حاشية الطحطاوي
على "الدر المختار"
شرح تنوير الأبصار

في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان

تصنيف

الشيخ العلامة أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي

المتوفى ١٢٣١هـ

تحقيق ودراسة

الشيخ أحمد فريد المزيدي

المقدمة - الطهارة

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة

الْحَمْدُ لله الَّذِي شَرَحَ قُلُوبَ الْعَارِفِينَ بِنُورِ هِدَايَتِهِ، وَزَيَّنَهَا بِالْإِيمَانِ وَمَا أَلْهَمَهَا مِنْ حِكْمَتِهِ، أَحْمَدُهُ حَمْدَ عَارِفٍ لِعَظَمَتِهِ مُقِرٍّ بِوَحْدَانِيَّتِهِ، وَعَلَى مَنْ خَتَمَ بِهِ الرِّسَالَةَ أَفْضَلَ صَلَاتِهِ وَتَحِيَّتِهِ مُحَمَّدٍ الْمُصْطَفَى الْمَخْصُوصِ بِإِظْهَارِ مِلَّتِهِ عَلَى الْمِلَلِ كُلِّهَا وَدَوَامِ شَرِيعَتِهِ إِلَى آخِرِ الدَّهْرِ وَنِهَايَتِهِ، وَعَلَى آلِهِ الْكِرَامِ وَجَمِيعِ صَحَابَتِهِ وَعَلَى التَّابِعِينَ لَهُمْ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ بِإِحْيَاءِ سُنَّتِهِ.

وَبَعْدُ . . . فَإِنَّ أَقْوَى الْفَرَائِضِ بَعْدَ الْإِيمَانِ بِاللهِ تَعَالَى طَلَبُ الْعِلْمِ كَمَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «**طَلَبُ الْعِلْمِ فَرِيضَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ وَمُسْلِمَةٍ**» وَالْعِلْمُ مِيرَاثُ النُّبُوَّةِ كَمَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ: «أَنَّ الْأَنْبِيَاءَ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لَمْ يُوَرِّثُوا دِينَارًا وَلَا دِرْهَمًا وَإِنَّمَا وَرَّثُوا الْعِلْمَ فَمَنْ أَخَذَ بِهِ أَخَذَ بِحَظٍّ وَافِرٍ».

وَالْعِلْمُ عِلْمَانِ: عِلْمُ التَّوْحِيدِ وَالصِّفَاتِ .. وَعِلْمُ الْفِقْهِ وَالشَّرَائِعِ.

فَالْأَصْلُ فِي عِلْمِ التَّوْحِيدِ التَّمَسُّكُ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَمُجَانَبَةُ الْهَوَى وَالْبِدْعَةِ كَمَا كَانَ عَلَيْهِ الصَّحَابَةُ وَالتَّابِعُونَ وَالسَّلَفُ الصَّالِحُونَ - رِضْوَانُ الله عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ - الَّذِينَ أَخْفَاهُمُ التُّرَابُ، وَآثَارُهُمْ بِتَصَانِيفِهِمْ بَاقِيَةٌ فِي هَذَا الْبَابِ، لِتَكُونَ تَذْكِرَةً لِأُولِي الْأَلْبَابِ.

وَأَمَّا عِلْمُ الْفِقْهِ وَالشَّرَائِعِ فَهُوَ الْخَيْرُ الْكَثِيرُ كَمَا قَالَ الله عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**وَمَن يُؤْتَ ٱلْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِيَ خَيْرًا كَثِيرًا**﴾ [البَقَرَة: ٢٦٩] قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: الْحِكْمَةُ مَعْرِفَةُ الْأَحْكَامِ مِنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ وَقَدْ نَدَبَ الله تَعَالَى إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: ﴿**فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ**﴾ [التَّوبَة: ١٢٢] فَقَدْ جَعَلَ وِلَايَةَ الْإِنْذَارِ وَالدَّعْوَةِ لِلْفُقَهَاءِ، وَهَذِهِ دَرَجَةُ الْأَنْبِيَاءِ، تَرَكُوهَا مِيرَاثًا لِلْعُلَمَاءِ، كَمَا قَالَ ﷺ: «**الْعُلَمَاءُ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ**» وَبَعْدَ انْقِطَاعِ النُّبُوَّةِ هَذِهِ الدَّرَجَةُ أَعْلَى النِّهَايَةِ فِي الْقُوَّةِ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «**مَنْ يُرِدْ الله بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ**» وَقَالَ ﷺ: «**خِيَارُكُمْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ خِيَارُكُمْ فِي الْإِسْلَامِ إِذَا فَقِهُوا**» وَلِهَذَا

اشْتَغَلَ بِهِ أَعْلَامُ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ رِضْوَانُ الله عَلَيهِمْ.

وَأَوَّلُ مَنْ فَرَّعَ فِيهِ وَأَلَّفَ وَصَنَّفَ سِرَاجُ الْأُمَّةِ أَبُو حَنِيفَةَ - رَحْمَةُ الله عَلَيْهِ - بِتَوْفِيقٍ مِن الله- عَزَّ وَجَلَّ - خَصَّهُ بِهِ، وَاتِّفَاقٍ مِنْ أَصْحَابٍ اجْتَمَعُوا لَهُ كَأَبِي يُوسُفَ يَعْقُوبَ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ خُنَيْسٍ الْأَنْصَارِيِّ الْمُقَدَّمِ فِي عِلْمِ الْأَخْبَارِ، وَالْحَسَنِ بْنِ زِيَادَةَ اللُّؤْلُؤِيِّ الْمُقَدَّمِ فِي السُّؤَالِ وَالتَّفْرِيعِ، وَزُفَرَ بْنَ الْهُذَيْلِ الْمُقَدَّمِ فِي الْقِيَاسِ، وَمُحَمَّدِ ابْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ الْمُقَدَّمِ فِي الْفِطْنَةِ وَعِلْمِ الْإِعْرَابِ وَالنَّحْوِ وَالْحِسَابِ.

هَذَا مَعَ أَنَّهُ وُلِدَ فِي عَهْدِ الصَّحَابَةِ رِضْوَانُ الله عَلَيْهِمْ وَلَقِيَ مِنْهُمْ جَمَاعَةً كَأَنَسِ ابْنِ مَالِكٍ وَعَامِرِ بْنِ الطُّفَيْلِ وَعَبْدِ الله بْنِ خَبَرٍ الزَّبِيدِيِّ رِضْوَانُ الله عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ وَنَشَأَ فِي زَمَنِ التَّابِعِينَ رَحِمَهُمُ الله وَتَفَقَّهَ وَأَفْتَى مَعَهُمْ وَقَدْ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**خَيْرُ الْقُرُونِ قَرْنِي الَّذِينَ أَنَا فِيهِمْ ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ثُمَّ يَفْشُو الْكَذِبُ حَتَّى يَشْهَدَ الرَّجُلُ قَبْلَ أَنْ يُسْتَشْهَدَ وَيَحْلِفَ قَبْلَ أَنْ يُسْتَحْلَفَ**».

فَمَنْ فَرَّعَ وَدَوَّنَ الْعِلْمَ فِي زَمَنٍ شَهِدَ رَسُولُ الله ﷺ لِأَهْلِهِ بِالْخَيْرِ وَالصِّدْقِ كَانَ مُصِيبًا مُقَدَّمًا، كَيْفَ وَقَدْ أَقَرَّ لَهُ الْخُصُومُ بِذَلِكَ؟

وقد مَدَحَهُ الشَّافِعِيُّ بقوله: النَّاسُ كُلُّهُمْ عِيَالٌ عَلَى أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ الله فِي الْفِقْهِ.

وَبَلَغَ ابْنَ سُرَيْجٍ وَكَانَ مُقَدَّمًا مِنْ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ أَنَّ رَجُلًا يَقَعُ فِي أَبِي حَنِيفَةَ فَدَعَاهُ وَقَالَ: يَا هَذَا أَتَقَعُ فِي رَجُلٍ سَلَّمَ لَهُ جَمِيعُ الْأُمَّةِ ثَلَاثَةَ أَرْبَاعِ الْعِلْمِ، وَهُوَ لَا يُسَلِّمُ لَهُمْ الرُّبُعَ. قَالَ: وَكَيْف ذَلِكَ؟ قَالَ: الْفِقْهُ سُؤَالٌ وَجَوَابٌ وَهُوَ الَّذِي تَفَرَّدَ بِوَضْعِ الْأَسْئِلَةِ، فَسُلِّمَ لَهُ نِصْفُ الْعِلْمِ ثُمَّ أَجَابَ عَنْ الْكُلِّ، وَخُصُومُهُ لَا يَقُولُونَ أَنَّهُ أَخْطَأَ فِي الْكُلِّ فَإِذَا جَعَلْتَ مَا وَافَقُوهُ مُقَابَلًا بِمَا خَالَفُوهُ فِيهِ سُلِّمَ لَهُ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْعِلْمِ وَبَقِيَ الرُّبْعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَائِرِ النَّاسِ، فَتَابَ الرَّجُلُ عَنْ مَقَالَتِهِ.

هذا . . . وبين يديك كتابٌ من أمهات المذهب الحنفي .

وإليك دراسة في أصول ونشأة وأُسس ومؤسس المذهب، وأصحابه، وتطور المذهب وكتبه وما يبحث فيه حتى يتثنى للقارئ والباحث معرفة المذهب الحنفي، ثم تعريفًا بتنوير الأبصار، والدر المختار، وحاشيتنا هذه، ومصطلحاتها، وهو محاولة الاقتراب من المعرفة والصواب، وأقول وبالله التوفيق.

الفِقهِ في اللغة والاصطلاح

قال الملا علي القاري: الحاصل: أنَّ علم الفقه هو الباحثُ عن الحلال والحرام، والباعثُ على التمييز بين الجائز والفاسد من وجوه الأحكام، المحتاجُ إليه الخواصُّ والعوامّ، في جميع الساعات والأيام، لكن روى الدَّيْلَمِيّ عن علي مرفوعًا: «**من ازداد علمًا ولم يَزدد في الدنيا زُهدًا، لم يَزدد من الله إلا بُعدًا**»[1].

والفِقهُ لُغةً: الفهمُ مُطلقًا، سواءٌ ما ظهر أو خفِي، وهذا ظاهِرُ عِبارةِ «القامُوسِ» و«المِصباحِ المُنِيرِ».

واستدلوا على ذلِك بِقولِهِ تعالى - حِكايةً عن قوم شُعيب عليه السلام: ﴿قَالُواْ يَٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ﴾ [هود: ٩١] وقوله تعالى: ﴿وَإِن مِّن شَيْءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِۦ وَلَٰكِن لَّا تَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ﴾ [الإسراء: ٤٤] فالآيتانِ تدُلانِ على نفي الفهمِ مُطلقًا.

وذهب بعضُ العُلماءِ إلى أن الفِقه لُغةً: هُو فهمُ الشيءِ الدقِيقِ، يُقال: فقِهتُ كلامك، أي: ما يرمِي إِليهِ مِن أغراض وأسرار، ولا يُقال: فقِهتُ السماء والأرض.

والمُتتبعُ لآياتِ القُرآنِ الكريمِ يُدرِكُ أن لفظ الفِقهِ لا يأتِي إلا لِلدلالةِ على إدراكِ الشيءِ الدقِيقِ، كما فِي قوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِيٓ أَنشَأَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ فَمُسْتَقَرٌّ وَمُسْتَوْدَعٌ قَدْ فَصَّلْنَا ٱلْأَيَٰتِ لِقَوْمٍ يَفْقَهُونَ ﴿٩٨﴾﴾ [الأنعام: ٩٨] وأما الآيتانِ السابِقتانِ، فليس المنفِي فِيهِما مُطلق الفهمِ، وإِنما المنفِي فِي قول قومِ شُعيب عليه السلام إدراكُ أسرارِ دعوتِهِ، وإلا فهُم فاهِمُون لِظاهِرِ قولِهِ، والمنفِي فِي آيةِ الإسراءِ إدراكُ أسرارِ تسبِيحِ كُل شيء لِلهِ تعالى، وإلا فإِن أبسط العُقُول تُدرِكُ أن كُل شيء يُسبحُ بِحمدِ الله طوعًا أو كرهًا؛ لأنها مُسخرةٌ لهُ.

وأيّامّا كان فالذِي يعنِينا إِنما هُو معنى الفِقهِ فِي اصطِلاحِ الأصُولِيين والفُقهاءِ؛ لأن هذا هُو الذِي يتصِل ببحثِنا.

---

(١) ذكره المناوي في فيض القدير (٦/ ٥٢).

تعرِيفُ الفِقهِ عِند الأصُولِيين:

- الفِقهُ فِي اصطِلاحِ الأصُولِيين أخذ أطوارًا ثلاثةً:

الطورُ الأول: أن الفِقه مُرادِفٌ لِلفظِ الشرعِ، فهُو معرِفةُ كُل ما جاء عن اللهِ سُبحانهُ وتعالى، سواءٌ ما يتصِل بِالعقِيدةِ أوِ الأخلاقِ أو أفعال الجوارِحِ.

ومِن ذلِك ما عرفهُ الإمام أبُو حنِيفة رضي الله عنه: «هُو معرِفةُ النفسِ ما لها وما عليها» ولِهذا سمى كِتابهُ فِي العقائِدِ: «الفِقه الأكبر».

الطورُ الثانِي: وقد دخلهُ بعضُ التخصِيصِ، فاستُبعِد عِلمُ العقائِدِ، وجُعِل عِلمًا مُستقِلا سُمي بِعِلمِ التوحِيدِ أو عِلمِ الكلامِ أو عِلمِ العقائِدِ.

وعُرِف الفِقهُ فِي هذا الطورِ بِأنهُ: العِلمُ بِالأحكامِ الفرعِيةِ الشرعِيةِ المُستمدةِ مِن الأدِلةِ التفصِيلِيةِ.

والمُرادُ بِالفرعِيةِ ما سِوى الأصلِيةِ التِي هِي العقائِدُ؛ لأنها هِي أصل الشرِيعةِ، والتِي ينبنِي عليها كُل شيء.وهذا التعرِيفُ يتناول الأحكام الشرعِية العملِية التِي تتصِل بِأفعال الجوارِحِ كما يتناول الأحكام الشرعِية الفرعِية القلبِية كحُرمةِ الرياءِ والكِبرِ والحسدِ والعُجبِ، وكحِل التواضُعِ وحُب الخيرِ لِلغيرِ، إلى غيرِ ذلِك مِن الأحكامِ التِي تتصِل بِالأخلاقِ.

الطورُ الثالِثُ: وهو الذِي استقر عليهِ رأيُ العُلماءِ إلى يومِنا هذا - أن الفِقه هُو العِلمُ بِالأحكامِ الشرعِيةِ الفرعِيةِ العملِيةِ المُستمدةِ مِن الأدِلةِ التفصِيلِيةِ.

وعلى هذا فالأحكامُ الشرعِيةُ الفرعِيةُ المُتصِلةُ بِأعمال القلبِ أُفرِد لها عِلمٌ خاص عُرِف بِاسمِ عِلمِ التصوفِ أوِ الأخلاقِ.

يتضِحُ مِن التعرِيفِ الأخِيرِ أُمُورٌ لا بُد مِن التنبِيهِ عليها وهِي:

- أن العِلم بِالذواتِ أوِ الصفاتِ ليس فِقهًا؛ لأنهُ ليس عِلمًا بِالأحكامِ.
- والعِلمُ بِالأحكامِ العقلِيةِ والحِسيةِ واللغوِيةِ والوضعِيةِ (أي: التِي تواضع أهل كُل عِلمٍ أو فنٍّ عليها) ليس فِقهًا أيضًا؛ لأنها ليست عِلمًا بِالأحكامِ الشرعِيةِ.
- والعِلمُ بِالأحكامِ الشرعِيةِ الاعتِقادِيةِ التِي هِي أُصُول الدينِ أوِ الأحكامُ الشرعِيةُ

القلبيةُ التِي ترجِعُ إلى أعمال القُلُوبِ، كحُرمةِ الحِقدِ والحسدِ والرياءِ والكِبرِ ووُجُوبِ محبةِ الخيرِ لِلغيرِ - ليست مِن الفِقهِ فِي اصطِلاحِ هؤُلاءِ -، وكذا العِلمُ بالأحكامِ الشرعِيةِ التِي يشتمِل عليها عِلمُ أُصُول الفِقهِ كوُجُوبِ العمل بِخبرِ الآحادِ، أو وُجُوبِ التقيدِ بالقِياسِ، إلى غيرِ ذلِك، وإنما لم تكُن هذِهِ مِن الفِقهِ؛ لأنها ليست أحكامًا عملِيةً، بل هِي أحكامٌ عِلمِيةٌ قلبِيةٌ أو أُصُولِيةٌ.

- وعِلمُ جِبرِيل ﷺ وعِلمُهُ بِما طرِيقُهُ الوحيُ، ليس فِقهًا؛ لأنهُ غيرُ مُستفاد بِطرِيقِ الاستِنباطِ والاستِدلال، بل بِطرِيقِ الكشفِ والوحيِ. أما عِلمُهُ بِما طرِيقُهُ الاجتِهادُ، فلا يُستبعدُ أن يُسمى اجتِهادًا.

- وكذلِك العِلمُ بِكُل ما عُلِم مِن الدينِ بِالضرُورةِ، كوُجُوبِ الصلاةِ والزكاةِ وصومِ رمضان والحج على المُستطِيع، وكحُرمةِ الربا والزنا وشُربِ الخمرِ والميسِرِ، ليس فِقهًا؛ لأنهُ غيرُ حاصِل بالاستِنباطِ بل بِالضرُورةِ، بِدلِيل حُصُولِهِ لِلعوام والنساءِ والصبيانِ المُميزِين وكُل من نشأ فِي دارِ الإسلامِ.

ولا يُستبعدُ أن تكُون هذِهِ الأحكامُ مِن قبِيل عِلمِ العقائِدِ؛ لأن من أنكر شيئًا مِن ذلِك حُكِم عليهِ بِالكُفرِ.

- وليس مِن الفِقهِ كذلِك معرِفةُ العُلماءِ لِلأحكامِ الشرعِيةِ الفرعِيةِ العملِيةِ بِطرِيقِ التقلِيدِ كمعرِفةِ الحنفِي فرضِية مسحِ رُبُعِ الرأسِ ووُجُوب صلاةِ الوِترِ والعِيدينِ، وكنقضِ الوُضُوءِ بِسيلانِ الدمِ والقيحِ عن محلهِما، إلى غيرِ ذلِك مِن الأحكامِ، وكمعرِفةِ الشافِعِي جواز الاكتِفاءِ بِمسحِ بعضِ الرأسِ فِي الوُضُوءِ، وكمعرِفتِهِ أن الوُضُوء يُنقضُ بِمس المرأةِ التِي تحِل لهُ مُطلقًا، وكعِلمِهِ بِوُجُوبِ الولِي والشاهِدينِ فِي عقدِ النكاحِ إلى غيرِ ذلِك مِما هُو مبسُوطٌ فِي كُتُبِ الفُرُوعِ.فكُل هذِهِ الأحكامِ حاصِلةٌ عِند المُتفقهِين لا بِطرِيقِ الاستِنباطِ، وإنما بِطرِيقِ التقلِيدِ.

- ومِن هذا التعرِيفِ نعلمُ أن وصف الفقِيهِ لا يُطلقُ عِند الأُصُولِيين على المُقلدِ مهما كان عِندهُ مِن عِلمِ الفِقهِ وإحاطتِهِ بِفُرُوعِهِ، بل الفقِيهُ عِندهُم من كانت لهُ ملكةُ الاستِنباطِ ويستطِيعُ أن يستنبِط الأحكام مِن أدِلتِها التفصِيلِيةِ.

وليس مِن الضرُورِي أن يكُون مُحِيطًا بِجمِيعِ أحكامِ الفُرُوعِ، بل يكفِي أن يكُون

عِندهُ ملكةُ الاستِنباطِ وإلا فإن أكثر الأئِمةِ المعرُوفِين توقفُوا فِي بعضِ المسائِل، إما لِتعارُضِ الأدِلةِ عِندهُم تعارُضًا يصعُبُ معهُ ترجِيحُ دلِيل على دلِيل، أو لم تصِل إليهِم أدِلةٌ على هذِهِ المسائِل التِي توقفُوا فِيها.

تعرِيفُ الفِقهِ عِند الفُقهاءِ:

يُطلقُ الفِقهُ عِندهُم على أحدِ معنيينِ:

أولُهُما: حِفظُ طائِفة مِن الأحكامِ الشرعِيةِ العملِيةِ الوارِدةِ فِي الكِتابِ أوِ السنةِ، أو وقع الإجماعُ عليها، أوِ استُنبِطت بِطرِيقِ القِياسِ المُعتبرِ شرعًا، أو بِأي دلِيل آخر يرجِعُ إلى هذِهِ الأدِلةِ، سواءٌ أحُفِظت هذِهِ الأحكامُ بِأدِلتِها أم بِدُونِها؛ فالفقِيهُ عِندهُم لا يجِبُ أن يكُون مُجتهِدًا كما هُو رأيُ الأُصولِيين.

وتكلمُوا فِي المِقدارِ الأدنى الذِي يجِبُ أن يحفظهُ الشخصُ حتى يُطلق عليهِ لقبُ فقِيه. وانتهوا إلى أن هذا مترُوكٌ لِلعُرفِ.

ونستطِيعُ أن نُقرر أن عُرفنا - الآن - لا يُطلِقُ لقب «فقِيه» إلا على من يعرِفُ موطِن الحُكمِ مِن أبوابِ الفِقهِ المُتناثِرةِ بِحيثُ يسهُل عليهِ الرجُوعُ إليهِ.

وقد شاع بين عَوام بعضِ البِلادِ الإسلامِيةِ إطلاقُ لفظِ فقِيه على من حفِظ القُرآن وإن لم يعرِف لهُ معنًى.

واتفق الفُقهاءُ على أن «فقِيه النفسِ» لا يُطلقُ إلا على من كان واسِع الاطلاعِ قوِي النفسِ والإدراكِ، ذا ذوق فِقهِي سلِيم وإن كان مُقلدًا.

وثانِيهِما: أن الفِقه يُطلقُ على مجمُوعةِ الأحكامِ والمسائِل الشرعِيةِ العملِيةِ. وهذا الإطلاقُ مِن قبِيل إطلاقِ المصدرِ وإرادةِ الحاصِل بِهِ، كقولِهِ تعالى: ﴿هَٰذَا خَلۡقُ ٱللَّهِ﴾ [لقمان: ١١] أي: مخلُوقُهُ.

نشأة المذهب الحنفي

نشأ المذهب الحنفي في الكوفة، فقد كانت الكوفة مركزًا علميًا ضخمًا، ومحط رحال عديد من صحابة الرسول ﷺ وعلى رأسهم الصحابي الجليل عبدالله بن مسعود رضي الله عنه، وقد أخذ العلم عن عبدالله بن مسعود التابعي علقمة بن قيس، وأخذ عنه إبراهيم النخعي، وأخذ عن إبراهيم النخعي حمادُ بن سليمان، وأخذ العلم عن حماد الإمام أبو حنيفة، فقد لازمه ثماني عشرة سنة حتى توفاه الله، ثم جلس للفتيا والتدريس مكان شيخه[(١)] فأبو حنيفة وارث لعلم الصحابي عبدالله بن مسعود رضي الله عنه.

كان أبو حنيفة معلمًا بارعًا، فقد اتخذ طريقة التشاور، والتحاور، والنقاش في حلقة العلم حتى أنه قد يعلو الصوت أحيانًا في المسجد إلا أن أبا حنيفة يرى أن هذه هي الطريقة المثلى لتثبيت العلم في قلوب طلابه[(٢)] ويجعل للطالب الثقة في طرح رأيه، وذكر ما عنده من استدلال، أو استدراك على الرأي المطروح، وعند الاختلاف يذكر كل طالب دليله حتى يستقر رأيهم على قول واحد فيثبتها من يكتب المسائل، ثم يعرضها عليه، وكان ينهى عن كتابة المسائل قبل تمحيصها بالمناقشة، وكان يردد على طلابه: «إذا صح الحديث فهو مذهبي[(٣)] ولا يحل لأحد أن يفتي بقولنا ما لم يعلم من أين قلنا»[(٤)].

وقد بيّن الإمام أبو حنيفة منهجه في الفقه والاستنباط حيث قال: إني آخذ بكتاب الله إن وجدته، فإذا لم أجده أخذت بسنة رسول الله ﷺ والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدي الثقات عن الثقات، فإذا لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله ﷺ أخذت بقول أصحابه من شئت وأدع قول من شئت، ثم لا أخرج عن قولهم

---

(١) انظر: مناقب أبي حنيفة، للمكي ص٦٤، ٥٢، تاريخ الفقه، للأشقر ص٨٦.

(٢) انظر: مناقب أبي حنيفة وصاحبيه، للذهبي ص٣٥.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٦٧.

(٤) رسم المفتي، لابن عابدين ص٢٧.

إلى قول غيرهم، فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم والشعبي والحسن وابن سيرين وسعيد ابن المسيب... فلي أن أجتهد كما اجتهدوا [١].

فكانت هذه هي القواعد التي أرساها الإمام أبو حنيفة ليسير عليها طلابه من بعده .فليس المذهب الحنفي الذي تلقته الأجيال، وتدارسه العلماء، وخرجوا المسائل على ما استنبط من أصوله، ليس هو مجرد أقوال الإمام أبي حنيفة وحده، ولكنه أقواله وأقوال أصحابه، وإن شئت فقل أقوال مدرسة أبي حنيفة التي كانت بالكوفة، ثم انتقلت بعد موته على يد تلميذيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن إلى بغداد.

فالمذهب الحنفي يتميز بوجود عدد من التلاميذ المجتهدين الذين شاركوا الإمام في تأسيس هذا المذهب ومن أهم هؤلاء التلاميذ: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، ومحمد بن الحسن الشيباني وزفر بن الهذيل والحسن بن زياد اللؤلؤي.

والتابعين لم يضعوا في علم الشريعة أبوابًا مبوبة، ولا كتبًا مرتبة، وإنما كانوا يعتمدون على قوة حفظهم، فلما رأى أبو حنيفة العلم منتشرًا، خاف عليه الخلف السوء أن يضيعوه، فدونه وجعله أبوابًا مبوبة، وكتبًا مرتبة، فبدأ بالطهارة ثم بالصلاة، ثم بسائر العبادات، ثم المعاملات، ثم ختم الكتاب بالمواريث، انتهى.

ومما لا شك فيه أن للإمام أبي حنيفة - رحمه الله - يدًا طولى، وفضلاً كبيرًا على الفقه الإسلامي؛ إذ هو الذي اهتم بتحرير مسائله، ووضع الكتب مرتبة على أبوابه، قال أبو المؤيد الخوارزمي: أبو حنيفة أول من دون علم الشريعة ورتبه أبوابًا، ثم تابعه مالك بن أنس في ترتيب الموطأ ولم يسبق أبا حنيفة في ذلك أحد؛ ثم سلك إمام دار الهجرة مالك بن أنس مسلكه في ترتيب الموطأ على الأبواب، ثم نحا نحوه تلميذه عبد الرزاق بن همام اليماني في مصنفه، ثم قفا أثره تلميذ تلاميذه أبو بكر ابن أبي شيبة في مصنفه فجمع وأوعى.

وقد قيل إن العلم زرعه ابن مسعود وسقاه علقمة وحصده إبراهيم وداسه حماد وطحنه أبو حنيفة وعجنه أبو يوسف وخبزه محمد بن الحسن؛ فكل الناس يأكل من خبزه، وأبو حنيفة وارث علم الصحابي الجليل ابن مسعود.

---

(١) أخبار أبي حنيفة وأصحابه، للصيمري ص١٠.

المدخل إلى المذهب الحنفي

يعتبر المذهب الحنفي - كما هو معلوم - أول المذاهب الفقهية السنية، نشأ يوم أن جلس الإمام أبو حنيفة للتدريس والتفقه والإفتاء، ثم نما وانتشر بعد ذلك بعناية أصحاب الإمام وتلاميذه، فهيأ الله له الاستمرار وتلقته الأمة بالقبول.

مراحل تطور المذهب الحنفي

إن المذهب الحنفي نشأ يوم أن جلس الإمام أبو حنيفة للتدريس والإفتاء بعد وفاة شيخه حماد. وإذا كان المذهب نشأ بأبي حنيفة فإنه نما واشتهر بعناية أصحابه وتلاميذه به. فالمذهب الحنفي من المذاهب التي كتب الله لها الاستمرار وتلقتها الأمة بالقبول.

أما الأسباب التي ساعدت - بعد توفيق الله وإكرامه للإمام - على نمو مذهبه واستقراره كمدرسة متبعة عبر العصور فقد أرجعها الإمام أبو زهرة إلى ثلاثة أمور:

أولها: كثرة تلاميذ أبي حنيفة وعنايتهم بنشر آرائه.

ثانيها: جاء بعد تلاميذ الإمام طائفة أخرى عنيت باستنباط علل الأحكام ثم جمع فروع المذهب ووضع القواعد والنظريات التي جمعت أشتاته.

ثالثًا: انتشاره في مواطن كثيرة ذات أعراف مختلفة، وكونه مذهب بعض الدولة العباسية والدولة العثمانية الرسمي.

هذا عن نشأة المذهب، أما تاريخ المذهب الحنفي وتطوره وانتشاره في البقاع الإسلامية فقد قسمها العلماء إلى ثلاثة مراحل أو أدوار:

- دور النشوء والتكوين.
- دور التوسع والنمو.
- دور الاستقرار.

دور النشوء والتكوين:

وهو دور التأسيس ووضع قواعد المذهب وأصوله الفقهية على يد مؤسسه وتلاميذه المقربين. ويشمل هذا الدور عصر الإمام وتلاميذه.

ويبدأ من عام ١٢٠هـ، يوم أن جلس الإمام أبو حنيفة للإفتاء والتدريس بعد وفاة شيخه حمّاد بن أبي سليمان؛ وإن كانت جذور المذهب تمتد إلى ما قبل ذلك، وينتهي بوفاة آخر الأربعة الكبار من تلاميذه وهو الحسن بن زياد اللؤلؤي ٢٠٤ هـ.

وفي هذا الدور لم يؤثر أن الإمام أبا حنيفة ألف في الفقه؛ لأن التدوين في الفقه لم يكن معروفًا في زمانه، وكل ما نقل إلينا بعد ذلك من مسائل الأصول كتبه تلاميذه نقلاً عنه.

وقد نقل إلينا أصحاب أبي حنيفة فقهه وجمعوا الآراء التي كان يقولها في مجلس تدريسه، وأول من دون من تلاميذ أبي حنيفة تلميذه الأكبر أبو يوسف الذي ألف في الأصول والأمالي .

أما أكثرهم اهتماماً بالتدوين فهو الإمام محمد بن حسن الشيباني الذي قام بتدوين ذلك الفقه مما رواه بنفسه عن أبي حنيفة أو مما رواه عن أبي يوسف، وقد كان يضع المؤلف ويعرضه على أبي يوسف.

والكتب الأولى التي وضعها الإمام محمد بن الحسن جمعت كلام الإمام وكلام أصحابه أيضًا، وسميت: ظاهر الرواية. وهي ستة كتب:

- المبسوط أو الأصل.
- الجامع الصغير.
- والجامع الكبير.
- السير الصغير.
- السير الكبير .
- الزيادات.

وسُمِّيت بظاهر الرواية؛ لأنها رويت عن محمد برواية الثقات، فهي متواترة أو مشهورة عنه .

وقد جمع الحاكم الشهيد كتب ظاهرة الرواية في كتاب واحد سماه: «الكافي» وقام بشرحه السرخسي في كتابه «المبسوط» وهو من الكتب المعتمدة عند الحنفية.

كما ألف الإمام محمد كتباً أخرى مثل الجرجانيات، والكيسانيات والهارونيات والنوادر، والرقيات، والحجة على أهل المدينة.

وألف الحسن بن زياد اللؤلؤي كتاب «المجرد» منزلة كتب الصاحبين في المذهب .

والكتب التي كتبت في هذا الدور، وفي مقدمتها كتب الإمام محمد - رحمه الله - هي أساس مذهب أبي حنيفة وأصحابه، وهي التي اشتغل بها علماء الحنفية في الدور التالي بيانًا وشرحًا، وعليها عولوا، ومن معينها استقوا.

دور التوسع والنمو والانتشار:

ويمتد من وفاة اللؤلؤي ت ٢٠٤ هـ، إلى وفاة الإمام عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي خاتمة مجتهدي المذهب ت ٧١٠ هـ.

وفي هذا العصر تغير المرجع في المذهب عند الخلاف فأصبح تقديم قول الإمام إذا اتفق معه أحد الصاحبين، وإذا اتفق الصاحبان وخالفهما الإمام فالمرجح رأيهما إذا كانت المسالة مما يتغير بالاجتهاد. وفي هذه المرحلة ظهرت بدايات التدوين الجزئي لمسائل أصول الفقه وعكف العلماء على التأليف؛ فجاءت تآليفهم على ثلاثة أنواع: المختصرات التي اهتمت بتوضيح الراجح، والشروح التي تمحورت حول المختصرات تشرحها وتستدل على مسائلها، والفتاوى والواقعات التي اختصت بالواقعات والنوازل. وهذا تفصيلها :

النوع الأول: المختصرات التي اهتمت بتوضيح الراجح .

ومن أهم هذه المختصرات:

- مختصر الطحاوي.
- الكافي للحاكم الشهيد وقد اختصر فيه الكتب الستة.
- تحفة الفقهاء للسمرقندي.
- مختصر القدوري وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب في المذهب.
- بداية المبتدي للميرغناني وقد جمع فيه مختصر القدوري مع الجامع الصغير.

- المختار لأبي الفضل عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي.
- كنز الدقائق للنسفي.
- وقاية الرواية لصدر الشريعة.

النوع الثاني: الشروح:

قد تمحورت حول المختصرات تشرحها وتستدل على مسائلها، ومن أهم تلك الشروح:

- المبسوط للإمام السرخسي شرح فيه مختصر الطحاوي.
- بدائع الصنائع لعلاء الدين الكاساني شرح فيه تحفة الفقهاء للسمرقندي.
- الهداية للميرغناني وهي شرح لكتابه بداية المبتدي.
- الاختيار لتعليل المختار للموصلي شرح فيه كتابه المختار.

النوع الثالث: الفتاوى والواقعات:

تصدى علماء هذا الدور للحوادث التي استجدت بالاجتهاد وبذلك ظهرت كتب اختصت بالواقعات والنوازل ومن أهمها:

- فتاوى شمس الأئمة الحلواني.
- الفتاوى الكبرى للصدر الشهيد.
- الفتاوى النسفية.
- فتاوى قاضيخان، وهذه الكتب أصبحت هي المعتمدة؛ فالمختصرات أعلاها اعتمادًا ثم الشروح، ثم الفتاوى.

دور الاستقرار:

ويمتد هذا الدور من وفاة النسفي إلى يومنا هذا.

فقد استقر المذهب الحنفي مع مطلع القرن الثامن الهجري، وبالتالي أصبح جهد العلماء دائرًا حول كتب العصور السابقة.

وهناك من قسم هذه المرحلة إلى دورات؛ فجعل الدورة الأولى تمتد من أواخر الدور الثاني أي من أواسط القرن السابع الهجري إلى القرن العاشر الهجري.

وفي هذه الدورة برزت مؤلفات جديدة لتدعيم المذهب بالدليل.

ومنها :

- المسانيد المنسوبة للإمام أبي حنيفة.
- اللباب في الجمع بين السنة والكتاب للمنجبي.
- نصب الراية للزيلعي.

ثم بدأت دورة جديدة في التأليف تمتد من أواسط القرن العاشر الهجري إلى أواخر القرن الثالث عشر الهجري، وفيها برزت متون فقهية جديدة معتمدة؛ من أشهرها :

- ملتقى الأبحر للحلبي.
- تنوير الأبصار للتمرتاشي.
- نور الإيضاح للشرنبلالي؛ وتبع ذلك طائفة أخرى من الشروح والحواشي والتعليقات أشهرها : حاشية ابن عابدين المسماة «رد المحتار على الدر المختار» وقد وضع فيها ضوابط معرفة الرأي المعتمد في المذهب كما وضح الآراء المعتمدة في الخلافات التي يذكرها.

وهي آخر محاولة لتقديم الرأي الراجح في المذهب وتحقيق مسائله.

وشهدت هذه المرحلة بعد ذلك ظهور الفتاوى الهندية بأمر من سلطان المسلمين في الهند، وكان الهدف منها جمع الأقوال المعتبرة للفتوى في المذهب، ولعلها أول محاولة رسمية لتنقيح المذهب وبيان الراجح فيه.

ومن أواخر القرن الثالث عشر الهجري إلى يومنا هذا ظهرت مجلة الأحكام العدلية، هدفها إخراج صياغة قانونية للفقه الحنفي في أبواب المعاملات والقضاء لتكون بين أيدي الحكام والقضاة في الدولة العثمانية.

وهذه هي المحاولة الرسمية الثانية لتطوير وتقريب الفقه الحنفي.

وأخيرًا ظهرت في هذه المرحلة المؤلفات الفقهية المذهبية التي تحرص على عرض الفقه الحنفي بأسلوب سهل ميسر مع الدليل وبيان الراجح في المذهب.

المبحث الأول: حياته الشخصية

اسمه: هو النعمان بن ثابت بن زوطي بضم الزاي وفتح الطاء الخزَّاز الكوفي[(١)].

نسبته: نسبته إلى الخزاز بفتح المعجمتين وتشديد الزاي. وإنما قيل ذلك؛ لأنه كان يبيع الخز، ويأكل منه طلبًا للحلال.

أما نسبته بالكوفي؛ فلأن موطنه الذي ولد وعاش فيه هو الكوفة. أما نسبته بالتيمي؛ فلأن جده زوطي مولى لبني تيم الله بن ثعلبة من بني ربيعة[(٢)].

كنيته: أبو حنيفة، أجمعت مصادر ترجمته على ذلك.

وكان أبوحنيفة خزازًا يبيع الخز، وهي ثياب منسوجة من صوف وإبرسيم.

مولده وموطنه: ولد الإمام أبو حنيفة رحمه الله تعالى سنة ثمانين من الهجرة بالكوفة، في خلافة عبد الملك بن مروان، وقيل: إنه ولد سنة إحدى وستين. حكاه الخطيب في تاريخه، وقال: لا أعلم لصاحب هذا القول متابعًا.

---

(١) انظر ترجمته في: المعارف لابن قتيبة ص٤٩٥؛ الفهرست لابن النديم ص٢٥٥؛ التاريخ الكبير للبخاري ٨/ ٨١؛ الجرح والتعديل لابن أبي حاتم ٨/ ٤٤٩؛ طبقات الفقهاء للشيرازي ص٨٦؛ الطبقات الكبرى لابن سعد ٦/ ٣٦٨، ٣٦٩؛ تاريخ بغداد ١٣/ ٣٢٣-٤٥٤؛ تذكرة الحفاظ ١/ ١٦٨؛ سير أعلام النبلاء ٦/ ٣٩٠؛ الكامل في التاريخ ٥/ ٥٨٥؛ وفيات الأعيان ٥/ ٤٠٥-٤١٥؛ ميزان الاعتدال ٤/ ٢٦٥؛ النجوم الزاهرة ٢/ ١٢؛ تهذيب التهذيب ١٠/ ٤٤٩؛ الطبقات لخليفة ابن خياط ص١٦٧؛ شذرات الذهب ١/ ٢٧٧؛ طبقات الحفاظ للسيوطي ص٧٣.
ومن الكتب التي أفردت في ترجمة الإمام أبي حنيفة هي: فضائل أبي حنيفة لعبد الله محمد السعدي المعروف بابن العوَّام، أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري، وقلائد عقود العقيان في مناقب الإمام أبي حنيفة لأبي القاسم بن عبد العليم الحنفي، مناقب الإمام أبي حنيفة للذهبي، ومناقب أبي حنيفة للمكي، وعقود الجمان للصالحي، والخيرات الحسان للهيتمي، أخبار أبي حنيفة وأصحابه.

(٢) الأنساب للسمعاني ٥/ ١٠٣ اللباب في تهذيب الأنساب لابن الأثير ١/ ٤٣٩. المجروحين ٣/ ٦٣.

وقال المكي في مناقب أبي حنيفة: هذه الرواية تخالف ما تقدم، والصحيح هي الرواية الأولى تجميع عليها.

نشأته: ولد الإمام أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الكوفة، وقضى سنوات عمره الأولى فيها، أما كيفية نشأته فإن كتب التراجم ضَنَّت علينا بالأخبار في هذا الصدد، ولم تذكر سوى أنه اشتغل في مبدأ أمره تاجرا في الخز، وله دكان معروف في دار عمر بن حريث، وأنه كان أمينا في تجارته ولا يغش، ولا يخدع أحدًا، حتى أصبح عريفًا على الحاكة بدار الخَزَّازين، ثم توسعت تجاراته، ونمت وازدهرت حتى أصبح له معمل لحياكة الخز، وعنده صنّاع وأجراء.

صفاته:

أولاً - صفاته الخِلقية:

كان الإمام أبو حنيفة، رحمه الله تعالى، فصيح اللسان، عذب المنطق، إن تكلم أحسن الناس منطقا، وأحلاهم نغمة، وأنبههم على ما يريد، وكان جميلا تعلوه سمرة، حسن الوجه والهيئة نظيف الملبس، طيب الرائحة، حتى إنه يعرف بريح الطيب إذا أقبل أو إذا خرج من منزله قبل أن يرى.

وصفه تلميذه أبو يوسف بقوله: كان أبو حنيفة ربعا من الرجال، ليس بالقصير ولا بالطويل، وكان أحسن الناس منطقًا وأحلاهم نغمة، وأنبههم على ما يريد.

ووصفه عمر بن حماد بقوله: إن أبا حنيفة كان طوالاً، تعلوه سمرة، حسن الهيئة، كثير التعطر يعرف بريح الطيب إذا أقبل، وإذا خرج من منزله قبل أن تراه.

قال الهيثمي: ولا تنافي بين كونه ربعة وبين كونه طوالاً؛ لأنه قد يكون مع كونه ربعة أقرب إلى الطول.

ووصفه تلميذه عبد الله بن المبارك بقوله: كان حسن السمت، حسن الوجه، حسن الثوب.

وقال أبو نعيم الفضل بن دكين يصفه: كان أبو حنيفة حسن الوجه، والثوب،

والنعل، وكثير البر والمواساة لكل من أطاف به.

وجملة القول في هذا المقام أن الإمام أبا حنيفة، كان حسن السمت والمظهر، نظيف الملبس، مع حسن العشرة والبر والمواساة لمجالسيه.

ثانيًا - صفاته الخُلقية: كان رحمه الله ورعًا، تقيًا، شديد الذَّبِّ عن محارم الله أن تؤتى، زاهدا، عرضت عليه الدنيا والأموال العظيمة فنبذها وراء ظهره، ولقد ضُرب بالسياط وعذّب ليقبل تولّي القضاء أو بيت المال فأبى.

روى الصيمري عن الربيع بن عاصم قال: أرسلني يزيد بن عمر بن هبيرة فقدمت بأبي حنيفة عليه، فأراده على بيت المال فأبى، فضربه عشرين سوطًا.

كذلك عرض عليه ابن هبيرة ـ والي العراق ـ قضاء الكوفة فأبى وامتنع، فحلف ابن هبيرة إن هو لم يفعل ليضربه بالسياط على رأسه، فقيل لأبي حنيفة فقال: ضربة لي في الدنيا أسهل عليّ من مقامع الحديد في الآخرة، والله لا أفعلنّ ولو قتلني، فحكي قوله لابن هبيرة فقال: بلغ قدره أن يعارض يميني بيمينه، فدعاه فحلف إن لم يل القضاء ليضربن على رأسه حتى يموت، فقال له أبو حنيفة: هي موتة واحدة، فأمر به فضرب عشرين سوطًا على رأسه، فقال أبو حنيفة: اذكر مقامك بين يدي الله، فإنه أذل من مقامي بين يديك، ولا تهددني فإني أقول: لا إله إلا الله، والله سائلك عني حيث لا يقبل منك جوابًا إلا بالحق، فأومأ إلى الجلاد أن أمسك وبات أبو حنيفة في السجن، فأصبح وقد انتفخ وجهه ورأسه من الضرب، فقال ابن هبيرة: إني قد رأيت النبي ﷺ وهو يقول لي: أما تخاف الله تضرب رجلا من أمتي بلا جرم وتهدِّده، فأرسل إليه فأخرجه واستحلّه.

وكذلك عرض عليه الخليفة العباسي المنصور القضاء، فأبى، فسجنه، ومات محبوسًا في السجن.

ولعل رفضه لهذا المنصب يعود إلى جملة أسباب منها: خوفه من الله تعالى؛ حيث خشي أن يجور في حكم من الأحكام التي تعرض عليه؛ فلذلك آثر الضرب بالسياط في الدنيا على مقامع الحديد في الآخرة.

أضف إلى ذلك أن القضاة تعرض عليهم منازعات يتصل بعضها بأمراء ذلك

العصر وحكّامه، والإمام لا يمالئ أميرًا أو يجامل وزيرًا، أو يحابي كبيرًا، في محارم الله أن تؤتى. وكان مع زهده وورعه كثير العبادة، حتى قيل إنه سمي الوتد لكثرة صلاته وتهجّده وطول قيامه.

وكان كريمًا، جوادًا، سخيًا بماله، ينفق على العلماء مثلما كان ينفق على عياله، وإذا اكتسى ثوبا فعل مثل ذلك، وإذا جاءته الفاكهة والرطب، وكل شيء يريد أن يشتريه لنفسه ولعياله، لا يفعل ذلك حتى يشتري للعلماء مثله، ثم يشتري بعد ذلك لعياله.

وكان إذا اشترى للصدقة أو لبرِّ إخوانه شيئًا اشترى ما يقدر عليه، وكان يتساهل فيما يشتريه لنفسه ولعياله، هذا فعله مع العلماء، أما من يعلمه، فهو يبرّهم ويواسي فقيرهم بماله، وينفق عليه ويزوج من احتاج إليه، حتى أنه كان يعول أبا يوسف وعياله عشر سنين.

قال شريك: كان أبو حنيفة يصبر على من يعلمه، وإن كان فقيرًا أغناه، وأجزل عليه وعلى عياله، حتى يتعلم، فإذا تعلم قال له: قد وصلت إلى الغنى الأكبر بمعرفة الحلال والحرام.

وقال الفضيل بن عياض: كان أبو حنيفة معروفًا بكثرة الأفعال، وقلة الكلام وإكرام العلم وأهله.

وجملة القول في هذا المقام أن الإمام أبا حنيفة، رحمه الله تعالى؛ قد جمع الكثير من الخصال، والصفات الحميدة، والأخلاق والشمائل الكريمة، فقد أُلِّفت في مناقبه مصنفات وأجزاء.

ويصف أبو يوسف خصال الإمام الحسنة، حينما سأله عنها الخليفة العباسي هارون الرشيد فقال: يا أبا يوسف صف لي أخلاق أبي حنيفة، فقال: إن الله تعالى يقول: ﴿مَّا يَلْفِظُ مِن قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ ﴿١٨﴾﴾ [ق: ١٨] وهو عند لسان كل قائل، كان علمي بأبي حنيفة أنه كان شديد الذب عن محارم الله أن تؤتى، شديد الورع أن ينطق في دين الله بما لا يعلم، يحب أن يطاع الله ولا يعصى، مجانبًا لأهل الدنيا في زمانهم، لا ينافس في عزها، طويل الصمت، دائم الفكر، على علم واسع، لم يكن مهذارًا، ولا ثرثارًا، إن سئل عن مسألة كان عنده فيها علم، نطق وأجاب فيها

بما سمع، وإن كان غير ذلك قاس على الحق واتبعه، صائنا نفسه ودينه، بذولا للعلم والمال، مستغنيًا بنفسه عن جميع الناس، لا يميل إلى طمع، بعيدًا عن الغيبة، لا يذكر أحدًا إلا بخير، فقال له الرشيد: هذه أخلاق الصالحين، ثم قال للكاتب: اكتب هذه الصفة وادفعها إلى ابني ينظر فيها...

وفاته: توفي رحمه الله ليلة النصف من شعبان سنة خمسين ومائة من الهجرة، ودفن في مقابر الخيزران ببغداد، ولما مات كان عمره سبعين عامًا.

قال الذهبي في وصف قبر أبي حنيفة: وعليه قبة عظيمة، أحدثت هذه القبة في سنة ثلاث وخمسين وأربعمائة.

وقال ابن الجوزي في «المنتظم»: قرأت بخط أبي الوفاء ابن عقيل، كان قبر أبي حنيفة عليه مشهد فاخر ببغداد.

المبحث الثاني: حياته العلمية

نشأته العلمية: أدرك الإمام أبو حنيفة في صغره بعض الصحابة كأنس بن مالك، وعبد الله بن أبي أوفى. لكن لم يجد في حال ترعرعه من يرشده إلى الأخذ عنهم؛ فاشتغل بالتجارة في ثياب الخز وتوسع في ذلك، حتى كان له دار كبيرة لعمل الخز، وعنده صناع وأُجراء ومكث على هذه الحال إلى أن قيض الله له الإمام الشعبي؛ فحثّه على الاشتغال بالعلم، كما حكى ذلك الإمام أبو حنيفة حيث قال: مررت يوما على الشعبي وهو جالس فدعاني وقال: إلى من تختلف؟ فقلت: أختلف إلى السوق، وسميت له أستاذي فقال: لم أعن الاختلاف إلى السوق، عنيت الاختلاف إلى العلماء فقلت له: أنا قليل الاختلاف إليهم فقال لي: لا تفعل وعليك بالنظر في العلم ومجالسة العلماء؛ فإني أرى فيك يقظة وحركة قال: فوقع في قلبي من قوله؛ فتركت الاختلاف إلى السوق، وأخذت في العلم فنفعني الله بقوله.

ويظهر أنه استمر في تجاراته بعد أن أخذ في طلب العلم وأقبل عليه، فهذا قيس ابن الربيع يحدث كما روى الخطيب في «تاريخه»: أنه كان يبعثه بالبضائع إلى بغداد، فيشتري بها الأمتعة، ويحملها إلى الكوفة ويجمع الأرباح عنده من سنة إلى سنة فيشتري بها حوائج الأشياخ المحدثين وأقواتهم وكسواتهم وجميع حوائجهم،

ثم يدفع باقي الأرباح من الدنانير إليهم ويقول: أنفقوا في حوائجكم ولا تحمدوا إلا الله فإني ما أعطيتكم من مالي شيئا، لكن من فضل الله عليّ فيكم، وهذه أرباح بضائعكم، فإنه هو والله مما يجريه الله على يدي مما في رزق الله حولٌ لغيره.

أما ما قيل عن أبي حنيفة أنه لما أراد طلب العلم أخذ يتخير بين العلوم ويوازن بينها؛ فهذه حكاية موضوعة لا تصح، كما ذكر ذلك الذهبي في السير.

والقصة رواها الخطيب عن أبي يوسف قال: لما أردت طلب العلم؛ جعلت أتخير العلوم، وأسأل عن عواقبها؛ فقيل لي: تعلم القرآن، فقلت: إذا تعلمت القرآن وحفظته؛ فما يكون آخره؟ قالوا: تجلس في المسجد، ويقرأ عليك الصبيان والأحداث، ثم لا تلبث أن يخرج فيهم من هو أحفظ منك ـ أو يساويك ـ في الحفظ؛ فتذهب رياستك.

قلت: فإن سمعت الحديث وكتبته حتى لم يكن في الدنيا أحفظ مني؟ قالوا: إذا كبرت وضعفت حدثت، واجتمع عليك الأحداث والصبيان، ثم لا تأمن أن تغلط فيرموك بالكذب، فيصير عارا عليك في عقبك، فقلت: لا حاجة لي في هذا، ثم قلت: أتعلم النحو. فقلت: إذا حفظت النحو والعربية، ما يكون آخر أمري؟ قالوا: تقعد معلما فأكثر رزقك ديناران إلى ثلاثة، قلت: وهذا لا عاقبة له، قلت: فإن نظرت في الشعر فلم يكن أحد أشعر مني، ما يكون من أمري؟ قالوا: تمدح هذا فيهب لك، أو يحملك على دابة، أو يخلع عليك خلعة، وإن حرمك هجوته، فصرت تقذف المحصنات.

قلت: لا حاجة لي في هذا. قلت: فإن نظرت في الكلام ما يكون آخر أمري؟ قالوا: لا يسلم من نظر في الكلام من مشنَّعات الكلام فيرمى بالزندقة، فإما أن تؤخذ فتقتل، وإما أن تسلم؛ فتكون مذمومًا ملومًا.

قلت: فإن تعلمت الفقه؟ قالوا: تسأل وتفتي الناس وتطلب للقضاء.

وإن كنت شابًّا، قلت: ليس في العلوم شيء أنفع من هذا؛ فلزمت الفقه وتعلمته.

هذه الحكاية تصور الإمام طالب رئاسة أو دنيا وهذا يتنافى مع ورعه وزهده

وانصرافه عنها، والصحيح في نظري أنه اتّجه أول ما اتّجه إلى تعلُّم النحو، كما روى ذلك الخطيب البغدادي في «تاريخه» ثم تحول إلى علم الكلام وأخذ منه نصيبًا وافرًا حتى بلغ فيه مبلغا يشار إليه بالبنان، ثم انتقل بعد ذلك إلى علم الفقه، وانصرف إليه بكليته، واتصل بحماد بن أبي سليمان يأخذ عنه، ولازمه ثماني عشرة سنة.

ولعله كان مع ملازمته لشيخه حماد يأخذ من مشايخ وقته ما امتازوا به؛ فأخذ علم التفسير عن عكرمة مولى ابن عباس، ومحمد بن المنكدر، وسمع الحديث من هشام بن عروة، ومحارب بن دثار السدوسي الكوفي.

شيوخه: أدرك الإمام بعض الصحابة كأنس بن مالك، وقد ادعى بعض كتاب المناقب أنه رأى عدة من الصحابة وسمع منهم .

فكان يلازم من يرشده لطلب العلم، والأخذ عمن كان يمكنه السماع ممن أدرك منهم؛ فاشتغل بالبيع والشراء إلى أن قيض الله تعالى له الإمام الشعبي فنبَّهه وحثَّه على الاشتغال بالعلم فأخذ من مشايخ وقته ما امتازوا به من العلوم.

ولقد ذكر المزي في «تهذيب الكمال» طائفة من شيوخ أبي حنيفة بلغ عددهم من ذكرهم خمسين شيخًا هم كالآتي: محمد بن المنكدر، وإسماعيل بن عبد الملك، وجبلة بن سحيم، وأبو هند الحارث بن عبد الرحمن الهمداني، والحسين بن عبيد الله، والحكم بن عتيبة، وحماد بن أبي سليمان، وخالد بن علقمة، وربيعة بن أبي عبد الرحمن، وزبيد اليامي، وزياد بن علاقة، وسعيد بن مسروق الثوري، وسلمة بن كهيل، وسماك بن حرب، وأبو ربوة شداد بن عبد الرحمن، وشيبان بن عبد الرحمن النحوي وهو من أقرانه، وطاووس بن كيسان فيما قيل، وظريف السعدي، وأبو سفيان طلحة بن نافع، وعاصم بن كليب، وعامر الشعبي، وعبد الله بن أبي حبيبة، وعبد الله بن دينار، وعبد الرحمن بن هرمز الأعرج، وعبد العزيز بن رفيع، وعبد الكريم بن أبي أمية البصري، وعبد الملك بن عمير، وعدي بن ثابت الأنصاري، وعطاء بن أبي رباح، وعطاء بن السائب، وعطية بن سعيد العوفي، وعكرمة مولى ابن عباس، وعلقمة بن مرثد، وعلي بن الأقمر، وعلي بن الحسن الزناد، وعمرو بن دينار، وعون بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، وقابوس بن أبي ظبيان، والقاسم بن

عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، وقتادة بن دعامة، وقيس أبو مسلم، ومحارب ابن دثار، ومحمد بن الزبير الحنظلي، ومحمد بن السائب الكلبي، وأبو جعفر محمد ابن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، ومحمد بن قيس الهمداني، ومحمد بن مسلم بن شهاب الزهري، ومحمد بن المنكدر، ومخول بن راشد، ومسلم البطين الملائي، ومعن بن عبد الرحمن، ومقسم، ومنصور بن المعتمر، وموسى بن أبي عائشة، وناصح بن عبد الله المحلي، ونافع مولى بن عمر، وهشام بن عروة، وأبو غسان الهيثم بن حبيب الصراف، والوليد بن سريع المخزومي، ويحيى بن سعيد الأنصاري، ويحيى بن عبد الله الكندي، ويحيى بن عبد الله الجابر، ويزيد بن صهيب الفقير، ويزيد بن عبد الرحمن الكوفي، ويونس بن عبد الله بن أبي فروة، وأبو إسحاق السبيعي، وأبو بكر بن عبد الله بن أبي الجهم، وأبو خباب الكلبي، وأبو حصين الأسدي، وأبو الزبير المكي، وأبو السوار ويقال: أبو الأسود السلمي، وأبو عون الثقفي، وأبو فروة الجهني، وأبو معبد مولى بن عباس، وأبو يعفور العبدي.

فهؤلاء طائفة من شيوخ أبي حنيفة، ولم أستقص جميعهم، ولو شرعت في ذلك لطال بنا البحث، ثم إني أقتصر على ترجمة مجموعة من أشهر شيوخه الذين أخذ عنهم وهم كما يلي:

التعريف بأشهر شيوخه:

١ - **حماد بن أبي سليمان**: هو حماد بن أبي سليمان مسلم الأشعري، مولاهم أبو إسماعيل الكوفي الفقيه.

قال عنه الذهبي: العلامة الإمام فقيه العراق... أصله من أصبهان، روى عن أنس بن مالك، وتفقّه بإبراهيم النخعي، وهو أنبل أصحابه وأفقههم وأقيسهم وأصبرهم بالمناظرة والرأي... وكان أحد العلماء الأذكياء، والكرام الأسخياء له ثروة وحشمة وتجمل إلى أن قال: فأفقه أهل الكوفة علي وابن مسعود، وأفقه أصحابهما علقمة، وأفقه أصحابه إبراهيم، وأفقه أصحاب إبراهيم حماد، وأفقه أصحاب حماد أبو حنيفة، وأفقه أصحابه أبو يوسف، وانتشر أصحاب أبي يوسف في الآفاق، وأفقههم

محمد، وأفقه أصحاب محمد، أبو عبد الله الشافعي، رحمهم الله تعالى.

وقال ابن سعد: قالوا وكان حماد ضعيفًا في الحديث، فاختلط في آخر أمره، وكان مرجئا، وكان كثير الحديث.

وقال عنه النسائي: ثقة إلا أنه مرجئ.

وقال ابن حبان: وكان مرجئًا، وكان لا يقول بخلق القرآن، وينكر على من يقوله.

وقال معمر لحماد: كنت رأسًا، وكنت إمامًا في أصحابك، فخالفتهم فصرت تابعًا، قال: إني إن أكن تابعًا في الحق، خير من أن أكون رأسًا في الباطل.

قال الذهبي على أثره: يشير معمر إلى أنه مرجئًا إرجاء الفقهاء، وهو أنهم لا يعدون الصلاة والزكاة من الإيمان، ويقولون: الإيمان إقرار باللسان ويقين في القلب، والنزاع على هذا لفظي إن شاء الله، وإنما غلو الإرجاء من قال: لا يضر مع التوحيد ترك الفرائض نسأل الله العافية.

قال خليفة بن خياط: مات حماد سنة عشرين ومائة.

٢- **زيد بن علي بن الحسين**: ابن علي بن أبي طالب الهاشمي العلوي المدني: قال عنه الذهبي: كان ذا علم وجلالة وصلاح، هفا وخرج فاستشهد... خرج متأولاً وقتل شهيدًا وليته لم يخرج.

وقال عيسى بن يونس: جاءت الرافضة زيدًا، فقالوا: تبرأ من أبي بكر وعمر حتى ننصرك قال: بل أتولاهما، قالوا: إذا نرفضك فمن ثم قيل لفظة الرافضة.

وأما الزيدية فقالوا بقوله وحاربوا معه.

وقال عنه ابن حجر: ثقة من الرابعة وهو الذي ينسب إليه الزيدية، خرج في خلافة هشام بن عبد الملك، فقتل بالكوفة سنة اثنتين وعشرين ومائة، وكان مولده سنة ثمانين[(١)].

---

(١) انظر: الطبقات لخليفة بن خياط ص١٦٢. وطبقات ابن سعد ٦/ ٣٣٢؛ والتاريخ الكبير ٣/ ١٨؛ وتهذيب الكمال ٧/ ٢٦٩-٢٧٩.

٣- **عطاء بن أبي رباح**(١) : بفتح الراء، واسم أبي رباح أسلم القرشي مولاهم المكي مفتي أهل مكة ومحدثهم، قال عنه الذهبي: الإمام شيخ الإسلام، مفتي الحرم، أبو محمد القرشي مولاهم المكي: يقال ولاؤه لبني جمح.

وقال عنه ابن حجر: ثقة فقيه، فاضل، لكنه كثير الإرسال من الثالثة، مات سنة أربع عشرة ومائة على المشهور.

٤ - **عبد الملك بن أبي المخارق**(٢) : بضم الميم وبخاء معجمة، أبو أمية المعلم المصري، واسم أبيه قيس، وقيل: طارق نزيل مكة.

قال معمر: سألني حماد ـ يعني بن أبي سليمان ـ، عن فقهائنا، فذكرتهم فقال: قد تركت أفقههم، يعني عبد الكريم أبا أمية. قال أحمد بن حنبل: كان يوافقه على الإرجاء.

قال عنه ابن حجر: ضعيف له في البخاري زيادة، في أول قيام الليل من طريق سفيان، عن سليمان الأحول، عن طاووس، عن ابن عباس في الذكر عند القيام... وله ذكر في مقدمة مسلم، وما روى له النسائي إلا قليلاً من الثالثة، مات سنة ست وعشرين ومائة.

٥- **عدي بن ثابت الأنصاري الكوفي**(٣) : قال عنه ابن معين: شيعي مفرط.

وقال الدارقطني: ثقة إلا أنه كان مغاليًا يعني في التشيع.

وقال أحمد: ثقة إلا أنه كان يتشيع. قال الذهبي: عالم الشيعة وقاصُّهم وإمام مسجدهم، ولو كانت الشيعة مثله لقلّ شرهم.

قال ابن حجر: ثقة رمي بالتشيع، مات سنة ست عشرة ومائة.

٦- **قتادة بن دعامة**: ابن قتادة بن عزيز السدوسي البصري الضرير الأكمه(٤) : قال عنه الذهبي: حافظ العصر، قدوة المفسرين والمحدثين وهو حجة بالإجماع إذا بيّن

---

(١) انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٣٩٠.
(٢) انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٧٩.
(٣) انظر: طبقات ابن سعد ٥/ ٤٦٧؛ والتاريخ الكبير ٦/ ٤٦٣؛ والمعرفة والتاريخ ١/ ٧٠١.
(٤) انظر: ٦ تهذيب التهذيب ٧/ ١٦٦.

السماع، لكنه مدلس معروف بذلك، وكان يرى القدر، نسأل الله العفو، مع هذا فما توقّف أحد في صدقه وعدالته وحفظه، ولعل الله يعذر أمثاله ممن تلبس ببدعة يريد بها تعظيم الباري وتنزيهه، وبذل وسعه، والله حكم عدل لطيف بعباده، ولا يسأل عما يفعل، ثم إن الكبير من أئمة العلم إذا كثر صوابه، وعلم تحرّيه للحق، واتسع علمه، وظهر ذكاؤه وعرف صلاحه وورعه واتباعه يغفر له زلـله ولا نضلله ولا نطّرحه، وننسى محاسنه، نعم لا نقتدي به في بدعته وخطئه، ونرجو له التوبة من ذلك.

وقال علي بن المديني: قلت ليحيى بن سعيد: إن عبد الرحمن يقول: اترك كل من كان رأسًا في بدعة يدعو إليها، قال: كيف تصنع بقتادة وابن أبي روّاد وعمر بن ذر، وذكر قومًا، ثم قال يحيى: إن تركت هذا الضرب تركت كثيرًا.

وقال عنه ابن حجر: ثقة ثبت يقال: وُلد أكمه، وهو رأس الطبقة الرابعة، مات سنة بضع عشرة ومائة[١].

٧- **قيس بن مسلم**: الجدلي الكوفي أبو عمرو[٢]: قال عنه أبو داود: كان مرجئًا.

وقال عنه النسائي: ثقة وكان يرى الإرجاء.

وقال عنه الذهبي: الإمام المحدث.

وقال ابن حبان: مات سنة عشرين ومائة.

٨- **محمد الباقر بن علي بن الحسين**: ابن علي بن أبي طالب الهاشمي أبو جعفر الباقر[٣]: قال عنه الذهبي: الإمام الثبت الهاشمي العلوي المدني أحد الأعلام، وكان سيد بني هاشم في زمانه، اشتهر بالباقر من قولهم بقر العلم، يعني شقّه فعلم أصله وخفيّه.

---

(١) انظر: خلاصة تذهيب تهذيب الكمال ٢/ ٢٢٣.

(٢) انظر: طبقات ابن سعد ٦/ ٣١٧؛ والتاريخ الكبير ٥/ ١٤٥؛ والجرح والتعديل ٧/ ١٠٣ تذكرة الحفاظ ١/ ١٢٤، ١٢٥.

(٣) انظر: تذكرة الحفاظ ١/ ١٢٤؛ وحلية الأولياء ٣/ ١٨٠؛ وطبقات ابن سعد ٥/ ٢٣٥. سير أعلام النبلاء ٥/ ٣٥٤.

وقال سالم بن أبي حفصة: سألت أبا جعفر وابنه جعفر بن محمد عن أبي بكر وعمر فقالا لي: يا سالم تولهما ابرأ من عدوهما؛ فإنهما كانا إمامي هدى.

وعنه قال: ما أدركت من أهل بيتي إلا وهو يتولاهما.

وقال عنه ابن حجر: ثقة مات سنة بضع عشرة ومائة.

٩- **محمد بن المنكدر**: ابن عبد الله بن الهدير القرشي التيمي المدني(١): قال عنه الذهبي: الإمام الحافظ القدوة شيخ الإسلام.

وقال عنه أبو حاتم البستي: كان من سادات القراء.

وقال مالك: كان ابن المنكدر سيد القراء.

وقال عنه ابن حجر: ثقة فاضل من الثالثة مات سنة ثلاثين ومائة أو بعدها.

١٠- **نافع أبو عبد الله القرشي**: ثم العدوي العمري، مولى ابن عمر وراويتُه(٢): قال عنه الذهبي: الإمام المفتي الثبت عالم المدينة.

قال عنه ابن حجر: ثقة ثبت فقيه مشهور من الثالثة، مات سنة سبع عشرة ومائة أو بعد ذلك.

تلاميذه:

أخذ العلم عن الإمام أبي حنيفة كثيرون، من محدثين وفقهاء، ولقد ذكر المزي في «تهذيب الكمال» طائفة ممن أخذوا العلم عن أبي حنيفة بلغ عدد من ذكرهم سبعين تلميذا وهم: إبراهيم بن طهمان، والأبيض بن الأغر بن الصباح، وأسباط بن محمد القرشي، وإسحاق بن يوسف الأزرق، وأسد بن عمرو القاضي، وإسماعيل ابن يحيى الصيرفي، وأيوب بن هاني الجعفي، والجارود بن يزيد النيسابوري، وجعفر بن عون، والحارث بن نبهان، وحبان بن علي العنزي، والحسن بن زياد اللؤلؤي، والحسن بن فرات القزاز، والحسين بن الحسن بن عطية العوفي، وحفص

---

(١) انظر: سير أعلام النبلاء ٢/ ٢١٠.

(٢) انظر: التاريخ الكبير ١/ ٢١٩؛ وحلية الأولياء ٣/ ١٤٦؛ والجرح والتعديل ٨/ ٩٧. سير أعلام النبلاء ٥/ ٩٥.

ابن عبد الرحمن البلخي القاضي، وحكام بن سالم الرازي، وأبو مطيع الحكم بن عبد الله البلخي، وابنه حماد بن أبي حنيفة، وحمزة بن حبيب الزيات، وخارجة بن مصعب السرجني، وداود بن نصير الطائي، وأبو الهذيل زفر بن الهذيل التميمي، وزيد بن الحباب العكلي، وسابق الرقي، وسعد بن الصلت قاضي شيراز، وسعيد بن أبي الجهم القابوسي، وسعيد بن سلام بن أبي الهيفا العطار البصري، وسلم بن سالم البلخي، وسليمان بن عمرو النخيعي وسهل بن مزاحم، وشعيب بن إسحاق الدمشقي، والصباح بن محارب، والصلت بن الحجاج الكوفي، وأبو عاصم الضحاك بن مخلد، وعامر بن فرات النسوي، وعايد بن حبيب، وعباد بن العوام، وعبد الله بن المبارك، وعبد الله بن يزيد المقري، وأبو يحيى عبد الحميد بن عبد الرحمن الحماني، وعبد الرزاق بن همام، وعبد العزيز الترمذي، وعبد الكريم بن محمد الجرجاني، وعبد المجيد بن عبد العزيز بن أبي رواد، وعبد الوارث بن سعيد، وعبيد الله بن الزبير القرشي، وعبيد الله بن عمرو الرقي، وعبيد الله بن موسى، وعتاب بن محمد بن شوذب، وعلي بن ظبيان الكوفي القاضي، وعلي بن عاصم الواسطي، وعلي بن مسهر، وعمرو بن محمد العنقزي، وعمرو بن الهيثم القطيعي، وأبو نعيم الفضل بن دكين، والفضل بن موسى الشيباني، والقاسم بن الحكم العرني، والقاسم بن معن المسعودي، وقيس بن الربيع، ومحمد بن أبان العمبري الكوفي، ومحمد بن بشر العبدي، ومحمد بن الحسن بن أنس الصنعاني، ومحمد بن الحسن الشيباني، ومحمد بن خالد الوهبي، ومحمد بن عبد الله الأنصاري، ومحمد بن فضل بن عطية، ومحمد بن القاسم الأسدي، ومحمد بن مسروق الكوفي، ومحمد بن يزيد الواسطي، ومروان بن سالم، ومصعب بن المقدام، ومعافر بن عمران الموصلي، ومكي بن إبراهيم البلخي، وأبو سهل نصر ابن عبد الكريم البلخي، ونصر بن عبد الملك العتكي، وأبو غالب النصر بن عبد الله الأزدي، والنصر بن محمد المروذي، والنعمان بن عبد السلام الأصبهاني، ونوح ابن دراج القاضي، وأبو عصمة نوح بن أبي مريم، وهشيم بن بشير، وهوذة بن خليفة، والهياج بن بساط البرجمي، ووكيع بن الجراح، ويحيى بن أيوب المصري، ويحيى بن نصر بن حاجب، ويحيى بن يمان، ويزيد بن زريع ويزيد بن هارون،

ويونس بن بكير الشيباني، وأبو إسحاق الفزاري، وأبو حمزة السكري، وأبو سعد الصاغاني، وأبو شهاب الحناط، وأبو مقاتل السمرقندي، والقاضي أبو يوسف.

فهؤلاء طائفة ممن أخذوا عن أبي حنيفة، وإن كانوا أكثر من ذلك لانقطاعه للتعليم فترة طويلة قاربت ربع قرن أو أكثر.

التعريف بأشهر تلامذته:

١- **جرير بن عبد الحميد بن قرط الضبي الكوفي**(١): قال عنه النسائي وأبو حاتم والعجلي: ثقة. وقال عنه أحمد: لم يكن بالذكي، اختلط عليه حديث أشعث وعاصم الأحول.

وقال عنه ابن حجر: الكوفي نزيل الري وقاضيها ثقة صحيح الكتاب، قيل: كان في آخر عمره يتهم في حفظه، مات سنة ثمان وثمانين ومائة، وله إحدى وسبعون سنة.

٢- **الحسن بن زياد اللؤلؤي مولى الأنصار**(٢): كان يقظًا فطنًا فقيهًا، حافظًا للروايات عن أبي حنيفة، وعن أصحابه، مقدّمًا في السؤال والتفريع.

تلقى الفقه عن أبي حنيفة ثم عن أبي يوسف وزفر، ثم عن محمد بن الحسن، وله أقوال في المذهب إلا أنها قليلة بالنسبة؛ لأبي يوسف وزفر ومحمد.

قال: كتبت عن ابن جريج اثني عشر ألف حديث كلها يحتاج إليها الفقهاء.

وقال: مكثت أربعين سنة لا أبيت إلا والسراج بين يدي.

قال علي بن صالح: كنا عند أبي يوسف، فأقبل الحسن بن زياد، فقال أبو

(١) انظر: تقريب التهذيب ١/ ١٢٧؛ وتهذيب التهذيب ٢/ ٧٥؛ والجواهر المضية ٢/ ١٠.

(٢) انظر: سير أعلام النبلاء (٩/ ٥٤٣) تاريخ ابن معين (١١٤) أخبار القضاة (٣/ ١٨٨) الجرح والتعديل (٣/ ١٥) أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري (١٣١ - ١٣٣) تاريخ بغداد (٧/ ٣١٤) طبقات الفقهاء للشيرازي (١١٥) المناقب للموفق المكي (١/ ٤٦ و ١٧٠ و ١٧٣ و ١٨٥ و٢٦٤ و ٢/ ١٣٢وما بعدها) العبر (١/ ٣٤٥) ميزان الاعتدال (١/ ٤٩١) لسان الميزان (٢/ ٢٠٨) النجوم الزاهرة (٢/ ١٨٨) الجواهر المضية (١/ ١٩٣ و ٢ / ٥٤٢) شذرات الذهب (٢/ ١٢) الفوائد البهية (٦٠ - ٦١) الإمتاع بسيرة الإمامين الحسن بن زياد وصاحبه محمد بن شجاع للكوثري. الحسن بن زياد وفقهه لعبد الستار حامد.

يوسف: بادروه واسألوه، وإلا لم تقدروا عليه. فأقبل الحسن بن زياد فقال: السلام عليكم يا أبا يوسف، ما تقول؟ متصلاً بالسلام. قال: فرأيت أبا يوسف يلوي وجهه إلى هذا الجانب مرة وإلى هذا الجانب مرة، من كثرة إدخالات الحسن عليه، ورجوعه من جواب إلى جواب، ولي القضاء بالكوفة، فلم يوفق فاستعفى.

من شيوخه: ابن جريج أيضًا: الإمام أبو يوسف. الإمام زفر بن الهذيل. الإمام محمد بن الحسن.

ومن تلاميذه: محمد بن شجاع الثلجي. شعيب بن أيوب الصريفيني. محمد بن سماعة. علي الرازي. عمر بن مهير. إسحاق بن البهلول بن حسان بن سنان التنوخي.

قال يحيى بن آدم: ما رأيت أفقه منه، وعن أحمد بن عبد الحميد الحارثي، قال: ما رأيت أحسن خلقًا من الحسن بن زياد، ولا أقرب مأخذًا، ولا أسهل جانبًا، مع توفر فقهه وعلمه، وزهده وورعه. قال: وكان الحسن يكسو مماليكه كما يكسو نفسه، اتباعًا لقول رسول الله ﷺ: «ألبسوهم مما تلبسون» قال عنه الخطيب: أحد أصحاب أبي حنيفة الفقيه، حدث عن أبي حنيفة.

روى عنه محمد بن سماعة القاضي، ومحمد بن شجاع الثلجي، وشعيب بن أيوب الصريفيني، وهو كوفي نزل بغداد.

وقال عنه الذهبي: العلامة فقيه العراق ... كان أحد الأذكياء البارعين في الرأي، ولي القضاء بعد حفص بن غياث ثم عزل نفسه.

وقال عنه ابن المديني: لا يكتب حديثه.

وقال أبو حاتم، وأبو داود والنسائي، وغيرهم: ليس بثقة ولا مأمون.

وقال الدارقطني: كذاب كوفي متروك الحديث.

مصنفاته:

- المجرد.
- الأمالي.

ونسبت له كتب أخرى.

مات سنة أربع ومائتين.

٣- **حفص بن غياث بن طلق بن معاوية أبو عمر الكوفي القاضي**[(١)]: ولاه هارون الرشيد قضاء بغداد وكذا تولى قضاء الكوفة.

قال عبد الحي اللكنوي: كان أشهر أصحابه أبو يوسف؛ تولى قضاء القضاة زمن هارون الرشيد؛ فكان سببا لشيوع مذهبه في أقطار العراق وبلاد ما وراء النهر.

وقال عنه الذهبي: الإمام الحافظ أبو عمر النخعي الكوفي قاضي بغداد ثم قاضي الكوفة.

وقال عنه ابن حجر: القاضي ثقة فقيه تغير حفظه قليلاً في الآخر، من الثامنة، مات سنة أربع أو خمس وتسعين ومائة، وقد قارب الثمانين.

٤- **حماد بن أبي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي**: قال عنه الذهبي: ضعفه ابن عدي وغيره من قبل حفظه. وقال عنه ابن خلكان: كان على مذهب أبيه ﷺ وكان من الصلاح والخير على قدر عظيم. تفقه على أبيه وأفتى في زمانه، وتفقه عليه ابنه إسماعيل، وهو من طبقة أبي يوسف ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد، وكان الغالب عليه الورع والزهد، استقضى على الكوفة بعد القاسم بن معين الكوفي تلميذ أبي حنيفة.

٥- **الحكم بن عبد الله بن مسلم أبو مطيع البلخي الخراساني**: قال عنه ابن معين: ليس بشيء. وقال عنه أبو حاتم: تركوا حديثه وكان جهميًا.

وقال ابن حبان: كان من رؤساء المرجئة ممن يبغض السنن ومنتحليها.

وقال عنه الذهبي: أبو مطيع البلخي الفقيه صاحب أبي حنيفة، تفقه به أهل تلك الديار، وكان بصيرًا بالرأي علّامة كبير الشأن، ولكنه واهم في ضبط الأمر.. ولي

---

(١) انظر ترجمته في تاريخ ابن معين ١/ ١١٤، ٣/ ٣٦؛ مجموعة رسائل للنسائي ص٧١؛ كتاب الضعفاء له ص٨٩،؛ الضعفاء للعقيلي ١/ ٢٢٧-٢٢٨؛ الجرح والتعديل ٣/ ١٥؛ تاريخ بغداد ٧/ ٣١٤-٣١٧؛ والكامل لابن عدي ٢/ ٧٣١؛ سير أعلام النبلاء ٩/ ٥٤٣؛ لسان الميزان ٢/ ٢٠٨، ٢٠٩؛ تذكرة الحفاظ ١/ ٢٩٧؛ ميزان الاعتدال ١/ ٥٦٧؛ الثقات ٦/ ٢٠٠؛ تقريب التهذيب ١/ ١٨٩؛ تهذيب التهذيب ٢/ ٤١٥.

أبو مطيع قضاء بلخ، ومات سنة تسع وتسعين ومائة عن أربع وثمانين سنة.

- **زفر**: بضم الزاي وفتح الفاء بن الهذيل بضم الهاء وفتح الذال المعجمة وسكون الياء المثناة ابن قيس العنبري(١):

قال عنه الذهبي: الفقيه المجتهد الرباني العلامة، هو من بحور الفقه، تفقه بأبي حنيفة، وهو أكبر تلامذته، وكان ممن جمع بين العلم والعمل وكان يروي الحديث ويتقنه.

وقال عنه ابن خلكان: الفقيه الحنفي كان قد جمع بين العلم والعبادة، وكان من أصحاب الحديث، غلب عليه الرأي، وهو أقيس أصحاب أبي حنيفة ﷺ.

وكان من أصحاب الحديث، ثم انتقل إلى الفقه، لمسألة نزلت به وبأصحابه فأعيتهم، فأتى أبا حنيفة فسأله عنها فأجابه. فقال له: من أين قلت هذا؟ قال: لحديث كذا وللقياس من جهة كذا. وزاده أبو حنيفة مسألتين، فذهب إلى أصحابه فسألهم عنها، فلم يعرفوا جوابها، فأخبرهم بالجواب. وصار رأس الحلقة بثلاث مسائل، ثم انتقل إلى أبي حنيفة فكان أحد العشرة الأكابر الذين دونوا الكتب مع أبي حنيفة. قال: جالست أبا حنيفة أكثر من عشرين سنة. وخلف أبا حنيفة في حلقته بعد وفاته، ووُصف بأنه أصلب أصحاب الإمام وأدقهم نظرًا. وكان يناظر أبا يوسف ويفوقه في الحجة والقول، وهو الذي حبب إلى أهل البصرة المذهب الحنفي بعد عداوة ومنافسة، ونصوا أن الفتوى على قوله في بضع عشرة مسألة.

دخل البصرة في ميراث أخيه، وتزوج زوجة أخيه من بعده، وتشبث به أهل البصرة فمنعوه من الخروج، وولي قضاءها.

من شيوخه أيضًا: سليمان بن مهران الأعمش. يحيى بن سعيد الأنصاري.

---

(١) انظر: لمحات النظر في سيرة الإمام زفر، للكوثري. السير (٨/ ٣٩) طبقات ابن سعد (٦/ ٣٨٧-٣٨٨) المعارف لابن قتيبة (٤٩٦) الجرح والتعديل (٣/ ٦٠٨) مشاهير علماء الأمصار (١٧٠) الانتقاء (١٧٣) طبقات الشيرازي (٤٠) وفيات الأعيان (٢/ ٣١٧) العبر للذهبي (١/ ٢٢٩) لسان الميزان (٢/ ٤٧٦-٤٧٨) الجواهر المضية (١/ ٢٤٣ و ٢/ ٥٣٤) شذرات الذهب (١/ ٢٤٣) تاريخ أصبهان (١/ ٣١٧) الفوائد البهية (٧٥) التاريخ لابن معين (٢/ ١٧٢) أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري (١١٠).

محمد بن إسحاق صاحب المغازي. يحيى بن عبد الله التيمي.

من تلاميذه: عبد الله بن المبارك. محمد بن الحسن. وكيع الجراح. سفيان بن عيينة. هلال بن يحيى المعروف بهلال الرأي.

٦- **عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي**(١): قال عنه الذهبي: الإمام شيخ الإسلام عالم زمانه وأمير الأتقياء في وقته أبو عبد الرحمن الحنظلي، مولاهم التركي، ثم المروزي الحافظ الغازي أحد الأعلام.

وقال الخطيب: وكان من الربانيين في العلوم، الموصوفين بالحفظ، ومن المذكورين بالزهد.

وقال عنه أسود بن سالم: كان ابن المبارك إمامًا يقتدى به، وكان من أثبت الناس في السنة. إذا رأيت رجلاً يغمز ابن المبارك بشيء فاتهمه على الإسلام.

مات سنة إحدى وثمانين ومائة وهو ابن ثلاث وستين.

٧- **محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني**(٢): من صغار تلاميذ أبي حنيفة ولكنه أكثرهم خدمة للمذهب، حضر مجلس درسه في آخر حياته، ولازمه حتى وفاته، وقال: حملني أبي إلى الإمام وأنا ابن أربع عشرة سنة.

ثم تفقه على القاضي أبي يوسف. روى فقه شيخيه أبي حنيفة وأبي يوسف، وأضاف فروعًا كثيرة، ثم دونها في مؤلفاته المعروفة بظاهر الرواية. كما روى بعض آراء زفر والحسن بن زياد، وهو المدوِّن الرئيس للفقه الحنفي.

رحل إلى المدينة وأقام عند الإمام مالك ثلاثين سنة وكسرًا، أخذ منه خلالها الفقه والحديث، وسمع منه الموطأ، ورواه عنه، وروايته عنه مشهورة متداولة.

---

(١) انظر: الوافي بالوفيات (٥/ ٤٥٥) طبقات الحفاظ (١/ ٢١) مغاني الأخيار (١٣٥٤).

(٢) انظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، للصيمري. بلوغ الأماني في سيرة الإمام محمد بن الحسن الشيباني للكوثري. ترجمة محمد بن الحسن الشيباني للذهبي. التاريخ لابن معين (٥١١) الجرح والتعديل (٧/ ٢٢٧) المجروحين (٢/ ٢٧٥ - ٢٧٦) تاريخ بغداد (٢/ ١٧٢) طبقات الشيرازي (١٣٥) العبر (١/ ٣٠٢) المغني في الضعفاء (٢/ ٢١٩) ميزان الاعتدال (٣/ ٥١٣) لسان الميزان (٥/ ١٢١) شذرات الذهب (١/ ٣٢١) الفوائد البهية (١٦٣).

وقال: سمعتُ من لفظه سبعمائة حديث.

كان يعقد مجلسًا للتحديث في الكوفة وهو ابن عشرين سنة. وكان مقدَّمًا في العربية والحساب واللغة.

تولى قضاء الرقة في عهد الرشيد بإشارة من الإمام أبي يوسف؛ لرغبته في بث فقه أبي حنيفة، ثم أصبح القاضي الأول للدولة.

من **شيوخه أيضًا**: مسعر بن كدام. سفيان الثوري. أبو يوسف القاضي. الإمام مالك. الإمام الأوزاعي.

ومن تلاميذه: الإمام الشافعي. أبو عبيد القاسم بن سلام. يحيى بن معين. يحيى بن صالح. أبو سليمان الجوزجاني. الرازيان: هشام بن عبيد الله، والمعلى ابن منصور. أحمد بن حفص البخاري. علي بن معبد الرّقّي. عيسى بن أبان بن صدقة. محمد بن سماعة.

أكثر الشافعي من الثناء عليه، ويقول: ما رأيت أفصح من محمد بن الحسن، كنت إذا سمعته يقرأ كأن القرآن نزل بلغته. وقال عنه أيضًا: ما رأيت رجلاً أعلم بالحرام والحلال والعلل والناسخ والمنسوخ من محمد بن الحسن، وقال: لقد كتبت عن محمد بن الحسن وقر بعير ذكر، ولولاه ما فتق لي من العلم ما انفتق، فالناس كلهم في الفقه عيال على أهل العراق، وأهل العراق عيال على أهل الكوفة، وأهل الكوفة كلهم عيال على أبي حنيفة وسأل إبراهيم الحربي الإمام أحمد بن حنبل قائلاً: هذه المسائل الدقاق من أين لك؟ فقال: كتب محمد بن الحسن.

قال عنه الذهبي: العلامة فقيه العراق أبو عبد الله الشيباني الكوفي صاحب أبي حنيفة، ولد بواسط، ونشأ بالكوفة، وأخذ عن أبي حنيفة بعض الفقه، وتمم الفقه على القاضي أبي يوسف، ولي القضاء للرشيد بعد القاضي أبي يوسف، وكان مع تبحره في الفقه يضرب بذكائه المثل.

وقال عنه الخطيب: أبو عبد الله الشيباني مولاهم، صاحب أبي حنيفة وإمام أهل الرأي. نشأ بالكوفة وطلب العلم وطلب الحديث، وجالس أبا حنيفة وسمع منه ونظر في الرأي فغلب عليه، وعرف به ونفذ فيه، وقدم بغداد فنزلها واختلف إليه

الناس، وسمعوا منه الحديث والرأي، وخرج إلى الرَّقّة، وهارون أمير المؤمنين بها؛ فولاه قضاء الرقة، ثم عزله فقدم بغداد، فلما خرج هارون إلى الري الخرجة الأولى أمره فخرج معه؛ فمات بالري سنة تسع وثمانين ومائة وهو ابن ثمان وخمسين سنة.

وكانت وفاته هو والكسائي في يوم واحد، فقال الرشيد: دفنت الفقه والعربية بالري؛ وذلك في سنة ١٨٩هـ.

مصنفاته: كتب ظاهر الرواية وهي ـ كتب نقلت بروايات الثقات ـ الجامع الصغير، الجامع الكبير، السير الصغير، السير الكبير، الزيادات، المبسوط.

وكتب غير ظاهر الرواية وهي لم تبلغ في نسبتها إلى محمد مبلغ ظاهر الرواية:

الكيسانيات، الهارونيات، الجرجانيات، الرقيات، زيادة الزيادات. الموطأ بروايته. الآثار. الأمالي. الحجة على أهل المدينة.

٨- **نوح بن أبي مريم المروزي أبو عصمة القرشي مولاهم**[١]: قال ابن المبارك: يضع الحديث كما يضع المعلَّى.

وقال عنه أحمد بن حنبل: كان أبو عصمة يروي أحاديث مناكير وكان شديدًا على الجهمية والرد عليهم.

وقال عنه البخاري: نوح بن أبي مريم ذاهب الحديث جدًّا.

وقال: منكر الحديث.

وقال مسلم وغيره: متروك الحديث.

وقال ابن حبان: نوح الجامع جمع كل شيء إلا الصدق.

قال عنه اللكنوي: أبو عصمة المروزي الشهير بالجامع، وهو وإن كان فقيهًا جليلاً إلا أنه مقدوح فيه عند أهل الحديث.

وقال عنه ابن حجر: يعرف بالجامع لجمعه العلوم، لكن كذبوه في الحديث.

---

(١) انظر تاريخ بغداد ٢/ ١٧٢؛ سير أعلام النبلاء ٩/ ١٣٤؛ الجواهر المضية ٣/ ٢٢؛ الفوائد البهية ص١٦٣.

مات سنة ثلاث وسبعين ومائة.

٩- **يعقوب بن إبراهيم أبو يوسف القاضي**[(١)] : هو الإمام المجتهد، أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حَبْتة، الأنصاري البجلي.

نشأ في أسرة فقيرة، فقد كان أبوه فقيرًا، له حانوت ضعيف، فكان أبو حنيفة يتعاهد أبا يوسف بالدراهم، مائة بعد مائة.

قال: صحبت أبا حنيفة سبع عشرة سنة، لا أفارقه في فطر ولا أضحى إلا من مرض.

وانقطع مدة عنه لسماع كتاب «المغازي» من محمد بن إسحاق لما قدم الكوفة.

وكان أبو يوسف من المدونين لفقه الإمام بعد انتهاء المناقشة في المسألة.

وكان يميل إلى سماع الحديث حتى قال الإمام أحمد: أول ما كتبت الحديث اختلفت إلى أبي يوسف، كان أميل إلى المحدثين من أبي حنيفة ومحمد. وقد كان يحفظ خمسين وستين حديثًا بسماع واحد، ثم يحدث بها بأسانيدها، وكان يحفظ التفسير والمغازي، وكان بحرًا من بحور الفقه. وهو مقدم أصحاب الإمام جميعًا.

وهو أول من تولى القضاء من أصحاب الإمام فقد ولي القضاء لثلاثة خلفاء: المهدي ثم للهادي ثم للرشيد.

وهو أول من خوطب بقاضي القضاة.

من شيوخه أيضًا: محمد بن أبي ليلى، في أحكام القضاء.

وكان يختلف إلى ابن أبي ليلى ويهوى الجلوس عند أبي حنيفة، ويمنعه الحياء من ترك مجلس شيخه، ثم وقع بينهما سبب ثقل على شيخه، فاغتنم ذلك أبو يوسف فاحتبس إلى أبي حنيفة. ومنهم: سفيان الثوري، عبد الله وعبيد الله ابنا عمر، الأعمش سليمان بن مهران. عطاء بن السائب. الليث بن سعد. مالك بن أنس. عاصم ابن أبي النجود. عاصم الأحول. محمد بن إسحاق. مسعر بن كدام. الأحوص بن حكيم. إسماعيل بن علية. نافع مولى عمر. وغيرهم.

---

(١) انظر: ميزان الاعتدال ٤/ ٢٧٩، ٢٨٠؛ شذرات الذهب ١/ ٢٧٣؛ الجواهر المضية ٢/ ٧٢.

ومن تلاميذه: محمد بن الحسن الشيباني، أسد بن الفرات مدون مذهب مالك قبل سحنون. عمرو بن محمد الناقد. بشر بن الوليد. محمد بن سماعة التميمي. يحيى ابن معين. علي بن المديني. وكيع بن الجراح. ويوسف القاضي ابنه راوي كتاب الآثار عن أبيه. أحمد بن حنبل. وغيرهم.

مصنفاته: كان مكثرًا من التصنيف، واندثرت كتبه، ولم يصلنا منها إلا القليل، ومنها: الآثار في أدلة الفقه روى جلها عن أبي حنيفة. اختلاف ابن أبي ليلى وأبي حنيفة. الرد على سير الأوزاعي. الخراج: وهو رسالته إلى هارون الرشيد في أحكام الأموال. توفي سنة (١٨٢هـ) عن تسع وستين سنة.

قال أبو حنيفة لما عاده في مرض: إن يمت هذا الفتى فهو أعلم من عليها وأشار إلى الأرض.

وقال يحيى بن معين: ما رأيت في أصحاب الرأي أثبت في الحديث ولا أصح رواية من أبي يوسف.

وروى عباس عن ابن معين: أبو يوسف صاحب حديث، صاحب سنة.

وقال أحمد بن حنبل: أول ما كتبت الحديث، اختلفتُ إلى أبي يوسف. وكان أميَلَ إلى المحدِّثين من أبي حنيفة ومحمد.

قال عنه الذهبي في «سير أعلام النبلاء»: هو الإمام المجتهد العلامة المحدث قاضي القضاة أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم.

وقال عنه الخطيب: القاضي صاحب أبي حنيفة ... سكن بغداد وولاه موسى ابن مهدي القضاء بها ثم هارون الرشيد من بعده، وهو أول من سمي قاضي القضاة في الإسلام.

وقال عنه طلحة بن محمد بن جعفر: أبو يوسف مشهور الأمر ظاهر الفضل، وهو صاحب أبي حنيفة، وأفقه أهل عصره ولم يتقدمه أحد في زمانه، وكان النهاية في العلم والحكم والرئاسة والقدر، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب أبي حنيفة وأملى المسائل ونشرها، وبث علم أبي حنيفة في أقطار الأرض.

وقال عنه اللكنوي: كان صاحب حديث حافظًا. ولزم أبا حنيفة وغلب عليه الرأي، وولي قضاء بغداد فلم يزل بها حتى مات سنة ثلاث وثمانين ومائة في خلافة هارون الرشيد.

وهؤلاء الشيوخ الأفاضل كانوا أئمة الفقه في عصره؛ بالإضافة إلى رغبته القوية للتحصيل العلمي، ساعده على ذلك ما فطره الله عليه من الذكاء والفطنة والسجايا الحسنة كالصبر والحلم وهذه الأمور كلها ساعدت على نبوغه، ففاق أقرانه والكثير من أهل عصره في هذا العلم، فكان الناس عيالاً عليه، كما قال الإمام الشافعي: من أراد أن يعرف الفقه، فليلزم أبا حنيفة وأصحابه؛ فإن الناس كلهم عيال عليه في الفقه.

من تراجم أصحاب الأصحاب

إبراهيم بن رستم المروزي[1]: أحد الأعلام، أبو بكر، إبراهيم بن رستم، المروزي، من أصحاب محمد بن الحسن.

تفقه على محمد بن الحسن وروى عنه النوادر.

قال العباس بن مصعب: كان إبراهيم بن رستم من أهل كرمان، ثم نزل مرو في سكة الدباغين، وكان أولاً من أصحاب الحديث، فحفظ الحديث، فنقم عليه من أحاديث، فخرج إلى محمد بن الحسن وغيره من أهل الرأي، فكتب كتبهم، وحفظ كلامهم، فاختلف الناس إليه، وعُرض عليه القضاء، فدعاه المأمون، فقربه منه، وحدثه.

وعرض عليه المأمون القضاء فامتنع وانصرف إلى منزله فتصدق بعشرة آلاف درهم.

من شيوخه: محمد بن الحسن. سمع منصور بن عبد الحميد، وهو شيخ يروي عن أنس بن مالك. وسمع أيضًا مالك بن أنس. ومحمد بن عبد الرحمن بن أبي ذنب. وسفيان الثوري. وروى عن أبي عصمة نوح بن أبي مريم. وأسد بن عمر. وغيرهم.

تلاميذه: قدم بغداد غير مرة، وحدث بها، فروى عنه العراقيين: سعيد بن سليمان سعدويه، وأحمد بن حنبل، وزهير بن حرب، وغيرهم. وتفقه عليه الجم الغفير.

وفاته: مات بنيسابور في يوم الأربعاء لعشرين من جمادى الآخر سنة ٢١١هـ.

مصنفاته: روى النوادر عن محمد بن الحسن.

---

(١) انظر: الفوائد البهية (٩) الطبقات السنية في تراجم الحنفية (١/ ٦٠) تاريخ بغداد (٦/ ٧٢) الجواهر المضيئة (١/ ٣٨).

عيسى بن أبان بن صدقة(١): فقيه العراق وقاضي البصرة، أبو موسى، عيسى بن أبان بن صدقة.

قال محمد بن سماعة: كان عيسى بن أبان حسن الوجه، وكان يصلي معنا، وكنت أدعوه إلى أن يأتي محمد بن الحسن، فيقول: هؤلاء قوم يخالفون الحديث. وكان عيسى حسن الحفظ للحديث، فصلى معنا يومًا الصبح، فكان يوم مجلس محمد، فلم أفارقه حتى جلس في المجلس، فلما فرغ محمد أدنيته إليه، وقلت له: هذا ابن أخيك أبان بن صدقة الكاتب، ومعه ذكاء ومعرفة بالحديث، وأنا أدعوه إليك، فيأبى، ويقول: إنا نخالف الحديث. فأقبل عليه، وقال له: يا بني ما الذي رأيتنا نخالفه من الحديث؟ لا تشهد علينا حتى تسمع منا. فسأله يومئذ عن خمسة وعشرين بابًا من الحديث، فجعل محمد بن الحسن يجيبه عنها، ويخبره بما فيها من المنسوخ، ويأتي بالشواهد والدلائل، فالتفت إليَّ بعدما خرجنا، فقال: كان بيني وبين النور ستر، فارتفع عني، ما ظننت أن في ملك الله مثل هذا الرجل يظهره للناس. ولزم محمد بن الحسن لزومًا شديدًا حتى تفقَّه.

من شيوخه: محمد بن الحسن. الحسن بن زياد. إسماعيل بن جعفر. هاشم بن بشر. يحيى بن زكريا بن أبي زائدة.

ومن تلاميذه: أبو خازم القاضي عبد الحميد أستاذ الطحاوي. بكار بن قتيبة.

قال بكار بن قتيبة: سمعت هلال بن يحيى يقول: ما ولي البصرة منذ كان الإسلام وإلى وقتنا هذا قاض أفقه من عيسى بن أبان. قال أبو حازم القاضي: ما رأيت لأهل بغداد أكثر حديثًا من عيسى وبشر بن الوليد. توفي بالبصرة، في المحرم سنة ٢٢١هـ.

قال الذهبي: وله تصانيف وذكاء مفرط وفيه سخاء وجود زائد.

وفي الفوائد البهية: له كتاب الحج.

محمد بن سماعة التميمي ٢٣٣هـ(٢): قاضي بغداد، العلامة، أبو عبد الله،

---

(١) انظر: السير (١٠/ ٤٤٠) أخبار القضاة لوكيع (٢/ ١٧٠ - ١٧٢) تاريخ بغداد (١١/ ١٥٧) الجواهر المضية (١/ ٤٠١) الفوائد البهية (١٥١) أخبار أبي حنيفة للصيمري (١٤٧).

(٢) انظر: السير (١٠/ ٦٤٦) أخبار القضاة (٣/ ٢٨٢) مروج الذهب (٧/ ٢٠٩) تاريخ بغداد (٥/ =

محمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال بن وكيع، التميمي الكوفي.

ولد سنة ١٣٠هـ. وأخذ الفقه عن القاضي أبي يوسف ومحمد بن الحسن، والحسن بن زياد، وولي القضاء للمأمون ببغداد بعد موت يوسف بن الإمام أبي يوسف، ثم استعفى لما ضعف بصره. وهو من الحفاظ الثقات.

من شيوخه: أبو يوسف القاضي. محمد بن الحسن. الليث بن سعد. الحسن ابن زياد.

من تلاميذه: أبو جعفر، أحمد بن أبي عمران البغدادي، شيخ الطحاوي. أبو بكر بن محمد القمي. أبو علي عبد الله بن جعفر الرازي.

قال عنه يحيى بن معين لما مات: مات ريحانة العلم من أهل الرأي، توفي سنة ٢٣٣هـ فيكون قد عُمّر مئة وثلاث سنين.

من مصنفاته: أدب القاضي. المحاضر والسجلات. كَتَبَ النوادر عن أبي يوسف ومحمد. وغيرهم.

مكانة الإمام العلمية: أخذ الإمام أبو حنيفة رحمه الله تعالى من العلوم الشرعية نصيبا وافرا، وكان له نبوغ في العلوم الشرعية، وكثرة اشتغاله بها، وله قدرة على الإفتاء والتدريس وحل المشكلات الدقيقة التي تعرض عليه.

وكان له مع ذلك معرفة ببعض العلوم الأخرى، كعلم الكلام والجدل، وكانت معرفته تلك مرتبطة بنشأته بالكوفة؛ حيث كانت موطنا للنّحل المختلفة، والفرق المتباينة، وإذا كان المجتمع على هذه الشاكلة كثر فيه الجدل والمناظرات حول العقائد.

لذلك انشغل الإمام أبو حنيفة رحمه الله في بداية طلبه للعلم بعلم الكلام حتى برع فيه ونبغ، وبلغ فيه مبلغا يشار إليه بالبنان، وكان به يجادل وعنه يناضل، وكان يرتحل إلى البصرة لمناقشة أصحاب الخصومات.

=

(٣٤١) تذهيب التهذيب (٣/ ٢٠٨/ ٢) تهذيب التهذيب (٩/ ٢٠٤) النجوم الزاهرة (٢/ ٢٧١) خلاصة تذهيب الكمال (٣٣٩) الجواهر المضية (٢/ ٥٨) الفوائد البهية (١٧٠).

قال الإمام أبو حنيفة: كنت رجلا أعطيت جدلا في الكلام، فمضى دهر فيه أتردد، وبه أخاصم وعنه أناضل، وكان أصحاب الخصومات والجدل أكثرهم بالبصرة، فدخلت البصرة نيفا وعشرين مرة.

وقال قبيصة بن عقبة: كان الإمام أبو حنيفة رحمه الله في أول أمره يجادل أهل الأهواء، حتى صار رأسًا في ذلك، منظورًا إليه، ثم ترك الجدل ورجع إلى الفقه والسنة وصار إمامًا.

فهذه لمحة موجزة عن منهجيته في علم الكلام، حيث كان رأسًا فيه، ثم بدا له فتركه، وتحول عنه إلى علم الفقه والسنة. ولنذكر منزلته في علمي الفقه والحديث.

أولاً- الفقه: أراد الله بالإمام خيرًا حين ترك علم الكلام والجدل، وأقبل على تعلم الفقه والسنة، فاتصل بالعلماء من محدثين وفقهاء؛ يأخذ عنهم؛ لذلك رأيناه يلازم حماد بن أبي سليمان ثماني عشرة سنة، وليس معنى ذلك أنه لم يأخذ الفقه إلا عن حماد، بل الثابت أنه اتصل بالكثير من الفقهاء وأخذ عنهم مثل عطاء بن أبي رباح فقيه مكة، ونافع مولى ابن عمر، وزيد بن علي، وجعفر الصادق وغيرهم. من أجل ذلك نرى الإمام يجيب الخليفة العباسي المنصور لما سأله: يا نعمان عمن أخذت العلم، قال: عن أصحاب عمر عن عمر، وعن أصحاب علي عن علي، وعن أصحاب عبد الله عن عبد الله، وما كان في وقت ابن عباس على وجه الأرض أعلم منه، قال: لقد استوثقت لنفسك. وفي رواية أخرى أنه أجاب عن سؤال المنصور بقوله: عن حماد عن إبراهيم، عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله ابن مسعود وعبد الله بن عباس، فقال: بخٍ بخٍ استوثقت ما شئت يا أبا حنيفة الطيبين الطاهرين.

وقال عبد الله بن المبارك: أبو حنيفة أفقه الناس.

وقال حفص بن غياث: كلام أبي حنيفة في الفقه أدق من الشعر.

فمن المسائل الفقهية الدقيقة التي عرضت على أبي حنيفة، ما ذكره الصالحي عن وكيع قال: كنا عند أبي حنيفة فأتته امرأة فقالت: مات أخي وخلف ستمائة

دينار، فأعطوني دينارًا واحدًا، قال: ومن قسم فريضتكم؟ قالت: داود الطائي قال: هو حقك أليس خلف أخوك بنتين؟ قالت: بلى، قال: وأمًّا؟ قالت: بلى، قال: وزوجة؟ قالت: بلى، قال: واثني عشر أخا وأختا واحدة؟ قالت: بلى، قال: فإن للبنات الثلثين أربعمائة، وللأم السدس مائة، وللمرأة الثمن خمسة وسبعين، ويبقى خمسة وعشرون؛ للإخوة أربعة وعشرون لكل أخ ديناران، ولك دينار.

لذا قال الذهبي في فقه أبي حنيفة: الإمامة في الفقه ودقائقه مسلمة إلى هذا الإمام، وهذا أمر لا شك فيه ـ ثم استشهد بهذا البيت:

وليس يصح في الأذهان شيء إذا احتاج النهار إلى دليل

فكلام هؤلاء الأئمة في تقدير فقه الإمام أبي حنيفة ليس فيه مبالغة؛ فأثر فقه الإمام واضح على تلاميذه، وعلى من جاء بعدهم، فالمنتسبون إلى مذهبه في زماننا هذا جمع غفير من أمة الإسلام، ومما ساعد على انتشار مذهبه أن قيض الله لأبي حنيفة تلامذة نشروا المذهب، تأليفًا وتدريسًا وإفتاءً.

ثم إن من هؤلاء من تولى القضاء، فصار سببًا في شيوع مذهب أبي حنيفة في القرون الأولى، مثل:

- حفص بن عبد الرحمن البلخي: تولى قضاء نيسابور.
- أسد بن عمرو بن عامر القشيري البجلي الكوفي: تولى قضاء بغداد وواسط.
- الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي: تولى قضاء الكوفة.
- زفر بن الهذيل: تولى قضاء البصرة في زمن أبي حنيفة.
- علي بن ضبيان الكوفي: تولى قضاء الشرقية ثم ولي قضاء القضاة أيام الرشيد.
- يحيى بن زكريا بن أبي زائدة الكوفي: تولى قضاء المدينة.
- يحيى بن زكريا: ولي القضاء بعد أبي يوسف.
- محمد بن الحسن الشيباني: تولى قضاء الرقة.
- نوح بن درج القاضي: تولى قضاء الكوفة.
- نوح بن أبي مريم: تولى قضاء مرو.

- أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم: تولى القضاء لثلاثة من خلفاء بني العباس المهدي والهادي والرشيد.

ثم انتشر المذهب شيئًا فشيئًا حتى غطى رقعة كبيرة من الأراضي الإسلامية.

قال ابن خلدون: وأما أبو حنيفة فقلده اليوم أهل العراق، ومسلمة الهند والصين، وما وراء النهر وبلاد العجم كلها.

فهذا في زمن ابن خلدون أي في القرن الثامن، وأما الذي ساعد على بقائه من زمنه إلى الآن تطبيق الدولة العثمانية لمذهب أبي حنيفة في جميع الولايات الإسلامية التي كانت تحت سلطانها، وقد بقيت بعض البلاد العربية ـ كالشام ومصر وغيرهما ـ تعمل محاكمها الشرعية ـ الخاصة بالأحوال الشخصية ـ وفق مذهب أبي حنيفة بعد انحسار الحكم العثماني، هذه منزلة أبي حنيفة في الفقه، وأما في الحديث: فقد اشتغل الإمام بطلب علم الحديث بعد سنة مائة للهجرة، فسمع الحديث من شيوخ أجلّاء كثيرين تقدم ذكر بعضهم، وارتحل في سبيل ذلك.. ومع هذا فهو مقل في رواية الحديث ولعل السبب في ذلك تشدده في الرواية فهو لا يرى الرواية إلا لمن يحفظ.

قال ابن الصلاح: شدد قوم في الرواية فأفرطوا، وتساهل فيها آخرون ففرّطوا ومن التشدد مذهب من قال: لا حجة إلا فيما رواه الراوي من حفظه، وذلك مروي عن مالك وأبي حنيفة.

وذكر الصالحي سببًا آخر، وهو انشغال الإمام أبي حنيفة باستنباط المسائل من الأدلة. يقول: وإنما قلت الرواية عنه؛ لاشتغاله عن الرواية باستنباط المسائل من الأدلة كما كان أجلاء الصحابة كأبي بكر وعمر وغيرهما يشتغلون بالعمل عن الرواية، حتى قلت رواياتهم بالنسبة إلى كثرة اطلاعهم، وكثرة رواية من دونهم بالنسبة إليهم فيما سمع وكذا الإمام مالك والشافعي لم يرويا إلا القليل بالنسبة إلى ما سمعا كل ذلك لاشتغالهما باستخراج المسائل من الأدلة، وليس للإمام أبي حنيفة تصنيف في الحديث، وإنما هناك مسانيد ألفت بعد وفاته وليست من تأليفه كما قال الشاه عبد العزيز الدهلوي الحنفي، بل جمعها الجامعون بعد أزمنة متطاولة والسنة كثيرة متناولة.

فجمع مسانيد الإمام بعض أهل العلم من الحنفية منهم:

عبد الله بن يعقوب بن الحارث الحارثي الحنفي المعروف بالأستاذ ٣٤٠هـ، وهو مسند كبير ثم اختصره صدر الدين موسى بن زكريا الحصكفي الحنفي وشرحه الملا علي القاري وهو مطبوع، ثم قام بترتيبه على أبواب الفقه العلامة المحدث محمد بن عابد السندي وهو أيضًا مطبوع، ثم تولى شرحه محمد بن حسن السمبلي الحنفي الهندي وسماه: تنسيق النظام في مسند الإمام وهو مطبوع أيضًا، والحارثي هذا كذاب يضع الحديث.

ومحمد بن محمود الخوارزمي المتوفى سنة ٦٥٥هـ، وسماه: جامع المسانيد وهو مطبوع في مجلدين جمع فيه خمسة عشر مسندًا منها مسند الحارثي المذكور آنفًا وكان سبب تأليفه لهذا المسند أنه سمع بعض أهل الشام نسب إلى الإمام أبي حنيفة قلة الرواية في الحديث قال: فلحقتني حمية دينية ربانية.

قال المعلمي: غالب الجامعين لتلك المسانيد متأخرون وجماعة منهم متهمون بالكذب، ومن لم يكن منهم متهما يكثر أن يكون في أسانيده إلى أبي حنيفة من لا يعتد بروايته.

ويظهر من كلام الشاه ولي الله أن هذه المسانيد ساقطة عن مرتبة الاحتجاج؛ إذ أوردها في الطبقة الرابعة من طبقات الحديث، فقد قال: وأصلح هذه الطبقة ما كان ضعيفًا محتملاً، وأسوؤها ما كان موضوعًا، أو مقلوبًا شديد النكارة، وهذه الطبقة مادة كتاب الموضوعات لابن الجوزي.

ولذا قال ابن حجر: قوله وكذلك مسند أبي حنيفة توهم أنه جمع أبي حنيفة، وليس كذلك. والموجود من حديث أبي حنيفة مفردا إنما هو كتاب الآثار التي رواها محمد بن الحسن عنه، ويوجد في تصانيف محمد بن الحسن وأبي يوسف قبله من حديث أبي حنيفة أشياء أخرى.

وكذلك ليس للإمام مؤلف في الجرح والتعديل، وإنما له أقوال مبثوثة تلقاها عنه علماء هذا الفن بالقبول وعملوا بها من ذلك.

قال سفيان بن عيينة: أول من أقعدني للحديث بالكوفة أبو حنيفة أقعدني في

الجامع، وقال: هذا أقعد الناس بحديث عمرو بن دينار؛ فحدثتهم.

وكذا له أقوال وآراء في أصول الحديث، كانت موضع عناية علماء الحديث واهتمامهم، وهي مبثوثة في كتب المصطلح.

أقوال العلماء فيه: الذين أثنوا على الإمام في علمه وفقهه وورعه وزهده كثيرون، منهم:

قال أحمد بن حنبل: هو من العلم والورع والزهد وإيثار الدار الآخرة بمحل، ولقد ضرب بالسياط على أن يلي القضاء لأبي جعفر المنصور فلم يفعل، فرحمة الله عليه.

وقال شعبة بن الحجاج العتكي عنه لما علم بوفاته: لقد ذهب معه فقه الكوفة، تفضل الله علينا وعليه برحمته.

وقال إسرائيل بن يونس، فقد روى عنه الخطيب قوله: كان نعم الرجل النعمان، ما كان أحفظه لكل حديث فيه فقه وأشد فحصه عنه، وأعلمه بما فيه من الفقه، وكان قد ضبط عن حماد فأحسن الضبط عنه.

وقال الحسن بن صالح: كان النعمان بن ثابت عالمًا متثبتًا في علمه، إذا صحّ الخبر عنده عن رسول الله ﷺ؛ لم يعده إلى غيره.

وقال أبو داود السجستاني: رحم الله مالكًا كان إمامًا، رحم الله الشافعي كان إمامًا، رحم الله أبا حنيفة كان إمامًا.

وقال ابن عبد البر: كان في الفقه إمامًا، حسن الرأي والقياس، لطيف الاستخراج جيد الذهن، حاضر الفهم، ذكيًا ورعًا عاقلاً.

وقال أبو الحجاج المزي: فقيه العراق، وإمام أصحاب الرأي.

وقال ابن تيمية: إن أبا حنيفة وإن كان الناس خالفوه في أشياء، وأنكروها عليه، فلا يستريب أحد في فقهه وفهمه وعلمه.

وقال الذهبي: كان إمامًا ورعًا عالمًا متعبدًا كبير الشأن، لا يقبل جوائز السلطان.

مصطلحات المذهب الحنفي

إن الناظر في كتب الحنفية يجد العديد مما اصطلحوا عليه من الألفاظ وتداولوه حتى صار متعارفاً عليه بينهم أو عند عدد منهم، وليس هذا أمراً تفردوا به عن بقية المذاهب الفقهية الأخرى، ولكنَّهم قد تنوعت عندهم هذه المصطلحات وتبعثرت في كتبهم على كثرتها، وسنعرض بعض مشهور هذه المصطلحات لما لمعرفتها من أهمية للدارس والباحث في كتب الحنفية.

أولاً: المصطلحات التي يشار بها إلى علماء الحنفية:

- **الإمام**: يطلقونها كثيراً في كتبهم، ويريدون صاحبَ المذهبِ الإمامَ أبا حنيفة النعمان رحمه الله تعالى.
- **الإمام الأعظم**: وهو الإمام أبو حنيفة أيضًا.
- **الثاني أو الإمام الثاني**: هو الإمام أبو يوسف رحمه الله تعالى.
- **الثالث**: هو الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله تعالى.
- **الإمام الرباني**: وهو الإمام محمد بن الحسن أيضًا.
- **الأئمة الثلاثة**: هم: أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن.
- **الشيخان**: هما: أبو حنيفة، وأبو يوسف.
- **الصاحبان**: هما: أبو يوسف، ومحمد بن الحسن.
- **الآخِران**: هما: أبو يوسف، ومحمد بن الحسن.
- **الطرفان**: هما: أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن.
- **أصحابنا**: المشهور عند إطلاقها أنهم: أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد بن الحس. وقد يطلقون أصحابنا ويريدون بذلك: أبا يوسف ومحمد وقد يطلقونها ويريدون: علماء المذهب الحنفي عمومًا.
- **شمس الأئمة**: يراد بها الإمام السرخسي صاحب المبسوط عند الإطلاق، وقد يراد بها غيره مع التقييد دون إطلاق، فيقال مثلاً: شمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة الكَرْدَرِي، شمس الأئمة الزرنجري، شمس الأئمة محمود الأوزجندي.

- **شيخ الإسلام**: ذكر ابن عابدين أنه يراد به عند الإطلاق: أبو بكر خواهر زاده، وذكر أبو محمد القرشي أنه علي بن محمد الإسبيجاني عند الإطلاق.
- **فخر الإسلام**: يراد به عند الإطلاق: أبو العسر علي بن محمد البزدوي.
- **الأستاذ**: يراد به عبد الله بن محمد السبذموني.
- **صدر الشريعة الأول**: هو أحمد بن عبيد الله المحبوبي، ويسمى صدر الشريعة الأكبر.
- **صدر الشريعة الثاني**: هو عبيد الله بن مسعود المحبوبي، ويسمى صدر الشريعة الأصغر. وعند الإطلاق فـ(صدر الشريعة) هو الثاني؛ لما له من شهرة أكبر، ونتاج علمي أكبر في الفقه والأصول.
- **المحقق**: يراد به عند الإطلاق: الكمال بن الهُمام صاحب فتح القدير.
- **الحاكم الأخسيكثي**: محمد بن محمد.
- **الحاكم الشهيد**: محمد المروزي البلخي.
- **الشاشي**: أبو علي أحمد الشاشي.
- **فخر الإسلام**: علي البزدوي.
- **برهان الدين الكبير، وبرهان الأئمة**: عبد العزيز بن عمر.
- **الصدر الشهيد، أو الحسام الشهيد**: عمر بن عبدالعزيز بن مازه.
- **الصدر السعيد**: تاج الدين أحمد بن عبد العزيز.
- **مفتي الثقلين**: عمر بن محمد النسفي.
- **علاء الدين السمرقندي**: محمد بن أحمد السمرقندي.
- **برهان الإسلام**: محمد السرخسي.
- **صدر الإسلام**: طاهر بن برهان الدين.
- **علاء الدين الكاساني**: أبو بكر بن مسعود.
- **برهان الدين صاحب المحيط**: محمد بن الصدر السعيد.
- **جمال الدين المحبوبي**: عبيد بن إبراهيم.

- **تاج الشريعة**: محمود بن أحمد المحبوبي.
- **ابن الساعاتي**: أحمد بن علي البغدادي.
- **حافظ الدين النسفي**: عبدالله أبو البركات.
- **جمال الدين الزيلعي**: عبدالله الزيلعي.
- **ابن ملك**: عبد اللطيف بن عبد العزيز.
- **حافظ الدين البزازي**: محمد الكردي.
- **ابن الهمام**: محمد بن عبدالواحد.
- **المولى خسرو، أو منلاخسرو**: محمد بن فرافور.
- **ابن كمال باشا**: أحمد بن سليمان.
- **إمام الحرمين**: القاضي يوسف الجرجاني.
- **السلف**: يطلق على فقهاء المذهب الحنفي من الإمام أبي حنيفة وإلى محمد بن الحسن (ت ١٨٩هـ).
- **الخلف**: يطلق على فقهاء المذهب من الإمام محمد بن الحسن إلى شمس الأئمة الحلواني (ت ٤٥٠هـ).
- **المتقدمون**: هم علماء الحنفية الذين أدركوا الأئمة الثلاثة، وقيل: من كانوا قبل السنة ثلاثمائة الهجرية.
- **المتأخرون**: هم علماء الحنفية الذين لم يدركوا الأئمة الثلاثة، وقيل: من كان بعد السنة ثلاثمائة الهجرية.
- **المشايخ**: هم علماء الحنفية الذين لم يدركوا الإمام أبا حنيفة.
- **العامة (عامة المشايخ)**: المراد أكثر علماء المذهب عند الحنفية.

ثانيًا: المصطلحات التي يشار بها إلى كتب الحنفية:

هناك مصطلحات يطلقها الحنفية إشارةً إلى بعض كتب المذهب، ومن جملة ذلك:

- **الأصل**: يطلقونها في كتبهم ويريدون به كتاب المبسوط للإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله تعالى.

- **الأصول**: وهي الكتب الستة المعروفة بكتب ظاهر الرواية عندهم، وكلها للإمام محمد ابن الحسن، وهي: المبسوط (الأصل) الجامع الصغير، الجامع الكبير، والزيادات، والسير الصغير، والسير الكبير.
- **المتون الثلاثة**: هي ثلاثة متون لها أهميتها في المذهب، وهي: مختصر القَدُّوري، ووقاية الرواية للمحبوبي، وكنز الدقائق للنسفي.
- **المتون الأربعة**: وهي: مختصر القَدُّوري، ووقاية الرواية للمحبوبي، وكنز الدقائق للنسفي، والمختار للموصلي أو مجمع البحرين لابن الساعاتي.
- **الكتاب**: ويراد بإطلاق هذا اللفظ عند الحنفية أشهر المتون لديهم، وهو مختصر القدروي.
- **المبسوط**: يراد به عند الإطلاق كتاب المبسوط لشمس الأئمة السرخسي.
- **المحيط**: يراد به عند الإطلاق كتاب المحيط البرهاني لبرهان الدين البخاري، وقيل: يطلق في الغالب على المحيط السرخسي لرضي الدين السرخسي، ويسمى المحيط الرضوي أيضًا، وإطلاقه على الأخير في كتب المتأخرين من علماء المذهب أكثر.
- **قالوا**: تستعمل فيما اختلف فيه المشايخ .
- **له**: أي: لأبي حنيفة رحمه الله تعالى.
- **لهما**: أو عندهما، أو مذهبهما؛ أي: مذهب الصاحبين.
- **الرمز (ح)**: إذا رأيت هذا الرمز في كتب الحنفية؛ فاعلم أنما يشار به إلى الشيخ الحلبي.

ثالثًا: المصطلحات التي يشار بها إلى الأقوال في المذهب:

من أشهر هذه المصطلحات وأكثرها انتشارًا عند علماء الحنفية ما يلي:

- **ظاهر الرواية**: والأشهر الأكثر أن المراد ما روي من المسائل عن أئمة المذهب الثلاثة: أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن في الكتب الستة للإمام محمد بن الحسن، والتي تعارفوا على تسميتها بكتب ظاهر الرواية، وقد سبق عدها.

- **ظاهر المذهب**: هو ظاهر الرواية، ولا فرق.
- **مسائل الأصول**: والأشهر أنه يراد بها ظاهر الرواية أيضًا.
- **النوادر**: وهي المسائل التي رويت عن أئمة المذهب الثلاثة في كتب الإمام محمد ابن الحسن الأخرى، عدا كتبه المعروفة بظاهر الرواية، ككتابه الجرجانيات، والرِّقِّيّات، والكيسانيات، والهارونيات، أو كتب غيره من أصحاب الإمام أبي حنيفة، كأمالي أبي يوسف، أو ما روي من المسائل المفردة برواية مفردة.
- **الفتاوى**: وهي مسائل أفتى فيها المجتهدون المتأخرون في المذهب لما لم يجدوا رواية فيها عن الأئمة المتقدمين.
- **الواقعات**: هي الفتاوى، ولا فرق، وتسمى النوازل أيضًا.

رابعًا: المصطلحات التي يشار بها إلى الآراء والترجيحات في المذهب:

هناك ألفاظ يشار بها إلى الأقوال الراجحة في كتب المذهب الحنفي، ومن ذلك:

- **عليه عمل الأمة**: فيه إشارة لإجماع المتأخرين من علماء الحنفية عليه، وهذا اللفظ مرجَّح على غيره من مصطلحات الإفتاء في المذهب.
- **عليه الفتوى**: وفيه إشارة لأصحية هذا القول، والإذن بالإفتاء به.
- **به يفتَى**: وهو كاللفظ السابق، إلا أنه آكد منه؛ لأنه يفيد الحصر، أي: أن الفتوى لا تكون إلا به.
- **الصحيح والأصح**: فيه إشارة لرجحان ذلك القول على غيره من الأقوال، واللفظ الثاني أقوى من الأول في الدلالة على ذلك عند جمهور الحنفية؛ لأنه يفيد أن بقية الأقوال صحيحة عند القائل إلا أن ذلك القول أصح منها كلها.
- **المعتمد**: يفيد أنه المقدَّم من بين الأقوال لاعتبار معين، كقوة دليله، أو كونه أحوط، أو غير ذلك.
- **الأوجه والأظهر**: وهما بمعنى واحد، ويطلقان على القول الذي استبان للمفتي رجحان دليله، ولا يلزمه الإفتاء بقول الإمام.
- **الأشبه**: ويطلق على ما كان راجحاً وأقرب في المعنى للمروي عن الإمام أو صاحبيه.

- **به جرى العُرف**: ويطلق على القول المتعارف عليه والمألوف في ذلك الزمان.

المسائل المروية في المذهب الحنفي المسائل التي نقلت بطريق الرواية في المذهب الحنفي ليست على درجة واحدة (من حيث قوة الرواية) وإنما على ثلاث مراتب:

المرتبة الأولى: مسائل الأصول (أو مسائل ظاهر الرواية) وهي المسائل التي رويت في الكتب الستة لمحمد بن الحسن الشيباني، والتي تضمنت آراء الإمام أبي حنيفة، وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله، وقد يلحق بهم زفر، والحسن وغيرهما ممن أخذ الفقه عن الإمام أبي حنيفة؛ لكن الغالب الشائع في ظاهر الرواية أن يكون قول الثلاثة، أو قول بعضهم، وهذه المسائل التي تسمى بظاهر الرواية أو الأصول هي المروية في الكتب الستة (المبسوط، والزيادات والجامع الصغير والجامع الكبير والسير الصغير والسير الكبير وإنما سميت هذه المسائل بظاهر الرواية (أو الأصول)؛ لأنها رويت عن محمد برواية الثقات فهي ثابتة عنه، إما متواترة أو مشهورة عنه.

المرتبة الثانية: مسائل النوادر (أو مسائل غير ظاهر الرواية) وهي المسائل التي رويت عن أصحاب المذهب في غير الكتب الستة لمحمد بن الحسن، وإنما رويت في كتب أخرى له كـ: الكيسانيات، والرقيات، والهارونيات.

وقد سميت هذه الروايات بغير ظاهر الرواية؛ لأنها لم ترو عن محمد بروايات ثابتة صحيحة كالأولى.

وهذه المرتبة دون المرتبة الأولى؛ لذا لو تعارضت الأصول والنوادر فى حكم مسألة يؤخذ برواية الأصول؛ لأنها المعتبرة أصلا للمذهب وهي أقوى سندًا.

المرتبة الثالثة: مسائل الفتاوى (أو النوازل أو الواقعات) وهي تلك المسائل التي استنبطها المجتهدون أو المتأخرون فيما سئلوا عنه من مسألة واقعة لم يجدوا فيها رواية لأهل المذهب المتقدمين. وأولئك المتأخرون هم أصحاب: أبي وسف، ومحمد، وأصحاب من بعدهم.

وقد يتفق لهؤلاء المتأخرون أن يخالفوا أصحاب المذهب لدلائل وأسباب ظهرت لهم وبديهي أن مسائل الفتاوى أو الواقعات أو النوازل أدنى من مرتبتي

الأصول والنوادر؛ لأن هاتين الأخيريتن أقوال أصحاب المذهب وإن تفاوتت الرواية فيهما، أما الفتاوى والواقعات والنوازل فهي تخريجات على أقوالهم، وقد تكون مخالفة للمروي عنهم، وبالتالي تؤخذ أو تقبل على أنها اجتهادات من أصحابها لا على أنها أقوال لأبي حنيفة وأصحابه، أي: أنها مجرد آراء ولا يتحمل الأقدمون شيئًا من نسبتها إليهم.

المقصود بالمتقدمين، والمتوسطين، والمتأخرين عند الحنفية.

- **المتقدمون (أو السلف)**: ويقصد بهم الصدر الأول من فقهاء المذهب بدءًا من الإمام أبي حنيفة، وانتهاءًا بمحمد بن الحسن الشيباني.
- **الخلف ـ بفتحتين ـ (أو المتوسطون)**: ويقصد بهم من أتى بعد محمد بن الحسن الشيباني من فقهاء المذهب إلى شمس الأئمة الحلواني، المتوفى سنة (٤٤٨ هـ) وقيل غير ذلك في تاريخ وفاته.
- **المتأخرون**: ويقصد بهم من أتى بعد شمس الأئمة الحلواني إلى حافظ الدين البخاري، المتوفى سنة (٦٩٣ هـ).

مصطلحي التخريج، والترجيح والمقصود منهما في المذهب الحنفي.

أولاً: التخريج: يقصد من التخريج استنباط أحكام الواقعات التي لم يعرف لأئمة المذهب آراء فيها؛ وذلك بالبناء على الأصول العامة التي بني عليها الاستنباط في المذهب.

ثانيًا: الترجيح: وهو بيان الراجح من الأقوال المختلفة لأئمة المذهب أو الروايات المختلفة عنهم.

ترجيح الرواية الظاهرة عند اتفاق أئمة المذهب: إذا اتفق أئمة المذهب على رواية من الروايات الظاهرة فإن على المجتهد أن يفتي بقولهم ويميل إليه، ولا يخالفهم برأيه.

- الترجيح عند اختلاف أئمة المذهب.

أولًا: إذا اتفق مع الإمام أبي حنيفة أحد صاحبيه (أبو يوسف، أو محمد) فإنه يؤخذ بقولهما لوفور الشرائط، واستجماع أدلة الصواب فيها.

ثانيًا: إذا خالف أبا حنيفة صاحباه، فإن كان اختلافهم اختلاف عصر وزمان (كالقضاء بظاهر العدالة) فإن المجتهد يأخذ بقول صاحبيه؛ لتغير أحوال الناس.

وفيما سوى ذلك مثل: (قال بعضهم) فيتخير المجتهد ويعمل بما أفضى إليه رأيه وما غلب على ظنه.

وقال البعض: يؤخذ بقول أبي حنيفة؛ لأنه رأي الصحابة، سيما وقد زاحم التابعين في الفتوى فقوله أشد وأقوى.

- الترجيح إذا لم يكن للإمام اختيار إذا لم يوجد لأبي حنيفة اختيار: فإنه يقدم اختيار أبي يوسف أكبر أصحاب أبي حنيفة، ثم قول محمد بن الحسن الشيباني أجل أصحاب أبي حنيفة بعد أبي يوسف، ثم قول زفر، والحسن بن زياد؛ حيث إن قولهما فى رتبة واحدة.

اصطلاحات الفتوى والترجيح عند الحنفية:

علامات الإفتاء في المذهب الحنفي هي: قولهم: وعليه الفتوى وبه يفتى وبه نأخذ وعليه الاعتماد، وعليه عمل اليوم: أي وعليه عمل الناس في الزمن الحاضر أو المعاصر وعليه عمل الأمة، وهو الصحيح أو الأصح أو الأظهر أو الأشبه؛ ومعناه: الأشبه بالنصوص رواية، والراجح دراية فيكون عليه الفتوى أو الأوجه؛ ومعناه: الأظهر وجهًا من حيث إن دلالة الدليل عليه متجهة ظاهرة أكثر من غيره أو المختار: قال الحصكفي: قال شيخنا الرملي في فتاويه: وبعض الألفاظ آكد من بعض؛ فلفظ الفتوى آكد من لفظ الصحيح والأصح والأشبه وغيرها، ولفظ وبه يفتى آكد من الفتوى عليه، والأصح آكد من الصحيح، والأحوط آكد من الاحتياط.

مصطلحات فقهية وأصولية عند الأحناف والمراد منها:

- **لا بأس**: يكثر استعمالها فى المباح وما تركه أولى، لكنها قد تستعمل في المندوب.

- **ويجوز**: وتأتي بمعنى: (يصح) كإطلاق بعضهم على الصلاة المكروهة: جاز ذلك أو صح، وتأتي أيضًا بمعنى: (يحل) وقد تطلق ويراد منها ما لا يمتنع شرعًا وحينئذ يشمل ذلك: المباح، والمكروه، والمندوب، والواجب أي تكون في مقابلة المحرم.

- **ينبغي**: قد غلب (بفتح الغين واللام) استعمال تلك فى عرف المتأخرين في المندوبات، وأما في عرف المتقدمين فقد استعملت استعمالاً أعم من ذلك حتى تشمل الواحب أيضًا.
- **الواجب**: هو ما ثبت بدليل ظني كخبر الواحد.
- **الفرض**: وهو ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه.
- **المكروه تحريمًا**: هو الذي طلب الشارع الكف عنه حتما بدليل ظني.
- **المكروه تنزيهًا**: هو الذي طلب الشارع من المكلف الكف عنه طلبًا غير حتمي أو غير ملزم.
- **الباطل**: وهو الذي يرجع الخلل فيه لأصل الفعل أو العقد، كأن يفقد ركنا من أركانه.
- **الفاسد**: هو ما كان الخلل فيه راجعًا إلى صفة من الصفات مع توافر أركانه.

خصائص المذهب الحنفي

تشترك كل المذاهب الفقهية في الأصول كالاحتجاج بالكتاب والسنة، وتشترك في كثير من الخصائص إلا أن لكل مذهب خصائص تميز بها عن غيره من المذاهب وذلك لاختلاف البيئات التي نشأ فيها المذهب، ولاختلاف أئمة المذاهب الذين أخذوا العلم عنهم، والمذهب الحنفي تميز بخصائص منها:

المطلب الأول: التشدد في قبول أحاديث الآحاد[١]:

كانت الكوفة مرتعًا لكثير من أهل البدع والأهواء وكانت تعج بالخلافات السياسية، مما أدى إلى وضع الأحاديث وانتشارها فيها، ومما حدى بأبي حنيفة أن يشدد في قبول الأحاديث، ويضع الشروط الدقيقة التي قل ما يسلم منها حديث، وكان يرى أن الاجتهاد مع الخطأ خير من أن يكذب على رسول الله ﷺ[٢] ومن هذه الشروط فوق ألا يخالف الحديث الأصول المجمع عليها[٣] الآتي:

---

(١) انظر: أصول الشاشي ص٢٧٢.

(٢) انظر: السنة ومكانتها، للسباعي ص٤٠٤، المذهب عند الحنفية، لمحمد إبراهيم أحمد علي ص٩.

(٣) انظر: المذهب الحنفي، للنقيب ١/ ٣٩٧.

أولاً: أن يكون متروك الاحتجاج به في عصر الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين، فهم أعلم بالسنة، وأبعد عن كتمان الحديث، وأولى من امتثل طاعة الرسول ﷺ، فتركهم لهذا الحديث دلالة على عدم صحة نسبته إلى الرسول ﷺ[١].

مثل: حديث ألا من ولي يتيما له مال فليتجر فيه، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة[٢] فلم يعرف الاحتجاج بهذا الحديث من قبل الصحابة رضي الله عنهم[٣].

ثانيًا: ألا يعمل بعض فقهاء الصحابة مما لا يخفى عليهم هذا الحديث بخلافه[٤].

مثل: حديث: والثيب بالثيب جلد مائة والرجم، فقد صح عن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم عدم الجمع بين الجلد والرجم[٥].

ثالثًا: إن كان راوي الحديث غير معروف بالفقه والاجتهاد من الصحابة رضي الله عنهم فإن وافقت روايته القياس أو قبلته الأمة عمل به، وإلا فالقياس الصحيح مقدم على روايته، وذلك أن الرواية كانت بالمعنى مستفيضة وغير الفقيه قد يقصر في ضبط المعنى أو تبليغه كما قيل[٦].

مثاله: ما روى أبو هريرة «**الوضوء مما مسته النار**» فقال له ابن عباس: أرأيت لو توضأت بماء سخين أكنت تتوضأ منه فسكت[٧] وإنما رده بالقياس؛ إذ لو كان عنده خبر لرواه [٨].

رابعًا: ألا ينكر راوي الحديث روايته جاحدًا أو ناسيًا لها[٩].

---

(١) انظر: أصول السرخسي ١/ ٣٦٩، السنة ومكانتها، للسباعي ص٤٢٣.

(٢) أخرجه الترمذي في سننه (٦٤١) وقال: وإنما روي هذا الحديث من هذا الوجه، وفي إسناده مقال، لأن المثنى بن الصباح يضعف في الحديث.

(٣) انظر: أصول السرخسي١/ ٣٦٩.

(٤) انظر أصول السرخسي ٢/ ٧.

(٥) انظر: أصول السرخسي٢/ ٧.

(٦) انظر: أصول الشاشي ص٢٧٥.

(٧) الحديث أخرجه الترمذي (٧٩).

(٨) أصول الشاشي ص٢٧٥-٢٧٦.

(٩) انظر: أصول السرخسي٢/ ٣.

مثل: حديث أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل [١] حيث رواه الزهري ثم سئل عنه فلم يعرفه.

خامسًا: ألا يعمل الراوي بخلاف ما روى بعد روايته.

مثل: حديث أبي هريرة: «**إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعًا**»[٢] فقد روي من فتواه أنه إذا ولغ الكلب في الإناء فإنه يغسل ثلاثا[٣] وذلك علم منه بالنسخ أو أن تسبيع الغسل للندب وليس للوجوب[٤].

سادسًا: ألا يكون غريبًا مما تعم به البلوى، مما تتكرر الحاجة إليه، ويحتاجه الناس جميعا وتتوافر الدواعي إلى شهرته ثم لا ينقله إلا الآحاد من الناس، فهذه علامة على عدم صحته[٥].

مثل: حديث بسرة: إذا مس أحدكم ذكره فليتوضأ [٦] فإن بسرة تفردت بهذا الحديث مع عموم الحاجة إليه[٧].

هذه هي أبرز الشروط لقبول أحاديث الآحاد عند الحنفية، وهي التي جعلت المذهب الحنفي أقل المذاهب احتجاجا بالأحاديث، وأكثرهم توسعًا في القياس، والاستحسان.

المطلب الثاني: التوسع في القياس والاستحسان[٨]:

القياس هو أحد الأصول الأربعة التي أجمعت عليها المذاهب الفقهية في

---

(١) أخرجه الترمذي (١١٠٢) مسند الإمام أحمد (٢٤٣٧٢) قال الترمذي بعدما روى هذا الحديث: "هذا حديث حسن".

(٢) أخرجه البخاري (١٧٢)، ومسلم (٢٧٩).

(٣) أخرجه الدارقطني (١٩٦).

(٤) انظر: أصول السرخسي ٢/ ٦.

(٥) انظر: أصول الشاشي ص٢٨٤، أصول السرخسي١/ ٣٦٨.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه١/ ٤٦، برقم(١٨١)، والنسائي في سننه١/ ١٠٠، برقم(١٦٣)، والترمذي في سننه١/ ١٢٦، برقم(٨٢)، وقال: "هذا حديث حسن صحيح".

(٧) انظر: أصول السرخسي١/ ٣٦٨.

(٨) القياس هو: " إثبات حكم الأصل في الفرع لاشتراكهما في علة الحكم" المعتمد في أصول الفقه لأبي حسين البصري٢/ ٢٠٦، والاستحسان هو: " العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه هو أقوى" الإحكام، للآمدي٤/ ١٥٨.

الجملة[١] والذي تميز فيه المذهب الحنفي أنهم توسعوا في الأخذ فيه، وكذلك أخذوا بالاستحسان وهو من ضمن الأصول المختلف فيها فقد أخذ به الحنفية وغيرهم[٢] إلا أنهم توسعوا فيه كثيرا كما توسعوا في القياس، وقد روي عن محمد ابن الحسن أنه قال: كان أبو حنيفة يناظر أصحابه في المقاييس، فينتصفون منه، ويعارضونه، حتى إذا قال: استحسن، لم يلحقه منهم أحد؛ لكثرة ما يورد في الاستحسان من المسائل، فيدعون جميعا، ويسلمون له [٣] والسبب الرئيسي في توسع المذهب الحنفي في الأخذ بالقياس، والاستحسان هو تضييقهم دائرة أحاديث الآحاد، وتوسعهم في شروط قبولها، مما جعل الأحاديث الصحيحة قليلة عندهم، فألجأهم ذلك إلى القياس، والاستحسان، زيادة على ذلك كثرة الحوادث والمستجدات في العراق[٤] وأيضًا القدرة الفائقة عند الإمام أبي حنيفة على القياس والاستحسان حتى قال عنه الإمام مالك: رأيت رجلاً لو كلمك في هذه السارية أن يجعلها ذهبًا لقام بحجته[٥].

المطلب الثالث: التوسع في الحيل الفقهية[٦]:

لما تطلق كلمة الحيل يذهب التفكير إلى تلك الحيل التي تحلل الحرام أو تحرم الحلال، وتبطل الحقوق، وتسقط بعض فرائض الدين، وهذه الحيل لا يقول بها أحد من أئمة المسلمين. قال ابن القيم: ولا يجوز أن تنسب هذه الحيل إلى أحد من الأئمة، ومن نسبها إلى أحد منهم فهو جاهل بأصولهم ومقاديرهم ومنزلتهم من الإسلام.

وقال: ولو فرض أنه حكي عن واحد من الأئمة بعض هذه الحيل المجمع على

(١) خالف الظاهرية في هذا الأصل فهم لا يأخذون بالقياس.انظر: الإحكام في أصول الأحكام، لابن حزم ١/ ١٣.

(٢) انظر: الموافقات، للشاطبي٣/ ٢٢٨، الفكر السامي، للحجوي ١/ ١٤٨.

(٣) أخبار أبي حنيفة وأصحابه، للصيمري ص١٢، أبو حنيفة حياته وعصره، لأبي زهرة ص٣٠١.

(٤) انظر: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، للزرقا ١/ ٦٨.

(٥) غمز عيون البصائر، لأحمد مكي ١/ ٢٨، مناقب أبي حنيفة وصاحبيه، للذهبي ص٣١.

(٦) الحيل هي: " سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة" إعلام الموقعين ٣/ ١٨٨.

تحريمها فإما أن تكون الحكاية باطلة، أو يكون الحاكي لم يضبط لفظه فاشتبه عليه فتواه بنفوذها بفتواه بإباحتها مع بعد ما بينهما [١]، والحيل التي يتوسع بها الحنفية هي ما يقصد بها الخروج من المضايق، وليس فيها تحليل حرام، أو تحريم حلال، ولا تشتمل على إسقاط فرض أو تنصل من واجب[٢] وقد ذكر الإمام ابن القيم في كتابه إعلام الموقعين لطائف من حيل الإمام أبي حنيفة وقال عن بعضها: وهذا من أحسن الحيل [٣].

وقد ألف الخصاف من الحنفية كتابا سماه بالحيل، وذكر فيه كثير من الحيل في أبواب المعاملات والأيمان والأحوال الشخصية[٤] وخصص بعض أئمة الحنفية[٥] في كتبهم مباحث عن الحيل، وإن كان فيها العديد من الحيل التي لا يوافقهم عليها الجمهور[٦].

المطلب الرابع: الفقه الافتراضي:

ومما تميز به المذهب الحنفي افتراض المسائل وتقدير وقوعها قبل أن تقع، وقد روي عن الإمام مالك أنه لما سأله أحد طلابه عن مسألة، فقال: أرأيت لو كان كذا؟ فغضب مالك وقال: هل أنت قادم من العراق؟[٧] مما يدل على أن افتراض المسائل مشتهر عن أهل العراق.

وقد كان الإمام أبو حنيفة يلجأ إلى فرض المسائل ليدرب طلابه على الاجتهاد والاستنباط، وكانت المسائل التي يفرضها ممكنة الوقوع، فقد روي عنه أنه سأل قتادة فقال: يا أبا الخطاب ما تقول في رجل غاب عن أهله أعواما ونعي إليها وظنت امرأته أنه ميت فتزوجت ثم قدم زوجها الأول وقد ولدت ولدا فنفاه الأول وادعاه

---

(١) إعلام الموقعين ٣/ ١٤١.
(٢) انظر: الفكر السامي، للحجوي ١/ ٣٦٣، المذهب الحنفي، للنقيب١/ ٤١٠.
(٣) إعلام الموقعين ٤/ . ٣١، ١٣.
(٤) انظر: المذهب الحنفي، للنقيب ١/ ٤١٤.
(٥) انظر: المبسوط للسرخسي ٣٠/ ٢٠٩، فقد خصص كتاب عن الحيل.
(٦) انظر: الفتاوى الكبرى، لابن تيمية ٦/ ١٢٠، إعلام الموقعين ٣/ ١٢٨.
(٧) انظر: السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي، للسباعي ص ٤٠٣.

الثاني... فقال قتادة: أوقعت هذه المسألة؟ قال: لا، قال: فلم تسألني عما لا يقع؟ فقال أبو حنيفة: إنا نستعد للبلاء قبل نزوله [١] وهذه المسألة وأمثالها ممكنة الوقوع.

وكان ينهى رحمه الله طلابه عن فرض ما يستحال وقوعه من المسائل، لعدم فائدة ذلك الافتراض، وقلة جدواه[٢]، إلا أن المتأخرين من أصحابه توسعوا كثيرا وفرضوا مسائل مستحيلة الوقوع، ولا فائدة منها إلا ضياع الوقت في الجدل المنهي عنه، من ذلك افتراض بعضهم موت رجل وترك مئة جدة، أو إذا تترس الكفار بنبي هل نرمي أو لا؟[٣]

قال الحجوي: فتلخّص أن أبا حنيفة أول من فرض المسائل الغير الواقعة وبيَّن أحكامها، عساها إن نزلت ظهر حكمها، فزاد علم الفقه اتساعًا ومجاله انبساطًا، غير أن المتأخرين من أصحابه ومن غيرهم، أكثروا باتساع دائرة الخيال، لا سيما في مسائل الرقيق، وفي الطلاق، والأيمان، والنذور، والردة، وكلها مسائل تفنى الأعصار ولا تقع واحدة منها، وإنما تضيع أعمار العلماء، حتى أدَّى الأمر إلى الخبال، وأوجب تأخر الفقه ودخلوه في طور الكهولة، ثم الشيخوخة، ولا غرابة في كون الزيادة في الشيء تؤدي إلى نقصانه [٤].

بيان القياس والاستحسان في أصول الحنفية

قال السرخسي: الاستحسان لغة وجود الشيء حسنًا يقول الرجل: استحسنت كذا أي اعتقدته حسنًا على ضد الاستقباح أو معناه طلب الأحسن للاتباع الذي هو مأمور به كما قال تعالى: ﴿فَبَشِّرْ عِبَادِ ۝١٧ ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥٓ﴾ [الزُّمَر: ١٧-١٨].

وهو في لسان الفقهاء نوعان: العمل بالاجتهاد وغالب الرأي في تقدير ما جعله

(١) انظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، للصيمري ص٢٢.
(٢) انظر: المذهب الحنفي، للنقيب ١/ ٤٢٢.
(٣) انظر: حاشية ابن عابدين٢/ ١٨١.
(٤) الفكر السامي ١/ ٢٩٤.

الشرع موكولاً إلى آرائنا نحو المتعة المذكورة في قوله تعالى: ﴿مَتَٰعَۢا بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُحۡسِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٣٦] أوجب ذلك بحسب اليسار والعسرة وشرط أن يكون بالمعروف فعرفنا أن المراد ما يعرف استحسانه بغالب الرأي.

وكذلك قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾ [البقرة: ٢٣٣] ولا يظن بأحد من الفقهاء أنه يخالف هذا النوع من الاستحسان.

والنوع الآخر: هو الدليل الذي يكون معارضًا للقياس الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل إنعام التأمل فيه وبعد إنعام التأمل في حكم الحادثة وأشباهها من الأصول يظهر أن الدليل الذي عارضه فوقه في القوة فإن العمل به هو الواجب فسموا ذلك استحسانا للتمييز بين هذا النوع من الدليل وبين الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل التأمل على معنى أنه يمال بالحكم عن ذلك الظاهر لكونه مستحسنا لقوة دليله وهو نظير عبارات أهل الصناعات في التمييز بين الطرق لمعرفة المراد، فإن أهل النحو يقولون هذا نصب على التفسير وهذا نصب على المصدر وهذا نصب على الظرف وهذا نصب على التعجب وما وضعوا هذه العبارات إلا للتمييز بين الأدوات الناصبة.

وأهل العروض يقولون: هذا من البحر الطويل وهذا من البحر المتقارب وهذا من البحر المديد؛ فكذلك استعمال علمائنا عبارة القياس والاستحسان للتمييز بين الدليلين المتعارضين وتخصيص أحدهما بالاستحسان لكون العمل به مستحسنًا ولكونه مائلاً عن سنن القياس الظاهر؛ فكان هذا الاسم مستعارًا لوجود معنى الاسم فيه بمنزلة الصلاة فإنها اسم للدعاء، ثم أطلقت على العبادة المشتملة على الأركان من الأفعال والأقوال لما فيها من الدعاء عادة، ثم استحسان العمل بأقوى الدليلين لا يكون من اتباع الهوى وشهوة النفس في شيء. وقد قال الشافعي في نظائر هذا: أستحب ذلك.

وأي فرق بين من يقول: أستحسن كذا وبين من يقول: أستحبه، بل الاستحسان أفصح اللغتين وأقرب إلى موافقة عبارة الشرع في هذا المراد.

وظن بعض المتأخرين من أصحابنا أن العمل بالاستحسان أولى مع جواز العمل بالقياس في موضع الاستحسان وشبه ذلك بالطرد مع المؤثر، فإن العمل بالمؤثر أولى وإن كان العمل بالطرد جائزًا.

قال: وهذا وهم عندي؛ فإن اللفظ المذكور في الكتب في أكثر المسائل إلا أنا تركنا هذا القياس والمتروك لا يجوز العمل به وتارة يقول: ألا أني أستقبح ذلك وما يجوز العمل به من الدليل شرعًا، فاستقباحه يكون كفرًا فعرفنا أن الصحيح ترك القياس أصلاً في الموضع الذي نأخذ بالاستحسان وبه يتبين أن العمل بالاستحسان لا يكون مع قيام المعارضة ولكن باعتبار سقوط الأضعف بالأقوى أصلاً.

وقد قال في كتاب السرقة إذا دخل جماعة البيت وجمعوا المتاع فحملوه على ظهر أحدهم فأخرجه وخرجوا معه في القياس القطع على الحمال خاصة وفي الاستحسان يقطعون جميعًا.

وقال في كتاب الحدود: إذا اختلف شهود الزنا في الزاويتين في بيت واحد في القياس لا يحد المشهود عليه وفي الاستحسان يقام الحد.

ومعلوم أن الحد يسقط بالشبهة وأدنى درجات المعارض إيثار الشبهة، فكيف يستحسن إقامة الحد في موضع الشبهة.

وكذلك قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله.

تصحح ردة الصبي استحسانًا: ومعلوم أن عند قيام دليل المعارضة يرجح الموجب للإسلام وإن كان هو أضعف كالمولود بين كافر ومسلمة وكيف يستحسن الحكم بالردة مع بقاء دليل موجب الإسلام؛ فعرفنا أن القياس متروك أصلا في الموضع الذي يعمل فيه بالاستحسان وإنما سميناهما تعارض الدليلين باعتبار أصل الوضع في كل واحد من النوعين لا أن بينهما معارضة في موضع واحد، والدليل على أن المراد هذا ما قال في كتاب الطلاق إذا قال لامرأته: إذا حضت فأنت طالق فقالت قد حضت فكذبها الزوج، فإنها لا تصدق في القياس باعتبار الظاهر وهو أن الحيض شرط الطلاق كدخولها الدار وكلامها زيدا وفي الاستحسان تطلق؛ لأن الحيض شيء في باطنها لا يقف عليه غيرها، فلا بد من قبول قولها فيه بمنزلة المحبة والبغض.

قال: وقد يدخل في هذا الاستحسان بعض القياس يعني به أن في سائر الأحكام المتعلقة بالحيض قبلنا قولها نحو حرمة الوطء وانقضاء العدة فاعتبار هذا الحكم بسائر الأحكام نوع قياس، ثم ترك القياس الأول أصلاً لقوة دليل الاستحسان

وهو أنها مأمورة بالإخبار عما في رحمها منهية عن الكتمان، قال تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨] ومن ضرورة النهي عن الكتمان كونها أمينة في الإظهار وإليه أشار أبي بن كعب ﷺ فقال: «من الأمانة أن تؤتمن المرأة على ما في رحمها».

فصار ذلك القياس متروكًا باعتراض هذا الدليل القوي الموجب للعمل به.

فالحاصل أن ترك القياس يكون بالنص تارة وبالإجماع أخرى وبالضرورة أخرى.

فأما تركه بالنص فهو فيما أشار إليه أبو حنيفة رحمه الله في أكل الناسي للصوم لولا قول الناس لقلت يقضي، يعني به رواية الأثر عن رسول الله ﷺ وهو نص يجب العمل به بعد ثبوته واعتقاد البطلان في كل قياس يخالفه.

وهذا اللفظ نظير ما قال عمر ﷺ في قصة الجنين: لقد كدنا أن نعمل برأينا فيما فيه أثر، وكذلك القياس يأبى جواز السلم باعتبار أن المعقود عليه معدوم عند العقد تركناه بالنص وهو الرخصة الثابتة بقوله ﷺ: «ورخص في السلم».

وأما ترك القياس بدليل الإجماع فنحو الاستصناع فيما فيه للناس تعامل، فإن القياس يأبى جوازه تركنا القياس للإجماع على التعامل به فيما بين الناس من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا.

وهذا لأن القياس فيه احتمال الخطأ والغلط فبالنص أو الإجماع يتعين فيه جهة الخطأ فيه فيكون واجب الترك لا جائز العمل به في الموضع الذي تعين جهة الخطأ فيه.

وأما الترك لأجل الضرورة فنحو الحكم بطهارة الآبار والحياض بعدما نجست والحكم بطهارة الثوب النجس إذا غسل في الإجانات، فإن القياس يأبى جوازه لأن ما يرد عليه النجاسة يتنجس بملاقاته تركناه للضرورة المحوجة إلى ذلك لعامة الناس، فإن الحرج مدفوع بالنص وفي موضع الضرورة يتحقق معنى الحرج لو أخذ فيه بالقياس فكان متروكًا بالنص.

وكذلك جواز عقد الإجارة فإنه ثابت بخلاف القياس لحاجة الناس إلى ذلك، فإن العقد على المنافع بعد وجودها لا يتحقق؛ لأنها لا تبقى زمانين فلا بد من إقامة العين المنتفع بها مقام الإجارة في حكم جواز العقد لحاجة الناس إلى ذلك.

ثم كل واحد منهما نوعان في الحاصل؛ فأحد نوعي القياس ما ضعف أثره وهو ظاهر جلي والنوع الآخر منه ما ظهر فساده واستتر وجه صحته وأثره.

وأحد نوعي الاستحسان ما قوي أثره وإن كان خفيًا والثاني ما ظهر أثره وخفي وجه الفساد فيه، وإنما يكون الترجيح بقوة الأثر لا بالظهور ولا بالخفاء لما بينا أن العلة الموجبة للعمل بها شرعًا ما تكون مؤثرة وضعيف الأثر يكون ساقطًا في مقابلة قوي الأثر ظاهرا كان أو خفيا بمنزلة الدنيا مع العقبى؛ فالدنيا ظاهرة والعقبى باطنة ثم ترجح العقبى حتى وجب الاشتغال بطلبها والإعراض عن طلب الدنيا لقوة الأثر من حيث البقاء والخلود والصفاء؛ فكذلك القلب مع النفس والعقل مع البصر.

وبيان ما يسقط اعتباره من القياس لقوة الأثر الاستحسان الذي هو القياس المستحسن في سؤر سباع الطير؛ فالقياس فيه النجاسة اعتبارا بسؤر سباع الوحش بعلة حرمة التناول وفي الاستحسان لا يكون نجسًا؛ لأن السباع غير محرم الانتفاع بها فعرفنا أن عينها ليست بنجسة، وإنما كانت نجاسة سؤر سباع الوحش باعتبار حرمة الأكل؛ لأنها تشرب بلسانها وهو رطب من لعابها ولعابها يتجلب من لحمها، وهذا لا يوجد في سباع الطير؛ لأنها تأخذ الماء بمنقارها ثم تبتلعه ومنقارها عظم جاف والعظم لا يكون نجسًا من الميت فكيف يكون نجسًا من الحي.

ثم تأيد هذا بالعلة المنصوص عليها في الهرة فإن معنى البلوى يتحقق في سؤر سباع الطير لأنها تنقض من الهواء ولا يمكن صون الأواني عنها خصوصا في الصحارى وبهذا يتبين أن من ادعى أن القول بالاستحسان قول بتخصيص العلة فقد أخطأ لأن بما ذكرنا تبين أن المعنى الموجب لنجاسة سؤر سباع الوحش الرطوبة النجسة في الآلة التي تشرب بها وقد انعدم ذلك في سباع الطير فانعدم الحكم لانعدام العلة؛ وذلك لا يكون من تخصيص العلة في شيء وعلى اعتبار الصورة يتراءى ذلك ولكن يتبين عند التأمل انعدام العلة أيضًا؛ لأن العلة وجوب التحرز عن الرطوبة النجسة التي يمكن التحرز عنها من غير حرج وقد صار هذا معلومًا بالتنصيص على هذا التعليل في الهرة؛ ففي كل موضع ينعدم بعض أوصاف العلة كان انعدام الحكم لانعدام العلة فلا يكون تخصيصًا.

وبيان الاستحسان الذي يظهر أثره ويخفى فساده مع القياس الذي يستتر أثره ويكون قويًا في نفسه حتى يؤخذ فيه بالقياس ويترك الاستحسان فيما يقول في كتاب الصلاة: إذا قرأ المصلي سورة في آخرها سجدة فركع بها في القياس تجزيه وفي الاستحسان لا تجزيه عن السجود وبالقياس نأخذ؛ فوجه الاستحسان أن الركوع غير السجود وضعًا ألا ترى أن الركوع في الصلاة لا ينوب عن سجود الصلاة، فلا ينوب عن سجدة التلاوة بطريق الأولى؛ لأن القرب بين ركوع الصلاة وسجودها أظهر من حيث إن كل واحد منهما موجب التحريمة ولو تلا خارج الصلاة فركع لها لم يجز عن السجدة ففي الصلاة أولى لأن الركوع هنا مستحق لجهة أخرى وهناك لا وفي القياس قال الركوع والسجود يتشابهان قال تعالى: ﴿وَخَرَّ رَاكِعًا﴾ [ص: ٢٤] أي ساجدًا ولكن هذا من حيث الظاهر مجاز محض ووجه الاستحسان من حيث الظاهر اعتبار شبه صحيح ولكن قوة الأثر للقياس مستتر ووجه الفساد في الاستحسان خفي.

وبيان ذلك أنه ليس المقصود من السجدة عند التلاوة عين السجدة؛ ولهذا لا تكون السجدة الواحدة قربة مقصودة بنفسها حتى لا تلزم بالنذر إنما المقصود إظهار التواضع وإظهار المخالفة للذين امتنعوا من السجود استكبارًا منهم كما أخبر الله عنهم في مواضع السجدة.

قلنا: ومعنى التواضع يحصل بالركوع ولكن شرطه أن يكون بطريق هو عبادة وهذا يوجد في الصلاة لأن الركوع فيها عبادة كالسجود ولا يوجد خارج الصلاة ولقوة الأثر من هذا الوجه أخذنا بالقياس وإن كان مستترًا وسقط اعتبار الجانب الآخر في مقابلته.

وكذلك قال في البيوع: إذا وقع الاختلاف بين المسلم إليه ورب السلم في ذرعان المسلم فيه في القياس يتحالفان وبالقياس نأخذ وفي الاستحسان القول قول المسلم إليه.

ووجه الاستحسان أن المسلم فيه مبيع فالاختلاف في ذرعانه لا يكون اختلافًا في أصله بل في صفته من حيث الطول والسعة؛ وذلك لا يوجب التحالف كالاختلاف في ذرعان الثوب المبيع بعينه.

ووجه القياس أنهما اختلفا في المستحق بعقد السلم؛ وذلك يوجب التحالف ثم أثر القياس مستتر ولكنه قوي من حيث إن عقد السلم إنما يعقد بالأوصاف المذكورة لا بالإشارة إلى العين، فكان الموصوف بأنه خمس في سبع غير الموصوف بأنه أربع في ستة فبهذا يتبين أن الاختلاف هنا في أصل المستحق بالعقد فأخذنا بالقياس لهذا.

وقال في الرهن: إذا ادعى رجلان كل واحد منهما عينًا في يد رجل أنه مرهون عنده بدين له عليه، وأقاما البينة ففي الاستحسان يقضي بأنه مرهون عندهما بمنزلة ما لو رهن عينا من رجلين وهو قياس البيع في ذلك وفي القياس تبطل البينتان؛ لأنه تعذر القضاء بالرهن لكل واحد منهما في جميعه؛ فإن المحل يضيق عن ذلك، وفي نصفه لأن الشيوع يمنع صحة الرهن وأخذنا بالقياس لقوة أثره المستتر وهو أن كل واحد منهما هنا إنما يثبت الحق لنفسه بتسمية على حدة وكل واحد منهما غير راض بمزاحمة الآخر معه في ملك اليد المستفاد بعقد الرهن بخلاف الرهن من رجلين، فهناك العقد واحد فيمكن إثبات موجب العقد به متحدا في المحل وذلك لا يمكن هنا وهذا النوع يعز وجوده في الكتب لا يوجد إلا قليلاً فأما النوع المتقدم فهو في الكتب أكثر من أن يحصى.

ثم فرق ما بين الاستحسان الذي يكون بالنص أو الإجماع وبين ما يكون بالقياس الخفي المستحسن أن حكم هذا النوع يتعدى وحكم النوع الآخر لا يتعدى لما بينا أن حكم القياس الشرعي التعدية؛ فهذا الخفي وإن اختص باسم الاستحسان لمعنى فهو لا يخرج من أن يكون قياسًا شرعيًا فيكون حكمه التعدية والأول معدول به عن القياس بالنص وهو لا يحتمل التعدية كما بينا.

وبيانه: فيما إذا اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن والمبيع غير مقبوض في القياس القول قول المشتري؛ لأن البائع يدعي عليه زيادة في حقه وهو الثمن والمشتري منكر واليمين بالشرع في جانب المنكر والمشتري لا يدعي على البائع شيئًا في الظاهر؛ إذ المبيع صار مملوكًا له بالعقد ولكن في الاستحسان يتخالفان؛ لأن المشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع إليه عند إحضار أقل الثمنين والبائع منكر لذلك والبيع كما يوجب استحقاق الملك على البائع يوجب استحقاق اليد عليه

عند وصول الثمن إليه ثم هذا الاستحسان لكونه قياسا خفيًا يتعدى حكمه إلى الإجازة وإلى النكاح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وإلى ما لو وقع الاختلاف بين الورثة بعد موت المتبايعين وإلى ما بعد هلاك السلعة إذا أخلف بدلاً بأن قتل العبد المبيع قبل القبض، ولو كان الاختلاف في الثمن بينهما بعد قبض المبيع، فإن حكم التخالف عند قيام السلعة فيه يثبت بالنص بخلاف القياس، فلا يحتمل التعدية حتى إذا كان بعد هلاك السلعة لا يجري التخالف سواء أخلف بدلا أو لم يخلف.

وفي الإجازة بعد استيفاء المعقود عليه لا يجري التخالف وإن كان الاختلاف بين الورثة بعد قبض السلعة لا يجري التخالف، وقد يكون القياس الذي في مقابلة الاستحسان الذي قلنا أصله مستحسن ثابت بالأثر نحو ما قال في الصلاة، وإذا نام في صلاته فاحتلم في القياس يغتسل ويبني كما إذا سبقه الحدث؛ وذلك مستحسن بالأثر وفي الاستحسان لا يبني.

وفي هذا النوع المأخوذ به هو الاستحسان على كل حال لأنه في الحقيقة رجوع إلى القياس الأصلي ببيان يظهر به أن هذا ليس في معنى المعدول به من القياس الأصلي بالأثر من كل وجه فلو ثبت الحكم فيه كان بطريق التعدية والمعدول به عن القياس بالأثر لا يحتمل التعدية؛ وذلك البيان أن الحدث الصغرى لا يحوجه إلى كشف العورة ولا إلى عمل كثير وتكثر البلوى فيه من الصلاة بخلاف الحدث الكبرى، فإذا لم يكن في معناه من كل ما له كان إثبات الحكم فيه بطريق التعدية لا بالنص بعينه؛ وذلك لا وجه له.

فتبين بجميع ما ذكرنا أن القول بالاستحسان لا يكون تخصيص العلة في شيء ولكن في اعتبار حدة العبادة اتباع الكتاب والسنة والعلماء من السلف وقد قال رسول الله ﷺ: «**ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن**» وكثيرًا ما كان يستعمل ابن مسعود هذه العبارة ومالك بن أنس في كتابه ذكر لفظ الاستحسان في مواضع.

وقال الشافعي: أستحسن في المتعة ثلاثين درهمًا.

فعرفنا أنه لا طعن في هذه العبارة ومن حيث المعنى هو قول بانعدام الحكم عند انعدام العلة وأحد لا يخالف هذا، فإنا إذا جوزنا دخول الحمام بأجر بطريق

الاستحسان فإنما تركنا القول بالفساد الذي يوجبه القياس لانعدام علة الفساد وهو أن فساد العقد بسبب جهالة المعقود عليه ليس لعين الجهالة بل لأنها تفضي إلى منازعة مانعة عن التسليم والتسلم وهذا لا يوجد هنا وفي نظائره؛ فكان انعدام الحكم؛ لانعدام العلة لا أن يكون بطريق تخصيص العلة، انتهى كلام السرخسي.

من أهم مصنفات المذهب الحنفي

- الآثار، تأليف: يعقوب بن إبراهيم الأنصاري أبو يوسف.
- الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني.
- الحجة على أهل المدينة، محمد بن الحسن الشيباني أبو عبد الله ت ١٨٩ هـ.
- الكسب، محمد بن الحسن الشيباني.
- الأصل المعروف بالمبسوط، محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني.
- مختصر القدوري، المعروف بالكتاب؛ لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري، ت ٤٢٨ هـ.
- النتف في الفتاوى، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السعدي ت ٤٦١ هـ.
- المبسوط، شمس الدين السرخسي ت ٤٩٠ هـ.
- النكت، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ت ٤٩٠ هـ.
- تحفة الفقهاء، تأليف: علاء الدين السمرقندي ت ٥٣٩ هـ.
- الهداية شرح بداية المبتدي، لأبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغياني ت ٥٩٣ هـ.
- متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة، برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني.
- المحيط البرهاني؛ لمحمود بن احمد بن عبد العزيز بن عمر ابن مازه البخاري، المرغيناني، الحنفي (برهان الدين) ت ٦١٦ هـ.
- تحفة الملوك (في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، ت٦٦٦ هـ.

- شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ت ٦٨١ هـ.
- الاختيار لتعليل المختار؛ لعبد الله بن محمود بن مودود بن محمود الموصلي، الحنفي (أبو الفضل، مجدالدين) ت٦٨٣ هـ.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، تأليف: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، ت٧٤٣ هـ.
- العناية على الهداية؛ لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، ت ٧٨٦ هـ.
- الجوهرة النيرة؛ لأبي بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي، ت ٨٠٠ هـ.
- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تأليف: علي حيدر، ت ٨٨٥ هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، ت ٩٧٠ هـ.
- الأشباه والنظائر، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم، ٩٧٠ هـ.
- مجمع الضمانات؛ لغانم بن محمد البغدادي، أبو محمد، ت ١٠٢٧ هـ.
- مراقي الفلاح؛ لحسن بن عمار بن علي الشرنبلالي المصري المنوفي، ت ١٠٦٩ هـ.
- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، ت ١٠٧٨هـ.
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار؛ لعلاء الدين الحصكفي، ت ١٠٨٨ هـ.
- الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند في عهد محمد أورنك زيب عالم گير، سلطان الهند ت ١١١٨هـ.
- حاشية على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، تأليف: أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي ت ١٢٣١هـ.
- رد المحتار على الدر المختار؛ لابن عابدين، ت ١٢٥٢ هـ.
- النافع الكبير؛ لمحمد بن محمد بن عبد الكريم بن أحمد بن محمد بن يعقوب اللكنوي، الأنصاري الهندي (أبو الحسنات، عبد الحي) ت ١٣٠٤هـ.

مسائل في اصطلاح وأصول الحنفية
اتباع مذهب الحنفية للحديث والأثر

يشاع كثيرًا هنا وهناك، ونسمع بين الفينة والأخرى: أن مذهب السادة الحنفية يميلون نحو الأخذ بالرأي وهم أبعد المدارس الفقهية عن الحديث والأثر.

وهذا ادعاء لا صحة فيه!

حيث إنه عندهم إذا تعارض الحديث الضعيف ـ النوع المنجبرمنه ـ مع القياس، فإن الحنفية يقدمون الضعيف على القياس.

وليس أدلّ على ذلك من حديث القهقهة؛ فإنه مع ضعفه؛ فإن السادة الحنفية يقدمونه على القياس، فقالوا بنقض الوضوء وبطلان الصلاة جميعًا إذا ضحك المصلي قهقهة فيها، مع أن القياس يقضي ببطلان الصلاة دون الوضوء.

وقول الصحابي المجتهد إذا لم يعرف له مخالف حجة عند الحنفية، وبمثله يترك القياس.

فأين هذا مما يشاع ويقال هنا وهناك؟!

فإن الحنفية يتتبعون الأحاديث وإن ضعفت ويقدمونها على القياس.

ويتتبعون الآثار الواردة عن الصحابة ﷺ فإن أفتى منهم أحد ولم يعرف له مخالف كان حجة ولا يعارضه قياس، وإن اختلفوا تخيروا ولا يجاوزونهم، أضف إلى ذلك: احتجاجهم بمراسيل كبار التابعين ومن دونهم من أمثال النخعي، ألا يدلك هذا على أن الحنفية هم أشد الناس إتباعًا للسلف ؟!

وقال الملا علي القاري: اعلم أن علماءنا -رحمهم الله تعالى- أكثَرُ اتّباعًا للسُّنَّة من غيرهم؛ وذلك أنهم اتَّبعوا السلفَ في قبول المُرسَل، معتقدين أنه كالمُسنَد في المعتمد، مع الإجماع على قبول مَرَاسِيل الصحابة من غيرِ النزاع.

قال الطبري: أجمَعَ العلماءُ على قَبول المُرْسَل، ولم يأتِ عن أحدٍ منهم إنكارُه إلى رأس المئتين، قال الراوي: كأنه يعني الشافعي، وأشار إلى ذلك الحافظ أبو عُمرَ بنُ عبد البَرّ في «التمهيد»: فمَنْ نَسَبَ أصحابَنا إلى مخالفةِ السُّنَّةِ واعتبارِ الرأي

والمقايسةِ، فقد أخطأ خطأً عظيمًا؛ لأنَّ الحديث الموقوف على الصحابة مقدَّم على القياس عندنا، وكذا الحديثُ الضعيف، فمَنْ خَالَفَنَا فيما ذكرنا فهو مِن رأيهِ الفاسد وقياسِه الكاسِد.

والحاصل: أنَّ المُرْسَل حُجَّةٌ عند الجمهور، ومنهم الإمامُ مالك، وقد نَقَل الحافظُ أبو الفرج ابنُ الجوزي في «التحقيق» عن أحمد، ورَوَى الخطيبُ في كتاب «الجامع» أنه قال: رُبَّما كان المُرسَلُ أقوى من المُسنَد، وجَزَم بذلك عيسى بنُ أبانٍ من أصحابنا، وطائفةٌ من أصحاب مالك: أنَّ المُرسَلاتِ أولى من المسنَدَات، ووَجْهُهُ أن مَنْ أسنَدَ لك فقد أحالَكَ على البحث عن أحوالِ مَن سَمَّاه لك، ومَنْ أرسَلَ من الأئمَّة حديثًا مع علمهِ ودينِهِ وثقتِهِ، فقد قَطَعَ لك على صحته وكَفَاكَ بالنَّظَر، وقالتْ طائفة من أصحابنا ومن أصحاب مالك: لسنا نقولُ إنَّ المُرسَلَ أقوى من المُسنَد، ولكنهما سواءٌ في وجوب الحُجَّة، واستدلُّوا بأنَّ السلفَ أرسَلوا ووَصَلوا وأسندوا، فلم يَعِبْ واحدٌ منهم على صاحبِه شيئًا مِن ذلك، ورَدَّ الشافعيُّ المُرسَل إلا أن يجيء من وجهٍ آخَرَ مُسنَدًا أو مُرسَلاً أرسَله عن واحد مِن غير رجال الأَوَّل، أو اعتَضَد بقولِ الصحابي، أو بقولِ أكثر أهل العلم، أو كان المُرسِلُ لا يُرسِلُ إلا عن عَدْل، هكذا نَصَّ عليه الإمام فخرُ الدين والآمِدِي.

قال ابنُ الحاجِب: وقد أُخِذَ على الشافعي، فقيل: إنْ أُسْنِدَ فالعمَلُ بالمُسنَدِ وهو وارِدٌ، وإنْ لم يُسنَدْ فقد انضمَّ غيرُ مقبولٍ إلى مِثْلِهِ، لكنَّ الشقَّ الثاني لم يَرِد؛ لأنَّ الظنَّ قد يحصلُ أو يقوى بالانضمام، والله سبحانه أعلم بحقائق المرام، ثم اعلم أنَّ المتأخّرِين اصطلحوا على تقسيم الحديث إلى صحيح، وحسن، وضعيف، ومُرسَل، ومُنقطِع، ومُعضَل، وغير ذلك من الأنواع المعروفة في أصول الحديث كما حققّناه في «شرحنا» على «شرحِ النُّخبة» للحافظ ابن حَجَر العسقلاني، ثم رَدُّوا مِن ذلك المُرْسَلَ وما بعده، وأمَّا المتقدّمون من السلف، فلم يَرُدُّوا شيئًا مِن ذلك، كما فَعَل الإمامُ مالكٌ في «موطَّئه» كذلك؛ وذلك لعَدَمِ الفَرقِ عندهم بين المُرسَلِ والصحيح والحسَنِ، ويُطلقون المُرسَلَ على المنقطِع وعلى المُعْضَل، فإذا رأى مخالِفُنا أنَّا احتَجَجْنَا بأحاديثَ مرسلةٍ، أطلق عليها أنها ضعيفةٌ على اصطلاحهم

ونَسَبنا إلى العَمَل بالحديثِ الضعيفِ المعارض للحديث الصحيح أو الحسَنِ بزعمه.

ثم لم يزل أصحابُنا المتقدّمون يَعْتَنُون في كتبهم بذكر الأدلَّة من السُّنَّة، والبحثِ عنها وتبيينِ الصحيحِ والحسن والضعيف ونحوِها، كالطَّحاوي، وأبي بكر الرازي، والقُدُوري وغيرِهم وإنما قَصَّر في ذلك المتأخرون من أصحابنا لاعتمادهم على ما تقرَّرَ عند متقدِّميهم، فنُسِبُوا إلى هَجْر السُّنَّة والشريعة ولا يَحِلُّ لأحدٍ أن يَنْسُبَ أصحابَنا إلى هذه الخَصْلة الشنيعة، مع أنَّ المخالفين من الشافعية يَعِيبون على أصحابِنا ما هم واقعون فيه، فلقد أكثَرَ الإمامُ أبو إسحاق في «المهذَّب» وإمامُ الحَرَمين في «النهاية» وغيرُهما مِن ذكر الاستدلال بالأحاديث الضعيفة، وقد بيَّنَ ذلك البيهقيُّ من متقدميهم، ثم النوويُّ والمُنْذِريُّ مِن متأخِّريهم في عِدة مواضع، بل صَرَّحَ إمامُ الحرمين عن حديثٍ ضعيفٍ بأنه صحيح، وغلَّطه الشيخُ تقيُّ الدين، وابنُ الصلاح، والنوويُّ وغيرُهم، فهذا الذي أوجَبَ علينا ذِكرَ الأحاديث وتبيينَها، وتعريفَ المُخَرِّجينَ لها وتعيينَها، فإنَّ صاحب «الهداية» لمَّا ذكَرَ أحاديثَ مجملةً في تقوية الدراية بالرواية، من غير إسنادٍ إلى المخرِّجين، صار سببًا لطعنِ بعضِ أحاديثه للمتأخّرين، والله الموفق والمعين، ولما كان كتابُ «النُّقَاية» مختَصَرُ «الوقاية» التي هي مقتَصَرُ «الهداية» المقبولُ عند أرباب البداية والنهاية، من أوجزِ المتونِ الفقيهة، في مذهب السادة الحنفية، الذين هم قادة ذي المِلَّة الحنيفية، قصدتُ أن أكتب عليه شرحًا غيرَ مُخِلَ ولا مُمِلَ، يُبيِّنُ مُشكلاتِ مَبَانيه، ويُعَيِّنُ مُعْضِلاتِ مَعَانيه، مشحونًا بالأدلة من الكتابِ، والسُّنَّة، وإجماعِ الأُمَّة، واختلافِ الأئمة، وأَكتفي من الفروع بما هو كثيرُ الوقوع، رجاءَ أن أُدرجَ في سلِكْ العلماء العاملين، وأُحشَرَ في زُمرةِ الفقهاءِ الكاملين.

[فتح باب العناية ١/ ١٤] بتحقيقنا.

الفرق بين اختلاف القولين واختلاف الروايتين

يقع كثير من طلبة العلم الشرعي في الخلط في اصطلاح العلماء بأن المسألة فيها: قولان أو روايتان، على أن هناك ثمة فرق بين اختلاف القولين واختلاف الروايتين كما حققه ابن امير حاج في «شرح التحرير» وبين: أن القولين نص المجتهد

على خلاف الروايتين عنه؛ فالاختلاف في القولين من جهة المنقول عنه لا من جهة الناقل، والاختلاف في الروايتين بالعكس أي من جهة الناقل لا من جهة المنقول عنه، فليعلم ذلك!

وهناك فرقٌ آخر بينهما وهو أن الراجح قول، والمرجوح رواية، ومع أنهم اصطلحوا على ذلك، لكنهم يتوسعون في استعمال أحدهما مكان الآخر، كما نص عليه ابن عابدين في «شرح عقود رسم المفتي».

مخالفة الْحَدِيْث لفتوى راويه أو عمله

وضع الحنفية شروطًا للعمل بخبر الآحاد، يمكن أن تَكُوْن عاضدًا للظن الَّذِي يوجبه خبر الواحد (١).

ومن بَيْن تِلْكَ الشروط: أن لا يعمل الرَّاوِي بخلاف روايته، ووافقهم عَلَى هَذَا بَعْض المالكية؛ لأَنَّهُ ما عمل بخلافه إلا وَقَدْ تيقن من طريق صحيحة نسخه، أو صرفه عن ظاهره بتأويله أو تخصيصه، سواء كَانَ هَذَا من معاينة حال رَسُوْل الله ﷺ أو سَمَاع نصٍ جلي صريح مِنْهُ، أو علم إجماع الصَّحَابَة عَلَى خلاف مضمونه، فأوجب هَذَا عَلَيْهِ القول بمقتضى المتأخر من حَيْثُ علمه.

وفصّل أبو بكر الرازي الجصاص من الحنفية، فرأى أن الخبر المروي عَلَى هَذِهِ الصورة لا يخلو عن حالتين:

الأولى: أن يَكُوْن الخبر محتملاً للتأويل، فعند ذَلِكَ لا يؤخذ بتأويل الصَّحَابِيّ فمن دونه، ويبقى الخبر عَلَى ظاهره معمولاً بمنطوقه، إلّا عِنْدَ قيام دلالة عَلَى وجوب صرفه إِلَى ما يؤوله الرَّاوِي.

الثانية: أن لا يحتمل الخبر تأويلاً، ولا يمكن أن يَكُوْن لفظ الْحَدِيْث تعبيراً من الصَّحَابِيّ، فهذا الَّذِي يتوقف في قبوله والعمل بِهِ (٢).

---

(١) انظر: ميزان الأصول (ص٤٣١).

(٢) انظر: ميزان الأصول (ص٤٤٥)، الفصول في علم الأصول (٣/ ٢٠٣)، كشف الأسرار للبزدوي (٣/ ٦١)، البحر المحيط (٤/ ٣٤٦).

وجمهور الفقهاء والأصوليين عَلَى خلافه، إذ لا يلزم من مخالفة الصَّحَابِيّ للحديث الَّذِي يرويه، أن يَكُوْن قَد اطَّلع عَلَى ناسخ لَهُ، أو بدا لَهُ وجه تأويله، ثُمَّ إن المقتضي للحكم هُوَ ظاهر اللفظ في الخبر، وَهُوَ قائم، وما عارضه من فعل الرَّاوِي لا يصلح أن يَكُوْن معارضاً؛ وذلك لأن احتمال تمسكه بِمَا ظنه دليلاً - مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ - قائم، وتَدَيّن الصَّحَابِيّ وإحسان الظن بِهِ، يمنعه من تعمد الخطأ، أما السهو والغلط فممكن عَلَيْهِ، كَمَا هُوَ ممكن عَلَى غيره.

وقول الصَّحَابِيّ - مهما كَانَتْ مكانته - لا تقاوم الوقوف بوجه النص، لا سيما إذا كَانَ النص لا يحتمل التأويل، وإنما يعدُّ هَذَا من اجتهادات ذَلِكَ الصَّحَابِيّ، والأمة ملزمة بالعمل بالنص، وغير ملزمة بالعمل باجتهادات الصَّحَابَة، قَالَ الشَّافِعِيّ - رَحِمَهُ اللهُ -: «كيف أترك الْحَدِيْث بعمل من لَوْ عاصرته لحاججته»(١).

ومهما يَكُنْ الأمر فإن هَذَا التأصيل قَد انعكس عَلَى المجال الفقهي، فوجدت خلافات بَيْنَ الفقهاء، كَانَ مرجعها إِلَى هَذَا الأصل، ونلمس هَذَا جليًا من خلال الأمثلة الآتية:

النموذج الأول: اشتراط الولي في النكاح

اختلف الفقهاء في اشتراط إذن الولي لصحة عقد النكاح عَلَى قولين:

الأول: لا يصح عقد النكاح من غَيْر ولي، وَهُوَ شرط في صحة العقد.

وبهذا قَالَ الجُمْهُوْر، وَهُوَ مروي عن: عمر وعلي وابن مسعود وابن عَبَّاسٍ وأبي هُرَيْرَةَ وعائشة. وبه قَالَ: سعيد بن المسيب والحسن وعمر بن عَبْد العزيز وجابر بن زيد والثوري وابن أبي ليلى وابن شبرمة وابن المبارك وعبيد الله العنبري وإسحاق بن راهويه وأبو عبيد. وَقَد روي عن ابن سيرين والقاسم بن مُحَمَّد والحسن بن صالح.

وإليه ذهب الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية.

وَقَالَ الصاحبان: لا يصح النكاح إلا بولي، فإذا رضي الولي جاز، وإن أبى

(١) انظر: أسباب اختلاف الفقهاء (٣٠٤)، إحكام الفصول للباجي (١/ ٣٥٢)، المحصول (٢/ ٢١٦)، أعلام الموقعين (٣/ ٢٥٢).

- والزوج كفوء - أجازه الْقَاضِي.

الثاني: يجوز للمرأة أن تزوج نفسها مِمَّنْ تشاء، وَلَيْسَ للولي أن يعترض عَلَيْهَا، إذا وضعت نفسها حَيْثُ ينبغي أن تضعها.

وَهُوَ مروي عن الزهري والشعبي.

وإليه ذهب أبو حَنِيْفَةَ وزفر.

وأما الإمامية ففصلوا بَيْنَ الثيّب والبكر، فإن كَانَتْ بكرًا رشيدة فَقَد اختلف فقهاؤهم فِيْهَا عَلَى أقوال:

ثبوت الولاية لنفسها في العقد الدائم والمؤقت.

ثبوت الولاية لنفسها في العقد الدائم دُوْنَ المنقطع.

عكس الَّذِي قبله، أي: ثبوت الولاية لنفسها في العقد المؤقت دُوْنَ الدائم.

لَيْسَ لها ولاية عَلَى نفسها سواء كَانَ العقد دائمًا أو منقطعًا، إذا كَانَ الولي الأب أو الجد للأب.

الكل شركاء في حق الولاية، فَلَا يمضي العقد إلا برضا الْجَمِيْع.

فإن عضلها الولي، وَكَانَ المتقدّم كفوءًا، وكانت راغبة في الزواج مِنْهُ، فلها أن تُزَوِّج نفسها إجماعًا في المذهب.

أما الصغيرة فتثبت ولاية الأب والجد للأب عَلَيْهَا بكرًا كَانَتْ أو ثيّبًا، وإذا زوجها أحدهما وَهِيَ صغيرة لزمها عقده، ولا خيار لها إذا بلغت عَلَى الأشهر عندهم.

وإذا كَانَتْ ثيّبًا بالغةً فليس لأحدٍ ولاية عَلَيْهَا(١).

واستدل القائلون بالاشتراط بحديث عَائِشَة عن رَسُوْل الله ﷺ: «**أيّما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل، ثلاث مرات، فإن دخل بِهَا فلها المهر بِمَا**

(١) انظر: الإشراف لابن المنذر (٤/ ٣٣)، التمهيد (١٩/ ٨٤)، الاستذكار (٤/ ٩٥) المغني (٧/ ٣٣٧)، المدونة (٢/ ١٦٥)، بدائع الصنائع (٢/ ٢٤٢)، الهداية (١/ ١٩٦) الاختيار (٣/ ٩٠) شرائع الإسلام (٢/ ٢٢٩).

أصاب مِنْهَا، فإن تشاجروا فالسلطان ولي مَن لا ولي لَهُ»[(١)].

وَقَدْ أجاب أصحاب المذهب الثاني عن هَذَا الْحَدِيْث، بأنه قَدْ عارضه فعلها، وأنها فعلت خلاف ما روت، فَقَالَ الطحاوي: «ثُمَّ لَوْ ثبت ما رووا من ذَلِكَ عن الزهري، لكان قَدْ روي عن عَائِشَة - ما يخالف ذَلِكَ».

ثُمَّ رَوَى من طريق مالك، أن عَبْد الرَّحْمن بن القاسم أخبره، عن أبيه، عن عَائِشَة زوج النَّبِيّ ﷺ أنها زوجت حفصة بنت عَبْد الرَّحْمن، المنذر بن الزبير، وعبد الرَّحْمَن غائب بالشام.

فلما قدم عَبْد الرَّحْمن قَالَ: أمثلي يصنع بِهِ هَذَا، ويفتات عَلَيْهِ؟ فَكُلِّمَتْ عَائِشَة عن المنذر، فَقَالَ المنذر: إن ذَلِكَ بيد عَبْد الرَّحْمن، فَقَالَ عَبْد الرَّحْمن: «ما كنت أرد أمراً قضيته، فقرت حفصة عنده، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طلاقًا».

فلولا أنها كَانَتْ ترى عدم اشتراط الولي لصحة عقد النكاح، لما فعلته مع ابنة أخيها، وهذا يدل عَلَى وجود ناسخ أو تأويل لما روته من اشتراطه.

ورد الجُمْهُوْر هَذَا الاستدلال: بأنه لَيْسَ في خبر عَائِشَة هَذَا التصريح بأنها باشرت العقد بنفسها، فَقَدْ تَكُوْن مهدت لأسبابه، فإذا جاء العقد أحالته إِلَى الولي بدليل ما روي عن عَبْد الرَّحْمن بن القاسم، قَالَ: «كنت عِنْدَ عَائِشَة يخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد، فإذا بقيت عقدة النكاح، قالت لبعض أهلها: زَوّج فإن المرأة لا تلي عقد النكاح»[(٢)].

مخالفة الْحَدِيْث للقياس

ذهب جمهور عُلَمَاء الأمة إِلَى القول بحجية القياس، وأنه أحد أدلة الأحكام

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١٥٩١٩)، وسعيد بن منصور فى كتاب السنن (٥٢٨) وأحمد (٢٤٤١٧) وأبو داود (٢٠٨٣) والترمذي (١١٠٢) وقال: حسن. وابن ماجه (١٨٧٩) والحاكم (٢٧٠٦)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (١٣٤٩٠) والشافعي فى الأم (٥/ ١٦٦) وفي مسنده (١١٤٠) والحميدى (٢٢٨) وإسحاق بن راهويه (٦٩٨) والنسائي في الكبرى (٥٣٩٤) وأبو يعلى (٤٨٣٧)، وابن حبان (٤٠٧٤) والطبراني في الأوسط (٦٣٥٢) والدارقطني (٣/ ٢٢١) والديلمي (١٤١٠).

(٢) انظر: نصب الراية (٣/ ١٨٦).

الشرعية ومصادرها في الفقه الإسلامي.

والقياس هُوَ: حمل معلوم عَلَى معلوم في إثبات حكم لهما، أو نفيه عنهما، بأمرٍ جامع بَيْنَهُمَا من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما عنهما.

لذا كَانَ مبتنى القياس النظر والاستنباط من تصرفات الشارع وربط الأحكام بعللها، فإذا عارض خبر الواحد القياس، فأي مِنْهُمَا يقدم موجبه عَلَى الآخر؟

اشتهر عن الحنفية اشتراط عدم مخالفة خبر الواحد للقياس حَتَّى يصح العمل بِهِ كدليل مستقل، والحق أن هَذَا الموطن لَيْسَ محل اتفاق بَيْنَهُمْ، بَلْ هناك تفصيل في مذهبهم عَلَى النحو الآتي:

إذا تعارض خبر الآحاد مَعَ القياس فأكثر المتقدمين من الحنفية عَلَى تقديم الخبر وافق القياس أو خالفه؛ لأن القياس اجتهاد ولا اجتهاد في مورد النص. وأما الَّذِيْنَ قالوا بتقديم القياس عَلَى خبر الواحد فهم بَعْض المتقدمين مِنْهُمْ، وتابعهم عَلَيْهِ كَثِيْر من المتأخرين، ولكنهم لَمْ يقولوا بالرد بإطلاق، بل قسموا الرُّوَاة على قسمين:

الأول: الرُّوَاة المعروفون بالضبط والفقه والاجتهاد، كالخلفاء الأربعة والعبادلة ومعاذ بن جبل وزيد بن ثابت رضي الله عنهم فهؤلاء تقبل أخبارهم باتفاق.

الثاني: الرُّوَاة الَّذِيْنَ اشتهروا بالرواية، وَلَمْ يعرفوا بالفقه والاجتهاد والفتيا، فإذا جاؤوا بخبر الآحاد، فإن وافق القياس قبل، وإن خالف القياس ووافق قياساً آخر قبل أيضًا، وإن خالف جَمِيْع الأقيسة، فَقَالَ عيسى بن أبان، والقاضي أبو زيد الدبوسي، وتابعهما أكثر المتأخرين من الحنفية أَنَّهُ لا يقبل. وَهُوَ قولٌ للمالكية.

وفصّل أبو الْحُسَيْن البصري من المعتزلة تفصيلاً آخر، فرأى أن القياس يقدّم عَلَى خبر الواحد في حالة ثبوت علة القياس بدليل قاطع، وعلل ذَلِكَ بأن النص عَلَى العلة كالنص عَلَى حكمها، فحينئذ القياس قطعي، وخبر الآحاد ظني، والقطعي مقدم عَلَى الظني[(١)].

(١) انظر: نهاية السول (٣/ ١١٠) البرهان للجويني (٢/ ٤٨٧) كشف الأسرار (٢/ ٣٧٧) أسباب اختلاف الفقهاء (ص٢٩٢) تيسير التحرير (٣/ ١١٦) المعتمد (٢/ ١٦٣).

واستدلوا بأن عرض خبر الواحد عَلَى القياس كَانَ من ضمن المناهج الَّتِي اتبعها الصَّحَابَة في نقد المرويات وتمحيص الأخبار؛ فهذا ابن عَبَّاسٍ يرد عَلَى أَبِي هُرَيْرَةَ عندما حدّث بحديث: «**توضؤوا مِمَّا مست النار**»[(١)] قائلاً: أنتوضأ من الدُّهن، أنتوضأ من الحميم؟ فَقَالَ أبو هُرَيْرَةَ: «يا ابن أخي إذا سَمِعْت حديثاً عن رَسُوْل الله ﷺ فَلَا تضرب لَهُ الأمثال».

فابن عَبَّاسٍ قَدْ توقف في قبول خبر أبي هُرَيْرَةَ وعارضه بالقياس.

وأجاب الجُمْهُوْر: بأن دعوى أن مِثْل هَؤُلَاءِ من الصَّحَابَة - كأبي هُرَيْرَةَ وأنس - ليسوا من أهل الفقه، أمر فِيْهِ نظر طويل، ولوا أمعنا النظر في مروياته وآرائه لعلمنا رجاحة عقليته الفقهية، وإجابته لابن عَبَّاسٍ تدل عَلَى هَذَا دلالة لايشوبها لبس أو غموض.

وأمَّا حديث الوضوء مِمَّا مست النار، فَلَمْ يَكُنْ رد ابن عَبَّاسٍ لَهُ مستندًا إِلَى مخالفة القياس، وإنما كَانَ الْحَدِيْث عِنْدَ ابن عَبَّاسٍ منسوخاً بحديث: «**أن النَّبِيّ ﷺ أكل كتف شاة وصلى وَلَمْ يتوضأ**»[(٢)].

عَلَى أن أبا هُرَيْرَةَ لَمْ يَكُنْ منفردًا برواية حَدِيْث الوضوء مِمَّا مست النار، إذ شاركه في روايته: أبو أيوب، وأبو طلحة، وزيد بن ثابت، وأم حبيبة، وعائشة، وأبو موسى الأشعري، وسهل بن الحنظلية، وأم سلمة، وأنس بن مالك، وعبد الله ابن عمر ومعاذ بن جبل وعبد الله بن زيد، وغيرهم؛ حَتَّى عدّوه من المتواتر.

فالراجح من ناحية النظر والدليل: ما ذهب إِلَيْهِ جمهور الْعُلَمَاء، لذا قَالَ ابن جَمَاعَة:

«والصحيح الَّذِي عَلَيْهِ أَئِمَّة الْحَدِيْث أو جمهورهم، أن خبر الواحدالعدل المتصل في جَمِيْع ذَلِكَ مقبول وراجح عَلَى القياس المعارض لَهُ، وبه قَالَ الشَّافِعِيّ وأحمد ابن حنبل وغيرهما من أَئِمَّة الْحَدِيْث والفقه والأصول ﷺ».

---

(١) أخرجه الطيالسي (٢٣٧٦) وعبد الرزاق (٢٦٧) (٥٦٨) وأحمد (٢/ ٢٦٥) ومسلم (٣٥٢) والترمذي (٧٩) والنسائي (١/ ١٠٥) والطحاوي في شرح المعاني (١/ ٦٣).

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٢٥٦) والبخاري (٢١٧) وأبو داود (١٨٧) وابن خزيمة (٤١).

حكم زيادة الثقة

إن الزيادة في المَتْن إذا جاءت من الثِّقَة فَلَا تخرج الرِّوَايَة عن ثلاثة أمور:

أن يختلف المجلس، أي مجلس السَّمَاع فتقبل الرِّوَايَة الزائدة إذا اختلف المجلس لاحتمال سَمَاع الرَّاوِي لهذه الزيادة في مجلس لَمْ يَكُنْ فِيهِ أحدٌ مِمَّنْ سَمِعَ الحَدِيْث في المجلس الأول، وَقَالَ الزَّرْكَشِيّ: زعم الأبياري وابن الحاجب والهندي وغيرهم أَنَّهُ لا خِلَاف في هَذَا القِسْم، وَلَيْسَ كَذلِكَ.

ألا يعلم الحال هَلْ تعدد المجلس أم اتحد، فألحقها الأبياري بالتي قبلها أي تقبل بلا خلاف، وَقَالَ الهندي: ينبغي أن يَكُون فِيْهَا خِلَاف يترتب عَلَى الخلاف في الاتحاد وأولى بالقبول؛ لأن المقتضي لتصديقه حاصل والمعارض لَهُ غَيْر محقق، وَقَالَ الآمدي: حكمه حكم المتحد وأولى بالقبول؛ نظراً إِلَى احتمال التعدد، وأشار أبو الْحُسَيْن في «المعتمد» إلى التوقف والرجوع إلى الترجيح ثُمَّ قَالَ: والصَّحِيح أن يقال: يَجِبُ حمل الخبرين عَلَى أنهما جريا في مجلسين.

وَقَالَ ابن دقيق العيد قِيلَ: إن احتمل تعدد المجلس قبلت الزيادة اتفاقاً وهذا فِيهِ نظر في بَعْض المواضع.

أما إذا اتحد المجلس فَقَدْ اختلف في قبول الزيادة عَلَى عدّة أقوال، مِنْها:

قِيلَ تقبل مطلقاً سَوَاء كَانَتْ الزيادة من الرَّاوِي بأن يرويها مرة ويتركها مرة أو من غيره، وسواء تعلق بِهَا حكم شرعي أم لا، وسواء غيرت الحكم الثابت أم لا، وسواء أوجبت نقصاً ثبت بخبر لَيْسَ في تِلْكَ الزيادة أم لا، وسَوَاء كثر الساكتون عَنْهَا أم لا، وهذا مَا ذهب إِليهِ جُمْهُور الفُقَهَاء والمُحَدِّثِيْنَ والأصوليين كَمَا صرح بِذَلِكَ الْخَطِيْب.

وَقَالَ السخاوي: وجرى عَلَيْهِ النَّوَوِيّ في مصنفاته وَهُوَ ظاهر تصرف مُسْلِم في صحيحه، وَهُوَ أيضًا مَا ذهب إِليهِ الحَاكِم، وابن حزم، و أَبُو إسحاق الشيرازي، وإمام الحرمين، والغزالي، وابن الصَّلاح وغيرهم وذهبوا إلى أن الرَّاوِي إذا انفرد برواية خبر واحَد دُوْنَ الثقات قُبِلَ ذَلِكَ الخبر مِنْهُ، فكذلك الزيادة؛ لأَنَّهُ عدل.

وَقِيلَ: لا تقبل الزيادة مطلقًا وهذا مَا نقل عن **معظم الحنفية**، وعزاه السمعاني

لبعض أهل الحَدِيْث، وَقَالَ الشَّافِعِيّ «من تناقض القَوْل الجمع بَيْنَ قبول رِوَايَة القِرَاءة الشاذة في القُرْآن ورد الزيادة الَّتِي ينفرد بِهَا بَعْض الرواة، وحق القُرْآن أن ينقل تواترًا بخلاف الأخبار، وما كَانَ أصله التواتر وقبل فِيهِ زيادة الواحد، فلأن يقبل فِيهِ مَا سواه الآحاد أولى» وحكاه الْقَاضِي عَبْد الوهاب عن أبي بَكْر الأبْهري وغيره من أصحابهم.

وَقِيلَ: لا تقبل من الثِّقَة إذا كَانَتْ من جهته، أي: أَنَّهُ رَواهُ ناقصاً ثُمَّ رَواهُ بالزيادة، وتقبل من غيره من الثِّقات، وَهُوَ قَوْل جَمَاعَة من الشافعية كَمَا حكاه الخطيب(١).

معارضة الحديث لظاهر القرآن الكريم

إن القرآن الكريم نقل الينا نقلاً متواترا فهو قطعي الثبوت بلا شك، أما خبر الآحاد فهو ظني الثبوت على الصحيح المختار؛ فخبر الآحاد مهما قوي سنده واشتهر رجاله فهو لا يقاوم النص القرآني من حيث الثبوت، وعليه فخبر الآحاد ظني لاحتمال الخطأ في أحاديث الثقات المتقنين؛ ومن هنا اشترط بعض الفقهاء من المالكية والحنفية للعمل بخبر الآحاد أن لا يخالف ظاهر القرآن الكريم حيث إن ورود خبر الآحاد مخالفًا لظاهر القرآن الكريم دليل على عدم صحته؛ لأنه لو كان صحيحًا لما خالف كتاب الله عز وجل الذي نقل الينا نقلاً متواترًا وورد ورودًا قطعيًا وخبر الآحاد ظني، ولا تعارض بين القطعي والظني بوجه بل الظني يسقط بمقابلة القطعي.

ولم يشترط الجمهور هذا الشرط؛ و ذلك لجواز تخصيص عموم نصوص الكتاب أو السنة المتواترة أو المشهورة بخبر الواحد عند التعارض، وكذلك يجوز تقييد مطلق الكتاب بخبر الآحاد(٢).

إعلال خبر الآحاد بمخالفته القياس

إن من الشرائط التي اشترطها بعض الحنفية للعمل بخبر الآحاد: هو أن لا يخالف خبر الواحد القياس، وهذه المسألة ليست محل اتفاق بين الحنفية: بل قال

---

(١) انظر: نهاية السول (٣/ ١١٠) البرهان للجويني (٢/ ٤٨٧) كشف الأسرار (٢/ ٣٧٧) أسباب اختلاف الفقهاء (ص٢٩٢) تيسير التحرير (٣/ ١١٦) المعتمد (٢/ ١٦٣).

(٢) انظر: البحر المحيط (٣/ ٣٦٤)، أصول السرخسي (١/ ٣٦٥) كشف الأسرار (٢/ ٤٨).

بها بعض المتقدمين منهم و تبعهم كثير من المتأخرين، أما أكثر المتقدمين فهم على خلاف ذلك.

ويلاحظ: أن الذين قدموا القياس على خبر الواحد لم يقولوا بهذا على اطلاقه، بل هم يقسمون الرواة الى قسمين:

القسم الأول: من عرف بالرأي والاجتهاد والضبط والفقه كالخلفاء الأربعة الراشدين وابن مسعود، والعبادلة، وزيد بن ثابت، وهؤلاء لا خلاف بين الحنفية في قبول حديثهم واعتباره حجة مقدمة على القياس.

القسم الثاني: من عرف من الصحابة بالرواية ولم يعرف بالفقه والاجتهاد والفتيا، فهؤلاء اذا جاؤوا بخبر الآحاد موافقًا للقياس قبل وإن جاء حديثهم مخالفًا للقياس، فهذا الذي حصل خلاف بين الحنفية في قبوله وعدمه على قولين:

القول الأول: ذهب بعض الحنفية الى قبول أخبارهم حتى إذا خالفت القياس، وهذا القول موافق لقول الجمهور، وهو مذهب جمهور المتقدمين من أئمة الحنفية.

القول الثاني: ذهب عيسى بن أبان، والقاضي، وأبو زيد وكثير من المتأخرين من الحنفية الى رد حديث هؤلاء، وتقديم القياس عليه.

واحتجوا لهذا بما روي عن ابن عباس، أنه سمع أبا هريرة يحدث عن رسول الله ﷺ وهو: «**توضؤوا مما مست النار**» فقال له ابن عباس: أنتوضأ من الدهن؟ أنتوضأ من الحميم؟ فقال أبو هريرة: يا ابن أخي اذا سمعت حديثًا عن رسول الله فلا تضرب له الامثال.

قالوا: فقد رده ابن عباس بالقياس.

وأجيب: بأن الادعاء أن هؤلاء الصحابة -كأبي هريرة ونحوه- ليسوا من أهل الفقه والاجتهاد غير مسلم به؛ وذلك لأن إجابته السابقة التي أجاب بها ابن عباس تدل على عقلية فقهية رفيعة المستوى، وابن عباس نفسه لم يراجعه على إجابته، ثم إن أبا هريرة رضي الله عنه كان يحدث ويفتي و يجتهد فلم يمنعه أحد من كبار الصحابة[(١)].

---

(١) انظر: كشف الأسرار (٢/ ٣٧٧).

خبر الآحاد إذا تلقته الأمة بالقبول فهو بمعنى المتواتر

من المعلوم أن الحنفية يقسمون الحديث من جهة وروده على ثلاثة أقسام:

الأول: المتواتر، ويفيد اليقين.

الثاني: المشهور، ويفيد الطمأنينة.

الثالث: الآحاد، ويفيد الظن. وقالوا: إن الأول والثاني منهما يقضي على عام القرآن ويزيد عليه، بخلاف الثالث فإنه لا يزيد على حكم القرآن لأن الزيادة نسخ وهو لا يجوز بخبر الآحاد.

إلا أن حديث الآحاد إذا اجتمعت الأمة على العمل وتلقته بالقبول، فإنه في معنى المتواتر أي في حكم المتواتر وعليه جاز نسخ القرآن به .

وأشار إلى ذلك الإمام أبو بكر الجصاص في كتابه «أحكام القرآن» فقال عند حديثه عن طلاق الأمة: «وَالَّذِي يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الطَّلَاقَ بِالنِّسَاءِ، حَدِيثُ ابْنِ عُمَرَ وَعَائِشَةَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: «**طَلَاقُ الْأَمَةِ تَطْلِيقَتَانِ وَعِدَّتُهَا حَيْضَتَانِ**»[(١)] وَقَدْ اسْتَعْمَلَتْ الْأُمَّةُ هَذَيْنِ الْحَدِيثَيْنِ فِي نُقْصَانِ الْعِدَّةِ، وَإِنْ كَانَ وُرُودُهُ مِنْ طَرِيقِ الْآحَادِ، فَصَارَ فِي حَيِّزِ التَّوَاتُرِ؛ لِأَنَّ مَا تَلَقَّاهُ النَّاسُ بِالْقَبُولِ مِنْ أَخْبَارِ الْآحَادِ فَهُوَ عِنْدَنَا فِي مَعْنَى الْمُتَوَاتِرِ لِمَا بَيَّنَّاهُ فِي مَوَاضِعَ».

وقال في «الفصول في الأصول» له في معرض حديثه عن نسخ القرآن بالسنة: «فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: كَيْفَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ حَدِيثُ عُبَادَةَ نَاسِخًا لِحُكْمِ الْقُرْآنِ وَهُوَ مِنْ أَخْبَارِ الْآحَادِ وَمِنْ أَصْلِكُمْ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ نَسْخُ الْقُرْآنِ بِأَخْبَارِ الْآحَادِ».

فَالْجَوَابُ عَنْ هَذَا مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: وَهُوَ أَنَّ خَبَرَ عُبَادَةَ وَإِنْ كَانَ وُرُودُهُ مِنْ طَرِيقِ الْآحَادِ، فَقَدْ اجْتَمَعَتْ الأمة عَلَى اسْتِعْمَالِ حُكْمِهِ فِي إيجَابِ الرَّجْمِ، إلَّا مَنْ شَذَّ عَلَيْهَا مِمَّنْ لَا يُعْتَبَرُ خِلَافُهُ خِلَافًا مِن الْخَوَارِجِ، وَمَا كَانَ هَذَا سَبِيلَهُ مِنْ أَخْبَارِ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٨٩)، والترمذي (١١٨٢) وقال: غريب. وابن ماجه (٢٠٨٠)، والحاكم (٢٨٢٢) وقال: صحيح. والطبراني في الأوسط (٦٧٤٩) وابن عدي (٦/ ٤٤٩، ترجمة ١٩٣١ مظاهر بن أسلم) وقال: قال البخاري: مظاهر بن أسلم عن القاسم عن عائشة ضعفه أبو عاصم.

الْآحَادِ فَهُوَ مُوجِبٌ لِلْعِلْمِ فِي مَعْنَى الْخَبَرِ الْمُتَوَاتِرِ وَيَجُوزُ نَسْخُ الْقُرْآنِ بِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ قَوْلَهُ ﷺ: «**لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**»(١) هُوَ مِنْ أَخْبَارِ الْآحَادِ، وَقَدْ أَجَازَ أَصْحَابُنَا نَسْخَ الْقُرْآنِ بِهِ لِتَلَقِّي النَّاسِ إِيَّاهُ بِالْقَبُولِ وَاتِّفَاقِهِمْ عَلَى اسْتِعْمَالِ حُكْمِهِ. وبهذا يتبين أن خبر الآحاد إذا تلقته الأمة بالقبول فهو في معنى المتواتر عند الحنفية، والله أعلم.

وقيل: إن الراجح في أصول الحنفية، والذي سار عليه سلفهم وخلفهم أن الآحاد لا يفيد العلم.

إلا ما مال إليه السرخسي في أصوله.

ولا يفيد علمًا عندهم إلا المتواتر والمشهور.

أما ما نقلته عن الجصاص، ففي تاريخ التأصيل الحنفي، يعد الجصاص مرحلة متقدمة في تقرير الأصول، ولا تدل آراؤه على ما استقر عليه أصوليو الحنفية، فمن كان ناقلا عنهم فعليه بأصول البزدوي والسرخسي - رحمهما الله.

وله في المنار وحواشيه وشروحه غنية.

فإن عجل على نفسه؛ فالمرآة لمنلا خسرو وحاشية الإزميري عليها تكفيه.

دراسة أصولية مقارنة في بعض تأويلات الحنفية

قال البدر الزركشي الشافعي في «البحر المحيط» (٤/ ٣٢٩):

وَقَدْ أَوَّلَ الْحَنَفِيَّةُ أَشْيَاءَ بَعِيدَةً حَكَمَ أَصْحَابُنَا بِبُطْلَانِهَا: فَمِنْهَا: تَأْوِيلُهُمْ قَوْلُهُ ﷺ لِغَيْلَانَ بْنِ سَلَمَةَ الثَّقَفِيِّ وَقَدْ أَسْلَمَ عَلَى عَشْرِ نِسْوَةٍ: أَمْسِكْ أَرْبَعًا وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ بِثَلَاثِ تَأْوِيلَاتٍ:

أَحَدُهَا: أَيْ: ابْتَدِئْ الْعَقْدَ، إِطْلَاقًا لِاسْمِ الْمُسَبَّبِ عَلَى السَّبَبِ.

ثَانِيهَا: أَمْسِكْ الْأَوَّلَ.

وَلَعَلَّ النِّكَاحَ وَقَعَ بَعْدُ عَلَى التَّفْرِيقِ.

(١) أخرجه البيهقي (١٢٣٢١) وابن عساكر من طريق الحسن بن سفيان (٢١/ ٢٨٠) وابن ماجه (٢٧١٤) قال البوصيري (٣/ ١٤٤): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. والضياء من طريق الحسن بن سفيان (٢١٤٤) والدارقطني (٤/ ٧٠) والطبراني في مسند الشاميين (٦٢١).

ثَالِثُهَا: لَعَلَّهُ كَانَ قَبْلَ حَصْرِ النِّسَاءِ، وَقَبْلَ تَحْرِيمِ الْجَمْعِ بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ، فَيَكُونُ الْعَقْدُ عَلَى وَفْقِ الشَّرْعِ.

أَمَّا الْأَوَّلُ: فَلِأَنَّهُ فَوَّضَ الإِمْسَاكَ وَالْفِرَاقَ إِلَى الزَّوَاجِ، وَلِخُلُوِّهِ عَنِ الْقَرِينَةِ الْمُعَيِّنَةِ لَهُ، وَالْإِحَالَةُ عَلَى الْقِيَاسِ مُمْتَنِعَةٌ لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ السَّائِلِ لَهُ بِقُرْبِ عَهْدِهِ بِالْإِسْلَامِ، وَلِعَدَمِ فَهْمِهِمْ ذَلِكَ مِنْهُ، إِذْ لَوْ فَهِمُوا لَجَدَّدُوا الْعَقْدَ، وَلَنُقِلَ وَإِنْ نَدَرَ، وَأَمَّا الثَّانِي: فَلِأَنَّهُ إِطْلَاقُ الْمُنَكَّرِ وَإِرَادَةُ الْمُعَيَّنِ مِنْ غَيْرِ قَرِينَةٍ، وَلِأَنَّ حَدِيثَ مَرْوَانَ مُصَرِّحٌ بِنَفْيِهِ، وَكَذَلِكَ الثَّالِثُ لِمَا فِيهِ مِنَ التَّعْدِيلِ الظَّاهِرِ ثُبُوتُهُ قَبْلَ الْإِسْلَامِ، وَلِأَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ أَحَدٍ مِنَ الصَّحَابَةِ أَنَّهُ تَزَوَّجَ بِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ.

وَلَا جَمَعَ بَيْنَ أُخْتَيْنِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ الْحَامِلَ لِأَبِي حَنِيفَةَ عَلَى هَذَا التَّأْوِيلِ اعْتِقَادُهُ أَنَّ أَنْكِحَةَ الْكُفَّارِ صَحِيحَةٌ، لَكِنْ إِذَا وَقَعَ الْعَقْدُ عَلَى مَنْ يَجُوزُ ابْتِدَاءُ الْعَقْدِ عَلَيْهِنَّ.

وَأَمَّا مَا لَيْسَ كَذَلِكَ كَالْعَقْدِ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ، أَوْ عَلَى مَنْ يُمْنَعُ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا فَلَا يَصِحُّ، وَلَا يُقِرُّهُ الْإِسْلَامُ، فَلَمَّا جَاءَ هَذَا الْحَدِيثُ وَظَاهِرُهُ مُخَالِفٌ لِقَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ، تَوَسَّعَ فِي تَأْوِيلِهِ وَعَضَّدَ تَأْوِيلَهُ بِالْقِيَاسِ مِنْ أَنَّهَا أَنْكِحَةٌ طَرَأَ عَلَيْهَا سَبَبٌ مُحَرِّمٌ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُفْسَخَ أَصْلُهُ مَا لَوْ نَكَحَ امْرَأَةً، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا رَضِيعَتُهُ.

لَكِنَّهُ غَفَلَ عَنِ الْأُمُورِ الْمُوجِبَةِ لِفَسَادِهِ. وَهِيَ أَرْبَعٌ:

أَمَّا الْأَوَّلُ: فَقَوْلُهُ: أَمْسِكْ، ظَاهِرٌ فِي اسْتِدَامَةِ مَا شَرَعَ فِي تَنَاوُلِهِ حَتَّى لَوْ قِيلَ لِمَنْ فِي يَدِهِ حَبْلٌ: أَمْسِكْ طَرَفَك، فُهِمَ اسْتِدَامَةُ مَا بِيَدِهِ.

الثَّانِي: أَنَّهُ قَابَلَ لَفْظَةَ الْإِمْسَاكِ بِلَفْظَةِ الْمُفَارَقَةِ، وَعَلَى ذَلِكَ التَّأْوِيلُ تُرْتَفَعُ الْمُقَابَلَةُ لِأَنَّهُ قَدْ قَيَّدَ الْإِمْسَاكَ بِابْتِدَاءِ عَقْدٍ، وَذَلِكَ لَا يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ مُفَارَقَةِ مَنْ يُرِيدُ إِمْسَاكَهَا مِنْهُنَّ، وَصَارَ كَأَنَّهُ أَمَرَ بِمُفَارَقَةِ الْجَمِيعِ.

الثَّالِثُ: أَنَّهُ فَوَّضَ لَهُ الْخِيَرَةَ فِيمَنْ يُمْسِكُ مِنْهُنَّ، وَفِيمَنْ يُفَارِقُ مِنْهُنَّ، وَعِنْدَهُمْ الْفِرَاقُ وَاقِعٌ، وَالنِّكَاحُ لَا يَبْتَدِئُهُ مَا لَمْ تُوَافِقْهُ الْمَرْأَةُ عَلَيْهِ، فَصَارَ تَخْيِيرُ التَّفْوِيضِ لَغْوًا لَا فَائِدَةَ لَهُ، فَقَدْ لَا يَرْضَيْنَ أَوْ بَعْضُهُنَّ الرُّجُوعَ إِلَيْهِ.

الرَّابِعُ: أَنَّ قَوْلَهُ: «أَمْسِكْ» ظَاهِرُهُ الْوُجُوبُ.

وَكَيْفَ يَجِبُ عَلَيْهِ ابْتِدَاءُ عَقْدِ النِّكَاحِ، وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ فِي الْأَصْلِ، وَلَمَّا دَلَّ مَجْمُوعُ هَذِهِ الْأَدِلَّةِ عَلَى فَسَادِ هَذَا التَّأْوِيلِ قَالَ الْقَاضِي أَبُو زَيْدٍ مِنْ الْحَنَفِيَّةِ: هَذَا الْحَدِيثُ لَا تَأْوِيلَ فِيهِ، وَلَوْ صَحَّ عِنْدِي لَقُلْت بِهِ.

وَقَالَ الْعَبْدَرِيّ: الْخِلَافُ بَيْنَ الْإِمَامَيْنِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ إِنَّمَا هُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلَافِ فِي تَعَارُضِ الْقِيَاسِ، وَظَاهِرِ الْخَبَرِ، وَرَأَى الْأُصُولِيِّينَ فِيهَا أَنَّهَا مَوْكُولَةٌ إِلَى اجْتِهَادِ الْمُجْتَهِدِينَ، فَمَنْ رَأَى الْخَبَرَ أَقْوَى عَمِلَ بِهِ.

وَمَنْ رَأَى الْقِيَاسَ أَقْوَى عَمِلَ بِهِ، وَلَيْسَ هَذَا الرَّأْيُ صَحِيحًا؛ بَلْ الصَّحِيحُ أَنَّ دَلَالَةَ الْمَنْطُوقِ بِهِ أَقْوَى مِنْ دَلَالَةِ الْمَفْهُومِ، وَدَلَالَةُ الْمَفْهُومِ أَقْوَى مِنْ دَلَالَةِ الْمَعْقُولِ، وَهُوَ الْقِيَاسُ.

فَكَمَا يَتَقَدَّمُ الْخَبَرُ الْقِيَاسَ فِي قُوَّةِ الدَّلَالَةِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يَتَقَدَّمَ فِي الْعَمَلِ بِهِ، وَلِهَذَا كَانَ الْمُجْتَهِدُ يَطْلُبُ أَوَّلًا الْإِجْمَاعَ، فَإِنْ وَجَدَهُ لَمْ يَلْتَفِتْ إِلَى غَيْرِهِ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ طَلَبَ النَّصَّ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ طَلَبَ الظَّاهِرَ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ طَلَبَ الْمَفْهُومَ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ فَحِينَئِذٍ يَرْجِعُ إِلَى الْقِيَاسِ.

وَقَالَ الْهِنْدِيُّ: وَلَوْ قِيلَ بِأَنَّ الْقِيَاسَ يَقْتَضِي ذَلِكَ، لَكِنَّهُ ثَبَتَ جَوَازُ الِاخْتِيَارِ رُخْصَةً، وَتَرْغِيبًا فِي الْإِسْلَامِ.

وَمِنْهَا: حَمْلُهُمْ حَدِيثَ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ أَنْكَحَتْ نَفْسَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ**» عَلَى الصَّغِيرَةِ، وَرُدَّ بِأَنَّهَا لَيْسَتْ امْرَأَةً فِي حُكْمِ اللِّسَانِ، كَمَا أَنَّهُ لَيْسَ الصَّبِيُّ بَعْلًا، وَأَيْضًا فَهَذَا سَاقِطٌ عِنْدَهُمْ فَإِنَّ الصَّغِيرَةَ لَوْ زُوِّجَتْ انْعَقَدَ النِّكَاحُ عِنْدَهُمْ صَحِيحًا مَوْقُوفًا نَفَاذُهُ عَلَى إِجَازَةِ الْوَلِيِّ.

وَقَدْ قَالَ ﷺ: «**فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ**» وَأَكَّدَهُ ثَلَاثًا.

وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: بَاطِلٌ أَيْ يُؤَوَّلُ إِلَى الْبُطْلَانِ غَالِبًا لِاعْتِرَاضِ الْوَلِيِّ إِجَازَتَهُ لِقُصُورِ نَظَرِهِنَّ، وَهُوَ بَاطِلٌ لِأَنَّ الْبُطْلَانَ صَرَّحَ بِهِ مُؤَكَّدًا بِالتَّكْرَارِ مُطْلَقًا وَتَسْمِيَةُ الشَّيْءِ بِمَا يُؤَوَّلُ إِلَيْهِ إِنَّمَا يَجُوزُ إِذَا كَانَ مَا يُؤَوَّلُ إِلَيْهِ كَائِنًا لَا مَحَالَةَ نَحْوُ: ﴿إِنَّكَ مَيِّتٌ وَإِنَّهُم مَّيِّتُونَ ۝٣٠﴾ [الزمر: ٣٠] فَفَرُّوا مِنْ ذَلِكَ، وَقَالُوا: ذَلِكَ مَحْمُولٌ عَلَى الْأَمَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا

يَمْتَنِعُ تَسْمِيَةُ السَّيِّدِ وَلِيًّا، فَأَلْزَمُوا بُطْلَانَهُ بِأَنَّ نِكَاحَهَا كَمَا ذَكَرْنَا فِي الصَّغِيرَةِ، وَبِأَنَّهُ ﷺ جَعَلَ لَهَا الْمَهْرَ بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، وَمَهْرُ الْأَمَةِ لِمَوْلَاهَا فَفَرُّوا مِنْ ذَلِكَ وَقَالُوا: هُوَ مَحْمُولٌ عَلَى الْمُكَاتَبَةِ، وَأَرَادُوا التَّخَلُّصَ مِن الْمَهْرِ، فَإِنَّ الْمُكَاتَبَةَ مُسْتَحِقَّةٌ، فَرُدَّ بِنُدُورِ الْمُكَاتَبَةِ وَقِلَّتِهَا فِي الْوُجُودِ، وَالْعُمُومُ ظَاهِرٌ فِيهِ، فَإِنَّ «أَيًّا» كَلِمَةٌ عَامَّةٌ، وَأَكَّدَهَا «بِمَا» هَذَا مَعَ أَنَّهُ ذَكَرَهُ ابْتِدَاءً تَمْهِيدًا لِلْقَاعِدَةِ، لَا فِي جَوَابِ سَائِلٍ حَتَّى يَظْهَرَ تَخْصِيصُهُ.

وَاعْلَمْ أَنَّ هَذَا الصِّنْفَ مِن التَّأْوِيلِ مَقْبُولٌ عِنْدَ جَمَاعَةٍ مِن الْفُقَهَاءِ إِذَا عَضَدَهُ دَلِيلٌ وَقَالَ الْقَاضِي: إِنَّهُ مَرْدُودٌ قَطْعًا.

وَعَزَاهُ إِلَى الشَّافِعِيِّ قَائِلًا: إِنَّهُ عَلَى جَلَالَةِ قَدْرِهِ لَمْ يَكُنْ لِتَخْفَى عَلَيْهِ هَذِهِ الْجِهَاتُ لِلتَّأْوِيلَاتِ، وَقَدْ رَأَى الِاعْتِصَامَ بِحَدِيثِ عَائِشَةَ ا اعْتِصَامُ النَّصِّ، وَقَدَّمَهُ عَلَى الْأَقْيِسَةِ الْجَلِيَّةِ، فَكَانَ ذَلِكَ شَاهِدًا عَدْلًا عَلَى أَنَّهُ لَا يَرَى التَّعَلُّقَ بِمِثْلِ هَذِهِ الْمَسَائِلِ.

وَذَكَرَ الْقَاضِي مَا حَاصِلُهُ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ ذَكَرَ أَعَمَّ الْأَلْفَاظِ، إِذْ أَدَوَاتُ الشَّرْطِ مِنْ أَعَمِّ الصِّيَغِ، وَأَعَمُّهَا «مَا» وَ «أَيُّ» فَإِذَا فُرِضَ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا كَانَ مُبَالَغًا فِي مُحَاوَلَةِ التَّعْمِيمِ، أَيْ أَنَّ «مَا» لَوْ تَجَرَّدَتْ، وَكَانَتْ شَرْطِيَّةً كَانَتْ مِنْ صِيَغِ الْعُمُومِ، وَقَدْ أُتِيَ بِهَا زَائِدَةً لِلتَّأْكِيدِ، فَكَانَتْ مُقَوِّيَةً لِمَا تَدُلُّ عَلَيْهِ «أَيْ» مِن التَّعْمِيمِ، كَذَا فَهِمَهُ الْمَازِرِيُّ، وَلَمْ يُرِدْ أَنَّ «مَا» الْمُتَّصِلَةَ «بِأَيْ» شَرْطِيَّةٌ، كَمَا فَهِمَ ابْنُ الْأَنْبَارِيِّ.

ثُمَّ اعْتَرَضَ عَلَيْهِ، وَقَالَ: هَذِهِ غَفْلَةٌ عَظِيمَةٌ، وَوَافَقَهُ ابْنُ الْمُنِيرِ، وَنَسَبَاهُ إِلَى إِمَامِ الْحَرَمَيْنِ، وَهُوَ فِي كَلَامِ الْقَاضِي، وَمَعْنَاهُ مَا عَرَفْت.

وَمِنْهَا: حَمْلُهُمْ قَوْله تَعَالَى: ﴿فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: ٤] عَلَى حَذْفِ الْمُضَافِ، وَإِقَامَةِ الْمُضَافِ إِلَيْهِ مُقَامَهُ.

وَالْمَعْنَى فَإِطْعَامُ طَعَامِ سِتِّينَ مِسْكِينًا، فَجَوَّزُوا صَرْفَ جَمِيعِ الطَّعَامِ إِلَى وَاحِدٍ، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ دَفْعُ الْحَاجَةِ، وَحَاجَةُ السِّتِّينَ كَحَاجَةِ الْوَاحِدِ فِي سِتِّينَ يَوْمًا، فَاسْتَوَيَا فِي الْحُكْمِ.

وَهَذَا تَعْطِيلٌ لِلنَّصِّ إِذْ جَعَلُوا الْمَعْدُومَ وَهُوَ «طَعَامٌ» مَذْكُورًا، لِيَصِحَّ كَوْنُهُ مَفْعُولًا لِإِطْعَامٍ، وَالْمَذْكُورُ وَهُوَ ﴿سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: ٤] عَدَمًا مَعَ صَلَاحِيَّتِهِ لِكَوْنِهِ

مَفْعُولًا «لِإِطْعَامٍ» مَعَ إِمْكَانِ قَصْدِ الْعَدَدِ لِفَضْلِ الْجَمَاعَةِ، وَبَرَكَتِهِمْ، وَتَضَافُرِ قُلُوبِهِمْ عَلَى الدُّعَاءِ لِلْمُحْسِنِ.

وَهَذِهِ مَعَانٍ لَائِحَةٌ لَا تُوجَدُ فِي الْوَاحِدِ.

وَأَيْضًا فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُسْتَنْبَطَ مِنَ النَّصِّ مَعْنًى يَعُودُ عَلَيْهِ بِالْإِبْطَالِ.

قَالَ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ: وَلِأَنَّ «أَطْعَمَ» يَتَعَدَّى إِلَى مَفْعُولَيْنِ وَالْمُهِمُّ مِنْهُمَا مَا ذَكَرَ، وَالْمَسْكُوتُ عَنْهُ غَيْرُ مُهِمٍّ.

وَقَدْ ذَكَرَ الله تَعَالَى عَدَدَ الْمَسَاكِينِ، وَسَكَتَ عَنْ ذِكْرِ الطَّعَامِ، فَاعْتَبَرُوا الْمَسْكُوتَ عَنْهُ وَهُوَ الْأَمْدَادُ، وَتَرَكُوا الْمَذْكُورَ وَهُوَ الْأَعْدَادُ، وَهُوَ عَكْسُ الْحَقِّ.

أَمَّا الْمَازِرِيُّ فَانْتَصَرَ لِلْحَنَفِيَّةِ بِوَجْهَيْنِ: فِقْهِيٌّ، وَنَحْوِيٌّ.

أَمَّا الْفِقْهِيُّ: فَلِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ مِنْ مَذْهَبِهِمْ إِبْطَالُ النَّصِّ إِلَّا لَوْ جَوَّزُوا إِعْطَاءَ الْمِسْكِينِ الْوَاحِدِ سِتِّينَ مُدًّا فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ، وَهُمْ لَا يَقُولُونَ ذَلِكَ، بَلْ يُرَاعُونَ صُورَةَ الْعَدَدِ، وَيَشْتَرِطُونَ تَكْرِيرَ ذَلِكَ عَلَى الْمِسْكِينِ الْوَاحِدِ تَكْرِيرَ الْأَيَّامِ فِرَارًا مِنْ أَنَّ الله تَعَالَى أَمَرَ بِإِطْعَامِ سِتِّينَ مِسْكِينًا، وَلَمْ يُعَيِّنْ مِسْكِينًا مِنْ مِسْكِينٍ، وَلَا خِلَافَ فِي عَدَمِ تَعَيُّنِهِمْ فَإِذَا أَطْعَمَ مِسْكِينًا وَتَكَرَّرَ إِطْعَامُهُ بِالْغَدَاةِ، وَهُوَ بِالْغَدَاةِ مِسْكِينٌ، فَكَأَنَّهُ أَطْعَمَ مِسْكِينًا آخَرَ، فَإِذَا انْتَهَى التَّكْرَارُ إِلَى سِتِّينَ يَوْمًا صَارَ مُطْعِمًا سِتِّينَ مِسْكِينًا، لِكَوْنِ هَذَا الْمِسْكِينِ كُلَّ يَوْمٍ مِنْ جُمْلَةِ الْمَسَاكِينِ.

وَأَمَّا النَّحْوِيُّ فَذَكَرَ أَنَّ سِيبَوَيْهِ قَالَ: «إِنَّ الْمَصْدَرَ يُقَدَّرُ» بِمَا، «وَأَنَّ» فَإِذَا قَدَّرْنَا الْمَصْدَرَ هُنَا وَهُوَ «الْإِطْعَامُ» بِمَعْنَى «مَا» اقْتَضَى ذَلِكَ مَا قَالَتْهُ الْحَنَفِيَّةُ، وَيَكُونُ التَّقْدِيرُ: فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَمَا يُطْعِمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا.

وَهَذَا التَّقْدِيرُ يُخْرِجُ أَبَا حَنِيفَةَ إِلَى الْمَذْهَبِ الَّذِي أَرَادَ، وَإِنْ صَدَرَ " بِأَنَّ " كَانَ التَّقْدِيرُ: فَعَلَيْهِ أَنْ يُطْعِمَ سِتِّينَ مِسْكِينًا، وَهَذَا التَّقْدِيرُ الْأَخِيرُ يُخْرِجُ إِلَى مَا يُرِيدُ.

قَالَ: وَقَدْ زَاحَمْنَا أَبَا الْمَعَالِي فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ مِنْ صِنَاعَةِ النَّحْوِ، وَذَكَرْنَا لِأَبِي حَنِيفَةَ تَعَلُّقًا مِنْهَا مِنْ وَجْهٍ آخَرَ، ذَكَرَهُ الْإِمَامُ الْأَوَّلُ فِيهَا، وَهُوَ سِيبَوَيْهِ.

وَيُقَالُ لَهُ: أَمَّا الْوَجْهُ الْأَوَّلُ: فَإِنَّ تَعْطِيلَ النَّصِّ حَاصِلٌ بِالِاتِّحَادِ سَوَاءٌ أَعْطَى فِي

سِتِّينَ يَوْمًا أَمْ لَا.

فَقَدْ عَطَّلُوا مِن النَّصِّ لَفْظَ السِّتِّينَ، وَلِلشَّارِعِ غَرَضٌ صَحِيحٌ فِي الْعَدَدِ عَلَى مَا سَبَقَ، وَلِأَنَّ فِي الْكَفَّارَةِ نَوْعُ تَعَبُّدٍ، وَهُوَ الْعَدَدُ، فَالتَّمَسُّكُ بِاللَّفْظِ الْمُحَصِّلِ لِلْمَقْصُودِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ أَوْلَى.

وَأَمَّا الثَّانِي: فَمَا نَقَلَهُ عَنْ سِيبَوَيْهِ غَيْرُ مَعْرُوفٍ فِي كَلَامِهِ، وَالْمَنْقُولُ عَنْهُ أَنَّ الَّذِي يُقَدَّرُ بِهِ الْمَصْدَرُ الْعَامِلُ «أَنَّ» الْمُشَدَّدَةُ النَّاصِبَةُ لِضَمِيرِ الشَّأْنِ، لَا «أَنْ» الْمَصْدَرِيَّةُ وَ«مَا» الْمُقَدَّرَةُ حَرْفٌ مَصْدَرِيٌّ بِمَنْزِلَةِ «أَنْ».

وَإِنَّمَا يَتَّجِهُ مَا قَالَهُ الْمَازِرِيُّ إِذَا كَانَتْ مَوْصُولَةً لَا بِمَعْنَى الَّذِي، فَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْإِطْعَامِ وَمَا يُطْعَمُ، وَمِن الْحَنَفِيَّةِ مَنْ أَنْكَرَ نِسْبَةَ هَذَا التَّأْوِيلِ لِجُمْهُورِهِمْ، وَقَدَّرَهُ: إِعْطَاءُ طَعَامٍ سِتِّينَ مِسْكِينًا.

وَمِنْهَا: حَمْلُهُمْ حَدِيثَ: «**فِي أَرْبَعِينَ شَاةٍ شَاةٌ**»[(١)] عَلَى حَذْفِ الْمُضَافِ، أَيْ قِيمَةُ شَاةٍ، فَجَوَّزُوا إِخْرَاجَ الْقِيمَةِ، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ دَفْعُ حَاجَةِ الْفَقِيرِ، لِأَنَّ تَخْصِيصَ الشَّاةِ فِيهَا غَيْرُ مَعْقُولِ الْمَعْنَى، فَيَصِحُّ الْإِبْدَالُ، لِحُصُولِ الْمَقْصُودِ.

وَهَذَا التَّأْوِيلُ يُؤَدِّي إِلَى رَفْعِ النَّصِّ وَبُطْلَانِهِ كَالَّذِي قَبْلَهُ.

وَقَالَ الْغَزَالِيُّ: إِنَّمَا يَلْزَمُ ذَلِكَ أَنْ لَوْ قِيلَ إِنَّ الشَّاةَ لَا تُجْزِئُ، وَلَمْ يَقُلْهُ هُوَ وَلَا غَيْرُهُ، وَإِنَّمَا قَالَ: إِنَّ الْقِيمَةَ نَزَلَتْ مَنْزِلَةَ الشَّاةِ إِذَا أُخْرِجَتْ وَهُوَ تَوْسِيعٌ لِلْمَخْرَجِ، لَا إِسْقَاطٌ.

وَإِنَّمَا النِّزَاعُ مَعَ أَبِي حَنِيفَةَ فِي قَوْلِهِ: إِنَّ مَقْصُودَ الشَّرْعِ سَدُّ الْخَلَّةِ، وَنَحْنُ نَقُولُ: لَا يَبْعُدُ مَعَ ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الْمَقْصُودُ إِعْطَاءَ الْفَقِيرِ مِنْ جِنْسِ مَالِ الْغَنِيِّ، لِيَنْقَطِعَ تَشَوُّفُ الْفَقِيرِ إِلَى مَا فِي يَدِ الْغَنِيِّ.

وَأَيْضًا فَالْحَدِيثُ ظَاهِرٌ فِي إِيجَابِ تَعَيُّنِهَا، وَتَجْوِيزُ الْإِبْدَالِ مُحْوِجٌ إِلَى الْإِضْمَارِ وَإِيجَابِ شَيْءٍ آخَرَ غَيْرِ الْمَذْكُورِ خِلَافَ الْأَصْلِ.

---

(١) أخرجه أحمد (٤٦٣٤) وأبو داود (١٥٦٨) والترمذي (٦٢١) وقال: حديث ابن عمر حديث حسن والعمل على هذا الحديث عند عامة الفقهاء. وابن ماجه (١٧٩٨) والحاكم (١٤٤٣)، والبيهقي (٧٠٤٤).

وَمِنْهَا: حَمْلُهُمْ حَدِيثَ: «لَا صِيَامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتْ الصِّيَامَ مِن اللَّيْلِ» عَلَى صَوْمِ الْقَضَاءِ وَالنَّذْرِ.

وَهُوَ بَعِيدٌ، لِأَنَّ النَّكِرَةَ الْمَنْفِيَّةَ مِنْ أَدَلِّ أَلْفَاظِ الْعُمُومِ سِيَّمَا مَا وَرَدَ ابْتِدَاءً لِلتَّأْسِيسِ.

فَحَمْلُهُ عَلَى النَّادِرِ مُخْرِجٌ لِلَّفْظِ عَنْ الْفَصَاحَةِ، وَتَأْوِيلُ نَفْيِ الْكَمَالِ أَقْرَبُ مِنْ هَذَا كَمَا قَالَهُ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ؛ وَحَمَلَهُ الطَّحطاوِيُّ عَلَى نِيَّةِ صَوْمِ الْغَدِ قَبْلَ الْمَغْرِبِ، وَكَانَ يَلْهَجُ بِهِ.

وَهُوَ أَبْعَدُ مِن الْأَوَّلِ، لِأَنَّ سِيَاقَهُ النَّهْيَ عَنْ تَأْخِيرِ النِّيَّةِ عَن اللَّيْلِ، وَالْحَثَّ عَلَى تَقْدِيمِهَا عَلَى الْيَوْمِ الَّذِي يَصُومُ فِيهِ، وَهَذَا كَالْفَحْوَى لَهُ.

وَهُوَ مُضَادٌّ لِمَا ذَكَرُوهُ، وَلِأَنَّ حَمْلَ النَّهْيِ عَلَى الْمُعْتَادِ أَوْلَى، وَتَقْدِيمُ النِّيَّةِ غَيْرُ مُعْتَادٍ، وَحَمْلُهُ عَلَى نَفْيِ الْكَمَالِ أَقْرَبُ مِمَّا سَبَقَ، لَكِنَّهُ ضَعِيفٌ، لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ فِي الْقَضَاءِ وَالنَّذْرِ، فَلَوْ أُسْتُعْمِلَ فِي غَيْرِهِ لِنَفْيِ الْكَمَالِ، وَفِيهِ لِنَفْيِ الصِّحَّةِ، لَزِمَ الِاسْتِعْمَالُ لِمَفْهُومَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ.

وَمِنْهَا: حَمْلُهُمْ قَوْله تَعَالَى: ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [الحشر: ٧] عَلَى أَرْبَابِ الْحَاجَاتِ، وَلَمْ يَشْتَرِطُوا الْقَرَابَةَ؛ فَصَرَفُوا اللَّفْظَ إِلَى شَيْءٍ آخَرَ، وَاَللَّهُ تَعَالَى عَلَّقَ الِاسْتِحْقَاقَ بِالْقَرَابَةِ، وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لِذِكْرِ الْحَاجَةِ، وَهِيَ مُنَاسِبَةٌ مَعَ ذَلِكَ، فَاشْتَرَطُوا الْحَاجَةَ، وَلَمْ يَشْتَرِطُوا الْقَرَابَةَ، وَهَذَا خِلَافُ مَا تَقْتَضِيهِ لَامُ التَّمْلِيكِ وَتَرَتُّبِ الْحُكْمُ عَلَى الْوَصْفِ الْمُنَاسِبِ؛ وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ زِيَادَةٌ عَلَى النَّصِّ، وَهِيَ نَسْخٌ عِنْدَهُمْ، لَا يَثْبُتُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ، فَكَيْفَ بِالْقِيَاسِ.

وَكَوْنُهُ مَذْكُورًا مَعَ الْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ مَعَ قَرِينَةِ إِعْطَاءِ الْمَالِ لَيْسَ قَرِينَةً فِيهِ، وَإِلَّا لَزِمَ النَّقْصُ فِي حَقِّ الرَّسُولِ لِوُجُودِهَا فِيهِ.

قَالَ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ: وَلَوْ حَتَّمُوا صَرْفَ شَيْءٍ إِلَى الْقَرَابَةِ بِشَرْطِ الْحَاجَةِ لَكَانَ قَرِيبًا، انتهى.

لَكِنَّ مَذْهَبَهُمْ أَنَّ الْخُمُسَ مَقْسُومٌ عَلَى ثَلَاثَةِ أَسْهُمٍ، وَيُعْطِي ذَوِي الْقُرْبَى مِنْ سَهْمِ الْمَسَاكِينِ لِفَقْرِهِمْ، فَعَلَى هَذَا ذِكْرُ الْقَرَابَةِ كَالْمُقْحِمِ الْكَيَاظِمِ، وَهُوَ تَعْطِيلٌ لِلنَّصِّ.

فَإِنْ قَالُوا: ذِكْرُ الْقَرَابَةِ لِلتَّنْبِيهِ عَلَى أَنَّهُ لَا يَجِبُ مَنْعُهُمْ كَمَا فِي الصَّدَقَاتِ، لَا فِي وُجُوبِ الصَّرْفِ إِلَيْهِمْ.

قُلْنَا: هَذَا بَعِيدٌ، لِمَا فِيهِ مِنْ إِبْطَالِ دَلَالَةِ اللَّامِ وَوَاوِ الْعَطْفِ الْمُقْتَضِي لِلِاسْتِحْقَاقِ، وَفِيهِ عَطْفُ الْعَامِّ عَلَى الْخَاصِّ مَعَ تَخَلُّلِ الْفَصْلِ، وَهُوَ غَيْرُ مَعْهُودٍ فِي اللُّغَةِ، وَذَكَرَ الْغَزَالِيُّ أَنَّ هَذَا التَّأْوِيلَ عِنْدَهُ مِنْ مَحَلِّ الِاجْتِهَادِ، وَلَيْسَ مِن الْمَقْطُوعِ بِبُطْلَانِهِ، وَلَيْسَ فِيهِ إِلَّا تَخْصِيصُ عُمُومِ لَفْظِ «الْقُرْبَى» بِالْمُحْتَاجِينَ مِنْهُمْ كَمَا فَعَلَهُ الشَّافِعِيُّ عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ فِي اعْتِبَارِ الْحَاجَةِ مَعَ الْيُتْمِ فِي سِيَاقِ هَذِهِ الْآيَةِ.

وَمَا فَعَلَهُ الشَّافِعِيُّ أَقْرَبُ، لِأَنَّ لَفْظَ " الْيَتِيم " مَعَ قَرِينَةِ إِعْطَاءِ الْمَالِ يُشْعِرُ بِالْحَاجَةِ فَاعْتِبَارُهَا يَكُونُ اعْتِبَارًا لِمَا دَلَّ عَلَيْهِ لَفْظُ الْآيَةِ، فَالْيُتْمُ الْمُجَرَّدُ غَيْرُ صَالِحٍ لِلتَّعْلِيلِ. بِخِلَافِ الْقَرَابَةِ فَإِنَّهَا بِمُجَرَّدِهَا مُنَاسِبَةٌ لِلْإِكْرَام بِاسْتِحْقَاقِ خُمُسِ الْخُمُسِ.

وَمَا ذَكَرَهُ الْغَزَالِيُّ مَحْمُولٌ عَلَى أَنَّهُمْ يُعْطُونَ الْقَرِيبَ بِشَرْطِ الْحَاجَةِ، وَلَكِنْ سَبَقَ عَنْهُمْ خِلَافُهُ. وَقَوْلُهُ: لَيْسَ فِيهِ إِلَّا تَخْصِيصُ عُمُومِ ذَوِي الْقُرْبَى بِالْمُحْتَاجِينَ.

قِيلَ عَلَيْهِ: كَيْفَ يَصِحُّ ذَلِكَ، وَفِي الْآيَةِ ذِكْرُ الْمَسَاكِينِ؟ فَيَلْزَمُ مِنْ هَذَا التَّخْصِيصِ التَّكْرَارُ فِي الْآيَةِ، وَلَا يَلْزَمُ مِثْلُ ذَلِكَ فِي الْيَتَامَى، فَإِنَّ الْيُتْمَ يُفِيدُ الِاحْتِيَاجَ لِلْعَجْزِ، وَيُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ: ذِكْرُ الْقَرَابَةِ يُخَصُّ فِيهِ فِي الْمُحْتَاجِينَ مِنْهُمْ، وَهُوَ تَوْكِيدُ أَمْرِهِمْ.

وَمِنْهَا: حَمْلُهُمْ حَدِيثَ: «**أُمِرَ بِلَالٌ أَنْ يُشْفِعَ الْأَذَانَ، وَيُوتِرَ الْإِقَامَةَ**» عَلَى أَنْ يُؤَذِّنَ بِصَوْتَيْنِ، وَيُقِيمَ بِصَوْتٍ.

قَالَ ابْنُ السَّمْعَانِيِّ فِي «الِاصْطِلَام»: وَهَذَا لَيْسَ بِشَيْءٍ، لِأَنَّ فِي الْخَبَرِ إِضَافَةَ الشَّفْعِ وَالْإِيتَارِ إِلَى الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ، وَالْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ هِيَ الْكَلِمَاتُ لَا الصَّوْتُ الْمَسْمُوعُ فِيهِمَا، عَلَى أَنَّهُ قَالَ فِي الْخَبَرِ: الْإِقَامَةُ، وَعِنْدَهُمْ كَمَا يَقُولُ سَائِرُ الْكَلِمَاتِ فِي الْإِقَامَةِ بِصَوْتٍ وَاحِدٍ، كَذَلِكَ يَقُولُ: قَدْ قَامَتْ الصَّلَاةُ، قَدْ قَامَتْ الصَّلَاةُ، بِصَوْتٍ وَاحِدٍ، فَبَطَلَ التَّأْوِيلُ.

الأصول المجمع عليها في المذهب الحنفي

قال العلامة السمرقندي في «ميزان الأصول»: ثمة أصول مجمع عليها بين فقهاء الحنفية بنوا عليها آرائهم واجتهاداتهم نشير إليها فيما يلي:

١ ـ القرآن الكريم:

يعد أبو حنيفة من أوائل من بيَّن وجوه دلالات القرآن الكريم، وقد اختلف مع الجمهور في عدة مسائل، أبرزها: قطعية دلالة العام، وعدم الأخذ بمفهوم المخالفة.

ونورد كلام العلامة السمرقندي الحنفي في الكتاب وحجيته عند الحنفية بقوله:

أما بيان الكتاب الذي هو حجة في حقنا: فهو المسمى بالقرآن، المنزل على نبينا محمد ﷺ: أمرنا بالإيمان والعمل به على طريق التعيين. وأما ما عداه من سائر كتب الله تعالى فأمرنا بالإيمان بها على طريق الإبهام والجملة دون التعيين، بل نهينا، عن العمل بها والنظر فيها، صريحًا؛ لأنه قد ثبت بنص كتاب الله تعالى، أعني القرآن، تحريف بعضها- قال الله تعالى: ﴿يُحَرِّفُونَ ٱلْكَلِمَ عَن مَّوَاضِعِهِۦ﴾ [النساء: ٤٦] وإنما عرفنا القرآن: كتاب الله تعالى ووحيه وتنـزيله، بقول رسولنا محمد ﷺ وإخباره بذلك؛ لكن الصحابة ﵃ وأرضاهم عرفوا ذلك بإخباره سماعًا، ونحن عرفناه بخبره بالنقل عنه تواترًا، والثابت بالتواتر والمسموع بحس السمع سواء، على ما نذكر.

ولهذا قال علماؤنا رحمهم الله: إن التسمية المكتوبة في المصاحف على رأس السور، من القرآن، لكنها ليست من السور؛ لأنه ثبت بالتواتر أنها مكتوبة في المصاحف، ومتلوة مع السور، وما ثبت بالتواتر أنها من السور.

وقد روي عن محمد بن الحسن رحمه الله أنه قال: التسمية آية مكررة في القرآن، أنزلت للفصل بين السور، والبداية بها تبركًا.

ولهذا قال مشايخنا رحمهم الله: إن التسمية تكتب في المصاحف على رأس السور، وتتلى معها، لثبوتها بالتواتر، لكن تكتب بخط على حدة، غير موصولة بالسور، حتى لا يتوهم أنها منها.

وأما بيان كون الكتاب حجة: فلأن كتاب الله تعالى دليل على كلامه، وكلامه صدق لا محالة، فيجب الإيمان والعمل به- قال الله تعالى: ﴿وَهَٰذَا كِتَٰبٌ أَنزَلْنَٰهُ مُبَارَكٌ فَٱتَّبِعُوهُ﴾ [الأنعام: ١٥٥].

وأما بيان كيفية تعلق الأحكام به، وكونه دالاً عليها: فمن خمسة أوجه: من حيث العبارة، والإشارة، والإضمار، والدلالة، والاقتضاء- عند عامة أهل الأصول. وبعضهم نقص عن هذه الخمسة.

وبعضهم زاد عليها، من نحو دليل الخطاب، وحمل المطلق على المقيد، وغيرهما.

وأما معرفة تعلق الأحكام بالعبارة فمبنية على معرفة أقسام الكلام في اللغة. وهي أربعة: الأمر، والنهي، والخبر، والاستخبار.

والاستخبار لا يدخل في كلام الله تعالى، بطريق الحقيقة، وهو الاستفهام؛ إذ هو العالم بالأشياء كلها أزلاً وأبدًا، لكن قد يذكر للتقرير، نفياً أو إثباتًا.

فيبقى الأقسام الثلاثة، لتعلق الأحكام بها، وهي: الأمر، والنهي، والخبر.

وكل قسم من الأقسام الثلاثة ينقسم أقسامًا أخر من: العام والخاص، والمشترك والمؤول، والظاهر والخفي، والنص، والمشكل، والمفسر والمجمل والمحكم والمتشابه، والحقيقة والمجاز، والصريح والكناية، والمطلق والمقيد، وغيرها.

٢ ـ السنة:

وهي الأصل الثاني الذي اعتمد عليه أبو حنيفة وفقهاء مذهبه في الاستنباط، وهي تلي القرآن في الرتبة.

وقد قامت معركة بين الفقهاء في مقدار اعتماد أبي حنيفة في استنباطه الفقهي على السنة، حتى لقد زعم البعض الذين نقصوا مقدار ذلك الاعتماد أنه كان يقدم القياس على السنة.

يقول الشيخ محمد أبو زهرة: لقد رُمي أبو حنيفة في حياته بمخالفة السنة؛

وأكثر الذين أرادوا انتقاص قدره بعد وفاته من ذكر ذلك، ولقد نفى هذه التهمة عن نفسه؛ فقد كان ـ رحمه الله ـ يقول: «كذب والله وافترى علينا من يقول: إننا نقدم القياس على النص، وهل يُحتاج بعد النص إلى قياس؟!» ففي هذا النص يضع أبو حنيفة الأمر في موضعه، فهو يقول: إنه لا يُلجأ إلى القياس إلا عند عدم العثور على النص، فإن عثر عليه لم يكن ثمة حاجة إلى قياس.

بل لقد صرح بذلك في قوله: «نحن لا نقيس إلا عند الضرورة الشديدة؛ وذلك أننا ننظر في دليل المسألة من الكتاب والسنة أو أقضية الصحابة، فإن لم نجد دليلاً قسنا حينئذٍ مسكوتًا عنه على منطوق به».

وروى عنه: «إنا نعمل أولاً بكتاب الله، ثم بسنة رسول الله ﷺ ثم بأحاديث أبي بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم».

القول في السُّنَّة

السنة أنواع ثلاثة: من حيث القول، ومن حيث الفعل، ومن حيث السكوت.

أما من حيث القول: فهو إخبار الرسول ﷺ عن الله تعالى أنه كذا وكذا، بوحي غير متلو.

وهو أنواع: ما أخبره جبريل عليه السلام بشيء، لا على نظم القرآن. أو أخبره ملك آخر. أو رآه في المنام. أو بطريق الإلهام وكذا إخباره عن الله تعالى أنه يأمر وينهى بهذا الطريق.

وكل ذلك حجة، لأنه ثبت أنه رسول الله ﷺ فيكون خبره صدقاً، لكونه معصومًا عن الكذب والغلط والخطأ في تبليغ الشرائع، فيكون ذلك مثل الكتاب، ولكن إنما يبلغ إلينا سنته بخبر الرواة.

فيحتاج إلى: تفسير الخبر لغة، وبيان حده عند أهل الأصول، وإلى صفة الخبر، وإلى أقسام الخبر.

أما تفسير الخبر لغة: فهو اسم لكلام مخصوص، بصيغة مخصوصة، يتعلق به العلم بالمخبر به- بخلاف الإشارة والدلالة، لأنه ليس بكلام، وإن كان يحصل به

العلم. وبخلاف الأمر والنهي والاستخبار؛ لأنه لم يوجد صيغة الخبر.

وأما حد الخبر عند أهل الأصول:

قال بعضهم: ما يحتمل الصدق والكذب.

وقيل: ما يدخله الصدق والكذب.

وهذان الحدان فاسدان لعدم الاطراد: فإن خبر الله تعالى وخبر رسوله ﷺ وخبر الأمة بأسرهم لا يحتمل الكذب ولا يدخله الكذب، وإنه خبر حقيقة. وينتقض الحد أيضًا بالكذب: فإنه خبر، ولا يحتمل الكذب ولا يدخله. وكذا ينتقض بالصدق أيضًا . وقال بعضهم: هو كلام تعرى عن معنى التكليف.

وهذا حد صحيح، لما ذكرنا أن الكلام كله تعريف وتكليف. والتكليف هو الأمر والنهي. والتعريف هو الخبر والاستخبار والنداء والتمني، وفي ذلك كله معنى الخبر.

وقال بعضهم: حد الخبر كلام يفيد بنفسه إضافة مذكور إلى مذكور، فإن قولك: «جاءني زيد» كلام هو إضافة المجيء إلى زيد، وهما مذكوران. ويقال: «هذا فعل حسن وهذا فعل قبيح» وهو إضافة مذكور إلى مذكور. ويقال: «يوم القيامة» وهو إضافة اليوم إلى القيامة. وإنما قلنا «مذكور» ولم نقل «إضافة شيء إلى شيء»، لأن المعدوم ليس بشيء فيصح الخبر عنه، كما ذكرنا في «يوم القيامة» - قال الله تعالى: ﴿وَمَآ أَمۡرُ ٱلسَّاعَةِ إِلَّا كَلَمۡحِ ٱلۡبَصَرِ أَوۡ هُوَ أَقۡرَبُۚ﴾ [النحل: ٧٧] ولا يلزم الأمر والنهي، فإنه كلام يفيد إضافة مذكور إلى مذكور، وهو كون المأمور به حسناً وواجباً ومندوباً إليه، وليسا من باب الخبر، لأنا قلنا: كلام يفيد بنفسه إضافة مذكور إلى مذكور، وثمة قوله «افعل»: كلام لا يفيد بنفسه كون المأمور به حسناً وواجباً، وإنما يعرف ذلك بمقتضى حكمة الآمر- على ما ذكرنا.

وأما بيان صفة الخبر، فنقول: الخبر في حق الوصف ينقسم إلى قسمين: صدق، وكذب؛ فالصدق هو التكلم عن المخبر على ما هو به.

والكذب هو التكلم عن المخبر لا على ما هو به.

وقال الجاحظ من المعتزلة: إن الخبر قد يكون لا صدقاً ولا كذباً. وهو فاسد

عرف في مسائل الكلام وفي الشرح.

وأما أقسام الخبر:

فهو أقسام ثلاثة: الخبر المتواتر، والخبر المشهور، وخبر الواحد. فنذكر: تفسيرها لغة، وفي عرف الفقهاء، وشرائطها، وأحكامها.

أما الخبر المتواتر- فنقول:

في اللغة: المتواتر مشتق من التواتر والاتصال -يقال: «تواترت كتب فلان إلي» أي اتصلت وتتابعت.

وأما **حده عند الفقهاء**: فهو مأخوذ من معناه لغة، وهو الخبر المتصل بنا عن رسول الله ﷺ قطعًا ويقيناً، بحيث لم يتوهم فيه شبهة الانقطاع.

وأما **شرط** المتواتر فشيئان:

أحدهما: أن يروي قوم عن قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب عادة، لكثرتهم ابتداء وانتهاء وفيما بينهما، بأن يكون أوله كآخره وآخره كأوله وأوسطه كطرفيه.

والثاني: أن يكون المخبر به أمراً محسوسًا: إما حس البصر أو حس السمع. أما إذا كان أمراً معقولاً أو مظنوناً، فإن التواتر فيه لا يوجب العلم يقيناً، فإن الكفرة قالوا بطريق التواتر: إن الله تعالى ثالث ثلاثة، وإن له شريكًا، وإنه كذب محض.

وأما **حكم الخبر المتواتر**:

مسألة: قال عامة الفقهاء والمتكلمين: إنه يوجب العلم قطعًا بنفسه، من غير قرينة.

وقال النظام من المعتزلة: إنه لا يوجب العلم بنفسه ولكن بقرينة. وكذا قال في خبر الواحد: إنه قد يوجب العلم قطعًا بقرينة، كواحد أخبر أن فلانًا مات وازدحم الناس على بابه ويسمع صوت البكاء ويحضر الجنازة: فإن خبره يوجب العلم قطعًا بهذه القرائن، وإن كان خبر واحد. ثم اختلف القائلون أن المتواتر يوجب العلم قطعًا، فيما بينهم:

قال عامتهم: بأنه يوجب علماً ضرورياً.

وقال الكعبي: بأنه يوجب علماً استدلالياً. وهو قول بعض المتأخرين من المعتزلة.

وجه قول النظام:

إن خبر اليهود نقل بطريق التواتر، على أن عيسى قتل صلباً، وخبر المجوس نقل بطريق التواتر أن زرادشت أدخل قوائم فرسه في بطنه وبقي معلقاً في الهواء. وإنه لا يوجب العلم وثبت كذبه بدليل قطعي.

وأما المعقول: وهو أن الخبر المتواتر ليس إلا أخبار آحاد اجتمعت، وخبر كل واحد بانفراده محتمل في نفسه، ولا يوجب العلم، فعند الاجتماع لا يزول الاحتمال على ما نذكر تقريره في فصل الإجماع.

وجه قول العامة:

هو أن العلم بوجود البلدان النائية والملوك الماضية ثابت بطريق التواتر من غير عيان ومشاهدة، كالعلم بوجود مكة وبغداد، والعلم بوجود هارون الرشيد ومحمود ابن سبكتكين ونحو ذلك، على وجه لو أراد أحد أن يشكك نفسه في ذلك لا يتشكك، وكذا العلم للأولاد بالآباء والأمهات ثابت قطعًا، بالخبر المتواتر، لا طريق لهم سواه.

ونوع من المعقول يدل عليه، وهو أن الخبر المتواتر إما أن يكون صدقًا أو كذبًا:

فإن كان صدقًا، فهو ما قلنا.

وإن كان كذبًا، فهو محال.

فيجب القول بالصدق ضرورة، إذ لا واسطة بين الصدق والكذب، فإذا انتفى الكذب، يجب الصدق ضرورة.

وبيان ذلك أنه لا يخلو: إما أن يقع الكذب في الخبر المتواتر اتفاقاً، أو للتدين، أو لداع دعاهم إليه، أو لوجود المواضعة منهم على ذلك.

والأول فاسد: فإن وجود الكذب اتفاقًا من جماعة خرجوا عن حد الإحصاء لا

يتصور عادة، كما لا يتصور أن يجتمعوا على مأكل واحد ومشرب واحد في زمان واحد اتفاقاً.

والثاني فاسد أيضًا: لأن اجتماع مثل هذه الجماعة على الكذب تدينًا مع كون العقل صارفاً عنه، وداعيًا إلى الصدق، وانعدام دعوة الطبع والهوى إليه، لعدم اللذة والراحة في نفس الكذب أمر غير متصور عادة.

والثالث فاسد: فإن الداعي إلى الكذب والحامل عليه إما الرغبة أو الرهبة، فإنه يحتمل أن المرء لرغبته إلى الجاه أو المال وأنواع النفع يقدم على الكذب، أو لخوف الأضرار على نفسه وماله وأهله بالامتناع عنه ممن يأمن بذلك. وهذا الداعي مما لا يتصور شموله في الجماعة التي لا يحصى عددهم، لاستغناء البعض عن حشمة الآمر بالكذب، وجاهه وماله لكمال جاهه وكثرة أمواله. وكذا احتمال خوف الضرر معدوم، في حق البعض، لكمال قوته بنفسه وأتباعه، نحو السلاطين والأمراء والرؤساء ونحوهم.

والرابع فاسد: وهو المواضعة على اختراع الكذب، لغرض لهم في الجملة، فإن ذلك لا يتصور عادة من جماعة لا يحصى عددهم، وتفرقت أمكنتهم، واختلفت هممهم.

وإذا انتفى الكذب بهذه الطرق، ثبت الصدق ضرورة.

وأما أخبار اليهود على قتل عيسى وصلبه: إن كان في حد التواتر ظاهراً، لوقوع حسهم عليه ظاهراً، لكن قد ثبت بدليل قطعي عندنا أن عيسى ما قتل وما صلب، ولكن قتل مثله وشبيهه صورة قال الله تعالى: ﴿وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ﴾ [النساء: ١٥٧] وإلقاء شبه الإنسان على مثله جائز، على نقض العادة، كرامة للنبي عليه السلام وصيانة له عن استذلال الكفرة، في وقت لا يتوهم أن يؤمن أحد به في تلك الحالة، فكان إخبارهم بطريق التواتر موجباً علماً قطعيًا على قتل مثل عيسى وشبيهه، وإن كان في ظنهم أنه عيسى، باعتبار ظاهر العادة، ولا كلام في حال نقض العادة، إنما الكلام على استقرار العادة والله أعلم.

وأما خبر المجوس، في دعواهم ظهور المعجزات ونقض العادة على يدي

زرادشت اللعين، فليس في حد التواتر، فإنه روي أنه فعل ذلك بين يدي الملك وخاصته، ونشروا ذلك بين يدي العامة تزويراً، لغرض لهم في ذلك، وهو أمر معتاد فيما بين الملوك والرعية، لاستقامة أمر الملك.

ثم وجه قول من قال إنه يفيد علماً استدلاليًا -أن ما ذكرنا من الحجة في كون الخبر المتواتر موجبًا علمًا قطعيًا نوع استدلال، فإن الاستدلال ليس إلا ترتيب المقدمات الصادقة بعضها على بعض، وهذا الحد موجود في هذا النوع من الاستدلال.

وجه قول العامة ما ذكرنا من حصول العلم بالملوك الماضية والبلدان النائية من غير استدلال وصنع من جهة العالم به، وهو حد العلم الضروري.

وإنما اشتغل بعض أصحابنا، بما ذكرنا، من نوع الاستدلال، للإلزام على ما ينكر الضرورة تعنتاً ومكابرة، وهو يعتقد العلم الاستدلالي، فتقوم عليه الحجة، والله أعلم.

وأما الخبر المشهور:

فسمي به، **لغة** لاشتهاره واستفاضته، فيما بين النقلة وأهل العلم.

وأما في **عرف الفقهاء والمتكلمين**: فهو اسم لخبر كان من الآحاد في الابتداء، ثم اشتهر فيما بين العلماء في العصر الثاني، حتى رواه جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب.

وقيل في **حده**: ما تلقته العلماء بالقبول.

وأما **شرائطه**: فما ذكرنا في المتواتر، إلا أن كثرة الرواة في الابتداء ليس بشرط.

وأما حكم المشهور:

مسألة: اختلف مشايخنا فيه، ولا رواية عن أصحابنا.

قال بعضهم: إنه يوجب علم طمأنينة لا علم يقين. وهو اختيار الشيخ القاضي الإمام أبي زيد رحمه الله. وقال عامة مشايخنا رحمهم الله: إنه يوجب علمًا قطعيًا.

ووجه قول الفريق الأول: أن نسخ الكتاب لا يجوز بالخبر المشهور، ولو كان موجباً علماً قطعيًا لجاز، كما في الخبر المتواتر. وكذا لا يكفر جاحده، ولو كان موجبًا علمًا قطعيًا لكان يكفر جاحده كما في المتواتر. ولا يلزم أن الزيادة على النص نسخ عندكم. وهي جائزة بالمشهور، لأنا لا نسلم أن الزيادة على النص نسخ من كل وجه بل هي نسخ من وجه دون وجه على ما نذكر في فصل النسخ. والخبر المشهور بين المتواتر وخبر الواحد، وهو فوق خبر الواحد ودون المتواتر، فجاز به النسخ من وجه، دون النسخ من كل وجه، عملاً بقدر الدليل.

ووجه قول العامة ما ذكرنا: أن الخبر المشهور ما تلقته العلماء بالقبول، فوجد إجماع أهل العصر على قبوله، فيكون حكمه حكم الإجماع، وذا موجب للعلم قطعًا -فكذا هذا.

قولهم بأنه لا يجوز به نسخ الكتاب فممنوع.

قولهم بأنه لا يكفر جاحده، فنقول: بعض مشايخنا قالوا بأنه يكفر جاحده.

وروي عن عيسى بن أبان رحمه الله بأنه يضلل جاحده، ولا يكفر. وهو الصحيح بخلاف المتواتر.

ووجه الفرق بينهما أن في إنكار المتواتر تكذيب الرسول ﷺ لأن المتواتر بخروج روايته عن حد العد والإحصار ابتداء وانتهاء، بمنزلة المسموع من رسول الله ﷺ، وتكذيب الرسول ﷺ كفر. فأما إنكار المشهور، فليس بتكذيب الرسول ﷺ، لأنه لم يسمع من الرسول عدد لا يتصور تواطؤهم على الكذب، وإنما هو خبر واحد قبله العلماء في العصر الثاني، فيكون إنكاره تخطئة لهم عن القبول، واتهاماً لهم عن أن يتأملوا في كونه عن الرسول ﷺ غاية التأمل، وتخطئة جماعة العلماء ليس بكفر، ولكنه بدعة وضلالة. فهذا هو الفرق بينهما، والله أعلم.

فصل: وأما خبر الواحد

فهو في **اللغة** مأخوذ من اسمه. وهو خبر رواه واحد عن واحد.

وفي **عرف الفقهاء** صار عبارة عن خبر لم يدخل في حد الاشتهار، ولم يقع الإجماع على قبوله، وإن كان الراوي اثنين أو ثلاثة أو عشرة.

وأما **شرائطه فكثيرة:** بعضها في الراوي، وبعضها في نفس الخبر، وبعضها في شيء آخر. ثم بعض الشرائط متفق عليه، وبعضها مختلف فيه.

أما التي في الراوي: فالإسلام، والعقل، والعدالة، والضبط شرط بالاتفاق.

أما العقل: فلأنه لا صحة للكلام بدون العقل، لأن غالب كلام غير العاقل الهذيان.

وأما الإسلام: فلأن الكلام في الخبر عن أمور الدين، وقصد الكفرة وسعيهم في نقض دين الحق وتوهينه، فاتهموا فيما يرجع إليه، لاحتمال مكر وخداع في الباطن. فأما نفس الكفر فمما لا يدعو إلى الكذب ولا يمنع وجود الصدق.

وأما الضبط: فنعني به أن يسمع الحديث على وجهه ثم يحفظه حق حفظه ثم يرويه كما سمع، ولا يكون السهو والنسيان والغفلة غالباً عليه، حتى يترجح جانب الثبوت على العدم.

وأما البلوغ: هل هو شرط؟ لا خلاف أنه ليس بشرط التحمل، فإنه إذا كان الصبي عاقلاً ضابطاً يصح منه التحمل كما في تحمل الشهادة.

وهل يقبل رواية الصبي؟

قال بعضهم: تقبل، لأن خبره مقبول في المعاملات وفي الديانات ويحكم الرأي فيه، كما في طهارة الماء ونجاسته فكذا هذا.

وقال بعضهم: يشترط البلوغ، لأن غالب حاله اللهو واللعب والمسامحة والمساهلة، وربما لا يحتاط في ذلك الباب.

وأما العدالة: فشرط، لأن من ارتكب محظورًا ولا يبالي، فيحتمل أن يكذب لغرض له في ذلك، أو يحمله عليه مبتدع بالمال والجاه، فيروي ما هو مناقضة في الدين، فكان الاحتياط هو المنع.

فأما رواية أهل الأهواء والبدع:

فبعضهم قالوا: لا تقبل، لأن الفسق من حيث الاعتقاد شر من فسق التعاطي، ثم الفسق من حيث التعاطي مانع - فكذا هذا.

وقال بعضهم: تقبل، لأن في زعمهم أنهم على الحق، ومن باشر شيئًا هو حق عنده، وإن كان فسقاً وباطلاً عند غيره، لا يدل على أنه يباشر الكذب.

وقال بعضهم: هذا إن كان هوى لا يكفر به، أما إذا كان هوى يكفر به فيمنع، لأن الكفر مانع بالإجماع.

وأما ما يرجع إلى الخبر: فمنها أن يكون موافقاً للدليل العقلي، حتى إذا كان مخالفًا لا يقبل، كالأخبار التي وردت في التشبيه، ونحو ذلك، لأن العقل حجة من حجج الله تعالى، وإنه حكيم عالم، فلا يجوز أن تتناقض حججه. والدليل السمعي يحتمل المجاز والإضمار والكناية ونحوها، فيجب تخريج الأخبار على موافقة العقل على ما مر.

ومنها: أن يكون موافقاً لكتاب الله تعالى وللسنة المتواترة وللإجماع. فأما إذا خالف واحداً من هذه الأصول القاطعة، فإنه يجب رده أو تأويله على وجه يجمع بينهما، لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**إذا روي لكم عني حديث فاعرضوه على كتاب الله تعالى فما وافق كتاب الله تعالى فاقبلوه، وما خالف كتاب الله تعالى فردوه**».

ولأن خبر الواحد يحتمل الصدق والكذب، والسهو والغلط، والكتاب دليل قاطع، فلا يقبل المحتمل بمعارضة القاطع، بل يخرج على موافقته بنوع تأويل.

ومنها: أن يرد الخبر في باب العمل، فأما إذا ورد في باب الاعتقادات، وهي من مسائل الكلام، فإنه لا يكون حجة، لأنه يوجب الظن وعلم غالب الرأي، لا علمًا قطعيًا، فلا يكون حجة فيما يبتنى على العلم القطعي، والاعتقاد حقيقة.

ومنها: إذا ورد في حادثة تعم بها البلوى، فإنه لا يقبل، لأن الحادثة إذا كانت مما يشتهر لشدة الحاجة، لو كان الحديث صحيحاً لاشتهر لاشتهار الحادثة، فلما روي بطريق الآحاد علم أنه غير ثابت ظاهراً، وذلك نحو حديث الوضوء بمس الذكر، والاغتسال بحمل الجنازة، والوضوء بأكل ما مسته النار ونحوها.

والشافعي رحمه الله خالف في هذا الشرط، وهو خلاف العقل والعادة.

مسألة: الإسناد هل هو شرط لقبول خبر الواحد أم لا؟

قال علماؤنا رحمهم الله: إنه ليس بشرط، والإرسال ليس بمانع.

وقال الشافعي رحمه الله: بأنه شرط، والإرسال مانع، إلا ما ثبت إسناده من وجه آخر. ولهذا قال: أقبل مراسيل سعيد بن المسيب فإني تتبعتها فوجدتها مسانيد.

وقال عيسى بن أبان: الراوي إن كان صحابياً أو تابعياً أو من تبع التابعين أو كان حافظاً معروفاً في كل عصر، يقبل، وإلا فلا.

وجه قول من أنكر قبول المرسل هو:

أنا أجمعنا أن من روى حديثًا عن رجل سماه ولم يقل «هو عدل عندي»: لا يقبل، مع أن السامع عرف عينه، لما لم تعرف عدالته فإذا أرسل الحديث والسامع لم يعرف عين المخبر عنه ولم يعرف عدالته أولى أن لا يقبل. وهذا لأن السامع إما أن يعرف عدالة المرسل عنه بوجود التعديل من المرسل صريحاً، أو دلالة:

ولم يوجد التصريح فإنه لو قال: هو عدل عندي، يقبل.

ولا يجوز القول بأنه يوجد دلالة: على معنى أن العدل لا يرسل إلا عن عدل، فإنه ليس كذلك في الأحوال كلها، فإن كثيراً من الثقات قد رووا، وأرسلوا، عمن ليس بثقة. وعلى أن العدل إن كان لا يروي إلا عن عدل، ولكن عمن هو عدل عنده، وقد يكون الإنسان عدلاً عند إنسان ولا يكون عدلاً عند غيره، لأن أسباب العدالة ظاهرة، والجرح مما يخفى، فيقف عليه البعض دون البعض، والناس في الغالب يبنون الأمور على الظاهر، فكان جائزاً أن الذي أرسل عنه ثقة عند المرسل ولا يكون ثقة عند غيره، فلا بد من تسميته بالإسناد حتى يتعرف السامع عن حاله بنفسه.

وجه قول أصحابنا رحمهم الله:

ما روي عن البراء بن عازب ﷺ أنه قال: «ليس كل ما حدثناكم به عن النبي ﷺ سمعناه منه، غير أنا لا نكذب».

وكذا الإرسال من الصحابة والتابعين معروف مشهور، ولم ينكر عليهم أحد، فيكون بمنزلة الإجماع.

والمعنى في المسألة هو أن إرسال المرسل العدل يجري مجرى إسناده، إلى من

أرسل عنه وتعديله إياه، كأنه قال: «حدثني فلان وهو عدل عندي» ولو قال هكذا يقبل حديثه، فكذا إذا صار المرسل في التقدير هكذا: وجب أن يقبل. وبيانه أن المرسل إذا كان عدلاً لا يستجيز من نفسه أن يروي عن النبي عليه السلام ويقول: «قال رسول الله ﷺ كذا»- وإنه يتضمن إلزام حكم شرعي على من بلغه إليه مرسلاً، من إيجاب عبادة أو إسقاطها، أو إثبات حل أو حرمة إلا وله علم بذلك حقيقة، بطريق السماع عن النبي ﷺ أو بالتواتر عنه، أو بطريق الاشتهار، أو له علم من حيث غالب الرأي والظن، بأن سمع ممن يثق بقوله وثبت عنده عدالته، فلا يظن بالعدل في الرواية مرسلاً إلا ما ذكرنا، فكان هذا إخبارًا منه دلالة «أني سمعته ممن هو عدل عندي»، ولو صرح بهذا فإنه يقبل حديثه، فكذا إذا ثبت من حيث الدلالة. وهذا لأنه لا خلاف بيننا وبين الشافعي أن التعديل صحيح من المعدل، من غير بيان سبب العدالة، وإن اختلفنا في الجرح: فعند الشافعي لا يصير مجروحًا ما لم يذكر سبب الجرح. وعندنا يثبت الجرح وإن لم يذكر سبب الجرح بل يجب أن لا يذكر سبب الجرح، ولكن يقول: هو مستور، أو ما يعرف به أنه ليس بعدل - فصح ما ذكرناه.

قولهم: إن العدل قد يرسل عن غير عدل فإنا نقول: أيش تعني بهذا: أنه يرسل عن غير عدل حقيقة وهو عدل عنده، أو عن غير عدل عنده. فإن قلت: إنه يرسل عن غير عدل عنده، فليس كذلك، ومن فعل وهو ليس بعدل فلا يقبل إرساله. وإن قلت: إنه قد يرسل عمن ليس بعدل حقيقة، وهو عدل عنده، فهذا قد يكون، ولكن هذا لا يقدح في عدالة المرسل، لأنه إذا كان عدلاً عنده من حيث غالب الظن، فاحتمال خلاف الظاهر لا يعارض الظاهر، ألا ترى أن المزكي للشهود إذا كان عدلاً، فلا يزكي إلا لمن يعتقد عدالته من حيث الغالب، وإن جاز أن لا يكون ذلك عدلاً حقيقة - فكذلك هذا.

قولهم: إن الإنسان قد يكون عدلاً عند إنسان ولا يكون عدلاً عند غيره، لخفاء أسباب الجرح، فنقول: إن التعديل متى ثبت من العدل يسقط عن السامع النظر في عدالته، كما إذا روى عن إنسان وعدله، لا يجب على السامع أن ينظر في عدالة الذي أخبره عن عدالته إذا كان الراوي عدلاً.

قولكم: إنه إذا روى عن إنسان وسماه ولم يعدله، لا يجوز له أن يروي ما لم يتعرف عدالته بنفسه فنقول:

بعض مشايخنا قالوا بأنه يقبل خبره، إذا كان الراوي عدلاً، لما ذكرنا.

وبعضهم فرق بين الفصلين، وهو أن من أرسل فقد حكم على النبي ﷺ أنه قال ذلك وألزمنا ما تضمنه الحديث من الأحكام فالظاهر أن العدل المتدين لا يقدم على هذا إلا وأن يكون الراوي ثقة عنده، فيكون تعديلاً منه تقديراً. بخلاف ما إذا سماه فإنه لم يحكم على النبي ﷺ بل نسب ذلك إلى المخبر الذي سماه، فلا يستدل به على أنه عدل عنده بطريق الغالب، بل يجوز أنه مع كونه مستوراً عنده يروي عنه لسماعه منه، بناء على ظاهر حاله، وفوض تعرف حاله حقيقة إلى السامع حيث ذكر اسمه - وهو الفرق بين الأمرين.

فإن قالوا: ما ذكرتم من العلة باطل، بشهادة الفروع مع شهادة الأصول: فإن إرسالهم الشهادة من غير ذكر الأصول، لا يجري مجرى ذكر الأصول وتعديلهم إياهم، حتى لا تقبل شهادة الفروع إذا لم يذكروا الأصول. وما ذكرتم موجود، فإن شهود الفرع متى شهدوا عن الأصول فإنهم يعدلونهم لأنهم عدول، والعدل لا يشهد عن خبر من لم يثبت عدالته عنده بغالب الظن. ومع ذلك لم يكن ذكرهم بمنزلة ذكرهم شهود الأصل وتعديلهم، فكذلك هذا قلنا: لا فرق بين الأمرين وفيما ذكرنا من المعنى: أن بناء الشهادة على شهادة الأصول تعديل لهم دلالة لما ذكرنا، إلا أن ذكر الأصول صريحاً ثبت شرطاً في الشهادة على الشهادة بالإجماع غير معقول المعنى، كما شرط لفظ الشهادة والعدد والحرية في أصل الشهادات غير معقول المعنى، مع التساوي في رجحان جانب الصدق على الكذب. ثم لم يشترط في باب الرواية الحرية والعدد لما قلنا، فكذا في اشتراط ذكر الأصول. وهذا لما عرف أن ما ثبت بالنص والإجماع غير معقول المعنى يقتصر على مورده ولا يتعدى إلى غيره والله أعلم.

مسألة: نقل الحديث بالمعنى، هل يجوز أم لا؟

أجمعوا أنه إذا كان لفظاً مشتركًا أو مجملاً أو مشكلاً: فإنه لا يجوز إقامة لفظ آخر مقامه.

أما إذا كان لفظاً ظاهراً مفسرًا: فإقامة لفظ آخر مثله مقامه، بأن قال: «قعد رسول الله ﷺ على رأس الركعتين في صلاة الظهر» مكان ما روي أنه «جلس على رأس الركعتين» - هل يجوز؟

فعند أصحابنا رحمهم الله: يجوز، وهو ظاهر مذهب الشافعي رحمه الله. وقد روي عن الحسن البصري كذلك.

وقال بعض أصحاب الحديث: إنه لا يجوز. وقيل: هو اختيار ثعلب من أئمة اللغة.

وحجة هؤلاء:

حديث رسول الله ﷺ أنه قال: «**نضر الله امرأ سمع مقالتي فوعاها وأداها كما سمعها**». ولأن النبي ﷺ مخصوص بكمال الفصاحة والبلاغة، كما روي أنه قال ﷺ: «**أنا أفصح العرب ولا فخر**». وروي عنه ﷺ أنه قال: «**أوتيت خمسًا لم يؤتهن أحد قبلي**» وذكر منها: «**وأوتيت جوامع الكلم**». وإذا كان الأمر كذلك، فلا شك أن في النقل إلى لفظ آخر احتمال الاختلال في المعنى، فيجب الاقتصار على اللفظ المنصوص عليه، وبهذا الطريق لا يجوز نقل القرآن بالمعنى - كذا هذا.

وجه قول العامة: ما روي عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه وغيره أن النبي ﷺ قال هكذا أو نحواً منه أو قريباً منه، وهذا نقل بالمعنى. وكذا مشهور من الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا: أمرنا رسول الله ﷺ بكذا ونهانا عن كذا، وهذا نقل من حيث المعنى، وإجماع الصحابة حجة.

والمعنى في المسألة: وهو أن الامتناع - إما إن كان لأجل اللفظ أو لأجل المعنى:

والأول فاسد: فإنه سنة النبي ﷺ وضعت لبيان الأحكام، وهو الغرض، وهذا لا يختص بلفظ دون لفظ؛ ولأنه لم يتعلق شيء من الغرض بلفظ الحديث، لأنه ليس بمعجز، ولا تعلق الثواب، وجواز الصلاة به، بخلاف القرآن فإنه معجز، وقد تعلق بتلاوته الثواب، وجواز الصلاة به. فلئن كان لا يجوز نقل القرآن من لفظ إلى لفظ، لماذا لا يجوز في الحديث؟ مع أن ثمة جاء النقل بطريق الرخصة أيضًا، كما روي

عن عبدالله بن مسعود ﷺ أنه سمع رجلاً يقول: «طعام اليتيم» ولا يمكنه أن يقول: «طعام الأثيم» فقال له قل: "طعام الفاجر"، فلأن يجوز في الحديث أولى.

والثاني: إن كان لأجل المعنى - فالمعنى لا يختلف، ولا يختل بالنقل إلى لفظ مثله في المعنى، نحو قوله: «قعد» مكان «جلس». ولهذا إن نقل كلمة الشهادة من اللفظ المروي بالعربية إلى كل لسان، جائز، لما كان الغرض هو المعنى دون اللفظ -فكذا هذا. وهذا بخلاف الأذان والتشهد حيث لا يجوز النقل عن ألفاظهما إلى غيرهما، لأن الشرع جاء بتلاوة ألفاظهما، وعلق بهما الثواب الخاص، على أن الأذان شرع للإعلام، وإنه لا يحصل إلا بالألفاظ المعروفة؛ ولهذا لم يجوزوا النقل من اللفظ المشترك والمجمل إلى لفظ آخر، لما فيه من احتمال الاختلال بالمعنى.

وأما الحديث فنقول: لا حجة في الحديث، لأن من نقل الحديث بالمعنى من كل وجه يقال إنه أدى كما سمع، فإنه يقال للمترجم من لغة إلى لغة: «قد أدى كما سمع». على أن المراد بالحديث. إذا كان لفظ الحديث مشتركًا أو مشكلاً أو مجملاً، فيكون بالنقل إلى لفظ آخر احتمال الخلل في المعنى، ونحن نمنع في مثل هذا الموضع لهذا الوهم، وفي الحديث ما يدل عليه، فإنه قال ﷺ: «**فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه ورب حامل فقه ليس بفقيه**» وما لا يشتبه من الألفاظ، ولا يختلف اجتهاد المجتهدين فيه، يستوي فيه الفقيه وغير الفقيه، والكامل في الفقه والناقص والله أعلم.

مسألة: خبر الواحد إذا ورد مخالفاً للعموم من الكتاب والمتواتر - هل يجب تركه أو يخص به العموم القاطع؟ فقد ذكرنا الكلام فيه.

وكذا إذا ورد مخالفًا للقياس: يقدم على القياس أو يعارضه القياس.

مسألة: الراوي إذا عمل بخلاف ما روى هل يقدح في صحة ما روى أم لا؟

روي عن أبي الحسن الكرخي رحمه الله أنه لا يمنع، ويكون هو محجوبًا بالحديث كغيره.

وقال أكثر أصحابنا رحمهم الله: إنه يمنع ويحمل على نسخ الحديث أو تخصيصه أو تأويله.

وهو قول الشافعي رحمه الله.

وجه قول أبي الحسن الكرخي أن قول النبي ﷺ حجة، وعمل الراوي بخلافه محتمل، فإنه يجوز أن يكون الحديث محتملاً للتأويل، فيصرفه إلى أحد وجوه الاحتمال باجتهاده، واجتهاده ليس بحجة. ويحتمل أنه ظهر له انتساخه بعد روايته بدليل، فلا يجوز العدول عن الحجة إلى غيرها، بالاحتمال.

وجه قول العامة: وهو أن عمله بخلاف ما روى: إما إن كان جزافاً، ولا يظن بالصحابي ذلك، أو كان النص محتملاً، فيصرفه إلى أحد وجوهه أيضًا باجتهاده، وهذا لا يظن به أيضًا، مع علمه أن اجتهاد غيره يجوز أن يكون بخلاف اجتهاده، مع كونه مأموراً بالنقل في مثله، لما روينا: «**نضر الله تعالى امرأ سمع مقالتي فوعاها ثم أداها كما سمعها فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه**» وإذا بطل هذان الوجهان، لم يبق إلا أنه علم نسخه، أو علم تأويله، أو تخصيصه بمشاهدة حال النبي ﷺ أو سمع في ذلك نصاً جلياً يوجب تخصيصه، أو علم إجماع الصحابة على ذلك، فوجب القول به.

وعلى هذا حملنا رواية أبي هريرة بغسل الإناء من ولوغ الكلب سبعاً على الندب، لأنه كان يقتصر على الثلاث ولا يغسل سبعًا.

مسألة: العدد هل هو شرط لقبول خبر الواحد أم لا؟

قال عامة القائلين بقبول أخبار الآحاد: إن العدد ليس بشرط.

وقال بعضهم: يشترط عدد الاثنين. ومنعوا قبول شهادة القابلة، وتعلقوا بما روي عن النبي ﷺ أنه لم يعمل بخبر ذي اليدين وحده، حيث قال: أقصرت الصلاة أم نسيتها يا رسول الله ﷺ؟ فقال: «كل ذلك لم يكن» حتى سأل أبا بكر وعمر ما، فقالا مثل قول ذي اليدين، فحينئذ قبل.

وجه قول العامة: إجماع السلف: روي أن أبا بكر رضي الله عنه قبل خبر بلال وحده. وقبل عمر رضي الله عنه خبر حمل بن مالك في دية الجنين .

وعملت الصحابة رضي الله عنهم بخبر أبي سعيد الخدري رضي الله عنه في ربا الفضل .

وعملت أيضًا بخبر أبي رافع في المخابرة مع تعامل الناس بخلافه .

وكان علي يقبل خبر الواحد ويستحلفه عليه إلا خبر أبي بكر فإنه يقبله من غير استحلاف. والإجماع حجة قاطعة .

وأما حديث ذي اليدين فلأنه خبر واحد فيما عم به البلوى، وغيره من الصحابة أولى بالتذكير للنبي ﷺ فظن النبي ﷺ أنه غالط، وخبر الواحد في مثل هذا لا يقبل، والله أعلم.

مسألة: إذا قال الصحابي: أمرنا أن نفعل كذا أو أمرنا بكذا ونهينا عن كذا: روي عن الكرخي أنه لا يفيد أن يكون الآمر هو النبي ﷺ بل يجوز أن يكون الآمر غيره، فلا يكون حجة. وعلى هذا حمل قول الراوي: أمر بلال بأن يشفع الأذان ويوتر الإقامة.

وقال عامة مشايخنا بأنه يكون حجة، ويحمل على أمر النبي ﷺ لأن غرض الصحابي من هذا تبليغ الشرع وتعليم الحكم، فيجب حمل ذلك على أمر من يصدر عنه الشرع، دون أمر الولاة والأئمة، لأن أمرهم لا يؤثر في الشرع. ولا يقال بأنه يحمل على أمر الله تعالى أو أمر الأمة، وهو الإجماع، لأنا نقول: إن أوامر الله تعالى ظاهرة للكل، فلا يستفاد من كلام الصحابي. ولو حمل على جماعة الأمة إن أفاد أن جميع الأمة أمروا بذلك، وهم لا يأمرون من تلقاء أنفسهم، وإنما يأمرون بأمر النبي ﷺ على أن غرضنا أنه يلزم العمل بهذا القول، ولو كان هذا حكاية عن أمر الله تعالى أو عن أمر النبي ﷺ أو عن الأمة، فيكون واجب العمل به.

فأما الصحابي إذا قال: أوجب علينا كذا أو حرم علينا كذا أو أبيح لنا كذا- فإنه يفهم منه أنه الموجب والمحرم والمبيح هو النبي ﷺ بالإجماع، لأن ذلك من أمر الله تعالى على لسان النبي ﷺ، ولم يقل الصحابي، إلا إذا سمع لفظة الوجوب أو الأمر الذي أريد به الوجوب، بدلالة حال النبي ﷺ أو بإجماع الصحابة، لأن الظاهر من حال الصحابي الذي قصده تبليغ الشرع أنه لا يبلغ مع الاحتمال إذا لم يذكر اللفظ.

وأما إذا قال الصحابي: «من السنة كذا»: فيحمل على سنة النبي ﷺ فإن من

قال: «إن هذا الفعل طاعة» فإنه يحمل على طاعة الله تعالى وطاعة رسوله، فكذا لفظة «السنة» عند الإطلاق: تحمل على سنة الرسول ﷺ، لأنه هو المقتدى والمتبع على الإطلاق: قال الله تعالى: ﴿لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب: ٢١] أي قدوة متبعة، ولا يقال إن النبي ﷺ قال: «**من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة**» وكذا يقال: «سنة العمرين»، لأنا لا ننكر جواز إطلاق اسم السنة على فعل غيره مع التقييد، وإنما نمنع أن يفهم من إطلاق اسم السنة على سنة غيره، والله أعلم.

وأما حكم خبر الواحد:

قال عامة العلماء: إنه يوجب العمل، دون العلم قطعًا، لكن يوجب علم غالب الرأي وأكثر الظن.

وقال بعض أصحاب الظواهر: بأنه يوجب العلم والعمل جميعاً.

وقال بعض المعتزلة: بأنه لا يجب العمل به في باب الشرعيات، ويجب العمل به في العقليات.

أما من قال: بأنه لا يوجب العمل: لأنا اتفقنا أنه لا يوجب العلم، والعمل بدون العلم حرام. فضلاً عن الوجوب بظاهر النصوص من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦] وقوله تعالى: ﴿وَأَن تَقُولُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ١٦٩] وقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [الزخرف: ٨٦] في هذه النصوص أنه لا يجوز القول بما لا يعلم، والشهادة بما لا يعلم، وأن الاقتفاء بما لا يعلم حرام - وقد قلتم به، فيكون خلاف هذه النصوص. وكذلك قال الله تعالى: ﴿إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَإِنَّ ٱلظَّنَّ لَا يُغْنِى مِنَ ٱلْحَقِّ شَيْـًٔا﴾ [النجم: ٢٨] ألحق الذم بمن اتبع الظن، وأخبر أنه لا كفاية ولا غناء بالظن فيجب العمل بعمومه: أن لا عبرة بالظن، في حق العمل والاعتقاد جميعًا.

وأما أصحاب الظواهر فقالوا: إنا اتفقنا أن العمل به واجب، والعمل لا يجوز بدون العلم بالنصوص، فوجب القول بالعلم ضرورة.

وعامة العلماء احتجوا وقالوا: إن خبر الواحد يحتمل الصدق والكذب والسهو

والغلط، ورد الصدق سفه، وقبول الكذب سفه، ولا وجه لرد الكل لما فيه من رد الصدق، ولا وجه إلى قبول الكل لما فيه من قبول الكذب، ولا وجه إلى التوقف أيضًا لما فيه من رد الصدق أيضًا - فوجب طلب طريق يعرف به السفه من الحكمة، والكذب من الصدق، ولا طريق ها هنا يوقف به عليهما بطريق الإحاطة واليقين، وفي رد الكل وقبوله لزوم السفه برد الصدق أو قبول الكذب، فيجب العمل بالراجح والغالب، لأن العمل بالراجح والغالب من باب الحكمة، بدليل الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] وقال تعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ [الممتحنة: ١٠] والإيمان من حيث التصديق يعرف بطريق الاجتهاد. وقال الله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢] وقال تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] والعدالة وكون الشاهد مرضياً إنما يعرف بالرأي والاجتهاد.

وأما السنة: فما روي عن النبي ﷺ أنه أمر معاذًا وغيره بالاجتهاد في أحكام الحوادث، وهو عمل بغالب الرأي.

وأما الإجماع: فإن الأمة توارثت قبول قول الوكلاء والأجراء وقول الناس في بيع الأملاك وإجارتها ورهنها، وكذا قبول الشهادات، في عامة الأحكام، خصوصًا في الحدود والقصاص مع احتمال الكذب، لرجحان جانب الصدق بالعدالة.

وأما المعقول: فهو أن خبر الواحد في باب العقليات واجب العمل، لمعنى معقول، ذلك المعنى موجود في الشرعيات .

وبيان ذلك: أنه عرف بالعقل وجوب التحرز عن المضار وحسن جر المنافع بطريق التيقن، فمتى ثبت بغالب الظن ذلك، ألحق بالمتيقن، في حق وجوب التحرز وحسن الجر، ألا ترى أن من استقبله طريقان فأخبره رجل عدل أن هذا الطريق آمن وهذا الثاني فيه لصوص، يجب عليه العمل بخبره عقلاً لما فيه من احتمال دفع الضرر من حيث الغالب، وكذا الطبيب إذا أخبر إنسانًا بأنه غلب عليك الدم، فينبغي لك أن تفتصد، يجب عليه ذلك، وكذا إذا كان جالسًا تحت حائط مائل فأمره رجل

له بصارة في ذلك الباب عن الفرار عنه، يجب عليه ذلك عملاً بغالب الرأي، كما يجب العمل به عند التيقن، إلحاقًا للغالب بالمتيقن - فكذلك في الشرعيات، هذا المعنى موجود: فإن الشرائع شرعت لمصالح العباد، والمناهي وردت للامتناع عن القبائح؛ فيحصل له الذم والملامة في الدنيا والمعاقبة في الآخرة، فيجب أن يلحق الغالب من ذلك بالمتيقن، بطريق الأولى، لأن ضرر ذلك في الدنيا وضرر هذا في الدنيا والآخرة، ثم لما وجب إلحاق الغالب ثمة بالمتيقن، للتحرز عن ذلك الضرر- فكذلك ها هنا.

وإذا ثبت بما ذكرنا من الدلائل أن العمل بالدليل الراجح واجب، فنقول: إن خبر الواحد، العدل المتدين، راجح صدقه على كذبه، وصوابه على خطئه وغلطه، بدلالة عقله ودينه، فوجب أن يلحق بالمتيقن، في حق وجوب العمل، مع أن ها هنا وجد رجحان الصدق من وجوه أخر؛ لأن الرواة ونقلة الحديث بذلوا أنفسهم وأموالهم في حفظ الأخبار، لإظهار دين الحق وإحياء سنن النبي ﷺ ليعتمد عليهم الخلف في الأخذ عنهم، فيندر غاية الندرة أن من بذل عمره وماله وأعرض عن كسب حطام الدنيا لهذا الغرض، ثم يروي الحديث كذبًا؛ ليحصل له شيء قليل، عشر ما أنفق فيه، إلا من باع دينه بالدنيا في رواية الكذب ترويجاً لمذاهبهم الفاسدة، كالكرامية ونحوهم، ولا كلام في مثل حالهم. ولأن نقلة الحديث معروفون بالجاه والقدر عند الناس لصدقهم، وصحة حديثهم بورعهم وعدالتهم، والحديث المروي بطريق الكذب مما يعرفه أمثالهم، لاشتهار الأحاديث الصحيحة، فيظهر ذلك، فيسقط قدرهم وجاههم وخطرهم عند الناس، فكان صون الجاه حاملاً لهم على الصدق، ولأن الشهادة على الله تعالى بالكذب وقصد تغيير دين الحق أمر عظيم، وبناء الشرع في حق العمل على أخبار الآحاد، والله تعالى ضمن إبقاء الدين الحق إلى قيام الساعة؛ فالظاهر صيانتهم عن الوقوع في الكذب قصدًا.

فهذه وجوه من الترجيح تختص بخبر الواحد في باب الشرعيات، وخرج الجواب عن شبهة الفريقين.

وبعض المعتزلة الذين قالوا بقبول خبر الواحد خرجوا هذا الإشكال بالقول

بموجب العلة: أن وجوب العمل إن كان: لا بد له من العلم القطعي، ولكن العلم قطعًا ثابت في خبر الواحد في حق وجوب العمل عند ظنهم صدق الرواة باجتهادهم، فيكون وجوب العمل عليهم قطعًا ثابتًا بناء على هذا الظن، كما هو طريقهم في حصول الصواب في الاجتهاد بيقين، عند ظنهم وصفاً من أوصاف النص علة الحكم.

وهو فاسد على ما يعرف على الاستقصاء في الشرح، ونذكر شيئًا منه في باب القياس، فإنه طريق اعتمدوا عليه، ومال إليه بعض المحققين من الأشعرية، والله الهادي.

وأما النصوص فلا تلزمنا، لأنا نقول بوجوب العمل من غير أن نشهد على الله تعالى بشيء، والآيات التي تعلقوا بها وردت في حق الاعتقاد والشهادة على الله تعالى، ولكن نقول الاحتياط في أن يوجب العمل كما نقول في القياس، ولكن نعتقد على الإبهام أن ما أراد الله تعالى به فهو حق- والله أعلم.

مسألة: خبر الواحد: هل يقبل في حق وجوب الحدود والعقوبات أم لا؟

اختلف مشايخنا رحمهم الله:

قال بعضهم: يقبل في حق جميع الأحكام: العقوبات، والكفارات، وغيرها.

وقال بعضهم: لا يقبل في باب الحدود والقصاص.

وروي عن أبي يوسف رحمه الله روايتان في الحدود.

وجه قول من قال، إنه يقبل: أن المعنى الذي لأجله قبل خبر الواحد في سائر الأحكام، وجد في الحدود، وهو أنه دليل راجح، وذلك حجة مطلقة، ألا ترى أنها تثبت بالشهادات، وهي حجة فيها شبهة، فكذا خبر الواحد.

ووجه قول الفريق الثاني: هو أن خبر الواحد فيه شبهة الغلط وشبهة الكذب، فلم يثبت كونه خبراً عن رسول الله ﷺ بطريق القطع، بل مع الشبهة، والنبي ﷺ قال: «**ادرؤوا الحدود بالشبهات**». فأما الشهادة فهي حجة في الإظهار. وأما وجوب الحدود في الجملة فقد ثبت بدليل مقطوع به وهو الكتاب، وفي مسألتنا الكلام في

وجوب الحد، في حق من لم يثبت في حقه بالكتاب، فلا يمكن إيجاب الحد ابتداء مع الشبهة. ولأن الحديث عام فخص في الإثبات في الشهادات، باعتبار الحاجة إلى الحدود، وليس له طريق معتاد للظهور سوى البينة، إذ الإقرار بها نادر، فسقط اعتبار الشبهة، لأجل الحاجة إلى الاستيفاء، دفعًا للفساد عن العالم، إذ لو لم يقبل مع هذه الشبهة، تصير الشبهة ناسخة للحدود، وهذا المعنى معدوم في مسألتنا، والله أعلم.

بيان السنة من حيث الفعل:

فنقول: فعل النبي ﷺ ينقسم إلى قسمين في الأصل:

الأول: ما خرج بياناً لمجمل كتاب الله تعالى.

وحكمه حكم الكتاب، من حيث الوجوب والندب والحرمة والكراهة ونحوها، لأن البيان متى ألحق بالمجمل صار كأنه ورد مفسراً من الأصل.

والقسم الثاني: ما ليس ببيان للكتاب. وهو نوعان:

أحدهما: ما عرف، بقرينة ودليل، أنه واجب عليه أو مندوب إليه أو سنة أو مباح.

والثاني: ما لم يقم الدليل على ذلك.

واختلف العلماء في وجوب المتابعة علينا في أفعاله والاقتداء به فيها:

قال الواقفية: بأنه يتوقف في ذلك عملاً واعتقاداً، إلا إذا قام الدليل، فإن قام الدليل على أنه واجب عليه، لا على طريق الخصوص، أو مباح له لا على طريق الخصوص: فإنه يجب المتابعة فيه على الأمة. أما إذا ثبت الخصوص في الواجب، كصلاة الليل أو في المباح، كحل تسع نسوة وما زاد عليها: فإنه لا يجب المتابعة فيه.

واختلف أصحابنا في ذلك:

قال مشايخ العراق، مثل الكرخي وغيره: إنه يحمل على الإباحة، إلا بدليل. بخلاف أوامره ونواهيه، فإنها محمولة على الوجوب إلا بدليل.

وقال مشايخ سمرقند بأنها محمولة على الوجوب عملاً، ويتوقف في الاعتقاد

عيناً، لكن يعتقد على الإبهام أن ما أراد الله تعالى منه فهو حق، وسووا بين أفعاله وأقواله.

واختلف أصحاب الحديث والفقهاء من أصحاب الشافعي:

من قال إن أمره مطلقاً محمول على الوجوب إلا بدليل، قالوا إن أفعاله موجبة إلا بدليل، وهو اختيار الجصاص رحمه الله من أصحابنا.

ومن قال بالتوقف في أوامره: يتوقف في أفعاله في حقنا.

ومن قال بالندب في أمره، يقول بالندب في فعله.

ومن قال بالإباحة في أمره، يقول بالإباحة في فعله في حقنا. أما أفعاله في حقه فتوصف بالإباحة، لا محالة، لكونه معصومًا عن المعاصي والقبائح.

وجه قول الواقفية أن فعله محتمل في نفسه: يجوز أن يكون واجبًا، ويجوز أن يكون مندوباً إليه، ويجوز أن يكون مباحًا، وما هو واجب أو مباح في حقه يجوز ألا يكون واجبًا ولا يكون مباحًا في حقنا كصلاة الليل وحل ما زاد على الأربع، والمحتمل غير معلوم، فيجب التوقف فيه عملاً واعتقادًا، حتى يقوم دليل العلم، كما قالوا في أقواله.

وجه قول من قال إنه يحمل على الإباحة، ما ذكرنا: أنه لما كان محتملاً في نفسه بين كونه واجباً أو مندوبًا أو مباحًا، يجب التوقف في كونه واجبًا ومندوبًا، أما نعلم يقينًا أنه مباح؛ لأنه معصوم عن مباشرة الحرام فيجب القول بما هو المتيقن، والتوقف في المشكوك والمحتمل، بخلاف أوامره ونواهيه، لأن ثمة قام الدليل على أن صيغة الأمر موضوعة للوجوب لغة وشرعًا، والحقيقة هي الأصل حتى يقوم الدليل على المجاز.

وجه قول من قال بالوجوب في الأصل: النصوص المحرمة لمخالفة الرسول ﷺ والنصوص الموجبة لطاعته ومتابعته والاقتداء به:

قال الله تعالى: ﴿فَلْيَحْذَرِ ٱلَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِۦٓ﴾ [النور:٦٣] حذر الله تعالى عن مخالفة أمر رسول الله ﷺ والتحذير عن مخالفة أمر الرسول ﷺ أمر بالموافقة

والمتابعة له في فعله وقوله جميعًا، لأن اسم الأمر يقع على القول والفعل جميعًا.

وقال الله تعالى: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ﴾ [محمد: ٣٣] أمر بطاعة بالرسول عليه السلام، وطاعته في موافقته في فعله وقوله، وذلك أن يفعل مثل فعله.

وكذا قال الله تعالى: ﴿لَّقَدۡ كَانَ لَكُمۡ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسۡوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب: ٢١] أي قدوة حسنة متبعة، والاقتداء به في أفعاله أن يأتي بها إلا ما ثبت خصوصه، فكان الأصل هو وجوب المتابعة إلا ما قام الدليل.

وجه قول مشايخ سمرقند: أن الأصل هو وجوب الاقتداء والمتابعة في أفعاله التي ليست من حوائج نفسه وأمور الدنيا، بالنصوص التي تلونا، إلا أن احتمال الخصوص ثابت في بعض الواجبات والمباحات، على ما ذكرنا، فقلنا بوجوب المتابعة في الفعل دون الاعتقاد عيناً، لاحتمال أنه يعتقد ما ليس بواجب واجبًا، وما ليس بمباح في حقه مباحاً: وأما الفعل، فمما لا خطر فيه، فإنه: إن كان واجبًا، فقد أتى بما عليه، وخرج عن عهدة الواجب، وأسقط الإثم عن نفسه. وإن لم يكن واجبًا، فقد أحرز الثواب بالفعل، وقضى حق الاعتقاد بالإبهام، والله ولي الإنعام.

وأما السنة من حيث الترك والسكوت:

فنقول: إنه ﷺ إذا رأى منكرًا أو فعلاً قبيحًا في الشرع، فلم ينه عن ذلك، ولم ينكر عليه ذلك، ولكن سكت وتركه على ذلك، فهو نوعان:

أحدهما: أن يكون مباشر ذلك ليس من أهل دينه وملته، بأن كان مشركاً حربياً أو كافراً ذمياً، فتركه على ذلك: فلا يكون تقريرًا لذلك ورضا بكونه حسنًا؛ لأن دعاءه لأهل الشرك إلى ترك ذلك مشهور، وإنكاره عليهم ظاهر، وتكليفه بالإنكار عليهم، في كل زمان يرى، خارج عن الوسع، وكذا في حق أهل الذمة: فإن تركهم وما يدينون، من جملة مصالح دين الحق، حيث شرع عقد الذمة، فلا يحمل ذلك على حسنه وورود النسخ في ذلك بضده.

والثاني: أن يكون المباشر من أهل دينه وشريعته، فرأى منه فعلاً، يتراءى أنه قبيح، ولم يمنعه عن ذلك ولم ينكر عليه: فإنه يدل على حسنه وعلى شرعيته، فإنه بعث مغيرًا للمنكر لا مقررًا، فإن كان الدليل على قبحه ثابتًا قبله: دل سكوته وتركه

الإنكار، على انتساخه، وإن لم يكن دليل القبح والإطلاق متقدماً: يدل سكوته على إثبات شرعيته ابتداء. وعلى هذا: المضاربات والشركات وعامة المعاملات التي لم يثبت حدوثها في غير عصره؛ لأن الناس لما توارثوا على ذلك؛ وذلك متعارف في عصر النبي ﷺ ولم يمنعهم عن ذلك بل تركهم وما هم عليه - دل على شرعيته تقريرًا منه على ذلك؛ إذ حرام عليه التقرير على المنكر، وهو معصوم عن ذلك، والله الموفق.

٣ ـ الإجماع:

ويمكن تعريف الإجماع بأنه: اتفاق المجتهدين من الأمة الإسلامية في عصر على أمر من الأمور.

وقد ذكر علماء المذهب الحنفي أن أبا حنيفة كان يعتبر الإجماع أصلاً في أصول فقهه التي بنى عليها اجتهاده، وقد نص هؤلاء على أن أبا حنيفة وأصحابه كانوا يأخذون بالإجماع في شتى طرائقه، فهم يأخذون بالإجماع القولي، والإجماع السكوتي، فيعدون الأول حجة قطعية، والثاني حجة ظنية.

وقد رتب بعض علماء الحنفية ومنهم البزدوي الإجماع من حيث قوته وما يترتب عليه النحو التالي:

أولاً: إجماع الصحابة ﷺ الذي نقل إلينا متواتراً على حكم شرعي وهذا يكون حكمه حكم الكتاب والسنة المتواترة في وجوب العمل به ويكفر جاحده.

ثانيًا: إجماع التابعين وتابعيهم، فهو بمنزلة الحديث المشهور وحجته ظنية لما فيه من شبهة الخلاف، فيكون منكره جاحدًا لا كافرًا.

ثالثًا: الإجماع المنقول بطريق الآحاد، ومثله الإجماع السكوتي الذي لم تقم قرينة تدل على أن سكوت المجمعين كان للموافقة فلا يحكم بكفر منكره أو تضليله.

أما بيان الإجماع لغة: فهو العزم التام، وهو أن يكون على طريق الحزم والجزم يقال: «أجمع رأيه على كذا» إذا أثبت وجود ذلك الشيء برأيه وحكم بوجوده على طريق الحزم والجزم من غير تردد.

وأما حده وحقيقته عند أهل الأصول، وفي عرف الفقهاء:

فهو اجتماع جميع آراء أهل الإجماع على حكم من أمور الدين، عقلي أو شرعي، وقت نزول الحادثة. أو يقال: اتفاق جميع أهل الإجماع.

بيان أهلية من ينعقد به الإجماع:

فنقول: لوجود أهلية الإجماع شرائط ستة: بعضها متفق عليه، وبعضها مختلف فيه:

أما المتفق عليه: فهو العقل، والبلوغ، والإسلام، والعدالة، وكونه من أهل الاجتهاد والفتوى في الأحكام الشرعية، وكونه من أهل السنة والجماعة.

وإنما شرطت هذه الشرائط لأهلية الإجماع، فإنا عرفنا كون الإجماع حجة بالدلائل السمعية، بطريق الكرامة لهذه الأمة على ما نذكر من قوله تعالى: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ [آل عمران: ١١٠] وقوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ﴾ [البقرة: ١٤٣] فلا بد أن يكونوا من أهل الخطاب وأهل الشهادة والكرامة ليدخلوا تحت النصوص الدالة على كون إجماع الأمة حجة، بطريق الكرامة.

ولا بد من العقل والبلوغ، لتوجه الخطاب.

ولا بد من صفة العدالة والإسلام، لأهلية الشهادة مطلقًا مع قيام العقل والبلوغ. وكذا الفاسق والكافر والمجنون ليسوا من أهل الكرامة على الإطلاق.

وأما اشتراط صفة الاجتهاد؛ فلأن الإجماع إنما يحتاج إليه في موضع لا نص فيه، فلا بد من أهلية الاجتهاد ليعرف التمييز بين وصف هو علة الحكم في المنصوص عليه وبين غيره، ويعرف التمييز بين الراوي الذي يصلح للرواية ومن لا يصلح للرواية، ومن يترجح صدقه على كذبه ومن يترجح كذبه على صدقه، وإذا كان كذلك فلا فائدة في اشتراط اجتماع العوام، ومن لم يبلغ درجة الاجتهاد من طلبة العلم.

وأما اشتراط كونه من أهل السنة والجماعة، وأن لا يكون من أهل الهوى

والبدعة؛ فلأن صيرورة إجماع الأمة حجة بطريق الكرامة، وصاحب البدعة ليس من أهل الكرامة.

وقال بعض مشايخنا: إن كان غاليًا في هواه حتى كفر به لا يكون أهلاً؛ لأن المعتبر إجماع المسلمين. وإن كان هوى لا يكفر به، لا يعتبر خلافه في عين هواه وبدعته، كخلاف الروافض في خلافة أبي بكر وعمر، وخلاف الخوارج في خلافة علي. فأما قوله في غير بدعته، إذا لم يكن متعصباً في هواه داعياً لغيره إليه، فيكون معتبرًا في انعقاد الإجماع، كما في الشهادة في الحدود وسائر الحقوق.

ولكن الأصح ما قلنا، فإن الأصل في الإجماع إجماع الصحابة ﷺ والله تعالى صانهم عن خلاف يوجب التضليل، ليكون إجماعهم حجة مطلقة، والله أعلم.

بيان شرائط الإجماع:

نقول: لصحة الإجماع شرائط: بعضها متفق عليه، وبعضها مختلف فيه:

منها: أن اجتماع جميع أهل الاجتهاد وقت نزول الحادثة شرط صحة الإجماع عند عامة العلماء، حتى لا ينعقد إجماع الصحابة إذا كان فيهم مخالف واحد من أهل الاجتهاد. وكذا في إجماع كل عصر.

وقال بعضهم: إن اجتماع الأكثر من أهل الاجتهاد شرط، ولا عبرة لمخالفة الأقل.

فهم احتجوا: بما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**عليكم بالسواد الأعظم**» وقال ﷺ: «**عليكم بملازمة الجماعة**». وقال ﷺ: «**من خالف الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه**». ولا شك أنه ليس المراد به الكل.

ولأن قول الواحد إذا كان مخالفاً لقول جميع أهل عصره يسمى قولاً شاذاً، ويسمى المخالف أيضًا شاذاً، وإنه اسم ذم وتعيير على ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**من شذ شذ في النار**». ولو كان مخالفته جائزًا للجماعة عند مخالفة اجتهاده اجتهادهم، لم يكن لهذا الوعيد الشديد معنى.

ولأن الصحابة ﷺ أنكروا على ابن عباس في انفراده بإباحة ربا الفضل، حتى

روي أنه رجع إلى قولهم.

ولأن إجماع أهل العصر حجة في هذا العصر، كما هو حجة فيما بعده من الأعصار، فلا بد من أن يكون فيه من يخالفهم، حتى يكون حجة في حقه؛ وذلك فيما قلنا.

وأما عامة العلماء فقد احتجوا وقالوا:

إنما عرفنا كون الإجماع حجة بالدلائل السمعية من نحو قوله تعالى: «ويتبع غير سبيل المؤمنين». وقوله تعالى: ﴿خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ [آل عمران: ١١٠] وقوله ﷺ: «**لا تجتمع أمتي على الضلالة**». وهذه النصوص تتناول كل أهل الإجماع، فإن أكثر الأمة بعض المؤمنين لا كلهم، وكذا بعض الأمة. واسم «الأمة» واسم «المؤمنين» للكل بطريق الحقيقة، لأن إطلاق اسم البعض على الكل بطريق المجاز، ألا ترى أن من قال بعد خلاف الواحد أو الاثنين إن هؤلاء ليسوا كل الأمة ولا كل المؤمنين، يكون صادقاً في مقالته، ولو كان اسم الكل يقع على الأكثر بطريق الحقيقة، لكان هذا القائل في هذا الإخبار كاذبًا.

ولأن في الصحابة من تفرد بأقاويل خالف فيها جميع الصحابة، كتفرد ابن عباس وابن مسعود، بمسائل في الفرائض، وغيرهما، ولم ينكر عليهم أحد. ولو انعقد الإجماع بقول الأكثر، صار قول الأقل خلاف الإجماع، فيجب أن ينكروا عليهم. وكذا لا يظن بالصحابي أيضًا أنه يخالف الإجماع؛ فكان هذا إجماعاً من الصحابة على أن الإجماع لا ينعقد إلا باجتماع كل أهل الاجتهاد، وقت الإجماع، وإجماع الصحابة حجة قاطعة.

وأما إنكار الصحابة على ابن عباس، فليس لأنه تفرد بالخلاف للصحابة، ولكن لأنه خالف الحديث الوارد في الباب، وهو حديث أبي سعيد الخدري: أنه ﷺ قال: «**الحنطة بالحنطة**» ولم يشاور الصحابة، حتى عرف الحديث؛ ولهذا رجع لما بلغه الحديث.

وأما المعقول، فهو أنه يحتمل أن الحق مع الأكثر، ويحتمل أنه مع الأقل، لأن اجتهاد كل مجتهد يحتمل الصواب والخطأ، والمحتمل لا يكون حجة. وإنما عرفنا

زوال الاحتمال وثبوت الصواب بيقين في إجماع جميع أهل الاجتهاد، بالدلائل السمعية، وهي واردة في كل مجتهدي أهل العصر، فيجب العمل بالاحتمال فيما لم يرد فيه النصوص.

وأما قوله ﷺ: «**عليكم بالسواد الأعظم**» وسائر الأحاديث فهي من جملة الآحاد، وهي غير مقبولة في باب الاعتقاد، والمسألة اعتقادية. ثم نقول:

أولاً: المراد من «السواد الأعظم» و«الجماعة» المعرفة بالألف واللام هو كل من في العصر من أهل الإجماع دون الأكثر، فإن النصف من أهل العصر إذا زيد على النصف الآخر، بواحد أو اثنين أو ثلاثة، فإنه لا ينطلق عليه اسم السواد الأعظم، وإن كان أكثر بمقابلة النصف الآخر -دل أن المراد من «السواد الأعظم» هو الكل الذي هو أعظم من الجزء المقابل له، ويجب الحمل عليه حتى يكون توفيقاً بين الدلائل السمعية كلها.

والثاني: إن المراد من متابعة السواد الأعظم، الأكثر دون الأقل، فيما إذا وجد الإجماع من جميع أهله ثم خالف البعض، لشبهة اعترضت لهم: أنه يجب متابعة الأكثر دون الأقل، لأن رجوعهم ليس بصحيح بعد صحة الإجماع وانعقاده. وهو الجواب عن قوله ﷺ: «**من شذ شذ في النار**» لأن الشاذ اسم لمن خالف بعد الموافقة: يقال: «شذ البعير وند» إذا توحش بعدما كان أهلياً، وبه نقول.

فإن قالوا: إن قوله عليه السلام: «**عليكم بالسواد الأعظم**» يقتضي أن يكون السواد الأعظم حجة على من ليس هو من السواد الأعظم، فإن المخاطب لا يدخل تحت الذين أمر بملازمتهم والمتابعة لهم، فنقول: المراد بالسواد الأعظم هو جميع أهل العصر لما ذكرنا. ويجوز أن يكون السواد الأعظم حجة على من يأتي بعدهم من العصر الثاني ممن هم أقل عدداً من الأول، فسمي الأول السواد الأعظم وهو الجواب عن الكلام الأخير: أن إجماع أهل العصر حجة في هذا العصر، فيجب أن يكون فيهم من يخالفهم حتى يكون حجة عليهم، لأنا نقول: يجوز أن يكون حجة على من بعدهم من الأعصار، إن لم يكن حجة على أحد في حق هذا العصر والدليل عليه أنه لو كان من شرط صحة الإجماع من أهل العصر أن يكون حجة على مخالف في ذلك العصر،

لوجب أن يقال: إن أهل العصر إذا أجمعوا كلهم على قول ولم يخالف أحد في ذلك، ينبغي أن لا يكون هذا الإجماع حجة، لعدم شرطه الذي ذكرتم.

على أنا نقول: يجوز أن يكون حجة على كل واحد من آحاد هذا العصر، في حق منعهم عن الرجوع عن هذا القول وتحريم ذلك عليهم. ويكون قوله «عليكم» خطابًا لكل واحد منهم أو نقول: إن إجماعهم حجة عليهم في حق وجوب العمل والاعتقاد لهذا الإجماع وتحريم ترك العمل به، وهذا لأن الإجماع حجة لله تعالى على كل مكلف من عباده، في حق وجوب العمل والاعتقاد بموجبه.

مسألة: ويبتنى على هذا أن من بلغ درجة الفتوى والاجتهاد في زمن الصحابة من التابعين، هل ينعقد إجماع الصحابة مع خلاف واحد منهم؟

على قول عامة العلماء: لا ينعقد، لما ذكرنا أن الدلائل التي توجب كون الإجماع حجة لا توجب الفصل بين مجتهد ومجتهد، حال نزول الحادثة، بل يشترط اجتماع الكل على الجواب، على ما نذكر.

وقال بعضهم: إن خلافهم لا يمنع انعقاد إجماع الصحابة.

واحتجوا بما روي عن عائشة ا أنها أنكرت على أبي سلمة بن عبدالرحمن بن عوف خلافه على الصحابة في بعض المسائل، لما أنه كان من التابعين - قلنا: يحتمل أنها إنما أنكرت عليه، لأنه خالف الصحابة بعد ما أجمعوا على ذلك الحكم، ولم يكن هو من أهل الاجتهاد في ذلك الوقت، ثم إذا صار من أهل الاجتهاد خالفهم، وهذا الخلاف لا يعتبر، لأن إجماعهم قد صح حين لم يكن هو من أهل الاجتهاد، وصار حجة، فلا ينقض بخلافه، فيجب الحمل عليه، عملاً بالدلائل.

مسألة: انقراض العصر هل هو شرط لانعقاد الإجماع وكونه حجة أم لا؟

وتفسير انقراض العصر هو موت جميع من هم من أهل الاجتهاد في وقت وقوع الحادثة والإجماع عليه.

واختلفوا فيه:

قال عامة العلماء: إنه ليس بشرط لانعقاد الإجماع ولا شرط كونه حجة، حتى إن

أهل العصر إذا أجمعوا على حكم حادثة قولاً، أو وجد القول من البعض والسكوت من الباقين من غير تقية ومضت مدة التأمل، لا يحل لواحد من أهل هذا العصر أن يرجع عن قوله. وكذا لا يحل لأحد من أهل العصر الثاني أن يخالفهم في ذلك.

وقال بعضهم: وقيل إنه قول الشافعي رحمه الله: إن انقراض العصر شرط لانعقاد الإجماع، حتى يحل لواحد منهم أن يرجع قبل موت الباقين، ولكن لا يحل لأحد من أهل العصر الثاني أن يخالفهم لوجود شرطه، وهو انقراض العصر الأول.

وجه قول من خالف:

ما روي عن أبي بكر أنه كان يرى التسوية في قسمة الغنيمة، ولم يفضل من كان أسبق إسلاماً وأقدم عهداً، ولا من كان له فضيلة من العلم وغيره، ولم يخالفه أحد في ذلك من الصحابة ﵃ ثم لما صار الأمر إلى عمر خالفه فيه وفضل في القسم لفضل السبق في الإسلام والفضل في العلم، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ﵃ لأن الإجماع، وإن وجد منهم في زمن أبي بكر ﵁ لكن عصر الصحابة لم ينقرض بعد، لبقاء كثير من المجمعين، فيحل له المخالفة، ولا ينعقد ذلك الإجماع حجة.

ولما روي عن علي ﵁ أنه سئل عن بيع أمهات الأولاد فقال: كان رأيي ورأي أبي بكر ورأي عمر أن لا يبعن، ثم رأيت بيعهن، فقال له عبيدة السلماني ﵁: رأيك مع الجماعة أحب إليَّ من رأيك وحدك. فكان قول عبيدة دليلاً على أن الإجماع قد سبق بذلك، إلا أنه لما لم ينقرض العصر وظهر رأي علي ﵁ بخلاف ما أجمعوا، جوز خلافهم - فدل أنه لا بد من انقراض العصر لتحريم المخالفة.

والمعنى فيه وجهان:

أحدهما: أن الإجماع لا ينعقد بدون الانقراض؛ لأن الإجماع إنما يكون حجة في موضع لا نص فيه من حيث الظاهر. فأما في موضع فيه نص ظاهر قاطع فلا حاجة إليه، مع أن الكلام في هذا وقع، فلا بد من زمان مديد حتى يظفروا بحديث كان ورد في حادثة لا تحتمل الانتشار والاشتهار، وصاحب الحادثة في البوادي فلم يشتهر في الصحابة، أو إن كان لا توقيف وتمس الحاجة إلى الاجتهاد ليقف على علة الحكم في الأصول، فلا بد من مدة معتبرة، ولهذا كان عبدالله بن مسعود ﵁

يجتهد في مسألة المفوضة شهراً. وإذا كان هكذا فيجب أن يكون زمان التأمل وطلب الحديث مقدراً بانقراض العصر، إذ المجتهد يخطئ ويصيب، وقد يرجع عما هو صواب عنده إلى ما هو خلافه، فيكون العصر مدة التأمل والنظر، فيظهر له أنه صواب أو خطأ، لقيام الاحتمال. فأما بعد انقراض العصر، وهو بعد موت جميع المجمعين لا يبقى الاحتمال، فينعقد الآن حقيقة، وهو عند الانقراض، وإن كان الإجماع قبله ثابتاً من حيث الظاهر.

والثاني: أن الإجماع وإن وجد، ولكن لا يكون حجة قبل انقراض العصر، لأن في الابتداء: ما لم يوجد الاجتماع من الكل، لا يكون حجة، فكذا في حالة البقاء: ما لم يوجد الاجتماع من الكل، لا يبقى إجماعاً، لأن إجماع الأمة إنما صار حجة بطريق الكرامة، لوجود وصف الاجتماع منهم، لأنهم إنما استحقوا الكرامة بوصف الاجتماع، فإذا وقع الخلاف في العصر ورجع البعض لم يبق وصف الاجتماع، فلا يبقى استحقاق الكرامة، فلا يبقى حجة. فإذا وجد انقراض العصر، يبقى الاجتماع، لعدم تصور الرجوع بعد الموت، ولهذا صار انقراض العصر شرطًا.

أما عامة العلماء رحمهم الله، فقد احتجوا: بالدلائل الواردة في باب الإجماع، من غير فصل بين انقراض عصرهم وعدمه. فمن قيدها بشرط الانقراض، فقد زاد على النصوص وقيدها، فيجب العمل بالإطلاق، ما لم يثبت القيد بدليل زائد يصلح معارضًا للدلائل المطلقة؛ ولأن انقراض العصر إما أن يجعل شرطاً لانعقاد الإجماع، أو شرطاً لكونه حجة:

والأول: باطل، لأن الخلاف فيما إذا وجد الخبر من كل واحد من أهل العصر صريحاً: أنه معتقد لهذا القول غير متوقف فيه ولا شاك، والإنسان العاقل المجتهد يعلم المفارقة بين حال المتأمل والتوقف والشك وبين حال العلم بالشيء قطعًا، والإخبار عن نفسه أنه معتقد للشيء عالم به، خلاف الإخبار أنه متأمل متوقف شاك، وليس شرط العلم بالشيء قطعًا هو انقراض العصر لا محالة، بل إذا تحقق العلم عنده بالتأمل والنظر في مدة يسيرة، فلا يشترط الزيادة -فدل أن شرط انقراض العصر، لانعقاد الإجماع، باطل.

والثاني: باطل أيضًا؛ لأنه متى ثبت وجود الإجماع منهم، يصير حجة قاطعة لا يجوز الرجوع عنه ولا المخالفة له. لأنه لو جاز وجود الإجماع التام في زمان ولا يكون حجة، جاز وجوده أبدًا. وهذا لأنه إنما صار حجة؛ لأنه لا يجوز أن تكون الأمة كلها على الخطأ. ولو جاز وجود الإجماع في مدة، وهم على الخطأ، جاز كذلك أبدًا.

وإذا بطل الوجهان جميعاً انتفى أن يكون انقراض العصر شرطًا.

أما الجواب عن تعلقهم بحديث أبي بكر رضي الله عنه فنقول: لا حجة فيه، فإنه روي أن عمر رضي الله عنه خالفه في زمانه وناظره في ذلك وقال له: أتجعل من جاهد في سبيل الله بماله ونفسه طوعاً كمن دخل في الإسلام كرهاً -فقال له أبو بكر رضي الله عنه: إنما عملوا لله تعالى، فأجرهم على الله تعالى، وإنما الدنيا بلاغ، أي بلغة العيش، وهم في الحاجة إلى ذلك سواء. ولم يثبت عن عمر رضي الله عنه أنه رجع عن قوله إلى قول أبي بكر رضي الله عنه فلم ينعقد الإجماع دون رأيه. وإذا كان كذلك يحتمل أنه كان على رأيه في التفضيل في زمن أبي بكر رضي الله عنه ولم يرجع عن قوله، فلما آل الأمر إليه عمل بقوله، لكونه إماماً، كما كان أبو بكر عمل برأيه في حال إمامته. وإذا احتمل هذا واحتمل الرجوع أيضًا: فلا يثبت الإجماع مع الاحتمال.

وأما حديث علي رضي الله عنه: فلا نسلم أنه خالف بعد وجود الإجماع من الصحابة رضي الله عنهم على حرمة بيع أمهات الأولاد فإن المروي عنه أنه قال: وافق رأيي رأي عمر، فيجوز أن يكون قول غيرهما من الصحابة بخلاف قولهما، كيف وقد روي عن جابر ابن عبدالله رضي الله عنه أنه كان يرى في زمن عمر رضي الله عنه جواز بيعهن، ولا ينعقد الإجماع بدون قول جابر. وإذا لم يكن في المسألة إجماع، فيكون رجوع علي رضي الله عنه عن مسألة اجتهادية، ولكل مجتهد أن يرجع عن قوله إلى قول رأى الصواب فيه، لا أن رجوعه لأن العصر لم ينقرض، فبطل التعلق به.

وأما قول عبيدة: رأيك مع الجماعة أحب إليَّ من رأيك وحدك دليل على أن مع عمر رضي الله عنه جماعة من الصحابة، لا أن معه جميع الصحابة، فإن الجماعة اسم للطائفة من الناس لا للكل، إلا أنه أحب واختار أن يكون قول علي رضي الله عنه منضماً إلى قول

عمر رضي الله عنه لأنه كان يرى ترجيح قول الأكثر على قول الأقل، وعلي رضي الله عنه لا يرى الترجيح بالكثرة بل بقوة الدليل، والله أعلم.

وخرج الجواب عن قولهم إنه لا بد من زمان التأمل فيكون العصر مدة التأمل، لأن الكلام فيما إذا مضت مدة التأمل ثلاثة أيام أو شهر ونحو ذلك، فيكون اشتراط انقراض العصر بلا حاجة، فيكون فاسداً.

وقد خرج الجواب عن الثاني على ما مر، والله أعلم.

مسألة: الخلاف المتقرر بين أهل الاجتهاد في العصر الأول، هل يمنع انعقاد الإجماع في العصر الثاني بعده؟ وهل يكون خلو الخلاف شرطاً للصحة؟

فعلى قول أصحابنا رحمهم الله: لا يمنع.

وعلى قول عامة أصحاب الحديث من الفقهاء والمتكلمين: يمنع. وتبقى المسألة اجتهادية أبداً.

فعلى قولهم: يشترط أن لا تقع هذه الحادثة في العصر الأول، أو أجاب واحد في حادثة لا تحتمل الاشتهار ولم يثبت من غيره خلاف أو وفاق.

وقال بعض مشايخنا بأن هذه المسألة مختلفة بين أصحابنا:

فعند أبي حنيفة رحمة الله عليه: يكون مانعاً.

وعند صاحبيه: لا يكون مانعًا.

وبنوا على مسألة جواز بيع أمهات الأولاد:

فإن محمدًا رحمه الله ذكر في الكتاب أن القاضي إذا قضى ببيع أمهات الأولاد، ينقض قضاؤه.

وروى الكرخي عن أبي حنيفة رحمهما الله أنه قال: لا ينقض قضاؤه.

وكانت مسألة بيع أمهات الأولاد مختلفة بين الصحابة: فعند علي وجابر وغيرهما: يجوز. وعند عمر وبعض الصحابة رضي الله عنهم: لا يجوز. ثم اتفق العصر الثاني على أنه لا يجوز.

فعلى رواية الكرخي رحمه الله: لا ينقض قضاء القاضي، لأنه قضى في فصل

مختلف فيه، وأن ذلك الإجماع لا يصح، ويبقي المسألة مجتهداً فيها.

وعلى رواية محمد رحمه الله: ينقض، لأنه قضى في فصل مجمع عليه، لأن الإجماع في العصر الثاني صحيح، مع سبق الاختلاف في العصر الأول، فلا يبقي المسألة اجتهادية، وقضاء القاضي على خلاف الإجماع لا يصح، فينقض قضاؤه.

وجه قولهم: إن المخالف لو كان حيًا، وهو على رأيه، لم يصح الإجماع على مخالفته. فكذا إذا كان ميتاً وقد مات على رأيه. والمعنى الجامع بينهما أن المانع حال حياته هو دليله وحجته، لا عينه، وحجته بعد موته قائمة؛ لأن حكم الموت، وقد مات على رأيه، إنما يظهر في حق نفسه، لا في مذهبه ودليله، فجعل حياً حكماً، فصار كأنه حي حقيقة. ولأن في انعقاد الإجماع، بعد سبق خلاف الصحابة، قولاً بتضليل بعض الصحابة، لأنه يخرج من أن يكون مجتهداً، ويصير قوله خطأ بيقين، وقد اعتقده حقاً، واعتقاد الخطأ حقاً من باب الضلال، وهو قول وحش في حق الصحابة. وفيما قلنا: إنه لا ينعقد الإجماع وبقيت المسألة اجتهادية، لا يؤدي إلى تضليل الصحابة بيقين، فكان ما قلنا أولى. والحكم المجمع عليه يدل عليه: وهو أن من قال لامرأته «أنت بائن» ونوى به الطلاق، ثم وطئها بعد ذلك، مع العلم بحالها، فإنه لا يجب الحد، لأن المسألة مختلفة بين الصحابة ﷺ: فعند بعضهم يكون طلاقاً رجعيًا وإنه لا يحرم الوطء. وعند بعضهم يكون طلاقاً بائناً وإنه يحرم الوطء. ثم في عصر الشافعي أخذ هو بقول من قال إنه طلاق رجعي ولكن قال إنه يحرم الوطء. فهم اتفقوا على أن هذا الوطء حرام: أما عندنا فلأنه طلاق بائن، وعنده، وإن كان طلاقاً رجعياً، ولكن الوطء حرام ولو كان الإجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم لكان لا يورث شبهة، فينبغي أن يجب الحد، ولما لم يجب، دل أن الإجماع في العصر التالي بعد وجود الخلاف في العصر الأول، ليس بإجماع ولا حجة، فتكون المسألة اجتهادية، فيصير خلاف العلماء شبهة في درء الحد، والله أعلم.

ولأصحابنا رحمهم الله أن الدلائل التي عرفنا بها كون الإجماع حجة مطلقة لا توجب الفصل بين إجماع سبقه الخلاف وبين إجماع لم يسبقه، ومن ادعى القيد

فعليه الدليل. ولأنه لو جاز وجود الإجماع من التابعين جملة وخرج الحق عن جملتهم لجاز خروج الحق عن القرون الأخر بعدهم، فيؤدي إلى جواز بقاء الأمة على الضلال أبدًا، وإنه خلاف النص والمعقول، على ما تبين؛ ولأن الصحابة اتفقوا على أنه لا يجوز للتابعين أن يقلدوا الواحد من الفريقين عيناً، بل اتفقوا على وجوب الاجتهاد عليهم، في طلب الصواب في أحد القولين، والطلب لأجل الإصابة، فكان هذا إجماعاً منهم على إصابة الحق، فيما اختلفوا، عند الطلب. فمن قال إن إجماعهم لا يكون حجة، بعد ما طلبوا وبذلوا مجهودهم في ذلك، ولا طريق أقوى في الإصابة من إجماعهم عليه، فقد خالف إجماع الصحابة والتابعين جميعًا؛ ولأنهم لما حرموا عليهم التقليد وأوجبوا عليهم الاجتهاد، فقد أقاموهم مقام أنفسهم في حرمة التقليد ووجوب الاجتهاد ثم هم متى أجمعوا، فيما اختلفوا فيه، على أحد القولين المختلف فيهما، يصح إجماعهم ويكون حجة، فكذلك إجماع من يقوم مقامهم ومثل حالهم. والمعنى الجامع بينهما أن وجوب الاجتهاد ليس لعينه بل لإصابة الحق، واجتماع الكل طريق إصابة الحق؛ ولأنهم لما أجمعوا على وجوب الاجتهاد عليهم، فلإصابة الحق فيما اختلفوا فيه. وإذا أجمعوا على ذلك لم يكونوا مصيبين للحق، ولا طريق للإصابة سوى هذا، فإن في اجتماع الآراء رأي كل واحد منهم موجود لو انفرد، فيكون هذا إجماعاً منهم على أن الله تعالى كلفهم ما ليس في وسعهم، وهو خلاف الشرع والعقل.

قولهم: لو كان المخالف حياً لا يكون إجماعاً، فكذا إذا كان ميتاً، فهذا جمع من غير علة.

قولهم: إنما لا يكون إجماعاً لا لعينه، ولكن لدليله، وهو قائم في زمن التابعين، فهذا ممنوع: إن دليله قائم، فإن بإجماع التابعين على أحدهما، يتبين أن الآخر ما كان حقاً، وما هو دليل عنده، بل كان شبهة وليس بدليل، لأن الدليل لا يظهر خطؤه أبداً، بل يتقرر بمضي الزمان، فأما الشبهة، فتزول وقد قام الدليل على البطلان، فيكون دليلاً على أنه شبهة.

قولهم: فيه تضليل بعض الصحابة -ليس كذلك، بل في هذا تخطئتهم من حيث

وجوب العمل، والتخطئة من حيث الاعتقاد تضليل، فأما من حيث وجوب العمل فليس بتضليل، إذ الضلال هو الخطأ من حيث الاعتقاد. فأما من حيث وجوب العمل فهو خطأ معذور فيه. وبيان ذلك من وجهين:

أحدهما: أن المجتهد في الشرعيات يجب عليه العمل باجتهاده. أما لا يجب عليه الاعتقاد بحقية قوله على اليقين بل من حيث الغالب، وإنما عليه وجوب الاعتقاد على الإبهام أن ما أراد الله تعالى، مما اختلفنا فيه، حق. وإذا لم يعتقد حقية مذهبه بطريق القطع، فكيف يكون ضلالاً حتى يكون تخطئته تضليلاً؟ ولأن التضليل والضلال إنما يتحقق في الأحكام العقلية؛ لأن المعتقد إما أن يكون واجب الوجود أو مستحيل الثبوت، فمتى أخطأ فقد اعتقد ما هو واجب الوجود مستحيل الثبوت، فيكون ضلالاً واختلاف الصحابة في الشرعيات، وصانهم الله تعالى عن الاختلاف في العقليات، حتى لا ينسبوا إلى الضلال والبدعة، فأما الشرعيات فمن جملة الممكنات العقلية بحيث لو جاء الشرع على خلاف ما جاء به العقل، لكان جائزاً ولم يكن مستحيلاً. فالخلاف فيه ليس من باب التضليل، فلا يكون التخطئة فيه من باب التضليل. وهذا لأن الجهل بها مما لا يضر، إذا لم يتضمن ذلك تكذيب الرسول ﷺ بأن أنكر ما ثبت بالتواتر، حتى يحكم بكفره. فأما بإنكار ما هو ثابت قطعًا من الشرعيات، بأن علم بالإجماع أو الخبر المشهور، فالصحيح من المذهب أنه لا يكفر، لأن عنده أن فيه شبهة، فإذا كان نفس الإنكار في الشرعيات، إذا لم يتضمن تكذيب الرسول ﷺ لا يوجب الكفر، فالخطأ فيه كيف يكون كفراً؟ فهو الفرق بين الأمرين.

وبعض مشايخنا أجاب عن هذا وقال: إن دليل الصحابي قائم، وحقية قوله ثابتة إلى وقت وجود إجماع التابعين، فينتهي الحكم الأول بوجود الثاني، كما في حكم الكتاب وقول الرسول ﷺ فلا يؤدي إلى الضلال، ولكن هذا ضعيف، لأن النسخ لا يرد في حكم ثابت بالإجماع، ولا في حكم ثابت بعد رسول الله ﷺ بل بموته ﷺ خرجت الأحكام عن احتمال النسخ، لأنه لا وحي بعده ينزل ويحدث، على ما يعرف بطريق الاستقصاء في الشرح إن شاء الله تعالى.

وأما مسألة الكنايات، فنقول: الخلاف بين الصحابة: أنها بوائن أم رواجع؟

ومن قال إنها رواجع قال: يحل الوطء.

ومن قال إنها بوائن قال: لا يحل الوطء.

والشافعي رجح قول من قال إنها رواجع.

ونحن رجحنا قول الآخرين.

ثم الشافعي قال بأن الطلاق الرجعي يحرم الوطء.

ونحن نقول إنه لا يحرم الوطء.

فلم يوجد الإجماع على أن الطلاق الرجعي يحرم الوطء، حتى يرتفع الخلاف، بل نقول: الطلاق البائن يحرم الوطء، وهذا حكم مسألة أخرى. فلم يكن الإجماع إجماعاً فيما اختلفوا فيه، فبقيت المسألة مجتهداً فيه، كما كانت، فلهذا لا يجب الحد، والله أعلم.

بيان السبب الداعي إلى الإجماع الحامل عليه:

قال عامة العلماء من الفقهاء والمتكلمين: إن الإجماع لا ينعقد إلا عن دليل قطعي، كالكتاب والخبر المتواتر. أو عن دليل راجح فيه شبهة العدم، نظير خبر الواحد والقياس ونحوهما. فأما لا ينعقد عن غير دليل ظاهر في نفسه من إلهام وتقليد وميل الطباع.

وقال بعضهم: بأنه ينعقد عن توفيق، بأن يوفقهم الله تعالى لاختيار الصواب ويلهمهم إلى الرشد، بأن يخلق فيهم علماً ضرورياً بذلك.

وقال عامة أصحاب الظواهر والقاشاني من المعتزلة: بأنه لا ينعقد إلا عن دليل قطعي، فأما لا ينعقد بخبر الواحد والقياس.

وقال بعض أصحاب الظواهر: بأنه ينعقد عن خبر الواحد دون الاجتهاد بالرأي.

وقال بعض مشايخنا: بأن الإجماع لا ينعقد إلا عن خبر الواحد والقياس، فأما في موضع الكتاب والخبر المتواتر: الحكم ثابت بهما، فلا حاجة إلى الإجماع.

وجه قول من قال إنه ينعقد الإجماع عن توفيق وإلهام -أن الإلهام وخلق الله تعالى العلم بطريق الضرورة من جملة الجائزات، إلا أن في حق الواحد الاحتمال ثابت وترجح جانب العدم باعتباره العادة - ألا ترى أنه حجة في حق رسولنا ﷺ لارتفاع الاحتمال. وإذا اجتمعوا على ذلك -وقد قامت الدلائل السمعية على كون الإجماع حجة، وأن الأمة لا تجتمع على الخطأ -علم أنهم ألهموا بذلك ووقفوا عليه - ألا ترى أنه ينعقد بالقياس وخبر الواحد، وهو دليل محتمل أيضًا، لكن ترجح جانب الثبوت، ثم يزول الاحتمال بالإجماع -فكذا هذا.

وجه قول أصحاب الظواهر، وهو أنه قام الدليل عندنا أن القياس وخبر الواحد ليس بحجة، فكان مدار الإجماع على ما ليس بحجة، فلا يكون حجة، لاتفاقنا أن الإجماع لا ينعقد إلا عن دليل، ولا ينعقد بالإلهام والتقليد، فيكون الإجماع بناء على هذا الأصل، ويرجع الكلام إليه. ولأن الإجماع الذي هو حجة هو إجماع جميع العلماء، بالدلائل السمعية. ونحن لا نوافقكم في الإجماع بالقياس وخبر الواحد، فكيف ينعقد الإجماع مع مخالفة البعض؟

ووجه قول من فرق بين الاجتهاد وخبر الواحد، وهو أن الناس خلقوا على همم متفاوتة وآراء مختلفة وأغراض متباينة، فلا يتصور اجتماعهم على شيء إلا لداع دعاهم إليه، وجامع جمعهم عليه، وهو سماع الحديث ممن التزموا طاعته، وانقادوا لحكمه. فتعين هذا طريقاً للإجماع، وهو صالح فأما الاجتهاد بالرأي مع اختلاف الآراء والدواعي، فلا يصلح جامعاً.

وجه قول من قال إن الإجماع لا يكون إلا عن قياس وخبر الواحد، وهو أنا اتفقنا أن الإجماع حجة قطعًا، ولو لم ينعقد الإجماع إلا في موضع فيه دليل قاطع، والحكم به معلوم، فلا فائدة في انعقاد الإجماع حجة، ولا يرد الشرع بما لا فائدة فيه للعباد؛ إذ الشرائع ما شرعت إلا لمصلحة العباد وفائدتهم. ومع هذا ثبت بالدلائل السمعية كون الإجماع حجة قطعًا - دل أن المراد منه هو الإجماع الذي ينعقد عن القياس وخبر الواحد، لأن في انعقاده فائدة، وهو ثبوت الحكم قطعًا؛ لأنه لا تيقن في ثبوت الحكم بهما؛ ولأن الإجماع إنما عرف حجة بطريق الكرامة لهذه الأمة، لحاجتهم إلى ذلك؛

لأن النبي ﷺ خاتم الأنبياء عليهم السلام ومتى وقعت حادثة ليس فيها نص قاطع وعملوا فيها بالاجتهاد، وهو محتمل للخطأ، وجاز أن يكونوا على الخطأ، كان قولاً بخروج الحق عن جميع الأمة، وإنه لا يجوز، وتمس الحاجة إلى تجديد الرسالة، ولا وجه إليه، لإخبار الله تعالى بكون رسولنا خاتم الأنبياء ﷺ فصار الإجماع حجة لهذه الحاجة- ألا ترى أن إجماع الأمم السالفة ليس بحجة، لما أنه لا حاجة إليه، لوجود الدليل القاطع حال حياة رسلهم، وبعد وفاتهم تتجدد الرسالة، ولهذا لا ينعقد الإجماع في حال حياة الرسول ﷺ لأنه لا حاجة.

وإذا ثبت هذا نقول: إن الحاجة في موضع القياس وخبر الواحد، دون موضع الآية المفسرة والخبر المتواتر، لأنه لم يثبت الحكم قطعًا في أحد الموضعين وثبت في الموضع الآخر، فينعقد في موضع الحاجة، لا في موضع لم تمس الحاجة.

وجه قول عامة العلماء، وهو أن الدلائل، التي توجب كون الإجماع حجة، لا توجب الفصل بين ما إذا كان الداعي دليلاً قاطعاً أو دليلاً ظاهراً مع الشبهة، فكان اشتراط الدليل القطعي تقييداً للمطلق، فلا يجوز من غير دليل؛ ولأنا وجدنا وقوع الإجماع عن الرأي والاجتهاد، وهو معتبر بالإجماع، فيكون حجة بالإجماع من الأمة، فلا يجوز القول بخلافه.

بيانه: أن الصحابة أجمعوا على أن حد الشرب ثمانون جلدة، بالرأي، حين قال علي رضي الله عنه: «من سكر هذى، وإذا هذى افترى - فأرى عليه حد المفترين».

وهذا رأي .

وهذا الإجماع معتبر باتفاق الصحابة .

وكذا أجمعت الصحابة على إباحة قتال أهل الردة، وعلى إمامة أبي بكر رضي الله عنه وذلك إجماع عن رأي واجتهاد حتى قال أبو بكر رضي الله عنه: لا أفرق بين ما جمع الله تعالى من الصلاة والزكاة - فقاس الزكاة على الصلاة في وجوب قتال المنكر لها. ولو كان مع الصحابة في قتال مانعي الزكاة نص لنقلوه، فاتفقوا على رأي أبي بكر رضي الله عنه. وكذا في إمامة أبي بكر رضي الله عنه وقع الاختلاف: فقال المهاجرون: الخليفة من قريش. وقال الأنصار: منا أمير ومنكم أمير، حتى ثبت النقل: أن الخلافة في قريش. ثم اختلفوا في

التعيين، فأجمعوا على إمامة أبي بكر ﷺ بالرأي والاجتهاد، وقاسوا الإمامة الكبرى على الإمامة الصغرى، وقالوا إن النبي ﷺ رضيه لأمور ديننا أفلا نرضاه لأمور دنيانا، وقدمه في الصلاة فلا نؤخره في الخلافة - فصح ما ادعينا من الإجماع.

وأما المعقول: فهو أنه لا يخلو: إما إن أنكروا وجود الإجماع أو كونه حجة:

والأول: باطل، فإنه عبارة عن اجتماع أهل الإجماع على حكم واحد، بجهة واحدة، والكلام فيه.

والثاني: باطل، لقيام الأدلة السمعية على كون الإجماع حجة.

وأما دعوى الإجماع من غير دليل، سوى الإلهام والتوفيق، فباطل، فإن حال الأمة لا تكون أعلى درجة من حال النبي ﷺ وإنه لا يقول إلا عن وحي ظاهر أو خفي أو عن استنباط من النصوص، فالأمة أولى. ولأن الإجماع إنما يكون من العلماء وأهل الديانة، ولا يتصور منهم الاجتماع على حكم من أحكام الله تعالى جزافاً وتبخيتاً أو بالتحري وتحكيم القلب، بل بناء على حديث سمعوه أو معنى من النصوص رأوه مؤثراً في الحكم. وأما الحكم جزافًا أو بالهوى والطبيعة فهو عمل أهل البدعة والإلحاد.

وأما دعوى من قال إن الإجماع لا ينعقد إلا عن قياس وخبر الواحد فباطل: لأن الإجماع المبني على الدليل المحتمل لما كان حجة، فعلى الدليل القطعي المتيقن أولى. ولأن الإجماع ليس إلا اتفاق أهل الإجماع على حكم واحد، وقد وجد الاجتماع والاتفاق وارتفاع التنازع والاختلاف، إلا أن سبب هذا الإجماع هو الدليل القطعي من الكتاب والسنة المتواترة، أو الدليل العقلي، وسبب ذلك الإجماع هو الدليل المحتمل، والمقصود هو الحكم دون السبب، ومتى وجد الإجماع يجب أن يكون حجة، بالدلائل الموجبة لكون الإجماع حجة.

قولهم: إنه لا حاجة فنقول: متى ثبت أنه حجة؛ فالحاجة ثابتة إلى مطلق الحجة والدليل، وفي كثرة الدلائل تيسير على الناس؛ ليطلبوا الحق بأي دليل اتفق لهم وأيسر عليهم؛ وذلك جائز -أليس أن الله تعالى شرع ثلاثة أشياء كفارة في باب اليمين على طريق التخيير، وما ذلك إلا للتيسير والتخفيف. ولأنا وجدنا في حادثة واحدة الكتاب

والخبر المتواتر وإن كانت الحاجة الماسة ترتفع بأحدهما، فكذلك إذا وجد الإجماع معهما. ولأن أكثر ما في الباب أنه لا حاجة ولكن فيه فائدة، وهو ما ذكرنا من التيسير والتخفيف ورفع المؤنة عن طلب الحق بالاجتهاد، ولما فيه من زيادة التأكيد وطمأنينة القلب - قال الله تعالى خبراً عن إبراهيم عليه السلام أنه قال: ﴿رَبِّ أَرِنِي كَيْفَ تُحْيِ ٱلْمَوْتَىٰ قَالَ أَوَلَمْ تُؤْمِن قَالَ بَلَىٰ وَلَٰكِن لِّيَطْمَئِنَّ قَلْبِى﴾ [البقرة: ٢٦٠].

وأما في زمن النبي ﷺ يجوز أن ينعقد الإجماع مع رسول الله ﷺ فيكون الإجماع حجة وقول الرسول حجة، فيكون حجتان، وهكذا نقول في الأمم السالفة: إن الإجماع حجة، لما قلنا.

والجواب عن شبهة أصحاب الظواهر أنهم: إن أنكروا كون خبر الواحد حجة كالقياس، فالدليل قائم عندنا، فيبنى عليه، وإن سلموا خبر الواحد، ويكون الإجماع المبني عليه حجة مع الاحتمال، فكذا الإجماع المبني على القياس؛ ولأن الصحابة أجمعت على كون القياس الشرعي حجة، فيكون قولهم مخالفاً للإجماع، فلا يعتبر، وكذا الصحابة أجمعت على صحة الإجماع المنعقد على القياس، ومن خالف حكمًا عليه إجماع الصحابة، فقد خالف الإجماع، فلا يعتبر خلافه.

وما قالوا إن الإجماع لا بد له من داع، لاختلاف آراء الناس ودواعيهم فكذلك، ولكن وجد ها هنا داع معتبر، وهو معاني النصوص من الكتاب والسنة، والكلام فيه وقع، والله أعلم.

في السبب المعرف للإجماع: فنقول: العلم بوجود الإجماع يحصل بالحس.

أما في حق أهل العصر الذي ينعقد فيه الإجماع، فيحصل لهم العلم بحس السمع إذا كان الإجماع من حيث القول، وبحس البصر إذا كان الإجماع من حيث الفعل حيث شاهدوا اجتماعهم على فعل واحد.

وأما في حق غير أهل العصر الذي وجد فيه الإجماع، فيحصل العلم فيه بحس السمع لا غير، وهو سماع خبر الناقلين إليهم عن الإجماع السابق.

ثم النقل بطريقين: بالتواتر، والآحاد.

أما بالتواتر، فكنقلهم خبر الرسول ﷺ بكون القرآن كتاب الله تعالى المنزل

عليه، وفرضية خمس صلوات في كل يوم وليلة وأوقاتها، وفرضية الزكاة والحج وصوم شهر رمضان.

وأما بطريق الآحاد؛ فكثير من ذلك ما روي عن عبيدة السلماني أنه قال: ما اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ على شيء كاجتماعهم على الأربع قبل الظهر، وتحريم نكاح الأخت في عدة الأخت، والله أعلم.

في بيانِ محل الإجماع:

فنقول: محل الإجماع المتفق عليه هو أمور الدين.

فأما أمور الدنيا نحو أمر الحرب وغيره إذا أجمعوا على الحرب في موضع معين ورأوا ذلك هو الصواب، فهل يجوز لواحد منهم أو لأكثرهم الخلاف لهم بعد انقضاء مدة التأمل، اختلفوا فيه: قال بعضهم: إن الإجماع لا يكون حجة فيه.

وقال بعضهم: يكون حجة.

وجه قول الأولين: إن حال الأمة في أمر الدنيا ليس بأعظم من حال النبي ﷺ في ذلك، وقد روي عن النبي ﷺ في قصة التلقيح أنه قال: «**أنا أعلم بأمور دينكم، وأنتم أعلم بأمور دنياكم**». وكذا إذا رأى النبي ﷺ رأيًا في أمر الحرب وعند الصحابة الرأي في غيره، يراجعونه فيه ويبينون أن الصواب في غيره، إلا إذا بين النبي ﷺ أن ذلك عن وحي، فكذلك الإجماع.

وجه قول الآخرين: إن أدلة الإجماع حرمت المخالفة للإجماع، من غير فصل بين أمور الدين والدنيا، فيجب العمل بها. وكذا نقول في حق النبي ﷺ في أمر الحرب وغيره: إن قال عن وحي فهو الصواب، وإن قال عن رأي وتدبير: فإن كان خطأ، لا يقر عليه ويظهر الصواب، إما بالوحي وإما بإشارة من أصحابه، فيقر عليه، وفي الإجماع بعد وجوده، لا يحتمل الخطأ، فلا فرق بين الأمرين.

ثم على قول من جعله إجماعًا، هل يجب العمل به في العصر الثاني أم لا، كما في الإجماع في أمور الدين؟

إن لم يتغير الحال، فكذلك.

فأما إذا تغير الحال، فيجوز لهم المخالفة؛ لأن أمور الدنيا مبنية على المصالح العاجلة، وذلك يحتمل الزوال ساعة لساعة، والله أعلم.

فأما في أمور الدين: متى وجد الإجماع سواء كان في أمر شرعي أو في أمر عقلي، يكون الإجماع حجة، إلا في حكم عقلي: لا بد من معرفته حتى يصح الإجماع، نحو معرفة الله تعالى ومعرفة النبوة وصحة المعجزة وصفة العلم والحكمة والعدل لله تعالى، حتى إذا عرفوا الله تعالى على هذه الصفات وعرفوا النبوة وصحة المعجزة، ثم أجمعوا على إثبات الوحدانية لله تعالى ونفي الإله الثاني، يكون الإجماع صحيحاً موجباً للعلم قطعًا، وكذا لو أجمعوا على جواز رؤية الله تعالى وخلق أفعال العباد ونحو ذلك، يكون إجماعًا موجبًا للعلم قطعًا، والله أعلم.

في بيان حكم الإجماع:

قال عامة أهل القبلة بأن إجماع كل عصر من الأمة صواب وحجة إن وجد الإجماع بالقول في الوجوب والحل والحرمة ونحوها، وأنه يوجب العلم به قطعًا.

فأما إذا وجد الإجماع من حيث الفعل، فإنه يدل على حسن ما فعلوا وكونه مستحباً، ولا يدل على الوجوب ما لم توجد قرينة تدل عليه، على ما روي: ما اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ على شيء كاجتماعهم على الأربع قبل الظهر؛ وإنه ليس بواجب ولا فرض.

وقال النظام والقاشاني من المعتزلة: إنه ليس بحجة قطعًا، وإنما هو حجة في حق العمل.

وقالت الإمامية: إن أجمعوا على موافقة قول إمامهم، يكون الإجماع حجة. وإن كان على مخالفة قول إمامهم لا يكون الإجماع حجة. وفي الحاصل: الحجة عندهم قول الإمام. ويجوز أن يقولوا: كلاهما حجة، كما قلنا في إجماع الصحابة في حال حياة النبي ﷺ: إن الإجماع حجة، وقول النبي ﷺ وحده حجة أيضًا.

وقال أصحاب الظواهر: بأن إجماع الصحابة حجة لا غير.

وقال بعضهم: المعتبر هو إجماع عترة الرسول ﷺ.

وقال مالك: إن إجماع أهل المدينة وحده كافٍ، ولا يعتبر إجماع سائر الأمصار دون إجماعهم.

قول الصحابي:

كان أبو حنيفة يأخذ بقول الصحابي أو فتواه، ويعده حجة واجبة الاتباع، وكان ـ رحمه الله ـ إذا اجتهد في موضوع كانت للصحابة آراء فيه، يختار من بينها، ولا يخرج عن آرائهم إلى غيرها، فإذا لم يكن رأيٌ اجتهدَ، ولم يكن أبو حنيفة يأخذ بقول التابعي؛ فهو لا يقلد التابعي ولكن يقلد الصحابي.... وقد أُثر عن أبي حنيفة أنه قال: «آخذ بكتاب الله، فما لم أجد فبسنة رسول الله ﷺ فإن لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله أخذت بقول أصحابه، آخذ بقول من شئت منهم، وأدع من شئت منهم، ولا أخرج من قولهم إلى قول غيرهم». فأما إذا انتهى الأمر إلى إبراهيم والشعبي وابن سيرين والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب ـ وعدد رجالاً ـ فقوم اجتهدوا، فاجتهد كما اجتهدوا.

القياس:

. . . وقد فاقت شهرة أبي حنيفة في الأخذ بالقياس جميع من سبقه؛ لما اتصف به في الدقة وسرعة الخاطر في إدراك ما يكون بين الأمور من التشابه والاختلاف.

وقد عرَّف العلماء القياس الذي اعتمده أبو حنيفة وأكثر منه في اجتهاداته بأنه: بيان حكم أمر غير منصوص على حكمه بأمرٍ معلوم حكمه بالكتاب أو السنة أو الإجماع؛ لاشتراكه معه في علة الحكم. يقول الشيخ محمد أبو زهرة:

«ولقد كان مسلك أبي حنيفة في فهم النصوص يؤدي إلى الإكثار من القياس إذ لا يكتفي بمعرفة ما تدل عليه من أحكام، بل يتعرف من الحوادث التي اقترنت بها، وما ترمي إليه من إصلاح للناس، والأسباب الباعثة، والعلل التي تؤثر في الأحكام وعلى مقتضاها يستقيم القياس».

أما بيان تفسير القياس لغة: فنقول: إن القياس في اللغة يستعمل في شيئين:

أحدهما: التقدير. يقال: قس النعل بالنعل، أي قدره به. ويقال: قاس الجراحة بالميل إذا قدر عمقها به. ولهذا سمي الميل مقياساً ومسباراً.

والثاني: يستعمل في التشبيه. يقال: هذا الثوب قياس هذا الثوب، إذا كان بينهما مشابهة في الصورة والرقعة أو القيمة. ويقال: هذه المسألة قياس تلك المسألة إذا كان بينهما مشابهة في وصف العلة.

ثم الفقهاء والمتكلمون إذا أخذوا حكم الغائب من الشاهد، وحكم الفرع من الأصل، في العقليات والشرعيات، سموا ذلك قياساً، لتقديرهم الغائب بالشاهد، والفرع بالأصل، في الحكم والعلة وتشبيههم أحدهما بالآخر.

وأما بيان حد القياس وحقيقته عند الفقهاء والمتكلمين:

فقد اختلفت عباراتهم. وأكثرها فاسدة، وبعضها قريب من الصحة. نحو قولهم: القياس رد حكم المسكوت عنه إلى المنطوق به أو اعتبار غير المنصوص بالمنصوص، في الحكم، بمعنى جامع بينهما.

وهذا فاسد: لأنه ليس بحد شامل، فإن هذا يستقيم في الشرعيات دون العقليات، لأن السكوت والنطق والنص يذكر في باب الألفاظ، ولأنه لا بد من المعنى الجامع، وبعد بيانه لا بد من بيان الصلاح والأثر.

ونحو قولهم: القياس هو تعدية حكم الأصل بعلته إلى فرع هو نظيره.

وهو فاسد: لأن حكم الأصل من الحل والحرمة وعلته وصف الأصل، والانتقال على الأوصاف والتعدية محال، ولكن يثبت مثل حكم الأصل بمثل علته في الفرع. ولأن القياس يجري بين المعدومين، بأن يقاس المعدوم بعد الوجود بالمعدوم الذي لم يوجد، كما يقاس زوال العقل وعدمه بسبب الجنون بعدم العقل في الطفل في حق سقوط الخطاب، لمعنى جامع بينهما، وهو العجز عن تفهم الخطاب وأداء الواجب. وذكر الأصل والفرع في المعدوم فاسد؛ لأن الأصل اسم لشيء يبنى عليه غيره، والفرع اسم لشيء يبنى على غيره، والمعدوم ليس بشيء؛ ولأن الأصل سابق والفرع لاحق، ووصف المعدوم بالسبق والتأخر لا يصح.

والحد الصحيح أن يقال: القياس إبانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علته في الآخر.

وإنما ذكرنا لفظة «الإبانة» دون لفظة الإثبات والتحصيل، لأن إثبات الحكم

وتحصيله وإيجاده فعل الله تعالى، فهو المثبت للأحكام، أما القياس فـفعل القايس، وهو تبيين وإعلام أن حكم الله تعالى كذا وعلته كذا، وهما موجودان في الموضع المختلف فيه.

وإنما ذكرنا «مثل الحكم»؛ لأن عين الحكم من الحل والحرمة والوجوب والجواز وصف للأصل، فلا يتصور في غيره. وكذا العلة وصف الأصل، ولكن يوجد في الفرع مثل حكم الأصل، بمثل تلك العلة.

وإنما ذكرنا «المذكورين» دون الشيئين ودون الأصل والفرع حتى يكون القياس شاملاً للمعدوم والموجود؛ لأن المعدوم يذكر ويسمى وإن لم يكن شيئًا.

وإن شئت قلت: تبيين مثل حكم المتفق عليه، في المختلف فيه، بمثل علته. والله تعالى أعلم.

بيان مشروعية القياس: فنقول: القياس نوعان في الأصل: عقلي وشرعي.

فالقياس العقلي: حجة وطريق لمعرفة العقليات عند عامة أهل القبلة. وهو قول البراهمة من الفلاسفة، المقرين بالصانع المنكرين للأنبياء عليهم السلام.

وقال السمنية من الدهرية: إنه لا طريق لمعرفة الأشياء إلا الحس وأنكرت كون الخبر والعقل من أسباب المعارف.

وقال الملحدة، والإمامية من الروافض، والمشبهة من الحنابلة، والخوارج إلا النجدات منهم: إن القياس ليس بحجة في العقليات. ثم اختلفوا فيما بينهم.

قالت الملحدة والإمامية: الحجة هو قول الإمام المعصوم.

وقالت الخوارج والمشبهة: إن الحجة هو ظاهر الكتاب في العقليات، دون القياس، إلا أن المشبهة من الحنابلة قالوا في الفروع: إن القياس حجة، لحاجة الناس إليه، لحدوث الحوادث ساعة فساعة، فلا يوجد حكمها في الكتاب ولا حاجة إليه في العقليات لوجودها في الكتاب.

وهذه المسألة من مسائل الكلام وتعرف ثمة إن شاء الله تعالى.

وأما القياس الشرعي: وهو القياس في أحكام الحوادث التي لا طريق لمعرفتها

سوى الشرع، وليس فيها نص ظاهر، فقد اختلف العلماء فيه:

قال عامة الفقهاء والمتكلمين: إنه حجة يجب العمل بها.

وقال أصحاب الظواهر مثل داود الأصفهاني ومن تابعه، وقوم من المعتزلة مثل النظام والقاشاني والشطوي: إنه ليس بحجة، وهو قول من نفى القياس العقلي من الملحدة والإمامية والخوارج سوى المشبهة: فإنهم معنا في القياس في الفروع.

وجه قول نفاة القياس: النصوص من الكتاب، والسنة، والدليل العقلي.

أما النصوص من الكتاب:

فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ إِلَّا ٱلْحَقَّ﴾ [النساء: ١٧١] وقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦] والحق اسم لما هو معلوم قطعًا، وكذلك العلم حقيقة: ما هو ثابت قطعًا ويقينًا، فأما ما فيه احتمال فهو ظن وليس بعلم. والله تعالى نهى عن القول بما ليس بحق، والاتباع لما ليس بمعلوم، والقياس بخلافه.

وقال الله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩] والحكم بالقياس ليس بحكم بما أنزل الله؛ لأن المنزل هو الكتاب والسنة.

وقال الله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَكْفِهِمْ أَنَّآ أَنزَلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ يُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ﴾ [العَنكبوت: ٥١] جعل الكتاب كافياً، ومن جعل القياس حجة لم يجعل الكتاب كافياً.

وقال الله تعالى: ﴿وَلَا رَطْبٍ وَلَا يَابِسٍ إِلَّا فِى كِتَـٰبٍ مُّبِينٍ﴾ [الأنعام: ٥٩] وقال تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ تِبْيَـٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ﴾ [النحل: ٨٩] ولو كان القياس حجة، وهو عندكم حجة عند عدم النص، يكون قولاً بأن القرآن ليس تبيانًا لكل شيء، وهو خلاف النص.

وأما السنة: فما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**لم يزل أمر بني إسرائيل مستقيماً حتى كثر فيهم أولاد السبايا، فقاسوا ما لم يكن بما قد كان، فضلوا وأضلوا**» وفي رواية: «**لم يزل أمر بني إسرائيل على وتيرة حسنة حتى كثر فيهم أولاد السبايا ..**» الحديث.

وأما الدليل العقلي: فهو أن القياس أدون البيانين فإنه يحتمل الغلط؛ ولهذا لا يكون حجة عندكم مع قيام النص بخلافه. والله تعالى حكيم، فلا يليق بالحكمة أن يبين أحكامه في حق العباد بأدون البيانين، مع قدرته على البيان بالأعلى، وهو النص القاطع؛ ولأن القياس محتمل للغلط والخطأ، وإنما يجب العمل بالمحتمل باعتبار الحاجة، ولا حاجة به فإنه يمكن القضاء في الحوادث كلها بما في الكتاب والسنة والإجماع، ثم بعد ذلك باستصحاب الحال، والبقاء على حكم العقل.

ومع هذه الدلائل لا حاجة إلى المصير إلى القياس. بخلاف القياس العقلي فإنه دليل قاطع. وبخلاف أمر الحرب، والتحري في باب القبلة؛ لأن ثمة الحاجة ماسة، لعدم إمكان العمل بالدليل العقلي القطعي.

ولأن القياس الشرعي، عندكم، هو اعتبار غير المنصوص بالمنصوص في الحكم، وهذا غير ممكن، لأنه لا يخلو: إما إن كان الحكم في المنصوص عليه يثبت بعين النص، أو بالمعنى الثابت في النص، أو بهما، أو بالنص في المنصوص وفي الفرع بالمعنى:

إن قالوا: يثبت بعين النص: فلا يمكن إثباته في الفرع لعدم النص.

وإن قالوا: إنه يثبت بمعنى النص، فهو باطل، لأن هذا الوصف لو كان علة الحكم لكان يجب بها الحكم قبل ورود النص، لأنها كانت موجودة، ولا يجوز القول بوجود العلة ولا حكم، ولأن ثبوت الحكم بالنص أمر مقطوع به، وفي ثبوته بالعلة احتمال، فلا يجوز قطعه عن النص وإضافته إلى العلة؛ ولأن الحكم ملازم للنص، فإنه لم يوجد النص إلا والحكم معه، فأما العلة فقد توجد ولا حكم معها؛ فكان إضافة الحكم إلى ما يلازمه أولى.

ولا يجوز أن يثبت بهما؛ لأن ما ثبت بشيئين لا يتعدى إلى موضع بأحدهما، ولا يمكن في الفرع تعدية النص.

والوجه الرابع باطل، لأن الحكم في النص إذا لم يثبت بمعناه لا يمكن إثباته في الفرع؛ لأنه لا نص فيه. والمعنى الذي في النص إذا لم يتعلق به الحكم فكيف يتعلق بمثله، بل يجب أن لا يتعلق تحقيقاً للمماثلة بين المعنيين.

فإذا بطلت هذه الوجوه، بطل القول بالقياس، ضرورة.

وأما عامة العلماء: فقد احتجوا بالكتاب، والسنة، وإجماع الصحابة، والمعقول.

أما الكتاب: فقول الله تعالى: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾ [الحشر: ٢] والاعتبار هو النظر في الحكم الثابت في الشيء: أنه لأي معنى ثبت، ورد نظيره إليه في الحكم وقياس غيره عليه ... والاستدلال: أن الله تعالى أمر بالاعتبار لأولي الأبصار، وهو المقايسة مطلقاً، من غير فصل بين العقليات والشرعيات، فيجب العمل بإطلاقه.

وقوله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [النساء: ٥٩] أي: إلى حكم الله تعالى وحكم رسوله. ولا شك أن التنازع إنما يقع في الأمر الخفي الذي يحتاج فيه إلى الرأي والاجتهاد، دون الحكم الظاهر الجلي؛ ولهذا قال الله تعالى: ﴿لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡۗ﴾ [النساء: ٨٣] فكان الأمر بالرد إلى حكم الله تعالى وحكم رسوله ﷺ بواسطة الرأي والاجتهاد، يكون أمراً بالمقايسة.

وأما السنة: فما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال لمعاذ رضي الله عنه حين بعثه إلى اليمن قاضيًا: «بمَ تقض؟ قال: بكتاب الله تعالى، قال: فإن لم تجد؟ قال: بسنة رسول الله ﷺ قال: فإن لم تجد، قال: أجتهد في ذلك رأيي». فقال ﷺ: «**الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضى به رسوله**» ﷺ ولو لم يكن القياس حجة موجبة للعمل بعد الكتاب والسنة، لأنكر عليه رسول الله ﷺ ولما مدحه به، ولما حمد الله تعالى على توفيقه لمعاذ بالعمل بالرأي والاجتهاد.

وروي أنه قال ﷺ لعبدالله بن مسعود رضي الله عنه حين بعثه قاضياً: «اقض بالكتاب والسنة إذا وجدتهما، فإن لم تجد الحكم فيهما اجتهد رأيك».

وكذا روي أنه ﷺ قاس في الأحكام: روي أنه قال لعمر رضي الله عنه حين سأله عن القبلة للصائم هل تفطره؟ فقال ﷺ: «**أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته أكان يضرك**» قال: لا. فقال ﷺ: «**فقم إذن**» قاس القبلة من غير إنزال وإيلاج، في نفي فساد الصوم، على المضمضة من غير ابتلاع.

والأحاديث في الباب كثيرة.

وأما إجماع الصحابة: فإنهم أجمعوا على كون القياس حجة: حيث اشتغلوا بالقياس في المسائل التي اختلفوا فيها. واختلافهم ظاهر في مسائل كثيرة. فلا يخلو: إما أن يقولوا جزافًا وتبخيتًا، وهذا لا يظن بالصحابة ﷺ أو بالنص الجلي، أو بالنص الخفي. ولا يتصور الخلاف في موضع النص الجلي المفسر بين أرباب الديانة. والاختلاف في معنى النص الخفي يكون بطريق الاجتهاد والرأي. فإذا انتفى هذان الوجهان تعين القول في ذلك بالرأي والاجتهاد، فيكون إجماعًا منهم على كون القياس حجة في غير موضع النص، كيف وقد روي التنصيص على الاجتهاد والرأي والقياس من البعض - فإنه روي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال في الكلالة: أجتهد فيه رأيي.

وعن عمر رضي الله عنه أنه قال فيها: أقول فيه برأيي. وروي عن علي رضي الله عنه أنه قال: اجتمع رأيي ورأي عمر رضي الله عنه على أن أمهات الأولاد لا يبعن ثم رأيت بيعهن، فقال عبيدة السلماني رضي الله عنه: رأيك مع رأي غيرك أحب إليَّ من رأيك وحدك.

وعن عمر رضي الله عنه أنه كتب في كتاب أبي موسى الأشعري: «اعرف الأمثال والأشباه وقس الأمور عند ذلك».

وقال عبدالله بن مسعود رضي الله عنه في مسألة المفوضة: «أجتهد في ذلك رأيي: فإن كان صوابًا فمن الله تعالى، وإن كان خطأ فمن الشيطان والله ورسوله منه بريئان» فثبت أنهم إنما اختلفوا بناء على الاجتهاد والرأي، فيكون إجماعًا منهم على كون القياس حجة.

وأما المعقول: فهو أن من نفى كون القياس حجة من أهل القبلة: إما أن ينفيه بالحس، أو بضرورة العقل وبديهته، أو بالنص القاطع، أو بالنص الخفي الراجح نحو خبر الواحد وظاهر الكتاب، أو بالقياس: لا وجه إلى أن ينفيه بالحس؛ لأن نفي كون القياس حجة ليس بأمر محسوس حتى يعرف بالحس.

ولا وجه إلى أن ينفيه ببديهة العقل، لأن الخلاف لا يجري بين أرباب العقول السليمة، في معرفة البدائه، لاستوائهم في العقول.

ولا وجه إلى أن ينفيه بالنص القاطع، لأنه لا يتصور الخلاف بين أهل القبلة، في الحكم الثابت بالنص القاطع المفسر.

لم يبق إلا خبر الواحد والقياس:

وخبر الواحد محتمل للصدق والكذب، وترجيح الصدق بعدالة الراوي. ومعرفتها بالقياس والرأي تكون وهو أن العدل من يجتنب عن سائر الكبائر، فيقاس اجتنابه عن الكذب على اجتنابه عن سائر الكبائر؛ فكان نفيهم القياس بالقياس، وما لا ينفك عن القياس، فيكون في نفي القياس إثباته، وما كان في نفيه إثباته، فهو ثابت ضرورة؛ ولأن القياس حجة في العقليات لمعنى: ذلك المعنى موجود في الشرعيات. وهو أنه طريق يتوصل به إلى العلم الخفي، الذي قام له دليل وعلامة من حيث الظاهر، بوجود سببه، وهو: التأمل والنظر في العلم الظاهر المحسوس، وذلك هو الأثر، فيستدل بالأثر على المؤثر، كالدخان الدال على النار لكونه أثر النار. أو بالسبر والتقسيم. وغير ذلك من الأعلام التي يتعلق بها ذلك الحكم- هذا المعنى موجود في الشرعيات: وهو طريق يتوصل به إلى ما هو خفي، قام دليل على وجوده من حيث الظاهر، وهو الوصف المؤثر في ثبوت الحكم، أو السبر والتقسيم في أوصاف المنصوص عليه وإبطال جميع الأوصاف فيتعين الباقي، وغير ذلك، إلا أن الفرق أن: في العقليات يعرف كونه مؤثرًا من حيث الحس والعيان والبديهة وفي الشرعيات بالشرع؛ فيكون ذلك دليلاً قاطعًا، وهو دليلاً غالب راجحًا إذا كان بالاستدلال؛ فيكون الحكم الثابت ثم قطعيًا، وها هنا بخلافه، ثم القياس العقلي حجة؛ فكذلك القياس الشرعي. إلا أنهما يفترقان من حيث إن الحكم الثابت ثمة يكون قطعيًا، وها هنا من حيث الغالب والظن الراجح، وهذه المفارقة لا تمنع من صحة الاستدلال؛ لأن العمل بالعلم الغالب والظن الراجح واجب عقلاً وشرعاً: أما الشرع فالحكم بشهادة الشهود عند رجحان الصدق، وكذا تقليد القضاء والخلافة عند رجحان الصلاح والسداد في حق المقلد، وإجراء أحكام الإسلام على المسلمين بناء على ظاهر الإسلام، إذ هو أمر باطن لا يوقف عليه يقينًا.

وأما العقل فإن القيام، من تحت الجدار المائل الذي يخشى سقوطه غالباً

والتباعد عنه، واجب عقلاً، مع احتمال السلامة جملة. وكذا الفرار والتحرز عن السبع الضاري وقطاع الطريق، واجب عقلاً. وكذا ركوب البحر للتجارة الرابحة، حال خوف الغرق غالباً، قبيح عقلاً، وعند غلبة السلامة، حسن عقلاً، وله نظائر في الشرع والعقل.

والجواب عن شبهات الخصوم:

أما النصوص من الكتاب، فالجواب عن التعلق بها من ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه لا حجة لكم في ظاهر بعض النصوص من قوله تعالى: ﴿تِبْيَـٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ﴾ [النحل: ٨٩] ونحوه، فإنه لا خلاف أنه ليس في ظاهر القرآن بيان جميع الأحكام بطريق التنصيص، وأن كل الأحكام غير منزل من حيث النص - دل أن المراد منه من حيث المعاني المودعة فيه: بعضها ظاهر لا يحتاج فيه إلى الاستخراج، والأغلب يحتاج فيه إلى الاجتهاد والرأي: فبطل تعلقكم بظاهر النصوص، ويكون حجة عليكم في أن المراد هو معاني النصوص، واعتبار معاني النصوص هو القياس.

والثاني: أنا نقول بموجبها، فإنا لا نقفوا ولا نتبع ما ليس لنا به علم، ولا نشهد على الله تعالى إلا بالحق والعلم، غير أن العلم نوعان: علم ظاهر راجح، وعلم قطعي. والعلم الراجح كاف في حق العمل، فأما في حق الاعتقاد والشهادة على الله تعالى: إن هذا حكمه، يشترط العلم القطعي، فقلنا بكون القياس حجة في الجملة بدليل قطعي. ونشهد بكونه دليلاً عند الله تعالى، والحكم الثابت به حكماً ثابتاً عند الله تعالى قطعًا، لإجماع الصحابة على ذلك. وإذا كان في موضع متعين فلا نقول إن ذلك القياس دليل قطعي، بل هو دليل ظاهر راجح، والحكم الثابت به كذلك، فنعتبره في حق العمل، احتياطاً مع احتمال الخطأ في الجملة، كما في خبر الواحد والشهادات في حق العباد.

والثالث: أن نقول: المراد منها في حال قيام النص، وبه نقول: إنه لا يجوز العمل به في حال وجود النص، وحملناه عليه عملاً بالدلائل كلها، لأن الإجماع حجة مثل الكتاب، فلا يجوز العمل به على مخالفة إجماع الصحابة.

وأما ما ذكروا من الأحاديث:

فلا حجة فيها، لأنها من أخبار الآحاد، وخبر الواحد لا يكون حجة إلا في حق العمل. وكون القياس حجة أولاً من باب الاعتقاد، لا من باب العمل، فلا يقبل فيه الآحاد.

وما روينا من الأخبار، وإن كانت من الآحاد في الأصل، ولكن صارت مشهورة لقبول الصحابة إياها، لإجماعهم على كون القياس حجة. ثم يجب حملها على حال قيام النص، بدليل إجماع الصحابة، أو في حق العمل بموجبه، وخبر الواحد يصلح للعمل. فأما أنتم فعملتم به في حق الاعتقاد، والله أعلم.

وأما قولهم: إن القياس الشرعي أدون البيانين، وهذا ليس بحكمة مع القدرة على البيان بالأعلى، فهذا باطل:

بالعلم الضروري: فإنه أقوى من العلم الاستدلالي، فإنه لا يدخل فيه الشبهة، والاستدلالي مما يعتريه الشبهة، مع كونه دليلاً قطعيًا.

وكذا خبر الواحد: حجة، مع أن في قدرة الله تعالى بيان ذلك الحكم بالأعلى.

ثم نقول: لم قلتم بأنه لا يجوز أن يكون الحكمة في البيان بطريق الخفاء، لا بطريق الظهور بلا شبهة، حتى يكون للسامع فضل العلم بالتأمل، واستخراج المراد من السؤال، ممن هو أعلم منه أو يكون فيه تحقيق الابتلاء بالاستدلال، ألا ترى أن الدلائل العقلية، مع كونها قاطعة، يكون، بعضها خفيًا لا يدرك إلا بالتأمل، حتى جرى الخلاف بين العقلاء فيه. والله تعالى خلق الشبهات بمقابلتها لما رأى من الحكم، وإلا لو جعل الدلائل كلها ظاهرة جلية ما وقع الخلاف في شيء من الأحكام العقلية والشرعية مع أنا لما أقمنا الدلائل على شرعية القياس بالكتاب وإجماع الصحابة يجب القول بوجود الحكمة فيه، وإن كان أدون البيانين؛ لأن الله تعالى لا يشرع حكماً من غير حكمة، تعالى الله عن خلافه، ويجب الاعتقاد بأن فيه حكمة وإن لم نعقل وجهها، والله أعلم.

قولهم: إن القياس دليل محتمل للغلط، وهو حجة عند الحاجة، قلنا: بلى إنه دليل محتمل، ولكن بالناس حاجة إلى القياس؛ لأن الحوادث إلى آخر الدهر كثيرة

لا تتناهى، وليس في النصوص بيان الكل، فعلى ما شرع الله تعالى: الشرائع والأحكام المنصوصة مقصورة على الحوادث، فتقع الحاجة لهم إلى استنباط المعاني المودعة في النصوص، وإن كان الله تعالى قادراً على شرع الشرائع بطريق لا تمس بهم الحاجة إلى القياس، واستنباط المعاني، ولا يوصف صاحب الشرع بالحاجة، لكن على ما رأى الحكمة في شرع الشرائع على هذا الوجه، تمس الحاجة بالعباد إلى المعاني المودعة والقياس، وهو أحكم الحاكمين.

قولهم: إن الحكم في موضع الإجماع والنص إما أن يثبت بالنص أو بالعلة أو بهما على ما قرروا، فنقول: في هذه المسألة اختلاف بين القايسين:

منهم من قال: يثبت الحكم في المنصوص عليه بعين النص لا بالعلة، وإنما العلة وضعت دلالة على ثبوت الحكم في الفروع، وهو قول مشايخ العراق.

وقال بعضهم: إن الحكم يثبت بالعلة في النص، فمتى وجد مثله في موضع آخر يثبت الحكم فيه، وهو قول مشايخ سمرقند. وهو قول الشافعي رحمه الله.

والإشكالات التي ذكروا على القولين والانفصال عنها نذكر في تلك المسألة إن شاء الله تعالى.

ومسألة القياس: هل هو حجة؟ مشكلة. ومن الجانبين شبهات عظيمة. وعلى كل دليل سمعي وعقلي اعتراضات وجوابات، وهي مشروحة في الشرح، والله الموفق.

وأما بيان أنواع القياس

فنقول: القياس في الأصل نوعان: عقلي وشرعي، وكل واحد من النوعين ينقسم إلى أقسام.

أما العقلي: فقسم منه: الاستدلال بالشاهد على الغائب بعلة جامعة مؤثرة في الحكم.

وقسم بالتقسيم وسبر الأحوال، بالطرد والعكس، ويكون التقسيم تارة في العلة، وتارة في الحكم، على ما يعرف في مسائل الكلام.

وقسم منه: الاستدلال بالشاهد على الغائب من حيث الصورة، وهو ليس

بصحيح عند أهل الحق. وعند الدهرية والمشبهة هو استدلال صحيح، ويسمونه الاستدلال بالجزء على الكل، كالاستدلال بالنار الحاضرة على النار الغائبة، للمشابهة بينهما في الضوء والإحراق، لأن النار الحاضرة جزء من النار المطلقة وعلى صورتها. فلا جرم وقعوا في الضلال والكفر، حتى قالت الدهرية: لو كان للعالم محدث؛ لكان محدثاً كما في الشاهد: أن الباني من جنس المبنى في وصف الحدوث.

والمشبهة قالوا: إن الفاعل في الشاهد لا يكون إلا الجسم. وكذا في الغائب، ولكن أهل الحق مالوا إلى الاستدلال الصحيح، وهو الجمع بين الشاهد والغائب في المعنى الجامع المؤثر، دون الجمع من حيث الصورة ومطلق الشبه، على ما يعرف في مسائل الكلام إن شاء الله تعالى.

وأما القياس الشرعي، فأنواع:

منها صحيح، ومنها فاسد.

والصحيح نوعان: جلي، وخفي.

والجلي أنواع: قياس بالعلة المنصوصة.

وقياس بالعلة المجمع عليها.

وقياس بالعلة المعلومة ببديهة العقل. ولا خلاف في هذه الجملة بين العلماء.

وأما القياس الخفي، فهو عامة الأقيسة، وفيه الخلاف بين العلماء على ما ذكرنا. ونظائر هذه الجملة تعرف في فصل بيان ركن العلة.

وأما القياس الفاسد فأنواع أيضًا، مثل: قياس الشبه. وقياس الطرد. ونحو ذلك، على ما نذكر، والله أعلم.

بيان ركن القياس:

الكلام في هذا الفصل في مواضع:

أحدها: في بيان الأسماء التي تطلق على ركن القياس.

والثاني: في بيان حد العلة وحقيقتها عند الفقهاء والمتكلمين.

والثالث: في بيان ماهية الركن.

والرابع: في بيان الطرق التي بها يعرف ركن القياس والعلة.

والخامس: في الفرق بين العلة والسبب والدليل.

والسادس: في تقسيم العلة والسبب والدليل.

أما الأول: بيان أسماء الركن، فنقول: إنه يسمى: أمارة، وعلمًا، وسببًا ودليلاً، وفقهًا، ورأيًا، ومعنى، واجتهادًا، وقياسًا، ونظرًا، واستدلالاً، وحجة، وبرهانًا، وعلة، واعتلالاً. وإنما سمي أمارة، وعلمًا: أما على رأي من قال: إن الحكم في المنصوص عليه ثابت بالنص لا بالعلة؛ فالوصف المؤثر في المنصوص عليه هو ركن العلة لثبوت الحكم به مع وجود الشرائط في الفرع؛ لأنه لا حظ له في ثبوت الحكم في المنصوص عليه، لثبوته بالنص. ويكون علمًا ودليلاً في النص على ثبوت الحكم في الفرع؛ لأنه ما لم يكن النص معلولاً بهذا المعنى المؤثر، لم يثبت الحكم في الفرع بوجود هذا المعنى.

وأما على رأي من قال: إن الحكم في المنصوص عليه يثبت بالعلة؛ فلأن الحكم متى ثبت في النص بالعلة، فيكون العلة علمًا وأمارة على ثبوت الحكم في كل موضع وجد فيه مثل تلك العلة، على ما قال مشايخنا: إن المستويين في المعنى يستويان في الحكم والفتوى.

وكذا يسمى سببًا ودليلاً: لأنه يتوصل به إلى الحكم في الفروع. والسبب ما هو طريق إلى الحكم، وكذا الدليل.

وإنما يسمى فقهًا، ورأيًا، ومعنى: لأن ذلك الوصف الذي هو ركن العلة، إنما يتميز من سائر أوصاف النص برأي المستنبط وقصده وعلمه. والرأي هو رؤية القلب. والمعنى هو القصد: مصدر عنى يعني عناية ومعنى. والفقه هو العلم الخفي المستنبط.

فأطلق هذه الأسماء على الوصف الذي هو ركن؛ لأنه مفعول فعل المستنبط، فهو مراده ومرئيه ومعلومه، إطلاقًا لاسم المصدر على المفعول.

وكذا يسمى نظرًا واجتهادًا واستدلالاً: لما أنه يعرف بالنظر والتأمل والاجتهاد والاستدلال. فيسمى به، إطلاقًا لاسم المصدر على المفعول أيضًا.

وإنما يسمى قياسًا: لأنه متى عرف المستنبط ركن العلة في النص، قاس غير المنصوص، عليه، غذا وجد مثله فيه، فيكون مقيسًا عليه.

والقياس فعل القايس، مصدر قاس يقيس قياسًا، إطلاقًا لاسم الفعل على المفعول لغة، وهذا إذا كان الوصف قابلاً للتعدي.

فأما إذا كان مقصورًا على مورد النص فلا يسمى ذلك قياسًا؛ لأنه لا يتصور القياس به.

وإنما يسمى حجة، وبرهانًا: لأنه هو الحجة والبرهان في إثبات الحكم في الفرع أو فيهما، على حسب اختلاف الناس فيه.

وإنما سمي علة، واعتلالاً، لأحد ثلاثة معان في اللغة:

قال بعضهم: إن العلة في اللغة اسم لعارض يتغير به وصف المحل بحلوله فيه.

ولهذا سمي المرض علة، لكونه عارضًا تغير المحل بحلوله فيه، من وصف الصحة إلى وصف الضعف.

وقال بعضهم: إن العلة مأخوذة من العلل، وهو الشربة بعد الشربة، يقال علل بعد نهل؛ فالعلل هو الشربة الثانية والنهل هو الشربة الأولى.

وقال بعضهم: إنها في عرف اللغة مستعملة في شيء يؤثر في أمر من الأمور، سواء كان المؤثر صفة أو ذاتًا، وسواء كان مؤثرًا في الفعل أو في الترك، يقال: «مجيء زيد علة لخروج عمرو». ويجوز أن يكون مجيء زيد علة في أن يمتنع عمرو عن الخروج .. وسمي المعنى المانع من الظلم علة، وسمي المرض علة؛ لأنه يؤثر في ضعف المريض، ويؤثر في منعه عن كثير من التصرفات، فعلى قول الأولين: يسمى الوصف المؤثر في الحكم علة؛ لأنه يتغير به حال المنصوص عليه من الخصوص إلى العموم؛ لأن الحكم في النص مختص بالمنصوص عليه؛ لأن النص يتناوله لا غير. ومتى عرف وصف من أوصافه مؤثرًا في إثبات الحكم تغير حكم

ظاهر النص الخاص من الخصوص إلى العموم؛ فيثبت الحكم في أي موضع وجدت العلة فيه.

وعلى قول الآخرين: يسمى علة، لثبوت الحكم به على الدوام والتكرر، ولثبوته مرة بعد أخرى عند تكرر العلة.

وعلى قول الفريق الثالث: يسمى به؛ لأن هذا الوصف مؤثر في ثبوت الحكم، إما في الأصل أو في الفرع.

وهذا الأخير هو الصحيح.

فأما الأول ففاسد: فإن الشخص إذا ولد مريضًا يسمى عليلاً، والمرض فيه علة، وهو ليس بمغير لوصف الصحة. وكذا إذا ولد الولد أسود؛ فالسواد فيه علة تسميته وصيرورته أسود، وإن لم يكن مغيرًا لوصف سابق.

والثاني فاسد أيضًا: لأن هذا الوصف يسمى علة في أول ما ثبت به الحكم، من غير تكرر، فكيف يصح اشتقاقه من العلل وإنه يقتضي التكرار، والله أعلم.

الاستحسان:

هو عدول المجتهد عن مقتضى قياس جلي إلى قياس خفي أو عن حكم كلي إلى حكم استثنائي لدليل انقدح في عقله رجح لديه هذا العدول.

والاستحسان نوعان: الأول: ترجيح قياس خفي على قياس جلي بدليل.

والثاني: استثناء جزئية من حكم كلي بدليل.

والحق أن أبا حنيفة وإن لم ينفرد بالاستحسان على التحقيق إلا أنه يعتبر أكثر الأئمة أخذاً له.

قال محمد بن الحسن الشيباني: إن أصحابه كانوا ينازعونه المقاييس؛ فإذا قال: أستحسن، لم يلحق به أحد.

العرف:

قال الغزالي: العرف والعادة: ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول.

وكان أبو حنيفة إذا لم يمض له قياس ولا استحسان في المسألة نظر إلى ما عليه تعامل الناس، وتعامل الناس هو العرف الجاري بينهم، فهو يأخذ بالعرف إذا لم يكن ثمة نص من كتاب أو سنة ولا إجماع، ولا حمل على النصوص بطريق القياس أو الاستحسان بكل طرائقه، سواء أكان استحسان قياس أم استحسان أثر أم استحسان إجماع أو ضرورة.

وفي الجملة فإن أبا حنيفة قد أخذ بالعرف مصدرًا من مصادر الاستنباط، وأصلاً من الأصول يرجع إليه إن لم يكن سواه.

المصالح المرسلة والاستصحاب:

عَرف الإمام الغزالي المصلحة بقوله: وأما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع، ومقصود الشارع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقولهم ونسلهم، ومالهم، فكل ما تضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعه مصلحة وهي المصالح المعتبرة من الشارع.

فالمصلحة المرسلة هي التي لم يشرع الشارع حكمًا لتحقيقها، ولم يدل دليلاً شرعي على اعتبارها، أو إلغائها.

والاستصحاب: لغة: من المصاحبة، وهي الملازمة، وعدم المفارقة.

واصطلاحًا: ثبوت أمر في الزمن الثاني، بناء على ثبوته في الزمن الأول؛ لفقدان ما يصلح للتغير ـ وقد عمل أبو حنيفة أيضًا بهذين الأصلين في حدود معينة.

خاتمة في المذهبية والتقليد
وقول الإمام: «إذا صح الحديث فهو مذهبي»

قال العلامة الدهلوي: مما يناسب هذا المقام التنبيه على مسائل ضلت في بواديها الأفهام، وزلت الأقدام، وطغت الأقلام:

منها: إن هذه المذاهب الأربعة المدونة المحررة قد اجتمعت الأمة - أو من يعتد به منها - على جواز تقليدها إلى يومنا هذا، وفي ذلك من المصالح ما لا يخفى، لاسيما في هذه الأيام التي قصرت فيها الهمم جدًّا، وأشربت النفوس الهوى، وأعجب كل ذي رأي برأيه.

فما ذهب إليه ابن حزم، حيث قال: التقليد حرام، ولا يحل لأحدٍ أن يأخذ قول أحد غير رسول الله ﷺ بلا برهان !!! لقوله تعالى: ﴿ٱتَّبِعُوا۟ مَآ أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا۟ مِن دُونِهِۦٓ أَوْلِيَآءَ﴾ [الأعراف: ٣].

وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُمُ ٱتَّبِعُوا۟ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ قَالُوا۟ بَلْ نَتَّبِعُ مَآ أَلْفَيْنَا عَلَيْهِ ءَابَآءَنَآ﴾ [البقرة: ١٧٠].

وقال مادحًا لمن لم يقلد: ﴿... فَبَشِّرْ عِبَادِ ﴿١٧﴾ ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥٓ ۚ أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَىٰهُمُ ٱللَّهُ ۖ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمْ أُو۟لُوا۟ ٱلْأَلْبَٰبِ﴾ [الزمر: ١٧-١٨].

وقال تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ﴾ [النساء: ٥٩] فلم يُبح الله تعالى الرد عند التنازع إلى أحدٍ دون القرآن والسنة، وحرم بذلك الرد عند التنازع إلى قول قائل؛ لأنه غير القرآن والسنة.

وقد صح إجماع الصحابة كلهم أولهم عن آخرهم، وإجماع التابعين أولهم عن آخرهم، وإجماع تابعي التابعين أولهم عن آخرهم على الامتناع، والمنع من أن يقصد منهم أحد إلى قول إنسان منهم، أو ممن قبلهم، فيأخذه كله؛ فليعلم من أخذ بجميع أقوال أبي حنيفة، أو جميع أقوال مالك، أو جميع أقوال الشافعي، أو جميع أقوال أحمد رحمه الله ولم يترك قول من اتبع منهم، أو من غيرهم إلى قول غيره، ولم يعتمد على ما جاء في القرآن والسنة، غير صارف ذلك إلى قول إنسان بعينه أنه قد خالف إجماع الأمة كلها أولها عن آخرها، بيقين لا إشكال فيه.

وأنه لا يجد لنفسه سلفًا ولا إنسانًا في جميع الأعصار المحمودة الثلاثة، فقد اتبع غير سبيل المؤمنين، نعوذ بالله من هذه المنزلة.

وأيضًا فإن هؤلاء الفقهاء قد نهوا عن تقليد غيرهم، فقد خالفهم من قلدهم.

وأيضًا فما الذي جعل رجلاً من هؤلاء، أو من غيرهم أولى أن يُقلد من عمر بن

الخطاب، أو علي بن أبي طالب، أو ابن مسعود، أو ابن عمر، أو ابن عباس، أو عائشة أم المؤمنين رضي الله عنهم فلو ساغ التقليد لكان كل واحدٍ من هؤلاء أحق بأن يُتبع من غيره. انتهى.

إنما يتم فيمن له ضرب من الاجتهاد، ولو في مسألة واحدة، وفيمن ظهر عليه ظهورًا بينًا أن النبي ﷺ أمر بكذا، ونهى عن كذا، وأنه ليس بمنسوخ، إمَّا بأن يتتبع الأحاديث، وأقوال المخالف والموافق في المسألة، فلا يجد لها نسخًا، أو بأن يرى جمعًا غفيرًا من المتبحرين في العلم يذهبون إليه، ويرى المخالف له لا يحتج إلَّا بقياس، أو استنباط، أو نحو ذلك، فحينئذٍ لا سبب لمخالفة حديث النبي ﷺ إلَّا نفاق خفي، أو حمُق جلي.

وهذا هو الذي أشار إليه الشيخ عز الدين بن عبد السلام، حيث قال: ومن العجب العجيب أن الفقهاء المقلدين يقف أحدهم على ضعف مأخذ إمامه، بحيث لا يجد لضعفه مدفعًا، وهو مع ذلك يقلده فيه، ويترك من شهد الكتاب والسنة، والأقيسة الصحيحة لمذهبهم جمودًا على تقليد إمامه، بل يتخيل لدفع ظاهر الكتاب والسنة، ويتأولها بالتأويلات البعيدة الباطلة نضالاً عن مقلده.

وقال: لم يزل الناس يسألون من اتفق من العلماء من غير تقييد لمذهب، ولا إنكار على أحد من السائلين، إلى أن ظهرت هذه المذاهب، ومتعصبوها من المقلدين، فإن أحدهم يتبع إمامه مع بُعد مذهبه عن الأدلة، مقلدًا له فيما قال، كأنه نبيّ أُرسل، وهذا نأي عن الحق، وبُعد عن الصواب، لا يرضى به أحد من أولي الألباب.

وقال الإمام أبو شامة: ينبغي لمن اشتغل بالفقه ألَّا يقتصر على مذهب إمام، ويعتقد في كل مسألة صحة ما كان أقرب إلى دلالة الكتاب والسنة المحكمة؛ وذلك سهل عليه إذا كان أتقن معظم العلوم المتقدمة؛ وليجتنب التعصب والنظر في طرائق الخلاف المتأخرة، فإنها مضيعة للزمان، ولصفوه مكدرة، فقد صح عن الشافعي أنه نهى عن تقليده وتقليد غيره.

قال صاحبه المزني في أول «مختصره»: اختصرت هذا من علم الشافعي، ومن

معنى قوله: لأقربه على من أراد مع إعلاميه نهيه عن تقليده وتقليد غيره؛ لينظر فيه لدينه، ويحتاط لنفسه؛ أي: مع إعلامي من أراد علم الشافعي نهى الشافعي عن تقليده وتقليد غيره.

انتهى.

وفيمن يكون عاميًّا، ويقلد رجلاً من الفقهاء بعينه، يرى أنه يمتنع من مثله الخطأ، وأن ما قاله هو الصواب ألبتة، وأضمر في قلبه ألَّا يترك تقليده، وإن ظهر الدليل على خلافه، وذلك ما رواه الترمذي عن عدي بن حاتم أنه قال: سمعته ـ يعني: رسول الله ﷺ يقرأ: ﴿ٱتَّخَذُوٓاْ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَٰنَهُمْ أَرْبَابًا مِّن دُونِ ٱللَّهِ﴾ [التوبة: ٣١] قال: «**إنهم لم يكونوا يعبدونهم، ولكنهم كانوا إذا أحلوا لهم شيئًا استحلوه، وإذا حرموا عليهم شيئًا حرموه**»[(١)].

وفيمن لا يجوز أن يستفتي الحنفي مثلاً فقيهًا شافعيًّا وبالعكس، ولا يجوز أن يقتدي الحنفي بإمام شافعي مثلاً، فإن هذا قد خالف إجماع القرون الأولى، وناقض الصحابة والتابعين، وليس محله فيمن لا يدين إلَّا بقول النبي ﷺ ولا يعتقد حلالاً إلَّا ما أحله الله ورسوله، ولا حرامًا إلَّا ما حرمه الله ورسوله، لكن لما لم يكن له علم بما قاله النبي ﷺ ولا بطريق الجمع بين المختلفات من كلامه، ولا بطريق الاستنباط من كلامه، اتبع عالمًا راشدًا على أنه مصيب فيما يقول، ويفتي ظاهرًا متبع سنة رسول الله ﷺ، فإن خالف ما يظنه أقلع من ساعته من غير جدال ولا إصرار.

فهذا كيف ينكره أحد، مع أن الاستفتاء والإفتاء لم يزل بين المسلمين من عهد النبي ﷺ ولا فرق بين أن يستفتي هذا دائمًا، أو يستفتي هذا حينًا، وذلك حينًا، بعد أن يكون مجمعًا على ما ذكرناه، كيف لا، ولم نؤمن بفقيه أيًّا كان أنه أوحى الله إليه الفقه، وفرض علينا طاعته، وأنه معصوم؟!

فإن اقتدينا بواحدٍ منهم؛ فذلك لعلمنا بأنه عالم بكتاب الله، وسنة رسوله، فلا يخلو قوله إمَّا أن يكون من صريح الكتاب والسنة، أو مستنبطًا عنهما بنحو من

(١) أخرجه الترمذي (٣٣٧٨).

الاستنباط، أو عرف بالقرائن أن الحكم في صورة ما منوطة بعلة كذا، واطمأن قلبه بتلك المعرفة، فقاس غير المنصوص على المنصوص، فكأنه يقول: ظننت أن رسول الله ﷺ قال: كلما وجدت هذه العلة فالحكم ثمة هكذا.

والمقيس مندرج في هذا العموم، فهذا أيضًا معزي إلى النبي ﷺ، ولكن في طريقه ظنون؛ ولولا ذلك لما قلد مؤمن بمجتهد، فإن بلغنا حديث عن الرسول المعصوم الذي فرض الله علينا طاعته، بسند صالح يدل على خلاف مذهبه، وتركنا حديثه، واتبعنا ذلك التخمين، فمن أظلم منا، وما عذرنا ﴿يَوْمَ يَقُومُ ٱلنَّاسُ لِرَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ۝٦﴾ [المطففين: ٦]؟

ومنها: إن التخريج على كلام الفقهاء، وتتبع لفظ الحديث، لكل منهما أصل أصيل في الدين، ولم يزل المحققون من العلماء في كل عصر يأخذون بهما:

- **فمنهم**: من يقلّ من ذا، ويكثر من ذاك.
- **ومنهم**: من يكثر من ذا، ويقلّ من ذاك.

فلا ينبغي أن يُهمَل أمرٌ واحد منهما بالمرة، كما يفعله عامة الفريقين، وإنما الحق البحث أن يطابق أحدهما بالآخر، وأن يُجبر خلل كل بالآخر؛ وذلك قول الحسن البصري: سنتكم والله الذي لا إله إلّا هو.

بينهما بين الغالي والجافي، فمن كان من أهل الحديث ينبغي أن يعرض ما اختاره وذهب إليه، على رأي المجتهدين من التابعين، ومن كان من أهل التخريج ينبغي له أن يجعل من السنن ما يحترز به من مخالفة الصريح الصحيح، ومن القول برأيه فيما فيه حديث أو أثر بقدر الطاقة.

ولا ينبغي لمحدثٍ أن يتعمق بالقواعد التي أحكمها أصحابه، وليست مما نص عليه الشارع، فيرد به حديثًا أو قياسًا صحيحًا، كردّ ما فيه أدنى شائبة الإرسال والانقطاع، كما فعله ابن حزم، ردّ حديث تحريم المعازف لشائبة الانقطاع في رواية البخاري، على أنه في نفسه متصل صحيح، فإن مثله إنما يُصار إليه عند التعارض.

وكقولهم: فلان أحفظ لحديث فلان من غيره، فيرجحون حديثه على حديث غيره لذلك، وإن كان في الآخر ألف وجه من الرجحان.

وكان اهتمام جمهور الرواة عند الرواية بالمعنى برؤوس المعاني، دون الاعتبارات التي يعرفها المتعمقون من أهل العربية، فاستدلالهم بنحو الفاء والواو، وتقديم كلمة وتأخيرها ونحو ذلك من التعمق، وكثيرًا ما يعبر الراوي الآخر عن تلك القصة، فيأتي مكان ذلك الحرف بحرف آخر.

والحق أن كل ما يأتي به الراوي، فظاهره أنه كلام النبي ﷺ فإن ظهر حديث آخر، أو دليل آخر وجب المصير إليه ولا ينبغي لمخرج أن يخرج قولاً لا يفيده نفس كلام أصحابه، ولا يفهمه منه أهل العرف والعلماء باللغة، ويكون بناءً على تخريج مناط، أو حمل نظير المسألة عليها، مما يختلف فيه أهل الوجوه، وتتعارض الآراء، ولو أن أصحابه سُئلوا عن تلك المسألة ربما يحملوا النظير على النظير لمانع.

وربما ذكروا علة غير ما خرجه هو، وإنما جاز التخريج؛ لأنه في الحقيقة من تقليد المجتهد، ولا يتم إلَّا فيما يفهم من كلامه، ولا ينبغي أن يرد حديثًا أو أثرًا تطابق عليه القوم؛ لقاعدة استخرجها هو أو أصحابه، كردّ حديث المصراة، وكإسقاط سهم ذوي القربى، فإن رعاية الحديث أوجب من رعاية تلك القاعدة المخرجة.

وإلى هذا المعنى أشار الشافعي، حيث قال: مهما قلت من قول، أو أصلت من أصل، فبلغ عن الرسول ﷺ خلاف ما قلت، فالقول ما قاله ﷺ.

ومنها: إن تتبع الكتاب والآثار لمعرفة الأحكام الشرعية على مراتب:

أعلاها: أن يحصل له من معرفة الأحكام بالفعل، أو بالقوة القريبة من الفعل، ما يتمكن به من جواب المستفتين في الوقائع غالبًا، بحيث يكون جوابه أكثر مما يتوقف فيه، وتخص باسم الاجتهاد.

وهذا الاستعداد يحصل تارةً بالإمعان في جمع الروايات، وتتبع الشاذة والفاذة منها، كما أشار إليه أحمد بن حنبل مع ما لا ينفك من العاقل العارف باللغة من معرفة مواقع الكلام وصاحب العلم بآثار السلف من طريق الجمع بين المختلفات وترتيب الاستدلالات ونحو ذلك.

وتارةً بإحكام طرق التخريج على مذهب شيخ من مشايخ الفقه، مع معرفة جملة

صالحة من السنن والآثار، بحيث يعلم أن قوله لا يخالف الإجماع، وهذه طريقة أصحاب التخريج.

وأوسطها من كلتا الطريقتين: أن يحصل له من معرفة القرآن والسنن ما يتمكن به من معرفة رؤوس مسائل الفقه، المجمع عليها بأدلتها التفصيلية، ويحصل له غاية العلم ببعض المسائل الاجتهادية من أدلتها وترجيح بعض الأقوال على بعض، ونقد التخريجات، ومعرفة الجيد والزيف، وإن لم يتكامل له الأدوات، كما يتكامل للمجتهد المطلق، فيجوز لمثله أن يلفق من المذهبين، إذا عرف دليلهما، وعلم أن قوله ليس مما لا ينفذ فيه اجتهاد المجتهد، ولا يقبل فيه قضاء القاضي، ولا يجري فيه فتوى المفتين، وأن يترك بعض التخريجات التي سبق الناس إليها، إذا عرف عدم صحتها؛ ولهذا لم يزل العلماء ممن لا يدّعي الاجتهاد المطلق يصنفون ويرتبون، ويخرجون ويرجحون، وإذا كان الاجتهاد يتجزأ عند الجمهور، والتخريج يتجزأ، وإنما المقصود تحصيل الظن، وعليه مدار التكليف، فما الذي يستبعد من ذلك.

وأمَّا دون ذلك من الناس، فمذهبه فيما يرد عليه كثيرًا ما أخذه عن أصحابه وآبائه، وأهل بلده من المذاهب المتبعة، وفي الوقائع النادرة فتاوى مفتيه، وفي القضايا ما يحكم القاضي.

وعلى هذا وجدنا محققي العلماء من كل مذهب قديمًا وحديثًا وهو الذي وصى به أئمة المذاهب أصاحبهم.

وفي «اليواقيت والجواهر» للشيخ الشعراني أنه رُوي عن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ أنه كان يقول: لا ينبغي لمن لم يعرف دليلي أن يفتي بكلامي، وكان رَحِمَهُ اللَّهُ إذا أفتى يقول: هذا رأي النعمان بن ثابت ـ يعني: نفسه - وهو أحسن ما قدرنا عليه، فمن جاء بأحسن منه فهو أولى بالصواب.

وكان الإمام مالك رَحِمَهُ اللَّهُ يقول: ما من أحد إلَّا وهو مأخوذ من كلامه، ومردود عليه إلَّا رسول الله ﷺ.

وروى الحاكم والبيهقي عن الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ أنه كان يقول: إذا صح الحديث فهو مذهبي، وفي رواية: إذا رأيتم كلامي يخالف الحديث فاعملوا بالحديث، واضربوا

بكلامي الحائط.

وقال يومًا للمزني: يا إبراهيم لا تقلدني في كل ما أقول، وانظر في ذلك لنفسك، فإنه دين، وكان رحمه الله يقول: لا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ، وإن كثروا، ولا في قياس، ولا في شيء، وما ثمَّ إلَّا طاعة الله ورسوله بالتسليم.

وكان الإمام أحمد رحمه الله يقول: ليس لأحدٍ مع الله ورسوله كلام، وقال أيضًا لرجل: لا تقلدني، ولا تقلدن مالكًا، ولا الأوزاعي، ولا النخعي، ولا غيرهم، وخذ الأحكام من حيث أخذوا من الكتاب والسنة، لا ينبغي لأحد أن يفتي إلَّا أن يعرف أقاويل العلماء في الفتاوى الشرعية، ويعرف مذاهبهم، فإن سُئل عن مسألة يعلم أن العلماء الذين يتخذ مذهبهم قد اتفقوا عليه، فلا بأس بأن يقول: هذا جائز، وهذا لا يجوز، ويكون قوله على سبيل الحكاية، وإن كانت مسألة قد اختلفوا فيها فلا بأس بأن يقول: هذا جائز في قول فلان، وفي قول فلان لا يجوز، وليس له أن يختار، فيجيب بقول بعضهم ما لم يعرف حجته.

وعن أبي يوسف، وزفر وغيرهما - رحمهم الله - أنهم قالوا: لا يحل لأحد أن يفتي بقولنا ما لم يعلم من أين قلنا، قيل لعصام بن يوسف، رحمه الله: إنك تكثر الخلاف لأبي حنيفة ـ رحمه الله ـ قال: لأن أبا حنيفة أوتي من الفهم ما لم نؤت، فأدرك بفهمه ما لم ندركه، ولا يسعنا أن نفتي بقوله ما لم نفهم.

عن محمد بن الحسن أنه سُئل: متى يحل للرجل أن يفتي؟ قال محمد: إذا كان صوابه أكثر من خطأه.

عن أبي بكر الإسكاف البلخي أنه سُئل عن عالم في بلده، ليس هناك أعلم منه: هل يسعه ألَّا يفتي؟ قال: إن كان من أهل الاجتهاد فلا يسعه، قيل: كيف يكون من أهل الاجتهاد؟ قال: أن يعرف وجوه المسائل، ويناظر أقرانه إذا خالفوه، قيل: أدنى الشروط للاجتهاد: حفظ «المبسوط» انتهى.

وفي «البحر الرائق» عن أبي الليث قال: سُئل أبو نصر عن مسألة وردت عليه: ما تقول ـ رحمك الله ـ وقعت عندك كتب أربعة: كتاب «إبراهيم بن رستم»، و«أدب القاضي من الخصاف»، وكتاب «المجرد»، وكتاب «النوادر» من جهة هشام، هل

يجوز لنا أن نفتي منها أو لا، وهذه الكتب محمودة عندك؟ فقال: ما صح عن أصحابنا، فذلك علم محبوب مرغوب فيه، مرضي به، وأمَّا الفتيا فإني لا أرى لأحد أن يفتي بشيء لا يفهمه، ولا يحمل أثقال الناس، فإن كانت مسائل قد اشتهرت وظهرت وانجلت عن أصحابنا، رجوت أن يسع لي الاعتماد عليها.

وفيه أيضًا: لو احتجم أو اغتاب، فظن أنه يفطره، ثمَّ أكل، إن لم يستفت فقيهًا، ولا بلغه الخبر فعليه الكفارة؛ لأنه مجرد جهل، وأنه ليس بعذر في دار الإسلام، وإن استفتى فقيهًا فأفتاه لا كفارة عليه؛ لأن العامي يجب عليه تقليد العالم، إذا كان يعتمد على فتواه، فكان معذورًا فيما صنع.

وإن كان المفتي مخطئًا فيما أفتى، وإن لم يستفت، ولكن بلغه الخبر، وهو قوله ﷺ: «**أفطر الحاجم والمحجوم**»(١) وقوله ﷺ: «**الغيبة تفطر الصائم**»(٢) ولم يعرف النسخ ولا تأويله، لا كفارة عليه عندهما؛ لأن ظاهر الحديث واجب العمل به خلافًا لأبي يوسف؛ لأنه ليس للعامي العمل بالحديث؛ لعدم علمه بالناسخ والمنسوخ.

ولو لمس امرأة أو قبلها بشهوة، أو اكتحل، فظن أن ذلك يفطر، ثمَّ أفطر، فعليه الكفارة، إلَّا إذا استفتى فقيهًا فأفتاه بالفطر، أو بلغه خبر فيه، ولو نوى الصوم قبل الزوال، ثمَّ أفطر، لم تلزمه الكفارة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافًا لهما كذا في المحيط، وقد علم من هذا أن مذهب العامي فتوى مفتيه.

وفيه أيضًا في باب قضاء الفوائت: إن كان عاميًّا، ليس له مذهب معين، فمذهبه فتوى مفتيه، كما صرحوا به، فإن أفتاه حنفي أعاد العصر والمغرب، وإن أفتاه شافعي فلا يعيدهما، ولا عبرة برأيه، وإن لم يستفت أحدًا، أو صادف الصحة على مذهب مجتهد أجزأه، ولا إعادة عليه.

قال ابن الصلاح: من وجد من الشافعية حديثًا يخالف مذهبه نظر إن كملت له آلة الاجتهاد مطلقًا، أو في ذلك الباب أو المسألة، كان له الاستقلال بالعمل به،

---

(١) أخرجه البخاري (٧/ ٢٤٤) وأبو داود (٧/ ١٧٣).

(٢) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٥/ ٢).

وإن لم يكمل، وشق مخالفة الحديث بعد أن يبحث، فلم يجد للمخالفة جوابًا شافيًا عنه، فله العمل به، إن كان عمل به إمام مستقل، غير الشافعي، ويكون هذا عذرًا له في ترك مذهب إمامه هاهنا، وحسنه النووي وقرره.

ومنها: إن أكثر صور الاختلاف بين الفقهاء، لاسيما في المسائل التي ظهر فيها أقوال الصحابة في الجانبين، كتكبيرات التشريق، وتكبيرات العيدين، ونكاح المحرم، وتشهد ابن عباس، وابن مسعود، والإخفاء بالبسملة، وبآمين، والإشفاع والإيتار في الإقامة ونحو ذلك، إنما هو في ترجيح أحد القولين.

وكان السلف لا يختلفون في أصل المشروعية، وإنما كان خلافهم في أولى الأمرين، ونظيره اختلاف القراء في وجوه القراءة.

وقد عللوا كثيرًا من هذا الباب، بأن الصحابة مختلفون، وأنهم جميعًا على الهدى؛ ولذلك لم يزل العلماء يجوزون فتاوى المفتين في المسائل الاجتهادية، ويسلمون قضاء القضاة، ويعملون في بعض الأحيان بخلاف مذهبهم، ولا ترى أئمة المذاهب في هذه المواضع إلَّا وهم يضجعون القول، ويبينون الخلاف.

يقول أحدهم: هذا أحوط، وهذا هو المختار، وهذا أحب إليَّ، ويقول: ما بلغنا إلَّا ذلك، وهذا كثير في «المبسوط»، و«آثار محمد» ـ رحمه الله ـ وكلام الشافعي ـ رحمه الله ـ ثمَّ خلف من بعدهم خلف اختصروا كلام القوم، فقووا الخلاف، وثبتوا على مختار أئمتهم.

والذي يروي من السلف من تأكيد الأخذ بمذهب أصحابهم، وألَّا يخرج منها بحال، فإن ذلك إمَّا لأمر جبلي، فإن كل إنسان يحب ما هو مختار أصحابه وقومه، حتى في الزي والمطاعم، أو لصولة ناشئة من ملاحظة الدليل، أو لنحو ذلك من الأسباب، فظن البعض تعصبًا دينيًّا حاشاهم من ذلك.

وقد كان في الصحابة والتابعين ومن بعدهم، من يقرأ البسملة، ومنهم من لا يقرؤها، ومنهم من يجهر بها، ومنهم من لا يجهر بها.

وكان منهم من يقنت في الفجر، ومنهم من لا يقنت في الفجر، ومنهم من يتوضأ من الحجامة والرعاف والقيء، ومنهم من لا يتوضأ من ذلك.

ومنهم من يتوضأ من مس الذكر ومس النساء بشهوة، ومنهم من لا يتوضأ من ذلك، ومنهم من يتوضأ مما مسته النار، ومنهم من لا يتوضأ من ذلك، ومنهم من يتوضأ من أكل لحوم الإبل، ومنهم من لا يتوضأ من ذلك.

ومع هذا فكان بعضهم يصلي خلف بعض، مثل: ما كان أبو حنيفة أو أصحابه والشافعي وغيرهم رحمهم الله يصلون خلف أئمة المدينة من المالكية وغيرهم، وإن كانوا لا يقرؤون البسملة لا سرًا ولا جهرًا، وصلى الرشيد إمامًا وقد احتجم فصلى الإمام أبو يوسف خلفه ولم يعد، وكان أفتاه الإمام مالك بأنه لا وضوء عليه، وكان الإمام أحمد بن حنبل يرى الوضوء من الرعاف والحجامة، فقيل له: فإن كان الإمام قد خرج منه الدم ولم يتوضأ هل تصلي خلفه؟ فقال: كيف لا أصلي خلف الإمام مالك وسعيد بن المسيب؟!

ورُوي أن أبا يوسف ومحمدًا كانا يكبران في العيدين تكبير ابن عباس؛ لأن هارون الرشيد كان يحب تكبير جده، وصلَّى الشافعي - رحمه الله - الصبح قريبًا من مقبرة أبي حنيفة - رحمه الله - فلم يقنت تأدبًا معه، وقال أيضًا: ربما انحدرنا إلى مذهب أهل العراق، وقال مالك: رحمه الله للمنصور وهارون الرشيد ما ذكرنا عنه سابقًا.

وفي «البزازية» عن الإمام الثاني ـ وهو أبو يوسف رحمه الله ـ أنه صلَّى يوم الجمعة مغتسلاً من الحمام وصلى بالناس وتفرقوا، ثم أخبر بوجود فأرة ميتة في بئر الحمام، فقال: إذن نأخذ بقول إخواننا من أهل المدينة: إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثًا. انتهى.

وسُئل الإمام الخجندي ـ رحمه الله ـ عن رجل شافعي المذهب ترك صلاة سنة أو سنتين، ثم انتقل إلى مذهب أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ كيف يجب عليه القضاء؟ أيقضيها على مذهب الشافعي؟ أو على مذهب أبي حنيفة؟ فقال: على أي المذهبين قضى بعد أن يعتقد جوازها جاز. انتهى.

وفي «جامع الفتاوى» أنه إن قال حنفي: إن تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثًا، ثم استفتى شافعيًا فأجاب أنها لا تطلق ويمينه باطل، فلا بأس باقتداء بالشافعي في هذه

المسألة؛ لأن كثيرًا من الصحابة في جانبه.

قال محمد ـ رَحِمَهُ اللَّهُ ـ في «أماليه»: لو أن فقيهًا قال لامرأته: أنت طالق ألبتة، وهو ممن يراها ثلاثًا، ثم قضى عليه قاضٍ بأنها رجعية وسعه المقام معها، وكذا كل فصل مما يختلف فيه الفقهاء من تحريم أو تحليل أو إعتاق أو أخذ مال أو غيره، ينبغي للفقيه المقضي عليه الأخذ بقضاء القاضي، ويدع رأيه، ويلزم نفسه ما ألزم القاضي، ويأخذ ما أعطاه.

قال محمد ـ رحمه الله ـ: وكذلك رجل لا علم له، ابتلي ببلية فسأل عنها الفقهاء فأفتوه فيها بحلال أو بحرام، وقضى عليه قاضي المسلمين بخلاف ذلك، وهي مما يختلف فيه الفقهاء، فينبغي له أن يأخذ بقضاء القاضي، ويدع ما أفتاه الفقهاء. انتهى.

ومنها: إني وجدت بعضهم يزعم أن جميع ما يوجد في هذه الشروح الطويلة وكتب الفتاوى الضخمة، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه، ولا يفرق بين القول المخرج وبين ما هو قول في الحقيقة، ولا يحصل معنى قولهم على تخريج الكرخي كذا، وعلى تخريج الطحاوي كذا، ولا يميز بين قولهم: قال أبو حنيفة: كذا، وبين قولهم: جواب المسألة على مذهب أبي حنيفة أو على أصل أبي حنيفة كذا.

ولا يُصغى إلى ما قاله المحققون من الحنفيين، كابن الهمام وابن النجيم في مسألة العشر في العشر، ومثله: مسألة اشتراط البعد من الماء ميلاً في التيمم، وأمثالهما أن ذلك من تخريجات الأصحاب، وليس مذهبًا في الحقيقة، وبعضهم يزعم أن بناء المذهب على هذه المحاورات الجدلية المذكورة في «مبسوط السرخسي» و«الهداية والتبيين» ونحو ذلك، ولا يعلم أن أول من أظهر ذلك فيهم: المعتزلة، وليس عليه بناء مذهبهم، ثم استطاب ذلك المتأخرون؛ توسعًا وتشحيذًا لأذهان الطالبين، ولو لغير ذلك، ، والله أعلم.

وهذه الشبهات والشكوك يحل كثير منها مما مهدناه في هذا الباب.

ومنها: إني وجدت بعضهم يزعم أن بناء الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي ـ رحمهما الله ـ على هذه الأصول المذكورة في كتاب «البزدوي» ونحوه، وإنما الحق: إن أكثرها أصول مخرجة على قولهم، وعندي إن المسألة القائلة بأن الخاص

مبيَّن ولا يلحقه البيان، وأن الزيادة نسخ، وأن العام قطعي كالخاص، وألَّا ترجيح بكثرة الرواة، وأنه لا يجب العمل بحديث غير الفقيه إذا انسد باب الرأي.

وألَّا عبرة بمفهوم الشرط والوصف أصلاً، وأن موجب الأمر هو الوجوب ألبتة، وأمثال ذلك: أصول مخرجة على كلام الأئمة، وأنه لا تصح بها رواية عن أبي حنيفة وصاحبيه، وأنه ليست المحافظة عليها والتكلف في جواب ما يرد عليه من صنائع المتقدمين في استنباطاتهم، كما يفعله البزدوي وغيره أحق من المحافظة على خلافها والجواب عما يرد عليه.

مثاله: إنهم أصلوا أن الخاص مبيّن فلا يلحقه البيان، وخرجوه من صنيع الأوائل في قوله تعالى: ﴿ٱرْكَعُواْ وَٱسْجُدُواْ﴾ [الحج: ٧٧] وقوله ﷺ: «**لا تجزئ صلاة الرجل حتى يقيم ظهره في الركوع والسجود**»[١] حيث لم يقولوا بفرضية الاطمئنان، ولم يجعلوا الحديث بيانًا للآية، فورد عليهم صنيعهم في قوله تعالى: ﴿وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦] ومسحه ﷺ على ناصيته، حيث جعلوه بيانًا، وقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُواْ﴾ [النور: ٢] وقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ﴾ [المائدة: ٣٨] وقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] وما لحقه من البيان بعد ذلك، فتكلفوا للجواب كما هو مذكور في كتبهم، وأنهم أصلوا أن العام قطعي كالخاص، وخرجوه من صنيع الأوائل في قوله تعالى: ﴿فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ﴾ [المزمل: ٢٠] وقوله ﷺ: «**لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب**»[٢] حيث لم يجعلوه مخصصًا، وفي قوله ﷺ: «**فيما سقت العيون العشر**»[٣].

وقوله ﷺ: «**ليس فيما دون خمسة أواق صدقة**»[٤] حيث لم يخصوه به ونحو

---

(١) أخرجه أبو داود (٨٥٥) والنسائي (١١١١)، وابن ماجه (٨٧٠) وعبد الرزاق (٣٧٣٦) وابن أبي شيبة (٣٦٢٩٥) والحميدي (٤٥٤) وأبو عوانة (١٦١١) والطبراني (٥٧٨) والبيهقي في شعب الإيمان (٣١٣٠).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٣٧٥٦)، وأبو داود (٨٢٣)، والبيهقي (٢١٩٣).

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٠١٧)، وابن زنجويه في الأموال (١٥٦٤).

(٤) أخرجه مالك (٥٧٧)، والشافعي (١/ ٩٤)، والطيالسي (٢١٩٧)، وأحمد (١١٢٧١)، والبخاري (١٤١٣)، ومسلم (٩٧٩)، وأبو داود (١٥٥٨)، والترمذي (٦٢٦)، والنسائي (٢٤٧٦)، وابن ماجه (١٧٩٩).

ذلك من المواد، ثم ورد عليهم قوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦] وإنما هو الشاة فما فوقه ببيان النبي ﷺ فتكلفوا في الجواب.

وكذلك أصلوا ألَّا عبرة بمفهوم الشرط والوصف، وخرجوه من صنيعهم في قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا﴾ [النساء: ٢٥].

ثم ورد عليهم كثير من صنائعهم، كقوله ﷺ: «**في الإبل السائمة زكاة**»(١) فتكلفوا في الجواب، وأصلوا أنه لا يجب العمل بحديث غير الفقيه إذا انسد به باب الرأي، وخرجوه من صنيعهم في ترك حديث المصراة، ثم ورد عليهم حديث القهقهة وحديث عدم فساد الصوم بالأكل ناسيًا، فتكلفوا في الجواب، وأمثال ما ذكرنا كثيرة لا تخفى على المتتبع، ومن لم يتتبع لا تكفيه الإطالة فضلاً عن الإشارة.

ويكفيك دليلاً على هذا: قول المحققين في مسألة: لا يجب العمل بحديث من اشتهر بالضبط والعدالة دون الفقه إذا انسد باب الرأي كحديث المصراة، إن هذا مذهب عيسى ابن إبان، واختاره كثير من المتأخرين.

وذهب الكرخي وتبعه كثير من العلماء إلى عدم اشتراط فقه الراوي؛ لتقدم الخبر على القياس، قالوا: لم ينقل هذا القول عن أصحابنا، بل المنقول عنهم: إن خبر الواحد مقدم على القياس، ألا ترى أنهم عملوا بخبر أبي هريرة في الصائم إذا أكل أو شرب ناسيًا، وإن كان مخالفًا للقياس حتى قال أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ: لولا الرواية لقلت بالقياس، ويرشدك أيضًا اختلافهم في كثير من التخريجات أخذًا من صنائعهم، ورد بعضهم على بعض.

ومنها: إني وجدت أن بعضهم يزعم أن هنالك فرقتين لا ثالث لهما: أهل الظاهر، وأهل الرأي، وأن كل من قاس واستنبط فهو من أهل الرأي ـ كلا والله ـ بل ليس المراد بالرأي: نفس الفهم والعقل، فإن ذلك لا ينفك من أحد من العلماء، ولا الرأي الذي لا يعتمد على سنة أصلاً، فإنه لا ينتحله مسلم ألبتة، ولا القدرة على الاستنباط والقياس؛ فإن أحمد وإسحاق، بل الشافعي أيضًا ليسوا من أهل الرأي

(١) أخرجه محمد بن الحسن في «موطئه» (٢/ ١٣٨).

بالاتفاق، وهم يستنبطون ويقيسون.

بل المراد من أهل الرأي: قومٌ توجهوا بعد المسائل المجمع عليها بين المسلمين، أو بين جمهورهم إلى التخريج على أصل رجل من المتقدمين، فكان أكثر أمرهم: حمل النظير على النظير، والرد إلى أصل من الأصول دون تتبع الأحاديث والآثار.

والظاهري: من لا يقول بالقياس ولا بآثار الصحابة والتابعين، كداود وابن حزم، وبينهما: المحققون من أهل السنة، كأحمد وإسحاق.

ولقد أطنبنا الكلام في هذا المقام غاية الإطناب . . . وإنما كان ذلك بوجهين:

أحدهما: إن الله تعالى جعل في قلبي وقتًا من الأوقات ميزانًا أعرف به سبب كل اختلاف وقع في الملة المحمدية ـ على صاحبها الصلاة والسلام ـ وما هو الحق عند الله وعند رسوله .

والثاني: شغب أهل الزمان واختلافهم وعمههم في بعض ما ذكرنا، حتى كادوا يسطون بالذين يتلون عليهم آيات الله: ﴿وَرَبُّنَا ٱلرَّحۡمَٰنُ ٱلۡمُسۡتَعَانُ عَلَىٰ مَا تَصِفُونَ﴾ [الأنبياء: ١١٢].

التنوير، والدّر

ذكر الشروح والحواشي على أصلي الحاشية (التنوير، والدّر) وهي مستقاة من كتاب الدكتور محمد الفرفور، مع بعض التصرف والزيادة، وكتاب الدكتور سائد بكداش (الإمام الفقيه محمد عابد السندي الأنصاري) دار البشائر الإسلامية ط١/ ١٤٢٣ أوردها في الصفحات من (٣٨٢-٤٠٠) من الكتاب، حيث أورد فيه الأعمال المتعلقة بالدّر المختار، وأضفنا لعملهما بعض تراجم أصحابها شروح التنوير (تنوير الأبصار وجامع البحار): محمد التُّمرتاشي الغزيّ.

التمرتاشي: هو محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن إبراهيم بن محمد الخطيب شمس الدين التمرتاشي الغزي الحنفي المتوفى سنة ١٠٠٤ أربع وألف في غزة هاشم ودفن بها .

له من الكتب:

- إعانة الحقير شرح زاد الفقير.
- تحفة الأقران.
- أرجوزة في الفقه .
- تنوير الأبصار وجامع البحار في الفروع .
- رسالة في التنصيص على العدد .
- رسالة في دخول الحمام .
- رسالة القضاء.
- رسالة في المسح على الخفين.
- رسالة في النقود .
- رسالة في النكاح .
- رسالة في الوقوف .
- رسالة النفائس في أحكام الكنائس.
- شرح بدء الأمالي.
- شرح العوامل للجرجاني .
- شرح القطر .
- شرح كنز الدقائق .
- شرح المنار للنسفي في الأصول .
- شرح مختصر المنار أيضًا.
- شرح الوقاية في الفروع.
- عصمة الأنبياء .
- عقد الجواهر النيرات في بيان خصائص الكرام العشرة الثقات .
- فرائض التمرتاشي .
- كتاب الوصول إلى قواعد الأصول .

- مسعف لحكام على الأحكام.
- مشكلات المسائل.
- شرح المشكلات.
- معين المفتي على جواب المستفتي.
- منح الغفار شرح تنوير الأبصار.
- منظومة في التصوف.
- شرح المنظومة.
- مواهب المنان شرح تحفة الأقران... وغير ذلك.

فمن الشروح:

- منح الغفار شرح تنوير الأبصار: المصنف التّمرتاشي.

وصفه العلماء بأنّه من مهام الفقهاء، وهو موجود في ظاهرية دمشق (٨٣٠١ و٢٥٧١) وفي مكتبة الأوقاف العامة ببغداد (١٣٢٠٤) وعليه حاشية شيخ الإسلام خير الدين الرملي، مكتبة برلين (٤٦٢٩) وكلاهما مخطوط.

- الجوهر المنير في شرح التنوير: حسين بن إسكندر الرومي. مخطوطات ظاهرية دمشق (٨٠٨٨) وخزانة برلين (٤٦٢٩).
- مطالع الأنوار ولواقح الأفكار وجواهر الأسرار لشرح تنوير الأبصار: إسماعيل ابن عبد الباقي بن إسماعيل اليازجي، المتوفى سنة ١١٢١هـ مخطوطات ظاهرية دمشق (٨١٣١).
- خزائن الأسرار وبدائع الأفكار شرح تنوير الأبصار: علاء الدين محمد الحصكفي، صاحب الدر، وهو شرح غير الدر المختار، وصل فيه إلى باب الوتر والنوافل، ولم يكمله حيث قدره بعشر مجلدات كبار (مخطوطات ظاهرية دمشق ١٠١٠٤) في ١٣٠ ورقة.
- شرح ديباجة التنوير وشرح ديباجة الدّر: محمد بن عمر المولى عبد الجليل (مخطوط خزانة برلين ٤٦٢٦).

- خلاصة التنوير وذخيرة المحتاج والفقير: موسى بن أسعد بن يحيى المحاسني (مخطوط خزانة برلين ١١٧ ٣).
- نظم التنوير: للمحاسني مخطوط ظاهرية دمشق (٤٤٥٦).
- حميد الآثار في نظم تنوير الأبصار: للهاشمي المتوفى سنة ١٣٤٣، مطبوع في القاهرة/ المطبعة السلفية ١٣٤٣.
- هناك شرح شيخ الإسلام محمد الأنكوري المتوفى سنة ١٠٩٨ (برلين٤٦٢٩).
- شرح عبد الرزاق مدرس الناصرية الجوانية (برلين٤٦٢٩).
- شرح عبد الرحيم بن أبي اللطف المتوفى سنة ١٠٩٣ (برلين ٤٦٢٩).

شروح الدّر:

(الدّر المختار شرح تنوير الأبصار): محمد علاء الدّين الحصكفي.

وهو الحصكفي: محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن حسن الحصني الأصل المعروف بالعلاء الحصكفي الحنفي المفتي بدمشق ولد سنة ١٠٢١ وتوفي سنة ١٠٨٨ ثمان وثمانين وألف.

له من التصانيف:

- إفاضة الأنوار على أصول المنار للنسفي.
- تعليقة على أنوار التنزيل للبيضاوي.
- تعليقة على صحيح البخاري.
- الجمع بين فتاوى ابن نجم والتمرتاشي.
- خزائن الأسرار وبدائع الأفكار في شرح تنوير الأبصار.
- شرح القطر في النحو الدر المختار في شرح تنوير الأبصار.
- الدر المنتقى في شرح الملتقى.

فمن الشروح:

- إصلاح الأسفار عن وجوه بعض مخدرات الدّر المختار: لأبي التهاني حسن بن إبراهيم بن حسن الجبرتي (مخطوطات ظاهرية دمشق ٢٦٨٢).

- حاشية سعدي أفندي على الدر: سعدي بن حامد العمادي (مخطوطة برلين ٤٦٢٨).
- تحفة الأخيار على الدر المختار: برهان الدين إبراهيم بن مصطفى بن إبراهيم الحلبي المداري المتوفى رحمه الله تعالى سنة ١١٩٠ هـ (المشهورة بحاشية الحلبي على الدّر) مخطوطة في ظاهرية دمشق ٨١٩١ ومخطوطة في مكتبة الأزهر (٢٧٦٥) ونسخة في قصر طوب قابي سراي في تركيا برقم ٤١٦٠.
- حاشية غزي زادة على الدّر: عبد اللطيف بن محمد أسعد الرومي البروسوي العثماني الفقيه الحنفي، المتأدب الصوفي الخلوتي المعروف بغزي زادة، والمتوفى ببروسة سنة ١٢٤٧ هـ، وليس لعزمي زاده كما نسبها الدكتور الفرفور، فإن حاشية عزمي زاده على الدرر لا على الدر، وهي في أوقاف بغداد لا الظاهرية.

له أيضًا من المؤلفات:

- تاريخ أبنية بروسة في العمران.
- ترجمة الذخيرة وكشف البراقع لأهل البصيرة لمحمد بن علي اليمني.
- حاشية على الدر المختار. مكتبة الأوقاف العامة ١٠٦٢٢.

انظر: هدية العارفين١/ ٦١٨، ذيل الكشف ١/ ٤٦٥، ٢/ ٤٣٥، معجم المؤلفين ٨/ ١٤، الأعلام ٤/ ٦١.

- دلائل الأسرار على الدر المختار: المشهورة (بحاشية الفتال) مخطوطة ظاهرية دمشق (٥٩، ٢، ١: ٩٤٩٦) ومخطوطة مكتبة الأوقاف ببغداد (٣٩٥٢) محفوظات المكتبة المحمودية بالمدينة المنورة في ٥٨٨صفحة رقم (١٠١٩) ووصفها المرادي بأنها حاشية جليلة مفيدة.
- خليل بن محمد بن إبراهيم بن منصور الدمشقي الشهير بالفتال الحنفي الفاضل الفقيه الأديب، ولد سنة ١١١٧، وكان له يد في الفقه أصولاً وفروعًا، قرأ واشتغل على جماعة في العلوم منهم: الشيخ أحمد المنيني الدمشقي، قرأ عليه الفقه وغيره والنحو والصرف، والشيخ صالح الجنيني قرأ عليه شرح التنوير للحصكفي والهداية وغير ذلك، ومحمد الحبّال قرأ عليه النحو والمعاني والبيان، والشيخ

محمود الكردي قرأ عليه الأصول وغيره، وغيرهم كثير.

ترجمه الشيخ سعيد السمان في كتابه وقال في وصفه: هو من الزمرة الذين ألفتهم، وبصدق الوفاء جاريتهم وعرفتهم، حمدت في الأدب مساعيه، وتوفرت فيه دواعيه... وركب من كل أمر صعبًا، وسلك من كل تخيّل شعبًا، حتى استوى عنده الأمران السعة والضنك، ولم تحركه نغمة الناي موتلفة بألحان العود والجنك، لا يفتر عن مخبرة يسبرها، أو أشياء تؤدي إلى مقاصده يتدبرها ينقض ويبرم، ويوصل ويصرم، وله مطارحات لمحاضرات الراغب تنسيك، وعبارات يحار منها الماهر النسيك، وشعر يثلج الأوار، وتختلف في أساليبه الأطوار.

وفي حياة هذا الشيخ شرح ابن عابدين الدّر المختار (حاشية ابن عابدين) ولمّا مات أسِفَ عليه أسفًا شديدًا. توفي رحمه الله سنة ١١٨٤ هـ، خلافًا لما ذهب إليه بروكلمان من أنّ وفاته سنة ١١٨٦هـ.

وله من التصانيف:

- الرحلة الرومية في السفر الى قسطنطينية.
- شرح القصيدة اللامية لابن الوردي.

انظر: هدية العارفين١/ ٣٥٥، معجم المؤلفين ٤/ ١٢٦، سلك الدرر للمرادي ٢/ ٩٧. دار الكتب العلمية ط١/ ١٤١٨، الأعلام ٢/ ٣٢٢.

- حاشية الرَّحمتي على الدّر المختار: (مخطوطة في مكتبة الأزهر غير تامة، ونسخة أخرى في مكتبة ولي الدين باستامبول) لمصطفى بن محمد بن محمد بن رحمة الله ابن عبد المحسن بن جمال الدين الأنصاري الدمشقي المعروف بالرحمتي والأيوبي، ولد بدمشق سنة ١١٣٥ وقرأ على صالح الجنيني ومحمد التدمري، هاجر إلى المدينة المنورة، ومرض في أواخر أيامه، فذهب إلى الطائف مستشفياً، ونزل إلى الحج فمات جهة السيل، ودفن بمكة.

توفي رحمه الله بمكة سنة ١٢٠٥. وهي حاشية على الدُّر المختار، وذكر في معجم المؤلفين بأنها حاشية على مختصر شرح التنوير للعلائي.

ترجم له ابن عابدين في عقود اللآلئ، وذكر أنّ له حاشية على الدر في ثلاثة

أجزاء، الأولين من البداية، والثالث من النهاية، ولم يتسن له إتمامها.

قلت: وقد وقفت على الجزء الثالث منه، ابتدأه بكتاب القضاء، وانتهى بكتاب النكاح، وهو من مخطوطات المكتبة الأزهرية.

وله من المصنفات:

- شرح الطريق السالك على زبدة المسالك ليوسف بن يعقوب الحنفي المعروف بالخطيب المدني.
- حاشية على المنح.
- مختصر شرح الشهاب الخفاجي على الشفا للقاضي عياض.
- رسائل وأجوبة على أسئلة كانت ترفع إليه.

انظر: هدية العارفين٢/ ٤٥٤، هدية العارفين ٢ / ٥٦٨، ذيل الكشف٢/ ٨٥، معجم المؤلفين١٢/ ٢٧٧، النسخة الأزهرية المخطوطة رقم ٣٢٤٣٩٧.

- المناسك من الدّر المختار: طاهر سنبل: وظاهره أنه تجريد لمناسك الدر (مخطوط في رامبور ١-١٩٢/ ١٨٨) كما أثبته بروكلمان، كما ذكر الدكتور الفرفور.

وذكر الشيخ سائد بكداش في كتابه: محمد عابد السندي: أن للشيخ محمد طاهر سنبل حواش خاصة على كتب معينة من الدّر المختار منها: حاشية على المناسك سماها: ضياء الأبصار على مناسك الدّر المختار، وصل فيها إلى باب الحج عن الغير (نسخة مخطوطة في مكتبة الحرم المكي برقم عام ١٨٤٣و١٩٩٦).

ثم أكملها العلامة الفقيه إبراهيم بن محمد سعيد الفته المكي تلميذ الشيخ عابد السندي المتوفى سنة ١٢٩٠ رحمه الله تعالى.

وللشيخ محمد طاهر سنبل حاشية على كتاب الدعوى من الدر المختار، وله تعليقات على كتابي البيوع والصوم من الدّر المختار.

- نتائج الأفكار على الدّر المختار: العلامة الفقيه المحدث محمد طاهر بن محمد سعيد سنبل المتوفى سنة ١٢١٨هـ.

- تعليق الأنوار على الدر المختار: عبد المولى بن عبد الله الدمياطي المغربي الحنفي تلميذ السيد أحمد الطحطاوي، ألفه سنة ١٢٣٨ وفرغ منه سنة ١٢٣٦. وذكرها الدكتور سائد بكداش باسم: تعاليق الأنوار على الدّر المختار.

وقال بروكلمان: إنه موجود في لندنبرغ منزل بريل بنكبوت ج ١٩باب ٢ (ص١٧٧٤-١٧٧٦).

ومنه نسخة مخطوطة مكتبة الأزهر بخط المؤلف (٥٨٣/ ١٠١٧٥) وهذه المكتبة أرخت وفاة المغربي سنة ١٢٣٨هـ.

ونقل عنها الإمام اللكنوي في كتابه عمدة الرّعاية، وكذلك في كتابه سباحة الفكر في الجهر بالذّكر، وأيضا في التّعليقات السنيّة على الفوائد البهية، ووصفها اللكنوي بأنّها حاشية نفيسة.

- قرة الأنظار في حاشية الدّر المختار: لأبي الطيب محمد بن عبد القادر السندي المدني العلامة الحنفي المتوفى سنة ١١٤٩، وجعل البغدادي وفاته في إيضاح المكنون سنة ١٢٠٠ هـ، (مخطوطة مكتبة الأوقاف ببغداد ٢/ ٩٩٩٠)، والمكتبة المحمودية بالمدينة المنورة في مجلدين الأول برقم(١١٣١) في ٦٧٤ صفحة وصل فيه إلى كتاب الربا، والثاني برقم(١٣١٢) في ٧٠٤ صفحات.
- تبشيرات الأنوار: رسالة مجهولة المؤلف أثبتها بروكلمان.
- نفائح الأزهار في كشف الأستار عن الدر المختار: مجهولة المؤلف أثبتها بروكلمان.
- مفاتيح الأسرار ولوائح الأفكار في شرح الدر المختار: ابن عبد الرزاق الحنفي، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد الشهير بابن عبد الرزاق الحنفي ولد سنة ١٠٧٥ وتوفي سنة ١١٣٨ هـ، ويسميه بعضهم: سلك النضار (نسخة مخطوطة بظاهرية دمشق ٦٦٦٢).

وقد وهم البعض في نسبته إلى الحصكفي محمد بن علي رحمه الله تعالى، ولعل الوهم جاء من تعليقات مطيع الحافظ على فهارس الظاهرية حيث علّق بعد سلك النضار بقوله: للمؤلف شرح على الدّر المختار اسمه: مفاتيح الأسرار ولوائح الأفكار في شرح

الدر المختار وصل فيه أيضًا إلى كتاب الصلاة؛ فلعل التسميتين لكتاب واحد.

انتهى كلام محمد مطيع.

فظن بعضهم أن مراده بالمؤلف هو الحصكفي بينما المراد ابن عبد الرزاق صاحب سلك النّضار.

وقد أشار الدكتور في حاشية كتابه ١/ ٦٥٥ في طبعته الثانية / دار البشائر بقوله: وقد وهم بعض المعاصرين من الباحثين حيث قال: ومفاتح الأسرار في شرح الدر المختار عزاها لابن عبد الرزاق، وكتابه ليس بهذا الاسم: انظر: معجم المؤلفين.

- نخبة الأفكار على الدر المختار: محمد بن عبد القادر بن أحمد بن محمد زاده الأنصاري المدني المتوفى سنة١١٩٢، وذكر سائد بكداش أنه كان حياً سنة ١١٩٤ نقلاً عن فهرس مخطوطات الظاهرية. (مخطوطة بظاهرية دمشق) ونسبها في هدية العارفين، وتابعه رضا كحالة إلى محمد صالح بن عبدالله قاضي زاده المدني المتوفى سنة ١٠٨٧.

وقد نقل منها ابن عابدين في حاشيته في مواضع عديدة مرة بقوله: حاشية المدني، ومرة: في النخبة وهكذا.

وتوجد منها نسخة في ظاهرية دمشق في أربعة أجزاء وأرقامها من ٢٥٦٧ إلى ٢٥٧٠.

- تعليق على الدّر: إبراهيم الغزي المتوفى سنة ١١٩٧.
- حاشية على الدّر المختار: العلامة القاضي الفقيه المكي الشيخ جمال الدين محمد بن محمد الأنصاري، ولد بمكة، وقرأ على علمائها منهم السيد أمين ميرغني.

له تصانيف عديدة منها: شرح على كنز الدقائق، وشرح على المنسك الصغير للملا رحمه الله، وشرح على المنسك الأوسط له.

قال العلامة أبو الخير الميرداد في «نشر النور والزهور»: وحاشيته على الدر المختار هي إحدى الحواشي المعتبرة عند إطلاق قول العلامة ابن عابدين: (قال بعض

المحشين) كما علمت ذلك بالتتبع لما هنالك، ونبّهت في هامش نسختي من رد المحتار. ولم ينص الميرداد على سنة وفاته، وقال: إنه من أهل القرن الثاني عشر رحمه الله.

- حواشي على الدّر: موفق بن عمر البغدادي، جمعها مجهول (خزانة أوقاف بغداد).
- حاشية على الدّر المختار: مصطفى بن محمد بن علي بن بني جان المعروف بالبرهاني الطاغستاني الأصل الحنفي الدمشقي المتوفى سنة ١٢٦٥، وكان والده أمين الفتوى بدمشق.
- حاشية على الدّر المختار: عبد القادر بن إبراهيم الخلاصي، المتوفى كما ذكر الشطي سنة ١٢٨٤.

وقد أثبت هذه الحاشية علاء الدين عابدين في التكملة فسماه: (شارح الدّر للعلائي) وذكر أيضًا في مقدمة التكملة وهو يعدد تلاميذ والده فذكر منهم: العلامة الفاضل الشيخ عبد القادر الخلاصي شارح الدّر المختار، والألفية وغيرهما.

- حاشية على الدّر: للعلامة الشيخ السيد أمين بن السيد حسن الميرغني الفقيه الحنفي المكي، كان على جانب عظيم من التقوى والزهد والورع والصلاح، توفي بمكة سنة ١١٦١ رحمه الله تعالى. وله مصنفات عديدة منها حاشية على شرح الزيلعي على الكنز، له ترجمة في: «مختصر نشر الزهر» و«أعلام المكيين».
- سراج الأنوار على الدّر المختار: شرح متوسط كتبه العلامة الشيخ محمد علاء الدين نجل ابن عابدين المتوفى سنة ١٣٠٦ رحمه الله تعالى، وقد جاء في مقدمته: أنه التقطه من حاشية الطحطاوي، وتحفة الأخيار للحلبي، ورد المحتار، وطوالع الأنوار للسندي، وهو في جزأين بخط العلامة الشيخ محمد عبد الحق الإله آبادي المتوفى سنة ١٣٣٣. وذكر الدكتور بكداش أنه نقل هذه المعلومات عن الفهرس القديم لمكتبة الحرم المكي المطبوع سنة ١٣٩٢ ص٨١، وفوجئ أنه لم يجد للكتاب ذكراً في الفهرس الجديد الذي صنع سنة ١٤١٥، وهو في عداد الكتب المفقودة من مخطوطات المكتبة؟!
- سلك النّضار على الدر المختار: وهو غير كتاب ابن عبد الرزاق، للعلامة الفقيه

المحدث الأديب المفنن الذكي البارع الشيخ: عبد القادر بن صالح بن عبد الرحمن البانقوسي الحلبي المولود بحلب الشهباء سنة ١١٤٢هـ، والمتوفى بها سنة ١١٩٩، لم يتمه وبيّض من مسوداته إلى كتاب الصوم، ومنه نسخة عند الشيخ إبراهيم أفندي المرعشي في مجلدين ضخمين، ونسخة في متحف طوب قابي سراي بتركيا رقمها(٤١٦٩) وله ترجمة في سلك الدرر ٣/ ٤٩، وإعلام النبلاء بتاريخ حلب الشهباء ٧/ ١١٣، والأعلام٤/ ٣٩.

- حاشية على الدّر المختار: للإمام العلامة المحدث الفقيه أبي الحسن السندي الصغير، المتوفى سنة ١١٨٧هـ، رحمه الله تعالى، وقد نقل منها الشيخ محمد عابد السندي في طوالع الأنوار.
- حاشية على الدر المختار: للشيخ السيد محمد ياسين ابن العلامة الشيخ عبدالله ميرغني، واشتهر والده بالمحجوب الحسني المكي الحنفي.

ولد بمكة المكرمة وكان عالماً فقيهًا ورعًا زاهدًا، من مشايخه الشيخ مصطفى الرحمتي والشيخ محمد طاهر سنبل .

وكان من المدرسين بالمسجد الحرام، وعرض عليه منصب إفتاء الحنفية بمكة، فلم يقبله لورعه، وكانت وفاته سنة ١٢٥٥ وقيل ١٢٥٠ وقد ناهز السبعين.

- حواشي وتعاليق على شرح الدر المختار: إسماعيل بن أحمد الأحمدي الحافظ أمين الفتوى بطرابلس الشام والمتوفى بها سنة ١٢٨٨.
- طوالع الأنوار على الدّر المختار: للإمام الشيخ محمد عابد السندي الأنصاري المتوفى سنة ١٢٥٧هـ.

أما التعليقات على رد المحتار لابن عابدين:

- تعليقات على حاشية ابن عابدين: كتبها العلامة الشيخ عبد الغني بن أحمد بن عبد القادر الرافعي اليساري الفاروقي مفتي الحنفية بطرابلس الشام ومن قضاة مدينة تعز ثم صنعاء باليمن. ثم انقطع للعبادة في مكة المكرمة وتوفي فيها سنة ١٣٠٧ وقيل ١٣٠١ رحمه الله تعالى (الزركلي٤/ ٣٢، هدية العارفين١/ ٥٩٥، إيضاح المكنون ١/ ٢٨٢).

- تقريرات مفتي الديار المصرية العلامة الشيخ عبد القادر بن مصطفى الرافعي، وسماها: التحرير المختار على رد المحتار. ولد سنة ١٢٤٨ وتوفي سنة ١٣٢٣ وهذه التقريرات إنما هي تحريرات واستدراكات مهمة على الحاشية كتبها بعد قراءته الحاشية عدة مرات.

وجرّد هذه التقريرات من نسخة المؤلف ولده وتلميذه محمد رشيد الرافعي بعد استئذانه، وقابل مع والده المؤلف بعد تجريده لها إلى اليوم الآخر من شعبان سنة ١٣٢٣ أي قبل وفاته ببضعة أيام، وقد فرغ يومئذ من النظر فيها وقد استفاد الرافعي رحمه الله كثيرا من مطالع الأنوار للشيخ محمد عابد السندي فلا تكاد تخلو صفحة من التقريرات إلا وفيها نقل أو نقول عن الشيخ محمد عابد يختمها بقوله: (اهـ سندي).

- حاشية على رد المحتار: كتبها العلامة الفقيه الشيخ عبد الحكيم الأفغاني نزيل دمشق والمتوفى بها سنة ١٣٢٧ صاحب كشف الحقائق شرح كنز الدقائق، وله أيضًا حاشية على المتن (الدر المختار).

الطحطاوي وحاشيته

شهاب الدين أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي (الطهطاوي) المتوفى سنة ١٢٣١ رحمه الله تعالى. (كتابنا هذا).

ومن مصادره في حاشيته هذه: حاشية الحلبي رحمه الله تعالى كما صرح في مقدمتها، وكان من مساعديه في تأليف الحاشية تلميذه الذي تخرج به مفتي مكة العلامة الفقيه الشيخ محمد حسين الكتبي الحنفي المولود سنة ١٢٠٢ والمتوفى سنة ١٢٨١ هـ.

مخطوطاتها: في أيا صوفيا ١-١٥٢٧، ٢-١٥٢٨، ٣-١٥٢٩، ٤-١٥٣٠، وفي خزانة برلين تحت رقم (٤٦٣٠)، وقد طبعت في بولاق بمصر، واصطلح عليها ابن عابدين برمز (ط) وأكثر النقل عنها الشيخ محمد عابد السندي في «طوالع الأنوار».

وهو أحمد بن محمد بن إسماعيل الدوقاطي الطَّحطاوي المصري مفتي الحنفيّة بالقاهرة، من ذرية السّيد محمد التوقادي الرّومي، حضر والده طهطا وسكن بها، وهناك ولد أحمد بطهطا بالقرب من أسيوط بصعيد مصر، توفي رحمه الله في القاهرة سنة ١٢٣١.

وله من المصنفات: حاشية على الدّر المختار. (كتابنا هذا).

- حاشية على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح .

انظر: هدية العارفين١/ ١٨٤، ٢٣٢، معجم المؤلفين٢/ ٨١، والنسخة الأزهرية المخطوطة من حاشيته على الدر المختار رقم ٣٢٧٥٢٧، وحاشيته على مراقي الفلاح.

ح: حاشية الحلبي المُدّاري على الدر المختار.

المصنف: التمرتاشي الغزّي صاحب التنوير.

الشارح: علاء الدين الحصكفي صاحب الدّر.

أبو السعود: السَّيِّدُ مُحَمَّدٌ أَبُو السُّعُودِ فِي حَاشِيَةِ مِسْكِينٍ . . . فِي حَاشِيَةِ الْأَشْبَاهِ . . . فِي مَعْرُوضَاتِهِ.

فافهم: إذا وقع في كلام الحلبي أو الطحطاوي ما خلافه الصواب أو الأحسن أو الأهم، قرر الكلام كما رآه أقرب إلى الحق، وأشار إلى ذلك بقوله (فافهم) ولا يصرح بالاعتراض عليه تأدبًا معهما.

جعل كلام المصنف أو الشارح مما يريد التحشية عليه ضمن قوسين هلالين وأشار إلى ذلك بكلمة (قوله). . . ملخصًا: معناها أي بتصرف واختصار.

القاموس: حيثما ورد هو محيط الفيروز آبادي.

القهستاني: حيثما ورد هو شرح النقاية.

فتال: رمز لحاشية الشيخ خليل الفتال على الدر.

رحمتي: رمز لحاشية مصطفى الرحمتي على الدر.

ابن عبد الرزاق: رمز لحاشية على الدر.

نهر: رمز للنهر الفائق لغمر بن نجيم.

الجوهرة: الجوهرة النيرة للحدادي شارح القدوري.

شيخنا: إذا أطلقها الشارح الحصكفي فهو خير الدين الرّملي الحنفي - خلافاً لما ذكره الدكتور الفرفور في كتابه بقوله: إذا أطلقها المصنف التّمرتاشي؛ فالتّمرتاشي متقدم عن الرملي، وكان طفلا لم يبلغ الحلم عندما توفي التّمرتاشي رحمه الله.

والذي أخذ عن الرّملي هو الحصكفي رحمه الله بعدما رحل إليه إلى الرملة واستجازه فأجازه، ولعله وهم أو سبق قلم منه وإذا أطلقها، فهو الشيخ سعيد الحلبي.

شمس الأئمة: إذا أطلق فهو الحلواني.

فيه نظر: رمز إلى ما يراه مغلوطًا مما اختلف فيه.

فتدبر: رمز إلى خطأ وقع فيه مؤلف استدركه عليه.

كان الأنسب: إشارة إلى الأولى.

استوجهه: رمز إلى ما رآه وجيهًا.

الأشبه: أي الأشبه بالحق أو المنصوص عليه، وهو من ألفاظ الترجيح بالدليل النقلي والعقلي.

شرح المنية: إذا أطلق فهو شرح إبراهيم الحلبي ويراد به الكبير أو الصغير بالنص عليه.

حلبي: يراد به شرح المنية، و حاشية الحلبي المُدّاري على الدر المختار.

الحلبة: (بالباء): إذا أطلقت فهي لابن أمير الحاج شارح المنية، وقد ترد سهوًا في **الحاشية الحلية** (بالياء).

المشايخ: فقهاء ما وراء النهر.

إسماعيل: إسماعيل الحائك في فتاواه.

فصولين: جامع الفصولين.

إمداد: إمداد الفتاح.

معراج: معراج الدراية.

أشباه: الأشباه والنظائر.

لباب: لباب المناسك.

فتح: فتح القدير.

عيني: شرح العيني على الهداية.

منح: منح الغفار شرح تنوير الإبصار، التمرتاشي: محمد بن عبد الله بن أحمد ابن محمد بن إبراهيم بن محمد الخطيب شمس الدين التمرتاشي الغزي الحنفي المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ.

لا بأس: تركه أولى.

قال بعض المحشين: قال العلامة أبو الخير الميرداد في نشر النور والزهر: وحاشيته على الدّر المختار (يقصد حاشية العلامة القاضي الفقيه الحنفي المكي جمال الدين محمد بن محمد الأنصاري) هي إحدى الحواشي المعتبرة عند إطلاق قول العلامة ابن عابدين، ولم ينص الميرداد على سنة وفاته، وقال: إنه من أهل القرن الثاني عشر رحمه الله تعالى.

عليه الفتوى: ما حرره الفقهاء.

وإنه تعالى ولي ذلك وهو حسبي ونعم الوكيل، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

وصلى الله على سيدنا محمدٍ خير خلقه ﷺ وآله وأصحابه وأتباعه إلى يوم الدين . . . آمين.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة العلامة الطحطاوي

الحمد لله المنعم على البار والمفاخر يؤتي الحكمة من يشاء ومن يعطاها فقد أعطي الحظ الوافر، والصلاة والسلام على سيدنا محمد ذي المناقب والمفاخر وعلى آله وأصحابه الذين هم قدوة للأول والآخر.

وبعد. . .فقد كنت في سابق الزمان أخطر الله بقلبي أن أكتب بعض تقييدات على «الدر المختار» شرح «تنوير الأبصار» فشرعت في ذلك مع علمي بأني لست أهلاً لما هنالك،وليس لمثلي أن يحوم حول تلك المسالك؛ لقلة البضاعة وطمس القلب بعدم الطاعة، وكتبت إلى قريب من باب المسح على الخفين وأهملتها، فلما أراد الله تعالى بقراءتي هذا الكتاب.

ثانيًا: شرعت معتمدًا على الله تعالى في إتمامها وتسهيل مرامها، وأرجو من الله تعالى أن يلهمني الصواب والسداد، وأن يتمها على أعلى المراد بحوله وقوته أنه على ذلك قدير، وبالإجابة جدير، وما كان فيها من صواب، فمن المنقولات، ومن خطأ فهو من كثير الزلات، ومعتمدي في ذلك على ما كتبه المحقق الفهامة والمدقق العلامة الشيخ إبراهيم الحلبي ـ جزاه الله تعالى خيرًا وطيب ثراه وجعل الجنة متقلبه ومأواه ـ وربما اطلعت على الأصل الذي نقل منه فلا أترك ذكره أدبًا معه، بل أذكر عبارته معزية إليه وإلى أصلها، وربما اختصرت بعض عبارات مطولة فيه، والله المسؤول أن يبلغني المأمول، وأن يجعله من التام المقبول.

وها أنا أذكر بعض سنداتي في الفقه فمن أخذت عنه الفقه شيخي وبركتي شيخ الوقت الشيخ محمد الحريري ـ حفظه الله تعالى ـ عن الشيخ حسن المقدسي، عن الشيخ سليمان المنصوري، عن الشيخ عبد الحي،عن الشيخ حسن الشرنبلالي، عن الشيخ علي المقدسي، عن الشيخ أحمد بن يونس الشهير بالشلبي، عن الشيخ

عبد البر بن الشحنة، عن الشيخ كمال الدين بن الهمام، عن قارئ الهداية، عن السيرامي، عن جلال الدين، عن أبي الفضل عبد العزيز بن محمد بن نصر البخاري عن صاحب «الكنز» عن عبد الستار الكردريّ، عن صاحب الهداية، عن الشيخ علي البزدوي، عن السرخسي، عن الحلواني، عن القاضي علي النسفي عن أبي بكر محمد بن الفضل البخاري، عن الإمام أبي عبد الله السيذمونيّ بضم السين وفتحها بعد الياء موحدة مفتوحة، ثم ذال معجمة ساكنة بعدها ميم مضمومة آخره نون، نسبة إلى قرية من قرى بخارى، عن أبي حفص البخاري، عن أبيه، عن محمد، عن أبي حنيفة النعمان، عن حماد بن سليمان، عن إبراهيم بن يزيد النخعي، عن علقمة، عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ وشرف وكرم عن جبريل عليه السلام عن الله تبارك وتعالى.

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

[شرح مقدمة المصنف]

قال المصنف: [بسم الله الرحمن الرحيم، ....

قال الشارح: قوله: (﴿بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ﴾) الباء تجيء لمعان كما في «القاموس» فمن معانيها الإلصاق سواء كان حقيقيًا نحو: أمسكت بزيد، أو مجازيًا نحو: مررت به، والتعدية نحو: ﴿ذَهَبَ ٱللَّهُ بِنُورِهِمۡ﴾ [البقرة: ١٧] والاستعانة نحو: كتبت بالقلم، ونجرت بالقدوم، والسببية نحو: ﴿فَكُلًّا أَخَذۡنَا بِذَنۢبِهِۦۖ﴾ [العنكبوت: ٤٠] والمصاحبة نحو: ﴿ٱهۡبِطۡ بِسَلَٰمٍ﴾ [هود: ٤٨] ومنه باء البسملة؛ والمراد المصاحبة التركيبية والظرفية نحو: ﴿وَلَقَدۡ نَصَرَكُمُ ٱللَّهُ بِبَدۡرٍ﴾ [آل عمران: ١٢٣] والبدل نحو: فليت لي بهم قومًا إذا ركبوا، والمقابلة نحو: اشتريت بألف، والمجاوزة: كعن، وقيل: يختص ذلك بالسؤال نحو: ﴿فَسۡـَٔلۡ بِهِۦ خَبِيرٗا﴾ [الفرقان: ٥٩].

وقيل: لا يختص نحو: ﴿وَيَوۡمَ تَشَقَّقُ ٱلسَّمَآءُ بِٱلۡغَمَٰمِ﴾ [الفرقان: ٢٥] والاستعلاء نحو: ﴿وَمِنۡ أَهۡلِ ٱلۡكِتَٰبِ مَنۡ إِن تَأۡمَنۡهُ بِقِنطَارٖ﴾ [آل عمران: ٧٥]؛ لأن مادة الأمانة تتعدّى بعلى قال تعالى: ﴿هَلۡ ءَامَنُكُمۡ عَلَيۡهِ﴾ [يوسف: ٦٤] والتبعيض نحو: ﴿عَيۡنٗا يَشۡرَبُ بِهَا عِبَادُ ٱللَّهِ﴾ [الإنسان: ٦] والقسم نحو: أقسم بالله، والغاية نحو: أحسن بي؛ أي: أحسن إليّ والتوكيد وهي الزائدة وتكون زيادة واجبة كأحسن بزيد؛ أي: أحسن زيد أو غالبة، وهي في فاعل كفى، نحو: ﴿كَفَىٰ بِٱللَّهِ شَهِيدٗا﴾ [الرعد: ٤٣] فالياء مشتركة بين هذه المعاني كما هو ظاهر تعداد صاحب «القاموس» هذه المعاني لها، ولم يذكر سيبويه لها إلا الإلصاق، فالياء في المعاني مجاز عنده، وقيل: جميع معانيها لا تفارق الإلصاق، انتهى خادمي.

....

أقول: إن صاحب «القاموس» لم يلتزم ذكر المعاني الحقيقية، ثم وضع الباء للإلصاق شخصي لوضع عام لموضوع له خاص؛ لأن نفس الباء بخصوصها معناها هنا الإلصاق بين مدخولها ومتعلقها، وقد استحضر الإلصاق الجزئي الذي هو معنى الحرف الذي هو الباء بمطلق إلصاق وهو كلي عام مشترك بين جميع أفراد الإلصاق، فالوضع شخصي لاعتبار اللفظ حين الوضع على الوجه المخصوص، وكونه عامًا لكون آلته التي هي مطلق الإلصاق عامة، وكون الموضوع له خاصًا لكون المعنى جزئيًا، ولهذا لم تكن الباء اسمًا؛ لأن معاني الأسماء كلية، والحاصل أن الباء لفظ جزئي موضوع لمعنى جزئي، وآلة الوضع كلية.

ثم الاسم ما أبان عن مسمى، قال في «القاموس»: سما يسمو ارتفع، فهذا مناسب لمذهب البصريين من أنه مشتق من السمو وهو الارتفاع؛ لأنه يدل على مسماه فيرفعه ويظهره، وفي لفظ اسم لغات متعددة ذكرها الأشموني وغيره والهمزة فيه للوصل، والأصل فيها أن تثبت خطًا كغيرها من همزات الوصل، ولكن تحذف في إضافة اسم الجلالة خاصة لكثرة الاستعمال، وقيل: ليوافق الخط اللفظ، وقيل: لا حذف أصلاً؛ وذلك لأن الأصل سم أوسم بكسر السين أو فتحها، فلما دخلت الباء سكنت السين تخفيفًا؛ لأنه لو بقيت مكسورة للزم وقوع كسرة بعد كسرة ولو بقيت مضمومة لوقعت ضمة بعد كسرة وكلاهما ثقيل هكذا حكاه النحاس وهو حسن، ولو أضيف إلى غير الجلالة تثبت نحو: باسم الرحمن.

قال أبو البقاء: ولو قلت لاسم الله أو باسم ربي أثبت الألف ونحوه مما أضيف إلى غير الجلالة من أسماء الباري نحو: باسم الخالق، وقيل: يجوز حذفها إذا أُضيف إلى غير الجلالة من أسماء الباري، وقيل: هذا الحذف مخصوص بما في الابتداء، وأما الوسط فلا، نحو قوله تعالى: ﴿ٱقۡرَأۡ بِٱسۡمِ رَبِّكَ﴾ [العلق: ١] و﴿سَبِّحِ ٱسۡمَ رَبِّكَ﴾ [الأعلى: ١] وفيه نظر لما عرفت أن

....

الكلام عند الإضافة إلى الجلالة فقط، واسم لفظ جزئي موضوع لما أنبأ عن المسمى ملحوظًا كونه مسمى به مشتق من السمو عند أهل البصرة، ومن الوسم عند أهل الكوفة وهو من قبيل الاشتقاق الأصغر؛ وذلك لأن الاشتقاق إن اعتبر فيه الموافقة في الحروف الأصول مع الترتيب كضرب وضارب يسمى اشتقاقًا أصغر.

أو بدون الترتيب نحو: جبذ وجذب فصغير أو المناسبة فيهما؛ أي: في الحروف والمعنى نحو: ثلب وثلم فأكبر ويعتبر في الأصغر موافقته في المعنى، وفي الآخرين مناسبته والمناسبة أعم ولا بد في الاشتقاق من تغير ما بحركة أو حرف بزيادة أو نقصان، ثم لفظ اسم عند البصريين ناقص واويّ من الأسماء المحذوفة الأعجاز كيد ودم؛ إذ أصله سمو بضم السين وكسرها، فلما كثر استعماله أُريد تخفيفه في الطرفين فعمدوا إلى الآخر فوجدوا الحركات الإعرابية متعاقبة عليه مع ثقلها فحذفوه ونقلوا حركته إلى الميم، ثم عمدوا إلى الأول فحذفوا حركة السين دون السين لئلا يجحفوا بالكلمة، ثم اجتلبوا همزة الوصل للسكون، فإن اجتلبوا همزة الوصل للسكون، فإن الابتداء بالساكن وإن لم يمتنع في نفسه، بل هو موجود في غير العربية كلغة العجم كما نقله السيد الشريف عن لغتهم، لكنه أمر جائز في لغة العرب؛ لكونها على غاية الإحكام.

وفي الابتداء بالساكن نوع بشاعة، كالوقف على الحركة مع إمكان السكون، ومن ادعى الامتناع مطلقًا للتجربة فمردود بما قدمناه والحذف من آخر اسم اعتباط؛ أي: غير قياسي كما صرح به في «الشافية» وحرّكت الهمزة بالكسرة؛ لأنها حركة السين في الأصل مطلقًا؛ لأن من يضمها يجعل أصلها كسرة كما قيل.

وعند الكوفيين لفظ اسم واوي الفاء إذ أصله وسم حذفت واوه إذ كثيرًا ما تحذف الواو في أوائل الكلمة كـزنة ودية وعدة؛ إذ أصل زنة مثلاً وزن حذفت الواو وعوض عنها تاء التأنيث في آخره فهو من الأسماء المحذوفة الأوائل، ثم

....

أتى بهمزة الوصل عوضًا عنها، ورجح مذهب البصريين بتصريف لفظ لاسم تصغير أو جمع تكسير.

وبمجيء الفعل منه يقال: أسماء وأسامي وحمي وحميت وكل منها يرد الأشياء إلى أصولها ولو كان من الوسم، كما قال الكوفي؛ لقيل: أوسام وأواسم ووسيم ووسمت، وأصل أسماء أسماو بالواو قلبت الواو همزة لوقوعها بعد ألف الجمع، وأصل أسامي أسامو قلبت الواو ياء لوقوعها بعد كسرة، وأصل سميّ سميو، اجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت الياء في الياء، واسم في هذه الجملة مجرور بالباء سواء كانت أصلية أو زائدة.

وعلى الأول المتعلق إما فعل أو اسم جامد كابتدائي وتأليفي أو مشتق كأنا بادئ، والفعل، إما عام أو خاص والاسم كذلك والفعل أيضًا إما ماض أو مضارع أو أمر، وعلى الجميع محل اسم الله نصب على المفعولية وعلى الثاني أعني الزائد، فالاسم مبتدأ به مرفوع بضمة مقدرة والخبر محذوف؛ أي: اسم الله الرحمن الرحيم مبتدأ به مثلاً والذي اختاره صاحب «الكشاف» وتبعه عليه صاحب «التلخيص» والتفتازاني، قيل: وهو الذي اختاره عامة المفسرين وجمهور الشارحين تعلق لفظ الباء في باسم الله بأقرأ مقدر بعده وفيه خمسة أمور: كون المتعلق فعلاً، وكونه خاصًا، وكونه مضارعًا، وكونه محذوفًا، وكونه مؤخرًا عنها.

أما كونه فعلاً فلأنه أصل في العمل، والأولى العمل بالأصل مهما أمكن، وهناك وجوه أخر لتقدير الفعل وأما كونه خاصًا فلأن الأولى أن يقدر الفعل مناسبًا لما جعلت التسمية مبدأ له، وأما كونه مضارعًا؛ فلأن المقام مقام حكاية فعل القراءة مثلاً الملابسة لها البسملة الصادرة عنه؛ أي: عن المتكلم في الحال مع تجدده الاستمراري على وجه أخصر ومفيد هذا المعنى هو الفعل المضارع، وأما كونه محذوفًا فللتخفيف لكثرة دورانه في ألسنة الخاصة والعامة

....

كما في حذف حرف النداء في مثل: ﴿يُوسُفُ أَعْرِضْ عَنْ هَٰذَا﴾ [يوسف: ٢٩] وأما كون المتعلق مؤخرة فلتخصيص القراءة بالتبرك باسمه تعالى مثلاً: (والله) أصله إِله من أله، قال في «القاموس»: أله إلاهة وألوهة وألوهية عبد عبادة، ومنه لفظ الجلالة ولفظه عربي كما هو عند عامة أهل العربية، ونقل عن أبي زيد البلخي أنه سرياني؛ إذ أصله لاها فعرِّب وقيل: الله، وقيل: عبراني، وعلى الأول هو علم من الأعلام الغالبة.

قال المحقق الشريف في حاشية «الكشاف»: الإله قبل حذف الهمزة وبعدها علم لتلك الذات المعينة إلا أنه قبل الحذف أطلق على غيره تعالى إطلاق النجم على غير الثريا، وبعده لم يطلق على غيره أصلاً.

واستدل صاحب «الكشاف» على كونه علمًا أصليًا بأنه يوصف ولا يوصف به، تقول: إله واحد ولا تقول: شيء إله، وهو علم شخص على التحقيق موضوع للدلالة على ذات واجب الوجود بملاحظة صفاته الجزئية الشريفة، وهو غير مشتق كما قيل؛ لأن في الاشتقاق معنى الحدوث؛ لاقتضائه تقدم المشتق منه على المشتق وذا ليس بجائز في أسمائه تعالى ولا يخفى أن الاشتقاق لا يقتضي التقدم الزماني على الذات حتى يلزم الحدوث على أن تخلف الدلالة اللفظية عن مدلولها جائز، وعلى كل حال فهو موهم، وفي مثل هذا الموضع يلزم الاحتراز عن الموهم.

وقيل: إنه مشتق من أله ألوهية بمعنى عبد كما مر أو من أله بمعنى تحير؛ لأن العقول تتحير في معرفته ذاتًا أو من ألهت بمعنى سكنت؛ لأن القلوب تتطمئن لذكره أو من أله إذا فزع؛ لأنه يفزع إليه بالتضرع، وهو يجير ويؤمن أو من أله الفصيل إذا أولع بأمه إذ العباد يولعون بالتضرع إليه في الشدائد، أو من وله إذا تحير وتخبط عقله وحبه حبًا شديدًا أو من ألهت بالمكان إذا اقمت به؛ إذ كل موجود قائم به تعالى أو من الألهية، القدرة على الاختراع وأصل الله إله ككتاب وإمام؛ فحذفت الهمزة اعتباطاً عوّض عنها الألف واللام في الصحيح.

....

وقيل: قياسًا يعني أدخل الألف واللام للتفخيم، فصار الإله ثم حذفت الهمزة بعد نقل حركتها إلى ما قبلها وهو اللام ثم حذفت الكسرة اعتباطًا قصدًا للتخفيف بالسكون، أو ليكون الإدغام قياسيًا ثم أدغمت اللام الأولى في الثانية، ثم فخم وعظم إن فتح ما قبله، نحو: قال الله، أو ضم نحو: قالوا: اللهم، ورقق إن كسر نحو: بسم الله، وفيه أقوال أخر واختير لفظ الجلالة من بين سائر الأسماء لكونه أشهر في الألسن وأدور في الاستعمال وهو العلم المنبئ عن ذاته تعالى وضعًا، وباعتبار كونه مستجمعًا لجميع الصفات يصلح علة للحكم؛ أي: التبرك بذكره تعالى ودلالة الجلالة على الذات بطريق الدلالة المطابقية وعلى سائر الصفات بطريقة الالتزام.

والرحمن من الرحمة، وهي لغة الرقة والانعطاف، وقيل: إرادة الخير، وقيل: رقة تقتضي الإحسان إلى المرحوم، وقد تستعمل في الرقة المجردة وفي الإحسان المجرد وهي بسكون الحاء وتحرك، وهو اسم فاعل بناه على أن الصفة المشبهة اسم فاعل عند أهل الصرف كما نقل عن التفتازاني، وبعضهم جعلها قسمًا مقابلاً لاسم الفاعل كما هو عند النحاة.

وقد ذكر في «الاشتقاق»: إنه من رحم بضم العين، إما بعد النقل وإما ابتداء كما قيل، وفي عبارة أهل الصرف أن فعلان لم يجئ من فعل بضم العين، بل من فعل بكسر العين وفي عبارة بعضهم أنه يجيء من جميع الباب، لكنه مختص بفعل بمعنى الجوع والعطش ونحوهما.

والرحيم قيل هو بمعنى الرحمن، وهو ذو الرحمة، مثل: ندمان ونديم، وقيل مختلفان فمنهم: من ذهب إلى أبلغية الرحمن وهو مختار الزمخشري إذ الرحمن عام للمؤمن والكافر وجميع الحيوانات، والرحيم مختص بالآخرة فيكون للمؤمن فقط، فالرحمن خاص اللفظ؛ أي: معناه يتعلق بالمؤمن غيره، والرحيم عام اللفظ يطلق على الله وغيره خاص المعنى بالمؤمن في الآخرة

....

فقط، ومنهم: من جعل الرحيم أبلغ لقوله ﷺ: «**يا رحيم الدنيا ورحمٰن الآخرة**»(١) ورجح الأول باختصاصه به تعالى وإطلاقه على مسيلمة تعنت، وبأن زيادة الحروف تدل على زيادة المعنى، وقيل: الأظهر أن جهة المبالغة فيهما مختلفة فمبالغة فعلان من حيث الاستيلاء والغلبة ومبالغة فعيل من حيث التكرار والمراد بالرحمن المحسن المنعم وهذا الإطلاق مجاز لغوي؛ ولهذا يقال: إن أسماءه تعالى إنما تؤخذ باعتبار الغايات فهو من قبيل ذكر الملزوم وإرادة اللازم؛ إذ الرقة مقتضية للإحسان على ما في عبارة بعضهم ومن قبيل ذكر السبب وإرادة المسبب كما في عبارة بعض آخر، وليس المراد باللزوم ما لا ينفك أبدًا، بل ما يصح به الانتقال في الجملة وإلا فقد توجد رقة قلب من غير إحسان وتأتي الأحكام الشرعية في البسملة.

أما الوجوب فكما في ابتداء الذبح ورمي الصيد والإرسال إليه، لكن لا تشترط البسملة، بل يكفي مجرد الذكر كما في «البحر» بشرط كونه خالصًا عن شوب حاجة الذاكر وغيره وفي بعض الكتب أنه لا يأتي بالرحمن الرحيم؛ لأن الذبح ليس بملائم للرحمة، وكما في ابتداء الفاتحة في كل ركعة، كما في سجود السهو من «القنية» حتى يلزمه السهو بتركها وتبعه ابن وهبان قائلاً: إنه قول الأكثر، وحاصل حجتهم أن حديث كون البسملة جزء من الفاتحة ليس بأقل أن يكون خبراً واحداً، والوجوب يثبت بخبر الواحد فصارت من الفاتحة عملاً؛ لكن الأصح أنها سُنة.

وأما الندب بالمعنى الأعم للسنة والمستحب، فأما السنة فكما ذكر آنفًا على الأصح كما في «البحر» سواء كانت البسملة في الجهرية أو السرية، فما في «المنية» من أن الإمام إذا جهر، لا يأتي بها غلط فاحش مخالف لكل

---

(١) أخرجه الضياء (٧/ ١٩٦، رقم ٢٦٣٣) والطبراني في الصغير (١/ ٣٣٦، رقم ٥٥٨). قال المنذري: إسناده جيد. وقال الهيثمي (١٠/ ١٨٦): رجاله ثقات.

....

الروايات كقول من قال: أنه يسمي إلا في الركعة الأولى، وكقول «القنية»: إنها واجبة بين السورة والفاتحة حتى يلزمه بتركها السهو كما في «البحر» لكن الشرط هنا البسملة لا مطلق الذكر، وكما في ابتداء الوضوء قبل الاستنجاء وبعده إلا حال الانكشاف، وفي محل نجاسة فيسمي بقلبه ولو نسيها فسمى في خلاله لا تحصل السنة، بل المندوب كما في «السراج الوهاج» ولفظه إذا نسي التسمية في أول الطهارة أتى بها إذا ذكرها قبل الفراغ حتى لا يخلو الوضوء منها كما في أكثر الكتب من عبارة تدل على عدم الإتيان بها مما لا ينبغي.

وكما في ابتداء الأكل، لكن لو نسي في ابتدائه ثم ذكرها في خلاله تحصل السنة في باقيه لا فيما فات، وليقل: بسم الله أوله وآخره كما في «البحر» عن ابن الهمام، والفرق أن الوضوء عمل واحد بخلاف الأكل فإن كل لقمة فعل مبتدأ كما في الزيلعي، كما في أكثر المواضع من الإشعار بحصول السنة في الجميع ليس على ما ينبغي.

وأما المستحب فكما بين السورة سواء كانت القراءة جهرًا أو سرًا صرح به في «الذخيرة» وفي «المجتبى» أنه حسن عند أبي حنيفة ورجحه ابن الهمام وتلميذه الحلبي، وعند أبي يوسف وهو رواية عن الإمام ليس بسنة ولا مستحب، ولكن الاتفاق على عدم الكراهة كما في «البحر» وكما في بداية كل كتاب وفي سائر كل أمر ذي بال كما في بعض الرسائل، ولعل الظاهر أنه من قبيل السنة لقوة دليله، واتفاق العلماء لا سيما صاحب الحل والعقد عليه مع شهادة أسلوب النظم القديم.

فإن قيل: استنباط الحكم الشرعي من الأدلة إنما هو منصب المجتهد، قلت: هذا مشترك بين من ذهب إلى استحبابه وإلى سنيته على أن الذي يختص بالمجتهد إنما هو القياس وقد فقد من بعد أربعمائة من الهجرة كما نقله الحموي في القول البليغ واستخراج الأحكام من نحو الخفي والمجمل والمشكل والمشترك.

....

وأما فهم الأحكام من نحو: الظاهر والنص والمفسر، فليس بمختص به بل يقدر عليه العلماء الأعم منه وكما في ابتداء قراءة القرآن بعد التعوذ عند بعض.

وأما المكروه فكما في أكل الشبهات قيل: ومنه الإتيان بها في شرب الدخان عند الجمهور ومنه ابتداء صورة براءة دون اثنائها وقيده بعض مشايخنا بما إذا وصل قراءتها بالأنفال أما إذا ابتدأها فتسن التسمية.

وأما المباح فكما في ابتداء المشي والقعود والقيام؛ لأن البسملة إنما تطلب لما فيه شرف صونًا عن اقتران اسم الله تعالى بالمحقرات وللتيسير على العباد فإن جيء بها في محقرات الأمور على وجه التعظيم والتبرك لا بأس به، فلا ينبغي إتيانها؛ لأنك قد عرفت أنه هو فيما له شرف شأن فإن قيل: قد وقع في بعض الكتب أنها لا تسن في نحو: الصلاة، والحج، والأذكار، والدعوات مع أنها مما فيه شرف عظيم شرعًا وعرفًا، قلت: قيل في جوابه عن جواهر العمودي أنها مشتملة على الذكر أو هي نفس الذكر فلا تحتاج إلى ذكر آخر، لكن أورد عليه القرآن فإنه مشتمل على الذكر مع أن السنة إتيانها فيه أقول لعلها فيه ثابتة بنص على خلاف قياس فلا يقاس عليه غيره، وقد يمنع وجود الذكر في جميع القرآن، بل الأكثر عدمه والحكم في الجنس بحسب أكثر أفراده.

وأما الحرام فكما في ابتداء المحرم، بل قد يكفر، قال في «الخلاصة»: إن قال بسم الله عند شرب الخمر أو عند أكل الحرام أو عند الزنا يكفر؛ ولعل المراد بالحرام ما هو حرام قطعي سواء في ضمنه الحرام لعينه أو لغيره، وكأن الوجه فيه استلزام حله واستحلال ما ثبتت حرمته قطعًا كفر، إذ إيراد التسمية إنما يتصور فيما فيه إذنه تعالى ورضاه؛ لأن التبرك باسمه تعالى والاستعانة به لا يتصوران فيما ليس فيه رضا الله تعالى، ويؤيده ما في آخر الصيد من هذا الكتاب ونصه، ورأيت بخط ثقة سرق شاة فذبحها بتسمية، فوجدها صاحبها هل تؤكل؟ الأصح لا؛ لكفره بتسميته على الحرام القطعي بلا تملك ولا إذن

....

فيه وفيه أيضًا وجد شاة مذبوحة هل تحل أم لا؟ ومقتضى ما ذكرنا لا تحل؛ لوقوع الشك في أن الذابح ممن تحل ذكاته أم لا وهل سمى الله تعالى عليها أم لا، انتهى.

فإن قيل ما الوجه في عدم كفره بالتسمية عند أكل المغصوب، والظاهر أن ثبوت حرمته قطعي أيضًا، قلت بعد تسليم أنه قطعي لا نسلم كونه في مرتبة المسروق؛ إذ الجزاء في الغصب بعد الضمان غايته التعزير عند بعض.

وأما جزاء المسروق فالحد بقطع اليد على أنهم قالوا في الغصب: أن الغاصب يملكه من وقت الغصب، ولا يحل له التناول والانتفاع على المفتى به قبل أداء الضمان أو رضا مالكه بأدائه أو إبرائه أو تضمين القاضي فشرط الحل وجود أحد هذه الأربعة؛ لأن الحل قضية أخرى غير الملك كما في «الدرر» عن «الهداية» و«الكافي» وسائر الكتب المعتبرة وظاهر أن السرقة ليست كذلك، فما في «الوصايا التركية» لتقي الدين محمد البركوي: من تخصيص الكفر بالحرام لعينه بناء على لزوم تحقير اسمه تعالى استدلالاً بعدم الكفر في الغصب، مما لا ينبغي أن يتأمل فيه على أن هذه العلة تجري في الحرام القطعي مطلقًا، ويحرم قراءة البسملة؛ أي: بتمامها على الجنب والحائض إلا إذا قصد التيمن والذكر كما في «البحر» عن «المحيط» فإن قيل على هذا يلزم جواز الصلاة بها فقط؛ لأنها آية على هذا التقدير، قلت: إنها وإن كانت آية متواترة، لكن فيها خلاف ففيها شبهة وفرض القراءة فرض بيقين فلا يسقط بما فيه شبهة.

تتمة:

قال في «الفصول»: من سمع اسمًا من أسمائه تعالى يجب عليه أن يعظمه، وإن كان غير ظاهر؛ أي: بأن ذكر بالضمير بنحو: ﷻ وإن لم يعظمه حين سمع لا يمكن قضاؤه.

وفي بعض الكتب إذا كتب اسم الله تعالى اتبع بالتعظيم بنحو: ﷻ وكذا

....

يحافظ على كتب الصلاة والسلام على رسول الله ﷺ ولا يسأم من تكراره، وإن لم يكن في الأصل ويصلي بلسانه أيضًا، وكذا الترضي والترحم على الصحابة والعلماء ويكره الاقتصار على الصلاة دون السلام وبالعكس.

ونقل الإسقاطي في «حاشية مسكين» عدم كراهة الإفراد أقول لعل المنفية التحريمية والمثبتة التنزيهية، فيحصل التوفيق ويكره الرمز بالصلاة والترضي بالكتابة، بل يكتب ذلك كله بكماله.

وفي بعض المواضع عن «التتارخانية» من كتب عليه السلام بالهمزة والميم يكفر؛ لأنه تخفيف وتخفيف الأنبياء كفر بلا شك ولعله إن صح النقل فهو مقيد بقصده، وإلا فالظاهر أنه ليس بكفر وكون لازم الكفر كفرًا بعد تسليم كونه مذهبًا مختاراً محله، إذا كان اللزوم بينًا نعم الاحتياط في الاحتراز عن الإيهام والشبهة والبسملة آية من القرآن أنزلت للفصل بين السور ليست من الفاتحة ولا من كل سورة وهو الصحيح من المذهب وذكر الدليل صاحب «البحر» انتهى الكل من الخادمي على البسملة ببعض زيادة واختصار، وفي أبي السعودي محشي مسكين.

تتمة:

روي عن علي أنه نظر إلى رجل يكتب: بسم الله الرحمن الرحيم، فقال: جَوِّدها فإن رجلاً جوَّدها فغفر له، والحكم فيها خارج الصلاة أنها مندوبة في كل أمر مندوب، واتفقوا على جواز كتبها أول كتب العلم والرسائل كذا في «رياض الطالبين» للسيوطي واعلم أن التعبير بالجواز بالنظر إلى الكتابة؛ إذ هو قدر زائد على التلفظ الذي هو سنة فلا يرد أن كتب العلوم أمر ذو بال واختلف في كتابتها في أول ديوان الشعر، فمنعه جماعة واختار الكافيجي الجواز إن كان في الديوان مواعظ أو حكم أما قصيدة يرفعها الشاعر فلا قبيل إلى كتابتها فيها .

ذيل:

أقل التسمية بسم الله وأكملها بسم الله الرحمن الرحيم.

حَمْدًا، ....

قوله: **(حَمْدًا)** مفعول مطلق لأحمد مقدرًا واختيار الجملة الفعلية لدلالتها على التجدد والاستمرار فكلما حدثت نعمة حدث في مقابلتها ثناء على الله تعالى، وأتي بالحمد بعد الإتيان بالبسملة عملاً بحديث الحمدلة أيضًا، فإن قيل حديث البسملة معارض لحديث الحمدلة؛ لأن الابتداء بأحدهما يفوت الابتداء بالآخر؛ إذ الابتداء ليس له استمرار حتى يمكن إتيانهما معًا فيه، قلت: هذا التعارض إنما يأتي في الدليلين إذا تساويا في القوة مع اتحاد الحكم في كل والمحل والزمان.

فإذا أمكن التوفيق من جهة الحكم بأن حمل كل حديث على حكم فلا تعارض أو كان المحل غير متحد أو الزمان كذلك فكذلك، وهنا يمكن أن يقال أن الزمان غير متحد هنا بأن يقال: المراد بالابتداء هنا العرفي، وهو ما تقدم أمام المقصود بالذات فيسع البسملة والحمدلة أو المراد بالابتداء في البسملة الحقيقي كما في أسلوب الكتاب المجيد لا سيما في السور التي جاء في أوائلها الحمد لله وفي الحمدلة الإضافي فيمنع اتحاد الدليلين في المحل.

فإن قلت: إن حديث البسملة متعدد ورواته كذلك وحديث الحمدلة ليس كذلك فلم لم تترجح البسملة قلنا لا ترجيح لكثرة الدليل عندنا، كما لا ترجيح لكثرة الشهود إجماعًا، وكذا لا يرجح بكثرة الرواة مالم تبلغ حدًا لشهرة وبالجملة الاعتبار عندنا إلى القوة لا إلى العدد، انتهى من الخادمي بتصرف.

والحمد هو الثناء على الجميل الاختياري على قصد التعظيم سواء كان في مقابلة نعمة أم لا هذا معناه لغة وفي العرف فعل ينبئ عن تعظيم المنعم بسبب كونه منعمًا فالنسبة بين الحمدين عموم وخصوص من وجه، والشكر لغة هو الحمد عرفًا وعرفًا صرف العبد جميع ما أنعم الله تعالى به عليه لما خلق لأجله، فالنسبة بين الشكرين عموم وخصوص مطلق وبين الشكر والحمد اللغويين ما بين الحمدين، وبين الحمد والشكر العرفيين هو ما بين الشكرين، وبين الحمد اللغوي والشكر العرفي عموم وخصوص مطلق، وبين الحمد

لَكَ يَا مَنْ شَرَحْتَ ....

العرفي والشكر اللغوي بتساوٍ فثبت أن النسب بين الحمدين والشكرين ست منها ثلاث عموم وخصوص مطلق واثنتان عموم وخصوص من وجه وواحدة تساو، وهو المعبر عنه في نظم سيدي علي الأجهوري بالترادف حيث قال:

إذا نسبًا للحمد والشكر رمتها بوجه له عقل اللبيب يوالف

فشكر لذي عرف أخص جميعها وفي لغة للحمد عرفًا يرادف

عموم لوجه في سواهن نسبة وذي نسبٍ ست لمن هو عارف

انتهى، أفاده بعض مشايخي ثم إن حمدًا مصدر بدل عن اللفظ بفعله وعامله حينئذ لا يذكر قال في «الخلاصة»: (والحذف حتم مع آت بدلاً) ولم يكن مؤكدًا؛ لأن عامل المؤكد لا يحذف على ما فيه قال في «الخلاصة»: (وحذف عامل المؤكد امتنع) والفرق بين البدل والمؤكد بالقصد، وقولنا في تعريف الحمد العرفي: فعل ينبئ إلى آخره بحث فيه بأن الإنباء عن الشيء لا يستلزم تحققه فضلاً عن قصده ولا شك إن قصد التعظيم معتبر في الحمد العرفي، فالأحسن أن يبدل ينبئ بـ«يقصد»، حموي عن «حواشي الفنري» على المطول، انتهى أبو السعود.

قوله: (**لَكَ**) عدل عن الغيبة إلى الخطاب تلذذًا بخطابه واستحضارًا له تعالى، وهذا المقام عظيم وهو مقام الإحسان المشار إليه بقوله ﷺ «**أن تعبد الله كأنك تراه**»[(١)] قوله: (**يَا مَنْ**) أبهم المنادى تعظيمًا قوله: (**شَرَحْتَ**) أي: وسعت؛ فالمراد بالشرح التوسيع وهو كناية عن قبولها لما يرد عليها من الخيرات، ويطلق الشرح على الكشف ومن ذلك سمي شراح المتون؛ لأن

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٤٢٦، رقم ٩٤٩٧)، والبخاري (١/ ٢٧، رقم ٥٠)، ومسلم (١/ ٣٩، رقم ٩)، وابن ماجه (١/ ٢٥، رقم ٦٤).
حديث أبي هريرة وأبي ذر: أخرجه النسائي (٨/ ١٠١، رقم ٤٩٩١).
حديث عمر: أخرجه مسلم (١/ ٣٦، رقم ٨)، وأبو داود (٤/ ٢٢٣، رقم ٤٦٩٥)، والترمذي (٥/ ٦، رقم ٢٦١٠)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ٩٧، رقم ٤٩٩٠).

صُدُورَنَا بِأَنْوَاعِ الهِدايَة سَابقًا، وَنَوَّرْتَ بَصَائِرَنَا بِتَنْوِيرِ الأَبْصَارِ لاحِقاً، ....

عادة الشروح وكشف ما في المتون قوله: **(صُدُورَنَا)** أي: قلوبنا، فأطلق المحل وأراد الحال فيه، والضمير فيه وفيما بعده يحتمل رجوعه لمعاشر المسلمين على أن المراد مدلول هذه الألفاظ الآتية اللغوي، ويحتمل معاشر الحنفية بناء على أن المراد الكتب المعلومة المؤلفة في المذهب.

قوله: **(بِأَنْوَاعِ)** أي: بجزئيات الهداية، وليس المراد النوع المنطقي قوله: **(الهِدايَة)** هي الدلالة مطلقًا سواء وصلت أو لا، وهذا عند الإطلاق والخلو عن القرائن، وإن قيدت بقرينة تدل على الإيصال أو عدمه عمل بها والهداية يحتمل أن المراد بها هنا المعنى اللغوي، فالهداية إلى الصلاة نوع، وإلى الحج نوع، وإلى الزكاة نوع، ويحتمل أن المراد الكتاب المسمى بهذا الاسم؛ فالمراد بالأنواع: جزئيات الأحكام الفرعية.

قوله: **(سَابقًا)** حال من مصدر شرحت؛ أي: جعلت صدورنا قابلة للخيرات حال كون الشرح سابقًا، أو صفة لذلك المصدر، ثم إن أريد بالهداية الدلالة؛ فالمراد بالسبق التقدير الأزلي؛ أي: قدرت شرح صدورنا بأنواع الهداية أولاً، وإن أريد الكتاب المعلوم؛ فالمراد بالسبق السبق الزماني؛ لأن الهداية سابق تأليفه على الكتب بعده قوله: **(وَنَوَّرْتَ بَصَائِرَنَا)** أي: جعلت في بصائرنا نورًا معنويًا يدعو إلى الفلاح والخير، والبصائر جمع بصيرة، قال بعضهم: هي نور في القلب يدرك بها المعاني كما أن البصر يدرك به الأمور الحسية.

قوله: **(بِتَنْوِيرِ الأَبْصَارِ)** من إضافة المصدر إلى مفعوله؛ أي: بتنويرك أبصارنا لاحقًا، والباء بمعنى مع؛ أي: نورت بصائرنا مع تنوير الأبصار، ويحتمل أن الباء للسببية؛ أي: نورت بصائرنا بسبب تنوير الأبصار، ثم يحتمل أن المراد به الكتاب المعلوم الذي هو من هذا الشرح وهو لاحق بالنسبة لما قبله من المؤلفات؛ يعني: أن الله تعالى نور بصائرنا بسبب تعاطينا هذا الكتاب، وتوصلنا به إلى أحكام الله ولا شك أن الهداية إلى العمل بما في هذا المؤلف سبب لتنوير البصائر، ويحتمل أن المراد المدلول اللغوي، فيكون تنوير الأبصار

وَأَفَضْتَ عَلَيْنَا مِنْ أَشِعَّةِ شَرِيْعَتِكَ المطَهَّرَةِ بَحرًا ....

سببًا لتنوير البصائر، وقد يقال: إنه لا يتسبب تنوير البصائر عن تنوير الأبصار، وقد يجاب بأنه لما نوّر الأبصار تنويرًا مخصوصًا، فصارت لا تنظر إلا ما يرضيه، نورت البصائر التي في القلوب وكل الحوادث مداها من النظر.

قوله: **(وَأَفَضْتَ عَلَيْنَا)** أي: وسعت وأعطيت قوله: **(مِنْ أَشِعَّةِ)** جمع شعاع والإضافة من إضافة المشبه به إلى المشبه؛ أي: أفضت علينا من شريعتك التي هي كالأشعة في النور أو شبه الشريعة بالشمس بجامع الاهتداء والنفع والأشعة تخييل والشريعة فعيلة بمعنى مفعولة؛ أي: مشروعة فقد شرعها الله تعالى حقيقة والنبي مجازًا والشريعة والملة والدين شيء واحد، فهي شريعة لكون الله شرعها والشريعة في الأصل الطريق تورد للاستقاء، فأطلقت على الأحكام المشروعة؛ لبيانها ووضوحها؛ وللتوصل بها إلى ما به الحياة الأبدية وملّة؛ لكونها أمليت علينا من النبي وأصحابه ودين للتدين بأحكامها؛ أي: للتعبد بها، وقال الحلبي: الأليق بالإفاضة والبحر أن يعبر بشآبيب، وهي دفعات المطر لكنه على هذا الأليق تفوت نكتة التنبية على أنها نور يهتدى بها كنور الشمس.

قوله: **(المطَهَّرَةِ)** أي: من الشبه والزيغ قوله: **(بَحرًا)** البحر اسم للمحل الذي يجري فيه الماء من بحر الماء الأرض إذا شقها، فأطلق اسم المحل، وأريد الحال، وهذا اللفظ يحتمل أن يراد به الكتاب المعلوم الذي ألفه العلامة محرر «المذهب» الشيخ زين بن نجيم.

ومعنى التركيب حينئذ أن الله تعالى أفاض على معاشر الحنفية، وأنعم عليهم بهذا المؤلف المسمى بهذا الاسم الذي فيه من أحكام الشريعة ما لا يحصى، وهو حقيق بهذا الاسم؛ إذ هو مع ذلك واسع العبارة وأوضحها خال عن طلاقة الألفاظ وصعوبة المعاني، ويحتمل أن يراد بالبحر الرائق: الأحكام الشرعية التي وصلت إلينا، ويكون المقام مقام تجريد؛ لأن البحر الرائق على هذا هو الشريعة كأنه جرد من الشريعة أحكامًا مشبهة بالبحر الرائق الخالص من

رَائِقًا، وَأَغْدَقْتَ لَدَيْنَا مِنْ بِحَار مِنَحِكَ الموفَّرَة نَهرًا فَائِقًا، ....

المكدرات هذا إذا أريد بالبحر أحكام الشريعة لا بالنظر للمذهب، وإن أريد به الأحكام القاصرة على أهل المذهب، فالشريعة عامة للأحكام المذكورة عند الجميع؛ إذ ما أفاضه الله على أهل المذهب من الأحكام أحكام حسنة واضحة خالصة من الاعتراض والتردد، والأوهام مشبهة بالبحر الرائق، ولا غرابة في ذلك فإن أهل كل مذهب يمدحون مذهبهم لاتباعهم له، رزقنا الله تعالى حب الجميع بفضله وكرمه ويحتمل أن يراد بالشريعة كل ما شرعه الله تعالى، ولو لغير هذه الأمة وبالبحر الأحكام المشروعة على لسانه ﷺ.

قوله: **(رَائِقًا)** أي: صافيًا قوله: **(وَأَغْدَقْتَ)** في «القاموس» غدقت العين كفرحت غزرت، انتهى، فمعنى أغدقت أغزرت وأكثرت، انتهى حلبي قوله: **(لَدَيْنَا)** أي: عندنا؛ أي: أكثرت لنا قوله: **(مِنْ بِحَار مِنَحِكَ)** الجار والمجرور متعلق بأغدقت والإضافة من إضافة المشبه به إلى المشبه؛ أي: أكثرت لنا من منحك التي هي كالبحار في العظمه، والكثرة، وعمومها للخاص، والعام، والمنح: العطايا وفي«القاموس» منحه كمنعه وضربه أعطاه، انتهى.

قوله: **(الموفَّرَة)** أي: الوافرة الكثيرة، قوله: **(نَهرًا فَائِقًا)** النهر اسم للمحل الذي يجري فيه الماء، ثم أطلق على الماء الجاري من إطلاق اسم المحل على الحالّ فيه، ثم يحتمل أن يراد بـ«النهر» الكتاب المسمى بهذا الاسم تأليف الشيخ عمر بن نجيم أخي الشيخ زين، والمعنى عليه أن الله أعطى لنا عطاياه الكثيرة هذا المؤلف حيث وفق هذا الحبر لتأليفه فإنه كتاب جليل، ويحتمل أن يراد بالنهر الفائق: الأحكام الشرعية المشبهة به لكثرة انتفاع الناس بكل؛ ولأن الماء به حياة الناميات، كذلك الأحكام بها حياة الأرواح ونجاتها من العذاب، ولك حينئذ في المنح احتمالان إبقاؤها على المعنى اللغوي وهو العطايا والإشارة إلى الكتاب المعلوم الذي ألفه المصنف على هذا المتن، والنهر الفائق الأحكام التي ذكرت فيه، ولا يصح أن يراد

وَأَتْمَمْتَ نِعْمَتَكَ عَلَيْنَا حَيْثُ يَسَّرْتَ ابتِدَاء تَبْيِيض هَذَا الشَّرْحِ المخْتَصَر تِجَاه وَجْهِ

بـ«المنح» الكتاب المعلوم و«النهر» كذلك؛ لأن النهر ليس مأخوذاً من «المنح» لأنه إما سابق عليها في التأليف أو مقارن لها والإضافة في «منح» أن جعلت اسمًا للكتاب على معنى أنه هو الذي وفق مؤلفها لجمعها حتى صارت ملجأ للمفتي ونافعة للمبتدي والمنتهي.

قوله: **(وَأَتْمَمْتَ)** أي: أكملت قوله: **(نِعْمَتَكَ)** وأي: إنعامك، أو ما أنعمت به قوله: **(عَلَيْنَا)** الضمير للمؤلف وحده نظرًا إلى عود ثواب الانتفاع به إليه فقط، وأتى بضمير العظمة للتحدث بالنعمة وهو جائز عند الفقهاء والمحدثين، أو الضمير لمعاشر الحنفية باعتبار الانتفاع به وهذا حسن ظن من الشيخ، ويدل على أن الخطبة ألفت بعد ابتدائه هذا الكتاب، بل على أنها متأخرة عنه بتمامه؛ لأنه يبعد أن يبيض ابتداءه في الروضة، ثم يشرع في الخطبة ثم يتمه قوله: **(حَيْثُ)** الحيثية للتعليل؛ أي: لأنك يسرت، أو للتقييد؛ أي: أتممت وقت تيسير ابتداء إلى آخره، والأول أولى قوله: **(يَسَّرْتَ)** أي: سهلت.

قوله: **(ابتِدَاء تَبْيِيض... إلخ)** يفهم منه أن المؤلف سوده أولاً ثم ابتدأ تبييضه في الروضة المأنوسة في مسجده ﷺ والتبييض في عرف المؤلفين رقم المؤلف محررًا بعد كتبه أولاً غير محرر غالبًا، والإضافة من إضافة المصدر إلى مفعوله.

قوله: **(هَذَا الشَّرْحِ)** الإشارة إلى ما في الذهن من الألفاظ المتخيلة الدالة على المعاني، وهذا هو الأولى من الأوجه السبعة المشهورة، والشرح بمعنى الشارح؛ أي: المبين والكاشف أو جعل الألفاظ شرحًا مبالغة.

قوله: **(المخْتَصَر)** الاختصار تقليل اللفظ مع تكثير المعنى، وقيل: مطلقًا والأول هو المراد، واختصاره إما من «خزائن الأسرار» الذي سوده المؤلف وبيض الجزء الأول منه كما يأتي، أو من كتب المذهب قوله: **(تِجَاه)** أي: مقابلة، وقوله: **(وَجْهِ)** أي: ذات النبي ﷺ فأطلق الجزء وأراد الكل وخص

مِنْبَعِ الشَّرِيْعَةِ وَالدُّرَرِ، وَضَجِيعَيه الجَلِيلَين أَبِي بَكْر وَعُمَر، بَعْدَ الإِذْن ....

الوجه لكونه أشرف أعضاء الإنسان، وكل ذاته وجزء من أجزائه ﷺ شريف.

قوله: **(مِنْبَعِ الشَّرِيْعَةِ)** أي: محل نبع الشريعة؛ أي: محل ظهور الأحكام فشبه ﷺ بالمحل الذي ينبع منه الماء النافع بجامع الانتفاع بكل والاحتياج أو شبهت الشريعة بالماء تشبيهًا مضمرًا في النفس، وذكر المنبع تخييل وتقدم ما في الشريعة قريبًا قوله: **(وَالدُّرَرِ)** أي: الأحكام والفوائد المشبهة بالدرر في النفاسة والانتفاع وفيه إشارة إلى الكتاب المسمى بـ «الدرر».

قوله: **(وَضَجِيعَيه)** معطوف على منبع؛ أي: وتلقاء وجه ضجيعيه؛ أي: المضاجعين له، تثنية ضجيع بمعنى مضاجع كخليط بمعنى مخالط والمضاجع هو الذي يضطجع بحذاه آخر بلا فاصل وأطلق عليهما ضجيعين لقربهما منه ﷺ.

قوله: **(الجَلِيلَين)** أي: العظيمين بمعنى المعظمَين؛ أي: اللذين عظمهما الله تعالى ويجب علينا تعظيمهما، أو المعظمين لله ورسوله، فجليل فعيل بمعنى مفعول أو بمعنى فاعل قوله: **(أَبِي بَكْر وَعُمَر)** بدلان من ضجيعيه وقد ابتدأ الشارح تبييض هذا المختصر في الروضة ثم تجاه الكعبة؛ أي: فالبدء الحقيقي كان في الروضة والإضافي كان في الكعبة، كما يأتي الإشارة إليه آخر الخطبة إن شاء الله تعالى.

قوله: **(بَعْدَ الإِذْن)** متعلق بقوله: يسر؛ أي أن التيسير للابتداء بعدالإذن منه ﷺ وناهيك بكتاب ألف بإذنه ﷺ وبما يحصل فيه من النفع لمن يعاينه، وهذا الشرح حقيق بالمدح كيف لا ولم ينسج على منواله من أهل المذهب ناسج، بل البعض مولع بنقل الخلاف والأقوال ولا يميز ضعيفها من قويها، والبعض مولع بالاستدلال لأقوال أهل المذهب ومخالفهم، والبعض بسط في العبارة كل البسط حتى أفرط، وهذا المؤلف قد ارتكب الشيخ فيه اختصارًا غير مخل مع ذكر الأقوال المعتمدة، فإما أن يقتصر على قول واحد، وإما أن يذكر قولين

مِنْهُ ﷺ ....

كلاهما صحيح ولم يتعرض لكثرة الاستدلال لأن المقلد لا يطالب بدليل، إذ إقامة الدليل من وظيفة المجتهد فينبغي الاعتناء بما أذن النبي ﷺ بتأليفه فهذه مزية عظيمة ومنقبة كريمة.

ولقد وقع لمؤلف الأصل مزية عظيمة وهو أنه ألف هذا المتن أثر ما وقع له من رؤيا دخول صاحب الرسالة ﷺ منزله بغرة المحروسة فقام له مستقبلاً واعتنقه عجلاً وألقمه ﷺ لسانه الشريف، وهو يمشي بوسط منزله حتى صعد السرير الذي ينام عليه الشيخ وألقم، ولد المؤلف الشيخ صالح «محشي الأشباه» ثديه الشريف فتأليفه أيضًا مصطحب بآثار النبوة، فانظر لتأليف هذا المتن والشرح، وذلك من كامل إخلاص مؤلفيهما ونرجو من الكريم إتمام هذه الكتابة ببركة الرسول ﷺ.

قوله: **(مِنْهُ)** أي: من منبع الشريعة بالتبييض لهذا المؤلف قوله: **(ﷺ)** أفاد الخادمي فيما تقدم كراهة إفراد أحدهما عن الآخر عندنا، ونقل الأسقاطي عن «منية المفتي» أن الاقتصار على الصلاة لا يكره، وقال: إن الكراهة في الاقتصار مذهب المحدثين، فلعل في المسألة قولين، ثم رأيت الحلبي في «شرح التحرير» أفاد أن القول بالكراهة ضعيف، حيث قال: ثم إن المصنف ختم هذه الصفات المادحة للنبي ﷺ بالصلاة عليه.

ثانيًا: عودًا على بدء لما عنده من الشغف بذلك، ويحق له وليقرنها بالسلام عليه، كما اقترنا في الأمر بهما في الكتاب العزيز، فيخرج عن عهدة ما قيل من كراهة إفرادها عنه، وإن لم يكن ذلك صحيحًا كما بيناه في كتابنا «حلية المجلى» وصلى مصدره تصلية، وقد سمع في قول الشاعر:

تركت القيان وعزف القيان ... وأدمنت تصلية وابتهالا

وإنما تركه أكثر أهل اللغة؛ لأنه مصدر قياسي وعنايتهم بالسماعي، انتهى إسقاطي والصلاة اسم مصدر واشتهر أنها من الصلة؛ لأنها صلة بين العبد وربه

....

وهذا يقتضي أن أصلها وصل، فدخلها القلب المكاني بتأخير الفاء عن اللام ثم الإعلال بقلب الواو ألفًا، ودخل في صلة بحذفها وتعويض التاء عنها أو أنه اشتقاق كبير، ولا يضر فيه اختلاف ترتيب الحروف، والصلاة لغة الدعاء؛ أي: ولو من الملائكة، وليست صلاتهم مقصورة على الاستغفار على التحقيق، واعترض هذا ابن هشام بأنه لو جعل مكان صلى دعا لانعكس المعنى؛ لأن المعنى حينئذ دعا عليه، وهو مبني على أن المترادفين لا بد من جريان أحدهما مجرى الآخر وفيه خلاف عند الأصوليين.

وفي الاصطلاح: الرحمة تختلف باختلاف ما تسند إليه، فهي من قبيل المشترك اللفظي، واعترضه ابن هشام بأنه ليس لنا فعل يختلف معناه باختلاف المسند إليه، إذا كان الإسناد حقيقيًا واختار أنها مشترك معنوي موضوعة لمطلق العطف.

ثم هو في كل شيء بحسبه ورده الدماميني بإيراد أفعال كثيرة تختلف معانيها باختلاف الإسناد، ومع ذلك هو حقيقي مثل: أعربت معدة البعير تغيرت، وأعربت الثيب أفصحت عن مرادها، وأعربت الشيء إذا نطقت به معربًا وغير ذلك، وهذه الجملة خبرية لفظًا إنشائية معنى وهو الحق؛ لأن الوارد صيغة طلب من الشارع، حيث قال تعالى: ﴿صَلُّواْ عَلَيْهِ وَسَلِّمُواْ﴾ [الأحزاب: ٥٦].

وقول يس إنها خبرية معنى أيضًا لا يتم مع ما ورد، وقيل: معنى الصلاة المغفرة أفاده بعض مشايخي.

قوله: **(وسلم)** السلام التحية؛ أي: بكلامه القديم بأن يسمعه ذلك أو بإرسال ملك، كما كان يقع له إن جبريل عليه السلام كان يأتي ويقول له: ربك يقرئك السلام أو التحية بالإتحاف بالنعم فيرجع إلى الصلاة قوله: **(عليه)** تنازعه صلى وسلم.

وأعمل الثاني وحذف من الأول لدلالة الثاني عليه.

وعلى آلِهِ وَصَحْبِهِ الَّلذِين حَازُوا مِن مِنَحِ فَتْحِ كَشْفِ ....

قوله: (وعلى آلِهِ)(١) أتى بعلى ردًا على من منع الفصل بينه ﷺ وبين آله بعلى واستدلوا بحديثٍ موضوع: «**لا تفصلوا بيني وبين آلي بعلى**»(٢) والآل في مقام الدعاء كل مؤمن تقي كما أفاده الملوي، وقيل: مطلقًا؛ لأن المطلوب في الدعاء التعميم، وأما في مقام الزكاة ففي تفسيره خلاف بين المذاهب، وهم خمسة عندنا كما يبين في الزكاة إن شاء الله تعالى.

قوله: (وَصَحْبِهِ)(٣) هو اسم جمع لصاحب بمعنى الصحابي؛ أي: لا بالمعنى اللغوي، وهو من بينك وبينه مواصلة ومداخلة، ولا بمعنى الصاحب الذي هو بمعنى التابع المقلد لغيره كأصحاب الأئمة والصحابي كل مسلم رأى النبي ﷺ أو رآه النبي ﷺ ومات على ذلك، وعن بعض الأصولين خلاف ذلك والأول هو الصحيح، انتهى «منح».

وفي «الأنموذج» إن أصحاب النبي ﷺ يقاربون عدة الأنبياء وفي «الألفية» أنه ﷺ مات عن مائة ألف وأربعة وعشرين ألفًا من الصحابة.

قوله: (الَّلذِين حَازُوا) أي: جمعوا قوله: (مِن مِنَحِ) أي: عطايا قوله: (فَتْحِ) مصدر فتح ضد أغلق ويطلق الفتح على الماء الجاري وعلى النصر؛ أي: من منح نصره أو منحه، المشبهة بالماء الجاري لكثرتها.

قوله: (كَشْفِ) الكشف الإظهار كما في «القاموس» والمعنى حازوا من عطايا

---

(١) (وعلى آله) أي: أَهلِ بيته وأَقاربه، أَو جميع أُمَّته، لِمَا روى تمَّام في «فوائده» أَنه قيل: «مَنْ آلُك يا رسول الله؟ قال: آلي كلُّ تقيٍّ إلى يوم القيامة» والتقوى لها مراتبُ أدناها الاجتنابُ من الشرك بالله، وأعلاها من ملاحظةِ ما سِواه.

(٢) ذكره ابن شطا البكري في «إعانة الطالبين» (١/ ٢٠) وقال: مكذوبٌ عليه.

(٣) أي: كلُّ مَنْ لقِيَه وآمَنَ به وماتَ عليه (نجوم الاقتداء والاهتداء) وفيه تلميحٌ إلى أنَّ أنوارَ عُلومِهم وأسرار فُهومِهم، مقتبسةٌ مِن مِشكاةِ صَدْرِ أربابِ النُّبُوَّة، الموصوف بكونه: ﴿وَسِرَاجًا مُّنِيرًا﴾ [الأحزاب: ٤٦]، المرادِ به شمسُ سماءِ الرِّفْعَة والعَلاء، كما أنَّ أنوار الكواكب مستفادةٌ من ضياءِ شمسِ السماءِ، كما أشار إليه شارح متن «الحِكَم» وفيه أيضًا إيماءٌ إلى قوله ﷺ: «**أصحابي كالنُّجومِ بأيِّهم اقتديتُم اهتديتم**» وفيه تنبيهٌ نبيهٌ على تقديم الحَسَب على النَّسَب.

فَيْضِ فَضْلِكَ الوَافِي حَقَائِقًا].

قال المصنف: [وَبَعْد: ....

نصره، الكشف بمعنى الكاشف؛ أي: المظهر فهو مصدر أريد به اسم الفاعل.

قوله: **(فَيْضِ)** يقال: فاض الماء إذا كثر، قوله: **(فَضْلِكَ)** الفضل ضد النقص جمعه فضول، كما في «القاموس» والمراد الإنعام قوله: **(الوَافِي)** أي: التام قوله: **(حَقَائِقًا)** من حق والحق ضد الباطل، وهو أحد إطلاقات له ذكرها في «القاموس» أي: حازوا من عطايا نصره تعالى الكاشف الذي سببه كثرة إحسانه تعالى الوافي أمورًا محققة وفي ذلك إشارة إلى أسماء كتب معلومة في المذهب نقل عنها المؤلف وغيره وهي «المنح» و«الفتح» و«الكشف» و«الفيض» و«الوافي» و«الحقائق».

قال الشارح: قوله: **(وَبَعْد)** هو ظرف مقطوع عن الإضافة مبني على الضم إن نوى معنى المضاف إليه ومنصوب، إن نوى لفظه، والعامل فيه إما المقدرة أو الواو لنيابتها عنها.

فائدة:

قال السيوطي في «شرح عقود الجمان» قال ابن الأثير: الذي أجمع عليه المحققون وعلماء البيان أن فصل الخطاب هو أما بعد؛ لأن المتكلم يفتتح كلامه في كل أمر ذي شأن بذكر الله وتحميده، فإذا أراد أن يخرج منه إلى الغرض المسوق له فصل بينه وبين ذكر الله تعالى بأما بعد، وصح **«أن النبي ﷺ خطب فقال: أما بعد»**[1] أخرجه الشيخان واختلف في أول من نطق بها.

فروى الديلمي في مسند «الفردوس» عن أبي موسى الأشعري، قال: قال رسول الله ﷺ: **«أول من قال أما بعد داود وهو فصل الخطاب»**[2] انتهى

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٢١)، ومسلم (١٥٠٤).

(٢) أخرجه ابن جرير في التاريخ (٣/ ٥٣٣) موقوفًا. وذكره الحافظ في الفتح (٦/ ٤٥٦) موقوفًا عن أبي موسى الأشعري، وقال: أخرجه ابن أبي حاتم وذكر عن ابن جرير بإسناد صحيح.

فَيَقُولُ فَقِير رَحْمَةِ ذِي اللُّطْفِ ....

بحروفه، أفاده بعض المشايخ قوله: **(فَيَقُولُ)** أدخل الفاء في جواب أما المقدرة أو الواو ولنيابتها عنها.

والقول يأتي لمعان مختلفة باعتبار ما يعدّى به، فإذا عدّي بالباء كان بمعنى الحكم، وإذا عدّي بعن كان بمعنى الرواية، وإذا عدي بفي كان بمعنى الاجتهاد، وإذا عدي باللام كان بمعنى الخطاب، وإذا عدي بعلى كان بمعنى الافتراء، والعرب تستعمل القول في غير الكلام فتقول: قال بيده؛ أي: أخذ وقال: برأسه؛ أي: أشار، وقال: برجله؛ أي: مشى وتستعمل بمعنى ذكر، انتهى غنيمي عن «الكشاف».

قال الحموي: وبقي استعمالان آخران وهما استعماله بمعنى الإطلاق، ومنه قولهم مقدمة العلم تقال على كذا؛ أي: تطلق وبمعنى الحمل ومنه قولهم الجنس يقال على كذا؛ أي: يحمل ويعدى في كل منهما بعلى، انتهى أبو السعود ويقول: إذا بني للمفعول صيغته يقال، وهذا اللفظ مشترك بين معان ثلاثة القول والقيلولة والإقالة وجمعها الشاعر في قوله:

أقول لظبي مر بي وهو راتع أنت أخو ليلى فقال يقال
فقلت أفي ظل الأراكة والنقا يقال ويستظل فقال يقال
فقلت يقال المستجير بأرضكم إذا ما جنى ذنبًا فقال يقال

قوله: **(فَقِير)** صيغة مبالغة أو صفة مشبهة؛ أي: كثير الفقر أو دائمه والفقر من كسرت فقار ظهره، وهى العقد اللاتي في سلسلة ظهره؛ والمراد المحتاج قوله: **(رَحْمَةِ)** أي: لإنعام وهو الظاهر أو لإرادتها؛ لأنها إذا أريدت كانت، والإضافة بمعنى اللام.

قوله: **(ذِي)** أي: صاحب ولا يستعمل إلا في ذي شرف بخلاف صاحب قوله: **(اللُّطْفِ)** في «القاموس» لطف بالضم رفق ودنا والله لطيف أوصل لك مرادك بلطف، واللطيف البر بعباده المحسن إلى خلقه بإيصال المنافع إليهم برفق

الخَفِيّ، مُحَمّد عَلَاءُ الدِّين، الحَسْكَفِي، ابنُ الشَّيْخ عَلِي ....

ولطف، أو العالم بخفيات الأمور ودقائقها، فيحتمل أن المراد الرفق والدنو؛ أي: القرب المعنوي، أو ذي إيصال المرادات، أو ذي البر والإحسان.

قوله: (**الخَفِيّ**) أي: الظاهر فإنه من أسماء الأضداد، فإن لطفه تعالى لا يخفى على كل شخص وفي كل شخص، أو المراد الخفي عن العبد بأن يدبر له الأمر من غير تعان منه ومشقة ويهيئ له أمور دنياه وآخرته من حيث لا يحتسب والله على كل شيء قدير.

قوله: (**مُحَمّد**) بدل من فقير، ولا يقال: يلزم أن يكون إثبات الفقر له غير مقصود أصلاً؛ لأن المبدل منه في نية الطرح؛ لأنا نقول: المراد بكون المبدل منه في نية الطرح أنه غير مقصود بالذات هنا، وإنما ذكر توطئة وتمهيد إذا المقصود بالذات ذكر الاسم لا إظهار الفقر، أو يقال: هو مطروح من حيث عمل العامل، أو هو عطف بيان فيكون إثبات الفقر لنفسه مقصودًا بالذات أفاده بعض المشايخ.

قوله: (**عَلَاءُ الدِّين**) لقبه ﷺ تعالى عنه؛ أي: معلي الدين ورافعه من حيث الحث على أوامره ونواهيه فعلاً وتركًا، أو معلي أهل الدين؛ أي: دين الإسلام، بمعنى أنه ناصرهم ومظهر لهم الحق وإنما كان معليًا لهم؛ لأنهم حيث عملوا بأمره ونهيه علوا دنيا وأخرى هذا بالنظر للمعنى اللغوي والعلمي لا يلزم فيه ملاحظة ذلك وليس هذا باسم أبيه؛ لأنه سيصرح به بعد.

قوله: (**الحَسْكَفِي**) وجد في بعض النسخ بالصاد وعليه فهو نسبة إلى حصكفى مدينة بديار بكر، كما في لب اللباب قوله: (**ابنُ**) بالرفع صفة لمحمد أو خبر لمبتدأ محذوف ويكتب بالألف؛ لأنه لم يقع بين علمين قوله: (**الشَّيْخ**) يطلق على من طعن في السن لغة، وفي الاصطلاح على صاحب الرتبة العلم وإن كان صغيرًا في السن وهو المراد هنا، وهذا الوصف من قبيل تعظيم الوالدين وهو حسن.

قوله: (**عَلِي**) هو من الأسماء المشتركة، قال: الشارح في «الحظر

الإِمام بِجامِعِ بَنِي أُمَيّة].

قالَ المُصَنِّف: [ثُمَّ المُفْتِي بِدِمَشْقَ المَحْمِيَّة الحَنَفِي: لَمَّا بَيَّضْتُ الجُزْءَ الأَوَّلَ

والإباحة»: وجاز التسمية علي ورشيد وغيره من الأسماء المشتركة ويراد في حقه غير ما يراد في حقنا؛ لكن التسمية بغير ذلك في زماننا أولى؛ لأن العوام تصغره عند النداء كذا في «السراجية» انتهى، وعلي بن الشيخ محمد بن الشيخ علي بن الشيخ عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن الشيخ جمال الدين بن الشيخ حسن بن الشيخ زين العابدين الحصني الدمشقي والخطيب الحنفي، انتهى «در منتقى».

قوله: (**الإمام**) يحتمل أنه صفة للمؤلف، وهو الكثير في مثل هذه التراكيب ويحتمل أنه وصف لأبيه، والمراد به: الذي يقتدى به في الصلوات الخمس، قوله: (**بِجامِعِ**) متعلق بالإمام والباء بمعنى في، وهذا المسجد صرف على عمارته الأموية ألف كيس وزيادة وكان فيه ألف مرخم وألف نجار ذكره السيوطي في «مشتهى العقول» قوله: (**بَنِي أُمَيّة**) أمية جدهم الأعلى من ذريته أبو سفيان الصحابي وابنه معاوية ومنتهى جندهم ستمائة ألف.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ المُفْتِي إلى آخره**) أفاد بثم أن الإفتاء لم يجتمع له مع الإمامة وإنما تأخر عنها وتفيد ثم وضعي المهلة والتراخي وانظر هل في الواقع كذلك أم الإفتاء تولاه بعد الإمامة بغير مهلة.

قوله: (**بِدِمَشْقَ**) هي مدينة الشام وفيها كسر الميم وفتحها والصرف وعدمه باعتبار البقعة والمكان، قوله: (**المحمية**) أصلها المحموية اجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما بالسكون قلبت الواو ياء وأدغمت الياء في الياء، والمحمية؛ أي: المصونة بصيانة الله وناهيك بالأحاديث الواردة في مدح الشام.

قوله: (**الحَنَفِي**) الغالب أن الوصف في مثل ذلك يرجع إلى المتقدم ويحتمل أنه وصف لأبيه والحنفي من تعبد على مذهب النعمان بن ثابت رضي الله عنه وعن سائر الأئمة قوله: (**لَمَّا بَيَّضْتُ**) الجملة إلى آخر الكتاب في محل نصب

مِن «خَزَائِنِ الأَسْرَار»، و«بَدَائِعِ الأَفْكَار»، فِي «شَرْحِ تَنْوِير الأَبْصَار»، وَ«جَامِعِ البِحَار»، ....

مقول القول أو كل جملة من الكتاب محلها نصب بناء على أن جزء المقول له محل أو ليس له محل وهما قولان.

قوله: **(مِن «خَزَائِنِ الأَسْرَار»)** اسم للشرح الذي كتب مسودته أولاً؛ أي: أسرار الفقه وأحكامه وتفاريعه فشبه الفقه بالأسرار بجامع المحافظة على كل قوله: **(و«بَدَائِعِ الأَفْكَار»)** أي: أفكار المجتهد الأعظم التي قواها بالسنّة والكتاب أو من بدائع أفكاره من حيث حسن التركيب وبديع الوضع وهذا المعنى قبل جعله علمًا.

وأما بعد جعله علمًا فهو جزء اللفظ لا يدل على شيء من الموضوع له كالزاي من زيد لا تدل على شيء من زيد، والأفكار جمع فكر وهو حركة النفس وجولانها في المعقولات؛ أي: تعقلها بالهيئة المخصوصة التي يريدها الله تعالى.

قوله: **(فِي «شَرْحِ)** إن كانت من جزء العلم فلا يبحث عن الظرفية؛ لأن العلم وأجزاءه لا يعللان وأما قبل العلمية فيقال الأولى حذف في لأن «خزائن الأسرار» هي نفس الشرح وظاهر الظرفية يقتضي المغايرة.

قوله: **(تَنْوِير الأَبْصَار)** اسم لهذا المتن وتنوير الأبصار؛ أي: إنارتها يقال: أنار الشيء واستنار؛ أي: أضاء والتنوير الإضاءة كما في «المختار» «منح».

قوله: **(وَ«جَامِعِ البِحَار»)** جمع الشيء المنفرد فاجتمع وبابه قطع والبحار جمع بحر، وأراد بالبحار المتون الذي جمع هذا المتن غالب مسائلها، انتهى «منح» وظاهره أن في العبارة مضافًا محذوفًا.

قَدَّرْتُه فِي عَشَرَة مُجَلَّدَاتٍ كِبَار، فَصَرَفْتُ عَنَانَ العِنَايَةِ نَحْوَ الاخْتِصَار، وَسَمَّيْتُه

قوله: **(قَدَّرْتُه فِي عَشَرَة)** أي: هذا الشرح المسمى بـ«خزائن الأسرار» فالشيخ ﷺ لما بيض من هذا الشرح الجزء الأول نظر إلى باقيه بالنسبة إلى ما بيضه وجد الذي بيضه بمقدار العشر من المسودة، فيلزم أن يكون الكتاب عند تمامه عشرة أجزاء عادة، وظاهر العبارة أنه لم يبيض من هذا الشرح الذي هو «خزائن الأسرار» إلا جزءا واحدًا، ثم يحتمل أنه لم يبيض باقيه ويحتمل أنه بيضه بعد ذلك بنفسه أو أن غيره بيضه.

قوله: **(مُجَلَّدَاتٍ)** جمع مجلد واسم المفعول من غير العاقل إذا جمع يجمع جمع تأنيث كمخفوضات ومرفوعات ومنصوبات، والمراد أجزاء وإنما قال: مجلدات؛ لأن العادة أن الجزء يوضع في جلد على حدة.

قوله: **(كِبَار)** جمع كبير؛ أي: عظام؛ أي: أنها عشرة مجلدات ومع ذلك لم تكن تلك المجلدات صغيرة ولا وسطًا وإنما هي كبار قوله: **(فَصَرَفْتُ)** عطف على قدرته؛ أي: أنه لما رآه بتقديره إذا جلد يكون كما ذكر ذلك داعيًا وحاملاً لصرف عنان العناية نحو الاختصار.

قوله: **(عَنَانَ)** هو مقود الدابة وهو بكسر العين، وأما بفتحها فنواحي السماء قوله: **(العِنَايَةِ)** أي: الاجتهاد من عنى بالشيء إذا حصلت فيه محافظة ورغبة فشبه الاجتهاد بدابة كفرس لها عنان تشببها مضمرًا وذكر العنان تخييل والصرف ترشيح.

قوله: **(نَحْوَ الاخْتِصَار)** أي: جهة الاختصار فالنحو بمعنى الجهة كما هو أحد إطلاقاته والاختصار تقليل اللفظ وتكثير المعنى، ولا شك أن هذا الشرح مختصر بالنسبة إلى «خزائن الأسرار» قوله: **(وَسَمَّيْتُه)** أي: هذا المختصر المأخوذ من الاختصار أو الشرح المتقدم في قوله: تبييض هذا الشرح، وسمى يتعدّى إلى مفعولين الأول بنفسه والثاني بحرف الجر كما هنا أو بنفسه كما في سميت ابني محمدًا.

«بِالدُّرِّ المُخْتَار» فِي «شَرْحِ تَنْوِير الأَبْصَار»، الذِي فَاقَ كُتُبَ هَذَا الفَنِّ فِي الضَّبْطِ والتَّصْحِيح والاخْتِصَار، وَلَعَمْرِي].

قال المُصَنِّف: [لَقَدْ أَضْحَت رَوْضَةُ هَذَا العِلْمِ ....

قوله: (**بـ«الدُّرِّ المُخْتَار»**) قال ابن حجر: إن أسماء الكتب من حيز علم الجنس والعلوم من حيز علم الشخص، واشتهر هذا الكلام بين الأفاضل ونوقش بأنه إن نظر لتعدد الشيء بتعدد محله فكلاهما علم جنس.

وإن نظر للاتحاد العرفي فعلم شخص، وأما التفرقة فهي تحكم وترجيح من غير مرجح أفاده بعض المشايخ، والدر الجوهر وهو اسم جنس يصدق على القليل والكثير قوله: (**المُخْتَار**) أي: الذي من اطلع عليه اختاره وآثره على غيره قوله: (**فِي «شَرْحِ... إلخ**) قد تقدم ما يتعلق به.

قوله: (**الذِي... إلخ**) نعت لتنوير الأبصار؛ لأنه نسبة للمصنف بعد الأوصاف الآتية وفيه أن «تنوير الأبصار» في هذا التركيب جزء علم وجزء العلم لا يوصف، فالأولى حينئذٍ أن يكون خبر المبتدأ محذوف هو ضمير يعود عليه، أو النعت له بالنظر لذاته قبل دخوله في العلم وفيه نظر قوله: (**فَاقَ**) أي: علا وحسن قوله: (**هَذَا الفَنِّ**) أي: الفقه والإشارة إلى المستحضر ذهنًا المنزل منزلة المحسوس.

قوله: (**فِي الضَّبْطِ**) أي: التحرير والمحافظة على جمع الفروع المحتاج إليها قوله: (**والتَّصْحِيح**) أي: ذكر الأقوال المصححة أو تصحيح التراكيب قوله: (**والاخْتِصَار**) فهو مع كونه جامعًا للفروع مصحح للألفاظ مختصر قوله: (**وَلَعَمْرِي**) أي: لحياتي هذا ليس بيمين وأقسم الله به في قوله تعالى: ﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِى سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ ﴿٧٢﴾﴾ [الحجر: ٧٢] وقال بعضهم إنه على تقدير مضاف؛ أي: ولرب حياتي.

قال الشارح: قوله: (**لَقَدْ**) اللام داخلة على جواب القسم وقد للتحقيق قوله: (**أَضْحَت**) أي: صارت وإن كان أصله الدخول في الضحى.

قوله: (**رَوْضَةُ هَذَا العِلْمِ**) شبه العلم ببستان فيه روضة تشبيها مضمرًا في

بِهِ مُفَتَّحَة الأَزْهَار، مُسَلْسَلَةَ الأَنْهَار، مِن عَجَائِبِهِ ثَمَرَات التَّحْقِيق ....

النفس، وذكر الروضة تخييل والروضة المحل الذي فيه الأشجار والمياه.

قوله: (**هَذَا العِلْم**) أي: علم الفقه فأل فيه للعهد قوله: (**بِهِ**) أي: بتنوير الأبصار قوله: (**مُفَتَّحَةَ الأَزْهَار**) أي: أنها خرجت من أكمامها وأزيل غشاؤها بسبب هذا المؤلف؛ أي: أزيل ما فيها من الخفاء، وإنما عبر بمادة التفعل ليدل على المبالغة والإضافة من إضافة ما كان صفة؛ أي: أزهارها مفتحة والذي فتح هو المصنف مجازًا والله تعالى حقيقة.

قوله: (**الأَزْهَار**) جمع زهر نور الأشجار والمراد بالأزهار المسائل الفقهية شبهها بالأزهار بجامع النفاسة في كل ومعنى كونها تفتحت به أن مسائله به حصلت وقربت لسهولة مأخذه ولطافة تراكيبه.

قوله: (**مُسَلْسَلَةَ الأَنْهَار**) الإضافة من إضافة ما كان صفة؛ أي: أنهارها مسلسلة؛ أي: الأنهار الكائنة فيها مجراة، قال الحلبي في «جامع اللغة»: تسلسل الماء في الحلق جري؛ والمراد بالأنهار المسائل فيكون، المشبه واحد في هذا وما قبله، أو المراد بالأنهار التراكيب فشبهها بالأنهار بجامع العذوبة في كل والانتفاع.

قوله: (**مِن عَجَائِبِهِ**) أي: هذا المتن؛ أي: مما يتعجب منه أن التحقيق المذكور فيه الذي هو كالثمرات يختار عن غيره، فقوله: (**ثَمَرَات التَّحْقِيق**) من إضافة المشبه به إلى المشبه، وهذا كناية عن فخامة هذا المؤلف وبراعته حتى أن تحقيقه فاق تحقيقات من قبله.

ويحتمل أن يشبه التحقيق بشجرة لها أثمار تشبيهًا مضمرًا في النفس وذكر الثمرات تخييل؛ والمراد بالثمرات: المسائل، والتحقيق يطلق على ذكر الشيء على الوجه الحق وإثبات الشيء بدليل، والثاني لا يظهر هنا؛ لأن الأدلة ليس ذكرها من وظيفة أرباب المتون وفي الأول بحث، وهو أن هذا مختصر من الكتب قبله، ولا شك أن أربابها قد ذكرت المسائل فيها على الوجه الحق، فما

تَخْتَارُ، وَمِنْ غَرَائِبِهِ ذَخَائِرُ تَدْقِيق تُحَيِّر الأَفْكَار، لِشَيْخِ شَيْخِنَا شَيْخُ الإِسْلَامِ ....

معنى اختيارهما من هذا المختصر دون غيره مع التساوي في ذلك.

والجواب أن نقول: إن هذا المختصر لما كانت ألفاظه واضحة خالية عن التكرار والنفع فيه أكثر من غيره، صار يرغب فيه وتختار تحقيقاته، فإذا أراد الإنسان المراجعة يختاره ويعتمد على ما ذكر فيه دون غير، ويحتمل أن من في قوله: **(من عجائبه)** تعليلية؛ أي: إن تحقيقاته **(تَخْتَارُ)** لأجل كون هذا المؤلف عجيبًا في سبكه، وترتيبه، وتركيبه، وعجائب جمع عجيبة فعيلة بمعنى فاعلة؛ أي: توقع الغير في العجب أو مفعولة؛ أي: معجبة؛ أي: واقع عليها الإعجاب.

قوله: **(وَمِنْ غَرَائِبِهِ)** أي: من مسائله الغريبة فغرائب جمع غريبة، والإضافة للبيان أو من إضافة الخاص إلى العام؛ لأن في مسائله ما لم يكن غريبًا والأول أمدح قوله: **(ذَخَائِرُ)** جمع ذخيرة بمعنى مذخورة ومحفوظة، والذخيرة الشيء النفيس الذي يحافظ عليه ويبقى.

قوله: **(تَدْقِيق)** الإضافة من إضافة المشبه به إلى المشبه؛ أي: تدقيق كالذخائر في المحافظة عليه، والتدقيق ذكر الشيء على وجه الدقة واشتهر أن التدقيق ذكر الدليل بعد الدليل، وهذا ليس بمراد، ويحتمل أن تدقيق مصدر يراد به اسم المفعول؛ أي: مدقق كالذخائر؛ أي: كلام مدقق كالذخائر وهذا الوجه يجري في ثمرات التحقيق.

قوله: **(الأَفْكَار)** جمع فكر، وتقدم الكلام عليه؛ والمراد بالأفكار: أصحابها؛ أي: أن النفوس تحتار فيها؛ أي: في صنيعه فيها وكيفية أخذه وجمعه لها، وليس المراد أنها مشكلة تتحير النفوس في إدراكها؛ فذلك ليس بمدح قوله: **(لِشَيْخِ شَيْخِنَا)** قال المحشي: متعلق بمحذوف نعت لتنوير الأبصار أو حال منه؛ أي: الكائن أو كائنًا، انتهى، وبين «الشارح» و«المصنف» واسطة، وهو الشيخ عبد النبي الخليلي.

قوله: **(شَيْخُ الإِسْلَامِ)** أي: شيخ أهل الإسلام؛ أي: أفضلهم في عصره

مُحَمَّدَ بنِ عَبْدِ الله التَّمَرْتَاشِي الحَنَفِي الغَزِّي، عُمْدَةَ المُتَأَخِّرِين الأَخْيَارَ، فَإِني أَرْوِيه عَنْ شَيْخِنا الشَّيخ عَبْدِ النَّبِي الخَلِيلي، عَنِ المُصَنَّف الغزّي ....

أو شيخ الإسلام حقيقة، والمعنى أنه مظهر أحكام الإسلام ومبينها والإضافة لتشريف المضاف، فالسبب في مشيخته الإسلام قوله: (**مُحَمَّدَ بنِ عَبْدِ الله**) بن أحمد الخطيب بن محمد الخطيب بن إبراهيم الخطيب، انتهى «منح».

قوله: (**التَّمَرْتَاشِي**) نسبة إلى التمرتاش نقل صاحب «مراصد الإصلاع» في أسماء الأماكن والبقاع أن تمرتاش بضمتين وسكون الراء وتاء وألف وشين معجمة، قرية من قرى خوارزم، انتهى قوله: (**الغَزِّي**) نسبة إلى غزة البلد المعلوم قوله: (**عُمْدَةَ المُتَأَخِّرِين**) أي: ما يعتمد عليه المتأخرون الموجودون زمنه، بحيث أنهم يرجعون إليه عند التوقف قوله: (**الأَخْيَارَ**) جمع أخير بمعنى الكرام الأتقياء.

قوله: (**فَإِني أَرْوِيه**) علة لما استفيد من شرحه هذا المتن، فإن شرحه له يقتضي تلقيه له عن أشياخه غالبًا؛ والمراد بالرواية هنا: ما يعم الدراية، والرواية نقل اللفظ والدّراية تفاهم المعنى والضمير راجع للتنوير؛ أي: أروي تنوير الأبصار وهذه الرواية ظاهرة بالنسبة إلى شيخه وإلى المنصف، وأما عن ابن نجيم وعمن في سنده فلا يظهر؛ لأن هذا المتن لم يكن موجودًا في زمنهم ويجاب بأن المروي ما فيه من الأحكام التي تتغير بصور العبارات لا بخصوص هذا اللفظ المؤلف للمصنف أفاده الحلبي، ويحتمل أن الضمير راجع للعلم المعهود الذي هو علم الفقه المعبر عنه فيما تقدم بقوله: لقد أضحت روضة، هذا العلم أو للفن المتقدم في قوله: كتب هذا الفن.

قوله: (**عَنْ شَيْخِنا**) النون للمعظم نفسه تحدثًا أو المراد هو وأقرانه قوله: (**الخَلِيلي**) نسبة إلى الخليل سميت البقعة باسم الحالّ فيها قوله: (**عَنِ المُصَنَّف**) متعلق بمحذوف حال؛ أي: حال كون الشيخ عبد النبي راويًا له عن المصنف، وجرت العادة غالبًا بإطلاق المصنف على مؤلف «المتن» والمؤلف

عَنِ ابْنِ نُجَيْم المِصْرِي بِسَنَدِهِ].

قَال الْمصَنِّفُ: [إِلى صَاحِب الْمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ، بِسَنَدِهِ إِلى النَّبِي ﷺ الْمُصْطَفَى الْمُخْتَار، عَنْ جِبرِيل، ....

أعم من ذلك، والمصنف هو محمد بن عبد الله وقد تقدم الكلام عليه.

قوله: (**عَنِ ابْنِ نُجَيْم**) هو صاحب «البحر» و«الأشباه» وشارح «المنار» وله الفتاوى وله الرسائل العديدة، واسمه: زين، وصاحب النهر أخوه واسمه عمر. قوله: (**المِصْرِي**) نسبة إلى مصر القاهرة قوله: (**بِسَنَدِهِ**) أي: راويًا لهذا العلم بسنده؛ أي: ملتبسًا بسنده عن شيخه عن شيخه وهكذا.

قال الشارح: قوله: (**إِلى صَاحِب الْمَذْهَبِ**) أي إلي أن يتصل السند بصاحب المذهب، وإنما جعل الإمام صاحب المذهب لكونه الذي أنشأه؛ بل هو أول من فتح باب الاجتهاد.

قوله: (**بِسَنَدِهِ**) أي: الإمام الموصل إلى النبي ﷺ وقد ذكر الشعراني في «الميزان» سند الأئمة الأربعة وقدم الإمام، فقال الإمام أبو حنيفة: عن عطاء عن بن عباس عن النبي ﷺ عن جبريل عن الله ﷻ ثم أعقبه بالإمام مالك، فقال الإمام مالك: عن نافع عن بن عمر عن النبي ﷺ عن جبريل عن الله ﷻ ثم أعقبه بالإمام الشافعي، فقال الشافعي: عن مالك إلى آخر السند ثم أعقبه بالإمام أحمد بن حنبل عن الشافعي عن مالك إلى آخر السند ﷺ.

قوله: (**الْمُصْطَفَى**) أصله مصتفو قلبت التاء طاء لوقوعها أثر حرف الإطباق، وقلبت الواو ألفًا لتحركها مع انفتاح ما قبلها من الصفوة وهو الخلوص، والاصطفاء الاختيار؛ لأن الإنسان لا يصطفى إلا إذا كان خالصًا طيبًا.

قوله: (**الْمُخْتَار**) هو بمعنى ما قبله وهذان أسمان من أسمائه ﷺ قوله: (**عَنْ جِبرِيل**) أي: النبي ﷺ راويًا ذلك عن جبريل ومعناه مطيع الله، وعلم ﷺ أنه ملك لا شيطان بوحي إلهامي من الله تعالى أو بعلامات، كما فعلت خديجة حين رأته وكشفت رأسها فامتنع الوحي فلما استترت جاء فهذا مما يتميز به

عَنِ اللهِ الوَاحِدِ القَهَّارِ، كَمَا هُوَ مَبْسُوطٌ فِي إِجَازَتِنَا بِطُرُق عَدِيدَة، عَنِ المَشَايِخِ المُتَبَحِّرِينَ الكِبَار].

قال المصنف: [وما كان في «الدُّرَر» و«الغُرَر» لَمْ أُعْزُه إِلَّا مَا نَدَر، ....

الوحي من الشيطان، وفيه كلام غير ذلك ذكره صاحب «المواهب».

قوله: (**كَمَا هُوَ**) متعلق بأرويه؛ أي: أرويه بسندي هذا كما هو؛ أي: السند مطلقًا مبسوط؛ أي: موسع في إجازتنا؛ أي: فهذا المذكور هنا من جملة سندات متعددة للشيخ وقد علمت أن الضمير راجع للسند مطلقًا قوله: (**فِي إِجَازَتِنَا**) بالإفراد وفي نسخة بالجمع، يحتمل أن الشيخ جمع إجازاته من مشايخه بالفقه، وبسط العبارة فيها بذكر السند، والإجازات جمع إجازة أصله أجواز، نقلت حركة الواو إلى الجيم فتحركت الواو بحسب الأصل وانفتح ما قبلها باعتبار الآن قلبت ألفًا ثم حذفت الألف وعوض عنها تاء التأنيث.

قوله: (**بِطُرُق عَدِيدَة**) متعلق بمبسوط؛ أي: مبسوط بسطًا مصورًا بذكر طرق عديدة فالباء للتصوير وشبه السند بطريق بجامع التوصل في كل قوله: (**عَنِ المَشَايِخِ**) متعلق بطرق، والمشايخ جمع شيخ وهو أحد جموعه المشهورة قوله: (**المُتَبَحِّرِينَ**) جمع متبحر والمتبحر كثير العلم، وإنما عبر به إشارة إلى أنه لم يأخذ إلا عمن عانى العلم واجتهد فيه قوله: (**الكِبَار**) أي: العظام في العلم فيرجع إلى ما قبله والخطب محل إطناب.

قال الشارح: قوله: (**وما كان في «الدُّرَر» و«الغُرَر»**) جملة استئنافية قصد بها بيان أن هذا الكتاب منقول من كتب المذهب المعتمدة غير أن بعض الكتب نقل منها كثيرًا كـ«الدّرر» و«الغرر» لملا خسرو، ولم ينسب إليها لكثرة نقله منها وبعض الكتب ليس النقل منها كالنقل عن «الدرر» و«الغرر» في الكثرة فينسب إليها.

قوله: (**لَمْ أُعْزُه**) أي: لم أنسبه؛ أي: لم أبين أنه منقول منها، فالعزو يأتي بمعنى الإبانة كما تدل عليه عبارة صاحب «القاموس» قوله: (**إِلَّا مَا نَدَر**) أي:

وَمَا زَادَ عَنْ نَقْلِهِ عَزَوْتُه لِقَائِلِهِ، روِمَا لِلْاخْتِصَار، وَمَأْمُولِي مِنَ النَّاظِرِ فِيه أَنْ يَنْظُر بِعَيْنِ الرِّضَا والاسْتِبْصَار، وأَنْ يَتَلافَى تَلَافهُ بِقَدْر الإِمْكَان، ....

ما قل لكونه في مقام تصحيح قول درج عليه المؤلفون، فيعده من جملتهم لتقوية التصحيح أو لغير ذلك قوله: **(عَنْ نَقْلِهِ)** أي: عن نقل «الدّر» أي: نقلي منها فهو مصدر مضاف إلى المفعول.

قوله: **(عَزَوْتُه لِقَائِلِهِ)** هذا من مزيد الديانة وعدم ادعاء الرياسة والعلم قوله: **(روْمًا)** أي: قصدا للاختصار علة لقوله: لم أعزه إلا ما ندر؛ أي أن النقل حيث تكرر عن «الدّر» تركت العزو لها؛ لأجل قصد الاختصار.

قوله: **(فِيه)** أي: في هذا الشرح الذي قدم اسمه بقوله وسميته «الدّر المختار» قوله: **(بِعَيْنِ الرِّضَا)** أي: بالعين الدالة على الرضا ولا ينظر بعين المقت فإن من نظر بها تبين له الحق باطلاً، كما قال الشاعر:

وعين الرضا عن كل عيب كليلة كما أن عين السخط تبدي المساويا

أو إنه شبه الرضا بإنسان له عين تشبيها مضمرًا في النفس وذكر العين تخييل قوله: **(والاسْتِبْصَار)** السين والتاء زائدتان؛ أي: والإبصار؛ والمراد بالإبصار: التبصر والتأمل قوله: **(وأَنْ يَتَلافَى)** أي: يتدارك ذكر السعد في المطول أن التلافى التدارك وفي «القاموس» تلافاه تداركه، انتهى.

قوله: **(تَلَافهُ)** أي: تلفه وعيبه؛ أي: وأن يتدارك تلفه ونقصه بإصلاحه بقدر الإمكان والتلاف وقع التعبير به لغير المصنف، وقد ذكره الإمام ابن الفارض في «الكافية» بقوله:

وتلافي إن كان فيه ائتلافي بك عجل به جعلت فداكا

ويحتمل أن الألف إشباع وهو لغة قوم، كما قاله في «القنية» وإن استبعده الزيلعي وخصه بالشعر قوله: **(بِقَدْر الإِمْكَان)** متعلق بيتلافى؛ أي: يتدارك عيبه بقدر إمكانه وتداركه بإصلاحه، إما بتغيير لفظ أو تقديمه أو تأخيره فيكون هذا اعتذارًا من المصنف وإقراراً بصفات العبودية، وأنه لا يسلم من الزلل والخطأ

أَوْ يَصْفَحَ لِيَصْفَحَ عَنْهُ عَالِمُ الإِسْرَار وَالإِضْمَار، وَلَعَمْرِي إِنَّ السَّلَامَةَ مِن هَذَا الخَطَر لأَمر يَعُزُّ عَلَى البَشَر وَلَا غَرْوَ].

وهو إذن من الشارح بالإصلاح ويحمل هذا على من فيه أهلية وملكة، كما يدل عليه قوله فيما بعد؛ لكن بعد الوقوف.

قوله: (**أَوْ يَصْفَحَ**) أي: يسامح ويبقيه على حاله إن لم يكن فيه أهلية فالمقام فيه توزيع وفي بعض النسخ بالواو فالمراد أنه يتدارك نقصه ويصفح؛ أي: يسمح ولا يشيع هذا العيب قوله، ويحتمل فتح الهمزة من أسر؛ لعل الظاهر أن يكون من أسرار، كما لايخفى انتهى.

قوله: (**الإِسْرَار**) بكسر الهمزة مصدر أسرّ وهو ضد الإعلان فهو حينئذ بمعنى الإضمار؛ أي: الإخفاء ويكون العطف عطف مرادف؛ والمراد أنه عالم بما يسره الإنسان وما يضمر، فهما مصدران مراد بهما اسما المفعول، قال الحلبي: ويحتمل فتح الهمزة من أسر ويكون جمع سر انتهى؛ أي: بمعنى مسر؛ أي: مخفي، والأولى أن يقول: بدل الإضمار الإظهار؛ ليكون في كلامه من المحسنات البديعية صنعة الطباق وهو الجمع بين لفظين متقابلي المعنى.

قوله: (**وَلَعَمْرِي**) تقدم ما فيها، وهذه العبارة بلفظها وقعت لصاحب «النهر» في الخطبة قوله: (**الخَطَر**) أي: الذي هو التلاف والنقص الذي سببه غالبًا النسيان والغفلة، ومن غير الغالب قد يكون لسوء الفهم والخطر الأمر العظيم.

قوله: (**لأمر**) خبر إن قوله: (**يَعُزُّ**) على وزن يقلّ أو يملّ كما في «القاموس» والمادة تأتي بمعنى العسر؛ أي: بعسر وبمعنى القلة؛ أي: يقل ويندر، وبمعنى الضيق؛ أي: يضيق على البشر، وبمعنى العظمة؛ أي: يعظم عليهم فلا يحصلونه أفاد هذه المعاني صاحب «القاموس» وكل صحيح قوله: (**عَلَى البَشَر**) اسم جنس والبشر ظاهر البشرة وهو ما ظهر من الجسد والجن ما اختفى من الاجتنان وهو الاستتار.

قوله: (**وَلَا غَرْوَ**) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المهملة مصدر غرا من

قال المصنف: [فَإِنَّ النِّسْيَان مِنْ خَصَائِصِ الإِنْسَانِيَّة، وَالخَطَأ وَالزَّلَل مِنْ شَعَائِرِ الآدَمِيَّة، وَأَسْتَغْفِر الله ....

باب عدا بمعنى عجب، والفعل من عجب بوزن علم، والمصدر بفتح الجيم؛ أي: لاعجب أفاده الحلبي؛ أي: لا عجب من كون السلامة منه قليلة وعسرة.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنَّ النِّسْيَان)** الفاء تعليلية؛ أي: لأن النسيان الذي هو سبب التلاف المتقدم قوله: **(مِنْ خَصَائِصِ الإِنْسَانِيَّة)** أي: خاص بالإنسان لا يتجاوزه إلى غيره كما أن الحفظ من خصائصها، وما سمي الإنسان إلا لنسيه فهو من النسيان، فأصله على ذلك إنسيان تحركت الياء وانفتح ما قبلها قلبت ألفًا فاجتمعت ساكنة مع الألف وحذفت، وقيل: معناه المتحرك من ناس إذا تحرك، وقيل من الإنس فعلى الأول والأخير قاصر على بني آدم، وعلى الثاني عام، والمراد أن التلاف والنقص الذي هو ناشئ عن النسيان لا يستغرب، فإن النسيان خاص بالإنسان وانظر إلى قول الله تعالى: ﴿وَلَقَدْ عَهِدْنَآ إِلَىٰٓ ءَادَمَ مِن قَبْلُ فَنَسِىَ وَلَمْ نَجِدْ لَهُۥ عَزْمًا ﴿١١٥﴾﴾ [طه: ١١٥].

قوله: **(وَالخَطَأ)** هو من تتمة العلة السابقة والخطأ وقوع الشيء لا عن قصد، والزلل مصدر زل عطف تفسير على الخطأ، أو يراد بالزلل ما كان عن قصد فيكون العطف للمغايرة.

قوله: **(مِنْ شَعَائِر)** أي: علامات، حلبي عن «القاموس» وإنما عبر هنا بشعائر وفيما تقدم بخصائص؛ لأن النسيان من خصائص الإنسان والخطأ والزلل يكون منه ومن غيره حتى من الملائكة، كما وقع لإبليس بناء على أنه منهم وهاروت وماروت على ما قيل وقولهم: ﴿أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا﴾ [البقرة: ٣٠] وكنظر بعض الملائكة إلى مقامه في العبادة وأما الجن فذلك أكثر حالهم.

قوله: **(وَأَسْتَغْفِر الله)** أي: أطلب من الله غفران ذنبي وغفران ما وقع مني من الخطأ في هذا التأليف، فالسين والتاء للطلب والغفران محو الذنب من الصحيفة أو ستره مع بقائه، فيها قولان من الغفر وهو الستر، وقيل: للجمع

مُسْتَعِيذًا بِهِ مِن حَسَدٍ يَسُدُّ بَابَ الإِنْصَاف، وَيَرُدُّ عَن جَمِيل الأَوْصَافِ].

قال المصنف: [أَلَا وَإِنَّ الحَسَدَ حَسَكٌ، ....

الكثير من الناس جم غفير لسترهم وجه الأرض.

قوله: (**مُسْتَعِيذًا**) أي: متعوذًا ومتحصنًا فالسين والتاء زائدتان؛ أي متحصنًا بقلبي أو هما للطلب والاستغفار محله اللسان والتحصن محله القلب، أو محل كل اللسان والحال منتظرة أو مقارنة، والمقارنة في كل شيء بحسبه قوله: (**بِهِ**) أي: بالله والباء للتعدية.

قوله: (**مِن حَسَدٍ**) هو تمني زوال نعمة الغير وإيصالها لنفسه أو لغيره، أو الزوال مطلقًا، وهو داء عظيم يأكل الحسنات كما تأكل الحطب النار، وربما أدى صاحبه إلى الكفر؛ لأنه يؤول به إلى الاعتراض على الله تعالى قوله: (**يسد**) من سد كمد يمد؛ أي: يحول بينه وبين الإنصاف، يقال: جراد سدّ؛ أي: كثير سد الأفق.

قوله: (**بَابَ الإِنْصَاف**) أي: يعمي صاحبه عن الإنصاف المشبه بالباب بجامع الوصول في كل، فإن الإنصاف يتوصل به إلى الخير أو شبه الإنصاف ببيت، وإثبات الباب له تخييل؛ والمراد عدم الإنصاف بالكلية والإنصاف العدل.

قوله: (**وَيَرُدُّ عَن جَمِيل الأَوْصَافِ**) عن زائدة ويرد بمعنى يصرف؛ أي: يصرف جميل الأوصاف إلى قبيحها، بحيث إذا رأى وصفا حسنًا جعله قبيحًا، ولم يوجد في «القاموس» تعدية ردّ بعن، بل ذكر أنه متعد بنفسه، ويقال: رده عليه؛ أي: لم يقبله ويحتمل جعل عن بمعنى على بحيث يكون المعنى أنه يرد على المحسوس جميل أوصافه، وأن يكون المعنى أن الحسد يرد الحاسد عن جميل الأوصاف التي يحق أن تفعل إلى قبيحها، أو المراد: جميل أوصاف المحسود، والإضافة في جميل الأوصاف بمعنى من، وهذه العبارة وقع مثلها لصاحب «المنح» في خطبته ووقعت لابن الشحنة في خطبة شرحه لمنظومة ابن وهبان.

قال الشارح: قوله: (**أَلَا**) أداة استفتاح يستفتح الكلام بها؛ ليتفطن المخاطب لما يلقى إليه قوله: (**حَسَكٌ**) أي: كالحسك، والحسك شوك

مَنْ تَعَلَّقَ بِهِ هَلَكَ، وَكَفَى لِلْحَاسِدِ ذَمًّا آخِرَ سُورَةِ الفَلَقِ، فِي اضْطِرَامِهِ بِالقَلَقِ، للَّهِ درُّ ...

السعدان، والسعدان نبت من أفضل مراعي الإبل «قاموس» انتهى حلبي وهذا من التشبيه البليغ، فهو على حذف الأداة أو تجري فيه استعارة على طريقة السعد.

قوله: (**مَنْ تَعَلَّقَ بِهِ. . . إلخ**) يشير إلى وجه الشبه، فإن الحسد إذا تعلق بإنسان أهلكه؛ لأنه يأكل حسناته كما يأكل الحطب النار، لا سيما إذا كان الشخص ملازمًا له وبين حسد وحسك الجناس اللاحق، وهو اختلاف اللفظين بحرفين بعيدي المخرج.

قوله: (**وَكَفَى لِلْحَاسِدِ**) الجار والمجرور متعلق بذمًا.

وقوله: (**ذمًّا**) تمييز مبين لإبهام النسبة محول عن فاعل كفى؛ أي: كفى ذم آخر السورة للحاسد والمفعول حينئذ محذوف؛ أي: كفى المعتبر أو الحاسد هو المفعول واللام زائدة وهو معمول كفى؛ لأنه يتعدى بنفسه؛ أي: وكفى الحاسد ذم آخر سورة الفلق؛ أي: ذم الله له في آخرها وفي نسخة ما في آخر وقوله: آخر بالرفع فاعل كفى، وهو قوله تعالى: ﴿وَمِن شَرِّ حَاسِدٍ إِذَا حَسَدَ ۝٥﴾ [الفلق: ٥] وذمه من حيث إن الله تعالى أسند إليه الشر، وأمر نبيه ﷺ أن يستعيذ بالله منه، وأي ذم أعظم من ذلك.

قوله: (**فِي اضْطِرَامِهِ**) متعلق بكفى أو في بمعنى مع؛ أي: كفاه الذم مع الاضطرام، ونظيره قال: ادخلوا في أمم؛ أي: مع أمم، والاضطرام اشتعال النار فيما يسرع اشتعالها فيه كما في «جامع اللغة» حلبي، وهو بالميم لا بالباء فمعنى اضطرامه اشتعاله؛ أي: الاشتعال الواقع به شبه شدة تحسره لفوات غرضه بالاشتعال (**بِالقَلَقِ**)؛ والمراد: التعب والنصب، وشبه القلق بالنار بجامع الإيذاء في كل.

قوله: (**للَّهِ**) جار ومجرور خبر مقدم قوله: (**درُّ**) مبتدأ مؤخر؛ أي: در الحسد مملوك لله تعالى والدر اللبن، وهو إذا أعجبهم شخص نسبوا دره لله

الحَسَدِ مَا أَعْدَلَه بَدَأَ بِصَاحِبِهِ فَقَتَلَه. وَمَا أَنَا ....

تعالى تعظيمًا له، ففي الكلام استعارة شبه الحسد بفارس عظيم بجامع تأتي القتل من كل تشبيهًا مضمرًا في النفس، وذكر الدر تخييل، فإن قلت إن الحسد مذموم فلا معنى لنسبة دره لله تعالى؛ لأنه لا يضاف له إلا ما كان عظيمًا، قلت: إن مدحه ليس من كل جهة، بل من حيثية قتل صاحبه.

قال شيخنا محمد عبادة العدوي نقلاً عن الملوي: الدر في الأصل اسم لصوت حلب اللبن، ثم أطلق على اللبن فالمعنى لله لبن ذلك، ثم ضمن معنى التعجب، انتهى.

وفي التصريح: الدر مصدر در يدر بكسر الدال كناية عن الفعل الممدوح الصادر منه، وإنما أضيف إلى الله تعالى قصد الإظهار والتعجب منه؛ لأن الله تعالى منشئ العجائب، انتهى المراد منه.

قوله: (**مَا أَعْدَلَهُ**) ما تعجبية؛ أي: أتعجب من العدل الذي وقع منه بقتل صاحبه قوله: (**بَدَأَ**) الظاهر قراءته بالهمز؛ أي: إنه ابتدأ بقتل صاحبه؛ والمراد أنه ضره، فضرر الحسد عائد على الحاسد والمحسود؛ لكنه يأتي على الحاسد أولاً.

قوله: (**بِصَاحِبِهِ**) أي: المتصف به ونسبة القتل إليه مجاز من الإسناد إلى السبب، وجملة (**بَدَأَ... إلخ**) استئنافية قصد بها التعليل لقول ما أعدله.

قوله: (**وَمَا أَنَا... إلخ**) ما يحتمل أنها حجازية وأنا اسمها وبآمن خبرها، ويحتمل أنها تميمية وأنا مبتدأ، وهذا بيت من قصيدة ابن وهبان، قال ابن الشحنة في شرحه الكيد: الخديعة والمكر والحسود فعول من الحسد، ثم قال: وسبب هذا أنه ابتلي بما ابتليت به من حسد الحاسدين وكيد المعاندين، فبعضهم استنكر عليه والبعض قال: أنه مسبوق إليه، انتهى مختصرًا، وقد وقع للشارح مثل ذلك.

مِن كَيْدِ الحَسُوْدِ بِآمِنٍ وَلَا جَاهِلٍ يَزْرِي وَلَا يَتَدَبَّر].

قال المصنف: [وَلله دَرُّ القَائِلِ:

هُمْ يَحْسدُونِي وَشَرُّ النَّاسِ كُلُّهُم   مَنْ عَاشَ فِي النَّاسِ يَوْماً غَيْرَ مَحْسُود

قوله: (**مِن كَيْدِ**) مصدر مضاف لفاعله؛ أي: قهر الحسود إياي والجار والمجرور متعلق بآمن قوله: (**وَلَا جَاهِلٍ**) عطف على الحسود؛ أي: وما أنا من كيد جاهل موصوف بما ذكر بآمن أيضًا قوله: (**يَزْرِي**) من باب ضرب فهو ثلاثي ويتعدى بعلى ومعناه عاب؛ أي: يعيب عليّ تأليفي وتحريري أو من أزرى، فيكون رباعيًا بمعنى تهاون أي يتهاون بي؛ أي: يستخف ويستحقر بي، انظر الحلبي.

قوله: (**وَلَا يَتَدَبَّر**) أي: لا ينظر في عاقبة الأمور.

قال الشارح: قوله: (**وَلله دَرُّ القَائِلِ**) تقدم ما في هذا التركيب قوله: (**هُمْ**) أي: الحساد المعلومون عند الشاعر ذهنًا قوله: (**هُمْ يَحْسدُونِي**) بضم السين أصله بنونين نون الرفع ونون الوقاية حذفت إحداهما تخفيفًا، وهل المحذوفة نون الرفع أو الوقاية؟ قولان والأصح الأول.

قوله: (**وَشَرُّ النَّاسِ**) اسم تفضيل وسائر العرب تسقط الألف منه، وكذا خير إلا بني عامر فإنهم يقولون: هذا أخير منه، وكذا شر الناس كما في «المصباح» وهو لا يثنى ولا يجمع؛ لأنه في معنى أفعل وأما قول الشاعر:

الأبكر الناعي بخيري بني أسد   بعمرو بن مسعود وبالسيد الصمد

فإنما ثناه؛ لأنه أراد خيري فحققه مثل: ميت وأميت، وهين وأهين، قاله في «الصحاح»: وأفعل التفضيل على غير بابه؛ لأن الكافر أشر من غير المحسود أو المعنى أن ذلك من أشرالناس قوله: (**كُلُّهُم**) تأكيد للناس قوله: (**مَنْ عَاشَ**) خبر شر قوله: (**فِي النَّاسِ**) أي: مع الناس قوله: (**يَوْماً**) أي: في يوم يحتمل أن يراد به: القطعة من الزمن وإن قلت، ويحتمل أن المراد اليوم المعلوم وهو المتبادر.

قوله: (**غَيْرَ مَحْسُود**) صفة لليوم والأصل محسود فيه فحذف الجار،

إِذْ لَا يَسُود سَيِّد بِدُوْن وَدُود يَمْدَح، ....

فاتصل الضمير أو أنه منصوب على الحال من فاعل، عاش؛ أي: وشر الناس من عاش حال كونه غير محسود في يوم من الأيام وعليه فلا حذف ولا إيصال، وهذا الكلام من الشاعر خرج مخرج المبالغة؛ والمراد أن من لم يحسد من شرار الناس؛ لأنه لا يحسد إلا صاحب المفاخر والخصال الحميدة، ومن لم يحسد فجميع صفاته ذميمة نعوذ بالله تعالى.

قوله: **(إِذْ لَا يَسُود)** علة المفهوم وشر الناس؛ لأنه إذا كان شر الناس من لم يحسد نتج أن خير الناس من يحسد، وإنما كان ذلك سببًا في سيادته؛ لأن المدح يترتب عليه الرياسة والسؤدد، والقدح فيه يترتب عليه الحلم والتحمل والصفح، وذلك سبب في السيادة أيضًا، ويسود؛ أي: يصير ذا سؤدد وفخار وأصله يسود كينصر نقلت حركة الواو إلى ساكن قبلها فسكنت الواو.

قوله: **(سَيِّد)** في كلامه استعمال السيد في غير الله تعالى وهو جائز بلا كراهة مطلقًا سواء كان مقرونًا بأل أم لا، وسيد القوم رئيسهم وأكرمهم ويطلق على الحليم الذي لا يستفزه الغضب وعلى المتولي للسواد؛ أي: الجماعة الكثيرة وينسب لذلك، فيقال: سيد القوم، ولا يقال: سيد الثوب وسيد الفرس، ولما كان من شرط المتولي للسواد أن يكون مهذب النفس، قيل لكل من كان فاضلاً في نفسه: سيد، وأصله سويد بوزن فعيل وكريم، فاستثقلت الكسرة على الواو فحذفت، فاجتمعت الواو، وهي ساكنة والياء فقلبت الواو ياء وأدغمت في الياء، وقيل أصله سيود بوزن فعيل بسكون الياء وكسر العين وهو مذهب البصريين، وقيل بفتح العين وهو مذهب الكوفيين؛ لأنه لا يوجد فعيل بكسر العين في الصحيح إلا صقيل اسم امرأة، والعليل محمول على الصحيح فتعين الفتح قياسًا على عيطل ونحوه، كما أفاده في «المصباح» وذكره بعض المشايخ.

قوله: **(بِدُوْن)** أي: بغير وهو أحد إطلاقات لها، وتأتي بمعنى المكان الأدنى وهو الأصل فيها قوله: **(وَدُود)** أي: شخص ودود فهو صفة لموصوف محذوف، والودود المحب أو المحبوب قوله: **(يَمْدَح)** أي: يثني بالصفات

وَحَسُوْد يَقْدَح؛ لِأَنَّ مَنْ زَرَعَ الإِحَن، حَصَدَ المحَن فَاللئِيم ....

الحسنة قوله: (وَحَسُوْد) عطف على ودود وهو روح العلة؛ لأن المقام فيه والأول لازم لهذا؛ لأن الحسود إذا وجد يلزم وجود الودود؛ لأن الحسود يحسد الشخص على الصفات الحسنة، وفي الناس من يهواه لأجلها ويمدحه عليها.

قوله: (يَقْدَح) أي: يذم قوله: (لِأَنَّ مَنْ زَرَعَ) تعليل لما استفيد من الكلام السابق وذلك؛ لأن قدح الحسود إذا كان سببًا في سيادة المحسود الموجبة لكمده كان زرعه الحسد منتجًا له حصاد المحن والبلايا، والإحن جمع إحنة بالكسر فيهما هي الحقد، انتهى حلبي عن «القاموس» ويحتمل أنه تعليل لقوله سابقًا، ألا وإن الحسد حسك من تعلق به هلك، فالمحصود الهلاك الموجود عند التعلق قوله: (زَرَعَ) أي: تعاطى الإحن؛ أي: الأحقاد والحسد فشبه الحقد بشيء يزرع تشبيهًا مضمرًا في النفس، وذكر الزرع تخييل.

قوله: (المِحَن) أي: البلايا فعلى ما قاله المحشي: المحن زيادة السيادة الموجبة لكمد الحاسد، وعلى الثاني هي الهلاك، وعلى كل ففي المقام استعارة بالكناية شبه المحن التي هي جمع محنة بمعنى بلية بالزرع الذي يحصد تشبيهًا مضمرًا في النفس، وذكر الحصد تخييل.

قوله: (فَاللئِيم) اللام للجنس وهو مرتبط بقوله: ومأمولي من الناظر فيه أن ينظر بعين الرضا والاستبصار وأن يتلافى... إلخ، أو يصفح... إلخ، والمعنى أن بعد ما ذكرته لك الناس قسمان لئيم وكريم، فأما اللئيم يعيب ويفضح؛ أي: ولا اعتداد به قال الشاعر:

إذا رضيت عني كرام عشيرتي فلا زال غضبانًا عليّ لئامها

والكريم يصلح وإصلاحه أن يتدارك التلاف أو يصفح كما تقدم، ويحتمل أنه متعلق بقوله: إذ لا يسود سيد... إلخ، فالودود الكريم والحسود اللئيم، فإفضاح اللئيم قدحه وإصلاح الكريم مدحه، وحينئذ ففي العبارة لف ونشر مشوش الأول وهو قوله فاللئيم للثاني وهو قوله وحسود والثاني وهو قوله

يَفْضَح، وَالكَرِيم يُصْلِح].

قال المصنف: [لَكِن يَا أَخِي بَعْدَ الوُقُوف عَلَى حَقِيْقَة الحَالِ، والاطِّلاع عَلَى مَا حَرَّرَه المُتَأَخِّرُون كَصَاحِبِ «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ» ....

والكريم راجع للأول وهو قوله ودود. . . إلخ.

قوله: (**يَفْضَح**) بفتح الياء والضاد من باب منع قوله فافضاح هكذا في الأصل ولعل الحامل له على ذلك مزاوجة إصلاح وإلا ففعله ثلاثي، كما صرح بعد في قوله من باب منع ولم يذكر في «الصحاح» ولا في «القاموس» أفضح رباعيًا إلا لازمًا بمعنى بدأ لا بمعنى أبدى فليراجع، انتهى مصححه قوله: (**وَالكَرِيم**) أي: جنس الكريم قوله: (**يُصْلِح**) أي: يصلح الفساد فهو متعدٍّ أو المعنى يوقع الإصلاح ويحققه فهو بمنزلة اللازم، وكذا يقال في يفضح.

قال الشارح: قوله: (**لَكِن. . . إلخ**) استدراك على قوله: والكريم يصلح لما كان الإذن بالإصلاح مطلقًا استدرك عليه بقوله: لكن يا أخي بعد الوقوف، فقوله: بعد الوقوف ظرف ليصلح أفاده الحلبي؛ أي: يصلح بعد وقوفه وإطلاعه على هذه الكتب، ولا يصلح بمجرد الخطور بالبال ويصح على ذلك أن يكون متعلقًا بقوله: وأن يتلافي تلافه، ويحتمل أن يكون متعلقًا بقوله: سابقًا فصرفت عنان العناية نحو الاختصار؛ أي: إنما اختصر به بعد الوقوف على حقيقة الحال؛ أي: حال المسائل ومعرفة ضعيفها من قويها ويدل لذلك قوله: مع تحقيقات سنح إلى آخره ويدل للأول قوله: ويأبى الله العصمة لكتاب غير كتابه. . . إلخ.

قوله: (**الوُقُوف**) أي: العثور والاطلاع قوله: (**عَلَى حَقِيْقَة الحَال**) أي: على معرفة كون الحال الصادرة منك أيها المصلح حقًا قوله: (**المُتَأَخِّرُون**) أي: من أرباب المذهب وليسوا في زمن واحد وجعلهم متأخرين بالنسبة لمن قبلهم قوله: (**كَصَاحِبِ «البَحْرِ»**) أدخلت الكاف الشرنبلالي، والواني وابن المصنف الشيخ صالحًا وغيرهم وصاحب «البحر» الشيخ زين.

قوله: (**وَ«النَّهْرِ»**) عطف على البحر؛ أي: وكصاحب «النهر» الذي هو

وَ«الفَيْضِ» وَ«المُصَنِّف» ....

الشيخ عمر أخو الشيخ زين وهما ولدا نجيم مصريان ألف «النهر» بعد موت أخيه، وتعقبه في كثير من المسائل، واعتذر أخوه بما اعتذر به الشارح سابقًا عن نفسه، حيث قال: ولعمري أن السلامة من هذا الخطر أمر يعز على البشر.

قوله: **(وَ«المُصَنِّف»)** أي: الغزي؛ أي: وبعد الإطلاع على ما حرره المصنف في هذا المتن وغيره فإن المصنف له مؤلفات عديدة منها هذا «المتن» و«شرحه» ومنظومة في الفقه سماها «تحفة الأقران» وشرحها أيضًا وسماه «مواهب الرحمن» وحاشية على «الدّرر» و«الغرر» توفي قبل إكمالها وشرح «الكنز» وصل فيه إلى كتاب «الإيمان» وتوفي أيضًا قبل إكماله و«شرح زاد الفقير في الفقه» و«شرح الوقاية» وجمع مجلدين من فتاواه، ورتب فتاوى قارئ الهداية، وفتاوي شيخه العلامة زين بن نجيم، وفتاوي شيخه العلامة ابن عبد العال وشرح «يقول العبد العقيدة» وشرح «مختصر المنار في الأصول» وشرح «المنار» أيضًا وشرح «منظومة ابن وهبان» وله رسائل كثيرة معتبرة منها رسالة «أصحاب رسول الله العشرة المبشرين بالجنة» و«رسالة في عصمة الأنبياء» و«رسالة في دخول الحمام» و«رسالة في لفظ جوّزتك» بتقديم الجيم على الزاي، هل ينعقد به النكاح، كما يقع من كثير من العوام؟ و«رسالة في القضاء» و«رسالة في الكنائس» و«رسالة في المزارعة» و«رسالة في الوقوف بعرفة» و«رسالة في الكراهية» وهل إذا أطلقت تنصرف إلى كراهة التحريم أو كراهة التنزيه؟ و«رسالة في حرمة القراءة وراء الإمام» و«رسالة في عدم جواز نكاح ما زاد على أربع نسوة» و«رسالة في مشكلات مسائل وشرحها» وله منظومة في «التصوف» ورسالة أيضًا فيه وشرحها و«رسالة في الجواهر واليواقيت» وله أيضًا «معين المفتي على جواب المستفتي» كتاب عظيم وله شرح على منظومته في «التوحيد» و«رسالة في الإيمان» باللغة الأعجمية و«رسالة في جواز الاستنابة في الخطبة» و«رسالة في علم الصرف» و«شرح القطر» و«رسالة في أحكام الدروز والأرفاض» وغير ذلك.

وَجَدْنَا الْمَرْحُوم وَعَزْمِي زَادَه وَأَخي زَادَه وَسَعْدِي أَفَنْدِي وَالزَّيْلَعِي وَالأَكْمَل وَالكَمَال

وفي كتاب «المناسخات» للعلامة الشيخ الطالوي ما نصه وممن لقيت في خاتمة مطافي في جوبي البلاد وتطوافي، وقد أنخت بغزة هاشم مطايا الهمم الرواسم من العلماء الأعاظم والأفاضل الأفاخم علّامة زمانه الشيخ محمد بن شيخ الإسلام عبد الله بن شيخ الإسلام، الشيخ أحمد بن محمد الخطيب التمرتاشي- تفقه رحمه الله تعالى ـ على الشيخ زين بن نجيم، وعلى الشيخ أمين الدين بن عبد العال، وقد تفقه عليه جماعة منهم ولده الشيخ صالح صاحب التصانيف المعتبرة، منها حاشيته على «الأشباه والنظائر و«شرح الوقاية» و«منظومة في الفقه» و«شرح البردة» وغير ذلك.

وتفقه عليه ولده الآخر العلامة الشيخ محفوظ شقيق الشيخ صالح المذكور وكان من العلماء الصالحين وفي غاية من عدم مخالطة الناس بحسب الإمكان، وممن أخذ عن الشيخ علاء الدين الغزي والشيخ أحمد الغزي وغيرهم من غزة هاشم ومن القدس إلى غير ذلك ـ رحم الله الجميع ـ انتهى من خط بعض المشايخ ودفن بغزة هاشم، وتوفى أوائل رجب سنة ست بعد الألف كذا بخط ولده الشيخ محفوظ بظاهر المنظومة المسماة «بتحفة الأقران» للمؤلف وقد بلغ من السن خمسًا وستين سنة، انتهى من خط بعض الفضلاء، قوله: وممن أخذ عن الشيخ . . .إلخ، هكذا فى الأصل، ولعله ممن أخذ عنه الشيخ. . . إلخ، وقوله عقب ذلك وغيرهم الأولى وغيرهما، كما لا يخفى، انتهى مصححه.

قوله: **(وَجَدْنَا الْمَرْحُوم)** هكذا في النسخ بالإضافة إلى نون العظمة، ولعله أحد أجداده المحررين، وتقدم ذكر بعضهم نقلاً عن شرحه للملتقى قوله: **(وَعَزْمِي زَادَه)** هو محشي «الدّر»، وزاده معناه بلغتهم ابن، إلا أن من قاعدة لغة غير العرب تقديم المضاف إليه على المضاف قوله: **(وأخي زاده)** أي: وابن أخي وهو تركيب اشتهر به هذا الإمام.

قوله: **(وَالأَكْمَل)** هو صاحب «العناية» شارح «الهداية».

قوله: **(وَالكَمَال)** هو محمد ابن عبد الواحد بن عبد الحميد الإسكندري مولدا

وَابنِ الكَمَال مَعَ تَحْقِيقَات سَنَحَ بِهَا البَال].

السيواسي منتسبًا الشهير بابن الهمام، وهو لقب والده العلامة عبد الواحد المذكور كان قاضي سيواس البلد الشهير ببلاد الروم وهو من بيت العلم والقضاء، قدم القاهرة وولي خلافة الحكم بها عن القاضي الحنفي بها ثمة.... [ثم ولي قضاء الحنفية بالأسكندرية وتزوج بنت القاضي المالكي يومئذ فولدت له المصنف].

ومدحه الشيخ بدر الدين الدماميني بقصيدة بليغة شهد له فيها بعلو المرتبة في العلم وحسن السيرة في الحكم، ثم رغب عنها ورجع إلى القاهرة وأقام بها مكبًا على الاشتغال في العلم إلى أن مات، كذا ذكر لي المصنف ـ رحمه الله ـ وأما المصنف فمناقبه في تحقيق العلوم المتداولة معلومة معروفة مشهورة، ومآثره في بذل المعروف والفضائل على ضروب محفوظة مأثورة، فاكتفينا بقرب العهد بمعرفته عن بسط القول هنا في ترجمته، انتهى ذكره تلميذه ابن أمير حاج في «شرحه لتحريره».

قوله: **(مَعَ تَحْقِيقَات)** قال الحلبي: حال مما حرره؛ أي: مصاحبًا ما حرره هؤلاء الأئمة لتحقيقات... إلخ وعلى جعل الاستدراك راجعًا لصرفت يكون المعنى صرفت عنان العناية بعد الوقوف والإطلاع على المحررات مصاحبًا للتحقيقات، والتحقيق مصدر بمعنى اسم المفعول؛ أي: محققات وهو أعم من إثباتها بالدليل، ومن ذكرها على الوجه الحق، ويصح أن يكون قوله: مع تحقيقات متعلقًا بقوله: سابقًا، وما كان في «الدّرر» و«الغرر» لم أعزه وما زاد عن نقله عزوته، فلما كان يوهم أنه لم يأت من عنده بشيء أصلاً، قال: مع تحقيقات... إلخ قوله: **(سَنَحَ بِهَا البَال)** في «القاموس» سنح بكذا عرّض به ولم يصرح، انتهى.

قال الشارح: فكأنّ هذه التحقيقات لعزتها ودقتها عند البال والقلب يضنّ؛ أي: يبخل أن يصرح بها أفاده الحلبي، قلت: والمراد في نحو ذلك الابتكار؛ أي: مع تحقيقات ابتكرها البال واخترعها؛ لأن الغالب أنه لا يضن إلا بالمبتكر، وأما المنصوص فيطلع على محلاته عند الضن به فأطلق اللازم وهو

قال المصنف: [وَتَلَقَّيْتُهَا عَنْ فُحُولِ الرِّجَال، وَيَأْبَى الله ....

التعريض وأراد ملزومه وهو الابتكار، ونسبة السنوح للبال مجاز والتعريض، إنما هو للنفس لا للبال، فإن قلت: إن التحقيقات لا دخل لها في الفقه من نحو الشارح نفعنا الله به، فإن أمثاله ليسوا مجتهدي مذهب، ولا فتوى، ولا من أهل القياس أيضًا؛ لأن القياس مفقود من بعد الأربعمائة.

وقد نص هو قريبًا على أن الفقهاء في نحو هذا الزمان يتبعون المسطور من غير ترجيح، حيث قال في آخر الخطبة: وأما نحن فعلينا إتباع ما رجحوه وما صححوه، كما لو أفتوا به في حياتهم، وقد قيلت هذه المقالة قبله فما بالك به؟ ويمكن الجواب بأن يقال: أن تحقيقاته من حيث جمعه للنظائر، وذكر المعتمد ودفع الإشكالات بألطف عبارة، إما بالعدول عن العبارات المعترضة، أو بتقدير مضاف كما يقع له كثيرًا، أو يتمشى على القول بأن العبرة لقوة المدرك، ويكون الله تعالى أهّله لذلك والله أعلم.

قوله: **(وَتَلَقَّيْتُهَا)** أي: تلك التحقيقات بمعنى المحققات قوله: **(عَنْ فُحُولِ الرِّجَال)** جمع فحل وهو القوي، وفي «القاموس» قال: الفحل الذكر من كل حيوان، وقال: فحول الشعراء الغالبون بالهجاء من هجاهم.

قال الحلبي: وأورد أن بين الجملتين تنافيًا فإن البال إذا ابتكر هذه التحقيقات جميعها فكيف يكون متلقيًا لها جميعها عن فحول الرجال، وقد يجاب بأنه على تقدير مضاف؛ أي: سنح ببعضها البال وتلقيت بعضها عن فحول الرجال، انتهى.

قوله: **(وَيَأْبَى الله)** يأبى بمعنى يمتنع فهو لازم لايتعدى إلا بمن كقوله تعالى: ﴿إِلَّآ إِبۡلِيسَ أَبَىٰ﴾ [طه: ١١٦] وكقوله تعالى: ﴿فَقُلۡنَا يَٰٓـَٔادَمُ...﴾ [طه: ١١٧] ولا ينحل المعنى في تركيب الشارح صحيحًا؛ لأن معناه حينئذ امتنع الله العصمة، إلا أن يقال أن العصمة منصوب على نزع الخافض؛ أي: من العصمة؛ أي: من إيجادها وهو مقصور على السماع هكذا قرر، والذي

العِصْمَة لِكِتابٍ غَيْرَ كِتَابِهِ، وَالمُنصِف مَنِ اغْتَفَر قَلِيلَ خَطَأ المَرْء فِي كَثِير صَوَابِهِ،

في «القاموس» أبى الشيء يأباه ويأبيه إباء وإباءة بكسرهما كرهه، انتهى فهومتعد دائمًا.

وقوله: ﴿إِلَّآ إِبْلِيسَ أَبَىٰٓ أَن يَكُونَ﴾ [الحجر: ٣١] أي: كره كونه من الساجدين وحذف من الآية الأخرى للعلم به قوله: **(العِصْمَة)** أي: الحفظ عن الخطأ أو الخلل وهذا من الشارح اعتذار عما طغى به قلمه أو سبق إليه فهمه، كأنه يقول: إن هذا الكتاب اختصرته واعتنيت به بعد وقوفي على الحقيقة وبعد اطلاعي على الكتب المذكورة ووضعت فيه تحقيقات، ومع ذلك لا يسلم من بعض الخلل فإن ذلك من خصوصيات الكتاب العزيز فلا يعترض عليه حينئذ، فإن كان هناك شيء فيصلحه الكريم أو يعفو.

قوله: **(قَلِيلَ خَطَأ)** أي: خطأ المرء القليل فهو من إضافة الصفة للموصوف، وعبر بأخطاء إشارة إلى أن ذلك واقع لا عن اختيار فالإثم مرفوع والثواب ثابت قوله: **(فِي كَثِير صَوَابِهِ)** أي: في صواب المرء الكثير؛ أي: ستر القليل من الخطأ المظروف في الصواب الكثير؛ أي: المتخلل في أثنائه فقوله: في كثير متعلق بخطأ ويحتمل أن في بمعنى مع؛ أي: الخطأ القليل المصاحب لكثير من الصواب، أو أن في سببية ويكون حينئذ الجار والمجرور متعلقًا باغتفر؛ أي: غفر الخطأ القليل بسبب الصواب الكثير، والمعاني الثلاثة متقاربة؛ والمراد بالصواب: الصدق المطابق للواقع باعتبار ما عند هذا المجتهد، وأما في الواقع ونفس الأمر فموكول إلى الله تعالى، وكذا يقال في الخطأ ولا شك أن من أغضى عن قليل الخطأ ملاحظًا لكثير الصواب منصفاً حيث رجح الكثير على القليل، لا سيما وهذا القليل خطأ قد رفع الله تعالى في الآخرة الإثم عنه، وهو في مثل هذه المحلات يثاب عليه؛ لأنه قد رام الصواب كما قال الشاطبي:

وسلم لإحدى الحسنيين إصابة والأخرى اجتهاد رام صوبًا فأمحلا

وَمَع هَذَا فَمَنْ أَتْقَنَ كِتَابِي فَإِذاً فَهُوَ الفَقِيه المَاهِر، وَمَنْ ظَفَرَ بِمَا فِيه، فَسَيَقُول بِمِلء فِيه: كَمْ تَرَكَ الأَوَّلُ لِلآخِرِ.

قوله: (وَمَع هَذَا) أي: مع ما حواه من التحريرات والتحقيقات، انتهى حلبي، قلت: والأولى جعله مرتبطًا بقوله: ويأبى الله؛ أي: مع كونه غير محفوظ من الخلل فمن أتقنه كما تقول فلان بخيل، ومع ذلك هو أحسن حالاً من فلان.

قوله: (فَهُوَ الفَقِيه) الجملة خبر من، قرنت بالفاء، لعموم المبتدأ فأشبه الشرط، والفقيه مراده به: من يحفظ الفروع الفقهية ويصير له إدراك في الأحكام المتعلقة بنفسه وغيره، وسيأتي الكلام على معنى الفقه لغة واصطلاحًا.

قوله: (المَاهِر) أي: الفائق غيره قوله: (وَمَنْ ظَفَرَ) أي: فاز بما فيه، وظفر بكسر الفاء يتعدى بنفسه وبالباء كما هنا، وبعلى كما دلت عليه عبارة «القاموس» قوله: (بِمَا فِيه) أي: من الفروع والأحكام بالاشتغال به مطالعة أو تدريسًا.

قوله: (فَسَيَقُول) إنما أتي بالسين؛ لأنه إنما يظهر له ذلك عند السؤال أو المناظرة مع الإخوان غالبًا؛ لأن العادة جارية بأن الاستحضار يأتي في نحو هذه المواطن وأن التنفيس زائد، فيقول: لإنه في حال الإطلاع يرى فيه ما لم يرى في غيره.

قوله: (بِمِلء فِيه) الملء بفتح الميم المصدر وبكسرها ما يملأ به الشيء، والمقصود من ذلك أنه يقول ذلك القول ناشئًا منه عن يقين وصدق لا عن كذب، فكأنّ المتكلم بالصدق امتلأ فمه به، بحيث لا يكون للقول الكذب فيه مدخل، وعلى قراءته بالكسر يصير المعنى فسيقول بكلام يملأ فمه.

قوله: (كَمْ) خبرية للتكثير وهو مفعول لترك قوله: (الأَوَّلُ) المراد به من سبق الشارح من المصنفين قوله: (لِلآخِرِ) يعني أن المتقدمين أغفلوا أشياء

وَمَن حَصَّلَهُ فَقَد حَصَّلَ لَهُ الحَظَّ الوَافِر، لِأَنَّه هُوَ البَحْر؛ لَكِن بِلَا سَاحِل وَوَابِل القَطْر، غَيْرَ أَنَّه مُتَوَاصِل، بِحُسْنِ عِبَارَات، وَرَمْزِ إِشَارَات، ....

كثيرة فنبه عليها المتأخرون؛ لتجدد الحوادث بتجدد الأزمان قوله: **(وَمَن حَصَّلَهُ)** هو بمعنى ما قبله؛ أي: حصل ما فيه قوله: **(الحَظَّ)** النصيب قوله: **(الوَافِر)** أي: الكثير؛ أي: من الفقه ومن الثواب؛ أي: إن حسنت النية قوله: **(لِأَنَّه)** تعليل للجمل الثلاث قبله، والضمير يرجع إلى الكتاب.

قوله: **(البَحْر)** أي: المتسع وفي الكلام استعارة على مذهب السعد أو على حذف الأداة قوله: **(لَكِن بِلَا سَاحِل)** تأكيد للمدح بما يشبه الذم، وفيه مبالغة عظيمة للممدوح كأنه سردت صفاته فوجدت كلها جميلة إلا كونه كذا، والحال أن المستثنى ليس بعيب فتمت صفاته جميلة كاملة كقوله:

ولا عيب فيهم غير أن سيوفهم بهن فلول من قراع الكتائب

والساحل ما ينتهي إليه البحر، وفي «القاموس» الساحل ريف البحر وشاطئه مقلوب؛ لأن الماء سحله؛ أي: قشره ونحته وكان القياس مسحولاً، انتهى المراد منه قوله: **(وَوَابِل القَطْر)** الوابل الكثير فهو من إضافة الصفة للموصوف؛ أي: المطر الوابل.

قوله: **(غَيْرَ أَنَّه مُتَوَاصِل)** فيه أيضًا تأكيد المدح بما يشبه الذم فكأنه قال: هو مطر كثير ولا عيب فيه غير تواصله وتتابعه، وهذا مما لا يعد عيبًا وهذا من الشيخ تحدّثٌ بنعمة الله عليه.

قوله: **(بِحُسْنِ عِبَارَات)** متعلق بمحذوف حال من كتابي؛ أي: حال كون كتابي ملتبسًا بحسن عبارات ويصح أن يكون راجعًا للتحقيقات؛ أي: هذه التحقيقات لا غموض فيها، بل ملتبسة بعبارات حسنة، والعبارات جمع عبارة مصدر بمعنى اسم المفعول؛ أي: معبر به مأخوذ من عبر الرؤيا إذا فسرها، ويسمى اللفظ عبارة؛ لأن به تفسير المعنى.

قوله: **(وَرَمْزِ إِشَارَات)** أي: وإشارات كالرمز والتشبيه بجامع الخفاء في

وَتَنْقِيح مَعَاني، وَتَحرِير مَبَاني، وَلَيْسَ الخَبَرُ كَالعِيَان، وَسَتَقَرُّ بِهِ بَعْدَ التَأَمُّل العَينان].

قال المُصَنِّف: [فَخُذْ مَا نَظَرْتَ مِن حُسْنِ رَوْضِهِ ....

كل؛ أي: إشارات خفية كالرمز، والرمز أعم من الغمز ومن الهمز؛ لأن الهمز بالشفة والشارب، والغمز بهما وبالعين، والرمز أعم من ذلك كذا قال بعضهم قوله: **(وَتَنْقِيح مَعَاني)** الإضافة من إضافة الصفة للموصوف؛ أي: معاني منقحة؛ أي: محررة.

قوله: **(وَتَحرِير مَبَاني)** تحرير مصدر بمعنى اسم المفعول؛ أي: مباني محررة والمباني جمع مبنى ما تبنى عليه الكلمة من الحروف، فمرجع المباني للألفاظ وحينئذ فهو عين قوله: بحسن عبارات، والخطب محل إطناب.

قوله: **(وَلَيْسَ الخَبَرُ. . . إلخ)** أي: أن هذا منّي في خطبة هذا الكتاب خبر والخبر يحتمل الصدق والكذب وبعد إطلاعك على التأليف المذكور تعاين ما ذكرته لك، ويتحقق عندك بالمشاهدة؛ لأن الخبر ليس كالعيان فهو تعليل لمحذوف قوله: **(كَالعِيَان)** بكسر العين المهملة المعاينة والمشاهدة قوله: **(وَسَتَقَرُّ بِهِ)** أي: تفرح فقرار العين كناية عن ذلك وهو ضد زيغها.

قوله: **(بَعْدَ التَأَمُّل)** أي: التفكر فيه والتدبر في معانيه، وإنما عبر بالسين دون سوف للإشعار بأن ذلك يحصل بعد التأمل بقرب، والظرف متعلق بتقر قوله: **(العَينان)** فاعل تقر تثنية عين المراد بها الباصرة هنا وأطلق العين وأراد النفس، وإنما أضيف إليها القرار بمعنى الفرح إليها لظهوره فيها كالرضا والسخط، فهو من إطلاق اسم الجزء على الكل.

والعين في اللغة وردت لمعانٍ نحو خمسة وعشرين معنى بينت في كتب اللغة.

قال الشارح: قوله: **(فَخُذْ)** أيها الواقف على هذا الكتاب والفاء للسببية؛ أي: أنه يتسبب عن هذا الشرح حيث كان بهذه الصفة أخذه كما سيأتي قوله: **(مَا نَظَرْتَ)** أي الذي نظرته فما: اسم موصول قوله: **(مِن حُسْنِ)** بيان لما

الأَسْمَى، وَدَعْ مَا سَمِعْتَ عَنِ الحَسَنِ وَسَلْمَى:

خُذْ مَا نَظَرْتَ وَدَعْ شَيْئًا سَمِعْتَ بِهِ فِي طَلْعَةِ الشَّمْسِ مَا يُغْنِيْكَ عَنْ زُحَل

وإضافته لما بعده من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: من روضه الحسن والضمير في روضه للكتاب.

قوله: (**الأَسْمَى**) صفة للروض، وهو أفعل تفضيل بمعنى الأعلى؛ أي: الأعلى من غيره من المؤلفات، وفي الكلام استعارة شبه عبارته الحسنة بالروض بجامع النفاسة وتعلق النفوس بكل، والقرينة إضافة الروض إلى الضمير.

قوله: (**عَنِ الحَسَنِ**) قال المحشي: الظاهر أنه بضم الحاء فالمعنى دع الحسن الصوري المحسوس وانظر إلى حسن روض هذا الشرح الأعلى قدرًا، انتهى، ويصح فتح الحاء؛ أي: الحسن؛ أي: المحبوب حسن الوجه؛ أي: لا تجعل همتك ذلك فيكفيك ما نظرت إليه من روض هذا الشرح.

قوله: (**وَسَلْمَى**) اسم محبوبة أنثى وليس المراد التخصيص؛ بل إنما أتى بسلمى المؤنث لمقابلة الحسن المذكر؛ ولأجل القافية وعلى كل حال فهما سجعتان وليسا بشعر، ويصح أن يقال: الحسن المحب وسلمى المحبوبة؛ أي: دع ذلك بمعنى أنك لا تفعل كفعلهما، أو لا تشتغل بحديثهما عن ذلك، وليس المراد سلمى المشهورة التي قال فيها عاشقها:

وليت سلمى في المنام ضجيعتي لدى الجنة الخضراء أو في جهنم

فإن محبها عمرو بن أبي ربيعة؛ ومراد الشارح بذلك الاهتمام بهذا الشرح الاعتناء به قوله: (**خُذْ... إلخ**) هذا بيت شعر من البسيط الذي أجزاؤه مستفعلن فاعلن أربعًا قوله: (**مَا نَظَرْتَ**) أراد به الكتاب قوله: (**بِهِ**) أي: بمدحه كالحسن وسلمى مثلاً.

قوله: (**فِي طَلْعَةِ**) خبر مقدم وما يغنيك مبتدأ مؤخر والمعنى أن طلعة الشمس؛ أي: طلوعها يكفيك عن نور الكواكب المسمى بزحل، فكأنه نزل كتابه منزلة الشمس بجامع الاهتداء بكل ونزل غيره منزلة زحل، ولا شك أن

هَذَا وَقَدْ أَضْحَت أَعْرَاضُ الْمُصَنِّفِين أَغْرَاضُ سِهَام أَلْسِنة الحُسَّادِ، وَنَفَائِسَ تَصَانِيفِهِم مُعَرَّضَة بِأَيْدِيهم تُنْتَهَبُ فَوَائِدُهَا، ثُمَّ تَرْمِيهَا بِالكَسَاد:

نور الشمس والاهتداء به لا يكون لغيرها من الكواكب، وزحل أحد الكواكب السيارة التي هي السبع جمعها الشاعر على ترتيب السموات كل كوكب في سماء بقوله:

زحل شرى مريخه من شمسه فتزاهرت لعطارد الأقمار

قوله: (**زُحَل**) بكسر اللام مشبعة لضرورة النظم قوله: (**هَذَا. . . إلخ**) هو اقتضاب قريب من التخلص؛ لأنه في سياق التأليف وهذا مفعول لمحذوف؛ أي: أعلم هذا.

قوله: (**أَعْرَاضُ**) جمع عرض بكسر العين محل المدح والذم قوله: (**أَغْرَاضُ**) خبر أضحى؛ أي: كالأغراض فهو تشبيه بليغ والأغراض جمع غرض، وهو الهدف الذي يرمى بالسهام، فكما أن الغرض يرمى بالسهام كذلك أعراض المصنفين ترمى بالقول الكاذب وشاع استعمال الرمي في نسبة القبائح كما قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ﴾ [النور: ٦].

﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ﴾ [النور: ٤] وبين الأعراض والأغراض الجناس المضارع قوله: (**سِهَام أَلْسِنة**) من إضافة المشبه به إلى المشبه أي: أعراضًا للألسنة التي هي كالسهام أو شبه قول اللسان العنيف بالسهم بجامع الإيذاء.

قوله: (**وَنَفَائِسَ**) إضافته إلى ما بعده من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: تصانيفهم النفيسة قوله: (**مُعَرَّضَة**) بالنصب خبر لأضحى بتسليطه على نفائس أو بالرفع، ويكون من عطف الجمل أو الواو للحال قوله: (**تُنْتَهَبُ فَوَائِدُهَا**) خبر ثان عن نفائس وفاعل تنتهب الحساد قوله: (**ثُمَّ تَرْمِيهَا بِالكَسَاد**) والمعنى أنهم بعد انتهاب فوائدها يهجرونها كالسلعة الكاسدة التي لا تروج وعلى هذا، ففيه استعارة مكنية حيث شبه التأليف بالسلع الكاسدة بجامع عدم الاعتناء بكل.

أَخَا العِلْمِ لَا تَعْجَل بِعَيْبِ مُصَنِّفٍ وَلَمْ تَتَيَقَّن زَلَّةً مِنْهُ تُعْرَفُ
فَكَمْ أَفْسَدَ الرَّاوِي كَلَامًا بِعَقْلِهِ وَكَمْ حَرَّف الأَقْوَال قَوْمٌ وَصَحَّفُوا
وَكَمْ نَاسِخٌ أَضْحَى لِمَعْنَى مُغَيِّرا وَجَاءَ بِشَيء لَم يَرِدْهُ المُصَنِّف
وَمَا كَانَ قَصْدِي مِن هَذَا أَنْ يُدْرَجَ ذِكْرِي بَيْنَ المُحَرِّرِين، مِنَ المُصَنِّفِين وَالمُؤَلِّفِين].

قوله: (**أَخَا العِلْمِ**) أي: يا أخي في العلم وخصه له المقصود هنا، ويحتمل أن المراد أخا العلم نفسه، وإضافته إلى العلم إشارة إلى ملازمته له وحذاقته، وفضله كأنه هو والعلم من صلب واحد قوله: (**بِعَيْبِ**) مصدر مضاف إلى مفعول وإن جعل العيب اسمًا للشيء يوجب الذم فهو على تقدير مضاف؛ أي: بذكر عيب قوله: (**وَلَمْ تَتَيَقَّن**) جملة حالية قوله: (**مِنْه**) متعلق بتعرف؛ أي: لم تتيقن بزلة معروفة منه، فلا تبني الذم على التوهم.

قوله: (**فَكَمْ**) خبرية للتكثير مفعول مقدم لأفسد؛ أي: أفسد الراوي كلاما كثيراً قوله: (**بِعَقْلِهِ**) الباء للآلة؛ أي: أن عقله هو الآلة في الإفساد قوله: (**وكم حرّف**) التحريف التغيير كما في «القاموس» والتغيير تبديل لفظ بلفظ أو حرف بحرف ويأتي بمعنى صرف الشيء عن وجهه، والمعنى أنهم يتأولونها بمعنى غير المراد منها.

قوله: (**وَصَحَّفُوا**) عطف على حرفوا من التصحيف، وهو الخطأ في الصحيفة كما في «القاموس» فالعطف للمغايرة إن أريد بالتغيير التغيير بالقول، وإن أريد ما هو أعلم من القول ومن الخطأ في الصحيفة فهو عطف خاص قوله: (**وَجَاءَ... إلخ**) جملة مؤكدة لقوله: مغيرًا؛ لأنه إذا غير المعنى المراد لزمه الإتيان بشيء لم يرده المصنف، فإن قلت أن الشيخ ينقل الألفاظ، ولا تعلق له بالمعنى فلا يظهر.

قوله: (**أَضْحَى لِمَعْنَى مُغَيِّرا**) أجيب بأن تغيير المعنى تابع لتغيير اللفظ قوله: (**وَمَا كَانَ قَصْدِي**) مما يدل على أن الخطبة متأخرة من التأليف قوله: (**من هذا**) الإشارة إلى تأليف الكتاب قوله: (**ذِكْرِي**) مصدر مضاف لمفعوله.

قوله: (**وَالمُؤَلِّفِين**) عطف الرديف وإن خص المصنفون بأصحاب المتون

قال المصنف: [بَل القَصْدُ رِيَاضةُ القَرِيحَة وَحِفْظُ الفُرُوعِ الصَّحِيحَة، مَعَ رَجَاء الغُفْرَان، وَدُعَاء الإِخْوَان، وَمَا عَلَيَّ مِن إِعْرَاض الحَاسِدِين عَنْهُ حَالَ حَيَاتِي، فَسَيَتَلَقُّونَه بِالقَبُول إِنْ شَاءَ الله تَعَالَى بَعْدَ وَفَاتِي، كَمَا قِيْل:

تَرَى الفَتَى يُنْكِر فَضلَ الفَتَى   لُؤْمًا وَخُبْثًا، فَإِذَا مَا ذَهَبَ

المؤلفون بأصحاب الشروح مثلاً كان العطف للمغايرة.

قال الشارح: قوله: (**رِيَاضةُ**) أي: تهذيب النفس وتشحيذ الذهن قوله: (**القَرِيحَة**) أي: الذهن وهو القوة المعدة لاكتساب الآراء، والقريحة في الأصل أول ما يستنبط من ماء البئر، ثم أطلق على كل مستنبط من العلم، ثم أطلق على آلة الاستنباط.

قوله: (**وَحِفْظُ الفُرُوعِ**) مصدر مضاف لمفعوله؛ أي: حفظي لها؛ أي: أن المقصود بهذا المولف حفظ الفروع على وجه سهل قوله: (**مَعَ رَجَاء الغُفْرَان**) مصدر مضاف لمفعوله قوله: (**وَدُعَاء الإِخْوَان**) مصدر مضاف لفاعله، والرجاء مسلط عليه، والإخوان جمع أخ في غير النسب، وأخو النسب يجمع على أخوة كذا ذكره بعضهم، والحق أن إخوان يأتي جمعًا لأخ مطلقًا، كما نقله شيخنا السجاعي في حاشيته علي بن عقيل.

قوله: (**مِن إِعْرَاض الحَاسِدِين**) المفوت لقصده وهو رجاء الغفران ودعاء الإخوان قوله: (**بَعْدَ وَفَاتِي**) الظرف متعلق بيتلقونه، وأخبار المؤلف بهذا لما علم من حسن هذا التأليف مع الإخلاص، وشأن من كان كذلك القبول من المحب والحاسد.

قوله: (**تَرَى**) رأى علميّة؛ لأن الإنكار لا يحس بحاسة البصر، والفتى مفعول أول وجملة ينكره مفعول ثان قوله: (**الفَتَى**) يطلق على من بلغ الثلاثين؛ والمراد الشخص.

قوله: (**لُؤْمًا وَخُبْثًا**) مصدران حالان من فاعل ينكر؛ أي: حال كونه لئيمًا أو مفعول لأجله.

لَـجَّ بِـهِ الـحِـرْصُ عَـلَـى نُـكْـتَـة   يَـكْـتُـبُـهـا عَـنْـهُ بِـمـاء الـذَّهَـب

فَهَاكَ مُؤَلَّفاً مُهَذَّباً لمُهِمَّات هَذَا الفَنِّ].

قال المصنف: [مُظْهِرًا لِدَقَائِقِ اسْتَعْمَلْتُ الفِكْرَ فِيها إِذَا مَا جَنَّ اللَيْلُ مُتَحَرِّيا أَرْجَحَ الأَقْوَال وَأَوْجَز العِبَارة، ....

قوله: (**لَجَّ**) في الحلبي بالجيم من اللجاج وهو الخصومة كما في «القاموس» وضمنه معنى اشتد فعداه بالباء. قوله: (**نُكْتَة**) أي: مسألة دقيقة، وإنما سميت الدقيقة نكتة؛ لأنه عند استخراجها من الذهن ينكت بالعود في الأرض كما هو دأب المتفكر فهو من باب الكناية. قوله: (**مُهَذَّباً**) بصيغة اسم المفعول؛ أي: مخلصًا والحشو والتطويل والأقوال الضعيفة وقوله: (**لمُهِمَّات**) متعلق بمؤلفًا والمهمات جمع مهمة، ما يهتم بتحصيله ويصح أن يقرأ بصيغة اسم الفاعل.

قال الشارح: قوله: (**اسْتَعْمَلْتُ**) أي: أعملت فالسين والتاء زائدتان، وعبر به إشارة إلى الاعتناء والاجتهاد قوله: (**فِيها**) أي: في تحريرها قوله: (**جَنَّ**) أي: ستر الأشياء بظلمته والمادة تدل على الاستتار كالجن والجنان والجنين والجنة، وإنما خص الليل لكونه محل الأفكار غالبًا، وفيه يذكو الفهم لقلة الحركة فيه وعادة العلماء يتلذذون بالسهر في التحريرللمسائل كما قال التاج السبكي:

سهري لتنقيح العلوم ألذ لي   من وصل غانية وطيب عناقِ

وتمايلي طربًا لحل عويصة   في الذهن أبلغ من مدامة ساقي

وصرير أقلامي على صفحاتها   أحلى من الدوكاه والعشاق

وألذ من نقر الفتاة لدفها   نقري لألقي الرمل عن أوراقي

قوله: (**مُتَحَرِّيا**) حال من التاء في استعملت والتحري بذل المجهود لنيل المقصود قوله: (**أَرْجَحَ الأَقْوَال**) الإضافة إلى معنى من، وهذا باعتبار غالب ما وقع له وإلا فقد يذكر قولين مصححين أو يذكر الصحيح دون الأصح.

قوله: (**وَأَوْجَز العِبَارة**) أي: أخصر العبارة والإضافة على معنى من أو من

مُعْتَمِدًا فِي دَفْع الإِيْرَاد أَلْطَف الإِشَارَة، فَرُبَّمَا خَالَفْتُ فِي حُكْم أَو دَلِيْل، فَحَسْبُ مَنْ لَا اطِّلَاعَ لَهُ وَلَا فَهْمَ عُدُولاً عَنِ السَّبِيل، وَرُبَّمَا غَيَّرت تَبَعًا لِمَا شَرَحَ عَلَيْه المُصَنِّف كَلِمَة أَوْ حَرْفا، وَمَا دَرَى أَنَّ ذَلِكَ لِنُكْتَةٍ تَدُقُّ عَنْ نَظَره وَتَخْفَى].

قال المصنف: [وَقَدْ أَنْشَدَنِي شَيْخِي الحَبْرُ ....

إضافة الصفة للموصوف قوله: (**مُعْتَمِدًا**) حال أيضًا مترادفة أو متداخلة؛ أي: معوّلاً قوله: (**أَلْطَف الإِشَارَة**) أي: الألطف من الإشارة كتغيير لفظ معترض بآخر قوله: (**أَو دَلِيْل**) أي: بأن يعلل المسألة بغير ما علل به غيره قوله: (**فَحَسْبُ**) بصيغة الفعل؛ أي: ظن قوله: (**مَنْ لَا اطِّلَاعَ لَهُ**) أي: على ما اطلع عليه المؤلف قوله: (**وَلَا فَهْمَ**) أي: ولا إدراك لما قصدته من دفع الإيراد.

قوله: (**عُدُولاً**) أي: ميلاً مفعول ثان لحسب والأول محذوف؛ أي: فحسب المخالفة وفي نسخة فحسبه بالضمير فيكون المفعول الأول الضمير قوله: (**أَوْ حَرْفًا**) الحرف يطلق على إطلاقات طرف الشيء وشفيره وحده، وأعلى الجبل وأحد حروف التهجي والناقة الضامرة أو المهزولة أو العظيمة، ومسيل الماء، وعند النحاة ما جاء لمعنى ليس باسم ولا فعل والوجه ومنه قوله تعالى: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَعۡبُدُ ٱللَّهَ عَلَىٰ حَرۡفٖۖ﴾ [الحج: ١١] أي: وجه واحد وهو أن يعبده على السراء لا الضراء أو على شك أو على غير طمأنينة من أمره؛ أي: لا يدخل في الدين متمكنًا، ونزل القرآن على سبعة أحرف؛ أي: سبع لغات من لغات العرب وليس معناه أن يكون في الحرف الواحد سبعة أوجه، أو أنّه جاءَ على سَبْعَةٍ قراءات أو عَشَرَةٍ أو أَكْثَرَ، ولكنّ المَعْنَى هذِهِ اللُّغَاتُ السَّبْعُ مُتَفَرِّقَةٌ في القُرْآنِ. أفاده في «القاموس».

قوله: (**وَمَا دَرَى**) مترتب على محذوف؛ أي: فاعترض قوله: (**أَنَّ ذَلِكَ**) أي: المذكور من المخالفة في الحكم أو الدليل أو تغيير الكلمة أو الحرف قوله: (**لِنُكْتَةٍ**) هي دفع الإيراد أو بيان الحكم قوله: (**وَتَخْفَى**) عطف تفسير.

قال الشارح: قوله: (**أَنْشَدَنِي**) الإنشاد نقل كلام الغير، والإنشاد إحداث كلام من عنده قوله: (**الحَبْرُ**) بفتح الحاء وكسرها من التحبير وهو التزيين؛ لأنه

السَّامِي وَالبَحْرُ الطَّامِي، وَاحِدُ زَمَانِهِ وَحَسَنَةُ أَوَانِهِ، شَيْخُ الإِسْلَام الشَّيْخ خَيْرُ الدِّين الرَّمْلِي أَطَال الله بَقَاءَهُ:

قُلْ لِمَن لَم يَرَ المُعَاصِرَ شَيْئًا وَيَرَى لِلأَوَائِلِ التَّقْدِيمَا

إِنَّ ذَلِكَ القَدِيم كَانَ حَدِيثًا وَسَيَبْقَى هَذَا الحَدِيث قَدِيمَا

يزين الألفاظ والدروس بتقريره وتحريره.

قوله: **(السَّامِي)** أي: العالي على أقرانه قوله: **(الطَّامِي)** أي: كثير الماء.

قوله: **(وَاحِدُ)** أي: الواحد في زمانه؛ أي: المنفرد بالصفات الجميلة.

قوله: **(وَحَسَنَةُ أَوَانِهِ)** أي: الحسنة في أوانه؛ أي: الذي أحسن الله به على الخلق في أوانه، والأوان والزمان شيء واحد.

قوله: **(الرَّمْلِي)** نسبة إلى الرملة بلدة بفلسطين، وبها توفي وله التآليف العديدة النفيسة.

قوله: (أَطَال الله بَقَاءَهُ) أي: حياته فإن قلت هذا الدعاء مما لا فائدة فيه؛ لأن الأجل لا يتقدم ولا يتأخر، أجيب بأن المراد بذلك: البركة فيه، أو يكون الزيادة في البقاء معلقة على الدعاء، وقد ورد أن صلة الرحم تزيد في العمر، وكذا الطاعة فيحمل على نحو ذلك وفي الشرعة وشرحها ما يفيد كراهة الدعاء بذلك.

قُلْ لِمَنْ لَمْ يَرَ المُعَاصِرَ شَيْئًا وَيَرَى لِلأَوَائِلِ التَّقْدِيمَا

قوله: **(شَيْئًا)** أي: شيئًا يعتد به قوله: **(وَيَرَى)** أي: يعتقد عطف على جملة النفي قوله: **(التَّقْدِيما)** أي: رتبة التقدم؛ أي: يرى لهم الفضل بسبب تقديمهم.

إِنَّ ذَلِكَ القَدِيم كَانَ حَدِيثًا وَسَيَبْقَى هَذَا الحَدِيث قَدِيمَا

قوله: **(إِنَّ ذَلِكَ)** الجملة مقول القول قوله: **(وَسَيَبْقَى... إلخ)** أي: سيتقادم عهده وتمضي عليه الأزمنة، والمعنى أن هذا القديم قد وصف بالحدوث وقد اعتمدتموه، ونسبتم لصاحبه الفضل، فلأي شيء تهجرون تأليف المعاصر وترمونه بالحدوث مع استوائه ومن قبله في هذا الوصف، ومرور

عَلَى أَنَّ المَقْصُود؛ وَالمُرَاد مَا أَنْشَدَنِيه شَيْخِي وَبَرَكَتِي وَوَلِيِّي رَأْسُ المُحَقِّقِين والنُّقَّاد، مَحَمَّد أَفَنْدِي المَحَاسِني].

قال المصنف: [وَقَدْ أَجَاد:

لِكُلِّ بَنِي الدُّنْيَا مُرَادٌ وَمَقْصَدٌ ... وَإِنَّ مُرَادِي صِحَّةٌ وَفَرَاغُ
لأَبلُغَ فِي عِلْمِ الشَّرِيعَة مَبْلَغًا ... يَكُونُ بِهِ لِي فِي الجِنَانِ بَلَاغُ

الزمان على شيء لا يوجب له الفضل.

قوله: **(عَلَى... إلخ)** بمنزلة الاستدراك على ما يتوهم، قوله: فهناك... إلخ من أنالمراد مدح نفسه وتأليفه وأن المقصود الشهرة بالتأليف قوله: **(وَبَرَكَتِي)**، والبركة اتساع الخير.

قوله: **(وَوَلِيِّي)** فعيل بمعنى فاعل؛ أي: متولي نعمتي؛ والمراد بالنعمة نعمة العلم التي هي من أعظم النعم.

قوله: **(أَفَنْدِي)** يستعمل هذا اللفظ بمعنى العظيم قوله: **(المَحَاسِني)** بالنون نسبة إلى المحاسن وهي الصفات الجميلة.

قال الشارح: قوله: **(لِكُلِ بَنِي الدُّنْيَا)** الجار والمجرور خبر مقدم، وحذفت نون الجمع للإضافة، وأضيفوا إلى الدنيا لحبهم وتعظيمهم لها كما يعظم الإنسان أمه.

قوله: **(مُرَادٌ وَمَقْصَدٌ)** التنوين للتكثير؛ فبعض أولاد الدنيا يقصد جمعها، وبعضهم الرياء وبعضهم السمعة وغير ذلك.

قوله: **(صِحَّةٌ)** أي: من الأمراض قوله: **(وَفَرَاغُ)** أي: من الشواغل فالعطف للمغايرة قوله: **(لأَبلُغَ)** علة لكون الصحة والفراغ مرادًا له قوله: **(مَبْلَغًا)** أي: بلاغًا قوله: **(يَكُونُ بِهِ)** أي: بذلك المبلغ قوله: **(فِي الجِنَانِ)** وهي سبع بعضها فوق بعض أو هي كالدوائر أعظمها أعلاها أو أوسطها.

قوله: **(بَلَاغُ)** أي: إيصال لمراتب عالية والبلاغ اسم مصدر والمصدر

فَفِي مِثْل هَذَا: فَلْيَتَنَافَس أُولُو النُّهَى وَحَسْبِي مِنَ الدُّنْيَا الغَرُور بَلَاغُ
فَمَا الفَوْزُ إِلَّا فِي نَعِيمٍ مُؤَبَّدٍ بِهِ العَيْشُ رَغْدٌ وَالشَّرَابُ يَسَاغُ

قال المصنف: [مُقَدِّمَة:

التبليغ قوله: (**فَفِي مِثْل هَذَا**) الفاء دالة على التعليل وهو علة للعلية قوله: (**هَذَا**) الإشارة إلى البلاغ في الجنة قوله: (**فَلْيَتَنَافَس**) أي: يغالب والمراد الاجتهاد.

قوله: (**أُولُو النُّهَى**) أي: أولو العقول وخصهم بذلك؛ لأن الانتفاع إنما يكون لهم وأل في النهي للكمال قوله: (**وَحَسْبِي**) مبتدأ؛ أي: كافيَّ قوله: (**مِنَ الدُّنْيَا**) أي: من أعراضها سميت بهذا الاسم لدناءتها أو لدنوها، وهي السماء والأرض وما بينهما أو العالم بأسره قوله: (**الغَرُور**) فعول يستوي فيه المذكر والمؤنث؛ أي: الغارّة.

لأَبلُغَ فِي عِلْمِ الشَّرِيعَةِ مَبْلغًا يَكُونُ بِهِ لِي فِي الجَنَّةِ بَلَاغُ

قوله: (**بَلَاغُ**) خبر حسبي بمعنى كفاية، والمراد أنه يكفيه قليل من حطام الدنيا ويجتهد فيما يترتب عليه النعيم المؤبد والسرور الدائم، وبينه وبين بلاغ الذي في البيت قبله الجناس التام الخطي واللفظي.

فَمَا الفَوْزُ إِلَّا فِي نَعِيمٍ مُؤَبَّدٍ بِهِ العَيْشُ رَغْدٌ وَالشَّرَابُ يَسَاغُ

قوله: (**فَمَا الفَوْزُ**) علة لقوله: ففي مثل هذا فلينافس، والفوز: الظفر بالمطلوب والظفر بفتح الفاء قوله: (**إِلَّا فِي نَعِيم**) المستثنى منه محذوف والتقدير فما الظفر مطلوب ومستحسن في شيء قوله: (**بِهِ**) أي: بالنعيم؛ أي: بسببه قوله: (**العَيْشُ**) يطلق بمعنى المعيشة قوله: (**رَغْدٌ**) بسكون الغين المعجمة؛ أي: واسع طيب كما في «القاموس» انتهى حلبي قوله: (**وَالشَّرَابُ يَسَاغُ**) أي: يسهل دخوله في الحلق وفي العبارة تجريد وذلك؛ لأن رغد العيش وسهولة الشراب نعيم.

قال الشارح: قوله: (**مُقَدِّمَة**) بكسر الدال أي: نفسر هذه الألفاظ المذكورة مقدمة لغيرها لما فيها من تعريف الفقه لغة واصطلاحًا وفضله وغير

حَقٌّ عَلَى مَنْ حَاوَلَ عِلْمًا مَا أَنْ يَتَصَوَّرَه بِحَدِّه أَوْ رَسْمِه، وَيَعْرِفُ مَوْضُوعَهُ ....

ذلك، هذا إذا أخذت من المتعدي، وإن أخذت من اللازم فمعناها: متقدمة على غيرها لحسنها الذاتي ويصح فيها فتح الدال؛ أي: قدمها المؤلف على الشروع في المقصود أو أن الطالب إذا علم ما احتوت عليه مما له دخل في المقصود يقدمها على غيرها، وعلى كل فهي خبر لمبتدأ محذوف أو مبتدأ محذوف الخبر.

قوله: (**حَقٌّ**) بفتح الحاء بمعنى ثبت وأن يتصور فاعله، وأما بضمها فمعناه أخذ وشرع، ولا يلائم المقام هذا المعنى إلا أن يؤول بمعنى طلب كما أفاده حواشي الرحبية ويصح قراءته مصدرًا؛ أي: إن تصور العلم المشروع فيه بحده أو رسمه... إلخ حق؛ أي: واجب صناعة، لأجل أن يكون على بصيرة بما هو قادم عليه قوله: (**عَلَى مَنْ حَاوَلَ**) أي: أراد محاولته؛ أي: الشروع فيه قوله: (**عِلْمًا مَا**) أي: أيُّ علم كان فزيادة ما لتأكيد العموم المستفاد من التنكير.

قوله: (**أَنْ يَتَصَوَّرَه**) أي: يدرك هذا العلم قوله: (**بِحَدِّه**) الحد ما كان بالذاتيات كتعريف الإنسان بأنه حيوان ناطق، والرسم ما كان بالعرض كضاحك واعترضه المحشي بأن تصور العلم بحده هو غاية العلم لا مقدمته؛ لأن حقيقة العلم المحدودة بالحد إما الجزئيات أو إدراكها أو القوة التي تدرك، وليس واحد من هذه الثلاثة مقدمة شروع، بل إنما يعلم الجزئيات بعد إدراكها بالمكان؛ وذلك بعد الفراغ من تعانيه، ومقدمة الشروع هو تصوره بالرسم؛ أي: بأعراضه فالأولى أن لو اقتصر على الرسم.

قوله: (**وَيَعْرِفُ مَوْضُوعَهُ**) بقي مما يطلب معرفته في مقدمة الشروع ستة: الواضع، والاسم، وحكم الشارع، وتصور المسائل، والفضيلة، والنسبة، فالأربعة التي في الشرح تكفل ببيانها.

وأما بيان الستة فواضعه الإمام أبو حنيفة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ واسمه «الفقه» وحكم الشارع فيه وجوب تحصيل المكلف ما لا بد منه إلى آخر ما ذكره الشارح بعد

وَغَايَتِه وَاسْتِمْدَادِهِ، فَالفِقْهُ لُغَةً: العِلْمُ بِالشَّيء، ثُمَّ خُصَّ بِعِلم الشَّرِيعَة، وَفَقِهَ بِالكَسْرِ فِقْهًا: عَلِمَ، وَفَقُهَ بِالضَّمِ فَقَاهَة: صَارَ فَقِيها وَإِصْطِلَاحًا عِنْدَ الأُصُولِيِّين: العِلْمُ ....

في قوله: واعلم أن... إلخ، ومسائله كل جملة موضوعها فعل المكلف، ومحمولها أحد الأحكام الخمسة نحو هذا الفعل واجب مثلاً والفضيلة كونه أفضل العلوم سوى الكلام والتفسير والحديث وأصول الفقه والنسبة هو إصلاح الظاهر كنسبة العقائد والتصوف إصلاح الباطن، انتهى حلبي.

قوله: **(وَغَايَتِه وَاسْتِمْدَادِهِ)** وإنما حق بيان هذه الأشياء؛ ليكون الطالب على بصيرة، انتهى«بحر» قوله: **(العِلْمُ بِالشَّيء)** كذا نقله صاحب «البحر» عن ضياء الحلوم، وأصرح منه ما نقله بقوله: فالفقه لغة الفهم تقول منه فقه الرجل بالكسر، وفلان لا يفقه وأفقهتك الشيء، ثم خص بعلم الشريعة، انتهى ونقله عن الصحاح.

قوله: **(بِعِلم الشَّرِيعَة)** الباء داخلة على المقصور عليه قوله: **(وَفَقُهَ بِالضَّمِ)** أي: ضم القاف، قال صاحب «البحر»: والحاصل أن الفقه اللغوي مكسور القاف في الماضي والإصطلاحي مضمومها فيه كما صرح به الكرماني انتهى، ويفهم من «البحر» فرق آخر هو أن مصدر المكسور فقها وفقه وفقهانًا، ومصدر المضموم فقاهة فقط.

قوله: **(العِلْمُ... إلخ)** اعترض بأن التعريف عين المعرّف فيلزم عليه تعريف الشيء بنفسه، وأجيب بالفرق بالإجمال والتفصيل، فدلالة الحد على أجزاء الماهية بطريق التفصيل ودلالة لمحدود عليها بطريق الإجمال نقله أبو السعود عن الرهاوي.

قوله: **(العِلْمُ)** هو مقابل للظن عند الأصوليين وهو الذي جزم به السعد في «شرح العقائد» آخرًا، وإذا علمت ذلك، فقوله: العلم منظور فيه ووجهه أن الفقه ظني؛ لأن أدلته ظنية فلا يصح الحكم عليه بأنه علم، وأجيب بأنه لما كان ظن المجتهد موجبًا عليه وعلى مقلديه العمل بمقتضاه كان لقوته بهذا

بِالأَحْكَام الشَّرْعِيَّة الفَرْعِيَّة المكْتَسَب ....

الاعتبار قريبًا من العلم، فعبر بالعلم عن الظن تجوزًا وتعقب هذا الجواب بأن فيه ارتكاب مجاز دون قرينة؛ فالأولى ما ذكره في التحرير من ذكر التصديق الشامل للعلم والظن بدل العلم ذكره في «البحر» ويؤخذ من كلام المحشي الجواب، وهو أن إطلاق العلم على الظن شاع حتى صار حقيقة عرفية فالتعريف مبني عليه، وأطلق العلم على الظن؛ لأنه قريب منه ومجاور له مجاورة معنوية فالعلامة المجاورة المعنوية.

قوله: (**بِالأَحْكَام**) المراد بها: المجموع من النسب، والمراد بعلم النسب الملكة التي يقتدر بها على إدراكها، وإطلاق العلم عليها شائع، كما نقله في «البحر» عن التلويح وليس المراد بالأحكام التصديقات؛ لأنها علوم فينحل المعنى حينئذ العلم بالعلوم الشرعية، وليس المراد أيضًا بالحكم هنا: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طالبًا جازمًا، أو غير جازم، أو طلب الترك جازمًا، أو غير جازم، أو التخيير كالإيجاب والندب والتحريم والكراهة والإباحة؛ لأنه لو أريد ذلك لكان قوله: الشرعية ضائعًا فهمها من الحكم الذي هو الخطاب المذكور؛ لأنه لا يكون إلا شرعيًا، وإنما قيد العلم بكونه بالأحكام لإخراج العلم بالذوات والصفات والأفعال.

قوله: (**الشَّرْعِيَّة**) قيد بها لإخراج الأحكام المأخوذة من العقل كالعلم بأن العلم حادث والمأخوذة من الحس كالعلم بأن النار محرقة، والمأخوذة من الاصطلاح كالعلم بأن الفاعل مرفوع، انتهى حلبي.

قوله: (**الفَرْعِيَّة**) عدل عن قول النسفي وغيره العملية لما أورد عليه أنه إن أراد بالعمل عمل الجوارح فالتعريف غير جامع، إذ يخرج عنه العلم بوجوب النية وتحريم الزنا ونحو ذلك، وإن أريد ما يعم عمل القلب وعمل الجوارح فالتعريف غير مانع إذ يدخل فيه جميع الاعتقاديات، فمن عدل عن ذكر العملية إلى الفرعية لم يتوجه عليه الإيراد أصلاً، انتهى قوله: (**المكْتَسَب**) صفة للعلم ومعنى المكتسب المتحصل من الأدلة.

مِنْ أَدِلَّتِهَا التَّفْصِيلِية وَعِنْدَ الْفُقَهَاء حِفْظُ الْفُرُوعِ ....

قوله: (**مِنْ أَدِلَّتِهَا**) شمل الدلائل الأربعة: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، ومعنى حصول العلم من الدليل أنه ينظر في الدليل، فيعلم منه الحكم فيخرج بذلك علم المقلد، فعلمه، وإن كان مستندًا إلى قول المجتهد المستند إلى علمه المستند إلى دليل الحكم، لكنه لم يحصل من النظر في الدليل، وإذا علمت أن التقييد بالمكتسب لإخراج المقلد تعلم ضعف ما ذكره بعضهم من أن التقييد به للبيان لا للاحتراز.

قوله: (**التَّفْصِيلِية**) قال الكمال في تحريره: تصريح بما علم التزامًا وبيانه كما في «جمع الجوامع» أن اكتساب الأحكام لا يكون من غير أدلتها التفصيلية، انتهى أبو السعود.

تنبيه:

خرج بقوله: من أدلتها أيضًا المفيد للاستدلال العلم الحاصل بالضرورة كعلم جبريل والرسول ـ عليهما السلام ـ فإنه لا يسمى فقها، ولم يذكر علم الله تعالى؛ لأنه لا يوصف بضرورة ولا استدلال، واختلف في علم النبي ﷺ الحاصل عن اجتهاد، هل يسمى فقها؟ والظاهر أنه باعتبار أنه دليل شرعي للحكم لا يسمى فقها، وباعتبار حصوله عن دليل شرعي يصح أن يسمى فقها اصطلاحًا، انتهى«بحر».

يؤخذ من التعريف أن الفقيه عند الأصوليين لا يطلق حقيقة إلا على المجتهد ونحوه.

قوله: (**حِفْظُ الفُرُوعِ**) فلو وقف على الفقهاء فالمراد من حصّل من علم الفقة شيئًا، وإن قل ولو وقف على المتفقهة، فالمشتغل به قاله في «الروض»: فإطلاق الفقية على المقلد الحافظ للمسائل حقيقة عندهم بدليل انصراف الوقف والوصية للفقهاء إليه وسواء كان يحفظ الفروع بدلائلها أو لا، قال في «التحرير»: أن الشائع إطلاقه على من يحفظ الفروع مطلقًا سواء كانت بدلائلها

وَأَقَلُّه ثَلَاث].

قال المصنف: [وَعِنْدَ أَهْلِ الحَقِيقَة: الجَمْعُ بَيْنَ العِلْمِ وَالعَمَلِ لِقَوْلِ الحَسَن البَصْرِي: إِنَّما الفَقِيه، المعْرِض عَنِ الدُّنْيَا الزَّاهِد فِي الآخِرَة، ....

أولا، انتهى «بحر».

والمراد بالمقلد هنا: هو الذي لم يبلغ درجة الاجتهاد لا العامي كذا ذكره شيخنا، انتهى أبو السعود، ولكن أنت خبير بأن العامي إذا كان يحفظ ثلاثة فروع، قيل له فقيه: بدليل ما ذكره الشارح بعد.

قوله: **(وَأَقَلُّه)** أي: الحفظ بمعنى المحفوظ قوله: **(بِثَلَاث)** أي: ثلاثة فروع، قال في المنتقى وأقله ثلاثة أحكام، انتهى «بحر»، ومنه يستفاد أنه إذا كان يحفظ فروض الوضوء وإن جاهلاً بما عداها، يقال له فقيه وإن فسق بترك ما يجب تعلمه غير الوضوء، قال «المصنف» مع «الشارح» في باب الوصية للأقارب: وغيرهم أوصى بثلث ماله إلى الفقهاء دخل فيها من يدقق النظر في المسائل الشرعية، وإن علم ثلاث مسائل مع أدلتها، كذا في «القنية» حتى قيل من حفظ ألوفًا من المسائل لم يدخل تحت الوصية.

قال الشارح: قوله: **(وَعِنْدَ أَهْلِ الحَقِيقَة)** الحقيقة لب الشرعية وليست الحقيقة خارجة عن الشرعية، ولا الشرعية خارجة عن الحقيقة، ومن ادعى ذلك يخشى عليه الكفر.

قوله: **(البَصْرِي)** من كبار التابعين رضي الله عنه ومناقبه شهيرة وفضائله كثيرة قوله: **(إِنَّما الفَقِيه)** صدر كلامه هل رأيت فقيهًا قط كما في «البحر» قوله: **(المعْرِض عَنِ الدُّنْيَا)** أي: عن لذاتها وكثير حلالها قوله: **(الزَّاهِد فِي الآخِرَة)** لم تكن عبادته لقصد النعيم فيها، بل هو زاهد في نعيمها وإنما عبَد الله لذاته لا خوفًا من ناره، ولا طمعًا في جنته وهؤلاء إذا طلبوا الجنة يكون طلبهم لا للتلذذ، بل لرؤية الحق تبارك وتعالى، كما قال بعضهم:

ليس قصدي من الجنان نعيمًا ... غير أني أريدها لأراك

البَصِيرُ بِعيُوب نَفْسِه وَمَوْضُوعَهُ: فِعْلُ المكَلَّفِ ثُبُوتاً أَو سَلْباً، وَاسْتِمْدَاده مِنَ الكِتَاب، وَالسُّنَّة، وَالإِجْمَاع، ....

قوله: (**البَصِيرُ بِعيُوب نَفْسِه**) الخفية والظاهرة من سمعة ورياء وحب رياسة وعجب، وإذا كان بصيرًا بها دفعها عنها؛ لأن البصير لا يستقر على المعايب والزلات وخصت النفس لكونها محل الشرور.

قوله: (**ثُبُوتاً**) كصحة وافتراض أو سلبًا كليس بصحيح، وليس بفرض ونحو ذلك من حل وحرمة ووجوب وندب، ففعل غير المكلف ليس من موضوعه، وضمان المتلفات ونفقة الزوجات عليه.

إنما يخاطب بأدائها الولي لا الصبي والمجنون كما يخاطب صاحب البهيمة بضمان ما أتلفته حيث فرط في حفظها، فينزل فعلها في هذه الحالة منزلة فعله، وأما صحة عبادة الصبي كصلاته وصومه المثاب عليهما، فهي عقلية من باب ربط الأحكام بالأسباب، ولهذا لم يكن مخاطبًا بها، بل ليعتادها فلا يتركها بعد بلوغه إن شاء الله تعالى، وقيدنا بحيثية التكليف؛ لأن فعل المكلف لا من حيث التكليف ليس من موضوعه كفعله من حيث أنه مخلوق لله تعالى.

ولا يرد عليه الفعل المباح والمندوب لعدم التكليف فيهما؛ لأن اعتبار حيثية التكليف أعم من أن تكون بحسب الثبوت كما في الوجوب والتحريم، أو بحسب السلب كما في بقية الأحكام فإن تجويز الفعل أو الترك يرفع الكلفة عن العبد، انتهى«بحر».

قوله: (**وَاسْتِمْدَاده**) السين والتاء زائدتان؛ أي: ومأخذه «بحر» قوله: (**مِنَ الكِتَاب**) وشريعة من قبلنا تابعة للكتاب قوله: (**وَالسُّنَّة**) أقواله وأفعاله ﷺ وتقريراته، وأما أقوال الصحابة فتابعة للسنة «بحر».

قوله: (**وَالإِجْمَاع**) أي: إجماع من يعتد بإجماعه نحو الصحابة ـ رضوان الله تعالى عليهم أجمعين ـ وأما تعامل الناس فتابع للإجماع، كأن يقول لصانع

وَالقِيَاس، وَغَايَتُهُ الفَوْز بِسَعَادَة الدَّارَيْن].

قال المصنف: [وَأَمَّا فَضْلَهُ ....

الخفاف: أصنع من مالك خفًا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا بأجل شهرًا مثلاً، فهو سلم وبدون الأجل يصح استحسانًا للإجماع الثابت بالتعامل، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَالقِيَاس)** ويتبعه التحري واستصحاب الحال، والمراد بالقياس: القياس المستنبط من الثلاثة، مثال القياس المستنبط من الكتاب، قياس حرمة اللواطة على حرمة الوطء في حالة الحيض الثابتة، بقوله تعالى: ﴿قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾ [البقرة: ٢٢٢] والعلة هي: الإيذاء.

وأما القياس المستنبط من السنة: فكقياس حرمة قفيز من الحمص بقفيزين منه، على حرمة قفيز من الحنطة بقفيزين منها الثابتة بقوله ﷺ: «**الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل يدًا بيد والفضل ربًا**»(١) بناء على أن العلة هي: الجنس والقدر.

وأما المستنبط بالإجماع فأوردوا لنظيره قياس الوطء الحرام على الحلال في حرمة المصاهرة، كقياس حرمة وطء أم المزنيّة على حرمة وطء أم أمته التي وطئها، والحرمة في: المقيس عليه ثابتة بالإجماع ولا نص فيه، بل النص ورد في أمهات النساء من غير اشتراط الوطء كما في «شرح التنقيح» أبو السعود.

قوله: **(وَغَايَتُهُ)** أي: ثمرته والعلة الغائية المترتبة عليه قوله: **(الفَوْز)** أي: الظفر قوله: **(بِسَعَادَة الدَّارَيْن)** أي: الدنيا بنفع الخلق وعلو المرتبة وحياته وموت غيره، كما قال: الناس موتى وأهل العلم أحياء، وفي الآخرة بالشفاعة فيمن أحب، وبالنظر إلى وجهه الكريم والخلود في المقيم العظيم.

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا فَضْلَهُ)** أي: الفقه ورد في الحديث الشريف: عن رسول الله ﷺ: «**فضل العالم على العابد كفضلي على أدناكم إن الله وملائكته وأهل الأرضين حتى النملة في جحرها وحتى الحوت في البحر**

---

(١) أخرجه الإمام أحمد في «المسند» (٧٣٠٧)، والترمذي (١٢٨٥).

فَكَثِير شَهير، وَمِنْهُ مَا فِي «الخُلَاصَة» وَغَيْرِها: النَّظَرُ فِي كُتُبِ أَصْحَابِنَا مِنْ غَيْرِ سَمَاعٍ أَفْضَل مِن قِيَام اللَيْلَ، وَتَعَلُّم الفِقْه أَفْضَل مِن تَعَلُّم بَاقِي القُرْآن، وَجَمِيعُ الفِقْه لَا بُدَّ مِنْه].

يصلون على معلم الناس الخير»(١).

قوله: **(فَكَثِير شَهير)** لأنه وسيلة إلى البر والتقوى الذي يستحق به الكرامة عند الله تعالى والسعادة الأبدية، انتهى. تعليم المتعلم قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من الفضل قوله: **(النَّظَرُ)** أي: بالبصر قوله: **(فِي كُتُبِ أَصْحَابِنَا)** أي: أصحاب؛ أي: أصحاب المذهب، والمراد كتب الفقه قوله: **(مِنْ غَيْرِ سَمَاعٍ)** أي: من المعلم فالسامع أولى بهذا القدر، حلبي.

قوله: **(أَفْضَل مِن قِيَام اللَيْلَ)** وذلك لأنه ربما كان على خطأ فلا ثمرة فيه بخلاف النظر فيعقبه معرفة الأحكام وهل يشترط الفهم مع النظر يحرر قوله: **(وَتَعَلُّم الفِقْه)** المراد ما زاد على قدر حاجته لنفع غيره، والذي يكون بقدر الحاجة فرض عين.

قوله: **(أَفْضَل مِن تَعَلُّم. . .إلخ)** لأن تعلم الفقه حينئذ فرض كفاية، وتعلم القرآن سنة، والفرض أفضل من السنة، وفيه نظر فإن حفظ القرآن بتمامه فرض كفاية، أو لأن الفقه يحتاج إلى جميعه لحدوث الوقائع في كل باب منه بخلاف القرآن، فالفرض فيه آية والواجب الفاتحة وثلاث آيات.

قوله: **(وَجَمِيعُ الفِقْه لَا بُدَّ مِنْه)** أي: ولو على سبيل الكفاية؛ أي: بخلاف القرآن فإنه لا يفترض تعليم جميعه كالفقه، ولا كفاية وفيه ما قدمناه قوله: **(لَا بُدَّ)** أي: لا غنى، وبد لا تستعمل إلا منفية بلا، والمعنى أن الفقه بأنواعه لا بد منه للناس فيفترض معرفة الطهارة، والصلاة، والصوم عمومًا، ومعرفة الزكاة، والحج، والنكاح، والطلاق، والعتاق، والإيمان لمن ابتلي بها وهكذا جميعه بخلاف القرآن.

---

(١) أخرجه الترمذي (٥/ ٥٠، رقم ٢٦٨٥) وقال: غريب. والطبراني (٨/ ٢٣٣، رقم ٧٩١١).

قال المصنف: [وَفِي «المُلْتَقَط» وَغَيره عَنْ مُحَمَّد: لَا يَنْبَغِي لِلْرَّجُل أَنْ يَعْرِفَ بِالشِّعْرِ وَالنَّحْوِ، لِأَنَّ آخِرِ أَمْرِهِ إِلَى المسْأَلَة وَتَعْلِيم الصِّبْيَان، وَلَا بِالحِسَاب، لِأَنَّ آخِرِ أَمْره إِلَى مَسَاحَة الأَرَضِين، وَلَا بِالتَّفْسِير، لِأَنَّ آخِرِ أَمْره التَّذْكِيرِ وَالقَصَص، بَلْ يَكُون عِلْمُه فِي الحَلَال وَالحَرَام، وَمَا لَا بُدَّ مِنْه مِنَ الأَحْكَام، ....

قال الشارح: قوله: **(أَنْ يَعْرفَ بِالشِّعْرِ)** أي: يشتهر به قوله: **(إِلَى المسْأَلَة)** أي: السؤال من الناس بأن يمدح من لا يستحق المدح للدنيا الفانية، وقد يذم من لا يستحق الذم لعدمها، قال تعالى: ﴿وَٱلشُّعَرَآءُ يَتَّبِعُهُمُ ٱلْغَاوُۥنَ ﴿٢٢٤﴾ أَلَمْ تَرَ أَنَّهُمْ فِي كُلِّ وَادٍ يَهِيمُونَ ﴿٢٢٥﴾﴾ [الشعراء٢٢٤-٢٢٥] أي: في كل واد من أودية الكلام ويهيمون.

قوله: **(وَتَعْلَيم الصِّبْيَان)** أي: هذا العلم بالأجرة قوله: **(وَلَا بِالحِسَاب)** أي: ولا بعلم الحساب الذي هو العلم المشهور الهوائي والغباري قوله: **(أَمْره)** أي: أمر المشتهر بذلك قوله: **(مَسَاحَة)** أي: أن يكون مساحًا للأرضين؛ لأن المساحة أكثر ما تحتاج إلى الضرب والحساب فيقدم فيها الأعرف قوله: **(التَّذْكِيرِ)** أي: الوعظ قوله: **(وَالقَصَص)** قال الحلبي: الأنسب أن يكون بفتح القاف ليكون عطفه على التذكير عطف مصدر على مصدر، وإن جاز أن يكون بكسرها جمع قصة.

قوله: **(بَلْ يَكُون عِلْمُه)** أي: معظم علمه فلا ينافي أن معرفة طرف من العلوم للتوصل لفهم السنة والكتاب مطلوب ويثاب عليه إن حسنت نيته قوله: **(فِي الحَلَال)** أي: في تعلم الحلال والحرام، واقتصر على التصريح بهما مع أن الأحكام خمسة؛ لأنهما ركناها ومعظمها أو لأن الباقي يرجع إليهما، وأدخل باقي الأحكام بقوله: وما لا بد منه من الأحكام.

قوله: **(مِنَ الأَحْكَام)** بيان لما ذكر السيوطي في «تبييض الصحيفة في مناقب الإمام أبي حنيفة» ما نصه روى الخطيب في «تاريخه» عن أبي يوسف قال: قال أبو حنيفة لما أردت طلب العلم جعلت أتخير العلوم، وأسأل عواقبها، فقيل لي: تعلم القرآن، فقلت: لعله إذا تعلمت القرآن وحفظته فما

كَمَا قِيل:

إِذَا مَا اعْتَزَّ ذُو عِلْمٍ بِعِلْمٍ فَعِلْمُ الفِقْهِ أَوْلَى بِاعْتِزَاز
فَكَم طِيْب يَفُوح وَلَا كَمِسْك وَكَم طَيْر يَطِيرُ وَلَا كَبَازِ

يكون آخره، قالوا: تجلس في المجلس ويقرأ عليك الصبيان والأحداث ثم لا تلبث أن يخرج منهم من هو أحفظ منك أو من يساويك فتذهب رياستك.

قلت: فإن سمعت الحديث وكتبته حتى لم يكن في الدنيا أحفظ مني، قالوا: إذا كبرت حدثت، واجتمع عليك الأحداث والصبيان، ثم لم تأمن أن تغلط فيرمونك بالكذب، فيصير عارًا عليك في عقبك، قلت: لا حاجة لي في هذا، ثم قلت: أتعلم النحو؟ فقلت: إذا تعلمت النحو والعربية ما يكون آخر أمري.

قالوا: معلمًا فأكثر رزقك ديناران إلى ثلاثة، قلت: وهذا لعاقبة له، قلت: فإن نظرت في الشعر فلم يكن أشعر مني ما يكون أمري؟ قالوا تمدح هذا، فيهب لك أو يحملك على دابة، أو يخلع عليك خلعة، وإن حرمك هجوته فصرت تقذف المحصنات، فقلت: لا حاجة لي في هذا.

فقلت: فإن نظرت في الكلام ما يكون آخره، قالوا: لا يسلم من نظر في الكلام من مشنعات الكلام، فيرمى بالزندقة، قلت: فإن تعلمت الفقه؟ قالوا: تسأل وتفتي الناس وتطلب لِقضاء وإن كنت سائمًا، قلت: ليس لي في العلوم أنفع من هذا، فلزمت الفقه وتعلمته، انتهى.

قوله: **(كَمَا قِيْل)** الكاف للتعليل؛ لقوله: بل يكون علمه... إلخ، كما في قوله: ﴿وَٱذْكُرُوهُ كَمَا هَدَىٰكُمْ﴾ [البقرة:١٩٨] قوله: **(مَا اعْتَزَّ)** ما زائدة واعتز بمعنى افتخر قوله: **(بِعِلْم)** أي: بسبب علمه الذي حصله وهذا عام قوله: **(فَعِلْمُ)** الجملة جواب إذا قوله: **(أَوْلَى)** أي: أحق وأجدر.

قوله: **(بِاعْتِزَاز)** أي: باعتزاز صاحبه به قوله: **(فَكَم)** كم للتكثير وشبه العلوم بالطيب وهو تشبيه حسن قوله: **(يَفُوح)** أي: يعبق قوله: **(وَلَا كَمِسْك)** لا داخلة على محذوف والكاف في محل نصب نعت لمصدر مقدر والتقدير ولا

قال المصنف: [وَقَدْ مَدَحَهُ الله تَعَالَى بِتَسْمِيَتِه خَيْرا بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَن يُؤْتَ ٱلْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِيَ خَيْرًا كَثِيرًا﴾ [البقرة: ٢٦٩] وَقَدْ فَسَّر الحِكْمَة زُمْرَةَ أَرْبَابِ التَّفْسِير بِعِلْم الفِقهِ الَّذِي هُوَ: عِلْمُ الفُرُوع، وَمِنْ هُنَا قِيْل:

وَخَيْرُ عُلُوْمِ عِلْمُ فِقْهٍ لِأَنَّه يَكُون إِلَى كُلِّ المَعَالِي تَوَسَّلا
فَإِنَّ فَقِيهًا وَاحِدًا مُتَوَرِّعا عَلَى أَلْفِ ذِي زُهْدٍ تَفَضَّل وَاعْتَلَى

يفوح ذلك الطيب فوحانًا كفوحان المسك، بل المسك أشد فوحانًا وقد شبه الفقه بالمسك.

قوله: **(وَلَا كَبَازِ)** أي: ولا يطير طيرانًا كطيران البازي، بل هو أشد، وذكر بعضهم أن العقاب أشد طيرانًا؛ لأنه قد يقطع مسافة الدنيا في يوم واحد هو حادّ البصر لا يطيق الرائحة الطيبة ينظر الجيفة من مسافة أربعمائة ميل، وأنشد بعضم في مدح الفقه قول:

الفِقْهُ أَفْضَلَ شَيءٍ أَنْتَ ذَاخِرُه مَنْ يَدْرُس الفِقْه لَمْ تَدْرُس مَفَاخِرَه
فَأَجْهِد لِنَفْسِك مَا أَصْبَحْتَ تَجْهَلُه فَأَوَّلُ العِلْمِ إِقْبَال وَآخِرُه

وكفى بلذة العلم والفقه والفهم داعيًا وباعثًا للعاقل، انتهى من التعليم.

قال الشارح: قوله: **(بِقَوْلِهِ)** بدل من قوله: بتسميته، أو متعلق بقوله: بتسميته والأولى بوصفه بأنه خير كثير، انتهى.

قوله: **(وَمِنْ هُنَا)** أي: من مدح الله إياه حيث سماه خيرًا قوله: **(وَخَيْرُ عُلُوْمِ)** خبره مقدم وعلم فقه مبتدأ مؤخر قوله: **(إِلَى كُلِّ المَعَالِي)** متعلق بتوسلاً، والمعالي المراتب العالية جمع معلاة محل العلو، وفي نسخة العلوم ولا يظهر؛ لأنه ليس وسيلة لها قوله: **(تَوَسَّلا)** أي: وسيلة ووصلة وذلك لأنه به سعادة الدارين.

قوله: **(فَإِنَّ فَقِيها)** علة لقوله: لأنه يكون فهو علة للعلة قوله: **(مُتَوَرِّعا)** أي: متجنبًا لبعض الحلال خوف الوقوع في الشبهات، والمتقي من اتقى الشبهات خوف الوقوع في الحرام والعلم ولا ينفع إلا مع الورع، روى بعضهم

....

حديثًا في هذا الباب عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**من لم يتورع في تعلمه ابتلاه الله تعالى بأحد ثلاثة أشياء: إما أن يميته في شبابه أو يوقعه في الرساتيق**[1] **أو يبتليه بخدمة السلطان**»[2] فمهما كان طالب العلم أورع كان علمه أنفع والتعلم له أيسر الفوائد له أكثر.

ومن الورع أن يتحرز عن الشبع، وكثرة النوم، وكثرة الكلام فيما لا ينفع، وأن يتحرز عن أكل طعام السوق إن أمكن؛ لأن طعام السوق أقرب إلى النجاسة والخباثة وأبعد عن ذكر الله تعالى، وأقرب إلى الغفلة؛ ولأن أبصار الفقراء تقع عليه ولا يقدرون على الشراء، فيتأذون بذلك فتذهب بركته.

ومن الورع أن يتحرز عن الغيبة وعن مجالسة المكثار، فإن من يكثر الكلام معك يسرق عمرك ويضيع أوقاتك، ومن الورع أن يتجنب أهل المعاصي والفساد والتعطيل، فإن المجاورة مؤثرة لا محالة، وأن يجلس مستقبل القبلة وأن يكون مستنًا بسنة النبي ﷺ انتهى من تعليم المتعلم.

قوله: **(عَلَى أَلْفِ)** متعلق بقوله: اعتلى ويقدر نظيره لتفضل قوله: **(ذِي زُهْدٍ)**؛ أي: صاحب زهد والإضافة فيه للجنس؛ أي: على ألف من أصحاب الزهد والزهد في الشيء ضد الرغبة فيه كما في «القاموس».

قوله: **(تَفَضَّل)** عبر بالتفعل إشارة إلى الكثرة، ومثله يقال في الاعتلاء؛ والمراد ألف مجردون من الفقه، وحينئذ لا معنى لتخصيص الألف بالذكر إلا

---

(١) الرستاق: فارسي معرب، والجمع رساتيق وهي السواد. / ١١٦.

(٢) يظهر لنا من معنى الحديث أنه موضوع، ولم نعثر على حديث قريب من معناه كما أن بعض ألفاظه لم ترد على لسان رسول ﷺ فيما نعلم، عدا هذا فإن المصنف عزا الرواية إلى (بعضهم) ولم يسم مما يؤيد رأينا الذى أبديناه، ثم إن مثل هذا التهديد مستغرب، فإن التقوى والخشوع فضل يؤتيه الله من يشاء من عباده وعلى المرء أن يلتمس الأسباب. وفي هذا المعنى قال الشافعي قوله المشهور: طلبنا العلم لغير الله، فأبى العلم أن يكون إلا لله.

وَهُمَا مَأْخُوْذَان مِمَّا قِيْل لِلْإِمَام مُحَمَّد الفَقِيه:

تَـفَـقَّـه فَـإِنَّ الـفِـقْـه أَفْـضَـل قَـائِـد إِلَـى الـبِـرِّ وَالـتَّـقْـوَى وَأَعْـدَل قَـاصِـد

أن يكون المقصود به: المبالغة، ويحتمل أن المراد بالفقيه: المشتغل به أخذًا وتدريسًا فيما هو من فروض الكفاية، أو المندوب منه إذا تصدى لنفع الخلق فإنه أفضل من الفقيه الزاهد المتجانب للخلق؛ لأن نفعه بزهده قاصر على نفسه ونفع الفقية متعدّ.

قوله: **(وَهُمَا)** أي: هذان البيتان قوله: **(مَأْخُوْذَان)** أي: معناهما مأخوذ مما قيل. . .إلخ، والأخذ من البيت الأول، والثالث ظاهر ووجهه من الثاني أن تخصيص الأمر بالاستفادة منه يدل على أنه خير العلوم وأفضلها قوله: **(لِلْإِمَام)** أي: خوطب به؛ لأن القول إذا تعدى باللام كان معناه الخطاب قوله: **(مُحَمَّد)** ابن الحسن تلميذ الإمام وعليه عمدة المذهب قوله: **(تَفَقَّه)** قبله كما في تعليم المتعلم.

تـعـلـم فـإن الـعـلـم زيـن لأهـلـه وفـضـل وعـنـوان لـكـل الـمـحـامـد

وبعده هذا البيت الثاني في الشرح وهو وكن مستفيدًا وبعده البيت الأول وهو تفقه . . .إلخ وبعده.

هـو الـعـلـم الـهـادي إلى سـنـن الـهـدى هو الحصن ينجي من جميع الشدائد

وبعده البيت الأخير فأنت ترى الشارح قد حذف من الأبيات وقدم وأخر والأمر سهل.

قوله: **(قَائِد)** أي: موصل قوله: **(وَالتَّقْوَى)** عطف تفسير؛ والمراد بالتقوى: ما يتقى به النار، أو عطف خاص إن أريد بالبر الإحسان، فيصدق بالورع.

قوله: **(وَأَعْدَل قَاصِد)** القاصد القريب كما في «القاموس» أي: أعدل طريق مقرب إلى الله تعالى وإلى المقصود والقصد استقامة الطريق والاعتماد وضده الإفراط.

وَكُنْ مُسْتَفِيدا كُلَّ يَوْمٍ زِيَادَةً مِنَ الفِقْهِ وَاسْبَح فِي بُحُور الفَوَائِد
فَإِنَّ فَقِيْهَا وَاحِدًا مُتَوَرِّعًا أَشَدُّ عَلَى الشَّيْطَان مِنْ أَلْفِ عَابِد

قال المصنف: [وَمِنْ كَلَامِ عَلِيٍّ ﷺ:

قوله: (**يَوْم**) المراد به القطعة من الزمان أو المراد به بياض النهار؛ لأنه لا ينبغي الانهماك في ذلك كل الانهماك حتى يؤدي إلى السأم قوله: (**زِيَادَة**) مصدر مراد به اسم المفعول؛ لأن الفائدة المزيد لا الزيادة، وإن تلازما قوله: (**مِنَ الفِقْهِ**) متعلق بزيادة أو بمستفيدًا.

قوله: (**وَاسْبَح**) السباحة قطع الماء عومًا شبّه الأخذ في أسباب الفوائد بالسباحة استعارة تصريحية، واشتق من السباحة اسبح بمعنى خذ في الأسباب قوله: (**فِي بُحُور الفَوَائِد**) من إضافة المشبه به إلى المشبه؛ أي: الفوائد التي كالبحور.

قوله: (**فَإِنَّ فَقِيْها**) علة للجمل الثلاث قبله قوله: (**مُتَوَرِّعًا**) وفسر في «القاموس» الورع بالتقوى ومما أنشد في الورع:

يا طالب العلم باشر الورع وجانب النوم واحذر الشبعا
وداوم الدرس لا تفارقه العلم بالدرس قام وارتفع

انتهى، من التعليم قوله: (**أَشَدُّ**) أي: أقوى قوله: (**عَلَى الشَّيْطَان**) أل للجنس أو للعهد؛ والمراد: إبليس لعنه الله تعالى والشيطان من شاط؛ بمعنى احترق، أو من شطن؛ بمعنى بعد لبعد غوره في الكفر والخبث.

قوله: (**مِنْ أَلْفِ**) متعلق بأشد؛ والمراد: ألف عابد من غير فقه؛ لأن الشيطان يلعب بالعابد الجاهل حتى يفسد عبادته، ويظن أنه قد أحسن الصنع، بخلاف الفقيه المتورع فإنه قد عرف مكايد الشيطان وحيله وخدائعه، فيتجنبها ويجنبها الناس بتحذيره وهدايته.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْ كَلَامِ عَلِيٍّ**) خبر مقدم.

مَا الفَضْلُ إِلَّا لِأَهْلِ العِلْمِ أَنَّهم ... عَلَى الهُدَى لِمَنِ اسْتَهْدَى أَدِلَّاءُ
وَوَزْنُ كُلِّ امْرِئٍ مَا كَانَ يُحْسِنُهُ ... وَالجَاهِلُون لِأَهْلِ العِلْمِ أَعْدَاءُ

وقوله: مَا الفَضْلُ . . .إلخ مبتدأ مؤخر وهو معطوف على قوله: مما قيل للإمام محمد؛ أي: وهما مأخوذان من كلام علي أيضًا قوله: (رضي الله عنه) وتعبير البعض عنه بـ ـ كرم الله وجهه ـ لأن ذلك الوجه الشريف لم يسجد لصنم قط، بل أسلم وهو ابن سبع أو ثمان على ما قيل، وهو أول من أسلم من الصبيان قوله: (**مَا الفَضْلُ**) أي: الزيادة في مراتب الخير والترقي.

قوله: (**إِلَّا لِأَهْلِ العِلْم**) أي: العلم المخصوص، وهو علم الحلال والحرام، فأل للعهد ويؤخذ ذلك من قرينة المقام، ودليله قوله: أنهم على الهدى وهذا الوصف في الفقهاء أكثر من غيرهم قوله: (**أَنَّهم**) بفتح الهمزة على حذف لام العلة؛ أي: لأنهم أو جملة استئنافية والمقصود منها التعليل.

قوله: (**عَلَى الهُدَى**) متعلق بأدِلّاء وكذا قوله: لمن استهدى، والمراد بالهدى: المهتدى به، فالمراد به اسم المفعول؛ أي: أنهم أدلّاء على الأحكام التي يهتدى بها؛ والمراد بالهدى الإيصال إلى سبيل الخير؛ والمراد أنهم يدلونه على أسبابه.

قوله: (**اسْتَهْدَى**) السين والتاء للطلب؛ أي: طلب الهداية بمعنى الدلالة قوله: (**وَوَزْنُ**) أي: قدر كل امرئ؛ أي: حسنه بما كان يحسنه أفاده البيضاوي، فقدر الصانع على مقدار حسن صناعته ومن أحسن علوم الآداب فقدره على قدرها ومن أحسن علم الفقه فقدره عظيم لعظمه الحاصل أن من أحسن شيئًا ما فقامه على قدره.

قوله: (**وَالجَاهِلُون**) مبتدأ، وأعداء خبر، ولأهل العلم متعلق بأعداء، قال في «تعليم المتعلم»: أنشدنا الشيخ الإمام ظهير الدين مفتي الأئمة حسن بن علي المعروف بالمرغيناني ـ رحمه الله تعالى ـ شعرًا:

الجاهلون فموتى قبل موتهم ... والعالمون فإن ماتوا فأحياء

فَفُزْ بِعِلْمٍ وَلَا تَجْهَلْ بِهِ أَبَدًا النَّاسُ مَوْتَى وَأَهْلُ العِلْمِ أَحْيَاءُ

وقال الشاعر ـ رحمه الله تعالى ـ :

أخو العلم حي خالد بعد موته وأوصاله تحت التراب رميم
وذو الجهل ميت وهو ماش على الثرى يظن من الأحياء وهو عديم

وقال آخر:

أرى الجهل قبل الموت موتًا لأهله وأجسامهم قبل القبور قبور
وإن امرأ لم يحي بالعلم ميت فليس له حين النشور نشور

وسبب العداوة من الجاهل عدم معرفة الحق، إذا أفتى عليه أو رأى منه ما يخالف رأيه ورؤية إقبال الناس عليه قوله: **(بِعِلْمٍ)** التنوين للتعظيم وهو العلم المعهود.

قوله: **(وَلَا تَجْهَلْ بِهِ)** من جملة الجهل به تعاطي أسباب الجهل والنسيان كالكسل، ويتولد الكسل من كثرة البلغم وكثرة البلغم من كثرة شرب الماء، وكثرة شرب الماء من كثرة الأكل، والخبز اليابس يقطع البلغم، وكذلك أكل الزبيب على الريق ولا يكثر منه حتى لا يحتاج إلى شرب الماء فيزيد البلغم، والسواك يقلل البلغم ويزيد في الحفظ والفصاحة فإنه سنة سنية يزيد في ثواب الصلاة وقراءة القرآن، وكذا القيء يقلل البلغم والرطوبات، وطريق تقليل الأكل التأمل في منافع قلة الأكل وهو الصحة والعفة والإيثار شعر:

فعار ثم عار ثم عار سقام المرء من أجل الطعام

ويبغض الله تعالى الأكول ومما يورث النسيان المعاصي، وكثرة الذنوب، والهموم، والأحزان في أمور الدنيا، وكثرة الاشتغال، والعلائق، وأكل الكزبرة الخضراء أو التفاح الحامض، والنظر إلى المصلوب، وقراءة ألواح القبور، والمرور بين قطار الجمال، وإلقاء القمل الحي على الأرض، والحجامة على نقرة القفا.

ومما يورث الحفظ، الجد، و المواظبة، وتقليل الغذاء، وصلاة الليل،

....

وقراءة القرآن نظرًا وهي أفضل من الغيب لقوله ﷺ: «**أفضل أعمال أمتي قراءة القرآن**»[١] نظرًا لكونها جمعت بين عبادتين القراءة والنظر في السطور، ولعل محل ذلك ما إذا تساوت القراءة غيبًا حضورًا في الخشوع والحفظ، والكثرة، أما لو كانت القراءة بالغيب أكثر وحضوراً أو حفظًا أو قراءة فهي أفضل، وليراجع ومما يورثه أيضًا كثرة الصلاة على النبي ﷺ وشرب العسل، وأكل الكندر مع السكر، وأكل إحدى وعشرين زبيبة حمراء كل يوم على الريق يورث الحفظ ويشفي من كثير من الأمراض والأسقام وكل ما قلل البلغم والرطوبات، فإنه يزيد في الحفظ، انتهى تعليم المتعلم.

ويحتمل أن قوله: ولا تجهل به؛ أي: لا تتعاطى أسباب الجهل معه، فالباء للمصاحبة فيكون حثًا على التقوى، فأمره بالفوز بالعلم وبأن يلزم معه التقوى، ولا يفعل أفعال الجهال فإنه حينئذ يكون عمله وبالاً عليه، وندامة وحسرة، فإن ذنب العالم عظيم.

قوله: (**النَّاسُ مَوْتَى**) أي: كالموتى؛ أي: لا يعتد بهم لعدم نفعهم وإنما عبر بالناس إشارة إلى أن أهل العلم لاسيما العاملون بالنسبة إلى الناس قليل جدًّا؛ والمراد بالناس العوام؛ ولذلك قال الإمام محمد بن الحسن: لو كان العوام كلهم عبيدي لأعتقتهم ونزلت عن ولائهم.

قوله: (**أَحْيَاءُ**) أي: ينتفع بحياتهم فوجودهم رحمة ونور كيف لا وهم ورثة الأنبياء، واعلم أن طالب العلم لا ينال العلم ولا ينتفع به إلا بتعظيم العلم وأهله وتعظيم الأستاذ وتوقيره، وقيل: ما وصل من وصل إلا بالحرمة، وما سقط من سقط إلا بترك الحرمة.

قال علي رضي الله عنه: «أنا عبدُ من علمني حرفًا إن شاء باع، وإن شاء أعتق».

ويحكى عن الخليفة هارون الرشيد أنه بعث ابنه إلى الأصمعي ليعلمه

---

(١) ذكره الفخر الرازي في تفسيره (٢٣/ ٢١٢).

قال المصنف: [وَقَدْ قِيْلَ: العِلْمُ وَسِيْلَة إِلَى كُلِّ فَضِيْلَة، العِلْمُ يَرْفَعُ المَمْلُوْك إِلَى مَجَالِسِ المُلُوك، ....

العلم والأدب فرآه يومًا يتوضأ ويغسل رجليه، وابن الخليفة يصب الماء له فعاتب الخليفة الأصمعي في ذلك فقال: إنما بعثته لتعلمه العلم وتؤدبه فلماذا لم تأمره بأن يصب الماء بإحدى يديه ويغسل بالأخرى رجلك. ومن تعظيم العلم تعظيم الكتاب، فينبغي لطالب العلم أن لا يأخذ الكتاب إلا بطهارة، والشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي كان مبطونًا في ليلة، وكان يكرّر درسه، فتوضأ الليلة سبع عشرة مرة؛ لأنه كان لا يكرر إلا بطهارة؛ وهذا لأن العلم نور والوضوء نور فيزداد نور العلم به.

ومن التعظيم ألا يمد رجله إلى الكتاب، ومن التعظيم أن يجود كتابة الكتاب ولا يقرمط ولا يترك الحاشية إلا عند الضرورة، ورأى أبو حنيفة ﵁ كاتبًا يقرمط في الكتابة، فقال له: لا تقرمط فلعلك إن عشت تندم وإن مت تشتم؛ يعنى إذا شخت وضعف بصرك تندم على ذلك، ومن تعظيم العلم تعظيم إخوانه في الطلب والتملق مذموم إلا في طلب العلم، فإنه ينبغي لأستاذه وشركائه ليستفيد منهم انتهى من تعليم المتعلم.

قال الشارح: قوله: **(وَقَدْ قِيْل)** أي: قال العلماء المجربون قوله: **(العِلْمُ)** أي: النافع قوله: **(إِلَى كُلِّ فَضِيْلَة)** أي: كل خصلة فاضلة عظيمة كدخول الجنة وعلو الدرجة دنيا وأخرى، ورفعة المملوك إلى مجالس الملوك، فالجملة الثانية من جملة أفراد الأولى قوله: **(المَمْلُوْك)** المراد به الحقير مطلقًا.

قوله: **(إِلَى مَجَالِسِ المُلُوك)** أي: مع التعظيم والإجلال فالمعنى إلى الجلوس في مجالس الملوك وهذا من المشاهد فإن أكثر العلماء قد يكون من أناس لا يعبأ بهم عند أرباب المناصب، وقد يتحكمون بهم كتحكم فرعون ببني إسرائيل فبسبب العلم والتقوى يصير لهم صولة عليهم، ويحتمل أن المراد أنه يجلسه مجالسهم؛ أي: يجعل مجلسه كمجلسهم في الإهابة والاجتماع ومراعاة الأدب.

لَوْلَا العُلَمَاء لَهلَك الأُمَرَاء].

قوله: (**لَوْلَا العُلَمَاء ...إلخ**) وذلك لأن العلماء نور وهدى، وقد حملهم الله تعالى الشريعة، وجعلهم حفاظها، والأمراء قد جعل الله لهم السلطنة على الخلق، وجعل قضاء مصالح المسلمين على أيديهم، فلو استقلوا بعقولهم في الأحكام لضلوا وأضلوا.

فلما أوجد الله تعالى لهم العلماء صاروا لهم مرجعًا في المحظورات، ومع ذلك لا ينبغي للعالم أن يتردد على الأمير لأمور الدنيا الفانية ويذل نفسه له، بل يرضى بما قسم له، وإن كان عنده مال صرفه في تحصيله ولا يبخل، وينبغي أن يتعوذ من البخل قال النبي ﷺ: «**أيُّ داء أدوأ من البخل**»(١).

وكان والد الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة الحلواني فقيرًا يبيع الحلوى، وكان يعطي الفقهاء من الحلوى ويقول: ادعوا لابني؛ ليرزقه الله تعالى العلم فمن بركة جوده واعتقاده وشفقته وتضرعه لله تعالى، نال ابنه ما نال، وينبغي أن يشتري الكتب إن كان ذا ثروة؛ ليكون ذلك عونًا على التعلم، وقد كان لمحمد بن الحسن ـ رحمه الله ـ مال كثير حتى كان له ثلثمائة من الوكلاء على ماله.

فأنفقه كله في العلم والفقه ولم يبق له ثوب نفيس فرآه أبو يوسف في ثوب خلق، فأرسل إليه ثيابًا نفيسة، فلم يقبلها، وقال: عجل لكم وأجل لنا؛ ولعله لم يقبلها وإن كان قبول الهدية سنة، لما رأى في ذلك من مذلة نفسه، وقال رسول الله ﷺ: «**ليس للمؤمن أن يذل نفسه**»(٢).

حُكِيَ أن الشيخ فخر الإسلام الأسانيدي ـ رحمه الله تعالى ـ جمع قشور البطيخ الملقاة في برّ دجلة ودخل في مكان خالٍ فأكلها، فرأت ذلك جارية

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ٣٣٢، رقم ٢٦٦١٠)، والبخاري (٢/ ٨٠٣، رقم ٢١٧٤)، ومسلم (٤/ ١٨٠٦، رقم ٢٣١٤)، والبيهقي (٦/ ٣٠٢، رقم ١٢٥٢٥).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٤٠٥، رقم ٢٣٤٩١)، والترمذي (٤/ ٥٢٢، رقم ٢٢٥٤) وقال: حسن غريب. وابن ماجه (٢/ ١٣٣٢، رقم ٤٠١٦). والبزار (٧/ ٢١٨، رقم ٢٧٩٠)، وذكره ابن أبي حاتم فى العلل (٢/ ١٣٨، رقم ١٩٠٧) وقال قال أبي: هذا حديث منكر.

....

فأخبرت بذلك مولاها فاتخذ له دعوة فدعاه لها فلم يقبل، وهكذا ينبغي لطالب العلم أن يكون ذا همة عالية لا يطمع في أموال الناس.

قال رسول الله ﷺ: «**إياك والطمع**»(١) فإنه فقر حاضر، وكان الناس في الزمان الأول يتعلمون الحرفة، ثم يتعلمون العلم حتى لا يطمعون في أموال الناس، وفي الحكمة: من استغنى بمال الناس افتقر، والعالم إذا كان طماعًا لا يبقي حرمة العلم ولا يقول الحق، وينبغي للمؤمن ألا يرجو إلا الله تعالى ولا يخاف إلا منه، انتهى، من التعليم.

تتمة:

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَرْكَنُوٓاْ إِلَى ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ فَتَمَسَّكُمُ ٱلنَّارُ﴾ [هود: ١١٣] أي: لا تميلوا، والركون أدنى ميل، والظلم لغة وضع الشيء في غير محله، وعرفًا التعدي إلى مال الغير وعرضه ودمه بغير وجه شرعي.

وورد في الحديث: «**ويل لأمتي من علماء السوء يتخذون هذا العلم تجارة يبيعونها من أمراء زمانهم ربحًا لأنفسهم لا أربح الله لهم تجارة**»(٢) رواه ابن عساكر في تاريخه عن أنس وقوله: ثلاثة لا يركن إليها الدنيا والسلطان والمرأة، كلام صحيح معنى ليس بحديث مبنى.

وورد: «**شرار العلماء الذين يأتون الأمراء وخيار الأمراء الذين يأتون أبواب العلماء**»(٣).

وورد: «**صنفان من الناس إذا صلحا صلح الناس، وإذا فسدا فسد الناس: العلماء والأمراء**»(٤).

---

(١) ذكره السيوطي في «الدرر المنتثرة في الأحاديث المشتهرة» وقال: الحاكم عن سعد بن أبي وقاص مرفوعا: فإنه الفقر الحاضر (ص ٧).
(٢) أخرجه الديلمي (٤/ ٣٩٨، رقم ٧١٥٤).
(٣) ذكره السخاوي في «المقاصد الحسنة» (١/ ٢٣٤).
(٤) أخرجه أبو نعيم في الحلية (٤/ ٩٦).

....

وورد: «**شرار الناس فاسق قرأ كتاب الله تعالى وتفقه في دين الله ثم بذل نفسه لفاجر إذا نشط تفكه بقراءته، ومحادثته فيطبع الله على قلب القارئ والمستمع**»[١] رواه الديلمي.

وعن ابن عمر قال سفيان: «**في جهنم وادٍ لا يسكنه إلا القراء الزائرون للملوك**»[٢].

وحكى الأوزاعي عن بلال بن سعد أنه كان يقول: «ينظر أحدكم إلى الشرطي فيستعيذ بالله تعالى منه وينظر إلى علماء الدنيا المتصنعين إلى الخلق المتشوفين إلى الرياسة، فلا يمقتهم، وهذا أحق بالمقت من الشرطي».

ولا ينبغي الذل في طلب الدنيا، فقد قال بعض المشايخ ما قدر لماضغيك أن يمضغاه فلا يمضغه غيرك، فكل ويحك رزقك بالعز ولا تأكله بالذل، وأصله الخبر المأثور عن النبي ﷺ أنه قال لابن مسعود: «**ليقل همك ما قدر يأتيك وما لم يقدر لم يأتك**». وعن الإمام علي: «إن صبرت جرت عليك المقادير وأنت مأجور، وإن جزعت جرت عليك المقادير وأنت مأزور».

وعن بعض الكبراء تركت الدنيا لقلة غنائها، وكثرة عنائها، وسرعة فنائها، وخسة شركائها ومعنى قولهم: (تعلمنا العلم لغير الله فأبى أن يكون إلا لله تعالى) إن العلم ببركته حصل تصحيحه وتصحيح العمل، وانصرفت النية عن هذا المطلوب إلى ما هو أعلى منه وأرفع.

وفي بعض الكتب السابقة: «يا بني إسرائيل لا تقولوا العلم في السماء من ينزل به، ولا في تخوم الأرض من يصعد به، ولا من وراء البحار من يعبر يأتي به، العلم سجية مجبول في قلوبكم، تأدبوا بين يديَّ بآداب الروحانيين، وتخلقوا إلي بأخلاق الصديقين أظهر العلم في قلوبكم» انتهى، ذكره العلامة

---

(١) أخرجه الحاكم (٤/٣٦٨، رقم ٧٩٤٦) وقال: صحيح الإسناد، عن أبي موسى، بنحوه.
(٢) لم أقف عليه.

قال المصنف: [وَإِنَّما العِلْمُ لِأَرْبَابِهِ وِلَايَة لَيْسَ لَهَا عَزْل:

إِنَّ الأَمِيْـر هَـوَ الَّـذِي يـضْـحـى أَمِـيْـرا عِـنْـدَ عَـزْلِـه
إِنْ زَالَ سُـلْـطَـان الـوِلَا يَـة كَـانَ فِـي سُـلْـطَـانِ فَـضْـلِـهِ

ملا علي قاري في الرسالة المتعلقة بالعلماء والأمراء.

قال الشارح: **قوله: (وَإِنَّما العِلْمُ... إلخ)** من جملة القيل؛ أي: وقيل إنما العلم وليس المراد حكاية ضعفه، بل المراد النقل فقط؛ والمراد بالعلم الشرعي قوله: **(لِأَرْبَابِه)** أي: أصحابه؛ والمراد المتصفون به، والجار والمجرور متعلق بولاية قوله: **(وِلَايَة)** أي: إمارة؛ أي: سبب إمارة على الخلق بسبب أمرهم بالمأمورات ونهيهم عن المنهيات.

قوله: **(لَيْسَ لَهَا عَزْل)** أي: من سلطان ونحوه؛ والمراد العلم المصطحب بالعمل، وأما المجرد عنه فصاحبه معزول عنه وهو عليه حجة في الباطن، وإن كان في ظاهر الدنيا له بعض رياسة قوله: **(إِنَّ الأَمِيْر)** في مقام العلة لما قبله وأمير فعيل بمعنى فاعل، وهما بيتان من مجزوء الكامل المرفل.

قوله: **(عِنْدَ)** في عينها الحركات الثلاث قوله: **(عَزْلِه)** أي: عزل الأمير والضمير راجع للأمير لا بالمعنى الأول ففيه استخدام؛ فالمراد بالأمير الأول العالم؛ والمراد بالضمير الأمير الذي قد يعزل من منصبه، والمقصود بذلك إثبات دوام الإمارة لا بمعنى أن إمارة العالم إنما هي عند عزل أمير الولاية ويحتمل أن يكون الضمير راجعًا للأمير الأول، والمعنى أنه إذا كان الشخص العالم ذا إمارة فنزعت منه إمارة الحكم لا تنزع عنه إمارة العلم؛ لأن سلطان العلم وفضله مقيم ثابت له لا ينعزل عنه أصلاً، فهذا هو الأمير حقًا لا الأمير من يزول عنه هذا الاسم.

قوله: **(إِنْ زَالَ سُلْطَان الوِلَايَةَ)** أي: عن الأمير غير العالم على الأول أو عنه على الثاني؛ والمراد ولاية السياسة والسلطان القوة؛ أي: إن زالت قوة ولايته قوله: **(فهو فِي سُلْطَانِ فَضْلِهِ)** أي: قوة فضله، والضمير في فضله للشخص المتصف بالعلم.

وَاعْلَم أَنَّ تَعَلُّم العِلْم يَكُون فَرْض عَيْن].

قال المصنف: [وَهُوَ بِقَدْر مَا يَحْتَاج لِدِيْنِه، وَفَرْض كِفَايَةٍ، وَهُوَ مَا زَادَ عَلَيْه

قوله: **(وَاعْلَم)** أتى بها للاهتمام بما بعدها قوله: **(تَعَلُّم العِلْم)** أعم من أن يكون من الكتب الموثوق بها أو من أفواه المشايخ قوله: **(يَكُون فَرْض عَيْن)** قال في «تعليم المتعلم»: اعلم أنه لا يفترض على كل مسلم طلب كل علم، بل يفترض عليه طلب علم الحال كما يقال: «أفضل العلم علم الحال وأفضل العمل حفظ الحال» ويفترض على كل مسلم طلب ما يقع له في أي حال كان فإنه لا بد من الصلاة، فيفترض عليه علم ما يقع له في صلاته بقدر ما يؤدي به فرض الصلاة والشارح نفعنا الله به لم يذكر الواجب؛ وقال في «التعليم» أيضًا: ويجب عليه بقدر ما يؤدي به الواجب؛ لأن ما يتوصل به إلى إقامة الفرض يكون فرضًا، وما يتوسل به إلى إقامة الواجب يكون واجبًا.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ)** أي: فرض العين قوله: **(بِقَدْر)** أي: التعلم بقدر ما يحتاج لدينه؛ أي: يحتاجه، وما موصولة والدين يعم الصوم والزكاة إن كان له مال والحج إن وجب عليه، والبيوع إن كان يتجر وكل من اشتغل بشيء يفترض عليه علم التحرز عن الحرام فيه، انتهى، من التعليم.

قوله: **(وَفَرْض كِفَايَةٍ)** اختلف في الأفضل من الفرضين والمعتمد أنه العيني لتأكده بعمومه، وفرض الكفاية إذا قام به البعض في بلدة سقط عن الباقين، فإن لم يكن في البلدة من يقوم به اشتركوا جميعًا في المأثم، فيجب على الإمام أن يأمرهم بذلك ويجبر أهل البلدة على ذلك، انتهى، من التعليم.

قوله: **(وَهُوَ مَا زَادَ)** أي: تعلم ما زاد قال في التعلم، وأما حفظ ما يقع في بعض الأحايين ففرض على سبيل الكفاية، قيل: إن علم ما يقع لنفسه في جميع الأوقات بمنزلة الطعام ولا بد لكل واحد من ذلك، وعلم ما يقع في بعض الأحايين بمنزلة الدواء ويحتاج إليه في بعض الأوقات، انتهى.

لِنَفْعِ غَيْرِهِ وَمَنْدُوبًا، وَهُوَ التَّبَحُّر فِي الفِقْه وَعِلْمِ القَلْبِ، وَحَرَامًا، وَهُوَ عِلْم الفَلْسَفَةِ، وَالشَّعْبَذَة، ....

قوله: (**لِنَفْعِ غَيْرِه**) أي: من الجهال وإنقاذهم من المهالك فلا بد من شخص يقوم بذلك إذ لو ترك لضاع الناس قوله: (**وَمَنْدُوبًا**) أي: مستحبًا قوله: (**وَهُوَ التَّبَحُّر**) أي: التوسع قوله: (**فِي الفِقْه**) أي: سواء كان لنفع غيره أو لا كمطالعة المسائل التي لا تقع للعامة.

قوله: (**وَعِلْمِ القَلْبِ**) أي: علم الأخلاق وهو علم يعرف به أنواع الفضائل وكيفية اكتسابها وأنواع الرذائل وكيفية اجتنابها، قاله الحلبي: وهو عطف على التبحر، فيكون مندوبًا، وقال في «التعليم»: وكذلك يفترض عليه علم أحوال القلوب من التوكل، والإنابة، والخشية، والرضا فإنه واقع في جميع الأحوال، وشرف هذا العلم لا يخفى على أحد.

ثم قال وكذلك يفترض في الأخلاق معرفة نحو الجود، والبخل، والجرأة، والجبن، والكبر، والتواضع، والعفة، والإسراف، والتقتير، وغيرها فإن البخل والجبن والكبر والتقتير حرام، ولا يمكن التحرز عنها إلا بعلمها وعلم ما يضادها، انتهى.

والحاصل أن علم التحرز عن المحرم فرض كما استفيد من ذلك لا مندوب والله تعالى أعلم، ويمكن عطفه على الفقه فيكون المندوب هو التبحر فيه قوله: (**الفَلْسَفَةِ**) هو لفظ يوناني وتعريبه الحكم المموهة؛ أي: مزينة الظاهر فاسدة الباطن كالقول بقدم العالم وغيره من المكفرات والمحرمات.

قوله: (**وَالشَّعْبَذَة**) هي أفعال عجيبة مرتبة على سرعة الحركة وخفة اليد، كأن يرى الناس حرق الشاش وتقطيع الخيط ثم يخرجه ممتدًا كأنه لم يقطع، فهو من المحرمات والأمور الباطلة، ويظهر من ذلك حرمة التفرج عليهم؛ لأن الفرجة على المحرم حرام.

ونقل الشارح في «الحظر» الحل عن الشافعي، فقال ما نصه: وعند

وَالتَّنْجِيم، ....

الشافعي تحل المسابقة بالأقدام والطير، والبقر، والسباحة،والصولجان، والبندق، والسفن، ورمي الحجر، وإشالته باليد، والشباك، والوقوف على رجل، ومعرفة ما في يده من زوج أو فرد، واللعب بالخاتم، وكذا يحل كل لعب خطر لحاذق تغلب سلامته كرمي لرام وصيد لحية ويحل التفرج عليهم، وحديث حدثوا عن بني إسرائيل يفيد حل سماع الأعاجيب، والغرائب من كل ما لا يتيقن كذبه بقصد الفرجة لا الحجة؛ بل ومما يتيقن كذبه لكن بقصد ضرب الأمثال، والمواعظ، وتعليم نحو الشجاعة على ألسنة نحو آدميين أو حيوانات ذكره ابن حجر، انتهى.

قوله: **(وَالتَّنْجِيم)** وهو علم عرف به الاستدلال بالتشكلات الفلكية على الحوادث السفلية، انتهى حلبي.

كأن يقول المنجم إذا كسفت الشمس في شهر كذا يحصل في الأرض غلاء أو رخاء أو سيف، وما ينسبونه من الجفر للإمام علي، فهو كذب لا أصل له، والتنجيم بالمعنى الذي ذكره المحشي لا شك في حرمته، وقد قال في «التعليم»: وعلم النجوم بمنزلة المرض فتعلمه حرام؛ لأنه يضره ولا ينفعه والهرب عن قضاء الله وقدره غير ممكن.

فينبغي لكل مسلم أن يشتغل في جميع أوقاته بذكر الله، والدعاء، وقراءة القرآن، والصدقات، ويسأل الله العفو والعافية في الدنيا والآخرة؛ ليصونه الله تعالى عن البلاء والآفات، فإن من رزق الدعاء لم يحرم الإجابة، فإن كان البلاء مقدرًا يصيبه لا محالة لكن ييسره الله تعالى ويرزقه الصبر ببركة دعائه اللهم لا إذا تعلم من النجوم قدر ما يعرف به القبلة وأوقات الصلاة فيجوز ذلك، انتهى.

تنبيه:

لم يذكر الشارح علم الطب وقد ذكره في التعليم، فقال: وأما الطب فتعلمه يجوز؛ لأنه سبب من الأسباب فيجوز تعلمه كسائر الأسباب، وقد تداوى النبي ﷺ.

وَالرَّمْل وَعُلُوْم الطَّبَائِعِيين وَالسِّحْر وَالكَهَانَة].

قال المصنف: [وَدَخَلَ فِي الفَلْسَفَةِ عِلْمُ المَنْطِقِ وَمِنْ هَذَا القِسْم: عِلْمُ الحَرْفِ،

وحكي عن الشافعي ﷺ أنه قال: «العلم علمان: علم الأديان وعلم الأبدان، علم الفقه للأديان وعلم الطب للأبدان».

قوله: **(وَالرَّمْل)** هو علم بضروب أشكال من الخطوط، والنقط بقواعد معلومة تخرج حروفًا تجمع، ويستخرج جمل دالة على عواقب الأمور، وقد علمت أنه حرام قطعًا وأصله لإدريس عليه السلام انتهى.

قوله: **(وَعُلُوْم الطَّبَائِعِيين)** نسبة إلى الطبيعة، والقياس، وعلوم الطبيعة قال الحلبي: العلم الطبيعي علم يبحث فيه عن أحوال الجسم المحسوس من حيث هو معرض للتغير في الأحوال والثبات فيها، انتهى.

قوله: **(وَالسِّحْر)** هو علم يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على أفعال غريبة؛ لأسباب خفية، انتهى حلبي.

وهذا باعتبار بعض أقسامه، وهو ثلاثة: فرض، وحرام، وجائز، فإذا تعلم السحر لرده ساحر أهل الحرب فهو فرض، وإذا تعلمه ليفرق به بين المرأة وزوجها فهو حرام، وإذا تعلمه ليؤلف بين المرأة وزوجها فهو جائز كذا بخط بعض الفضلاء، وقوله: فإذا تعلم السحر لرده... إلخ؛ المراد ما تعلمه غير مكفر وفيه أنه ورد في الحديث النهي عن التولة وزن عنبة وهو ما يفعل ليحبب المرأة إلى زوجها.

قوله: **(وَالكَهَانَة)** هي استخدام بعض الشياطين للإتيان بالأخبار قوله: **(عِلْمُ المَنْطِقِ)** الظاهر أن المراد به المحشو بنسبة المعتزلة الزائغة حتى يكون داخلاً في الفلسفة وإلا فمجرد ذكر قواعده، وضوابطه، وجزئياته ليس من الفلسفة في شيء؛ بل قال بعضهم: هو معيار العلم ومن لم يعرفه لا يوثق بعلمه.

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْ هَذَا القِسْم)** أي: المحرم قوله: **(عِلْمُ الحَرْفِ)** يحتمل أن المراد به الكاف الذي هو إشارة إلى الكيمياء ولا شك في حرمتها لما فيها من ضياع المال والاشتغال بما لا يفيد ويحتمل أن المراد به جمع

وَعِلْمُ المُوسِيْقَى، وَمَكْرُوْهًا، وَهُوَ أَشْعَار المولَّدِين مِنَ الغَزَلِ وَالبَطَالَة، وَمُبَاحًا كَأَشْعَارِهِم التِي لَا سُخْفَ فِيْها، كَذَا فِي فَوائِدٍ شَتَّى مِنَ الأَشْبَاه وَالنَّظَائِر، ثُمَّ نَقَلَ

حروف يخرج منها دلالة على حركات ويحتمل أن المراد علم أسرار الحروف بأوقات واستخدام وغير ذلك.

قوله: (**المُوسِيْقَى**) بفتح القاف علم يعرف به النغم وإيقاعه وأحوالهما وكيفية تأليف الألحان وإيجاد الآلات كالعود وأول من استخرجه الفارابي وحرمته لعدم فائدته والاشتغال بما لا يعني وقد علمت من ذلك حرمة اتخاذه حرفة قوله: (**وَمَكْرُوْهًا**) يعم كراهة التحريم والتنزيه ولم يميز المصنف بينهما قوله: (**وَهُوَ أَشْعَار المولَّدِين**) أي: علم أشعار المولدين كأبي نواس وغيره المولد من ولد بين العرب وليس منهم؛ والمراد بذلك الإطلاع على دواوينهم ونوادر واقعاتهم مع محبيهم وذكر القدور، والخدود، والشعور، والخمور، وذلك من المكروه تحريمًا.

قوله: (**مِنَ الغَزَلِ**) ذكر أوصاف المحبوب وفي «القاموس» مغازلة النساء محادثتهن والاسم الغزل محركة وكمقعد والتغزل التكلف له قوله: (**وَالبَطَالَة**) هو من عطف العام على الخاص؛ أي: علم البطالة؛ أي: علم ما يكون سببًا في البطالة وإهمال ما يعني والاشتغال بما لا يفيد كالموالي والدوبيت ومثل ذلك إذا لم يشتمل على ذكر ما تقدم يكون سماعه والاشتغال به مكروهًا تنزيهًا والله أعلم.

قوله: (**وَمُبَاحًا**) أي: مستوي الطرفين فعله وتركه سواء قوله: (**كَأَشْعَارِهِم**) أي: المولدين والتقييد بالمولدين؛ لأن الغالب في كلامهم ما ذكر بخلاف كلام العرب وقد ورد عن ابن عباس سماع كلام الشعراء كثيرًا للاستدلال على ألفاظ القرآن وفهم كلام رسول الله ﷺ قوله: (**لَا سُخْفَ فِيْها**) بضم السين المهملة وسكون الخاء المعجمية: الرقة والهزال؛ والمراد الكلام المستهجي.

قوله: (**ثُمَّ نَقَلَ**) أي: الشيخ زين في الأشياء والنظائر وقد ذكرها المحشي، وخلاصة المقصود منها ما ذكره الشارح نفعنا الله به قوله:

مَسْأَلَة الرُّبَاعِيَّات، وَمَحَطُّهَا أَنَّ الفِقْه هَوَ ثَمَرةُ الحَدِيْث، وَلَيْس ثَوَابُ الفَقِيْه أَقلَّ مِنْ ثَوَابِ المُحَدِّث، وَفِيْهَا: كُلُّ إِنْسَانٍ غَيْرَ الأَنْبِيَاء لَا يَعْلَم مَا أَرَادَ الله تَعَالَى لَهُ وَبِهِ؛ لِأَنَّ إِرَادَتَهُ تَعَالَى غَيْبٌ، إِلَّا الفُقَهَاء ....

(**وَمَحَطُّهَا**) أي: محط المقصود منها وخلاصتها قوله: (**أَنَّ الفِقْه هَوَ ثَمَرةُ الحَدِيْث**) لأن الحديث مشتمل على الأوامر والنواهي وهو الفقه عينه لا سيما إذا فسر الفقه بما فسره أبو حنيفة من أنه: معرفة النفس ما لها وما عليها، وإنما ذكر ذلك من المسألة؛ لأنه هو المقصود وما يتعلق بما نحن فيه، وفي الكلام استعارة شبه الحديث بالشجر بجامع الانتفاع عن طريق الاستعارة المكنية والقرينة الإضافة.

قوله: (**وَفِيْهَا**) أي: في الأشباه من الفوائد أيضًا نقلاً عن أول «شرح البهجة» للعراقي قوله: (**كُلُّ إِنْسَانٍ**) أي: مطلقًا مسلمًا أو كافرًا؛ لأن العبرة بالخواتم كما في الحديث: «**وإن أحدكم ليعمل بعمل أهل الجنة**... إلخ»[1].

قوله: (**لَهُ**) أي: ما ادخر له في الآخرة، قوله: (**وَبِهِ**) أي: ولا يعلم ما أراد الله إيقاعه به في الدنيا حال حياته، قوله: (**لِأَنَّ إِرَادَتَهُ**) مصدر مراد به اسم المفعول؛ أي: مراده قوله: (**غَيْبٌ**) مصدر مراد به اسم المفعول؛ أي: مغيب عنا قوله: (**إِلَّا الفُقَهَاء**) استثناء من فاعل لا يعلم وانظر ما المراد بالفقهاء هل المراد ما يعم الفقيه في اصطلاح الفقهاء حتى يشمل من يحفظ ثلاثة فروع، أو المراد به الفقيه عند الأصوليين وهو المجتهد والظاهر أن المراد به المشتغل لا من يحفظ الفروع القليلة. وأقول: هذه الفائدة إنما تتم أن لو تعين إطلاق الفقيه في لسان الشرع على هذا فقط، كيف وقد وقع في تعريفه اختلاف كثير حتى حمله الغزالي على «علم التصوف» ونسأل الله تعالى من فضله أن يجعلنا وأحبابنا ممن أراد بهم الخير في الدنيا والآخرة.

قوله: (**غَيْرَ الأَنْبِيَاء**) وأما هم فقد علموا ذلك يقينًا، وذلك أن سلب

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٨٢، رقم ٣٦٢٤)، والبخاري (٣/ ١١٧٤، رقم ٣٠٣٦)، ومسلم (٤/ ٢٠٣٦، رقم ٢٦٤٣)، وأبو داود (٤/ ٢٢٨، رقم ٤٧٠٨) والترمذي (٤/ ٤٤٦، رقم ٢١٣٧) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (١/ ٢٩، رقم ٧٦).

فَإِنَّهُم عَلِمُوا إِرَادَتَهُ تَعَالَى بِهِم بِحَدِيث الصَّادِق المصْدُوق: «مَنْ يُرِد الله بِهِ خَيْرًا يُفَقِهْهُ فِي الدِّيْن»[١] وَفِيْهَا: كُلَّ شَيْءٍ يُسْأَلُ عَنْهُ العَبْدُ يَوْمَ القِيَامَة إِلَّا العِلْم].

قال المصنف: [لأَنَّه طَلَبَ مِنْ نَبِيِّه أَنْ يَطْلُبَ الزِّيَادَة مِنْهُ ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾ [طه: ١١٤] فَكَيْفَ يَسْأَل عَنْه ....

المعصوم محال كما نقله الشعراني في «تنبيه المغترين».

قوله: (**فَإِنَّهُم عَلِمُوا**) علة للاستئناف، قوله: (**إِرَادَتَهُ**) أي: متعلق إرادته وهو الخير أو أطلق المصدر وأراد اسم المفعول قوله: (**بِحَدِيث**) متعلق بعلموا؛ أي: علموا بسبب هذا الحديث قوله: (**المصْدُوق**) أي: إذا قال يصدق فيما يسمع منه قوله: (**مَنْ يُرِد. . .إلخ**) بدل من حديث فالجملة في محل جر قوله: (**وَفِيْهَا**) أي: الأشباه من الفوائد أيضًا نقلاً عن النصوص قوله: (**كُلَّ شَيْءٍ**) من الحلال والحرام والصدق والكذب قال تعالى: ﴿لِّيَسْـَٔلَ ٱلصَّـٰدِقِينَ عَن صِدْقِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٨].

قوله: (**إِلَّا العِلْم**) أي: فلا يسأل عنه.

قال الشارح: قوله: (**طَلَبَ مِنْ نَبِيِّه**) أي: أمر بالآية الآتية **قوله**: (**فَكَيْفَ يَسْأَل عَنْه؟**) استفهام بمعنى النفي؛ أي: فلا يسأل عنه، أقول هذه العلة لا تفيد المدعي؛ لأن كل خير سواء كان علمًا أو غيره تطلب الزيادة منه في لسان الشرع، وإن لم تكن هذه الآية دالة عليه ومع ذلك يسأل عنه، وقال أبو السعود فيه: نظراً لما ورد في السنة: «**لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن أربع: عن عمره فيما أفناه، وعن شبابه فيما أبلاه، وعن ماله من أي شيء اكتسبه، وعن علمه ماذا صنع فيه**»[٢] حموي.

وفي الحديث والقرآن حجة لك أو عليك؛ أي: من جهة العمل بما علم

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٩٦، رقم ١٦٩٢٤)، والبخاري (١/ ٣٩، رقم ٧١)، ومسلم (٢/ ٧١٨، رقم ١٠٣٧)، وابن حبان (١/ ٢٩١، رقم ٨٩). والدارمي (١/ ٨٥، رقم ٢٢٤).

(٢) أخرجه الطبراني (١١/ ١٠٢، رقم ١١١٧٧). وأخرجه أيضًا: في الأوسط (٩/ ١٥٥، رقم ٩٤٠٦). قال الهيثمي (١٠/ ٣٤٦): فيه حسين بن الحسن الأشقر وهو ضعيف جدًا وقد وثقه ابن حبان مع أنه يشتم السلف.

وَفِيْهَا إِذَا سُئِلْنا عَنْ مَذْهَبِنا وَمَذْهَبِ مُخَالِفِنا قُلْنا وُجُوْباً: مَذْهَبُنا صَوَاب يَحْتَمِلُ الخَطَأ، وَمَذْهَبْ مُخَالِفِنا خَطَأٌ يَحْتَمِلُ الصَّوَاب، ....

منه أو بعدمه، وبالجملة فهذه العبارة غير مسلمة لا يقال: إن قوله إلا العلم؛ أي: إلا طلب العلم والأخذ في أسبابه، فلا يسأل عنها، فلا يقال: لماذا طلبته؟ ولماذا أخذت في أسبابه؟ لأنا نقول طلب كل خير كذلك، ثم يقال: ما المانع أن يسأل عن طلبه؟ هل قصدت بطلبه دفع الجهل عن نفسك، أو نفع الغير، أو الرياء، أو لتصرف به وجوه الناس إليك، أو لتماري به السفهاء؟ ويدل لذلك الحديث من طلب العلم ليماري به السفهاء. . . إلخ.

قوله: **(وَفِيْهَا)** أي: في الأشباه عن آخر المصفي قوله: **(عَنْ مَذْهَبِنا)** أي: عن صفته فالمعنى إذا سئلنا؛ أيّ المذاهب صواب؟ قوله: **(مُخَالِفِنا)** أي: في الفروع، انتهى، «أشباه» أي: الفروع الفقهية كالإمام الشافعي والإمام مالك والإمام أحمد رضي الله عنهم.

وفي نسخة من الأشباه مخالفينا بصيغة الجمع قوله: **(قُلْنا)** أي: في الجواب للسائل، وقوله: **(مذهبنا . . . إلخ)** مقول القول، وقوله: وجوبًا راجع لقلنا؛ أي: يجب علينا أن نقول ذلك؛ ولذا قال في «الأشباه»: يجب علينا أن نجيب بأن مذهبنا . . . إلخ.

قوله: **(صَوَاب يَحْتَمِلُ الخَطَأ)** إنما يقول ذلك؛ لأنه قد قلده ولا يقلد شخصًا مع اعتقاده خطأ، وإنما لم نقطع بأنه صواب؛ لأننا لو قطعنا القول بذلك لما صح قولهم أن المجتهد يخطئ ويصيب قوله: **(وَمَذْهَبْ مُخَالِفِنا)** أي: في الفروع كما مر.

قوله: **(خَطَأٌ يَحْتَمِلُ الصَّوَاب)** هذا بناء على أن الحق واحد وهو المشهور، وإنما لم نجزم بخطأ المخالف في الفروع لما تقدم من أن المجتهد يخطئ ويصيب انتهى.

والمراد أن ما ذهب إليه إمامنا صواب عنده مع احتمال الخطأ؛ إذ كل

وَإِذا سُئِلْنا عَنْ مُعْتَقَدِنا وَمُعْتَقَدِ خُصُوْمِنا قُلْنا وُجُوْباً: الحَقُّ مَا نَحْنُ عَلَيْهِ، وَالبَاطِلُ مَا عَلَيْه خُصُوْمُنا، ....

مجتهد يصيب، وقد يخطئ في نفس الأمر، وأما بالنظر إلينا فكل واحد من الأربعة مصيب في اجتهاده فكل مقلد يقول هذه العبارة لو سئل عن مذهبه على لسان إمامه الذي قلده، وليس المراد أنه يكلف كل مقلد اعتقاد خطأ المجتهد الآخر الذي لم يقلده؛ لأن تقليده واحدًا منهم إنما يسوغ بقدر ضرورة التقليد وهي كون المقلد ليس من أهل النظر في الأدلة؛ لاستنباط الأحكام الظنية فيقلده في العمل فقط.

فإن قلت: أنه مكلف به أيضًا والألزم أداء التكاليف مع اعتقاده عدم صحتها قلت: لا يلزم ذلك إلا لو اعتقد عدم صحة ما قلد فيه، ونحن لا نقول به، بل هو على الصواب ظاهرًا، حيث فعل ما عليه بقوله تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النحل: ٤٣] وهو الأخذ بقول المجتهد وأما تخطئة خلاف مذهبه، فما هو مكلف بها، كذا لخصه شيخنا من «القول السديد» لابن المنلا فروخ المكي الحنفي، انتهى أبو السعود.

قوله: **(مُعْتَقَدِنا)** أي: في العقائد كقولنا بحدوث العالم وأن الأفعال كلها لله.

قوله: **(وَمُعْتَقَدِ خُصُوْمِنا)** أي: أهل الاعتزال القائلين بأن العبد يخلق أفعال نفسه وكقول الحكماء أن العالم قديم بعناصره الأربعة، ولهذا قال في «الأشباه»: وإذا سئلنا عن معتقدنا ومعتقد خصومنا في العقائد.

قوله: **(قُلْنا)** أي: في جواب السؤال عما ذكر وجوبا قوله: **(الحَقُّ مَا نَحْنُ عَلَيْهِ)** أي من العقائد قوله: **(مَا عَلَيْه خُصُوْمُنا)** من الشبه المخالفة لقواعد الشرع وقانونه، وليس المراد بالخصم هنا ما يعم الأشاعرة فإنهم خالفونا في بعض المسائل كالقول: بأن الإيمان يزيد وينقص وبعدم صفة التكوين فإن هذا الخلاف ليس بباطل وليس بشبهة، بل لكل وجهة والله تعالى أعلم.

وَفِيْها: العُلُوْم ثَلَاثَة: عِلْمٌ نَضجَ وَمَا احْتَرَقَ، وَهُوَ عِلْمُ النَّحْو وَالأُصُوْل، وَعِلْمٌ لَا نَضجَ وَلَا احْتَرَقَ وَهُوَ عِلْمُ البَيَانِ وَالتَّفْسِير، وَعِلْمٌ نَضجَ وَاحْتَرَقَ ....

قوله: **(وَفِيْها)** أي: في «الأشباه» نقلاً عن بعض المشايخ قوله: **(العُلُوْم)** أي: جنس العلوم ثلاثة؛ أي: ثلاثة أنواع قوله: **(عِلْمٌ نَضجَ)** أي: تقررت قواعده وفرّعت عليها الجزئيات ودفعت اعتراضاته وفصلت أقاويله ووضحت معضلاته أفاده الحلبي بإيضاح.

قوله: **(وَمَا احْتَرَقَ)** أي: ما بلغ الغاية والنهاية، بل ما زالت فيه فروع وأبحاث وأشياء لم يقفوا على حقيقتها من كلام العرب قوله: **(عِلْمُ النَّحْو)** الإضافة للبيان قوله: **(وَالأُصُوْل)** أي: علم العقائد، وأما أصول الفقه فداخلة فيه ويحتمل أن يكون المراد ما هو أعم.

قوله: **(وَعِلْمٌ لَا نَضجَ)** أي: لم تقرر كل قواعده ولم يوقف لها على آخر، وإنما تكلم فيها بحسب ما ألهم وفوق ذلك لا يعلمه إلا الله تعالى، ولم يتكلموا على كثير من جزئياته قوله: **(وَهُوَ عِلْمُ البَيَانِ)** المراد به: ما يعم العلوم الثلاثة المعاني والبيان والبديع، ولذلك قال: الزمخشري أن منزلة علم البيان من العلوم مثل منزلة السماء من الأرض، انتهى.

ولم يقفوا على ما في القرآن جميعه من بلاغته وفصاحته ونكته وبديعاته؛ بل على النزر اليسير قال الله تعالى: ﴿قُل لَّئِنِ ٱجْتَمَعَتِ ٱلْإِنسُ وَٱلْجِنُّ عَلَىٰٓ أَن يَأْتُوا۟ بِمِثْلِ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانِ لَا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِۦ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا ﴿٨٨﴾﴾ [الإسراء: ٨٨] وإنما ذلك لما فيه من البلاغة.

قوله: **(وَالتَّفْسِير)** أي: تفسير القرآن، فقد ذكر السيوطي في «الإتقان»: أن القرآن في اللوح المحفوظ كل حرف منه بمنزلة جبل قاف وكل آية تحتها من التفاسير ما لا يعلمه إلا الله تعالى.

قوله: **(وَعِلْمٌ نَضجَ)** أي: قررت قواعده وبيّنت غالب جزئياته حتى لم يبقَ منه إلا القدر اليسير مما لا يحتاج له عامة الخلق قوله: **(وَاحْتَرَقَ)** أي: بلغ

وَهُوَ عِلْمُ الحَدِيْثِ وَالفِقْهِ].

قال المصنف: [وَقَدْ قَالُوا: الفِقْهُ ....

الغاية بحيث لا يحتاج إلى مزيد بل لو أتى بزيادة الآن لا تقبل؛ لأن المجتهدين رحمهم الله أمعنوا النظر في الكتاب والسنة وخرجوا الأحكام وأيدوا قواعدها وهذا تفسير مراد، وإلا فالاحتراق مفسد للأشياء.

قوله: (**عِلْمُ الحَدِيْثِ**) وذلك لأنه قد تم المراد منه؛ وذلك لأن المحدثين جزاهم الله خيرا وضعوا كتبًا في أسماء الرجال ونسبهم والفرق بين أسمائهم، وبينوا سيء الحفظ منهم وفاسد الرواية صحيحها، ومنهم من حفظ المائة ألف والثلثمائة، وحصروا من روى عن النبي ﷺ من الصحابة، وبينوا الأحكام والمراد منها بحسب ما يراه كل مجتهد على قدر ما ألهمه الله تعالى، فانكشفت حقيقته وظهر لمتعاطيه بحيث لا يخطر وجوده أمر في الحديث يؤلف إلا وقد يوجد مؤلفًا على المراد وزيادة.

قوله: (**وَالفِقْهِ**) المراد: ما يعم كتب فروعه وأصوله وهذا مما هو معلوم فترى حوادث الخلائق على اختلاف مواقعها وتشتيتاتها مرقومة بعينها، أو ما يدل عليها بل قد تكلم الفقهاء على أمور قد لا تقع أصلاً نصوا عليها خشية وقوعها أو تقع نادرًا، وأما ما لم يكن منصوصًا فنادر يسير، وقد يكون منصوصًا غير أن الناظر يقصر عن البحث عن محله أو عن فهم ما يفيده مما هو منصوص بمفهوم أو منطوق.

قال الشارح: قوله: (**وَقَدْ قَالُوا**) أي: بعض فقهاء مذهبنا، والمراد بالفقه المذكور: الفقه الذي روي من طريق أبي حنيفة، وإلا فطريق الإمام مالك مروية عن نافع عن ابن عمر وطريق الشافعي عن مالك... إلخ، وطريق الإمام أحمد عن الشافعي... إلخ، فاللائق بمثل هذه العبارة أن تحمل على ذلك، ولو حملت على ظاهرها لاقتضى أن الفقه لم يتكلم فيه إلا هؤلاء والواقع بخلافه.

قوله: (**الفِقْهُ**) المراد به: الفروع الشرعية، فالمراد بالفقه: ما هو في

زَرَعَهُ عَبْدَ الله بِنْ مَسْعُود ﷺ، وَسَقَاه عَلْقَمة، وَحَصَدَهُ إِبْرَاهِيْمُ النَّخْعي، وَدَاسَهُ حَمَّاد، وَطَحَنَهُ أَبُو حَنِيْفَة، وَعَجَنَهُ أَبُو يُوْسُف، وَخَبَزَهُ مُحَمَّد، وَسَائِرُ النَّاسِ يَأْكُلُوْنَ مِنْ خُبْزِهِ، وَقَدْ نَظَمَ بَعْضُهُم، فَقَال:

الفِقْهُ زَرْعُ ابْنِ مَسْعُوْدٍ، وَعَلْقَمَة حَصَادُهُ، ثُمَّ إِبْرَاهِيم دَوَّاس

اصطلاح الفقهاء، قوله: (**زَرَعَهُ... إلخ**) أي: أول من تسبب في كثرته وزيادته، والأول الظاهري هو رسول الله ﷺ والحقيقي هو رب العزة ﷻ فشبه تفريع الأحكام الشرعية بالزرع واشتق منه زرع بمعنى: فرع الأحكام واستنبط استعارة تصريحية تبعية، قال في «شرح الطحاوي»: اعلم أبا يوسف ومحمدًا وزفر والحسن بن زياد تلاميذ أبي حنيفة، وأبو حنيفة كان تلميذ حماد وحماد تلميذ إبراهيم النخعي، وإبراهيم كان تلميذ علقمة، وعلقمة كان تلميذ عبد الله ابن مسعود ﷺ أجمعين، وعبد الله بن مسعود تلميذ رسول الله ﷺ.

قوله: (**وَسَقَاه عَلْقَمة**) المراد بالسقي: تقويته بتأييده ببعض الأدلة والتفاريع قوله: (**وَحَصَدَهُ**) أي: جمعه؛ أي: جمع ما تشتت منه من فوائده ونوادره، لكن لم يكشفه كل الكشف، فشبه جمعه للفروع بالحصاد بجامع الضم في كل قوله: (**النَّخْعي**) نسبة إلى النخع، وهي: قبيلة وهو كوفي تابعي حافظ مات مختفيًا من الحجاج، انتهى زرقاني على المواهب.

قوله: (**وَدَاسَهُ**) أي: كشف بعض المسائل ووضعها وهيأها لِلانتفاع قوله: (**وَطَحَنَهُ أَبُو حَنِيْفَة**) أي: أظهر خباياه وأوضح المقصود منه قوله: (**وَعَجَنَهُ أَبُو يُوْسُف**) أي: أن أبا يوسف عمد إلى ما قرره أبو حنيفة فنقحه وجمع النظائر وحقق النظر.

قوله: (**وَخَبَزَهُ مُحَمَّد**) أي: جمع الروايات عن الإمام ونقح الفروع وبين ما رجع عنه الإمام وأظهر الغث من السمين، وكثرت الحوادث في زمنه فصار يدونها قوله: (**وَسَائِرُ النَّاسِ**) أي: باقي الناس يأكلون من خبزه؛ أي: من الفقه الذي دونه وحققه قوله: (**فَقَال**) أي: من البسيط وترتيب هذا النظم بخلاف الترتيب قبله؛ لأنه جعل فيه علقمة حصادًا وإبراهيم دواسًا ولا يعترض

نُعْمَان طَاحِنُهُ يَعْقُوبُ عَاجِنُهُ مُحَمَّد خَابِزُهُ وَالآكِلُ النَّاس

قال المصنف: [وَقَدْ ظَهَرَ عِلْمُهُ بِتَصَانِيفِهِ «كَالجَامِعَيْن»، وَ«المَبْسُوط»، وَ«الزِّيَادَات»، وَ«النَّوَادِرِ»، حَتَّى قِيْل: إِنَّهُ صَنَّفَ فِي العُلُوم الدِّيْنِيَّة تُسْعُمائَة وَتِسْعِيْن كِتَابًا، وَمِنْ تَلامِذَتِهِ الشَّافِعِي ﵁ وَتَزَوَّجَ بِأُمِّ الشَّافِعِي، وَفَوَّضَ إِلَيْهِ كُتُبَهُ وَمَالَهُ،

بالمنافاة؛ لأنه لم يقل وقد نظمه، بل قال: وقد نظم فهي طريقة أخرى، وعلقمة بالتنوين لضرورة النظم.

قوله: **(وَالآكِلُ النَّاس)** أي: ناس مذهبه والأمر فيهم ظاهر، وأما بالنسبة للإمام مالك فقد نقل فقهاء المالكية أن المدونة التي هي أصل مذهبهم نقلها أسد بن الفرات من أسئلة محمد وكان يذكر أجوبة المسائل على مقتضى قواعد المذهب، ثم إنه انتقل إلى مذهب الإمام مالك فأبقى أصل الأسئلة وغير الأجوبة على مقتضى ما يراه الإمام مالك ﵁.

وأما الإمام الشافعي ﵁ عنه فقد روى الخطيب عن الربيع، قال: سمعت الشافعي يقول: «الناس عيال على أبي حنيفة في الفقه».

وروى الخطيب عن حرملة بن يحيى قال: سمعت محمد بن إدريس الشافعي يقول: «الناس عيال على أبي حنيفة في الفقه» كان أبو حنيفة ممن وفق له الفقه، ومن أراد أن يفتخر في الشعر فهو عيال على زهير بن أبي سلمى، ومن أراد أن يفتخر في تفسير القرآن فهو عيال على مقاتل بن سليمان، ومحمد هو محمد بن الحسن الشيباني ذكر ذلك السيوطي في «تبييض الصحيفة في مناقب أبي حنيفة ﵁» وعيال من العول بمعنى التكفل كأن أبا حنيفة تكفل لهم ببيان ما يحتاجون إليه من أمور دينهم.

قال الشارح: قوله: **(عِلْمُهُ)** أي: الإمام محمد، فالضمير لأقرب مذكور قوله: **(كَالجَامِعَيْن)** «الصغير» و«الكبير» وقد ألفت في المذهب تآليفاً سميت بالجامع فوق ما ينيف على أربعين، وكل تأليف لمحمد وصف بالصغير فهو من روايته عن أبي يوسف عن الإمام، وما وصف بالكبير فروايته عن الإمام بلا واسطة.

فَبِسَبَبِهِ صَارَ الشَّافِعِي فَقِيْهاً، وَلَقَدْ أَنْصَفَ الشَّافِعِيُّ حَيْثُ قَالَ: مَنْ أَرَادَ الفِقْه فَلْيَلْزَم أَصْحَابَ أَبِي حَنِيْفة، فَإِنَّ المَعَانِي قَدْ تَيَسَّرَت لَهُم، وَالله مَا صِرْتُ فَقِيْهاً إِلَّا بِكُتُبِ مُحَمَّد بِن الحَسَنِ، وَقَالَ إِسْمَاعِيْلُ بِن أَبِي رَجَاء: رَأَيْتُ مُحَمَّداً فِي المَنَام، فَقُلْتُ لَهُ: مَا فَعَلَ الله بِكَ؟ فَقَالَ: غَفَرَ لِي، ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَرَدْتُ أَنْ أُعَذِّبَكَ مَا جَعَلْتُ هَذَا العِلْمَ فِيْكَ، فَقُلْتُ لَهُ: فَأَيْنَ أَبُو يُوْسُف؟ قَالَ: فَوْقَنَا بِدَرَجَتَيْنِ ....

قوله: **(صَارَ الشَّافِعِي فَقِيْهاً)** أي: بما اطلع عليه من الكتب؛ لأنه لم تحصل له هذه الصفة إلا بسبب محمد؛ لأن الإمام الشافعي مجتهد مطلق قبل اجتماعه على محمد، وقول الحلبي نعم يصح أن يقال فبسببه اطلع الشافعي على مسائل لم يكن مطلعًا عليها قبل، فإن محمدًا ـ رحمه الله تعالى ـ أبدع في كثرة استخراج المسائل، وإلا فالشافعي رضي الله عنه فقيه مجتهد قبل وروده إلى بغداد، وكيف يستفاد الاجتهاد المطلق ممن ليس كذلك؟ هو المراد والمتعين في هذا المقام وما أجاب به هو عن قوله: والله ما صرت فقيها إلا بكتب محمد بن الحسن من أن المعنى ما ازددت بصيرة في الفقه إلا بذلك هو الجواب عن هذه العبارة.

قوله: **(حَيْثُ قَالَ)** الحيثية للتعليل. قوله: **(مَنْ أَرَادَ الفِقْه)** أي: تعلمه فليلزم أصحاب أبي حنفية انظر هل يخص الموجودين في زمنه أو يعم؟ قوله: **(وَالله مَا صِرْتُ فَقِيْهاً)** أي: ما ازددت علمًا بفروع الفقه قوله: **(إِلَّا بِكُتُبِ)** أي: بسبب اطلاعي على كتب محمد بن الحسن قوله: **(هَذَا العِلْمَ)** أي: علم الفقه، ثم يحتمل أن المراد بالعلم: الملكة أو الإدراك أو القواعد والضوابط قوله: **(فَوْقَنَا)** أي: أعلى منا.

قوله: **(بِدَرَجَتَيْنِ)** أي: بمنزلتين ومنازل الجنان حسيات والدرج يستعمل في العلو، والدرك في السفل، والدرجتان لعلهما درجة السبق ودرجة المشيخة عليه، أو درجة قضاء حاجات المسلمين بالقضاء؛ لأن أبا يوسف تولى القضاء وعدل وفي نسخة درجة وهو الذي في «الضياء» قال: وفي رواية: وبيني وبينه كما بين السماء والأرض.

قُلْتُ: فَأَبُو حَنِيْفَة؟ قَالَ: هَيْهَاتَ ذَاكَ بِأَعْلَى عِلِّيِّين، كَيْفَ وَقَدْ صَلَّى الفَجْرَ بِوضُوءِ العِشَاءِ أَرْبَعِينَ سَنَة، وَحَجَّ خَمْساً وَخَمْسِين حَجَّة، وَرَأى رَبَّهُ فِي المَنَام مَائَة مَرَّة].

قوله: (**فَأَبُو حَنِيْفَة**) أي: فأين أبو حنيفة؟ قوله: (**هَيْهَاتَ**) اسم فعل؛ أي: بعد مكانه عني وعن أبي يوسف قوله: (**بِأَعْلَى عِلِّيِّين**) اسم لأعلى الجنة؛ أي: هو في أعلى مكان في الجنة وكونه في الأعلى بالنسبة إليهما لا مطلقًا؛ لأن الأنبياء والصحابة أرفع منه درجة قطعًا، وأما الدعاء بنحو: اللهم اجعلني مع النبيين، فيحمل على أن المراد في الاجتماع والمؤانسة لا في الدرجة والمنزلة، ومنه قوله تعالى: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ مَعَ ٱلَّذِينَ أَنۡعَمَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِم مِّنَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ وَٱلصِّدِّيقِينَ﴾ [النساء: ٦٩].

قوله: (**كَيْفَ**) استفهام أفكاري بمعنى: النفي؛ أي: كيف لا يعطى هذا المكان الأعلى قوله: (**وَقَدْ**) الواو للحال قوله: (**بِوضُوءِ العِشَاءِ**) أي: الأخيرة كما في مقدمة «الغزنوي».

قوله: (**أَرْبَعِينَ سَنَة**) قال مسعر بن كرام: أتيت أبا حنيفة في مسجده فرأيته يصلي الغداة، ثم يجلس للناس في العلم حتى يصلي الظهر، ثم يجلس إلى العصر، فإذا صلى العصر جلس إلى المغرب، فإذا صلى المغرب جلس إلى العشاء، فإذا صلى العشاء دخل البيت، فقلت في نفسي: هذا الرجل في هذا الشغل متى يتفرغ للمطالعة لأتعاهدنه، فتعاهدته فلما هدأ الناس خرج إلى المسجد فانتصب للصلاة إلى أن طلع الفجر، فلما أصبح دخل منزله ولبس ثيابه وخرج إلى المسجد وصلى الغداة، فجلس للناس إلى الظهر ثم إلى العصر، ثم إلى المغرب ثم إلى العشاء ثم دخل البيت، فقلت في نفسي: إن الرجل قد ينشط الليلة لأتعاهدنه الليلة فتعاهدته، فلما هدأ الناس خرج إلى المسجد فانتصب، ففعل كفعله في الليلة الأولى، فلما أصبح دخل منزله ولبس ثيابه وخرج إلى الصلاة ففعل كفعله يومه حتى إذا صلى العشاء، فقلت: إن الرجل قد ينشط الليلة والليلتين لأتعاهدنه الليلة، فتعاهدته ففعل كفعل في

....

ليلته، فلما أصبح جلس كذلك، فقلت في نفسي: لألزمنه إلى أن يموت أو أموت، قال: فلازمته في مسجده، قال ابن معاذ: بلغني أن مسعرًا مات في مسجد أبي حنيفة في سجوده ﷺ رضى الأبرار.

وسأل حفص بن غياث ـ رحمه الله ـ أبا حنيفة: ما الذي قواه على الطاعة، فقال: إني دعوت الله تعالى بأسمائه على حروف باتاثا... إلخ، وقد ذكر الدعاء في «المقدمة الغزنوية» انتهى.

وقال السيوطي في «تبييض الصحيفة»: روى الخطيب عن حفص بن عبد الرحمن، قال: سمعت مسعر بن كرام يقول: دخلت ذات ليلة المسجد فرأيت رجلاً يصلي فاستحليت قراءته فقرأ سبعًا، فقلت: يركع ثم قرأ الثلث، فقلت: يركع، ثم النصف فلم يزل يقرأ القرآن حتى ختمه كله في ركعة فنظرت فإذا هو أبو حنيفة.

وروي عن خارجة بن خارجة بن مصعب، قال: ختم القرآن في ركعة، أربعة من الأئمة وعدّ منهم: أبا حنيفة.

وروى الخطيب عن يحيى بن نصر، قال: كان أبو حنيفة ربما ختم القرآن في شهر رمضان ستين ختمة.

وروى الخطيب عن حماد بن يوسف، قال: سمعت أسد بن عمرو يقول: صلى أبو حنيفة فيما حفظ عليه صلاة الفجر بوضوء العشاء أربعين سنة، وكان عامة الليل يقرأ جميع القرآن في ركعة واحدة، حفظ أنه ختم القرآن في الموضع الذي توفى فيه سبعين ألف مرة.

وروى الخطيب عن حماد بن أبي حنيفة، قال: لما مات أبي سألنا الحسن ابن عمارة أن يتولى غسله ففعل فلما غسله، قال: يرحمك الله لم تفطر منه ثلاثين سنة ولم تتوسد عينك بالمسند منذ أربعين سنة، فقد أتعبت من بعدك وفضحت القراء.

قال المصنف: [وَلَهَا قِصَّةٌ مَشْهُورَة وَفِي حَجَّتِه الأَخِيرَة اسْتَأْذَنَ حَجَبَةَ الكَعْبَة بِالدُّخُولِ لَيْلًا، فَقَامَ بَيْنَ العَمُوْدَيْنِ عَلَى رِجْلِهِ اليُمْنَى، وَوَضَعَ اليُسْرَى عَلَى ظَهْرِهَا

وروى الخطيب عن أبي يوسف، قال: بينما أنا أمشي مع أبي حنيفة؛ إذ سمعت رجلاً يقول لرجل: هذا أبو حنيفة لا ينام الليل، فقال أبو حنيفة: والله لا يتحدث علي بما لم أفعل وكان في الليل عادته صلاة ودعاء وتضرع، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَهَا)** أي: لرؤيته ربه في المنام قوله: **(قِصَّةٌ مَشْهُورَة)** ذكرها العلامة الحافظ النجم الغيطي وهي: أن الإمام رضي الله عنه قال: رأيت رب العزة في المنام تسعًا وتسعين مرة، فقلت في نفسي: إن رأيته تمام المائة لأسألنه تنجو الخلائق من عذابه يوم القيامة، قال: فرأيته تبارك وتعالى فقلت: يا رب عز جارك وجل ثناؤك وتقدست أسماؤك بمَ ينجو عبادك يوم القيامة من عذابك، فقال تبارك وتعالى: «من قال بعد الغداة والعشي سبحان الأبدي الأبد سبحانه الواحد الأحد سبحانه الفرد الصمد سبحانه رافع السماء بغير عمد، سبحان من بسط الأرض على ماء جمد، سبحان من خلق الخلق فأحصاهم عدد، سبحان من قسم الرزق ولم ينسَ أحد، سبحان الذي لم يتخذ صاحبة ولا ولد، سبحان الذي لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوًا أحد، نجا من عذابي» انتهى.

قوله: **(حَجَبَةَ الكَعْبَة)** أي: خدم الكعبة ولا يكونوا إلا من بني شيبة لقوله صلى الله عليه وسلم لجدهم «**خذها**» أي: مفاتيح الكعبة «خالدة تالدة» قوله: **(بِالدُّخُولِ)** أي: في الدخول وأل عوض عن المضاف إليه؛ أي: في دخوله قوله: **(عَلَى ظَهْرِهَا)** قال الحلبي فيه: أنه مخالف للسنة، انتهى.

وذكر الشرنبلالي ونقله أبو السعود في شرح متنه: أن التراوح أفضل من نصب القدمين، تفسير التراوح أن يعتمد على قدم مرة وعلى الأخرى مرة أخرى، وهذا هو محمل ما نقل عن الإمام حين دخل الكعبة وصلى ركعتين بجميع القرآن واقفًا على إحدى قدميه في الركعة الأولى وفي الثانية على قدمه الأخرى، انتهى بحروفه، قلت: ويبعد هذا الاحتمال التعبير بالظهر وبعضهم وهو صاحب «درة الأسرار» نقل عن «الضياء المعنوي» أنه لا يوقف على رجل

حَتَّى خَتَمَ القُرْآن، فَلَمَّا سَلَّمَ بَكَى وَنَاجَى رَبَّهُ، وَقَال: إِلَهي مَا عَبَدَكَ هَذَا العَبْدُ الضَّعِيفُ حَقَّ عِبَادَتِكَ، لكِن عَرَفَكَ حَقَّ مَعْرِفَتِكَ فَهَبْ نُقْصَان خِدْمَتِهِ لِكَمَالِ مَعْرِفَتِهِ، فَهَتَفَ هَاتِفٌ مِنْ جَانِبِ البَيْتِ: يَا أَبَا حَنِيْفَةَ قَدْ عَرَفْتَنَا حَقَّ المَعْرِفَة وَخَدَمْتَنَا فَأَحْسَنْتَ الخِدْمَة، قَدْ غَفَرْنَا لَكَ وَلِمَن اتَّبَعَكَ مِمَّن كَانَ عَلَى مَذهَبِكَ ....

واحدة في الفرائض؛ لأنه مكروه بغير عذر أما في النوافل فيجوز، انتهى ويحتمل أن يكون الضمير في ظهرها لليمنى في الأولى، ولليسرى في الثانية.

قوله: **(وَنَاجَى رَبَّهُ)** أي: سأله سرًا قوله: **(وَقَال: إِلَهي)** عطف تفسير على ناجى قوله: **(الضَّعِيفُ)** عن القيام بأداء تمام ما ينبغي لجنابك قوله: **(حَقَّ عِبَادَتِكَ)** من إضافه الصفة إلى الموصوف؛ أي: عبادتك من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: عبادتك الحقة؛ أي: التي تليق بجلالك، بل هي بقدر ما في وسعه.

قوله: **(لكِن عَرَفَكَ)** استدراك على ما يتوهم أن عدم عبادته حق العبادة نشأ من عدم المعرفة؛ والمراد: أنه عرفه بصفاته الدالة على كبريائه ومجده واستحقاق دوام مشاهدته ومراقبته، وليس المراد معرفة كنه الذات والصفات، فإنه من المستحيلات.

قوله: **(حَقَّ مَعْرِفَتِكَ)** أي: معرفتك الحقة؛ أي: التامة الثابتة قوله: **(فَهَبْ)** من الهبة أي: اجعل نقصان الخدمة هبة لكمال معرفته، والمعنى: أنه وإن لم يستحق الإكرام لنقصان الخدمة فأكرمه تفضلاً لكمال المعرفة؛ أي: اجعل هذا مكفرًا بهذا أو مقابلاً به، ويحتمل أن الضمير في هب محذوف؛ أي: فهب نقصان خدمته؛ أي: لا تؤاخذه، واللام في الكمال للتعليل.

قوله: **(هَاتِفٌ)** هو متكلم يسمع صوته ولا يرى شخصه قوله: **(مِنْ جَانِبِ)** أي: من ناحية من نواحي الكعبة المطهرة، والظاهر أنه ملك يتكلم عن الحق تبارك وتعالى.

قوله: **(قَدْ عَرَفْتَنَا)** أي: بصفاتنا قوله: **(غَفَرْنَا لَكَ)** أي: سترنا عليك ما صدر منك مما يعد سيئة بالنسبة لمقامك قوله: **(مِمَّن كَانَ عَلَى مَذهَبِكَ)** بيان لمن

إِلَى يَوْمِ القِيَامَة]. وَقِيلَ لِأَبِي حَنِيفَة: بِمَ بَلَغْت مَا بَلَغْت، قَالَ مَا بَخِلْتُ بِالإِفَادَة.

قال المصنف: [وَمَا اسْتَنْكَفْتُ عَنِ الاسْتِفَادَة، قَالَ مُسَافِرُ بْنُ كَرَّامٍ: مَنْ جَعَلَ أَبَا حَنِيْفَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الله رَجَوْتُ أَنْ لَا يَخَافَ، ....

اتبعه وهذا تقييد حسن والمراد: بمن على مذهبه الآخذ بأحكام مذهبه حلالها، وحرامها، وفرضها، وواجبها، ومسنونها، ومندوبها، وقد وافق السنة والكتاب ولم يزغ؛ وليس المراد أن من قال: إني حنفي غفر له قوله: **(إِلَى يَوْمِ القِيَامَة)** متعلق بقوله: ومن اتبعك؛ أي: غفرنا لاتباعك طائفة بعد طائفة إلى يوم القيامة.

قوله: **(وَقِيلَ لِأَبِي حَنِيفَة)** ذكره في «التعليم» هذه العبارة عن أبي يوسف في فضل السبق وعبارته، ولهذا قال أبو يوسف حين قيل له: بم أدركت العلم؟ قال: ما استنكفت من الاستفادة وما بخلت بالإفادة ولا مانع من تعددها، ثم قال: قيل لأبي حنيفة ﷺ بم أدركت العلم؟ قال: إنما أدركت العلم بالجهد والشكر وكلما فهمت ووقفت على فقه وحكمة، قلت: الحمد لله فازداد علمي، انتهى.

قوله: **(بِالإِفَادَة)** أي: بإفادة الغير بما عندي وما استنكفت عن الاستفادة؛ أي: طلبي الإفادة من الغير، قال صاحب «التعليم»: وسمعت الشيخ الإمام الأجل الأستاذ فخر الدين الكسائي، يقول: كانت جارية أبي يوسف أمانة عند محمد ـ رحمهما الله تعالى ـ فقال لها: هل تحفظين من أبي يوسف الفقيه شيئاً؟ فقالت: لا، إلا أنه كان يكرر، ويقول: سهم الدور ساقط فحفظ ذلك منها، وكانت المسألة مشكلة على محمد فارتفع إشكاله بهذه الكلمة أن الاستفادة ممكنة من كل أحد.

قال الشارح: **قوله**: **(مُسَافِرُ)** وقع التعبير به في «مقدمة الغزنوي» وفي «تبييض الصحيفة» بمسعر بن كدام، قوله بمسعر بن الكدام هو ما في «القاموس» و«الصحاح» انتهى.

قوله: **(مَنْ جَعَلَه)** أي: الإمام أبا حنيفة ﷺ قوله: **(أَنْ لَا يَخَافَ)** أي:

وَقَالَ فِيْهِ:

حَسْبِي مِنَ الْخَيْرَاتِ مَا أَعْدَدْتُهُ ... يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِي رِضَا الرَّحْمَنِ

دِيْنُ النَّبِيِّ مُحَمَّدٍ خَيْرِ الوَرَى ... ثُمَّ اعْتِقَادِي مَذْهَبَ النُّعْمَانِ

وَعَنْهُ ﷺ «إِنَّ آدَمَ افْتَخَرَ بِي وَأَنَا أَفْتَخِرُ بِرَجُلٍ مِنْ أُمَّتِي اسْمُهُ نُعْمَان وَكُنْيَتُهُ أَبُو

من غوائل الدنيا والآخرة وتمام كلامه، وأن لا يكون فرّط في الاحتياط لنفسه كما ذكره في «المقدمة».

قوله: **(وَقَالَ)** أي: مسافر نسب في «المقدمة» هذين البيتين لأبي يوسف، حيث قال: أنشد الأستاذ الأديب أبو يوسف يعقوب بن أحمد ـ رحمه الله تعالى ـ وظاهر عبارة الشارح أنهما إنشاء لمسافر إلا أن يحمل قوله: قال أي: نقلاً عن الغير قوله: **(فيه)** أي: في الإمام؛ أي: في مدحه.

قوله: **(حَسْبِي)** اسم بمعنى: كافيّ مبتدأ ومضاف إليه وما أعددته خبره وقوله: دين النبي... إلخ بدل من قوله: ما أعددته وهو على تقدير مضاف؛ أي: تدين ديناً ويدل عليه ثم اعتقادي قوله: **(مِنَ الْخَيْرَاتِ)** أي: من أفعال الخير والقربات قوله: **(مَا أَعْدَدْتُهُ)** أي: ما هيأته وحصلته.

قوله: **(يَوْمَ الْقِيَامَةِ)** متعلق بحسبي وكذلك في رضى الرحمن؛ أي: في الأسباب التي توجب الرضوان يعني أن الأمور المقتضية للرضا كثيرة يكفيني منها هذان الشيئان: وهما دين النبي ومذهب النعمان، ويحتمل أن يوم متعلق بقوله: بعد ذلك في رضا الرحمن.

قوله: **(وَعَنْهُ)** أي: وروى عنه في مدح الإمام الأعظم قوله: **(إِنَّ آدَمَ افْتَخَرَ بِي)** حتى كناه الله تعالى بأبي محمد وأعلمه الله تعالى بفضل محمد ﷺ قوله: **(وَأَنَا أَفْتَخِرُ بِرَجُلٍ مِنْ أُمَّتِي)** المقصود من هذا مدح أمته؛ لأن كل نبي يفرح بالصالحين من أمته وأهل الزهد والورع منهم، وليس المقصود أنه تزداد به درجته؛ بل النبي في أعلى مراتب الكمال.

قوله: **(اسْمُهُ نُعْمَان)** قال في «تبييض الصحيفة» في ذكر أصل الإمام

حَنِيْفَة، هُوَ سِرَاجُ أُمَّتِي»[(١)].

الأعظم، قال الخطيب في «تاريخه»: أنبأنا القاضي أبو عبد الله الحسين بن عبد الله الصيرفي، أنبأنا عمر بن إبراهيم المقري، حدثنا مكرم بن أحمد القاضي، حدثنا أحمد بن عبيد الله بن شاذان المروزي، حدثني أبي عن جدي، سمعت إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة يقول: أنبأنا إسماعيل بن حماد بن النعمان بن ثابت بن النعمان المرزبان من أبناء فارس الأحرار [قوله: أنبأنا إسماعيل. . .إلخ صوابه أن إسماعيل . . .إلخ بضمير المتكلم، كما هو في بعض النسخ وفي عبارة ابن خلكان أيضًا، وأما تحريفه إلى أنبأنا كما هنا فيوقع في الركاكة وسقامة العبارة كما لا يخفى فتنبه، انتهى مصححه].

والله ما وقع علينا رق قط ولد جدي سنة ثمانين، وذهب ثابت بجدي إلى علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهو صغير فدعا له بالبركة فيه وفي ذريته، ونحن نرجو من الله أن يكون قد استجاب ذلك لعلي بن أبي طالب فينا، انتهى.

وقوله: وذهب بجدي. . . إلخ، فيه أن علياً مات قبل الثلاثين من الهجرة، ولد الإمام سنة ثمانين من الهجرة، ويأتي للشارح أن ثابتًا أدرك الإمام عليًا فدعا له ولذريته بالبركة ولم يذكر أنه أخذ الإمام معه.

قوله: (**هُوَ سِرَاجُ أُمَّتِي**) أي: المنور على أمتي شبهه بالسراج بجامع الاهتداء في كل، والمشبه أمر كلي فلا جمع بين طرفي التشبيه.

---

(١) ذكره العجلوني في «كشف الخفا» (١/ ٣٣). وقد أورد الخطيب هذا الحديث في ترجمة البورقي - شيخ أبي بكر الشافعي - ونقل عن حمزة بن يوسف السهمي قال: «محمد بن سعيد البورقي كذابٌ»، حدث بغير حديث وضعه، ثم نقل عن الحاكم النيسابوري قال: هذا البورقي قد وضع من المناكير على الثقات ما لا يحصى، وأفحشها روايته عن بعض مشايخه عن الفضل بن موسى السيناني، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة، عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كما زعم - أنه قال: «سيكون في أمتي رجلٌ يُقال له: أبو حنيفة؛ هو سراجُ أمَّتي» هكذا حدث به في بلاد خراسان، ثم حدَّث به بالعراق بإسناده وزاد فيه أنه قال: «سيكون في أمتي رجلٌ يُقال له: محمد بن إدريس، فتنته على أمتي أضرُّ من فتنة إبليس».
فعلَّق الخطيب قائلاً: «ما كان أجرأ هذا الرجل على الكذب، كأنه لم يسمع حديث رسول الله =

وَعَنْهُ ﷺ: «إِنَّ سَائِرَ الأَنْبِيَاء يَفْتَخِرُوْنَ بِي، وَأَنَا أَفْتَخِرُ بِأَبِي حَنِيْفَةَ، مَنْ أَحَبَّهُ فَقَدْ أَحَبَّنِي، وَمَنْ أَبْغَضَهُ فَقَدْ أَبْغَضَنِي»(١).

كَذَا فِي التَّقْدِمَة «شَرْحُ مُقَدِّمَة أَبِي اللَّيْث»، قَالَ فِي «الضِّيَاء المَعْنَوِي»: وَقَوْلُ ابْنُ الجَوْزِيِّ: إِنَّهُ مَوْضُوعُ تَعَصُّبٍ؛ ....

قوله: (**يَفْتَخِرُوْنَ بِي**) أي: على الملائكة، ويحتمل على أممهم.

قوله: (**وَأَنَا أَفْتَخِرُ. . . إلخ**) إن قلت: إن الصحابة ﷺ أجمعين أفضل من أبي حنيفة قطعًا فهم أحق بالافتخار، أجيب بأن الافتخار من حيث إنه قد وجد في زمن انقطعت فيه الصحابة وضعفت السنة بعض ضعف فكان وجوده في زمانه رحمة للخلق، ونفع عظيم فمن حيث هذه الجهة استحق هذه الخصوصية، وهذا كما قالوا في سعيد بن جبير لما قتله الحجاج: إنه قتل به سبع عشرة مرة وقتل بغيره كل إنسان مرة واحدة، مع أنه قد قتل عبد الله بن الزبير وغيره من الصحابة وهم أفضل منه قطعًا، فأجيب عن ذلك بما ذكرناه.

قوله: (**مَنْ أَحَبَّهُ**) أي: حبًا دينيًا، بحيث إنه يحبه ليكونه ممتثلاً للأوامر متجنبًا للنواهي، وليس المراد: حبًا بالاتباع لما رآه لا حب هوى، أو المراد: حب اتباع في المأمورات والمنهيات قوله: (**وَمَنْ أَبْغَضَهُ**) يقال: بغض وأبغض والأول أفصح قوله: (**الضِّيَاء المَعْنَوِي**) هو «شرح مقدمة الغزنوي» قوله: (**مَوْضُوعُ**) أي: كذب على النبي ﷺ.

قوله: (**تَعَصُّبٍ**) أي: حمية وإنكار للحق ولم يذكر صاحب «الضياء» هذا في فصل المناقب، وإنما ذكر حديثًا آخر لفظه من رواية أبي هريرة: «**في أمتي رجل اسمه النعمان وكنيته أبو حنيفة، هو سراج أمتي - وكررها ثلاثًا**»(٢) قال

= - صلى الله عليه وسلم -: «من كذب عليَّ متعمداً، فليتبوأ مقعده من النار»، نعوذ بالله من غلبة الهوى، ونسأله التوفيق لما يحب ويرضى» انتهى.

(١) ذكره العجلوني في «كشف الخفا» (١/ ٣٣).

(٢) ذكره العجلوني في «كشف الخفا» (١/ ٣٢).

لِأَنَّهُ رُوِيَ بِطُرُقٍ مُخْتَلِفَةٍ.

وَرَوَى الجِرْجَانِي فِي مَنَاقِبِهِ بِسَنَدِهِ لِسَهْلِ بْنِ عَبْدِ الله التَّسْتَرِي، أَنَّهُ قَالَ: لَوْ كَانَ فِي أُمَّةِ مُوْسَى وَعِيْسَى مِثْلُ أَبِي حَنِيْفَةَ لَمَا تَهَوَّدُوا وَلَمَا تَنَصَّرُوا].

في «الضياء»: قال ابن الجوزي في «الموضوعات» قال الخطيب: هذا الحديث موضوع.

قوله: (**لِأَنَّهُ**) أي: هذا الحديث قوله: (**بِطُرُقٍ مُخْتَلِفَةٍ**) أي: بأسانيد متعددة؛ أي: فلا أقل من أن يكون ضعيفًا لا موضوعًا على أن الضعيف إذا كثرت طرقه ارتقى إلى مرتبة الحسن، فلربما يدعي أن هذا الحديث حسن لكثرة طرقه قوله: (**فِي مَنَاقِبِهِ**) أي: الجرجاني التي ألفها فيه.

قوله: (**التَّسْتَرِي**) إمام عظيم ﷺ كان يقول: إني لا أعهد الميثاق الذي أخذه الله علي في عالم الذرواني لأرعى أولادي من هذا الوقت إلى أن أخرجهم الله إلى عالم الشهود والظهور، قوله: (**لَوْ كَانَ**) أي: وجد فكان تامة قوله: (**أُمَّةِ مُوْسَى**) خصوا لكونهم أكثر الأمم ما عدا أمة سيدنا محمد ﷺ ثم يليه عيسى عليه السلام قوله: (**مِثْلُ أَبِي حَنِيْفَةَ**) أي: شخص مثله في الديانة وبذل النصيحة.

قوله: (**لَمَا تَهَوَّدُوا**) أي: لما صاروا يهودا سمّي اليهود يهودًا لكونهم يهودون عند قراءتهم؛ أي: يتمايلون، وقيل: لأنهم من أولاد يهود ابن إسرائيل وهو يعقوب عليه السلام وهذه العلة لا تظهر إلا في أولاد يهودا خاصة مع أن التسمية عامة، وفي حاشية شيخنا محمد عبادة العدوي على المولد اليهود مشتق من الهود، وهو التوبة والميل، أو الرجوع من شيء إلى ضده يقال هاد إذا تاب أو مال أو رجع من خير إلى شر وعكسه سموا بذلك؛ لأنهم تابوا عن عبادة العجل أو مالوا من الحق إلى الباطل، ورجعوا من الخير إلى الشر وخلطوا في اعتقادهم، أو هو معرب يهوذا بالذال المعجمة ابن يعقوب، انتهى لقاني.

قوله: (**وَلَمَا تَنَصَّرُوا**) أي: ولما صاروا نصارى سموا نصارى؛ لأنهم سكنوا بلدًا يقال لها ناصرة، وقيل لدعواهم نصرة عيسى عليه السلام وفي العبارة لف

قال المصنف: [وَمَنَاقِبُهُ أَكْثَرُ ....

ونشر مرتب فقوله: لما تهودوا يرجع لأمة موسى، وقوله: لما تنصروا يرجع لأمة عيسى، وهذه قضية شرطية، والشرطية لا تقتضي الوقوع كقوله: ﷺ لو عاش إبراهيم لكان نبيًا، أو أن المراد لو كان فيهم في زمن الفترة وخلوهم عن الرسل مثل أبي حنيفة ورعًا زاهدًا لا كأحبارهم الذين اختاروا الرشا وأخفوا الأحكام وغيروا نعت النبي ﷺ خوفًا على ذهاب رياستهم لما تهودوا؛ أي: لما داموا على ملة اليهود الملة الباطلة التي غيروا فيها وبدلوا، بل كان يرشدهم إلى دين موسى وعيسى ومن دينهما الإيمان بمحمدٍ ﷺ عند ظهوره والله أعلم.

قال الشارح: قوله: **(وَمَنَاقِبُهُ)** أي: مناقب الإمام، قال السيوطي في «تبييض الصحيفة»: قد ذكر الأئمة: إن النبي ﷺ بشر بالإمام مالك في حديث: «**يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل يطلبون العلم، فلا يجدون أحدًا أعلم من عالم المدينة**»(١).

وبشر بالإمام الشافعي في حديث: «**لا تسبوا قريشًا، فإن عالمها يملأ طباق الأرض علمًا**»(٢).

أقول: وقد بشَّر ﷺ بالإمام أبي حنيفة في الحديث الذي أخرجه أبو نعيم في الحلية عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**لو كان العلم بالثريا؛ لتناوله رجال من أبناء فارس**»(٣).

وأخرج الشيرازي في «الألقاب» عن قيس بن سعد بن عبادة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**لو كان العلم معلقًا بالثريا لتناوله قوم من أبناء فارس**»(٤).

(١) أخرجه الترمذي (٥/ ٤٧، رقم ٢٦٨٠) وقال: حسن. والحاكم (١/ ١٦٨، رقم ٣٠٧) وقال: صحيح على شرط مسلم. والبيهقي (١/ ٣٨٥، رقم ١٦٨١) وقال: رواه الشافعي في القديم عن سفيان بن عيينة..

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ٣٩، رقم ٣٠٩). وأخرجه أيضًا: ابن أبي عاصم (٢/ ٦٤١، رقم ١٥٤٠).

(٣) أخرجه أبو نعيم في الحلية (٦/ ٦٤).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٤١٥، رقم ٣٢٥١٥) عن قيس بن سعد.

....

وحديث أبي هريرة في صحيحي البخاري، ومسلم بلفظ: «**لو كان الإيمان عند الثريا لناله رجال من فارس**»[١].

وفي لفظ مسلم: «**لو كان الإيمان عند الثريا لذهب به رجل من أبناء فارس حتى يتناوله**»[٢].

وفي معجم «الطبراني الكبير» بلفظ: «**لو كان الإيمان معلقًا بالثريا لا تناله العرب لناله رجال من فارس**»[٣].

وفي الطبراني أيضًا عن ابن مسعود ﵁ قال: قال رسول الله ﷺ: «**لو كان الدين معلقًا بالثريا لتناوله ناس من أبناء فارس**»[٤] هذا الأصل صحيح يعتمد عليه في البشارة والفضلية ويستغنى عن الخبر الموضوع، انتهى.

والمناقب جمع منقبة وهي الخصال الحميد، ومن جملتها ما رواه الخطيب عن أبي يحيى الحماني، قال: سمعت أبا حنيفة يقول: رأيت رؤيا فأفزعتني، رأيت أني أنبش قبر النبي ﷺ فأتيت البصرة، فأمرت رجلاً يسأل محمد بن سيرين فسأله، فقال: هذا رجل ينشر أخبار رسول الله ﷺ.

وروى الخطيب عن أبي وهب بن مزاحم، قال: سمعت عبد الله بن المبارك يقول: «لولا أن الله أغاثني بأبي حنيفة وسفيان لكنت كسائر الناس».

وروى الخطيب عن حجر بن عبد الجبار قال: قيل للقاسم بن معين بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ﵁: «أترضى أن تكون من غلمان أبي حنيفة،

---

(١) أخرجه البخاري (٤/ ١٨٥٨، رقم ٤٦١٥)، ومسلم (٤/ ١٩٧٢، رقم ٢٥٤٦)، والترمذي (٥/ ٣٨٤، رقم ٣٢٦١).

(٢) تقدم في سابقه.

(٣) أخرجه الطبراني (١٨/ ٣٥٣، رقم ٩٠٠). وأخرجه أيضًا: أبو يعلى (٣/ ٢٣، رقم ١٤٣٣). قال الهيثمي (١٠/ ٦٥): رواه أبو يعلى والبزار والطبراني ورجالهم رجال الصحيح..

(٤) أخرجه الطبراني (١٠/ ٢٠٤، رقم ١٠٤٧٠). قال الهيثمي (١٠/ ٦٥): فيه محمد بن الحجاج اللخمي، وهو كذاب.

....

قال: لا جلس الناس إلى أحد أنفع من مجالس أبي حنيفة».

وروى روح بن عبادة قال: «كنت عند ابن جريح سنة خمسين ومائة وأتاه موت أبي حنيفة فاسترجع ورجع وقال؛ أيُّ علم ذهب».

وروى الخطيب عن ابن الوزير المروزي قال: قال عبد الله بن المبارك: «إذا اجتمع سفيان وأبو حنيفة فمن يقوم لهما على فتوى، وكان يقول: إذا اجتمع هذان على شيء فذلك يعني الثوري وأبا حنيفة، وكان يقول: إن كان أحد ينبغي له أن يقول برأيه فأبو حنيفة يقول برأيه».

وقال عبد الله بن داود: أردت الآثار، أو قال الحديث فسفيان وإذا أردت تلك الدقائق فأبو حنيفة.

وروى الخطيب عن محمد بن سعيد الكاتب، قال: سمعت عبد الله بن داود، قال: يجب على أهل الإسلام أن يدعوا لأبي حنيفة في صلاتهم، قال: وذكر حفظه عليهم السنن والفقه.

وروى الخطيب عن أحمد بن محمد البلخي، قال: سمعت شداد بن حكيم يقول: ما رأيت أعلم من أبي حنيفة.

وروى عن إسماعيل بن محمد الفارسي قال: سمعت مكي بن إبراهيم ذكر أبا حنيفة فقال كان أعلم اهل زمانه.

وروى الخطيب عن يحيى بن معين، قال: سمعت يحيى بن سعيد القطان يقول: لا نكذب والله ما سمعنا أحسن من رأي أبي حنيفة وقد أخذنا بأكثر أقواله.

وروى الخطيب عن سليمان بن الربيع، قال: سمعت مكي بن إبراهيم، يقول: جالست الكوفيين فما رأيت فيهم أورع من أبي حنيفة.

وروى الخطيب عن علي بن حفص البزار، قال: كان حفص بن عبد الرحمن شريك أبي حنيفة فبعث إليه في رقعة بمتاع وأعلمه أن في ثوب كذا

مِنْ أَنْ تُحْصَر، وَصَنَّفَ فِيْهَا سِبْطُ ابْنِ الجَوْزِي مُجَلَّدَيْنِ كَبِيْرَيْنِ، وَسَمَّاهُ الانْتِصَارُ لِإِمَامِ أَئِمَّةِ الأَمْصَارِ وَصَنَّفَ غَيْرُهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَالحَاصِلُ أَنَّ أَبَا حَنِيْفَةَ النُّعْمَانَ مِنْ أَعْظَمِ مُعْجِزَاتِ المصْطَفَى بَعْدَ القُرْآنِ، ....

وكذا عيبًا، فإذا بعثه فبين فباع حفص المتاع ونسي أن يبين ولم يعلم من ابتاعه فلما علم أبو حنيفة بذلك تصدق بثمن المتاع كله، انتهى ما نقله الجلال رضي الله عنه.

قوله: (مِنْ أَنْ تُحْصَر) أي: من حصرها وجمعها في كتب فمن جمعها في كتاب لم يستوفها قوله: (سِبْطُ ابْنِ الجَوْزِي) السبط والحفيد يُطلقان على ولد الولد أيًّا كان ذكرًا كان أو أنثى، وتخصيص السبط بابن البنت والحفيد بابن الابن [قوله: اصطلاحية الخ انتهى] وبعضهم نقلها عن أهل اللغة، [ولعله راعى في التخصيص معنى التفرقة، انتهى مصححه].

قوله: (الانْتِصَارُ) أي: انتصار الشيخ للإمام، وعبر فيه بالمطاوعة للإشارة إلى أن ذلك أثر نصرة الله تعالى له قوله: (لِإِمَامِ) هو المقدم على غيره ولا شك أنه قد سبق الكل وفتح لهم باب الاجتهاد قوله: (غَيْرُهُ) أي: غير سبط ابن الجوزي قوله: (مِنْ ذَلِكَ) أي: من المجلدين والتأليف في مناقبه كثير، البعض مختصر والبعض مبسوط قوله: (وَالحَاصِلُ) أي: حاصل أمر أبي حنيفة وشأنه في فضله.

قوله: (مِنْ أَعْظَمِ مُعْجِزَاتِ) لأنه قد أخبر به قبل وجوده بالأحاديث الواردة التي ذكرناها آنفًا، فإنها حملت عليه قطعاً بخلاف الحديثين الآخرين، فإن حديث: «**لا تسبوا قريشًا، فإن عالمها يملأ طباق الأرض علمًا**»[1] حمله بعضهم على ابن عباس، وكذلك حمل حديث عالم المدينة على أحد العلماء الذين كانوا بالمدينة بخلاف هذا الحديث، فإنه ليس له محل إلا أبو حنيفة وأصحابه.

قوله: (بَعْدَ القُرْآنِ) متعلق بأعظم وليس المراد بالمعجزات حقيقتها، فإن المعجزة ما اقترنت بالتحدي، بل المراد بالمعجزات الكرامات التي أكرم الله

(١) تقدم تخريجه.

وَحَسْبُكَ مِنْ مَنَاقِبِهِ اشْتِهَارُ مَذْهَبِهِ، مَا قَالَ قَوْلاً إِلَّا أَخَذَ بِهِ إِمَامٌ مِنَ الأَئِمَّةِ الأَعْلَام، وَقَدْ جَعَلَ الله الحُكْمَ لِأَصْحَابِهِ وَأَتْبَاعِهِ ....

بها أمته لما تقدم من أنه حفظ على الأمة السنن والفقة ونصحهم وعلمهم، وفيه أنه لا يشترط التحدي لكل معجزة.

قوله: (**وَحَسْبُكَ**) كافيك أو اسم فعل بمعنى يكفي، والكاف فيه اسم أو حرف خطاب قوله: (**اشْتِهَارُ مَذْهَبِهِ**) عبر بالافتعال إشارة إلى أن ذلك شهرة عظيمة لا تماثل، وهذه الشهرة باعتبار بعض الأماكن أو المراد بالاشتهار بين العلماء لداعية سبق الاجتهاد ويدل لذلك قوله: بعد ما قال قولا . . . . إلخ قوله: (**قَوْلاً**) أي: سواء ثبت عليه أو رجع عنه.

قوله: (**إِلَّا أَخَذَ بِهِ**) أي: قال به أو اعتقده قوله: (**إِمَامٌ مِنَ الأَئِمَّةِ الأَعْلَام**) يحتمل أن المراد: أئمة أهل مذهبه فالأخذ بمعنى الاعتقاد والعمل به حقيقة، فإن صاحبيه وإن خالفا في نحو الثلث من المذهب، لكن المخالفة بروايتهما عنه، ويحتمل أن المراد: أئمة المذاهب، فالمراد بالأخذ: الموافقة في الاجتهاد؛ لأن المجتهد لا يقلد مجتهدًا.

قوله: (**وَقَدْ جَعَلَ الله الحُكْمَ لِأَصْحَابِهِ**) أي: التصرف بالشرعية والسياسة من زمنه. . . إلخ، والمراد أن ذلك فيهم وإن كان في بعض البلاد دون بعض، وليس المراد أن ذلك لا يكون إلا منهم فليس في العبارة حصر.

وقول الحلبي: إن أراد بالحكم السلطنة ففي زمنه وبعده بكثير كان الحكم للعباسية ومذهبهم مذهب جدهم، فيقال في ذلك: يمكن أن بعضًا من أمرائهم كان يقول بقول النعمان، والذي كان يقول بقول ابن عباس الخليفة الأعلى على أنه يمكن أن يقال إن مخالفة الإمام لابن عباس في نزر من المسائل كمسألة الاستثناء، وإلا فقد وافقه في كثير كعدم توريث الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في المسألة المشتركة، وكسقوط الأخت في الأكدرية وغير ذلك وصحة الاستثناء في اليمين بالله تعالى والطلاق وغير ذلك فيكون الخليفة على

مِنْ زَمَنِهِ إِلَى هَذِهِ الأَيَّامِ، إِلَى أَنْ يَحْكُمَ بِمَذْهَبِهِ عِيْسَى ﷺ].

مذهبه في أغلب الأحكام.

وقوله: بعد ذلك وإن أراد القضاء فهذا غير مختص قد علمت مما ذكرناه أن الشارح لم يدع الاختصاص فهذا ساقط أيضًا والله أعلم.

قوله: **(مِنْ زَمَنِهِ)** أي: الإمام قوله: **(الأَيَّامِ)** أي: أيام المؤلف وإلى أيامنا أيضًا فأكثر حوادث الأنام في هذه الأحيان على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان رضي الله عنه قوله: **(إِلَى أَنْ يَحْكُمَ بِمَذْهَبِهِ)** أي: ويستمر ذلك إلى أن يحكم، قال الحلبي: المراد أنه يجتهد ويوافق اجتهاده مذهبه على أن الشافعية يقولون بموافقة اجتهاد للشافعي رضي الله عنه، انتهى.

أقول: والذي ينبغي لطائفة الحنفية أن لا يتكلموا بهذه الألفاظ الموهمة، فإنها موجبة للتكلم فيهم، بل إن بعض الحمقى يسبون الإمام وينفون عنه الاجتهاد، فالأولى تجنبهم ولنذكر ما نقله صاحب «الذخائر» المهمات عن صاحب «الإشاعة» وما نقلاه عن علي القاري فإنه عظيم جدًّا، ومنع للأكاذيب التي كذبها بعض الملحدة سابقًا ولاحقًا.

قال في «الذخائر» خاتمة، قال صاحب «الإشاعة»: وقع لبعض جهلة الحنفية أنه ادعى أن كلا من عيسى والمهدي يقلدان مذهب الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه وذكره بعض مشايخ الطريق ببلاد الهند في تصنيف له شاع في تلك الديار، ثم وقفت للشيخ علي القاري الهروي الحنفي نزيل مكة المشرفة ـ رحمه الله تعالى ـ على تأليف سماه «المشرب الوردي في مذهب المهدي» نقل فيه هذا القول ورد عليه ردًا شنيعًا، وجهله ولننقل كلامه هذا مختصرًا، فإنه أهون للقبول بعوام الحنفية فإنهم جامعون على أن نقول أهل لمذهبهم وإن لم تتعلق بالفقه.

قال ـ رحمه الله تعالى ـ: وقد عارضني في هذه القصة يعني مسألة التقليد المذكورة من هو عار عن الفضيلة بالكلية وأبرز نقلاً مما كتب في قفا الدفاتر

....

يقطع ببطلانه حتى العقل القاصر، ومع هذا فهو منقول من كتاب مجهول، ثم إن ركاكة ألفاظه ومبانيه عدا على بطلان معانيه وها أنا أذكره بلفظه لتحيط به علمًا، حيث قال: ولم يخش ما عليه من الوبال وغضب الملك المتعال أعلم أن الله تعالى قد خص أبا حنيفة بالشريعة والكرامة، ومن كراماته أن الخضر عليه السلام كان يجيء إليه كل يوم وقت الصبح ويتعلم منه أحكام الشريعة إلى خمس سنين.

فلما توفى أبو حنيفة ناجى الخضر ربه، قال: إلهي إن كان لي عندك منزلة فأذن لأبي حنيفة حتى يعلمني من القبر على حسب عادته حتى أعلم شرع محمد ﷺ، على الكمال لتحصل لي الطريقة والحقيقة، فنودي: أن اذهب إلى قبره وتعلم منه ما شئت فجاء الخضر عليه السلام وتعلم منه ما شاء كذلك إلى خمس وعشرين سنة أخرى حتى أتم الدلائل والأقاويل، ثم ناجى الخضر ربه، وقال: إلهي ماذا أصنع؟ فنودي: أن اذهب إلى صفاتك واشتغل بالعبادة إلى أن يأتيك أمري إلى أن قال.

ثم بعد المدة ظهر في مدينة ما وراء النهر شاب، وكان اسمه أبا القاسم القشيري وكان يخدم أمه ويحترمها، ثم أنه قال وقتًا من الأوقات لأمه: يا أماه قد حصل لي الحرص على طلب العلم، وقد قال علي ـ كرم الله وجهه ـ: من كان في طلب العلم كانت الجنة في طلبه فائذني لي حتى أذهب إلى بخارى وأتعلم العلم، فتفكرت والدته. وقالت: إن لم أعطه الإذن أكن مانعة للخير وإن أذنت له لم أصبر على فراقه فلم يكن لها بد حتى أذنت له، فودع القشيري أمه، وعزم على السفر مع صاحب له شاب يطلبان العلم، فقعدت أمه على الباب باكية حزينة، وقالت: إلهي اشهد إني حرمت على نفسي الطعام ودخول المنزل ولا أقوم من مقامي حتى أرى ولدي، فمضى القشيري وصاحبه حتى نزلا منزلًا ليأكلا فيه طعامًا، فقام القشيري ليقضي الحاجة فتلوثت ثيابه ببوله، فقال لصاحبه: إذهب أنت فإني أريد أن أرجع المنزل فإني أخاف أن تصيب النجاسة جسمي، في المنزلة الثانية: فقعودي عند والدتي أولى، ورجع إلى أمه وكانت

....

قاعدة على الباب مكانها الذي ودعت ابنها فيه، فقامت وتصافحت مع ولدها، وقالت: الحمد لله.

فأمر الله الخضر عليه السلام: أن اذهب إلى القشيري وعلمه ما تعلمت من أبي حنيفة؛ لأنه أرضى الله، فجاء الخضر عليه السلام إلى أبي القاسم، وقال: أنت أردت السفر لأجل طلب العلم وقد تركته لرضا أمك، وقد أمرني الله تعالى أن أجيئك كل يوم على الدوام وأعلمك، فكل يوم يجيء إليه الخضر عليه السلام حتى مضى ثلاث سنين وعلمه العلوم التي تعلمها من أبي حنيفة في ثلاثين سنة، وحتى علمه الحقائق والدقائق ودلائل العلوم، وصار مشهور دهره وفريد عصره، حتى صنف ألف كتاب وصار صاحب كرامات وكثر مريدوه وتلاميذه، وكان له مريد كبير متدين لا يفارق الشيخ، فعد له الشيخ ألف كتاب من مصنفاته ووضعها في الصندوق وأعطى ذلك المريد، وقال: لا بد من أمر فاذهب وارم هذا الصندوق في جيحون فحمل المريد الصندوق وخرج من عند الشيخ، وقال في نفسه: كيف أرمي مصنفات الشيخ في الماء، لكن أذهب وأحفظ الكتب وأقول للشيخ رميتها.

وحفظ الكتب وجاء للشيخ، فقال: رميت الصندوق في الماء، قال الشيخ: وما رأيت في تلك الساعة من العلامات؟ قال: ما رأيت شيئاً، قال الشيخ: اذهب وارم الصندوق، فذهب المريد إلى الصندوق وأراد أن يرميه، فلم يهن عليه فرجع إلى الشيخ مثل الأول، فقال له الشيخ: أرميته؟ قال: نعم، قال: وما رأيت؟ قال: لم أر شيئًا، قال الشيخ: ما رميته فاذهب وارمه فإن لي سرًا مع الله تعالى ولا ترد أمري، فذهب المريد ورمى الصندوق فخرج من الماء يد، وأخذ الصندوق، فقال له المريد: من أنت؟ فنادى في الماء: إني وكلت أن أحفظ أمانة الشيخ، فرجع المريد وجاء إلى الشيخ فقال: رميت؟ قال: نعم.

قال: وما رأيت؟ قال: رأيت الماء قد انشق وخرج منه يد، وأخذ الصندوق وقد صرت متحيرًا في ذلك وما السر في ذلك؟

....

قال الشيخ: السر في ذلك أنه إذا اقتربت القيامة وخرج الدجال ونزل عيسى عليه السلام ببيت المقدس فيضع الإنجيل بجنبه، ويقول: أين الكتب المحمدية وقد أمرني الله تعالى أن أحكم بينكم بكتبه ولا أحكم بالإنجيل، فيطلبون الدنيا ويطوفون البلاد فلن يجدوا كتاباً من كتب الشرع المحمدي فيتحير عيسى عليه السلام ويقول: إلهي بماذا أحكم بين عبادك ولا يوجد غير الإنجيل؟ فينزل جبريل عليه السلام ويقول له: قد أمرك الله تعالى أن تذهب إلى بحر جيحون وتصلي ركعتين بجنبه، وتنادي: يا أمين صندوق أبي القاسم القشيري سلم إلي الصندوق، وأنا عيسى بن مريم وقد قتلت الدجال، فيذهب عيسى عليه السلام إلى جيحون ويصلي ركعتين ويقول مثل ما أمره جبريل عليه السلام فينشق الماء ويخرج الصندوق ويأخذه ويفتحه فيجد فيه ختمة وألف كتاب فيحيي الشرع بتلك الكتب، ثم يسأل عيسى جبريل عليه السلام بم نال أبو القاسم هذه المرتبة؟، قال: برضا والدته، نقل من كتاب «أنيس الجلساء».

قال الشيخ علي القاري: ولا يخفى أن هذا مع ركاكته ولحنه كلام بعض الملحدين الساعين في فساد الدين، إذ الخضر الذي قال الله تعالى في حقه: ﴿عَبْدًا مِّنْ عِبَادِنَآ ءَاتَيْنَٰهُ رَحْمَةً مِّنْ عِندِنَا وَعَلَّمْنَٰهُ مِن لَّدُنَّا عِلْمًا﴾ [الكهف: ٦٥] وقد تعلم منه موسى عليه السلام كيف يكون من جملة تلاميذ أبي حنيفة؟ ثم عيسى وهو من أولي العزم يأخذ أحكام الإسلام من تلميذ، تلميذ أبي حنيفة، وما أسرع فهم التلميذ، حيث أخذ عن الخضر في ثلاث سنين ما تعلمه الخضر في ثلاثين سنة، وأعجب منه أن أبا القاسم القشيري ليس معدودًا في طبقات الحنفية، ثم العجب من الخضر عليه السلام أنه أدرك النبي ولم يتعلم منه، ولا من علماء الصحابة الكرام كعلي رضي الله عنه باب مدينة العلم وأقضى الصحابة وزيد رضي الله عنه أفرضهم، وأبي بن كعب رضي الله عنه أقرئهم، ومعاذ بن جبل رضي الله عنه أعلمهم بالحلال والحرام، ولا من عظماء التابعين كالفقهاء السبعة، وسعيد بن المسيب بالمدينة، وعطاء بمكة، والحسن بالبصرة، ومكحول بالشام، وقد رضي بجهله بالشريعة حتى تعلم مسائلها في أواخر عمر أبي حنيفة.

....

قال: فهذا مما لا يخفى بطلانه على العقول السخيفه حتى أن علماء المذاهب أخذوا هذه المقالة على وجه السخرية، وجعلوها دليلاً على قلة عقل الطائفة الحنيفية، حيث لم يعلموا أن أحدًا منهم لم يرضَ بهذه القضية بالكلية، ثم لو تعرضت لما في منقوله من الخطأ في مبانيه الدالة على نقصان معقوله لصار كتابًا مستقلاً إلا إني أعرضت عنه حفظاً لقوله تعالى: ﴿خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْجَٰهِلِينَ ﴿١٩٩﴾﴾ [الأعراف: ١٩٩] فبطل قول القائل؛ بل وكفر فيما أظهر.

لا سيما فيما أبرز بالنسبة إلى نبي الله عيسى عليه السلام المجمع على نبوته سابقًا ولاحقًا، فمن قال: بسلب نبوته كفر حقًا كما صرح به الإمام السبكي، فإن النبي لا يذهب عنه وصف النبوة ولا بعد موته.

وأما حديث: «**لا وحي بعدي**»(١) فباطل لا أصل له، نعم ورد «**لا نبي بعدي**»(٢) ومعناه عند العلماء: إنه لا يحدث نبي بشرع ينسخ شرعه، وقد صرح الإمام السبكي في تصنيف له: أن عيسى عليه السلام يحكم بشريعة نبينا بالقرآن، والسنة، وحينئذ يترجح أن أخذه السنة من النبي ﷺ بطريق المشافهة من غير واسطة، أو بطريق الوحي والإلهام، وقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه لما أكثر الحديث وأنكر عليه الناس، قال: لئن نزل عيسى ابن مريم عليه السلام قبل أن أموت لأحدثنه عن رسول الله ﷺ فيصدقني(٣).

فقوله: «فيصدقني» دليل على أن عيسى عليه السلام عالم بجميع سنة النبي ﷺ من

---

(١) ذكره العجلوني في كشف الخفا (٢/ ٣٦٩) وقال: قال ابن حجر المكي في الفتاوى الحديثية: باطل.

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٢٧٨، رقم ٢٢٤٤٨)، ومسلم (٤/ ٢٢١٥، رقم ٢٨٨٩)، وأبو داود (٤/ ٩٧، رقم ٤٢٥٢)، والترمذي (٤/ ٤٧٢، رقم ٢١٧٦) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٣٠٤، رقم ٣٩٥٢)، وأبو عوانة (٤/ ٥٠٨، رقم ٧٥٠٩)، وابن حبان (١٦/ ٢٢٠، رقم ٧٢٣٨). وابن أبي شيبة (٦/ ٣١١، رقم ٣١٦٩٤).

(٣) انظر: الحاوي في الفتاوى للسيوطي (ص ٦٩٨).

....

غير احتياج إلى أن يأخذها من أحد من الأمة، حتى أن أبا هريرة ﷺ الذي سمع من النبي ﷺ احتاج إلى أن يلجأ إليه ليصدقه فيما رواه ويزكيه، فإن قلت: هل ثبت أن عيسى ﷺ بعد نزوله يأتيه الوحي؟ فالجواب: نعم، ثبت في حديث النواس بن سمعان ﷺ عند مسلم وغيره فإن فيه: فيقتل عيسى الدجال عند باب لُدّ الشرقي فبينما هم كذلك؛ إذ أوحى الله تعالى إلى عيسى ابن مريم: أني قد أخرجت لك عباداً لا بُدّ لك بقتالهم فحرز عبادي إلى الطود الحديث، ثم الظاهر أن الآتي إليه بالوحي هو جبريل ﷺ، بل هو الذي نقطع به ولا نتردد فيه؛ لأن ذلك وظيفته وهو السفير بين الله وبين أنبيائه، لا يعرف ذلك لغيره من الملائكة.

وقد أخرج أبو حاتم في تفسيره: «**أنه وكَّل جبريل ﷺ بالكتب وبالوحي إلى الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ**»[(١)].

وأما ما اشتهر على ألسنة العامة أن جبريل ﷺ لا ينزل إلى الأرض بعد موت النبي ﷺ فلا أصل له.

وقد ورد في غير حديث نزوله إلى الأرض كحضور موت من يموت على طهارة ونزوله ليلة القدر، ومنعه الدجال من دخول مكة والمدينة إلى غير ذلك.

ثم وقفت على سؤال رفع إلى شيخ الإسلام ابن حجر العسقلاني: هل ينزل عيسى ﷺ في آخر الزمان حافظاً للقرآن والسنة؟ أي: لسنة نبينا الكريم أو يتلقى الكتاب والسنة عن علماء ذلك الزمان؟ فأجاب: لم ينقل في ذلك شيء صريح والذي يليق بمقام عيسى ﷺ أن يتلقى ذلك عن رسول الله ﷺ فيحكم في أمته كما تلقاه منه؛ لأنه في الحقيقة خليفة عنه، انتهى، ما أردنا نقله من كتاب «الإشاعة» عن الشيخ علي القاري الحنفي: عامله الله باللطف الخفي، وهو في غاية النفاسة.

(١) انظر: تفسير ابن أبي حاتم (٩/ ١٧٧).

....

ثم رد أيضًا قول القائل: أن المهدي يقلد أبا حنيفة بالدلالة الشافية، لكنه قرر أنه مجتهد مطلق وهو يخالف ما عن الشيخ محيي الدين في «الفتوحات» أن المهدي لا يعلم القياس ليحكم به، وإنما يعلمه ليجتنبه فما يحكم المهدي إلا بما يلقى إليه الملك من عند الله تعالى الذي بعثه الله تعالى ليسدده؛ وذلك هو الشرع الحنيفي المحمدي، الذي لو كان محمد ﷺ حيًا ورفعت إليه تلك النازلة لم يحكم فيها إلا بحكم المهدي؛ فيعلم أن ذلك هو الشرع المحمدي فيحرم عليه القياس مع وجود النصوص التي منحه الله تعالى إياها؛ ولذا قال ﷺ في صفته: يقفو أثري لا يخطئ؛ فعرفنا أنه متبعٌ لا مشرع، انتهى كلام «الفتوحات».

فعلى هذا المهدي ليس بمجتهدٍ إذ المجتهد يحكم بالقياس، وهو يحرم عليه الحكم بالقياس؛ ولأن المجتهد يخطئ وهو لا يخطئ قط فإنه معصوم في أحكامه بشهادة النبي ﷺ وهو مبني على عدم جواز الاجتهاد في حق الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ وهو التحقيق وبالله التوفيق.

ثم نقول: إن كلام القائل المذكور باطل وزور وافتراء من وجوه كثيرة منها:

ما أشار إليه الشيخ علي القاري.

ومنها: أن أبا القاسم القشيري من فقهاء الشافعية ومشايخه في الفقه والكلام والتصوف معلومة، كما نطقت به رسالته المتداولة في أيدي المسلمين شرقًا وغربًا.

ومنها: أنه لا يعرف له من التآليف غير كتاب الرسالة وهي كتب معدودة ألف ورقة فضلاً عن ألف كتاب.

ومنها: أنه في زمن المهدي النازل عيسى عليه السلام في زمانه الفقهاء في سائر المذاهب باقية وأنهم أكبر أعداء المهدي لذهاب جاههم وعلمهم والقرآن باقٍ؛ إذ ذاك لم يرفع بعد.

ومنها: أنه كيف يجوز أن يتحير عيسى عليه السلام ويعطل أحكام المسلمين إلى

....

أن يذهب إلى نهر جيحون ويخرج الكتب، وكم من حدود وخصومات ووقائع في تلك المدة.

ومنها: أن جبريل عليه السلام إذا نزل عليه وأمره بأن يذهب إلى جيحون فنزوله عليه بالوحي ما المانع منه فيعلمه شرع النبي ﷺ ولا يحوجه إلى كتب أبي القاسم.

ومنها: أن الخضر عليه السلام المعلم لأبي القاسم حي عند نزول عيسى عليه السلام فإنه هو الذي يقتله الدجال ثم يحييه فلم لا يعلم عيسى عليه السلام كما علم أبي القاسم حتى لا يكون بين عيسى عليه السلام وبين أبي حنيفة إلا واسطة واحدة.

ومنها أن المسلمين في الصلاة حين نزول عيسى عليه السلام وأن المؤذن يؤذن، وأنه يقول للمهدي: تقدم فإنها لك أقيمت فإن لم يكن القرآن باقيًا والمذاهب باقية كيف يصلون وكيف تصح صلاتهم.

وقد قال رسول الله ﷺ: إنهم ملحقون بالقرون الثلاثة التي هي خير القرون، ومنها أن الخضر عليه السلام الذي يخاطب ربه ويناجيه ويجيبه ربه ويناديه، لم لا يسأل ربه أن يعلمه الإسلام من غير واسطة أحد حتى يتعلم من قبر أبي حنيفة ومنها أن الخضر عليه السلام إما أن يكون مأمورًا بتعلم شرع النبي ﷺ أولاً، فإن كان مأمورًا فتركه التعلم إلى زمن أبي حنيفة؛ بل إلى بعد موته، وهو إنما مات سنة مائة وخمسين لا يصح وإن لم يكن مأموراً بذلك، وإنما هو زيادة تحصيل للكمال، فلم لا يأخذ من النبي ﷺ غضًا طريًا، وإن لم يعلم أنه الكمال إلا بعد موت أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ فقد جوز الجهل بالكمال على الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ.

ومنها: أن عيسى عليه السلام معصوم مطلقًا والمهدي معصوم في الأحكام.

وأبو حنيفة مجتهد والمجتهد قد يخطئ ويصيب، ولذا خالفاه صاحباه في أكثر من ثلث قوله: فكيف يقلد من لا يخطئ قط من يخطئ ويصيب؟

ومنها أن جميع فقه أبي حنيفة يمكن أن يجمع أصوله وفروعه في كتاب

....

واحد أو في كتابين، فما الذي في ألف كتاب وإن كان معرفة الله تعالى أو الحقائق أو السلوك أو غير ذلك يلزم أن يكون عيسى عليه السلام ما كان عرف الله قبل ذلك واعتقاد ذلك كفر.

وإن كان غير ذلك فليبين ما فيها، ومنها أن مذهب أبي حنيفة قد يقبل الجزية من الكفار، ويخرج الزكاة ويبقي الصليب والخنزير في يدهم وأن لا يجمع بين الصلاتين، وعيسى عليه السلام لا يقبل الجزية ولا يخرج الزكاة، ويكسر الصليب ويقتل الخنزير ويجمع الصلاة إلى غير ذلك، فإن كانت هذه الأحكام في كتب أبي القاسم القشيري فقد خالف أبا حنيفة فيلزم أن يكون مجتهدًا مطلقًا.

وحينئذ فيكون الفضل له، لا لأبي حنيفة وإن لم يكن في كتبه يلزم أن يكون عيسى عليه السلام لم يعمل بما في مذهب أبي حنيفة.

ومنها مفاسد كثيرة لا تنحصر ولا تسعها الأوراق تظهر من تتبع الأحاديث المارة في هذا الكتاب، ثم إن مثل هؤلاء الجهلة لفرط تعصبهم وعنادهم ليس مطمح نظرهم إلا تفضيل أبي حنيفة، ولو بما لا أصل له ولو بما يؤدي إلى الكفر، وليس عندهم علم بفضائله الجميلة التي ألفت فيها الكتب، فيرضون بالأكاذيب والافتراءات التي لا يرضاها الله ولا رسوله ولا أبو حنيفة نفسه.

ولو سمعها أبو حنيفة لأفتى بكفر قائلها وفي فضائل أبي حنيفة المقررة المحررة كفاية لمحبيه ولا يحتاج لإثبات فضله إلى الأقاويل الكاذبة المفتراة المؤدية إلى تنقيص الأنبياء - عليهم الصلاة والسلام - فإنا لله وإنا إليه راجعون فعليك باتباع السنة الغراء، فإنها حرز وحصن من الأهواء والآراء وجنة من سهام الشيطان المريد لعنه الله تعالى، ودع الاغترار بمثل هذه النزعات الباطلة ودع التعصب فإنه باب عظيم من أبواب الشيطان الرجيم، اللهم إنا نعوذ بك من شر الشيطان ونفثه ونفخه ونسألك التوفيق لما تحب وترضى والحمد لله رب العالمين، وهو كلام في غاية الحُسن والله تعالى أعلم.

قال المصنف: [وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَمْرٍ عَظِيْمٍ اخْتَصَّ بِهِ مِنْ بَيْنِ سَائِرِ العُلَمَاءِ العِظَامِ، كَيْفَ لَا وَهُوَ كَالصِّدِّيْقِ ﷺ، لَهُ أَجْرُهُ ....

قال الشارح: قوله: (**وَهَذَا يَدُلُّ**) أي: ما تقدم من الأحاديث ومن كثرة المناقب ومن كون الحكم لأصحابه وأتباعه قوله: (**مِنْ بَيْنِ سَائِرِ**) أي: باقي قوله: (**العُلَمَاءِ العِظَامِ**) الوصف للتقييد والمراد بهم الأئمة الثلاثة ونحوهم قوله: (**كَيْفَ لَا**) أي كيف لا يختص بأمر عظيم من بينهم والاستفهام للنفي أي لا يصح القول بعدم الاختصاص.

قوله: (**وَهُوَ كَالصِّدِّيْقِ**) وهو أبو بكر واسمه عبد الله، وهو أول من أسلم من الرجال وأفضل من على وجه الأرض بعد الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ ومناقبه شهيرة وحبه إيمان وبغضه وإنكار صحبته كفر، وقد اجتمع فيه كونه صحابيًا ابن صحابي أبا صحابي جد صحابي فكونه صحابيًا ظاهر، وأبو قحافة أبوه أسلم وصارت له صحبة، وعبد الرحمن ابنه وعائشة وأسماء بنتاه من الصحابة، وعبد الله بن الزبير بن أسماء بنته صحابي وهذه المنقبة لم تحصل لغيره قوله: (**لَهُ**)؛ أي: للإمام قوله: (**أَجْرُهُ**)؛ أي: أجر عمل نفسه وهو تدوين الفقه واستخراج فروعه.

قال الخوارزمي فيما جمعه من مسانيد الإمام: هو أول من دون علم الشريعة ورتبه أبواباً، ثم تابعه مالك بن أنس في ترتيب الموطأ لم يسبق أبا حنيفة أحد؛ لأن الصحابة ﷺ والتابعين لم يصنفوا في علم الشريعة أبواباً مبوّبة ولا كتبًا مرتبة، وإنما كانوا يعتمدون على قوة حفظهم فلما رأى الإمام العلم منتشرًا خاف عليه الخلف السوء أن يضيعوه لـ(قوله ﷺ: إن الله تعالى لا يقبض العلم انتزاعًا . . .) إلخ فبدأ بالطهارة ثم بالصلاة ثم بالصوم ثم سائر العبادات ثم المعاملات ثم ختم الكلام بالمواريث.

وإنما بدأ بالطهارة والصلاة؛ لأنها أهم العبادات وأعمها وختم بالمواريث؛ لأنها آخر أحوال الناس وهو أول من وضع كتاب «الفرائض» وكتاب «الشروط» وسمع لكامل المصنف بن شريح ـ رحمه الله تعالى ـ وهو

وأَجْرُ مَنْ دَوَّنَ الفِقْهَ، وَأَلَّفَهُ، وَفَرَّعَ أَحْكَامَهُ عَلَى أُصُوْلِهِ العِظَامِ إِلَى يَوْمِ الحَشْرِ وَالقِيَامِ،

أزكى أصحاب الشافعي رجلاً جاهلاً يقع في الإمام، فقال له: يا هذا أتقع من أبي حنيفة وثلاثة أرباع العلم مسلمة له، وهو لا يسلم الربع الرابع، فقال الرجل: وكيف ذلك؟ فقال: لأن العلم سؤال وجواب وهو أول من وضع الأسئلة فله نصف العلم وأجاب عنها، فقال مخالفه: في البعض أصاب وفي البعض أخطأ فإذا قابلنا صوابه بخطئه فله نصف النصف أيضًا، فسلم له ثلاثة أرباع العلم وبقي الربع فهو يدعيه ومخالفوه يدعونه، وهو لا يسلمه لهم قوله: **(وأَجْرُ مَنْ دَوَّنَ . . . إلخ)** أي: ونظير أجر من دون. . . إلخ؛ فالكلام على حذف مضاف.

وإنما ثبت له ذلك لقوله ﷺ: «**من سنَّ سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة. . .**»(١).

والكلام في الحديث على تقدير مضاف كما علمت ومعنى دون جمع وسميت الجريدة التي يجمع فيها أسماء الجند أو أقضية القاضي وحوادثه ديوانًا للجمع الذي فيها.

قوله: **(وَأَلَّفَهُ)** عطف على دوّن من عطف الخاص؛ لأن التدون الجمع مطلقًا والتأليف الضم مع إيقاع الألفة قوله: **(وَفَرَّعَ أَحْكَامَهُ)** أي: استخرجها من أصوله وقواعده قوله: **(عَلَى أُصُوْلِهِ)** المراد بها الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، ويدل لذلك الوصف بالعظام قوله: **(إِلَى يَوْمِ الحَشْرِ)** متعلق بفرع، والحشر الجمع؛ أي: إلى قربه ويحتمل أنه متعلق بقوله: وأجر من دون الفقه. . .إلخ قوله: **(وَالقِيَامِ)** أي: قيام الخلق لفصل القضاء والصدّيق رضي الله عنه له أجر تصديقه ونظير أَجر من صدّق برسالته ﷺ مطلقًا ذكرا

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٩٢، رقم ٦٧٠)، وأحمد (٤/ ٣٥٧، رقم ١٩١٧٩)، ومسلم (٤/ ٢٠٥٩، رقم ١٠١٧)، والترمذي (٥/ ٤٣، رقم ٢٦٧٥)، والنسائي (٥/ ٧٥، رقم ٢٥٥٤)، وابن ماجه (١/ ٧٤، رقم ٢٠٣)، وابن حبان (٨/ ١٠١ رقم ٣٣٠٨) وابن أبي شيبة (٢/ ٣٥٠، رقم ٩٨٠٣)، والطبراني (٢/ ٣٤٣، رقم ٢٤٣٧)، والبيهقي (٤/ ١٧٥ رقم ٧٥٣٠).

وَقَدْ تَبِعَهُ عَلَى مَذْهَبِهِ كَثِيْرٌ مِنَ الأَوْلِيَاءِ الكِرَام، مِمَّنِ اتَّصَفَ بِثَبَاتِ المُجَاهَدَةِ، وَرَكَضَ فِي مَيْدَانِ المُشَاهَدَةِ، كَإِبْرَاهِيْم بْنِ أَدْهَم، وَشَقِيْقِ البَلْخِيِّ، وَمَعْرُوْفٍ الكَرْخِيِّ].

وأنثى حرًا وعبدًا بالغًا وغير بالغٍ؛ لأن الملاحظ سنية الصدق.

قوله: **(وَقَدْ تَبِعَهُ)** عطف على قوله: وهو كالصديق؛ أي: كيف لا يختص وقد اتبعه... إلخ والاتباع تقليده فيما قال به قوله: **(عَلَى مَذْهَبِهِ)** المذهب في الأصل مفعل يحتمل الزمان والمكان والحدث؛ والمراد به الأحكام التي ذهب إليها الإمام فهو من إطلاق المتعلق على المتعلق، أو هو مصدر؛ ومراد به اسم المفعول.

قوله: **(مِنَ الأَوْلِيَاءِ)** متعلق بكثير والأولياء جمع ولي فعيل بمعنى فاعل؛ لأنه قد تولى طاعة الله تعالى يعني لازمها أو بمعنى مفعول؛ لأن الله قد تولى عنايته قوله: **(الكِرَام)** جمع كريم؛ أي: العظام قوله: **(مِمَّنِ اتَّصَفَ)** بدل من الأولياء قوله: **(بِثَبَاتِ المُجَاهَدَةِ)** من إضافة الصفة إلى موصوفها؛ أي: المجاهدة الثابتة؛ أي: الدائمة والمجاهدة جهد النفس وإتعابها في مرضاة الله تعالى والمجاهدة على غير بابها أو أن الشيطان أو النفس لما كان يجهد الإنسان ويلجئه إلى فعل الشر والإنسان يجتهدهما باتباع الحق، أطلق على ذلك مجاهدة.

قوله: **(وَرَكَضَ)** أي: سار سريعًا قوله: **(فِي مَيْدَانِ)** الميدان محل المسابقة بالخليل قوله: **(المُشَاهَدَةِ)** أي: مشاهدة الحق بآثاره تعالى، والمعنى أسرع في المشاهدة التي هي كالميدان بجامع التسابق والتفاوت في كل على حسب الرتب؛ والمراد بالإسراع التحصيل؛ لأن من أسرع إلى شيء حصله غالبًا، ويحتمل أنه شبه المشاهدة ببلد لها ميدان تشبيهًا مضمرًا في النفس.

قوله: **(كَإِبْرَاهِيْم بْنِ أَدْهَم)** وهو من كبار الأولياء وكراماته وزهده لا يخفى، وقد ذكر السيوطي في تبييض الصحيفة نبذة نحو أربعة وتسعين من الرواة عن الإمام وذكر غيره عددًا كثيرًا ورتبهم على حروف المعجم، وممن كان على مذهبه سيدي محمد الحنفي كما نقله تلميذه علي المتبولي في مناقبه عن حسين الخباز

قال المصنف: [وَأَبِي يَزِيْدٍ البَسْطَامِيّ، وَفُضَيْلِ بْنِ عِيَاضٍ، وَدَاوُدٍ الطَّائِي، وَأَبِي حَامِدٍ اللَّفَّافِ، وَخَلَفِ بْنِ أَيُّوبِ، وَعَبْدِ الله بْنِ المُبَارَكِ، وَوَكِيعِ بْنِ الجَرَّاحِ، وَأَبِي بَكْرٍ الوَرَّاقِ، وَغَيْرِهِم مِمَّن لَا يُحْصَى لَهُ عدّة أَنْ يُسْتَقْصَى، فَلَوْ وَجَدُوْا فِيْهِ شُبْهَةً مَا اتَّبَعُوْه، وَلَا اقْتَدَوْا بِهِ وَلَا وَافقُوْه، وَقَدْ قَالَ الأُسْتَاذُ أَبُو القَاسِمِ القُشَيْرِيّ فِي رِسَالَتِهِ مَعَ صَلَابَتِهِ ....

بسنده إلى أبي الحسن الشاذلي، حيث قال: يظهر في مصر شاب يعرف بالشاب التائب حنفي المذهب اسمه محمد بن حسن إلى آخر ما قال.

قال الشارح: قوله: **(وَأَبِي يَزِيْدٍ)** مجرور بالباء عطفًا على إبراهيم واسمه طيفور بن عيسى ذكر الشعراني أن من عرف اسمه دخل الجنة قوله: **(وَدَاوُدٍ)** هو بن نصر الطائي له رواية عن الإمام.

قوله: **(وَعَبْدِ الله بْنِ المُبَارَكِ، وَوَكِيع)** هما ممن روي عن الإمام كما ذكر السيوطي في «تبييض الصحيفة» قوله: **(يُحْصَى لَهُ عدّة)** أي: يضبط له عدد قوله: **(أَنْ يُسْتَقْصَى)** هو بدل من عدة بدل اشتمال أو منصوب على التمييز محلاً؛ أي: لا يحصى له عدة من جهة التتبع للمتتبع، وأما حصاؤه في الوقائع فواقع وهذا كناية عن الكثرة.

قوله: **(وَلَا اقْتَدَوْا بِهِ)** عطف تفسير على ما قبله وكذا قوله: ولا وافقوه قوله: **(الأُسْتَاذُ)** كلمة فارسية ومعناه العظيم قوله: **(أَبُو القَاسِمِ)** تلك كنيته واسمه عبد الكريم بن هوازن الحافظ المفسر الفقيه النحوي اللغوي الأديب الكاتب القشيري الشجاع البطل لم ير مثل نفسه ولا رأى الراؤون مثله، وأنه الجامع لأنواع المحاسن ولد سنة سبع وسبعين وثلثمائة، وسمع الحديث من الحاكم وغيره وروى عنه الخطيب وغيره وصنف التصانيف الشهيرة، وتوفى سنة خمس وستين وأربعمائة، انتهى سيدي محمد الزرقاني في «شرحه على المواهب» وكان شافعيًا.

قوله: **(فِي رِسَالَتِهِ)** هي الموضوعة في علم التصوف قوله: **(مَعَ صَلَابَتِهِ)**

فِي مَذْهَبِهِ، وَتَقَدُّمِهِ فِي هَذِهِ الطَّرِيقَةِ: سَمِعْتُ الأُسْتَاذَ أَبَا عَلِيٍّ الدَّقَّاق، يَقُوْلُ: أَنَا أَخَذْتُ هَذِهِ الطَّرِيْقَةِ مِنْ أَبِي القَاسِمِ النَّصرابَاذِي، وَقَالَ أَبُو القَاسِمِ: أَنَا أَخَذْتُهَا مِنَ الشِّبْلِي، وَهُوَ أَخَذَهَا مِنَ السَّرِيِّ السَّقْطِيّ، وَهُوَ مِنْ مَعْرُوفٍ الكَرْخِيّ، وَهُوَ مِنْ دَاوُدٍ الطَّائِي. وَهُوَ أَخَذَ العِلْمَ وَالطَّرِيْقَةَ مِنْ أَبِي حَنِيْفَةَ، وَكُلٌّ مِنْهُمُ أَثْنَى عَلَيْهِ وَأَقَرَّ بِفَضْلِهِ فَعَجَباً لَكَ يَا أَخِي: أَلَمْ يَكُن لَكَ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ فِي هَؤُلَاءِ السَّادَاتِ الكِبَارِ؟ أَكَانُوا مُتَّهَمِيْنَ فِي هَذَا الإِقْرَارِ وَالافْتِخَارِ، وَهُم أَئِمَّةُ هَذِهِ الطَّرِيْقَةِ، وَأَرْبَابُ الشَّرِيْعَةِ وَالحَقِيْقَةِ، وَمَنْ بَعْدَهُم فِي هَذَا الأَمْرِ ....

أي: قوته وتمكنه قوله: **(فِي مَذْهَبِهِ)** يحتمل أن المراد به: مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، أو أن المراد: طريقة أهل الحقيقة قوله: **(أَخَذْتُهَا)** أي: الطريقة قوله: **(وَهُوَ)** أي: الشبلي قوله: **(دَاوُدٍ)** هو ابن نصر المتقدم.

قوله: **(العِلْمَ)** أي: علم الظاهر من الفقه وغيره قوله: **(وَالطَّرِيْقَةَ)** أي: طريقة الصوفية قوله: **(وَكُلٌّ مِنْهُمُ)** أي: كل من الرواة الذين ذكرهم القشيري أو المراد: هم ومن قبلهم ممن اتبع الإمام على مذهبه قوله: **(أَثْنَى عَلَيْهِ)** أي: ذكره بخير ووصفه بصفات جميلة قوله: **(وَأَقَرَّ بِفَضْلِهِ)** الفضل لغة الزيادة مطلقًا وعرفًا الزيادة في العلم والزهد والورع، فهو لفظ يعم المحاسن كلها قوله: **(فَعَجَباً)** هو مفعول مطلق؛ أي: فأعجب منك عجبًا، وهذا الخطاب لمن أنكر فضله أو خالف قوله.

قوله: **(يَا أَخِي)** مناداة تلطف وعطف؛ لأن ذلك أقرب للامتثال قوله: **(أَلَمْ يَكُن)**؟ استفهام تقريري بما بعد النفي قوله: **(فِي هَؤُلَاءِ)** الأولى التعبير بالباء، أو هي على حقيقتها ويكون بيانًا للمقتدي فيه والعبارة على حذف مضاف؛ أي: في تعظيم هؤلاء السادة الكرام لهذا الإمام رضي الله عنهم أجمعين.

قوله: **(أَكَانُوا؟)** استفهام بمعنى النفي؛ أي: لم يكونوا متهمين بأن يقروا بالفضل لأغراض فاسدة حملتهم عليه قوله: **(الإِقْرَارِ)** أي: بالفضل وأخذ الطريقة عنه قوله: **(وَالافْتِخَارِ)** أي: افتخارهم بالرواية عنه واتصال سندهم إليه قوله: **(وَهُم)** الواو للحال قوله: **(وَمَنْ)** اسم موصول.

قوله: **(بَعْدَهُم)** أي: سواهم قوله: **(فِي هَذَا الأَمْرِ)** صادق بالشريعة

فَلَهُم تَبَعٌ، وَكُلُّ مَا خَالَفَ مَا اعْتَمَدُوه مَرْدُوْدٌ وَمُبْتَدَعٌ، وَبالجُمْلَة، فَلَيْسَ أَبُو حَنِيْفَةَ فِي زُهْدِهِ، وَوَرَعِهِ، وَعِبَادَتِهِ، وَعِلْمِهِ، وَفَهْمِهِ بِمُشَارِك].

قال المصنف: [وَمِمَّا قَالَ فِيْهِ ابنُ المبَارَكِ ﷺ:

لَـقَـدْ زَانَ الـبِـلَادَ وَمَـنْ عَـلَـيْـهَـا ... إِمَـامُ الـمُـسْـلِـمِـيْـنَ أَبُـو حـنَـيِـفَـه

والحقيقة قوله: **(فَلَهُم تَبَعٌ)** قدم المجرور على المتعلق لتصح القافية قوله: **(وَكُلُّ مَا)** أي: قول أو فعل قوله: **(مَا اعْتَمَدُوه)** أي: من الثناء والترضي وليس المراد الاعتماد على قوله: في الفروع؛ لأن القشيري شافعي المذهب فهو يعتمد قول الإمام الشافعي ﷺ ولوجود المخالفة من بقية المجتهدين.

قوله: **(وَمُبْتَدَعٌ)** بفتح الدال اسم مفعول؛ لأن ما واقعة على الأقوال والأفعال لا الأشخاص، وعطفه على ما قبله من عطف العلة على المعلوم قوله: **(وَبالجُمْلَة)** متعلق بمحذوف؛ أي: وأقول قولاً مجملاً وإنما جمله لضيق المقام عن تفصيل كرامات الإمام ﷺ قوله: **(فِي زُهْدِهِ)** الجار والمجرور متعلقان بمشارك.

قوله: **(وَوَرَعِهِ)** الورع ترك بعض الحلال خوف الوقوع في الشبهات قوله: **(وَعِبَادَتِهِ)**، العبادة عبارة عن الخضوع والتذلل وحدّها، كما قال اللامشي: فعل لا يراد به إلا تعظيم الله تعالى بأمره، واختلف هل العبادة أفضل أو العبودية؟ رجح الثاني لبقائها في الجنة دون الأولى فإنها لا تكون في الجنة قوله: **(وَعِلْمِهِ)** أي: بالله تعالى وكتابه وآثار رسوله، وبما كانت عليه الصحابة ﷺ أجمعين وبما وقع بينهم من الخلاف، لا سيما مع قرب العهد قوله: **(بِمُشَارِك)** الباء زائدة في خبر ليس؛ أي: ليس له نظير فيما ذكر.

قال الشارح: قوله: **(وَمِمَّا قَالَ)** أي: من بعض ما قال **(فِيْهِ ابنُ المبَارَكِ)** مدحًا والعبارة تدل على كثرة المدح منه وهو عبد الله. قوله: **(البِلَادَ)** جمع بلدة وهي الأرض كما في «الصحاح» وفي «القاموس» كل قطعة من الأرض متحيزة عامرة أو غامرة، والتبلد ضد التجلد بلد ككرم وفرح فهو بليد وأبلد والتصفيق والتحير وذكر معاني عديدة وفي «الصحاح» بلد بالمكان أقام به والبلادة ضد الذكاء، وقد بلد

بِأَحْكَامٍ، وَآثَارٍ، وَفِقْهِ كَآيَاتِ الزَّبُورِ عَلَى صَحِيْفَة

بالضم فهو بليد والبلدة الأرض، وإحدى منازل القمر البلدة والصدر يقال: فلان واسع البلدة؛ أي: الصدر والبلدة نقاوة ما بين الحاجبين، يقال: رجل أبلد؛ أي: أبلج وهو الذي ليس بمقرون، والأبلد الرجل العظيم الخلق، انتهى.

وهو على حذف مضاف؛ أي: أهل البلاد؛ فيكون عطف ما بعده عليه عطف تفسير أو أنه مزين لنفس البلاد؛ لأنه أرشد الخلق لما فيه صلاحهم وتقواهم، وهما سبب في نزول الغيث المتسبب عنه كثرة النبات، وبذلك تزداد الخيرات في البلاد والعمارات وهذا بخلاف المعاصي فتفسد بها البلاد وتستقبح، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾ [الأعراف: ٥٦] أي: لا تفسدوا فيها بالمعاصي فتفسد بمنع الغيث وعدم الانتفاع كما قاله بعض المفسرين.

قوله: (**وَمَنْ عَلَيْهَا**) هم أهلها والمراد: العاقلون؛ لأنهم محل ظهور الزينة، وتزيينه لهم بنصحهم وإرشادهم إلى أوامر الدين ونواهيه؛ لأن الإنسان خلق؛ ليتحلّى بالعبادة فهو بغيرها كالعدم قوله: (**بِأَحْكَامٍ**) متعلق بزان؛ والمراد أحكام الفقه من الحل والحرمة، والصحة والفساد وغير ذلك قوله: (**وَآثَارٍ**) أي: أحاديث وأخبار. فإن قلت: إن الإمام لم يشتهر بالرواية قلت سبب قلة الرواية عنه أنه يشترط لجواز الرواية التذكر من حين التلقي إلى حين الإلقاء، ولا يكتفي بمجرد الاعتماد على خطه وأن يتقنه، قاله أبو السعود: وقد أفردت رواياته بتآليف منها تأليف الإمام الخوارزمي في جميع أبواب الفقه.

قوله: (**وَفِقْهٍ**) المراد به ما يعم التوحيد فإن الفقه كما عرفه الإمام معرفة النفس ما لها وما عليها قوله: (**كَآيَاتِ الزَّبُورِ**) التشبيه في الإيضاح والبيان لا في الأحكام؛ لأن الزبور مواعظ ويحتمل أنه تشبيه في الزينة والمعنى أنه زان ما ذكر كما زينت النقوش الطروس.

قوله: (**عَلَى صَحِيْفَة**) حال من آيات؛ أي: المكتوبة على الصحيفة وأتي به

فَمَا فِي الـمَشْرِقَيْن لَهُ نَظِيْر وَلَا فِي الـمَغْرِبَيْن، وَلَا بِكُوْفَة
يَبِيْتُ مُشَمِّراً سَهِرَ اللَّيَالِي وَصَامَ نَهَارَهُ لِلَّه خِيْفَة

تكملة وإلا فلا كبير فائدة في ذلك.

قوله: (**فَمَا فِي المَشْرِقَيْن**) تثنية مشرق محل الشروق؛ أي: الطلوع إن قلت أن المشرق واحد وكذا المغرب فما وجه التثنية هنا.

وفي قوله تعالى: ﴿رَبُّ ٱلْمَشْرِقَيْنِ وَرَبُّ ٱلْمَغْرِبَيْنِ ١٧﴾ [الرحمن: ١٧] وما وجه الجمع في قوله تعالى: ﴿بِرَبِّ ٱلْمَشَٰرِقِ وَٱلْمَغَٰرِبِ﴾ [المعارج: ٤٠] قلت: أجاب القاضي البيضاوي عن الآية الأولى بأن المراد مشرقا الشتاء والصيف ومغربًا هما، انتهى.

وقيل: مشرق الشمس والفجر، ومغرب الشمس والشفق، كما أفاده بعض المشايخ أو مشرق الشمس والقمر ومغربهما، وأجيب عن الآية الثانية: أن الجمع باعتبار الأقطار أو باعتبار كل يوم أو باعتبار المنازل.

قوله: (**وَلَا بِكُوْفَة**) إنما خصها مع دخولها فيما قبلها؛ لأنها بلدة وإليها ينسب.

قوله: (**يَبِيْتُ**) جملة استئنافية سيقت للتعليل.

قوله: (**مُشَمِّراً**) التشمير كما في «القاموس» الجد والتهيؤ للأمر؛ فالمراد: الاجتهاد.

قوله: (**سَهِرَ اللَّيَالِي**) يحتمل أنه فعل ماض على حذف العاطف، وهو عطف على اسم الفاعل ويحتمل أنه صيغة مبالغة حال ثانية والليالي على الأول مفعول وعلى الثاني مضاف إليه؛ والمراد: أنه سهر الليل أجمعه في تلك الليالي منذ أربعين سنة، وسهر قبل ذلك النصف من الليل.

قوله: (**وَصَامَ نَهَارَهُ**) أي: صام ثلاثين سنة متتابعة، وأضيف النهار إليه لوجوده فيه.

قوله: (**لِلَّه**) متعلق بقوله خيفة واللام بمعنى من أي: خيفة من بطش الله

فَـمَـنْ كَـأَبِـي حَـنِـيْـفَـة فِـي عُـلَاهُ إِمَـامٌ لِـلْـخَـلِـيْـقَـة، وَالـخَـلِـيْـفَـه
رَأَيْـتُ الـعَـائِـبِـيْـنَ لَـهُ سـفَـاهـاً خِـلَافَ الـحَـقِّ مَـعَ حُـجَـجٍ ضَـعِـيْـفَـه
وَكَـيْـفَ يَـحِـلُّ أَنْ يُـؤْذَى فَـقِـيْـه لَـهُ فِـي الأَرْضِ آثَـارٌ شَـرِيْـفَـة؟].

تعالى، وخيفة مفعول له.

قوله: (**فَمَنْ**)؟ استفهام بمعنى النفي؛ أي: لا أحد مثل أبي حنيفة، فالكاف اسم بمعنى مثل قوله: (**فِي عُلَاهُ**) أي: علو مرتبته وشرفه.

قوله: (**إِمَامٌ**) خبر لمبتدأ محذوف.

قوله: (**لِلْخَلِيْقَة**) بالقاف فعيلة بمعنى مفعولة.

قوله: (**وَالخَلِيْفَه**) أي: الإمام الأعظم ويرد على النظم ما أورده الحلبي سابقًا من أن العباسيين الذين كانوا في زمن الإمام كانوا على مذهب جدهم، ويجاب بأن المراد: الاقتداء ولو إجمالاً؛ أي: في بعض المسائل.

قوله: (**رَأَيْتُ**) من رأى العلمية.

قوله: (**العَائِبِيْنَ**) أي: المنقصين وهو بالهمزة لا بالياء.

قوله: (**سفَاهاً**) جمع للمذكر والمؤنث؛ أي: سفيه وسفيهة، والسفه نقيض الحلم فهو الحمق والجهالة والإسراف في الأمر أفاده في «القاموس».

قوله: (**خِلَافَ الحَقِّ**) أي: ذوي خلاف أو هم نفس الخلاف مبالغة أو مخالفين للحق، وهو حال مما قبله مؤكدة، أو نعت وهو الأولى.

قوله: (**مَعَ حُجَجٍ ضَعِيْفَه**) لازم لما قبله؛ لأنهم إذا خالفوا الحق كانت حججهم ضعيفة والأولى التعبير بشبه.

قوله: (**وَكَيْفَ**) إنكار على من عابه أي: لا يحل أن يؤذي.

قوله: (**لَهُ فِي الأَرْضِ**) خبر مقدم وآثار مبتدأ مؤخر والجملة صفة فقيه، والآثار العلامات الدالة على علو مقامه.

قال المصنف:

[وَقَـدْ قَـالَ ابْـنُ إِدْرِيْـسٍ مَـقَـالاً صَحِيْحَ النَّقْلِ فِي حِكَمٍ (لَطِيْفَه)

قوله: (**وَقَدْ قَالَ**) قد للتحقيق؛ أي: ثبت ذلك تحقيقًا.

لطيفة:

قال أصله قول تحركت الواو وانفتح ما قبلها، وقلبت ألفًا فهو معتل أجوف؛ لأن حرف العلة وقع في وسطه، وإذا أضيف إلى ضمير المتكلم ضعف القاف للدلالة على الواو، والمحذوفة بخلاف بعت فإنه بكسر الباء للدلالة على الياء المحذوفة، واعترض بخفت فإنه مكسور الخاء وقياسه الضم؛ لأنه واوي كقلت، وأجيب بأنهم نظر والكسر الواو فكسر والخاء للدلالة على هيئة الواو المحذوفة؛ لأن اعتناء علماء التصريف بالهيئة أكثر من اعتنائهم بالملذة واعترض بأن قياس ذلك أن يقال: قلت بفتح القاف، وأجيب بأن الفتح فيها أصلي فلو فتحت لا يعلم أن ذلك لكونه أصل فتحة القاف أو للنظر لهيئة الواو.

قال الشارح: قوله: (**ابْنُ إِدْرِيْسٍ**) هو الإمام العظيم الشهير قطب الوجود محمد بن إدريس الشافعي رضي الله عنه وهو بالتنوين لضرورة النظم قوله: (**مَقَالاً**) أصله مقولاً نقلت حركة الواو إلى القاف فتحركت الواو وأصالة وانفتح ما قبلها الآن قلبت ألفًا، وهو أحد مصادر، قال ميمي قياسي لا سماعي قوله: (**صَحِيْحَ النَّقْلِ**) أي: نقله صحيح عن الإمام الشافعي رضي الله عنه فهو من إضافة الصفة إلى الموصوف.

قوله: (**فِي حِكَمٍ**) متعلق بقال وفي بمعنى مع كقوله: تعالى: ﴿قَالَ ٱدۡخُلُواْ فِيٓ أُمَمٖ﴾ [الأعراف: ٣٨] أي: قال ذلك مع جملة حكم ذكرها منها أن من أراد أن يفتخر في الشعر فهو عيال على زهير بن أبي سلمى، ومن أراد أن يفتخر في تفسير القرآن فهو عيال على مقاتل بن سليمان، ويحتمل أن في للسببية؛ أي: قال ذلك بسبب حكم لطيفة أرادها الإمام، وهو أن من علم أن الإمام قال ذلك وهو رئيس أهل الفضل وقدوتهم لا يصغي لقول العائبين.

قوله: (**لَطِيْفَه**) أي: حسنة أو قليلة.

بِأَنَّ النَّاسَ فِي الفِقْهِ عِيَالٌ عَلَى فِقْهِ الإِمَامِ أَبِي حَنِيْفَه
فَلَعْنَةُ رَبِّنَا أَعْدَادَ رَمْلٍ عَلَى مَنْ رَدَّ قَوْلَ أَبِي حَنِيْفَه

وَقَدْ ثَبُتَ أَنَّ ثَابِتًا وَالِد الإِمَام أَدْرَكَ الإِمَامَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَدَعَا لَهُ وَلِذُرِّيَتِهِ

قوله: **(بِأَنَّ النَّاسَ)** الباء زائدة؛ أي: قال أن الناس والمراد بالناس: من كان في زمنه ومن أتى بعده قوله: **(عِيَالٌ)** من عاله إذا تكفل له بالنفقة ونحوها، كأن فقه الإمام الأعظم تكفل للناس بما يحتاجون إليه من أمور دنياهم وآخرتهم.

قوله: **(عَلَى فِقْهِ الإِمَامِ)** أي: الفقه الذي استنبطه الإمام، وقد يقال إنما زاد فقهه بعد كون صحة النظم عليها، لأجل أن يشمل ما ألفه أصحابه كالإمام محمد فإنه أبدع في استخراج مسائله قوله: **(فَلَعْنَةُ رَبِّنَا)** اللعنة الطرد والإبعاد عن الرحمة أو منازل الأبرار قوله: **(أَعْدَادَ رَمْلٍ)** أي: كثيرة كأعداد الرمل.

قوله: **(عَلَى مَنْ رَدَّ قَوْلَ أَبِي حَنِيْفَه)** قال الحلبي المراد: من رد قوله: محتقرًا له منكرًا أن يكون فيه قوة الاجتهاد والإ فلم تزل الأئمة ترد أقوال بعضهم مع أنهم مثابون على ذلك نظرًا لنصرة الحق بحسب ظنهم، وكان الأسلم أن يقول على من حط من قدر أبي حنيفة، انتهى وفيه أن الغاية من رده بهذه الصفة المتقدمة أن يكون قد ارتكب محرمًا وهو لا يلعن؛ بل لا يجوز لعن كافر بخصوصه لاحتمال الختم له بالسعادة، أما على جملة الكفار فيجوز، وفي هذا البيت مع الذي قبله عيب الإيطاء.

قوله: **(وَقَدْ ثَبُتَ... إلخ)** قال في «تبييض الصحيفة» قال الخطيب في تاريخه: أنبأنا القاضي أبو عبد الله الحسين بن علي الصيرفي، أنبأنا عمر بن إبراهيم المقري حدثنا مكرم بن أحمد القاضي، حدثنا أحمد بن عبيد الله بن شاذان المروزي، حدثني أبي عن جدي، سمعت إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة يقول: أنا إسماعيل بن حماد بن النعمان بن ثابت بن النعمان المرزبان من أبناء فارس الأحرار والله ما وقع علينا رق قط ولد جدي سنة ثمانين وذهب ثابت بجدي إلى علي بن أبي طالب ﵁ وهو صغير فدعا له بالبركة فيه وفي ذريته، ونحن نرجو من الله تعالى أن يكون قد استجاب ذلك لعلي بن أبي

بِالبَرَكَةِ، وَصَحَّ أَنَّ أَبَا حَنِيْفَةَ سَمِعَ الحَدِيْثَ مِنْ سَبْعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ، كَمَا بَسَطَ فِي أَوَاخِرِ «مُنْيَةِ المفْتِي»].

قال المصنف: [وَأَدْرَكَ لِسَبْقِهِ بِالسِّنِّ نَحْوَ عِشْرِيْنَ صَحَابِيًّا كَمَا بَسَطَ فِي أَوَائِلِ

طالب فينا، انتهى وتقدم ما فيه.

قوله: (**وَصَحَّ أَنَّ أَبَا حَنِيْفَةَ... إلخ**) قال في «تبييض الصحيفة»: قد ألف الإمام أبو معشر عبد الكريم بن عبد الصمد الطبري المقرئ الشافعي جزءاً فيما رواه الإمام أبو حنيفة عن الصحابة قال أبو حنيفة رويت... إلخ وذكر هؤلاء المذكورين، انتهى.

قال ابن حجر: لأنه ولد بالكوفة سنة ثمانين من الهجرة وبها يومئذ من الصحابة عبد الله بن أبي أوفى فإنه مات بعد ذلك بالاتفاق وبالبصرة يومئذ أنس ابن مالك ومات سنة تسعين أو بعدها، وقد أورد ابن سعد بسند لا بأس به أن أبا حنيفة رأى أنسًا وكان غير هذين من الصحابة بالبلاد أحياء فهو بهذا الاعتبار من طبقة التابعين، ولم يثبت ذلك لأحد من أئمة الأمصار المعاصرين له كالأوزاعي بالشام، والحمادي بالبصرة، والثوري بالكوفة، ومالك بالمدينة، ومسلم بن خالد الزنجي بمكة، والليث بن سعد بمصر والله أعلم، انتهى ملخصًا.

قوله: (**سَبْعَةٍ**) قال الخوارزمي في مسند الإمام: اتفق العلماء على أنه روي عن أصحاب رسول الله ﷺ لكنهم اختلفوا في عددهم، فمنهم من قال: ستة وامرأة، ومنهم من قال: خمسه وامرأة، ومنهم من قال: سبعة وامرأة، أما على القول الأول فهم أنس بن مالك، وعبد الله بن أنيس، وعبد الله بن الحرث بن جزء الزبيدي، وجابر بن عبد الله وعبد الله بن أبي أوفى وواثلة بن الأسقع وبنت عجرد، وأما على القول الثالث فيزاد معقل بن يسار، وأما على الثاني فيخرج جابر ومعقل بن يسار، وبين وجه الإخراج فيه، وعلى كل لم يذكر منهم أبو الطفيل.

قال الشارح: قوله: (**لِسَبْقِهِ بِالسِّنِّ**) أي: لا بالأخذ عنهم؛ والمراد: أن

الضِّيَاءِ، وَقَدْ ذَكَرَ الإِمَام العَلَّامَةُ شَمْسُ الدِّيْن مُحَمَّدُ أَبُو النَّصْرِ بْنُ عَرَبِ شَاهٍ الأَنْصَارِيِّ الحَنَفِيّ فِي مَنْظُوْمَتِهِ الأَلْفِيَّةَ المُسَمَّاة «بِجَوَاهِرِ العَقَائِدِ وَدُرَرِ القَلَائِدِ» ثَمَانِيَةً مِنَ الصَحَابَةِ مِمَّنْ رَوَى عَنْهُم الإِمَام الأَعْظَمُ أَبُو حَنِيْفَة ﷺ حَيْثُ قَالَ:

مُعْتَقِدًا مَذْهَبْ عَظِيْم الشَّأْنِ ... أَبِي حَنِيْفَة الفَتَى النُّعْمَان
التَّابِعِي، سَابِقَ الأَئِمَّةِ ... بِالعِلْمِ وَالدِّيْنِ سِرَاجَ الأُمَّة
جَمْعاً مِنْ أَصْحَابِ النَّبِي أَدْرَكَا ... إِثْرَهُمْ قَدِ اقْتَضَى، وَسَلَكَا

هؤلاء كانوا في زمن ولادته وإن لم يرهم قوله: **(شَاهٍ)** كلمة تركية معناه: السلطان، فالمعنى: سلطان العرب ومن قاعدة لغة غير العرب تقديم المضاف إليه على المضاف قوله: **(ثَمَانِيَةً)** بزيادة ابن أبي أوفى قوله: **(مَذْهَبْ)** بسكون الباء لضرورة النظم، انتهى حلبي.

قوله: **(عَظِيْم)** مضاف إليه قوله: **(الفَتَى)** من الفتوة وهي السخاء والقوة.

قوله: **(الأَئِمَّةِ)** أي: الذين بعده أو المراد: الأئمة الثلاثة فأل للعهد.

قوله: **(بِالعِلْمِ)** أي: علم الفقه؛ لأنه أول من فتح باب الاجتهاد كما مر قوله: **(وَالدِّيْنِ)** مصدر مراد به: اسم المفعول؛ أي: الأحكام المتدين بها وهو من عطف المرادف.

قوله: **(سِرَاجَ الأُمَّة)** أي: المنور عليهم ظلمات الجهالات والشكوك.

قوله: **(جَمْعاً)** مفعول لمحذوف يفسره العامل بعده قوله: **(مِنْ أَصْحَابِ)** بدرج الهمزة للضرورة.

قوله: **(أَدْرَكَا)** ألفه للإطلاق وتحسب من ميزان الشعر بخلاف تنوين الغالي فلا يعد منه.

قوله: **(إِثْرَهُمْ)** بكسر الهمزة وسكون الثاء مع إشباع الميم مفعولاً لما بعده، واقتفى اتبع والأثر الخبر أو نقل الخبر أو نقل الحديث وروايته كما في «القاموس» والمراد: الطريقة.

قوله: **(وَسَلَكَا)** ألفه للإطلاق.

طَـرِيْــقَــةً وَاضِــحَــةَ الـمِـنْـهَـاج   سَـالِـمَـة مِـنَ الـضَّـلَالِ الـدَّاجِـي].

قال المصنف:

[وَقَــدْ رَوَى عَــنْ أَنَــسٍ وَجَــابِــرٍ   وَابْـنِ أَبِـي أَوْفَـى كَـذَا عَـنْ عَـامِـرِ

قوله: **(طَرِيْقَةً)** مفعول لسلك. قوله: **(وَاضِحَةَ المِنْهَاج)** في «القاموس» النهج الطريق الواضح كالمنهج والمنهاج وحينئذ فمعنى النظم مشكل؛ لأن معناه على هذا واضحة الطريق الواضح اللهم إلا أن يدعي أنه من قبيل التجريد فيراد بالمنهاج مجرد الطريق أو هو من قبيل المبالغة، حيث أثبت للواضح وضوحًا. قوله: **(سَالِمَة)** بالنصب وصفاً لطريق أو حال منها وجاز إتيانه مع تنكيرها لتخصيصها بواضحة المنهاج. قوله: **(الدَّاجِي)** في «القاموس» هو شديد الظلمة والمراد به المحير؛ أي الضلال المحير لصاحبه كالظلمه المحيرة لطالب شيء فيها في قوله في «القاموس» هو شديد الظلمة لم يتعرض فيه لوصف الشدة وممثلة في الصحاح فليراجع.

قال الشارح: قوله: **(وَقَدْ رَوَى عَنْ أَنَسٍ)** ابن مالك روى عنه ثلاثة أحاديث الأول: «**طلب العلم فريضة على كل مسلم**»(١).

(١) حديث أنس: أخرجه ابن عدي (١/ ٢٠٢، ترجمة ٤٨ أحمد بن هارون بن موسى) وقال: له نسخ موضوعة مناكير ليس عند أحد منها شيء كنا نتهمه بوضعها. وأخرجه ابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله (١/ ٧)، والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢٥٤، رقم ١٦٦٥)، وابن عساكر(٥٢/ ٣٤١). وأخرجه أيضًا: أبو يعلى (٥/ ٢٢٣، رقم ٢٨٣٧)، والطبراني في الأوسط (١/ ٧، رقم ٩)، وفي الصغير (١/ ٣٦، رقم ٢٢)، وأبو نعيم في الحلية (٨/ ٣٢٣)، والإسماعيلي في معجم الشيوخ (٣/ ٧٧٥)، والقضاعي (١/ ١٣٦، رقم ١٧٥)، والبزار (١/ ١٧٢، رقم ٩٤) وقال: هذا كذب ليس له أصل عن ثابت عن أنس فأما ما يذكر عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال طلب العلم فريضة على كل مسلم فقد روى عن أنس من غير وجه وكل ما يروى فيها عن أنس فغير صحيح.
حديث ابن عباس: أخرجه أيضًا: الطبراني في الأوسط (٤/ ٢٤٥، رقم ٤٠٩٦) قال الهيثمي (١/ ١٢٠): فيه عبد الله بن عبد العزيز بن أبي رواد ضعيف جدًّا.
حديث ابن عمر: أخرجه الرافعي من طريق الخليلي (٢/ ٣٤٠). وأخرجه أيضًا: ابن عدي (١/ ١٧٩، ترجمة ١٩ أحمد بن إبراهيم بن موسى) وقال: هذا الحديث منكر بهذا الإسناد. =

....

والثاني: «**إن الله يحب إغاثة اللهفان**»(١).

والثالث: «**لو وثق العبد بالله تعالى ثقة الطير لرزقه كما يرزق الطير تغدو خماصًا وتروح بطانًا**»(٢).

= وابن جميع الصيداوي في معجم الشيوخ (ص ١٧٧).
حديث علي: أخرجه الخطيب (١/ ٤٠٧)، وابن عساكر (٤٣/ ١٢).
حديث أبي سعيد: أخرجه الطبراني في الأوسط (٨/ ٢٥٨، رقم ٨٥٦٧)، قال الهيثمي (١/ ١٢٠): فيه يحيى بن هاشم السمسار كذاب. والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢٥٤، رقم ١٦٦٧)، والخطيب (٤/ ٤٢٧)، وابن عساكر (٥٧/ ٧). وأخرجه أيضًا: الإسماعيلي في معجم الشيوخ (٢/ ٦٥٢)، والقضاعي (١/ ١٣٥، رقم ١٧٤).
حديث الحسين بن علي: أخرجه الطبراني في الصغير (١/ ٥٨، رقم ٦١)، والخطيب (٥/ ٢٠٤)، وأخرجه أيضًا: الطبراني في الأوسط (٢/ ٢٩٧، رقم ٢٠٣٠) قال الهيثمي (١/ ١٢٠): رواه الطبراني في الصغير وفيه عبد العزيز بن أبي ثابت ضعيف جدًّا.
حديث ابن مسعود: أخرجه الطبراني في الكبير (١٠/ ١٩٥، رقم ١٠٤٣٩)، وفي الأوسط (٦/ ٩٦، رقم ٥٩٠٨) قال الهيثمي (١/ ١١٩): فيه عثمان بن عبد الرحمن القرشي عن حماد ابن أبي سليمان وعثمان هذا قال البخاري مجهول ولا يقبل من حديث حماد إلا ما رواه عنه القدماء شعبة وسفيان الثوري والدستوائي ومن عدا هؤلاء رووا عنه بعض الاختلاط. وابن عساكر (٥٣/ ٤٣) وأبو يعلى في معجمه (ص ٢٥٧، رقم ٣٢٠). قال المناوي (٤/ ٢٦٧): قال النووي: ضعيف وإن كان معناه صحيحًا، وقال ابن القطان: لا يصح فيه شيء وأحسن ما فيه ضعيف، وسكت عنه مغلطاي، وقال المصنف [أي الإمام السيوطي]: جمعت له خمسين طريقًا وحكمت بصحته لغيره، ولم أصحح حديثًا لم أسبق لتصحيحه سواه، وقال السخاوي: له شاهد عند أبي شاهين بسند رجاله ثقات عن أنس، ورواه عنه نحو عشرين تابعيًا.

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٣٥٧، رقم ٢٣٠٧٧). قال الهيثمي (١/ ١٦٦): فيه ضعيف ومع ضعفه لم يسم. وابن عدي (٣/ ٢٩٥ ترجمة ٧٦٥ سليمان بن داود المنقري يعرف بالشاذكوني) والروياني (١/ ٣٦)، رقم ٦)، وتمام (٢/ ٢٢٢، رقم ١٥٨٣).

(٢) أخرجه ابن المبارك في الزهد (ص ١٩٦، رقم ٥٥٩)، والطيالسي (ص ١١، رقم ٥١)، وأحمد (١/ ٣٠، رقم ٢٠٥)، والترمذي (٤/ ٥٧٣، رقم ٢٣٤٤)، وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٣٩٤، رقم ٤١٦٤)، وأبو يعلى (١/ ٢١٢، رقم ٢٤٧)، وابن حبان (٢/ ٥٠٩، رقم ٧٣٠)، والحاكم (٤/ ٣٥٤، رقم ٧٨٩٤)، وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٦٦، رقم ١١٨٢)، والضياء (١/ ٣٣٣، رقم ٢٢٧) وقال: إسناده صحيح.

....

قوله: (وَجَابِرٍ) هو ابن عبد الله روي عنه حديث واحد، قال: «**جاء رجل إلى النبي ﷺ من الأنصار، فقال: يا رسول الله ما رزقت ولدًا قط ولا ولد لي، قال: فأين أنت من كثرة الاستغفار، وكثرة الصدقة ترزق بها الولد، قال: فكان الرجل يُكثر الصدقة، ويكثر الاستغفار**».

قال جابر: فولد له تسعة أولاد، قال ابن شاهين: هذا وهم صريح، فإن جابر بن عبد الله باتفاق الروايات مات في بضع وسبعين ولم يعش إلى سنة ثمانين، وهي التي ولد فيها الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه فكيف يتصور روايته عنه، ولكن الحديث الذي خرجوه معنعن والأحاديث المعنعنة يدخلها التدليس وهذا مشهور عند أهل الحديث، انتهى(١).

ويمكن أن يقال أنه يتمشى على قول من قال بولادة الإمام سنة سبعين فقد يمكن الأخذ عنه في سبع أو تسع مثلاً .

وله: (وَابْنِ أَبِي أَوْفَى) هو عبد الله روى عنه الإمام حديثًا واحدًا، قال الإمام: سمعت عبد الله ابن أبي أوفى يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**من بنى لله مسجدًا ولو كمفحص قطاة بنى الله له بيتًا في الجنة**»(٢).

قوله: (**كَذَا عَنْ عَامِرٌ**) هو أبو الطفيل عامر بن واثلة وفي «تبيض الصحيفة» بد له معقل بن يسار، قال الخوارزمي: وفيه كلام فإنه مات في إمارة معاوية بن أبي سفيان سنة ستين فكيف يتصور رؤيته وروايته عنه؟

---

(١) انظر: الانتصار والترجيح للمذهب الصحيح للمذهب الصحيح لسبط ابن الجوزي (ص ١٤).

(٢) حديث أبي ذر: أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٢٧٥، رقم ٣١٥٦)، والطيالسي (ص ٦٢، رقم ٤٦١)، وابن حبان (٤/ ٤٩١، رقم ١٦١١)، والطبراني في الصغير (٢/ ٢٤٦، رقم ١١٠٥)، والبيهقي (٢/ ٤٣٧، رقم ٤٠٨٩).
حديث عثمان: أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٢٧٥، رقم ٣١٥٨).
حديث عمرو بن شعيب: أخرجه الخطيب (٩/ ٩٥).
حديث ابن عمر: أخرجه الطبراني في الأوسط (٦/ ١٩٤، رقم ٦١٦٧)، والخطيب (٥/ ٣٧).
حديث أنس: أخرجه الرافعي (١/ ٤٣٨).

أَعْـنـي أَبَـا الـطُّـفَـيْـلِ ذَا ابْـنَ وَاثِـلَـه وَأبَـن أُنَـيْـس الـفَـتَـى وَوَاثِـلَـه

قوله: (**وَأبَن أُنَيْس**) بالتصغير هو عبد الله روى عنه الإمام حديثًا واحدًا، قال الإمام: ولدت سنة ثمانين وقدم عبد الله بن أنيس الكوفة سنة أربع وتسعين ورأيته وسمعت منه وأنا ابن أربع عشرة سنة، يقول: قال رسول الله ﷺ: «**حبك للشيء يعمي ويصم**»(١).

قوله: (**الفَتَى**) أي: السخي الكريم.

قوله: (**وَوَاثِلَه**) هو ابن الأسقع روى عنه حديثين الأول: روى أبو حنيفة عن واثلة بن الأسقع أن رسول الله ﷺ قال لي: «**دع ما يريبك إلى ما لا يريبك**»(٢).

الثاني: روى أبو حنيفة عن واثلة عن النبي ﷺ قال: «**لا تظهر الشماتة لأخيك فيعافيه الله ويبتليك**»(٣).

---

(١) حديث أبي الدرداء: أخرجه أحمد (٥/ ١٩٤، رقم ٢١٧٤٠)، والبخاري في التاريخ الكبير (٣/ ١٧١)، وأبو داود (٤/ ٣٣٤، رقم ٥١٣٠)، والحكيم (٤/ ٢١٦)، والبيهقي في شعب الإيمان (١/ ٣٦٨، رقم ٤١١). وعبد بن حميد (ص ٩٩، رقم ٢٠٥)، والطبراني في الأوسط (٤/ ٣٣٤، رقم ٤٣٥٩).
حديث عبد الله بن أنيس: أخرجه ابن عساكر (١٣/ ٣١٦) وقال: منكر بهذا الاسناد وفيه غير واحد من المجاهيل. وأورده القاري في الموضوعات الكبرى (ص ١٠٨، رقم ٤٠٩).

(٢) حديث أنس: أخرجه أحمد (٣/ ١٥٣، رقم ١٢٥٧٢) قال الهيثمي (١٠/ ١٥٢): فيه أبو عبد الله الأسدي لم أعرفه وبقية رجاله رجال الصحيح، وابن عدي (١/ ٢٠٢، ترجمة ٤٨ أحمد ابن هارون بن موسى بن هارون)، والضياء (٧/ ٢٩٣، رقم ٢٧٤٨).
حديث الحسن: أخرجه النسائي (٨/ ٣٢٧، رقم ٥٧١١).
حديث ابن عمر: أخرجه الخطيب (٦/ ٣٨٥).
حديث وابصة بن معبد: أخرجه الطبراني (٢٢/ ١٤٧، رقم ٣٩٩).
حديث واثلة: أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (١٠/ ٢٩٤) قال الهيثمي: فيه إسماعيل ابن عبد الله الكندي وهو ضعيف. والديلمي (٢/ ٢١٨، رقم ٣٠٦١).

(٣) أخرجه الترمذي (٤/ ٦٦٢، رقم ٢٥٠٦) وقال: حسن غريب. والطبراني (٢٢/ ٥٣، رقم ١٢٧) والقضاعي (٢/ ٧٨، رقم ٩١٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٥/ ٣١٥، رقم ٦٧٧٧)، والخطيب (٩/ ٩٥).

عَـــنِ ابْـــنِ جَـــزْءٍ قَـــدْ رَوَى الإِمَـــام وَبِـــنْـــتِ عَـــجْـــرَدٍ هِـــيَ الـــتَّـــمَـــامُ
رَضِـــيَ الـــلّـــه الـــكَـــرِيْـــمُ دَائِـــمًـــا عَـــنْـــهُـــم وَعَـــنْ كُـــلِّ الـــعُـــظَـــمَـــا
وَتُوُفِّيَ بِبَغْدَاد، ....

قوله: **(عَنِ ابْنِ جَزْءٍ)** بفتح الجيم وسكون الزاي المعجمة وبالهمز، كما في مناقب الكردري وهو عبد الله بن الحرث بن جزء الزبيدي روى عن أبي حنيفة، قال: حج أبي سنة ستة وتسعين وكنت معه فرأيت دون الكعبة حلقة، فقلت لأبي: ما هذا؟ فقال: فيها واحد من أصحاب النبي ﷺ يحدث، فسمعته يقول: قال رسول الله ﷺ: «**إعانة المسلم فريضة على كل مسلم**»(١).

وذكر في مسند الخوارزمي بالسند إلى ابن جَزء حديثًا غير هذا، ولفظه: «**من تفقه في دين الله كفاه الله همه ورزقه من حيث لا يحتسب**»(٢).

قوله: **(وَبِنْتِ عَجْرَدٍ)** اسمها عائشة روى الإمام عنها حديثًا واحدًا، قال سمعت عائشة بنت عجرد رضي الله عنها تقول: قال رسول الله ﷺ: «**أكثر جُند الله في الأرض الجراد لا آكله ولا أحرمه**»(٣).

قوله: **(هِيَ التَّمَامُ)** مصدر مراد به اسم الفاعل؛ أي: هي المتمة للعدد أو على تقدير مضاف؛ أي: ذات التمام قوله: **(بِبَغْدَاد)** قال في «القاموس»: بَغْدادُ وبَغْذاذُ بمهملتينِ ومعجمتينِ وتقديم كُلٍّ منهما وبَغْدانُ وبَغْدينُ ومَغْدانُ: مدينةُ السَّلامِ، انتهى.

ووفاته في رجب، وقيل: في شعبان، وكانت ولادته بالكوفة سنة ثمانين للهجرة، وقيل سنة سبعين، وقيل: إحدى وسبعين، والأصح الأول، ذكره ابن خلكان.

---

(١) لم أقف عليه هكذا، ونحوه ذكره العجلوني في كشف الخفا (٢/ ٦٥٤).
(٢) حديث عبد الله بن جزء: أخرجه الخطيب (٣/ ٣٢). وأبو نعيم في مسند أبي حنيفة (١/ ٢٥).
(٣) أخرجه الطيالسي (ص ٩١، رقم ٦٥٣)، وأبو داود (٣/ ٣٥٧، رقم ٣٨١٣)، وابن ماجه (٢/ ١٠٧٣، رقم ٣٢١٩) والطبراني (٦/ ٢٥٦، رقم ٦١٤٩)، والبيهقي (٩/ ٢٥٧، رقم ١٨٧٧٣). والبزار (٦/ ٤٧٧، رقم ٢٥٠٩)، والخطيب (١٤/ ٧٢).

قِيْلَ: فِي السِّجْنِ لِيَلِيَ القَضَاءَ، وَلَهُ سَبْعُون سَنَةٍ بِتَارِيْخ خَمْسِين وَمَائَة].

قال المصنف: [قِيْلَ وَيَوْمَ تُوُفِّيَ وُلِدَ الإِمَامُ الشَّافِعِيُّ رضي الله عنه، فَعُدَّ مِنْ مَنَاقِبِه، وَقَدْ قِيْلَ: الحِكْمَةُ فِي مُخَالَفَةِ تَلَامِذَتِهِ لَهُ أَنَّهُ رَأَى صَبِيّاً يَلْعَبُ فِي الطِّيْن فَحَذَّره مِنَ السُّقُوط، فَأَجَابَه بِأَنْ: احْذَرْ أَنْتَ السُّقُوط، فَإِنَّ ....

قوله: **(السِّجْنِ)** أي: سجن المنصور قوله: **(لِيَلِيَ القَضَاءَ)** الذي في «الملل والنحل» للشهرستاني أن المنصور إنما حبسه لمبايعته محمد بن عبد الله بن الحسن من آل البيت، انتهى حلبي. قلت: ويمكن الجمع بأنه للشخصين معًا.

قال الشارح: قوله: **(وَلَهُ)** أي: مضى من العمر قوله: **(سَبْعُون سَنَةٍ)** وقيل: ثمانون وقيل: إلا واحدًا قوله: **(بِتَارِيْخ)** متعلقٌ بمحذوف حال من ضمير له؛ أي: مؤرخًا بتاريخ خمسين ومائة، قِيلَ: فيكون يوم مولده- علمًا بأنه بلغ الثمانين من العمر.

قوله: **(وُلِدَ الإِمَامُ الشَّافِعِيُّ)** وعاش أربعًا وخمسين سنة قوله: **(فَعُدَّ)** أي: ما ذكر من ولادة الشافعي رضي الله عنه قوله: **(مِنْ مَنَاقِبِهِ)** أي: من مفاخر الإمام الأعظم حيث لم يخل الله تعالى هذا العالم من مثل هذا الإمام قوله: **(تَلَامِذَتِهِ)** أي: الآخذين عنه كأبي يوسف يعقوب، ومحمد بن الحسين، وزُفر ابن الهذيل، والحسن بن زياد.

قوله: **(يَلْعَبُ فِي الطِّيْن)** أي: في أرض ذات طين يخشى فيها الزلق أو أن الطين في حفرة والصبي على حافتها يلعب فيه قوله: **(بِأَنْ: احْذَرْ أَنْتَ)** أن تفسيرية للمجاب به، وأنت تأكيد للضمير المستتر واعلم أن كلام الصبي يحتمل أن يكون تحذير للإمام من السقوط في الطين ومضاه أن في سقوط العالم في هذا الطين المرتب عليه هلاكه سقوط العالم؛ أي: ضياعهم من غير معلم فأخذ الإمام من ذلك موعظة وهكذا شأن العارفين يأخذون الإشارات اللطيفة من العبارات البعيدة.

كما وقع لعمر بن الفارض أنه كان بمقياس مصر فسمع إنسانًا يغسل مقطع

فِي سُقُوْطِ العَالِم سُقُوط العَالَم، فَحِيْنَئِذٍ قَالَ لِأَصْحَابِهِ: إِنْ تَوَجَّهَ لَكُمْ دَلِيْلٌ فَقُوْلُوا بِهِ، فَكَانَ كُلٌّ يَأْخُذ ....

كتان على شاطئ النيل، ويقول: قطع قلبي هذا المقطع يا طالما يتقطع، فهام واضطرب ونزع ثيابه وغشي عليه حتى رحمه من كان حاضرًا وقتئذ، وما زال في آثار ذلك حتى توفي ويحتمل أن الصبي ألهمه الله تعالى أو كشف له أنه مجتهد وفي سقوطه في الأحكام؛ أي: في خطئه فيها سقوط العالم وضياعهم لما يترتب عليه من اتباعهم له على الخطأ.

قوله: (**فِي سُقُوْطِ العَالِم**) بالكسر والمراد بالعالم الذي يرجع إليه في الحوادث مثل الإمام وسقوط العالم بارتكابه غير الحق قوله: (**سُقُوْطِ العَالَم**) بفتح اللام؛ وذلك لأنهم يأخذون بفعله أو بقوله: وهو غير حق وذلك هلاك عليهم قوله: (**فَحِيْنَئِذٍ**) أي: حين إذ قال له الصبي ما قال قوله: (**لِأَصْحَابِهِ**).

قال في سند الخوارزمي: عن سيف الأئمة السابلي: اشتهر واستفاض أن أبا حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ تلمذ لأربعة آلاف من شيوخ أئمة التابعين وتفقه عند أربعة آلاف، فلم يفتِ بلسانه ولا بقلمه حتى أمروه فجلس مجلساً في جامع الكوفة فاجتمع معه ألف من أصحابه أجلّهم وأفضلهم أربعون قد بلغوا حد الاجتهاد فقربهم وأدناهم، وقال لهم: أنتم أجلة أصحابي ومسار قلبي وجلاء أحزاني، وإني ألجمت هذا الفقه وأسرجته لكم فأعينوني فإن الناس قد جعلوني جسرًا على النار فأنا المنتهي إلى غيري والعبء على ظهري.

فكان ـ رحمه الله تعالى ـ إذا وقعت واقعة شاورهم وناظرهم وحاورهم وسألهم فيسمع ما عندهم من الأخبار والآثار ويقول ما عنده ويناظرونه شهرًا أو أكثر حتى يستقر آخر الأقوال فيثبته أبو يوسف حتى أثبت الأصول على هذا المنهاج شورى؛ لأنه تفرد بذلك كغيره من الأئمة.

قوله: (**إِنْ تَوَجَّهَ لَكُمْ دَلِيْلٌ**) أي: ظهر لكم في مسألة وجه الدليل على غير ما أقول قوله: (**فَقُوْلُوا بِهِ**) وكان كذلك فحصل المخالفة من الصاحبين في نحو

بِرِوَايَةٍ عَنْهُ وَيُرَجِّحُهَا، وَهَذَا مِنْ غَايَةِ احْتِيَاطِهِ وَوَرَعِهِ، وَعُلِمَ بِأَنَّ الاخْتِلَاف مِنْ آثَارِ الرَّحْمَة، فَمَهْمَا كَانَ الاخْتِلَاف أَكْثَر كَانَتِ الرَّحْمَةُ أَوْفَر].

ثلث المذهب، ولكن الأكثر في الاعتماد على قول الإمام.

قوله: **(بِرِوَايَةٍ عَنْهُ)** أي: عن الإمام وهذا في الغالب ومن غير الغالب قد لا يكون برواية عنه قوله: **(وَيُرَجِّحُهَا)** أي: يقويها بالأدلة والفتوى على الإطلاق بقول الإمام ﷺ ثم بقول أبي يوسف، ثم بقول محمد بن الحسن، ثم بقول زفر بن الهذيل والحسن بن زياد، وهذا ما ذكره المصنف في أول كتاب «القضاء»: وينقض، وهذا بقولهما يعمل بقول أبي يوسف في «القضاء» لتجربته ويطلقون ذلك، وما ذكره المصنف صححه صاحب السراجية، وصاحب منية المفتي في كتاب «أدب المقال».

وذكر في «منية المفتي» أيضًا قولاً آخر هو: إنه إذا كان أبو حنيفة في جانب وصاحبها في جانب فالمفتي بالخيار، وفي «البحر» عن «التتارخانية» نحوه، وقال: إن كان أحدهما مع الإمام أخذ بقولهما إلا إذا اصطلح المشايخ على القول الآخر، كما اختار الفقيه أبو الليث قول زفر في مسائل، وإن اختلف المتأخرون أخذ بقول واحد، فلو لم يجد قولاً من المتأخرين المجتهدين بأنه إذا كان يعرف وجوه الفقه ويشاور أهله، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: قول الإمام لأصحابه إن توجه لكم... إلخ قوله: **(مِنْ غَايَةِ احْتِيَاطِهِ)** أي: في أمر الدين أي؛ من عمله بالأحوط والأقوى فربما كان الحق بما ذهب إليه أحدهم قوله: **(وَعُلِمَ)** خبر آخر عن قوله وهذا؛ أي: وهذا القول علم منه؛ أي: دليل علمه بأن الاختلاف... إلخ قوله: **(بِأَنَّ الاخْتِلَاف)** أي: بين المجتهدين لا مطلق اختلاف.

قوله: **(مِنْ آثَارِ الرَّحْمَة)** أي: إنعام الله تعالى على هذه الأمة ودليل ذلك قوله ﷺ اختلاف أمتي رحمة، وكما قال وعقل في «البحر» عن «التتارخانية» أن اختلاف أئمة الهدى توسعة للناس قوله: **(كَانَتِ الرَّحْمَةُ أَوْفَر)** أي: الإنعام أزيد.

قال المصنف: [لِمَا قَالُوا: رَسْم المُفْتِي أَنَّ مَا اتَّفَقَ عَلَيْهِ أَصْحَابُنَا فِي الرِّوَايَاتِ الظَّاهِرَةِ عَنْهُم يُفْتَى بِهِ قَطْعًا، وَاخْتُلِفَ فِيمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ، ....

قال الشارح: قوله: (**لِمَا قَالُوا**) باللام؛ أي: لما رواه العلماء في شأن ذلك وهو الحديث السابق وغيره ويحتمل أنها كاف معلقة حرفها النساخ؛ أي: كما قال العلماء ذلك ويحتمل أن جملة قوله: (**رَسْم المُفْتِي... إلخ**) مقول القول ومحط التعليل على التخيير في الإفتاء بالقولين المصححين فإن في ذلك رحمة وتوسعة، وقد أشار إلى ذلك، الحلبي.

قوله: (**رَسْم المُفْتِي**) أي: العلامات التي تدل المفتي على ما يفتي به وهو مبتدأ وقوله: إن... إلخ خبره والمفتي عند الأصوليين المجتهد، قال: في «البحر» عن «التتارخانية» اعلم أن أبا يوسف، قال: لا تحل الفتوى إلا لمجتهد، ومحمد جوزها إن كان صواب الرجل أكثر من خطئه وعن الإسكافي أن الأعلم بالبلد لا يسعه تركها.

وقال في «فتح القدير»: وقد استقر رأي الأصوليين على أن المفتي هو المجتهد فأما غير المجتهد ممن يحفظ أقوال المجتهدين فليس بمفت، والواجب عليه إذا سئل أن يذكر قول المجتهد كالإمام على وجه الحكاية فعرف أن ما يكون في زماننا من فتوى المجتهدين ليس بفتوى، بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ به المستفتي. وطريق نقله أحد أمرين: إما أن يكون له سند فيه، أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي من كتب الإمام محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة؛ لأنه بمنزلة الخبر المتواتر أو المشهور، انتهى.

تنبيه:

ينبغي أن يكتب عقب جوابه والله أعلم، وقيل يكتب في العقائد والله الموفق ونحوه.

قوله: (**أَنَّ مَا اتَّفَقَ عَلَيْهِ أَصْحَابُنَا**) المراد بهم الإمام وأصحابه قوله: (**فِي الرِّوَايَاتِ الظَّاهِرَةِ عَنْهُم**) قيد به؛ لأن وجود روايات أخر مرجوع عنها أو غير

وَالأَصَحُّ كَمَا فِي السِّرَاجِيَّة وَغَيْرِهَا، أَنَّهُ يُفْتَى بِقَول الإِمَام عَلَى الإِطْلَاقِ، ثُمَّ بِقَوْلِ الثَّانِي، ثُمَّ بِقَوْلِ الثَّالِثِ، ثُمَّ بِقَوْلِ زُفَرٍ والحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ، وَصَحَّحَ فِي الحَاوِي القُدْسِيّ قُوَّةَ المدرَكْ].

قال المصنف: [وَفِي وَقْفِ «البَحْرِ» وَغَيْرِهِ: مَتَى كَانَ فِي المَسْأَلَةِ قَوْلَانِ مُصَحَّحَانِ، جَازَ القَضَاءُ وَالإِفْتَاءُ بِأَحَدِهِمَا، وَفِي أَوَّلِ المُضْمِرَاتِ: أَمَّا العَلَامَات للافْتَاء فَقَوْلُهُ: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَبِهِ يُفْتَى، وَبِهِ نَأْخُذُ، وَعَلَيْهِ الاعْتِمَاد، وَعَلَيْهِ عَمَلُ اليَوْم، وَعَلَيْهِ عَمَلُ الأُمَّة، وَهُوَ الصَّحِيْحُ، أَوِ الأَصَحُّ، أَوِ الأَظْهَرُ، أَوِ الأَشْبَهُ، أَوِ الأَوْجَهُ، أَوِ المخْتَارُ، وَنَحْوِهَا مِمَّا ذُكِرَ فِي حَاشِيَةِ البَزْدَوِي، انتهى].

مشهورة لا يعتبر وكتب ظاهر الرواية الزيادات والسير والمبسوط والجامعان معنى ظاهر الرواية الرواية الظاهرة عن الإمام التي نقلها الثقات إما بالتواتر أو بالشهرة.

قوله: **(وَالأَصَحُّ)** مقابلة قوله: بعد وصحح في «الحاوي»... إلخ قوله: **(عَلَى الإِطْلَاقِ)** أي: من غير نظر لقوة المدرك.

قوله: **(والحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ)** ظاهر صنيعه أن زفر والحسن في درجة واحدة بقي الكلام فيما إذا اجتمع الصاحبان وانفرد الإمام وقد خير بعضهم المفتي في الإفتاء بأي قول منهما.

قوله: **(قُوَّةَ المدرَكْ)** أي: الدليل فأي قول كان دليله أقوى قدم، والذي يظهر في التوفيق بين القولين أن من كان له قوة إدراك قوة المدرك يفتي بالقول القوي المدرك وإلا فالترتيب، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي وَقْفِ «البَحْرِ»... إلخ)** حمله الحلبي على ما إذا عبر بالصحيح أو الأصح في كل وهذا ليس بظاهر؛ بل ظاهر العبارة أنه متى صححا سواء كان بلفظ الأصح أو الصحيح في كل أو عبر في أحدهم بالأصح والآخر بالصحيح قوله: **(وَنَحْوِهَا)** كقوله: وعليه العمل اليوم وبه جرى العرف وهو المتعارف وبه أخذ علماؤنا.

قال المصنف: [وَقَالَ شَيْخُنَا الرَّمْلِي فِي «فَتَاوِيْه»: وَبَعْضُ الأَلْفَاظِ آكَدُ مِنْ بَعْضٍ، فَلَفْظُ الفَتْوَى آكَدُ مِنْ لَفْظِ الصَّحِيْحِ، وَالأَصَحُّ وَالأَشْبَهُ وَغَيْرِهَا، وَلَفْظُ بِهِ يُفْتَى آكَدُ مِنَ الفَتْوَى عَلَيْهِ، وَالأَصَحُّ آكَدُ مِنَ الصَّحِيْحِ، وَالأَحْوَطُ آكَدُ مِنَ الاحْتِيَاطِ، انْتَهَى.

قُلْتُ: لَكِنْ فِي «شَرْحِ المنْيَة» لِلْحَلَبِي عِنْدَ قَوْلِهِ: وَلَا يَجُوْزُ مَسُّ مُصْحَفٍ إِلَّا بِغِلَافِهِ، إِذَا تَعَارَضَ إِمَامَانِ مُعْتَبَرَانِ، عَبَّرَ أَحَدُهُمَا بِالصَّحِيْحِ، وَالآخَرَ بِالأَصَحِّ،

قوله: (**وَبَعْضُ الأَلْفَاظِ**) أي: ألفاظ علامة الإفتاء آكد؛ أي: أقوى فتقدم على غيرها، وهل التقديم واجب أو أولى فقط يحرر؟ والظاهر من عبارته الثاني؛ لأنه أثبت لكل تأكيدٍ أو قوة قوله: (**فَلَفْظُ الفَتْوَى**) أي: اللفظ الذي فيه حروف الفتوى الأصلية بأي صيغة عبر بها.

قوله: (**آكَدُ مِنْ لَفْظِ الصَّحِيْحِ**) وذلك؛ لأنه إنما جرت به الفتوى لأمر اقتضاها من رفق أو آكدية قوله: (**وَغَيْرِهَا**) كالأحوط والأظهر قوله: (**وَلَفْظُ بِهِ يُفْتَى**) ومثله وعليه الفتوى قوله: (**آكَدُ مِنَ الفَتْوَى عَلَيْهِ**) ووجهه إفادة الحصر بتقديم المعمول قوله: (**وَالأَصَحُّ... إلخ**) الظاهر أن يقال ذلك في كل ما عبر فيه بأفعل التفضيل.

قوله: (**انْتَهَى**) أي: عبارة الرملي واعلم أنها تنافي التخيير الذي استفيد من عبارة «البحر» السابقة؛ لأن الآكدية لا تعين الإفتاء به إلا أن يوجد صريح نقل في ذلك؛ ولأننا في عبارة شرح المنية الآتية بعد لأن أولوية الأخذ بالصحيح؛ لأننا في آكدية الأصح والله أعلم.

قال الشارح: قوله: (**لَكِنْ فِي «شَرْحِ المنْيَة»... إلخ**) هو الشرح الكبير ولا وجه للاستدراك على ما قررناه، وجعل الحلبي هذا قولاً آخر مقابلاً لما ذكره الرملي بناء على أن المراد بالآكدية أنه يقدم على غيره قوله: (**عِنْدَ قَوْلِهِ**) أي: قول صاحب المنية قوله: (**إِمَامَانِ مُعْتَبَرَانِ**) أي: من أئمة الترجيح قوله: (**عَبَّرَ أَحَدُهُمَا بِالصَّحِيْحِ**) قلت العلة لا تخص هذين اللفظين؛ بل كذلك الوجيه والأوجه والاحتياط والأحوط.

فَالأَخْذُ بِالصَّحِيْحِ أَوْلَى لِأَنَّهما اتَّفَقَا عَلَى أَنَّهُ صَحِيْحٌ، وَالأَخْذُ بِالمتَّفَقِ أَوْفَق فَلْيُحْفَظ.

ثُمَّ رَأَيْتُ فِي رِسَالَةِ آدَابُ المفْتِي: إِذَا ذَيَّلْتَ رِوَاية فِي كِتَابِ مُعْتَمَدٍ بالأَصَحِّ أَوِ الأَوْلَى، أَوِ الأَوْفَقِ أَوْ نَحْوِهَا، فَلَهُ أَنْ يُفْتِي بِهَا وَبِمُخَالِفِهَا أَيْضاً أَيّاً شَاء، وَإِذَا ذَيَّلْتَ بِالصَّحِيْحِ أَوِ المأْخُوْذِ بِهِ، أَوِ وَبِهِ يُفْتَى، أَوْ عَلَيْهِ الفَتْوَى لَمْ يُفْتِ بِمُخَالِفِهِ إِلَّا إِذَا كَانَ فِي الهِدَايَةِ مَثَلاً، هُوَ الصَّحِيْح].

قال المصنف: [وَفِي «الكَافِي» بِمُخَالِفِهِ هُوَ الصَّحِيحِ، فَيُخَيَّرُ وَيَخْتَارُ الأَقْوَى

قوله: (**اتَّفَقَا عَلَى أَنَّهُ صَحِيْحٌ**) وأحدهما انفرد بجعله الآخر أصح قوله: (**ثُمَّ رَأَيْتُ... إلخ**) هذه العبارة لا تنافي التخيير المستفاد من عبارة «البحر» ولا الآكدية المستفادة من عبارة الرملي ولا الأولوية المستفادة من عبارة المنية فمآل العبارات متفق قوله: (**أَوْ نَحْوِهَا**) كالأوجه والأحوط قوله: (**وَبِمُخَالِفِهَا**) لأنه حينئذ فيه صحة ووفق.

قوله: (**أَيّاً شَاء**) سواء ذيلت بالأوجه أو الأصح أو الأحوط أو غير ذلك أو لم تذيل أصلا؛ لأن أفعل التفضيل يدل على أن مقابله مرجح.

قوله: (**لَمْ يُفْتِ بِمُخَالِفِهِ**) لأن مقابل هؤلاء ضعيف وغيره مأخوذ به وغير مفتي به قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ فِي الهِدَايَةِ... إلخ**) استثناء منقطع؛ لأنه مفروض فيما وجد فيه التصحيح لكلا الطرفين والمستثنى منه مفروض فيما إذا لم يذيل مخالفه بشيء كما هو ظاهر؛ فالاستثناء في الحقيقة استدراك وتكرار لما سبق عن وقف «البحر» انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ... إلخ**) استثناء من قوله لم يفت بمخالفه، أقول قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ... إلخ**) ليس استثناء منقطعًا كما قاله الحلبي؛ لأن العبارة الأولى لم تحصر فيما إذا لم يذيل مخالفه بعلامة، بل هو عام ثم إنه غير مكرر مع عبارة «البحر» السابقة؛ لأن مفادها التخيير فقط رهنًا، قال: إنه يختار الأصح والأقوى والأليق على أن ما هنا عام وما في عبارة «البحر» بلفظ التصحيح.

قال الشارح: قوله: (**وَيَخْتَارُ الأَقْوَى**) مبني على ما في «الحاوي» من

عِنْدَهُ وَالأَلْيَقُ وَالأَصْلَحُ، انْتَهَى فَلْيُحْفَظ.

وَحَاصِلُ مَا ذَكَرَهُ الشَّيْخُ قَاسِم فِي تَصْحِيْحِهِ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ المفْتِي وَالقَاضِي، إِلَّا أَنَّ المفْتِي مُخْبِرٌ عَنِ الحُكْمِ، وَالقَاضِي مُلْزِمٌ بِهِ، وَأَنَّ الحُكْمَ وَالفُتْيَا بِالقَوْلِ المَرْجُوحِ جَهْلٌ وَخَرْقٌ لِلْإِجْمَاعِ، وَأَنَّ الحُكْمَ المُلَفَّقَ بَاطِلٌ بِالإِجْمَاعِ، وَأَنَّ الرُجُوْعَ عَنِ التَّقْلِيدِ بَعْدَ العَمَلِ بَاطِلٌ اتِفَاقًا، وَهُوَ المُخْتَار فِي المَذْهَبِ].

اعتبار قوة المدرك قوله: (**أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ المفْتِي وَالقَاضِي**) أي: في العمل بعلامات الإفتاء وهذا الإنباء في أن المفتي له أن يفتي بالديانة والقاضي يقضي بالظاهر.

قوله: (**إِلَّا أَنَّ المفْتِي**) استثناء منقطع حيث خصصناه بالعمل بعلامات الإفتاء **قوله**: (**مُخْبِرٌ**) أي: بالحكم للمستفتي قوله: (**مُلْزِمٌ بِهِ**) أي: بالحكم وبالحبس والتعزير عند عدم الامتثال وله إقامة الحدود والقصاص قوله: (**وَأَنَّ الحُكْمَ**) أي: من القاضي قوله: (**وَالفُتْيَا**) أي: من المفتي.

قوله: (**المَرْجُوحِ**) أي كقول محمد مع أبي يوسف إذا لم يصحح أو يقو وجهه وأولى بالبطلان الإفتاء بخلاف ظاهر الرواية إذا لم يصحح والإفتاء بالقول المرجوع عنه، انتهى حلبي.

قوله: (**جَهْلٌ**) أي: من القاضي والمفتي بما نصوا عليه من أن ذلك لا يعمل به قوله: (**وَخَرْقٌ لِلْإِجْمَاعِ**) فهو باطل وحرام قوله: و(**وَأَنَّ الحُكْمَ المُلَفَّقَ**) كأن توضأ ومسح شعرة من رأسه وصلى مقتديًا تاركًا الفاتحة عملاً بمذهب الإمام الشافعي والإمام أبي حنيفة ﷺ وما مثل به الحلبي من التصوير، حيث قال: مثاله متوضئ سال من بدنه دم ولمس امرأة ثم صلى، فإن صحة هذه الصلاة ملفقة من مذهب الشافعي والحنفي لا يظهر فإن هذه الصلاة متفق على بطلانها من الحنفي بسيلان الدم والشافعي بلمس المرأة.

قوله: (**بَاطِلٌ بِالإِجْمَاعِ**) لعله لم يعتبر القول بجوازه قوله: (**وَأَن الرُجُوْعَ عَنِ التَّقْلِيدِ... إلخ**) كأن قلد الحنفي مالكًا في نكاح بغير شهود، ثم أراد

....

الرجوع عن التقليد؛ أي: ويحكم بمذهبه بأن المهر لا يلزمه فليس له ذلك، انتهى حلبي بزيادة.

واعلم أنه ليس المراد نفي جواز التقليد مطلقًا في نحو ما ذكرنا؛ لأن الرجوع عنه هنا يلزم منه ضرر الغير.

واعلم أن تقليد الحنفي الشافعي مثلاً في مسألة عبارة عن الآخذ بقوله: مع بقائه على مذهبه في المسألة حتى لو استفتي عن خصوص هذه المسألة التي قلد فيها لايجيب السائل إلا بطبق مذهب الإمام.

ومعنى بقائه على مذهبه فيها أن يكون وقت العمل بمذهب الشافعي في المسألة التي قلده فيها باقيًا على اعتقاد متابعة الإمام في حكم المسألة التي قلد الشافعي فيها؛ أي: بالنسبة لما عساه أن يقع له في المستقبل، فإن قلت: إن بقاءه على مذهبه ولا يجيب إلا بقول إمامه يتضمن الرجوع عما قلد فيه الممتنع الرجوع عن عين تلك الواقعة المنقضية لا ما يحث بعدها من جنسها.

وفي جواز التقليد قولان المختار منهما: القول بجوازه، ووجهه الاكتفاء بكونه صوابًا عند المجتهد المأخوذ بقوله: راجحًا على احتمال خطئه، وهذا بعينه يصلح جوابًا لما يقال: أنه في التقليد يلزم العمل بالخطأ عنده، هذا ملخص ما أجاب به يحيى بن سيف الدين السيرامي الحنفي، قال: ووافقني عليه رؤساء المفتين بمصر وأخذ من قوله: **(إن التقليد)** عبارة عن الآخذ بقول إمام مع بقائه على مذهبه في المسألة أن الواجب تقليد واحد لا بعينه، وأنه لا يجوز تقليد ما زاد على الواحد بحيث أن يكون حنفيًا وحنبليًا في آن واحد كما هو الواقع الآن من بعض الناس.

ونقل في «الأشباه» أن التقليد يجوز ولو بعد الوقوع أخذًا مما نقل عن أبي يوسف أنه اغتسل من بئر، فأخبر أنه وقع فيها فأرة ميتة، فقال: نأخذ بقول من قال: إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثًا وهو مشكل إذ المجتهد لا يقلد مجتهدًا

قال المصنف: [وَأَنَّ الخِلَافَ ....

آخر، والجواب: أن الممتنع التقليد في الاجتهاد لا في العمل، بل الظاهر في العمل الجواز وظاهر كلامهم جوار التقليد وإن لم يكن عن ضرورة، كما وقع للقاضي أبي عاصم العامري الحنفي حين دخل مسجد القفال وكان شافعيًا لصلاة المغرب، فلما رآه القفال أمر المؤذن أن يثني الإقامة وقدم القاضي فتقدم وجهر بالبسملة مع القراءة، وأتى بشعار الشافعية في صلاته ومعلوم أن القاضي أبا عاصم إنما يصلي قبل بشعار مذهبه فلم يمنعه سبق علمه بمذهبه في ذلك من تقليد المخالف، واعلم أن الحنفي إذا قلد الشافعي مثلاً في مسألة عليه أن يراعي مذهبه في جميع ما يتعلق بها لئلاً يلزم التلفيق، وهو باطل خلافًا لابن الهمام، أفاده أبو السعود.

قوله: **(وَأَنَّ الخِلَافَ)** أي: بين الإمام وصاحبيه فيما إذا قضى القاضي بغير مذهبه هل ينفذ أو لا؟ فقالا: لا ينفذ وقال الإمام إذا وقع منه القضاء بغير مذهبه مخالفًا لرأيه ناسيًا مذهبه نفذ عنده وفي العمد عنه روايتان.

واختلف الترجيح في قوله، وقولهما وقيل: إن الصاحبين وافقا الإمام في نفاذ القضاء ونقله صاحب «البحر» عن «البزازية» معزيًا لشرح الطحاوي ونصه إذا لم يكن القاضي مجتهدًا وقضى بالفتوى، ثم تبين أنه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه، وله أن ينقضه كذا عن محمد، وقال الثاني: ليس له أن ينقضه أيضًا، انتهى.

وهكذا ذكره العمادي في الفصول وفي عمدة الفتاوي القاضي إذا قضى، بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه، وكذا في «السراجية» وفي مآل الفتاوي قضى بخلاف مذهبه وهو مجتهد فيه، قال أبو حنيفة: ينفذ، وقال أبو يوسف: لا ينفذ، انتهى.

فتحصل من هذه النقول أنه إذا قضى بمذهب غيره، أو يقول: مرجوع عنه نفذ عند الإمام وليس لغيره نقضه قولاً واحدًا باتفاق المشايخ، وإنما الخلاف

خَاصٌّ بِالقَاضِي المُجْتَهِد، وَأَمَّا المُقَلِّد فَلَا يَنْفُذُ قَضَاؤُه، بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ أَصْلاً كَمَا فِي «القنية»، قُلْتُ: وَلَا سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا، فَإِنَّ السُّلْطَان يَنُصُّ فِي مَنْشُوْرِهِ عَلَى نَهْيِهِ عَنِ القَضَاءِ بِالأَقْوَالِ الضَّعِيْفَةِ، فَكَيْفَ بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ فَيَكُونُ مَعْزُولاً بِالنِّسْبَةِ لِغَيْرِ

بالنسبة لقول الصاحبين فمنهم من نقل موافقتهما له كالبزازي، ومنهم من نقل مخالفتهما له كقاضي خان وقيل لا خلاف في النفاذ، إنما الخلاف في حِلِّ الإقدام جوزه الإمام ومنعاه.

وميل صاحب «البحر» هنا اختلف فمال أولا إلى قول الصاحبين ونقل عن الفتح: إن الوجه الإفتاء بقوله: ما؛ لأن التارك لمذهبه عمدًا لا يفعله إلا لهوى باطل لقصد جميل، ومال آخر إلى ما يخالفه، حيث قال: والحق أن القاضي إذا حكم على خلاف مذهبه فإن متوهمًا أنه على وِفقِه، فإنه باطل يجب نقضه وإن وافق مجتهدًا فيه وإن كان متعمدًا مذهب غيره فإنه لا ينقض، انتهى أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**خَاصٌّ بِالقَاضِي المُجْتَهِد**) هذا لا يظهر؛ لأن القاضي المجتهد لا يقلد أحدًا فكيف يقال: قضى بمذهبه؟ أو بخلاف مذهبه اللهم إلا أن يقال: المراد مذهبه الذي اجتهد فيه أو اجتهاد الفتوى قوله: (**وَأَمَّا المُقَلِّد فَلَا يَنْفُذُ**) يعارضه صريح عبارة شرح الطحاوي السابقة وما بعدها إن وضعها في المقلد.

قوله: (**وَلَا سِيَّمَا**) أي: لا مثل هذا النفاذ يوجد في زماننا قوله: (**فِي مَنْشُوْرِهِ**) المراد به: البراءة التي يعطيها له وسميت منشوراً لنشر القاضي لها حين قدومه مثلاً ليسمع الناس ما فيها والضمير للسلطان أو القاضي قوله: (**بِالأَقْوَالِ الضَّعِيْفَةِ**) أي: التي في مذهبه؛ أي: والقضاء يقبل التخصيص.

قوله: (**فَكَيْفَ بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ**) أي: فكيف يسوغ له أن يقضي بخلاف مذهبه؟ لأنه معلوم نهيه بالأولى أو المعنى فكيف لا ينهاه عن القضاء بخلاف مذهبه؟ أي: وإن لم ينص عليه في المنشور صريحًا لفهمه بالأولى.

قوله: (**فَيَكُونُ**) تفريع على نهيه بالأقوال الضعيفة إلى آخره قوله: (**لِغَيْرِ**

الـمُعْتَمَدِ مِنْ مَذْهَبِهِ، فَلَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ فِيْهِ، وَيُنقَضُ كَمَا بَسَطَ فِي «قَضَاءِ الفَتْحِ» وَ«البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ» وَغَيْرِهَا].

قال المصنف: [قَالَ فِي «البُرْهَانِ»: وَهَذَا صَرِيْحُ الحَقِّ الَّذِي يُعَضُّ عَلَيْهِ بِالنَّوَاجِذِ، نَعَمْ أَمْرُ الأَمِيْرِ مَتَى صَادَفَ فَصْلاً مُجْتَهداً فِيْهِ نَفَذَ أَمْرُه، كَمَا فِي سِيَرِ التَاتَارْخَانِيَّةِ وَشَرْحِ السِّيَرِ الكَبِيْرِ فَلْيُحْفَظ وَقَدْ ذَكَرُوْا أَنَّ المُجْتَهِدَ المطْلَق قَدْ فُقِدَ، وَأَمَّا المقَيَّدَ فَعَلَى سَبْعِ مَرَاتِب مَشْهُوْرَة].

المُعْتَمَدِ مِنْ مَذْهَبِهِ) يشمل الضعيف من مذهبه وغير مذهبه قوله: (**فَلَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ**) متفرع على كونه معروفاً قوله: (**وَيُنقَضُ**) لا حاجة إليه؛ لأنه إذا كان معزولاً بالنسبة لما ذكر لا يصح له قضاء حتى ينقض؛ لأن النقض إنما يكون للثابت إلا أن يقال أنه قضاء بحسب الظاهر.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ فِي «البُرْهَانِ»**) «شرح مواهب الرحمن» كلاهما للعلامة الطرابلسي قوله: (**صَرِيْحُ الحَقِّ**) أي: الحق الصريح؛ أي: الظاهر قوله: (**الَّذِي يُعَضُّ عَلَيْهِ بِالنَّوَاجِذِ**) المراد أنه: يتمسك به ويتوثق كالشيء الذي يمسك بالأسنان.

لطيفة:

النواجذ أربعة لكل إنسان وأقل الأسنان ثمانية وعشرون وتكون للكوسج وأكثرها ستة وثلاثون، وأوسطها اثنان وثلاثون عشرون ضرسًا، وأربعة ضواحك وأربعة أنياب، وأربعة ثنايا وأربعة نواجذ.

قوله: (**أَمْرُ الأَمِيْرِ**) سواء كان سلطانا أم لا قوله: (**نَفَذَ أَمْرُه**) لأنه لا تقييد عليه في منشوره بالعمل بالمعتمد قوله: (**سِيَرِ**) جمع سيرة وهي قصصه ﷺ في غزواته قوله: (**السِّيَرِ الكَبِيْرِ**) للإمام محمد، وهو روايته عن الإمام من غير واسطة قوله: (**فُقِدَ**) وهو جائز الوجود؛ لأن فضل الله تعالى لا يقيد بزمن دون زمن.

قوله: (**وَأَمَّا المقَيَّدَ**) أي: المجتهد المفيد قوله: (**فَعَلَى سَبْعِ مَرَاتِب**) ذكرها ابن كمال باشا في رسالة وقف البنات: **الأولى**: طبقة المجتهدين في الشرع

قال المصنف: [وَأَمَّا نَحْنُ فَعَلَيْنَا اتِّبَاعُ مَا رَجَّحُوْهُ وَمَا صَحَّحُوْهُ كَمَا لَوْ أَفْتُوا فِي

كالأربعة وأمثالهم ممن أسس القواعد واستنبط أحكام الفروع من الأدلة الأربعة وهو من غير المقلدين، **الثانية**: طبقة المجتهدين في المذهب كأبي يوسف ومحمد المخرجين الأحكام عن الأدلة على قواعد أسسها الأعظم النعمان، وإن خالفوه في بعض وبه يمتازون عن المخالف كالشافعي، **الثالثة**: طبقة المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب المذهب كالطحاوي والخصاف والكرخي والحلواني والسرخسي والبزدوي وقاضي خان وأمثالهم، وهؤلاء لا يخالفون لا في الأصول ولا في الفروع، لكنهم يستنبطون الأحكام في المسائل التي لا نص فيها على حسب القواعد، **الرابعة**: طبقة أصحاب التخريج من المقلدين كالرازي وأضرابه فإنهم لا يقدرون على الاجتهاد أصلاً لكن لإحاطتهم بالأصول وضبطهم للأخذ يقدرون على تفسير قول مجمل ذي وجهين وحكم مبهم محتمل لأمرين منقول عن الإمام أو أصحابه.

الخامسة: طبقة أصحاب الترجيح من المقلدين كأبي الحسن القدوري وصاحب «الهداية» وشأنهم تفضيل بعض الروايات عن بعض آخر بقولهم: هذا أصح دراية أو أولى، **السادسة**: طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين القوي والأقوى والضعيف وظاهر الرواية وظاهر المذهب كأصحاب المتون المتأخرة مثل صاحب «الكنز» و«المختار» و«الوقاية» و«المجمع» وشأنهم أن لا ينقلوا في كتبهم الأقوال المردودة، **السابعة**: طبقة المقلدين الذين لا يقدرون على ما ذكر ولا يفرقون بين الغث والسمين، انتهى حلبي.

وفيه أن المجتهد المطلق عن جملة السبع وصريح كلام الشارح أن السبع غيره وفي جعل الكل مجتهدين مقيدين ما لا يخفى، فإن السابعة مقلدون لا يقدرون على شيء، والسادسة كذلك من المقلدين.

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا نَحْنُ)** هذا هو عين المرتبة السابعة قوله: **(مَا رَجَّحُوْهُ وَمَا صَحَّحُوْهُ)** المراد: الترجيح بأي لفظ كان من علامات الإفتاء لا خصوص لفظ الترجيح وهو المراد قوله: وما صححوه فالعطف مرادف.

قوله: **(كَمَا لَوْ أَفْتُوا)** أي: كاتبًا عنالهم لو أفتوا في حياتهم ونحن

حَيَاتِهِم، فَإِنْ قُلْتَ: قَدْ يَحْكُوْنَ أَقْوَالاً بِلَا تَرْجِيْح، وَقَدْ يَخْتَلِفُوْنَ فِي الصَّحِيْحِ، قُلْتُ: يَعْمَلُ بِمِثْلِ مَا عَمِلُوْا مِنِ اعْتِبَارِ تَغَيُّرِ العُرْفِ وَأَحْوَالِ النَّاسِ، وَمَا هُوَ الأَرْفَقُ وَمَا ظَهَرَ عَلَيْهِ التَّعَامُلِ وَمَا قَوَّى وَجْهَه، وَلَا يَخْلُو الوُجُوْدُ عَمَّنْ يُمَيِّزُ هَذَا حَقِيْقَةً لَا ظَنًا، وَعَلَى مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ أَنْ يَرْجِعَ لِمَن يُمَيِّزُ لِبَرَاءَة ذِمَّتِه، فَنَسْأَلُ الله تَعَالَى التَّوْفِيق ....

موجودون، وهذا إشارة إلى التسليم وعدم المعارضة باستظهار أو بدليل آخر قوله: **(فَإِنْ قُلْتَ: ... إلخ)** وارد على قوله: فعلينا اتباع ما رجحوه... إلخ وحاصلة أنه لا يظهر اتباع المرجح إلا إذا وجد ترجيح لقول واحد، وأما إذا لم يوجد ترجيح أصلاً أو اختلف ترجيحهم فلا قوله: **(مِنِ اعْتِبَارِ تَغَيُّرِ العُرْفِ)** ظاهره أنه يعتبر في الإفتاء العرف ولو خاصًا وهو قول البعض.

قوله: **(وَأَحْوَالِ النَّاسِ)** عطف تفسير قوله: **(وَمَا هُوَ الأَرْفَقُ)** أي: للعامة بعدم التضييق فيه عليهم كقول الصاحبين في مسألة البئر إذا وقعت فيها فأرة ولم يدر وقت وقوعها قوله: **(وَمَا ظَهَرَ عَلَيْهِ التَّعَامُلِ)** هذا يرجع إلى اعتبار العرف فهو تكرار.

قوله: **(وَمَا قَوَّى وَجْهَه)** أي: دليله هذا مبني على ما في «الحاوي» من اعتبار قوة المدرك والمشهور الترتيب السابق قوله: **(الوُجُوْدُ)** أي: الموجودون ممن يعقل من بني آدم فأطلق الوجود على الموجود؛ لأنه عينه؛ أي: ليس وصفا زائداً عليه قوله: **(يُمَيِّزُ هَذَا)** أي: الأرفق وما ظهر عليه التعامل وما قوي وجهه من غيره قوله: **(حَقِيْقَةً)** يحتمل رجوعه ليميز أو لجملة النفي.

قوله: **(وَعَلَى مَنْ لَمْ يُمَيِّز... إلخ)** فيه أن الرجوع إلى المميز قد يعسر لكونه في بلد آخر أو إقليم آخر، فالأضبط اعتبار الترتيب السابق قوله: **(لِبَرَاءَة ذِمَّتِه)** أي: من الإفتاء بغير القوي مثلاً وهو علة لقوله: يرجع قوله: **(فَنَسْأَلُ الله تَعَالَى)** الأولى التعبير بالواو.

قوله: **(التَّوْفِيق)** هو خلق قدرة الطاعة في العبد، فإن أريد بالقدرة المقارنة للفعل لا يحتاج في التعريف إلى زيادة، وتسهيل سبيل الخير إليه وإن أريد بها

وَالقَبُول، بِجَاهِ الرَّسُوْل].

قال المصنف: [كَيْفَ لَا وَقَدْ يَسَّرَ الله تَعَالَى ابْتِدَاءَ تَبْيِيْضِهِ فِي «الرَّوْضَةِ المَحْرُوْسَةِ»، وَ«البقْعَةِ المَأْنُوْسَةِ»، تِجَاهَ وَجْهِ صَاحِبِ «الرِّسَالَةِ»، وَحَائِزِ الكَمَالِ وَالبَسَالَةِ، وَ«ضَجِيْعَيْهِ الجَلِيْلَيْنِ» الضِّرْغَامَيْنِ الكَامِلَيْنِ ـ رَضِيَ الله عَنْهُمَا ـ، وَعَنْ سَائِرِ الصَّحَابَةِ أَجْمَعِيْن، وَوَالِدِيْنَا ....

الاستطاعة يحتاج إليها قوله: **(وَالقَبُول)** أي: لهذا التأليف قوله: **(بِجَاهِ الرَّسُوْل)** أي: متوسلاً في ذلك بهذا الجاه العظيم.

قال الشارح: قوله: **(كَيْفَ لَا)** أي: كيف لا يقبل وقد وصف بما ذكر وذلك علامة القبول قوله: **(ابْتِدَاءَ تَبْيِيْضِهِ)** أي: هذا الشرح قوله: **(صَاحِبِ «الرِّسَالَةِ»)** أي: الموصوف بها وأل في الرسالة للكمال؛ لأنها أكمن رسالة قوله: **(وَحَائِزِ الكَمَالِ)** أي: وجامع الشرف.

قوله: **(وَالبَسَالَةِ)** تطلق على الشدة والشجاعة؛ أي: على الكفار، كما قال تعالى: ﴿مُّحَمَّدٌ رَّسُولُ ٱللَّهِ وَٱلَّذِينَ مَعَهُۥٓ أَشِدَّآءُ عَلَى ٱلْكُفَّارِ﴾ [الفتح: ٢٩] والباسل والمبتسل من أسماء الأسد كما أفاده في «القاموس» قوله: **(وَضَجِيْعَيْهِ)** مثنى ضجيع فعيل بمعنى فاعل؛ أي: المضاجعين له.

قوله: **(الجَلِيْلَيْنِ)** أي: العظيمين قوله: **(الضِّرْغَامَيْنِ)** تثنية ضرغم بوزن جعفر يطلق على الأسد والفحل القوي والرجل الشديد كما في «القاموس» ويصح إرادة كل، لكنه في الأخيرين حقيقة وفيما قبل على الاستعارة قوله: **(الكَامِلَيْنِ)** أي: في الفضائل والفواضل كيف وقد اختصا بمنقبة المضاجعة له ﷺ.

قوله: **(رَضِيَ الله عَنْهُمَا)** الرضا صفة قديمة قائمة بذاته تعالى بناء على المشهور في المذهب من أن صفات الأفعال قديمة بذاته تعالى قوله: **(وَعَنْ سَائِرِ الصَّحَابَةِ)** أي: باقيهم.

قوله: **(وَوَالِدِيْنَا)** يحتمل قراءته جمعًا وهو الأولى ومثنى وخصهما؛ لأن حقهما أعظم من حق غيرهما.

وَمُقَلِّدِيْهِم بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّيْن، ثُمَّ تِجَاهَ الكَعْبَةِ الشَّرِيْفَةِ تَحْتَ المِيْزَابِ، وَفِي الحَطِيْمِ وَالمَقَامِ، وَالله المَيَسِّرُ لِلْتَّمَام.

لطيفة:

الأولى الترضي على الصحابة والترحم على من بعدهم ويجوز العكس ذكره الشارح في الحظر والإباحة.

قوله: (**وَمُقَلِّدِيْهِم**) الضمير يرجع إلى الصحابه؛ أي: المقتدين بهم في أقوالهم وأفعالهم ومن اتبعهم أو اتبع واحدًا منهم فقد اعتدى، كما قال ﷺ: «**أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم**»(١) . قوله: (**ثُمَّ تِجَاهَ**) عطف على تجاه الأول؛ فالإبتداء الحقيقي اتجاه صاحب الرسالة ﷺ والإضافي تجاه الكعبة قوله: (**تَحْتَ المِيْزَابِ**) أي: الذي على ظهر الكعبة.

قوله: (**وَفِي الحَطِيْمِ**) أي: المحطوم سمي به؛ لأنه حطم من البيت وأخرج أو الحاطم؛ لأنه يحطم الذنوب وفيه بعض من البيت؛ ولذا يشترط أن يكون الطواف خارجه كما سيأتي قوله: (**وَالمَقَامِ**) أي: مقام الخليل وهو حجر كان يقوم عليه الخليل عليه الصلاة والسلام حال بناء البيت الشريف، وقيل غير ذلك قوله: (**المَيَسِّرُ لِلْتَّمَام**) أي: المسهل له والأولى التعبير بالإتمام الذي هو فعل العبد، وأما التمام فمطاوع الإتمام.

---

(١) أخرجه ابن بطة في الإبانة الكبرى (٧٠٩) بتحقيقنا.

كتاب الطهارة

قال المصنف: [بِسْمِ الله الرَّحْمَنِ الرَّحِيْمِ.

كِتَابُ الطَّهَارَةِ[١]:

قُدِّمَتْ العِبَادَاتِ عَلَى غَيْرِهَا اهْتِمَامًا بِشَأْنِهَا، ....

الكتاب اسم للألفاظ الدالة على المعاني وهو المختار من وجوه سبعة مذكورة في التراجم، انتهى «نهر».

قال الشارح: قوله: **(قُدِّمَتْ العِبَادَاتِ)** اعلم أن مدار أمور الدين على الاعتقادات، والعبادات، والمعاملات، والمزاجر، والآداب، والأول، والأخير ليس هنا مما نحن بصدده والعبادات خمسة: الصلاة، والزكاة، والصوم، والحج، والجهاد.

والمعاملات خمسة: المعاوضات المالية، والمناكحات، والمخاصمات، والأمانات، والشركات.

والمزاجر خمسة: مزجرة قتل النفس، وأخذ المال، وهتك الستر، وهتك العرض، وقطع البيضة، وقدموا في سائر كتب الفقه العبادات؛ أي: غالبها على المعاملات والمزاجر لما ذكره الشارح.

قوله: **(عَلَى غَيْرِهَا)** أي: من المعاملات؛ والمراد قوله: اهتمامًا بشأنها في «النهر» عن بعض المحققين لم نجدهم اعتمدوا في التقديم شيئًا يجري مجرى

---

(١) قال الملا علي القاري: (كتابُ الطهارةِ) أي: جِنسها، وافتَتَح بها لأنها مفتاحُ الصلاة التي هي أمُّ العبادات المقدَّمةُ على المعاملات، مع ما في الطهارة من الإِيماء إلى النزاهة الباطنيَّة، عن الاعتقادات الرديَّة، والأخلاق الدنيَّة، والكتابُ مصدرٌ بمعنى المفعول، واصطلاحًا: طائفةٌ من المسائل إما في الفروع وإما في الأصول، والطهارةُ لغةً: مجرَّدُ النظافة، وشرعًا: النظافةُ عن الحدَث أو الخَبَث، وسبَبُ وجوبِها إرادةُ الصلاة وما يُشابهها مما لا يصِحُّ وجوبُه بدونها، وشَرْطُه الحَدَثُ أو الخَبَث. انظر: فتح باب العناية شرح الوقاية ١/ ٢٠- بتحقيقنا.

وَالصَّلَاةُ تَالِيَةٌ لِلْإِيْمَانِ، وَالطَّهَارَةُ مِفْتَاحَهَا بِالنَّصِّ، وَشَرْطٌ بِهَا مُخْتَصٌّ ....

الأصل فيها العناية؛ أي: الاهتمام من غير أن يذكروا من أين كانت تلك العناية وبم كان أهم القول فيها أنه هنا كثرة الاحتياج، وهي مقولة بالتشكيك.

قوله: (**وَالصَّلَاةُ**) شروع في بيان وجه تقديم الصلاة على غيرها من العبادات قوله: (**تَالِيَةٌ لِلْإِيْمَانِ**) أي: مذكورة بعده، قال في «البحر»: قدمت الصلاة على غيرها؛ لأنها تالية الإيمان وثانيته بالنص كقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِٱلْغَيْبِ وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة: ٣] وكحديث: «**بُنيَ الإسلام على خمس**»(١).

قوله: (**وَالطَّهَارَةُ**) شرع بين وجه تقديم الطهارة على الصلاة قوله: (**مِفْتَاحَهَا**) أي: مفتاح الصلاة؛ أي: أن الصلاة تفتح بالطهارة قوله: (**بِالنَّصِّ**) هو ما روي عنه ﷺ أنه قال: مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم انتهى قرماني.

قوله: (**وَشَرْطٌ... إلخ**) أي: والشرط مقدم على المشروط طبعا يقدم وضعا انتهى «بحر».

قوله: (**بِهَا مُخْتَصٌّ**) الجار والمجرور متعلق بمختص والباء داخلة على المقصور عليه وفيه أنها تكون لمسِّ المصحف ولِلطواف اللهم إلا أن يقال أن الطهارة لها فرض ولهما واجبًا فالاختصاص من جهة الافتراض وعلى المقصور، فلا تتجاوز الصلاة الطهارة إلى غيرها من الأحداث والأخباث.

فإن قلت: يشاركها من حيث الاختصاص استقبال القبلة.

(١) حديث جرير: أخرجه أحمد (٤/ ٣٦٣، رقم ١٩٢٤٠)، وأبو يعلى (١٣/ ٤٨٩، رقم ٧٥٠٢)، والطبراني (٢/ ٣٢٦، رقم ٢٣٦٣) وفي الصغير (٢/ ٦٠، رقم ٧٨٢).
حديث ابن عمر: أخرجه أحمد (٢/ ١٢٠، رقم ٦٠١٥)، والبخاري (١/ ١٢، رقم ٨)، ومسلم (١/ ٤٥، رقم ١٦)، والترمذي (٥/ ٥، رقم ٢٦٠٩) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ١٠٧، رقم ٥٠٠١)، وابن حبان (١/ ٣٧٤، رقم ١٥٨). وأبو يعلى (١٠/ ١٦٤، رقم ٥٧٨٨)، وابن خزيمة (١/ ١٥٩، رقم ٣٠٩)، والطبراني (١٢/ ٣٠٩، رقم ١٣٢٠٣)، والبيهقي (٤/ ٨١، رقم ٧٠١٣).

لَازِمٌ لَهَا فِي كُلِّ الأَرْكَانِ، وَمَا قِيْلَ قُدِّمَتْ لِكَوْنِهَا شَرْطًا لَا تَسْقُطُ أَصْلًا؛ وَلِذَا فَاقِدُ الطَّهُوْرَيْنِ يُؤَخِّر الصَّلَاة، وَمَا أَوْرَدَ مِنْ أَنَّ النِّيَّةَ كَذَلِكَ مَرْدُوْدُ كُلِّ ذَلِكَ].

قال المصنف: [أَمَّا النِّيَّةُ فَفِي «القُنْيَةِ» وَغَيْرِهَا: مَنْ تَوَالَتْ عَلَيْهِ الهُمُوْمُ تَكْفِيْهِ النِّيَّة بِلِسَانِهِ، ....

قلت: الطهارة مقدمة عليها بخلافه على أنه يسقط في الصلاة على الدابة.

قوله: (**لَازِمٌ لَهَا فِي كُلِّ الأَرْكَانِ**) خرجت النية، فإنه لا يشترط استصحابها لكل ركن وليست من خصائصها، بل هي من خصائص العبادات كلها، انتهى «بحر» وخرج الستر أيضًا فإنه لا يختص بها.

قوله: (**قُدِّمَتْ**) أي: الطهارة قوله: (**لَا تَسْقُطُ أَصْلًا**) أي: ولو بعذر من الأعذار كما في «النهر» وهذه دعوى أولى قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكونها لا تسقط أصلاً قوله: (**فَاقِدُ الطَّهُوْرَيْنِ**) أي: عادم الماء والتراب بأن حبس مثلاً في سجن لا ماء فيه وأرضه وجدرانه نجسة قوله: (**يُؤَخِّر الصَّلَاة**) أي: حتى يجد أحد الطهورين وهذه دعوى ثانية قوله: (**وَمَا أَوْرَدَ**) أورده الزيلعي مصر حابة في آخر نكاح الرقيق، انتهى «بحر» وهو عطفٌ على ما قيل، انتهى حلبي.

قوله: (**النِّيَّةَ كَذَلِكَ**) أي: شرط لا يسقط أصلاً وهذه دعوى ثالثة قوله: (**مَرْدُوْدُ كُلِّ ذَلِكَ**) أي: هذه الدعاوى الثلاث وأتى الشارح بالرد من طريق اللف والنشر المحبط والرد في الطهارة والنية لصاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: (**أَمَّا النِّيَّةُ فَفِي «القُنْيَةِ»**) أي: أما الرد في النية فأقول في «القنية». . . إلخ قوله: (**وَغَيْرِهَا**) هو المجتبى كما قاله أبو السعود قوله: (**تَكْفِيْهِ النِّيَّة بِلِسَانِهِ**) أي: فالقول بأن النية كالطهارة لا تسقط أصلاً ساقط وهذا رد الدعوى الأخيرة، قال الحلبي: إطلاق النية على اللفظ مجاز، انتهى.

أي: من إطلاق المدلول على الدال، قال أبو السعود: ما في «القنية» فيه كلام؛ لأنه نصب بدل بالرأي وهو ممنوع إلا أن يظهر دليله، انتهى «فتح».

وأقول ما سبق عن «القنية» لا يفهم منه البدلية؛ ولهذا قال الحموي: حيث

وَأَمَّا الطَّهَارةُ، فَفِي «الظَّهِيْرِيَّة» وَغَيْرِهَا: مَنْ قُطِعَتْ يَدَاهُ وَرِجْلَاهُ وَبِوَجْهِهِ جِرَاحَةٌ يُصَلِّي بِلَا وُضُوْء، وَلَا تَيَمُّم، وَلَا يُعِيْدُ، قَالَ بَعْضُ الأَفَاضِلِ فِي الأَصَحِّ: وَأَمَا فَاقِدُ الطَّهُوْرَيْنِ، فَفِي الفَيْضِ وَغَيْرِهِ أَنَّهُ يَتَشَبَّهُ بِالمُصَلِّين عِنْدَهُمَا، وَإِلَيْهِ صَحَّ رُجُوْعُ الإِمَامِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى].

كان لا يقدر على نية القلب صار الذكر باللسان أصلاً لا بدلًا، انتهى.

قوله: (**وَأَمَّا الطَّهَارةُ**) رد للدعوى الأولى، قوله: (**وَبِوَجْهِهِ جِرَاحَةٌ**) سكت عن الرأس؛ لأن أكثر الأعضاء جريح، والوظيفة حينئذ التيمم، ولكنه سقط لفظ آلته، وهما اليدان، انتهى حلبي.

ولو كان الوجه سليمًا مسحه على الجدار بقصد التميم قوله: (**يُصَلِّي بِلَا وُضُوْء . . .إلخ**) أي: فسقط قولهم أن الطهارة لا تسقط أصلاً، وقد يقال: إن الطهارة لم تسقط هنا، وإنما تعذر وجود حقيقتها لسقوط محلها أفاده شيخنا الجبرتي ـ رحمه الله تعالى ـ وفيه أن الوجه باق، وكذا الرأس.

قوله: (**وَلَا تَيَمُّم**) بصيغة المصدر عطفاً على وضوء كذا وقع في «النهر» وأبي السعود قال في «النهر»: فإذا اتصف بهذا الوصف بعد ما دخل الوقت سقطت الطهارة بهذا العذر، انتهى.

وفي نسخة بصيغة المضارع، قوله: وأما فاقد الطهورين هذا رد من الشارح للدعوى الوسطى قوله: يتشبه بالمصلين؛ أي: قيامًا وقعوداً، أو ركوعًا وسجودًا لحرمة الوقت، والظاهرة أنه يأتي بالقراءة وفي أبي السعود على «نور الإيضاح» أنه لا يأتي بها ثم إذا وجد أحد الطهورين لا بد من الإعادة كما سيأتي، وفيه أن هذا لا يصلح ردًا؛ لأن هذه صورة صلاة وليست بصلاة حقيقة لما أنه يطالب بعد ذلك بفعلها.

ولذلك قال الحلبي: الأولى المعارضة بالمعذور أي إذا توضأ على السيلان وصلى في الوقت فإنه يصدق عليه أنه صلى بغير طهارة وفيه نظر؛ لأن هذه الطهارة من المعذور معتبرة شرعًا.

قال المصنف: [قُلْتُ: وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ تَعَمُّدَ الصَّلَاةِ بِلَا طُهْرٍ غَيْرُ مُكَفِّرٍ، كَصَلَاتِهِ لِغَيْرِ القِبْلَةِ أَوْ مَعَ ثَوْبٍ نَجِسٍ، وَهُوَ ظَاهِرُ المَذْهَبِ كَمَا فِي «الخَانِيَّة»، وَفِي «سِيَرِ الوَهْبَانِيَّة»:

وَفِي كُفْرِ مَنْ صَلَّى بِغَيْرِ طَهَارَةٍ ... مَعَ العَمْدِ خُلْفٌ فِي الرِّوَايَاتِ يُسْطَر

ثُمَّ هُوَ مُرَكَّبٌ إِضَافِيٌّ مُبْتَدَأٌ ....

قال الشارح: قوله: **(وَبِهِ)** أي: بما في الظهيرية؛ لأنه الذي ينتج ما ذكره قوله: **(أَنَّ تَعَمُّدَ الصَّلَاةِ بِلَا طُهْرٍ)** أي: ولو من غير ضرورة كما هو ظاهر إطلاقه، وفيه أن مسألة الظهرية مفروضة في الضرورة فلا يقاس عليها حالة الاختيار.

قوله: **(كَصَلَاتِهِ لِغَيْرِ القِبْلَةِ)** أي: عمدًا غير مستحل في هذا وفيما قبله قوله: **(أَوْ مَعَ ثَوْبٍ نَجِسٍ)** أي: عمدًا؛ لأن النسيان لا إثم فيه فضلاً عن الكفر، وإنما يطالب بالأداء ثانيًا، وهو عطف على قوله لغير القبلة.

قوله: **(وَهُوَ ظَاهِرُ المَذْهَبِ)** أي: عدم تكفير متعمد الصلاة من غير طهر قوله: **(وَفِي «سِيَرِ الوَهْبَانِيَّة»)** أي: «كتاب الجهاد» من منظومة ابن وهبان قوله: **(مَعَ العَمْدِ)** أي: حال كونه مصاحبًا للعمد، قوله: **(خُلْفٌ)**؛ أي: اختلاف بين أهل المذهب.

والمعتمد عدم التكفير كما هو ظاهر المذهب، بل قالوا: وبعد سبعين رواية متفقة على تكفير المؤمن ورواية، ولو ضعيفة، بعدمه يأخذ المفتي والقاضي بها دون غيرها، والخلاف مخصوص بغير فرع الظهيرية أما هو فصلاته واجبة عليه بغير طهارة لأمر الشارع له بذلك قوله: **(يُسْطَر)** أي: ينقل في الكتب قوله: **(ثُمَّ هُوَ)** أي: كتاب الطهارة، وثم للترتيب الذكري، وقد تأتي للاستئناف.

قوله: **(مُرَكَّبٌ إِضَافِيٌّ)** أي: مركب من كلمتين إحداهما مضاف، والأخرى مضاف إليه فالياء لنسبته إلى الإضافية، قوله: **(مُبْتَدَأٌ)** أي: وخبره محذوف تقديره يطلب بيانه، أو يعلم ما فيه، ورجح بعضهم حذف الخبر بأن المبتدأ هو الجزء

أَوْ خَبَرٌ أَوْ مَفْعُوْلٌ لِفِعْلٍ مَحْذُوْفٍ، فَإِنْ أُرِيْدَ التَّعْدَادُ بُنِيَ عَلَى السُّكُوْنِ، وَكُسِرَ تَخَلُّصًا مِنَ السَّاكِنَيْنِ، وَإِضَافَتِهِ لَامِيَّة، لَا مِيْمِيَّة].

قال المصنف: [وَهَلْ يَتَوَقَّف حَدُّهُ لَقَبًا عَلَى مَعْرِفَةِ مُفْرَدَيْهِ؟ الرَّاجِحُ: نَعَمْ،

الأعظم من ركني الإسناد؛ ولذا يفقد الخبر بفقده فالأولى إبقاؤه.

قوله: (**أَوْ خَبَرٌ**) أي: لمبتدأ محذوف، وعليه اقتصر صاحب «النهر» وأبو السعود ورجح بأن الخبر الجزء المتم الفائدة قوله: (**أَوْ مَفْعُوْلٌ لِفِعْلٍ مَحْذُوْفٍ**) تقديره اقرأ أو نحوه قوله: (**فَإِنْ أُرِيْدَ التَّعْدَادُ**) أي: قصد تعداد الكتب المذكورة في المتن كما يعد الشخص العدد أو الأشياء ويبعد إرادته هنا؛ ولذا عبر بأن قوله: (**بُنِيَ عَلَى السُّكُوْنِ**) لشبهه الحروف في الإهمال، قوله: (**تَخَلُّصًا مِنَ السَّاكِنَيْنِ**) أي: لأجل التخلص من التقائهما، وهما الباء والطاء الأولى من الطهارة قال في «شرح الملتقى»: ويجوز الفتح على النقل؛ أي: نقل فتحة الطاء، انتهى وفيه أن فتحة الطاء باقية فالأولى أن يكون تخلّصًا بالفتح.

(قولة: وإضافته لامية) أي: الإضافة في كتاب الطهارة على معنى اللام؛ أي: هذا كتاب وضع لبيان مسائلها قوله: (**لَامِيَّة**) بتخفيف النون وتشديد الياء نسبة إلى من التي هي حرف جر، والإضافة التي على معنى من مجازية لا حقيقية، قاله المؤلف في «شرح الملتقى» وفي «المنح» وجعلها بمعنى من بعيد؛ لأن مناطها صحة تفسيرها مع صحة الإخبار عن الأول بالثاني كخاتم فضة، وهو مفقود هنا إذ لا يصح أن يقال الكتاب طهارة، والأوجه أن تكون بمعنى في كما قررناه، وإن كانت قليلة وضابطها أن يكون الثاني ظرفًا للأول نحو: مكر الليل، انتهى، وفيه أن الظرفية هنا غير متأتية اللهم إلا أن يقال: الظرفية الادعائية المجازية.

قال الشارح: قوله: (**يَتَوَقَّف حَدُّهُ**) أي: تعريف كتاب الطهارة لقبًا؛ أي: من جهة كونه اسمًا علمًا لهذه المسائل أفاده أبو السعود قوله: (**عَلَى مَعْرِفَةِ مُفْرَدَيْهِ**) أي: المضاف والمضاف إليه، قوله: (**الرَّاجِحُ**) نعم ووجهه أن العلم

فَالكِتَابُ مَصْدَرٌ بِمَعْنَى الجَمْعِ لُغَةً، جُعِلَ شَرْعًا عُنْوَانًا لمسَائِلَ مُسْتَقِلَّةٍ ....

بالمركب بعد العلم بمفرديه، ومقابل الراجح أن لا يتوقف؛ لأن التسمية سلبت كلاً من جزأيه عن معناه الإفرادي انتهى «نهر».

قوله: (**فَالكِتَابُ**) تفريع على الراجح، وهو شروع في بيان المفردين، وبدأ بالمضاف مراعاة للفظ قال في «النهر» ثم اختلف فقيل الأولى البداءة بالمضاف لسبقه في الذكر، وقيل بالمضاف إليه لسبقه في المعنى إذ لا يعلم المضاف من حيث هو مضاف حتى يعلم ما أضيف إليه وهو أحسن؛ لأن المعاني أقدم من الألفاظ كذا قرره الإمام الأبي من المالكية، وهو حسن طالمًا تفحصت عنه، انتهى.

قوله: (**مَصْدَرٌ**) أي: لكتب وله مصدران آخران كتابة وكتبًا كذا ذكره في «البحر» و«النهر» قوله: (**بِمَعْنَى الجَمْعِ**)، وهو ضم الشيء إلى الشيء، ومنه كتبت البغلة إذا جمعت بين شفريها بشعرة انتهى «نهر» وقول صاحب «البحر» وهو جمع الحروف لاحظ فيه المقام لا المعنى اللغوي.

قوله: (**جُعِلَ شَرْعًا**) أي: عند أهل الشرع والتقييد بالشرع نظراً للمقام؛ لأن التعبير به لا يخص أهل الشرع، وإن كان هو الغالب عندهم فالأولى التعبير بالإصطلاح بدل قوله شرعًا، قوله: (**عُنْوَانًا**) أي: عبارة يذكر صدر الكلام قوله: (**لمسَائِلَ مُسْتَقِلَّةٍ**) أي: لألفاظ مخصوصة دالة على مسائل مجموعة.

وجوز بعض المحققين كونه عبارة عن النقوش الدالة عليها بتوسط تلك الألفاظ، وهي احتمالات سبع أشهرها الأول، ومعنى الاستقلال عدم توقف تصور مسائله على شيء قبله وبعده، وكتاب «الطهارة» كذلك لا الأصالة بمعنى عدم التبعية أصلاً لعدم صحته فإن الطهارة تابعة للصلاة.

وخرج بالمسائل جمع الحروف والكلمات التي ليست بمسائل، وخرج الباب والفصل لعدم استقلالهما لدخولهما تحت كتاب، وشمل ما كان نوعًا واحدًا من المسائل ككتاب اللقطة؛ أو أنواعًا ككتاب البيوع أفاده في «البحر».

بِمَعْنَى المَكْتُوْبِ، وَالطَّهَارَةُ مَصْدَرُ طَهَرَ بِالفَتْحِ، وَيُضَمُّ: بِمَعْنَى النَّظَافَةِ لُغَةً؛ وَلِذَا أَفْرَدَهَا، وَشَرْعًا: النَّظَافَةُ عَنْ حَدَثٍ أَوْ خَبَثٍ، وَمَنْ جَمَعَ نَظَرَ ....

قوله: **(بِمَعْنَى المَكْتُوْبِ)** راجع لقوله فالكتاب مصدر فهو مصدر مراد به اسم المفعول كما في «النهر» أو أن صيغة فعال تجيء وصفًا بمعنى المفعول، قوله: **(وَالطَّهَارَةُ)** أي: بفتح الطاء مصدر وبكسرها الآلة، وبضمها فضل ما يتطهر به ذكره في «البحر» و«النهر».

قوله: **(بِالفَتْحِ)** أي: بفتح الهاء، وظاهر الشرح أنه الأكثر، قوله: **(وَيُضَمُّ)** زاد في «شرح الملتقى» ويكسر، قوله: النظافة قال في «النهر» عن الأدناس حسية كالأنجاس أو معنوية كالعيوب والذنوب فقيل الثاني مجاز وقيل حقيقة وقد استعملت فيهما شرعًا إذ الحدث دنس حكمي والنجاسة الحقيقية دنس حقيقي وزوالهما طهارة انتهى.

قوله: **(وَلِذَا أَفْرَدَهَا)**؛ أي: لكونها مصدرًا أفردها؛ لأن الأصل فيه الإفراد كما في «النهر».

قوله: **(وَشَرْعًا)** منصوب هو وأمثاله على التمييز كما ذكره ابن هشام في رسالة خاصة قوله: **(النَّظَافَةُ عَنْ حَدَثٍ أَوْ خَبَثٍ)** هو بمعنى قول صاحب «النهر» واصطلاحًا نظافة المحل عن النجاسة حقيقية كانت، أو حكمية قال في «النهر»: وهذا أولى من تعريفها بزوال حدث أو خبث كما في «البحر» لوجهين ظاهرين، انتهى.

أحدهما: اشتمال تعريف صاحب «البحر» على المنفعة، أو المفسدة للحدّ ظاهر للشك.

ثانيهما: أن هذا العلم باحث عن أفعال الكلفين فالأولى التعبير بالإزالة دون الزوال، انتهى أبو السعود بيانًا لما أجمله صاحب «النهر». قلت وفي هذا البيان نظر من وجهين، أما الوجه الأول: فلأنّ أو المذكورة في التعريف للتنويع لا للشك، وهي غير مفسدة على أنها وقعت في تعريف صاحب «النهر».

لِأَنْوَاعِهَا وَهِيَ كَثِيْرَةٌ، وَحِكَمُهَا شَهِيْرَةٌ.
وَحُكْمُهَا: اسْتِبَاحَةُ مَا لَا يَحِلُّ بِدُوْنِهَا، **(وَسَبَبُهَا)** أَيْ: سَبَبُ وُجُوْبِهَا **(مَا لَا يَحِلُّ)**

وأما الوجه الثاني: فقد اعترض صاحب «البحر» على من عبر بالإزالة حيث قال: وقول بعضهم إنها إزالة الحدث، أو الخبث غير جامع لخروج الزوال بدون الإزالة كما إذا وقع المطر على أعضاء الوضوء من غير قصد فإنه طهارة، وليس بإزالة لعدم الصنع مع أن هذا يرد على صاحب «النهر» أيضًا حيث عبر بنظافة، ولم يعبر بتنظيف الذي هو فعل الفاعل، وتأمل.

تنبيه:

لا فرق في المطهر في ذلك التعريف بين أن يكون له تعلق بالصلاة كالثوب والبدن والمكان أو لا كالأواني والأطعمة وأورد على التعريف الوضوء على الوضوء، فإنه ليس بنظافة حدث أو خبث.

وأجيب بأن تسميته طهارة مجاز باعتبار إزالة الآثام الحادثة، والتعريف للحقيقية، انتهى «بحر».

قوله: **(لِأَنْوَاعِهَا)** أي: باعتبار متعلقها من الحدث والخبث، وآلتها من الماء والتراب انتهى«نهر».

قوله: **(وَحِكَمُهَا)** بكسر الحاء جمع حكمة؛ أي: ما شرعت لا جمله، قوله: **(شَهِيْرَةٌ)** منها تكفير الذنوب، ومنع الشيطان عنه، قوله: **(وَحُكْمُهَا)** أي: الحكم الثواب الذي يترتب عليها قوله: **(اسْتِبَاحَةُ)** السين والتاء زائدتان للصدورة، قال في «البحر»: ولم يذكروا من حكمها الثواب؛ لأنه ليس بلازم فيها التوقف على النية، وهي ليست شرطاً فيها، انتهى.

قولهما: **(مَا لَا يَحِلُّ)** أي: فعله، قوله **(أَيْ: سَبَبُ وُجُوْبِهَا)** قدر الشارح المضاف لظهور أن الصلاة ليست سببًا لوجود الطهارة، انتهى حلبي.

قوله: **(مَا لَا يَحِلُّ)** أي: إرادة ما لا يحل، وهذه القواعد اختارها صاحب

فِعْلُهُ فَرْضًا كَانَ أَوْ غَيْرِهِ كَالصَّلَاةِ وَمَسِّ الْمُصْحَفِ (**إِلَّا بِهَا**) أَيْ: بِالطَّهَارَةِ].

قال المصنف: [صَاحِبُ «الْبَحْرِ»: قَالَ بَعْدَ سَرْدِ الأَقْوَالِ، وَنَقْلِ كَلَامِ الكَمَالِ: الظَّاهِرُ أَنَّ السَّبَبَ هُوَ الإِرَادَةُ فِي الفَرْضِ وَالنَّفْلِ، لَكِنْ بِتَرْكِ إِرَادَةِ النَّفْلِ يَسْقُطُ

«البَحْر» آخرًا ويحل بكسر الحاء ضد حرم، قوله: (**فَرْضًا كَانَ أَوْ غَيْرِهِ**) تعميم في قوله فعله.

قوله: (**كَالصَّلَاةِ**) فيها القسمان الفرض وغيره، قوله: (**وَمَسِّ الْمُصْحَفِ**) قاصر على غير الفرض، انتهى حلبي.

لأن الطهارة لمسه واجبة؛ لأن الآية وهي: ﴿لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ۝٧٩﴾ [الواقعة: ٧٩] محتملة كما سيأتي.

قوله: (**بَعْدَ سَرْدِ الأَقْوَالِ**) أي: ذكرها، وهي أربعة استوفاها الشارح.

أحدها: أن السبب الحدث أو الخبث.

ثانيها: أنه إقامة الصلاة.

ثالثها: إرادة الصلاة.

رابعها: وجوب الصلاة لا وجودها.

قوله: (**وَنَقْلِ كَلَامِ الكَمَالِ**) في الرد على من أورد على القول الأول بأن الحدث والخبث ينقضانها فكيف يوجبانها، وفي رد القول الثالث بأن السبب إرادة الصلاة حاصل رد الإشكال على الأول أنهما ينقضان ما كان، ويوجبان ما سيكون فلا منافاة، وحاصل رد الثالث أن مقتضاه أنه إذا أراد الصلاة ولم يتوضأ يأثم، ولو لم يصل، والواقع خلافه؛ لأنه لم يقل به أحد.

قوله: (**الظَّاهِرُ**) أي: من الأقوال في السبب، قوله: (**هُوَ الإِرَادَةُ**) أي: إرادة الصلاة في الفرض والنفل، وفيه قصور؛ لأنه لم يشمل إرادة مس المصحف فلو عمم في الإرادة لكان أولى.

قوله: (**لَكِنْ بِتَرْكِ إِرَادَةِ النَّفْلِ... إلخ**) هو جواب عن السؤال الذي أورده

الوُجُوْبُ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ فِي الظِّهَار، وَقَالَ العَلَّامَةُ قَاسِم فِي «نُكَتِهِ»: الصَّحِيْحُ أَنَّ سَبَبَ وُجُوْبَ الطَّهَارَةِ وُجُوْبُ الصَّلَاةِ، أَوْ إِرَادَةُ مَا لَا يَحِلُّ إِلَّا بِهَا].

الكمال على القول الثالث، وقد بيَّناه قريبًا، وحاصل الجواب أن الوجوب في النفل يسقط بترك إرادته؛ أي: والوجوب في الفرض موسع إلى آخر الوقت، وقد ذكر صاحب «البحر» جوابًا غير هذا، وهو الأوجه؛ بأن السبب الإرادة المستلحقة للشروع فلا يرد ما ذكر عليها.

قوله: (**ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ**) أي: هذا الاستدراك حيث قال إنه إن أراد الصلاة، وجبت عليه الطهارة فإذا رجع وتركِ التنفل سقطت الطهارة، لأن وجوبها لأجلها، انتهى.

قوله: (**فِي الظِّهَار**) أي: في شرح قوله: وعوده عزمه على وطئها، انتهى حلبي.

قوله: (**الصَّحِيْحُ**) أي: من الأقوال، وهو أظهر مما في «البحر» لأنه يقتضي ألا يأثم على ترك الوضوء إذا خرج الوقت ولم يرد الصلاة بل على تفويت الصلاة، وأنه إذا أراد صلاة الظهر مثلاً قبل دخول وقتها يجب عليه الوضوء قبل دخول الوقت، وكلاهما باطل انتهى حلبي، وربما يقال المراد بالإرادة المعتبرة شرعًا على أن ما أورده على صاحب «البحر» يرد على العلامة قاسم في قوله أو إرادة ما لا يحل.

قوله: (**وُجُوْبُ الصَّلَاةِ**) أي: لا وجودها؛ لأن وجودها مشروط بها فكان متأخراً، والمتأخر لا يكون سببًا في المتقدم، وظاهره أنه بدخول الوقت تجب الطهارة؛ لكنه موسع كوجوب الصلاة، فإذا ضاق الوقت صار الوجوب فيهما مضيقًا.

ثم إن هذا القول لا يشتمل سبب الطهارة للصلاة النافلة إذ لا وجوب هنا ليكون سببًا للطهارة اللهم إلا أن يقال أنه داخل في قوله، أو إرادة ما لا يحل مع ملاحظة الاستدراك.

قال المصنف: [**(وَقِيْلَ)**: سَبَبُهَا **(الحَدَثُ)** فِي الحُكْمِيَّةِ، وَهُوَ وَصْفٌ شَرْعِيٌّ يَحِلُّ فِي الأَعْضَاءِ يُزِيْلُ الطَّهَارَةَ، وَمَا قِيْلَ إِنَّهُ مَانِعِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ قَائِمَةٌ بِالأَعْضَاءِ إِلَى غَايَةِ اسْتِعْمَالِ المُزِيْلِ فَتَعْرِيْفٌ بِالحُكْمِ **(وَالخَبَثِ)** فِي الحَقِيْقَةِ وَهُوَ عَيْنٌ مُسْتَقْذَرَةٌ شَرْعًا، وَقِيْلَ سَبَبُهَا: القِيَامُ إِلَى الصَّلَاةِ، وَنُسِبَا إِلَى أَهْلِ الظَّاهِرِ وَفَسَادُهُمَا ظَاهِرٌ].

قال الشارح: قوله: **(شَرْعِيٌّ)** أي: حكم به الشرع قوله: **(يَحِلُّ)** بالكسر والضم، وبهما قرئ في السبع، ومصدره الحل والحلول والحلل كما في «القاموس» قوله: **(فِي الأَعْضَاءِ)** أعم من أعضاء الوضوء، والفصل كما أن الحدث أعم من الأصغر والأكبر، وتعريفه بأنه وصف يدل على أنه والطهارة ضدان، قوله: **(وَمَا قِيْلَ)** قائله صاحب «البحر».

قوله: **(مَانِعِيَّةٌ)** أي: كونه مانعًا من الصلاة، ومس المصحف، والأظهر أن يقال مانع شرعي، قوله: **(شَرْعِيَّةٌ)** أي: اعتبرها الشرع مانعًا، قوله: **(إِلَى غَايَةِ اسْتِعْمَالِ... إلخ)** الإضافة للبيان والسين والتاء زائد لمن قوله: **(المُزِيْلِ)** وهو طبيعي كالماء، وشرعي كالتراب.

قوله: **(فَتَعْرِيْفٌ بِالحُكْمِ)** وإنما عرّفه من عرّفه بذلك؛ لأنه محط أنظار الفقهاء قوله: **(فِي الحَقِيْقَةِ)** مرئية كانت أو لا.

قوله: **(مُسْتَقْذَرَةٌ)** أي: قبيحة معافة قوله: **(شَرْعًا)** خرج بذلك ما استقذر طبعًا، وكان طاهرًا كالمخاط والبلغم قوله: **(وَقِيْلَ سَبَبُهَا)** هو القول الرابع في الشرح قوله: **(وَنُسِبَا)** أي: القول بأن السبب الحدث والخبث أو القيام إلى الصلاة، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَى أَهْلِ الظَّاهِرِ)** هم الذين يأخذون بظاهر الآيات والأحاديث وفيه أن المنسوب إليهم هو القول الثاني كما في «البحر» وغيره وأما القول الأول فمنسوب إلى أهل الطرد فقالا إنهما يدوران معها وجوداً أو عدماً ونسبه في المنح إلى السرخسي أفاد بعضه، الحلبي.

قوله: **(وَفَسَادُهُمَا ظَاهِرٌ)** بيان الفساد في الأول أنه قد يوجد الحدث ولا

قال المصنف: [وَاعْلَم أَنَّ أَثَرَ الخِلَافِ إِنَّمَا يَظْهَرُ فِي نَحْوِ التَّعَالِيْقِ، نَحْوُ: إِنْ وَجَبَ عَلَيْكِ طَهَارَةٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ، دُوْنَ الإِثْمِ لِلإِجْمَاعِ عَلَى عَدَمِهِ بِالْتَأْخِيْرِ عَنِ الحَدَثِ،

يجب الوضوء كما قاله الإتقاني وقد يدفع بأنه يجب به الوضوء مثلاً وجوبًا موسعًا إلى القيام إلى الصلاة ولا إثم بالتأخير للإجماع على عدمه لكن هذا لايظهر فيما إذا أحدث قبل الوقت.

ورد أيضًا بأنهما ينقضانها فكيف يوجبانها فيكون الشيء مفضيًا إلى زوال نفسه وبيانه أن الحدث مفض إلى الوجوب والوجوب إلى الوجود والمفضي إلى المفضي إلى الشيء مفض إلى ذلك الشيء فالحدث مفض إلى وجود الطهارة ووجودها مفض إلى زوال الحدث فالحدث مفض إلى زواله وفيه أن هذا لا يضر إلا إذا كان هذا اللزوم عقليًا وهنا ليس كذلك إذ لا يلزم من وجوب الطهارة وجودها وبيان الفساد في الثاني أنه يصح الاكتفاء بوضوء واحد لصلوات ما دام متطهراً أو لو اعتبرنا القيام سببًا لها لأوجبنا لكل صلاة وضوءًا قد يُدفع بأن القيام سبب بشرط الحدث، فلا يلزمهما ذكر، خصوصًا وهو ظاهر الآية ورجحه صاحب «الخلاصة» كما رجَّح الأول السرخسي وموافقة أهل الظاهر وغيرهما في هذه الأقوال غير قادحة كما أوضحه صاحب «النهر».

لكن يلزم عليه أنه إذا كان محدثًا لا تجب الطهارة بالقيام إلى الصلاة فإن لوحظت الإرادة رجع إلى ما استظهره صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(أَنَّ أَثَرَ الخِلَافِ)** أي: ثمرة الاختلاف في السبب قوله: **(فِي نَحْوِ التَّعَالِيْقِ)** أي: التعاليق ونحوها كالإخبار بوجوب الطهارة قوله: **(نَحْوُ: إِنْ وَجَبَ عَلَيْكِ طَهَارَةٌ... إلخ)**. فتطلق بإرادة الصلاة على ما استظهره صاحب «البحر» وبالحدث والخبث على ما رجحه السرخسي وبالقيام إلى الصلاة كما رجحه صاحب «الخلاصة» وبالوجوب على ما رجحه قاسم.

قوله: **(بِالْتَأْخِيْرِ عَنِ الحَدَثِ)** أي: أو الخبث أو عن إرادة الصلاة والقيام

ذَكَرَهُ فِي التَّوْشِيْح، وَبِهِ انْدَفَعَ مَا فِي «السِّرَاجِ» مِنْ إِثْبَاتِ الثَّمَرَةِ مِنْ جِهَةِ الإِثْمِ، بَلْ وُجُوْبِهَا مُوَسَّعٌ بِدُخُوْلِ الوَقْتِ كَالصَّلَاةِ، فَإِذَا ضَاقَ الوَقْتُ صَارَ الوُجُوْبُ فِيْهِمَا مُضَيَّقًا].

قال المصنف: [وَشَرَائِطُهَا ثَلَاثَةَ عَشَرَ عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاهِ»: شَرَائِطُ وُجُوْبِهَا تِسْعَ، وَشَرَائِطُ صِحَّتِهَا أَرْبَع، وَنَظَمَهَا شَيْخُ شَيْخِنَا العَلَّامَةُ عَلِي المَقْدِسِي شَارِحُ نَظْمِ

إليها، قوله: **(ذَكَرَهُ)** أي: ذكر الإجماع على عدم الإثم.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بما في التوشيح.

قوله: **(مِنْ إِثْبَاتِ الثَّمَرَةِ)** أي: على الخلاف المتقدم، وما نقله الشارح عن السراج نقل في «البحر» خلافه عنه فقد نقل عنه أول الكلام على سبب الطهارة الإجماع على عدم الإثم بالتأخير عن الحدث.

قوله: **(بَلْ وُجُوْبِهَا)** أي: الطهارة.

قوله: **(مُوَسَّعٌ)** خبر أول وبدخول خبر ثان.

قوله: **(فِيْهِمَا)** أي: في الطهارة والصلاة.

قال الشارح: قوله: **(وَشَرَائِطُهَا)** جمع شريطة بمعنى الشرط وهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته قوله: **(شَرَائِطُ وُجُوْبِهَا)** أي: الطهارة أعم من الصغرى والكبرى وشرائط الوجوب هي ما إذا اجتمعت وجبت الطهارة على الشخص.

قوله: **(وَشَرَائِطُ صِحَّتِهَا)** وهي ما لا تصح الطهارة إلا بها، ولا يلزم من فقد شرط الوجوب فقد شرط الصحة ألا ترى أن الصبي إذا تطهر صحت طهارته مع أنها غير واجبة عليه.

واعلم أن شرطين من هذه الشرائط يعدان من شرائط الوجوب والصحة، وهما عدم الحيض، والنفاس، والحيثية مختلفة، فالوجوب من حيث الخطاب، والصحة من حيث أداء الواجب.

«الكَنْزِ» فَقَالَ:

شَرْطُ الوُجُوْبِ العَقْلُ وَالإِسْلَامُ ... وَقُدْرَةٌ مَاءٌ وَالاحْتِلَامُ
وَحَدَثٌ وَنَفْيُ حَيْضٍ وَعَدَم ... نَفَاسِهَا وَضِيْقُ وَقْتٍ قَدْ هَجَم
وَشَرْطُ صِحَّةٍ عُمُوْمُ البَشَرَه ... بِمَائِهِ الطَّهُوْر ثُمَّ فِي المَرَه

قوله: (**شَرْطُ الوُجُوْبِ**) مفرد مضاف فيعم، وهو مبتدأ خبره، قوله: العقل... إلخ.

قوله: (**العَقْلُ**) فلا تجب على مجنون، قوله: (**وَالإِسْلَامُ**) فلا تجب على الكافر بناء على المشهور من أن الكفار غير مخاطبين بفروع الشريعة قوله: (**وَقُدْرَةٌ**) أي: القدرة على استعمال المطهر فلا تجب على من قطعت يداه من المرفقين، ورجلاه من الكعبين، وهو بالتنوين.

قوله: (**مَاءٌ**) هو الشرط الرابع، وهو بالرفع حذف منه العاطف، وفيه قصور إذ لم يتكلم على الترابية قوله: (**وَالاحْتِلَامُ**) أي: البلوغ أطلقه عليه لأنه ملزومه، وخرج به الصبي، فلا وجوب عليه، ولو مميز، أو إنما يؤمر بها ندبًا تخلقًا قوله: (**وَحَدَثٌ**) أي: وجود حدث أصغر أو أكبر.

قوله: (**وَنَفْيُ حَيْضٍ**) أي: عدمه قوله: (**نَفَاسِهَا**) أي: المرأة، وإنما أعاد الضمير لغير مذكور في العبارة لعلمها من لفظ النفاس قوله: (**وَضِيْقُ وَقْتٍ**) فلا تجب؛ أي: مضيقًا إلا بضيقه.

قوله: (**عُمُوْم البَشَرَه**) المراد بها: ما يجب غسله، أو مسحه ولو محاذاة للبشرة كأصول الذقن؛ والمراد عموم المحل المطلوب كمسح ربع الرأس وإنما لم يعبر بتعميم؛ لأن فعل الفاعل لا يشترط بل لو نزل المطر على الأعضاء وعم المطلوب كفى قوله: (**بِمَائِهِ**) الضمير يرجع إلى المستعمل وخرج به ماءُ الغير والماء الموقوف على الشرب، فلا يتطهر بهما.

قوله: (**ثُمَّ فِي المَرَه**) أي: ثم يشترط في المرأة زيادة على ما تقدم... إلخ، وأصل مرة مرأة نقلت حركة الهمزة إلى الراء ثم حذفت للضرورة، وهي تأنيث

فُقِدَ نَفَاسُهَا وَحَيْضُهَا وَأَنْ يَزُوْلَ كُلُّ مَانِعٍ عَنِ البَدَن

وَجعَلَهَا بَعْضُهُم أَرْبَعَةٌ: شَرْطُ وُجُوْدِهَا الحِسِّي: وُجُوْدُ المُزِيْلِ وَالمُزَالِ عَنهُ].

قال المصنف: [وَالقُدْرَةُ عَلَى الإِزَالَةِ، وَشَرْطُ وُجُوْدِهَا الشَّرْعِيّ: كَوْنُ المُزِيْلِ مَشْرُوْعُ الاسْتِعْمَالِ فِي مِثْلِهِ، وَشَرْطُ وُجُوْبِهَا: التَّكْلِيْفُ وَالحَدَثُ، وَشَرْطُ صِحَّتِهَا:

صُدُوْرُ الطُّهْرِ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحِلِّهِ مَعَ فَقْدِ مَانِعِهِ

مرء كامرأة، تأنيث امرئ قوله: **(فُقِدَ نَفَاسُهَا)** هو شرط الصحة الثاني.

قوله: **(وَحَيْضُهَا)** هو الشرط الثالث ولو جعلهما شرطاً واحدًا هنا، وفي جانب الوجوب لكان أولى بل لو جعلهما وما بعدهما شرطًا، وعبر عنه بعدم الموانع ليدخل في ذلك عدم التلبس في حال التطهر بناقض لكان أجمع وأخصر قوله: **(وَأَنْ يَزُوْلَ كُلُّ مَانِعٍ. .. إلخ)** هو الشرط الرابع ومعناه أن يوجد نحو رمص أو قشر سمك أو شمع وذلك يفهم من شرط عموم البشرة.

قوله: **(وَجَعَلَهَا)** أي: هذه الشرائط قوله: **(أَرْبَعَةٌ)** الأول فيه ثلاثة وكذا الثاني وأربعة في الثالث واثنان في الرابع قوله: **(الحِسِّي)** أي: المحسوس المشاهد وجعل القدرة من الحسي من باب التغليب قوله: **(وُجُوْدُ المُزِيْلِ)** أعم من الماء والتراب قوله: **(وَالمُزَالِ عَنهُ)** أشار له الناظم بقوله سلامة أعضاء.

قال الشارح: قوله: **(وَالقُدْرَةُ عَلَى الإِزَالَةِ)** وهو معنى قول الناظم وقدرة إمكان قوله: **(شَرْطُ وُجُوْدِهَا الشَّرْعِيّ)** أي: الذي لا توجد الطهارة شرعًا إلا به.

قوله: **(مَشْرُوْعُ الاسْتِعْمَالِ)** أي: بأن يكون الماء مطلقًا طاهرًا مطهراً، أو التراب طاهرًا مطهرًا مع وجود العذر المبيح لاستعماله، والظاهر أنه لا حاجة إلى ذكر الطاهر المطهر بعد المطلق لإغنائه عنهما قوله: **(فِي مِثْلِهِ)** أي: مثل المشروط، ولو قال: مشروع الاستعمال فيها لكان أولى وخرج به نحو: الزيت، فإنه مشروع الاستعمال لكن في الدهن مثلاً.

قوله: **(التَّكْلِيْفُ)** أي: العقل والبلوغ والإسلام قوله: **(وَالحَدَثُ)** هو الرابع من شروط الوجوب قوله: **(مِنْ أَهْلِهِ)** بألا تكون حائضًا ولا نفساء.

وَنَظْمِهَا فَقَالَ:

تَعَلَّمْ شُرُوْطًا لِلْوُضُوْءِ مُهِمَّةٌ	مُقَسَّمَةً فِي أَرْبَعٍ وَثَمَانِ
فَشَرْطُ وُجُوْدِ الحِسِّ مِنْهَا ثَلَاثَةٌ	سَلَامَةُ أَعْضَاءٍ وَقُدْرَةُ إِمْكَانِ
لِمُسْتَعْمِلِ المَاءِ القَرَاحِ هُوَ مَعًا	وَشَرْطُ وُجُوْدِ الشَّرْعِ خُذْهَا بِإِمْعَانِ
فَمُطْلَقُ مَاءٍ مَعَ طَهَارَتِهِ وَمَعْ	طَهُوْرِيَّةٍ أَيْضًا فَفُزْ بِبَيَانِ
وَشَرْطُ وُجُوْبٍ: وَهُوَ إِسْلَامُ بَالِغٍ	مَعَ الحَدَثِ التَّمْيِيْزُ بِالعَقْلِ يَا عَانِي

قوله: (**فِي مَحِلِّهِ**) بأن يعم البشرة قوله: (**مَعَ فَقْدِ مَانِعِهِ**) بألا يحصل ناقض في خلال الطهارة.

قال الشارح: قوله: (**وَنَظْمِهَا**) عطف على جعل، والضمير يرجع إلى البعض قوله: (**لِلْوُضُوْءِ**) قيد اتفاقي، وإلا فالغسل كذلك، ولم يتكلم عن الترابية قوله: (**سَلَامَةُ أَعْضَاءٍ**) من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: الأعضاء السليمة، وهو إشارة إلى المزال عنه كما قاله الحلبي قوله: (**وَقُدْرَةُ إِمْكَانِ**) أي: قدرة ممكنة من الفعل قوله: (**القَرَاحِ**) بفتح القاف؛ أي: الخالص قوله: (**هُوَ**) الضمير راجع للماء، وهو بيان لوجود المزيل، انتهى حلبي.

قوله: (**مَعًا**) ظرف منصوب لقطعه عن الإضافة متعلق بمحذوف خبر هو، وأصله معهما، وإنما نص على انضمامه إليهما؛ لأنه ربما يتوهم أن الماء ليس شرطًا برأسه؛ لأنه مضاف إليه، أفاده الحلبي قوله: (**خُذْهَا**) أي: هذه الشروط جميعًا، ويحتمل رجوعه إلى شرط وجود الشرع؛ لأن في ضمنه شروطًا، ومعنى وجود الشرع؛ أي: الذي يحكم الشرع بوجودها عنده.

قوله: (**بِإِمْعَانِ**) أي: بتأمل وإتقان قوله: (**فَمُطْلَقُ مَاءٍ**) من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: الماء المطلق، والمنظور إليه هنا الوصف بالإطلاق قوله: (**وَمَعْ**) بسكون العين قوله: (**بِبَيَانِ**) أي: اظفر بهذا البيان الذي ذكرته لك قوله: (**بَالِغٌ**) بالإضافة، وهو شرطان، والشرط البلوغ.

قوله: (**التَّمْيِيْزُ**) بحذف العاطف، ثم يحتمل أنه معطوف على إسلام فيكون مرفوعًا، ويحتمل أنه معطوف على الحدث فيكون مجرورًا. قوله: (**يَا عَانِي**)

وَشَرْطٌ لِتَصْحِيْحِ الوُضُوْءِ زَوَالُ مَا ... يُبَعِّدُ إِيْصَالَ المِيَاهِ مِنْ أَدْرَانِ
كَشَمْعٍ وَرَمْصٍ، ثُمَّ لَمْ يَتَخَلَّلِ الْـ ... ـوُضُوْءَ مُنَافٍ يَا عَظِيْمَ ذَوِي الشَّانِ
وَزِيْدَ عَلَى هَذَيْنِ أَيْضًا تَقَاطُرٌ ... مَعَ الغَسْلَاتِ لَيْسَ هَذَا لَدَى الثَّانِي

قال المصنف: [وَصِفَتُهَا: فَرْضٌ لِلْصَّلَاةِ وَوَاجِبٌ لِلْطَّوَافِ، وَقِيْلَ: وَمَسُّ المُصْحَفِ لِلْقَوْلِ بِأَنَّ المُطَهَّرِيْنَ ....

أي: يا قاصد الفوائد، وفي الحلبي معناه: الأسير، والأول أولى قوله: **(وَشَرْطٌ)** مبتدأ، وزوال خبره قوله: **(لِتَصْحِيْحِ الوُضُوْءِ)** أي: لكون الوضوء صحيحًا قوله: **(يُبَعِّدُ)** يعني: يمنع.

قوله: **(المِيَاهِ)** أصله مواه، قلبت الواو ياء لمناسبة الكسرة كميزان، جمع ماء، أصله موه تحركت الواو، وانفتح ما قبلها قلبت ألفًا قوله: **(مِنْ أَدْرَانِ)** وهو بوصل الهمزة للضرورة، بيان لِما، والدرن الوسخ قوله: **(كَشَمْعٍ)** بسكون الميم لغة قليلة، وأنكرها بعضهم فيكون لضرورة النظم؛ ولأنه خطأ مشهور قوله: **(وَرَمَصٍ)** بفتح الراء والميم، وبالصاد وسخ يجتمع في الموق مما يلي الأنف، وسكنت الميم للضرورة، انتهى حلبي، ويقال في موق ماق.

قوله: **(مُنَافٍ)** كخروج ريح ودم قوله: **(ذَوِي الشَّانِ)** أي: العظم؛ أي: بأعظمهم، وفي نسخة ذي، وليست بصواب لاختلاف النظر قوله: **(عَلَى هَذَيْنِ)** أي: شرطي الصحة قوله: **(تَقَاطُرٍ)** أي: قطرتين فأكثر قوله: **(مَعَ الغَسْلَاتِ)** أي: المفروضة، وأخرج بها المسح فلا يشترط فيه تقاطر.

قوله: **(لَيْسَ)** هذا لدى الثاني؛ أي: ليس هذا الشرط، وهو التقاطر بمشترط عند الإمام أبي يوسف يعقوب رضي الله عنه والمعتمد الأول.

قوله: **(فَرْضٌ)** أي: قطعي قوله: **(لِلْصَّلَاةِ)** أي: فرضها ونفلها قوله: **(وَقِيْلَ: وَمَسُّ المُصْحَفِ)** أشار بقيل إلى ضعفه، وجزم بالوجوب في «شرح الملتقي» وحكى الشلبي الافتراض مقتصرًا عليه.

قوله: **(لِلْقَوْلِ)** علة للوجوب لمس المصحف قوله: **(بِأَنَّ المُطَهَّرِيْنَ**

الْمَلَائِكَة، وَسُنَّةٌ لِلنَّوْمِ، وَمَنْدُوْبٌ فِي نَيِّفٍ وَثَلَاثِيْن مَوْضِعًا ذَكَرْتُهَا فِي «الْخَزَائِنِ»: مِنْهَا بَعْدَ كَذِبٍ وَغِيْبَةٍ وَقَهْقَهَةٍ ....

الْمَلَائِكَة) أي: في قوله تعالى: ﴿لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ﴿٧٩﴾﴾ [الواقعة: ٧٩] والمراد: المقربون، وإلا فالملائكة كلهم مطهرون، والمعنى أنه مصون عن غير المقربين من الملائكة، فلا يطلعون عليه؛ فالمراد بالكتاب: اللوح المحفوظ، وجملة (ولا يمسه) صفة له.

وقيل: وعليه أكثر المفسرين أن المراد بالكتاب: القرآن المركب من الألفاظ، والمراد النقوش الدالة عليه، وظهر مما ذكرنا أن الآية غير قطعية الدلالة فمن قال بافتراض الطهارة للمس أراد الفرض العملي، والمراد من المطهرين من هو على طهارة من الناس.

قوله: **(وَسُنَّةٌ)** أي: مؤكدة كما يؤخذ من مقابلة المندوب.

قوله: **(فِي نَيِّفٍ)** قال في «المختار»: النيف بوزن الهيف الزيادة يخفف ويشدد، ويقال: عشرة ونيف ومائة ونيف، وكل ما زاد على العقد فهو نيف حتى يبلغ العقد الثاني، انتهى.

ولعل الحكمة في استحبابه لهذه الأشياء تكفير ما كان صغيرة وتخفيف ما كان كبيرة.

قوله: **(بَعْدَ كَذِبٍ)** هو حرام، والظاهر أنه من الصغائر إلا إذا ترتب عليه مفاسد وهو جائز في الغزو وإصلاح ذات البين، وعلى الزوجة، ولإحياء حقه.

وبعضهم قال: إن الجائز في هذه الأشياء التعريض لا الكذب الحقيقي، وقد أوضح ذلك أبو السعود في «حاشية الأشباه» قوله: **(وَغِيْبَةٍ)** ذكر الشارح في الحظر أنها إذا لم تبلغ من قيلت فيه يكفرها التوبة، وإن بلغته فلا يكفرها إلا الاستحلال.

قوله: **(وَقَهْقَهَةٍ)** أي: خارج الصلاة، ذلك؛ لأنها مكروهة؛ لأن ضحكه ﷺ التبسم؛ ولأنها شابهت المنهي عنه، وهو الواقع منها في الصلاة؛

وَشِعْرٍ وَأَكْلِ جَزُوْرٍ وَبَعْدَ كُلَّ خَطِيْئَةٍ، وَلِلْخُرُوْجِ مِنْ خِلَافِ الْعُلَمَاءِ].

ولفحشها أفسدت الوضوء والصلاة قوله: **(وَأَكْلِ جَزُوْرٍ)** أي: لحم جزور؛ لقول بعضهم بوجوب الوضوء منه نظرًا لما ورد «**أنه ﷺ أمر من أكل لحم جزور بالوضوء**»(١).

وقد شم رائحة كريهة وقام للصلاة فقاموا، وقد علم أنهم أكلوا لحم جزور وإنما أمر الجملة بالوضوء ولم يعين من أخرج الريح سترًا عليه، وهذا يدخل في عموم قوله: بعد، وللخروج من خلاف العلماء قوله: **(وَشِعْرٍ)** ظاهره، وإن لم يكن فيه سخف؛ وذلك لكراهته لما ورد من قوله ﷺ: «**لأن يمتلئ جوف أحدكم قيحًا خير من أن يمتلئ شعرًا**»(٢) ومحل ما ذكر ما لم يكن مدحًا فيه ﷺ أو جامعًا لحكم مثلاً قوله: **(وَبَعْدَ كُلِّ خَطِيْئَةٍ)** عطف عام على خاص، والخطيئة أعم من الصغيرة والكبيرة.

قوله: **(وَلِلْخُرُوْجِ مِنْ خِلَافِ الْعُلَمَاءِ)** كما إذا مس ذكره أو مس امرأة فإن وضوءه لا ينتقض عندنا، وينتقض عند الإمام الشافعي رضي الله عنه فيندب الوضوء بعد ذلك مراعاة لقوله.

---

(١) أخرجه ابن قانع (١/ ٩٣)، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (١/ ٤٠٧، رقم ١٢١٧) وعزاه الحافظ في الإصابة (١/ ٣١٧، ترجمة٧١١ بشير الثقفي) للبغوي والإسماعيلي.

(٢) حديث ابن عمر: أخرجه أحمد (٢/ ٣٩، رقم ٤٩٧٥)، والبخاري (٥/ ٢٢٧٩، رقم ٥٨٠٢). وأبو يعلى (٩/ ٤٢٤، رقم ٥٥٧٣)، والبيهقي (١٠/ ٢٤٤، رقم ٢٠٩٣٢).
حديث أبي سعيد الخدري: أخرجه أحمد (٣/ ٨، رقم ١١٠٧٢)، ومسلم (٤/ ١٧٦٩، رقم ٢٢٥٨). وابن أبي شيبة (٥/ ٢٨١، رقم ٢٦٠٨٤)، وابن ماجه (٢/ ١٢٣٧، رقم ٣٧٦٠).
حديث سعد بن أبي وقاص: أخرجه الطيالسي (ص ٢٨، رقم ٢٠٢)، والترمذي (٥/ ١٤١، رقم ٢٨٥٢)، وقال: حسن صحيح. وأحمد (١/ ١٧٧، رقم ١٥٣٥)، وأبو يعلى (٢/ ١٣٧، رقم ٨١٦)، والبزار (٤/ ١٤، رقم ١١٧٣).
حديث أبي الدرداء: أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٨/ ١٢٠) قال الهيثمي: فيه بشر ابن عمارة، وهو ضعيف.
حديث عمر: أخرجه الطحاوي (٤/ ٢٩٥)، وتمام (١/ ١٨١، رقم ٤٢٠). والبزار (١/ ٣٦٨، رقم ٢٤٧).

قال المصنف: [وَرُكْنُهَا: غَسْلٌ وَمَسْحٌ وَزَوَالُ نَجَسٍ، وَآلَتُهَا: مَاءٌ وَتُرَابٌ وَنَحْوِهِمَا، وَدَلِيْلُهَا: آيَة ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [المائدة: ٦] وَهِيَ مَدَنِيَّةٌ إِجْمَاعًا].

تتمة:

يندب الوضوء بعد غسل الميت، وحمله، ولوقت كل صلاة، وقبل غسل الجنابة، وللجنب عند أكل، وشرب، ونوم، ووطء، ولغضب، وقراءة قرآن، وحديث وروايته، ودراسة علم، وأذان وإقامة، وخطبة، وزيارة النبي ﷺ ووقوفٍ وسعي، ونظر إلى محاسن امرأة؛ ولأجل غسل ميت، انتهى أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قال الشارح: قوله: **(وَرُكْنُهَا: غَسْلٌ... إلخ)** قال في «البحر»: وأركانها في الحدث الأصغر غسل الأعضاء الثلاثة ومسح ربع الرأس، وفي الأكبر غسل جميع البدن، وفي النجاسة الحقيقية المرئية إزالة عينها، وفي غير المرئية غسل محلها ثلاثًا، والعصر في كل مرة إن كان مما ينعصر، والتجفيف فيما لا ينعصر، انتهى.

وقد دخل كل ذلك تحت قول الشارح: غسل، ومسح، وزوال نجس، وإنما لم يذكر العصر والتجفيف؛ لأنهما شرطان قوله: **(وَنَحْوِهِمَا)** من مائع مزيل، ويبس أرض، ومسح خف، وسيأتي للشارح عدّ المطهرات.

قوله: **(وَدَلِيْلُهَا)** أي: الطهارة أعم من الصغرى والكبرى والمائية والترابية، فإن الآية احتوت على ذلك جميعه.

لطيفة:

الطهارة من الأحكام التعبدية الواقعة على خلاف مقتضى العقول البشرية، حيث لا يغسل مخرج النجس، وتغسل الأعضاء الظاهرة، وقد أبدى لها حِكماً باهرة، انتهى «در منتقى» ببعض تغيير.

قوله: **(وَهِيَ مَدَنِيَّةٌ)** وذلك لأنها من المائدة وهي من آخر القرآن نزولاً.

قال المصنف: [وَأَجْمَعَ أَهْلُ السِّيَرِ أَنَّ الوُضُوْءَ وَالغُسْلَ فُرِضَا بِمَكَّةَ مَعَ فَرْضِ الصَّلَاةِ بِتَعْلِيْمِ جِبْرِيْلَ عليه السلام وَأَنَّهُ ﷺ لَمْ يُصَلِّ قَطُّ إِلَّا بِوُضُوْءٍ، بَلْ هُوَ شَرِيْعَةُ مَنْ قَبْلَنَا، بِدَلِيْلِ «هَذَا وُضُوْئِي وَوُضُوْءِ الأَنْبِيَاءِ مِنْ قَبْلِي»][1].

فائدة:

المدني ما نزل بعد الهجرة وإن كان في غير المدينة، والمكي ما نزل قبلها وإن كان في غير مكة، وهو الأصح من أقوال ثلاثة حكاها السيوطي في «الإتقان».

قال الشارح: قوله: **(أَهْلُ السِّيَرِ)** هم الذين تكلموا في مغازيه وأحواله وصفاته ﷺ وهي بكسر السين وفتح الياء جمع سيرة.

قوله: **(فُرِضَا بِمَكَّةَ)** وزعم ابن جهم المالكي أنه كان مندوبًا قبل الهجرة، وابن حزم أنه لم يشرع إلا في المدينة، ورد عليهما القسطلاني والسهيلي بما صح: أن جبريل عليه السلام علم النبي ﷺ الوضوء في أول ما أوحي إليه، ونقل ابن عبد البز اتفاق أهل السير أن غسل الجنابة فُرض عليه ﷺ وهو بمكة كما افترضت الصلاة، انتهى من «الدر المنتقى».

قوله: **(بِمَكَّةَ)** أي: في مكة قوله: **(وَأَنَّهُ ﷺ... إلخ)** عطف على أن الوضوء وهو جواب عن سؤال حاصله من الجائز أن يكون قد صلى بغير وضوء لكونه علم فرض، انتهى حلبي.

قوله: **(بَلْ هُوَ ...إلخ)** انتقال قوله: **(مَنْ قَبْلَنَا)** ظاهره أن الأمم السابقة كانوا يتوضؤون، وفي الحديث يفيد قصره على الأنبياء، قلت: هذا بعينه يقال في جانبه ﷺ فإنه قال: «**وُضُوْئِي**»[2] بل تخصيصهم لكونهم المشرعين، وقيل: غير ذلك كما بسط في «المواهب وشرحها» وسيأتي طرف مما يتعلق بذلك.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) تقدم تخريجه.

قال المصنف: [وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي الأُصُوْلِ أَنَّ شَرْعَ مَنْ قَبْلَنَا شَرْعٌ لَنَا إِذَا قَصَّهُ الله تَعَالَى وَرَسُوْلَهُ مِنْ غَيْر إِنْكَارٍ وَلَمْ يَظْهر نَسْخُهُ، فَفَائِدَةُ نُزُوْلِ الآيَةِ تَقْرِيْرُ الحُكْمِ الثَّابِتِ، وَيَأْتِي اخْتِلَاف العُلَمَاءِ ....

قال الشارح: قوله: (**فِي الأُصُوْلِ**) أي: أصول الفقه قوله: (**شَرْعٌ لَنَا**) فعلينا العمل به قوله: (**إِذَا قَصَّهُ الله تَعَالَى**) أي: في كتابه العزيز كقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ﴾ [المائدة: ٤٥].

قوله: (**وَرَسُوْلَهُ**) ﷺ في أحاديثه كصوم عاشوراء قوله: (**مِنْ غَيْر إِنْكَارٍ**) الأولى الاقتصار على الثاني؛ لأن الشريعة لا ينكر عليها، ويحتمل أن المراد: الإنكار على من فعله من هذه الأمة.

قوله: (**فَفَائِدَةُ نُزُوْلِ الآيَةِ**) جواب عن سؤال مقدر حاصله إذا كان الوضوء فرض بمكة مع فرض الصلاة، وهو شرع من قبلها غير منكر ولا منسوخ، فما الفائدة في نزول آية المائدة بالمدينة؟ فأجاب ما ذكر.

قوله: (**تَقْرِيْرُ الحُكْمِ الثَّابِتِ**) أي: تثبيته، فإنه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعًا للصلاة احتمل ألَّا تهتم الأمة بشأنه، ويتساهلون في مراعاة شرائطه وأركانه؛ لطول العهد وانقراض الناقلين، بخلاف ما إذا ثبت بالنص المتواتر الباقي في كل زمان على كل لسان، انتهى «منح».

والحكم هو الفرضية، وثبوته من جهتين، من جهة كونه شرعًا لمن قبلنا، ومن جهة فرضه قبلها بمكة قوله: (**وَتَأْتِي**) منصوب بأن مضمرة عطفًا على تقرير؛ أي: وفائدة نزول الآية إتيان، ولا يصح عطفه على تقرير من غير هذا التأويل؛ لأن المصدر كما ذكروا لا يشبه الفعل فليس من مصدوق قوله: واعطف على اسم شبه فعل فعلاً؛ ولأن الإخبار لا يصح حينئذ، وفي نسخة (**وَيَأْتِي**) وهو مصدر تأتى، والعطف عليها ظاهر قوله: (**اخْتِلَاف العُلَمَاءِ**) أي: في عدد فرائضه، فمنهم من قال: أنها أربع، ومنهم من قال: أنها أكثر، ومنهم من حمل اللمس فيها على الجماع، ومنهم من حمله على المس، ووقع

الَّذِي هُوَ رَحْمَةٌ].

قال المصنف: [كَيْفَ وَقَدْ اشْتَمَلَتْ عَلَى نَيِّفٍ وَسَبْعِيْن حُكْمًا مَبْسُوْطَةً فِي تَيَمُّمِ الضِّيَاءِ عَنْ «فَوَائِدِ الهِدَايَة» وَعَلَى ثَمَانِيَة أُمُوْرٍ كُلُّهَا مَثْنَى طَهَارَتَيْن: الوُضُوْءُ وَالغُسْلُ، ومُطَهِّرَيْن: المَاءُ وَالصَّعِيْدُ، وَحُكْمَيْن: الغَسْلُ وَالمَسْحُ، وَمُوْجِبَيْن: الحَدَثُ وَالجَنَابَةُ، وَمُبِيْحَيْن: المَرَضُ وَالسَّفَرُ، وَدَلِيْلَيْن: التَّفْصِيْلِي فِي الوُضُوْءِ، وَالإِجْمَالِي فِي الغُسْلِ،

الاختلاف في الممسوح، هل هو الكل أو الربع أو ما قل؟ قوله: (**الَّذِي هُوَ رَحْمَة**) لقوله ﷺ: «**اختلاف أمتي رحمة**»[1].

قال الشارح: قوله: (**كَيْفَ وَقَدْ اشْتَمَلَتْ**) أي: كيف لا يكون في نزولها فائدة، والحال أنها اشتملت قوله: (**حُكْمًا**) منها أحكام الوضوء، وأحكام التيمم والغسل وغير ذلك قوله: (**كُلُّهَا**) أي: الثمانية؛ أي: كل واحدة منها فيه شيئان، فالجملة ستة عشر.

قوله: (**طَهَارَتَيْن**) تثنية طهارة بالمعنى المصدري قوله: (**وَالغُسْلُ**) بضم العين اسم لغسل تمام الجسد قوله: (**وَحُكْمَيْن**) تثنية حكم بمعنى محكوم به؛ أي: مأمور به، وهو الغسل في ثلاثة أعضاء لوضوء وغسل جميع البدن في نحو: الجنابة قوله: (**وَالمَسْحُ**) أي: في الرأس والتيمم.

قوله: (**وَمُوْجِبَيْن**) بكسر الجيم فإنهما موجبان للطهارة قوله: (**المَرَضُ وَالسَّفَرُ**) أي: في قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرۡضَىٰٓ أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٍ﴾ [النساء: ٤٣] قوله: (**وَدَلِيْلَيْن**) تثنية دليل بمعنى عالٍ؛ أي: دالّين على الوضوء والغسل قوله: (**التَّفْصِيْلِي فِي الوُضُوْءِ**) وهو قوله تعالى: ﴿فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ وَأَيۡدِيَكُمۡ إِلَى ٱلۡمَرَافِقِ وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِۚ﴾ [المائدة: ٦]. قوله: (**وَالإِجْمَالِي**) أي: بقوله: ﴿وَإِن كُنتُمۡ جُنُبٗا فَٱطَّهَّرُواْۚ﴾ [المائدة: ٦].

---

(١) أخرجه البيهقي في الرسالة الأشعرية (ص ٩٠ ضمن تبيين كذب المفتري، بتحقيق الشيخ الكوثري ط المكتبة الأزهرية) بعد أن ذكر أن علماء الأمة على أضرب... قال: وفي ذلك تصديق ما روي عن المصطفى (اختلاف أمتي رحمة).

وَكِنَايَتَيْن: الغَائِطُ وَالمُلَامَسَةُ، وَكَرَامَتَيْن: تَطْهِيْرُ الذُّنُوْبِ وَإِتْمَامُ النِّعْمَةِ؛ أَيْ: بِمَوْتِهِ شَهِيْدًا؛ لحَدِيْث «مَنْ دَاوَمَ عَلَى الوُضُوْءِ مَاتَ شَهِيْدًا»[1] ذَكَرَهُ فِي «الجَوْهَرَةِ»].

قال المصنف: [وَإِنَّمَا قَالَ: آمَنُوا بِالغَيْبَةِ دُوْنَ آمَنْتُم؛ لِيَعُمَّ كُلَّ مَنْ آمَنَ إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ، قَالَه فِي «الضِّيَاءِ» وَكَأَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ فِي الآيَةِ الْتِفَاتًا، وَالتَّحْقِيق خِلَافُهُ].

قوله: **(وَكِنَايَتَيْن)** تثنية كناية بمعنى مكنى به.

قوله: **(الغَائِطُ)** هو في الأصل المحل المنخفض فأطلق على الخارج من الإنسان؛ لأن العرب من عادتهم إذا أرادوا قضاء الحاجة يذهبون إلى المحل المنخفض، فالعلاقة المجاورة أو الحالية والمحلية.

قوله: **(وَالمُلَامَسَةُ)** فإنها كناية عن الجماع، وبيانها أن من أراد الجماع يتوصل إليه بمقدماته التي منها اللمس، فأطلق الوسيلة وأُريد المقصد قوله: **(وَكَرَامَتَيْن)** أي: من الله تعالى لعباده المؤمنين قوله: **(تَطْهِيْرُ الذُّنُوْبِ)** أي: في قوله تعالى: ﴿لِيُطَهِّرَكُمْ﴾ [المائدة: ٦] قوله: **(وَإِتْمَامُ النِّعْمَةِ)** أي: في قوله: ﴿وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُۥ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٦] قوله: **(مَنْ دَاوَمَ عَلَى الوُضُوْءِ... إلخ)** المداومة هي أن يتطهر كلما أحدث، ويوجب ذلك سعة الخلق، وسعة الرزق، ومحبة الحفظة، ودوام البغض للمعاصي والمهلكات، فقد جاء الوضوء سلاح المؤمن وهو مجرب، ذكره العارف أحمد زروق في نصيحته.

قال الشارح: قوله: **(لِيَعُمَّ كُلَّ مَنْ آمَنَ)** فمعناه حينئذ يا أيها الذين اتصفوا بالإيمان، وهذا بخلاف آمنتم؛ لأنه خطاب للموجود حال نزولها قوله: **(وَكَأَنَّهُ)** أي: ما في «الضياء» قوله: **(الْتِفَاتًا)** أي: من الخطاب إلى الغيبة قوله: **(وَالتَّحْقِيق خِلَافُهُ)** فإن الذين من الأسماء الظاهرة، وهي من قبيل الغيبة بل لو قال: آمنتم؛ لعمّ؛ لأن الخطاب يتعلق بالمعدوم عند وجوده

---

(١) أخرجه البيهقي في الرسالة الأشعرية (ص ٩٠ ضمن تبيين كذب المفترى، بتحقيق الشيخ الكوثري ط المكتبة الأزهرية) بعد أن ذكر أن علماء الأمة على أضرب... قال: وفي ذلك تصديق ما روي عن المصطفى (اختلاف أمتي رحمة).

قال المصنف: [وَأَتَى فِي الوُضُوْءِ بِإِذَا التَّحْقِيْقِيَّة، وَفِي الجَنَابَةِ بِأَن التَّشْكيكِيَّة؛ لِلْإِشَارَةِ إِلَى أَنَّ الصَّلَاةَ مِنَ الأُمُوْرِ اللَّازِمَة، وَالجَنَابَةَ مِنَ الأُمُوْرِ العَارِضَةِ، وَصَرَّحَ بِذِكْرِ الحَدَثِ فِي الغُسْلِ وَالتَّيَمُّمِ دُوْنَ الوُضُوْءِ؛ لِيُعْلَمَ أَنَّ الوُضُوْءِ سُنَّةٌ وَفَرْضٌ،

كقوله: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣] وكقوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾ [الطلاق: ١] أو لأن الحق تعالى يخاطب الموجود والمعدوم، فإن قلت: أن فيه التفاتًا على مذهب السكاكي فإنه لا يشترط تخالف التعبير، بل مخالفة مقتضى الظاهر، أو باعتبار يا أيها فإن المنادي مخاطب، قلت: جوابه ما تقدم، وهو أن الخطاب ليس قاصرًا على الموجود، والمنادى بحسب اللفظ ظاهر، والظاهر من قبيل الغيبة.

قال الشارح: قوله: (**التَّحْقِيْقِيَّة**) أي: الدالة على تحقيق ما دخلت عليه غالبًا، ومن غير الغالب قد تقع موقع أن كعكسه قوله: (**التَّشْكيكِيَّة**) أي: الدالة على أن ما دخلت عليه مشكوك؛ أي: غير محقق الوقوع (قوله للإشارة إلى أن الصلاة) أي: التي دخلت عليها إذا.

قوله: (**اللَّازِمَة**) أي: التي لا بد منها مع تكررها في اليوم والليلة خمس مرات.

قوله: (**وَالجَنَابَةَ مِنَ الأُمُوْرِ العَارِضَةِ**) أي: التي يمكن ألا تقع أصلاً قوله: (**وَصَرَّحَ بِذِكْرِ الحَدَثِ فِي الغُسْلِ**) حيث قال: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَٱطَّهَّرُوا۟﴾ [المائدة: ٦] قوله: (**وَالتَّيَمُّم**) حيث قال تعالى: ﴿أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾ [المائدة: ٦]

قوله: (**لِيُعْلَمَ أَنَّ الوُضُوْءِ سُنَّةٌ... إلخ**) وهو الذي لا يكون عن حدث، وهذا يدل على أن قوله تعالى: ﴿فَٱغْسِلُوا۟﴾ [المائدة: ٦] مستعمل في الوجوب، والندب: الوجوب في الحدث، والندب في غيره، وهو مخالف لما ذكروه من أن الحدث في الآية مراد، ويؤخذ منه أن التيمم والغسل لا يكونان إلا فرضًا للتصريح بالحدث فيهما، وفيه أن الغسل يندب في مواضع ويسن في

وَالحَدَثُ شَرْطٌ لِلْثَّانِي لَا لِلْأَوَّلِ فَيَكُوْنُ الغُسْلُ عَلَى الغُسْلِ وَالتَّيَمُّمُ عَلَى التَّيَمُّمِ عَبَثًا، وَالوُضُوْءُ عَلَى الوُضُوْءِ نُوْرٌ عَلَى نُوْرٍ].

قال المصنف: [أَرْكَانُ الوُضُوْءِ أَرْبَعَةٌ، عَبَّرَ بِالأَرْكَانِ؛ ....

آخر، وكذا يقوم التيمم مقام الوضوء لنحو نوم ودخول مسجد فلا يشترط فيهما أن يكونا فرضًا.

قوله: (**نُوْرٌ عَلَى نُوْرٍ**) أي: ذا نور؛ يعني أنه سبب للنور على الصراط، أو في القبر، أو نفس النور مبالغة، أو بمعنى اسم الفاعل، والمقصود ما مر.

قال الشارح: قوله: (**أَرْكَانُ... إلخ**) جمع ركن، وهو في اللغة الجانب القوي من الشيء، انتهى«منح».

قال تعالى: ﴿أَوْ ءَاوِىٓ إِلَىٰ رُكْنٍ شَدِيدٍ﴾ [هود: ٨٠] والإضافة بيانية، أو بمعنى اللام قوله: (**الوُضُوْءِ**) أل فيه للاستغراق فيعمّ الوضوء الفرض، والمندوب كالواقع قبل النوم، انتهى«در منتقى».

وقدمه على الغسل؛ لأن الحاجة إليه أكثر؛ ولأن محله جزء من محل الغسل، أو لتقدمه عليه في القرآن، أو في تعليم جبريل، انتهى«بحر».

وهو مأخوذ من الوضاءة، وهي النظافة، والحسن، وهو بالضم المصدر، وبالفتح الماء الذي يتوضأ به.

وفي الاصطلاح: غسل الأعضاء الثلاثة، ومسح الرأس، واعلم أن الفعل كالوضوء، والصلاة يطلق على المعنى الذي هو وصف للفاعل موجود كالهيئة المسماة بالصلاة من القيام وباقي الأركان، ويسمى الفعل الحاصل بالمصدر.

والتكليف يتعلق بهذا ويطلق على نفس إيقاع الفاعل هذا المعنى، ويسمى المعنى المصدري ولا يتعلق به تكليف؛ لأنه اعتباري، لا وجود له في الخارج إذ لو كان موجودًا لكان له موقع فيكون له إيقاع، وهكذا فيلزم التسلسل المحال.

وذكر الجلال في «الخصائص» أن الوضوء من خصوصيات هذه الأمة، وهو الأصح، ووجوده من الأنبياء كما دل قوله «**ووضوء الأنبياء من**

لِأَنَّهُ أَفْيَدَ مَعَ سَلَامَتِهِ عَمَّا يُقَالُ: إِنْ أُرِيْدَ بِالفَرْضِ القَطْعِيَ يَرِدُ تَقْدِير المَمْسُوح بِالرُّبْعِ، وَإِنْ أُرِيْدَ العَمَلِي يَرِدُ المَغْسُوْلُ، وَإِنْ أُجِيْبَ عَنْهُ بِمَا لخَّصْنَاهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»].

قبلي»[1] لا يدل على وجوده من أممهم؛ لاحتمال الخصوصية، وفيه أن الأصل عدمها، ويمكن أن يقال: إن خصوصيته بهذه الأمة من حيث بعثهم غُرًّا محجلين من آثاره فلا ينافي وجوده في غيرهم، وهم بغير هذه الخصوصية، قال نوح أفندي وهو الصحيح.

قوله: **(لِأَنَّهُ)** أي: التعبير المأخوذ من عبر قوله: **(أَفْيَدَ)** وذلك؛ لأن الركن أخص؛ ولينبه إلى أن مراد من عبر بالفروض الأركان، انتهى«منح». وإنما كان الأركان أخص؛ لأنها الفروض الداخلة في الماهية بخلاف الفروض، وأفيد بالياء، قال في «المختار»: فادت له فائدة من باب باع، وكذا فاد له مال؛ أي: ثبت، وأفدت المال أعطيته أو استفدته، وأما «فأد» المهموز فهو غير هذا يقال: فأد زيدًا؛ أي: أصاب فؤاده، ومنه الفؤاد كما في «القاموس».

قوله: **(مَعَ سَلَامَتِهِ)** أي: مع سلامة التعبير بالأركان قوله: **(عَمَّا يُقَالُ)** أي: على التعبير بفرض الوضوء قوله: **(القَطْعِيَ)** هو ما قطع بلزومه حتى يكفر جاحده قوله: **(المَمْسُوح)** أي: العضو الممسوح وهو الرأس قوله: **(بالربع)** أي: فإن التقدير به غير قطعي؛ ولذا وقع الاختلاف فيه بين الأئمة.

قوله: **(وَإِنْ أُرِيْدَ العَمَلِي)** وهو ما تفوت الصحة بفوته كالمقدار الاجتهادي في الفروض؛ أي: وإن أريدا معًا يلزم عموم المشترك، أو إرادة الحقيقة والمجاز، ونحن لا نقول بذلك كما ذكره في «شرح الملتقى» قوله: **(يَرِدُ المَغْسُوْلُ)** أي: العضو المغسول، والمراد: جنس المغسول فيشمل الأعضاء الثلاثة فإنها قطعية.

قوله: **(عَنْهُ)** أي: عما يقال من الإشكال الوارد على التعبير بالفرض قوله: **(بِمَا لخَّصْنَاهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»)** من أنه من عموم المجاز، والفرق بينه، وبين الجمع بين الحقيقة والمجاز أن الحقيقة في الأول تجعل فردًا من الأفراد بأن يراد معنى يتحقق في كل الأفراد بخلاف الثاني فإن الحقيقة يراد بها الوضع الأصلي.

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٣٨٠٣).

قال المصنف: [ثُمَّ الرُّكْنُ مَا يَكُوْنُ فَرْضًا دَاخِلَ المَاهِيَّة، وَأَمَّا الشَّرْطُ فَمَا يَكُوْن خَارِجَهَا؛ فَالفَرْضُ أَعَمُّ مِنْهُمَا، وَهُوَ مَا قُطِعَ بِلُزُوْمِهِ ....

والمجاز يراد به الوضع الثانوي، فهما استعمالان متباينان، أو من أن المراد القطعي، ويجاب عن إيراد الممسوح بأن المراد أصل المسح فيه، وذلك قطعي لثبوته بالكتاب، أو العملي، ويجاب عن إيراد المغسول: بأن المراد القدر في الكل، ولا شك أنه من هذه الحيثية عملي لخلاف زفر في المرفقين والكعبين، وأبي يوسف فيما بين العذار والأذن.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ الرُّكْنُ**) ترتيب إخباري قوله: (**مَا يَكُوْنُ فَرْضًا... إلخ**) هذا معناه الاصطلاحي، وقد مر بيان معناه اللغوي قوله: (**المَاهِيَّة**) أي: الحقيقة، وإنما سميت ماهية؛ لأنه يسأل عنها بما هو وما هي قوله: (**فَمَا يَكُوْن خَارِجَهَا**) الأولى أن يقول فما يكون فرضًا خارجها؛ لأجل أن يظهر التفريع في قوله: فَالفَرْضُ، وبيَّن الفرض والركن العموم المطلق.

قوله: (**فَالفَرْضُ... إلخ**) الفرض يأتي في اللغة لنيف وثلاثين معنى كما في «نهاية النهاية» والمشهور أنه مشترك، وقال الأصوليون: إنه حقيقة في التقدير مجاز في غيره؛ إذ هو أولى من الاشتراك، بل لأن المشترك يحتاج إلى قرينتين بخلاف المجاز ورده في «التحرير» بأن القرينة في المشترك واحدة، وإنما تتعدد لتعدد المعاني على البدل.

قوله: (**مَا قُطِعَ بِلُزُوْمِهِ**) هو من فرض بمعنى قطع، قال في «البحر»: والظاهر من كلامهم في الأصول والفروع أن الفرض على نوعين قطعي وظني هو قوة القطعي في العمل بحيث يفوت الجواز بفواته، فالمقدار في مسح الرأس من قبيل الثاني، وعند الإطلاق ينصرف إلى الأول لكماله. ثم قال: والفارق بين الظني القوي المثبت للفرض، وبين الظني المثبت للواجب اصطلاحًا خصوص المقام، وفي «النهر» ما يفيد أن دليل الفرض العملي أقوى، وفيه قد قسموا الأدلة السمعية أربعة أنواع: قطعي الثبوت والدلالة

حَتَّى يُكَفَّرَ جَاحِدُهُ كَأَصْلِ مَسْحِ الرَّأْسِ].

قال المصنف: [وَقَدْ يُطْلَقُ عَلَى العَمَلِيِّ وَهُوَ مَا تَفُوْتُ الصِّحَّةُ بِفَوَاتِهِ، كَالمِقْدَارِ الاجْتِهَادِيِّ فِي الفُرُوْضِ فَلَا يُكَفَّرُ جَاحِدُهُ، ....

كالنصوص المتواترة، وقطعي الثبوت ظني الدلالة كالآيات المؤولة، وظني الثبوت قطعي الدلالة كأخبار الآحاد التي مفهومها قطعي وظنيهما. وأثبتوا الفرض بالأول، وأثبتوا بالثاني والثالث الواجب، وبالرابع السنة الاستحباب، وأرادوا بالواجب ما يشمل الفرض العملي، ومن هنا قال بعض المتأخرين: إن الفرض العملي أقوى نوعي الواجب، وأضعف نوعي الفرض، انتهى.

قوله: **(حَتَّى يُكَفَّرَ)** يصح بناؤه للفاعل؛ أي: يكون كافرًا، وللمفعول؛ أي: ينسب إلى الكفر قوله: **(كَأَصْلِ مَسْحِ الرَّأْسِ)** المدلول عليه بقوله تعالى: ﴿وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦] فمنكره منكر القطعي من الكتاب، وهو كافر.

قال الشارح: قوله: **(وَقَدْ يُطْلَقُ... إلخ)** أشار به إلى أن إطلاقه على الأول حقيقة، وعلى الثاني مجاز؛ لأن الأول: هو المتبادر عند الإطلاق كما قاله صاحب «البحر» والتبادر من علامة الحقيقة.

قوله: **(عَلَى العَمَلِيِّ)** أي: المفترض عملاً لا اعتقادًا، فإنه لا يفترض على الإنسان اعتقاد افتراض مسح الربع قوله: **(مَا تَفُوْتُ الصِّحَّةُ بِفَوَاتِهِ)** تعبيره بالصحة أولى من تعبير بعضهم بالجواز؛ لأن عدم الجواز يصدق بعدم الصحة وبعدم الحل مع الصحة، ولا يحتاج في التعريف إلى زيادة، ولا ينجبر بجابر؛ لأن الفاسد لا ينجبر، انتهى «نهر».

قوله: **(كَالمِقْدَارِ الاجْتِهَادِيِّ)** أي: الذي هو مسح ربع الرأس، ودخول المرفقين والكعبين والعذار، وما في «الغاية» من أن المفروض في مسح الرأس قطعي؛ لأن خبر الواحد إذا التحق بيانًا للمجمل كان الحكم بعده مضافًا للمجمل دون البيان، والمجمل من الكتاب، والكتاب دليل قطعي ضعيف، انتهى«بحر».

قوله: **(فَلَا يُكَفَّرُ جَاحِدُهُ)** أي: لا يلزم منه كفر الجاحد، ومنع ذلك

(غَسْلُ الوَجْهِ) أَيْ: إِسَالَةُ المَاءِ مَعَ التَّقَاطُرِ ....

الأكمل بأن الجاحد لا يكون مؤولاً، فما المانع من تكفيره؟ فأما موجب الأقل كالشافعي أو الاستيعاب كمالك، فمؤول يعتمد شبهة قوية، وقوة الشبهة تمنع التكفير من الجانبين، ألا ترى أن أهل البدع لم يكفروا بما منعوه؟ مما دل عليه الدليل القطعي في نظر أهل السنة لتأويلهم «بحر».

تتمة:

الفرض قسمان: فرض عين، وهو ما يجب على كل مكلف، ولا يسقط عن البعض بإقامة البعض كالإيمان والصلاة، وفرض كفاية وهو ما يلزم جميع المكلفين فإذا قام به البعض سقط عن الباقين كصلاة الجنازة، وقد يستعمل الفرض بمعنى الواجب وبالعكس، انتهى أبو السعود.

قوله: (**غَسْلُ الوَجْهِ**) مصدر مضاف إلى مفعوله، والفاعل محذوف، والتقدير غسل المتوضئ وجهه أبو السعود، والغسل بفتح الغين لغة إزالة الوسخ عن الشيء بإجراء الماء عليه، وبضمها اسم لغسل تمام الجسد، وللماء الذي يغسل به، وبكسرها ما يغسل به الرأس من خطمي ونحوه، انتهى«بحر».

قوله: (**مَعَ التَّقَاطُرِ**) قال في «النهر»: حد الإسالة أن يتقاطر الماء، وبه عرف أن ذكر التقاطر مع الإسالة في التعريف كما جرى عليه كثير مما لا حاجة إليه؛ لأنه حيث أخذ في مفهومها لم يصدق بدونه، انتهى.

فلو لم يسل الماء بأن استعمله استعمال الدهن لم يجز في ظاهر الرواية، ولو توضأ بالثلج ولم يقطر لم يجز، وما ذكر من اشتراط التقاطر قولهما، وعن أبي يوسف هو مجرد بلِّ المحل بالماء سال أو لم يسل، ثم على القولين، الدلك ليس من مفهومه وإنما هو مندوب.

وفي «الخلاصة» أنه سنة، وحدّه إمرار اليد على الأعضاء المغسولة.

وَلَوْ قَطْرَة].

قال المصنف: [وَفِي الفَيْضِ: أَقَلُّهُ قَطْرَتَانِ فِي الأَصَحِّ **(مَرَّة)** لِأَنَّ الأَمْرَ لَا يَقْتَضِي التَّكْرَارَ، وَهُوَ مُشْتَقٌّ مِنَ المُوَاجَهَةِ، ....

فائدة:

ينبغي في الشتاء أن يبلّ أعضاءه بالماء شبه الدهن يسيل الماء عليه؛ لأن الماء يتجافى عن الأعضاء في الشتاء، انتهى«بحر» والظاهر أن الانبغاء للندب.

قوله: **(وَلَوْ قَطْرَة)** على هذا يكون التقاطر بمعنى أصل الفعل، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي الفَيْضِ)** هو للشيخ برهان الدين الكركي، انتهى، «منح».

قوله: **(أَقَلُّهُ)** أي: التقاطر قوله: **(قَطْرَتَانِ)** ويدل عليه صيغة التفاعل، انتهى حلبي.

ثم الظاهر أنه إذا سال الماء، وقطر القطرتين لا يكون تقتيرًا في الوضوء، ويحتمل أن هذا بيان لما به الصحة، وإن كان الاقتصارعليه مكروهًا، ويحرر، قوله: **(لِأَنَّ الأَمْرَ)** أي: في قوله تعالى: ﴿فَٱغۡسِلُواْ﴾ [المائدة: ٦] انتهى«منح».

والغسلتان الأخيرتان سنة واحدة، أو كل واحدة سنة قوله: **(مُشْتَقٌّ... إلخ)** لو قدم هذه العبارة عند ذكر الوجه لكان أسلك، ومشتق خبر أول، وقول المصنف من مبدأ خبر ثان في الحلبي؛ المراد بالاشتقاق: الأخذ مجازًا، وذلك لأن الاشتقاق هو أخذ أحد هذه الأشياء العشرة من المصدر: وهي الماضي، والمضارع، والأمر، واسم الفاعل، واسم المفعول، والصفة المشبهة، وأفعل التفضيل، واسم الزمان والمكان والآلة، والوجه ليس واحدًا من هذه العشرة، انتهى حلبي.

واعلم أن الاشتقاق لا بد في أقسامهم جميعها من المناسبة، وهو أصغر إذا تساويا في المادة مع الترتيب، وكبير إذا توافقًا في كل الحروف، ولو مع غير

وَاشْتِقَاقُ الثُّلَاثِيّ مِنَ المَزِيْدِ إِذَا كَانَ أَشْهَر فِي المَعْنَى شَائِعٌ، كَاشْتِقَاقِ الرَّعْدِ مِنَ الارْتِعَادِ، وَاليَمِّ مِنَ التَّيَمُّم **(مِنْ مَبْدَأ سَطْحِ جَبْهَتِهِ)** أَيْ: المُتَوَضِّي بِقَرِيْنَةِ المَقَام **(إِلَى أَسْفَلِ ذَقْنِهِ)** أَيْ: مَنْبَتِ أَسْنَانِهِ السُّفْلَى **(طُوْلاً)** كَانَ عَلَيْهِ شَعْرٌ أَوْ لَا، عَدَلَ عَنْ قَوْلِهِم مِنْ قصَاصِ شَعْرِهِ الجَارِي ....

ترتيب كجذب، وجبذٍ وأكبر إذا توافقا في أغلب الحروف كقصم، وفصم، وكل واحد أعم مما قبله، وقد يقال: أصغر، وصغير، وكبير.

قوله: **(وَاشْتِقَاقُ)** مبتدأ، وشائع خبره قوله: **(إِذَا كَانَ أَشْهَر فِي المَعْنَى)** أي: إذا كان المزيد أشهر في المعنى المدلول للفظين قوله: **(مِنَ الارْتِعَادِ)** وهو الاضطراب أخذ منه الرعد لاضطرابه في السماء قوله: **(مِنَ التَّيَمُّمِ)** وهو القصد أخذ منه اليم، وهو البحر لكونه مقصودًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(سَطْحِ جَبْهَتِهِ)** أي: أعلاها قوله: **(بِقَرِيْنَةِ المَقَامِ)** وهي كون المتوضئ، أو المكلف فاعل المصدر الذي هو غسل لا أنه مفاد من الوضوء، انتهى أبو السعود عن «العيني»، ولم يظهر وجه لمنع الثاني.

قوله: **(ذَقْنِهِ)** بفتح الذال والقاف، وهي مجتمع لحييه، انتهى شلبي.

قوله: **(أَيْ: مَنْبَتِ)** قال في «القاموس»: المنبت كمجلس موضع النبات، وهو شاذ والقياس كمقعد، انتهى أبو السعود.

قوله: **(السُّفْلَى)** وهو الذي دون العنفقة قوله: **(طُوْلاً)** منصوب على التمييز قوله: **(كَانَ عَلَيْهِ)** أي: على سطح الجبهة، قوله: **(شَعْرٌ)** بإسكان العين، وتحريكها ما ينبته الجسم مما ليس بصوف، ولا وبر للإنسان، وغيره، انتهى أبو السعود.

قوله: **(عَدَلَ عَنْ قَوْلِهِم)** أي: المصنف عن قول بعض الفقهاء في تعريف الوجه طولاً كـ«الكنز» و«الملتقى» قوله: **(قصَاصِ)** بتثليث القاف والضم أعلاها حيث ينتهي نباته في الرأس، وهذا الحد لم يذكر في ظاهر الرواية **قوله: (الجَارِي)** صفة لقولهم.

عَلَى الغَالِبِ، إِلَى المُطَّرِدِ لِيَعُمَّ الأَغَمَّ وَالأَصْلَعَ وَالأَنْزَعَ **(وَمَا بَيْنَ شَحْمَتَيْ الأُذُنَيْن عَرْضًا)** وَحِيْنَئِذٍ **(فَيَجِبُ غَسْلُ المَلَاقِي)** ....

قوله: **(عَلَى الغَالِبِ)** أي: في الأشخاص إذا الغالب فيهم طلوع الشعر من مبدأ سطح الجبهة، ومن غير الغالب الأغم، وأخراه قوله: **(إِلَى المُطَّرِدِ)** أي: العام لجميع الأفراد، قوله: **(لِيَعُمَّ الأَغَمَّ)** هو الذي سال شعر رأسه حتى ضيق جبهته.

قوله : **(وَالأَصْلَعَ)** هو الذي انحسر شعر مقدم رأسه قوله: **(وَالأَنْزَعَ)** هو الذى انحسر شعره من جانبي جبهته ذكرت هذه التعاريف في جامع اللغة، انتهى حلبي.

قال في «النهر»: النزعتان بفتح النون والزاي، ولك إسكانها، وهما الموضعان المختلطان بالناصية في جانب اللحيين اللذين ينحسر الشعر عنهما في بعض الناس؛ لأنهما من الرأس، ولا يقال للمرأة: نزعى، بل زعوى والعرب به تمدح؛ لأنه آية الذكاء، والسخاء، وتذم بالغمم؛ لأنه بالضد، انتهى.

قال الشاعر:

ولا تنكحي إن فرق الدهر بيننا أغم القفا والوجه ليس بأنزعا

قوله: **(شَحْمَتَيْ الأُذُنَيْن)** الأذن بضم الذال، ولك اسكانها تخفيفًا، وكذا كل ما جاء على فعل من الأذن بفتحتين، وهو الاستماع، وشحمتها ما لان منها، انتهى «نهر».

قوله: **(وَحِيْنَئِذٍ)** أي: حين إذ علمت حد الوجه طولاً وعرضًا، قوله: **(فَيَجِبُ غَسْلُ المَلَاقِي)** أي: يفترض، والملاقي ما لاقى الوجه من اللحية، قال عصام: إن غسل ظاهرها الملاقي للوجه فرض، انتهى حلبي.

قال: ويحتمل أن يراد بالملاقي ما لاصق حدود الوجه الذي هو جزء من الرأس، وأسفل الذقن، وشحمتي الأذنين؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب انتهى.

وَمَا يَظْهَرُ مِنَ الشَّفَةِ عِنْدَ انْضِمَامِهَا **(وَمَا بَيْنَ العِذَارِ وَالأُذُنِ)** لِدُخُوْلِهِ فِي الحَدِّ، وَبِهِ يُفْتَى **(لَا غَسْلُ بَاطِنِ العَيْنَيْنِ)** وَالأَنْفِ وَالفَمِ ....

وهو مخالف لما في «الدر المنتقى» من أن الحد لا يدخل في المحدود على الأصح، وفي أبي السعود عن شيخه قد استفيد من قوله: في «التنوير» و«الدرر»، وما بين شحمتي الأذنين عرضًا عدم فرضية غسل شيء من الشحمتين فمن قال لا بد من غسل شيء من الشحمتين؛ لأن ما لا يتم الفرض إلا به فهو فرض مثله مجازف، ومخترع بلا شبهة، وما استدل به غير صالح هنا، ونفيه التمام بدون غسل شيء منهما مكابرة، وإنكار لمحسوس حصوله بدون ما ذكر بأن جعل على الشحمتين ما يمنع وصول الماء إلى شيء منهما كشمع ونحوه، ولا سند له في قول الشيخ حسن في «نور الإيضاح» ويدخل في الغايتين جزء منهما للاتصال بالفرض؛ لأنه لا يدل قطعًا على افتراض غسل جزء من الأذنين، انتهى.

قوله: **(وَمَا يَظْهَرُ مِنَ الشَّفَةِ)** أي: يفترض غسله على المعتمد، وقيل إنه كالفم أفاده في «النهر» قوله: **(عِنْدَ انْضِمَامِهَا)** أشار بصيغة الانفعال إلى أن المراد ما يظهر عند انضمامها الطبيعي لا عند ضمها بشدة وتكلف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمَا بَيْنَ العِذَارِ)** وهو البياض الذي بين العذار، والأذن، وتسميته عارضًا للمجاورة، والعارض صفحة الخد، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** أي: بالدخول، ومقابلة، قول أبي يوسف: بعدم وجوب دخوله في الملتحي كما في «الملتقي» و«مسكين»، وجعل في «البحر» و«النهر» ذلك عنه رواية أما الكوسج، والأمرد، والمرأة فيجب عليهم غسله اتفاقًا كما قاله المؤلف في «شرح الملتقى» قوله: **(لَا غَسْلُ بَاطِنِ... إلخ)** هو جواب عن سؤال وارد على التعريف حاصله أنه يلزم على هذا الحد غسل هذه الأشياء، وحاصل الجواب أنه سقط غسلها للحرج.

ولا بأس بغسل الوجه مغمضًا عينيه، ويجوز الغسل، ولو غمضهما شديدًا في ظاهر الرواية كما في «الشرنبلالية» ولو رمدت عيناه فرمصت يجب إيصال

وَأُصُوْلُ شَعْرِ الحَاجِبَيْنِ وَاللِّحْيَةِ وَالشَّارِبِ وَوَنِيْم ذُبَابٍ لِلْجُرْحِ **(وَغَسْلِ اليَدَيْنِ)** أَسْقَطَ لَفْظَ فُرَادَى لِعَدَم تَقْيِيْدِ الفَرْضِ بِالانْفِرَادِ **(وَالرِّجْلَيْنِ)** البَادِيَتَيْنِ السَّلِيْمَتَيْنِ، فَإِنَّ المَجْرُوْحَتَيْنِ وَالمَسْتُوْرَتَيْنِ بِالخُفِّ وَظِيْفَتُهُنّ المَسْحُ **(مَرَّة)** لِمَا مَرَّ **(مَعَ المِرْفَقَيْنِ**

الماء تحت الرمص إن بقي خارجًا بغمض العين، والأفلاك، انتهى «بحر».

وظاهره أنه لا يجب غسل باطن العينين، ولو أكتحل بكحل نجس.

قوله: **(وَأُصُوْلُ شَعْرِ الحَاجِبَيْنِ)** يحمل هذا على ما إذا كانا كثيفين أما إذا بدت البشرة فيجب كما يأتي له قريبًا عن البرهان، وكذا يقال في اللحية والشارب، ونقله الحلبي عن عصام الدين شارح «الهداية».

قوله: **(وَوَنِيْم ذُبَابٍ)** أي: خرئه قوله: **(لِلْجُرْحِ)** راجع للكل، وظاهره أن الونيم لا يمنع، ولو تحقق عدم وصول الماء للعلة المذكورة قوله: **(أَسْقَطَ لَفْظَ فُرَادَى)** تعريض بصاحب «الدرر» حيث ذكره معناه غسل كل يد منفردة عن الأخرى.

قوله: **(لِعَدَم تَقْيِيْدِ الفَرْضِ)** أي: فرض غسلهما قوله: **(بِالانْفِرَادِ)** فلو أدخلهما مما صح الوضوء قوله: **(البَادِيَتَيْنِ)** أي: الظاهرتين اللتين لا خف عليهما قوله: **(فَإِنَّ المَجْرُوْحَتَيْنِ... إلخ)** علة للتقييد بالقيدين السابقين على سبيل اللف، والنشر المشوش.

قوله: **(وَظِيْفَتُهُنّ)** الأولى وظيفتها قوله: **(المَسْحُ)** ولكنه مختلف الكيفية كما يأتي، وهو في أحدهما خلف، وفي الآخر بدل قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من أن الأمر لا يقتضي التكرار قوله: **(مَعَ المِرْفَقَيْنِ)** عبر بمع المفيدة للمصاحبة في الغسل ليفيد الدخول نصًا مع ما فيه من الإيماء إلى أن إلى في الآية بمعنى مع، كقوله: تعالى: ﴿وَيَزِدْكُمْ قُوَّةً إِلَىٰ قُوَّتِكُمْ﴾ [هود: ٥٢] فإن قلت: إنه يقتضي أن جميع اليد مغسولة مع المرفق، والحكم ليس كذلك.

قلت: قد يدفع بأن ما زاد على المرفقين خارج بالإجماع، والمرفقين تثنية مرفق بكسر الميم وفتح الفاء في الأصح، وجاء عكسه أيضًا من الإنسان،

وَالكَعْبَيْنِ) عَلَى المَذْهَب، وَمَا ذَكَرُوا أَنَّ الثَّابِتَ بِعِبَارَةِ النَّصِّ غَسْلُ يَدٍ وَرِجْلٍ وَالأُخْرَى بِدَلَالَتِهِ].

قال **المصنف**: [وَمِنَ البَحْثِ فِي إِلَى وَفِي القِرَاءَتَيْنِ فِي - أَرْجُلِكُم - ....

والدابة أعلى الذراع، وأسفل العضد سمي بذلك؛ لأنه يرتفق به الإنسان في الاتكاء عليه ونحوه، انتهى «نهر» وفيه لغة ثالثة.

وهي فتح الميم والفاء معًا كما في «كشف الرمز» وفي المتن لف ونشر مرتب فقوله مع المرفقين يرجع إلى اليدين، وقوله: والكعبين يرجع إلى الرجلين، انتهى«منح».

قوله: **(عَلَى المَذْهَب)** مقابله قول زفر، ومن قال بقوله: من أهل الظاهر أن المرفقين والكعبين لا يدخلان، قال في «البحر»: وهو محجوج بالإجماع، والمراد بالكعبين: العظمتان الناتئان؛ أي: المرتفعان في جانبي القدمين وهذا هو المنقول عن أهل اللغة وأنكر الأصمعي قول الناس أن الكعب في ظهر القدم.

ومن ثم قال القدوري: لا خلاف بين أصحابنا في تفسيره بما ذكرنا، وأما ما رواه هشام عن محمد أنه المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فاتفق الشارحون تبعًا لما في «المبسوط» أنه سهو منه، وما قاله محمد: إنما هو في المحرم إذا لم يجد نعلين فإنه يقطع خفيه أسفل من كعبيه بالمعنى الذي رواه هشام، وتمامه في «النهر» قوله: **(بِعِبَارَةِ النَّصِّ)** أي: بصريحه المسوق له قوله: **(غَسْلُ يَدٍ... إلخ)** وذلك لأن مقابلة الجمع بالجمع تقتضي القسمة الأحادية قوله: **(بِدَلَالَتِهِ)** والثابت بها هو الذي يفهم من النص بطريق المساواة قوله: **(وَمِنَ البَحْثِ فِي إِلَى)** أي: في كونها تدخل الغاية، أو لا تدخلها، أو الأمر محتمل، والمرجح القرائن وغير ذلك مما أطال به في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(القِرَاءَتَيْنِ)** بالجر والنصب فى أرجلكم وحاصل البحث أن قراءة الجر متواترة كقراءة النصب فمقتضى الجمع بين القراءتين إما التخيير بين الغسل والمسح كما قالت الشيعة.

قَالَ فِي «البَحْرِ»: لَا طَائِلَ تَحْتَهُ بَعْدَ انْعِقَادِ الإِجْمَاعِ عَلَى ذَلِكَ **(وَمَسْحُ رُبْعِ الرَّأْسِ**

أو حمل النصب على حالة التحفي والجر على حالة التخفف كما قال به بعض أهل السنة، والتحقيق فيها أن يقال: إن قراءة الجر ظاهرها متروك بالإجماع؛ لأن من قال بالمسح لم يجعله مغيًّا بالكعبين، والجر فيها للجوار كما في حجر ضب خرب، ونظيره كثير في القرآن والشعر، أفاده أبو السعود.

قوله: **(قَالَ فِي «البَحْرِ»... إلخ)** خبر ما في قوله، وما ذكروا قوله: **(لَا طَائِلَ تَحْتَهُ)** أي: لا فائدة فيه قوله: **(بَعْدَ انْعِقَادِ الإِجْمَاعِ... إلخ)**.

اعترض بأن هذه الأحكام ثابتة في عهد الرسول ﷺ والإجماع ثمة لا يعتبر؛ لأن العبرة لفعله ﷺ ويمكن أن يقال إن الفعل يوجب القطع بالنظر لمن شافه، وأما نحن فلا يثبت في حقنا إلا المتواتر، ولم يوجد فيعتبر الإجماع في حقنا، أو دلالة النص أفاده المصنف.

قوله: **(وَمَسْحُ رُبْعِ الرَّأْسِ)** أي: من أي جهة كان، والمسح إصابة اليد المبتلة العضو، والتقدير بالربع أصح رواية ودراية، أما الأول: فلاتفاق المتون عليها لنقل المتقدمين لها كأبي الحسن الكرخي، وأبي جعفر الطحاوي، وأما الثاني: فلما اختاره المحققون من أن الباء للإلصاق، وهي إذا دخلت على المحل تعدى الفعل إلى الآلة فالتقدير وامسحوا أيديكم برؤوسكم فيقتضي استيعاب اليد دون الرأس. واستيعابها ملصقة بالرأس لا يستغرق غالبًا سوى ربعه فتعين مرادًا من الآية، وهو المطلوب، وأما رواية ثلاث أصابع فقد ذكر في «البدائع» أنها رواية الأصول، وفي «غاية البيان» أنها ظاهر الرواية، وفي معراج الدراية أنها الظاهر المذهب، واختارها عامة المحققين من أصحابنا، وصححها في «شرح القدوري» وقال في «الظهيرية»: وعليه الفتوى، انتهى«بحر» وفي «النهر».

وقال بعض المتأخرين: إنها رواية ابن رستم في «نوادره» غاية ما يلزم من ذكرها في الأصول أن تكون ظاهر الرواية عن محمد لا عن الإمام كما حمله في «الفتح» توفيقًا، انتهى وفيه تأمل.

مَرَّة) فَوْقَ الأُذُنَيْنِ وَلَوْ بِإِصَابَةِ مَطَرٍ أَوْ بَلَلٍ بَاقٍ بَعْدَ غَسْلٍ عَلَى المَشْهُوْرِ لَا بَعْدَ مَسْحٍ إِلَّا أَنْ يَتَقَاطَر، وَلَوْ مَدَّ إِصْبَعًا أَوْ إِصْبَعَيْنِ لَمْ يَجُزْ إِلَّا أَنْ يَكُوْنَ مَعَ الكَفِّ أَوِ بِالإِبْهَامِ وَالسَّبَّابَةِ مَعَ مَا بَيْنَهُمَا ....

قوله: **(فَوْقَ الأُذُنَيْنِ)** أي: فلا بحسبان، وما حولهما من الجلد المنحسر عنها الشعر من الربع؛ لأنهما ليستا من الرأس، وقوله ﷺ «**الأذنان من الرأس**»[1] المراد منه أن ذلك في حكم مخصوص، وهو مسحهما بمائه كما في الحلبي قوله: **(وَلَوْ بِإِصَابَةِ مَطَرٍ)** وذلك لأن الآلة لم تقصد إلا للإيصال إلى المحل فإذا أصابع من المطر قدر الفرض أجزأه، انتهى «بحر».

قوله: (أَوْ بَلَلٍ بَاقٍ. . . إلخ) أما لو مسح ببلل في يده أخذه من عضو لم يجز مطلقًا كما في «الهندية» قوله: **(عَلَى المَشْهُوْرِ)** مقابلة الحاكم بالمنع، وفي «النهر» ما يؤيد صحته فراجعه قوله: **(لَا بَعْدَ مَسْحٍ إِلَّا أَنْ يَتَقَاطَر)** نحوه في «شرح الملتقى» للمؤلف. ولم أر هذا الاستثناء لغيره مع ذكر المسألة في المطولات «كالبحر» و«النهر» و«الهندية» ولعل هذا سرى إليه من مسألة ذكرها في «البحر» ونصه، ولو مسح بأطراف أصابعه، والماء متقاطر جاز، وإن لم يكن متقاطراً لا يجوز؛ لأن الماء إذا كان يتقاطر فهو ينزل من أصابعه إلى أطرافها فإذا مدت صار كأنه أخذ ماء جديدًا، انتهى ثم رأيت صاحب الغرر ذكره في «المتن».

قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لأن المسح حصل بوضع الأصبع، وبمدها انفصلت البلة عن المحل الممسوح حكمًا فصار مستعملاً فالمسح بعده يكون بماء غير طهور كذا في «مجمع الأنهر» قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُوْنَ مَعَ الكَفِّ)** لعله مفرع على رواية الثلاث، وإلا فهذا القدر لا يبلغ مقدار الربع اللهم إلا أن يقال أنه يبلغ ذلك؛ لأنه يفرق بين المد، والوضع.

قوله: **(أَوِ بِالإِبْهَامِ وَالسَّبَّابَةِ مَعَ مَا بَيْنَهُمَا)** هذا أيضًا تفريع على رواية

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٦٤، رقم ٢٢٣٣٦)، وأبو داود (١/ ٣٣، رقم ١٣٤)، والترمذي (١/ ٥٣، رقم ٣٧) وقال: ليس إسناده بذاك القائم. وابن ماجه (١/ ١٥٢، رقم ٤٤٤)، والدارقطني (١/ ١٠٣). والبيهقي (١/ ٦٦، رقم ٣١٨).

أَوْ بِمِيَاه، وَلَوْ أَدْخَلَ رَأْسَهُ الإِنَاءَ أَوْ خُفَّيهِ أَوْ جَبِيْرَتَهُ وَهُوَ مُحْدِثٌ أَجْزَأَهُ، وَلَمْ يَصِرِ المَاءُ مُسْتَعْمَلاً وَإِنْ نَوَى اتِّفَاقًا عَلَى الصَّحِيْحِ كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «البَدَائِعِ»].

قال المصنف: [(**وَغَسْلُ جَمِيْعِ اللِّحْيَةِ فَرْضٌ**) يَعْنِي عَمَلِيًّا (**أَيْضًا**) عَلَى المَذْهَبِ الصَّحِيْحِ المُفْتَى بِهِ المَرْجُوْعِ إِلَيْهِ، وَمَا عَدَا هَذِهِ الرِّوَايَةِ مَرْجُوْعٌ عَنْهُ كَمَا فِي «البَدَائِعِ»].

الثلاث، قال في «الهندية»: ولو مسح بالسبابة والإبهام مفتوحتين فيضعهما مع ما بينهما من الكف على الرأس فحينئذ يجوز؛ لأنهما إصبعان، وما بينهما من الكف قدر إصبع فتصير ثلاث أصابع، انتهى.

قوله: (**أَوْ بِمِيَاه**) أي: بأن يكرر الوضع بمياه، وهذا يصلح أن يتعلق بالمسألتين، ولا يتقيد بالتفريع على رواية الثلاث كما هو ظاهر قوله: (**أَجْزَأَهُ**) أي: إن أصاب الماء الداخل قدر الفرض؛ لأن مجرد الإدخال لا يعتبر.

قوله: (**وَلَمْ يَصِرِ المَاءُ مُسْتَعْمَلاً**) أي: الماء الباقي في الإناء؛ لأن المسح هو الإصابة لا الإسالة، أو الذي يوصف بالاستعمال هو المسال، وذلك في الغسل لا المصاب الذي هو في المسح، وأوضح الكلام ابن شعبان في «شرح المجمع» فقال: إن فرض المسح يتأدى بأصل البلة إذ المسح الإصابة دون الإسالة فلم يزل شيء من الحدث إلى الماء الباقي في الإناء، وإنما زال إلى البلة، أفاده الحلبي قوله: (**اتِّفَاقًا**) أي: بين الثاني والثالث، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**عَلَى الصَّحِيْحِ**) اعلم أنه لا خلاف بينهما في عدم الاستعمال عند عدم النية؛ أي: نية المسح، وأما إذا نواه فغير مستعمل أيضًا على قول الثاني، واختلف المشايخ على قول الثالث، والصحيح من مذهبه أنه يجوز، ولا يصير الماء مستعملاً أفاده في «البحر» «هندية».

قال الشارح: قوله: (**جَمِيْعِ اللِّحْيَةِ**) بكسر اللام وفتحها، انتهى«نهر».

قوله: (**يَعْنِي عَمَلِيًّا**) أتى بالعناية دفعًا لما يتوهم من إطلاق الفرض أنه القطعي قوله: (**أَيْضًا**) أي: كما أن مسح ربع الرأس كذلك قوله: (**وَمَا عَدَا هَذِهِ الرِّوَايَةِ**) وهي روايات ست مسح الكل، أو الربع، أو الثلث، أو غسل الربع،

قال المصنف: [ثُمَّ لَا خِلَافَ أَنَّ الْمُسْتَرْسِلَ لَا يَجِبُ غَسْلُهُ وَلَا مَسْحُهُ، بَلْ يُسَنُّ وَأن الخَفِيْفَة الَّتِي تُرَى بَشَرَتُهَا يَجِبُ غَسْلُ مَا تَحْتَهَا، كَذَا فِي «النَّهْرِ»].

أو غسل الثلث، أو عدم الغسل والمسح، ولكن الروايات جميعًا اتفقت على عدم وصول الماء إلى ما تحت اللحية.

قال في «الدرر» و«الغرر» و«العذار»: لا يسقط حكم ما وراءه، بل ينقل حكم ما تحته إليه؛ أي: العذار حتى يجب غسله كالشارب، والحاجب حيث ينقلان حكم ما تحتهما إليهما حتى يجب غسلهما، ولا يجب إيصال الماء إلى ما تحتهما، واللحية تنقله؛ أي: حكم ما تحتها إلى ما يلاقي البشرة منها؛ أي: من اللحية، وهو أظهر الروايات، انتهى.

قال في «الشرنبلالية»: وأطلق اللحية فشمل الكثيفة وغيرها، وهو صريح ما نقله المصنف بعد عن «المحيط» ومثله في البدائع، ونسبه إلى عامة المشايخ، والمختار أن الشعر إن كان كثيفًا يسقط غسل ما تحته، انتهى ملخصًا.

تتمة:

في «شرح الإرشاد» اللحية: الشعر النابت بمجتمع اللحيين، والعارض ما بينهما، وبين العذار والعذار القدر المحاذي للأذن يتصل من الأعلى بالصدغ، ومن الأسفل بالعارض، انتهى«بحر».

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ لَا خِلَافَ**) أي: بين أهل المذهب على جميع الروايات، قوله: (**الْمُسْتَرْسِلَ**) أي: عن دارة الوجه كذا في «المنتقى» قوله: (**بَلْ يُسَنُّ**) أي: المسح لكونه الأقرب لمرجع الضمير، وعبارة المنية صريحة في ذلك كذا في الحلبي.

قوله: (**وَأن الخَفِيْفَة**) أي: ولا خلاف في أن الخفيفة... إلخ فمحلّ الخلاف السابق في الكثيفة، ويقال كثة، وينافيه ما تقدم قريبًا عن الشرنبلالي قوله: (**تُرَى بَشَرَتُهَا**) أي: يبصرها الرائي القريب.

قال المصنف: [وَفِي «البُرْهَانِ»: يَجِبُ غَسْلُ بَشَرَةٍ لَمْ يَسْتُرْهَا الشَّعْرُ كَحَاجِبٍ وَشَارِبٍ وَعَنْفَقَةٍ فِي «المُخْتَارِ» **(وَلَا يُعَادُ الوُضُوْء)** بَلْ وَلَا بَلُّ المَحَلِّ **(بِحَلْقِ رَأْسِهِ**

قال الشارح: قوله: **(يَجِبُ)** أي: يفترض قوله: **(لَمْ يَسْتُرُهَا الشَّعْرُ)** أما المستورة به فساقط غسلها للحرج[1].

قوله: **(وَلَا يُعَادُ الوُضُوْء... إلخ)** وذلك لأن المسح على شعر الرأس ليس بدلاً عن المسح على البشرة؛ لأنه يجوز مع القدرة على مسح البشرة، ولو كان بدلاً لم يجز كذا في «البحر».

(١) قال الملا علي القاري: ومَسْحِ كلِّ ما يُغَطِّي (البشرة من لحيتِهِ) بيانٌ لـ «مَا»، والبَشَرةُ ظاهِرُ البَشَر، واحتَرَز بما يَسترها عن الشَّعر المسترسِل، فإنه لا يجب غَسْلُه عندنا، وأوجَبَه مالكٌ والشافعيُّ بقوله ﷺ لرجُلٍ غطَّى لحيتَه بثوبٍ: «اكشِفْها فإنها مِن الوجه»، والجوابُ أنه غيرُ صحيح، ولا على المدَّعَى صريح، ثم هذه روايةٌ عن أبي حنيفة، ووجهُهَا أنَّ غَسْلَ البَشَرَة لمَّا سقَطَ لعدَمِ المواجهةِ بها أو لعُسْرِه، وجَبَ مَسْحُ شيء هو ساتِرُها كالجَبيرة، أو عطفٌ على رأسِهِ، أي: ومَسْحِ رُبع كلِّ ما يسترها، فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: يجِبُ مَسْحُ رُبع ساتِرِ البَشَرة؛ لأنه لَمَّا سَقَطَ غَسْلُ ما تحته صار كالرأس يُفترَضُ مَسْحُ ربعه، والأصَحُّ ما رُوِي عن أبي حنيفة ومحمد أنه يجبُ إمرارُ الماءِ على ظاهِرِ اللحية؛ لأنه لمَّا سَقَطَ غَسْلُ ما تحت الشَّعر انتقَلَ الواجب إليه من غيرِ تغييرٍ، كالحاجبينِ وأهدابِ العينين، وفي «البدائع» عن أبي شُجَاع: أنهم رَجَعُوا عما سوى هذا القول، وفي «الفتاوى الظهيرية»: وعليه الفتوى، والخلافُ إنما هو في اللحيةِ الكثيفة؛ إذ يجبُ اتفاقًا غَسلُ شعر اللحية الخفيفة، وهو ما يشاهد منه البشَرةُ اللطيفة، ولا يجبُ غَسْلُ ما انكتم من الشفتين عند الانضمام المعتاد، فإنه تبَعٌ للفم على الأصح، وما ظَهَر فللوجه، ولا باطِنِ العينين ولو في الغُسل لخوفِ الضرر، وقد تكلَّفه بعضُ السَّلَف كابنِ عُمَر وابنِ عباس فكُفَّ بصَرُهما في آخِرِ عُمرهما.
فرع: ومن الفروعِ الكثيرة الوقوع لو انضمَّت الأصابعُ، أو طال الظُّفُر فغطَّى الأُنملَةَ بحيث لا يُتيقَّنُ وصولُ الماء إلى أثنائها في الصورتين، أو كان فيه ما يَمنعُ وصولَ الماء كعجينٍ يابس وشمعٍ يجبُ غَسْلُ ما تحته، ولا يكفي إجراءُ الماء على البَدَن لعروض الحائل، واختُلِفَ في التراب، ولا يَمْنعُ الوسخُ ولا خُرءُ البراغيث ونِيمُ الذباب، ونحوُ ذلك، ويجب تحريكِ الخاتم الضيِّق في المختار من الرواية، لأن النبي ﷺ: «كان إذا توضَّأ وضوءَ الصلاة حرَّك خاتمه في إصبعه» رواه ابنُ ماجه، ولو ضَرَّه غَسْلُ شُقوقِ رِجْليه أَجرى الماءَ على ظاهر الدواء، ولا يجوزُ المسحُ على ما جاوز الأُذنينِ من الشعر، لعدَمِ كونه من الرأس حقيقةً ولا حكمًا. ولا يُعاد الغَسْلُ والمسحُ على موضعِ الحلْق وقطعِ الظفَر ونحوِ ذلك لعدم الحدَث.
[فتح باب العناية ١/ ٢٥].

وَلِحْيَتِهِ كَمَا لَا يُعَادُ) الغَسْلُ لِلْمَحَلِّ وَلَا الوُضُوءُ (**بِحَلْقِ شَارِبِهِ وَحَاجِبِهِ وَقَلْمِ ظِفْرِهِ**) وَكَشْطِ جِلْدِهِ (**وَكَذَا لَوْ كَانَ عَلَى أَعْضَاءِ وُضُوئِهِ قَرْحَةٌ**) كَالدُّمَّلَةِ (**وَعَلَيْهَا جِلْدَةٌ رَقِيقَةٌ فَتَوَضَّأَ وَأَمَرَّ المَاءَ عَلَيْهَا ثُمَّ نَزَعَهَا، لَا يَلْزَمُهُ إِعَادَةُ الغَسْلِ عَلَى مَا تَحْتَهَا**) إِنْ تَأَلَّمَ بِالنَّزْعِ

قوله: (**وَلَا الوُضُوءُ**) لا حاجة إلى التصريح لعلم حكمه بالطريق الأولى، والأولى في حل المصنف أن يعود الضمير إلى الوضوء؛ لأنه هو المذكور، أولًا.

قوله: (**ظِفْرِهِ**) مثلث الظاء قوله: (**وَكَشْطِ جِلْدِهِ**) أي: بعضه، والكشط بالكاف والقاف الإزالة كما في «شرح ألفية العراقي» ولا حاجة إلى ذكر هذا الفرع؛ لأنه يعلم من المسألة التي ذكرها «المصنف» بعد قوله: (**عَلَى أَعْضَاءِ وُضُوئِهِ**) الأعضاء جمع العضو بضم العين وكسرها كل لحم وافر بعظمه كذا في «القاموس» قوله: (**قَرْحَةٌ**) أي: جراحة.

قوله: (**كَالدُّمَّلَةِ**) مأخوذ من دمل بالفتح بمعنى أصلح، يقال: دملت بين القوم بمعنى أصلحت كما في «الصحاح» وصلاحها ببرئها فتسمية القرحة دملاً تفاؤلاً ببرئها كالقافلة، والمفازة قوله: (**إِنْ تَأَلَّمَ بِالنَّزْعِ**) أي: بنزع الجلدة إذا لم يخرج منه دم، ومفهومه لزوم الإعادة عند عدم التألم.

قال الحلبي: لأنه بمنزلة الشمعة الملصقة ببدنه، وفيه خلاف، وتوضيح المسألة كما في «الهندية» أنه إذا كان على بعض أعضاء وضوئه قرحة، نحو: الدمل، وشبهه، وعليه جلدة رقيقة فتوضأ، وأمر الماء على الجلدة، ثم نزع الجلدة هل يلزمه غسل ما تحت الجلدة.

قال: إن نزع الجلدة بعد ما برئ بحيث يتألم بذلك فعليه أن يغسل ذلك الموضع، وإن نزع قبل البرء بحيث يتألم إن خرج منها شيء وسال نقض الوضوء، وإن لم يخرج لا يلزمه غسل ذلك الموضع، والأشبه أنه لا يلزمه الغسل في الموضعين جميعًا، انتهى.

فالأولى للشارح أن يقول، وإن لم يتألم بالنزع على الأشبه؛ لأنه عند التألم لا خلاف في عدم لزوم الغسل.

عَلَى الأَشْبَهِ لِعَدَمِ البَدَلِيَّة، بِخِلَافِ نَزْعِ الخُفِّ، فَصَارَ كَمَا لَوْ مَسَحَ خُفَّهُ ثُمَّ حَتَّهُ أَوْ قَشَرَهُ].

قال المصنف: [فُرُوْع: فِي أَعْضَائِهِ شُقَاقٌ غَسَلَهُ إِنْ قَدِرَ، وَإِلَّا مَسَحَهُ وَإِلَّا تَرَكَهُ وَلَوْ بِيَدِهِ، وَلَا يَقْدِر عَلَى المَاءِ تَيَمَّمَ، وَلَوْ قُطِعَ مِنَ المِرْفَقِ غَسَلَ مَحَلَّ القَطْعِ، وَلَوْ خُلِقَ لَهُ يَدَانِ وَرِجْلَانِ، فَلَوْ يَبْطِشْ بِهِمَا غَسلَهُمَا، وَلَوْ بِإِحْدَاهِمَا فَهِيَ الأَصْلِيَّة

ثانيًا: قوله **(لِعَدَمِ البَدَلِيَّة)** علة لعدم الإعادة في المسائل كلها قوله: **(بِخِلَافِ نَزْعِ الخُفِّ)** أي: فإنه بنزعه يغسل ما تحته؛ لأنه بدل عن الغسل فلما نزعه سرى الحدث إلى القدم.

قوله: **(كَمَا لَوْ مَسَحَ)** تشبيه في المسائل الأول قوله: **(ثُمَّ حَتَّهُ)** أي: الخف أي: منه قوله: **(شِقَاقٌ)** فهو بالضم تشقق يصيب أرساغ الدواب كما في «القاموس» فأطلقه على الشقوق التي في أعضاء الإنسان مجازًا، والشقاق بالكسر الخلاف. والأولى للشارح أن يعبر بشقوق، وهو جمع شق، والفعل منه شق بمعنى صدع، وله معان أخر مذكورة في «القاموس».

قال الشارح: قوله: **(وَإِلَّا مَسَحَهُ)** أي: إن قدر كما صرح به في سابقه قوله: **(وَإِلَّا تَرَكَهُ)** أي: ترك مسح ذلك الموضع، ويغسل ما حوله، انتهى«هندية».

قوله: **(وَلَوْ بِيَدِهِ)** مفرد مضاف فيعم اليدين إذ لو كانت له يد صحيحة لتعين الغسل بها قوله: **(وَلَوْ قُطِعَ مِنَ المِرْفَقِ... إلخ)** قال في «البحر» ولو قطعت يده، أو رجله فإذا لم يبق من المرفق والكعب شيء سقط الغسل، ولو بقي وجب، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ خُلِقَ لَهُ يَدَانِ... إلخ)** أي: من أعلى المرفق والكعب قوله: **(فَلَوْ يَبْطِشْ)** بالضم والكسر كما في «القاموس» والبطش قاصر على اليدين، فلو قال ويمشي بهما نظرًا إلى الرجلين؛ لكان حسنًا **قوله: (وَلَوْ بِإِحْدَاهِمَا... إلخ)** أي: ولو يبطش بإحداهما فهي الأصلية، والأخرى زائدة لا يجب غسلها،

فَيَغْسِلُهَا، وَكَذَا الزَّائِدَةُ إِنْ نَبَتَتْ مِنْ مَحَلِّ أَفْرَضَ، كَأُصْبَعٍ وَكَفٍّ زَائِدَيْنِ، وَإِلَّا فَمَا حَاذَى مِنْهُمَا مَحَلَّ الفَرْضِ غَسَلَهُ، وَمَا لَا فَلَا، لَكِنْ يُنْدَبُ «مُجْتَبَى».

وَسُنَنُهُ: أَفَادَ أَنَّهُ لَا وَاجِبَ لِلْوُضُوءِ وَلَا لِلْغَسْلِ وَإِلَّا لَقَدَّمَهُ، وَجَمَعَهَا؛ لِأَنَّ كُلَّ سُنَّةٍ مُسْتَقِلَّةٌ بِدَلِيلٍ وَحُكْمٍ][1].

وظاهره ولو كانت تامة، وفي «النهر» ولو أرحكم ما لو كانتا تامتين متصلتين، أو منفصلتين، والظاهر وجوب غسلهما في الأول، وواحدة في الثاني، انتهى.

فلم يعتبر البطش، والظاهر أنه يعتبر البطش أولاً فإن بطش بهما وجب غسلهما، وإلا فإن كانتا تامتين متصلتين وجب غسلهما، وإن كانتا منفصلتين لا يجب غسل إلا الأصلية التي يبطش بها، وهو حسن جمعًا بين العبارتين قوله: (**وَكَذَا الزَّائِدَةُ**) أي: اليد الزائدة قال في «الهندية»: ويجب غسل ما كان مركبًا أعضاء الوضوء، والكف الزائدة، انتهى.

قوله: (**وَإِلَّا فَمَا حَاذَى... إلخ**) أي: أن لا تنبت في محل الفرض غسل ما حاذى محل الفرض منها، وفي «البحر» ولو خلق له يدان على المنكب فالتامة هي الأصلية يجب غسلها، والأخرى زائدة فما حاذى منها محل الفرض وجب غسله، وما لا فلا بل يندب، انتهى.

قوله: (**أَفَادَ**) أي: بذكر السنن عقب الأركان هنا، وفي الغسل قوله: (**وَلَا لِلْغَسْلِ**) هو يعلم مما يأتي قوله: (**لَقَدَّمَهُ**) أي: الواجب؛ لأنه أقوى من السنة فمقتضى الصناعة تقديمه أما الوضوء نفسه فيكون فرضًا للصلاة، ولو نفلاً، وجنازة واجبًا للطواف، وسنة للنوم، ومندوبًا في مواضع كثيرة مرّ بعضها قوله: (**لِأَنَّ كُلَّ سُنَّةٍ مُسْتَقِلَّةٌ... إلخ**) أما الأركان فدليلها واحد، وهو الآية.

فإن قلت: مقتضى هذا التعليل أن يقول: وركن الوضوء لاتحاد الدليل.

قلت: النكت لا تطرد، ولا تنعكس.

قوله: (**وَحُكْمٍ**) فيه أن الحكم الذي ذكره بعد متحد في كلها، وقد يجاب

---

(١) قال القاري: (وسُننه) أي: سُنن الوضوء، وفي نسخة: سُنَّتُه، وهي الطريقةُ المسلوكةُ في =

....

= الدين من غير افتراضٍ ولا وجوب، ويَستحِقُّ فاعِلُها الثواب، وتاركُها الملامةَ والعتاب، قال ابنُ الهُمَام: والسُّنَّةُ ما واظَبَ عليها ﷺ مع تركها أحيانًا، وفيه أنَّ بعضَ سُنَن الوضوء مما لم يَثْبت أنه ﷺ تركَهُ أصلاً كالترتيب، والولاءِ، والتيامُنِ، وكذا النيَّة. (البداءةُ) بالكسر، ويُضَمّ، وكذا البِداية بالياء، وفي «المُغْرِب» أنها عاميَّة، وهو الابتداءُ (بالتسمية) وأقلُّها بسم الله، وأعلاها تكميلُها بالنَّعْتَين، وقال ابنُ الهمام: لفظُها المنقولُ عن السَّلَفِ الكرام، وقيل عن النبي ﷺ: «**بسم الله العظيم والحمدُ لله على دين الإسلام**» انتهى. وقد روى معمرٌ عن ثابت، وقتادة عن أنس قال: «**نظَرَ أصحابُ رسول الله ﷺ وَضُوءًا فلم يجدوا، قال: فقال رسولُ الله ﷺ ها هنا ماءٌ، فرأيتُ النبيَّ ﷺ وضَعَ يدَه في الإناء الذي فيه الماء ثم قال: توضَّؤوا بِسم الله، قال: فرأيتُ الماءَ يفورُ مِن بين أصابِعه، والقومُ يَتوضَّؤون حتى توضَّؤوا مِن آخِرِهِم، قال ثابتٌ: فقلت لأنس: تُراهم كم كانوا؟ قال: نحوًا مِن سبعين**» رواه البيهقيُّ، وقال: هذا أصحُّ ما في التسمية، وأخرجه النسائي، وابنُ مَنْدَه، وأبو بكر بنُ خُزَيمة، والدَّارَقُطْني، قاله في «الإمام»، وقال النووي: إسنادُهُ جيِّد. وذهب أحمدُ إلى أنَّ التسميةَ شرطٌ في الوضوء، لما روى الحاكم وأبو داود عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «**لا صلاةَ لمن لا وضُوءَ له، ولَا وُضوءَ لمن لم يَذْكُرِ اسمَ الله عليه**» وضُعِّفَ حديثُ أبي داود بالانقطاع، وهو عندنا. كالإرسال بعد عدالة الرواةِ وثقتِهم. لا يَضرُّ، وروى ابنُ ماجه عن أبي سعيد أنه ﷺ قال: «**لا وُضوءَ لمن لم يَذكُرِ اسم الله عليه**» وكذا رواه البيهقي.

وأُجيبَ: بأنَّ المرادَ نفيُ الفضيلة والكمال، لا نفيُ الجواز والصحة، كحديث: «**لا صلاةَ لجارِ المسجدِ إلا في المسجدِ**» ولِما رَوَى أصحابُ «السُّنَن الأربعة» من حديث علي بن يحيى ابن خلَّاد أنَّ النبي ﷺ قال للمُسيءِ صلاتَه: «**إذا قُمتَ فتوضَّأ كما أمَرَكَ الله**» وليس في الوضوءِ الذي أَمرَ الله به التسميةُ، ولِمَا رواه الدارقطني مرفوعًا: «**من توضَّأ وذكَرَ اسم الله فإنه يَطْهُر جسَدُه كلُّه، ومن توضَّأ ولم يَذكُر اسمَ الله لم يَطهُرْ إلا موضع الوضوء**» وفي «الهداية»: الأصحُّ أنها مستحبة، قال ابنُ الهمام: يجوزُ كَوْنُ مستَندِهِ فيه ضعفَ الأحاديث، ويجوزُ كونُهُ حديثَ المهاجِرِ بن قُنْفُذ، قال: «**أتيتُ النبيَّ ﷺ وهو يتوضأ فسلَّمت عليه، فلم يَرُدَّ عليَّ، فلما فَرَغ قال: إنه لم يَمنعني أن أردَّ عليك إلا أني كنتُ على غير وُضوء**» رواه أبو داود، وابنُ ماجه، وابنُ حِبَّان في «صحيحه» وروى أبو داود عن نافع قال: انطلقتُ مع عبدِ الله بنِ عُمَر في حاجة إلى ابنِ عباس، فلما قَضَى حاجتَه كان من حديثه أن قال: مَرَّ النبيُّ ﷺ في سِكَّة من سِكَك المدينةِ وقد خَرَج من غائطٍ أو بولٍ إذْ سلَّمَ عليه رجلٌ، فلم يرُدَّ ﷺ، ثم إنَّه ضرَبَ بيده الحائطَ فمسَحَ وجهَهُ مسحًا، ثم ضَربَ ضربةً فمسَحَ ذراعيه إلى المرفقين، ثم كَفَّه، وقال: «**إنه لم يمنعني أن أرُدَّ عليك إلا أني لم أكن على طهارة**» وما في «الصحيحين»: «**أنه ﷺ أقبَل مِن نحو بئرِ جَمَل، فلقيه رجلٌ فسلَّم عليه، فلم يَرُدَّ عليه حتى أَقبل علَى الجِدار فمَسَحَ وجهه ويديه، ثم رَدَّ ﷺ**» فهذه الأحاديثُ متضافِرةٌ على عدم ذكره ﷺ **على** غير طهارَة، ومقتضاه انتفاؤهُ في أوَّل الوضوء الكائن عن حَدَث، والجوابُ أنَّ المُعارَضةَ غيرُ متحقِّقة؛ لأن كراهة ذكرٍ لا يكونُ من متمّمات الوضوء **لا** يَستلزم كراهة ما جُعِلَ شرعًا مِن ذكرِ الله تعالى تكميلًا =

....

= له، فذلك الذِّكرُ ضروري للوضوء الكامل شرعًا، فلا تعارُضَ للاختلاف قطعًا. (وبغسلِ يَديهِ إلى رُسْغيه ثلاثًا) جرَّ الغَسْلَ بالباء وعَطَفه على بالتسمية، للتصريح بأنَّ هذا الغَسْلَ سُنَّة باعتبار البداءة به، كما أنَّ التسمية كذلك؛ ولذا لا يكون الإتيان بواحدٍ منهما في أثناء الوضوء إتيانًا بالسُّنَّة، وأما تقديمُ التسمية على غَسل اليد فجائز بل متعيِّن، والرُّسْغ بضّم الراء وسكونِ السين المهملة، فغين معجمة: المَفْصِلُ الذي بين الساعدِ والكفّ، ولم يُقيِّد الغَسلَ بالاستيقاظِ من النوم في بعض النسخ؛ لأنَّ هذا الغَسلَ سُنَّة في غير المستيقظ أيضًا؛ لأن عِلَّة الغَسل وهي احتمالُ أنَّه مَسَّ بيده أعراقَ بدنه موجودةٌ في المتنبِّه أيضًا، ولأنَّ مَنْ حَكى وضوءَه ﷺ قدَّمه، وإنما كان يُحكَى ما كان دأبَه وعادتَه في سائر الأيامِ، لا خصوصَ وضوئِه الذي بعد المنام، بل الظاهرُ أنَّ اطِّلاعهم على وضوئه من غير النوَم كان أكثر، وأمَّا التقيدُ به في حديث «الشيخين» عن أبي هريرة: «**إذا استيقظ أحدُكم من نومه فلا يَغْمِسْ يدَه في الإناء حتى يَغسِلَها، فإنَّه لا يدري أين باتَتْ يدُه**»، ولفظُ مسلم: «**حتى يغسلها ثلاثًا**» ولفظُ البزَّار من حديث هشام بن حسان: «**فلا يغمسَنَّ يدَه في طَهوره حتى يُفرِغَ عليها ثلاثًا**» مؤكَّدًا بالنون الثقيلة، وهو هكذا في «الهدايةِ» ومُعظَم كتبِ أصحابنا؛ فلأنَّ توهُّمَ نجاسةِ اليدِ يكونُ من المستيقظ غالبًا، وعن عروةَ بن الزبير وأحمد بن حنبل وداودَ الظاهري: أنه يجبُ على المستيقظ من نوم الليل غَسْلُ اليدين لظاهر الحديث قيل: وهو مذهبُ أبي هريرة وابن عمر والحسن وفي «الكفاية»: ينوبُ هذا الغَسلُ المسنونُ عن الغَسلِ المفروض، كالفاتحةِ واجبةٌ في الصلاة، وتنوبُ عن القراءة المفروضة فيما لو صلَّى ولم يَقرأ غيرَها.

(والسِّواكِ) قيل: عطفٌ على البدايةِ، والأظهَرُ أنه مجرورٌ عطفًا على التسمية، ليدلَّ على أن السُّنَّة استعماله في أوَّله، وقد صرَّحوا بأنَّ محلَّه قبل المضمضة، ولعلَّ مرادَهم أنه آخِرُ وقته؛ إذ يجوزُ تقديمُه على غَسل يده، كما صَرَّح به بعضُهم، ثم هو بكسر السين، اسمٌ للاستياك، وهو المرادُ هنا، وقد يُطلَق على العُود الذي يُستاكُ به، فيقدَّرُ مضافٌ؛ أي: استعمالُه، وإنما كان سُنَّةً لقوله ﷺ: «**لولا أنْ أشُقَّ على أمَّتي لأمرتُهم بالسِّواكِ عند كلّ صلاة**» أو: «**مع كلّ صلاة**» رواه الستة، وعند النسائي في رواية: «**عندَ كلّ وضوء**» ورواها ابنُ خُزيمة في «صحيحه» وصحَّحها الحاكم، وذكرها البخاريّ تعليقًا. والمعنى: لأمرتُهم وجوبًا، وإلَّا فقد أمرَهم سُنَّة، وروى أبو داود عن عائشة أنه ﷺ: «**كان لا يَرْقُدُ مِن ليلٍ أو نهار فيستيقظ إلا تسوَّكَ قبل أن يتوضَّأ**» وورد في «مسند أحمد» أنه ﷺ قال: «**صلاةٌ بسواكٍ أفضلُ مِن سبعين صلاةً بغير سِواك**» واختار ابنُ الهمام أنه من مستحبات الوضوء، وينبغي أنْ يكون ليِّنًا في غِلَظ الإصبع وطولِ الشِّبر، مستويًا قليلَ العُقَد، من الأشجار المُرَّة؛ ليكون أقطعَ للبلغم، وأنقى للصدر، وأهنأَ للطعام، وأنْ يَستاكَ به عَرْضًا وطُولاً أي: عَرْضَ الأسنانِ، وهو طولُ الفم، ولو اقتصر على أحدهما فطُولاً، وقيل: يَستاك عَرضًا لا طولاً، ويَستاكُ بأصابعِه عند عدمِهِ أو عدم أسنانه لقوله ﷺ: «**يُجزِي مِن السِّواكِ الأصابعُ**» رواه البيهقي عن أنس بألفاظ مختلِفة، وروى الطبراني عن عائشة -رضي الله عنها- قالت: قلتُ: يا رسول الله، الرجلُ يَذهبُ فُوهُ يَستاكُ؟ قال: «نعم»، قلتُ: كيف يَصنعُ؟ قال: «**يُدخِلُ إصبعَهُ في فيه**». (وغسلُ فَمه) برفعه =

....

= **(بمياهٍ)** متعلِّق به **(كَأنفه)** أي: بثلاثِ غَرفات لكلّ منهما، لا بثلاثٍ لها كما قال الشافعي ومالك علَى الصحيح، لِما رُوِيَ «**أنه ﷺ مضمض واستنشق ثلاثَ مرات من غَرفة واحدة**».

ولنا: صَريحُ ما رواه الطبراني بسنده إلى كعب بن عَمْرو اليامي: «**أن رسول الله ﷺ توضأ فمضمض ثلاثًا، واستنشق ثلاثًا، يأخذ لكلّ واحدةٍ ماءً جديدًا، وغسلَ وجهَهُ، فلما مَسح رأسه قال هكذا وأومأ بيديه من مُقدَّم رأسِه حتى بَلغ بهما إلى أسفل عنقه مِن قِبَل قفاه**» وروى الطبراني وأبو داود عن طلحة بن مصرِّف عن أبيه عن جدّه: أنَّ رسول الله ﷺ توضَّأ فمضمض واستنشق ثلاثًا، يأخذ لكلِّ مرةٍ ماءً جديدًا، وتحقيقُ التوفيقِ بعد صحة الروايات كلّها: أنَّ كُلاً رَوَى ما رأى، ولا منافاة بينهما في حصولِ أصل السُّنَّة، وإنما الخلافُ في زيادة الفضيلة، والحاصِلُ: أنه ﷺ واظَبَ على المضمضة والاستنشاق في غالب الأيام، إذْ أكثَرُ حُكاةِ وضوئه ﷺ قولاً وفعلاً- وهم اثنان وعشرون نفرًا من الصحابة - نَصُّوا عليهما، إلا أنَّ بعضَهم سكت عن ذكر العَدَد فيهما، وذكَرَ بعضُهم أنه مضمض واستنشق مرة، وبعضُهم وهو عبدُ الله ابن زيد بن عاصم حكاه فعلاً، وفيه: «**مضمض واستنشق واستنثر ثلاثًا بثلاثِ غَرفاتٍ**».

وفيه: «**فمسَحَ رأسه فأقبلَ بهما وأدبر مرةً واحدة**» روى الأخيرَ الستةُ عنه، وقد بسطنا الكلامَ على هذا المرام في «المِرقاة شرح المِشكاة»، وأمَّا المبالغةُ للمفطر فيهما فمستحبةٌ، لقوله ﷺ للَقِيط بن صَبِرَة: «**أسبِغ الوضوءَ، وخَلِّلْ بين الأصابع، وبالِغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائمًا**» رواه أصحابُ «السنن الأربعة»، وروى ابنُ القطّان بسندٍ صحيح: «**وبالِغْ في المضمضة والاستنشاق**». وحَدُّ المضمضة استيعابُ جميع الفم، والمبالغةُ فيه أن يصل الماءُ إلى رأس الحلق، وحَدُّ الاستنشاق أن يصل الماءُ إلى المارِن، والمبالغةُ فيه أن يُجاوِزَ المارِنَ، وهو بكسر الراء: ما اشتدَّ من الأنف، وفي «المحيط»: يَفعلُ كلاً مِنَ المضمضةِ والاستنشاقِ بيمينه، وقيل: يَستنشق بِيساره، والصحيحُ أنه يَستنشق بيمينه، ويَستنثر بيساره.

وقال أحمدُ في أقوى الروايتين عنه بوجوبِ المضمضة والاستنشاق في الوضوء لما روى الدارقطني عن أبي هريرة قال: «**أمر رسول ﷺ بالمضمضة والاستنشاق**» هذا، وقال المصنّفُ: إنما قلتُ: بمياهٍ ليدلَّ على أنَّ المسنون التثليث بمياهٍ جديدة، انتهى، وذلك لأنَّ أقلَّ الجمع ثلاثة، لكن لا خفاءَ في خفاءِ الدلالة على التجديد، فلو قال: بغَرَفاتٍ بدلَ قوله: بمياهٍ لكان مشعرًا بما ذَكَر.

وقدَّمَ غَسلَ الفم لأن تقديمه سُنَّة، ومِن الدليلِ على الفصل بين المضمضة والاستنشاق ما رواه أبو داود عن طلحة بن مُصَرِّف عن أبيه عن جدّه: «**أنه رأى رسولَ الله ﷺ يَفْصِلُ بَيْنَ الْمَضْمَضَةِ وَالِاسْتِنْشَاقِ**»، **وسكت عنه المنذري، فهو حديثٌ حسن، لكن روى أبو داود في «سننه» ضدَّ ذلك عن عليّ**: «**أنه وصَفَ وضوءَ رسول الله ﷺ فتمضمض مع الاستنشاق بماءٍ واحد**» فمحمولٌ على بيانِ الجواز، فإنَّ الأوَّل أولى كما لا يخفى. (وتخليلُ اللحيةِ) بالرفع أيضًا، لما روى الترمذي وابنُ ماجه عن عثمان: «**أن رسول الله ﷺ كان يُخَلِّلُ لحيتَه**» ولفظُ الترمذي: «توضَّأ وخلَّل لحيتَه»، وقال: حسَنٌ صحيح، وصحَّحه ابنُ حِبَّان والحاكم، وقال الترمذي في «عِلله الكبير»: قال محمدُ بن إسماعيل يعني البخاري: أصحُّ شيء عندي حديثُ =

....

= عثمان، وهو حديثٌ حَسن، انتهى.

فكيف وله شواهِدُ من حديث عمَّارٍ وأنس؟ كما رواها الحاكم والترمذي وابن ماجه: «**رأيتُه ﷺ يُخلِّلُ لحيتَه**» وحديثُ أنس قال: «**كان ﷺ إذا توضَّأ خلَّل لحيته**» رواه البزار وابن ماجه، وحديثُ أبي أيوب نحوُه، رواه ابنُ ماجه. وكيفيةُ تخليلها أنْ يُدخِل أصابَعه من أسفل لحيته إلى ما فوقها لما رَوَى أبو داود عن أنس قال: «**كان النبيّ ﷺ إذا توضَّأ أَخَذَ كفًّا من ماءٍ فأدخلَهُ تحت حَنَكِهِ فخلَّل به لحيته وقال: بهذا أمَرني ربي**» وسكَتَ عنه، وكذا المنذري، ويؤيده حديثُ ابن عباس: دخلتُ على رسول الله ﷺ وهو يتوضَّأ، وقال فيه: فخلَّلَ لحيتَه، فقلتْ: يا رسول الله هكذا الطُّهور؟ قال: «**هكذا أمَرني ربِّي**» رواه الطبراني في «الأوسط»، ورَوَى أيضًا حديثَ أبي أُمامة وحديثَ عبد الله بن أبي أوْفى، وفي حديثِ أبي الدرداءِ وحديثِ أم سَلَمة: «**كان إذا توضَّأ رسولُ الله ﷺ خلَّل لحيتَه**» وروى البزَّارُ عن أبي بَكْرة: أنه ﷺ توضَّأ وخلَّل لحيتَه، وروى ابنُ عَدِيّ عن جابر: أنه توضَّأ رسول الله ﷺ غيرَ مرةٍ ولا مرَّتين ولا ثلاثَ مرَّاتٍ، فرأيتُه يخلِّلُ لحيتَه بأصابعه كأنها أسنان المُشْط. فهذه الأحاديثُ تؤيِّدُ قولَ أبي يوسف: إنَّ تخليل اللحية سُنَّة، إلا أنَّ أبا حنيفة يقول: لم يَثْبُت منها المواظبةُ، بل مجرَّدُ الفعلِ إلا في شذوذٍ من الطُّرق، فكان مُستحبًّا لا سُنَّة. (والأصابعِ) أي: وتخليلُ أصابعِ اليدين والرجلين، لِمَا تقدَّم من حديث لَقِيط، ولِمَا روى الترمذي وحسَّنه عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا توضَّأْتَ فخلِّلْ أصابعَ يديك ورجليك**» وتخليلُ الأصابع يكون بالتشبيك، والأَولَى أن يَجْعَل باطنَ كفِّه اليُمنى على ظهر اليُسرى، وبَطْنَ كفِّه اليُسرى على ظهر اليُمنى. وروى أحمدُ في «مسنده» عن المُسْتورِد بن شدَّاد صاحبِ النبي ﷺ قال: «**رأيتُ رسول الله ﷺ إذا توضَّأ يخلِّل أصابعَ رجليه بخِنْصَره**» وكيفيةُ تخليلِها أن يضع يدَه اليُسرى في أسفلِ رجله اليُمنى ويُدخِلَ خِنْصَرَها بين الأصابع، مُبتدِئاً مِن خِنصرِهِ اليُمنى منتهيًا إلى خِنصَرِه اليسرى، وهذا إذا وصَلَ الماءُ داخلَ الأصابع، وأمَّا إذا لم يصل بأنْ كانت مُنضمَّةً، فإنَّ تخليلها واجب، فقد ورد في الدارقطني مرفوعًا: «**خَلِّلوا (بين) أصابِعِكم، لا يُخلِّلها الله بالنار يوم القيامة**» وفي الطبراني: «**مَنْ لم يُخلّل أصابعَه بالماء خلَّلها الله بالنَّار يومَ القِيامة**». وقال ابنُ الهُمام: أمثَلُ أحاديث التخليل ما في «السنن الأربعة» من حديث لَقِيط بن صَبِرَة قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا توضَّأتَ فأسْبغ الوضوء، وخلِّلْ بين الأصابع**» قال الترمذي: حسَنٌ صحيح، ورَوَى هو وابنُ ماجه عن ابن عباس قال ﷺ: «**إذا توضَّأتَ فخلَّل أصابعَ يديك ورجليك**» وقال: حسَنٌ غريب .(**وتثليثُ الغَسْل**) أي: غَسْلِ الوجه، واليدين، والرجلين، عطفٌ على تخليل اللحية، وإنما كان سُنَّةً لِمَا روى أبو داود، والنسائي، وابن ماجه من حديث عَمْرو بن شُعَيب، عن أبيه، عن جَدِّه: أنَّ رجلاً أتَى النبيَّ ﷺ فقال: يا رسول الله كيف الطُّهورُ؟ فدَعا بماءٍ في إناءٍ فغَسَل كفَّيه ثلاثًا، فذكَرَ صفةَ الوضوء ثلاثًا ثلاثًا إلَّا الرأسَ، ثم قال: «**هكذا الوضوءُ فمَنْ زادَ على هذا أو نَقَص فقد أساء وظَلَم وأساء**» وفي روايةِ ابن ماجه: «**فقد تَعَدَّى وظَلَم**»، وللنسائي: «**فقد أسَاء وتعدَّى وظَلَم**»، وهذا إذا زاد على الثلاث أو نَقَص عنه معتقدًا أنَّ السُّنَّة هذا، أمَّا لو زاد لطمأنينةِ القلب عند الشكّ، أو نقَصَ =

....

= لحاجةٍ فلا بأسَ به؛ إذ توضَّأ ﷺ ثلاثًا ثلاثًا، ومرَّتين مرَّتين، ومرَّةً مرَّةً. وظاهرُ العبارة تُوهِمُ أنَّ كُلاً من المرَّات الثلاث سُنَّة، لكن المراد منه أن الأُولَى ركنٌ، والثانيةَ والثالثةَ سُنَّة، وهذا هو الصحيح، وقيل: الثانيةُ سنةٌ، والثالثةُ نَفْل، وقيل: بعكسه، وقيل: إذا توضَّأ ثلاثًا ثلاثًا فالثلاث فرض، وهذا بعيدٌ جدًا. (ومسحُ كلِّ الرَّأس) أي: استيعابُه (مرَّة) لِمَا تقدَّم عن عبد الله بن زيد بن عاصم، ولِمَا حكَت الرُّبَيِّعُ بنتُ مُعَوِّذٍ أنها رأت النبيَّ ﷺ يتوضَّأ، قالتْ: «**فمسَحَ رأسَه ما أقبَلَ منه وما أدبرَ، وصُدْغَيهِ، وأُذُنيه مرَّةً واحدة**» ولِمَا رُوِي أنَّ رسول الله ﷺ: «**مسَحَ رأسَه بيديه، فأقبلَ بهما وأدبر**، بدأَ **بمُقدَّم رأسه، ثُم ذهَبَ بهما إلى قفاه، ثم رَدَّهما حتى رجع إلى المكانِ الذي بدأ منه، ثم غَسَل رجليه**» رواه الترمذي. والأظهرُ في كيفية المسح: أن يَضعَ كفَّيهِ وأصابعَه على مقدَّم رأسه ويمُدَّها إلى قفاه على وجهٍ يستوعبُ الرأسَ، ثم يمسَح بإصبعيه أذنيه، ولا يكونُ الماءُ مستعملاً بهذا؛ لأن الاستيعابَ بماءٍ واحد لا يكون إلا بهذا الطريق، ولأن مسحَ الأذنين بماء الرأس، ولا يكونُ ذلك إلا بماءٍ مَسَحَ به الرأس، ولأنه لا يَحتاج إلى تجديد الماء لكل جزء من أجزاء الرأس، فالأُذن أولى لكونه تبعًا له، كذا ذكره في «شرح الكنز»، واختاره ابنُ الهمام لأنه أوفق بما رُوِي عنه ﷺ. وقال صاحبُ «المحيط»: يُستحبُّ في الاستيعاب أن يضعَ مِن كلِّ واحدةٍ من اليدين ثلاثَ أصابع على مقدَّم رأسه ـ ولا يضعُ الإبهام والسبَّابة ـ ويُجافيَ كفَّيه، ويَمُدَّهما إلى القَفَا، ثم يَضَع كفَّيه على مؤخَّر رأسِه ويَمُدَّهما إلى مقدَّمه، ثم يَمْسَح ظاهرَ كلّ أُذنٍ بإبهام، ويَمسِحَ باطنَهما بمُسَبِّحة. وفي «الأسرار»: إنْ كرَّر إقبالاً وإدبارًا مرَّةً بعد أُخرى بغيرِ ماءٍ جديد لم يكن فيه بأس، هذا، وقد توافَر وتكاثر، كادَ أن يتواتر الطُّرقُ الصحيحةُ على المسحِ مرَّةً واحدة، وقال الشافعي: السُّنَّةُ في مسح الرأس التثليثُ، لِمَا روى مسلم: أنَّ عثمان بن عفَّان ﷺ توضَّأ بالمَقَاعد ـ وهو مَوضِع ـ وقال: «**ألا أُرِيكم وُضوء رسولِ الله ﷺ ثم توضَّأ ثلاثًا ثلاثًا**» قال البيهقي: على هذا الحديثِ اعتمَدَ الشافعيُّ في تكرير المسحِ، والرواياتُ الثابتةُ عنه المفسَّرةُ، تدلُّ على أنَّ التكرارَ وقع فيما عدا الرأس من الأعضاء، وأنَّه مسَحَ برأسه مرةً واحدة.

وأمَّا ما رواه الدارقطني عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة، عن خالد بن علقمة، عن عَبْدِ خَيْرٍ، عن عليّ كرَّم الله وجهه: أنه توضَّأ فغسَلَ يديه ثلاثًا، وفيه: مسَحَ رأسَهُ ثلاثًا، وغسَلَ رجليه ثلاثًا، ثم قال: «**من أحبَّ أن يَنظر إلى وضوءِ رسول الله ﷺ كاملاً فلينظر إلى هذا**» فهكذا رواه أبو حنيفة عن خالد بن علقمة، عن عبدِ خَيْر، عن علي، لكن خالفه جماعةٌ من الثقات: كسفيان الثوري، وشَريك، والشعبي وغيرهم، وقالوا: مسَحَ برأسه مرةً. نعم، روى البزَّارُ في «مسنده» من طريق أبي داود الطَّيالِسي: أنَّ عليًّا توضَّأ في الرَّحْبة فغسَلَ كفَّيه ثلاثًا، ثم مضمض ثلاثًا، واستنثر ثلاثًا، وغسَلَ وجهه ثلاثًا، وذِراعيهِ ثلاثًا، ومسَحَ رأسَه ثلاثًا، وغسَلَ رجليه إلى الكعبين ثلاثًا ثلاثًا، ثم قال: «**إني أحببت أن أُرِيَكم كيف كان طُهورُ رسول الله ﷺ**» فهذا دليلُ الشافعيِّ، وكذا دليلُ روايةِ الحسَنِ في تثليثِ المسحِ عن أبي حنيفة، ولكن بماءٍ واحدٍ كما رواه الطبراني عن علي في كتاب «مسند الشاميين»، والجوابُ رُجحانُ روايةِ الإِفرادِ على التثليث، أو حمْلُهُ على تحقيق الاستيعاب، أوحملُ تعدُّدَ المياه على قلَّةِ البِلَّة أو =

....

=
نَفادِها، لا لتكون سُنَّةً مستمرة، وقال البيهقي: وقد رُوِيَ من أوجُهٍ (غريبةٍ) عن عثمان تكرارُ المسح، إلا أنه مع خلافِ الحُفّاظ ليس بحُجَّة عند أهل العلم. (والأذنينِ) أي: ومَسْحُهما (بِمَائِهِ) أي: بماء مسح الرأس. وقال مالك والشافعي وأحمد: بماءٍ جديد، لِمَا روى الحاكمُ من حديثِ حَبَّان ابن واسع، أنَّ أباه حدَّثه، أنه سمع عبدَ الله بن زيد يذكر: «**أنه رأى رسولَ الله ﷺ يتوضَّأ فأخَذَ لأُذنيه ماءً خلافَ الماءِ الذي أخَذَ لرأسه**».

ولنا: صريحًا: ما رواه ابنُ حِبَّان، وابنُ خُزيمة، والحاكم عن ابن عباس أنه قال: ألا أخبركم بوُضوء رسول الله ﷺ وفيه: «**ثم غرَف غرفةً فمسَحَ بها رأسَه وأُذُنيه**» ودلالةً: ما رواه ابنُ ماجه بإسنادٍ صحيح عن عبد الله بن زيد، والدارقطنيُّ بإسنادٍ صحيح عن ابنِ عباس: أنَّ النبي ﷺ قال: «**الأذنانِ مِن الرأس**» أي: حُكمُهما، فإنه ﷺ ما بُعثَ لبيان الخِلْقة، فيُحمَل ما تقدَّم على نَفادِ البِلَّة توفيقًا بين الأدلَّة، وروى ابن ماجه بإسنادٍ صحيح عن ابن عباس: «**أنه ﷺ مسَحَ أذنيه فأدخلهما السبَّابتين وخالفَ إبهاميه إلى ظاهر أذنيه، فمسَحَ ظاهرَهما وباطنَهما**» وقد صرَّح الشيخ في «الإلمام» عن أبي أُمامة أنَّ رسول الله ﷺ قال: «**الأُذنانِ من الرأس وكان يمْسَحُ المأقَيْن**» وقال أخرجه ابنُ ماجه، وهو حديثٌ حسن. (والنيَّةُ) وهي: أن يُقصَدَ بالقلب الوضوءُ، أو رفعُ الحدَث، أو عبادةٌ لا تصحُّ إلا بالطهارة، وقال مالك والشافعي وأحمد: النيَّةُ فَرْضٌ في الوضوء؛ لقوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**» ولنا: أنه ﷺ لم يُعلِّم الرجلَ الذي سأله عن الوضوء النيَّةَ، ولأنَّ الوضوء شرطٌ للصلاة فلا يَفتقر إلى النيَّة كسائر شروطها، فالمرادُ بالأعمالِ العباداتُ، فإنَّ المباحاتِ تُعتبر شرعًا بلا نيَّة، كالطلاق، والنكاح، وسائرِ المعاملات، بل المرادُ بها الطاعاتُ المستقلةُ، دون ما يتعلَّق بها من الشرائط التي هي كالوسيلة من طهارةِ الثوب، وسَتْرِ العورة، ومعرفةِ القِبلة، فالنيَّةُ فيها تُوجبُ المثوبة، وتُصيِّرُ العملَ عبادة، فمن ادَّعى أنَّ الشرطَ وضوءٌ هو عبادةٌ، فعليه البيانُ.

وصورةُ الخلاف إنما يَتحقَّقُ في نحوِ مَنْ دَخَل الماء مدفوعًا أو مختارًا لقصدِ التبرُّد، أو مجرَّدِ قصدِ إزالةِ الوسَخ، أو مجرَّدِ تعليم الضوء، ثم محلُّ النية إمَّا في مبدأ سُنَن الوضوء، أو في أوَّل فرائضه، والأوَّل أكملُ وأفضل، لكن الأولَى أن يَستديمها إلى غَسْل الوجه، فتأمَّل.

(والترتيبُ) أي: بين أعضاء الوضوء المفروضة، وقال مالك والشافعي وأحمد: فَرْضٌ لقوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ﴾ [المائدة: ٦]، فإنَّ غَسْلَ الوجه فيها مرتَّب على القيام بالصلاة، فيجبُ الترتيبُ في الباقي؛ إذْ لا قائل بالفَصْل. وأُجيبَ بأنه لا يتمُّ هذا الاستدلالُ إلا إذا كانت الفاءُ الجزائيةُ تدُلُّ على تعقيب مضمون الجزاءِ مضمونَ الشرط من غير تراخ، وتدُلُّ على وجوبِ تقديم ما بعدَها على ما عُطِفَ عليه بالواو، وكلاهما ممنوع؛ لأنَّنا نقطع بأنْ لا دلالةَ في قوله تعالَى: ﴿إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ﴾ [الجمعة: ٩]، على وجوبِ السعي عقيبَ النداء بلا تراخ، وعلى وجوبِ تقديم السعي على ترك البيع، فمعنى آيةِ الوضوء: فاغسِلوا هذه الأعضاء، ولا دلالةَ فيه على ترتيبها في الأداء، فهو على نظير قولك: إذا دخلتَ السوقَ فاشترِ لنا: خُبزًا ولحمًا، حيث كان المُفادُ إعقابَ الدخولِ بشراء ما ذُكِرَ كيف وَقَع، نعَمْ، لو استُدِلَّ بمواظَبتِه ﷺ ومداومتِه على =

وَحُكْمُهَا مَا يُؤْجر عَلَى فِعْلِهِ، وَيُلَامُ عَلَى تَرْكه وَكثيرًا مَا يُعَرِّفُون به لِأَنَّه مَحَطُّ مَوَاقِع أَنْظَارِهِمْ.

قال المصنف: [وَعَرَّفَهَا الشُّمُنِّي بِمَا ثَبَتَ بِقَوْلِهِ ﷺ أَوْ بِفِعْلِهِ، ....

بأن؛ المراد بالحكم الحكم الأخروي، وهو الثواب فلو أتى بسنة، وترك الأخرى أثيب على الذي أتى به بخلاف ما لو ترك ركنًا، فإنه لا يثاب على ما أتى به منها.

قوله: **(مَا يُؤْجر... إلخ)** الحكم الثابت لها الأجر واللوم على الفعل والترك، وليس الحكم ما يؤجر؛ لأن ما واقعة على السنة فتأمل، قوله: **(وَيُلَامُ)** أي: يعاتب لا يعاقب كذا في «البحر» وأيده بعض المتأخرين بأنه المعنى المناسب للمقام، انتهى «نهر».

قوله: **(وَكثيرًا مَا يُعَرِّفُون به)** أي: بالحكم، وزيدت ما لتأكيد الكثرة.

قوله: **(لِأَنَّه مَحَطُّ مَوَاقِع... إلخ)** أي: الحكم هو المقصود للفقهاء؛ فلذا يعرفون به كثيرًا، والإضافة للبيان؛ فالحط موقع النظر، أو مواقع جمع موقع بمعنى إيقاع؛ أي: المحل الذي يقع نظرهم عليه، والأنظار جمع نظر بمعنى التأمل، والتفكر.

قال الشارح: قوله: **(وَعَرَّفَهَا الشُّمُنِّي)** أي: عرَّف السنة اصطلاحًا.

أما هي لغة: فالطريقة مطلقًا، ولو قبيحة قوله: **(أَوْ بِفِعْلِهِ)** ينبغي زيادة، أو

= مُراعاة الترتيب لكان أولَى كما لا يخفى. (والوِلاءُ) بكسر الواو: المتابعةُ، وهو: أن يَغسِلَ العضوَ الثاني قبل جفافِ الأوَّل في زمَانِ اعتدالِ الهواء، وقيل: أنْ لا يَشتغل بينهما بعملٍ غيرِ ما يتعلَّقُ بالوضوء، وشَرَطه مالكٌ، والدَّلْكُ كذلك لمواظبةِ النبي ﷺ والجوابُ أنها تدلُّ على السُّنيَّة دون الفَرْضية؛ لأن الله تعالى أمَرَ بالغَسْل مطلقًا عن قيدِ الوِلاءِ والدَّلْكِ قد روى ابنُ دَقيقِ العِيد في كتابه «الإمام» عن عبد الرحمن بن عوف قال: قلتُ: يا رسول الله، إنَّ أهلي تَغارُ عليَّ إذا أنا وطِئتُ جَوارِيَّ، قال: «ومِمَّ يَعلَمْنَ ذلك»؟ قلتُ: مِن قِبَلِ الغُسل، قال: «**فإذا كان ذلك منك فاغْسِل رأسَك عند أهلك، فإذا حَضَرَت الصلاةُ فاغْسِل سائرَ جسدِك**» فهذا يُفيد عدَمَ اشتراط الوِلاء في الغُسل، ففي الوضوء كذلك. [فتح باب العناية ١/ ٣٧].

وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ وَلَا مُسْتَحَبٍّ؛ لِكِنَّهُ تَعْرِيْفٌ لمُطْلَقِهَا، وَالشَّرْطُ فِي المُؤَكَّدَةِ مُوَاظَبَته مَعَ تَرْكٍ، وَلَوْ حُكْمًا، لَكِنَّ شَأْنَ الشُّرُوْطِ أَنْ لَا تُذْكَرَ فِي التَّعَارِيْفِ].

قال المصنف: [وَأَوْرَدَ عَلَيْهِ فِي «البَحْرِ» المُبَاحَ، بِنَاءً عَلَى مَا هُوَ المَنْصُوْر مِنْ أَنَّ الأَصْلَ فِي الأَشْيَاءِ التَّوَقُّفُ، إِلَّا أَنَّ الفُقَهَاءَ كَثِيْراً مَا يَلْهَجُوْنَ بِأَنَّ الأَصْلَ الإِبَاحَة؛

تقريره، أو التقرير داخل في الفعل؛ لأنه عدم النهي عمَّا يقع بين يديه ﷺ يعني أنه كف، والكف فعل من أفعال النفس.

قوله: **(وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ)** مراده به ما يعم الفرض قوله: **(لمُطْلَقِهَا)** أي: لمطلق السنة الشامل للمؤكدة، والمستحبة، وتبع في الاستدراك صاحب «النهر» وأنت خبير بأنه أخرج المستحب، بقوله: ولا مستحب قوله: **(وَلَوْ حُكْمًا)** كعدم الإنكار على من لم يفعل؛ لأنه ينزل منزلة الترك حقيقة فدخل الاعتكاف في العشر الأخير من رمضان؛ لأنه ﷺ وإن واظب عليه من غير ترك، ومقتضاها وجوب الاعتكاف.

لكن لما لم ينكر ﷺ على من لم يعتكف كان ذلك منزّلًا منزلة الترك حقيقة، والمراد أيضًا المواظبة، ؤلو حكما لتدخل التراويح فإنه ﷺ بين العذر في التخلف عنها، وهو خوف أن تفرض علينا، انتهى أبو السعود.

قوله: **(لَكِنَّ شَأْنَ الشُّرُوْطِ ...إلخ)** وذلك لأنها البيان الماهية، والشروط خارجة عنها.

قال الشارح: قوله: **(وَأَوْرَدَ عَلَيْهِ)** أي: على تعريف الشمني قوله: **(بِنَاءً عَلَى مَا هُوَ المَنْصُوْر)** أي: حال كون صاحب «البحر» بانيًا أشكاله على القول المنصور؛ أي: المؤيد من أقوال ثلاثة الحظر، والإباحة، والتوقف.

قوله: **(التَّوَقُّفُ)** أي: فلا يعرف إباحة المباح إلا بقوله، أو فعله ﷺ فقد ساوى التعريف المذكور للسنة، وكذا يرد المباح على القول بأن الأصل الحظرقوله: **(إِلَّا أَنَّ الفُقَهَاءَ)** جواب عن الإيراد قوله: **(كَثِيْراً مَا يَلْهَجُوْنَ)** أي: يولعون.

فَالتَّعْرِيْف بِنَاء عَلَيْهِ (**البِدَاءَةُ بِالنِّيَّةِ**) ....

قال: في «الصحاح» اللهج بالشيء الولوع به، وقد لهج به بالكسر يلهج لهجًا إذا غرى به، انتهى.

والمعنى أنهم ينطقون به كثيرًا.

قوله: (**فَالتَّعْرِيْف بِنَاء عَلَيْهِ**) ومحط الجواب، يعني: أن تعريف الشمني مبني على هذا القول فتعلم إباحة المباح من الأصل لا من جهة الشارح واختار في «البحر» تعريفين للسنة.

الأول: وبه صدر، وعليه اقتصر المصنف في «المنح» أنها الطريقة المسلوكة في الدين من غير لزوم على سبيل المواظبة ليخرج غير المحدود.

الثاني: وعليه اقتصر في «النهر» فقال: والذي ظهر للعبد الضعيف أن السنة ما واظب عليها النبي ﷺ لكن إن كانت لا مع الترك، فهي دليل السنة المؤكدة، وإن كانت مع الترك أحيانًا فهي دليل غير المؤكدة، وإن اقترنت بالإنكار على من لم يفعله فهي دليل الوجوب.

وهذا في غير الواجب المختص به ﷺ أما هو فقد لا ينكر على تركه مع وجوبه في حقه كصلاة الضحى فافهم هذا فإن التوفيق يحصل به، وفي «التلويح» أن مطلق المواظبة لا يدل على الوجوب، وهذا مذهب أصولي، والأفهم مصرّح في غير موضع من الفروع أنها تفيده، انتهى.

قوله: (**البِدَاءَةُ**) مصدر بدأ، قال المطرزي: كالقراءة فهو بكسر الباء، وصوب ابن بكري الضم، وهما على غير قياس، والبداءة فعل الشيء أولاً وتقديمه، انتهى «منح».

قوله: (**بِالنِّيَّةِ**) هي لغة عزم القلب على الشيء، واصطلاحًا قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل، ودخل في ذلك المنهيات فإن المكلف به الفعل الذي هو كف النفس، والفرق بين العزم، والقصد، والنية أن العزم اسم للمتقدم على الفعل.

أَيْ: نِيَّةَ عِبَادَةٍ لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالطَّهَارَةِ].

قال المصنف: [كَوُضُوْءٍ أَوْ رَفْعِ حَدَثٍ أَوِ امْتِثَالِ أَمْرٍ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهَا بِدُوْنِهَا لَيْسَ بِعِبَادَة، وَيَأْثَمُ بِتَرْكِهَا، ....

والقصد اسم للمقترن بالفعل، والنية اسم للمقترن بالفعل مع دخوله تحت العلم بالمنوي، انتهى «بحر».

قوله: (**أَيْ: نِيَّةَ عِبَادَةٍ... إلخ**) هو على تقدير مضاف، وهو إقامة، أو استباحة، وفي «البحر» قالوا المعتبر قصد رفع الحدث، أو إقامة الصلاة، أو استباحتها، أو امتثال الأمر، ولا يتأتي الأخير إلا بعد دخول الوقت إذ ليس مأمورًا به إلا بعده، انتهى.

وفيه نظر فإنه مأمور به على طريق الندب قبل الوقت، وهو إحدى الثلاث التي المندوب فيها أفضل من الفرض، وتكفي نية الطهارة كما في «الهندية» وكذا نية الوضوء كما جزم به في «الفتح» قال: بل هي أولى من نية رفع الحدث لتنوعه، انتهى.

وما في «البحر» من أن نية الطهارة لا تكفي في تحصيل السنة كأنه؛ لأنها متنوعة إلى إزالة الحدث، والخبث فلم ينو خصوص الطهارة الصغرى فيه نظر فإن الحدث متنوع إلى أكبر وأصغر، وقد كفى نية رفعه في تحصيل السنة قوله: (**لَا تَصِحُّ**) الأولى لا تحل كما في «الفتح» ليشمل مس المصحف والطواف.

قال الشارح: قوله: (**كَوُضُوْءٍ**) أي: كنية وضوء وهو تنظير قوله: (**بِأَنَّهَا بِدُوْنِهَا**) أي: الوضوء بدون النية قوله: (**لَيْسَ بِعِبَادَة**) فلا يثاب عليه لإناطة الثواب بالنية، وفي «مبسوط شيخ الإسلام»: لا كلام في أن الوضوء المأمور به لا يحصل بدون النية، لكن صحة الصلاة لا تتوقف عليه؛ لأن الوضوء المأمور به غير مقصود، وإنما المقصود الطهارة، وهي تحصل بالمأمور به، وغيره؛ لأن الماء مطهر بالطبع.

قوله: (**وَيَأْثَمُ بِتَرْكِهَا**) الحاصل أن تارك السنة المؤكدة هل يأثم، أو لا

وَبِأَنَّهَا فَرْضٌ فِي الوُضُوْءِ المَأْمُوْرِ بِهِ، وَفِي التَّوَضُّؤ بِسُؤْرِ حِمَارٍ وَنَبِيْذِ تَمْرٍ كَالتَّيَمُّمِ، وَبِأَنَّ وَقْتُهَا عِنْدَ غَسْلِ الوَجْهِ].

قال المصنف: [وَفِي الأَشْبَاهِ: يَنْبَغِي أَنْ تُكَوَن عِنْدَ غَسْلِ اليَدَيْنِ إِلَى الرَّسْغَيْنِ لِيَنَالَ ثَوَابَ السُّنَنِ، قُلْتُ: لَكنْ فِي القَهُسْتَانِي: وَمَحَلُّهَا قَبْلَ سَائِرِ السُّنَنِ كَمَا فِي

خلاف، ووفق في «النهر» بحمل الإثم على اعتبار الترك، وعدمه على عدمه قوله: (**وَبِأَنَّهَا فَرْضٌ** ...إلخ) أفاد في «النهر» أنه لا بد أن تذكر النية من جملة الفرائض في المأمور به إذ لا نزاع لأصحابنا في أن الوضوء المأمور به لا يصح بدون النية إنما نزاعهم في توقف الصلاة على الوضوء المأمور إلى ذلك أشار الكرخي، وبحث فيه الحلبي بأن الفرض ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه والنيه في المأمور به ليست كذلك فلا تكون فرضا والصواب أن يقال أنها شرط في كون الوضوء عبادة.

قوله: (**فِي الوُضُوْءِ المَأْمُوْرِ بِهِ**) أي: الذي أمر به الشارع، ورتب عليه الثواب قوله: (**بِسُؤَرِ حِمَارٍ**) كأنه؛ لأن طهورية الماء ضعفت بالشك فتتقوى بالنية، قوله: (**وَنَبِيْذِ تَمْرٍ**) هذا مبني على ضعيف، والمعتمد عدم جواز الوضوء به.

قوله: (**كَالتَّيَمُّمِ**) أي: كما أنها فرض في التيمم، وإنما لم تكن النية في الوضوء الذي هو مفتاح الصلاح شرطا لعدم تعليمها الأعرابي مع جهله فلو كانت فرضا لعلمها ﷺ له قوله: (**وَبِأَنَّ وَقْتُهَا**) عطف على، قوله: بأنه بدونها إلخ قوله: (**يَنْبَغِي**) أي: يستحب، قوله: (**أَنْ تُكَوَن عِنْدَ غَسْلِ اليَدَيْنِ**).

قال الشارح: قال في «الأشباه»: لينال ثواب السنن، ويؤيد ما في «الأشباه» ما ذكره نوح أفندي حيث قال: وإنما قال البدء بالنية، ولم يقل النية كما قال غيره إشارة إلى أن محلها ابتداء الوضوء فيقرنها بأول سنة ويستديمها إلى غسل الوجه الذي هو أول أركانه هذا هو الأظهر؛ لأن ما تقدم بدونها لا ثواب له فينبغي تقديمها، انتهى أبو السعود، وهذا حاصل الاستدراك.

قوله: (**قَبْلَ سَائِرِ السُّنَنِ**) أي: باقي لا بمعنى جميع، وإلا لزم تقديم النية

التُّحْفَةِ، فَلَا تُسَنُّ عِنْدَنَا قُبَيْلَ غَسْلِ الوَجْهِ، كَمَا تُفْرَضُ عِنْدَ الشَّافِعِيّ، انْتَهى].

قال المصنف: [وَفِيْهَا سَبْعُ سُؤَالَاتٍ مَشْهُوْرَةٍ، نَظَمَهَا العِرَاقِيُّ، فَقَالَ:

سَبْعُ سُؤَالَاتٍ لِذِيْ الفَهْمِ أَتَتْ تُحْكَى لِكُلِّ عَالِمٍ فِي النِّيَّة

حَقِيْقَةٌ حُكْمٌ مَحَلٌّ وزَمَنٌ وَشَرْطُهَا وَالقَصْدُ وَالكَيْفِيَّة

على نفسها لكونها من السنن أفاده الحلبي قوله: **(كَمَا تُفْرَضُ . . .إلخ)** تشبيه في المنفي قوله: **(انْتَهى)** أي: ما في القهستاني.

قال الشارح: قوله: **(لِذِيْ الفَهْمِ)** الجار متعلق بأنت والفهم الإدراك قوله: **(تُحْكَى)** أي: تذكر.

قوله: **(فِي النِّيَّه)** متعلق بتحكى، أو بعالم، وفي بمعنى الباء؛ أي: لكل عالم بما يتعلق بالنية قوله: **(حَقِيْقَةٌ)** هي قصد الطاعة، والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل مع المقارنة، وإطلاقها على التي قبل الفعل فيه مجاز الأول، انتهى حلبي.

قوله: **(حُكْمٌ)** هو السنية في الوضوء غير المأمور به، والغسل، والفرضية في الوضوء بسؤر الحمار في المقاصد من العبادات، وفي المأمور به، انتهى حلبي.

قوله: **(مَحَلٌّ)** هو القلب، وأما التلفظ بها فبدعة في جميع العبادات، وإنما يحسن لمن لم تجتمع عزيمته كما صرح به في «حج البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(وزَمَنٌ)** هو قبل سائر السنن في نحو الوضوء، والغسل، وفي الصلاة أن تكون عند التكبير، أو قبله من غير فاصل بمنع البناء قوله: **(وَشَرْطُهَا)** هو الإسلام، والعقل **قوله**: **(وَالقَصْدُ)** مصدر بمعنى اسم المفعول، والمقصود منها تميز العبادات عن العادات، أو تميز بعض العبادات عن بعض، انتهى حلبي.

قوله: **(وَالكَيْفِيَّة)** هي أن يقصد العبادة عالمًا أي عبادة هي، انتهى حلبي؛ أي: فلا يكفي مطلق قصد الطاعة والتقرب من غير تخصيص.

(وَ) البَدَاءَة (**بِالتَّسْمِيَةِ**) قَوْلاً، وَتَحْصُلُ بِكُلِّ ذِكْرٍ، لَكِنَّ الوَارِدَ عَنْهُ ﷺ بِسْمِ الله العَظِيْم، وَالحَمْدُ لله عَلَى دِيْنِ الإِسْلَام (**قَبْلَ الاسْتِنْجَاءِ وَبَعْدَهُ**) إِلَّا حَالِ انْكِشَافٍ وَفِي مَحَلِّ نَجَاسَةٍ فَيُسَمِّي بِقَلْبِهِ، وَلَوْ نَسِيَهَا فَسَمَّى فِي خِلَالِهِ لَا تَحْصُلُ السُّنَّةُ، بَلِ المَنْدُوْبِ،

قوله: (**وَالبَدَاءَة . . .إلخ**) قدرها إشارة إلى مطلوبية البداءة هنا أيضًا كما في غسل اليدين؛ ولا تنافي بينهما وذلك لأن النية محلها القلب، والتسمية محلها اللسان، وغسل اليدين بالفعل، وإلى دفع التنافي أشار المؤلف بقوله قولا.

قوله: (**بِكُلِّ ذِكْرٍ**) فلو هلل، أو كبر كان مقيمًا للسنة، كذا في «النهر» قوله: (**لَكِنَّ الوَارِدَ. . . إلخ**) أفاد أنه مرفوع إلى النبي ﷺ وقيل: أنه منقول عن السلف كما في البحر قوله: (**بِسْم الله العَظِيْم**) كذا ذكره الطحاوي عن السلف، وقيل: إن الأفضل بسم الله الرحمن الرحيم بعد التعوذ، وذكر الزاهدي أنه يجمع بينهما كذا في «النهر».

قوله: (**دِيْنِ الإِسْلَام**) الإضافة للبيان قوله: (**قَبْلَ الاسْتِنْجَاءِ**) لأن الاستنجاء ملحق بالوضوء من حيث أنه طهارة كما في «غاية البيان» وصح أنه ﷺ كان يقول عند دخوله الخلاء: «**اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث**»(١) يعني ذكور الشياطين وإناثهم «نهر» والخبث: جمع خبيث المؤذي من الجن والشياطين، ويروى خبث: بسكون الباء مصدر بمعنى الشر، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَبَعْدَهُ**) لأنه ابتداء طهارة كما في «غاية البيان» قوله: (**إلا حال انكشاف**) أي: فلا يسمى سواء كان قبل الاستنجاء أو بعده قبل الستر كذا يفاد من «المنح» قوله: (**لَا تَحْصُلُ السُّنَّةُ**) وذلك لفوات محلها، وهو الابتداء.

قوله: (**بَلِ المَنْدُوْبِ**) لئلَّا يخلو وضوءه عنها كذا في «السراج».

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص٩٣، رقم ٦٧٩)، وأحمد (٤/ ٣٦٩، رقم ١٩٣٠٥)، وأبو داود (١/ ٢، رقم ٦)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٢٣، رقم ٩٩٠٣)، وابن ماجه (١/ ١٠٨، رقم ٢٩٦)، وأبو يعلى (١٣/ ١٨٠، رقم ٧٢١٨)، وابن خزيمة (١/ ٣٨، رقم ٦٩)، وابن حبان (٤/ ٢٥٢، رقم ١٤٠٦)، والطبراني (٥/ ٢٠٥، رقم ٥١٠٠)، والحاكم (١/ ٢٩٨، رقم ٦٦٩) وقال: على شرط الصحيح. والبيهقي (١/ ٩٦، رقم ٤٥٩).

وَأَمَّا الأَكْلُ فَتَحْصُلُ السُّنَّةُ فِي بَاقِيْهِ لَا فِيْمَا فَاتَ، وَلْيَقُل: بِسْمِ الله أَوَّلُهُ وَآخِرُهُ (**وَ**) البَدَاءَةُ (**بِغَسْلِ اليَدَيْنِ**) الطَّاهِرَتَيْنِ ثَلَاثاً قَبْلَ الاسْتِنْجَاءِ وَبَعْدَهُ ....

قوله: (**وَأَمَّا الأَكْلُ**) أي: فتحصل إذا نسيها في ابتدائه، وأتى بها في خلافه، والفرق أن الوضوء عمل واحد بخلاف الأكل فإن كل لقمة فعل مبتدأ كذا في «البحر».

قوله: (**لَا فِيْمَا فَاتَ**) تقييد للكمال بحثًا قوله: (**وَلْيَقُل... إلخ**) قال صاحب «النهر»: رأيت في «الشمائل الترمذية» من حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: رسول الله ﷺ «**إذا أكل أحدكم فنسي أن يذكر الله تعالى على طعامه فليقل: بسم الله أوله وآخره**»(١) انتهى.

وظاهر الحديث الشريف أن السنة تحصل في الأول لذكر الأول فيه، وهو خلاف ما بحثه ابن الهمام فتدبر، قال بعضهم: وفائدته أن الشيطان يتقيأ ما أكله قبل التسمية قوله: (**الطَّاهِرَتَيْنِ**) أما غسل النجستين ففرض قوله: (**ثَلَاثاً**) فلا يكون آتياً بسنة الغسل فيهما حتى يثلثه، وفيه أن المصنف ذكر أن التثليث سنة مستقلة فلا حاجة إلى ذكره هنا.

قوله: (**قَبْلَ الاسْتِنْجَاءِ وَبَعْدَهُ**) قال في «البحر» واختلف في آن غسلهما، فقيل: سنة قبل الاستنجاء فقط، وقيل بعده فقط، وقيل قبله وبعده، وإليه ذهب الأكثر كما في «المجتبى» وصححه قاضي خان في «فتاواه» انتهى.

وقد أوضح الدليل على ثبوته في الحالتين فإن قلت: أن البداءة ظاهرة في الذي قبل الاستنجاء، وأما الذي بعده فلا بداءة فيه، قلت: أجاب في «النهر» بأن الابتداء كما يطلق على الحقيقي يطلق على الإضافي.

فرع:

كل من الغسلين الأخيرين سنة لا هما سنة واحدة كذا في «النهر».

---

(١) أخرجه أبو يعلى (١٣/ ٧٨، رقم ٧١٥٣) قال الهيثمي (٥/ ٢٢): رجاله ثقات.

وَقَيْدُ الاسْتِيْقَاظِ اتِّفَاقِي؛ وَلِذَا لَمْ يَقُلْ قَبْلَ إِدْخَالِهِمَا الإِنَاء لِئَلَّا يَتَوَهَّمَ اخْتِصَاص السُّنَّةِ بِوَقْتِ الحَاجَةِ؛ لِأَنَّ مَفَاهِيْم الكُتُبِ حُجَّةٌ، بِخِلَافِ أَكْثَرِ مَفَاهِيْمِ النُّصُوْصِ كَذَا

قوله: (**وَقَيْدُ الاسْتِيْقَاظِ**) أي: الواقع في عبارة صاحب الهداية وغيره كما في «البحر».

قوله: (**اتِّفَاقِي**) أي: وقع اتفاقًا لا بقصد الاحتراز؛ لأن من حكى وضوء رسول الله ﷺ كحمران مولى عثمان بن عفان وغيره قدم فيه البداءة بغسل اليدين من غير تقييد بكونه عن نوم كذا في «البحر».

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون هذا القيد اتفاقيًا، وأن الغسل مطلوب مطلقًا قوله: (**لِئَلَّا يَتَوَهَّمَ... إلخ**) أي: لأن التقييد بهذا الظرف ربما يوهم أن الغسل إنما يطلب خوف أن تكون على يده نجاسة فيفيد أنه لو تحققت الطهارة لا يطلب الغسل، وليس كذلك فلذا لم يذكره.

وفي «الحلبي» الأصح الذي عليه الأكثر أنه سنة مطلقًا؛ لكنه عند توهم النجاسة كما إذا نام لا عن استنجاء، أو كان على بدنه نجاسة تكون مؤكدة، وعند عدم توهمها كما إذا نام لا عن شيء من ذلك، أو لم يكن نائمًا تكون غير مؤكدة، وعند تحققها يكون فرضًا فقول المصنف، وغسل اليدين مختص بغير الأخير، ومراده بالسنة ما يعم المؤكدة وغيرها، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّ مَفَاهِيْم الكُتُبِ**) علة للعلية في قوله؛ ولذا لم يقل، والمفاهيم جمع مفهوم ما يفهم من اللفظ لا في محل النطق، والظاهر أن المراد كتب ظاهر الرواية قوله: (**حُجَّةٌ**) أطلق فشمل مفاهيم الموافقة والمخالفة كذا في «الحلبي».

قوله: (**بِخِلَافِ أَكْثَرِ مَفَاهِيْمِ النُّصُوْصِ**) أي: فلا يعتبر؛ لأن المقصود من النصوص الأخذ بالأحكام الدالة عليها صريحًا؛ والمراد مفاهيم المخالفة أما مفاهيم الموافقة فمعتبرة كذا في «الحلبي» وقيد بالأكثر؛ لأن الأقل كمفهوم العقوبة معتبر كما يأتي للقهستاني.

فِي «النَّهْرِ» وَفِيْهِ مِنَ الحَجِّ المَفْهُوْمِ مُعْتَبَرٌ فِي الرِّوَايَاتِ اتِّفَاقًا وَمِنْهُ أَقْوَالِ الصَّحَابَةِ].

قال المصنف: [قَالَ: وَيَنْبَغِي تَقْيِيْدُهُ بِمَا يُدْرَكُ بِالرَّأْيِ لَا مَا لَا يُدْرَكُ بِهِ، انْتَهَى].

قال المصنف: [وَفِي القُهُسْتَانِي عَنْ حُدُوْدِ النِّهَايَةِ: المَفْهُوْمُ مُعْتَبَرٌ فِي نَصِّ العُقُوْبَةِ كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿كَلَّآ إِنَّهُمْ عَن رَّبِّهِمْ يَوْمَئِذٍ لَّمَحْجُوبُونَ ﴿١٥﴾﴾ [المطففين: ١٥] وَأَمَّا اعْتِبَارُهُ فِي الرِّوَايَةِ فَأَكْثَرِيّ لَا كُلِّيّ (**إِلَى الرّسْغَيْن**) بِضَمِّ مِفْصَلِ الكَفِّ بَيْنَ الكُوْعِ

قوله: (**وَفِيْهِ مِنَ الحَجِّ**) أي: في «النهر» من كتاب الحج قوله: (**فِي الرِّوَايَاتِ**) أي: عن الإمام، وأصحابه سواء كان مفهوم مخالفة، أو موافقة قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من الذي يعتبر مفهومه اتفاقًا.

قال الشارح: قوله: (**تَقْيِيْدُهُ**) أي: ما ذكر من اعتبار المفهوم في أقوال الصحابة، قوله: (**بِمَا يُدْرَكُ بِالرَّأْيِ**) أي: ما للعقل فيه مجال وتصرف.

قوله: (**لَا مَا لَا يُدْرَكَ بِهِ**) أي: لأنه في حكم المرفوع، والمرفوع نص، والنص لا يعتبر مفهومه.

قال الشارح: قوله: (**عَنْ حُدُوْدِ النِّهَايَةِ**) أي: كتاب الحدود منها قوله: (**فِي نَصِّ العُقُوْبَةِ**) لا يناقض ما في «النهر» لأنه من الأقل.

قوله: (﴿كَلَّآ إِنَّهُمْ﴾ [المطففين: ١٥]) أي: الفجار المذكور صفتهم في الآيات قبلها، ومفهوم التقييد بهم أن المؤمنين لا يحجبون عن رؤيته تبارك وتعالى، قوله: (**فَأَكْثَرِيّ لَا كُلِّيّ**) يناقض ما قدمه عن النهر، وتدفع المناقضة بتقدير أكثر في قوله: المفهوم معتبر في الروايات.

قوله: (**إِلَى الرّسْغَيْن**) بالسين والصاد كما في «شرح النقابة» للعلامة قاسم، وفي «النهر» الرسغ بضم الراء مفصل الكف في الذراع والقدمين في الساق.

قوله: (**مِفْصَلِ**) بفتح الميم وكسر الصاد العضو بكسر الميم على وزن مقود اللسان، وكسرت الميم تشبيهًا له بأسماء الآلة.

مَضْمُوْمَةً وَصَبَّ عَلَى اليُمْنَى لِأَجْلِ التَّيَامُنِ].

قال المصنف: [وَلَوْ أَدْخَلَ الكَفَّ إِنْ أَرَادَ الغَسْلَ صَارَ المَاءُ مُسْتَعْمَلاً، وَإِنْ أَرَادَ الاغْتِرَافَ لَا، وَلَوْ لَمْ يُمْكِنْهُ الاغْتِرَاف بِشَيْءٍ وَيَدَاهُ نَجِسَتَانِ تَيَمَّمَ وَصَلَّى وَلَمْ يُعِد].

قلت: النهي محمول على الإناء الصغير، أو الكبير إذا وجد الصغير معه، أما الكبير عند عدم وجود الصغير فلا ينهى عن إدخال الكف فيه كذا في «البحر».

قوله: (مَضْمُوْمَةً) فائدة الضم رفع الماء بها، انتهى حلبي.

قوله: (وَصَبَّ عَلَى اليُمْنَى) أي: ثم يدخل اليمنى في الإناء، ويغسل اليسرى كذا في «البحر» قوله: (لِأَجْلِ التَّيَامُنِ) أي: لا لأن الجمع بين اليدين في كل مرة غير مسنون كما علل به صاحب «المحيط» بل هو سنة كما تقيده الأحاديث بل العلة ما ذكر كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (إِنْ أَرَادَ الغَسْلَ) أي: غسل الكف قوله: (صَارَ المَاءُ مُسْتَعْمَلاً) أي: الماء الملاقي للكف إذا انفصل لا جميع الماء كما في «البحر» قوله: (وَإِنْ أَرَادَ الاغْتِرَافَ) أي: ولو كان جنبًا، ومثله إذا وقع الكوز في الحب فأدخل يده إلى المرفق لا يصير مستعملاً أفاده في «البحر» قوله: (لَا) أي: لا يصير الملاقي مستعملاً، وإن وجدت علة الاستعمال، وهي القربة، أو رفع الحدث للضرورة، ومواضعها مستثناة أفاده الحلبي.

والحاصل أن الماء الذي في الإناء غير الملاقى غير مستعمل مطلقًا، والملاقي للكف إن نوى الغسل استعمل، واختلاطه بما في الإناء لا يضر لقلته، وإن نوى الاغتراف لا يستعمل.

قوله: (وَلَوْ لَمْ يُمْكِنْهُ الاغْتِرَاف بِشَيْءٍ . . .إلخ) توضيح ذلك كما في «المضمرات» أنه إذا لم يكن معه ما يغترف به، ويداه نجستان فإنه يأمر غيره أن

= رقم ٣٩٣)، وابن خزيمة (١/ ٧٤، رقم ١٤٥)، والدارقطني (١/ ٥٠)، والبيهقي (١/ ٤٦ رقم ٢٠٩).

قال المصنف: [**(وَهُوَ)** سُنَّةٌ كَمَا أَنَّ الفَاتِحَةَ وَاجِبَةٌ **(يَنُوبُ عَنِ الفَرْضِ)** وَيُسَنُّ غَسْلُهَا أَيْضًا مَعَ الذِّرَاعَيْنِ].

يغترف بيديه، ويصب عليهما ليغسلهما، وإن لم يجد يرسل في الماء منديلاً، ويأخذ طرفه بيده.

ثم يخرج من الإناء فيغسل اليد اليمنى بقطراته، ثم يغسل اليد اليسرى، أو يأخذ الثوب بأسنانه فيغسل يديه بالماء الذي يتقاطر ثلاثًا فإن لم يجد يرفع الماء بفمه فيغسل يديه، وإن لم يقدر فإنه يتيمم ويصلي ولا إعادة عليه، انتهى.

وفي استعمال المرفوع بالفم خلاف الصحيح الاستعمال فيزيل ما على اليدين من الخبث، ثم يغسلها للوضوء.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ)** أي: غسل اليدين سواء كان عند توهم النجاسة أم لا، انتهى حلبي.

قوله: **(سُنَّةٌ)** أراد بها مطلقًا الشامل للمؤكدة وغيرها، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمَا أَنَّ الفَاتِحَةَ)** أي: قراءتها في الصلاة تنوب عن الفرض، قال في «البحر»: اعلم أن في غسل اليدين ثلاثة أقوال، قيل: إنه فرض، وتقديمه سنة، واختاره في «فتح القدير» و«المعراج»، و«الخبازية»، وإليه يشير قوله: محمد في الأصل، ثم يغسل ذراعيه، ولم يقل يديه فلا يجب غسلهما ثانيًا.

وقيل: إنه سنة تنوب عن الفرض كالفاتحة فإنها واجبة تنوب عن الفرض، واختاره في «الكافي» وقال السرخسي: إنه سنة لا ينوب عن الفرض فيعيد غسلهما ظاهرهما وباطنهما.

قال: وهو الأصح عندي، واستشكله في «الذخيرة» بأن المقصود التطهير فبأي طريق حصل حصل المقصود، وظاهر كلام المشايخ أن المذهب الأول قوله: **(عَنِ الفَرْضِ)** هو بالنسبة لليدين غسلهما، وللفاتحة القراءة.

قوله: **(أَيْضًا)** أي: ثانيًا بعد غسلها الأول، وفيه أن من قال أنه سنة ينوب عن الفرض لا يقول بسنتي الغسل ثانيًا، بل الغسل ثانيًا هو قول السرخسي ففي

قال المصنف: [(**وَالسِّوَاكُ**) سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ كَمَا فِي الجَوْهَرَة عِندَ المَضْمَضَةِ، وَقِيْلَ: قَبْلَهَا، وَهُوَ لِلْوُضُوْءِ عِنْدَنَا إِلَّا إِذَا نَسِيَهُ فَيَنْدَبُ لِلْصَّلَاةِ كَمَا يُنْدَبُ لِاصْفِرَارِ ....

كلامه خلط قولين، وما في الشرح هو الموافق لما في «النهر» عن «الذخائر» الأشرفية فيه من أن السنة عند غسل الذراعين أن يغسل يديه ثلاثًا أيضًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَالسِّوَاكُ**) يجوز رفعه وجره، وهو الأظهر ليفيد أن الابتداء به سنة أيضًا؛ أي: بدءًا إضافيًا، والسواك بمعنى الاستياك، ويأتي اسمًا للخشبة كذا ذكره ابن فارس، انتهى«بحر».

قوله: (**سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ**) هذا يعين قراءته بالرفع، وكونه سنة أحد قولين مصححين، والثاني الاستحباب، وادَّعى الكمال أنه الحق، قوله: (**عِندَ المَضْمَضَةِ**) هو قول الأكثر، وهو الأولى؛ لأنه أكمل في الإنقاء.

قوله: (**وَهُوَ لِلْوُضُوْءِ عِنْدَنَا**)، وعند الشافعي للصلاة، وتظهر الثمرة فيمن صلى بوضوء واحد صلوات، وقد استاك فيه تكون كل صلاة بسبعين صلاة من غير سواك عندنا، وعند الشافعي لا يحصل إلا إذا استاك لكل صلاة أفاده في «البحر» أقله إلا إذا نسيه (فيندب) في «البحر» عن «فتح القدير» ما نصه.

وليس هو من خصائص الوضوء بل يستحب في مواضع اصفرار السن، وتغير الرائحة، والقيام من النوم، والقيام إلى الصلاة، وأول ما يدخل البيت، وعند اجتماع الناس، وعند قراءة القرآن.

ثم قال: لكن قولهم يستحب عند القيام إلى الصلاة ينافي ما نقلوه من أنه عندنا للوضوء لا للصلاة خلافًا للشافعي، وعلله السراج الهندي في «شرح الهداية» أنه إذا استاك للصلاة ربما يخرج دم، وهو نجس بالإجماع، وإن لم يكن ناقضًا عند الشافعي قال في «النهر» بعد نقل هذا كله أقول يمكن أن يجاب عنه بما نقله في السراج بعد ذلك حيث قال: وأما إذا نسي السواك للطهر، ثم ذكره بعد ذلك فإنه يستحب له أن يستاك حتى يدرك فضيلته، وتكون صلاته بسواك إجماعًا، انتهى.

سِنٍّ وَتَغَيُّرِ رَائِحَةٍ وَقِرَاءَةِ قُرْآنٍ، وَأَقَلُّه ثَلَاثٌ فِي الأَعَالِي وَثَلَاثٌ فِي الأَسَافِلِ (**بِمِيَاهٍ**) ثَلَاثَة].

قال المصنف: [(**وَ**) نُدِبَ إِمْسَاكُهُ (**بِيُمْنَاهُ**) وَكَوْنُهُ لَيِّنًا، مُسْتَوِيًا بِلَا عُقَدٍ، ....

إذا علمت ذلك فالشارح بنى كلامه على ما استظهره صاحب «النهر» فالأولى التنبيه على ذلك فإن ظاهر عبارته يفيد أن هذا هو المذهب.

قوله: (**وَتَغَيُّرِ رَائِحَةٍ**) أي: رائحة الفم قوله: (**وَقِرَاءَةِ قُرْآنٍ**) إنما كان مندوبًا في هذه المحلات؛ لأن ظاهر السنة يفيد المواظبة عليه.

وفي أبي داود كان عليه السلام لا يستيقظ من ليل أو نهار إلا تسوك قبل أن يتوضأ، وفي «الطبراني»: «**ما كان رسول الله ﷺ يخرج من بيته لشيء من الصلاة حتى يستاك**»(١) أفاده في «النهر».

قوله: (**وَأَقَلُّه**) أي: السواك بمعنى الاستياك، قوله: (**ثَلَاثٌ فِي الأَعَالِي**) أي: من جهة اليمين أولاً، ثم من جهة اليسار.

قوله: (**وَثَلَاثٌ فِي الأَسَافِلِ**) من جهة اليمين أولاً، ثم اليسار كذا في «البحر» عن شرح منية المصلي.

قوله: (**بِمِيَاهٍ**) هذه غير مياه المضمضة بأن يغسل السواك ثلاثاً؛ لأن المضمضة يأتي الكلام عليها في قوله: وغسل فَم.

قال الشارح: قوله: (**وَنُدِبَ إِمْسَاكُهُ بِيُمْنَاهُ**) بأن يجعل الخنصر أسفله والإبهام أسفل رأسه وباقي الأصابع فوقه كذا جاء عن ابن مسعود؛ لأنه من أعمال الطهارة، وقياس أن فيه إزالة الأذى أن يكون باليسرى، وقد رأيته قولاً لغير أصحابنا «نهر».

قوله: (**وَكَوْنُهُ لَيِّنًا**) المراد به المحل الذي سيدخل في الفم لا كله، قوله: (**مُسْتَوِيًا**) أي: معتدلاً قوله: (**بِلَا عُقَدٍ**) وذلك لأنه أسهل في الاستعمال.

---

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (٥١٢٥).

فِي غِلَظِ الخِنْصَرِ وَطُوْلِ شِبْرٍ وَيَسْتَاكُ عَرْضًا لَا طُوْلاً وَلَامُضْطَجِعًا، فَإِنَّهُ يُوْرِثُ كُبْرَ الطُّحَالِ، وَلَا يَقْبِضْهُ فَإِنَّهُ يُوْرِثُ البَاسُوْرَ، وَلَا يَمُصُّهُ فَإِنَّهُ يُوْرِثُ العَمَى، ثُمَّ يَغْسِلُهُ،

قوله: (**فِي غِلَظِ الخِنْصَرِ**) أي: ندب كونه في غلظ خنصر.

وهل المراد خنصر المستعمل أو الخنصر الوسط؟ الذي ليس برقيق جدًّا، ولا غليظ جدًّا وكذا يقال نحوه في الشبر، يحرر.

فرع:

يستاك بكل عود إلا الرمان والقصب، وأفضله الأراك، ثم الزيتون روى الطبراني: «**نعم السواك الزيتون من شجرة مباركة، وهو سواكي وسواك الأنبياء من قبلي**»[1] انتهى«نهر». قلت: والحديث يفيد أفضلية الزيتون على الأراك، قوله: (**وَيَسْتَاكُ عَرْضًا لَا طُوْلاً**) لأنه يجرح لحم الأسنان، وعن الغزنوي يستاك طولاً لا عرضًا والأكثرون على الأول «بحر» قوله: (**فَإِنَّهُ يُوْرِثُ... إلخ**) علة لمجاوره فقط.

قوله: (**كُبْرَ**) في «القاموس» كبر ككرم كعنب، وكبرًا بالضم، وكبارة بالفتح نقيض صغر، وكبر كفرح كبرًا كعنب، ومكبرًا كمنزل طعن في السن، انتهى.

ففهم منه أن كبر كفرح في السن، وككرم ضد صغر، وكبر كعنب يكون مصدرًا لهما، وتفرد الأول بكبر بالضم، وكبارة إذا علمت ذلك فيصح قراءة كبر في الشرح بوزن عنب وبضم الكاف؛ لأنه لم يكن في السن، قوله: (**الطُّحَالِ**) في «القاموس» ككتاب لحم مفرد، وجمعه ككتب، انتهى.

قوله: (**وَلَا يَقْبِضْهُ**) أي: بيده بأن يترك الهيئة المسنونة في مسكه قوله: (**يَمُصُّهُ**) أي: السواك بمعنى الخشبة قوله: (**فَإِنَّهُ**) أي: المص قوله: (**العَمَى**)

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (١/ ٢١٠، رقم ٦٧٨). قال الهيثمي (٢/ ١٠٠): فيه معلل بن محمد ولم أجد من ذكره. والديلمي (٤/ ٢٦٠، رقم ٦٧٦٧).

وَإِلَّا فَيَسْتَاكُ الشَّيْطَانَ بِهِ، وَلَا يُزَادُ عَلَى الشِّبْرِ، وَإِلَّا فَالشَّيْطَانُ يَرْكَبُ عَلَيْهِ وَلَا يَضَعَهُ، بَلْ يَنْصِبَهُ وَإِلَّا فَخَطَرُ الجُنُوْنِ «قُهُسْتَانِي» وَيُكْرَهُ بِمُؤْذٍ، وَيَحْرُمُ بِذِي سُمٍّ].

قال المصنف: [وَمِنْ مَنَافِعِهِ: أَنَّهُ شِفَاءٌ لِمَا دُوْنَ المَوْتِ، وَمُذَكِّرٌ لِلْشَهَادَةِ عِنْدَه].

قال المصنف: [وَعِنْدَ فَقْدِهِ أَوْ فَقْدِ أَسْنَانِهِ تَقُوْمُ الخِرْقَةُ الخَشِنَةُ أَوِ الإِصْبَعُ مَقَامَهُ،

مقصور يكتب بالياء، وهو فقد البصر عمن شأنه أن يكون بصيرًا قوله: (**وَإِلَّا فَيَسْتَاكُ الشَّيْطَانَ بِهِ**) لا مانع من حمله على الحقيقة أي: وموضع فمه خبيث.

قوله: (**فَالشَّيْطَانُ يَرْكَبُ عَلَيْهِ**) لعل المراد من ذلك أنه ينسيه استعماله، أو يوسوس له قوله: (**بَلْ يَنْصِبَهُ**) بأن يسنده معتدلاً إلى شيء قوله: (**وَإِلَّا فَخَطَرُ الجُنُوْنِ**) الخطر كما في «القاموس» الشرف، والسبق، والمراد الثاني؛ أي: يسبقه الجنون بهذا الفعل، ويأتي إليه.

قوله: (**وَيُكْرَهُ**) أي: تحريمًا للإطلاق قوله: (**بِمُؤْذٍ**) أي: كالقصب الفارسي.

قوله: (**بِذِي سُمٍّ**) من الخشب وغيره.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْ مَنَافِعِهِ**) في «النهر» وصلت منافعه لست وثلاثين أدناها إماطة الأذى، وأعلاها تذكير الشهادة عند الموت رزقنا الله ذلك بمنه وكرمه، وفي أبي السعود أنه يشد اللثة، ويحد البصر، ويبطئ بالشيب ويسرع في المشي على الصراط.

قال الشارح: **قوله**: (**أَوِ الإِصْبَعُ**) في «الهندية» تقييد الأصبع باليمنى وهذا إنما يظهر من جهة اليسرى فقط، ولذا قال في «البحر» والأفضل أن يبدأ بالسبابة اليسرى ثم باليمنى، انتهى.

أي: لأن اليسرى لجهة اليمنى، واليمنى لجهة اليسرى، وفي «شرح المنية» عن المحيط قال علي رضي الله عنه التشويص بالمسبحة، والإبهام سواك، انتهى.

قوله: (**مَقَامَهُ**) أي: في تحصيل الثواب كما في «النهر» وغيره.

كَمَا يَقُوْمُ العِلْكُ مَقَامَهُ لِلْمَرْأَةِ مَعَ القُدْرَةِ عَلَيْهِ **(وَغَسْلُ الفَم)** أَيْ اسْتِيْعَابُهُ؛ وَلِذَا عَبَّرَ بِالغَسْلِ أَو لِلْاخْتِصَارِ **(بِمِيَاه)** ثَلَاثَة **(وَالأَنْفِ)** بِبُلُوْغِ المَاءِ المَارِنَ **(بِمِيَاه)**].

قوله: **(العِلْكُ)** نوع من اللُّبان قوله: **(مَقَامَهُ)** أي: في الثواب إذا وجدت النية، وذلك أن المواظبة عليه تضعف أسنانها فيستحب لها فعله كذا في «البحر» وظاهره أنه لا يتقيد بحال المضمضة قوله: **(وَغَسْلُ الفَم)** أي: استيعابه، ولذا عبر بالغسل أو للاختصار (بمياه) ثلاثة (والأنف) ببلوغ الماء.

قوله: **(وَلِذَا عَبَّرَ بِالغَسْلِ)** أفاد أن الاستيعاب يفاد بالغسل دون المضمضة، وفيه نظر فإن المضمضة كذلك فإنها اصطلاحًا استيعاب الماء جميع الفم كذا في «البحر» وأجاب في «النهر» بما حاصله: إن الغسل أدل على الاستيعاب من المضمضة.

قوله: **(أَو لِلْاخْتِصَارِ)** عطف على قوله ولذا عبر؛ أي: فلعله أحد شيئين إما من دلالة على الاستيعاب، أو الاختصار، ونوزع في ذلك بأن الاختصار، وإن طلب، لكن بشرط أن لا تفوت به فائدة مهمة.

ولا شك أن المضمضة إدارة الماء في الفم، ثم مجه، والاستنشاق جذب بالنفس، والغسل لا يدل على ذلك، وكأن هذا وجه قول العيني، وما قيل: أنه للاختصار فليس بشيء على أنه لا تفاوت بينهما إلا بحرف واحد في الاستنشاق اللهم إلا أن يعتبر المضمضة والاستنشاق جميعًا مع قوله غسل الفم والأنف فإن الثاني ينقص عن الأول أربعة أحرف، وفيه أنه ذكر بمياه فيهما.

قوله: **(بِمِيَاه ثَلَاثَة)** إنما قال: بمياه، ولم يقل ثلاثًا ليدل على أن المسنون التثليث بمياه جديدة أفاده في «المنح» قوله: **(وَالأَنْفِ)** أي: غسل الأنف، وهو عبارة عن الاستنشاق.

قوله: **(المَارِنَ)** أي: مارن الأنف، وهو ما لان منه كما في «البحر».

قوله: **(بِمِيَاه)** ما وقع هنا من ذكر المياه في الموضعين يدل على تجديد الماء في كل منهما، وهو ما جاء في حديث الطبراني صح أنه ﷺ «**تمضمض**

قال المصنف: [وَهُمَا سُنَّتَانِ مُؤَكَّدَتَانِ مُشْتَمِلَتَانِ عَلَى سُنَنٍ خَمْسٍ: التَّرْتِيْبُ، وَالتَّثْلِيْثُ، وَتَجْدِيْدُ المَاءِ، وَفِعْلَهُمَا بِاليُمْنَى (**وَالمُبَالَغَةُ فِيْهِمَا**) بِالغَرْغَرَةِ، وَمُجَاوَزَةِ المَارِنَ (**لِغَيْرِ الصَّائِمِ**) لِاحْتِمَالِ الفَسَادِ، ....

ثلاثًا واستنشق ثلاثًا، أخذ لكل مرة ماء جديدًا»[1].

قال الشارح: قوله: (**وَهُمَا سُنَّتَانِ مُؤَكَّدَتَانِ**) فإن ترك المضمضة أو الاستنشاق أثم على الصحيح؛ لأن السنة المؤكدة في قوة الواجب، وجميع من حكى وضوء ﷺ اثنان وعشرون صحابيًا كلهم ذكروهما فيه كذا في «البحر» عن «الفتح» قوله: (**عَلَى سُنَنٍ خَمْسٍ**) فباعتبارهما تكون السنن سبعًا قوله: (**التَّرْتِيْبُ**) فإذا قدم وأخر فيهما فإنه سنة الترتيب فقط.

قوله: (**وَالتَّثْلِيْثُ**) أي: ولو بماء واحد لأجل أن يكون لذكر التجديد بعد فائدة قوله: (**وَتَجْدِيْدُ المَاءِ**) أي: أخذه ماء جديدًا في التثليث سنة عندنا لا عند الشافعي كذا في «البحر» قوله: (**وَفِعْلَهُمَا بِاليُمْنَى**) ويميط المخاط باليسرى كذا في «المبسوط» وغيره، وفي «المنية» أنه يستنشق باليسرى كذا في «البحر».

قوله: (**وَالمُبَالَغَةُ**) هي السنة الخامسة، ولم يذكر المج، وفي «البحر» ولو تمضمض، وابتلع الماء، ولم يمجه أجزأه؛ لأن المج ليس من حقيقتها، والأفضل أن يلقيه؛ لأنه ماء مستعمل، انتهى.

قوله: (**بِالغَرْغَرَةِ**) راجع للمضمضة قوله: (**وَمُجَاوَزَةِ المَارِنَ**) راجع إلى غسل الأنف، قوله: (**لِاحْتِمَالِ الفَسَادِ**) أي: بسبق الماء من أحدهما، وروى أصحاب السنن الأربع: «**بالغ في المضمضة والاستنشاق إلا أن تكون صائمًا**»[2].

---

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (٣٩٦١).

(٢) أخرجه الشافعي (١/ ١٥)، وعبد الرزاق (١/ ٢٦، رقم ٧٩)، وابن أبي شيبة (١/ ١٨، رقم ٨٤). وأحمد (٤/ ٢١١، رقم ١٧٨٧٩)، وأبو داود (١/ ٣٥، رقم ١٤٢)، والترمذي (٣/ ١٥٥، رقم ٧٨٨) وقال: حسن صحيح. والنسائي (١/ ٧٩، رقم ١١٤)، وابن ماجه (١/ ١٥٣، رقم ٤٤٨)، وابن حبان (٣/ ٣٦٨، رقم ١٠٨٧)، والحاكم (١/ ٢٤، رقم ٥٢٥)، والبيهقي =

وَسِرُّ تَقْدِيْمِهِمَا اعْتِبَارُ أَوْصَافِ المَاءِ؛ لِأَنَّ لَوْنَهُ يُدْرَكُ بِالبَصَرِ، وَطَعْمُهُ بِالفَمِ، وَرِيْحُهُ بِالأَنْفِ].

قال المصنف: [وَلَوْ عِنْدَهُ مَاءٌ يَكْفِي لِلغُسْلِ مَرَّة مَعْهُمَا وَثَلَاثًا بِدُونِهِمَا غُسْلُ مَرَّة].

قال المصنف: [وَلَوْ أَخَذَ مَاءً فَمَضْمَضَ بَعْضَهُ وَاسْتَنْشَقَ بِبَاقِيْهِ أَجْزَأَهُ، وَعَكْسُهُ لَا].

قوله: (**وَسِرُّ تَقْدِيْمِهِمَا**) أي: حكمه تقديمهما بالنسبة لما بعدهما، وإلا فقبلهما النية، وغسل اليدين، والسواك قوله: (**اعْتِبَارُ أَوْصَافِ المَاءِ**) أي: اعتبار المكلف أوصافه؛ أي: الوقوف على كيفيته.

قوله: (**لِأَنَّ لَوْنَهُ . . .إلخ**) هذا لا يصلح دليلاً على المدعى؛ لأن الكلام في غسل الفم والأنف مع أنه لا يظهر في فاقد البصر قوله: (**وَرِيْحُهُ**) أي: إذا حدث فيه رائحة تعلم بالأنف، وليس المعنى أن الماء له ريح لفقدها في فيه.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ عِنْدَهُ مَاءٌ**) في «البحر» عن «المعراج» ترك التكرار لا يكره مع الإمكان، ثم قال: قال أستاذنا يتبين به أن من عنده ماء يكفي للغسل مرة مع المضمضة والاستنشاق، وثلاثًا بدونهما يغسل مرة معهما، انتهى.

قوله: (**غُسْلُ مَرَّة**) لأن ترك التكرار لا يكره مع الإمكان، وجميع من حكى وضوء ﷺ ذكرهما فيه، وأما الوضوء مرة واحدة فقد ثبت فعله له، وقال: «**هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة بدونه**» أفاده الحلبي.

قال الشارح: **قوله**: (**وَعَكْسُهُ**) وهو ما إذا قدم الاستنشاق لا يجزئه لصيرورة الماء مستعملا كذا في البحر لأن الأنف لا ينطبق على الماء بخلاف الفم فإنه ينطبق على بعض الماء فلا يصير الباقي مستعملاً، انتهى أبو السعود.

قوله: (**لَا**) أي: لا يجزئه، وتعبير الشارح أولى من تعبير غيره بلا يجوز؛ لأنه يحتاج إلى تأويل عدم الجواز بعدم الإجزاء، أو يحمل على المضمضة

= (١/ ٥١، رقم ٢٣٩). وابن خزيمة (١/ ٧٨، رقم ١٥٠)، وابن الجارود (ص ٣١، رقم ٨٠)، والطبراني في الكبير (١٩/ ٢١٦، رقم ٤٨٢)، وفي الأوسط (٧/ ٢٦٠، رقم ٧٤٤٦).

قال المصنف: [وَهَلْ يُدْخِلُ أصْبَعَهُ فِي فَمِهِ وَأَنْفِهِ؟ الأَوْلَى نَعَم «قُهُسْتَانِي»].

قال المصنف: [(**وَتَخْلِيْلُ اللِّحْيَةِ**) لِغَيْرِ المُحْرِمِ بَعْدَ التَّثْلِيْثِ، وَيَجْعَلُ ظَهْرَ كَفِّهِ إِلَى عُنُقِهِ (وَ) تَخْلِيْلُ (**الأَصَابِعَ**) ....

والاستنشاق في الغسل الواجب كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**الأَوْلَى نَعَم**) ظاهره، ولو متسوكًا لاحتمال أن يتحلل من أجزاء السواك شيء، أو يبقى أثر طعام لا يخرجه السواك ويحرر.

قال الشارح: قوله: (**وَتَخْلِيْلُ**) هو بالخاء المعجمة جعل الشيء في الخلل الذي هو الفرجة بين الشيئين، والجمع خلال كجبل وجبال، انتهى«صحاح».

وتخليل اللحية تفريق شعرها من أسفل إلى فوق كذا في «البحر» قوله: (**لِغَيْرِ المُحْرِمِ**) وله مكروه كما في «النهر» وسنية التخليل، قولهما: وعند الإمام مندوب كما حكاه في «خير مطلوب».

قوله: (**بَعْدَ التَّثْلِيْثِ**) أي: تثليث غسل الوجه كذا في «الحلبي» قوله: (**وَيَجْعَلُ ظَهْرَ كَفِّهِ**) في «المنح»، وكيفيته على وجه السنة أن يدخل أصابع اليد في فروجها التي بين شعراتها من أسفل إلى فوق بحيث يكون كف اليد للخارج وظهرها إلى المتوضئ، انتهى.

وقيده في «السراج» بأن يكون بماء متقاطر كما في «البحر» قوله: (**وَتَخْلِيْلُ الأَصَابِعَ**) قال في «النهر»: هو إدخال بعضها في بعض بماء متقاطر، ويغني عنه إدخالها في الماء، ولو غير جار، وهو سنة مؤكدة اتفاقًا، انتهى[(١)].

ونوزع دعوى الاتفاق بما في «الشرنبلالية» أنه سنة عند أبي يوسف، وهما

---

(١) في «تحفة الفقهاء» (ص ١٤): وأما تخليل اللحية فهو من الآداب عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف سنة - كذا ذكر محمد في كتاب الآثار. وقال السرخسي: فَأَمَّا تَخْلِيلُ اللِّحْيَةِ فَقَدْ ذَكَرَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ الله تَعَالَى فِي شَرْحِ الْآثَارِ أَنَّهُ بِالْخِيَارِ إنْ شَاءَ فَعَلَ، وَإِنْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ فَلَمْ يَعُدَّهُ مِنْ سُنَنِ الْوُضُوءِ كَمَا أَشَارَ إلَيْهِ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ الله تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ بَاطِنٌ لَا يَبْدُو لِلنَّاظِرِ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ الله تَعَالَى التَّخْلِيلُ سُنَّةٌ لِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ الله تَعَالَى عَنْهُمَا أَنَّهُ كَانَ يُخَلِّلُ إذَا تَوَضَّأَ. [المبسوط (١/ ٢٢٨)].

الْيَدَيْنِ بِالتَّشْبِيْكِ وَالرِّجْلَيْنِ بِخِنْصَرِ يَدِهِ الْيُسْرَى بَادِئًا بِخِنْصَرِ رِجْلِهِ الْيُمْنَى وَهَذَا بَعْدَ دُخُوْلِ الْمَاءِ خِلَالَهَا، فَلَوْ مُنْضَمَّة فَرْضٌ ....

يفضلانه، ورجح في «المبسوط» قول الثاني، انتهى أبو السعود.

قوله: (**الْيَدَيْنِ**) أي: أصابع اليدين قوله: (**بِالتَّشْبِيْكِ**) أي: تشبيك الأصابع بعضها في بعض، والتخليل إنما هو بعد التثليث؛ لأنه سنة التثليث «بحر» قوله: (**بِخِنْصَرِ يَدِهِ الْيُسْرَى**) أفاد الحلبي أنه جاء من رواية ابن ماجه، التخليل بالخنصر أما كونه خنصر اليسرى، أو من أسفل فالله أعلم به كذا في «النهر».

قال في «البحر»: ويشكل كونه بخنصر اليسرى أن هذا من الطهارة المستحب في فعلها أن تكون اليمنى، قلت: قد ورد في حديث يفيد أنه لا يغسل الرجلين باليمنى، ولفظ الحديث في «الجامع الصغير» من طريق ابن عدي عن أبي هريرة: «**إذا توضأ أحدكم، فلا يغسل أسفل رجليه بيده اليمنى**»[(١)].

وسيأتي للشارح عد غسل الرجلين باليسار من المستحبات، ولعل الحكمة في كونه بالخنصر كونها أدق الأصابع فهي بالتخليل أنسب كذا في «شرح المنية» قوله: (**بَادِئًا بِخِنْصَرِ**) خاتمًا بخنصر رجله اليسرى، والتخليل من الأسفل أن يبدأ من أسفل الأصابع إلى فوق من ظهر القدم.

وقيل المراد من أسفل الأصبع من باطن القدم كما جزم به في «السراج الوهاج» والأول أقرب كذا في «البحر» قوله: (**وهذا**) أي: كون التخليل سنة قوله: (**فَرْضٌ**) ظاهره أن ضميره يرجع إلى التخليل فيفيد فرضية التخليل مع أن الفرض حينئذ إنما هو الغسل، قال في «البحر» عن «الفتح»: لأنه إذا لم يصل يكون الغسل فرضًا، وليس التخليل غسلاً كما لا يخفى، انتهى، ويحتمل أن ضميره يرجع إلى الدخول.

---

(١) أخرجه ابن عدي (٣/ ٢٥٤، ترجمة ٧٣٤ سليمان بن أرقم أبو معاذ الأنصاري). وأخرجه أيضًا: الديلمي (١/ ٣٠٩، رقم ١٢٢١). قال المناوي (١/ ٣٢٢): ابن عدي عن أبي هريرة بإسناد ضعيف، وفيه سليمان بن أرقم متروك، والحسن عن أبي هريرة، وهو لم يصح سماعه منه، وأبو إبراهيم محمد بن القاسم الكوفي كذبه أحمد.

(وَتَثْلِيْثُ الغَسْلِ) المُسْتَوْعَبِ، وَلَا عِبْرَةَ لِلْغَرَفَاتِ، وَلَو اكْتَفَى بِمَرَّةٍ إِنِ اعْتَادَهُ أَثِمَ، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ زَادَ لِطُمَأْنِيْنَةِ القَلبِ أَوْ لِقَصْدِ الوُضُوْءِ عَلَى الوُضُوْءِ ....

قوله: **(وَتَثْلِيْثُ الغَسْلِ)** أي: تكراره ثلاثًا سنة الأولى فرض والأخيرتان سنتان مؤكدتان على الصحيح كذا في «البحر» عن «السراج» وهو المناسب لاستدلالهم على السنية بأنه ﷺ لما توضأ مرتين.

قال: «هذا وضوء من يضاعف له الأجر مرتين» وذلك أنه جعل للثانية جزءًا مستقلاً، وهذا يؤذن باستقلالها لا أنها جزء سنة حتى لا يثاب عليها وحدها كذا في «النهر» وخرج بقيد الغسل المسح فإن تثليثه لا يكون سنة، ولا مندوبًا، ولا دليل على كراهته كما في «البحر».

قوله: **(المُسْتَوْعَبِ)** يعني أن السنة تكرار الغسلات المستوعبات لا الغرفات كذا في «البحر» فلو غسل في المرة الأولى، وبقي موضع يابس، ثم في المرة الثانية يصيب الماء بعضه، ثم في المرة الثالثة يصيب مواضع الوضوء، فهذا لا يكون غسل الأعضاء ثلاث مرات كذا في «الهندية».

قوله: **(إِنِ اعْتَادَهُ أَثِمَ)** هذا أحد أقوال ثلاثة، قال في «النهر»: ولو اقتصر على الأولى ففي إثمه قولان، قيل: يأثم لترك السنة المشهورة، وقيل: لا لأنه قد أتى بما أمر به كذا في «السراج» واختار في «الخلاصة» أنه إن اعتاده أثم، وإلا لا.

وينبغي أن يكون هذا القول محمل القولين، قال في «البحر» وينبغي ترجيح عدم الإثم لقولهم، والوعيد لعدم رؤيته الثلاث سنة فلو أثم بنفس الترك لما احتيج إلى هذا الحمل، انتهى.

قوله: **(لِطُمَأْنِيْنَةِ القَلبِ)** أي: عند الشك وكذا إذا نقص لعزة الماء، أو للبرد، أو لحاجة لا يكره كذا في «الهندية» قوله: **(أَوْ لِقَصْدِ الوُضُوْءِ)** ظاهره أن نية وضوء آخر متحققة في الغرفة الرابعة، أو الخامسة، ولا كراهة، والحديث يدل على غير هذا.

لَا بَأْسَ بِهِ، وَحَدِيْثُ: «فَقَدْ تعَدَّى» مَحْمُوْلٌ عَلَى الاعْتِقَادِ، ....

قوله: (**لَا بَأْسَ بِهِ**) الأولى أن يقول فحسن لما علل به في «البحر» بأنه نور على نور، واستفيد من هذا أن الوضوء على الوضوء في مجلس مطلوب كما في «الخلاصة» وفيه أنهم صرحوا بأن تكرار الوضوء في مجلس واحد لا يستحب، بل يكره لما فيه من الإسراف في الماء كذا في «البحر» عن «السراج».

وأجاب في «النهر» بأنه لا تدافع في كلامهم لاختلاف الموضوع، وذلك أن ما في «الخلاصة» فيما إذا أعاده مرة واحدة، وما في «السراج» فيما إذا كرره مرارًا، وهو صريح ما في «السراج» وعبارته لو كرر الوضوء في مجلس واحد مرارًا لم يستحب بل يكره لما فيه من الإسراف فتدبر انتهى وظاهره أن الكراهة، تحريمية لمكان الإسراف.

قوله: (**وَحَدِيْثُ: «فَقَدْ تَعَدَّى»**)(١) وارد على قوله ولو زاد لطمأنينة القلب، والحديث مذكور في «البحر» وهو: «**أن رسول الله ﷺ توضأ مرة مرة، وقال: هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به**»(٢).

«وتوضأ مرتين مرتين، وقال: هذا وضوء من يضاعف له الأجر مرتين»(٣).

«وتوضأ ثلاثًا ثلاثًا، وقال: هذا وضوئي ووضوء الأنبياء من قبلي، فمن زاد على هذا أو نقص فقد تعدى وظلم»(٤).

قوله: (**مَحْمُوْلٌ عَلَى الاعْتِقَادِ**) هو ما جزم به في «الهداية».

وقال في «البدائع»: إنه الأصح فلا يأثم إلا إذا اعتقد أن الوضوء لا يجوز إلا بالزيادة، أقول: أنه يأثم بالإسراف، ولو اعتقد سنية الثلاث فقط؛ فلذا قالوا في «المفهوم»: حتى لو رأى سنية العدد، وزاد لقصد الوضوء على الوضوء، أو لطمأنينة القلب، أو نقص لحاجة فلا بأس به، ولو كان كما ذكر

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) أخرجه أبو يعلى (٥٤٧٢)، والطبراني في الأوسط (٣٨٠٣).

(٣) أخرجه الطيالسي (٢٠٢٤)، والبيهقي (٣٨٣).

(٤) تقدم تخريجه.

وَلَعَلَّ كَرَاهَتَهُم تكْرَارِهِ فِي مَجْلِسِ تَنْزِيْهِهِ، بَلْ فِي «القُهُسْتَانِي» مُعْزِياً لِلْجَوَاهِرِ الإِسْرَافُ فِي المَاءِ الجَارِي جَائِزٌ، ....

لا تكره الزيادة مطلقًا.

وقيل: إن الحديث محمول على الزيادة على حدود الوضوء، ورد بأن إطالة الغرة مطلوبة، وهي بالزيادة المذكورة، وقوله: في الحديث «**فقد تعدى**»[١] راجع إلى الزيادة، وقوله «**وظلم**»[٢] راجع إلى النقص ففيه لف ونشر مرتب كذا في «البحر» عن «غاية البيان».

قوله: (**وَلَعَلَّ كَرَاهَتَهُم**) أي: الفقهاء أتى به جوابًا عمّا أو رد على قوله، أو لقصد الوضوء على الوضوء، وهذا بناء من الشارح على أن الوضوء إذا تكرر مرتين يكره كما هو ظاهر جعله جوابًا عن قوله، أو لقصد الوضوء.

وقد علمت ما ذكره صاحب «النهر» من أن الكراهة في تكراره ثلاثًا كما هو صريح عبارة «السراج» وإن حملت عبارة الشارح على التكرار مرارا كما قاله الحلبي ففيه أنه إسراف من المعلوم أن الإسراف مكروه تحريمًا لا تنزيهًا.

قوله: (**بَلْ فِي «القُهُسْتَانِي»**) جواب بالترقي عن الإيرادين الواردين على قوله ولو زاد، وعلى قوله أو لقصد الوضوء قوله: (**مُعْزِياً**) بصيغة اسم الفاعل حال من القهستاني، أو بفتح الميم وسكون العين وكسر الزاي وتشديد الياء، وهو اسم مفعول أصله معزويًا اجتمعت الواو والياء، وسبقت إحداهما بالسكون قلبت ياء وأدغمت.

قوله: (**الإِسْرَافُ فِي المَاءِ**) أي: فإن زاد، ولو لم يقصد طمأنينة، ولا وضوءاً على وضوء يكون جائزًا، ولكن هذا قاصر على الجاري، وما تقدم أعم قوله: (**جَائِزٌ**) ضعيف بل هو مكروه سواء كان في وسط الماء، أو في ضفته حيث كان لغير حاجة، انتهى حلبي.

(١) سبق تخريجه.
(٢) سبق تخريجه.

لِأَنَّهُ غَيْرُ مُضَيِّع، فَتَأَمَّل].

قال المصنف: [(**وَمَسْحُ كُلَّ رَأْسِهِ مَرَّةً**) مُسْتَوْعَبَةً، فَلَوْ تَرَكَهُ وَدَاوَمَ عَلَيْهِ أَثِمَ، (**وَأُذُنَيْهِ**) مَعًا وَلَوْ (**بِمَائِهِ**) ....

قوله: (**لِأَنَّهُ**) أي: المتوضئ المأخوذ من المقام قوله: (**غَيْرُ مُضَيِّع**) أي: لأنه يعود إليه ثانيًا فلو أخرج الماء خارجه يكره اتفاقًا قوله: (**فَتَأَمَّل**) أشار به إلى توهينه هكذا في الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَمَسْحُ كُلَّ رَأْسِهِ**) وذلك لما روى الترمذي في «جامعه» «**أن عليًّا** ﷺ **توضأ وغسل أعضاءه ثلاثًا ومسح رأسه مرة، وقال هذا وضوء الرسول** ﷺ»(١).

قوله: (**مَرَّةً**) لأن التكرار في الغسل لأجل المبالغة في التنظيف، ولا يحصل ذلك بالمسح.

وما روي من تثليثه محمول على ما إذا كان بماء واحد، وهو مشروع على ما روى الحسن عن الإمام، وفي «العناية»: كيف يكرر المسح، وقد صار البلل مستعملاً بالمرة الأولى؟ وأجيب بأنه يوصف بالاستعمال إذا قيم به فرض آخر لا إذا أقيم به السنة؛ لأنها تبع للفرض لا سيما، وهي بعينها لم يتغير محلها، انتهى وفيه نظر.

والأظهر في كيفية المسح أن يضع كفيه، وأصابعه على مقدم رأسه، ويمدهما إلى القفى على وجه يستوعب جميع الرأس، ثم يمسح أذنيه بإصبعيه، ولا يكون الماء مستعملاً بهذا كذا في «البحر» عن «الزيلعي» وما قاله: بعضهم من أنه يجأ في كفيه حال المسح رده في «البحر» قوله: (**وَدَاوَمَ عَلَيْهِ أَثِمَ**) هذا هو ثالث الأقوال كما قدمناه.

قوله: (**مَعًا**) أشار به إلى أنه لا تيامن فيهما قوله: (**وَلَوْ بِمَائِهِ**) أشار به إلى خلاف الشافعي القائل أن السنة لا تحصل إلا بماء جديد، ودليلنا قوله عليه السلام

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ١١٦، رقم ٩٤٣) والطبراني في الأوسط (٣٧٣٨).

لَكِنْ لَوْ مَسَّ عِمَامَتِهِ فَلَا بُدَّ مِنْ مَاءٍ جَدِيْدٍ **(وَالتَّرْتِيْبُ)** المَذْكُوْرُ فِي النَّصِّ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيّ ﷺ فَرْضٌ، وَهُوَ مُطَالَبٌ بِالدَّلِيْلِ **(وَالوِلَاءُ)** بِكَسْرِ الوَاوِ ....

«**الأذنان من الرأس**»(١) فإن المراد بيان الحكم لا بيان الحقيقة، ولا الخلقة؛ لأن الشارع بعث لبيان الأحكام لا لبيان الحقائق والخلق كذا في «النهر» وكيفية أن يمسح بالسبابتين داخلهما، وبالإبهامين خارجهما، وهو المختار معراج.

وعن الحلواني وشيخ الإسلام: يدخل الخنصرين في أذنيه، ويحركهما.

قوله: **(لَكِنْ... إلخ)** استدراك على المبالغة قوله: **(وَالتَّرْتِيْبُ)** هو سنة مؤكدة على الصحيح فيكون مسيئًا بتركه قوله: **(المَذْكُوْرُ فِي النَّصِّ)** أي: الذي ذكره الله تعالى في نص القرآن.

وعدل عن قول «الكنز» المنصوص لما يرد عليه أن الترتيب لم يكن منصوصًا، وإن أجيب عنه بأنه منصوص عليه من العلماء كذا يفاد من «المنح» وغيرها قوله: **(وَعِنْدَ الشَّافِعِيّ)** زاد في «شرح الملتقى» و«أحمد» قوله: **(وَهُوَ مُطَالَبٌ بِالدَّلِيْلِ)** قال: في «البحر» بعد ذكر الأدلة، والبحث فيها، والحاصل أنه لا حاجة إلى إقامة الدليل على عدم الافتراض؛ لأنه الأصل، ومدعيه مطالب به.

قال: وما استدلّ به النووي بأن الله ذكر ممسوحًا بين مغسولات، والأصل جمع المتجانسة على نسق واحد، ثم عطف غيرها، ولا يخرج عن ذلك إلا لفائدة، وهي هنا وجوب الترتيب فقد أجيب عنه بأن الفائدة التنبيه على وجوب الاقتصار في صب الماء على الأرجل لما أنها مظنة الإسراف كما في «الكشاف» وغيره، انتهى.

قوله: **(وَالوِلَاءُ)** اسم مصدر، والمصدر الموالاة، قال الحموي: لا تتحقق الموالاة إلا بعد غسل الوجه، انتهى.

وفيه تأمل إذ ما ذكره إنما يتجه أن لو كانت الموالاة معتبرة في جانب فرائض الوضوء فقط، وهو خلاف الظاهر كذا في أبي السعود قوله: **(بِكَسْرِ الوَاوِ)** وأما

---

(١) تقدم تخريجه.

غَسْلُ المُتَأَخِّرِ أَوْ مَسْحُهُ قَبْلَ جَفَافِ الأَوَّلِ بِلَا عُذْرٍ، حَتَّى لَوْ فَنِيَ مَاؤُهُ فَطَلَبَهُ لَا بَأْسَ بِهِ وَمِثْلُهُ الغُسْلُ وَ التَيَمُّمُ وَعِنْدَ مَالِكٍ فَرْض، وَمِنَ السُّنَنِ الدَّلْكُ، وَتَرْكُ الإِسْرَافِ،

بفتحها فهو صفة توجب لمن قامت به التعصيب لمن اعتقه مثلاً.

قوله: (غَسْلُ المُتَأَخِّرِ) عرف الزيلعي الولاء بأنه غسل العضو الثاني قبل جفاف الأول زاد الحدادي مع اعتدال الهواء، والبدن، وعدم العذر حتى لو فني ماؤه فذهب لطلبه لا بأس به على الأصح، وعرفه الأكمل بالتتابع في الأفعال من غير أن يتخللها جفاف عضو مع اعتدال الهواء.

وثمرة الخلاف أنه لو جف الأول، قبل: غسل الأخير، وإن كان ما قبل الأخير لم يجف يكون ولاء على الأول دون الثاني، والظاهر أنه لا يكون ولاء، ويحمل الثاني في عبارة «الزيلعي» على ما بعد الأول لا على ما يلي الأول كذا في «النهر» فالشارح ارتضى ما بحثه صاحب «النهر» اسكن في «الهندية» ما يدل على أن المراد بالثاني ما يلي الأول، ونصها ومنها الموالاة، وهي التتابع وحدّه أن لا يجف الماء على العضو قبل أن يغسل ما بعده في زمن معتدل، ولا اعتبار بشدة الحر، والرياح، ولا شدة البرد، ويعتبر أيضا استواء حال المتوضئ، انتهى.

قوله: **(أَوْ مَسْحُهُ)** أي: مسح المتأخر كما إذا كان مُتخففًا، أو ذا عصابة على رجليه قوله: **(لَا بَأْسَ بِهِ)** يعني لا شيء عليه قوله: **(وَمِثْلُهُ الغُسْلُ ...إلخ)** أي: مثل الوضوء في حكم الولاء، وتعريفه الغسل والتيمم، وفيه أن التيمم لا يتأتى فيه جفاف، وتجفيف الأعضاء قبل غسل القدمين فيه ترك الولاء.

وفي «النهر» مقتضى تعريف لولاء أنه لو توضأ وضوءاً منكوسًا غسل فيه العضو الثاني قبل جفاف الأول يكون آتيًا بسنة الولاء قوله: **(الدَّلْكُ)** هو إمرار اليد على العضو المغسول قوله: **(وَتَرْكُ الإِسْرَافِ)** سيأتي إن الإسراف مكروه تحريمًا فمقتضاه أن يكون تركه واجبًا.

وَتَرْكُ لَطْمِ الوَجْهِ بِالمَاءِ، وَغَسْلُ فَرْجِهَا الخَارِجِ].

قال المصنف: [**(وَمُسْتَحَبُّهُ)** وَيُسَمَّى مَنْدُوْبًا وَأَدَبًا وَفَضِيْلَةً، وَهُوَ مَا فَعَلَهُ النَّبِيّ ﷺ مَرَّةً وَتَرَكَهُ أُخْرَى وَمَا أَحَبَّهُ السَّلَفُ ....

قوله: **(وَتَرْكُ لَطْمِ الوَجْهِ)** لأنه ليس من الأدب قوله: **(وَغَسْلُ فَرْجِهَا الخَارِجِ)** قال الحلبي: لأنه كالفم فكما أن الفم يسن غسله في الوضوء، ويجب في الغسل فكذا الفرج، انتهى.

وظاهره أن ذلك يطلب في حال الوضوء، ولو بعد الاستنجاء، وهو بعيد بل الظاهر أن ذلك حال الاستنجاء فقط.

قال الشارح: قوله: **(وَمُسْتَحَبُّهُ)** السين والتاء زائدتان؛ أي: المحبوب فيه، والمحبوب في اللغة ضد المكروه، واصطلاحًا ما يثاب على فعله، ولا يلام على تركه كما في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَيُسَمَّى مَنْدُوْبًا)** أي: لأن الشارع بين ثوابه من ندب الميت، وهو تعداد محاسنه، وكون المندوب هو المستحب ما قاله الأصوليون، وعند الفقهاء:

المستحب: ما فعله النبي ﷺ مرة وتركه أخرى.

والمندوب: ما فعله مرة أو مرتين تعليمًا للجواز كذا في «شرح النقاية» يرد عليه ما رغب فيه، ولو يفعله، وما جعله تعريفًا للمستحب جعله في «المحيط» تعريفًا للمندوب كذا في «البحر».

قوله: **(وَأَدَبًا)** لأن فعله أدب مع الشارع قوله: **(وَفَضِيْلَةً)** أي: لأن فعله يفضل تركه، وبمعنى فاضل، أو لأنه يصير فاعله ذا فضيلة بالثواب، ويسمى نفلاً؛ لأنه زائد على الفرض والواجب وتطوعًا؛ لأن فاعله متطوع به، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَمَا أَحَبَّهُ السَّلَفُ)** قال أبو السعود: إذا كان ما أحبه السلف مندوبًا فليكن ما رغب فيه ﷺ ولم يفعله بالأولى، انتهى.

(التَّيَامُنُ) فِي الْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ وَلَوْ مَسْحًا، لَا الأُذُنَيْنِ وَالخَدَّيْنِ، فَيُلْغَزُ؛ أَيْ: عضْوَيْنِ لَا يُسْتَحَبُّ التَّيَامُنُ فِيهِمَا **(وَمَسْحُ الرَّقَبَةِ)** بِظَهْرِ يَدَيْهِ **(لَا الحُلْقُومِ)** لِأَنَّهُ بِدْعَةٌ].

قال المصنف: [**(وَمِنْ آدَابِهِ)** عَبَّرَ بِمِنْ لِأَنَّ لَهُ آدَابًا أُخَر أَوْصَلَهَا فِي الفَتْحِ إِلَى

قوله: **(التَّيَامُنُ)** هو لغة الذهاب ذات اليمين كما في «القاموس» والمراد البداءة بالميامن لما في الكتب الستة: «**كان** ﷺ **يحب التيامن في كل شيء، حتى في طهوره وتنعله وترجله**»[(١)] انتهى.

والطهور بضم الطاء، والتنعل لبس النعلين، والترجل تسريح الشعر ذكره القاري في «شرح النقاية» قوله: **(وَلَوْ مَسْحًا)** كما إذا كان متخففًا، أو مجروحًا قوله: **(لَا الأُذُنَيْنِ)** أي: فيمسحهما معًا إن أمكنه حتى إذا لم يكن له إلّا يد واحدة، أو بإحدى يديه علة ولا يمكنه مسحهما معًا يبدأ بالأذن اليمنى ثم باليسرى كما في «الهندية».

قوله: **(بِظَهْرِ يَدَيْهِ)** لعدم استعمال بلتهما ودليله ما روي أنه ﷺ مسح ظاهر رقبته مع مسح الرأس **(لِأَنَّهُ بِدْعَةٌ)** هي إذا اطلقت تنصرف إلى السيئة.

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْ آدَابِهِ)** عد منها المصنف خمسة عشر، ولو قال: أولاً، ومن مستحباته لاستغنى عن هذا قوله: **(عَبَّرَ بِمِنْ)** أي: المفيدة للتبعيض.

قوله: **(أَوْصَلَهَا فِي «الفَتْحِ» ...إلخ)** منها زيادة على ما في المصنف الشارح نزع خاتم عليه اسمه تعالى، أو اسم نبيه حال الاستنجاء، وكون آيته من خرق، وأن يغسل عروة الإبريق ثلاثًا، ووضعه على يساره إن كان إناء يغترف منه فعن يمينه، ووضع يده حالة الغسل على عروته لا رأسه، واستصحاب النية في جميع أفعاله، والتأني وهو عدم الاستعجال في الوضوء كما في «الهندية» وملء آنيته استعدادًا.

قال في «البحر»: ينبغي تقييده بما إذا لم يكن الوضوء من النهر، أو الحوض؛ لأن الوضوء منهما أيسر من الإناء، والامتخاط بالشمال عند

---

(١) أخرجه أحمد (٢٦٤١٢).

نَيِّفٍ وَعِشْرِيْنَ، وَأَوْصَلْتُهَا فِي الخَزَائِنِ إِلَى نَيِّفٍ وَسِتِّيْن (**اسْتِقْبَالُ القِبْلَةِ وَدَلْكُ أَعْضَائِهِ**) فِي المَرَّةِ الأُوْلَى (**وَإِدْخَالُ خِنْصَرِهِ**) المَبْلُوْلَةِ (**صِمَاخَ أُذُنَيْهِ**) عِنْدَ مَسْحِهِمَا (**وَتَقْدِيْمُهُ عَلَى الوَقْتِ لِغَيْرِ المَعْذُوْرِ**) وَهَذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ الثَّلَاثِ المُسْتَثْنَاةِ مِنْ قَاعِدَةِ الفَرْضُ أَفْضَلُ مِنَ النَّفْلِ؛ لِأَنَّ الوُضُوْءِ قَبْلَ الوَقْتِ مَنْدُوْبٌ وَبَعْدَهُ فَرْضٌ].

قال المصنف: [الثَّانِيَةُ: إِبْرَاءُ المُعْسِرِ مَنْدُوْبٌ أَفْضَلُ مِنْ إِنْظَارِهِ الوَاجِبَ].

قال المصنف: [الثَّالِثَةُ: الابْتِدَاءُ بِالسَّلَامِ سُنَّةٌ أَفْضَل مِنْ رَدِّهِ، وَهُوَ فَرْضٌ،

الاستنشاق، ويكره باليمين والزيادة على ثلاث؛ أي: مكروهة قال في «البحر» إلا لما قلناه من قصد الطمأنينة، أو قصد الوضوء على الوضوء بالماء المشمس ومنها غسل ما تحت الحاجبين، والشارب لعدم الحرج، وأن يبدأ في غسل الوجه من أعلاه، وفي مسح الرأس بمقدمه، وفي اليد والرجل بأطراف الأصابع كما في «المعراج».

قوله: (**اسْتِقْبَالُ القِبْلَةِ**) لأنه إما عبادة، أو مقدمة عبادة فيختار له خير المجالس، وهو ما استقبل به القبلة كذا في «شرح المنية» والغسل لما كان الغالب فيه كشف العورة لم يستحب فيه الاستقبال **قوله**: (**وَدَلْكُ أَعْضَائِهِ**) ذكره في «المندوبات» وفي «الخلاصة» أنه سنة عندنا، وهو ما قدمه الشارح خصوصًا في الشتاء كما قاله الكمال؛ لأن الجلد متكتع.

قوله: (**وَإِدْخَالُ خِنْصَرِهِ**) خصه لأنه أدق، قوله: (**وَتَقْدِيْمُهُ . . .إلخ**) في «شرح المنية» عندي أنه من آداب الصلاة لا الوضوء؛ لأنه مقصود لفعل الصلاة قوله: (**وَهَذِهِ**) أي: تقديم الوضوء على الوقت قوله: (**وَبَعْدَهُ فَرْضٌ**) لكنه موسع أول الوقت مضيق في آخره.

قال الشارح: قوله: (**إِنْظَارِهِ**) أي: إلى الميسرة، قوله: (**الوَاجِبَ**) أي: بقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] وظاهر صنيع الشارح أن المراد بالواجب هنا الفرض.

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ فَرْضٌ**) أي: كفاية.

وَنَظَمَهُ مَنْ قَالَ:

الـفَـرْضُ أَفْـضَـلُ مِـنْ تَـطَـوُّعِ عَـابِـدٍ ... حَـتَّـى وَلَـوْ قَـدْ جَـاءَ مِـنْـهُ بِـأَكْـثَـرِ
إِلَّا الـتَّـطَـهُّـرَ قَـبْـلَ وَقْـتٍ وَابْـتِـدَا ... ءٍ لِـلْـسَّـلَامِ كَـذَاكَ إِبْـرا مُـعْـسِـرِ

(**وَتَحْرِيْكُ خَاتَمِهِ الوَاسِعَ**) وَمِثْلُهُ القُرْطُ، وَكَذَا الضَّيِّقُ إِنْ عَلِمَ وُصُوْلَ المَاءِ وَإِلَّا فَرْضٌ (**وَعَدَمُ الاسْتِعَانَةِ بِغَيْرِهِ**) إِلَّا لِعُذْرٍ وَأَمَّا اسْتِعَانَتُهُ ﷺ بِالمُغِيْرَةِ فَلِتَعْلِيْمِ الجَوَازِ (**وَ**) عَدَمُ (**التَّكَلُّمِ بِكَلَامِ النَّاسِ**) إِلَّا لِحَاجَةٍ تَفُوْتُهُ (**وَالجُلُوْسِ فِي مَكَانٍ مُرْتَفِعٍ**) ....

قوله: (**وَنَظَمَهُ**) أي: نظم ما ذكر من المسائل قوله: (**مَنْ قَالَ**) أي: من الكامل، وأجزاؤه متفاعلن دخل بعض أجزائه الإضمار.

قوله: (**مِنْ تَطَوُّعِ عَابِدٍ**)، قالوا: إن الفرض أفضل من النفل بسبعين ضعفًا قوله: (**وَلَوْ**) الواو زائدة، أو عاطفة على محذوف تقديره حتى إن جاء بمثله، والأول أولى قوله: (**مِنْهُ بِأَكْثَرِ**) المجرور متعلق بأكثر، والضمير للفرض، أو متعلق بجاء، والضمير للتطوع، وأكثر بالتحريك كمعسر في البيت الثاني قوله: (**التَّطَهُّرَ**) الأولى التطهير؛ لأن الكلام في فعل الفاعل، وسهّله ضرورة الشعر وفيه أنه مصدر تطهر كما أن التطهير مصدر طهر.

قوله: (**قَبْلَ وَقْتٍ**) أي: لغير المعذور قوله: (**وَابْتِدَاءٍ**) يوقف عليه بدون همز في المصراع الأول، ويؤتى بالهمز مع التنوين في أول المصراع الثاني للضرورة قوله: (**إِبْرا**) بقطع الهمزة؛ لأنه مصدر الرباعي، وهو مقصور قوله: (**وَمِثْلُهُ القُرْطُ**) لا يخفى أن تحريك القرط لا محل لذكره، وإنما محله الغسل، انتهى أبو السعود.

قوله: (**إِنْ عَلِمَ**) قيد في الاستحباب قوله: (**فَرْضٌ**) أي: إيصال الماء بالتحريك، أو بالنزع قوله: (**إِلَّا لِعُذْرٍ**) كثقل الإناء، أو مرض به قوله: (**فَلِتَعْلِيْمِ الجَوَازِ**) وذلك منه ﷺ أفضل من المستحب، وقد يكون واجبًا كما أشار إليه صاحب «النهر» سابقًا.

قوله: (**إِلَّا لِحَاجَةٍ**) فإن دعت إليه حاجة يخاف فوتها بتركه لم يكن في

تَحَرُّزاً عَنِ المَاءِ المُسْتَعْمَلِ].

قال المصنف: [وَعِبَارَةُ الكَمَالِ: وَحِفْظُ ثِيَابِهِ مِنَ التَّقَاطُرِ، وَهِيَ أَشْمَلُ **(وَالجَمْعُ بَيْنَ نِيَّةِ القَلْبِ وَفِعْلِ اللِسَانِ)** هَذِهِ رُتْبَةٌ وُسْطَى بَيْنَ مَنْ سَنَّ التَّلَفُّظِ بِالنِّيَّةِ، وَمَنْ كَرِهَهُ لِعَدَمِ نَقْلِهِ عَنِ السَّلَفِ **(وَالتَّسْمِيَةُ)** كَمَا مَرَّ **(عِنْدَ غَسْلِ كُلِّ عُضْوٍ)** وَكَذَا المَمْسُوْح **(وَالـدُّعَاءُ بِالوَارِدِ عِنْدَه)** أَيْ: عِنْدَ كُلَّ عُضْوٍ، وَقَدْ رَوَاهُ ابْنُ حَبَّانَ وَغَيْرُهُ عَنْهُ ﷺ

الكلام ترك الأدب كما في «البحر» عن «شرح المنية» قوله: **(تَحَرُّزاً عَنِ المَاءِ المُسْتَعْمَلِ)** أي: لوقوع الخلاف في نجاسته، وإن كان الأصح طهارته.

قال الشارح: قوله: **(وَعِبَارَةُ الكَمَالِ إلى آخره)** هي المراد بعبارة المصنف لا خصوص الجلوس في مكان مرتفع، قاله أبو السعود قوله: **(أَشْمَلُ)** أي: أعم وأيضًا لأنه قد يكون مستعليًا و لا يتحفظ.

قوله: **(هَذِهِ)** أي: الجمع، وأنث الضمير نظرًا للخبر قوله: **(وُسْطَى... إلخ)** يتأمل في كون الجمع رتبة وسطى اللهم إلا أن يقال إن الاستحباب رتبة بين الاستنان والكراهة فيكون المعنى هذه؛ أي: الجمع؛ أي: القول باستحبابه.

قوله **(مَنْ سَنَّ)** أي: من قال بسنية التلفظ كالإمام الشافعي قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: بالصيغة الواردة، وهي بسم الله العظيم، والحمد لله على دين الإسلام قوله: **(وَالدُّعَاءُ بِالوَارِدِ)** قال صاحب «البحر»: الأدعية المذكورة في كتب الفقه للوضوء لا أصل لها كما قاله النووي، والثابت الشهادة بعد الفراغ من الوضوء، وأقره عليه السراج الهندي في «التوشيح» والأدعية أن يقول:

عند المضمضة: اللهم أعني على تلاوة القرآن، وذكرك، وشكرك، وحسن عبادتك.

وعند الاستنشاق: اللهم أرحني رائحة الجنة.

وعند غسل الوجه: اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه أوليائك.

وعند غسل يده اليمنى: اللهم أعطني كتابي بيميني، وحاسبني حسابًا يسيرًا.

مِنْ طُرُقٍ، قَالَ مُحَقِّقُ الشَّافِعِيَّةِ الرَّمْلِي: فَيُعْمَلُ بِهِ فِي فَضَائِلِ الأَعْمَالِ وَإِنْ أَنْكَرَهُ النَّوَوِي].

وعند غسل يده اليسرى: اللهم لا تعطني كتابي بشمالي، ولا من وراء ظهري.

وعند مسح رأسه: اللهم أظللني تحت ظل عرشك يوم لا ظل إلا ظل عرشك.

وعند مسح أذنيه: اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه.

وعند مسح عنقه: اللهم أعتق رقبتي من النار.

وعند غسل رجليه: اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل الأقدام، انتهى.

«منح» عن منلا خسرو وفي «الهندية»:

عند غسل رجله اليمنى يقول: ما ذكره المصنف.

وعند غسل رجله اليسرى: اللهم اجعل ذنبي مغفورًا، وسعيي مشكورًا، وتجارتي لن تبور.

قوله: **(مِنْ طُرُقٍ)** أي: يقوي بعضها بعضًا فارتقى إلى مرتبة الحسن، قوله: قال محقق الشافعية، وصفه بذلك؛ لأنه لو قال الرملي مقتصر لأوهم أنه خير الدين الرملي الحنفي قوله: **(بِهِ فِي فَضَائِلِ الأَعْمَالِ)** أي: بهذا الحديث؛ لأجل تحصيل الفضيلة المترتبة على الأعمال.

قال ابن حجر في «شرح الأربعين»: لأنه إن كان صحيحًا في نفس الأمر فقد أعطي حقه من العمل، وإلا لم يترتب على العمل به مفسدة تحليل ولا تحريم، ولا ضياع حق للغير وفي حديث ضعيف: «**من بلغه عني ثواب عمل، فعمله حصل له أجره، وإن لم أكن قلته أو كما قال**»[1] انتهى.

---

(١) أخرجه الحسن بن عرفة العبدي في جزئه ص: ٧٨ (٦٣).

قال المصنف: [فَائِدَةٌ: شَرْطُ العَمَلِ بِالحَدِيْثِ الضَّعِيْفِ عَدَمُ شِدَّةِ ضَعْفِهِ، وَأَنْ يَدْخُلَ تَحْتَ أَصْلٍ عَامٍّ، وَأَلَّا يُعْتَقَدُ سُنِّيَّةَ ذَلِكَ الحَدِيْثِ].

قال المصنف: [وَأَمَّا المَوْضُوْعُ فَلَا يَجُوْزُ العَمَلُ بِهِ بِحَالٍ، وَلَا رِوَايَتُهُ إِلَّا إِذَا قُرِنَ بِبَيَانِهِ **(وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى النَّبِيِّ بَعْدَهُ)** أَيْ: بَعْدَ الوُضُوْءِ، لَكِنْ فِي الزَّيْلَعِي؛ أَيْ: بَعْدَ كُلِّ عُضْوٍ **(وَأَنْ يَقُوْلَ بَعْدَهُ)** أَيْ: الوُضُوْءِ **(اللَّهُمَّ اجْعَلْنِي مِنَ التَّوَّابِيْنَ**

قال الشارح: قوله: **(عَدَمُ شِدَّةِ ضَعْفِهِ)** شديد الضعف هو الذي لا يخلو طريق من طرقه عن كذاب، أو منهم بالكذب، قاله ابن حجر قوله: **(وَأَنْ يَدْخُلَ تَحْتَ أَصْلٍ عَامٍّ)**، وذلك الأصل منا هو مطلوبية الدعاء فإنه عام في كل وقت.

قوله: **(وَأَلَّا يُعْتَقَدُ)** أي: يتيقن الفاعل قوله: **(سُنِّيَّةَ ذَلِكَ)** أي: وروده عن النبي ﷺ فعلاً، أو قولاً، وأما على سبيل الاحتمال، فلا مانع.

قال الشارح: قوله: **(المَوْضُوْعُ)** أي: المكذوب على رسول الله ﷺ وهو محرم إجماعًا بل قال بعضهم: أنه كفر، قال ﷺ: «**من قال عليَّ ما لم أقل؛ فليتبوأ مقعده من النار**»[(١)] قوله: **(بِحَالٍ)** أي: حيث كان مخالفًا لقواعد الشريعة، وأما لو كان داخلاً في أصل عام، فلا مانع منه لا لجعله حديثًا بل لدخوله تحت الأصل العام، والله أعلم.

قوله: **(إِلَّا إِذَا قُرِنَ)** الأولى قرنت أي: الرواية، وإنما ذكره لتأويل الرواية بالنقل قوله: **(أَيْ: بَعْدَ الوُضُوْءِ)** الأظهر من عبارة المصنف أن يرجع لكل عضو، وهو محصل ما استدرك به من كلام الزيلعي، ولكنه تبع في هذا الحل «الدرر» و«المصنف» أفاده الحلبي قوله: **(وَأَنْ يَقُوْلَ بَعْدَهُ)** في «الهندية» أو في خلاله **قوله**: **(التَّوَّابِيْنَ)** هم الذين كلما أذنبوا تابوا.

والمتطهرون: الذين لا ذنب لهم[(٢)].

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ١٤، رقم٨٠)، وأحمد (١/ ٦٥، رقم ٤٦٩)، قال الهيثمي (١/ ١٤٣): رواه أحمد وأبو يعلى، وهو حديث رجاله رجال الصحيح.

(٢) في هامش النسخة: قد ورد في الأثر غير ذلك: «لو لم تذنبوا».

وَاجْعَلْنِي مِنَ الْمُتَطَهِّرِيْنَ، وَأَنْ يَشْرَبَ بَعْدَهُ مِنْ فَضْلِ وَضُوْئِهِ) كَمَاءِ زَمْزَمَ **(مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ قَائِماً)** أَوْ قَاعِداً، وَفِيْمَا عَدَاهُمَا يُكْرَهُ قَائِمًا تَنْزِيْهاً، وَعَنِ ابْنِ عُمَرٍ كُنَّا نَأْكُلُ عَلَى عَهْدِ

وقدم التوابين فيه، وفي الآية جبرًا لهم، فلو أخروا لازداد ذلهم، وتكبر المتطهرون، والمقصود أن يجعله من إحدى الطائفين قالوا: وبمعنى أو يعني السائل تحصيل صفة التوابين في المستقبل، أو إعطاء ثواب فاعلها، أو إعطاء منزلة المتطهر وثوابه.

قوله: **(وَأَنْ يَشْرَبَ... إلخ)** في «الهندية» ويشرب قطرة من فضل وضوئه مستقبل القبلة قائمًا قوله: **(وَضُوْئِهِ)** بالفتح الماء الذي يتوضأ منه؛ أي: من الذي زاد في الإناء لما روي عن علي ﷺ أن النبي ﷺ كان يفعله، والظاهر أن محل هذا في غير الماء الموقوف إلا أن يقال أنه من توابع الوضوء فيغتفره الواقف.

قوله: **(كَمَاءِ زَمْزَمَ)** الأولى تأخيره عن قوله مستقبل القبلة قائمًا؛ لأن التشبيه فيهما قوله: **(أَوْ قَاعِداً)**، أو للتخيير كما أفاده الحلبي وفي «البحر» ما يفيد ضعف هذا التخيير حيث قال في نقل كلام «الفتح» قيل: وإن شاء قاعدا قوله: **(يُكْرَهُ قَائِماً)** لقوله: ﷺ «**لا يشربنَّ أحدكم قائمًا، فمن نسي فليستقيء**»(١) كذا لأبي السعود قوله: **(تَنْزِيْهاً)** قال أبو السعود: أجمع العلماء على أن هذه الكراهة تنزيهية؛ لأنها لأمر طبي لا لأمر ديني انتهى.

قوله: **(وَعَنِ ابْنِ عُمَرٍ)** قصد بذلك بيان حكم الأكل قائمًا ودعا إلى ذكره الشرب قوله: **(كُنَّا... إلخ)** هذا التعبير يدل على الاعتياد على قول، وقوله: ونحن نمشي جملة حالية وكذا يقال فيما بعده، وقد صح أنه ﷺ شرب قائمًا في غير ما تقدم فعن أُمِّ ثابت قالت: «**دخل عليَّ ﷺ فشرب من قربة معلقة فقمت إلى فيها فقطعته للتبرك به**»(٢).

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه أحمد ٣/ ١١٩ (١٢٢١٧) والتِّرْمِذِي (٢١٤).

النَّبِيِّ ﷺ وَنَحْنُ نَمْشِي، وَنَشْرَبُ وَنَحْنُ قِيَامٌ وَرَخَّصَ لِلْمُسَافِرِ شُرْبَهُ مَاشِيًا].

قال المصنف: [وَمِنَ الآدَابِ تَعَاهُدُ مُوْقَيْهِ وَكَعْبَيْهِ وَعُرْقُوْبَيْهِ وَأَخْمَصَيْهِ، وَإِطَالَةُ غُرَّتِهِ وَتَحْجِيْلِهِ، وَغَسْلُ رِجْلَيْهِ بِيَسَارِهِ، وَبَلُّهُمَا عِنْدَ ابْتِدَاءِ الوُضُوْءِ فِي الشِّتَاءِ وَالتَّمَسُّحُ

وعن علي رضي الله عنه «**أنه أتى باب الرحمة فشرب قائمًا، وقال: رأيت رسول الله** ﷺ **فعل كما رأيتموني فعلت**» انتهى، أبو السعود.

قوله: (**شُرْبَهُ مَاشِيًا**) لأن حال السفر مبني على السرعة، والعجلة.

قال الشارح: قوله: (**تَعَاهُدُ مُوْقَيْهِ**) الموق آخر العين من جهة الأنف، وتعاهدهما بوضع الماء عليهما، قوله: (**وَعُرْقُوْبَيْهِ**) أي: عقبيه وما علاهما، لقوله: «**ويلٌ للأعقاب من النار**» أي: التي لم يتعاهد غسلها، قوله: وأخمصيه ما تسفل من باطن القدم؛ لأنه ربما تبقى فيه لمعة فلا يتم الوضوء.

قوله: (**وَإِطَالَةُ غُرَّتِهِ**)، لقوله ﷺ: «**من استطاع منكم أن يطيل غرته فليفعل**»[1] والحديث في «المصابيح» وإطالة الغرة تكون بالزيادة على الحد المحدود كذا في «البحر» قوله: (**وَتَحْجِيْلِهِ**) بالرفع عطفًا على إطالة، والتحجيل في الساقين، ولم يتكلم على زيادة الغسل في الذراعين هل هو مطلوب أو لا ويحرر.

ثم رأيت في «شرح الشرعة» لعلي زاده أنه يندب غسل الذراعين لنصف العضدين والرجلين لنصف الساقين، ويحتمل أن يقرأ، وتحبيله بالجر عطفًا على الغرة قوله: (**بِيَسَارِهِ**) للنص الثابت ما لم يكون بها عذر.

قوله: (**وَبَلُّهُمَا**) أي: الرجلين، والذي في «الهندية» تعميم البل للأعضاء كلها، ونصها عن خلف ابن أيوب، أنه قال: ينبغي للمتوضئ في الشتاء أن يبل أعضاءه بالماء شبه الدّهن، ثم يسيل الماء عليها؛ لأن الماء يتجافى عن الأعضاء في الشتاء كذا في «البدائع».

قوله: (**وَالتَّمَسُّحُ**) أي: مسح موضع الاستنجاء بخرقة كذا في «فتح القدير»

---

(١) أخرجه البخاري (١/ ٦٣، رقم ١٣٦)، ومسلم (١/ ٢١٦، رقم ٢٤٦)، وابن حبان (٣/ ٣٢٤، رقم ١٠٤٩).

بِمِنْدِيْلٍ وَعَدَمُ نَفْضِ يَدِهِ، وَقِرَاءَةُ سُوْرَةِ القَدْرِ وَصَلاَةُ رَكْعَتَيْنِ، فِي غَيْرِ وَقْتِ كَرَاهَةٍ].

قال المصنف:[وَمَكْرُوْهَهُ: لَطْمُ الوَجْهِ) أَوْ غَيْرِهِ (**بِالمَاءِ**) تَنْزِيْهاً، وَالتَّقْتِيرُ (**وَالإِسْرَافُ**) وَمِنْهُ الزِّيَادَةُ عَلَى الثَّلَاثِ (**فِيْهِ**) ....

وفي «الهندية» ولا يمسح سائر أعضائه بالخرقة التي يمسح بها موضع الاستنجاء فلا ينافي أنه يمسح بغيرها، وفي «المعراج» ينبغي أن لا يستقصي، ويبالغ في المسح.

قوله: (**وَعَدَمُ نَفْضِ يَدِهِ**) لأنه يشعر بكراهة أمر الطهارة، والتبرؤ منها.

قوله: (**سُوْرَةِ القَدْرِ**) أي: مرة، أو مرتين، أو ثلاثًا لما روي: «**أن من قرأها في أثر الوضوء غفر له ذنوب خمسين سنة**»(١) قاله شارح «المنية».

قوله: (**وَصَلَاةُ رَكْعَتَيْنِ**) لقوله ﷺ: «**ما من مسلم يتوضأ؛ فيحسن وضوءه، ثم يقوم فيصلي ركعتين مقبلاً عليهما بقلبه ووجهه إلا وجبت له الجنة**»(٢) كذا في شرح «المنية».

قوله: (**فِي غَيْرِ وَقْتِ كَرَاهَةٍ**) هي الأوقات الخمسة الطلوع وما قبله، والاستواء، والغروب، وما قبله صلاة العصر، وذلك لأن ترك المكروه أولى من فعل المندوب كما في شرح «المنية».

قال الشارح: قوله: (**وَمَكْرُوْهَهُ**) يعم كراهة التحريم، والتنزيه قوله: (**وَالتَّقْتِيرُ**) بأن يقرب إلى حد الدهن بل ينبغي أن يكون غسلاً بيقين في كل مرة من الثلاث.

والشارح جعله من قسم المكروه تحريمًا، وشارح «المنية» جعله من الآداب قوله: (**وَالإِسْرَافُ**) هو الزيادة على قدر الحاجة قوله: (**الزِّيَادَةُ عَلَى الثَّلَاثِ**) أي: إلا لطمأنينة، أو لقصد الوضوء على الوضوء كما قيد إطلاقهم بذلك صاحب «البحر» قوله: (**فِيْهِ**) أي: في الوضوء، ولا حاجة إلى التقييد به

---

(١) لم أقف عليه هكذا.

(٢) تقدم تخريجه.

تَحْرِيْماً لَوْ بِمَاءِ النَّهْرِ وَالمَمْلُوْكَ لَهُ].

قال المصنف: [وَأَمَّا المَوْقُوْفُ عَلَى مَنْ يَتَطَهَّرُ بِهِ، وَمِنْهُ مَاءُ المَدَارِسِ، فَحَرَامٌ (وَتَثْلِيْثُ المَسْحِ بِمَاءٍ جَدِيْدٍ) أَمَّا بِمَاءٍ وَاحِدٍ فَمَنْدُوْبٌ أَوْ مَسْنُوْنٌ، وَمِنْ مَنْهِيَّاتِهِ التَّوَضُّؤُ بِفَضْلِ مَاءِ المَرْأَةِ وَفِي مَوْضِعٍ نَجِسٍ؛ لِأَنَّ لِمَاءِ الوُضُوْءِ حُرْمَةٌ، أَوْ فِي المَسْجِدِ إِلَّا فِي

إلا من جهة أن الكلام فيه لا للاحتراز عن الغسل.

قوله: (**تَحْرِيْماً**) هي عين الحرام عند محمد، وعندهما إلى الحرام أقرب فنسبته إلى الحرام كنسبة الواجب إلى الفرض كما ذكره المصنف أول الحظر.

قوله: (**لَوْ بِمَاءِ النَّهْرِ**) فالإسراف غير مطلوب، ولو على شط نهر؛ أي: جانبه لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا﴾ [الإسراء: ٢٦].

ولما روي عن النبي ﷺ «**أنه مرَّ على سعدٍ وهو يتوضأ، فقال: ما هذا السرف يا سعد قال: أوَ في الوضوء سَرف، قال: نعم، ولو كنت على ضِفة نهر جارٍ**»(١) والضفة بالضاد المعجمة مفتوحة ومكسورة بالفاء جانبه، انتهى من شرح «المنية» للحلبي.

قال الشارح: قوله: (**فَحَرَامٌ**) أي: من غير خلاف؛ لأنه إنما يوقف لمن يتوضأ الوضوء الشرعي كذا في «البحر».

قوله: (**فَمَنْدُوْبٌ أَوْ مَسْنُوْنٌ**) قال المصنف: كذا ذكر في «التبيين» وليس في عبارة «الدرر» ما يفيد أحدهما، انتهى.

قوله: (**وَمِنْ مَنْهِيَّاتِهِ**) ظاهره أن ذلك المذكور مكروه تحريمًا حيث عبر بالنهي، وفيه نظر قوله: (**بِفَضْلِ مَاءِ المَرْأَةِ**)؛ لأنه ربما تلذذ، ولعدم محافظتهن غالبًا من النجاسة لنقص دينهن، وهذا يدل على أن الكراهة تنزيهية قوله: (**لِأَنَّ لِمَاءِ الوُضُوْءِ . . .إلخ**)، وللخوف من النجاسة برش الماء عليه.

قوله: (**أَوْ فِي المَسْجِدِ**) فعله فيه مكروه تحريمًا لوجوب صيانته عما يقذره،

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٤٦٠).

إِنَاءٍ أَوْ فِي مَوْضِعٍ أُعِدَّ لِذَلِكَ، وَإِلْقَاءُ النُّخَامَةِ، وَالامْتِخَاطُ فِي المَاءِ].

قال المصنف: [(**وَيَنْقُضُهُ خُرُوْجُ**) كُلِّ خَارِجٍ (**نَجَسٍ**) بِالفَتْحِ وَيُكْسَر (**مِنْهُ**) أَيْ: مِنَ المُتَوَضِّئِ ....

وإن كان طاهرًا قوله: (**أَوْ فِي مَوْضِعٍ أُعِدَّ لِذَلِكَ**) كحنفية، وميضأة قوله: (**وَإِلْقَاءُ النُّخَامَةِ**) مكروه تنزيهًا لعدَّه عدمه في المستحبات وكذا الامتخاط.

قال الشارح: قوله: (**وَيَنْقُضُهُ**) لما فرغ من الفرائض، ومكملاتها شرع فيما يرفع حكمها بعد وجودها، ولا خفاء أن رافع الشيء يعقبه، والنقض في الأجسام إبطال تركيبها، وفي المعاني إخراجها عما هو المطلوب كاستباحة الصلاة للوضوء قبل الأول حقيقة، والثاني مجاز بجامع الأبطال، وقيل: مشترك كما في كشف الرمز.

قال الشارح: قوله: (**خُرُوْجُ**) لم يقل نجساً خارج إيماء إلى أن الناقض إنما هو الخروج لا النجس، إذ لو نقض لما حصلت طهارة لشخص إذ الإنسان مملوء بالدماء كذا قالوا؛ لكن الظاهر أن الناقض إنما هو النجس الخارج لا خروجه المخرج عن كون النجس مؤثر للنقض مع أن الضد هو المؤثر في رفع ضده، والخروج شرط فقط، ولا وجود للمشروط بدون شرطه كذا في «البحر» عن «الكمال».

قوله: (**كُلِّ خَارِجٍ**) زاده ما لدفع توهم أنَّ الإضافة في المصنف من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: نجس ذي خروج مع أن ذلك هو المطلوب؛ لكنه تبع المصنف في ذلك قوله: (**نَجَسٍ**) بفتح الجيم اسم لعين النجاسة وبكسرها لما لا يكون طاهرًا فهو أعم فيصح كما ذكره الشارح ضبطه في المصنف بهما غير أن الفتح أليق لبعده عن التكلف، ولا فرق بينهما لغة كما في «النهر».

قوله: (**أَيْ: مِنَ المُتَوَضِّئِ**) حقيقة، أو المتوضئ الذي وضئ فالمتوضئ الذي هو مرجع الضمير مأخوذ؛ أما من توضأ فعل الوضوء، أو مطاوع وضأته، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه لوحمل على المتوضئ حقيقة لما كان لتقييد

الحَيِّ مُعْتَاداً أَوْ لَا، مِنَ السَّبِيْلَيْنِ أَوْ لَا (**إِلَى مَا يُطَهَّرُ**) بِالبِنَاءِ لِلْمَفْعُوْلِ؛ أَيْ: يَلْحَقُهُ حُكْمُ التَّطْهِيْرِ].

الشارح بالحي فائدة لخروج الميت به؛ ولكن يلزم على هذا استعمال اللفظ، وهو متوضئ في حقيقته ومجازه.

وإن قيل أنه مشترك لفظي فالمشترك اللفظي لا عموم له كما ذكره في «البحر» قوله: (**الحَيِّ**) احتراز عن الميت فإنه لو خرجت منه نجاسة لم يعد وضوءه بل يغسل موضع النجاسة فقط وتمامه في «النهر» قوله: (**مُعْتَاداً أَوْ لَا**)، وذلك لأن الله تعالى قال: ﴿أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآيِطِ﴾ [النساء: ٤٣] فأطلق الغائط وهو المحل المتسفل، وأراد ملزومه، وهو الحدث كناية فالحمل على الأعم، وهو الخارج منهما مطلقًا أولى ففيه الاحتجاج على مالك ﵁ في تقييده بالمعتاد فاده في «البحر».

قوله: (**مِنَ السَّبِيْلَيْنِ أَوْ لَا**) والدليل للخارج من غيرهما عموم ما رواه الدارقطني «**الوضوء مما خرج وليس مما دخل**»(١).

قوله: (**حُكْمُ التَّطْهِيْرِ**) حكمه إما الوجوب كما إذا سال على ظاهر الجسد، وأما الندب كما إذا نزل الدم إلى ما اشتد من الأنف فإنه ينقض الوضوء لندب غسله بالمبالغه في الاستنشاق وكما إذا نزل الدم إلى صماخ الأذن ينقض، وليس ذلك إلا لكونه يندب تطهيره في الغسل.

ومن اقتصر في بيان حكم التطهير على الوجوب أراد الثبوت ليعم الندب من قال إن الدم إذا نزل إلى قصبة الأنف لا ينقض محمول إلى أنه لم يصل إلى ما يسن إيصال الماء إليه في الاستنشاق فهو في حكم الباطن كذا في «البحر» ووهمه في «النهر» وجزم بأن المراد بالحكم الوجوب فقط، وأنه في مسألة الأنف والصماخ يلحقهما التطهير وجوبًا في الغسل، والمراد من القصبة ما لان منها

---

(١) أخرجه أبو نعيم في الحلية (٨/ ٣٢٠)، والبيهقي (١/ ١١٦، رقم ٥٦٧). والديلمي (٤/ ٤٢٦، رقم ٧٢٤٢)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (١/ ٣٦٥، رقم ٦٠٦) وقال: حديث لا يصح.

قال المصنف: [ثُمَّ المُرَادُ بِالخُرُوْجِ مِنَ السَّبِيْلَيْنِ: مُجَرَّدُ الظُهُوْرِ، وَفِي غَيْرِهِمَا عَيْنُ السَّيَلَانِ وَلَوْ بِالقُوَّةِ لِمَا قَالُوْا، لَوْ مَسَحَ الدَّمَ كُلَّمَا خَرَجَ وَلَوْ تَرَكَهُ لَسَالَ نَقَضَ، وَإِلَّا لَا كَمَا لَوْ سَالَ فِي بَاطِنِ عَيْنٍ، أَوْ جُرْحٍ، أَوْ ذَكَرٍ، وَلَمْ يَخْرُجْ وَكَدَمْعٍ وَعَرَقٍ إِلا عَرَقُ مُدْمِنِ الخَمْرِ فَنَاقِضٌ عَلَى مَا سَيَذْكُرُهُ المُصَنِّفُ، ....

والمراد بالصماخ الخرق الذى يجب إيصال الماء إليه في الجنابة وحمل الوجوب على الثبوت مما لا داعي له أقول: ما في «البحر» أحوط، فتأمل.

قوله: (**مُجَرَّدُ الظُهُوْرِ**) من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: الظهور المجرد عن السيلان فلو نزل البول إلى قصبة الذكر لا ينقض لعدم ظهوره بخلاف القلفة فإنه بنزوله إليها ينتقض الوضوء، وعدم وجوب غسلها للحرج لا لأنها في حكم الباطن كما قاله الكمال قوله: (**عَيْنُ السَّيَلَانِ**) اختلف في حد السيلان فعن أبي يوسف حده أن يعلو فينحدر، وهو الصحيح.

وعن محمد إذا انتفخ على رأس الجرح فظهر به قيح ونحوه نقض؛ أي: وإن لم ينحدر، وفي «الدراية» قول محمد أصح، واختاره السرخسي، وقال الكمال: إنه الأولى قوله: (**لِمَا قَالُوْا**) علة للمبالغة قوله: (**لَوْ مَسَحَ الدَّمَ ... إلخ**) وكذا لو ألقى عليه رمادًا، أو ترابًا ثم ظهر ثانيًا وتربه ثَمَّ، وثم ينتقض، كذا في «الهندية» قال في «البحر» وإنما يجمع إذا كان في مجلس واحد مرة بعد أخرى أما إذا كان في مجالس مختلفة لا يجمع، انتهى.

قوله: (**كَمَا لَوْ سَالَ**) تشبيه في النفي، وهو عدم النقض، وهو محترز، قوله: يلحقه حكم التطهير، ولذا قال في «النهر».

فائدة: ذكر الحكم دفع ورود داخل العينين، وباطن الجرح إذ حقيقة التطهير فيهما ممكنة، وإنما الساقط حكمه قوله: (**أَوْ جُرْحٍ**) في «القاموس» جرحه كمنعه كلمه، والاسم الجرح بالضم قوله: (**وَكَدَمْعٍ**) أي: فإنه لا ينقض، ومراده الخارج لا عن أذى لما يأتي قوله: (**عَلَى مَا سَيَذْكُرُهُ المُصَنِّفُ**) أي: في مسائل شتى آخر الكتاب.

وَلَنَا فِيْهِ كَلَامٌ (وَ) خُرُوْجِ غَيْرِ نَجِسٍ مِثْلِ: رِيْحٍ، أَوْ دُوْدَةٍ، أَوْ حَصَاةٍ مِنْ دُبُرٍ لَا خُرُوْجُ ذَلِكَ مِنْ جُرْحٍ، وَلَا خُرُوْجُ (**لَا رِيْحٍ مِنْ قُبُلٍ**) غَيْرِ مُفْضَاةٍ، أَمَّا هِيَ فَيُنْدَبُ لَهَا الوُضُوْءُ وَقِيْلَ: يَجِبُ، ....

قوله: (**وَلَنَا فِيْهِ كَلَامٌ**) حاصله أنه قول ضعيف، وتخريج غريب فلا يعول عليه قوله: (**خُرُوْجِ غَيْرِ نَجِسٍ**) عطف على قوله خروج كل خارج نجس قوله: (**مِثْلِ: رِيْحٍ**) فإنه ناقض مع كونها طاهرة على الصحيح حتى لو لبس سراويله مبتلة، أو ابتل من إليتيه الموضع الذي يمر به الريح فخرج الريح لا يتنجس، وهو قول العامة، وما نقل عن الحلواني أنه كان لا يصلي بسراويله فورع منه كذا في «البحر».

قوله: (**أَوْ دُوْدَةٍ**) ولو من فرج بالإجماع على ما في «السراج» والناقض ما عليها، واختاره الزيلعي وكذا يقال في «الحصاة»: وهذا يقتضي أن ذكرهما بعد قوله. وينقضه خروج نجس مستدرك فإن الناقض إذا كان ما عليهما من النجاسة صدق أنه خارج نجس فيدخل تحته، ولا يكون خارجًا بقوله إلى ما يطهر؛ لأن ما عليهما من النجاسة وإن قل خرج إلى ما يظهر كما في قليل البول، والغائط فعلى هذا يكون العطف عليه من قبيل عطف الخاص على العام كما لا يخفى، انتهى «منح».

قوله: خروج ذلك؛ أي: المذكور من الثلاثة قاله الحلبي، وهو يقتضى أن الريح تخرج من الجرح، وهو كذلك كما في القهستاني، وحكم الدودة مكرر مع قول المصنف بعد ودودة من جرح قوله: (**لَا رِيْحٍ مِنْ قُبُلٍ**) فإنها لا تنقض على الصحيح كذا في «البحر» قوله: (**فَيُنْدَبُ لَهَا الوُضُوْءُ**) ولا يجب؛ لأن اليقين لا يزول بالشك.

قوله: (**وَقِيْلَ: يَجِبُ**) قائله محمد، وهو إحدى روايتين عنه، وبه أخذ أبو حفص الكبير للاحتياط، ورجحه الكمال بأن الغالب في الريح كونها من الدبر بل لا نسبة لكونها من القبل فيفيد غلبة الظن التي تقرب من اليقين، وهو في موضع الاحتياط له حكم اليقين فترجح الوجوب.

وَقِيْلَ: لَوْ مُنْتِنَةً (وَذَكَرٍ) لِأَنَّهُ اخْتِلَاجٌ، حَتَّى لَوْ خَرَجَ رِيْحٌ مِنَ الدُّبُرِ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَمْ

قال صاحب «البحر»: ينبغي ترجيح الوجوب فيما إذا اختلط السيلان، وحينئذ لها حكمان آخران أيضًا لو طلقت ثلاثًا، وتزوجت بآخر لا تحل للأول ما لم تحبل لاحتمال أن الوطء في الدبر الثاني يحرم على زوجها جماعها إلا أن يمكنه إتيانها في قبلها من غير تعد.

وأما إذا اختلط مجرى البول بمسلك الجماع فلا يجب عليها الوضوء بالريح الخارجة؛ لأن الصحيح عدم النقض بالريح الخارجة من الفرج، والحكمان لا يأتيان فيها على هذا المعنى، انتهى.

وفيه أن الحكم الأول جار هنا لاحتمال الوطء في مسلك البول دون مسلك الجماع، والوطء إنما يحلها إذا وقع في الفرج اللهم إلا أن يقال أن مسلك البول لضيقه لا يأتي فيه وطء.

قوله: (**وَقِيْلَ: لَوْ مُنْتِنَةً**) حاصل هذا القول التفصيل في وصف الريح فإن كانت منتنة وجب الوضوء؛ لأنه دليل أنه من الدبر، وإن كانت غيره منتنة فلا يجب الوضوء؛ لأن ذلك دليل أنها من القبل.

قوله: (**لِأَنَّهُ اخْتِلَاجٌ**) أي: لأن هذا الريح بسبب اضطراب الأعضاء، وليست بريح خارجة، ولم يسلم أنها ريح كما تقوله الأطباء فليست بمنبعثة عن محل النجاسة، والريح لا ينقض إلا لذلك لا لأن عينها نجسة؛ لأن الصحيح طهارة عينها كذا في «البحر» وذكر الذكر بعد القبل لا حاجة إليه؛ لأن القبل يشمله كما يشهد له استعمالهم.

قوله: (**وَهُوَ يَعْلَمُ**) الواو للحال، والمراد بالعلم غلبة الظن؛ لأنها تعطي حكم اليقين في أحكام الفقه، قال الحلبي: ومفهومه؛ أي: إذا علم أنه من الأسفل، أو لم يعلم شيء لا نقض فيهما، وعبارة «المنح» وقيد في «الخلاصة» النقض بالريح إذا خرج من الأعلى أما إذا لم يعلم ذلك فهو اختلاج لا وضوء فيه، انتهى.

يَكُنْ مِنَ الأَعْلَى، فَهُوَ اخْتِلَاجٌ فَلَا يَنْقُضُ، وَإِنَّمَا قُيِّدَ بِالرِّيحِ؛ لِأَنَّ خُرُوْجَ الدُّوْدَةِ وَالحَصَاةِ مِنْهُمَا نَاقِضٌ إِجْمَاعًا كَمَا فِي «الجَوْهَرَةِ» **(وَلَا)** خُرُوْجُ **(دُوْدَةٍ مِنْ جُرْحٍ أَوْ أُذُنٍ أَوْ أَنفٍ)** أَوْ فَمٍ وَ**(كَذَا لَحمٌ سَقَطَ مِنْهُ)** لِطَهَارَتِهِمَا وَعَدَمِ السَّيَلانِ فِيْمَا عَلَيْهِمَا، وَهُوَ مَنَاطُ النَّقْضِ **(وَالمُخْرَجُ)** بِعَصْرٍ].

قال المصنف: [**(وَالخَارِجُ)** بِنَفْسِهِ **(سَيَّانٌ)** فِي حُكْمِ النَّقْضِ عَلَى المُخْتَارِ كَمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ» قَالَ: لِأَنَّ فِي الإِخْرَاجِ خُرُوْجاً فَصَارَ ....

وبه يلغز؛ أي: ريح خرجت من الدبر، وليست بناقضة قوله: **(مِنْهُمَا)** أي: من القبل، والذكر قوله: **(نَاقِضٌ)** أي: لما عليهما قوله: **(وَلَا خُرُوْجُ دُوْدَةٍ . . . إلخ)** لأنهما متولدة من لحم طاهر وهو لو سقط لا ينقض فكذا ما يتولد منه بخلاف الخارجة من الدبر؛ لأنها متولدة من النجاسة، كذا في «المنح».

قوله: **(مِنْهُ)** أي: من الجرح قوله: **(لِطَهَارَتِهِمَا)** أي: الدودة، واللحم، وطهارة اللحم بالنسبة له فقد قالوا: ما أبين من الحي كميتته إلا في حق نفسه حتى لا تفسد صلاته إذا حمله فأسقط إشكاله الحلبي بأن اللحم نجس لا طاهر.

قوله: **(وَعَدَمِ السَّيَلانِ)** عطف على مدخول اللام، وكأنه جواب سؤال حاصله إذا كانا طاهرين، ولا ينقضان فليكن النقض بما عليهما فأجاب عن ذلك بأن شرط النقض، وهو السيلان معدوم، وهل يعتبر السيلان بالقوة بحيث لو خرج ما عليهما منفردًا يسيل يحرر.

قوله: **(فِيْمَا عَلَيْهِمَا)** أي: من البلة بكسر الباء كما قال أبو السعود قوله: **(وَهُوَ مَنَاطُ النَّقْضِ)** أي: السيلان يعني في غير السبيلين علة للنقض.

قال الشارح: قوله: **(حُكْمِ النَّقْضِ)** الإضافة للبيان قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «البزازية».

قوله: **(لِأَنَّ فِي الإِخْرَاجِ خُرُوْجاً)** المعنى أن الخروج لازم للإخراج فمتى تحقق الإخراج تحقق الخروج أقول إن هذا مما لا يشكل على أحد إنما المقصود التفرقة في الحكم بين الخارج بنفسه والخارج بالصنع فلا يحسن هذا التعليل.

كَالفَصْدِ، وَفِي «الفَتْحِ» عَنِ «الكَافِي»: إِنَّهُ الأَصَحّ وَاعْتَمَدَهُ القُهُسْتَانِي وَفِي «القُنْيَةِ» وَ«جَامِعِ الفَتَاوِي»: إِنَّهُ الأَشْبَه، وَمَعْنَاهُ أَنَّهُ الأَشْبَهُ بِالمَنْصُوْصِ رِوَايَةً وَالرَّاجِحِ دِرَايَةً، فَيَكُوْنُ الفَتْوَى عَلَيْهِ وَيَنْقُضُهُ **(قَيءٌ مَلَأَ** ....

ومقابل المصنف أن المخرج لا ينقض، والخارج بنفسه ينقض، وهو مختار صاحب «الهداية»، ويترتب عليه أن المخرج لا يكون نجسًا قوله: **(كَالفَصْدِ)** فإنه ناقض اتفاقًا مع أن الدم فيه مخرج وإنما قلنا اتفاقًا؛ لأنه لا يلزم الخصم إلا بمتفق عليه.

قوله: **(إِنَّهُ الأَصَحّ)** وجهه بأنه لا يظهر كون الإخراج علة في هذا الحكم، بل كونه خارجًا نجسًا، وذلك يتحقق مع الإخراج كما يتحقق مع عدمه، وجميع الأدلة الموردة عن السنة والقياس تفيد النقض بالخارج، وهو ثابت في المخرج كذا في «البحر».

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ)** أي: التساوي بين الخارج، والمخرج قوله: **(بِالمَنْصُوْصِ رِوَايَةً)** أي: بالذي نص عليه من جهة الرواية، وهو القصد فإن الرواية فيه النقض، وفيه إخراج قوله: **(وَالرَّاجِحِ دِرَايَةً)** بالكسر عطفًا على النص، والرواية النقل، والدارية الإدراك بالعقل.

وإنما أشبه الراجح لما قاله من أن في الإخراج خروجًا؛ فمقتضى إدراك العقل تساويهما، قوله: **(فَيَكُوْنُ)** تفريع من الشارح على النقول المتقدمة.

قوله: **(قَيءٌ)** أفرد بالذكر إن كان داخلاً فيما قبله لمخالفته في حدّ الخروج، وإنما كان ناقضًا لقوله ﷺ: «**إذا قاء أحدكم في صلاته أو قلس فلينصرف وليتوضأ**»[١] الحديث.

وهو مذهب العشرة المبشرين بالجنة، ومن تابعهم، وفي حديث آخر من قاء، أو رعف في صلاته فلينصرف، وليتوضأ، وليبن على صلاته ما لم يتكلم،

---

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى (١/ ١٤٢، رقم ٦٥٢)، والديلمي (١/ ٣٠٦، رقم ١٢١٠) وابن الجوزي في التحقيق (١/ ٢٢٦، رقم ٢١٤).

فَاهُ) بِأَنْ يُضْبَطَ بِتَكَلُّفٍ **(مِنْ مِرَّةٍ)** بِالكَسْرِ: أَيْ صَفْرَاءَ **(أَوْ عَلَقٍ)** أَيْ سَوْدَاءَ، وَأَمَّا العَلَقُ النَّازِلُ مِنَ الرَّأْسِ فَغَيْرُ نَاقِضٍ **(أَوْ طَعَامٌ أَوْ مَاءٌ)** ....

ورعف من بابي: قتل، ونفع، ورعف بالضم لغة قليلة، والاسم الرعاف، وهو خروج الدم من الأنف.

والقيء: مصدر قاء الأصل قيأ، تحركت العين، وانفتح ما قبلها، وأصل مضارعه يقيأ بوزن يمنع نقلت حركة العين إلى الساكن الصحيح قبلها، وقلبت كسرة لمناسبة الياء التي سكنت بعد نقل حركتها، كذا في أبي السعود.

قوله: **(فَاهُ)** وفي نسخة فمه، وإنما اشترط في القيء ملء الفم؛ لأن ملء الفم من قعر المعدة، وهو نجس، ودونه من أعلاه فلا يستصحب النجاسة، ولأن للفم شبهين شبهًا بالباطن حتى لو ابتلع الصائم ريقه لا يفسد صومه كما لو انتقلت النجاسة من محلٍ إلى آخر في الجوف لا تبطل طهارته.

وشبها بالظاهر حتى لا يفسد الصوم بإدخال الماء فيه فراعينا الشبهين فلا ينقض القليل ملاحظة للباطن وينقض الكثير ملاحظة للآخر كذا في البحر قوله: **(بِأَنْ يُضْبَطَ)** أي: يمسك وصحح في الينابيع أنه ما لا يقدر على إمساكه قوله: **(بِالكَسْرِ)** أي: كسر الميم كذا في «شرح الملتقى» قوله: **(أَيْ صَفْرَاءَ)** وهي ماء أصفر أحد الأخلاط الأربعة الدم، والمرة الصفراء، والمرة السوداء، والبلغم يراد بالمرة ما يقابل الصفراء، أفاده أبو السعود.

قوله: **(أَوْ عَلَقٍ)** في «القاموس» العلق محركة الدم عامة، أو الشديد الحمرة، أو الغليظ، أو الجامد، والمراد الأخير قوله: **(أَيْ سَوْدَاءَ)** الأول دأب الصفراوي، وهذا دأب السوداوي وإنما قيد بالعلق، وهو الدم الجامد؛ لأنه لو كان سائلاً نقض، وإن قل، واعتبره محمد بالقيء ورجحه في «الوجيز» كذا في أبي السعود.

قوله: **(فَغَيْرُ نَاقِضٍ)** تبع الشارح في هذا صاحب «النهر» والصواب حذف غير كما دل عليه كلام الزيلعي، وعبارته ولو قاء دمًا إن نزل من الرأس نقض قلّ

إِذَا وَصَلَ إِلَى مَعِدَتِهِ وَإِنْ لَمْ يَسْتَقِرَّ، وَهُوَ نَجِسٌ مُغَلَّظٌ وَلَوْ مِنْ صَبِيٍّ سَاعَةَ ارْتِضَاعِهِ هُوَ الصَّحِيْحُ لِمُخَالَطَةِ النَّجَاسَةِ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ].

قال المصنف: [وَلَوْ هُوَ فِي المَرِيءِ فَلَا نَقْضَ اتِّفَاقاً كَقَيءِ حَيَّةٍ أَوْ دُوْدٍ كَثِيْرٍ لِطَهَارَتِهِ فِي نَفْسِهِ، كَمَاءِ فَمِ النَّائِمِ فَإِنَّهُ طَاهِرٌ مُطْلَقاً بِهِ يُفْتَى، بِخِلَافِ مَاءِ فَمِ المَيْتِ

أو كثر بإجماع أصحابنا، انتهى أبو السعود وكذا في الشرنبلانية.

والذي في «المنية» وشرحها للحلابي عدم النقض بالجامد اتفاقًا فلعل ما في «الزيلعي» و«الشرنبلالية» محمول على المائع قوله: **(إِذَا وَصَلَ . . .إلخ)** مفهومه ما صرح به الشارح بعد في قوله: ولو هو في المريء.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَسْتَقِرَّ)** وقال الحسن: إذا تناول طعامًا، أو ماء، ثم قاء من ساعته لا ينقض؛ لأنه طاهر حيث لم يستحل، وإنما اتصل به قليل القيء فلا يكون حدثاً فلا يكون نجسًا كذا في «البحر»، وهو المختار كذا في «المجتبى» ذكره في «النهر» وصححه في «المعراج» فهما قولان مصححان.

قوله: **(وَهُوَ نَجِسٌ مُغَلَّظٌ)** أي: القيء، وقيل: إنه لا يتنجس الثوب إلا إذا فحش، قوله: **(لِمُخَالَطَةِ النَّجَاسَةِ)** علة لنجاسته مطلقًا.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ هُوَ فِي المَرِيءِ)** المريء مجرى الطعام، والشراب كذا في «الحلبي» وقيل مجرى النفس كما ذكر في الذبائح.

قوله: **(لِطَهَارَتِهِ)** قال في «البحر»: وقد يقال: ينبغي على قول من حكم بنجاسة الدود أن ينقض إذا ملأ الفم، وظاهر التشبيه أن عدم النقض متفق عليه، وأفرد الضمير؛ لأن العطف بأو قوله: **(فِي نَفْسِهِ)** أي: وما عليهما قليل لا يملأ الفم فلا يعتبر ناقضًا.

قوله: **(مُطْلَقاً)** أي: سواء نزل من الرأس، أو علا من الجوف، وسواء كان أصفر منتنًا أم لا، ومقابل الإطلاق ما اختاره أبو نصر أنه إذا صعد من الجوف بأن كان أصفر، أو منتنا يكون بمنزلة القيء، ولو نزل من الرأس فطاهر.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** أي: بطهارته مطلقًا يفتى ولذا قال في «التجنيس» أنه

فِإنَّهُ نَجِسٌ كَقَيءِ عَيْنِ خَمْرٍ أَوْ بَوْلٍ وَإِنْ لَمْ يَنْقُضْ لِقِلَّتِهِ لِنَجَاسَتِهِ بِالأَصَالَةِ إِلَّا بِالمُجَاوَرَةِ (**لَا**) يَنْقُضُهُ قَيءٌ مِنْ (**بَلْغَمٍ**) عَلَى المُعْتَمَدِ (**أَصْلاً**) إِلَّا المَخْلُوْطُ بِطَعَامٍ فَيُعْتَبَرُ الغَالِبُ، وَلَوِ اسْتَوَيَا فَكُلٌّ عَلَى حِدَةٍ (**وَ**) يَنْقُضُهُ (**دَمٌ**) مَائِعٌ مِنْ جَوْفٍ أَوْ فَمٍ

طاهر كيف ما كان وعليه الفتوى قوله: (**فِإنَّهُ نَجِسٌ**) أي: ولو قليلاً بدليل التشبيه قوله: (**لِقِلَّتِهِ**) علة لقوله: لم ينتقض قوله: (**لِنَجَاسَتِهِ**) علة لقوله: كقيء المشبه بماء فم الميت النجس.

قوله: (**إِلَّا بِالمُجَاوَرَةِ**) بخلاف القيء من ساعته فإنه إنما تنجس بالمجاورة فلذا اشترط فيه ملء الفم قوله: (**قَيءٌ مِنْ بَلْغَمٍ**) شاء لي للنازل من الرأس، والصاعد من الجوف، وقوله: على المعتمد راجع إلى الثاني؛ لأن الأول بالإتفاق على الصحيح، وفي إطلاق القيء على النازل من الرأس التي ليست محلاً للنجاسة نظر حموي عن «البرجندي».

قوله: (**أَصْلاً**) أي: مطلقًا من الرأس أو صعد من الجوف ملأ الفم أو لا اختلط بطعام أو لا إلا إذا كان الطعام ملء الفم كذا في «البحر» و«المنح».

قوله: (**فَيُعْتَبَرُ الغَالِبُ**) الأولى فيعتبر ملء الفم من الطعام كما صدر به صاحب «البحر» ليشمل ما إذا كان الطعام مغلوبًا، ومع ذلك يملأ الفم، ولذلك بين صاحب «البحر» غلبة الطعام، بقوله: بحيث لو انفرد ملء الفم فاحفظه.

قوله: (**فَكُلٌّ عَلَى حِدَةٍ**) فإن كان الطعام يملأ الفم نقض، وإلا فلا قوله: (**مَائِعٌ**) أما لو كان علقًا متجمدًا يعتبر فيه ملء الفم بالاتفاق؛ لأنه سوداء محترقة كذا في «البحر».

قوله: (**مِنْ جَوْفٍ أَوْ فَمٍ... إلخ**) أشار به إلى عدم الفرق بين الدمين المذكورين عند غلبة البراق، وهو ظاهر لطلاق الشارحين، ونقل ابن الملك الاتفاق على أن الدم الخارج من الجوف المغلوب لا ينقض.

وأما إذا خرج منه غير مخلوط بشيء فاعتبره محمد بالقيء، وصححه في «المحيط» و«السراج» وعندهما: إن سال بقوة نفسه نقض الوضوء، وإن كان

(غَلَبَ عَلَى بُزَاقٍ) حُكْمًا لِلْغَالِبِ **(أَوْ سَاوَاهُ)** احْتِيَاطًا **(لَا)** يَنْقُضُهُ **(المَغْلُوبُ بِالبُزَاقِ)** وَالقَيْحُ كَالدَّمِ وَالاخْتِلَاطِ بِالمُخَاطِ كَالبُزَاقِ].

قال المصنف: [**(وَكَذَا يَنْقُضُهُ عَلَقَةٌ مَصَّتْ عُضْوًا وَامْتَلَأَتْ مِنَ الدَّمِ، وَمِثْلُهَا القُرَادُ إِنْ)** كَانَ **(كَبِيرًا)** لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ **(يَخْرُجُ مِنْهُ دَمٌ مَسْفُوحٌ)** سَائِلٌ **(وَإِلَّا)** تَكُنِ العَلَقَةُ

قليلاً؛ لأن المعدة ليست بمحل الدم فيكون قرحة فيها، وصححه في «البدائع» قال: وبه أخذ عامة المشايخ أفاده في «البحر».

قوله: **(عَلَى بُزَاقٍ)** هو بالزاي، والسين، والصاد كما في «شرح المنية».

قوله: **(حُكْمًا لِلْغَالِبِ)** علة للنقض قوله: **(أَوْ سَاوَاهُ)** علامة كون الدم غالبًا، أو مساويًا أن يكون البزاق أحمر، وعلامة كونه مغلوبًا أن يكون أصفر كذا في «البحر» قوله: **(احْتِيَاطًا)** علة للنقض حال المساواة؛ وذلك لأنه يحتمل أن يكون سيلانه بنفسه، أو أساله غيره فوجد الحدث من وجه فرجحنا جانب الوجود احتياطًا بخلاف ما إذا شك في الحدث فإنه لو يوجد إلا مجرد الشك، ولا عبرة له مع اليقين كذا في «المحيط».

قوله: **(لَا يَنْقُضُهُ المَغْلُوبُ... إلخ)** لأن الغالب البزاق، والحكم له فكأن كله بزاق قوله: **(وَالقَيْحُ كَالدَّمِ)** أي: غالبًا، ومغلوبًا، ومساويًا، والقيح المدة التي ليس فيها دم قوله: **(وَالاخْتِلَاطِ بِالمُخَاطِ... إلخ)** وما نقل عن الثاني من نجاسة المخاط فضعيف تعم حكي في «البزازية» كراهة الصلاة على خرقته عندهما؛ لأن المصلي معظم، والصلاة عليها لا تعظيم فيها كذا في «النهر» والمصلَى بفتح اللام المشدّدة.

قال الشارح: قوله: **(عَلَقَةٌ)** إضافة النقض إليها؛ لأنه واقع بفعلها، وفي «القاموس» العلقة دويبة في الماء تمصّ الدم قوله: **(وَامْتَلَأَتْ)** لا حاجة لهذا القيد؛ لأن المدار على غلبة الظن بأن هذا الدم الذي فيها يكون مسفوحًا، ولذا لم يقيد به في «البحر» قوله: **(القُرَادُ)** كغراب دويبة كالقرد بالضم، والجمع قردان قوله: **(إِنْ كَانَ)** أي: القراد، والعلق كما يؤخذ من قول الشارح بعد وإلا ...إلخ.

وَالقُرَادُ كَذَلِكَ (لَا) يَنْقُضُ (كَبَعُوْضٍ وَذُبَابٍ) كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ» لِعَدَمِ الدَّمِ المَسْفُوْحِ، وَفِي «القُهُسْتَانِيِّ»: لَا نَقْضَ مَا لَمْ يَتَجَاوَزِ الوَرَمِ، وَلَوْ شَدَّ بِالرِّبَاطِ إِنْ نَفَذَ البَلَلُ

قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: كبيرين قوله: (**كَبَعُوْضٍ**) أي: مصّ عضو، أو البعوض جمع بعوضة، وهو البق كما في «القاموس» قوله: (**وَفِي «القُهُسْتَانِيِّ»... إلخ**) نقل في «البحر» نظيره عن «مبسوط شيخ الإسلام» حيث قال: تورم رأس جرح فظهر به قيح، ونحوه لا ينقض ما لم يتجاوز الورم؛ لأنه لا يجب غسل موضع الورم فلم يتجاوزه إلى موضع يلحقه حكم التطهير، انتهى.

ويظهر أن ذلك فيما إذا كان الغسل يضره، وإلا وجب عليه، ومحل ذكر هذه المسألة، والتي بعدها عند قوله: وينقضه خروج إلى ما يطهر.

فرع:

ما خرج من الحمصة ناقض على ما هو الصحيح من عدم الفرق بين الخارج، والمخرج، وارتضى «الشرنبلالي» في آخر رسالته الموضوعة في الحمصة تفصيلاً يرجع إلى أن هناك فرقًا بين الخارج والمخرج.

ونقل سيدي عبد الغني النابلسي عن «الينابيع» «شرح القدوري» أن الماء الصافي الخارج من النفطة لا ينقض، ثم ذكر أن الحسن روى ذلك عن الإمام، وعزى «الخزانة الفتاوي» أنه لو سال من النفطة ماء لا ينقض، قال الحلواني: وفيه سعة لمن به جدري، أو جرب فسال منه فعدم النقض رواية.

وينبغي أن يحكم بها في كي الحمصة، وعما يخرج منها لا ينقض، وإن تجاوز إلى موضع يلحقه حكم التطهير إذا كان ماء صافيًا، أما غير الصافي بأن كان مخلوطًا بدم، أو قيح، أو صديد فإنه ناقض إذا وجد السيلان بأن تجاوز العصابة، وإلا لم ينقض ما دامت الحمصة في موضع الكي معصبة بالعصابة.

وإن امتلأت دمًا، أو قيحًا ما لم يسل عن حول العصابة، أو ينفذ منها دم، أو قيح، وأما ظهوره في نقرة الحمصة من غير أن يتجاز فكظهور ذلك من الجرح نفسه، وهو غير ناقض، انتهى أبو السعود مختصرًا.

قوله: (**نَقْضَ**) قال: في «فتح القدير» يجب أن يكون معناه إذا كان بحيث

لِلْخَارِجِ نَقَضَ (**وَيُجْمَعُ مُتَفَرِّقُ القَيْءِ**) وَيُجْعَلُ كَقَيْءٍ وَاحِدٍ (**لِاتِّحَادِ السَّبَبِ**) وَهُوَ الغَثَيَانُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَهُوَ الأَصَحُّ؛ لِأَنَّ الأَصْلَ إِضَافَةُ الأَحْكَامِ إِلَى أَسْبَابِهَا إِلَّا لِمَانِعٍ، كَمَا بَسَطَ فِي «الكَافِي»].

لولا الرباط لسال؛ لأن القميص لو تردد على الجرح فابتل لا ينجس ما لم يكن كذلك؛ لأنه ليس بحدث كذا في «البحر» قوله: (**مُتَفَرِّقُ القَيْءِ**) من إضافة الصفة، لموصوفها؛ أي: القيء المتفرق.

قوله: (**وَهُوَ الغَثَيَانُ**) أي: مثلاً فإنه قد يكون بنحو: ضرب، وتنكيس بعد امتلاء المعدة غنيمي، وضبط الحموي الغثيان بفتح الغين المعجمة، والثاء المثلثة والياء المثناة النحتية، وبضم الغين، وسكون الثاء من غثت نفسه: هاجت واضطربت صرح به في «الصحاح» والمراد هنا: أمر حادث في مزاج الإنسان منشؤه تغير طبعه من إحساس النتن المكروه كذا في أبي السعود قوله: (**إِضَافَةُ الأَحْكَامِ**) كالنقض، ووجوب سجود التلاوة.

قوله: (**إِلَى أَسْبَابِهَا**) كالغثيان، والتلاوة قوله: (**إِلَّا لِمَانِعٍ**) أي: كضرورة، وذلك كما في سجدة التلاوة إذا تكرر عينها في مجلس واحد إذ لو اعتبر السبب لا ينفي التداخل؛ لأن كل تلاوة سبب، ومقابل الأصح ما قاله أبو يوسف من اعتبار المجلس فيعتبر اتحاده؛ لأن للمجلس أثرًا في جمع المتفرقات.

ولهذا تتجدد الأقوال المتفرقة في البيع، والنكاح، وسائر العقود باتحاد المجلس، قال في «النهر»: فلو قاء في المجلس، واشتغل بما يفوت المجلس، ثم قاء ثانيًا، وهكذا لا يجمع عنده؛ لأن ما احتوى عليه المجلس لم يتحد، وهذه المسألة على أربعة أوجه إما أن يتّحد السبب، والمجلس، أو يتعدّد، أو يتحد الأول دون الثاني، أو على القلب.

ففي الأول: يجمع اتفاقًا.

وفي الثاني: لا يجمع اتفاقًا.

وفي الثالث: يجمع عند محمد دون الثاني.

قال المصنف: [(وَ) كُلُّ (**مَا لَيْسَ بِحَدَثٍ**) أَصْلاً بِقَرِيْنَةِ زِيَادَةِ البَاءِ كَقَيْءٍ قَلِيْلٍ وَدَمٍ لَوْ تُرِكَ لَمْ يَسِلْ (**لَيْسَ بِنَجِسٍ**) عِنْدَ الثَّانِي، وَهُوَ الصَّحِيْحُ ....

وفي الرابع: يجمع عند أبي يوسف دون محمد، وقد نقلوا الخلاف بينهما على عكس ما هنا في مسألة الغصب، وهي ما لو نزع رجل خاتمًا، أو خفًا، أو قلنسوة من آخر، وهو نائم، ثم أعاد ما نزع إن أعاده في تلك النومة يبرأ من الضمان إجماعًا.

وإن تكرر نومه، ويقظته فرده في مجلس آخر لم يبرأ من الضمان إجماعًا لاختلاف السبب والمجلس، وإن استيقظ قبل أن يعيده، ثم نام في موضعه فأعاد في النومة الثانية لا يبرأ من الضمان عند أبي يوسف لاختلاف السبب ويبرأ عند محمد لاتحاد المجلس وإن انتقل من موضعه من غير استيقاظ يبرأ عند أبي يوسف ولا يبرأ عند محمد، ولم يذكر للإمام قول، والصحيح من مذهبه أنه لا يضمن إلا بالتحول أبو السعود عن «الشرنبلالية» بقليل زيادة.

قال الشارح: قوله: (**أَصْلاً**) أي: من كل وجه احترز به عما يخرج من صاحب العذر قبل خروج الوقت فإنه، وإن كان غير حدث في حقه فهو نجس لكونه حدثًا في حق غيره فهو بالتقييد بقوله أصلاً غير داخل تحت هذه الكلية قوله: (**بِقَرِيْنَةِ زِيَادَةِ البَاءِ**) لأن زيادتها تدل على عموم النفي في الخبر.

قوله: (**كَقَيْءٍ قَلِيْلٍ**) لأنه من أعلى المعدة، وهي ليست محل النجاسة فحكمه حكم الريق كذا في «المنح» ومحله في قيء غير عين خمر وبول فإنهما وإن قلّا نجسان بالأصالة قوله: (**وَدَمٍ لَوْ تُرِكَ لَمْ يَسِلْ**) لقوله تعالى: ﴿أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا﴾ [الأنعام: ١٤٥] فغير المسفوح لا يكون محرمًا فلا يكون نجسًا، وهو غير السائل سواء كان من آدمي، وغيره لإطلاق النص، انتهى «منح».

قوله: (**لَيْسَ بِنَجِسٍ**) فيلزم من انتفاء كونه حدثًا انتقاء كونه نجسًا، ولا ينعكس فلا يقال: ما لا يكون نجسًا لا يكون حدثًا فإن النوم والإغماء والريح

رِفْقًا بِأَصْحَابِ القُرُوْحِ، خِلَافًا لِمُحَمَّد.

وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: يُفْتَى بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ: لَوِ المُصَابُ مَائِعًا، **(وَ)** يَنْقُضُهُ حُكْمًا **(نَوْمٌ**

ليست بنجسة، وهي أحداث، قوله: **(رِفْقًا بِأَصْحَابِ القُرُوْحِ)** فلا يكون قليل الدم منها نجسًا.

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّد)** فإنه يقول: إن القيء والدم القليلين نجسان؛ وذلك لأنه لا أثر للسيلان في النجاسة فإذا كان السائل نجسًا فغير السائل يكون كذلك كذا في «الفتح» وهذه غير رواية الأصول، وظاهر الرواية عنه غير هذه كما في «النهر».

قوله: **(مَائِعًا)** كالماء، ونحوه؛ أي: ويفتى بقول أبي يوسف فيما إذا أصاب الجامدات كالثياب، والأبدان كذا في «المنح» قوله: **(حُكْمًا)** أشار به إلى أن المصنف شرع يتكلم على النواقض الحكمية بعد الحقيقية قوله: **(نَوْمٌ)** هو فترة طبيعية تحدث في الإنسان بلا اختيار منه، وتمنع الحواس الظاهرة والباطنة عن العمل مع سلامتها، واستعمال العقل مع قيامه فيعجز العبد عن أداء الحقوق ولِلعلماء في النوم طريقتان.

إحداهما: أن النوم ليس بناقض إنما الناقض مالا يخلو عنه النائم فإن المسكة إذا زالت لا يعرى عن خروج شيء عادة، والثابت عادة كالمتيقن حكما.

الثانية: أن عينه ناقض.

وصحح في «السراج» الأولى، واختارها الزيلعي مقتصرًا عليها؛ لأنه لو كان ناقضًا لاستوى وجوده في الصلاة وخارجها أفاده في البحر والمنح وفي النهر أقول ينبغي ألّا يكون عينه ناقضًا اتفاقًا في من به انفلات ريح إذ ما لا يخلو عنه النائم لو تحقق وجوده لم ينقض فالموهوم أولى.

وفي «حاشية الشلبي» سئلت عن شخص به انفلات ريح هل ينتقض وضوءه بالنوم فأجبت بعدم النقض بناء على ما هو الصحيح أن النوم نفسه ليس بناقض، وإنما الناقض ما يخرج ومن ذهب إلى أن النوم نفسه ناقض لزم نقض وضوء من به انفلات الريح بالنوم، والله اعلم.

يُزِيلُ مُسْكَتَهُ) أَيْ: قُوَّتَهُ المَاسِكَةَ بِحَيْثُ تَزُوْلُ مَقْعَدَتُهُ مِنَ الأَرْضِ، وَهُوَ النَّوْمُ عَلَى أَحَدِ جَنْبَيْهِ أَوْ وِرْكَيْهِ أَوْ قَفَاهُ أَوْ وَجْهِهِ، **(وَإِلَّا)** يُزِلْ مُسْكَتَهُ **(لَا)** يَنْقُضُ، وَإِنْ تَعَمَّدَهُ فِي الصَّلَاةِ أَوْ غَيْرِهَا عَلَى «المُخْتَارِ» كَالنَّوْمِ قَاعِدًا وَلَوْ مُسْتَنِدًا إِلَى مَا لَوْ أُزِيْلَ لَسَقَطَ عَلَى المَذْهَبِ أَو سَاجِدًا عَلَى الهَيْئَةِ المَسْنُوْنَةِ وَلَوْ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ عَلَى المُعْتَمَدِ، ذَكَرَهُ

قوله: **(مُسْكَتَهُ)** المسكة بالضم ما يتمسك به، والعقل الوافر، وشمل المريض إذا نام في صلاته مضطجعًا، وفيه خلاف، والصحيح النقض كذا في «البحر» قوله: **(المَاسِكَةَ)** أي: عن خروج الريح منه قوله: **(بِحَيْثُ)** الباء لتصوير النوم الذي تزول معه القوة.

قوله: **(أَوْ وِرْكَيْهِ)** أي: أو النوم على أحد وركيه، وهو تثنية ورك بفتح الواو وكسر الراء ما فوق الفخذ كما في الحلبي، وكذا إذا كان معتمدا على أحد مرفقيه كما في «البحر» وأما إذا بسط قدميه من جانب، وألصق أليتيه بالأرض فهذا غير ناقض كما في «الخلاصة» قوله: **(عَلَى «المُخْتَارِ»)** راجع على الصلاة، وعن أبي يوسف إذا تعمد النوم في الصلاة نقض.

قوله: **(كَالنَّوْمِ)** مثال للنوم الذي لا يزيل المسكة، قوله: **(أَو سَاجِدًا)** أو قائمًا، أو راكعًا قوله: **(عَلَى الهَيْئَةِ المَسْنُوْنَةِ)** أي: الصفة المسنونة بأن يكون رافعًا بطنه عن فخذيه مجافيًا عضديه عن جنبيه، وذلك لأن الاستمساك باق، والاستطلاق منعدم كذا في «البحر» وظاهره أن المراد الهيئة المسنونة في حق الرجل لا المرأة.

قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** اعلم أن في النوم ساجدًا خلافًا، قال بعضهم: إنه لا ينقض في الصلاة مطلقًا، وفي غيرها إن كان على الهيئة المسنونة، والقياس في الصلاة كذلك إلا أنا تركناه بالنص فيها كذا في «البدائع» وصرح الزيلعي بأنه الأصح وسجدة التلاوة في هذا كالصلبية، وكذا سجدتا السهو.

وقال في «النهر» ما في «البحر» من تصحيح الزيلعي؛ لهذا فهو سهو بل في «عقد الفرائد» إنما لا يفسد الوضوء بنوم الساجد في الصلاة إذا كان على الهيئة

الحَلَبِيُّ، أَوْ مُتَوَرِّكًا، أَوْ مُحْتَبِيًا وَرَأْسُهُ عَلَى رُكْبَتَيْهِ أَوْ شِبْهَ الْمُنْكَبِّ أَوْ فِي مَحْمَلٍ أَوْ سَرْجٍ أَوْ إِكَافٍ وَلَوِ الدَّابَّةُ عُرْيَانًا، فَإِنَّ حَالَ الْهُبُوْطِ نَقَضَ وَإِلَّا لَا وَلَوْ نَامَ قَاعِدًا يَتَمَايَلُ فَسَقَطَ، إِنِ انْتَبَهَ حِيْنَ سَقَطَ فَلَا نَقْضَ، بِهِ يُفْتَى، كَنَاعِسٍ يَفْهَمُ أَكْثَرَ مَا قِيْلَ عِنْدَهُ].

المسنونة قيد به في «المحيط» هوالصحيح، انتهى.

وقال في «الملتقى» وشرحه للمؤلف: لا ينقض نوم قائم، أو قاعد، أو راكع، أو ساجد على هيئة السجود المعتبرة شرعًا في الصلاة، أو خارجها على المعتمد قاله المصنف رحمه الله تعالى، انتهى.

قوله: (**أَوْ مُتَوَرِّكًا**) التورك أن يبسط قدميه من جانب، ويلصق أليتيه بالأرض قوله: (**أَوْ مُحْتَبِيًا**) أي: واضعًا حبوته، والحبوة أن يجمع بين ظهره، وساقيه بعمامته، أو بيده كذا في «القاموس» قوله: (**وَرَأْسُهُ عَلَى رُكْبَتَيْهِ**) الواو، والحمال وبالاً ولي إذا لم تكن رأسه كذلك قوله: (**أَوْ شِبْهَ الْمُنْكَبِّ**) وهو من نام واضعًا أليته على عقبيه، وبطنه على فخذيه، وصار شبه المنكب على وجهه أفاده صاحب «البحر» وفيه نظر.

قوله: أو في محمل؛ أي: إذا نام قائمًا كما في «الخلاصة» قوله: (**أَوْ إِكَافٍ**) بدون ياء برذعة الحمار، وهو ككتاب، وغراب، والمصدر الإيكاف، قاله صاحب «القاموس» قوله: عريانًا الظاهر أن يقال ذلك في الموكفة لظهور العلة فيه في «البحر» التعبير بعريانة، وقال في «المغرب» فرس عري لا سرج عليه، ولا لبد وجمعه أعراء، ولا يقال فرس عريان، انتهى.

فعلمت أن هذا الاستعمال غير عربي بل يقال معروري كما في حديث: «**ركب الحمار معروريًا**»[1] قوله: فإن حال الهبوط؛ أي: النزول من علو إلى سفل، قوله: وإلا بأن كان حال الصعود، أو الاستواء، قوله: حين سقط؛ أي: قبل أن يصيب جنبه الأرض، أو عند إصابة جنبه الأرض بلا فصل.

قوله: (كناعس يفهم) ظاهره أنه لا يكفي السماع بدون فهم في «الهندية»

---

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (٣/٢٥).

قال المصنف: [وَالْعَتَهُ لَا يَنْقُضُ كَنَوْمِ الأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَهَلْ

ما يفيد خلافه حيث قال فيها: أما النعاس في حالة الاضطجاع فلا يخلو ما أن يكون ثقيلاً، أو خفيفًا فإن كان ثقيلًا فهو حدث وإن كان خفيفًا لا يكون حدثًا والفاصل بين الخفيف والثقيل إنه إن كان يسمع ما قيل عنده فهو خفيف وإن كان يخفى عليه عامة ما قيل عنده، انتهى.

فظاهرتعبيره بيسمع اشتراط السماع فقط، قوله: والعته هو آفة توجب الاختلال في العقل بحيث يصير الشخص مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يضرب، ولا يشتم «بحر» وإنما كان وضوءه صحيحًا لحكمهم على عبادته بالصحة إن لم يكن مكلفًا بها لإلحاقه بالصبي لا لأن عقله قد زال أبو السعود.

وفي «البحر» ويوضع عنه الخطاب، وقيل: إلا في العبادات، احتياطًا، وفي أصول البستي أن المعتوه ليس بمكاتب بأداء العبادات كالصبي العاقل إلا أنه إذا زال العته توجه عليه الخطاب بالأداء بقضاء ما مضى إذا لم يكن فيه حرج كالقليل فقد صرح بأنه يقضي القليل دون الكثير، وإن لم يكن مخاطبًا فيما قبل كالنائم، وهو أقرب إلى التحقيق كذا في «شرح المغني» للهندي.

قوله: **(كنوم الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ)** صرح في «القنية» بأنه من خصوصياتهم، ولهذا ورد في الصحيحين: «**أن النبي ﷺ نام حتى نفخ، ثم قام إلى الصلاة ولم يتوضأ**»(١) لما ورد في حديث آخر«**إن عيني تنامان ولا ينام قلبي**»(٢) ولا يشكل عليه ما ورد في الصحيح من أنه نام ليلة التعريس حتى طلعت الشمس لأن القلب يقظان يحس بالحدث، ويشعر به، وليس طلوع الشمس، والفجر من ذلك فلا يدرك بالقلب، وإنما يدرك بالعين، وهي نائمة، وهذا هو المشهور في كتب المحدثين والفقهاء.

(١) أخرجه البخاري (١٣٨)، ومسلم (١٨٣٠).

(٢) أخرجه مالك (١/ ١٢٠ رقم ٢٦٣)، والبخاري (١/ ٣٨٥، رقم ١٠٩٦)، ومسلم (١/ ٥٠٩، رقم ٧٣٨)، والنسائي في الكبرى (١/ ٤٤٦، رقم ١٤٢١). ومسلم (١/ ٥٠٩، رقم ٧٣٨)، وأبو داود (٢/ ٤٠، رقم ١٣٤١)، والترمذي (٢/ ٣٠٢، رقم ٤٣٩) وقال: حسن صحيح.

يَنْقُضْ إِغْمَاؤُهُم وَغَشْيُهُم؟ ظَاهِرُ كَلَامِ المَبْسُوْطِ نَعَم (وَ) يَنْقُضُهُ (**إِغْمَاءٌ**) وَمِنْهُ الغَشْيُ ....

«بحر» عن «شرح المهذب» على أنه لا خصوصية للنوم بل غيره من النواقض كذلك، ولهذا استدرك عليه شيخنا بعبارة القهستاني حيث قال: ولا نقض من الأنبياء عليهم السلام فلا حاجة إلى تخصيص النوم بعدم النقض، وحينئذ يكون وضوؤهم تشريعًا للأمم، ويستثنى من ذلك إغماؤهم، وغشيهم، انتهى.

أبو السعود ظاهره أن الإغماء، والغشي نفسهما ناقضان لا ما لا يخلوان عنه، وإلا لكانا غير ناقضين في حقهم أيضًا، قوله: (**إغماؤهم**)؛ أي: الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، والإغماء ضرب من المرض يضعف القوة، ولا يزيل الحجا؛ أي: العقل بل يستره بخلاف الجنون فإنه يزيله.

قال الشارح: قوله: (وَغَشِيَهُمْ) هو تعطل القوى المحركة، والحساسة لضعف القلب من الجوع، أو غيره، قهستاني، وهو كما في «شرح ابن وهبان» بفتح الغين وسكون الشين وبكسرها مع تشديد الياء، ثم نقل عن حدود المتكلمين ضم العين، وعليه اقتصر في «النهر» أبو السعود، وهو كالنوم في فوت الاختيار، وفوت استعمال القدوة حتى بطلت عباراته، بل أشد منه؛ لأن النوم قوة أصلية، والإغماء الذي منه الغشي عارض لا يتنبه صاحبه إذا نبه فكان حدثًا بكل حال.

قوله: (**وَمِنْهُ الغَشْيُ**) أي: من الإغماء فهو نوع منه كما في «القاموس» وهو الموافق لما في حدود المتكلمين إلا أن الفقهاء يفرقون بينهما كالأطباء «نهر» وأورد أن مقتضى ما تقدم أن لا يكون الغشي ونحوه ناقضًا الأولى؛ لأن الناقض الحقيقي من غيرهم لا ينقض منهم، فأولى الحكمي، ثم إن هذا ينافي ما ذكره المنلا على القاري في «شرح الشفاء» من الإجماع على أنه ﷺ في نواقض الوضوء كالأمة إلا ما صح من استثناء النوم؛ لأنه كان ﷺ تنام عيناه ولا ينام قلبه، وقد حكى في «الشفاء» قولين بالطهارة، والنجاسة في الحدثين منه ﷺ.

(وَجُنُوْنٌ وَسُكْرٌ) بِأَنْ يَدْخُلَ فِي مَشْيِهِ تَمَايُلٌ وَلَوْ بِأَكْلِ الحَشِيْشَةِ **(وَقَهْقَهَةٌ)** ....

قوله: **(وَجُنُوْنٌ)** هو زوال العقل، ونقضه ظاهر باعتبار عدم مبالاته، وتمييز الحدث من غيره؛ لأنه يصير مسلوبًا فعن هذا صح الإغماء على الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ دون الجنون، انتهى عيني.

قوله: **(وَسُكْرٌ)** أي: وينقضه سكر، وهو سرور يغلب على العقل بمباشرة بعض الأسباب الموجبة فيمتنع الإنسان عن العمل بموجب عقله من غير أن يزيله، ولذا بقي أهلاً للخطاب وهو التحقيق، وقيل: إنه يزيله، وتكليفه مع زوال عقله بطريق الزجر عليه، وسمي السكر سكرًا لحجر القلب عن الاهتداء بنور العقل؛ لأن العقل في الرأس، وشعاعه في الصدر والقلب، فإذا شرب الخمر خلص أثرها إلى الصدر فحال بينه وبين نور العقل، فيبقى الصدر مظلمًا فلم ينتفع القلب بنورالعقل، كذا في «البحر».

قوله: **(يَدْخُلَ)** العبارة فيها حذف الجار والمجرور؛ أي: به، ويدخل مبني للفاعل من دخل قال في «النهر» واختلف في حده هنا وفي الإيمان والحدود، فقال الإمام: إنه سرور يزيل العقل فلا يعرف به السماء من الأرض، ولا الطول من العرض، وخوطب زجرًا له، وقالا: بل يغلب عليه فيهذي في أكثر كلامه، ولا شك أنه إذا وصل إلى هذه الحالة فقد دخل في مشيته اختلال، والتقييد بالأكثر يفيد أن النصف من كلامه لو استقام ولا يكون سكران، وقد رجحوا قولهما في الأبواب الثلاثة، قال: في حدود الفتح، وأكثر المشايخ على قولهما واختاره للفتوى، وفي نواقض «المجتبى» الصحيح قولهما، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ بِأَكْلِ الحَشِيْشَةِ)** هو بحث لصاحب «النهر» لم يكن منصوصًا، واستدل له بما في «عقد الفرائد» أنهم حكموا بوقوع طلاقه إذا سكر منها زجرًا له، انتهى قوله: **(وَقَهْقَهَةٌ)** هي في اللغة أن يقول: قه قه، واصطلاحًا ما ذكره الشارح، وفيها خلاف قيل: إنها من الأحداث، وقيل: وإنما يجب الوضوء منها عقوبة وزجراً وهو القياس؛ لأنها ليست بنجاسة ولا سببها وموافقة الأحاديث، فإنها على ما رووا ليس فيها إلا الأمر بإعادة الوضوء والصلاة،

هِيَ مَا يَسْمَعُ جِيْرَانَهُ (**بَالِغٍ**) وَلَوْ امْرَأَةٌ سَهْوًا (**يَقْظَانَ**) فَلَا يَبْطُلُ وُضُوْءُ صَبِيٍّ وَنَائِمٍ بَلْ صَلَاتُهُمَا، بِهِ يُفْتَى (**يُصَلِّي**) وَلَوْ حُكْمًا كَالبَانِي (**بِطَهَارَةٍ صُغْرَى**) وَلَوْ تَيَمُّمًا (**مُسْتَقِلَّةٍ**)

ولا يلزم منه كونها من الأحداث.

كذا في «البحر»: وأثر الخلاف يظهر في مس المصحف، فعلى أنها حدث لا يجوز، وعلى أنها للزجر يجوز، أقول: وينبغي أن يظهر أيضًا في كتابة القرآن وأما حل الطواف بهذا الوضوء ففيه تردد، وإلحاقه بالصلاة يؤذن بأنه لا يجوز، فتدبر كذا في «النهر» أقول: والذي ينبغي ترجيحه الأول؛ لأنه على الثاني يلزم أنه لو أدى به صلاة لم يكن فيه إلا الحرمة فقط، ويجب عليه الإعادة لظاهر الأحاديث فقط، وهذا إبطال لأصل المذهب وموافقة القياس لا تقتضي الترجيح، بل العمل في غالب المسائل على خلافه.

قوله: (**هِيَ مَا يَسْمَعُ جِيْرَانَهُ**) احترز بذلك عن الضحك، وهو ما كان مسموعًا له فقط، وحكمه أنه لا ينقض الوضوء، بل يبطل الصلاة، وأما التبسم وهو ما لا صوت فيه أصلاً، بل تبدو أسنانه فقط فحكمه أنه لا يبطلهما؛ لأنه ﷺ تبسم في الصلاة حين أتاه جبريل ﵇ وأخبره: «أن من صلى عليك مرة صلى عليه عشرًا» كما في «البدائع» وقال جابر بن عبد الله: ما رآني رسول الله ﷺ إلا تبسم، ولو في الصلاة كما في «النهاية» وظاهر كلامهم أن التبسم في الصلاة غير مكروه، ولذا قال في «الاختيار»: ولا حكم للتبسم، كذا في «البحر».

قوله: (**بَالِغٍ**) أما الصبي فقهقهته لا تنقض وضوءه، لكن تبطل صلاته وهو المعتمد من أقوال ثلاثة وهذا المقيد مما يؤيد أن النقض زجر، ويمكن أن يقال: إن المأمور بالإعادة البالغون فاعتبرها الشارع حدثًا في حقهم من عداهم، وإن كان الأصل العموم، وبالجملة فمسألة القهقهة من المشكلات.

قوله: (**وَلَوْ امْرَأَةٌ**) وذلك لأن النساء شقائق الرجال في التكاليف قوله: (**سَهْوًا**) من مدخول المبالغة والنقض في حال السهو أحد قولين، وبه جزم الزيلعي.

قوله: (**كَالبَانِي**) أي: إذا قهقه في ذهابه للوضوء.

فَلَا يَبْطُلُ وُضُوْءاً فِي ضِمْنِ الغُسْلِ، لَكِنْ رَجَّحَ فِي الخَانِيَّةِ وَالفَتْحِ وَالنَّهْرِ النَّقْضَ عُقُوْبَةً لَهُ، وَعَلَيْهِ الجُمْهُوْرِ كَمَا فِي الذَّخَائِرِ الأَشْرَفِيَّة **(صَلَاةً كَامِلَةً)** وَلَوْ عِنْدَ السَّلَامِ عَمْدًا فَإِنَّهَا تُبْطِلُ الوُضُوْءَ لَا الصَّلَاةَ، خِلَافًا لِزُفَرَ كَمَا حَرَّرَهُ فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّة»].

قال المصنف: [وَلَوْ قَهْقَهَ إِمَامُهُ أَوْ أَحْدَثَ عَمْدًا، ثُمَّ قَهْقَهَ المُؤْتَمُّ وَلَوْ مَسْبُوْقًا فَلَا نَقْضَ، بِخِلَافِهِمَا بَعْدَ كَلَامِهِ عَمْداً فِي الأَصَحِّ.

قوله: **(فَلَا يَبْطُلُ وُضُوْءاً فِي ضِمْنِ الغُسْلِ)** أي: المندرج فيه إذا توضأ أولاً، ثم اغتسل فالوضوء مستقل كما هو الظاهر قوله: **(لَكِنْ رَجَّحَ فِي «الخَانِيَّةِ» وَ«الفَتْحِ» وَ«النَّهْرِ». . . إلخ)** الذي في «النهر» وهو الذي رجحه المتأخرون، وهذا ليس ترجيحًا منه اللهم إلا أن يقال: إنه حيث لم يتعقبه فقد مال إلى ترجيحه.

قوله: **(النَّقْضَ عُقُوْبَةً لَهُ)** إنما ذكر النقض؛ لأن بطلان الصلاة به مما لا خلاف فيه كما نبه عليه في «المضمرات» قوله: **(كَامِلَةً)** أي: ذات ركوع وسجود، أو ما يقوم مقامهما من الإيماء لعذر، أو راكبًا يومئ بالنفل أو بالفرض حيث يجوز فلا تنقض القهقهة في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة، لكن يبطلان وقيدنا بقولنا: حيث يجوز؛ لأنه لو كان راكبًا يومئ بالتطوع في المصر أو في القرية، فقهقه لا ينتقض وضوءه لعدم جواز صلاته عند الإمام خلافًا للثاني «بحر» وقوله: وسجدة تلاوة؛ أي: خارج الصلاة كما في «الشلبي».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ عِنْدَ السَّلَامِ)** أي: أو في سجود السهو كما في «المحيط».

قوله: **(عَمْدًا)** من مدخول المبالغة؛ أي: ولو عمدًا، وقيد به ليكون الخروج بصنعه فلا تبطل به الصلاة، ويبطل الوضوء لوقوعها في جزء منها قوله: **(لَا الصَّلَاةَ)** لأنه خروج بصنعه قوله: **(فَلَا نَقْضَ)** أي: للوضوء؛ لأن قهقهته وقعت بعد بطلان الصلاة بقهقهة الإمام قوله: **(بِخِلَافِهِمَا)** أي: بخلاف قهقهة المأموم بعد كلامه؛ أي: الإمام عمدًا قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** صححه الكمال.

وَمِنْ مَسَائِلِ الامْتِحَانِ - وَلَوِ نَسِيَ البَانِي المَسْحَ فَقَهْقَهَ قَبْلَ قِيَامِهِ لِلْصَّلَاةِ انْتَقَضَ لَا بَعْدَهُ لِبُطْلَانِهَا بِالقِيَامِ إِلَيْهَا (**وَمُبَاشَرَةٌ فَاحِشَةٌ**) بِتَمَاسِّ الفَرْجَيْنِ وَلَوْ بَيْنَ المَرْأَتَيْنِ

قال في «البحر»: والفرق بينهما أن الكلام قاطع للصلاة لا مفسد لها يفوت شرط الصلاة وهو الطهارة، فلم يفسد به شيء من صلاة المأمومين بخلاف حدثه عمدًا لتفويته الطهارة، فأفسد جزءًا يلاقيه فيفسد من صلاة المأمومين كذلك قهقهتهم بعد ذلك تكون بعد الخروج من الصلاة، فلا تنقض.

قوله: (**وَمِنْ مَسَائِلِ الامْتِحَانِ**) أي: الاختيار من المسائل للمسؤول هل عنده علم بحكمها قوله: (**وَلَوِ نَسِيَ البَانِي**) أي: على صلاته؛ أي: مريد البناء الأولى حذف الواو؛ لأنه مبتدأ مؤخر خبره قوله: من مسائل الامتحان قوله: (**المَسْحَ**) أي: مسح الرأس، أو الخف، أو كذا لو نسي غسل بعض أعضائه؛ إذ المسح ليس قيدًا على ما يظهر.

قوله: (**قَبْلَ قِيَامِهِ لِلْصَّلَاةِ**) أي: شروعه فيها قوله: (**انْتَقَضَ**) وذلك لأن القهقهة وجدت في أثناء الصلاة وهي مفسدة للصلاة ناقضة للوضوء.

قوله: (**لَا بَعْدَهُ**) أي: لا ينتقض إذا قهقه بعد القيام إلى الصلاة، ووجه الامتحان فيها أن يلغز؛ أي: قهقهة إذا أصدرت في الصلاة لا تكون ناقضة، وإذا صدرت خارجها نقضت، أبو السعود؛ أي: مع أن الأمر بالعكس، وإطلاق النقض وعدمه على هذه الطهارة، إنما هو على قولهما: بناء على أن القهقهة تبطل ما غسل من أعضاء الوضوء لا عند أبي يوسف؛ لأن القهقهة لا تبطل ذلك عنده.

قوله: (**فَاحِشَةٌ**) المراد بالفحش الظهور ولا الفحش الذي نهى عنه الشارع؛ لأن ذلك قد يكون بين الرجل وامرأته، أو المعنى فاحشة أن لو كانت مع الأجنبية، أو باعتبار أغلب صورها؛ لأنها تكون بين المرأتين والرجلين، والرجل والغلام، ثم هي من الناقض الحكمي قوله: (**بِتَمَاسِّ الفَرْجَيْنِ**) الباء للتصوير، والتماس التلاقي، واشتراط التماس هو الظاهر دراية، وصححه

وَالرَّجُلَيْنِ مَعَ الانْتِشَارِ (لِلْجَانِبَيْنِ) المُبَاشِرُ والمُبَاشَرُ وَلَوْ بِلَا بَلَلٍ عَلَى المُعْتَمَدِ].

قال المصنف: [(لَا) يَنْقُضُهُ (مَسُّ ذَكَرٍ) ....

الأسبيجابي وفي ظاهر الرواية لا يشترط ذلك، أفاده في «البحر» قوله: (**وَالرَّجُلَيْنِ**) صادق بتماس ذكريهما، وبمس ذكر أحدهما دبر الآخر.

قوله: (**مَعَ الانْتِشَارِ**) في «الهندية» عن «القنية» لا يعتبر انتشار آلة الرجل في انتقاض طهارة المرأة.

قوله: (**وَلَوْ بِلَا بَلَلٍ**) وذلك لأنه يندر عدم مذي مع هذه الحالة، والغالب كالمتحقق في مقام وجوب الاحتياط، والأصل أن السبب الظاهر يقوم مقام الأمر الباطن، وذلك بطريق قيام المباشرة مقام خروج النجس «بحر» عن «المجتبى».

قوله: (**عَلَى المُعْتَمَدِ**) هو قولهما، وقال محمد: وهو رواية عن أصحابنا أنه لا ينقض ما لم يظهر شيء، وقد صححه صاحب «الحقائق» ولا يعتمد على هذا التصحيح فقد صرح في «التحفة» كما نقله شارح «المنية» أن الصحيح قولهما وهو المذكور في المتون «بحر».

قوله: (**لَا يَنْقُضُهُ مَسُّ ذَكَرٍ**) وذلك رواه أصحاب السنن إلا ابن ماجه، عن ملازم ابن عمرو، عن عبد الله بن بدر، عن قيس بن طلق بن علي، عن أبيه عن النبي ﷺ: «**سئل عن الرجل يمس ذكره في الصلاة، فقال: هل هو إلا بضعة منك؟**»(١). والبضعة بفتح الموحدة القطعة من اللحم، قال الترمذي: هذا الحديث أحسن شيء يروى في هذا الباب وأصح، ورواه الطحاوي أيضًا، وقال: هذا حديث غير مضطرب في إسناده ومتنه، فيعارض حديث بسرة بنت صفوان الدال على النقض.

---

(١) حديث طلق بن علي: أخرجه أحمد (٤/ ٢٢، رقم ١٦٣٢٩)، وابن حبان (٣/ ٤٠٣، رقم ١١٢٠)، والطبراني (٨/ ٣٣٠، رقم ٨٢٣٤)، والدارقطني (١/ ١٤٩).
حديث ابن مسعود: الطبراني (٩/ ٢٤٧، رقم ٩٢١٤). قال الهيثمي (١/ ٢٤٤) رجاله موثقون.

لَكِنْ يَغْسِلُ يَدَهُ نَدْباً **(وَامْرَأَةٌ)** وَأَمْرَدٌ، ....

ويرجح حديث طلق على حديث بسرة بأن حديث الرجال أقوى؛ لأنهم أحفظ للعلم وأضبط، ولهذا جعلت شهادة امرأتين بشهادة رجل، وقد أسند الطحاوي إلى ابن المديني أنه قال: حديث ملازم بن عمرو أحسن من حديث بسرة، وعن عمرو بن علي الفلاس أنه قال: حديث طلق عندنا أثبت من حديث بسرة بنت صفوان، وقد ضعف حديث بسرة جماعة حتى قال يحيى بن معين: ثلاثة أحاديث لم تصح عن رسول الله ﷺ منها: «حديث مس الذكر».

وفي «شرح الآثار للطحاوي» لا نعلم أحدًا من الصحابة أفتى بالوضوء من مس الذكر إلا ابن عمر، وقد خالفه في ذلك أكثرهم، وأسند عن ابن عيينة أنه عدَّ جماعة لم يكونوا يعرفون حديث بسرة، وقد ثبت عن علي، وعمار بن ياسر، وعبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عباس، وحذيفة بن اليمان، وعمر ابن الحصيني، وابن الدرداء، وسعد بن أبي وقاص أنهم لا يرون النقض، أفاد ذلك في «البحر» ومثل الذكر الفرج والدبر.

قوله: **(لَكِنْ يَغْسِلُ يَدَهُ)** أي: من المس وهو أحد ما حمل عليه حديث بسرة كما في قوله: «**الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر، وبعده ينفي اللمم**»(١) ومحل الندب إذا استنجى بالأحجار خشية التلويث دون الماء «نهر» وعبارة «المبسوط» تفيد ندبه مطلقًا. قوله: **(وَامْرَأَةٌ)** ولو بشهوة وهو مذهب عليّ وابن عباس وجماعة من التابعين. ودليلنا أن اللمس إذا قرن بالنساء يراد به: الجماع، وحديث عائشة الصحيح الذي رواه مسلم في «صحيحه» في كتاب الصلاة قالت: «**فقدت رسول الله** ﷺ **من الفراش فالتمسته، فوقعت يدي على بطن قدميه وهو في سجوده وهما منصوبتان، وهو يقول: اللهم إني أعوذ برضاك من سخطك...**»(٢).

(١) أخرجه القضاعي في المسند الشهاب (٣٠٠).
(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٢٠١ رقم ٢٥٦٩٦)، ومسلم (١/ ٣٥٢، رقم ٤٨٦)، وأبو داود (١/ ٢٣٢، رقم ٨٧٩)، والترمذي (٥/ ٥٢٤، رقم ٣٤٩٣) وقال: حسن. والنسائي (٢/ ٢٢٢، رقم ١١٣٠)، =

لَكِنْ يَنْدَبُ لِلْخُرُوْجِ مِنَ الخِلَافِ لَا سِيَّمَا لِلْإِمَامِ، لَكِنْ بِشَرْطِ عَدَمِ لُزُوْمِ ارْتِكَابِ مَكْرُوْهِ مَذْهَبِهِ].

قال المصنف: [(**كَمَا**) لَا يَنْقُضُ (**لَوْ خَرَجَ مِنْ أُذُنِهِ**) وَنَحْوِهَا كَعَيْنِهِ وَثَدْيِهِ (**قَيْحٌ**) وَنَحْوُهُ كَصَدِيْدٍ وَمَاءِ سُرَّةٍ وَعَيْنٍ (**لَا بِوَجَعٍ وَإِنْ**) خَرَجَ (**بِهِ**) أَيْ بِوَجَعٍ (**نَقَضَ**) لِأَنَّهُ دَلِيْلُ الجُرْحِ،

وحديث عائشة أيضًا الذي في «الصحيحين»: «**أن النبي ﷺ كان يصلي وهي معترضة بينه وبين القبلة، فإذا أراد أن يسجد غمز رجلها فتقبضها**»[(1)] «بحر».

قوله: (**لَكِنْ يَنْدَبُ... إلخ**) قال في «البحر»: وهذه المسألة قد وقع الاختلاف فيها في الصدر الأول وهو اختلاف معتبر حتى قال بعض مشايخنا: ينبغي لمن يؤم أن يحتاط فيه، وعبارة الشارح أولى؛ لأنها أفادت الندب لغير الإمام أيضًا.

قوله: (**لَا سِيَّمَا لِلْإِمَامِ**) لأنه يقتدي به أهل مذهبه وغيرهم قوله: (**لَكِنْ بِشَرْطِ**) استدراك على ما فهم من الكلام من أن الإمام يراعي مذهب من يقتدي به سواء كان في هذه المسألة أو في غيرها، وإلا فالمراعاة في المذكور هنا ليس فيها ارتكاب مكروه في مذهبه، انتهى حلبي.

قوله: (**عَدَمِ لُزُوْمِ ارْتِكَابِ مَكْرُوْهِ مَذْهَبِهِ**) قال في «النهر»: إلا أن مراتبه تختلف بحسب قوة دليل المخالف وضعفه انتهى، وهل المراد ما يعم الكراهتين، أو التحريمية فقط؟ لأن المكروه إذا أطلق ينصرف إلى ما كراهته تحريمة يحرر، والظاهر أن محل ذلك عند عدم إرادة التقليد كما تقدم.

قال الشارح: قوله: (**وَثَدْيِهِ**) هو للآدمي بمنزلة الضرع للحيوان غيره.

قوله: (**وغيره**) أي: غير ما ذكر من الماء كقيح، وصديد نزلا من السرة قوله: (**لِأَنَّهُ دَلِيْلُ الجُرْحِ**) أي: لأن الخروج بوجع، علامة على أن الخارج إنما

= وابن ماجه (٢/ ١٢٦٢، رقم ٣٨٤١) وإسحق بن راهويه (٢/ ٧٥، رقم ٥٤٤)، وابن خزيمة (١/ ٣٣٥، رقم ٦٧١)، وابن حبان (٥/ ٢٥٨، رقم ١٩٣٢)، والبيهقي (١/ ١٢٧، رقم ٦٠٨).

(١) أخرجه البخاري (٥١٩)، ومسلم (٤٧٢).

فَدَمْعُ مَنْ بِعَيْنِهِ رَمَدٌ أَوْ عَمَشٌ نَاقِضٌ، فَإِن اسْتَمَرَّ صَارَ ذَا عُذْرٍ «مُجْتَبَى» وَالنَّاسُ عَنْهُ غَافِلُوْن].

قال المنصف: [(كَمَا) يَنْقُضُ (لَوْ حَشَا إِحْلِيْلَهُ بِقُطْنَةٍ وَابْتَلَّ الطَّرَفُ الظَّاهِرُ)

خرج عن جرح والجرح بضم الجيم، أما بفتحها فمصدر جرحه جرحًا أفاده أبو السعود، ثم ما ذكره المصنف هو ما ذكره الزيلعي في «التبيين».

قال في «البحر»: وفيه نظر، بل الظاهر أنه إذا كان الخارج قيحًا أو صديدًا ينقض سواء كان مع وجع أو بدونه؛ لأنهما لا يخرجان إلا عن علة، نعم هذا التفصيل حسن فيما إذا كان الخارج ماء ليس غير انتهى، وأقول: لم لا يجوز أن يكون القيح الخارج من الأذن عن جرح برئ، وعلامته عدم التألم فالحصر ممنوع، وقد جزم الحدادي بما في الشرح، انتهى «نهر» ونقله في «الهندية» عن «المحيط» و«الذخيرة» وذكر أنه عليه فتوى شمس الأئمة الحلواني.

قوله: **(فَدَمْعُ)** أي: إذا علمت أن النقض بما تقدم ليس إلا لكونه خارجًا عن وجع فدمع... إلخ، بنقض لكونه خارجًا عن وجع قوله: **(رَمَدٌ)** الرمد بالتحريك هيجان العين كالإرمداد، كذا في «القاموس» قوله: **(أَوْ عَمَشٌ)** العمش هو ضعف الرؤية مع سيلان الدمع في أكثر الأوقات، انتهى «قاموس».

قوله: **(نَاقِضٌ)** في «النهر» ولو في عينه رمد أو عمش والدمع منها يسيل، قالوا: يؤمر بالوضوء كل وقت صلاة لاحتمال أن يكون قيحًا أو صديداً.

قال في «البحر»: ومقتضى التعليل أنه أمر ندب، وأقول: ممنوع؛ إذ الأمر للوجوب حقيقة، وهذا الاحتمال راجح للمريض، ثم رأيته كذلك في «فتح القدير» وعلله في «المجتبى» بقوله: لاحتمال أن يكون من جرح من الجفون، انتهى مختصرًا.

قال الشارح: قوله: **(إِحْلِيْلَهُ)** بكسر الهمزة مجرى البول من الذكر كما في «البحر» قوله: **(وَابْتَلَّ الطَّرَفُ الظَّاهِرُ)** اشتراط البلة تغيب البعض فقط، وأما عند تغيب الكل إذا خرج نقض مطلقًا، ففي «البحر» عن «الولوالجية» كل شيء

هَذَا لَوِ القُطْنَةُ عَالِيَةٌ أَوْ مُحَاذِيَةٌ لِرَأْسِ الإِحْلِيْلِ وَإِنْ مُتَسَفِّلَةً عَنْهُ لَا يَنْقُضُ، وَكَذَا الحُكْمُ فِي الدُّبُرِ وَالفَرْجِ الدَّاخِلِ **(وَإِنِ ابْتَلَّ)** الطَّرَفُ **(الدَّاخِلُ لَا)** يَنْقُضُ وَلَوْ سَقَطَتْ، فَإِنْ رَطِبَةً انْتَقَضَ وَإِلَّا لَا، وَكَذَا لَوْ أَدْخَلَ أُصْبُعَهُ فِي دُبُرِهِ وَلَمْ يُغَيِّبْهَا، فَإِنْ غَيَّبَهَا أَوْ أَدْخَلَهَا عِنْدَ الاسْتِنْجَاءِ بَطَلَ وُضُوْءُهُ وَصَوْمُهُ].

إذا غيبه، ثم أخرجه فعليه الوضوء وقضاء الصوم؛ لأنه كان داخلاً مطلقًا فترتب عليه الخروج وكل شيء إذا أدخل بعضه، وطرفه خارج لا ينقض الوضوء، وليس عليه قضاء الصوم؛ لأنه غير داخل مطلقًا فلا يترتب عليه الخروج، والكلية الثانية مقيدة بعدم البلة، كما في «المحيط» ولكن الذي في «المنية» و«شرحها» أنها إذا غابت، ثم خرجت يابسة لا نقض فيها.

قوله: **(هَذَا لَوِ القُطْنَةُ عَالِيَةٌ)** أي: هذا الحكم بالنقض لو كانت القطنة عالية أو محاذية لوجود الخروج قوله: **(لَا يَنْقُضُ)** لعدم الخروج، كذا في «البحر».

قوله: **(وَالفَرْجِ الدَّاخِلِ)** أما الخارج، فقال في «منية المصلي»: وإن كان في الفرج الخارج فابتل داخل الحشو انتقض نفذ أو لم ينفذ، كذا في «البحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** وإن كانت متسفلة على ما في «المنية» و«شرحها» قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَدْخَلَ أُصْبُعَهُ)** قال في «البحر»: لو أدخل أصبعه في دبره ولو يغيبها، فإنه تعتبر فيه البلة والرائحة وهو الصحيح؛ لأنه ليس بداخل من كل وجه، وكذا الذباب إذا طار ودخل في الدبر وخرج من غير بلة لا ينقض، وكذا الحقنة إذا أدخلها، ثم أخرجها إن لم يكن عليها بلة لا ينقض، والأحوط أن يتوضأ كذا في «منية المصلي».

قوله: **(فَإِنْ غَيَّبَهَا)** قال في «البحر»: واستفيد من كلام قاضي خان أنه إذا غيبها نقض مطلقًا قوله: **(بَطَلَ وُضُوْءُهُ) لأنه بإخراجها يخرج معها شيء من الدبر، انتهى حلبي قوله: (وَصَوْمُهُ)** لأن إدخالها حال الاستنجاء يستلزم دخول الماء إلى جوفه بخلاف اليابسة كما يأتي في كتاب الصوم متنًا انتهى حلبي، وفي كلام الشارح لف ونشر مرتب فبطلان الوضوء يرجع إلى قوله: ولو

قال المصنف: [فُرُوْعٌ: يُسْتَحَبُّ لِلْرَّجُلِ أَنْ يَحْتَشِي إِنْ رَابَهُ الشَّيْطَانُ، وَيَجِبُ إِنْ كَانَ لَا يَنْقَطِعُ إِلَّا بِهِ قَدْرُ مَا يُصَلِّي.

بَاسُوْرٍ خَرَجَ مِنْ دُبُرِهِ، إِنْ أَدْخَلَهُ بِيَدِهِ انْتَقَضَ وُضُوْءُهُ، وَإِنْ دَخَلَ بِنَفْسِهِ لَا، وَكَذَا لَوْ خَرَجَ بَعْضُ الدُّوْدَةِ فَدَخَلَتْ. مَنْ لِذَكَرِهِ رَأْسَانِ، فَالَّذِي لَا يَخْرُجُ مِنْهُ البَوْلُ المُعْتَادُ بِمَنْزِلَةِ الجُرْحِ].

غسلها، وقوله: وصومه يرجع إلى قوله: أو أدخلها عند الاستنجاء.

قال الشارح: قوله: (**فُرُوْعٌ**) جمع فرع وهو الأعلى من كل شيء ومن القوم شريفهم؛ فالمراد: أعالي المسائل وأشراف المسائل على طريق الاستعارة، وهو في الغالب يعقدونهم للتنبيه على مسائل فاتتهم، أو مستغربات تناسب المقام.

قوله: (**إِنْ رَابَهُ الشَّيْطَانُ**) أي: شككه بوسوسة بإنزال شيء منه قوله: (**وَيَجِبُ**) أي: يفترض، وقوله: (**إِنْ كَانَ لَا يَنْقَطِعُ**)؛ أي: العذر المعلوم من المقام، وقوله: إلا به؛ أي: بالاحتشاء المفهوم من أن يحتشي.

قوله: (**قَدْرُ مَا يُصَلِّي**) ليؤدي الصلاة بالطهارة المقدور عليها قوله: (**بِيَدِهِ**) أو بخرقة، كما في «البحر» قوله: (**انْتَقَضَ وُضُوْءُهُ**) لأنه يلتصق بيده شيء من النجاسة «بحر» قوله: (**وَإِنْ دَخَلَ بِنَفْسِهِ**) كأن عطس فدخل «بحر».

قوله: (**لَا**) أي: إلا إذا ظهر منه شيء؛ أي: لا ينتقض، وقال الحلواني: إن تيقن خروج الدبر تنتقض طهارته بخروج النجاسة من الباطن إلى الظاهر، كذا في «البحر».

قوله: (**فَدَخَلَتْ**) الأولى حذفه ليكون التشبيه في طرفي الإدخال والدخول.

قوله: (**رَأْسَانِ**) **أحدهما**: يخرج منه ما يسيل في مجرى البول، **والثاني**: يخرج منه ما لا يسيل في مجرى البول «هندية».

قوله: (**بِمَنْزِلَةِ الجُرْحِ**) أي: فلا نقض بالخارج منه ما لم يسل، وأما الذي يخرج منه البول المعتاد فهو بمنزلة الإحليل إذا ظهر البول على رأسه ينقض الوضوء «هندية».

قال المصنف: [الخُنْثَى غَيْرُ المُشْكِلِ فَرْجُهُ الآخَرُ كَالجُرْحِ، وَالمُشْكِلُ يَنْتَقِضُ وُضُوؤُهُ بِكُلٍّ.

مُنْكِرُ الوُضُوْءِ هَلْ يَكْفُرُ إِنْ أَنْكَرَ الوُضُوْءَ لِلْصَّلَاةِ؟ نَعَمْ، وَلِغَيْرِهَا لَا شَكَّ فِي بَعْضِ وُضُوْئِهِ، أَعَادَ مَا شَكَّ فِيْهِ لَوْ فِي خِلَالِهِ وَلْم يَكُنْ الشَّكُ عَادَةً لَهُ، وَإِلَّا لَا].

قال الشارح: قوله: **(فَرْجُهُ الآخَرُ كَالجُرْحِ)** فلا ينقض الخارج منه ما لم يسل، وبه جزم في «الفتح» وغيره، وأكثرهم على إيجاب الوضوء عليه، فحاصله أن الخنثى ينتقض وضوؤه بخروج البول من فرجيه جميعًا سال أو لا تبين حاله أو لا، قال في «النهر» نقلاً عن الزيلعي: إلا أن الذي ينبغي التعويل عليه هو الأول.

قوله: **(وَالمُشْكِلُ)** هو الذي لم تتضح ذكورته ولا أنوثته بعلامة من العلامات المذكورة قبل البلوغ وبعدها، وإنما قال: مشكل، ولم يقل: مشكلة تغليب للجانب الأشرف؛ ولأن الأصل الذكورية؛ لأن حواء خلقت من آدم إسقاطي من كتاب «الخنثى» قوله: **(بكل)** أي: بالخارج من كل بمجرد الظهور عملاً بالأحوط، كما في «التوضيح».

قوله: **(إِنْ أَنْكَرَ الوُضُوْءَ لِلْصَّلَاةِ؟ نَعَمْ)** لأنه تكذيب للقرآن، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [المائدة: ٦].

قوله: **(وَلِغَيْرِهَا لَا)** ظاهره لو لمس المصحف لوقوع الخلاف في آيته كما مر قوله: **(شَكَّ)** الشك استواء الطرفين، وتقييده مخرج للوهم، فإنه لا يعتبر إذا العبرة في مسائل الفقه على الظن يعبر مقابله، وقوله: في بعض وضوئه؛ أي: فعله سواء كان غسلاً أو مسحًا قوله: **(أَعَادَ مَا شَكَّ فِيْهِ)** أي: غسل ما شك فيه أو مسحه قوله: **(لَوْ فِي خِلَالِهِ)** أي: لو كان الشك في أثناء الوضوء قوله: **(وَلْم يَكُنْ الشَّكُ عَادَةً)** بأن لم يكن حصل له أصلاً.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإلا يكن الشك في خلاله بأن كان بعده سواء كان عادة له أم لا، كان عادة له سواء كان في خلاله أو بعده لا يعيد، ويحمل على

قال المصنف: [وَلَوْ عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَغْسِلْ عُضْوًا وَشَكَّ فِي تَعْيِينِهِ غَسَلَ رِجْلَهُ اليُسْرَى لِأَنَّهُ آخِرُ العَمَلِ.

وَلَوْ أَيْقَنَ بِالطَّهَارَةِ وَشَكَّ بِالحَدَثِ أَوْ بِالعَكْسِ أَخَذَ بِاليَقِيْنِ، وَلَوْ تَيَقَّنَهُمَا وَشَكَّ فِي السَّابِقِ فَهُوَ مُتَطَهِّرٌ، وَمِثْلَهُ المُتَيَمِّمْ].

قال المصنف: [وَلَوْ شَكَّ فِي نَجَاسَةِ مَاءٍ أَوْ ثَوْبٍ أَوْ طَلَاقٍ أَوْ عِتْقٍ لَمْ يُعْتَبَر، وَتَمَامُهُ فِي الأَشْبَاهِ.

أنه فعل كما روى عن محمد: إن المحدث إذا أخذ الكوز ودخل في المتوضأ ليتوضأ، ثم شك أنه هل توضأ أو لا؟ فإنه يجعل متوضًأ كما في «المنح» وهذه ترد نقضًا على قولهم: اليقين لا يزول بالشك، وفي «الهندية» من شك في بعض وضوئه وهو أول ما شك غسل الموضع الذي شك فيه، فإن وقع ذلك كثيرًا لم يلتفت إليه هذا إذا كان الشك في خلال الوضوء، فإن كان بعد الفراغ من الوضوء لم يلتفت إليه.

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّهُ آخِرُ العَمَلِ)** وهو أقرب إلى النسيان، وهذه ترد نقضًا على قولهم اليقين لا يزول بالشك أبو السعود، بقي الكلام فيما إذا تيقن غسل الأخرى، والمسألة بحالها الظاهر أنه يعتبر الآخر الذي قبله وهكذا.

قوله: **(وَشَكَّ بِالحَدَثِ)** أي: شك في حصوله قوله: **(أَخَذَ بِاليَقِيْنِ)** وهو الطهارة في الأول، والحدث في الثاني؛ لأن اليقين لا يزول بالشك قوله: **(فَهُوَ مُتَطَهِّرٌ)** لأن الغالب أن الطهارة بعد الحدث قله، ومثله المتيمم؛ أي: مثل المتطهر بالماء في أحكام النقض، وأحكام الشك المتعمم؛ إذ لا فرق بينهما؛ لأن كلا طهارة ثابتة بالكتاب.

قال الشارح: قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي الأَشْبَاهِ)** قال فيها: ومنها لو شك هل طلق أم لا؟ لم يقع شك أنه طلق واحدة أو أكثر بنى على الأقل كما ذكره الأسبيجابي، إلا أن يستيقن بالأكثر أو يكون أكبر ظنه على خلافه، وإن قال الزوج: عزمت على أنه ثلاث يتركها، وإن أخبره عدول حضروا ذلك المجلس بأنها واحدة

(**وَفَرْضُ الغُسْلِ**) أَرَادَ بِهِ مَا يَعُمُّ العَمَلِيَّ كَمَا مَرَّ، وَبِالغُسْلِ المَفْرُوْضِ كَمَا فِي الجَوْهَرَةِ، وَظَاهِرُهُ عَدَمُ شَرْطِيَّةِ غَسْلِ فَمِهِ وَأَنْفِهِ فِي المَسْنُوْنِ، كَذَا فِي البَحْرِ: يَعْنِي

وصدقهم أخذ بقولهم، وعن الإمام الثاني حلف بطلاقها، ولا يدري أثلاث أم أقل؟ يتحرى، وإن استويا عمل بأشد ذلك عليه، كذا في «البزازية».

قوله: (**وَفَرْضُ الغُسْلِ**) الواو للاستئناف أو للعطف على قوله: أركان الوضوء، والفرض مصدر بمعنى المفروض؛ لأن المصدر يذكر، ويراد به الزمان والمكان، والفاعل والمفعول، كما في «الكشاف» وغيره «منح» قال شيخنا: لا حاجة إليه؛ لأنه صار من المنقولات الشرعية قاله العلامة سري الدين، والمعنى الشرعي له: ما يفوت الجواز بفوته انتهى أبو السعود، وأخر الغسل عن الوضوء لما قلناه في الوضوء والغسل بالضم اسم مصدر من الاغتسال، وهو تمام غسل الجسد، واسم للماء الذي يغتسل به أيضًا، قال النووي: إنه بفتح الغين وضمها، والفتح أفصح وأشهر عند أهل اللغة، والضم هو الذي يستعمله الفقهاء، والمعنى الاصطلاحي للغسل: هو المعنى الأول اللغوي، أفاده في «البحر».

قوله: (**أَرَادَ بِهِ مَا يَعُمُّ العَمَلِيَّ**) أي: أراد بالفرض المعنى الذي يعمّ العملي، وهو ما يفوت الجواز بفوته، قال في «المنح»: المراد به هنا ما يتناول الفرض الاعتقادي والعملي وهو ما يفوت الجواز بفوته انتهى، وإنما كان المراد ذلك؛ لأن المضمضة والاستنشاق ليسا قطعيين لقول الشافعي بسنيتهما، انتهى حلبي قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الوضوء؛ أي: من أن لفظ فرض يشتمل الاعتقادي والعملي قوله: (**وَبِالغُسْلِ المَفْرُوْضِ**) أي: فأل للعهد، وهو غسل الجنابة والحيض والنفاس «منح» عن «السراج».

قوله: (**وَظَاهِرُهُ**) أي: ظاهرها في «الجوهرة» من أن المراد بالغسل: المفروض قوله: (**يَعْنِي... إلخ**) هذا التقييد استفيد من «المنح» حيث قال: بعد نقل كلام «البحر» وفيه نظر؛ لأنه إن أراد أن كلاً منهما ليس بفرض في الأغسال المسنونة فسلم.

عَدَمَ فَرْضِيَّتِهَا فِيْهِ، وَإِلَّا فَهُمَا شَرْطَانِ فِي تَحْصِيْلِ السُّنَّةِ **(غَسْلُ)** كُلِّ **(فَمِهِ)**].

قال المصنف: [وَيَكْفِي الشُّرْبُ عَبًّا؛ لِأَنَّ المَجَّ لَيسَ بِشَرْطٍ فِي الأَصَحِّ **(وَأَنْفِهِ)** حَتَّى مَا تَحْتَ الدَّرَنِ **(وَ)** بَاقِي **(بَدَنِهِ)** لَكِنْ فِي «المُغْرِبِ» وَغَيْرِهِ: البَدَنُ مِنَ المَنْكَبِ

وإن أراد أنهما ليسا بشرط في تحصيل السنة فممنوع، ولعل مراد صاحب «السراج» الأول ولا كلام فيه انتهى؛ والمراد بعدم الفرضية: أن صحة الغسل لا تتوقف عليهما، وأنه لا يحرم عليه تركهما، وظاهر كلامه أنهما إذا تركا لا يكون آتيًا بالغسل المسنون، وفيه نظر؛ لأنه من الجائز أن يقال: إنه أتى بسنة وترك سنة، كما إذا تمضمض وترك الاستنشاق.

قوله: **(غَسْلُ كُلِّ فَمِهِ)** أشار بتقدير كل إلى أن الإضافة للعموم؛ والمراد: المضمضة والاستنشاق فهذا الإطلاق مجاز علاقته الإطلاق والتقييد، حموي.

قال الشارح: قوله: **(وَيَكْفِي الشُّرْبُ عَبًّا)** أي: يقوم مقام المضمضة في تحصيل الفرض والعبّ شرب الماء أو الجرع أو تتابعه، كما في «القاموس» والمراد الأخير وأخرج الشرب مصًّا فإنه لا تجزيه، كما في «البحر» وهل يكون بموالاة الماء آتيًا بسنة التثليث، يحرر قوله: **(لِأَنَّ المَجَّ لَيسَ بِشَرْطٍ)** ولكنه أحوط كما في «الخلاصة» ووجهه أن الماج خارج عن العهدة بيقين بخلاف غيره، وهذا هو معنى الاحتياط «نهر».

قوله: **(حَتَّى مَا تَحْتَ الدَّرَنِ)** قال في «البحر»: والدرن اليابس في الأنف كالخبز الممضوغ والعجين يمنع تمام الاغتسال قوله: **(وَبَاقِي بَدَنِهِ)** أي: ظاهره وباطنه، والباطن كداخل العين، لكن سقط ذلك لما فيه من الحرج البين، انتهى «منح».

قوله: **(لَكِنْ فِي «المُغْرِبِ»)** استدراك على ظاهر المصنف حيث أطلق البدن على الجسد؛ لأن المراد ما يعمّ الأطراف، والذي في «القاموس» البدن محرك من الجسد ما سوى الرأس قوله: **(مِنَ المَنْكَبِ)** فتح الميم وهو كما في «القاموس» مجتمع رأس الكتف والعضد.

إِلَى الإِلْيَةِ، وَحِيْنَئِذٍ فَالرَّأْسُ وَالعُنُقُ وَاليَدُ وَالرِّجْلُ خَارِجَةٌ لُغَةً، دَاخِلَةٌ تَبْعًا شَرْعًا **(لَا دَلْكَهُ)** لِأَنَّهُ مُتَمِّمٌ، فَيَكُوْنُ مُسْتَحَبًا لَا شَرْطًا، خِلَافًا لِمَالِك].

قال المصنف: [**(وَيَجِبُ)** أَيْ يُفْرَضُ **(غَسْلُ)** كُلِّ مَا يُمْكِنُ مِنَ البَدَنِ بِلَا حَرَجٍ مَرَّةً كَأُذُنٍ وَ **(سُرَّةٍ وَشَارِبٍ وَحَاجِبٍ وَ)** أَثْنَاءِ **(لِحْيَةٍ)** وَشَعْرِ رَأْسٍ وَلَوْ مُتَلَبِّداً ....

قوله: **(إِلَى الإِلْيَةِ)** هي العجيزة أو ما ركب العجز من شحم أو لحم «قاموس».

قوله: **(دَاخِلَةٌ تَبْعًا شَرْعًا)** هو جواب عن المصنف قوله: **(لِأَنَّهُ مُتَمِّمٌ)** أي: للغسل الذي هو إسالة الماء قوله: **(فَيَكُوْنُ مُسْتَحَبًا)** تفريع على العلة.

قوله: **(خِلَافًا لِمَالِك)** أي: وأبي يوسف في «رواية الأمالي» عنه والمزني من الشافعية كما ذكره النووي، والدلك: هو إمرار اليد على الأعضاء المغسولة فلو أفاض الماء فوصل إلى جميع بدنه، ولم يمسه بيده أجزأه غسله، وكذا وضوءه «منح».

قال الشارح: قوله: **(أَيْ يُفْرَضُ)** دفع بهذا التفسير إرادة الوجوب بالمعنى المشهور قوله: **(غَسْلُ كُلِّ مَا يُمْكِنُ)** لقوله تعالى: ﴿فَٱطَّهَّرُوا۟﴾ [المائدة: ٦] والدال على المبالغة في الفعل الذي هو الأطهر قوله: **(بِلَا حَرَجٍ)** خرج ما يمكن بحرج كعين ونحوها مما يأتي.

قوله: **(مَرَّةً)** لأن الأمر بالتطهير لا يقتضي التكرار قوله: **(كَأُذُنٍ.. إلخ)** وكذا يغسل البراجم ومفاصلها، وما يجتمع من الوسخ في معاطف الأذن وقعر الصماخ، فيزيله بالمسح، وكذا جميع الأوساخ «بحر» البراجم: جمع برجمة بضم الجيم عقد الأصابع، أبو السعود قوله: **(وَسُرَّةٍ)** وينبغي للجنب أن يدخل أصبعه في سرته عند الاغتسال، وإن علم وصول الماء من غير إدخال أجزائه، أبو السعود عن عزمي زاده قوله: **(وَشَارِبٍ وَحَاجِبٍ)** أي: الأصول، وما استعلى عليها.

قوله: **(وَأَثْنَاءِ لِحْيَةٍ)** قال في «الهندية»: ويجب على الرجل إيصال الماء إلى أثناء اللحية كما يجب إلى أصولها قوله: **(وَلَوْ مُتَلَبِّداً)** إنما غيًّا به؛ لأنه ربما يتوهم

لِمَا فِي - فَاطَّهَّرُوْا - مِنَ المُبَالَغَةِ (**وَفَرْجٍ خَارِجٍ**) لِأَنَّهُ كَالفَمِ لَا دَاخِلٍ لِأَنَّهُ بَاطِنٌ، وَلَا تُدْخِلُ أُصْبُعَهَا فِي قُبُلِهَا، بِهِ يُفْتَى (**لَا**) يَجِبُ (**غَسْلُ مَا فِيْهِ حَرَجٌ كَعَيْنٍ**) وَإِنِ اكْتَحَلَ

سقوطه بحصول المشقة في تفكيكه قوله: (**لِمَا فِي - فَاطَّهَّرُوْا**) علة لقوله، ويجب قوله من المبالغة؛ لأنه من باب التفعيل؛ لأن اطهروا بفتح الطاء المشددتين أمر من باب التفعيل أصله تطهروا، قلبت التاء طاء لبعدها من الطاء في الصفة، وقربها منها في المخرج، ثم أدغمت الطاء في الطاء لاتحادها في الذات، فاجتلبت همزة الوصل ليتوصل بها إلى النطق بالساكن؛ لأن المدغم ساكن، والابتداء بالساكن متعذر أو متعسر أو يقال في المصدر: إطهر بكسر الهمزة وفتح الطاء المشددة، وضم الهاء المشددة أصله تطهر فعل به ما فعل بفعله.

ومن قال: والإطهار غسل جميع البدن، فقد سها قاله نوح أفندي، ذكر ذلك أبو السعود مع بيان وجه السهو.

قوله: (**لِأَنَّهُ بَاطِنٌ**) أي: والباطن ساقط للعذر قوله: (**وَلَا تُدْخِلُ أُصْبُعَهَا فِي قُبُلِهَا**) أي: الداخل نهي عن ذلك؛ لأنه ربما حصلت الشهوة وأنزلت فتستأنف الغسل، وهذا ما يفيده ظاهر عبارة الشارح، وهي عبارة «البحر» بعينها، وفي «الهندية» ولا تدخل المرأة أصبعها في فرجها عند الغسل وهو «المختار» وكذا في «التاترخانية» إذا علمت ذلك، فما نقله الحلبي عن الشرنبلالي من أن المراد: نفي وجوب الأمثال لا يسلم إلا إذا كان من أهل المذهب، ولم يذكر هذا المعنى فيما اطلعت عليه حينئذ من «البحر» و«النهر» و«الهندية» الزيلعي والشلبي وغيرها.

قوله: (**كَعَيْنٍ**) فإنه بوزنها العمي، من هنا ذكر الحانوتي أن الأعمى يلزمه غسل عينيه، قال العلامة سري الدين: والعلة الصحيحة أن يقال: إنه يضره، وإن لم يورث أعمى، فيسقط حتى عن الأعمى أبو السعود، قد عمي من تكلف ذلك كابن عباس وابن عمر «بحر» قوله: (**وَإِنِ اكْتَحَلَ... إلخ**) لأن العين شحم فلا تقبل الماء «منح».

بِكُحْلٍ نَجِسٍ (**وَثُقْبِ انْضَمَّ وَ**) لَا (**دَاخِلَ قُلْفَةٍ**) بَلْ يُنْدَبُ هُوَ الأَصَحُّ قَالَهُ الكَمَالُ، وَعَلَّلَهُ بِالحَرَجِ فَسَقَطَ الإِشْكَالُ].

قال المصنف: [وَفِي المَسْعُودِي: إِنْ أَمْكَنَ فَسْخُ القُلْفَةِ بِلَا مَشَقَّةٍ يَجِبُ وَإِلَّا لَا (**وَكَفَى، بَلْ أَصْلُ ضَفِيْرَتِهَا**) أَيْ شَعْرُ المَرْأَةِ المَضْفُوْرِ ....

قوله: (**وَثُقْبٍ**) لأن في إيصال الماء إليه حرجًا قوله: (**قُلْفَةٍ**) بالقاف والعين الجلدة التي يقطعها الختان أبو السعود، وهي بالضم وتحرك كما في «القاموس».

قوله: (**بَلْ يُنْدَبُ**) أي: غسل داخلها قوله: (**وَعَلَّلَهُ**) أي: عدم وجوب غسلها قوله: (**بِالحَرَجِ**) أي: المشقة حتى لو أمكنه بدونها افترض؛ لأن لداخل القلفة حكم الخارج ولهذا انتقضت الطهارة بوصول البول إليها، أبو السعود.

قوله: (**فَسَقَطَ الإِشْكَالُ**) أي: إذا كانت العلة هي الحرج سقط إشكال الزيلعي، وحاصله أن القول: بعدم وجوب إدخال الماء داخل القلفة مشكل؛ لأنه إذا وصل البول إلى القلفة انتقض وضوءه، فجعلوه كالخارج في هذا الحكم، وفي حق الغسل كالداخل حتى لا يجب إيصال الماء إليه، وحاصل ما أشار عليه الشارح من الدفع أن العلة في السقوط الحرج، لا لكونه خلقة أصليه كقصبة الذكر، وإنما نشأ الإشكال من تعليله عدم الوجوب بأنه خلقة كقصبة الذكر.

قوله: (**وَفِي المَسْعُوْدِي**) هو الذي ارتضاه الشرنبلالي، وإليه يشير كلام الكمال؛ لأنه قيد السقوط بالحرج فمع عدمه لا سقوط، أبو السعود قوله: (**وَكَفَى**) أي: المرأة عن غسل رأسها.

قوله: (**بَلْ أَصْلُ ضَفِيْرَتِهَا**) المراد: الجنس الصادق بجميع الضفائر قوله: (**أَيْ شَعْرُ المَرْأَةِ المَضْفُوْرِ**) أشار به إلى أن ضفيرة فعيلة بمعنى مفعولة من الضفر بالضاد المعجمة، وهو فتل الشعر وإدخال بعضه في بعض، ولا يقال: بالظاء، والأصل فيه ما رواه مسلم وغيره عن أم سلمة، قالت: قلت: يا رسول الله إني

لِلْحَرَجِ، أَمَّا الْمَنْقُوْضُ فَيُفْرَضُ غَسْلُ كُلِّهِ اتِّفَاقًا، وَلَوْ لَمْ يَبْتَلَّ أَصْلُهَا يَجِبُ نَقْضُهَا مُطْلَقًا هُوَ الصَّحِيْحُ، ....

امرأة أشد ضفر رأسي أفأنقضه لغسل الجنابة، فقال: «**إنما يكفيك أن تحثي على رأسك ثلاث حثيات، ثم تفيضين عليه الماء فتطهرين**»(١) قال في «فتح القدير»: وهو يقتضي عدم وجوب الإيصال إلى الأصول، وإنما شرط تبليغ الماء أصول الشعر بحديث حذيفة: كان يجلس إلى جنب امرأته إذا اغتسلت، ويقول: «**يا هذه أبلغي الماء أصول شعرك**»(٢) وهو مجمع في هذه المسألة:

الأول: الاكتفاء بالوصول إلى الأصول منقوضًا كان أو معقوصًا، وهو ظاهر «المذهب» كما هو ظاهر«الذخيرة» ويدل عليه الأحاديث الواردة في هذا الباب.

الثاني: الاكتفاء بالوصول إلى أصل الشعر إذا كان مضفورًا، أو وجوب الإيصال إلى أثنائه إذا كان منقوضًا ومشى عليه جماعة منهم صاحب «المحيط» و«البدائع» و«الكافي».

والثالث: وجوب بلّ الذوائب مع العصر وصحح.

قوله: (**لِلْحَرَجِ**) علة لقول المصنف، وكفى قوله: (**أَمَّا الْمَنْقُوْضُ**) محترز قوله: ضفيرتها قوله: (**كُلِّهِ**) أي: أصوله، وأثنائه على القول الأوسط وهو المشهور قوله: (**اتِّفَاقًا**) عورض بأن ظاهر الرواية الاكتفاء ببلّ الأصول فقط منقوضًا كان أو معقوصًا، وهو القول الأول من الأقوال الثلاثة فلا وجه لحكاية الاتفاق قوله: (**وَلَوْ لَمْ يَبْتَلَّ أَصْلُهَا**) بأن كان متلبدًا أو مضفورًا ضفرًا شديدًا لا ينفذ فيه الماء قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان فيه حرج أم لا قوله: (**هُوَ الصَّحِيْحُ**) مقابله أنه لا بد من عصر الشعر ثلاثًا بعد غسله مطلقًا منقوضًا أو معقوصًا.

(١) أخرجه مسلم (١/ ٢٥٩، رقم ٣٣٠) والحميدي (١/ ١٤٠، رقم ٢٩٤)، وإسحق بن راهويه (١/ ٨٦، رقم ٣٧).

(٢) ذكره الزيلعي في نصب الراية (١/ ١٨٠) وقال: رواه الجماعة إلا البخاري عن أم سلمة.

وَلَوْ ضَرَّهَا غَسْلُ رَأْسِهَا تَرَكَتْهُ، وَقِيْلَ تَمْسَحُهُ وَلَا تَمْنَع نَفْسَهَا عَنْ زَوْجِهَا، وَسَيَجِيْءُ فِي التَّيَمُّمِ (**لَا**) يَكْفِيْ بَلْ (**ضَفِيْرَتُهُ**) فَيَنْقُضُهَا وُجُوْبًا (**وَلَوْ عَلَوِيًّا أَوْ تُرْكِيًّا**) لِإِمْكَانِ حَلْقِهِ].

قال المصنف: [(**وَلَا يَمْنَعُ**) الطَّهَارَةَ (**وَنِيْمٌ**) أَيْ خُرْءُ ذُبَابٍ وَبُرْغُوْثٍ لَمْ يَصِلِ المَاءُ تَحْتَهُ (**وَحِنَّاءٌ**) وَلَوْ جُرْمَهُ، بِهِ يُفْتَى (**وَدَرَنٌ وَوَسَخٌ**) عَطْفُ تَفْسِيْرٍ، وَكَذَا دُهْنٌ وَدُسُوْمَةٌ (**وَتُرَابٌ**) وَطِيْنٌ وَلَوْ (**فِي ظُفْرٍ مُطْلَقًا**) أَيْ قَرَوِيًّا أَوْ مَدَنِيًّا فِي الأَصَحِّ بِخِلَافِ نَحْوِ عَجِيْنٍ].

قال المصنف: [(وَ) لَا يَمْنَعُ (**مَا عَلَى ظُفْرِ صَبَّاغٍ وَ**) لَا (**طَعَامٌ بَيْنَ أَسْنَانِهِ**) أَوْ فِي

قوله: (**وَلَوْ ضَرَّهَا غَسْلُ رَأْسِهَا**) أي: في اغتسالها قوله: (**تَرَكَتْهُ**) المناسب زيادة ولا تمسح ليقابل ما بعده قوله: (**وَلَا تَمْنَع نَفْسَهَا عَنْ زَوْجِهَا**) أي: إذا أراد جماعها؛ لأنه حقه ولها مندوبة عن غسل الرأس، إما بتركه وإما بمسحه.

قوله: (**وُجُوْبًا**) أي: افتراضًا قوله: (**لِإِمْكَانِ حَلْقِهِ**) أي: ولا يلحقه نقص به ولا بد من هذه الزيادة وإلا فإمكان الحلق متأت في النساء غير أنه يشوههن.

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يَصِلِ المَاءُ تَحْتَهُ**) وذلك لعدم إمكان الاحتراز عنه.

قوله: (**وَلَوْ جُرْمَهُ**) أي: الحناء، لكن لا بد أن يصل الماء تحته، وأما إن لم يصل فلا تصح الطهارة، ولذا قال في «البحر»: ولو ألزقت المرأة رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء إلى أصول الشعر وجب عليها إزالته قوله: (**وَدَرَنٌ**) في «القاموس» الدرن: الوسخ أو التلطخ به، وفعله درن كفرح وأدرن.

قوله: (**وَلَوْ فِي ظُفْرٍ**) غيابه لتوهم أن هذا المحل ضيق لا ينفذ فيه الماء، ولمخالفة الشافعي في ذلك قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وجهه أن الماء ينفذ فيه قوله: (**بِخِلَافِ**) نحو عجين متخمر ممضوغ ودرن يابس في الأنف وجلد سمك، كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَمْنَعُ مَا عَلَى ظُفْرِ صَبَّاغٍ**) للضرورة قال في «المضمرات»: وعليه الفتوى، والقول الثاني: إنه يمنع وبه صدر في «البحر» والظاهر أن هذا الخلاف يجري في الحناء قوله: (**وَلَا طَعَامٌ بَيْنَ أَسْنَانِهِ**) لأن

سِنِّهِ المُجَوَّفِ، بِهِ يُفْتَى. وَقِيلَ: إِنْ صُلْبًا مَنَعَ، وَهُوَ الأَصَحُّ]

قال المصنف: [(**وَلَوْ**) كَانَ (**خَاتَمُهُ ضَيِّقًا نَزَعَهُ أَوْ حَرَّكَهُ**) وُجُوْبًا (**كَقُرْطٍ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ بِثَقْبِ أُذُنِهِ قُرْطٌ فَدَخَلَ المَاءُ فِيْهِ**) أَيْ الثُّقْبِ (**عِنْدَ مُرُوْرِهِ**) عَلَى أُذُنِهِ (**أَجْزَأَهُ كَسُرَّةٍ وَأُذُنٍ دَخَلَهُمَا المَاءُ، وَإِلَّا**) يَدْخُلُ (**أَدْخَلَهُ**) وَلَوْ بِأُصْبَعِهِ، وَلَا يَتَكَلَّفُ بِخَشَبٍ وَنَحْوِهِ، وَالمُعْتَبَرُ غَلَبَةُ ظَنِّهِ بِالوُصُوْلِ، فُرُوْعٌ: نَسِيَ المَضْمَضَةَ أَوْ جُزْءًا مِنْ بَدَنِهِ فَصَلَّى ثُمَّ تَذَكَّرَ، فَلَوْ نَفْلاً لَمْ يُعِدْ لِعَدَمِ صِحَّةِ شُرُوْعِهِ، عَلَيْهِ غُسْلٌ وَثَمَّةُ رِجَالٍ لَا يَدَعُهُ وَإِنْ رَأَوْهُ].

قال المصنف: [وَالمَرْأَةُ بَيْنَ رِجَالٍ أَوْ رِجَالٍ وَنِسَاءٍ تُؤَخِّرُهُ لَا بَيْنَ نِسَاءٍ فَقَطْ،

الماء لطيف يصل إلى كل موضع غالبًا، كذا في «التجنيس» والاحتياط أن يخرجه، ويجري الماء عليه «بحر» عن «القنية» و«فتاوى الفضلي».

قوله: (**وَقِيلَ: إِنْ صُلْبًا**) يعني إن كان الطعام صلبًا؛ أي: يابسًا شديدًا يمنع تخلل الماء، والصلب بضم الصاد الشديد، حلبي عن «القاموس».

قوله: (**وَهُوَ الأَصَحُّ**) تقدم في رسم المفتي أن ما به الفتوى مقدم على الأصح وغيره.

قال الشارح: قوله: (**وُجُوْبًا**) أي: افتراضًا لئلا يصير لمعة قوله: (**كَقُرْطٍ**) بضم القاف ما يعلق بشحمة أذن المرأة؛ أي: فإنه إن كان ضيقًا يجب تحريكه، كذا في «البحر».

قوله: (**وَلَا يَتَكَلَّفُ**) أي: بعد دخول الماء، وعبارة «البحر»: ولا يتكلف في إدخال شيء سوى الماء من خشب ونحوه قوله: (**نَسِيَ المَضْمَضَةَ**) أي: في الغسل المفروض.

قوله: (**فَلَوْ نَفْلاً لَمْ يُعِدْ**) وأما الفرض فيطالب بأدائه؛ لعدم انعقاده قوله: (**لَا يَدَعُهُ**) لعدم العذر في تركه.

قوله: (**وَإِنْ رَأَوْهُ**) والحرمة على المتعمد للنظر.

قال الشارح: قوله: (**تُؤَخِّرُهُ**) لأن هذا من جملة الأعذار لها قوله: (**لَا بَيْنَ نِسَاءٍ فَقَطْ**) وذلك لأن نظر الجنس إلى الجنس أخف.

وَاخْتُلِفَ فِي الرَّجُلِ بَيْنَ رِجَالٍ وَنِسَاءٍ أَوْ نِسَاءٍ فَقَطْ كَمَا بَسَطَهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ، وَيَنْبَغِي لَهَا أَنْ تَتَيَمَّمَ وَتُصَلِّي لِعَجْزِهَا شَرْعًا عَنِ المَاءِ، وَأَمَّا الاسْتِنْجَاءُ فَيُتْرَكُ مُطْلَقًا، وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى.

قوله: (**وَاخْتُلِفَ... إلخ**) ظاهره يقتضي أن المسألة نصت في المذهب، وقد وقع فيها خلاف وليس كذلك، كما ستقف عليه.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ**) أي: في شرحه للـ«وهبانية» حيث نقل عن شرح ناظمها: إنه لم يقف فيها على نقل، وأن القياس أن يؤخر الرجل بين النساء أو بين الرجال والنساء؛ لأنه يغتفر في الجنس مع جنسه ما لا يغتفر مع غيره، وأما الخنثى فلا ينبغي له أن يكشف عورته عند أحد أصلاً؛ لأنه إن كشف عند ذكر احتمل أنه أنثى، وإن كشف عند أنثى احتمل أنه ذكر فصار الحاصل أن مريد الاغتسال مع وجود أحد غيره على الماء، إما ذكر أو أنثى أو خنثى، ولا يغتسل إلا الرجل بين رجال والمرأة بين نساء لا في غير هاتين الصورتين، وذكره الحلبي مبسوطًا.

قوله: (**وَيَنْبَغِي لَهَا**) أي: للمرأة، ومثل فيما يظهر الرجل بين نساء أو بينهن وبين الرجال قوله: (**أَنْ تَتَيَمَّمَ**) هذا استظهار، وهو خلاف ما يظهر من قوله: تؤخره، فإنه يقتضي عدم التيمم قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان بين رجال أو نساء أو بينهما.

قوله: (**وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى**) الفرق صحة الصلاة مع الحقيقية، فيما إذا لم تكن أكثر من قدر الدرهم وعدم صحتها مع الحكمية رأسًا انتهى، وما ذكره أبو السعود من الفرق في غير محله، ثم ظاهر تعبير الحلبي أنها إذا كانت أكثر من قدر الدرهم يكشف عورته، ولكن الذي في «المنية وشرحها» ولا يكشف عورته عند أحد، فإن كشفها حرام والاستنجاء بالماء أفضل إن أمكنه؛ أي: الاستنجاء به من غير كشف عند أحد، فإن لم يمكنه ذلك يكفي الاستنجاء بالأحجار؛ أي: يجب عليه أن يكتفي بالأحجار، ولا يرتكب المحرم، والتقييد بقوله: إذا لم تكن النجاسة أكثر من قدر الدرهم لا ينبغي أن يعمل

(وَسُنَنُهُ) كَسُنَنِ الوُضُوْءِ سِوَى التَّرْتِيْبِ. وَآدَابُهُ كَآدَابِهِ سِوَى اسْتِقْبَالِ القِبْلَةِ

بمفهوم، وهو أنها إن كانت أكثر من قدر الدرهم يجوز الكشف، بل لا يجوز الكشف عند أحد أصلاً؛ لأنه حرام بعذر به في ترك طهارة النجاسة إذا لم يمكن إزالتها من غير كشف، انتهى.

قوله: (وَسُنَنُهُ) أفاد أنه لا واجب له، واتفق العلماء على عدم وجوب الوضوء في الغسل إلا داود الظاهري، ومن سننه البداءة بالنية؛ أي: نية عبادة أو نية غسل أو رفع حدث أو امتثال امرأة وهو بدونها ليس بعبادة، ووقتها قبل السنن لينال ثواب السنن والدليل على سنية الوضوء فيه ما روى الجماعة عن ميمونة، قالت: «**وضعت للنبي ﷺ ماء يغسل به فأفرغ على يديه فغسلهما مرتين أو ثلاثًا، ثم أفرغ بيمينه على شماله فغسل مذاكيره دلك يده بالأرض، ثم تمضمض واستنشق، ثم غسل وجهه ويديه، ثم غسل رأسه ثلاثًا ثم أفرغ على جسده وتنحى عن مقامه، فغسل قدميه**»(١) فهذا الحديث مشتمل على بيان السنة والفريضة.

وفي الحديث: «**ثم أتيته بمنديل فرده**»(٢) والمنقول في «معراج الدراية» وغيرها أنه لا بأس بالتمسح بالمنديل للمتوضئ والمغتسل، إلا أنه ينبغي أن لا يبالغ ويستقصي، فيبقى أثر الوضوء على أعضائه، ولم أر من صرح باستحبابه إلا صاحب «منية المصلي» فقال: ويستحب أن يمسح بمنديل بعد الغسل «بحر» وللنووي كلام غير هذا ذكره فيه فارجع إليه إن شئت.

قوله: (سِوَى التَّرْتِيْبِ) أي: الترتيب المعهود في الوضوء، وإلا فالغسل له ترتيب آخر بينه المصنف بقوله: بادئًا... إلخ، أبو السعود.

قوله: (وَآدَابُهُ كَآدَابِهِ) من ذلك الأعضاء وإدخال خنصره صماخ أذنيه؛ أي: بعد تعميمه بالماء، فإن غسله فيه فرض، ولا يظهر أن يقال: تقديمه على

(١) أخرجه مالك (١/ ١٨، رقم ٣٢)، وعبد الرزاق (١/ ٤٤، رقم ١٣٨)، والبخاري (١/ ٨٠، رقم ١٨٣).
(٢) أخرجه البخاري (٣٥٩)، ومسلم (٧٥٠).

لِأَنَّهُ يَكُوْنُ غَالِبًا مَعَ كَشْفِ عَوْرَةٍ].

قال المصنف: [وَقَالُوْا: لَوْ مَكَثَ فِي مَاءٍ جَارٍ أَوْ حَوْضٍ كَبِيْرٍ أَوْ مَطَرٍ قَدْرَ الوُضُوْءِ وَالغُسْلِ فَقَدْ أَكْمَلَ السُّنَّةَ (**البَدَاءَةُ بِغَسْلِ يَدَيْهِ وَفَرْجِهِ**) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهِ خَبَثٌ اتِّبَاعًا لِلْحَدِيْثِ (**وخَبَثِ بَدَنِهِ إِنْ كَانَ**) عَلَيْهِ خَبَثٌ لِئَلَّا يَشِيْعَ (**ثُمَّ تَوَضَّأَ**) ....

الوقت لغير المعذور، بل يعجل به مطلقًا، وتحريك خاتمه الواسع التلفظ بالنية، والجلوس في مكان مرتفع للحفظ من الرشاش، وعدم الاستعانة فيه، وعدم التكلم بكلام الناس، وأما الدعاء فهو مكروه كما في «نور الإيضاح» ومثل الدعاء: التسمية على كل عضو، والصلاة على النبي ﷺ بعده، ومن آداب الوضوء: الشرب من فضل الوضوء، وظاهره أن ذلك مطلوب في الغسل، وفي «نور الإيضاح» ومكروهه كمكروهه من لطم الوجه أو غيره بالماء والتقتير والإسراف.

قوله: (**لِأَنَّهُ يَكُوْنُ... إلخ**) هذا التعليل يفيد ندب استقبال القبلة حيث لم يكن مكشوف العورة، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**مَاءٍ جَارٍ**) اشترطه ليكون بدلاً عن الصب المشترط عند أبي يوسف قوله: (**أَوْ حَوْضٍ كَبِيْرٍ**) هو وما بعده قاسه صاحب «البحر» على الماء الجاري قوله: (**فَقَدْ أَكْمَلَ السُّنَّةَ**) أي: التي تليق به كالتثليث والدلك، وأما نحو التلفظ بالنية فلا يكون آتيًا به قوله: (**البَدَاءَةُ بِغَسْلِ يَدَيْهِ**) وهو غير الغسل الذي في الوضوء المسنون، كما في «نور الإيضاح» قوله: (**وَفَرْجِهِ**) مثله الدبر، كما في «النهر».

قوله: (**اتِّبَاعًا لِلْحَدِيْثِ**) أي: حديث ميمونة المتقدم؛ لأن تقديم غسل الفرج لم ينحصر كونه للنجاسة، بل لها أو لأنه لو غسله في أثناء غسله تنتقض طهارته عند من يرى ذلك، كما أشار إليه القاضي عياض، والخروج من الخلاف مستحب عندنا.

قوله: (**إِنْ كَانَ عَلَيْهِ خَبَثٌ**) فإن لم يكن خبث لا يطلب منه سوى ما تقدم.

أَطْلَقَهُ فَانْصَرَفَ إِلَى الكَامِلِ، فَلَا يُؤَخِّرُ قَدَمَيْهِ وَلَوْ فِي مَجْمَعِ المَاءِ، لِمَا أَنَّ المُعْتَمَدَ طَهَارَةُ المَاءِ المُسْتَعْمَلِ، عَلَى أَنَّهُ لَا يُوْصَفُ بِالاسْتِعْمَالِ إِلَّا بَعْدَ انْفِصَالِهِ عَنْ كُلِّ البَدَنِ لِأَنَّهُ فِي الغُسْلِ كَعُضْوٍ وَاحِدٍ، فَحِيْنَئِذٍ ....

قوله: (**أَطْلَقَهُ**) أي: الوضوء المأخوذ من قولهم: ثم يتوضأ، وأتى بثم إشارة إلى أن الوضوء لا يفعل إلا بعد ما تقدم، وفيه إشارة إلى أنه يمسح رأسه في هذا الوضوء، وهو الصحيح؛ لأنه روى أنه ﷺ توضأ وضوءه للصلاة وهو اسم للغسل والمسح، وفيه إشارة أيضًا إلى أن جميع السنن والمندوبات ثابتة في هذا الوضوء، كما قاله صاحب «البحر» يعني سوى ما تقدم.

قوله: (**فَلَا يُؤَخِّرُ**) هو قول بعض مشايخنا، وهو الأصح من مذهب الشافعي، وقيل: يؤخر مطلقًا، وقيل: يفصل بين كونه في مستنقع الماء أو لا، وهو ما في «المبسوط» و«الهداية».

قوله: (**عَلَى أَنَّهُ... إلخ**) الحاصل أن في تجزي الحدث روايتين: إما على رواية عدم التجزي فالأمر ظاهر؛ لأن الماء حينئذ لم يبق مستعملاً أصلاً لعدم الزوال بعد، وإما على رواية التجزي فلا يوصف هذا الماء بالاستعمال إلا بعد انفصاله عن جميع البدن، فالماء الذي أصاب القدمين غير مستعمل؛ لأن البدن كله في الغسل كعضو واحد حتى يجوز نقل البلة فيه من عضو إلى عضو، فحينئذ لا حاجة إلى غسلهما.

ثانيًا: إلا على سبيل التنزه والأفضلية، فقوله: على أنه... إلخ، مبني على رواية التجزي، وفائدة اختلاف الروايتين أنه لو تمضمض الجنب أو غسل يديه، هل يحل له قراءة القرآن، ومس المصحف؟ فعلى رواية التجزي يحل لزوال الجنابة عنه، وعلى رواية عدم التجزي لا يحل لعدم الزوال الآن، وقد صححت هذه الرواية واتفقوا على أن الفرض سقط بالفعل المتقدم، ولكن هل زالت الجنابة عنهما أو هو موقوف على غسل الباقي الروايتان؟ أفاده في «البحر».

قوله: (**فَحِيْنَئِذٍ**) أي: حين إذ علمت أن الماء لم يوصف بالاستعمال.

لَا حَاجَةَ إِلَى غَسْلِهِمَا ثَانِيًا إِلَّا إِذَا كَانَ بِبَدَنِهِ خَبَثٌ، وَلَعَلَّ القَائِلِينَ بِتَأْخِيرِ غَسْلِهِمَا إِنَّمَا اسْتَحَبُّوْهُ لِيَكُوْنَ البَدْءُ وَالخَتْمُ بِأَعْضَاءِ الوُضُوْءِ، وَقَالُوْا: لَوْ تَوَضَّأَ أَوَّلاً لَا يَأْتِي بِهِ ثَانِياً لِأَنَّهُ لَا يُسْتَحَبُّ وُضُوْءَانِ لِلْغُسْلِ اتِّفَاقًا، أَمَّا لَوْ تَوَضَّأَ بَعْدَ الغُسْلِ وَاخْتَلَفَ المَجْلِسُ عَلَى مَذْهَبِنَا أَوْ فَصَلَ بَيْنَهُمَا بِصَلَاةٍ كَقَوْلِ الشَّافِعِيَّةِ فَيُسْتَحَبُّ **(ثُمَّ يَفِيْضُ المَاءَ)** عَلَى كُلِّ بَدَنِهِ ثَلَاثاً مُسْتَوْعِبًا مِنَ المَاءِ المَعْهُوْدِ فِي الشَّرْعِ لِلْوُضُوْءِ وَالغُسْلِ، وَهُوَ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ.

قوله: **(لَا حَاجَةَ إِلَى غَسْلِهِمَا)** أي: إلا على سبيل التنزه والأفضلية قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ... إلخ)** أي: فيعيد غسلهما لإزالة النجاسة لا الحدث لزواله.

قوله: **(وَلَعَلَّ... إلخ)** البحث لصاحب «البحر» قوله: **(لَا يَأْتِي بِهِ ثَانِياً)** أي: بعد الغسل قوله: **(لِلْغُسْلِ)** هذا التقييد لصاحب «البحر» قيد به كلام النووي، وذكر الاتفاق واقع في كلام النووي قوله: **(أَمَّا لَوْ تَوَضَّأَ)** ثانيًا هو بحث لصاحب «البحر» وقد تقدم أن الوضوء على الوضوء ولو في مجلس واحد نور على نور، وإن الذي يعد إسرافًا الوضوء الثالث، كما تقدم تحقيقه لصاحب «النهر» قوله: **(ثُمَّ يَفِيْضُ)** أتى بثم للإشارة إلى الترتيب، وأن في الماء للعهد كما أشار إليه الشارح، وإنما إليه الشارح، وإنما لم يقل: ثم يتمضمض ويستنشق يفيض للإشارة إلى أن فعلها في الوضوء كاف عن فعلها في الغسل، فالسنة هنا نابت مناب الفرض.

قوله: **(عَلَى كُلِّ بَدَنِهِ)** زاد كل لدفع توهم عدم إعادة غسل أعضاء الوضوء لرفع الحدث عنها قوله: **(ثَلَاثاً)** الأولى فرض، والاثنتان سنتان على الصحيح، كذا في «السراج الوهاج» و«هندية» قوله: **(مُسْتَوْعِبًا)** يشترط الاستيعاب كل مرة لتحمل سنة التثليث قوله: **(وَهُوَ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ)** أي: بالرطل البغدادي وهو مائة وثلاثون درهمًا، وهي صاع، وذلك لأنهم قد رووه بما يسع ألفًا وأربعين درهمًا من قماش أو عدس، وهو مقدار إبريق ماء أزيد من المتعارض والتقدير بالصاع في حق الغسل، وأما في الوضوء فبقدر مد والصاع أربعة أمداد، هكذا كان يفعل ﷺ في غسله ووضوئه.

وَقِيْلَ: المَقْصُوْدُ عَدَمُ الإِسْرَافِ].

قال المصنف: [وَفِي «الجَوَاهِرِ»: لَا إِسْرَافَ فِي المَاءِ الجَارِي؛ لِأَنَّهُ غَيْر مُضَيَّعٍ، وَقَدْ قَدَّمْنَاهُ عَنِ القُهُسْتَانِي **(بَادِئًا بِمَنْكِبِهِ الأَيْمَنِ ثُمَّ الأَيْسَرَ ثُمَّ بِرَأْسِهِ ثُمَّ)** عَلَى **(بَقِيَّةِ بَدَنِهِ مَعَ دَلْكِهِ)** نَدْبًا، وَقِيْلَ: يُثَنِّي بِالرَّأْسِ، وَقِيْلَ: يَبْدَأُ بِالرَّأْسِ وَهُوَ الأَصَحُّ، وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ وَالأَحَادِيْثِ قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَبِهِ يَضْعُفُ «تَصْحِيْحُ الدُّرَرِ»].

قال المصنف: [**(وَصَحَّ نَقْلُ بَلَّةِ عُضْوٍ إِلَى)** عُضْوٍ **(آخَرَ فِيْهِ)** بِشَرْطِ التَّقَاطُرِ **(لَا**

قوله: **(وَقِيْلَ: المَقْصُوْدُ)** ظاهره ضعفه وقد اعتمده الشرنبلالي في متنه، وقال في «البحر»: وليس بتقدير لازم حتى إن من أسبغ بدون ذلك أجزأه، وإن لم يكفه زاد عليه؛ لأن طباع الناس وأحوالهم مختلفة، كذا في «البدائع» ونقل النووي الإجماع على عدم لزوم التقدير.

قوله: **(وَفِي «الجَوَاهِرِ»... إلخ)** ضعيف قوله: **(مَعَ دَلْكِهِ)** قيده في «منية المصلي» وغيرها بالمرة الأولى، قال صاحب «البحر»: ولعله لكونها سابقة في الوجود على ما بعدها فهي بالدلك أولى؛ لأن السبق من أسباب الترجيح، انتهى.

أقول: هذا إبداء حكمة وإلا فالدليل فعل الشارع ﷺ.

قوله: **(وَالأَحَادِيْثِ)** بالجر، أي: وظاهر الأحاديث، وأل للجنس، قال في «البحر»: وظاهر حديث ميمونة المتقدم؛ فليس هناك إلا حديث ميمونة.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بكونه ظاهر الرواية وظاهر لفظ حديث ميمونة المتقدم، هذا هو مرجع الضمير في عبارة صاحب «البحر».

قوله: **(تَصْحِيْحُ الدُّرَرِ)** أي: من أنه يؤخر الرأس.

قال الشارح: قوله: **(نَقْلُ بَلَّةِ)** غير انفصال بإناء وإلا كانت مستعملة، وأما فصلها بيده فهل يعد انفصالاً ومقتضى أن البدن فيه كعضو واحد واليد عنه أن لا يكون الماء مستعملاً قوله: **(بِلَّةِ)** بكسر الباء، أبو السعود قوله: **(بِشَرْطِ التَّقَاطُرِ)** والظاهر أنه يشترط ذلك في النقل في عضو واحد في الوضوء، وعدّ

فِي الوُضُوْءِ) لِمَا مَرَّ أَنَّ البَدَنَ كُلَّهُ كَعُضْوٍ وَاحِدٍ.

(وَفَرْضُ) الغُسْلِ **(عِنْدَ)** خُرُوْجِ **(مَنِيّ)** مِنَ العُضْوِ، وَإِلَّا فَلَا يُفْرَضُ اتِّفَاقًا؛ لِأَنَّهُ فِي حُكْمِ البَاطِنِ **(مُنْفَصِلٍ عَنْ مَقَرِّهِ)** هُوَ صُلْبُ الرَّجُلِ وَتَرَائِبُ المَرْأَةِ، وَمَنِيُّهُ أَبْيَضُ وَمَنِيُّهَا أَصْفَرُ، فَلَوِ اغْتَسَلَتْ فَخَرَجَ مِنْهَا مَنِيٌّ إِنْ مَنِيُّهَا أَعَادَتِ الغُسْلَ ....

المصنف هذا التقييد للفوائد التاجية قوله: **(لِمَا مَرَّ)** علة لقوله: صح وكان الأولى تقديمه على قوله: لا في الوضوء قوله: **(كَعُضْوٍ وَاحِدٍ)** يعني بخلاف الوضوء، فإنه أربعة أعضاء فلا يجوز النقل فيه، وقد قدم الشارح أنه يجوز مسح الرأس ببلل باق بعد غسل لا مسح، وهو ليس بنقل.

قوله: **(عِنْدَ خُرُوْجِ)** لم يقل بخروج؛ لأن السبب هو ما لا يحل مع الجنابة، وكما اختاره في «فتح القدير» وإنما قدر خروج دون إنزال ليعمّ الخروج الصادر، وعن إنزال أو نزول وقد اعترض على من عبر بالإنزال بالقصور، أفاده في «البحر».

قوله: **(مَنِيّ)** فعيل بمعنى مفعول من مني النطفة في الرحم قذفها، أبو السعود قوله: **(مِنَ العُضْوِ)** أي: القبل وهذا بإجماع بين أهل المذاهب، وإنما خلاف أبي يوسف في اشتراط الشهوة حينئذ قوله: **(لِأَنَّهُ فِي حُكْمِ البَاطِنِ)** وحكم الباطن عدم الإعداد به في الشرع كالنجاسة الباطنة في البدن.

قوله: **(هُوَ صُلْبُ الرَّجُلِ)** هو العظم الذي في ظهره من يمنة الصدر، وأربع من ميسرتة «قاموس» قوله: **(وَمَنِيُّهُ أَبْيَضُ)** أي: خاثر ينكسر به الذكر، ويتولد عنه الولد والخثورة كما في «المختار» ضد الرقة وخثر بالفتح يخثر بالضم، وكون الماضي بالضم لغة قليلة وجمع فيه الكسر، أبو السعود قوله: **(أَصْفَرُ)** أي: رقيق، أبو السعود قوله: **(فَلَوِ اغْتَسَلَتْ)** أي: وصلت بدليل آخر العبارة، وهو تفريع على «النهر» يقين قوله: **(إِنْ مَنِيُّهَا)** أي: إن كان الخارج منيها؛ أي: ولم يكن بعد نوم أو بول أو مشي كثير؛ لأنه لا فرق في هذا بين الرجل والمرأة، كما أفاده صاحب «البحر» قوله: **(أَعَادَتِ الغُسْلَ)**

لَا الصَّلَاةَ، وَإِلَّا لَا (**بِشَهْوَةٍ**)؛ أَيْ: لَذَّةٍ، وَلَوْ حُكْمًا كَمُحْتَلِمٍ].

قال المصنف: [وَلَمْ يَذْكُرِ الدَّفْقَ لِيَشْمُلَ مَنِيَّ المَرْأَةِ؛ لِأَنَّ الدَّفْقَ فِيْهِ غَيْرُ ظَاهِرٍ، وَأَمَّا إِسْنَادُهُ إِلَيْهِ أَيْضًا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ۝٦﴾ [الطارق: ٦] الآية فَيَحْتَمِلُ التَّغْلِيْبَ فَالمُسْتَدِلُّ بِهَا كَالقُهُسْتَانِي تبَعًا لِأَخِي حَلَبِي غَيْرُ مُصِيْبٍ تَأَمَّل؛ ....

أي: على قولهما المعتمد؛ لأن الغسل انتقض.

قوله: (**لَا الصَّلَاةَ**) لأنها وجدت وهو في حكم الباطن، فلا تبطل بنزول بعده قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: إن لم يكن الخارج منيها بأن كان منيه لا تعيد الغسل لعدم موجبه، ولا الصلاة لصحتها وحدث الناقض للوضوء بعد تمامها قوله: (**بِشَهْوَةٍ**) الباء بمعنى مع أي: مصاحب للشهوة وهو حال من مني، وهو وإن كان نكرة، لكنه تخصص بوصفه بمنفصل قوله: (**كَمُحْتَلِمٍ**) فإنه لا لذة له حقيقة لفقد إدراكه.

قال الشارح: قوله: (**وَلَمْ يَذْكُرِ الدَّفْقَ... إلخ**) الدفق دفع الماء من رأس الذكر وفرج المرأة، وليس المراد به: انفصاله من المقر؛ لأن المصنف ذكر هذا بقوله: منفصل عن مقره قوله: (**غَيْرُ ظَاهِرٍ**) وذلك لاتساع المحل فينزل إليه، وليس فيه قوة الدفع إلى الخارج بخلاف الرجل، فإنه لضيق المحل يندفع ماؤه إلى خارج قوله: (**وَأَمَّا إِسْنَادُهُ إِلَيْهِ أَيْضًا**) أي: إسناد الدفق إلى مني المرأة كما أسند إلى مني الرجل.

قوله: (﴿خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ ۝٦﴾) الضمير في خلق يرجع إلى الإنسان المتقدم ذكره في الآية قوله: (**الآية**) أي: تمم الآية، فإن باقيها يدل على أن المراد بالماء: ما يعمّ ماء الرجل والمرأة وهو قوله تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِنۢ بَيْنِ ٱلصُّلْبِ وَٱلتَّرَآئِبِ ۝٧﴾ [الطارق: ٧] قوله: (**فَيَحْتَمِلُ التَّغْلِيْبَ**) أي: تغليب ماء الرجل لا فضليته على ماء المرأة فوصفا بوصف أحدهما أو المراد بالدفق نزوله من المقر، ولا شك أنه متحقق فيهما، وأفاده الأخير الحلبي قوله: (**فَالمُسْتَدِلُّ بِهَا**) أي: على أن كلاً من الماءين دافق والضمير يرجع إلى الآية، وذكره باعتبار أنها دليل وفي نسخة بها قوله: (**غَيْرُ مُصِيْبٍ**) أي: لما قاله من احتمال

وَلِأَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ عِنْدَهُمَا خِلَافًا لِلثَّانِي، وَلِذَا قَالَ: **(وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ)** مِنْ رَأْسِ الذَّكَرِ **(بِهَا)** وَشَرَطَهُ أَبُو يُوسُفَ، وَبِقَوْلِهِ: يُفْتَى فِي ضَيْفٍ خَافَ رِيْبَةً وَاسْتَحيا، كَمَا فِي «المُسْتَصْفَى»].

قال المصنف: [وَفِي «القُهُسْتَانِيّ» وَ«التَتَارْخَانِيَّة» مُعْزِيًا «لِلْنَّوَازِلِ» وَبِقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ نَأْخُذُ؛ لِأَنَّهُ أَيْسَرُ عَلَى المُسْلِمِينِ، قُلْتُ: وَلَا سِيَّمَا فِي الشِّتَاءِ وَالسَّفَرِ، وَفِي

التغليب، والدليل إذا طرقه الاحتمال سقط به الاستدلال.

قوله: **(وَلِأَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ)** أي: الدفق بمعنى الانفصال عن رأس القبل بشهوة ليس بشرط المني وخروجه، وقد شرطت الشهوة عند انفصاله فتشترط عند خروجه قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكون الدفق بشهوة ليس بشرط عندهما، واعلم أن الدفق يأتي مصدر الدفق المتعدي الذي معناه الدفع بشدة، وهذا هو الذي لا يشترط عندهما، ويأتي مصدر اللازم الذي معناه الدفوق والخروج عن محله، وهو رأس الذكر وهذا لا يجب الغسل إلا به عند الجميع، فالمنفي في كلام الشارح الدفق مصدر المتعدي.

قوله: **(وَشَرَطَهُ أَبُو يُوسُفُ)** الثمرة تظهر فمن احتلم فأمسك ذكره حتى سكنت شهوته، ثم أرسله فسال منيه، أو استمنى بكفه كذلك، أو نظر حتى تحركت شهوته ثم فعل كذلك، أو اغتسل المجامع قبل أن يبول أو ينام أو يمشي كثيرًا كما قيده به في «المجتبى» لأن الخطوة والخطوتين لا يكون منها قطع مادة الشهوة، ثم نزل منه المني «البحر» قوله: **(رِيْبَةً)** أي: تهمة بأن طاف حول أهل المنزل قوله: **(وَاسْتَحيا)** في بعض النسخ بأو وهي الصواب؛ لأن المدار على وجود أحدهما وبها عبر في «البحر» و«النهر» وغيرهما، وفي نسخ بالواو ويتعين أن تكون بمعنى أو، وتقيده بالضيف يفيد أن الفتوى على قولهما في غيره، وبه صرح في «البحر» عن «السراج».

قال الشارح: قوله: **(وَبِقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ نَأْخُذُ)** أي: مطلقًا في الصلوات الماضية والآتية، وفي «المنصوري شرح المسعودي» أن الفتوى على قول أبي

«الخَانِيَّةِ» خَرَجَ مَنِيٌّ بَعْدَ البَوْلِ وَذَكَرُهُ مُنْتَشِرٌ لَزِمَهُ الغُسْلُ.

قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَمَحَلُّهُ إِنْ وَجَدَ الشَّهْوَةَ، وَهُوَ تَقيِيْدُ قَوْلِهِمْ بِعَدَمِ الغُسْلِ بِخُرُوْجِهِ بَعْدَ البَوْلِ **(وَ)** عِنْدَ **(إِيْلَاجِ حَشَفَةٍ)** هِيَ مَا فَوْقَ الخِتَانِ **(آدَمِيٍّ)** احْتِرَازًا عَنِ الجِنِّيِّ، يَعْنِي إِذَا لَمْ تُنْزِلُ، وَإِذَا لَمْ يَظْهَرُ لَهَا فِي صُوْرَةِ الآدَمِيّ، كَمَا فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [**(أَوْ)** إِيْلَاجُ **(قَدْرِهَا مِنْ مَقْطُوْعِهَا)** وَلَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْهُ قَدْرُهَا.

يوسف في الصلوات الماضية التي صلاها مع خوف الريبة وعلى قولهما في صلوات مستقبلة للأمن من الريبة أبو السعود عن شيخه، والحاصل أنهما قولان مصححان.

قوله: **(وَذَكَرُهُ مُنْتَشِرٌ)** وإن لم يكن منتشراً لا يجب كما في البحرقوله **(وَمَحَلُّهُ)**؛ أي: كلام «الخانية» أي: يحمل لزوم الغسل على وجود الشهوة، قاله في «البحر» ويدل عليه تعليله في «التجنيس» بأنه في حالة الانتشار وجد الخروج والانفصال جميعًا على وجه الدفق والشهوة.

قوله: **(وَهُوَ)** أي: الحمل المذكور وهو اعتبار وجود الشهوة قوله: **(بَعْدَ البَوْلِ)** أي: النوم أو المشي الكثير، فإذا وجد أحد هذه الثلاثة فلا غسل بالخارج إلا إذا وجدت الشهوة قوله: **(وَعِنْدَ إِيْلَاجِ حَشَفَةٍ)** هذا التعبير أولى من التعبير بالتقاء الختانين لشموله الدبر دونه، أفاده في «البحر» قوله: **(احْتِرَازُ عَنِ الجِنِّيِّ)** فإذا قالت: معي جني يأتيني في النوم مرارًا وأجد ما أجد إذا جامعني زوجي، فإنه لا غسل عليها «بحر».

قوله: **(يَعْنِي إِذَا لَمْ تَنْزِلُ)** أما إذا أنزلت ورأته صريحًا وجب كأنه احتمال كذا في «الفتح» وقد يقال: ينبغي وجوب الغسل من غير انزال لوجود الإيلاج؛ لأنها تعرف أنه يجامعها كما لا يخفى «بحر» قوله: **(وَإِذَا لَمْ يَظْهَرُ لَهَا... إلخ)** أما إذا ظهر لها في صورته فلا يشترط في وجوب الغسل الانزال، وذلك لأن الأحكام تدار على الظاهر.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْهُ)** أي: من الذكر المقطوع.

قَالَ فِي «الأَشْبَاهِ»: لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ حُكْمٌ، وَلَمْ أَرَهُ (**فِي أَحَدِ سَبِيْلَيْ آدَمِيٍّ**) حَيّ (**يُجَامِعُ مِثْلُهُ**) سَيَجِيْءُ مُحْتَرَزُهُ (**عَلَيْهِمَا**) أَيْ: الفَاعِلِ وَالمَفْعُوْلِ ....

قوله: (**يَتَعَلَّقْ بِهِ حُكْمٌ**) من وجوب غسل وحل مطلقة ثلاثًا وحصول بر في حلفه ليجامعن أو حنث في لا يجامع قوله: (**وَلَمْ أَرَهُ**) هو من تتمة كلام «الأشباه» والذي يؤخذ من مفهوم التقييد بقدرها أنه لا يتعلق بذلك حكم، ويفتي به عند السؤال، كما قرره السيد علي المقدسي.

قوله: (**آدَمِيٍّ**) أخرج به البهيمة كما يأتي والجنية، فلا يجب عليه إلا بإنزال أو بتصورها بصورة آدمية كما يؤخذ من الكلام السابق قوله: (**سَيَجِيْءُ مُحْتَرَزُهُ**) أي: محترز ما ذكر من القيود الثلاثة، والدليل على وجوب الغسل بمجرد تغييب الحشفة، وإن لم ينزل حديث أبي هريرة أنه ﷺ قال: «**إذا جلس بين شعبها الأربع ثم جهدها وجب الغسل**»(١).

وصح عن عائشة ﵂ أنها قالت: «**إذا جاوز الختان وجب الغسل، وقالت: فعلته أنا ورسول الله ﷺ واغتسلنا**»(٢) أبو السعود عن الزيلعي.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٨٤، رقم ٩٣١)، وأحمد (٢/ ٢٣٤، رقم ٧١٩٧)، والبخاري (١/ ١١٠، رقم ٢٨٧)، ومسلم (١/ ٢٧١، رقم ٣٤٨)، والنسائي (١/ ١١٠، رقم ١٩١)، وابن ماجه (١/ ٢٠٠، رقم ٦١٠). والدارمي (١/ ٢١٤، رقم ٧٦١)، وأبو عوانة (١/ ٢٤٢، رقم ٨٢٤)، وابن حبان (٣/ ٤٥٣، رقم ١١٧٨)، والبيهقي (١/ ١٦٣، رقم ٧٤١).

(٢) حديث عائشة: أخرجه أحمد (٦/ ١٦١، رقم ٢٥٣٢٠)، والترمذي (١/ ١٨٢، رقم ١٠٩) وقال: حديث حسن صحيح. وابن حبان (٣/ ٤٥٣، رقم ١١٧٧).
حديث سهل بن رافع بن خديج عن أبيه: أخرجه الطبراني (٤/ ٢٦٧، رقم ٤٣٧٤). وأخرجه أيضًا: في الأوسط (٦/ ٣١٨، رقم ٦٥١٣). قال الهيثمي (١/ ٢٦٦): رواه أحمد، والطبراني في الأوسط، وفيه رشدين بن سعد، وهو سيئ الحفظ.
حديث أبي أمامة: أخرجه الطبراني (٨/ ٢٤٤، رقم ٧٩٥٥). قال الهيثمي (١/ ٢٦٧): فيه جعفر بن الزبير عن القاسم، وكلاهما ضعيف.
حديث معاذ: أخرجه أحمد (٥/ ٢٣٤، رقم ٢٢٠٩٩)، والبزار (٧/ ١٢٠، رقم ٢٦٧٥). قال الهيثمي: (١/ ٢٦٦): رواه البزار، وفي إسناده أبي بكر بن أبي مريم، وهو ضعيف.
حديث عمر: أخرجه الطحاوي (١/ ٦١).

(لَوْ) كَانَا **(مُكَلَّفِيْنِ)** وَلَوْ أَحَدُهُمَا مُكَلَّفًا فعَلَيْهِ فَقَطْ دُوْن المُرَاهِقِ، لَكِنْ يُمْنَعُ مِنَ الصَّلَاةِ حَتَّى يَغْتَسِلَ وَيُؤْمَرُ بِهِ ابْنُ عَشَرٍ تَأْدِيْبًا، **(وَإِنْ)** وَصْلِيَّةٌ **(لَمْ يُنْزِلْ)** مَنِيًّا بِالإِجْمَاعِ يَعْنِي لَوْ فِي دُبُرِ غَيرِهِ].

قال المصنف: [أَمَّا فِي دُبُرِ نَفْسِهِ، فَرَجَّحَ فِي «النَّهْرِ» عَدَمَ الوُجُوْبِ إِلَّا بِالإِنْزَالِ، وَلَا يَرِدُ الخُنْثَى المُشْكِلَ، فَإِنَّهُ لَا غُسْلَ عَلَيْهِ بِإِيْلَاجِهِ فِي قُبُلٍ أَوْ دُبُرٍ، وَلَا عَلَى مَنْ جَامَعَهُ إِلَّا بِالإِنْزَالِ؛ لِأَنَّ الكَلَامَ فِي حَشَفَةٍ وَسَبِيْلَيْنِ مُحَقَّقَيْنِ ....

قوله: **(لَوْ كَانَا مُكَلَّفِيْنِ)** أي: عاقلين بالغين مسلمين قوله: **(دُوْن المُرَاهِقِ)** هو من قارب الاحتلام قوله: **(وَيُؤْمَرُ بِهِ)** أي: بالغسل للاعتياد والتخلق، كما يؤمر بالصلاة كذلك «هندية» ومقتضاه أنه يؤمر به وهو ابن سبع ويضرب عليه ابن عشر قوله: **(لَوْ فِي دُبُرِ غَيرِهِ)** أي: أو قبل المرأة.

قال الشارح: قوله: **(فَرَجَّحَ فِي «النَّهْرِ» عَدَمَ الوُجُوْبِ)** حيث قال: والذي ينبغي أن يعول عليه عدم الوجوب إلا بالإنزال؛ إذ هو أولى من الصغيرة والميتة في قصور الداعي، وعرف بهذا عدم الوجوب بإيلاج الأصبع، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَرِدُ)** أي: على المصنف في قوله: وإيلاج حشفة قوله: **(الخُنْثَى المُشْكِلَ)** أما المتضح فأمره ظاهر لالتحاقه بأحد الفرقين قوله: **(فَإِنَّهُ لَا غُسْلَ عَلَيْهِ... إلخ)** أي: لجواز أن تكون امرأة، وهذا الذكر منه زائد فيصير كمن أولج أصبعه، وكذا الأولج في فرج خنثى لجواز أن يكونا رجلين، والفرجان زائدان منهما «بحر».

قوله: **(وَلَا عَلَى مَنْ جَامَعَهُ)** لجواز أن يكون الخنثى رجلاً والفرج منه بمنزلة الجرح «بحر» والتقييد بالفرج يفيد أنه إذا جومع في دبره من ذكر محقق يجب عليهما الغسل قوله: **(إِلَّا بِالإِنْزَالِ)** فإذا أنزل وجب الغسل بالإنزال «بحر».

قوله: **(لِأَنَّ الكَلَامَ)** أي: كلام المصنف... إلخ؛ أي: فلم يكن الخنثى داخلاً في الكلام أصلاً وقوله: محققين جعل المولج قسمًا، والمولج فيه قسمًا آخر، فثنى نظرًا لذلك، وبهذا تعلم ما في كلام الحلبي؛ المراد بالسبيلين:

(وَ) عِنْدَ (**رُؤْيَةِ مُسْتَيْقِظٍ**) خَرَجَ رُؤْيَةُ السَّكْرَانِ وَالمُغْمَى عَلَيْهِ المَذْيَ مَنِيًا أَوْ مَذْيًا، (**وَإِنْ لَمْ يَتَذَكَّر الاحْتِلَام**) ....

الذكر والفرج، وإلا فسبيل الغائط من الخنثى محقق، وحينئذ فالأولى في التعبير أن يقول: لأن الكلام في حشفة وفرج محققين.

قوله: (**وَعِنْدَ رُؤْيَةِ مُسْتَيْقِظٍ**) أي: في فخذه أو ثوبه، كذا في «البحر».

قوله: (**خَرَجَ رُؤْيَةُ السَّكْرَانِ وَالمُغْمَى عَلَيْهِ المَذْيَ**) أي: بعد إفاقتهما، كذا في «البحر» أي: فإنه لا غسل عليهما اتفاقًا، والفرق أن النوم مظنة الاحتلام فيحال عليه، ثم يحتمل أنه مني رق بالهواء والغذاء فاعتبرناه منيًا احتياطًا، ولا كذلك السكران والمغشي عليه؛ لأنه لم يظهر فيهما هذا السبب، وقيد بالمذي إشارة على أنهما لو رأيا بعد إفاقتهما منيًا، فإنه يجب باتفاق وأشار به أيضًا إلى أن في مفهوم المستيقظ تفصيلاً، وما أحسن ما صنع ولا تكلف فيه.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَتَذَكَّر الاحْتِلَام**) عطف على محذوف تقديره هذا إن تذكر ويضرب صورتا التذكر وعدمه في صورتي المني والمذي فتكون الصور أربعًا، ويرد على المصنف أنه في صورة المذي مع عدم التذكر لا يلزمه الغسل، وقد أفاده الشارح بقوله: إلا إذا علم الجواب عنه، وهو مرتبط بقوله: لم يتذكر لا بالمعطوف عليه المحذوف في كلام الشارح، واعلم أن المسألة على اثني عشر وجهًا؛ لأنه إما أن يتيقن أنه مني أو مذي أو ودي، أو شك في الأول والثاني، أو في الأول والثالث، أو في الثاني والثالث، وكل من هذه الستة.

إما أن يكون مع تذكر الاحتلام أو لا، فيجب الغسل اتفاقًا فيما إذا تيقن أنه مني تذكر أولاً، أو تيقن أنه مذي مع التذكر، أو شك أنه مني أو مذي أو مني أو ودي وتذكر الاحتلام في الكل، ولا يجب الغسل فيما إذا تيقن الودي تذكر أولاً اتفاقًا، أو شك أنه مذي أو ودي، ولم يتذكر الاحتلام، أو تيقن أنه مذي ولم يتذكره منتشرًا أخذًا مما يأتي، أو مني أو ودي، ولم يتذكر الاحتلام فيهما، وهذا التقديم وإن لم أجده فيما رأيت، لكنه بمقتضى عباراتهم، أفاده

إِلَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ مَذْيٌ أَوْ شَكَّ أَوْ وَدْيٌ أَوْ كَانَ ذَكَرُهُ مُنْتَشِرًا قُبَيْلَ النَّوْمِ فَلَا غُسْلَ اتِّفَاقًا كَالوَدْيِ].

صاحب «البحر» ويلحق بذلك ما إذا شك في الثلاثة مع التذكر أولاً.

ففي التذكر يجب اتفاقًا، وفي عدمه يجب عندهما لا عند الثاني كما هو صريح «النهر» وقد اقتصر المصنف من هذه الصور على أربع بحسب ما اتفق؛ إذ لا يلزمه بيان جميع الجزئيات، لا سيما إذا كانت نادرة الوجود.

قوله: **(الاحْتِلَام)** افتعال من الحلم بضم الحاء وإسكان اللام، وهو ما يراه النائم في المنامات، يقال: حلم في نومه بفتح الحاء واللام، واحتلم وحلمت بكذا هذا أصله ثم جعل اسمًا لما يراه النائم من الجماع، فيحدث معه إنزال المني غالبًا فغلب لفظ الاحتلام في هذا دون غيره من أنواع المنام لكثرة الاستعمال «منح».

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَلِمَ)** إنما عبر بالعلم؛ لأنه التيقن متعذر مع النوم كما في «فتح القدير» ولذا قال في «النهر»: وغير خاف أن التعبير بالعلم أولى من التيقن لكثرة إطلاقه على غلبة الظن عند الفقهاء المرادة هنا؛ لتعذر المعنى الحقيقي مع النوم، انتهى.

قوله: **(أَنَّهُ مَذْيٌ)** أي: مع عدم التذكر فهو راجع للمعطوف المذكور كما قدمناه؛ أي: فلا يجب الغسل اتفاقًا قوله: **(أَوْ شَكَّ أَوْ. . . إلخ)** هو أيضًا متعلق بكلام المصنف الأخير، ولم يتذكر الاحتلام والفقهاء يغتفرون عطف المستثنى المنقطع على المتصل وعكسه؛ إذ ليس المقام إلا لإفادة الأحكام على أنه قيل أن حقيقة فيهما قوله: **(أَوْ كَانَ ذَكَرُهُ مُنْتَشِرًا)** عطفها على ما قبلها لاتحاد حكم الجميع، وهذه المسألة مصورة فيما إذا شك في الذي وجده على إحليله مع أنه مني أو مذي كما في «البحر» عن «الخانية» وأما إذا كان ذكره مرتخيًا فيجب الغسل كما في «مسكين» قوله: **(كَالوَدْيِ)** فإنه لا غسل فيه اتفاقًا تذكر أولاً.

قال المصنف: [لَكِنْ فِي «الجَوَاهِرِ» إِلَّا إِذَا نَامَ مُضْطَجِعًا أَوْ تَيَقَّنَ أَنَّهُ مَنِي أَوْ تَذَكَّرَ حُلْمًا فَعَلَيْهِ الغُسْلُ وَالنَّاسُ عَنْهُ غَافِلُوْن **(لَا)** يُفْتَرَضُ **(إِنْ تَذَكَّرَ، وَلَوْ مَعَ اللَّذَّةِ)** وَالْإِنْزَالِ، **(وَلَمْ يَرَ)** عَلَى رَأْسِ الذَّكَرِ **(بَلَلاً)** إِجْمَاعًا، **(وَكَذَا المَرْأَةُ)** مِثْلُ الرَّجُلِ عَلَى المَذْهَبِ، وَلَوْ وُجِدَ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ مَاءٌ وَلَا مُمَيِّزَ وَلَا تَذَكّرَ ....

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا إِذَا نَامَ مُضْطَجِعًا)** فيجب الغسل فحل عدم الوجوب، إذا نام قائمًا أو قاعدًا كما في «مسكين» وإنما وجب الغسل إذا نام مضطجعًا؛ لأنه نوم استراحة فيغلب كون النازل منيًا قوله: **(أَوْ تَذَكَّرَ حُلْمًا)** أي: مع شكه أنه مني أو مذي لاحتمال أنه مني رققه الهواء قوله: **(وَالنَّاسُ عَنْهُ)** أي: عن حكم هذا الفرع قوله: **(غَافِلُوْن)** لعدم السؤال عن حكمه لندرة وقوعه.

قوله: **(وَلَوْ مَعَ اللَّذَةِ وَالْإِنْزَالِ)** أي: مع تذكرهما، وليس المعنى أنه أنزل؛ لأن الموضوع أنه لم ير بللاً قوله: **(وَلَمْ يَرَ)** تعبيره بالرؤية أولى من التعبير بالوجود وجه الأولوية شموله كما لو احتلمت وعلمت بخروجه إلى الفرج الخارج فيلزمها الغسل، وإن كان لا وجود له في الخارج، انتهى.

وهو ظاهر في أن (رأى) عملية لا بصرية، أبو السعود قوله: **(إِجْمَاعًا)** من الشيخين ومحمد والخلاف إنما هو في المرأة.

قوله: **(مِثْلُ الرَّجُلِ)** أي: في هذا على حذف أي التفسيرية بيان لمعنى الكاف قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** أي: المعتمد عند الجميع، وأما الرواية التي رويت عن محمد بوجوب الغسل لا يعول عليها حتى نقل عن شمس الأئمة الحلواني أنه قال: لا يؤخذ بهذه الرواية.

قوله: **(بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ)** هذا من الاتفاقيات فالأجنبي والأجنبية كذلك، وانظر حكم ما إذا حكم ما إذا كان رجلين أو امرأتين والظاهر اتحاد الحكم قوله: **(وَلَا مُمَيِّزَ)** بأن لم يظهر غلظه ورقته ولا بياضه ولا صفرته، ولم يظهر كونه وقع طولاً أو عرضًا كما ذكره في «البحر» قوله: **(وَلَا تَذَكّرَ)** أي: منهما، أما لو تذكر أحدهما فقط كان الوجوب عليه وحده، قرره أبو السعود.

وَلَا نَامَ قَبْلَهُمَا غَيْرُهُمَا اغْتَسَلَا (**أَوْلَجَ حَشَفَتَهُ**) أَوْ قَدْرَهَا (**مَلْفُوْفَةً بِخِرْقَةٍ، إِنْ وَجَدَ لَذَّةَ**) الجِمَاعِ (**وَجَبَ**) الغُسْلُ، (**وَإِلَّا لَا**) عَلَى الأَصَحِّ].

قال المصنف: [وَالأَحْوَطُ الوُجُوْبُ (**وَ**) عِنْدَ (**انْقِطَاعِ حَيْضٍ وَنِفَاسٍ**) هَذَا، وَمَا قَبْلَهُ مِنْ إِضَافَةِ الحُكْمِ ....

قوله: (**وَلَا نَامَ قَبْلَهُمَا غَيْرُهُمَا**) أما إذا نام غيرهما وكان المني المرئي يابسًا؛ فالظاهر: أنه لا يجب على واحد منهما «بحر» بحثًا وهو تقييد حسن قوله: (**اغْتَسَلَا**) صححه في «الظهيرية» والقياس أنه لا يجب الغسل على واحد منهما؛ لوقوع الشك قوله: (**إِنْ وَجَدَ... إلخ**) وقيل: يجب مطلقًا؛ لأنه يسمى مولجًا، وقال بعضهم: لا يجب مطلقًا، أفاده في «البحر» والأصح التفصيل كما في «المنح».

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يجد اللذة والحرارة «منح».

قال الشارح: قوله: (**وَالأَحْوَطُ الوُجُوْبُ**) أي: وجوب الغسل في الوجهين «بحر» قوله: (**وَعِنْدَ انْقِطَاعِ حَيْضٍ... إلخ**) ظاهره أن الوجوب يتحقق عند تحقق الانقطاع بلا مهملة وليس كذلك، فلو قال: وبعد انقطاع لكان أولى، والدليل على وجوب الغسل من الحيض الإجماع، كما نقله صاحب «البدائع» والنووي في «شرح المهذب».

واستدل بعضهم عليه بالآية الشريفة، وهي قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢] وبين وجه الدلالة في «البحر» قوله: (**وَنِفَاسٍ**) في «البدائع» لا نص في النفاس، وإنما عرف الإجماع، ثم إجماعهم يجوز أن يكون على خبر في الباب، لكنهم تركوا نقله اكتفاء بالإجماع، ويجوز أن يكون بالقياس على دم الحيض، لكون كل منهما دمًا خارجًا من الرحم، هو المذكور في الأصول أن الإجماع في كل حادثة لا يتوقف على نص في الأصح «بحر».

قوله: (هَذَا) الإشارة راجعة إلى انقطاع الحيض والنفاس، حلبي قوله: (**وَمَا قَبْلَهُ**) أراد به الأشياء الثلاثة: خروج المني، والإيلاج، ورؤية مستيقظ، حلبي قوله: (**مِنْ إِضَافَةِ الحُكْمِ**) وهو وجوب الغسل إلى الشرط، وهو الانقطاع

إِلَى الشَّرْطِ؛ أَيْ: يَجِبُ عِنْدَهُ لَا بِهِ، بَلْ بِوُجُوْبِ الصَّلَاةِ أَوْ إِرَادَةِ مَا لَا يَحِلُّ، كَمَا مَرَّ (لَا) عِنْدَ (مَذْيٍ وَوَدْيٍ) ....

وما قبله، والجار والمجرور خبر المبتدأ بتقدير قبل المبتدأ؛ أي: إضافة وجوب الغسل إلى هذا، وما قبله من إضافة... إلخ، وليس المراد بالإضافة... إلخ، وليس المراد بالإضافة: نحوية، بل المراد: اللغوية، وهي الإسناد، كما أفاده الحلبي.

واعلم أنهم اختلفوا هل الغسل يجب بخروج الدم بشرط الانقطاع أو يجب الانقطاع، رجح بعضم الثاني بأن الحيض اسم لدم مخصوص، والجوهر لا يكون سببًا للمعنى، واستبعد الزيلعي كون الانقطاع سببًا؛ لأنه ليس فيه إلا الطهارة ومن المحال أن توجب الطهارة، وإنما يوجبها النجاسة ويدفع هذا الاستبعاد بأن الانقطاع نفسه ليس يظهر إذا الطهر الحالة المستمرة عقيبه، ولو سلم فليس ببعيد أيضًا؛ لأنه لما كان الانقطاع لا بد منه في وجوب الغسل؛ إذ لا فائدة في الغسل بدونه.

نسبت السببية إليه، وإن كان السبب في الحقيقة خروج الدم، قال في «البحر»: والحق غير القولين، بل إنما يجب بوجوب الصلاة، ولا تظهر الثمرة في الإثم، وإنما تظهر في التعاليق، وفيما إذا استشهدت الحائض التي رأت الدم ثلاثًا، ثم ماتت قبل انقطاعه، فمن قال: السبب نفس الحيض، قال: إنها تغتسل؛ لأن الشهادة لا تدفع ما أوجب الغسل قبل الموت.

قوله: (كَمَا مَرَّ) أي: في الوضوء قوله: (لَا عِنْدَ مَذْيٍ) أي: لا يفرض عند مذي اجماعًا إلا في رواية عن الإمام أحمد: إن الودي والمذي يجب منهما الغسل، أبو السعود عن «العناية» والمذي بوزن ظبي على الأفصح، وفيه الكسر مع التخفيف والتشديد، وقيل: هما لحن ماء رقيق أبيض يخرج عند الشهوة لا بها، وهو في النساء أغلب ومنهن يسمى قذى بمفتوحتين «نهر».

قوله: (وَوَدْيٍ) بهملة ساكنة وياء مخففة عند الجمهور، وحكى الجوهري

بَلِ الوُضُوْءُ مِنْهُ وَمِنَ البَوْلِ جَمِيْعًا عَلَى الظَّاهِرِ (وَ) لَا عِنْدَ (**إِدْخَالِ أُصْبَعٍ وَنَحْوِهِ**) كَذَكَرِ غَيْرِ آدَمِيٍّ، وَذَكَرِ خُنْثَى وَمَيْتٍ ....

كسر الدال مع تشديد الياء، قال: ابن مكي ليس بصواب، وقال أبو عبيد: إنه الصواب، وإعجام الدال شاذ ماء ثخين أبيض يخرج عقب البول.

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: ظاهر الرواية ولهذا نظائر كالرعاف بعد البول وعكسه، فلو حلف لا يتوضأ من رعاف فرعف، ثم بال أو عكسه فالوضوء منهما فيحنث، وكذا لو حلفت لا تغتسل من جنابة أو حيض فجامعها زوجها وحاضت فاغتسلت، فهو منهما وتحنث، كذا في «البحر» وقال الجرجاني: والطهارة من الأول دون الثاني مطلقًا اتحد جنسهما أو اختلفا فصل الهندواني فقال: إن اتحدا كأن بال مرتين فمن الأول، وإن اختلفا فمنهما، وقد رجح المحقق الكمال قول الجرجاني «منح» بزيادة، ثم ما ذكره الشارح أحد أجوبة خمسة ذكرها في البحر حيث قال: فإن قيل فائدة إيجاب الوضوء بالودي وقد وجب بالبول السابق عليه عن ذلك أجوبة:

أحدها: فائدته فيمن به سلس البول، فإن الودي ينقض وضوءه دون البول.

ثانيها: من توضأ عقب البول قبل خروج الودي ثم خرج الودي فيجب به الوضوء.

ثالثها: يجب الوضوء لو تصور الانتقاض به كما فرع أبو حنيفة مسائل المزارعة، لو كان يقول بجوازها قال في «العناية»: وفيه ضعف.

ورابعها: الودي ما يخرج بعد الاغتسال من الجماع وبعد البول، وهو شيء لزج، كذا فسره في «الخزانة» و«التبيين» فالإشكال عليه، إنما يرد على من اقتصر في تفسيره على ما يخرج بعد البول.

والخامس: المذكور هنا.

قوله: (**وَلَا عِنْدَ إِدْخَالِ أُصْبَعٍ... إلخ**) محترز الحشفة فيما تقدم قوله: (**وَذَكَرِ خُنْثَى**) لاحتمال أنه أنثى، وأن هذا الذكر زائد كالأصبع.

قوله: (**وَمَيْتٍ**) بالتخفيف من مات بالفعل وبالتشديد القابل للموت قوله:

وَصَبِيٍّ لَا يَشْتَهِي، وَمَا يُصْنَعُ مِنْ نَحْوِ خَشَبٍ **(فِي الدُّبُرِ أَوِ الْقُبُلِ)** عَلَى الْمُخْتَارِ].

قال المصنف: [وَلَا عِنْدَ وَطْءِ بَهِيْمَةٍ أَوْ مَيْتَةٍ أَوْ صَغِيْرَةٍ غَيْرُ مُشْتَهَاةٍ بِأَنْ تَصِيْرَ مُفْضَاةً بِالوَطْءِ، وَإِنْ غَابَتِ الحَشَفَةُ، وَلَا يَنْتَقِضُ الوُضُوْءُ، فَلَا يَلْزَمُ إِلَّا غَسْلُ الذَّكَرِ. «قُهُسْتَانِي» عَنِ «النَّظْمِ» وَسَيَجِيءُ أَنَّ رُطُوْبَةَ الفَرْجِ طَاهِرَةٌ عِنْدَهُ، فَتَنَبَّه **(بِلَا إِنْزَالٍ)**

(وَصَبِيٍّ لَا يَشْتَهِي) وأما المراهق فيجب على من فعل به ويؤمر هو به ندبًا للتخلق قوله: **(مِنْ نَحْوِ خَشَبٍ)** كقطيفة حرير على هيئة الذكر قوله: **(عَلَى الْمُخْتَارِ)** يخالفه من جهة الترجيح في القبل ما ذكر نوح أفندي ونصه.

قال في «التجنيس»: رجل أدخل أصبعه في دبره وهو صائم، اختلفوا في وجوب الغسل والقضاء، والمختار أنه لا يجب الغسل ولا القضاء؛ لأن الأصبع ليس آلة الجماع فصار بمنزلة الخشبة وقيد بالدبر؛ لأن المختار وجوب الغسل في القبل إذا قصدت الاستمتاع؛ لأن الشهوة فيهن غالبة، فيقام السبب مقام المسبب دون الدبر لعدمها انتهى، فقد اختلف الترجيح في القبل، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا عِنْدَ وَطْءِ بَهِيْمَةٍ)** محترز قوله سابقًا آدمي في قوله: أحد سبيلي آدمي قوله: **(أَوْ مَيْتَةٍ)** محترز قوله: حي قوله: **(أَوْ صَغِيْرَةٍ... إلخ)** محترز قوله: يجامع مثلها قوله: **(بِأَنْ تَصِيْرَ مُفْضَاةً)** هذا التفصيل الأصح وهو الجامع لقولي الإطلاق بالوجوب وعدمه قوله: **(وَإِنْ غَابَتِ الحَشَفَةُ)** وذلك لقصور الداعي كذا في «النهر».

قوله: **(الفَرْجِ)** أي: الداخل أما الخارج فرطوبته طاهرة باتفاق بدليل جعلهم غسله سنة في الوضوء، ولو كانت نجسة عندهما لفرض غسله، حلبي.

قوله: **(عِنْدَهُ)** أي: الإمام قوله: **(فَتَنَبَّه)** أشار به إلى دقة هذا المحل وقبوله الناقضة بما حاصله أن قولهما بطهارة رطوبة الفرج ينافي لزوم غسل الذكر، إذا أولج في الصغيرة الغير المشتهاة؛ إذ مقتضاه أن لا يغسله، إذ الفرض أنه لم ينزل، ويمكن أن يجاب بأن لزوم غسله على قولهما، فلا مناقضة، أفاده الحلبي.

لِقُصُوْرِ الشَّهْوَةِ أَمَّا بِهِ، فَيُحَالُ عَلَيْهِ].

قال المصنف: [(**كَمَا**) لَا غُسْلَ (**لَوْ أَتَى عَذْرَاءَ، وَلَمْ يُزِلْ عُذْرَتَهَا**) بِضَمٍّ فَسُكُوْنٍ البَكَارَةُ، فَإِنَّهَا تَمْنَعُ الْتِقَاءَ الخِتَانَيْنِ إِلَّا إِذَا حَبِلَتْ لِإِنْزَالِهَا، وَتُعِيْدُ مَا صَلَّت قَبْلَ الغُسْلِ، كَذَا قَالُوْا وَفِيْهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّ خُرُوْجَ مَنِيِّهَا مِنْ فَرْجِهَا الدَّاخِلِ شَرْطٌ؛ لِوُجُوْبِ الغُسْلِ عَلَى المُفْتَى بِهِ وَلَمْ يُوْجَدْ، قَالَهُ الحَلَبِي].

قوله: (**لِقُصُوْرِ الشَّهْوَةِ**) علة لعدم وجوب الغسل فيما تقدم، ما عدا وضع الأصبع في الدبر، فإنه لا شهوة فيه أصلاً قوله: (**أَمَّا بِهِ، فَيُحَالُ عَلَيْهِ**) يعني أما فعل هذه الأشياء المصاحب للإنزال فيحال وجوب الغسل على الإنزال، والمعنى أنه حينئذ هو المنظور إليه، والمقصود في الوجوب كالمحال عليه، فإنه المقصود بالمطالبة.

قال الشارح: قوله: (**عَذْرَاءَ**) بسكون المعجمة المبكر قوله: (**فَإِنَّهَا تَمْنَعُ... إلخ**) أي: وإذا منعت التقاءهما لم يجب الغسل، والختانان للرجل والمرأة، وفيه تغليب؛ لأنه في المرأة يقال له: خفاض؛ والمراد بالتقائهما: مجاورتهما؛ لأن الرجل هو موضع القطع وهو ما دون حزة الحشفة وختان المرأة موضع قطعة جلدة منها كعرف الديك فوق الفرج وذلك؛ لأن مدخل الذكر هو مخرج المني والولد والحيض، وفوق مدخل الذكر مخرج البول كإحليل الرجل، وبينهما جلدة رقيقة يقطع منها في الختان، فتحصل أن ختان المرأة متسفل تحت مخرج البول وتحت مخرج البول مدخل الذكر، فإذا غابت الحشفة في الفرج فقد حاذى ختانه ختانها «بحر».

قوله: (**إِلَّا إِذَا حَبِلَتْ**) أي: فيجب عليها الغسل لوجود الإنزال منها قوله: (**وَتُعِيْدُ مَا صَلَّت**) لأنه ظهر أنها صلت بغير طهارة «بحر» قوله: (**وَفِيْهِ نَظَرٌ**) أي: في قولهما بوجوب الغسل قوله: (**وَلَمْ يُوْجَدْ**) أي: فإذا لا غسل عليها أو بلت فمحصله أن العذراء لا يجب الغسل عليها مطلقًا، وإن حبلت بناء على ما هو الأصح من أن وجوب الغسل عليها بإنزالها مقيد بوصوله إلى الفرج الخارج، وأما

قال المصنف: [(**وَيَجِبُ**) أَيْ: يُفْرَضُ (**عَلَى الأَحْيَاءِ**) المُسْلِمِيْن (**كِفَايَةً**) إِجْمَاعًا أَنْ يَغْسِلُوْا بِالتَّخْفِيْفِ (**المَيْتَ**) المُسْلِمَ إِلَّا الخُنْثَى المُشْكِلَ، فَيُيَمَّمْ (**كَمَا يَجِبُ عَلَى مَنْ أَسْلَمَ جُنُبًا أَوْ حَائِضًا**) أَوْ نَفْسَاءَ، ....

هو فيلزمه الغسل؛ لأن ظهور حملها آية إنزاله وإن خفي انتهى قاله أبو السعود.

قلت: والنظر لا يتم إلا إذا كانت البكارة تمنع من خروج المني، والأمر بخلاف ذلك لخروج الحيض من ذلك المحل، فلما كان الغالب في تلك الحالة النزول خصوصًا وقد ظهر الحبل، وهو أكبر دليل عليه اعتبروه أقاموا اللازم مقام الملزوم، ومن يعرف مواقع الفقه لا يستبعد ذلك، والله أعلم.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: يُفْرَضُ**) أشار به إلى أنه ليس المراد بالوجوب هنا المصطلح عليه عندنا، فكان الأولى فيه وفيما بعده التعبير بيفرض انتهى حلبي، وافتراضه بالإجماع، وهل يشترط لهذا الغسل النية الظاهرة؟ إنه يشترط لإسقاط وجوبه عن المكلف لا لتحصيل طهارته وصحة الصلاة عليه «بحر» عن «فتح القدير» قوله: (**المُسْلِمِيْن**) خصهم جريًا على القول بأنهم المخاطبون بفروع الشريعة قوله: (**أَنْ يَغْسِلُوْا**) أي: على الوجه المطلوب قوله: (**المَيْتَ**) هو بالتخفيف من حل به الموت، وبالتشديد من سيموت، قال الخليل: أنشد أبو عمرو:

أيا سائلي تفسير ميْت وميّت … فدونك قد فسرت إن كنت تعقل

فمن كان ذا روح فذلك ميّت … وما الميْت إلا من إلى القبر يحمل

قوله: (**المُسْلِمَ**) أما الكافر إذا لم يوجد له إلا وليه المسلم، فيسيل عليه الماء كالخرقة النجسة من غير ملاحظة السنة قوله: (**إِلَّا الخُنْثَى**) استثناء من الميت قوله: (**فَيُيَمَّمْ**) وقيل: يُغسل في ثيابه والأول أولى «بحر» قوله: (**كَمَا يَجِبُ**) أي: يفترض.

قوله: (**عَلَى مَنْ أَسْلَمَ**) تعبيره بعلى أولى من تعبير «الكنز» باللام قوله: (**جُنُبًا**) لفظه يعمّ الواحد والمتعدد والمذكر والمؤنث قوله: (**أَوْ حَائِضًا**) بدون

وَلَوْ بَعْدَ الانْقِطَاعِ عَلَى الأَصَحِّ، كَمَا فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» عَنِ «البُرْهَانِ» وَعَلَّلَهُ ابْنُ الكَمَالِ بِبَقَاءِ الحَدَثِ الحُكْمِيِّ (**أَوْ بَلَغَ لَا بِسِنٍّ**) بَلْ بِإِنْزَالٍ أَوْ حَيْضٍ أَوْ وَلَدَتْ، وَلَمْ تَرَ دَمًا أَوْ أَصَابَ كُلَّ بَدَنِهِ نَجَاسَةٌ أَوْ بَعْضُهُ، وَخَفِيَ مَكَانُهَا (**فِي الأَصَحِّ**) رَاجِعٌ لِلْجَمِيعِ].

قال المصنف: [وَفِي «التَّتَارْخَانِيَّةِ» مَعْزِيًّا لِلْعَتَّابِيَّةِ وَ«المُخْتَارُ» وُجُوبُهُ عَلَى مَجْنُونٍ أَفَاقَ، قُلْتُ: وَهُوَ يُخَالِفُ مَا يَأْتِي مَتْنًا إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ ....

تاء؛ لأنه من خصوصيات وصف المؤنث قوله: (**وَلَوْ بَعْدَ الانْقِطَاعِ**) أي: انقطاع الحيض والنفاس.

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) وقال شمس الأئمة: لا غسل عليها بخلاف الجنب، والفرق أن صفة الجنابة باقية بعد الإسلام فكأنه أجنب بعده، والانقطاع في الحيض هو السبب ولم يتحقق بعد، انتهى «بحر».

قوله: (**وَعَلَّلَهُ**) أي علل وجوب الغسل على الحائض والنفساء، ولو بعد الانقطاع قوله: (**بِبَقَاءِ الحَدَثِ الحُكْمِيِّ**) أي: ولا يمكن أداء المشروط بزواله إلا بالغسل منه فيفترض قوله: (**أَوْ بَلَغَ**) عطف على أسلم؛ أي: وكما يجب على من بلغ لا بسن، وسن البلوغ في الغلام والجارية خمس عشرة سنة على المفتى به.

قوله: (**بَلْ بِإِنْزَالٍ**) عام في الغلام والجارية والحيض قاصر عليها كالولادة قوله: (**أَوْ بَعْضُهُ، وَخَفِيَ مَكَانُهَا**) أي: فيجب غسله كله وأورد عليه أن الثوب إذا خفي موضع النجاسة في تنجيس بعضه، فغسل بعضه ولو من غير تحرٍّ بطهر، فلم لم يجعل البدن مثله.

قوله: (**رَاجِعٌ لِلْجَمِيعِ**) ظاهره جريان الخلاف في صورتي البدن، ولم يحكَ في «البحر» خلافًا في ذلك، ونقل الشرنبلاليّ في «إمداد الفتّاح» أن الغسل في نجاسة البعض مندوب فيكون في المسألة قولان: بالوجوب والندب، والأصح الأول.

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ يُخَالِفُ مَا يَأْتِي مَتْنًا**) حيث قال المصنف: وندب لجنون أفاق فعده من المندوبات قوله: (**إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ**) أي: القول بالوجوب.

أَنَّهُ رَأَى مَنِيًّا، وَهَلِ السَّكْرَانُ وَالمُغْمَى عَلَيْهِ كَذَلِكَ يُرَاجَعُ (**وَإِلَّا**) بِأَنْ أَسْلَمَ طَاهِرًا أَوْ بَلَغَ بِالسِّنِّ، (**فَمَنْدُوْبٌ**)].

قال المصنف: [وَسُنَّ لِصَلَاةِ جُمُعَةٍ وَلِصَلَاةِ عِيْدٍ هُوَ الصَّحِيْحُ، كَمَا فِي «غُرَرِ الأَذْكَارِ» وَغَيْرِهِ.

قوله: (**أَنَّهُ رَأَى مَنِيًّا**) أي: على أنه رأى على ثوبه أو إحليله منيًّا بعد الإفاقة، ويحمل القول بالندب على عدم رؤية ذلك قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: يجب عليهما الغسل.

قوله: (**يُرَاجَعُ**) ذكر في «البحر» أن السكران إذا أفاق ورأى منيًّا لا غسل عليه اتفاقًا من باب أولى إذا لم يرَ، وأما المغمى عليه فذكره المؤلف بعد في المندوبات وعزاه إلى غرر الأذكار قوله: (**بِأَنْ أَسْلَمَ طَاهِرًا**) أي: من الجنابة، والحيض، والنفاس.

قال الشارح: قوله: (**وَسُنَّ**) فيه رد على أهل الظاهر القائلين بوجوبه بدليل من جاء منكم الجمعة فليغتسل، والأمر للوجوب والجواب أنه منسوخ أو من انتهاء الحكم بانتهاء علته؛ لأن ذلك كان لا يحصل لهم من التعب وزفر وزخر الرائحة الكريهة مع ضيق المسجد، فلما زال ذلك زال الوجوب، أو أن المراد من الأمر الندب، ذكره في «البحر».

قوله: (**وَلِصَلَاةِ عِيْدٍ**) سواء كان عيد الفطر أو الأضحى قوله: (**هُوَ الصَّحِيْحُ**) أي: القول: بأن الغسل للصلاة فيهما هو الصحيح، ومقابله قول محمد والحسن على ما في بعض الروايات أن الغسل لليوم، وفي «البحر» عن «شرح المجمع» فإن قلت: هل يتأتى الاختلاف في غسل العيد أيضًا؟ قلت: يحتمل ذلك، ولكني ما ظفرت به انتهى، قلت: والظاهر: أنه للصلاة أيضًا، انتهى.

أقول الذي في «القهستاني»: إن الخلاف للحسن واقع فيه أيضًا، وتظهر فائدة الخلاف فيما لو اغتسل قبل خروج الفجر، وصلى الجمعة نال فضل الغسل على القول الأول وهو قول أبي يوسف، وعند الحسن لا كذا في «البحر» وتظهر

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: لَوِ اغْتَسَلَ بَعْدَ صَلَاةِ الجُمُعَةِ لَا يُعْتَبَرُ إِجْمَاعًا، وَيَكْفِي غُسْلٌ وَاحِدٌ لِعِيْدٍ وَجُمُعَةٍ اجْتَمَعَا مَعَ جَنَابَةٍ، كَمَا لِفَرْضَيْ جَنَابَةٍ وَحَيْضٍ وَلِأَجْلِ إِحْرَامٍ،

أيضًا فيمن لا جمعة عليه كالعبد والمرأة والمسافر لو اغتسل هل أتى بالسنة أو لا؟ «نهر» بزيادة من أبي السعود، ثم قال في «البحر»: في الثمرة الأولى ينبغي أن لا تحصل السنة عند أبي يوسف؛ لاشتراطه أن لا يتخلل بين الغسل والصلاة حدث، والغالب في مثل هذا القدر من الزمان حصول حدث بينهما انتهى، قلت: اللهم إلا أن يحمل على ما إذا بقيت الطهارة حتى صلى بها.

قوله: (**لَا يُعْتَبَرُ إِجْمَاعًا**) أي: من أبي يوسف والحسن، وفي حكاية الإجماع نظر فقد نقل في «البحر» عن الشارحين أنه يكون آتيًا بالسنة على قول الحسن، وبذلك صرح العينيّ إلا أن يحمل ذلك على اختلاف الرواية كما في أبي السعود، قال في «البحر»: وما في «الخانية» أولى فيما يظهر؛ لأن سبب مشروعية هذا الغسل إزالة الأوساخ في بدن الإنسان اللازم منها حصول الأذى عند الاجتماع، وهذا المعنى لا يحصل بالغسل بعد الصلاة، والحسن ـ رحمه الله تعالى ـ وإن كان يقول: هو لليوم لا للصلاة، لكن بشرط أن يتقدم على الصلاة، ولا يضر تخلل الحدث بين الغسل والصلاة عنده، ويضر عند أبي يوسف، انتهى.

وفيه أن حصول الحدث لا ينقض الغسل، وإنما هو باق لا ينقضه إلا الأشياء الناقضة له، فتخلل الحدث بين الغسل والصلاة، إنما نقض الوضوء لا الغسل وبذلك قال بعض الأئمة، ولكن الذي تحرر أنه لا يكون آتيًا بسنة الغسل إلا إذا صلى بطهارته الصغرى الجمعة والعيد.

قوله: (**كَمَا لِفَرْضَيْ جَنَابَةٍ وَحَيْضٍ**) أي: كما يكفي غسل واحد لجنابة وحيض، والإضافة على معنى اللام؛ أي: لغسلين مفروضين لجنابة وحيض قوله: (**وَلِأَجْلِ إِحْرَامٍ**) قال: صاحب «النهر» ولا أظن أحدًا قال: إنه لليوم فقط.

وَفِي جَبَلِ عَرَفَةَ بَعْدَ الزَّوَالِ].

قال المصنف: [**(وَنُدِبَ لِمَجْنُونٍ أَفَاقَ)** وَكَذَا الْمُغْمَى عَلَيْهِ، كَذَا فِي «غُرَرِ الأَذْكَارِ» وَهَلِ السَّكْرَانُ كَذَلِكَ؟ لَمْ أَرَهُ.

(وَعِنْدَ حِجَامَةٍ ....

قوله: **(وَفِي جَبَلِ عَرَفَةَ)** أشار بذلك إلى أنه لا بد في تحصيل السنة من كونه داخله، قال في «البدائع»: يجوز أن يكون غسل عرفة على الخلاف السابق، قال ابن أمير حاج: ولا أظن أحدًا قال: إنه لليوم فقط، بل الظاهر أنه للوقوف قوله: **(بَعْدَ الزَّوَالِ)** إنما خصَّه؛ لأنه أول وقت الوقوف قوله: **(وَنُدِبَ لِمَجْنُونٍ)** بهذا تمت أقسام الغسل الثلاثة:

المندوب: وهو المذكور هنا.

وَالْفَرْضُ سِتَّةُ أقسام: لإِنْزَالِ الْمَنِيِّ بِشَهْوَةٍ، وَتَوَارِي حَشَفَةٍ، وَلَوْ من كَافِرٍ أَسْلَمَ، وَمِن انْقِطَاعِ حَيْضٍ أَوْ نِفَاسٍ، وَلَوْ من كَافِرَةٍ أَسْلَمَتْ.

وَالْخَامِسُ: غُسْلُ الْمَيِّتِ عِنْدَ إِصَابَةِ جَمِيعِ بَدَنِهِ نَجَاسَةٌ أَوْ بَعْضِهِ وَخَفِيَ مَكَانُهَا.

والمسنون الأربعة المذكورة.

وقيل: إنها مستحبة، قال في «الفتح»: وهو النظر لعدم المواظبة انتهى، لكنها نقلت في الجمعة ومن ثم قال الحلبي: الذي يظهر استنانه، والله أعلم.

قال الشارح: قوله: **(وَهَلِ السَّكْرَانُ كَذَلِكَ)** تكرار مع ما سبق قريبًا، وقد تقدم ما فيه قوله: **(وَعِنْدَ حِجَامَةٍ)** أي: بعد حجامة لما روى عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «**أن رسول الله ﷺ كان يغتسل من أربع منها الحجامة**»[(١)] رواه أبو داود، وإذا علمت ذلك تعلم زوال توقف أبي السعود، حيث قال:

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٨).

وَفِي لَيْلَةِ بَرَاءَةٍ) وَعَرَفَةَ وَقَدْرٍ إِذَا رَآهَا، **(وَعِنْدَ الوُقُوْفِ بِمُزْدَلِفَة غَدَاةَ يَوْمِ النَّحْرِ)** لِلْوُقُوْفِ، **(وَعِنْدَ دُخُوْلِ مِنًى يَوْمَ النَّحْرِ)** لِرَمْيِ الجَمْرَةِ **(وَ)** كَذَا لِبَقِيَّةِ الرَّمْيِ، وَ**(عِنْدَ دُخُوْلِ مكَّةَ لِطَوَافِ الزِّيَارَةِ، وَلِصَلَاةِ كُسُوْفٍ)** وَخُسُوْفٍ، ....

وانظر هل قوله للحجامة بمعنى أنه يندب بعدها أو لأجلها؟ وهل هو بالنسبة للفاعل أو المفعول؟ لم أره.

قوله: **(وَفِي لَيْلَةِ بَرَاءَةٍ)** هي ليلة النصف من شعبان تقرُّبًا وتعظيمًا لشأنها وإحيائها؛ إذ فيها تقسم الأرزاق والآجال «إمداد الفتاح» وإنما سميت ليلة براءة؛ لأن الله تعالى يكتب لكل مؤمن براءة من النار لتوفية ما عليه من الحقوق، ولما فيها من البراءة من الذنوب بغفرانها، انتهى عمروسي.

قوله: **(وَعَرَفَةَ)** أي: ليلة عرفة، وهل هو للحاج فقط أو أعمّ؟ ويحرر قوله: **(إِذَا رَآهَا)** أي: علمها؛ والمراد: إذا غلب على ظنه أنها هي وفي «إمداد الفتاح» إذا رآها يقينًا أو عملاً باتباع ما ورد في وقتها قوله: **(غَدَاةَ يَوْمِ النَّحْرِ)** أي: صبيحته قوله: **(وَعِنْدَ دُخُوْلِ مِنًى)** أفاد أن في هذا اليوم غسلين: غسل لوقوف مزدلفة، وغسل لدخول منى، وفيه أن الغسل الواحد يكفي لشيئين اجتمعا كالجمعة والعيد، والجنابة والحيض، فلم لم ينُب غسل واحد عن هذين الغسلين.

قوله: **(لِرَمْيِ الجَمْرَةِ)** وهي واحدة في ذلك اليوم فقط قوله: **(كَذَا لِبَقِيَّةِ الرَّمْيِ)** أي: في الأيام الثلاثة بعد يوم النحر، ويرمي كل يوم ثلاث جمرات، فيندب له الاغتسال كل يوم منها.

قوله: **(وَعِنْدَ دُخُوْلِ مكَّةَ لِطَوَافِ الزِّيَارَةِ)** فيؤدي الفرض بأكمل الطهارتين، ويقوم بتعظيم حرمة المكان، وكذا عند دخولها لا لنسك، كذا في «إمداد الفتاح» قوله: **(وَلِصَلَاةِ كُسُوْفٍ وَخُسُوْفٍ)** الكسوف للشمس والخسوف للقمر، وقد يطلق كل على الآخر وفي «القاموس» والشمس والقمر كسفًا احتجبا كانكسفا والله تعالى أحجبهما.

(وَاسْتِسْقَاءٍ، وَفَزَعٍ، وَظُلْمَةٍ، وَرِيْحٍ شَدِيْدٍ)].

قال المصنف: [وَكَذَا لدُخُوْلِ المَدِيْنَةِ، وَلِحُضُوْرِ مَجْمَعِ النَّاسِ، وَلِمَنْ لَبِسَ ثَوْبًا جَدِيْدًا أَوْ غَسَّلَ مَيْتًا أَوْ يُرَادُ قَتْلُهُ، وَلِتَائِبٍ مِنْ ذَنْبٍ، ....

والأحسن في القمر خسف وفي الشمس كسف، وقال في فصل الخاء من باب الفاء: خسف القمر كسف، أو كسف للشمس وخسف للقمر، أو الخسوف إذا ذهب بعضهما، والكسوف كلهما انتهى، وهما آيتان لتخويف العباد بهما، وأقرب أحوال الابتهال الطهارة الكاملة في الصلاة لهما «إمداد الفتاح».

قوله: **(وَاسْتِسْقَاءٍ)** لطلب استنزال الغيث رحمة للخلق بالاستغفار والتضرع والصلاة بالطهارة الكاملة «إمداد الفتاح» قوله: **(وَفَزَعٍ)** من أي شيء كان التجاء إلى عفو الله تعالى، وكرمه بالوقوف بين يديه بالذلة والافتقار لكشف الكرب مع الطهارة الكاملة «إمداد» بزيادة قوله: **(وَظُلْمَةٍ)** حصلت نهارًا «إمداد».

قوله: **(وَرِيْحٍ شَدِيْدٍ)** في أي وقت؛ لأن الله تعالى أهلك بالريح من طغى كقوم عاد، فيلتجئ الناس إلى الله تعالى، وأقرب أحوالهم الوقوف في الصلاة بأكمل الطهارتين «إمداد الفتاح».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لدُخُوْلِ المَدِيْنَةِ)** أي: مدينة الرسول ﷺ تعظيمًا لحرمتها، وقدومه على حضرة المصطفى ﷺ قوله: **(وَلِحُضُوْرِ مَجْمَعِ النَّاسِ)** تحاميًا عن ظهور رائحة كريهة، وظاهره أن ذلك منصوص في «المذهب» وقال في «البحر»: قاله النووي ولم أجده لأئمتنا.

قوله: **(وَلِمَنْ لَبِسَ ثَوْبًا جَدِيْدًا)** سواء كان ملاصقًا للجسد أم لا، كما يفيده الإطلاق قوله: **(أَوْ غَسَّلَ مَيْتًا)** لأنه يورث فتورًا، فيدفع بالغسل قوله: **(أَوْ يُرَادُ قَتْلُهُ)** أي: بحد أو قصاص أو ظلمًا لأجل أن يموت طاهرًا فيكون شهيدًا.

قوله: **(وَلِتَائِبٍ مِنْ ذَنْبٍ)** أي: لتوافق الطهارة الظاهرية والطهارة الباطنية؛ إذ هي لا تنفع إلا بها، قال الشرنبلالي: شرطت الطهارة الشرعية ليصير العبد أهلاً للعبودية، والقيام بخدمة الربوبية، ولا ينفعه ذلك حقيقة إلا بإخلاص

وَلِقَادِمٍ مِنْ سَفَرٍ، وَلِمُسْتَحَاضَةٍ انْقَطَعَ دَمُهَا (**ثَمَنُ مَاءِ اغْتِسَالِهَا وَوُضُوئِهَا عَلَيْهِ**) أَيْ: الزَّوْجِ وَلَوْ غَنِيَّةً، كَمَا فِي «الفَتْحِ» لِأَنَّهُ لَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ فَصَارَ كَالشُّرْبِ، فَأُجْرَةُ الحَمَّامِ عَلَيْهِ].

قال المصنف: [وَلَوْ كَانَ الاغْتِسَالُ لَا عَنْ جَنَابَةٍ وَحَيْضٍ، بَلْ لِإِزَالَةِ الشَّعَثِ، وَالتَّفَثِ، قَالَ شَيْخُنَا: الظَّاهِرُ أَنَّه لا يَلْزَمُهُ، وَ(**يَحْرُمُ بِـ**) الحَدَثِ (**الأَكْبَرِ دُخُولُ**

الطوية وتطهيرها عن الأدناس المعنوية؛ إذ هي أضر من النجاسة الحقيقية كالغل والحقد والبغض والحسد.

قوله: (**وَلِقَادِمٍ مِنْ سَفَرٍ**) لإزالة الشعث قوله: (**وَلِمُسْتَحَاضَةٍ انْقَطَعَ دَمُهَا**) لاحتمال تخلل حيض فيها قوله: (**ثَمَنُ مَاءِ اغْتِسَالِهَا**) أي: من نحو الحيض والنفاس لما يأتي قوله: (**وَلَوْ غَنِيَّةً**) وما في «الخلاصة» من التفصيل بين الغنية وغيرها ضعيف.

قوله: (**فَصَارَ كَالشُّرْبِ**) أي: فصار كل من الوضوء والغسل كالشرب في الاحتياج إليه فيلزمه قوله: (**فَأُجْرَةُ الحَمَّامِ عَلَيْهِ**) في «المنح» قال مولانا صاحب «البحر» بعد نقله لكلام «الخلاصة»: وبه علم أن أجرة الحمام عليه؛ لأن ثمن ماء الاغتسال عليه انتهى، فما ذكره الشارح بحث لصاحب «البحر» وفيه نظر؛ لأنه قد يكون ثمن ماء الاغتسال في المنزل أقل كلفة من أجرة الحمام، فلا يظهر هذا التفريع.

قال الشارح: قوله: (**بَلْ لِإِزَالَةِ الشَّعَثِ**) محركًا اغبرار الرأس كما في «القاموس» والتفث هو الوسخ، كما ذكره الجلال في سورة الحج فهو أعمّ مما قبله قوله: (**قَالَ شَيْخُنَا**) هو خير الدين الرملي، قاله الحلبي قوله: (**الظَّاهِرُ أَنَّه لَا يَلْزَمُهُ**) لأنه ليس من اللوازم، وإنما هو من قبيل نظافة الجسد ويؤخذ منه عدم وجوب ثمن دهن الرأس وأجرة الماشطة.

قوله: (**وَيَحْرُمُ**) خالف المصنف صاحب «الكنز» حيث ذكر هذه الأحكام هنا، وذكرها صاحب «الكنز» في الحيض ووجه فعل المصنف أن هذا من

مَسْجِدٍ) لَا مُصَلَّى عِيْدٍ وَجَنَازَةٍ وَرِبَاطٍ وَمَدْرَسَةٍ، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ فِي الحَيْضِ وَقُبَيلَ الوِتْرِ، لَكِنْ فِي وَقْفِ «القُنْيَةِ» المَدْرَسَةُ إِذَا لَمْ يَمْنَع أَهْلُهَا النَّاسَ مِنَ الصَّلَاةِ فِيْهَا فَهِيَ مَسْجِدٌ، **(وَلَوْ لِلْعُبُوْرِ)** خِلَافًا لِلْشَّافِعِي **(إِلَّا لِضَرُوْرَةٍ)** بحَيْثُ لَا يُمْكِنُهُ غَيْرُهُ].

قال المصنف: [وَلَوِ احْتَلَمَ فِيْهِ إِنْ خَرَجَ مُسْرِعًا ....

تعلقات الغسل، فلما ذكر ما يوجب الغسل والوضوء ذكر ما يترتب عليهما من الأحكام عند فقدهما، ووجه ما فعله صاحب «الكنز» الإتيان بالأحكام بعد جميع موجبات الغسل من الحيض والنفاس وغيرهما قوله: **(لَا مُصَلَّى عِيْدٍ وَجَنَازَةٍ)** لأنه ليس لهما حكم المسجد على الأصح «نهر» عن «الخلاصة».

قوله: **(وَرِبَاطٍ)** هو خانقاه الصوفية انتهى حلبي، وهو متعبدهم وفي كلام ابن وافي نفعنا الله به؛ ما يفيد أنها بالقاف، فإنه قال الخنق في اللغة التضييق والخانق الطريق الضيق ومنه سميت الزاوية التي يسكنها صوفية الروم الخانقاه لتضييقهم على أنفسهم بالشروط التي يلتزمونها في ملازمتها، ويقولون فيها أيضًا: من غاب عن الحضور غاب نصيبه إلا أهل الخوانق، وهي مضايق.

قوله: **(فَهِيَ مَسْجِدٌ)** فتعطي أحكام المسجد وفناء المسجد له حكم المسجد في حق جواز الاقتداء، وإن لم تتصل الصفوف لا في حرمة دخوله «نهر» قوله: **(وَلَوْ لِلْعُبُوْرِ)** لإطلاق قوله ﷺ: «**لا أحل المسجد لحائض ولا جنب**»(١) والعبور والمرور قوله: **(بحَيْثُ لَا يُمْكِنُهُ غَيْرُهُ)** تصوير للضرورة.

وضمير (يمكنه) يعود للمحدث حدثًا أكبر المعلوم من المقام وذلك بأن كان طريقه المسجد لا غير، كما في «الدر المنتقى» والتقييد بغير الضرورة لصاحب «الدرر» قال في «البحر»: وهو حسن وإن خالف إطلاق المشايخ أقول: وينبغي أن يقيد بأن لا يتمكن من تحويل بابه، وأن لا يقدر على السكنى في غيره «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوِ احْتَلَمَ فِيْهِ)** أي: في المسجد ومثله المدرسة،

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٣٢).

تَيَمَّمَ نَدْبًا، وَإِنْ مَكَثَ لِخَوْفٍ فَوُجُوْبًا، وَلَا يُصَلِّي وَلَا يَقْرَأُ، **(وَ)** يَحْرُمُ بِهِ **(تِلَاوَةُ قُرْآنٍ)** وَلَوْ دُوْنَ آيَةٍ عَلَى الْمُخْتَارِ **(بِقَصْدِهِ)** فَلَوْ قَصَدَ الدُّعَاءَ ....

كما مر قوله: **(تَيَمَّمَ نَدْبًا)** وعليه يحمل ما في «منية المصلي» من قوله: ولو احتلم في المسجد تيمم، وخرج إن لم يخف قوله: **(لِخَوْفٍ)** أي: خوف ضرر في بدنه أو ماله «منية» قوله: **(فَوُجُوْبًا)** أي: فيتيمم وجوبًا، وعليه يحمل ما في «المحيط» فإن ظاهره وجوب التيمم، أفاده في «النهر».

قوله: **(وَلَا يُصَلِّي)** لأن شرط التيمم المبيح للصلاة أن يكون لعبادة مقصودة لا تصح بدون طهارة، والجلوس في المسجد ليس كذلك قوله: **(وَلَوْ دُوْنَ آيَةٍ)** مما يسمى به قارئًا؛ ولذا قالوا: لا يكره التهجي بالقرآن ولا خفاء أنه بالتعليم كلمة كلمة لا يعد قارئًا، فتنبه لهذا التقييد المقيد «نهر».

قوله: **(عَلَى الْمُخْتَارِ)** هو قول الكرخيّ ورجحه غير واحد، ونسبه في «البدائع» إلى العامة لما رواه الترمذي وحسنه: «**لا يقرأ الجنب والحائض شيئًا من القرآن**»(١) والنكرة في سياق النفي تعم، وأباح الطحطاوي في رواية ما دون الآية ورجحه في «الخلاصة» ونسبه الزاهديّ إلى الأكثر فهما قولان مصححان «نهر» بزيادة.

قوله: **(فَلَوْ قَصَدَ الدُّعَاءَ)** قال في «العيون»: قراءة الفاتحة على وجه الدعاء أو شيء من الآيات التي فيها معنى الدعاء، ولم يرد القراءة لا بأس به.

وفي «الغاية» أنه المختار واختاره الحلوانيّ، لكن قال الهندوانيّ: أنا لا أفتي به وإن روي عن الإمام، واستظهره صاحب «البحر» في نحو الفاتحة، وجهه بأنه لم يزل قرآنًا لفظًا ومعنى معجزًا متحدياً به بخلاف نحو الحمد لله، قال في «النهر»: كونه قرآنًا في الأصل لا يمنع من إخراجه عن القرآنية بالقصد نعم ظاهر تقييد صاحب «العيون» بالآيات التي فيها معنى الدعاء يفهم أن ما ليس كذلك كسورة أبي لهب لا يؤثر فيها قصد غير القرآنية، لكني لم أرَ التصريح به في كلامهم.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٦٣٩)، والدارمي (١٠٣٦).

أَوِ الثَّنَاءَ أَوِ افْتِتَاحِ أَمْرٍ أَوِ التَّعْلِيْمِ، وَلَقَّنَ كَلِمَةً حَلَّ فِي الأَصَحِّ حَتَّى لَوْ قَصَدَ بِالفَاتِحَةِ الثَّنَاءَ فِي الجَنَازَةِ لَمْ يُكْرَه إِلَّا إِذَا قَرَأَ المُصَلِّي قَاصِدًا الثَّنَاءَ، فَإِنَّهَا تُجْزِيْهِ؛ لِأَنَّهَا فِي مَحَلِّهَا، فَلَا يَتَغَيَّرْ حُكْمُهَا بِقَصْدِهِ، **(وَمَسُّهُ)** ....

قوله: **(أَوِ الثَّنَاءَ)** كابتداء الفاتحة إلى إياك نعبد ولا خلاف في جواز التسمية، كما قاله صاحب «النهر» قوله: **(أَوِ افْتِتَاحِ أَمْرٍ)** بأن يقول: الحمد لله... إلخ عند افتتاح الدعاء، وانظر هل يفيد بالآيات التي تصلح للافتتاح؟ قوله: **(أَوِ التَّعْلِيْمِ)** أي: وكان المعلم حائضًا أو جنبًا.

قوله: **(وَلَقَّنَ كَلِمَةً)** قيده في «الخلاصة» بما إذا لم يكن من قصده قراءة آية تامة والأولى أن يقول: ولم يكن من قصده قراءة القرآن «بحر» ثم بحث فيه بأنه إذا كان بقصد التعليم لا يتقيد بالكلمة الواحدة قوله: **(حَلَّ فِي الأَصَحِّ)** لكنه خلاف الأولى كما يؤخذ من عبارة «الخلاصة» حيث عبر بلا بأس قوله: **(حَتَّى لَوْ قَصَدَ بِالفَاتِحَةِ... إلخ)** تفريع على قوله: أو الثناء ولو أخر الثناء، وفرع عليه لكان أولى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا... إلخ)** هذا الاستثناء مرتبط بمحذوف، وتقدير الكلام لخروجها بقصد الثناء عن القرآن إلا... إلخ، وهو جواب عن سؤال حاصله أنه لو صح إخراجها عن القرآنية بالقصد لما أجزأت الفاتحة في صلاة بقصد الثناء، لكنها تجزئ وأجيب بأنها في محلها، فلم يؤثر قصد غيرها فيها «نهر» وقوله: يصلي؛ أي: الصلاة الكاملة.

قوله: **(فَإِنَّهَا تُجْزِيْهِ)** الضمائر ترجع إلى القراءة المعلومة من المقام أو إلى الفاتحة قوله: **(فَلَا يَتَغَيَّرْ حُكْمُهَا)** الذي هو صحة الصلاة وأجزاؤها بقصده؛ أي: الثناء قوله: **(وَمَسُّ مُصْحَفٍ)** أي: قرآن غير منسوخ لفظه أما المنسوخ فذكره الرمليّ بقوله: سئل هل يجوز في المنسوخ أن يمسه المحدث أو يتلوه الجنب؟ أجاب فيه تردد، والأشبه جوازه فيما نسخ تلاوته وأقر حكمه؛ لأنه ليس بقرآن إجماعًا، كذا في «شرح مختصر أصول ابن الحاجب» للعضد، وإذا كان هذا فيما أقر حكمه فمن باب أولى فيما نسخا معًا، انتهى.

مُسْتَدْرَكٌ بِمَا بَعْدَهُ، وَهُوَ وَمَا قَبْلَهُ سَاقِطٌ مِنْ نُسَخِ الشَّرْحِ. وَكَأَنَّهُ؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَهُ فِي الحَيْضِ].

قال المصنف: [(وَ) يَحْرُمُ بِهِ **(طَوَافٌ)** لِوُجُوْبِ الطَّهَارَةِ فِيْهِ، وَيَحْرُمُ بِهِ؛ أَيْ: بِالأَكْبَرِ **(وَبِالأَصْغَرِ)** مَسُّ مُصْحَفٍ؛ أَيْ: مَا فِيْهِ آيَةٌ كَدِرْهَمٍ وَجِدَارٍ، وَهَلْ مَسُّ نَحْو

قوله: **(مُسْتَدْرَكٌ)** أي: مدرك بالاعتراض؛ والمعنى: أنه معترض، فإنه يغني عنه وفيه أنه لا يعترض بالمتأخر على المتقدم؛ لوقوعه في مركزه قوله: **(بما بعده)** أي: من قول المصنف وبه وبالأصغر مس مصحف قوله: **(وَمَا قَبْلَهُ)** وهو تلاوة قرآن بقصده.

قوله: **(سَاقِطٌ مِنْ نُسَخِ الشَّرْحِ)** أي: من نسخ المتن الذي شرح عليه المصنف قوله: **(وَكَأَنَّهُ)** أي: المصنف إنما أسقطه؛ لأنه ذكره؛ أي: المس وما قبله في الحيض، وهذا لا يظهر في المس، فإنه مذكور بعد.

قال الشارح: قوله: **(لِوُجُوْبِ الطَّهَارَةِ فِيْهِ)** حتى لو لم يكن ثمة مسجد لا يحل فعله بدونها، والدليل على ذلك ما في «الصحيحين» أنه ﷺ قال لعائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ لما حاضت بسرف: «**اقضي ما يقضي الحاج غير ألا تطوفي بالبيت حتى تغتسلي**»(١) فكان طوافها حرامًا ولو فعلته كانت عاصية معاقبة، وتتحلل بطواف الزيارة وعليها دم كطواف الجنب كما سيأتي «منح» وارتكبت محرمين دخول المسجد والطواف؛ والمراد بالدم البدنة.

قوله: **(مَسُّ مُصْحَفٍ)** ولو كان مكتوبًا بالفارسية إجماعًا هو الصحيح، أما عند الإمام فظاهر، وأما عندهما فلتعلق جواز الصلاة به في حق من لا يحسن العربية، كذا في «النهر» عن «التجنيس».

قوله: **(مَا فِيْهِ آيَةٌ)** فأراد المصنف بالمصحف مطلق ما كتب فيه قرآن بقيد كونه آية فهو مجاز علاقة الإطلاق، ولا فرق بين موضع الكتابة وغيرها، وقيل: يجوز مس غيره، قال في «الغاية»: وهذا أقرب إلى القياس إلا أن المنع

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٥٩٤، رقم ١٥٦٧).

التَّوْرَاةِ كَذَلِكَ؟ ظَاهِرُ كَلَامِهِم لَا (إِلَّا بِغِلَافٍ مُتَجَافٍ) غَيْرِ مُشَرَّزٍ أَوْ بِصُرَّةٍ بِهِ يُفْتَى، وَحَلَّ قَلْبَهُ بِعُوْدٍ].

قال المصنف: [وَاخْتَلَفُوْا فِي مَسِّهِ بِغَيْرِ أَعْضَاءِ الطَّهَارَةِ وَبِمَا غُسِلَ مِنْهَا، وَفِي القِرَاءَةِ بَعْدَ المَضْمَضَةِ وَالمَنْعُ أَصَحُّ ....

أقرب إلى التعظيم، ومحل الخلاف في المصحف أما غيره فلا يحرم منه إلا المكتوب، كذا في باب الحيض من «البحر».

قوله: (**ظَاهِرُ كَلَامِهِم لَا**) قال في «النهر»: ولم أرَ في كلامهم حكم مس باقي الكتب كالتوراة ونحوها، وظاهر استدلالهم بالآية؛ أعني: قوله تعالى: ﴿لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ﴿٧٩﴾﴾ [الواقعة: ٧٩] بناء على أن الجملة صفة للقرآن يقتضي اختصاص المنع به انتهى، والذي في «القهستاني» عن «الذخيرة» الكراهة في مس ما لم يبدل منها؟، وتمامه في «الحلبي».

قوله: (**غَيْرِ مُشَرَّزٍ**) تفسير للمتجافي وهو المنفصل كالخريطة ونحوها وهو الأصح، وفي «السراج» وعليه الفتوى، وقيل: المتجافي يعم المشرز، قال في «الكافي»: وهو الأصح؛ وعلله بأن المس المحرم اسم للمباشرة بلا حائل، وجعله في «المحيط» قول الجمهور، أفاده في «النهر» فهما قولان مصححان، واختلف في مسه بالكم فعلى ما في «الكافي» يجوز وعلى ما في «السراج» يكره، قال في «الهداية»: وهو الصحيح، وفي «الخلاصة» وعليه عامة المشايخ؛ والمراد كراهة التحريم «نهر» عن «الفتح» ومثل الكمّ الشيء من الثوب الذي على الماس «در منتقى» قوله: (**وَحَلَّ قَلْبَهُ بِعُوْدٍ**) لعدم صدق المس عليه.

قال الشارح: قوله: (**بِغَيْرِ أَعْضَاءِ الطَّهَارَةِ**) هذا لا يظهر إلا في الأصغر، وأما في الأكبر فالأعضاء كلها أعضاء طهارة قوله: (**وَفِي القِرَاءَةِ بَعْدَ المَضْمَضَةِ**) أي: في الحدث الأكبر قوله: (**وَالمَنْعُ أَصَحُّ**) بناء على رواية عدم تجزي الحدث، وصححها المشايخ ومقابل هذا رواية التجزي، فيحل لزوال الجناية عنه، كذا في «البحر» وظاهر التعبير أن المقابل صحيح يجوز الإفتاء به، ويحرر.

(وَلَا يُكْرَهُ النَّظَرُ إِلَيْهِ) أَيْ: القُرْآنِ **(لِجُنُبٍ وَحَائِضٍ وَنَفَسَاءَ)** لِأَنَّ الجَنَابَةَ لَا تُحِلُّ العَيْنَ **(كَـ)**مَا لَا تُكْرَهُ **(أَدْعِيَةٌ)** أَيْ: تَحْرِيْمًا، وَإِلَّا فَالوُضُوْءُ لِمُطْلَقِ الذِّكْرِ مَنْدُوْبٌ، وَتَرْكُهُ خِلَافُ الأَوْلَى، وَهُوَ مَرْجِعُ كَرَاهَةِ التَّنْزِيْهِ].

قال المصنف: [**(وَلَا)** يُكْرَهُ **(مَسُّ صَبِيٍّ لِمُصْحَفٍ وَلَوْحٍ)** وَلَا بَأْسَ بِدَفْعِهِ إِلَيْهِ، وَطَلَبِهِ مِنْهُ لِلْضَّرُوْرَةِ؛ إِذِ الحِفْظُ فِي الصِّغَرِ كَالنَّقْشِ فِي الحَجَرِ، **(وَ)** لَا تُكْرَهُ **(كِتَابَةُ**

قوله: **(وَلَا يُكْرَهُ النَّظَرُ... إلخ)** لأن الدليل إنما منع المس قوله: **(لِأَنَّ الجَنَابَةَ لَا تُحِلُّ العَيْنَ)** بكسر الحاء وضمها، وإذا كان كذلك فلا يحرم النظر، لكن تقدم ما يفيد أن الجنابة تحلها، وسقط غسلها للحرج.

قوله: **(كَمَا لَا تُكْرَهُ أَدْعِيَةٌ)** أي: ذكر أدعية، قال في «النهر»: ولا خلاف في حل الأذكار، واختلف في دعاء القنوت والفتوى على عدم كراهته؛ أي: تحريمًا، وإلا فالوضوء لذكر الله مطلقًا مندوب وتركه خلاف الأولى، وهو مرجع كراهة التنزيه، فما في «البحر» من أن ترك المندوب لا يوجب الكراهة مطلقًا ممنوع انتهى، وقد يقال: إن كراهة التنزيه إنما هي في مقابلة المؤكدة، أما خلاف الأولى فلا كراهة فيه أصلاً.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْحٍ)** أي: فيه قرآن قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِدَفْعِهِ)** أي: دفع البالغ المتطهر المصحف أو اللوح إلى الصبي الغير المتطهر انتهى حلبي، وهذا صريح في أن دفعه للمحدث البالغ لا يجوز «نهر» وظاهره ولو كان متعلمًا.

قوله: **(وَطَلَبِهِ)** أي: المذكور من المصحف واللوح قوله: **(لِلْضَّرُوْرَةِ)** لأن في تكليف الصبيان بالوضوء حرجًا بهم «منح» قوله: **(إِذِ الحِفْظُ)** علة لمحذوف تقديره: وفي تأخيره إلى البلوغ تقليل حفظ القرآن، كما أشار إلى ذلك المصنف، وكلامهم يقتضي منع الدفع، وطلب من الصبي إذا لم يكن معلمًا.

قوله: **(فِي الصِّغَرِ)** أي: ما دون البلوغ وقت التمييز قوله: **(كَالنَّقْشِ فِي الحَجَرِ)** في شدة التأثير والبقاء حتى لا يزول، وبضدها تتميز الأشياء، فإن

قُرْآنٍ وَالصَّحِيْفَةُ أَوِ اللَّوْحُ عَلَى الأَرْضِ عِنْدَ الثَّانِي) خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ: إِنْ وُضِعَ عَلَى الصَّحِيْفَةِ مَا يَحُوْلُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ يَدِهِ يُؤْخَذُ بِقَوْلِ الثَّانِي، وَإِلَّا فَبِقَوْلِ الثَّالِثِ، قَالَهُ الحَلَبِيُّ].

قال المصنف: [**(وَيُكْرَهُ لَهُ قِرَاءَةُ تَوْرَاةٍ وَإِنْجِيْلٍ وَزَبُوْرٍ)** لِأَنَّ الكُلَّ كَلَامُ الله، وَمَا بُدِّلَ مِنْهَا غَيْرُ مُعَيَّنٍ.

وَجَزَمَ العَيْنِيُّ فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» بِالحُرْمَةِ، وَخَصَّهَا فِي «النَّهْرِ» بِمَا لَمْ يُبْدَلْ **(لَا)** قِرَاءَةَ **(قُنُوْتٍ)** ....

الحفظ في الكبر كالنقش في الماء قوله: **(أَوِ اللَّوْحُ)** فيه أنه لا يحتاج لوضعه على الأرض؛ إذ لو حمله ووضع يده على غير المكتوب منه لا يحرم.

قوله: **(عِنْدَ الثَّانِي)** قال في «الفتح»: وهو أقيس لما أنه في هذه الحالة ماس بالقلم، وهو واسطة منفصلة، فكان كثوب منفصل إلا أن يمسه بيده قوله: **(عَلَى الصَّحِيْفَةِ)** قيد بها؛ لأن نحو اللوح لا يعطى حكم الصحيفة؛ لأنه لا يحرم إلا مس المكتوب منه قوله: **(قَالَهُ الحَلَبِيُّ)** أقول: والذي يظهر توفيق آخر بأن يحمل قول الثاني على نفي الكراهة التحريمية، وقول الثالث: على التنزيهية بدليل عبارة الإمام محمد أحب إلي ألا يكتب.

قال الشارح: قوله: **(وَيُكْرَهُ لَهُ قِرَاءَةُ تَوْرَاةٍ... إلخ)** قال في «فتح القدير» معزيًا إلى «الفتاوى الظهيرية»: لا ينبغي للحائض والجنب أن يقرأ التوراة والإنجيل، كذا روي عن محمد والطحاوي لا يسلم هذه الرواية، قال رضي الله عنه: وبه يفتي «منح».

قوله: **(وَخَصَّهَا فِي «النَّهْرِ» بِمَا لَمْ يُبْدَلْ)** ينافيه قوله وما بدل غير معين، ولا يظهر التخصيص إلا إذا كان معينًا قوله: **(لَا قِرَاءَةَ قُنُوْتٍ)** أي: تحريمًا أما كراهة التنزيه فثابته، وقال في «المنح»: أي لا تكره قراءته وعليه الفتوى، وقيل: تكره؛ لأن أُبيًّا جعله من القرآن سورتين الأولى من أوله إلى قوله: اللهم إياك ومنها إلى آخره أخرى، وظاهر المذهب ما قدمناه كما أفاده الكمال في

وَلَا أَكْلَهُ وَشُرْبَهُ بَعْدَ غَسْلِ يَدٍ وَفَمٍ، وَلَا مُعَاوَدَةَ أَهْلِهِ قَبْلَ اغْتِسَالِهِ إِلَّا إِذَا احْتَلَمَ لَمْ يَأْتِ أَهْلَهُ.

قَالَ الحَلَبِيُّ: ظَاهِرُ الأَحَادِيْثِ إِنَّمَا يُفِيْدُ النَّدْبَ لَا نَفْيَ الجَوَازِ المُفَادِ مِنْ كَلَامِهِ].

فتحه انتهى، وظاهر القول الثاني إثبات كراهة التحريم نظرًا إلى قرآنيته قوله: (**وَلَا أَكْلَهُ**) أي: الجنب والأولى التصريح به.

قوله: (**بَعْدَ غَسْلِ يَدٍ وَفَمٍ**) واقتصر في الفتح على المضمضة ولعله ترك غسل اليد؛ لأنه مطلوب للأكل مطلقًا ويفهم منه أنهما لا يحلان قبلهما، وفيه بالنظر إلى الأكل نظر، وأما الشرب فقيد عدم الحل فيه في «البزازية» بالعبِّ حيث قال: وإن شرب لا على وجه السنة بأن شرب عبًّا لا يحل؛ لأنه شارب الماء المستعمل وهو مخرّج على نجاسة الماء المستعمل واستعماله أيضًا بناء على رواية تجزي الحدث، وأما على رواية الطهارة فيحل، وهي المشهورة؛ ولذلك نقل في «النهر» عن «الخانية» أن ذلك مستحب حتى إذا تركهما لا بأس به، ثم قال: واختلفوا في الحائض هل هي كالجنب؟ قيل: نعم، وقيل: لا يستحب لها ذلك؛ إذ بالغسل لا تزول نجاسة الحيض بخلاف الجنابة.

قوله: (**وَلَا مُعَاوَدَةَ أَهْلِهِ**) أي: ولا يكره للجنب مجامعة من يحل جماعها قبل أن يغتسل قوله: (**لَمْ يَأْتِ أَهْلَهُ**) الأولى التعبير بلا، وعبارة «الفتح» عن «المنتقى» وله أن يعاود أهله قبل الغسل إلا إذا احتلم، فلا يأتي أهله ما لم يغتسل، انتهى.

قوله: (**إِنَّمَا يُفِيْدُ النَّدْبَ**) أي: ندب الاغتسال بعد الاحتلام، وسلم العلامة نوح عدم المنع، لكنه أنكر على الحلبي قوله: ظاهر الأحاديث... إلخ بأنه لم يقف في الاحتلام على حديث واحد فضلاً عن أحاديث، ثم قال: وأما الاحتلام فلم يرد فيه شيء من القول والفعل على أن الورود من جهة الفعل محال؛ لأن الانبياء ـ صلوات الله عليهم ـ معصومون منه.

قوله: (**المُفَادِ مِنْ كَلَامِهِ**) أي: الكمال في فتحه عن «المنتقى» وهي العبارة

قال المصنف: [(**وَالتَّفْسِيْرُ كَمُصْحَفٍ لَا الكُتُبُ الشَّرْعِيَّةُ**) فَإِنَّهُ رَخَّصَ مَسَّهَا بِاليَدِ لَا التَّفْسِير، كَمَا فِي «الدُّرَرِ» عَنْ «مَجْمَعِ الفَتَاوَى».

وَفِي «السِّرَاجِ»: المُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَأْخُذَ الكُتُبَ الشَّرْعِيَّةَ بِالكُمِّ أَيْضًا تَعْظِيمًا، لَكِنْ فِي «الأَشْبَاهِ» مِنْ قَاعِدَةِ إِذَا اجْتَمَعَ الحَلَالُ وَالحَرَامُ رُجِّحَ الحَرَامُ، وَقَدْ جَوَّزَ أَصْحَابُنَا مَسَّ كُتُبِ التَّفْسِيرِ لِلْمُحَدِّثِ، وَلَمْ يَفْصِلُوا بَيْنَ كَوْنِ الأَكْثَرِ تَفْسِيرًا أَوْ قُرْآنًا، وَلَوْ قِيْلَ بِهِ اعْتِبَارًا لِلْغَالِبِ لَكَانَ حَسَنًا].

قال المصنف: [قُلْتُ: لَكِنَّهُ يُخَالِفُ مَا مَرَّ، فَتَدَبَّر.

السابقة وهو بالنصب صفة للنفي، وهذا الصنيع من الشارح غير مناسب؛ لأنه لم يقدم للضمير مرجعًا.

قال الشارح: قوله: (**وَالتَّفْسِيرُ كَمُصْحَفٍ**) فيحرم مسه مطلقًا سواء كان قليلاً أو كثيرًا أو مساويًا قوله: (**لَا الكُتُبُ الشَّرْعِيَّةُ**) من نحو الحديث والفقه وفي «النهر» عن «الخلاصة» كراهة مسها عند الإمام لا عندهما.

قوله: (**فَإِنَّهُ رَخَّصَ مَسَّهَا**) الضمير للشأن وترخيص مسها للمحدث لا ينافي إزالة الحدث لمسها على وجه الاستحباب كما أفادته عبارة السراج الآتية قوله: (**المُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَأْخُذَ... إلخ**) بل يجدد الوضوء كلما أحدث، وهذا أقرب للتعظيم «منح» قوله: (**تَعْظِيمًا**) أي: لما فيها من العلم قال الحلواني: ما أخذت الكاغد إلا بطهارة الإمام السرخسي كان مبطونًا في ليلة، وكان يكرر درس كتابه، فتوضأ تلك الليلة سبع عشرة مرة «منح» قوله: (**لَكِنْ فِي «الأَشْبَاهِ»**) استدراك على المصنف.

قوله: (**رُجِّحَ الحَرَامُ**) أي: غلب وهي الواقعة من صاحب «الأشباه» قوله: (**وَقَدْ جَوَّزَ أَصْحَابُنَا... إلخ**) الجملة مبتدأ خبره قوله: في «الأشباه» قوله: (**لِلْمُحَدِّثِ**) أي: مطلقًا ولو أكبر قوله: (**اعْتِبَارًا لِلْغَالِبِ**) وسكت عن المساوي.

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ: لَكِنَّهُ يُخَالِفُ... إلخ**) لا حاجة إليه لفهم المخالفة من الاستدراك الأول، ويعني بما مر ما في المصنف قوله: (**فَتَدَبَّر**)

فروع: المُصْحَفُ إِذَا صَارَ بِحَالٍ لَا يُقْرَأُ فِيْهِ يُدْفَنُ كَالمُسْلِمِ، وَيُمْنَعُ النَّصْرَانِيُّ مِنْ مَسِّهِ، ....

أي: لتعلم الصواب والحاصل أن لأهل المذهب عبارتين مطلقتين بالمنع والجواز، وظاهر ما في «الأشباه» أن الجواز قول الأشياخ والأصحاب جميعًا، فيفيد أن ما في «الدرر» لا يعول عليه لشذوذ قائله عن اجماعهم والله أعلم.

ونقل العلامة نوح عن «الجوهرة» و«السراج» أن كتب التفسير لا يجوز مس موضع القرآن منها، وله أن يمس غيرها بخلاف المصحف؛ لأن جميع ذلك تبع له انتهى.

وقال في حل عبارة «الدرر» التي نقلها الشارح ناقلاً عن «فتح القدير» قالوا: يكره مس كتب التفسير والفقه والسنن؛ لأنها لا تخلو عن آيات القرآن، وهذا التعليل يمنع مس شروح النحو أيضًا، انتهى.

وفي «منية المصلي» ويكره؛ أي: للمحدث وغيره مس كتب تفسير القرآن وكتب الفقه أيضًا، انتهى.

فأنت ترى كلامهم في التفسير، إنما هو من جهة الكراهة لا المنع فيحمل قول صاحب «الدرر»: لا التفسير؛ أي: لا يرخص مسه، بل يكره وليس المعنى على الحرمة، كما فهمه المصنف، فإنه لا نص عليه.

وقول الكمال هذا التعليل يقتضي المنع الأولى أن يقول: يقتضي كراهة مس شروح النحو؛ لأن الموضوع الكراهة إلا أنه أفاد أن الكراهة للتحريم، قلت: وأولى العبارات ما في «الجوهرة» و«السراج» فإنه أوفق بالقواعد.

قوله: (**لَا يُقْرَأُ فِيْهِ**) لضعف خطه أو تمزيقه قوله: (**يُدْفَنُ**) أي: في محل غير ممتهن لا يوطأ بالأرجل، وفي الحظر والإباحة من هذا الكتاب الكتب التي لا ينتفع بها يمحى عنها اسم الله تعالى وملائكته ورسله ويحرق الباقي، ولا بأس بأن تلقى في ماء جار كما هي أو تدفن وهو أحسن، كما في «الأشباه» انتهى.

قوله: (**وَيُمْنَعُ النَّصْرَانِيُّ مِنْ مَسِّهِ**) لو قال: ويمنع الكافر لكان أولى؛ إذ

وَجَوَّزَهُ مُحَمَّدٌ إِذَا اغْتَسَلَ، وَلَا بَأْسَ بِتَعْلِيْمِهِ القُرْآنَ، وَالفِقْهَ عَسَى يَهْتَدِي، وَيُكْرَهُ وَضْعُ المُصْحَفِ تَحْتَ رَأْسِهِ إِلَّا لِلْحِفْظِ وَالمِقْلَمَةِ عَلَى الكِتَابِ إِلَّا لِكِتَابَةٍ، وَيُوْضَعُ النَّحْوُ ثُمَّ فَوْقَهُ التَّعْبِيْرُ ثُمَّ الكَلَامُ ثُمَّ الفِقْهُ ثُمَّ الأَخْبَارُ وَالمَوَاعِظُ ثُمَّ التَّفْسِيْرُ، تُكْرَهُ

النصراني ليس بقيد فيما يظهر، والضمير في مسه يرجع للمصحف مطلقًا، كما هو في نسخة قوله: **(وَجَوَّزَهُ مُحَمَّدٌ إِذَا اغْتَسَلَ)** الظاهر اعتماد الأول لانفراد محمد بهذا قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِتَعْلِيْمِهِ)** التعبير بلا بأس يفيد أنه غير الأولى، وقوله: عسى يهتدي يفيد أولية التعليم، وهو في مقام العلة لما قبله.

قوله: **(وَيُكْرَهُ وَضْعُ المُصْحَفِ)** وهل التفسير والكتب الشرعية كذلك؟ يحرر قوله: **(إِلَّا لِلْحِفْظِ)** أي: إلا بقصد حفظه من السارق عند النوم قوله: **(وَالمِقْلَمَةِ)** محل الأقلام؛ أي: يكره وضعها على الكتاب؛ أي: كتاب كان، كما يفيده إطلاقه قوله: **(إِلَّا لِكِتَابَةٍ)** أي: إلا في حال كتابة، وأطلق في الكتابة فعمّ ما إذا كان يكتب منه أو لا.

قوله: **(وَيُوْضَعُ... إلخ)** لم يبين حكم هذا الوضع هل هو الندب أو الوجوب؟ والظاهر الأول قوله: **(النَّحْوُ)** أي: كتب علم النحو، ويقال: في المعاطيف مثل ذلك قوله: **(ثُمَّ التَّعْبِيْرُ)** أي: تعبير الرؤيا كابن سيرين وابن شاهين؛ لأفضليته لكونه تفسيرًا لما هو جزء من ستة وأربعين جزءًا من النبوة وهو الرؤيا.

قوله: **(ثُمَّ الكَلَامُ)** أي: التوحيد قوله: **(ثُمَّ الفِقْهُ)** قد يقال: إن علم الكلام أفضل؛ لأن العلم يشرف بشرف موضوعه، وموضوع الكلام ذات الله، وذات الرسل من حيث أقسام الحكم العقلي، وموضوع الفقه أفعال المكلفين؛ ولذا سمي علم الكلام أصول الدين، وعلم الفقه علم الفروع، وسمي الإمام الأعظم مؤلفه في الكلام «الفقه الأكبر».

قوله: **(ثُمَّ الأَخْبَارُ)** أي: أحاديث رسول الله ﷺ قوله: **(وَالمَوَاعِظُ)** أي: ما فيه وعظ وتذكير للنفس وعطفه بالواو، ويقتضي عدم الترتيب بينهما قوله: **(ثُمَّ التَّفْسِيْرُ)** لم يذكر المصحف وهو أعلى الكل.

إِذَابَةُ دِرْهَمٍ عَلَيْهِ آيَةٌ إِلَّا إِذَا كَسَرَهُ رُقْيَةً فِي غِلَافٍ مُتَجَافٍ ....

قوله: (**عَلَيْهِ آيَةٌ**) لينظر حكم ما دونها.

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَسَرَهُ**) فحينئذ لا يكره؛ لعدم الإهانة حيث تفرقت الحروف، وإذا جعلت الآية قيدًا، أفاد أن ما دون الآية لا يكره ولو لم يكسره كأنه؛ لأن للآية حرمة عظيمة حتى جاز مس ما دونها.

قوله: (**رُقْيَةً فِي غِلَافٍ**) الرقية التسمية كالأحجبة التي تلبس، وفي الحديث: «**ارق ما لم يكن كفرًا**» وكلام «المنية وشرحها» فيما هو أعمّ من الرقية كالأدعية وغيرها، والمتجافي هو غير المشرّز على ما مر وظاهره أن غير المتجافي يكره؛ لاتصاله به حتى يدخل في بيعه تبعًا من غير ذكر، وقال نوح أفندي: ولو كان ما فيه شيء من القرآن أو من أسمائه تعالى في غلاف منفصل عنه أو في جيبه فلا بأس به، والاحتراز عن مثله أفضل إن أمكن، انتهى.

وفي «شرح العلامة العزيزي» على «الجامع الصغير» وقد أجمع العلماء على جوازها عند اجتماع ثلاثة شروط:

أن تكون بكلام الله تعالى، وصفاته، وباللسان العربي، أو بما يعرف معناه من غيره وأن يعتقد أن الرقية لا تؤثر بذاتها، بل بتقدير الله تعالى.

وقال القرطبي: الرقية ثلاثة أقسام:

أحدها: ما كان يرقى به في الجاهلية بما لا يعقل معناه، فيجب اجتنابه لئلا يكون فيه شرك أو يؤدي إلى شرك.

الثاني: ما كان بكلام الله أو بأسمائه فيجوز، فإن كان مأثورًا فيستحب ومن المأثور «بسم الله أرقى من كل شيء يؤذيك من شر كل نفس أو عين حاسد الله يشفيك»، ومنه أيضًا «بسم الله أرقيك والله يشفيك من كل ما يأتيك من شر النفاثات في العقد ومن شر حاسد إذا حسد».

الثالث: ما كان بغير أسماء الله تعالى من ملك أو صالح أو معظم من المخلوقات كالعرش فهذا ليس من الواجب اجتنابه، ولا من المشروع الذي

لَمْ يُكْرَه دُخُوْلُ الخَلَاءِ بِهِ، وَالاحْتِرَازُ أَفْضَلُ].

قال المصنف: [يَجُوْزُ رَمْيُ بُرَايَةِ القَلَم الجَدِيْدِ، وَلَا تُرْمَى بُرَايَةُ القَلَم المُسْتَعْمَلِ لاحْتِرَامِهِ كَحَشِيْشِ المَسْجِدِ وَكُنَاسَتِهِ لَا يُلقَى فِي مَوْضِعٍ يُخِلُّ بِالتَّعْظِيْم، وَلَا يَجُوْزُ لَفُّ شَيْءٍ فِي كَاغِدٍ فِيْهِ فِقْهٌ، وَفِي كُتُبِ الطِّبِّ يَجُوْزُ، وَلَوْ فِيْهِ اسْمُ الله وَالرَّسُوْلِ،

يتضمن الالتجاء إلى الله تعالى، والتبرك بأسمائه فيكون تركه أولى إلا أن يتضمن تعظيم المرقى به، فينبغي أن يجتنب كالحلف بغير الله تعالى.

قوله: **(لَمْ يُكْرَه)** أي: تحريمًا بدليل قوله: **(وَالاحْتِرَازُ أَفْضَلُ)**.

قال الشارح: قوله: **(يَجُوْزُ رَمْيُ بُرَايَةِ القَلَم الجَدِيْدِ)** لأنه لم يوجد منه ما يقتضي احترامه قوله: **(وَلَا تُرْمَى بُرَايَةُ القَلَمِ المُسْتَعْمَلِ)** أي: في محل يخل بالتعظيم، وأطلق في المستعمل فعمّ المستعمل في علم وغيره؛ لأنه قد يكتب اسم الله تعالى والرسل ـ عليهم الصلاة والسلام ـ على أن الحروف في ذاتها لها احترام.

فائدة:

ينبغي عدم وطء براية القلم لما روي عن الإمام علي حين أصابه ألم في بعض الواقعات أنه قال: ما لبست السراويل على القدم، وما قطعت قطيع الغنم، وما وطئت براية القلم، فمن أين جاء هذا الألم؟ ذكره علي زاده شارح الشرعة.

قوله: **(كَحَشِيْشِ المَسْجِدِ)** أي: النابت فيه قوله: **(وَكُنَاسَتِهِ)** بالضم القمامة «قاموس» قوله: **(لَا يُلْقَى)** أي: كل من الحشيش والكناسة، والأولى تثنية الضمير ويصح جعل كناسة مبتدأ قوله: **(فِي مَوْضِعٍ يُخِلُّ بِالتَّعْظِيْمِ)** كالكنيف والمزابل قوله: **(فِي كَاغِدٍ)** الكاغد القرطاس معرّب «قاموس».

قوله: **(وَفِي كُتُبِ الطِّبِّ يَجُوْزُ)** الظاهر أن النحو غير المتعلق بالآيات والمنطق كذلك، ويحرر قوله: **(وَلَوْ فِيْهِ اسْمُ الله وَالرَّسُوْلِ)** الواو بمعنى أو

فَيَجُوزَ مَحْوُهُ لِيُلَفَّ فِيهِ شَيْءٌ، وَمَحْوُ بَعْضِ الكِتَابَةِ بِالرِّيْقِ يَجُوْزُ، وَقَدْ وَرَدَ النَّهْيُ فِي مَحْوِ اسْمُ الله بِالبُزَاقِ، وَعَنْهُ ﷺ القُرْآنُ أَحَبُّ إِلَى الله تَعَالَى مِنَ السَّمَوَاتِ وَالأَرْضِ وَمَنْ فِيْهِنَّ].

قال المصنف: [يَجُوزُ قُرْبَانُ المَرْأَةِ فِي بَيْتٍ فِيْهِ مُصْحَفٌ مَسْتُوْرٌ، وبِسَاطٌ أَوْ غَيْرُهُ كُتِبَ عَلَيْهِ المُلْكُ لله يُكْرَهُ بَسْطُهُ وَاسْتِعْمَالُهُ لَا تَعْلِيْقُهُ لِلْزِيْنَةِ، وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُكْرَهُ كَلَامُ النَّاسِ مُطْلَقًا، وَقِيْلَ: يُكْرَهُ مُجَرَّدُ الحُرُوْفِ وَالأَوَّلُ أَوْسَعُ، وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ» وَكَرَاهِيَةُ «القُنْيَةِ»].

والضمير يرجع إلى الكاغد أو الطب على تقدير مضاف؛ أي: كتبه، وهل إذا طمس الحروف بنحو حبر يعد محوًا؟ يحرر.

قوله: (**وَمَحْوُ بَعْضِ الكِتَابَةِ**) ظاهره ولو قرآنًا، وقيد بالبعض لإخراج اسم الله فقد نهي عن محوه بالبزاق، والكتابة مصدر أريد به المفعول.

قوله: (**وَقَدْ وَرَدَ النَّهْيُ... إلخ**) فهو مكروه تحريمًا وأما لعقه بلسانه وابتلاعه، فالظاهر جوازه.

قوله: (**وَمَنْ فِيْهِنَّ**) ظاهره يعمّ النبي ﷺ والمسألة ذات خلاف، والأحوط الوقف وعبر بـ (من) الموضوعة للعاقل؛ لأن غيره تبع له، ولعل ذكره هذا الحديث للإشارة إلى أن القرآن يلحق باسم الله في النهي عن محوه بالبزاق، فيخص قوله: ومحو بعض الكتابة... الخ بغير القرآن أيضًا، فليتأمل.

قال الشارح: قوله: (**فِي بَيْتٍ**) المراد محل البيتوتة.

قوله: (**فِيْهِ مُصْحَفٌ مَسْتُوْرٌ**) ظاهر تقييده به عدم جوازه إذا لم يستتر قوله: (**أَوْ غَيْرُهُ**) كوسادة.

قوله: (**وَاسْتِعْمَالُهُ**) من عطف العام.

قوله: (**لَا تَعْلِيْقُهُ لِلْزِيْنَةِ**) أفرد الضمير؛ لأن العطف بأو قوله: (**مُطْلَقًا**) ولو استعمل.

قوله: (**وَقِيْلَ: يُكْرَهُ مُجَرَّدُ الحُرُوْفِ**) ظاهره ولو مفرقة.

قُلْتُ: وَظَاهِرُهُ انْتِفَاءُ الكَرَاهَةِ بِمُجَرَّدِ تَعْظِيْمِهِ، وَحِفْظِهِ عُلِّقَ أَوْ لَا، زُيِّنَ بِهِ أَوْ لَا، وَهَلْ مَا يُكْتَبُ عَلَى المَرَاوِحِ وَجُدُرِ الجَوَامِعِ؟ كَذَا يُحَرَّرُ].

باب المياه

قال المصنف: [بَابُ المِيَاهِ.

جَمْعُ مَاءٍ بَالمَدِّ وَيُقْصَرُ أَصْلُهُ مَوَهَ، قُلِبَتِ الوَاوُ أَلِفًا وَالهَاءُ هَمْزَةً، وَهُوَ جِسْمٌ لَطِيْفٌ سَيَّالٌ بِهِ حَيَاةُ كُلِّ نَامٍ ....

قوله: (**وَظَاهِرُهُ**) أي: ظاهر ما في «البحر» قوله: (**بِمُجَرَّدِ تَعْظِيْمِهِ**) أي: بتعظيمه المجرد عن الاستعمال قوله: (**وَهَلْ مَا يُكْتَبُ**) ما مبتدأ، وقوله: كذا خبر؛ أي: هل هو في حكم البساط؟ قوله: (**يُحَرَّرُ**) سيأتي له في الفروع قبيل الوتر والنوافل ما نصه، ولا ينبغي الكتابة على جدرانه.

باب المياه

شروع في بيان ما تحصل به الطهارة السابق بيانها، أبو السعود عن «النهر».

والباب اصطلاحًا عبارة عن مسائل فقهية تغيرت أحكامها بالنسبة إلى ما قبلها وإلى ما بعدها غير مترجمة بكتاب ولا فصل «منح».

والمياه: جمع كثرة ويجمع على أمواه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَيُقْصَرُ**) أشار بتغيير التعبير إلى قلَّته، ولذا قال في «النهر»: وعن بعضهم قصره قوله: (**أَصْلُهُ مَوَهَ**) وهو أصل مرفوض فيما أبدل من الهاء إبدالاً لازمًا، فإن الهمزة فيه مبدلة من الهاء في موضع اللام «منح».

قوله: (**لَطِيْفٌ**) أي: لا يحجب البصر غالبًا قوله: (**بِهِ حَيَاةُ كُلِّ نَامٍ**) أي: بالعذب منه كما عبر به الشرنبلالي فخرج الملح، وفي أبي السعود عن والده لا يقال: إن التعريف غير صادق على الملح؛ لأنا نقول: الأصل فيه العذوبة وحياة كل نام والملوحة وعدم حياة كل نام عارضان، انتهى، والنامي يعمّ الحيوان والنبات.

(**يُرْفَعُ الحَدَثَ**) مُطْلَقًا (**بِمَاءٍ مُطْلَقٍ**) وَهُوَ مَا يَتَبَادَرُ عِنْدَ الإِطْلَاقِ (**كَمَاءِ سَمَاءٍ، وَأَوْدِيَةٍ، وَعُيُوْنٍ، وَآبَارٍ، وَبِحَارٍ، وَثَلْجٍ مُذَابٍ**) بِحَيْثُ يَتَقَاطَرُ، وَبَرَدٍ، وَجَمْدٍ، وَنَدًى

قوله: (**يُرْفَعُ الحَدَثَ**) هذا التعبير أولى من قول «الكنز»: ويتوضأ والحدث مانعيه شرعية قائمة بالأعضاء إلى غاية استعمال المزيل «منح» قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان أكبر أو أصغر قوله: (**هُوَ مَا يَتَبَادَرُ**) أي: ما يبدر للذهن فهمه بمجرد سماعه مطلقًا، وهو بمعنى قول «المنح»: هو الباقي على أوصاف خلقته، ولم يخالطه نجاسة ولم يغلب عليه شيء، انتهى.

قوله: (**كَمَاءِ سَمَاءٍ**) لإضافة للتشريف بخلاف الماء المقيد، فإن القيد لازم له لا يطلق الماء عليه بدونه كماء الورد «بحر» قوله: (**وَأَوْدِيَةٍ**) جمع واد يطلق على الماء الذي في الصحارى والبطاح.

قوله: (**وَعُيُوْنٍ**) جمع عين، وهو مشترك بين الشمس والينبوع، وهو المراد والذهب والدينار والمال والنقد والجاسوس والمطر، وولد بقر الوحش، وخيار الشيء، ونفس الشيء والناس القليل، وحرف من حروف المعجم وما عن يمين قبلة العراق، وعين في الجلد، وغير ذلك «بحر».

قوله: (**وَبِحَارٍ**) جمع بحر سمي بذلك لملوحته لقولهم: ماء بحري؛ أي: ملح فيختص بالملح أو لسعته وانبساطه ومنه إن فلانًا البحري؛ أي: واسع المعروف «نهر» وأبو السعود، فلا يختص به ويجمع على بحور وأبحر وبحار «منح» وذكره إشارة إلى رد قول من قال: إن ماء البحر ليس بماء حتى حكي عن ابن عمر أنه قال في ماء البحر: التيمم أحب إليَّ منه «بحر» عن «السراج».

قوله: (**بِحَيْثُ يَتَقَاطَرُ**) هو المعتمد وعن أبي يوسف يجوز، وإن لم يتقاطر، أفاده في «البحر» قوله: (**وَبَرَدٍ**) بفتح الراء حب الغمام قوله: (**وَجَمْدٍ**) بفتح الجيم والميم والماء الجامد، حلبي عن «القاموس» وحكمه كالثلج فلا يجوز به الطهارة إلا إذا تقاطر.

هَذَا تَقْسِيمٌ بِاعْتِبَارِ مَا يُشَاهَدُ، وَإِلَّا فَالكُلُّ مِنَ السَّمَاءِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَلَمْ تَرَ أَنَّ ٱللَّهَ أَنزَلَ مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً﴾ [الحج: ٦٣]].

قال المصنف: [وَالنَّكِرَةُ وَلَوْ مُثْبَتَةً فِي مَقَامِ الامْتِنَانِ تَعُمُّ، (**وَمَاءُ زَمْزَمَ**) بِلَا كَرَاهَةٍ، وَعَنْ أَحْمَدَ: يُكْرَهُ (**بِمَاءٍ قُصِدَ تَشْمِيسُهُ بِلَا كَرَاهَةٍ**) وَكَرَاهَتُهُ عِنْدَ الشَّافِعِي طِبِّيَّةٌ، وَكَرِهَ

قوله: (**هَذَا**) أي: ما ذكره المصنف من تقسيم المياه قوله: (**وَإِلَّا فَالكُلُّ مِنَ السَّمَاءِ**) أي: بأن نظر إلى الواقع لا يصح؛ لأن الكل من السماء، فعطف ما بعده عليه من عطف الخاص على العام وهو كثير، ومن عطف المغاير بحسب ما يشاهد والدليل لجواز الطهارة بماء السماء هو الدليل لما بعده، كذا في «المنح».

قوله: (**لِقَوْلِهِ تَعَالَى**) تعليل لكون الكل من السماء وروح العلة، قوله: والنكرة... إلخ قوله: (**الآية**) أي: اقرأ الآية، وهي: ﴿فَسَلَكَهُۥ يَنَٰبِيعَ فِى ٱلْأَرْضِ﴾ [الزمر: ٢١].

قال الشارح: قوله: (**وَالنَّكِرَةُ... إلخ**) جواب عن سؤال حاصله ليس في الآية ما يفيد أن جميع المياه تنزل من السماء؛ لأن ما نكرة في الإثبات ومعلوم أنها لا تعم، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**فِي مَقَامِ الامْتِنَانِ تَعُمُّ**) فلو لم تدل على العموم لفات المطلوب «بحر» وفيه أن التعميمّ يظهر من قوله بعد: فسلكه ينابيع، وأما النازل فماء واحد لا تعميم فيه، والامتنان: ذكر النعم من المنعم، قيل: كل ماء في الأرض، فهو من السماء ينزل منها إلى الصخرة، ثم يقسمه الله تعالى «نهر».

قوله: (**وَمَاءَ زَمْزَمَ**) بالصرف وعدمه، وخصه مع دخوله في ماء الآبار لشرفه، ووقوع الخلاف في كراهة استعماله قوله: (**بِلَا كَرَاهَةٍ**) أطلقها نعم التحريمية والتنزيهية؛ لثبوت الإزالة به في الأثر قوله: (**بِمَاءٍ**) بالمد والتنوين قوله: (**قُصِدَ تَشْمِيسُهُ**) قيد به؛ لأنه لو لم يقصد لم يكره، اتفاقًا أبو السعود.

قوله: (**طِبِّيَّةٌ**) أي: لكونه يورث البرص، والمنصوص عن مشايخ مذهبه:

أَحْمَدُ المُسَخَّنُ بِالنَّجَاسَةِ، **(وَ)** يُرْفَعُ **(بِمَاءٍ يَنْعَقِدُ بِهِ مِلْحٌ لَا بِمَاءٍ)** حَاصِلٍ بِذَوَبَانِ **(مِلْحٍ)** لِبَقَاءِ الأَوَّلِ عَلَى طَبِيْعَتِهِ الأَصْلِيَّةِ، وَانْقِلَابِ الثَّانِي إِلَى طَبِيْعَةِ المِلْحِيَّةِ، **(وَ)**لَا **(بِعَصِيْرِ نَبَاتٍ)** أَيْ: مُعْتَصِرٍ مِنْ شَجَرٍ أَوْ ثَمَرٍ؛ لِأَنَّهُ مُقَيَّدٌ **(بِخِلَافِ مَا يَقْطُرُ مِنَ الكَرْمِ)** أَوِ الفَوَاكِهِ

إنه مما اجتمع فيه الكراهتان الشرعية والطبية بشرط أن يكون في إناء نحاس في قطر حار، وأن لا يبرد بعد ذلك، وفيه أن الكراهة عنده لا تختص بقصد التشميس الذي هو موضوع المسألة.

قوله: **(وَيُرْفَعُ)** أي: الحدث مطلقًا، وقوله: بماء بالمد والتنوين أيضًا قوله: **(يَنْعَقِدُ بِهِ مِلْحٌ)** أي: مهيأ؛ لأن ينعقد ملحًا قوله: **(لَا بِمَاءٍ مِلْحٍ)** وهو الذي يجمد في الصيف، ويذوب في الشتاء عكس الماء «بحر».

قوله: **(عَلَى طَبِيْعَتِهِ الأَصْلِيَّةِ)** أي: حقيقته المخلوق عليها قوله: **(إِلَى طَبِيْعَةِ المِلْحِيَّةِ)** وهي غير ملائمة للمائية، فيكون ماؤه بعد الذوبان كماء الذهب والفضة، أبو السعود عن الواني.

قوله: **(وَلَا بِعَصِيْرٍ)** فعيل بمعنى مفعول، وإليه أشار بقوله: أي معتصر قوله: **(مِنْ شَجَرٍ)** كالريباس بالكسر، وقال العلامة الواني: الريباس نبت له ساق ضخم حامض جدًّا ينبت في الجبال يقشر ويؤكل انتهى، وهو ينفع من الحصبة والجدري والطاعون، وعصارته تحد البصر كحلاً «قاموس».

قوله: **(أَوْ ثَمَرٍ)** كالعنب قوله: **(لِأَنَّهُ مُقَيَّدٌ)** أي: الماء المعتصر مما ذكر ماء مقيد، وليس بمطلق فلا يجوز الوضوء به؛ لأن الحكم منقول إلى التيمم عند فقد الماء المطلق بلا واسطة بينهما «بحر».

قوله: **(مِنَ الكَرْمِ)** أي: شجر العنب، وورد في الأحاديث النهي عن تسميتها بذلك، فإن الكرم الرجل المؤمن؛ لأنه من مادة تدل على التعظيم، وإنما نهي عن ذلك؛ لأن الخمر يخرج منها، فربما يدعو هذا الاسم إلى شربها، أفاده علي زاده شارح الشرعة.

قوله: **(أَوِ الفَوَاكِهِ)** من عطف المباين، ويراد بها: ما عدا العنب.

(بِنَفْسِهِ) فَإِنَّهُ يَرْفَعُ الحَدَثَ، وَقِيلَ: لَا وَهُوَ الأَظْهَرُ، كَمَا فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» عَنِ «البُرْهَانِ» وَاعْتَمَدَهُ القُهُسْتَانِي].

قال المصنف: [فَقَالَ: وَالاعْتِصَارُ يَعُمُّ الحَقِيْقِيَّ وَالحُكْمِيَّ كَمَاءِ الكَرْمِ، وَكَذَا مَاءُ الدَّابُوْغَةِ وَالبَطِّيْخِ بِلَا اسْتِخْرَاجٍ، وَكَذَا نَبِيْذُ التَّمْرِ، **(وَ)** لَا بِمَاءٍ **(مَغْلُوْبٍ بِـ)**شَيْءٍ **(طَاهِرٍ)** الغَلَبَةُ، إِمَّا بِكَمَالِ الامْتِزَاجِ بِتَشَرُّبِ نَبَاتٍ أَوْ بِطَبْخٍ ....

قوله: **(وَهُوَ الأَظْهَرُ)** وهو المصرح به في كثير من الكتب، واقتصر عليه قاضي خان في «الفتاوي» وصاحب «المحيط» وصدر به في «الكافي» وذكر الجواز بصيغة قيل، وفي شرح «المنية»: الأشبه عدم الجواز، فكان هو الأولى لما أنه كمل امتزاجه، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَالاعْتِصَارُ... إلخ)** فالمراد به: الخروج قوله: **(كَمَاءِ الكَرْمِ)** أي: القاطر بنفسه، وهو تمثيل للكمي قوله: **(وَكَذَا مَاءُ الدَّابُوْغَةِ)** أي: مثل ماء الكرم في أن الأظهر عدم جواز رفع الحدث به، قال الحلبي: ولم أجد تفسير الدابوغة فيما عندي من كتب اللغة، انتهى.

وأخبر بعض من يسكن بلد الخليل عليه السلام: إنهم يخرجون عروق حطب من الأرض يضعونها في الماء فيحمر فيدبغون به الجلد، ويسمونه هذا الاسم، ونحوه ماء الدبغة الأحمر الذي يضعونه في القناديل بمصر للزينة.

قوله: **(وَالبَطِّيْخِ)** بفتح الباء وكسرها، ويقال: الطبيخ قوله: **(وَكَذَا نَبِيْذُ التَّمْرِ)** فهو على الخلاف والمعتمد عدم الجواز قوله: **(وَلَا بِمَاءٍ مَغْلُوْبٍ... إلخ)** أطلق عبارته: عن تقييد الغلبة بكونها بالأجزاء أو بالوزن؛ لكثرة الخلاف في عباراتهم، وقيد بالمغلوب؛ لأنه إذا لم يكن مغلوبًا يجوز رفعه به كما سيأتي «منح» واختيار المتأخرين كصاحب «البحر» و«النهر» و«المنح» ما اختاره الزيلعي من الضابط الذي ذكره الشارح بقوله: والغلبة... إلخ.

قوله: **(بِتَشَرُّبِ نَبَاتٍ)** متعلق بكمال، وسواء خرج بعلاج أم لا كما في «البحر» وهو القسم الأول مما كان فيه الغلبة بكمال الامتزاج قوله: **(أَوْ بِطَبْخٍ)** هو

بِمَا لَا يُقْصَدُ بِهِ التَّنْظِيْفُ، وَيَجُوْزُ رَفْعُ الحَدَثِ بِمَا ذُكِرَ وَإِنْ مَاتَ فِيْهِ؛ أَيْ: المَاءُ وَلَوْ قَلِيْلاً غَيْر دَمَوِيٍّ كَزُنْبُوْرٍ وَعَقْرَبٍ وَبَقٍّ؛ أَيْ: بَعُوْضٍ، وَقِيْلَ: بَقُّ الخَشَبِ].

قال المصنف: [وَإِمَّا بِغَلَبَةِ المُخَالِطِ، فَلَوْ جَامِدًا فَبِثَخَانَةِ مَا لَمْ يَزُلْ الِاسْمُ كَنَبِيْذِ تَمْرٍ وَلَوْ مَائِعًا، فَلَوْ مُبَايِنًا لِأَوْصَافِهِ فَبِتَغَيُّرِ أَكْثَرِهَا، أَوْ مُوَافِقًا كَلَبَنٍ فَبِأَحَدِهَا، أَوْ

القسم الثاني منه قوله: (**بِمَا لَا يُقْصَدُ بِهِ التَّنْظِيْفُ**) كأشنان وصابون، فإنه إذا كان كذلك لا يمنع الطهارة إلا إذا أخرجه عن رقته وسيلانه.

قال الشارح: قوله: (**فَبِثَخَانَةِ**) أي: فالغلبة بثخانة الماء بأن تنتفي رقته، ويعدم جريانه على الأعضاء «بحر» قوله: (**مَا لَمْ يَزُلْ الِاسْمُ**) أي: اسم الماء عنه وهذا تقييد ذكره صاحب «البحر» وقال أبو السعود: ما ذكره في «البحر» مأخوذ من صريح كلام الزيلعي فتنظير صاحب «النهر» فيه بما يفيد أن الشارح لم يذكر ذلك، وأن هذا التقييد لا يجدي نفعًا ساقط.

قوله: (**كَنَبِيْذِ تَمْرٍ**) فإنه زال عنه اسم الماء، ومثل ذلك الزعفران إذا خالط الماء بحيث يصبغ به فليس بماء مطلق من غير نظر إلى الثخانة فإن اسم الماء قد زال عنه، أفاده صاحب «البحر» قوله: (**وَلَوْ مَائِعًا**) عطف على قوله: فلو جامدًا؛ أي: ولو كان المخالط مائعًا والمائع أعم من أن يكون مباينًا لجميع الأوصاف، أو لبعضها، أو ليس بمباين أصلاً ففصله بما بعد.

قوله: (**فَلَوْ مُبَايِنًا لِأَوْصَافِهِ**) كالخل قوله: (**أَوْ مُوَافِقًا**) أي: لبعض أوصاف الماء دون بعض والأولى أن لو قال: أو مباينًا لبعض الأوصاف.

قوله: (**كَلَبَنٍ**) فإنه موافق في عدم الرائحة ومباين في الطعم واللون فغلبة مثله بظهور أحد الوصفين، والضمير في قوله: فبأحدهما لا مرجع له، ولم يذكر ما إذا كان الخلاف في وصف واحد وذكره في «البحر» حيث قال: وإن خالف في وصف واحد أو وصفين فالعبرة لغلبة ما به الخلاف، فاللبن يخالفه في اللون والطعم فإن كان لون اللبن أو طعمه هو الغالب فيه لم يجز الوضوء به، وإلا جاز وكذا ماء البطيخ يخالفه في الطعم فتعتبر الغلبة فيه بالطعم، انتهى.

مُمَاثِلًا كَمُسْتَعْمَلٍ فَبِالأَجْزَاءِ، فَإِن كَانَ المُطْلَقُ أَكْثَرَ مِنَ النِّصْفِ جَازَ التَّطْهِيرُ بِالكُلِّ وَإِلَّا لَا، وَهَذَا يَعُمُّ المُلْقَى وَالمُلَاقِي، فَفِي الفَسَاقِي يَجُوزُ التَّوَضُّؤ مَا لَمْ يُعْلَم تَسَاوِي المُسْتَعْمَلِ عَلَى مَا حَقَّقَهُ فِي «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ» وَ«المِنَحِ».

وكون المخالفة بين الماء والبطيخ في الطعم فقط ليس على إطلاقه، بل بالنظر لبعض أنواعه، أبو السعود.

قوله: **(كَمُسْتَعْمَلٍ)** على القول المعتمد بطهارته وكالماء الذي يؤخذ من لسان الثور وماء الورد الذي انقطعت رائحته «بحر» قوله: **(فَبِالأَجْزَاءِ)** فإن كان المطلق أكثر جاز الوضوء بالكل وإن كان مغلوبًا لا يجوز، وإن استويا لم يذكر في ظاهر الرواية وفي «البدائع» قالوا حكمه حكم الماء المغلوب احتياطًا انتهى «بحر».

إذا علمت ذلك فقول الشارح وإلا تحته صورتان ما إذا كان المستعمل أكثر أو مساويًا، وقدر الشرنبلالي ذلك بثلاثة أرطال فإن كان رطلان رطلي ماء مطلقًا ورطلاً مستعملاً جاز الوضوء بالكل.

قوله: **(وَهَذَا)** أي الحكم المذكور في الماء المستعمل قوله: **(المُلْقَى)** أي: الماء المستعمل الذي يلقى في الطهور ويختلط به، وهو بصيغة اسم المفعول قوله: **(وَالمُلَاقِي)** أي: الماء الملاقي بصيغة اسم المفعول أيضًا، وهو الماء الطهور الذي انغمس فيه شخص، أفاده في «البحر».

قوله: **(فَفِي الفَسَاقِي)** أي: الحياض كالميضآت، وهذا تفريع على ما تقدم من جواز الوضوء إذا كان المطلق أكثر وعدمه في غير ذلك قوله: **(عَلَى مَا حَقَّقَهُ فِي «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ»)** أي من جواز الوضوء بالماء الذي اختلط به ماء مستعمل قليل، قال في «البحر»: ويدل عليه ما ذكره الشيخ سراج الدين قارئ «الهداية» في «فتاويه» الذي جمعها تلميذه ختام المحققين الكمال بن الهمام بما لفظه سئل عن فسقية صغيرة يتوضأ فيها الناس، وينزل فيها الماء المستعمل وفي كل يوم ينزل فيها ماء جديد، هل يجوز الوضوء فيها؟ أجاب إذا لم يقع فيها غير الماء المذكور لا يضر، انتهى.

قُلْتُ: لَكِنَّ الشُّرُنْبُلَالِيّ فِي شَرْحِهِ لِلـ«وَهْبَانِيَّةِ» فَرَّقَ بَيْنَهُمَا، فَرَاجِعْهُ مُتَأَمِّلاً].

قال المصنف: [**(وَيَجُوْزُ)** رَفْعُ الحَدَثِ **(بِمَا ذُكِرَ وَإِنْ مَاتَ فِيْهِ)** أَيْ: المَاءِ وَلَوْ قَلِيْلاً **(غَيْرُ دَمَوِيٍّ** ....

يعني وأما إذا وقعت فيها نجاسة فتنجست لصغرها، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَرَّقَ بَيْنَهُمَا)** أي: بين الملقى والملاقي، وعبارته: وما ذكره من أن الاستعمال بالجزء الذي يلاقي جسده دون باقي الماء، فيصير ذلك الجزء مستهلكًا في كثير فهو مردود لسريان الاستعمال في الجميع حكمًا، وليس كالغالب بصب القليل من الماء المستعمل فيه ح، ولكن هذا التوهم قد ذكره في «البحر» وأعرض عنه حيث قال: وإذا عرفت هذا ظهر لك ضعف قول من يقول في عصرنا: إن الماء المستعمل إذا صب على الماء المطلق، وكان المطلق غالبًا يجوز الوضوء بالكل، وإذا توضأ في فسقية صار الكل مستعملاً؛ إذ لا معنى للفرق بين المسألتين.

وما قد يتوهم في الفرق من أنه في الوضوء يشيع الاستعمال في الجميع بخلافه في الصب مدفوع بأن الشيوع والاختلاط في الصورتين سواء، بل لقائل أن يقول: إلقاء الغسالة من خارج أقوى تأثيرًا من غيره؛ لتعين المستعمل فيه بالمعاينة والتشخص، وتشخص الانفصال وبالجملة، فلا يعقل فرق بين الصورتين من جهة الحكم، فالحاصل أنه يجوز الوضوء من الفساقي الصغار ما لم يغلب على ظنه أن الماء المستعمل أكثر أو مساوٍ، ولم يغلب على ظنه وقوع نجاسة انتهى؛ ولعدم ظهور الفرق أشار الشارح بقوله: متأملاً.

قوله: **(وَيَجُوْزُ)** الجواز يطلق تارة بمعنى الحل، وتارة بمعنى الصحة وهي لازمة للأول من غير عكس، والغالب إرادة الأول في الأفعال، والثاني في العقود والمراد هنا الأول ومن قال بعموم المشترك استعمل الجواز هنا بالمعنيين «بحر».

قوله: **(بِمَا ذُكِرَ)** أي: من أقسام الماء المطلق قوله: **(غَيْرُ دَمَوِيٍّ)** هو الذي

كَزُنْبُوْرٍ) وَعَقْرَبٍ وَبَقٍّ؛ أَيْ: بَعُوْضٍ، وَقِيْلَ: بَقُّ الخَشَبِ.

لا دم فيه سائل، والدليل على الجواز ما رواه البخاري أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا وقع الذباب في إناء أحدكم، فليغمسه ثم لينزعه، فإن في أحد جناحيه داء وفي الآخر شفاء**»[(١)].

ووجه الاستدلال أن الطعام قد يكون حارًا، فيموت بالغمس فيه فلو كان يفسده بغمسه لما أمر النبي ﷺ به، ليكون شفاء لنا إذا أكلناه.

وإذا ثبت الحكم في الذباب ثبت في غيره مما هو بمعناه كالبق والزنابير والعقرب والبعوض والجراد والخنفساء والنمل والصرصور والجعلان، وبنات وردان والبرغوث والقمل، واحترز بغير الدموي عن الدموي، وفيه تفصيل، أما الدموي المائي ففيه خلاف وظاهر الرواية أنه لا ينجسه، وهو الذي يعيش في الماء ويكون تولده ومثواه فيه.

وأما الدموي غير المائي، فيفسد القليل من الماء، فإن قيل: لو كان المنجس هو الدم يلزم أن يكون الدموي من الحيوان نجسًا سواء كان قبل الحياة أو بعدها؛ لأنه يشتمل على الدم في كلتا الحالتين، قلنا: الدم حال الحياة في معدنه والدم في معدنه لا يكون نجسًا بخلاف الدم الذي بعد الموت، فلا يبقى في معدنه لانصبابه من مجاريه، أفاده في «البحر».

قوله: **(كَزُنْبُوْرٍ)** بضم الزاي فعلول، وكل ما كان على هذا الوزن فهو بضم الفاء إلا صعفوق فإنه جاء بالفتح، وأما صندوق فغير عربي «حموي» وفي «النهر» الزنبور أنواع منها النحل قوله: **(أَيْ: بَعُوْضٍ)** في «البحر» وغيره هو كبار البعوض، والبعوض الناموس وواحده بقة، وقد يسمى به الفسفس في بعض الجهات وهو حيوان كالقراد شديد النتن، كذا في شرح «منية المصلي».

قوله: **(بَقُّ الخَشَبِ)** وهو السوس.

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٢٤، رقم ١١٢٠٥)، وعبد بن حميد (ص ٢٧٩، رقم ٨٨٤)، والنسائي والنسائي (٧/ ١٧٨، رقم ٤٢٦٢)، وأبو يعلى (٢/ ٢٧٣، رقم ٩٨٦) والطيالسي (ص ٢٩١، رقم ٢١٨٨).

وَفِي «الْمُجْتَبَى»: الأَصَحُّ فِي عَلَقٍ مَصِّ الدَّمِ أَنَّهُ يُفْسِدُ، وَمِنْهُ يُعْلَمُ حُكْمُ بَقٍّ وَقُرَادٍ وَحِلَمٌ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: دُوْدُ القَزِّ وَمَاؤُهُ وَبَزْرُهُ وَخُرْؤُهُ طَاهِرٌ كَدُوْدَةٍ مُتَوَلِّدَةٍ مِنْ نَجَاسَةٍ، (وَمَائِيٌّ مُوَلَّدٌ) وَلَوْ كَلْبَ المَاءِ ....

قوله: **(أَنَّهُ يُفْسِدُ)** أي: ينجس الماء قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من حكم العلق إذا مص يعلم حكم بق... إلخ، وهو الإفساد وهو من كلام المجتبى لا من الشارح كما يدل عليه عبارة «النهر» وفيه والترجيح في العلق ترجيح في البق إذا الدم فيهما مستعار.

قوله: **(وَحِلَمٌ)** في «النهر» الجملة ثلاثة أنواع: قراد وحنانة وحلم، فالقراد أصغرها والحنانة أوسطها، والحلمة أكبرها ولها دم سائل، انتهى.

وفي «المجتبى» الحلمة دودة تقع في جلد الشاة، فإذا دبغ يكون ذلك الموضع رقيقًا «جامع اللغة».

قوله: **(دُوْدُ القَزِّ)** الذي يتولد منه الحرير قوله: **(وَمَاؤُهُ)** المراد به: الذي يغلى به عند استخراج الحرير، كما في «الحلبي» عن «شرح الوهبانية» قوله: **(وَبَزْرُهُ)** هو الذي ينشأ منه الدود قوله: **(كَدُوْدَةٍ)** أي: فإنها طاهرة ولو خرجت من الدبر، والنقض إنما هو لما عليها لا لذاتها.

قوله: **(وَمَائِيٌّ مُوَلَّدٌ)** تبع في هذا صاحب «الهداية» حيث جعل هنا مسألتين:

الأولى: موت ما لا نفس له سائلة، **والثانية**: مائي المولد ولم يقل كالكنز وموت ما لا دم... إلخ، مقتصرًا عليه؛ لأنه وإن كان أخصر مما هنا إلا أنه يرد عليه ما كان مائي المولد، والمعاش وله دم سائل، فإنه لا ينجس في ظاهر الرواية، فلذا جمع بينهما.

قوله: **(وَلَوْ كَلْبَ المَاءِ)** قال في «البحر»: وفي الكلب المائي اختلاف المشايخ، كذا في «معراج الدراية» من غير ترجيح، لكن قال في «الخلاصة»:

أَوَ خِنْزِيْرَهُ (**كَسَمَكٍ وَسَرَطَانٍ**) وَضِفْدَعٍ إِلَّا بَرِّيًا لَهُ دَمٌ سَائِلٌ، وَهُوَ مَا لَا سُتْرَةَ لَهُ بَيْنَ أَصَابِعِهِ فَيَفْسُدُ فِي الأَصَحِّ كَحَيَّةٍ بَرِّيَةٍ، إِنْ لَهَا دَمٌ وَإِلَّا لَا، (**وَكَذَا**) الحُكْمُ (**لَوْ مَاتَ**)

الكلب المائي والخنزير المائي إذا ماتا في الماء أجمعوا على أنه لا يفسد الماء، فكأنه لم يعتبر القول الضعيف «بحر».

قوله: (**أَوَ خِنْزِيْرَهُ**) في «النهر» أما الخنزير، فأجمعوا على عدم التنجس به، كذا في «الخلاصة» انتهى، وفي ذلك نوع إشارة إلى أن الإجماع في عبارة «الخلاصة» السابقة راجع إلى الخنزير فقط.

قوله: (**كَسَمَكٍ**) بسائر أنواعه، وإن كان طافيًا، وكونه لا يؤكل شيء آخر، فما وقع للطحطاوي من استثنائه غلط «نهر».

قوله: (**وَسَرَطَانٍ**) هو من خلق الماء ويعيش في البر أيضًا، وهو جيد المشي سريع العدو ذو فكين ومخالب وأظفار حادة كثير الأسنان صلب الظهر، من رآه رأى حيوانًا بلا رأس ولا ذنب عيناه في كتفيه، وفمه في صدره، فكاه مستويان من جانبين، وله ثمانية أرجل وهو يمشي على جانب واحد ويستنشق الماء والهواء معًا «دميري» ويسمى: عقرب البحر، وكنيته أبو بحر، أبو السعود.

قوله: (**وَضِفْدَعٍ**) بكسر الضاد والدال، وقد تفتح الدال والكسر أفصح نوح أفندي، وفي «النهر» بكسر الضاد في الأفصح والفتح ضعيف، والأنثى ضفدعة بالفتح قوله: (**إِلَّا بَرِّيًا**) قال ابن أمير حاج محل عدم الإفساد في البرّي الذي جزم في «الهداية» بعدم الفرق بينه وبين المائي إذا لم يكن له نفس سائلة، فإن كان أفسد على الأصح «نهر».

قوله: (**وَهُوَ**) أي: البري قوله: (**مَا لَا سُتْرَةَ لَهُ**) بخلاف البحر فله سترة كما في أرجل الإوز قوله: (**إِنْ لَهَا دَمٌ**) أي سائل كما في «المنح».

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إن لم يكن لها دم سائل بأن لا يكون لها دم أصلاً أو لها دم غير سائل لا ينجس.

مَا ذُكِرَ (**خَارِجَهُ وَأُلقِيَ فِيْهِ**) فِي الأَصَحِّ، فَلَوْ تَفَتَّتَ فِيْهِ نَحْوُ ضِفْدَعٍ جَازَ الوُضُوْءُ بِهِ لَا شُرْبُهُ لِحُرْمَةِ لَحْمِهِ].

قال المصنف: [(**وَيَنْجُسُ**) المَاءَ القَلِيْلُ (**بِمَوْتِ مَائِيٍّ مَعَاشٍ بَرِيٍّ مُوَلَّدٍ**) فِي الأَصَحِّ (**كَبَطٍّ وَإِوَزٍّ**) وَحُكْمُ سَائِرِ المَائِعَاتِ فِي الأَصَحِّ حَتَّى لَوْ وَقَعَ بَوْلٌ فِي عَصِيْرٍ عُشْرٌ فِي عُشْرٍ لَمْ يَفْسُدْ، وَلَوْ سَالَ دَمُ رِجْلِهِ مَعَ العَصِيْرِ لَا يَنْجُسُ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ ذَكَرَهُ الشُّمنِيّ وَغَيْرُهُ، (**وَبِتَغَيُّرِ أَحَدِ أَوْصَافِهِ**) مِنْ لَوْنٍ أَوْ طَعْمٍ أَوْ رِيْحٍ يَنْجُسُ الكَثِيْرُ، وَلَوْ

قوله: (**مَا ذُكِرَ**) من مائي المولد وغير الدموي قوله: (**لِحُرْمَةِ لَحْمِهِ**) قال في «النهر»: روي عن محمد كراهة شرب الماء الذي تفتت فيه ضفدع لا لنجاسته، بل لحرمة لحمه، وقد صارت أجزاؤه في الماء وهذا يؤذن بأنها تحريمية؛ ولذا عبر في «التجنيس» بالحرمة والله الموفق.

قال الشارح: قوله: (**القَلِيْلُ**) أما الكثير فلا ينجس إلا بظهور أحد الأوصاف قوله: (**وَإِوَزٍّ**) قال في «القاموس»: إوز بكسر الهمزة وفتح الواو وتشديد الزاي القصير الغليظ، والبط، انتهى.

وحينئذ فلا فائدة في ذكره بعد البط، بقي أن يقال: إن الأوز لا يتعيش من الماء، وإنما يسبح في البحر فقط، وليس هذا بمعاش أو يتعيش في الماء وغيره، وحينئذ فليس بمائي لمعاش فقط.

قوله: (**فِي عَصِيْرٍ**) أي: في حوض فيه عصير قوله: (**مَعَ العَصِيْرِ**) أي: الجاري قوله: (**لَا يَنْجُسُ**) ما لم يظهر أحد الأوصاف الثلاثة قوله: (**وَبِتَغَيُّرِ**) عطف على بموت مائيّ فيكون متعلقًا بـ(ينجس) المذكور.

قوله: (**يَنْجُسُ الكَثِيْرُ**) أفاد بذلك أن ينجس فعل مضارع، والكثير فاعل، وحينئذ فقوله: يتغير يتعلق بينجس، وهذا غير صواب لما علمت من تعلقه بينجس الأول، وفيه أيضًا حذف الفاعل من غير ما يدل عليه، وأيضًا لم يعلم المغير أطاهر هو أو نجس؟ فالأولى أن يقرأ قول المصنف بنجس بالباء الموحدة، ويكون الجار والمجرور منه إما بتغير ويدل عليه حلّ المصنف

جَارِيًا إِجْمَاعًا، أَمَّا القَلِيْلُ فَيَنْجُسُ].

قال المصنف: [وَإِنْ لَمْ يَتَغَيَّر خِلَافًا لِمَالِكٍ (**لَا لَوْ تَغَيَّر بِـ**)طُوْلِ (**مَكْثٍ**) فَلَوْ عُلِمَ

حيث قال في حلِّ متنه: أي وإن كان كثيرًا أو جاريًا ينجس بتغير أحد أوصافه من طعم أو لون أو ريح بنجس، فقد أفاد تعليق بنجس بقوله: تغير، فلو صرح الشارح بالمتعلق الأول، وقال: وينجس الكثير بتغير أحد أوصافه بنجس؛ لسلم من هذا كله، لكن يكون حكم الماء القليل مسكوتًا عنه، انظر «حلبي».

قوله: (**إِجْمَاعًا**) اعلم أن العلماء أجمعوا على أن الماء إذا تغير أحد أوصافه بالنجاسة لا تجوز الطهارة به قليلاً كان الماء أو كثيرًا، جاريًا كان أو غير جارٍ، هكذا نقل الاجماع في كتبنا ونقله النووي أيضًا، وإن لم يتغير بها فاتفق عامة العلماء على أن القليل ينجس بها دون الكثير، لكنهم اختلفوا في الحد الفاصل بين القليل والكثير «بحر».

قال الشارح: قوله: (**خِلَافًا لِمَالِكٍ**) راجع إلى المعطوف المذكور لا المعطوف عليه المحذوف وهو إن تغير، لكن يرد عليه أن الذي لا يتغير كثير عنده لا قليل، كما أفاده في «البحر».

قوله: (**لَا لَوْ تَغَيَّر**) عطف على قوله: بموت؛ أي: ينجس بالموت لا لو تغير، ويصح عطفه على قول المصنف: ينجس؛ أي: ينجس بتغير أحد أوصافه بنجس لا لو تغير بطول مكث، وهذا مما يدل على أن المصنف بنجس بالباء الموحدة؛ والمراد بالتغير: الإنتان وعبر في «الكنز» بأنتن.

قوله: (**بِطُوْلِ مَكْثٍ**) أي: بمكث طويل، والمكث: الإقامة والدوام وهو بتثليث الميم مصدر مكث بضم الكاف وفتحها أقام، وفي المصدر رابعة وهي فتح الكاف والميم قبل، وقد قرئ بها في قوله تعالى: ﴿لِتَقْرَأَهُۥ عَلَى ٱلنَّاسِ عَلَىٰ مُكْثٍ﴾ [الإسراء: ١٠٦].

قوله: (**فَلَوْ عُلِمَ**) هذا مفهوم المصنف ففي «النهر» قيد به؛ لأنه لو علم

نَتْنُهُ بِنَجَاسَةٍ لَمْ يَجُزْ، وَلَوْ شَكَّ فَالأَصْلُ الطَّهَارَةُ وَالتَّوَضُّؤُ مِنَ الحَوْضِ أَفْضَلُ مِنَ النَّهْرِ، رَغْمًا لِلْمُعْتَزَلَةِ، وَكَذَا يَجُوْزُ بِمَاءٍ خَالَطَهُ طَاهِرٌ جَامِدٌ مُطْلَقًا ....

تغيره بنجاسة لم يجزه قوله: **(وَلَوْ شَكَّ)** في المغير أهو المكث أو لنجاسة؟ قوله: **(فَالأَصْلُ الطَّهَارَةُ)** أي: فيحمل على أصله، ولا يلزمه السؤال كما في «المنح».

قوله: **(أَفْضَلُ مِنَ النَّهْرِ)** أي: أكثر ثوابًا قوله: **(رَغْمًا لِلْمُعْتَزَلَةِ)** أي: إرغامًا وإذلالاً لهم، وهذا بناء على مسألة الجزء الذي لا يتجزأ، وصورته ما لو وقعت نجاسة في الحوض الكبير فإنها تنجسه عندهم، وإن قلت: لأنها لا تتناهى تجزئتها؛ فكان في كل قطرات الماء نجاسة، وعندنا لا يتنجس البتة؛ لثبوت الجزء الذي لا يتجزأ؛ فتتناهى أجزاء النجاسة إلى جزء لا يمكن تجزئته، فيكون باقي الحوض طاهرًا حلبي.

وأفاد في «البحر»: أن التوضي من الحوض إنما يكون أفضل إذا تحقق الإرغام، ففي مكان لا يتحقق ذلك فيه «النهر» أفضل وعزاه إلى «الفتح».

وقيل: في هذا التقرير نظر ووجهه أن المعتزلة حنفيون في الفروع، وقائلون بالجزء الذي لا يتجزأ، فما وجه البناء والرغم؟ وأجيب بأنه مبني على أمر مختلف فيه بيننا وبينهم، وهو أن الجزء يتنجس بالمجاورة عندهم، ولا يتنجس بالمجاورة عندنا، بل بالسريان فإذا ظهر أثرها فيه علم أنها سرت إلى جميع أجزاء الماء فحكم بنجاسة الكل.

وإذا لم يظهر أثرها فيه علم أنها لم تسرِ إلى جميع أجزاء الماء، بل إلى بعضها؛ فلزم أن يكون بعض الأجزاء منه طاهرًا، لكن لم تعرف الأجزاء الطاهرة من الأجزاء النجسة؛ فحكم بطهارة الكل؛ لأنها الأصل.

قوله: **(وَكَذَا يَجُوْزُ بِمَاءٍ)** بالمد والتنوين قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان المخالط من جنس الأرض كالتراب أو يقصد بخلطه التنظيف كالأشنان والصابون أو يكون شيئًا آخر كالزعفران عند الإمام كذا في «المنح».

(كَأُشْنَانٍ وَزَعْفَرَانٍ) لَكِنْ فِي «البَحْرِ» عَنِ «القُنْيَةِ»: إِنْ أَمْكَنَ الصَّبْغُ بِهِ لَمْ يَجُزْ كَنَبِيْذِ تَمْرٍ **(وَفَاكِهَةٍ وَوَرَقِ شَجَرٍ)** وَإِنْ غَيَّرَ كُلَّ أَوْصَافِهِ **(فِي الأَصَحِّ إِنْ بَقِيَتْ رِقَّتُهُ)** أَيْ: وَاسْمُهُ لِمَّا مَرَّ].

قال المصنف: [(وَ) يَجُوْزُ **(بِجَارٍ وَقَعَتْ فِيْهِ نَجَاسَةٌ، وَ)** الجَارِي **(هُوَ مَا يُعَدُّ جَارِيًا)** عُرْفًا، ....

قوله: **(كَأُشْنَانٍ)** بالضم والكسر معروف نافع للجرب والحكة جلاء، مُنقٍّ مُدر للطمث مسقط للأجنة «قاموس» قوله: **(بِهِ)** أي: بالماء المخلوط بما تقدم قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لما تقدم أن اسم الماء زال عنه، والنبيذ في حكمه كما في أوّل التنبيهات من «البحر».

قوله: **(وَإِنْ غَيَّرَ كُلَّ أَوْصَافِهِ)** لأن المنقول عن الأساتذة أنهم كانوا يتوضؤون من الحياض التي يقع فيها الأوراق مع تَغْيِيرِ كُلِّ الْأَوْصَافِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ «نهر» عن «النهاية».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله ما في «البحر» عن محمد بن إبراهيم الميداني أن الماء المتغير بكثرة الأوراق إن ظهر لونها في الكف لا يتوضأ به، لكن يشرب قوله: **(وَاسْمُهُ)** وأما إذا زال اسم الماء عنه كما الزعفران إذا كان يصبغ به فلا يتوضأ به؛ لأنه يقال له: صبغ كنبيذ تمر قوله: **(لِمَّا مَرَّ)** أي: في حلّ قوله: ولا مغلوب بطاهر، حيث قال الشارح: فلو جامدًا فبثخانة ما لم يزل الاسم كنبيذ التمر، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(بِجَارٍ وَقَعَتْ فِيْهِ نَجَاسَةٌ)** ولا يتنجس موضع الوقوع كراكد كثير فيتوضأ من موضع الوقوع منه، ولا فرق بين المرئية وغيرها، وهو المروي عن أبي يوسف، وبه أخذ مشايخ بخارى، وهو المختار عندهم وهو الذي ينبغي تصحيحه، كما في «الفتح» وفي «النصاب» وعليه الفتوى كذا في «شرح منية المفتي» «بحر».

قوله: **(عُرْفًا)** مرتبط بقوله: يعدّ وهو منصوب على التمييز.

وَقِيلَ: مَا يَذْهَبُ بِتِبْنَةٍ، وَالأَوَّلُ أَظْهَرُ، وَالثَّانِي أَشْهَرُ، **(وَإِنْ)** وَصْلِيَّةٌ **(لَمْ يَكُنْ جَرَيَانُهُ بِمَدَدٍ)** فِي الأَصَحِّ، لَوْ سُدَّ النَّهْرُ مِنْ فَوْقٍ، فَتَوَضَّأَ رَجُلٌ بِمَا يَجْرِي بِلَا مَدَدٍ جَازَ؛ لِأَنَّهُ جَارٍ، وَكَذَا لَوْ حَفَرَ نَهْرًا مِنْ حَوْضٍ صَغِيرٍ أَوْ صَبَّ رَفِيقُهُ الْمَاءَ فِي طَرَفِ

قوله: **(مَا يَذْهَبُ بِتِبْنَةٍ)** ما: نكرة، وصفت بجملة يذهب؛ ومعنى يذهب: يجري، ويصح أن تكون موصولة، وما أورد عليه من أن الدابة تذهب بها فممنوع لما أنها واقعة على الماء الجاري؛ لتقدم ذكره، ويذهب صلته، كذا في «النهر» والتاء من قوله: بتبنة للوحدة.

قوله: **(وَالأَوَّلُ أَظْهَرُ)** وأصح كما في «البحر» و«النهر» لتعويله على العرف ولجريانه على قاعدة الإمام من النظر إلى المبتلين قوله: **(بِمَدَدٍ)** أي: بماء يمده ويزيده.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** صححه صاحب «السراج» وصاحب «التجنيس» في «الهداية» ومقابله ما في «الفتح» أن جريانه لا بدّ وأن يكون بمدد كما في العين والبئر، وهو المختار «بحر» فهما قولان مصححان.

قوله: **(جَازَ)** وإن كان فيه نجاسة ما لم يظهر أحد أوصافها قوله: **(وَكَذَا لَوْ حَفَرَ نَهْرًا مِنْ حَوْضٍ صَغِيرٍ)** فأجرى الماء في النهر، وتوضأ بذلك الماء في حال جريانه فاجتمع ذلك الماء في مكان واستقر فيه، فحفر رجل آخر نهرًا من ذلك المكان وأجري فيه الماء وتوضأ به في حال جريانه، فاجتمع ذلك الماء في مكان أيضًا، ففعل رجل آخر كذلك جاز الوضوء للكل؛ لأن كل واحد منهم إنما توضأ بالماء حال جريانه، والماء الجاري لا يحتمل النجاسة ما لم يتغير «بحر».

والماء المجتمع طاهر وطهور؛ لأن استعماله حصل في حال جريانه، والماء الجاري لا يصير مستعملاً باستعماله، هكذا حكي عن الشيخ الزاهد أبي الحسن الرستغفني، قال العلامة نوح: وهذا الفرع مبنيّ على نجاسة الماء المستعمل، والفتوى على طهارته.

مِيْزَابٍ وَتَوَضَّأَ فِيْهِ، وَعِنْدَ طَرَفِهِ الآخَرِ إِنَاءٌ يَجْتَمِعُ فِيْهِ المَاءُ جَازَ تَوَضُّؤُهُ بِهِ ثَانِيًا وَثُمَّ وَثُمَّ، وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [**(إِنْ لَمْ يُرَ)** أَيْ: يُعْلَمُ **(أَثَرُهُ)** فَلَوْ فِيْهِ جِيْفَةٌ أَوْ بَالَ فِيْهِ رِجَالٌ فَتَوَضَّأَ آخَرُ مِنْ أَسْفَلِهِ جَازَ لَمْ يُرَ فِي الجَرْيَةِ أَثَرُهُ، وَهُوَ إِمَّا **(طَعْمٌ أَوْ لَوْنٌ أَوْ رِيْحٌ)** ظَاهِرُهُ يَعُمُّ الجِيْفَةَ وَغَيْرَهَا، وَهُوَ مَا رَجَّحَهُ الكَمَالُ].

قال المصنف: [وَقَالَ تِلْمِيْذُهُ قَاسِمٌ: أَنَّهُ المُخْتَارُ، وَقَوَّاهُ فِي «النَّهْرِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَفِي «القُهُسْتَانِيِّ» عَنِ «المُضْمَرَاتِ» عَنِ «النِّصَابِ» وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَقِيْلَ:

قوله: **(وَثُمَّ)** الواو داخلة على محذوف معطوف عليه بثم، فلم يدخل حرف العطف على مثله؛ أي: وجاز توضؤه ثالثًا ثم رابعًا، وخامسًا ثم سادسًا، والقصد التكثير.

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: يُعْلَمُ أَثَرُهُ)** بالطريق الموضوع لعلمه كالذوق والشم والإبصار، وقال في «العناية»: أي يبصر وأراد به الإبصار بالبصيرة «نهر».

قوله: **(فَلَوْ فِيْهِ جِيْفَةٌ أَوْ بَالَ)** أشار به إلى أنه لا فرق بين المرئية وغيرها قوله: **(مِنْ أَسْفَلِهِ)** أي: أسفل المكان الذي وقعت فيه الجيفة أو البول، والجيفة بكسر الجيم كما في «القاموس».

قوله: **(ظَاهِرُهُ)** أي: المصنف، حيث جعل نجاسة الماء الجاري منوطة بظهور الأثر فقط، وهو عام في الجيفة وغيرها قوله: **(يَعُمُّ الجِيْفَةَ)** سواء جرى على كلها أو بعضها وقوله: **(وَغَيْرَهَا)**؛ أي: من النجاسة غير المرئية، ذكره العلامة قاسم في «رسالته».

قال الشارح: قوله: **(وَقَوَّاهُ فِي «النَّهْرِ»)** حيث قال: أقول قد تقرر أن الجاري وما في حكمه لا يتأثر بوقوع النجاسة فيه ما لم تغلب عليه بأن يظهر أثرها فيه، فمجرد التيقن بوجود النجاسة لا أثر له.

قوله: **(وَقِيْلَ... إلخ)** وهو المذكور في «عامة الفتاوى».

إنْ جرَى عَلَيْهَا نِصْفُهُ فَأَكْثَرُ لَمْ يُجزْ وَهُوَ أَحْوَطُ، وَأَلْحَقُوا بِالجَارِي حَوْضَ الحَمَّام لَوِ المَاءُ نَازِلاً وَالغَرْفُ مُتَدَارِكًا، كَحَوْضٍ صَغِيرٍ يَدْخُلُهُ المَاءُ مِنْ جَانِبٍ وَيَخْرُجُ مِنْ آخَرَ يَجُوْزُ التَّوَضِّي مِنْ كُلِّ الجَوَانِبِ مُطْلَقًا، بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [وَكَعَيْنٍ هِيَ خَمْسٌ فِي خَمْسٍ يَنْبُعُ المَاءُ مِنْهُ، بِهِ يُفْتي **قُهُسْتَانِيٌّ** مُعْزِيًّا لِلتَّتِمَّةِ.

(وَكَذَا) يَجُوْزُ **(بِرَاكِدٍ)** كَثِيْرٍ **(كَذَلِكَ)** أَيْ: وَقَعَ فِيْهِ نَجَسٌ لَمْ يُرَ أَثَرُهُ، وَلَوْ فِي

قوله: **(حَوْضَ الحَمَّام)** أي: في كونه لا ينجس بوقوع النجاسة فيه إلا بظهور أثر حتى لو أدخلت القصعة النجسة فيه واليد النجسة لا ينجس «بحر».

قوله: **(وَالغَرْفُ مُتَدَارِكًا)** أي: متتابعًا وتفسيره ألا يسكن وجه الماء فيما بين الغرفتين «بحر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان أربعًا في أربع أو أقل أو أكثر من ذلك، وقيل: إن كان أكثر من ذلك تنجس، حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَعَيْنٍ هِيَ خَمْسٌ فِي خَمْسٍ)** أي: فإنه يجوز منها الوضوء من كل الجوانب، وقيد بالخمس؛ لأنها محل النزاع أما ما دونها فلا يتنجس اتفاقًا وكأنه لأن القليل يتحقق في جميع النبع بخلاف ما إذا كان ستًا في ست.

فإنه كالحوض الصغير فينجس لانزواء بعض النجاسة فيه، وفي «منية المصلي» مع شرحها للحلبي عين الماء إذا كان وسعها خمسًا في خمس، وكان الماء يخرج منها؛ أي: من ينبوعها إن كان يتحرك الماء حركة ظاهرة من جانب العين وهو؛ أي: الماء يستعين بالحركة على الخروج من منفذ العين يجوز الوضوء فيها؛ لأن الظاهر أن الماء المستعمل لا يستقر؛ لشدة اندفاع الماء في خروجه من الينبوع، وإن لم يكن الماء بهذه الصفة لا يجوز الوضوء فيها انتهى، وهذا بناء على نجاسة المستعمل.

قوله: **(لَمْ يُرَ أَثَرُهُ)** أي: لم يعلم.

مَوْضِعِ وُقُوْعِ المَرْئِيَّةِ، بِهِ يُفْتِي «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [(**وَالمُعْتَبَرُ**) فِي مِقْدَارِ الرَّاكِدِ (**أَكْبَرَ رَأْيِ المُبْتَلَى بِهِ فِيْهِ، فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ عَدَمُ خُلُوْصٍ**) أَيْ: وُصُوْلِ (**النَّجَاسَةِ إِلَى الجَانِبِ الآخَرِ جَازَ، وَإِلَّا لَا**) هَذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنِ الإِمَامِ، وَإِلَيْهِ رَجَعَ مُحَمَّدٌ، وَهُوَ الأَصَحُّ كَمَا فِي «الغَايَةِ» وَغَيْرِهَا، وَحَقَّقَ فِي «البَحْرِ» أَنَّهُ المَذْهَبُ وَبِهِ يُعْمَلُ، وَأَنَّ التَّقْدِيْرَ بِعَشْرٍ فِي عَشْرٍ لَا

قوله: (**بِهِ يُفْتِي**) واختار بعضهم أنه يتحرى، فإن وقع تحريه على أن النجاسة لم تخلص توضأ وإلا لا.

قال ابن أمير حاج: وهو الأصح، ورجح الكرخي وغيره «التنجيس» وفي «البدائع» أنه ظاهر الرواية؛ ومعناه أنه يترك من موضع النجاسة مقدار أربعة أذرع في مثلها ومشايخ بخارى وما وراء «النهر» قالوا: في غير المرتبة يتوضأ من موضع الوقوع وهو الأصح.

وقد علمت أن الأقوال جميعها مصحح غير أن المفتى به هو المذكور في «الشرح» وقال في «فتح القدير»: هو الذي ينبغي تصحيحه أفاده في «النهر».

قوله: (**وَالمُعْتَبَرُ فِي مِقْدَارِ الرَّاكِدِ**) أي: الذي لا ينجس إلا بظهور أثر النجاسة فيه.

قال الشارح: قوله: (**أَكْبَرَ رَأْيِ المُبْتَلَى**) يعني به غلبة الظن؛ لأنها في حكم اليقين، والأولى حذف أكبر؛ ليظهر التفصيل بعده قوله: (**جَازَ**) أي: التطهيرية قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: أن لا يغلب على ظنه ذلك، بل غلب الخلوص أو كان الأمران على حد سواء لا يجوز التطهير به.

قوله: (**وَحَقَّقَ فِي «البَحْرِ» أَنَّهُ المَذْهَبُ**) بعشرة قول ذكرها فيه، ثم قال: وأما ما اختاره كثير من مشايخنا المتأخرين، بل عامتهم كما نقله في «معراج الدراية» من اعتبار العشر في العشر.

فقد علمت أنه ليس مذهب أصحابنا، وأن محمدًا وإن كان قدر به رجع عنه، كما نقله الأئمة الثقات الذين هم أعلم بمذهب أصحابنا، وعلى تقدير

يَرْجِعُ إِلَى أَصْلٍ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَرُدَّ مَا أَجَابَ بِهِ صدْرُ الشَّرِيْعَةِ].

عدم رجوع محمد عن هذا التقدير، فما قدر به لا يستلزم تقديره إلا في نظره، وهو لا يلزم غيره؛ وهذا لأنه لما وجب كونه ما استكثره المبتلي فاستكثار واحد لا يلزم غيره، بل يختلف باختلاف ما يقع في قلب كل، وليس هذا من الأمور التي يجب فيها على العامي تقليدًا لمجتهد ذكره «الكمال».

قوله: (**وَرُدَّ... إلخ**) أي: ورد صاحب «البحر» ما أجاب به صدر الشريعة في «شرح الوقاية» وحاصله أنه إنما قدر بالعشر بناء على قوله ﷺ: «**من حفر بئرًا فله حولها أربعون ذراعًا**»(١) فيكون له حريمها من كل جانب عشرة؛ ففهم من هذا أنه إذا أراد آخر أن يحفر في حريمها بئرًا يمنع منه؛ لأنه ينجذب الماء إليها.

وينقص عن البئر الأولى وإذا أراد أن يحفر بئر بالوعة يمنع أيضًا؛ لسراية النجاسة إلى البئر الأولى، وتنجس ماؤها ولا يمنع فيما وراء الحريم، وهو عشر في عشر؛ فعلم أن الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري حكم بالمنع، وحاصل الرد من ثلاثة أوجه:

الأول: إن كون حريم البئر عشرة أذرع من كل جانب قول البعض، والصحيح أنه أربعون من كل جانب.

الثاني: إن قوام الأرض أضعاف قوام الماء، فقياسه عليها في مقدار عدم السراية غير مستقيم.

الثالث: إن المختار المعتمد في البعد بين البالوعة والبئر نفوذ الرائحة إن تغير لونه أو ريحه أو طعمه تنجس، وإلا فلا.

وفي «التاترخانية» أن الجوانب تختلف باختلاف صلابة الأرض ورخاوتها، انتهى.

(١) أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٣١، رقم ٢٤٨٦). قال البوصيري (٣/ ٨٥): هذا إسناد ضعيف.

قال المصنف: [لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» وَأَنْتَ خَبِيْرٌ بِأَنَّ اعْتِبَارَ العَشْرِ أَضْبَطُ، وَلَا سِيَّمَا فِي حَقِّ مَنْ لَا رَأْيَ لَهُ مِنَ العَوَامِّ، فَلِذَا أَفْتَى بِهِ المُتَأَخِّرُوْنَ الأَعْلَامُ؛ أَيْ: فِي المُرَبَّعِ بِأَرْبَعِيْنَ، وَفِي المُدَوَّرِ بِسِتَّةٍ وَثَلَاثِيْنَ، ....

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»... إلخ)** الوجه مع صاحب «البحر» وإذا اطلعت عليهما جزمت بذلك، ولقد تعرض صاحب «البحر» لما ذكره أخوه وأعرض عنه قوله: **(أَيْ: فِي المُرَبَّعِ... إلخ)** هذا الصنيع من الشارح ليس على ما ينبغي؛ لأن الضمير الأول يتعين رجوعه إلى العشرة، فلا يناسب التفصيل فيه بعد، ولو صنع كصنيع النهر بأن يقول: وهذا في المربع أما في المدور ...إلخ، لكان أنسب.

وفي «الخلاصة» وصورة الحوض الكبير المقدر بعشرة في عشرة أن يكون كل جانب من جوانب الحوض عشرة، وحول الماء أربعون ذراعًا ووجه الماء مائة ذراع هذا مقدار الطول والعرض انتهى.

وبهذا تعلم ما في عبارة بعضهم حيث يقول: وهو مبرهن عليه عند الحساب وأهل الهندسة، فإنه يقتضي أن المراد غير ذلك وليس كذلك، بل المراد ظاهره قال ﷺ: «**إنا أمة أمية لا نكتب ولا نحسب**»(١) أي: لا يتعلق أمر ديننا بحساب النجوم وغوامض فنه، بل أمر الشريعة ظاهر يعرفه من اطلع عليه الخاص منهم والعام.

قوله: **(وَفِي المُدَوَّرِ)** كمطهرة الإمام الحسين وشقيقته السيدة زينب والمارستان ونحوها قوله: **(بِسِتَّةٍ وَثَلَاثِيْنَ)** هو الذي رجحه في «الظهيرية» وذكر في غيرها أنه بستة وأربعين والأحوط اعتبار ثمانية وأربعين.

---

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٦٧٥، رقم ١٨١٤)، ومسلم (٢/ ٧٦١، رقم ١٠٨٠)، وأبو داود (٢/ ٢٩٦، رقم ٢٣١٩)، والنسائي (٤/ ١٣٩، رقم ٢١٤٠). وابن أبي شيبة (٢/ ٣٣٢، رقم ٩٦٠٤)، وأحمد (٢/ ٤٣، رقم ٥٠١٧)، وأبو نعيم في مستخرجه على صحيح مسلم (٣/ ١٥٧، رقم ٢٤٢٥)، والبيهقي (٤/ ٢٥٠، رقم ٧٩٨٩).

وَفِي المُثَلَّثِ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ خَمْسَةَ عَشَرَ وَرُبُعًا وَخُمُسًا بِذِرَاعِ الكِرْبَاسِ، وَلَوْ لَهُ طُوْلٌ لَا عَرْضٌ، لَكِنَّهُ يَبْلُغُ عَشْرًا فِي عَشْرٍ جَازَ تَيْسِيْرًا، وَلَوْ أَعْلَاهُ عَشْرًا وَأَسْفَلُهُ أَقَلَّ جَازَ حَتَّى يَبْلُغَ الأَقَلَّ].

قوله: **(وَفِي المُثَلَّثِ)** الذي على ثلاث زوايا معتدلة قوله: **(وَرُبُعًا وَخُمُسًا)** لا حاجة إلى زيادة الخمس، وفي نسخة بأو ولا وجه له؛ لأن علوم الحساب والهندسة يقينية لا يشك فيها، أفاده شيخنا الجبرتي في رسالته المتعلقة بالحياض.

قال الكمال: والكل تحكمات غير لازمة إنما الصحيح ما قدمناه من عدم التحكم بتقدير معين وإنما احتيج إلى هذا القدر لتبلغ مساحته مائة ذراع بيانه أن يضرب أحد جوانبه في نفسه، فما صح يؤخذ ثلثه وعشره فهو مساحته، وتجده في هذه الصورة مائة ذراع وثلاثة أرباع ذراع وشيئًا قليلاً لا يبلغ ربع ذراع، وهذا تقريب له من مائة ذراع.

ووجه ذلك أن تضرب خمسة عشر وربعًا في مثله يكون الحاصل مائتين واثنين وثلاثين وتسعة أجزاء من ستة عشر جزءًا من ذراع، وذلك نصف ذراع وسدس ثمن ذراع وعشره ثلاثة وعشرون ذراعًا، وأحد وأربعون جزءًا من مائة وستين جزءًا من ذراع، وذلك ربع ذراع ونصف ثمن عشر ذراع، فإذا جمعت الثلث والعشر وجدته مائة ذراع وثلاثة أرباع ذراع، وشيئًا قليلاً لا يبلغ ربع ذراع، انتهى نوح أفندي.

قوله: **(بِذِرَاعِ الكِرْبَاسِ)** هو المختار من أقوال ثلاثة كما في «التجنيس» وفي «النهر» وهل المعتبر ذراع الكرباس أو المساحة أو في كل مكان وزمان بما به يذرعون؟ أقوال كلها مرجحة والأخير الأنسب قوله: **(لَكِنَّهُ يَبْلُغُ عَشْرًا فِي عَشْرٍ)** أي: لو كسر صار عشرًا في عشر «نهر».

قوله: **(وَلَوْ أَعْلَاهُ)** أي: الحوض مثلاً قوله: **(جَازَ)** التوضي فيه ومثله الاغتسال «بحر» قوله: **(حَتَّى يَبْلُغَ الأَقَلَّ)** أي: فلا يتوضأ منه، ولكن يغترف منه ويتوضأ، كذا في «البحر».

قال المصنف: [وَلَوْ بِعَكْسِهِ فَوَقَعَ فِيْهِ نَجَسٌ لَمْ يَجُزْ حَتَّى يَبْلُغَ العَشْرَ، وَلَوْ جَمُدَ مَاؤُهُ فَثُقِبَ إِنِ المَاءُ مُنْفَصِلاً عَنِ الجَمْدِ جَازَ؛ لِأَنَّهُ كَالمُسَقَّفِ وَإِنْ مُتَّصِلاً لَا؛ لِأَنَّ كَالقَصْعَةِ حَتَّى لَوْ وَلَغَ فِيْهِ كَلْبٌ تَنَجَّسَ لَا لَوْ وَقَعَ فِيْهِ فَمَاتَ لِتَسَفُّلِهِ، ثُمَّ المُخْتَارُ طَهَارَةُ

وهذا الفرع ونحوه بناء على نجاسة الماء المستعمل، وأما على طهارته فلا كلام فيه، وإذا وقعت فيه نجاسة في تلك الحالة فالأعلى طاهر إلى أن يبلغ الأقل فينجس، وإذا وقعت النجاسة فيه وهو ناقص تنجس قطعًا، فإذا امتلأ لا يطهر أصلاً.

قال في «منية المصلي» و«شرحها»: ولو أن ماء الحوض إذا كان عشرًا في عشر فتسفل فصار سبعًا في سبع فوقعت النجاسة فيه تنجس، وإن امتلأ صار نجسًا؛ لأن العبرة لوقت وقوع النجاسة، وقيل: لا يصير نجسًا، ووجهه غير ظاهر، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ بِعَكْسِهِ**) بأن كان أعلاه ضيقًا وأسفله عشرًا قوله: (**حَتَّى يَبْلُغَ العَشْرَ**) فإذا بلغها جاز، قال السراج الهندي: وهو الأشبه، وإذا وقعت فيه نجاسة حينئذ جاز التطهير به، فإذا امتلأ حتى بلغ المكان الضيق.

قال الحلبي: لم أجد حكمه، والظاهر التنجس؛ لأن النجاسة تحقق وقوعها، وإنما جوزنا التطهير به لسعته، وقد ذهبت وهذا بناء على اعتبار العشر في العشر، وأما على أصل المذهب فيعتبر أكبر رأي المبتلي.

قوله: (**مُنْفَصِلاً عَنِ الجَمْدِ**) أي: متسفلاً عنه، والجمد الماء الجامد، كما في «القاموس».

قوله: (**لِأَنَّهُ كَالمُسَقَّفِ**) أي: كماء تحت سقف، والعبرة للماء لا لسقفه قوله: (**وَإِنْ مُتَّصِلاً لَا**) يعني إن كان الماء متصلاً بالجمد صار هذا كماء في قصعة فينجس بقليل النجاسة قوله: (**لَا لَوْ وَقَعَ فِيْهِ... إلخ**) أي: لا ينجس الماء في هذه الصورة لو وقع فيه كلب حي، ثم مات؛ لأنه لثقله يتسفل في أصل الماء، وهو كثير فلا ينجس إلا بظهور أحد الأوصاف الثلاثة.

الْمُتَنَجِّسِ بِمُجَرَّدِ جَرَيَانِهِ، وَكَذَا الْبِئْرُ وَحَوْضُ الْحَمَّامِ].

قال المصنف: [هَذَا وَفِي «الْقُهُسْتَانِيِّ»: وَالْمُخْتَارُ ذِرَاعُ الْكِرْبَاسِ وَهُوَ سَبْعُ قَبَضَاتٍ فَقَطْ، فَيَكُوْنُ ثَمَانِيًا فِي ثَمَانٍ بِذَرَاعِ زَمَانِنَا ثَمَانِ قَبَضَاتٍ، وَثَلَاثُ أَصَابِعٍ

قوله: (**بِمُجَرَّدِ جَرَيَانِهِ**) وقيل: حتى يخرج كله، وقيل: حتى يخرج ثلاثة أمثاله، وعبارته صادقة بما إذا دخل الماء من خارج، وبما إذا ثقب وأجرى منه شيء، والثانية ليست مرادة.

قال في «البحر»: واعلم أن عبارة كثير منهم في هذه المسألة تفيد أن الحكم بطهارة الحوض إذا كان الخروج حال الدخول، وهو كذلك فيما يظهر؛ لأنه حينئذ يكون في المعنى جاريًا، وكذلك إذا كان ناقصًا ودخل الماء عليه، واستمر جاريًا عليه حتى خرج بعضه، ثم كلامهم يشير إلى أن الخارج منه نجس قبل الحكم على الحوض بالطهارة وهو كذلك، كما هو ظاهر كذا في «شرح منية المصلي».

قوله: (**وَكَذَا الْبِئْرُ**) أي: إذا وقعت فيه نجاسة فجرى طهر وإلا لا «بحر» عن «الهندي».

قوله: (**وَحَوْضُ الْحَمَّامِ**) أي: إذا وقعت فيه نجاسة ثم جرى، وتقدم للشارح ما نصه وألحقوا بالجاري حوض الحمام إذا كان الماء نازلاً، والغرف متدارك.

قال الشارح: قوله: (**ذِرَاعُ الْكِرْبَاسِ**) الكرباس بالكسر ثوب من القطن الأبيض معرب فارسيته بالفتح «قاموس».

قوله: (**فَقَطْ**) وأما ذراع المساحة فسبع قبضات فوق كل قبضة أصبع قائمة قوله: (**فَيَكُوْنُ ثَمَانِيًا .. . إلخ**) وذلك لأن العشرة في سبعة بسبعين، والثمانية في مثلها بأربعة وستين قبضة، والثمانية في ثلاثة أصابع بأربع وعشرين أصبعًا وهي ست قبضات، فتمت سبعين قبضة، وقوله: بذراع زماننا ليس ذلك بمتعارف عندنا بمصر.

عَلَى الْقَوْلِ الْمُفْتَى بِهِ بِالْمُعَشَّرِ؛ أَيْ: وَلَوْ حُكْمًا لِيَعُمَّ مَا لَهُ طُولٌ بِلَا عَرْضٍ فِي الأَصَحِّ، وَكَذَا بِئْرٌ عُمْقُهَا عَشْرٌ فِي الأَصَحِّ، وَحِينَئِذٍ فَلَوْ مَاؤُهَا بِقَدْرِ العَشْرِ لَمْ يَنْجَس كَمَا فِي «المُنْيَةِ» وَحِينَئِذٍ فَعُمْقُ خَمْسِ أَصَابِعَ ....

قوله: (**عَلَى الْقَوْلِ الْمُفْتَى بِهِ**) أي: الذي أفتى به المتأخرون، وقد علمت أصل المذهب قوله: (**وَلَوْ حُكْمًا**) تكرار مع قوله: سابقًا ولو له طول لا عرض، لكنه يبلغ عشرًا في عشر جاز تيسيرًا.

وقوله: في الأصح رجحه قوام الدين الكاكي في «عيون المذاهب» وصححه صاحب «المحيط» و«الاختيار» وغيرهما؛ لأن اعتبار الطول لا ينجسه، واعتبار العرض ينجسه فوقع الشك في تنجسه، والأصل فيه هو الطهارة فيبقى طاهرًا على أصله؛ إذ اليقين لا يزول بالشك مقابل الأصح أنه يتنجس، ونسب قاضي خان هذا القول إلى عامة المشايخ واختاره الكمال، وقال تلميذه العلامة قاسم: الأصح أنه ينجس فهما قولان مصححان.

قوله: (**عُمْقُهَا عَشْرٌ**) العمق بفتح العين المهملة وضمها وبضمتين قعر الحوض ونحوه، أبو السعود وهو في «القاموس».

قوله: (**وَحِينَئِذٍ فَلَوْ مَاؤُهَا**) أي: حين إذ اعتبر العمق قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذ كان البئر العميق مثل الكثير والأولى، وعمق خمس أصابع وحذف قوله: وحينئذ.

قوله: (**فَعُمْقُ خَمْسِ أَصَابِعَ**) الحاصل أن مقدار العمق في العشر فيه خلاف ففي «الهداية» والمعتبر في العمق أن يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف هو الصحيح؛ أي: لا ينكشف حتى لو انكشف ثم اتصل بعد ذلك لا يتوضأ منه، وعليه الفتوى كذا في «معراج الدراية» وفي «البدائع» إذا أخذ الماء وجه الأرض يكفي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية، وهو الصحيح انتهى.

وهو الأوجه لما عرف من أصول الإمام «بحر» وقوله: لا يتوضأ بناء على أن الماء المستعمل نجس أو يحمل على ما إذا وقعت فيه نجاسة، والشارح

تَقْرِيْبًا ثَلَاثَةُ آلَافٍ وَثَلَاثُمَائَةٍ وَاثْنَا عَشَرَ مَنًّا مِنَ المَاءِ الصَّافِي، وَيَسَعُهُ غَدِيْرٌ كُلُّ ضِلْعٍ مِنْهُ طُوْلاً وَعَرْضًا وَعُمْقًا ذِرَاعَانَ وَثَلَاثَةُ أَرْبَاعَ ذِرَاعٍ وَنِصْفُ أُصْبَعٍ تَقْرِيْبًا، كُلُّ ذِرَاعٍ أَرْبَعٌ وَعِشْرُوْنَ أُصْبَعًا، انْتَهى].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَفِيْهِ كَلَامٌ؛ إِذِ المُعْتَمَدُ عَدَمُ اعْتِبَارِ العُمْقِ أَوْ حَدِّهِ، فَتَبَصَّرْ (**وَلَا يَجُوْز بِمَاءٍ**) بِالمَدِّ (**زَالَ طَبْعُهُ**) وَهُوَ السَّيَلَانُ وَالإِرْوَاءُ وَالإِنْبَاتُ؛

قدره بخمس أصابع، فلم يوافق أحد القولين اللهم إلا أن يقال: إنه بيان لما أخذ به صاحب «الهداية».

قوله: (**تَقْرِيْبًا**) أي: لا تحقيقًا وهو راجع لما بعده من التقدير قوله: (**مَنًّا**) المن ويقال: منا كعصا، كما في تثنية المقصور والممدود من الإشموني رطلان، فيكون بالأرطال ستة آلاف وستمائة وأربعة وعشرين رطلاً.

قوله: (**وَيَسَعُهُ غَدِيْرٌ**) أي: مربع قوله: (**كُلُّ ضِلْعٍ**) أي: جانب قوله: (**وَعَرْضًا**) المراد به: مساحة وجه الماء من الضلع إلى الضلع قوله: (**انْتَهَى**) أي: ما في «القهستاني».

قال الشارح: قوله: (**وَفِيْهِ كَلَامٌ**) أي فيما قاله «القهستاني» من اعتبار العمق نظر، والمراد عدم تسليمه قوله: (**إِذِ المُعْتَمَدُ**... إلخ) قال في «البحر»: نقلاً عن «الفتح» والأوجه خلاف جعله كثيرًا؛ لأن مدار الكثرة عند الإمام على تحكم الرأي في عدم خلو من النجاسة إلى الجانب الآخر، وعند تقارب الجوانب لا شك في غلبة الوصول إليه والاستعمال إنما هو من السطح لا من العمق، فأقرب الأمور الحكم بوصول النجاسة في الجانب الآخر من عرضه، وبه خالف حكم الكثير؛ إذ ليس حكم الكثير تنجس الجانب الآخر بسقوطها في مقابله دون تغير، انتهى.

قوله: (**زَالَ طَبْعُهُ**) أي: وصفه الذي خلقه الله تعالى عليه قوله: (**وَالإِنْبَاتُ**) اقتصر الواني عليه لاستلزامه الإرواء دون العكس، فإن الأشربة تروي ولا تنبت، والماء الملح طبعه الإنبات إلا أنه عدم منه لعارض كالماء الحار وقد قدمناه.

(بِـ) سَبَبِ **(طَبْخٍ كَمَرَقٍ)** وَمَاءِ بَاقِلَّاء إِلَّا بِمَا قُصِدَ بِهِ التَّنْظِيْفُ كَأُشْنَانٍ وَصَابُوْنٍ، فَيَجُوْزُ إِنْ بَقِيَ رِقَّتُهُ **(أَوْ)** بِمَاء **(اسْتُعْمِلَ لِـ)**أَجْلِ **(قُرْبَةٍ)** أَيْ: ثَوَابٍ].

قال المصنف: [وَلَوْ مَعَ رَفْعِ حَدَثٍ أَوْ مِنْ مُمَيِّزٍ أَوْ حَائِضٍ لِعَادَةِ عِبَادَةٍ ....

قوله: **(بِسَبَبِ طَبْخٍ)** لا يقال يدخل في ذلك الماء المسخن؛ لأنا نقول إن الطبخ يشعر بالخلط ومجرد تسخين الماء بدون خلط لا يسمى طبخًا أبو السعود قوله: **(وَمَاءِ بَاقِلَّاء)** هو الفول إذا شددت قصرت، وإذا خففت مدت كما في «الصحاح» وإذا وجد مكتوبًا بالألف تعين المد والتخفيف أبو السعود عن عزمي زاده قوله: **(كَأُشْنَانٍ)** أدخلت الكاف السدر وقد ذكره في «البحر» قوله: **(رِقَّتُهُ)** أي: وسيلانه كما في «البحر».

قوله: **(أَوْ بِمَاء اسْتُعْمِلَ)** بالمد أعلم أن الكلام في الماء المستعمل يقع في أربعة مواضع:

الأول: في سببه وقد أشار إليه بقوله: لقربة أو رفع حدث.

الثاني: في وقت ثبوته وقد أشار إليه بقوله: إذا انفصل.

الثالث: في صفته وقد بينها بقوله: طاهر.

الرابع: في حكمه وقد بينه بقوله: لا مطهر.

قوله: **(لِأَجْلِ قُرْبَةٍ)** هذا باتفاق الجميع سواء كانت وحدها أو مع رفع حدث وقوله: أي: ثواب غير ظاهر؛ لأن القربة ما يستحق به الثواب.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ مِنْ مُمَيِّزٍ)** أي: عاقل ولو لم يبلغ على المختار كما في «البحر» عن «الخلاصة» قوله: **(لِعَادَةِ عِبَادَةٍ)** العبادة تعمّ الفرض والنفل، أما الاستعمال لعادة الفرائض فظاهر؛ لأنهم صرحوا باستحباب الوضوء للحائض لكل فريضة، وأن تجلس في مصلاها قدرها كيلا تنسى عادتها.

وأما النفل فقال في «النهر»: مقتضى كلامهم اختصاص ذلك بالفريضة، وينبغي أنها لو توضأت لتهجد عادي لها أو صلاة ضحى، وجلست في مصلاها

أَوْ غَسْلِ مَيِّتٍ أَوْ يَدٍ لِأَكْلٍ أَوْ مِنْهُ بِنِيَّةِ السُّنَّةِ **(أَوْ)** لِأَجْلِ **(رَفْعِ حَدَثٍ)** وَلَوْ مَعَ قُرْبَةٍ

أن يصير مستعملاً ولم أره لهم، انتهى.

والشارح أطلق في العبارة: وساقها مساق المنصوص وما كان ينبغي.

قوله: **(أَوْ غَسْلِ مَيِّتٍ)** أي: فهو طاهر إذا لم يكن على بدنه نجاسة وهو الأصح، وقيل: نجاسته نجاسة خبث، فتكون غسالته نجسة وصحح أيضًا، وإنما أطلق محمد القول بنجاسة ماء غسله؛ لأن غسالته لا تخلو عن النجاسة غالبًا «بحر».

قوله: **(أَوْ يَدٍ لِأَكْلٍ)** قيد به؛ لأنه لو غسل يده عن الوسخ لا يصير مستعملاً؛ لعدم إزالة الحدث وإقامة القربة، كذا في «المحيط» وهذا التعليل يفيد أنه كان متوضئًا ولا بد منه كما لا يخفى قوله: **(بِنِيَّةِ السُّنَّةِ)** أي: الواردة في قوله: ﷺ «**بركة الطعام الوضوء قبله وبعده**»[1] ولا يكون مستعملاً بدون تلك النية، كما أفاده في «البحر».

قال في «النهر»: وعليه فينبغي اشتراطه في كل سنة كغسل الأنف والفم وغيرهما، وفي ذلك تردد، انتهى.

تنبيه:

إنما استعمل الماء بالقربة كالوضوء على الوضوء؛ لأنه لما نوى القربة فقد ازداد طهارة على طهارة، فلا تكون طهارة جديدة إلا بإزالة النجاسة الحكمية حكمًا، فصارت الطهارة على الطهارة وعلى الحدث سواء، أفاده صاحب «البحر».

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٩١، رقم ٦٥٥)، وأحمد (٥/ ٤٤١، رقم ٢٣٧٨٣)، وأبو داود (٣/ ٣٤٥، رقم ٣٧٦١)، والترمذي (٤/ ٢٨١، رقم ١٨٤٦)، والطبراني (٦/ ٢٣٨، رقم ٦٠٩٦)، والحاكم (٣/ ٦٩٩، رقم ٦٥٤٦)، والبيهقي (٧/ ٢٧٥، رقم ١٤٣٨١). والبزار (٦/ ٤٨٦، رقم ٢٥١٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٥/ ٦٨، رقم ٥٨٠٤)، والديلمي (٤/ ٤٢٤، رقم ٧٢٣٧).

كَوُضُوْءِ مُحْدِثٍ وَلَوْ لِلتَّبَرُّدِ، فَلَوْ تَوَضَّأَ مُتَوَضِّئٌ لِتَبَرُّدٍ أَوْ تَعْلِيْمٍ أَوْ لِطِيْنٍ بِيَدِهِ لَمْ يَصِرْ مُسْتَعْمَلاً اتِّفَاقًا، كَزِيَادَةٍ عَلَى الثَّلَاثِ بِلَا نِيَّةِ قُرْبَةٍ، ....

قوله: (**كَوُضُوْءِ مُحْدِثٍ**) فإنه بنية القربة يجتمع فيه الأمران قوله: (**وَلَوْ لِلْتَّبَرُّدِ**) مبالغة على المصنف، وحينئذ فينفرد رفع الحدث، وهذا باتفاق بين الثلاثة كما ذكره الجرجاني، وقيل هذا عندهما دون محمد كما ذكره الرازيّ.

قال في «المحيط»: وهذا الخلاف صحيح وعلى كل حال فالمعتمد الاستعمال.

قوله: (**فَلَوْ تَوَضَّأَ مُتَوَضِّئٌ**) تفريع على تقييد الاستعمال بأحد الشيئين، وإنما لم يصر مستعملاً لعدم تحقق القربة، وهي ما يستحق به الثواب لعدم النية؛ إذ لا ثواب إلا بها ولعدم رفع الحدث.

قوله: (**أَوْ تَعْلِيْمٍ**) فإن قلت: إن التعليم قربة، فإذا قصد إقامة القربة ينبغي أن يصير الماء مستعملاً؛ لأن القربة ما تعلق به حكم شرعي وهو استحقاق الثواب، ولا شك أن في التعليم المقصود ثوابًا أجيب عنه بأن هذا الماء لم يستعمل لقربة؛ لأن القربة فيه ليست بسبب استعماله، إنما هي بسبب تعليمه؛ ولذا لو علمه بالقول استغنى عن هذا الفعل.

قوله: (**أَوْ لِطِيْنٍ**) مثله العجين والدرن وغسل شعر غيرها المتصل بشعرها، كما في «الهندية».

قوله: (**بِلَا نِيَّةِ قُرْبَةٍ**) أي: وضوء وإن أراد الزيادة على الوضوء الأول اختلف فيهن، فقال بعضهم: لا يصير مستعملاً؛ لأن الزيادة من باب التعدي بالنص، وقال بعضهم: يصير مستعملاً؛ لأن الزيادة في معنى الوضوء على الوضوء، انتهى «منح».

وقال في «البحر»: إن الوضوء على الوضوء لا يكون قربة إلا إذا اختلف المجلس، فحينئذ يكون الماء مستعملاً، أما إذا اتحد المجلس، فلا يكون قربة، بل مكروهًا، فيكون الماء غير مستعمل انتهى، أقول: قد مر أن المكروه

وَكَغَسْلِ نَحْوِ فَخْذٍ أَوْ ثَوْبٍ طَاهِرٍ أَوْ دَابَةٍ تُؤْكَلُ (أَوْ) لِأَجْلِ (إِسْقَاطِ فَرْضٍ)].

قال المصنف: [هُوَ الأَصْلُ فِي الاسْتِعْمَالِ كَمَا نَبَّهَ عَلَيْهِ الكَمَالُ، ....

الثالث في مجلس واحد لا الوضوءان.

قوله: **(وَكَغَسْلِ نَحْوِ فَخْذٍ)** أي: من غير أعضاء الوضوء وهو محدث حدثًا أصغر لا أكبر وهو الأصح، كما في «البحر».

وعلى مقابله يصيره مستعملاً، فإن قلت: كيف صار مستعملاً ولم يوجد واحد من الثلاثة رفع الحدث والقربة وإسقاط فرض؟ قلت: الظاهر أن هذا له التفات إلى خلاف آخر هو أن الحدث الأصغر إذا وجد، هل يحل بكل البدن، وجعل غسل أعضاء الوضوء رافعًا عن الكل تخفيفًا أو بأعضاء الوضوء فقط؟ قولان، وكان الراجح هو الثاني، ولذا لم يصر الماء مستعملاً بخلافه على الأول «نهر».

قوله: **(أَوْ ثَوْبٍ)** مثله الإناء الطاهر، كما في «المنح» قوله: **(أَوْ دَابَةٍ تُؤْكَلُ)** هذا باتفاق وانظر إذا غسل نحو الكلب، هل يكون الحكم كذلك بناء على المعتمد من طهارة عينه؟ وإذا كان كذلك، فلا وجه للتقييد بتؤكل.

قوله: **(أَوْ لِأَجْلِ إِسْقَاطِ فَرْضٍ)** قال في «البحر»: ما حاصله أن الماء يصير مستعملاً بواحد من ثلاثة أشياء: إما بإزالة الحدث كان معه تقرب أو لا، أو إقامة القربة كان معها رفع حدث أو لا، أو إسقاط فرض لقولهم: من أدخل يديه إلى المرفقين في إجانة أو إحدى رجليه يصير مستعملاً، وفي هذا لم يزل الحدث ولم توجد نية القربة، وإنما سقط الفرض عن العضو المغسول.

قال صاحب «النهر»: وإنما تتم زيادته بتقدير أن إسقاط الفرض لا ثواب فيه، وإلا كانت قربة انتهى، وفيه أن الفرض يسقط بفعل المكلف، ولو من غير نية وعند عدم النية لا ثواب فيه فكيف يكون قربة؟

قال الشارح: قوله: **(هُوَ الأَصْلُ فِي الاسْتِعْمَالِ)** وهو موجود في رفع الحدث حقيقة، وفي القربة حكمًا؛ لكونها بمنزلة الإسقاط ثانيًا، وقد مر.

بِأَنْ يَغْسِلَ بَعْضَ أَعْضَائِهِ أَوْ يُدْخِلَ يَدَهُ أَوْ رِجْلَهُ فِي حَبٍّ لِغَيْرِ اغْتِرَافٍ وَنَحْوِهِ، فَإِنَّهُ يَصِيرُ مُسْتَعْمَلاً لِسُقُوطِ الفَرْضِ اتِّفَاقًا، وَإِنْ لَمْ يَزِلْ حَدَثُ عُضْوِهِ أَوْ جَنَابَتِهِ مَا لَمْ يُتِمَّ؛ لِعَدَمِ تَجَزِّيْهِمَا زَوَالاً وَثُبُوْتًا عَلَى المُعْتَمَدِ].

قوله: (**بِأَنْ يَغْسِلَ بَعْضَ أَعْضَائِهِ**) سواء كان في الحدث الأصغر أو الأكبر، ويشترط عضو تام؛ لصيرورة الماء مستعملاً في الرواية المعروفة عن أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ كذا في «المحيط». وبإدخال أصبع أو أصبعين لا يصير مستعملاً؛ أي: ولو سقط الفرض عما ذكر وبإدخال الكف يستعمل «هندية» أي: يستعمل ما لاقى الكف لا كل الماء، كما سيأتي التنبيه عليه.

قوله: (**فِي حَبٍّ**) الحب الجرة أو الضخمة منها أو الخشبات الأربع توضع عليها الجرة ذات العروتين، والكرامة غطاء الجرة، ومنه حبًا وكرامة، انتهى «قاموس».

قوله: (**لِغَيْرِ اغْتِرَافٍ**) بل قصد غسل يده من طين أو عجين، وأفهم تقييده أنه إذا كان بقصد الاغتراف لا يستعمل شيء للضرورة، وقوله: ونحوه، كمدٍّ يد لإخراج كوز أو نزول في بئر لإخراج دلو، فإنه لا يستعمل قوله: (**اتِّفَاقًا**) بين من قال: بتجزؤ الحدث ومن قال بعدمه.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَزِلْ حَدَثُ عُضْوِهِ**) أي: في الأصغر، وقوله: أو جنابته؛ أي: في الأكبر، ولا تلازم بين سقوط الفرض وارتفاع الحدث، فسقوط الفرض مثلاً عن اليد يقتضي ألا يجب إعادة غسلها مع بقية الأعضاء، ويكون ارتفاع الحدث موقوفًا على غسل الباقي، كذا في «البحر». فإن قلت: يمكن أن يقال: إن الحدث زال عن هذا العضو زوالاً موقوفًا فالاستعمال لرفع الحدث، قلنا: المعلل به في كتاب «الحسن» عن الإمام إسقاط الفرض لا إزالة الحدث.

قوله: (**زَوَالاً وَثُبُوْتًا**) تمييزان محولان عن المضاف إليه؛ أي: لعدم تجزؤ زوالهما وثبوتهما، فإذا زالا زالا جميعًا، وإذا ثبتا ثبتا جميعًا.

قوله: (**عَلَى المُعْتَمَدِ**) مقابله القول بالتجزي، قال الشيخ قاسم في

قال المصنف: [قُلْتُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يُزَادَ أَوْ سُنَّةٌ لِيَعُمّ المَضْمَضَةَ وَالاسْتِشَاقَ فَتَأَمَّل.

(إِذَا انْفَصَلَ عَنْ عُضْوٍ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَقِرَّ) فِي شَيْءٍ عَلَى المَذْهَبِ، وَقِيْلَ: إِذَا اسْتَقرَّ وَرُجِّحَ لِلْحَرَجِ، وَرُدَّ بِأَنَّ مَا يُصِيبُ مِنْدِيْلَ المُتَوَضِّئِ وَثِيَابَهُ عَفْوٌ اتِّفَاقًا، وَإِنْ كَثُرَ ....

«حواشي المجمع»: الحدث يقال بمعنيين: بمعنى المانعية الشرعية لما لا يحل بدون الطهارة، وهذا لا يتجزّأ بلا خلاف بين الإمام وصاحبيه، وبمعنى النجاسة الحكمية، وهذا يتجزأ ثبوتًا وارتفاعًا بلا خلاف كذلك، وصيرورة الماء مستعملاً بإزالة الثانية، ثم قال: هذا هو التحقيق خذه، فإنه بالأخذ حقيق.

قال الشارح: قوله: (وَيَنْبَغِي أَنْ يُزَادَ أَوْ سُنَّةٌ) فيصير المعنى أو إسقاط سنة، ولكن هذا يغني عنه القربة؛ لأنه لا يكون آتيًا بالسنة إلا بالنية، وهي بها قربة انتهى حلبي.

ولا معنى للوجه الأول المذكور فيه بعد قول الشارح أو سنة.

قوله: (وَقِيْلَ: إِذَا اسْتَقرَّ) قائله بعض من مشايخ بلخ، واختاره فخر الإسلام وصاحب «الخلاصة» وغيرهما كما في «النهر» وفي «البحر» عن «المحيط» أن القائل باشتراط الاستقرار سفيان فقط دون أهل المذهب.

وقوله: إذا استقرّ؛ أي: في مكان من أرض أو كف أو ثوب، ويسكن عن التحرك وحذف ذلك؛ لأنه أراد بالاستقرار التام «نهر».

وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا انفصل ولم يستقر، بل هو في الهواء، فسقط على عضو إنسان وجرى فيه من غير أن يأخذه بكفه، فعلى قول العامة: لا يصح وضوؤه، وعلى قول البعض يصح، كذا في «البحر».

قوله: (لِلْحَرَجِ) لأنه يصيب الماء ثوبه، فيتنجس منه بناء على القول بنجاسة المستعمل قوله: (عَفْوٌ اتِّفَاقًا) أي: منهما ومن محمد، أما عند محمد: فالماء المستعمل طاهر عنده وهو المختار، والتعبير بالعفو بالنظر إلى قوله:

(وَهُوَ طَاهِرٌ) وَلَوْ مِنْ جُنُبٍ وَهُوَ عَلَى الظَّاهِرُ، لَكِنْ يُكْرَهُ شُرْبُهُ وَالعَجْنُ بِهِ تَنْزِيْهًا لِلْاسْتِقْذَارِ، ....

غير مناسب وعندهما، وإن كان نجسًا على بعض الروايات، فسقوط اعتبار نجاسته ههنا لمكان الضرورة «بحر» بزيادة.

قوله: **(وَهُوَ طَاهِرٌ)** عند الكل كما عليه مشايخ العراق، وقيل: هذا قول محمد وروي عن الإمام، وقيل: نجس مغلظ ورواه الحسن عنه وأخذ به، وقيل: مخفف ورواه عنه أبو يوسف، وأخذ به.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرُ)** استظهره في «الذخيرة» وصحح المشايخ هذه الرواية، حتى قال في «المجتبى»: وقد صحت الروايات عن الكل أنه طاهر غير طهور إلا الحسن.

وقال فخر الإسلام: هو المختار عندنا، وهو المذكور في عامة الكتب لمحمد عن أصحابنا، واختارها المحققون من مشايخ ما وراء النهر.

وفي «المحيط» هو المشهور عن الإمام، وفي كثير من الكتب وعليه الفتوى من غير تفصيل بين المحدث والجنب.

قوله: **(لَكِنْ يُكْرَهُ شُرْبُهُ)** لما كان يتوهم من طهارته عدم كراهة شربه، والأمر بخلاف ذلك أثبت الكراهة بالاستدراك.

قوله: **(تَنْزِيْهًا)** مرتبط بيكره، وهذا ما ذكره في «البحر» بيانًا لقول «الخلاصة» ويكره شرب الماء المستعمل.

قوله: **(لِلْاسْتِقْذَارِ)** وكذا هو العلة في كراهة التوضي في المسجد في غير ما أعد له، فإنه مستقذر طبعًا، فيجب تنزيه المسجد عنه، كما يجب تنزيهه عن المخاط البلغم.

تتمة:

الماء إذا وقعت فيه نجاسة، فإن تغير وصف الماء لا يجوز الانتفاع به

وَعَلَى رِوَايَةِ نَجَاسَتُهُ تَحْرِيْمًا (وَ)حُكْمُهُ أَنَّهُ (لَيْسَ بِطَهُوْرٍ) لِحَدَثٍ، بَلِ لِخَبَثٍ عَلَى الرَّاجِحِ الْمُعْتَمَدِ].

قال المصنف: [فَرْعٌ: اخْتُلِفَ فِي مُحْدِثٍ انْغَمَسَ ....

بحال، وإن لم يتغير الماء جاز الانتفاع به لبل طين، وسقى دواب «بحر».

قوله: (وَعَلَى رِوَايَةِ نَجَاسَتِهِ) هذا معطوف على معلوم من المقام، كأنه قال هذا على رواية طهارته قوله: (تَحْرِيْمًا) أي: يكره شربه والعجن به كراهة تحريم، وفي «البحر» أما على رواية النجاسة فحرام لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧] والنجس منها انتهى.

والشارح جرى على ما نصه محمد من أن كراهة التحريم هي عين لحرام، فأطلقها عليه.

قوله: (لِحَدَثٍ) وهذا باتفاق بينهم قوله: (عَلَى الرَّاجِحِ الْمُعْتَمَدِ) راجع إلى قوله: بل لخبث، وهذه رواية محمد عن الإمام، ومحمد يقول: لا تظهر الحقيقية إلا بالمطلق كالحكمية، فغاية الأمر أن محمدًا وإن أخذ برواية الطهارة إلا أنه خالف في كونه مزيلاً للأخباث «نهر».

وبهذا يندفع منا توهمه بعض الطلبة في عصرنا أن الماء المستعمل يزيد الأنجاس عند محمد لما أنه يقول بطهارته، فإنه حفظ شيئًا وغابت عنه أشياء، واندفع أيضًا ما توهمه بعض المشتغلين أن الماء المستعمل فلا يزيل الأنجاس اتفاقًا لما أنه عند الإمام وأبي يوسف نجس فلا يزيل ومحمد.

وإن كان يقول بطهارته فعنده لا يزيل إلا الماء المطلق كما قدمنا؛ لأنه حفظ رواية النجاسة عن الإمام ونسي رواية الطهارة عنه التي اختارها المحققون وأفتوا بها «بحر».

قال الشارح: قوله: (مُحْدِثٍ) يعمّ الحدث الأكبر من جنابة وحيض ونفاس إذا نزلت فيه الحائض والنفساء بعد الانقطاع، أما قبل الانقطاع وليس على أعضائهما نجاسة، فإنهما كالطاهر إذا انغمس للتبرد؛ لأنها لا تخرج من

فِي بِئْرٍ لِدَلْوٍ أَوْ تَبَرَّدَ مُسْتَنْجِيًا بِالمَاءِ وَلَا نَجَسَ عَلَيْهِ، وَلَمْ يَنْوِ وَلَمْ يَتَدَلَّكْ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ طَاهِرٌ، ....

الحيض والنفاس بهذا الوقوع فلا يصير الماء مستعملاً، كذا في «الخانية» و«الخلاصة».

قوله: **(فِي بِئْرٍ)** أي: دون عشر في عشر، انتهى حلبي.

قوله: **(لِدَلْوٍ)** أي: لإخراجه قوله: **(أَوْ تَبَرَّدَ)** إنما قيد بهما؛ لأنه لو انغمس لقصد الاغتسال للصلاة، قالوا: صار الماء مستعملاً اتفاقًا؛ لوجود إزالة الحدث ونية القربة، لكن ينبغي ألا يزول حدثه عند أبي يوسف لما نقلوا عنه أن الصب شرط عنده في غير الماء الجاري، وما هو في حكمه؛ لإسقاط الفرض، ولم أر من صرح به، كذا في «البحر».

قوله: **(مُسْتَنْجِيًا بِالمَاءِ)** مفهومه أنه لو كان مستنجيًا بالأحجار تنجس الماء اتفاقًا، لكن هذا ينبني على أن الحجر في الاستنجاء مخفف لا مطهر وهو المختار كما ذكره صاحب «الهداية» في «التنجيس» ويشكل تنجس الماء على القول بأن الحجر مطهر.

قوله: **(وَلَا نَجَسَ عَلَى بَدَنِهِ)** هذا من عطف العام على الخاص، فلا يعترض ذكره وأيضًا هو متفق على اشتراطه؛ أي: اشتراط زوال النجاسة في غير محل الاستنجاء، أما محل الاستنجاء ففيه خلاف، أفاد بعضه الحلبي.

قوله: **(وَلَمْ يَنْوِ)** لا حاجة لذكره بعد قوله: لدلو أو تبرد اللهم إلا أن يحمل على أنه لم ينوِ بعد حال استقراره في الماء قوله: **(وَلَمْ يَتَدَلَّكْ)** في «البحر» قيد المسألة في «المحيط» و«الخلاصة» بعدم التدلك ولم يبن مفهومه؛ والظاهر منه: إنه إذا نزل للدلو وتدلك في الماء صار الماء مستعملاً اتفاقًا؛ لأن الدلك فعل منه قائم مقام نية الاغتسال، فصار كما لو نزل للاغتسال.

قوله: **(وَالأَصَحُّ أَنَّهُ طَاهِرٌ... إلخ)** مقابله قولان:

الأول: أن الماء والرجل نجسان، وهو رواية عن الإمام ووجهها أن

وَالمَاءُ مُسْتَعْمَلٌ لِاشْتِرَاطِ الِانْفِصَالِ لِلِاسْتِعْمَالِ، وَالمُرَادُ أَنَّ ....

الفرض قد سقط عن بعض الأعضاء بأول الملاقاة، وإذا سقط الفرض صار الماء مستعملاً، فينجس الماء بناء على رواية نجاسة الماء المستعمل والرجل باق على حاله؛ لبقاء الحدث في بقية الأعضاء.

وقيل: نجاسة الرجل بنجاسة الماء المستعمل، وفائدة الخلاف تظهر في تلاوة القرآن ودخول المسجد إذا تمضمض واستنشق، وفي «فتاوى قاضي خان»: الأظهر أنه يخرج من الجنابة، ثم يتنجس بالماء النجس حتى لو تمضمض واستنشق حلّ له قراءة القرآن ودخول المسجد، انتهى.

وقوله: ودخول المسجد لا يظهر؛ لأنه يحرم إدخال النجاسة فيه وبدنه نجس.

القول الثاني: إن الماء طاهر مطهر والرجل محدث على حاله، وهو رواية أبي يوسف وجهها أن الصب شرط لإسقاط الفرض عنده في غير الماء الجاري، وما في حكمه ولم يوجد فكان الرجل محدثًا بحاله، فإذا لم يسقط الفرض، ولم يوجد رفع الحدث ولا نية القربة فلا يصير الماء مستعملاً، بل يبقى على حاله.

والضمير في قول الشارح: إنه طاهر للمحدث، وهذه رواية محمد ووجهها على ما هو الصحيح عنه أن الصب ليس بشرط عنده، فكان الرجل طاهرًا ولا يصير الماء مستعملاً، وإن أزيل به حدث للضرورة، كذا في «النهر» وغيره.

قوله: **(وَالمَاءُ مُسْتَعْمَلٌ)** هذا على ما قاله بعض، وأما على ما قدمناه فلا استعمال أصلاً للضرورة، وصار كالمحدث إذا اغترف الماء بكفه، فإنه لا يصير الماء مستعملاً بلا خلاف كذا في «البحر».

قوله: **(لِاشْتِرَاطِ الِانْفِصَالِ)** ظاهره أنه يوصف بالاستعمال بعد انتزاع الرجل منه، وهو ينافي ما قدمناه من أنه لا استعمال أصلاً للضرورة، وهذا التعليل أتى للشارح من عبارة في «البحر» حيث قال فيه: وعن أبي حنيفة أن

مَا اتَّصَلَ بِأَعْضَائِهِ وَانْفَصَلَ عَنْهَا مُسْتَعْمَلٌ، لَا كُلُّ المَاءِ عَلَى مَا مَرَّ، **(وَكُلُّ إِهَابٍ)** وَمِثْلُهُ المَثَانَةُ وَالكَرْشُ].

الرجل طاهر؛ لأن الماء لا يعطي له حكم الاستعمال قبل الانفصال من العضو، انتهى.

وهذا بناء على رواية نجاسة المستعمل، فليراجع.

قوله: **(مَا اتَّصَلَ بِأَعْضَائِهِ)** أي: ما لاقاها.

قوله: **(لَا كُلُّ المَاءِ)** أي: وليس المستعمل جميع ماء البئر؛ لأن المستعمل هو ما يسقط عن الأعضاء، وهو مغلوب بالنسبة إلى الماء الذي لم يستعمله، فاحفظ هذا وكن على ذكر منه ينفعك إن شاء الله تعالى «بحر».

قوله: **(عَلَى مَا مَرَّ)** أي: من أن العبرة للأكثر منهما ومر في قوله: ففي الفساقي يجوز التوضي ما لم يعلم تساوي المستعمل.

قوله: **(وَكُلُّ إِهَابٍ... إلخ)** لما كان يتعلق بدباغ الإهاب ثلاثة مطالب طهارته، وهي تتعلق بكتاب «الصيد» والصلاة فيه، وهي تتعلق بكتاب الصلاة والوضوء منه بأن يجعل قربة، وهو يتعلق بالمياه، وذكره في بحث المياه لإفادة جواز الوضوء منه.

والإهاب: الجلد غير المدبوغ، والجمع: أُهُب بضمتين وشمل كلامه جلد المأكول وغيره، وهو بكسر الهمزة، وأما بفتحها فاسم موضع بقرب المدينة، وبضمها صحابي، كذا في «القاموس».

قوله: **(وَمِثْلُهُ المَثَانَةُ)** أي: في كونها تطهر بالدباغة، والمثانة كما في «القاموس» موضع الولد أو البول.

قوله: **(وَالكَرْشُ)** بالكسر وككتف لكل مجترّ بمنزلة المعدة للإنسان «قاموس».

وقال أبو يوسف في الإملاء: إن الكرش لا يطهر؛ لأنه كاللحم، كذا في «البحر».

قال المصنف: [قَالَ القُهُسْتَانِيُّ: فَالأَوْلَى وَمَا **(دُبِغَ)** وَلَوْ بِشَمْسٍ **(وَهُوَ يَحْتَمِلُهَا طَهُرَ)**

قال الشارح: قوله: **(فَالأَوْلَى وَمَا)** أي: حيث كان الحكم غير قاصر على الإهاب، فالأولى الإتيان بما الدالة على العموم قوله: **(دُبِغَ)** الدبغ ما يمنع عود الفساد إلى الجلد عند حصول الماء فيه «بحر».

قوله: **(وَلَوْ بِشَمْسٍ)** اعلم أن الدباغ على ضربين حقيقي وحكمي.

فالحقيقي: أن يدبغ بشيء له قيمة كالشب والقرظ والشب بالشين المعجمة، وضبطه بعضهم بالثاء المثلثة وهو: نبت طيب الرائحة مر الطعم يدبغ به، ذكره الجوهريّ.

والقرظ بالظاء لا بالضاد: ورق شجر السلم بفتح السين واللام، نبت بنواحي تهامة، كذا في «شرح المهذب» للنوويّ.

والحكميّ: أن يدبغ بالشمس والتتريب والإلقاء في الريح لا بمجرد التجفيف، والنوعان مستويان في سائر الأحكام إلا في حكم واحد، وهو أنه لو أصابه الماء بعد الدباغ الحقيقي لا يعود نجسًا باتفاق الروايات، وبعد الحكمي فيه روايتان، قاله في «البحر».

قوله: **(وَهُوَ يَحْتَمِلُهَا)** أي: الدباغة المأخوذة من دبغ؛ والمراد: الدباغة الحقيقية ولا حاجة إليه؛ لأن الإهاب يتناول كل جلد يحتمل الدباغة لا ما لا يحتملها، أفاده في «البحر» اللهم إلا أن يقال: إنما أتى به ليرتب عليه ما بعده.

قوله: **(طَهُرَ)** بضم الهاء والفتح أفصح حموي، وذلك لحديث ابن عباس أنه ﷺ قال: «**أيما إهاب دبغ فقد طهر**»[1] وأي نكرة وصفت بصفة عامة، فتعمّ

(١) أخرجه الشافعي في الأم (١/ ٩)، وعبد الرزاق (١/ ٦٣، رقم ١٩٠)، وأحمد (١/ ٢١٩، رقم ١٨٩٥)، والترمذي (٤/ ٢٢١، رقم ١٧٢٨) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ١٧٣ رقم ٤٢٤١)، وابن ماجه (٢/ ١١٩٣ رقم ٣٦٠٩)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٦٢، رقم ٢٤٧٧١)، والبيهقي (١/ ١٦، رقم ٥٠). والحميدي (١/ ٢٢٧، رقم ٤٨٦)، والدارمي (٢/ ١١٧، رقم ١٩٨٥)، وأبو يعلى (٤/ ٢٧٣، رقم ٢٣٨٥)، وابن الجارود (ص ٢٧، رقم ٦١)، وأبو عوانة (١/ ١٨٠، رقم ٥٦٠)، والطحاوي (١/ ٤٦٩)، وابن حبان (٤/ ١٠٤، رقم ١٢٨٨)، =

فَيُصَلِّي بِهِ وَيَتَوَضَّأُ مِنْهُ، **(وَمَا لَا)** يَحْتَمِلُهَا، **(فَلَا)** وَعَلَيْهِ **(فَلَا يَطْهُرُ جِلْدُ حَيَّةٍ)** صَغِيْرَةٍ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

أَمَّا قَمِيْصُهَا فَطَاهِرٌ **(وَفَأْرَةٍ)** كَمَا أَنَّهُ لَا يَطْهُرُ بِذَكَاةٍ لِتَقَيُّدِهِمَا بِمَا يَحْتَمِلُهُ **(خَلَا)** جِلْدِ

ما يؤكل وما لا يؤكل، أبو السعود وطهارته ظاهرًا وباطنًا عندنا خلافًا لمالك.

قوله: **(فَيُصَلِّي)** الأولى: الاقتصار على الوضوء؛ لأن المقام له وجواز الصلاة فيه لازمة لجواز الوضوء منه قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما ذكر من أن ما لا يحتمل الدباغة لا يطهر قوله: **(جِلْدُ حَيَّةٍ صَغِيْرَةٍ)** أي: لها دم، أما ما لا دم لها فهي طاهرة؛ لعدم حلول الحياة فيها، ويعلم مما مر، أفاده الحلبي.

قوله: **(أَمَّا قَمِيْصُهَا)** أي: الحية ولو كبيرة قوله: **(وَفَأْرَةٍ)** بالهمز والإبدال قوله: **(كَمَا أَنَّهُ لَا يَطْهُرُ)** أي: ما ذكر من جلد الحية الصغير والفأرة، والذكاة بالذال المعجمة الذبح قوله: **(لِتَقَيُّدِهِمَا)** أي: لتقييد الطهارة بالذكاة، والطهارة: الدبغ، وقوله: **(بِمَا يَحْتَمِلُهُ)**؛ أي: الدبغ؛ وذلك لأن الذكاة إنما تقام مقام الدبغ فيما يحتمله كذا في «التجنيس».

ونقل أبو السعود عن شيخه عن خط الشرنبلالي: يظهر لي الفرق بين الذكاة والدباغة لخروج الدم المسفوح بالذكاة، وإن كان الجلد لا يحتمل الدباغة.

ثم لا فرق في الدبغ بين أن يكون من مسلم أو كافر أو صبي أو مجنون أو امرأة إذا حصل المقصود من الدباغ، فإن دبغه الكافر وغلب على الظن أنهم يدبغون بالسمن النجس، فإنه يغسل كذا في «السراج الوهاج» ولا يجوز أكل جلد الميتة المأكول بعد الدبغ على الصحيح، وغير المأكول يطهر بالدبغ ولا يجوز أكله إجماعًا، كذا في «البحر».

قوله: **(خَلَا جِلْدِ... إلخ)** الاستثناء من ضمير طهر العائد على الإهاب، واعلم أن بعضهم قال: إن جلد الآدمي كجلد الخنزير في النجاسة؛ لعدم قابلية

= والطبراني في الأوسط (٧/ ٢٠٧، رقم ٧٢٨٩)، وفي الصغير (١/ ٣٩٩، رقم ٦٦٨)، وأبو نعيم في الحلية (١٠/ ٢١٨)، والخطيب (١٠/ ٣٣٨).

(خِنْزِيرٍ) فَلَا يَطْهُرُ وَقُدِّمَ؛ لِأَنَّ المَقَامَ لِلْإِهَانَةِ (وَآدَمِيٍّ) فَلَا يُدْبَغُ لِكَرَامَتِهِ، وَلَوْ دُبِغَ طَهُرَ، وَإِنْ حَرُمَ اسْتِعْمَالُهُ حَتَّى لَوْ طُحِنَ عَظْمُهُ فِي دَقِيْقٍ لَمْ يُؤْكَلْ فِي الأَصَحِّ احْتِرَامًا].

قال المصنف: [وَأَفَادَ كَلَامُهُ طَهَارَةَ جِلْدِ كَلْبٍ وَفِيْلٍ وَهُوَ المُعْتَمَدُ.

الدبغ بسبب ترادف جلدهما، وحينئذ فالاستثناء ظاهر، وبعضهم قال: إن الآدمي جلده يطهر بالدبغ، لكن لا يجوز استعماله، وهو المنقول في المذهب.

وحينئذ فيشكل الاستثناء، وأجيب بأن معنى طهر جاز استعماله من إطلاق الملزوم وإرادة اللازم؛ ومعنى الاستثناء حينئذ أن جلد الخنزير والآدمي لا يجوز استعمالهما؛ وعلة ذلك في الخنزير النجاسة، وفي آدمي التكريم وجرى عليه الشارح، وإنما قدر جلد؛ لأن الكلام فيه لا في كل الماهية.

قوله: (**فَلَا يَطْهُرُ**) لأن عينه نجسة وروي عن الإمام طهارة عينه، كذا في كتاب «الصيد» من هذا الكتاب نقلاً عن القهستاني، أفاده أبو السعود.

قوله: (**وَقُدِّمَ**) أي: الخنزير على الآدمي مع شرف الآدمي؛ لأن المقام في بيان النجاسة، وتأخير الآدمي في ذلك أكمل كما في قوله تعالى: ﴿لَّهُدِّمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ﴾ [الحج: ٤٠].

قوله: (**وَإِنْ حَرُمَ اسْتِعْمَالُهُ**) وكذا سائر أجزائه «بحر» عن «الغاية» قوله: (**حَتَّى.. إلخ**) لا وجه للتفريع إلا أن يجعل الضمير في استعماله للآدمي، فيكون في الكلام استخدام قوله: (**احْتِرَامًا**) تعليل لعدم الأكل؛ أي: وليست العلة النجاسة؛ لأن عظمه طاهر.

قال الشارح: قوله: (**وَأَفَادَ كَلَامُهُ**) حيث أطلق في الإهاب قوله: (**طَهَارَةَ جِلْدِ كَلْبٍ**) بناء على أنه طاهر العين بمعنى طهارة عظمه وشعره وعصبه، وما لا يؤكل لحمه لا بمعنى طهارة لحمه «بحر» والأولى أن يقول: وما لا تحله الحياة منه.

قوله: (**وَفِيْلٍ وَهُوَ المُعْتَمَدُ**) وذلك قولهما فهو كسائر السباع، وقال محمد: بنجاسة عينه، ومقابل المعتمد في الكلب القول بنجاسة عينه.

(وَمَا) أَيْ: إِهَابٌ **(طَهُرَ بِهِ)** بِدِبَاغٍ **(طَهُرَ بِذَكَاةٍ)** عَلَى الْمَذْهَبِ **(لَا)** يَطْهُرُ **(لَحْمُهُ عَلَى)** قَوْلِ الأَكْثَرِ إِنْ كَانَ غَيْرَ مَأْكُولٍ هَذَا أَصَحُّ مَا يُفْتَى بِهِ، وَإِنْ قَالَ فِي «الْفَيْضِ»: الْفَتْوَى عَلَى طَهَارَتِهِ].

قال المصنف: [**(وَهَلْ يُشْتَرَطُ)** لِطَهَارَةِ جِلْدِهِ **(كَوْنُ ذَكَاتِهِ شَرْعِيَّةً)** بِأَنْ تَكُونَ مِنَ الأَهْلِ فِي الْمَحَلِّ بِالتَّسْمِيَةِ، **(قِيلَ: نَعَمْ، وَقِيلَ: لَا، وَالأَوَّلُ أَظْهَرُ)** لِأَنَّ ذَبْحَ الْمَجُوسِيِّ وَتَارِكِ التَّسْمِيَةِ عَمْدًا كَلَا ذَبْحٍ، **(وَإِنْ صَحَّ الثَّانِي)** صَحَّحَهُ الزَّاهِدِيُّ فِي «الْقُنْيَةِ» وَ«الْمُجْتَبَى» وَأَقَرَّهُ فِي «الْبَحْرِ»].

قوله: **(بِدِبَاغٍ)** على حذف؛ أي: التفسيرية قوله: **(عَلَى الْمَذْهَبِ)** وعند بعضهم إنما يطهر جلده بالذكاة إذا لم يكن سؤره نجسًا.

قوله: **(عَلَى قَوْلِ الأَكْثَرِ)** وهو قول المحققين، كما في «المعراج».

قوله: **(هَذَا أَصَحُّ)** التعبير بأفعل التفضيل يؤذن بتصحيح كل غير أن القول بنجاسة اللحم أصح.

قال الشارح: قوله: **(لِطَهَارَةِ جِلْدِهِ)** أي: ولحمه على القول: بطهارته بها قوله: **(مِنَ الأَهْلِ)** وهو من تحل ذبيحته قوله: **(فِي الْمَحَلِّ)** وهو ما بين اللبة واللحيين بحيث لو كان مأكولاً يحل أكله بتلك الذكاة، كذا في «البحر».

قوله: **(بِالتَّسْمِيَةِ)** وهو شرط في الأهل قوله: **(لِأَنَّ ذَبْحَ الْمَجُوسِيِّ)** مفهوم الأهل، وقوله: **(وَتَارِكِ التَّسْمِيَةِ)** مفهوم التسمية، وترك محترز المحل: وهو أن يكون الذبح في غير محل الذبح، ولو ذكره لاستتم المحترزات.

قوله: **(الزَّاهِدِيُّ)** هو الإمام المشهور علمه وفقهه، كذا في «البحر» وكل من «القنية» و«المجتبى» تأليفه.

والأولى: «فتاوى» والثاني: «شرح القدوري».

قوله: **(وَأَقَرَّهُ فِي «الْبَحْرِ»)** حيث قال: وقد قدمنا عن «معراج الدراية» معزيًا إلى «المجتبى» أن ذبيحة المجوسي وتارك التسمية عمدًا توجب الطهارة على الأصح.

قال المصنف: [فَرْعٌ: مَا يَخْرُجُ مِنْ دَارِ الحَرْبِ كَسِنْجَابٍ إِنْ عُلِمَ دَبْغَهُ بِطَاهِرٍ فَطَاهِرٌ، أَوْ بِنَجِسٍ فَنَجِسٌ، وَإِنْ شَكَّ فَغَسْلُهُ أَفْضَلُ، **(وَشَعْرُ المَيْتَةِ)** غَيْرُ الخِنْزِيْرِ عَلَى المَذْهَبِ، **(وَعَظْمُهَا وَعَصَبُهَا)** عَلَى المَشْهُوْرِ، **(وَحَافِرُهَا وَقَرْنُهَا)** الخَالِيَةُ عَنِ الدُّسُوْمَةِ،

ويدل على أن هذا هو الأصح أن صاحب «النهاية» ذكر هذا الشرط الذي قدمناه بصيغة قيل معزيًا إلى «فتاوى قاضي خان».

قال الشارح: قوله: **(كَسِنْجَابٍ)** اسم لدابة؛ والمراد: جلدها قوله: **(فَطَاهِرٌ)** فتجوز الصلاة فيه، وإن لم يغسل قوله: **(أَوْ بِنَجِسٍ)** كودك الميتة قوله: **(فَنَجِسٌ)** فلا تجوز الصلاة فيه ما لم يغسل، فإن غسل طهر ولا يضر بقاء الأثر «نهر» عن «المعراج».

قوله: **(فَغَسْلُهُ أَفْضَلُ)** لترجح جانب النجاسة؛ لخروجه من دار قوم لا يرون الطهارة ولا يعتبرونها قوله: **(وَشَعْرُ المَيْتَةِ)** إنما ذكره في بحث المياه؛ لإفادة أنه إذا وقع في الماء لا ينجسه لطهارته، وخص الميتة؛ لأنه يفهم منها حكم شعر الحي بالأولى.

قوله: **(غَيْرُ الخِنْزِيْرِ)** أما هو فشعره وعظمه وجميع أجزائه نجسة، وإن وقع في الماء القليل نجسه عند أبي يوسف، وعند محمد لا ينجس، وإن صلى معه جاز عنده، كذا في «البحر».

قوله: **(وَعَظْمُهَا)** إلا إذا كانت عليه دسومة، كذا في «المحيط».

ولا بأس ببيع عظام الموتى؛ لأن الموت لا يخلها، وليس فيها دم، فليست بنجسة إلا بيع عظام الآدمي والخنزير كما في «التجنيس».

قوله: **(عَلَى المَشْهُوْرِ)** وبه جزم في «الوقاية» و«الدرر» وغيرهما وفي «البحر» و«النهر» ونقله المصنف عن «السراج» أن الأصح نجاسة العصب فهما قولان مصححان.

قوله: **(وَحَافِرُهَا)** وكذا ظلفها «نهر».

قوله: **(الخَالِيَةُ عَنِ الدُّسُوْمَةِ)** الظاهر رجوعه لجميع ما قبله فخرج بذلك

وَكَذَا كُلُّ مَا لَا تُحِلُّهُ الحَيَاةُ حَتَّى الإِنْفَحَةُ ....

الشعر المنتوف وما بعده إذا كان فيه دسومة فيكون نجسًا لما عليه لا لذاته

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَا لَا تُحِلُّهُ الحَيَاةُ)** أي من أجزاء الميتة، فإنه محكوم بطهارته بعد موت ما هي جزؤه «بحر».

قوله: **(حَتَّى الإِنْفَحَةُ)** بكسر الهمزة وفتح الفاء وقد تكسر، وهي ما يكون في معدة الرضيع من أجزاء اللبن، طاهرة عند الإمام إذا خرجت من شاة ميتة سواء كانت جامدة أو مائعة، وعندهما المائعة نجسة، والجامدة متنجسة، تطهر بالغسل أما لو خرجت من مذكاة فلا خلاف في طهارتها، انتهى «شرح المنية» في «المحشي».

الإنفحة بكسر الهمزة وقد تشدد الحاء، وقد تكسر الفاء والمنفحة والبنفحة شيء واحد يستخرج من بطن الجدي الراضع أصفر، فيعصر في صوفة فيغلظ به اللبن، فإذا أكل الجدي فهو كرش «قاموس».

أقول: ليس في «القاموس» ما يفيد هذا الضبط، ثم قال: وجلدتها طاهرة، وما يفعله الناس الآن من تخثير اللبن بوضع الفرث فيه ينجسه عندهما خلافًا لمحمد.

وقال أبو السعود: وما يفعلونه من التخثير بالكرش الذي فيه المفرث بعد غسله يملحونه ويجففونه ثم يجبنون به، فإنه طيب لما علمت من الطهارة إذا خلا عن فرثه حتى إن من له خبرة أخبرني: أنهم يطهرونه مرات بالماء الحار، وأنه لا دخل لما في الكرش الذي كان أنفحه حال شرب اللبن قبل أكل المرعى في التجبين، وأنهم يتشاءمون ببقاء الفرث، فإذا ماتت بهيمة من يبقيه أضافوا النكبة بموتها إلى تقصيره.

قال: ومن النساء من تأخذ قطعة جلدة فتدعكها في اللبن وتخرجها ولا تبقيها فيه، بل تحفظها لتجبن بها مرة بعد أخرى، والفرث بوزن فلس السرجين ما دام في الكرش ودعك من باب قطع، قلت: وإذا تحقق وضع ذلك،

وَاللَّبَنُ عَلَى الرَّاجِحِ، وَشَعْرُ الإِنْسَانِ غَيْرُ المَنْتُوْفِ، **(وَعَظْمُهُ)** وَسِنُّهُ مُطْلَقًا عَلَى المَذْهَبِ].

قال المصنف: [وَاخْتُلِفَ فِي أُذُنِهِ، فَفِي «البَدَائِعِ» نَجِسَةٌ، ....

فالمخلص تقليد مذهب الإمام مالك، فإنه يجعله طاهرًا لأن ما أكل لحمه، فبوله وروثه طاهر عنده أو الأخذ بقول محمد فإنه يوافقه، ومن الأجزاء الطاهرة الريش والمنقار والبيض الضعيف القشر، والجبن بضم الجيم والباء وقد تشدد النون، وقد تسكن الباء.

فائدة:

قال في «القاموس»: إذا علقت الأنافح لا سيما الأرنب على إبهام المحموم شفي.

قوله: **(وَاللَّبَنُ عَلَى الرَّاجِحِ)** وهو قول الإمام: وعندهما نجس لمجاورته الغشاء النجس قوله: **(وَشَعْرُ الإِنْسَانِ)** ولو ميتًا؛ لأنه لا تحله الحياة وعدم جواز بيعه لكرامته، والدليل على طهارته أنه «**ناول شعره أبا طلحة ففرقه بين الناس**»[1] فلو كان نجسًا لما فعل. «زيلعي».

قوله: **(غَيْرُ المَنْتُوْفِ)** أما المنتوف: فنجس لنجاسة ما اتصل به من قليل البشرة، أبو السعود.

قوله: **(وَسِنُّهُ مُطْلَقًا)** أي: سواء قلنا: إنه عظم أو طرف عصب يابس؛ لأن العظم لا يحدث في الإنسان بعد الولادة، وهذا يحدث بعدها ولا فرق بين سنة وسن غيره «بحر».

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** مقابلة رواية نجاسة شعره وسنه.

قال الشارح: قوله: **(فَفِي «البَدَائِعِ» نَجِسَةٌ)** لأنه ذكر فيها أن ما أبين من الحي إن كان فيه دم كاليد والأذن والأنف، فهو نجس إجماعًا «نهر».

(١) ذكر في «تبيين الحقائق» (١/ ١١٥).

وَفِي «الخَانِيَّةِ» لَا، وَفِي «الأَشْبَاهِ»: المُنْفَصِلُ مِنَ الحَيِّ كَمَيْتَتِهِ إِلَّا فِي حَقِّ صَاحِبِهِ فَطَاهِرٌ وَإِنْ كَثُرَ، وَيَفْسُدُ المَاءُ بِوُقُوعِ قَدْرِ الظُّفْرِ مِنْ جِلْدِهِ لَا بِالظُّفْرِ، **(وَدَمُ سَمَكٍ طَاهِرٌ)**].

قال المصنف: [وَاعْلَمْ أَنَّهُ **(لَيْسَ الكَلْبُ بِنَجِسِ العَيْنِ)** عِنْدَ الإِمَامِ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، ....

قوله: **(وَفِي «الخَانِيَّةِ» لَا)** علله في «التجنيس» بأن ما ليس بلحم لا يحله الموت، واستشكله في «البحر» بما مر عن «البدائع» «نهر» وحل أبو السعود ما في «البدائع» من النجاسة على ما إذا حملها غير المقطوع منه، مستشهدًا بعبارة المؤلف يعني قوله: وفي «الأشباه». . . إلخ، وإن ثم هذا التوفيق فهو حسن.

قوله: **(المُنْفَصِلُ مِنَ الحَيِّ)** أي: مما تحله الحياة قوله: **(فَطَاهِرٌ)** الظاهر أن الحكم بطهارة المنفصل في حق صاحبه، إنما هو بالنظر إلى خصوص حمله في الصلاة لا بالنظر إلى نحو الماء وإلا فيشكل، فإن الماء يفسد بوقوع قدر الظفر من جلده لا بالظفر، أبو السعود.

قوله: **(بِوُقُوعِ قَدْرِ الظُّفْرِ مِنْ جِلْدِهِ)** أي: أو قشره ويعد كثيرًا؛ لأن الجلد والقشر من جملة لحم الآدمي، كذا في «البحر» ويفهم منه أن الذي خرج من الجلد مع الشعر المنتوف منه إن لم يبلغ مقدار الظفر لا يفسد الماء.

قوله: **(لَا بِالظُّفْرِ)** أي: لا يفسد الماء بوقوع الظفر نفسه؛ لأنه عصب «بحر».

قوله: **(وَدَمُ سَمَكٍ طَاهِرٌ)** لأنه ليس بدم حقيقة أبدًا، بل أإنه يبيض إذا جف «منح».

قال الشارح: قوله: **(لَيْسَ الكَلْبُ بِنَجِسِ العَيْنِ)** بل عظمه وشعره وعصبه، وما لا يؤكل منه طاهر لا لحمه، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** واختاره الصدر الشهيد، وفي «البدائع» أنه الصحيح وهو أقرب القولين على الصواب، وفي «التجنيس» و«المزيد» أنه الأصح «منح».

وَإِنْ رَجَّحَ بَعْضُهُم النَّجَاسَةَ كَمَا بَسَّطَهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ، فَيُبَاعُ وَيُؤَجَّرُ وَيُضْمَنُ، وَيُتَّخَذُ جِلْدُهُ مُصَلَّى وَدَلْوًا، وَلَوْ أُخْرِجَ حَيًّا وَلَمْ يُصِبْ فَمُهُ المَاءَ لَا يَفْسُدُ مَاءُ البِئْرِ وَلَا الثَّوْبُ بِانْتِفَاضِهِ، وَلَا بِعَضِّهِ مَا لَمْ يُرَ رِيْقُهُ، وَلَا صَلَاةُ حَامِلِهِ وَلَوْ كَبِيْرًا، وَشَرَطَ الحَلْوَانِيُّ شَدَّ فَمِهِ، وَلَا خِلَافَ فِي نَجَاسَةِ لَحْمِهِ ....

قوله: **(وَإِنْ رَجَّحَ بَعْضُهُم النَّجَاسَةَ)** كالزاهدي في «القنية» والفقيه أبي الليث، قال المصنف: وإذا حققت التأمل في الفروع ألفيتها متعارضة، والجمع بينهما بالتخريج على قولهما وقوله قوله: **(وَيُؤَجَّرُ)** بخلاف السنور؛ لأن السنور لا يعلم «بحر» عن «عمدة المفتي».

قوله: **(وَيُضْمَنُ)** لو أتلفه إنسان قوله: **(وَيُتَّخَذُ جِلْدُهُ مُصَلَّى)** يصلى عليه لطهارته بالدباغة أو الذكاة قوله: **(فَمُهُ المَاءَ)** برفع الأول ونصب الثاني قوله: **(مَا لَمْ يُرَ رِيْقُهُ)** فالنظر للريق سواء كان ملاعبًا أو غضبان، وهو الفقه وخلاصة الابتلال أن لو أخذ بيده تبتل يده.

ولا يخفى أن الحكم بالنجاسة حينئذ جاز على القولين: أما على القول بالنجاسة فظاهر، وأما على القول بطهارة عينه فلأن لعابه نجس لتولده من لحم نجس، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَلَوْ كَبِيْرًا)** فيه إشارة إلى الرد على صاحب «البحر» حيث فهم من تقييد الأسبيجابي بالصغير فيما إذا صلى وهو حامل جروًا أن تصح الصلاة في الكبير مطلقًا؛ لأنه وإن لم يكن نجس العين فهو متنجس؛ لأن مأواه النجاسات، والشارح نبع في ذلك صاحب «النهر» حيث قال: ولقائل منه، بل قيدوا بالصغير ليتأتى التصوير كونه في كمه.

قوله: **(وَشَرَطَ الحَلْوَانِيُّ شَدَّ فَمِهِ)** بحيث لا يصل لعابه إلى ثوبه؛ لأن ظاهر كل حيوان طاهر لا يتنجس إلا بالموت، ونجاسة باطنه في معدنها، فلا يظهر حكمها كنجاسة باطن المصلي، كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَا خِلَافَ فِي نَجَاسَةِ لَحْمِهِ)** فقد قالوا: إن سؤره نجس لما أنه

وَطَهَارَةِ شَعْرِهِ].

قال المصنف: [(وَالمِسْكُ طَاهِرٌ حَلَالٌ) فَيُؤْكَلُ بِكُلِّ حَالٍ، (وَكَذَا نَافِجَتُهُ) طَاهِرَةٌ (مُطْلَقًا عَلَى الأَصَحِّ) «فَتْحٌ» ....

مختلط بلعابه ولعابه يتولد من لحمه، وهو نجس لاختلاط الدم المسفوح بأجزائه حال الحياة مع حرمة أكله، فاندفع ما يتوهم إشكالاً وهو أنه كيف يكون سؤره نجسًا على القول بطهارة عينه؟

فإن هذا غفلة عظيمة عن فهم كلامهم، فإن قولهم: بطهارة عينه لا يستلزم طهارة كل جزء منه ثم هذا لا يظهر لما تقدم من الخلاف في طهارة لحم المذكى، فإن كان ميتًا فهو وغيره سواء الجواب عن ذلك: أن لحمه وإن كان نجسًا بالاتفاق، لكنه يطهر بالذكاة على الخلاف فاندفع الإشكال.

قال الشارح: قوله: (وَطَهَارَةِ شَعْرِهِ) فلا خلاف فيه بين من قال: بطهارته، ومن قال: بنجاسته قوله: (حَلَالٌ فَيُؤْكَلُ) على حذف؛ أي: التفسيرية، وإنما زاد لفظ حلال؛ لأنه لا يلزم من الطهارة الحلّ؛ أي: حلّ الأكل، فإن التراب طاهر غير حلال الأكل للإيذاء.

وقوله: (بِكُلِّ حَالٍ)؛ أي: يجعل في الأطعمة والأدوية وسواء كان لضرورة أم لا، قال في «القاموس»: ومن فوائد أكله أنه مقوٍّ للقلب مشجع للسوداوي نافع للخفقان، والرياح الغليظة في الأمعاء، والسموم.

قوله: (وَكَذَا نَافِجَتُهُ) هي الجلدة تكون عند السرة من بعض الغزلان في بعض الأماكن يجتمع فيها الدم ثم يستحيل طيبًا، وهي بفتح الفاء كما في «المنح».

قوله: (مُطْلَقًا) مقابله التفصيل الذي ذكره «الزيلعي» حيث قال: ونافجة المسك إن كانت بحال لو أصابها الماء لم تفسد فهي طاهرة.

والخلاف في المأخوذ من الميتة، أما من الحية فهي طاهرة بالاتفاق، أبو السعود ويرد عليه: إن المنفصل من الحي كميتة مقتضاه جريان الخلاف في المأخوذة من الحية.

وَكَذَا الزَّبَادُ «أَشْبَاهٌ» لِاسْتِحَالَتِهِ إِلَى الطِّيْبِيَّةِ، **(وَبَوْلُ مَأْكُوْلِ)** اللَّحْمِ **(نَجِسٌ)** نَجَاسَةً مُخَفَّفَةً، وَطَهَّرَهُ مُحَمَّدٌ، **(وَلَا يُشْرَبُ)** بَوْلُهُ **(أَصْلاً)** لَا لِلْتَّدَاوِي، وَلَا لِغَيْرِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ].

قال المصنف: [فُرُوْعٌ: اخْتُلِفَ فِي التَّدَاوِي بِالْمُحَرَّمِ، وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ الْمَنْعُ، كَمَا فِي رَضَاعِ، «الْبَحْرُ»، لَكِنْ نَقَلَ الْمُصَنِّفُ ثَمَّةَ، وَهُنَا عَنِ الحَاوِي، وَقِيْلَ: يُرَخَّصُ إِذَا عُلِمَ فِيْهِ الشِّفَاءُ وَلَمْ يُعْلَمْ دَوَاءٌ آخَرَ كَمَا رُخِّصَ الخَمْرُ لِلْعَطْشَانِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى].

قوله: **(وَكَذَا الزَّبَادُ)** فإنه طاهر حلال، وهو بوزن سحاب الطيب وهو وسخ يجتمع تحت ذنبها؛ أي: ذنب السنور على المخرج فتسمك الدابة وتمنع الاضطراب، ويسلب ذلك الوسخ المجتمع هناك بليطة أو خرقة، وغلط من فسر الزباد بالدابة، قاله في «القاموس».

قوله: **(لِاسْتِحَالَتِهِ)** أي: كل من المسك والزباد إلى الطيبية، فلا يضر كون أصل المسك الدم، والزباد: عرق ما لا يؤكل قوله: **(وَطَهَّرَهُ مُحَمَّدٌ)** وعلى قوله: فلا ينزح الماء بوقوعه إلا إذا غلب على الماء، فيخرج من أن يكون طهورًا.

قوله: **(أَصْلاً)** مصدر مؤكد لانتفاء الشرب أو حال من الضمير في يشرب؛ أي: انتفى الشرب انتفاء كليًا أو انتفى ما يشرب ملتبسًا بالكلية، فلا يشرب في حال من الأحوال ولا تداويًا، أبو السعود عن الحموي.

فقوله: لا للتداوي ولا لغيره بيان للتعميم في قوله: أصلاً.

قوله: **(عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ)** وعند محمد: يجوز مطلقًا لطهارته، وقال أبو يوسف: يجوز للتداوي قوله: **(اخْتُلِفَ فِي التَّدَاوِي)** قال في «النهاية» عن «الذخيرة»: والاستشفاء بالحرام يجوز إذا علم أن فيه شفاء ولم يعلم دواء آخر.

وفي «فتاوى قاضي خان»: معزيًا إلى نصر بن سلام معنى قوله ﷺ: «**إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم**»[1] محمول على الأشياء التي لا يكون

---

(١) حديث أم سلمة: أخرجه أبو يعلى (١٢/ ٤٠٢، رقم ٦٩٦٦)، قال الهيثمي (٥/ ٨٦): رجال أبي يعلى رجال الصحيح خلا حسان بن مخارق، وقد وثقه ابن حبان. والطبراني (٢٣/ ٣٢٦، =

....

فيها شفاء، فأما إذا كان فيه شفاء فلا بأس به ألا ترى أن العطشان حل له شرب الخمر للضرورة، انتهى.

وكذا اختاره صاحب «الهداية» في «التجنيس» فقال: إذا سال الدم من أنف إنسان يكتب فاتحة الكتاب بالدم على جبهته وأنفه، ويجوز ذلك للاستشفاء والمعالجة، ولو كتب بالبول إن علم أن فيه شفاء لا بأس بذلك، لكن لم ينقل، وهذا لأن الحرمة ساقطة عند الاستشفاء، ألا ترى أن العطشان يجوز له شرب الخمر، والجائع يحل له أكل الميتة، انتهى قاله في «البحر».

ونقل الحموي: إن لحم الخنزير لا يجوز التداوي به، وإن تعين ولو اختلط بغيره ولو كان الغير غالبًا عليه، ونقل ذلك عن «الصاحبين» و«المرغيناني» وأن ذلك في «التاتر خانية» عن التتمة.

قال الشارح: قوله: **(وَهُنَا عَنِ الحَاوِي)** أي: القدسي الذي في «الحاوي» وهو الموافق للنقول المتقدمة ما عدا ما في «النهاية» عدم التقييد بعدم دواء آخر.

وعبارته كما نقلها المصنف: إذا سال الدم من أنف إنسان ولا ينقطع حتى يخشى عليه الموت، وقد علم أنه لو كتب فاتحة الكتاب أو الإخلاص بذلك الدم على جبهته ينقطع فلا يرخص له فيه، وقيل: يرخص كما رخص في شرب الخمر للعطشان، وأكل الميتة في المخمصة وهو الفتوى، انتهى.

إلا أن يكون الشارح أخذ هذا التقييد من الفرعين المقيس عليهما، فإن محلهما عند عدم وجود غيرهما، ومن عبارة «النهاية» السابقة.

= رقم ٧٤٩)، والبيهقي (١٠/ ٥، رقم ١٩٤٦٣) وإسحاق بن راهويه (١/ ١٣٩، رقم ٩٨)، وابن حبان (٤/ ٢٣٣، رقم ١٣٩١).

حديث ابن مسعود الموقوف: أخرجه الحاكم (٤/ ٢٤٢، رقم ٧٥٠٩)، والبيهقي (١٠/ ٥، رقم ١٩٤٦٤) والطبراني (٩/ ٣٤٥، رقم ٩٧١٦)، وذكره البخاري تعليقًا (٥/ ٢١٢٩). قال المناوي (٢/ ٢٥٢): قال في المهذب - أي الذهبي: إسناده صويلح.

قال المصنف: [فَصْلٌ فِي البِئْرِ.

(إِذَا وَقَعَتْ نَجَاسَةٌ) لَيْسَتْ بِحَيَوَانٍ، وَلَوْ مُخَفَّفَةً أَوْ قَطْرَةَ بَوْلٍ أَوْ دَمٍ أَوْ ذَنَبَ فَأْرَةٍ لَمْ يُشَمَّعْ، فَلَوْ شُمِّعَ فَفِيْهِ مَا فِي الفَأْرَةِ **(فِي بِئْرٍ دَوْنَ القَدْرِ الكَثِيْرِ)** ....

قال الشارح: قوله: **(فَصْلٌ)** أي: في بيان أحكام الآبار لما ذكر حكم القليل أنه ينجس كله عند وقوع النجاسة فيه حتى يراق كله، ورد عليه ماء البئر نَقْضًا، فإنه لا ينزح كله في بعض الصور، فذكر أحكامه؛ والمراد بنزح البئر: نزح ما فيها من إطلاق اسم المحل على الحال، كقولهم: جرى الميزاب ومال الوادي؛ والمراد: ما حل فيهما للمبالغة في إخراج جميع مائها قوله: **(لَيْسَتْ بِحَيَوَانٍ)** وأما أحكام الحيوان الواقع فيها، فستأتي مفصلة.

قوله: **(وَلَوْ مُخَفَّفَةً)** وذلك لأنه لا فرق في المياه بين المخففة والمغلظة، وهل إذا تنجس الماء بخفيفة فأصاب نحو ثوب؟ هل تعتبر هذه النجاسة بالمخففة؟ وهو الظاهر أو بالغلظة، يحرر.

قوله: **(أَوْ قَطْرَةَ بَوْلٍ)** من حيوان ولو مأكولاً على المعتمد، وسيأتي متنًا وشرحًا، ولا تنزح في بول فأرة في الأصح ولا بِخُرْءِ حمام... إلخ، فتأمل.

قوله: **(أَوْ ذَنَبَ فَأْرَةٍ لَمْ يُشَمَّعْ)** وذلك لسريان النجاسة من محل القطع قوله: **(فَفِيْهِ مَا فِي الفَأْرَةِ)** فينزح منها عشرون دلوًا إن لم ينتفخ أو يتفسخ أو يتمعط قوله: **(فِي بِئْرٍ)** بوزن فعل فالهمزة في العين، ثم إنهم لما جمعوه على آبار قدموا الهمزة التي بعد الباء عليها، وقلبت ألفًا لما تقرر من أنه إذا سكن ثاني الهمزين أبدل ألفًا فوزنه على هذا أعفال بتقديم العين على الفاء، كما أفاده في «المصباح».

قال فيه ما نصه: البئر أنثى؛ أي: مؤنثة ويجوز تخفيف الهمزة، وجمع القلة اثنان أبآر، ساكن الباء على أفعال، ومن العرب من يقلب الهمزة التي هي عين الكلمة ويقدمها على الباء، ويقول: أأبار، فيجتمع همزتان فتقلب الثانية

عَلَى مَا مَرَّ، وَلَا عِبْرَةَ لِلْعُمْقِ عَلَى المُعْتَمَدِ **(أَوْ مَاتَ فِيْهَا)** أَوْ خَارِجَهَا وَأُلْقِيَ فِيْهَا، وَلَوْ فَأْرَةً يَابِسَةً عَلَى المُعْتَمَدِ إِلَّا الشَّهِيْدَ النَّظِيْفَ وَالمُسْلِمَ المَغْسُوْلَ.

ألفًا والثاني أبؤر مثل أفلس.

قال: الفراء ويجوز القلب، فيقال: أبر، وجمع الكثرة: بئار مثل كتاب، وتصغيره: بويرة بالهاء وتضاف بئر إلى ما يخصصها فمنه بئر معونة وبئر حا على لفظ حرف الحا موضع بالمدينة مستقبل المسجد، وهي التي وقفها أبو طلحة الأنصاري ومنه بئر بضاعة بالمدينة، انتهى شيخنا أحمد السجاعي ـ رحمه الله تعالى ـ.

قوله: **(عَلَى مَا مَرَّ)** من أن المعتبر فيه أكبر رأي المبتلى به، أو ما كان عشرًا في عشر... إلخ.

قوله: **(وَلَا عِبْرَةَ لِلْعُمْقِ عَلَى المُعْتَمَدِ)** وقيل: هذا إذا لم يكن عمقها عشرًا في عشر، فإن كان لا ينجس إلا بالتغير، كذا في «المنتقى» وعزاه التمرتاشي في شرحه للـ«إيضاح» وجزم به «الزاهدي» وقواه ابن وهبان مخالفًا لما أطلقه جمهور الأصحاب، وخرجه في «عقد الفرائد» على قول من اعتبر الماء من غير اعتبار الطول والعرض «نهر».

قال صاحب «البحر»: ولا يخفى أن هذا التصحيح لو ثبت لانهدمت مسائل أصحابنا المذكورة في كتبهم.

قوله: **(وَلَوْ فَأْرَةً يَابِسَةً عَلَى المُعْتَمَدِ)** مقابله ما في «خزانة الفتاوى» من أن الفأرة اليابسة لا تنجسها؛ لأن اليبس دباغة قوله: **(النَّظِيْفَ)** أي: من دمه؛ لأنه وإن كان طاهرًا إلا أنه في حقه خاصة قوله: **(وَالمُسْلِمَ المَغْسُوْلَ)** أما قبل غسله فيفسد «بحر».

ولعله محمول على أن نجاسته نجاسة خبث، أو أنه إنما حكم بذلك بناء على أن الغالب في بدنه وقتئذ التنجس وإلا فقد تقدم قريبًا أن غسالة الميت مستعملة.

أَمَّا الكَافِرُ فَيُنَجِّسُهَا مُطْلَقًا كَسُقْطٍ **(حَيَوَانٍ دَمَوِيٍّ)** غَيْرِ مَائِيٍّ لِمَا مَرَّ، **(وَانْتَفَخَ)** أَوْ تَمَعَّطَ **(أَوْ تَفَسَّخَ)** وَلَوْ تَفَسُّخُهُ خَارِجَهَا ثُمَّ وَقَعَ فِيْهَا، ذَكَرَهُ الوَالِي].

قال المصنف: [**(يُنْزَحُ كُلُّ مَائِهَا)** الَّذِي كَانَ فِيْهَا وَقْتُ الوُقُوْعِ، ذَكَرَهُ ابْنُ الكَمَالِ **(بَعْدَ إِخْرَاجِهِ)** ....

قوله: **(مُطْلَقًا)** غسل أو لا إنما يظهر هذا الإطلاق على نجاسة الخبث لا الحدث، ولا يقال: إن ذلك لكفره؛ لأنه نجاسة اعتقادية إلا أن يجاب بأن التكريم بطهارته بالغسل خاص بالمؤمن، فغسل الكافر لا يفيد طهارة.

قوله: **(كَسُقْطٍ)** ظاهره ولو استبان بعض خلقه وهو ينافي ما تقرر من أن له حكم الولد، فالذي ينبغي التفصيل بين غسله وعدمه اللهم إلا أن يقال: إن النجاسة لما عليه من البلة المصاحبة له الناقضة لوضوئها، وفيه أن هذا الجواب لا يظهر إذا غسل، فالأولى في الجواب أن يقال: إنه لا يعطى حكم الولد من كل الجزئيات.

قوله: **(حَيَوَانٍ دَمَوِيٍّ)** قيد به؛ لأن غير الدموي لا ينجسها، وإن انتفخ أو تفسخ في الماء أو العصير «منح».

قوله: **(غَيْرِ مَائِيٍّ)** أما المائي ولو دمويًا لا ينجسها قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: في قول المصنف: ويجوز بما ذكر، وإن مات فيه غير دموي كزنبور ومائي مولد قوله: **(وَانْتَفَخَ)** سواء صغر الحيوان أو كبر لانتشار البلة في أجزاء الماء؛ لأنه عند انتفاخه تنفصل بلته، وهي نجاسة مانعة قوله: **(أَوْ تَمَعَّطَ)** بأن زال شعره.

قوله: **(أَوْ تَفَسَّخَ)** التفسخ أن يتفرّق عضوًا عضوًا قوله: **(يُنْزَحُ كُلُّ مَائِهَا)** ولا يجب نزح الطين في شيء من الصور؛ لأن الآثار إنما وردت بنزح الماء، ولا يطين المسجد بطينها احتياطًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(الَّذِي كَانَ فِيْهَا وَقْتُ الوُقُوْعِ)** فلو زاد شيء قبل النزح على ما كان فيها حين الوقوع لا ينزح كما يفيده ظاهر هذا التقييد، وسيأتي ما يفيده قوله: **(بَعْدَ إِخْرَاجِهِ)** أما قبل الإخراج فلا يفيد النزح شيئًا؛ لأن الواقع

إِلَا إِذَا تَعَذَّرَ كَخَشَبَةٍ أَوْ خِرْقَةٍ مُتَنَجِّسَةٍ، فَيُنْزَحُ المَاءُ إِلَى حَدٍّ لَا يَمْلأُ نِصْفَ الدَّلْوِ يَطْهُرُ الكُلُّ تبعًا، وَلَوْ نَزَحَ بَعْضَهُ ثُمَّ زَادَ فِي الغَدِ نَزَحَ قَدْرَ البَاقِي فِي الصَّحِيْحِ «خُلَاصَةٌ» قَيَّدَ بِالمَوْتِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أُخْرِجَ حَيًّا وَلَيْسِ بِنَجِسِ العَيْنِ، ....

فيها سبب نجاستها ومع بقائه لا يمكن الحكم بالطهارة، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(إِلَا إِذَا تَعَذَّرَ كَخَشَبَةٍ... إلخ)** قال في «السراج»: لو وقعت في البئر خشبة نجسة أو قطعة من ثوب نجس وتعذر إخراجها وتغيبت فيها طهرت الخشبة، والقطعة من الثوب تبعًا لطهارة البئر.

قوله: **(فَيُنْزَحُ)** بالباء الموحدة، وهو متعلق بيظهر بعده قوله: **(لَا يَمْلأُ نِصْفَ الدَّلْوِ)** وفي «المجتبى» و«معراج الدراية»: ونزحها أن يقل ماؤها حتى لا يمتلئ الدلو منه أو أكثره.

قوله: **(يَطْهُرُ الكُلُّ)** من الدلو، والرشاء، والبكرة، ونواحي البئر، ويد المستقي تبعًا؛ لأن نجاسة هذه الأشياء بنجاسة البئر فتطهر بطهارتها للحرج، كدنّ الخمر يطهر تبعًا إذا صار خلاً، وكيد المستنجي تطهر بطهارة المحمل، وكعروة الإبريق إذا كان في يده نجاسة رطبة فجعل يده عليها كلما صب على اليد، فإذا غسل اليد ثلاثًا طهرت العروة بطهارة اليد، ولو سال النجس على الآجر ثم وصل إلى الماء فنزحها طهارة للكل، كذا في «البحر».

قوله: **(نَزَحَ قَدْرَ البَاقِي فِي الصَّحِيْحِ)** هذا بناء على عدم اشتراط التوالي وهو المختار، وقيل: يشترط فلا بد من نزح كل الماء قوله: **(وَلَيْسِ بِنَجِسِ العَيْنِ)** أما لو كان نجس العين كالخنزير والكلب على القول: بأنه نجس العين فينجس البئر، مات أو لم يمت أصاب فمه الماء أو لم يصب، وعلى القول: بأن الكلب ليس بنجس العين لا ينجسه إذا لم يصل فمه الماء وهو الأصح.

وقيل: دبره منقلب إلى الخارج، فلهذا يفسد الماء بخلاف غيره من الحيوانات، وأما سائر الحيوانات، فإن علم ببدنه نجاسة تنجس الماء، وإن لم

وَلَا بِهِ حَدَثٌ أَوْ خَبَثٌ لَمْ يُنْزَحْ شَيْءٌ إِلَّا أَنْ يَدْخُلَ فَمَهُ الْمَاءَ، فَيُعْتَبَرُ بِسُؤْرِهِ].

قال المصنف: [فَإِنْ نَجِسا نُزِحَ الكُلُّ وَإِلَّا لَا هُوَ الصَّحِيْحُ نَعَمْ يُنْدَبُ عَشَرَةٌ فِي المَشْكُوْكِ؛ لِأَجْلِ الطَّهُوْرِيَّةِ، كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ».

زَادَ فِي «التَّتَارْخَانِيَّةِ» وَعِشْرِيْنَ فِي الفَأْرَةِ، وَأَرْبَعِيْنَ فِي سِنَّوْرٍ، وَدَجَاجَةٍ مُخَلَّاةٍ كَآدَمِيٍّ مُحْدِثٍ، ثُمَّ هَذَا إِنْ لَمْ تَكُنِ الفَأْرَةُ هَارِبَةً مِنْ هِرٍّ، وَلَا الهِرُّ هَارِبًا مِنْ كَلْبٍ،

يصل فمه الماء وقيدنا بالعلم؛ لأنهم قالوا: في البقر ونحوه يخرج حيًا لا يجب نزح شيء، وإن كان الظاهر اشتمال بولها على أفخاذها، لكن يحتمل طهارتها بأن سقطت عقب دخولها ماءً كثيرًا هذا مع أن الأصل الطهارة، وإن لم يعلم ولم يصل فمه إلى الماء.

فإن كان مما يؤكل لحمه فلا يوجب التنجيس أصلاً، وإن كان مما لا يؤكل لحمه من السباع والطيور ففيه اختلاف المشايخ، والأصح عدم التنجيس، كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَا بِهِ حَدَثٌ)** لعلّ ذكره هنا مبني على رواية نجاسة المستعمل.

قال الشارح: قوله: **(نُزِحَ الكُلُّ)** أي: جميع البئر أو مائتا دلو قوله: **(وَإِلَّا)** بأن كان طاهرًا، أو مكروهًا، أو مشكوكًا قوله: **(يُنْدَبُ عَشَرَةٌ فِي المَشْكُوْكِ)** أو أكثر كما في «الخانية» وقيل: يجب نزح الجميع وكل ذلك احتياط قوله: **(وَعِشْرِيْنَ فِي الفَأْرَةِ)** أي: التي أخرجت حية، وعلله في «النهر»: بأن سؤرها مكروه والغالب إصابة الماء فم الواقع.

قوله: **(وَأَرْبَعِيْنَ فِي سِنَّوْرٍ، وَدَجَاجَةٍ)** لأنه مكروه وفي «القهستاني»: وخمسة في المكروه ولعل فيه روايتين وخرج غير المخلاة فلا يندب، وبه صرح في «النهر» والدجاجة بتثليث الدال وتاؤها للوحدة لا للتأنيث قوله: **(كَآدَمِيٍّ مُحْدِثٍ)** لعل ذلك مراعاة لرواية نجاسة المستعمل قوله: **(ثُمَّ هَذَا)** أي: الحكم المذكور فيما إذا أخرج الواقع من البئر حيًا وليس بنجس العين، وهو عدم نزح ما في البئر.

وَلَا الشَّاةُ مِنْ سَبُعٍ، فَإِنْ كَانَ نُزِحَ كُلُّهُ مُطْلَقًا، كَمَا فِي «الجَوْهَرَةِ» لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» عَنِ «المُجْتَبَى» الفَتْوَى عَلَى خِلَافِهِ؛ لِأَنَّ فِي بَوْلِهَا شَكًّا].

قال المصنف: [**(وَإِنْ تَعَذَّرَ)** نَزَحَ كُلِّهَا، لِكَوْنِهَا مَعِينًا **(فَبِقَدْرِ مَا فِيْهَا)** وَقْتَ ابْتِدَاءِ النَّزْحِ، قَالَهُ الحَلَبِيُّ.

(يُؤْخَذُ ذَلِكَ بِقَوْلِ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ لَهُمَا بَصَارَةٌ بِالمَاءِ) بِهِ يُفْتَى، ....

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: أصاب فمه الماء أو لا قوله: **(عَلَى خِلَافِهِ)** وهو عدم نزح شيء قوله: **(لِأَنَّ فِي بَوْلِهَا شَكًّا)** فيه نظر لاقتضائه النجاسة أن تحقق ذلك، وليس كذلك في الفأرة إذا المتبادر من عبارة المجتبى عدم النجاسة ببولها مطلقًا فاللائق بكلام «المجتبى» التعليل فيها: بأن البئر لا تنجس ببول الفأرة على الراجح صرح بذلك في «الفيض» وفي «الشرنبلالي» عن «الفيض» وفي بول الفأرة لو وقع في البئر قولان أصحهما: عدم التنجس ففي المسألة قولان بنى الشارح تعليله على أحدهما.

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ تَعَذَّرَ نَزَحَ كُلَّهَا)** بحيث لا يمكن إلا بحرج عظيم، كذا في «شرح المنية».

قوله: **(لِكَوْنِهَا مَعِينًا)** أخذ من ذلك أن البئر يطلق على المعين وغيره، كذا في «النهر».

قوله: **(وَقْتَ ابْتِدَاءِ النَّزْحِ)** والزائد لا يلزم نزحه كما مر، والذي قدمه عن ابن الكمال اعتبار وقت الوقوع.

قوله: **(يُؤْخَذُ ذَلِكَ بِقَوْلِ رَجُلَيْنِ)** فإذا قدراه بشيء وجب نزح ذلك القدر، لكونهما نصاب الشهادة الملزمة «بحر».

وظاهر ما في «النقاية»: الاكتفاء بواحد؛ لأنه أمر ديني فيكتفي بواحد، وأكثر الكتب على الأول.

قوله: **(لَهُمَا بَصَارَةٌ)** اشترط ذلك باعتبار أن الأحكام إنما تستفاد ممن له علم أصله قوله تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ﴾ [النحل: ٤٣].

وَقِيلَ: يُفْتَى بِمَائَتَيْنِ إِلَى ثَلَاثُمَائَةٍ وَهَذَا أَيْسَرُ وَذَاكَ أَحْوَطُ].

قال المصنف: [(**فَإِنْ أُخْرِجَ الحَيَوَانُ غَيْرَ مُنْتَفِخٍ وَلَا مُتَفَسِّخٍ**) وَلَا مُتَمَعِّطٍ، (**فَإِنْ**) كَانَ (**كَآدَمِيٍّ**) وَكَذَا سُقْطٌ وَسَخْلَةٌ وَجَدْيٌ وَإِوَزٌّ كَبِيرٌ (**نُزِحَ كُلُّهُ، وَإِنْ**) كَانَ (**كَحَمَامَةٍ**) وَهِرَّةٍ (**نُزِحَ أَرْبَعُوْنَ مِنَ الدِّلَاءِ**) وُجُوبًا إِلَى سِتِّيْنَ نَدْبًا، (**وَإِنْ**) كَانَ (**كَعُصْفُوْرٍ**)

قوله: (**وَقِيْلَ: يُفْتَى بِمَائَتَيْنِ**... إلخ) هو مروي عن محمد وأفتى به حين شاهد آبار بغداد، فإن غالب آبارها لا يزيد على ثلثمائة «بحر».

قوله: (**وَهَذَا أَيْسَرُ**) أي: أسهل على الناس، لكن لا يخفى ضعفه؛ إذ الحكم الشرعي نزح جميع الماء للحكم بنجاسته، فالقول بطهارة البئر بالاقتصار على نزح عدد مخصوص من الدلاء يتوقف على سمعيّ يقدره وأنى ذلك، بل المأثور عن ابن عباس وابن الزبير خلافه «بحر».

قوله: (**وَذَاكَ**) أي: ما في المصنف أحوط؛ لكونه موافقًا للمأثور.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ كَانَ كَآدَمِيٍّ**) أي: مثله في الجثة إن قيل: إن مسائل الآبار مبنية على اتباع الآثار، والنص ورد في الفأرة والدجاجة والآدمي، فكيف قستم ما عادلها بها؟ قلنا: بعد ما استحكم هذا الأصل صار كالذي ثبت على وفق القياس في حق التفريع عليه، كما في الإجارة وسائر العقود التي يأبى القياس جوازها، ولا يخفى ما فيه، فإنه ظاهر في أن للرأي مدخلاً في بعض مسائل الآبار، وليس كذلك، فالأولى أن يقال: إن هذا إلحاق بطريقة الدلالة لا بالقياس كما اختاره في «معراج الدراية».

قوله: (**وَكَذَا سُقْطٌ**) الأولى حذف كذا، وأن يقول: من نحو سقط، ويكون بيانًا للكاف التي بمعنى مثل قوله: (**وَسَخْلَةٌ**) ولد الشاة ما كان، وجمعه: سخل وسخال وسخلان «قاموس».

قوله: (**نُزِحَ كُلُّهُ**) أي: إن أمكن وإلا فعلى ما مر قوله: (**إِلَى سِتِّيْنَ نَدْبًا**) اعلم أن القدر المستحب لم يصرح به في ظاهر الرواية، وإنما فهمه بعض المشايخ من عبارة محمد ـ رحمه الله تعالى ـ حيث قال: ينزح في الفأرة

وَفَأْرَةٍ، (**فَعِشْرُوْنَ**) إِلَى ثَلَاثِيْنَ كَمَا مَرَّ، وَهَذَا يَعُمُّ المَعِيْنَ وَغَيْرَهَا، بِخِلَافِ نَحْوِ صِهْرِيْجٍ ....

عشرون أو ثلاثون. وفي الهرة أربعون أو خمسون فلم يرد به التخيير، بل أراد به بين الواجب والمستحب وليس هذا الفهم بلازم، بل يحتمل أنه قال ذلك لاختلاف الحيوانات في الصغر والكبر، ففي الصغير ينزح الأقل وفي الكبير ينزح الأكثر، وقد اختار هذا بعضهم، كما نقله في «البدائع» قاله في «البحر» ونظر فيه أخوه في «النهر» وأيد ما فهمه المشايخ، وإلا لبطل أمر الآبار المبنيّ على الآثار، فتأمل.

قوله: (**وَفَأْرَةٍ**) جمعه فأر كذا في «الصحاح» وقيل: اسم جمع، وقيل: اسم جنس جمعي، وهو المختار وهذا الخلاف يجري في كل ما يفرق بينه وبين واحدة بالتاء، انتهى أبو السعود.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: من أن العشرين وجوب والثلاثين ندب، واعلم أن ظاهر كلام المصنف أنه لو مات في البئر الحيوان الذي هو أصغر من العصفور والصعوة مما له دم سائل نحو الحلمة، وولد الفأرة يكون عفوًا، لكن المذكور في «الخلاصة» عن الأيتام ينزح فيه عشرة وعنهما عشرون، أبو السعود عن الحموي.

قلت: والذي قدمه الشارح نزح العشرين في ذنب الفأرة المشمع، فنزحه فيما ذكر أولى.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: الحكم المذكور في الحيوانات الواقعة في البئر قوله: (**المَعِيْنَ**) يجوز أن تكون الميم زائدة من عنت؛ أي: بلغت العيون ويجوز أن تكون أصلية من أمعنت الأرض؛ أي: روت وماء معين؛ أي: جار، أبو السعود.

قوله: (**وَغَيْرَهَا**) أدخل في الغير بعض أهل العصر الصهريج، فأفتى في فأرة وقعت فيه بنزح عشرين منه، كذا في «النهر» وهذا بناء على أن اسم البئر يعمه.

قوله: (**بِخِلَافِ نَحْوِ صِهْرِيْجٍ**) أي: فإنه لا يدخل في غير المعينة، وهذا إنما يتم إذا كان الصهريج ليس من مسمى البئر في شيء، كذا في «النهر»

وَحَبٍّ حَيْثُ يُهْرَاقُ المَاءُ كُلُّهُ لِتَخْصِيْصِ الآبَارِ بِالآثَارِ «بَحْرٌ» وَ«نَهْرٌ»].

قال المصنف: [قَالَ المُصَنِّفُ فِي «حَوَاشِيْهِ» عَلَى «الكَنْزِ»: وَنَحْوُهُ فِي النُّتَفِ، وَنُقِلَ عَنِ «القُنْيَةِ» أَنَّ حُكْمَ الرَّكِيَّةِ كَالبِئْرِ، وَعَنِ «الفَوَائِدِ» أَنَّ الحَبَّ المَطْمُوْرَ أَكْثَرُهُ فِي الأَرْضِ كَالبِئْرِ، وَعَلَيْهِ فَالصِّهْرِيْجُ وَالزِّيْرُ الكَبِيْرُ يُنْزَحُ مِنْهُ كَالبِئْرِ فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِيْرِ، انْتَهَى.

والصهريج بوزن قنديل وعلابط حوض يجتمع فيه الماء، كذا في «القاموس».

قوله: **(وَحَبٍّ)** في «الصحاح»: الحب الخابية الكبيرة، كذا في «النهر».

قوله: **(يُهْرَاقُ)** أي: يراق قوله: **(لِتَخْصِيْصِ الآبَارِ بِالآثَارِ)** أي: على خلاف القياس فلا يلحق بها غيرها «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَنَحْوُهُ)** أي: نحو ما في «البحر» و«النهر».

قوله: **(وَنُقِلَ)** أي: المصنف قوله: **(أَنَّ حُكْمَ الرَّكِيَّةِ كَالبِئْرِ)** الركية بوزن عطية، وجمعه ركايا كعطايا، وهي من أسماء البئر وعليه فلا يظهر التشبيه اللهم إلا أن يراد بها الحفرة.

يقال: ركى بمعنى حفر كما في «القاموس» ومن أسماء البئر عادية، وهي التي حفرت على عهد عاد وطوى وهي التي طويت؛ أي: بنيت بالحجارة والآجر. وأما المطوية بالخشب فلا تعد طويًا وزوراء وهي التي فيها عوج، أفاده سيدي أحمد السجاعي تغمده الله برحمته.

قوله: **(وَعَنِ «الفَوَائِدِ)** أي: ونقل المصنف عن «الفوائد».

قوله: **(المَطْمُوْرَ أَكْثَرُهُ)** أي: المدفون أكثره قوله: **(كَالبِئْرِ)** أي: في الاكتفاء بنزح القدر الواجب، ومفهومه أنه إذا طمر نصفه أو أقله لا يعتبر بها قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما في «الفوائد».

قوله: **(يُنْزَحُ مِنْهُ كَالبِئْرِ)** أما الصهريج فيفهم حكمه بالأولى، والزير بطريق المساواة إن غيرنا بينهما، وأما إن كانت الزير من أفراد الحب فالأمر ظاهر، وحينئذ لا يحتاج إلى التنبيه عليها.

قوله: **(انْتَهَى)** أي: ما نقله المصنف.

(**بِدَلْوٍ وَسَطٍ**) وَهُوَ دَلْوُ تِلْكَ الْبِئْرِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَمَا يَسَعُ صَاعًا وَغَيْرُهُ يُحْتَسَبُ بِهِ، وَيَكْفِي مِلْءُ أَكْثَرِ الدَّلْوِ وَنَزْحُ مَا وُجِدَ وَإِنْ قَلَّ، وَجَرَيَانُ بَعْضِهِ وَغَوَرَانُ قَدْرِ الْوَاجِبِ].

قال المصنف: [(**وَمَا بَيْنَ حَمَامَةٍ وَفَأْرَةٍ**) فِي الْجُثَّةِ (**كَفَأْرَةٍ**) فِي الْحُكْمِ (**كَمَا أَنَّ مَا بَيْنَ دَجَاجَةٍ وَشَاةٍ كَدَجَاجَةٍ**) فَأُلْحِقَ بِطَرِيْقِ الدَّلَالَةِ بِالأَصْغَرِ، كَمَا أُدْخِلَ الأَقَلُّ فِي

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ**) عطف على محذوف تقديره هذا إذا كان لها دلو قوله: (**فَمَا يَسَعُ صَاعًا**) هو ثمانية أرطال، وقيل: عشرة أرطال كل رطل مائة وثلاثون درهمًا وهو البغدادي.

والأول أصح لتقديرهم الصاع بما يسع ألفًا وأربعين درهمًا من عدس أو قماش وذلك ثمانية أرطال.

قوله: (**وَغَيْرُهُ**) أي: غير الدلو المذكور بأن كان أصغر أو أكبر قوله: (**يُحْتَسَبُ بِهِ**) فلو نزح القدر الواجب بدلو واحد كبير أجزأ وحكم بطهارتها وهو ظاهر المذهب؛ لأنه قد حصل المقصود: وهو إخراج القدر الواجب، كذا في «البحر» ولو نزح بدلو صغير احتسب بالكبير، ويكفي ملء أكثر الدلو؛ لأن للأكثر حكم الكل.

قوله: (**وَإِنْ قَلَّ**) ثم إن عاد لا يجب شيء، كذا في «النهر».

قوله: (**وَجَرَيَانُ بَعْضِهِ**) بأن كان لها عينان يخرج الماء من هذه، ويجري في هذه أو حفر لها منفذاً فصار الماء يخرج منه حتى خرج بعضه طهرت؛ لوجود سبب الطهارة، وهو جريان الماء وصار كالحوض إذا تنجس فأجرى فيه الماء حتى خرج بعضه «بحر».

قوله: (**وَغَوَرَانُ قَدْرِ الوَاجِبِ**) ولا يعود نجسًا إذا جف أسفله أما إذا غار ولم يجف أسفله فالأصح العود «بحر» عن «السراج الوهاج».

قال الشارح: قوله: (**بِطَرِيْقِ الدَّلَالَةِ**) فإنه يفهم من النص نزح العشرين مثلاً فيما زاد عن جثة الفأرة، ولم يبلغ جثة السنور بالأولى، وفيه إشارة لما قدمنا من السؤال والجواب.

الأَكْثَرِ كَفَأْرَةٍ مَعَ هِرَّةٍ، وَنَحْوُ الهِرَّتَيْنِ كَشَاةٍ اتِّفَاقًا، وَنَحْوُ الفَأْرَتَيْنِ كَفَأْرَةٍ وَالثَّلَاثُ إِلَى الخَمْسِ كَهِرَّةٍ، وَالسِّتُّ كَشَاةٍ عَلَى الظَّاهِرِ].

قال المصنف: [(**وَيُحْكَمُ بِنَجَاسَتِهَا**) مُغَلَّظَةً (**مِنْ وَقْتِ الوُقُوْعِ إِنْ عُلِمَ، وَإِلَّا فَمُذْ يَوْم وَلَيْلَةٍ إِنْ لَمْ يَنْتَفِخْ وَلَمْ يَتَفَسَّخْ**) وَهَذَا (**فِي حَقِّ الوُضُوْءِ**) وَالغُسْلِ، وَمَا عُجِنَ بِهِ فَيُطْعَمُ لِلْكِلَابِ، وَقِيْلَ: يُبَاعُ مِنْ شَافِعِيٍّ.

قوله: (**كَفَأْرَةٍ مَعَ هِرَّةٍ**) قال في «السراج الوهاج»: لو أن هرة أخذت فأرة فوقعتا جميعًا في البئر إن أخرجتا حيتين لم ينزح شيء، أو ميتتين نزح أربعون، أو الفأرة ميتة فقط فعشرون، وإن مجروحة أو بالت نزح جميع الماء، انتهى «نهر» وفي قوله: أو بالت ما قدمنا.

قوله: (**وَالسِّتُّ كَشَاةٍ عَلَى الظَّاهِرِ**) أخذه صاحب «البحر» من جعل الثلاثة كالهرة، فإن الهرتين كشاة.

وقوله: على الظاهر؛ أي: ظاهر الرواية كما في «المبسوط» وبه أخذ محمد، ومقابله قول أبي يوسف وبينه في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**مُغَلَّظَةً**) هو حكمها سواء كان الواقع فأرة أو غيرها.

قوله: (**مِنْ وَقْتِ الوُقُوْعِ**) أي: وقوع الفأرة أو الدجاجة قوله: (**إِنْ عُلِمَ**) المراد به: ما يعد غلبة الظن قوله: (**وَإِلَّا**) بأن لم يعلم ولم يغلب على الظن، كذا في «النهر».

قوله: (**إِنْ لَمْ يَنْتَفِخْ**) أي: ولم يتفسخ، ولم يتمعط قوله: (**وَهَذَا**) أي: الحكم بنجاسة البئر يومًا وليلة قوله: (**وَالغُسْلِ**) أشار بذكره إلى أن الاقتصار على الوضوء، اتفاقي.

قوله: (**فَيُطْعَمُ لِلْكِلَابِ**) واختاره في «البدائع» وجزم به بصيغة، قال مشايخنا: يطعم للكلاب، وقال بعضهم: يعلف للمواشي.

قوله: (**مِنْ شَافِعِيٍّ**) أي: أو داودي المذهب كما في «البحر».

أَمَّا فِي حَقِّ غَيْرِهِ كَغَسْلِ ثَوْبٍ، فَيُحْكَمُ بِنَجَاسَتِهِ فِي الحَالِ، وَهَذَا لَوْ تَطَهَّرَ عَنْ حَدَثٍ أَوْ غَسَلَ عَنْ خَبَثٍ، وَإِلَّا لَمْ يَلْزَمْ شَيْءٌ إِجْمَاعًا «جَوْهَرَة»].

والذي يظهر أن ذلك لكونهما يقولان: بتنجسها في الحال، وحينئذ فمن يعتقد مذهب الصاحبين في حكمهما.

قوله: **(أَمَّا فِي حَقِّ غَيْرِهِ)** أي: غير ما ذكر من الفروع الثلاثة قوله: **(كَغَسْلِ ثَوْبٍ)** أي: عن نجاسة، كما يأتي.

قوله: **(فَيُحْكَمُ بِنَجَاسَتِهِ فِي الحَالِ)** من غير استناد؛ لأنه وجد النجاسة في الثوب ومن وجد في ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم، ولم يدر متى أصابته؟ لا يعيد شيئًا بالاتفاق وهو الصحيح، كذا في «المحيط» و«التبيين» «بحر».

قال الحلبي: إذا كان يلزمهم غسل الثياب؛ لكونها مغسولة بماء البئر مع تقدم حال العلم باشتمال البئر على الفأرة يومًا وليلة أو ثلاثة أيام، كيف يكون الحكم بنجاسة الثياب مقتصرًا لا مستندًا؟ فهذا لا يتجه على قول الإمام؛ لأنه يوجب مع الغسل الإعادة ولا على قولهما؛ لأنهما لا يوجبان غسل الثوب أصلاً، كذا في «النهر».

على أن نجاسة الثوب متحققة، والتطهير مشكوك فيه فمقتضاه إبقاؤه على النجاسة الأصلية وإعادة الصلاة التي صليت به بعد غسله، وقوله: مع تقدم حال العلم. . . إلخ، فيه نظر.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: ما تقدم من الحكم بالتنجس في الوضوء والغسل مستندًا، وفي الثوب مقتصرًا قوله: **(لَوْ تَطَهَّرَ عَنْ حَدَثٍ)** يعمّ الوضوء والغسل قوله: **(أَوْ غَسَلَ)** أي: الثوب عن خبث ولا يظهر هذا التفصيل في العجين؛ فلذا تركه.

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَلْزَمْ شَيْءٌ)** أي: إن توضأ أو اغتسل من غير حدث، وغسل الثوب لا عن نجاسة لا يلزمه إعادة صلاة ولا غسل ثوب؛ لأن المقتضى لصحته الصلاة وجد وهو الطهارة الأولى.

قال المصنف: [(**وَمُذْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ**) بِلَيَالِيْهَا (**إِنِ انْتَفَخَ أَوْ تَفَسَّخَ**) اسْتِحْسَانًا،

وفي المانع شك؛ لأن الماء صار مشكوكًا في طهارته ونجاسته، والصلاة لا تبطل بالشك بخلاف الأول، فإن المانع ثبت فيه بيقين وهو الحدث الأصغر أو الأكبر، ونجاسة الثوب وفي المزيل شك، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**بِلَيَالِيْهَا**) أخذ ذلك من ذكر الأيام بلفظ الجمع؛ لأن كلاً منهما إذا ذكر بصيغة الجمع شمل الآخر قوله: (**أَوْ تَفَسَّخَ**) إنما لم يقتصر على أحدهما؛ لأنه لو اقتصر على التفسخ لا وهم إعادة أقل من هذه المدة عند الانتفاخ، ولو اقتصر على الانتفاخ لا وهم إعادة الأكثر في التفسخ؛ لأن إفساد الماء معه أكثر «نهر».

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) هو طلب الأحسن من الأمور، وقيل: ترك القياس والأخذ بما هو الأرفق للناس، وقيل: هو طلبه السهولة في الأحكام فيما يبتلي به الخاص والعام.

وحاصل هذه العبارات أنه ترك العسر لليسر، قال الله تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥].

وقال ﷺ: «**خير دينكم اليسر**»(١).

---

(١) حديث عمران: أخرجه الطبراني (١٨/ ٢٣٠، رقم ٥٧٣)، قال الهيثمي (٣/ ٣٠٩): رجاله رجال الصحيح.
حديث محجن بن الأدرع: أخرجه أحمد (٤/ ٣٣٨، رقم ١٨٩٩٧)، قال الهيثمي (٣/ ٣٠٨): رجاله رجال الصحيح خلا رجاء وقد وثقه ابن حبان. والبخاري في الأدب المفرد (١/ ١٢٤، رقم ٣٤١)، والطبراني (٢٠/ ٢٩٦، رقم ٧٠٤)، قال الهيثمي (٩/ ٣٥٩): رجاله رجال الصحيح غير رجاء بن أبي رجاء، وقد وثقه ابن حبان. والطيالسي (ص ١٨٣، رقم ١٢٩٦)، والروياني (١/ ٩١، رقم ٥٨)، والقضاعي (٢/ ٢١٩، رقم ١٢٢٤).
حديث أنس: أخرجه ابن عدي (٣/ ٤٠٦، ترجمة ٨٣١ سعيد بن هاشم) وقال: ليس بمستقيم الحديث. والضياء (٧/ ١٣٢، رقم ٢٥٦٥). وأخرجه أيضًا: الطبراني الطبراني في الصغير (٢/ ٢٢٣، رقم ١٠٦٦)، قال الهيثمي (١/ ٦٠): رواه الطبراني في الصغير وقال: تفرد به إسماعيل بن يزيد. والقضاعي (٢/ ٢٢٠، رقم ١٢٢٥).

وَقَالَا: مِنْ وَقْتِ العِلْمِ فَلَا يَلْزَمُهُم شَيْءٌ قَبْلَهُ، قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى.

وقال ﷺ لمعاذ وعلي: «**يسرا ولا تعسرا**»(١) انتهى ما قاله بعض المشايخ.

ودليل قول الإمام إن في ذلك إحالة على السبب الظاهر، وهو الوقوع في الماء عند خفاء السبب وذلك واجب فيجب اعتباره دون الموهوم، وهو الموت بسبب آخر والانتفاخ دليل التقادم فيقدر بثلاث، وعدم الانتفاخ دليل قرب العهد فقدرناه بيوم وليلة.

قوله: (**وَقَالَا: مِنْ وَقْتِ العِلْمِ**) وهو القياس؛ لأن اليقين وهو تيقن الطهارة فيما مضى لا يزول بالشك، وهو النجاسة لاحتمال أنها ماتت في غير البئر، ثم ألقتها الريح العاصفة أو بعض السفهاء أو الصبيان أو الطير.

وقياسًا على النجاسة إذا رآها في ثوبه، وعلى المرأة إذا رأت الدم في كرسفها، ولا تدري متى نزل؟ فإنه يقتصر على وقت الرؤية.

قوله: (**قَبْلَهُ**) أي: قبل العلم قوله: (**قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى**) قائله العتابي، حيث قال: إن قولهما هو المختار، وإنما عبر بقيل لرد العلامة قاسم له؛ لمخالفته لعامة الكتب فقد رجح دليله في كثير منها وهو الأحوط «نهر».

والأولى للشارح أن يقول: قيل وهو المختار؛ لأنه لا يلزم من الاختيار الافتاء به، وحيث وجبت الإعادة على قول الإمام، فالمعاد الصلوات الخمس والوتر وسنة الفجر، أما على القول بوجوبها فالأمر ظاهر، وعلى القول بسنيتها فبالنظر إلى القول بالوجوب.

تتمة:

في «الذخيرة» لا بأس برش الماء النجس في الطريق، ولا يسقى للبهائم، وفي «خزانة الفتاوى» لا بأس بأن يسقى الماء النجس للبقر والإبل والغنم.

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٤١٢، رقم ١٩٧١٤)، والبخاري (٣/ ١١٠٤، رقم ٢٨٧٣)، ومسلم (٣/ ١٣٥٩، رقم ١٧٣٣).

فَرْعٌ: وَجَدَ فِي ثَوْبِهِ مَنِيًّا أَوْ بَوْلاً أَوْ دَمًا أَعَادَ مِنْ آخِرِ احْتِلَامٍ وَبَوْلٍ وَرُعَافٍ].

قال المصنف: [وَلَوْ وَجَدَ فِي جُبَّتِهِ فَأْرَةً مَيْتَةً، فَإِنْ لَا ثُقْبَ فِيهَا أَعَادَ مُذْ وَضَعَ الْقُطْنَ، وَإِلَّا فَثَلَاثَةُ أَيَّامٍ لَوْ مُنْتَفِخَةً أَوْ نَاشِفَةً، وَإِلَّا فَيَوْمٌ وَلَيْلَةٌ، **(وَلَا نَزْحَ)** فِي بَوْلِ فَأْرَةٍ فِي الأَصَحِّ فَيْضٌ، ....

قوله: **(أَعَادَ مِنْ آخِرِ احْتِلَامٍ)** أي: أو جماع كذا في «البدائع».

ومراده بالاحتلام: النوم؛ لأنه سببه بدليل ما نقله في «المحيط» عن ابن رستم أنه يعيد من آخر نومة نامها فيه، انتهى «بحر» وفي الشرح لف ونشر مرتب.

قوله: **(وَرُعَافٍ)** هذا ظاهر إذا وقع له رعاف ولم يبينوا حكم ما إذا لم يقع له؛ ولأجل هذا والله أعلم روى ابن رستم أن الدم لا يعيد فيه؛ لأن دماً غيره قد يصيبه، والظاهر أن الإصابة لم تتقدم زمان وجوده بخلاف المنيّ، فإن منيّ غيره لا يصيب ثوبه.

فالظاهر أنه منيه فيتعين وجوده من وقت وجود سبب خروجه حتى لو كان الثوب مما يلبسه هو وغيره يستوي فيه حكم المني والدم، واختار في «المحيط» ما رواه ابن رستم ذكره في «البحر».

وقوله: والظاهر أن الإصابة... إلخ، لا يظهر في الجاف.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ وَجَدَ فِي جُبَّتِهِ)** أي: مضربته قوله: **(فَإِنْ لَا ثُقْبَ فِيهَا)** أي: منفذ تدخل من مثله المارة لا مطلقًا كما لا يخفى قوله: **(أَعَادَ)** أي: الصلاة وسجود التلاوة.

قوله: **(مُذْ وَضَعَ الْقُطْنَ)** أي: إن استدام لبسها قوله: **(فَثَلَاثَةُ أَيَّامٍ لَوْ مُنْتَفِخَةً)** هذا التقييد لصاحب «النهر» حيث قال: وينبغي تقييده بكونها منتفخة أو ناشفة، وإن لم يكن أعاد يومًا وليلة.

والذي في «التجنيس» و«المحيط» إعادة الثلاثة مطلقًا.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ فَيْضٌ)** ومقابل الأصح القول بالتنجيس عند تحقق بولها

(وَلَا بِخُرْءِ حَمَامٍ وَعُصْفُوْرٍ) وَكَذَا سِبَاعُ طَيْرٍ فِي الأَصَحِّ؛ لِتَعَذُّرِ صَوْنِهَا عَنْهُ (وَ)لَا **(بِتَقَاطُرِ بَوْلٍ كَرُؤُوْسِ إِبَرٍ وَغُبَارٍ نَجِسٍ)** لِلْعَفْوِ عَنْهُمَا].

قال المصنف: [**(وَبَعْرَتَي إِبْلٍ وَغَنَمٍ كَمَا)** يُعْفَى، **(لَوْ وَقَعَتَا** ....

قوله: **(بِخُرْءِ)** الخره بالفتح واحد الخروه بالضم مثل قره وقروه.

وعن الجوهري أنه بالضم كجند وجنود، والواو بعد الراء غلط، وعبارة المصنف صادقة بأن يكون عدم النزح لطهارته أو لعفوه للضرورة؛ لتعذر التحرز مع كونه نجسًا، وهما قولان ولم يذكروا فائدة هذا الاختلاف؛ لأنهم اتفقوا على سقوط حكم النجاسة، وأقول: يمكن أن تظهر فيما لو وجد نجسًا على ثوب أو مكان وثمة ما هو خال عنه لا تجوز الصلاة فيه على الثاني لانتفاء الضرورة، وتجوز على الأول «نهر» وفيه نظر.

إذ مقتضاه عدم جواز التطهر بهذا الماء حيث وجد غيره والأقوى الطهارة، والدليل عليها الإجماع العملي، فإنها في المسجد الحرام مقيمة بما يكون منها من غير نكير من أحد من العلماء مع ورود الأمر بتطهير المساجد.

وروى أبو إمامة الباهلي أن النبي ﷺ شكر الحمامة فقال: «**إنها أوكرت على باب الغار فجزاها الله تعالى بأن جعل المساجد مأواها**»[1].

قوله: **(وَكَذَا سِبَاعُ طَيْرٍ فِي الأَصَحِّ)** صححه في «المبسوط».

وقيل: نجس وصححه قاضي خان كما في «النهر».

قوله: **(لِتَعَذُّرِ صَوْنِهَا)** هذا التعليل يدل على أنه معفوٌّ لا طاهر، وقد علمت المعتمد قوله: **(كَرُؤُوْسِ إِبَرٍ)** ومثل الرؤوس الجهة الأخرى قوله: **(وَغُبَارٍ نَجِسٍ)** بالإضافة وعدمها وفي الجيم الفتح والكسر.

قال الشارح: قوله: **(وَبَعْرَتَي إِبْلٍ)** استحسانًا، والقياس أن يتنجس الماء مطلقًا لوقوع النجاسة في الماء القليل، وجه الاستحسان أن آبار الفلوات ليس

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (١/ ١٦٣).

فِي مِحْلَبٍ) وَقْتَ الحَلْبِ (**فَرُمِيَتَا**) فَوْرًا قَبْلَ تَفَتُّتٍ وَتَلَوُّنٍ، ....

لها حاجز فتأخذ الرياح ما بعرته المواشي حولها، وتلقيه فيها فجعل القليل عفوًا للضرورة.

والصحيح عدم الفرق بين الأمصار والفلوات لشمول الضرورة في الجملة، ولا فرق في هذا بين الرطب واليابس، والصحيح والمنكسر، والروث، والبعر، والخثي فالتقييد بالإبل والغنم وبالبعر ليس احترازيًا.

والخثي بالكسر واحد الأخثاء وهو ما يكون لذي ظلف كالبقر من خثي البقر من باب ضرب وبعر يبعر من حد منع، والروث للفرس والبغل والحمار من راث يروث من حد نصر.

قوله: (**فِي مِحْلَبٍ**) بكسر الميم ما يحلب فيه صحاح قوله: (**وَقْتَ الحَلْبِ**) وذلك للضرورة؛ لأنه تبعر عند الحلب عادة لا فيما وراء ذلك كذا في «النهر».

قوله: (**فَرُمِيَتَا**) أي: البعرتان قيد به تبعًا «للمجتبى» وفهم منه أن حكم الثلاث ليس كذلك «منح».

والذي في «الهداية» و«النهاية» و«غاية البيان» و«المعراج» التعبير بالبعر مطلقًا، كما يؤخذ من «البحر».

وفي «الشرنبلاية» عن «الفيض»: ولو وقع البعر في المحلب عند الحلب فرمي من ساعته لا يفسد، انتهى أبو السعود.

والذي يظهر عدم الاحتراز بالتقييد؛ لأن هذه النصوص مطلقة، وما حكاه المصنف أخذه بالمفهوم، والصريح أولى ثم التقييد بالبعر في المحلب لا بد منه، فأما الخثي إذا وقع نجس لكونه مائعًا.

قوله: (**فَوْرًا**) فعدم التنجيس مقيد بعدم المكث، انتهى أبو السعود.

قوله: (**قَبْلَ تَفَتُّتٍ**) أما إذا تفتت فينجس لسريان أجزاء النجاسة فيه، ومن هنا أخذ النجاسة بالخثي قوله: (**وَتَلَوُّنٍ**) ينبغي ذكر الأثر مطلقًا غير مقيد باللون، انتهى أبو السعود.

وَالتَّعْبِيْرُ بِالبَعْرَتَيْنِ اتِّفَاقِيٌّ؛ لِأَنَّ مَا فَوْقَ ذَلِكَ كَذَلِكَ ذَكَرَهُ فِي «الفَيْضِ» وَغَيْرِهِ؛ وَلِذَا قَالَ: **(قِيْلَ القَلِيْلُ المَعْفُوُّ عَنْهُ مَا يَسْتَقِلُّهُ النَّاظِرُ، وَالكَثِيْرُ بِعَكْسِهِ وَعَلَيْهِ الِاعْتِمَادُ)** كَمَا فِي «الهِدَايَةِ» وَغَيْرِهَا؛ لِأَنَّ أَبَا حَنِيْفَةَ لَا يُقَدِّرُ شَيْئًا بِالرَّأْيِ].

قوله: **(وَالتَّعْبِيْرُ بِالبَعْرَتَيْنِ اتِّفَاقِيٌّ)** أما بالنظر إلى البئر فظاهر، وذلك لأنه اختلف في الحد الفاصل بين القليل والكثير على أقوال صحح منها أن الكثير ما لا يخلو دلو من بعرة.

وما في «المصنف»: قال في «البحر»: فظهر بهذا أن ما ذكره في «المتن» من البعرتين للإشارة إلى أن الثلاث تنجس مبنيّ على قول ضعيف بناء على أن مفهوم العدد الواقع في عبارة محمد في «الجامع الصغير» معتبر.

ولا يتم هذا أن لو اقتصر محمد على التعبير بالبعرتين ولم يقتصر، فإنه قال: إذا وقعت بعرة أو بعرتان في البئر لا يفسد ما لم يكن كثيرًا فاحشًا والثلاث ليس بكثير فاحش، انتهى.

وأما بالنظر للمحلب فقد علمت ما تقدم عن «الهداية» وغيرها ونقله الشرنبلالي عن «الفيض».

قوله: **(لِأَنَّ مَا فَوْقَ ذَلِكَ كَذَلِكَ)** أي: ما فوق البعرتين لا ينجس قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكون التعبير بالبعرتين اتفاقيًا؛ والمراد: القليل.

وأنت خبير بأن المصنف حكى قولين واعتمد الأخير، فما فعله الشارح من جعل سابق المصنف ولاحقه قولاً واحد مما لا ينبغي.

قوله: **(قِيْلَ القَلِيْلُ... إلخ)** حكايته بقيل ليس تضعيفًا له، ومقابله ما لا يخلو كل دلو عن بعرة وصحح، وقيل غير ذلك وعلى كل حال الأولى للمصنف حذف قيل؛ لأنه يقتضي أن التقييد بالبعرتين قول محمد، وقد علمت ضعفه.

قوله: **(مَا يَسْتَقِلُّهُ النَّاظِرُ)** السين والتاء للنسبة؛ أي: ما ينسبه الناظر إلى القلة.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الِاعْتِمَادُ)** وفي «معراج الدراية» هو المختار.

قال المصنف: [فَرْعٌ: البُعْدُ بَيْنَ البِئْرِ وَالبَالُوْعَةِ بِقَدْرِ مَا لَا يَظْهَرُ لِلْنَّجَسِ أَثَرٌ، (**وَيُعْتَبَرُ سُؤْرٌ بِمُسْئِرٍ**) اسْمُ فَاعِلٍ مِنْ أَسْأَرَ؛ أَيْ: أَبْقَى لِاخْتِلَاطِهِ بِلُعَابِهِ، (**فَسُؤْرُ آدَمِيٍّ مُطْلَقًا**) وَلَوْ جُنُبًا أَوْ كَافِرًا أَو امْرَأَةً، نَعَمْ يُكْرَهُ سُؤْرُهَا لِلْرَّجُلِ كَعَكْسِهِ؛ لِلِاسْتِلْذَاذِ

قال الشارح: قوله: (**بِقَدْرِ مَا لَا يَظْهَرُ لِلْنَّجَسِ أَثَرٌ**) هو قول الحلواني، وتعبيره بالأثر أولى من اقتصار صاحب «المنح» على الطعم والريح، فإن لم يكن في ماء البئر أثر فهو طاهر، وإن كان بينهما ذراع وإلا فهو نجس، وإن كان بينهما عشرة أذرع وقيل: يقدر بخمسة أذرع، وقيل: بسبعة.

قوله: (**وَيُعْتَبَرُ سُؤْرٌ... إلخ**) لما فرغ من بيان فساد الماء وعدمه باعتبار وقوع نفس الحيوانات فيه ذكرهما باعتبار ما يتولد منها.

والسؤر مهموز العين الذي يبقيه الشارب في الإناء أو في الحوض، ثم استعير لبقية الطعام وغيره.

قوله: (**اسْمُ فَاعِلٍ**) قياسي والسماعي سائر «منح» قوله: (**لِاخْتِلَاطِهِ بِلُعَابِهِ**) علة ليعتبر؛ أي: ولعابه متولد من لحمه فاعتبر به طهارة، ونجاسة، وكراهة، وشكًا «منح».

قوله: (**فَسُؤْرُ آدَمِيٍّ**) إنما كان طاهرًا لأن لعابه متولد من لحم طاهر، وإنما لا يؤكل لكرامته «بحر».

قوله: (**وَلَوْ جُنُبًا**) فإن قيل: ينبغي أن ينجس سؤر الجنب على القول بنجاسة المستعمل؛ لسقوط الفرض بهذا الشرب على الراجح، قلنا: المستعمل هو المشروب لا ما بقي قوله: (**أَوْ كَافِرًا**) لأن نجاستهم اعتقادية لا حسية تمكين النبي ﷺ إياهم من المبيت في المسجد، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**أَو امْرَأَةً**) ولو حائضًا أو نفساء لما روى مسلم، وغيره عن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ قالت: كنت أشرب وأنا حائض فأناوله النبي ﷺ فيضع فاه على موضع فيّ.

قوله: (**نَعَمْ يُكْرَهُ**) يفيد إطلاقه الكراهة أنها تحريمية قوله: (**لِلِاسْتِلْذَاذِ**)

وَاسْتِعْمَالِ رِيْقِ الغَيْرِ، وَهُوَ لَا يَجُوْزُ «مُجْتَبى»].

قال المصنف: (وَمَأْكُوْلَ لَحمٍ) وَمِنْهُ الفَرَسُ فِي الأَصَحِّ، وَمِثْلُهُ مَا لَا دَمَ لَهُ **(طَاهِرُ الفَمِ)** قَيْدٌ لِلْكُلِّ **(طَاهِرٌ)** طَهُوْرٌ ....

هذا إذا كان أحدهما أجنبيًا من الآخر، فلو كانت زوجته أو أمته لم يكره، قال شيخنا: ويستفاد منه كراهة الحلاق الأمرد إذا وجد المحلوق رأسه من اللذة ما يزيد على ما لو كان ملتحيًا، انتهى.

فكراهة التَّكْيِيسِ في الحمام إذا كان المكيس أمرد بالأولى، انتهى أبو السعود ومثله كراهة الغمز للرجلين واليدين من الأمرد.

قوله: **(وَاسْتِعْمَالِ رِيْقِ الغَيْرِ)** غير خاف أن التعليل به يشمل ما إذا استعمل رجل سؤر رجل آخر، والمرأة سؤر امرأة أخرى مع أنه لا استلذاذ، فالاقتصار على التعليل الأول هو الظاهر، ولهذا والله أعلم اقتصر عليه في «النهر» انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَهُوَ لَا يَجُوْزُ)** يؤيد كراهة التحريم.

قال الشارح: قوله: **(وَمَأْكُوْلَ لَحمٍ)** يستثنى منه الإبل والبقر الجلالة، والدجاجة المخلاة، كما في «البحر» فإن سؤرها مكروه.

قوله: **(وَمِنْهُ الفَرَسُ فِي الأَصَحِّ)** وهو ظاهر الرواية عن الإمام، وهو قولهما وكراهة لحمه عنده لاحترامه؛ لأنه آلة الجهاد لا لنجاسته فلا يؤثر في كراهة سؤره «بحر».

والفرس اسم جنس كالحمار يعمّ الذكر والأنثى.

قوله: **(وَمِثْلُهُ مَا لَا دَمَ لَهُ)** أي: سائل سواء كان يعيش في الماء أو في غيره «بحر».

قوله: **(طَاهِرُ الفَمِ)** محترزه مما يأتي من قوله: وشارب خمر... إلخ قوله: **(قَيْدٌ لِلْكُلِّ)** للآدمي ومأكول اللحم، وما لا دم له قوله: **(طَاهِرٌ)** أي: في

بِلَا كَرَاهَةٍ، (وَ) سُؤْرُ (خِنْزِيْرٍ وَكَلْبٍ وَسِبَاعِ بَهَائِمٍ) وَمِنْهُ الهِرَّةُ البَرِيَّةُ، (وَشَارِبُ خَمْرٍ

ذاته طهور؛ أي: مطهر لغيره من الأحداث والأخباث.

قوله: (**بِلَا كَرَاهَةٍ**) أي: مطلقًا، ولو تنزيهية؛ لأن النكرة في سياق النفي تعمّ.

قوله: (**وَسُؤْرُ خِنْزِيْرٍ**) إنما كان نجسًا لنجاسة عينه لقوله تعالى: ﴿أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ﴾ [الأنعام: ١٤٥] والرجس النجس والضمير عائد إليه لقربه «بحر».

وقدر الشارح لفظ سؤر إشارة إلى أن لفظ خنزير مجرور، فيحتمل أن يكون بالعطف على ما قبله وهو لا يجوز للزوم العطف على معمولي عاملين:

الأول من المعمولين آدمي.

والثاني طاهر الأول معمول للإضافة على ما قيل.

والثاني معمول للمبتدأ الذي هو سؤر، فيكون خنزير معطوفًا على آدمي ونجس عطفًا على طاهر، ويحتمل أن يكون جره بالمضاف المحذوف بإبقاء عمله بعد الحذف، وهو وإن جاز قليل، فالأولى الرفع على حذف المضاف، وإقامة المضاف إليه مقامه فهو من عطف الجمل.

قوله: (**وَكَلْبٍ**) سؤره نجس عند أصحابنا جميعًا أما على القول بنجاسة عينه فظاهر، وأما على القول المصحح بطهارة عينه فلأن لحمه نجس ولعابه متولد من لحمه، ولا يلزم من طهارة عينه طهارة سؤره لنجاسة لحمه، ولا يلزم من نجاسة سؤره نجاسة عينه، كذا في «البحر».

قوله: (**وَسِبَاعِ بَهَائِمٍ**) «**لنهيه ﷺ عن أكل كل ذي ناب من السباع**»(١) والظاهر كونه للنجاسة والمراد بالسباع: نحو الأسد والفهد والنمر.

---

(١) أخرجه الشافعي (١/ ٢٣٦)، وابن ماجه (٢/ ١٠٧٧، رقم ٣٢٣٣)، والبيهقي (٩/ ٣١٥، رقم ١٩١٣٩)، والديلمي (١/ ٤١٩، رقم ١٦٩٩). ومالك (٢/ ٤٩٦، رقم ١٠٦٠)، وأبو عوانة (٥/ ١٦، رقم ٧٦٠٢)، وابن حبان (١٢/ ٨٣، رقم ٥٢٧٨).

فَوْرَ شُرْبِهَا) وَلَوْ شَارِبُهُ طَوِيْلاً لَا يَسْتَوْعِبُهُ اللِّسَانُ فَنَجِسٌ وَلَوْ بَعْدَ زَمَانٍ، **(وَهِرَّةٌ فَوْرَ أَكْلِ فَأْرَةٍ نَجِسٌ)** مُغَلَّظٌ، **(وَ)** سُؤْرُ هِرَّةٍ، **(وَدَجَاجَةٍ مُخَلَّاةٍ)** وَإِبْلٍ، وَبَقَرٍ جَلَّالَةٍ، فَالأَحْسَنُ تَرْكُ دَجَاجَةٍ لِيَعُمّ الإِبِلَ وَالبَقَرَ وَالغَنَمَ «قُهُسْتَانِيّ»].

قال المصنف: [(وَسِبَاعِ طَيْرٍ) ....

قوله: **(فَوْرَ شُرْبِهَا)** أما لو مكث قدر ما يغسل فمه بلعابه ثم شرب لا يتنجس وعبر بعضهم بقوله: إن تردد في فيه من البزاق بحيث لو كان ذلك الخمر على ثوب طهرها ذلك البزاق طهر فمه عند الإمام وأبي يوسف.

وسقط اعتبار السب عنده للضرورة، وكذا لو أصاب عضوًا نجاسة فلحسها حتى لم يبق أثرها أو فاه الصغير على ثدي أمه ثم مصه حتى زال الأثر طهرها، خلافًا لمحمد في جميعها.

قوله: **(لَا يَسْتَوْعِبُهُ اللِّسَانُ)** أي: لا يعمه قوله: **(فَوْرَ أَكْلِ فَأْرَةٍ)** أما إذا لعقت فمها حتى ظن طهارته طهر سؤرها قوله: **(مُغَلَّظٌ)** وقيل: مخفف كبول ما يؤكل، والذي يظهر ترجيح الأول «بحر».

قوله: **(مُخَلَّاةٍ)** أي: غير محبوسة وقد يضبط بالجيم، وهي التي تأكل الجلة والنجاسات، قاله أبو السعود وفيه بعد.

قوله: **(جَلَّالَةٍ)** هي التي تأكل الجلة بالفتح وهي في الأصل البعرة، وقد يكفي بها عن العذرة، وهي هنا من هذا القبيل كما أشار إليه في «المغرب» «بحر».

وتنتفي الكراهة بحبسها، فإذا حبست في بيت وعلفت فيه فلا كراهة لعدم النجاسة ونحو الدجاجة تحبس ثلاثة أيام، والشاة أربعة أيام والإبل والبقر عشرة، وهو المختار على الظاهر.

قال الشارح: قوله: **(وَسِبَاعِ طَيْرٍ)** هي كالصقر والبازي، والقياس نجاسته لنجاسة لحمها لحرمة أكله، ووجه الاستحسان أنها تشرب بمنقارها وهو عظم جاف طاهر؛ لكنها تأكل الميتات والجيف غالبًا فأشبهت الدجاجة المخلاة فأورث الكراهة «بحر».

لَمْ يَعْلَمْ رَبُّهَا طَهَارَةَ مِنْقَارِهَا، (**وَسَوَاكِنَ الْبُيُوْتِ**) طَاهِرٌ لِلْضَّرُوْرَةِ (**مَكْرُوْهٌ**) تَنْزِيْهًا فِي الأَصَحِّ ....

قوله: (**لَمْ يَعْلَمْ رَبُّهَا طَهَارَةَ مِنْقَارِهَا**) أشار بذلك إلى رواية أبي يوسف المختارة: أن الكراهة لتوهم النجاسة في منقارها لا لوصول لعابها إلى الماء حتى لو كانت محبوسة، يعلم صاحبها أنه لا قذر في منقارها لا يكره التوضي بسؤرها، واستحسن المتأخرون هذه الرواية وأفتوا بها.

قوله: (**وَسَوَاكِنَ الْبُيُوْتِ**) كالحية والفأرة قوله: (**لِلْضَّرُوْرَةِ**) بيان ذلك أن القياس النجاسة لحرمة لحمها، لكنها سقطت بعلة الطواف المذكورة في الهرّة، وثبتت الكراهة لتوهم النجاسة، والعلة في الهرة ما روي: «**إنها من الطوافين عليكم والطوافات**»[1].

ومعناه أن الطوافين من الخدم والصغار الذين سقط في حقهم الحجاب والاستئذان في غير الأوقات الثلاثة التي هي: قبل الفجر وبعد العشاء وحين الظهيرة، التي ذكرها الله تعالى إنما سقط في حقهم دون غيرهم للضرورة، وكثرة مداخلتهم بخلاف الأحرار البالغين، فكذا يعفى عن الهرة للحاجة، انتهى «بحر».

قوله: (**مَكْرُوْهٌ**) إذا أطلق المكروه في كلامهم؛ فالمراد منه: التحريم إلا أن ينص على كراهة لتنزيه، قال أبو يوسف: قلت لأبي حنيفة رحمه الله تعالى: إذا قلت في شيء أكرهه فما رأيك فيه؟ قال: التحريم، انتهى «منح».

قوله: (**تَنْزِيْهًا فِي الأَصَحِّ**) وهو ظاهر ما في الأصل، حيث قال: فإن

(١) حديث أبي قتادة: أخرجه مالك (١/ ٢٢، رقم ٤٢)، والشافعي (١/ ٩)، وعبد الرزاق (١/ ١٠٠، رقم ٣٥٢)، وابن أبي شيبة (١/ ٣٦، رقم ٣٢٥)، وأحمد (٥/ ٢٩٦، رقم ٢٢٥٨١)، والدارمي (١/ ٢٠٣، رقم ٧٣٦)، وأبو داود (١/ ١٩، رقم ٧٥)، والترمذي (١/ ١٥٣، رقم ٩٢)، والنسائي (١/ ٥٥، رقم ٦٨)، وابن ماجه (١/ ١٣١، رقم ٣٦٧)، وابن الجارود (ص ٢٦، رقم ٦٠)، والطحاوي (١/ ١٨)، وابن خزيمة (١/ ٥٥، رقم ١٠٤)، وابن حبان (٤/ ١١٥، رقم ١٢٩٩)، والدارقطني (١/ ٧٠)، والحاكم (١/ ٢٦٣، رقم ٥٦٧).
حديث عائشة: أخرجه أبو داود (١/ ٢٠، رقم ٧٦)، والبيهقي (١/ ٢٤٦، رقم ١٠٩٩).

إِنْ وُجِدَ غَيْرُهُ، وَإِلَّا لَمْ يُكْرَه أَصْلاً كَأَكْلِهِ لِفَقِيْرٍ، (وَ) سُؤْرُ (حِمَارٍ) أَهْلِيٍّ، وَلَوْ ذَكَرًا فِي الأَصَحِّ، (وَبَغْلٍ) أُمُّهُ حِمَارَةٌ، فَلَوْ فَرَسًا أَوْ بَقَرَةً فَطَاهِرٌ كَمُتَوَلِّدٍ مِنْ حِمَارٍ وَحْشِيٍّ

توضأ بغيره فهو أحب إليّ، وبذلك قال الكرخي، ومال الطحاوي إلى كراهة التحريم نظرًا إلى حرمة لحمها.

قوله: **(كَأَكْلِهِ لِفَقِيْرٍ)** أي: كأكل سؤرها؛ والمراد منه: ما أبقته من طعام وخبز، فإنه لا يكره فالكراهة إنما هي في حق الغني؛ لأنه يقدر على غيره.

فرع:

تكره الصلاة مع حمل ما سؤره مكروه.

فائدة:

ستة أشياء تورث النسيان: أكل سؤر الفأرة، وإلقاء القملة حية، والبول في الماء الراكد، وقطع الْقِطَارِ، ومضغ العلك، وأكل التفاح، ومنهم من ذكره حديثًا؛ لكن قال أبو الفرج ابن الجوزي: إنه موضوع.

قوله: **(سُؤْرُ حِمَارٍ)** الحمار اسم جنس يعمّ الذكر والأنثى قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله القول: بنجاسته؛ لأنه يشم بول الأتان وجه الأصح أن شم البول أمر موهوم لا يغلب وجوده فلا يؤثر في إزالة الثابت.

قوله: **(أُمُّهُ حِمَارَةٌ)** الأولى أتان؛ لأن حمار يستعمل للمذكر والمؤنث بلا تاء، ووجه ما ذكر أن الأم هي المعتبرة في الحكم قوله: **(فَطَاهِرٌ)** الأولى أن يقول: فغير مشكوك فيه.

قال في «البحر»: ولا يكره لحم البغل المتولد منهما كما روي عن محمد، وفيه عن الرازي: البغال أربعة بغل يؤكل بالإجماع وهو المتولد من حمار وحشي وبقرة وبغل لا يؤكل بالإجماع وهو المتولد من أتان أهلي وفحل، وبغل يؤكل عندهما، وهو المتولد من فحل وحمار أتان وحشي، وبغل ينبغي أن يؤكل عندهما وهو المتولد من رمكة وحمار أهلي.

وَبَقَرَةٍ، وَلَا عِبْرَةَ بِغَلَبَةِ الشَّبَهِ؛ لِتَصْرِيْحِهِم بِحِلِّ أَكْلِ ذِئْبٍ وَلَدَتْهُ شَاةٌ اعْتِبَارًا لِلْأُمِّ، وَجَوَازُ الأَكْلِ يَسْتَلْزِمُ طَهَارَةَ السُّؤْرِ، كَمَا لَا يَخْفَى].

قال المصنف: [وَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنِ «الأَشْبَاهِ» مِنْ تَصْحِيْحِ عَدَمِ الحِلِّ، قَالَ شَيْخُنَا: إِنَّهُ غَرِيْبٌ (**مَشْكُوْكٌ فِي طُهُوْرِيَّتِهِ** ....

قوله: (**وَلَا عِبْرَةَ بِغَلَبَةِ الشَّبَهِ**) أي: في تحريم الأكل وتحليله ونجاسة السؤر وطهارته، وفيه رد على «مسكين» حيث اعتبره.

قوله: (**بِحِلِّ أَكْلِ ذِئْبٍ وَلَدَتْهُ شَاةٌ**) ولم أرَ حكم ما لو ولدت آدميًا والقاعدة، وهي اعتبار الأم نعمة قوله: (**يَسْتَلْزِمُ طَهَارَةَ السُّؤْرِ**) أي: تكون طهارة السؤر لازمة لحل الأكل.

قال الشارح: قوله: (**وَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنِ «الأَشْبَاهِ»**) الصواب عن «الفوائد التاجية».

وعبارة المصنف: وفي «الفوائد التاجية» لا يحل أكل من أحد أبويه مأكول، والآخر غير مأكول على الأصح، فإذا نزا كلب على شاة لا يؤكل الولد، وإذا نزا الحمار على فرس فولدت بغلاً لا يؤكل، والأهليّ إذا نزا على الوحشي فنتج لا تجوز الأضحية به، انتهى.

قوله: (**قَالَ شَيْخُنَا**) يريد به الرملي عند الإطلاق قوله: (**إِنَّهُ غَرِيْبٌ**) لتقويته اعتبار الأم المشهور بين المحققين.

قوله: (**مَشْكُوْكٌ فِي طُهُوْرِيَّتِهِ**) الأصح أن دليل الشك هو التردد في الضرورة، فإن الحمار يربط في الدور والأفنية فيشرب من الأواني، وللضرورة أثر في إسقاط النجاسة، كما في الهرة والفأرة إلا أن الضرورة في الحمار دون الضرورة فيهما لدخولهما مضايق البيت بخلاف الحمار.

ولو لم تكن الضرورة ثابتة أصلاً، كما في الكلب والسباع لوجب الحكم بالنجاسة بلا إشكال، ولو كانت الضرورة فيه مثل الضرورة فيهما لوجب الحكم بإسقاط النجاسة، فلما ثبتت الضرورة من وجه دون وجه، واستوى ما

لَا فِي طَهَارَتِهِ) حَتَّى لَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ قَلِيْلٍ اعْتُبِرَ بِالأَجْزَاءِ، وَهَلْ يَطْهَرُ النَّجِسُ؟ قَوْلَانِ: فَيَتَوَضَّأُ بِهِ أَوْ يَغْتَسِلُ **(وَيَتَيَمَّمُ)** أَيْ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا احْتِيَاطًا فِي صَلَاةٍ وَاحِدَةٍ

يوجب الطهارة والنجاسة تساقطا للتعارض فوجب المصير إلى الأصل.

والأصل هنا شيئان: الطهارة في جانب الماء، والنجاسة في جانب اللعاب؛ لأن لعابه نجس كما بينا وليس أحدهما بأولى من الآخر فبقي الأمر مشكلاً نجسًا من وجه، طاهرًا من وجه، فكان الإشكال عند علمائنا بهذا الطريق لا للإشكال في لحمه ولا لاختلاف الصحابة في سؤره، كذا في «البحر».

قوله: **(لَا فِي طَهَارَتِهِ)** وقيل: الشك في طهارته، وقيل: فيهما مع اتفاقهم أنه على ظاهر الرواية: لا ينجس الثوب والبدن والماء، ولا يرفع الحدث.

فلذا قال في «كشف الأسرار»: إن الاختلاف لفظي؛ لأن من قال: الشك في طهوريته لا في طهارته، أراد أن الطاهر لا ينجس به ووجب الجمع بينه وبين التراب لا أنه ليس في طهارته شك أصلاً؛ لأن الشك في طهوريته إنما نشأ من الشك في طهارته، انتهى.

ومن يتأمل ما قدمناه عن «البحر» يجزم بأن الشك في طهارته قطعًا.

قوله: **(اعْتُبِرَ بِالأَجْزَاءِ)** كالماء المستعمل فيجوز الوضوء بالماء ما لم يغلب عليه، كذا في «النهر».

قوله: **(قَوْلَانِ)** قد عرفت من المعتمد أن الشك في الطهورية فيكون مطهر للنجاسة كالمستعمل، ولذا اعتبرت الأجزاء عند المخالطة وجاز الوضوء ما لم يغلب على الماء، وذلك دليل الطهارة.

قوله: **(فَيَتَوَضَّأُ بِهِ)** لو قال المصنف: فيتطهر به لكان أعمّ، وإن كان الجواز في أحدهما يستلزم الجواز في الآخر أعني الوضوء والغسل قوله: **(أَيْ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا احْتِيَاطًا فِي صَلَاةٍ وَاحِدَةٍ... إلخ)** حتى لو توضأ بسؤر الحمار وصلى، ثم أحدث وتيمم وصلى تلك الصلاة أيضًا جاز الجمع بين

لَا فِي حَالَةٍ وَاحِدَةٍ، **(إِنْ فَقَدَ مَاءً)** مُطْلَقًا **(وَصَحَّ تَقْدِيْمُ أَيُّهُمَا شَاءَ)** فِي الأَصَحِّ].

قال المصنف: [وَلَوْ تَيَمَّمَ وَصَلَّى ثُمَّ أَرَاقَهُ لَزِمَهُ إِعَادَةُ التَّيَمُّمِ وَالصَّلَاةِ لِاحْتِمَالِ طَهُوْرِيَّتِهِ، **(وَيُقَدَّمُ التَّيَمُّمُ عَلَى نَبِيْذِ التَّمْرِ** ....

الوضوء والتيمم في حق صلاة واحدة وهو الصحيح.

ولو أصاب ماء مطلقًا بعدهما فلم يتوضأ به حتى ذهب فعليه إعادة التيمم، فإن قيل: هذا الطريق يستلزم أداء الصلاة بغير طهارة في إحدى المرتين لا محالة، وهو مستلزم للكفر لإفضائه إلى الاستخفاف بالدين، فينبغي أن يجب الجمع في أداء واحد قلنا ذلك فيما إذا أدى بغير طهارة بيقين.

وأما إذا كان أداؤه بطهارة من وجه دون وجه، فلا يكون الأداء بغير طهارة من كل وجه، فلا يلزم منه الكفر كما لو صلى حنفي بعد الفصد أو الحجامة لا تجوز صلاته، ولا يكفر لمكان الاختلاف، فهذا أولى بخلاف ما لو صلى بعد البول، كذا في «البحر» عن «معراج الدراية».

واختلفوا في اشتراط النية في الوضوء بسؤر الحمار، والأحوط أن ينوي «نهر» عن «فتح القدير».

قوله: **(إِنْ فَقَدَ مَاءً)** أما إذا وجد المطلق تعين المصير إليه قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** اعلم أنه إذا توضأ ثم تيمم جاز بالاتفاق، وإن عكس جاز عندنا خلافًا لزفر، فالخلاف إنما هو في الثانية ووجه الأصح أن الماء إن كان طهورًا فلا معنى للتيمم تقدم أو تأخر.

وإن لم يكن طهورًا فالمطهر هو التيمم تقدم أو تأخر، ووجود الماء وعدمه بمنزلة واحدة، وإنما يجمع بينهما لعدم العلم بالمطهر منهما عينًا، فكان الاحتياط في الجمع دون الترتيب، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(لِاحْتِمَالِ طَهُوْرِيَّتِهِ)** أي: وتيممه مع وجود المطهر لا يعتبر فمن هذا الوجه قلنا: بإعادة الصلاة بتيمم آخر بعد فقده.

قوله: **(عَلَى نَبِيْذِ التَّمْرِ)** أي: على التطهر به الأعمّ من الوضوء والغسل.

عَلَى المَذْهَبِ) المُصَحَّحِ المُفْتَى بِهِ؛ لِأَنَّ المُجْتَهِدَ إِذَا رَجَعَ عَنْ قَوْلٍ لَا يَجُوزُ الأَخْذُ بِهِ].

قال المصنف: [(وَ)حُكْمُ **(عَرَقٍ كَسُؤْرٍ)** فَعَرَقُ الحِمَارِ إِذَا وَقَعَ فِي المَاءِ صَارَ مُشْكِلاً عَلَى المَذْهَبِ، كَمَا فِي «المُسْتَصْفَى».

وَفِي «المُحِيْطِ»: عَرَقُ الجَلَّالَةِ عَفْوٌ فِي الثَّوْبِ وَالبَدَنِ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: أَنَّهُ طَاهِرٌ عَلَى الظَّاهِرِ].

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وهو أحد روايات ثلاث عن الإمام، وقد رجع الإمام عما عداها، وحقيقة النبيذ: أن يلقي في الماء تميرات فيصير رقيقًا يسيل على الأعضاء حلوًا غير مسكر ولا مطبوخ.

وإنما قلنا: حلوًا؛ لأنه لو توضأ به قبل خروج الحلاوة يجوز بلا خلاف.

وإنما قلنا: غير مسكر؛ لأنه لو كان مسكرًا لا يجوز الوضوء به بلا خلاف؛ لأنه حرام.

وإنما قلنا: غير مطبوخ؛ لأنه لو طبخ فالصحيح أنه لا يتوضأ به بلا خلاف بين الثلاثة، كذا في «البحر».

قوله: **(لِأَنَّ المُجْتَهِدَ... إلخ)** علة لما استفيد من المقام أنه لا يجوز العمل بغير ما ذكر في «المصنف».

قال الشارح: قوله: **(كَمَا فِي «المُسْتَصْفَى»)** قال في «البحر»: قال في «المستصفى»: ظاهر المذهب أن العرق واللعاب مشكوك فيهما، انتهى.

والحكم عند اختلاط ما فيه العرق بطاهر اعتبار الأجزاء.

قوله: **(عَفْوٌ فِي الثَّوْبِ وَالبَدَنِ)** ظاهر التقييد بهما أنه لا يعفى عنه في الماء قوله: **(أَنَّهُ طَاهِرٌ)** أي: لا نجس معفو عنه، وظاهرها طهارة الماء الواقع فيه.

باب التيمم

قال المصنف: [بَابُ التَّيَمُّمِ.

ثَلَّثَ بِهِ تَأْسِّيًا بِالكِتَابِ وَهُوَ مِنْ خَصَائِصِ هَذِهِ الأُمَّةِ بِلَا ارْتِيَابٍ.

(هُوَ) لُغَةً: القَصْدُ.

باب التيمم

قال الشارح: قوله: **(ثَلَّثَ بِهِ)** جواب عن سؤال حاصله: لم قدم التيمم مع كونه طهارة ترابية على المسح مع أنه طهارة مائية.

قوله: **(تَأْسِّيًا بِالكِتَابِ)** أي: اقتداء بالقرآن حيث ذكره بعد بيان فرائض الوضوء وذكر الغسل، وإذا ذكر بعدهما لزم تأخير المسح، واعلم أن التيمم ذكر في القرآن في موضعين: في سورة النساء والمائدة.

وسبب مشروعيته ما وقع لعائشة ﵂ في غزوة بني المصطلق، وهي غزوة بئر سبع، وهو ماء بناحية قديد بين مكة والمدينة لما أضلت عقدها، فبعث ﷺ في طلبه فحانت الصلاة وليس معهم ماء، فأغلظ أبو بكر على عائشة ﵂ وقال: «حبست رسول الله ﷺ والمسلمين على غير ماء» فنزلت آية التيمم.

فجاء أسيد بن الحضير فجعل يقول: «ما أكثر بركتكم يا آل أبي بكر» رواه الشيخان وسبب وجوبه سبب وجوب أصله المتقدم، كذا في «البحر».

قوله: **(وَهُوَ مِنْ خَصَائِصِ هَذِهِ الأُمَّةِ)** فلم يكن مشروعًا لغيرها، وإنما شرع رخصة لنا، والرخصة فيه من حيث الآلة حيث اكتفى بالصعيد الذي هو ملوث، وفي محله للاقتصار فيه على شطر الأَعضَاء.

قوله: **(القَصْدُ)** أي: مطلقًا ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ﴾ [البقرة: ٢٦٧] أي: لا تقصدوا. وقول الشاعر:

فلا أدري إذا يممت أرضًا ... أريد الخير أيهما يليني

بخلاف الحج فإنه القصد إلى معظم، انتهى أبو السعود.

وَشَرْعًا: (قَصْدُ صَعِيْدٍ) شُرِطَ القَصْدُ لِأَنَّهُ النِّيَّة (مُطَهِّرٍ) خَرَجَ الأَرْضَ المُتَنَجِّسَةَ إِذَا جَفَّت].

قال المصنف: [فَإِنَّهَا كَالمَاءِ المُسْتَعْمَلِ (وَاسْتِعْمَالُهُ) حَقِيْقَةً أَوْ حُكْمًا لِيَعُمَّ التَّيَمُّمَ بِالحَجَرِ الأَمْلَسِ (بِصِفَةٍ مَخْصُوْصَةٍ) هَذَا يُفِيْدُ أَنَّ الضَّرْبَتَيْنِ رُكْنٌ، وَهُوَ الأَصَحُّ الأَحْوَطُ؛ (لِـ)أَجْلِ (إِقَامَةِ القُرْبَةِ) خَرَجَ التَّيَمُّمُ لِلتَّعْلِيْمِ فَإِنَّهُ لَا يُصَلَّى بِهِ.

قوله: (قَصْدُ صَعِيْدٍ) زيف بأن القصد شرط لا ركن، والحق أنه اسم لمسح الوجه واليدين على الصعيد الطاهر، والقصد شرط؛ لأنه النية، كذا في «البحر».

والصعيد فعيل بمعنى فاعل، وهو ما صعد على وجه الأرض مما يجوز به التيمم.

قوله: (شُرِطَ القَصْدُ) هذا خلاف ما يفيده المصنف، وإن كان هو الواقع قوله: (إِذَا جَفَّت) أي: وذهب أثر النجاسة منها.

قال الشارح: قوله: (كَالمَاءِ المُسْتَعْمَلِ) أي: في أنها طاهرة غير مطهرة فتجوز الصلاة عليها لطهارتها دون التيمم؛ لعدم الطهورية.

قوله: (وَاسْتِعْمَالُهُ... إلخ) هو المسح على الوجه واليدين قوله: (أَوْ حُكْمًا) جواب عن سؤال حاصله أنه يجوز التيمم على الحجر الأملس، ولا استعمال فيه، وحاصل الجواب أنه وجد الاستعمال الحكمي بوضع اليدين عليه.

وظاهر ما في «النهر»: أن الاستعمال فيه حقيقي بذلك الوضع لا حكمي وعليه فلا حاجة إلى زيادة أو حكمًا.

قوله: (بِصِفَةٍ مَخْصُوْصَةٍ) المراد: حقها كيفية التيمم، وهي: أن يضرب يديه على الأرض ثم ينفضهما فيمسح بهما وجهه بحيث لا يَبْقَى مِنْهُ شَيْءٌ، وإن قل ثم يضرب يديه ثانيًا على الأرض ثم ينفضهما فيمسح بهما كفيه وذراعيه كليهما إلى المرفقين، كذا في «المنح» ولا وجه لتردد الحلبي في المراد من ذلك مع بيان المعنى من صاحب «الدر» وهو أدرى بالذي فيها، ويكون بيانًا للحقيقة الكاملة.

قوله: (فَإِنَّهُ لَا يُصَلَّى بِهِ) لأن الشرط في حق جواز الصلاة به نية عبادة

وَرُكْنُهُ شَيْئَانِ: الضَّرْبَتَانِ، وَالِاسْتِيْعَابُ].

قال المصنف: [وَشَرْطُهُ سِتَّةٌ: النِّيَّةُ، وَالمَسْحُ، وَكَوْنُهُ بِثَلَاثِ أَصَابِعَ فَأَكْثَرَ، وَالصَّعِيْدُ، وَكَوْنُهُ مُطَهِّرًا، وَفَقْدُ المَاءِ.

وَسُنَنُهُ ثَمَانِيَةٌ: الضَّرْبُ بِبَاطِنِ كَفَّيْهِ، وَإِقْبَالُهُمَا، وَإِدْبَارُهُمَا، وَنَفْضُهُمَا، وَتَفْرِيْجُ أَصَابِعِهِ، وَتَسْمِيَةٌ، وَتَرْتِيْبٌ وَوِلَاءٌ].

مقصودة لا تصح بدون طهارة، والتعليم يصح بدونها قوله: **(وَالِاسْتِيْعَابُ)** أي: التعميم بالمسح لأعضائه، وإنما أعاد الكلام على ركنية الضربتين؛ لأجل أن يعطف الاستيعاب عليهما.

قال الشارح: قوله: **(النِّيَّةُ)** كيفيتها أن ينوي الطهارة، أو استباحة الصلاة، أو عبادة مقصودة لا تصح بدون طهارة، ولا يصح بنية التيمم إذا كان للصلاة كما في «نور الإيضاح» قوله: **(وَالمَسْحُ)** هو حقيقة التيمم لا شرطه، حلبي.

قوله: **(بِثَلَاثِ أَصَابِعَ فَأَكْثَرَ)** ولو من غيره، فلو أمر غيره فيممه ونوى هو جاز «نهر». وفي «البحر»: فلو مسح بإصبع واحدة أو إصبعين لا يجوز، ولو كرر المسح حتى استوعبه.

قوله: **(وَالصَّعِيْدُ)** هو جزء الحقيقة؛ لأنها مسح الوجه واليدين على الصعيد، وليس بشرط.

قوله: **(وَفَقْدُ المَاءِ)** أي: مثلاً، وإنما اقتصر عليه؛ لأن غالب التيمم يكون بسببه؛ أو المراد: الفقد الحقيقي والحكمي قوله: **(وَإِقْبَالُهُمَا، وَإِدْبَارُهُمَا)** أي: بعد وضعهما على التراب «نهر» وكذا يقال في التفريج.

قوله: **(وَتَسْمِيَةٌ)** الظاهر أنها على صيغة ما ذكر في الوضوء والعطف بالواو، ولا يفيد ترتيبًا، فلا يرد أن التسمية تكون عند الضرب قوله: **(وَتَرْتِيْبٌ)** كما ذكر في القرآن قوله: **(وَوِلَاءٌ)** بكسر الواو مسح المتأخر عقب المتقدم بحيث لو كان الاستعمال بالماء لا يجف المتقدم، وهو المراد هنا، فلذا اقتصرنا في البيان عليه.

قال المصنف: [وَزَادَ ابْنُ وَهْبَانَ فِي الشُّرُوْطِ: الإِسْلَامَ، فَزِدْتُهُ وَضَمَمْتُ سُنَنُهُ الثَّمَانِيَةَ فِي بَيْتٍ آخَرَ، وَغَيَّرْتُ شَطْرَ بَيْتِهِ الأَوَّلِ، فَقُلْتُ:

وَالإِسْلَامُ شَرْطٌ عُذْرُ ضَرْبٍ وَنِيَّةٌ ... وَمَسْحٌ وَتَعْمِيْمٌ صَعِيْدٌ مُطَهِّرْ

وَسُنَنُهُ سَمِّيْ وَبَطِّنْ وَفَرِّجَنْ ... وَنَفِّضْ وَرَتِّبْ وَالِ أَقْبِلْ وَتَدَبَّرْ

قال الشارح: قوله: (**وَزَادَ ابْنُ وَهْبَانَ فِي الشُّرُوْطِ: الإِسْلَامَ**) لكنه أسقط كونه بثلاث أصابع وعدها ستة أيضًا قوله: (**فَزِدْتُهُ**) ظاهر صنيعه أنه عدها سبعة، وهو قد ذكرها ثمانية بزيادة الضرب والتعميم مع أنه لا ينبغي ذكرهما؛ لكونهما ركنيه على ما قدمه، وقد أسقط كونه بثلاثة أصابع مع عدّه له أو لا.

قوله: (**فِي بَيْتٍ آخَرَ**) ليس من كلام ابن وهبان قوله: (**وَغَيَّرْتُ شَطْرَ بَيْتِهِ الأَوَّلِ**) يفهم منه أنه أبقى آخر الشطرين على نظمه الأصلي وليس كذلك، بل التغيير وقع في كل البيت فبيت الوهبانية:

وعذرك شرط ضربتان ونية ... والإسلام والمسح الصعيد المطهر

قوله: (**فَقُلْتُ**) من الطويل كأصله قوله: (**وَالإِسْلَامُ**) بالنقل محافظة على الوزن، وهو مبتدأ أو شرط خبر قوله: (**عُذْرُ**) بلا تنوين للوزن والعذر عدم وجدان الماء حقيقة أو حكمًا، كما في ابن الشحنة. قوله: (**ضَرْبٍ**) تبع ابن وهبان في عدّه من الشروط كعد المسح، وقد علمت أنهما ركنان قوله: (**وَنِيَّةٌ**) وقتها عند الضرب كما في «نور الإيضاح». قوله: (**وَتَعْمِيْمٌ**) هو الذي عبر عنه سابقًا بالاستيعاب، وهو من تمام الحقيقة وقد أغفلوا من الشروط انقطاع ما ينافيه من حيض ونفاس، وزوال ما يمنع المسح على البشرة كشمع وشحم قوله: (**وَبَطِّنْ**) أي: اضرب الصعيد بباطن اليدين، فلو ضرب بظاهرهما صح، وفاته العمل بالسُّنة.

قوله: (**وَفَرِّجَنْ**) ولو على حجر أملس، وتعليلهم للتفريج بدخول التراب أثناء الأصابع يفيد عدمه على الحجر الأملس، إلا أن يقال: إن العلة تعتبر في الجنس، انتهى حلبي. قوله: (**وَنَفِّضْ**) أي: نفض الكفين مرة أو مرتين بقدر ما يتناثر التراب «بحر». قوله: (**أَقْبِلْ وَتَدَبَّرْ**) بهمزة قطع مفتوحة، وهما السابع والثامن.

قال المصنف: [(**مَنْ عَجَزَ**) مُبْتَدَأٌ خَبَرُهُ تَيَمَّمَ (**عَنِ اسْتِعْمَالِ المَاءِ**) المُطْلَقِ الكَافِي لِطَهَارَتِهِ لِصَلَاةٍ تَفُوْتُ إِلَى خَلَفٍ لِبُعْدِهِ، وَلَوْ مُقِيْمًا فِي المِصْرِ ....

قال الشارح: قوله: (**مَنْ عَجَزَ**) العجز على نوعين عجز من حيث الصورة والمعنى، وعجز من حيث المعنى لا من حيث الصورة.

فالأول: أشار إليه بقوله: من عجز لبعده.

والثاني: أشار إليه بقوله: أو لمرض... إلخ.

قوله: (**مُبْتَدَأٌ**) المبتدأ لفظ من فقط، لكن لما كان الصلة والموصول كالشيء الواحد تسمع في إطلاق المبتدأ عليهما قوله: (**المُطْلَقِ الكَافِي**) أما القيد وغير الكافي فبمنزلة العدم، ولو وجد ما يكفي لإزالة الحدث أو إزالة النجاسة المانعة من ثوبه مثلاً غسل به الثوب وتيمم للحدث عند عامة العلماء.

وإن توضأ به وصلى في النجس أجزأ وكان مسيئًا، كذا في «البحر» عن «الخانية».

قوله: (**لِصَلَاةٍ تَفُوْتُ إِلَى خَلَفٍ**) اللام متعلقة باستعمال كما في «الحلبي» وذلك كالصلوات الخمس، فإن خلفها قضاؤها، والجمعة فإن خلفها الظهر وما لا يفوت إلى خلف كصلاة الجنازة والعيدين يتيمم له، ولو من غير عجز قوله: (**لِبُعْدِهِ**) الضمير يرجع إلى من.

قوله: (**وَلَوْ مُقِيْمًا**) لأن الشرط هو العدم، فأينما تحقق جاز التيمم نص عليه في «الأسرار».

وفي «الخانية» قليل السفر وكثيره سواء في التيمم والصلاة على الدابة خارج المصر إنما الفرق بين القليل والكثير في ثلاثة في قصر الصلاة والإفطار والمسح على الخفين، انتهى.

وفي «المحيط» المسافر يطأ جاريته، وإن علم أنه لا يجد الماء؛ لأن التراب شرع طهورًا حال عدم الماء، ولا تكره الجنابة حال وجود الماء،

(مِيْلاً) أَرْبَعَةَ آلَافِ ذِرَاعٍ، وَهُوَ أَرْبَعٌ وَعِشْرُوْنَ أُصْبُعًا، وَهِيَ سِتُّ شُعَيْرَاتٍ ظَهْرٍ لِبَطْنٍ، وَهِيَ سِتُّ شَعْرَاتِ بَغْلٍ، **(أَوْ لِمَرَضٍ)** يَشْتَدُّ، أَوْ يَمْتَدُّ بِغَلَبَةِ ظَنٍّ، أَوْ قَوْلِ

فكذا حالة عدمه.

قوله: **(مِيْلاً)** تحقيقًا أو بغالب الظن، والميل ألف باع والباع أربعة أذرع، والفرسخ ثلاثة أميال، والبريد أربعة فراسخ قوله: **(أَرْبَعَةَ آلَافِ ذِرَاعٍ)** في «العيني» و«مسكين» وغيرهما تقديره بستة آلاف ذراع وبينهما منافاة.

ثم رأيت في «الشرنبلالية» التوفيق بأن يراد بالذراع ما فيه أصبع قائمة عند كل قبضة منه فيبلغ ذراعًا ونصفًا بذراع العامة، فلا خلاف حينئذ، انتهى أبو السعود.

ولا يظهر هذا التوفيق مع قول الشارح، وهو أربع وعشرون إصبعًا.

قوله: **(وَهِيَ سِتُّ شُعَيْرَاتٍ)** أي: الإصبع مقدر عرضها بست شعيرات مقطوعة الطرفين.

وقوله: **(ظَهْرٍ لِبَطْنٍ)**؛ أي: حال كون الشعيرات موضوعة ظهر إحداها لبطن الأخرى قوله: **(وَهِيَ سِتُّ شَعْرَاتِ بَغْلٍ)** أي: مقدار الشعيرة أن يلف الشعرة من شعرات نحو البغل عليها ست مرات.

قوله: **(يَشْتَدُّ)** تقييد لإطلاق المصنف المرض فيعلم أن اليسير لا يبيح التيمم، ولا فرق في الاشتداد بين أن يشتدّ بالتحرك كالبطون كما أفاده بقوله: ولو بتحرك أو بالاستعمال كالجدريّ. وجاز له التيمم اتفاقًا إن كان لا يجد من يوضئه ولا يقدر بنفسه، وإن وجد خادمًا كعبده وولده وأجيره لا يجز به التيمم اتفاقًا، كما نقله في «المحيط» كذا في «البحر».

ولو كان صحيحًا يخاف المرض جاز له التيمم، فالأولى للشارح أن يقول: يحصل أو يشتد أو يمتد.

قوله: **(أَوْ يَمْتَدُّ)** أي: يطول، والظاهر أن النظر في الامتداد لما يعد امتدادًا عرفًا قوله: **(بِغَلَبَةِ ظَنٍّ)** يرجع إلى كل من يشتد ويمتد قوله: **(أَوْ قَوْلِ**

حَاذِقٍ مُسْلِمٍ وَلَوْ بِتَحَرُّكٍ، أَوْ لَمْ يَجِدْ مَنْ يُوَضِّئُهُ، فَإِنْ وَجَدَ وَلَوْ بِأُجْرَةِ مِثْلٍ، وَلَهُ ذَلِكَ لَا يَتَيَمَّمُ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ، كَمَا فِي «الْبَحْرِ»].

قال المصنف: [وَفِيْهِ: لَا يَجِبُ عَلَى أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ تَوْضِيْءُ صَاحِبِهِ وَتَعَهُّدُهُ، وَفِي مَمْلُوْكِهِ يَجِبُ، **(أَوْ بَرْدٍ)** ....

حَاذِقٍ مُسْلِمٍ) يرجع إليهما أيضًا وخرج غير الحاذق وغير المسلم، فإنه لا يعمل بقولهما في الديانات قوله: **(وَلَوْ بِتَحَرُّكٍ)** متعلق بيشتد قاله الحلبي.

ولا مانع من تعلقه بيمتد أيضًا؛ لأن التحرك قد يكون سببًا في الامتداد كما يكون سببًا في الاشتداد، انتهى قوله: **(وَلَوْ بِأُجْرَةِ مِثْلٍ)** وقيل: يجوز به التيمم قل الأجر أو كثر كما في «التجنيس».

وفي «المنتقى» مريض لم يكن أحد يوضئه إلا بأجر، جاز له التيمم عند الإمام قل الأجر أو كثر، وقالا: لا يتيمم إذا كان الأجر ربع درهم، انتهى.

والظاهر عدم الجواز إذا كان الأجر قليلاً لا إذا كان كثيرًا، كذا في «البحر» وكلامه يعطي أن القليل أجر المثل، والكثير ما زاد عليه «نهر».

قال الشارح: قوله: **(لَا يَجِبُ عَلَى أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ.. إلخ)** قال في «البحر»: وإن وجد غير خادمة ممن لو استعان به أعانه، ولو زوجة فظاهر المذهب أنه لا يتيمم من غير خلاف بين الإمام وصاحبيه، كما يفيده كلام «المبسوط» و«البدائع» وغيرهما.

وفي «التجنيس» ذكر الخلاف في ذلك وفيما إذا كان مريضًا لا يقدر على الاستقبال، أو كان في فرشه نجاسة ولا يقدر على التحول عنه ووجد من يحوله، وأما مسألة الأعمى إذا وجد قائدًا، هل يلزمه الجمعة والحج؟

فالخلاف في ذلك معروف، فعنده لا يفترض ذلك، وعندهما يفترض بناء على أن القادر بقدرة الغير يعد قادرًا أولاً، وكان حسام الدين يختار قولهما، انتهى.

قوله: **(وَفِي مَمْلُوْكِهِ يَجِبُ)** لأن السيد لما كان عليه تعاهد العبد في مرضه

يُهْلِكُ الجُنُبَ، أَوْ يُمْرِضُهُ، وَلَوْ فِي المِصْرِ إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ أُجْرَةُ حَمَّامٍ وَلَا مَا يُدَفِّئُهُ، وَمَا قِيلَ: إِنَّهُ فِي زَمَانِنَا يَتَحَيَّلُ بِالعِدَّةِ، فَمِمَّا لَمْ يَأْذَنْ بِه الشَّرْعُ].

قال المصنف: [نَعَمْ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ غَائِبٌ يَلْزَمُهُ الشِّرَاءُ نَسِيْئَةً، وَإِلَّا لَا **(أَوْ خَوْفِ عَدُوٍّ)** كَحَيَّةٍ أَوْ نَارٍ عَلَى نَفْسِهِ، ....

كان على العبد أن يتعاهده كذلك بخلاف الزوجة، فإنه إذا مرضت لا يجب عليه أن يوضئها ولا أن يتعاهدها في مرضها فيما يتعلق بالصلاة، فلا يجب عليها ذلك إذا مرض فلا يعد قادرًا بفعلها، أفاده في «البحر».

قوله: **(يُهْلِكُ الجُنُبَ)** أي: يقتله سواء كان في المصر أو خارجه وجوازه للمحدث قول بعض المشايخ، والصحيح أنه لا يجوز له التيمم.

وذكر المصنف في «المصفى» أنه بالإجماع بناءً على أنه مجرد وهم؛ إذ لا يتحقق ذلك في الوضوء عادة، انتهى «بحر».

وذكر الشرنبلالي في «شرح نور الإيضاح»: الجواز للمحدث، فإنه لا فرق عند تحقق الضرر، وإليه يشير تعليل المانعين بعدم تحقق الإهلاك في الوضوء.

قوله: **(إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ أُجْرَةُ حَمَّامٍ)** ولا يقدر على تسخين الماء، وليس له مكان يؤويه وهو المراد بقول الشارح، ولا ما يدفيه فمتى قدر على الاغتسال بوجه من الوجوه لا يباح له التيمم إجماعًا، كذا قاله في «البحر».

قوله: **(إنه)** أي: الجنب الذي يخاف البرد قوله: **(يَتَحَيَّلُ بِالعِدَّةِ)** بأن يدخل الحمام، ويغتسل ثم يتعلل بعد الخروج بالعسرة، ويعد بالإعطاء.

قوله: **(فَمِمَّا لَمْ يَأْذَنْ بِه الشَّرْعُ)** لأنهم لا يرضون بدخوله إذا علموا منه هذه الحالة، قاله في «البحر» ومن ادعى إباحته فضلاً عن تعينه فعليه البيان.

قال الشارح: قوله: **(يَلْزَمُهُ الشِّرَاءُ نَسِيْئَةً)** أي: إن أمكن، وإلا فله العذر قوله: **(أَوْ خَوْفِ عَدُوٍّ)** العدو يستعمل للمفرد والجمع سواء كان آدميًا أو غيره، كما ذكره بقوله: كحية قوله: **(عَلَى نَفْسِهِ)** متعلق بخوف.

وَلَوْ مِنْ فَاسِقٍ أَوْ حَبْسِ غَرِيْمٍ أَوْ مَالِهِ، وَلَوْ أَمَانَةً ثُمَّ إِنْ نَشَأَ الخَوْفُ بِسَبَبِ وَعِيْدِ عَبْدٍ

قوله: **(وَلَوْ مِنْ فَاسِقٍ)** بأن كان عند الماء وخافته المرأة على نفسها، كذا في «البحر».

والأمرد في حكمها فيما يظهر، وحكم ما إذا كان الفاسق في طريق الماء كذلك.

قوله: **(أَوْ حَبْسِ غَرِيْمٍ)** يطلق الغريم على الدائن والمدين، والمراد الأول؛ أي: إن خاف المديون المفلس من الحبس جاز له التيمم وعد عذرًا، وأما إذا كان غير معسر فلا يجوز؛ لأنه يكون ظالمًا بِالْمَطْلِ قوله: **(أَوْ مَالِهِ)** عطف على نفسه، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَوْ أَمَانَةً)** عد الأمانة ماله باعتبار وضع اليد عليها قوله: **(ثُمَّ إِنْ نَشَأَ الخَوْفُ... إلخ)** في «الخلاصة» و«فتاوى قاضي خان»: وغيرهما الأسير في يد العدو إذا منعه الكافر عن الوضوء والصلاة تيمم وصلى بالإيماء، ثم يعيد إذا خرج.

وكذا إذا قال: لعبده إذا توضأت حبستك أو قتلتك فإنه يصلي بالتيمم ثم يعيد كالمحبوس؛ لأن طهارة التيمم لم تظهر في منع وجوب الإعادة.

وفي «التجنيس»: رجل أراد أن يتوضأ فمنعه إنسان عن أن يتوضأ بوعيد، قيل: ينبغي أن يتيمم ويصلي ثم يعيد الصلاة بعد ما زال عنه؛ لأن هذا عذر جاء من قبل العباد فلا يسقط فرض الوضوء عنه.

فعلم منه أن العذر إن كان من قبل الله تعالى لا تجب الإعادة، وإن كان من قبل العبد وجبت الإعادة، وأما الخوف من العدو ففيه خلاف، قيل: هو من الله تعالى فلا تجب الإعادة، أو هو بسبب العدو فتجب الإعادة، ذهب صاحب «معراج الدراية» إلى الأول، وذهب صاحب «النهاية» إلى الثاني.

قال صاحب «البحر»: ولا مخالفة بينهما، فإن ما في «النهاية» محمول

أَعَادَ الصَّلَاةَ، وَإِلَّا لَا؛ لِأَنَّهُ سَمَاوِيٌّ (**أَوْ عَطَشٍ**)، وَلَوْ لِكَلْبِهِ أَوْ رَفِيْقِ القَافِلَةِ حَالاً أَوْ مَآلاً، وَكَذَا العَجِيْنُ أَوْ إِزَالَةُ نَجَسٍ كَمَا سَيَجِيْءُ].

على ما إذا حصل وعيد من العبد نشأ منه الخوف، فكان هذا من فعل العباد، وما في «معراج الدراية» محمول على ما إذا لم يحصل وعيد من العبد أصلاً، بل حصل خوف منه فكان هذا من قبل الله تعالى؛ إذ لم يتقدم وعيد.

وصرح ابن أمير حاج بما استظهره صاحب «البحر» وهو الذي جرى عليه الشارح فهو ارتضاء منه لما بحثه صاحب «البحر» وأقره أخوه.

قوله: (**أَوْ عَطَشٍ**) أي: أو خوف عطش، وذلك لأن المحتاج إليه للعطش مشغول بحاجته، والمشغول بالحاجة كالمعدوم.

قوله: (**وَلَوْ لِكَلْبِهِ**) قيده في «البحر» و«النهر» بكلب الماشية والصيد.

وهو يفيد أن الكلب إذا لم يكن كذلك لا يعطى هذا الحكم، والظاهر أن كلب الحراسة للمنزل في حكم كلب الماشية والصيد.

قوله: (**أَوْ رَفِيْقِ القَافِلَةِ**) أضاف الرفيق إلى القافلة إشارة إلى أنه ليس المراد به الرفيق المخالط له، بل كل من في القافلة له هذا الحكم.

قوله: (**أَوْ مَآلاً**) راجع إلى العطش، ولا معنى لرجوعه إلى الرفيق إلا أن يراد به حدوث رفقة آخرين يسيرون معه، فإذا علم احتياجهم إلى الماء لبقاء إليهم.

قوله: (**وَكَذَا العَجِيْنُ**) أما إلى حاجة الطبخ لا يتيمم؛ لأن حاجة الطبخ دون حاجة العطش «بحر».

وفي «أبي السعود» سألت عما إذا احتاجه للقهوة، فقلت: ينبغي أن يفصل إن كان يلحقه بتركها مشقة تيمم وإلا فلا، انتهى.

قلت: ينبغي أن يقال هذا التفصيل في الطبيخ أيضًا.

قوله: (**أَوْ إِزَالَةُ نَجَسٍ**) كله أو بعضه للتقليل.

قال المصنف: [وَقَيَّدَ ابْنُ الكَمَالِ عَطَشَ دَوَابِّهِ بِتَعَذُّرِ حِفْظِ الغُسَالَةِ بِعَدَمِ الإِنَاءِ. وَفِي «السِّرَاجِ» لِلْمُضْطرِّ أَخْذُهُ قَهْرًا وَقِتَالُهُ، فَإِنْ قُتِلَ رَبُّ المَاءِ فَهَدْرٌ، وَإِنِ المُضْطَرُّ ضُمِنَ بِقَوَدٍ أَوْ دِيَّةٍ (**أَوْ عَدَمِ آلَةٍ**) طَاهِرَةٍ يَسْتَخْرِجُ بِهَا المَاءَ، وَلَوْ شَاشًا، وَإِنْ نَقَصَ بِإِدْلَائِهِ أَوْ شَقِّهِ نِصْفَيْنِ قَدْرَ قِيْمَةِ المَاءِ].

قال الشارح: قوله: (**عَطَشَ دَوَابِّهِ**) مراده به ما يعمّ الكلب قوله: (**بِعَدَمِ الإِنَاءِ**) متعلق بتعذر قوله: (**لِلْمُضْطرِّ**) أي: للعطش قوله: (**أَخْذُهُ قَهْرًا**) أي: إن امتنع صاحبه من دفعه وهو غير محتاج إليه للعطش، وإن كان صاحب الماء محتاجًا إليه للعطش لا للوضوء فهو أولى به من غيره، كذا في «البحر».

قوله: (**فَهَدْرٌ**) فلا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة «بحر».

قوله: (**ضُمِنَ**) أي: ضمنه رب الماء قوله: (**بِقَوَدٍ**) أي: بقصاص إن كان القتل عمدًا، كأن قتله بمحدد.

قوله: (**أَوْ دِيَّةٍ**) أي: إن كان شبه عمدٍ أو خطأ أو جرى مجرى الخطأ، والدية على العاقلة وعلى القاتل الكفارة، أفاده في «البحر».

قوله: (**أَوْ عَدَمِ آلَةٍ**) وذلك لتحقق العجز؛ لأنه إذا لم يجد دلوًا يستقي به فوجود البئر وعدمها سواء.

قوله: (**طَاهِرَةٍ**) فالنجسة بمنزلة العدم.

قوله: (**وَلَوْ شَاشًا**) أي: أو نحوه كمنديل وثوب، فإذا أمكنه إدلاء ثوبه، فيخرج الماء ببله لا يجوز التيمم قوله: (**وَإِنْ نَقَصَ... إلخ**) هذا وما بعده لم يوجد منصوصًا في المذهب وإنما ذكره الشافعي قال في «التوشيح»: وهذا كله موافق لقواعدنا.

قوله: (**قَدْرَ قِيْمَةِ المَاءِ**) أي: وآلة الاستقاء كما ذكره صاحب «البحر» في صور الشق.

فإن زاد النقص في الأولى على ثمن الماء أو زاد في الثانية على ثمن

قال المصنف: [كَمَا لَوْ وَجَدَ مَنْ يَنْزِلُ إِلَيْهِ بِأَجْرٍ (**تَيَمَّمَ**) لِهَذِهِ الأَعْذَارِ كُلِّهَا حَتَّى لَوْ تَيَمَّمَ لِعَدَمِ المَاءِ ثُمَّ مَرِضَ مَرَضًا يُبِيحُ التَّيَمُّمَ لَمْ يُصَلِّ بِذَلِكَ التَّيَمُّمْ؛ لِأَنَّ اخْتِلَافَ أَسْبَابِ الرُّخْصَةِ يَمْنَعُ الِاحْتِسَابَ بِالرُّخْصَةِ الأُوْلَى، وَتَصِيْرُ الأُوْلَى كَأَنْ لَمْ تَكُنْ].

قال المصنف: [«جَامِعُ الفُصُوْلَيْنِ» فَلْيُحْفَظْ (**مُسْتَوْعِبًا وَجْهَهُ**) حَتَّى لَوْ تَرَكَ شَعْرَة

الماء، وآلة الاستقاء جاز التيمم بلا إعادة.

قال الشارح: قوله: (**بِأَجْرٍ**) أي: أجر المثل؛ فيلزمه ولم يجز التيمم، وإلا جاز بلا إعادة «بحر».

قوله: (**لِهَذِهِ الأَعْذَارِ كُلِّهَا**) أي: لأحدها قوله: (**حَتَّى لَوْ تَيَمَّمَ**) لا يظهر التفريغ قوله: (**ثُمَّ مَرِضَ... إلخ**) أي: والحال إن التيمم لم ينتقض بناقض وضوء بأن حضر الماء بعد أن تحقق المرض المبيح للتيمم، وأما إذا لم يحضر الماء وتحقق المرض المبيح، فظاهره أن التيمم الأول بطل، وقد يقال: إن السبب الأول لم يزل، إنما اجتمع معه سبب آخر.

قوله: (**لَمْ يُصَلِّ بِذَلِكَ**) أي: التيمم الذي كان، قوله: (**لِأَنَّ اخْتِلَافَ أَسْبَابِ الرُّخْصَةِ... إلخ**) الرخصة هنا: التيمم.

وأسبابها: ما تقدم من البعد، والمرض، وخوف العدوّ، والعطش، وفقد الآلة.

قوله: (**يَمْنَعُ الِاحْتِسَابَ**) أي: الاكتفاء.

قال الشارح: قوله: (**مُسْتَوْعِبًا**) أي: يتيمم تيممًا مستوعبًا فهو: صفة لمصدر محذوف، وهو أولى من جعله حالاً؛ لأنه يدل على أنه ركن، وهو كذلك بخلاف الحالية فتدل على الشرط؛ لأن الأحوال شروط على ما عرف «بحر».

قوله: (**وَجْهَهُ**) فيمسح تحت الحاجبين، وفوق العينين، ولا يجب عليه مسح اللحية، ولا الجبيرة كما في «البحر» عن «السراج».

ومسح العذار شرط على ما حكى عن أصحابنا، والناس عنه غافلون.

أَوْ وَتَرَة مِنْخَرِهِ لَمْ يَجُزْ **(وَيَدَيْهِ)** فَيَنْزِعُ الخَاتَمَ وَالسِّوَارَ أَوْ يُحَرِّكُ، بِهِ يُفْتَى، **(مَعَ مِرْفَقَيْهِ)** فَيَمْسَحُهُ الأَقْطَعُ **(بِضَرْبَتَيْنِ)** وَلَوْ مِنْ غَيْرِهِ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهُمَا لِمَا فِي «الخُلَاصَةِ» وَغَيْرِهَا.

قوله: **(أَوْ وَتَرَة)** في «القاموس» الوترة محركة حرف المنخر، وأما الوتيرة فهي: الحجاب بين المنخرين، ويلزم مسحها أيضًا قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** للزوم الاستيعاب؛ في الأصل فلزم في الخلف «بحر».

قوله: **(وَيَدَيْهِ)** عطف بالواو دون ثم، إشارة إلى أن الترتيب ليس بشرط فيه كأصله، والحكم في اليد الزائدة كالوضوء قوله: **(وَالسِّوَارَ)** تعبيره به صواب بخلاف تعبير صاحب «النهر» بالقرط فسبق قلم.

قوله: **(أَوْ يُحَرِّكُ)** مجرد التحريك لا يكفي، فلا بد من مسحه؛ لأنه إنما اكتفى بالتحريك في الوضوء لسريان الماء بخلاف التراب قوله: **(فَيَمْسَحُهُ)** أي: المرفق المفهوم من المرفقين قوله: **(الأَقْطَعُ)** أي: من المرفق فلو كان القطع فوق المرفقين لا يجب اتفاقًا «بحر».

قوله: **(بِضَرْبَتَيْنِ)** متعلق بتيمم، أو مستوعبًا قوله: **(وَلَوْ مِنْ غَيْرِهِ)** فلو أمر غيره فيممه ونوى هو جاز، كذا في «النهر».

وظاهره ما هنا: أنه يكفي من الغير ضربتان، وهو خلاف ما يأتي عن «القهستاني».

قوله: **(أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهُمَا)** اعلم: أنه وقع في كثير من الكتب ذكر الضرب، والمذكور في الأصل الوضع دون المضرب، فذهب ابن شجاع إلى أن الضرب ركن.

فلو أحدث بعد الضرب أو نوى بعده لا يجزيه، وقال الأسبيجابي: ليس الضرب بركن، فلو أحدث بعد الضرب، أو نوى بعده يجزيه كمن أخذ الماء، فأحدث أو نوى بعده.

قال في «الفتح»: والذي يقتضيه النظر عدم اعتبار ضربه الأرض من مسمى

لَوْ حَرَّكَ رَأْسَهُ أَوْ أَدْخَلَهُ فِي مَوْضِعِ الغُبَارِ بِنِيَّةِ التَّيَمُّمِ جَازَ، وَالشَّرْطُ وُجُوْدُ الفِعْلِ مِنْهُ **(وَلَوْ جُنُبًا أَوْ حَائِضًا)** طَهُرَتْ لِعَادَتِهَا ....

التيمم شرعًا، فإن المأمور به المسح في الكتاب ليس غير، قال الله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ﴾ [النساء: ٤٣].

ويحمل قوله ﷺ: «**التيمم ضربتان**»[١] أما على إرادة الأعمّ من المسحتين، كما قلنا أو أنه خرج مخرج الغالب، كذا في «البحر» فأشار الشارح بقوله أو ما يقوم مقامهما إلى اختيار ما قاله «الكمال».

قوله: **(لَوْ حَرَّكَ رَأْسَهُ)** أي: مع وجهه، وكذا يقال في قوله: أو أدخله؛ لأن العبرة في التيمم للوجه لا للرأس قوله: **(فِي مَوْضِعِ الغُبَارِ)** تنازعه حرك وأدخل.

قوله: **(وَالشَّرْطُ وُجُوْدُ الفِعْلِ مِنْهُ)** أعمّ من أن يكون مسحًا، أو ضربًا، أو غيره كما في «البحر» أي: فهذا لا يدل على ركنية الضرب، بل إما هو أو ما يقوم مقامه من تحريك الرأس، أو إدخاله في موضع الغبار، وفيه أنهم اكتفوا بتيمم الغير له، ولا فعل منه.

قوله: **(وَلَوْ جُنُبًا)** لحديث عمار بن ياسر: «**إنه ﷺ أمره بالتيمم وهو جنب**»[٢] أخرجه الستة، كذا في «النهر».

قوله: **(طَهُرَتْ لِعَادَتِهَا)** أما إذا طهرت لدون العادة، فلا يحل قربانها، وإن اغتسلت فضلاً عن التيمم «نهر».

والعادة صادقة بأن تكون أكثر مدة الحيض، أو ما دونها، حلبي.

وفي كلام «النهر» قصور؛ لأن المراد التيمم لما هو أعمّ من القربان

---

(١) أخرجه الطبراني (١٢/ ٣٦٧، رقم ١٣٣٦٦)، والحاكم (١/ ٢٨٧، رقم ٦٣٤). والدارقطني (١/ ١٨٠)، والبيهقي (١/ ٢٠٧، رقم ٩٤١).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ٢٦٣، رقم ١٨٣٤٥)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٢، رقم ٣٦٢٩٠). والدارمي (١/ ٢٠٨، رقم ٧٤٥)، وابن خزيمة (١/ ١٣٤، رقم ٢٦٦)، والطبراني في الأوسط (١/ ١٧٣، رقم ٥٤٢).

(أَوْ نَفْسَاءَ بِمُطَهِّرٍ مِنْ جِنْسِ الأَرْضِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ نَقْعٌ) أَيْ: غُبَارٌ فَلَوْ لَمْ يَدْخُلْ بَيْنَ أَصَابِعِهِ لَمْ يَحْتَجْ إِلَى ضَرْبَةٍ ثَالِثَةٍ لِلتَّخَلُّلْ].

كالصلاة وغيرها، ولم يبين حكمه فيها وسيأتي أنها تصلي وتصوم ولا يقر بها زوجها احتياطًا في الكل، فالتقييد بالعادة إنما يفيد بالنظر إلى القربان فقط، ومثل ما قيل هنا يقال في النفساء.

قوله: **(أَوْ نَفْسَاءَ)** قال في «النهر»: الحائض والنفساء ملحقان بالجنب؛ أي: في جواز التيمم لهما، ولا يتشرط التعيين بين الحدث، والجنابة في الصحيح حتى لو تيمم الجنب يريد الوضوء أجزأه، نوح أفندي عن «التجنيس» انتهى أبو السعود.

قوله: **(بِمُطَهِّرٍ)** متعلق بتيمم، ويجوز أن يتعلق بـ «مستوعبًا» «نهر».

وعبر بمطهر دون طاهر ليخرج الأرض النجسة إذا جفت، وذهب أثر النجاسة منها؛ لأن الجفاف مقلل لا مستأصل، وقليلها مانع في التيمم دون الصلاة، ويجوز أن يعتبر القليل مانعًا في شيء دون شيء.

قوله: **(مِنْ جِنْسِ الأَرْضِ)** دخل فيه الحجر، والجص، والنورة، والكحل، والزرنيخ، والمغرة، والكبريت، وفي الملح الجبلي روايتان، والفتوى على الجواز كما في «التجنيس».

والياقوت، والزبرجد، والزمرد، والفيروز، والعقيق، والبلخش، والسبخة، والآجر المشوي، كذا في «النهر».

وخرج الأشجار والزجاج المتخذ من الرمل، والحاصل أن كل ما لا ينطبع، ولا يترمد وهو من جنس الأرض جاز عليه التيمم، وإلا فلا.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ نَقْعٌ؛ أَيْ: غُبَارٌ)** هو وصل بما قبله قوله: **(لَمْ يَحْتَجْ إِلَى ضَرْبَةٍ ثَالِثَةٍ لِلتَّخَلُّلْ)** أي: بل يخلل من غير ضربة، وليس المراد: أنه لا يخلل أصلاً؛ لأن الاستيعاب من تمام الحقيقة، انتهى.

قال في «المنية وشرحها»: واستيعاب العضو بالمسح واجب؛ أي: فرض

قال المصنف: [وَعَنْ مُحَمَّدٍ: يَحْتَاجُ إِلَيْهَا، نَعَمْ لَوْ يَمَّمَ غَيْرَهُ يَضْرِبُ ثَلَاثًا لِلْوَجْهِ وَاليُمْنَى وَاليُسْرَى.

قُهُسْتَانِيٌّ: (**وَبِهِ مُطْلَقًا**) عَجَزَ عَنِ التُّرَابِ أَوْ لَا؛ لِأَنَّهُ تُرَابٌ رَقِيقٌ].

قال المصنف: [(**فَلَا يَجُوزُ**) لُؤْلُؤ، وَلَوْ مَسْحُوقًا لِتَوَلُّدِهِ مِنْ حَيَوَانِ البَحْرِ، وَلَا بِمُرْجَانٍ ....

عند الكرخي، وهو ظاهر الرواية عن أصحابنا حتى لو ترك شيئًا قليلاً لم يمسه يده من مواضع التيمم لا يجزئه التيمم، انتهى.

وفي «الهندية»: ويجب تخليل الأصابع إن لم يدخل بينها غبار، كذا في «التبيين» انتهى.

ويجب بمعنى: يفترض وفيها أيضًا، هل يمسح الكف؟ الصحيح أنه لا يمسح وضرب الكف يكفي، كذا في «المضمرات».

قال الشارح: قوله: (**وَعَنْ مُحَمَّدٍ: يَحْتَاجُ إِلَيْهَا**) قال في «البحر»: وما روي عن محمد من الاحتياج إلى ثلاث ضربات، فليس افتراضًا للثالثة لذاتها، بل لتخليل الأصابع إذا لم يدخل الغبار بينها، وهو خلاف النص، والمقصود: التخليل، وهو لا يتوقف عليه.

قوله: (**نَعَمْ لَوْ يَمَّمَ غَيْرَهُ**) يحرر، الفرق بين المتيمم لنفسه ويمم غيره.

قوله: (**لِلْوَجْهِ... إلخ**) فلكل واحدة قوله: (**وَبِهِ مُطْلَقًا**) أي: ويتيمم بالنقع مطلقًا قوله: (**عَجَزَ عَنِ التُّرَابِ**) أي: الغليظ.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا بِمُرْجَانٍ... إلخ**) أشار بذلك إلى الرد على صاحب «البحر» حيث نقل عن «الفتح»: عدم الجواز به، وحكم بسهوه لما في «غاية البيان» و«التوشيح» و«العناية» و«المحيط» و«معراج الدراية» و«التبيين» من الجواز به.

قال في «المنح»: أقول الظاهر إنه ليس بسهو؛ لأنه إنما منع جواز التيمم به لما قام عنده من أنه ينعقد من الماء كاللؤلؤ، فإن كان الأمر كذلك فلا

لِشَبَهِهِ بِالنَّبَاتِ؛ لِكَوْنِهِ أَشْجَارًا نَابِتَةً فِي قَعْرِ الْبَحْرِ عَلَى مَا حَرَّرَهُ الْمُصَنِّفُ، وَلَا (**بِمُنْطَبِعٍ**) كَفِضَّةٍ وَزُجَاجٍ، (**وَلَا مُتَرَمِّدٍ**) بِالِاحْتِرَاقِ إِلَّا رَمَادَ الْحَجَرِ، فَيَجُوزُ كَحَجَرٍ مَدْقُوقٍ أَوْ مَغْسُولٍ، وَحَائِطٍ مُطَيَّنٍ أَوْ مُجَصَّصٍ، وَأَوَانٍ مِنْ طِينٍ غَيْرِ مَدْهُوْنَةٍ، وَطِيْنٍ غَيْرِ مَغْلُوْبٍ بِمَاءٍ، لَكِنْ لَا يَنْبَغِي التَّيَمُّمُ بِهِ قَبْلَ خَوْفِ فَوَاتِ وَقْتٍ؛ لِئَلَّا يَصِيْرُ مِثْلَةً

خلاف في منع الجواز.

والقائل بالجواز إنما قال به لما قام عنده من إنه عن جملة أجزاء الأرض، فإن كان كذلك فلا كلام في الجواز قوله: (**لِشَبَهِهِ بِالنَّبَاتِ**) فأخذ حكمه: وهو عدم الجواز.

قوله: (**عَلَى مَا حَرَّرَهُ الْمُصَنِّفُ**) حيث قال في شرحه: والذي دل عليه كلام أهل الخبرة «بالجواهر» أن له شبهين: شبه بالنبات، وشبه بالمعادن.

قال ابن الجوزي: إن المرجان متوسط بين عالمي الجماد والنبات، فشبهه بالجماد لتحجره، وشبهه بالنبات لكونه أشجارًا نابتة في قعر البحر ذات عروق وأغصان خضر متشعبة قائمة، انتهى قوله: (**وَلَا بِمُنْطَبِعٍ**) هو ما يقطع، وبلين كالحديد «منح».

قوله: (**وَزُجَاجٍ**) ولو اتخذ من رمل قوله: (**وَلَا مُتَرَمِّدٍ**) هو كل ما يحترق بالنار فيصير رمادًا كالشجر قوله: (**إِلَّا رَمَادَ الْحَجَرِ**) كالجص قوله: (**أَوْ مُجَصَّصٍ**) وضع عليه الجص بفتح الجيم وكسرها، وهو الجبس بلغة مصر قوله: (**غَيْرِ مَدْهُوْنَةٍ**) أو مدهونة بصبغ هو من جنس الأرض، كما يستفاد من «البحر» كالمدهونة بالطين أو المغرة.

قوله: (**غَيْرِ مَغْلُوْبٍ بِمَاءٍ**) أما المغلوب بالماء فلا يجوز به التيمم، كذا في «البحر».

والظاهر من كلامه: إن المساوي في حكم غير المغلوب بالماء، والذي يأتي في قوله: والحكم للغالب لو اختلط تراب بغيره؛ لأنه لا يجوز بالمساوي.

قوله: (**لَكِنْ لَا يَنْبَغِي**) بل هو خلاف الأولى، قال في «النهر»: ولو فعل

بِلَا ضَرُوْرَةٍ **(وَمَعَادِنٌ)** فِي مَحَالِّهَا، فَيَجُوْزُ التُّرَابُ عَلَيْهَا].

قال المصنف: [وَقَيَّدَهُ الأَسْبِيْجَابِيُّ بِأَنْ يَسْتَبِيْنَ أَثَرَ التُّرَابِ بِمَدِّ يَدِهِ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَبِنْ لَمْ يَجُزْ، وَكَذَا كُلُّ مَا لَا يَجُوْزُ التَّيَمُّمُ عَلَيْهِ كَحِنْطَةٍ وجُوْخَةٍ، فَلْيُحْفَظ].

قال المصنف: [**(وَالحُكْمُ لِلْغَالِبِ)** لَوِ اخْتَلَطَ تُرَابٌ بِغَيْرِهِ كَذَهَبٍ وَفِضَّةٍ وَلَوْ مَسْبُوْكِيْنَ ....

جاز؛ لأنه تيمم بما هو من أجزاء الأرض، ولا جائز أن يكون من أجزائها في حال دون حال، ومقتضى كونه مثله كراهته تحريمًا.

قوله: **(وَمَعَادِنٌ)** إنما لم يجز التيمم بها؛ لأنها ليست بتبع للماء وحده حتى تقوم مقامه، ولا للتراب كذلك، وإنما هي مركبة من العناصر الأربعة، فليس لها اختصاص بشيء منها حتى تقوم مقامه «بحر».

قوله: **(فِي مَحَالِّهَا)** وبالأولى إذا نقلت قوله: **(فَيَجُوْزُ التُّرابُ عَلَيْهَا)** لا وجه للتفريع.

قال الشارح: قوله: **(وَقَيَّدَهُ الأَسْبِيْجَابِيُّ)** أي: قيد جواز التيمم بالتراب الذي على ما لا يجوز عليه التيمم من المعادن.

قوله: **(بِأَنْ يَسْتَبِيْنَ أَثَرَ التُّرَابِ بِمَدِّ يَدِهِ عَلَيْهِ)** قال في «الهندية»: وصورة التيمم بالغبار أن يضرب بيديه ثوبًا، أو لبدًا، أو وسادة، أو ما أشبهها من الأعيان الطاهرة التي عليها غبار.

فإذا وقع الغبار على يديه يتيمم، أو ينفض ثوبه حتى يرتفع غباره، فيرفع يده في الغبار في الهواء، فإذا وقع الغبار على يديه يتيمم، كذا في «المحيط».

قال الشارح: قوله: **(لَوِ اخْتَلَطَ تُرَابٌ)** أي: مثلاً؛ والمراد: كل ما يجوز عليه التيمم قوله: **(وَلَوْ مَسْبُوْكِيْنَ)** تبع في هذا التعميم المصنف في شرحه ناقلًا عن «البحر» عن «المحيط» ولكن الذي رأيته في «البحر» عن «المحيط»: التفصيل وعبارته، وفي «المحيط»: ولو تيمم بالذهب، والفضة إن كان مسبوكًا لا يجوز، وإن لم يكن مسبوكًا، وكان مختلطًا بالتراب والغلبة للتراب جاز، انتهى.

وَأَرْضٍ مُحْتَرِقَةٍ، فَلَوِ الغَلَبَةُ لِتُرَابٍ جَازَ، وَإِلَّا لَا «خَانِيَّةٌ»، وَمِنْهُ عُلِمَ حُكْمُ التَّسَاوِي، (**وَجَازَ قَبْلَ الوَقْتِ وَلِأَكْثَرِ مِنْ فَرْضٍ، وَ**) جَازَ (**لِغَيْرِهِ**) كَالنَّفْلِ لِأَنَّهُ بَدَلٌ مُطْلَقٌ عِنْدَنَا، لَا ضَرُورِيٌّ].

قال المصنف: [(وَ) جَازَ (**لِخَوْفِ فَوْتِ صَلَاةِ جَنَازَةٍ**) ....

ولم يتكلم على ما إذا سبك أحدهما مع التراب، وهو غير متأت، وفي «التبيين»: ويجوز بالذهب، والفضة، والحديد، والنحاس، وما أشبهها ما دامت على الأرض، ولا يصنع منها شيء، وبعد السبك لا يجوز، انتهى.

وهذا يفيد جواز التيمم عليها في محالها، ولو من غير غبار عليها، ثم ذكر الفاصل بين ما هو من جنس الأرض وغيره، وذكر: أن ما ينطبع، ويذوب ليس من جنسها، وهو يفيد عدم الجواز، يوافقه ما ذكر هنا.

قوله: (**وَأَرْضٍ مُحْتَرِقَةٍ**) أي: احترق ما عليها من النبات، واختلط بترابها فحينئذ يعتبر الغالب، أما إذا حرق ترابها من غير مخالط له حتى صارت سوداء، جاز؛ لأن المعتبر لون التراب لا ذاته قوله: (**فَلَوِ الغَلَبَةُ**) بيان لقوله: والحكم للغالب قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من التقييد بغلبة التراب في كلام «الخانية».

قوله: (**عُلِمَ حُكْمُ التَّسَاوِي**) وهو عدم جواز التيمم به لفقد غلبة التراب قوله: (**وَلِأَكْثَرِ مِنْ فَرْضٍ**) تعبيره بذلك أولى من تعبير «الكنز» بقوله: ولفرضين قوله: (**وَجَازَ لِغَيْرِهِ**) أي: غير الفرض قوله: (**لِأَنَّهُ بَدَلٌ مُطْلَقٌ**) أي: عند عدم الماء فيرتفع به الحدث إلى وقت وجود الماء؛ لأنه مبيح للصلاة مع قيام الحدث، كذا في «البحر».

قوله: (**لَا ضَرُورِيٌّ**) فيبيح مع قيام الحدث، كما قال الشافعي رضي الله عنه ثم عندهما البدلية بين الماء، والتراب، وعند محمد: بين الفعلين، وهما: التيمم، والوضوء، ويتفرع على هذا جواز اقتداء المتوضئ بالمتيمم، فأجازاه ومنعه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَجَازَ لِخَوْفِ فَوْتِ صَلَاةِ جَنَازَةٍ**) أي: بعد حضورها،

أَيْ: كُلِّ تَكْبِيْرَاتِهَا وَلَوْ جُنُبًا أَوْ حَائِضًا، وَلَوْ جِيْءَ بِأُخْرَى إِنْ أَمْكَنَهُ التَّوَضِّي بَيْنَهُمَا، ثُمَّ زَالَ تَمَكُّنَهُ أَعَادَ التَّيَمُّمُ، وَإِلَّا لَا، بِهِ يُفْتَى، **(أَوْ)** فَوْتِ **(عِيْدٍ)** بِفَرَاغِ إِمَامٍ أَوْ زَوَالِ شَمْسٍ، **(وَلَوْ)** كَانَ يَبْنِي **(بِنَاءً)** بَعْدَ شُرُوْعِهِ مُتَوَضِّئًا، وَسَبَقَ حَدَثُهُ **(بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ كَوْنِهِ إِمَامًا أَوْ لَا)** فِي الأَصَحِّ؛ ....

ويعتبر الخوف بغلبة الظن، والدليل على الجواز ما روى ابن عدي في «الكامل» عن ابن عباس، عن النبي ﷺ قال: «**إذا فاجأتك الجنازة، وأنت على غير وضوء فتيمم**»[1] ولا فرق بين الولي وغيره على المعتمد، كما يفاد من «البحر» ولو لم يخف كأن لم يوجد إلا واحد، إذا ذهب للوضوء ينتظر لا يباح له التيمم.

قوله: **(أَيْ: كُلِّ تَكْبِيْرَاتِهَا)** فإن كان يرجو أن يدرك البعض لا يتيمم؛ لأنه لا يخاف الفوت؛ إذ يمكنه أداء الباقي وحده «بحر» عن «البدائع» قوله: **(أَوْ حَائِضًا)** وكذا النفساء إذا انقطع دمهما على العادة قوله: **(أَعَادَ التَّيَمُّمُ)** أي: اتفاقًا كما في «البحر» عن المصفي.

وقوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إن لم يتمكن لا يعيد عندهما، ويعيد عند محمد فقوله: به يفتى راجع إلى الثانية.

قوله: **(أَوْ فَوْتِ عِيْدٍ)** أي: كلها فإن كان المقتدي بحيث يدرك بعضها مع الإمام لو توضأ لا يتيمم كذا في «البحر» قوله: **(بِفَرَاغِ إِمَامٍ)** في حق المقتدي، وقوله: أو زوال شمس في حق الإمام «نهر» وعمم «الحلبي» الثاني في الإمام، والمأموم.

قوله: **(وَلَوْ كَانَ يَبْنِي بِنَاءً)** أشار بهذا التقدير إلى أن بناء مفعول مطلق، ونص على البناء؛ لأنه يتوهم عدم الجواز فيه، وقال الصاحبان: لا يجوز البناء بالتيمم، كما في «البحر» وهو راجع إلى الجنازة أيضًا.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** يرجع إلى قوله: بعد شروعه بتوضئه، وإلى قوله: بلا فرق ومقابل الأصح في الأول قولهما، ومقابله في الثاني ما روى الحسن عن

(١) أخرجه محمد بن الحسن في موطئه (٢/ ١٠٥).

لِأَنَّ المَنَاطَ خَوْفُ الفَوْتِ لَا إِلَى بَدَلٍ].

قال المصنف: [فَجَازَ لِكُسُوْفٍ وَسُنَنٍ رَوَاتِبَ وَلَوْ سُنَّةَ فَجْرٍ خَافَ فَوْتَهَا وَحْدَهَا،

الإمام: أن الإمام لا يتيمم قوله: (**لِأَنَّ المَنَاطَ**) يعني العمدة، والمدار قوله: (**خَوْفُ الفَوْتِ**) أي: فوت الأداء لا إلى بدل.

قال الشارح: قوله: (**فَجَازَ لِكُسُوْفٍ**) تفريع على التعليل؛ ومراده به: ما يعم الخسوف، وهذا وما بعده بحث للحلبي «شارح المنية».

قوله: (**وَسُنَنٍ رَوَاتِبَ**) كالسنن التي بعد الظهر والمغرب إذا أخرها، ولو توضأ فات وقتها فله التيمم، والظاهر: إن المستحب كذلك لفوته بفوت وقته، كما إذا ضاق وقت الضحى عنه وعن الوضوء فيتيمم له.

قوله: (**خَافَ فَوْتَهَا وَحْدَهَا**) قيد به؛ لأنه لو خاف فوتها مع الفرض لا يتيمم؛ لأنها تقضى معه، وصورة المسألة أن يعلم أنه لو توضأ تفوته السنة لضيق الوقت، ولو تيمم صلاها مع الفرض؛ لكن يلزم من هذا صلاة الفرض بذلك التيمم، مع أن التيمم عند وجود الماء لخوف فوت العبادة لا يكفي في عبادة أخرى إلا إذا كانت الثانية يخاف فوتها بلا بدل، وليس بين العبادتين فاصل يسع الطهارة، وفرض الصبح هنا يفوت إلى بدل فلا يجوز أداؤه بذلك التيمم، وإن ألزمناه بالطهارة بالماء بعد ذلك يفوت أداء فرض الصبح، فيلزم تفويت الفرض لأجل السنة وهو باطل، انتهى «حلبي».

ويمكن تصويرها على قول محمد بقضائها بعد الارتفاع بأن أخرها إلى قبيل الزوال بحيث لو توضأ لزالت، ولو تيمم أمكن فعلها فيتيمم ويفعلها وصورها بعض بأن تيمم للفرض لفقد الماء وشرع يصلي سنة الفجر فحضر الماء قبل القعود قدر التشهد، ولم يبق من الوقت إلا ما يسع الوضوء وركعتي الفرض، فإنه يتمم السنة بتيممه، ويتوضأ ويصلي الفرض، ولا يقطعها بوجود الماء؛ إذ لو فعل ذلك فاتته سنة الفجر وحدها، وفيه أن سبب الرخصة اختلف، فإن السبب الأول: عدم الماء، والثاني: ضيق الوقت.

وَلِنَوْمٍ، وَسَلَامٍ وَرَدِّهِ وَإِنْ لَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِهِ].

قال المصنف: [قَالَ فِي البَحْرِ: وَكَذَا لِكُلِّ مَا لَا تُشْتَرَطُ لَهُ الطَّهَارَةُ لِمَا فِي «المُبْتَغَى».

وَجَازَ لِدُخُوْلِ مَسْجِدٍ مَعَ وُجُوْدِ المَاءِ وَلِلْنَوْمِ فِيْهِ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»: الظَّاهِرُ أَنَّ مُرَادَ المُبْتَغَى لِلْجُنُبِ فَسَقَطَ الدَّلِيْلُ.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِهِ)** فإن التيمم لها لا بد أن يكون مع فقد الماء حقيقة، أو حكمًا، وأن ينوي عبادة مقصودة لا تحل بدون طهارة، أو جزأها كقراءة القرآن للجنب فالتيمم له جهتان: جهة صحته للصلاة وقد ذكرناها، وجهة صحته في ذاته فيتوقف على مطلق النية سواء نوى عبادة مقصودة، أو جزأها ولا يحلان إلا بالطهارة، أو عبادة غير مقصودة كذلك كدخول المسجد للجنب، أو تحل كدخول للمحدث، أو مقصودة تحل بدون الطهارة كقراءة القرآن للمحدث، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لِكُلِّ مَا لَا تُشْتَرَطُ لَهُ الطَّهَارَةُ)** أي: فإنه يجوز له التيمم مع وجود الماء.

قوله: **(وَجَازَ لِدُخُوْلِ مَسْجِدٍ)** أي: جاز التيمم لمحدث حدثًا أصغر أراد دخول مسجد.

قوله: **(لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»... إلخ)** عبارته أنت خبير بأن ما في المبتغى أن كان معناه للجنب، كما هو الظاهر امتنع هذا التفريع، انتهى.

فأنت تراه قد تردد في المعنى وقوله: كما هو الظاهر لا يسلم؛ ولذا نظر فيه «الحلبي» بأنه لا يخلو إما أن يكون الماء الموجود خارج المسجد، وهو باطل لعدم جواز دخوله جنبًا مع وجود الماء خارجه باتفاق عندنا، وإما أن يكون الماء داخله، وهو صحيح إلا أنه بعيد من العبارة بدليل قوله: وللنوم فيه، ومراده: بالدليل كلام المبتغى الدال على جواز التيمم مع وجود الماء.

قُلْتُ: وَفِي «المُنْيَةِ» وَشَرْحِهَا: تَيَمُّمُهُ لِدُخُوْلِ مَسْجِدٍ وَمَسِّ مُصْحَفٍ مَعَ وُجُوْدِ المَاءِ لَيْسَ بِشَيْءٍ، بَلْ هُوَ عَدَمٌ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لِعِبَادَةٍ يُخَافُ فَوْتَهَا].

قال المصنف: [لَكِنْ فِي القُهُسْتَانِيِّ عَنِ المُخْتَارِ: المُخْتَارُ جَوَازُهُ مَعَ المَاءِ لِسَجْدَةِ التِّلَاوَةِ، لَكِنْ سَيَجِيْءُ تَقْيِيْدَهُ بِالسَّفَرِ لَا الحَضَرِ.

ثُمَّ رَأَيْتُ فِي الشِّرْعَةِ وَشُرُوْحِهَا مَا يُؤَيِّدُ كَلَامَ البَحْرِ، قَالَ: فَظَاهِرُ البَزَّازِيَّةِ جَوَازُهُ لِتِسْعٍ مَعَ وُجُوْدِ المَاءِ وَإِنْ لَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِهِ].

قوله: **(قُلْتُ)** تأييد لصاحب «النهر» قوله: **(لَيْسَ بِشَيْءٍ)** يحمل في دخول المسجد على أنه جنب فلا ينافي ما في «المبتغى» قوله: **(لِأَنَّهُ)** أي: دخول المسجد، ومس المصحف، وإفراد الضمير باعتبار المذكور قوله: **(لَيْسَ لِعِبَادَةٍ يُخَافُ فَوْتَهَا)** أي: والتيمم مع وجود الماء لا يجوز إلا للعبادة التي يخاف فوتها، وهو مردود بما يأتي.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُسْتَانِيِّ»)** استدراك على ما يفهم من كلام «المنية» من أن كل عبادة لا يخاف فوتها لا يتيمم لها.

قوله: **(المُخْتَارُ جَوَازُهُ مَعَ المَاءِ لِسَجْدَةِ التِّلَاوَةِ)** أي: وهي مما يشترط له الطهارة، ولا يخاف فواتها، قال الحلبي: وهو نقل ضعيف مصادم للقاعدة؛ لأن سجدة التلاوة لا تحل إلا بالطهارة وتفوت إلى خلف قوله: **(لَكِنْ سَيَجِيْءُ)** أي: في الفروع الآتية، انتهى «حلبي».

قوله: **(تَقْيِيْدَهُ)** أي: تقييد جواز التيمم لسجدة التلاوة مع وجود الماء بالسفر فلا يصح في الحضر، قال الحلبي: وهذا التفصيل ذكره «القهستاني» مفروضًا عند عدم الماء، والفرض هنا أن الماء موجود، انتهى، وأنت خبير بأن الماء إذا كان معدومًا لا وجه للتقييد بالسفر.

قوله: **(ثُمَّ رَأَيْتُ فِي الشِّرْعَةِ)** أي: شرعة الإسلام للعلامة أبي بكر النجاري قوله: **(وَشُرُوْحِهَا)** قلت: قد رأيت ذلك منقولاً في «شرح الفاضل علي زاده» قوله: **(وَإِنْ لَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِهِ)** وذلك لأن شرط صحتها بالتيمم أن ينوي عبادة

قال المصنف: [قُلْتُ: بِلْ لِعَشرٍ بَلْ أَكْثَرُ، لِمَا مَرَّ مِنَ الضَّابِطِ، أَنَّهُ يَجُوْزُ لِكُلِّ مَا لَا تُشْتَرَطُ الطَّهَارَةُ لَهُ وَلَوْ مَعَ وُجُوْدِ المَاءِ، وَأَمَّا مَا تُشْتَرَطُ لَهُ فَيُشْتَرَطُ فَقْدُ المَاءِ كَتَيَمُّمٍ لِمَسِّ مُصْحَفٍ فَلَا يَجُوْزُ لِوَاجِدِ المَاءِ وَأَمَّا لِلْقِرَاءَةِ، فَإِنْ مُحْدِثًا فَكَالأَوَّلِ، أَوْ جُنُبًا فَكَالثَّانِي].

قال المصنف: [وَقَالُوْا: لَوْ تَيَمَّمَ لِدُخُوْلِ مَسْجِدٍ أَوْ لِقِرَاءَةٍ وَلَوْ مِنْ مُصْحَفٍ أَوْ مَسِّهُ أَوْ كِتَابَتِهِ أَوْ تَعْلِيْمِهِ أَوْ زِيَارَةِ قُبُوْرٍ أَوْ عِيَادَةِ مَرِيْضٍ أَوْ دَفْنِ مَيِّتٍ أَوْ أَذَانٍ أَوْ إِقَامَةٍ

مقصودة لا تحل إلا بالطهارة، وهذه الأشياء فقد فيها الأمران أو أحدهما.

قال الشارح: قوله: (**أَنَّهُ يَجُوْزُ**) بدل من الضابط قوله: (**فَلَا يَجُوْزُ**) أي: التيمم سواء كان عن حدث أصغر، أو أكبر قوله: (**فَكَالأَوَّلِ**) أي: ما لا يشترط له الطهارة، فيتيمم له مع وجود الماء قوله: (**فَكَالثَّانِي**) وهو ما يشترط له الطهارة.

قال الشارح: قوله: (**لِدُخُوْلِ مَسْجِدٍ**) إنما لم تجز الصلاة به؛ لأنه إن كان عن حدث أصغر فقد الأمران كونه عبادة مقصودة، وكون تلك العبادة لا تحل بدون طهارة، وإن كان عن حدث أكبر فقد الأول حلبي قوله: (**أَوْ لِقِرَاءَةٍ**) أي: إن كان عن حدث لفقد الثاني، ولا يراد الجنب؛ لأنه إذا تيمم لها جاز به الصلاة كما يأتي.

قوله: (**أَوْ مَسَّهُ**) لم تجز الصلاة به لفقد كونه عبادة مقصودة سواء كان عن حدث أصغر أو أكبر قوله: (**أَوْ كِتَابَتِهِ**) إنما لم تجز الصلاة به لفقد كونه عبادة، كما في «المس» هذا إذا كتب والصحيفة في يده، أما إذا كتب والصحيفة على الأرض فقد عدم الأمران «حلبي». قوله: (**أَوْ تَعْلِيْمِهِ**) لأنه إن كان التيمم له عن حدث فعدم صحتها به لفقد الثاني، وإن كان عن جنابة فإن كان يعلم كلمة كلمة فلفقد الثاني أيضًا، أما إذا كان التعليم أكثر من الكلمة كان من باب القراءة، وإذا تيمم عن جنابة لها صحت به الصلاة.

قوله: (**أَوْ زِيَارَةِ قُبُوْرٍ**) العلة في عدم صحة الصلاة بالتيمم لها فقد الثاني، وكذا يقال: في الثلاثة بعده قوله: (**أَوْ أَذَانٍ**) العلة في عدم الصحة به إن كان عن جنابة فقد الأول، وإن كان عن حدث أصغر فقد الأمرين قوله: (**أَوْ إِقَامَةٍ**)

أَوْ إِسْلَامٍ أَوْ سَلَامٍ أَوْ رَدِّهِ لَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِهِ عِنْدَ العَامَّةِ، بِخِلَافِ صَلَاةِ جَنَازَةٍ أَوْ سَجْدَةِ تِلَاوَةٍ.

«فَتَاوَى شَيْخُنَا خَيْرُ الدِّيْنِ الرَّمْلِيّ».

قُلْتُ: وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ يَجُوْزُ لَهُ فِعْلُ ذَلِكَ، فَتَأَمَّل].

العلة فقد الأول سواء كان التيمم عن حدث أصغر، أو أكبر، انتهى «حلبي».

قوله: (أَوْ إِسْلَامٍ) جرى فيه على مذهب أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ القائل: بصحته في ذاته، وصحة الصلاة به، وأما أبو حنيفة ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ فلا يعتبرانه أصلاً؛ لعدم صحة النية من الكافر.

قال في «إمداد الفتاح» قال أبو يوسف: تصح صلاته بتيممه لدخوله في الإسلام؛ لأنه نوى قربة مقصودة تصح منه في الحال فيصح تيممه؛ إذ الإسلام رأس القرب، واعتبار سائرها به بخلاف تيمم الكافر للصلاة لعدم صحتها منه في الحال، ولم يعتبره الإمام ومحمد لإسلامه، وهو الأصح، انتهى «حلبي».

وفيه إنه حينئذ لا يصح قول الشارح: بعد لم تجز الصلاة به بالنظر للإسلام بخصوصه؛ لأن أبا يوسف يجيز الصلاة به، والذي في «البحر»: إن عدم صحة الصلاة به متفق عليه، وأبو يوسف إنما قال بصحته للإسلام فقط.

قوله: (بِخِلَافِ صَلَاةِ جَنَازَةٍ) أي: فإن الصلاة تصح بتيممها إذا كان عند فقد الماء، أما إذا تيمم لها عند وجود الماء فلا تصح الصلاة به، ولا صلاة جنازة أخرى إذا كان بينهما فاصل يسع الطهارة، أفاده «الحلبي» قوله: (أَوْ سَجْدَةِ تِلَاوَةٍ) فتصح الصلاة بالتيمم لها عند عدم الماء، أما عند وجوده فلا يصح التيمم لها لما علمت من أنها تفوت إلى بدل.

قوله: (وَظَاهِرُهُ) أي: ظاهر ما في «الفتاوى» قوله: (أَنَّهُ يَجُوْزُ لَهُ فِعْلُ ذَلِكَ) أي: التيمم لسجدة التلاوة قوله: (فَتَأَمَّل) تأملناه فوجدناه صحيحًا، انتهى حلبي.

أقول: إن كان مراد الشارح جواز التيمم لها مع وجود الماء فعدم الجواز

قال المصنف: [**(لَا)** يَتَيَمَّمُ **(لِفَوْتِ جُمُعَةٍ وَوَقْتٍ)** وَلَوْ وِتْرًا لِفَوَاتِهَا إِلَى بَدَلٍ، وَقِيْلَ: يَتَيَمَّمُ لِفَوَاتِ الوَقْتِ.

قَالَ الحَلَبِيُّ: فَالأَحْوَطُ أَنْ يَتَيَمَّم وَيُصَلِّي ثُمَّ يُعِيْدَ، **(وَيَجِبُ)** أَيْ: يُفْتَرَضُ **(طَلَبُهُ)** وَلَوْ بِرَسُوْلِهِ قَدْرَ غَلْوَةٍ ثَلَاثِمَائَةِ ذِرَاعٍ ....

متفق عليه، وإن كان المراد عند عدم الماء فالجواز كذلك فلا وجه لقوله: قلت: . . . إلخ.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ وِتْرًا)** لأنه فرض عملي تفوت الصحة بفوته قوله: **(لِفَوَاتِهَا)** أي: هذه المذكورات إلى بدل، فبدل الأوقات والوتر القضاء، وبدل الجمعة الظهر. فإن قلت: إن هذا لا يتأتى إلا على مذهب زفر، أما على المذهب فالظهر أصل، قلت: الظهر خلف صورة أصل معنى، والأولى أن يقال: لأنها تفوت إلى ما يقوم مقامها «منح» و«بحر».

قوله: **(وَقِيْلَ: يَتَيَمَّمُ لِفَوَاتِ الوَقْتِ)** هو كما في «القنية» رواية عن مشايخنا، وفرع عليها أنه لو كان في سطح ليلاً، وفي بيته ماء؛ لكنه يخاف في الظلمة إذا دخل البيت، يتيمم إن خاف فوت الوقت وكذا الخوف من البَقِّ، أو البرد، أو المطر، أو الحر الشديد، حيث خاف فوت الوقت «بحر».

قوله: **(قَالَ الحَلَبِيُّ)** شارح «المنية» قوله: **(ثُمَّ يُعِيْدَ)** أي: بوضوء بعد الوقت قوله: **(وَيَجِبُ)** أي: على المسافر، أما المقيم فالوجوب لا تفصيل فيه؛ لأن العمرانات مظنة وجود الماء؛ لأن قيام أهلها به كذا في «البحر» قوله: **(طَلَبُهُ)** أي: الماء قوله: **(وَلَوْ بِرَسُوْلِهِ)** أي: إن طلب رسوله يكفيه عن الطلب بنفسه كما في «النهر» قوله: **(ثَلَاثِمَائَةِ ذِرَاعٍ)** إلى أربعمائة.

قال في «المنح» عن «الذخيرة» و«المغرب»: وظاهر ما في الحقائق أنه لا يلزمه المشي بل يكفيه النظر في هذه الجهات وهو في مكانه، وهذا إذا كان ما حواليه لا يستتر عنه، فإن كان بقربه جبل صغير ونحوه صعده، ونظر حواليه إن لم يخف ضررًا على نفسه، أو ماله الذي معه، أو المخلف في رحله، فإن

مِنْ كُلِّ جَانِبٍ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ].

قال المصنف: [وَفِي «البَدَائِعِ» الأَصَحُّ طَلَبُهُ قَدْرَ مَا لَا يُضِرُّ بِنَفْسِهِ وَرِفْقَتِهِ بِالِانْتِظَارِ **(إِنْ ظَنَّ)** ظَنًّا قَوِيًّا **(قُرْبَه)** دُوْنَ مَيْلٍ، بِأَمَارَةٍ أَوْ إِخْبَارِ عَدْلٍ **(وَأَلَّا)** يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِ قُرْبَهُ **(لَا)** يَجِبُ بَلْ يُنْدَبُ إِنْ رَجَا وَإِلَّا لَا، وَلَوْ صَلَّى بِتَيَمُّمٍ وَثَمَّةَ مَنْ يَسْأَلُهُ ثُمَّ أَخْبَرَهُ بِالمَاءِ أَعَادَ وَإِلَّا لَا].

خاف لم يلزمه الصعود والمشي «بحر» عن «التوشيح».

قوله: **(مِنْ كُلِّ جَانِبٍ)** الذي في «الشرنبلالية» عن «البرهان»: اعتبار الغلوة من جانب ظنه فقط لا من كل الجوانب، ويؤيده ما في «القهستاني» عن «التمرتاشي» حيث قال: ويجب؛ أي: يفترض طلبه في الغلاة يمنة، أو يسرة، أو قدامه، كما في «التمرتاشي» قدر غلوة، فيحمل قول الشارح من كل جانب على أن المراد جانب ظن قربه فيه، ويخصص بغير الخلف؛ لأنه قد مر عليه، وعرف فقد الماء فيه.

قال الشارح: قوله: **(وَرِفْقَتِهِ)** الأولى التعبير بأو؛ لأن ضرر أحدهما يبيح ذلك، انتهى «حلبي».

قوله: **(ظَنًّا قَوِيًّا)** الفرق بين الظن، وغالب الظن أن أحد الطرفين إذا قوي وترجح على الآخر ولم يأخذ القلب ما ترجح، ولم يطرح الآخر فهو الظن، وإذا عقد القلب على أحدهما، وترك الآخر فهو أكبر الظن وغالب الرأي.

قوله: **(دُوْنَ مَيْلٍ)** قيد به؛ لأن الميل وما فوقه بعيد، لا يوجب الطلب قوله: **(بِأَمَارَةٍ)** متعلق بظن، وهو مثل حومان طير وخضرة قوله: **(أَوْ إِخْبَارِ عَدْلٍ)** يفهم منه: أن أخبار الفاسق ومستور الحال لا يوجب الطلب قوله: **(وَأَلَّا يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِ)** بأن شك أو ظن ظنًا غير قوي كما في «النهر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إنه لا يرج الماء لا يستحب له الطلب؛ لأنه لا فائدة فيه إذا لم يكن على رجاء منه كذا في «البحر» قوله: **(أَعَادَ وَإِلَّا لَا)** مقتضى ما في «البحر» عن «السراج» من أنه لو تيمم من غير طلب، وكان الطلب واجبًا

قال المصنف: [(**وَشَرْطٌ لَهُ**) أَيْ: لِلتَّيَمُّمِ فِي حَقِّ جَوَازِ الصَّلَاةِ بِهِ (**نِيَّةُ عِبَادَةٍ**) وَلَوْ صَلَاةَ جَنَازَةٍ، أَوْ سَجْدَةَ تِلَاوَةٍ لَا شُكْرٍ فِي الأَصَحِّ (**مَقْصُودَةٍ**) خَرَجَ دُخُولُ مَسْجِدٍ وَمَسُّ مُصْحَفٍ (**لَا تَصِحُّ**) أَيْ: لَا تَحِلُّ لِيَعُمَّ قِرَاءَةَ القُرْآنِ لِلْجُنُبِ (**بِدُوْنِ طَهَارَةٍ**)

وصلى، ثم طلبه فلم يجده وجبت عليه الإعادة عندهما مطلقًا، سواء أخبر بعد ذلك بالماء أم لا خلافًا لأبي يوسف، أبو السعود، وذكر الزيلعي يوافق المذكور هنا من وجب الإعادة.

قال الشارح: قوله: (**فِي حَقِّ جَوَازِ الصَّلَاةِ**) وأما في حق غيره كالسلام ورده فتكفي نية التيمم، كذا في «البحر» قوله: (**نِيَّةُ عِبَادَةٍ**) مثلها نية الطهارة، أو استباحة الصلاة، أو رفع الحدث، أو الجنابة، والنية القصد والإرادة الحادثة، فلهذا لا يقال لله تعالى، وكذا في «البحر».

قوله: (**أَوْ سَجْدَةَ تِلَاوَةٍ**) لأن كلاً منهما قربة مقصودة؛ والمراد بالقربة المقصودة: أن لا تجب في ضمن شيء آخر بطريق التبعية، ولا شك أن سجود التلاوة إنما شرع ابتداء تقربًا إلى الله تعالى من غير أن يكون تبعًا لغيره بخلاف دخول المسجد، ونحوه.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) هو قول الإمام ﵁ أما على قولهما إنها مستحبة، وبه يفتى كما يأتي في باب سجود التلاوة، فينبغي صحته وصحة الصلاة به، انتهى حلبي.

قوله: (**خَرَجَ دُخُوْلُ مَسْجِدٍ**) لأنه ليس عبادة مقصودة، لا يقال إن دخول المسجد عبادة، وإن لم يكن للصلاة فللاعتكاف؛ لأنا نقول العبادة هي الاعتكاف، ودخول المسجد تبع له فكانت عبادة غير مقصودة، بل لا يلزم أن يكون عبادة وسواء كان داخل المسجد جنبًا أو محدثًا.

قوله: (**وَمَسُّ مُصْحَفٍ**) أي: ولو لجنب فإنه وإن كان لا يحل إلا بالطهارة إلا أنه وسيلة للقراءة، وأما القراءة فالحق فيها التفصيل، فإن تيمم لها وهو جنب جاز له أن يصلي به سائر الصلوات كذا في «البدائع».

خَرَجَ السَّلَامُ وَرَدُّهُ (**فَلَغَا تَيَمُّمُ كَافِرٍ لَا وُضُوْؤُهُ**) لِأَنَّهُ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِلْنِّيَّةِ، فَمَا يَفْتَقِرُ إِلَيْهَا لَا يَصِحُّ مِنْهُ].

قال المصنف: [وَصَحَّ تَيَمُّمَ جُنُبٍ بِنِيَّةِ الوُضُوْءِ، بِهِ يُفْتَى.

(**وَنُدِبَ لِرَاجِيْهِ**) رَجَاءً قَوِيًّا، (**آخِرَ الوَقْتِ**) المُسْتَحَبِّ، وَلَوْ لَمِ يُؤَخِّر وَتَيَمَّمَ

قوله: (**خَرَجَ السَّلَامُ وَرَدُّهُ**) فإنهما وإن كانا عبادة لكنهما يحلان بدون الطهارة قوله: (**فَلَغَا**) تفريع على اشتراط النية في التيمم، ولغا معناه بطل قوله: (**لَا يَصِحُّ مِنْهُ**) وهذا لأن النية تصير الفعل منتهضًا سببًا للثواب، ولا فعل يقع من الكافر كذلك حال كفره، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**بِنِيَّةِ الوُضُوْءِ**) أي: يريد به طهارة الوضوء كما في «البحر» قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) مقابله أنه لا بد من التمييز؛ لأن التيمم لهما يقع على صفة واحدة فيميز بالنية كصلوات الفرض وليس بصحيح قوله: (**وَنُدِبَ لِرَاجِيْهِ**) نائب الفاعل يعود على التيمم، أو على الصلاة به كما في الحلبي.

قوله: (**رَجَاءً قَوِيًّا**) خرج بذلك الخطور بالبال، قال في «البحر»: وإذا لم يكن رجاء وطمع فلا فائدة في الانتظار، وهذا إذا كان بينه وبين الماء ميل أو أكثر، فإن كان أقل منه لا يجزيه التيمم، وإن خاف فوات الوقت.

قوله: (**آخِرَ الوَقْتِ المُسْتَحَبِّ**) وإن كان لا يرجوه لا يؤخر الصلاة عن وقتها المعهود؛ أي: وقت الاستحباب، وهو أول النصف الأخير من الوقت في الصلاة التي يستحب تأخيرها «بحر» وهذا لا يظهر في العشاء، فإن تأخيرها إلى النصف الثاني مكروه تحريمًا، وبين الثلث الأول والنصف الأخير مباح.

قال العلامة نوح: المراد من آخر الوقت هو بعيد الوقت المستحب إلى قبيل الوقت المكروه، وأما الوصول إليه فالظاهر أنه مكروه فأنّى له الاستحباب؟

والمراد بالرجاء هنا: هو اليقين أو الظن، يعني إذا غلب على ظنه أو تيقن أنه يجد الماء في آخر الوقت يستحب له تأخير الصلاة إليه؛ لكن هذا الاستحباب إذا كان بينه وبين موضع يرجوه ميل أو أكثر، وإن كان أقل منه لا

وَصَلَّى جَازَ إِنْ كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَاءِ مِيلٌ، وَإِلَّا لَا].

قال المصنف: [(**صَلَّى**) مَنْ لَيْسَ فِي الْعُمْرَانِ بِالتَّيَمُّمِ، (**وَنَسِيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ**) وَهُوَ مِمَّا يُنْسَى عَادَةً (**لَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ**) وَلَوْ ظَنَّ فَنَاءَ الْمَاءِ ....

يجوز التيمم، وإن خاف فوت وقت العبادة، وإن لم يكن له رجاء بالمعنى المذكور لا يؤخر عن أول الوقت المستحب، وهذه المسألة أول واقعة خالف الإمام فيها أستاذه حمّادًا، فقد روي أنهما خرجا لتشييع الأعمش، ففقد الماء فصلى حمّاد بالتيمم أول الوقت، وأخر الإمام الصلاة لآخر الوقت المستحب فوجد الماء فأدى الصلاة بأكمل الطهارتين، وكان ذلك عن اجتهاد منه فقبلها الله، وصوبه فيها، وكانت صلاة المغرب لكنهم لم يذكروا للمغرب وقت استحباب، ولو علم أنه إن أخر الصلاة إلى آخر الوقت يقرب من الماء بمسافة أقل من ميل لكن لا يتمكن من الصلاة بالوضوء في الوقت، الأولى أن يصلي في أول الوقت مراعاة لحق الوقت، وتجنبًا عن الخلاف كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**صَلَّى**) أي: أتم الصلاة، ولم يذكر الماء، أما لو ذكره وهو في الصلاة فقطع وأعاد إجماعًا، كذا في «المنح» قوله: (**مَنْ لَيْسَ فِي الْعُمْرَانِ**) سواء كان مسافرًا أم مقيمًا «منح» أما في العمران فتجب عليه الإعادة.

قوله: (**وَنَسِيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ**) أفاد بذلك إن له سابق علم به، بأن وضعه بنفسه، أو غيره بعلمه، أما لو وضعه غيره بغير علمه لا يعيد إجماعًا، سواء كان عبدًا أو أجيرًا؛ لأن المرء لا يخاطب بفعل الغير أبو السعود، وقيد بالنسيان وبالماء؛ لأنه لو ظن فناء الماء، أو كان ذلك النسيان في الثوب، فله حكم يذكر بعد، والرحل للبعير بمنزلة السرج للفرس، ويقال: لمنزل الإنسان مأواه؛ والمراد هنا ما هو الأعم «نهر».

قوله: (**وَهُوَ مِمَّا يُنْسَى عَادَةً**) مفهومه ما ذكره الشارح بقوله: كما لو نسيه في عنقه قوله: (**لَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ**) أي: لا في الوقت ولا بعده قوله: (**وَلَوْ ظَنَّ فَنَاءَ الْمَاءِ**) مثل الظن الشك.

أَعَادَ اتِّفَاقًا، كَمَا لَوْ نَسِيَهُ فِي عُنُقِهِ أَوْ ظَهْرِهِ أَوْ فِي مُقَدَّمِهِ رَاكِبًا أَوْ مُؤَخَّرِهِ سَائِقًا أَوْ نَسِيَ ثَوْبَهُ وَصَلَّى عُرْيَانًا أَوْ فِي ثَوْبٍ نَجِسٍ أَوْ مَعَ نَجَسٍ وَمَعَهُ مَا يُزِيلُهُ أَوْ تَوَضَّأَ بِمَاءٍ نَجِسٍ أَوْ صَلَّى مُحْدِثًا ثُمَّ ذَكَرَ أَعَادَ إِجْمَاعًا، **(وَيَطْلُبُهُ)** وُجُوبًا ....

تنبيه:

اعلم أن ثبوت النسبة ونفيها إن لم يكونا في الذهن أصلاً، فهو جهل بسيط، وإن حصل فيه أحدهما، فإن لم يجوّز العقل أن يكون الواقع هو الطرف الآخر فهو جزم سواء كان مطابقًا للواقع أم لا، فإن لم يكن مطابقًا سمي جهلاً مركبًا، وإن جوّز العقل أن يكون الواقع الطرف الآخر، فإن كان كلا الطرفين عنده على السواء فهو شك، وإن كان أحد الطرفين راجحًا والآخر مرجوحًا فالراجح ظن، والمرجوح وهم «حموي».

قوله: **(أَعَادَ اتِّفَاقًا)** أي: إذا تبين خلاف ظنه قوله: **(فِي عُنُقِهِ أَوْ ظَهْرِهِ)** الضميران يرجعان للناسي قوله: **(أَوْ فِي مُقَدَّمِهِ)** ضميره، وضمير مؤخره يرجعان إلى البعير وما ذكر متفق عليه بينهم، وأما لو كان سائقًا والماء في المقدم أو راكبًا وهو في المؤخر فعلى الاختلاف فلا يعيد عندهما، ويعيد عند أبي يوسف، وكذا إذا كان قائدًا مطلقًا.

قوله: **(ثَوْبٍ نَجِسٍ)** أي: بنجاسة مائعة قوله: **(أَوْ مَعَ نَجَسٍ)** كشعر الخنزير قوله: **(وَمَعَهُ مَا يُزِيلُهُ)** أي: مائع قالع طاهر، يزيله سواء كان ماء مطلقًا أم لا فما موصول أو نكرة موصوفة، ولا يقرأ بالمد قوله: **(أَوْ تَوَضَّأَ بِمَاءٍ نَجِسٍ)** مثل ذلك ما إذا نسي بعض أعضاء الوضوء أو بعض البدن في الغسل قوله: **(أَعَادَ إِجْمَاعًا)** يرجع إلى كل ما تقدم وفي «حكاية» الإجماع في بعض الصور نظر يعلم بمراجعة «البحر» و«المنح».

قوله: **(وَيَطْلُبُهُ... إلخ)** أطلقه، وفصل في «الوافي» فقال: مع رفيقه ماء فظن أنه إن سأله أعطاه لم يجز التيمم، وإن كان عنده أنه لا يعطيه يتيمم، وإن شك في الإعطاء وتيمم وصلى فسأله فأعطاه يعيد قوله: **(وُجُوبًا)** أراد به

عَلَى الظَّاهِرِ مِنْ رَفِيْقِهِ (**مِمَّنْ هُوَ مَعَهُ، فَإِنْ مَنَعَهُ**) وَلَوْ دَلَالَةً بِأَنْ اسْتَهْلَكَهُ (**تَيَمَّمَ**) لِتَحَقُّقِ عَجْزِهِ].

قال المصنف: [(**وَإِنْ لَمْ يُعْطِهِ إِلَّا بِثَمَنِ مِثْلِهِ**) أَوْ بِغُبْنٍ يَسِيْرٍ (**وَلَهُ ذَلِكَ**) فَاضِلاً عَنْ حَاجَتِهِ (**لَا يَتَيَمَّمُ وَلَوْ أَعْطَاهُ بِأَكْثَرِ**) يَعْنِي: بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَهُوَ ضِعْفُ قِيْمَتِهِ فِي ذَلِكَ المَكَانِ (**أَوْ لَيْسَ لَهُ**) ....

الافتراض بدليل قوله، وقبل طلبه لا يتيمم، فليتأمل قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) الأولى حذفه؛ لأن قول المصنف فيما يأتي على الظاهر راجع إلى هذا كما أفاده في «المنح».

قوله: (**مِنْ رَفِيْقِهِ**) الأولى حذفه، وإبقاء المصنف على عمومه؛ ولذا قال أبو السعود، نقلاً عن «الحموي» عن «البرجندي» قوله: من رفيقه جرى مجرى العادة، وإلا فكل من يحضر وقت الصلاة فحكمه كذلك رفيقًا كان أم لا، انتهى.

قوله: (**بِأَنْ اسْتَهْلَكَهُ**) أو استهلك البعض، والباقي غير كاف.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ لَمْ يُعْطِهِ**) أي: الماء الكافي للتطهير، كذا في «النهر» قوله: (**بِثَمَنِ مِثْلِهِ**) في أقرب موضع يعز فيه الماء «نهر» قوله: (**أَوْ بِغَبْنٍ يَسِيْرٍ**) وهو ما كان دون ضعف القيمة أخذًا من تعريف الفاحش قوله: (**وَلَهُ**) أي: لطالب الماء «منح».

قوله: (**فَاضِلاً عَنْ حَاجَتِهِ**) أي: الأصلية، وإن لم يكن في يده، بل في ملكه «نهر»؛ لأنه إذا كان له مال غائب، وأمكنه الشراء بثمن مؤجل وجب عليه الشراء، كذا في «البحر» قوله: (**لَا يَتَيَمَّمُ**) لتحقق القدرة فإن القدرة على البدل قدرة على الماء «منح».

قوله: (**وَهُوَ ضِعْفُ قِيْمَتِهِ**) هذا ما في النوادر، وعليه اقتصر في «البدائع» و«النهاية» فكان هو الأولى «بحر» لكنه خاص بهذا الباب لما يأتي في شراء الوصي أن الغبن الفاحش لا يدخل تحت تقويم المقومين، انتهى حلبي.

ثَمَنُ ذَلِكَ تَيَمَّمَ].

قال المصنف: [وَأَمَّا لِلْعَطَشِ فَيَجِبُ عَلَى القَادِرِ شِرَاؤُهُ بِأَضْعَافِ قِيْمَتِهِ إِحْيَاءً لِنَفْسِهِ، وَإِنَّمَا يُعْتَبَرُ المِثْلُ فِي تِسْعَةَ عَشَرَ مَوْضِعًا مَذْكُوْرَةً فِي «الأَشْبَاهِ» وَقَبْلَ طَلَبِهِ المَاءَ **(لَا يَتَيَمَّمُ عَلَى الظَّاهِرِ)** أَيْ: ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ عَنْ أَصْحَابِنَا؛ لِأَنَّهُ مَبْذُوْلٌ عَادَةً كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ المَبْسُوْطِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، فَيَجِبُ طَلَبُ الدَّلْوِ وَالرِّشَاءِ، وَكَذَا الانْتِظَارُ لَوْ قَالَ لَهُ حَتَّى أَسْتَقِي].

قوله: **(ثَمَنُ ذَلِكَ)** الأولى حذف ثمن؛ لأن اسم الإشارة راجع إليه لا إلى الماء قوله: **(تَيَمَّمَ)** أما في الأولى فلوجود الضرر بالغبن الفاحش، فإن حرمة مال المسلم كحرمة نفسه والضرر في النفس مسقط، فكذا في المال «بحر» وأما في الثانية فالوجه ظاهر.

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا لِلْعَطَشِ)** مقابل لمحذوف معلوم من المقام تقديره هذا الحكم للتيمم وأما... إلخ.

قوله: **(إِحْيَاءً لِنَفْسِهِ)** أي: وهو مقدم على حفظ المال.

قوله: **(وَقَبْلَ طَلَبِهِ)** المصنف في حد ذاته يحتمل أن يكون من إضافة المصدر إلى فاعله أو إلى مفعوله، وتقدير الشارح الماء يعين الأول.

قوله: **(أَيْ: ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ)** دفع به توهم أنه بحث.

قوله: **(عَنْ أَصْحَابِنَا)** أي: الثلاثة، وقال الحسن: لا يجب السؤال؛ لأن فيه مذلة وفيه بعض حرج، والتيمم شرع لدفع الحرج كذا في «البحر».

قوله: **(لِأَنَّهُ مَبْذُوْلٌ عَادَةً)** فلا يقع فيه ضنّةً، وليس في سؤال ما يحتاج إليه مذلة، فقد سأل رسول ﷺ بعض حوائجه من غيره، انتهى «بحر».

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على وجوب طلب الماء لبذله قوله: **(فَيَجِبُ طَلَبُ الدَّلْوِ وَالرِّشَاءِ)** بجامع أنه لا يجري فيهما بخل، والرشاء بوزن كتاب: الحبل، كما في «القاموس» قوله: **(وَكَذَا الانْتِظَارُ)** أي: يجب، وقيل: يستحب.

قال المصنف: [وَإِنْ خَرَجَ الوَقْتُ وَلَوْ كَانَ فِي الصَّلَاةِ إِنْ ظَنَّ الإِعْطَاءَ قَطَعَ، وَإِلَّا لَا، لَكِنْ فِي القُهُسْتَانِيِّ عَنِ المُحِيْطِ: إِنْ ظَنَّ إِعْطَاءَ المَاءِ أَوْ الآلَةِ وَجَبَ الطَّلَبُ وَإِلَّا لَا].

قال المصنف: [**(وَالمَحْصُوْرُ فَاقِدُ)** المَاءِ وَالتُّرَابِ **(الطَّهُوْرَيْنِ)** بِأَنْ حُبِسَ فِي مَكَانٍ نَجِسٍ وَلَا يُمْكِنُهُ إِخْرَاجُ تُرَابٍ مُطَهِّرٍ، وَكَذَا العَاجِزُ عَنْهُمَا لِمَرَضٍ **(يُؤَخِّرُهَا عِنْدَهُ وَقَالَا: يَتَشَبَّهُ)** بِالمُصَلِّيْنِ وُجُوْبًا].

قال المصنف: [فَيَرْكَعُ وَيَسْجُدُ، إِنْ وَجَدَ مَكَانًا يَابِسًا، وَإِلَّا يُوْمِئُ قَائِمًا، ثُمَّ يُعِيْدُ كَالصَّوْمِ، **(بِهِ يُفْتَى، وَإِلَيْهِ صَحَّ رُجُوْعُهُ)** أَيْ: الإِمَامِ كَمَا فِي «الفَيْضِ» وَفِيْهِ أَيْضًا

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ كَانَ فِي الصَّلَاةِ... إلخ)** قال في «النهر»: فإن كان في الصلاة، وغلب على ظنه الإعطاء قطع وطلب، فإن لم يعطه بقي تيممه، فلو أتمها ثم سأل فإن أعطاه استأنف، وإلا تمت، انتهى.

قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُسْتَانِيِّ»)** مقابل ظاهر الرواية الذي في «المصنف» وحاصله التفصيل، كما مر عن «الوافي».

قال الشارح: قوله: **(وَالمَحْصُوْرُ)** لو حذفه، وقال: وفاقد ليعم المريض، أو يعمم في المحصور؛ ويراد به: الممنوع ليشمله، ولا يجعله مقيسًا لكان أولى.

قوله: **(وَلَا يُمْكِنُهُ إِخْرَاجُ تُرَابٍ مُطَهِّرٍ)** أما إذا أمكنه بنقر الأرض، أو الحائط بشيء يستخرج المطهر، ويصلي بالإجماع كذا في «الخلاصة» وفيه أنه يلزم التصرف في مال الغير، وهو أرض الغير، أو حائطه بغير إذنه قوله: **(يُؤَخِّرُهَا عِنْدَهُ)** وتحرم عليه الصلاة كما نقله «النووي» مذهبًا للإمام، كذا في «المنح».

قال الشارح: قوله: **(فَيَرْكَعُ وَيَسْجُدُ)** ولا يقرأ كما في أبي السعود، وسواء كان حدثه أكبر أو أصغر قوله: **(إِنْ وَجَدَ مَكَانًا يَابِسًا)** أي: من النجاسة التي فيه؛ أي: ولو بإخراج الطاهر بالحفر ولو وجد طاهرًا يبسطه للصلاة تعين الصلاة عليه.

قوله: **(كَالصَّوْمِ)** التشبيه في التشبه وفي مطلق وجوب الإعادة، وذلك فيما إذا أدخل المسافر موضع إقامته بعد ما أكل في يوم رمضان، أو بعد ما فات

(مَقْطُوْعُ الْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ إِذَا كَانَ بِوَجْهِهِ جِرَاحَةٌ يُصَلِّي بِغَيْرِ طَهَارَةٍ) وَلَا يَتَيَمَّمُ، **(وَلَا يُعِيْدُ عَلَى الأَصَحِّ)** وَبِهَذَا ظَهَرَ أَنَّ تَعَمُّدَ الصَّلَاةِ بِلَا طُهْرٍ غَيْرُ مُكَفِّرٍ، فَلْيَحْفَظْ وَقَدْ مَرَّ، وَسَيَجِيْءُ فِي صَلَاةِ المَرِيْضِ].

قال المصنف: [فُرُوْعٌ: صَلَّى المَحْبُوْسُ بِالتَّيَمُّمِ، إِنْ فِي الْمِصْرِ أَعَادَ وَإِلَّا لَا.

هَلْ يَتَيَمَّمُ لِسَجْدَةٍ؟ إِنْ فِي السَّفَرِ نَعَمْ وَإِلَّا لَا.

المَاءُ المُسَبَّلُ فِي الفَلَاةِ لَا يَمْنَعُ التَّيَمُّمَ ....

وقت النية، فإنه يجب عليه الإمساك تشبها بالصائمين، ثم تجب عليه الإعادة.

قوله: **(إِذَا كَانَ بِوَجْهِهِ جِرَاحَةٌ)** أما إذا كان وجهه سليمًا مسحه على التراب ويمسح الأشل وجهه وذراعيه بالأرض، ولا يترك الصلاة، ويمسح الأقطع ما بقي من المفروض كغسله ويسقط إن بتجاوز القطع محل الفرض.

قوله: **(وَلَا يَتَيَمَّمُ)** من عطف الخاص، وإنما ذكره دفعا لتوهم قصر الطهارة على المائية قوله: **(وَبِهَذَا)** أي: بقول المصنف يصلي بغير طهارة.

قوله: **(غَيْرُ مُكَفِّرٍ)** موضوع المسألة يفيد التقييد بالضرورة قوله: **(وَقَدْ مَرَّ)** أي: في أول كتاب الطهارة.

قال الشارح: قوله: **(أَعَادَ)** لأن العجز إنما تحقق بصنع العباد، وصنع العباد لا يؤثر في إسقاط حق الله تعالى «هندية».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** صادق بحبسه في القرية مع أن حكمها حكم المصر، فالأولى أن يقول: إن مقيمًا أعاد وإلا لا ووجهه كما في «الهندية» أنه انضم عذر السفر إلى العجز الحقيقي، والغالب في السفر عدم الماء فتحقق العدم من كل وجه كذا في «محيط السرخسي».

قوله: **(إِنْ فِي السَّفَرِ نَعَمْ وَإِلَّا لَا)** إن كان هذا الفرع مفروضًا عند وجود الماء فالحق النفي مطلقًا، وإن كان عند عدمه فالحق الثبوت مطلقًا، قاله الحلبي قوله: **(المُسَبَّلُ)** أي: الموقوف الذي يوضع على السبل؛ أي: الطرق

مَا لَمْ يَكُنْ كَثِيْرًا، فَيُعْلَمُ أَنَّهُ لِلْوُضُوْءِ أَيْضًا وَيَشْرَبُ مَا لِلْوُضُوْءِ، الجُنُبُ أَوْلَى بِمُبَاحٍ مِنْ حَائِضٍ أَوْ مُحْدِثٍ وَمَيْتٍ، وَلَوْ لِأَحَدِهِم فَهُوَ أَوْلَى بِهِ وَلَوْ مُشْتَرِكًا يَنْبَغِي صَرْفُهُ لِلْمَيْتِ].

قال المصنف: [جَازَ تَيَمُّمُ جَمَاعَةٍ مِنْ مَحَلٍّ وَاحِدٍ، حِيْلَةُ جَوَازِ تَيَمُّمِ مَنْ مَعَهُ مَاءُ

للشرب لا يمنع التيمم؛ لأنه عادم الماء المطهر شرعًا قوله: (**مَا لَمْ يَكُنْ كَثِيْرًا... إلخ**) محل ذلك عند عدم التيقن بأنه للشرب، أما إذا تيقن أنه للشرب فيحرم الوضوء؛ لأن شرط الواقف كنص الشارع.

قوله: (**وَيَشْرَبُ مَا لِلْوُضُوْءِ**) ظاهره، وإن لم يكن للضرورة، وفيه أنه يلزم مخالفة شرط الواقف قوله: (**الجُنُبُ أَوْلَى بِمُبَاحٍ مِنْ حَائِضٍ**) وذلك لإمكان تيممها بالتراب، واقتدائها به واقتداء المتيمم بالمتطهر أفضل من عكسه مع عدم تأتيه هنا، وهو مفروض فيما إذا كان الماء يكفي للغسل أما إذا كان لا يكفي إلا للوضوء، فالمحدث أولى من الباقي، فليتأمل.

قوله: (**أَوْ مُحْدِثٍ**) أي: حدثًا أصغر فأولويته عليه؛ لأن الجنابة أشد فإزالتها أهم، ولذا يمتنع على الجنب أشياء لا تمتنع على المحدث قوله: (**وميت**) لعل أولويته عليه بسبب أنه يؤدي ما كلف به من صلاة وقراءة. فاحتياجه إليه أكثر من الميت، وتعبيره بأولى يفيد جواز التيمم للجنب قوله: (**فَهُوَ أَوْلَى بِهِ**) أي: أحق به فيقدم على غيره لكونه المالك.

قوله: (**يَنْبَغِي صَرْفُهُ لِلْمَيْتِ**) لعل وجهه الإسراع بتجهيزه المطلوب، ولأنه لا يمكنه التحصيل بخلاف الحي؛ ولأن المسامحة من الميت في نصيبه لا تتأتى بخلاف الباقي، وكيفية صرفه له أن يتبرع الباقون به له، وفيه إنه حيث كان المشترك ينبغي صرفه للميت، فالمباح أولى، وقد قلتم إن الجنب أولى به.

قال الشارح: قوله: (**جَازَ تَيَمُّمُ جَمَاعَةٍ مِنْ مَحَلٍّ وَاحِدٍ**) وذلك لأن التراب لا يوصف بالاستعمال، ولو الذي علق بيديه حتى لو تجمع ما علق بأيدي المتيممين يجوز عليه التيمم.

زَمْزَمَ وَلَا يَخَافُ العَطَشَ أَنْ يَخْلُطَهُ بِمَا يَغْلِبُهُ أَوْ يَهَبُهُ عَلَى وَجْهٍ يَمْنَعُ الرُّجُوْعَ].

قال المصنف: [(**وَنَاقِضُهُ نَاقِضُ الأَصْلِ**) وَلَوْ غُسْلاً، ....

قوله: (**وَلَا يَخَافُ العَطَشَ**) أما عند خوفه فيجوز التيمم، وإن لم يخلطه لاشتغال الماء بحاجته الأصلية قوله: (**بِمَا يَغْلِبُهُ**) أي: بشيء يغلبه، أو يساويه كماء وردٍ ونحوه قوله: (**أَوْ يَهَبُهُ**) بفتح الهاء كما في «القاموس».

قوله: (**عَلَى وَجْهٍ يَمْنَعُ الرُّجُوْعَ**) أصل العبارة لصاحب التجنيس، وهو صاحب «الهداية» و«المزيد» لكن لم يقيد الهبة بهذا القيد فاعترض بأنه يلزمه شراؤه بثمن المثل، إذا كان لغيره، فإذا تمكن من الرجوع في مال نفسه كيف يجوز له التيمم، وأجاب الكمال بأن الرجوع في الهبة مكروه تحريمًا، وهو مطلوب العدم شرعًا فيعتبر الماء معدومًا في حقه، وإن قدر عليه بالرجوع، انتهى.

قلت: وعدم التقييد أولى؛ لأنه إذا كان يهبه على هذا الوجه لا تعود عليه فائدته فالأولى أن ينتفع به لنفسه.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ غُسْلاً**) تعميم للأصل؛ أي: أصل التيمم، اعلم إن كل ما نقض الغسل نقض الوضوء كالمني، وليس كل ما نقض الوضوء نقض الغسل، فكان ناقض الغسل أخص من ناقض الوضوء حيث لا يشمل إلا مثل المني، وناقض الوضوء أعم حيث يشمل مثل المني ويزيد عليه بمثل الخارج النجس، والتعبير بناقض الوضوء مساو للتعبير بناقض الأصل، قرره صاحب «البحر».

والحاصل أن التيمم مطلقًا سواء كان عن حدث أصغر، أو أكبر ينتقض بناقض الوضوء مطلقًا، سواء كان ناقض الوضوء وحده، أو ناقض الوضوء والغسل ثم إذا انتقض التيمم بناقض الغسل ينتقض باعتبار الجنابة، فيصير جنبًا لا محدثًا سواء كان ذلك التيمم عن حدث، أو جنابة، وإذا انتقض بناقض الوضوء كالبول ينتقض باعتبار الحدث، فيصير محدثًا لا جنبًا، انتهى حلبي مختصرًا.

وعند التأمل يظهر تصويب ما في «المصنف» لأن من عبر بناقض الوضوء يفيد أن تيمم الغسل ينتقض بناقض الوضوء، وليس كذلك بخلاف تعبير

فَلَوْ تَيَمَّمَ لِلْجَنَابَةِ ثُمَّ أَحْدَثَ، صَارَ مُحْدِثًا لَا جُنُبًا، فَيَتَوَضَّأُ وَيَنْزِعُ خُفَّيْهِ ثُمَّ بَعْدَهُ يَمْسَحُ عَلَيْهِ مَا لَمْ يَمُرَّ بِالمَاءِ، ....

المصنف، وفي قوله: فيصير جنبًا لا محدثًا نظرًا لأنه متى صار جنبًا صار محدثًا؛ لأن ناقض الأكبر ينقض الأصغر، وقوله: سواء كان ذلك التيمم عن حدث أو جناية، أفاد به أن تيمم الوضوء يكفي الغسل، وعكسه، وقد مر.

قوله: (فَلَوْ تَيَمَّمَ. . . إلخ) اعلم أن المصنف أفاد أن التيمم إن كان عن حدث أصغر نقض بناقض الوضوء، ومن المعلوم أن ناقض الغسل ناقض للوضوء فيدخل فيه، وأن التيمم إن كان عن جنابة نقض بناقض أصله وهو الغسل، وسكت عما إذا أتى في هذه الصورة بناقض الوضوء، وهو محتمل لوجهين:

الأول: أنه لا ينتقض أصلاً.

والثاني: أنه لا ينتقض من جهة الجنابة، وينتقض من جهة الحدث.

وهذا هو المراد إذا علمت احتمال المصنف للوجهين، فلا وجه لتفريع الشارح هذه المسألة على ما قبلها والأولى الإتيان بالواو وأفاده الحلبي، وفيه أن المصنف شامل لما إذا تيمم عن الأصلين معًا، ثم أحدث حدثًا أصغر فإنه ينتقض باعتبار أحد الأصلين، وهو الأصغر، وهو عين التفريع، فليتأمل.

قوله: (فَيَتَوَضَّأُ) أي: حيث وجد ماء كافيًا للوضوء فقط، ولو مرة مرة قوله: (وَيَنْزِعُ خُفَّيْهِ) يعني وقد لبسهما على طهارة كاملة قبل أن يجنب كما في تصوير «الزيلعي» عند قول «الكنز» في باب المسح لا جنبًا، وإنما ينزع خفيه؛ لأن الجنابة لا يمنعها الخف كما سيأتي في باب المسح على الخفين، انتهى حلبي.

قوله: (ثُمَّ بَعْدَهُ) أي: بعد الوضوء، المفهوم من يتوضأ قوله: (يَمْسَحُ عَلَيْهِ) الأولى بالسياق عليهما، وإن كانت إرادة الجنس ظاهرة قوله: (مَا لَمْ يَمُرَّ بِالمَاءِ) غاية لقوله يمسح، وأراد الماء الكافي للغسل فإنه إذا مر به انتقض تيممه للجنابة، ثم إذا جاوزه يتيمم للجنابة لنقض الأول برؤية الماء الكافي، فإذا أحدث حدثًا أصغر ووجد ماء يكفيه للوضوء فإنه لا يمسح، بل ينزع

فَمَعَ فِي عِبَارَةِ صَدْرِ الشَّرِيْعَةِ بِمَعْنَى بَعْدَ كَمَا فِي: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝٦﴾ [الشرح: ٦] فَافْهَم].

قال المصنف: [(**وَقُدْرَةٌ**) عَلَى (**مَاءٍ**) وَلَوْ إِبَاحَةً ....

ويغسل قدميه؛ لأن الجنابة قد حلتهما ثم يلبس الخفين، ويمسح إذا أحدث.

قوله: (**فَمَعَ فِي عِبَارَةِ صَدْرِ الشَّرِيْعَةِ... إلخ**) أي: في أول باب التيمم منه، حيث قال، أما إذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء؛ أي: إذا وجد الحدث بعد التيمم للجنابة كما نص عليه «القهستاني» وظاهر هذا أنه إذا وجد حين التيمم المذكور ماء يكفي للوضوء لا يتوضأ به للاستغناء بهذا التيمم عنه، وإنما يستعمله إذا وجد الحدث بعد ذلك. وهو صريح عبارة «القهستاني» حيث قال: الجنب إن كان له ما يكفي لبعض أعضائه، أو للوضوء يتيمم، ولم يجب عليه صرفه إليه إلا إذا تيمم للجنابة، ثم وقع منه حدث موجب للوضوء، فإنه يجب عليه الوضوء حينئذ؛ لأنه قدر على ماءٍ كاف.

قوله: (﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝٦﴾) أي: بعد العسر اليسر، والبعدية ظاهرة، وإنما أتى بمع إشارة إلى قربهما، وتلازمهما حتى كأنهما متقاربان، وفيه التبشير للصابرين.

قال الشارح: قوله: (**وَقُدْرَةٌ عَلَى مَاءٍ**) كذا في بعض نسخ «المصنف» وفي نسخة، وقدرته على ماء كاف، وكتب عليها المصنف في شرحه، والتعبير بالقدرة أولى من التعبير بالرؤية؛ لأن الرؤية لا تعتبر إلا مع القدرة؛ وليشمل المتيمم لبرد، أو مرض، فإنه يتيمم مع رؤية الماء، وإذا زال المانع بطل تيممه لقدرته، وإن لم ير الماء واحترز بالقدرة، عما لو مر النائم على ماء كاف حيث لا ينتقض تيممه هو «المختار» كما إذا كان على جنبه بئرًا، وعلى شاطئ نهر لا يعلم به؛ والمراد بالنائم من نام على صفة لا توجب النقض، أو كان تيممه عن جنابة، فإنه لا ينتقض بالنوم «بحر» وغيره.

قوله: (**وَلَوْ إِبَاحَةً**) أشار به إلى أن الوجود الواقع في آية التيمم بمعنى

فِي صَلَاةٍ **(كَافٍ لِطُهْرِهِ)** وَلَوْ مَرَّةً مَرَّةً **(فَضَلَ عَنْ حَاجَتِهِ)** كَعَطَشٍ وَعَجْنٍ وَغَسْلِ نَجَسٍ مَانِعٍ وَلَمعَةِ جَنَابَةٍ؛ لِأَنَّ المَشْغُوْلَ بِالحَاجَةِ وَغَيْرَ الكَافِي كَالمَعْدُوْمِ **(لَا)** تَنْقُضُهُ **(رِدَّةٌ، وَكَذَا)** يَنْقُضُهُ **(كُلُّ مَا يَمْنَعُ وُجُوْدَهُ التَّيَمُّمُ إِذَا وُجِدَ بَعْدَه)** لِأَنَّ مَا جَازَ بِعُذْرٍ بَطلَ بِزَوَالِهِ،

القدرة بخلاف الوجود المذكور في الكفارات فإنه بمعنى الملك حتى لو أبيح له الماء، لا يجوز له التيمم للقدرة، ولو عرضت على المعسر الحانث رقبة يجوز له التكفير بغير الإعتاق أبو السعود، والأولى إبدال الحانث بالمظاهر.

قوله: **(فِي صَلَاةٍ)** من مدخول المبالغة فيفيد أنها إذا حصلت الإباحة في غير الصلاة تبطل التيمم، وهو كذلك غير أنه إن كان قبل الصلاة أخذه وتوضأ به، وأدى ما عليه وإن كان بعدها فإنها لا تبطل كما في «الملتقى».

قوله: **(لِطُهْرِهِ)** أعم من الغسل، والوضوء قوله: **(وَلَوْ مَرَّةً مَرَّةً)** فلو توضأ بما زاد عن حاجته فنقص عن إحدى رجليه أن غسل كل عضو مرتين أو ثلاثًا بطل تيممه، هو «المختار» كذا في «النهر» عن «الخلاصة».

قوله: **(فَضَلَ عَنْ حَاجَتِهِ)** الجملة في محل جر نعت لماء قوله: **(كَعَطَشٍ)** نكرة؛ لأن المراد العطش له أو لدوابه حالاً، أو مآلاً قوله: **(وَعَجْنٍ)** وإن لم يحتج إليه حالاً كما يؤخذ من حكم العطش قوله: **(وَغَسْلِ نَجَسٍ مَانِعٍ)** يفيد مفهومه أن غير المانع يقدم الوضوء عليه، وحينئذ تنتفي الكراهة في الصلاة بالنجس غير المانع لعدم المزيل.

قوله: **(وَلَمعَةِ جَنَابَةٍ)** يعني أن الماء يصرف إليها، وينتقل الحكم إلى التيمم قوله: **(لِأَنَّ المَشْغُوْلَ... إلى آخره)** ارتكب الشارح في التعليل النشر المشوش قوله: **(لَا رِدَّةٌ)** لأن الإسلام إنما شرط للنية ابتداء لا بقاء؛ لأن أثر الردة إنما يظهر في العبادات، والتيمم ليس منها، ولم يجعل طهارة مع الكفر؛ لأنه للحاجة، وهي هنا منتفية «نهر».

قوله: **(بَعْدَه)** أي: بعد التيمم قوله: **(لِأَنَّ مَا جَازَ بِعُذْرٍ)** كالصلاة عاريًا، وبالنجاسة قوله: **(بَطَلَ بِزَوَالِهِ)** بأن يجد العاري ثوبًا، ومن به نجاسة مزيلًا،

فَلَوْ تَيَمَّمَ لِمَرَضٍ بَطَلَ بِبُرْئِهِ أَوْ لِبَرْدٍ بَطَلَ بِزَوَالِهِ].

قال المصنف: [وَالحَاصِلُ أَنَّ كُلَّ مَا يَمْنَعُ وُجُوْدَهُ التَّيَمُّمُ نَقَضَ وُجُوْدُهُ التَّيَمُّمُ **(وَمَا لَا)** يَمْنَعُ وُجُوْدَهُ التَّيَمُّمُ فِي الِابْتِدَاءِ **(فَلَا)** يَنْقُضُ وُجُوْدُهُ بَعْدَ ذَلِكَ التَّيَمُّمُ، وَلَوْ قَالَ: وَكَذَا زَوَالُ مَا أَبَاحَهُ: أَيْ التَّيَمُّمُ لَكَانَ أَظْهَرَ وَأَخْصَرَ، وَعَلَيْهِ فَلَوْ تَيَمَّمَ لِبُعْدِ مِيْلٍ فَسَارَ فَانْتَقَصَ انْتَقَضَ فَلْيُحْفَظْ].

قال المصنف: [وَمُرُوْرُ نَاعِسٍ مُتَيَمِّمٍ عَنْ حَدَثٍ، أَوْ نَائِمٍ غَيْرَ مُتَمَكِّنٍ مُتَيَمِّمٍ عَنْ جَنَابَةٍ **(عَلَى مَاءٍ)** كَافٍ، **(كَمُسْتَيْقِظٍ)** فَيَنْتَقِضُ، وَأَبْقَيَا تَيَمُّمَهُ، وَهُو الرِّوَايَةُ المُصَحَّحَةُ عَنْهُ المُخْتَارَةُ لِلْفَتْوَى، كَمَا لَوْ تَيَمَّمَ وَبِقُرْبِهِ مَاءٌ لَا يَعْلَمُ بِهِ كَمَا فِي البَحْرِ وَغَيْرِهِ، وَأَقَرَّهُ

فإذا كان ذلك في الصلاة بطلت قوله: **(بَطَلَ بِبُرْئِهِ)** أي: وإن لم يكن الماء موجودًا «منح» وكذا يقال فيما بعده.

قال الشارح: قوله: **(وَالحَاصِلُ... إلخ)** هو عين ما في «المصنف» فلا فائدة فيه، وإيضاحه: إنه لا يجوز التيمم ابتداء مع حضور الماء، أو بعده أقل من ميل فإذا كان متيممًا ثم حضر الماء، أو سار حتى انتقص الميل انتقض تيممه، ولو تيمم المريض لمرضه مع عدم الماء، ثم حضر الماء لا ينتقض.

قوله: **(لَكَانَ أَظْهَرَ)** أي: من عبارة المصنف، فإن عبارته فيها بعض خفاء، وذلك في قوله: إذا وجد بعده، فعن مرجع الضمير لا يظهر عوده إلى التيمم إلا بتأمل، وأما كونها أخصر فظاهر قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما ذكر من الضابط.

قوله: **(فَانْتَقَصَ)** أي: الميل بسبب سيره، وهو بالصاد المهملة، وقوله: انتقض بالضاد المعجمة، وضميره يرجع إلى التيمم.

قال الشارح: قوله: **(وَمُرُوْرُ نَاعِسٍ)** مبتدأ خبره كمستيقظ، أفاده المصنف والناعس هو الذي يعي أكثر ما يقال عنده، ولم تزل قوته الماسكة، ومثل النعاس النوم على صفة لا توجب النقض قوله: **(المُصَحَّحَةُ عَنْهُ)** وحينئذ فالمسألة اتفاقية.

قوله: **(وَبِقُرْبِهِ مَاءٌ)** لكن إن كان الماء في بئر، صح تيممه اتفاقًا، وإن كان

الْمُصَنِّفُ (**تَيَمَّمَ لَوْ**) كَانَ (**أَكْثَرُهُ**) أَيْ: أَكْثَرُ أَعْضَاءِ الْوُضُوْءِ عَدَدًا وَفِي الْغُسْلِ مِسَاحَةً (**مَجْرُوْحًا**) أَوْ بِهِ جُدَرِيٌّ، اعْتِبَارًا لِلْأَكْثَرِ (**وَبِعَكْسِهِ يَغْسِلُ**) الصَّحِيْحَ وَيَمْسَحُ الْجَرِيْحَ، (**وَ**) كَذَا (**إِنِ اسْتَوَيَا غَسَلَ الصَّحِيْحَ**) مِنْ أَعْضَاءِ الْوُضُوْءِ، وَلَا رِوَايَةَ فِي الْغُسْلِ (**وَمَسَحَ البَاقِي**) مِنْهَا، (**وَهُوَ**) الأَصَحُّ؛ لِأَنَّهُ أَحْوَطُ فَكَانَ أَوْلَى، وَصَحَّحَ فِي «الفَيْضِ» وَغَيْرِهِ التَّيَمُّمَ، كَمَا يَتَيَمَّمُ لَوِ الجُرْحُ بِيَدَيْهِ وَإِنْ وَجَدَ مَنْ يُوَضِّئُهُ خِلَافًا لَهُمَا].

في «نهر» صح على قول الإمام، وهو الأصح، أفاده في «البحر» قوله: (**عددًا**) فلو كان برأسه، ووجهه، ويديه جراحة، والرجل لا جراحة بها تيمم سواء كان الأكثر من أعضاء الجراحة جريحًا أو صحيحًا، وهذا القول هو المختار، كذا في «البحر».

قوله: (**وَفِي الغُسْلِ مِسَاحَةً**) استظهار لصاحب «البحر» وتبعه صاحب «النهر» قوله: (**أَوْ بِهِ جُدَرِيٌّ**) بضم الجيم وفتحها، كذا في «القاموس».

قوله: (**اعْتِبَارًا لِلْأَكْثَرِ**) علة لقوله: تيمم قوله: (**وَيَمْسَحُ الجَرِيْحَ**) فيمسح على محل الجراحة إن أمكنه، وإلا فعلى الخرقة «بحر» وهل يلزمه شد الخرقة؟ إن لم تكن موضوعة أولًا يحرر، ثم رأيت في «شرح المنية» للحلبي ما يفيد الوجوب.

قوله: (**وَكَذَا إِنِ اسْتَوَيَا**) أشار بذلك إلى أن الحكم واحد، فلو قال المصنف وبعكسه أو استويا غسل الصحيح لكان أخصر قوله: (**وَلَا رِوَايَةَ فِي الغُسْلِ**) أي: في صورة المساواة، واختلف المشايخ فيها كما صرح به مسكين والأحوط، الغسل والمسح كما في «المتن» حلبي. قوله: (**كَمَا يَتَيَمَّمُ... إلخ**) وكذا يتيمم لو كان بحالة إذا غسل الصحيح يصيب الماء الجريح، كما في «شرح ابن أمير حاج للمنية».

قوله: (**وَإِنْ وَجَدَ مَنْ يُوَضِّئُهُ**) وتستحب الإعانة بذلك الغير عند الإمام، وتفترض عندهما، وهذا بناء على أن القادر بقدرة الغير، هل يعد قادرًا أو لا؟ حلبي.

قال المصنف: [(وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا) أَيْ: تَيَمُّمٍ وَغُسْلٍ، كَمَا لَا يَجْمَعُ بَيْنَ حَيْضٍ وَحَبَلٍ أَوْ اسْتِحَاضَةٍ أَوْ نِفَاسٍ، وَلَا بَيْنَ نِفَاسٍ وَاسْتِحَاضَةٍ أَوْ حَيْضٍ، وَلَا زَكَاةٍ وَعُشْرٍ أَوْ خَرَاجٍ أَوْ فِطْرَةٍ].

قوله: (وَلَا يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا) وذلك لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل، ولا نظير له في الشرع قوله: (وَغَسْلٍ) بفتح الغين ليعم الطهارتين حلبي.

قال الشارح: قوله: (كَمَا لَا يَجْمَعُ بَيْنَ حَيْضٍ وَحَبَلٍ) الاحتمالات في هذه الأربعة: ستة، ثلاثة فيها الحيض مع غيره، واثنان نفاس مع غيره، والسادس حبل مع استحاضة، وقد تركه الشارح؛ لأن الجمع فيه ممكن، أفاده الحلبي، وفيه أن النفاس قد يجتمع مع الحبل في التوأم الثاني لما ذكروه، أن النفاس من الأول.

قوله: (وَلَا زَكَاةٍ وَعُشْرٍ) بأن أدى عشر الخارج، وأبقاه عنده حتى حال عليه الحول ناويًا به التجارة، فإنه لا يجب عليه فيه زكاة.

قوله: (أَوْ خَرَاجٍ) بأن أدى خراج الأرض من الخارج، ونوى فيما بقي التجارة، وحال عليه الحول فلا زكاة فيه، وكذا لو لم يؤد العشر، أو الخراج، فإن نية التجارة لا تصح فيه، فيما خرج من أرضه العشرية أو الخراجية لئلا يجتمع الحقان، وكذا لو اشترى أرضًا خراجية ناويًا التجارة أو عشرية وزرعها لا تكون للتجارة لقيام المانع، على ما سيذكره في كتاب الزكاة، وصور الحلبي ما ذكره الشارح بالأرض التي أدى خراجها، ثم نوى فيها التجارة، وحال عليها الحول فإنه لا زكاة فيها.

قوله: (أَوْ فِطْرَةٍ) بأن كان له عبيد للتجارة حال عليها الحول، ففيهم الزكاة، وليس على عبيد الخدمة زكاة بل الفطرة في رؤوسهم، والاحتمالات في هذه الأربعة ستة، ثلاثة في اجتماع الزكاة مع غيرها، وواحد في العشر مع الخراج، وترك اثنين الخراج مع الفطرة، والعشر مع الفطرة لعدم تصورهما؛ لأن الفطرة على الرؤوس، والعشر، والخراج على الأرض، حلبي.

قال المصنف: [وَلَا عُشْرٍ مَعَ خَرَاجٍ، وَلَا فِدْيَةٍ وَصَوْمٍ أَوْ قِصَاصٍ، وَلَا ضَمَانٍ وَقَطْعٍ أَوْ أَجْرٍ، وَلَا جَلْدٍ مَعَ رَجْمٍ أَوْ نَفْيٍ، وَلَا مَهْرٍ وَمُتْعَةٍ ....

قال الشارح: قوله: (**وَلَا عُشْرٍ مَعَ خَرَاجٍ**) وذلك لأن الأرض، أما عشرية، أو خراجية قوله: (**وَلَا فِدْيَةٍ وَصَوْمٍ**) عدم الاجتماع من أحد الجانبين، وهو أنه إذا صام لا يفدي، وأما إذا فدى عن الصوم ثم قدر عليه يجب عليه الصوم حلبي، وفيه أنه حيث قدر على الصوم خرج ما أداه عن كونه فدية؛ لأن شرطها لعجز الدائم إلى الموت فتكون نافلة فلا يصدق عليه أنه جمع بين الفدية والصوم إلا صورة.

قوله: (**أَوْ قِصَاصٍ**) سقط من قلم الناسخ ذكر الكفارة، وذكرها في «البحر» وعبارته، ولا بين القصاص والكفارة؛ وذلك لأن القصاص إنما يتحقق في العمد، ولا كفارة فيه، والكفارة إنما هي في شبه العمد والخطأ، وما جرى مجراه، ولا قصاص فيها. قوله: (**وَلَا ضَمَانٍ وَقَطْعٍ**) عدم الاجتماع من أحد الجانبين، فإنه إذا قطع لا يضمن العين مطلقًا هالكة، أو مستهلكة، وأما إذا ضمنها قبل القطع فلا مانع منه، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ أَجْرٍ**) أي: ولا ضمان وأجر، فإن المستأجر إذا سلم الدابة، وجب عليه الأجر ولا ضمان، وإذا لم يسلمها ثم استهلكها وجب الضمان ولا أجر، أما لو أدى الأجر ثم استهلكها وجب الضمان حينئذ، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا جَلْدٍ مَعَ رَجْمٍ**) لأن حد البكر الجلد، وحد المحصن الرجم حلبي.

قوله: (**أَوْ نَفْيٍ**) أي: لا يجمع بين جلد ونفي؛ أي: تغريب إلا أن يراه الإمام، وأما الجلد والحبس فيجمع بينهما قوله: (**وَلَا مَهْرٍ وَمُتْعَةٍ**) أي: واجبة؛ وذلك لأن المطلقة قبل الدخول إن سمى لها مهراً يجب نصفه، وإن لم يسم لها مهراً تجب المتعة، لا تزاد على نصف مهر المثل، ولا تنقص عن خمسة دراهم التي هي نصف أقل المهر.

أَوْ حَدٍّ، أَوْ ضَمَانِ إِفْضَائِهَا أَوْ مَوْتِهَا مِنْ جَمَاعَةٍ، وَلَا مَهْرِ مِثْلٍ وَتَسْمِيَةٍ، وَلَا وَصِيَّةٍ وَمِيْرَاثٍ وَغَيْرِهَا مِمَّا سَيَجِيْءُ فِي مَحَلِّهِ إِنْ شَاءَ الله تَعَالَى].

قوله: (**أَوْ حَدٍّ**) أي: ولا مهر وحد فإن الوطء إن كان صحيحًا، أو عن شبهة فالمهر ولا حد، وإن كان زنا فالحد ولا مهر حلبي.

قوله: (**أَوْ ضَمَانِ إِفْضَائِهَا**) أي: ولا يجمع بين مهر وضمانه، فإن الزوج إذا أفضى زوجته، أو أماتها من جماعة لا ضمان عليه، وإنما عليه المهر فقط حلبي، ولم يذكر ما إذا أفضاها أو أماتها من جماعة، وهو غير زوج ومقتضاه لزوم الضمان، ثم إنما يظهر الضمان في الإفضاء بأن تقوم بفرض جعلها رقيقة سليمة من هذا العيب، وتقوّم وهو بها فبقدر التفاوت يضمن من الدية، وأما في موتها من جماعة فالظاهر إنه من قبيل شبه العمد، وليحرر.

قوله: (**وَلَا مَهْرِ مِثْلٍ وَتَسْمِيَةٍ**) وذلك لأنه إذا سمى الجائز من المهر وجب وإن لم يسم أصلاً، أو سمى ما لا يجوز كخنزير وخمر وجب مهر المثل قوله: (**وَلَا وَصِيَّةٍ وَمِيْرَاثٍ**) أي: عند عدم إجازة الورثة الوصية لما ورد عن رسول ﷺ إنه قال: «**لا وصية لوارث ولا إقرار له بدين**»[1].

قوله: (**وَغَيْرِهَا مِمَّا سَيَجِيءُ**) ذكر الحموي في «شرحه» منها جملة القصاص مع الدية، وأجر القسمة مع نصيبه إذا قسم أحد الشركاء، والظهر مع الجمعة إلا على قول الثاني في مصر تعددت فيه الجمعة، والشهادة مع اليمين إلا على قول، ووجهه أن المزكي مجهول لجهل الحال في الناس، فالمخلص تحليف الشهود والنكاح مع ملك اليمين إلا إذا كان للاحتياط لاحتمال الحرية، والأجر مع الشركة فيما إذا استأجر أحد الشركاء أحدهم لحمل المشترك فحمله لا أجر له، والحد مع قيمة أمة مملوكة زنى بها فأفضاها أو قتلها، والقيمة مع الثمن، والحد مع اللعان، وأجر نظر الناظر إذا عمل مع العملة فإن له أجر العمل لا النظارة، انتهى حلبي بقليل زيادة.

---

(١) أخرجه البيهقي (٦/ ٨٥، رقم ١١٢٤٠).

قال المصنف: [(**وَمَنْ بِهِ وَجَعُ رَأْسٍ لَا يَسْتَطِيْعُ مَعَهُ مَسْحَهُ**) مُحْدِثًا، وَلَا غَسْلَهُ جُنُبًا، فَفِي الفَيْضِ عَنْ غَرِيْبِ الرِّوَايَةِ يَتَيَمَّمُ، وَأَفْتَى قَارِئُ الهِدَايَةِ أَنَّهُ (**يَسْقُطُ**) عَنْهُ (**فَرْضُ مَسْحِهِ**) وَلَوْ عَلَيْهِ جَبِيْرَةٌ، فَفِي مَسْحِهَا قَوْلَانِ، وَكَذَا يَسْقُطُ غَسْلُهُ فَيَمْسَحُهُ وَلَوْ عَلَى جَبِيْرَةٍ إِنْ لَمْ يَضُرُّهُ وَإِلَّا سَقَطَ أَصْلاً وَجُعِلَ عَادِمًا لِذَلِكَ العُضْوِ حُكْمًا كَمَا فِي المَعْدُوْمِ حَقِيْقَةً].

قوله: (**عَنْ غَرِيْبِ الرِّوَايَةِ**) لعله كتاب جمعت فيه روايات الإمام التي لم تكن في كتب ظاهر الرواية، أو هو من إضافة الصفة؛ أي: الرواية الغربية.

فرع:

ليس للمرأة في هذه الحالة أن تمنع زوجها إذا أراد وطأها، بل عليها الإجابة، وتمسح، أفاده المصنف.

قوله: (**فَرْضُ مَسْحِهِ**) أي: الرأس، والرأس من الأعضاء التي تذكر جمعها ابن مالك في قوله:

يا سائلا عما يذكَّر في الفتى ... لا غيره عن حاذق لك يخبر
رأس الفتى وجبينه وسواده ... والثغر ثم الشعر ثم المنخر
والبطن والفم ثم ظفر بعده ... ناب وخد بالحياء يعصفر
والشدي والشبر المزيد وناجذ ... والباع والذقن الذي لا ينكر
هذي الجوارح لا تؤنثها فما ... فيه لها حظ إذا ما تذكر

قوله: (**قَوْلَانِ**) أظهرهما الوجوب؛ لأن المسح هنا أصل منصوص عليه، ولا مانع من إقامة بدل عنه، وقال شمس الأئمة: لا يجب؛ لأن المسح بدل الغسل، والبدل لا بدل له بالرأي «حلبي». قوله: (**وَكَذَا يَسْقُطُ غَسْلُهُ**) أي: الرأس في الاغتسال قوله: (**وَلَوْ عَلَى جَبِيْرَةٍ**) ويجب شدها إن لم تكن مشدودة قوله: (**حُكْمًا**) تمييز؛ أي: يجعل عادما من جهة الحكم فيجري عليه حكم المعدوم، وليس معدومًا حقيقة.

باب المسح على الخفين

قال المصنف: [بَابُ المَسْحِ عَلَى الخُفَّيْنِ: أَخَّرَهُ لِثُبُوْتِهِ بِالسُّنَّةِ.

وَهُوَ لُغَةً: إِمْرَارُ اليَدِ عَلَى الشَّيْءِ.

وَشَرْعًا: إِصَابَةُ البِلَّةِ، لِخُفٍّ مَخْصُوْصٍ فِي زَمَنٍ مَخْصُوْصٍ، وَالخُفُّ شَرْعًا: السَّاتِرُ لِلْكَعْبَيْنِ فَأَكْثَرَ مِنْ جِلْدٍ وَنَحْوِهِ].

باب المسح على الخفين

قال الشارح: إنما ثنّى إشارة إلى أنه لا يجوز المسح على خف واحد، وإنما لم يقل وغيرهما؛ لأن مسح الجبيرة مذكور تبعًا «قهستاني» وهو من خصائص هذه الأمة أبو السعود، والخف مأخوذ من الخفة؛ لأن الحال خف به من الغسل إلى المسح «بحر» و«نهر».

قوله: (**أَخَّرَهُ**) أي: عن التميم قوله: (**لِثُبُوْتِهِ بِالسُّنَّةِ**) أي: على الصحيح، وقيل: إنه ثبت بالكتاب بقراءة الجر في قوله تعالى: ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾ [المائدة: ٦] أي: وأما التيمم فثابت بالكتاب بلا خلاف فيكون أقوى فقدم.

قوله: (**وَهُوَ لُغَةً: إِمْرَارُ اليَدِ**) أي: المسح مطلقًا لا بقيد كونه على الخفين، وقوله: (**وَشَرْعًا... إلخ**) تعريف للمقيد بهما، ففي العبارة شبه استخدام قوله: (**إِصَابَةُ البِلَّةِ... إلخ**) هو أولى مما في «البحر» عن «السراج» أنه في الاصطلاح عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للمقيم يومًا وليلة، وللمسافر ثلاثة أيام ولياليها، ووجه الأولوية أن المذكور في «البحر» بيان صفته، والمذكور هنا تبعًا «للنهر» بيان للحقيقة، ثم أن الإصابة إما من اليدين، أو ما يقوم مقامهما كمطر نزل عليهما، ونحو ذلك. قوله: (**لِخُفٍّ مَخْصُوْصٍ**) اللام زائدة؛ لأن أصاب الذي مصدره الإصابة يتعدى بنفسه، والخف المخصوص ما فيه الشروط الآتية قوله: (**فِي زَمَنٍ مَخْصُوْصٍ**) وهو يوم وليلة للمقيم، وثلاثة أيام بلياليها للمسافر، ويوجد في بعض النسخ زيادة في محل مخصوص؛ والمراد به أن يكون على ظاهرهما قوله: (**وَنَحْوِهِ**) مما اجتمع فيه الشروط الآتية.

قال المصنف: [(**شَرْطُ مَسْحِهِ**) ثَلَاثَةُ أُمُوْرٍ:

الأَوَّلُ: (**كَوْنُهُ سَاتِرَ**) مَحلِّ فَرْضِ الغُسْلِ (**القَدَمِ مَعَ الكَعْبِ**) أَوْ يَكُوْنُ نُقْصَانُهُ أَقَلَّ مِنَ الخَرْقِ المَانِعِ، فَيَجُوْزُ عَلَى الزُّرْبُوْلِ لَوْ مَشْدُوْدًا إِلَّا أَنْ يَظْهَرَ قَدْرُ ثَلَاثَةِ أَصَابِعَ، وَجَوَّزَ مَشَايِخُ سَمَرْقَنْدَ سَتْرَ الكَعْبَيْنِ بِاللِّفَافَةِ.

(وَ) الثَّانِي: (**كَوْنُهُ مَشْغُوْلاً بِالرِّجْلِ**) لِيَمْنَعَ سِرَايَةَ الحَدَثِ، فَلَوْ وَاسِعًا فَمَسَحَ عَلَى الزَّائِدِ وَلَمْ يُقَدِّمْ قَدَمَهُ إِلَيْهِ لَمْ يَجُزْ، وَلَا يَضُرُّ رُؤْيَةُ رِجْلِهِ مِنْ أَعْلَاهُ.

قال الشارح: قوله: (**شَرْطُ مَسْحِهِ**) عد شروطه في «نور الإيضاح» سبعة: لبسهما على طهارة، وسترهما للكعبين، وإمكان متابعة المشي، وخلو كل منهما عن الخرق المانع، واستمساكهما على الرجلين من غير شد، ومنعهما وصول الماء إلى الرجل، وأن يبقى من القدم قدر ثلاث أصابع من أصغر أصابع القدم، فلو فقدها لا يمسح، ولو كان عقب القدم موجودًا، انتهى.

قوله: (**القَدَمِ**) بدل من محل «حلبي». قوله: (**أَوْ يَكُوْنُ**) منصوب بأن مقدرة والمنسبك معطوف على كون الأول، وقوله: (**نُقْصَانُهُ... إلخ**)؛ أي: نقصان كل واحد من الخفين فلا يعتبر الخرق المجتمع منهما قوله: (**الخَرْقِ**) بالضم الموضع المقطوع، وبالفتح المصدر، انتهى حلبي والأظهر إرادة الأول.

قوله: (**فَيَجُوْزُ عَلَى الزُّرْبُوْلِ**) تفريع على ما فهم مما قبله أن النقصان عن الخرق المانع لا يمنع المسح، والزربول المركوب الذي يقام على العقب بلغة أهل مصر، وقوله: (**لَوْ مَشْدُوْدًا**) فيه نظر، ووجهه أن شرط المسح على الخف أن يستمسك بنفسه من غير شد فمقتضاه عدم جواز المسح على الزربول إلا أن يقال: إن شده لستره الكعبين، وما قاربهما لا لاستمساكه، فإنه يحمل بدون شد.

قوله: (**وَجَوَّزَ مَشَايِخُ سَمَرْقَنْدَ سَتْرَ الكَعْبَيْنِ بِاللِّفَافَةِ**) هذا ضعيف، والمعتمد ما عليه أهل بخارى من أنه لا يجوز إلا إذا خيط بثخين، بحيث لا يشف الماء كجوخ ونحوه «حلبي».

قوله: (**وَلَمْ يُقَدِّمْ قَدَمَهُ إِلَيْهِ**) أما إذا قدم قدمه إليه، ومسح عليه جاز، ولو

(وَ) الثَّالِثُ: (**كَوْنُهُ مِمَّا يُمْكِنُ مُتَابَعَةُ المَشْيِ**) المُعْتَادِ (**فِيْهِ**) فَرْسَخًا فَأَكْثَرَ، فَلَمْ يَجُزْ عَلَى مُتَّخَذٍ مِنْ زُجَاجٍ وَخَشَبٍ أَوْ حَدِيْدٍ، وَهُوَ جَائِزٌ، فَالغُسْلُ أَفْضَلُ إِلَّا لِتُهْمَةٍ فَهُوَ أَفْضَلُ، بَلْ يَنْبَغِي وُجُوْبُهُ عَلَى مَنْ لَيْسَ مَعَهُ إِلَّا مَا يَكْفِيْهِ، ....

زال بعد ذلك لا يضر؛ لأن المضر خروج القدم، أو أكثره من جميع محل يمكن المسح عليه، وهنا وإن خرج عن محل المسح بالفعل لم يخرج من موضع يمكن المسح عليه، حلبي عن شيخه، وفي «الهندية» عن «السراج» ولا يعتبر المسح على موضع خال من القدم، فلو جعل رجله في الخالي ومسح جاز، وإن أزال رجله بعد ذلك من ذلك الموضع أعاد المسح، انتهى حلبي.

قوله: (**المُعْتَادِ**) والمشي غير المعتاد لا يعتبر، وقوله: (**فَرْسَخًا**) ذكر التقييد به في «حاشية الهداية» وفي «المحيط» وهو شرعًا ما يستر الكعب، وأمكن السفر به، انتهى.

قوله: (**فَلَمْ يَجُزْ عَلَى مُتَّخَذٍ مِنْ زُجَاجٍ... إلخ**) لعدم إمكان متابعة المشي المعتاد فيه قوله: (**جَائِزٌ**) أي: ثابت بآثار قريبة من التواتر «قهستاني» قوله: (**إِلَّا لِتُهْمَةٍ**) أي: تهمة الرفض، والخروج فإن الروافض والخوارج لا يرونه، وظاهره أن هذا هو المذهب وليس كذلك، بل المذهب أن الغسل أفضل مطلقًا.

قال في «البحر»: من اعتقد جوازه، ولم يفعله كان أفضل لإتيانه بالغسل؛ إذ هو أشق على البدن، قال في «التوشيح»: وهذا مذهبنا، انتهى.

وفي «القهستاني» عن «الكرماني»: إن المسح أولى لإظهار الاعتقاد، ودفع تهمة البدعة، والعمل بقراءة الجر؛ لكن في «المضمرات» وغيره أن الغسل أفضل، وهو الصحيح كما في «الزاهدي».

قوله: (**بَلْ يَنْبَغِي وُجُوْبُهُ... إلخ**) قال في «البحر»: بعد ذكر ما في الشرح، ولم أرَ من صرح بهذا من أئمتنا؛ لكن رأيته في كتب الشافعية، وقواعدنا لا تأباه.

قوله: (**عَلَى مَنْ لَيْسَ مَعَهُ إِلَّا مَا يَكْفِيْهِ**) أي: لغسل رجليه، ويكفيه لمسح الخفين.

أَوْ خَافَ فَوْتَ وَقْتٍ أَوْ وُقُوْفِ عَرَفَةَ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [وَفِي الْقُهُسْتَانِيِّ أَنَّهُ رُخْصَةٌ مُسْقِطَةٌ لِلْعَزِيْمَةِ؛ وَلِهَذَا لَوْ صَبَّ الْمَاءَ فِي خُفِّهِ بِنِيَّةِ الْغُسْلِ يَنْبَغِي أَنْ يَصِيْرَ آثِمًا (**بِسُنَّةٍ** ....

قوله: (**أَوْ خَافَ فَوْتَ وَقْتٍ**) أي: لو غسل رجليه، والأولى أو خاف، ويكون معطوفًا على ليس.

قوله: (**أَوْ وُقُوْفِ عَرَفَةَ**) قال في «النهر»: وظاهر أن المعنى فيه، ولو مسح رجليه أدرك الوقوف والصلاة معًا؛ إذ لو كان لا يدركه لا يجب عليه الغسل فضلاً عن المسح لما قالوه في الحج لو كان بحيث لو صلى فاته الوقوف قدم الوقوف للمشقة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**أَنَّهُ رُخْصَةٌ مُسْقِطَةٌ لِلْعَزِيْمَةِ**) أي: مسقطة لمشروعيتها بمعنى أن العزيمة لا تبقى مشروعة معها، واحترز بقوله: مسقطة عن رخصة الترفيه، فإن العزيمة تبقى معها مشروعة؛ أي: مع بقاء سبب الرخصة كالصوم في السفر، والرخصة ما بني على أعذار العباد، ويقابلها العزيمة وهي ما كان حكمًا أصليًا غير مبني على أعذار العباد، وهو الأصح في تعريفهما حلبي عن «البحر».

قوله: (**يَنْبَغِي أَنْ يَصِيْرَ آثِمًا**) أي: ولا يصح غسله، وذلك لما في تتمة «الفتاوى الصغرى» عن ابن الفضل لو ابتل قدمه لا ينتقض مسحه؛ لأن استتار القدم بالخف يمنع سراية الحدث إلى الرجل، فلا يقع هذا غسلاً معتبرًا، فلا يوجب بطلان المسح، ونقل الزاهدي عن العياضي أنه لا يبطل، وإن بلغ الماء الركبة.

قال في «النهر»: ثم رأيت في «السراج» توضأ وغسل رجليه، ولبس خفيه، ثم أحدث، ومسح فدخل الماء في أحد خفيه.

قال بعضهم: إن غسل الماء جميعها مع الكعبين وجب غسل الأخرى، وقال بعضهم: لا ينتقض المسح أصلاً وهو الأظهر، انتهى، ويجب عليه غسل رجله.

مَشْهُوْرَةٍ)، فَمُنْكِرُهُ مُبْتَدِعٌ، وَعَلَى رَأْيِ الثَّانِي كَافِرٌ.

وَفِي «التُّحْفَةِ» ثُبُوْتُهُ بِالإِجْمَاعِ، بَلْ بِالتَّوَاتُرِ، رُوَاتُهُ أَكْثَرُ مِنْ ثَمَانِيْنَ مِنْهُم العَشَرَةُ قُهُسْتَانِي].

قال المصنف: [وَقِيْلَ: بِالكِتَابِ وَرَدَ بِأَنَّهُ غَيْرُ مُغَيًّا بِالكَعْبَيْنِ إِجْمَاعًا، فَالجَرُّ لِلجِوَارِ؛ ....

ثانيًا: بعد المدة لعمل الحدث السابق عمله من السراية إلى الرجلين، فيحتاج إلى مزيل أبو السعود، وما في «الحلبي» عن «الشرنبلالي» ضعيف.

قوله: (**مَشْهُوْرَةٍ**) المشهور أن يكون رواية أكثر من اثنين في كل طبقة من طبقات الرواة، ولم يصل إلى حد التواتر كما في «النخبة» حلبي وقال الإمام: ما قلت بالمسح حتى جاءني فيه مثل ضوء النهار، وعنه أخاف الكفر على من لم ير المسح على الخفين؛ لأن الآثار التي جاءت فيه في حيز التواتر.

قوله: (**فَمُنْكِرُهُ مُبْتَدِعٌ**) لما روي عن الإمام حين سئل عن مذهب أهل السنة، والجماعة فقال: هو أن تفضل الشيخين، وتحب الختنين، وترى المسح على الخفين قوله: (**وَعَلَى رَأْيِ الثَّانِي كَافِرٌ**) لأن المشهور عنده في حكم المتواتر «قهستاني».

قال الشارح: قوله: (**وَقِيْلَ: بِالكِتَابِ**) أي: ثبوت المسح بالكتاب عملاً بقراءة الجر، فإنها لما عارضت قراءة النصب حملت على ما إذا كان متخففًا، وحملت قراءة النصب على ما إذا لم يكن كذلك، وهذا القول مقابل ما في «المصنف».

قوله: (**وَرَدَ**) أي: هذا القول بأنه؛ أي المسح (**غَيْرُ مُغَيًّا بِالكَعْبَيْنِ**)؛ أي: وقد ذكر الكعبان في الآية غاية للفعل، ورده «الشلبي» تتبعًا للرازي بأنه ما المانع أن يكون غاية للمحل الذي يجوز عليه المسح، فلا يلزم المسح إلى الكعبين.

قوله: (**فَالجَرُّ لِلجِوَارِ**) جواب عن قراءة الجر، وحاصله أنه معطوف على المغسول ومقتضاه النصب؛ لكنه لما جاور المجرور جر، كقولهم: جحر ضب خرب.

(لِمُحْدِثٍ) ظَاهِرُهُ عَدَمُ جَوَازِهِ لِمُجَدِّدِ الوُضُوْءِ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: لَمَّا حَصَلَ لَهُ القُرْبَةُ بِذَلِكَ صَارَ كَأَنَّهُ مُحْدِثٌ **(لَا لِجُنُبٍ)** وَحَائِضٍ، وَالمَنْفِيُّ لَا يَلْزَمُ تَصْوِيْرُهُ، وَفِيْهِ أَنَّ النَّفْيَ الشَّرْعِيَّ ....

قوله: **(لِمُحْدِثٍ)** متعلق بقوله جائز، وأطلقه فشمل الذكر والأنثى وقاله المصنف قوله: **(ظَاهِرُهُ)** البحث والجواب «للقهستاني» قوله: **(القُرْبَةُ بِذَلِكَ)** أي: التقرب إلى الله تعالى بذلك على التجديد.

قوله: **(لَا لِجُنُبٍ)** الجنب اسم جنس يستوي فيه المفرد والمثنى والمجموع مذكرًا ومؤنثًا، والدليل على الجمع عدم جوازه له ما روي عن صفوان قال: **«كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفرًا ألا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليها إلَّا عن جنابة؛ ولكن عن بول وغائط ونوم»**[(١)].

قوله: **(وَحائِضٍ)** ذكر الحائض جار على قول الثاني؛ لأن أقل الحيض عنده يومان، وأكثر الثالث فإذا كانت المرأة توضأت ابتداء مدة السفر، ولبست الخف ثم حاضت هذا المقدار، فقد بقي من المدة نحو خمس ساعات، فلا يجوز لها المسح فيها لعدم نيابته في هذا الحدث عن غسل الرجلين، لعدم منع الخف سراية الحدث المذكور إلى الرجل شرعًا، وإنما جعلت مسألة الحائض على قول الثاني لظهور أنه لا يتأتى على أصلهما؛ لأن أقل الحيض ثلاثة أيام، فإذا توضأت ولبست ثم حاضت، وذلك في السفر فإن مدة المسح تنقضي مع مدة أقل الحيض، ولم يذكر النفساء وصورتها أنها لبست على طهارة، ثم نفست وانقطع قبل ثلاثة وهي مسافرة، أو قبل يوم وليلة وهي مقيمة حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَالمَنْفِيُّ)** أي: الحكم المنفي؛ أي: الممنوع لا يلزم تصويره لعدم الاحتياج إليه، وعدم لزوم تصويره لا ينافي إمكانه قوله: **(وَفِيْهِ أَنَّ النَّفْيَ الشَّرْعِيَّ)** البحث «القهستاني» وقيد بالشرعي احترازًا عن العقلي كنفي الشريك لله تعالى،

---

(١) ذكره في البحر الرائق (١/ ١٧٦).

يَفْتَقِرُ إِلَى إِثْبَاتٍ عَقْلِيٍّ، ثُمَّ ظَاهِرُهُ جَوَازُ مَسْحِ مُغْتَسِلِ جُمُعَةٍ وَنَحْوِهِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ عَلَى مَا فِي الـمَبْسُوْطِ، وَلَا يَبْعُدُ أَنْ يُجْعَلَ فِي حُكْمِهِ، فَالأَحْسَنُ لِمُتَوَضِّئٍ لَا لِمُغْتَسِلٍ].

قال المصنف: [وَالسُّنَّةُ أَنْ يَخُطَّهُ (**خُطُوْطًا بِأَصَابِعِ**) يَدٍ (**مُفَرَّجَةٍ**) قَلِيْلاً (**يَبْدَأُ مِنْ**)

فلا يفتقر إلى إثبات عقلي، والمراد بالإثبات التصور بوجه، وفيه أنهم صرحوا فيه أيضًا بالتصور الذهني ليتأتى نفيه، وحينئذ فالأولى عدم التقييد.

قوله: (**يَفْتَقِرُ إِلَى إِثْبَاتٍ عَقْلِيٍّ**) أي: تصور عقلي؛ لأن نفي الشيء فرع عن تصوره، قال الحلبي: وهو الحق وصورته كما في «الكفاية» توضأ ولبس جوربين مجلدين، ثم أجنب ليس له أن يشدهما، ويغسل سائر جسده مضطجعًا، ويمسح عليهما «بحر».

قوله: (**ثُمَّ ظَاهِرُهُ**) البحث، والأحسنية للقهستاني قوله: (**وَنَحْوِهِ**) كمغتسل عيد قوله: (**وَلَا يَبْعُدُ أَنْ يُجْعَلَ**) أي: مغتسل الجمعة، ونحوه في حكمه؛ أي: الجنب، وهو عدم جواز المسح.

قال الشارح: قوله: (**وَالسُّنَّةُ أَنْ يَخُطَّهُ.. إلخ**) هو المعتمد خلافًا لما عليه الطحاوي من أن التخطيط فرض قوله: (**بِأَصَابِعِ**) اسم جمع كما في «البحر» والأولى حذف اسم؛ لأن أصابع جمع حقيقة، ومراده باليد ما يعم اليدين؛ لأن المقصود بيان السنة، وكيفيتها كما ذكرها قاضي خان في «شرح الجامع الصغير» أن ضع أصابع يده اليمنى على مقدم خفه الأيمن، وأصابع يده اليسرى على مقدم خفه الأيسر من قبل الأصابع، فإذا تكمنت الأصابع يمدها حتى ينتهي إلى أصل الساق فوق الكعبين؛ لأن الكعبين يلحقهما فرض الغسل، ويلحقهما سنة المسح، وإن وضع الكف مع الأصابع كان أحسن هكذا روي عن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ والفرض مقدار ثلاثة أصابع من أصابع اليد على الأصح وهو عملي، ولا بد من كون الثلاثة أو قدرها على كل رجل حتى لو مسح على إحداهما بإصبعين، وعلى الأخرى بأربع لا يجوز، والمسح بباطن

قِبَلِ أَصَابعِ رِجْلِهِ مُتَوَجِّهًا (**إِلَى أَصْلِ السَّاقِ**) وَمَحَلُّهُ (**عَلَى ظَاهِرِ خُفَّيْهِ**) مِنْ رُؤُوسِ أَصَابِعِهِ إِلَى مَعْقِدِ الشَّرَاكِ، وَيُسْتَحَبُّ الجَمْعُ بَيْنَ ظَاهِرٍ وَبَاطِنٍ طَاهِرٍ، (**أَوْ جُرْمُوْقَيْهِ**)].

اليدين مستحب، ولو أصاب موضع المسح ماء أو مطر قدر ثلاث أصابع جاز، وكذا لو مشى في حشيش ولو مبتلاً بطل على المعتمد.

قوله: (**إِلَى أَصْلِ السَّاقِ**) أي: فوق الكعبين كما تقدم عن «قاضي خان»

قوله: (**عَلَى ظَاهِرِ خُفَّيْهِ**) قيد به للاحتراز عما لو مسح على الباطن، أو الجوانب، أو العقب، أو الكعب حيث لا يجزئه، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: (**مِنْ رُؤُوسِ أَصَابِعِهِ**) ظاهره، إن الأصابع لها دخل في محل المسح حتى لو مسح عليها كفاه أن حصل قدر الفرض، وتبع في ذلك صاحب «النهر» والذي في «البحر» أخذا من «الولوالجية» وأكثر الفتاوى أنه لا يجوز وصرح به قاضي خان، حيث قال: ولا اعتبار بالأصابع.

قوله: (**إِلَى مَعْقِدِ الشَّرَاكِ**) وهو وسط القدم، وهو مخالف لما مر عن قاضي خان قوله: (**وَيُسْتَحَبُّ الجَمْعُ بَيْنَ ظَاهِرٍ وَبَاطِنٍ**) تبع فيه صاحب «النهر» والذي في «البحر» عن «المحيط» ولا يسن مسح باطن الخف مع ظاهره خلافًا للشافعي، ثم قال: وفي غيره؛ أي: غير «المحيط» نفي الاستحباب وهو المراد، وما روى أنه «**مسح أعلاه وأسفله**»(١) فقد ضعفه أبو داود، والترمذي، وغيرهما وما في «البحر» هو الأولى؛ لأن مسح البطن يوجب تلويثه.

قوله: (**أَوْ جُرْمُوْقَيْهِ**) بضم الجيم جلد يابس فوق الخف، لحفظه من الطين، وغيره على المشهور، وفي «النهر» عند قول «الكنز» وصح على الموق، ويقال: الجرموق فارسي معرب ما يلبس فوق الخف بساق أقصر منه، انتهى.

فإن كانا من أديم، أو نحوه جاز المسح عليهما سواء لبسهما منفردين، أو فوق الخفين، وإن كانا من كرباس، أو نحوه فإن لبسهما منفردين لا يجوز،

---

(١) أخرجه الدارمي (١/ ١٩٥، رقم ٧١٥)، وأبو داود (١/ ٤٢، رقم ١٦٢)، والطحاوي (١/ ٣٥)، والدارقطني (١/ ٢٠٤، رقم ٤).

قال المصنف: [وَلَوْ فَوْقَ خُفٍّ أَوْ لِفَافَةٍ، وَلَا اعْتِبَارَ بِمَا فِي «فَتَاوَى الشَّاذِيِّ»؛ لِأَنَّهُ رَجُلٌ مَجْهُوْلٌ لَا يُقَلَّدُ فِيْمَا خَالَفَ النُّقُوْلَ، **(أَوْ جَوْرَبَيْهِ)** وَلَوْ مِنْ غَزْلٍ أَوْ شَعْرٍ **(الثَّخِيْنَيْنِ)** بِحَيْثُ يَمْشِي فَرْسَخًا وَيَثْبُتُ عَلَى السَّاقِ بِنَفْسِهِ وَلَا يُرَى مَا تَحْتَهُ وَلَا يَشِفُّ

وكذا إن لبسهما على الخفين إلا أن يكون بحيث يصل بلل المسح الخف الداخل، ثم إن كانا من أديم، ونحوه وقد لبسهما فوق الخفين، فإن لبسهما بعدما أحدث، ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموق، وإن لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما، ثم نزعهما دون الخفين أعاد المسح على الخفين الداخلين «منح».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ فَوْقَ خُفٍّ)** والخف على الخف في حكم الجرموق على الخف، كذا في «النهر» قوله: **(وَلَا اعْتِبَارَ بِمَا فِي «فَتَاوَى الشَّاذِيِّ»... إلخ)** أي: من التفصيل، وهو أن ما يلبس من الكرباس المجرد تحت الخف يمنع المسح على الخف، لكونه فاصلاً، وقطعة كرباس تلف على الرجل لا تمنع؛ لأنه غير مقصود باللبس، كذا في «المنح».

قوله: **(لِأَنَّهُ رَجُلٌ مَجْهُوْلٌ)** أي: في المذهب، فلا يعتمد على كلامه.

قوله: **(لَا يُقَلَّدُ فِيْمَا خَالَفَ النُّقُوْلَ)** والمنقول في «غاية البيان» أن ما جاز المسح عليه إذا لم يكن بينه وبين الرجل حائل جاز المسح عليه، إن كان بينهما حائل كخف إذا كان تحته خف أو لفافة، قال صاحب «البحر»: وهو الحق، ولهذا قال يعقوب باشا إنه مفهوم من «الهداية» و«الكافي» انتهى.

قوله: **(أَوْ جَوْرَبَيْهِ)** هو خف من كتان، أو قطن، أو نحو ذلك، ثم إن كان منعلاً جاز إتفاقًا، وإن لم يكن منعلاً وكان رقيقًا لا يجوز اتفاقًا، وإن كان ثخينًا فهو غير جائز عند الإمام، وقالا: يجوز وإليه رجع الإمام قبل موته بثلاثة أيام، وقيل: بسبعة حكي أنه لبسه، وقال: فعلت ما كنت أنهى الناس عنه، فاستدلوا به على رجوعه، أبو السعود عن «الزيلعي» قوله: **(بِنَفْسِهِ)** أي: من غير شد.

قوله: **(وَلَا يَشِفُّ)** في «الحموي» عن «المغرب» ما لفظه شف الثوب رق

إِلَّا أَنْ يَنْفَذَ إِلَى الخُفِّ قَدْرُ الفَرْضِ].

قال المصنف: [وَلَوْ نَزَعَ مُوْقَيْهِ أَعَادَ مَسْحَ خُفَّيْهِ، وَلَوْ نَزَعَ أَحَدَهُمَا مَسَحَ الخُفَّ وَالمُوْقَ البَاقِيَ.

وَلَوْ أَدْخَلَ يَدَهُ تَحْتَهُمَا وَمَسَحَ خُفَّيْهِ لَمْ يَجُزْ، **(وَالمَنْعَلَيْنِ)** بِسُكُوْنِ النُّوْنِ: مَا جُعِلَ عَلَى أَسْفَلِهِ جِلْدَةٌ **(وَالمُجَلَّدَيْنِ مَرَّةً وَلَوِ امْرَأَةً)** أَوْ خُنْثَى **(مَلْبُوْسَيْنِ** ....

حتى رأيت ما وراءه من باب ضرب، ومنه إذا كانا ثخينين لا يشفان، ونفي الشفوف تأكيداً للثخانة، انتهى.

وتفسير الشف بهذا المعنى يوجب التكرار مع قول الشارح، ولا يرى ما تحته، والظاهر من عبارة الشارح أن المراد لا يبتلع الماء إلى أسفل بدليل الاستثناء، واعلم أن جواز المسح غير قاصر على ما ذكر، بل كل ما كان في معنى الخف في إدمان المشي عليه، وإمكان قطع السفر به، ولو من البدرومي جاز المسح عليه، كما في «الخانية».

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لأنه مسح في غير محل الحدث «بحر» قوله: **(بِسُكُوْنِ النُّوْنِ)** تبع فيه صاحب «النهر» التابع للمعراج، وفي «البحر» وتبعه المصنف في «شرحه» جواز التشديد واستشهد بما لا شاهد فيه، وقد أوضحه في «النهر».

قوله: **(مَا جُعِلَ عَلَى أَسْفَلِهِ جِلْدَةٌ)** إلى القدم دون الكعبين قوله: **(وَالمُجَلَّدَيْنِ)** هو ما جعل على أعلاه، وأسفله الجلد، كذا في «النهر» قوله: **(مَرَّةً)** وتكراره خلاف المسنون، أفاده المصنف قوله: **(وَلَوِ امْرَأَةً)** وذلك لإطلاق النصوص، والخطاب الوارد في أحدهما يكون واردًا في الآخر «منح».

قوله: **(مَلْبُوْسَيْنِ)** حال من قوله خفيه، وما عطف عليه، والتعبير به أولى من تعبير بعضهم بأن لبسهما ليشمل ما إذا غسل رجليه أوّلًا، ولبس خفيه ثم تمم الوضوء وأحدث، أو توضأ وغسل إحدى الرجلين، ولبس خفها ثم غسل الأخرى، ولبس خفها فيصح فيهما أن يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة

عَلَى طُهْرٍ) فَلَوْ أَحْدَثَ وَمَسَحَ بِخُفَّيْهِ أَوْ لَمْ يَمْسَحْ فَلَبِسَ جُرْمُوْقَيْهِ لَا يَمْسَحُ عَلَيْهِ **(تَامٍّ)** خَرَجَ النَّاقِصُ حَقِيْقَةً كَلَمْعَةٍ، أَوْ مَعْنًى كَمتَيَمّم وَمَعْذُوْرٌ، فَإِنَّهُ يَمْسَحُ فِي الوَقْتِ فَقَطْ، إِلَّا إِذَا تَوَضَّأَ وَلَبِسَ عَلَى الانْقِطَاعِ فكالصَّحِيْحِ ....

وقت الحدث، ولا يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث؛ لأن الفعل دال على الحدوث، والاسم على الدوام والاستمرار كما حققه شارح «الوقاية» قاله المصنف.

قوله: **(عَلَى طُهْرٍ)** شمل ذلك الوضوء المنفرد، والمندرج تحت الغسل، والمنوي وغيره قوله: **(لَا يَمْسَحُ عَلَيْهِ)** لأنه لم يلبس على طهارة، بل يتعين المسح على الخف لكونه لبس عليها قوله: **(كَلَمْعَةٍ)** أي: كنقص لمعة من الأعضاء لم يصبها الماء.

قوله: **(كَمتَيَمّم)** رأى الماء، ومعذور بعد الوقت، تبع الشارح في ذلك الهمام «الزيلعي»، وعورض بأنه لا نقص فيهما ما بقي شرطهما، وإنما لم يمسح المتيمم بعد رؤية الماء، والمعذور بعد الوقت لظهور الحدث الساق حينئذ على القدم، والمسح إنما يزيل ما حل بالممسوح لا بالقدم؛ ولذا جوزنا لذي العذر المسح في الوقت، كلما توضأ لحدث غير الذي ابتلي به إذا كان السيلان مقارنًا للوضوء واللبس أبو السعود عن «النهر».

وصورة التيمم أن يتيمم لفقد الماء ولبس الخف، فلا يجوز له المسح عند وجوده، وأما إذا توضأ ولبس الخف ثم أحدث، ولم يجد ماء فتيمم، ثم وجد الماء في المدة له أن يمسح إلى تمامها.

قوله: **(فكالصَّحِيْحِ)** اعلم أن صاحب العذر إذا توضأ ولبس خفيه فهذا على أربعة أوجه: إما أن يكون العذر منقطعًا وقت الوضوء واللبس، أو موجودًا في الحالين، أو منقطعًا وقت الوضوء موجودًا وقت اللبس، أو موجودًا وقت الوضوء منقطعًا وقت اللبس، فإن انقطع في الحالين فحكمه كالأصحاء؛ لأن السيلان وجد عقب اللبس فكان اللبس على طهارة كاملة، فمنع الخف سراية

(عِنْدَ الحَدَثِ)].

قال المصنف: [فَلَوْ تَخَفَّفَ المُحْدِثُ ثُمَّ خَاضَ المَاءَ فَابْتَلَّتْ قَدَمَاهُ ثُمَّ تَمَّمَ وُضُوْءَهُ ثُمَّ أَحْدَثَ جَازَ أَنْ يَمْسَحَ **(يَوْمًا وَلَيْلَةً لِمُقِيْمٍ، وَثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيْهَا لِمُسَافِرٍ)** وَابْتِدَاءُ المُدَّةِ **(مِنْ وَقْتِ الحَدَثِ)** فَقَدْ يَمْسَحُ المُقِيْمُ سِتًّا، وَقَدْ لَا يَتَمَكَّن إِلَّا مِنْ أَرْبَعٍ،

الحدث للقدمين ما دامت المدة باقية، وفي الفصول الثلاثة يمسح ما دام الوقت باقيًا، فإذا أخرج الوقت نزع خفيه وغسل رجليه، كذا في «البحر».

قوله: **(عِنْدَ الحَدَثِ)** لفظ عند يفيد المجاورة، وهو أولى ممن عبر بوقت الحدث وشمل كلامه صورًا منها أن يبدأ بغسل رجليه، ثم يلبسهما، ثم يكمل الوضوء ومنها أن يتوضأ إلا رجليه، ثم يغسل واحدة ويلبس خفها، ثم يغسل الأخرى ويلبس، ومنها أن يبدأ بلبس الخفين ثم يتوضأ إلا رجليه، ثم يخوض الماء فتبتل رجلاه مع الكعبين، أو ابتلت رجلاه، ثم توضأ، وفي جميع هذه الصور يجوز له المسح، إذا أحدث لتمام الطهارة وقت الحدث، وإن لم يوجد وقت اللبس.

قال الشارح: قوله: **(يَوْمًا وَلَيْلَةً)** العامل فيهما أحد الضميرين اللذين في قول المصنف، وهو جائز وإنما جاز عمل الضمير باعتبار مرجعه، فإنه يعود على المسح فعمل عمله، ويجوز أن يكون معمولاً للمصدر الصريح الذي في قول المصنف شرط مسحه.

قوله: **(لِمُقِيْمٍ)** مراده ما يعم الأنثى.

قوله: **(وَلَيَالِيْهَا)** لو حذفه ما ضر؛ لأن بذكر أحدهما بلفظ الجمع ينتظم الآخر؛ لكنه إنما ذكره ليناسب ذكر الليلة في جانب المقيم قوله: **(وَابْتِدَاءُ المُدَّةِ)** قدره ليفيد أن من الواقعة في كلام المصنف ابتدائية، وإن الجار والمجرور خبر لمبتدأ محذوف، وهو ذلك المقدر.

قوله: **(فَقَدْ يَمْسَحُ المُقِيْمُ سِتًّا)** كما إذا أخر الظهر إلى آخر الوقت، ثم أحدث وصلى بالمسح فيه، ثم صلى الظهر من الغد في أوله «قهستاني».

كَمَنْ تَوَضَّأَ وَتَخَفَّفَ قَبْلَ الفَجْرِ، فَلَمَّا طَلَعَ صَلَّى فَلَمَّا تَشَهَّدَ أَحْدَثَ **(لَا)** يَجُوْزُ **(عَلَى عَمَامَةٍ وَقَلَنْسُوَةٍ وَبُرْقُعٍ وَقَفَّازَيْنِ)** لِعَدَمِ الحَرَجِ].

قال المصنف: [**(وَفَرْضُهُ)** عَمَلاً **(قَدْرُ ثَلَاثِ أَصَابِعِ اليَدِ)** أَصْغَرِهَا طُوْلاً وَعَرْضًا

قوله: **(فَلَمَّا تَشَهَّدَ أَحْدَثَ)** فإنه لا يمكنه صلاة الفجر من الغد لاعتراض الحدث آخر صلاته «قهستاني» قلت وينبغي أن يكون عدم الإمكان في هذه المسألة على قول الإمام، فإنها من الاثني عشرية كما يأتي.

قوله: **(لَا يَجُوْزُ عَلَى عَمَامَةٍ)** هي ما تلف على الرأس، وقال الإمام أحمد: إذا لبس العمامة على طهر جاز مسحها، أبو السعود عن «العمدة» «العيني» قوله: **(وَقَلَنْسُوَةٍ)** بفتح القاف، وضم السين ما تلف عليه العمامة، قاله أبو السعود.

قوله: **(وَبُرْقُعٍ)** بضم الباء وسكون الراء وضم القاف وفتحها، وبعضهم أنكر «الفتح» ما تستر به المرأة وجهها، كذا في أبي السعود وهو أولى مما في «المنح» أنه الخمار؛ لأنه المشهور أن الخمار ما تخمر به الرأس خاصة.

قوله: **(وَقَفَّازَيْنِ)** بفتح القاف، وتشديد الفاء وضبطه الحلبي بضم القاف ما يعمل على اليدين، وقد يحشى بقطن ويزرر بأزرار على الساعدين تلبسه المرأة على يديها من البرد، وقد يتخذه الصيادون من جلد أو لبد يتقي به نحو مخالب الصقر، انتهى أبو السعود، وصورة المسح أن يأمر غيره بمسحه.

قوله: **(لِعَدَمِ الحَرَجِ)** علة لعدم صحة المسح على ما ذكر؛ ولأن المسح على الخف ثبت بالنص على خلاف القياس فلا يلحق به غيره «زيلعي» قوله: **(قَدْر ثَلَاثِ أَصَابِعِ اليَدِ)** هو المعتمد، وذلك لأن العبرة لآلة المسح، وهي اليد والثلاث أكثرها.

قال الشارح: قوله: **(أَصْغَرِهَا)** بدل من الأصابع؛ والمراد بالأصغر: الجنس الصادق بالمتعدد قوله: **(طُوْلاً وَعَرْضًا)** أي: الفرض قدر طول

مِنْ كُلِّ رِجْلٍ لَا مِنَ الخُفِّ، فَمَنَعُوْا فِيْهِ مَدَّ الإِصْبَعِ، فَلَوْ مَسَحَ بِرُؤُوْسِ أَصَابِعِهِ وَجَافَى أُصُولَها لَمْ يَجُزْ، إِلَّا أَنْ يَبْتَلَّ مِنَ الخُفِّ عِنْدَ الوَضْعِ قَدْرُ الفَرْضِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ].

[ثُمَّ قَالَ وَفِي «الذَّخِيْرَةِ»: إِنِ المَاءُ مُتَقَاطِرًا جَازَ وَإِلَّا لَا، وَلَوْ قَطَعَ قَدَمَهُ، إِنْ بَقِيَ مِنْ ظَهْرِهِ قَدْرُ الفَرْضِ مَسَحَ وَإِلَّا غَسَلَ كَمَنْ قَطَعَ مِنْ كَعَبِهِ وَلَوْ لَهُ رِجْلٌ وَاحِدَةٌ مَسَحَهَا.

الأصابع الثلاث، وعرضها وسواء ابتدأ المسح من طول الخف من الأصابع، أو الساق، أو في عرضه يمينًا وشمالاً.

قوله: **(مِنْ كُلِّ رِجْلٍ)** أفاد أنه لو قطعت إحدى رجليه، وبقي منها أقل من هذا القدر، أو بقي هذا القدر؛ لكن من العقب لا من موضع المسح فلبس على الصحيحة، والمقاطعة لا يمسح لوجوب غسل ذلك الباقي، كما لو قطعت من الكعب حيث يجب غسل الجميع، ولا يمسح «بحر».

قوله: **(لَا مِنَ الخُفِّ)** إذ لو كان المراد ثلاث أصابع من كل خف لجاز المسح على الزائد من الخف إذا كان كبيرًا، وهو لا يجوز حلبي.

قوله: **(فَمَنَعُوْا)** تفريع على المصنف، وقوله: مد الأصبع يعني به مد أصبع واحدة على الخف حتى يبتل بالمد قدر ثلاث أصابع.

قال في «البحر»: واستفيد منه أنه لو مسح بأصبع واحدة ومدها حتى بلغ مقدار الثلاث من غير أن يأخذ ماء جديدًا لا يجوز ولو مسح بأصبع واحدة ثلاث مرات، وأخذ لكل مرة ماء جاز إن مسح بكل مرة موضعًا غير الذي مسحه.

قوله: **(فَلَوْ مَسَحَ بِرُؤُوْسِ أَصَابِعِهِ)** أي: ومدها حتى بلغ مقدار الثلاث
قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لأنه كذا لأصبع المتقدم، وبذلك لا يحصل فرض المسح
قوله: **(إِلَّا أَنْ يَبْتَلَّ... إلخ)** أي: فيجوز لحصول الفرض بغير بلة مستعملة.

قوله: **(إِنِ المَاءُ مُتَقَاطِرًا جَازَ)** لأن المدار على حصول الفرض بغير بلة مستعملة قوله: **(إِنْ بَقِيَ مِنْ ظَهْرِهِ)** قيد به؛ لأنه محل المسح فلا اعتبار بما بقي من العقب.

وَجَازَ مَسْحُ خُفٍّ مَغْصُوْبٍ خِلَافًا لِلْحَنَابِلَةِ، كَمَا جَازَ غَسْلُ رِجْلٍ مَغْصُوْبَةٍ إِجْمَاعًا].

قال المصنف: [(**وَالخَرْقُ الكَبِيْرُ**) بِمُوَحَّدَةٍ أَوْ مُثَلَّثَةٍ، (**وَهُوَ قَدْرُ ثَلَاثِ أَصَابِعِ القَدَمِ الأَصَاغِرِ**) بِكَمَالِهَا وَمَقْطُوْعُهَا يُعْتَبَرُ بِأَصَابِعَ مُمَاثِلَةٍ (**يَمْنَعُهُ**) ....

قوله: (**خُفٍّ مَغْصُوْبٍ**) المراد به المستعمل على وجه محرم سواء كان غصبًا، أو سرقة، أو اختلاسًا، ومثله فيما يظهر إذا كان من حرير، واجتمعت فيه الشروط.

قوله: (**كَمَا جَازَ غَسْلُ رِجْلٍ مَغْصُوْبَةٍ**) إطلاق الغصب على ذلك مساهلة، وصورته استحق قطع رجله لسرقة أو قصاص فهرب وصار يتوضأ عليها.

قال الشارح: قوله: (**وَالخَرْقُ**) بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء، قاله «الحلبي» وفيه أنه بهذا الضبط المصدر الذي هو فعل الفاعل، وليس مرادًا قالا: حسن ضبط بعضهم له بضم الخاء؛ لأنه عبارة عن المحل المخروق.

قوله: (**بِمُوَحَّدَةٍ أَوْ مُثَلَّثَةٍ**) الذي في «شرح منية المصلي» عن «جواهر زاده» الصحيح أن الرواية بالباء الموحدة؛ لأنه في الكم المنفصل تستعمل الكثرة والقلة، وفي الكم المتصل يستعمل الكبر والصغر، والخف كمّ متّصل فلا يذكر إلا الكبير لا الكثير، انتهى.

ولعل وجه المثلة أن العرب قد تستعمل الكثرة في الاتساع فيمكن إرادته هنا، والمعنى الخرق المتسع، ويمكن أن يجعل في حكم المنفصل لمكان الخروق.

قوله: (**قَدْرُ ثَلَاثِ أَصَابِعِ**) هو المعتمد، وقيل: المعتبر الأنامل، والتقييد بالقدم احتراز عن القول باعتبار أصابع اليد مضمومة، أو مفرجة على خلاف في هذا القول، قاله الحلبي قوله: (**يُعْتَبَرُ بِأَصَابِعَ مُمَاثِلَةٍ**) أي: في الخلقة، وهذا التعبير أولى من تعبير غيره بالغير؛ لأنه قد يكون أصابع الغير أكبر من أصابعه.

إِلَّا أَنْ يَكُوْنَ فَوْقَهُ خُفٌّ آخَرُ أَوْ جُرْمُوْقٌ، فَيُمْسَحُ عَلَيْهِ، وَهَذَا لَوِ الخَرْقُ عَلَى غَيْرِ أَصَابِعِهِ وَعَقِبِهِ وَيُرَى مَا تَحْتَهُ].

قال المصنف: [فَلَوْ عَلَيْهَا اعْتُبِرَ الثَّلَاثُ وَلَوْ كِبَارًا، وَلَوْ عَلَيْهِ اعْتُبِرَ بُدُوُّ أَكْثَرِهِ، وَلَوْ لَمْ يُرَ القَدْرُ المَانِعُ عِنْدَ المَشْيِ لِصَلَابَتِهِ لَمْ يُمْنَع وَإِنْ كَثُرَ، كَمَا لَوْ انْفَتَقَتِ الظِّهَارَةُ دُوْنَ البِطَانَةِ، **(وَتُجْمَعُ الخُرُوْقُ فِي خُفٍّ)** وَاحِدٍ **(لَا فِيْهِمَا)** ....

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُوْنَ فَوْقَهُ خُفٌّ آخَرُ)** لأن العبرة للأعلى حيث لم تتقرر الوظيفة على الأسفل قوله: **(وَهَذَا)** أي: اعتبار الأصابع بوصف الصغر قوله: **(وَيُرَى مَا تَحْتَهُ)** قيد ثالث في المنع، وأتى الشارح بالمفاهيم على سبيل النشر المرتب، والضمير في تحته يرجع إلى الخرق.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ كِبَارًا)** أي: ولا يعتبر الأصغر؛ لأن كل أصبع أصل بنفسها، فلا يعتبر بغيرها حتى لو انكشف الابهام مع جارتها، وهما قدر ثلاث أصابع من أصغرها يجوز المسح، وإن كان مع جارتيها لا يجوز على الأصح، تتمة «الفتاوي».

قوله: **(وَلَوْ عَلَيْهِ)** أي: على العقب اعتبر بدو؛ أي: ظهور أكثره، هذا ما اقتصر عليه قاضي خان في «شرح الجامع الصغير» و«ظاهر المتون» وهو الذي اختاره الكمال، والسرخسي اعتبار الثلاث فيه، وفي غيره.

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يُرَ القَدْرُ المَانِعُ عِنْدَ المَشْيِ)** أي: عند رفع القدم عن الأرض، وبه صرح الحلبي، وهذا صادق بعدم الرؤية في الحالتين، وبالرؤية عند وضع القدم لا عند رفعها، فأما عكس هذه أو رؤيته في الحالتين فمانع.

قوله: **(كَمَا لَوْ انْفَتَقَتِ الظِّهَارَةُ دُوْنَ البِطَانَةِ)** بأن كان في داخلها بطانة من جلد، أو خرقة مخروزة بالخف، فإن المسح لا يمتنع قوله: **(فِي خُفٍّ)** وإذا امتنع المسح على أحدهما لجمع الخروق المتفرقة فيه امتنع المسح على الآخر حتى يلبس مكان المنخرق ما يجوز المسح عليه، كذا في «البحر».

قوله: **(لَا فِيْهِمَا)** حتى لو كان الخرق في خف واحد قدر أصبعين في

بِشَرْطِ أَنْ يَقَعَ فَرْضُهُ عَلَى الخُفِّ نَفْسِهِ لَا عَلَى مَا ظَهَرَ مِنْ خَرْقٍ يَسِيرٍ].

[(وَأَقَلُّ خَرْقٍ يُجْمَعُ لِيَمْنَعَ) المَسْحَ الحَالِيّ وَالاسْتِقْبَالِيّ كَمَا يُنْقَضُ المَاضَوِيُّ قُهُسْتَانِيٌّ.

قُلْتُ: وَمَرَّ أَنَّ نَاقِضَ التَّيَمُّمِ يُمْنَعُ وَيُرْفَعُ كَنَجَاسَةٍ وَانْكِشَافٍ حَتَّى انْعِقَادَهَا

موضع، أو في موضعين وفي الآخر قدر أصبع جاز المسح عليهما قوله: (بِشَرْطِ) متعلق بصحة المسح التي استلزمها قوله لا فيهما، انتهى حلبي؛ أي: فيصح المسح عليهما بشرط... إلخ، وهذا الاشتراط استظهار لصاحب «المنية» وتبعه في «البحر».

قوله: (يُجْمَعُ) أي: مع خروق أخر قوله: (المَسْحَ الحَالِيّ) أي: الذي يراد وقوعه حالاً والاستقبالي الذي يراد إيقاعه فيما بعد الزمن الحاضر قوله: (كَمَا يُنْقَضُ المَاضَوِيُّ) صورته إذا مسح على خف سليم من الخرق، فإنه يصح مسحه فإذا عرض الخرق المانع نقض المسح ورفعه قوله: (وَمَرَّ) أي: التيمم.

قوله: (أَنَّ نَاقِضَ التَّيَمُّمِ) كوجود الماء، والقدرة على استعماله قوله: (يُمْنَعُ) أي: ابتداء ويرفع انتهاء إذا عرض؛ أي: فالمسح على الخف كذلك قال الحلبي: وفي التركيب حزازة؛ لأن الرفع هو النقض فيصير المعنى أن ما ينقض التيمم ينقض التيمم، ويمنعه وعبارة المتن في التيمم سالمة من هذا.

قوله: (كَنَجَاسَةٍ) تنظير لا تمثيل، والمعنى أن النجاسة المانعة تمنع الصلاة ابتداء وترفعها عروضًا، ومثلها الانكشاف قوله: (حَتَّى انْعِقَادَهَا) أي: الصلاة، وهو منصوب لكونه معطوفًا بحتى على المفعول به المقدر في الكلام تقديره كنجاسة وانكشاف فإنهما يمنعان الصلاة، ويرفعانها حتى انعقادها؛ والمراد بانعقادها التحريمة، وإنما غيابًا لتحريمة لما أنها شرط، وينبني على شرطيتها عدم اشتراط الشروط لها؛ لكن الصحيح اشتراط الشروط لها لا لكونها ركنًا، بل لشدة اتصالها بالأركان، انتهى حلبي وإنما أطلق الانعقاد على التحريمة؛ لأنها شرط فيه.

كَمَا سَيَجِيْءُ، فَلْيُحْفَظْ **(مَا تَدْخُلُ فِيْهِ المِسَلَّة لَا مَا دُوْنَهُ)** إِلحَاقًا بِمَوَاضِعِ الخَرْزِ **(بِخِلَافِ نَجَاسَةٍ)** مُتَفَرِّقَةٍ **(وَانْكِشَافِ عَوْرَةٍ)** وَطِيْبُ مُحْرِمٍ **(وَأَعْلَامُ ثَوْبٍ مِنْ حَرِيْرٍ)** فَإِنَّهَا تُجْمَعُ مُطْلَقًا].

قال المصنف: [**(وَاخْتُلِفَ فِي)** جَمْعِ خُرُوْقِ **(أُذُني أُضْحِيَّةٍ)** وَيَنْبَغِي تَرْجِيْحُ

قوله: **(كَمَا سَيَجِيْءُ)** أي: في باب شروط الصلاة من أنه يشترط للتحريمة ما يشترط للصلاة قوله: **(المِسَلَّة)** في «القاموس» المسلة بكسر الميم مخيط ضخم قوله: **(إِلحَاقًا)** أي: لما دون المسلة بمواضع الخرز التي هي معفوة اتفاقًا قوله: **(مُتَفَرِّقَةٍ)** في خفيه أو ثوبه أو بدنه، أو مكانه أو في المجموع، كذا في «البحر».

قوله: **(وَانْكِشَافِ)** أي: متفرق في أعضاء العورة كانكشاف شيء من فرج المرأة، وشيء من ظهرها، وشيء من فخذها، فيجمع كالنجاسة، فيمنع جواز الصلاة؛ لأن المانع في العورة انكشاف القدر المانع، وفي النجاسة كونه حاملاً أو مجاورًا للقدر المانع، وقد وجد ذلك حال التفرق قوله: **(وَطِيْبُ مُحْرِمٍ)** فإنه يجمع إذا تفرق في أكثر من عضو حتى يبلغ عضوًا كما سيأتي «حلبي». قوله: **(وَأَعْلَامُ ثَوْبٍ مِنْ حَرِيْرٍ فَإِنَّهَا تُجْمَعُ)** حتى تزيد على أربع أصابع فتحرم، انتهى حلبي.

وهذا على المعتمد، وقيل: إن العلم لا يجمع، ولو كان كثيرًا فلا يحرم لبسه، وصحح وألحق به الإسقاطي السجاف كما ذكره في «الحظر» أول فصل اللبس، ويجوز للإنسان العمل بالقول الضعيف في خاصة نفسه إذا كان له رأي، بل بالحديث الصحيح المخالف لمذهبه ذكره البيري شارح «الأشباه» وأقره عليه أبو السعود.

قوله: **(فَإِنَّهَا تُجْمَعُ)** أي: هذه الأربعة مطلقًا؛ أي: سواء كان التفرق في موضع واحد أو في مواضع حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَاخْتُلِفَ فِي جَمْعِ خُرُوْقِ أُذُني أُضْحِيَّةٍ)** فقيل: تجمع

الجَمْعِ احْتِيَاطًا (**وَنَاقِضُهُ نَاقِضُ الوُضُوْءِ**) لِأَنَّهُ بَعْضُهُ (**وَنَزْعُ خُفٍّ**) وَلَوْ وَاحِدًا (**وَمُضِيُّ**) المُدَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَمْسَحْ (**إِنْ لَمْ يَخْشَ**) بِغَلَبَةِ الظَنِّ (**ذَهَابُ رِجْلِهِ مِنْ بَرْدٍ**) لِلْضَّرُوْرَةِ].

في أذنين حتى يبلغ أكثر أذن واحدة فيمنع، وقيل: لا تجمع إلا في أذن واحدة كما في الخف «حلبي». قوله: (**احْتِيَاطًا**) في باب العبادة «منح».

قوله: (**نَاقِضُ الوُضُوْءِ**) ولو حكميًا كالقهقهة قوله: (**لِأَنَّهُ بَعْضُهُ**) أي: وما نقض الكل نقض البعض، وعلله بعضهم بأنه بدل عن غسل الرجلين.

قال في «البحر»: وهو لا يظهر؛ لأن البدل هو الذي لا يجوز مع القدرة، والمسح يجوز مع القدرة على الأصل، وإنما هو خلف قوله: (**وَنَزْعُ خُفٍّ**) لأن الحدث السابق سرى إلى القدمين، ولما كان الخف اسم جنس يطلق على الواحد، والمتعدد صح قول الشارح، ولو واحدًا.

قوله: (**وَمُضِيُّ المُدَّةِ**) للأحاديث الدالة على التوقيت، والتناقض في هذا وما قبله الحدث السابق؛ لكن لما كان الحدث يظهر عند وجودهما أضيف النقض إليهما أبو السعود قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَمْسَحْ**) لأن العبرة من وقت الحدث.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَخْشَ بِغَلَبَةِ الظَنِّ**) أشار به إلى: إنه ليس المراد بالخوف مطلقه، بل خوف يرتقي إلى غلبة الظن، وظاهره أن المسح لا ينتقض عند ذلك، وهو متعقب بأن خوف البرد لا أثر له في منع السراية فغاية الأمر أنه لا ينزع لكن لا يمسح، بل يتيمم عند خوف البرد، كذا في أبي السعود، وفيه أنهم منعوا التيمم للوضوء عند خوف البرد.

ولذا نقل «الحلبي» عن «الفتح»: أن الذي ينبغي الإفتاء به انتقاض المسح بالمضي، واستئناف مسح آخر يعم الخف كالجبائر، فقول الشارح فيستوعبه بالمسح؛ أي: لانتقاض المسح الأول بمضي المدة، هو الذي عليه الاعتماد.

قوله: (**لِلْضَّرُوْرَةِ**) علة لمفهوم قوله إن لم يخشَ، وهو: أنه إذا خشي لا ينتقض، وفيه ما مر.

قال المصنف: [فَيَصِيْرُ كَالجَبِيْرَةِ فَيَسْتَوْعِبُهُ بِالمَسْحِ وَلَا يَتَوَقَّفُ؛ وَلِذَا قَالُوْا: لَوْ تَمَّتْ المُدَّةُ وَهُوَ فِي صَلَاتِهِ وَلَا مَاءَ مَضَى فِي الأَصَحِّ، وَقِيْلَ تَفْسُدُ وَيَتَيَمَّمُ وَهُوَ الأَشْبَهُ، (**وَبَعْدَهُمَا**) أَيْ: النَّزْعِ وَالمُضِيِّ (**غَسْلَ المُتَوَضِّي رِجْلَيْهِ لَا غَيْرُ**) لِحُلُوْلِ الحَدَثِ السَّابِقِ قَدَمَيْهِ إِلَّا لِمَانِعٍ كَبَرْدٍ فَيَتَيَمَّمُ حِيْنَئِذٍ، ....

قال الشارح: قوله: (**كَالجَبِيْرَةِ**) أي: فهو ملحق بها؛ لأنه من مصدقاتها قوله: (**فَيَسْتَوْعِبُهُ**) أي: الخف بالمسح وهو الأولى، وإن مسح الأكثر صح، وما قاله صاحب «النهر» من أن صاحب «المعراج» صرح بوجوب الاستيعاب ردّه أبو السعود بأن عبارة المعراج تحتمل الأولوية قوله: (**وَلَا يَتَوَقَّفُ**) من جملة المفرع على كونه كالجبيرة.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: للضرورة قوله: (**مَضَى فِي الأَصَحِّ**) إذ لا فائدة في النزع؛ لأنه للغسل ولا ماء «بحر» قوله: (**وَهُوَ الأَشْبَهُ**) أي: بالمنصوص رواية، وبالمعقول دراية، وعلل بسراية الحدث إلى الرجل؛ لأن عدم الماء لا يمنع السراية فيتيمم له، ويصلي كما لو بقي من أعضائه لمعة، ولم يجد ماء يغسلها به فإنه يتيمم.

قوله: (**لَا غَيْرُ**) وليس عليه إعادة بقية الوضوء؛ لأن الحدث السابق هو الذي حل بقدميه، وقد غسل بعده سائر الأعضاء، وبقيت القدمان فقط فلا يجب عليه إلا غسلهما، ولا معنى لغسل الأعضاء المغسولة ثانيًا؛ لأن الفائت الموالاة، وهي ليست بشرط في الوضوء عندنا، كذا في «البحر».

قوله: (**لِحُلُوْلِ الحَدَثِ السَّابِقِ**) استشكل بأنه لا حدث موجود حتى يسري؛ لأن الحدث السابق حل بالخف، وبالمسح قد زال فلا يعود إلا بخارج نجس ونحوه وأجيب بجواز أن يعتبر الشارع ارتفاعه بمسح الخف مقيدًا بمدة منعه قوله: (**إِلَّا لِمَانِعٍ**) لا حاجة إلى هذا الاستثناء؛ لأنه أغنى عنه قوله إن لم يخش... إلخ «حلبي».

قوله: (**فَيَتَيَمَّمُ**) غير صحيح؛ لأن الوظيفة عند خوف الضرر المسح على

(وَخُرُوْجُ أَكْثَرِ قَدَمِهِ) مِنَ الخُفِّ الشَّرْعِيِّ، وَكَذَا إِخْرَاجُهُ **(نُزِعَ)** فِي الأَصَحِّ اعْتِبَارًا لِلأَكْثَرِ، وَلَا عِبْرَةَ بِخُرُوْجِ عَقِبِهِ وَدُخُوْلِهِ، وَمَا رُوِيَ مِنَ النَّقْضِ بِزَوَالِ عَقِبِهِ فَمُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا كَانَ بِنِيَّةِ نَزْعِ الخُفِّ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ: أَيْ زَوَالُ عَقِبِهِ بِنِيَّتِهِ بَلْ لِسَعَةٍ أَوْ غَيْرِهَا فَلَا يُنْقَضُ بِالإِجْمَاعِ، كَمَا يُعْلَمُ مِنَ البُرْجَنْدِيِّ مُعْزِيًا لِلْنِّهَايَةِ، وَكَذَا القُهُسْتَانِي].

الخف كالجبيرة، وأن التيمم إنما يكون عند كون الرجلين كاللمعة، وهو إنما يكون عند عدم خوف الضرر، وعند عدم الماء، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَخُرُوْجُ أَكْثَرِ قَدَمِهِ)** القدم من الرسغين إلى رؤوس الأصابع، كذا في «البحر».

قوله: **(مِنَ الخُفِّ الشَّرْعِيِّ)** وهو من الكعب إلى رؤوس الأصابع، وما من الكعب إلى الركبة مثلاً فهو داخل في مفهوم الخف لغة فقط حلبي.

قوله: **(وَكَذَا إِخْرَاجُهُ)** لا حاجة إليه؛ لأن في الإخراج خروجًا فهو داخل في كلام المصنف، وأيضًا إذا علم الحكم في الخروج ففي الإخراج بطريق الأولى.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله أقوال أخر تعلم بمراجعة «البحر» منها قولان مصححان، الأول: اعتبار قدر الفرض إذا بقي في الخف في عدم النقض، والثاني: إن كان الباقي بحيث يمكنه المشي فيه لا ينتقض وإلا انتقض، قال في «البحر»: ولا بأس بالاعتماد عليه.

قوله: **(وَلَا عِبْرَةَ بِخُرُوْجِ عَقِبِهِ وَدُخُوْلِهِ)** أي: من غير قصد، بل لسعته.

قال الشارح: قوله: **(لِلْنِّهَايَةِ)** أي: «القهستاني» خرق الإجماع؛ أي: بسبب اختصاره وعبارته، وهذا كله إن بدا له أن ينزع الخف فحركه بنيته، وأما إذا زال لسعة أو غيرها، فلا ينتقض بالإجماع كما في «النهاية» وهي واضحة تفيد ما ذكره الشارح.

وفي الحلبي أنه؛ أي: القول بالنقض بخروج العقب من غير نية خرق للإجماع، انتهى، وفيه أنه لا وجه للتعبير بالزعم.

قال المصنف: [لَكِنْ بِاخْتِصَارٍ، حَتَّى زَعَمَ بَعْضُهُم أَنَّهُ خَرْقُ الإِجْمَاعِ فَتَنَبَّه، وَيُنْتَقَضُ أَيْضًا بِغَسْلِ أَكْثَرِ الرِّجْلِ فِيْهِ لَوْ دَخَلَ المَاءُ خُفَّهُ، وَصَحَّحَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ].

قال المصنف: [(وَقِيْلَ: لَا) يُنْتَقَضُ، وَإِنْ بَلَغَ المَاءُ الرُّكْبَةَ (**وَهُوَ الأَظْهَرُ**) كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «السِّرَاجِ» لِأَنَّ اسْتِتَارَ القَدَمِ بِالخُفِّ يَمْنَعُ سِرَايَةَ الحَدَثِ إِلَى الرِّجْلِ، فَلَا يَقَعُ هَذَا غَسْلاً مُعْتَبَرًا، فَلَا يُوْجِبُ بُطْلَانَ المَسْحِ «نَهْرٌ» فَيَغْسِلُهُمَا ثَانِيًا بَعْدَ المُدَّةِ أَوِ النَّزْعِ كَمَا مَرَّ].

قال المصنف: [وَبَقِيَ مِنْ نَوَاقِضِهِ: الخَرْقُ، وَخُرُوْجُ الوَقْتِ لِلْمَعْذُوْرِ.

(**مَسَحَ مُقِيْمٌ**) بَعْدَ حَدَثِهِ، (**فَسَافَرَ قَبْلَ تَمَامِ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ**) ....

قوله: (**أَيْضًا**) أي: كما ينتقض بالثلاثة المتقدمة. قوله: (**لَوْ دَخَلَ**) ومثله لو دخل بنفسه، أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ الأَظْهَرُ**) قال «القهستاني» وفي الاكتفاء الإشعار بأنه إذا وصل الماء إلى رجل واحد لم ينتقض وإن بلغ الركبة، وإليه ذهب أبو بكر العياض، وعلى الانتقاض أكثر المشايخ، وإليه مال أبو الفضل وهو الأصح، كما في «الظهيرية» وعلى الأصح تحسب له المدة من أول حدث بعد هذا الوضوء، وعلى مقابله تحسب من بعد حدث وقع بعد الوضوء الأول، ونقل صاحب «السراج» أن الأظهر الأول فهما قولان مصححان.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) الذي مر أنه بعد مضي المدة، والنزع يغسل، وموضوعه عند عدم وجود غسل في أثناء المدة، وهنا قد وجد فاشتبه الأمر على الشارح، فقال ما قال حلبي، أقول: قد مر عن تتمة «الفتاوى» وعن أبي السعود أن هذا الغسل لا يعتبر، فلا بد من الغسل بعد المدة.

قال الشارح: قوله: (**وَبَقِيَ مِنْ نَوَاقِضِهِ: الخَرْقُ**) مكرر مع قوله سابقًا في الخرق كما ينقض الماضوي «حلبي». قوله: (**وَخُرُوْجُ الوَقْتِ لِلْمَعْذُوْرِ**) مكرر مع قوله سابقًا في حل قول المصنف تام ومعذور فإنه يمسح في الوقت فقط.

قوله: (**بَعْدَ حَدَثِهِ**) قيد به؛ لأنه لا عبرة بالمسح للقربة قوله: (**فَسَافَرَ**) بأن

فَلَوْ بَعْدَهُ نَزَعَ (**مَسَحَ ثَلَاثًا، وَلَوْ أَقَامَ مُسَافِرٌ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةِ مُقِيْمٍ نَزَعَ وَإِلَّا أَتَمَّهَا**) لِأَنَّهُ صَارَ مُقِيْمًا.

(**وَحُكْمُ مَسْحِ جَبِيْرَةٍ**): هِيَ عِيْدَانٌ يُجْبَرُ بِهَا الكَسْرُ، (**وَخِرْقَةُ قُرْحَةٍ وَمَوْضِعُ فَصْدٍ**) وَكَيٍّ (**وَنَحْوِ ذَلِكَ**) كَعِصَابَةِ جِرَاحَةٍ وَلَوْ بِرَأْسِهِ (**كَغَسْلٍ لِمَا تَحْتِهَا**) فَيَكُوْنُ فَرْضًا؛ يَعْنِي عَمَلِيًّا لِثُبُوْتِهِ بِظَنِّي، ....

جاوز العمران مريدًا له «نهر».

قوله: (**فَلَوْ بَعْدَهُ نَزَعَ**)أي: بعد التمام نزع وتوضأ إن كان محدثًا، وإلا غسل رجليه فقط قوله: (**مَسَحَ ثَلَاثًا**)أي: أتم مدة المسح بحيث يكون المجموع ثلاثًا «درر» لا أنه يستأنف المسح ثلاثًا، أبو السعود.

قوله: (**نَزَعَ**)أي: خفيه؛ لأن رخصة السفر لا تبقى بدونه «زيلعي» لأن العبرة للآخر كالصلاة من حيث الإتمام، والقصر أبو السعود قوله: (**وَحُكْمُ مَسْحِ جَبِيْرَةٍ**)سواء كانت على البدن، أو الرأس غير أنه إن بقي من الرأس ما يجوز المسح عليه مسح عليه، وإلا فعلى العصابة كذا في «البدائع» والجبر إصلاح العظم.

قوله: (**يُجْبَرُ بِهَا الكَسْرُ**)أي: العظم المكسور قوله: (**قُرْحَةٍ**)هي الجراحة كما في «المغرب» وقد يراد بها ما يخرج في البدن من بثور، وفي القاف الضم والفتح كذا في «النهر» قوله: (**وَمَوْضِعُ**)بالجر عطفًا على قرحة.

قوله: (**كَعِصَابَةِ جِرَاحَةٍ**)العصابة بالكسر ما يعصب به كالعصاب، وفيه أنها هي خرقة القرحة اللهم إلا أن يفرق بأن خرقة القرحة نحو اللزقة والخرقة الصغيرة، والعصابة ما عمت العضو مثلاً أو المراد بها أولاً المعنى الثاني.

قوله: (**فَيَكُوْنُ فَرْضًا**)تفريع على التشبيه، ولما كان يتوهم من الفرض إنه قطعي، قال: يعني عمليًا، ولا يقال: مقتضي التشبيه أن يكون فرضًا اعتقاديًا؛ لأن المشبه لا يعطى حكم المشبه به من كل وجه. قوله: (**لِثُبُوْتِهِ بِظَنِّي**)وهو ما ورد «**أن علياً كُسِر أحد زنديه يوم أحد، أو خيبر فأمره ﷺ**

وَهَذَا قَوْلُهُمَا، وَإِلَيْهِ رَجَعَ الإِمَامُ «خُلَاصَةٌ» وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «شَرْحُ مَجْمَعٍ»].

[وَقَدَّمْنَا أَنَّ لَفْظَ الفَتْوَى آكَدُ فِي التَّصْحِيحِ مِنَ المُخْتَارِ وَالأَصَحُّ وَالصَّحِيحُ.

ثُمَّ إِنَّهُ يُخَالِفُ مَسْحَ الخُفِّ مِنْ وُجُوهٍ، ذَكَرَ مِنْهَا ثَلَاثَةَ عَشَرَ، فَقَالَ: **(فَلَا يَتَوَقَّفُ)** لِأَنَّهُ كَالغُسْلِ حَتَّى يَؤُمَّ الأَصِحَّاءَ، وَلَوْ بَدَّلَهَا بِأُخْرَى أَوْ سَقَطَت العُلْيَا لَمْ يَجِبْ إِعَادَةُ المَسْحِ، بَلْ يُنْدَبُ، **(وَيُجْمَعُ)** مَسْحُ جَبِيْرَةُ رِجْلٍ **(مَعَهُ)** أَيْ: مَعَ غَسْلِ الأُخْرَى لَا مَسْحَ خُفِّهَا بَلْ خُفَّيْهِ].

بالمسح على الجبائر»[١] وهو ضعيف، لكنه تقوّى بتعدد طرقه.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: الافتراض قوله: **(وَإِلَيْهِ رَجَعَ الإِمَامُ)** عن قوله أولاً بالوجوب المصطلح عليه، وأنه إذا صلى بغير مسح عليها وجب عليه إعادتها لقاعدة كل صلاة أديت مع ترك واجب، وجب إعادتها.

قوله: **(وَقَدَّمْنَا)** أي: في رسم المفتي قوله: **(ذَكَرَ مِنْهَا)** أفاد أنها أكثر من هذا العدد قوله: **(فَلَا يَتَوَقَّفُ)** أي: المسح على الجبيرة بوقت معين كالغسل، وإنما قيدنا بالوقت المعين؛ لأنه موقت بالبرء، كذا في «البحر».

قوله: **(حَتَّى يَؤُمَّ الأَصِحَّاءَ)** لأنه ليس بذي عذر.

فرع:

في إمامة المفتصد لغيره أقوال ثالثها: إنه لا يؤم على الفور، ويؤم بعد زمان، وظاهر ما في فتاوى قاضي خان الجواز مطلقًا، كذا في «البحر».

قوله: **(لَمْ يَجِبْ)** أي: لم يفترض قوله: **(لَا مَسْحَ خُفِّهَا)** أي: مع مسح جبيرة الأخرى للزوم الجمع بين الأصل والبدل قوله: **(بَلْ خُفَّيْهِ)** يعني: إن كانت على إحدى رجليه جبيرة فمسحها، وغسل الأخرى ثم لبس خفيه فأحدث، جاز له المسح عليهما لانتفاء الجمع المتقدم.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١/ ١٦١، رقم ٦٢٣)، وابن ماجه (١/ ٢١٥، رقم ٦٥٧)، والدارقطني (١/ ٢٢٦، رقم ٣).

قال المصنف: [(**وَيَجُوزُ**) أَيْ: يَصِحُّ مَسْحُهَا، (**وَلَوْ شُدَّتْ بِلَا وُضُوْءٍ**) وَغَسَلَ دَفْعًا لِلْحَرَجِ، (**وَيُتْرَكُ**) المَسْحُ كَالغُسْلِ (**إِنْ ضَرَّ وَإِلَّا لَا**) يُتْرَكُ، ....

قوله: (**أَيْ: يَصِحُّ**) والجواز بهذا المعنى لا ينافي الافتراض خلافًا لما توهمه صاحب «البحر».

قوله: (**وَلَوْ شُدَّتْ بِلَا وُضُوْءٍ**) لو قال: بلا طهارة لكان أشمل؛ إذ لا فرق في الجبيرة بين الحدثين قرره الشيخ شاهين، وبه يستغني عن زيادة الشارح قوله: (**وَغَسَلَ**) بضم الغين لمقابلته بالوضوء، ويصح قراءته بالفتح، ويكون من عطف العام، وأورد الحلبي على المصنف تكرار هذا مع قوله: الآتي، والمحدث، والجنب... إلخ.

وأجاب بأنه لا تكرار، فإن هذه مفروضة فيما إذا شدها على الحدث، أو الجنابة، وتلك مفروضة فيما إذا أحدث، أو أجنب بعد شدها، قال: وهذا هو الثالث من أوجه المخالفة.

قال المصنف: قوله: (**دَفْعًا لِلْحَرَجِ**) أي: في الأمر بالوضوء عند شدها، ولأن غسل ما تحتها سقط وانتقل إلى الجبيرة بخلاف الخف، كذا في «البحر» قوله: (**كَالغُسْلِ**) أي: كما يترك الغسل لما تحتها حلبي وهو الرابع قوله: (**إِنْ ضَرَّ**) المراد الضرر المعتبر لا مطلقه؛ لأن العمل لا يخلو عن أدنى ضرر، وذلك لا يبيح الترك، أبو السعود عن «شرح المجمع».

قوله: (**وَإِلَّا لَا يُتْرَكُ**) قال في «البحر» عن «المحيط» إذا زادت الجبيرة على رأس الجرح إن كان حل الخرقة وغسل ما تحتها يضر بالجراحة يمسح على الكل تبعًا، وإن كان الحل والمسح لا يضران بالجرح لا يجُز به مسح الخرقة، بل يغسل ما حول الجراحة، ويمسح عليها لأعلى الخرقة، وإن كان يضره المسح، ولا يضره الحل يمسح على الخرقة التي على رأس الجرح، ويغسل حواليها، وتحت الخرقة الزائدة إذ الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها، ولو ضره الحل لا المسح يمسح كما صرح به في «الدرر».

(وَهُوَ) أَيْ: مَسْحُهَا **(مَشْرُوْطٌ بِالعَجْزِ عَنْ مَسْحِ)** نَفْسِ المَوْضِعِ، **(فَإِنْ قَدَرَ عَلَيْهِ فَلَا مَسْحَ)** عَلَيْهَا.

وَالحَاصِلُ لُزُوْمُ غَسْلِ المَحَلِّ وَلَوْ بِمَاءٍ حَارٍّ، فَإِنْ ضَرَّ مَسَحَهُ، فَإِنْ ضَرَّ مَسَحَهَا، فَإِنْ ضَرَّ سَقَطَ أَصْلاً].

قال المصنف: [**(وَيَمْسَحُ)** نَحْوُ: **(مُفْتَصِدٍ وَجَرِيْحٍ عَلَى كُلِّ عِصَابَةٍ)** مَعَ فُرْجَتِهَا فِي الأَصَحِّ، ....

قوله: **(وَهُوَ مَشْرُوْطٌ... إلخ)** هو الخامس قوله: **(عَنْ مَسْحِ نَفْسِ المَوْضِعِ)** والعجز على المسح يستلزم العجز عن الغسل حلبي قوله: **(فَإِنْ قَدَرَ عَلَيْهِ)** أي: على مسح نفس الموضع، وعجز عن غسله قوله: **(فَلَا مَسْحَ عَلَيْهَا)** أي: صحيح.

قوله: **(وَلَوْ بِمَاءٍ حَارٍّ)** في «الشرنبلالية» عن «قاضي خان» إن كان لا يضره غسل ما تحتها يلزمه الغسل، وإن كان يضره الغسل بالماء البارد لا بالحار يلزمه الغسل بالماء الحار؛ أي: إن قدر عليه قاله الكمال.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنْ ضَرَّ)** أي: غسله، ولو بماء حار مسحه افتراضًا، فإن ضر مسحه مسح الجبيرة افتراضًا قوله: **(عَلَى كُلِّ عِصَابَةٍ)** الصواب أن يقال: على كل العصابة؛ لأن كلا إذا دخلت على منكر، أفادت استغراق الأفراد، وإذا دخلت على معرف أفادت استغراق الأجزاء والمقصود الثاني، ثم إن المصنف تبع «الكنز» في ذلك، والأصح الذي عليه الفتوى الاكتفاء بمسح الأكثر.

قال في «البحر»: وكان ينبغي للمصنف أن يقول: ويمسح على أكثر العصابة ونحوها، وإن لم يكن تحتها جراحة إن ضره الحل، انتهى، وهل الدواء كالجبيرة في هذا الحكم؟ يحرر، أفاده الحلبي.

قوله: **(مَعَ فُرْجَتِهَا فِي الأَصَحِّ)** قال في «النهر»: بقي إيصال الماء إلى الموضع الذي لم تستره العصابة، فجزم في «الخلاصة» بأنه فرض، وفي

(**إِنْ ضَرَّهُ**) المَاءُ (**أَوْ حَلَّهَا**) وَمِنْهُ أَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ رَبْطُهَا بِنَفْسِهِ وَلَا يَجِدُ مَنْ يَرْبِطُهَا.

(**انْكَسَرَ ظُفُرُهُ فَجَعَلَ عَلَيْهِ دَوَاءً أَوْ وَضَعَهُ عَلَى شُقُوْقِ رِجْلِهِ أَجْرَى المَاءَ عَلَيْهِ**) إِنْ قَدَرَ وَإِلَّا مَسَحَهُ وَإِلَّا تَرَكَهُ].

قال المصنف: [(وَ) المَسْحُ (**يُبْطِلُهُ سُقُوْطُهَا عَنْ بُرْءٍ**) وَإِلَّا لَا ....

غيرها، إنه يكتفي بالمسح، قال في «الذخيرة»: وهو الأصح؛ لأنه لو كلف ذلك ربما ابتلت العصابة، ونفذت البلة إلى موضع الجرح، وهذا من الحسن بمكان، انتهى، ومنه يعلم أن قوله في الأصح يرجع إلى قوله مع قرحتها.

قوله: (**إِنْ ضَرَّهُ المَاءُ**) أي: الغسل به أو المسح على المحل قوله: (**أَوْ حَلَّهَا**) ولو كان بعد البرء بأن التصقت بالمحل بحيث يعسر نزعها قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من الضرر قوله: (**فَجَعَلَ عَلَيْهِ دَوَاءً**) أو علكا، أو مرهما، أو أدخله جلدة مرارة، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**عَنْ بُرْءٍ**) أي: لأجل برء، كذا في «العيني» وهو صريح في أن (عن) بمعنى لام التعليل على حد قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ ٱسْتِغْفَارُ إِبْرَٰهِيمَ لِأَبِيهِ إِلَّا عَن مَّوْعِدَةٍ﴾ [التوبة: ١١٤] كما في «مغني اللبيب».

ويجوز أن تكون بمعنى بعد على حد قوله تعالى: ﴿لَتَرْكَبُنَّ طَبَقًا عَن طَبَقٍ ﴿١٩﴾﴾ [الانشقاق: ١٩] أي: حالة بعد حالة، وفي كلام القهستاني ما يفيد أن عن بمعنى باء السببية، والبر بالفتح عند أهل الحجاز، وبالضم عند غيرهم، أبو السعود عن «الحموي» واعلم: أن الجبيرة إن سقطت عن برء فإن كان خارج الصلاة، وهو متطهر غسل موضع الجبيرة، ولا يجب عليه غسل باقي الأعضاء، وإن كان في الصلاة، فإن كان بعد ما قعد قدر التشهد فهي إحدى المسائل الاثني عشرية الآتية، وإن كان قبل القعود غسل موضعها واستقبل الصلاة؛ لأنه ظهر حكم الحدث السابق على الشروع، فصار كأنه شرع من غير غسل ذلك الموضع، وإن سقطت عن غير برء لم يبطل المسح سواء كان في الصلاة، أو خارجها حتى إنه إذا كان في الصلاة مضى عليها ولا يستقبل، كذا في «البحر».

(فَإِنْ) سَقَطَتْ **(فِي الصَّلَاةِ اسْتَأْنَفَهَا، وَكَذَا)** الحُكْمُ **(لَوْ)** سَقَطَ الدَّوَاءُ أَوْ **(بَرِئَ مَوْضِعُهَا وَلَمْ تَسْقُطْ)** «مُجْتَبَى».

وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُهُ بِمَا إِذَا لَمْ يَضُرَّ إِزَالَتُهَا، فَإِنْ ضَرَّهُ فَلَا، «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [**(وَالرَّجُلُ وَالمَرْأَةُ وَالمُحْدِثُ وَالجُنُبُ فِي المَسْحِ عَلَيْهَا وَعَلَى تَوَابِعِهِمَا سَوَاءٌ)** اتِّفَاقًا.

وَلَا يُشْتَرَطُ فِي مَسْحِهَا **(اسْتِيْعَابٌ وَتَكْرَارٌ فِي الأَصَحِّ، فَيَكْفِي مَسْحُ أَكْثَرِهَا)** مَرَّةً،

قوله: **(فَإِنْ سَقَطَتْ فِي الصَّلَاةِ)** هو الثامن قوله: **(وإلا لا)** هو السابع من أوجه المخالفة، وذلك لأن نزع الخف مبطل مطلقًا.

قوله: **(وَكَذَا الحُكْمُ لَوْ سَقَطَ الدَّوَاءُ)** يعني يفصل فيه بين السقوط عن برء وعدمه.

قوله: **(أَوْ بَرِئَ مَوْضِعُهَا وَلَمْ تَسْقُطْ)** هو التاسع فإن العبرة في الخف للنزع بالفعل قوله: **(فَإِنْ ضَرَّهُ)** أي: إزالتها لشدة لصوقها بالمحل.

فرع:

في «جامع الجوامع» رجل به رمد فداواه، وأمر ألا يغسل فهو كالجبيرة أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَالمُحْدِثُ وَالجُنُبُ... إلخ)** هو العاشر قوله: **(عَلَيْهَا)** أي: كالجبيرة، وعلى توابعها كخرقة القرحة، وموضع الفصد والكي.

قوله: **(وَلَا يُشْتَرَطُ فِي مَسْحِهَا اسْتِيْعَابٌ)** مناف لقوله سابقًا، ويمسح المفتصد على كل عصابة، ولو اقتصر على هذا المكان أولى؛ لأنه هو المفتى به.

قوله: **(وَتَكْرَارٌ فِي الأَصَحِّ)** والخف لا يشترط فيه التكرار اتفاقًا، وهو الحادي عشر من أوجه المخالفة من حيث الاتفاق، والاختلاف.

قوله: **(فَيَكْفِي مَسْحُ أَكْثَرِهَا)** والفرض في مسح الخف قدر ثلاث أصابع اليد، وهذا هو الثاني عشر.

بِهِ يُفْتَى، (**وَكَذَا لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا نِيَّةٌ**) اتِّفَاقًا، بِخِلَافِ الخُفِّ فِي قَوْلٍ، وَمَا فِي نَسْخِ المَتْنِ رَجَعَ عَنْهُ المُصَنِّفُ فِي شَرْحِهِ].

قوله: (**وَكَذَا لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا نِيَّةٌ... إلخ**) هو الثالث عشر من حيث الاتفاق والاختلاف، وقد ذكر الشارح وجهين زائدين ما إذا بدل الجبيرة بأخرى، وما إذا سقطت العليا وزاد في «البحر» أوجهًا ستة:

الأول: إذا سقطت عن برء لا يجب إلا غسل ذلك الموضع إذا كان على وضوء بخلاف الخف فإنه يجب غسل الرجلين.

الثاني: إذا مسح عليها ثم شد عليها أخرى أو عصابة جاز المسح على الفوقاني بخلاف الخف إذا مسح عليه لا يجوز المسح على الفوقاني.

الثالث: إذا دخل الماء تحتها لا يبطل المسح اتفاقًا بخلاف الخف.

الرابع: إذا كان الباقي من العضو المعصوب أقل من ثلاث أصابع كاليد المقطوعة جاز المسح عليها بخلاف الخف.

الخامس: إن مسح الجبيرة ليس ثابتًا بالكتاب اتفاقًا بخلاف الخف.

السادس: إن مسح الجبيرة يجوز تركه في بعض الروايات بخلاف الخف، وزاد في «النهر» وجهًا، وهو أن مسح الجبيرة ليس خلفًا عن غسل ما تحتها ولا بدلاً بخلاف الخف، فإنه خلف، والبدل ما لا يجوز عند القدرة على الأصل كالتيمم، والخلف ما يجوز كمسح الخف.

وزدت وجهًا: وهو أن مسح الجبيرة يجوز، ولو كانت على غير الرجلين بخلاف الخف، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَمَا فِي نَسْخِ «المَتْنِ»**) أي: من قوله ويمسح نحو مفتصد وجريح على كل عصابة.

قوله: (**رَجَعَ عَنْهُ المُصَنِّفُ**) فالأولى عدم ذكره دفعًا للاعتراض بالتناقض عنه.

باب الحيض

قال المصنف: [بَابُ الحَيْضِ:

عَنْوَنَ بِهِ؛ لِكِثْرَتِهِ وَأَصَالَتِهِ، وَإِلَّا فَهِيَ ثَلَاثَةٌ: حَيْضٌ، وَنِفَاسٌ، وَاسْتِحَاضَةٌ.

(هُوَ) لُغَةً: السَّيَلَانُ.

وَشَرْعًا: عَلَى القَوْلِ بِأَنَّهُ مِنَ الأَحْدَاثِ مَانِعِيَّةٌ ....

باب الحيض

قال الشارح: قوله: **(عَنْوَنَ بِهِ)** أي: جعل الحيض عنوانًا على ما يذكر في هذا الباب من النفاس والاستحاضة، وما يتبعهما قوله: **(وَأَصَالَتِهِ)** عطف مرادف على ما قبله، فإن الأصل يطلق على الكثير الغالب قوله: **(وَإِلَّا فَهِيَ ثَلَاثَةٌ)** أي: ألا نقل إنما عنون بالحيض لأجل ما ذكر، بل لكون المصنف اقتصر عليه، فلا يصح؛ لأن المذكور فيه ثلاثة: دماء الحيض، والنفاس، والاستحاضة.

قوله: **(السَّيَلَانُ)** يقال: حاض الوادي إذا سال وسمي حيضًا لسيلانه في أوقاته، وله خمسة عشر اسمًا جمعها النواجي في بيتين، فقال من البسيط:

للحيض عشرة أسماء وخمستها ... حيض محيض محاض طمث إكبار

طمس عراك فراك مع أذى ضحك ... درس دراس نفاس قرء إعصار

وذكر في «النهر»: إن الحيض لا يكون في غير المرأة إلا في الأرنب، والضبع، والخفاش.

وذكر بعضهم: إن ما يحيض من الحيوانات عشرة جمعت في قوله:

الحيض يأتي للنساء وتسعة ... وهي النياق وضبعها والأرنب

والوزغ والخفاش حجرة كلبة ... والعرس والحيات منها تحسب

والبعض زاد سميكة رعاشة ... فاحفظ ففي حفظ النظائر يرغب

قوله: **(مَانِعِيَّةٌ)** أي: يمنع عما اشترط له الطهارة كالصلاة، ومس المصحف، وعن الصوم، ودخول المسجد، والقربات، ولا يخفى أن هذا

شَرْعِيَّةٌ بِسَبَبِ الدَّمِ المَذْكُوْرِ].

قال المصنف: [وَعَلَى القَوْلِ: بِأَنَّهُ مِنَ الأَنْجَاسِ **(دَمٌ مِنْ رَحِمٍ)** خَرَجَ الِاسْتِحَاضَةُ، وَمِنْهُ مَا تَرَاهُ صَغِيْرَةٌ، وَآيِسَةٌ، وَمُشْكِلٌ **(لَا لِوِلَادَةٍ)** خَرَجَ النِّفَاسُ.

تعريف بالحكم قوله: **(شَرْعِيَّةٌ)** أي: اعتبرها الشارع مانعًا، وإن لم تكن حسية.

قال الشارح: قوله: **(دَمٌ مِنْ رَحِمٍ)** يقال على هذا التعريف: إنه يلزم أن لا تسمى حائضًا في غير وقت نزول الدم، والواقع خلافه.

قوله: **(مِنْ رَحِمٍ)** هو وعاء الولد، ويقال له: أم الأولاد.

وفي «فيض الغفار»: إن الله تعالى خلق الرحم على صورة حيوان فاتح فاه أشد شيء اشتياقًا للقم المني.

قوله: **(خَرَجَ)** أي: بالرحم الاستحاضة؛ أي: والرعاف ودم الجراحات وما يكون منه لا من آدمية؛ لأن المراد: رحم امرأة، وما يخرج من الدبر من الدم فإنه ليس بحيض، لكن يستحب لها أن تغتسل عند انقطاع الدم منه، فإن أمسك زوجها عنها فهو أحب إليّ «بحر» عن «الخلاصة».

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من الاستحاضة وذكر الضمير؛ نظرًا لكونها دمًا قوله: **(وَمُشْكِلٌ)** أي: خنثى مشكل، فإنه إذا نزل من ذكره مني ومن فرجه دم اعتبرنا المني، وكان الدم استحاضة «بحر».

وكأنه؛ لأن المني لا يشتبه بغيره بخلاف الحيض فيشتبه بالاستحاضة، انتهى حلبي.

لكن في تسميته مشكلاً نظر اللهم إلا أن يقال باعتبار ما كان، وفي تسمية هذا الدم النازل منه استحاضة نظر أيضًا؛ لأن الاستحاضة سيلان الدم من الأنثى في غير أوقات الحيض.

قوله: **(خَرَجَ النِّفَاسُ)** فإنه وإن كان خارجًا من الرحم إلا أنه بسبب داء الولادة؛ والمراد بالرحم: الرحم السليم عن داء به، وإنما قيدنا بقولنا به؛ لأن

وَسَبَبُهُ: ابْتِدَاءُ ابْتِلَاءِ الله لِحَوَّاءِ لِأَكْلِ الشَّجَرَةِ.

وَرُكْنُهُ: بُرُوْزُ الدَّمِ مِنَ الرَّحِمِ].

قال المصنف: [وَشَرْطُهُ: تَقَدُّمُ نِصَابِ الطُّهْرِ وَلَوْ حُكْمًا وَعَدَمُ نَقْصِهِ عَنْ أَقَلِّهِ، وَأَوَانُهُ بَعْدَ التِّسْعِ، وَوَقْتُ ثُبُوْتِهِ بِالبُرُوْزِ فَبِهِ تَرْكُ الصَّلَاةِ، وَلَوْ مُبْتَدَأَةً فِي الأَصَحِّ؛

مرض السليمة الرحم لا يمنع كون ما تراه في عادتها مثلاً حيضًا «بحر».

قوله: (**وَسَبَبُهُ: ابْتِدَاءُ**) أي: السبب في حصوله أولاً قوله: (**ابْتِلَاءِ الله لِحَوَّاءِ**) فيه رد على من قال: إنه أول ما أرسل على بني إسرائيل، فإن الحديث دال على عمومه لجميع بنات آدم والحديث أقوى، وهو ما روي عن عائشة قالت: **قال رسول الله ﷺ في الحيض**: «**هذا شيء كتبه الله تعالى على بنات آدم**»[1].

قوله: (**لِأَكْلِ الشَّجَرَةِ**) علة للابتلاء واختلف في الشجرة، فقيل: هي الحنطة، وقيل: التين، وقيل: الكرم، لكن يرد على الأول أن الحنطة من النجم الذي لا ساق له لا من الشجر اللهم إلا أن يقال: بتغير صفته بعد إخراجه من الجنة.

قوله: (**وَرُكْنُهُ: بُرُوْزُ الدَّمِ**) أي: إلى الخارج هو المعتمد، وقال محمد: بالإحساس وثمرة الخلاف تظهر فيما لو توضأت ووضعت الكرسف، ثم أحست بنزول الدم قبل الغروب، ثم رفعته بعده نقض الصوم عنده خلافًا لهما، يعني إذا لم يحاذ حرف الفرج فإن حاذاه كان حيضًا أو نفاسًا اتفاقًا، كذا في «النهر».

قال الشارح: قوله: (**نِصَابِ الطُّهْرِ**) وهو خمسة عشر يومًا قوله: (**وَلَوْ حُكْمًا**) كالمستحاضة فإنها طاهرة حكمًا قوله: (**وَعَدَمُ نَقْصِهِ**) أي: الدم عن أقله، وهو ثلاثة أيام كما يأتي قوله: (**وَوَقْتُ ثُبُوْتِهِ بِالبُرُوْزِ**) لا فائدة له بعد قوله وركنه بروز الدم.

قوله: (**فَبِهِ تَرْكُ الصَّلَاةِ**) ولا تنتظر مضي أقله قوله: (**وَلَوْ مُبْتَدَأَةً**) أي:

---

(١) أخرجه البخاري (٢٩٤)، ومسلم (٢٩٧٦).

لِأَنَّ الأَصْلَ الصِّحَّةُ، وَالحَيْضُ دَمُ صِحَّةٍ شُمُّنِّيٌّ].

قال المصنف: [وَ(**أَقَلُّهُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ بِلَيَالِيْهَا**) الثَّلَاثِ، فَالإِضَافَةُ لِبَيَانِ العَدَدِ المُقَدَّرِ بِالسَّاعَاتِ الفَلَكِيَّةِ ....

رأته في سن يحكم فيه ببلوغها، فإنها تترك الصلاة والصوم عند أكثر مشايخ بخارى.

قوله: (**لِأَنَّ الأَصْلَ الصِّحَّةُ**) أي: صحة الأجسام والمرض المقتضي للاستحاضة عارض، وهذا تعليل لقوله: فبه تترك الصلاة.

قال الشارح: قوله: (**أَقَلُّهُ**) أي: مدة أقله أو أقل مدته على طريق الاستخدام، قهستاني؛ أي: حيث رجع الضمير إلى الحيض بمعنى المدة.

قوله: (**ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ**) بالنصب على الظرفية على الأول، والرفع على الخبرية على الثاني، قهستاني.

قلت: ويجوز الرفع أيضًا على الأول.

قوله: (**فَالإِضَافَةُ**) لا وجه للتفريع فالأولى الإتيان بالواو قوله: (**لِبَيَانِ العَدَدِ**) أي: عدد الليالي وهي كونها ثلاثًا مطلقًا لا بقيد كونها ليالي تلك الأيام التي فيها الحيض.

قوله: (**بِالسَّاعَاتِ**) وهي اثنتان وسبعون ساعة على ما قاله أهل التنجيم، فإن الساعة عند المتشرعة جزء من الزمان وإن قل، فلو رأت المبتدأة الدم حين طلع نصف قرص الشمس وانقطع في اليوم الرابع حين طلع ربعه كان استحاضة حتى يطلع نصفه ويكون حيضًا، قهستاني.

قوله: (**الفَلَكِيَّةِ**) هي التي كل ساعة منها خمس عشرة درجة، وتسمى المعتدلة أيضًا، واحترز به عن الساعات اللغوية ومعناها الزمان القليل، وعن الساعات الزمانية وتسمى المعوجة، وهي: التي كل ساعة منها جزء من اثني عشر جزءًا من اليوم الذي هو من طلوع الشمس إلى غروبها أو الليل الذي هو من غروب الشمس إلى طلوعها، حلبي.

لَا لِلِاخْتِصَاصِ، فَلَا يَلْزَمُ كَوْنُهَا لَيَالِي تِلْكَ الأَيَّامِ، وَكَذَا قَوْلُهُ: **(وَأَكْثَرُهُ عَشَرَةٌ)** بِعَشْرِ لَيَالٍ، كَذَا رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ وَغَيْرُهُ.

(وَالنَّاقِصُ) عَنْ أَقَلِّهِ **(وَالزَّائِدُ)** عَلَى أَكْثَرِهِ أَوْ أَكْثَرِ النِّفَاسِ أَوْ عَلَى العَادَةِ وَجَاوَزَ أَكْثَرَهُمَا].

قال المصنف: [**(وَمَا تَرَاهُ)** صَغِيْرَةٌ دُوْنَ تِسْعٍ عَلَى المُعْتَمَدِ، وَآيِسَةٌ عَلَى ظَاهِرِ المَذْهَبِ و**(حَامِلٌ)** وَلَوْ قَبْلَ خُرُوْجِ أَكْثَرِ الوَلَدِ **(اسْتِحَاضَةٌ، وَأَقَلُّ الطُّهْرِ)** بَيْنَ

قوله: **(لَا لِلِاخْتِصَاصِ)** بكونها ليالي هذه الأيام، ولم يرد استيعاب ساعات الأيام والليالي به؛ لأن انقطاعه ساعة أو ساعتين لا يضر، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَأَكْثَرُهُ عَشَرَةٌ)** يقال فيه ما قيل في قوله: وأقله ثلاثة قوله: **(كَذَا رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ وَغَيْرُهُ)** فروى من طرق متعددة بها ارتقى إلى مرتبة الحسن «نهر».

قوله: **(وَالنَّاقِصُ)** ولو بشيء قليل قوله: **(وَالزَّائِدُ عَلَى أَكْثَرِهِ)** ولو بشيء يسير فالمعتادة بخمسة مثلاً إذا رأت الدم حين طلع نصف قرص الشمس، وانقطع في الحادي عشر حين طلع ثلثاه، فالزائد على الخمسة استحاضة؛ لأنه زاد على العشرة بقدر السدس، قهستاني.

قال الشارح: قوله: **(وَمَا تَرَاهُ صَغِيْرَةٌ... إلخ)** نقل في «البحر» عن بعض المشايخ: أن ما تراه الصغيرة قبل استكمال تسع سنين دم فساد، ولا يقال له استحاضة قوله: **(وَآيِسَةٌ)** بجميع ألوانه قوله: **(عَلَى ظَاهِرِ المَذْهَبِ)** احترز به عن قول من يقول: إن رأت دمًا قويًا كالأسود والأحمر القاني كان حيضًا، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَلَوْ قَبْلَ خُرُوْجِ أَكْثَرِ الوَلَدِ)** فتتوضأ إن قدرت في هذه الحالة أو تتيمم وتومئ بالصلاة، ولا تؤخر فما عذر الصحيح القادر «منح» عن «المجتبى».

الحَيْضَتَين أَوِ النِّفَاسِ وَالحَيْضِ (**خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا**) وَلَيَالِيْهَا إِجْمَاعًا، (**وَلَا حَدَّ لِأَكْثَرِهِ**) وَإِنِ اسْتَغْرَقَ العُمُرَ (**إِلَّا عِنْدَ**) الاحْتِيَاجِ إِلَى (**نَصْبِ عَادَةٍ لَهَا إِذَا اسْتَمَرَّ**) بِهَا (**الدَّمُ**) فَيُحَدُّ؛ لِأَجْلِ العِدَّةِ بِشَهْرَيْنِ، بِهِ يُفْتَى ....

قوله: (**أَوِ النِّفَاسِ وَالحَيْضِ**) أي: إذا استكمل النفاس أكثره قوله: (**إِجْمَاعًا**) أي: من الصحابة ﷺ قوله: (**وَإِنِ اسْتَغْرَقَ العُمُرَ**) صادق بثلاث صور:

الأولى: أن تبلغ بالسن وتبقى بلا دم طول عمرها، فتصوم وتصلي ويأتيها زوجها وتنقضي عدتها بالأشهر.

الثانية: أن ترى الدم عند البلوغ أو بعده أقل من ثلاثة أيام ثم يستمر انقطاعه، وحكمها كالأولى.

الثالثة: أن ترى ما يصلح حيضًا ثم يستمر انقطاعه، وحكمها كالأولى إلا أنها لا تنقضي لها عدة إلا بالحيض إن طرأ الحيض عليها قبل سن الأياس، وإن لم يطرأ فبالأشهر من ابتداء سن الأياس، كما يأتي في العدة، انتهى حلبي.

قوله: (**فَيُحَدُّ؛ لِأَجْلِ العِدَّةِ بِشَهْرَيْنِ**) هذا في المعتادة، والمحيرة لا في المبتدأة؛ إذ حيضها من كل شهر عشرة من أول ما رأت سواء كانت في العشرة الأولى، أو الثانية، أو الثالثة وباقية طهر، فلو ابتدأت مع البلوغ في رابع عشر المحرم مثلاً يكون ابتداء حيضها الثاني في رابع عشر صفر وهلم جرًّا.

وإذا عرفت هذا، فاعلم أنه إن طلقها زوجها في آخر الطهر انقضت بتسعة وستين يومًا ثلاث حيض بثلاثين وطهران أحدهما عشرون والآخر تسعة عشر، وإن طلقها في أول الطهر انقضت عدتها بثمانية أو تسعة وثمانين ثلاث حيض بثلاثين، وثلاثة أطهار أحدها عشرون، واثنان كل واحد منهما تسعة عشر أو أحدها تسعة عشر واثنان كل واحد منهما عشرون.

وإن طلقها في أول الحيض انقضت عدتها بثمانية وتسعين أو تسعة وتسعين أربع حيض بأربعين، وثلاثة أطهار على نحو ما قدمنا.

وَعَمَّ كَلَامُهُ الْمُبْتَدَأَةَ وَالْمُعْتَادَةَ].

قال المصنف: [وَمَنْ نَسِيَتْ عَادَتَهَا وَتُسَمَّى الْمُحَيَّرَةَ وَالْمُضَلَّةَ، وَإِضْلَالُهَا إِمَّا بِعَدَدٍ أَوْ بِمَكَانٍ ....

قوله: **(وَعَمَّ كَلَامُهُ... إلخ)** هو صحيح في ذاته؛ لأن قوله: إلا عند نصب عادة لها إذا استمر بها الدم صادق بالعشرين في المبتدأة قوله: **(وَالْمُعْتَادَةَ)** أي: التي لم تنس عادتها بقرينة المقابلة، وصورتها إذا بلغت برؤية عشرة مثلاً دمًا وستة طهرًا، ثم استمر بها الدم.

فقال أبو عصمة، والقاضي أبو حازم: حيضها ما رأت، وطهرها ما رأت فتنقضي عدتها بثلاث سنين، وثلاثين يومًا.

وفي «القهستاني» عن الشهيد أن أكثر الطهر في حقها شهران وعليه الفتوى؛ لأنه أيسر كما في «النهاية».

قال الشارح: قوله: **(وَتُسَمَّى الْمُحَيَّرَةَ)** بفتح الياء المثناة تحت أو كسرها؛ أي: حيرها الله تعالى أو هي حيرت الفقيه، ومثله في الوجهين المضللة، والضلال ضد الهدى، كذا في «القاموس» حلبي.

قوله: **(وَإِضْلَالُهَا)** المناسب وتضليلها ليناسب مادة المضللة والخطب فيه سهل، حلبي.

قوله: **(إِمَّا بِعَدَدٍ)** صورته نسيت عدد أيام حيضها مع علمها أنها تحيض في كل شهر؛ أي: في أول كل شهر مرة؛ لأنها لم تنس الوقت.

وحكمها: أنها تدع الصلاة ثلاثة أيام من أول الاستمرار لتيقنها فيها بالحيض، ثم تغتسل سبعة أيام لكل صلاة لتردد حالها فيها بين الحيض، والطهر، والخروج من الحيض، ثم تتوضأ عشرين يومًا لوقت كل صلاة لتيقنها فيها بالطهر، ويأتيها زوجها، حلبي.

قوله: **(أَوْ بِمَكَانٍ)** صورته علمت عدد أيام حيضها ونسيت مكانها.

أَوْ بِهِمَا، كَمَا بُسِطَ فِي «البَحْرِ» وَ«الحَاوِي».

وَحَاصِلُهُ أَنَّهَا تَتَحَرَّى وَمَتَى تَرَدَّدَتْ بَيْنَ حَيْضٍ ....

وحكمها: أنها إن نسيت أيامها في ضعفها أو أكثر فلا تيقن بالحيض في شيء منه كما لو نسيت ثلاثة في ستة أو أكثر، ومتى نسيت في دون الضعف، فإنها تتيقن بالحيض في شيء منه، كما لو نسيت ثلاثة في خمسة، فإنها تتيقن بالحيض في اليوم الثالث، فلو نسيت ثلاثة في عشرة معلومة توضأت في ثلاثة من أول العشرة للتردد بين الطهر والحيض والدخول في الحيض، ثم اغتسلت لكل صلاة إلى آخر العشرة للتردد بين الطهر والحيض والخروج من الحيض.

ومثله إذا نسيت أربعة أو خمسة في العشرة حيث تتوضأ في الأربعة، وتغتسل في الستة وتتوضأ في الخمسة، وتغتسل في الخمسة الأخرى، ولو نسيت ستة توضأت أربعة وتدع الصلاة يومين لتيقنها بالحيض فيهما، ثم تغتسل أربعة لكل صلاة، وإن نسيت سبعة توضأت ثلاثة وتدع الصلاة أربعة واغتسلت ثلاثة، وقس على هذا، حلبي.

قوله: (**أَوْ بِهِمَا**) أي: بالعدد والمكان، وحكمها: أنها تتحرى، وإن لم يكن لها رأي اغتسلت لكل صلاة، وتصلي المكتوبات إلى آخر ما ذكره الشارح، انتهى حلبي.

قوله: (**وَحَاصِلُهُ أَنَّهَا تَتَحَرَّى... إلخ**) اعلم أن حاصل كلامهم في المحيرة أنها متى تيقنت بالحيض في وقت تركت العبادة؟ وإلا تحرت، فإن لم يستقر رأيها على شيء، بل ترددت بين الحيض والطهر توضأت لكل صلاة، وهو الأصح وصلّت الواجبات والسنن المؤكدة، وقرأت القدر المفروض والواجب على الراجح.

وفي الأخيرتين على الصحيح ولا تدخل مسجدًا ولا تمس مصحفًا ولا توطأ بالتحري على الأرجح وتصوم رمضان ثم تقضي عشرين يومًا إن علمت أن

وَدُخُوْلٍ فِيْهِ وَطُهْرٍ تَتَوَضَّأُ لِكُلِّ صَلَاةٍ، وَإِنْ بَيْنَهُمَا وَالدُّخُوْلُ فِيْهِ تَغْتَسِلُ لِكُلِّ صَلَاةٍ].

قال المصنف: [وَتَتْرُكُ غَيْرَ مُؤَكَّدَةٍ وَمَسْجِدًا، وَجِمَاعًا، وَتَصُوْمُ رَمَضَانَ، ثُمَّ

ابتداءه ليلاً لجواز أن حيضها في كل شهر عشرة أيام.

فإن قضت عشرة يجوز حصولها في الحيض فتقضي عشرة أخرى، وإن علمته نهارًا قضت اثنين وعشرين يومًا؛ لأن أكثر ما فسد من صومها في الشهر أحد عشر يومًا فتقضي ضعفه احتياطًا، وإن لم تعلم شيئًا مع التردد المذكور فعامة المشايخ على العشرين؛ لأن الحيض لا يزيد على عشرة.

وقيل: اثنين وعشرين احتياطًا لجواز أن يكون بالنهار، ولو حجت أتت بطواف الزيارة ثم أعادته بعد عشرة وبالصدر ولا تعيده، ولو سمعت آية التلاوة فسجدت لا تجب عليها الإعادة؛ لأنها إن كانت طاهرة فقد صح أداؤها وإلا لا يلزمها، وإن سجدت بعد ذلك أعادت بعد العشرة لاحتمال طهارتها وقت السماع وحيضها وقت السجود.

وأما قضاء الفوائت فإن قضتها فعليها إعادتها بعد عشرة أيام لاحتمال حيضها وقت القضاء، ويقدر طهرها في حق انقضاء العدة بشهرين وعليه الفتوى أبو السعود عن «البحر».

وقوله: تتحرى، فإن وقع تحريها على طهر تعطى حكم الطاهرات، وإن على حيض تعطى حكمه، كذا في الحلبي.

قوله: **(وَدُخُوْلٍ فِيْهِ)** أي: في الحيض قوله: **(تَتَوَضَّأُ لِكُلِّ صَلَاةٍ)** فتجعل معذورة بدم الاستحاضة.

قوله: **(وَإِنْ بَيْنَهُمَا)** أي: بين الحيض والطهر قوله: **(وَالدُّخُوْلُ فِيْهِ)** أي: في الطهر، حلبي قوله: **(تَغْتَسِلُ لِكُلِّ صَلَاةٍ)** لاحتمال خروجها من الحيض ودخولها في الطهر.

قال الشارح: قوله: **(وَتَتْرُكُ... إلخ)** متعلق بالصورة الثانية، حلبي.

قوله: **(وَجِمَاعًا)** أي: تتركه ولا تمكن زوجها منها.

تَقْضِي عِشْرِيْنَ يَوْمًا إِنْ عَلِمَتْ بِدَايَتُهُ لَيْلاً، وَإِلَّا فَاثْنَيْنِ وَعِشْرِيْنَ، وَتَطُوْفُ لِرُكْنٍ، ثُمَّ تُعِيْدُهُ بَعْدَ عَشَرَةٍ وَلِصَدْرٍ وَلَا تُعِيْدُهُ، وَتَعْتَدُّ لِطَلَاقٍ بِسَبْعَةِ أَشْهُرٍ عَلَى المُفْتَى بِهِ.

(وَمَا تَرَاهُ) مِنْ لَوْنٍ كَكُدْرَةٍ وَتَرَابِيَّةٍ ....

قوله: **(إِنْ عَلِمَتْ بِدَايَتُهُ لَيْلاً)** لأنه إن بدأ ليلاً ختم ليلاً، وبين الليلتين عشرة أيام، فلم يفسد من صومها سوى عشرة أيام في رمضان وعشرة أيام في القضاء، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِلَّا فَاثْنَيْنِ وَعِشْرِيْنَ)** يومًا؛ أي: وإن علمت بداءته نهارًا فتصوم اثنين وعشرين يومًا؛ وذلك لأنه إن بدأ نهارًا ختم نهارًا حادي عشر الأول، فيفسد أحد عشر يومًا من صومها من رمضان ومثلها في القضاء، انتهى حلبي.

قوله: **(وَتَعْتَدُّ)** أي: المضللة ومثلها المعتادة مستمرة الدم، على ما قاله الحاكم الشهيد قوله: **(وَمَا تَرَاهُ مِنْ لَوْنٍ)** كحمرة وسواد إجماعًا، وصفرة مشبعة في الأصح، وصفرة ضعيفة وخضرة، وذلك لما روي: «إن النساء كن يبعثن إلى عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض يسألنها عن الصلاة، فتقول لهن: لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء».

تريد بذلك الطهر من الحيض، والدرجة بضم الدال وسكون الراء وبالجيم نحو خرقة أو قطنة تدخله المرأة في فرجها لتعرف، هل بقي من أثر الحيض أم لا؟

والقصة بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة وهي الجصة، فشبهت الرطوبة الصافية بعد الحيض بالجص، زيلعي.

وفسر القصة في «المغرب» بأن تخرج القطنة أو الخرقة التي تحتشي بها المرأة كأنها قصة لا يخالطها صفرة ولا تربة.

وقيل: شيء كالخيط الأبيض يخرج بعد انقطاع الدم كله ويجوز أن يراد: انتفاء اللون وألا يبقى منه أثر البتة، فضربت رؤية القصة مثلاً لذلك؛ لأن رائي

(فِي مُدَّتِهِ) الـمُعْتَادَةِ **(سِوَى بَيَاضٍ خَالِصٍ)** قِيْلَ: هُوَ شَيْءٌ يُشْبِهُ الخَيْطَ الأَبْيَضَ، **(وَلَوِ)** المَرْئِيُّ **(طُهْرًا مُتَخَلِّلاً)** بَيْنَ الدَّمَيْنِ فِيْهَا حَيْضٌ؛ لِأَنَّ العِبْرَةَ لِأَوَّلِهِ وَآخِرِهِ، وَعَلَيْهِ المُتُوْنُ فَلْيُحْفَظْ].

القصة غير راءٍ شيئًا من سائر ألوان الحيض، انتهى.

فقد علمت أن القصة مجاز عن الانقطاع وتفسيرها بأنها كالخيط ضعيف، والاعتبار في البياض وغيره حالة البروز حتى لو اصفرّ بعد ذلك أو أبيض كان طهرًا في الأول لا الثاني، ويستحب وضع الكرسف للثيب مطلقًا حائضًا كانت أو لا، وللبكر موضع البكارة في الحيض.

قوله: **(فِي مُدَّتِهِ)** خرج ما تراه صغيرة وحامل قوله: **(سِوَى بَيَاضٍ خَالِصٍ)** فإنه علامة الانقطاع، والكلام على حذف مضاف؛ أي: ذي بياض.

قوله: **(وَلَوِ المَرْئِيُّ طُهْرًا)** من رأى بمعنى علم، ولا يصح أن يكون من رأى البصرية؛ لأن الطهر لا يرى بحاسة البصر.

قوله: **(فِيْهَا حَيْضٌ)** أي: في المدة، ومثل الحيض النفاس.

قوله: **(وَعَلَيْهِ المُتُوْنُ)** أي: على كون العبرة لأوله وآخره قياسًا على النصاب في الزكاة، وأشار بهذا إلى الرد على صاحب «البحر».

حيث قال: إن هذه الرواية وإن اختارها أصحاب المتون، لكن لم تصحح في الشروح لما أن قياسها على النصاب غير صحيح؛ لأن الدم منقطع في أثناء المدة بالكلية وفي المقيس عليه يشترط بقاء جزء من النصاب في أثناء الحول.

وإنما الذي اشترط وجوده في الابتداء والانتهاء تمامه هو وجه الرد لما قاله في «النهر»: لا نسلم أن هذا قياس، بل تنظير ولئن سلم فالدم موجود حكمًا، وإن انعدم حسًا بدليل ثبوت أحكام الحيض في هذه الحالة، واعتماد أصحاب المتون على شيء ترجيح له، انتهى حلبي.

وفيه أن الموجود في المقيس عليه الوجود الحسي لا الحكمي.

قال المصنف: [ثُمَّ ذَكَرَ أَحْكَامَهُ بِقَوْلِهِ: **(يَمْنَعُ صَلَاةً)** مُطْلَقًا، وَلَوْ سَجْدَةَ شُكْرٍ، **(وَصَوْمًا)** وَجِمَاعًا **(وَتَقْضِيْهِ)** لُزُومًا دُوْنَهَا لِلْحَرَجِ، ....

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ ذَكَرَ أَحْكَامَهُ بِقَوْلِهِ.. إلخ)** ظاهره أن المصنف استوفاها وليس كذلك، فمنها أنه يمنع صحة الطهارة إلا ما قصد به التنظيف كغسل الإحرام ولا يحرمها.

فقد قالوا: إنه يستحب لها أن تتوضأ لوقت كل صلاة وتقعد على مصلاها تسبح وتهلل وتكبر.

وفي رواية يكتب لها أحسن صلاة كانت تصلي، ومنها أن الصبية تبلغ به ويتعلق به انقضاء العدة والاستبراء، ويوجب الغسل بشرط الانقطاع، ولا يقطع التتابع في صوم كفارة القتل والفطر والطهارة بخلاف كفارة اليمين.

قوله: **(يَمْنَعُ صَلَاةً)** أي: يمنع وجوبها لعدم فائدته؛ لأنه الأداء أو القضاء ولا شيء منهما بثابت، ويمنع صحتها أيضًا ويحرمها قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: كلاً أو بعضًا؛ لأن منع الشيء منع؛ لإبعاضه، كذا في «النهر».

قوله: **(وَلَوْ سَجْدَةَ شُكْرٍ)** أو تلاوة فيمنع صحتهما ويحرمهما قوله: **(وَصَوْمًا)** أي: يحرمه ويمنع صحته، ولا يمنع وجوبه لتأهلها لتعلق الخطاب به لعدم الحرج؛ إذ غاية ما تقضي في السنة خمسة عشر يومًا إذا كان حيضها عشرة وطهرها خمسة عشر، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَجِمَاعًا)** أي: يحرمه، وكذا يحرم ما في حكمه وهو قربان ما تحت الإزار قوله: **(لِلْحَرَجِ)** علة لقول المصنف: دونها.

قال في «البحر»: لأن في قضاء الصلاة حرجًا بتكررها في كل يوم وتكرر الحيض في كل شهر بخلاف الصوم، فإنه يجب في السنة شهرًا واحدًا ولا تحيض عادة في الشهر إلا مرة فلا حرج.

وحكمته: أن حواء لما رأت الدم أول مرة سألت آدم عليه السلام: «هل تصلي أو لا؟

وَلَوْ شَرَعَتْ تَطَوُّعًا فِيْهِمَا، فَحَاضَتْ قَضَتْهُمَا خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ صَدْرُ الشَّرِيْعَةِ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «الفَيْضِ»: لَوْ نَامَتْ طَاهِرَةً وَقَامَتْ حَائِضَةً حُكِمَ بِحَيْضِهَا مُذْ قَامَتْ، وَبِعَكْسِهِ مُذْ نَامَتْ احْتِيَاطًا، ....

فقال: لا أعلم، فأوحى الله ﷻ إليه أن تترك الصلاة، فلما طهرت سألته عن القضاء، فقال: لا أعلم، فأوحى إليه أن لا قضاء عليها ثم رأته في وقت الصوم فسألته، فأمرها بترك الصوم وعدم قضائه قياسًا على الصلاة، فأمرها الله تبارك وتعالى بقضاء الصوم من قبل أن آدم أمرها بذلك بغير أمر الله ﷻ» وقيل: القياس إنما صدر من حواء ـ عليها السلام ـ.

قوله: (**وَلَوْ شَرَعَتْ تَطَوُّعًا فِيْهِمَا**) أي: الصلاة والصوم، وخص التطوع؛ لأن فرض الصلاة لا يقضى وفرض الصوم يقضى.

قوله: (**خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ صَدْرُ الشَّرِيْعَةِ**) من أنه يجب قضاء نفل الصلاة لا نفل الصوم، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**حُكِمَ بِحَيْضِهَا مُذْ قَامَتْ**) وذا للاحتياط، فتقضي الصلاة التي نامت في وقتها حتى خرج؛ لأن الحوادث تضاف إلى أقرب أوقاتها.

قوله: (**وَبِعَكْسِهِ مُذْ نَامَتْ**) أي: إذا نامت حائضة، وقامت طاهرة حكم بطهرها منذ نامت، قال أبو السعود: ولو قال بطهرها منذ نامت في عكسه لكان أولى، إذ المراد هو هذا بأن نامت في آخر حيضها، وقامت طاهرة، فإنه يحكم بطهرها منذ نامت احتياطًا، فتنبه فإن سياق كلامه يعطي أن المراد من قوله: وبعكسه منذ نامت أنه يحكم بحيضها منذ نامت وليس كذلك، والحاصل أنه استعمل العكس فيما هو الأعمّ من عكس المسألة، وعكس حكمها لرعاية الاختصار، انتهى.

قوله: (**احْتِيَاطًا**) علة للعكس فقط انتهى ح.

أقول: بل هو علة لهما معًا كما عللناه فيما سبق، ومما يدل عليه عبارة

(وَ) يَمْنَعُ حِلَّ (**دُخُوْلِ مَسْجِدٍ** ....

البحر ونصها: ولو وضعت الكرسف ليلاً، فلما أصبحت رأت الطهر تقضي العشاء.

فلو كانت طاهرة فرأت البلة حين أصبحت تقضيها أيضًا إن لم تكن صلّتها قبل الوضع إنزالًا لها، طاهرة في الصورة الأولى من حين وضعته، وحائضًا في الثانية حين رفعته أخذًا بالاحتياط فيهما، انتهى.

قوله: (**وَيَمْنَعُ حِلَّ دُخُوْلِ مَسْجِدٍ**) إنما ذكره دون الصحة؛ لأنه لا معنى لنفي الصحة فيه؛ والمراد بالمسجد موضع العبادة المعهود فشمل الكعبة دون مسجد البيت، وفيه إشارة إلى أنه لا يدخل المسجد من على بدنه نجاسة.

وفي «الخزانة» إذا فسا في المسجد لم ير بعضهم به بأسًا، وقال بعضهم: إذا احتاج إليه يخرج منه وهو الأصح «حموي».

قيد بالمسجد للاحتراز عن الجنابة ومصلى العيد؛ لأنه ليس لهما حكم المسجد في حرمة الدخول، وإن كان لهما حكمه عند أداء الصلاة حتى صح الاقتداء، وإن لم تكن الصفوف متصلة وخرج أيضًا الرباط والمدرسة.

وفي «البحر» عن «القنية» المدرسة كالمسجد إذا لم يمنع أهلها الناس من الصلاة في مسجدها، وفناء المسجد له حكم المسجد في حق جواز الاقتداء بالغمام، وإن لم تكن الصفوف متصلة والمسجد ملآن، وللحائض والجنب دخوله، وظلة بابه كذلك، وإطلاقه يفيد منع المرور أيضًا.

وقيده في «الدرر» بأن لا يكون ثم ضرورة، فإن كانت كأن يكون باب بيته إلى المسجد فلا.

قال في «البحر»: وينبغي أن يقيد بأن لا يتمكن من تحويل بابه وألا يقدر على السكنى في غيره، ولو احتلم في المسجد تيمم وخرج إن لم يخف، وجلس مع التيمم، إن خاف إلا أنه لا يصلي ولا يقرأ، وظاهر ما في «المحيط» وجوب هذا التيمم.

وَ) حِلَّ (**الطَّوَافِ**) وَلَوْ بَعْدَ دُخُوْلِهَا المَسْجدَ وَشُرُوْعِهَا فِيْهِ (**وَقُرْبَانُ مَا تَحْتَ إِزَارٍ**) يَعْنِي مَا بَيْنَ سُرَّةٍ وَرُكْبَةٍ، ....

وفصل في «السراج» بين أن يخرج سريعًا، فيجوز تركه أو يمكث فيه للخوف فلا يجوز تركه، وعليه يحمل ما في «المحيط» انتهى.

تتمة:

خص ﷺ بدخول المسجد ومكثه فيه جنبًا، وبه خص علي ابن أبي طالب؛ لأن بيته كان في المسجد كما خص ﷺ الزبير بإباحة لبس الحرير لما شكا من أذية القمل، وخص غيره بغير ذلك، وما ينطق عن الهوى، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَحِلَّ الطَّوَافِ**) إنما قيد بالحل فيه للإشارة إلى صحته منها، فلو فعلته كانت عاصية معاقبة، وتتحلل به من إحرامها الطواف الزيارة وعليها بدنة، والطهارة في الطواف واجبة فتركها مكروه تحريمًا، لكن لما كان الطواف لا يكون إلا في المسجد كان حرامًا من جهته زيادة عليها. ولو حاضت بعد ما دخلت وجب عليها ألا تطوف وحرم مكثها «بحر» بقليل زيادة.

فإن قلت: إذا كان دخول المسجد حرامًا فالطواف أولى، فما الحاجة إلى ذكره؟ قلت: لئلا يتوهم أنه لما جاز الوقوف مع أنه أقوى أركان الحج، فَلأن يجوز الطواف أولى، كذا في «المنح» عن العيني.

قوله: (**وَلَوْ بَعْدَ دُخُوْلِهَا المَسْجدَ**) المراد أن الطواف لا يحل ولو عرض الحيض بعد دخول المسجد، فعدم الحل ذاتي له لا لعلة دخول المسجد قوله: (**وَشُرُوْعِهَا فِيْهِ**) من مدخول المبالغة، وإنما ذكره لدفع توهم أنه مما يلزم بالشروع، فإذا شرعته فيه تتمه.

قوله: (**وَقُرْبَانُ مَا تَحْتَ إِزَارٍ**) من إضافة المصدر إلى مفعوله، والتقدير: ويمنع الحيض قربان زوجها ما تحت إزارها، قاله في «البحر».

قوله: (**يَعْنِي مَا بَيْنَ سُرَّةٍ وَرُكْبَةٍ**) فيجوز الاستمتاع بالسرة وما فوقها،

وَلَوْ بِلَا شَهْوَةٍ، وَحِلُّ مَا عَدَاهُ مُطْلَقًا، وَهَلْ يَحِلُّ النَّظَرُ ....

والركبة وما تحتها، والمحرم الاستمتاع بما بينهما، ويجوز الاستمتاع بما عدا ما ذكر بوطء وغيره ولو بلا حائل.

وكذا بما بينهما بحائل بغير الوطء ولو تلطخ دمًا، ولا يكره طبخها ولا استعمال ما مسته من عجين أو ماء أو غيرهما إلا إذا توضأت بقصد القربة كما هو المستحب، فإنه يصير مستعملاً.

وفي «فتاوى الولوالجية»: ولا ينبغي أن يعزل عن فراشها؛ لأن ذلك يشبه فعل اليهود، كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ بِلَا شَهْوَةٍ)** أفاد حرمة مسه بلا شهوة قوله: **(وَحِلُّ مَا عَدَاهُ)** أي: ما عدا القربان المذكور، وهو صادق بالنظر إلى ما تحت الإزار سواء كان بشهوة أم لا، وصادق باستمتاع بقية البدن سواء كان ذلك الاستمتاع نظرًا أم مباشرة بشهوة أم لا، حلبي وهذا معنى الإطلاق.

قوله: **(وَهَلْ يَحِلُّ النَّظَرُ)** أي: بشهوة وهو بغيرها لا تردد في جوازه، ووجه تردد الشارح في حل النظر ما ذكره الشيخان الإخوان صاحب «النهر» وصاحب «البحر».

فإنه قال في «البحر»: ووقع في بعض العبارات لفظ الاستمتاع، وهو يشمل النظر واللمس بشهوة، ووقع في عبارة كثير لفظ المباشرة والقربان، ومقتضاها تحريم اللمس بلا شهوة بخلاف النظر ولو بشهوة، فبينهما عموم وخصوص من وجه، والذي يظهر أن التحريم منوط بالمباشرة ولو بلا شهوة بخلاف النظر ولو بشهوة، وليس هو أعظم من تقبيلها في وجهها بشهوة، كما لا يخفى.

وقال في «النهر»: ولقائل أن يفرق بينهما، بأن النظر إلى هذا الخاص استمتاع بما لا يحل بخلاف التقبيل في الوجه كما هو ظاهر.

قال الحلبي، يرد على صاحب «النهر»: أنه إن أراد بقوله استمتاع بما لا يحل أنه استمتاع بموضع لا يحل مباشرته فسلم، لكن لا يلزم من حرمة المباشرة

وَمُبَاشَرَتُهَا لَهُ؟].

حرمة النظر، وإن أراد أنه استمتاع بموضع لا يحل النظر إليه فهو عين المدعى.

فكان مصادرة والدليل مشرق على مدعى صاحب «البحر».

وذلك أن الشارع إنما نهى عن المباشرة وهي أن يتلاقى الفرجان بلا حائل، لكن لما كان للفرج حريم وهو ما بين السرة والركبة منع منه أيضًا خشية الوقوع فيما عساه يقع فيه باقتراب هذا الموضع.

فإن من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه، أو يقال: إن الشارع حكيم وهذه المواضع لا تخلو عن تلوث ونجاسة، فنهى عن القرب خشية التلويث، فبقي النظر إلى هذه المواضع على أصل الإباحة بالزوجية فتحريمه لا دليل عليه، فتلخص من هذا أنه لا تردد في حل النظر وأنه داخل في قوله وحل ما عداه مطلقًا، انتهى.

قوله: **(وَمُبَاشَرَتُهَا لَهُ)** سبب تردده في المباشرة تردد صاحب «البحر» فيها حيث قال: ولم أرَ لهم حكم مباشرتها له، ولقائل أن يمنعه بأنه لما حرم تمكينها من استمتاعه بها حرم فعلها به بالأولى.

ولقائل أن يجوزه بأن حرمته عليه لكونها حائضًا، وهو مفقود في حقه فحل لها الاستمتاع به؛ ولأن غاية مسها لذكره أنه استمتاع بكفها وهو جائز قطعًا.

قال في «النهر»: ومقتضى النظر أن يقال بحرمة مباشرتها له حيث كانت بما بين سرتها وركبتها لا ما بين سرته وركبته، كما إذا وضعت يدها على فرجه، انتهى.

وفيه نظر؛ لأن حرمة مباشرتها له بما بين السرة والركبة على ما ادعاه إنما هو لكونه ربما يكون سببًا وباعثًا لوطئها المجمع على حرمته، وهذا موجود فيما إذا كانت المباشرة بما بين سرته وركبته، حموي.

وفيه أن التقبيل بشهوة جائز وهو مما يبعث على الوطء.

قال المصنف: [فِيْهِ تَرَدُّدٌ **(وَقِرَاءَةُ قُرْآنٍ)** بِقَصْدِهِ، **(وَمَسُّهُ)** ....

قال الشارح: قوله: **(وَقِرَاءَةُ قُرْآنٍ)** أي: يمنع الحيض ومثله الجنابة قراءة قرآن، وشمل إطلاقه الآية وما دونها وهو قول الكرخي.

وصححه صاحب «الهداية» في «التجنيس» وقاضي خان في «شرح الجامع الصغير» والولوالجي في «فتواه» ومشى عليه المصنف في «المستصفى» وقواه في «الكافي» ونسبه صاحب «البدائع» إلى عامة المشايخ وصححه معللاً: بأن الأحاديث لم تفصل بين القليل والكثير، ويؤيده ما رواه الدارقطني عن علي رضي الله عنه قال: «**اقرؤوا القرآن ما لم يصب أحدكم جنابة، فإن أصابه فلا ولا حرفًا واحدًا**» كذا في «البحر».

قوله: **(بِقَصْدِهِ)** أما إذا قرأ على قصد الثناء أو افتتاح أمر فلا يمنع في أصح الروايات، والتسمية لا تمنع اتفاقًا إذا كانت على قصد الثناء أو افتتاح أمر «خلاصة».

وفي «العيون» لأبي الليث ولو قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء أو شيئًا من الآيات التي فيها معنى الدعاء ولم يرد به القراءة فلا بأس به.

وفي «غاية البيان» أنه المختار، وظاهر تقييد صاحب «العيون» بالآيات التي فيها معنى الدعاء يفهم أن ما ليس كذلك كسورة أبي لهب لا يؤثر قصد غير القرآنية في حله وهو كذلك؛ لأن مفاهيم الكتب حجة، وحينئذ لا وجه لتوقف صاحب «النهر» فيه.

قال في «البحر»: وأما الأذكار فالمنقول إباحتها مطلقًا، ويدخل فيها: اللهم اهدنا، واللهم إنا نستعينك، على ما عليه الفتوى.

وفي «الهداية» وغيرها استحباب الوضوء لذكر الله تعالى، وتركه خلاف الأولى وهو مرجع «كراهة التنزيه».

قوله: **(وَمَسُّهُ)** أي: القرآن، سواء كان مكتوبًا على لوح أو درهم أو حائط، لكن لا يجوز من المصحف كله المكتوب، وغيره على المعتمد

وَلَوْ مَكْتُوْبًا بِالفَارِسِيَّةِ فِي الأَصَحِّ **(إِلَّا بِغِلَافِهِ)** المُنْفَصِلِ كَمَا مَرَّ، ....

بخلاف غيره، فإنه لا يمنع إلا مس المكتوب، وتكره القراءة في المخرج والمغتسل والحمام.

وفي «الخلاصة» إنما تكره القراءة في الحمام إذا قرأ جهرًا، فإن قرأ في نفسه لا بأس به هو المختار، ولو كان على خاتمة اسم الله تعالى يجعل الفص إلى باطن الكف، وإن غسل الجنب فمه ليقرأ أو يده ليمس، أو غسل المحدث يده ليمس لم يطلق له المس ولا القراءة للجنب؛ لأن الجنابة والحدث لا يتجزآن وجودًا ولا زوالاً، وكذا لا يقرأ إذا كانت عورته مكشوفة أو امرأة تغتسل مكشوفة أو في الحمام أحد مكشوفًا، كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ مَكْتُوْبًا بِالفَارِسِيَّةِ فِي الأَصَحِّ)** ظاهره جريان الخلاف في المسألة، والصحيح أنها مجمع عليها.

قال في «البحر»: ولو كان القرآن مكتوبًا بالفارسية يحرم على الجنب والحائض مسه بالإجماع وهو الصحيح، أما عند الإمام فظاهر وكذلك عندهما؛ لأنه قرآن عندهما حتى يتعلق به جواز الصلاة في حق من لا يحسن العربية.

قوله: **(المُنْفَصِلِ)** كالخريطة ونحوها فلا يمس المشرز على ما صححه صاحب «الهداية» وفي «السراج» أن عليه الفتوى.

وفي «الفتح» قال لي بعض الإخوان: هل يجوز مس المصحف بمنديل هو لابسه على عنقه؟ قلت: لا أعلم فيه منقولاً والذي يظهر أنه إن كان بطرفه، وهو يتحرك بحركته ينبغي أن لا يجوز.

وإن كان لا يتحرك بحركته ينبغي أن يجوز لاعتبارهم إياه في الأول تابع له كبدنه دون الثاني فيما إذا كان بطرف عمامته نجاسة، وألقاه في الصلاة على الأرض.

وقالوا: يكره مس كتب التفسير والفقه والسنن؛ لأنها لا تخلو عن آيات القرآن، وهذا التعليل يفيد كراهة مس جميع شروح النحو أيضًا، ومثل القرآن

(**وَكَذَا**) يُمْنَعُ (**حَمْلُهُ**) كَلَوْحٍ وَوَرَقٍ فِيْهَ آيَةٌ، (**وَلَا بَأْسَ**) لِحَائِضٍ وَجُنُبٍ (**بِقِرَاءَةِ أَدْعِيَةٍ وَمَسِّهَا وَحَمْلِهَا، وَذِكْرِ اللهِ تَعَالَى، وَتَسْبِيْحٍ**) وَزِيَارَةِ قُبُوْرٍ، وَدُخُوْلِ مُصَلَّى عِيْدٍ، (**وَأَكْلٍ وَشُرْبٍ بَعْدَ مَضْمَضَةٍ، وَغَسْلِ يَدٍ**)].

قال المصنف: [وَأَمَّا قَبْلَهُمَا فَيُكْرَهُ لِجُنُبٍ لَا حَائِضٍ مَا لَمْ تُخَاطَبْ بِغُسْلٍ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ .(**وَلَا يُكْرهُ**) تَحْرِيْمًا (**مَسُّ قُرْآنٍ بِكُمٍّ**) عِنْدَ الجُمْهُوْرِ تَيْسِيْرًا، وَصَحَّحَ فِي «الهِدَايَةِ» الكَرَاهَةَ، وَهُوَ أَحْوَطُ].

ما لم يبدل من التوراة والإنجيل والزبور «نهر».

قوله: (**وَكَذَا يُمْنَعُ حَمْلُهُ**) أفاد الحموي أن المس المباشرة باليد بلا حائل، والحامل ليس بماس، وذكر المحشي أنه لا فائدة في ذكره بعد المس قوله: (**فِيْهَ آيَةٌ**) قيد بها؛ لأنه لو كتب ما دون الآية لا يكره مسه، كما في «القهستاني».

قوله: (**وَلَا بَأْسَ**) يشير إلى أن وضوء الجنب لهذه الأشياء مستحب كوضوء المحدث، حلبي.

قوله: (**وَأَكْلٍ وَشُرْبٍ... إلخ**) أي: فلا كراهة فيهما أصلاً بعد المضمضة والغسل؛ فليس المراد بلا بأس المسلط عليه أنه خلاف الأولى الذي هو مرجع كراهة التنزيه بدليل قول الشارح، وأما قبلهما فيكره.

قال الشارح: قوله: (**فَيُكْرَهُ لِجُنُبٍ... إلخ**) لأنه بالشرب يسقط الفرض عن الفم فيصير الماء مستعملاً، وشرب المستعمل مكروه، لكن هذا التعليل لا يجري في الأكل، حلبي.

قوله: (**لَا حَائِضٍ**) مثلها النفساء؛ لأنه لا يرتفع حدثهما قبل الانقطاع قوله: (**مَا لَمْ تُخَاطَبْ بِغُسْلٍ**) وذلك يكون بعد الطهارة من الحيض، فيكره لها الأكل والشرب قبل مضمضة وغسل يد.

قوله: (**بِكُمٍّ**) مثله كل ما اتصل بالماسِّ قوله: (**وَصَحَّحَ فِي «الهِدَايَةِ» الكَرَاهَةَ**) أي: التحريمية.

قوله: (**وَهُوَ أَحْوَطُ**) لأنه أقرب للتعظيم.

قال المصنف: [**(وَيَحِلُّ وَطْؤُهَا إِذَا انْقَطَعَ حَيْضُهَا لِأَكْثَرِهِ)** بِلَا غُسْلٍ وُجُوبًا، بَلْ نَدْبًا، **(وَإِنِ)** انْقَطَعَ لِدُوْنِ أَقَلِّهِ تَتَوَضَّأُ، وَتُصَلِّي فِي آخِرِ الوَقْتِ، **(وَإِنْ لِأَقَلِّهِ)** فَإِنْ لِدُوْنِ عَادَتِهَا لَمْ يَحِلَّ، وَتَغْتَسِلُ وَتُصَلِّي وَتَصُوْمُ احْتِيَاطًا، وَإِنْ لِعَادَتِهَا].

قال المصنف: [فَإِنْ كِتَابِيَّةً حَلَّ فِي الحَالِ وَإِلَّا **(لَا)** يَحِلُّ **(حَتَّى تَغْتَسِلَ)** ....

قال الشارح: قوله: **(إِذَا انْقَطَعَ حَيْضُهَا)** مثله النفاس، ولم يقل: دمها؛ لأن انقطاع الدم بعد العشرة ليس شرطًا في حل وطئها كما صرح به ابن ملك في «شرح الوقاية». ويؤخذ منه جواز الوطء حال نزول دم الاستحاضة.

قوله: **(بَلْ نَدْبًا)** فتركه مكروه تنزيهًا، ويدل له ما في «القهستاني» حيث قال: وهو وإن حل إلا أنه مكروه؛ لأنها كالجنب ما لم تغتسل كما في «المحيط». فقوله: وإن حل ظاهر في كراهة التنزيه، أفاده أبو السعود.

قوله: **(فِي آخِرِ الوَقْتِ)** هل المراد آخر الوقت حقيقة أو المستحب يحرر، حلبي.

والظاهر الثاني؛ لأنه ليس حيضًا وأهمل الشارح حكم الجماع، ويظهر عدم حله بدليل مسألة انقطاعه على الأقل، وهو دون العادة.

قوله: **(وَإِنْ لِأَقَلِّهِ)** اللام بمعنى بعد قوله: **(لَمْ يَحِلَّ)** وإن اغتسلت، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَتَغْتَسِلُ)** في «النهر» عن «النهاية» تأخير الغسل إلى آخر الوقت مستحب فيما إذا انقطع لتمام عادتها، ولأقلها واجب.

قال الشارح: قوله: **(حَلَّ فِي الحَالِ)** لأنه لا اغتسال عليها لعدم الخطاب «بحر» فلا ينتظر في حقها بعد الانقطاع إمارة زائدة، ولا يتغير بإسلامها بعده؛ لأنا حكمنا بخروجها من الحيض، وهذا بناء على عدم خطاب الكفار بالفروع وهو أحد أقوال ثلاثة.

قوله: **(لَا يَحِلُّ حَتَّى تَغْتَسِلَ)** أي: في آخر الوقت المستحب، قال في

أَوْ تَتَيَمَّمَ بِشَرْطِهِ، **(أَوْ يَمْضِي عَلَيْهَا زَمَنٌ يَسَعُ الغُسْلَ)** وَلُبْسَ الثِّيَابِ، **(وَالتَّحْرِيْمَةَ)** يَعْنِي مِنْ آخِرِ وَقْتِ الصَّلَاةِ لِتَعْلِيْلِهِم بِوُجُوْبِهَا فِي ذِمَّتِهَا، حَتَّى لَوْ طَهُرَتْ فِي وَقْتِ العِيْدِ لَا بُدَّ أَنْ يَمْضِي وَقْتُ الظُّهْرِ، كَمَا فِي «السِّرَاجِ»].

قال المصنف: [وَهَلْ تُعْتَبَرُ التَّحْرِيْمَةُ فِي الصَّوْمِ؟ الأَصَحُّ: لَا، وَهِيَ مِنَ الطُّهْرِ

«البحر»: عزيًا إلى «المبسوط» إذا انقطع لا فصل من عشرة تنتظر إلى آخر الوقت المستحب دون المكروه نص عليه محمد في الأصل.

قال: فإذا انقطع في وقت العشاء تؤخر إلى وقت يمكنها أن تغتسل فيه وتصلي قبل انتصاف الليل وما بعد نصف الليل مكروه، انتهى.

قوله: **(أَوْ تَتَيَمَّمَ)** وليس له أن يقربها قبل الصلاة به إجماعًا على الأصح، وحلها للأزواج وانقطاع الرجعة موقوفان على الصلاة به على المذهب «نهر».

قوله: **(بِشَرْطِهِ)** وهو العجز عن استعمال الماء المطلق الكافي، حلبي.

قوله: **(وَلُبْسَ الثِّيَابِ)** أقول: ينبغي أن يكون خلع الثياب للغسل مثله، حلبي.

قوله: **(يَعْنِي مِنْ آخِرِ وَقْتِ الصَّلَاةِ)** فالمراد أن تطهر في وقت بقي منه إلى خروجه قدر الاغتسال، ولبس الثياب والتحريمة لا أعمّ من هذا، ومن أن تطهر في أوله ويمضي منه هذا المقدار كما غلط فيه بعضهم ألا ترى إلى تعليلهم بأن الصلاة صارت دينًا في ذمتها، وهو إنما يتحقق بخروج الوقت، وعبارة المصنف عامة، ولكن مراده ما ذكر وفي تخصيص الوطء بالذكر إشارة إلى أن الحكم بطهارة الحائض والنفساء بمضي الوقت المذكور إنما هو في حق الوطء، وأما في حق قراءة القرآن فلا، كما في «الحموي» عن البرجندي.

قال الشارح: قوله: **(وَهَلْ تُعْتَبَرُ التَّحْرِيْمَةُ فِي الصَّوْمِ؟)** قال أبو السعود، قوله في «البحر»: وهكذا جواب صومها إذا طهرت قبل الفجر؛ أي: يشترط لوجوب صوم ذلك اليوم أن يبقى من الليل بعد الانقطاع ما تتمكن فيه من الاغتسال ولبس الثياب.

مُطْلَقًا، وَكَذَا الغُسْلُ لَوْ لِأَكْثَرِهِ وَإِلَّا فَمِنَ الحَيْضِ، فَتَقْضِي إِنْ بَقِيَ بَعْدَ الغُسْلِ وَالتَّحْرِيْمَةِ وَلَوْ لِعَشَرَةٍ فَقَدْرُ التَّحْرِيْمَةِ فَقَطْ لِئَلَّا تَزِيْدَ أَيَّامُهُ عَلَى عَشَرَةٍ، فَلْيُحْفَظ].

قال المصنف: [(وَ) وَطْؤُهَا (**يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ**) كَمَا جَزَمَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ، وَكَذَا مُسْتَحِلُّ وَطْءِ الدُّبُرِ عِنْدَ الجُمْهُوْرِ «مُجْتَبَى».

وكذا يشترط هذا الوجوب قضاء العشاء فلا فرق بين الصلاة والصوم إلا في زمن التحريمة، حيث اختصت الصلاة باعتباره بناء على ما سبق من أن عدم اعتباره في حق الصوم هو الأصح.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان الانقطاع لأكثر الحيض أو لدون ذلك، حلبي.

قوله: (**وَكَذَا الغُسْلُ لَوْ لِأَكْثَرِهِ**) الحاصل كما في «النهر» أن زمن الغسل من الحيض فيما إذا تصرم لأقله، ومن الطهر فيما إذا تصرم لأكثره لئلا تزيد الأيام على العشرة.

وذلك في حق القربان وانقطاع الرجعة وجواز التزوج بآخر لا في حق جميع الأحكام ألا ترى أنها لو طهرت عقب غيبوبة الشفق ثم اغتسلت عند الفجر الكاذب، ثم رأت الدم في الليلة السادسة عشرة بعد زوال الشفق فهو طهور تام، وإن لم يتم خمسة عشر من وقت الاغتسال، انتهى أبو السعود.

قوله: (**فَتَقْضِي**) أي: الصلاة قوله: (**بَعْدَ الغُسْلِ وَالتَّحْرِيْمَةِ**) أي: ولبس الثياب، حلبي.

قوله: (**فَقَدْرُ التَّحْرِيْمَةِ**) لأنه بها يدرك الوقت، ويكون أداء.

قال الشارح: قوله: (**كَمَا جَزَمَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ**) أي: جماعة منهم صاحب «المبسوط» وصاحب «الاختيار» وصاحب «فتح القدير».

قوله: (**وَكَذَا مُسْتَحِلُّ وَطْءِ الدُّبُرِ**) أي: دبر الحليلة، أما دبر نحو الغلام فالظاهر عدم جريان الخلاف في التكفير، وإن كان التعليل الآتي يظهر فيه أيضًا، قال الشرنبلالي: ولم أرَ حكم واطئ النفساء مستحلاً من حيث التكفير.

(وَقِيْلَ: لَا) يَكْفُرُ فِي المَسْأَلَتَيْنِ، وَهُوَ الصَّحِيْحُ «خُلَاصَةٌ» **(وَعَلَيْهِ المُعَوَّلُ)** لِأَنَّهُ حَرَامٌ لِغَيْرِهِ، وَلِمَا يَجِيْءُ فِي المُرْتَدِّ أَنَّهُ لَا يُفْتَى بِتَكْفِيْرِ مُسْلِمٍ كَانَ فِي كُفْرِهِ خِلَافٌ، وَلَوْ رِوَايَةٌ ضَعِيْفَةٌ، ثُمَّ هُوَ كَبِيْرَةٌ لَوْ عَامِدًا مُخْتَارًا عَالِمًا بِالحُرْمَةِ لَا جَاهِلاً أَوْ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا فَتَلْزَمُهُ التَّوْبَةُ، وَيُنْدَبُ تَصَدُّقُهُ بِدِيْنَارٍ أَوْ نِصْفِهِ، وَمَصْرِفُهُ كَزَكَاةٍ، وَهَلْ عَلَى

قوله: **(«خُلَاصَةٌ»)** لم يتعرض لذكر الدبر فيها، وقد ذكر عبارتها العلامة زين في بحره قوله: **(لِأَنَّهُ حَرَامٌ لِغَيْرِهِ)** وهو الإيذاء، ولا يكفر مستحل الحرام وعكسه إلا إذا كان حرامًا لعينه.

وثبتت حرمته بدليل مقطوع به، أما إذا كان حرامًا لغيره بدليل مقطوع به أو حرامًا لعينه بأخبار الآحاد لا يكفر إذا اعتقد حله، كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ رِوَايَةٌ ضَعِيْفَةٌ)** وعلى المفتي أن يميل إلى تلك الرواية.

قاله في «البحر»: وإفتاء المفتي لا يغير ما عند الله من كفر أو إيمان.

قوله: **(ثُمَّ هُوَ كَبِيْرَةٌ)** أي: الوطء حال الحيض كبيرة يجب على فاعله التوبة والاستغفار.

قوله: **(لَا جَاهِلاً... إلخ)** هو على سبيل اللف والنشر المشوش، والظاهر أن الجهل إنما ينفي كونه كبيرة لا الحرمة الصغيرة، فإن الجاهل يعد مفرطًا بعدم البحث عما يتعاطاه.

قوله: **(وَيُنْدَبُ تَصَدُّقُهُ بِدِيْنَارٍ أَوْ نِصْفِهِ)** قيل: بدينار إن كان أول الحيض، وبنصفه إن وطئ في آخره كأن قائله؛ أي: أن لا معنى للتخيير بين القليل والكثير في النوع الواحد.

وقيل: إن كان الدم أسود يتصدق بدينار، وإن كان أصفر فبنصف دينار ويدل له ما روى عنه ﷺ: «**إذا واقع الرجل أهله وهي حائض إن كان دمًا أحمر ليتصدق بدينار، وإن كان أصفر فليتصدق بنصف دينار**»[(١)] والظاهر

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٥١، رقم ٢١٦٩) موقوفا، والترمذي (١/ ٢٤٥، رقم ١٣٧) مرفوعا، وقال: حديث الكفارة في إتيان الحائض قد روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا. والنسائي =

الْمَرْأَةِ تَصَدُّقٌ؟ قَالَ فِي «الضِّيَاءِ»: الظَّاهِرُ لَا].

قال المصنف: [(**وَدَمُ اسْتِحَاضَةٍ**) حُكْمُهُ (**كَرُعَافٍ دَائِمٍ**) وَقْتًا كَامِلاً (**لَا يَمْنَعُ صَوْمًا وَصَلَاةً**) وَلَوْ نَفْلاً (**وَجِمَاعًا**) ....

الأخير لتأييده بالحديث.

قوله: (**الظَّاهِرُ لَا**) قد يقال: إنه يحرم عليه التمكين كما يحرم عليه المباشرة، فيندب لها التصدق كما يندب له، وقوله: وهل على المرأة أي ندبًا؟

قال الشارح: قوله: (**كَرُعَافٍ**) بضم الراء دم الأنف، أبو السعود.

تتمة:

دم الاستحاضة أنواعه ستة: الدم الناقص عن أقل الحيض.

والثاني: ما زاد على أكثر الحيض.

والثالث: ما زاد على حيض المبتدأة وحيضها عشرة من كل شهر.

والرابع: ما زاد على نفاس المبتدأة وهو أربعون.

والخامس: ما زاد على العادة فيهما وجاوز أكثرهما.

والسادس: ما تراه الحامل «حموي»، ودم الآيسة والصغيرة ومريضة الرحم منه «أبو السعود».

وعلامة دمها أنه لا رائحة له، ودم الحيض نتن الرائحة «بحر».

قوله: (**وَقْتًا كَامِلاً**) ظرف لقوله: دائم، والأولى عدم هذا القيد؛ لأنه في حكمه في الدوام وعدمه قوله: (**لَا يَمْنَعُ صَوْمًا**) وقراءة ومس مصحف ودخول مسجد، وكذا لا تمنع عن الطواف إذا أمنت من اللوث، قهستاني عن «الخزانة».

قوله: (**وَجِمَاعًا**) ظاهره جوازه في حال سيلانه، وإن لزم منه تلويث، وكذا هو ظاهر غيره من المتون والشروح.

= (١/ ١٥٣، رقم ٢٨٩) مرفوعا، وابن ماجه (١/ ٢١٠، رقم ٦٤٠) مرفوعا.

لِحَدِيْثِ: «تَوَضَّئِي وَصَلِّي، وَإِنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَى الحَصِيْرِ»[١].

(وَالنِّفَاسُ لُغَةً): وِلَادَةُ المَرْأَةِ.

وَشَرْعًا: **(دَمٌ)** فَلَوْ لَمْ تَرَهُ هَلْ تَكُوْنُ نُفَسَاءَ؟ المُعْتَمَدُ: نَعَمْ، **(وَيَخْرُجُ)** مِنْ رَحِمٍ].

وكتب الحلبي: ليس المراد أنه يجوز له وطؤها في حالة السيلان كما توهمه عبارته، فإنه يلزم منه التلوث بالنجاسة وهو حرام لغير ضرورة بخلاف نحو الاستنجاء، ويدل عليه تعليلهم منع قربان ما تحت الإزار بأنه مظنة التلوث بالنجاسة، وكذا يدل عليه قول الحلبي في «شرح المنية الكبير».

في «الأنجاس» التلوث بالنجاسة مكروه، بل مراده: أنه إذا كان الدم سائداً بعد العشرة يطؤها في وقت لا يقطر فيه الدم بخلاف الحيض، فإنه لا يحل الوطء في أثنائه، ولو لم يكن سيلانًا، انتهى.

وفيه أنها وقت انقطاعه خرجت من كونها مستحاضة، وفي كلامه تناف؛ لأنه إذا لم يقطر كيف يكون سائلاً؟ وكلام ابن ملك السابق يفيد جوازه مع السيلان، وكذا قولهم يجوز مباشرة الحائض فوق الإزار.

وإن لزم منه التلطخ بالدم، وقال القهستاني عند قول «الوقاية»: ولا وطء أنه لا يمنع التفخيذ وغيره من الدواعي وظاهر حرمة الوطء في الفرج.

قوله: **(لِحَدِيْثِ: «تَوَضَّئِي... إلخ)** إن قلت: الدليل أخص من المدعي فإن الرسول ﷺ إنما تكلم على الصلاة، قلت: ثبت بالحديث حكم الصلاة عبارة وحكم الصوم والجماع دلالة، أفاده المصنف.

قوله: **(وَشَرْعًا دَمٌ)** سمي الدم المذكور به لخروج النفس التي هي اسم لجملة الحيوان المولود أو لخروج النفس بمعنى الدم، فإنه يسمى نفسًا أيضًا؛ لأن قوامها بالدم وهو تسمية بالمصدر كالحيض.

قوله: **(المُعْتَمَدُ: نَعَمْ)** وهو قول الإمام، وصححه في «الظهيرية»

---

(١) أخرجه ابن ماجه (١/ ٢٠٤، رقم ٦٢٤). والدارقطني (١/ ٢١٢).

قال المصنف: [فَلَوْ وَلَدَتْهُ مِنْ سُرَّتِهَا إِنْ سَالَ الدَّمُ مِنَ الرَّحِمِ فَنُفَسَاءُ، وَإِلَّا فَذَاتُ جُرْحٍ، وَإِنْ ثَبَتَ لَهُ أَحْكَامُ الوَلَدِ (**عَقِبَ وَلَدٍ**) أَوْ أَكْثَرِهِ، وَلَوْ مُتَقَطِّعًا عُضْوًا عُضْوًا لَا أَقَلِّهِ، فَتَتَوَضَّأُ إِنْ قَدِرَتْ أَوْ تَتَيَمَّمُ وَتُومِئُ بِصَلَاةٍ وَلَا تُؤَخِّرُ، فَمَا عُذْرُ الصَّحِيْحِ القَادِرِ؟ وَحُكْمُهُ كَالحَيْضِ فِي كُلِّ شَيْءٍ إِلَّا فِي سَبْعَةٍ ذَكَرْتُهَا فِي «الخَزَائِنِ» وَشَرْحِي لِلْـ«مُلْتَقَى»].

قال المصنف: [مِنْهَا أَنَّهُ (**لَا حَدَّ لِأَقَلِّهِ**) إِلَّا إِذَا احْتِيْجَ إِلَيْهِ لِعِدَّةٍ كَقَوْلِهِ: إِذَا وَلَدْتِ

و«السراج» وبه كان يفتي الصدر الشهيد، وبه أخذ أكثر المشايخ، فكان هو المذهب فيجب عليها الغسل احتياطًا؛ لأن الولادة لا تخلو عن قليل دم، أفاده الشيخ زين.

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ وَلَدَتْهُ مِنْ سُرَّتِهَا**) بأن كان بها جرح فانشقت، وخرج الولد منها قوله: (**فَنُفَسَاءُ**) لأنه وجد خروج الدم من الرحم عقب الولادة قوله: (**وَإِلَّا فَذَاتُ جُرْحٍ**) يعني لا تعطى حكم النفساء قوله: (**وَإِنْ ثَبَتَ لَهُ أَحْكَامُ الوَلَدِ**) من انقضاء العدة وصيرورة الأمة به أم ولد ولو علق طلاقها بولادتها وقع لوجود الشرط، كذا في «الفتاوى الظهيرية».

قوله: (**لَا أَقَلِّهِ**) أي: إن خرج أقل الولد لا يكون حكمها حكم النفساء قوله: (**فَتَتَوَضَّأُ**) تفريع على قوله: لا أقله.

قوله: (**وَتُوْمِئُ بِصَلَاةٍ**) ولو لم تصل تكون عاصية لربها ثم كيف تصلي؟ قالوا: يؤتى بقدر فيجعل تحتها ليكون ما نزل من الولد فيه أو يحفر لها حفيرة، وتجلس هناك وتصلي كيلا يؤذى ولدها.

قوله: (**فَمَا عُذْرُ الصَّحِيْحِ القَادِرِ؟**) أي: في تأخير الصلاة أو تركها؛ أي: لا عذر له.

قوله: (**إِلَّا فِي سَبْعَةٍ**) هي البلوغ، والاستبراء، والعدة، وأنه لا حد لقوله: وإن أكثره أربعون، وإنه يقطع التتابع في صوم الكفارة، وإنه لا يحصل به الفصل بين طلاقي السنة والبدعة، حلبي.

فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَالَتْ: مَضَتْ عِدَّتِي، فَقَدَّرَهُ الإِمَامُ بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِيْنَ مَعَ ثَلَاثِ حِيَضٍ، وَالثَّانِي بِأَحَدِ عَشَرَ، وَالثَّالِثُ بِسَاعَةٍ، **(وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُوْنَ يَوْمًا)** كَذَا رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ وَغَيْرُهُ؛

قال الشارح: قوله: **(فَقَالَتْ: مَضَتْ عِدَّتِي)** أي: ولدت فوقع الطلاق وانقضت عدتي بثلاث حيض بعد النفاس قوله: **(فَقَدَّرَهُ الإِمَامُ)** وعلى قوله: الفتوى «نهر».

قوله: **(بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِيْنَ)** وأقله في حق الصوم والصلاة ما يوجد، كما في «النهاية».

وإنما لم تنقض العدة إلا بهذا القدر؛ لأنه لو نصب لها دون ذلك كعشرين أدى إلى نقض العادة عند عود الدم بعد خمسة عشر يومًا؛ لأن من أصله أن الدم إذا كان في الأربعين فالطهر المتخلل فيه لا يفصل طال الطهر أو قصر بخلافه على التقدير بخمسة وعشرين يومًا. فإنه إذا عاد الدم بعد خمسة عشر يومًا يحسب حيضة لوقوعه بعد الأربعين التي هي تمام النفاس.

قوله: **(مَعَ ثَلَاثِ حِيَضٍ)** فأدنى مدة تصدق فيها عنده خمسة وثمانون يومًا، خمسة وعشرون نفاساً، وخمسة عشر يومًا طهراً بينه وبين الحيض، وثلاث حيض بخمسة عشر يومًا بينها طهران بثلاثين يومًا، حلبي بقليل زيادة.

قوله: **(وَالثَّانِي بِأَحَدِ عَشَرَ)** أي: وقدر أبو يوسف أقل النفاس بأحد عشر يومًا ليكون أكثر من أكثر الحيض، فأدنى مدة تصدق فيها عنده خمسة وستون يومًا أحد عشر نفاساً، وخمسة عشر طهرًا وثلاث حيض بتسعة أيام بينها طهران بثلاثين يومًا، حلبي.

قوله: **(وَالثَّالِثُ بِسَاعَةٍ)** فأدنى مدة لتصديق عنده أربعة وخمسون وساعة، فساعة للنفاس وخمسة عشر طهراً، وثلاث حيض بتسعة أيام بينها طهران بثلاثين يومًا.

قوله: **(وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُوْنَ يَوْمًا)** لأن الروح لا تدخل في الولد قبل أربعة أشهر فتجتمع الدماء أربعة أشهر، وإذا دخل الروح صار الدم غذاء للولد، فإذا خرج

وَلِأَنَّ أَكْثَرُهُ أَرْبَعَةُ أَمْثَالِ أَكْثَرِ الحَيْضِ].

قال المصنف: [**(وَالزَّائِدُ)** عَلَى أَكْثَرِهِ **(اسْتِحَاضَةٌ)** لَوْ مُبْتَدَأَةً، أَمَّا المُعْتَادَةُ فَتُرَدُّ لِعَادَتِهَا وَكَذَا الحَيْضُ، فَإِنِ انْقَطَعَ عَلَى أَكْثَرِهِمَا أَوْ قَبْلَهُ فَالكُلُّ نِفَاسٌ، وَكَذَا حَيْضٌ إِنْ وَلِيَهُ طُهْرٌ تَامٌّ وَإِلَّا فَعَادَتهَا، وَهِيَ تَثْبُتُ وَتَنْتَقِلُ بِمَرَّةٍ بِهِ يُفْتَى، ....

الولد خرج ما كان محتبسًا من الدماء أربعة أشهر في كل شهر عشرة أيام «عناية».

قوله: **(وَلِأَنَّ أَكْثَرُهُ... إلخ)** يعني بالإجماع كما في «البحر» حتى إن من جعل أكثر الحيض خمسة عشر يجعل أكثر النفاس ستين، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لَوْ مُبْتَدَأَةً)** يعني إنما يعتبر الزائد على الأكثر استحاضة في حق المبتدأة التي لم تثبت لها عادة قوله: **(فَتُرَدُّ لِعَادَتِهَا)** فلو كانت عادتها ثلاثين يومًا وزاد إلى الخمسين مثلاً فالثلاثون هي النفاس، وما بقي استحاضة.

قوله: **(وَكَذَا الحَيْضُ)** يعني إن زاد على عشرة في المبتدأة فالزائد استحاضة، وترد المعتادة لعادتها قوله: **(فَإِنِ انْقَطَعَ عَلَى أَكْثَرِهِمَا)** محترز قوله: والزائد... إلخ.

قوله: **(أَوْ قَبْلَهُ)** أي: قبل الأكثر قوله: **(إِنْ وَلِيَهُ طُهْرٌ تَامٌّ)** يرجع إلى كل من الحيض والنفاس، وصورته في الحيض كانت عادتها من كل شهر خمسة مثلاً فرأت ستة كان السادس حيضًا، فإن طهرت بعد ذلك أربعة عشر يومًا، ثم رأت الدم ردت إلى عادتها وكان الزائد استحاضة، وإن رأت خمسة عشر طهرًا كانت الستة عادة لها، وصورته في النفاس كانت عادتها في كل نفاس ثلاثين، ثم رأت مرة أحدًا وثلاثين، ثم طهرًا أربعة عشر ثم رأت الدم، فإنها ترد إلى عادتها وهي الثلاثون، ويحسب اليوم الزائد من الخمسة عشر التي هي طهر، حلبي.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** هو قول أبي يوسف، وعندهما لا تثبت إلا بمرتين؛ لأنها من العود، انتهى أبو السعود.

وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْنَاهُ عَلَى «المُلْتَقى»].

قال المصنف: [(**وَالنِّفَاسُ لِأُمِّ تَوْأَمَيْنِ مِنَ الأَوَّلِ**) هُمَا وَلَدَانِ بَيْنَهُمَا دُوْنَ نِصْفِ حَوْلٍ، وَكَذَا الثَّلَاثَةُ وَلَوْ بَيْنَ الأَوَّلِ وَالثَّالِثِ أَكْثَرُ مِنْهُ فِي الأَصَحِّ، (**وَ**) انْقِضَاءُ (**العِدَّةِ مِنَ الأَخِيْرِ وِفَاقًا**) لِتَعَلُّقِهِ بِالفَرَاغِ (**وَسِقْطٌ**) مُثَلَّثُ السِّيْنِ؛ أَيْ: مَسْقُوْطٌ (**ظَهَرَ بَعْضُ خَلْقِهِ كَيَدٍ أَوْ رِجْلٍ**) أَوْ أُصْبَعٍ أَوْ ظُفرٍ أَوْ شَعْرٍ، وَلَا يَسْتَبِيْنُ خَلْقُهُ إِلَّا بَعْدَ مَائَةٍ وَعِشْرِيْنَ يَوْمًا].

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِيْمَا عَلَّقْنَاهُ عَلَى «المُلْتَقَى»**) ثبوت العادة وانتقلها بمرة مذكور في «متن الملتقى» لا فيما علقه عليه كما توهمه عبارته، ولم يأت في الشرح بشيء يوجب إضافته إليه، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**مِنَ الأَوَّلِ**) لأنه بالولد الأول ظهر انفتاح الرحم فكان المرئي عقبه نفاسًا وهو المعتمد، وأفاد المصنف أن ما تراه عقب الثاني إن كان قبل الأربعين فهو نفاس للأول لتمامها واستحاضة بعد تمامها، فتغتسل وتصلي كما وضعت الثاني وهو الصحيح، كذا في «البحر» قوله: (**لِتَعَلُّقِهِ بِالفَرَاغِ**) أي: لتعلق انقضاء العدة بفراغ الرحم وهو لا يفرغ إلا بخروج كل ما فيه قوله: (**مُثَلَّثُ السِّيْنِ**) والأكثر الكسر، كما صرح به القهستاني وتفيده عبارة «البحر».

قوله: (**أَيْ: مَسْقُوْطٌ**) الذي في «البحر» التعبير بالساقط وهو الحق لفظًا ومعنى، أما لفظًا فلأن سقط لازم لا يبني منه اسم المفعول، وأما معنى فلأن المقصود سقوط الولد سواء سقط بنفسه أو أسقطه غيره، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا يَسْتَبِيْنُ خَلْقُهُ... إلخ**) في «النهر» عن «البحر» عن الزيلعي في ثبوت النسب أنه لا يستبين خلقه إلا في مائة وعشرين يومًا؛ والمراد: نفخ الروح وإلا فالمشاهد ظهور خلقه قبلها، وأقول: إنما ذكر الزيلعي هذا في نكاح الرقيق، وكون المراد به ما ذكر ممنوع وقد وجهه في «البدائع» وغيرها بأنه يكون أربعين يومًا نطفة وأربعين علقة وأربعين مضغة، وعبارته في «عقد الفرائد» قالوا: يباح لها أن تعالج في استنزال الدم ما دام الحمل مضغة أو علقة ولم يخلق له عضو، وقدروا تلك المدة بمائة وعشرين يومًا، وإنما أباحوا

قال المصنف: [(**وَلَدٌ**) حُكْمًا (**فَتَصِيرُ**) المَرْأَةُ (**بِهِ نُفَسَاءُ وَالأَمَةُ أُمُّ وَلَدٍ وَيَحْنَثُ بِهِ**) فِي تَعْلِيْقِهِ وَتَنْقَضِي بِهِ العِدَّةُ، فَإِنْ لَمْ يظْهَر لَهُ شَيْءٌ فَلَيْسَ بَشَيْءٍ، وَالمَرْئِيُّ حَيْضٌ إِنْ دَامَ ثَلَاثًا وَتَقَدَّمَهُ طُهْرٌ تَامٌّ وَإِلَّا اسْتِحَاضَةٌ].

قال المصنف: [وَلَوْ لَمْ يُدْرَ حَالُهُ وَلَا عَدَدَ أَيَّامِ حَمْلَهَا، وَدَامَ الدَّمُ تَدَعُ الصَّلَاةَ

ذلك؛ لأنه ليس بآدمي انتهى، ولا مانع أنه بعد هذه المدة تخلق أعضاؤه وينفخ فيه الروح انتهى حلبي، ويدل عليه ما في القهستاني أنه بعد مضي أربعة أشهر ينفخ فيه الروح، وبعده يتم خلقه في شهرين.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَمَةُ أُمُّ وَلَدٍ**) أي: إن ادعاه المولى كما في «شرح الطحاوي».

والأمة خلاف الحرة أصلها أو قلبت الواو ألفًا، وحذفت لالتقاء الساكنين ثم عوضت التاء، قهستاني.

قوله: (**فِي تَعْلِيْقِهِ**) أي: كل ما علق من الطلاق والعتاق وغيرهما بالولادة، قهستاني.

قوله: (**وَتَنْقَضِي بِهِ العِدَّةُ**) أي: عدة الحامل حرة كانت أو أمة مطلقة أو متوفى عنها زوجها، قهستاني.

قوله: (**وَإِلَّا اسْتِحَاضَةٌ**) أي: وإن لم يدم ثلاثًا وتقدمه طهر تام أو دام ثلاثًا، ولم يتقدمه طهر تام، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ لَمْ يُدْرَ حَالُهُ... إلخ**) اختصر عبارة «البحر» هنا اختصارًا مخلاً بالمعنى واقتضى الحال إيرادها وهي وإن كان لا يدري أمستبين هو أم لا؟

بأن استقلت في المخرج واستمر بها الدم إن أسقطت أول أيامها تركت الصلاة قدر عادتها بيقين؛ لأنها إما حائض أو نفساء ثم تغتسل وتصلي عادتها في الطهر بالشك لاحتمال كونها نفساء أو طاهرة ثم تترك الصلاة قدر عادتها بيقين؛

أَيَّامَ حَيْضِهَا بِيَقِيْنٍ ثُمَّ تَغْتَسِلُ ثُمَّ تُصَلِّي كَمَعْذُوْرٍ، وَلَا يُحَدُّ إِيَاسٌ بِمُدَّةٍ، بَلْ هُوَ أَنْ تَبْلُغَ مِنَ السِّنِّ مَا لَا تَحِيْضُ مِثْلُهَا فِيْهِ، فَإِذَا بَلَغَتْهُ وَانْقَطَعَ دَمُهَا حُكِمَ بِإِيَاسِهَا، فَمَا رَأَتْهُ بَعْدَ الانْقِطَاعِ حَيْضٌ فَيَبْطُلُ الاعْتِدَادُ بِالأَشْهُرِ وَتَفْسُدُ الأَنْكِحَةُ].

قال المصنف: [(**وَقِيْلَ: يُحَدُّ بِخَمْسِيْنَ سَنَةٍ وَعَلَيْهِ المُعَوَّلُ**) وَالفَتْوَى فِي زَمَانِنَا

لأنها إما نفساء أو حائض ثم تغتسل وتصلي عادتها في الطهر بيقين، إن كانت استوفت أربعين من وقت الإسقاط، وإلا فبالشك في القدر الداخل فيها وبيقين في الباقي ثم تستمر على ذلك، وإن أسقطت بعد أيامها فإنها تصلي من ذلك الوقت قدر عادتها في الطهر بالشك ثم تترك قدر عادتها في الحيض بيقين، وحاصل هذا كله أنه لا حكم للشك ويجب الاحتياط، انتهى.

وللمثل مثال ليقاس عليه غير أنها أسقطت أول يوم من المحرم، وجهل حال الساقط وكان لها عادة في الحيض ثلاثة أيام وفي الطهر خمسة عشر، ووافق أول زمان حيضها أول المحرم.

فنقول: تترك الصلاة إلى ثالث المحرم بيقين؛ لأنها إما حائض أو نفساء ثم تغتسل وتصلي إلى ثامن عشره بالشك لاحتمال كونها نفساء أو طاهرة ثم تترك الصلاة إلى حادي عشره بيقين؛ لأنها إما حائض أو نفساء ثم تغتسل وتصلي إلى سادس صفر بالشك لاحتمال كونها نفساء أو طاهرة ثم تترك الصلاة إلى تاسع صفر بيقين؛ لأنها إما حائض أو نفساء ثم تغتسل وتصلي يومًا بالشك لاحتمال كونها نفساء أو طاهرة ثم تغتسل وتصلي أربعة عشر بيقين؛ لأنها طاهرة فيها قطعًا وتفعل بعد ذلك على عادتها، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا يُحَدُّ إِيَاسٌ... إلخ**) هذه رواية عن الإمام رضي الله عنه كما في «الفتح» من العدة، انتهى حلبي.

قوله: (**مَا لَا تَحِيْضُ مِثْلُهَا**) أي: في تركيب البدن والسمن والهزال، كما بحثه الكمال قوله: (**حُكِمَ بِإِيَاسِهَا**) وفائدة هذا الحكم الاعتداد بالأشهر إذا لم تر في أثنائها دمًا.

«مُجْتَبَى» وَغَيْرُهُ **(تَيْسِيرًا)** وَحَدَّهُ فِي العُدَّةِ بِخَمْسٍ وَخَمْسِينَ.

قَالَ فِي «الضِّيَاءِ»: وَعَلَيْهِ الِاعْتِمَادُ **(وَمَا رَأَتْهُ بَعْدَهَا)** أَيْ: المُدَّةُ المَذْكُورَةُ **(فَلَيْسَ بِحَيْضٍ فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ)** إِلَّا إِذَا كَانَ دَمًا خَالِصًا فَحَيْضٌ حَتَّى يَبْطُلُ بِهِ الِاعْتِدَادُ بِالأَشْهُرِ، لَكِنْ قَبْلَ تَمَامِهَا لَا بَعْدَهُ حَتَّى لَا تَفْسُدُ الأَنْكِحَةُ، وَهُوَ المُخْتَارُ لِلْفَتْوَى «جَوْهَرَةٌ» وَغَيْرُهَا وَسَنُحَقِّقُهُ فِي العِدَّةِ].

قال الشارح: قوله: **(وَحَدَّهُ)** أي: المصنف في باب العدة.

قال في «البحر»: وهو قول مشايخ بخارى وخوارزم، حلبي.

قوله: **(أَيْ: المُدَّةُ المَذْكُورَةُ)** وهي الخمسون على ما عول عليه المصنف هنا والخمسة والخمسون على ما اعتمده في العدة قوله: **(فَلَيْسَ بِحَيْضٍ)** ولا يبطل به الاعتداد بالأشهر.

قوله: **(لَكِنْ قَبْلَ تَمَامِهَا)** أي: تمام العدة بالأشهر قوله: **(لَا بَعْدَ)** أي: بعد تمام الاعتداد بالأشهر.

قوله: **(وَسَنُحَقِّقُهُ فِي العِدَّةِ)** عبارته هناك آيسة اعتدت بالأشهر ثم عاد دمها على جاري عادتها أو حبلت من زوج آخر بطلت عدتها وفسد نكاحها، واستأنفت بالحيض؛ لأن شرط الخلفية تحقق الإياس عن الأصل، وذلك بالعجز إلى الموت وهو ظاهر الرواية، كما في «الغاية» واختاره في «الهداية» فتعين المصير إليه، قاله في «البحر» بعد حكاية ستة أقوال مصححة وأقره المصنف، لكن اختار البهنسي ما اختاره الشهيد أنها إذا رأته قبل تمام الأشهر استأنفت لا بعدها.

قلت: وهو ما اختاره صار صدر الشريعة ومنلاخسرو الباقاني، وأقره المصنف في باب الحيض وعليه فالنكاح جائز، وتعتد في المستقبل بالحيض كما صححه في «الخلاصة» وغيرها.

وفي «الجوهرة» و«المجتبى» أنه الصحيح المختار وعليه الفتوى، وفي تصحيح القدوري وهذا التصحيح أولى من تصحيح «الهداية».

قال المصنف: [(**وَصَاحِبُ عُذْرٍ مَنْ بِهِ سَلَسُ**) بَوْلٍ لَا يُمْكِنُهُ إِمْسَاكُهُ (**أَوِ اسْتِطْلَاقُ بَطْنٍ أَوِ انْفِلَاتِ رِيحٍ أَوِ اسْتِحَاضَةٍ**) أَوْ بِعَيْنِهِ رَمَدٌ أَوْ عَمَشٌ أَوْ غَرْبٌ،

وفي «النهر» أنه أعدل الروايات، وتمامه فيما علقته عن «الملتقى» انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَصَاحِبُ عُذْرٍ**) مبتدأ، وقوله: من به سلس بول... إلخ خبره، وهو الذي لا ينقطع تقاطر بوله لضعف في مثانته أو لغلبة البرودة «عيني».

وفي «النهر» السلس بفتح اللام نفس الخارج وبكسرها من به هذا المرض، وعبر بمن ليعم الذكر والأنثى والخنثى واختلف فيمن كان موضع القصد منه مفتوحًا، هل هو في حكم المستحاضة أو لا؟ كما في الحموي عن «القنية».

قوله: (**لَا يُمْكِنُهُ إِمْسَاكُهُ**) أما إذا أمكنه إمساكه خرج عن كونه صاحب عذر كما يأتي قوله: (**أَوِ اسْتِطْلَاقُ بَطْنٍ**) السين والتاء زائدتان، وإطلاقه بخروج غائط قهرًا قوله: (**أَوِ انْفِلَاتِ رِيحٍ**) هو من لا يملك جمع مقعدته لاسترخاء فيها.

قوله: (**أَوْ بِعَيْنِهِ رَمَدٌ**) قال في «القاموس»: هو هيجان العين وأنت خبير بأنه لا يلزم من الرمد بهذا المعنى نزول دمع فكان عليه أن يقول: أو دمع رمد، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ عَمَشٌ**) ضعف الرؤية مع سيلان الدمع في أكثر الأوقات، حلبي عن «القاموس».

قوله: (**أَوْ غَرْبٌ**) بفتح الغين وسكون الراء في آخره باء موحدة بثرة في العين «قاموس».

ويرد عليه ما أورد على الرمد فكان عليه أن يقول: ودمع غرب.

وَكَذَا كُلَّ مَا يَخْرُجُ بِوَجَعٍ، وَلَوْ مِنْ أُذُنٍ وَثَدْيٍ وَسُرَّةٍ **(إِنِ اسْتَوْعَبَ عُذْرُهُ تَمَامَ وَقْتِ صَلَاةٍ مَفْرُوْضَةٍ)** بِأَنْ لَا يَجِدَ فِي جَمِيْعِ وَقْتِهَا زَمَنًا يَتَوَضَّأُ، وَيُصَلِّي فِيْهِ خَالِيًا عَنِ الحَدَثِ **(وَلَوْ حُكْمًا)** لِأَنَّ الِانْقِطَاعَ اليَسِيْرَ مُلْحَقٌ بِالعَدَمِ **(وَهَذَا شَرْطُ)** العُذْرِ **(فِي حَقِّ الابْتِدَاءِ، وَفِي)** حَقِّ **(البَقَاءِ كَفَى وُجُوْدُهُ فِي جُزْءٍ مِنَ الوَقْتِ)** وَلَوْ مَرَّةً **(وَفِي)** حَقِّ الزَّوَالِ يُشْتَرَطُ **(اسْتِيْعَابُ الِانْقِطَاعِ)** تَمَامَ الوَقْتِ **(حَقِيْقَةً)** لِأَنَّهُ الِانْقِطَاعُ الكَامِلُ].

قوله: **(وَكَذَا كُلَّ مَا يَخْرُجُ بِوَجَعٍ)** ظاهره يعمّ الأنف إذا زكم، قال في «البحر»: لو كان في عينه رمد يسيل دمعها يؤمر بالوضوء لكل وقت لاحتمال كونه صديدًا.

وفي «فتح القدير» وأقول هذا التعليل يقتضي أنه أمر استحباب، فإن الشك والاحتمال في كونه ناقضًا لا يوجب الحكم بالنقض؛ إذ اليقين لا يزول بالشك؟ نعم إذا علم كونه صديدًا من طريق غلبة الظن بأخبار الأطباء أو علامات تغلب على ظن المبتلي يجب، انتهى وهو حسن لكن صرح في «السراج الوهاج» بأنه صاحب عذر فكان الأمر للإيجاب.

قوله: **(وَقْتِ صَلَاةٍ مَفْرُوْضَةٍ)** خرج به الوقت المهمل وهو ما ليس له صلاة مكتوبة فلا يعتبر ولو حدث العذر في أثناء الوقت بأن رعف أو سال من جرحه دم ينتظر آخر الوقت، فإن لم ينقطع الدم توضأ وصلى قبل خروج الوقت، فإن توضأ وصلى ثم خرج الوقت ودخل وقت صلاة أخرى وانقلع الدم ودام الانقطاع إلى وقت صلاة أخرى توضأ وأعاد الصلاة، وإن لم ينقطع في وقت الصلاة الثانية حتى خرج الوقت جازت الصلاة، كذا في «الظهيرية».

قوله: **(وَلَوْ حُكْمًا)** أي: ولو كان الاستيعاب حكمًا بأن ينقطع شيئًا يسيرًا لا يمكنه أداء الصلاة خاليًا عنه؟

قوله: **(وَهَذَا)** أي: استيعاب العذر تمام وقت صلاة قوله: **(فِي حَقِّ الابْتِدَاءِ)** أي: في حق ثبوت العذر أولاً قوله: **(تَمَامَ الوَقْتِ حَقِيْقَةً)** بأن لا يرى له أثراً فيه أصلاً ثم إذا انقطع وعاد في وقت آخر إن استمر العذر وقتًا كاملاً

قال المصنف: [**(وَحُكْمُهُ الوُضُوْءُ)** لَا غَسْلُ ثَوْبِهِ وَنَحْوِهِ **(لِكُلِّ فَرْضٍ)** اللَّامُ لِلْوَقْتِ كَمَا فِي: ﴿لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾ [الإسراء: ٧٨] **(ثُمَّ يُصَلِّي)** بِهِ، **(فِيْهِ فَرْضًا وَنَفْلاً)** فَدَخَلَ الوَاجِبُ بِالأَوْلَى **(فَإِذَا خَرَجَ الوَقْتُ بَطُلَ)** أَيْ: ظَهَرَ حَدَثُهُ السَّابِقُ، ....

كان صاحب عذر، وإلا فلا.

قال الشارح: قوله: **(وَحُكْمُهُ)** أي: صاحب العذر قوله: **(الوُضُوْءُ)** المراد به: التطهير ليشمل التيمم، وإنما اقتصر عليه؛ لأنه أشرف قسمية حموي، وقيد بالوضوء؛ لأن الاستنجاء غير واجب عليه «نهر» عن «الظهيرية» قوله: **(لَا غَسْلُ ثَوْبِهِ)** وذلك أن المختار للفتوى أنه إذا كان بحال لو غسله تنجس قبل الفراغ من الصلاة لا يلزمه غسله، ونحو الثوب البدن والمكان.

قوله: **(لِكُلِّ فَرْضٍ)** لما كان ظاهراً يفيد التوضؤ لكل فرض، ولو تعدد في وقت واحد أجاب عنه بقوله: اللام للوقت وقد صرح بذكره في حديث المستحاضة وهو: «**المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة**»[1].

قوله: **(كَمَا فِي لِدُلُوكِ)** أي: كاللام التي في قوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾ [الإسراء: ٧٨] أي: زوالها في أنها للوقت قوله: **(فَدَخَلَ الوَاجِبُ بِالأَوْلَى)** لأنه أخف من الفرض، وفي الحلبي وجه الأولوية أنه إذا جاز له النفل وهو غير مطالب به، فلأن يجوز له الواجب وهو مطالب به أولى، وأدخل صاحب «البحر» الواجب في النفل حيث قال: والمراد بالنفل ما زاد على الفرض فيشمل الواجب.

قوله: **(فَإِذَا خَرَجَ الوَقْتُ بَطُلَ)** هو المعتمد، ومقابله قولان معلومان قوله: **(أَيْ: ظَهَرَ حَدَثُهُ السَّابِقُ)** أشار به إلى أن البطلان بسبب ظهور الحدث السابق؛ لأن ذلك الحدث محكوم بارتفاعه إلى غاية معلومة فيظهر عندها مقتصرًا، ومن حقق أنه اعتبار شرعي لم يشكل عليه مثله «بحر».

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٩/ ٧٩، رقم ٩١٨٤)، وقال الهيثمي (١/ ٢٨١): فيه جعفر عن سودة، ولم أعرفه.

حَتَّى لَوْ تَوَضَّأَ عَلَى الانْقِطَاعِ وَدَامَ إِلَى خُرُوْجِهِ لَمْ يَبْطُل بِالخُرُوْجِ مَا لَمْ يَطْرَأْ حَدَثٌ آخَرُ أَوْ يَسِيْلُ كَمَسْأَلَةِ مَسْحِ خُفِّهِ، ....

قوله: (**حَتَّى لَوْ تَوَضَّأَ**) تفريع على متصيد من المقام تقديره هذا إذا توضأ على السيلان أو وجد السيلان بعد الوضوء حتى لو توضأ. . . إلخ.

قوله: (**كَمَسْأَلَةِ مَسْحِ خُفِّهِ**) أي: خف المعذور هذا التشبيه يوهم أنه إذا توضأ المعذور على انقطاع، وليس كذلك لا ينتقض مسح خفه بخروج الوقت، ولكن لو سال عذره بعد الوقت أو أحدث حدثًا آخر ينتقض المسح، وليس كذلك فإنه لا ينتقض مسحه والحالة هذه إلا بمضي يوم وليلة أو ثلاثة أيام ولياليها، كما صرح به في «البحر» في باب المسح على الخفين عند قول المتن أن لبسهما على طهر تام.

والجواب أن التشبيه في مطلق الناقض لا في خصوصه فكأنه قال: حتى لو توضأ المعذور على الانقطاع، ودام إلى خروج الوقت لم يبطل وضوء بالخروج ما لم يطرأ عليه ناقض الوضوء كما أن المعذور لو توضأ على الانقطاع ولبس خفه، كذلك ودام إلى خروج الوقت لم يبطل مسح خفه بالخروج ما لم يطرأ عليه ناقض مسح الخف، فالجامع في التشبيه عدم البطلان إلى طروء الناقض غاية الأمر أن الناقض لوضوء المعذور سيلان عذره أو حدث آخر ولمسح خفه انتهاء المدة انتهى حلبي.

قلت: الذي أفاده صاحب «البحر» في العبارة المذكور أن صاحب العذر إذا كان عذره غير موجود وقت الوضوء واللبس فإنه يمسح كالأصحاء وأما إذا كان العذر مقارنًا للوضوء أو اللبس أو لكليهما أو فيما بينهما واستمر على ذلك حتى لبس، فإنه يمسح في الوقت كلما توضأ لحدث غير ما ابتلي به ولا يمسح خارج الوقت بناءً على ذلك اللبس فإن الحدث بالنسبة إلى خارج الوقت صادف لبسًا على غير طهارة بدليل أن الشارع لم يجوز له أداء الصلاة فيه، وإن لم يوجد منه حدث آخر فبان أن اللبس في حقه حصل لا على طهارة فلا جرم

وَأَفَادَ أَنَّهُ لَوْ تَوَضَّأَ بَعْدَ الطُّلُوْعِ وَلَوْ لِعِيْدٍ أَوْ ضُحًى لَمْ يَبْطُل إِلَّا بِخُرُوْجِ وَقْتِ الظُّهْرِ].

قال المصنف: [**(وَإِنْ سَالَ عَلَى ثَوْبِهِ)** فَوْقَ الدِّرْهَمِ **(جَازَ لَهُ أَنْ لَا يَغْسِلَهُ إِنْ كَانَ لَوْ غَسَلَهُ تَنَجَّسَ قَبْلَ الفَرَاغِ مِنْهَا)** أَيْ: الصَّلَاةِ **(وَإِلَّا)** يَتَنَجَّسُ قَبْلَ فَرَاغِهِ، **(فَلَا)** يَجُوْزُ تَرْكُ غَسْلِهِ هُوَ المُخْتَارُ لِلْفَتْوَى وَكَذَا مَرِيْضٌ لَا يَبْسُطُ ثَوْبًا إِلَّا تَنَجَّسَ فَوْرًا لَهُ تَرْكُهُ

أن جاز المسح في الوقت لا خارجه.

فحاصله أنه لا يمسح بعد خروج الوقت في ثلاثة أحوال ويمسح في حال واحدة وأما في الوقت فيمسح مطلقًا انتهى ملخصًا.

فأفاد أن المسح بعد الوقت في ثلاث لا يصح، بل لا بد من نزع الخف بخلاف الرابعة فحكمها كالصحيح ومن المعلوم أن الصحيح ينتقض مسحه بناقض الوضوء، فكذا هذا فقول المحشي: وليس كذلك فإنه لا ينتقض مسحه والحالة هذه إلا بمضي يوم وليلة... إلخ محل نظر، وقول الشارح: كمسألة مسح خفه تشبيه في قول المصنف، فإذا خرج الوقت بطل مسحه بخروج الوقت؛ أي: فلا بد من نزع الخف، ولا يجوز المسح عليه اعتمادًا على اللبس السابق.

قوله: **(وَأَفَادَ)** أي: تعبير المصنف بالوقت؛ فإن المراد به: أحد الأوقات الخمس قوله: **(بَعْدَ الطُّلُوْعِ)** أما لو توضأ قبل الطلوع انتقض بالطلوع، اتفاقًا خلافًا لزفر.

قال الشارح: قوله: **(فَوْقَ الدِّرْهَمِ)** أما الدرهم أو دونه لا يفسد في غير المعذور ففيه أولى، وإن كانت الصلاة مكروهة تحريمًا في الدرهم، وتنزيهًا فيما دونه قوله: **(هُوَ المُخْتَارُ)** وقيل: لا يغسل أصلاً، وقيل: يغسل إن كان مفيدًا.

قوله: **(وَكَذَا مَرِيْضٌ... إلخ)** أي: فإنه يجوز له ترك بسط الثوب والصلاة على الأرض وصورته كما في الحلبي لم يجد في الأرض محلاً طاهرًا، ولو

(وَ) المَعْذُوْرُ (**إِنَّمَا تَبْقَى طَهَارَتُهُ فِي الوَقْتِ**) بِشَرْطَيْنِ (**إِذَا**) تَوَضَّأَ لِعُذْرِهِ وَ (**لَمْ يَطْرَأْ عَلَيْهِ حَدَثٌ آخَرُ أَمَّا إِذَا**) تَوَضَّأَ لِحَدَثٍ آخَرَ وَعُذْرُهُ مُنْقَطِعٌ، ثُمَّ سَالَ أَوْ تَوَضَّأَ لِعُذْرِهِ، ثُمَّ (**طَرَأَ**) عَلَيْهِ حَدَثٌ آخَرُ، بِأَنْ سَالَ أَحَدُ مِنْخَرَيْهِ أَوْ جُرْحَيْهِ أَوْ قُرْحَتَيْهِ وَلَوْ مِنْ جُدْرِيٍّ ثُمَّ سَالَ الآخَرُ (**فَلَا**) تَبْقَى طَهَارَتُهُ].

قال المصنف: [فُرُوْعٌ: يَجِبُ رَدُّ عُذْرِهِ أَوْ تَقْلِيْلُهُ بِقَدْرِ قُدْرَتِهِ، وَلَوْ بِصَلَاتِهِ مُوْمِيًا وَبِرَدِّهِ لَا يَبْقَى ذَا عُذْرٍ بِخِلَافِ الحَائِضِ، وَلَا يُصَلِّي مَنْ بِهِ انْفِلَاتُ رِيْحٍ خَلْفَ مَنْ بِهِ

بسط ثوبه الطاهر عليها تنجس بسيلان جراحاته نجاسة مانعة قبل إتمام الصلاة، والظاهر أن هذا مراده بقوله: فورًا، انتهى قوله: (**وَلَمْ يَطْرَأْ**) في بعض النسخ رسم ألف بعد الراء، وهي لغة قليلة.

قوله: (**ثُمَّ سَال**) أي: عذره وجه النقض بالعذر أن الوضوء لم يقع له، بل وقع لغيره، كذا في «المنية وشرحها» قوله: (**بِأَنْ سَالَ أَحَدُ مِنْخَرَيْهِ**) أما إذا سال منهما جميعًا فتوضأ ثم انقطع أحدهما فهو على وضوئه ما بقي الوقت، كذا في «البحر» قوله: (**وَلَوْ مِنْ جُدْرِيٍّ**) أي: ولو القرحتان من جدري وهو بضم الجيم وفتح الدال بثر تخرج في بدن الإنسان.

قال الشارح: قوله: (**يَجِبُ رَدُّ عُذْرِهِ**) إن كان يرتد أو تقليله إن كان لا يرتد، ويجب بمعنى يفترض قوله: (**وَلَوْ بِصَلَاتِهِ مُوْمِيًا**) قال في «البحر»: ومتى قدر المعذور على رد السيلان برباط أو حشو أو كان لو جلس لا يسيل، ولو قام سال وجب رده وخرج برده عن أن يكون صاحب عذر، ويجب أن يصلي جالسًا بإيماء إن سال بالميلان؛ لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث انتهى، واستفيد من هذا أن صاحب الحمصة غير معذور لا مكان رد الخارج برفعها.

قوله: (**بِخِلَافِ الحَائِضِ**) إذا منعت الدرور فإنها تبقى حائضًا، واختلفوا في المستحاضة إذا احتشت، قيل: كصاحب العذر، وقيل: كالحائض «بحر» عن «السراج» لكن قدم المصنف أن الاستحاضة من الأعذار فحكم المعذور يجري فيها، ويكون القول الثاني ضعيفًا قوله: (**وَلَا يُصَلِّي مَنْ بِهِ... إلخ**) لأن

سَلَسُ بَوْلٍ؛ لِأَنَّ مَعَهُ حَدَثًا وَنَجَسًا].

باب الأنجاس

قال المصنف: [بَابُ الأَنْجَاسِ:

جَمْعُ نَجَسٍ بِفَتْحَتَيْنِ، وَهُوَ لُغَةً: يَعُمُّ الحَقِيْقِيَّ وَالحُكْمِيَّ، ....

الإمام معه حدث ونجاسة فكان صاحب عذرين، والمأموم صاحب عذر واحد كذا في «البحر» وكذا ذكر الشارح في باب الإمامة، حيث قال: ويجوز اقتداء ذي عذرين بذي عذر لا عكسه كذي انفلات بذي سلس؛ لأن مع الإمام حدثًا ونجاسة، انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم.

باب الأنجاس

لما فرغ من الحكمية شرع في الحقيقية وإزالتها، وقدم الحكمية؛ لأنها أقوى لكون قليلها يمنع جواز الصلاة اتفاقًا، ولا يسقط وجوب إزالتها بعذر بخلاف الحقيقية، وأما من به نجاسة وهو محدث إذا وجد ماء يكفي أحدهما فقط إنما وجب صرفه إلى النجاسة لا الحدث ليتيمم بعده فيكون محصلاً للطهارتين، لا لأنها أغلظ من الحدث والأنجاس جمع النجس وهو اسم لعين مستقذرة شرعًا وأصله مصدر ثم استعمل اسمًا، قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة: ٢٨] والنجس بالفتح اسم ولا تلحقه التاء وبالكسر صفة وتلحقه التاء.

والأول: استعماله مخصوص بالنجاسة الذاتية لا يستعمل فيما تعرض له النجاسة إلا مبالغة.

والثاني: يستعمل في الذاتية والعرضية فهو أعمّ مطلقًا، فيقال: في نحو العذرة نجس بالفتح والكسر، ولا يقال: في الثوب الذي أصابته النجاسة نجس بالفتح، وإنما يقال بالكسر «شرنبلالية» باختصار.

قال الشارح: قوله: (**يَعُمُّ الحَقِيْقِيَّ**) والخبث يختص به.

قوله: (**وَالحُكْمِيَّ**) والحدث يختص به.

وَعُرْفًا: يَخْتَصُّ بِالأَوَّلِ، (**يَجُوزُ رَفْعُ نَجَاسَةٍ حَقِيقِيَّةٍ عَنْ مَحَلِّهَا**) وَلَوْ إِنَاءً أَوْ مَأْكُولاً عُلِمَ مَحَلُّهَا أَوْ لَا (**بِمَاءٍ وَلَوْ مُسْتَعْمَلاً**) بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [(**وَبِكُلِّ مَائِعٍ طَاهِرٍ قَالِعٍ**) لِلْنَّجَاسَةِ يَنْعَصِرُ بِالعَصْرِ (**كَخَلٍّ وَمَاءِ وَرْدٍ**) حَتَّى الرِّيْقُ، فَتَطْهُرُ أَصْبُعٌ وَثَدْيٌ تَنَجَّسَ بِلَحْسٍ ثَلَاثًا (**بِخِلَافِ نَحْوِ لَبَنٍ**) كَزَيْتٍ؛

قوله: (**يَخْتَصُّ بِالأَوَّلِ**) وهو الحقيقي، وإزالته من البدن والثوب والمكان فرض إن كان القدر المانع وأمكن إزالته من غير ارتكاب ما هو أشد حتى لو لم يتمكن من إزالته إلا بإبداء عورته للناس يصلي معه؛ لأن كشف العورة أشد لو أبداها لإزالة فسق؛ إذ من ابتلى بين أمرين محظورين عليه أن يرتكب أهونهما، كذا في «الفتح».

قوله: (**أَوْ مَأْكُولاً**) كخبز وخيار قوله: (**أَوْ لَا**) ذكر في «الخلاصة» إذا تنجس طرف من أطراف الثوب فنسيه فغسل طرفًا من أطراف الثوب من غير تحرك حكم بطهارة الثوب هو المختار قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وقال محمد: لا يجوز إزالة الأخباث إلا بما تزال به الأحداث.

قال الشارح: قوله: (**وَبِكُلِّ مَائِعٍ**) خرج الجامد الثلج قبل ذوبه قوله: (**طَاهِرٍ**) هو المعتمد، وقيل: لا يشترط حتى لو غسل المتنجس بالدم ببول ما يؤكل لحمه زالت نجاسة الدم وبقيت نجاسة البول فلا يمنع ما لم يفحش، وتظهر ثمرة الخلاف فيمن حلف ما فيه دم، وقد غسله بالبول لا حنث على الضعيف ويحنث على الصحيح، كذا في «البحر».

قوله: (**قَالِعٍ**) أي: مزيل قوله: (**يَنْعَصِرُ بِالعَصْرِ**) تفسير لقالع لا قيد آخر، انتهى حلبي.

قوله: (**كَخَلٍّ**) مثله ماء الباقلاء الذي لم يثخن، وماء الزعفران والأشجار والأثمار والبطيخ قوله: (**فَتَطْهُرُ أَصْبُعٌ**) من نجاسة بها بلحس حتى يذهب الأثر، وكذا شارب الخمر إذا ردّ ريقه في فمه ثلاثًا قوله: (**وَثَدْيٌ**) قاء عليه الولد، وكذا إذا رضعه حتى أزال أثر القيء «بحر».

لِأَنَّهُ غَيْرُ قَالِعٍ وَمَا قِيْلَ: إِنَّ اللَّبَنَ وَبَوْلَ مَا يُؤْكَلُ مُزِيْلٌ، فَخِلَافُ الْمُخْتَارِ].

قال المصنف: [(**وَيَطْهُرُ خُفٌّ وَنَحْوُهُ**) كَنَعْلٍ (**تَنَجَّسَ بِذِي جِرْمٍ**) هُوَ كُلُّ مَا يُرَى بَعْدَ الجَفَافِ، وَلَوْ مِنْ غَيْرِهَا كَخَمْرٍ وَبَوْلٍ أَصَابَهُ تُرَابٌ بِهِ يُفْتَى، بِذَلِك يَزُوْلُ بِهِ أَثَرُهَا (**وَأَلَّا**) جِرْمٌ لَهَا كَبَوْلٍ (**فَيُغْسَلُ وَ**) يَطْهُرُ (**صَقِيْلٌ**) لَا مَسَامَّ لَهُ (**كَمِرْآةٍ**) ....

قوله: (**وَمَا قِيْلَ: إِنَّ اللَّبَنَ**) هذا القول مفرع على ما روي عن أبي يوسف أنه لو غسل الدم بالدهن حتى ذهب أثره جاز قوله: (**فَخِلَافُ الْمُخْتَارِ**) وجهه في الثاني أن سقوط النجاسة حال كون المستعمل في المحل ضرورة التطهير، وليس البول مطهرًا للنضارة بين الوصفين فيتنجس بنجاسة الدم فما ازداد الثوب بهذا الأثر إذا يصير جميع المكان المصاب بالبول متنجسًا بنجاسة الدم، وإن لم تبق عين الدم، ووجهه في الأول وجود الدسومة.

قال الشارح: قوله: (**وَيَطْهُرُ خُفٌّ**) قيد به؛ لأن الثوب والبدن لا يطهران بالدلك إلا في المني؛ لأن الثوب لتخلخله يتداخله كثير من أجزاء النجاسة ولا يخرجها إلا الغسل، والبدن للنية ورطوبة، وما به من العرق لا يجف قوله: (**بِذِي جِرْمٍ**) وإن كان رطبًا على قول الثاني، وعليه أكثر المشايخ والفتوى «بحر».

قوله: (**هُوَ كُلُّ مَا يُرَى بَعْدَ الجَفَافِ**) أي: على ظاهر الخف مثلاً كالعذرة والدم وما لا يرى بعد الجفاف، فليس بذي جرم قوله: (**أَصَابَهُ تُرَابٌ**) أو رمل أو رماد فاستجسد فمسحه بالأرض حتى تناثر طهر قوله: (**بِذَلِك**) بأن يمسحه على الأرض مثلاً مسحًا قويًا قوله: (**يَزُوْلُ بِهِ أَثَرُهَا**) أي: النجاسة والأثر يشمل الأوصاف الثلاثة، ولو لم يزل الأثر لا يطهر، وفي «الجامع الصغير» أنه إن حكه بظفر أو حكه بنحو عود وحجر بعد ما يبس طهر قوله: (**فَيُغْسَلُ**) أي: ثلاثًا مع التجفيف «بحر» لكن في الحلبي عن القهستاني المختار صب الماء والترك إلى عدم القطران ثلاثًا.

قوله: (**صَقِيْلٌ**) خرج الحديد إذا كان عليه صدأ أو نقش فإنه لا يطهر إلا بالغسل «بحر» قوله: (**لَا مَسَامَّ لَهُ**) أخرج به الثوب الصقيل؛ لأن له مسام،

وَظُفُرٍ وَعَظْمٍ وَزُجَاجٍ وَآنِيَةٍ مَدْهُوْنَةٍ أَوْ خِرّاطِيٍّ وَصَفَائِح فِضَّةٍ غَيْرِ مَنْقُوْشَةٍ بِمَسْحٍ يَزُوْلُ بِهِ أَثَرُهَا مُطْلَقًا، بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [(وَ) تَطْهُرُ (**أَرْضٌ**) بِخِلَافِ نَحْوِ بِسَاطٍ (**بِيُبْسِهَا**) أَيْ: جَفَافِهَا وَلَوْ بِرِيْحٍ (**وَذَهَابُ أَثَرِهَا** ....

حلبي قوله: (**وَظُفُرٍ**) مثله القصب الفارسي والحصر المتخذة منه، وصفائح ذهب وأبنوس قوله: (**وَآنِيَةٍ مَدْهُوْنَةٍ**) كالزبادي المدهونة والفناجين قوله: (**أَوْ خِرّاطِيٍّ**) بفتح الخاء المعجمة والراء المشددة بعدها ألف وكسر الطاء المهملة آخره ياء مشددة نسبة إلى الخراط وهو خشب يخرطه الخراط يصير صقيلاً كالمرآة، حلبي.

قوله: (**بِمَسْحٍ**) وهو مطهر حقيقة على المعتمد، ولا فرق بين أن يمسحه بتراب أو خرقة أو صوف شاة أو غير ذلك كما في «البحر» عن «الفتاوى» واعلم أنه إذا مسح الرجل محاجمه بثلاث خرقات نظاف فإنه يجزي عن الغسل، وقياسه طهارة ما حول القصد بالمسح إذا تلطخ ويخاف من إسالة الماء سريانه إلى الثقب «بحر» عن «الفتح».

قوله: (**مُطْلَقًا**) هذا الإطلاق في النجس؛ أي: سواء كان رطبًا أو يابسًا عذرة أو بولاً كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**بِخِلَافِ نَحْوِ بِسَاطٍ**) كثوب وحصير وبدن فإنها لا تطهر بالجفاف «بحر» بل يجري عليها الماء إلى أن نزول نجاستها.

قوله: (**بِيُبْسِهَا**) الدليل عليه أثر عائشة ومحمد بن الحنفية ـ رضي الله تعالى عنهما ـ زكاة الأرض يبسها.

قوله: (**وَلَوْ بِرِيْحٍ**) مثلها الشمس والنار والظل.

تتمة:

لو كانت الأرض رطبة لا تطهر إلا بالغسل فإن كانت رخوة تتشرب الماء

كَلَوْنٍ) وَرِيْحٍ (لِ) أَجْلِ (**صَلَاة**) عَلَيْهَا (**لَا لِتَيَمُّمٍ**) بِهَا؛ لِأَنَّ الْمَشْرُوْط لَهَا الطَّهَارَةُ وَلَهُ الطَّهُوْرِيَّةُ].

قال المصنف: [(**وَ**)حُكْمُ (**آجُرٍّ**) وَنَحْوِهِ كَلَبِنٍ (**مَفْرُوْشٍ وَخُصٍّ**) بِالخَاءِ تَحْجِيْرَةُ سَطْحٍ (**وَشَجَرٍ وَكَلإٍ قَائِمَيْنِ فِي أَرْضٍ كَذَلِكَ**) أَيْ: كَأَرْضٍ فَيَطْهُرُ بِجَفَافٍ ....

كله، فإنه يصب عليها الماء حتى يغلب على ظنه أنها طهرت ولا توقيت في ذلك، وإن كانت صلبة إن كانت منحدرة حفر في أسفلها حفيرة وصب عليها الماء، فإذا اجتمع في تلك الحفيرة كبسها؛ أي: الحفيرة التي فيها الغسالة، وإن كانت صلبة مستوية فلا يمكن الغسل، بل يحفر ليجعل أعلاها أسفلها وعكسه، وإن كانت مجصصة يصب عليها الماء ثم يدلكها وينشفها بخرقة أو صوفة ثلاثًا، ولو صب عليها الماء كثيرًا حتى زالت النجاسة، ولم يوجد لها أثر ثم تركها حتى نشفت طهرت، كذا في «السراج» و«الخلاصة» و«المحيط».

قوله: (**كَلَوْن**) أدخلت الكاف الطعم، وبه صرح في «البحر» قوله: (**وَرِيْحٍ**) فإن كان إذا وضع أنفه شم الرائحة فإن الصلاة لا تجوز على مكانها، كذا في «السراج».

قوله: (**وَلَهُ الطَّهُوْرِيَّةُ**) وهي لم توجد بالجفاف؛ لأن الصعيد قبل التنجس طاهر وطهور، وبالتنجس زال الوصفان ثم ثبت بالجفاف شرعًا أحدهما؛ أعني: الطهارة، فيبقى الآخر على ما كان عليه، وإذا لم يكن طهورًا لا يتيمم عليه

قال الشارح: قوله: (**مَفْرُوْشٍ**) أي: على الأرض ومثله البلاط، أما لو كانا موضوعين ينقلان ويحولان فإنهما لا يطهران بالجفاف؛ لأنهما ليسا بأرض «بحر».

قوله: (**وَخُصٍّ**) بضم الخاء المعجمة وبالصاد المهملة البيت من القصب؛ والمراد هنا: السترة التي تكون على السطوح من القصب، وكذا الجص الجيم حكمه حكم الأرض، كذا في «البحر» قوله: (**وَكَلإٍ**) بوزن جبل، قال في

وَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ ثَابِتًا فِيهَا لِأَخْذِهِ حُكْمَهَا بِاتِّصَالِهِ بِهَا فَالمُنْفَصِلُ يُغْسَلُ لَا غَيْرُ، إِلَّا حَجَرًا خَشِنًا كَرَحًى فَكَأَرْضٍ].

قال المصنف: [(**وَيَطْهُرُ مَنِيٌّ**) أَيْ: مَحَلُّهُ (**يَابِسٌ بِفَرْكٍ**) وَلَا يَضُرُّ بَقَاءُ أَثَرِهِ (**إِنْ طَهُرَ رَأْسُ حَشَفَةٍ**) كَأَنْ كَانَ مُسْتَنْجِيًا بِمَاءٍ].

«المنح»: هو كل ما رعته البهائم من رطب يابس قوله: (**وَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ ثَابِتًا فِيهَا**) كعتبة باب والظاهر أن الباب الخشب لا يعطى هذا الحكم لتحركه لما في الحلبي أن الموضوع وضعًا غير مثبت بحيث ينقل ويحول لا بد من غسله قوله: (**فَالمُنْفَصِلُ يُغْسَلُ**) كالحلب والقصب إذا قطعا وأصابتهما نجاسة.

قوله: (**خَشِنًا**) أما الأملس فلا بد من غسله «بحر» قوله: (**فَكَأَرْضٍ**) مثلها في هذا الحكم الحصى كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَيَطْهُرُ مَنِيٌّ**) سواء تقدمه مذي أم لا على الصحيح قوله: (**بِفَرْكٍ**) هو الحك باليد حتى يتفتت قوله: (**وَلَا يَضُرُّ بَقَاءُ أَثَرِهِ**) كبقائه بعد الغسل.

تنبيه:

المني نجس مغلظ، والعلقة والمضغة والولد قبل استهلاكه كذلك، كذا في «البحر».

قوله: (**كَأَنْ كَانَ مُسْتَنْجِيًا بِمَاءٍ**) وقيل: لو بال ولم ينتشر البول على رأس الذكر بأن لم يتجاوز الثقب فأمنى فإنه يطهر بالفرك، وكذا إذا جاوز، لكن خرج المني دفقًا من غير أن ينتشر على رأس الذكر؛ لأنه لم يوجد منه سوى مروره على البول في مجراه ولا أثر لذلك، وظاهر المتون طهارته بالفرك وإن لم يستنج، أفاده في «البحر» وهو أولى مما في «النهر».

وفي «الشرنبلالية»: واعلم أن الاكتفاء بالفرك مقيد إذا كان رأس الذكر طاهرًا بأن بال ولم يتجاوز البول منه مخرجه أو تجاوز واستنجى «صدر

قال المصنف: [وَفِي «المُجْتَبَى»: أَوْلَجَ فَنَزَعَ فَأَنْزَلَ لَمْ يَطْهُر إِلَّا بِغَسْلِهِ لِتَلَوُّثِهِ بِالنَّجَسِ، انْتَهَى؛ أَيْ: بِرُطُوْبَةِ الفَرْجِ، فَيَكُوْنُ مُفَرَّعًا عَلَى قَوْلِهِمَا بِنَجاسَتِهَا، أَمَّا عِنْدَهُ فَهِيَ طَاهِرَةٌ كَسَائِرِ رُطُوْبَاتِ البَدَنِ «جَوْهَرَةٌ» **(وَإِلَّا)** يَكُنْ يَابِسًا أَوْ لَا رَأْسُهَا طَاهِرًا **(فَيُغْسَلُ)** كَسَائِرِ النَّجَاسَاتِ، وَلَوْ دَمًا عَبِيْطًا عَلَى المَشْهُوْرِ].

قال المصنف: [**(بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ مَنِيِّهِ)** وَلَوْ رَقِيْقًا لِمَرَضٍ بِهِ **(وَمَنِيِّهَا)** وَلَا بَيْنَ مَنِيِّ آدَمِيٍّ وَغَيْرِهِ كَمَا بَحَثَهُ البَاقَانِيُّ **(وَلَا بَيْنَ ثَوْبٍ)** وَلَوْ جَدِيْدًا أَوْ مُبَطَّنًا فِي الأَصَحِّ **(وَبَدَنٍ**

الشريعة» وفيه إشارة إلى أن محل خروج المني لا يضره ما به من أثر البول، انتهى وهو يوافق ما في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(لِتَلَوُّثِهِ بِالنَّجَسِ)** قد يقال: إنه إذا نزل دفقًا ولم يصب رأس الذكر لا تلوث فيه قوله: **(بِرُطُوْبَةِ الفَرْجِ)** أي: الداخل بدليل قوله: أولج أما رطوبة الفرج الخراج فطاهرة اتفاقًا، حلبي قوله: **(كَسَائِرِ رُطُوْبَاتِ البَدَنِ)** من بزاق ومخاط وعرق ولو مِنْ مُدْمِنِ خمر قوله: **(أَوْ لَا رَأْسُهَا طَاهِرًا)** أو مانعة الخلو مجوزة الجمع فيصدق بما إذا كان يابسًا ورأسها غير طاهر أو رطبًا ورأسها طاهر أو لم يكن يابسًا، ولا رأسها طاهرًا، وفي بعض النسخ بالواو بدل أو وهو سهو من الناسخ، انتهى حلبي.

قوله: **(كَسَائِرِ النَّجَاسَاتِ)** إذا أصابت الثوب أو البدن ونحوهما، فإنها لا تزول إلا بالغسل سواء كانت رطبة أو يابسة وسواء كانت سائلة أولها جرم «بحر» قوله: **(عَبِيْطًا)** بالعين المهملة الطري، حلبي عن «القاموس».

قال الشارح: قوله: **(عَلَى المَشْهُوْرِ)** احترز به عما في «المجتبى» حيث قال: أصاب الثوب دم عبيط فيبس فحته طهر الثوب كالمني كما في الحلبي عن «البحر» قوله: **(بِلَا فَرْقٍ)** أي: على المعتمد قوله: **(كَمَا بَحَثَهُ البَاقَانِيُّ)** وكذا القهستاني، وصرح به في «الفيض» الكركي قال الحلبي: فيه أن الرخصة وردت في مني الآدمي على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره، وإن ألحق دلالة يحتاج إلى بيان أن مني غير الآدمي خصوصًا مني الخنزير والكلب والفيل

عَلَى الظَّاهِرِ) مِنَ المَذْهَبِ ثُمَّ هَلْ يَعُودُ نَجِسًا بِبَلِّهِ بَعْدَ فَرْكِهِ؟ المُعْتَمَدُ: لَا، وَكَذَا كُلُّ مَا حُكِمَ بِطَهَارَتِهِ بِغَيْرِ مَائِعٍ].

قال المصنف: [وَقَدْ أَنْهَيْتُ فِي «الخَزَائِنِ» المُطَهِّرَاتِ إِلَى نَيِّفٍ وَثَلَاثِيْنَ، وَغَيَّرْتُ نَظْمَ ابْنِ وَهْبَانَ، فَقُلْتُ:

الداخلة في عموم كلامه في معنى مني الآدمي ودونه خرط القتاد، فليراجع الباقلاني، انتهى.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** وجهه عموم البلوى.

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَا حُكِمَ بِطَهَارَتِهِ... إلخ)** كالمسح واليبس في الأرض والتغوّر، قال في «البحر»: والحاصل أن التصحيح والاختيار قد اختلف في كل مسألة منها، والأولى اعتبار الطهارة في الكل كما تفيده أصحاب المتون، حيث صرحوا بالطهارة في كل.

قال الشارح: قوله: **(إِلَى نَيِّفٍ وَثَلَاثِيْنَ)** لعل الصواب عشرون بدلاً ثلاثين؛ لأن ظاهر عبارته أنه جمعها في هذه الأبيات وهو لم يذكر فيها إلا واحدًا وعشرين، والنيف بالتشديد والتخفيف ما زاد على العقد.

قوله: **(وَغَيَّرْتُ نَظْمَ ابْنِ وَهْبَانَ)** أي: في فصل المعاياة، حيث قال فيها ملغزًا:

وآخر دون الفرك والدلك والجفا ... ف والنحت قلب العين والغسل يطهّر

ولا دبغ تخليل ذكاة تخلل ... ولا المسح والنزح الدخول التغوّر

وزاد شارحها بيتًا، فقال:

وأكل وقسم غسل بعض ونحلة ... وندف وعلى بيع بعض تنور

قال الشرنبلالي: فزادت إلى ثلاثة وعشرين بهذه الثمانية، والمسؤول عنه بقول: الناظم وآخر... إلخ الحفر، قال الشارح: وفي عده مطهرًا نظرٌ، فإن الأرض المتنجسة باقية على نجاستها، وهذه أرض طاهرة جعلت فوقها كما لو فرش فوق النجاسة شيئاً طاهرًا.

وَغَسْلٌ وَمَسْحٌ وَالجَفَافُ مُطَهِّرُ وَنَحْتٌ، وَقَلْبُ العَيْنِ، وَالحَفْرُ يُذْكَرُ
وَدَبْغٌ وَتَخْلِيلٌ ذَكَاةٌ تَخَلُّلُ وَفَرْكٌ وَدَلْكٌ وَالدُّخُوْلُ التَّغَوُّرُ
تَصَرُّفُهُ فِي البَعْضِ نَدْفٌ وَنَزْحُهَا وَنَارٌ، وَغَلْيٌ غَسْلُ بَعْضٍ تَقَوُّرُ].

قال المصنف: [(**وَ**) يَطْهُرُ زَيْتٌ تَنَجَّسَ (**بِجَعْلِهِ صَابُوْنًا**) بِهِ يُفْتَى لِلْبَلْوَى، كَتَنُّوْرٍ رُشَّ بِمَاءٍ نَجِسٍ، لَا بَأْسَ بِالخَبْزِ فِيْهِ (**كَطِيْنٍ تَنَجَّسَ فَجُعِلَ مِنْهُ كُوْزٌ بَعْدَ جَعْلِهِ عَلَى النَّارِ**) يَطْهُرُ إِنْ لَمْ يَظْهَر فِيْهِ أَثَرُ النَّجسِ بَعْدَ الطَّبْخِ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ.

قوله: (**وَغَسْلٌ**) أي: في الثوب مثلاً والمسح في الصقيل والجفاف في الأرض والنحت في الخشب، وقلب العين في انقلاب الخنزير ملحًا، والحفر في الأرض، والدبغ في الجلد، والتخليل في الخمر إذا خللت بوضع شيء فيها، والذكاة في الشاة، والتخلل في الخمر إذا تخللت بنفسها، والفرك في المني، والدلك في الخف، والدخول في الحوض النجس إذا دخل فيه ماء طاهر حتى سال من الحوض ولو شيئًا قليلاً على الصحيح كما تقدم.

والتغور في البئر، والتصرف في البعض في تنجس بعض الحنطة، والتصرف يعم الأكل والبيع والهبة والصدقة، والندف في القطن إن تنجس أقل من نصفه كما في «الفتاوى الهندية» والنزح في البئر، والنار في العذرة، والغلي في نحو الزيت بماء قدر خمسه، كما في «القهستاني» وغسل البعض في تنجس بعض الثوب، والتقور في السمن الجامد، انتهى حلبي بزيادة.

قال الشارح: قوله: (**وَ يَطْهُرُ زَيْتٌ... إلخ**) وذلك لاستحالة العين، واستحالة العين تتبع زوال الوصف المترتب عليها «بحر» ومثله الدهن النجس إذا جعل في الصابون.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) هو قول محمد.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَظْهَر فِيْهِ أَثَرُ النَّجَسِ**) من طعم ولون وريح.

(وَعَفَا) الشَّارِعُ **(عَنْ قَدْرِ دِرْهَمٍ)** وَإِنْ كُرِهَ تَحْرِيْمًا، فَيَجِبُ غَسْلُهُ وَمَا دُوْنَهُ تَنْزِيْهًا فَيُسَنُّ، وَفَوْقَهُ مُبْطِلٌ فَيُفْرَضُ، وَالعِبْرَةُ لِوَقْتِ الصَّلَاةِ لَا الإِصَابَةِ عَلَى الأَكْثَرِ «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [**(وَهُوَ مِثْقَالٌ)** عِشْرُوْنَ قِيْرَاطًا **(فِي)** نَجَسٍ **(كَثِيْفٍ)** لَهُ جِرْمٌ

قوله: **(وَعَفَا)** المراد به: صحة الصلاة بدون إزالته «بحر» لا عدم الكراهة لثبوتها.

قوله: **(فَيَجِبُ غَسْلُهُ)** ويجوز قطع الصلاة لغسله قوله: **(وَمَا دُوْنَهُ تَنْزِيْهًا)** هو المعتمد، ثم إن كان دخل في الصلاة نظر إن كان في الوقت سعة فالأفضل إزالتها واستقبال الصلاة، وإن كانت تفوته الجماعة فإن كان يجد الماء ويجد جماعة آخرين في موضع آخر فكذلك أيضًا؛ ليكون مؤديًا الصلاة الجائزة بيقين.

وإن كان في آخر الوقت أو لا يدرك الجماعة في موضع آخر يمضي على صلاته ولا يقطعها «بحر» ولا يعتبر نفوذ المقدار إلى الوجه الآخر إذا كان الثوب واحدًا لاتحاد النجاسة، بخلاف ما إذا كان ذا طاقين لتعددها فيمنع، كما لو صلى مع درهم نجس الوجهين لوجود الفاصل، وهو جوهر سمكه.

فروع:

لو جلس الصبي المتنجس الثوب أو البدن في حجر المصلي وهو يستمسك بنفسه أو الحمام المتنجس على رأسه جازت صلاته؛ لأنه لم يكن حامل النجاسة، بخلاف ما لو حمل من لا يستمسك حيث يصير مضافًا إليه فلا تجوز صلاته، ولو حمل ميتًا كافرًا لا تصح صلاته مطلقًا، وإن كان مسلمًا فإن لم يغسل فكذلك، وإن غسل فإن استهل صحت وإلا فلا.

قال الشارح: قوله: **(فِي كَثِيْفٍ)** هذا توفيق الهندواني بين قول من اعتبر الوزن مطلقًا، ومن اعتبر المساحة مطلقًا، واختار هذا التوفيق كثير من المشايخ، وفي «البدائع» وهو المختار عند مشايخ ما وراء «النهر» وصححه

(وَعَرْضِ مُقَعَّرِ الكَفِّ) وَهُوَ دَاخِلُ مَفَاصِلِ أَصَابِعِ اليَدِ **(فِي رَقِيْقٍ مِنْ مُغَلَّظَةٍ كَعَذرَةٍ)** آدَمِيٍّ، وَكَذَا كُلَّ مَا خَرَجَ مِنْهُ مُوْجِبًا لِوُضُوْءٍ أَوْ غُسْلٍ مُغَلَّظٍ، **(وَبَوْلِ غَيْرِ مَأْكُوْلٍ وَلَوْ مِنْ صَغِيْرٍ لَمْ يَطْعَمِ)** إِلَّا بَوْلَ الخَفَّاشِ وَخُرْأَهُ فَطَاهِرٌ، وَكَذَا بَوْلُ الفَأْرَةِ لِتَعَذُّرِ التَّحَرُّزِ

الزيلعي والزاهدي، وأقره في «الفتح» قوله: **(مِنْ مُغَلَّظَةٍ)** متعلق بقوله عفا.

واعلم أن التغليظ عنده بعدم تعارض نصين، وقالا به، وبعدم الاختلاف من معاصريهم أو من قبلهم في الطهارة والتخفيف بالتعارض عنده، وبه وبالاختلاف عندهما زاد في «الاختيار» في تفسير الغليظة، وعلى كلٍّ: لا بلوى في اجتنابه.

قال ابن ملك في «شرح المجمع»: إذا كان النص الوارد في شيء يضعف حكمه بمخالفة الاجتهاد عندهما؛ فيثبت به التخفيف، فضعفه بما إذا ورد نص آخر يخالفه يكون بطريق الأولى، انتهى.

وأورد على التعريفين سؤر الحمار، فإن التعارض ورد فيه، وقالوا بطهارته والمني، فإن الاختلاف وجد فيه، وحكموا جميعًا بتغليظه قوله: **(كَعَذرَةِ آدَمِيٍّ)** مثلها نجو الكلب، ورجيع السباع قوله: **(وَكَذَا كُلَّ مَا خَرَجَ مِنْهُ مُوْجَبًا لِوُضُوْءٍ)** كبول ومني ومذي وودي وقيح وصديد، وقيء إذا ملأ الفم، لكن يرد على هذه الكلية الريح فإنه طاهر.

قوله: **(مُغَلَّظٍ)** لا حاجة إليه مع قوله كذا قوله: **(وَبَوْلِ غَيْرِ مَأْكُوْلٍ)** سواء كان آدميًا أو لا قوله: **(لَمْ يَطْعَمِ)** بفتح الياء؛ أي: لم يأكل، فلا بد من غسله، واكتفى الإمام الشافعي رضي الله عنه بالنضح في بول الصبي قوله: **(إِلَّا بَوْلَ الخَفَّاشِ)** بوزن رمان، سمي به؛ لصغر عينيه وضعف بصره ورأسه، إن أحرق واكتحل به قلع البياض من العين، ودمه أن طُلي به على عانات المراهقين منع الشعر «قاموس».

قوله: **(وَكَذَا بَوْلُ الفَأْرَةِ)** أي: إنه معفو عنه في غير الماء كالثياب والطعام، وأما في الماء فيفسده سواء كان في الأواني أو في البئر عند تحقق الوقوع، أفاده الحلبي وفيه نظر؛ إذ قد تقدم طهارته في البئر.

عَنْهُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا فِي «التَّاتَارْخَانِيَّةِ» وَسَيَجِيْءُ آخِرَ الكِتَابِ أَنَّ خُرْأَهَا لَا يُفْسِدُ، مَا لَمْ يَظْهَرْ أَثَرُهُ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: بَوْلُ السِّنَّوْرِ فِي غَيْرِ أَوَانِي المَاءِ عَفْوٌ].

قال المصنف: [وَعَلَيْهِ الفَتْوَى **(وَدَم)** مَسْفُوْحٍ مِنْ سَائِرِ الحَيَوَانَاتِ **إِلَّا دَمَ شَهِيْدٍ** مَا دَامَ عَلَيْهِ، وَمَا بَقِيَ فِي لَحمٍ مَهْزُوْلٍ وَعُرُوْقٍ وَكَبِدٍ وَطِحَالٍ وَقَلْبٍ وَمَا لَمْ يَسِلْ، وَدَمِ

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** مقابلة ما في «البزازية» وجعله ظاهر الرواية من أنه يفسد الثوب، وما في «فتاوى قاضي خان» حيث قال: بول الهرة والفارة وخرؤهما نجس في أظهر الروايات يفسد الماء والثوب، ومن المعلوم أن ما به الفتوى مقدم على غيره ولو ظاهر الرواية.

قوله: **(أَنَّ خُرْأَهَا لَا يُفْسِدُ)** قال في «البحر»: خبز وجد في خلاله خرء الفأرة فإن كان صلبًا يرمى الخرء ويؤكل الخبز؛ لأنه طاهر.

قوله: **(وَدَم مَسْفُوْحٍ)** أي: في ذاته، فلو وجد المسفوح ولو على اللحم بقي نجسًا، كذا في «منية المصلي».

قوله: **(إِلَّا دَمَ شَهِيْدٍ)** ولو مسفوحًا.

قوله: **(مَا دَامَ عَلَيْهِ)** حتى لو حمله ملطخًا به في الصلاة صحت، وإذا أبين منه كان نجسًا، كذا في «البحر».

قوله: **(وَمَا بَقِيَ... إلخ)** هذه خارجة بقيد المسفوح، وما أفاده ظاهره من أيهما طاهرة ولو كانت مسفوحة فليس مرادًا وحينئذ فلا استثناء، أفاده الحلبي قوله: **(مَهْزُوْلٍ)** خصه لتحقق الدم فيه غالبًا وإلا فغير المهزول كذلك، وقصره الحموي في«حاشية الأشباه» فجعل طهارته في حق المرق لا الثوب وغيره.

قوله: **(وَكَبِدٍ)** أي: دم كبد، وهو ما يكون ممكنًا فيه لا ما كان من غيره «بحر».

قوله: **(وَقَلْبٍ)** حكى طهارته في «القنية» بقيل قوله: **(وَمَا لَمْ يَسِلْ)** أي:

سَمَكٍ وَقَمْلٍ وَبُرْغُوثٍ وَبَقٍّ، زَادَ فِي «السِّرَاجِ» وَكُتَّانٍ.

وَهِيَ كَمَا فِي «القَامُوْسِ»: كَرُمَّانٍ: دُوَيْبَةٌ حَمْرَاءُ لَسَّاعَةٌ، فَالمُسْتَثْنَى اثْنَا عَشَرَ، وَخَمْرٍ وَفِي بَاقِي الأَشْرِبَةِ رِوَايَاتُ التَّغْلِيْظِ وَالتَّخْفِيْفِ وَالطَّهَارَةِ، وَرَجَّحَ فِي البَحْرِ الأَوَّلَ، وَفِي «النَّهْرِ» الأَوْسَطَ].

قال المصنف: [(**وَخُرْءِ**) كُلِّ طَيْرٍ لَا يَذْرِقُ فِي الهَوَاءِ كَبَطٍّ أَهْلِيٍّ (**وَدَجَاجٍ**) أَمَّا مَا يَذْرِقُ فِيْهِ، فَإِنْ مَأْكُوْلاً فَطَاهِرٌ، وَإِلَّا فَمُخَفَّفٌ (**وَرَوْثٍ وَخِثْيٍ**) ....

من بدن الإنسان قوله: (**وَقَمْلٍ وَبُرْغُوْثٍ وَبَقٍّ**) أي: وإن كثر كما في «البحر» قوله: (**لَسَّاعَةٌ**) صيغة مبالغة للمؤنث من اللسع، وهو عض ذي سم بفمه، أو ضربه بإبرته، أو اللسع خاص بالإبرة، واللدغ بالدال المهملة والغين المعجمة بالفم، وما بالذال المعجمة والعين المهملة فخاص بالنار، حلبي.

قوله: (**وَفِي بَاقِي الأَشْرِبَةِ**) أي: المسكرة ولو نبيذًا على قول محمد المفتى به.

قوله: (**وَفِي «النَّهْرِ» الأَوْسَطَ**) واستدل بما في «المنية» صلى وفي ثوبه دون الكثير الفاحش من السكر، والمنصف تجزيه في الأصح.

قال الحلبي: وهو نص في التخفيف فكان هو الحق؛ لأن فيه الرجوع إلى الفرع المنصوص في المذهب، وأما ترجيح صاحب «البحر» فبحث منه.

قال الشارح: قوله: (**لَا يَذْرِقُ**) بالذال المعجمة أو بالزاي، حلبي عن «القاموس» قوله: (**كَبَطٍّ أَهْلِيٍّ**) أما إذا كان يطير ولا يعيش بين الناس فكالحمام «بحر» عن «البزازية».

قوله: (**فَإِنْ مَأْكُوْلاً**) كحمام وعصفور قوله: (**وَإِلَّا فَمُخَفَّفٌ**) أي: ألا يكون مأكولاً كالصقر والباز، والحدأة فمخفف، لكنه لا ينجس البئر لتعذره وبها عنه كما تقدم في البئر، حلبي قوله: (**وَرَوْثٍ**) وإن كان روث ما يؤكل كروث بغل أمه بقرة، وذئب أمه شاة، أبو السعود عن شيخه.

وفي «البحر» الروث للحمار والفرس، والخثي للبقر، والبعر للإبل،

أَفَادَ بِهِمَا نَجَاسَةَ خُرْءِ كُلِّ حَيَوَانٍ غَيْرِ الطُّيُوْرِ، وَقَالَا: مُخَفَّفَةٌ، وَفِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» قَوْلُهُمَا أَظْهَرُ، وَطَهَّرَهُمَا مُحَمَّدٌ آخِرًا لِلْبَلْوَى وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ].

قال المصنف: [(**وَلَوْ أَصَابَهُ مِنْ**) نَجَاسَةٍ (**غَلِيْظَةٍ وَ**) نَجَاسَةٍ (**خَفِيْفَةٍ جُعِلَتِ الخَفِيْفَةُ تَبَعًا لِلْغَلِيْظَةِ**) احْتِيَاطًا كَمَا فِي «الظَّهِيْرِيَّةِ» ثُمَّ مَتَى أَطْلَقُوْا النَّجَاسَةَ؟

والغائط للآدمي قوله: (**أَفَادَ بِهِمَا نَجَاسَةَ خُرْءِ كُلِّ حَيَوَانٍ**) ولو مأكولاً كروث الفرس تبع في ذلك صاحب «البحر» والأولى أن يقول: أفاد بهما تغليظ نجاسة... إلخ، ووجه الإفادة أن ذلك الحكم ثبت في المأكول فيكون في غير المأكول كذلك، بل أولى.

قوله: (**وَقَالَا: مُخَفَّفَةٌ**) ولو من غير مأكول حلبي، وهو راجع إلى الروث والخثي وذكر في «البحر» نقلاً عن «الكافي» الاتفاق على تغليظ نجو الكلب ورجع السباع، قال: ولا يظهر اختلاف في غير الروث والخثي قوله: (**قَوْلُهُمَا أَظْهَرُ**) لثبوت الاختلاف بين العلماء في النجاسة والطهارة فأورث الخفة؛ ولعموم البلوى؛ لامتلاء الطرق بها، بخلاف بول الحمار وغيره مما لا يؤكل لحمه؛ لأن الأرض تنشفه، زيلعي.

قوله: (**وَطَهَّرَهُمَا مُحَمَّدٌ**) حين دخل الريَّ مع الخليفة، ورأى بلوى الناس من امتلاء الطرق والخانات «بحر».

قوله: (**آخِرًا**) دفع به اعتراضًا ورد عليه، حاصله قد ذكرت أولاً عنهما التخفيف، وينافيه نقل الطهارة عن محمد، فأجاب بأن النقل الأول قال به محمد أولاً ثم رجع عنه، وقال بالطهارة آخرًا.

قال الشارح: قوله: (**وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ**) لا يظهر؛ لأنه يقول: ما أكل لحمه فبوله ورجيعه طاهر فقط فلا يقول بطهارة روث الحمار قوله: (**جُعِلَتِ الخَفِيْفَةُ تَبَعًا لِلْغَلِيْظَةِ**) فيعفى الدرهم، وظاهره ولو الخفيفة أكثر من المغلظة.

قوله: (**ثُمَّ مَتَى أَطْلَقُوْا النَّجَاسَةَ؟... إلخ**) كإطلاقهم النجاسة في الآثار النجسة وفي جلد الحية غير المذبوحة الذي لا يحتمل الدباغ.

فَظَاهِرُهُ التَّغْلِيْظُ، **(وَعُفِيَ دُوْنَ رُبْعِ)** جَمِيْعِ بَدَنٍ وَ **(ثَوْبٍ)** وَلَوْ كَبِيْرًا هُوَ الْمُخْتَارُ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ.

وَرَجَّحَهُ فِي «النَّهْرِ» عَلَى التَّقْدِيْرِ بِرُبْعِ المُصَابِ كَيَدٍ وَكُمٍّ وَإِنْ قَالَ فِي «الحَقَائِقِ»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى **(مِنْ)** نَجَاسَةٍ **(مُخَفَّفَةٍ كَبَوْلِ مَأْكُوْلٍ)** وَمِنْهُ الفَرَسُ، وَطَهَّرَهُ مُحَمَّدٌ، **(وَخُرْءِ طَيْرٍ)** مِنَ السِّبَاعِ أَوْ غَيْرِهَا **(غَيْرِ مَأْكُوْلٍ)** وَقِيْلَ: طَاهِرٌ وَصُحِّحَ].

قال المصنف: [ثُمَّ الخِفَّةُ إِنَّمَا تَظْهَرُ فِي غَيْرِ المَاءِ فَلْيُحْفَظ، **(وَ)** عُفِيَ **(دَمُ سَمَكٍ، وَلُعَابُ بَغْلٍ وَحِمَارٍ)** وَالمَذْهَبُ طَهَارَتُهَا ....

قوله: **(فَظَاهِرُهُ التَّغْلِيْظُ)** هو لصاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أنها مغلظة وأنها المرادة عند إطلاقهم.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ فِي «النَّهْرِ»)** حيث قال: ما في الكتاب أولى ولا شك أن ربع المصاب ليس كثيرًا فضلاً عن أن يكون فاحشًا، ولضعف هذا القول لم يعرج عليه في «فتح القدير» قوله: **(عَلَى التَّقْدِيْرِ)** متعلق برجحه، حلبي.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على التقدير بربع المصاب، وفيه أن لفظ الفتوى مقدم على غيره، حلبي قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من المأكول الفرس؛ أي: فإن نجاسة بوله مخففة عندهما، وإنما كره الإمام لحمه إما تنزيهًا أو تحريمًا مع اختلاف التصحيح؛ لأنه آلة الجهاد، لا لأن لحمه نجس «بحر» قوله: **(وَطَهَّرَهُ مُحَمَّدٌ)** الضمير يرجع إلى بول المأكول الذي من جملته الفرس، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ الخِفَّةُ إِنَّمَا تَظْهَرُ فِي غَيْرِ المَاءِ)** مفهومه أن الخفيفة كلها تنجس، ويستثنى منه خرء طير لا يؤكل بالنسبة إلى البئر، فإنه لا ينجسها كما ذكرناه آنفًا، حلبي قوله: **(عُفِيَ دَمُ سَمَكٍ)** لأنه ليس بدم على التحقيق، وإنما هو دم صورة؛ لأنه إذا يبس يبيض، والدم يسود، وسواء كان صغيرًا أو كبيرًا «بحر».

قوله: **(وَالمَذْهَبُ طَهَارَتُهَا)** لما قدمنا قريبًا من أن لعابها طاهر قطعًا؛ لأن الشك على المعتمد إنما هو في الطهورية، حلبي.

(**وَبَوْلٌ انْتَضَحَ كَرُؤُوْسِ إِبَرٍ**) وَكَذَا جَانِبُهَا الآخَرُ، وَإِنْ كَثُرَ بِإِصَابَةِ المَاءِ لِلْضَّرُوْرَةِ، لَكِنْ لَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ قَلِيْلٍ نَجَّسَهُ فِي الأَصَحِّ؛ لِأَنَّ طَهَارَةَ المَاءِ آكَدُ «جَوْهَرَةٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «القُنْيَةِ»: لَوِ اتَّصَلَ وَانْبسَطَ وَزَادَ عَلَى قَدْرِ الدِّرْهَمِ يَنْبَغِي أَنْ يَكُوْنَ كَالدُّهْنِ النَّجِسِ إِذَا انْبَسَطَ، وَطِيْنُ شَارِعٍ، وَبُخَارُ نَجِسٍ، وَغُبَارُ سِرْقِيْنٍ، وَمَحَلُّ

قوله: (**وَبَوْلٌ انْتَضَحَ**) أي: ترشش ولو ملأ الثوب، وسواء كان بوله أو بول غيره، وانتضح بالحاء المهملة والمعجمة كما في «الصحاح» قوله: (**كَرُؤُوْسِ إِبَرٍ**) خرج ما إذا كان قدر رؤوس المالي والأبر بالكسر وفتح الباء جمع أبرة، وهذا إذا لم ير على الثوب وإلا وجب غسله إذا صار المجتمع عليه أكثر من قدر الدرهم كما في الكرماني، وفيه إشارة إلى أنه إذا كان بحيث يرى يجمع، قهستاني.

قوله: (**لَكِنْ لَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ قَلِيْلٍ نَجَّسَهُ**) هذا مقيد بما إذا استبان أثره على الماء بأن ينفرج الماء عند وقوعه أو يتحرك، وإلا فلا عبرة به كما في «القهستاني» عن التمرتاشي، ومع هذا يستثنى منه ما إذا وقع في البئر، فإنه لا ينجسه كما تقدم في البئر حلبي، وفي «شرح المنية» لو وقع الشراء المنضح عليه ذلك في ماء قليل لا ينجسه، وقيل: ينجسه وهو الأصح؛ لأنه لا حرج فيه.

قوله: (**لِأَنَّ طَهَارَةَ المَاءِ آكَدُ**) ربما يقال: حيث كانت طهارة الماء آكد لا يعتبر قليل النجاسة معها قوله: (**وَفِي «القُنْيَةِ»... إلخ**) هذا محمول على ما إذا كان يرى على الثوب حالة وقوعه كما في القهستاني عن الكرماني، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**يَنْبَغِي أَنْ يَكُوْنَ كَالدُّهْنِ النَّجِسِ إِذَا انْبَسَطَ**) أي: وزاد على قدر الدرهم فيكون مانعًا للصلاة قوله: (**وَطِيْنُ شَارِعٍ... إلخ**) مبتدأ، وعفو خبره، والشارع الطريق قوله: (**وَبُخَارُ نَجِسٍ**) القول: بعفوه هو الصحيح.

تتمة:

لو أصاب الثوب ما سال من الكنيف فالأحب أن يغسله ولا يجب ما لم يكن أكبر رأيه أنه نجس؛ والمراد بما سال من الكنيف: الماء الذي يسيل من حوض

كِلَابٍ، وَانْتِضَاحُ غُسَالَةٍ لَا تَظْهَرُ مَوَاقِعُ قَطْرِهَا فِي الإِنَاءِ عَفْوٌ، (**وَمَاءٌ**) بِالمَدِّ (**وَرَدَ**) أَيْ: جَرَى (**عَلَى نَجِسٍ: نَجِسٌ**) إِذَا وَرَدَ كُلُّهُ أَوْ أَكْثَرُهُ وَلَوْ أَقَلُّهُ لَا كَجِيْفَةٍ فِي نَهْرٍ].

قال المصنف: [أَوْ نَجَاسَةٌ عَلَى سَطْحٍ، لَكِنْ قَدَّمْنَا ....

الماء أو الذي على أعلى الكرسي لا الذي يخرج من أسفله للتيقن بنجاسته، وجلدة آدمي إذا وقعت في الماء أفسدت إن كانت قدر الظفر لا الظفر نفسه ولو استنجى بالماء ولم يمسحه حتى فسد اختلف المشايخ فيه، وعامتهم على أنه لا ينجس، والإصطبل إذا كان حارًا وعلى كونه طابقاً أو بيت البالوعة إذا كان عليه طابق وتقاطر منه لا يفسد ما لم يظهر فيه أثر النجاسة والطين المسرقن، والردغة في الطريق فيها نجاسة ظاهرة إلا إذا رأى عين النجاسة «بحر» وفيه دخان النجاسة إذا أصاب الثوب أو البدن فيه اختلاف، والصحيح أنه لا ينجسه.

قوله: (**وَانْتِضَاحُ غُسَالَةٍ**) أي: غسالة شيء متنجس، فهي في حكم البول المنتضح واعلم أن غسالة الميت نجسة كذا أطلق محمد في الأصل، والأصح أنه إذا لم يكن على بدنه نجاسة يصير الماء مستعملاً، ولا يكون نجسًا إلا أن محمدًا إنما أطلق ذلك؛ لأن بدن الميت لا يخلو عن نجاسة غالبًا قوله: (**أَيْ: جَرَى**) هذا خاص بما إذا جرى على أرض أو سطح، ولا يشمل ما إذا صب على نجاسة؛ لأن الصب لا يقال له جريان مع أن الحكم عام، فالأولى إبقاء المصنف على عمومه، أفاده الحلبي.

قوله: (**إِذَا وَرَدَ كُلُّهُ**) بأن كانت الأرض كلها نجسة أو كانت النجاسة عند الميزاب، وفي «البحر» ماء المطر إذا مر على العذرات لا ينجس إلا أن تكون العذرة أكثر من الأرض الطاهرة أو تكون العذرة عند الميزاب قوله: (**وَلَوْ أَقَلُّهُ لَا**) بأن كان يمر أقل من نصفه عليها.

قال الشارح: قوله: (**لَا كَجِيْفَةٍ فِي نَهْرٍ**) فإذا وجدت ميتة في نهر أو نجاسة على سطح جرى أقل الماء عليها لا يكون الماء نجسًا قوله: (**لَكِنْ قَدَّمْنَا**) أي: في المياه، حلبي.

أَنَّ العِبْرَةَ لِلْأَثَرِ (**كَعَكْسِهِ**) أَيْ: إِذَا وَرَدَتِ النَّجَاسَةُ عَلَى المَاءِ تَنَجَّسَ المَاءُ إِجْمَاعًا، لَكِنْ لَا يُحْكَمُ بِنَجَاسَتِهِ إِذَا لَاقَى المُتَنَجِّسَ مَا لَمْ يَنْفَصِل فَلْيُحْفَظ (**لَا**) يَكُوْنُ نَجِسًا (**رَمَادٍ قَذِرٍ**)].

قال المصنف: [وَإِلَّا لَزِمَ نَجَاسَةُ الخُبْزِ فِي سَائِرِ الأَمْصَارِ، (**وَ**)لَا (**مِلْحٍ كَانَ حِمَارًا**) أَوْ خِنْزِيْرًا، وَلَا قَذَرٍ وَقَعَ فِي بِئْرٍ فَصَارَ حَمْأَةً ....

قوله: (**أَنَّ العِبْرَةَ لِلْأَثَرِ**) أي: فيما إذا جرى ماء قليل على نجاسة، وأما إذا كانت دفعة الجاري عشرًا في عشر فإن العبرة فيه للأثر اتفاقًا، حلبي.

قوله: (**إِجْمَاعًا**) منا ومن الشافعي ﵁ قوله: (**لَكِنْ لَا يُحْكَمُ**) استدراك على قوله: تنجس، فإنه يقتضي تنجس الماء بمجرد وضع الثوب فيه، كما ينجس بمجرد وقوع العذرة فيه.

قوله: (**مَا لَمْ يَنْفَصِل**) قال في «البحر»: اعلم أن القياس يقتضي تنجس الماء بأول الملاقاة للنجاسة، لكن سقط للضرورة سواء كان الثوب في إجَّانة، وأورد الماء عليه، أو كان الماء فيها وأورد الثوب المتنجس فيه عندنا فهو طاهر في المحل نجس إذا انفصل سواء تغير أو لا، وهذا في الثاني اتفاقًا، أما الثالث فهو نجس عنده؛ لأن طهارته في المحل ضرورة تطهيره وقد زالت طاهر عندهما إذا انفصل، والأولى في غسل الثوب النجس وضعه في الإجانة من غير ماء ثم صب الماء عليه لا وضع الماء أولاً ثم وضع الثوب فيه خروجًا من خلاف الشافعي، فإنه يقول: بنجاسة الماء حينئذ، ولا فرق على المعتمد بين الثوب المتنجس والعضو قوله: (**لَا رَمَادٍ قَذِرٍ**) سواء كانت عذرة أو لا، ففي «البحر» السرقين والعذرة تحترق فتصير رمادًا تطهر عند محمد، وعليه الفتوى.

قال الشارح: قوله: (**وَإِلَّا لَزِمَ نَجَاسَةُ الخُبْزِ**) هذا إنما يظهر إذا أتى الرماد على الخبز فأما إذا كان الخبز في نحو تنور البيوت فلا يلزم ذلك؛ لأن الخبز في أعلاه والرماد في أسفله قوله: (**فَصَارَ حَمْأَةً**) بفتح المهملة وسكون الميم وفتح الهمزة وهاء التأنيث الطين الأسود المنتن حلبي، واستفيد منه أن متن

لِانْقِلَابِ العَيْنِ، بِهِ يُفْتَى، **(وَغَسْلُ طَرَفَ ثَوْبٍ)** أَوْ بَدَنٍ **(أَصَابَتْ نَجَاسَةٌ مَحَلًّا مِنْهُ وَنَسِيَ)** المَحَلَّ **(مُطَهِّرٌ لَهُ وَإِنْ)** وَقَعَ الغَسْلُ **(بِغَيْرِ تَحَرٍّ)** وَهُوَ المَخْتَارُ].

قال المصنف: [ثُمَّ لَوْ ظَهَرَ وَأَنَّهَا فِي طَرَفٍ آخَرَ هَلْ يُعِيْدُ؟

فِي «الخُلَاصَةِ»: نَعَمْ، وَفِي «الظَّهِيْرِيَّةِ»: المُخْتَارُ أَنَّهُ لَا يُعِيْدُ إِلَّا الصَّلَاةَ الَّتِي هُوَ فِيْهَا **(كَمَا لَوْ بَالَ حُمُرٌ)** خَصَّهَا لتَّغْلِيْظِ بَوْلِهَا اتِّفَاقًا **(عَلَى)** نَحْوِ **(حِنْطَةٍ تَدُوْسُهَا فَقُسِمَ أَوْ غُسِلَ بَعْضُهُ)** أَوْ ذَهَبَ بِهِبَةٍ أَوْ أَكْلٍ أَوْ بَيْعٍ كَمَا مَرَّ **(حَيْثُ يَطْهُرُ البَاقِي)**].

الحمأة التي أصلها عذرة لا يقتضي نجاستها، ومثل ما ذكر إذا دفنت العذرة في موضع حتى صارت ترابًا، كما في «البحر» قوله: **(لِانْقِلَابِ العَيْنِ)** يرجع إلى المسائل الثلاث.

قوله: **(مُطَهِّرٌ لَهُ)** قال الشرنبلالي: يتأمل في الحكم بالطهارة مع عدم التحري في المحل المغسول، ولم يعلم للنجاسة محلاً لا يقينًا، ولا ظنًا قوله: **(وَهُوَ المَخْتَارُ)** رد لما اختاره في «البدائع» من وجوب غسل الجميع؛ لأن موضع النجاسة غير معلوم، وليس البعض بأولى من البعض ورد لما قاله الأسبيجابي من اشتراط التحري، ومنه يعلم أن بحث الشرنبلالي لا يعول عليه؛ لأن محله رجوع إلى هذين القولين.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «الظَّهِيْرِيَّةِ»: المُخْتَارُ.. إلخ)** هذا سهو من الشارح تبع فيه صاحب «النهر» لأن مسألة «الظهيرية» غير مسألة «الخلاصة» وعبارة «البحر» صريحة في ذلك، وصورة ما في «الظهيرية» مصلٍّ رأى على ثوبه نجاسة، ولا يدري متى أصابته، والمختار عند الإمام من اختلافات كثيرة أنه لا يعيد إلا الصلاة التي هو فيها، حلبي.

قوله: **(خَصَّهَا لتَّغْلِيْظِ بَوْلِهَا)** فحكم غيرها يفهم بالأولى قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في الأبيات المتقدمة حيث عبر فيها بقوله تصرفه في البعض وهو مطلق، حلبي.

قوله: **(حَيْثُ يَطْهُرُ البَاقِي)** رده في «النهر» بأن ذلك ليس من المطهرات

قال المصنف: [وَكَذَا الذَّاهِبُ لِاحْتِمَالِ وُقُوعِ النّجَسِ فِي كُلِّ طَرَفٍ كَمَسْأَلَةِ الثَّوْبِ، **(وَكَذَا يَطْهُرُ مَحَلُّ نَجَاسَةٍ)** أَمَّا عَيْنُهَا فَلَا تَقْبَلُ الطَّهَارَةَ **(مَرْئِيَّةٍ)** بَعْدَ جَفَافٍ كَدَمٍ بِقَلْعِهَا؛ أَيْ: بِزَوَالِ عَيْنِهَا وَأَثَرِهَا وَلَوْ بِمَرَّةٍ ....

فإن النجاسة باقية، وإنما جاز الانتفاع لوقوع الشك في الموجود أبقيت النجاسة فيه أو لا، ألا ترى أن الذاهب لو عاد عادت النجاسة؟ وهذا إنما يظهر في غير غسل البعض.

قال الشارح: قوله: **(لِاحْتِمَالِ وُقُوعِ النّجَسِ فِي كُلِّ طَرَفٍ)** هذا التعليل يقتضي نجاسة الكل، والمناسب أن يقول: لاحتمال كون النجاسة في الذاهب، فيكون الباقي طاهرًا، كما أنه في مسألة الثوب يحتمل أن المغسول هو النجس، وفيه أشكال نبه عليه في «الأشباه» في قاعدة اليقين لا يزول بالشك، وحاصله أن النجاسة فيه قد تيقنت، والغسل وقع في طرف يحتمل أنه النجس فأزالتها مشكوكة، فمقتضاه الحكم بعد الطهارة وهو في الحقيقة بحث الشرنبلالي السابق.

قوله: **(أَمَّا عَيْنُهَا)** مفهوم قوله: محل نجاسة قوله: **(بَعْدَ جَفَافٍ)** ظرف لقوله: مرئية لا لقوله: يطهر، قال في «الغاية»: المراد بالمرئي: ما يكون مرئيًا بعد الجفاف كالدم والعذرة وما ليس بمرئي هو ما لا يكون مرئيًا بعد الجفاف.

قوله: **(بِقَلْعِهَا)** في التعبير به إيماء؛ أي: عدم اشتراط العصر وهو الصحيح، واشتراط العصر قول محمد، وعلى الصحيح فما يبقى في البدن من البلة بعد زوال عين النجاسة طاهر تبعًا كطهارة اليد في الاستنجاء بطهارة المحل، وله نظائر كعروة الإبريق تطهر بطهارة اليد وعلى هذا إذا أصاب خفية في الاستنجاء من الماء النجس، فإنهما يطهران بطهارة المحل تبعًا حيث لم يكن بهما خرق، أبو السعود.

قوله: **(وَلَوْ بِمَرَّةٍ)** سواء كانت الغسلة في ماء جار أو راكد كثير أو بالصب أو في إجانة، انتهى حلبي.

أَوْ بِمَا فَوْقَ الثَّلَاث فِي الأَصَحِّ، وَلَمْ يَقُلْ بِغَسْلِهَا لِيَعُمَّ نَحْوَ دَلْكٍ وَفَرْكٍ].

قال المصنف: [(**وَلَا يَضُرُّ بَقَاءُ أَثَرٍ**) كَلَوْنٍ وَرِيْحٍ (**لَازِمٍ**) فَلَا يُكَلَّفُ فِي إِزَالَتِهِ إِلَى مَاءٍ حَارٍّ أَوْ صَابُوْنٍ وَنَحْوِهِ، بَلْ يَطْهُرُ مَا صُبِغَ أَوْ خُضِبَ بِنَجِسٍ بِغَسْلِهِ ثَلَاثًا، وَالأَوْلَى

قوله: (**أَوْ بِمَا فَوْقَ الثَّلَاث**) أي: إن لم تزل بالأقل قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) راجع إلى قوله: ولو بمرة، والأولى ذكره بلصقه ومقابله القول: بإيجاب الغسل مرتين بعد زوال عينها أو بإيجاب ثلاث كذلك أو بإيجاب مرة كذلك، انتهى حلبي.

قوله: (**لِيَعُمَّ نَحْوَ دَلْكٍ**) كمسح ويبس ففي هذا كله لا يحتاج إلى الغسل، بل يكفي في ذلك زوال العين من غير غسل «بحر» عن «السراج».

قال الشارح: قوله: (**كَلَوْنٍ وَرِيْحٍ**) أما الطعم فلا بد من زواله كما في «القهستاني» فالأولى من لون وريح، ومثل ذلك الكوز الذي وضع فيه خمر سواء كان عتيقًا أو جديداً فلا يضر بقاء الريح، كما في «البحر» عن «الفتح».

قوله: (**لَازِمٍ**) أي: يشق زواله قوله: (**وَنَحْوِهِ**) كأشنان قوله: (**بَلْ يَطْهُرُ... إلخ**) إضراب انتقالي.

قوله: (**بِنَجِسٍ**) بكسر الجيم؛ إذ فرض أن الصبغ أو الخضاب نجس العين كالدم وجب زوال عينه وطعمه وريحه ولا يضر بقاء لونه كما هو ظاهر أخذًا من مسألة دلك الميتة، فإن قلت: النجس بكسر الجيم أعمّ من النجس بفتحها فيصدق بنجس العين، قلنا: يخص بأحد معنييه وهو المتنجس بقرينة مسألة ودك الميتة.

قوله: (**بِغَسْلِهِ ثَلَاثًا**) هو المذهب، وأما اشتراط «الخانية» صفو الماء فهو بحث منه وتابعه عليه في «الفتح» كما في «النهر» فما في «البحر» من أن عبارة «الفتح» تؤذن بأن اشتراط الصفو هو المذهب ممنوع، انتهى حلبي.

قلت: لا يتجه المنع فإن عبارته (قالوا: لو صبغ ثوبه أو يده بصبغ أو حناء نجسين فغسل إلى أن صفا الماء يطهر مع قيام اللون).

غَسْلُهُ إِلَى أَنْ يَصْفُوَ المَاءُ، وَلَا يَضُرُّ أَثَرُ دُهْنٍ إِلَّا دُهْنَ وَدَكِ مَيْتَةٍ؛ لِأَنَّهُ عَيْنُ النَّجَاسَةِ حَتَّى لَا يُدْبَغَ بِهِ جِلْدٌ، بَلْ يُسْتَصْبَحُ بِهِ فِي غَيْرِ مَسْجِدٍ].

قال المصنف: [(وَ) يَطْهُرُ مَحَلُّ (**غَيْرِهَا**) أَيْ: غَيْرِ مَرْئِيَّةٍ (**بِغَلَبَةِ ظَنِّ غَاسِلٍ**) لَوْ مُكَلَّفًا، وَإِلَّا فَمُسْتَعْمَلٌ (**طَهَارَةَ مَحَلِّهَا**) بِلَا عَدَدٍ، بِهِ يُفتَى، (**وَقَدْرَ**) ذَلِكَ لِمُوَسْوَسٍ (**بِغَسْلٍ وَعَصْرٍ ثَلَاثًا**) ....

وقيل: يغسل بعد ذلك ثلاثًا انتهى، فالتعبير بقالوا يعين أنه المذهب لاسيما وقد حكى مقابله بقيل.

قلت: ولما في «الفتح» وجه وجيه وذلك أنه ما دام يخرج شيء في الماء تصحبه النجاسة، وظهر من عبارة «الفتح» أن القول الأول في الشرح لم يقل به أحد، لكن مسألة دسومة النجس الآتية تؤيده.

قوله: (**وَلَا يَضُرُّ أَثَرُ دُهْنٍ... إلخ**) لأن التشرب معفو عنه؛ ولأنه طاهر في نفسه وإنما ينجس بمجاورة النجاسة قوله: (**إِلَّا دُهْنَ وَدَكِ مَيْتَةٍ**) الأولى أن يقول إلا دسومة ودك ميتة قوله: (**بَلْ يُسْتَصْبَحُ بِهِ فِي غَيْرِ مَسْجِدٍ**) لصون المسجد عن النجاسة.

قال الشارح: قوله: (**بِغَلَبَةِ ظَنِّ غَاسِلٍ... إلخ**) أي: بالغسل المصاحب له غلبة الظن بالطهارة فلا تقدير له بعدد على المفتى به فلو غلب على ظنه أنها قد زالت بمرة أجزأه كما صرح به الكرخي واختاره الأسبيجابي قوله: (**وَإِلَّا فَمُسْتَعْمَلٌ**) أي: ألا يكن الغاسل مكلفًا بأن يكون صغيرًا أو مجنونًا أو ذميًا على أحد الأقوال، فالعبرة لظن المستعمل؛ لأنه هو المحتاج.

قوله: (**وَقَدْرَ ذَلِكَ لِمُوَسْوَسٍ**) لما كان الموسوس لا غلبة لظنه، قال: وقدر... إلخ، وهذا توفيق من صاحب «السراج» بين قول العراقيين بغلبة الظن والبخاريين بالثلاث، فقال: الظاهر الأول إن لم يكن موسوسًا وإن كان موسوسًا فالثاني، واستحسنه في «النهر» أفاده حلبي قوله: (**ثَلَاثًا**) يرجع إلى كل من الغسل والعصر.

أَوْ سَبْعًا (**فِيْمَا يَنْعَصِرُ**) مُبَالَغًا بِحَيْثُ لَا يَقْطُرُ، وَلَوْ كَانَ لَوْ عَصَرَهُ غَيْرُهُ قَطَرَ طَهُرَ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِ دُوْنَ ذَلِكَ الغَيْرِ، وَلَوْ لَمْ يُبَالِغْ لِرِقَّتِهِ هَلْ يَطْهُرُ؟ الأَظْهَرُ نَعَمْ لِلْضَّرُوْرَةِ].

قال المصنف: [(**وَ**) قُدِّرَ (**بِتَثْلِيْثِ جَفَافٍ**) أَيْ: انْقِطَاعِ التَّقَاطُرِ (**فِي غَيْرِهِ**) أَيْ:

وعن أبي يوسف إن كانت النجاسة رطبة لا يشترط العصر، وإن كانت يابسة فلا بد منه وهذا هو المختار «سراج» قوله: (**أَوْ سَبْعًا**) ضعيف، وفي «إمداد الفتاح» يندب الغسل سبعًا مع الترتيب في نجاسة الكلب خروجًا من خلاف الشافعي رضي الله عنه حلبي.

قوله: (**بِحَيْثُ لَا يَقْطُرُ**) تصوير للمبالغة في العصر، واشتراط العصر ليس على عمومه لخروج بعض الأشياء عنه كبعض الأواني، قال في «البحر»: عازيًا إلى حاوي القدسي، والأواني ثلاثة أنواع: خزف وخشب وحديد ونحوها، وتطهيرها على أربعة أوجه: حرق ونحت ومسح وغسل، فإن كان الإناء من خزف أو حجر وكان جديدًا ودخلت النجاسة في أجزائه يحرق وإن كان عتيقًا يغسل، وإن كان من خشب جديد ينحت ومن قديم يغسل، وإن كان من حديد أو صفر أو رصاص أو زجاج وكان صقيلاً يمسح وإن كان خشنًا يغسل.

وفي «الذخيرة» حكى عن الفقيه أنه إذا أصابت النجاسة البدن يطهر بالغسل ثلاث مرات متواليات؛ لأن العصر متعذر فقام التوالي في الغسل مقام العصر أفاده أبو السعود، وقوله: يحرق الظاهر أن هذا بالنسبة إلى الصلاة إذا حمله بها، وأما بالنسبة إلى وضع الماء فيه فلا يشترط الحرق فهو نظير ما قالوا في المموه.

قوله: (**دُوْنَ ذَلِكَ الغَيْرِ**) وجهه أن كل أحد يخاطب بما عنده، والقادر بقدرة الغير لا يعد قادرًا، انتهى أبو السعود قوله: (**الأَظْهَرُ نَعَمْ**) واختار قاضي خان في فتاواه عدم الطهارة.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: انْقِطَاعِ التَّقَاطُرِ**) ولا يشترط فيه اليبس «بحر» ولا يغتفر هنا بقاء الأثر وإن شق كما في «النهر» عن الحلبي بحثًا.

غَيْرِ مُنْعَصِرٍ مِمَّا يَتَشَرَّبُ النَّجَاسَةِ وَإِلَّا فَبِقَلْعِهَا كَمَا مَرَّ، وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا غُسِلَ فِي إِجَّانَةٍ، أَمَّا لَوْ غُسِلَ فِي غَدِيرٍ أَوْ صُبَّ عَلَيْهِ مَاءٌ كَثِيرٌ أَوْ جَرَى عَلَيْهِ المَاءُ طَهُرَ مُطْلَقًا بِلَا شَرْطِ عَصْرٍ وَتَجْفِيفٍ وَتَكْرَارِ غَمْسٍ، هُوَ المُخْتَارُ].

قال المصنف: [وَيَطْهُرُ لَبَنٌ وَعَسَلٌ وَدِبْسٌ، ....

قوله: (**مِمَّا يَتَشَرَّبُ... إلخ**) اعلم أن صاحب «المحيط» فصل فيما لا ينعصر بين ما لا يتشرب فيه النجس وما يتشرب، فالأول يطهر بالغسل ثلاثًا من غير تجفيف، والثاني يحتاج إلى التجفيف فقول الشارح: وإلا فيقلعها؛ أي: ألا يتشرب النجاسة فتقلع بالغسل ولا يشترط التجفيف.

قوله: (**وَهَذَا كُلُّهُ**) أي: الغسل والعصر ثلاثًا فيما ينحصر، والغسل مع تثليث الجفاف في غير قوله: (**فِي غَدِيرٍ**) أي: حفرة فيها ماء كثير قوله: (**أَوْ صُبَّ عَلَيْهِ مَاءٌ كَثِيرٌ**) قال في «البحر»: وأما حكم الصب فإنه إذا صب الماء على الثوب النجس إن كثر الصب بحيث يخرج ما أصاب الثوب من الماء وخلفه غير ثلاثًا فقد طهر؛ لأن الجريان بمنزلة التكرار والعصر كإزار الحمام النجس إذا صب عليه ماء كثير بهذا الوجه.

قوله: (**أَوْ جَرَى**) بالواو وفي نسخة بأو وهي الأولى فإنه في «المحيط» جعلها مسألة مستقلة حيث قال: قالوا: البساط إذا تنجس فأجرى عليه الماء إلى أن يتوهم زوالها طهر؛ لأن إجراء الماء يقوم مقام العصر قوله: (**بِلَا شَرْطِ عَصْرٍ**) أي: فيما ينحصر وتجفيف فيما لا ينحصر وهو وما بعده بيان للإطلاق.

فرع:

قال في «البحر»: الإناء النجس إذا جعله في «النهر» وملأه وأخرجه منه طهر؛ أي: إن لم يبق فيه أثر النجاسة.

قال الشارح: قوله: (**وَدِبْسٌ**) بالكسر والسكون، وبكسرتين عسل التمر وعسل النحل، قال في «البحر»: تنجس العسل يلقى في قدر ويصب عليه ماء ويغلى حتى يعود إلى مقداره الأول هكذا ثلاثًا، قالوا: وعلى هذا الدبس، انتهى.

وَدُهْنٌ يُغْلَى ثَلَاثًا، وَلَحْمٌ طُبِخَ بِخَمْرٍ بِغَلْيٍ وَتَبْرِيْدٍ ثَلَاثًا، وَكَذَا دَجَاجَةٌ مُلْقَاةٌ حَالَةٌ

قال القهستاني: إلا أنهم لم يذكروا مقدار الماء في طبخ العسل والدبس، لكن وجدت بخط الثقات من أهل الإفتاء أن الْمَنَوَيْنِ كافيان لعشرة أمناء انتهى، وهذا مؤدى ما في «الحلبي» عن القهستاني أنه يضاف إليه مقدار خمسه.

قوله: (**وَدُهْنٌ**) الذي في «القهستاني» ونحوه في «البحر» عدم اشتراط الغلي فيه فقد ذكر الأول أن إزالة النجاسة تكون بالخلط كما إذا جعل الدهن في الخابية ثم صب فيه ماء مثله وحركه ثم ترك حتى يغلو فأخذ الدهن، أو ثقب أسفلها حتى يخر الماء، هكذا يفعل ثلاث مرات فيطهر كما في أكثر المتداولات، انتهى.

وعبارة «البحر» خالية عن التقييد بكون الماء مثل الدهن وهو الأرفق.

قوله: (**بِغَلْيٍ وَتَبْرِيْدٍ ثَلَاثًا**) المراد بالتبريد: التجفيف، ولفظ ثلاثًا يرجع إلى الغلي والتبريد وهو قول الثاني، والمفتى به قول الإمام: بعدم الطهارة كما يدل فيه ما في «البحر» حيث قال عازيًا إلى «التجنيس»: طبخت الحنطة بالخمر، قال أبو يوسف: تطبخ بالماء ثلاثًا وتجفف كل مرة وكذا اللحم. وقال الإمام: إذا طبخت بالخمر لا تطهر أبدًا وبه يفتى، والتصحيح في الأولى تصحيح في الثانية؛ لانعقاد المشابهة بينهما الدال عليها لفظ كذا، فليتأمل.

قوله: (**وَكَذَا دَجَاجَةٌ... إلخ**) قال في «الفتح»: ولو ألقيت دجاجة حال الغليان في الماء قبل أن يشق بطنها لتنتف أو كرش قبل الغسل لا يطهر أبدًا، لكن على قول أبي يوسف يجب أن يطهر على قانون ما تقدم في اللحم، والعلة فيه تشرب النجاسة المتخللة بواسطة الغليان.

لكن العلة المذكورة فيها وفي اللحم على قول الإمام لا تثبت حتى يصل الماء إلى حد الغليان، ويمكث فيه اللحم بعد ذلك زمانًا يقع في مثله التشرب والدخول في باطن اللحم، فالأولى في اللحم المسموط أن يطهر بالغسل ثلاثًا لتنجس سطح الجلد بذلك الماء، وقد قال شرف الأئمة بهذا في الدجاجة

عَلَى المَاءِ لِلْنَّتْفِ قَبْلَ شَقِّهَا «فَتْحٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «التَّجْنِيْسِ»: حِنْطَةٌ طُبِخَتْ فِي خَمْرٍ لَا تَطْهُرُ أَبَدًا، بِهِ يُفْتَى، وَلَوْ انْتَفَخَتْ مِنْ بَوْلٍ نُقِعَتْ وَجُفِّفَتْ ثَلَاثًا، وَلَوْ عُجِنَ خُبْزٌ بِخَمْرٍ صُبَّ فِيْهِ خَلٌّ حَتَّى يَذْهَبَ أَثَرُهُ فَيَطْهُرُ وَاللهُ أَعْلَم].

والكرش فالسميط مثلهما، انتهى.

قوله: **(قَبْلَ شَقِّهَا)** أي: وإخراج ما فيها من الأمعاء، فالأولى قبل وضعها في الماء المسخن أن يخرج ما في جوفها ويغسل محل الذبح مما عليه من دم مسفوح تجمد.

قال الشارح: قوله: **(لَا تَطْهُرُ أَبَدًا)** هو قول الإمام، وطهرها أبو يوسف بطبخها بالماء ثلاثًا وتجفيفها كل مرة قوله: **(نُقِعَتْ وَجُفِّفَتْ ثَلَاثًا)** فيه أنه لا فرق بين المطبوخة بخمر والمنتفخة ببول، فإن في كل منهما تشربًا تامًا، فمقتضاه عدم الطهارة أصلاً عند الإمام، وطهارتها عند الثاني بما تقدم.

فإن قلت: إن موضوع المسألتين مختلف؛ لأن إحداهما ذكر فيها الطبخ والأخرى الانتفاخ؛ أي: من غير طبخ ولا شك أن الطبخ فيه زيادة تشرب؛ فلذا حكم الإمام فيها بعدم الطهارة أصلاً دون ما فيها الانتفاخ، قلت: يمكن أن يقال في كيفية تطهيرها أن تطبخ بالماء ثلاثًا أو بالخل، أفاده الحلبي.

قوله: **(صُبَّ فِيْهِ خَلٌّ)** ولا يطهر بالغسل كما في «البحر» قوله: **(حَتَّى يَذْهَبَ أَثَرُهُ)** وذلك بأن يفتته في الخل حتى يدخل الخل في أجزائه، ومثله إذا صب عليه الخل وهو عجين.

فروع:

السكين المموه بماء نجس تموه ثلاثًا بطاهر، اللحم إذا وقع في مرقه نجس حال الغليان يغلى ثلاثًا فيطهر، وفي غير حال الغليان يغسل ثلاثًا، دجاجة شويت وخرج من بطنها شيء من الحبوب يتنجس موضع الحبوب، وتطهيره أن يطبخ ويبرد بالماء الطاهر ثلاثًا، وكذا البعر إذا وجد في جمل مشوي.

فصل الاستنجاء

قال المصنف: [فَصْلُ الِاسْتِنْجَاءِ:

إِزَالَةُ نَجَسٍ عَنْ سَبِيْلٍ، فَلَا يُسَنُّ مِنْ رِيْحٍ، وَحَصَاةٍ، وَنَوْمٍ، وَفَصْدٍ (**وَهُوَ سُنَّةٌ**) مُؤَكَّدَةٌ مُطْلَقًا، وَمَا قِيْلَ مِنِ افْتِرَاضِهِ لِنَحْوِ حَيْضٍ وَمُجَاوَزَةِ مَخْرَجٍ فَتَسَامُحٌ].

فصل الاستنجاء

بالتنوين في فصل، والاستنجاء مبتدأ خبره، قوله: إزالة، وفي نسخة: فصل في الاستنجاء، فقول الشارح: إزالة... إلخ، خبر حذف مبتدؤه ويصح على الأول إضافته وإزالة خبر لمحذوف، وإنما ذكره في الأنجاس مع أنه من سنن الوضوء؛ لأنه إزالة نجاسة معينة.

قال الشارح: قوله: (**إِزَالَةُ نَجَسٍ**) أي: بمسح أو غسل، والاستنجاء: مسح موضع النجو، وهو ما يخرج من البطن أو غسله، ويجوز أن تكون السين والتاء للطلب؛ أي: طلب النجو ليزيله «بحر» بقليل زيادة قوله: (**فَلَا يُسَنُّ مِنْ رِيْحٍ**) محترز قوله: نجس؛ وذلك لأن عينها طاهرة، وإنما نقضت؛ لانبعاثها عن موضع النجاسة حلبي، والاستنجاء منها بدعة كما في «البحر».

قوله: (**وَحَصَاةٍ**) حاصل ما قيل فيها: إنه إن لم يكن عليها بلل أو كان ولم يتلوث منه الدبر فهي خارجة بقوله عن سبيل، وإن تلوث منها فالاستنجاء للنجاسة لا لها، حلبي. قوله: (**وَنَوْمٍ**) خرج بقوله نجس أيضًا قوله: (**وَفَصْدٍ**) على تقدير مضاف؛ أي: دم فصد فإنه وإن كان نجسًا، لكنه ليس على سبيل فهو خارج بقوله عن سبيل، انتهى حلبي؟

قوله: (**وَهُوَ سُنَّةٌ**) فلو تركه صحت صلاته كما في «البحر» أي: مع الكراهة التنزيهية قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان معتادًا أم لا؟ رطبًا أم لا؟ قوله: (**وَمَا قِيْلَ مِنِ افْتِرَاضِهِ**) قائله صاحب «السراج» حلبي قوله: (**لِنَحْوِ حَيْضٍ**) كجنابة ونفاس، حلبي.

قوله: (**فَتَسَامُحٌ**) وجهه أن غسل السبيلين في الحيض وأخويه إن لم يكن

قال المصنف: [(**وَأَرْكَانُهُ**) أَرْبَعَةٌ: شَخْصٌ (**مُسْتَنْجٍ، وَ**) شَيْءٌ (**مُسْتَنْجَى بِهِ**) كَمَاءٍ وَحَجَرٍ، (**وَ**) نَجَسٌ (**خَارِجٌ**) مِنْ أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ وَكَذَا لَوْ أَصَابَهُ مِنْ خَارِجٍ، وَإِنَ قَامَ مِنْ مَوْضِعِهِ عَلَى الْمُعْتَمَدِ، (**وَمَخْرَجٌ**) دُبُرٍ أَوْ قُبُلٍ (**بِنَحْوِ حَجَرٍ**) مِمَّا هُوَ عَيْنٌ طَاهِرَةٌ قَالِعَةٌ لَا قِيْمَةَ لَها كَمَدَرٍ ....

عن خبث فهو من باب إزالة الحدث، وإن كان عن خبث فهو من باب التوصل لإزالة الحدث بإزالة الخبث؛ إذ لو لم يزل الخبث لما تمكن من إزالة الحدث.

وأما إذا جاوز النجس المخرج فغسله ليس بفرض إلا إذا زاد على المثقال ومقداره واجب ودونه سنة، كما هو حكم النجاسة المغلظة وعلى كل لا ينطبق عليه تعريف الاستنجاء؛ لأنه لم يكن على السبيل فقد ظهر أن الاستنجاء ليس له إلا صورة واحدة وهي ما إذا كان النجس على السبيل، ولا يكون إلا سنة أو هو فيما عدا هذه الصورة سنة يقوم مقام الفرض، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَأَرْكَانُهُ أَرْبَعَةٌ**) وذلك لأنه الإزالة، ولا تتحقق إلا بمزيل وهو الشخص، ومزال وهو الخارج، ومزال عنه وهو المخرج، وآلة إزالة وهو الحجر ونحوه.

قوله: (**وَنَجَسٌ خَارِجٌ**) كبول وغائط ومذي ومني ودم خارج من أحد السبيلين «منح».

قوله: (**وَكَذَا لَوْ أَصَابَهُ**) أي: أحد السبيلين، قال في «النهر»: لو أصاب موضع الاستنجاء نجاسة من خارج طهرت أيضًا؛ أي: بالاستنجاء.

قوله: (**وَإِنَ قَامَ مِنْ مَوْضِعِهِ**) ظاهره أنه من تتمة المسألة التي قبله وليس كذلك، بل يرجع إلى قوله: وهو سنة.

قوله: (**لَا قِيْمَةَ لَها**) أي: غير الماء، كما في أبي السعود.

قوله: (**كَمَدَرٍ**) هو بالتحريك جمع مدرة قطعة طين، وأدخلت الكاف التراب والعود والخرقة والقطن والجلد الممتهن وإتيان حائط يتمسح به ومن الأرض بآلته.

(**مُنَقٍّ**) لِأَنَّهُ المَقْصُوْدُ فَيَخْتَارُ الأَبْلَغَ وَالأَسْلَمَ عَنِ التَّلْوِيْثِ].

قال المصنف: [وَلَا يَتَقَيَّدُ بِإِقْبَالٍ وَإِدْبَارٍ شِتَاءً وَصَيْفًا، (**وَلَيْسَ العَدَدُ**) ثَلَاثًا (**بِمَسْنُوْنٍ فِيْهِ**) بَلْ مُسْتَحَبٌّ، (**وَالغَسْلُ**) بِالمَاءِ إِلَى أَنْ يَقَعَ فِي قَلْبِهِ أَنَّهُ طَهُرَ مَا لَمْ يَكُنْ مُوَسْوِسًا فَيُقَدَّرُ بِثَلَاثٍ كَمَا مَرَّ (**بَعْدَهُ**) ....

فرع:

له أن يستنجي بدار استأجرها لا بدار غير مستأجرة أو غير مملوكة «بحر» وأبو السعود قوله: (**مُنَقٍّ**) أي: منظف.

تتمة:

الأولى أن يقعد مسترخيًا كل الاسترخاء إلا إذا كان صائمًا، وكان الاستنجاء بالماء ولا يتنفس فيه إذا كان صائمًا ويحترز من دخول الأصبع المبتلة، وإنما يفسد الصوم إذا بلغ الأصبع موضع الحقنة وينبغي أن ينشف المحل قبل أن يقوم، ويحفظ الثياب من الماء المستعمل ويغسل يديه قبل الاستنجاء وبعده، أفاده الشيخ زين في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَتَقَيَّدُ**) من جملة المفرع على قوله؛ لأنه المقصود، وما ذكره عام في الرجل والمرأة، وقيل: كيفيته في المقعدة في الصيف للرجل أدباره بالحجر الأول والثالث وإقباله بالثاني، وفي الشتاء بالعكس والمرأة تفعل في جميع الأوقات كما يفعل الرجل في الصيف، قاله قاضي خان وتابعه الزيلعي واختاره الشمني.

قوله: (**وَلَيْسَ العَدَدُ بِمَسْنُوْنٍ**) لأن المقصود الانقاء، وذكر الثلاث في بعض الأحاديث خرج مخرج الغالب؛ لأن الغالب حصول الإنقاء بها قوله: (**إِلَى أَنْ يَقَعَ فِي قَلْبِهِ**) أفاد بذلك أنه مفوض إلى رأيه قوله: (**فَيُقَدَّرُ بِثَلَاثٍ**) أي: لتحصيل السنة.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في غير المرئية قوله: (**بَعْدَهُ**) الجمع بينهما هي

أَيْ: الحَجَرِ (**بِلَا كَشْفِ عَوْرَةٍ**) عِنْدَ أَحَدٍ، أَمَّا مَعَه فَيَتْرُكُهُ كَمَا مَرَّ، فَلَوْ كَشَفَ لَهُ صَارَ فَاسِقًا لَا لَوْ كَشَفَ لِاغْتِسَالٍ أَوْ تَغَوُّطٍ كَمَا بَحَثَهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ (**سُنَّةٌ**) مُطْلَقًا، بِهِ يُفْتَى «سِرَاجٌ»].

قال المصنف: [(**وَيَجِبُ**) أَيْ: يُفْرَضُ غَسْلُهُ ....

المرتبة العليا، ويليه الماء ثم الحجر قوله: (**أَيْ: الحَجَرِ**) أي: الاستنجاء به فهو على تقدير مضاف قوله: (**عِنْدَ أَحَدٍ**) أي: ممن يحرم عليه جماعة، حلبي.

قوله: (**أَمَّا مَعَه**) أي: مع أحد موصوف بما ذكر قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: قبيل سنن الغسل، حيث قال: وأما الاستنجاء فيتركه مطلقًا انتهى؛ أي: سواء كان ذكرًا أو أنثى أو خنثى بين رجال أو نساء أو خناثى، أو الثلاثة أو اثنين منها فهذه إحدى وعشرون صورة، حلبي.

قوله: (**فَلَوْ كَشَفَ لَهُ صَارَ فَاسِقًا**) قال في «البحر»: وإن احتاج إلى كشف العورة يستنجي بالحجر ولا يستنجي بالماء لما قالوا من كشف العورة للاستنجاء يصير فاسقًا، وكثيرًا ما يفعله عوام المصلين في الميضآت فضلاً عن شاطئ النيل.

قوله: (**لَا لَوْ كَشَفَ لِاغْتِسَالٍ**) في «البحر» عن «شرح النقاية» لو وجب غسل على رجل، ولم يجد ما يستره من رجال يرونه يغتسل ولا يؤخر، ولو وجب غسل على امرأة لا تجد سترة من الرجال تؤخر، وإن كانت لا تجد سترة من النساء فكالرجال بين الرجال.

قوله: (**أَوْ تَغَوُّطٍ**) لأنه أثر طبيعي لا انفكاك عنه، حلبي.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان في زماننا أو في زمان الصحابة ﷺ وقيل: سنة في زماننا مستحب في زمانهم؛ لأنهم كانوا يبعرون بعرًا، وفي زماننا يثلطون ثلطًا؛ أي: يسلحون رقيقًا، وبعر من باب منع.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: يُفْرَضُ غَسْلُهُ**) أشار إلى أن الوجوب بمعنى الافتراض، وإلى أنه لا يسمى استنجاء؛ لأن غسل ما عدا المخرج لا يسمى

(إِنْ جَاوَزَ المَخْرَجَ نَجِسٌ) مَائِعٌ، وَيُعْتَبَرُ القَدْرُ المَانِعُ لِصَلَاةٍ **(فِيْمَا وَرَاءَ مَوْضِعِ الاسْتِنْجَاءِ)** لِأَنَّ مَا عَلَى المَخْرَجِ سَاقِطٌ شَرْعًا وَإِنْ كَثُرَ، وَلِهَذَا لَا تُكْرَهُ الصَّلَاةُ مَعَهُ] .

قال المصنف: [**(وَكُرِهَ)** تَحْرِيْمًا **(بِعَظْمٍ وَطَعَامٍ وَرَوْثٍ)** يَابِسٍ كَعَذِرَةٍ يَابِسَةٍ وَحَجَرٍ

استنجاء؛ والمراد: غسله بأي مائع مزيل طاهر، أفاده الشيخ زين.

قوله: **(إِنْ جَاوَزَ المَخْرَجَ)** أطلق في المخرج فعمّ القبل والدبر، وهو المعتمد.

قوله: **(مَائِعٌ)** إنما احتاج إلى تقديره؛ لأنه أولاً يجب بيفرض، ولو أبقاه على إطلاقه لشمل صورة ما إذا كان المتجاوز قدر الدرهم، وأيضًا قدره ليناسب قول المصنف بعد، ويعتبر القدر المانع.

قوله: **(وَرَاءَ مَوْضِعِ الاسْتِنْجَاءِ)** أي: غيره، وأما هو فلا يعتبر مع المتجاوز حتى إذا كان المتجاوز عن المخرج ما على المخرج أكثر من قدر الدرهم؛ فإنه لا يمنع، وإنما عبر بموضع ليشمل المخرج وما حوله من الشرج وهو بفتحتين مجمع حلقة الدبر الذي ينطبق كما في «المصباح».

قوله: **(وَإِنْ كَثُرَ)** أي: على قدر الدرهم؛ بأن كانت مقعدته كبيرة ثم لم يتجاوزها، فلا يمنع اتفاقًا، نبه عليه في «البحر» قوله: **(لَا تُكْرَهُ الصَّلَاةُ)** أي: تحريمًا وإلا فترك الاستنجاء مكروه تنزيهًا؛ لأنه سنة، حلبي.

قوله: **(وَكُرِهَ تَحْرِيْمًا)** أي: في الكل كما تفيده عبارة «البحر» قوله: **(بِعَظْمٍ)** لأنه طعام الجن، كما في الحديث قوله: **(وَطَعَامٍ)** لأنه إسراف وإهانة، وقد كرهوا وضع المملحة على الخبز للإهانة فهذا أولى، وسواء كان مائعًا أو لا كاللحم «بحر».

قوله: **(وَرَوْثٍ)** لأنه طعام دواب الجن قوله: **(يَابِسٍ)** قيد به؛ لأن الرطب لا يجفف النجاسة، أما اليابس فلما كان لا ينفصل منه شيء صح الاستنجاء به؛ لأنه يجفف ما على البدن من النجاسة الرطبة مع الكراهة.

اسْتُنْجِيَ بِهِ إِلَّا بِحَرْفٍ آخَرَ (**وَآجُرٍّ وَخَزَفٍ وَزُجَاجٍ وَ**) شَيْءٍ مُحْتَرَمٍ (**كَخِرْقَةِ دِيْبَاجٍ وَيَمِيْنٍ**) وَلَا عُذْرَ بِيُسْرَاهُ، فَلَوْ مَشْلُوْلَةٌ وَلَمْ يَجِدْ مَاءً جَارِيًا وَلَا صَابًّا تَرَكَ المَاءَ].

قال المصنف: [وَلَوْ شُلَّتَا سَقَطَ أَصْلاً كَمَرِيْضٍ وَمَرِيْضَةٍ لَمْ يَجِدَا مَنْ يَحِلُّ جِمَاعُهُ، (**وَفَحْمٍ وَعَلَفِ حَيَوَانٍ**) وَحَقِّ غَيْرٍ ....

قوله: (**اسْتُنْجِيَ بِهِ**) بالبناء للمفعول ليعم ما لو استنجى بحرفه غيره قوله: (**وآجر**) العلة فيه وفيما بعده من الخزف والزجاج ضرر المقعدة بالاستنجاء بها.

قوله: (**وَشَيْءٍ مُحْتَرَمٍ**) لأنه من قبيل تضييع المال في غير محله قوله: (**وَيَمِيْنٍ**) للنهي في الحديث عن الاستنجاء ومس الذكر باليمين، فالصواب أن يأخذ الذكر بشماله فيمره على جدار أو على موضع عالٍ من الأرض، وإن تعذر يقعد ويمسك الحجر بين عقبيه فيمر العضو عليه بشماله، فإن تعذر يأخذ الحجر بيمينه ولا يحركه ويمر العضو عليه بشماله، قال نجم الدين: وفي إمساك الحجر بعقبه عسر وحرج وتكلف، بل يستنجي بجدار إن أمكن وألا يأخذ الحجر بيمينه ويستنجي بيساره ذكره في «البحر».

قوله: (**فَلَوْ مَشْلُوْلَةٌ**) أي: لو كانت يده اليسرى مشلولة قوله: (**وَلَمْ يَجِدْ مَاءً جَارِيًا**) فإن وجده دخل فيه وغسل باليمنى، أو أخذه باليمين وغسل ثم غسلها في الجاري وأخذ ماء آخر غسل به إلى أن يطهر، ومثل الجاري الراكد الكثير، حلبي قوله: (**وَلَا صَابًّا**) فإن وجده غسل بيمينه، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**سَقَطَ أَصْلاً**) أي: بالماء والحجر، قال الحلبي: والظاهر أن سقوطه مقيد بما إذا لم يجد من يحل جماعه انتهى، أقول: قدم الشارح أن أحد الزوجين لا يجب عليه تعاهد الآخر بخلاف المملوك اللهم إلا أن يحمل كلامه عليه، أما أحد الزوجين فلا يمنع السقوط إلا أن يتبرع، ومثل ذلك يقال في المريض والمريضة.

قوله: (**وَفَحْمٍ**) لأنه يضر بالمقعدة، كذا في «البحر» قوله: (**وَعَلَفِ حَيَوَانٍ**) كحشيش؛ لأن فيه عدم مراعاة النعمة قوله: (**وَحَقِّ غَيْرٍ**) كجدار غير مستأجر

وَكُلُّ مَا يُنْتَفَعُ بِهِ، **(فَلَوْ فَعَلَ أَجْزَأَهُ)** مَعَ الكَرَاهَةِ لِحُصُوْلِ الإِنْقَاءِ، وَفِيْهِ نَظَرٌ لِمَا مَرَّ أَنَّهُ سُنَّةٌ لَا غَيْر].

قال المصنف: [فَيَنْبَغِي أَلَّا يَكُوْنَ مُقِيْمًا لَها بِالمَنْهِيِّ عَنْهُ **(كَمَا كُرِهَ)** تَحْرِيْمًا

كما في منلا علي قاري، ذكره أبو السعود.

قوله: **(وَكُلُّ مَا يُنْتَفَعُ بِهِ)** كورق وقصب وقطن وخرقة والورق، قيل: إنه ورق الكتابة، وقيل: إنه ورق الشجر وأي ذلك كان، فإنه مكروه «بحر».

قوله: **(مَعَ الكَرَاهَةِ)** أي: التحريمية في «القهستاني» عن «النظم» ينبغي أن يستنجي بثلاثة أمدار فإن لم يجد فبالأحجار فإن لم يجد فبكف من تراب، ولا يستنجي بسوى الثلاثة فإنه يورث الفقر، كما قال ﷺ.

تنبيه:

يجوز أن يغسل بالأصابع جملة، لكن في «النظم» وغيره أن الرجل يصعد الوسطى قليلاً ويغسل موضعه ثم بنصره ثم خنصره ثم مسبحته، ويغسل حتى يطمئن في الأصح، وقيل: حتى يخشن، والمرأة بنصرها ووسطاها أولاً ثم تفعل كما فعل، وقيل: يكفيها أن تغسل ما وقع من فرجها على راحتها كما في «الزاهدي» ويبالغ في الشتاء أكثر وهذا إذا كان الماء باردًا وإلا استنجى به كما في الصيف، لكن ثوابه دون ثواب من استنجى بالماء البارد، انتهى حلبي بزيادة.

قوله: **(لِحُصُوْلِ الإِنْقَاءِ)** علة لقول المصنف أجزأه قوله: **(وَفِيْهِ)** أي: في الإجزاء.

قال الشارح: قوله: **(فَيَنْبَغِي أَلَّا يَكُوْنَ مُقِيْمًا... إلخ)** فيه نظر للقطع بأن المسنون هو الإزالة ونحوه الحجر لم يقصد لذاته، بل لأنه مزيل غاية الأمر أن الإزالة بهذا الخاص منهي عنها، وذا لا ينفي كونه مزيلاً، ونظيره لو صلى السنة في أرض مغصوبة كان آتيًا بها مع ارتكاب المنهي عنه، كذا في «النهر».

(اسْتِقْبَالُ قِبْلَةٍ وَاسْتِدْبَارُهَا ؛ لِـ) أَجْلِ **(بَوْلٍ أَوْ غَائِطٍ)** فَلَوْ لِلِاسْتِنْجَاءِ لَمْ يُكْرَه **(وَلَوْ فِي بُنْيَانٍ)** لِإِطْلَاقِ النَّهْيِ **(فَإِنْ جَلَسَ مُسْتَقْبِلاً لَها)** غَافِلاً **(ثُمَّ ذَكَرَهُ انْحَرَفَ)** نَدْبًا لِحَدِيْثِ الطَّبَرِيّ: «مَنْ جَلَسَ يَبُوْلُ قُبَالَةَ القِبْلَةِ فَذَكَرَهَا فَانْحَرَفَ عَنْهَا إِجْلَالاً لَها، لَمْ يَقُمْ مِنْ مَجْلِسِهِ حَتَّى يُغْفَرَ لَهُ، **(إِنْ أَمْكَنَهُ وَإِلَّا فَلَا)** بَأْسَ بِهِ»[١] **(وَكَذَا يُكْرَهُ)** هَذِهِ تَعُمُّ التَّحْرِيْمِيَّة وَالتَّنْزِيْهِيَّة **(لِلْمَرْأَةِ إِمْسَاكُ صَغِيْرٍ لِبَوْلٍ أَوْ غَائِطٍ نَحْوَ القِبْلَةِ)** وَكَذَا مَدُّ رِجْلِهِ إِلَيْهَا **(وَاسْتِقْبَالُ شَمْسٍ وَقَمَرٍ لَهُمَا)** أَيْ: لِأَجْلِ **(بَوْلٍ أَوْ غَائِطٍ، وَبَوْلٌ وَغَائِطٌ فِي مَاءٍ،**

قوله: **(اسْتِقْبَالُ قِبْلَةٍ)** من أي جهة كانت، وقوله ﷺ: «**ولكن شرقوا أو غربوا**»[٢] محمول على من لا تكون قبلته إليهما قوله: **(لَمْ يُكْرَه)** أي: تحريمًا على ما اختاره التمرتاشي، أما التنزيهية فثابتة لقول الحلبي: تركه أدب، حلبي بزيادة من «البحر».

قوله: **(مُسْتَقْبِلاً لَها)** وحكم الاستدبار كذلك كما ذكره في «نور الإيضاح» قوله: **(قُبَالَةَ)** بضم القاف بمعنى تجاه «قاموس» قوله: **(حَتَّى يُغْفَرَ لَهُ)** مثله يحمل على الصغائر، وظاهر ذلك أن المنهي عنه هو استقبال العين واستدبارها ؛ لأن انحرافه لا يخرجه عن الجهة عادة.

قوله: **(وَإِلَّا فَلَا بَأْسَ بِهِ)** قد تطلق ويراد بها ما كان مباحًا لا ما تركه أولى إذ لا يظهر ذلك عند عدم التمكن قوله: **(إِمْسَاكُ صَغِيْرٍ)** هذه الكراهة تحريمية؛ لأنه قد وجد الفعل منها قوله: **(وَكَذَا مَدَّ رِجْلِهِ)** هي كراهة تنزيهية.

قوله: **(وَاسْتِقْبَالُ شَمْسٍ وَقَمَرٍ)** لأنهما من آيات الله الباهرة، كذا في «البحر» وهذا الحكم في الكبير وفي ممسك الصغير لجهتهما.

قال الشارح: قوله: **(وَغَائِطٌ فِي مَاءٍ)** أي: إلا لعذر كان لا يمكنه الخروج

---

(١) قال السيوطي في «جمع الجوامع» (٤٦٩٧): أخرجه الطبري في تهذيبه عن الحسن مرسلاً وفيه كذاب.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ١٣٩، رقم ١٦٠١)، وأحمد (٥/ ٤٢١، رقم ٢٣٦٢٦)، والبخاري (١/ ٦٦، رقم ١٤٤)، ومسلم (١/ ٢٢٤، رقم ٢٦٤)، وأبو داود (١/ ٣، رقم ٩)، والترمذي (١/ ١٣، رقم ٨)، والنسائي (١/ ٢٢، رقم ٢١)، وابن ماجه (١/ ١١٥، رقم ٣١٨).

وَلَوْ جَارِيًا) فِي الأَصَحِّ].

قال المصنف: [وَفِي «البَحْرِ»: إِنَّهَا فَي الرَّاكِدِ تَحْرِيْمِيَّةٍ، وَفِي الجارِي تَنْزِيْهِيَّةٍ، **(وَعَلَى طَرَفِ نَهْرٍ أَوْ بِئْرٍ أَوْ حَوْضٍ أَوْ عَيْنٍ أَوْ تَحْتَ شَجَرَةٍ مُثْمِرَةٍ أَوْ فِي زَرْعٍ أَوْ فِي ظِلٍّ)** يُنْتَفَعُ بِالجُلُوْسِ فِيْهِ، وَبِجَنْبِ مَسْجِدٍ وَمُصَلَّى عِيْدٍ، وَفِي مَقَابِرٍ وَبَيْنَ دَوَابٍّ، وَفِي طَرِيْقِ النَّاسِ (وَ) فَي **(مَهَبِّ رِيْحٍ، وَجُحْرِ فَأْرَةٍ أَوْ حَيَّةٍ أَوْ نَمْلَةٍ وَثُقْبٍ)**].

من السفينة لقضاء الحاجة، وقد نص على كراهة استدبارهما في المقدمة، وشرحها للقرماني.

قوله: **(وَعَلَى طَرَفِ نَهْرٍ)** الكراهة فيها وفيما بعدها تحريمية لما ورد في الأحاديث من النهي عن ذلك قوله: **(مُثْمِرَةٍ)** الظاهر أن الكراهة تحريمية لما يلزم عليه من ضياع المال إذا وقع عليها وأخرج غير المثمرة كما قاله أبو السعود، وظاهره أنه لا كراهة في التخلي تحتها أصلاً، وهو محل نظر.

قوله: **(يُنْتَفَعُ بِالجُلُوْسِ فِيْهِ)** مفهومه أنه إذا كان لا ينتفع به كظل بعيد عن العمران لا يكره.

قوله: **(وَبِجَنْبِ مَسْجِدٍ)** خشية تلوث جدارٍ لمسجد أو من يدخله.

قوله: **(وَفِي مَقَابِرٍ)** لأن الميت يتأذى بما يتأذى به الحي، والظاهر أنها تحريمية؛ لأنهم نصوا على أن المرور في سكة حادثة فيها حرام فهذا أولى قوله: **(وَبَيْنَ دَوَابٍّ)** الخشية حصول أذية منها، ولو بتنجس بنحو مشيها، حلبي.

قوله: **(وَفِي طَرِيْقِ النَّاسِ)** هي تحريمية؛ لأنها إحدى الملاعن كما في الحديث.

قوله: **(وَفَي مَهَبِّ رِيْحٍ)** لرجوع الرشاش عليه بسبب ذلك قوله: **(وَجُحْرِ)** بتقديم الجيم، وذلك لخشية أذية المستقر فيها وأذيته منه كما اتفق لبعض الصحابة أنه بال في جحر كان الجن ساكنه فرُمي منهم بسهمين أصابا فؤاده.

قال المصنف: [زَادَ العَيْنِيُّ: وَفِي مَوْضِعٍ يَعْبُرُ عَلَيْهِ أَحَدٌ أَوْ يَقْعُدُ عَلَيْهِ وَبِجَنْبِ طَرِيْقٍ أَوْ قَافِلَةٍ أَوْ خَيْمَةٍ، وَفِي أَسْفَلِ الأَرْضِ إِلَى أَعْلَاهَا وَالتَّكَلُّمُ عَلَيْهِمَا، **(وَأَنْ يَبُوْلَ قَائِمًا أَوْ مُضْطَجِعًا أَوْ مُجَرَّدًا مِنْ ثَوْبِهِ بِلَا عُذْرٍ أَوْ)** يَبُوْلُ ....

قال الشارح: قوله: **(يَعْبُرُ عَلَيْهِ أَحَدٌ)** أي: يمر عليه أحد فهو في حكم الطريق قوله: **(وَبِجَنْبِ طَرِيْقٍ)** خشية تلوث بعض المارين.

قوله: **(وَفِي أَسْفَلِ الأَرْضِ إِلَى أَعْلَاهَا)** لعود النجاسة عليه قوله: **(وَالتَّكَلُّمُ عَلَيْهِمَا)** فإن الله تعالى يمقت على ذلك؛ أي: يبغض فاعله، ولا يذكر الله تعالى، ولا يحمد إذا عطس ولا يشمت عاطسًا، ولا يرد السلام، ولا يجيب المؤذن، ولا ينظر لعورته إلا لحاجة، ولا ينظر لما يخرج منه، ولا يبزق ولا يتمخط ولا يتنحنح، ولا يكثر الالتفات، ولا يعبث ببدنه، ولا يرفع رأسه إلى السماء، ولا يطيل القعود على البول والغائط؛ لأنه يورث الباسور ووجع الكبد كما روري عن لقمان عليه السلام.

ويستحب له أن يدخل بثوب غير ثوبه الذي يصلي فيه إن كان له ذلك وإلا فيجتهد في حفظ ثوبه عن إصابة النجاسة، والماء المستعمل ويدخل مستورًا الرأس، ويقول عند دخوله: بسم الله اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث وأعوذ بك من الرجس الخبيث المخبث الشيطان الرجيم.

والخبث بسكون الباء بمعنى الشر، وبضمها جمع الخبيث وهو الذكر من الشياطين، والخبائث جمع الخبيثة وهي الأنثى من الشياطين، ويكره أن يدخل ومعه خاتم مكتوب عليه اسم الله تعالى أو شيء من القرآن، ويبدأ برجله اليسرى ولا يكشف عورته وهو قائم ويوسع بين رجليه ويميل على اليسرى، فإذا فرغ قام، ويقول: الحمد لله الذي دفع عني الأذى وعافاني؛ أي: بإبقاء شيء من الطعام؛ لأنه لوخرج كله لهلك، كذا في «البحر».

قوله: **(بِلَا عُذْرٍ)** يرجع إلى جميع ما قبله، فإن كان لعذر فلا بأس به؛ لأنه ﷺ بال قائمًا لوجع في صلبه، انتهى «بحر» يعني استشفى به من وجع

(فِي مَوْضِعِ يَتَوَضَّأُ) هُوَ **(أَوْ يَغْتَسِلُ فِيْهِ)** لِحَدِيْثِ: «لَا يَبُوْلَنَّ أَحَدُكُمْ فِي مُسْتَحَمِّهِ، فَإِنَّ عَامَّةِ الْوَسْوَاسِ مِنْهُ»][(١)].

قال المصنف: [فُرُوْعٌ: يَجِبُ الِاسْتِبْرَاءُ بِمَشْيٍ ....

الصلب على عادة العرب، انتهى أبو السعود قوله: **(يَتَوَضَّأُ هُوَ... إلخ)** ظاهره، وهو ظاهر الحديث أيضًا تخصيصه ببول نفسه، ولو قيل: بالكراهة مطلقًا خشية حصول النجاسة بنضح الماء ما ضر.

وفي الحلبي أن ذلك ثابت بطريق الدلالة قوله: **(فَإِنَّ عَامَّةِ الوَسْوَاسِ مِنْهُ)** أفاد أن للوسواس أسبابًا كثيرة وهذا أكثر ما يتأتى منه قوله: **(يَجِبُ الِاسْتِبْرَاءُ)** أي: يفترض إزالة الخارج حتى ينقطع كما في «إمداد الفتاح» وغيره، ودليله قوله ﷺ: «**استنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه**»[(٢)].

وفي «الصحيحين»: عن ابن عباس مر ﷺ بقبرين فقال: «**إنهما ليعذبان، وما يعذبان في كبير أما أحدهما: فكان لا يستبرئ من البول، وأما الآخر: فكان يمشي بالنميمة، فأخذ جريدة رطبة فشقها نصفين فغرز في كل قبر واحدة، فقيل له في ذلك فقال: لعله يخفف عنهما ما لم ييبسا**»[(٣)] أبو السعود

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١/ ٢٥٥، رقم ٩٧٨)، وأحمد (٥/ ٥٦، رقم ٢٠٥٨٢)، وأبو داود (١/ ٧، رقم ٢٧)، والترمذي (١/ ٣٣، رقم ٢١) وقال: غريب. والنسائي (١/ ٣٤، رقم ٣٦). وابن ماجه (١/ ١١١، رقم ٣٠٤)، والحاكم (١/ ٢٧٣، رقم ٥٩٥) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والعقيلي (١/ ٢٩، ترجمة ١١ أشعث بن عبد الله الأعمى) وعبد بن حميد (ص ١٨١، رقم ٥٠٥)، وابن الجارود (ص ٢١، رقم ٣٥).

(٢) أخرجه عبد بن حميد (ص ٢١٥، رقم ٦٤٢)، والبزار كما في مجمع الزوائد (١/ ٢٠٧)، والطبراني (١١/ ٧٩، رقم ١١١٠٤)، قال الهيثمي (١/ ٢٠٧): فيه أبو يحيى القتات وثقه يحيى بن معين في رواية وضعفه الباقون. والبيهقي في المعرفة (٣/ ٣٦٨، رقم ٤٥٩٤). والحاكم (١/ ٢٩٣، رقم ٦٥٤)، والدارقطني (١/ ١٢٨) وقال: لا بأس به. وقال المناوي (٢/ ٤٥٨): قال الولي العراقي: في إسناده ضعف.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ١١٥، رقم ١٣٠٤)، وأحمد (١/ ٢٢٥، رقم ١٩٨٠)، والبخاري (١/ ٨٨، رقم ٢١٥)، ومسلم (١/ ٢٤٠، رقم ٢٩٢)، وأبو داود (١/ ٦، رقم ٢٠)، والترمذي (١/ ١٠٢، رقم ٧٠)، والنسائي(٤/ ١٠٦، رقم ٢٠٦٩)، وابن ماجه (١/ ١٢٥، رقم ٣٤٧).

أَوْ تَنَحْنُح أَوْ نَوْم عَلَى شِقِّهِ الأَيْسَرِ، وَيَخْتَلِفُ بِطِبَاعِ النَّاسِ، وَمَعَ طَهَارَةِ المَغْسُوْلِ تَطْهُرُ اليَدُ، وَيُشْتَرَطُ إِزَالَةُ الرَّائِحَةِ عَنْهَا وَعَنِ المَخْرَجِ إِلَّا إِذَا عَجِزَ وَالنَّاسُ عَنْهُ غَافِلُوْنَ.

اسْتَنْجَى المُتَوَضِّئُ، إِنْ عَلَى وَجْهِ السُّنَّةِ بِأَنْ أَرْخَى انْتَقَضَ، وَإِلَّا لَا، نَامَ أَوْ مَشَى عَلَى نَجَاسَةٍ، إِنْ ظَهَرَ عَيْنُهَا تَنَجَّسَ، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ وَقَعَتْ فِي نَهْرٍ فَأَصَابَ ثَوْبَهُ إِنْ ظَهَرَ أَثَرُهَا تَنَجَّسَ، وَإِلَّا لَا].

قال المصنف: [لُفَّ طَاهِرٌ فِي نَجِسٍ مُبْتَلٍّ بِمَاءٍ، ....

عن منلا علي قاري.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ تَنَحْنُحٍ... إلخ)** الواو بمعنى أو قوله: **(وَمَعَ طَهَارَةِ المَغْسُوْلِ)** أي: سواء كان محلَّ الاستنجاء أو غيره قوله: **(وَيُشْتَرَطُ إِزَالَةُ الرَّائِحَةِ عَنْهَا)** أي: عن اليد، ويعلم ذلك بالشم وعن المخرج، ويعلم ذلك بغلبة الظن قوله: **(انْتَقَضَ)** لأن الغالب أن اليد تمر على المخرج فتأخذ بعض بلة منه فينتقض الوضوء بخروجها.

قوله: **(نَامَ)** أي: فعرق قوله: **(إِنْ ظَهَرَ عَيْنُهَا)** أي: في أحد جنبيه أو قدميه، والذي في «نور الإيضاح» بدل العين الأثر، وهو أولى لعموم الريح والطعم.

قوله: **(وَلَوْ وَقَعَتْ فِي نَهْرٍ)** مثله الراكد؛ لأن الغالب أن الرشاش المتصاعد من صدم شيء إنما هو من أجزاء الماء لا من أجزاء الشيء المصادم فيحكم بالغالب ما لم يظهر خلافه، ويفهم من هذا التعليل أن الماء القليل لا يتنجس في آن الوقوع ويترتب عليه أنه لو وقعت نجاسة في طرف حوض صغير فأخذ ماء من طرفه الآخر عقب الوقوع بلا فاصل يكون طاهرًا، ووجهه إنهم لما لم يحكموا بسريان النجاسة إلى الرشاش لعدم زمان تسري فيه مع قربه من النجاسة، فعدم نجاسة الطرف المقابل لطرف وقوع النجاسة في آن الوقوع أولى، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لُفَّ طَاهِرٌ... إلخ)** أعلم أنه إذا لف طاهر في نجس

إنْ بِحَيْثُ لَوْ عُصِرَ قَطَرَ تَنَجَّسَ وَإِلَّا لَا، وَلَوْ لُفَّ فِي مُبْتَلٍّ بِنَحْوِ بَوْلٍ إنْ ظَهَرَ نَدَاوَتُهُ أَوْ أَثَرُهُ تَنَجَّسَ وَإِلَّا لَا، فَأْرَةٌ وُجِدَتْ فِي خَمْرٍ فَرُمِيَتْ فَتَخَلَّلَ إنْ مُتَفَسِّخَةٌ فَنَجِسٌ وَإِلَّا لَا].

مبتل بماء واكتسب منه شيئًا فلا يخلو إما أن يكون كل منهما بحيث لو انعصر قطر، وحينئذ يتنجس الطاهر اتفاقًا، أو لا يكون واحداً منهما كذلك، وحينئذ لا ينجس الطاهر اتفاقًا، أو يكون الذي بهذه الحالة الطاهر فقط وهو أمر عقلي لا واقعي أو النجس فقط، والأصح عند الحلواني فيهما أن العبرة للطاهر المكتسب، فإن كان بحيث لو انعصر قطر تنجس وإلا لا.

ويشترط ألا يكون الأثر ظاهرًا في الطاهر وألا يكون متنجسًا بعين نجاسة، بل بمتنجس كما في «شرح المنية» وبحث الشرنبلالي موافقًا للمنصوص عن بعضهم، فقال: إن العبرة للنجس المبتل، فإن كان بحيث لو عصر قطر، تنجس الطاهر سواء كان الطاهر لو عصر قطر أو لا، وإن كان بحيث لو عصر لم يقطر لا يتنجس الطاهر، وعلله بأن النجس إذا كان يقطر بالعصر يكون المنفصل إلى الطاهر قدرًا كثيرًا من النجاسة، وإن كان لا يظهر منه شيء بعصره قوله: **(إنْ بِحَيْثُ لَوْ عُصِرَ قَطَرَ تَنَجَّسَ)** الضمائر ترجع إلى الطاهر.

قوله: **(وَلَوْ لُفَّ فِي مُبْتَلٍّ بِنَحْوِ بَوْلٍ)** مفهوم التقييد بالماء ونحو البول كل ما كان عينه نجسة قوله: **(أَوْ أَثَرُهُ)** أي: من طعم أو لون أو ريح، والضمير يرجع إلى نحو البول قوله: **(إنْ مُتَفَسِّخَةٌ فَنَجِسٌ)** لأنه ينفصل منها أجزاء بسبب الانتفاخ وانقلاب الخمر خلا لا يوجب انقلاب الأجزاء النجسة طاهرة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** يتأمل في وجه عدم النجاسة، فإنه إذا وقع في بئر فأرة وأخرجت قبل الانتفاخ ينزح منها عشرون وجوبًا، فإن قيل: إن فيه استحالة عين الخمر إلى الخل ورد على ما إذا كانت متفسخة وفيه أن العلة عند التفسخ وجود أجزاء نجسة لا تطهر بالتخلل.

قال المصنف: [وَقَعَ خَمْرٌ فِي خَلٍّ إِنْ قَطْرَةً لَمْ يَحِلَّ إِلَّا بَعْدَ سَاعَةٍ وَإِنْ كُوزًا حَلَّ فِي الحَالِ إِنْ لَمْ يَظْهَر أَثَرُهُ، فَأْرَةٌ وُجِدَتْ فِي قُمْقُمَةٍ، وَلَمْ يَدْرِ هَلْ مَاتَتْ فِيْهَا أَوْ فِي جَرَّةٍ أَوْ فِي بِئْرٍ يُحْمَلُ عَلَى القُمْقُمَةِ؟ ثَلَاثُ قُرَبٍ مِنْ سَمْنٍ وَعَسَلٍ وَدِبْسٍ أَخَذَ مِنْ كُلٍّ حِصَّةٍ وَخَلَطَ فَوَجَدَ فِيْهِ فَأْرَةٌ نَضَعُهَا فِي الشَّمْسِ، فَإِنْ خَرَجَ مِنْهَا الدُّهْنُ فَسَمْنٌ، وَإِلَّا فَإِنْ بَقِيَ بِحَالِ الجَمَدِ فَالعَسَلُ، أَوْ مُتَلَطِّخًا فَالدِّبْسُ.

يُعْمَلُ بِخَبَرِ الحُرْمَةِ فِي الذَّبِيْحَةِ، وَبِخَبَرِ الحِلِّ فِي مَاءٍ وَطَعَامٍ، ....

قال الشارح: قوله: **(إِنْ قَطْرَةً لَمْ يَحِلَّ)** لأن القطرة لا طعم لها ولا ريح يستدل بذهابه على انقلاب عينها فيعتبر مضي الساعة أفاده الحلبي، والظاهر أن المراد بالساعة هنا الزمانية قوله: **(حَلَّ فِي الحَالِ)** لأن ذهاب طعم الخمر وريحها دليل انقلابها خلا، حلبي قوله: **(يُحْمَلُ عَلَى القُمْقُمَةِ)** أي: القلة؛ وذلك لأن الحادث يضاف إلى أقرب أوقاته، حلبي.

قوله: **(نَضَعُهَا... إلخ)** ينبغي أن يكون ذلك فيما لو اختلطت هذه الأشياء ولم يوقف على أي قربة نزلت منها الفأرة، ولم يتخلل زمن بين ذلك أما إذا تخلل زمن يمكن أن الفأرة نزلت في الإناء الذي اختلطت فيه هذه الأشياء فيحمل على أن الوقوع حصل فيها كالمسألة السابقة للعلة المذكورة فيها قوله: **(وَإِلَّا)** أي: إن لم يخرج منها الدهن، حلبي.

قوله: **(بِحَالِ الجَمَدِ)** هو بفتح الجيم والميم الماء الجامد كما في «القاموس» والمراد أن ما عليه صار جامدًا، وإضافة حال لما بعده للبيان، وإنما كان جموده عليها دليل أنه عسل؛ لأن العسل إذا أصابته الشمس تلاحمت أجزاؤه وتماسك بعضها ببعض، حلبي بزيادة قوله: **(أَوْ مُتَلَطِّخًا)** وهو متقطع؛ لأنه ينقطع بعضه عن بعض بحرارة الشمس، أفاده الحلبي قوله: **(يُعْمَلُ بِخَبَرِ الحُرْمَةِ فِي الذَّبِيْحَةِ)** أي: عند تعارض الخبرين لتهاترهما فيرجع إلى الأصل فيها وهو الحرمة؛ لأن الذبح تعذيب حيوان قوله: **(وَبِخَبَرِ الحِلِّ فِي مَاءٍ وَطَعَامٍ)** لأن الأصل في الماء والطعام الحل، حلبي.

يُتَحَرَّى فِي ثِيَابٍ أَقَلُّهَا طَاهِرٌ، وَفِي أَوَانٍ أَكْثَرُهَا طَاهِرٌ لَا أَقَلُّهَا، بَلْ يُحْكَمُ بِالأَغْلَبِ إِلَّا لِضَرُورَةِ شُرْبٍ].

قال المصنف: [يَحْرُمُ أَكْلُ لَحمِ أَنْتَنَ، لَا نَحْوُ سَمْنٍ وَلَبَنٍ، شَعِيْرٌ فِي بَعْرٍ أَوْ رَوَثٍ صُلْبٌ يُؤْكَلُ بَعْدَ غَسْلِهِ، وَفِي خِثْيٍ لَا، مَرَارَةُ كُلِّ حَيَوَانٍ ....

قوله: (**يُتَحَرَّى فِي ثِيَابٍ**) ثم إذا تحرى في واحد تعين عليه الصلاة فيه كل وقت ولا يجوز له نقض تحريه بغيره؛ لأن اختلاف التحري إنما هو في القبلة إلا إذا ظهر فيما تحراه النجاسة، أفاده الشرنبلالي قوله: (**أَوَانٍ**) أي: ويتحرى في أوان اختلطت اختلاط مجاورة لا ممازجة أكثرها طاهر للطهارة، ولو تحرى ثلاثة ثلاثة أو أن أحدها نجس صح، لكنهم لا يقتدون بأحدهم لاحتمال أنه تطهر بالنجس، أفاده الشرنبلالي.

قوله: (**إِلَّا لِضَرُورَةِ شُرْبٍ**) أي: فيتحرى ولو الأكثر نجسًا.

قال الشارح: قوله: (**يَحْرُمُ أَكْلُ لَحمٍ أَنْتَنَ**) لإيذائه لا لنجاسته، حلبي عن الشرنبلالي.

تتمة: لم أرَ حكم الفسيخ الذي يؤكل بإقليم مصر ولا البطارخ الذي فيه، وإن اعتبرت تلك العلة يظهر الحكم بحرمته، ولا يعتبر جريان عادة بعض الأشخاص بأكله؛ لأن العادة لا تحل حرامًا فهو كمن اعتاد عدم السكر بالأشربة، ولقائل أن يقول: إن أذية بعض الناس لا تقضي تحريم ما أصله الحل فهو كالصفراوي ويتأذى بالعسل، ويحرر.

قوله: (**لَا نَحْوُ سَمْنٍ وَلَبَنٍ**) كجبن وزيت؛ لأنه لا يؤذي، حلبي بزيادة.

قوله: (**صُلْبٌ**) أما الموجود في المائع لا يؤكل بدليل ما يأتي في الخثي ومن هذا علم أن قوله: صلب صفة للبعر والروث لا الشعير، فلا يعتبر حينئذ ما فيه من الرطوبة.

قوله: (**وَفِي خِثْيٍ لَا**) لأنه لا صلابة فيه، كذا في «البحر» وهذا التعليل بعين ما قلنا: إن لفظ صلب صفة للبعر والروث، ويفيد أنه لو كان الخثي صلبًا

كَبَوْلِهِ وَجِرَّتُهُ كَزِبْلِهِ، حُكْمُ العَصِيْرِ حُكْمُ المَاءِ: رُطُوْبَةُ الفَرْجِ طَاهِرَةٌ خِلَافًا لَهُمَا، العِبْرَةُ لِلْطَّاهِرِ مِنْ تُرَابٍ أَوْ مَاءٍ اخْتَلَطَا، بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [مَشَى فِي حَمَّامٍ وَنَحْوِهِ لَا يَنْجَسُ مَا لَمْ يَعْلَمَ أَنَّهُ غُسَالَةُ نَجَسٍ،

كالبعر والروث يكون حكمه كالسابق، فتأمل قوله: **(كَبَوْلِهِ)** حتى أن من قال بطهارة بول مأكول اللحم، قال بطهارة مرارته، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَجِرَّتُهُ كَزِبْلِهِ)** الجرة بكسر الجيم ما يخرجه نحو البعير من جوفه إلى فمه فيأكله ثانيًا، والزبل هو المسمى بالسرقين «بحر».

قوله: **(حُكْمُ العَصِيْرِ حُكْمُ المَاءِ)** أي: في أنه تزال به النجاسة الحقيقية، وأنه إذا كان عشرًا في عشر لا ينجس بوقوع النجاسة كما في الماء، حلبي.

قوله: **(رُطُوبَةُ الْفَرْجِ طَاهِرَةٌ)** كسائر رطوبات البدن غير الناقضة كاللدع والمخاط والباق والعرق ووسخ الأُذن.

قوله: **(الْعِبْرَةُ لِلطَّاهِرِ مِنْ تُرَابٍ أَوْ مَاءٍ اخْتَلَطَا بِهِ يُفْتَى)** هذا ضعيف.

قال في «البحر»: التراب طاهر إذا جعل طينًا بالماء النجس أو على العكس الصحيح أن الطين نجس أيهما كان وهو اختيار قاضي خان والفقيه، وتوجيه «الخلاصة» الطهارة بأنه بالتركيب صار شيئًا آخر لا يظهر؛ إذ يقتضي أن الأطعمة إذا كان ماؤها نجسًا أو دهنها أو نحو ذلك أن يكون الطعام طاهرًا لصيرورته شيئًا آخر، وعلى هذا سائر المركبات إذا كان بعض مفرداتها نجسًا ولا يخفى فساده، أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(مَشَى فِي حَمَّامٍ وَنَحْوِهِ)** أي: كطين، والمراد أنه مشى حافيًا، ومثله ما إذا أصاب ثوبه أو بدنه، قال في «البحر»: مشى في الطين أو أصابه لا يجب في الحكم غسله، فلو صلى به جاز ما لم يتبين أثر النجاسة، والاحتياط في الصلاة التي هي وجه دينه ومفاتيح رزقه وأول ما يسأل عنه في الموقف الإعادة.

لَا يَنْبَغِي أَخْذُ المَاءِ مِنَ الأُنْبُوْبَةِ؛ لِأَنَّهُ يَصِيْرُ المَاءُ رَاكِدًا، التَّبْكِيْرُ إِلَى الحَمَّامِ لَيْسَ مِنَ المُرُوْءَةِ؛ لِأَنَّ فِيْهَا إِظْهَارَ مَقْلُوْبِ الكِنَايَةِ، ثِيَابُ الفَسَقَةِ وَأَهْلِ الذِّمَّةِ طَاهِرَةٌ، دِيْبَاجُ أَهْلِ فَارِسَ نَجِسٌ لِجَعْلِهِمْ فِيْهِ البَوْلَ لِبَرِيْقِهِ، رَأَى فِي ثَوْبِ غَيْرِهِ نَجَسًا مَانِعًا إِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ لَوْ أَخْبَرَهُ أَزَالَها وَجَبَ وَإِلَّا لَا، فَالأَمْرُ بِالمَعْرُوْفِ عَلَى هَذَا، حَمْلُ

قوله: (**الأُنْبُوْبَةِ**) أي: البزبوز قوله: (**لِأَنَّهُ يَصِيْرُ المَاءُ رَاكِدًا**) أي: ماء الحوض الذي نزل من الأنبوبة فيه؛ لأنه ربما تكون على يده نجاسة فتسقط في الحوض حالة الأذى فيتنجس أو يسقط الماء المستعمل من يده فيتنجس بناء على أن الماء المستعمل نجس، فينبغي أن يجعل ماء الأنبوبة نازلاً في الحوض ويتابع الغرفات من الحوض حتى يكون بمنزلة الجاري، والظاهر أن هذا الفرع على سبيل الأولوية أو بناء على القول بنجاسة المستعمل.

قوله: (**مَقْلُوْبِ الكِنَايَةِ**) الأولى مقلوب كان وهو ناك، يعني وهو مما ينبغي إسراره، ولذا كان من أسمائه سر قوله: (**وَأَهْلِ الذِّمَّةِ**) مثلهم أهل الحرب قوله: (**طَاهِرَةٌ**) ظاهره جواز الصلاة فيها من غير كراهة، وفي «التجنيس» أن الصلاة في سراويل أهل الذمة مكروهة، قال الحلبي: ولعله؛ لأنهم لا يستبرئون ولا يستنجون، قلت: لا مانع من الكراهة في ثيابهم أيضًا لعدم تحاميهم النجاسات من مسكر وغيره فأهلها تتلوث منها.

قوله: (**لِجَعْلِهِمْ... إلخ**) ظاهره أن ذلك معلوم يقينًا قوله: (**لِبَرِيْقِهِ**) علة للجعل قوله: (**إِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ**) وما في «البحر» من قوله: رأى على ثوب غيره نجاسة أكثر من قدر الدرهم يخبره، ولا يسعه تركه محمول على هذا قوله: (**وَجَبَ**) أي: الإخبار المأخوذ من أخبر وهو بمعنى افترض.

قوله: (**فَالأَمْرُ بِالمَعْرُوْفِ**) أي: والنهي عن المنكر قوله: (**عَلَى هَذَا**) أي: المذكور من التفصيل، فإذا غلب على ظنه الامتثال وجب، وإلا لا، ويشترط للوجوب إلا من على نفسه والأخير، ويشترط في النهي أيضًا ألا يرتكب ما هو أعظم من الذي ينهى عنه وقتئذ، والوجوب ثابت حتى على الفاسق، وإن كان

السَّجَّادَةِ فِي زَمَانِنَا أَوْلَى احْتِيَاطًا لِمَا وَرَدَ أَوَّلُ مَا يُسْأَلُ عَنْهُ فِي القَبْرِ الطَّهَارَةُ، وَفِي المَوْقِفِ الصَّلَاةُ].

أمره أو نهيه لا يفيد.

قوله: (**أَوْلَى**) وذلك لعدم المحافظة عن النجاسة في المساجد كما هو مشاهد.

قوله: (**وَفِي المَوْقِفِ الصَّلَاةُ**) أي: فينبغي الاحتياط في أدائها، ولأنها وجه دينه ومفتاح رزقه، ولا يخفى حسن ذكر هذه الجملة قبيل كتاب الصلاة، وورد أول ما يُقضى بين الناس في الدماء؛ لأنها أكبر الكبائر بعد الكفر ولا تناقض؛ لأن هذا في حق الخلق والصلاة في حق الحق تعالى، قال الحافظ العراقي: وظاهر الأخبار أن الذي يقع أولاً المحاسبة على حق الله تعالى، ذكره سيدي محمد الزرقاني في «شرح المواهب» انتهى.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كتاب الصلاة(1)

قال المصنف: [كِتَابُ الصَّلَاةِ؛ شُروعٌ فِي المَقْصودِ بَعْدَ بَيانِ الوَسيلةِ، وَلَمْ تَخْلُ

قال الشارح: اختلف في حقيقتها، والجمهور على أنها حقيقة في الدعاء، سميت بها الأفعال المخصوصة لاشتمالها عليه، فتكون من الأسماء المغيرة، أو نقلت عنه إلى الأركان المعلومة فتكون من الأسماء المنقولة، والفرق بين التغيير والنقل أنّ المعنى الذي وضعه الواضع إن كان باقيًا إلا أنه زيد عليه شيء آخر؛ فالتغيير وإن لم يراعِ المعنى الوضعي في النقل، انتهى نوح أفندي.

قال الشارح: قوله: **(بَعْدَ بَيانِ الوَسيلةِ)** وهي الطهارة قوله: **(وَلَمْ تَخْلُ**

(1) قال الملا علي القاري: وهي أمُّ العبادات، وأساسُ الطاعات، وماحيةُ الذُّنُوب، ونَاهِيَةُ السيئات، وقدَّمَ عليها كتاب الطهارة التي هي من شرائطها؛ لكونها مِفْتَاح الصَّلاة، ومِصْبَاح الصلاة، ومسائلها الكثيرة من المهمات. ثمَّ هي في اللُّغة: الدعاء، ومنه قوله تعالى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾ [التوبة: ١٠٣] وقوله ﷺ: «وصلَّت عليكم الملائكة» وقوله: «إذا دُعِيَ أحدكم إلى طعام فليُجِبْ، فإن كان مُفْطِرًا فليأكُل، وإن كان صائمًا فلْيُصَلِّ» أي: فَلْيَدْعُ لصاحبه بالخير والبركة.

وفي الشرع: الأفعال المعلومة المعهودة من الشرائط والأركان المعدودة، وكان فرض الصلوات الخمس ليلة المِعْرَاج وهي: ليلة السبت لسبع عشرة خَلَتْ من رمضان قبل الهجرة بثمانية عشر شهرًا من مكة إلى السماء، ومن يَرَى أنَّ المِعْرَاج من بيت المقدس، وأنه مع الإسراء في ليلةٍ واحدةٍ، فليلةُ الإسراء قبل الهجرة بسنة لسبع عشرة من شهر ربيع الأول، وبه جَزَم النووي في «شرح مسلم»، قال ابن الأثير: إنه الصحيح، أو لاثنتي عشرة من شهر ربيع الأول على حَسَب اختلافهم، هذا هو المشهور، وعن الزُّهْري: أن الإسراء، وفَرْضَ الصلوات الخمس، كان بعد البعث بخمس سنين، وفي سِيَر «الروضة» للنووي: أنه كان في رَجَب، وكانت الصلاة قبل الإسراء صلاتين: صلاة قبل طلوع الشمس، وصلاة قبل غروبها، قال تعالى: ﴿وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ بِٱلْعَشِيِّ وَٱلْإِبْكَٰرِ﴾ [غافر: ٥٥]، ثم العبادة نوعان: مُوَقَّتة كالصلاة، وغير مُوَقَّتة كالزكاة، قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣] أي: فرضًا مُوَقَّتًا. [فتح باب العناية ١/ ١٥٥] بتحقيقنا.

عَنْهَا شَريعَةُ مُرْسَلٍ، وَلَمَّا صَارَتْ قُرْبَةً بِواسِطَةِ الكَعْبَةِ كَانَتْ دُونَ الإيمانِ لَا مِنْهُ، بَلْ مِنْ فُروعِهِ.

وَهِيَ لُغَةً: الدُّعَاءُ، فَنُقِلَتْ شَرْعًا إِلَى الأَفْعالِ المَعْلومَةِ وَهُوَ الظَّاهِرُ لِوجودِهَا بِدُونِ الدُّعاءِ فِي الأُمِّيِّ وَالأَخْرَسِ (**هِيَ فَرْضُ عَيْنٍ** ....

عَنْهَا شَريعَةُ مُرْسَلٍ) يحرر الحال في الأنبياء غير المرسلين، هل هم كذلك؟

قوله: (**وَلَمَّا صَارَتْ قُرْبَةً)** قال في «الدر المنتقى»: ولما صارت قربة بواسطة البيت المعظم كانت دون الإيمان الذي صار قربة بلا واسطة، فلذا كانت من فروعه لا منه، انتهى.

قوله: (**بِواسِطَةِ الكَعْبَةِ)** أي: بواسطة استقبالها، وانظر لماذا خصص هذا الشرط مع أنها لم تصِر قربة إلا باجتماع سائر شروطها؟ حتى لو صلى محدثًا أو عريانًا أو نجس الثوب أو المكان أو قبل الوقت أو من غير نية لا تكون قربة.

قوله: (**لَا مِنْهُ، بَلْ مِنْ فُروعِهِ)** أي: باعتبار الفعل، وأما بالنظر لحكمها وهو الافتراض فهي منه؛ لأنه من متعلق التصديق بما جاء به رسول الله ﷺ.

قوله: (**فَنُقِلَتْ)** أشار به إلى أن الصلاة من قبيل المنقول الشرعي وهو الذي لا يكون معناه الوضعي من حقيقة معناه الشرعي وقد مر، وهل هي مجاز لغوي أو استعارة تصريحية؟ وجهان، وباعتبار عرف أهل الشرع حقيقة عرفية.

قوله: (**وَهُوَ الظَّاهِرُ)** أي: القول بأنها منقولة، هو الظاهر قوله: (**فِي الأُمِّيِّ وَالأَخْرَسِ)** ظاهره أن الدعاء يوجد، ولا بد في صلاة غيرهما وليس كذلك، ولذا استحسن صاحب «البحر» التعليل بكون الدعاء ليس من حقيقتها عن هذا التعليل.

قوله: (**هِيَ فَرْضُ عَيْنٍ)** أي: الصلاة؛ والمراد: الصلوات الخمس واختص باجتماعها ﷺ ولم تجتمع لأحد وبالعشاء ولم يصلها أحد، وبالأذان والإقامة وافتتاح الصلاة بالتكبير وبالتأمين وبالركوع فيما ذكره جماعة من المفسرين، وبقول: اللهم ربنا ولك الحمد، وبتحريم الكلام في الصلاة أسيوطي في «الأنموذج».

عَلَى كُلِّ مُكَلَّفٍ) بِالإجْمَاعِ، فُرِضَتْ فِي الإِسْرَاءِ لَيْلَةَ السَّبْتِ سابعَ عَشَري رَمَضانَ، قَبْلَ الهِجْرَةِ بِسَنَةٍ ونِصْفٍ، وَكَانَتْ قَبْلَهُ صَلَاتَيْنِ قَبْلَ طُلوعِ الشَّمْسِ وَقَبْلَ غُروبِهَا شُمُنِّيٌّ].

قال المصنف: [**(وَإِنْ وَجَبَ** ....

وقيل: أول من صلى العشاء موسى حين خرج من مَدْيَن وضل الطريق، أبو السعود قوله: **(عَلَى كُلِّ مُكَلَّفٍ)** أي: بالغ مسلم عاقل سواء كان ذكرًا أو أنثى حرًا أو عبدًا قوله: **(بِالإجْمَاعِ)** سنده قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣]، وقوله تعالى: ﴿فَسُبْحَٰنَ ٱللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ﴾ [الروم: ١٧] الآية، وغير ذلك من الأحاديث والآيات.

قوله: **(سابِعَ عَشَري رَمَضانَ)** ما أفاده من أن الإسراء والمعراج كانا في رمضان أحد قولين مشهورين، وقيل: هما في رجب وهو المشهور بين الناس، وذكره النووي في «سير الروضة».

قوله: **(وَكَانَتْ قَبْلَهُ)** أي: الإسراء صلاتين، ذكر ابن حجر في «شرح الهمزية» أنه ﷺ كان يصلي بمكة قطعًا وكذا أصحابه، ولكن اختلف هل افترض قبل الخمس صلاة أم لا؟ فقيل: إنّ الفرض كان صلاة قبل طلوع الشمس وصلاة قبل غروبها.

وروي أن جبريل عليه السلام بدا له ﷺ في أحسن صورة وأطيب رائحة، فقال: يا محمد إن الله يقرئك السلام، ويقول لك: أنت رسولي إلى الجن والإنس، وادعهم إلى قول لا إله إلا الله، ثم ضرب برجله الأرض فَنبَعت عين ماء فتوضأ منها جبريل ثم أمره أن يتوضأ، وقام جبريل يصلي وأمره أن يصلي معه ثم عرج به إلى السماء فرجع عليه السلام لا يمر بحجر ولا مدر إلا وهو يقول: عليك السلام يا خير رسُل الله، حتى أتى خديجة وأخبرها فغشي عليها من الفرح ثم أمرها فتوضأت وصلى بها كما صلى به جبريل، فكان ذلك أول فرضها ركعتين، انتهى، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ وَجَبَ)** مبالغة على مفهوم قوله: كل مكلف، فكأنه قال: ولا يفترض على غير مكلف، وإن وجب؛ أي: على الولي ضرب

ضَرْبُ ابْنِ عَشْرٍ عَلَيْها بِيَدٍ لَا بِخَشَبَةٍ) لِحَديثِ: «مُرُوا أَولَادَكُم بِالصَّلَاةِ وَهُم أَبْناءُ سَبْعٍ، وَاضْرِبُوهُم وَهُمْ أَبْناءُ عَشْرٍ»(١).

قُلْتُ: وَالصَّوْمُ كَالصَّلَاةِ عَلَى الصَّحِيحِ كَمَا فِي صَوْمِ القُهُسْتَانِيِّ مَعْزِيًّا لِلزَّاهِدِيِّ.

وَفِي حَظْرِ الاخْتِيَارِ أَنَّهُ يُؤْمَرُ بِالصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ وَيُنْهَى عَنْ شُرْبِ الخَمْرِ لِيَأْلَفَ

ابن عشر؛ وذلك ليتخلق بفعلها ويعتاده، لا لافتراضها حلبي.

وانظر هل الأمر لابن سبع واجب كالضرب لابن عشر؟ وهل الوجوب بالمعنى المصطلح عليه أو بمعنى الافتراض؟

قوله: **(بِيَدٍ)** قيده في «إمداد الفتاح» بكونه ثلاث ضربات فقط، ويُفهم منه أنه لا يُضرَب بالعصا في جميع ما أمر به ونهى عنه فليراجع حلبي، والمنصوص أنه يجوز للمعلم أن يضربه بإذن أبيه نحو ثلاث ضربات ضربًا وسطًا سليمًا، ولم يقيد بغير العصا، وإذا مات لزمت ديته العاقلة.

قوله: **(لَا بِخَشَبَةٍ)** مقتضى قوله: بيد أن يراد بالخشبة ما هو الأعمّ منها، ومن السوط قوله: **(لِحَديثِ... إلخ)** استدلال على الضرب المطلق، وأما كون الضرب لا بخشبة فلأن الضرب بها ورد في جناية صادرة من المكلف، ولا جناية من الصغير.

قوله: **(وَهُم أَبْناءُ سَبْعٍ)** هذا يدل على أن الأمرِ إنما هو بعد تمام السبع بأن يكون أول الثامنة والضربُ أول الحادية عشرة إلا أن يقال: إنّ العرف يطلق على من أدرك السابعة ولو يومًا منها أنه ابن سبع، وكذا يقال فيما بعده.

قوله: **(قُلْتُ: وَالصَّوْمُ... إلخ)** مراده من هذين النقلين بيان أن الصبي ينبغي أن يؤمر بجميع المأمورات، وينهى عن جميع المنهيات انتهى حلبي.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٨٠، رقم ٦٦٨٩)، وابن أبي شيبة (١/ ٣٠٤، رقم ٣٤٨٢)، وأبو داود (١/ ١٣٣، رقم ٤٩٥)، وأبو نعيم في الحلية (١٠/ ٢٦)، والحاكم (١/ ٣١١، رقم ٧٠٨)، والبيهقي (٢/ ٢٢٩، رقم ٣٠٥٢).

الخَيْرَ وَيَتْرُكَ الشَّرَّ وَيَكْفُرُ جَاحِدُهَا؛ لِثُبُوتِهَا بِدَلِيلٍ قَطْعِيٍّ **(وَتَارِكُهَا عَمْدًا مَجَانَةً)** أَيْ: تَكَاسُلًا، فاسِقٌ **(يُحْبَسُ حَتَّى يُصَلِّي)** لأَنَّهُ يُحْبَسُ لِحَقِّ العَبْدِ فَحَقُّ الحَقِّ أَحَقُّ، ....

فلا خصوصية للصلاة والصوم والخمر كما يرشد إليه التعليل.

قوله: **(بِدَلِيلٍ قَطْعِيٍّ)** أي: لا احتمال فيه، وحكم الجاحد لها حكم المرتد، أفاده المصنف.

قوله: **(مَجَانَةً)** المجون أن لا يبالي الإنسان بما صنع، وقد مجن من باب دخل فهو ماجن، وفي «القاموس» مجن مجونًا صلب وغلظ ومنه الماجن لمن لا يبالي قولًا وفعلًا كأنه صلب الوجه، وقد مجن مجونًا ومجانة ومجانًا بالضم، انتهى «منح».

قوله: **(أَيْ: تَكاسُلًا)** تفسير مراد وإلا فالمجانة حقيقتها عدم المبالاة، حلبي بزيادة.

قوله: **(يُحْبَسُ حَتَّى يُصَلِّي)** وكذا يفعل في الذي يفطر في رمضان حتى يحدث توبة، ونظم بعض الفضلاء وأجاد، فقال:

في حكم من ترك الصلاة وحكمه ... إن لم يقرّ بها كحكم الكافر
فإذا أقرّ بها وجانب فعلها ... فالحكم فيه للحسام الباتر
وبه يقول الشافعي ومالك ... والحنبلي تمسكًا بالظاهر
وأبو حنيفة لا يقول بقتله ... ويقول بالحبس الشديد الزاجر
والمسلمون دماؤهم معصومة ... حتى تراق بمستنير باهر
مثل الزنا والقتل في شرطيهما ... وانظر إلى ذاك الحديث السافر
هذي مقالات الأئمة كلهم ... وأصحها ما قلته في الآخر

انتهى «منح»، واعلم أن الإمامين مالكًا والشافعي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ لا يقولان بكفر المقر الكسلان، والإمام أحمد رضي الله عنه يحكم بكفره نقله عنه صاحب «المواهب».

وَقِيلَ: يُضْرَبُ حَتَّى يَسِيلَ مِنْهُ الدَّمُ].

قال المصنف: [وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: يُقْتَلُ بِصلَاةٍ وَاحِدَة حدًّا، وَقِيلَ: كُفْرًا **(وَيُحْكَمُ بِإِسْلَامِ فَاعِلِها)** بِشُروطٍ أَرْبَعَةٍ: أَنْ يُصَلِّيَ فِي الوَقْتِ **(مَعَ جَمَاعَةٍ)** مُؤْتَمًّا مُتَمِّمًا، وَكَذَا لَوْ أَذَّنَ فِي الوَقْتِ ....

قوله: **(وَقِيلَ: يُضْرَبُ)** قائله الإمام المحبوبي حلبي عن «المنح» قوله: **(حدًّا)** ظاهر حكاية المقابل بقيل، أنّه المعتمد عندهم، ولذا والله أعلم اقتصر في «شرح الملتقى» عليه. قوله: **(وَيُحْكَمُ بِإِسْلَامِ فَاعِلِها)** لأنها حينئذ مخصوصة بهذه الأمة «منح».

قال الشارح: قوله: **(فِي الوَقْتِ)** أي: أداء، حلبي ولو بإدراك تكبيرة الإحرام في الوقت، وفيه أن صلاته قضاء مع جماعة مؤتمًا تفيد إسلامه إلا أن يقال: إن صلاته في الوقت تدل على اعتقاده فرضية ما صلاه غالبًا بخلاف القضاء، فإنه يحتمل أنه نفل أو صلاة يعتقدها في وقت القضاء ويؤخذ هذا التقييد من قوله ﷺ: «**من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا فهو منا**»(١) وذلك لأن صلاة المسلمين الكاملة المرادة عند الإطلاق هي الأداء.

قوله: **(مَعَ جَمَاعَةٍ)** صادق بكونه إمامًا أو مؤتمًا فأخرج كونه إمامًا بكونه مؤتمًا حلبي، وذلك لأن الائتمام يدل على اتباع سبيل المؤمنين بخلاف ما لو كان إمامًا، فإنه يحتمل نية الانفراد فلا جماعة قوله: **(مُتَمِّمًا)** أي: صلاته بأن لا يفسدها، وظاهره ولو لم يأت بالواجبات قوله: **(فِي الوَقْتِ)** قيده في «المنح» تبعًا لشيخه في «البحر» بكون الأذان في المسجد فخرج ما إذا أذن خارج الوقت أو المسجد.

---

(١) حديث جندب: أخرجه الروياني (٢/ ١٤٩، رقم ٩٧٣)، والطبراني (٢/ ١٦٢، رقم ١٦٦٩). قال الهيثمي (١/ ٢٨): عبيد بن عبيدة التمار لم أقف على ترجمته.
حديث ابن مسعود: أخرجه الطبراني (١٠/ ١٥٢، رقم ١٠٢٩١). قال الهيثمي (١/ ٢٨): في إسناده الحسن بن إدريس الحلواني ولم أر أحدًا ذكره وهو أيضًا من رواية أبي عبيدة عن أبيه ولم يسمع منه. والحديث عند الجميع عدا البخاري والبيهقي.

أَوْ سَجَدَ للتِّلَاوَة أَوْ زَكَّى السَّائِمَةَ صَارَ مُسْلِمًا لَا لَوْ صَلَّى فِي غَيْرِ الوَقْتِ أَوْ مُنْفَرِدًا أَوْ إماما، أَوْ أَفْسَدَهَا أَوْ فَعَلَ بَقِيَّةَ العِبَادَاتِ؛ لِأَنَّها لَا تَخْتَصُّ بِشَريعَتِنا].

قال المصنف: [وَنَظَمَها صَاحِبُ «النَّهْرِ» فَقَالَ: [الرجز]

وَكَافِرٌ فِي الوَقْتِ صَلَّى بِاقْتِدَا ... مُتَمِّمًا صَلَاتَهُ لَا مُفْسِدَا

أَوْ أَذَّنَ أَيْضًا مُعْلِنًا أَوْ زَكَّى ... سَوَائِمًا كَأَنْ سَجَدْ تَزَكَّى

قوله: **(أَوْ سَجَدَ للتِّلَاوَة)** لأنه من خصوصيات هذه الأمة.

قوله: **(أَوْ زَكَّى السَّائِمَةَ)** لأنه من خصوصيات هذه الأمة بخلاف زكاة الأموال، فإنها في شرع من قبلنا أيضًا، لكن كان الواجب عليهم إخراج أكثر من ربع العشر، وكذا لو حج على الهيئة الكاملة أو قرأ القرآن، فإنه يحكم بإسلامه كما في «المنح».

قوله: **(لَا لَوْ صَلَّى... إلخ)** مفهوم ما سبق في الصلاة على سبيل اللف والنشر المرتب.

قوله: **(أَوْ أَفْسَدَهَا)** أي: صلاة الفرض صادق بأن يسلم على رأس الركعتين في غير الثنائية، فإنه إفساد للفرض وإن صحت نفلًا، وظاهره أن المراد بالإتمام: عدم الإفساد لا الإتيان بالواجبات مثلًا.

قوله: **(أَوْ فَعَلَ بَقِيَّةَ العِبَادَاتِ)** كالصوم والحج الذي ليس بكامل والصدقة «منح» ويستثنى من ذلك قراءة القرآن، فإنه بها يكون مسلمًا كالحج على الهيئة الكاملة كما مر نقله عن المصنف.

قال الشارح: قوله: **(صَلَّى بِاقْتِدَا)** دخل تحت الاقتداء شرطان الجماعة والاقتداء قوله: **(أَيْضًا)** بإسقاط همزتها للضرورة حلبي، وسواء كان الأذان سفرًا أو حضرًا كما في «البحر» قوله: **(مُعْلِنًا)** المراد به أن يسمعه من تصح شهادته عليه بالإسلام، وليس المراد أن يؤذن فوق الصومعة أو على سطح يسمعه خلق كثير، وهذا لأن الأذان فيه الشهادتان وفي إتيانه بهما لا يشترط الإعلان على المئذنة، وهذا إذا لم يكن عيسويًا، أما إذا كان عيسويًا وهو الذي

فَمُسْلِمٌ لَا بِالصَّلَاةِ مُنْفَرِدْ وَلَا الزَّكَاةِ وَالصِّيَامِ، الحَجَّ زِدْ

يشهد لمحمد ﷺ بالرسالة، لكن يخصها بالعرب وهو منسوب إلى عيسى اليهودي الأصفهاني، فقال في «البحر» في باب الأذان: لا يكون مسلمًا إلا إذا صار عادة له، وقيل: إنه مؤذن انتهى، قال الحلبي: فالمراد بالإعلان في حق العيسوي المداومة، ثم ظاهر عبارة «البحر» أن الحكم بإسلام غير العيسوية بالأذان بحث له، حيث قال: وأما غيرهم فينبغي أن يكون مسلمًا بنفس الأذان والله الموفق، انتهى.

قوله: (**كَأَنْ سَجَدْ**) بسكون الدال للضرورة أو نية الوقف، وأن مصدرية؛ أي: كسجوده؛ والمراد: سجوده للتلاوة، وذلك لأن سجوده لها تعظيم للقرآن وتصديق للنبي ﷺ فيما جاء به فكان دليل الإسلام حلبي، ومعرفة ذلك أن يسجد عند سماعها أو يقر بأنه يسجد لها.

قوله: (**تَزَكَّى**) تكملة للوزن وهو حال من ضمير سجد؛ أي: كسجوده للتلاوة حال كونه متطهرًا عن أرجاس الكفر، حلبي.

وهي حال مبينة لا مقيدة، وذلك لأن السجود نفسه جعل طهارة له من أرجاس الكفر أو مقيدة، والمقصود به إخراج سجود السخرية.

قوله: (**فَمُسْلِمٌ**) خبر كافر وزيدت الفاء لضرورة الشعر، وإنما قال: مسلم دون مؤمن، وإن تلازما شرعًا؛ لأن ما ذكر من الأعمال الظاهرة راجع إلى معنى الإسلام، أما الإيمان فأمر قلبي لا يطلع عليه إلا الله تعالى.

قوله: (**مُنْفَرِدْ**) بسكون الدال وقف عليه على لغة ربيعة حلبي، والمناسب أن يقول: ولا إمامًا ولا قاضيًا ولا مفسدًا ليتمم كل المحترزات، لكن النظم ضاق عليه.

قوله: (**وَلَا الزَّكَاةِ**) أي: زكاة غير السوائم كما يعلم مما سبق.

قوله: (**وَالصِّيامِ**) أي: سواء صيام فرض أو نفل قوله: (**الحَجَّ**) أي: الذي ليس على الهيئة الكاملة كما تقدم، حلبي.

(وَهِيَ عِبَادَةٌ بَدَنِيَّةٌ مَحْضَةٌ، فَلَا نيابَةَ فِيهَا أَصْلًا) أَيْ: لَا بِالنَّفْسِ كَمَا صَحَّتْ فِي الحَجِّ وَلَا بِالمَالِ كَمَا صَحَّتْ فِي الصَّوْمِ بِالفِدْيَةِ لِلْفَانِي؛ لِأَنَّها إِنَّمَا تَجوزُ بِإِذْنِ الشَّرْعِ].

قال المصنف: [وَلَمْ يُوجَد **(سَبَبُها)** ....

قوله: **(بَدَنِيَّةٌ)** أي: متعلقة بالبدن دون غيره «منح» قوله: **(مَحْضَةٌ)** أي غير مركبة من المال والبدن كالحج «منح».

قوله: **(كَمَا صَحَّتْ فِي الصَّوْمِ)** النفل مطلقًا والفرض بشرط العجز الدائم إلى الموت قوله: **(بِالفِدْيَةِ)** يتعلق بالضمير المستتر في صحت لرجوعه إلى النيابة التي هي مصدر لا بصحت؛ أي: كما صحت النيابة بالفدية ويدل عليه تعلق قوله: بالنفس، بقوله: نيابة المذكور في المتن، حلبي.

قوله: **(لِلْفَانِي)** أي: الشيخ الآيل إلى الفناء أو الذي فنيت قوته ويشترط في صحة فديته عن صومه عجزه الدائم إلى الموت، حلبي بزيادة.

قوله: **(لِأَنَّها)** أي: الفدية إنما تجوز... إلخ، ولأن المقصود من التكاليف الابتلاء والمشقة وهي في البدنية بإتعاب النفس، والجوارح بالأفعال المخصوصة، وبفعل نائبه لا تتحقق المشقة على نفسه، فلم تجز النيابة مطلقًا لا عند العجز ولا عند القدرة «منح».

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ يُوجَد)** أي: إذن الشارع بالفدية في الصلاة، حلبي.

قوله: **(سَبَبُها... إلخ)** السبب هو المفضي إلى الحكم من غير تأثير «بحر».

وذكر ابن فرشته: أن هاهنا وجوبًا ووجوب أداء ووجود أداء، ولكل منها سبب حقيقي وظاهري، فالوجوب سببه الحقيقي هو الإيجابي القديم لله تعالى، وكان ذلك غيبًا عنا فجعل الظاهري الوقت تيسيرًا علينا ووجوب الأداء سببه الحقيقي تعلق الطلب بالفعل، وسببه الظاهري هو اللفظ الدال على ذلك.

ووجود الأداء سببه الحقيقي خلق الله تعالى وإرادته، وسببه الظاهري استطاعة العبد؛ أي: قدرته المستجمعة لشرائط التأثير فهي لا تكون إلا مع

تَرَادُفُ النِّعَم ثُمَّ الخِطابِ ثُمَّ الوَقْتِ؛ أَي: الـ(**جُزْءُ**) الـ(**أَوَّلُ**) مِنْهُ إِنِ (**اتَّصَلَ بِهِ الأَدَاءُ وَإِلَّا فَمَا**) أَيْ: جُزْءٌ مِنَ الوَقْتِ (**يَتَّصِلُ بِهِ**) الأَدَاءُ (**وَإِلَّا**) يَتَّصِلُ الأَدَاءُ بِجُزْءٍ فـ (**السَّبَبُ**) هُوَ (**الجُزْءُ الأَخِيرُ**)، وَلَوْ نَاقِصًا حَتَّى تَجِبْ عَلَى مَجْنُونٍ وَمُغْمًى عَلَيْهِ أَفَاقا].

الفعل انتهى، والوجوب الذي هو شغل الذمة لزوم إيقاع الفعل في زمان ما بأن كان في الوقت سعة، ووجوب الأداء الذي هو طلب تفريغ الذمة لزومه في زمان خاص بأن ضاق الوقت، انتهى أبو السعود.

قوله: (**تَرَادُفُ النِّعَمِ**) أي: النعم المترادفة في الوقت «بحر» قوله: (**ثُمَّ الخِطابِ**) أي: كلام الله تعالى المتعلق بطلبها، كقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة:٤٣]، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتۡ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ كِتَٰبٗا مَّوۡقُوتٗا﴾ [النساء:١٠٣].

قوله: (**ثُمَّ الوَقْتِ**) وذلك لأن الوجوب يتجدد بتجدد الأوقات وهو علامة السببية، أبو السعود بزيادة قوله: (**الجُزْءُ الأَوَّلُ**) والوجوب فيه موسع حتى لا يأثم بالتأخير عن الجزء الأول والثاني والثالث مثلًا، أبو السعود.

قوله: (**وَإِلَّا فَمَا يَتَّصِلُ بِهِ**) ما هنا عامة شاملة للجزء الأخير، فقوله بعد ذلك: وإلا فالجزء الأخير تكرار، وكذا قوله: سببها جزء أول اتصل به الأداء، والأخصر أن يقول: سببها جزء اتصل به الأداء في الوقت وإلا فجملته، حلبي.

قوله: (**وَلَوْ نَاقِصًا**) كوقت الاصفرار في العصر قوله: (**حَتَّى تَجِبْ**) بالرفع؛ لأن حتى هنا للتفريع، حلبي.

قوله: (**أَفَاقا**) اعلم أن المجنون والمغمى عليه إذا أفاقا لا يخلو إما أن يفيقا وفي الوقت ما يسع التحريمة فقط، وإما أن يفيقا وليس في الوقت ما يسعها، وإما أن يفيقا وفي الوقت ما يسع التحريمة والطهارة.

ففي القسم الأول: يجب عليهما صلاة ذلك الوقت ولكنهما يقضيانها؛ لأن الوقت يسع التحريمة فقط وهما محتاجان إلى الوضوء لانتقاض وضوئهما بالجنون والإغماء فلا يمكنهما الأداء.

قال المصنف: [وَحائِضٍ وَنَفْساءَ طَهُرَتا، وَصَبِيٍّ بَلَغَ، وَمُرْتَدٍّ أَسْلَمَ، ....

وفي القسم الثاني: لا يجب عليهما صلاة ذلك الوقت أخذًا من الحائض، فإنها إذا انقطع دمها على العشرة وبقي من الوقت ما يسع التحريمة قضت، وإلا لا كما ذكره الشارح عند قول المتن، ويحلّ وطؤها إن انقطع لأكثره هذا إذا زاد الجنون والإغماء على خمس صلوات، وأما إذا كان خمس صلوات فأقل فإنه يجب عليهما صلاة ذلك الوقت، ولو لم يبق منه ما يسع التحريمة، بل وما قبله من الصلوات أيضًا كما سيأتي.

وفي القسم الثالث: يمكنهما الطهارة والصلاة كلها أو الطهارة والتحريمة، فإن فعلا وإلا قضيا، إذا عرفت هذا؛ فالمراد بالجزء الأخير في كلامهم جزء يسع التحريمة لا الآن الذي هو جزء لا يتجزأ، فإنه لا يسع التحريمة لما أنها مركبة من حروف وكل حرف يحتاج إلى آن إذا كان دفعيًا كالطاء، وإلى آنات إن كان تدريجيًا كالسين كما هو في «المواقف».

وإنما فسرنا الجزء بذلك لما علمت من أن المجنون والمغمى عليه إذا استغرقا أكثر من خمس صلوات ثم أفاقا وبقي من الوقت ما لا يسع التحريمة لا يجب عليهما القضاء، وكذلك غير المجنون والمغمى عليه إذا وقع منه حرف أو حرفان من التحريمة في الوقت وباقيها بعد الوقت لا يكون فعله أداء فثبت بهذا أن الجزء الأخير الذي يكون سببًا للأداء هو زمان يسع التحريمة، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**طَهُرَتا**) أي: في الوقت، بشرط أن يبقى من الوقت ما يسع التحريمة فقط أو أكثر إن كان الانقطاع على رأس العشرة والأربعين، أو ما يسع الغسل وخلع الثياب ولبسها، والتحريمة فقط أو أكثر إن كان الانقطاع على أقل من العشرة والأربعين، انتهى حلبي بزيادة ما.

قوله: (**وَصَبِيٍّ بَلَغَ**) وكان بين بلوغه وآخر الوقت ما يسع التحريمة أو أكثر كما يفهم من كلامهم في الحائض التي طهرت على العشرة، حلبي.

قوله: (**وَمُرْتَدٍّ أَسْلَمَ**) أي: إذا كان بين إسلامه وآخر الوقت ما يسع

وَإِنْ صَلَّيا فِي أَوَّلِ الوَقْتِ **(وَبَعْدَ خُروجِهِ يُضافُ)** السَّبَبُ **(إِلَى جُمْلَتِهِ)** لِيَثْبُتَ الوَاجِبُ بِصِفَةِ الكَمَالِ، وَأَنَّهُ الأَصْلُ حَتَّى يَلْزَمَهُمُ القَضَاءُ فِي كامِلٍ هُوَ الصَّحِيحُ **(وَقْتُ)** صَلَاةِ **(الفَجْرِ)** ....

التحريمة كما في الحائض المذكورة وحكم الكافر الأصلي حكم المرتد، وإنما خصه بالذكر ليصح قوله: وإن صليا في أول الوقت، وصورتها في المرتد أن يكون مسلمًا أول الوقت، فيصلي الفرض ثم يرتد ثم يسلم في آخر الوقت، وصورة الصبي أن يصلي أول الوقت صبيًا ثم يبلغ آخر الوقت، وبين بلوغه وآخر الوقت ما يسع التحريمة، حلبي بزيادة.

قوله: **(وَإِنْ صَلَّيا فِي أَوَّلِ الوَقْتِ)** يعني أن صلاتهما في أوله لا تسقط عنهما الطلب والحالة هذه أما في الصبي فلكونها نفلًا، وأما في المرتد فلهبوطها بالارتداد، حلبي.

قوله: **(إِلَى جُمْلَتِهِ)** أي: جميعه «نهر» قوله: **(بِصِفَةِ الكَمَالِ)** الإضافة للبيان؛ أي: ولو كان السبب الجزء الأخير لكان الواجب ناقصًا فلا يتعين قضاؤه في كامل.

قوله: **(وَأَنَّهُ الأَصْلُ)** الواو للحال فهمزة إنّ مكسورة حلبي، والضمير يرجع إلى ثبوت الواجب بصفة الكمال المترتب على كون السبب هو جملة الوقت.

قوله: **(حَتَّى يَلْزَمَهُمُ)** أي: يلزم من سبق من المجنون، وما بعده.

قوله: **(القَضَاءُ فِي كامِلٍ)** فإذا فاته عصر اليوم، وتذكره في آخر وقت عصر الغد مثلًا قبل الغروب لا يقضيه؛ لأن هذا وقت ناقص.

قوله: **(وَقْتُ صَلَاةِ الفَجْرِ)** قدّر المضاف ليصح الحمل قاله أبو السعود، وسمي فجرًا لانفجار الظلام عنه «نهر» واستعمال الفجر في الوقت مجاز مرسل، فإنه في الأصل ضوء الصبح ثم سمي به الوقت، وهذا يقضي بأن الإضافة في وقت الفجر للبيان.

قَدَّمَهُ؛ لأَنَّهُ لَا خِلَافَ فِي طَرَفَيْهِ].

تتمة:

أول اليوم الفجر ثم الصباح ثم الغداة ثم الضحى ثم الضحوة ثم الهجيرة ثم الظهر ثم الرواح ثم المساء ثم العصر ثم الأصيل ثم العشاء الأولى ثم العشاء الأخيرة عند مغيب الشفق، قال القهستاني: وإنما ابتدأ بالوقت لكونه سببًا عند أكثر المشايخ.

قوله: **(لَا خِلَافَ فِي طَرَفَيْهِ)** نقل القهستاني الخلاف في وقت الصبح هل أوّله الصبح أو انتشاره؟ وهل آخره إلى طلوع شيء من جرم الشمس أو إلى أن يرى الرامي موضع نبله؟ ثم قال: ففي آخره خلاف كما في أوله، فمن قال بعدم الخلاف فمن عدم التتبع، حلبي.

وفي أبي السعود عن شيخه وفيه نظر، إذ القائل بعدم الخلاف في أوله وآخره جمع كثير ممن لهم الغاية القصوى في التتبع والإحاطة بالأقوال منهم صاحب «الهداية» وصاحب «العناية» والزيلعي والعيني وصاحب «البحر» وأخوه أول عبارتيهما ثم ذكراه آخرًا فلم يبقَ إلا أن يقال في إثبات الخلاف بعد نفيه مناقضة ظاهرة، ويجاب بأن المراد لا خلاف في طرفيه بين الأئمة أهل المذاهب الأربعة لقول الزيلعي: وقد أجمعت الأمة على أن أوله الصبح الصادق وآخره حتى تطلع الشمس، فلا ينافي وقوع الخلاف بين أهل مذهبنا ولما كان قول المجتهدين وقت الفجر من الصبح الصادق إلى طلوع الشمس محتملًا؛ لأن يكون المراد أول طلوعه أو انتشاره ساغ لمشايخنا الخلاف في بيان مدلول ما أجمعت عليه الأمة، انتهى.

وفيه أنه مع ثبوت الخلاف لأهل مذهبنا لا يصدق قول الزيلعي: أجمعت الأمة على أن هذا جواب عن الأول وسكت عن الجواب عن الخلاف في الآخر، والذي يظهر أن من حكى عدم الخلاف لم يعتبر القول الآخر لضعفه

قال المصنف: [وَأَوَّلُ مَنْ صَلَّاهُ آدَم وَأَوَّلُ الخَمْسِ وُجوبًا وَقَدَّمَ مُحَمَّدٌ الظُّهْرَ؛ لأَنَّهُ أَوَّلُها ظُهورًا وَبَيانًا، وَلَا يَخْفَى تَوَقُّفُ وُجوبِ الأَدَاءِ عَلَى العِلْمِ بِالكَيْفِيَّةِ، فَلِذَا لَمْ يَقْضِ نَبِيُّنا ﷺ الفَجْرَ صَبِيحَةَ لَيْلَةِ الإِسْراءِ، ثُمَّ هَلْ كَانَ قَبْلَ البِعْثَةِ مُتَعَبِّدًا بِشَرْعِ أَحَدٍ؟

وتوهينه، كما قال:

وليس كل خلاف جاء معتبرا إلا خلاف له حظ من النظر

قال الشارح: قوله: **(آدم)** عليه السلام؛ أي: حين أهبط من الجنة «بحر».

قوله: **(لأَنَّهُ أَوَّلُها ظُهورًا وَبَيانًا)** هذا بناء على أن إمامة جبريل إنما كانت في الظهر صبيحة الإسراء، وأن إمامته له في الصبح كانت في غير صبيحتها.

والمسألة فيها روايتان أشهرهما البداءة بالظهر أبو السعود عن الشيخ شاهين، والضمير في أولها يرجع إلى الصلوات المفروضة ليلة الإسراء فلا ينافي افتراض ركعتين بالغداة، وركعتين بالعشي قبل ذلك وعطف قوله: بيانًا على ظهورًا من عطف السبب على المسبب؛ لأن بيان جبريل سبب في ظهورها، حلبي.

قوله: **(وَلَا يَخْفَى تَوَقُّفُ... إلخ)** جواب سؤال حاصله أن الصبح إذا كان أوّل الخمس وجوبًا، فكيف تركه النبي ﷺ صبيحة الإسراء مع وجوبه عليه ليلًا؟ حلبي.

وهذا إنما يرد على ما هو الأشهر من أن أول صلاة أمّ فيها جبريل النبي ﷺ صلاة الظهر أما على مقابله فلا أبو السعود.

فإن قلت: كيف يثبت الوجوب مع عدم وجوب الأداء؟

قلنا: لا استبعاد فإن من أسلم في دار الحرب وعلم بالشرائع إجمالًا يجب عليه ذلك ولا يجب الأداء.

قوله: **(فَلِذَا)** أي: لتوقف وجوب الأداء على العلم.

قوله: **(صَبِيحَةَ لَيْلَةِ الإِسْراءِ)** الصبح بياض يحلقه الله تعالى في الوقت المخصوص ابتداء، وليس من تأثير الشمس ولا من جنس نورها كما في «التفسير الكبير» في قوله تعالى: ﴿فَالِقُ ٱلْإِصْبَاحِ﴾ [الأنعام: ٩٦] «قهستاني».

الـمُخْتارُ عِنْدَنَا لَا، بَلْ كَانَ يَعْمَلُ بِما ظَهَرَ لَهُ مِنَ الكَشْفِ الصَّادِقِ مِنْ شَرِيعَةِ إِبْراهِيم وَغَيْرِهِ، وَصَحَّ تَعَبُّدُهُ فِي حِرَاءَ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [(مِنْ) أَوَّلِ **(طُلوعِ الفَجْرِ الثَّاني)** وَهُوَ البَيَاضُ الـمُنْتَشِرُ الـمُسْتَطِيرُ

قوله: **(الـمُخْتارُ عِنْدَنَا لَا)** لأنه ﷺ قبل الرسالة في مقام النبوة لم يكن من أمة نبي قط، بل كان يعمل بما يظهر له من الكشف الصادق من شريعة إبراهيم وغيره، وأثبت آخرون تعبده بشرع قديم فقيل: بشريعة نوح، وقيل: إبراهيم، وقيل: موسى، وقيل: عيسى ـ عليهم الصلاة والسلام ـ وقيل: بما ثبت أنه شرع كذا في التقرير الأكملي، انتهى «نهر».

وقوله: لأنه ﷺ في مقام النبوة فيه أن الأنبياء والرسل بعد موسى ما عدا عيسى كانوا على شريعة موسى فلا مانع من كونه ﷺ عاملًا بشريعة من قبله.

قوله: **(فِي حِرَاءَ)** بالمد والقصر والصرف وعدمه وهي في قباء، روى ابن إسحاق وغيره أنه ﷺ كان يخرج إلى حراء في كل عام شهرًا يتنسك فيه، وكان تنسُّك من يتنسك من قريش في الجاهلية أن يطعم من جاءه من المساكين، فإذا انصرف لم يدخل بيته حتى يطوف بالبيت، وقيل: كانت عبادته الذِّكر والله الموفق «نهر» وفي «القسطلاني» الفكر بالفاء، قال بعضهم: وأول من أحدث التنسك عبد المطلب.

قال الشارح: قوله: **(مِنْ أَوَّلِ طُلوعِ الفَجْرِ)** هو المعتمد والأحوط، كذا في «القهستاني» قوله: **(الـمُنْتَشِرُ)** في الأفق يمنة ويسرة وهو المسمى بالصبح الصادق؛ لأنه أصدق ظهورًا من المستطيل ويسمى الصبح الأول؛ لأنه أول نور يظهر كذنب السرحان لدقته واستطالته، ولأن الضوء في أعلاه دون أسفله وبالصبح الكاذب؛ لأنه يعقبه ظلمة كما في «نهاية الإدراك» انتهى «قهستاني».

قوله: **(الـمُسْتَطِيرُ)** تفسير للمنتشر، وفي «القاموس» استطار: تفرّق، وانتشر انبسط، والظاهر أن معنى تفرق وانبسط واحد حلبي، ويمكن أن يقال: التفرق يشعر بعدم اتصال الأجزاء المتفرقة بخلاف الانبساط.

لَا المُسْتَطِيلُ **(إِلَى)** قُبَيْلَ **(طُلوعِ ذُكَاءَ)** بِالضَّمِّ غَيْرَ مُنْصَرِفٍ اسْمُ الشَّمْسِ **(وَوَقْتُ الظُّهْرِ مِنْ زَوالِهِ)** أَيْ: مَيْلِ ذُكَاءَ عَنْ كَبِدِ السَّماءِ **(إِلَى بُلوغِ الظِّلِّ مِثْلَيْهِ)** وَعَنْهُ مِثْلَهُ، وَهُوَ قَوْلُهُمَا وَزُفَرَ وَالأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ.

قَالَ الإِمامُ الطَّحاوِيُّ: وَبِهِ نَأْخُذُ، وفِي «غُرَرِ الأَذْكارِ»: وَهُوَ المَأخوذُ بِهِ.

وَفِي «البُرْهانِ»: وَهُوَ الأَظْهَرُ لِبَيانِ جِبْريلَ وَهُوَ نَصٌّ فِي البَابِ].

قوله: **(إِلَى قُبَيْلَ طُلوعِ ذُكَاءَ)** أي: قبلها بشيء يسير جدًّا قوله: **(بِالضَّمِّ)** أي: والمد، حلبي عن «القاموس» قوله: **(غَيْرَ مُنْصَرِفٍ)** لألف التأنيث الممدودة.

قوله: **(مِنْ زَوالِهِ)** الأولى تأنيث الضمير، ولا خلاف في أوله لقوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾ [الإسراء:٧٨] أي: لزوالها، وقيل: لغروبها «بحر» قوله: **(عَنْ كَبِدِ السَّماءِ)** أي: وسط السماء بحسب ما يظهر لنا.

قوله: **(إِلَى بُلوغِ الظِّلِّ مِثْلَيْهِ)** وهو الصحيح «بدائع» وظاهر الرواية وفي «المحيط» والصحيح قول الإمام، واختاره المحبوبي، وعوّل عليه النسفي، ووافقه صدر الشريعة ورجح دليله، وفي «الغياثية» وهو المختار، وفي «شرح المجمع» اختاره أصحاب المتون وارتضاه الشارحون «بحر».

قوله: **(وَعَنْهُ)** أي: عن الإمام، حلبي.

قوله: **(مِثْلَهُ)** منصوب ببلوغ المقدر والتقدير، وعن الإمام إلى بلوغ الظل مثله، حلبي.

قوله: **(قَالَ الإِمامُ الطَّحاوِيُّ... إلخ)** قال في «البحر»: قول الطحاوي وبه نأخذ لا يدل على أنه المذهب بعد ذكر ما قدمناه؛ أي: من التصاحيح، وما ذكره الكركي في «الفيض» من أنه يفتى بقولهما في العصر والعشاء مُسلَّم في العشاء فقط على ما فيه أيضًا.

قوله: **(وَهُوَ نَصٌّ فِي البَابِ)** أي: بيان جبريل عليه السلام قال شيخ الإسلام: إن الاحتياط أن لا يؤخر الظهر إلى المثل، وأن لا يصلي العصر حتى يبلغ المثلين

قال المصنف: [وفِي «الفَيْضِ»: وَعَلَيْهِ عَمَلُ النَّاسِ اليَوْمَ، وَبِهِ يُفْتَى **(سِوَى فَيْءٍ)** يَكونُ لِلْأَشياءِ قُبَيْلَ **(الزَّوَالِ)** وَيَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الزَّمَانِ وَالمَكانِ ....

ليكون مؤديًا للصلاتين في وقتهما بالإجماع، كذا في «السراج».

قال الشارح: قوله: **(سِوَى فَيْءٍ)** بوزن شيء، وهو الظل بعد الزوال، سمي به؛ لأنه فاء من المغرب إلى المشرق، وما قبل الزوال يسمى ظلًا، وقد يسمى به ما بعده «نهر» واستثنى فيء الزوال؛ لأنه قد يكون مثلًا في بعض المواضع في الشتاء، وقد يكون مثلين فلو اعتبر المثل من عند ذي الظل لما وجد وقت الظهر عندهما ولا عنده.

قال ابن الساعاتي: هذا في المواضع التي لا تسامت الشمس رؤوس أهلها، أما فيها فيعتبر المثل من عند ذي الظل وفي «الدرر» الفيء لغة الرجوع وعرفًا ظل راجع من المغرب إلى المشرق حتى يقع على خط نصف النهار، وإضافته إلى الزوال لأدنى ملابسة لحصوله عند الزوال فلا يعد تسامحًا، أبو السعود.

قوله: **(يَكونُ لِلأَشياءِ قُبَيْلَ الزَّوَالِ)** نبه بهذا على أن إضافة الفيء إلى الزوال لأدنى ملابسة، وذلك لأن هذا الفيء ليس للزوال بل للأشياء كالصومعة والشجرة ونحو ذلك، فالإضافة من قبيل التوسع لا المجاز؛ لأن المجاز الكلمة المستعملة في غير ما وضعت له، والفيء لم يستعمل في غير ما وضع له أفاده الحلبي، أقول: لا مانع من كونه مجازًا عقليًا في الإسناد ولا تنسَ ما مر عن «الدرر».

قوله: **(وَيَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الزَّمَانِ)** فقد يكون في الشتاء في بعض المواضع مثلًا أو مثلين قوله: **(وَالمَكانِ)** ففي بعض الأمكنة ينعدم فيها أصلًا كالبلاد التي عرضها مثل الميل الكلي فإنه قد ينعدم فيها ظل الزوال في يوم واحد فقط وهو يوم حلول الشمس نقطة السرطان، وهو أطول أيام السنة وأما البلاد التي عرضها أقل من الميل الكلي فينعدم فيها ظل الزوال في يومين من السنة لكون ميلها فيها مساويًا لعرض البلد كمكة والمدينة، حلبي.

وَلَوْ لَمْ يَجِدْ مَا يُغْرَزُ اعْتَبَرَ بِقامَتِهِ وَهِيَ سِتَّةُ أَقْدام وَنِصفٍ بِقَدَمِهِ مِنْ طَرَفِ إِبْهامِهِ **(وَوَقْتُ العَصْرِ مِنْهُ إِلَى)** قُبَيْلِ **(الغُرُوبِ)** فَلَو غَرَبَتْ ثُمَّ عَادَتْ هَلْ يَعُودُ الوَقْتُ؟ الظَّاهِرُ نَعَم، ....

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يَجِدْ مَا يُغْرَزُ... إلخ)** مرتب على محذوف يعلم بذكر عبارة «البحر» ونصها، وفي معرفة الزوال روايات أصحها: أن يغرز خشبة مستوية في أرض مستوية في الضحوة، فإن كان الظل ينقص عن العلامة فالشمس لم تزل، وإن كان الظل يطول ويجاوز الخط علم أنها زالت، وإن امتنع الظل من القصر والطول فهو وقت الزوال، كذا في «الظهيرية» وفي «المجتبى» فإن لم يجد إلى آخر ما هنا.

قوله: **(مِنْ طَرَفِ إِبْهامِهِ)** حال من الستة في قوله: **(وَهِيَ سِتَّةُ أَقْدام وَنِصفٍ)**؛ أي: إنما تكون القامة هذا القدر إذا اعتبر القياس من طرف إبهام القدم لا من سمت الساق، وفي هذا إشارة إلى ما في «البحر» وهو فإن لم يجد ما يغرز لمعرفة الفيء والأمثال، فيعتبر بقامته وقامة كل إنسان ستة أقدام ونصف بقدمه.

وقال الطحاوي وعامة المشايخ: سبعة أقدام ويمكن الجمع بينهما بأن يعتبر سبعة أقدام من طرف سمت الساق، وستة أقدام ونصف من طرف الإبهام، فحينئذ يعرف بأن المثل قد انتهى وفيه نظر، وفي أبي السعود روي عن محمد ما هو أيسر من هذا وهو أن يقوم الرجل فيستقبل القبلة فإذا صارت الشمس على حاجبه الأيمن فقد زالت.

قوله: **(الظَّاهِرُ نَعَم)** بحث لصاحب «النهر» قال: فيه فرع لو غربت الشمس ثم عادت ذكر الشافعية أن الوقت يعود؛ لأنه ﷺ نام في حجر عليّ حتى غربت الشمس، فلما استيقظ ذكر له أنه فاتته العصر، فقال: «**اللهم إنه كان في طاعتك وطاعة رسولك فارددها عليه فردت حتى صلى العصر**»(١) وذلك بخيبر، والحديث صححه الطحاوي وعياض، وأخرجه جماعة منهم الطبراني بسند حسن، وأخطأ من جعله موضوعًا كابن الجوزي وقواعدنا لا تأباه.

(١) أخرجه الطبراني (١٩٨٦٩)، والطحاوي (٨٩٨).

وَهِيَ الوُسْطَى عَلَى المَذْهَبِ].

قال المصنف: [(وَ) وَقْتُ (**المَغْرِبِ مِنْهُ إِلَى**) غُروبِ (**الشَّفَقِ وَهُوَ الحُمْرَةُ**) عِنْدَهُما، وَبِهِ قَالَتْ: الثَّلَاثَةُ، وَإِلَيْهِ رَجَعَ الإِمامُ كَمَا فِي «شُروحِ المَجْمَعِ» وَغَيْرِها فَكَانَ هُوَ المَذْهَب (وَ) وَقْتُ (**العِشاءِ وَالوِتْرِ** ....

ووجه البحث القياس على الميت إذا أحياه الله تعالى، فإنه يأخذ ما بقي من ماله في أيدي ورثته فيعطى له حكم الأحياء، وانظر هل هذا شامل لطلوع الشمس من مغربها الذي هو من العلامات الكبرى للساعة؟ انتهى حلبي.

أقول: إنّ في قوله: فيعطى حكم الأحياء، نظرًا لأنه لو كان كذلك لطالب بجميع ماله اللّهم إلا أن يراد أنه يعطى حكم الأحياء بالنظر للباقي في أيديهم، وقوله: وانظر. . . إلخ، الظاهر أنه لا يعطى هذا الحكم؛ لأنه إنما يثبت إذا أعيدت في آن غروبها كما هو واقعة الحديث، وأما طلوع الشمس من مغربها فهو بعد مضي الليل بتمامه، بل نصوا على أن الليلة التي صبيحتها تطلع الشمس من مغربها تطول بقدر ثلاث ليال ولا يعلم طولها إلا من له عادة بالتهجد، وكلما أرادت الشمس الطلوع من معتادها تمنع إلى أن تؤمر بخروجها من مغربها.

وحكمه طول ليلتها تذكر الخلائق ليتوبوا، فإنه بعد هذا الطلوع يقفل باب التوبة، وإذا عادت وقت المغرب بطل الصوم وأداء المغرب إذا أفطر وأداها اعتمادًا على الغروب الأول، والظاهر أن زوجة الميت الذي أحيي تخرج عن عصمته بعد انقضاء العدة، وإن لم تتزوج بأحد فهي كماله الذاهب، ويحرر.

قوله: (**وَهِيَ الوُسْطَى**) هذا قول من ثلاثة وعشرين قولًا مذكورة في «الوهبانية» وشرحها، حلبي.

قوله: (**إِلَى قُبَيْلِ الغُرُوبِ**) بلحظة لطيفة وهو المعتمد وقيل: ينتهي باصفرار الشمس.

قال الشارح: قوله: (**فَكَانَ هُوَ المَذْهَبُ**) رده المحقق في «فتح القدير» بأنه لا يساعده رواية ولا دراية، أما الأول فلأنه خلاف الرواية الظاهرة عنه، وأما

....

الثاني فلحديث ابن فضيل: «**وإن آخر وقتها حتى يغيب الأفق**»[(١)] وغيبته بسقوط البياض الذي يعقب الحمرة، وإلا كان باديًا ويجيء ما تقدم.

يعني إذا تعارضت الأخبار لم ينقض الوقت بالشك ورجحه أيضًا تلميذه قاسم في «تصحيح القدوري» ثم قال: فثبت أن قول الإمام هو الأصح، انتهى.

وبهذا ظهر أنه لا يفتى ولا يعمل إلا بقول الإمام الأعظم، ولا يعدل عنه إلى قولهما أو قول أحدهما أو غيرهما إلا لضرورة من ضعف دليل أو تعامل بخلافه كالمزارعة، وإن صرح المشايخ بأن الفتوى على قولهما كما في هذه المسألة، وفي «السراج» قولهما أوسع للناس وقوله أحوط، انتهى «بحر».

وقد تعقب نوح أفندي ما ذكره في «الدرر» من أن الفتوى على قولهما بأنه لا يجوز الاعتماد عليه؛ لأنه لا يرجح قولهما على قوله إلا بموجب من ضعف دليل أو ضرورة أو تعامل أو اختلاف زمان، ولم يوجد شيء من ذلك فالعمل على قوله سيما إذا كان الاحتياط فيما ذهب إليه كما في هذه المسألة، انتهى.

وفيه أن التعامل على خلافه، فإن قيل: إذا كان الإمام في جانب وصاحباه في جانب آخر فالمفتى بالخيار إن شاء أخذ بقوله وإن شاء أخذ بقولهما.

قلت: أجيب عن ذلك بجوابين:

الأول: أنه مقيد بما إذا كان المفتي مجتهدًا وأما إذا لم يكن مجتهدًا، فالأصح أنه يفتي بقول الإمام مطلقًا كما صرح به في «الفتاوي السراجية».

والثاني: أنه قول بعض المشايخ، وأما البعض الآخر فلا يرى الأخذ بقولهما مع وجود قوله منهم صاحب «الهداية» فإنه قال في «التجنيس»: الواجب عندي أن يفتى بقول أبي حنيفة على كل حال انتهى.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٢٨١، رقم ٣٢٢٢)، وأحمد (٢/ ٢٣٢، رقم ٧١٧٢)، والترمذي (١/ ٢٨٣، رقم ١٥١).

مِنْهُ إِلَى الصُّبْحِ وَ)].

قال المصنف: [لَكِنْ (**لَا**) يَصِحُّ أَنْ (**يُقَدِّمَ عَلَيْهَا الوِتْرَ**) إِلَّا نَاسيًا (**لِوُجُوبِ التَّرْتِيبِ**) لِأَنَّهُمَا فَرْضانِ عِنْدَ الإمامِ (**وَفَاقِدُ وَقْتِهِما**) كَبُلْغَارَ، فإن فِيهَا يَطْلُعُ الفَجْرُ قَبْلَ غُروبِ

قال الخليل بن أحمد: راعيت البياض بمكة، فما ذهب إلا بعد نصف الليل، انتهى.

لكن حمل الزيلعي ما روي عن الخليل على بياض الجو؛ وذلك يغيب آخر الليل، وأما بياض الشفق وهو رقيق الحمرة فلا يتأخر عنها إلا قليلًا قدر ما يتأخر طلوع الحمرة عن البياض في الفجر، انتهى أبو السعود بزيادة.

قوله: (**مِنْهُ**) أي: من غروب الشفق على الخلاف فيه «بحر» قوله: (**لوُجوبِ التَّرْتيبِ**) أي: لزومه، فإنه فرض عملي.

قوله: (**لِأَنَّهُمَا فَرْضانِ عِنْدَ الإمامِ**) لكن العشاء قطعي والوتر عملي، وهذا تعليل للحكمين المذكورين في المتن:

الأول: كون ما بين غيبوبة الشفق والفجر وقتًا لهما معًا.

الثاني: لو صلاه قبلها فإن ناسيًا سقط الترتيب، وإن عامدًا فهو باطل موقوف على ما يأتي تفصيله في قضاء الفوائت.

قوله: (**عِنْدَ الإمامِ**) وعندهما هو سنة، ويعاد لو أدى ناسيًا قبلها على وجه السنية لا على وجه الوجوب، وإلا أشكل الأمر كما أفاده في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**كَبُلْغَارَ**) في «القاموس» بلغر كقرطق يعني بضم فسكون، والعامة تقول: بلغار مدينة الصقالبة ضاربة في الشمال شديدة البرد انتهى.

وتمثيله بها يقتضي أنه سقط وقت العشاء والوتر فقط وليس كذلك، بل فقد وقت الصبح أيضًا؛ لأن ابتداء وقت الصبح طلوع الفجر وطلوع الفجر يستدعي سبق الظلام ولا ظلام مع بقاء الشفق، حلبي.

وفيه: أنه إن أراد مطلق الظلام فهو موجود ووجود الفجر بظهور البياض

الشَّفَقِ فِي أَرْبَعِينِيَّةِ الشِّتاءِ (**مُكَلَّفٌ بِهِمَا فَيُقَدِّر لَهُمَا**) ....

منتشرًا من جهة المشرق ولا مانع منه حينئذ، وإن أراد ظلام الليل الذي هو جوفه بعد مضي وقت العشاء فمسلم، لكنه يحتاج إلى صريح نقل.

قوله: (**فِي أَرْبَعِينِيَّةِ الشِّتاءِ**) هذا سهو، وصوابه في أقصر ليالي السنة كما عبر به في «البحر» و«إمداد الفتاح» وهو أول الصيف عند حلول الشمس رأس السرطان، فإنه حينئذ تمكث الشمس على وجه الأرض ثلاثًا وعشرين ساعة مثلًا وتغرب ساعة واحدة على حسب عرض البلد كما هو مفصل في الهيئة، حلبي.

قوله: (**فَيُقَدِّر لَهُمَا**) اعلم أن التقدير له معنيان: أحدهما: ما سيأتي تقريره في مسألة الدجال، والثاني فيه طريقتان:

الأولى: أن يعتبر بأقرب البلاد إليهم كما ذكره الشافعية، فإذا كانوا في أطول أيام السنة وغربت الشمس ثم طلعت بعد ساعة من غروبها قبل أن يغيب الشفق ينظر إلى أقرب بلد إليهم يغيب الشفق الأحمر فيها، فإذا كان يغيب فيها الشفق بعد ساعتين من غروب الشمس يكون مغيب الشفق في هذه بعد ساعة من طلوع الشمس فيها، فيصلون العشاء والوتر بعد ساعة من طلوع الشمس، وعلى هذا قياس الصبح إذا كان يطلع في القريبة بعد ثلاث ساعات من غروب الشمس يصلي بعد ساعتين من طلوع الشمس فيها.

والثانية: أن ينظر إلى وقت العشاء في القريبة منها ماذا يكون من ليلهم فبقدر هذه النسبة يفعل في هؤلاء، فإن كان السدس جعلنا لهؤلاء سدسه وقت المغرب وبقيته وقت العشاء وإن قصر جدًّا، وكذا يقدّرون في الصوم ليلهم بأقرب بلد يليهم ثم يمسكون إلى الغروب بأقرب بلد إليهم على ما قاله الزركشي وابن العماد.

قال ابن حجر: ومحله ما لم يكن مدة ليلهم تسع أكل ما يقيم الصائم، وإلا تعين أكلهم فيه، وإنّ قصر ولو لم يسع إلّا قدر المغرب أو أكل الصائم قدّم الأكل، وقضى المغرب فيما يظهر، انتهى.

وَلَا يَنْوِي القَضَاءَ لِفَقْدِ وَقْتِ الأَدَاءِ، بِهِ أَفْتَى «البُرْهانُ الكَبِيرُ»].

قال المصنف: [وَاخْتارَهُ الكَمالُ، ....

وإنما ذكرت كلام الشافعية؛ لأن المصنف اختار التقدير ولم يبين معناه، ولم أره لأئمتنا والله أعلم بحقائق الأحوال، انتهى حلبي مختصرًا.

قوله: (**وَلَا يَنْوِي القَضَاء**) وذلك لأن الفعل لا يسمى قضاء إلا إذا كان له وقت أداء وفات وهذه ليس لها وقت أداء ولا استبعاد في ذلك، فإنّ حصر الأصوليين الفعل فيهما اعتبار شرعي لا حقيقي، حلبي.

وهذا يشير إلى أن المراد بالتقدير: التقدير بما قرب منها من البلاد على الطريقة الأولى.

قال الشارح: قوله: (**وَاخْتارَهُ الكَمالُ**) حيث قال: ومن لم يوجد عندهم وقت العشاء أفتى البقال بعدم الوجوب عليهم لعدم السبب كما يسقط غسل اليدين من الوضوء عن مقطوعهما من المرفقين.

ولا يرتاب متأمل في ثبوت الفرق بين عدم محل الفرض وبين سببه الجعلي الذي جعل علامة على الوجوب الخفي الثابت في نفس الأمر لجواز تعدد المعرّفات للشيء فانتفاء الوقت انتفاء المعرّف، وانتفاء الدليل على الشيء لا يستلزم انتفاءه لجواز دليل آخر وقد وجد وهو ما توالت عليه أخبار الإسراء من فرض الله تعالى الصلوات خمسًا بعد أمر الله تعالى أولًا بخمسين، ثم استقر الأمر على الخمس شرعًا عامًّا لأهل الآفاق لا تفصيل فيه بين قطر وقطر.

وما روي: «**أنه ﷺ ذكر الدجال قلنا: ما لبثه في الأرض، قال: أربعون يومًا يوم كسنة ويوم كشهر ويوم كجمعة وسائر أيامه كأيامكم، قلنا: يا رسول الله فذلك اليوم الذي كسنة يكفينا فيه صلاة يوم، قال: لا، قدّروا له**»[1] رواه مسلم،

(١) أخرجه الحاكم (٤/ ٥٧٥، رقم ٨٦١٤)، والطبراني كما في مجمع الزوائد (٧/ ٣٥٣)، قال الهيثمي (٧/ ٣٥١): فيه عبد الله بن صالح وقد وثق وضعفه جماعة وبقية رجاله ثقات. وابن عساكر ٦٢/ ١٩٦).

وَتَبِعَهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ فِي أَلْغَازِهِ فَصَحَّحَهُ، فَزَعَمَ الْمُصَنِّفُ أَنَّهُ الْمَذْهَبُ **(وَقِيلَ: لَا)** يُكَلَّفُ بِهِمَا لِعَدَمِ سَبَبِهِما، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الْكَنْزِ» وَ«الدُّرَرِ» وَ«الْمُلْتَقَى» وَبِهِ أَفْتَى الْبَقَّالِيُّ، وَوَافَقَهُ الْحَلْوانِيُّ وَالْمَرْغِينانِيُّ، وَرَجَّحَهُ الشُّرُنْبُلَالِيُّ وَالْحَلَبِيُّ، ....

فقد أوجب أكثر من ثلاثمائة عصر قبل صيرورة الظل مثلًا أو مثلين وقس عليه، فاستفدنا أن الواجب في نفس الأمر خمس على العموم غير أن توزيعها على تلك الأوقات عند وجودها ولا يسقط بعدمها الوجوب، ولذا قال ﷺ: **«خمس صلوات كتبهن الله على العباد»**(١) انتهى حلبي.

قوله: **(فَزَعَمَ الْمُصَنِّفُ)** فيه إشارة إلى ضعفه، ولذا قال في «إمداد الفتاح» بعد نقل عبارة الحلبي: وإنما ذكرناه بجملته دفعًا لما توهمه بعضهم من لزومهما فجعله متنًا معتمدًا له، فقال: وفاقد وقتهما مكلف بهما، وقيل: لا، انتهى.

ومراده بالبعض صاحب «التنوير» انتهى حلبي.

قوله: **(لِعَدَمِ سَبَبِهِما)** والمسبب يفقد بفقد سببه وليس من قبيل العلامة حتى يقال: لا يلزم من فقد الدليل فقد المدلول لجواز تعدد الدلائل.

قوله: **(وَبِهِ أَفْتَى الْبَقَّالِيُّ)** قاسه على من قطعت يداه من المرفقين أو رجلاه من الكعبين؛ وذلك لفوات محل الفرض فيهما.

قوله: **(وَوَافَقَهُ الْحَلَوانِيُّ)** بعد أن خالفه حين رفع له السؤال أولًا، فأفتى بالوجوب، فرفع بعده إلى البقالي فأفتى بعدمه، فلما بلغ الحلواني ذلك أرسل إلى البقالي من يسأله في عامة درسه: ما تقول فيمن أسقط فرضًا من فرائض الله تعالى، هل يكفر؟ فأدرك الشيخ أن ذلك بسبب إفتائه في هذه الحادثة

---

(١) أخرجه مالك (١/ ١٢٣، رقم ٢٦٨)، وعبد الرزاق (٣/ ٥، رقم ٤٥٧٥)، وابن أبي شيبة (٢/ ٩١، رقم ٦٨٥٢)، وأحمد (٥/ ٣١٥، رقم ٢٢٧٤٥)، والدارمي (١/ ٤٤٦، رقم ١٥٧٧)، وأبو داود (٢/ ٦٢، رقم ١٤٢٠)، والنسائي (١/ ٢٣٠، رقم ٤٦١)، وابن ماجه (١/ ٤٤٩، رقم ١٤٠١)، ومحمد بن نصر في تعظيم قدر الصلاة (٢/ ٩٥٢، رقم ١٠٣٠)، وابن حبان (٦/ ١٧٤، رقم ٢٤١٧)، والبيهقي (٢/ ٨، رقم ٢٠٥٨)، والضياء (٨/ ٣٦٥، رقم ٤٤٩).

وَأَوْسَعَا المَقَالَ وَمَنَعَا مَا ذَكَرَهُ الكَمَالُ].

بالسقوط، فأجابه بقوله: ما تقول فيمن قطعت يداه من المرفقين أو رجلاه من الكعبين كم فرائض وضوئه؟ فقال السائل: ثلاث، قال: فكذلك، فبلغ الحلواني ذلك، فوافقه.

قوله: (**وَأَوْسَعَا المَقَالَ**) ظاهره أن الشرنبلالي أوسع مقالًا وليس كذلك، وإنما أورد كلام الحلبي، وقال بعده ما معناه: إنه بذلك يعلم ضعف من اعتمد التكليف بهما وجعله متنًا.

قوله: (**وَمَنعَا مَا ذَكَرَهُ الكَمَالُ**) نسبة المنع للحلبي حق، وكذا للشرنبلالي حيث تابعه؛ لأنه نقل عبارته بحروفها وأقرها فعدّ مانعًا.

وحاصل ما ذكره الحلبي مجيبًا عما ذكره الكمال أنه يقال: كما استقر الأمر على أن الصلوات خمس؛ فكذا استقر على أن للوجوب أسبابًا وشروطًا لا يوجد بدونها.

وقوله: شرعًا عامًا . . . إلخ، إن أردت أنه شرع عام على كل من وجد في حقه شروط الوجوب وأسبابه سلمناه ولا يفيدك لعدم بعض ذلك في حق من ذكر.

وإن أردت أنه عام لكل فرد من أفراد المكلفين في كل فرد من أفراد الأيام مطلقًا فهو ظاهر البطلان، فإن الحائض لو طهرت بعد طلوع الشمس مثلًا لم يكن الواجب عليها في ذلك اليوم إلا أربع صلوات، لا يقال: تخلف الوجوب في حقها لفقد شرطه وهو الطهارة؛ لأنا نقول كذلك تخلف الوجوب في حق هؤلاء لفقد شرطه وسببه وهو الوقت، وقياسه على يوم الدجال لا يصح؛ إذ لا مدخل للقياس في وضع الأسباب وأيضًا لا يكون القياس على أمر يخالف القياس.

قال الشارح: وحديث الدجال خالف القياس، فلا يقاس غيره عليه حتى قال عياض: لو وكلنا لاجتهادنا لاكتفينا بالصلوات الخمس، انتهى.

على أن الأوقات موجودة في أجزاء ذلك الزمان تقديرًا بحكم الشارع ولا كذلك هنا فلا مساواة حتى يقاس أحدهما على الآخر؛ لأن الموجود إما وقت

قال المصنف: [قُلْتُ: وَلَا يُساعِدُهُ حَديثُ الدَّجَّالِ؛ لأَنَّهُ وَإِنْ وَجَبَ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثمائَةِ ظُهْرٍ مَثَلًا قَبْلَ الزَّوالِ لَيْسَ كَمَسألتِنا؛ لِأَنَّ المَفْقودَ فِيهِ العَلَامَةُ لَا الزَّمان،

للمغرب في حقهم أو وقت للفجر بالإجماع فلا فرق بين مسألتنا وبين من قطعت يداه من المرفقين لفقد الشرط فيهما؛ لأن المحال في الطهارة شروط.

وكما لم يقم دليل على جعل ما وراء المرفق قائمًا عن الساقط لم يرد دليل بجعل جزء من وقت الفجر خلفًا عن وقت العشاء، وكل من الصلوات وأركان الوضوء فرض إجماعًا فلا بد من وجود جميع أسباب الوجوب وشرائطه في جميع ذلك انتهى حلبي مختصرًا، وقوّى كلام المحقق بما يطول ذكره؛ فراجعه إن شئت.

قوله: **(قُلْتُ: وَلَا يُساعِدُهُ)** هو من جملة ما رد به الحلبي على الكمال؛ فالضمير في يساعده للكمال.

قوله: **(حَديثُ الدَّجَّالِ)** هو ما رواه مسلم عن النواس بن سمعان، قال ذكر رسول الله ﷺ: «**الدجال ولبثه في الأرض أربعين يومًا يوم كسنة ويوم كشهر ويوم كجمعة وسائر أيامه كأيامكم، قلنا: فذلك اليوم الذي كسنة يكفينا فيه صلاة يوم، قال: لا، قدّروا له قدره**»(١).

قال الأسنوي: ويقاس عليه اليومان التاليان.

قال الرملي: ويجري ذلك فيما لو مكثت الشمس عند قوم مدة حلبي مختصرًا، قلت: وكذلك يقدر لجميع الآجال كالصوم والزكاة والحج والعدة وآجال البيع والسلم والإجارة، وينظر ابتداء اليوم فيقدر كل فصل من الفصول الأربعة بحسب ما يكون من الزيادة والنقص كذا في كتب الأئمة الشافعية ونحن نقول بمثله؛ إذ أصل التقدير مقول به إجماعًا في الصلوات، حلبي «شارح المنية».

قوله: **(أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثمائَةِ ظُهْرٍ... إلخ)** هذا لا يظهر إلا إذا كانت الليلة التي لهذا اليوم أطول، وأما إن كانا متساويين كان الواجب مائتين وسبعين ظهرًا؛ لأنه حينئذ من الغروب إلى الزوال ثلاثة أرباع اليوم بليلته، وإن كان النهار

---

(١) تقدم تخريجه.

وَأَمَّا فِيهِمَا فَقَدْ فُقِدَ الأَمْرانِ **(وَالمُسْتَحَبُّ)** للرَّجُلِ **(الابْتِدَاءُ)** فِي الفَجْرِ **(بِإِسْفارٍ وَالخَتْمُ بِهِ)** هُوَ المُخْتارُ بِحَيْثُ يُرَتِّلُ أَرْبَعينَ آيَةً ثُمَّ يُعيدُهُ بِطَهارَةٍ لَوْ فَسَدَ].

أطول كان الواجب أقل من ذلك حلبي، والذي وقع في عبارة الكمال قبل العصر، انتهى.

وفيه أن المذكور طول اليوم لا الليلة والزوال نصف اليوم ففيه صلاة نصف السنة، ومن الزوال إلى باقي اليوم النصف الثاني.

قوله: **(وَأَمَّا فِيهِمَا)** أي: العشاء والوتر.

قوله: **(فُقِدَ الأَمْرانِ)** أي: العلامة والزمان، هذا ممنوع فإن يوم الدجال مقداره سنة ففي كل أربع وعشرين ساعة يصلي خمس صلوات، ويوم بلغار مع ليلته أربع وعشرون ساعة، فيجب أن يصلى فيه خمس صلوات فقد وجد الزمان، فكان في معنى يوم الدجال فألحق به دلالة.

قلت: والحاصل أنهما قولان مصححان غير أن دليل التقدير مشرق، وأخبرني من هو من تلك البلدة أنه في أربعينية الصيف يطلع الفجر قبل مغيب الشفق الأحمر، وأنهم في الصوم في مدة الليل يأكلون فيها إما مرة واحدة أو مرتين بفاصل يسير قبل ظهور الفجر، وأخبرني عن بعض بلاد بعيدة عنهم أنه لا ظلام فيها أصلًا وعن بعض بلاد أخر أنها دائمًا مظلمة لا نور فيها إلا بالمصباح، وسبحان العليم بحقائق الأحوال.

قوله: **(فِي الفَجْرِ)** يعني صلاة الفرض، وفي صلاة السنّة قولان كما يأتي للشارح. قوله: **(بِإِسْفارٍ)** سمي به؛ لأنه يسفر عن الأشياء؛ أي: يكشفها.

قوله: **(بِحَيْثُ يُرَتِّلُ أَرْبَعينَ آيَةً)** وهي القراءة المسنونة فيه أو ما بين الخمسين إلى الستين كما في أبي السعود عن «الشرنبلالية» وهو تصوير لقول المصنف: والمستحب... إلخ.

قوله: **(لَوْ فَسَدَ)** أي: ظهر فسادها أصلًا بأن صلى ساهيًا عن الطهارة أو وقع الفساد فيها بأن قهقه، كما في أبي السعود.

قال المصنف: [وَقِيلَ: يُؤَخَّرُ جِدًّا؛ لِأَنَّ الفَسادَ مَوْهومٌ (**إِلَّا لِحاجٍّ بِمُزْدَلِفَةَ**) فَالتَّغْليسُ أَفْضَلُ كَمَرْأَةٍ مُطْلَقًا، وَفِي غَيْرِ الفَجْرِ الأَفْضَلُ لَهَا انْتِظَارُ فَرَاغِ الجَماعَةِ (**وَتَأْخِيرُ ظُهْرِ الصَّيْفِ**) بِحَيْثُ يَمْشي فِي الظِّلِّ (**مُطْلَقًا**) كَذَا فِي «المَجْمَعِ» وَغَيْرِهِ؛ أَيْ: بِلَا اشْتِراطِ شِدَّةِ حَرٍّ وَحَرارَةِ بَلَدٍ وَقَصْدِ جَماعَةٍ].

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: يُؤَخَّرُ جِدًّا**) لأن في الأسفار تكثير الجماعة وتوسيع الحال على النائم والضعيف في إدراك فضل الجماعة أبو السعود، قال في «البحر»: وهو ظاهر إطلاق الكتاب، لكن لا يؤخرها بحيث يقع الشك في طلوع الشمس انتهى، ونقل الحلبي عن القهستاني عن الكرماني أن الصحيح الأول.

قوله: (**لِأَنَّ الفَسادَ مَوْهومٌ**) أي: فساد الصلاة بعد أدائها موهوم فلا يقال بتعجيل الصلاة أول الأسفار لأجله قوله: (**مُطْلَقًا**) ولو في غير مزدلفة لبناء حالهن على الستر وهو في الظلام أتم قوله: (**وَفِي غَيْرِ الفَجْرِ... إلخ**) يخالفه ما نقله الحموي عن شرف الأئمة المكي الأفضل في الصلوات كلها انتظار فراغهم أبو السعود، إلا أن يراد بالكل الكل المجموعي الصادق بأربع منها.

قوله: (**وَتَأْخِيرُ ظُهْرِ الصَّيْفِ**) في الكلام إشعار باستحباب تعجيل ظهر الربيع والخريف وهو كذلك، وما في «البحر»: من أنه ينبغي إلحاق الخريف بالصيف وجرى عليه الشرنبلالي على «الدرر» مخالف للمصرح به في «مجمع الروايات» على ما ذكره الشرنبلالي في «شرحه الكبير» على «نور الإيضاح» ونص عبارة مجمع الروايات: وكذلك في الربيع والخريف يعجل بها انتهى، فما في «البحر» مخالف للمنقول فيرد، انتهى ذكره أبو السعود.

قوله: (**بِحَيْثُ يَمْشي فِي الظِّلِّ**) حد التأخير أن يصلي قبل المثل، ففي «الخزانة»: الوقت المكروه في الظهر أن يدخل في حد الاختلاف، وإذا أخره حتى صار ظل كل شيء مثله فقد دخل في حد الاختلاف حموي، وهذا أولى مما في الشرح لما أن مثل حيطان مصر لعلوها يحدث فيها الظل سريعًا، نبه عليه الحلبي.

قال المصنف: [وَمَا فِي «الجَوْهَرَةِ» وَغَيْرِها مِنِ اشْتِراطِ ذَلِكَ مَنْظورٌ فِيهِ **(وَجُمْعَةٍ كَظُهْرٍ أَصْلًا، وَاسْتِحْبابًا)** فِي الزَّمانَيْنِ؛ ....

قوله: **(مِنِ اشْتِراطِ ذَلِكَ)** أي: شدة الحر وأدائها بجماعة، وأن يقصدها الناس من بعيد أبو السعود، ولم يشترط حرارة البلد قوله: **(مَنْظورٌ فِيهِ)** تبع في التنظير صاحب «البحر» وهو وجيه بالنسبة للحر وحرارة البلد، وأما بالنسبة للجماعة فإن كانت الجماعة في أوله وآخره أو آخره فقط فالاستحباب ظاهر، وإن فقدت الجماعة فيهما فعلى ما في «البحر» الاستحباب لإطلاق الحديث وهو قوله ﷺ: **«أبردوا بالظهر في الصيف، فإن شدة الحر من فيح جهنم»**(١)، والفيح ـ بفتح الفاء وبالحاء المهملة ـ الغليان، من فاحت القدر؛ والمراد: شدة حرها على التشبيه؛ أي: شدة الحر مثل شدة حر النار.

قال الشارح: وعلى ما في «الجوهرة» لا لعدم أحد الشروط والحق الأوّل، وإن وجدت الجماعة في أوله دون آخره فعلى ما في «البحر» الاستحباب، وعلى ما في «الجوهرة» لا وهو الحق على ما يظهر؛ لأنه يلزم منه ترك الجماعة التي هي واجبة على التحقيق كما سيأتي في الإمامة أو سنة مؤكدة يعاقب على تركها في المشهور؛ لأجل المستحب والقواعد تأباه ويدل له كراهتهم تأخير العشاء إلى ما زاد على النصف، وعللوه بتعليل الجماعة، ففي مسألتنا ينبغي أن يكون التأخير حرامًا حيث تحقق فوت الجماعة، حلبي بزيادة من أبي السعود عن أخي زاده، وينبغي أن يقال ذلك في المستحبات الآتية كالعصر والعشاء، وكذا يقال في الفجر.

قوله: **(أَصْلًا)** أي: من جهة أصل الوقت وما وقع فيه من الخلاف قوله: **(وَاسْتِحْبابًا فِي الزَّمانَيْنِ)** أي: الشتاء والصيف فيستحب تعجيلها شتاء ومثله الربيع والخريف وإيقاعها قبل المثل صيفًا، وذكر في «الأشباه» من فن الأحكام

---

(١) أخرجه أبو داود (١/ ١١٠، رقم ٤٠١)، وأحمد (٥/ ١٧٦، رقم ٢١٥٧٣)، والبخاري (١/ ١٩٩، رقم ٥١١)، ومسلم (١/ ٤٣١، رقم ٦١٦)، وابن خزيمة (١/ ١٦٩، رقم ٣٢٨)، وابن حبان (٤/ ٣٧٦، رقم ١٥٠٩)، والبيهقي (١/ ٤٣٨، رقم ١٩٠٣).

لِأَنَّها خَلَفُهُ (وَ) تَأخِيرُ (**عَصْرٍ**) صَيْفًا وشِتاءً تَوْسِعَةً لِلنَّوافِلِ (**مَا لَمْ يَتَغَيَّر ذُكَاءُ**) بِأَنْ لَا تَحار العَيْنِ فِيهَا فِي الأَصَحِّ، (وَ) تَأْخِيرُ (**عِشَاءٍ إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ**) قَيَّدَهُ فِي «الخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا بِالشِّتاءِ].

قال المصنف: [أَمَّا فِي الصَّيْفِ فَيُنْدَبُ تَعْجِيلُها (**فَإِنْ أَخَّرَهَا إِلَى مَا زَادَ عَلَى النِّصْفِ**) كُرِهَ؛ لِتَقْلِيلِ الجماعَةِ أَمَّا إِلَيْهِ فَمُباحٌ (وَ) أَخَّرَ (**العَصْرَ إِلَى اصْفِرَارِ ذُكَاء**) فَلَوْ

أنه لا يسن لها الإبراد فلعل في المسألة روايتين، وقوله: (**لِأَنَّها خَلَفُهُ**) هذا أحد قولين، والقول الثاني: وهو المشهور أنها فرض مستقل آكد من الظهر قوله: (**تَوْسِعَةً لِلنَّوافِلِ**) ولرواية أبي داود كان ﷺ يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية «بحر».

قوله: (**بِأَنْ لَا تَحار العَيْنِ فِيهَا**) أي: في قرصها وهو الأصح، والمراد أن يذهب الضوء فلا يحصل للبصر به حيرة ولا عبرة لتغير الضوء؛ لأن تغير الضوء يحصل بعد الزوال، أبو السعود.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: أن يتغير الشعاع على الحيطان، وقيل: أن يتغير قرص الشمس حلبي عن «السراج» وفيه أن القول الأخير يرجع إلى ما في المصنف إلا أن يحمل على مطلق تغير.

قوله: (**إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ**) جرى على ذلك في «الخلاصة» و«المختار» وغيرهما، وعبارة القدوري إلى ما قبل ثلث الليل وتزول المخالفة بجعل الغاية داخلة في كلام القدوري خارجة من كلام المصنف «نهر» لكن في «الشرنبلالية» وقد ظفرت بأن في المسألة روايتين أبو السعود، قال الحلبي: وبه يحصل التوفيق.

قال الشارح: قوله: (**فَيُنْدَبُ تَعْجِيلُها**) وجهه خوف إخراج العشاء عن وقتها بغلبة النوم لقصر الليل، انتهى أبو السعود قوله: (**كُرِهَ**) أي: تحريمًا، كما نبه عليه المصنف وذكره شيخه في بحره قوله: (**أَمَّا إِلَيْهِ فَمُباحٌ**) هذا هو المعتمد، وقيل: ما بعد الثلث مكروه.

شَرَعَ فِيهِ قَبْلَ التَّغَيُّرِ فَمَدَّهُ إِلَيْهِ لَا يُكْرَهُ.

(وَ) أَخَّرَ (**المَغْرِب إِلَى اشْتِبَاكِ النُّجومِ**) أَيْ: كَثْرَتِها ....

تتمة:

إنما استحب التأخير في العشاء؛ لأن فيه قطع السمر المنهي عنه، قال ﷺ: «**لا سمر بعد العشاء**»(١) والمعنى أن يكون اختتام الصحيفة بها كما افتتحت بصلاة الصبح ليمحى ما حصل بينهما من الزلات.

قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْحَسَنَـٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾ [هود: ١١٤] ويكره النوم قبل العشاء لمن يخشى فوت الجماعة، والحديث بعدها لغير حاجة وإلا فلا كقراءة القرآن، والذكر وحكايات الصالحين، ومذاكرة الفقه والحديث مع الضيف، والعرس «شرنبلالية» وفي «الظهيرية» ويكره الكلام بعد انفجار الصبح، وإذا صلى الفجر جاز له الكلام، أبو السعود.

قوله: (**فَمَدَّهُ إِلَيْهِ لَا يُكْرَهُ**) لأن الاحتراز عن الكراهة مع الإقبال على الصلاة متعذر فجعل عفوًا كذا في «البحر» عن «الغاية» وهذا يومئ إلى أنه لو أوقع التحريمة قبل التغير ثم تغير لم يكره، وقد حكوا خلافًا في تأخير المغرب بالقراءة إلى اشتباك النجوم فليكن هنا كذلك؛ إذ لا فرق «نهر» إلا أن يقال ما هنا اقتصار على الراجح.

قوله: (**إِلَى اشْتِباكِ النُّجومِ**) ظاهره أنها بقدر ركعتين لا يكره مع أنه يكره أخذًا من قولهم بكراهة ركعتين قبلها، واستثناء صاحب «القنية» القليل يحمل على ما هو الأقل من قدرهما توفيقًا بين كلام الأصحاب «نهر» عن الكمال، وفيه عن «المبتغى» يكره تأخير المغرب في رواية، وفي أخرى ما لم يغب الشفق والأصح الأول إلا من عذر كسفر ونحوه.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١/ ٥٦١، رقم ٢١٣٠)، وأبو نعيم في الحلية (٤/ ١٢١)، والطيالسي (ص ٤٨، رقم ٣٦٥).

(كُرِهَ) أَيْ: التَّأْخِيرُ لَا الفِعْلُ؛ لأَنَّهُ مَأْمورٌ بِهِ **(تَحْرِيمًا)** إِلَّا بِعُذْرٍ كَسَفَرٍ، وَكَوْن عَلَى أَكْلٍ **(وَ)** تَأخِيرُ **(الوِتْرِ إِلَى آخِرِ اللَّيْلِ لِوَاثِقٍ بِالانْتِباهِ)** وَإِلَّا فَقَبْلَ النَّوْمِ، فَإِنْ أَفَاقَ وَصَلَّى نَوَافِلَ وَالحالُ أَنَّهُ صَلَّى الوِتْرَ أَوَّلَ اللَّيْلِ فَإِنَّهُ الأَفْضَلُ].

وفي الكراهة بتطويل القراءة خلاف ومقتضى ما مر من أنه إذا شرع في العصر قبل تغير الشمس فمده إليه لا يكره ترجيح عدمها، ويدل عليه ما يأتي من فعل النبي ﷺ واعلم أن التأخير بقدر ركعتين مكروه تنزيهًا وإلى اشتباك النجوم تحريمًا، فإن قلت: روي أنه ﷺ قرأ سورة الأعراف في صلاة المغرب وذلك يدل على أن التأخير ليس بمكروه، أجيب: بأن الكلام فيما إذا أخر إلى وقت الكراهة ثم شرع والذي فعله ﷺ كان من باب المد، والمد من أول الوقت إلى آخره معفو، أبو السعود مع زيادة.

قوله: **(كُرِهَ)** يرجع إلى الثلاثة قبله قوله: **(لأَنَّهُ مَأْمورٌ بِهِ)** والمأمور به لا يتصف بالكراهة، بل المكروه تركه قوله: **(كَسَفَرٍ)** فيجوز تأخيرها إلى آخر وقتها فيصليها ثم يصلي العشاء في أول وقتها وهو محمل ما روي من جمعه ﷺ بينهما سفرًا.

قوله: **(وَكَوْن عَلَى أَكْلٍ)** ظاهره ولو طال ولم يذكر حضور الطعام الذي تاقت نفسه إليه مع أن الصلاة مع ذلك مكروهة فيقدم الأكل عليها، وهل ذلك قاصر على المغرب أو يجري فيما قبلها أيضًا؟ وفيه أنهم إنما اقتصروا على المغرب لضيق وقتها بخلاف غيرها قوله: **(وَتَأخِيرُ الوِتْرِ إِلَى آخِرِ اللَّيْلِ)** لقوله ﷺ: «**اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وترًا**»، وذلك لأن قراءة القرآن في آخر الليل محضورة بالملائكة.

قوله: **(وَإِلَّا فَقَبْلَ النَّوْمِ)** وهو الأفضل في حقه، وهذا مفهوم قوله: لواثق بالانتباه قوله: **(فَإِنْ أَفَاقَ)** أي: وقد أتى به قبل النوم لعدم وثوقه بالانتباه.

قوله: **(فَإِنَّهُ الأَفْضَلُ)** أي: المفاد من حديث الصحيحين المتقدم كذا في «البحر» والذي يظهر أن هذا الحديث محمول على الواثق بدليل الحديث الآخر

قال المصنف: [(**وَالمُسْتَحَبُّ تَعْجِيلُ ظُهْر شِتاءٍ**) يَلْحَقُ بِهِ الرَّبِيعُ، وَبِالصَّيْفِ الخَرِيفُ (**وَ**) تَعْجيلُ (**عَصْرٍ وَعِشَاءِ يَوْم غَيْمٍ، وَ**) تَعْجيلُ ....

وهو ما ذكر في «البحر» من رواية الترمذي: «**من خشي منكم ألا يستيقظ من آخر الليل فليوتر أوله، ومن طمع منكم أن يوتر في آخر الليل؛ فليوتر من آخر الليل**»(١).

فكان الأفضل في حق غير الطامع تعجيله لهذا الحديث، فإن اتفق استيقاظه في نادر الأوقات آخر الليل لا تفوته الأفضلية، ومما يدل على ذلك ما نقله القهستاني عن الإمام قاضي خان من أنه إذا لم يثق فالتعجيل أفضل مطلقًا، فليتأمل.

قال الشارح: قوله: (**وَتَعْجِيلُ ظُهْر شِتاءٍ**) الشتاء هو ما عرف بزمان إن كان لهم حساب في الفصول، وإلا فهو ما اشتد فيه البرد، كما أن الصيف ما اشتد فيه الحر، ومن مشايخنا من قال: الشتاء ما يحتاج فيه الناس إلى شيئين الوقود ولبس الحشو، والصيف ما استغني فيه عنهما، والربيع والخريف ما يستغنى فيهما عن أحدهما «بحر» عن «الخلاصة».

قوله: (**يَلْحَقُ بِهِ الرَّبِيعُ**) تبع فيه صاحب «البحر» وقد تقدم أنه مخالف لما نقله الشرنبلالي عن «مجمع الروايات» من أنه يعجل فيهما، ولا عبرة للبحث مع النقل قوله: (**يَوْم غَيْمٍ**) المراد أن الغيم كان موجودًا في هذين الوقتين، وليس المراد استمرار الغيم من أول اليوم إلى آخره أبو السعود، ووجه الكراهة أن في تأخير العصر احتمال وقوعها في الوقت المكروه، وفي تأخير العشاء تقليل الجماعة لاحتمال المطر به والطين «بحر».

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٣/ ١٦، رقم ٤٦٢٣)، وابن أبي شيبة (٢/ ٨٠، رقم ٦٧٠٧)، ومسلم (١/ ٥٢٠، رقم ٧٥٥)، وعبد بن حميد (ص ٣١٢، رقم ١٠١٧)، والترمذي (٢/ ٣١٧، رقم ٤٥٥)، وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٣٧٥، رقم ١١٨٧)، وابن الجارود (ص ٧٧، رقم ٢٦٩)، وابن خزيمة (٢/ ١٤٦، رقم ١٠٨٦)، وأحمد (٣/ ٣١٥، رقم ١٤٤٢١)، وأبو يعلى (٤/ ٨١، رقم ٢١٠٦)، وأبو عوانة (٢/ ٢٩١)، وابن حبان (٦/ ٣٠٤، رقم ٢٥٦٥)، والبيهقي (٤٨٤٣).

(**مَغْرِبٍ مُطْلَقًا**) وَتَأْخِيرُهُ قَدْرَ رَكْعَتَيْنِ يُكْرَهُ تَنْزِيهًا (**وَتَأْخِيرُ غَيْرِهِما فِيهِ**)].

قال المصنف: [هَذَا فِي دِيارٍ يَكْثُرُ شِتاؤُها وَيَقِلُّ رِعايَةُ أَوْقاتِهَا، أَمَّا فِي دِيارِنَا فَيُرَاعَى الحُكْمُ الأَوَّلُ، وَحُكْمُ الأَذَانِ كَالصَّلَاةِ تَعْجِيلًا وَتَأْخِيرًا (**وَكُرِهَ**) تَحْرِيمًا.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: شتاءً وصيفًا، وليس المراد بالإطلاق كان في يوم غيم أم لا وإن أوهمته عبارته؛ لأنه غير المنصوص عليه من التأخير قوله: (**يُكْرَهُ تَنْزِيهًا**) الذي اختاره المحقق في «الفتح» ووافقه في «البحر» ندبها إذا تجوز فيهما؛ أي: لم يطوّل ورد صاحب «النهر» لا يظهر كما يظهر للمتأمل، حلبي.

قوله: (**وَتَأْخِيرُ غَيْرِهِما فِيهِ**) وهو الفجر والظهر والمغرب؛ لأن الفجر والظهر لا كراهة في وقتهما فلا يضر التأخير، والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس كذا في «البحر» وليس المراد بالتأخير في جانب الفجر أنها كانت معجلة فأخرت وقت الغيم، بل المراد أنها وقت الغيم على ما هي عليه من التأخير، وإلا يلزم تحصيل الحاصل وعلى القول بأنه يفتتحها بغلس ويختم بالإسفار لا إشكال، انتهى من تقرير أبي السعود.

قوله: (**هَذَا فِي دِيارٍ يَكْثُرُ شِتاؤُها**) كديار ما وراء النهر ونحوهم، والضمير يعود إلى تعجيل العصر والعشاء وتأخير غيرهما قوله: (**وَيَقِلُّ رِعايَةُ أَوْقاتِهَا**) بعدم ظهور الشمس أو التوقيت بالساعات الفلكية ونحو ذلك قوله: (**فَيُرَاعَى الحُكْمُ الأَوَّلُ**) المتقدم وهو تأخير العصر مطلقًا، والعشاء إلى ثلث الليل، وتعجيل ظهر الشتاء، والإبراد بظهر الصيف إلى آخر ما تقدم، قال أبو السعود: وهذا البحث للعيني، وأقره صاحب «النهر» قوله: (**تَعْجِيلًا وَتَأْخِيرًا**) على التفصيل السابق.

قوله: (**وَكُرِهَ تَحْرِيمًا**) الكراهة التحريمية ما ثبتت بنهي ظني الثبوت غير مصروف عن مقتضاه، وإن كان قطعي الثبوت أفاد الحرام، فالحرام في مقابلة الفرض في الرتبة وكراهة التحريم في رتبة الواجب، والتنزيه في رتبة المندوب كذا في «البحر».

وَكُلُّ مَا لَا يَجُوزُ مَكْرُوهٌ صَلَاةً مُطْلَقًا وَلَوْ قَضَاءً أَوْ وَاجِبَةً أَوْ نَافِلَةً أَوْ (**عَلَى جَنازَةٍ، وَسَجْدَةَ تِلَاوَةٍ وَسَهْوٍ**) لَا شُكْرٍ «قُنْيَةٌ».

(**مَعَ شُروقٍ**) إِلَّا العَوَامَّ ....

قوله: (**وَكُلُّ مَا لَا يَجُوزُ مَكْرُوهٌ**) جواب سؤال مقدر هو أن المصنف ذكر من المكروه مطلق الصلاة الشاملة لما لم تنعقد وتلك تسمى باطلة لا مكروهة، وحاصل الجواب أن المصنف أراد الكراهة اللغوية، والشارع يكره ما لا يجوز سواء كان حرامًا أو باطلًا أو مكروهًا باصطلاح الفقهاء، وفيه أن المصنف بصدد بيان الأحكام الشرعية على لسان الفقهاء، واصطلاحهم مخالف للسان أهل اللغة، حلبي.

قوله: (**وَسَهْوٍ**) حتى لو دخل وقت الكراهة بعد السلام وعليه سهو، فإنه لا يسجد لسهوه وسقط عنه؛ لأنه لجبر النقصان المتمكن في الصلاة فجرى ذلك مجرى القضاء، وقد وجب ذلك كاملًا فلا يتأدى بالناقص، كذا في «شرح المنية» قوله: (**لَا شُكْرٍ «قُنْيَةٌ»**) أي: لا تكره سجدة الشكر في وقت كراهة كما في «القنية» وهذا غير صواب، والذي في «النهر» عنها ما نصه. وفي «القنية» يكره أن يسجد شكرًا بعد الصلاة في الوقت الذي يكره النفل فيه ولا يكره في غيره، انتهى، ثم قال: وأما ما يفعل عقب الصلاة من السجدة فمكروه إجماعًا؛ لأن العوام يعتقدون أنها سنة أو واجب، انتهى؛ أي: وكل جائز أدى فعله إلى اعتقاد ذلك يكون مكروهًا.

قوله: (**مَعَ شُروقٍ... إلخ**) وذلك لنقصان الأداء في هذا الوقت؛ لأن فيه تشبهًا بعبادة الكفار، وقال ﷺ: «**إن الشمس تطلع بين قرني شيطان فإذا ارتفعت فارقها ثم إذا استوت قارنها، فإذا زالت فارقها، فإذا دنت للغروب قارنها، فإذا غربت فارقها**»[1].

---

(١) أخرجه مالك (١/ ٢١٩، رقم ٥١٢)، وعبد الرزاق (٢/ ٤٢٥، رقم ٣٩٥٠)، وأحمد (٤/ ٣٤٨، رقم ١٩٠٨٦)، وابن ماجه (١/ ٣٩٧، رقم ١٢٥٣)، قال البوصيري (١/ ١٤٩): هذا إسناد مرسل ورجاله ثقات. وابن سعد (٧/ ٤٢٦)، والبيهقي (٢/ ٤٥٤، رقم ٤١٧٧). =

فَلَا يُمْنَعونَ مِنْ فِعْلِها؛ لِأَنَّهُم يَتْرُكُونَها].

قال المصنف: [وَالأَداءُ الجائِزُ عِنْدَ البَعْضِ أَوْلَى مِنَ التَّرْكِ أَصْلًا كَمَا فِي «القُنْيَةِ» وَغَيْرِها **(وَاسْتِوَاءٍ)** إِلَّا نَفلَ يَوْمِ الجُمُعَةِ عَلَى قَوْلِ الثَّاني المُصَحَّحِ المُعْتَمَدِ كَذَا فِي «الأَشْباهِ» وَنَقَلَ الحَلَبِيُّ عَنِ الحاوِي أَنَّ عَلَيْهِ الفَتْوَى **(وَغُرُوبٍ،** ....

ونهى عن الصلاة في تلك الساعات وهذا هو المراد بنقصان الوقت، وإلا فالوقت لا نقص فيه نفسه بل هو وقت كسائر الأوقات، إنما النقص في أداء الأركان فلا يتأدى بها ما وجب كاملًا، ثم اعلم أنه ذكر في الأصل أنه ما لم ترتفع الشمس قدر رمح فهو في حكم الطلوع.

واختار الفضلي أن الإنسان ما دام يقدر على النظر إلى قرص الشمس في الطلوع لا تحل الصلاة فإذا عجز عن النظر حلت وهو مناسب لتفسير التغير المصحح كما قدمناه كذا في «البحر» قوله: **(فَلَا يُمْنَعونَ مِنْ فِعْلِها)** أي: الصلاة حالة الشروق.

قال الشارح: قوله: **(عِنْدَ البَعْضِ)** كالشافعي ﵁ قوله: **(وَاسْتِوَاءٍ)** أي: استواء الشمس في كبد السماء، قالوا: الوقت المكروه عند انتصاف النهار وفي هذا القدر من الزمان لا يمكن أداء صلاة، فلعل المراد: أنه لا تجوز الصلاة بحيث تقع تحريمتها في هذا الزمان أو المراد: هو النهار الشرعي وهو من أول طلوع الصبح إلى غروب الشمس، وعلى هذا يكون نصف النهار قبل الزوال بزمان معتد به حموي.

واعلم أن التعبير بالاستواء أولى من التعبير بوقت الزوال لعدم كراهة الصلاة وقته إجماعًا، أبو السعود عن «النهر»، ويمكن تصويرها بأن يكون شرع قبل الاستواء ثم طرأ الاستواء في أثنائها قبل القعود قدر التشهد، فإنه بذلك يفسد الفرض ويكون النفل مكروهًا، ولعله هو مراد الحموي بالجواب الثاني.

قوله: **(إِلَّا نَفلَ يَوْمِ الجُمُعَةِ)** لتخصيصه بالحديث قوله: **(وَغُرُوبٍ)** أراد

= وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٣/ ١٦٨٩، رقم ٤٢٢٧)، والديلمي (٢/ ٣٧٧، رقم ٣٦٨١).

إِلَّا عَصْرَ يَوْمِهِ) فَلَا يُكْرَهُ فِعْلُهُ؛ لِأَدَائِهِ كَمَا وَجَبَ بِخِلَافِ الفَجْرِ، وَالأَحَادِيثُ تَعَارَضَتْ فَتَساقَطَتْ كَمَا بَسَطَهُ «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»].

قال المصنف: [**(وَيَنْعَقِدُ نَفْلٌ بِشُرُوعٍ فِيهَا)** ....

بالغروب التغير كما صرح به قاضي خان في فتاواه، حيث قال: وعند احمرار الشمس إلى أن تغيب «بحر» قوله: **(إِلَّا عَصْرَ يَوْمِهِ)** أما عصر أمسه لا يجوز وقت التغير «بحر».

قوله: **(فَلَا يُكْرَهُ فِعْلُهُ)** لأنه لا تستقيم الكراهة للشيء مع أنه مأمور به فالتأخير هو المكروه، وقيل: الأداء مكروه أيضًا انتهى حلبي، ونص في «شرح الطحاوي» و«التحفة» و«البدائع» وغيرها على أنه المذهب من غير حكاية خلاف وهو الأوجه للحديث الثابت في صحيح مسلم «بحر».

قوله: **(لِأَدَائِهِ كَمَا وَجَبَ)** لأن السبب في العصر آخر الوقت وهو وقت التغير وهو ناقص فإذا أداها فيه أداها كما وجبت قوله: **(بِخِلَافِ الفَجْرِ)** لأن وقت الفجر كله كامل فوجبت كاملة، فتبطل بطروّ الطلوع الذي هو وقت فساد لعدم الملاءمة بينهما.

قوله: **(وَالأَحَادِيثُ تَعَارَضَتْ)** قال في «البحر»: فإن قيل: روى الجماعة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدركها، ومن أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح**»(١) أجيب بأن التعارض لما وقع بين هذا الحديث وبين النهي عن الصلاة في الأوقات الثلاثة في الفجر رجعنا إلى القياس كما هو حكم التعارض، فرجحنا حكم هذا الحديث في صلاة العصر وحكم النهي في صلاة الفجر، كذا في «شرح النقاية».

قوله: **(وَيَنْعَقِدُ نَفْلٌ... إلخ)** اعلم أن ما يسمى صلاة ولو توسعًا إما فرض أو واجب أو نفل والأول عملي وقطعي، فالعملي: الوتر، والقطعي: كفاية

---

(١) أخرجه البخاري (٥٧٩)، ومسلم (١٤٠٤).

بِكَرَاهَةِ التَّحْرِيمِ (لَا) يَنْعَقِدُ (الفَرْضُ) وَمَا هُوَ مُلْحَقٌ بِهِ كَواجِبٍ لِعَيْنِهِ ....

وعين، فالكفاية صلاة الجنازة والعين المكتوبات والجمعة والسجدة الصلبية والواجب إما لعينه وهو ما يكون بإيجاب الله تعالى أو لغيره وهو ما يكون بإيجاب العبد فالأوّل: الوتر وصلاة العيدين وسجدة التلاوة، والثاني: سجود السهو وركعتا الطواف وقضاء نفل أفسده والمنذور، والنفل سنّة مؤكدة وغير مؤكدة، واعلم أن الأوقات المكروهة نوعان:

الأول: الشروق والاستواء والغروب.

والثاني: ما بين الفجر والشمس وما بين صلاة العصر إلى الاصفرار.

فالنوع الأول لا ينعقد فيه شيء من الصلوات التي ذكرنا إذا أنشئت فيه، ويبطلها إن طرأ عليها إلا النفل والنذر المقيد بها وقضاء النفل الذي أفسده فيها، وصلاة جنازة حضرت فيها، وسجدة تلاوة تليت فيها وعصر يومه.

وانعقاد هذه الستة مع الكراهة فيجب القطع والقضاء في غير النوعين إلا عصر يومه فإنه لا يجوز قطعه؛ لأنه لا كراهة في فعله وانعقاده إنما الكراهة في تأخيره على ما مر، فلو قطعه قضاه في غير النوع الأول، والنوع الثاني ينعقد فيه جميع الصلوات التي ذكرناها من غير كراهة إلا النفل والواجب لغيره، فإنه ينعقد مع الكراهة فيجب القطع والقضاء في غير النوعين انتهى حلبي.

وفي عدّه الوتر ثانيًا من الواجب جرى على إحدى الروايات كما أن عده له أولًا من الفرائض جرى على رواية أخرى، وقوله: آخرًا والواجب لغيره فيجب القطع والقضاء في غير النوعين لا يظهر في سجود السهو، ولما كان قول المصنف وكره صلاة شاملًا للمكروه حقيقة والممنوع أتى بهذه الجملة بيانًا لما أجمله، ولا يقال: إن الواجب إسقاطه لوقوعه في مركزه.

قال الشارح: قوله: **(بِكَرَاهَةِ التَّحْرِيمِ)** فيجب قطعه وقضاؤه في كامل، والجار والمجرور متعلق بينعقد، قوله: **(لِعَيْنِهِ)** تقييد مضر؛ لأن الواجب لغيره كالمنذور المطلق الذي لم يقيد بوقت الكراهة والنفل إذا شرع فيه في وقت

كَوتْرٍ (**وَسَجْدَةِ تِلَاوَةٍ، وَصَلَاةِ جنازَةٍ تُلِيَتْ**) الآية (**فِي كَامِلٍ، وَحَضَرَتِ**) الجَنازَةُ (**قَبْل**) لِوجُوبِهِ كَامِلًا فَلَا يَتَأَدَّى ناقِصًا، فَلَوْ وَجَبَتَا فِيهَا لَمْ يُكْرَه فِعْلُهُما؛ أَيْ: تَحْرِيمًا].

قال المصنف:[وَفِي «التُّحْفَةِ»: الأَفْضَلُ أَنْ لَا تُؤَخَّرَ الجَنازَةُ (**وَصَحَّ**) مَعَ الكَرَاهَةِ (**تَطَوُّعٌ بَدَأَ بِهِ فِيهَا، وَنَذر أَدَّاه فِيهَا**) وَقَدْ نَذَرَهُ فِيهَا (**وَقَضاءُ تَطَوُّعٍ بَدَأَ بِهِ فِيهَا فَأَفْسَدَهُ لِوجوبِهِ ناقِصًا**) ثُمَّ ظَاهِرُ الرِّوايَةِ ....

مستحب ثم أفسده حكمه حكم الفرض، كما في «البحر».

قوله: (**كَوتْرٍ**) الأولى أن يدخله في الفرض؛ لأنه فرض عملي يفوت الجواز بفوته قوله: (**لِوجُوبِهِ كَامِلًا**) إفراد الضمير باعتبار المذكور من سجدة التلاوة وصلاة الجنازة قوله: (**وَحَضَرَتِ الجَنازَةُ قَبْلُ**) نحوه للزيلعي كما نقله أبو السعود عنه، وسوّى الأسبيجابي بين حضورها في وقت الكراهة وقبله، فقال: بالصحة، كذا في «البحر» وأقره صاحب «النهر» قوله: (**أَيْ: تَحْرِيمًا**) أفهم هذا التقييد ثبوت الكراهة التنزيهية.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «التُّحْفَةِ»**) هو كالاستدراك على مفهوم قوله؛ أي: تحريمًا، فإنه إذا كان الفعل أفضل انتفت الكراهة بقسميها، وأقر ما في «التحفة» صاحب «البحر» وأخوه قوله: (**أَنْ لَا تُؤَخَّرِ الجَنازَةُ**) لم يتكلم على سجدة التلاوة فالحكم الأول وهو كراهة التنزيه ثابت لها.

قوله: (**وَصَحَّ تَطَوُّعٌ**) هذا مكرر مع قوله: قريبًا، وينعقد نفل بشروع فيها قوله: (**بدأ به فيها**) فإن بدأ في غيرها لا يصح فيها قوله: (**وَنَذر أَدَّاه فِيهَا**) أي: مع الإثم فيجب أن يصليه في غيرها «بحر».

قوله: (**وَقَدْ نَذَرَهُ فِيهَا**) أي: أن يؤديه فيها أما إذا نذر مطلقًا؛ فداخل في حكم الفرض، كما في «البحر».

قوله: (**وَقَضاءُ تَطَوُّعٍ**) أي: فيها، فإنه يخرج بذلك عن العهدة ويكون آثمًا، أفاده الشيخ زين قوله: (**لِوجوبِهِ ناقِصًا**) أي: لوجوب هذا النفل ووجوبه لصيانة

وُجوبُ القَطْعِ وَالقَضاءِ فِي كَامِلٍ كَمَا فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [وَفِيهِ عَنِ البُغْيَةِ: الصَّلَاةُ فِيهَا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ أَفْضَلُ مِنْ قِرَاءَةِ القُرآنِ وَكَأَنَّهُ لِأَنَّها مِنْ أَرْكانِ الصَّلَاةِ، فَالأَوْلَى تَرْكُ مَا كَانَ رُكْنًا لَهَا (**وَكُرِهَ نَفْلٌ**) قَصْدًا وَلَوْ تَحِيَّةَ مَسْجِدٍ (**وَكُلُّ مَا كَانَ وَاجِبًا**) لَا لِعَيْنِهِ، بَلْ (**لِغَيْرِهِ**) وَهُوَ مَا يَتَوَقَّفُ وُجوبُهُ عَلَى فِعْلِهِ

المؤدى عن البطلان ليس غير، والصون عن البطلان يحصل مع النقصان، كذا في «البحر».

قوله: (**وُجوبُ القَطْعِ**) أي: في المسائل الثلاث، كما تفيده عبارة «البحر» وقول الزيلعي: الأفصل القطع ضعيف.

قوله: (**فِي كَامِلٍ**) هو الوقت الذي لا كراهة فيه.

قوله: (**عَنِ البُغْيَةِ**) بضم الباء الموحدة وكسرها ما ابتغى «قاموس» فمعناها في الأصل الشيء المبتغى؛ أي: المطلوب وهو هنا علم كتاب هو مختصر «القنية» ذكره في «البحر» في باب شروط الصلاة، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**الصَّلَاةُ فِيهَا**) أي: في أوقات الكراهة، ومثل الصلاة الدعاء والتسبيح كما في «البحر» قوله: (**وَكَأَنَّهُ... إلخ**) من كلام «البحر».

قوله: (**فَالأَوْلَى**) ظاهره ثبوت كراهة التنزيه ويخالفه قوله سابقًا: (**أَفْضَلُ**)، فإن الفاضل لا كراهة فيه وربما تشعر الكأنيّة بكراهة التحريم.

قوله: (**قَصْدًا**) احترز به عما لو صلى آخر الليل، فلما صلى ركعة طلع الفجر فإن الأفضل إتمامها؛ لأن وقوعه في التطوع بعد الفجر لا عن قصد ولا ينوبان عن سنة الفجر على الأصح، حلبي عن «الهندية».

قوله: (**وَلَوْ تَحِيَّةَ مَسْجِدٍ**) أشار به إلى أنه لا فرق بين ما له سبب أو لا كما في «البحر» خلافًا للشافعي فعنده يجوز أن يصلى في هذه الأوقات ما له سبب كالسنن الرواتب وتحية المسجد، أبو السعود.

قوله: (**لَا لِعَيْنِهِ**) وهو ما وجب بإيجاب العبد قوله: (**عَلَى فِعْلِهِ**) أي: فعل العبد، والأولى إظهاره مثلًا المنذور يتوقف على النذر وركعتا الطواف على

(كَمَنْذُورٍ، وَرَكْعَتَي طَوَافٍ) وَسَجْدَتَي سَهْوٍ **(وَالَّذِي شَرَعَ فِيهِ)** فِي وَقْتٍ مُسْتَحَبٍّ أَوْ مَكْروهٍ **(ثُمَّ أَفْسَدَهُ، وَ)** لَوْ سُنَّةَ الفَجْرِ **(بَعْدَ صَلَاةِ فَجْرٍ، وَ)** صَلَاةِ **(عَصْرٍ)** وَلَوِ المَجْمُوعَةَ بِعَرَفَةَ **(لَا)** يُكْرَهُ **(قَضَاءُ فَائِتَةٍ، و)** لَوْ وِتْرًا ....

الطواف وسجدتا السهو على ترك الواجب الذي هو من جهته قوله: **(كَمَنْذُورٍ)** ظاهره يعم ما إذا قيده بهما، ويحرر قوله: **(وَسَجْدَتَي سَهْوٍ)** الذي ذكره هو فيما سبق أن كراهة سجود السهو إنما هي في الأوقات الثلاثة فلو سها في صلاة الصبح أو العصر قبل الطلوع والغروب سجد له، فتأمل.

قوله: **(وَالَّذِي شَرَعَ فِيهِ... إلخ)** في هذا رد على صاحب «البحر» حيث قال: إنه بقضائه فيهما لا يسقط عن ذمته.

قوله: **(وَلَوْ سُنَّةَ الفَجْرِ)** أي: على قول من قال: إنه إذا أقيم للفجر وخاف فوت الفرض يشرع في السنة ثم يقطعها ويقضيها قبل الطلوع وهو مردود لكراهة قضاء النفل الذي أفسده في هذا الوقت على أن الأمر بالشروع للقطع قبيح شرعًا كذا في «البحر».

قوله: **(بَعْدَ صَلَاةِ فَجْرٍ)** الكراهة في هذا وما بعده لحق الفرض ليصير الوقت كالمشغول به لا لمعنى في الوقت «بحر» قوله: **(وَلَوِ المَجْمُوعَةَ بِعَرَفَةَ)** نص عليه في «المعراج» معزيًا إلى «المجتبى» وفي «القنية» معزيًا إلى مجد الدين الترجماني فقول صاحب «البحر» عن «شرح المنية» لم أقف عليه عجيب «نهر».

قوله: **(لَا يُكْرَهُ قَضَاءُ فَائِتَةٍ)** أي: إلى قبيل التغيّر كما في «القهستاني».

قوله: **(وَلَوْ وِتْرًا)** لأنه واجب على قوله، وأما على قولهما فهو سنة فينبغي أن لا يقضي بعد الفجر، لكن في «القنية» الوتر يقضى بعد الفجر بالإجماع بخلاف سائر السنن، ولا يخفى ما فيه، كذا في «البحر».

ولا وجه للتنظير فإنهما وإن قالا بسنيته لكن يقولان: إنه لا يصح من قعود نظرًا لقول الإمام فلا مانع من قولهما بقضائه لذلك، وفي إطلاق الوجوب على الوتر جرى على إحدى الروايات والمعتمد أنه فرض عملي، وربما أوقع نحو هذه العبارات الواقف عليها في لبس.

(وَلَا سَجْدَةَ تِلَاوَةٍ وَصَلَاةَ جَنازَةٍ، وَكَذَا)].

قال المصنف: [الحُكْمُ مِنْ كَراهَةِ نَفْلٍ وَوَاجِبٍ لِغَيْرِهِ، لَا فَرْضٍ وَوَاجِبٍ لِعَيْنِهِ **(بَعْدَ طُلُوعِ فَجْرٍ سِوَى سُنَّتِهِ)** لِشَغْلِ الوَقْتِ بِهِ تَقْدِيرًا، حَتَّى لَوْ نَوَى تَطَوُّعًا كَانَ سُنَّةَ الفَجْرِ بِلَا تَعْيِينٍ **(وَقَبْلَ)** صَلَاةِ مَغْرِبٍ لِكَراهَةِ تَأْخِيرِهِ إِلَّا يَسيرًا **(وَعِنْدَ خُرُوجِ إِمَامٍ)** مِنَ

قوله: **(وَلَا سَجْدَةَ تِلَاوَةٍ)** لأنها ليست بنفل؛ لأن التنفل بالسجدة غير مشروع فيكون واجبًا بإيجابه تعالى، وإن كانت التلاوة فعله كجمع المال فعله ووجوب الزكاة بالشرع «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لِشَغْلِ الوَقْتِ بِهِ)** أي: بالفجر؛ أي: بصلاته، ففي العبارة استخدام؛ ولأجل هذه العلة قال في «المجتبى»: يخفف القراءة في ركعتي الفجر فقد كان ﷺ يقرأ في الأولى بالكافرون وفي الثانية بالإخلاص.

قوله: **(بِلَا تَعْيِينٍ)** بناءً على الراجح أنه لا يشترط التعيين في السنن والمستحبات، بل يكفي لها نية مطلق صلاة.

قوله: **(وَقَبْلَ صَلَاةِ مَغْرِبٍ)** أي: بعد الغروب قوله: **(لِكَراهَةِ تَأْخِيرِهِ)** الأولى تأنيث الضمير؛ لأنه يعود إلى الصلاة قوله: **(إِلَّا يَسيرًا)** الركعتان لا تزيد على اليسير إذا تجوز فيهما وفي «صحيح البخاري» أنه ﷺ قال: «**صلوا قبل المغرب ركعتين**»(١) وهو أمر ندب، ومنع صاحب «النهر» لا يظهر لوجود الدليل الآمر بهما المروي في الصحيح، فيحمل كلام ابن عمر بالمنع على عدم الإطلاع.

تنبيه:

يجوز قضاء الفائتة، وصلاة الجنازة، وسجدة التلاوة في هذا الوقت من غير كراهة، ويبدأ بصلاة المغرب ثم بصلاة الجنازة ثم بالسنة، ولعله لبيان الأفضلية، وفي «شرح المنية» الفتوى على تأخير صلاة الجنازة عن سنة الجمعة؛ فعلى هذا تؤخر عن سنة المغرب؛ لأنها آكد «بحر».

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٥٥، رقم ٢٠٥٧١)، وأبو داود (٢/ ٢٦، رقم ١٢٨١)، وابن خزيمة (٢/ ٢٦٧، رقم ١٢٨٩)، وابن حبان (٤/ ٤٥٧، رقم ١٥٨٨).

الحُجْرَةِ أَوْ قِيامِهِ لِلصُّعودِ إِنْ لَمْ يكن لَهُ حُجْرَةٌ **(لِخُطْبَةٍ)** مَا، وَسَيَجِيءُ أَنَّها عَشْرٌ **(إِلَى تَمَامِ صَلَاتِهِ)** بِخِلَافِ فَائِتَةٍ فَإِنَّها لَا تُكْرَهُ].

قال المصنف: [وَقَيَّدَها المُصَنِّفُ فِي الجُمُعَةِ بِوَاجِبَةِ التَّرْتِيبِ وَإِلَّا فَيُكْرَهُ، وَبِهِ يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ بَيْنَ كَلَامَي «النِّهايَةِ» وَ«الصَّدْرِ» ....

قوله: **(لِخُطْبَةٍ)** قبل الخطبة وبعدها سواء أمسك الخطيب عنها أم لا «بحر».

قوله: **(وَسَيَجِيءُ أَنَّها عَشْرٌ)** أي: في باب العيدين وهي خطبة جمعة وفطر وأضحى وثلاث خطب الحج وختم ونكاح واستسقاء وكسوف، وفي كلامه نظر من وجوه:

الأول: أن قوله: خروج إمام من الحجرة لا يناسب خطبة النكاح، وخطبة ختم القرآن.

الثاني: أن قوله: إلى تمام الصلاة لا يناسب إلا خطبة الجمعة وعرفة؛ إذ لا صلاة بعد غيرهما.

الثالث: أن خطبة الكسوف مذهب الشافعي رضي الله عنه وخطبة الاستسقاء مذهب الصاحبين وعند الإمام هي ثمانية فقط.

الرابع: أنه يقتضي كراهة التنفل في هاتين الخطبتين عند الإمام مع أنهما غير مشروعتين عنده، وهذا الوجه لازم لما قبله حلبي بقليل زيادة.

ويمكن أن الإمام يقول بالكراهة لمراعاة الخلاف، وقد تبع الشارح في ذلك صاحب «البحر» وفيه خطبة النكاح مندوبة، وفي «المجتبى» الاستماع لسائرها واجب، قاله أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَقَيَّدَها)** أي: قيد الفائتة التي لا تكره حال الخطبة.

قوله: **(بِوَاجِبَةِ التَّرْتِيبِ)** أي: بلازمة الترتيب.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بتقييد المصنف المذكور.

قوله: **(بَيْنَ كَلَامَي «النِّهايَةِ»)** أي: صاحب «النهاية» والصدر؛ أي: صدر

(وَكَذَا يُكْرَهُ تَطَوُّعٌ عِنْدَ إِقَامَةِ صَلَاةٍ مَكْتُوبَةٍ) أَيْ: إِقَامَةِ إِمامِ مَذْهَبِهِ؛ لِحَدِيثِ «إِذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ فَلَا صَلَاةَ إِلَّا المَكْتُوبَةُ»(١) **(إِلَّا سُنَّةَ فَجْرٍ إِنْ لَمْ يَخَفْ فَوْتَ جَماعَتِها)** وَلَوْ بِإِدْرَاكِ تَشَهُّدِها، ....

الشريعة فإن صدر الشريعة يقول: تكره الفائتة، وصاحب «النهاية» يقول: لا تكره، حلبي عن «المنح».

قوله: **(وَكَذَا يُكْرَهُ تَطَوُّعٌ عِنْدَ إِقَامَةِ... إلخ)** أي: ابتداؤه أما إذا أقيمت في أثنائه، فإن كانت سنة أتمها وإن كانت نفلًا اقتصر على شفع منها.

قوله: **(أَيْ: إِقَامَةِ إِمامِ مَذْهَبِهِ)** مفهومه أنه إذا أقام مخالف لا يكره التطوّع مطلقًا سواء علم أنه راعى مذهبه أو علم العدم أو شكّ والمذكور في البحر أنه إذا علم المراعاة لا يكره الاقتداء وهذا يستلزم كراهة التنفل إحرازًا لفضيلة الجماعة التي هي سنة أو واجب اللهمّ إلّا أن يقال إنّه لما راعى صار حكمه حكم إمام مذهبه حلبيّ، ويستفاد مما هنا أنّ صلاة النافلة في حال جماعة المخالف غير المراعي أو قعوده من غير صلاة أو صلاته بجماعة أخرى لا يكره وفي بعض رسائل صاحب البحر ما يفيد كراهة الصورتين الأولبين.

قوله: **(فَلَا صَلَاةَ إِلَّا المَكْتُوبَةُ)** أي: التي أقيم لها ويستثنى من عمومه الفائتة واجبة الترتيب فإنها تصلى مع الإقامة.

قوله: **(إِلَّا سُنَّةَ فَجْرٍ)** أي: فإنها تقام مع المكتوبة لقوتها بخلاف سنة الظهر، فليس لها من الفضل ما لها.

قوله: **(جَماعَتِها)** أي: المكتوبة.

قوله: **(وَلَوْ بِإِدْرَاكِ تَشَهُّدِها)** مشى في هذا على ما اعتمده المصنف والشرنبلالي تبعًا «للبحر» لكن ضعفه في «النهر» واختار ظاهر المذهب من أنه لا يصلي السنة إلا إذا علم أنه يدرك ركعة وسيأتي في إدراك الفريضة، حلبي.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٤٣٦، رقم ٣٩٨٧)، ومسلم (١/ ٤٩٣، رقم ٧١٠)، وأبو داود (٢/ ٢٢، رقم ١٢٦٦)، والترمذي (٢/ ٢٨٢، رقم ٤٢١)، والنسائي (٢/ ١١٦، رقم ٨٦٥)، وابن ماجه (١/ ٣٦٤، رقم ١١٥١).

فَإِنْ خَافَ تَرَكَهَا أَصْلًا، وَمَا ذُكِرَ مِنَ الحِيَلِ مَرْدُودٌ].

قال المصنف: [وَكَذَا يُكْرَهُ غَيْرُ المَكْتُوبَةِ عِنْدَ ضِيقِ الوَقْتِ **(وَقَبْلَ صَلَاةِ العِيدَيْنِ مُطْلَقًا، وَبَعْدَها بِمَسْجِدٍ لَا بِبَيْتٍ)** فِي الأَصَحِّ **(وَبَيْنَ صَلَاتَي الجَمْعِ بِعَرَفَةَ وَمُزْدَلِفَةَ)**

قوله: (**فَإِنْ خَافَ تَرَكَهَا أَصْلًا**) أي: ولا يقضيها قبل الطلوع ولا بعده على المعتمد؛ لأنها لا تقضى إلا مع الفرض إذا فات وقضى قبل زوال يومها، حلبي.

قوله: (**وَمَا ذُكِرَ مِنَ الحِيَلِ**) أي: لقضائها من أنه يشرع فيها فيقطعها ليقضيها قبل الطلوع أو يشرع فيها ثم يشرع في الفرض من غير قطعها ثم يقضيها قبل الطلوع، انتهى حلبي، قوله: (**مَرْدُودٌ**) من وجهين:

الأول: أن الأمر بالشروع للقطع قبيح شرعًا وفي كل من الحيلتين قطع.

الثاني: أن فيه فعل الواجب لغيره في وقت الفجر وأنه مكروه كما تقدم، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا يُكْرَهُ غَيْرُ المَكْتُوبَةِ**) أي: الوقتية، فـ (أل) للعهد، فدخل في ذلك النافلة ولو سنة، والواجب والفائتة، وبهذا اندفع ما يقال: إن الفائتة مكتوبة، ومقتضى كلامه عدم كراهتها عند ضيق الوقت مع أن الكراهة ثابتة لسقوط الترتيب بضيق الوقت، أفاده الحلبي.

قوله: (**عِنْدَ ضِيقِ الوَقْتِ**) (أل) فيه للعهد؛ أي: الوقت المستحب؛ لأن الترتيب يسقط بضيق الوقت المستحب، ولو قال: وكذا يكره غير الوقتية عند ضيق الوقت المستحب لكان أولى، حلبي.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان في المسجد أو في البيت بقرينة التفصيل في مقابله قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) رد على من يقول: لا يكره في البيت مطلقًا سواء كان قبلها أو بعدها، وعلى من يقول: لا يكره بعدها مطلقًا سواء كان في المسجد أو في البيت، حلبي.

قوله: (**صَلَاتَي الجَمْعِ بِعَرَفَةَ**) أي: جمع العصر مع الظهر في وقت الظهر.

قوله: (**وَمُزْدَلِفَةَ**) أي: وجمع صلاتي المغرب والعشاء في وقت العشاء بالمزدلفة.

وَكَذَا بَعْدَهُما كَمَا مَرَّ].

قال المصنف: [**(وَعِنْدَ مُدَافَعَةِ الأَخْبَثَيْنِ)** أَوْ أَحَدِهِما أَو الرِّيْح، وَوَقْتِ حُضُورِ طَعَامٍ تَاقَتْ نَفْسُهُ إِلَيْهِ (وَ) كَذَا كُلُّ **(مَا يَشْغَلُ بَالَهُ عَنْ أَفْعالِهَا وَيُخِلُّ بِخُشُوعِها)** كائِنًا مَا

قوله: **(كَذَا بَعْدَهُما)** ضمير التثنية راجع إلى صلاتي الجمع الكائن بعرفة فقط لا بمزدلفة أيضًا، وإن أوهمه كلامه لعدم كراهة النفل بعد صلاتي الجمع بمزدلفة، ويدل على أن هذا مراده، قوله: **(كَمَا مَرَّ)**، فإن الذي مر قريبًا هو قوله: ولو المجموعة بعرفة ولو قدم قوله: وكذا بعدهما كما مر على قوله: وَمُزْدَلِفَةَ لسلم من الإيهام، ولو أسقطه من البين لسلم من التكرار أيضًا، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(تَاقَتْ نَفْسُهُ إِلَيْهِ)** أي: اشتاقت، حلبي عن «القاموس» وأخذ بطريق المفهوم أنها إذا لم تشتَق إليه انتفت الكراهة وهو ظاهر.

قوله: **(وَكُلُّ مَا يَشْغَلُ بَالَهُ)** عن أفعالها بفتح الغين المعجمة والبال القلب، وذلك لأنه يكون سببًا في نسيان البعض أو زيادته.

قوله: **(وَيُخِلُّ)** الواو بمعنى أو، ومحل الخشوع القلب وهو فرض عند أهل الله تعالى، وورد في الحديث: «**أن الإنسان ليس له من صلاته إلا بقدر ما استحضر فيها، فتارة يكون له عشرها أو أقل أو أكثر**»(١).

واعلم أن عطف ما يشغل البال على المدافعة، وحضور الطعام من عطف

---

(١) حديث أبي قتادة: أخرجه أحمد (٥/ ٣١٠، رقم ٢٢٦٩٥)، قال الهيثمي (٢/ ١٢٠): رجاله رجال الصحيح. والدارمي (١/ ٣٥٠، رقم ١٣٢٨)، وابن خزيمة (١/ ٣٣١، رقم ٦٦٣)، وأبو يعلى كما في إتحاف الخيرة (٢/ ٣٧٨، رقم ١٩٣٣)، والطبراني في الكبير (٣/ ٢٤٢، رقم ٣٢٨٣)، وفي الأوسط (٨/ ١٣٠، رقم ٨١٧٩)، وأبو نعيم في المعرفة من طريق الحسن ابن سفيان (٢/ ٧٥١، رقم ٢٠٠٣)، والحاكم (١/ ٣٥٣، رقم ٨٣٥) وقال: صحيح على شرط الشيخين، والبيهقي (٢/ ٣٨٥، رقم ٣٨٠٩).
حديث أبي هريرة: أخرجه ابن حبان (٥/ ٢٠٩، رقم ١٨٨٨)، والحاكم (١/ ٣٥٣، رقم ٨٣٦)، والبيهقي (٢/ ٣٨٦، رقم ٣٨١٠) وأخرجه أيضاً: الطبراني في الأوسط (٥/ ٥٩، رقم ٤٦٦٥)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ١٣٥، رقم ٣١١٦) قال الهيثمي (٢/ ١٢٠): رواه الطبراني في الكبير، والأوسط، وفيه عبد الحميد بن حبيب بن أبي العشرين، وثقه أحمد وأبو حاتم وابن حبان، وضعفه دحيم، وقال النسائي: ليس بالقوي، وبقية رجاله ثقات.

كَانَ، فَهَذِهِ نَيِّفٌ وَثَلَاثونَ وَقْتًا].

قال المصنف: [وَكَذَا تُكْرَهُ فِي أَماكِنَ كَفَوْقِ كَعْبَةٍ ....

العام على الخاص كما أشار إليه الشارح حيث قدر، وكذا كل، والأحسن في التركيب أن يقول بعد قوله: ومزدلفة وعند ما يشغل باله كبول ونحوه ثم يذكر ما ذكره؛ لأن ذكر المجمل وبعده المفصل أوقع في النفس، أفاد بعضه الحلبي.

قوله: **(فَهَذِهِ نَيِّفٌ وَثَلَاثونَ)** النيف بفتح النون وكسر التحتية مشددة، وقد تخفف وفي آخره فاء: ما زاد على العقد إلى أن يبلغ العقد الثاني كما في «القاموس» والمراد هنا: ثلاثة وثلاثون على ما يظهر، وهي الشروق والاستواء والغروب، وبعد صلاة فجر وبعد صلاة عصر وقبل صلاة فجر وقبل صلاة مغرب على ما فيه، وعند الخطب العشر على ما فيه وعند إقامة مكتوبة وعند ضيق وقتها وقبل صلاة عيد فطر وبعدها في مسجد، وقبل صلاة عيد أضحى وبعدها في مسجد، وبين جمع التقديم وبين جمع التأخير، وعند مدافعة بول وعند مدافعة غائط وعند مدافعة كل منهما وعند مدافعة ريح، ووقت حضور طعام تاقت نفسه إليه، وعند كل ما يشغل البال، وما بعد نصف الليل لأداء العشاء، وتأخير المغرب إلى اشتباك النجوم ولو اعتبر ما بعد صلاتي عرفة، ومقابل الأوقات المستحبة للصلوات كمقابل الأسفار في الصبح، ومقابل الإبراد في ظهر الصيف تزيد على ذلك، أفاده الحلبي.

تنبيه:

الكراهة في الأوقات الثلاثة التي هي الطلوع والاستواء والغروب لمعنى في الوقت، ولهذا أثر في الفرض والنفل وفي البواقي لمعنى في غير الوقت، ولهذا أثر في النوافل دون الفرائض، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(كَفَوْقِ كَعْبَةٍ)** وذلك لأن فيه ترك تعظيمها المأمور به، ومما يكره الصلاة فيه السوق كما في أبي السعود، وقد أطلق الشارح الكراهة في كل المذكورات ومقتضاه التحريم، ولكنه لا يظهر في بعضها.

وَفِي طَرِيْقٍ وَمَزْبَلَةٍ وَمَجْزَرَةٍ وَمَقْبَرَةٍ وَمُغْتَسَلٍ وَحَمَّامٍ وَبَطْنِ وَادٍ وَمَعاطِنِ إِبِلٍ وَغَنَمٍ وَبَقَرٍ. زَادَ فِي «الكَافي»: وَمَرَابِطِ دَوَابّ، وَإِصْطَبْلٍ، ....

قوله: (وَفِي طَرِيْقٍ) لأنه يوقع نفسه أو المار بين يديه، في إثم المرور بين يدي المصلي المنهيّ عنه في الحديث.

قوله: (وَمَزْبَلَةٍ) بفتح الميم وسكون الزاي وفتح الباء وضمها ما يلقى فيه الزبل، حلبي عن «القاموس» وذلك لأنه مستقذر شرعًا وطبعًا قوله: (وَمَجْزَرَةٍ) مكان الجزر؛ أي: النحر حلبي عن «القاموس» قوله: (وَمَقْبَرَةٍ) مثلث الباء، حلبي عن «القاموس» وذلك لأن تراب المقابر قذر بسبب ما يصيبه من مائعات الموتى، ويكثر تقلبه بجعل أسفله أعلاه؛ ولأن فيه التوجه إلى القبر غالبًا والصلاة إليه مكروهة.

قوله: (وَحَمَّامٍ) أي: داخله لعدم التحامي فيه عن النجاسة فلو أفاض ماء على الموضع الذي يصلي فيه انتفت الكراهة، أو لكونه محل الشياطين فيكره مطلقًا وقيدنا بداخله؛ لأنه لو كان يصلي خارجه في موضع نزع الثياب فلا كراهة، أفاده الشرنبلالي.

قوله: (وَبَطْنِ وَادٍ) أي: ما انخفض من الأرض، فإن الغالب احتواؤه على نجاسة يحملها إليه السيل أو تلقى فيه.

قوله: (وَمَعاطِنِ إِبِلٍ) جمع معطن وهو وطن الإبل، ومبركها حول الحوض كما تفيده عبارة «القاموس» وظاهر ذلك ولو كان بشيء يصلي عليه لكونه مستقذرًا فلا يليق بالعبادة قوله: (وَغَنَمٍ وَبَقَرٍ) أي: تكره الصلاة في معاطنهما وهو ما حول الماء الذي يردانه، ويقال: في الغنم مربض.

قوله: (وَمَرَابِطِ دَوَابّ) يعم الإبل والبقر والغنم وعطفه على ما قبله مغاير، فإن المعاطن لا يربط فيها غالبًا، وإنما كره ذلك خوف إصابته من بولها ورجيعها أو أذيته بنفح رجلها أو كدم بفمها.

قوله: (وَإِصْطَبْلٍ) موضع الخيل، وعطفه على ما قبله من عطف الخاص

وَطَاحونٍ، وَكَنيفٍ، وَسُطوحِهَا، وَمَسيلِ وَادٍ، وَأَرْضٍ مَغْصُوبَةٍ أَوْ لِلغَيْرِ لَوْ مَزْروعَةٍ أَوْ مَكْروبَةٍ، وَصَحْراءَ بِلَا سُتْرَةَ لِمَارٍّ].

قال المصنف: [وَيُكْرَهُ النَّوْمُ قَبْلَ العِشَاءِ، وَالْكَلَامُ المُباحُ بَعْدَها، وَبَعْدَ طُلوعِ الفَجْرِ إِلَى أَدائِهِ، ثُمَّ لَا بَأْسَ بِمَشْيِهِ لِحَاجَتِهِ وَقِيلَ: يُكْرَهُ إِلَى طُلُوعِ ذُكَاء، وَقِيلَ: إِلَى ارْتِفاعِهَا

قوله: (**وَطَاحونٍ**) هي أولى بالكراهة من المعاطن لكثرة روث الدواب وبولها فيها قوله: (**وَسُطوحِهَا**) أي: هذه الأربعة لخروج الرائحة الكريهة على المصلي، والذي يظهر في هذا كراهة التنزيه.

قوله: (**وَمَسيلِ وَادٍ**) يغني عنه قوله: (**وَبَطْنِ وَادٍ**) لأن المسيل يكون في بطن الوادي غالبًا قوله: (**أَوْ لِلغَيْرِ**) لا حاجة إليه بعد قوله: أو مغصوبة؛ إذ الغصب يستلزمه اللهم إلا أن يكون المراد الصلاة بغير الإذن، وإن كان غير غاصب، أفاده أبو السعود.

قوله: (**لَوْ مَزْروعَةٍ أَوْ مَكْروبَةٍ**) أي: محروثة ومفهومه أنه عند انتفاء ذلك لا يكره إذا لم تكن مغصوبة.

قوله: (**وَصَحْراءَ**) مثلها المسجد الكبير والصغير، والمنزل عند ظن مرور أحد.

قوله: (**بِلَا سُتْرَةَ لِمَارٍّ**) أي: تستر المار عن المصلي بالقدر المطلوب شرعًا.

قال الشارح: قوله: (**وَيُكْرَهُ النَّوْمُ قَبْلَ العِشَاءِ**) محمول على ما إذا لم يثق بالانتباه لها كما في «البحر» فيخاف فوت وقتها أو جماعتها، قاله الطحاوي.

قوله: (**وَالْكَلَامُ المُباحُ بَعْدَها**) أي: غير المحتاج إليه، أما المحتاج إليه، فلا يلزم منه كراهة كقراءة القرآن والذكر وحكايات الصالحين ومذاكرة الفقه والحديث مع الضيف «بحر».

قوله: (**وَبَعْدَ طُلوعِ الفَجْرِ إِلَى أَدائِهِ**) وبعده جاز له الكلام، وهل تبطل السنة بالكلام المعتمد؟ لا، وإنما ينقص ثوابها كما يأتي.

قوله: (**إِلَى ارْتِفاعِهَا**) لعل المراد به أنه يكره إلى وقت تحل فيه النافلة

فَيْضٌ (**وَلَا جَمْعَ بَيْنَ فَرْضَيْنِ فِي وَقْتٍ بِعُذْرٍ**) سَفَرٍ وَمَطَرٍ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

وَمَا رَوَاهُ مَحْمُولٌ عَلَى الجَمْعِ فِعْلًا لَا وَقْتًا (**فَإِنْ جَمَعَ فَسَدَ لَوْ قَدَّمَ**) الفَرْضَ عَلَى وَقْتِهِ (**وَحَرُمَ لَوْ عَكَسَ**) أَيْ: أَخَّرَهُ عَنْهُ (**وَإِنْ صَحَّ**) بِطَرِيقِ القَضَاءِ (**إِلَّا لِحَاجٍّ بِعَرَفَةَ، وَمُزْدَلِفَةَ**) كَمَا سَيَجِيءُ، وَلَا بَأْسَ بِالتَّقليدِ عِنْدَ الضَّرورَةِ، لَكِنْ يَشْتَرِطُ أَنْ يَلْتَزِمَ جَمِيعَ مَا يُوجِبُهُ ذَلِكَ الإِمَامُ لِمَا قَدَّمْنا أَنَّ الحُكْمَ المُلَفَّقَ بَاطِلٌ بِالإِجْماعِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (**وَمَا رَوَاهُ**) مما يقتضي جواز الجمع بين صلاتين بعذر سفر ونحوه.

قوله: (**مَحْمُولٌ عَلَى الجَمْعِ فِعْلًا**) بأن أخر الأولى، وعجل الثانية وما روى بصريح خروج الوقت يحمل على قرب الخروج على حد قوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ﴾ [الطلاق: ٢] أي: قاربن بلوغ الأجل أبو السعود عن الزيلعي، ويفهم من هذا الحمل أنه إذا أخر المغرب في السفر إلى آخر وقتها لا كراهة فيه، وقد أشرنا إليه فيما سبق.

قوله: (**فَإِنْ جَمَعَ... إلخ**) تفصيل لما أجمل في قول المصنف ولا جمع الصادق بالفساد أو الحرمة فقط.

قوله: (**إِلَّا لِحَاجٍّ**) استثناء من قوله: ولا جمع قوله: (**بِعَرَفَةَ**) بشرط الإحرام، والإمام الأعظم أو نائبه والجماعة بالصلاتين، ولا يشترط كل ذلك في جمع مزدلفة.

قوله: (**وَلَا بَأْسَ بِالتَّقليدِ عِنْدَ الضَّرورَةِ**) ظاهره أنه عند عدمها لا يجوز وهو أحد قولين في المذهب والمختار جوازه ولو من غير ضرورة ولو بعد الوقوع والنزول كما قدمناه في الخطبة، وقد أفردت مسألة التقليد برسائل عديدة على كل من القولين.

قوله: (**لَكِنْ يَشْتَرِطُ أَنْ يَلْتَزِمَ... إلخ**) الذي يوجبه مجوز الجمع أن يقدم الأولى ونية الجمع قبل الفراغ من الأولى وعدم الفصل بينهما بما يعد فاصلًا عرفًا، ولا يشترط عنده في جمع التأخير سوى نية الجمع قبل خروج وقت الأولى، والأفضل جمع التقديم للنازل والتأخير للسائر، أبو السعود عن «النهر».

بابُ الأَذَانِ

قال المصنف: [بابُ الأَذَانِ (**هُوَ**) لُغَةً: الإِعْلَامُ.

وَشَرْعًا: (**إِعْلَامٌ مَخْصوصٌ**) لَمْ يَقُلْ بِدُخولِ الوَقْتِ لِيَعُمّ الفَائِتَةَ، وَبَيْنَ يَدَي الخَطِيبِ

بابُ الأَذَانِ

هو بالقصر مصدر أذن؛ أي: أعلم، وقيل: اسم مصدر، وأما أذن بالتشديد فمصدره التأذين «نهر»(١).

قال الشارح: قوله: (**إِعْلَامٌ مَخْصوصٌ**) أي: بالصلاة، وقد يطلق على نفس الألفاظ المخصوصة «نهر» قوله: (**لِيَعُمّ الفَائِتَةَ**) أي: ليعمّ الأذان أذان الفائتة، حلبي.

قوله: (**وَبَيْنَ يَدَي الخَطِيبِ**) أي: وليعمّ الأذان، الأذان الذي بين يدي

(١) قال القاري: هو في اللُّغة: الإعلام، قال الله تعالى: ﴿وَأَذَانٌ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ إِلَى ٱلنَّاسِ﴾ [التوبة:٣]، وفي الشرع: الإعلامُ بدخول وقت الصلاة، بألْفَاظٍ مخصوصةٍ معلومةٍ، وسبب مَشْرُوعيته في السنة الأولى من الهجرة، وقيل: في السنة الثانية منها، لما روى ابن سعد بسنده: عن نافع بن جُبَيْر، وعُرْوة بن الزُّبَيْر، وسعيد بن المُسَيَّبِ: أنهم قالوا: «كان الناس في عَهْدِ رسول الله ﷺ قبل أن يُؤْمَرَ بالأذانِ، ينادي منادي رسول الله ﷺ: الصلاةُ جامعةٌ، فتجتمع الناس، فلما صُرِفَتِ القِبْلَة أُمِرَ بالأذان» ووجهُ الدَّلالة أن القِبلَة صُرِفت إلى الكعبة في السنة الثانية، وفي مسلم من حديث ابن عمر قال: «كان المسلمون حين قدِمُوا المدينة يجتمعون فَيَتَحَيَّنُونَ الصلاة، أي: يُقدِّرون حِينَها ليأتوا فيها إليها، وليس ينادي بها أحد، فتكلموا يومًا في ذلك، فقال بعضهم: اتخذوا نَاقوسًا مثل ناقوس النصارى، وقال بعضهم: قَرْنًا مثل قرن اليهود، فقال عمر: أَوَلَا تبعثون رجلًا ينادي بالصلاة؟ قال رسول الله ﷺ يا بلال قُم فنادي بالصلاة» قال القاضي عِيَاض في «شرح مسلم»: ظاهره أنه إعلام ليس على صفة الأذان الشرعي، بل إخبار بحضور وقتها، قال النووي في شرحه: وهذا الذي قال محتمل أو متعين، فقد صحّ عن عبد الله بن زيد بن عبد ربّه في «سنن أبي داود» وغيرها: أنه رأى الأذان في المنام، فجاء إلى رسول الله ﷺ فأخبره بما رأى، فقال: «قم مع بلال فألقِ عليه ما رأيت فليؤذّن به، فإنه أندَى صوتًا منك، فقام مع بلال، فجعل يُلْقِيه عليه ويُؤذِّن، فسمع عمر ذلك وهو في بيته فجاء يَجُرُّ رداءه ويقول: «والذي بعثك بالحقّ لقد رأيت مثل ما أُرِي...» الحديث، وهذا ظاهر في أنه كان في مجلس آخر، فيكون الواقع أولًا الإعلام، ثم رأى عبد الله بن زيد الأذان، فشرَعَه النبي ﷺ بعد ذلك، إمّا بوحي له، وإمّا باجتهاده على مذهب الجمهور في جواز الاجتهاد له، وليس عملًا بمجرد المنام، هذا مما لا شك فيه بين الأنام، انتهى.

(عَلَى وَجْهٍ مَخْصوصٍ بِأَلْفاظٍ كَذَلِكَ) أَيْ: مَخْصوصَةٍ.

(سَبَبُهُ: ابْتِدَاءُ أَذانِ جِبْريل) لَيْلَةَ الإِسْراءِ، وَإِقَامَتُهُ حِينَ إِمامَتِهِ ﷺ **ثُمَّ** رُؤْيا عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدٍ أَذان المَلَكِ النَّازِلِ مِنَ السَّمَاءِ فِي السَّنَةِ الأولَى مِنَ الهِجْرَةِ، وَهَلْ هُوَ جِبْريلُ؟ قِيلَ وَقِيلَ].

الخطيب، فإن العلم بالوقت سابق فيه، وفيما قبله.

قوله: **(عَلَى وَجْهٍ مَخْصوصٍ)** لعل المراد به: كونه بصوت مسموع على مكان عال، وأن يترسل فيه.

قوله: **(بِأَلْفاظٍ كَذَلِكَ أَيْ: مَخْصوصَةٍ)** أي: معينة مرتبة قوله: **(أَذانِ جِبْريل)** أي: ببيت المقدس قوله: **(وَإِقَامَتُهُ)** أي: جبريل، وذلك سبب للإقامة لا للأذان.

قوله: **(حِينَ إِمامَتِهِ)** بالملائكة وأرواح المؤمنين «بحر» والتحقيق أنه أمَّ الأنبياء وهم بأجسامهم وأرواحهم.

قوله: **(ثُمَّ رُؤْيا عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدٍ)** فإن قلت: لماذا توقف النبي ﷺ في علامته للصلاة بعد سبق جبريل بالأذان؟ قلت: ظن ﷺ أن أذانه تلك الليلة من خصوصيتها، حلبي، ثم لم يثبت الأذان برؤيا عبد الله، وإنما ثبت بالوحي لما روي أن النبي ﷺ قال لعمر: سبقك بها الوحي «نهر».

قوله: **(أَذان المَلَكِ النَّازِلِ)** ومعه ناقوس، فقال: أتبيعه، فقال له الملك: وماذا تصنع به؟ فقال: نضرب به عند صلاتنا، وقد بات عبد الله مهتمًا بأمر علامة لها، بعد تردد الصحابة فيها، فمن قائل: نجعل العلامة الناقوس؟ ومنهم من يقول: البوق أو الدف أو النار، فلم يعجب النبي ﷺ شيء من ذلك.

فقال الملك: أولًا أدلك على ما هو خير منه، قلت: بلى فاستقبل القبلة قائمًا، وأذن الأذان ثم مكث زمنًا وأعاد الألفاظ بزيادة قد قامت الصلاة.

قال عبد الله: فمضيت بعد الانتباه إلى رسول الله ﷺ فأخبرته بذلك، فقال: رؤيا حق ألقها على بلال، فإنه أندى منك صوتًا، فألقيتها عليه فقام على أعلى سطح في المدينة فجعل يؤذن، انتهى.

قال المصنف: [(وَ) سَبَبُهُ (بَقَاءُ دُخولِ الوَقْتِ وَهُوَ سُنَّةٌ) لِلرِّجالِ فِي مَكانٍ عالٍ مُؤَكَّدَةٌ هِي كَالوَاجِبِ فِي لَحُوقِ الإِثْمِ (لِلفَرَائِضِ) الخَمْسِ (فِي وَقْتِهَا وَلَوْ قَضَاءً) لأَنَّهُ سُنَّةٌ للصَّلَاةِ حَتَّى يُبْرَدَ بِهِ لَا لِلوَقْتِ (لَا) يُسَنُّ (لِغَيْرِهَا) كَعِيدٍ ....

ودليله قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ﴾ [الجمعة: ٩] «بحر».

قال الشارح: قوله: (وَسَبَبُهُ بَقَاءُ) تمييز محول عن المضاف إليه؛ أي: سبب بقائه واستمراره قوله: (لِلرِّجالِ) فلا يطلب من النساء والصبيان.

قوله: (فِي مَكانٍ عالٍ) كالمنارة وأول من أحدثها مسلمة بن مخلد الصحابي كما في «سيرة الحلبي» وكان أميرًا على مصر من طرف معاوية، انتهى أبو السعود.

قوله: (هِي كَالوَاجِبِ) بل أطلق عليها بعضهم الوجوب، ولهذا قال محمد: لو اجتمع أهل بلد على تركه قاتلناهم عليه، وعند أبي يوسف يحبسون ويضربون لما يلزم على تركه من خفض أعلام الدين، وهو سنة كفاية بمعنى أن الواحد يكفي عن أهل بلد لا عن البلاد كلها؛ لعدم حصول الإظهار به «بحر».

وهل يكفي الواحد في البلد ولو لم يصلْ أذانه جميع نواحي البلد، أو لا بد من الإيصال؟ وهل يشترط في سقوطه أذان مكلف أم يكفي أذان الصبي لصحة أذانه؟ يحرر.

قوله: (لِلفَرَائِضِ) دخلت الجمعة، حلبي، وأراد بها: المؤديات في المساجد فلا يسن لها إذا أديت في البيوت؛ لأنه لا يكره تركهما لمصلٍ في بيته، وكذا لمصلٍ في المسجد بعد صلاة الجماعة قوله: (فِي وَقْتِهَا) التقييد به لا يظهر بالنظر لقوله: (وَلَوْ قَضَاءً)، فالأولى حذفه ليعمّ أو في بمعنى: بعد، ويحتمل أن الوقت بمعنى: الفعل، ووقت الفائتة وقت قضائها.

قوله: (حَتَّى يُبْرَدَ بِهِ) بالبناء للمجهول والأولى حتى يعطى حكمها تقديمًا وتأخيرًا ليعمّ الأسفار والعصر والعشاء قوله: (كَعِيدٍ) أدخلت الكاف الوتر،

(فَيُعَادُ أَذانٌ وَقَعَ) بَعْضُهُ **(قَبْلَهُ)** كَالإِقَامَةِ خِلَافًا لِلثَّانِي فِي الفَجْرِ **(بِتَرْبِيعِ تَكْبِيرٍ فِي ابْتِدائِهِ)** وَعَنِ الثَّانِي ثِنْتَيْنِ وَبِفَتْحِ رَاءِ أَكْبَرُ وَالعَوَامُّ يَضُمُّونَهَا «رَوْضَةٌ»].

قال المصنف: [لَكِنَّ فِي الطُّلِبَةِ مَعْنَى قَوْلِهِ ﷺ: «الأَذانُ جَزْمٌ»(١) أَيْ: مَقْطُوعُ المَدِّ، فَلَا يَقُولُ: آللَّهُ؛ ....

والجنازة، والكسوف، والاستسقاء، والتراويح، والسنن الرواتب «بحر» والأولى حذف الوتر؛ لأن الأذان له وللعشاء، كما نص عليه بعد قوله: **(فَيُعَادُ)** تفريع على قوله: في وقتها قوله: **(وَقَعَ بَعْضُهُ)** وأولى كله.

قوله: **(كَالإِقَامَةِ)** أي: إذا وقعت قبل الوقت فإنها تعاد اتفاقًا، كما في ابن ملك، ولو حضر الإمام بعد الإقامة بساعة وصلى سنة الفجر لا تجب إعادتها، وهو صريح في أنه إذا لم يصلِّ على الفور لا تبطل إقامته «منح».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** هذا راجع إلى الأذان فقط، فإن أبا يوسف يجوّز الأذان قبل الفجر بعد نصف الليل، حلبي قوله: **(بِتَرْبِيعِ تَكْبِيرٍ)** أي: بصوتين كل تكبيرتين صوت لا بأربع قوله: **(وَبِفَتْحِ رَاءِ أَكْبَرُ)** بتحويل فتحة الهمزة إليها للتخلص من الساكن.

وفي «المضمرات» أنه بالخيار إن شاء ذكره بالرفع أو بالجزم، وإن كرر التكبير مرارًا؛ أي: في نحو حريق، فالاسم الكريم مرفوع في كل مرة، وأكبر فيما عدا المرة الأخيرة إن شاء رفعه أو جزمه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَالعَوَامُّ يَضُمُّونَهَا)** قد علمت عن «المضمرات» جواز الضم فلا وجه لما ذكره صاحب «الروضة».

قال الشارح: قوله: **(الطُّلِبَةِ)** بكسر اللام ما طلبته والطلبة بالضم السفرة البعيدة «قاموس» والمراد هنا: علم الكتاب والمسموع فيه الضبط الأول قوله: **(أَيْ: مَقْطُوعُ المَدِّ)** فالمراد بالجزم: معناه اللغوي.

قوله: **(فَلَا يَقُولُ: آللَّهُ)** بالمد؛ أي: ولا آكبر كذلك، ولا يمد الباء قوله:

---

(١) أخرجه الضياء كما في [كنز العمال ٢٣٢١٥].

لأَنَّهُ اسْتِفْهامٌ، وَأَنَّهُ لَحْنٌ شَرْعِيٌّ أَوْ مَقْطوعُ حَرَكَةِ الآخَرِ لِلوَقْفِ، فَلَا يَقِفُ بِالرَّفْعِ؛ فَإِنَّهُ لَحْنٌ لُغَوِيٌّ].

قال المصنف: [«فَتَاوَى الصَّيْرَفِيَّةِ» مِنَ البَابِ السَّادِسِ وَالثَّلَاثِين **(وَلَا تَرْجِيعَ)** فَإِنَّهُ مَكْروهٌ «مُلْتَقى» **(وَلَا لَحْنَ فِيهِ)** أَيْ: تَغَنِّي يُغَيِّر كَلِماتِهِ، فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ فِعْلُهُ وَسَمَاعُهُ

(لأَنَّهُ اسْتِفْهامٌ) وإن قصد حقيقته كفر قوله: **(وَأَنَّهُ لَحْنٌ شَرْعِيٌّ)** فيكون الأذان به مكروهًا.

قوله: **(أَوْ مَقْطوعُ حَرَكَةِ الآخَرِ)** وإذا كان كذلك فالحديث محتمل، فلا دليل فيه لصاحب «الروضة».

وقوله: **(حَرَكَةِ الآخَرِ)**؛ أي: في كل جمل التكبير وهي ست في الأذان، غاية الأمر أن راء أكبر الأولى والثالثة والخامسة محركة بالفتح لالتقاء الساكنين، حيث لم يقف عليها، وما بقي ساكن للوقف، حلبي.

قلت: أما الساكن للوقف فلا كلام فيه وغيره يجوز فيه الوجهان كما تقدم عن «المضمرات» وقول الحلبي؛ أي: في كل جمل التكبير غير المتبادر، والمتبادر أنه الأخير الموقوف عليه في كل جملة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا تَرْجيعَ)** هو أن يخفض صوته بالشهادتين ثم يرجع فيرفع بهما صوته وما ثبت من الترجيع كان بإذنه ﷺ لتعليم الجواز، وذلك لأن المقصود منه الإعلام وهو لا يحصل بالإخفاء «بحر».

قوله: **(فَإِنَّهُ مَكْروهٌ)** أي: تنزيهًا على الظاهر رد به على صاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أنه مباح عندنا ليس بسنّة، فإن نص صاحب «الملتقى» والقهستاني بالكراهة مقدم على الاستظهار، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَلَا لَحْنَ فِيهِ)** اللحن إخراج الحرف عما يجوز له في الأداء من نقص من الحروف أو من كيفياتها، وهي الحركات والسكنات أو زيادة شيء فيه ويطلق على الخطأ في الإعراب، وصرح الزيلعي بكراهته «بحر».

قوله: **(أَيْ: تَغَنِّي)** يجوز نصبه ورفعه، لكن المتعين هنا الثاني لعدم رسمه

كَالتَّغَنِّي بِالقُرآنِ وَبِلَا تَغْيِيرٍ حَسَن.

وَقِيلَ: لَا بَأسَ بِهِ فِي الحَيْعَلَتَيْنِ وَيَتَرَسَّلُ فِيهِ بِسَكْتَةٍ بَيْنَ كُلِّ كَلِمَتَيْنِ، وَيُكْرَهُ تَرْكُهُ وَتُنْدَبُ إِعَادَتُهُ **(وَيَلْتَفِتُ فِيهِ)** وَكَذَا فِيهَا مُطْلَقًا].

قال المصنف:[وَقِيلَ: إِنَّ المَحَلَّ مُتَّسِعٌ **(يَمِينًا وَيَسارًا)** فَقَطْ ....

بالألف ورفعه اتباع لمحل لا مع اسمها، ويرد عليه أن المنقوص المجرد من (أل) تحذف ياؤه في الرسم كالوقف إذا كان مرفوعًا أو مجرورًا، حلبي.

قلت: قوله: لكن المتعين هنا الثاني فيه نظر، فإنه ما المانع أن يكون تفسير اللفظ لحنًا والمفسر على طبق المفسر في البناء على الفتح فلا سلطة على لفظ تغني تقديرًا.

قوله: **(كَالتَّغَنِّي بِالقُرآنِ)** فإنه لا يحل قراءةً ولا سماعًا، بل أولى «بحر» قوله: **(وَبِلَا تَغْيِيرٍ)** أي: والتغني بلا تغيير حسن، فإن تحسين الصوت مطلوب ولا ملازمة بين تحسين الصوت والتغيير «بحر».

قوله: **(وَقِيلَ: لَا بَأسَ بِهِ)** قائله الحلواني، قال في «البحر»: وقيده؛ أي: حرمة اللحن، الحلواني بما هو ذكر، فلا بأس بإدخال المد في الحيعلتين وتعبيره بلا بأس يدل على أن الأولى تركه فيهما.

قوله: **(بِسَكْتَةٍ)** الباء لتصوير الترسل وهذا التفسير هو المشهور، وفسر الترسل في «الفوائد» بإطالة كلمات الأذان والحدر ضده، أفاده الشيخ زين قوله: **(وَيُكْرَهُ تَرْكُهُ)** لأمر النبي ﷺ به؛ ولأن المقصود منه: الإعلام والترسل به أليق «بحر».

قوله: **(وَتُنْدَبُ إِعَادَتُهُ)** قال في «الظهيرية»: ولو جعل الأذان إقامة يعيد الأذان قوله: **(وَكَذَا فِيهَا)** أي: في الإقامة قوله: **(مُطْلَقًا)** كان المحل متسعًا أو لا بدليل ما بعد.

قال الشارح: قوله: **(يَمِينًا وَيَسارًا)** وذلك لفعل بلال ذلك فيه «بحر» قوله: **(فَقَطْ)** فلا يتحول وراءه بهما ولا يفعلهما أمامه لحصول الإعلام في الجملة

لِئَلَّا يَسْتَدْبِرَ القِبْلَةَ (**بِصَلَاةٍ وَفَلَاحٍ**) وَلَوْ وَحْدَهُ أَوْ لِمَوْلودٍ؛ لأَنَّهُ سُنَّةُ الأَذانِ مُطْلَقًا (**وَيَسْتَدِيرُ فِي المَنارَةِ**) لَوْ مُتَّسِعَةً وَيُخْرِجُ رَأْسَهُ مِنْها.

(**وَيَقُولُ**) نَدْبًا (**بَعْدَ فَلَاحِ أَذَانِ الفَجْرِ: الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ، مَرَّتَيْنِ**) لأَنَّهُ وَقْتُ نَوْمٍ

بغيرهما من كلمات الأذان «بحر».

قوله: (**لِئَلَّا يَسْتَدْبِرَ القِبْلَةَ**) تعليل لقوله: فقط؛ أي: انتهى عن الالتفات خلفًا؛ لأنه يلزم منه استدبار القبلة لم يعلل لجهة الإمام، وقد ذكره صاحب «البحر» بقوله لحصول الإعلام في الجملة بغيرهما من كلمات الأذان، كما مر.

قوله: (**بِصَلَاةٍ وَفَلَاحٍ**) لف ونشر مرتب يعني أنه يلتفت يمينًا بالصلاة، وشمالًا بالفلاح وهو الصحيح قوله: (**وَلَوْ وَحْدَهُ**) ولا يخل المنفرد بشيء من سننه «بحر» وأشار به إلى رد قول الحلواني: إنه لا يلتفت لعدم الحاجة إليه، والجواب ما أشار إليه الشارح بقوله: لأنه سنة الأذان مطلقًا.

قوله: (**مُطْلَقًا**) للمنفرد وغيره، والمولود وغيره قوله: (**وَيَسْتَدِيرُ... إلخ**) مقابل لقوله: يلتفت والمعنى أنه إن تم الإعلام بتحويل وجهه مع ثبات قدميه يقتصر عليه، وإلا يستدير في المنارة، كما أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**لَوْ مُتَّسِعَةً**) قيد في يستدير، انتهى حلبي.

قوله: (**وَيُخْرِجُ رَأْسَهُ مِنْها**) لإعلام الناس قوله: (**نَدْبًا**) بقرينة قوله ﷺ: «**ما أحسن هذا**»[١] «بحر».

قوله: (**الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ**) إنما كان النوم مشاركًا للصلاة في الخيرية؛ لأنه قد يكون عبادة كما إذا كان وسيلة إلى تحصيل طاعة أو ترك معصية، أو لأن النوم راحة في الدنيا والصلاة راحة في الآخرة، وراحة الآخرة أفضل، وكونه بعد الفلاح هو المعتمد، وقيل: بعد تمامه وهو اختيار الفضلي.

قوله: (**لأَنَّهُ وَقْتُ نَوْمٍ**) وغفلة؛ أي: فخص بزيادة إعلام دون العشاء، فإن

---

(١) أخرجه أبو داود (١/ ١٢٥، رقم ٤٥٨).

(**وَيَجْعَلُ**) نَدْبًا (**أُصْبَعَيْهِ فِي**) صِماخِ (**أُذُنَيْهِ**) فَأَذانُهُ بِهِ أَحْسَنُ وَبِدونِهِ حَسَنٌ (**وَالإِقامَةُ كَالأَذانِ**) فِيما مَرَّ (**لَكِنْ هِيَ**) أَي: الإِقامَةُ ....

النوم قبلها مكروه ونادر قوله: (**وَيَجْعَلُ نَدْبًا**) إنما ندب؛ لأنه به يكون الصوت أرفع وذلك مندوب قوله: (**فَأَذانُهُ بِهِ أَحْسَنُ**) لا وجه للتفريع(١).

قوله: (**وَبِدونِهِ حَسَنٌ**) قال في «البحر»: فإن قيل: ترك السنة، كيف يكون حسنًا؟ قلنا: إن الأذان معه أحسن، فإذا تركه بقي الأذان حسنًا، فالحسن راجع إلى الأذان، ولوضع الأصابع فائدة هي أنه ربما يكون بإنسان صمم لا يسمع الصوت أو يكون بعيدًا فيستدل بوضع أصبعيه على أذنيه.

قوله: (**فِيما مَرَّ**) قيد به لئلا يرد عليه أن ترك الإقامة يكره في حق المسافر دون الأذان، وأن المرأة تقيم ولا تؤذن، وأن الأذان آكد في السنية منها، وأراد بما مر أحكام الأذان العشرة المذكورة في المتن وهي: أنه سنة للفرائض، وأنه يعاد إن قدم على الوقت، وأنه يبدأ بأربع تكبيرات، وعدم الترجيع، وعدم اللحن، والترسل، والالتفات، والاستدارة، وزيادة الصلاة خير من النوم في أذان الفجر، وجعل أصبعيه في أذنيه. ثم استثنى من هذه العشرة ثلاثة أحكام لا تكون في الإقامة، فأبدل الترسل بالحدر، والصلاة خير من النوم بقد قامت الصلاة، وذكر أنه لا يضع أصبعيه في أذنيه فبقيت الأحكام السبعة مشتركة، ويرد عليه الاستدارة في المنارة، فإنها لا تكون في الإقامة، فكان عليه أن يتعرض لنفيها، حلبي.

قوله: (**لَكِنْ هِيَ أَي: الإِقامَةُ**) قال الحلبي: انظر هل هي أفضل أو الإمامة؟ انتهى.

وقد يقال: إنها أفضل من الإمامة، وذلك لأنه قد جرى الخلاف في أفضلية الأذان على الإمامة، فقيل: إن الإمامة أفضل منه والإقامة أفضل من الأذان اتفاقًا، فتكون أفضل من الإمامة. أما على القول بأن الأذان أفضل من

(١) قول المحشي: لا وجه للتفريع، لعلّه بالنظر إلى قوله: وبدونه حسن، كما يعلم من بقية كلامه، انتهى مصحّحه.

وَكَذَا الإِمامَةُ (**أَفْضَلُ مِنْهُ**) «فَتْحٌ»].

قال المصنف: [(**وَلَا يَضَعُ**) المُقِيمُ (**أُصْبَعَيْهِ فِي أُذُنَيْهِ**) لِأَنَّها أَخْفَضُ (**وَيَحْدُرُ**) بِضَمِّ الدَّالِ؛ أَيْ: يُسْرِعُ فِيها، فَلَوْ تَرَسَّلَ لَمْ يُعِدْهَا فِي الأَصَحِّ (**وَيَزِيدُ: قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ بَعْدَ فَلَاحِهَا مَرَّتَيْنِ**) وَعِنْدَ الثَّلَاثَةِ هِيَ فُرَادَى (**وَيَسْتَقْبِلُ**) غَيْرُ الرَّاكِبِ (**القِبْلَةَ بِهِمَا**) وَيُكْرَهُ تَرْكُهُ تَنْزِيهًا، وَلَوْ قَدَّمَ فِيهِما مُؤَخَّرًا أَعَادَ مَا قَدَّمَ فَقَطْ (**وَلَا يَتَكَلَّمُ فِيهِما**) أَصْلًا وَلَوْ رَدَّ سَلَامٍ].

قال المصنف: [فَإِنْ تَكَلَّمَ اسْتَأْنَفَهُ (**وَيُثَوِّبُ**) بَيْنَ الأَذَانِ وَالإِقَامَةِ ....

الإمامة فظاهر، وأما على مقابله؛ فلأنه لا يجري في الإقامة؛ لكونها أفضل من الأذان، فليس كل ما جرى على الأذان يجري عليها.

قوله: (**وَكَذَا الإِمامَةُ أَفْضَلُ مِنْهُ**) وجهه أن النبي ﷺ والخلفاء بعده كانوا أئمة، ولم يكونوا مؤذنين وهم لا يختارون من الأمور إلا أفضلها، وقيل: الأذان أفضل؛ لأنهم دعاة إلى الله تعالى وأطول الناس أعناقًا؛ أي: رجاء أو اتباعًا أو لا يلجمهم العرق.

قال الشارح: قوله: (**وَيَحْدُرُ**) من باب نصر «نهر».

قوله: (**مَرَّتَيْنِ**) راجع إلى قد قامت وإلى الفلاح قوله: (**هِيَ فُرَادَى**) أي: الإقامة، والأولى ذكره عند قوله: وهي كالأذان، حلبي قوله: (**وَيَسْتَقْبِلُ... إلخ**) أي: في غير الصلاة والفلاح «بحر».

قوله: (**وَيُكْرَهُ تَرْكُهُ تَنْزِيهًا**) بحث لصاحب «بحر» أخذه من قول صاحب «المحيط» الأحسن أن يستقبل، قوله: (**أَعَادَ مَا قَدَّمَ**) أي: في محله.

قوله: (**وَلَوْ رَدَّ سَلَامٍ**) فلا يرده فيه، ولو في نفسه أو بعده على الصحيح، ومن الكلام التنحنح إلا لتحسين صوت «بحر».

قال الشارح: قوله: (**اسْتَأْنَفَهُ**) إلا إذا كان يسيرًا «بحر» عن «الخلاصة»، قوله: (**وَيُثَوِّبُ**) أي: المؤذن ويكره من غيره ذكره الشيخ زين.

قوله: (**بَيْنَ الأَذَانِ وَالإِقَامَةِ**) بأن يمكث بعد الأذان قدر عشرين آية، ثم

فِي الكُلِّ لِلْكُلِّ بِمَا تَعارَفُوهُ (**وَيَجْلِسُ بَيْنَهُما**) بِقَدْرِ مَا يَحْضُرُ المُلَازِمونَ مُراعِيًا لِوَقْتِ النَّدْبِ (**إِلَّا فِي المَغْرِبِ**) فَيَسْكُتُ قَائِمًا قَدْرَ ثَلاثِ آياتٍ قِصَارٍ، وَيُكْرَهُ الوَصْلُ إِجْماعًا].

قال المصنف: [فائِدَةٌ: التَّسْليم بَعْدَ الأَذانِ حَدَثَ فِي رَبيعِ الآخِرِ سَنَةَ سَبْعمائَةٍ وَإِحْدَى وَثَمانِينَ فِي عِشَاءِ لَيْلَةِ الاثْنَيْنِ، ثُمَّ يَوْمَ الجُمُعَةِ، ثُمَّ بَعْدَ عَشْرِ سِنِينَ أَحدَثَ فِي الكُلِّ إِلَّا المَغْرِبَ (**ثُمَّ فِيهَا مَرَّتَيْنِ، وَهُوَ بِدْعَةٌ حَسَنَةٌ**)].

يثوب، ثم يمكث كذلك، ثم يقيم «بحر» ولا يظهر في حق المغرب وقد سبقني به الحموي. ثم رأيت في «النقاية» وشرحها أن المغرب لا تثويب فيها، ويمكن فهمه من المصنف بأن يرجع قوله: إلا في المغرب إلى قوله: يثوب ويجلس قوله: (**فِي الكُلِّ**) أي: كل الصلوات المجموعة، قوله: (**لِلْكُلِّ**) أي: كل الخلق من غير تخصيص أمير أو مشتغل بأمر العامة كقاضٍ، كما قاله الإمام أبو يوسف قوله: (**بِمَا تَعارَفُوهُ**) ولو بشيء أحدثوه، كما في «البحر».

قوله: (**وَيَجْلِسُ**) لو قدّمه على التثويب لكان أولى؛ لأنه قبله «نهر».

قوله: (**مَا يَحْضُرُ**) قال في «القاموس»: حضر كنصر وعلم، حضورًا وحضارة ضد غاب، انتهى.

قوله: (**مُراعِيًا لِوَقْتِ النَّدْبِ**) كالإسفار في الصبح، والإبراد في ظهر الصيف قوله: (**قَدْرَ ثَلَاثِ آياتٍ قِصَارٍ**) أو ثلاث خطوات أو آية طويلة «بحر» والمآل واحد قوله: (**وَيُكْرَهُ الوَصْلُ**) أي: بين الأذان والإقامة لحديث: «**اجعل بين أذانك وإقامتك قدر ما يفرغ الآكل من أكله... إلخ**»(١).

قال الشارح: قوله: (**فائِدَةٌ... إلخ**) هي من حسن المحاضرة للسيوطي، وفي القول البديع للسخاوي: أنّ ابتداء حدوثه في مدة صلاح الدين المظفر بن أيوب وبأمره «نهر».

قوله: (**ثُمَّ فِيهَا مَرَّتَيْنِ**) لم يكن ذلك في زماننا، وليس هو في عبارة

---

(١) أخرجه عبد الله بن أحمد في زوائده (٥/ ١٤٣، رقم ٢١٣٢٣). قال الهيثمي (٢/ ٤): رواه عبد الله بن أحمد من زياداته من رواية أبي الجوزاء عن أبي وأبو الجوزاء لم يسمع من أبي.

قال المصنف: [(وَ) يُسَنُّ أَنْ (يُؤَذِّنَ وَيُقِيمَ لِفَائِتَةٍ) رافِعًا صَوْتَهُ لَوْ بِجَمَاعَةٍ أَوْ صَحْراءَ لَا بِبَيْتِهِ مُنْفرِدًا (وَكَذَا) يُسَنَّانِ (لأَوْلَى فَوائِت) لَا لِفَاسِدَةٍ (وَيُخَيَّرُ فِيهِ لِلباقي) لَوْ فِي مَجْلِسٍ، وَفِعْلُهُ أَوْلَى، وَيُقيمُ لِلْكُلِّ (وَلَا يُسَنُّ) ذَلِكَ (فِيمَا تُصَلِّيهِ النِّساءُ أَدَاءً وَقَضَاءً) وَلَوْ جماعَةً كَجَماعَةِ صِبْيانٍ وَعَبيدٍ وَلَا يُسَنَّانِ لِظُهْرِ يَوْمِ الجُمُعَةِ فِي مِصْرٍ (وَلَا فِيمَا يَقْضِي مِنَ الفَوائِتِ فِي مَسْجِدٍ)؛ لِأَنَّ فِيهِ تَشْوِيشًا وَتَغْلِيظًا (وَيُكْرَهُ

السيوطي المنقولة في «النهر» أيضًا.

قال الشارح: قوله: (لِفَائِتَةٍ) لأن الأذان للصلاة لا للوقت قوله: (رافِعًا صَوْتَهُ) لما فيه من كثرة الشهود، ولا يطلب في المسجد؛ لأن فيه تشويشًا وإظهارًا للتكامل في عدم الأداء «بحر».

قوله: (لَا بِبَيْتِهِ) أي: لا يرفع صوته ببيته كما بحثه في «البحر» وفيه أنه يسن الأذان فيه قوله: (مُنْفرِدًا) أفاد تقييده به إذا كان ببيته مع جماعة رفع صوته به قوله: (لَا لِفَاسِدَةٍ) إذا أعيدت في الوقت، وإلا كانت فائتة قوله: (وَيُخَيَّرُ فِيهِ لِلباقي) فله تركه؛ لأنه للاستحضار وهم حضور «بحر».

قوله: (لَوْ فِي مَجْلِسٍ) أما لو كان في مجالس، فإن احتوى كل مجلس على عدّة منها فالحكم كذلك، وإن احتوى على واحدة أذن وأقام لها قوله: (وَفِعْلُهُ أَوْلَى) لما ثبت عنه ﷺ أنه قضى أربع صلوات يوم الخندق بهما قوله: (ذَلِكَ) أي: المذكور من الأذان، والإقامة، وأفرد اسم الإشارة باعتبار المذكور حلبي.

قلت: ويدل له ما روي: أنّ عائشة أمّت النساء بغير أذان وإقامة، وهذا ينافي ما تقدم له فيما تفترق فيه الإقامة والأذان.

قوله: (وَلَوْ جَماعَةً) لأن جماعتهن غير مستحبة كجماعة الصبيان قوله: (وَلَا يُسَنَّانِ أَيْضًا لِظُهْرِ يَوْمِ الجُمُعَةِ) لما فيه من شبهة المخالفة بترك الجمعة قوله: (فِي مِصْرٍ) ظاهر التقييد به أنه يسن الإتيان بهما في قرية وبحر وصحراء.

قوله: (لِأَنَّ فِيهِ تَشْوِيشًا) أي: وإظهارًا للتكاسل بعدم الأداء، وهذا التعليل قاصر على الأذان مع أن الإقامة مثله، وهذا إنما يظهر أن لو كان الأذان لجماعة،

قَضاؤها فِيهِ) لِأَنَّ التَّأخِيرَ مَعْصيةٌ فَلَا يُظْهِرُها «بَزَّازِيَّةٌ»].

قال المصنف: [(**وَيَجوزُ**) بِلَا كَرَاهَةٍ (**أَذَانُ صَبيٍّ مُراهِقٍ وَعَبْدٍ**) وَلَا يَحِلُّ إِلَّا بِالإِذْنِ كَأَجِيرٍ خَاصٍّ (**وَأَعْمَى، وَوَلَدِ زِنَا، وَأَعْرابيٍّ**) وَإِنَّما يَسْتَحِقُّ ثَوابَ المُؤَذِّنينَ إِذَا كَانَ عالِمًا بِالسُّنَّةِ وَالأَوْقاتِ، وَلَوْ غَيْرَ مُحْتَسِبٍ «بَحْرٌ»].

أما إذا كان منفردًا ويؤذن بقدر ما يسمع نفسه، فلا يلزم فيه تشويش وتغليط قوله: (**لِأَنَّ التَّأخِيرَ مَعْصيةٌ**) هذا التعليل لا يظهر إلا في الجماعة أما المنفرد فلا.

قال الشارح: قوله: (**بِلَا كَرَاهَةٍ**) أي: تحريمية والتنزيهية ثابتة لما أن غيرهم أولى منهم، حلبي قوله: (**صَبيٍّ مُراهِقٍ**) أي: يعقل ويصح تقريره في وظيفة الأذان «بحر» بحثًا.

قوله: (**وَعَبْدٍ**) أي: رقيق أما إمامته فتكره «بحر» قوله: (**وَلَا يَحِلُّ إِلَّا بِالإِذْنِ**) أي: لجماعة أما لنفسه، فلا يشترط الإذن «بحر» بحثًا.

قوله: (**كَأَجِيرٍ خَاصٍّ**) بَحْثٌ لِصَاحِبِ النَّهْرِ، ألحقه بالعبد قوله: (**وَأَعْمَى**) أي: مع الكراهة كما مر.

فإن قلت: إن ابن أم مكتوم كان ممن يؤذن للنبي ﷺ، قلت: كان يؤذن قبله بلال؛ فكان يحفظ عليه الأوقات فتنتفي الكراهة إذا كان للأعمى من يحفظ عليه الأوقات.

قوله: (**وَوَلَدِ زِنَا... إلخ**) لأن قولهم مقبول في الديانات فيكون ملزمًا، وإنما كُرهت إمامتهم؛ لأن الناس ينفرون من الصلاة خلفهم «بحر».

قوله: (**إِذَا كَانَ عالِمًا بِالسُّنَّةِ وَالأَوْقاتِ**) وينتفي الثواب بانتفائه، كما في «الخانية».

قوله: (**وَلَوْ غَيْرَ مُحْتَسِبٍ**) لا ينبغي الجزم به؛ لأن صاحب «البحر» أتى به على وجه الاحتمال ردًّا على الكمال في قوله: إذا لم يكن عالمًا لا أجر له، وبالأولى إذا كان بأجرٍ، حيث قال: وقد يمنع لما أنه في الأول لم يحصل الأجر للجهالة الموقعة في الغَرر لغيره بخلافه في الثاني.

قال المصنف: [**(وَيُكْرَهُ أَذَانُ جُنُبٍ وَإِقَامَتُهُ، وَإِقَامَةُ مُحْدِثٍ لَا أَذَانُهُ)** عَلَى المَذْهَبِ (وَ) أَذَانُ **(امْرَأَةٍ)** وَخُنْثَى **(وَفَاسِقٍ)** وَلَوْ عالِمًا، لَكِنَّهُ أَوْلَى بِإِمَامَةٍ، وَأَذانٍ مِنْ جاهِلٍ تَقِيٍّ **(وَسَكْرانٍ)** وَلَوْ بِمُباحٍ كَمَعْتوهٍ، وَصَبيٍّ لَا يَعْقِلُ **(وَقاعِدٍ إِلَّا إِذَا أَذَّنَ لِنَفْسِهِ)** وَرَاكِبٍ إِلَّا لِمُسافِرٍ **(وَيُعادُ أَذَانُ جُنُبٍ)** نَدْبًا].

قال الشارح: قوله: **(وَيُكْرَهُ)** الظاهر أن الكراهة على المؤذن لا على غيره حيث لم يعلم به، لكنه لا يظهر في حق غير المكلف كمجنون وصبي لا يعقل.

قوله: **(وَإِقامَةُ مُحْدِثٍ)** لأنها تشرع إلا متصلة بصلاة من يقيم «بحر».

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** يرجع إلى إقامة المحدث وأذانه لا للجُنب للاتفاق على كراهتهما منه، حلبي.

قوله: **(وَأَذَانُ امْرَأَةٍ)** للنهي عن رفع صوتها للفتنة، وقوله: **(وَخُنْثَى)** إنما كره منه لِاحْتِمَالِ أنوثته.

قوله: **(وَفاسِقٍ)** هو الخارج عن أمر الشرع بارتكاب الكبيرة، حموي.

قوله: **(بِإِمَامَةٍ، وَأَذانٍ)** قاس صاحب «النهر» الأذان على الإمامة المنصوصة.

قوله: **(مِنْ جاهِلٍ تَقِيٍّ)** حيث لم يوجد إلا ذلك الفاسق، حلبي.

قوله: **(وَسَكْرانٍ)** قد يكون غير فاسق كسكره بمباح، فلذا خصه.

قوله: **(وَلَوْ بِمُباحٍ)** لعدم معرفته دخول الوقت، أبو السعود، وهي العلة في المعتوه والصبي.

قوله: **(وَقاعِدٍ)** مثله المضطجع «بحر».

قوله: **(وَيُعادُ أَذَانُ... إلخ)** في «القهستاني» أن إعادة أذان الجنب، والمرأة، والمجنون، والسكران، والصبي، والفاجر، والراكب، والقاعد، والماشي، والمنحرف عن القبلة واجبة؛ لأنه غير معتد به، وقيل: مستحبة، فإنه معتد به إلا أنه ناقص وهو الأصح انتهى أبو السعود، والظاهر أن الكراهة على القول بالوجوب تحريمية، وعلى القول بالندب تنزيهية.

قال المصنف: [وَقِيلَ: وُجوبًا (**لَا إِقامَتُهُ**) لِمَشْروعِيَّةِ تَكْرارِهِ فِي الجُمُعَةِ دُونَ تَكْرارِهَا، (**وَكَذَا**) يُعادُ (**أَذانُ امْرَأَةٍ، وَمَجْنونٍ، وَمَعْتوهٍ، وَسَكْرانٍ، وَصَبيٍّ لَا يَعْقِلُ**) لَا إِقامَتُهُم لِمَا مَرَّ، وَيَجِبُ اسْتِقْبالُهُما لِمَوْتِ مُؤَذِّنٍ، وَغَشْيِهِ، وَخَرَسِهِ، وَحَصرِهِ، وَلَا مُلَقِّن وَذَهابِهِ لِلْوضوءِ لِسَبْقِ حَدَثٍ «خُلَاصَةٌ». لَكِنْ عَبَّرَ فِي السِّراجِ بِيُنْدَبُ وَجَزَمَ المُصَنِّفُ بِعَدَمِ صِحَّةِ أَذَانِ مَجْنُونٍ وَمَعْتوهٍ وَصَبِيٍّ لَا يَعْقِل.

قال الشارح: قوله: (**لَا إِقامَتُهُ**) وإقامة المحدث لا تعاد بالأولى ذكره في «البحر» قوله: (**لِمَشْروعِيَّةِ تَكْرارِهِ**) أي: فلا مانع من إعادته هنا؛ لأنه أتى على نظير مشروع بخلافها.

قوله: (**وَكَذَا يُعادُ أَذانُ امْرَأَةٍ، وَمَجْنونٍ**) ولا يعاد أذان محدث ولا إقامته، وكذا الفاسق كما في «الهندية» خلافًا لما بحثه في «البحر» والقاعد والراكب وهؤلاء مع الذين يعاد أذانهم أحد عشر، حلبي.

وما في «الهندية» مخالف لما تقدم عن «القهستاني» وكذا ذكر القاعد والراكب.

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي: من مشروعية تكرار الأذان بخلافها حلبي، قوله: (**لِمَوْتِ مُؤَذِّنٍ**) المناسب زيادة ومقيم قوله: (**وَحَصرِهِ**) بفتحتين من باب فرح الْعِيُّ في المنطق «قاموس».

قوله: (**لَكِنْ عَبَّرَ فِي «السِّراجِ» بِيُنْدَبُ**) واختاره في «البحر» وأول الوجوب بالثبوت واستشهد بـ«المجتبى» و«الظهيرية» و«السراج» حلبي.

وعلى الأول إنما وجب فيها مع أن أصله مسنون لما يؤدي إليه من انتظار السامعين الأذان الحق لظنهم بطلان ما سمعوا أولًا، فيؤدي إلى فوات الصلاة أبو السعود، وهذا إنما يظهر إذا علموا بحال المؤذن.

قوله: (**وَجَزَمَ المُصَنِّفُ... إلخ**) للعلة المذكورة فالإعادة فيهم واجبة وينبغي ترجيح الوجوب في الخمس السابقة؛ أي: في المصنف كما في «الفتح» والأصح في الجنب ندب الإعادة لعدم هذا التوهم فيه، حلبي.

قُلْتُ: وَكافِرٍ وَفاسِقٍ لِعَدَمِ قبولِ قَوْلِهِ فِي الدِّياناتِ].

قال المصنف:[(**وَكُرِهَ تَرْكُهُما**) مَعًا (**لِمُسافِرٍ**) وَلَوْ مُنْفَرِدًا (**وَكَذَا تَرْكُها**) لَا تَرْكُهُ لِحُضورِ الرِّفْقَةِ (**بِخِلَافِ مُصَلٍّ**) وَلَوْ بِجَماعَةٍ (**فِي بَيْتِهِ بِمِصْرٍ**) أَوْ قَرْيَةٍ لَهَا مَسْجِدٌ، فَلَا يُكْرَهُ تَرْكُهُما؛ إِذْ أَذانُ الحَيِّ يَكْفِيه (**أَوْ**) مُصَلٍّ (**فِي مَسْجِدٍ بَعْدَ صَلَاةِ جَماعَةٍ فِيهِ**) بَلْ يُكْرَهُ فِعْلُهُما وَتَكْرارُ الجَماعَةِ إِلَّا فِي مَسْجِدٍ عَلَى طَرِيقٍ، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ «جَوْهَرَةٌ»].

قوله: (**قُلْتُ**) هو لصاحب «البحر» قوله: (**وَكافِرٍ**) وغير العيسوي ينبغي أن يكون مسلمًا بنفس الأذان، والعيسوي من يعتقد اختصاص رسالة نبينا محمد ﷺ بالعرب ولا يكون به مسلمًا إلا إذا صار عادة له مع إتيانه بالشهادتين، أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**وَفاسِقٍ**) جزم في «البحر» قبل بحثه هذا بأن أذان الفاسق صحيح، ويصح تقريره في وظيفته قال: وفي صحة تقرير المرأة في الوظيفة تردد، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لِمُسافِرٍ**) سفرًا لغويًا أو شرعيًا، كما في أبي السعود.

قوله: (**تَرْكُهُما مَعًا**) الحاصل أن الصور أربع اثنتان مكروهتان تركهما معًا ترك الإقامة فقط، واثنتان غير مكروهتين لا زمان لما قبلهما فعلهما معًا فعل الإقامة فقط. قوله: (**وَلَوْ مُنْفَرِدًا**) لما فيه من الفضيلة، وشهود عباد الله تعالى الذين لا يرى شخصهم «بحر».

قوله: (**لِحُضورِ الرِّفْقَةِ**) لا يظهر التعليل في المنفرد قوله: (**وَلَوْ بِجَماعَةٍ**) على المعتمد قوله: (**فِي بَيْتِهِ**) أي: أداء ويكره تركهما في القضاء، ومثل البيت الكرم والضيعة، أبو السعود.

قوله: (**أَوْ قَرْيَةٍ لَهَا مَسْجِدٌ**) وإن لم يكن لها مسجد فحكمه حكم المسافر «بحر» قوله: (**إِذْ أَذانُ الحَيِّ يَكْفِيه**) أخذ منه أنه إن لم يؤذن للحي يكره تركهما للمصلي في بيته، وهو كذلك كما في «البحر» والعلة قاصرة على الأذان.

قوله: (**بَلْ يُكْرَهُ فِعْلُهُما**) ظاهره كـ«البحر» أنها تحريمية قوله: (**وَتَكْرارُ الجَماعَةِ**) أي: بأذان وإقامة قوله: (**فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ**) أي: بتكرار الجماعة فيه

قال المصنف: [(**أَقامَ غَيْرُ مَنْ أَذَّنَ بِغَيْبَتِهِ**) أَي: المُؤَذِّنِ (**لَا يُكْرَهُ مُطْلَقًا**) وَإِنْ بِحُضورِهِ كُرِهَ إِنْ لَحِقَهُ وَحْشَةٌ، كَمَا كُرِهَ مَشْيُهُ فِي إِقامَتِهِ (**وَيُجِيبُ**) وُجوبًا.

وَقَالَ الحَلْوانِيُّ: نَدْبًا، وَالواجِبُ الإِجَابَةُ بِالقَدَمِ (**مَنْ سَمِعَ الأَذانَ**) وَلَوْ جُنُبًا لَا حائِضًا وَنَفْساءَ، وَسامِعَ خُطْبَةٍ وَفِي صَلَاةٍ وَجَنازَةٍ وَجِماعٍ، وَمُسْتَراحٍ، وَأَكْلٍ، وَتَعْلِيمِ عِلْمٍ، وَتَعَلُّمِهِ، بِخِلَافِ قُرْآنٍ (**بِأَنْ يَقُولَ**) بِلِسانِهِ (**كَمَقالَتِهِ**) إِنْ سَمِعَ المَسْنُونَ مِنْهُ وَهُوَ مَا كَانَ عَرَبِيًّا لَا لَحْنَ فِيهِ، وَلَوْ تَكَرَّرَ أَجابَ الأَوَّلَ (**إِلَّا فِي الحَيْعَلَتَيْنِ**) ....

بأذان وإقامة وأفاد بلا بأس أن الأولى عدمه.

قال الشارح: قوله: (**لَا يُكْرَهُ مُطْلَقًا**) لحقه وحشة أو لا؛ لتضييعه حقه بتقصيره قوله: (**كَمَا كُرِهَ مَشْيُهُ**) أي: المقيم، قوله: (**وَيُجِيبُ وُجوبًا**) على المعتمد للأمر به في قوله ﷺ: «**فقولوا مثل ما يقول**»[1] قوله: (**نَدْبًا**) أي: إجابة اللسان مندوبة قوله: (**وَالواجِبُ... إلخ**) من تتمة كلام الحلواني، حلبي.

قوله: (**وَلَوْ جُنُبًا**) لأنه ثناء لا أذان، حقيقة «بحر».

قوله: (**لَا حائِضًا وَنَفْساءَ**) لأنهما أفحش من الجنابة قوله: (**وَسامِعَ خُطْبَةٍ**) أيّ خطبة كانت، قوله: (**وَجَنازَةٍ**) انظر هل المراد صلاتها أو تشييعها؟

قوله: (**وَتَعْلِيمِ عِلْمٍ**) ظاهره ولو غير شرعي.

قوله: (**بِخِلَافِ قُرْآنٍ**) فيقطعه ويجيب، وأولى الأذكار غيره ويطلب الفرق بين قراءة القرآن وتعليم العلم، فإن ظاهر قوله: بخلاف قرآن؛ أي: تعليمًا وتعلمًا؛ لأنه قيد التعليم والتعلم بالعلم، فخرج القرآن.

قوله: (**وَهُوَ مَا كَانَ عَرَبِيًّا**) مفسّرًا لألفاظ أعطيت الحروف فيه حقها، فما يفعل الآن من التمطيط، والحركة المختلطة حرام ولا يجاب.

قوله: (**أَجَابَ الأَوَّلَ**) سواء كان أذان مسجده أم لا، حلبي عن «البحر».

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٦٨، رقم ٦٥٦٨)، ومسلم (١/ ٢٨٨، رقم ٣٨٤)، وأبو داود (١/ ١٤٤، رقم ٥٢٣)، والترمذي (٥/ ٥٨٦، رقم ٣٦١٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٢/ ٢٥، رقم ٦٧٨)، وابن حبان (٤/ ٥٨٨، رقم ١٦٩٠).

فَيُحَوْقِلُ (**وَفِي: الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ**) فَيَقُولُ: صَدَقْتَ وَبَرِرْتَ، وَيُنْدَبُ القِيامُ عِنْدَ سَمَاعِ الأَذانِ «بزازِية»].

قال المصنف:[وَلَمْ يَذْكُر، هَلْ يَسْتَمِرُّ إِلَى فَرَاغِهِ أَوْ يَجْلِسُ؟ وَلَوْ لَمْ يُجِبْهُ حَتَّى فَرَغَ لَمْ أَرَهُ، وَيَنْبَغي تَدَارُكُهُ إِنْ قَصُرَ الفَصْلُ، وَيَدْعُو عِنْدَ فَرَاغِهِ بِالوَسِيلَةِ لِرَسولِ اللَّهِ ﷺ (**وَلَوْ كَانَ فِي المَسْجِدِ حِيْنَ سَمِعَهُ لَيْسَ عَلَيْهِ الإِجابَةُ، وَلَوْ كَانَ خارِجَهُ** ....

قوله: (**فَيُحَوْقِلُ**) تبرأ من الحول والقوة، وإشارة إلى أنه لا يقدر على تحصيل ما دعا إليه إلا بحول الله وقوته، واختار في «الفتح» الجمع بين التلفظ بالحيعلتين، يدعو نفسه بهما والحوقلة لما ورد في الحديث صريحًا من طلبهما بلفظهما.

قوله: (**وَبَرِرْتَ**) بفتح الراء وكسرها.

قال الشارح: قوله: (**وَلَمْ يَذْكُر**) أي: «البزازي» والبحث لصاحب «النهر».

قوله: (**وَيَنْبَغي تَدَارُكُهُ**) هو لصاحب «البحر».

قوله: (**وَيَدْعُو**) أي: ندبًا لما روى مسلم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص: أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول، ثم صلوا عَلي، فإنه من صلى عَلي صلاة صلى الله عليه بها عشرًا، ثم سلوا الله لي الوسيلة، فإنها منزلة في الجنّة لا تنبغي إلا لعبد من عباد الله، وأرجو أن أكون أنا هو، فمن سأل لي الوسيلة حلت عليه الشفاعة**»[(١)] انتهى.

أي: وجبت له شفاعة تناسبه زيادة على شفاعته في جميع أمّته، انتهى من «المواهب» وشرحها[(٢)].

قوله: (**وَلَوْ كَانَ فِي المَسْجِدِ**) هو مقابل قوله: بأن يقول كمقالته.

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٦٨، رقم ٦٥٦٨)، ومسلم (١/ ٢٨٨، رقم ٣٨٤)، وأبو داود (١/ ١٤٤، رقم ٥٢٣)، والترمذي (٥/ ٥٨٦، رقم ٣٦١٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٢/ ٢٥، رقم ٦٧٨)، وابن حبان (٤/ ٥٨٨، رقم ١٦٩٠).

(٢) انظر: شرح المواهب اللدنية (١٢/ ٢٤٠).

أَجابَ) بِالمَشْيِ إِلَيْهِ (**بِالقَدَمِ، وَلَوْ أَجابَ بِاللِّسانِ لَا بِهِ لَا يَكونُ مُجيبًا**) وَهَذَا (**بِنَاءً عَلَى أَنَّ الإِجابَةَ المَطْلوبَةَ بِقَدَمِهِ لَا بِلِسانِهِ**) كَمَا هُوَ قَوْلُ الحَلْوانيِّ].

قال المصنف:[وَعَلَيْهِ (**فَيَقْطَعُ قِرَاءَةَ القُرْآنِ لَوْ**) كَانَ يَقْرَأُ (**بِمَنْزِلِهِ، وَيُجيبُ**) لَوْ أَذانَ مَسْجِدِهِ كَمَا يَأتي (**وَلَوْ بِمَسْجِدٍ لَا**) لأَنَّهُ أَجابَ بِالحُضُورِ، وَهَذَا مُتَفَرِّعٌ عَلَى قَوْلِ الحَلْوَانيِّ، وَأَمَّا عِنْدَنا فَيَقْطَعُ وَيُجِيبُ بِلِسانِهِ مُطْلَقًا].

قال المصنف:[وَالظَّاهِرُ وُجُوبُهَا بِلِسانِهِ لِظَاهِرِ الأَمْرِ فِي حَديثِ: «إِذَا سَمِعْتُمُ المُؤَذِّنَ فَقُولُوا مِثْلَ مَا يَقولُ»(١) كَمَا بَسَطَ فِي «البَحْرِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَقَوَّاهُ فِي «النَّهْرِ» نَاقِلًا عَنِ «المُحِيطِ» وَغَيْرِهِ، بِأَنَّهُ عَلَى الأَوَّلِ لَا يَرُدُّ السَّلَامَ، وَلَا يُسَلِّمُ، وَلَا

قوله: (**أَجَابَ بِالمَشْيِ**) هو مشكل؛ لأنه يلزم عليه لزوم الأداء في أول الوقت وفي المسجد «نهر».

قال الشارح: قوله: (**وَعَلَيْهِ فَيَقْطَعُ قِرَاءَةَ القُرْآنِ**) إن حمل على الندب اتجه مراعاة للقول بوجوب الإجابة باللسان وإن حمل على الوجوب لا يظهر.

قوله: (**كَمَا يَأتي**) أي: عن «التتار خانية» قريبًا قوله: (**وَلَوْ بِمَسْجِدٍ لَا**) فيه أن إجابة اللسان مندوبة عنده فما المانع من تحصيلها في المسجد.

قوله: (**وَهَذَا مُتَفَرِّعٌ عَلَى قَوْلِ الحَلْوَانيِّ**) تكرار محض مع قوله: وعليه فيقطع إلخ، وعلى المعتمد يجيب باللسان ويقطع القراءة مطلقًا.

قال الشارح: قوله: (**فَقُولُوا مِثْلَ مَا يَقولُ**) ولم يقل فاسعوا حتى يفاد وجوب السعي بالقدم.

قوله: (**بِأَنَّهُ**) متعلق بقوّاه، ولو قال: وفرع عليه في «النهر» أنه لا يردّ السلام لكان أولى، فليتأمل.

قوله: (**عَلَى الأَوَّلِ**) وهو الإجابة باللسان.

---

(١) تقدم.

يَقْرَأُ، بَلْ يَقْطَعُها وَيُجِيبُ، وَلَا يَشْتَغِلُ بِغَيْرِ الإِجابَةِ].

قال المصنف: [قَالَ: وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُجيبَ بِلِسانِهِ اتِّفاقًا فِي الأَذانِ بَيْنَ يَدَيِ الخَطيبِ، وَأَنْ يُجيبَ بِقَدَمِهِ اتِّفاقًا فِي الأَذانِ الأَوَّلِ يَوْمَ الجُمُعَةِ؛ لِوجوبِ السَّعْيِ بِالنَّصِّ.

وَفِي «التَّتَارْخَانِيَّة» إِنَّمَا يُجيبُ أَذانَ مَسْجِدِهِ، وَسُئِلَ ظَهيرُ الدِّينِ عَمَّنْ سَمِعَهُ فِي آنٍ مِنْ جِهاتٍ، مَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ؟ قَالَ: إِجَابَةُ أَذانِ مَسْجِدِهِ بِالفِعْلِ **(وَيُجيبُ الإِقامَةَ)** نَدْبًا إِجْماعًا كَالأَذانِ، وَيَقُولُ عِنْدَ **(قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ)**: أَقامَها اللَّه وَأَدامَها **(وَقِيلَ: لَا)** يُجِيبُها وَبِهِ جَزَمَ الشُّمُنِّيُّ].

قال الشارح: قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «النهر» قوله: **(فِي الأَذانِ بَيْنَ يَدَيِ الخَطيبِ)** مراعاة لقول الإمام بكراهة الكلام مطلقًا إذا صعد الخطيب المنبر، لكن سيأتي في الجمعة أن الأصح جواز الأذكار عنده قبل شروعه في الخطبة فلا مانع من الإجابة.

قوله: **(إِنَّمَا يُجيبُ أَذانَ مَسْجِدِهِ)** أي: بالفعل وهو متفرع على قول الحلواني كما أشار إليه الشارح سابقًا في حل كلامه بقوله: كما يأتي، واعلم أنه لا ينبغي الاستعجال في الإجابة، بل يعقب كل جملة منه بجملة منه، وإذا سمع وهو يمشي الأولى أن يقف ساعة ويجيب، كما في «القنية».

قوله: **(مَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ؟)** هل الإجابة بالقول أو بالفعل؟ ولأي مسجد تكون الإجابة؟ قوله: **(إِجَابَةُ أَذانِ مَسْجِدِهِ)** جواب السؤال الثاني، وقوله: **(بِالفِعْلِ)** جواب الأول ولا وجه لما في «البحر» عن «الفتح» قوله: **(وَيُجيبُ الإِقامَةَ)** أي: بالقول.

قوله: **(كَالأَذانِ)** فيقول عند الحيعلتين: لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، قوله: **(وَقِيلَ)** لا ينافي حكاية الإجماع على ندب الإجابة؛ لحمل النفي على نفي الوجوب.

قال المصنف: [فُرُوعٌ: صَلَّى السُّنَّةَ بَعْدَ الإِقامَةِ أَوْ حَضَرَ الإِمامُ بَعْدَها لَا يُعِيدُها «بَزَّازِيَّة» وَيَنْبَغي إِنْ طَالَ الفَصْلُ أَوْ وَجَدَ مَا يُعَدُّ قاطِعًا كَأَكْلٍ، أَنْ تُعادَ، دَخَلَ المَسْجِدَ وَالمُؤَذِّنَ يُقيمُ قَعَدَ إِلَى قِيام الإِمامِ فِي مُصَلَّاهُ رَئِيسُ المَحَلَّةِ لَا يَنْتَظِرُ مَا لَمْ يَكُنْ شِرِّيرًا، وَالوَقْتُ مُتَّسِعٌ يُكْرَهُ لَهُ أَنْ يُؤَذِّنَ فِي مَسْجِدَيْنِ، وِلَايَةُ الأَذانِ وَالإِقامَةِ لِباني المَسْجِدِ مُطْلَقًا، وَكَذَا الإِمَامَةُ لَوْ عَدْلًا، الأَفْضَلُ كَوْنُ الإِمامِ هُوَ المُؤَذِّن.

وَفِي «الضِّياءِ» أَنَّه ﷺ أَذَّنَ فِي سَفَرٍ بِنَفْسِهِ، وَأَقامَ وَصَلَّى الظُّهْرَ، وَقَدْ حَقَّقْناهُ فِي «الخَزَائِن»، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: **(صَلَّى السُّنَّةَ)** أي: صلى المقيم السنّة بعد إقامته سواء كانت سنّة صبح أو ظهر أو غيرهما.

قال الشارح: قوله: **(وَيَنْبَغي)** أي: يستحب قوله: **(إِنْ طَالَ الفَصْلُ)** بنحو غسل.

قوله: **(كَأَكْلٍ)** أي: وشرب وظاهره وإن قل، وليحرر قوله: **(قَعَدَ)** لم يبين حكمه والظاهر أنه مندوب وفيه أن قيامه تهيؤ للعبادة فلا مانع منه.

قوله: **(مَا لَمْ يَكُنْ شِرِّيرًا)** الظاهر أن العلة حيث وجدت ولو في غير الرئيس جاز الانتظار قوله: **(أَنْ يُؤَذِّنَ فِي مَسْجِدَيْنِ)** الكراهة مقيدة بما إذا صلى في الأول كما في «البحر».

ويكره أن يجهد نفسه ولا يؤذن في المسجد، بل يكون على محل عال، وينبغي أن يكون المؤذن مهيبًا ويتفقد أحوال الناس، ويزجر المتخلفين عن الجماعة.

قوله: **(مُطْلَقًا)** ولو فاسقًا، والقوم له كارهون «بحر».

قوله: **(الأَفْضَلُ كَوْنُ الإِمامِ هُوَ المُؤَذِّن)** وكان أبو حنيفة رضي الله عنه كذلك قوله: **(أَذَّنَ فِي سَفَرٍ)** وكان راكبًا كما في «فتاوي الرملي».

بَابُ شُروطِ الصَّلَاةِ

قال المصنف:[بَابُ شُروطِ الصَّلَاةِ، هِيَ ثَلَاثَةُ أَنْواعٍ: شَرْطُ انْعِقادٍ: كَنِيَّةٍ، وَتَحْريمَةٍ، وَوَقْتٍ، وَخُطْبَةٍ، وَشَرْطُ دَوَامٍ: كَطهارَةٍ وَسَتْرِ عَوْرَةٍ، وَاسْتِقْبالِ قِبْلَةٍ.

وَشَرْطُ بَقاءٍ، فَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ: تَقَدُّمٌ وَلَا مُقارَنَةٌ بِابْتِداءِ الصَّلَاةِ وَهُوَ القِرَاءَةُ، فَإِنَّهُ رُكْنٌ فِي نَفْسِهِ شَرْطٌ فِي غَيْرِهِ ....

بَابُ شُروطِ الصَّلَاةِ

أي: شروط صحتها، أما شرائط الوجوب فمنها: التكليف وعدم العجز عنها والوقت.

قال الشارح: قوله: **(شَرْطُ انْعِقادٍ)** هو ما يشترط وجوده في ابتداء الصلاة استمر إلى آخر الصلاة أو لا، حلبي.

قوله: **(كَنِيَّةٍ)** يمكن استمرارها حقيقة وإن لم تستمرّ حقيقة فهي مستمرّة حكمًا. قوله: **(وَوَقْتٍ)** في غير صلاة الصبح والجمعة والعيدين وهو فيها شرط دوام، حلبي.

قوله: **(وَخُطْبَةٍ)** أي: لجمعة قوله: **(وَشَرْطُ دَوَامٍ)** هو ما يشترط من أول الصلاة إلى آخرها قوله: **(كَطَهارَةٍ)** أعمّ من طهارة الحدث والخبث.

قوله: **(وَشَرْطُ بَقاءٍ)** هو ما يوجد في أثنائها مستمرًا ولو حكمًا.

قوله: **(وَهُوَ القِرَاءَةُ)** مثله الترتيب في فعل غير مكرّر في ركعة كالقيام أو في الصلاة كالقعدة الأخيرة قوله: **(فَإِنَّهُ رُكْنٌ فِي نَفْسِهِ شَرْطٌ فِي غَيْرِهِ)** فيه: أنه حيث كان ركنًا فوجه لعده شرطًا؛ لأن حقيقتي الركن والشرط متباينتان؛ إذ الأول ما كان داخل الماهية والثاني ما كان خارجها، ولا يدفع الإيراد زيادة في نفسه؛ لأنه لا معنى لكون الشيء ركنًا في نفسه فتأمل، اللهم إلا أن يقال معناه بالنظر لذاتها، أما بالنظر إلى غيرها كالركوع والسجود فهي شرط في صحتهما وبحث فيه بأن كل ركن كذلك، فإنه لو لم يوجد لفسد غيره، فلا وجه لتخصيص القراءة، وقال صاحب «الدرر» في صفة الصلاة ولم تذكر القراءة مع

لِوُجُودِهِ فِي كُلِّ الأَرْكَانِ تَقْدِيرًا، وَلِذَا لَمْ يَجُزِ اسْتِخْلَافُ الأُمِّي ثُمَّ الشَّرْطُ لُغَةً: العَلَامَةُ اللَّازِمَةُ].

قال المصنف:[وَشَرْعًا: مَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ الشَّيْءُ وَلَا يَدْخُل فِيهِ **(هِيَ)** سِتَّةٌ: **(طَهَارَةُ بَدَنِهِ)** أَيْ: جَسَدِهِ لِدُخولِ الأَطْرافِ فِي الجَسَدِ دُونَ البَدَنِ فَلْيُحْفَظْ **(مِنْ حَدَثٍ)** بِنَوْعَيْهِ وَقَدَّمَهُ؛ لأَنَّهُ أَغْلَظُ **(وَخَبَثٍ)** مَانِعٍ ....

أنها من الأجزاء المادية أيضًا؛ إذ لا دخل لها في الجزء الصوري؛ لأن الشرع لم يعين لها محلًا مخصوصًا بطريق الفرضية، كما عين لباقي الأركان، انتهى.

قال العلامة نوح: بل هي جزء مادي لا صوري مخصوص، وقال قبل ذلك: ثم الركن ينقسم إلى أصلي وزائد وهو ما يسقط في بعض الصور من غير تحقق ضرورة وهو الْقِرَاءَةُ تَسْقُطُ حَالَةَ الِاقْتِدَاءِ عن المدرك في الركوع مثلًا بخلاف غيرها لا يسقط إلا لضرورة، فهذا صريح في أنها ركن مادي، واقتصر بعضهم لشرط البقاء على الترتيب، وذكر الضمير، نظرًا إلى الخبر.

قوله: **(لِوُجُودِهِ)** أي: القراءة وذكر باعتبار الشرط، وهو علة لكونه شرطًا، وربما يفاد منه أنه شرط دوام قوله: **(لَمْ يَجُزِ اسْتِخْلَافُ الأُمِّي)** ولو في التشهد لعدم وجود الشرط فيه. فإن قلت: إن هذا الشرط مفقود في المأموم.

قلت: هو موجود حكمًا؛ لأنّ قراءة الإمام قراءة للمأموم.

قوله: **(ثُمَّ الشَّرْطُ)** مفرد الشروط وهو بالسكون خلافًا لما وقع في «النهر» أنه بالفتح.

قال الشارح: قوله: **(وَشَرْعًا... إلخ)** هو تعريف لشرط الصحة لا شرط الوجوب، وينبغي زيادة وليس مفضيًا إليه ولا مؤثرًا فيه لإخراج السبب والعلة قوله: **(وَلَا يَدْخُل فِيهِ)** أخرج الركن، قوله: **(أَيْ: جَسَدِهِ)** إطلاق عُرفي، قوله: **(لأَنَّهُ أَغْلَظُ)** لأنه لا يعفى عن القليل منه بخلاف الخبث، وإنما صرف الماء الكافي لأحدهما للخبث؛ لأجل تحصيل الطهارتين المائية في الخبث، والترابية في الحدث.

كَذَلِكَ **(وَثَوْبِهِ)** وَكَذَا مَا يَتَحَرَّكُ بِحَرَكَتِهِ أَوْ يُعَدُّ حَامِلًا لَهُ كَصَبِيٍّ عَلَيْهِ نَجَاسَةٌ إِنْ لَمْ يَسْتَمْسِك بِنَفْسِهِ مُنِعَ، وَإِلَّا لَا، كَجُنُبٍ، وَكَلْبٍ إِنْ شَدَّ فَمَهُ فِي الأَصَحِّ **(وَمَكانِهِ)** أَيْ: مَوْضِعِ قَدَمَيْهِ أَوْ إِحْدَاهُما إِنْ رَفَعَ الأُخْرَى، وَمَوْضِعِ سُجُودِهِ اتِّفَاقًا فِي الأَصَحِّ لَا مَوْضِعِ يَدَيْهِ وَرُكْبَتَيْهِ عَلَى الظَّاهِرِ ....

قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: بنوعيه الغليظ والخفيف قوله: **(وَثَوْبِهِ)** أراد ما يلابس البدن فدخل القلنسوة والخُفُّ والنعل، حموي.

قوله: **(وَكَذَا مَا يَتَحَرَّكُ بِحَرَكَتِهِ)** كحبل في عنق كلب أو في سفينة نجسة، وطرف عمامة نجس فإن تحرك ذلك بحركته منع وإلا لا، قوله: **(كَصَبِيٍّ)** وسقف وظلة وخيمة نجسة قوله: **(إِنْ لَمْ يَسْتَمْسِك)** الأولى حذف إن وجوابها؛ لأنه تمثيل لمحموله فحق التعبير أن يقول: كصبي عليه نجس لا يستمسك بنفسه.

قوله: **(إِنْ شَدَّ فَمَهُ)** لو قال: وكلب إن لم يسل منه ما يمنع الصلاة لكان أولى؛ لأنه لو علم عدم السيلان أو سال منه دون المانع لا يبطل الصلاة، وإن لم يشد فمه حلبي وفيه تأمل، ولو صلى ومعه بيضة قد صار محها دمًا جازت؛ لأنه في معدنه بخلاف قارورة فيها بول «بحر».

فرع:

منكر فريضة الطهارة من النجاسة لا يكفر، «قهستاني».

قوله: **(وَمَكانِهِ)** ولا يضر وقوع أطراف ثيابه على نجاسة ولا صلاته على بساط طرفه الآخر نجس كبيرًا كان أو صغيرًا، ولو المحل نجسًا بيابسة فإن بسط عليه ما يصلح ساترًا للعورة صحت، وإن كانت رطبة فوضع عليها ثوبًا مثلًا إن كان يمكن جعل ثخنه ثوبين كلبد جاز عند محمد قوله: **(أَيْ: مَوْضِعِ قَدَمَيْهِ)** هذا باتفاق كذا في «البحر».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** عن الإمام من أنه لا بد من وضع الجبهة، قوله: **(لَا مَوْضِعِ يَدَيْهِ)** وصدره وبطنه قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: ظاهر الرواية واختار أبو الليث الفساد بعدم طهارة موضعهما، وصححه في «العيون» وعليه إطلاق

إِلَّا إِذَا سَجَدَ عَلَى كَفِّهِ كَمَا سَيَجِيءُ **(مِنَ الثَّانِي)** أَيْ: الخَبَث لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ۝٤﴾ [المدثر: ٤] فَبَدَنُهُ وَمَكانُهُ بِالأَوْلَى؛ لِأَنَّهُمَا أَلْزَمُ **(وَ)** الرَّابِعُ **(سَتْرُ عَوْرَتِهِ)** وَوجوبه عامٌّ وَلَوْ فِي الخُلْوَةِ عَلَى الصَّحِيحِ إِلَّا لِغَرَضٍ صَحِيحٍ، وَلَهُ لُبْسُ ثَوْبٍ نَجِسٍ فِي غَيْرِ صَلَاةٍ **(وَهِيَ لِلرَّجُلِ مَا تَحْتَ سُرَّتِهِ** ....

المتون، وفي أبي السعود كل عضو يجب وضعه ولو يديه يشترط طهارة محله.

قوله: **(إِلَّا إِذَا سَجَدَ عَلَى كَفِّهِ)** فيشترط طهارة ما تحته؛ لا لأنه موضع يده، بل لأنه موضع السجود، قوله: **(مِنَ الثَّانِي)** قيد لبيان الواقع؛ لأنه لا يتأتى في الثوب والمكان حدث، قوله: **(لِقَوْلِهِ تَعَالَى)** علة لطهارة الثلاث قوله: (﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ۝٤﴾) فإن الأظهر أن المراد ثيابك الملبوسة في الصلاة، وتطهيرها من النجاسة وهو قول الفقهاء وأرجح التفاسير قوله: **(لِأَنَّهُمَا أَلْزَمُ)** وذلك لتصور انفصال الثياب بخلاف البدن والمكان.

قوله: **(وَسَتْرُ عَوْرَتِهِ)** أي: عن غيره ولو حكمًا فلا تصح في مظلم، ولا يجب الستر عن نفسه عند العامة وهو الصحيح، لكنه ليس بأدب واللازم الستر من الجوانب لا من أسفله، فلو رآها إنسان من أسفل لا تفسد، أبو السعود.

وسميت عورة لقبح ظهورها من العور وهو النقص والعيب، وَأُطْلِقَ في السَّتْر، فشمل الستر بمباح وغيره كحرير، وإن عصى في الثاني عند وجود مباح بشرط أن لا يصف الساتر ما تحته، أفاده في «البحر»، قوله: **(عَلَى الصَّحِيحِ)** يخالف ما في الزيلعي من تصحيح عدم وجوب سترها عن نفسه، فقد اختلف التصحيح، أبو السعود.

قوله: **(وَلَهُ لُبْسُ ثَوْبٍ نَجِسٍ)** لم يتعرض لحكم تلويثه بالنجاسة، والظاهر أنه مكروه؛ لأنه اشتغال بما لا يفيد، وإن كان مفسدًا للثوب أو كان الملوث محتاجًا إليه لصلاة حرم، وما في الحلبي لا يعول عليه.

قوله: **(مَا تَحْتَ سُرَّتِهِ)** أي: من غير فاصل، وضعف قول من غياه بنبات العانة، كما في «البحر».

إِلَى مَا تَحْتَ رُكْبَتِهِ) وَشَرَطَ أَحْمَدُ سَتْرَ أَحَدِ مَنْكِبَيْهِ أَيْضًا].

قال المصنف: [وَعَنْ مَالِكٍ: هِيَ القُبلُ وَالدُّبُرُ فَقَطْ **(وَمَا هُوَ عَوْرَةٌ مِنْهُ عَوْرَةٌ مِنَ الأَمَةِ)** وَلَوْ خُنْثَى أَوْ مُدَبَّرَةً أَوْ مُكَاتَبَةً أَوْ أُمَّ وَلَدٍ **(مَعَ ظَهْرِها وَبَطْنِهَا، وَ)** أَمَّا **(جَنْبُهَا)** فَتَبَعٌ لَهُما، وَلَوْ أَعْتَقَها مُصَلِّيَةً، إِنِ اسْتَتَرَتْ كَمَا قدرَتْ صَحَّتْ، وَإِلَّا لَا علمَتْ بِعِتْقِهِ أَوْ لَا عَلَى المَذْهَبِ؟

قَالَ: إِنْ صَلَّيْتِ صَلَاةً صَحيحَةً فَأَنْتِ حُرَّةٌ قَبْلَها فَصَلَّت بِلَا قِناعٍ يَنْبَغي إِلْغاءُ القَبْلِيَّةِ، وَوُقوعُ العِتْقِ كَمَا رَجَّحوهُ فِي الطَّلَاقِ الدَّوْرِيِّ **(وَلِلحُرَّةِ)** وَلَوْ خُنْثَى **(جَمِيعُ**

قوله: **(إِلَى مَا تَحْتَ رُكْبَتِهِ)** زاد ما لما قيل: إن تحت من الظروف التي لا تتصرف كما في الحموي والغاية غير داخلة، وهذا الحد للعورة في غير الصغير؛ إذ لا عورة له فيجوز مس قبله والنظر إليه؛ لأنه ﷺ كان يقبل ذكر الحسنين ويجرهما منه «نهر». وحكم العورة في الركبة أخف منه في الفخذ حتى لو رأى مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه إن ألح، ومكشوف الفخذ ينكر عليه بعنف ولا يضربه إن ألح، ومكشوف السوأة يأمره ويؤدبه إن ألح وهو يفيد أن لكل مسلم التعزير بالضرب «بحر».

قال الشارح: قوله: **(عَوْرَةٌ مِنَ الأَمَةِ)** ولا يكره لها ستر كلها، بل ينبغي أن يستحب لها ذلك في الصلاة «بحر». قوله: **(أَوْ مُكَاتَبَةً)** مثلها معتقة البعض قوله: **(مَعَ ظَهْرِها... إلخ)** خرج الكتفان والصدر والساقان. قوله: **(فَتَبَعٌ لَهُما)** أي: ما يلي البطن تبع له، وما يلي الظهر تبع له، أبو السعود.

قوله: **(إِنِ اسْتَتَرَتْ)** أي: بعمل قليل كما في «البحر». قوله: **(كَمَا قدرَتْ)** أي: قبل أداء ركن، قال في «البحر»: ولو كانت عاجزة عن الستر فلم تستتر لا تبطل صلاتها قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إن استترت بعمل كثير أو بعد أداء ركن «بحر». قوله: **(علمَتْ بِعِتْقِهِ أَوْ لَا)** يرجع إلى المسألة بشقيها.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** مقابله التفصيل بين العلم وعدمه، قوله: **(يَنْبَغي إِلْغاءُ القَبْلِيَّةِ)** البحث لصاحب «البحر»، قوله: **(كَمَا رَجَّحوهُ فِي الطَّلَاقِ الدَّوْرِيِّ)** هو أن

بَدَنِها) حَتَّى شَعْرُها النَّازِلُ فِي الأَصَحِّ (**خَلَا الوَجْهِ وَالكَفَّيْنِ**) فَظَهْرُ الكَفِّ عَوْرَةٌ عَلَى المَذْهَبِ (**وَالقَدَمَيْنِ**) عَلَى المُعْتَمَدِ، وَصَوْتها عَلَى الرَّاجِحِ، وَذِرَاعَيْهَا عَلَى المَرْجوحِ].

قال المصنف: [(**وَتُمْنَعُ**) المَرْأَةُ الشَّابَّةُ (**مِنْ كَشْفِ الوَجْهِ بَيْنَ رِجالٍ**) لَا لأَنَّهُ عَوْرَةٌ، بَلْ (**لِخَوْفِ الفِتْنَةِ**) كَمَسِّهِ وَإِنْ أَمِنَ الشَّهْوَةَ؛ لأَنَّهُ أَغْلَظُ ....

يقول: إن طلقتك فأنت طالق ثلاثًا قبله؛ فنجز طلاقًا فوجد الشرط فيقع الثلاث قبله، ووقوعها قبله يقتضي عدم وقوعه فإذا أَلْغَيْنَا الْقَبْلِيَّةَ صار كأنه قال: إن طلقتك فأنت طالق ثلاثًا فيقع واحدة بإيقاعه وثنتان من المعلق وبطلت الثالثة لعدم محلها، انتهى، حلبي.

قوله: (**حَتَّى شَعْرُها**) بالرفع عطفًا على جميع.

قوله: (**النَّازِلُ**) قَيَّدَ بِهِ؛ لأن ما على الرأس لا خلاف في أنه عورة، قوله: (**فَظَهْرُ الكَفِّ عَوْرَةٌ**) أتى بالتفريع؛ لأن الكف اسم لباطن اليدين فقط على ما فهمه الشارح تبعًا للبحر، والذي في «القاموس» أنه اسم للظاهر والباطن؛ فكان الأولى له أن يقول: يعني باطنهما لا ظاهرهما، أفاده الحلبي.

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وقيل: إنه ليس بعورة في الصلاة، وقيل: إنه ليس بعورة مطلقًا، قوله: (**وَالقَدَمَيْنِ عَلَى المُعْتَمَدِ**) وقيل: عورة وصحح، وقيل: غير ذلك.

قوله: (**وَصَوْتها عَلَى الرَّاجِحِ**) وحرمة رفعه خوف الفتنة، وقيل إنه عورة ولو قيل بفساد الصلاة بناء عليه لا يبعد، قاله الكمال قوله: (**وَذِرَاعَاهَا عَلَى المَرْجوحِ**) وهو قول أبي يوسف، ورجحه في «الاختيار» و«المذهب» أنهما عورة.

قال الشارح: قوله: (**وَتُمْنَعُ المَرْأَةُ**) مراده: ما يعمّ البكر قوله: (**الشَّابَّةُ**) وقع التقييد به في «البحر» وغيره ومفهومه أن العجوز لا تمنع من ذلك، قوله: (**بَيْنَ رِجالٍ**) الأولى عند رجل، قوله: (**كَمَسِّهِ**) تشبيه في مطلق المنع؛ لأن الممنوع هنا الماس.

قوله: (**لأَنَّهُ أَغْلَظُ**) أي: من النظر وهو علة لمنع المس عند أمن الشهوة؛

وَلِذَا ثَبَتَ بِهِ حُرْمَةُ المُصَاهَرَةِ كَمَا يَأتي فِي الحَظْرِ، **(وَلَا يَجوزُ النَّظَرُ إِلَيْهِ بِشَهْوَةٍ كَوَجْهِ أَمْرَدٍ)** فَإِنَّهُ يَحْرُمُ النَّظَرُ إِلَى وَجْهِهَا وَوَجْهِ الأَمْرَدِ إِذَا شَكَّ فِي الشَّهْوَةِ.

أَمَّا بِدُونِها فَيُباحُ وَلَوْ جَميلًا كَمَا اعْتَمَدَهُ الكَمَالُ، قَالَ: فَحِلُّ النَّظَرِ مَنُوطٌ بِعَدَمِ خَشْيَةِ الشَّهْوَةِ مَعَ عَدَمِ العَوْرَةِ].

قال المصنف: [وَفِي «السِّراجِ»: لَا عَوْرَةَ لِلصَّغيرِ جِدًّا، ثُمَّ مَا دَامَ لَمْ يَشْتَهِ فَقُبُلٌ وَدُبُرٌ، ثُمَّ تُغَلَّظ إِلَى عَشْرِ سِنينَ، ثُمَّ كَبَالِغٍ.

أي: بخلاف النظر فإنه عند الأمن لا يمنع، وهذا يفيد أن قول المصنف لخوف الفتنة معناه عند أمن الشهوة، قوله: **(ثَبتَ بِهِ حُرْمَةُ المُصَاهَرَةِ)** أي: بالمس المقارن للشهوة بخلاف النظر لغير الفرج الداخل، فلا تثبت به حرمة المصاهرة مطلقًا. قوله: **(بِشَهْوَةٍ)** لم أر تفسيرها هنا والمذكور في المصاهرة أنه فيمن ينتشر بالانتشار أو زيادته إن كان موجودًا، وفي المرأة والفاني بميل القلب، والذي تفيده عبارة «مسكين» في الحظر أنها ميل القلب مطلقًا؛ ولعله الأنسب هنا. قوله: **(فَإِنَّهُ يَحْرُمُ)** استدلال على المتن؛ لأنه إذا حرم مع الشك فأولى مع الوجود، حلبي.

قوله: **(بِعَدَمِ خَشْيَةِ الشَّهْوَةِ)**: ولو شكّا.

قال الشارح: قوله: **(لَا عَوْرَةَ لِلصَّغيرِ جِدًّا)** وهو ابن أربع سنين كما في الحلبي عن شيخه.

قوله: **(وَدُبُرٌ)** هو الحلقة فقط. قوله: **(ثُمَّ تُغَلَّظ)** قيل المراد: أنّه يعتبر الدبر وما حوله من الأليتين، والقبل وما حوله يعني أنه يعتبر في عورته ما غلظ من الكبير، ويحتمل أنهما قبل ذلك من المخفف؛ فالنظر إليهما عند عدم الاشتهاء أخف إليهما من النظر بعد، وليحرر.

قوله: **(ثُمَّ كَبَالِغٍ)** أي: عورته تكون بعد العشر كعورة البالغين، وفي «النهر» كان ينبغي اعتبار السبع لأمرهما بالصلاة إذا بلغا هذا السن، أبو السعود.

وَفِي «الأَشْباهِ»: يَدْخُلُ عَلَى النِّساءِ إِلَى خَمْسَة عَشر سَنَةً حُسِبَ **(وَيُمْنَعُ)** حَتَّى انْعِقادها **(كَشْفُ رُبْعِ عُضْوٍ)** قَدْرَ أَدَاءِ رُكْنٍ بِلَا صُنْعِهِ **(مِنْ عَوْرَةٍ غَلِيظَةٍ أَوْ خَفِيفَةٍ)** عَلَى الْمُعْتَمَدِ ....

قوله: **(إِلَى خَمْسَة عَشر سَنَةً)** صوابه: خمس عشرة سنة، لأنّ المعدود مؤنث، مذكور حلبي.

وهذا إذا لم يتحقق بلوغه بغير السن وإلا منع قبلها وكل ما هو عورة منها أو منه متصلًا يحرم النظر إليه منفصلًا كذكرٍ وشعر عانة وعظامها بعد موتها، وللمحرم أن ينظر إلى ما ينظر إليه متصلًا «نهر».

قوله: **(حُسِبَ)** أي: لا غير، قال في «الصحاح»: ولك أن تتكلم بحسب مفردة تقول: رأيت زيدًا حسب يا فتى، كأنك قلت: حسبي أو حسبك فأضمرت هذا؛ فلذلك لم تنون؛ لأنك أردت الإضافة، كما تقول: رأيت زيدًا ليس غير، تريد ليس غيره عندي، انتهى، وإنما قدر بهذه المدة؛ لأنها أقصى مدة يبلغ فيها الغلام والجارية المعتمد.

قوله: **(حَتَّى انْعِقادَها)** عطف على محذوف؛ أي: يمنع صحة الصلاة حتى انعقادها كما إذا أحرم مكشوف العورة لا تنعقد، وإن لم يكن قدر أداء ركن كما أفاده الحلبي. وإذا طرأ في أثنائها منع الصحة.

قوله: **(قَدْرَ أَدَاءِ رُكْنٍ)** وهو مقدر بثلاث تسبيحات، وأشار بقوله: **(قَدْرَ)** إلى أنه لا يشترط أداء ركن بالفعل وهو قول الثاني ولعل المراد: ركن بسنته وإلا فالركن مقدر بتسبيحة واشترط محمد أداء ركن بالفعل وقيد بربع العضو؛ لأنه لو كان المنكشف أقل منه لا يضر ولو بقي أكثر من قدر أداء ركن كما أنه إذا انكشف ولم يمكث قَدْر أَدَاءِ رُكْنٍ لا يضر، ولو كان المنكشف أكثر من ربع العضو.

قوله: **(بِلَا صُنْعِهِ)** أما إذا كان بصنعه فسد في الحال عندهم «قنية» أي: وإن كان أقل من قدر أداء ركن حلبي، قال في «البحر»: وهو تقييد غريب.

قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** راجع إلى الغليظة ورد به على الكرخي حيث اعتبر

(وَالغَليظَةُ قُبُلٌ وَدُبُرٌ وَمَا حَوْلهُما، وَالخَفيفَةُ مَا عَدَا ذَلِكَ) مِنَ الرَّجُلِ وَالمَرْأَةِ،

فيها ما زاد على قدر الدرهم، وقصده التغليظ، فإذا هو تخفيف لأنّ الدبر لا يصل ذلك، وعلى المعتمد يمنع انكشاف ربعه قوله: **(وَالْغَلِيظَةُ قُبُلٌ وَدُبُرٌ)** لا يظهر فرق بينها وبين الخفيفة من جهة الانكشاف المانع للصلاة، بل من جهة ما قدمنا من الأمر الرفيق والعنيف والضرب، ومن جهة حرمة النظر فإنها في الغليظة أشد إلا أنها لا تتقيد بالربع.

قوله: **(مَا عَدَا ذَلِكَ مِنَ الرَّجُلِ وَالمَرْأَةِ)** أفرد اسم الإشارة، وإن تعدّد المشار بتأويل المذكور.

تتمة:

أعضاء عورة الرجل ثمانية:

الأول: الذكر، وما حوله.

الثاني: الأنثيان وما حولهما.

الثالث: الدبر وما حوله.

الرابع والخامس: الإليتان.

السادس والسابع: الفخذان مع الركبتين.

الثامن: ما بين السرة إلى العانة مع ما يحاذي ذلك من الجنبين والظهر والبطن. وإن كانت أمة فأعضاء عورتها ثمانية أيضًا:

الفخذان مع الركبتين والإليتان والقبل والدبر، وما حولهما والبطن والظهر وما يليهما من الجنبين.

ويزاد في الحرّة: الساقان مع الكعبين، والثديان المنكسران والأذنان والعضدان مع المرفقين والذراعان مع الرسغين، والكتفان وبطنا قدميها في رواية الأصل والصدر، والرأس، والشعر، والعنق، وظهر الكفين فهي ثمانية وعشرون عضوًا.

وَتُجْمَعُ بِالأَجْزَاءِ لَوْ فِي عُضْوٍ وَاحِدٍ، وَإِلَّا فَبِالقَدْرِ فَإِنْ بَلَغَ رُبْعَ أَدْناها كَأُذُنٍ مُنِعَ **(وَالشَّرْطُ سَتْرُها عَنْ غَيْرِهِ)** وَلَوْ حُكْمًا كَمَكانٍ مُظْلِمٍ **(لَا)** سَتْرُها **(عَنْ نَفْسِهِ)** وَبِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [فَلَوْ رَآهَا مِنْ زِيقِهِ لَمْ تَفْسُدْ، وَإِنْ كُرِهَ **(وَعادِمُ سَاتِرٍ)** ....

قوله: **(وَتُجْمَعُ بِالأَجْزَاءِ)** المراد بها: الكسور الحسابية كالثمن مثلًا لو في عضو واحد كما إذا انكشف ثمن فخذه من موضع وثمن ذلك الفخذ من موضع آخر يجمع الثمن إلى الثمن حسابًا فيكون ربعًا ولو انكشف ثمن ونصف ثمن لا يجمع فلا يمنع، حلبي.

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن كان في أعضاء قوله: **(فَبِالقَدْرِ)** أي: بالمساحة كما إذا انكشف نصف ثمن الفخذ، وشيء من الأذن يمنع؛ لأن مجموعهما أكثر من ربع الأذن التي هي أدنى المنكشفين وهو الحق خلافًا لما في «البحر» من اعتبار ربع مجموع الأعضاء المنكشفة.

قوله: **(وَلَوْ حُكْمًا)** أي: ولو كان الستر حكمًا كستر المنفرد؛ لأنه عن الله تعالى وهو لا يخفى عليه شيء، واعلم أن الستر يشتمل على حق الله تعالى وحق العباد وهو وإن كان يراعى في الجملة بسبب استتاره عنهم فحق الله تعالى ليس كذلك، والستر وإن كان لا فائدة فيه بالنسبة إليه تعالى إلّا أَنَّ فَاعِلَهُ يراه متأدبًا وتاركه مسيئًا، وهذا الأدب واجب مراعاته عند القدرة عليه «بحر» وكتب الحلبي، أي ولو كان الستر حكمًا كما إذا كان في مكان مظلم، فإنه وإن كان مستورًا حسًا بمعنى أنه لا يرى لكنه ليس بمستور في حكم الشرع فيجب عليه الستر بثوب ونحوه.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ رَآهَا مِنْ زِيقِهِ)** أَوْ كَانَ بِحَيْثُ لَوْ نَظَرَ رَآهَا «بَحْرِ»، وَالزِّيق بِالْكَسْرِ: مَا أَحَاطَ بِالْعُنُقِ، انتهى، حلبي.

قوله: **(وَإِنْ كُرِهَ)** أي: تحريمًا لقول صاحب «السراج» فعليه أن يَزُرَّهُ قوله: **(وَعادِمُ سَاتِرٍ)** أي: للعورة.

لَا يَصِفُ مَا تَحْتَهُ، وَلَا يَضُرُّ الْتِصاقُهُ وَتَشَكُّلُهُ، وَلَوْ حَريرًا أَوْ طِينًا يَبْقَى إِلَى تَمامِ صَلَاتِهِ، أَوْ مَاءً كَدِرًا لَا صَافِيًا إِنْ وَجَدَ غَيْرَهُ، وَهَلْ تَكْفِيه الظُّلْمَةُ؟ فِي «مَجْمعِ الأَنْهُرِ» بَحْثًا، نَعَمْ فِي الاضْطِّرارِ لَا الاخْتِيار (**يُصَلِّي قَاعِدًا**) كَمَا فِي الصَّلَاة].

قال المصنف: [وَقِيلَ: مادًّا رِجْلَيهِ (**مُومِيًا بِرُكُوعٍ وَسُجودٍ، وَهُوَ أَفْضَلُ مِنْ صَلَاتِهِ**) قاعِدًا يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ وَ(**قَائِمًا**) بِإيماءٍ أَوْ (**بِرُكوعٍ وَسُجودٍ**) لِأَنَّ السَّتْرَ أَهَمُّ مِنْ

قوله: (**لَا يَصِفُ مَا تَحْتَهُ**) قيد به؛ لأن الذي يصف ما تحته بمنزلة العدم.

قوله: (**وَلَا يَضُرُّ الْتِصاقُهُ**) أي: بالإلية مثلًا، وقوله: (**وَتَشَكُّلُهُ**) من عطف المسبب على السبب، وانظر هل يحرم النظر إلى ذلك المتشكل مطلقًا أو حيث وجدت الشهوة؟

قوله: (**وَلَوْ حَرِيرًا**) مبالغة على المصنف، ومثله الحشيش، قوله: (**لَا صَافِيًا**) أي يمكن رؤية عَوْرَته منه كما في «السراج»، قوله: (**إِنْ وَجَدَ غَيْرَهُ**) وإلا وجب به تقليلًا للانكشاف، وقصر في «البحر» التصوير في الماء على صلاة الجنازة وتبعه أخوه، وفيه نظر! قاله أبو السعود.

قوله: (**وَهَلْ تَكْفِيهِ الظُّلْمَةُ... إلخ**) لا يظهر لهذا الكلام ثمرة؛ لأنه حيث فقد الساتر صلى كيف كان؟ أي: في ظلمة أو في ضوء، ولعل مراده ما ذكر في «البحر»، وعبارته: والأفضل أن يصلي قاعدًا ببيت أو صحراء في ليل أو نهار، قال: ومن المشايخ من خصه بالنهار؛ أمّا بالليل فيصلي قائمًا؛ لأن ظلمة الليل تستر عورته، ورد بأنه لا عبرة بها، ورد بالفرق بين حالة الاختيار والاضطرار، ويؤيده ما عن عليّ من هذا التفصيل، انتهى.

قوله: (**كَمَا فِي الصَّلَاة**) فالرجل يفترش، والمرأة تتورك والخلاف في الأولى، «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: مادًّا رِجْلَيهِ**) ويضع يديه على عورته الغليظة، والراجح الأول؛ لكثرة الستر فيه، مع خلوّه عن فعل ما ليس بأولى «بحر».

قوله: (**لِأَنَّ السَّتْرَ أَهَمُّ**) لأنه فرض مطلقًا، والأركان فرائض الصلاة لا

أَداءِ الأَرْكانِ **(وَلَوْ أُبِيحَ لَهُ ثَوْبٌ)** وَلَوْ بِإِعَارَةٍ **(ثَبَتَتْ قُدْرَتُهُ)** هُوَ الأَصَحُّ، وَلَوْ وعِدَ بِهِ يَنْتَظِرُ مَا لَمْ يَخَفْ فَوْتَ الوَقْتِ هُوَ الأَظْهَرُ كَرَاجِي مَاءٍ وَثَوْبٍ وَطَهارَةِ مَكانٍ، وَهَلْ يَلْزَمُهُ الشِّرَاءُ بِثَمَنِ مِثْلِهِ؟].

قال المصنف: [يَنْبَغي ذَلِكَ **(وَلَوْ وَجَدَ مَا)** أَيْ: سَاتِرًا **(كُلُّهُ نَجَسٌ)** لَيْسَ بِأَصْلِي كَجِلْدِ مَيْتَةٍ لَمْ يُدْبَغْ **(فَإِنَّهُ لَا يَسْتَتِرُ بِهِ فِيهَا)** اتِّفاقًا، بَلْ خَارِجَها ذَكَره الْوانِي **(أَوْ أَقَلُّ مِنْ رُبْعِهِ طَاهِرٌ نُدِبَ صَلَاتُهُ فِيهِ)** وَجازَ الإِيماءُ كَمَا مَرَّ، وَحَتَّمَ مُحَمَّدٌ لُبْسَهُ، وَاسْتَحْسَنَهُ فِي «الأَسْرارِ» وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَةُ **(وَلَوْ)** كَانَ **(رُبْعُهُ طاهِرًا صَلَّى فِيهِ حَتْمًا)** إِذِ الرُّبْعُ كَالكُلِّ

غير، وقد أتى ببدلها وهو علة للأفضلية قوله: **(ثَبَتَتْ قُدْرَتُهُ)** فلو صلى عاريًا لم يجز قوله: **(مَا لَمْ يَخَفْ فَوْتَ الوَقْتِ)** هو قول الشيخين والظاهر أنّ المراد الوقت المستحب كما هو في المشبه به.

قال الشارح: قوله: **(يَنْبَغي ذَلِكَ)** أي: إن كان عنده الثمن أو يتمكن من الشراء نسيئة، والبحث لصاحب «البحر».

ثم قال: وينبغي أن تلزمه الإعادة إذا كان العجز لمنع العباد كما إذا غصب ثوبه كما في التَّيَمُّمِ.

قوله: **(فَإِنَّهُ لَا يَسْتَتِرُ بِهِ فِيهَا)** لأن نجاسته أغلظ لعدم زوالها بالماء؛ فالحامل له حامل للنجاسة، فتحقق مانعان: عدم الستر الشرعي وعدم الطهارة قوله: **(بَلْ خَارِجَها)** والظاهر وجوب الستر به قوله: **(أَوْ أَقَلُّ مِنْ رُبْعِهِ طَاهِرٌ)** لو أسقطه ما ضرّ لأنه إذا كانت الصلاة مندوبة في نجس الكل؛ فبالأولى أن تندب فيما بعضه طاهر إلا أن يقال: إنما ذكره ليدفع توهم تحتم الصلاة فيه.

قوله: **(وَجازَ الإِيماءُ كَمَا مَرَّ)** أي: عاريًا بأن يفعل إحدى الصور الأربع السابقة، ولو قال: وجاز أن يفعل كما مر لعمّها قوله: **(وَاسْتَحْسَنَهُ فِي «الأَسْرارِ»)** لأن خطاب التطهير سقط لعجزه، ولم يسقط عنه خطاب الستر لقدرته عليه «بحر».

وَهَذَا إِذَا لَمْ يَجِد مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجاسَةَ أَوْ يُقَلِّلُها، فَيَتَحَتَّمُ لُبْسُ أَقَلِّ ثَوْبَيهِ نَجاسَةً].

قال المصنف: [وَالضَّابِطُ أَنَّ مَنِ ابتُلِيَ بِبَلِيَّتَين: فَإِنْ تَسَاوَيا خُيِّرَ، وَإِن اخْتَلَفَا اخْتارَ الأَخَفَّ **(وَلَوْ وَجَدَت)** الحُرَّةُ البالِغَةُ **(سَاتِرًا يَسْتُرُ بَدَنَهَا مَعَ رُبْعِ رَأْسِهَا يَجِبُ سَتْرُهُما)** فَلَوْ تَرَكَتْ سَتْرَ رَأْسِهَا أَعادَتْ بِخِلَافِ المُرَاهِقَةِ؛ ....

قوله: **(وَهَذَا إِذَا لَمْ يَجِد مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجاسَةَ أَوْ يُقَلِّلُها)** فإن وجد في الصورتين، وجب استعماله كما في «البحر».

قوله: **(فَيَتَحَتَّمُ لُبْسُ أَقَلِّ ثَوْبَيهِ نَجَاسَة)** يقتضي أنه متى نقصت نجاسة أحدهما عن الآخر شيئًا قليلًا، تعين عليه الصلاة فيه وهو خلاف المذكور في «البحر» حيث قال: ويستفاد منه أن نجاسة أحدهما لو كانت قدر الربع والآخر أقل وجب في الأقل، ولا يجوز في عكسه؛ لأن للربع حكم الكل وَلِمَا دُونه حُكْمَ الْعَدَمِ، ولو كان في كل قدر الربع أو في أحدهما أكثر ولا يبلغ ثلاثة أرباعه، وفي الآخر قَدْرُ الرُّبْعِ يخير لاستوائهما في الحكم، وكذا لو كان في كل نجاسة أكثر من الدرهم يتخير ما لم يبلغ أحدهما الربع، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(بِبَلِيَّتَين)** كالثوبين النجسين مثلًا قوله: **(فَإِنْ تَسَاوَيا)** أي: من حيث المنع للصلاة، وإن لم يتساويا في قدر النجاسة، حلبي.

قوله: **(اخْتارَ الأَخَفَّ)** كجريح لو سجد سال جرحه، وإلا لا فإنه يصلي قاعدًا موميًا؛ لأن ترك السجود أَهْوَنُ مِنَ الصَّلَاةِ مَعَ الْحَدَثِ لجواز تركه اختيارًا في النفل على الدابة، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَوْ وَجَدَت)** هذه داخلة تحت الضابط لأنها ابتليت بكشف جميع الرأس وبثلاثة أرباعه عند وجود ما يستر الربع، وأخرج بالحرة الرقيقة فإنه لا يجب عليها ذلك، ولكنه يستحب وقيد بالبالغة؛ لأن صلاة المراهقة بغير قناع تامة استحسانًا «بحر».

قوله: **(يَجِبُ سَتْرُهُما)** أي: يفترض قوله: **(فَلَوْ تَرَكَتْ سَتْرَ رَأْسِهَا)** أي: ستر ربع رأسها.

لأَنَّهُ لَمَّا سَقَطَ بِعُذْرِ الرِّقِّ فَبِعُذْرِ الصِّبا أَوْلَى **(وَلَوْ)** كَانَ يَسْتُرُ **(أَقَلَّ مِنْ رُبْعِ الرَّأْسِ لَا)** يَجِبُ بَلْ يُنْدَبُ، لَكِنْ قَوْلُهُ: **(وَلَوْ وَجَدَ)** المُكَلَّفُ **(مَا يَسْتُرُ بِهِ بَعْضَ العَوْرَةِ وَجَبَ اسْتِعْمالُهُ)** ذَكَرَهُ الكَمالُ].

قال المصنف: [زَادَ الحَلَبِيُّ: وَإِنْ قَلَّ يَقْتَضِي وُجوبُه مُطْلَقًا فَتَأَمَّل **(وَيَسْتُرُ القُبُلَ وَالدُّبُرَ)** أَوَّلًا **(فَإِنْ وَجَدَ مَا يَسْتُرُ أَحَدَهُما)** قِيلَ: **(يَسْتُرُ الدُّبُر)** لأَنَّهُ أَفْحَشُ فِي الرُّكوعِ وَالسُّجودِ، وَقِيلَ: القُبُل، حَكاهُما فِي «البَحْرِ» بِلَا تَرْجِيحٍ.

وَفِي «النَّهرِ»: الظَّاهِرُ أَنَّ الخِلَافَ فِي الأَوْلَوية وَالتَّعْلِيل يُفِيدُ أَنَّه لَوْ صَلَّى بِالإِيماء

قوله: **(لأَنَّهُ لَمَّا سَقَطَ... إلخ)** الأولى التعليل بقوله ﷺ: «**لا تصلي حائض بغير قناع**»(١) لأن تعليله يفيد أن كل ما سقط ستره بعذر الرق كالصدر والكتفين والساقين يسقط بالصبي وليس كذلك، حلبي.

قوله: **(لَا يَجِبُ)** لأنه في حكم العدم، قوله: **(بَلْ يُنْدَبُ)** تقليلًا للانكشاف «بحر» قوله: **(يَقْتَضِي وُجوبُه)** أي: الستر؛ لأن رأسها عورة وهي مكلفة، وقوله: **(مُطْلَقًا)**؛ أي: سواء كان يستر الربع أو أقل؛ والمراد بالوجوب: الافتراض.

قال الشارح: قوله: **(فَتَأَمَّل)** قال الحلبي: يمكن حمل كلام الكمال على غير الرأس؛ لأنها أخف من غيرها بدليل صحة صلاة المراهقة مكشوفة الرأس فلا منافاة حينئذ، انتهى.

قوله: **(وَقِيلَ: القُبُلَ)** لأنه يستقبل به القبلة، ولأنه لا يستر بغيره والدبر مستور بالإليتين «بحر».

قوله: **(الظَّاهِرُ أَنَّ الخِلَافَ فِي الأَوْلَوية)** لأن كلًّا مغلظ مفروض الستر عند القدرة يضرب على كشفه، فلا ترجيح إلا من حيث ما ذكر من التعليل وهو يقتضي الأولوية.

قوله: **(وَالتَّعْلِيل)** أي: بقوله؛ لأنه أفحش وهذا من كلام صاحب «النهر»،

---

(١) ذكره في درر الحكام (١/ ٣٦٥).

تَعَيَّنَ سَتْرُ القُبُلِ ثُمَّ فَخذِهِ ثُمَّ بَطْنِ المَرْأَة وَظَهْرِهَا ثُمَّ الرُّكْبَةِ ثُمَّ البَاقِي عَلَى السَّواءِ].

قال المصنف: [(**وَإِذَا لَمْ يَجِد**) المُكَلَّفُ المُسَافِرُ (**مَا يُزِيلُ بِهِ نَجاسَتَهُ**) أَوْ يُقَلِّلُها لِبُعْدِهِ مِيلًا أَوْ لِعَطَشٍ (**صَلَّى مَعَهَا**) أَوْ عارِيًا (**وَلَا إِعادَةَ عَلَيْهِ**) وَيَنْبَغِي لُزُومُها لَوِ العَجْزُ عَنْ مُزِيلٍ وَسَاتِرٍ بِفِعْلِ العِباد كَمَا مَرَّ فِي التَّيَمُّمِ ثُمَّ هَذَا لِلْمُسَافِرِ؛ لِأَنَّ لِلْمُقِيم يُشْتَرَطُ طَهَارَةُ السَّاتِرِ وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْهُ، «قُهُسْتانيٌّ»].

قوله: (**تَعَيَّنَ سَتْرُ القُبُلِ**) لأنه الأفحش حينئذ وهو ما في «النهر» وما في الحلبي وهم.

قوله: (**ثُمَّ فَخذِهِ**) هذا من كلام الحلبي في شرحيه، أي إذا زاد على ستر القبل يستر المصلي سواء كان ذكرًا أو أنثى الفخذ؛ لأنه أفحش ثم إذا زاد؛ فالبطن والظهر في حق المرأة فهما سواء.

قوله: (**ثُمَّ الرُّكْبَةِ**) في تقديمها على ستر الإليتين، نظر قوله: (**ثُمَّ البَاقِي**) أي: من عورة المرأة والرجل، كالذي تحت السرة وما ظهر من الإليتين.

قال الشارح: قوله: (**المُسَافِرُ**) لا وجه للتقييد به؛ لأن بعد الميل مرخص للمقيم كالمسافر حتى في التيمم، ولم يذكر المصنف في شرحه هذا القيد، قوله: (**أَوْ لِعَطَشٍ**) أي: عطش نفسه أو رفقته أو المواشي.

قوله: (**صَلَّى مَعَهَا**) أي: على طريق الندب حيث كان الطاهر أقل من الربع، وحينئذ إذا صلى عاريًا فإنه الأفضل، قوله: (**وَيَنْبَغِي لُزُومُها**) البحث لصاحب «البحر» وأقره المصنف.

قوله: (**كَمَا مَرَّ فِي التَّيَمُّمِ**) الذي في المنح كما عرف وهو الأولى، قوله: (**ثُمَّ هَذَا لِلْمُسَافِرِ**) الأولى أن يقول: أما المقيم ويكون مقابلًا للتقييد بالمسافر في كلامه حلبي.

قوله: (**لِأَنَّ لِلْمُقِيم**) اسم أن ضمير الشأن محذوفًا، قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْهُ**) الذي في الحلبي، رجوع الضمير إلى الساتر وهو صريح ما في «القهستاني» يعني أنه يتعين عليه طهارة الساتر، وإن لم يملك الساتر وهذا محمول على أنّ

(وَ) الخامِسُ (**النِّيَّة**) بِالإجْماعِ (**وَهِيَ الإِرَادَةُ**) المُرَجِّحَةُ لِأَحَدِ المُتَساوِيَين؛ أَيْ: إِرَادَةُ الصَّلَاةِ لِلَّه تَعَالَى ....

الطهارة لا تفسد الساتر، وليتأمل في هذه المقابلة، وفي تخصيص المقيم بهذا الحكم، فإنه لا وجه له.

قوله: (**بِالإِجْماعِ**) أي: لا بقوله تعالى: ﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ﴾ [البينة: ٥] فإن المراد بالعبادة هنا: التوحيد، ولا بقوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»[(١)] لأن المراد: إنما ثوابها ولا تعرض فيه للصحة.

قوله: (**وَهِيَ الإِرَادَةُ**) تقدّم أنّها إرادة الفعل المقارنة له المسبوقة بالعلم لا مطلق الإرادة؛ لأنه لا جزم فيها، ولا يفيد قول الشارح: المرجحة. . . . إلخ الجزم؛ لأن الترجيح لازم الإرادة مطلقًا إلا أن يقال: إنه تعريف بالأعمّ وهو جائز عند البعض.

قوله: (**المُتَساوِيَين**) كالفعل والترك مثلًا.

قوله: (**أَيْ: إِرَادَةُ الصَّلَاةِ**) أشار به كما أفاده المصنف إلى أن أل في

---

(١) حديث عمر: أخرجه مالك في رواية محمد بن الحسن (ص ٣٣٨، رقم ٩٨٣ طبعة دار ابن خلدون)، وأحمد (١/ ٢٥، رقم ١٦٨)، والبخاري (١/ ٣، رقم ١)، ومسلم (٣/ ١٥١٥، رقم ١٩٠٧)، والترمذي (٤/ ١٧٩، رقم ١٦٤٧)، وأبو داود (٢/ ٢٦٢، رقم ٢٢٠١)، والنسائي (٦/ ١٥٨، رقم ٣٤٣٧)، وابن ماجه (٢/ ١٤١٣، رقم ٤٢٢٧). وابن المبارك (١/ ٦٢، رقم ١٨٨)، والحميدي (١/ ١٦، رقم ٢٨)، والبيهقي (١/ ٤١، رقم ١٨١)، والطحاوي (٣/ ٩٦)، والطبراني في الأوسط (١/ ١٧، رقم ٤٠)، والخطيب (٤/ ٢٤٤)، وابن عساكر (٣٢/ ١٦٦)، وابن منده في الإيمان (١/ ٣٦٣، رقم ٢٠١)، وتمام في الفوائد (١/ ٢٠٥، رقم ٤٨٣)، والصيداوي في معجم الشيوخ (١/ ١١٧)، وابن خزيمة (١/ ٧٣، رقم ١٤٢)، والدارقطني (١/ ٥٠)، وأبو عوانة (٤/ ٤٨٧، رقم ٧٤٣٨)، والبزار (١/ ٣٨٠، رقم ٢٥٧)، وهناد (٢/ ٤٤٠، رقم ٨٧١)، والبيهقي في الزهد (٢/ ١٣١، رقم ٢٤١)، والحسن بن سفيان في الأربعين (١/ ٥٦، رقم ١٣)، وابن منده في مسند إبراهيم بن أدهم (ص ٢٤، رقم ١٣)، وأبو أحمد الحاكم في شعار أصحاب الحديث (ص ٣٥، رقم ٢٠)، والحسن بن علي العامري في الأمالي والقراءة (ص ٣٤، رقم ٢٦)، والسلفي في مشيخة ابن الحطاب (ص ١٠٢ رقم ١٥)، والهروي في الأربعين في دلائل التوحيد (١/ ٣٩، رقم ١)، والديلمي (١/ ١١٨، رقم ٤٠١)، والقضاعي (١/ ٣٥، رقم ١)، وابن حبان (٢/ ١١٣، رقم ٣٨٨).

عَلَى الخُلوصِ (**لَا**) مُطْلَقُ (**العِلْم**) فِي الأَصَحِّ أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ عَلِمَ الكُفْرَ لَا يَكْفُرُ وَلَوْ نَوَاهُ يَكْفُر (**وَالمُعْتَبَرُ فِيهَا عَمَلُ القَلْبِ اللازِمِ لِلإرادَةِ**) فَلَا عِبرَةَ لِلذِّكرِ بِاللِّسانِ وإِنْ خَالَفَ القَلبَ؛ لأَنَّهُ كَلَامٌ لَا نِيَّةٌ إلَّا إِذَا عَجَزَ عَنْ إِحْضارِهِ لِهُمُومٍ أَصابتهُ فَيَكْفِيهِ اللِّسانُ «مُجْتَبَى»].

قال المصنف: [(**وَهُوَ**) أَيْ: عَمَلُ القَلْب (**أَنْ يَعْلَمَ**) عِنْدَ الإِرادَةِ (**بَدَاهَةً**) بِلَا تَأَمُّلٍ

(الإرادة) للعهد، قوله: (**عَلَى الخُلوصِ**) المراد به: الإخلاص لله تعالى على معنى أنه لا يشرك معه غيره في العبادة، قوله: (**لَا مُطْلَقُ العِلْمِ**) أي: ليست النية العلم المطلق، والأولى حذف مطلق لإيهامه أنها علم مقيد وليس كذلك، بل مفهوماهما متباينان ويلزم من الإرادة العلم، دون العكس.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) مقابله ما قاله عبد الواحد من أنها هو قوله: (**وَالمُعْتَبَرُ فِيهَا عَمَلُ القَلبِ**) أي: لا عمل اللسان حتى لو أخطأ اللسان لا يضر، وليس المقصود بهذه الجملة التعيين وإلّا تكرّر مع قوله: ولا بدّ من التعيين.

لكن قوله: (**وَهُوَ أَنْ يَعْلَمَ... إلخ**) يفيد أن المراد التعيين فيكون قوله بعد: ولا بد من التعيين. . . إلخ، تفصيل لذلك الإجمال.

قوله: (**وإِنْ خَالَفَ القَلبَ**) أي: في اللفظ، ولا يضر الخطأ في العدد، وإن كان بالقلب لأن ما لا يشترط تعيينه لا يضر الخطأ فيه كما في «الأشباه» قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: الذكر باللسان قوله: (**فَيَكْفِيهِ اللِّسانُ**) وحينئذٍ صار أصلًا لا بَدَلًا كما قاله الشريف الحمويّ فسقط ما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ أَنْ يَعْلَمَ... إلخ**) فيه أن عمل القلب فعل والعلم كيفية فكيف يفسر أحدهما الآخر.

قوله: (**بِلَا تَأَمُّلٍ**) تفسير لما قبله، وما ذكر قول محمد بن مسلمة، وهو يقتضي أنّه لا بدّ من استحضار النيّة إلى آخر الصلاة لأنه لو احتاج إلى تفكّر بعد السؤال، لا تصح نيته وفيه حرج والمذهب أنها تجوز بنية متقدّمة على الشروع سواء كان يقدر على الجواب من غير تفكر أو لا، أفاده في «البحر».

(أَيَّ صَلَاةٍ يُصَلِّي) فَلَو لَمْ يَعْلَم إِلَّا بِتَأَمُّل لَمْ يَجُزْ **(وَالتَّلَفُّظ)** عِنْدَ الإِرَادةِ **(بِهَا مُسْتَحَبٌّ)** هُوَ المُخْتارُ، وَيَكُونُ بِلَفْظِ الماضي وَلَوْ فَارِسِيًّا؛ لأَنَّهُ الأَغْلَبُ فِي الإِنْشاءاتِ، وَتَصِحُّ بِالحَالِ، «قُهُسْتانيٌّ».

(وَقِيلَ: سُنَّةٌ) رَاتِبَة يَعْني أَحَبَّهُ أَوْ سَنَّهُ عُلماؤنا؛ إِذْ لَمْ يُنْقَل عَنِ المُصْطَفَى وَلَا الصَّحابةِ وَلَا التَّابِعينَ، بَلْ قِيلَ: بِدْعَةٌ، وَفِي «المُحِيط» أَنَّهُ يَقُولُ: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُصَلِّي صَلَاةَ كَذَا فَيَسِّرها لِي وَتَقَبَّلها مِنِّي، وَسَيَجِيءُ فِي الحَجِّ **(وَجازَ تَقدِيمُها عَلَى التَّكبِيرةِ)** وَلَوْ قَبْلَ الوَقْتِ].

وفيه نظر لأنّ هذا الاشتراط إنما هو عند النية فقط كما نبّه عليه الشارح بقوله وهو أن يعلم عند الإرادة ولا يخالف أحد في ذلك، قوله: **(أَيَّ: صَلَاةٍ)** بالرفع والمفعول محذوف أي: جواب أي صلاة ولا يتجه نصبه؛ لأنه يصير اسم الاستفهام حشوًا قوله: **(فِي الإِنْشاءاتِ)** كالعقود والفسوخ.

قوله: **(بِالحَالِ)** أي: بالمضارع المنوي به الحال لا الاستقبال؛ لأنه حينئذ يكون عدّة.

قوله: **(يَعْني أَحَبَّهُ... إلخ)** أشار بذلك إلى أنه لا خلاف في الحقيقة؛ لأنه لم يرد عن النبي ﷺ ولا أصحابه ولا الأئمة الأربعة التلفظ، وإنما هو بدعة ولكنها حسنة على المعتمد لا سيئة فيحتاج حينئذ إلى تأويل المستحب والسنة، وصنيع المصنف هنا ليس على ما ينبغي، قال في «البحر»: وإن ما يستحسن لاجتماع العزيمة لا يستحسن لغيره قوله: **(بَلْ قِيلَ: بِدْعَةٌ)** قائله ابن الهمام، ولكنها حسنة لما ذكرنا قوله: **(وَفِي «المُحِيطِ»... إلخ)** مقابل قوله: ويكون بلفظ الماضي، قال في «النهر»: ذكر غير واحد أن هذا خاص بالحج لامتداده وكثرة مشاقه بخلافها.

قوله: **(وَجازَ تَقدِيمُها عَلَى التَّكبِيرةِ)** لكن الأحوط أن ينوي مقارنًا للتكبير مراعاة لخلاف الإمام الشافعي والطحاوي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ وهذا الأحوط مستحب كما في «البحر» وقوله: على التكبيرة قاصر على الصلاة، ونصوا على جواز تقديمها في جميع العبادات على الصحيح، وسواء كانت

قال المصنف:[وَفي البَدَائِعِ: خَرَجَ مِنْ مَنْزِلِهِ يُرِيدُ الجَماعَةَ فَلَمَّا انْتَهَى إِلَى الإِمامِ كَبَّرَ وَلَمْ تَحْضُرْهُ النِّيَّةُ جازَ، وَمفَادُهُ جَوَازُ تَقْديم الاقْتِداءِ أَيْضًا، فَلْيُحفَظ **(مَا يُوجَدُ)** بَيْنَهُما **(قاطِعَها مِن عَمَلٍ غَيْر لَائقٍ بِصَلَاةٍ)** وَهُوَ كُلُّ مَا يَمْنَعُ البِناءَ، وَشَرَطَ الشَّافِعِيُّ قِرانَها فَيُنْدَبُ عِنْدَنَا **(وَلَا عِبْرَةَ بِنِيَّةٍ مُتَأَخِّرةٍ عَنْها)** عَلَى المَذْهَبِ، وَجَوَّزَهُ الكَرْخي إِلَى الرُّكوعِ **(وَيَكْفي مُطْلَقُ نِيَّةِ الصَّلَاة)** ....

النية المتقدمة مطلق نية أو نية التعيين.

قال الشارح: قوله: **(وَمفَادُهُ)** أي: كلام «البدائع» قوله: **(جَوَازُ تَقْديم الاقْتِداءِ)** أي: تقديم نية الاقتداء قبل وقوف الإمام والمتبادر من عبارة «البدائع» أن ذلك بعد دخول الوقت وما أفاده الحلبي غير المتبادر منها ثم هذا المفاد يعارضه ما ذكره القهستاني أنه لا يصح تقديم نية اقتدائه على تحريمة الإمام ويفرض أن يكون بعدها وهو قول بعض أئمة بخارى، وقيل: ينوي بعد قول الإمام: «الله» قبل قوله: «أكبر».

وقال عامة العلماء: ينوي حين وقف الإمام موقف الإمامة، وهذا أجود، والأول هو الصحيح انتهى، ولم يحكِ قولًا بجواز تقديمها قبل وقوف الإمام ولا قبل الوقت، وعليه فيطلب الفرق بين نية أصل الصلاة، ونية الاقتداء.

قال الشارح:قوله: **(مِن عَمَلٍ غَيْر لَائقٍ)**كأكل وشرب وكلام وشراء حطب، كذا في «البحر» قوله: **(وَهُوَ كُلُّ مَا يَمْنَعُ البِناءَ)**أشار به إلى أن ما لا يمنع كالمشي والوضوء لا يقطع لأنهما لا يقطعان داخلها، فلا يقطعان خارجها بالأولى.

قوله: **(قِرانَها)** أي: من أول التكبير إلى آخره كما قال النووي أو بما يعد به غير غافل كما في «شرح المهذب».

قوله: **(فَيُنْدَبُ)** قرانها بالتكبير مراعاة لخلافه وخلاف محمد بن مسلمة، وفي «القهستاني» ولو استحضرها مع الاشتغال بمسألة أو غيرها في سائر الأركان لم ينقص أجره إذا لم يكن لتقصير منه.

قوله: **(وَجَوَّزَهُ الكَرْخي إِلَى الرُّكوعِ)** وهو أحد تخاريج في كلامه، وقيل:

وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لِلَّه **(لِنَفلٍ وَسُنَّةٍ)** رَاتِبَةٍ **(وَتَرَاوِيح)** عَلَى المُعْتَمَدِ؛ إِذْ تَعَيُّنُهَا بِوقوعِهَا وَقْتَ الشُّروعِ والتَّعيينُ أَحْوَطُ **(وَلَا بُدَّ مِنَ التَّعيينِ عِنْدَ النِّيَّةِ)** فَلَوْ جَهِلَ الفَرَضِيَّةَ لَمْ يَجُزْ، وَلَوْ عَلِمَ وَلَمْ يُمَيِّزِ الفَرْضَ مِنْ غَيْرِهِ، إِنْ نَوَى الفَرْضَ فِي الكُلِّ جَازَ].

غايته إلى الرفع منه أو إلى القعود أو إِلَى انْتِهَاءِ الثَّنَاءِ.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لِلَّه) لأن المصلي لا يصلي لغيره تعالى، وهو بيان للإطلاق، ويفسر بعدم التقييد بنفلٍ أو سنة أو عدد، ولو نوى عددًا كثيرًا من النفل لم يلزمه أكثر من ركعتين على المشهور، ولو نوى سنة الظهر وصلاة التسبيح أجزأ عن السنة، ونال ثواب التسبيحات، «قهستاني».

قوله: (وَسُنَّةٍ) ولو سنة فجر حتى لو صلى ركعتين تهجّدًا، ثم تبين أنهما وقعتا بعد طلوع الفجر أو وقع ركعتان بعده من أربع تهجدًا نابتا عنها على المفتى به في الثانية لكراهة التنفل بعده بخلافهما بعد الظهر إذا ضمهما للفرض لعدم كراهة التنفل بعده.

قوله: (وَتَرَاوِيح) عطف مغاير لأنّ المراد بالراتبة: السنة الراتبة في اليوم والليلة. قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** يرجع إلى السنة والتراويح.

قوله: (إِذْ تَعَيُّنُهَا بِوقوعِهَا) فإذا أوقع المصلي النافلة صدق عليه أنه فعل الفعل المسمى سنة، والنبي ﷺ لم ينوِ السنة، وإنما نوى الصلاة ووصف السنة تسمية منا لفعله المخصوص؛ لا أنّه وصف يتوقف الفعل على حصوله.

قوله: (والتَّعيينُ أَحْوَطُ) لاختلاف التصحيح فيه «بحر» قوله: **(وَلَا بُدَّ مِنَ التَّعيينِ)** ولا تغني عنه نية أصل الصلاة لعدم الملازمة.

قوله: (عِنْدَ النِّيَّةِ) ويجوز تقديم نية التعيين كأصل النية كما مر، قوله: **(فَلَوْ جَهِلَ الفَرَضِيَّةَ)** أي فرضية الخَمس إلا أنه كان يصليها في مواقيتها لم يجزه وعليه قضاؤها؛ لأنه لم ينوِ الفرض معينًا.

قوله: (وَلَوْ عَلِمَ) أي: بفرضية البعض ونفلية البعض ويدل لهذا **قوله**: ولم يميز والصورة في «البحر».

قوله: **(جَازَ)** عن الفرض بقدره والباقي نفل، وَإِنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ أَنَّ بَعْضَهَا

قال المصنف: [وَكَذَا لَوْ أَمَّ غَيْرَهُ فِيمَا لَا سُنَّةَ قَبْلَهَا **(لِفَرْضٍ)** أَنَّهُ ظُهْرٌ أَوْ عَصْرٌ قَرَنَهُ بِالْيَوْمِ أَوِ الوَقْتِ أَوْ لَا هُوَ الأَصَحُّ **(وَلَوْ)** الفَرْضُ **(قَضَاءً)** لَكِنَّهُ يُعَيِّنُ ظُهْرَ يَوْمِ كَذَا ....

فَرِيضَةٌ وَبَعْضَهَا سُنَّةٌ فَصَلَّى مَعَ الْإِمَامِ وَنَوَى صَلَاةَ الْإِمَامِ جَازَتْ، فَإِنْ كَانَ يَعْلَمُ الْفَرَائِضَ مِن السُّنَنِ لَكِنْ لَا يَعْلَمُ مَا فِي الصَّلَاةِ مِنَ الْفَرَائِضِ وَالسُّنَنِ جَازَتْ صَلَاتُهُ، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَمَّ غَيْرَهُ)** يعني إن نوى من لا يميز بينهما الفرض في الكل تكون صلاة المأمومين صحيحة إذا اقتدوا به في صلاة لا سنة قبلها كالمغرب والعصر والعشاء، ورُدَّ بأنه قبل العصر والعشاء سنة مندوبة؛ فالأولى أن يقال: تصح صلاة المأموم في صلاةٍ لم يصل قبلها مثلها في ذلك الوقت، حلبي، وصحة صلاة نفسه معلومة من قوله: إن نوى الفرض في الكل جاز.

تنبيه:

لا يشترط التعيين إلا عند الشروع أو قبله فقط حتى لو نوى فرضًا معينًا، وشرع فيه ثم نسي فيه فظنه تطوّعًا؛ فأتمه على ظنه أو عكسه، فهو على الأولى.

قوله: **(أَنَّهُ ظُهْرٌ... إلخ)** أي: وإن لم يضفه على الصحيح؛ لأن الوقت متعين له هذا إذا كان أداء، أما إذا كان قضاء ولم يعلم بالخروج لا يصح، والظاهر الصحة عند العلم بالخروج؛ لأن نيته حينئذ القضاء، خلافًا لما في الحلبي.

قوله: **(قَرَنَهُ بِالْيَوْمِ)** سواء خرج الوقت أم لا، علم بالخروج أم لا، قوله: **(أَوِ الوَقْتِ)** كعصر الوقت، قيده في «الفتح» بعدم خروج الوقت، فإن خرج ونسيه لا يجزئه في الصحيح انتهى؛ أي: إذا لم يعلم بالخروج كما في «النهر» وإن علم صح كما في «إمداد الفتاح».

قوله: **(هُوَ الأَصَحُّ)** راجع إلى الثالثة فقط وهي قوله: أولى يعني لو نوى الظهر وأطلق صح في الأصح، لكن في الوقت فقط وهو رد لما في «الظهيرية» من أنه لا يصح، حلبي.

قوله: **(لَكِنَّهُ يُعَيِّنُ ظُهْرَ يَوْمِ كَذَا)** سواء سقط الترتيب بكثرة الفوائت أم لا،

عَلَى المُعْتَمَدِ، وَالأَسْهَل نِيَّةُ أَوَّلِ ظُهْرٍ عَلَيْهِ أَوْ آخِرِ ظُهْرٍ.

وَفِي القُهُسْتَانِيِّ عَن «المُنْيَةِ»: لَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي الأَصَحِّ، وَسَيَجِيءُ آخِرَ الكِتَابِ **(وَوَاجِبٍ)** أَنَّهُ وِتْرٌ أَوْ نَذْرٌ أَوْ سُجود تِلَاوَةٍ، وَكَذَا شُكْرٌ بِخِلَافِ سَهْوٍ **(دُونَ)** تَعْيِينِ **(عَدَدِ رَكَعاتِهِ)** لِحُصُولِها ضِمْنًا، فَلَا يَضُرُّ الخَطَأ فِي عَدَدِهَا].

قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** مقابله سقوط نية التعيين بكثرة الفوائت.

قوله: **(وَالأَسْهَل نِيَّةُ أَوَّلِ ظُهْرٍ)** محله إذا كثرت الفوائت؛ لأن الأولية والآخرية تقتضي التعدد، قوله: **(وَسَيَجِيءُ آخِرَ الكِتابِ)** أي: متنافي مسائل شتى ونقل الشارح هناك عن الزيلعي أن الأصح الاشتراط، قوله: **(أَنَّهُ وِتْرٌ)** ولا يصفه بوجوب ولا سنية للاختلاف فيه، والظاهر أن هذا مستحب لمراعاة الخلاف فلو نوى الفرضية فيه اعتقادًا للمعتمد في المذهب كان صوابًا ثم رأيت لبعض الأفاضل ما يفيد أن المراد لا يلزمه نية الوجوب، وليس المراد أنه ممنوع عن نية الواجب.

قوله: **(أَوْ نَذْرٌ)** فيعينه بسببه من تنجيز وتعليق بنحو شفاء لاختلاف الأسباب، ولا يعين إلا بهذا الطريق، حلبي، قوله: **(أَوْ سُجود تِلَاوَةٍ)** أي: إن هذا السجود للتلاوة لدفع المزاحم من سجدة الشكر والسهو، ولا يشترط أن هذه السجدة لهذه الآية كما في «البحر»، قوله: **(وَكَذَا شُكْرٌ بِخِلَافِ سَهْوٍ)** الصواب عكس العبارة، ويكون قد ارتضى ما بحثه صاحب «النهر» حيث قال: ولم أرَ في كلامهم نية التعيين في السهو والشكر، وينبغي وجوبه في السهو لا في الشكر، انتهى.

وفيه أن السهو لا يشترط له أصل النية؛ لأنه جابر لنقصٍ واجب فهو بدله ولا يشترط نية أبعاض الصلاة، فلا يشترط فيما هو بدله، وسجدة الشكر نفل وهو لا يشترط فيه التعيين.

قوله: **(لِحُصُولِها ضِمْنًا)** أي: في التعيين؛ لأن المعين جعله الله كذا ركعة.

قوله: **(فَلَا يَضُرُّ الخَطَأ فِي عَدَدِهَا)** لأن ما لا يشترط تعينه لا يضر الخطأ فيه، فلو نوى الظهر ثلاثًا أو الفجر أربعًا جاز.

قال المصنف: [(**وَيَنْوِي**) المُقْتَدِي (**المُتَابَعَةَ**) لَمْ يَقُل أَيْضًا؛ لأَنَّهُ لَوْ نَوَى الاقْتِدَاءَ بِالإِمامِ أَوِ الشُّروعَ فِي صَلَاةِ الإِمام وَلَمْ يُعَيِّن الصَّلَاة صَحَّ فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَم بِهَا لِجَعْلِهِ بِنَفْسِهِ تَبَعًا لِصَلَاةِ الإِمام بِخِلَافِ مَا لَوْ نَوَى صَلَاةَ الإِمام، وَإِن انْتَظَرَ تَكْبِيرَهُ فِي الأَصَحِّ لِعَدَمِ نِيَّةِ الاقْتِداءِ إِلَّا فِي جُمُعَةٍ وَجِنازَةٍ وَعيدٍ عَلَى المُخْتارِ، لاخْتِصاصِها بِالجَماعَةِ (**وَلَوْ نَوَى فَرْضَ الوَقْتِ**) مَعَ بَقَائِهِ (**جَازَ إِلَّا فِي الجُمُعَةِ**) ....

واعلم أنه يعين قضاء النفل وصلاة العيدين وركعتي الطواف، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يَقُل أَيْضًا**) أي: كما قالها صاحب «الكنز» قوله: (**وَلَمْ يُعَيِّن الصَّلَاة صَحَّ فِي الأَصَحِّ**) ونية التعيين مع نية الاقتداء مستحبة مراعاة للخلاف، ويلزم من نية الاقتداء نية أصل الصلاة، والأفضل أن ينوي الاقتداء مع التكبير المقارن لتكبير الإمام على قوله أو بعده على قولهما، وقوله: (**وَإِنْ لَمْ يَعْلَم بِهَا**) لا حاجة إليه؛ لأنه إن علمها كان معيّنًا، وقوله: (**بِنَفْسِهِ**)؛ أي: صلاة نفسه.

قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَوْ نَوَى صَلَاةَ الإِمامِ**) أي: ولم ينوِ الاقتداء كذا قيد به في «البحر» وهو مستفاد من تعليله، وقوله: (**لِعَدَمِ نِيَّةِ الاقْتِداءِ**) أي: فيلزمه التعيين والقراءة، قوله: (**إِلَّا فِي جُمُعَةٍ... إلخ**) يرجع إلى قول المصنف، وينوي المقتدي المتابعة، فلا يشترط في هذه الثلاثة نية الاقتداء، لكن لا بد من التعيين كما ذكره في «البحر» و«النهر» ولا يكفي نية أصل الصلاة كما فهمه الحلبي.

قوله: (**وَجِنازَةٍ**) بحث فيه بأنها لا تختص بالجماعة بل يؤدّيها المنفرد، فلا بدّ من نية الاقتداء قوله: (**وَعيدٍ**) ألحقه صاحب «النهر» بالجمعة بجامع ما ذكره الشارح من العلّة.

قوله: (**لاخْتِصاصِها بِالجَماعَةِ**) أي: فمن نوى الجمعة أو العيدين فقد نوى الاقتداء ضمنًا.

قوله: (**مَعَ بَقَائِهِ**) قيّد به لأنه لو نوى فرض الوقت خارج الوقت، فإن كان مع العلم بالخروج لا يصح، وإن كان مع الشك في الخروج جازكما قدّمناه عن الأشباه، حلبي، وقيل: فيما سبق له وهو مخالف لما قدمناه عن الزيلعي من

لِأَنَّها بَدَلٌ (**إِلَّا أَنْ يَكونَ عِنْدَهُ**) فِي اعْتِقادِهِ (**أَنَّها فَرْضُ الوَقْتِ**) كَمَا هُوَ رَأْيُ البَعْضِ، فَتَصِحُّ].

قال المصنف: [(**وَلَوْ نَوَى ظُهْرَ الوَقْتِ فَلَوْ مَعَ بَقَائِهِ**) أَي: الوَقْتِ (**جَازَ**) وَلَوْ فِي الجُمُعَةِ (**وَلَوْ مَعَ عَدَمِهِ**) بِأَنْ كَانَ قَدْ خَرَجَ (**وَهُوَ لَا يَعْلَمُ لَا**) يَصِحُّ فِي الأَصَحِّ، وَمِثْلُهُ فَرْضُ الوَقْتِ فالأَوْلَى نِيَّةُ ظُهْرِ اليَوْمِ لِجَوَازِهِ مُطْلَقًا؛ ....

أنه إذا نوى فرض الوقت والوقت قد خرج وهو لا يعلم به لا يصح إلا أن يفرق بين الشك وعدم العلم، فتأمل!

ولعل الفرق أن الشك التردد بين الطرفين وعدم العلم أن لا يخطر بالبال شيء، وإن أضاف الفرض إلى اليوم لا يصح سواء صلى في الوقت أو خارجه، مع العلم بالخروج أو مع الجهل به.

قوله: (**لِأَنَّها بَدَلٌ**) أي: عن فرض الوقت وليست هي فرض الوقت، وإن كانت فرضًا في نفسها، فإذا نوى فرض الوقت انصرف إلى الظهر فلا يكون ناويًا جمعة، فلا يصح قوله: (**فِي اعْتِقادِهِ**) تفسير لقوله: عنده، فهو على حذف أي قوله: (**كَمَا هُوَ رَأْيُ البَعْضِ**) هو زفر.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ فِي الجُمُعَةِ**) كذا في «الشرنبلالية» ولم يظهر لي وجهه حلبي، اللهم إلا أن يحمل على ما إذا فاتت مع الإمام قوله: (**وَهُوَ لَا يَعْلَمُ**) احترز به عما إذا خرج الوقت وهو يعلم فإنّه يصحّ، حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: (**وَمِثْلُهُ فَرْضُ الوَقْتِ**) في أنه لا يصح بعد خروج الوقت إذا كان لا يعلم بالخروج وهو مناف لما قدمناه عن «الأشباه» من أنه إذا نوى فرض الوقت خارج الوقت وهو لا يعلم بالخروج يجوز وإن كان عالمًا لا يجوز؛ فليحرر حلبي.

قلت: يحمل على أن في المسألة قولين.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي سواء صلى في الوقت أم خارجه مع العلم بالخروج أو لا، حلبي.

لِصِحَّةِ القَضَاءِ بِنِيَّة الأَدَاءِ كَعَكْسِهِ هُوَ المُخْتارُ، **(وَمُصَلِّي الجَنَازَةِ يَنْوي الصَّلَاةَ للَّه تَعَالَى، وَ)** يَنْوي أَيْضًا **(الدُّعَاءَ لِلمَيْتِ)** لأَنَّهُ الوَاجِبُ عَلَيْه، فَيَقُولُ: أُصَلِّي لِلَّه تَعَالَى دَاعيًا لِلْمَيْت **(وَإِنِ اشْتَبَهَ عَلَيْهِ المَيْتُ)** ذَكَرٌ أَمْ أُنْثَى **(يَقولُ: نَوَيْتُ أُصَلِّي مَعَ الإِمامِ عَلَى مَنْ يُصَلِّي عَلَيْهِ)** الإِمامُ].

قوله: **(لِصِحَّةِ القَضَاءِ... إلخ)** كأنه يقول: أما في الوقت فظاهر وأما بعده فغاية ما يلزم أن يكون قضاء بنية الأداء وذلك صحيح كما لو تحرى الأسير صيام شهر على أنه رمضان فظهر أنّه بعده «بحر» وفيه أنّ هذا التعليل إنما يظهر إذا نوى الأداء أما إذا تجردت نيته فلا.

قوله: **(كَعَكْسِهِ)** فيما إذا صلى في الوقت قضاء بظن الخروج، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمُصَلِّي الجَنَازَةِ)** شروع في بيان التعيين في صلاة الجنازة.

قوله: **(يَنْوي الصَّلَاةَ للَّه تَعَالَى)** ولا بد أن ينوي الصلاة على أحد من حضر إن قصده أو على كلهم إن أراد التعميم، فإن أطلق حينئذ لم يصح، كذا بحثه الحلبي.

قوله: **(وَيَنْوي أَيْضًا الدُّعَاءَ)** أي: على طريق الاستحباب؛ لأن الدعاء بعض الصلاة وهو سنة ونية الأبعاض، ولو واجبة لا تجب، أفاده الحلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ الوَاجِبُ عَلَيْه)** أي: لأن ما ذكر من نية الصلاة والدعاء، لكنه لا يظهر في الدعاء؛ لأنه سنة وقصر الحلبي مرجع الضمير على نية الصلاة المفهومة من ينوي، فلا يرجع إلى نية الدعاء قوله: **(فَيَقُولُ: أُصَلِّي لِلَّه تعالى... إلخ)** بيان للنية الكاملة، حلبي.

قوله: **(وَإِنِ اشْتَبَهَ عَلَيْهِ المَيْتُ)** قال في «البحر»: ولو نوى الصلاة عليه يظنه فلانًا فإذا هو غيره يصح، ولو نوى الصلاة على فلان فإذا هو غيره لا يصح، ولو نوى الصلاة على هذا الميت الذي هو فلان فإذا هو غيره جاز؛ لأنه عرّفه بالإشارة فلغت التسمية.

قوله: **(ذَكَرٌ أَمْ أُنْثَى)** على حذف همزة الاستفهام.

قال المصنف: [وَأَفادَ فِي «الأَشْباهِ» بَحْثًا أَنَّهُ لَوْ نَوَى المَيْتَ الذَّكَرَ فَبانَ أَنَّهُ أُنْثى أَوْ عَكْسُهُ لَمْ يَجُزْ، وَأَنَّهُ لَا يَضُرُّ تَعْيينُ عَدَدِ المَوْتَى إِلَّا إِذَا بَانَ أَنَّهم أَكْثَر مِنْهُمْ عَدَدًا لِعَدَم نِيَّةِ الزَّائِدِ.

(وَالإِمامُ يَنْوِي صَلَاتَهُ فَقَطْ) وَ**(لَا)** يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الاقتداءِ نِيَّةُ **(إِمامَةِ المُقْتَدَى)** بَلْ لِنَيْلِ الثَّوابِ عِنْدَ اقْتِداءِ أَحَدٍ بِهِ لَا قَبْلَهُ، كَمَا بَحَثَهُ فِي «الأَشْبَاه» وَ**(لَوْ أَمَّ رِجالًا)** فَلَا يَحْنَثُ فِي لَا يَؤمُّ أَحَدًا مَا لَمْ يَنْوِ الإِمامَةَ **(وَإِن أَمَّ نِساءً، فَإِنِ اقْتَدَتْ بِهِ)** المَرْأَةُ **(مُحاذِيَةً لِرَجُلٍ فِي غَيْرِ صَلَاةِ جِنَازَةٍ، فَلَا بُدَّ)** لِصِحَّةِ صَلَاتِهَا **(مِنْ نِيَّةِ إِمَامَتِهَا)** لِئَلَّا يَلْزَمَ الفَسادُ بِالمُحاذَاةِ بِلَا التِزَام **(وَإِنْ لَمْ تَقْتَدِ مُحاذِيَةً اخْتُلِفَ فِيهِ)**].

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لأن الميت كالإمام فالخطأ في تعيينه كالخطأ في تعيين الإمام، حلبي، قوله: **(وَأَنَّهُ لَا يَضُرُّ تَعْيينُ عَدَدِ المَوْتَى)** الصواب أن يقال: وإنه لا يضر الخطأ في تعيين. . . إلخ؛ لأن عبارة «الأشباه» ولم أر حكمَ ما إذا عين عدد الموتى عشرة فبان أنهم أكثر أو أقل وينبغي أن لا يضر إلا إذا بان أنهم أكثر؛ لأن فيهم من لم تنو الصلاة عليه وهو الزائد حلبي، قلت: ما في «الشرح» و«الأشباه» واحد؛ إذ معناه أنه إن ظهر خلاف ما عين لا ضرر إلا . . . إلخ.

قوله: **(لِعَدَم نِيَّةِ الزَّائِدِ)** لا يقال: مقتضاه أن تصح الصلاة على القدر الذي عينه عددًا؛ لأنا نقول: لما كان كل يوصف بكونه زائدًا على المعين بطلت قوله: **(وَالإِمامُ يَنْوِي صَلَاتَهُ فَقَطْ)** أي: على سبيل الافتراض فلا ينافي أن نية الإمامة مستحبة.

قوله: **(بَلْ لِنَيْلِ الثَّوابِ)** أي: لنفسه وهو معطوف على قوله: لصحة الاقتداء، قوله: **(لَا قَبْلَهُ)** قيل: عليه إذا صح تقديم نية الصلاة عليها بل على وقتها، وكذا الاقتداء على ما فهمه صاحب «النهر» فأي مانع من نية الإمامة قبل حضور أحد.

قوله: **(فَلَا يَحْنَثُ)** أي: ديانة وفي القضاء يحنث إلا إذا أشهد قبل الشروع فلا يحنث قضاء أيضًا، حلبي عن «الأشباه» وهذا تفريع على عدم لزوم نية الإمامة وفيه خفاء قوله: **(بِالمُحاذَاةِ)** أي: عند وجود شرائطها قوله: **(بِلَا التِزَام)**

قال المصنف:[فَقِيلَ: يُشْتَرَطُ، وَقِيلَ: لَا كَجِنازَةٍ إِجْماعًا وَكَجُمُعَةٍ وَعِيدٍ عَلَى الأَصَحِّ «خُلَاصَةٌ» وَ«أَشْباهٌ» وَعَلَيْهِ إن لَمْ تُحاذِ أَحَدًا تَمَّت صَلَاتُها، وَإِلَّا لَا **(وَنِيَّة اسْتِقْبَال القِبْلَة لَيْسَتْ بِشَرْطٍ مُطْلَقًا)** عَلَى الرَّاجِحِ.

فَمَا قِيلَ: لَوْ نَوَى بِناءَ الكَعْبَةِ أَوِ المَقَامَ أَوْ مِحْرابَ مَسْجِدِهِ لَمْ يَجُزْ مُفَرَّعٌ عَلَى المَرْجوحِ **(كَنِيَّةِ تَعْيينِ الإِمامِ** ....

من الإمام بنيته قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** ظاهره كـ«الملتقى» ضعفه.

قال الشارح: قوله: **(كَجِنازَةٍ إِجْماعًا)** أي: في عدم اشتراط نية الإمامة قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** مقابله القول بالاشتراط فيهما، وجعله في «المنح» قول الجمهور قوله: **(وَعَلَيْهِ إن لَمْ تُحاذِ)** أي: على الأصح وهو راجع إلى الجمعة والعيد فقط لا للجنازة أيضًا؛ لأن محاذاتها فيها لا تبطل صلاتها ولا صلاة غيرها؛ لأنها ليست صلاة مطلقة حلبي، قلت: وهو يفهم من قوله: وعليه؛ لأن الخلاف إنما هو في الجمعة والعيد لا في الجنازة.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إن وجدت المحاذاة لا تتم صلاتها؛ إذ لم يلتزم الإمام صلاتها والإفساد إنما يقع بالالتزام وظاهر الشرح أن صلاتها حينئذ تقع فاسدة فالحاصل أن نية إمامتها في الجمعة والعيد لا تشترط إلا عند المحاذاة، وإذا لم تحاذ ففي اشتراط النية خلاف في الجميع فلذا لا فرق بين الجمعة والعيد وبين غيرهما.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان الفرض إصابة العين أو إصابة الجهة وسواء كان في الصحراء أو في المسجد قوله: **(فَمَا قِيلَ: لَوْ نَوَى... إلخ)** لا يظهر تفريعه؛ لأن المضر هنا هو نية غير القبلة، وهذا لا ينافي أنه إذا لم ينوِ شيئًا أصلًا لا يضر.

قوله: **(أَوِ المَقَامَ)** أي: مقام إبراهيم وهو حجر كان يقوم عليه الخليل عليه السلام عند بناء البيت قوله: **(أَوْ مِحْرابَ مَسْجِدِهِ)** وذلك لأنه علامة على القبلة لا حقيقتها قوله: **(مُفَرَّعٌ عَلَى المَرْجوحِ)** أي: الشارط للنية قوله: **(كَنِيَّةِ تَعْيينِ الإِمامِ)** من إضافة المصدر إلى مفعوله، وينبغي للمقتدي أن لا يعين الإمام عند

فِي صِحَّةِ الاقْتِداء) فَإنَّها لَيسَتْ بِشَرْطٍ، فَلَوِ اقْتَدى بِهِ يَظُنُّهُ زَيْدًا، فَإِذَا هُوَ بَكْرٌ صَحَّ إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ باسمِهِ فَبَانَ غَيْرُهُ إِلَّا إِذَا عَرَّفَهُ بِمَكانٍ كَالقَائِمِ فِي المِحْرابِ أَوْ إِشارَةٍ كَهَذَا الإِمامِ الذِي هُوَ زَيْدٌ، إِلَّا إِذَا أَشارَ لِصِفَةٍ مُخْتَصَّةٍ كَهَذَا الشَّابِّ، فَإِذَا هُوَ شَيْخٌ فَلَا يَصِحُّ وَبِعَكْسِهِ يَصِحُّ؛ لِأَنَّ الشَّابَّ يُدْعَى شَيْخًا لِعِلْمِهِ].

قال المصنف: [وَفِي «المُجْتَبَى»: نَوَى أَنْ لَا يُصَلِّي إِلَّا خَلْفَ مَنْ هُوَ عَلَى مَذْهَبِهِ، فَإِذَا هُوَ غَيْرُهُ لَمْ يَجُزْ.

فَائِدَةٌ: لَمَّا كَانَ الاعْتِبارُ للتَّسْمِيَةِ عِنْدَنَا لَمْ يَخْتَصَّ ....

كثرة القوم كما لا يعين الميت.

قوله: **(صَحَّ)** لعدم التعيين وفيه أن الظن منزل منزلة اليقين عندهم، فلماذا لم يعط حكمه قوله: **(إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ... إلخ)** أي: بلفظه تابعًا لقلبه فلا يصح؛ لأنه حينئذ يكون مقتديًا بغائب قوله: **(إِلَّا إِذَا عَرَّفَهُ بِمَكانٍ)** أي: فيصح؛ لأن العبرة للتعيين بالمكان أو الإشارة لكونهما أقوى من التعيين بالاسم.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَشارَ لِصِفَةٍ)** أي: إلا إذا ذكر اسم الإشارة مصاحبًا لصفة مختصة فبان بخلافه، فإنه لا يصح الاقتداء؛ لأن العبرة حينئذ للصفة المختصة وهي ما لا يوصف بها الموجود حينئذ حالًا ولا مآلًا وهو استثناء منقطع؛ لأن المجتمع فيه إشارة وصفة وما قبله تسمية وإشارة أو تسمية وصفة.

قوله: **(فَلَا يَصِحُّ)** لأن الشيخ لا يوصف بالشبوبية حالًا ولا مآلًا والإشارة إنما تعتبر حيث كان المشار إليه يقبل التسمية بالاسم المقارن أو الاتصاف بالصفة المقارنة حالًا أو استقبالًا فإن زيدًا يمكن تسميته بكرًا حالًا والشاب يسمى شيخًا استقبالًا بخلاف ما إذا لم يقبله حالًا ولا مآلًا كهذه المسألة فلا يصح، وحينئذ فلا يعترض بأن العبرة للإشارة عند اجتماعها مع الاسم، أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** أي: لأنه اقتداء بمعدوم وهذا التعليل يظهر فيما إذا نوى أن يصلي خلف من هو على مذهبه، فالظاهر أن ذكر الحصر اتفاقي قوله: **(لَمَّا كَانَ الاعْتِبارُ للتَّسْمِيَةِ عِنْدَنَا)** أي: عند عدم الإشارة.

ثَوَابُ الصَّلَاةِ فِي مَسْجِدِهِ ﷺ بِمَا كَانَ فِي زَمَنِهِ فَلْيُحْفَظْ **(وَ)** السَّادِسُ **(اسْتِقْبَالُ الْقِبْلَةِ)** حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا كَعَاجِزٍ، وَالشَّرْطُ حُصُولُهُ لَا طَلَبُهُ وَهُوَ شَرْطٌ زَائِدٌ لِلابْتِلَاءِ

قوله: **(ثَوَابُ الصَّلَاةِ)** أي: المذكور في الحديث المتفق عليه، وهو ما رواه أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «**صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام**»(١). فتكون هذه المضاعفة فيما زيد أيضًا، وفيه أن الحديث ذكر فيه الاسم والإشارة والعبرة للإشارة حينئذ فما زيد لا مضاعفة فيه وهو الذي صححه النووي، ولم يأخذ بحديث: «**لو مُدَّ مسجدي هذا إلى صنعاء كان مسجدي**»(٢) لشدة ضعفه وإنما يعمل بالضعيف في فضائل الأعمال إذا لم يشتد ضعفه.

قوله: **(وَاسْتِقْبَالُ الْقِبْلَةِ)** السين والتاء ليستا للطلب فاستفعل بمعنى فعل حتى لو صلى من اشتبهت عليه القبلة بلا تحر فعليه الإعادة، فإن علم بعد الفراغ أنه أصاب جاز والقبلة في الأصل اسم للحالة التي يقابل الإنسان عليها غيره، وقد صارت كالعلم للجهة التي تستقبل في الصلاة «بحر» وهي العرصة مع ما حاذاها من الهواء حتى لو رفعت لزيارة أصحاب الكرامات جازت الصلاة.

قوله: **(كَعاجِزٍ)** أي: استقبل جهة قدرته قوله: **(وَالشَّرطُ حُصُولُهُ لَا طَلَبُهُ)** فالنية ليست بشرط قوله: **(وَهُوَ شَرْطٌ زَائِدٌ)** أي: ليس مقصودًا لأنّ المسجود له هو الله تعالى.

قوله: **(لِلابْتِلَاءِ)** أي: اختبار المكلفين، وذلك لأن فطرة المكلف المعتقد استحالة الجهة عليه تعالى تقتضي عدم التوجه في الصلاة إلى جهة مخصوصة فأمرهم على خلاف ما تقتضيه فطرتهم اختبار لهم هل يطيعون أو لا؟ وهو علة لمحذوف؛ أي: شرطه الله تعالى، حلبي.

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ١٩٥، رقم ١٣٦٧)، وأحمد (٤/ ٥، رقم ١٦١٦٢)، وعبد بن حميد (ص ١٨٥، رقم ٥٢١)، والطحاوي (٣/ ١٢٧)، وابن حبان (٤/ ٤٩٩، رقم ١٦٢٠)، والضياء (٩/ ٣٣١، رقم ٢٩٧)، والحارث بن أبي أسامة كما في بغية الباحث (١/ ٤٧٠، رقم ٣٩٨)، والبزار (٦/ ١٥٦، رقم ٢١٩٦). قال الهيثمي (٤/ ٦): رواه الطبراني في الكبير ورجاله رجال الصحيح.

(٢) أخرجه الديلمي (٣/ ٣٧٨، رقم ٥١٥٢).

يَسْقُطُ لِلْعَجْزِ حَتَّى لَوْ سَجَدَ لِلكَعْبَةِ نَفْسِها كَفَرَ (**فَلِلمَكِّي**) وَكَذَا المَدَنيّ لِثُبُوتِ قِبْلَتِهَا بالوَحْي (**إِصَابَةُ عَيْنِها**) يَعُمّ المُعَايِن وَغَيْره، لَكِن فِي «البَحْرِ» أَنَّهُ ضَعيفٌ، والأَصَحُّ أَنَّ منْ بَيْنَهُ وَبَيْنَها حائِلٌ كَالغَائِبِ].

قال المصنف: [وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ قَائِلًا: فَالمُرادُ بِقَولي فَلِلْمَكِّيِّ مَكِّيٌّ يُعايِنُ الكَعْبَةَ (**وَلِغَيْرِهِ**) أَيْ: غَيْرِ مُعايِنِها (**إِصَابَةُ جِهَتِهَا**) بأَنْ يَبْقَى شَيْءٌ مِنْ سَطْحِ الوَجْهِ مُسامِتًا لِلكَعْبَةِ أَوْ لِهَوائِها، بِأَنْ يُفْرَض مِنْ تِلْقاءِ وَجْهِ مُسْتَقْبِلِها حَقِيقَةً فِي بَعْضِ البِلَادِ خَطٌّ عَلَى زَاوِيَة قَائِمَة إِلَى الأُفُقِ مَارٌّ عَلَى الكَعْبَة، ....

قوله: (**حَتَّى لَوْ سَجَدَ**) تفريع على كون الاستقبال شرطًا زائدًا للابتلاء، وإنما المسجود له هو الله تعالى فحينئذ كان السجود لنفس الكعبة كفرًا؛ لأنه سجود لغير الله تعالى، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**فَلِلمَكِّي**) اللام هنا وفي قوله: ولغيره بمعنى على، حلبي.

قوله: (**أَنَّهُ ضَعيفٌ**) أي: افتراض إصابة العين للمكي مطلقًا.

قوله: (**حائِلٌ**) ولو كان أصليًّا كجبل.

قوله: (**مَكِّيٌّ يُعايِنُ الكَعْبَةَ**) والمصلي في مسجد رسول الله ﷺ من قبيله فقوله: (**وَلِغَيْرِهِ إِصَابَةُ جِهَتِهَا**) مخصوص بغير المدني؛ لأن قبلتها بالوحي، قاله في «البحر» وهو أولى مما في الحلبي.

قوله: (**مُسامِتًا لِلكَعْبَةِ أَوْ لِهَوائِها**) هذه المسامتة تحقيقية وهي بحيث لو خرج خيط من جبهته لمر على الكعبة أو هوائها ولم يذكر المسامتة التقريبية وهو أن يكون منحرفًا عن القبلة انحرافًا لا تزول به المقابلة بالكلية، والمقابلة إذا وقعت في مسافة بعيدة لا تزول بما تزول به من الانحراف لو كانت في مسافة قريبة، والانحراف المفسد أن يجاوز المشارق إلى المغارب كما في «الفتاوى» «بحر».

قوله: (**بِأَنْ يُفْرَض... إلخ**) تصوير للمسامتة التحقيقية.

قوله: (**قَائِمَة إِلَى الأُفُقِ**) أي: معتدلة ويمر على جهة الكعبة.

وَخَطٌّ آخَرُ يَقْطَعُه عَلَى زَاوِيَتَيْن قَائِمَتينِ يُمْنَةً وَيُسْرَةً «مِنَحٌ»].

قال المصنف: [قُلْتُ: فَهَذَا مَعْنَى التَّيامُن والتَّياسُرِ فِي عِبارَةِ «الدُّرَرِ»

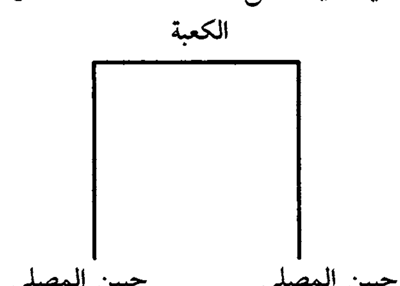
قوله: (**وَخَطٌّ آخَرُ يَقْطَعُه**) أي: الخط الآخر الذي يسامت الكعبة بهذه الصورة:

قوله: (**يُمْنَةً وَيُسْرَةً**) بأن يمر الخط الثاني على الخط الأول من جهة يمين المستقبل إلى جهة يساره، والظرفان متعلقان بيقطعه.

قال الشارح: قوله: («**مِنَحٌ**») اختصر عبارتها وهي فلو فرض خط من تلقاء وجه المستقبل للكعبة على التحقيق في بعض البلاد وخط آخر يقطعه على زاويتين قائمتين من جانب يمين المستقبل وشماله لا تزول تلك المقابلة بالانتقال إلى اليمين والشمال على ذلك الخط بفراسخ كثيرة، ولهذا وضع العلماء قبلة بلد وبلدين وبلاد على سمت واحد، انتهى.

قوله: (**قُلْتُ: فَهَذَا مَعْنَى... إلخ**) ليس كما فهمه فإن المتيامن والمتياسر في عبارته هو الخط، وفي عبارة «الدرر» الشخص فإنه قال: إذا تيامن أو تياسر يجوز؛ لأن وجه الإنسان مقوّس فعند التيامن أو التياسر يكون أحد جنبيه إلى القبلة، حلبي، وذكر في «الدرر» للاستقبال وجهين:

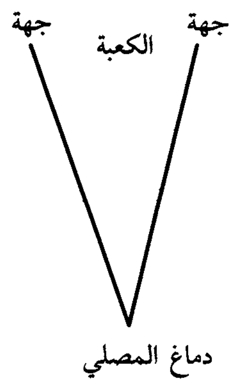
أحدهما: أن يصِلَ الخط الخارج من جبين المصلي إلى الخط المار بالكعبة على استقامة بحيث يحصل قائمتان. قلت: وهذه صورته:



فقد حصل من الخط المار بالكعبة قائمة ومن الخط الخارج من جبين المصلي قائمة أخرى وحدث منها زاويتان متساويتان.

فَتَبَصَّرْ وَتُعْرَفُ بِالدَّلِيلِ وَهُوَ فِي القُرَى وَالأَمْصارِ مَحارِيبِ الصَّحابَةِ وَالتَّابِعِينَ، وَفِي المَفَاوِزِ وَالِبحارِ النُّجومُ كَالقُطْبِ، ....

ثم قال: الثاني: أن تقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان إلى الدماغ فيخرجان إلى العينين كما في مثلث، وهذه صورته:



ثم قال: فإنه لو استقبل على الخط الخارج إلى اليمين أو الشمال جاز؛ لأنه مستقبل الجهة، ولم تزل به المقابلة بالكلية انتهى كلام بعض الأفاضل. قوله: (**فَتَبَصَّرْ**) أمر من التبصر بمعنى التأمل.

قوله: (**وَتُعْرَفُ**) بالبناء للمجهول ونائب الفاعل ضمير يعود إلى القبلة قوله: (**بِالدَّلِيلِ**) أي: بالعلامة الدالة عليها قوله: (**مَحارِيبِ الصَّحابَةِ وَالتَّابِعِينَ**) أي: فهي علامة عليها يجب اتباعها، وذكر الزيلعي أنه لا يجوز التحري مع المحاريب وظاهره ولو محاريب غير من ذكر ويأتي للشرنبلالي أن ذلك محمول على النهار أما بالليل فيصح التحري ولو في مسجد، والمحاريب جمع محراب سمي به لمحاربة النفس والشيطان فيه.

قوله: (**كَالقُطْبِ**) هو نجم صغير في بنات نعش الصغرى بين الفرقدين والجدي إذا جعله الواقف خلف أذنه اليمنى كان مستقبلًا القبلة إن كان بناحية الكوفة وبغداد وهمذان وقزوين وطبرستان وجرجان وما والاها إلى نهر

وَإِلَّا فَمِنَ الأَهْلِ العَالِمِ بِهَا مِمَّن لَوْ صَاحَ بِهِ سَمِعَهُ (**وَالمُعْتَبَر**) فِي القِبْلَةِ (**العَرْصَةُ لَا البِنَاءُ**) فَهِيَ مِنَ الأَرْضِ السَّابِعَةِ إِلَى العَرْشِ (**وَقِبْلَةَ العَاجِزِ عَنْهَا**) لِمَرَضٍ].

قال المصنف:[وَإِنْ وَجَدَ مُوَجِّهًا عِنْدَ الإِمَامِ ....

الشاش ويجعله من بمصر على عاتقه الأيسر، ومن بالعراق على كتفه الأيمن، ومن باليمن قبالته مما يلي جانبه الأيسر، ومن بالشام وراءه «بحر».

قوله: (**وَإِلَّا فَمِنَ الأَهْلِ**) أي: إذا فقدت هذه العلامات فتعرف بالاستخبار من أهل المحل أما إذا لم يكن من أهله فلا يقلده؛ لأن حاله كحاله «بحر» وينبغي أن يحمل على ما إذا لم يعرفها غير الأهل بالدليل أما إذا كان من غير الأهل، لكنه يعلمها بالدليل فيسأله ولا يتحرى؛ لأنه إذا وجد من يعتبر إخباره وجب سؤاله والأخذ بقوله ولو خالف رأيه كما في «السراج» لأن التحري دليل ظاهر والعمل به إنما يجب عند عدم دليل أقوى منه والإخبار فوق التحري كما في «الهداية» أفاده بعض الأفاضل، ويجب الاستخبار ولو من عبد أو أمة ويتحرى في خبر الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب ظنه كما ذكره الشارح في الحظر.

قوله: (**العَالِمِ بِهَا**) أي: بشرط كونه مقبول الشهادة كما قيد به صاحب «النهر» فالذمي والجاهل يجوز التحري مع وجودهما قوله: (**مِمَّن لَوْ صَاحَ بِهِ سَمِعَهُ**) بدل من الأهل وأما إذا كان لا يسمعه يتحرى قوله: (**العَرْصَةُ**) هي كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء صحاح، والمراد البقعة لا بهذا القيد قوله: (**فَهِيَ... إلخ**) لا يظهر تفريعه على ما قبله، وعلم منه أن المصلي في تخوم الأرض أو في أعلى الجو إليها تصح صلاته.

قوله: (**لِمَرَضٍ**) أو على خشبة في «البحر» يخاف إن انحرف إلى القبلة غرق أو كان في طين وردغة لا يجد على الأرض مكانًا يابسًا أو كانت الدابة جموحًا لو نزل لا يمكنه الركوب إلا بمعين «منح» قوله: (**عِنْدَ الإِمَامِ**) بناء على أن القادر بقدرة الغير لا يعد قادرًا وعندهما يلزمه إن وجد موجهًا وعليه اقتصر في «المنح».

أَوْ خَوف مَال، وَكَذَا كُلُّ مَنْ سَقَطَ عَنْهُ الأَرْكَانُ **(جِهَةُ قُدْرَتِهِ)** وَلَوْ مُضْطَّجِعًا بِإِيماءٍ لِخَوْفِ رُؤْيَةِ عَدُوٍّ وَلَمْ يُعِد؛ لِأَنَّ الطَّاعَةَ بِحَسَبِ الطَّاقَةِ **(وَيَتَحَرَّى)**.

هُوَ بَذْلُ المَجْهودِ لِنَيْلِ المَقْصودِ **(عاجِزٌ عَنْ مَعْرِفَةِ القِبْلَةِ)** بِما مَرَّ **(فَإِنْ ظَهَرَ خَطَؤُه**

قال الشارح: قوله: **(أَوْ خَوف مَال)** أي: خوف ذهابه بسرقة أو غيرها إن استقبل وسواء كان المال ملكًا له أو أمانة قليلًا كان أو كثيرًا قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَنْ سَقَطَ عَنْهُ الأَرْكَانُ)** أي: مع عدم قدرته على التوجه كشيخ كبير لا يمكنه أن يركب إلا بمعين ولا يجده، فكما يجوز له الصلاة على الدابة ولو كانت فرضًا وتسقط عنه الأركان كذلك يسقط عنه التوجه إلى القبلة إذا لم يمكنه «منح» وهذا ظاهر لا يحتاج إلى ذكره؛ لأنه إذا عجز عن التوجه فقط جاز الانحراف فأولى إذا عجز عنه مع العجز عن الأركان.

قوله: **(جِهَةُ قُدْرَتِهِ)** وذلك لأن الكعبة لم تعتبر لعينها، بل للابتلاء وهو حاصل بذلك «بحر» قوله: **(بِإِيماءٍ)** أي: للأركان فيسقط العذر الشرط والركن وفيه أن كلام المصنف في الاستقبال ولا يتأتى الإيماء فيه.

قوله: **(لِخَوْفِ رُؤْيَةِ عَدُوٍّ)** أو سبع أو لص وسواء خاف على نفسه أو على دابته «بحر».

قوله: **(بِما مَرَّ)** متعلق بمعرفة، وما مر هو الدليل وهو المحاريب والنجوم والسؤال فيسأل العالم بها، فإن لم يخبره حتى صلى فأخبره لا يعيد ولا يجوز له التحري مع علمه بالعلامات والسماء مصحية، وإذا كان لا يعرفها مع صحو السماء اختلف في جواز التحري.

وظاهر ما في «البحر» ترجيح عدم الجواز حينئذ لعدم العذر في ذلك، وقال ظهير الدين المرغيناني: يجوز، قال في «الجوهرة»: وظاهر كلام القدوري يشير إليه، وفي «المضمرات» عن التحفة وكذا لو كان لا يعلم الأمارات وليس معه من يخبره فعليه أن يصلي بالتحري في هذه الحالة، قال في «النهر»: وعليه إطلاق المتون.

لَمْ يُعِد) لِما مَرَّ **(وَإِنْ عَلِمَ بِهِ فِي صَلَاتِهِ أَوْ تَحَوَّلَ رَأْيُهُ)** وَلَوْ فِي سُجُودِ سَهْوٍ **(اسْتَدَارَ وَبَنَى)** حَتَّى لَوْ صَلَّى كُلَّ رَكْعَةٍ لِجِهَةٍ جَازَ، وَلَوْ بِمَكَّةَ أَوْ مَسْجِدٍ مُظْلِمٍ، وَلَا يَلْزَمُهُ قَرْعُ أَبْوابٍ وَمَسُّ جِدَارٍ وَلَوْ أَعْمَى].

قال المصنف: [فَسِوَاهُ رَجُلٌ بَنَى، وَلَمْ يَقْتَدِ الرَّجُلُ بِهِ وَلَا بِمُتَحَرٍّ تَحَوَّل، وَلَوِ ائْتَمَّ بِمْتَحَرٍّ بِلَا تَحَرٍّ لَمْ يَجُزْ إِنْ أَخْطَأَ الإِمامُ، وَلَوْ سَلَّمَ فَتَحَوَّلَ رَأْيُ مَسْبوقٍ وَلَاحِقٍ اسْتَدارَ وَالمَسْبوقُ وَاسْتَأْنَفَ اللَّاحِقُ، وَمَنْ لَمْ يَقَعْ تَحَرِّيهِ عَلَى شَيْءٍ ....

قوله: **(لِما مَرَّ)** أي: إنّ الطاعة بحسب الطاقة، حلبي.

قوله: **(وَإِنْ عَلِمَ بِهِ)** أي: بجانب القبلة قوله: **(أَوْ تَحَوَّلَ رَأْيُهُ)** لأن تبدّل الاجتهاد بمنزلة تبدل النسخ «منح».

قوله: **(وَلَوْ بِمَكَّةَ)** أو المدينة بأن كان محبوسًا، ولم يكن بحضرته من يسأله فصلى بالتحري ثم تبين أنه أخطأ «بحر» وهو المعتمد قوله: **(وَلَا يَلْزَمُهُ قَرْعُ أَبْوابٍ)** لأنه ليس له ذلك كما في «البحر».

قوله: **(وَمَسُّ جِدَارٍ)** لأن الحائط لو كانت منقوشة لا يمكنه تمييز المحراب من غيره، وعسى يكون ثم ما يؤذيه فجاز له التحري «بحر» ويحتمل عدم جواز التحري مع المحاريب إذا دخل المسجد نهارًا كما قاله الشرنبلالي، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ يَقْتَدِ الرَّجُلُ بِهِ)** أعاده معرّفًا؛ لأن المراد به: هو المحول له، وذلك لأنه قد علم خطأه أولًا ولو اقتدى به غيره ممن لم يعلم حاله صح قوله: **(وَلَا بِمُتَحَرٍّ تَحَوَّل)** أي: وقد علم مريد الاقتداء حالته الأولى كما في «البحر» قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لتركه فرض التحري بخلاف ما إذا أصاب الإمام؛ لأن المطلوب حصول الاستقبال وقد حصل، حلبي.

قوله: **(اسْتَدارَ المَسْبوقُ)** لأنه منفرد فيما يقضي فلم يكن مؤتمًا خالف إمامه، حلبي قوله: **(وَاسْتَأْنَفَ اللَّاحِقُ)** لأنه خلف الإمام حكمًا فيعد مخالفًا ولو كان لاحقًا مسبوقًا، فإن قضى ما لحق به أولًا وتحول رأيه فيه استأنف وإن فيما سبق به استدار، وإن قضى ما سبق به أولًا وتحول رأيه واستمر قضاء ما لحق به

صَلَّى لِكُلِّ جِهَةٍ مَرَّةً احْتِياطًا، وَمَنْ تَحَوَّلَ رَأْيُهُ لِجِهَتِهِ الأُولَى اسْتَدَارَ.

وَمَنْ تَذَكَّرَ تَرْكَ سَجْدَةٍ مِنَ الأُولَى اسْتَأْنَفَ (**وَإِنْ شَرَعَ بِلَا تَحَرٍّ لَمْ يَجُزْ وَإِنْ أَصابَ**) لِتَرْكِهِ فَرْضَ التَّحَرِّي إِلَّا إِذَا عَلِمَ إِصَابَتَهُ بَعْدَ فَرَاغِهِ فَلَا يُعِيدُ اتِّفاقًا بِخِلَافِ مُخالِفٍ جِهَةَ تَحَرِّيهِ، فَإِنَّه يَسْتَأْنِف مُطْلَقًا ....

استأنف كما إذا تحول فيه، وأما إذا لم يستمر إليه بأن بدا له رأي إمامه فيما لحق به ففيه تردد، والظاهر أنه يستدير، حلبي.

قوله: (**صَلَّى لِكُلِّ جِهَةٍ**) وقيل: يؤخر، وقيل: يخير، قال في «البحر»: ولو تحرى رجل واستوت الحالات عنده وصلى إلى جهة إن ظهر أنه أصاب القبلة جاز، وإن ظهر أنه أخطأ فكذلك، وإن لم يظهر له شيء جازت صلاته أيضًا.

قوله: (**اسْتَدَارَ**) هذا أحد قولين حكاهما في «البحر» من غير ترجيح الثاني أنه يستأنف، وجزم القهستاني بما جزم به الشارح انتهى حلبي.

قال في «سكب الأنهر»: وهو الأوجه قوله: (**اسْتَأْنَفَ**) لأنه إن سجدها لهذه الجهة كانت لغير القبلة بالنظر إلى ركعتها، وإن تحول صلى لغير قبلته الآن.

فرع: يتحرى لسجود التلاوة كما يتحرى للصلاة كذا في «البحر» ومثلها صلاة الجنازة كما في «الجوهرة».

قوله: (**وَإِنْ شَرَعَ بِلَا تَحَرٍّ... إلخ**) أما لو شرع من غير تحر ومن غير شك إن تبين أنه أصاب أو كان أكبر رأيه أو لم يظهر من حاله شيء حتى ذهب عن الموضع فصلاته جائزة، وإن تبين أنه أخطأ أو كان أكبر رأيه فعليه الإعادة «بحر» قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) سواء علم بالخطأ أو بالصواب في الصلاة أو بعدها أو لم يعلم شيئًا، وفي الأخيرة خلاف أبي يوسف واستثنى الشارح إحدى الصور بقوله: إلا إذا علم إصابته... إلخ.

قوله: (**فَإِنَّه يَسْتَأْنِف**) لإعراضه عن القبلة، وفي كفره قولان، وقوله: (**مُطْلَقًا**)؛ أي: سواء علم بالخطأ أو الصواب في الصلاة أو بعدها أو لم يعلم شيئًا خلافًا لأبي يوسف في العلم بالإصابة في الصلاة وبعدها، حلبي.

كَمُصَلٍّ عَلَى أَنَّهُ مُحْدِثٌ أَوْ ثَوْبُهُ نَجِسٌ أَوِ الوَقْتُ لَمْ يَدْخُلْ فبانَ بِخِلَافِهِ لَمْ يَجُز].

قال المصنف: [(**صَلَّى جَمَاعَةٌ عِنْدَ اشْتِباهِ القِبْلَةِ**) فَلَوْ لَمْ تَشْتَبِه إِنْ أَصابَ جَازَ (**بِالتَّحَرِّي**) مَعَ إِمامٍ (**وَتَبَيَّنَ أَنَّهُم صَلُّوا إِلَى جِهَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ، فَمَنْ تَيَقَّنَ**) مِنْهُم (**مُخالَفَةَ إِمَامِهِ فِي الجِهَةِ**) أَوْ تَقَدُّمه عَلَيْهِ (**حَالَةَ الأداءِ**) أَمَّا بَعْدَهُ فَلَا يَضُرُّ (**لَمْ تَجُزْ صَلَاتُهُ**) لِاعتِقادِهِ خَطَأ إمامِهِ وَلِتَرْكِهِ فَرْضَ المَقَام (**وَمَنْ لَمْ يَعْلَم ذَلِكَ فَصَلَاتُهُ صَحِيحَةٌ**) كَمَا لَوْ لَمْ يَتَعَيَّن الإمامُ بِأَنْ رَأَى رَجُلَين يُصَلِّيان فَائْتَمَّ بِوَاحِدٍ لَا بِعَيْنِهِ.

قوله: (**كَمُصَلٍّ**) تشبيه في عدم الجواز المستفاد من قوله: فإنه يستأنف.

قوله: (**لَمْ يَجُز**) تصريح بوجه الشبه ووجه عدم الجواز أنه لما حكم بفساد صلاته بناء على دليل شرعي وهو تحريه فلا ينقلب جائزًا إذا ظهر خلافه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**صَلَّى جَمَاعَةٌ**) سواء كانوا في مصر أو في قرية أو مفازة على المعتمد، أبو السعود.

قوله: (**فَلَوْ لَمْ تَشْتَبِه إِنْ أَصابَ جَازَ**) هذه ليست خاصة بما إذا صلوا جماعة بالتحري، بل المنفرد كذلك وهو الذي يشير إليه التعبير بأصاب.

قال في «الفتاوى الهندية»: ولو كان بحضرته من يسأله عنها فلم يسأله وتحرى وصلى فإن أصاب القبلة جاز، وإلا فلا كذا في «منية المصلي» و«شرح الطحاوي» حلبي بزيادة.

قوله: (**فَمَنْ تَيَقَّنَ مِنْهُم**) غلبة الظن تعطي حكم اليقين قوله: (**حَالَةَ الأَداءِ**) ظرف لقوله: تيقن قوله: (**أَمَّا بَعْدَهُ فَلَا يَضُرُّ**) أي: إذا علم المخالفة بعد الأداء فلا تبطل الصلاة، وظاهره ولو الوقت باقيًا.

قوله: (**لِاعتِقادِهِ خَطَأَ إمامِهِ**) لف ونشر مرتب فهذا يرجع إلى قول المصنف فمن تيقن مخالفة إمامه، وقوله: (**وَلِتَرْكِهِ فَرْضَ المَقَام**) يرجع إلى قول الشارح أو تقدمه عليه.

قوله: (**كَمَا لَوْ لَمْ يَتَعَيَّن**) تشبيه في عدم الجواز المستفاد من قول المصنف لم تجز صلاته، والأولى ذكره عنده أرشد إلى هذا ما في «النهر» حيث قال: قال

فُروعٌ: النِّيَّةُ عِنْدَنا شَرْطٌ مُطْلَقًا وَلَوْ عَقَّبَهَا بِمَشِيئَةٍ، فَلَوْ مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِأَقْوالٍ كَطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ بَطَلَ وَإِلَّا لَا، لَيْسَ لَنا مَنْ يَنْوي خِلَافَ مَا يُؤَدِّي إِلَّا عَلَى قَولِ مُحَمَّدٍ فِي الجُمُعَةِ وَهُوَ ضَعِيفٌ].

في «المعراج»: وكذا لو لم يتعين الإمام بأن رأى رجلين يصليان فنوى الاقتداء بواحد لا بعينه، وكذا إذا لم يتعين فعل الإمام انتهى، فقوله: وكذا إذا لم يتعين فعل الإمام مما يدل على ما قلنا: فإنه إذا لم يتعين فعل الإمام لا يصح الاقتداء.

قوله: (**شَرْطٌ مُطْلَقًا**) أي: في كل العبادات المقاصد من غير خلاف بخلاف تكبيرة الإحرام ففيها قولان: بالشرطية والركنية.

قوله: (**وَلَوْ عَقَّبَهَا**) أي: عقب اللفظ الدال عليها.

قوله: (**فَلَوْ مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِأَقْوالٍ**) أي: فلو كان المنوي مما يتوقف تحصيله على التلفظ به كطلاق تبطله المشيئة وفيه أن الطلاق يقع باللفظ وإن لم ينوِ حيث كان صريحًا إلا أن يقال: اشتراط النية بالنظر إلى الديانة، فإن النية تعتبر فيها حتى لو نوى الطلاق عن وثاق لم يقع ديانة ووقع قضاء، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: وإن لم يتوقف تحصيله على التلفظ به كالصوم والصلاة، فلا تبطلها المشيئة، حلبي.

قوله: (**لَيْسَ لَنا مَنْ يَنْوي خِلَافَ مَا يُؤَدِّي... إلخ**) الحصر ممنوع؛ لأن من أدرك التحريمة قبل الوقت ينوي أداء ويؤدي بعد الوقت قضاء، وكذا من نوى صلاة القصر ثم نوى الإقامة فيها أتم، وكذلك من نوى واجبًا أو نفلًا في رمضان يكون عن رمضان اللهم إلا أن يقال: المراد المخالفة بالزيادة والنقص ولا يظهر في الأولى والثالثة لزيادة ولا نقص، وأما الوسطى فقد نوى فيها الإقامة فلا يقال: أدى خلاف ما نوى أو نوى ظهرًا مثلًا والمؤدي ظهر على كِلَا الحالين.

قوله: (**إِلَّا عَلَى قَولِ مُحَمَّدٍ فِي الجُمُعَةِ**) صورته أدرك الإمام في تشهد الجمعة أو في سجود السهو على القول بفعله فيها يقتدي به ناويًا الجمعة اتفاقًا، فإذا سلم الإمام وقام يقضي أتمها جمعة عندنا، وعند محمد أتمها ظهرًا

قال المصنف: [وَالمُعْتَمَدُ أَنَّ العِبادَةَ ذَاتَ الأَفْعالِ تَنْسَحِبُ نِيَّتُها عَلَى كُلِّها، افْتَتَحَ خَالِصًا ثُمَّ خَالَطَهُ الرِّياءُ اعْتُبِرَ السَّابِقُ، وَالرِّياءُ أَنَّهُ لَوْ خَلَا عَنِ النَّاسِ لَا يُصَلِّي، فَلَوْ مَعَهُم يُحْسِنُها وَوَحْدَهُ لَا، فَلَهُ ثَوَابُ أَصْلِ الصَّلَاةِ، وَلَا يَتْرُكُ لِخَوْفِ دُخُولِ الرِّياءِ؛ لأَنَّهُ أَمْرٌ مَوهُومٌ وَلَا رِياءَ فِي الفَرائِضِ فِي حَقِّ سُقوطِ الوَاجِبِ.

قِيلَ لِشَخْص: صَلِّ الظُّهْرَ وَلَكَ دينَارٌ، فَصَلَّى بِهَذِهِ النِّيَّةِ ....

فقد أدى خلاف ما نوى على مذهبه، حلبي بزيادة.

قال الشارح: قوله: (**وَالمُعْتَمَدُ أَنَّ العِبادَةَ... إلخ**) مقابله ما عن ابن سلمة من استحضارها في جميعها والعبادة ذات الأفعال الصلاة، وأما ذات فعل واحد كالصوم فظاهره الاتفاق على انسحابها فيها.

قوله: (**تَنْسَحِبُ نِيَّتُها عَلَى كُلِّها**) فيكتفى بوجود النية في أول العبادة أو قبلها من غير فاصل مناف.

قوله: (**افْتَتَحَ خَالِصًا**) أي: وعكسه واعلم أن الرياء محبط للعمل موجب للعقاب، وقيل: لا يثاب عليها ولا يعاقب عليها، والرياء لا يدخل في الصوم وهو أحد ما حمل عليه حديث: «**الصوم لي وأنا أجزي به**»(١) والرياء العمل ليراه الغير والسمعة العمل ليسمع الغير، وإن لم يكن حاضرًا قوله: (**فَلَهُ ثَوَابُ أَصْلِ الصَّلَاةِ**) لا ثواب إحسانها، حلبي عن «الأشباه» وظاهره يعم الفرض والنفل.

قوله: (**وَلَا يَتْرُكُ لِخَوْفِ دُخُولِ الرِّياءِ**) بل يشرع معتمدًا على الله تعالى في دفعه، وكذا لا يترك لخوف استهزاء أو تعريض بأذية غير مضرة بمال ولا بدن قوله: (**لأَنَّهُ أَمْرٌ مَوهُومٌ**) قد لا يتحقق فلا يترك الإحسان العاجل له قوله: (**فِي حَقِّ سُقوطِ الوَاجِبِ**) وأما من جهة ترتب الثواب عليها أو على تحسينها فظاهره أنه يدخل قوله: (**قِيلَ لِشَخْص... إلخ**) هذه المسألة ذكرها النووي وقواعدنا لا

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٣٢، رقم ٧١٧٤)، وعبد بن حميد (ص ٢٨٨، رقم ٩٢١)، ومسلم (٢/ ٨٠٧، رقم ١١٥١)، والنسائي (٤/ ١٦٢، رقم ٢٢١٣ عن أبي سعيد، ٢٢١٤ عن أبي هريرة)، وابن خزيمة (٣/ ١٩٨، رقم ١٩٠٠)، وابن أبي شيبة (٢/ ٢٧٢، رقم ٨٨٩٣).

يَنْبَغي أَنْ يُجْزِئَهُ وَلَا يَسْتَحِقّ الدِّينارُ، الصَّلَاةُ لِإِرْضاءِ الخُصُومِ لَا تُفيدُ، بَلْ يُصَلِّي لِلَّه فَإن لَمْ يَعْفُ خَصْمُهُ أُخِذَ مِنْ حَسَناتِهِ].

قال المصنف:[جاءَ أَنَّهُ يُؤْخَذُ لِدانِقٍ ثَوَابُ سَبْعُمائَةِ صَلَاةٍ بِالجَمَاعَةِ وَلَوْ أَدْرَكَ القَوْمَ فِي الصَّلَاةِ، وَلَمْ يَدْرِ أَفَرْضٌ أَمْ تَرَاويحُ؟ يَنْوي الفَرْضَ، فَإِنْ هَمَّ فِيهِ صَحَّ وَإِلَّا تَقَعْ نَفْلًا،

تأباها، حلبي عن «الأشباه» قوله: **(يَنْبَغي أَنْ يُجْزِئَهُ)** لأنه أتى بالواجب عليه قوله: **(وَلَا يَسْتَحِقّ الدِّينارُ)** لأنه استيجار على واجب كما إذا استأجر الأب ابنه للخدمة لا يستحق الأجرة؛ لأنها واجبة عليه، حلبي قوله: **(لِإِرْضاءِ الخُصُومِ)** الظاهر أن المراد يصلي ويهب ثوابها لأخصامه.

قوله: **(لَا تُفيدُ)** وذلك لأن الخصم قد لا يعفو فيضيع عليه ثواب صلاته بجعله له قوله: **(بَلْ يُصَلِّي)** من النوافل ما شاء؛ أي: من غير هبة ثواب، فإن عفا خصمه تكرمًا أو لإرضاء الله تعالى له فثواب صلاته لنفسه وإلا أخذ من حسناته، فإن فرغت صب من سيئات المظلوم عليه، والصدقة مثل الصلاة فيما يظهر.

قال الشارح: قوله: **(جَاءَ أَنَّهُ يُؤْخَذُ)** أي: ورد في الآثار قوله: **(لِدانِقٍ)** هو سدس درهم، حلبي.

قوله: **(سَبْعُمائَةِ صَلَاةٍ بِالجَمَاعَةِ)** أي: من الفرائض؛ لأن الجماعة لا تكون إلا فيها إلا ما خص شرعيته بها من النوافل كالتراويح وثواب الجماعة لمن كان خلف الإمام محاذيًا له ثواب مائة صلاة، وإن كان عن يمينه فله ثواب خمس وسبعين صلاة، وإن كان عن يساره فله ثواب خمسين صلاة وهذا في الصف الأول، ولمن بعده خمس وعشرون أو سبع وعشرون صلاة. والذي في «المواهب» عن القشيري في التحبير سبعمائة صلاة مقبولة ولم يقيد بالجماعة، قال شارح «المواهب»: ما حاصله أن هذا لا ينافي أن الله تعالى يعفو عن الظالم ويدخله الجنة برحمته قوله: **(يَنْوي الفَرْضَ)** أي: ينوي اقتداء فيه أو ينوي الشروع في صلاة الإمام.

قوله: **(وَإِلَّا تَقَعْ نَفْلًا)** أي: غير نائبة في حقه عن ركعتين من التراويح لوقوعها قبل صلاة العشاء، ووقت التراويح بعد صلاتها على المعتمد.

وَلَوْ نَوَى فَرْضَينِ كَمَكْتُوبَةٍ وَجنازَةٍ فَلِلْمَكْتوبَةِ وَلَوْ مَكْتوبَتَيْنِ فَلِلْوَقْتِيَّةِ، وَلَوْ فائِتَتَيْنِ فَلِلأُولَى لَوْ مِن أَهْلِ التَّرتيبِ وَالإِلْغَاءِ لَغَا فَلْيحْفَظ وَلَوْ فائِتَةً وَوَقْتِيَّة فَلِلفائِتَةِ لَو الوَقْتُ مُتَّسِعًا، وَلَوْ فَرْضًا وَنَفْلًا فَلِلْفَرضِ وَلَوْ نافِلَتَينِ كَسُنَّةِ فَجْرٍ وَتَحِيَّةِ مَسجِدٍ فَعَنْهُما، وَلَوْ نافِلَةً وَجِنازَةً فَنَافِلَةٌ ....

قوله: **(فَلِلْمَكْتوبَةِ)** لأنها أقوى لكونها فرض عين وذات ركوع وسجود بخلاف الجنازة، والضابط أنه إذا جمع بين عبادتين في نية واحدة فإن كانت إحداهما أقوى كان شارعًا فيها، وإن استويا لغت ولا يكون شارعًا في واحدة منهما، حلبي عن «الأشباه».

قوله: **(وَلَوْ مَكْتوبَتَيْنِ)** دخل وقت إحداهما ووقت الأخرى لم يدخل قوله: **(فَلِلْوَقْتِيَّةِ)** لأنها متعينة الإرادة لعدم صحة نية العصر في وقت الظهر مثلًا، ولو كان في عرفة؛ لأن الظهر واجبة التقديم عليها للترتيب فكانتا بمنزلة فائتتين لم يسقط الترتيب بينهما، حلبي.

قوله: **(وَالإِلْغَاءِ)** لأنه لا يمكن أداؤهما معًا؛ لأن كلًّا منهما مطلوب الفعل على حدة وجعله مؤديًا لأحدهما ترجيح من غير مرجح ولم يعتبروا أولوية الترتيب حتى يكون شارعًا في الأولى منهما، حلبي.

قوله: **(فَلِلَفائِتَةِ لَو الوَقْتُ مُتَّسِعًا)** وكان ذا ترتيب وإلا لغت نيته كما في «البحر» وإذا ضاق الوقت فللوقتية سواء كان ذا ترتيب أو لا، حلبي.

قوله: **(فَلِلْفَرضِ)** لأنه أقوى.

قوله: **(فَعَنْهُما)** فيثاب ثوابهما، وقد يجتمع نية أربع نوافل كنية تحية المسجد وسنة الوضوء والضحى والكسوف فيثاب عليها إلحاقًا بما ذكر، وفي كلام الشارح نظر فإن تحية المسجد لا تطلب في وقت كراهة، وأجيب بأنها هنا على وجه التبعية والممنوع استقلالها أو بأنه محمول على ما إذا فاتت السنة مع الفرض، فأداها ناويًا بها السنة والتحية. قوله: **(فَنَافِلَةٌ)** لقوتها بكونها كاملة وتلك دعاء، حلبي.

وَلَا تَبْطُلُ بِنِيَّةِ القَطْعِ مَا لَمْ يُكَبِّر بِنِيَّةٍ مُغَايِرَةٍ، وَلَوْ نَوَى فِي صَلَاتِهِ الصَّوْمَ صَحَّ].

بَابُ صِفَةِ الصَّلَاةِ

قال المصنف: [بَابُ صِفَةِ الصَّلَاةِ، شُروعٌ فِي المَشْرُوطِ بَعْدَ بَيانِ الشَّرْطِ، هِيَ لُغَةً: مَصْدَر، وَعُرْفًا: كَيْفِيَّةٌ مُشْتَمِلَة عَلَى فَرْضٍ وَوَاجِبٍ وَسُنَّةٍ وَمَنْدُوبٍ ....

قوله: (**وَلَا تَبْطُلُ بِنِيَّةِ القَطْعِ**) وكذا بنية الانتقال إلى غيرها قوله: (**مَا لَمْ يُكَبِّر بِنِيَّةٍ مُغَايِرَةٍ**) بأن يكبر ناويًا النفل بعد شروع الفرض وعكسه، أو الفائتة بعد الوقتية وعكسه، أو الاقتداء بعد الانفراد وعكسه، وأما إذا كبر بنية موافقة كأن نوى الظهر بعد ركعة الظهر من غير تلفظ بالنية، فإن النية الأولى لا تبطل، ولا يبنى عليها ولو بنى على الثانية فسدت الصلاة قوله: (**الصَّوْمَ**) نحوه الاعتكاف، ولكن الأولى عدم الاشتغال بغير ما هو فيه.

بَابُ صِفَةِ الصَّلَاةِ

قال الشارح: قوله: (**شُروعٌ فِي المَشْروطِ**) هذا يفيد أن المراد بالصفة: الأوصاف النفسية لها وهي الأجزاء العقلية التي هي أجزاء الهوية من القيام والركوع والسجود؛ لأن ذلك هو المشروط، وسيأتي أن الأولى خلافه قوله: (**مَصْدَر**) وفعله وصف، وأصله وصف كوعد حذفت فاؤه وعوض عنها هاء التأنيث، وفي «البحر» الوصف لغة: ذكر ما في الموصوف من الصفة، والصفة هي ما فيه ولا ينكر أنه يطلق الوصف؛ ويراد به: الصفة انتهى، وإن حمل ما ذكره الشارح على أصل اللغة، وما في «البحر» على عرفها زال التنافي، حلبي.

قوله: (**كَيْفِيَّةٌ**) قال في «النهر»: هذا أولى من جعلها الأجزاء العقلية التي هي أجزاء الهوية، ووجه الأولوية أنه لا يشمل الواجبات والسنن والمندوبات ثم إن هذا التعريف لصفة الصلاة خاصة لا لمطلق صفة وهو على حذف مضاف تقديره صفة أجزاء الصلاة فبعض الأجزاء صفته الفرضية كالقيام، وبعضها الوجوب كالتشهد وبعضها السنية كالثناء وبعضها الندب كنظره إلى موضع سجوده في القيام، وإنما قدرنا المضاف؛ لأن المقام مقام بيان صفة الأجزاء لا صفة نفس الصلاة.

(**مِن فَرَائِضِها**) التِي لَا تَصِحُّ بِدُونِهَا (**التَّحْرِيمَةُ**) قَائِمًا].

قال المصنف: [(**وَهِيَ شَرْطٌ**) فِي غَيْرِ جَنَازَةٍ ....

قوله: (**مِن فَرَائِضِها... إلخ**) أتى بمن التبعيضية إشارة إلى أن هناك فرائض أخر وهو كذلك وهي ما ذكره الشارح بقوله: وبقي. . . إلخ حلبي، وتعبيره بالفرائض الصادق على الشروط من التحريمة والخروج بصنعه، والقعدة الأخيرة أولى من الأركان قوله: (**التَّحْرِيمَةُ**) تاؤها للوحدة.

قوله: (**قَائِمًا**) أي: أو إلى القيام أقرب فلو وجد الإمام راكعًا فكبر إن كان إلى القيام أقرب صح وإلا لا، ولو أراد بها تكبير الركوع لغت نيته ويكتفي من الأخرس والأمي بالنية ولا يلزمهما تحريك اللسان؛ لأن الواجب حركة بلفظ مخصوص فإذا تعذر نفس الواجب لا يحكم بوجوب غيره إلا بدليل، وفي غير تكبيرة الإحرام يلزمهما التحريك لعدم بدلية شيء عنه كما في «النهر» حيث قال: وأما باقي التكبيرات فقال في طلاق «الفتح»: إنه يحرك لسانه كالقراءة، انتهى، وكأن الفرق أن تكبيرة الإحرام لها خلف وهو النية بخلاف غيرها انتهى، وعبارة «الفتح» وطلاق الأخرس واقع بالإشارة وكذا عتاقه وبيعه وشراؤه سواء قدر على الكتابة أم لا للضرورة؛ لأنه لو لم يعتبر منه ذلك لأدى إلى موته جوعًا ونحو ذلك ثم رأينا الشرع اعتبرها منه في العبادات ألا ترى أنه إذا حرك لسانه بالقراءة والتكبير كان صحيحًا ومعتبرًا، فكذا في المعاملات.

قلت: وهذه العبارة لا تفيد لزوم التحريك في غير التحريمة على أن لفظ التكبير إذا أطلق إنما ينصرف إلى الكامل وهو تكبير الإحرام ثم لا يخفى أن ما في «الفتح» مخرج على قول الفضلي وهو خلاف الصحيح انتهى، أفاده بعض الأفاضل ثم القيام إنما يشترط فيما يفترض فيه القيام كالفرض والواجب وسنة الفجر عند القدرة على القيام، وأما في النوافل غير سنة الفجر وفي الفرائض عند عدم القدرة على القيام فلا يشترط لها القيام، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**فِي غَيْرِ جَنازَةٍ**) أما فيها فهي شرط باعتبار الشروع بها

عَلَى القَادِرِ بِهِ يُفْتَى، فَيَجوزُ بِنَاءُ النَّفْلِ عَلَى النَّفْلِ وَعَلَى الفَرْضِ، وَإِنْ كُرِهَ لَا فَرْضُ عَلَى فَرْضٍ أَوْ نَفْلٍ عَلَى الظَّاهِرِ، وَلِاتِّصالِهَا بِالأَرْكانِ رُوعِيَ لَهَا الشُّروطُ ....

ركن باعتبار قيامها مقام ركعة كباقي تكبيراتها، انتهى شرنبلالي عن «المحيط» قوله: **(عَلَى القَادِرِ)** خرج به الأمي والأخرس كما قدمنا قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** أي: بشرطيتها المأخوذة من ذكر الشرط ومقابله القول بالركنية، وهو قول محمد والطحاوي، حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: **(فَيَجوزُ... إلخ)** تفريع على الشرطية، وإنما جاز بناء النفل على النفل؛ لأن الكل صلاة واحدة بدليل أن القعود لا يفترض إلا في آخرها على الصحيح، كذا في «البحر» قوله: **(وَعَلَى الفَرْضِ)** لأن الفرض أقوى فيستتبع النفل لضعفه.

قوله: **(وَإِنْ كُرِهَ)** أي: من جهتين: تأخير السلام عن محله وعدم ابتداء النفل بتحريمة حلبي، وهي تحريمية، والجهة الثانية: تظهر في بناء النفل على النفل فيكون قوله: وإن كره يرجع إلى الصورتين.

قوله: **(لَا فَرْضُ عَلَى فَرْضٍ)** بحث فيه بأن مقتضى الشرطية صحة بناء؛ أي صلاة على أي صلاة كما يجوز بناء أي صلاة على طهارة أي صلاة وكذا بقية الشروط، وبذلك قال الصدر الشهيد.

وأُجيب بأن المنع لا لكون التحريمة ركنًا، بل لأن المطلوب في الفرض تعيينه وتمييزه عن غيره بأخص أوصافه، وأن يكون عبادة على حدة ولو بنى على غيره لكان مع ذلك الغير عبادة واحدة، حلبي.

قوله: **(أَوْ نَفْلٍ)** وجهه أنه لا يجوز أن يستتبع الشيء ما هو فوقه؛ لأنه فيه جعل الأقوى تابعًا للأدنى، انتهى أبو السعود قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: من المذهب كالنية فإنها ليست من الأركان ومع هذا لا يجوز أداء الصلاة بنية صلاة أخرى «بحر» ومقابله ما قاله «الصدر الشهيد» قوله: **(وَلِاتِّصالِهَا)** جواب سؤال حاصله لو كانت شرطًا لما روعي فيها ما روعي في الأركان من الشروط،

وَقَدْ مَنَعَهُ الزَّيْلَعِي، ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ: وَلَئِن سَلَّمَ، نَعَمْ فِي التَّلْوِيح تَقْدِيمُ المَنْعِ عَلَى التَّسْلِيم أَوْلَى، لَكِنْ نَقُولُ الاحْتِيَاطُ خِلَافُهُ].

وحاصل الجواب أنها لما اتصلت بالأركان روعي فيها ما روعي فيها.

قوله: (**وَقَدْ مَنَعَهُ الزَّيْلَعِي**) أي: منع ما ذكر من مراعاة الشروط رادًا على من زعم ركنيتها لتلك المراعاة وعلى المنع لو أحرم حاملًا للنجاسة فألقاها عند فراغه من التحريمة بعمل يسير أو منحرفًا عن القبلة فاستقبلها عند فراغه منها أو مكشوف العورة فسترها عند فراغه منها بعمل يسير أو شرع في التحريمة قبل الزوال، فدخل الوقت عند فراغه منها أو شرع المحدث أو الجنب وهو واقف في الماء فانغمس عند فراغه منها ثم رفع رأسه وصلى صح في جميع الصور.

قوله: (**ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ**) أي: إلى القول بالمراعاة فيها، حيث قال: ولئن سلم فإنما يشترط لما يتصل به من الأداء لا لأن التحريمة من الصلاة وفي جعل هذا رجوعًا من الزيلعي إلى القول بالمراعاة نظر؛ لأنه من باب التنزل لا الجزم.

قوله: (**نَعَمْ فِي التَّلْوِيح... إلخ**) لما كان يتوهم من قوله: ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ أن المرجوع إليه هو المعول عليه استدرك عليه بقوله: (**نَعَمْ... إلخ**) وقوله: (**تَقْدِيمُ المَنْعِ**) أي: منع مراعاة الشروط لها المترتب عليه صحة الصور المتقدمة.

قال في «البحر»: ومراعاة الشرائط المذكورة ليس لها، بل للقيام المتصل بها وهو ركن إن سلمنا مراعاتها وإلا فهو ممنوع فتقديم المنع على التسليم أولى كذا في التلويح فالأولى أن يقال: لا نسلم مراعاتها، فإنه لو أحرم إلى آخر الصور ولئن سلمنا فهي ليست لها، بل للقيام المتصل بها وهو ركن انتهى، وقد فعل الزيلعي ما هو الأولى قوله: (**لَكِنْ نَقُولُ... إلخ**) استدراك على ما في التلويح المفيد أن القول بعدم المراعاة أولى من القول بها.

قوله: (**الاحْتِيَاطُ خِلَافُهُ**) وهو القول بالمراعاة؛ والمراد بالاحتياط: العمل بالأحوط افتراضًا بدليل ما استشهد به من عبارة «البرهان» وظاهر ما في

قال المصنف: [وَعِبارَةُ «البُرْهانِ» وَإِنَّما اشْتَرَطَ لَهَا مَا اشْتَرَطَ لِلصَّلَاةِ لَا بِاعْتِبارِ رُكْنِيَّتِها، بَلْ بِاعْتِبارِ اتِّصالِها بِالقِيامِ الّذِي هُوَ رُكْنُها **(وَمِنْها القِيامُ)** بِحَيْثُ لَوْ مَدَّ يَدَيْهِ لَا يَنالُ رُكْبَتَيهِ، وَمَفْروضَه وَوَاجِبه وَمَسْنونَه وَمَنْدُوبَه بِقَدْرِ القِراءَةِ فِيهِ، فَلَوْ كَبَّرَ قائِمًا فَرَكَعَ وَلَمْ يَقِفْ صَحَّ؛ لِأَنَّ مَا أَتَى بِهِ مِنَ القِيامِ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ الرُّكوعَ يَكْفِيهِ «قُنْيَةٌ»].

«البحر» و«النهر» و«المنح» اعتماد عدم المراعاة قوله: **(بَلْ بِاعتِبارِ اتِّصالِها بِالقِيامِ)** إن أريد القيام الآتي بعدها نقول: يمكن تحقق الشروط فيه دونها كما في الصور السابقة، وإن أريد قيامها المصاحب لزمن تحصيلها كانت الشروط لها؛ لأنه شرط فيها، وشرط الشرط شرط.

تنبيه:

إنما سميت تكبيرة إحرام؛ لأنها تحرم الأشياء المباحة التي تنافي الصلاة لا كل مباح كالمشي لسبق الحدث.

قال الشارح: قوله: **(الّذِي هُوَ رُكْنُها)** أي: الصلاة. قوله: **(وَمِنْها القِيامُ)** يشمل التام منه وهو الانتصاب مع الاعتدال، وغير التام وهو الانحناء قبل أن تنال يداه ركبتيه، وقوله: **(بِحَيْثُ... إلخ)** صادق بالصورتين.

قوله: **(بِقَدْرِ القِراءَةِ فِيهِ)** فهو بقدر آية فرض وبقدر الفاتحة وسورة أو ثلاث آيات واجب، وبقدر ما تقرأ فيه سورة الأعلى والكافرون والصمدية في الوتر سنة، وبقدر طوال المفصل وأوساطه وقصاره في محالها مندوب، وعند سقوط القراءة يسقط التحديد كالقيام في الشفع الثاني من الفرض؛ لأنه لا قراءة فيه فالركن فيه أصل القيام لا امتداده كما في «القهستاني» ذكره بعض الأفاضل.

قوله: **(فَلَوْ كَبَّرَ قائِمًا... إلخ)** يحمل على من لا قراءة عليه كالأمي أو أنه اقتصر على أدنى قراءة ما يحصل به الفرض مما لا يفتقر إلى الوقوف نحو ثم نظر لإمكان الإتيان به هاويًا إلى الركوع أو أنه ترك القراءة في الأوليين، وأتى بها في الآخريين؛ لأن التعيين في الأوليين واجب، انتهى أبو السعود.

قال المصنف: [(**فِي فَرْضٍ**) وَمُلْحَقٍ بِهِ كَنَذْرٍ وَسُنَّةِ فَجرٍ فِي الأَصَحِّ (**لِقَادِرٍ عَلَيْهِ**) وَعَلَى السُّجودِ، فَلَوْ قَدَرَ عَلَيْهِ دُونَ السُّجودِ نُدِبَ إِيمَاؤه قاعِدًا، وَكَذَا مَنْ يَسيلُ جُرْحُهُ لَوْ سَجَدَ، وَقَدْ يَتَحَتَّمُ القُعودُ كَمَنْ يَسيلُ جُرْحُهُ إِذَا قامَ أَوْ يَسْلُس بَوْلُهُ ....

قال الشارح: قوله: (**كَنَذْرٍ**) أطلقه فشمل النذر المطلق وهو الذي لم يعين فيه القيام ولا القعود، وهذا أحد قولين فيه، والثاني التخيير والأولى في القيام أن يكون القدمان على الأرض فلو قام على عقبيه أو أطراف أصابعه أو رافعًا إحدى رجليه عن الأرض يجزئه، ويكره إن كان بغير عذر والأقرب للخشوع أن يكون بين قدميه قدر أربع أصابع اليد، انتهى أبو السعود عن الحموي.

أقول: لا يظهر ذلك في السمين وصاحب الإدرة فالأولى الإطلاق والإحالة على العادة إلا أن يقال: إن حالة الضرورة مستثناة وهذا في حال القيام، أما في الركوع والسجود فيلصقهما كما يأتي.

قوله: (**وَسُنَّةِ فَجَرٍ**) أما على القول بوجوبها فظاهر، وأما على القول بسنيتها فمراعاة للقول بالوجوب ونقل الشرنبلالي في «مراقي الفلاح» أن الأصح جوازها من قعود وانظر حكم قضاء النافلة الفاسدة هل يفترض القيام فيه أولًا كأصلها؟

قوله: (**نُدِبَ إِيمَاؤه قاعِدًا**) تحقيقًا لكونه وسيلة فيتركه عند فوات ما شرع؛ لأجله وجاز إيماؤه قائمًا.

قوله: (**وَكَذَا مَنْ يَسيلُ جُرْحُهُ**) يعني يندب إيماؤه قاعدًا ويجوز قائمًا، وليس المراد أنه يجوز له السجود؛ لأنه لو سجد لزم فوات الطهارة بلا خلاف ولو صلى قاعدًا أو قائمًا بالإيماء فإن السجود والركوع إلى خلف وهو الإيماء بهما، حلبي.

قوله: (**كَمَنْ يَسيلُ جُرْحُهُ إِذَا قامَ**) فيفترض عليه القعود لخلفيته عن القيام ولا خلف عن الطهارة.

قوله: (**أَوْ يَسْلُس بَوْلُهُ**) العلة فيه هي العلة فيما قبله.

أَوْ يَبْدُو رُبْعُ عَوْرَتِهِ أَوْ يَضْعُفُ عَنِ القِرَاءَةِ أَصْلًا أَوْ عَنْ صَوْمِ رَمَضَانَ، وَلَوْ أَضْعَفَهُ عَنِ القِيامِ الخُروجُ لِجَماعَةٍ صَلَّى فِي بَيْتِهِ قائِمًا، بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [خِلَافًا لِـ«الأَشْبَاهِ» **(وَمِنْهَا القِرَاءَةُ)** ....

قوله: **(أَوْ يَبْدُو رُبْعُ عَوْرَتِهِ)** لأنه لا خلف عن الستر والقعود خلف عن القيام وكذا إذا بدا ربع عضو من أعضاء عورته كما في أبي السعود، والأولى الاقتصار عليه؛ لأنه الحد المانع.

قوله: **(أَوْ يَضْعُفُ عَنِ القِرَاءَةِ أَصْلًا)** فيتحتم القعود وعلم مما ذكر أن ركنية القراءة أقوى من ركنية القيام، وقد يقال: إنما ترك القيام للقراءة لوجود خلف له دونها وماضي يضعف ككرم ونصر كما في «القاموس».

وأشار بقوله: **(أَصْلًا)** إلى أنه لو قدر على الإتيان بقدر الفرض قائمًا تعين عليه القيام بقدره قوله: **(أَوْ عَنْ صَوْمِ رَمَضَانَ)** فيتعين عليه القعود وتحصيل الصوم؛ لكونه لا خلف له والفدية عنه إنما هي عند عدم تأتيه بوجه.

قوله: **(الخُروجُ لِجَماعَةٍ)** أي: في المسجد وهو محمول على ما إذا لم يتيسر له الجماعة في بيته، أفاده أبو السعود قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وجهه أن القيام فرض بخلاف الجماعة، وقيل: يخرج إلى الجماعة ويصلي قاعدًا وهو الأصح «مجتبى» وقيل: يشرع قائمًا مع الإمام ثم يقعد، فإذا جاء وقت الركوع يقوم ويركع واختاره في «منية المصلي» «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْهَا القِرَاءَةُ)** أي: من القرآن المنقول عن الرسول ﷺ متواترًا فلا يقرأ بالشواذ، وإن قرأ بها لا تفسد ولا يعتد بها بخلاف التوراة والإنجيل فيعتد بهما إن وجد المعنى في القرآن، ولا يجوز بالحديث القدسي «قهستاني»، ويؤخذ منه أن القراءة بالعشر كافية؛ لأنه لا يقال لها: شواذ، وحد القراءة أن يصحح الحروف مع إسماع نفسه. وذكر في «النهر» ونقله الشارح في الفصل الآتي أنه لو قرأ من التوراة والإنجيل والزبور إن كان قصة أو حكمًا فسدت، وإن كان ذكرًا لا تفسد ولا يجزئ إجماعًا سواء كان قادرًا على قراءة

لَقَادِرٍ عَلَيْهَا كَمَا سَيَجِيءُ وَهِيَ رُكْنٌ زَائِدٌ عِنْدَ الأَكْثَرِ لِسُقوطِهِ بِلَا خُلْفٍ بِالاقْتِدَاءِ **(وَمِنْها الرُّكوعُ)** بِحَيْثُ لَوْ مَدَّ يَدَيْهِ نَالَ رُكْبَتَيْهِ ....

القرآن أم لا انتهى، وهذا يدل على أن مراد القهستاني بالاعتداد به عدم الفساد به، إن كان غير قصة وحكم، لكنه خلاف المتبادر منه.

قوله: **(لَقَادِرٍ عَلَيْهَا)** خرج الأخرس والأمي الذي اجتهد آناء الليل والنهار فلم يقدر على التعلم، وكذا من لا يمكنه أداء الحروف بالاجتهاد التام كبعض أهل الهند والترك، «قهستاني».

قوله: **(وَهِيَ رُكْنٌ زَائِدٌ)** اعلم أن الركن قسمان: أصلي وهو ما لا يسقط إلا لضرورة، وزائد وهو ما يسقط في بعض الصور من غير تحقق ضرورة، وجعلوا القراءة من الثاني لسقوطها عن المقتدي وعن المدرك في الركوع ولا تنافي بين الركنية والزيادة؛ لأن تسميتها ركنًا باعتبار قيام الصلاة بها في حالة بحيث يستلزم انتفاؤها انتفاءها وتسميتها زائدًا لقيامها بدونها في حالة أخرى، والزائد ما لا يخلفه بدل فلا يقال: إن غسل الرجلين والقيام والركوع والسجود أركان زائدة لنيابة مسح الخف والإيماء عنها.

قوله: **(لِسُقوطِهِ بِلَا خُلْفٍ)** إن قلت: إن قراءة الإمام خلف عن قراءة المؤتم لما ورد أن قراءة الإمام له قراءة، قلت: ليس المراد الخلفية، بل المراد أن الشارع منعه عن القراءة واكتفى بقراءة الإمام عنه، وفي الحلبي ما حاصله أن مراد الشارح نفي الخلفية من المقتدي فلا ينافي وجود الخلفية من الإمام.

قوله: **(بِحَيْثُ لَوْ مَدَّ يَدَيْهِ... إلخ)** أخذ منه أنه لا يكفي طأطأة الرأس وحده على ما استحسنه الحلبي شارح «المنية» وفي «الخزانة» إذا لم يركع وذهب إلى السجود بأن خر كالجمل فهذا الانحناء يجزئه عن الركوع ثم هذا في الركوع قائمًا، وإن ركع جالسًا ينبغي أن يحاذي بجبهته ركبتيه أبو السعود، ووقته بعد تمام القراءة، وقيل: إذا أتم حرفًا أو كلمة منها حال الخرور لا بأس به والأول أصح «در منتقى».

(وَمِنْها السُّجودُ) بِجَبْهَتِهِ وَقَدَمَيْهِ وَوَضْعُ أُصْبَعٍ وَاحِدَةٍ مِنْهُما شَرْطٌ وَتَكْرارُهُ تَعَبُّدٌ ثَابِتٌ بِالسُّنَّةِ كَعَدَدِ الرَّكْعاتِ **(وَمِنْها القُعودُ الأَخِيرُ)** وَالذِي يَظْهَرُ أَنَّهُ شَرْطٌ؛ لأَنَّهُ شُرِعَ لِلخُرُوجِ كَالتَّحْرِيمَةِ لِلشُّروعِ].

قوله: **(وَمِنْها السُّجودُ)** هو لغة الخضوع وشرعًا وضع بعض الوجه على الأرض مما لا سخرية فيه، فدخل الأنف وخرج الخد والذقن وما إذا رفع قدميه في السجود فإنه أشبه بالتلاعب من التعظيم «بحر» قوله: **(بِجَبْهَتِهِ)** هو قولهما والمفتى به لرجوع الإمام إليه، وقال الإمام في رواية قديمة: يكفي وضع الأنف.

تنبيه:

وضع جزء من الجبهة، وإن قل فرض ووضع أكثرها واجب، حلبي.

قوله: **(وَقَدَمَيْهِ)** يجب إسقاطه؛ لأنه يكفي وضع أصبع واحدة منهما كما ذكره بعد حلبي قوله: **(شَرْطٌ)** بشرط وضع باطن الأصبع لا رأسها حلبي، ولا ينافيه ما في «الهداية» أن ترك توجيه الأصابع في السجود مكروه؛ لأن المراد توجيه الكل.

قوله: **(وَتَكْرارُهُ تَعَبُّدٌ)** وأصله ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، وكونه تعبديًا هو قول الأكثر من مشايخنا، وقيل: ترغيمًا للشيطان حيث أمر بواحدة فأبى فسجدهما إغاظة له، وقيل: الأولى لشكر الإيمان والثانية لبقائه، وقيل: هما للإشارة إلى أنه خلق من الأرض ويعود إليها، وقيل غير ذلك قوله: **(ثَابِتٌ بِالسُّنَّةِ)** والإجماع «بحر».

قوله: **(كَعَدَدِ الرَّكْعاتِ)** أي: في كل الصلوات قوله: **(وَالذِي يَظْهَرُ أَنَّهُ شَرْطٌ)** إذ لو كان ركنًا لتوقفت الماهية عليه مع أنها لا تتوقف، ولهذا لو حلف لا يصلي يحنث بالرفع من السجود «نهر» وانظر هل يقال فيه ما قيل في التحريمة من عدم مراعاة الشروط؟

قوله: **(لأَنَّهُ شُرِعَ لِلخُرُوجِ)** أي: فلم يكن مقصودًا لذاته، وفيه أن القيام والركوع شرعًا للسجود وهما ركنان، وقوله: للخروج نفى به توهم أن

قال المصنف: [وَصَحَّحَ فِي «البَدَائِعِ» أَنَّهُ رُكْنٌ زَائِدٌ يَحْنثُ مَنْ حَلَفَ لَا يُصَلِّي بِالرَّفْعِ مِنَ السُّجودِ، وَفِي «السِّراجِيَّةِ»: لَا يَكْفُرُ مُنْكِرُهُ **(قَدْرَ)** أَدْنَى قِراءَةِ **(التَّشَهُّدِ)** إِلَى عَبْدِهِ وَرَسولِهِ بِلَا شَرْطِ مُوالَاةٍ.

وَعَدَم فَاصِلٍ لِما فِي «الوَلْوَالِجيَّة»: صَلَّى أَرْبعًا وَجَلَسَ لَحْظَةً فَظَنَّها ثَلاثًا فَقَامَ ثُمَّ تَذَكَّرَ فَجَلَسَ ثُمَّ تَكَلَّمَ، فَإِنَّ كِلَا الجَلْسَتَيْنِ قَدْرُ التَّشَهُّدِ صَحَّت، وَإِلَّا لَا **(وَمِنْها الخُروجُ بِصُنْعِهِ)** ....

مشروعيته للتشهد لعدم صحته؛ لأنه يلزم عليه أن ما شرع لشيء يكون آكد من ذلك الشي؛ إذ القعود فرض وقراءة التشهد واجبة.

قال الشارح: قوله: **(رُكْنٌ زَائِدٌ)** لسقوطه من غير ضرورة لعدم توقف الماهية عليه في صورة الحلف، وقيل: ركن أصلي، وإليه مال عصام بن يوسف وجعل الشرنبلالي الثمرة على الخلاف في الركنية والشرطية أداءها نائمًا فتصح على الثاني لا الأول قوله: **(بِالرَّفْعِ مِنَ السُّجودِ)** أي: الأول من الركعة الأولى؛ لأن السجود الثاني تكرار للأول، وحنث في لا يصلي صلاة بالرفع من السجود الأول من الثانية، حلبي.

قوله: **(لَا يَكْفُرُ مُنْكِرُهُ)** أي: منكر فرضيته للقول بوجوبه كما نقله القهستاني أما منكر أصله فكافر لكونه مجمعًا عليه علم من الدين ضرورة، حلبي بحثًا قوله: **(قَدْرَ أَدْنَى قِراءَةِ التَّشَهُّدِ)** أي: أدنى زمن يقرأ فيه بأن يكون قدر أسرع ما يكون من التلفظ به مع تصحيح الألفاظ، وليس المراد أن له في نفسه أدنى وأعلى قوله: **(وَعَدَمِ فَاصِلٍ)** عطف تفسير على ما قبله قوله: **(صَحَّت)** وهل يلزمه سجود السهو؟ يحرر.

قوله: **(بِصُنْعِهِ)** أي: قصدًا ولو بمحاذاة امرأة؛ لأنها مفاعلة من الجانبين أبو السعود، وعده فرضًا جرى على قول الإمام على تخريج البردعي بالمهملة أحمد بن الحسين أخذًا من المسائل الاثنى عشرية فإن الإمام لما قال فيها بالبطلان وأركانها تمت، ولم يبق إلا الخروج دل على أنه فرض، وهما لما

كَفِعْلِهِ الْمُنافي لَهَا بَعْدَ تَمامِهَا وَإِنْ كُرِهَ تَحْرِيمًا، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَيْسَ بِفَرضٍ اتِّفاقًا، قَالَهُ الزَّيلَعِيُّ وَغَيْرُهُ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ].

قال المصنف: [وَفِي «الْمُجْتَبَى» وَعَلَيْهِ الْمُحَقِّقونَ: وَبَقِيَ مِنَ الفُروضِ ....

قالا بالصحة فيها دل على أنه ليس بفرض حلبي، وإذا نظر إلى أنه لا يؤدى فرض آخر إلا بالخروج ترجح قول الإمام؛ لأن ما توقف عليه أداء الفرض فرض، وفرضيته لا تنافي كراهته لاختلاف الحيثية فهو من حيث كونه مخرجًا من الصلاة فرض، ومن حيث كونه بغير لفظ السلام مكروه.

قوله: **(كَفِعْلِهِ المُنافي لَهَا)** كأكل وشرب وكلام ومشي وسلام حلبي، وأدخلت الكاف في قوله: كفعله القول المنافي، ومثله المحشي[(١)] بالكلام والسلام وقيد بقوله: **(بَعْدَ تَمامِهَا)**؛ لأنه لو كان المنافي قبله بأن كان قبل القعود أفسد اتفاقًا قوله: **(وَإِنْ كُرِهَ تَحْرِيمًا)** لكونه مفوّتًا للواجب وهو السلام «بحر».

قوله: **(اتِّفاقًا)** أي: من الإمام وصاحبيه وتخريج البردعي غلط، وليس فيه نص عن الإمام؛ لأنه لو كان فرضًا لاختص بقربة وإنما حكم الإمام بالفساد في الاثنى عشرية باعتبار أن فيها معاني مغيرة للفرض حلبي، وعليه لو سبقه الحدث صحت الصلاة اتفاقًا.

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على الصحيح الذي هو قول الكرخي المقابل لقول البردعي، وفائدة الخلاف بينهما تظهر فيما إذا سبقه حدث بعد قعوده قدر التشهد إذا لم يتوضأ ويبني ويخرج بصنعه بطلت على تخريج البردعي، وصحت على تخريج الكرخي قوله: **(وَبَقِيَ مِنَ الفُروضِ... إلخ)** وقع بيانها بفعله ﷺ وبقوله: «**صلوا كما رأيتموني أصلي**»[(٢)] ولو لم يقم الدليل على السنية أو الوجوب في غير هذه الفرائض لقلنا بافتراضها.

---

(١) قوله: ومثله المحشي، في نسخة المجتبى انتهى.

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٤٣٦، رقم ١٥٦٣٦)، والبخاري (١/ ٢٨٢، رقم ٧٨٥)، ومسلم (١/ ٤٦٥، رقم ٦٧٤)، والنسائي (٢/ ٩، رقم ٦٣٥)، وابن حبان (٤/ ٥٤١، رقم ١٦٥٨).

تَمْيِيزُ المَفْرُوضِ، وَتَرْتِيبُ القِيامِ عَلَى الرُّكوعِ وَالرُّكوعِ عَلَى السُّجودِ وَالقُعودِ الأَخِيرِ عَلَى مَا قَبْلَهُ، وَإِتْمامُ الصَّلَاةِ وَالانْتِقالُ مِنْ رُكْنٍ إِلَى رُكْنٍ آخَر].

قوله: (**تَمْيِيزُ المَفْروضِ**) بأن يميز السجدة الثانية عن الأولى بأن يرفع ولو قليلًا أو يكون إلى القعود أقرب قولان مصححان، ونقل الشرنبلالي أصحية الثاني، وفي الحلبي المراد بالتمييز: تمييز ما فرض عليه من الصلوات عما لم يفرض عليه حتى لو لم يعلم فرضية الخمس إلا أنه كان يصليها في وقتها لا يجزئه، ولو علم أن البعض فرض والبعض سنة فإن نوى الفرض في الكل أو نوى صلاة الإمام عند اقتدائه في الفرض، ولو لم يعلم الفرضية أصلًا جاز وليس المراد بالمفروض المميز أن يميز ما في الصلاة بوصف الفرضية عن غيره، فإنه لا يشترط، انتهى.

قوله: (**وَتَرْتيبُ القِيامِ... إلخ**) الترتيب جعل كل شيء في مرتبته فمعناه تقديم القيام على الركوع، والركوع على السجود حتى لو خالف فيها فسدت.

قوله: (**وَالقُعودِ الأَخِيرِ عَلَى مَا قَبْلَهُ**) بحيث يكون آخرًا فالترتيب فيه تأخيره وفيما قبله تقديمه، والأولى الجريان على وتيرة واحدة بأن يقول: وترتيب القيام على الركوع والركوع على السجود والسجود على القعود الأخير أو يقول: وترتيب الركوع على القيام والسجود على الركوع والقعود الأخير على السجود، حلبي.

قوله: (**عَلَى مَا قَبْلَهُ**) أي: كل ما قبله حتى لو قعد قدر التشهد ثم تذكر أن عليه سجدة بطل القعود؛ لأن الترتيب فيه فرض بيقين.

قوله: (**وَإِتْمامُ الصَّلَاةِ**) أي: الإتيان بها تامة بأن لا يترك شيئًا من فروضها وفيه أن هذا لا يزيد على افتراض كل فرض، فلا ينبغي عده فرضًا مستقلًّا حلبي، قال أبو السعود: ويغني عنه ترتيب القعود على ما قبله؛ لأنه يستلزم الإتمام.

قوله: (**وَالانْتِقالُ مِنْ رُكْنٍ إِلَى رُكْنٍ**) الأولى أن يقول: والانتقال من فرض إلى فرض ليعمّ الانتقال من السجود إلى القعدة بناء على أنها شرط للخروج

قال المصنف: [وَمُتابَعَتُهُ لِإمامِهِ فِي الفُرُوضِ، وَصِحَّةُ صَلَاةِ إمامِهِ فِي رَأْيِهِ، وَعَدَمُ تَقَدُّمِهِ عَلَيْهِ، وَعَدَمُ مُخالَفَتِهِ فِي الجِهَةِ، وَعَدَمُ تَذَكُّرِ فَائِتَةٍ، وَعَدَمُ مُحاذَاةِ امْرَأَةٍ بِشَرْطِهِما وَتَعْدِيلُ الأَرْكانِ ....

وفي عده فرضًا نظر، بل هو واجب فلو ركع ركوعين أو سجد ثلاثًا أو قعد عن النهوض للثانية ونحو ذلك مما يتخلل بين الفرضين يكون تاركًا للواجب فيجب عليه سجود السهو.

قال الشارح: قوله: **(وَمُتابَعَتُهُ لِإمامِهِ فِي الفُرُوضِ)** بأن يأتي بها ولو بعده وقيد بالفروض؛ لأن متابعته في الواجبات والسنن ليست بفرض فلا تفسد الصلاة بتركها.

قوله: **(وَصِحَّةُ صَلَاةِ إمامِهِ فِي رَأْيِهِ)** لأن العبرة لرأي المأموم صحة وفسادًا على المعتمد، فلو اقتدى بشافعي مس ذكره أو امرأة صحت لا بعد خروج دم أو قيء.

قوله: **(وَعَدَمُ تَقَدُّمِهِ عَلَيْهِ)** أي: في جهته وقيد به؛ لأنه لو تقدم إلى جهة القبلة أكثر منه، لكن في غير جهته كما في استقبال الكعبة لا يضر.

قوله: **(وَعَدَمُ مُخالَفَتِهِ فِي الجِهَةِ)** أي: من الفرائض عدم مخالفته في الجهة ورد بأن المقتدي يخالف إمامه في الجهة إذا صلوا داخل الكعبة أو خارجها متحلقين، والمضر في مسألة تحري الإمام والقوم القبلة العلم بالمخالفة لا المخالفة حتى إذا خالفوه، ولم يعلموا صح اقتداؤهم.

قوله: **(بِشَرْطِهِما)** بضمير التثنية أما الأول فهو أن يكون صاحب ترتيب وفي الوقت سعة، وأما الثاني فهو أن تكون المحاذاة في صلاة مطلقة مشتركة تحريمة وأداء، ونوى الإمام إمامتها حلبي، والشرط وإن وقع في كلامه مفردًا إلا أنه مضاف فيعمّ، أبو السعود.

قوله: **(وَتَعْدِيلُ الأَرْكانِ)** التعديل التسوية وشرعًا تسكين الجوارح في الركوع والسجود والقومة والجلسة قدر تسبيحة كما في «القهستاني» وهو فرض

عِنْدَ الثَّاني وَالأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ.

قَالَ العَيْنِيُّ: وَهُوَ المُخْتَارُ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ وَبَسَطْناهُ فِي «الخَزَائِنِ»].

قال المصنف: [**(وَشُرِطَ فِي أَدائِهَا)** أَي: هَذِهِ الفَرائِضِ، قُلْتُ: وَبِهِ بَلَغَتْ نَيِّفًا وَعِشْرين، وَقَدْ نَظَمَ الشُّرُنْبُلَالِيَ فِي شَرْحِهِ لِلـ «وَهْبانِيَّةِ» لِلتَّحْرِيمَةِ عِشْرينَ شَرْطًا، وَلِغَيْرِها ثَلَاثَةَ عَشَرَ].

عملي كنفس القومة والجلسة، فلو ترك أحدهما بطلت؛ لأنهما ركنان كترك إحدى الطمأنينات الأربع، حلبي.

قوله: **(عِنْدَ الثَّاني)** بل نقله الطحاوي عن علمائنا الثلاثة وهو المختار كما في «مجمع الأنهر» عن الرمز وبه اندفع ما في «النهر» من قوله: فما رجحه العيني لغرابته لم أرَ من عرج عليه حتى أوله بعض العصريين بالمختار من قولي أبي يوسف، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(أَي: هَذِهِ الفَرائِضِ)** أفاد أن الاختيار ليس شرطًا في الواجبات ولا في السنن، بل ولا في الشرائط كالقعدة الأخيرة بناء على القول بشرطيتها كما أفاده الشرنبلالي وحينئذ، فيراد بالفرائض في كلامه الأركان.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بالاختيار المذكور بعد والأولى ذكره بعده، حلبي.

قوله: **(نَيِّفًا وَعِشْرين)** أراد أحدًا وعشرين، ثمانية في المتن وثلاثة عشر في الشرح، وإن فصلت الانتقال إلى جزئياته وهي الانتقال من القيام إلى الركوع ومن الركوع إلى السجود ومن السجود إلى القعدة كانت ثلاثة وعشرين، حلبي. وفيه أنها عند عدم التفصيل تسعة عشر ولا تكون نيفًا وعشرين إلا بهذا التفصيل.

قوله: **(لِلتَّحْرِيمَةِ عِشْرينَ شَرْطًا)** بعضها فيما يتعلق بلفظها وباقيها شروط الصلاة اشترطت لها لركنيتها أو لاتصالها بالأركان على ما مر.

قوله: **(وَلِغَيْرِها)** وهو الصلاة.

قال المصنف: [فَقَالَ:

شُروطٌ لِتَحْرِيمٍ حَظِيت بِجَمْعِهَا مُهَذَّبَةٌ حُسْنًا مَدَى الدَّهرِ تَزْهَرُ
دُخولٌ لِوَقْتٍ وَاعْتِقَادُ دُخولِهِ وَسَتْرٌ وَطُهْرٌ وَالقِيامُ المُحَرَّرُ

قال الشارح: قوله: (**شُروطٌ**) مبتدأ سوغ الابتداء به قصد التعميم، حلبي، وقوله: (**حَظِيت**) بتاء الخطاب والبناء للمجهول خبر المبتدأ؛ أي: ظفرت، هذا ما ذكره الحلبي. ولا مانع من جعل ما ذكر في البيت الأول أوصافًا لشروط، وقوله: (**دُخولٌ لِوَقْتٍ**) خبر المبتدأ، وقول الحلبي سوغ الابتداء به قصد التعميم لا يظهر إلا إذا كان بلفظ شرط مفرد ولا حاجة إليه على جعل المذكور بعده أوصافًا قوله: (**مُهَذَّبَةٌ**) بالرفع خبر بعد خبر أو بالنصب حال من الهاء في بجمعها؛ أي: محررة قوله: (**حُسْنًا**) بالقصر للضرورة تأنيث أحسن صفة شروط أو خبر ثالث، وجوز الحلبي جعله مصدرًا نصب على التمييز.

قوله: (**مَدَى الدَّهرِ**) ظرف لحسنًا أو لتزهر قوله: (**تَزْهَرُ**) بفتح التاء من باب خضع، والمراد أنها تنفع وتزيل الجهل.

قوله: (**دُخولٌ لِوَقْتٍ**) بدل من شروط أو خبر لمبتدأ محذوف يعني يشترط لصحة تحريمة صلاة تتوقف على الوقت كالمكتوبات وسنتها دخول الوقت.

قوله: (**وَاعْتِقادُ دُخولِهِ**) ولو بغلبة ظن ولو شك في الدخول لا تجزئه صلاته، وإن تبين دخوله قوله: (**وَسَتْرٌ**) ينبغي اشتراط اعتقاد الستر حتى لو صلى على ظن أنه مكشوف العورة ثم ظهر أنه مستورها لا يجزئه لما يأتي في الطهر، حلبي بحثًا.

قوله: (**وَطُهْرٌ**) أي: من الحدث والخبث المانع، ويشترط اعتقاده حتى لو صلى في ثوب وعنده أنه نجس ثم ظهر أنه طاهر، أو صلى على أنه محدث فظهر أنه متوضئ لا يجزئه؛ لأنه لما حكم بفساد صلاته بناء على تحريه فلا تنقلب جائزة، حلبي.

قوله: (**وَالقِيامُ المُحَرَّرُ**) أي: لقادر عليه في غير النفل وتحريره فيها أن ينطق بها حال القيام أو قربه منه فمن أدرك الإمام راكعًا فكبر منحنيًا بحيث تنال

وَنِيَّةُ اتبَاعِ الإمامِ وَنُطْقُهُ   وَتَعْيِينُ فَرْضٍ أَوْ وُجوبٍ فَيُذْكَرُ]

قال المصنف:

[بِجُمْلَةِ ذِكْرٍ خَالِصٍ عَنْ مُرادِهِ   وَبَسْمَلَةٍ عَرْباءَ إنْ هُوَ يَقْدِرُ

يداه ركبتيه لا يصح، حلبي قوله: **(وَنيَّةُ اتبَاعِ الإمامِ)** شرط في صحة صلاة المقتدي فيشترط في التحريمة لركنيتها أو لاتصالها بالأركان ولو لم ينوِ المتابعة كان منفردًا، فإن قرأ تمت صلاته وإلا كانت فاسدة.

قوله: **(وَنُطْقُهُ)** بالرفع عطف على دخول واعترض بأن النطق ركنها فكيف يكون شرطًا وأجيب بأن المراد نطقه على وجه خاص وهو أن يسمع بها نفسه، فمن همس بها أو أجراها على قلبه لا تجزئه، وكذا جميع أقوال الصلاة من ثناءٍ وتعوذ وبسملة وقراءة وتسبيح وتشهد وصلاة على النبي ﷺ وعتاق وطلاق ويمين، كما أفاده الناظم.

قوله: **(وَتَعْيينُ فَرْضٍ)** أي: أنه ظهر أو عصر أداء أو قضاء؛ والمراد: تعيينه بالنية قوله: **(أَوْ وُجوبٍ)** يشمل ركعتي الطواف والعيدين والوتر والمنذور وقضاء نفل، أفسده حلبي عن الناظم وخرج النفل بأقسامه فإنه يصح بمطلق النية حتى التراويح عند عامة مشايخنا وهو الصحيح، وفي قاضي خان لا بد أن يعينها فالاحتياط في التراويح تعيينها.

قوله: **(فَيُذْكَرُ)** أي: ينطق وذكره، وإن فهم من قوله: ونطقه ليتعلق به ما بعده.

قال الشارح: قوله: **(بِجُمْلَةِ)** هذا ظاهر الرواية عن الإمام وبه قالا، وروي عنه صحة الشروع بلفظ الجلالة منفردًا وعليه الفتوى؛ لأنه مشتق من التأله وهو التَّحَيُّرُ، ففيه التعظيم وهو مناط الحكم «عناية» والاشتقاق من تعلقات الألفاظ فلا يدل على حدوث الذات والاحتياط القول بالارتجال وعليه إمامنا قوله: **(خَالِصٍ)** أي: عن حاجته وعن الاستغفار والتعوذ.

قوله: **(وَبَسْمَلَةٍ)** بالجر عطفًا على مراده فلا يصح الافتتاح بها على

وَعَـنْ تَـرْكِ هَـاوٍ أَوْ لِـهَـاء جَـلَالَـةٍ وَعَـنْ مَـدِّ هَـمْـزَاتٍ وَبَـاءٍ بِـأَكْـبَـرُ
وَعَـنْ فَـاصِـلٍ فِـعْـلٍ كَـلَامٍ مُـبَـايِـنٍ وَعَـنْ سَبْـقِ تَـكْـبِيرٍ وَمِـثْـلُـكَ يَـعْـذرُ

الصحيح «عناية» قوله: **(عَرْباءَ)** نعت لجملة قوله: **(إِنْ هُوَ يَقْدِرُ)** فإذا عجز جاز، بل وإن لم يعجز كما يأتي للشارح أن الإمام رجع إلى قولهما في القراءة ورجعا إلى قوله في التحريمة.

قوله: **(وَعَنْ تَرْكِ هَاوٍ)** عطف على قوله: عن مراده، والهاوي الألف الناشئ بالمد في اللام الثانية من الجلالة، فإذا حذفه الحالف أو الذابح أو المكبر للصلاة أو حذف الهاء من الجلالة اختلف في انعقاد يمينه وحل ذبيحته وصحة تحريمته، فلا يترك ذلك احتياطًا، حلبي عن الناظم. والظاهر أن الاحتياط هنا على سبيل الافتراض بدليل الاشتراط. قوله: **(أَوْ لِهَاءِ)** بالمد واللام زائدة والجلالة التعظيم بولغ في الاسم حتى جعل تعظيمًا والإضافة في قولهم: لفظ الجلالة من إضافة الدال للمدلول.

قوله: **(وَعَنْ مَدِّ هَمْزاتٍ)** أي: في الله وأكبر فالجمع لما فوق الواحد، وإن قصد الاستفهام الحقيقي كفر قوله: **(وَبَاءٍ بِأَكْبَرُ)** بالمد ورفع أكبر على الحكاية وهو بالمد جمع كبر وهو الطبل، فيخرج عن معنى التكبير أو هو اسم للحيض أو اسم للشيطان فيخرج أيضًا، وإن اعتقد مدلوله كفر.

قوله: **(وَعَنْ فَاصِلٍ)** عطف على قوله: عن مراده وصورة الفصل بأن نوى ثم عبث بثيابه أو بدنه كثيرًا أو أكل ما بين أسنانه وهو قدر الحمصة أو تناول شيئًا من خارج ولو قليلًا أو شرب أو تكلم بكلام، وإن لم يفهم أو تنحنح بغير عذر ثم كبر.

قوله: **(فِعْلٍ كَلَامٍ)** بدلان من فاصل وهما قسمان له؛ أي: سواء كان الفاصل فعلًا أو كلامًا قوله: **(مُبايِنٍ)** نعت لفاصل واحترز به عن الوضوء والمشي إلى المسجد بعد النية فلا يضرانِ وكذا إذا كبر فسبقه الحدث فذهب إلى الوضوء قوله: **(وَعَنْ سَبْقِ تَكْبِيرٍ)** قال الناظم: وسبق التكبير يشمل سبق الإمام به، فإذا كبر المقتدي وفرغ منه قبل فراغ إمامه منه لم يصح شروعه،

فَدُونَكَ هَذِي مُسْتَقِيمًا لِقِبْلَةٍ لَعَلَّكَ تَحْظَى بِالقَبولِ وَتُشْكَرُ
فَجُمْلَتُها العِشْرون، بَلْ زِيدَ غَيْرُها وَنَاظِمُها يَرْجو الجَوادَ فَيَغْفِرُ]

قال المصنف:

[وَأَلْحَقْتُها مِنْ بَعْدِ ذَاكَ بِغَيْرِها ثَلاثَةَ عَشَرَ لِلْمُصَلِّينَ تَظْهَرُ

وشمل تقديم التكبير على النية فلا يصح الشروع؛ إذ لا تعتبر النية المتأخرة عن التحريمة في ظاهر الرواية، انتهى حلبي.

قوله: (وَمِثْلُكَ يَعْذرُ) بالبناء للفاعل يعني أنت تعذر إذا رأيت معنى بعيد المأخذ من اللفظ فإنك من خيار الناس وخير الناس من يعذر؛ فالمراد: التماس العذر من المطلع على نظمه قوله: (فَدُونَكَ هَذِي) أي: خذ هذه المذكورات، حلبي.

قوله: (مُسْتَقِيمًا لِقِبْلَةٍ) أي: مع القدرة على الاستقبال فيسقط بالعذر وعن راكب الدابة خارج المصر متنفلًا وهذا شرط في التحريمة وهو ظاهر على القول بركنيتها وأما على القول بشرطيتها فلاتصالها بالأركان، أفاد بعضه الحلبي قوله: (لَعَلَّكَ) تعليل معنى قوله: فدونك قوله: (تَحْظَى بِالقَبولِ) أي: تظفر به قوله: (وَتُشْكَرُ) بالبناء للمفعول؛ أي: عند الله وعند خلقه وهو الأنسب بسابقه، وبالبناء للفاعل؛ أي: تشكر الله تعالى حيث علّمك بعض ما يفترض عليك تعلمه أو تشكرني عليه. قوله: (بَلْ زِيدَ غَيْرُها) كمادّة التكبير على قول الثاني واعتقاد الستر واعتقاد الطهر قوله: (يَرْجُو الْجَوادَ) ظاهر ذكر الشيخ له ورود إطلاقه عليه تعالى أو هو على رأي من يجوّز إطلاق مفيد التعظيم غير موهم النقص قوله: (فَيَغْفِرُ) بيان لمتعلق الرجاء وهو خبر لمحذوف؛ أي: فهو يغفر.

قال الشارح: قوله: (وَأَلْحَقْتُها) أي تلك الشروط قوله: (مِنْ بَعْدِ ذَاكَ) أي: الْمَذْكُورِ مِنَ الْبَيَانِ، قاله الناظم قوله: (بِغَيْرِها) أي: من الشروط لغير التحريمة قوله: (ثَلَاثَةَ عَشَرَ) بإسكان الشين لغة في فتحها، وبالتنوين للضرورة قوله: (لِلمُصَلِّينَ تَظْهَرُ) المجرور متعلق بما بعده، والمراد أنها تشترط في

قِيَامُكَ فِي المَفْرُوضِ مِقْدَارَ آيَةٍ وَتَقْرَأُ فِي ثِنْتَينِ مِنْهُ تُخَيَّرُ
وَفِي رَكَعَاتِ النَّفْلِ وَالوِتْرِ فَرْضُها وَمَنْ كَانَ مُؤتمًّا فَعَنْ تِلكَ يُحْظَرُ
وَشَرْطُ سُجُودٍ فَالقَرارُ لِجَبْهَةٍ وَقُرْبُ قُعُودٍ حَدُّ فَصْلٍ مُحَرَّرُ]

صلاتهم قوله: **(قِيَامُكَ)** ومثله القعود فيما يجوز فيه، حلبي.

قوله: **(فِي المَفْرُوضِ)** أي: في القيام المفروض، فيشمل الفرض والواجب وسنة الفجر، حلبي قوله: **(مِقْدَارَ آيَةٍ)** أي: على قول الإمام وهو المعتمد قوله: **(وَتَقْرَأُ فِي ثِنْتَينِ مِنْهُ)** أي: من المفروض وهو الصلوات الخمس قوله: **(تُخَيَّرُ)** أي: في إيقاع القراءة في أي ركعتين منه والمقام لبيان الفرائض فلا يرد أن تعيين القراءة في الأوليين واجب.

قوله: **(وَفِي رَكَعَاتِ النَّفْلِ)** خبر مقدم، وذلك لأن كل ركعتين منه صلاة وكأنه والله تعالى أعلم لتمكنه من الخروج على رأس الركعتين، ويمكن أن يقال: إن الأصل في مشروعية الصلاة كونها مثنى ولزوم الزيادة بعد ذلك إنما يظهر في الفرائض فيبقى النفل على أصل المشروعية، أفاده بعض الأفاضل.

قوله: **(وَالوِتْرِ)** وجهه أنه شابه السنن من حيث إنه لا يؤذن له ولا يقام فأعطي حكمها في القراءة، والمنذور في حكم النفل حتى لو نذر أربع ركعات بتسليمة واحدة لزمه القراءة في أربعها؛ لأنه نفل في نفسه ووجوبه عارض، حلبي.

قوله: **(فَعَنْ تِلكَ يُحْظَرُ)** أي: يمنع من القراءة فتكره له تحريمًا؛ لأن قراءة الإمام له قراءة قوله: **(فَالقَرارُ لِجَبْهَةٍ)** الفاء زائدة وقرار الجبهة بأن يكون ما تحتها لا يقبل الانزواء، وهل يكفي مجرد الوضع وإن لم يكن معتمدًا؟ الظاهر لا لقولهم لا بد أن يجد حجم ما سجد عليه ولا يتأتى ذلك إلا بالاعتماد، وقد أفاده المصنف في شرحه، ونقله الحلبي فيما يأتي قريبًا قوله: **(حَدُّ فَصْلٍ)** يعني الحد الفاصل بين السجدتين أن يكون إلى القعود أقرب.

قال المصنف:

[وَبَـعْـدَ قِـيـامٍ فَـالـرُّكُـوعُ فَـسَـجْـدَةٌ وَثَـانِـيَـةٌ قَـدْ صَـحَّ عَـنْـهَـا تَـأَخُّـرُ
عَلَى ظَهْرِ كَفٍّ أَوْ عَلَى فَضْلِ ثَوْبِهِ إِذَا تَطْهُرُ الأَرْضُ الجَوَازُ مُقَرَّرُ
سُجُودُكَ فِي عَالٍ فَظَهْرٌ مُشَارِكٌ لِسَجْدَتِهَا عِنْدَ ازْدِحَامِكَ يَغْفِرُ

قال الشارح: قوله: (**وَبَعْدَ قِيامٍ فَالرُّكوعُ... إلخ**) إشارة إلى ترتيب ما شرع في الركعة غير مكرر، وقوله: (**فَسَجْدَةٌ**)، قال الناظم: السجدة المعتبرة على التحقيق بوضع الجبهة واليدين والركبتين وباطن أصابع الرجلين، ووافق الناظم في ذلك أبا الليث وخالف المذهب، حلبي.

قوله: (**وَثَانِيَةٌ**) مبتدأ وجملة (**قَدْ صَحَّ**) من الفعل والفاعل خبره وعنها متعلق بتأخر، وضميرها يرجع إلى السجدة الأولى المفهومة من الثانية، وهذا بيان لصحة الصلاة مع تأخير السجدة الثانية عن السجدة الأولى من أي ركعةٍ ولو إلى آخر الصلاة، حلبي.

قوله: (**عَلَى ظَهْرِ كَفٍّ**) متعلق بالجواز ومقرر خبر الجواز، وقوله: (**إِذَا تَطْهُرُ الأَرْضُ**) شرط الجواز، فإذا سجد على كفه أو على طرف ثوبه أو كور عمامته يصح إذا طهر محل وضعه ويكره إذا كان بغير عذر، وإنما اشترطت طهارة الأرض؛ لأن السجود واقع عليها والكف أو طرف الثوب لكونه متصلًا به لا يعد حائلًا بينه وبين النجاسة.

قوله: (**سُجُودُكَ**) مبتدأ خبره يغفر والعالي مقدر بنصف ذراع والذراع أربعة وعشرون أصبعًا ولا يغتفر أزيد من ذلك إلا عند الازدحام.

وقوله: (**فَظَهْرٌ مُشارِكٌ**) الأولى الإتيان بالواو وتكون بمعنى أو؛ أي: إذا سجد على ظهر إنسان مصل صلاته ساجد على الأرض، ولا فرجة هناك يغتفر كما ذكره ابن أميرحاج، قال الحلبي: ولم يشترط المشاركة في التحريمة وكأنه ليس بشرط ويراجع انتهى، وقوله: (**لِسَجْدَتِهَا**) متعلق بمشارك، واللام بمعنى في والضمير إلى الصلاة، وقوله: (**عِنْدَ ازْدِحَامِكَ**) متعلق بيغفر.

أَدَاؤكَ أَفْـعَـالَ الـصَّـلَاةِ بِـيَـقْـظَـةٍ وَتَـمْـيِـيـزُ مَـفْـرُوضٍ عَـلَـيْـكَ مُـقَـرَّرُ
وَيَـخْـتِـمُ أَفـعَـالَ الـصَّـلَاةِ قُـعُـودُهُ وَفِـي صُـنْـعِـهِ عِـنْـدَ الـخُـروجِ مُـحَـرَّرُ
وَأَزْكَـى صَـلَاةٍ مَـع سَـلَامٍ لِـمُـصْـطَـفَـى ذَخِـيـرَةِ خَـلْـقِ الـلَّـه لِـلـدِّيـنِ يَـنْـصُـرُ]

قال المصنف: [(**الاخْتِيارُ**) أَيْ: الاستِيقاظُ، أَمَّا لَوْ رَكَعَ أَوْ سَجَدَ ذاهِلًا كُلَّ الذُّهولِ أَجْزَأَهُ (**فَإِنْ أَتَى بِها**) أَوْ بِأَحَدِهَا بِأَنْ قَامَ، أَوْ قَرَأَ، أَوْ رَكَعَ، أَوْ سَجَدَ، أَوْ قَعَدَ الأَخيرَ (**نَائِمًا لَا يُعْتَد**) بِمَا أَتَى (**بِهِ**) بَلْ يُعيدُهُ وَلَو القِراءَةَ أَوْ القَعْدَةَ عَلَى الأَصَحِّ، وَإِنْ لَمْ يُعِدْهُ تَفْسُدْ لِصُدُورِهِ لَا عَنِ اخْتِيار، فَكانَ وُجودُهُ كَعَدَمِهِ، وَالنَّاسُ عَنْهُ غَافِلونَ فَلَوْ أَتَى النَّائِمُ

قوله: (**وَتَمْييزُ مَفْروضٍ**) وذلك بأن يميز الخمس المفروضة عن غيرها أو يعتقد أن جميع ما يؤديه فرائض أو نفل، وقد نوى الشروع مع الإمام في صلاته؛ وليس المراد التمييز بين السجدتين؛ لأنه قدمه في قوله: وقرب قعود... إلخ.

قوله: (**وَيَخْتِمُ أَفعَالَ الصَّلَاةِ قُعُودُهُ**) هذا إشارة إلى ترتيب القعود على ما قبله حتى لو تذكر بعده سجدة صلبية أو تلاوية يفترض إعادته بعد أدائها.

قوله: (**وَفِي صُنْعِهِ عِنْدَ الخُروجِ مُحَرَّرُ**) قال الناظم: والخروج بصنع المصلي فرض عند الإمام وهو المحرر عند المحققين من أئمتنا انتهى، وقد تقدم أنه ليس بفرض، حلبي قوله: (**وأزكى صلاة**) هذا البيت يوجد في بعض النسخ وهو موجود في منظومة المصنف.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: الاستِيقاظُ**) تفسير باللازم فإنه يلزم من الاختيار الاستيقاظ حلبي، وليس المراد به الرضا لفقده في الذاهل قوله: (**ذاهِلًا**) الظاهر أن الناعس كالذاهل حلبي، ويؤيده حكمهم بعدم نقض وضوئه قوله: (**فَإِنْ أَتَى بِها**) ضميره يرجع إلى الفرائض كضمير أحدها.

قوله: (**أَوْ قَرَأَ**) اختاره فخر الإسلام وصاحب «الهداية» وغيرهما ونص في «المحيط» و«المبتغى» على أنه الأصح، وقال الفقيه: يعتد بها نائمًا ويكتفي بالاختيار أول الصلاة، واستوجهه في «الفتح».

قوله: (**أَوْ قَعَدَ الأَخيرَ**) أي: القعود الأخير هذا يوافق ما في «المنية» من

بِرَكْعَةٍ تَامَّةٍ تَفْسُدُ صَلَاتُهُ؛ لأَنَّهُ زَادَ رَكْعَة وَهِيَ لَا تَقْبَلُ الرَّفْضَ].

قال المصنف: [وَلَوْ رَكَعَ أَوْ سَجَدَ فَنامَ فِيهِ أَجْزَأَهُ لِحُصولِ الرَّفْعِ (**مِنْهُ**) وَالوَضْعُ بِالاخْتيارِ (**وَلَهَا وَاجِباتٌ**) لَا تَفْسُدُ بِتَرْكِها وَتُعادُ وُجوبًا فِي العَمْدِ وَالسَّهْوِ إِنْ لَمْ يَسْجُد لَهُ، وَإِنْ لَمْ يُعِدْها يَكُونُ فاسِقًا آثِمًا، ....

وجوب الإعادة في أدائها نائمًا ويخالفه ما في «جامع الفتاوى» من الاعتداد وعلله في التحقيق للشيخ عبد العزيز البخاري بأنها ليست بركن ومبناها على الاستراحة فيلائمها النوم فيجوز أن تحسب عن الفرض ويترجح بما رجحه المحقق فيما لو قرأ نائمًا من الاعتداد «بحر» وإلى الخلاف في هذه وما قبلها أشار الشارح بقوله: ولو القراءة أو القعدة على الأصح.

قال الشارح: قوله: (**لِحُصولِ الرَّفْعِ**) يرجع إلى كل من الركوع والسجود، وهذا بناء على اشتراط الرفع في الركوع، أما على القول بأنه سنّة أو واجب فلا يظهر قوله: (**وَلَهَا وَاجِباتٌ**) الواجب ما ثبت بدليل ظني «قهستاني»، ولو قال: ومن واجباتها كما قال في «الفرائض»: لكان أولى.

قوله: (**لَا تَفْسُدُ بِتَرْكِها**) أشار به إلى الرد على القهستاني في قوله: تفسد به ولا تبطل، ووجه الرد أن أئمتنا لم يفرقوا في العبادات بين الفساد والبطلان، وإنما فرقوا بينهما في المعاملات، حلبي.

قوله: (**وَتُعادُ وُجوبًا فِي «العَمْدِ»**) ولا ينجبر نقصها بالسجود ولو لترك القعدة الأولى أو لشغل عن ركن بسبب تفكر عمد أو لتأخير إحدى سجدتي الركعة الأولى إلى آخر الصلاة عمدًا أو لصلاة على النبي ﷺ في القعدة الأولى عمدًا على المعتمد في كل ذلك، وإنما وجبت الإعادة لتكون مؤداة على وجه لا نقص فيه فإن لم يعدها كانت مؤدّاة أداء مكروهًا كراهة تحريم «بحر» ومحل وجوب الإعادة إن كان في الوقت سعة، أبو السعود.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَسْجُد لَهُ**) قيد في الإعادة بالنظر للسهو، حلبي.

قوله: (**يَكُونُ فاسِقًا**) لارتكابه المكروه تحريمًا، وظاهره أن مرتكب

وَكَذَا كُلُّ صَلَاةٍ أُدِّيَت مَعَ كَراهَةِ التَّحْريمِ يَجِبُ إِعادَتُها].

قال المصنف: [وَالمُخْتارُ أَنَّهُ جابِرٌ لِلأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الفَرْضَ لَا يَتَكَرَّرُ **(وَهِيَ)** عَلَى مَا ذَكَرَهُ أَرْبَعَةَ عَشَرَ **(قِراءَةُ فَاتِحَةِ الكِتابِ)** فَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ بِتَرْكِ أَكْثَرِهَا لَا أَقَلِّها، لَكِنْ فِي «المُجْتَبَى»: يَسْجُدُ بِتَرْكِ آيَةٍ مِنْها، وَهُوَ أَوْلَى.

الصغيرة غير المصر يفسق بها وفيه بعد قوله: **(وَكَذَا كُلُّ صَلَاةٍ... إلخ)** الظاهر أنه يشمل نحو مدافعة الأخبثين مما لا يوجب سجودًا أصلًا وأن النقص إذا دخل في صلاة الإمام ولم يجبر وجبت الإعادة على المقتدي أيضًا، وأنه يستثني منه الجمعة والعيد إذا أديت مع كراهة التحريم إلا إذا أعادها الإمام والقوم جميعًا، فليراجع حلبي.

قوله: **(يَجِبُ إِعادَتُها)** ما دام الوقت باقيًا وتندب بعده كما يأتي للشارح أول قضاء الفوائت.

قوله: **(وَالمُخْتارُ أَنَّهُ)** أي: المعاد جابر للأول ومن المشايخ من قال: إن الفرض هو الثاني حلبي، والظاهر أنه بالإعادة يرتفع الإثم ولو عامدًا.

قوله: **(لِأَنَّ الفَرْضَ لَا يَتَكَرَّرُ)** في هذا التعليل نظر؛ لأن من قال: إن الفرض الثاني لا يلزمه القول: بالتكرار، وقد يقال: دفع به توهم أنّ كلًّا فرض.

قوله: **(عَلَى مَا ذَكَرَهُ)** أي: لا بالنظر للواقع؛ لأنها كثيرة جدًّا.

قال الشارح: قوله: **(قِراءَةُ فَاتِحَةِ الكِتابِ)** ولو بقصد الدعاء، كما في الحمويّ عن «الفتاوى الصغرى»: ولو قرأ كل القرآن صار المجموع فرضًا كما في القهستاني، ولو خاف فوت الوقت إن قرأ الواجب يجوز أن يقرأ في كل ركعة بآية في جميع الصلوات «بحر».

قوله: **(بِتَرْكِ أَكْثَرِهَا)** يفيد أن الواجب الأكثر ولا يعرى عن تأمل «بحر» وفي «القهستاني» أنها بتمامها واجبة عنده وأما عندهما فأكثره، ولذا لا يجب السهو بنسيان الباقي كما في «الزاهدي» فكلام الشارح جار على قولهما قوله: **(وَهُوَ أَوْلَى)** لعله للمواظبة المفيدة للوجوب.

قُلْتُ: وَعَلَيْهِ فَكُلُّ آيَةٍ واجِبٌ كَكُلِّ تَكْبيرَةِ عِيدٍ، وَتَعْديلُ رُكْنٍ وَإِتْيانُ كُلٍّ وَتَرْكُ تَكْريرِ كُلٍّ كَمَا يَأْتي فَلْيُحْفَظ (وَضَمُّ) أَقْصَر (سُورَةٍ) كَالكَوْثَرِ أَوْ مَا قَامَ مَقامَهَا، وَهُوَ ثَلَاثُ آياتٍ قِصارٍ، نَحْوُ: ﴿ثُمَّ نَظَرَ ﴿٢١﴾ ثُمَّ عَبَسَ وَبَسَرَ ﴿٢٢﴾ ثُمَّ أَدْبَرَ وَاسْتَكْبَرَ ﴿٢٣﴾﴾ [المدثر: ٢١ ـ ٢٣] وَكَذَا لَوْ كَانَتِ الآيَةُ أَوِ الآيَتانِ تَعْدِلُ ثَلَاثًا قِصارًا ذَكَره الحَلَبِي].

قال المصنف: [(**فِي الأُولَيَيْنِ مِنَ الفَرْضِ**) وَهَلْ يُكْرَهُ فِي الأُخْرَيَيْنِ؟ المُخْتارُ لَا (وَ) فِي (**جَميعِ**) رَكَعاتِ (**النَّفْلِ**) لِأَنَّ كُلَّ شَفْعٍ مِنْهُ صَلَاةٌ ....

قوله: (**كَكُلِّ تَكْبيرَةِ عِيدٍ**) وهي ست، ثلاث في الأولى، وثلاث في الثانية حلبي، ويأتي إلحاق تكبيرة ركوع الثانية بها فحكمها حكمها.

قوله: (**وَتَعْديلُ رُكْنٍ**) ومثله تعديل القومة والجلسة، حلبي.

قوله: (**وَإِتْيانُ كُلٍّ**) أي: والإتيان بكل واجب من الواجبات فإنه واجب وفيه أن هذا لا يغاير معنى كون الواجب واجبًا؛ إذ معناه أن فعله واجب؛ لأن الوجوب صفة لفعل المكلف حلبي، ويحتمل أن المعنى إتيان كل واجب في محله، فيغاير ما قاله.

قوله: (**وَتَرْكُ تَكْريرِ كُلٍّ**) أي: من الواجبات إلا الفاتحة إذا أعادها بعد السورة أو كررها في الأخيرتين انتهى، وهما قولان وفيه أن الفاتحة في الأخيرتين سنة قوله: (**كَمَا يَأْتي**) في قوله: وكذا ترك تكريرها قوله: (**وَضَمُّ أَقْصَر سُورَةٍ**) وعند الأئمة الثلاثة سنة.

قال الشارح: قوله: (**فِي الأُولَيَيْنِ**) متعلق بضم السورة ولا يتكرر معه، قوله: وتعيين القراءة في الأوليين؛ لأن المراد: القراءة ولو آية فتعيين القراءة مطلقًا فيهما واجب، وضم السورة مع الفاتحة فيهما واجب آخر.

قوله: (**وَهَلْ يُكْرَهُ**) أي: ضمُّ السورة.

قوله: (**المُخْتارُ لَا**) أي: لا يكره تحريمًا، وإن كان الأولى الاكتفاء بالفاتحة، حلبي.

قوله: (**لِأَنَّ كُلَّ شَفْعٍ... إلخ**) هذا بالنسبة إلى غير القعدة، وأما بالنظر إليها

(وَ) كُلُّ **(الوِترِ)** احْتياطًا وَتَعْيينُ القِرَاءَةِ **(فِي الأُولَيَيْنِ)** مِنَ الفَرْضِ عَلَى المَذْهَبِ **(وَتَقْدِيمُ الفاتِحَةِ عَلَى كُلِّ السُّورَةِ)** وَكَذَا تَرْكُ تَكْريرِها قَبْلَ سُورَةِ الأَوَّلَيَّيْنِ ....

فصلاة واحدة فلو ترك القعدة الأولى لا تفسد، حلبي.

قوله: **(وَكُلُّ الوِترِ احْتياطًا)** لأنه أشبه السنة في عدم الأذان والإقامة فأعطي حكمها، حلبي.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** أي: على المشهور فيه، وقيل: فرض عينا فيهما، واتفقا على أن تأخيرها عنهما لا يفسد، وثمرة الخلاف في سبب سجود السهو فعلى الأول: ترك الواجب والقراءة أداء.

وعلى الثاني: تأخير الفرض عن محله، والقراءة في الأخيرتين قضاء.

وصحح الثاني وأيد بعدم صحة اقتداء المسافر؛ أي: بعد الوقت بالمقيم في الأخيرتين، وإن لم يقرأ الإمام في الأوليين ولو كانت أداء فيهما لصح؛ لأنه حينئذ يكون اقتداء المفترض بالمفترض في حق القراءة فلما لم يجز علما أنها قضاء فتلحق بمحلها فتخلو الأخيرتان عن القراءة، وأيد أيضًا بوجوب القراءة على مسبوق أدرك إمامه في الأخيرتين ولم يكن قرأ في الأوليين، وقيل: التعيين أفضل فقط، حلبي.

قوله: **(عَلَى كُلِّ السُّورَةِ)** فلو قرأ حرفًا من السورة قبلها ساهيًا يسجد للسهو كما رجحه في «المجتبى» وغيره «نهر» ويقرأ الفاتحة ثم السورة «منح».

قوله: **(وَكَذَا تَرْكُ تَكْرِيرِها)** فلو قرأ الفاتحة مرتين قبل السورة وجب سجود السهو لتأخير السورة، وكذا لو قرأ أكثرها قبلها.

وقوله: **(قَبْلَ سُورَةِ الأَوَّلَيَّيْنِ)** قيد به؛ لأنه لو قرأها مرة قبلها ومرة بعدها لا يجب السهو لعدم لزوم تأخير السورة؛ إذ ليس الركوع بأثر السورة واجبًا، وقيد بالأوليين لأنه لو كررها قبل سورة الآخريين وقد قرأها فيهما لا يجب السهو، وكذا لو قرأ السورة قبلها فيهما والترتيب وإن وجب فلا سهو به؛ لأنه إنما يجب بترك واجبات الصلاة وهذا من واجبات القراءة، حلبي.

(وَرِعايَةُ التَّرْتِيبِ) بَيْنَ القِرَاءةِ وَالرُّكوعِ وَ**(فِيمَا تَكَرَّرَ)** أَمَّا فِيمَا لَا يَتَكَرَّرُ فَفَرْضٌ كَمَا مَرَّ **(فِي كُلِّ رَكْعَةٍ كَالسَّجْدَةِ)** أَوْ فِي كُلِّ الصَّلَاةِ كَعَدَدِ رَكَعاتِها ....

قوله: **(وَرِعايَةُ التَّرْتِيبِ بَيْنَ القِرَاءةِ وَالرُّكوعِ)** أي: المحافظة عليه وهو متحد في كل ركعة واعترض عده في الواجبات مع نصهم على اشتراط الترتيب فيه حتى لو تذكر السورة بعد قيامه من الركوع فقرأها أعاد الركوع، وما ذاك إلا لاشتراط الترتيب ولو تذكر ركوعًا قضاه وقضى ما بعده من السجود أو قيامًا أو قراءة صلى ركعة تامة.

وأجيب بأن كلامه محمول على ما إذا أخر القراءة من الشفع الأول إلى ما بعده في الفرض الثلاثي أو الرباعي فإنه حينئذ لا يفرض الترتيب بين القراءة والركوع، لكن يرد عليه أنه على هذا التقدير لا خصوصية للركوع، فإن السجود مثله حتى لو قرأ وركع ولم يسجد ثم قام فقرأ وسجد ولم يركع تحسب له ركعة، وقد فات الترتيب ولم تفسد، حلبي بزيادة.

قوله: **(أَمَّا فِيمَا لَا يَتَكَرَّرُ)** أي: في الصلاة أو في ركعة ففرض كالقعدة مع جميع ما قبلها حتى لو تذكر بعد القعدة قبل السلام أو بعده قبل أن يأتي بمفسد ركعة أو سجدة صلبية أو تلاوية فعلها وأعاد القعدة وسجد للسهو، ومثل ذلك ترتيب الركوع على القيام والسجود على الركوع وهو المشار إليه بقوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله: بقي من الفرائض تمييز المفروض... إلخ، وعمّ ذلك ترتيب الركوع على القراءة فعموم كلامه هنا يناقض قوله: ورعاية الترتيب بين القراءة والركوع.

قوله: **(كَالسَّجْدَةِ)** الكاف استقصائية حلبي، فلو أخَّر السجدة الثانية في كل ركعة، وجمع ما تركه آخر الصلاة صحت مع كراهة التحريم.

قوله: **(أَوْ فِي كُلِّ الصَّلَاةِ كَعَدَدِ رَكَعاتِها)** فإن الترتيب فيها واجب، وذلك لأن الذي يقضيه المسبوق أول صلاته ولو كان شرطًا لكان آخرًا ورد بأن ما يقضيه أول صلاته حكمًا لا حقيقة على أنه ليس أول صلاته مطلقًا، بل في

حَتَّى لَوْ نَسِيَ سَجْدَةً مِنَ الأُولَى قَضاها وَلَوْ بَعْدَ السَّلَامِ قَبْلَ الكلامِ، لَكِنَّهُ يَتَشَهَّد ثُمَّ يَسْجُدُ لِلسَّهْوِ ثُمَّ يَتَشَهَّدُ؛ لأَنَّهُ يَبْطُلُ بِالعَوْدِ إِلَى الصُّلْبِيَّة وَالتِّلَاوِيَّة].

قال المصنف: [أَمَّا السَّهَوِيَّة فَتَرْفَعُ التَّشَهُّدَ لَا القَعْدَةَ حَتَّى لَوْ سَلَّمَ بِمُجَرَّدِ رَفْعِهِ مِنْها لَمْ تَفْسُد، بِخِلَافِ تِلْكَ السَّجْدَتَينِ **(وَتَعْدِيُل الأَرْكانِ)** أَيْ: تَسْكينُ الجَوارِحِ قَدْرَ

حق الأقوال دون الأفعال فلا يتصور ترتيب بين الركعات فيه كما لا يتصور في حق إمام ومنفرد فما أتى به أولًا فهو أول وما أتى به آخرًا فهو آخر، وكذلك المدرك واللاحق نعم يتأتى الترتيب بينها في المسبوق اللاحق كمن فاتته أولى الفجر وأدرك الثانية ونام فيها حتى سلم الإمام يصلي الركعة التي نام فيها أولًا بلا قراءة ثم المسبوق بها بقراءة، وإن عكس صح وأثم لترك الترتيب الواجب.

ويجب حينئذ عليه إعادة الصلاة سواء كان عامدًا لأدائها مع كراهة التحريم أو ساهيًا لعدم إمكان الجبر بسجود السهو؛ لأن ختام الصلاة وقع بما لحق فيه واللاحق محجور عن سجود السهو، انتهى حلبي.

قوله: **(حَتَّى لَوْ نَسِيَ)** تفريع على المصنف، وقوله: **(مِنَ الأُولَى)**، ليس بقيد وخصها لبعدها من الآخر قوله: **(قَبْلَ الكلَامِ)** المراد: قبل إتيانه بمفسد قوله: **(لَكِنَّهُ يَتَشَهَّد)** أي: يقرأ التشهد فقط ويتمه بالصلوات والدعوات في تشهد السهو على الأصح قوله: **(ثُمَّ يَتَشَهَّدُ)** أي: وجوبًا.

قوله: **(لأَنَّهُ يَبْطُلُ بِالعَوْدِ... إلخ)** أي: وتبطل القعدة لاشتراط الترتيب بينها وبين ما قبلها قوله: **(وَالتِّلَاوِيَّة)** لأنها لما وقعت في الصلاة أعطيت حكم الصلبية بخلاف ما إذا تركها أصلًا.

قال الشارح: قوله: **(أَمَّا السَّهَوِيَّة)** أي: السجدة السهوية؛ والمراد: الجنس؛ لأن السهو له سجدتان قوله: **(فَتَرْفَعُ التَّشَهُّدَ)** أي: تبطله قوله: **(بِخِلَافِ تِلْكَ السَّجْدَتَينِ)** صوابه تينك، حلبي.

تَسْبيحَةٍ فِي الرّكوعِ والسُّجودِ، وَكَذَا فِي الرَّفْعِ مِنْهُما عَلَى مَا اخْتارَهُ الكَمالُ، لَكِنَّ المَشْهورَ أَنَّ مُكَمِّلَ الفَرْضِ وَاجِبٌ وَمُكَمِّلَ الوَاجِبِ سُنَّةٌ، وَعِنْدَ الثَّاني الأَرْبَعَةُ فَرْضٌ **(وَالقُعودُ الأَوَّلُ)** وَلَوْ فِي نَفْلٍ فِي الأَصَحِّ، ....

قوله: **(وَكَذَا فِي الرَّفْعِ مِنْهُما)** وكذا نفس الرفع من الركوع والجلوس بين السجدتين كما في «الخانية» ونصها المصلي إذا ركع ولم يرفع رأسه من الركوع حتى خر ساجدًا ساهيًا تجوز صلاته في قول الإمام ومحمد وعليه السهو انتهى، فيكون حكم الجلسة بين السجدتين كذلك؛ لأن الكلام فيهما واحد «بحر».

قوله: **(عَلَى مَا اخْتارَهُ الكَمالُ)** وتبعه تلميذه ابن أمير حاج، ودلت عليه عبارة «الخانية» السابقة، وقيل: فرض واختاره في «المجمع» و«العيني» ورواه الطحاوي عن أئمتنا الثلاثة، وقيل: سنة.

قوله: **(لَكِنَّ المَشْهورَ... إلخ)** فينبغي على هذه القاعدة أن تكون القومة والجلسة واجبتين؛ لأنهما يكملان الركوع والسجود وأن يكون التعديل فيهما سنة؛ لأنهما يكملان الواجب، وهذه القاعدة لا توافق مختار الكمال؛ لأنه الوجوب في الكل، ولا ما رواه الطحاوي عنهم؛ لأنه الفرض في الكل، ولا ما قاله الإمام ومحمد؛ لأنه إمّا السّنّيّة في الكل على تخريج الجرجاني، أو الوجوب في الكل على تخريج الكرخي، أو الفرض على ما نقله الطحاوي، قال الحلبي: ولا يضر مخالفة القاعدة حيث اقتضاها الدليل.

قوله: **(وَعِنْدَ الثَّاني الأَرْبَعَةُ فَرْضٌ)** استشكل مذهبه بأنه وافق الطرفين على أن الزيادة على الكتاب بخبر الواحد لا تجوز، فكيف استقام له القول بالجواز هنا حتى أثبت به فرضية ما ذكر؟ ولهذا قال المحقق: يحمل قول أبي يوسف بالفرضية على الفرض العملي وهو الواجب فيرتفع الخلاف، انتهى «بحر» والكتاب هو قوله تعالى: ﴿ٱرْكَعُواْ وَٱسْجُدُواْ﴾ [الحج: ٧٧] وفي قول الكمال: وهو الواجب نظر.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** راجع إلى القعود الأول في النفل وغير النفل أما النفل

وَكَذَا تَرْكُ الزِّيادَةِ فِيهِ عَلَى التَّشَهُّدِ، وَأَرادَ بِالأَوَّلِ غَيْرَ الأخيرِ، لَكِن يُرَدُّ عَلَيْهِ لَوِ اسْتَخْلَف مُسافِرٌ سَبَقَهُ الحَدَثُ مُقيمًا].

قال المصنف: [فَإِنَّ القُعودَ الأَوَّلَ فَرْضٌ عَلَيْهِ وَقَدْ يُجابُ بِأَنَّهُ عارِضٌ **(وَالتَّشَهُّدانِ)** وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ ....

فخالف فيه محمد ـ رحمه الله تعالى ـ وقال: إن القعود على رأس كل شفع منه فرض وهو القياس؛ لأن كل شفع صلاة على حدة ولذلك افترضت القراءة فيه في كل ركعة.

قلنا: هي إنما فرضت للخروج من الصلاة فإذا قام إلى الثالثة تبين أن ما قبلها لم يكن أوان الخروج من الصلاة فلم تبق القعدة فريضة بخلاف القراءة، فإنها ركن مقصود بنفسه فإذا تركه تفسد صلاته كذا في «البحر» من باب الوتر والنوافل، وأما غير النفل فخالف فيه الطحاوي والكرخي، وقالا: إنه سنّة، حلبي.

قوله: **(وَكَذَا تَرْكُ الزِّيادَةِ فِيهِ)** أي: القعود الأول في غير النفل أما النفل ما عدا سنة الظهر القبلية وسنة الجمعة مطلقًا، فالزيادة فيه مطلوبة، حلبي.

قوله: **(وَأَرادَ بِالأَوَّلِ غَيْرَ الأَخيرِ)** ليشمل ما إذا صلى ألف ركعة من النفل بتسليمة واحدة فإن ما عدا القعود الأخير واجب ومفهومه أن كل قعود أخير في أي صلاة كانت فرض وهو كذلك إلا القعود الذي بعد سجود السهو، فإنه واجب لا فرض؛ لأنه يرفع التشهد لا القعدة ومعلوم أن التشهد يستلزم القعدة فهي واجبة، حلبي.

قوله: **(لَكِن يُرَدُّ عَلَيْهِ... إلخ)** ويرد عليه أيضًا ما إذا اقتدى به في ثانية المغرب أو ثالثته فإن الثاني مما عدا الأخير فرض عليه بمتابعة الإمام، ويجاب عن ذلك بما أجاب به الشرح، حلبي.

قوله: **(فَرْضٌ عَلَيْهِ)** لافتراضه على الإمام قوله: **(بِأَنَّهُ عارِضٌ)** أي: بالاستخلاف قوله: **(وَالتَّشَهُّدانِ)** ولو بلفظ غير المروي عن ابن مسعود، وبحث صاحب «البحر» وجوب تشهده.

بِتَرْكِ بَعْضِهِ كَكُلِّهِ، وَكَذَا فِي كُلِّ قَعْدَةٍ فِي الأَصَحِّ؛ إِذْ قَدْ يَتَكَرَّرُ عَشْرًا كَمَنْ أَدْرَكَ الإِمامَ فِي تَشَهُّدي المَغْرِبِ وَعَلَيْهِ سَهْوٌ فَسَجَدَ مَعَهُ وَتَشَهَّدَ ثُمَّ تَذَكَّرَ سُجودَ تِلَاوَةٍ فَسَجَدَ مَعَهُ وَتَشَهَّدَ ثُمَّ سَجَدَ لِلسَّهْوِ وَتَشَهَّدَ مَعَهُ ثُمَّ قَضَى الرَّكْعَتَيْنِ بِتَشَهُّدَينِ وَوَقَعَ لَهُ كَذَلِكَ].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَمِثْلُ التِّلَاوِيَّة تَذَكُّرُ الصُّلْبِيَّة، فَلَوْ فَرَضْنا تَذَكُّرَهَا أَيْضًا لَهُما

قوله: (**بِتَرْكِ بَعْضِهِ**) ظاهره وإن قل قوله: (**وَكَذَا فِي كُلِّ قَعْدَةٍ**) أشار به إلى التورك على المتن في تعبيره بالتثنية، فإنه يفيد نفي الوجوب في غيرهما، ولو أفرد لكان اسم جنس شاملًا لكل تشهد كما أشار إليه في «البحر» حلبي بزيادة.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: هو فيما عدا الأخير سنة قوله: (**فِي تَشَهُّدي المَغْرِبِ**) أي: اقتدى به في التشهد الأول من تشهدي المغرب، وحينئذ فقد أدركه في التشهدين، وقوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على الإمام سهو فسجد؛ أي: المأموم معه؛ أي: مع الإمام لوجوب المتابعة عليه.

قوله: (**وَتَشَهَّدَ**) أي: المأموم مع الإمام؛ لأن سجود السهو يرفع التشهد ثم تذكر؛ أي: الإمام سجود تلاوة فسجد؛ أي: المأموم معه؛ أي: مع الإمام؛ لأن سجود التلاوة يرفع القعدة ثم سجد؛ أي: المأموم مع الإمام للسهو؛ لأن سجود السهو لا يعتد به إلا إذا وقع خاتمًا لأفعال الصلاة وتشهد؛ أي: المأموم معه؛ أي: مع الإمام؛ لأن سجود السهو يرفع التشهد ثم قضى؛ أي: المأموم الركعتين بتشهدين لما قدمنا من أن المسبوق يقضي آخر صلاته من حيث الأفعال، فمن هذه الحيثية ما صلاه مع الإمام آخر صلاته فإذا أتى بركعة مما عليه كانت ثانية صلاته فيقعد ثم يأتي بركعة ويقعد، انتهى حلبي.

قوله: (**وَوَقَعَ لَهُ**) أي: للمأموم كذلك؛ أي: مثل ما وقع للإمام بأن سها فيما يقضيه فسجد له وتشهد ثم تذكر سجود تلاوة فسجده وتشهد ثم سجد للسهو وتشهد، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَمِثْلُ التِّلَاوِيَّة تَذَكُّرُ الصُّلْبِيَّة**) أي: في إبطال القعدة قبلها، وإعادة سجود السهو.

زِيْدَ أَرْبَعٌ أُخَرُ لِمَا مَرَّ، وَلَوْ فَرَضْنا تَعَدُّدَ التِّلَاوِيَّة وَالصُّلْبِيَّة لَهُما أَيْضًا زِيدَ سِتٌّ أَيْضًا، وَلَوْ فَرَضْنا إِدْراكَهُ لِلإِمامِ ساجِدًا، وَلَمْ يَسْجُدْهُما مَعَهُ فَمُقْتَضَى القَوَاعِدِ أَنَّهُ يَقْضِيهِما

قوله: **(زِيْدَ أَرْبَعٌ أُخَرُ)** بأن تذكر الإمام الصلبية بعد القعدة الخامسة فسجدها المأموم معه وتشهد لارتفاع القعدة ثم سجد معه للسهو وتشهد لما قدمنا ووقع مثل ذلك للمأموم فتصير أربع عشرة قعدة، لكن هذا إنما يكون إذا تراخى تذكر الصلبية عن التلاوية كما هو المفروض ومثله تراخي تذكر التلاوية عن الصلبية.

وأما إذا تذكرهما معًا قبل القعدة قعد الأخير ثم سجد للسهو وقعد له وجوبًا، وكذا إذا كان بعدها قبل سجود السهو فيعيدها لبطلانها ويأتي بالسهو، وإن كان بعد سجود السهو أعاد القعودين ومثل ذلك في المأموم، ويجب الترتيب بين هاتين السجدتين فإن كانتا من ركعة واحدة أو تأخرت الصلبية قدم التلاوية، وإن كانت الصلبية من ركعة قبلها قدم الصلبية، حلبي.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أنه يسجد للسهو بعد التلاوية، حلبي قوله: **(وَلَوْ فَرَضْنا تَعَدُّدَ التِّلَاوِيَّة)** بأن تذكرها مرة أخرى فقط، حلبي.

قوله: **(زِيدَ سِتٌّ)** صورته تذكر بعد القعدة السابعة صلبية أخرى فسجدها وتشهد، ثم قبل أن يسجد للسهو تذكر تلاوية أخرى أيضًا فسجدها وتشهد، ثم سجد للسهو وتشهد فهي ثلاث ومثله المأموم، وأما إذا لم يتذكر التلاوية إلا بعد تشهد سجود السهو فإنها تصير ثماني باعتبارهما.

قوله: **(وَلَوْ فَرَضْنا إِدْراكَهُ... إلخ)** صورته أدرك الإمام وهو في السجدة الأولى من الركعة الثانية وقعد من غير سجود معه قوله: **(فَمُقْتَضَى القَوَاعِدِ)** مراده قاعدة من فاته شيء من صلاته بعد اقتدائه أعاده كاللاحق وهذا في حكمه.

قوله: **(يَقْضِيهِما)** فإذا قضاهما معًا بعد سجود السهو قعد لهما ثم أعاد قعود السهو، وإذا تذكر واحدة بعد السهو أعاد الأصلي والسهو ثم تذكر الأخرى بعد ذلك فكذلك فهي أربع فصار مجموع القعدات على ما ذكره أربعًا

فَيُزادُ أَرْبَعٌ أُخَرُ فَتَدَبَّر، وَلَمْ أَرَ مَنْ نَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ (**وَلَفْظُ السَّلَامِ**) مَرَّتَيْنِ فَالثَّانِي وَاجِبٌ عَلَى الأَصَحِّ «بُرْهَانٌ»].

قال المصنف: [دُونَ عَلَيْكُم وَتَنْقَضِي قُدْوَةً بِالأَوَّلِ قَبْلَ عَلَيْكُم عَلَى المَشْهور، وَعَلَيْهِ الشَّافِعِيَّةُ خِلَافًا لِلتَّكْمِلَةِ (**وَ**) قِرَاءَةُ (**قُنوتِ الوِتْرِ**) وَهُوَ مُطْلَقُ الدُّعاءِ، وَكَذَا تَكْبِيرَةُ قُنوتِهِ وَتَكْبِيرَةُ رُكوعِ الثَّالِثَةِ زَيْلَعِيٌّ.

(**وَتَكْبِيراتُ العِيدَيْنِ**) وَكَذَا أَحَدُها وَتَكْبِيرُ رُكوعِ رَكْعَتِهِ الثَّانِيَةِ كَلَفْظِ التَّكْبِيرِ فِي افْتِتاحِهِ، لَكِنَّ الأَشْبَهَ وُجوبُهُ فِي كُلِّ صَلَاةٍ «بَحْرٌ» فَلْيُحْفَظ].

وعشرين وقد يتصور في صلاة واحدة من المكتوبات ثلاث وسبعون قعدة، وبيانه في الحلبي.

قوله: (**وَلَفْظُ السَّلَامِ**) وجوبه أخذ من المواظبة، وذلك في الصلاة ذات الركوع والسجود فلا ترد صلاة الجنازة ولا سلام سجود السهو والشكر على القول به، حموي قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) وقيل: سنة.

قال الشارح: قوله: (**دُونَ عَلَيْكُم**) وكذا التحويل يمينًا وشمالًا «نهر» قوله: (**عَلَى المَشْهور**) وقيل: لا يخرج إلا بهما، أبو السعود قوله: (**وَقِرَاءَةُ قُنوتِ... إلخ**) هو من واجبات الوتر خاصة، وهذا على قوله وعلى قولهما سنة كأصله قوله: (**وَهُوَ مُطْلَقُ الدُّعاءِ**) وأما خصوص: اللهم إنا نستعينك إلى آخره فسنّة حتى لو أتى بغيره جاز إجماعًا، أبو السعود قوله: (**وَكَذَا تَكْبِيرَةُ قُنوتِهِ**) وقيل: سنة، حلبي.

قوله: (**وَتَكْبِيرَةُ رُكوعِ الثَّالِثَةِ**) لا وجود لهذا في الزيلعي هنا ولا في سجود السهو فهو غير صحيح، أبو السعود قوله: (**وَتَكْبِيراتُ العِيدَيْنِ**) وهي ثلاث في كل ركعة، ومما يجب أيضًا تكبير التشريق بعد ثلاث وعشرين صلاة قوله: (**وَكَذَا أَحَدُها**) أفاد به أن كل تكبيرة واجب مستقل قوله: (**كَلَفْظِ التَّكْبِيرِ فِي افْتِتاحِهِ**) أي: افتتاح صلاة العيد المأخوذ من العيدين قوله: (**لَكِنَّ الأَشْبَهَ... إلخ**) استدراك على ما أوهمه السابق من تخصيص العيد بهذا الحكم.

قال المصنف: [(**وَالجَهْرُ**) لِلإمام (**وَالإِسْرارُ**) لِلكُلِّ (**فِيما يُجْهَرُ**) فِيهِ (**وَيُسَرُّ**) وَبَقِيَ مِنَ الواجباتِ إِتْيانُ كُلِّ واجِبٍ أَوْ فَرضٍ فِي مَحَلِّه، فَلَوْ أَتَمَّ القِرَاءَةَ فَمَكَثَ مُتَفَكِّرًا سَهْوًا ثُمَّ رَكَعَ، أَوْ تَذَكَّرَ السُّورَةَ راكِعًا فَضَمَّها قائِمًا أَعادَ الرُّكوعَ وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ وَتَرَكَ تَكْريرَ رُكوعٍ وَتَثْليثَ سُجُودٍ ....

قال الشارح: قوله: (**وَالجَهْرُ لِلإِمامِ**) وخير المنفرد فيما يجهر والجهر أفضل ولا يبالغ؛ لأنه لا يسمع غيره ومحله القراءة لا الثناء والتسمية والتعوذ قوله: (**وَالإِسْرارُ لِلكُلِّ**) أي: الإمام اتفاقًا ومنفرد على الأصح «بحر».

قوله: (**فِيما يُجْهَرُ فِيهِ**) وهو صلاة الصبح والأوليان من المغرب والعشاء وصلاة العيدين والجمعة والتراويح والوتر في رمضان «بحر» قوله: (**وَيُسَرُّ**) أي: فيما يسر فيه وهو صلاة الظهر والعصر، والثالثة من المغرب، والأخريان من العشاء، وصلاة الكسوف والاستسقاء «بحر» قوله: (**فَلَوْ أَتَمَّ القِرَاءَةَ**) راجع لقوله: (**أَوْ فَرضٍ**)؛ لأنه فيها أخر الفرض وهو الركوع عن محله.

قوله: (**أَوْ تَذَكَّرَ**) يرجع إلى الواجب، فإنه فيها أخر الواجب وهو السورة عن محله بسبب ما حصل من الركوع المرفوض وإنما رفض؛ لأن الترتيب بينه وبين القراءة فرض.

قوله: (**أَعادَ الرُّكوعَ**) على وجه الفرض قوله: (**وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ**) يرجع إلى الصورتين.

قوله: (**وَتَرَكَ تَكْريرَ رُكوعٍ**) إلى قوله: بَيْنَ الفَرْضَيْنِ، مكرر مع قوله: إتيان كل واجب أو فرض في محله لما علمت من أن عدم إتيانه في محله صادق بتأخيره عن محله من غير فصل بفعل أجنبي كمسألة التفكر أو مع الفصل كمسألة تأخير السورة عن الركوع وتكرير الركوع فيه الفصل بالركوع الثاني بين الأول والسجود وتثليث السجود فيه الفصل بين السجود والقيام أو القعدة والزيادة المتخللة بين فرضين فيها الفصل بين الفرض الأول والثاني، فما تقدم أعمّ مما هنا فما هنا تكرار معه ولا نكتة هنا في عطف الخاص على العام على أن تكرير الركوع

وَتَرْكَ قُعودٍ قَبْلَ ثانِيَةٍ أَوْ رَابِعَةٍ، وَكُلُّ زيادَةٍ تَتَخَلَّلُ بَيْنَ فَرْضَيْنِ وَإِنْصاتِ الْمُقْتَدي وَمُتَابَعَةِ الإِمامِ يَعْني فِي الْمُجْتَهَدِ فِيهِ لَا فِي الْمَقْطوعِ بِنَسْخِهِ أَوْ بِعَدَمِ سُنِّيَتِهِ كَقُنوتِ فَجْرٍ، وَإِنَّما تَفْسُدُ بِمُخالَفَتِهِ فِي الْمَفْروضِ كَمَا بَسَطْنَاهُ فِي «الْخَزَائِنِ»].

وَتَثْليثَ السُجُود مكرر مع قوله: (**كُلُّ زيادَةٍ... إلخ**) إلا أنه أسهل من ذاك؛ لأنه عطف العام على الخاص، فالخاص وقع موقعه بالنسبة إلى هذا العام، لكن علمت أنه مكرر بالنسبة إلى العام المتقدم، حلبي.

قوله: (**أَوْ رَابِعَةٍ**) أي: في غير الثلاثية وهذا القيد معلوم من قوله: أو رابعة؛ لأن الثلاثية لا رابعة لها قوله: (**وَكُلُّ زيادَةٍ تَتَخَلَّلُ بَيْنَ فَرْضَيْنِ**) استفيد منه أنه لو أطال قيام الركوع أو الرفع بين السجدتين أكثر من تسبيحة بقدر تسبيحة ساهيًا يلزمه سجود السهو فليتنبه له.

قوله: (**وَإِنْصاتِ الْمُقْتَدي**) فلو لم ينصت وقرأ يجب عليه إعادة الصلاة، ولا يتأتى في حقه السهو إن قرأ سهوًا؛ لأنه لا سهو على المقتدي، حلبي.

قوله: (**وَمُتَابَعَةِ الإِمامِ**) أي: في الواجب لا في السنن لأنه لا يجب الإتيان بها حلبي وفيه نظر فإن الكلام فيما لو أتى بها الإمام فالوجوب عرض بسبب المتابعة ويؤيده أن المتابعة في غير الواجب الذي لم ينسخ واجبة كما يأتي قريبًا، وأفاد الحلبي أيضًا أن المتابعة في الفرض فرض وليس كذلك، بل إن كان المراد: الإتيان بذلك الفرض سواء كان معه أو بعده فمسلم وإن كان المراد: المقارنة فهي واجبة قطعًا.

قوله: (**فِي الْمُجْتَهَدِ فِيهِ**) وفي المتفق عليه بالأولى، واعلم أن المتابعة واجبة في الواجب وفي غير الواجب الذي لم ينسخ كالزيادة على الثلاث في تكبيرات العيدين قوله: (**لَا فِي الْمَقْطوعِ بِنَسْخِهِ أَوْ بِعَدَمِ سُنِّيَتِهِ**) فلا تجب المتابعة، بل تكره.

قوله: (**كَقُنوتِ فَجْرٍ**) فإنه إما مقطوع بنسخه على تقدير أنه كان سنة أو بعدم سنيته على تقدير أنه كان دعاء على قوم شهرًا كما في «الفتح» من النوافل فقول

قال المصنف: [قُلْتُ: فَبَلَغَتْ أُصولُها نَيِّفًا وَأَرْبَعين، وَبِالبَسْطِ ....

الشرح كقنوت فجر مثال للمقطوع بنسخه أو بعدم سُنّيته على البدل، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**فَبَلَغَتْ أُصولُها نَيِّفًا وَأَرْبَعين**) أي: تسعًا وأربعين قوله: (**وَبِالبَسْطِ... إلخ**) اعلم أن الركعتين قد اشتملتا على افتتاح وقعود وتشهد وتسليم واشتملت كل واحدة منهما على قيام وقراءة فاتحة وثلاث آيات وركوع وسجودين وكل مما ذكر اشتمل على أشياء واجبة الفعل وأخرى واجبة الترك، أما الافتتاح ففيه واجب واحد وهو أن يكون بلفظ التكبير، وأما الفاتحة ففيها ثلاثة واجبات:

الأول: قراءتها أو قراءة أكثرها.

والثاني: إيقاعها في محلها؛ أي: في القيام الذي أوقع فيه تكبيرة الافتتاح أو في القيام الحاصل بعد السجدة الثانية من الركعة الأولى، فلو كبر للافتتاح ثم ركع ثم قام فقرأها لزمه سجود السهو لإيقاع الفاتحة في غير محلها، وكذا لو قام للثانية فركع ثم قام فقرأ لزمه السجود للسهو وبطل ركوعه فيهما.

والثالث: ترك تكريرها قبل قراءة الآيات لما يلزم عليه من تأخير الآيات عن محالها وبه يلزم سجود السهو ففي الركعتين ستة واجبات في الفاتحة، وأما قراءة الآيات ففيها أربعة واجبات في كل ركعة:

الأول: الإتيان بها فلو قرأ آية قصيرة لا يكون آتيًا بالواجب.

الثاني: إيقاع الآيات بعد الفاتحة، فلو قدمها عليها لزمه إعادتها بعدها وسجد للسهو لوجوب تقديم الفاتحة.

الثالث: إيقاع الآيات في محلها؛ أي: في القيام الذي هو محل الفاتحة فلو أوقعها في قيام الركوع بطل الركوع لالتحاق القراءة ببعضها تكميلًا للواجب ولزمه إعادة الركوع وسجود السهو، وفي قولهم: تكميلًا للواجب إشارة إلى أنه لو قرأ الفاتحة مع الآيات في محلها ثم قرأ في رفع الركوع ثلاث آيات أخر فإنه لا يبطل ركوعه ويلزمه سجود السهو لتأخيره السجود عن محله.

الرابع: ترك تكرير الآيات لما فيه من تأخير الركوع عن محله وفيه نظر؛

....

لأنه لو قرأ القرآن تمامًا لوقع جميعه فرضًا اللهم إلا أن يفرق بين ذلك والتكرير فتلك ثمانية واجبات في الآيات ويتبع ذلك واجبان الجهر إذا كان إمامًا أداء أو قضاء ولو نهارًا، والإسرار إذا كان كذلك أداء أو قضاء ولو ليلًا.

وأما الركوع ففيه أربعة واجبات في كل ركعة:

الأول: إيقاع الركوع بعد القراءة فلو أوقعه قبلها أو فيها لزمه سجود السهو لتقديمه عن محله.

الثاني: تعديله وهو تسكين الجوارح فيه.

الثالث: تعديل الرفع منه وهو أن يكون إلى القيام أقرب وفيه نظر؛ لأن هذا ليس تعديلًا، بل لتعديل الانتصاب التام وهو الذي يدل عليه لفظه.

الرابع: ترك تكريره لعدم مشروعيته ولما يلزم عليه من تأخير السجود.

وأما السجود ففيه ستة واجبات في كل ركعة:

الأول: إيقاعه بعد الركوع؛ إذ لو أوقعه قبل الركوع لا يعتد به ويلزم منه تأخير الركوع عن محله، وزيادة ذلك السجود فيلزم أن يأتي بالركوع ثم بالسجدتين ويسجد للسهو.

الثاني: إيقاعه على الأنف والجبهة معًا.

الثالث: تعديله بأن تسكن جوارحه فيه.

الرابع: تعديل الرفع منه بأن يكون إلى القعود أقرب وفيه ما مر.

الخامس: ترك تثليث السجود لعدم مشروعيته ولما يلزم عليه من تأخير القيام إلى الثالثة أو تأخير القعود عن محله.

السادس: تقديم السجدتين على الركعة الثانية أو القعود؛ إذ لو أتى بالركعة الثانية قبل السجدتين بأن رفع من ركوع الأولى وقرأ وركع وسجد فإنّما أتى بركعة واحدة زاد فيها ما دون الركعة وهو يقبل الرفض، ويلزمه أن يأتي بالركعة الثانية

....

ويسجد للسهو ولو أتى بها قبل السجدة الثانية وقعت الأولى صحيحة، ويلزمه أن يأتي بالسجدة المتروكة منها ويسجد للسهو ولو أتى بالقعود قبل سجدتي الثانية أو بين سجدتيها فقعوده باطل إن أتى بما تركه من السجود ويأتي بقعود آخر بواجباته ويسجد للسهو وإلا فصلاته باطلة لتركه السجود الصلبي.

فقد تضمنت الوجوه الستة ثمانية عشر واجبًا؛ لأن السجدات أربع فلها أربعة إيقاعات بعد الركوعين، وأربعة أوضاع على الجبهة والأنف، وأربعة تعاديل وتعديلان للرفع منه وترك تثليثهما وتقديم كل من سجدتيهما على ما بعده ومن الواجبات قراءة التشهد فلو سلم بعدما قعد قدر التشهد ولم يتشهد فإنه يتشهد ويسلم ويسجد سجدتي السهو ثم يتشهد ويسلم ومنها: إيقاع التشهد في القعود فلو أتى به في السجدة الأخيرة لكان إتيانه به في غير محله.

وبذلك يلزم سجود السهو ومنها قراءة التشهد في ابتداء قعوده فلو أتى بشيء قبله من قراءة أو دعاء كان مؤخرًا للواجب عن محله وبه يلزم سجود السهو ومنها ترك القيام في التشهد، فإن قعد ثم قام ففيه تفصيل؛ لأنه إن كان قعد قدر التشهد عاد للتشهد والسلام ويسجد للسهو، وإن لم يكن قعد قدر التشهد لزمه العود للقعود لفرضيته وتشهد وسلم وسجد للسهو.

ومنها: إيقاع السلام مرتين: الأولى باتفاق، والثانية على الأصح، فلو قرأ التشهد ونسي السلام ومكث ساكتًا ثم تذكره لزمه أن يأتي به ويسجد للسهو لتأخيره عن محله، وكذا لو سلم ساهيًا في غير محله أو جرى على لسانه كلمة الشهادة أو التسبيح سهوًا أعاد ليأتي بما عليه ويسجد للسهو ما لم يخرج من المسجد أو يتكلم إلى هنا حصل النيف والأربعون، وبقي وجوب كل آية من الفاتحة؛ فذاك أربعة عشر واجبًا، ومنها الآيات الثلاث فكل آية منها واجب كما يفهم من «الهندية» وفيه نظر!

إذ قد عدهما أولًا واجبين جريًا على ظاهر المذهب وعلى ما ذكره ففيها

....

ستة واجبات، ومنها ترك قراءة التشهد في القيام بعد الشروع في القراءة، فهذان واجبان نظرًا للركعتين، وأما قبل القراءة فهي محل الثناء.

ومنها: القيام للثانية عقب سجدتي الأولى، فلو تراخى عنه بقدر أداء ركن لزمه سجود السهو؛ لكونه قعودًا في موضع القيام.

ومنها: ترك القيام بعد سجدتي الثانية، فلو قام فقد أخَّر القعود الفرض عن محله فيجب عليه سجود السهو إن لم يقيد الثالثة بسجدة وإلا فقد بطل فرضه.

ومنها: ترك قراءة بعض الآيات في الركوع لما يلزم عليه من تأخير القراءة عن محلها، ومنها: ترك بعض التشهد ومحله ما إذا قعد قدر التشهد وقرأ بعضه.

ومنها: ترك القيام قبل السلام، فلو قام يلزمه أن يعود ويسلم ويسجد للسهو.

ومنها: سجدة التلاوة عند قراءة آيتها فالجملة إلى هنا ثمانية وسبعون، وإذا ضربنا ذلك في قعدة المغرب مع واجباتها التي ذكرها، وهي القعود وقراءة التشهد وعدم النقص منه وعدم الزيادة عليه وعدم الزيادة فيه يحصل ثلاثمائة وتسعون كما ذكر.

فإذا نظرنا إلى مسائل الشغل في الصلاة بقدر أداء ركن بسكوت سهوًا أو تفكر وجدناها تصل إلى أربعة وعشرين؛ وذلك أنه إما أن يكون السكوت قبل الفاتحة أو فيها أو بعدها أو في الآيات أو بعدها أو في الركوع أو بعده أو في السجدة الأولى أو بين السجدتين أو في السجدة الثانية أو بعد السجدتين كل ذلك في الركعتين أو في التشهد أو قبل السلام فهي أربعة وعشرون كما ترى.

وإذا ضربنا ذلك في الثلاثمائة وتسعين يحصل تسعة آلاف وثلاثمائة وستون، ثم إذا نظرنا لمتابعة المقتدي لإمامه نجدها تبلغ سبعة عشر واجبًا وهي متابعته في قيام الركعتين وركوعهما والرفع منه وسجودهما الأول والرفع منه وسجودهما الثاني والرفع منه والقعود والسلام وسجود السهو؛ فذاك سبعة عشر، وإذا ضربناها في تسعة آلاف وثلاثمائة وستين تبلغ مائة ألف وتسعة

أَكْثَرَ مِنْ مِائَةِ أَلْفٍ؛ إِذْ أَحَدُها يُنْتِجُ ٣٩٠ مِنْ ضَرْبِ خَمْسَةٍ قَعْدَةَ المَغْرِبِ بِتَشَهُّدِها، وَتَرِكِ نَقْصٍ مِنْهُ وَزِيادَةٍ فِيهِ أَوْ عَلَيْهِ فِي ٧٨ كَمَا مَرَّ وَالتَّتَبُّعُ يَنْفي الحَصْرَ فَتَبَصَّر، فَيُلْغَزُ أَيُّ وَاجِب يَسْتَوجِب ٣٩٠ واجبًا].

قال المصنف: [**(وَسُنَنُها)** تَرْكُ السُّنَّةِ لَا يُوجِبُ فَسادًا وَلَا سَهْوًا، بَلْ إِسَاءَةً لَوْ عامِدًا غَيْرَ مُسْتَخفٍّ، وَقالوا: الإِسَاءَةُ ....

وخمسين ألفًا ومائة وعشرين واجبًا؛ وذلك أكثر من مائة ألف كما ذكر.

ثم قال: والتتبع ينفي الحصر، وذلك لأنا لم نذكر بقية الواجبات المختصة ببعض الصلوات كالقنوت وتكبيرته وتكبيرة ركوع ثالثته على ما ذكره وتكبيرات العيدين وتكبير ركوع ثانيتهما وكالزائد في الرباعية والثلاثية ونحو ذلك من سجدة التلاوة الصلاتية، انتهى كلام شيخنا الجبرتي في رسالته المتعلقة ببيان الواجبات بقليل زيادة.

قوله: قُلْتُ: فَبَلَغَتْ لا وجه للتفريع قوله: **(فَيُلْغَزُ أَيُّ وَاجِب)** المراد به: ما يعمّ الفرض قوله: **(يَسْتَوجِب)** أي: يقتضي ثلاثمائة وتسعين واجبًا فعلًا وتركًا.

قال الشارح: قوله: **(بَلْ إِسَاءَةً)** هذا مبني على إناطة[1] الإثم بالواجب فقط والمسألة خلافية، قال في «البحر»: والذي يظهر أنه قد يكون بترك السنة المؤكدة على الصحيح لتصريحهم بأنه من ترك سنن الصلاة الخمس قيل: لا يأثم، والصحيح أنه يأثم لتصريحهم بالإثم لمن ترك الجماعة مع أنها سُنّة مؤكدة على الصحيح، ولا شك أن الإثم مقول بالتشكيك بعضه أشد من بعض؛ فالإثم لتارك السنة المؤكدة أخف من الإثم لتارك الواجب.

قوله: **(لَوْ عامِدًا)** فلو غير عامد لا إساءة، حلبي.

قوله: **(غَيْرَ مُسْتَخفٍّ)** أي: غير متهاون بها أما إذا استخف بأن اعتقد أنها شيء لا يعبأ به في نظر الشارع إثم ولو أراد الاستخفاف بالشارع كفر حلبي،

---

(١) قوله: إناطة، لعلّه من الخطأ المشهور وإلّا فحقّه نوط لأنه من الثلاثي كما يعلم بمراجعة كتب اللغة، انتهى مصحّحه.

أَدْوَن مِنَ الكَراهَةِ ثُمَّ هِيَ عَلَى مَا ذَكَرَهُ ثَلَاثَةٌ وَعِشْرونَ (**رَفْعُ اليَدَيْنِ للتَّحْرِيمَةِ**) فِي «الخُلَاصَةِ»: إن اعْتادَ تَرْكَهُ أَثِمَ (**وَنَشْرُ الأَصابِعِ**) أَيْ: تَرْكُها بِحالِها، (**وَأَنْ لَا يُطأْطِئ رَأْسَهُ عِنْدَ التَّكْبيرِ**) فَإِنَّه بِدْعَة (**وَجَهْرُ الإِمَامِ بِالتَّكْبِيرِ**) بِقَدْرِ حاجَتِهِ لِلإِعْلَامِ بِالدُّخولِ وَالانْتِقالِ، وَكَذَا بِالتَّسْميعِ وَالسَّلَام].

وفي «البزازية» لو لم يرَ السنة حقًا كفر؛ لأنه استخفاف، أبو السعود.

قوله: (**أَدْوَن مِنَ الكَراهَةِ**) أي: التحريمية؛ لأنها المرادة عند الإطلاق وإلا فالإساءة خلاف الأولى وهي مرجع كراهة التنزيه، كما ذكره الشرح وغيره.

قوله: (**عَلَى مَا ذَكَرَهُ ثَلَاثَةٌ وَعِشْرونَ**) أَنَّثَ لفظ العدد لحذف المعدود حلبي، وفي كلامه إشارة إلى أنها في الواقع أكثر.

قوله: (**للتَّحْرِيمَةِ**) الظاهر أن اللام بمعنى «مع» ليفيد كون الرفع مقارنًا للتحريمة، وقيل: يرفع ثم يكبر، وقيل: يكبر ثم يرفع، أبو السعود.

قوله: (**إن اعْتادَ تَرْكَهُ أَثِمَ**) القائل بالإثم في ترك الرفع بناه على أنه من سنن الهدى فهو سنة مؤكدة، والقائل بعدمه بناه على أنه من سنن الزوائد بمنزلة المستحب، وروي عن الإمام ما يدل على عدم الإثم، فإنه قال: إن ترك رفع اليدين جاز، وإن رفع فهو أفضل «بحر».

قوله: (**أَيْ: تَرْكُها بِحالِها**) أي: لا مضمومة كل الضم ولا مفرّجة كل التفريج قاله الزيلعي، والظاهر أن المراد بالنشر نصبها مع الكف بحيث تكون مستقبلة القبلة ولا يضمها إلى الكف «بحر» فيصدق هذا بضمها مستقبلًا بها القبلة.

قوله: (**عِنْدَ التَّكْبيرِ**) الظاهر أن جميع القيام كذلك قوله: (**فَإِنَّه بِدْعَة**) أي: قبيحة فهو مكروه تنزيهًا لتركه السنة قوله: (**بِالتَّكْبِيرِ**) أي: تكبير الإحرام والانتقال قوله: (**بِقَدْرِ حاجَتِهِ**) وإن زاد كره.

قوله: (**لِلإِعْلَامِ**) اعلم أن الإمام إذا كبر للافتتاح لا بد لصحة صلاته من قصده بالتكبير الإحرام، وإلا فلا صلاة له إذا قصد الإعلام فقط، فإن جمع بين الأمرين فحسن وكذا المبلغ إذا قصد به التبليغ فقط خاليًا عن الإحرام فلا صلاة

قال المصنف: [وَأَمَّا الْمُؤْتَمُّ وَالْمُنْفَرِدُ فَيُسْمِعُ نَفْسَه (**وَالثَّناءِ وَالتَّعَوُّذِ وَالتَّسْمِيةِ وَالتَّأمينِ**) وَكَوْنُهُنَّ (**سِرًّا**، **وَوَضْعُ يَمينه عَلَى يَسارِهِ**) ....

له ولا لمن يصلي بتبليغه في هذه الحالة؛ لأنه اقتداء بمن لم يدخل في الصلاة، فإن قصد الإحرام والتبليغ فحسن، كذا في «فتاوى الغزي».

ووجهه أن تكبيرة الافتتاح شرط أو ركن فلا بد في تحققها من قصد الإحرام؛ أي: الدخول في الصلاة، وأما التسميع من الإمام والتحميد من المبلغ وتكبيرات الانتقال منهما إذا قصد بما ذكر الإعلام فقط فلا فساد للصلاة، ولا يقال: إنه في التسميع حينئذ بمنزلة قوله: رفعت رأسي ونحو ذلك؛ لأنّا نقول: هو ذكر بصيغته فلا يتغير بعزيمته، أبو السعود عن «القول البليغ في حكم التبليغ» للسيد الحموي.

قال الشارح: قوله: (**فَيُسْمِعُ نَفْسَه**) لأنه ذكر وأفضله ما خفي «بحر» واعلم أن التبليغ عند عدم الحاجة إليه مكروه وهو بدعة منكرة في هذه الحالة اتفق على ذلك الأئمة الأربعة، وأما عند الاحتياج إليه فمستحب، والأحسن أن يؤتى بالأذان والإقامة وإن كان القوم مجتمعين عالمين بشروع الإمام، فإنه يقتدي به من يسدّ الأفق من الملائكة، أبو السعود.

قوله: (**وَالتَّعَوُّذِ وَالتَّسْمِيةِ وَالتَّأمينِ**) انظر لو ترك الفاتحة وقرأ نحو: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ﴾ [البقرة: ٢٨٦] إلخ، هل يسن التعوذ والتسمية والتأمين؟ حموي عن الغنيمي.

أقول: مقتضى إطلاقهم سنة التعوذ وما بعده أن يكون الإتيان بها سنّة مطلقًا، سواء أتى بخصوص الفاتحة أو لا، ونحن على هذا الإطلاق حتى نرى تخصيصًا، وينبغي التفصيل في التأمين إن كان المقروء يصلح أن يكون دعاء أتى به، وإن كان من القصص والأخبار فلا، أبو السعود.

قوله: (**وَكَوْنُهُنَّ سِرًّا**) جعل سرًّا خبرًا لكون المحذوف؛ ليفيد أن الإسرار بها سنة أخرى فعلى هذا سنية الإتيان بها تحصل، ولو مع الجهر بها، أبو

وَكَوْنُهُ **(تَحْتَ السُّرَّةِ)** لِلرَّجُلِ، لِقولِ عَلِي ﵁: «مِنَ السُّنَّةِ وَضْعُهُما تَحْتَ السُّرَّةِ» وَلِخَوْفِ اجْتماعِ الدَّمِ فِي رُؤوسِ الأَصابِعِ **(وَتَكْبِيرُ الرُّكوعِ، وَ)** كَذَا الرَّفْعُ مِنْهُ].

قال المصنف: [بِحَيْثُ يَسْتَوِي قائِمًا **(وَالتَّسْبيح فِيهِ ثَلَاثًا)** وَإِلْصاقُ كَعْبَيهِ **(وَأَخْذُ رُكْبَتَيْهِ بِيَدَيهِ)** فِي الرُّكوعِ **(وَتَفْريجُ أَصابِعِهِ)** لِلرجْلِ، وَلَا يُنْدَبُ التَّفْريجُ إِلَّا هُنا، وَلَا الضَّمُّ إِلَّا فِي السُّجودِ **(وَتَكْبيرُ السُّجودِ،** ....

السعود قوله: **(وَكَوْنُهُ تَحْتَ السُّرَّةِ)** فالوضع مطلقًا سنة، وكونه تحت السرة سنة أخرى، أبو السعود قوله: **(لِلرَّجُلِ)** أما المرأة فتضع الكف على الكف تحت ثدييها كذا يأتي للشرح، والذي في «النهر» و«القهستاني» تضع فوق الصدر.

قوله: **(وَلِخَوْفِ اجْتماعِ الدَّمِ)** قصد به إبداء حكمة لا إثبات الحكم ولا شك أن الدم خصوصًا عند طول الوقوف يجتمع في رؤوس الأصابع فيضر، انتهى حلبي.

قوله: **(وَكَذَا الرَّفْعُ)** أشار به إلى أن نفس الرفع سنة ولا يصح قراءته بالجر؛ لإفادته خلاف المراد.

قال الشارح: قوله: **(بِحَيْثُ يَسْتَوِي قائِمًا)** وهو التعديل، وفي «البحر» وقدمنا أن مقتضى الدليل الوجوب لا السّنّيّة وهو قول عن الإمام انتهى، واختاره المحقق الكمال وتلميذه الحلبي وادعى أن غيره خطأ حيث قال: وهو الصواب، ونقل الطحاوي عن الثلاثة افتراضه وهو الرواية المشهورة عن الثاني.

قوله: **(وَالتَّسْبيح فِيهِ)** الأولى ذكره بعد قوله: **(وَتَكْبيرُ الرُّكوعِ)** كما لا يخفى ونظيره ما يأتي في السجود، انتهى، حلبي.

قوله: **(ثَلَاثًا)** ويكره أن ينقص عن الثلاثة تنزيهًا والتثليث أدنى السنة فمن شاء فليزد بعد أن يختم على وتر قوله: **(وَإِلْصاقُ كَعْبَيهِ)** حالة الركوع هذا إن تيسر له، وإلا فكيف يتيسر له على الظاهر قوله: **(لِلرجْلِ)** أما المرأة فلا تفرّج لبناء حالها على الستر قوله: **(وَتَكْبيرُ السُّجودِ)** أي: التكبير الواقع عنده فالإضافة لأدنى ملابسة، حموي.

وَ) كَذَا نَفْسُ (**الرَّفْعِ مِنْهُ**) بِحَيْثُ يَسْتَوِي جالِسًا.

(وَ) كَذَا (**تَكْبِيرُهُ، وَالتَّسْبِيحُ فِيهِ ثَلَاثًا، وَوَضْعُ يَدَيْهِ وَرُكْبَتَيهِ**) فِي السُّجودِ، فَلَا يَلْزَم طَهارَةُ مَكَانِهما عِنْدَنا مُجْمَعٌ، إِلَّا إِذَا سَجَدَ عَلَى كَفِّهِ كَمَا مَرَّ (**وَافْتِرَاشُ رِجْلِهِ اليُسْرَى**) فِي تَشَهُّدِ الرَّجُلِ (**وَالجَلْسَةُ**) بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ ....

قوله: (**وَكَذَا نَفْسُ الرَّفْعِ مِنْهُ**) يقال فيه ما قيل في الرفع من الركوع قوله: (**وَالتَّسْبِيحُ فِيهِ ثَلَاثًا**) ويكره أن يأتي بغير التسبيح في الفرض، وله أن يدعو في سجود النافلة، وعليها حمل ما ورد أنه ﷺ كان يدعو في سجوده.

تنبيه:

لما كان الركوع تذللًا ناسب أن يجعل مقابله العظمة لله تعالى، ولما كان السجود غاية التسفل ناسب أن يجعل مقابله العلو لله تعالى وهو القهر والاقتدار لا العلو في المكان - تعالى الله عن ذلك علوًّا كبيرًا «شرنبلالية».

قوله: (**وَوَضْعُ يَدَيْهِ وَرُكْبَتَيهِ**) جعله سنة لتحقق السجود بدون وضعهما أفاده الزيلعي، والأصح افتراض وضع إحدى اليدين والركبتين، أبو السعود عن «نور الإيضاح» وشرحه قوله: (**فَلَا يَلْزَم طَهارَةُ مَكَانِهما**) لأن وضعهما ليس بلازم فإذا وضعهما على نجس كان كعدم الوضع أصلًا وهو لا يضر.

قوله: (**إِلَّا إِذَا سَجَدَ عَلَى كَفِّهِ**) فيشترط طهارة ما تحته لكونه محل السجود فكأنه لم يعتبر وضعها تحت الجبهة نيابة عن الأرض لاتصالها بالمصلي قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في أول باب شروط الصلاة، حلبي.

قوله: (**وَافْتِرَاشُ رِجْلِهِ اليُسْرَى**) أي: مع نصب اليمنى سواء كان في القعدة الأولى أو الأخرى؛ لأنه ﷺ فعله كذلك، وما ورد من توركه ﷺ محمول على كبره وضعفه وكذا يفترش بين السجدتين كما في فتاوي الشيخ قاسم، وقوله: (**الرَّجُلِ**) أخرج المرأة فتتورك كما يأتي، أبو السعود.

قوله: (**وَالجَلْسَةُ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ**) بحيث يستقر كل عضو في محله، وفي المصنف تكرار مع قوله: والرفع منه حيث قيده الشرح بقوله: بحيث يستوي

وَوَضْعُ يَدَيهِ فِيهَا عَلَى فَخْذَيْهِ كَالتَّشَهُّدِ لِلتَّوارُثِ، وَهَذَا مِمَّا أَغْفَلَهُ أَهْلُ المُتونِ وَالشُّروحِ كَمَا فِي «إِمْدادِ الفَتَّاح» لِلشُّرُنْبُلَالِي].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَيَأْتي مَعْزيًا لِلـ «مُنْيَةِ» فَافْهَم **(وَالصَّلَاةُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ)** فِي القَعْدَةِ الأَخِيرَةِ، وَفَرَضَ الشَّافِعِيُّ قَوْلَ: اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ، وَنَسَبُوهُ إِلَى الشُّذوذِ وَمُخالَفَةِ الإِجْماعِ، **(وَالدُّعاءُ)** بِمَا يَسْتَحِيلُ سُؤالُهُ مِنَ العِبادِ، وَبَقِي بَقِيَّةُ تَكْبيراتِ

جالسًا، فإن ذلك عين الجلسة وبقطع النظر عن تقييد الشرح لا تكرار والجلوس يكون من سفل إلى علو والقعود عكسه كما يدل عليه كلام أهل اللغة قوله: **(وَوَضْعُ يَدَيهِ فِيهَا... إلخ)** بأن تكون رؤوس الأنامل عند الركبتين.

قال الشارح: قوله: **(وَيَأْتي مَعْزيًا لِلـ «مُنْيَةِ»)** أي: في الفصل الآتي حيث قال: ويضع يديه على فخذيه كالتشهد «منية المصلي» وقوله: **(فَافْهَم)** أشار به إلى الرد على الشرنبلالي في دعواه إغفال المتون والشروح هذا الحكم مع أنه مذكور في متن يقرؤه الأطفال، حلبي.

قوله: **(وَالصَّلَاةُ عَلَى النَّبِيِّ)** ﷺ وذكر في «الخزانة» أنها واجبة حموي، وسيأتي ما منه يستفاد أنها في القعود الأخير واجبة من حيث ذكر اسم الرسول سنة من حيث الصلاة، وتكره في الأول لما فيه من تأخير القيام عن محله.

قوله: **(وَنَسَبُوهُ إِلَى الشُّذوذِ)** نسبه إليه الطحاوي والخطابي والبغوي وابن المنذر وابن جرير الطبري.

وقوله: **(وَمُخالَفَةِ الإِجْماعِ)** متعقب بأنه روي عن بعض الصحابة وبعض التابعين ما يوافقه «بحر». قلت: فلا وجه لنسبة الشذوذ إليه حينئذ.

قوله: **(وَالدُّعاءُ)** أي: آخر الصلاة قبل السلام، وكان ﷺ إذا انصرف من صلاته استغفر ثلاثًا، وقال: «**اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والإكرام**»(١).

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٢٣٧، رقم ٣١٩٧).

الانْتِقالَاتِ حَتَّى تَكْبِيرَة القُنوتِ عَلَى قَوْلٍ: وَالتَّسْميعُ لِلإِمامِ والتَّحْميدِ لِغَيْرِهِ، وَتَحْويلُ الوَجْهِ يُمْنَةً وَيُسْرَةً لِلسَّلَامِ].

ومن السنن قراءة آية الكرسي لقوله ﷺ: «**من قرأ آية الكرسي في دبر كل صلاة لم يمنعه من دخول الجنة إلا الموت**»[١]، و«**من قرأها حين يأخذ مضجعه من النوم آمنه الله تعالى على داره ودار جاره وأهل دويرات حوله**»[٢].

ومنها: «**المعوذات دبر كل صلاة**»[٣].

ومنها: «**اللهم أعني على ذكرك وشكرك وحسن عبادتك**»[٤] ومن السنة رفع الأيدي في الدعاء حذاء الصدر وبطونها مما يلي الوجه، وختم الدعاء: بسبحان ربك... إلخ، وأن يمسح وجهه بيديه ويدعو لنفسه والمؤمنين والمؤمنات ولوالديه إن كانا مؤمنين والدعاء بالمغفرة للكافر لا يجوز، بل ادعى القرافي أنه كفر، أبو السعود قوله: **(عَلَى قَوْلٍ)** هو ضعيف.

قوله: **(والتَّحْميدِ لِغَيْرِهِ)** أي: لمؤتم ومنفرد والمعتمد أن المنفرد يجمع بينهما، ويستحب للإمام أن يستقبل الناس بوجهه أو ينحرف عن يمين القبلة أو يسارها وله أن ينصرف لحاجته كما في «المنية».

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (٦/ ٣٠، رقم ٩٩٢٨)، والروياني (٢/ ٣١١، رقم ١٢٦٨)، والطبراني (٨/ ١١٤، رقم ٧٥٣٢)، والطبراني في الأوسط (٨/ ٩٣، رقم ٨٠٦٨)، والطبراني في الشاميين (٢/ ٩، رقم ٨٢٤)، قال الهيثمي (١٠/ ١٠٢): رواه الطبراني في الكبير والأوسط بأسانيد وأحدها جيد.

(٢) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٤٥٨، رقم ٢٣٩٥) وقال: إسناده ضعيف.

(٣) أخرجه أبو داود (٢/ ٨٦، رقم ١٥٢٣)، والطبراني (١٧/ ٢٩٤، رقم ٨١١)، وابن حبان (٥/ ٣٤٤، رقم ٢٠٠٤)، والنسائي (٣/ ٦٨، رقم ١٣٣٦)، وابن خزيمة (١/ ٣٧٢، رقم ٧٥٥)، والحاكم (١/ ٣٨٣، رقم ٩٢٩) وقال: صحيح على شرط مسلم. والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٥١٢، رقم ٢٥٦٥).

(٤) أخرجه أحمد (٥/ ٢٤٤، رقم ٢٢١٧٢)، وأبو داود (٢/ ٨٦، رقم ١٥٢٢)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٣٢، رقم ٩٩٣٧)، والحاكم (١/ ٤٠٧ رقم ١٠١٠) وقال: صحيح الإسناد على شرط الشيخين، والطبراني (٢٠/ ٦٠، رقم ١١٠)، وابن حبان (٥/ ٣٦٥، رقم ٢٠٢١)، وعبد بن حميد (ص ٧١، رقم ١٢٠).

قال المصنف: [(**وَلَهَا آدَابٌ**) تَرْكُهُ لَا يُوجِبُ إِساءَةً وَلَا عِتابًا كَتَرْكِ سُنَّةِ الزَّوائِدِ، لَكِن فِعْلُهُ أَفْضَلُ (**نَظَرُهُ إِلَى مَوْضِعِ سُجُودِهِ حَالَ قِيامِهِ، وَإِلَى ظَهْرِ قَدَمَيْهِ حالَ رُكُوعِهِ، وَإِلَى أَرْنَبَتِهِ حالَ سُجُودِهِ، وَإِلَى حِجْرِهِ حالَ قُعودِهِ، وَإِلَى مَنْكِبِهِ الأَيْمَنِ وَالأَيْسَرِ عِنْدَ التَّسْلِيمَةِ الأُولَى وَالثَّانِيةِ**) لِتَحْصِيلِ الخُشوعِ (**وَإِمْساكُ فَمِهِ عِنْدَ التَّثاؤبِ**) فَائِدَةٌ لِدَفْعِ التَّثاؤبِ مُجَرَّبَةٌ، وَلَوْ بِأَخْذِ شَفَتَيْهِ بِسِنِّهِ (**فَإِن لَمْ يَقْدِر غَطَّاهُ بِـ**) ظَهْرِ (**يَدِهِ**) اليُمْنَى، وَقِيلَ: بِاليَمِينِ لَوْ قائِمًا، وَإِلَّا فَيَسَاره «مُجْتَبَى»].

قال المصنف: [أَوْ كُمِّهِ؛ لِأَنَّ التَّغْطِيَةَ بِلَا ضَرُورَةٍ ....

قال الشارح: قوله: (**لَا يُوجِبُ إِساءَةً**) أي: كراهة تنزيه قوله: (**كَتَرْكِ سُنَّةِ الزَّوائِدِ**) مثل: صلاة الضحى ورفع اليدين على قول، ويقابلها سنن الهدى التي هي المؤكدة القريبة من الواجب كالأذان والإقامة والرواتب، حلبي بزيادة.

قوله: (**نَظَرُهُ إِلَى مَوْضِعِ سُجُودِهِ**) الظاهر أنه عند وجود مشغل في هذه المحلات لا ينظر إليها؛ لأنه يضيع الخشوع الذي هو أعلى من هذا المستحب قوله: (**وَإِلَى حِجْرِهِ**) بكسر الحاء وسكون الجيم ما بين يديك من ثوبك عزمي زاده عن «القاموس» قوله: (**لِتَحْصِيلِ الخُشوعِ**) علة لجميع ما قبله وأيضًا فإنه لا تكلف فيه ولو ترك بصره وقع في هذه المواضع قصد أو لم يقصد، أبو السعود.

قوله: (**وَإِمْساكُ فَمِهِ عِنْدَ التَّثاؤبِ**) لما فيه من ضحك الشيطان والتكاسل فيما يطلب فيه النشاط والخشوع، والتثاؤب بالهمز كما في «المصباح» وسائر الأنبياء محفوظون منه «نهر» قوله: (**بِظَهْرِ يَدِهِ اليُمْنَى**) هذا حكمه في الصلاة لقلة العمل أما خارجها فبظهر كفه اليسرى كما وردت به الآثار.

قوله: (**وَقِيلَ: بِاليَمِينِ لَوْ قائِمًا... إلخ**) كأنه لأن التغطية ينبغي أن تكون باليسرى كالامتخاط فإذا كان قاعدًا يسهل عليه ذلك، ولم يلزم منه حركة اليدين بخلاف ما إذا كان قائمًا، فإنه يلزم من التغطية باليسرى حركة اليمنى أيضًا؛ لأنها تحتها، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّ التَّغْطِيَةَ... إلخ**) علة لكونه لا يغطي بيده أو كمه إلا

مَكْروهَةٌ **(وَإِخْراجُ كَفَّيهِ مِنْ كُمَّيهِ عِندَ التَّكْبيرِ)** لِلرَّجُلِ إلَّا لِضَرورَةٍ كَبَرْدٍ **(وَدَفعِ السُّعال مَا اسْتَطاعَ)** لأنَّهُ بِلَا عُذْرٍ مُفْسدٍ فَيَتَجنبه **(وَالقيامُ)** لِإمام وَمُؤتَمٍّ **(حِينَ قِيلَ: حَيَّ عَلَى الفَلَاحِ)** خِلَافًا لِزُفَر، فَعِنْدَهُ عِنْدَ حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ ابْنُ كَمالٍ.

(إنْ كَانَ الإمامُ بِقُرْبِ المِحْرابِ وَإِلَّا فَيَقومُ كُلُّ صَفٍّ يَنْتَهي إِلَيْهِ الإمامُ عَلَى الأَظْهَرِ) وَإِنْ دَخَلَ مِنْ قُدَّام قاموا حِينَ يَقَعُ بَصَرُهمْ عليه، إلَّا إذَا أَقَامَ الإمامُ بِنَفْسِهِ فِي مَسْجِدٍ فَلَا يَقِفُوا حَتَّى يُتِمَّ إقامَتَهُ «ظَهيرِيَّةٌ»].

عند عدم إمكان كظم فمه كما في «البحر» من مكروهات الصلاة حلبي، وقوله: **(مَكْروهَةٌ)** الظاهر أنها تنزيهية.

قوله: **(وَإِخْراجُ كَفَّيهِ مِنْ كُمَّيهِ عِندَ التَّكْبيرِ)** أي: الأول فلا يكره في غيره أفاده مسكين وذلك لأنه أقرب للتواضع وأبعد من التشبه بالجبابرة وأمكن من نشر الأصابع، زيلعي، وقيده بالرجل؛ لأن المرأة تجعل يديها في كميها؛ لأنه أستر لها، أبو السعود.

قوله: **(وَدَفعِ السُّعال)** هو بالضم كما هو القياس في أسماء الأدواء كالزكام، أبو السعود. قوله: **(لأَنَّهُ بِلَا عُذْرٍ مُفْسدٍ)** أي: إذا حصلت منه حروف، أبو السعود عن «العيني».

قوله: **(وَالقيامُ لإِمامٍ وَمُؤتَمٍّ... إلخ)** مسارعة لامتثال أمره، والظاهر أنه احتراز عن التأخير لا التقديم حتى لو قام أول الإقامة لا بأس، وحرر.

قوله: **(خِلَافًا لِزُفَر... إلخ)** الذي في «مسكين» و«العيني» وقال زفر حين قال: قد قامت الصلاة.

قوله: **(وَإِلَّا فَيَقومُ كُلُّ صَفٍّ... إلخ)** أي: وإن لم يكن الإمام بقرب المحراب بأن كان في موضع آخر من المسجد أو كان خارج المسجد ودخل من خلف، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلَا يَقِفُوا)** أي: اتفاقًا وربما يؤخذ منه كراهة تقديم الوقوف في البحث السابق.

قال المصنف: [وَإِنْ خارِجَهُ قَامَ كُلُّ صَفٍّ يَنْتَهي إِلَيْهِ «بَحْرٌ» **(وَشُروعُ الإِمامِ)** فِي الصَّلَاةِ **(مُذْ قِيلَ: قَدْ قامَتِ الصَّلَاةُ)** وَلَوْ أَخَّرَ حَتَّى أَتَمَّها لَا بَأْسَ بِهِ إِجْماعًا، وَهُوَ قَوْلُ الثَّاني وَالثَّلَاثَةِ وَهُوَ أَعْدَلُ المَذاهِبِ كَمَا فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» لِلْمُصَنِّفِ، وَفِي «القُهُسْتَانِيِّ» مَعْزِيًّا لِلـ«خُلَاصَةِ» أَنَّهُ الأَصَحُّ.

فَرْعٌ: لَوْ لَمْ يَعْلَم مَا فِي الصَّلَاةِ مِن فَرائِضَ وَسُنَنٍ أَجْزَأَهُ فَتنبَّه وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قال الشارح: قوله: **(وَشُروعُ الإِمامِ)** وينبغي أن يكون شروع القوم مع شروعه بحيث يقارن تكبيرهم تكبيره، حموي.

قوله: **(أَنَّهُ الأَصَحُّ)** أي: فالأخذ به أولى؛ لأنه لا يقع اشتباه على المصلين.

قوله: **(فَتَنَبَّه)** أمر من التنبه، وفي بعض النسخ «قنية» وهو تحريف انتهى حلبي.

أقول: لا تحريف، بل هو في «القنية» وعبارتها باختصار المصلون ستة:

الأول: من علم الفروض والسنن وعلم معنى الفرض أنه ما يستحق الثواب بفعله والعقاب بتركه، والسنة ما يستحق الثواب بفعلها ولا يعاقب على تركها فنوى الظهر أو الفجر أجزأه وأغنت نية الظهر عن نية الفرض.

والثاني: علم ذلك ونوى الفرض فرضًا، ولكن لا يعلم ما فيه من الفرائض والسنن يجزئه.

والثالث: نوى الفرض ولا يعلم معناه لا يجزئه.

والرابع: علم أن فيما يصليه الناس فرائض ونوافل فيصلي كما يصلي الناس ولا يميز الفرائض من النوافل لا يجزئه، وقيل: يجزئه ما صلى في الجماعة إذا نوى صلاة الإمام.

والخامس: اعتقد أن الكل فرض جازت صلاته.

والسادس: لا يعلم أن لله تعالى على عباده صلوات مفروضة، ولكنه كان يصليها لأوقاتها لم يجز، انتهى.

فَصْلٌ

قال المصنف: [فَصْلٌ]:

(**وَإِذَا أَرادَ الشُّروعَ فِيهَا كَبَّرَ**) لَوْ قَادِرًا (**لِلافْتِتاحِ**) أَيْ: قَالَ وَجوبًا: اللَّهُ أَكْبَرُ،

فَصْلٌ

هو لغة الحاجز مصدر بمعنى الفاعل كرجل عدل؛ أي: فاصل بين ما ذكر قبله وبعده أو بمعنى المفعول؛ أي: مفصول عما قبله خبر أو مبتدأ، وعرفًا طائفة من المسائل.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا أَرادَ**) المصلي، ادعى العيني أن هذه الواو تتلقى من أفواه المشايخ وتسمى واو الافتتاح.

واعلم أن هذا الفصل مشترك بين المصلين والمختص بالمقتدي أن يحاذي تكبيره تكبير إمامه، فإنه أفضل عنده وعندهما يوصله بتكبيره؛ أي: يوصل ألف الله براء أكبر وهو أحوط وأرفق، فلا تدرك فضيلة التحريمة إلا بالمحاذاة عنده وعندهما إلى وقت الثناء على الأصح، وقيل: إلى نصف الفاتحة أو إلى آخرها، وهو المختار «خلاصة»، وقيل: بالركعة الأولى وصحح، وقيل: بالتأسف على فوات التكبير معه، ويجب أن تكون البداءة بلفظ: الله حتى لو قال: أكبر الله، لا يصح عنده، أبو السعود عن «البزازية».

قوله: (**لَوْ قَادِرًا**) محترزه ما يأتي من قول المصنف: ولا يلزم العاجز... إلخ قوله: (**لِلافْتِتاحِ**) أي: افتتاح الصلاة ولا بد من نية ذلك حتى لو أراد الإعلام فقط لا يكون شارعًا.

فرع:

متى فسد الاقتداء لا يكون شارعًا في صلاة نفسه؛ لأنه قصد المشاركة وهي غير صلاة الانفراد.

قوله: (**أَيْ: قَالَ وَجوبًا: اللَّهُ أَكْبَرُ**) ظاهره أنه لو قال: كبير أو الكبير أو الكبار

وَلَا يَصِيرُ شارِعًا بِالمُبْتَدَأ فَقَطْ كَـ(**اللَّهِ**) وَلَا بِـ(**أَكْبَرِ**) فَقَطْ هُوَ المُخْتارُ، فَلَوْ قالَ: اللَّهُ مَعَ الإِمامِ وَأَكْبَر قَبْلَهُ، أَوْ أَدْرَكَ الإِمام راكِعًا، فَقَالَ: اللَّه قائِمًا وَأَكْبرُ راكِعًا لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ، كَمَا لَوْ فَرَغَ مِنَ (**اللَّه**) قَبلَ الإِمامِ، وَلَوْ ذَكَرَ الاسْمَ بِلَا صِفَةٍ صَحَّ عِنْدَ الإِمامِ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ (**بِالحَذْفِ**) إِذْ مَدُّ إِحْدَى الهَمْزَتَيْنِ مُفْسِدٌ وَتَعَمُّدُهُ كُفْرٌ، وَكَذَا البَاءُ فِي الأَصَحِّ].

أو الأكبر لا يكون آتيًا بالواجب ويحرر، ولو مده ففرغ المأموم قبله يجوز عندهما لا عند أبي يوسف وتمامه في «النهر» قوله: (**وَلَا يَصِيرُ شارِعًا**) الأولى التفريع.

قوله: (**هُوَ المُخْتارُ**) وهو قول أبي يوسف ومحمد وهو ظاهر الرواية عنه؛ لأن التعظيم الذي هو معنى التكبير حكم على المعظم فلا بد من الخبر، وقيل: يكون شارعًا بالمبتدأ، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا طهرت على عشر، وفي الوقت ما يسع الاسم الشريف فقط لا تجب الصلاة على ظاهر الرواية وتجب على مقابله.

قوله: (**فَلَوْ قَالَ: اللَّهُ مَعَ الإِمامِ... إلخ**) مما يظهر فيه ثمرة الخلاف كما في «البحر» قوله: (**وَلَوْ ذَكَرَ الاسْمَ... إلخ**) مكرر مع ما سبق فإن المراد بالصفة: الخبر ومع ذلك هو ضعيف مبني على غير ظاهر الرواية، حلبي.

قوله: (**بِالحَذْفِ**) أي: افتراضًا ولو حذف المصلي أو الحالف أو الذابح المد الذي في اللام الثانية من الجلالة أو حذف الهاء اختلف في صحة تحريمته وانعقاد يمينه، وحل ذبيحته فلا يترك ذلك احتياطًا، أبو السعود عن الشرنبلالي قوله: (**إِحْدَى الهَمْزَتَيْنِ**) هما همز الله وأكبر فإنه مفسد، وإن لم يتعمده.

قوله: (**وَتَعَمُّدُهُ كُفْرٌ**) أي: تعمد المد مع قصد الاستفهام المقتضي سبق الشك أما مجرد قصد المد لا يوجب كفرًا على الظاهر حلبي، قلت: ويؤيده قوله في «المنح» لأن المد قد يكون للتقرير قوله: (**وَكَذَا البَاءُ فِي الأَصَحِّ**) وقيل: لا تفسد كما ذكره الحلبي في «شرح المنية» وجه الأصح أنه يصير جمع كبر بالتحريك وهو الطبل أو اسم الشيطان كما في «الدر المنتقى» ولو مد الهاء

قال المصنف: [وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ **(قائِمًا)** فَلَوْ وَجَدَ الإمامَ رَاكِعًا فَكَبَّرَ مُنْحَنِيًا إنْ إلَى القِيامِ أَقْرَبُ صَحَّ، وَلَغَتْ نِيَّةُ تَكْبيرَةِ الرُّكوعِ.

فُروعٌ: كَبَّرَ غَيْرَ عَالِم بِتَكْبير إمامِهِ، إنْ أَكْبَرَ رَأيَهُ أَنَّهُ كَبَّرَ قَبْلَهُ لَمْ يَجزْ وَإلَّا جازَ «مُحِيطٌ».

وَلَوْ أَرادَ بِتَكْبيرِهِ التَّعَجُّبَ أَوْ مُتابَعَةَ المُؤذِّن لَمْ يَصِرْ شارِعًا، وَيَجْزِمُ الرَّاءُ لِقَوْلِهِ ﷺ: «الأَذانُ جَزْمٌ، وَالإقامَةُ جَزْمٌ، وَالتَّكْبيرُ جَزْمٌ»[1] «مِنَحٌ».

لا يضر؛ لأنه إشباع ولو مد الراء اختلف فيه ولو أبدل همزة أكبر واوًا لا تفسد.

قال الشارح: قوله: **(وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ قائِمًا)** أي: في الفرض وما ألحق به مع القدرة عليه فلو كبر قاعدًا ثم قام لم يجز، انتهى «در منتقى» قوله: **(صَحَّ)** أي: لأنه في حكم القيام التام.

قوله: **(وَلَغَتْ نِيَّةُ تَكْبيرَةِ الرُّكوعِ)** وكانت للافتتاح وإن لم ينوه؛ لأن المحل محل تكبيرة الافتتاح فنية تكبيرة الركوع نية تغيير المشروع وليس في قدرته ذلك حلبي، وهذه الصورة مستثناة من قولهم: لا بد أن ينوي بتكبيرة الإحرام الدخول في الصلاة.

قوله: **(وَإلَّا جازَ)** يعم ما إذا كان أكبر رأيه أنه بعده أو معه وما إذا استوت الحالات حملًا لفعله على السداد.

قوله: **(وَلَوْ أَرادَ بِتَكْبيرِهِ التَّعَجُّبَ)** أي: من شيء رآه أو أخبر به؛ أي: ولم يرد الدخول في الصلاة سواء كان إمامًا أو مؤتمًّا أو منفردًا، وقوله: **(أَوْ مُتابَعَةَ المُؤذِّن)**؛ أي: المبلغ؛ أي: من غير إرادة دخول في الصلاة ولا بد أن يكون المبلغ دخل بذلك التكبير في الصلاة حتى لو تابعه وأراد الدخول في الصلاة والمبلغ لم يدخل بتكبيره في الصلاة لا يصح اقتداؤه كما مر عن القول البليغ.

قوله: **(وَيَجْزِمُ الرَّاءُ)** أي: في كل تكبير في الصلاة قوله: **(الأَذانُ جَزْمٌ)** هذا أحد ما حمل عليه، وقيل: المعنى أنه قطع لا شك فيه فيرجع إلى حذف

---

(١) تقدم.

وَمَرَّ فِي الأَذانِ (وَ) إِنَّمَا (**يَصيرُ شارِعًا بِالنِّيَّةِ عِنْدَ التَّكْبيرِ لَا بِهِ**) وَحْدَهُ وَلَا بِها وَحْدَهَا، بَلْ بِهِمَا (**وَلَا يَلْزَمُ العاجِزَ عَنِ النُّطْقِ**) كَأَخْرَسَ وَأُمِّيٍّ (**تَحْريكُ لِسَانِهِ**)].

قال المصنف: [وَكَذَا فِي حَقِّ القِرَاءَةِ هُوَ الصَّحيحُ لِتَعَذُّرِ الواجِبِ، فَلَا يَلْزَمُ غَيْرَهُ إِلَّا بِدَليلٍ فَتَكْفي النِّيَّةُ، لَكِنْ يَنْبَغي أَنْ يُشْتَرَطَ فِيهَا القِيامُ وَعَدَمُ تَقْديمِها لِقيامِها مَقامَ التَّحْريمَة، وَلَمْ أَرَهُ، ثُمَّ فِي «الأَشْباهِ» فِي قاعِدَةِ التَّابِعِ تابعٌ، فَالمُفْتَى بِهِ لُزُومُهُ فِي تَكْبيرةِ وَتَلْبِيَةً لَا قِراءَةً (**وَرَفْعُ يَدَيْهِ**) قَبْلَ التَّكْبيرِ، وَقِيلَ: مَعَهُ (**ماسًّا بِإِبْهامَيهِ شَحْمَتَي أُذُنَيْهِ**) وَهُوَ

الهمزات، ويؤيده أن التعبير برفع ونصب وجزم حادث.

قوله: (**بِالنِّيَّةِ عِنْدَ التَّكْبيرِ**) فالشروع بها والتكبير؛ أي: مطلق ذكر شرط فيه كالنية مع التلبية في الحج حلبي، وفيه أن النية يجوز تقديمها على التكبير قوله: (**بَلْ بِهِمَا**) ظاهره أن كلًّا سبب وليس كذلك كما علمت.

قوله: (**وَلَا يَلْزَمُ العاجِزَ عَنِ النُّطْقِ**) أي: بتكبير الافتتاح بخلاف باقي التكبير فيلزمه «نهر» لأن تكبيرة الافتتاح لها خلف ونوقش بالقراءة، فإنه لا خلف لها ولا يلزم التحريك فيها أبو السعود، وتقدم ما في كلام «النهر» من عدم التحريك.

قال الشارح: قوله: (**فَلَا يَلْزَمُ غَيْرَهُ**) أي: غير الواجب قوله: (**لَكِنْ يَنْبَغي... إلخ**) هو لصاحب «النهر» قوله: (**القِيامُ**) أي: فيما يلزم فيه عند القدرة قوله: (**وَعَدَمُ تَقْديمِها**) على الشروع؛ أي: في أفعال الصلاة وإن جاز للناطق تقديمها ولو قبل الوقت قوله: (**فِي قاعِدَةِ التَّابِعِ**) بإضافة قاعدة إلى جملة التابع تابع، حلبي.

قوله: (**فَالمُفْتَى بِهِ لُزُومُهُ**) أي: التحريك أفاد أنه المعول عليه، لكن يطلب الفرق بين القراءة وغيرها قوله: (**وَقِيلَ: مَعَهُ**) قولان مصححان ومال صاحب «البحر» إلى الثاني، ومعنى المعية أن يبتدئ الرفع مع التكبير ويختمه معه كما فسره قاضي خان.

قوله: (**ماسًّا بِإِبْهامَيهِ شَحْمَتَي أُذُنَيْهِ**) هذا ما لم يكن عليه نحو برنس وإلا رفع إلى المناكب كما كان النبي ﷺ وأصحابه يفعلون ذلك، وعلى ذلك حمل

الْمُرادُ بِالْمُحاذاةِ؛ لِأَنَّها لَا تَتَيَقَّن إِلَّا بِذَلِكَ].

قال المصنف: [وَيَسْتَقْبِلُ بِكَفَّيْهِ القِبْلَةَ، وَقِيلَ: خَدَّيْهِ **(وَالمَرْأَةُ)** وَلَوْ أَمَةً كَمَا فِي «البَحْرِ» لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» عَنِ «السِّراجِ» أَنَّها هُنا كَالرَّجُلِ وَفِي غَيْرِهِ كَالحُرَّة وَ**(تَرْفَعُ)** بِحَيْثُ يكونُ رُؤوسُ أَصابِعِهَا **(حِذَاءَ مَنْكِبَيْها)** وَقِيلَ: كالرَّجُلِ **(وَصَحَّ شُروعُهُ)** أَيْضًا مَعَ كَراهَةِ التَّحْرِيم **(بِتَسْبيحٍ وَتَهْليلٍ)** وَتَحْميدٍ وَسَائِرِ كَلِمِ التَّعْظيمِ الخالِصَةِ لِلَّه تَعالَى، وَلَوْ مُشْتَرَكَةً كَرَحيم وَكَريمٍ فِي الأَصَحِّ، ....

ما روى الشافعي ﷺ أفاده أبو السعود، ولو كبر ولم يرفع يديه حتى فرغ من التكبير لم يأتِ به لفوات محله.

وإن ذكره في أثناء التكبير رفع؛ لأنه لم يفُت محله، وإن لم يمكنه إلى الموضع المسنون رفع بقدر الإمكان، وإن لم يمكنه إلا رفع إحداهما رفعها، وإن لم يمكنه إلا بزيادة على المسنون فعل «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَنَّها هُنا)** أي: في الرفع قوله: **(وَفِي غَيْرِهِ كَالحُرَّة)** كالركوع والسجود والقعود قال أبو السعود: وما في «السراج» من التفرقة حكاها في «القنية» بقيل فالمعتمد ما في «البحر» قوله: **(حِذَاءَ مَنْكِبَيْها)** لأنه أستر لها وهو رواية محمد بن مقاتل وصححها في «الهداية».

قوله: **(وَقِيلَ: كالرَّجُلِ)** لأن كفيها ليستا بعورة وهي رواية الحسن «بحر» وهو غير مكرر مع قوله: لكن في «النهر» عن «السراج». . . إلخ؛ لأن ذاك في الأمة وهذا في المرأة مطلقًا قوله: **(وَصَحَّ شُروعُهُ)** مطلقًا في العيدين وغيرهما إلا صلاة الجنازة، وقوله: **(أَيْضًا)**؛ أي: كما صح بالتكبير.

قوله: **(مَعَ كَراهَةِ التَّحْريمِ)** وقيل: لا كراهة كذا في «البحر» قوله: **(الخالِصَةِ لِلَّه تَعالَى)** يأتي محترزه قوله: **(وَلَوْ مُشْتَرَكَةً كَرَحيم وَكَريمٍ فِي الأَصَحِّ)** وعليه فتوى المرغيناني، وما في «الذخيرة» من عدم صحة الشروع بالرحيم ضعيف ولو أزال الإبهام في المشترك كالقادر على كل شيء أو الرحيم بعباده أو عالم الغيب والشهادة صح اتفاقًا.

وَخَصَّهُ الثَّاني بِأَكْبَر وَكَبير مُنَكَّرًا وَمُعَرَّفًا].

قال المصنف: [زَادَ فِي «الخُلَاصَةِ»: وَالكُبارُ مُخَفَّفًا وَمُثَقَّلًا **(كَمَا صَحَّ لَوْ شَرَعَ بِغَيْرِ عَرَبِيَّةٍ)** أَيّ لِسانٍ كَانَ، وَخَصَّهُ البَرْدَعيُّ بِالفارِسِيَّة لِمَزِيَّتِها بِحَديثِ: لِسانُ أَهْلِ الجَنَّةِ العَرَبِيَّة وَالفارِسِيَّة الدَّرِّيَّة بِتَشْديدِ الرَّاء، «قُهُسْتانيُّ».

وَشَرَطا عَجْزَهُ، وَعَلَى هَذَا الخِلَافِ الخُطْبَةُ وَجَميعُ أَذْكارِ الصَّلَاةِ، وَأَمَّا مَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ أَوْ آمَنَ أَوْ لَبَّى أَوْ سَلَّمَ أَوْ سَمَّى عِنْدَ ذَبْحٍ ....

تتمة:

ذكر الغزالي أن أخص أسماء الله تعالى القيوم، وقيل: القديم حموي عن السبكي في تفسير آل عمران. قوله: **(وَخَصَّهُ الثَّاني)** الأصح قولهما «نهر» قوله: **(وَالكُبارُ)** بمعنى الكبير كما في «القاموس» والظاهر جواز تنكيره عنده كما جاز في أخويه حلبي، فالألفاظ عنده ثمانية.

قال الشارح: قوله: **(وَخَصَّهُ البَرْدَعيُّ... إلخ)** ضعيف، والبردعي بالدال المهملة على الأكثر أحمد بن الحسين، وفارس اسم قلعة نسب إليه قوم؛ والمراد بها: لغتهم وهي أشرف اللغات وأشهرها بعد العربية وأقربها إليها أبو السعود.

وقوله: **(بِحَديثِ)** متعلق بمزيتها والفارسية الدرية منسوبة إلى «الدر» بفتح الدال وهو الباب وهي بتشديد الراء بناء على أن المنسوب إلى الثنائي يضاعف وإن لم يكن ثانيه لينًا، والفارسية خمس لغات: فهلوية كان يتكلم بها الملوك في مجالسهم، ودرية يتكلم بها من بباب الملك، وفارسية يتكلم بها الموابذة ومن كان مناسبًا لهم، وخورية وهي لغة خرستان وبها كان يتكلم الملوك والأشراف في الخلاء وموضع الاستفراغ وعند التعري للحمام، وسريانية منسوبة إلى سريان وهو العراق، حلبي.

قوله: **(وَشَرَطَا عَجْزَهُ)** المعتمد قوله قوله: **(وَجَميعُ أَذْكارِ الصَّلَاةِ)** من تعوذ وتسمية وتسبيح وتسميع وسلام تحليل، أبو السعود قوله: **(أَوْ آمَنَ)** بمد الهمزة من الإيمان «بحر» لا من الأمان وهل حكمه كذلك؟ يحرر قوله: **(أَوْ سَلَّمَ)** أي:

أَوْ شَهِدَ عِنْدَ حاكِمٍ أَوْ رَدّ سَلَامًا، وَلَمْ أَرَ لَوْ شَمّتَ عاطِسًا (**أَوْ قَرَأَ بِها عاجِزًا**) فَجائِزٌ إِجْماعًا قَيّدَ القِراءَةَ بِالعَجْزِ؛ لِأَنَّ الأَصَحّ رُجوعُهُ إِلَى قَوْلِهِما، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَجَعْلُ العَيْنيِّ الشُّروعَ كَالقِراءَةِ لَا سَلَفَ لَهُ فِيهِ وَلَا سَنَدَ يُقَوِّيهِ، بَلْ جَعَلَهُ فِي «التّتارْخَانِيَّة» كَالتَّلْبِيَةِ يَجوزُ اتِّفاقًا، فَظاهِرُهُ كَالمَتْنِ رُجوعُهُما إِلَيْهِ لَا هُوَ إِلَيْهِما فَاْحفَظْهُ، فَقَد اشْتَبَهَ عَلَى كَثيرٍ مِنَ القاصِرينَ حَتَّى الشُّرُنْبُلَالِيُّ فِي كُلِّ كُتُبِهِ، فَتَنَبَّهَ (**لَا**) يَصحُّ (**إِنْ أَذَّنَ بِهَا عَلَى الأَصَحِّ**) وَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَذانٌ، ذَكَرَهُ الحَدَّادي، وَاعْتَبَرَ الزَّيْلَعِي المتَعَارف.

فُروعٌ: قَرَأَ بِالفارِسِيَّةِ أَوِ التَّوْراةِ أَو الإِنْجيلِ، إِنَّ قِصَّةً تُفْسِدُ، وَإِنَّ ذِكرًا لَا،

قال: السلام عليكم بها قوله: (**أَوْ شَهِدَ عِنْدَ حاكِمٍ**) أو لاعن أو حلف لا يدعو فلانًا فدعاه بالفارسية قوله: (**وَلَمْ أَرَ لَوْ شَمّتَ عاطِسًا**) لا يظهر فرق بينه وبين رد السلام، حلبي قوله: (**عاجِزًا**) اسم فاعل من العجز خلاف القدرة حموي، وهو قيد للقراءة فقط، وما قبلها يصح بغير العربية مع القدرة عليها اتفاقًا.

قال الشارح: قوله: (**وَجَعْلُ العَيْنيِّ الشُّروعَ كَالقِراءَةِ**) في أنها لا تجوز بغير العربية إلّا عند العجز قوله: (**وَلَا سَنَدَ لَهُ يُقَوِّيهِ**) بل الوجه الجواز؛ لأن المقصود التعظيم وهو يحصل بأي لغة كانت قوله: (**فَظاهِرُهُ**) أي: جعل «التتارخانية» رجوعهما إليه في جواز الشروع بغير العربية مع القدرة عليها لا هو إليهما؛ أي: في الشروع، بل في القراءة، وقوله: (**كَالمَتْنِ**) أي: حيث قال: كما لو شرع بغير عربية، ولم يقيده بقول فيشير إلى الاتفاق.

قوله: (**حَتَّى الشُّرُنْبُلَالِيُّ**) عطف على كثير فخرج عن القاصرين أو حتى ابتدائية والخبر محذوف؛ أي: اشتبه عليه قوله: (**قَرَأَ بِالفارِسِيَّةِ**) أي: مع القدرة على العربية قوله: (**أَوِ التَّوْراةِ**) عطف على المحذوف المنصوب؛ أي: قرأ القرآن بالفارسية أو التوراة حلبي، ومثل ما ذكر الزبور.

قوله: (**إِنَّ قِصَّةً تُفْسِدُ، وَإِنَّ ذِكرًا لَا**) هذا التفصيل جمع به بين ما في «الهداية» من أن ذلك لا يفسد حتى لو قرأ من العربي ما تصح به الصلاة زيادة

وَأَلْحَقَ بِهِ فِي «البَحْرِ» الشَّاذِّ، لَكِن فِي «النَّهْرِ»: الأَوْجَهُ أَنَّهُ لَا يُفْسِدُ وَلَا يُجْزِئ كَالتَّهَجِّي].

قال المصنف: [وَيَجوزُ كِتَابَةُ آيَةٍ أَوْ آيَتَيْنِ بِالفارِسيَّةِ لَا أَكْثَرَ، وَيُكْرَهُ كَتْبُ تَفْسيرِهِ تَحْتَه بِها (**وَلَوْ شَرَعَ بِـ**) مَشوبٍ بِحاجَتِهِ كَتَعَوُّذٍ وَبَسْمَلَةٍ وَحَوْقَلَةٍ ....

عليها صحت، وبين ما ذكره النسفي وقاضي خان من الفساد قوله: (**وَأَلْحَقَ بِهِ**) أي: بالمذكور من قراءته بالفارسية... إلخ، الشاذ؛ أي: فيفصل فيه هذا التفصيل، وجمع به بين قولي: الفساد وعدمه، لكن لا يكتفى به.

قوله: (**الأَوْجَهُ أَنَّهُ لَا يُفْسِدُ وَلَا يُجْزِئ**) أي: بخلاف القراءة بالفارسية وما بعدها فإن القراءة بها مع القدرة على العربية ليست قرآنًا أصلًا لانصرافه في عرف الشرع للعربي، فإذا قرأ قصة بها كان متكلمًا بكلام الناس بخلاف الشاذ فإنه قرآن إلا أن في قرآنيته شكًّا فلا تفسد به ولو قصة، وأول صاحب «المحيط» قول شمس الأئمة في أصوله بالفساد على ما إذا اقتصر عليه واستفيد من كلام صاحب «النهر»: أن الشاذ ما زاد على العشر للشك في قرآنيته، أما ما زاد على السبعة إلى العشرة فهو في حكمها قوله: (**كَالتَّهَجِّي**) أي: كما إذا قرأ القرآن حرفًا حرفًا فإنه لا يفسد ولا يجزي، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لَا أَكْثَرَ**) كالثلاث فما فوق وذلك؛ لأن الآية والآيتين قليل والقليل عفو، وما زاد كثير فلا يعفى حلبي، إلا لضرورة وإلا فلا حرج.

قوله: (**وَيُكْرَهُ كَتْبُ تَفْسيرِهِ تَحْتَه بِها**) وجهها أنه يوقع الجهال في فهم كلام الله على خلاف ما هو عليه وهذا التعليل يقتضي أن لا فرق بين الفارسية وغيرها، حلبي، لا سيما وقد ورد الأمر بتجريد المصاحف من غير القرآن قوله: (**بِمَشوبٍ**) أي: مخلوط.

قوله: (**وَبَسْمَلَةٍ**) لأنها للتبرك كأنه قال: بارك لي، وظاهر الزيلعي ترجيحه، وفي «شرح المنية» أنه الأشبه، وفي «السراج» هو الأصح، وفي «فتاوى المرغيناني» هو الصحيح وبهذه النصوص ظهر أنه لا عبرة ببحث صاحب «البحر» الجواز بدليل جوازها على الذبيحة وقد اشترط لها الذكر الخالص.

(**وَاللَّهُمَّ اغْفِر لِي أَوْ ذَكَرَها عِنْدَ الذَّبْحِ لَمْ يَجُز بِخِلَافِ اللَّهُمَّ**) فَقَطْ، فَإِنَّه يَجُوزُ فِيهِما فِي الأَصَحِّ كـ: يَا اللَّهُ (**وَوَضَعَ**) الرَّجُلُ (**يَمينَهُ عَلَى يَسارِهِ تَحتَ سُرَّتِهِ آخِذًا رُسْغَهَا بِخُنْصَرِهِ وَإِبْهامِهِ**) هُوَ المُخْتارُ وَتَضَعُ المَرْأَةُ وَالخُنْثَى الكَفَّ عَلَى الكَفِّ تَحْتَ ثَدْيِيها (**كَما فَرَغَ مِنَ التَّكْبيرِ**) بِلَا إِرْسالٍ فِي الأَصَحِّ (**وَهُوَ سُنَّةُ قِيامٍ**) ظَاهِرُهُ

قوله: (**وَاللَّهُمَّ**) معناه: يا الله، وضمة الهاء فيه هي الضمة التي بني عليها المنادى والميم عوض عن حرف النداء فلا يجمع بينهما «بحر» وهو قول البصريين.

قوله: (**فَإِنَّه يَجُوزُ فِيهِما**) أي: في الشروع والذبح، وقوله: (**فِي الأَصَحِّ**) مقابله عدم الصحة؛ لأن معناه يا الله أمنا بخير؛ أي: اقصدنا به، فحذف حرف النداء والجملة اختصارًا وأبقيت الضمة والميم عوضًا عن الجملة فيجمع بينهما وبين حرف النداء وهو مذهب الكوفيين، ورد بقوله تعالى: ﴿وَإِذْ قَالُواْ ٱللَّهُمَّ إِن كَانَ هَٰذَا هُوَ ٱلْحَقَّ﴾ [الأنفال: ٣٢] ولهذا صحح المشايخ القول الأول، وقيل: إن الميم كناية عن أسماء الله تعالى، ويشهد له قول النضر بن شميل من قال: «اللهم، فقد دعا بجميع أسمائه» ولهذا قيل: إنه الاسم الأعظم «بحر».

قوله: (**كـ: يَا اللَّهُ**) لم يحك خلافًا في «المنية» في صحة الشروع به وهو يقتضي الاتفاق على الصحة به «نهر» ويجوز إثبات الألف والهمزة وحذفهما وحذف الهمزة فقط، انتهى، حلبي. فإن قلت: إنه مشوب بحاجته؛ لأن معناه أدعو الله، أجيب بأن الدعاء هنا معناه الذكر لا طلب حاجة معينة قوله: (**هُوَ المُخْتارُ**) استحسنه كثير من المشايخ ليكون جامعًا بين الأخذ والوضع المرويين في السنة «نهر» وفي شرح الشرنبلالي أنه يفعل هذا مرة وهذا مرة لما ورد أن النبي ﷺ فعلهما.

قوله: (**وَالخُنْثَى**) أي: المشكل «نهر» قوله: (**تَحْتَ ثَدْيِيها**) الذي في القهستاني، و«النهر» تضع فوق الصدر قوله: (**بِلَا إِرْسالِ يَد**)[١] (**فِي الأَصَحِّ**)

---

(١) قول المحشي: بلا إرسال يد، لعلّ ذلك نسخته وإلّا فكلمة «يد» ساقطة من نسخ الشارح التي بيدي، انتهى مصحّحه.

أَنَّ القاعِدَ لَا يَضَعُ، وَلَمْ أَرَهُ].

قال المصنف: [ثُمَّ رَأَيْتُ فِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ»: المُرادُ مِنَ القِيامِ مَا هُوَ الأَعَمّ؛ لِأَنَّ القاعِدَ يَفْعَلُ كَذَلِكَ (**لَهُ قَرارٌ فِيهِ ذِكْرٌ مَسْنونٌ فَيَضَعُ حَالَةَ الثَّناءِ، وَفِي القُنوتِ وَتَكْبيراتِ الجِنازَةِ لَا**) يُسَنُّ (**فِي قِيامٍ بَيْنَ رُكوعٍ وَسُجودٍ**) لِعَدَمِ القَرارِ (**وَ**) لَا بَيْنَ (**تَكْبيراتِ العِيدَيْنِ**) لِعَدَمِ الذِّكْرِ مَا لَمْ يُطِلِ القِيامَ فَيَضَعُ «سِراج»].

قال المصنف: [(**وَقَرَأَ**) كَمَا كَبَّرَ (**سُبْحانَكَ اللَّهُمَّ تارِكًا**) وَجَلَّ ثَنَاؤُكَ إِلَّا فِي الجِنازَةِ ....

مقابله أنه يرسلهما حال الثناء بناء على أن الوضع سنة القراءة، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**مَا هُوَ الأَعَمّ**) أي: من القيام الحقيقي والحكمي، فإن القعود في النافلة وفي الفريضة وما ألحق بها لعذر كالقيام قوله: (**لَهُ قَرارٌ**) أي: طول، وقوله: (**فِيهِ ذِكْرٌ مَسْنونٌ**) يشمل القرآن، قال تعالى: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ﴾ [الحجر: ٩] وأراد بالمسنون المشروع فيشمل القراءة ودعاء القنوت، حلبي قوله: (**وَتَكْبيراتِ الجِنازَةِ**) أي: وفيما بينها.

قوله: (**لِعَدَمِ القَرارِ**) أي: وإن كان فيه ذكر مسنون وهو التسميع والتحميد «درر» قوله: (**مَا لَمْ يُطِلِ القِيامَ فَيَضَعُ**) وظاهره يعمّ؛ أيّ قيام طال وعليه فيضع في قيام صلاة التسابيح الذي بين الركوع والسجود.

قال الشارح: قوله: (**سُبْحانَكَ... إلخ**) منصوب بفعل من جنسه؛ أي: أسبحك، سبحان؛ أي: أنزهك تنزيهًا، وبحمدك؛ أي: وأحمدك بحمدك، وتبارك؛ أي: تكاثر خيور اسمك؛ أي: أسمائك وتعالى، جدك؛ أي: ارتفعت عظمتك على عظمة كل عظيم أو عن إدراك أفهامنا، ولا إله غيرك بنصبهما ورفعهما ورفع الأول ونصب الثاني وعكسه «قهستاني» عن «المحيط».

قوله: (**تارِكًا وَجَلَّ ثَنَاؤُكَ**) أي: على سبيل الأولوية محافظة على المروي في هذا المحل، وفي «المنية» إن زاده لا يمنع وإن تركه لا يؤمر به «بحر» قوله: (**إِلَّا فِي الجِنازَةِ**) نحوه في «شرح الملتقى» عن الحلبي، ولم ينبه عليه المصنف

(مُقْتَصِرًا عَلَيْهِ) فَلَا يُضَمُّ وَجَّهْتُ وَجْهِي إِلَّا فِي النَّافِلَةِ، وَلَا تَفْسُدُ بِقَوْلِهِ: (﴿وَأَنَا۠ أَوَّلُ ٱلْمُسْلِمِينَ﴾) [الأنعام: ١٦٣] فِي الأَصَحِّ.

(إِلَّا إِذَا) شَرَعَ الإِمامُ فِي القِراءَةِ سَوَاءٌ **(كَانَ مَسْبوقًا)** أَوْ مُدْرِكًا **(وَ)** سَواءٌ كَانَ **(إِمامُهُ يَجْهَرُ بِالقِراءَةِ)** أَوْ لَا **(فَإِنَّهُ لَا يَأْتي بِهِ)** لِما فِي «النَّهْرِ» عَنِ الصُّغْرَى: أَدْرَكَ الإِمامَ فِي القِيامِ يُثْنِي مَا لَمْ يَبْدَأ بِالقِراءَةِ، وَقِيلَ فِي المُخَافَتَةِ يُثْنِي، وَلَوْ

في شرحه، ولا شيخه في «بحره»، ولا أخوه في «نهره» ولا القهستاني.

قوله: **(مُقْتَصِرًا)** اسم فاعل حال من فاعل قرأ أو اسم مفعول حال من مفعوله وهو سبحانك. . . إلخ، حلبي قوله: **(فَلَا يُضَمُّ وَجَّهْتُ... إلخ)** ظاهره أنه يأتي به أولًا؛ أي: قبل الشروع وليس كذلك، بل لا يأتي به أوّلًا ولا بعد الشروع على المعتمد اللهم إلا أن يراد بقوله: **(فَلَا يُضَمُّ)** لا يأتي به قوله: **(إِلَّا فِي النَّافِلةِ)** أي: فيأتي به؛ أي: مع الثناء؛ لأن مبناها على التوسع وهو محمل ما روي أنه ﷺ كان يجمع بينهما.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: تفسد؛ لأنه كذب، قال في «البحر»: وينبغي أن لا يكون في الصحة خلاف لما ثبت في صحيح مسلم من الروايتين، وتعليل الفساد بأنه كذب مردود بأنه إنما يكون كذبًا إذا كان مخبرًا عن نفسه لا تاليًا، وإذا كان مخبرًا فالفساد عن الكل، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا شَرَعَ الإِمامُ... إلخ)** أفاد بالاستثناء أنه يأتي به الإمام والمنفرد والمقتدي قبل شروع الإمام في القراءة قوله: **(وَسَواءٌ كَانَ إِمامُهُ يَجْهَرُ... إلخ)** لما كان قضية المتن جواز الثناء في المخافتة، وإن بدأ الإمام بالقراءة وكان ذلك ضعيفًا حوّل الشارح عبارة المصنف إلى القول الصحيح، حلبي.

قوله: **(وَقِيلَ فِي المُخَافَتَةِ يُثْنِي)** وجه ضعف هذا القيل أنه إذا امتنع على المأموم قراءة القرآن التي هي فرض في الصلاة عند قراءة الإمام القرآن سرًّا أو جهرًا فلأن يمتنع عليه الثناء، وهو نفل أولى بجامع التخليط والتغليط في كل، انتهى حلبي.

أَدْرَكَهُ راكِعًا أَوْ ساجِدًا، إِنْ أَكْبَرَ رَأْيَهُ أَنَّهُ يُدْرِكُهُ أَتَى بِهِ].

قال المصنف:[وَكَما اسْتَفْتَحَ **(تَعَوَّذَ)** بِلَفْظِ أَعُوذُ عَلَى المَذْهَبِ **(سِرًّا)** قُيِّدَ لِلاسْتِفْتاحِ أَيْضًا، فَهُوَ كَالتَّنازُعِ **(لِقِراءَةٍ)** فَلَوْ تَذَكَّره بَعْدَ الفاتِحَةِ تَرَكَهُ، وَلَوْ قَبْلَ إِكْمالِها

قوله: **(راكِعًا أَوْ ساجِدًا)** أي أو قاعدًا على ما بحثه صاحب «النهر» و«البحر».

وقوله: **(إِنْ أَكْبَرَ رَأْيَهُ... إلخ)** يخالفه ما في «الشرنبلالية» عن «الخانية» إِنْ أَدْرَكَ الْإِمَامَ فِي الرُّكُوعِ يحرم قائمًا ويركع ويترك الثناء، وإن أدركه في السجود يأتي به بعد التحريمة ويسجد، وَكَذَا لَوْ أَدْرَكَهُ فِي الْقَعْدَةِ، انتهى أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَكَما اسْتَفْتَحَ تَعَوَّذَ)** أفاد بكما أنه لا يتراخى بينهما ولا يأتي بغيرهما بينهما، وأفاد أنه لو قدم التعوذ على الاستفتاح أعاده كما في «البحر».

قوله: **(بِلَفْظِ أَعُوذُ عَلَى المَذْهَبِ)** وهو المعتمد، وقيل: بلفظ: أستعيذ؛ موافقة للفظ القرآن. ورد بأن السين والتاء للطلب وموافقة اللفظ مهدرة، ولا يزيد عليه إنه هو السميع العليم؛ لأن ما بعده محل القراءة لا الثناء «بحر».

والرجيم صفة ذم لا تخصيص ولم يؤمن شيطان أبدًا إلا شيطان نبينا محمد ﷺ وشيطان نوح عَلَيْهِ السَّلَامُ انتهى، قاله سيدي علي الأجهوري.

وقوله: **(سِرًّا)** صفة لمصدر محذوف وهو أولى من جعله حالًا وإن جرى عليه الشرح حيث قال: **(قُيِّدَ لِلاسْتِفْتاحِ)**؛ لأن وقوع المصدر حالًا، وإن فشا سماعي «نهر».

قوله: **(كَالتَّنازُعِ)** لتعلق الثناء والتعوذ به، ولم يكن تنازعًا حقيقة؛ لأنه لا يقع في المفعول له والتميز والحال خلافًا لابن معطي، حلبي.

قوله: **(لِقِراءَةٍ)** فمن يقرأ يأت به ومن لا فلا، وهو قول الإمام ومحمد.

قوله: **(تَرَكَهُ)** أي: لفوات محله «نهر».

تَعَوَّذَ وَيَنْبَغِي أَنْ يَسْتَأْنِفَهَا ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ، وَلَا يَتَعَوَّذ التِّلمِيذُ إِذَا قَرَأَ عَلَى أَسْتاذِهِ «ذَخيرَةٌ»].

قال المصنف: [أَيْ: لَا يُسَنّ فَلْيُحْفَظ **(فَيَأتي بِهِ المَسْبوقُ عِنْدَ قِيامِهِ لِقَضاءِ مَا فاتَهُ)** لِقِراءَتِهِ **(لَا المُقْتَدي)** لِعَدَمِهَا **(وَيُؤَخِّر)** الإمامُ التَّعَوُّذَ **(عَنْ تَكْبيراتِ العِيدِ)** لِقِراءَتِهِ بَعْدَها **(وَ)** كَمَا تَعَوَّذَ **(سَمَّى)** غَيْرَ المُؤْتَمِّ بِلَفْظِ البَسْمَلَةِ، لَا مُطْلَقَ الذِّكْرِ

قوله: **(وَيَنْبَغي)** راجع إلى الصورة الثانية فقط، وفيه أنه يلزم منه تأخير السورة عن محلها، وفي «البحر» من سجود السهو قراءة أكثر الفاتحة ثم إعادتها كقراءتها مرتين انتهى؛ أي: فهو موجب للسهو إلا أن يقال: ما هنا لضرورة وقوع التعوذ قبل الفاتحة، وفيه بُعدٌ لما يلزم عليه من ترك الواجب؛ لأجل السنّة، حلبي.

ويمكن أن يقال: إنه مغتفر لكونه إكمالًا كقطع صلاة الفرض؛ لأجل سنة الجماعة.

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: لَا يُسَنّ)** هذا الحمل لصاحب «النهر» دفع به إشكال صاحب «البحر» حيث قال بعد نقله كلام «الذخيرة»: وظاهره أن الاستعاذة لم تشرع إلا عند قراءة القرآن أو في الصلاة وفيه نظر انتهى، ووجهه أنها لدفع الوسوسة فتطلب في كل ما يخاف فيه منها؛ أي: ونفي السنية لا ينافي أنه مشروع على وجه الاستحباب.

قوله: **(فَيَأتي بِهِ)** أي: بالتعوذ المفهوم من تعوذ والمسبوق هو الذي فاته بعض الركعات، انتهى أبو السعود.

قوله: **(لَا المُقْتَدي)** سواء كان المقتدي أدرك الكل بالجماعة أو لاحقًا أدرك الجماعة أول الصلاة ولم يقارنه في الإحرام، أبو السعود.

قوله: **(لِعَدَمِهَا)** أي: القراءة.

قوله: **(وَكَمَا تَعَوَّذَ سَمَّى غَيْرَ المُؤْتَمِّ)** هو الإمام والمنفرد ولو قدمها على التعوذ أعادها ولو تذكرها بعد قراءة الفاتحة لا يعيدها، ومقتضى ما تقدم أنه إذا تذكر قبل إكمالها أنه يأتي بها ويستأنفها، انتهى أبو السعود.

كَمَا فِي ذَبِيحَةٍ وَوُضوءٍ (**فِي**) أَوَّلِ (**كُلِّ رَكْعَةٍ**) وَلَوْ جَهْرِيَّةً (**لَا**) تُسَنُّ (**بَيْنَ الفاتِحَةِ وَالسُّورَةِ مُطْلَقًا**) وَلَوْ سِرِّيَّةً، وَلَا تُكْرَهُ اتِّفاقًا].

قال المصنف: [وَما صَحَّحَهُ الزَّاهِدِيُّ مِن وُجوبِهَا ضَعَّفَهُ فِي «البَحْرِ» (**وَهِيَ آيَةٌ**) وَاحِدَةٌ (**مِنَ القُرْآنِ**) كُلِّهِ (**أُنْزِلَت لِلْفَصلِ بَيْنَ السُّوَرِ**) فَما فِي النَّمْلِ بَعْضُ آيَةٍ إجْماعًا

قوله: (**كَمَا فِي ذَبِيحَةٍ وَوُضوءٍ**) تمثيل للمنفيّ حلبي قوله: (**فِي أَوَّلِ كُلِّ رَكْعَةٍ**) لأنها بمنزلة صلاة مستقلة؛ ولذا لو حلف أن لا يصلي حنث بركعة، أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ جَهْرِيَّةً**) أشار به إلى رد ما في «المنية» أنه يسمى في السّرية لا الجهرية، فإنه غلط كما ذكره صاحب «البحر» وأخوه.

قوله: (**لَا تُسَنُّ بَيْنَ الفاتِحَةِ وَالسُّورَةِ**) هو قولهما، وقال محمد: تسن في السرية وفي «المستصفى» وعليه الفتوى، وفي «العتابية» و«المحيط» قول محمد هو المختار «نهر».

وأفاد بذكر السورة أنه إذا قرأ آيات من سورة لا تسن اتفاقًا.

قوله: (**وَلَا تُكْرَهُ اتِّفاقًا**) بل لا خلاف في أنه لو سمى لكان حسنًا «نهر» قوله: (**ضَعَّفَهُ فِي «البَحْرِ»**) الحق أنهما قولان مرجحان إلا أن المتون على الأول ووجه الثاني كما في «البدائع» أنها من الفاتحة بخبر الواحد وهو يوجب العمل، فصارت منها عملًا فمن لزمه قراءة الفاتحة لزمته التسمية احتياطًا «نهر».

قوله: (**وَهِيَ آيَةٌ**) هي لغة العلامة وشرعًا ما يتبين أوله وآخره توقيفًا من طائفة من كلامه تعالى، حموي.

قال الشارح: قوله: (**أُنْزِلَت لِلْفَصلِ بَيْنَ السُّوَرِ**) فكان رسول الله ﷺ لا يعرف فصل السور حتى ينزل عليه البسملة.

قوله: (**فَما فِي النَّمْلِ بَعْضُ آيَةٍ**) وأول الآية: ﴿إِنَّهُۥ مِن سُلَيۡمَٰنَ﴾ [النمل: ٣٠] وآخرها: ﴿وَأۡتُونِي مُسۡلِمِينَ﴾ [النمل: ٣١] وهو تفريع على قوله: (**آيَةٍ**)

(وَلَيْسَت مِنَ الفاتِحةِ وَلَا مِن كُلِّ سُورَةٍ) فِي الأَصَحِّ فَتَحْرُمُ عَلَى الجُنُبِ **(وَلَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِها)** احْتياطًا.

(وَلَمْ يَكْفُر جَاحِدُها لِشُبْهَةِ) اخْتِلَافِ مالِكٍ **(فِيها، و)** كَمَا سَمَّى **(قَرَأَ المُصَلِّي لَوْ إماما أَوْ مُنْفَرِدًا الفاتِحَةِ، وَ)** قَرَأَ بَعْدَها وُجوبًا **(سُورَةً أَوْ ثَلَاث آياتٍ)** وَلَوْ كَانَتِ الآيَةُ أَو الآيَتانِ تَعْدِلُ ثَلَاثَ آياتٍ قِصارًا انْتَفَتْ كَراهَةُ التَّحْريم، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ].

قال المصنف: [وَلَا تَنْتَفي التَّنْزِيهِيَّةُ إِلَّا بِالمَسْنونِ **(وَأَمَّنَ)** ....

أنزلت للفصل قوله: **(وَلَا مِن كُلِّ سُورَةٍ فِي الأَصَحِّ)** وقال بعض مشايخنا: إنها آية من الفاتحة ومن كل سورة، وقيل: إنها ليست من القرآن أصلًا، وهما ضعيفان كما في «البحر».

قوله: **(فَتَحْرُمُ عَلَى الجُنُبِ)** لأنها قرآن نظرًا إلى تواتر كتابتها في المصحف المأمور بتجريده عما ليس قرآنا وليست بقرآن نظرًا لشبهة الاختلاف في قرآنيتها في الصدر الأول انتهى حلبي، وهو تفريع على قوله: وهي آية من القرآن.

قوله: **(وَلَمْ تَجُزِ الصَّلَاةُ بِها)** لأن فرض القراءة ثابت بيقين فلا يسقط بما فيه شبهة «بحر» قوله: **(احْتياطًا)** علة للحكمين قبله قوله: **(لِشُبْهَةِ اخْتِلَافِ مالِكٍ)** حيث قال بعدم قرآنيتها وهو قول لبعض مشايخنا قوله: **(وَقَرَأَ بَعْدَها وُجوبًا)** الوجوب يرجع إلى القراءة والبعدية، قال في «البحر»: وتارك الفاتحة إثمه أكثر من إثم تارك السورة للاختلاف في ركنيتها.

قوله: **(انْتَفَتْ كَراهَةُ التَّحْريمِ)** وإذا نقص عن ثلاث قصار أو آية طويلة فقد ارتكب كراهة التحريم لتركه الواجب وسيأتي للشرح في التراويح عن الوبري وأبي الفضل أن من اقتصر على آية في الفرض لا يكون آثمًا، قال: فما ظنك بالنفل ومن لم يكن عالمًا بأهل زمانه فهو جاهل؟

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا بِالمَسْنونِ)** وهو القراءة من طوال المفصل في الفجر والظهر وأوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب.

قوله: **(وَأَمَّنَ)** أي: قال: آمين معرّب همين، وفي الرضى أنه سرياني كقابيل

بِمَدٍّ وَقَصْرٍ وَإِمالَةٍ، وَلَا تَفْسُدُ بِمَدٍّ مَعَ تَشْدِيدٍ أَوْ حَذْفِ ياءٍ، بَلْ بِقَصْرٍ مَعَ أَحَدِهِما وَبِمَدٍّ مَعَهُما وَهَذَا مِمَّا تَفَرَّدْتُ بِتَحْرِيرِهِ **(الإِمامُ سِرًّا كَمَأْمومٍ وَمُنْفَرِدٍ)** وَلَوْ فِي السِّرِّيَّةِ

وهابيل مبني على الفتح، ومعناه أفعل ومن الغريب ما قيل: إنه من أسماء الله تعالى حذفت منه ياء النداء وليس من الفاتحة من غير خلاف، وفي «القنية» عن مجاهد من الفاتحة أبو السعود، وروي عن الضحاك: أنّ آمين أربعة أحرف مقطعة من أسماء الله تعالى، وورد: أنّ الله تعالى يخلق من كل حرفٍ ملكًا يقول: اللهم اغفر لمن يقول: آمين، ذكره بعض شراح «الجامع الصغير».

قوله: **(بِمَدٍّ)** وهي أشهرها وأفصحها وقصر وهي مشهورة ومعناه استجب، أبو السعود قوله: **(وَإِمالَةٍ)** أي: في المد لعدم تأتيها في القصر، حلبي قوله: **(وَلَا تَفْسُدُ بِمَدٍّ مَعَ تَشْدِيدٍ)** لوجوده في قوله تعالى: ﴿وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلْبَيْتَ ٱلْحَرَامَ﴾ [المائدة: ٢] ولا تحصل السنة بغير الثلاثة الأول قوله: **(أَوْ حَذْفِ)** أو مانعة جمع وخلو فهما قسمان:

الأول المد مع التشديد من غير حذف الياء وهو ما تقدم.

الثاني المد مع حذف الياء من غير تشديد وهو ما كان على صيغة الأمر من أمن لوجوده في قوله تعالى: ﴿وَيْلَكَ ءَامِنْ﴾ [الأحقاف: ١٧] حلبي.

قوله: **(بَلْ بِقَصْرٍ مَعَ أَحَدِهِما)** أي: مع التشديد من غير حذف الياء وهو أمين لعدم وجوده في القرآن أو مع حذف الياء من غير تشديد وهو أمن، وفيه نظر لوجوده في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ﴾ [البقرة: ٢٨٣] حلبي.

قوله: **(وَبِمَدٍّ مَعَهُما)** أي: مع التشديد وحذف الياء لعدم وجوده في القرآن، وحاصل ما ذكره ثمانية أوجه خمسة صحيحة وثلاثة مفسدة وبقي تاسع وهو القصر مع التشديد، وحذف الياء وهو مفسد لعدم وجوده في ألفاظ القرآن، ولو قال الشرح: وبمد أو قصر معهما لاستوفى، حلبي.

قوله: **(وَلَوْ فِي السِّرِّيَّةِ)** وصل بالمأموم فالأولى ذكره بلصقه وهو أحد قولين، وقيل: لا يؤمّن المأموم في السرية ولو سمع الإمام؛ لأن ذلك الجهر لا

إِذَا سَمِعَهُ وَلَوْ مِنْ مِثْلِهِ فِي نَحْوِ جُمُعَةٍ وَعِيدٍ].

قال المصنف: [وَأَمَّا حَدِيثُ إِذَا أَمَّنَ الإِمامُ فَأَمِّنوا فَمِنَ التَّعْليقِ بِمَعْلومِ الوجودِ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى سَماعِهِ مِنْهُ، بَلْ يَحْصُلُ بِتَمَامِ الفاتِحَةِ بِدَليلِ إِذَا قَالَ الإِمامُ: ﴿وَلَا ٱلضَّآلِّينَ﴾، فَقُولوا: آمينَ (**ثُمَّ**) كَمَا فَرَغَ (**يُكَبِّرُ**) مَعَ الانْحِطاطِ (**لِلرُّكوعِ**) ....

عبرة به، حلبي قوله: (**وَلَوْ مِنْ مِثْلِهِ... إلخ**) لأنه لكثرة الازدحام ربما يكون بعيدًا من الإمام فلا يسمع منه ويسمع من جاره، وأشار بزيادة نحو إلى أن الحكم لا يختص بالجمعة والعيدين، بل كل جماعة كثيرة كذلك، وقد بحثه الشرنبلالي.

قال الشارح: قوله: (**وَأَمَّا حَديثُ... إلخ**) وارد على قوله: ولو من مثله فإن ظاهر الحديث يقتضي أن لا يؤمن المأموم إلا بسماع الإمام، وقوله: (**بِمَعْلومِ الوجودِ**)، وذلك لأن الشارع طلبه من الإمام والظاهر من حال المسلم إتيانه بما أمره به الشارع على أنه في الحديث لم يصرح بالسماع فيحتمل أن المراد إذا علمتم.

وقوله: (**بِدَليلِ إِذَا قَالَ... إلخ**) بالتأويل المذكور انتفى التعارض بين الحديثين، وتمام الحديث الأول فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له، والأصح أن المراد: الموافقة في الوقت، وقيل: في الصفة والخشوع والإخلاص والملائكة هم الحفظة.

وقيل: غيرهم بدليل رواية مسلم فإنه من وافق قوله قول أهل السماء، ويمكن الجمع بأن الحفظة يؤمنون أولًا فينتهي إلى أهل السماء فيؤمنون أو أن الحفظة من أهل السماء؛ لأنهم من الملائكة الذين يتعاقبون في الصعود إليها.

قوله: (**ثُمَّ كَمَا فَرَغَ يُكَبِّرُ**) بيان للسنة بلا مد في أول الله وأول أكبر وإلا فسد وآخر كل وإلا فسد بمد آخر الثاني وأخطأ بالأول كما في الحموي، كما لو ترك اللام الثانية ومدها صواب إلا إن فحش بزيادة ألف بعدها فيكره ولا يفسد على المختار «منية».

قوله: (**مَعَ الانْحِطاطِ**) هو الأصح؛ لأنه المروي ولئلا تخلو حالة الخرور

وَلَا يُكْرَهُ وَصْلُ القِراءَةِ بِتَكْبيرِهِ، وَلَوْ بَقِيَ حَرْفٌ أَوْ كَلِمَةٌ فَأَتَمَّه حَالَةَ الخرُورِ، لَا بَأْسَ بِهِ عِنْدَ البَعْضِ «مُنْيَة المُصَلِّي»].

قال المصنف: [(**وَيَضَعُ يَدَيْهِ**) مُعْتَمِدًا بِهِمَا (**عَلَى رُكْبَتَيْهِ ويُفَرِّجُ أَصابِعَهُ**) لِلتَّمَكُّنِ، وَيُسَنُّ أَنْ يُلْصِقَ كَعْبَيهِ وَيَنْصِبَ سَاقَيْهِ (**وَيَبْسُط ظَهْرَهُ**) وَيُسَوِّي ظَهْرَهُ بِعَجْزِهِ (**غَيْرَ رافِعٍ وَلَا مُنَكِّسَ رَأْسِهِ، وَيُسَبِّحُ فِيهِ**) وَأَقَلُّهُ (**ثَلَاثًا**) فَلَوْ تَرَكَهُ أَوْ نَقَصَهُ كُرِهَ تَنْزِيهًا

عن الذكر، وبعضهم يجعل ابتداءه مع ابتدائه وآخره مع الاستواء، ويمكن رجوعه إلى الأول وإن خالف بينهما في «البحر».

قوله: (**وَلَا يُكْرَهُ وَصْلُ القِراءَةِ بِتَكْبيرِهِ**) مثاله أن يقول: وأما بنعمة ربك فحدث الله أكبر بكسر الثاء المثلثة لالتقاء الساكنين حلبي؛ أي: مع إيقاع كل من التكبير والقراءة في محله قوله: (**لَا بَأْسَ بِهِ**) ضعيف لما يلزم عليه من إيقاع القراءة في غير محلها، وتأخير التكبير عن محله.

قال الشارح: قوله: (**وَيَضَعُ يَدَيْهِ**) الوضع وأخذ الركبتين والتفريج سنة أبو السعود، إلا أن التفريج يختص بالرجال قوله: (**لِلتَّمَكُّنِ**) أي: ليكون أمكن في أخذ الركبتين قوله: (**وَيُسَنُّ أَنْ يُلْصِقَ... إلخ**) أي: في الركوع والسجود، أبو السعود.

قوله: (**وَيَنْصِبَ سَاقَيْهِ**) وجعلهما شبه القوس كما يفعله كثير من العوام مكروه، ومن السنة في الركوع استقبال الأصابع القبلة «بحر» قوله: (**وَيُسَوِّي ظَهْرَهُ بِعَجْزِهِ**) فلا يرفعه ولا يخفضه «نهر».

قوله: (**وَأَقَلُّهُ ثَلَاثًا**) وذلك أدناه؛ أي: أدنى كمال السنة فيزيد إلى خمس أو سبع أو تسع ويختم بالوتر إلا أن يكون إمامًا فلا يطيل عليهم «بحر» وأفاد أن أصل السنة يحصل بالمرة والمرتين وثلاثًا منصوب بنزع الخافض؛ أي: حاصل بثلاث وهو سماعي ولو أبقى المصنف على تركيبه لسلم من هذا.

قوله: (**كُرِهَ تَنْزِيهًا**) هو المعتمد، وقال أبو مطيع البلخي تلميذ الإمام بافتراضها، ومال الحلبي إلى الوجوب، وروي عن الإمام أحمد وجوبه مرة، فإن تركه عمدًا فسدت وسهوًا سجد له، فيتأكد الإتيان به خروجًا من الخلاف.

وَكُرِهَ تَحْرِيمًا إِطالَةُ رُكوعٍ أَوْ قِرَاءَةٍ لِإدْراكِ الجَائِي؛ إِنْ عَرَفَهُ وَإِلَّا فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَلَوْ أَرادَ بِهِ التَّقَرُّب إِلَى اللَّهِ تَعَالَى لَمْ يُكْرَه اتِّفاقًا، لَكِنَّهُ نادِرٌ وَتُسمَّى مَسْأَلَةَ الرِّياءِ فَيَنْبَغي التَّحَرُّزُ عَنْها].

قال المصنف: [(وَ) اعْلَم أَنَّهُ مِمَّا يُبْتَنَى عَلَى لُزومِ المُتابَعَةِ فِي الأَرْكانِ أَنَّهُ **(لَوْ رَفَعَ الإِمامُ رَأْسَهُ)** مِنَ الرُّكُوعِ أَو السُّجودِ **(قَبْلَ أَنْ يُتِمَّ المأْمومُ التَّسْبيحاتِ)** الثَّلَاثَ **(وَجَبَ مُتابَعَتُهُ)** وَكَذَا عَكْسُهُ فَيعودُ ....

قوله: **(وَكُرِهَ تَحْرِيمًا إِطالَةُ رُكوعٍ)** أما الانتظار قبل الشروع في غير ما يكره تأخيره كمغرب وعند ضيق وقت فالظاهر عدم الكراهة، ولو لمعين إلا إذا ثقل على القوم.

قوله: **(إِنْ عَرَفَهُ)** عليه حمل ما روي عن الإمام أخشى عليه أمرًا عظيمًا وهو الرياء الذي هو شرك العمل، ومن فسره بخشية الكفر أو الكفر بالفعل كما وقع في «المجتبى» فليس على ما ينبغي كما في «البحر» وقوله: **(وَإِلَّا فَلَا بَأْسَ بِهِ)** يفيد أنه خلاف الأولى، والضمير في به يرجع إلى الطول المأخوذ من الإطالة.

قوله: **(وَلَوْ أَرادَ بِهِ التَّقَرُّب)** أفاد أن الأمور بمقاصدها ويظهر أن من التقرب ما لو أطال الإمام الركوع لإدراك مكبر لو رفع الإمام رأسه قبل إدراكه ركع منفردًا، وظن إدراك الركعة كما يقع لكثير من العوام فيسلم بناءً على ظنه ولا يتمكن الإمام من أمره بالإعادة أو الإتمام.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى لُزومِ المُتابَعَةِ)** المراد باللزوم: الوجوب ولو عبر به لكان أولى ليوافق ما يأتي له، وقوله: **(فِي الأَرْكانِ)** لا يظهر في قوله: **(أَنَّهُ لَوْ رَفَعَ... إلخ)**؛ لأن الرفع من الركوع سنة أو واجب وقد قدمنا أن وجوب المتابعة لا يخص الركن، بل يكون في الواجب.

قوله: **(وَجَبَ مُتابَعَتُهُ)** فتترك السنة لتحصيل الواجب قوله: **(وَكَذَا عَكْسُهُ)** وهو أن يرفع المأموم رأسه من الركوع أو السجود قبل أن يتم الإمام التسبيحات، حلبي قوله: **(فَيعودُ)** أي: المقتدي وجوبًا ولو لم يعد ارتكب كراهة التحريم، حلبي.

وَلَا يَصيرُ ذَلِكَ رُكوعَينِ (**بِخَلَافِ سَلَامِهِ**) أَوْ قِيامِهِ لِثالِثَةٍ (**قَبْلَ إِتْمامِ المُؤتَمِّ التَّشَهُّد**) فَإِنَّه لَا يُتابِعُهُ، بَلْ يُتِمُّهُ لِوجوبِهِ، وَلَوْ لَمْ يُتِمَّه جَازَ، وَلَوْ سَلَّمَ وَالمُؤْتَمَّ فِي أَدْعِيَةِ التَّشَهُّدِ تابَعَهُ؛ لِأَنَّها سُنَّةٌ وَالنَّاسُ عَنْهُ غافِلونَ (**ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ مِن رُكوعِهِ مُسَمِّعًا**).

فِي «الوُلْوَالِجِيَّةِ»: لَوْ أَبْدَلَ النُّونَ لَامًا تَفْسُدُ، وَهَلْ يَقِفُ بِجَزْمٍ أَوْ تَحرِيكٍ؟ قَوْلَانِ (**وَيَكْتَفي بِهِ الإِمامُ**) وَقالَا: يَضُمُّ التَّحْميدَ سِرًّا وَيَكْتَفِي (**بِالتَّحْميدِ المُؤْتَمُّ**)].

قوله: (**وَلَا يَصيرُ ذَلِكَ رُكوعَينِ**) لأن عوده تتميم للركوع الأول لا ركوع مستقل، حلبي قوله: (**لِوجوبِهِ**) علة غير منتجة فإن المتابعة واجبة أيضًا قوله: (**جَازَ**) أي: من غير كراهة؛ لأنه قد تعارض واجبان فيخير من غير كراهة، واستظهر الحلبي حمل الجواز على الصحة وأثبت كراهة التحريم؛ لأن التشهد يفوت لا إلى بدل وهو بعيد.

قوله: (**ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ مِن رُكوعِهِ**) وليس في الرفع دعاء وما ورد محمول على النفل، أبو السعود.

قوله: (**مُسَمِّعًا**) أي: مقارنًا للرفع ولو أخره حتى استوى لا يأتي به، وقيل: يأتي به «بحر» والتسميع دعاء من الإمام للمؤمنين بقبول حمدهم المترتب عليه الغفران لهم وضمن سمع معنى أجاب فعداه باللام، وقيل: اللام بمعنى من ذكره القهستاني.

قوله: (**لَوْ أَبْدَلَ النُّونَ لَامًا تَفْسُدُ**) لأنه صار لغوًا ولو لم يطاوعه لسانه تركه «شرنبلالية» ولو سكن الميم من حمده فسدت.

قوله: (**أَوْ تَحرِيكٍ**) فيه أنه لا يوقف على متحرك.

قوله: (**قَوْلَانِ**) هما في الهاء، هل هي للسكت أو هاء الضمير؟ ويكون عائدًا على الله تعالى، قال العلامة أبو السعود: القول بالجزم يشير إلى أن الهاء للسكت، والقول بالتحريك يشير إلى أنها ضمير.

قوله: (**وَيَكْتَفي بِهِ الإِمامُ**) لما ورد إذا قال الإمام: سمع الله لمن حمده فقولوا: ربنا لك الحمد قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة «بحر».

قال المصنف: [وَأَفْضَلُهُ: اللَّهُمَّ رَبَّنا وَلَكَ الحَمْدُ، ثُمَّ حَذْفُ الوَاوِ ثُمَّ حَذْفُ اللَّهُمَّ فَقَطْ (**وَيُجْمَعُ بَيْنَهُما لَوْ مُنْفَرِدًا**) عَلَى المُعْتَمَدِ فَيُسَمِّعُ رافِعًا وَيَحْمَدُ مُسْتَوِيًا (**وَيَقُومُ مُسْتَوِيًا**) لِمَا مَرَّ مِنْ أَنَّهُ سُنَّةٌ أَوْ وَاجِبٌ أَوْ فَرْضٌ (**ثُمَّ يُكَبِّرُ**) مَعَ الخُرورِ (**وَيَسْجُدُ واضِعًا رُكْبَتَيْهِ**) أَوَّلًا لِقُرْبِهِما لِلأَرْضِ (**ثُمَّ يَدَيْهِ**) إِلَّا لِعُذْرٍ (**ثُمَّ وَجْهَهُ**) مُقَدِّمًا أَنْفَهُ لِما مَرَّ (**بَيْنَ كَفَّيْهِ**) اعْتِبارًا لِآخِرِ الرَّكْعَةِ بِأَوَّلِها ....

قال الشارح: قوله: (**اللَّهُمَّ رَبَّنا وَلَكَ الحَمْدُ**) اختلف في الواو، قيل: زائدة، وقيل: عاطفة؛ أي: حمدناك ولك الحمد «بحر» قوله: (**ثُمَّ حَذْفُ اللَّهُمَّ**) أي: مع إثبات الواو وهي على الترتيب في الفضيلة كما أفاده لفظ ثم، وبقي حذفهما وهي أدنى الكل قوله: (**عَلَى المُعْتَمَدِ**) وقيل: يسمع فقط، وقيل: يحمد فقط وصححا.

قوله: (**فَيُسَمِّعُ**) بتشديد الميم كما في يحمد؛ أي: يأتي بهما، حلبي. ولا يتعين التشديد في الثاني بخلاف الأول؛ إذ لو خفف لأفاد خلاف المراد قوله: (**لِمَا مَرَّ مِنْ أَنَّهُ سُنَّةٌ**) أي: على قولهما أو واجب؛ أي: على ما اختاره الكمال وتلميذه أو فرض؛ أي: على ما قاله أبو يوسف ونقله الطحاوي عن الثلاثة قوله: (**مَعَ الخُرُورِ**) أفاد بمع أن السنة المقارنة فلو أخره لا يأتي به.

قوله: (**واضِعًا رُكْبَتَيْهِ**) أي: اليمنى ثم اليسرى، حموي عن «الروضة» قوله: (**إِلَّا لِعُذْرٍ**) كمتخفف فإنه يضع يديه أولًا قوله: (**مُقَدِّمًا أَنْفَهُ**) وقيل: يقدم الجبهة، وقيل: يضعهما معًا، حموي قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي: من تقديم الأقرب فالأقرب، حلبي.

قوله: (**بَيْنَ كَفَّيْهِ**) بحيث تكون يداه حذاء أذنيه، والمرأة تضع حذاء منكبيها، وفي «الشرنبلالية» معزيًا للـ«برهان» عن بعض المحققين أن السنة تحصل بالوضع مطلقًا سواء وضع وجهه بين كفيه أو حذاء منكبيه؛ لأنه ﷺ فعل هذا وهذا، لكن بين الكفين أفضل لما فيه من المجافاة المسنونة، أبو السعود قوله: (**اعْتِبارًا لِآخِرِ الرَّكْعَةِ بِأَوَّلِها**) يظهر في الأولى ويقاس عليها الباقي.

ضَامًّا أَصابعَ يَدَيْهِ لِتَتَوَجَّهَ إِلَى الْقِبْلَةِ **(وَيَعْكِسُ نُهُوضَهُ وَسَجَدَ بِأَنْفِهِ)** أَيْ: عَلَى مَا صَلُبَ مِنْهُ **(وَجَبْهَتِهِ)** حَدُّها طُولًا مِنَ الصُّدْغِ إِلَى الصُّدْغِ، وَعَرْضًا مِنْ أَسْفَلِ الحَاجِبَيْنِ

قوله: **(ضَامًّا أَصابعَ يَدَيْهِ)** ولا يندب الضم إلا هنا، وقوله: **(لِتَتَوَجَّهَ إِلَى الْقِبْلَةِ)**، ولأن الرحمة تنزل عليها لا على الأرض قوله: **(وَيَعْكِسُ نُهُوضَهُ)** بصيغة الفعل المضارع كما هو في الأصل، وذلك بأن يرفع أولًا جبهته ثم أنفه ثم يديه ثم ركبتيه وعن الوبري، ومثله في «المحيط» عن الطحاوي لا بأس بأن يعتمد على راحتيه عند النهوض من غير فصل بين العذر وعدمه وسواء كان شيخًا أو شابًّا وهو قول عامة العلماء، قال في «البحر»: والأوجه كونه؛ أي: عدم الاعتماد سنة.

قوله: **(وَسَجَدَ بِأَنْفِهِ)** السجود شرعًا وضع بعض الوجه مما لا سخرية فيه على الأرض فخرج بقيد الوجه وضع الخد والذقن والصدغ ومقدم الرأس وخرج بقولنا: مما لا سخرية فيه ما إذا رفع قدميه فإنه لا يجوز؛ لأنه يشبه التلاعب وإذا وضع قدمًا ورفع أخرى جاز مع الكراهة لو لغير عذر كما نص عليه قاضي خان.

وأما وضع اليدين والركبتين ففيه أقوال ثلاثة: الوجوب للمواظبة واختاره المحقق وهو أعدل الأقوال إن شاء الله تعالى لموافقته الأصول والافتراض وصححه في «العيون» وصحح الشرنبلالي في حاشيته.

وفي شرحه على «نور الإيضاح» افتراض وضع إحدى اليدين والركبتين ولا دليل عليه؛ لأن القطعي إنما أفاد وضع بعض الوجه دون بعض اليدين والركبتين والسنية، وصرح به كثير من مشايخنا.

قوله: **(أَيْ: عَلَى مَا صَلُبَ مِنْهُ)** وأما ما لان منه فلا يجوز الاقتصار عليه بإجماعهم «بحر» قوله: **(مِنَ الصُّدْغِ)** بضم الصاد ما بين العين والأذن والشعر المتدلي على هذا الموضع، وجمعه أصداغ قاله في «القاموس» قوله: **(وَعَرْضًا مِنْ أَسْفَلِ الحَاجِبَيْنِ)** يخالفه ما في «البحر» حيث قال: والجبهة اسم لما يصيب

إِلَى القَحْفِ وَوَضْعُ أَكْثَرِها وَاجِبٌ، قِيلَ: فَرْضٌ كَبَعْضِها، وَإِنْ قَلَّ].

قال المصنف: [(وَكُرِهَ اقْتِصَارُهُ) فِي السُّجُودِ (عَلَى أَحَدِهِما) وَمَنَعَا الاكْتِفاءِ بِالأَنْفِ بِلَا عُذْرٍ وَإِلَيْهِ صَحَّ رُجوعُهُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى ....

الأرض مما فوق الحاجبين إلى قصاص الشعر حالة السجود، انتهى.

قوله: **(إِلَى القَحْفِ)** بالكسر العظم فوق الدماغ وما انفلق من الجمجمة فبان ولا يدعى قحفًا حتى يبين أو ينكسر منه شيء جمعه أقحاف وقحوف «قاموس» فليتأمل.

قوله: **(وَوَضْعُ أَكْثَرِها وَاجِبٌ)** ظاهر كلام الزيلعي يفيد أن وضع الأكثر شرط؛ إذ قد نقل عن نصير أنه سُئِلَ عمن وضع جبهته على حجر صغير، فقال: إن وضع أكثرها جاز وإلا فلا، فقيل: إن وضع قدر الأنف منها ينبغي أن يجوز على قوله فأجاب بأنه عضو كامل يعني وقدره من الجبهة ليس بعضو كامل فلا يجوز، شلبي.

قال في «البحر»: وفيه بحث؛ إذ السجود يصدق بوضع بعض الجبهة ولا دليل على اشتراط الأكثر نعم هو واجب للمواظبة، واستدل بما في «المجتبى» سجد على طرف من أطراف جبهته جاز، وفي «المعراج» وضع جميع أطراف الجبهة ليس بشرط بالإجماع فإذا اقتصر على بعض الجبهة جاز، وإن قل كذا ذكره أبو جعفر أبو السعود عن «النهر».

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** لم يوافقه رواية ولا القوي من الدراية وهو مشكل؛ لأنه يلزم منه الزيادة على الكتاب بخبر الواحد وهو أمرت أن أسجد... إلخ وهما يمنعانها في الأصول كالإمام، ولو حمل على قولهما لا يجوز الاقتصار على الأنف إلا بعذر على وجوب الجمع كان أحسن؛ إذ يرتفع الخلاف بناء على حمل الكراهة منه على كراهة التحريم.

فقول الإمام بكراهة الاقتصار على الأنف المراد بها كراهة التحريم وهي في مقابلة ترك الواجب وقولهما بعدم الإجزاء المراد به عدم الحل وهو كراهة

كَمَا حَرَّرْناه فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى» وَفِيهِ يُفْتَرَضُ وَضْعُ أَصابِعَ القَدَمِ وَلَوْ وَاحِدَةً نَحْوَ القِبْلَةِ وَإِلَّا لَمْ تَجُزْ، والنَّاسُ عَنْهُ غافِلُونَ **(كَمَا يُكْرَهُ تَنْزِيهًا بِكَوْرِ عَمامَتِهِ)** ....

التحريم فالسجود على الجبهة واجب اتفاقًا؛ لأنه مقتضى الحديث والمواظبة «بحر» عن الكمال.

قوله: **(كَمَا حَرَّرْناه فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»)** حيث قال بعد قول المصنف، وقيل: لا يجوز الاقتصار على الأنف إلا من عذر وإليه صح رجوع الإمام كما في «الشرنبلالية» عن «البرهان» وعليه الفتوى كما في «المجمع وشروحه» و«الوقاية وشروحها» و«الجوهرة» و«صدر الشريعة» و«العون» و«البحر» و«النهر» وغيرها، انتهى.

وإنما أكثر من النقل للرد على ابن الهمام في البحث الذي نقله عنه صاحب «البحر» قريبًا.

قوله: **(وَفِيهِ)** أي: «شرح الملتقى» قوله: **(وَلَوْ وَاحِدَةً)** في التركيب حزازة فلو قال: وتكفي واحدة لكان أولى، وفي ابن أمير حاج أنه لا بد من وضع باطن الأصابع ولا يكفي ظاهرها، وهذا مما الناس عنه غافلون انتهى، وقد قدمناه عن الشرنبلالي وإليه يشير قول الشرح نحو القبلة؛ لأنه إنما يتأتى الاستقبال بذلك.

قوله: **(تَنْزِيهًا)** لما كان في المصنف اشتباه فإنه جعل الكراهة في الاقتصار على أحدهما وفي السجود على الكور واحدة وهي في الأولى تحريمية، وفي الثانية تنزيهية أشار إلى توضيحه وقد أفاده في «البحر».

قوله: **(بِكَوْرِ)** الباء بمعنى على كما في أبي السعود وهو بفتح الكاف كما ضبطه في «القاموس» والذي في «الشبراملسي» على «المواهب» عن عصام أنه بالضم، وبالفتح شاذ، وهو دور العمامة والتعبير بالمفرد ليس قيدًا.

قال في «البحر»: وأشار بالكور إلى أن كل حائل بينه وبين الأرض متصل به فإن حكمه كذلك فالمدار على وجدان حجم الأرض.

إِلَّا لِعُذْرٍ (**وَإِنْ صَحَّ**) عِنْدَنا بِشَرْطِ كَوْنِهِ (**عَلَى جَبْهَتِهِ**) كُلِّها أَوْ بَعْضِها كَمَا مَرَّ (**أَمَّا إِذَا كَانَ**) الكَوْرُ (**عَلَى رَأْسِهِ فَقَطْ وَسَجَدَ عَلَيْهِ مُقْتَصِرًا**) أَيْ: وَلَمْ تُصِبِ الأَرْضُ جَبْهَتَهُ وَلَا أَنْفَهُ عَلَى القَوْل بِهِ (**لَا**) يَصِحُّ لِعَدَمِ السُّجودِ عَلَى مَحَلِّهِ].

قال المصنف: [وَبِشَرْطِ طَهَارَةِ المَكانِ، وَأَنْ يَجِدَ حَجْمَ الأَرْضِ وَالنَّاسُ عَنْهُ غافِلُونَ (**وَلَوْ سَجَدَ عَلَى كُمِّهِ أَوْ فاضِلِ ثَوْبِهِ صَحَّ لَوِ المَكانُ**) المَبْسوطُ عَلَيْهِ ذَلِكَ (**طاهِرًا**) وَإِلَّا لَا، مَا لَمْ يُعِدْ سُجودَهُ عَلَى طاهِرٍ فَيَصِحُّ اتِّفاقًا، ....

قوله: (**إِلَّا لِعُذْرٍ**) كحرّ وبرد فلا يكره؛ لأن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يفعلونه لشدة الحر «بحر» وهذا دليل صحة السجود.

قوله: (**عِنْدَنا**) وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله: وقيل فرض كبعضها، وإن قل، حلبي قوله: (**أَيْ: وَلَمْ تُصِبِ**) الأولى حذف الواو؛ لأنه بيان لقوله: مقتصرًا ويحتمل أن العطف للتفسير، وقوله: (**جَبْهَتَهُ**)؛ أي: على القول بتعينها، وقوله: (**وَلَا أَنْفَهُ**)؛ أي: مع الكراهة بناء على عدم تعين الجبهة قوله: (**عَلَى مَحَلِّهِ**) أي: السجود.

قال الشارح: قوله: (**وَأَنْ يَجِدَ حَجْمَ الأَرْضِ**) تفسيره أن الساجد لو بالغ لا يتسفل رأسه أبلغ من ذلك فصح على طنفسة وحصير وحنطة وشعير وسرير وعجلة إن كانت على الأرض لا على ظهر حيوان كبساط مشدود بين أشجار، ولو سجد على الأرز أو الذرة لا يجوز لعدم الاستقرار ولو كانت في جوالق يجوز، والثلج والقطن والتبن يصح عليها إن وجد الحجم «بحر».

قوله: (**وَالنَّاسُ عَنْهُ غافِلُونَ**) راجع إلى أصل المسألة وهو السجود على الكور مع اشتراط وضعه على الجبهة فإنا شاهدنا كثيرًا من العوام يسجدون على الكور وهو على أعلى الجبهة.

قوله: (**فَيَصِحُّ اتِّفاقًا**) مقتضاه أنّ مكثه على النجاسة مقدار أداء ركن لا يبطل ومقتضى قولهم إذا وقعت عليه نجاسة وبقيت عليه مقدار أداء ركن بطلت أن يكون سجوده عليها كذلك إلا أن يفرق بين المكان والثوب بحملها في

وَكَذَا حُكْمُ كُلِّ مُتَّصِلٍ وَلَوْ بَعْضَهُ كَكَفِّهِ فِي الأَصَحِّ وَفَخِذِهِ لَوْ بِعُذْرٍ لَا رُكْبَتِهِ، لَكِنْ صَحَّحَ الحَلَبِيُّ أَنَّها كَفَخِذِهِ **(وَكُرِهَ)** بَسْطُ ذَلِكَ **(إِنْ لَمْ يَكُن ثَمَّةَ تُرابٌ، أَوْ حَصاةٌ)** أَوْ حَرٌّ، أَوْ بَرْدٌ؛ لأَنَّهُ تَرَفُّعٌ **(وَإِلَّا)** يَكُنْ تَرَفُّعًا، فَإِنْ لَمْ يَخف أَذًى **(لَا)** بَأْسَ بِهِ فَيُكرَهُ تَنْزِيهًا، وَإِنْ خَافَهُ كَانَ مُباحًا].

قال المصنف: [وَفِي الزَّيْلَعِيِّ: إِنْ لِدَفْعِ التُّرابِ عَنْ وَجْهِهِ كُرِهَ وَعَنْ عِمامَتِهِ لَا،

الثاني لا الأول، حلبي.

قلت: ينافيه أيضًا ما يأتي في المفسدات أن سجوده على نجس مفسد لها، وإن أعاده على طاهر اللهم إلا أن يفرق بالحائل هنا وعدمه هناك وهو بعيد.

قوله: **(وَكَذَا حُكْمُ كُلِّ مُتَّصِلٍ)** أي: يشترط طهارة ما تحته قوله: **(لَوْ بِعِذْرٍ)** وذلك كوجع بظهره ولو بغير عذر لا يجوز قوله: **(لَا رُكْبَتِهِ)** أي: عند العذر، لكن يكفيه عن الإيماء.

قوله: **(لَكِنْ صَحَّحَ الحَلَبِيُّ... إلخ)** الخلاف مبني على أن الشرط في السجود وضع أكثر الجبهة أو بعضها، وإن قل ومعلوم أن الركبة لا تستوعب أكثر الجبهة وقد علمت أن الأصح هو الثاني فلذلك صحح الحلبي الجواز، حموي.

قوله: **(وَكُرِهَ)** أي: تحريمًا قوله: **(بَسْطُ ذَلِكَ)** أي: الكم أو فاضل الثوب وأفرد اسم الإشارة؛ لأن العطف بأو قوله: **(إِنْ لَمْ يَكُن ثَمَّةَ)** أي: في موضع السجود قوله: **(لأَنَّهُ تَرَفُّعٌ)** أي: دليله، والكراهة مقيدة بقصد ذلك كما في «البحر».

قوله: **(وَإِلَّا يَكُنْ تَرَفُّعًا)** فيه أن المقابلة ليست كما ينبغي، بل الذي يقتضيه التركيب أن يقول في الأول: وقصد الترفع بدلًا عن قوله: لأَنَّهُ تَرَفُّعٌ وَإِلَّا؛ أي: وإن لم يقصد الترفع فإن لم... إلخ كما صنع في «البحر» حلبي.

قوله: **(كَانَ مُباحًا)** جمع في «البحر» بهذا التفصيل بين من عبر بالكراهة ولا بأس والإباحة قوله: **(إِنْ لِدَفْعِ التُّرابِ عَنْ وَجْهِهِ كُرِهَ)** لأنه ما دام عليه تصيبه الرحمة فلا يزيل سببها؛ أي: إلا لغرض صحيح.

وَصَحَّحَ الحَلَبِيُّ عَدَمَ كَراهَةِ بَسْطِ الخِرْقَةِ وَلَوْ بَسَطَ القُباءَ جَعَلَ كَتِفَهُ تَحْتَ قَدَمَيْهِ وَسَجَدَ عَلَى ذَيْلِهِ؛ لأَنَّهُ أَقْرَب لِلتَّواضُعِ **(وَإِنْ سَجَدَ لِلزِّحامِ عَلَى ظَهْرِ)** هَلْ هُوَ قَيْدٌ احْتِرازِيٌّ؟ لَمْ أَرَه.

(مُصَلٍّ صَلَاتَهُ) الَّتِي هُوَ فِيهَا **(جازَ)** لِلضَّرورَةِ **(وَإِنْ لَمْ يُصَلِّها)** بَلْ صَلَّى غَيْرَها أَوْ لَمْ يُصَلِّ أَصْلًا أَوْ كَانَ فُرْجَةٌ **(لَا)** يَصِحُّ، وَشَرَطَ فِي «الكِفايَةِ» كَوْنَ رُكْبَتَي السَّاجِدِ عَلَى الأَرْضِ، وَشَرَطَ فِي «المُجْتَبَى» سُجودَ المَسْجودِ عَلَيْهِ عَلَى الأَرْضِ فَالشُّروطُ خَمْسَةٌ].

قال المصنف: [لَكِنْ نَقَلَ القُهُسْتَانِيُّ الجَوازَ، وَلَوِ الثَّاني عَلَى ظَهْرِ الثَّالِثِ، وَعَلَى ظَهْرِ غَيْرِ المُصَلِّي، بَلْ عَلَى ظَهْرِ كُلِّ مَأْكولٍ، بَلْ عَلَى غَيْرِ الظَّهْرِ كَالفَخذَيْنِ لِلعُذْرِ **(وَلَوْ كَانَ مَوْضِعُ سُجودِهِ أَرْفَعَ مِنْ مَوضِعِ القَدَمَيْنِ بِمِقْدارِ لَبِنَتَينِ مَنْصوبَتَينِ جَازَ)** سُجودُهُ **(وَإِنْ أَكْثَرَ لَا)** إِلَّا لِزَحْمَةٍ ....

قال الشارح: قوله: **(بَسْطِ الخِرْقَةِ)** أي: تحت الوجه وقد فعله الإمام قوله: **(لأَنَّهُ أَقْرَب لِلتَّواضُعِ)** ولأنه أرغم للشيطان بدفع وسوسته بالنجاسة قوله: **(لِلزِّحامِ)** بكسر الزاي ومعناه الضيق كما في «القاموس» وهو قيد فلو وجد فرجة لا يجوز ذلك.

قوله: **(لَمْ أَرَه)** أصله للشرنبلالي، ويأتي للقهستاني جوازه على الفخذين قوله: **(مُصَلٍّ صَلَاتَهُ)** قيدان ولا يشترط الاتحاد في التحريمة والأداء فيعمّ المنفردين قوله: **(جازَ لِلضَّرورَةِ)** أي: فلا يضر ارتفاع موضع السجود أكثر من نصف ذراع.

قوله: **(وَشَرَطَ فِي «الكِفايَةِ»... إلخ)** هذا متفرع على أن وضع الركبتين فرض.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ نَقَلَ القُهُسْتَانِيُّ... إلخ)** وفيه عن الجلابي أن المستحب التأخير حتى يزول الازدحام قوله: **(وَعَلَى ظَهْرِ غَيْرِ المُصَلِّي)** الظاهر أن الظهر ليس قيدًا حتى لو سجد على مرتفع أكثر من نصف ذراع فكذلك وعلى ما في «القهستاني» لا يشترط إلا الزحام قوله: **(جازَ سُجودُهُ)** هل هو مع الكراهة؟ يحرر.

كَمَا مَرَّ؛ وَالمُرادُ: لَبِنَةُ بُخارَى].

قال المصنف: [وَهِيَ رُبْعُ ذِراعٍ عَرْضُ سِتَّةِ أَصَابِعٍ، فَمِقْدارُ ارْتِفاعِهِما نِصْفُ ذِراعٍ اثْنَتا عَشَرَةَ أُصْبعًا ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ **(وَيُظْهِرُ عَضُدَيْهِ)** فِي غَيْرِ زَحْمَةٍ **(وَيُباعِدُ بَطْنَهُ عَنْ فَخذَيهِ)** لِيَظْهَرَ كُلُّ عُضْوٍ بِنَفْسِهِ بِخِلَافِ الصُّفوفِ، فَإِنَّ المَقْصودَ اتِّحادُهُم حَتَّى كَأَنَّهُم جَسَدٌ وَاحِدٌ **(وَيَسْتَقْبِلُ بِأَطْرافِ أَصابِعِ رِجْلَيْهِ القِبْلَةَ، وَيُكْرَهُ إِنْ لَمْ يَفْعَل)** ذَلِكَ، كَمَا يُكْرَهُ لَوْ وَضَعَ قَدَمًا وَرَفَعَ أُخْرَى بِلَا عُذْرٍ **(وَيُسَبِّحُ فِيهِ ثَلَاثًا)** كَمَا مَرَّ].

قال المصنف: [**(وَالمَرْأَةُ تَنْخَفِضُ)** فَلَا تُبْدي عَضُدَيْها **(وَتُلْصِقُ بَطْنَها بِفَخِذَيْها)** لأَنَّهُ أَسْتَرُ وَحَرَّرْنا فِي «الخَزَائِنِ» أَنَّها تُخَالِفُ الرَّجُلَ فِي خَمْسَةٍ وَعِشْرين **(ثُمَّ يُرْفَعُ**

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في السجود على الظهر فإنه أرفع من نصف ذراع، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَيُظْهِرُ عَضُدَيْهِ)** أي: يجافيهما عن جنبيه لما ورد أن النبي ﷺ كان إذا سجد فرج حتى يبدو بياض إبطيه قوله: **(فِي غَيْرِ زَحْمَةٍ)** بأن يكون منفردًا أو في جماعة لا زحام فيها.

قوله: **(لِيَظْهَرَ كُلُّ عُضْوٍ بِنَفْسِهِ)** فلا تعتمد الأعضاء على بعضها، ولأنه أشبه بالتواضع وأبلغ في تمكين الجبهة والأنف من الأرض وأبعد من هيآت الكسالى فإن المنبسط يشبه الكلب، ويشعر حاله بالتهاون بالصلاة، وقلة الاعتناء بها «بحر».

قوله: **(فَإِنَّ المَقْصودَ اتِّحادُهُم)** أي: والالتصاق أليق بالاتحاد قوله: **(وَيَكْرَهُ)** أي: تنزيهًا قوله: **(كَمَا يُكْرَهُ... إلخ)** الظاهر أنها تحريمية؛ لأنه من العبث قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من أن أقله ثلاث، وأنه لو تركه أو نقصه كره تنزيهًا، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(تَنْخَفِضُ)** أي: تضم بعض اللحم إلى بعض، أبو السعود قوله: **(وَتُلْصِقُ)** بالصاد والزاي «قاموس».

قوله: **(فِي خَمْسَةٍ وَعِشْرين)** منها أنها ترفع يديها إلى منكبيها وتضع يديها

رَأْسَهُ مُكَبِّرًا وَيَكْفِي فِيهِ) مَعَ الكَرَاهَةِ **(أَدْنَى مَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُ الرَّفْعِ)** ....

تحت ثدييها ولا تجافي بطنها عن فخذيها وتضع يديها على فخذيها بحيث تبلغ الأصابع ركبتيها، وهذا بناء على ما نقل عن الطحاوي أن الرجل يأخذ الركبة ويفرق أصابعه كما في الركوع. والمعتمد خلافه ولا تفتح إبطيها في السجود، وتجلس متوركة في التشهد، ولا تفرج أصابعها في الركوع ولا تؤم الرجال وتكره جماعتهن وتقف الإمام وسطهن ولا تنصب أصابع القدمين.

وظاهر: أنه لا يفترض في حقها وضع بعض الأصابع، فافتراضه خاص بالرجال وفيه ما فيه نبه عليه أبو السعود، ولا يستحب في حقها الإسفار بالفجر، ولا يستحب في حقها الجهر بالقراءة في الجهرية، ولا تخرج لجماعة، ولا تؤذن، وتؤخر الصلاة عن فراغ أمام الرجال، ولا تخرج لجمعة وعيدين، وتصفق لدفع المار، ولا تسبح، ولا تعتكف في المسجد.

قال صاحب «البحر»: والتتبع يقتضي أكثر من هذا فالأحسن عدم الحصر.

قوله: **(مُكَبِّرًا)** أفاد به طلب المقارنة قوله: **(مَعَ الكَرَاهَةِ)** أي: التحريمية نظرًا لمن قال بالوجوب كالمحقق والحلبي، وإن كان أصل المذهب السنية ولا تصح على قول أبي يوسف للافتراض عنده، وليس بين السجدتين ذكر مسنون وهو المذهب عندنا وكذا بعد الرفع من الركوع وما ورد فيهما فمحمول على التهجد.

قال يعقوب: سألت أبا حنيفة عن الرجل يرفع رأسه من الركوع في الفريضة أيقول: اللهم اغفر لي؟ قال: يقول: ربنا لك الحمد، وسكت ولم ينهه صريحًا عن الاستغفار لقوة احترازه، ويعقوب هو أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن بجير بن معاوية البجلي.

وسعد من أصحاب النبي ﷺ كان فيمن عرض على النبي ﷺ يوم أُحُد مع رافع بن خديج وابن عمر رضي الله عنهما وتوفي سعد بالكوفة، وصلى عليه زيد بن أرقم.

قال أبو يوسف: أُتي بجدّي سعد إلى النبي ﷺ يوم الخندق فاستغفر له ومسح برأسه فتلك المسحة فينا إلى الساعة، وإنما ذكر محمد أبا يوسف باسمه

كَمَا صَحَّحَهُ فِي «الْمُحِيطِ» لِتَعَلُّقِ الرُّكْنِيَّةِ بِالأَدْنَى كَسَائِرِ الأَرْكَانِ، بَلْ لَوْ سَجَدَ عَلَى لَوحٍ فَنَزَعَ فَسَجَدَ بِلَا رَفْعٍ أَصْلًا صَحَّ].

قال المصنف: [وَصَحَّحَ فِي «الهِدَايَةِ» أَنَّهُ إِنْ كَانَ إِلَى القُعودِ أَقْرَبُ صَحَّ وَإِلَّا فَلَا، وَرَجَّحَهُ فِي «النَّهْرِ» وَ«الشُّرُنْبُلَالِيَّة» ثُمَّ السَّجْدَةُ الصَّلَاتِيَّةُ تَتُمُّ بِالرَّفْعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَالتِّلَاوِيَّة اتِّفاقًا مَجْمَعٌ **(وَيَجْلِسُ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ مُطْمَئِنًّا)** لِمَا مَرَّ.

دون كنيته في «الجامع الصغير» لدفع إيهام التسوية في التعظيم بين الشيخين؛ لأن الكنية للتعظيم.

وكان محمد مأمورًا من جهة أبي يوسف أن يذكره باسمه حيث يذكر أبا حنيفة، فعن هذا قال بعض مشايخنا ببخارى: من الأدب أن لا يدعو بعض الطلبة بعضهم بلفظ مولانا عند أستاذهم احترازًا عن التسوية في التعظيم بين الأستاذ والتلميذ «غاية البيان».

قوله: **(كَمَا صَحَّحَهُ فِي «الْمُحِيطِ»)** واختاره في «الكافي» وهو بمعنى قول من قال: إنه إذا رفع رأسه مقدار ما تمر الريح بينه وبين الأرض جاز، وصحح في «البدائع» أنه لو كان بحيث لا يشكل على الناظر أنه رفع يجوز.

قوله: **(بَلْ لَوْ سَجَدَ... إلخ)** هذا الفرع لا يتخرج على رواية من الروايات؛ لأنه لا رفع فيه أصلًا.

قال الشارح: قوله: **(وَصَحَّحَ فِي «الهِدَايَةِ»... إلخ)** مفرع على وجوب الرفع والتعديل كما نقله الطحاوي حلبي، وأنت خبير بأن التعديل هو استواء الجلسة مع تسكين الجوارح ولم يوجد على هذا القول.

قوله: **(تَتُمُّ بِالرَّفْعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** وعند أبي يوسف بالوضع، وثمرة الخلاف فيما لو أحدث وهو ساجد فذهب وتوضأ يعيد السجدة عند محمد لا عند أبي يوسف، وفيما إذا لم يقعد على الرابعة وأحدث في السجدة الأولى من الخامسة توضأ وقعد عند محمد وبطلت عند أبي يوسف، حلبي.

قوله: **(كَالتِّلَاوِيَّة اتِّفاقًا)** يطلب الفرق قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أن الطمأنينة سنة

وَيَضَعُ يَدَيْهِ عَلَى فَخذَيْهِ كَالتَّشَهُّدِ «مُنْيَةُ المُصَلِّي» **(وَلَيْسَ بَيْنَهُما ذِكْرٌ مَسْنونٌ، وَكَذَا)** لَيْسَ **(بَعْدَ رَفْعِهِ مِنَ الرُّكوعِ)** دُعَاءٌ، وَكَذَا لَا يَأْتِي فِي رُكُوعِهِ وَسُجودِهِ بِغَيْرِ التَّسْبيحِ **(عَلَى المَذْهَبِ)** وَمَا وَرَدَ مَحْمُولٌ عَلَى النَّفْلِ].

قال المصنف: [**(وَيُكَبِّرُ وَيَسْجُدُ)** ثَانِيَةً **(مُطْمَئِنًا وَيُكَبِّرُ لِلنُّهوضِ)** عَلَى صُدورِ قَدَمَيْهِ **(بِلَا اعْتِمادٍ وَقعودٍ)** اسْتِراحَةٍ وَلَوْ فَعَلَ لَا بَأسَ بِهِ، وَيُكْرَهُ تَقْديمُ إِحْدَى رِجْلَيْهِ عِنْدَ النُّهوضِ **(وَالرَّكْعَةُ الثَّانيةُ كَالأُولَى)** فِيمَا مَرَّ **(غَيْرَ أَنَّهُ لا يَأْتي بِثَناءٍ وَلَا تَعَوُّذٍ فِيها)** إِذْ لَمْ يُشْرَعا إِلَّا مَرَّةً].

قال المصنف: [**(وَلَا يُسَنُّ)** مُؤَكَّدًا **(رَفْعُ يَدَيْهِ إِلَّا فِي)** سَبْعَةِ ....

أو واجب أو فرض، حلبي قوله: **(وَيَضَعُ يَدَيْهِ عَلَى فَخذَيْهِ كَالتَّشَهُّدِ)** ولا يأخذهما كالراكع على المعتمد قوله: **(«مُنْيَةُ المُصَلِّي»)** هذا هو الذي وعد بذكره فيما تقدم بقوله: قلت: ويأتي معزيًا للمنية، حلبي.

قوله: **(وَمَا وَرَدَ مَحْمُولٌ عَلَى النَّفْلِ)** أي: من أن النبي ﷺ كان يدعو بعد الركوع وبين السجدتين بقوله: اللهم اغفر لي وارحمني وعافني واعف عني، وفي السجود سجد وجهي للذي خلقه وصوره وشق سمعه وبصره فتبارك الله أحسن الخالقين، محمول على النفل فيندب فيه ذلك عملًا بالوارد.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى صُدورِ قَدَمَيْهِ)** وما ورد من أنه ﷺ إذا كان في وتر لم ينهض حتى يستوي قاعدًا، فتشريع لبيان الجواز أو عند كبر سنه.

قوله: **(وَلَوْ فَعَلَ لَا بَأْس بِهِ)** أي: لو فعل الاعتماد كما في «البحر» وظاهر الشرح رجوعه إلى قعود الاستراحة أيضًا، وفيه أنه يلزم تأخير القيام عن محله وسواء كان شيخًا أو شابًا وهو قول عامة العلماء، قال في «البحر»: والأولى أن يكون سنة فيكره تركه تنزيهًا.

قوله: **(فِيمَا مَرَّ)** من الأركان والواجبات والسنن «بحر» قوله: **(غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَأْتي بِثَناءٍ)** لأنه للاستفتاح قوله: **(وَلَا يُسَنُّ مُؤَكَّدًا)** قيد به؛ لأنه يستحب في غير ما ذكر كالدعاء كما يأتي.

مَوَاطِنَ كَمَا وَرَدَ بناءً عَلَى أَنَّ الصَّفَا وَالمَرْوَةَ وَاحِدٌ نَظَرًا لِلسَّعْي ثَلَاثَة فِي الصَّلَاةِ (**تَكْبِيرَةِ افْتِتاحٍ وَقُنوتٍ وَعِيدٍ، وَ**) خَمْسَةٌ فِي الحَجِّ: (**اسْتِلَامِ الحَجَرِ وَالصَّفا وَالمَرْوَةَ، وَعَرَفَاتٍ، وَالجَمَرَاتِ**) وَيَجْمَعُها عَلَى هَذَا التَّرْتيب بِالنَّثْرِ فَقعَسَ صمعج، وَبِالنَّظْمِ لابْنِ الفَصِيحِ:

فَتْحٌ، قُنوتٌ، عِيدٌ اسْتَلَمَ، الصَّفَا مَعَ مَرْوَةَ، عَرَفاتٌ، الجَمَراتُ

(**وَالرَّفْعُ بِحِذاءِ أُذُنَيْهِ**) كَالتَّحْرِيمَةِ (**فِي الثَّلَاثَةِ الأُوَلِ، وَ**) أَمَّا (**فِي الاسْتِلَامِ**)

قال الشارح: قوله: (**مَوَاطِنَ**) المراد: ما يعمّ البقعة كمروة وعرفات والفعل كالصلاة قوله: (**كَمَا وَرَدَ**) أي: في حديث الطبري من طريق ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «**لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن: حين يفتتح الصلاة، وحين يدخل المسجد الحرام فينظر إلى البيت، وحين يقوم على الصفا، وحين يقوم على المروة، وحين يقف مع الناس عشية عرفة، وبجمع، والمقامين حين يرمي الجمرة**»[(١)]، كذا في «إمداد الفتاح» ولم يذكر في الحديث رفع القنوت والعيد والاستلام فالدليل المذكور لم يتم ولها أدلة أخرى.

قوله: (**نَظَرًا لِلسَّعْي**) فإنه بينهما وكل شوط منه إليها واحد قوله: (**وَخَمْسَةٌ فِي الحَجِّ**) صوابه وأربعة؛ لأنها تتمة السبع وهي بالتفصيل عشر العيدان والجمرتان والصفا والمروة والاستلام وعرفات والافتتاح والقنوت.

قوله: (**فَقَعَسَ**) قبيلة من العرب تنطق بالفعل المعتل العين إذا بني للمفعول بالواو الخالصة، فتقول: بوع الثوب ونحوه، والصمعج بالصاد المهملة[(٢)] العظيمة من النساء التامة الخلق صحاح قوله: (**كَالتَّحْرِيمَةِ**) إنما ذكره؛ لأن صفتها مشهورة وإن كانت من الثلاث الأول فيقاس عليها الأخيران.

(١) أخرجه الطبراني (١١/ ٣٨٥، رقم ١٢٠٧٢). قال الهيثمي (٣/ ٢٣٨): رواه الطبراني في الكبير والأوسط، وفي الإسناد الأول محمد بن أبي ليلى وهو سيئ الحفظ وحديثه حسن إن شاء الله وفي الثاني عطاء بن السائب وقد اختلط.

(٢) قوله: والصمعج بالصاد المهملة إلخ، لا وجود له بالصاد المهملة في الصحاح ولا في القاموس، بل ذكراه في فصل الضاد المعجمة من باب الجيم فليراجع، انتهى مصحّحه.

وَالرَّمْيِ (**عِنْدَ الجَمْرَتَيْنِ**) الأُولَى وَالوسْطَى].

قال المصنف: [فَإِنَّه (**يَرْفَعُ حِذَاءَ مَنْكِبَيْهِ وَيَجْعَلُ بَاطِنَهُما نَحْوَ**) الحَجَرِ وَ(**الكَعْبَةِ، وَ**) أَمَّا (**عِنْدَ الصَّفا وَالمَرْوَةَ وَعَرَفاتٍ**) فَـ(**يَرْفَعُهُما كَالدُّعاءِ**) وَالرَّفْعُ فِيهِ، وَفِي الاسْتِسْقاءِ مُسْتَحَبٌّ (**فَيَبْسُطُ يَدَيْهِ**) حِذَاءَ صَدْرِهِ (**نَحْوَ السَّماءِ**) لِأَنَّها قِبْلَةُ الدُّعَاءِ وَيَكونُ بَيْنَهُما فُرْجَةٌ، وَالإِشارَةُ بِمُسَبِّحَتِهِ لِعُذْرٍ كَبَرْدٍ يَكْفي، وَالمَسْحُ بَعْدَهُ عَلَى وَجْهِهِ سُنَّةٌ فِي الأَصَحِّ «شُرُنْبُلَالِيَّة»].

قال المصنف: [وَفِي وِتْرِ البَحْرِ، الدُّعاءُ أَرْبَعَةٌ: دُعاءُ رَغْبَةٍ يُفْعَلُ كَمَا مَرَّ، وَدُعاءُ رَهْبَةٍ يَجْعَلُ كَفَّيهِ لِوَجْهِهِ كَالمُسْتَغِيثِ مِنَ الشَّيءِ، وَدُعاءُ تَضَرُّعٍ يَعْقِدُ الخِنْصَرَ وَالبِنْصِرَ وَيُحَلِّق وَيُشير بِمُسَبِّحَتِهِ، وَدُعاءُ الخُفْيَةِ مَا يَفْعَلُهُ فِي نَفْسِهِ.

(**وَبَعْدَ فَراغِهِ مِنْ سَجْدَتَي الرَّكْعَة الثَّانِيَة يَفْتَرِشُ**) الرَّجُلُ (**رِجْلَهُ اليُسْرَى**) فَيَجْعَلُها

قوله: (**الأُولَى وَالوسْطَى**) أما الأخيرة لا يدعو عندها؛ لأن الدعاء بعد كل رمي بعده رمي ولذا لا يدعو بعد جمرة العقبة، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَالكَعْبَةِ**) أي: في الرمي، أبو السعود قوله: (**لِأَنَّها قِبْلَةُ الدُّعَاءِ**) كالقبلة للصلاة فلا يتوهم أن المدعو جل وعلا في جهة العلو، والرفع عند الركوع، وبعده مكروه لا مفسد، وما ورد منسوخ كنسخ الكلام في الصلاة.

قوله: (**وَيَكونُ بَيْنَهُما فُرْجَةٌ**) وإن قلت باسطًا كفيه، أبو السعود قوله: (**بِمُسَبِّحَتِهِ**) من غير عقد خنصر وبنصر وتحليق.

قال الشارح: قوله: (**دُعَاءُ رَغْبَةٍ**) أي: بمرغوب فيه كسؤال الجنة قوله: (**وَدُعاءُ رَهْبَةٍ**) أي: خوف نحو: ﴿رَبَّنَا ٱكْشِفْ عَنَّا ٱلْعَذَابَ إِنَّا مُؤْمِنُونَ ﴿١٢﴾﴾ [الدخان: ١٢] قوله: (**كَالمُسْتَغِيثِ مِنَ الشَّيءِ**) كأنه يستغيث من العذاب قوله: (**وَدُعاءُ تَضَرُّعٍ**) أي: تذلل، بنحو: أنا العاصي المعترف بالعجز والتقصير، فمراده بالتضرع ذلك والحالتان قبله لا تخلوان عن تذلل.

قوله: (**مَا يَفْعَلُهُ فِي نَفْسِهِ**) أي: يجريه على قلبه من الدعاء والخضوع والتذلل القلبي ولم يذكر الدعاء بظهر الكفين، وكأن أهل المذهب لم يقولوا

بَيْنَ أَلْيَتَيْهِ (**وَيَجْلِسُ عَلَيْهَا، وَيَنْصِبُ رِجْلَهُ اليُمْنَى وَيُوَجِّهُ أَصابِعَهُ**) فِي المَنْصوبَةِ (**نَحْوَ القِبْلَةِ**) هُوَ السُّنَّةُ فِي الفَرْضِ وَالنَّفْلِ (**وَيَضَعُ يُمْناهُ عَلَى فَخذِهِ اليُمْنَى وَيُسْراهُ عَلَى اليُسْرَى، وَيَبْسُطُ أَصابِعَهُ**) مُفَرَّجَةً قَليلًا (**جاعِلًا أَطْرافَها عِنْدَ رُكْبَتَيْهِ**) وَلَا يَأْخُذُ الرُّكْبَةَ هُوَ الأَصَحُّ لِتَتَوَجَّهَ لِلقِبْلَةِ (**وَلَا يُشيرُ بِسَبَّابَتِهِ عِنْدَ الشَّهادَةِ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) كَمَا فِي «الوَلْوالجِيَّة» وَ«التَّجْنِيس» وَ«عُمْدَة المُفْتِي» وَ«عَامَّة الفَتَاوَى»].

قال المصنف: [لَكِنَّ المُعْتَمَدَ مَا صَحَّحَهُ الشُّرَّاحُ، وَلَا سِيَّما المُتأَخِّرونَ كَالكَمالِ، وَالحَلَبِي، وَالبَهْنَسِي، وَالبَاقَاني، وَشَيْخ الإِسْلَامِ الجَدِّ، وَغَيْرِهِم أَنَّهُ يُشيرُ لِفِعْلِهِ ﷺ وَنَسَبوهُ لِمُحَمَّدٍ وَالإمام، بَلْ فِي مَتْنِ «دُرَرِ البِحَارِ» وَشَرْحِهِ «غُرَرِ الأَذْكارِ» المُفْتَى بِهِ عِنْدَنا أَنَّهُ يُشيرُ بَاسِطًا أَصَابِعَهُ كُلَّها].

قال المصنف: [وَفِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّة» عَنِ «البُرْهانِ»: الصَّحيحُ أَنَّهُ يُشيرُ بِمُسَبِّحَتِهِ

به، ويحرر حلبي. قوله: (**بَيْنَ أَلْيَتَيْهِ**) تثنية ألية بفتح الهمزة، حلبي. وأما بكسرها فمصدر آلى[(١)] إذا حلف كما في «القاموس» والمراد أنه يجعل كلتا أليتيه عليها لا أنه يوسطها بينهما قوله: (**فِي المَنْصوبَةِ**) وقيل: يوجه أصابع المفترشة أيضًا بالقدر الممكن، حلبي عن القهستاني.

قوله: (**هُوَ السُّنَّةُ**) فلو تورك أو تربع فقد خالف السنة، وقوله: (**وَالنَّفْلِ**) هو المعتمد، وقيل: يقعد فيه كيف شاء كما في «المجتبى» عن الجلابي.

قال الشارح: قوله: (**مُفَرَّجَةً قَليلًا**) بأن يجعلها على خلقتها قوله: (**وَلَا يَأْخُذُ الرُّكْبَةَ**) أي: كما قال الطحاوي؛ لأن الأصابع تكون موجهة إلى الأرض، والنفي للأفضلية لا لعدم الجواز كما أفاده في «البحر».

قوله: (**كَالكَمالِ**) حتى قال فالقول بعدمها مخالف للرواية والدراية.

قال الشارح: قوله: (**أَنَّهُ يُشيرُ**) بيان لما في قوله: ما صححه قوله: (**المُفْتَى بِهِ عِنْدَنا أَنَّهُ يُشيرُ**) أي: بمسبحته؛ أي: وحدها.

---

(١) قوله: وأمّا بكسرها فمصدر آلى إلخ، لم أعثر به في القاموس ولا في الصحاح على أنّ تثنية ألية بالتاء ممنوعة بل يجرّد منها في التثنية كما نص عليه في الصحاح انتهى مصحّحه.

وَحْدَهَا، يَرْفَعُها عِنْدَ النَّفْيِ وَيَضَعُها عِنْدَ الإِثْبَاتِ، وَاحْتَرَزْنَا بِالصَّحِيحِ عَمَّا قِيلَ: لَا يُشِيرُ؛ لأَنَّهُ خِلَافُ الدِّرايَةِ وَالرِّوايَةِ، وَبِقَوْلِنَا: بِالمُسَبِّحة عَمَّا قِيلَ: يَعْقِدُ عِنْدَ الإِشَارَةِ، انْتَهى.

وَفِي «العَيْنِي» عَنِ «التُّحْفَةِ»: الأَصَحُّ أَنَّها مُسْتَحَبَّة، وَفِي «المُحيطِ» أَنَّهَا سُنَّةٌ].

قال المصنف: [**(وَيَقْرَأُ تَشَهُّد ابْنِ مَسْعودٍ)** وُجوبًا كَمَا بَحَثَهُ فِي «البَحْرِ» ....

قوله: **(خِلَافُ الدِّرايَةِ)** وهي كون النفي والإثبات الفعلي بالأصبع موافقًا للنفي والإثبات القولي، والدراية مصدر درى؛ أي: علم من باب رمى وأدراه أعلمه مختار الصحاح، والرواية ما رواه محمد في مشيخته عن رسول الله ﷺ أنه كان يشير بأصبعه ثم قال: فنفعل ما فعل النبي ﷺ ونصنع ما صنعه، وهو قول أبي حنيفة وقولنا.

قوله: **(وَبِقَوْلِنَا: بِالمُسَبِّحة... إلخ)** فيه أن من يقول بالعقد يقول بالإشارة بالمسبحة، فلا يتم الاحتراز، حلبي قوله: **(وَفِي «المُحيطِ» أَنَّهَا سُنَّةٌ)** يمكن التوفيق بأنها غير مؤكدة.

قال الشارح: قوله: **(وَيَقْرَأُ)** أي: وجوبًا قوله: **(تَشَهُّد ابْنِ مَسْعودٍ)** سمي باسم بعضه الأشرف، وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله. ومما قيل في معناه، التحيات العبادات القولية كدعاء وذكر وقنوت، والصلوات: العبادات البدنية كسجود وركوع وقعود، والطيبات: العبادات المالية من صدقة فرض ونافلة ونحوهما، فهو على مثال من يدخل على الملوك يقدم الثناء ثم الخدمة ثم بذل المال.

وقوله: وعلى عباد الله الصالحين يشمل كل صالح نبي وملك وغيرهما، فينبغي للإنسان أن يتصف بهذا الوصف حتى يدخل في هذا الدعاء، والعبودية الرضا بما يفعل الحق تبارك وتعالى، والعبادة فعل ما يرضي الرب، والعبودية أشرف لدوامها في العقبى وانقطاع الثانية، وفيه نظر اللهم إلا أن يقال: المنقطع التكليف بها فلا ينافي وقوعها من غير كلفة والصالح من قام بحق الله تبارك وتعالى

لَكِنَّ كَلَامَ غَيْرِهِ يُفِيدُ نَدْبَهُ، وَجَزَمَ شَيْخُ الإِسْلَام الجَدُّ بِأَنَّ الخِلَافَ فِي الأَفْضَلِيَّة وَنَحْوِهِ فِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ» **(وَيَقْصِدُ بِأَلْفاظِ التَّشَهُّدِ)** مَعَانِيهَا مُرادَةً لَهُ عَلَى وَجْهِ **(الإِنْشاء)** كَأَنَّهُ يُحَيِّي اللَّه تَعالَى، وَيُسلِّم عَلَى نَبِيّه وَعَلَى نَفْسِهِ وَأَوْلِيائِهِ **(لَا الإِخْبارَ)** عَنْ ذَلِكَ، ذَكَرَهُ فِي «المُجْتَبى» وَظاهِرُهُ أَنَّ ضَميرَ عَلَيْنا لِلْحَاضِرينَ لَا حِكايَةَ سَلَامِ اللَّهِ تَعالَى].

قال المصنف: [وَكَانَ ﷺ يَقولُ فِيهِ: «أَنِّي رَسُولُ اللَّه»(١) ....

وحق الخلق. واعلم أن من ترك التشهد فقد أخل بمقام الألوهية بترك الثناء على الله تعالى، وبمقام النبي بترك الدعاء له وبالمؤمنين كذلك، واختير لفظ أشهد دون أعلم وأتيقن لاستعمالها في الظاهر والباطن دونهما فإنهما في الباطن فقط.

قوله: **(لَكِنَّ كَلَامَ غَيْرِهِ إلى آخره)** التعقب لصاحب «النهر» حيث قال: أقول عبارة بعضهم الأخذ به أولى ونظيره دعاء القنوت فإنه واجب وتخصيصه بالمشهور سنة، وقال أبو حنيفة: لو نقص من تشهده أو زاد فيه كان مكروهًا؛ لأن أذكار الصلاة محصورة فلا يزاد عليها وجعل القهستاني ذلك في الفرض وجوزت في تشهد النفل من غير ذكر خلاف، وهذا مما يؤيد ندبه قوله: **(وَجَزَمَ شَيْخُ الإِسْلَام... إلخ)** أي: فهذا يرد بحث صاحب «البحر».

قوله: **(لَا الإِخْبارَ)** يقرأ بالجر نظرًا لحلّ الشارح، وبالنصب نظرًا للمصنف قوله: **(وَظَاهِرُهُ)** أي: المصنف، حيث قال: ويقصد الإنشاء قوله: **(لِلْحَاضِرِينَ)** من الإمام والمأموم والملائكة كما نقله في «الغاية» عن النووي واستحسنه قوله: **(لَا حِكَايَةَ سَلَامِ اللَّهِ)** الصواب لا حكاية سلام رسول الله ﷺ.

قال الشارح: قوله: **(أَنِّي رَسُولُ اللَّه)** ذكر ابن حجر أنه ﷺ تارة كان يقول ذلك، وتارة يقول: وأن محمدًا عبده ورسوله أبو السعود، وفي «المواهب»

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٤١٧ رقم ١٥٤٨٧)، وابن سعد (١/ ١٨٠)، وابن قانع (١/ ٨٥)، والطبراني (١/ ٢١١، رقم ٥٧٥) قال الهيثمي (١/ ٢٠): رواه أحمد والطبراني في الكبير والأوسط، ورجاله ثقات. والحاكم (٢/ ٦٧٥، رقم ٤٢٣٤) وقال: صحيح الإسناد. وابن المبارك في الزهد (ص ٣٢١، رقم ٩١٧)، والنسائي في الكبرى (٥/ ٢٤٤ رقم ٨٧٩٣)، وابن حبان (١/ ٤٥٤، رقم ٢٢١).

(وَلَا يَزِيدُ) فِي الفَرْضِ **(عَلَى التَّشَهُّد فِي القَعْدَةِ الأُولَى)** إجْماعًا **(فَإِن زَادَ عَامِدًا كُرِهَ)** فَتَجِبُ الإِعَادَةُ **(أَوْ ساهيًا وَجَبَ عَلَيْهِ سُجُودُ السَّهْوِ إِذَا قَالَ: اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّد)** فَقَطْ **(عَلَى المَذْهَبِ)** المُفْتَى بِهِ لَا لِخُصوصِ الصَّلَاة، بَلْ لِتَأْخيرِ القِيامِ، وَلَوْ فَرَغَ المُؤْتَمُّ قَبْلَ إِمامِهِ سَكَتَ اتِّفاقًا.

وَأَمَّا المَسْبوق فَيَتَرَسَّلُ ....

وشرحها لسيدي محمد الزرقاني نقلًا عن النووي بعد ذكره ألفاظ التشهد ما نصه، وفي هذا فائدة حسنة وهي أن تشهده ﷺ بلفظ تشهدنا فكان يقول: أشهد أن محمدًا عبده ورسوله، انتهى.

قال الحافظ ابن حجر: وكأن النووي يشير إلى رد ما وقع في الرافعي أنه ﷺ كان يقول في التشهد: «وأشهد أني رسول الله» وتعقبوه بأنه لم ير وكذلك صريحًا، وفي تخريج أحاديثه للحافظ ولا أصل لذلك كذلك، بل ألفاظ التشهد متواترة عنه ﷺ أنه كان يقول: أشهد أن محمدًا رسول الله وعبده ورسوله، ثم قال سيدي محمد: فالحاصل أنه قالها في مواطن ليس منها التشهد.

قوله: **(وَلَا يَزِيدُ فِي الفَرْضِ)** أي: وما ألحق به كالوتر وسنة الظهر القبلية، والجمعة القبلية والبعدية وإن نظر صاحب «البحر» فيها ولينظر حكم المنذور، وقضاء النفل الذي أفسده والظاهر أنهما في حكم النفل؛ لأن الوجوب فيهما عارض.

قوله: **(إِجْماعًا)** الأولى التعبير بالاتفاق، فإن الإمام الشافعي وغيره من التابعين، قالوا بطلب الصلاة عليه ﷺ في التشهد الأول اللهم إلا أن يراد إجماع مذهبي.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقيل: بها وبزيادة وعلى آل محمد، وقيل: بزيادة حرف أو حرفين وضعفه في «البحر» بأنه حرج قوله: **(فَيَتَرَسَّلُ)** وهو الذي في «الفتاوى». وينبغي الإفتاء به كما في «البحر» لأن القعدة التي قعدها مع الإمام وسط صلاته فيمنع عن الزيادة والتكرير حلبي، وقيل: يسكت فالأقوال أربعة وكلها صححت.

لِيَفْرُغَ عِنْدَ سَلَامِ إمامِهِ، وَقِيلَ يُتِمُّ وَقِيلَ: يُكَرِّرُ كَلِمَةَ الشَّهادَةِ **(وَاكْتَفَى)** المُفْتَرَضُ **(فِيمَا بَعْدَ الأُولَيَيْنِ بِالفاتِحَة)** فَإِنَّها سُنَّةٌ عَلَى الظَّاهِرِ].

قال المصنف: [وَلَوْ زَادَ لَا بَأْسَ بِهِ **(وَهُوَ مُخَيَّر بَيْنَ قِرَاءَةِ)** الفاتِحَةِ، وَصَحَّحَ العَيْنِيُّ وُجوبَها **(وَتَسْبيحٍ ثَلَاثًا)** وَسُكوتٍ قَدْرَهَا، ....

قوله: **(وَاكْتَفَى المُفْتَرَضُ... إلخ)** قيد به؛ لأنه في النفل والواجب تجب القراءة بالفاتحة، ونحو السورة وأشار به أيضًا إلى أنه لا يأتي بالثناء والتعوذ في الشفع الثاني من الفرائض والواجبات «بحر» والظاهر أن النفل المنذور في حكم النفل المطلق.

قوله: **(فَإِنَّها سُنَّةٌ عَلَى الظَّاهِرِ)** لكن القراءة فيهما شرعت على سبيل الذكر والثناء حتى قالوا: ينوي بها الذكر والثناء دون القراءة، ولذا خوفت بها في سائر الأحوال وهو يختص بالأذكار.

وإذا سبح بدلها لا يكون مسيئًا؛ لأن المقصود الثناء وقد حصل، ولكن الأفضل الفاتحة فيخير بين الأفضل والفاضل كالحلق مع التقصير ولو قرأ غيرها إن ثناءً أو ذكرًا لا كراهة وإلّا كره كسورة أبي لهب «نهر» بحثًا، وقوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)**؛ أي: ظاهر الرواية.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ زَادَ لَا بَأْسَ بِهِ)** فالأولى الاقتصار عليها، وهذا بحث لصاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أن الزيادة عليها مباحة لما ثبت في صحيح مسلم من حديث أبي سعيد الخدري أنه ﷺ كان يقرأ في صلاة الظهر في الركعتين الأوليين قدر ثلاثين آية، وفي الأخريين قدر خمس عشرة آية أو قال: نصف ذلك انتهى، قال: وإنما كانت الزيادة خلاف الأولى لما ورد أنه ﷺ كان يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب، انتهى. ويحتمل أن المراد بحديث مسلم أنه كان يقرأ في كلتا الأخيرتين بخمس عشرة ففي كل ركعة نحو سبع آيات وهي مقدار الفاتحة فلا حجة له فيه قوله: **(وَهُوَ مُخَيَّر)** أي: بين الأفضل والفاضل.

قوله: **(وَصَحَّحَ العَيْنِيُّ وُجوبَها)** هي رواية الحسن عن الإمام، وقد علمت

وَفِي «النِّهايَةِ» قَدْرُ تَسْبيحَةٍ، فَلَا يَكونُ مُسيئًا بِالسُّكوتِ **(عَلَى المَذْهَبِ)** لِثُبوتِ التَّخْيير عَنْ عَلِي وَابْنِ مَسْعود، وَهُوَ الصَّارِفُ لِلمُواظَبَةِ عَن الوجوبِ **(وَيَفْعَلُ فِي القُعودِ الثَّانِي)** الافْتِراشَ **(كَالأَوَّلِ وَتَشَهَّدَ)** أَيْضًا **(وَصَلَّى عَلَى النَّبيّ ﷺ)** ....

ظاهر الرواية قوله: **(وَفِي «النِّهايَةِ» قَدْرُ تَسْبيحَةٍ)** قال ابن أمير حاج عن الكمال: وهو أليق بالأصول، حلبي؛ أي: لأن الفرض مقدر بها ويمكن الجمع بحمل ما في «النهاية» على الافتراض وغيره على الاستحباب ثم رأيت القهستاني قال: ولعل المذكور بيان السنة أو الأدب وإلا فالفرض مطلق القيام؛ أي: من غير ذكر أصلًا كما تقدم، وفيه عن «النتف» أن التسبيح بقدر الفاتحة.

قوله: **(فَلَا يَكونُ مُسيئًا بِالسُّكوتِ)** اعلم أن التخيير حكي بوجهين التخيير بين القراءة والتسبيح ولو سكت عمدًا أساء ولا سهو عليه في الصحيح من الروايات وهو الذي في الدراية ورجحه في «الذخيرة» و«المجتبى» واعتمده في «الخانية» والتخيير بين الثلاث وأنه لا يكون مسيئًا بالسكوت، وهو ظاهر ما في «البدائع» فالمصنف في عبارته نظر إلى التخيير الأول وحكم بسنية الفاتحة، والشرح نظر إلى التخيير بين الثلاث ونفي الإساءة بالسكوت. والذي يظهر من كلامهم أن الفاتحة سنة مؤكدة للمواظبة وصرفها عن الوجوب التخيير، وهو ظاهر كلام الشرح أولًا، وأنه يكون مسيئًا بتركها، وإلا فلا فائدة في استنانها.

فإن قلت: يرد التسبيح فإنه لا كراهة فيه على الوجهين، قلت: لما كان المقصود بها الثناء قام التسبيح مقامها فانتفت الكراهة، واعلم أن ما نقله في «النهر» عن «الخانية» من الإساءة بالسكوت يخالفه ما في البحر عنها من عدم الإساءة به، وإن تعدد المذكور فيها، انتفى التنافي.

قوله: **(لِثُبوتِ التَّخْيير عَنْ عَلِي... إلخ)** هو في حكم المرفوع؛ لأنه مما لا يدرك بالرأي «بحر» قوله: **(وَهُوَ الصَّارِفُ... إلخ)** بهذا يرد على البدر «العيني» قوله: **(الافْتِراشَ)** الأولى حذفه ليعمّ الأحكام المتقدمة فيه.

قوله: **(وَصَلَّى عَلَى النَّبيّ ﷺ)** قال في «البحر»: الحكمة في أن العبد يسأل

وَصَحَّ زِيادَة فِي العالَمِينَ وَتكْرارُ إِنَّكَ حَمِيدٌ مَجيدٌ وَعَدَمُ كَرَاهَةِ التَّرَحُّمِ وَلَو ابتِداءً].

الله تعالى الصلاة ولا يصلي بنفسه مع أنه مأمور بالصلاة قصوره عن القيام بهذا الحق كما ينبغي؛ فالمراد من الصلاة في الآية: سؤالها فالمصلي في الحقيقة هو الله تعالى ونسبتها إلى العبد مجاز.

قوله: **(وَصَحَّ زِيادَة فِي العالَمِينَ)** يعني بعد قوله: كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم، وبعد قوله: كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم، كما ذكره ابن أمير حاج.

وقوله: **(وَتَكْرارُ... إلخ)** يعني بعد العالمين في الموضعين، ولو قال: الشرح وصحح تكرار في العالمين إنك حميد مجيد؛ لكان أخصر.

وفي في قوله: فِي العالَمِينَ بمعنى مع، وإنما ختم الصلاة بهذين الاسمين؛ لأن الصلاة مشتملة على الحمد والمجد لاشتمالها على تكريم الله تعالى، ورفع الذكر فناسب أن يختم بهما؛ لأن المطلوب في كل دعاء أن يختم بأسماء تناسبه، والمراد بالآل على ما اختاره النووي جميع الأمة.

قوله: **(وَعَدَمُ كَرَاهَةِ التَّرَحُّمِ)** عطف على فاعل صح وهو المتوارث، وعليه أكثر المشايخ، وصححه الشرح، وهو ردٌّ على من منعه؛ لأنه نوع ظنٍّ بتقصير الأنبياء، والمعتمد جوازه قوله: **(وَلَو ابتِداءً)** اعلم أن صاحب «البحر» قال عازيًا للحافظ ابن حجر وتبعه أخوه في «النهر»: محل الخلاف في جواز الترحم وعدمه في التبعية لا في الابتداء فلا يجوز اتفاقًا، ثم قال: وأقول عبارة الشرح في آخر الكتاب تقتضي أن الخلاف في الكل.

قلت: وهو الذي في «المواهب» وعبارة الشرح اختلفوا في الترحم على النبي ﷺ بأن يقول: اللهم ارحم محمدًا، قال بعضهم: لا يجوز؛ لأنه ليس فيه ما يدل على التعظيم كالصلاة، وقال بعضهم: يجوز؛ لأنه ﷺ كان من أشوق العباد إلى مزيد رحمة الله تعالى، واختاره السرخسي لوروده في الأثر ولا عيب على من اتبع، انتهى.

قال المصنف: [وَنُدبَ السِّيادَةُ؛ لِأَنَّ زِيادَةَ الإِخْبار بِالواقِعِ عَيْنُ سُلُوكِ الأَدَبِ، فَهُوَ أَفْضَلُ مِن تَرْكِهِ نَقَلَهُ الرَّمْلِي الشَّافِعِيّ وَغَيْرُهُ، وَمَا نُقِلَ: لَا تُسَوِّدوني فِي الصَّلَاةِ فَكَذِبٌ، وَقَوْلُهم: لَا تُسَيِّدوني بِالياءِ لَحْنٌ أَيْضًا، وَالصَّوابُ بِالواوِ وَخُصَّ إِبراهيم لِسَلَامِهِ عَلَيْنا، أَوْ لأَنَّهُ سَمَّانا المُسْلِمين، ....

قال الشارح: قوله: **(وَنُدبَ)** يحتمل أن يقرأ بصيغة المصدر عطفًا على فاعل صح أو بصيغة المجهول، وظاهر الشرح طلبها في نبينا وأبيه الخليل ـ عليهما الصلاة والسلام ـ لاشتراكهما فيها.

وصيغة الصلاة على هذا: اللهم صلّ على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد كما صليت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سيدنا إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد، وبارك على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد كما باركت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سيدنا إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد، وترحم على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد كما ترحمت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سيدنا إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد. ولا يخفى أن هذه الزيادة مستحبة، حلبي بزيادة.

قوله: **(لِأَنَّ زِيادَةَ الإِخْبار .. إلخ)** الأولى حذف زيادة قوله: **(نَقَلَهُ الرَّمْلِي)** فيه أنه ليس من أهل المذهب اللهم إلا أن يقال: إنّ مثل هذا لا يختلف فيه قوله: **(لَحْنٌ)** لأن الفعل واوي العين، قال الشاعر:

نفس عصام سودت عصاما وعلمته الكر والإقداما

حلبي.

قوله: **(لِسَلَامِهِ عَلَيْنا)** أي: ليلة المعراج حيث قال: أبلغ أمتك مني السلام، حلبي قوله: **(أَوْ لأَنَّهُ سَمَّانا المُسْلِمين)** كما أخبر تعالى بقوله: ﴿هُوَ سَمَّىٰكُمُ ٱلْمُسْلِمِينَ مِن قَبْلُ﴾ [الحج: ٧٨] أي: في قوله تعالى: ﴿وَمِن ذُرِّيَّتِنَآ أُمَّةً مُّسْلِمَةً لَّكَ﴾ [البقرة: ١٢٨] والذين من ذرية إبراهيم وإسماعيل هو سيدنا محمد ـ عليهم الصلاة والسلام ـ والعرب، فصلاتنا عليه مجازاة لما وقع منه ﷺ.

أَوْ لِأَنَّ المَطْلوبَ صَلَاةٌ يَتَّخِذُهُ بِها خَليلًا وَعَلَى الأَخير فَالتَّشْبيهِ ظَاهِرٌ، أَوْ راجِع لِآلِ مُحَمَّدٍ، أَو المُشَبَّهِ بِهِ قَدْ يَكونُ أَدْنَى مِثْلُ: ﴿مَثَلُ نُورِهِۦ كَمِشْكَوٰةٍ﴾ [النور: ٣٥]

قوله: (**أَوْ لِأَنَّ المَطْلوبَ صَلَاةٌ يَتَّخِذُهُ بِها خَليلًا**) وقد اتخذه الله خليلًا وزاد بالمحبة قوله: (**وَعَلَى الأَخير فَالتَّشْبيهِ ظَاهِرٌ**) لأن قصد المشاركة لإبراهيم ﷺ في الخلة لا ينافي انفراد نبينا ﷺ عنه بأمور ولا توجد فيه، لكن يبقى الإشكال في أن التشبيه يقتضي أن الخلة التي أوتيها ﷺ دون الخلة التي أوتيها إبراهيم ﷺ وسنذكر الجواب عن ذلك إن شاء الله تعالى، حلبي.

قوله: (**أَوْ راجِع لِآلِ مُحَمَّدٍ**) فيكون المطلوب صلاة على آل محمد مشبهة بصلاة إبراهيم، ولا ضير فيه فإن إبراهيم ﷺ أفضل من آل محمد ﷺ ويكون الصلاة على محمد ﷺ ليس داخلًا تحت التشبيه، حلبي.

قوله: (**أَو المُشَبَّهِ بِهِ قَدْ يَكونُ أَدْنَى**) وسبب التشبيه على هذا كون المشبه به مشهورًا عند السامع فيقع به تقرير حال المشبه في النفس وتقويته أتم موقع، وذلك لأن الصلاة على إبراهيم واضحة مشهورة عند جميع الطوائف فحسن أن يطلب لمحمد وآله صلاة عليهم مثل ما حصل لإبراهيم وآله من ذلك؛ فالمعنى أظهر البركة والصلاة على محمد وآله في أصناف العالمين كما أظهرتها على إبراهيم وآله فهو من إلحاق ما لم يشتهر بما اشتهر لا من إلحاق الناقص بالكامل، حلبي.

قوله: (﴿مَثَلُ نُورِهِۦ كَمِشْكَوٰةٍ﴾ [**النور: ٣٥**]) فإن نور الله تعالى أتم وأقوى، لكن لما كان المشبه أمرًا[١] حسّيًا من مألوف النفس كان التشبيه أتم من العقليات، والمشكاة الطاقة غير النافذة؛ والمراد بها: أنبوبة القنديل التي يوضع فيها المصباح؛ أي: كأنبوبة فيها مصباح، المصباح في زجاجة، وهي القنديل، أفاده الجلال.

---

(١) قوله: لكن لما كان المشبه أمرًا، هكذا في الأصل ولعلّ صوابه المشبه به كما لا يخفى، انتهى مصحّحه.

(وَهِيَ فَرْضٌ) عَمَلًا بِالأَمْرِ فِي شَعْبَانَ ثاني الهِجْرَةِ **(مَرَّةً وَاحِدَةً)** اتِّفاقًا **(فِي العُمْرِ)** فَلَوْ بَلَغَ فِي صَلَاتِهِ نابَت عَنِ الفَرْضِ «نَهْرٌ» بَحْثًا].

قال المصنف: [وَفِي «المُجْتَبى»: لَا يَجِبُ عَلَى النَّبي ﷺ أَنْ يُصَلِّي عَلَى نَفْسِهِ

وقيل: المطلوب المشاركة في أصل الصلاة لا في قدرها، وقيل: المطلوب مقابلة الجملة بالجملة فإن في آل إبراهيم خلائق من الأنبياء، وليس في آل محمد نبي؛ فطلب إلحاق هذه الجملة التي فيها نبي واحد بتلك الجملة التي فيها خلائق من الأنبياء، قاله النووي في «شرح مسلم».

قوله: **(عَمَلًا)** مفعول لأجله؛ أي: إنما كانت فرضًا لأجل العمل بالأمر أفاده الحلبي، وهو يقتضي أن الفرضية قطعية لا عملية؛ لأنه لم يجعله من الفرض العملي فيكفر منكره، وسيأتي له التصريح بأنها فرض قطعًا قوله: **(ثاني الهِجْرَةِ)** وقيل: ليلة الإسراء قوله: **(مَرَّةً وَاحِدَةً اتِّفاقًا)** والخلاف فيما زاد إنما هو في الوجوب.

قوله: **(فَلَوْ بَلَغَ فِي صَلَاتِهِ)** أيّ صلاة كانت وأوقع الصلاة على النبي ﷺ فيها بعد بلوغه، والظاهر كما قال الحلبي أنه لو صلى على النبي ﷺ في القعدة الأولى أو في أثناء أفعال الصلاة ولم يصل في القعدة الأخيرة يكون مؤديًا للفرض، وإن أثم كالصلاة في الأرض المغصوبة.

قال الشارح: قوله: **(لَا يَجِبُ عَلَى النَّبي ﷺ... إلخ)** لأنه غير مراد بخطاب ﴿صَلُّوا﴾ كما هو المتبادر، فلم يكن مرادًا بـ ﴿الَّذِينَ ءَامَنُوا﴾، قال في «النهر»: بناء على أن ﴿يَٰأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا﴾ لا يتناول الرسول بخلاف يا أيها الناس يا عبادي كما عرف في الأصول، انتهى.

والحكمة ـ والله أعلم ـ في عدم أمر الله تعالى إياه بالصلاة على نفسه ﷺ أنه لا كلفة فيها عليه؛ لأن كل شخص مجبول على الدعاء لنفسه وطلب الخير لها، والإيجاب من خطاب التكليف لا يكون إلا فيما فيه كلفة ومشقة على النفس ومنافرة لطبعها ليتحقق الابتلاء كما قرر في الأصول، وأما نحو قوله تعالى: ﴿ادْعُونِي أَسْتَجِبْ لَكُمْ﴾ [غافر: ٦٠] فليس إيجابًا لما ورد: من شغله

(وَاخْتَلَفَ) الطَّحاويُّ وَالكَرْخِيُّ **(فِي وُجوبِها)** عَلَى السَّامِعِ وَالذَّاكِرِ **(كُلَّما ذُكِرَ)** ﷺ **(وَالمُخْتارُ)** عِنْدَ الطَّحاوي **(تكْرارُهُ)** أَي: الوجوبُ **(كُلَّما ذُكِرَ)**.

وَلَو اتَّحَدَ المَجْلِسُ فِي الأَصَحِّ لَا؛ لِأَنَّ الأَمْرَ يَقْتَضِي التَّكْرارَ، بَلْ لأَنَّهُ تَعَلَّقَ وُجوبُها بِسَبَبٍ مُتَكَرِّرٍ وَهُوَ الذِّكْرُ، فَيَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِهِ وَتَصيرُ دَيْنًا بِالتَّرْكِ فَتُقْضَى؛ لِأَنَّها

ذكري عن مسألتي أعطيته فوق ما أعطي السائلين، حلبي ملخصًا.

قوله: **(وَالذَّاكِرِ)** ظاهر جزمه هنا أنه المعتمد، وخص في «درر البحار» الوجوب بغير الذاكر قوله: **(وَالمُخْتارُ عِنْدَ الطَّحاوي)** ظاهر المصنف أنه مختار أهل المذهب فينافي قوله بعد: والمذهب استحبابه فدفع الشرح التنافي بقوله: عند الطحاوي.

قوله: **(وَلَو اتَّحَدَ المَجْلِسُ فِي الأَصَحِّ)** مقابله ما صححه صاحب «الكافي» من التداخل فتكفي مرة واحدة، والزائد ندب وهما وجهان مصححان على قول الطحاوي، وإنما ترك حكم السلام؛ لأنه مفسر بالانقياد؛ ولذا لا يكره إفراده عنها في المشهور، وإنما أكد في الآية بالمصدر لتأكيد الصلاة بإسنادها إليه تعالى وإلى الملائكة فتعادلا أو جبرا لتأخيره.

وإنما أضيفت إليه تعالى دونه لما مر من أنه يشعر بالانقياد وهو لا يناسب جلال الحق تبارك وتعالى، وفي مبسوط شيخ الإسلام عن أبي يوسف والطحاوي أنه يستحب الإنصات إلى قوله: صلوا عليه وسلموا؛ فيجب أن يصلي ويسلم فظاهره: وجوب التسليم أيضًا، وقد علمت من هذا أن الكلام في أصل وجوب السلام، ولا خلاف في عدم وجوب تكراره؛ لأن الأحاديث إنما ذكر فيها طلب الصلاة فقط عند الذكر لا السلام.

قوله: **(وَهُوَ الذِّكْرُ)** أي: الموجود في قوله ﷺ: من ذكرت عنده ونحوه ولم يكن التكرار فرضًا عند تكرر الذكر كما كان تكرار الصلاة فرضًا عند تكرر الأوقات؛ لأن سببية الأوقات للصلاة ثبتت بالقاطع وهو قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣]، وقوله تعالى:

حَقُّ عَبْدٍ كَالتَّشْمِيتِ بِخِلَافِ ذِكْرِهِ تَعَالَى (**وَالمَذْهَبُ اسْتِحْبابُهُ**) أَي: التَّكْرارُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى وَالمُعْتَمَدُ مِنَ المَذْهَبِ قَوْلُ الطَّحاوِيِّ].

﴿فَسُبْحَٰنَ ٱللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ﴾ [الروم: ١٧] الآية، بخلاف ما نحن فيه، فإن سببية الذكر للصلاة ثبتت بالآحاد.

واعلم أن وجوب الصلاة كفائي لا عيني وبه صرح القرماني في شرحه على «مقدمة أبي الليث» فقال: ثم إن كونها من فروض الكفاية يخرج على قول الطحاوي يعني إذا ذكر النبي ﷺ عند قوم يفترض عليهم أن يصلوا.

فإذا صلى عليه بعضهم يسقط عن الباقين لحصول المقصود وهو تعظيمه وإظهار شرفه عند ذكر اسمه ﷺ انتهى؛ ومراده بالافتراض: الوجوب كما صرح به في «البحر» للعلم بأن الطحاوي لم يقل بالافتراض، انتهى حلبي.

تنبيه:

شمل وجوب الصلاة عند ذكره ﷺ ما إذا مر ذكره في آيات القرآن سواء كان في الصلاة أو خارجها وسواء ذكر باسمه الظاهر أو بضمير، ثم رأيت في «الهندية» وغيرها أن القارئ إذا مر به اسمه ﷺ في القراءة لا يقطع القراءة، بل يواليها وهو مخيّر بعد إن شاء صلى وإن شاء لم يصلّ.

قوله: (**كَالتَّشْمِيتِ**) التشبيه في القضاء فقط لا في كل الأحكام؛ لأن الصلاة فرض في العمر مرة قطعًا والزائد على المرة واجب على الصحيح، والتشميت فرض عملي في كل مجلس مرة، والزائد على المرة مندوب، كما في «البحر» عن «الكافي» وقيل: يجب أن يشمت إلى الثلاث، كما في «الفتح» انتهى، حلبي.

قوله: (**بِخِلَافِ ذِكْرِهِ تَعَالَى**) أي: فلا يقضي؛ لأنه حق الرب وفيه أنه لا يلزم من كونه حق الرب تعالى عدم قضائه ألا ترى إلى الصلاة والصوم، وتعليل الزاهدي عدم القضاء بأن كل وقت يجب فيه ثناء الله تعالى لتجدد النعم الموجبة له، فلا وقت للقضاء مردود بأنه ليس مطالبًا كل وقت بالأداء، بل

قال المصنف: [كَذَا ذَكَرَهُ الباقانيُّ تَبْعًا لِمَا صَحَّحَهُ الحَلَبيُّ وَغَيْرُهُ، وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ» بِأَحاديثِ الوَعيدِ: كَرَغْمٍ وَإِبْعادٍ وَشَقَاءٍ ....

رخص له في الترك وبأن تفريغ ذمته مما عليها القضاء أولى وبهذا ساوى الصلاة في وجوب القضاء.

واعلم أنه لا خلاف في وجوب التنزيه عند سماعه تعالى، ولو من نفسه ولو حكما كأصم كما أفاده الحلبي بحثًا، وأنه يكفيه مع التكرار في مجلس واحد ثناء واحد كما في «البحر» وما زاد على ذلك مندوب فيحمل قول الشرح؛ بخلاف ذكره على هذا، وهل المراد بوجوب التنزيه الوجوب المصطلح عليه أو الافتراض؟ والظاهر الأول في غير مرة واحدة، أما هي ففرض لقوله تعالى: ﴿فَٱذْكُرُونِىٓ أَذْكُرْكُمْ﴾ [البقرة: ١٥٢].

قال الشارح: قوله: (**بِأَحاديثِ**) أي: بسبب ما ورد من الوعيد على ترك الصلاة عليه ﷺ في أحاديث، فإن الوعيد بمثل هذه الأمور على الترك من علامات الوجوب قوله: (**كَرَغْمٍ**) أي: في قوله ﷺ: «**رغم أنف رجلٍ ذكرت عنده فلم يصلِّ عليَّ**»(١) حلبي.

قوله: (**وَإِبْعادٍ**) أي: في قوله ﷺ: «**من نسي الصلاة عليّ فقد أخطأ طريق الجنة**»(٢) والمراد بالنسيان: الترك وبكونه أخطأ طريق الجنة إبعاده عنها.

قوله: (**وَشَقَاءٍ**) أي: في قوله ﷺ: «**من ذكرت عنده فلم يصلِّ عليَّ فقد شقي**»(٣) انتهى، حلبي.

---

(١) أخرجه الترمذي (٥/ ٥٥٠، رقم ٣٥٤٥) وقال: حسن غريب، وابن حبان (٣/ ١٨٩، رقم ٩٠٨)، والحاكم (١/ ٧٣٤، رقم ٢٠١٦)، وأحمد (٢/ ٢٥٤، رقم ٧٤٤٤).

(٢) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢١٥، رقم ١٥٧٣)، والطبراني (١٢/ ١٨٠، رقم ١٢٨١٩).

(٣) حديث عبد الله بن علي بن الحسين عن أبيه عن جده: أخرجه أحمد (١/ ٢٠١، رقم ١٧٣٦)، والنسائي في الكبرى (٥/ ٣٤، رقم ٨١٠٠)، وأبو يعلى (١٢/ ١٤٧، رقم ٦٧٧٦)، وابن حبان (٣/ ١٨٩، رقم ٩٠٩)، والطبراني (٣/ ١٢٧، رقم ٢٨٨٥)، والحاكم (١/ ٧٣٤، رقم ٢٠١٥)، والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢١٣، رقم ١٥٦٦)، والضياء (٢/ ٤٦، رقم ٤٢٤). =

وَبُخْلٍ وَجَفاءٍ، ثُمَّ قَالَ: فَتَكونُ فَرْضًا فِي العُمْرِ وَواجِبًا كُلَّما ذُكِرَ عَلَى الصَّحيحِ، وَحَرامًا عِنْدَ فَتْحِ التَّاجِرِ مَتاعَهُ وَنَحْوِهِ، وَسُنَّةً فِي الصَّلَاةِ، وَمُسْتَحَبَّةً ....

قوله: **(وَبُخْلٍ)** أي: في قوله ﷺ: «**البخيل من ذكرت عنده فلم يصلِّ عليَّ**»[1] انتهى، حلبي.

قوله: **(وَجَفاءٍ)** أي: في حديث: «**من الجفاء أن أذكر عند الرجل فلا يصلي عليَّ**»[2] قوله: **(وَحَرامًا عِنْدَ فَتْحِ التَّاجِرِ مَتاعَهُ)** لأنه لم يقصد الصلاة، وإنما أراد الترويج والظاهر عدم وجوب الصلاة بالسماع منه إلحاقًا له بسلام السائل فإنه لا يجب رده لقصده به السؤال.

وقوله: **(وَنَحْوِهِ)** كالفقاعي الذي يبيع الفقاع وهو نبيذ الشعير ونحوه من كل مطرب وهو أولى بالحرمة مما قبله، والظاهر أنه يلحق بالتاجر نحو: باسم الله للدعاء إلى الطعَام فإنه جعل البسملة وسيلة إلى دعاء من يأكل، وقول الخفير بالليل: لا إله إلا الله؛ لأن مقصوده العلم بأنه مستيقظ، وقول الداخل على جماعة للإعلام بنفسه يا الله ونحو ذلك.

قوله: **(فِي الصَّلَاةِ)** أي: في القعدة الأخيرة من الفرض والواجب، وكل

= حديث عن الحسين بن علي: أخرجه الترمذي (٥/ ٥٥١، رقم ٣٥٤٦) وقال: حسن صحيح غريب. قلنا: وقع في بعض نسخ الترمذي عن علي بن أبي طالب، وليس عن الحسين، وقد ذكره المزي في مسند علي بن أبي طالب (٧/ ٣٦٤، رقم ١٠٠٧٢) عن يحيى بن موسى وزياد بن أيوب، وقال: فيه خلاف مذكور في مسند الحسين بن علي، وذكره المزي في مسند الحسين (٦/ ٦٦، رقم ٣٤١٢) وعزاه للنسائي عن سليمان بن عبيد الله، وأفاد ابن حجر في النكت الظراف أن الروايتين - رواية يحيى بن موسى، وسليمان بن عبيد الله - لا تختلفان، لأن سليمان قال: عن أبيه عن جده، ولم يسم جدَّه، فاحتمل أن يريد جدَّه الأدنى، وهو "الحسين" واحتمل الأعلى وهو "علي" فصرحت رواية يحيى بن موسى بالاحتمال الثاني. قلنا: هكذا قال ابن حجر مع أنه في بعض نسخ الترمذي من رواية يحيى بالتصريح بأنه الحسين.

(١) أخرجه ابن حبان (٣/ ١٨٩، رقم ٩٠٩)، وابن عدي (٣/ ٣٤، ترجمة ٥٩٥ خالد بن مخلد أبو الهيثم القطواني)، والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢١٤، رقم ١٥٦٧)، والنسائي في الكبرى (٦/ ١٩، رقم ٩٨٨٣)، وأبو يعلى (١٢/ ١٤٧، رقم ٦٧٧٦)، والحاكم (١/ ٧٣٤، رقم ٢٠١٥) وقال: صحيح الإسناد.

(٢) أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٢١٧، رقم ٣١٢١) عن محمد بن علي.

فِي كُلِّ أَوْقَاتِ الإِمْكَانِ، وَمَكْرُوهَةً فِي صَلَاةٍ غَيْرِ تَشَهُّدٍ أَخِيرٍ، فَلِذَا اسْتَثْنَى فِي «النَّهْرِ» مِن قَوْلِ الطَّحاويِّ مَا فِي تَشَهُّدٍ أَوَّلٍ، وَضِمنَ صَلَاةً عَلَيْهِ لِئَلَّا يَتَسَلْسَل،

قعدة في النفل إلا الأولى من سنة الظهر القبلية، والأولى من سنة الجمعة البعدية والقبلية.

قوله: (**فِي كُلِّ أَوْقَاتِ الإِمْكَانِ**) أي: الخالية عن الكراهة فالمراد الإمكان الشرعي لا العقلي فخرج بذلك وقت الصلاة والجماع والخلاء قوله: (**وَمَكْروهَةً فِي صَلَاةٍ**) سواء كانت فرضًا أو واجبًا وسواء كانت في القعدة الأولى في الفرض ونحوه أو في القيام أو الركوع أو السجود؛ لأن كلًا منهما له ذكر مسنون غيرها وبتركه يلزم الكراهة أما في سجود النافلة فلا تكره؛ لأنها دعاء يستحيل طلبه من الخلق.

قوله: (**غَيْرِ تَشَهُّدٍ أَخِيرٍ**) أي: وغير قنوت وتر فإنها مشروعة في آخره كما في «البحر» فالأولى ذكره. انتهى، حلبي.

قوله: (**فَلِذَا**) تفريع على قوله: غَيْرِ تَشَهُّدٍ أَخِيرٍ، المفيد أنها مكروهة في التشهد الأول في الفرض ونحوه قوله: (**مَا فِي تَشَهُّدٍ أَوَّلٍ**) أي: الذكر الذي في التشهد الأول قوله: (**وَضِمنَ صَلَاةً عَلَيْهِ**) بالنصب معمول لمحذوف دل عليه المذكور والتقدير، واستثنى ما في ضمن صلاة عليه، والجملة معطوفة على جملة فلذا استثنى، حلبي.

قوله: (**لِئَلَّا يَتَسَلْسَل**) علة للثاني فقط، ووجه التسلسل أنه إذا قال: اللهم صلِّ على محمد فقد ذكر اسمه الشريف في هذه الصلاة فلو وجبت صلاة أخرى لذكر اسمه الشريف فيها ووجب له صلاة أخرى وهلمّ جرا فيلزم التسلسل، وهو محال لذاته والتكليف بالمحال ممتنع عقلًا إجماعًا.

واعلم أنه يلزم على قول الطحاوي أن تكون الصلاة في التشهد الأخير واجبة من حيث ذكره ﷺ في التشهد لا من حيث إنها من واجبات الصلاة فإن الواجب إلى عبده ورسوله، ونظيره ترتيب السور فإنه واجب للتلاوة لا للصلاة.

بَلْ خَصَّهُ فِي «دُرَرِ البِحارِ» بِغَيْرِ الذَّاكِرِ لِحَدِيثِ: «مَنْ ذُكِرْتُ عِنْدَهُ» فَلْيُحْفَظ، وَإِزْعاجُ الأَعْضاءِ بِرَفْعِ الصَّوْتِ جَهْلٌ].

قال المصنف: [وَإِنَّما هِيَ دُعاءٌ لَهُ وَالدُّعاءُ يَكُونُ بَيْنَ الجَهْرِ وَالمُخافَتَةِ، كَذَا اعْتَمَدَهُ الباجِي فِي «كَنْزِ العُفاةِ» وَحَرَّرَ أَنَّها قَدْ تُرَدَّ كَكَلِمَةِ التَّوْحيدِ مَعَ أَنَّها أَعْظَم مِنْها

فإذا ترك الصلاة في الأخير قضاها بعد ولا يلزم سجود سهو؛ لأنه ليس من واجبات الصلاة انظر حلبي، وقد يقال: إن الواجب في ذمته وهذه الصلاة للسنة.

قوله: (**بَلْ خَصَّهُ**) إضراب إبطالي عن قوله: على السامع والذاكر وهو نقل غريب مصادم لسائر عباراتهم ويجاب عما استدل به بأن المسكوت عنه مساوٍ للمنطوق، وهذا لأنه إذا كان المقصود التعظيم لا يفترق الحال بين الذكر منه والذكر عنده فيكون الأول ملحقًا بالثاني دلالة. انتهى، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَالدُّعاءُ يَكُونُ بَيْنَ الجَهْرِ وَالمُخافَتَةِ**) واختلف في الذكر هل الجهر به أفضل أو الإسرار؟ واعتمد البعض أفضلية الجهر إن سلم عن رياء وإيذاء.

قوله: (**وَحَرَّرَ أَنَّها قَدْ تُرَدَّ**) لأنه عمل من جملة الأعمال وحقق بعضهم أن لها تعلقين تعلقا بالمصلي وهو حصول الثواب له وحكمها فيه كحكم سائر الأعمال وتعلقًا بالمصلى عليه وهو زيادة الدرجات له ﷺ ولا ترد من هذا الوجه، واعلم أنه ﷺ ينتفع بالصلاة عليه؛ لأن الكامل يقبل الكمال.

وفي عبارة بعضهم: أنّ الله تعالى جعل له ﷺ درجات ورتبها على صلاة أمته عليه، والأدب أن لا يقصد المصلي إلا أداء بعض ما وجب له ﷺ عليه من الحقوق وامتثال، قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ صَلُّوا۟ عَلَيْهِ وَسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا﴾ [الأحزاب: ٥٦].

قوله: (**كَكَلِمَةِ التَّوْحيدِ**) فإنها ترد؛ ولذا ورد في الحديث تقييدها بالإخلاص، وهو قوله ﷺ: «**من قال لا إله إلا الله خالصًا من قلبه دخل الجنة**»(١).

---

(١) تقدم.

وَأَفْضَل لِحَدِيثِ الأَصْبهانيّ وَغَيْرِهِ عَنْ أَنَسٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ صَلَّى عَلَيَّ مَرَّةً وَاحِدَةً فَتُقُبِّلَتْ مِنْهُ، مَحا اللَّه عَنْهُ ذُنوب ثَمانينَ سَنَةً»(١) فَقَيَّدَ المَأمولَ بِالقَبولِ (وَدَعا) بِالعَرَبِيَّة، وحَرُمَ بِغَيْرِها «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [لِنَفْسِهِ وأَبَوَيْهِ وَأُسْتاذِهِ ....

قوله: **(وَأَفْضَل)** الظاهر أن الأفضلية والأعظمية متلازمان، حلبي قوله: **(لِحَدِيثِ الأَصْبهانيّ)** بالفاء والباء مع فتح الهمزة وكسرها، وهو علة لقوله: قد ترد قوله: **(مَحا اللَّه عَنْهُ ذُنوب ثَمانينَ سَنَةً)** أي: من الصغائر؛ أي: إن عاشها مكلفًا، وإلا يكفر عنه من الكبائر بقدرها وإلا يرفع بها درجات.

قوله: **(وَدَعا)** استنانًا لما ورد أن الدعاء دبر الصلوات مستجاب؛ والمراد بالدبر: ما بعد السلام، وقيل: ما بعد التشهد قبل السلام ولا مانع من أن الإجابة فيهما، أفاده في «البحر» وإنما قدمت الصلاة على النبي ﷺ على الدعاء؛ لأن من أتى باب الملك لا بد له من التحية لخاصته، وأخص خواصه تعالى هو النبي ﷺ وتحيته ﷺ مستجابة، والدعاء بعد المستجاب يرجى إجابته؛ لأن الكريم بعد إجابته أوّل المسؤول لا يرد باقيه، أبو السعود عن الشرنبلالي.

قوله: **(وحَرُمَ بِغَيْرِها)** لاشتماله على ما ينافي التعظيم «نهر» عن القرافي وفي أبي السعود بعد نقل كلام الشرح وفيه شيء؛ لأنه إذا جاز الشروع في الصلاة بغير العربية وكذا القراءة ولو مع القدرة على العربية، فكيف لا يجوز الدعاء بغير العربية؟ انتهى، وفي قوله: ولو مع القدرة بالنسبة للقراءة نظر.

قال الشارح: قوله: **(لِنَفْسِهِ)** قدمها؛ لأنه المطلوب قوله: **(وَأُسْتاذِهِ)** اسم جنس يعمّ كل من له عليه فضل بالتعليم، وبينت السنة أن لا يخص المصلي نفسه بالدعاء لقوله تعالى: ﴿وَٱسۡتَغۡفِرۡ لِذَنۢبِكَ وَلِلۡمُؤۡمِنِينَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتِۗ﴾ [محمد: ١٩] وفي الحديث: «**من صلى صلاة لم يدعُ فيها للمؤمنين والمؤمنات فهي خِداج**»(٢) «بحر».

(١) ذكره الفتني في تذكرة الموضوعات (ص ٩٠).
(٢) ذكره الشوكاني في الفوائد المجموعة (٥٩).

وَالمُؤْمِنينَ، وَيَحْرُمُ سُؤالُ العافيةِ مَدَى الدَّهرِ أَوْ خَيْرِ الدَّارَيْنِ، وَدَفْع شَرِّهما أَوِ المُسْتَحيلَاتِ العادِيَّة كَنُزولِ المائِدَةِ، قِيلَ: وَالشَّرْعِيَّة وَالحَقُّ حُرْمَةُ الدُّعاءِ بِالمَغْفِرةِ لِلكافِرِ

قوله: (**المُؤْمِنينَ**) بصيغة الجمع لرجوعه للأبوين والأستاذ قوله: (**وَيَحْرُمُ سُؤالُ العافيةِ**) أي: من جميع الأمراض كما في «النهر» لأن حكمة الله تعالى اقتضت حدوث الأمراض في الشخص لمصلحة تعود عليه، فهو بدعائها يريد أن يبطل حكمة بارئه الذي يعلم ما ينفعه، انتهى، حلبي.

وقوله: (**مَدَى الدَّهْرِ**) أفاد به أن طلبها في بعضه الأزمان لا مانع منه وعليه يحمل حديث: «**سلوا الله العافية**»(١) ونحوه قوله: (**أَوْ خَيْرِ الدَّارَيْنِ، وَدَفْعِ شَرِّهما**) إلا أن يقصد به الخصوص؛ إذ لا بد أن يدركه بعض الشر ولو سكرات الموت «نهر» والمراد بالخير والشر: ملائمات البدن ومنافراته، وأما سؤال الخير والاستعاذة من الشر بحسب ما علمه الله تعالى فجائز؛ لأن الخير كذلك قد يكون بمرض وفقر وفقد ولد لما يترتب عليها من الثواب والشر في ضدها.

ومن ذلك: «اللهم إني أسألك من الخير كله ما علمت منه وما لم أعلم، وأعوذ بك من الشر كله ما علمت منه وما لم أعلم».

قوله: (**العادِيَّة**) أي: التي تقضي العادة بامتناعها، وإن أمكنت شرعًا وعقلًا، وهل يدخل فيه نحو طلب مال كثير لا يليق بالطالب؟ الظاهر نعم قوله: (**كَنُزولِ المائِدَةِ**) قال في «النهر»: إلا أن يكون نبيًا أو وليًا، وسميت مائدة؛ لتحركها.

قوله: (**قِيلَ: وَالشَّرْعِيَّة**) كطلب رؤية الباري في الدنيا والمغفرة للكافر، والذي يظهر أن هذا أولى بالتحريم من المستحيل العادي فلينظر دليل المقابل قوله: (**وَالحَقُّ حُرْمَةُ الدُّعاءِ بِالمَغْفِرةِ لِلكافِرِ**) أي: لا كفره كما قاله القرافي، معللًا: بأنه تكذيب له تعالى في قوله: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِۦ﴾ [النساء: ٤٨].

---

(١) أخرجه الترمذي (٥/٥٧٦، رقم ٣٥٩٤) وقال: حسن.

لَا لِكُلِّ الْمُؤْمِنِينَ كُلَّ ذُنوبِهِم «بَحْرٌ».

وَدَعا (**بِالأَدْعِيَةِ المَذْكورَةِ فِي القُرآنِ وَالسُّنَّةِ، لَا بِمَا يُشْبِهُ كَلَامَ النَّاسِ**) اضْطَرَبَ فِيهِ كَلَامُهُم، وَلَا سِيَّما المُصَنِّف وَالمُختار كَمَا قالَهُ الحَلَبيُّ أَنَّ مَا هُوَ فِي القُرْآنِ أَوْ فِي الحَديثِ لَا تُفْسِدُ، وَمَا لَيْسَ فِي أَحَدِهما إِنِ اسْتَحالَ طَلَبُهُ مِنَ الخَلْقِ لَا يُفْسِدُ، وَإِلَّا يُفْسِدُ لَوْ قَبْلَ قَدْرِ التَّشَهُّدِ، وَإِلَّا تُتِمُّ بِهِ مَا لَمْ يَتَذَكَّر سَجْدَةً، فَلَا تَفْسُدُ بِسُؤَالِ المَغْفِرَةِ مُطْلَقًا، وَلَوْ لِعَمِّي أَوْ لِعَمْرٍو].

قوله: (**لَا لِكُلِّ المُؤْمِنينَ كُلَّ ذُنوبِهِم «بَحْرٌ»**) وجهه ما قاله زين العرب في «شرح المصابيح» من بحث الإيمان ليس بحتم عندنا؛ أي: أهل السنّة أن يدخل النار واحد من الأمة، بل العفو عن الجميع مرجو لوجوب قوله تعالى: ﴿وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَآءُ﴾ [النساء: ٤٨] وقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَغْفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًا﴾ [الزمر: ٥٣] انتهى.

فيجوز أن يطلب للمؤمنين لفرط شفقته على إخوانه الأمر الجائز الوقوع، وإن لم يكن واقعًا، انتهى.

قوله: (**المَذْكورَةِ فِي القُرآنِ**) وينبغي أن لا يقصد القرآنية لكراهة القراءة في غير القيام.

قوله: (**إِنِ اسْتَحالَ طَلَبُهُ**) منه طلب الرزق المطلق قوله: (**وَإِلَّا تُتِمُّ بِهِ**) أي: مع كراهة التحريم قوله: (**مَا لَمْ يَتَذَكَّر**) أي: سجدة تلاوية أو صلبية؛ أي: وسجدهما فبفعلهما تفسد الصلاة؛ لأن المفسد وقع قبل القعود لبطلانه بهما بخلاف السهوية فإنها إنما ترفع التشهد لا القعدة.

قوله: (**وَلَوْ لِعَمِّي**) بيان للإطلاق، وفيه رد على من أفسد الصلاة به ولو قال: اللهم اقض ديني، فسدت، ولو: اقض دين والدي لا، واستشكل في «البحر» الأول بأنه ورد في السنة الدعاء به، قال ﷺ: «**اللهم اقض عنا الدين وأغننا من الفقر**»(١).

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٤٣، رقم ٢٩٣٤٣).

قال المصنف: [وَكَذَا الرِّزْقُ مَا لَمْ يُقَيِّدْهُ بِمالٍ وَنَحْوِهِ لاسْتِعْمالِهِ فِي العِبادِ مَجازًا **(ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ وَيَسارِهِ)** حَتَّى يُرَى بَياضُ خَدِّهِ، وَلَوْ عَكَسَ سَلَّمَ عَنْ يَمِينِهِ فَقَطْ، وَلَوْ تِلْقاءَ وَجْهِهِ سَلَّمَ عَنْ يَسارِهِ أُخْرَى، وَلَوْ نَسِيَ اليَسارُ أَتَى بِهِ مَا لَمْ يَسْتَدْبِر القِبْلَةَ فِي الأَصَحِّ، وَتَنْقَطِعُ التَّحْرِيمَةُ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ، «بُرْهانٌ» وَقَدْ مَرّ].

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا الرِّزْقُ)** أي: المطلق، ولو قال: ارزقني الحج أو رؤيتك لا تفسد كما في «البحر» لكن إن قصد رؤية الآخرة أو المراقبة لا حرمة وإلا حرم، ولو قال: اللهم العن الظالمين لا تفسد، ولو قال: العن فلانًا يعني ظالمًا يقطع الصلاة وفيه أنه يستحيل طلبه من العباد قوله: **(وَنَحْوِهِ)** أي: من كل ما لا يستحيل طلبه منهم كبغلة وزوجة.

قوله: **(لاسْتِعْمالِهِ فِي العِبادِ مَجازًا)** فيقال: رزق الأمير الجند، وأطلق الفساد بطلبه صاحب «الهداية» وأطلق فخر الإسلام الصحة فجعله كالمغفرة وهذا التفصيل لصاحب «الخلاصة» قال في «النهر»: وهو الذي ينبغي اعتماده.

قوله: **(ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ)** والأكمل فيه أن يقول: السلام عليكم ورحمة الله مرتين، فإن قال: السلام عليكم أو السلام أو سلام عليكم أو عليكم السلام أجزأه وكان تاركًا للسنّة «بحر» والالتفات يمينًا ويسارًا سنّة.

قوله: **(حَتَّى يُرَى)** بالبناء للمجهول لا للفاعل لعدم ظهوره ولذا وصف ابن مسعود كيفية سلامه ﷺ بقوله: حتى كأني أنظر إلى بياض خديه قوله: **(وَلَوْ عَكَسَ... إلخ)** بأن سلم عن يساره أولًا عامدًا أو ناسيًا «بحر».

قوله: **(مَا لَمْ يَسْتَدْبِر القِبْلَةَ)** أي: وما لم يتكلم فإن استدبرها أو تكلم لا يأت به، وإن لم يخرج من المسجد كما في «القنية» و«الهندية» خلافًا لما في «البحر» من أنه يأتي به ما لم يخرج من المسجد.

قوله: **(وَتَنْقَطِعُ التَّحْرِيمَةُ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ)** أي: بقوله: السلام وإن لم يقل: عليكم فلا يصح الاقتداء به بعدها لانقضاء حكم الصلاة، وهذا في غير الساهي أما هو إذا سجد له بعد السلام يعود إلى حرمتها قوله: **(وَقَدْ مَرّ)** أي:

قال المصنف: [وَفِي «التَّتَارخَانِيَّة» مَا شُرِعَ فِي الصَّلَاةِ مَثْنَى فَلِلواحِدِ حُكْمُ المَثْنَى، فَيَحْصُلُ التَّحْليلُ بِسَلَام وَاحِدٍ كَمَا يَحْصُلُ بِالمَثْنَى، وَتَتَقَيَّدُ الرَّكْعَةُ بِسَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ كَمَا تَتَقَيَّد بِسَجْدَتَيْنِ **(مَعَ الإِمامِ)** إِنْ أَتَمَّ التَّشَهُّدَ كَمَا مَرَّ.

وَلَا يَخْرُجُ المُؤتمُّ بِنَحْوِ سَلَام الإِمام، بَلْ بِقَهْقَهَتِهِ وَحَدَثِهِ عَمْدًا لانْتِفاءِ حُرْمَتِها فَلَا يُسَلِّمِ، وَلَوْ أَتَمَّهُ قَبْلَ إِمامِهِ فَتَكَلَّمَ جَازَ وَكُرِهَ، فَلَوْ عَرَضَ مُنافٍ تَفْسُدُ صَلَاةُ الإِمامِ فَقَطْ

في الواجبات حيث قال: وتنقضي قدوة بالأول.

قال الشارح: قوله: **(مَثْنَى)** بفتح الميم وسكون المثلثة؛ أي: اثنين وإن لم يتكرر فإنه يطلق على هذا كثيرًا، ومنه قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ﴾ [النساء: ٣] أو يراد التكرار باعتبار تعدد الصلوات، والذي شرع فيها مثنى مع الموالاة السلام والسجود قوله: **(وَتَتَقَيَّدُ الرَّكْعَةُ بِسَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ)** حتى إذا زاد على الفرض قبل قعوده الأخير ركوعًا وسجدة، فسدت لزيادة الركعة.

قوله: **(مَعَ الإِمامِ)** عبر بـ (مع) ليفيد المقارنة فيه وهو أصح الروايتين عن الإمام واتفقت الروايات عنه عليها في التحريمة، وقالا بعده: فيهما، والخلاف في الأولوية على الصحيح «نهر» قوله: **(إِنْ أَتَمَّ التَّشَهُّدَ)** أي: المؤتم وإلا فإكمال التشهد أولى، فالكلام في الأولوية قوله: **(وَلَا يَخْرُجُ المُؤتمُّ... إلخ)** فعليه أن يسلم وجوبًا.

قوله: **(وَحَدَثِهِ عَمْدًا)** أما الحدث المسبوق به فلا يخرج عن حرمتها به فيجب على الإمام أن يبني بعد إزالة حدثه ويتبعه مأمومه، وهذا بناء على افتراض الخروج بالصنع قوله: **(وَلَوْ أَتَمَّهُ قَبْلَ إِمامِهِ)** أي: أو قعد قدره، وإن لم يقرأه قوله: **(فَتَكَلَّمَ)** قبل إمامه؛ أي: قبل سلامه سواء أتم الإمام التشهد أو ترسل فيه ولم يتمه، والحدث العمد كالتكلم.

قوله: **(جَازَ وَكُرِهَ)** لعدم متابعة الإمام، والأولى التعبير بصح قوله: **(فَلَوْ عَرَضَ مُنافٍ)** أي: بغير صنعه كما في «الاثني عشرية» أما الذي بصنعه فتتم الصلاة به لوجوده بعد القعود قدر التشهد وهو المفروض قوله: **(تَفْسُدُ صَلَاةُ الإِمامِ فَقَطْ)**

(كَالتَّحْرِيمَةِ) مَعَ الإِمام، وَقَالَا: الأَفْضَلُ فِيهِما بَعْدَهُ **(قائلًا: السَّلَام عَلَيْكُم وَرَحْمَةُ اللَّه)** هُوَ السُّنَّةُ، وَصَرَّحَ الحَدَّادِي بِكَرَاهَةِ: عَلَيْكُم السَّلَام **(وَ)** أَنَّهُ **(لَا يَقولُ)** هُنَا: **(وَبَرَكاتُهُ)** وَجَعَلَهُ النَّوَوِيُّ بِدْعَةً، وَرَدَّهُ الحَلَبيُّ].

قال المصنف: [وَفِي «الحاوي»: أَنَّهُ حَسَنٌ **(وَسُنَّ جَعْلُ الثَّاني أَخْفَضَ مِنَ الأَوَّلِ)** خَصَّهُ فِي «المُنْيَةِ» بِالإِمام، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ **(وَيَنْوِي)** الإِمامُ بِخِطابِهِ **(السَّلَامَ عَلَى مَنْ فِي يَمِينِهِ وَيَسارِهِ)** مِمَّن مَعَهُ فِي صَلَاتِهِ، وَلَوْ جِنًّا أَوْ نِساءً].

قال المصنف: [أَمَّا سَلَامُ التَّشَهُّدِ فَيَعُمُّ لِعَدَمِ الخِطابِ **(وَالحَفَظَةِ فِيهِما)** ....

أي: لا صلاة المأموم لانفكاك صلاته عن صلاة الإمام قوله: **(وَصَرَّحَ الحَدَّادِي)** تصريح بما علم التزامًا من قوله: هو السنّة.

قوله: **(وَأَنَّهُ لَا يَقولُ هُنَا)** أي: في سلام التحليل، أما سلام التحية فيأتي بها فيه وهو عطف على قوله: **(بِكَرَاهَةِ)** فهو مما صرح به الحدادي قوله: **(وَرَدَّهُ الحَلَبيُّ)** بورودها في سنن أبي داود من حديث وائل بن حُجر.

قال الشارح: قوله: **(خَصَّهُ فِي «المُنْيَةِ» بِالإِمامِ)** أي: لتحصيل سماع من خلفه وهو يحصل بالأولى أما المقتدي والمنفرد فيسوى بينهما.

قوله: **(وَيَنْوِي الإِمامُ... إلخ)** لإقامة السنة فينويها كسائر السنن، بل ذكر شيخ الإسلام أنه إذا سلم على أحد خارج الصلاة ينوي السنة قوله: **(فِي صَلَاتِهِ)** وقيل: جميع من في المسجد، وقيل: جميع المؤمنين والمؤمنات.

قوله: **(أَوْ نِساءً)** مثلهن الخناثى إن اقتدين وفي «النهر» لا ينويهن، وإن حضرن لكراهة حضورهن.

قال الشارح: قوله: **(فَيَعُمُّ)** أي: جميع المؤمنين والمؤمنات جنًّا وإنسًا وملكًا، ولذا ورد أنها تعمّ كل عبد لله تعالى صالح في الأرض والسماء قوله: **(وَالحَفَظَةِ)** بالجر عطفًا على من وهو جمع حافظ سمّوا بذلك إما لحفظهم أعماله فهم الكرام الكاتبون أو ذاته من الجن وأسباب المعاطب وينبغي أن يظهر أثر الخلاف في الصبي فعلى الأول لا ينوي الحفظة وينويهم على الثاني «نهر».

بِلَا نِيَّةِ عَدَدٍ كَالإِيمانِ بِالأَنْبياءِ، وَقَدَّمَ القَوْم؛ لِأَنَّ المُخْتار أَنَّ خَواصَّ بَني آدَمَ، وَهُمُ الأَنْبياء أَفْضَلُ مِنْ كُلِّ المَلَائِكَةِ عَوَام بَني آدَمَ، وَهُمُ الأَتْقياءُ ....

قوله: (**بِلَا نِيَّةِ عَدَدٍ**) وقيل: ينوي الملكين الكاتبين، وقيل: الحفظة الخمسة، وفي الحديث: «**إن مع كل مؤمن خمسة منهم، واحد عن يمينه، وواحد عن يساره يكتبان أعماله، وواحد أمامه يلقنه الخيرات، وواحد وراءه يدفع عنه المكاره، وواحد على ناصيته يكتب صلاته على النبي ﷺ**»(١).

وقيل: ستين، وقيل: مائة وستين، وفي «الجامع الكبير» للسيوطي: «**وُكِّل بالمؤمن ستون وثلاثمائة ملك يذبون عنه ما لم يقدر عليه**»(٢) وجرى الشرح على ما ارتضاه صاحب «الهداية» لأن الأخبار في عددهم قد اختلفت فأشبه الإيمان بالأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام.

قوله: (**كَالإِيمانِ بِالأَنْبياءِ**) ورد في حديث أنهم مائة ألف وأربعة وعشرون ألفًا، لكنه خبر آحاد يفيد الظن، فلم يعارض قوله تعالى: ﴿**مِنْهُم مَّن قَصَصْنَا عَلَيْكَ وَمِنْهُم مَّن لَّمْ نَقْصُصْ عَلَيْكَ**﴾ [غافر: ٧٨] «بحر».

قوله: (**وَقَدَّمَ القَوْم... إلخ**) هذا ما قاله فخر الإسلام، وقيل: لم يقصد التقديم؛ لأن الواو لمطلق الجمع من غير ترتيب، ولأن النية عمل القلب وهي تنتظم الكل بلا ترتيب واختاره الزيلعي تبعًا لما في «البدائع».

قوله: (**لِأَنَّ المُخْتار**) حاصله أنه قسم البشر إلى قسمين: خواص وعوام كالملائكة، ويلزم من التفضيل على هذا الوجه أمران: تفضيل جملة البشر على جملة الملائكة، وتفضيل خواص الملائكة على عوام البشر وكل صحيح، ومقابل المختار قول الصاحبين: إن عوامّ الملائكة أفضل ممن اتقى الشرك ولم يتق المعاصي، حلبي.

(١) لم أقف عليه هكذا.

(٢) أخرجه الطبراني (٨/ ١٦٧، رقم ٧٧٠٤)، قال الهيثمي (٧/ ٢٠٩): فيه عفير بن معدان وهو ضعيف، والديلمي في الفردوس (٤/ ٣٨٤، رقم ٧١١٧).

أَفْضَلُ مِن عَوَامِّ المَلَائِكَةِ؛ وَالمُرادُ بِالأَتْقياءِ: مَنِ اتَّقَى الشِّرْكَ فَقَطْ كَالفَسَقَةِ كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «الرَّوْضَةِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَفِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ» تَبَعًا لِلقُهُسْتانيِّ: خَوَاصُّ البَشَرِ وَأَوْساطُهُ أَفْضَلُ مِن خَوَاصِّ الْمَلك وَأَوْساطِهِ عِنْدَ أَكْثَرِ المَشايخِ، وَهَلْ تَتَغَيَّرُ الحَفَظَةُ؟

قوله: (**أَفْضَلُ مِن عَوَامِّ المَلَائِكَةِ**) وهم ما عدا جبريل وإسرافيل وميكائيل وعزرائيل وحملة العرش والروحانيين بفتح الراء وضمها ورضوان ومالك.

قوله: (**فَقَطْ**) متعلق بالشرك فيعمّ متقي المعاصي أيضًا وهو أولى بالحكم قوله: (**عَنِ «الرَّوْضَةِ»**) هي للإمام أبي الحسن البخاري ونصها: «إن الأُمّة اجتمعت على أن الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ أفضل الخليقة، ونبينا محمد ﷺ أفضلهم، واتفقوا على أن أفضل الخلائق بعد نبينا جبريل وإسرافيل وميكائيل وعزرائيل وحملة العرش ومالك ورضوان، وأجمعوا على أن الصحابة والتابعين والشهداء والصالحين أفضل من سائر الملائكة، واختلفوا أن سائر الناس بعد هؤلاء أفضل أم سائر الملائكة؟ فقال أبو حنيفة: سائر الناس من المسلمين أفضل، وقالا: سائر الملائكة أفضل» وذكر الدليل لكل انتهى، وفي ذكره الإجماع في بعض المسائل نظر.

قال الشارح: قوله: (**خَوَاصُّ البَشَرِ وَأَوْساطُهُ... إلخ**) الحاصل أنه قسم الملائكة والبشر إلى ثلاثة أقسام: أعلى وهم الخواص، وأوساط، وأدنى، فالخواص من البشر أفضل من الملائكة مطلقًا، وخواص الملائكة أفضل من أوساط البشر، والأوساط أفضل من الأوساط، وترك الأدنى من كل منهما لما فيه من الخلاف بين الإمام وصاحبيه.

والصحيح قوله: وأوساط الملائكة أفضل من أدنى البشر، وأدنى البشر أفضل من أدنى الملائكة، وهذه العبارة لا تنافي ما تقدم إلا في الأوساط فإن عبارة «الروضة» المنقولة قريبًا تفيد أن عوام البشر أفضل من أوساط الملائكة، حلبي.

قَوْلَانِ، وَيُفارِقُهُ كَاتِبِ السَّيِّئاتِ عِنْدَ جَماعٍ وَخَلَاءٍ ....

قوله: **(قَوْلَانِ)**: الأول: تتغير اثنان بالليل واثنان بالنهار كما مشى عليه غير واحد من المفسرين كالفقيه أبي الليث والثعلبي، ونقله غير واحد منهم عن الحسن ومجاهد لحديث الصحيحين: **«يتعاقبون فيكم ملائكة بالليل وملائكة بالنهار، ويجتمعون في صلاة الصبح وصلاة العصر، فيعرج الذين باتوا فيكم فيسألهم، وهو أعلم بهم: كيف تركتم عبادي؟ فيقولون: أتيناهم وهم يصلون وتركناهم وهم يصلون»**(١) فقد نقل القاضي وغيره عن الجمهور أنهم الحفظة، لكن قال القرطبي شارح مسلم: الأظهر عندي أنهم غيرهم انتهى، وهو كما قال لما سنذكر عن قريب إن شاء الله تعالى.

الثاني: لا يتغيران عليه ما دام حيًّا لحديث أنس أن رسول الله ﷺ قال: **«إن الله تبارك وتعالى وَكَّل بعبده المؤمن ملكين يكتبان عمله، فإذا مات قالا: ربنا قد مات فلان فتأذن لنا فنصعد إلى السماء، فيقول الله ﷻ: سمائي مملوءة من ملائكتي يسبحونني، فيقولان: فنقيم في الأرض؟ فيقول: أرضي مملوءة من خلقي يسبحونني، فيقولان: فأين نكون؟ فيقول الله تعالى: قومًا على قبر عبدي فكبراني وهللاني واذكراني واكتبا ذلك لعبدي إلى يوم القيامة»**(٢) كذا في ابن أمير حاج، ومراد القاضي عياض بالحفظة الكرام الكاتبون كما صرح به في «النهر» ومراد ابن أمير حاج بقوله: لما سنذكر حديث أنس رضي الله عنه حلبي.

قوله: **(وَيُفارِقُهُ كَاتِب السَّيِّئاتِ عِنْدَ جَماعٍ وَخَلَاءٍ)** تبع «البحر» في هذه العبارة، والذي في ابن أمير حاج حكايته بقيل وجعل المفارقة غير خاصة

(١) أخرجه مالك (١/ ١٧٠، رقم ٤١١)، والبخاري (١/ ٢٠٣، رقم ٥٣٠)، ومسلم (١/ ٤٣٩، رقم ٦٣٢)، والنسائي (١/ ٢٤٠، رقم ٤٨٥)، وابن حبان (٥/ ٢٩، رقم ١٧٣٧)، وابن خزيمة (١/ ١٦٥، رقم ٣٢١).

(٢) أخرجه المروزي في الجنائز، وأبو بكر الشافعي في الغيلانيات، وأبو الشيخ في العظمة، والبيهقي في شعب الإيمان، والديلمي، وأورده ابن الجوزي في الموضوعات فلم يصب [كنز العمال ٤٢٩٦٧].

وَصَلَاةٍ، وَالمُخْتارُ أَنَّ كَيْفِيَّةَ الكِتابَةِ وَالمَكْتوبِ فِيهِ مِمَّا اسْتَأْثَرَ اللَّهُ بِعِلْمِهِ، نَعَمْ، فِي «حاشِيَةِ الأَشْباهِ» تُكْتَبُ فِي رِقٍّ بِلَا حَرْفٍ كَثُبوتِها فِي العَقْلِ، وَهُوَ أَحَدُ مَا قِيلَ فِي قَولِهِ تَعالَى: ﴿وَالطُّورِ ۝١ وَكِتَابٍ مَسْطُورٍ ۝٢ فِي رَقٍّ مَنْشُورٍ ۝٣﴾ [الطور: ١-٣]

بكاتب السيئات، وممن صرح بأن المفارق في هذه الحالة الملكان معًا اللقاني في «شرحه الكبير» على «الجوهرة» وزاد أنهما يكتبان ما حصل منه بعد فراغه بعلامة يجعلها الله تعالى لهما، ولكن لم يستند إلى دليل فليراجع ما دليل المفارقة، ومن أين أخذ «البحر» تخصيصها بكاتب السيئات حلبي ملخصًا.

قوله: **(وَصَلَاةٍ)** لأنه ليس له ما يكتبه وفي هذا التعليل نظر؛ لأنه قد يقع من المصلي ما يكون سيئة على أنه يلزم أن يفارقه في نحو تلاوة لقرآن لهذه العلة وأن يفارقه الملكان عند النوم وهو بعيد، حلبي ملخصًا قوله: **(وَالمُخْتارُ... إلخ)** مقابله ما يأتي وما ذكر في «النهر» أن اللسان القلم والريق المداد قوله: **(وَالمَكْتوبِ فِيهِ)** بالنصب عطفًا على كيفية.

قوله: **(نَعَمْ)** استدراك على قوله: مما استأثر الله تعالى بعلمه ولا يظهر إلا بالنسبة للمكتوب فيه قوله: **(فِي رِقٍّ بِلَا حَرْفٍ كَثُبوتِها فِي العَقْلِ)** يؤيده ما قاله الغزالي: إن المكتوب في اللوح المحفوظ ليس حروفًا وإنما هو ثبوت المعلومات فيه كثبوتها في العقل، ورد بأن صرف اللفظ عن ظاهر معناه يحتاج إلى صارف، والمتبادر من آيات الكتاب العزيز وأحاديث الرسول ﷺ، أنّ المراد من الكتابة: المعنى المعهود لا خلافه، لكن كيفية ذلك وصورته وجنسه مما لا يعلمه إلا الله تعالى أو من أطلعه الله تعالى على شيء من ذلك، ثم هذه الكتابة حكمة من الله تعالى، وإظهار لما يشاء من غيبه لمن يشاء من ملائكته وسائر خلقه، وإلا فهو غني عن الكتب والاستذكار، حلبي عن ابن أمير حاج ملخصًا.

قوله: **(وَهُوَ أَحَدُ مَا قِيلَ... إلخ)** راجع إلى قوله: تكتب في رق فقط قوله: (﴿وَكِتَابٍ﴾) مصدر بمعنى الكتابة بدليل قوله: (﴿فِي رَقٍّ﴾).

وَصَحَّحَ النَّيْسابوريُّ فِي تَفْسيرِهِ أَنَّهُما يَكْتُبانِ كُلَّ شَيْءٍ حَتَّى أَنينَهُ].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَفِي «تَفْسيرِ الدُّمْياطيِّ» يَكْتُبُ المُباحَ كاتِبُ السَّيِّئاتِ وَيَمْحي يَوْمَ القِيامَةِ، وَفِي «تَفْسير الكازَرُوني» المَعْروف بِالأَخَوَين: الأَصَحُّ أَنَّ الكافِرَ أَيْضًا تُكْتَبُ أَعْمالُهُ ....

قوله: (**أَنَّهُما يَكْتُبانِ كُلَّ شَيْءٍ**) كالتنفس الضروري وحركة النبض وسائر العروق واختلاجات الأعضاء، حلبي.

قوله: (**حَتَّى أَنينَهُ**) هو الصوت الصادر عن طبيعة الشخص في حال المرض لضجره أو تأسفه على ما فرط في جنب الله تعالى.

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ: وَفِي «تَفْسيرِ الدُّمْياطيِّ»**) المقصود منه تعيين الكاتب للمباح فلا يتكرر مع سابقه قوله: (**يَكْتُبُ المُباحَ**) هو ما لم يكن فيه أجر ولا وزر فيشمل الضروريات كالأشياء المذكورة.

قوله: (**وَيَمْحي يَوْمَ القِيامَةِ**) هو المختار، وقيل: آخر النهار، وقيل: يوم الخميس، حلبي عن ابن أمير حاج قوله: (**وَفِي «تَفْسير الكازَرُوني»**) هو محشي البيضاوي والذي في نسخ «النهر» الصحيحة الحازومي وهو بالحاء المهملة والزاي المعجمة مفسر، ومن «النهر» نقل الشرح هذه العبارة.

قوله: (**الأَصَحُّ أَنَّ الكافِرَ أَيْضًا تُكْتَبُ أَعْمالُهُ**) أي: السيئة بناء على أنه مكلف بالفروع أداءً واعتقادًا فيعاقب عليهما وهو المعتمد من مذهبنا لقوله تعالى: ﴿لَمْ نَكُ مِنَ ٱلْمُصَلِّينَ﴾ [المدثر: ٤٣] إلخ، وقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ لَا يُؤْتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [فصلت: ٧] وهو مذهب أهل العراق من أئمتنا، وقال البخاريون: مكلف بالاعتقاد فيعاقب عليه لا بالأداء فلا يعاقب عليه.

وقال أهل سمرقند: ليس مكلفًا بواحد منهما، قال اللقاني: وأما أعماله التي يظن أنها حسنة فلا تكتب له حال كفره؛ لأنها ليست عبادة؛ إذ شرط العبادة والقربة معرفة المتقرب إليه والكافر ليس كذلك، نعم إن أسلم يكتب له ثواب ما عمله في الكفر من الحسنات، انتهى حلبي.

إِلَّا أَنَّ كاتِبَ اليَمينِ كالشَّاهِدِ عَلَى كاتِبِ اليَسارِ.

وَفِي «البُرْهانِ» أَنَّ مَلَائِكَةَ اللَّيْلِ غَيْرُ مَلَائِكةِ النَّهارِ، وَأَنَّ إِبْلِيسَ مَعَ ابْنِ آدَمَ بِالنَّهارِ وَوَلَدَهُ بِاللَّيلِ].

قال المصنف: [وَفِي «صَحيحِ مُسْلِم»: «مَا مِنْكُم مِنْ أَحَدٍ إِلَّا وَقَدْ وَكَّل اللَّه بِهِ قَرِينَهُ مِنَ الجِنِّ وَقَرِينَهُ مِنَ المَلَائِكَةِ، قَالوا: وَإِيَّاك يَا رَسولَ اللَّه؟ قَالَ: وَإِيَّايَ، وَلَكِنَّ اللَّه أَعانَنِي عَلَيْهِ فَأَسْلَمَ»[١] رُوِيَ بِفَتْحِ المِيمِ ....

قوله: **(إِلَّا أَنَّ كاتِبَ اليَمينِ كالشَّاهِدِ عَلَى كاتِبِ اليَسارِ)** فإذا عمل سيئة قال صاحب اليمين لكاتب السيئات: دعه سبع ساعات لعله يسبح أو يستغفر انتهى؛ والمراد: الساعة الفلكية؛ لأن الزمانية لا تنضبط شاهين، وورد أنه ينتظر نصف يوم فيكون ست ساعات قوله: **(وَفِي «البُرْهانِ» أَنَّ مَلَائِكَةَ اللَّيْلِ... إلخ)** لحديث: **«يتعاقبون فيكم ملائكة بالليل وملائكة بالنهار»**[٢] والمراد بهم: الحفظة لا الكتبة، حلبي.

قوله: **(وَأَنَّ إِبْلِيسَ مَعَ ابْنِ آدَمَ بِالنَّهارِ)** ينافيه أن لكل شخص قرينًا من الشياطين وهو من ولده إلا أن يقال: المراد غير القرين قوله: **(وَوَلَدَهُ بِاللَّيلِ)** مفرد مضاف فيعمّ وأولاده إما من أنثاه أو من وطء نفسه؛ لأن له في إحدى فخذيه ذكرًا وفي الأخرى فرجًا أو يبيض أقوال.

قال الشارح: قوله: **(قَرِينَهُ مِنَ الجِنِّ)** ويدله على الشر عكس القرين الملكي قوله: **(بِفَتْحِ المِيمِ)** فأسلم قرينه ﷺ وكذا قرين نوح ﷺ وقيل: قرناء الأنبياء

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٨٥، رقم ٣٦٤٨)، ومسلم (٤/ ٢١٦٧، رقم ٢٨١٤)، وأبو يعلى (٩/ ٧٧، رقم ٥١٤٣)، وابن خزيمة (١/ ٣٣٠، رقم ٦٥٨)، والبزار (٥/ ٢٥٤، رقم ١٨٧١)، وابن حبان (١٤/ ٣٢٧، رقم ٦٤١٧)، والطبراني (١٠/ ٢١٨، رقم ١٠٥٢٢)، والشاشي (٢/ ٢٥١، رقم ٨٢٤) وقال: حسن، والديلمي (٤/ ٣٧، رقم ٦١١٥).

(٢) أخرجه مالك (١/ ١٧٠، رقم ٤١١)، والبخاري (١/ ٢٠٣، رقم ٥٣٠)، ومسلم (١/ ٤٣٩، رقم ٦٣٢)، والنسائي (١/ ٢٤٠، رقم ٤٨٥)، وابن حبان (٥/ ٢٩، رقم ١٧٣٧)، وابن خزيمة (١/ ١٦٥، رقم ٣٢١).

وَضَمِّها (**وَيَزِيدُ**) المُؤتَمُّ (**السَّلَامَ عَلَى إِمامِهِ فِي التَّسْلِيمَةِ الأولَى إِنْ كَانَ**) الإِمامُ (**فِيها، وَإِلَّا فَفي الثَّانِيَةِ، وَنَواهُ فِيهِما لَوْ مُحاذِيًا، وَيَنْوِي المُنْفَرِدُ الحَفَظَةَ فَقَطْ**) لَمْ يَقُلِ الكَتَبَةَ لِيَعُمّ المُمَيِّز؛ إِذْ لَا كَتَبَةَ لَهُ وَلَعَمْري لَقَدْ صارَ هَذَا كَالشَّرِيعَةِ المَنْسوخَة لَا يَكَادُ يَنْوي أَحَدٌ شَيْئًا إِلَّا الفُقَهاءُ وَفِيهِم نَظَرٌ، وَيُكْرَهُ تَأْخيرُ السُّنَّة إِلَّا بِقَدْرِ: اللهمّ أَنْتَ السَّلَامُ. . . إلخ].

جميعًا كذلك ودلت الأحاديث على أن الفتح الرواية قوله: (**وَضَمِّها**) أي: بصيغة المضارع بقصد الاستمرار التجدّدي قوله: (**التَّسْلِيمَةِ الأولَى**) هي التي في جهة اليمين أو الشمال فإنه إذا بدأ بها سلم عن يمينه ثم لا يعيدها، حلبي.

قوله: (**وَإِلَّا فَفي الثَّانِيَةِ**) صادق بالمحاذاة وليست مرادة لذكرها بعد، حلبي.

قوله: (**وَنَواهُ فِيهِما لَوْ مُحاذِيًا**) لأنه ذو حظ من الجانبين قوله: (**وَيَنْوِي المُنْفَرِدُ الحَفَظَةَ**) إذ ليس معه غيرهم «بحر».

قوله: (**إِذْ لَا كَتَبَةَ لَهُ**) يبين أن المراد بالحفظة: حفظة ذاته من الأسواء لا حفظة الأعمال وهما قولان وقد مرّ، وفي اللقاني أن الصبي تكتب حسناته فمقتضاه أن معه كاتب الحسنات والصحيح أن ثواب حسناته له ولوالديه ثواب التعليم.

قوله: (**وَلَعَمْري**) العمر الحياة قوله: (**وَفِيهِم نَظَرٌ**) المراد أن وقوع ذلك منهم محتمل لا متيقن قوله: (**إِلَّا بِقَدْرِ: اللهمّ أَنْتَ السَّلَامُ... إلخ**) أشار به إلى حديث مسلم والترمذي عن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ قالت: كان رسول الله ﷺ إذا سلم لا يقعد إلا مقدار ما يقول: «**اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والإكرام**»[1] وهو الذي اختاره الكمال وهو قول البقال فتكون الزيادة عليه خلاف السنة، وقال الشهيد في شرحه: إن القيام إلى السنة متصلًا مسنون وهو مردود بالحديث المذكور.

---

(١) تقدم.

قال المصنف: [وَقَالَ الحَلْوانيُّ: لَا بَأْسَ بِالفَصْلِ بِالأَوْرَادِ وَاخْتارَهُ الكَمالُ، قَالَ الحَلَبيُّ: إِنْ أُرِيدَ بِالكَرَاهَةِ التَّنْزِيهِيَّة ارْتَفَعَ الخِلَافُ، قُلْتُ: وَفِي حِفْظِي حَمْلُهُ عَلَى القَليلَةِ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَسْتَغْفِرَ ثَلاثًا وَيَقْرَأَ آيَةَ الكُرْسيِّ وَالمُعَوِّذاتِ وَيُسَبِّح وَيَحْمدَ ويُكَبِّرَ ثَلَاثًا وَثَلَاثِين، وَيُهَلّل تَمامَ المائَة ....

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَ الحَلْوانيُّ: لَا بَأْس بِالفَصْلِ بِالأَوْرَادِ)** قال الكمال: هذا القول لا يعارض القولين قبله؛ لأن المشهور في لا بأس كونه خلاف الأولى، فالأولى أن لا يقرأ قبل السنة ولو فعل لا بأس به، ولا تسقط السنّة به حتى إذا صلى بعد الأوراد تقع سنة لا على وجه السنة فثوابها أقل؛ لأنهم قالوا: لو تكلم بعد الفرض لا تسقط السنة، لكن ينقص الثواب ففي الفصل الأوراد أولى.

قوله: **(وَاخْتارَهُ الكَمالُ)** قد علمت أن مختاره هو قول البقال قوله: **(قَالَ الحَلَبيُّ... إلخ)** هو عين ما قاله الكمال في كلام الحلواني من عدم المعارضة قوله: **(إِنْ أُرِيدَ بِالكَرَاهَةِ التَّنْزِيهِيَّة)** أي: في قول من قال: يكره الفصل بالأوراد قوله: **(ارْتَفَعَ الخِلَافُ)** فيرجع إلى كلام البقال من أن الزيادة على قدر اللهم أنت السلام، تكره تنزيهًا.

قوله: **(عَلَى القَليلَةِ)** أي: على الأوراد القليلة، وكأنه يريد بهذا الكلام أن يبقى قوله: يكره على معناه وهو الكراهة التحريمية ويجمع بينهما بطريق آخر وهو أن يحمل كراهة الزيادة على اللهم أنت السلام على الزيادة الكثيرة جدًّا، ويحمل كراهة الزيادة التنزيهية المفهومة من قول الحلواني لا بأس على الكثيرة بالنسبة إلى اللهم أنت السلام القليلة بالنسبة إلى الكثيرة جدًّا، انتهى حلبي.

قوله: **(أَنْ يَسْتَغْفِرَ ثَلَاثًا)** تداركًا لما فرّط في صلاته ولا يبلغ أحد مقدار عبادته تعالى وصيغة الاستغفار كما في «إمداد الفتاح»: أستغفر الله العظيم الذي لا إله إلا هو الحي القيوم وأتوب إليه قوله: **(وَالمُعَوِّذاتِ)** فيه تغليب فإن المراد: الإخلاص والمعوذتان قوله: **(ثَلَاثًا وَثَلَاثِين)** يرجع إلى الجمل الثلاث.

قوله: **(وَيُهَلّل تَمامَ المائَة)** فهي عقب الصلوات بخمسمائة، والحسنة بعشر

وَيَدْعُو وَيَخْتِمَ بِسُبْحانَ رَبِّكَ].

قال المصنف: [وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: يُكْرَهُ لِلإِمامِ التَّنَفُّلُ فِي مَكانِهِ لَا لِلْمُؤْتَمِّ، وَقِيلَ: يُسْتَحَبُّ كَسْرُ الصُّفوفِ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: يُسْتَحَبُّ لِلإِمامِ التَّحَوُّلُ لِيَمينِ القِبْلَةِ يَعْنِي يَسَارَ المُصَلِّي لِتَنَفُّلٍ أَوْ وِرْدٍ، وَخَيَّرَهُ فِي «المُنْيَةِ» بَيْنَ تَحْويلِهِ يَمينًا وَشِمالًا وَأمامًا وَخَلْفًا وَذَهابِهِ لِبَيْتِهِ،

أمثالها فتكفر من الصغائر خمسة آلاف منها إن كان، وإلا فتكفر من الكبائر بقدر تلك الصغائر إن كان، وإلا فيزاد له في درجاته.

قوله: (**وَيَدْعُو**) لأن الدعاء دبر الصلوات مستجاب.

قال الشارح: قوله: (**يُكْرَهُ لِلإِمامِ التَّنَفُّلُ... إلخ**) أي: تنزيهًا، بل يتقدم أو يتأخر أو ينحرف يمينًا أو شمالًا أو يذهب إلى بيته فيتطوع ثمة وهو أفضل، حلبي عن «المنية».

قوله: (**لَا لِلْمُؤْتَمِّ**) أي: لا يكره تنزيهًا للمؤتم التنفل في مكانه، بل هو وانتقاله على حد سواء لانعدام الاشتباه على الداخل عند معاينة فراغ مكان الإمام عنه وهو قول بعض المشايخ، حلبي عن ابن أمير حاج.

قوله: (**وَقِيلَ: يُسْتَحَبُّ كَسْرُ الصُّفوفِ**) ليزول الاشتباه عن الداخل المعاين للكل في الصلاة البعيد عن الإمام، وذكر في «البدائع» و«الذخيرة» أنه روي عن محمد ومشى عليه رضي الدين في «المحيط» ناصًّا على أنه السنّة وأحسن من ذلك أن يتطوع في منزله إن لم يخف مانعًا كذا في ابن أمير حاج، لكنه جعل الكلام شاملًا للمنفرد أيضًا تابعًا للـ«منية» والشرح أخل به.

قوله: (**وَفِي «الخَانِيَّةِ»: يُسْتَحَبُّ... إلخ**) اقتصاره على هذا مع جواز الأربعة دليل على أنه أفضل من غيره.

قوله: (**وَخَيَّرَهُ فِي «المُنْيَةِ»**) هذا للإمام بعد فراغه من صلاة بعدها سُنّة.

قوله: (**وَذَهابِهِ لِبَيْتِهِ**) أي: فيتطوع ثمة ولا يتطوع في مكانه فإنه مكروه.

وَاسْتِقْبالِهِ النَّاسَ بِوَجْهِهِ وَلَوْ دُونَ عَشَرَةَ مَا لَمْ يَكُنْ بِحِذائِهِ مُصَلٍّ، وَلَوْ بَعيدًا عَلَى المَذْهَبِ].

فَصْلٌ

قال المصنف: [فَصْلٌ.

(يَجْهَرُ الإمامُ) وُجوبًا بِحَسَبِ الجَماعَةِ، ....

قوله: **(وَاسْتِقْبالِهِ النَّاسَ بِوَجْهِهِ)** هذا للإمام في صلاة ليس بعدها سنة فهو مخير إن شاء انحرف عن يمينه، وإن شاء انحرف عن يساره، وإن شاء ذهب إلى حوائجه، وإن شاء استقبل الناس بوجهه إذا لم يكن بحذائه مصلٍّ، سواء كان المصلي في الصف الأول أو في الصف الأخير فإن استقبال المصلي مكروه.

وقوله: **(وَلَوْ دُونَ عَشَرَةَ)** صادق بالواحد؛ لأن حرمة المسلم الواحد أرجح من حرمة القبلة، ورده في «إمداد الفتاح» واختار أنه لا يحول وجهه إلى الجماعة إلا إذا كانوا عشرة، ونقل عن «شرح القدوري» و«مجمع الروايات» أنه مروي عن أبي حنيفة وأنه ورد في ذلك خبر، انتهى حلبي قوله: **(وَلَوْ بَعيدًا)** ولو حالت بينهما الصفوف كما في ابن أمير حاج، انتهى، حلبي.

فَصْلٌ

قال الشارح: قوله: **(يَجْهَرُ الإمامُ وُجوبًا)** للمواظبة من النبي ﷺ وكان ﷺ يجهر بالقرآن في الصلاة كلها ابتداء كما سيذكره الشرح، وكان المشركون يؤذونه ويسبون من أنزله ومن أنزل عليه فأنزل الله تعالى: ﴿وَلَا تَجْهَرْ بِصَلَاتِكَ وَلَا تُخَافِتْ بِهَا﴾ أي: لا تجهر بها كلها، ولا تخافت بها كلها ﴿وَٱبْتَغِ بَيْنَ ذَٰلِكَ سَبِيلًا﴾ [الإسراء: ١١٠] بأن تجهر بصلاة الليل، وتخافت بصلاة النهار، فكان يخافت بعد ذلك في صلاة الظهر والعصر لاستعدادهم للإيذاء في هذين الوقتين، ويجهر بالمغرب؛ لأنهم كانوا مشغولين بالأكل، وفي العشاء والفجر؛ لكونهم رقودًا، وفي الجمعة والعيدين؛ لأنه أقامهما بالمدينة وما كان للكفار قوة «بحر».

قوله: **(بِحَسَبِ الجَماعَةِ)** راجع إلى الجهر فقط لا لقوله: وجوبًا، فإنه

فَإِنْ زَادَ عَلَيْهِ أَساءَ، وَلَوِ ائْتَمَّ بِهِ بَعْدَ الفاتِحَةِ أَوْ بَعْضِها سِرًّا أَعادَها جَهْرًا «بَحْرٌ».

لَكِنْ فِي آخِرِ «شَرْحِ المُنْيَةِ»: ائْتَمَّ بِهِ بَعْدَ الفاتِحَةِ يَجْهَرُ بِالسُّورَةِ إِنْ قَصَدَ الإِمامَةَ، وَإِلَّا فَلَا يَلْزَمُهُ الجَهْرُ (**فِي الفَجْرِ، وَأُولَيَي العِشاءَيْنِ أَداءً وَقَضَاءً وَجُمْعَةً وَعِيدَيْنِ وَتَراوِيحَ وَوِتْرٍ بَعْدَها**) أَيْ: فِي رَمَضَانَ فَقَطْ لِلتَّوارُثِ].

مستحب قوله: (**فَإِنْ زَادَ عَلَيْهِ أَساءَ**) هذا أحد أقوال الثاني ما حكاه الزاهدي عن أبي جعفر أنه يزيد في الرفع على قدر الحاجة.

وفي «القهستاني»: أنه أفضل إلا إذا أجهد نفسه أو آذى غيره، وقيل: يجهر بقدر ما يسمع الصف الأول، قال القهستاني: ولا يخلو عن شيء.

قوله: (**وَلَوِ ائْتَمَّ بِهِ بَعْدَ الفاتِحَةِ... إلخ**) مثله ما إذا خافت الإمام بها، كذا في «القهستاني» قوله: (**أَعادَها جَهْرًا**) أي وجوبًا؛ لأنه حكم الإمام في الصلاة الجهرية، ووجهه أن الجهر فيما بقي صار واجبًا بالاقتداء، والجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة شنيع «بحر» والعلة تقتضي أنه لو ائتمّ به بعد قراءة بعض السورة أنه يعيد الفاتحة والسورة، وإلا لزم الإسرار بعد وجوب الجهر أو الأمر الشنيع، انتهى حلبي.

قوله: (**لَكِنْ... إلخ**) استدراك على قوله: أَعادَها جَهْرًا إلخ، قوله: (**ائْتَمَّ بِهِ بَعْدَ الفاتِحَةِ**) أما لو ائتمّ به بعد قراءة بعضها، فالظاهر موافقة الأول في الإعادة قوله: (**يَجْهَرُ بِالسُّورَةِ**) ضعيف دراية ورواية، أما الأول فلما قدمنا من لزوم الأمر الشنيع، وأما الرواية فلأن ما تقدم منقول في «البحر» عن «الخلاصة» عن الأصل بخلاف ما في «شرح المنية» حلبي.

قوله: (**إِنْ قَصَدَ الإِمامَةَ**) ضعيف أيضًا؛ لأنهم لم يعتبروا نية الإمامة في شيء من الأحكام إلا للنساء اللهم إلا أن يقال: إن التقييد بذلك ليخرج من حلف لا يؤم فلا يجب عليه الجهر، حلبي قوله: (**وَأُولَيَي العِشاءَيْنِ**) بفتح الياء الأولى، وكسر الثانية، «قهستاني» قوله: (**وَوِتْرٍ بَعْدَها**) البعدية ليست قيدًا وإنما جرى على الغالب.

قال المصنف: [قُلْتُ: فِي تَقْيِيدِهِ بِبَعْدَهَا نَظَرٌ لِجَهْرِهِ فِيهِ، وَإِنْ لَمْ يُصَلِّ التَّراويحَ عَلَى الصَّحيحِ كَمَا فِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ» نَعَمْ فِي القُهُسْتَانِيِّ تَبَعًا لِلقاعِدي لَا سَهْوَ بِالمُخافَتَةِ فِي غَيْرِ الفَرائِضِ كَعيدٍ وَوِتْرٍ، نَعَم الجَهْرُ أَفْضَلُ **(وَيُسَرُّ فِي غَيْرِهَا)** وَكانَ ﷺ يَجْهَرُ فِي الكُلِّ ثُمَّ تَرَكَهُ فِي الظُّهْرِ وَالعَصْرِ لِدَفْعِ أَذَى الكُفَّارِ كافي **(كَمُتَنَفِّلٍ بِالنَّهارِ)** فَإِنَّهُ يُسِرُّ **(وَيُخَيَّر المُنْفَرِدُ فِي الجَهْرِ)** وَهُوَ أَفْضَلُ وَيَكْتَفي بِأَدْناهُ **(إِنْ أَدَّى)** وَفِي «السِّرِّيَّةِ» يُخَافِتُ حَتْمًا عَلَى المَذْهَبِ كَمُتَنَفِّلٍ بِاللَّيْلِ مُنْفَرِدًا، فَلَوْ أَمَّ جَهَرَ لِتَبَعِيَّةِ النَّفَلِ لِلفَرْضِ زَيْلَعِيٌّ].

قال المصنف: [**(وَيُخافِتُ)** المُنْفَرِدُ **(حَتْمًا)** أَوْ وُجوبًا **(إِنْ قَضَى)** الجَهْرِيَّةَ

قال الشارح: قوله: **(قُلْتُ... إلخ)** قد علمت جوابه قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُصَلِّ التَّراويحَ)** مثله ما إذا صلاه قبلها، حلبي قوله: **(نَعَمْ فِي القُهُسْتَانِيِّ... إلخ)** استدراك على المصنف في وجوب الجهر في العيدين والتراويح والوتر، ولا وجه للاستدراك في التراويح والوتر، فإن القهستاني قال بعدما نقله الشرح: إلا أن الأصح أن يجهر فيهما كما في كثير من المتداولات.

قوله: **(وَيُسَرُّ فِي غَيْرِهَا)** وهو الثالثة من المغرب، والأخريان من العشاء وجميع ركعات الظهر والعصر «بحر» قوله: **(وَيُخَيَّر المُنْفَرِدُ)** أي: ولو في التراويح، أبو السعود.

قوله: **(وَهُوَ أَفْضَلُ)** ليكون الأداء على هيئة الجماعة، ولهذا كان أداؤه بأذان وإقامة أفضل وروي في الخبر: «**أنّ من صلى على هيئة الجماعة صلت بصلاته صفوف من الملائكة**»[1] «منح» قوله: **(وَفِي «السِّرِّيَّةِ» يُخَافِتُ حَتْمًا)** حتى إذا جهر سجد للسهو قاله الكمال، ومقابل المذهب ما عن عصام بن يوسف من التخيير فيما يخافت أيضًا «بحر».

قوله: **(فَلَوْ أَمَّ)** أي: في النفل، ولو غير تراويح إلا أنه يكره إذا كان على سبيل التداعي، وقوله: **(لِتَبَعِيَّةِ النَّفَلِ لِلفَرْضِ)**؛ أي: في الجهر لا في كل حكم لعدم الأذان والإقامة له.

---

(١) ذكره في تبيين الحقائق (١/ ١٢٦).

فِي وَقْتِ الْمُخَافَتَة، كَأَنْ صَلَّى العِشاءَ بَعْدَ طُلوع الشَّمْسِ، كَذَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ بَعْدَ عَدِّ الواجِباتِ.

قُلْتُ: وَهَكَذَا ذَكَرَهُ ابنُ المَلِكِ فِي شَرْحِ المَنارِ مِنْ بَحْثِ القَضاءِ **(عَلَى الأَصَحِّ)** كَمَا فِي «الهِدايَةِ» لَكِن تَعَقَّبَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ وَرَجَّحُوا تَخْيِيرَهُ كَمَنْ سَبَقَ بِركْعَةٍ مِنَ الجُمُعَةِ، فَقامَ يَقْضِيها يُخَيَّرُ (وَ) أَدْنَى **(الجَهْرِ إِسْماعُ غَيْرِهِ، وَ)** أَدْنَى **(المُخافَتَةِ إِسْماعُ نَفْسِهِ)** وَمَنْ بِقُرْبِهِ، فَلَوْ سَمِعَ رَجُلٌ أَوْ رَجُلَانِ، فَلَيْسَ بِجَهْرٍ، وَالجَهْرُ أَنْ يُسْمِعَ الكُلَّ «خُلَاصَةٌ»].

قال الشارح: قوله: **(فِي وَقْتِ المُخَافَتَة)** وفي وقت الجهرية يخير، حلبي قوله: **(لَكِن تَعَقَّبَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ)** الأولى أن يقول: لكن رجح غير واحد؛ لأن هذا القول رجحه من هو سابق على صاحب «الهداية» كقاضي خان، فكيف يتعقبه؟ قوله: **(كَمَنْ سَبَقَ بِركْعَةٍ مِنَ الجُمُعَةِ)** والمغرب والعشاء والفجر كذلك؛ لأن المسبوق منفرد في الأقوال.

تتمة:

ما عدا القراءة من الأذكار إن وجب للصلاة كتكبيرة الافتتاح يجهر به، وكذا ما وضع للعلامة كتكبيرة الانتقالات لإمام أما المنفرد والمقتدي فلا يجهران، وكذا إن كان يختص ببعض الصلاة كتكبيرات العيدين، وأما ما سوى ذلك كالقنوت والتشهد وآمين والتسبيحات فلا يجهر بها؛ لأنه لا يقصد بها الإعلام، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَأَدْنَى الجَهْرِ... إلخ)** ولا حد لأعلاه؛ والمراد بالغير: الذي ليس بقربه لما يأتي في المخافتة قوله: **(وَأَدْنَى المُخافَتَةِ... إلخ)** وأعلاها؛ أي: أشدها خفاء تحصيل الحروف فقط، كذا في «القهستاني» والمخافتة مفاعلة على غير بابها والأولى في المقابلة وأدنى السر قوله: **(وَالجَهْرُ أَنْ يُسْمِعَ الكُلَّ)** مشكل؛ لأنه يلزم منه أنه لو كان القوم كثيرًا بحيث لم يسمع الكل يكون مخافتة، «قهستاني».

قال المصنف:[(**وَيَجْرِي ذَلِكَ**) المَذْكورُ (**فِي كُلِّ مَا يَتَعَلَّقُ بِنُطْقٍ، كَتَسْمِيَةٍ عَلَى ذَبِيحَةٍ، وَوُجوبِ سَجْدَةِ تِلَاوَةٍ، وَعِتاقٍ وَطَلَاقٍ وَاسْتِثْناءٍ**) وَغَيْرِها فَلَوْ طَلَّقَ أَوِ اسْتَثْنَى، وَلَمْ يُسْمِعْ نَفْسَهُ لَمْ يَصُحّ فِي الأَصَحِّ، وَقِيلَ فِي نَحْوِ البَيعِ: يُشْتَرَطُ سَمَاعُ المُشْتَري (**وَلَوْ تَرَكَ سورَةَ أُوْلَيَي العِشاءِ**) مَثَلًا، ....

قال الشارح: قوله: (**ذَلِكَ المَذْكورُ**) هو إسماع نفسه قوله: (**لَمْ يَصُحّ فِي الأَصَحِّ**) هو قول الهندواني وعليه أكثر المشايخ وفيه سعة، وقال الكرخي: أدنى المخافتة تصحيح الحروف، وصحح.

قوله: (**وَقِيلَ فِي نَحْوِ البَيعِ... إلخ**) قال علاء الدين: هو الصحيح عندي، وفي «الذخيرة» عنه الأصح عندي أنه في بعض التصرّفات فإن يكتفي بسماعه. وفي بعض التصرّفات يشترط سماع غيره مثلًا في البيع لو أدنى المشتري صماخه إلى فم البائع وسمع يكفي، ولو أسمع البائع نفسه ولم يسمعه المشتري لا يكفي.

وفيما إذا حلف لا يكلم فلانًا فناداه من بعيد بحيث لا يسمع لا يحنث نص على هذا في كتاب «الأيمان»؛ لأن شرط الحنث وجود الكلام معه ولم يوجد «بحر»؛ والمراد بنحو البيع: اليمين والسلام ورده وجميع العقود وحرر في «الشرنبلالية» عن «الكافي» و«المحيط» أن الصحيح الاكتفاء بسماع نفسه.

ويترتب على ذلك أنه لو قال الآخر: قبلت في نحو بيع وأسمع نفسه فقط انعقد، ولا يجوز للبائع التصرف إذا علم بعد ذلك والحاصل أنهما قولان مصححان.

قوله: (**وَلَوْ تَرَكَ سورَةَ أُوْلَيَي العِشاءِ**) وكذا إذا تركها في إحدى أوليي المغرب فإنه يأتي بها في الثالثة ولو تركها في أولييها معًا أتى في الثالثة بالفاتحة والسورة وفات محل الثانية وسجد للسهو إن كان ساهيًا ولو تركها في أوليي الرباعية السرية أتى بها في الأخيرتين أيضًا كذا في «النهر».

قوله: (**مَثَلًا**) زاده ليعمّ ما لو تركها في ركعة واحدة فيأتي بها في إحدى الأخيرتين، وهل في الثالثة أو الرابعة؟ يحرر، وليعم غير العشاء كالمغرب

وَلَوْ عَمْدًا (**قَرَأَها وُجوبًا**)].

قال المصنف: [وَقِيلَ: نَدْبًا (**مَعَ الفاتِحَةِ جَهْرًا فِي الأُخْرَيينِ**) لِأَنَّ الجَمْعَ بَيْنَ جَهْرٍ وَمُخافَتَةٍ فِي رَكْعَةٍ شَنيعٌ، وَلَوْ تَذَكَّرَها فِي رُكوعِهِ قَرَأَها وَأَعادَ الرُّكوعَ (**وَلَوْ تَرَكَ**

والظهر قوله: (**وَلَوْ عَمْدًا**) عطف على محذوف؛ أي: إذا كان سهوًا ولو عمدًا، لكن في الأول يجبر بالسجود وفي الثاني يكره تحريمًا؛ لأن إتيان كل واجب في محله واجب فتجب الإعادة في الوقت لقاعدة كل صلاة أديت مع كراهة التحريم. . . إلخ.

قوله: (**قَرَأَها وُجوبًا**) أي: على قولهما، وقال الثاني: لا يقرؤها ولم يصرح بالوجوب أحد وإنما أخذوه من تعبير محمد في «الجامع الصغير» بمادة الأخبار وهو في الوجوب آكد من الأمر ورد بأن ذلك فيما إذا صدر من الشارع.

أما من الفقهاء فلا يدل هو ولا الأمر منهم على الوجوب كما وقع لمحمد حيث قال في صفة الصلاة: افترش رجله اليسرى ووضع يده وأمثال ذلك كثيرة.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: نَدْبًا**) هو الذي صرح به محمد في الأصل قال الكمال: فيجب التعويل عليه قال الشيخ زين: فكان المذهب الاستحباب.

قوله: (**مَعَ الفاتِحَةِ**) أشار به إلى شيئين: الأول: أنه يقدّم الفاتحة؛ لأن مع تدخل على المتبوع وهو الذي ينبغي ترجيحه. الثاني: أنه إذا أراد قضاء السورة ليس له ترك الفاتحة، وهل الإتيان بها واجب لأجل السورة أو سنة؟ قولان، وينبغي ترجيح عدم الوجوب كما هو الأصل فيها «بحر».

قوله: (**جَهْرًا**) أي: فيهما وهو ظاهر الرواية وصححه في «الهداية» لما علل به الشرح وصحح التمرتاشي أنه يجهر بالسورة فقط، وجعله شيخ الإسلام الظاهر من الجواب، وجعله فخر الإسلام الصواب ولا يلزم الجمع؛ لأن السورة تلتحق بموضعها تقديرًا «بحر».

قوله: (**قَرَأَها**) أي: بعد عوده إلى القيام.

قوله: (**وَأَعادَ الرُّكوعَ**) لأن الترتيب بين الأركان غير المتكررة فرض.

الفاتِحَةَ) فِي الأُولَيَين **(لَا)** يَقْضِيها فِي الأُخْرَيينِ لِلزُوم تَكْرارِها، وَلَوْ تَذَكَّرها قَبْلَ رُكوعِهِ قَرَأَها وَأَعادَ السُّورة **(وَفَرض القِراءَة آيَة عَلَى المَذْهَبِ)** هِيَ لُغَة العَلَامَةُ].

قال المصنف: [وَعُرْفًا: طَائِفَةٌ مِنَ القُرْآنِ مُتَرْجَمَةٌ، أَقَلُّها سِتَّةُ أَحْرُفٍ وَلَوْ تَقْديرًا، كَـ: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص: ٣] إِلَّا إِذَا كَانَتْ كَلِمَةٌ فَالأَصَحُّ عَدَمُ الصِّحَّةِ، وَإِنْ

قوله: **(لِلزُوم تَكْرارِها)** ولأن قراءة الفاتحة شرعت على وجه يترتب عليها السورة فلو قضاها في الأخيرتين ترتبت الفاتحة على السورة وهو خلاف الموضوع بخلاف ما إذا ترك السورة؛ لأنه أمكن قضاؤها على الوجه المشروع كذا في «النهر».

قوله: **(قَرَأَها)** وتكون فرضًا؛ لأن جميع ما يقع من القراءة في الصلاة يكون فرضًا قوله: **(وَأَعادَ السُّورة)** أي: وجوبًا لوجوب الترتيب بينهما قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** هو قول الإمام الأعظم، وقالا: ثلاث آيات أو قدرها.

قوله: **(هِيَ لُغَة العَلَامَةُ)** وسميت الطائفة من القرآن آية؛ لأنّها علامة على صدق من أتى بها أو على انقطاع ما قبلها وما بعدها عنها «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَعُرْفًا)** أي: عند الفقهاء ونقله في «البحر» عن بعض «حواشي الكشاف» قوله: **(وَلَوْ تَقْديرًا)** قصد به الرد على صاحب «البحر» حيث قال: بعد هذا التعريف يرد عليه قوله تعالى: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص: ٣] فإنها آية وجوز الإمام الصلاة بها وهي خمسة أحرف انتهى، ومبنى إشكال «البحر» على أن المراد ستة أحرف صورة، وقد صرح بعضهم بهذه الزيادة فلا ينهض الرد.

قوله: **(كَـ: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص: ٣])** أصلها يولد وقعت الواو بين عدوتيها الياء والكسرة فحذفت، انتهى، حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَتْ كَلِمَةٌ)** نحو: ﴿مُدْهَآمَّتَانِ ۝٦٤﴾ [الرحمن: ٦٤] وذكر الأسبيجابي وصاحب «البدائع» أنه يجوز بها من غير ذكر خلاف بين المشايخ «بحر».

كَرَّرها مِرارًا إِلَّا إِذَا حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ فَيَجوزُ، ذَكَرَهُ القُهُسْتَانِيُّ].

قال المصنف:[وَلَوْ قَرَأَ آيَةً طَويلَةً فِي الرَّكْعَتَينِ فَالأَصَحُّ الصِّحَّةُ اتِّفاقًا؛ لأَنَّهُ يَزيدُ عَلَى قدرِ ثَلَاثِ آياتٍ قِصارٍ، قَالَه الحَلَبيُّ.

(وَحِفْظُها فَرْضُ عَيْنٍ) مُتَعَيِّنٌ عَلَى كُلِّ مُكَلَّفٍ **(وَحِفْظُ جَميعِ القُرآنِ فَرْضُ كِفايَةٍ)** وَسُنَّةُ عَيْنٍ ....

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا إِذَا حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ)** صورته علق عتق عبده بصلاته صحيحة، فصلى بـ﴿مُدْهَآمَّتَانِ ﴿٦٤﴾﴾ غير مكررة أو مكررة فترافعا إلى الحاكم فقضى بعتقه بناء على أنه يرى صحة الصلاة بـ﴿مُدْهَآمَّتَانِ ﴿٦٤﴾﴾ [الرَّحمـٰن: ٦٤] مكررًا أو لا على الصورتين، فيكون قضاء بصحة الصلاة ضمنًا فتصح اتفاقًا؛ لأن حكم الحاكم في المجتهد فيه يرفع الخلاف انتهى حلبي.

ولو قرأ نصف آية مرتين أو كلمة واحدة حتى بلغ قدر آية تامة فإنه لا يجوز، ومن لا يحسن الآية لا يلزمه التكرار عنده «بحر».

قوله: **(اتِّفاقًا)** من الإمام وتلميذيه قوله: **(لأَنَّهُ يَزيدُ... إلخ)** أي: لأن المقروء إلى آخره وهو تعليل للمذهبين؛ لأن نصف الآية الطويلة إذا كان يزيد على ثلاث آيات قصار يصح على قولهما فعلى قوله أولى ولو قرأ البسملة في ركعة وقصد بها ما في النمل صح؛ لأنها وإن كانت بعض آية لكنها أطول من آية قصيرة، أما إذا قصد بها ما هو آية من القرآن أنزلت للفصل فلا يصح للشبهة في قرآنيتها، حلبي.

قوله: **(فَرْضُ عَيْنٍ)** أي: على كل ذات وقوله: **(مُتَعَيِّنٌ)** تفسير لجملة المضاف والمضاف إليه.

قوله: **(وَسُنَّةُ عَيْنٍ)** فهو متعين على كل مسلم إذا قام بحفظه البعض وأما إذا لم يحفظه أحد فهو باق على أنه فرض على الجميع كفاية، انتهى، حلبي.

تنبيه:

نسيان القرآن لا يحرم إلا إذا نسيه من المصحف أيضًا، كذا في «شرح المنية».

أَفْضَلُ مِنَ التَّنَفُّلِ وَتَعَلُّمُ الفِقْهِ أَفْضَلُ مِنْهُما **(وَحِفْظُ جَمِيعِ فاتِحَةِ الكِتابِ وَسورَةٍ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ)** وَيُكْرَهُ نَقْصُ شَيْءٍ مِنَ الواجِبِ **(وَيُسَنُّ فِي السَّفَرِ مُطْلَقًا)** أَيْ: حَالَةَ قَرارٍ أَوْ فِرَارٍ، كَذَا أَطْلَقَ فِي الجامِعِ الصَّغيرِ، وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [وَرَدَّ مَا فِي «الهِدَايَة» وَغَيْرِها مِنَ التَّفْصيلِ، وَرَدَّهُ فِي «النَّهْرِ»

قوله: **(أَفْضَلُ مِنَ التَّنَفُّلِ)** لأن القرآن أحب إلى الله تعالى من السموات والأرض وما فيهن والأحبية ترجع إلى كثرة الثواب؛ لأن أدنى مضاعفة الحرف منه عشر حسنات قوله: **(وَتَعَلُّمُ الفِقْهِ أَفْضَلُ مِنْهُما)** أي: تعلم ما زاد على قدر الحاجة وإلا فهو فرض عين، وهل التعليم في حكم التعلُّم والضمير في منهما يرجع إلى التنفل وحفظ باقي القرآن بعد قيام البعض به؟

قوله: **(وَسورَةٍ)** المراد أقصر سورة أو ثلاث آيات قوله: **(وَيُكْرَهُ نَقْصُ شَيْءٍ مِنَ الواجِبِ)** أي: تحريمًا كما أنه يكره نقص شيء من السنة تنزيهًا كما في «شرح الملتقى».

قال الشارح: قوله: **(وَرَدَّ مَا فِي «الهِدَايَة» وَغَيْرِها مِنَ التَّفْصيلِ)** وهو أنه إذا كان في عجلة يقرأ أي سورة شاء، وفي حالة الأمن والقرار يقرأ في الفجر بنحو الانشقاق والبروج لإمكان مراعاة السنة مع التخفيف والظهر كالفجر، وفي العصر والعشاء بدون ذلك.

وفي المغرب بالقصار جدًّا؛ وحاصل الرد: أن ذلك ليس له أصل يعتمد عليه من جهة الرواية ولا من جهة الدراية.

أما الأول فلإطلاق «الجامع الصغير» وعليه المتون، وأما الثاني فلأن المسافر إذا كان على أمن وقرار، صار كالمقيم فكان ينبغي أن يراعي السنة والتحديد بقدر سورة البروج والانشقاق في الفجر والظهر لا بد له من دليل ولم ينقلوه وكونه ﷺ قرأ في السفر شيئًا لا يدل على سنيته إلا إذا واظب عليه ولم ينقل فالظاهر الإطلاق، انتهى.

قوله: **(وَرَدَّهُ فِي «النَّهْرِ»)** بأن مراد صاحب «الهداية» بذكر البروج

وَحَرَّرَ أَنَّ مَا فِي «الهِدايَةِ» هُوَ المُحَرَّرُ (**الفاتِحَةُ**) وُجوبًا (**وَأَيَّ سُورَةٍ شَاءَ**) وَفِي الضَّرورَةِ بِقَدْرِ الحالِ (**وَ**) يُسَنُّ (**فِي الحَضَرِ**) لِإمامٍ وَمُنْفَرِدٍ، ذَكَرَهُ الحَلَبيُّ، وَالنَّاسُ عَنْهُ غافِلونَ طِوالَ المُفَصَّلِ ....

والانشقاق أن تكون القراءة من طوال المفصل، وأما كونها بقدرهما فشيء آخر، وذلك لأن القراءة من المفصل سنّة والمقدار الخاص منه سنّة أخرى وقد أمكن مراعاة الأول، فأي مانع من الإتيان به فاندفع قول صاحب «البحر» أن التحديد بسورة البروج لا دليل عليه، ودعواه أن السنة لا تثبت إلا بالمواظبة، مسلم في المؤكدة، والكلام في المستحبة وذاك يثبتها.

قوله: (**الفاتِحَةُ**) أي: سورة الفاتحة فالسورة جزء العلم، وجوّز سيبويه أن يكون المضاف إليه علمًا، «قهستاني» قوله: (**وُجوبًا**) زاده إشارة إلى أن السّنّيّة مصبها قوله: (**وَأَيَّ سُورَةٍ شَاءَ**)، وفيه أن قراءة أي سورة واجبة لا سنة اللهم إلا أن يقال: المسنون هو المجموع مع التخيير في السورة في السفر وإن كان كل واحد من أفراده واجبًا فقد اشتملت الفاتحة والسورة على فرض القراءة وواجبها وسنتها.

قوله: (**وَفِي الضَّرورَةِ بِقَدْرِ الحالِ**) كضيق وقت وقد ورد أن أبا يوسف أمّ الإمام في صلاة الصبح وكان الوقت ضيقًا فقرأ بآية من الفاتحة في كل ركعة، فلما تمت الصلاة قال الإمام: صار يعقوبنا فقيهًا وكخوف على ماله أو نفسه، حلبي عن «الهندية».قوله: (**وَيُسَنُّ فِي الحَضَرِ... إلخ**) هذه الأقسام تقال قبل الإيقاع أما إذا قرأ بالفعل فتقع القراءة ولو بكل القرآن فرضًا قوله: (**طِوالَ**) بالكسر والضم وعين ابن مالك الكسر جمع طويل، وبالضم الرجل الطويل، وبالفتح المرأة الطويلة.

قوله: (**المُفَصَّلِ**) هو السُّبْعُ الأخير من القرآن سمي به لكثرة الفصل بين سوره بالبسملة «قهستاني»، أو لقصر الآيات فيه أو لقلة المنسوخ فيه، حلبي عن «النهر».

مِنَ الحُجُراتِ إِلَى آخِرِ البُروجِ (**فِي الفَجْرِ وَالظُّهْرِ، وَ**) مِنْها إِلَى آخِرِ: ﴿لَمْ يَكُنِ﴾ [البينة: ١] (**أَوْساطُهُ فِي العَصْرِ وَالعِشاءِ، وَ**) باقِيه (**قِصارِهِ فِي المَغْرِبِ**) أَيْ: فِي كُلِّ رَكْعَةٍ سُورَةٌ مِمَّا ذُكِرَ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ، وَاخْتارَ فِي «البَدائِعِ» عَدَمَ التَّقديرِ، وَأَنَّهُ يَخْتَلِفُ بِالوَقْتِ وَالقَومِ وَالإِمامِ].

قال المصنف: [وَفِي الحُجَّةِ: يَقْرَأُ فِي الفَرْضِ بِالتَّرْتِيلِ حَرْفًا حَرْفًا، وَفِي التَّراويحِ بَيْنَ بَيْنَ، وَفِي النَّفْلِ لَيْلًا لَهُ أَنْ يُسْرِعَ بَعْدَ أَنْ يَقْرَأَ كَمَا يُفْهَمُ، وَيَجوزُ بِالرِّواياتِ السَّبْعِ، لَكِن الأَوْلَى أَنْ لَا يَقْرَأَ بِالغَريبَةِ عِنْدَ العَوامِّ صِيانَةً لِدِينِهِم

قوله: (**مِنَ الحُجُراتِ**) هو ما عليه الأكثر قوله: (**إِلَى آخِرِ البُروجِ**) ذكر الآخر هنا وفي الأوساط مستدرك بما في «الكافي» أن الغايتين فيهما خارجتان، فالبروج من الأوساط ولم يكن من القصار، أما الغاية الأخيرة فداخلة كالغايات الأول.

قوله: (**قِصارِهِ**) بكسر القاف ككرام «نهر» قوله: (**عَدَمَ التَّقديرِ**) لكن يستحب كون القراءة من الأقسام الثلاثة كما في «البحر» قوله: (**بِالوَقْتِ**) ضيقًا واتساعًا والقوم رغبة وملالًا والإمام تأنيًا وعجلة في القراءة.

قال الشارح: قوله: (**بَيْنَ بَيْنَ**) أي: قراءة متوسطة.

قوله: (**لَيْلًا**) لا وجه للتقييد به فله أن يسرع فيه بعد أن يمد أقل مد قال به القراء وإلّا حرم لترك الترتيل المأمور به شرعًا.

قوله: (**وَيَجوزُ بِالرِّواياتِ السَّبْعِ**) لا وجه للتقييد بالسبع، بل يجوز إلى العشر كما نص عليه أهل الأصول.

قوله: (**صِيانَةً لِدِينِهِم**) لأن بعض السفهاء ربما يقع في الإثم فلا يقرأ عند العوام بقراءة أبي جعفر وابن عامر وحمزة والكسائي صيانة لدينهم، فربما يستخفون أو يضحكون وإن كانت كلها صحيحة فصيحة ومشايخنا اختاروا قراءة أبي عمرو وحفص عن ابن عامر أبو السعود عن «شارح المنية».

(وَتُطالُ أُوْلَى الفَجْرِ عَلَى ثَانِيَتِها) بِقَدْرِ الثُّلُثِ، وَقِيلَ: النِّصفِ نَدْبًا، فَلَوْ فَحُشَ لَا بَأْسَ بِهِ **(فَقَطْ)**].

قال المصنف: [وَقالَ مُحَمَّدٌ: أُولَى الكُلُّ حَتَّى التَّراوِيح، قِيلَ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى **(وَإِطالَةُ الثَّانيةِ عَلَى الأُولَى يُكْرَهُ)** تَنْزِيهًا **(إِجْماعًا إِنْ بِثَلَاثِ آياتٍ)** إِنْ تَقارَبَتْ طُولًا وَقِصَرًا، وَإِلَّا اعْتُبِرَ الحُروفُ والكَلماتُ، واعْتَبَرَ الحَلَبيُّ فُحْشَ الطُّولِ لَا عَدَدَ الآياتِ].

قوله: **(وَتُطالُ أُوْلَى الفَجْرِ)** لإمام ومنفرد «نهر» ولو لقصد إدراك الناس إذا كان تطويلًا لا يثقل على القوم كذا في «المحيط» معزيًا إلى «الفتاوى» قوله: **(بِقَدْرِ الثُّلُثِ)** أي: ثلث المجموع بأن يكون الثلثان في الأولى والثلث في الثانية كذا في «البحر». قوله: **(وَقِيلَ: النِّصفِ)** يرجع إلى ما قبله؛ لأن المراد نصف المقروء في الأولى وهو ثلث المجموع فلا وجه لعدّه مقابلًا قوله: **(فَلَوْ فَحُشَ)** أي: الطول في الأولى بأزيد مما ذكره لا بأس به فهو خلاف الأولى وقد ورد الأثر به تعليمًا للجواز.

قال الشارح: قوله: **(حَتَّى التَّراوِيح)** أخذه من قول «النهر» لا فرق في ذلك بين الجمعة والعيدين وغيرهما وما استدل به في «البحر» يدل على تعيين ذلك في الفرض على أنه نقل بعد أن كان الخلاف في غير الجمعة والعيدين، أما فيهما فيسوّى اتفاقًا وعزاه إلى «نظم الزندويستي».

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** قال ابن أمير حاج بعد أن حقق الدليل من الطرفين، فيظهر على هذا أن قولهما أحب لا قوله، والأولى كون الفتوى على قولهما لا قوله قوله: **(إِنْ تَقارَبَتْ)** أي: الآيات، حلبي.

قوله: **(وَإِلَّا اعْتُبِرَ الحُروفُ والكَلماتُ)** أي: بأن تباعدت كالمدثر، وهل أتى فإن آيات الثانية أطول وذكر الحروف ليس معتبرًا، بل لأن الكلمات تركب منها فإن كانت الكلمات في الثانية تبلغ زائدة عما في الأولى ثلاث آيات يكره هذا ما ظهر لي قوله: **(واعْتَبَرَ الحَلَبيُّ فُحْشَ الطُّولِ)** نقل ذلك عن «القنية» ولم يعتبره هو، حلبي.

قال المصنف: [وَاسْتَثْنَى فِي «البَحْرِ» مَا وَرَدَتْ بِهِ السُّنَّةُ، وَاسْتَظْهَرَ فِي النَّفلِ عَدَمَ الكَراهَة مُطْلَقًا **(وَإِنْ بِأَقل لَا)** يُكْرَهُ؛ لأَنَّهُ ﷺ صَلَّى بِالمُعَوِّذَتَيْنِ **(وَلَا يَتَعَيَّنُ شَيْءٌ مِنَ القُرْآنِ لِصَلَاةٍ عَلَى طَرِيقِ الفَرضِ)** بَلْ تَعَيّن الفاتِحَة عَلَى وَجْهِ الوُجوبِ **(وَيُكْرَهُ التَّعْيين)** كَالسَّجْدَةِ، وَ: ﴿هَلْ أَتَىٰ﴾ [الإنسان: ١] لِفَجْرِ كُلِّ جُمُعَة، بَلْ يُنْدَبُ قِراءَتُهما أَحْيانًا **(وَالمُؤْتَمُّ لَا يَقْرَأُ مُطْلَقًا)** ....

قال الشارح: قوله: **(مَا وَرَدَتْ بِهِ السُّنَّةُ)** وهو قراءة سبّح والغاشية في الجمعة والعيدين قوله: **(عَدَمَ الكَراهَة)** أي: عدم كراهة إطالة الأولى على الثانية، والأولى أن يذكرها في شرح قوله: وتطاول أولى الفجر لمناسبتها، واستظهر في «النهر» التسوية في ركعتي النفل، ونقل الجزم بكراهة الإطالة عن «المحيط» وغيره ولا خفاء أن التسوية أولى حلبي، وقوله: **(مُطْلَقًا)** لا وجه له اللهم إلا أن يحمل على القولين السابقين على ما فيه.

قوله: **(لأَنَّهُ ﷺ صَلَّى بِالمُعَوِّذَتَيْنِ)** والثانية أطول من الأولى بآية؛ ولأن في الاحتراز عن هذا التفاوت حرجًا، وهو مدفوع شرعًا فيجعل زيادة ما دون الثلاث آيات كالعدم فلا يكره، حلبي عن ابن أمير الحاج.

قوله: **(وَيُكْرَهُ التَّعْيين)** لما فيه من هجر الباقي وإيهام التفضيل والكل من حيث إنه كلام الله واحد، والظاهر أن الكراهة تحريمية لإطلاقها ومحلها إذا كان حافظًا غير ما عينه، أما إذا كان لا يحفظ إلا ما عين أو كان أسهل عليه من غيره أو قرأه للتبرك بقراءته ﷺ فلا كراهة قوله: **(كَالسَّجْدَةِ، و: ﴿هَلْ أَتَىٰ﴾ [الإنسان: ١])** وكقراءة السور الثلاث في الوتر والكافرون والإخلاص في سنة الفجر، فينبغي الترك أحيانًا وكراهة التعيين للإمام، والمنفرد في الفرض وغيره كما في «البحر».

قوله: **(بَلْ يُنْدَبُ قِراءَتُهما أَحْيانًا)** ولا ينبغي المداومة على الترك كما يفعله حنفية العصر، أفاده في «الفتح» قوله: **(وَالمُؤْتَمُّ لَا يَقْرَأُ)** ودعوى أن الاحتياط في القراءة خلفه ممنوعة، بل الاحتياط تركها؛ لأنه العمل بأقوى الدليلين، وقد روي عن عدة من الصحابة فساد الصلاة بالقراءة خلفه فأقواهما المنع «بحر».

وَلَا الفاتِحةِ فِي «السِّرِّيَّة» اتِّفاقًا، وَمَا نُسِبَ لِمُحَمَّد ضَعيف، كَمَا بَسَطَهُ الكَمالُ].

قال المصنف: [(**فَإِنْ قَرَأَ كُرِهَ تَحْرِيمًا**) وَتَصِحُّ فِي الأَصَحِّ، وَفِي «دُرَر البِحارِ» عَنْ مَبْسوط خُواهِر زَادَه أَنَّها تَفْسُد وَيَكون فاسِقًا، وَهُوَ مَرْوِي عَنْ عِدَّة مِنَ الصَّحابَةِ، فَالمَنْع أَحْوَط (**بَلْ يَسْتَمِع**) إِذَا جَهَر (**وَيُنصِت**) إِذَا أَسَرَّ لِقَول أبي هُرَيرة ﷺ: «كُنَّا نَقْرَأ خَلْفَ الإمام فَنَزَلَ: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟﴾ [الأعراف: ٢٠٤]»[(١)] (**وَإِن**) وَصْلِيَّة (**قَرَأَ الإِمامُ** ....

قوله: (**وَلَا الفاتِحةِ فِي «السِّرِّيَّة»**) تفسير للإطلاق، وروي عن محمد استحسانها في السرية وهو ضعيف كما أفاده الشرح بقوله: (**وَمَا نُسِبَ... إلخ**)، فالحق أن قول محمد كقولهما كما في «الفتح».

قال الشارح: قوله: (**كُرِهَ تَحْرِيمًا**) إنما لم يطلقوا اسم الحرمة عليها لما عرف من أصلهم أنهم لا يطلقونها إلا إذا كان الدليل قطعيًّا قوله: (**وَتَصِحُّ فِي الأَصَحِّ**) وروي عن عدة من الصحابة فسادها كما في «الزاهدي» و«الظهيرية» وعن ابن مسعود أنه يملأ فمه ترابًا، وعن الشعبي: أدركت سبعين بدريًّا كلهم قالوا: لا يقرأ خلف الإمام كما في الكرماني.

قوله: (**وَفِي «دُرَر البِحارِ»**) مقابل الأصح قوله: (**وَيَكون فاسِقًا**) الظاهر أن ذلك عند الاعتياد؛ لأنه صغيرة ولا يفسق بمرة قوله: (**وَهُوَ**) أي: الفساد المأخوذ من تفسد قوله: (**وَيُنصِت إِذَا أَسَرَّ**) تبع في هذا صاحب «النهر» وفي «البحر» الإنصات لا يخص الجهرية فظاهره أنه يعمّ السرية والجهرية.

قوله: (**فَنَزَلَ: ﴿وَإِذَا قُرِئَ﴾... إلخ**) أفاد أن الآية نزلت في الصلاة وهو قول أهل التفسير، ومنهم من قال: نزلت في الخطبة ولا تنافي بينهما؛ لأنهم إنما أمروا بهما فيهما لما فيها من قراءة القرآن كافي والعبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب؛ ولذا وجب الاستماع لقراءته خارج الصلاة أيضًا.

(١) أخرجه أحمد (٧٢٦٨).

آية تَرْغيب أَوْ تَرْهيب)].

فروع:

رجل يكتب الفقه وبجنبه رجل يقرأ القرآن؛ ولا يمكنه استماع القرآن؛ فالإثم على القارئ، ولو قرأ على السطح في الليل جهرًا والناس نيام يأثم الصبي إذا كان يقرأ القرآن، وأهله يشتغلون بالأعمال، ولا يستمعون إن كانوا شرعوا في العمل قبل قراءته لا يأثمون وإلا أثموا «بحر».

ولو كان القارئ في المكتب واحدًا يجب على المارين الاستماع، وإن كانوا أكثر ويقع الخلل في الاستماع لا يجب عليهم. ويكره للقوم أن يقرؤوا القرآن جملة لتضمنها ترك الاستماع والإنصات، وقيل: لا بأس به كذا في «القنية».

وهذا لا يظهر إلا إذا لم يكن هناك مستمع غيرهم وإلا لا يكره لما قالوا: إن الاستماع فرض كفاية؛ لأنه لإقامة حقه من الالتفات إليه وعدم إضاعته وذلك يحصل بإنصات البعض، كما في رد السلام حيث كان لرعاية حق المسلم كفى فيه البعض عن الكل، ويجب على القارئ احترامه بأن لا يقرأ في الأسواق ومواضع الاشتغال. فإن قرأ فيها كان هو المضيع لحرمته، فيكون الإثم عليه دون أهل الأشغال دفعًا للحرج في إلزامهم ترك أشغالهم المحتاج إليها، وكذا لو قرأ عند من يشتغل بالتدريس أو بتكرار الفقه؛ لأنه إذا أبيح ترك الاستماع لضرورة المعاش الدنيوي فلأن يباح لضرورة الأمر الديني أولى فيكون الإثم على القارئ، هذا إذا سبق الدرس على القراءة.

أما إذا كان ابتداء القراءة قبل الدرس فالإثم على المتأخر والفرق بين هذا وبين مواضع الاشتغال حيث يكون الإثم على القارئ، وإن ابتدأ قبل أخذهم في أعمالهم بأن تلك المواضع معدة لهم يعسر عليهم الاشتغال عنها بخلاف الدرس، انتهى «شرح المنية».

قوله: **(آية تَرْغيب)** هي ما كان فيها ذكر الجنة أو الرحمة، وآية الترهيب هي ما كان فيها ذكر النار والترهيب التخويف، وفي عبارته رعاية الأدب حيث

قال المصنف: [وَكَذَا الإِمامُ لَا يَشْتَغِل بِغَيْرِ القُرْآن، وَمَا وَرَدَ حُمِلَ عَلَى النَّفْل مُنْفَرِدًا كَمَا مَرَّ **(كَذَا الخُطْبَة)** فَلَا يَأْتي بِمَا يُفَوِّت الاسْتِماع، وَلَوْ كِتابَة أَوْ رَدِّ سَلَام **(وَإِنْ صَلَّى الخَطِيبُ عَلَى النَّبِي ﷺ إِلَّا إِذَا قَرَأَ آية ﴿صَلُّواْ عَلَيۡهِ﴾ [الأحزاب: ٥٦] فَيُصَلِّي المُسْتَمِع سَرًّا)** فِي نَفْسِهِ، وَيُنْصت بِلِسانِهِ عَمَلًا بِأَمْري: «صَلُّوا» وَ«أَنْصِتوا» **(وَالبَعيد)** عَنِ الخَطيب **(وَالقَريب سَيَّان)** فِي افْتِراضِ الإِنْصاتِ.

قال: يستمع وينصت، ولم يقل: لا يسأل الجنة ولا يتعوذ من النار «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا الإِمامُ)** أما المنفرد ففي الفرض كذلك، وفي النفل يسأل الجنة ويتعوذ من النار عند ذكرهما «نهر».

قوله: **(وَمَا وَرَدَ)** من أنه ﷺ صلى ومعه حذيفة فما مر بآية فيها ذكر الجنة إلا سأل فيها وما مر بآية فيها ذكر النار إلا تعوذ قوله: **(كَذَا الخُطْبَة)** ولو خطبة نكاح وموسم وغيرهما والخطبة ذكر الله ورسوله والخلفاء والأتقياء والمواعظ وما عداه من ذكر الظلمة خارج عن الخطبة إليه أشير في «الكشاف» والدنو من الخطيب أفضل على المعتمد، وقيل: إن التباعد أفضل كيلا يسمع مدح الظلمة، «قهستاني».

قوله: **(وَلَوْ كِتابَة)** رد لما روي عن أبي يوسف أنه كان يكتب وقت الخطبة، وقوله: **(أَوْ رَدِّ سَلَام)** مثله تشميت العاطس، حلبي قوله: **(إِلَّا إِذَا قَرَأَ آية ﴿صَلُّواْ عَلَيۡهِ﴾)** في مبسوط شيخ الإسلام عن الطحاوي وأبي يوسف أنه يستحب الإنصات إلى قَوْله: ﴿صَلُّواْ عَلَيۡهِ وَسَلِّمُواْ تَسۡلِيمًا﴾ [الأحزاب: ٥٦] فيجب أن يصلي ويسلم، انتهى «قهستاني».

قوله: **(فَيُصَلِّي المُسْتَمِع)** وبعضهم منع وجرى عليه حافظ الدين في «الكنز» قال الكمال: وهو الأشبه، وقوله: **(فِي نَفْسِهِ)** بأن يجريها على قلبه، وقيل: يسمع نفسه أو يصحح الحروف بناءً على الخلاف فيما يتعلق بالألفاظ.

قوله: **(فِي افْتِراضِ الإِنْصاتِ)** وعبر في «النهر» بالوجوب وهو الأولى؛ لأن تركه مكروه تحريمًا.

فُروعٌ: يَجِبُ الاسْتِماعُ لِلقُرْآن مُطْلَقًا؛ لِأَنَّ العِبْرَةَ لِعُمومِ اللَّفْظِ].

قال المصنف: [لَا بَأْسَ أَنْ يَقْرَأَ سُورَة وَيُعيدَها فِي الثَّانيَة، وَأَنْ يَقْرَأَ فِي الأُولَى مِنْ مَحَلٍّ، وَفِي الثَّانِيَة مِن آخَر وَلَوْ مِنْ سُورَة إن بَيْنَهما آيَتانِ فَأَكْثَرَ، وَيُكْرَه الفَصْلُ بِسُورَة قَصيرَة وَأَنْ يَقْرَأَ مَنْكوسًا إِلَّا إِذَا خَتَمَ فَيَقْرَأُ مِنَ البَقَرَة].

قال المصنف: [وَفِي «القُنْيَة»: قَرَأَ فِي الأُولَى الكافِرون، وَفِي الثَّانية: ﴿أَلَمْ تَرَ كَيْفَ﴾ [الفيل: ١] ....

قوله: (**يَجِبُ الاسْتِماعُ لِلقُرْآن مُطْلَقًا**) أي: في الصلاة وخارجها، وتقدم قريبًا أنه فرض كفاية.

قال الشارح: قوله: (**لَا بَأْسَ أَنْ يَقْرَأَ سُورَة... إلخ**) كما روى ذلك من فعله ﷺ ولفظ لا بأس يفيد الكراهة التنزيهية وبها جزم في «القنية» وفعله ﷺ لبيان الجواز هذا إذا لم يضطر فإن اضطر بأن قرأ في الأولى: ﴿قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ ٱلنَّاسِ ۝١﴾ [الناس: ١] أعادها في الثانية إن لم يختم القرآن في ركعة، فإن فعل قرأ في الثانية من البقرة «نهر».

قوله: (**وَلَوْ مِنْ سُورَة**) أفاد أنه خلاف الأولى إذا كان ذلك من سورتين أيضًا قاله في «الخانية» ولو قرأ في الأولى من وسط سورة أو من أولها ثم قرأ في الثانية من وسط سورة أخرى أو من أولها أو سورة قصيرة، الْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يُكْرَهُ، لَكِن الْأَوْلَى أَنْ لَا يَفْعَلَ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ، انتهى.

وقوله: (**إن بَيْنَهما آيَتانِ فَأَكْثَرَ**)؛ لأن ذلك بمنزلة الفصل بالسورتين وهو غير مكروه، أما إن فصل بآية واحدة يكره كالفصل بسورة واحدة.

قوله: (**وَيُكْرَه الفَصْلُ بِسُورَة قَصيرَة**)، قيد بالقصيرة لأنّه لا يكره بالطويلة ذكره صاحب «البحر» في باب الوتر قوله: (**وَأَنْ يَقْرَأَ مَنْكوسًا**) بأن يقرأ في الثانية سورة أعلى مما قرأ في الأولى؛ لأن ترتيب السور في القراءة من واجبات التلاوة وإنّما جوّز للصغار تسهيلًا لضرورة التعليم.

قوله: (**إِلَّا إِذَا خَتَمَ... إلخ**) ليس هذا تنكيسًا قوله: (**وَفِي الثَّانية: ﴿أَلَمْ تَرَ كَيْفَ﴾**

أو: ﴿تَبَّتْ﴾ [المسد: ١] ثُمَّ ذَكَرَ يُتِمُّ، وَقِيلَ: يَقْطَعُ وَيَبْدَأ، وَلَا يُكْرَه فِي النَّفْلِ شَيْء مِن ذَلِكَ، وَبِثَلَاثٍ تَبْلُغ قَدْرَ أَقْصَر سُورَة أَفْضَل مِن آيَة طَوِيلة، وَفِي سورَةٍ وَبَعْضِ سُورَةٍ العِبْرَة لِلأَكْثَر، وَبَسَطْناه فِي «الخَزَائِن» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

أو ﴿تَبَّتْ﴾) أي: نكس أو فصل بسورة قصيرة.

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ ذَكَرَ يُتِمُّ)** لأن كراهة التنكيس والفصل بالقصيرة عارضهما كراهة ترك السورة بعد الشروع فيها، وترجحت مراعاة عدم هذه الكراهة بالتلبس بالسورة، حلبي.

قوله: **(وَلَا يُكْرَه فِي النَّفْلِ شَيْء مِن ذَلِكَ)** أي: من الفصل والتنكيس، وفيه أن الترتيب من واجبات القراءة، ولو خارج الصلاة، فكيف لا يكره ذلك في النفل؟ انتهى، حلبي.

ويمكن الدفع بأن النفل لاتساع بابه نزلت كل ركعة فعلًا مستقلًّا فيكون بمنزلة ما لو قرأ إنسان سورة ثم سكت برهة من الزمن، ثم قرأ ما فوقها فإنه لا كراهة فيه.

قوله: **(أَفْضَل مِن آيَة طَوِيلة)** لعله لأن التحدي والإعجاز وقع بذلك القدر لا بالآية، واعلم أن الأفضلية ترجع إلى كثرة الثواب.

قوله: **(وَفِي سورَةٍ)** الأولى التعبير بالباء؛ أي: والقراءة بسورة تامة أو بعض سورة، والبعض صادق بأول السورة وآخرها، وما في «النهر» عن «القنية» من ذكر الآخر مجرد مثال.

قوله: **(لِلأَكْثَر)** أي: من حيث الآيات على ما يظهر.

تتمة:

قرأ سورة في ركعتين الأصح أنه لا يكره، لكن لا ينبغي أن يفعل في السورة القصيرة التي هي بقدر ست آيات قرأ آخر سورة في ركعة وقرأ آخر أخرى في الثانية، الصحيح أنه لا يكره قاله قاضي خان، ويكره الجمع بين سورتين بينهما سور أو سورة في ركعة، أما في ركعتين، فإن كان بينهما سور،

بَابُ الإِمامَةِ

قال المصنف: [بَابُ الإمامَةِ، هِي صُغْرَى وَكُبْرَى، فَالكُبْرَى اسْتِحْقاقُ تَصَرُّفٍ عَامٍّ عَلَى الأَنام، وَتَحْقِيقُهُ فِي عِلْمِ الكَلَامِ، وَنَصْبُهُ أَهَمُّ الواجِباتِ؛ فَلِذَا قَدَّمُوهُ عَلَى دفْن صَاحِبِ المُعْجِزاتِ].

قال المصنف: [وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مُسْلِمًا حُرًّا ذَكَرًا عاقِلًا بالِغًا ....

فلا يكره أو سورة، قيل: يكره، وقيل: لا «نهر».

بَابُ الإِمامَةِ

قال الشارح: قوله: (**فَالكُبْرَى اسْتِحْقاقُ... إلخ**) فيه أن هذا أثرها، وحقيقتها رياسة عامة لحفظ مصالح الناس دينًا ودنيا وزجرهم عما يضرهم، ولا بد للمسلمين من إمام يقوم بتنفيذ أحكامهم، وإقامة حدودهم، وسد ثغورهم، وتجهيز جيوشهم، وحماية بيضتهم، وقطع مادة شرور المتغلبة والمتلصصة وقطاع الطريق، وإقامة الجمع والأعياد وأخذ العشور والصدقات، وقطع المنازعات، وقبول الشهادات، وتزويج الصغار والصغائر الذين لا أولياء لهم، وقسمة الغنائم، حلبي عن «عمدة النسفي».

وقوله: (**عَامٍّ**) خرج بذلك الموالي والقضاة والأمراء فإن رياستهم غير عامة قوله: (**عَلَى الأَنامِ**) أي: من المسلمين، ومن في حكمهم.

قوله: (**وَنَصْبُهُ أَهَمُّ الواجِباتِ**) أي: من أهم الفرائض لما تقدم قوله: (**فَلِذَا قَدَّمُوهُ عَلَى دفْن صَاحِبِ المُعْجِزاتِ**) حيث توفي ﷺ يوم الاثنين ودفن يوم الثلاثاء أو ليلة الأربعاء أو يوم الأربعاء، حلبي عن «المواهب»، وهذه السنّة باقية إلى الآن لم يدفن خليفة حتى يولى غيره.

قال الشارح: قوله: (**كَوْنُهُ مُسْلِمًا**) لأن الكافر لا يلي على المسلم، قال الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]. واشترطت الحرية؛ لأن العبد لا ولاية له على نفسه، فكيف تكون له الولاية على غيره؟ والولاية المتعدية فرع الولاية القائمة، ومثله الصبي والمجنون، واشترطت

قادِرًا، قُرَشِيًّا، لَا هاشِمِيًّا عَلَوِيًّا مَعْصومًا، وَيُكْرَهُ تَقْليدُ الفاسِقِ وَيُعْزَل بِهِ،

الذكورية؛ لأن النساء أُمرن بالقرار في البيوت، بقوله تعالى: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ﴾ [الأحزاب: ٣٣] فكان مبنى حالهنّ على الستر.

وقال ﷺ: «**كيف يفلح قوم تملكهم امرأة**»(١).

وقوله: (**قادِرًا**) على تنفيذ الأحكام؛ أي: وعلى إنصاف المظلوم من الظالم وسد الثغور وحماية البيضة وحفظ حدود الإسلام وجر العساكر، وإنما اشترط كونه قرشيًّا لقوله ﷺ: «**الأئمة من قريش**»(٢) وقد سلمت الأنصار الخلافة لقريش بهذا الحديث.

وقوله: (**لَا هاشِمِيًّا**) أي: لا يشترط كونه من أولاد هاشم، كما قالت الشيعة توصلًا لإبطال إمامة أبي بكر وعمر وعثمان، ولا شبهة لهم فضلًا عن الحجة، وقوله: (**عَلَوِيًّا**) أي: لا يشترط كونه من أولاد علي بن أبي طالب كما قالت الشيعة نفيًا لخلافة بني العباس، وقوله: (**مَعْصومًا**) أي: لا يشترط أن يكون معصومًا كما قالت به الإسماعيلية والإمامية، وكان الأولى أن يقول: لا هاشميًّا ولا علويًّا ولا معصومًا ليظهر أن مقابل كل واحد قول على حدة، انتهى، حلبي.

قوله: (**وَيُعْزَل بِهِ**) عنون به إشارة إلى أنه لا ينعزل وهو المختار، وقول الأكثر وينعزل بطرآن ما يفوّت المقصود من الردة والجنون المطبق، وصيرورته أسيرًا لا يرجى خلاصه والعمي والخرس والصمم والمرض الذي ينسى العلوم وخلعه نفسه عن الإمامة لعجزه، وأما خلعه بلا سبب ففيه خلاف، انتهى أبو السعود.

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٥١، رقم ٢٠٥٣٦)، والبخاري (٦/ ٢٦٠٠، رقم ٦٦٨٦)، والترمذي (٤/ ٥٢٧، رقم ٢٢٦٢)، وقال: حسن صحيح، والنسائي (٨/ ٢٢٧، رقم ٥٣٨٨).

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ٢٨٤، رقم ٢١٣٣)، وأحمد (٣/ ١٢٩، رقم ١٢٣٢٩)، والطبراني (١/ ٢٥٢، رقم ٧٢٥)، وأبو نعيم في الحلية (٥/ ٨)، والبيهقي (٨/ ١٤٣، رقم ١٦٣١٨)، والضياء (٤/ ٤٠٣، رقم ١٥٧٦)، والنسائي في الكبرى (٣/ ٤٦٧، رقم ٥٩٤٢)، وأبو يعلى (٧/ ٩٤، رقم ٤٠٣٢)، والطبراني في الأوسط (٧/ ٤١، رقم ٦٧٨٩)، قال الهيثمي (٥/ ١٩٤): رواه الطبراني في الأوسط والكبير، وفيه عبد الله بن فروح وثقه ابن حبان، وقال: ربما خالف وفيه كلام، وبقية رجال الكبير ثقات.

إِلَّا لِفِتْنَة، وَيَجِبُ أَنْ يُدْعَى لَهُ بِالصَّلَاحِ، وَيَصِحُّ سَلْطَنَةُ مُتَغَلِّب لِلضَّرُورة، وَكَذَا صَبِيٌّ].

قال المصنف: [وَيَنْبَغِي أَنْ يُفَوَّض أُمُورَ التَّقْلِيدِ عَلَى وَالٍ تَابِع لَهُ، وَالسُّلْطانُ فِي الرَّسْمِ هُوَ الوَلَد، وَفِي الحَقِيقَةِ هُوَ الوالي؛ لِعَدَم صِحَّةِ إِذْنِهِ بِقَضاءٍ وَجُمْعَة، كَمَا فِي «الأَشْبَاه» عَنِ «البَزَّازِيَّة» وَفِيها: لَوْ بَلَغَ السُّلْطان أَوِ الوَالي يَحْتاجُ إِلَى تَقْلِيد جَدِيدٍ].

قال المصنف: [وَالصُّغْرَى رَبْطُ صَلَاةِ المُؤْتَمِّ بِالإِمامِ ....

قوله: (**إِلَّا لِفِتْنَة**) لأن ضررها فوق ضرر خلعه فيرتكب أخف الضررين قوله: (**وَيَجِبُ أَنْ يُدْعَى لَهُ بالصَّلَاح**) لأن في إصلاحه إصلاح الرعية، وظاهره ولو متغلبًا قوله: (**وَيَصِحُّ سَلْطَنَةُ مُتَغَلِّب**) ويترتب على الصحة صحة ما يصدر عنه من الأحكام، وهل يعد متغلبًا بفقد أحد الشروط؟ قوله: (**لِلضَّرُورة**) هي دفع الفتنة، ولقوله ﷺ: «**اسمعوا وأطيعوا، ولو أمّر عليكم عبد حبشي أجدع**»(١) انتهى، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَيَنْبَغِي**) الظاهر منه الوجوب قوله: (**أَنْ يُفَوَّض**) بفتح الواو وفاعل التفويض أهل الحل والعقد لا الصبي لما يأتي من عدم الصحة إذنه بقضاء وجمعة، انتهى حلبي.

قوله: (**أُمُورَ التَّقْلِيدِ**) أي: تقليد القضاء، والإمارة، والعاشر، والساعي، وغير ذلك قوله: (**فِي الرَّسْمِ**) مراده: الصورة الظاهرة قوله: (**لِعَدَمِ صِحَّةِ إِذْنِهِ... إلخ**) علة لقوله: (**وَفِي الحَقِيقَةِ هُوَ الوالي**)؛ أي: لا الصبي قوله: (**وَفِيها**) أي: «البزازية».

قال الشارح: قوله: (**رَبْطُ... إلخ**) هكذا نقله صاحب «النهر» عن أخيه ولا يظهر إلا تعريفًا للاقتداء، وذلك لأن الإمامة مصدر المبني للمجهول؛ لأن

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ١١٤، رقم ١٢١٤٧)، والبخاري (٦/ ٢٦١٢، رقم ٦٧٢٣)، وابن ماجه (٢/ ٩٥٥، رقم ٢٨٦٠)، وعزاه الحافظ في إتحاف المهرة (٢/ ٣٨٨ رقم ١٩٥٩) لابن حبان في الصلاة، والبيهقي (٨/ ١٥٥ رقم ٦٣٨٣)، وأبو يعلى (٧/ ١٩١، رقم ٤١٧٦).

بِشُرُوطٍ عَشَرَة: نِيَّةُ المُؤْتَمِّ الاقْتِداءَ، وَاتِّحادُ مَكانِهِما وَصَلَاتِهِما، ....

الإمام هو المتبع، ويدل على ذلك تعريف ابن عرفة لها: بأنها اتباع الإمام في جزء من صلاته؛ أي: أن يتبع.

وأما الربط المذكور إن كان مصدر ربط المبني للمعلوم فهو صفة المؤتم فيكون بمعنى الائتمام؛ أي: الاقتداء، وإن كان مصدر المبني للمجهول فهو صفة صلاة المؤتم؛ لأنها هي المربوطة وعلى كل حال لا يصلح تعريفًا للإمامة، بل للاقتداء، انتهى حلبي.

قوله: (**بِشُرُوطٍ عَشَرَة**) اعلم أن هذه الشروط للاقتداء الذي ذكر تعريفه وجعله للإمامة، وقد عد في «نور الإيضاح» شروط الإمامة على حدة فقال: وشروط الإمامة للرجال الأصحاء ستة أشياء: الإسلام، والبلوغ، والعقل، والذكورة، والقراءة، والسلامة من الأعذار، كالرعاف، والفأفأة، والتمتمة، واللثغ، وفقد شرط كطهارة وستر عورة، انتهى.

احترز بالرجال الأصحاء عن النساء الأصحاء فلا يشترط في إمامهن الذكورة، وعن الصبيان، فلا يشترط في إمامهم البلوغ، وعن غير الأصحاء، فلا يشترط في إمامهم الصحة، لكن يشترط أن يكون حال الإمام أقوى من حال المؤتم أو مساويًا، انتهى حلبي.

قوله: (**نِيَّةُ المُؤْتَمِّ الاقْتِداءَ**) بالإمام أو الشروع في صلاته أو الدخول فيها بخلاف نية صلاة الإمام، وإن انتظر تكبيره من غير نية اقتداء، وشرط نية الاقتداء أن تكون مقارنة للتحريمة أو متقدمة عليها بشرط أن لا يفصل بينها وبين التحريمة، فاصل أجنبي كما تقدم، وقد مر ما نقلناه عن القهستاني فراجعه إن شئت.

قوله: (**وَاتِّحادُ مَكانِهِما**) سيأتي أن المعتمد اعتبار الاشتباه لا اتحاد المكان قوله: (**وَصَلَاتِهِما**) عطف على مكانهما، وفيه أنه يصح اقتداء المتنفل بالمفترض، والصواب: عبارة «نور الإيضاح» وأن لا يكون مصليًا فرضًا غير فرضه، انتهى حلبي.

وَصِحَّةُ صَلَاةِ إمامِهِ، وَعَدَمُ مُحاذَاةِ امْرَأَة، وَعَدَمُ تَقَدُّمِهِ عَلَيْهِ بِعَقِبِهِ، وَعِلْمُهُ بِانْتِقالَاتِهِ وَبِحَالِهِ مِنْ إقامَةٍ وَسَفَرٍ، ....

قوله: **(وَصِحَّةُ صَلَاةِ إمامِهِ)** أي: في رأي المؤتم أما إذا علم مفسدًا في رأيه كخروج دم فلا يصح الاقتداء، وإن كان غير مفسد في اعتقاد الإمام، وأما إذا علم من الإمام ما يفسد الصلاة على زعم الإمام، كمس المرأة والإمام لا يدري ذلك، فإنه يجوز اقتداؤه على قول الأكثر. وقال طائفة منهم الهندواني لا يجوز؛ لأن الإمام يرى بطلان هذه الصلاة، فتبطل صلاة المقتدي تبعًا له، وجه الأول وهو الأصح أن المقتدي يرى جواز صلاة إمامه والمعتبر في حقه رأي نفسه فوجب القول بجوازها كما في «التبيين» و«الفتح».

وإنما قيد بقوله: والإمام لا يدري ذلك ليكون جازمًا بالنية؛ لأنه إن علم به وهو على اعتقاد مذهبه صار كالمتلاعب، ولا نية له كذا في «إمداد الفتاح» واعلم أن بعضهم فهم من عبارة «الهندواني» أن مذهبه اعتبار رأي الإمام فقط، والصحيح أن مذهبه اعتبار رأيهما معًا كما صرح به السغدي في رسالته المسماة بـ«غاية التحقيق» حلبي.

قوله: **(وَعَدَمُ مُحاذَاةِ امْرَأَة)** فإن المحاذاة بشروطها مفسدة قوله: **(وَعَدَمُ تَقَدُّمِهِ عَلَيْهِ بِعَقِبِهِ)** فلا يضر تقدم أصابع القدم، وموضع السجود كما في «نور الإيضاح» لكن في «البحر» والأصح ما لم يتقدم أكثر قدم المقتدي لا تفسد صلاته، وسيأتي قريبًا تصحيحه من الشرح، انتهى حلبي.

قوله: **(وَعِلْمُهُ بِانْتِقالَاتِهِ)** بأن يراه أو يسمعه أو يرى من خلفه أو يسمعه، وإن لم يتحد المكان قوله: **(وَبِحَالِهِ)** صورته مقيمون أو مسافرون أو مختلطون اقتدوا بإمام في المصر وسلم على ركعتين وهم لا يدرون حاله؛ فالظاهر أنه مقيم صلى ركعتين سهوًا فبطلت صلاته وصلاة من خلفه، فلا بد من العلم بحاله في الجملة بأن يقول لهم: إني مسافر قبل الصلاة أو بعدها بخلاف ما إذا صلى أربعًا مطلقًا أو صلى ركعتين وهو خارج المصر، انتهى حلبي.

وَمُشارَكَتُهُ فِي الأَرْكانِ، وَكَوْنُهُ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ فِيها، وَفِي الشَّرائِطِ كَمَا بَسَطَ فِي «البَحْرِ»: قِيلَ: وَثُبُوتُهَا بِـ: ﴿وَٱرۡكَعُواْ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ﴾ [البقرة: ٤٣] وَمِنْ حِكْمَتِهَا نِظَامُ الأُلْفَةِ، وَتَعَلُّمُ الجاهِلِ مِن العَالِم (هِي أَفْضَلُ مِن الأذانِ) عِنْدَنا ....

قوله: (**وَمُشارَكَتُهُ فِي الأَرْكانِ**) يعني بأن يأتي بها حتى لو لم يأت بركن بطلت صلاته فلم يبق اقتداؤه وصورته ركع ورفع قبل أن يركع إمامه وسلم ولم يقض ذلك الركوع، فصلاته باطلة، وإنما قيد بقوله: ولم يقض ذلك الركوع؛ لأنه لو قضاه لا تبطل صلاته، انتهى حلبي.

قوله: (**وَكَوْنُهُ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ فِيها**) أي: في الأركان مثال الأول: اقتداء الراكع والساجد بمثله والمومئ بهما بمثله، ومثال الثاني: اقتداء المومئ بالراكع والساجد واحترز به عن كونه أقوى حالًا منه فيها، كاقتداء الراكع والساجد بالمومئ بهما، فإنه لا يصح.

قوله: (**وَفِي الشَّرائِطِ**) عطف على فيها؛ أي: وكون المؤتم مثل الإمام أو دونه في الشرائط، مثال الأول: اقتداء مستجمع الشرائط بمثله والعاري بمثله، ومثال الثاني: اقتداء العاري بالمكتسي، واحترز به عن كونه أقوى حالًا منه كاقتداء المكتسي بالعاري، انتهى حلبي.

قوله: (**بِـ**﴿وَٱرۡكَعُواْ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ﴾ **[البقرة: ٤٣]**) وقيل معناه اخضعوا مع الخاضعين، قاله البيضاوي قوله: (**وَمِنْ حِكْمَتِهَا**) أي: حكمة مشروعيتها وأشار بـ (من) إلى أن لها حكمًا أخرى منها دفع حصر النفس أن تشتغل بهذه العبادة وحدها «بحر».

قوله: (**نِظَامُ الأُلْفَةِ**) بتحصيل التعاهد باللقاء في أوقات الصلوات بين الجيران «بحر» والألفة بضم الهمزة اسم من الائتلاف، حلبي عن «القاموس» فما في أبي السعود عن شيخه أنه بكسرها خطأ قوله: (**وَتَعَلُّمُ الجاهِلِ مِن العَالِم**) أي: أفعال الصلاة «بحر» قوله: (**هِي أَفْضَلُ مِن الأذانِ**) على المعتمد، وقيل بالعكس، وقيل بالمساواة، حلبي.

خِلَافًا لِلشَّافِعِي، قَالهُ العَيْنِي].

قال المصنف: [وَقَوْلُ عُمَرَ: لَوْلَا الخِلَافَةُ لأَذّنْتُ: أَيْ مَعَ الإِمامَةِ، إذ الجَمْعُ أَفْضَلُ، وَقَالَ بَعْضُهُم: أَخَافُ إِنْ تَرَكْتُ الفاتِحَة أَنْ يُعاتِبَني الشَّافِعِيّ، أَوْ قَرَأتُها يُعَاتِبَنِي أَبو حَنيفَة، فَاخْتَرتُ الإِمامَة **(وَالجَماعَةُ سُنّة مُؤَكَّدَة لِلرِّجَالِ)** قَالَ الزَّاهِدي: أَرادوا بِالتَّأْكِيدِ الوُجوب، إِلَّا فِي جُمُعَة وَعِيد، فَشَرْطٌ].

قال المصنف: [وَفِي التَّراويحِ سُنَّةُ كِفَايَةٍ، وَفِي وِتْرِ رَمَضَانَ مُسْتَحَبَّةٌ عَلَى قَوْلٍ،

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِي)** يعني، فإنه يقول بأفضلية الأذان.

قوله: **(وَقَوْلُ عُمَرَ... إلخ)** أي: لا يقتضي أفضلية الأذان عليها؛ لأنه كان إمامًا فمراده: الجمع بين الخيرين وإنما كانت الخلافة مانعة؛ لأن مبناها على التعظيم والإجلال والأذان، وإن كان قربة إلا أنه لا يليق بخليفة أن يرفع صوته به فيسمعه الخاصة والعامة، وفيهم من يجيب ومن لا يجيب.

قوله: **(أَخَافُ)** أي: إن كنت مقتديًا.

قوله: **(وَالجَماعَةُ سُنّة مُؤَكَّدَة)** بالهمز ودونه «نهر» ولا ينبغي الإسراع إليها ولو لجمعة.

قوله: **(أَرادوا بِالتَّأْكِيدِ الوُجوب)** لاستدلالهم بالأخبار الواردة بالوعيد الشديد بترك الجماعة وصرح في «المحيط» بأنه لا يرخص لأحد في تركها بغير عذر، ولو تركها أهل مصر أمروا بها فإن ائتمروا وإلا تحل مقاتلتهم ويجب التعزير على تاركها من غير عذر، ويأثم الجيران بالسكوت «بحر».

قوله: **(فَشَرْطٌ)** أي: لصحتهما، وما في «البحر» من أن الجماعة واجبة على القول بوجوبها وسنة على القول بسنيتها، لا وجه له مع توقف الصحة عليها.

قال الشارح: قوله: **(سُنَّةُ كِفَايَةٍ)** انظر هل ذلك في كل مسجد عامر أو كل بلد؟ والظاهر الأول لما سيأتي قوله: **(مُسْتَحَبَّةٌ عَلَى قَوْلٍ)** وغير مستحبة على آخر، قال الحلبي: والأفضل صلاته في البيت كما يأتي قبيل إدراك الفريضة.

وَفِي وِتْرِ غَيْرِهِ وَتَطَوُّعٍ عَلَى سَبيلِ التَّداعِي مَكْروهَةٌ، وَسَنُحَقِّقُهُ، وَيُكْرَهُ تكْرارُ الجَماعَةِ بِأَذانٍ وَإِقامَةٍ فِي مَسْجِدِ مَحَلَّةٍ لَا فِي مَسْجِدِ طَريقٍ، أَوْ مَسْجِدٍ لَا إمامَ لَهُ، وَلَا مُؤَذِّن **(وَأَقَلُّها اثْنان)** وَاحِدٌ مَعَ الإمامِ، وَلَوْ مُمَيِّزًا أَوْ مَلَكًا أَوْ جِنِّيًّا فِي مَسْجِدٍ أَوْ غَيْرِهِ، وَتَصِحُّ إِمامَةُ الجِنِّي «أَشْباهٌ» ....

قوله: **(عَلَى سَبيلِ التَّداعِي)** راجع إليهما، والتداعي أن يجتمع أربعة فأكثر على إمام، ودون ذلك لا يكره إذا صلوا في ناحية من المسجد، كذا في القهستاني ونقله في «البحر» عن «الصدر الشهيد» وظاهر إطلاقه الكراهة أنها التحريمية.

قوله: **(وَسَنُحَقِّقُهُ)** قبيل إدراك الفريضة، حلبي قوله: **(فِي مَسْجِدِ مَحَلَّةٍ)** أي: حارة، والذي في «المجتبى» الإطلاق وهو أوجه لما يلزم من الأذان التخليط والتلبيس، فربما يظن الخطأ في الأذان الأول أما إذا كررت بغير أذان فلا كراهة مطلقًا، وعليه المسلمون قوله: **(لَا فِي مَسْجِدِ طَرِيقٍ)** أي: مسجد على قارعة طريق «بحر».

قوله: **(أَوْ مَسْجِدٍ لَا إمامَ لَهُ، وَلَا مُؤَذِّن)** أي: ويصلي الناس فيه فوجًا فوجًا، فالأفضل أن يصلي كل فريق بأذان وإقامة على حدة «بحر».

قوله: **(وَأَقَلُّها اثْنان)** وإطلاق الجماعة عليهما مجاز أو حقيقة عرفية «قهستاني»، وفي أبي السعود مأخوذة من الاجتماع والاثنان أقله، وظاهره أنها فيهما حقيقة لغوية قوله: **(وَاحِدٌ مَعَ الإمامِ)** أي: في غير جمعة كما في «البحر» أما العيد فيكفي فيه واحد معه كما يأتي إن شاء الله تعالى في بابه.

قوله: **(وَلَوْ مُمَيِّزًا)** ولا عبرة بغير العاقل «بحر» ويؤخذ منه أنه يحصل ثواب الجماعة باقتداء المتنفل بالمفترض؛ لأن الصبي متنفل وكذلك الملك، وفي «البحر»: لو حلف لا يصلي جماعة وأم صبيًّا حنث في يمينه ولم أر حكم اقتداء المتنفل بمثله، هل يزيد ثوابه على المنفرد؟ فليحرر.

قوله: **(أَوْ غَيْرِهِ)** فلو صلى في بيته بزوجته أو جاريته أو ولده فقد أتى بفضيلة الجماعة «بحر» قوله: **(وَتَصِحُّ إِمامَةُ الجِنِّي)** لأنه مكلف بخلاف إمامة

(وَقِيلَ: وَاجِبَة وَعَلَيْهِ العامَّة) أَيْ: عامَّة مَشَايِخِنَا، وَبِهِ جَزَمَ فِي «التُّحْفَة» وَغَيْرِها].

قال المصنف: [قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَهُوَ الرَّاجِحُ عِنْدَ أَهْلِ المَذْهَبِ **(فَتُسَنُّ أَوْ تَجِبُ)** ثَمَرَتُهُ تَظْهَرُ فِي الإِثْم بِتَرْكِها مَرَّةً **(عَلَى الرِّجالِ العُقلاءِ البالِغينَ الأَحْرارِ القَادِرين عَلَى الصَّلَاةِ بِالجَمَاعَةِ مِنْ غَيْرِ حَرَجٍ)** وَلَوْ فَاتَتْهُ نُدِبَ طَلَبُها فِي مَسْجِدٍ آخَرَ

الملك فإنه متنفل وإمامة جبريل لخصوص التعليم مع احتمال الإعادة منه ﷺ قوله: **(وَقِيلَ: وَاجِبَة)** وقيل: فرض إما كفاية أو عينًا، وقيل: مستحبة «نهر».

قال الشارح: قوله: **(قَالَ فِي «البَحْرِ»... إلخ)** وقال في «النهر» هو أعدل الأقوال وأقواها؛ ولذا قال في «الأجناس»: لا تقبل شهادته إذا تركها استخفافًا ومجانة، أما سهوًا أو بتأويل ككون الإمام من أهل الأهواء أو لا يراعي مذهب المقتدي فتقبل، انتهى.

قوله: **(ثَمَرَتُهُ... إلخ)** وثمرة من قال بفرض الكفاية سقوطها بفعل البعض، ومن قال بفرضية العين عدم صحة صلاته منفردًا كما في «المعراج» و«الغاية» ذكره أبو السعود، وقوله: **(بِتَرْكِها مَرَّةً)** فمن قال بالسنية لا يقول بإثم الترك إلا إذا اعتاد كما مر، والإثم المترتب على ترك السنة أدنى من الإثم المترتب على ترك الواجب.

تتمة:

يجوز اقتداء النبي ﷺ ببعض أمته، بل ما خرج نبي من الدنيا إلا بعد أن صلى خلف رجل من أمّته، وقد ورد أنه ﷺ صلى الركعة الثانية من الصبح خلف عبد الرحمن بن عوف، وقد قدموه لتأخر النبي ﷺ انتهى «مواهب».

قوله: **(عَلَى الرِّجالِ)** أخرج النساء والصبيان، وذكر البالغين بعده مستدرك به، وقيد الأحرار أخرج العبيد؛ أي: ولو أذن لهم فيما يظهر.

قوله: **(وَلَوْ فَاتَتْهُ نُدِبَ طَلَبُها... إلخ)** اعترضه في «الشرنبلالية» بأنه ينافي الوجوب، ويجاب بأن الوجوب عند عدم الحرج، وفي تتبعها في الأماكن

إِلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرامَ وَنَحْوَهُ (**فَلَا تَجِبُ عَلَى مَرِيضٍ، وَمُقْعَدٍ،** ....

القاصية حرج لا يخفى مع ما في مجاوزة مسجد حيه من مخالفة قوله ﷺ: «**لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد**»(١) انتهى، حلبي.

وفيه أن ظاهر إطلاقه: الندب ولو إلى مكان قريب، وقوله: مع ما في مجاوزة... إلخ، قد يقال: محله فيما إذا كان فيه جماعة ألا ترى أن مسجد الحي إذا لم تقم فيه الجماعة، وتقام في غيره لا يرتاب أحد أن مسجد الجماعة أفضل على أنهم اختلفوا في الأفضل، هل جماعة مسجد حيه أو جماعة المسجد الجامع؟ كما في «البحر» وما يأتي من الحديث يؤيد الثاني.

قوله: (**إِلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرامَ وَنَحْوَهُ**) هو مسجد المدينة، ومسجد بيت المقدس، فإن فضل الصلاة فيها يفوق على فضيلة الجماعة في غيرها لحديث ابن ماجه عن أنس رضي الله عنه قال: قال ﷺ: «**صلاة الرجل في بيته بصلاة، وصلاته في مسجد القبائل بخمس وعشرين، وصلاته في المسجد الذي يجمع فيه بخمسمائة صلاة، وصلاته في المسجد الأقصى بخمسة آلاف، وصلاته في مسجدي هذا بخمسين ألف صلاة، وصلاته في المسجد الحرام بمائة ألف صلاة**»(٢) حلبي عن «الجامع الصغير».

قوله: (**وَمُقْعَدٍ**) قال في «القاموس» به قعاد وإقعاد داء يقعده فهو مقعد، انتهى حلبي.

---

(١) حديث جابر: أخرجه الدارقطني (١/ ٤١٩).
حديث أبي هريرة: أخرجه الدارقطني (١/ ٤٢٠)، والبيهقي (٣/ ٥٧، رقم ٤٧٢٤)، والحاكم (١/ ٣٧٣، رقم ٨٩٨).
حديث عائشة: أخرجه ابن حبان في الضعفاء (٢/ ٩٤، ترجمة ٦٥٩ عمر بن راشد الجاري)، وقال: يضع الحديث.

(٢) أخرجه ابن ماجه (١/ ٤٥٣، رقم ١٤١٣)، قال البوصيري (٢/ ١٥): هذا إسناد ضعيف. وابن عدي (٦/ ٣٢٧، ترجمة ١٨٠٧ معروف بن عبد الله الخياط الدمشقي)، وابن عساكر (٢/ ٢٤٣)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٥٧٦، رقم ٩٤٦) وقال: هذا حديث لا يصح، والديلمي (٢/ ٩٠، ٣٩٠، رقم ٣٧٢٣).

وَزَمِنٍ، وَمَقْطوعِ يَدٍ، ورِجلٍ مِنْ خِلَافٍ) أَوْ رِجْلٍ فَقَطْ].

قال المصنف:[ذَكَرَهُ الحَدَّاديُّ (**وَمَفْلوجٍ وَشَيْخٍ كَبيرٍ عاجِزٍ وَأَعْمَى**) وَإِنْ وَجَدَ قائِدًا (**وَلَا عَلَى مَنْ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَها مَطَرٌ وَطِينٌ وَبَرْدٌ شَديدٌ وَظُلمةٌ كَذَلِكَ**) وَريحٌ لَيْلًا لَا نَهارًا، أَوْ خَوْفٌ عَلَى مالِهِ، أَوْ مِنْ غَريمٍ أَوْ ظالِمٍ، أَوْ مُدافَعَة أَحَدِ الأَخْبَثَيْنِ، وَإِرادَةُ سَفَرٍ، وَقيامُهُ بِمَريضٍ، وَحُضُورُ طَعامٍ تَتُوقُهُ نَفْسُهُ، ذَكَرَهُ الحَدَّاديُّ].

قوله: (**وَزَمِنٍ**) من الزمانة، وهي العاهة التي هي الآفة «قاموس» وكأنها نحو السل وذات الجنب، حلبي، وفي أبي السعود هي التي يعبر عنها بالقصبة قوله: (**مِنْ خِلَافٍ**) نص على المتوهم فإذا كانا من جهة واحدة فعدم الوجوب أولى قوله: (**أَوْ رِجْلٍ**) لوجود الحرج.

قال الشارح:قوله: (**وَمَفْلوجٍ**) هو من به فالج، وهو استرخاء لأحد شقي الإنسان؛ لانصباب خلط بلغمي تنسد منه مسالك الروح، حلبي عن «القاموس».

قوله: (**وَشَيْخٍ كَبيرٍ عاجِزٍ**) أي: لا قوة له قوله: (**وَأَعْمَى**) وإن وجد قائدًا اتفاقًا في الجماعة أما الجمعة ففيها الخلاف بين الإمام وصاحبيه، وهل العيد مثلها؟ يحرر حلبي.

قوله: (**وَلَا عَلَى مَنْ حَالَ... إلخ**) أي: منعه عنها أحد ما ذكر، وقوله: (**مَطَرٌ**) الظاهر تقييده بالشدة كالبرد قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: شديدة في الأصح، قاله أبو السعود قوله: (**وَريحٌ لَيْلًا**) أي: في ليل مظلم «نهر» عن «السراج».

قوله: (**أَوْ خَوْفٌ عَلَى مالِهِ**) المراد به: ما تحت يده ولو أمانة قوله: (**أَوْ مِنْ غَريمٍ**) أي: وكان مفلسًا لا غنيًا كما يؤخذ من نظائره قوله: (**أَوْ ظالِمٍ**) يخافه على نفسه أو ماله قوله: (**أَوْ مُدافَعَة أَحَدِ الأَخْبَثَيْنِ**) فلا يباح له الإقدام على صلاة الجماعة بذلك، وإن كان تركها مكروهًا تحريمًا؛ لأن الإقدام معها أشد كراهة لذهاب الخشوع بشغل البال ومثلهما الريح.

قوله: (**وَقيامُهُ بِمَريضٍ**) ربما أفاد لفظ القيام أن المريض يتضرر بذهابه، فإن لم يتضرر وجبت قوله: (**تَتُوقُهُ نَفْسُهُ**) أي: تشتد شهوة نفسه إلى الأكل منه

قال المصنف: [وَكَذَا اشْتِغالُهُ بِالفِقْهِ لَا بِغَيْرِهِ، كَذَا جَزَمَ بِهِ الباقانيُّ تَبعًا لِلبَهْنَسيِّ؛ أَيْ: إِلَّا إِذَا واظَبَ تَكَاسُلًا فَلَا يُعْذَر، وَيُعَزَّر وَلَوْ بِأَخْذِ المالِ، يَعْني بِحَبْسِهِ عَنْهُ مُدَّةً، وَلَا تُقْبَلُ شَهادَتُهُ إِلَّا بِتَأويلِ بِدْعَةِ الإِمامِ أَوْ عَدَمِ مُراعاتِهِ].

قال المصنف: [(**وَالأَحَقُّ بِالإِمامَةِ**) تَقْديمًا بَلْ نَصْبًا «مَجْمَعُ الأَنْهُرِ» (**الأَعْلَمُ بِأَحْكَامِ الصَّلَاةِ**) فَقَطْ صِحَّةً وَفَسادًا بِشَرْطِ اجْتِنابِهِ لِلفواحِشِ الظَّاهِرَةِ، وَحِفْظِهِ قَدْرَ

لشغل باله وظاهره، وإن لم يجد جماعة بعد.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا اشْتِغالُهُ بِالفِقْهِ**) عمّ التعليم والتعلم والتأليف قوله: (**إِلَّا إِذَا واظَبَ تَكَاسُلًا**) اعلم أنه وقع خلاف في مكرّر الفقه المشتغل عن الجماعة، فمن قائل: يعزر ولا تقبل شهادته، ومن قائل: يعذر، وحمل بعضهم القول الأول على التارك تهاونًا، والثاني على غيره، وعلى هذا التوفيق اقتصر الشرح؛ لأن الاشتغال به قد يعظم ثوابه على الجماعة إن حسنت النية.

قوله: (**وَلَوْ بِأَخْذِ المالِ**) هذا حكم التعزير مطلقًا لا بقيد كونه في تفويت الجماعة قوله: (**يَعْني بِحَبْسِهِ**) أي: لا بأخذه على وجه التملك كما قد يتوهم «بحر» عن «البزازية» وسيأتي في التعزير تضعيفه لما فيه من فتح باب للظلمة.

قوله: (**وَلَا تُقْبَلُ شَهادَتُهُ**) أي: تارك الجماعة قوله: (**أَوْ عَدَمِ مُراعاتِهِ**) أي: الإمام مذهب المأموم في الفرائض أو الواجبات.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَحَقُّ بِالإِمامَةِ**) أي: الأولى بها قوله: (**تَقْديمًا**) أي: على من حضر معه قوله: (**بَلْ نَصْبًا**) للراتب، وبحث الحلبي اعتبار الأفضلية في الكبرى قوله: (**الأَعْلَمُ بِأَحْكَامِ الصَّلَاةِ**) إنما قدم على الأقرأ؛ لأنه يفتقر إليها لركن واحد، والعلم يفتقر إليه سائر الأركان، والعلم أفضل من العقل، حموي وخص أحكام الصلاة؛ لأن الزائد عليها غير محتاج إليه هنا.

قوله: (**صِحَّةً وَفَسادًا**) أي: مثلًا قوله: (**بِشَرْطِ اجْتِنابِهِ لِلفواحِشِ**) وعدم الطعن في دينه، وعدم راتب وصاحب منزل، «نهر».

قوله: (**وَحِفْظِهِ... إلخ**) جعله في «النهر» من لوازم كونه أعلم.

فَرْضٍ، وَقِيلَ: وَاجِبٍ، وَقِيلَ: سُنَّةٍ **(ثُمَّ الأَحْسَنُ تِلَاوَةً)** وَتَجْوِيدًا **(لِلقِراءَةِ، ثُمَّ الأَوْرَعُ)** أَيْ: الأَكْثَرُ اتِّقاء لِلشُّبُهاتِ].

قال المصنف: [وَالتَّقْوَى: اتِّقاءُ المُحَرَّماتِ **(ثُمَّ الأَسَنُّ)** أَيْ: الأَقْدَمُ إِسْلَامًا، فَيُقَدَّمُ شَابٌّ عَلَى شَيْخٍ أَسْلَمَ، وَقَالوا: يُقَدَّمُ الأَقْدَمُ وَرَعًا، وَفِي «النَّهر» عَن «الزَّادِ»:

قوله: **(وَقِيلَ: وَاجِبٍ)** استظهره صاحب «البحر» لأن مقتضى الواجب الإثم بالترك، ويورث النقصان في الصلاة.

قوله: **(وَقِيلَ: سُنَّةٍ)** جرى عليه الزيلعي وجماعة وهو الأظهر؛ لأن هذا التقديم على سبيل الأولوية فالأنسب له مراعاة السنة قوله: **(ثُمَّ الأَحْسَنُ تِلَاوَةً وَتَجْوِيدًا)** أفاد بذلك أن معنى قولهم أقرأ؛ أي: أجود لا أكثرهم حفظًا، وإن جعله في «البحر» متبادرًا، ومعنى الحسن في التلاوة أن يكون عالمًا بكيفية الحروف والوقف وما يتعلق بها «قهستاني».

تنبيه:

حفظ القرآن من الصحابة أبيّ بن كعب وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل وأبو زيد الأنصاري وعثمان بن عفان واختلف في أبي الدرداء وعبادة وتميم الداري، أبو السعود.

قوله: **(أَيْ: الأَكْثَرُ اتِّقاء لِلشُّبُهاتِ)** الشبهة ما اشتبه حله وحرمته، ويلزم من الورع التقوى من غير عكس والزهد ترك شيء من الحلال خوف الوقوع في الشبهة فهو أخص من الورع، وليس في السنة ذكر الورع، بل الهجرة عن الوطن، فلما نسخت أريد بها هجرة المعاصي بالورع فلا تجب هجرة الآن إلا على من أسلم في دار الحرب كما في «المعراج».

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: الأَقْدَمُ إِسْلَامًا)** لأن من امتد عمره في الإسلام كان أكثر طاعة «بحر» والذي في «المحيط» أن الأكبر يقدّم على الأورع قوله: **(فَيُقَدَّمُ شَابٌّ)** أي: نشأ في الإسلام أو أسلم قبل الشيخ.

وَعَلَيْهِ يُقَاسُ سَائِرُ الخِصالِ، فَيُقالُ: يُقَدَّمُ أَقْدَمُهُم عِلْمًا وَنَحْوَهُ، وَحِينَئِذٍ فَقَلَّما يُحْتاجُ لِلقُرْعَةِ (**ثُمَّ الأَحْسَنُ خُلُقًا**) بِالضَّمِّ أُلْفَة بِالنَّاسِ (**ثُمَّ الأَحْسَنُ وَجْهًا**) أَكْثَرهم تَهَجُّدًا، زَادَ فِي «الزَّادِ»: ثُمَّ أَصْبَحُهُم: أَيْ أَسْمَحُهُم وَجْهًا، ثُمَّ أَكْثَرُهُم حُسْنًا (**ثُمَّ الأَشْرَفُ نَسَبًا**)].

قال المصنف:[زَادَ فِي «البُرْهان»: ثُمَّ الأَحْسَنُ صَوْتًا، وَفِي «الأَشْباهِ»: قَبيلَ ثَمَنِ المِثْلِ، ثُمَّ الأَحْسَنُ زَوْجَةً، ثُمَّ الأَكْثَرُ مَالًا، ثُمَّ الأَكْثَرُ جَاهًا، (**ثُمَّ الأَنْظَف ثَوْبًا**)،

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: الورع قوله: (**بِالضَّمِّ**) أي: ضم الخاء وفي اللام الضم والسكون. قوله: (**أَكْثَرَهم تَهَجُّدًا**) تفسير بالملزوم، وقال في «البدائع»: لا حاجة إلى هذا التكلف، بل يبقى على ظاهره؛ لأن صباحة الوجه سبب لكثرة الجماعة، حلبي عن «البحر».

قوله: (**ثُمَّ أَصْبَحُهُم: أَيْ أَسْمَحُهُم وَجْهًا**) السماحة عبارة عن بشاشته في وجه من يلقاه وابتسامه له، وهذا يغاير الحسن الذي هو تناسب الأعضاء، حلبي قوله: (**ثُمَّ أَكْثَرُهُم حُسْنًا**) إنما يحسن ذكره على تفسير الأحسن وجهًا بما ذكره الشرح وإلا فهو مكرر معه اللهم إلا أن يراد هنا حسن جميع الأعضاء قوله: (**ثُمَّ الأَشْرَفُ نَسَبًا**) انظر ما إذا اجتمع ذوو أنساب كعباسي وحسني وحسيني وزبيري من يقدم.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ الأَحْسَنُ صَوْتًا**) أي: عند التساوي في الصفات السابقة يقدم هذا قوله: (**ثُمَّ الأَحْسَنُ زَوْجَةً**) جرى فيه على الغالب فإن من كانت زوجته حسناء أحبها؛ فالمراد المحبة فاندفع ما في الحلبي، وإنما قدم لعفة نفسه عن التطلع لغيرها من النساء قوله: (**ثُمَّ الأَكْثَرُ مَالًا**) أي: لعفة نفسه هذا إن كان حلالًا، وإلا كان به فاسقًا.

قوله: (**ثُمَّ الأَكْثَرُ جَاهًا**) أي: إذا صرفه فيما يرضي، وإلا كان به فاسقًا قوله: (**ثُمَّ الأَنْظَف ثَوْبًا**) لأن النظافة سبب لكثرة الجماعة، وفسره بعضهم بالأعلى ثوبًا.

ثُمَّ الأَكْبَرُ رَأْسًا، وَالأَصْغَرُ عُضوًا، ثُمَّ المُقِيم عَلَى المُسافِرِ، ثُمَّ الحُرّ الأَصْلي عَلَى المُعْتَقِ، ثُمَّ المُتَيمِّم عَنْ حَدَثٍ عَلَى مُتَيَمِّم عن جَنَابَةٍ].

قال المصنف:[فَائِدَة: لَا يُقَدَّم أَحَدٌ فِي التَّزاحُمِ إِلَّا بِمُرَجِّح، وَمِنْهُ السَّبْق إِلَى الدَّرْسِ وَالإِفْتَاءِ وَالدَّعْوَى، فَإِن اسْتَووا فِي المَجِيءِ أُقْرِعَ بَيْنَهُم، انْتَهَى كَلَامُ «الأَشْبَاهِ».

وَفِي الفَصْلِ الثَّاني وَالثَّلَاثين مِنْ حَظْرِ «التتارخانِيَّة»: وَفِي طَلَبَةِ العِلْمِ يُقَدَّمُ

قوله: (**ثُمَّ الأَكْبَرُ رَأْسًا، وَالأَصْغَرُ عُضوًا**) لأنه يدل على كبر العقل يعني مع مناسبة الأعضاء له، وإلا فلو فحش الرأس كبرًا والأعضاء صغرًا كان دالًّا على اختلال تركيب مزاجه المستلزم لعدم اعتدال عقله، حلبي.

وحمل بعضهم العضو على الذكر وربما يؤيده قول صاحب «البحر» في الاستنجاء، ويمسك الحجر بعقبه فيمر العضو عليه بشماله، وتوقف العلامة أبو السعود في تفسيره قال: وقد نقل بعضهم هنا كلامًا لا ينبغي أن يذكر فضلًا عن أن يكتب ولعله ما مر، وعليه فيعلم أصغريته بإخباره، وفي كتب الفراسة أن الذكر الطويل الرقيق دليل على الشبق وحسن الخلق، والغليظ الطويل يدل على رداءة الطبع وسوء الفهم.

قوله: (**ثُمَّ المُقِيم عَلَى المُسافِرِ**) لعله فيما إذا كانوا مقيمين أو مختلطين، أما إذا كانوا مسافرين جميعًا ما عدا شخصًا منهم، فلا يظهر أولوية المقيم، وقد يقال بأولوية المقيم؛ ليلتحقوا به في تمام الصلاة الرباعية، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ الحُرّ الأَصْلي عَلَى المُعْتَقِ**) لشرفه عليه قوله: (**ثُمَّ المُتَيمِّم عَنْ حَدَثٍ... إلخ**) لعله لكونه عن أخف الحدثين بخلاف الآخر قوله: (**فِي التَّزاحُمِ**) أي: في أمر شرعي أو عادي.

قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من المرجح.

قوله: (**وَالدَّعْوَى**) أي: بين يدي القاضي.

قوله: (**وَفِي طَلَبَةِ العِلْمِ**) أي: الذين يتعاقبون في الأخذ، ومثل العلم

السَّابِقُ، فَإِنِ اخْتَلَفُوا وَثَمَّةَ بَيِّنة فبِها، وَإِلَّا أقرع كَمجِيئِهم مَعًا، كَمَا فِي الحَرْقَى وَالغَرْقَى إِذَا لَمْ يُعْرَف الأَوَّل، ويُجْعَل كَأَنَّهم ماتوا مَعًا، انْتَهى].

قال المصنف: [وَفِي «مَحاسِنِ القُرَّاء» لابْنِ وَهْبان: وَقِيلَ: إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلشَّيْخ مَعْلومٌ جَازَ أَنْ يُقَدِّم مَنْ شَاءَ، وَأَكْثَرُ مَشايخنا عَلَى تَقْديم الأَسْبق، وَأَوَّل مَنْ سَنَّهُ ابْنُ كَثيرٍ **(فَإِنِ اسْتَووا يُقْرَع)** بَيْنَ المُسْتَوين **(أَو الخِيارُ إِلَى القَوْمِ)** فَإِن اخْتَلفُوا اعتُبِرَ أَكْثَرُهُم، وَلَوْ قَدَّمُوا غَيْرَ الأَوْلَى أَساؤُوا بِلَا إِثْم].

قال المصنف: [(وَ) اعْلَم أَنَّ **(صَاحِبَ البَيْتِ)** وَمِثْلَهُ إِمامُ المَسْجِدِ الرَّاتِبِ **(أَوْلَى بالإمامَةِ مِنْ غَيْرِهِ)** مُطْلَقًا **(إِلَّا أَنْ يَكونَ مَعَهُ سُلْطانٌ وَقَاضٍ فَيُقَدَّم عَلَيْهِ)** لِعُموم وِلَايَتِهِما، وَصَرَّحَ الحَدَّاديُّ بِتَقْديم الوالي عَلَى الرَّاتِبِ **(وَالمُسْتَعير وَالمُسْتَأْجِر أَحَقُّ**

القرآن قوله: **(فَإِنِ اخْتَلَفُوا)** أي: في دعوى السبق.

قوله: **(كَمَا فِي الحَرْقَى)** التشبيه في أن الترتيب إذا لم يعلم كان كالمعية لا في القرعة، فإنها لا تتأتى فيهما، حلبي قوله: **(وَيُجْعَل كَأَنَّهم ماتوا مَعًا)** فلا يرث أحد منهم من الآخر، بل يرث كلًّا ورثته الأحياء.

قال الشارح: قوله: **(وَقِيلَ: إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلشَّيْخِ مَعْلومٌ)** أي: من جهة الوقف أو من الطلبة، حلبي قوله: **(جَازَ أَنْ يُقَدِّم مَنْ شَاءَ)** لأن له حينئذ أن لا يقرئهم أصلًا، حلبي.

قوله: **(فَإِنِ اسْتَووا)** المراد بالجمع: ما فوق الواحد قوله: **(اعتُبِرَ أَكْثَرُهُم)** لا يظهر هذا إلا في النصب، وإلا فكل يصلي خلف من يختاره.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: وإن اتصف غيره بالصفات السابقة، وهل الأولوية هنا على سبيل الوجوب؟ قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكونَ مَعَهُ)** أي: مع من ذكر من صاحب البيت والراتب قوله: **(لِعُمومِ وِلَايَتِهِما)** حتى على رب المنزل، والراتب قوله: **(وَالمُسْتَعير وَالمُسْتَأْجِر أَحَقُّ)** في تقديم المستعير نظر؛ لأن للمعير أن يرجع؛ أيّ وقت شاء بخلاف المؤجر «بحر».

وأجيب بأنه لما لم يرجع في العارية وقت إرادة الصلاة فقد رضي بتمليك

مِنَ المالِكِ) لِمَا مَرَّ.

(وَلَوْ أَمَّ قَوْمًا وَهُم لَهُ كَارِهونَ، إِن) الكَراهَةُ **(لِفَسادٍ فِيهِ؛ أَوْ لِأَنَّهُم أَحَقُّ بِالإِمامَةِ مِنْهُ كُرِهَ)** لَهُ ذَلِكَ تَحْرِيمًا لِحَديث أَبِي دَاوُد: «لَا يَقْبَلُ اللَّه صَلَاةَ مَنْ تَقَدَّم قَوْمًا وَهُم لَهُ كارِهون»[1] **(وَإِنْ هُوَ أَحَقَّ لَا)** وَالكَراهَةُ عَلَيْهِم].

قال المصنف: [**(وَيُكْرَهُ)** تَنْزِيهًا ....

المنافع للمستعير وقتئذ فكان أولى، قاله عبد الحي.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من قوله لعموم ولايتهما، ولكنه غير مناسب؛ لأن المراد بعموم ولايتهما عمومها للناس، وهذان ليسا كذلك، فكان عليه أن يقول: لأن الولاية لهما في هذه الحالة دون المالك، حلبي.

قوله: **(تَحْرِيمًا)** استظهار لصاحب «البحر» واستند فيه للحديث قوله: **(لِحَديث أَبِي دَاوُد)** تبع في ذلك صاحب «النهر» وهو رواية لبعض الحديث بالمعنى، والذي في «البحر» من رواية أبي داود عن ابن عمر مرفوعًا: **«ثلاثة لا يقبل الله منهم صلاة: من تقدم قومًا وهم له كارهون، ورجل أتى الصلاة دبارًا، ورجل اعتبد محرره الدبار أن يأتيها بعد أن تفوته»**[2] ومعنى الأخير أنه طلب من عبده العبودية بعد ما حرره لما فيها من الإذلال، أفاده نوح.

وقال في «المختار»: الدبار بالكسر أن يأتي بالصلاة بعدما ذهب الوقت.

قوله: **(وَالكَراهَةُ عَلَيْهِم)** وظاهر ما في «البحر» حيث خص التحريمية بالإمام للحديث السابق أن الكراهة في حقهم تنزيهية.

قال الشارح: قوله: **(وَيُكْرَهُ إِمامَةُ عَبْدٍ... إلخ)** وذلك لقلة رغبة الناس في الاقتداء بهؤلاء فيؤدي إلى تقليل الجماعة المطلوب تكثيرها تكثيرًا للأجر «بحر» قوله: **(تَنْزِيهًا)** أي: في الكل لقول محمد في الأصل: إمامة غيرهم

---

(١) أخرجه أبو داود (١/ ١٦٢، رقم ٥٩٣)، وابن ماجه (١/ ٣١١، رقم ٩٧٠)، والبيهقي (٣/ ١٢٨، رقم ٥١٢٢) وقال: وهذا الحديث بهذا المعنى إنما يروى بإسنادين ضعيفين أحدهما مرسل والآخر موصول.

(٢) تقدم.

(إمامَةُ عَبْدٍ) وَلَوْ مُعْتَقًا، «قُهُسْتانيُّ» عَنِ «الخُلاصَةِ» وَالعِلَّةُ لمَا قَدَّمْناهُ مِنْ تَقَدُّمِ الحُرِّ الأَصْلِي؛ إِذِ الكَرَاهَةُ تَنْزِيهِيَّة، فَتَنَبَّه.

وَأَعْرابِيٌّ وَمِثْلَهُ تُرْكُمانٌ، وَأَكْرادٌ، وَعَامِّيٌّ، وَفاسِقٌ، ....

أحب إلي انتهى، وينال فضيلة الجماعة كما في «البحر» قوله: **(إمامَةُ عَبْدٍ)** لعدم تفرغه للتعلم «بحر».

قوله: **(وَلَوْ مُعْتَقًا)** يلزمه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، فإن المعتق عبد باعتبار ما كان إلا أن يكون من قبيل عموم المجاز بأن يراد من العبد من اتصف بالرق وقتًا ما سواء كان في الحال أو فيما مضى، انتهى حلبي.

قوله: **(وَالعِلَّةُ)** أي: في كراهة إمامة العبد، ولو معتقًا. قوله: **(مِنْ تَقَدُّمِ الحُرِّ)** أي: من أولوية تقدمه فتقديم العبد عليه خلاف الأولى، وهو يرجع إلى كراهة التنزيه المذكورة هنا، وإلى ذلك أشار الشرح بقوله: **(فَتَنَبَّه)**، وقوله: **(إِذِ الكَرَاهَةُ)** لا حاجة إليه؛ لأنه الموضوع، فإن قلت: هل الأفضل الصلاة خلف هؤلاء أو الانفراد؟

قلت: قال في «البحر»: قيل: أما في حق الفاسق فالصلاة خلفه أولى لما ذكر في «الفتاوى» وأما الآخرون فيمكن أن يكون الانفراد أولى لجهلهم بشروط الصلاة، ويمكن أن يكون على قياس الصلاة خلف الفاسق، انتهى.

قوله: **(وَأَعْرابِيٌّ)** لأن الغالب عليه الجهل، والأعرابي من يسكن البادية عربيًا كان أو عجميًا، وأما من يسكن المدن فهو عربي «بحر» واختلف في نسبتهم، قيل: إنهم نسبوا إلى عربة بفتحتين وهي تهامة؛ لأن أباهم إسماعيل عليه السلام نشأ بها، وفيه إشارة إلى أنه لا يكره إمامة العربي البلدي، «قهستاني».

قوله: **(وَفاسِقٌ)** لأنه لا يهتم لأمر دينه «بحر» والمراد: الفاسق بجارحة بدليل عطف المبتدع عليه، وتكره إمامته ولو في جمعة؛ لوجود المندوحة بالانتقال إلى إمام آخر فيها؛ لأن المفتى به جواز تعددها، قاله أبو السعود.

قوله: **(تُرْكُمانٌ)** جيل لا يستوطنون محلًّا قوله: **(وَعَامِّيٌّ)** من عطف العام

وَأَعْمَى وَنَحْوُهُ الأَعْشَى «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [**(إِلَّا أَنْ يَكونَ)** أَيْ: غَيْرُ الفاسِقِ **(أَعْلَمَ القَوْم)** فَهُوَ أَوْلَى **(وَمُبْتَدِعٌ)** أَيْ: صَاحِبُ بِدْعَةٍ، وَهِيَ اعْتِقاد خِلَافِ المَعْروف عَنِ الرَّسولِ لَا بِمُعانَدَةٍ، بَلْ بِنَوعِ شُبْهَة، وَكُلُّ مَنْ كَانَ مِن قِبْلَتِنا **(لَا يَكْفُرُ بِها)** حَتَّى الخَوارج الَّذين يَسْتَحِلُّون دَماءَنا وَأَمْوالنا وَسَبَّ أَصْحَابِ الرَّسول، ....

قوله: **(وَأَعْمَى)** لأنه لا يتوقى النجاسة قوله: **(وَنَحْوُهُ الأَعْشَى)** هو سيئ البصر ليلًا ونهارًا «قاموس» وهو بحث لصاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكونَ أَيْ: غَيْرُ الفاسِقِ)** وهو العبد والأعمى والأعرابي أما الفاسق الأعلم فلا يقدم؛ لأن في تقديمه تعظيمه وقد وجب عليهم إهانته شرعًا، ومفاد هذا كراهة التحريم في تقديمه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَهِيَ اعْتِقاد خِلَافِ المَعْروف)** ظاهره اقتصارها على الاعتقاد وليس كذلك، وعرّفها الشمني بقوله: هي ما أحدث على خلاف الحق المتلقى عن رسول الله ﷺ من علم أو عمل وجعل دينًا قويمًا وصراطًا مستقيمًا قوله: **(لَا بِمُعانَدَةٍ)** فإن عاند كفر قطعًا، حلبي.

قوله: **(وَكُلُّ مَنْ كَانَ مِن قِبْلَتِنا... إلخ)** قال في «جمع الجوامع» وشرحه: ولا نكفر أحدًا من أهل القبلة ببدعة كمنكري صفات الله تعالى وخلقه أفعال العباد، وجواز رؤيته تعالى يوم القيامة، ومنا من كفرهم أما من خرج ببدعته من أهل القبلة كمنكري حدوث العالم، والبعث، والحشر للأجسام، والعلم بالجزئيات، فلا نزاع في كفرهم؛ لإنكارهم بعض ما علم مجيء الرسول به ضرورة، انتهى «بحر».

فقول الشرح: ومنا من كفّرهم راجع لكل المبتدعة؛ والمراد: أن بعض أهل السنة حكم بكفرهم لا بعض الحنفية فقط.

قوله: **(لَا يَكْفُرُ بِها)** نعت لمبتدع، وجعله الشرح خبرًا لكل ولا ضير فيه، حلبي قوله: **(وَسَبَّ أَصْحَابِ الرَّسول)** أي: ما عدا الشيخين، فإن سبهما أو

وَيُنْكِرون صِفاتِهِ تَعالَى، وَجَواز رُؤْيَتِه؛ لِكَوْنِهِ عَنْ تَأْويل وَشُبْهَة بِدَلِيل قَبُولِ شَهادَتِهِم، إِلَّا الخَطَّابِيَّة، وَمِنَّا مَنْ كَفَّرَهُم].

قال المصنف: [**(وَإِنْ)** أَنْكَرَ بَعْضَ مَا عُلِمَ مِنَ الدِّينِ ضَرورَةً **(كَفَرَ بِها)** كَقَوْلِهِ: إِنَّ اللَّه تَعالَى جِسْمٌ كَالأَجْسَام، وَإِنْكارِهِ صُحْبَةَ الصِّدِّيقِ **(فَلَا يَصِحُّ الاقْتِداءُ بِهِ أَصلًا)** فَلْيُحْفَظ **(وَوَلَدُ الزِّنا)** هَذَا إِنْ وُجِدَ غَيْرُهُم، وَإِلَّا فَلَا كَراهَةَ «بَحْرٌ» بَحْثًا.

أحدهما كفر، حلبي بحثًا قوله: **(وَيُنْكِرون... إلخ)** هو وما بعده مذهب المعتزلة لا الخوارج، إلا أن يراد بالخوارج من خرج عن طريق أهل السنة قوله: **(لِكَوْنِهِ عَنْ تَأْويل وَشُبْهَة)** علة لعدم التكفير، وأفاد بمفهومه أنه إذا لم يكن كذلك يكفر كلهم، وفيه تأمل.

قوله: **(إِلَّا الخَطَّابِيَّة)** استثناء من قبول الشهادة فلا تقبل لهم شهادة؛ لأنهم يجوزون شهادة الزور لموافقيهم وليسوا كفارًا والحاصل أن المذهب عدم تكفير أحد من المخالفين فيما ليس من الأصول المعلومة من الدين ضرورة، وأما الفروع المنقولة من «الخلاصة» وغيرها بصريح الكفر فلم تنقل عن الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ وإنما هي من تفريعات المشايخ، والله تعالى هو الموفق، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(كَقَوْلِهِ: إِنَّ اللَّه تَعالَى جِسْمٌ)** أي: أو له يد أو رجل كالعباد أو أنكر الإسراء «بحر» وقوله: **(وَإِنْكارِهِ صُحْبَةَ الصِّدِّيقِ)** وكذا خلافته، «بحر» وقوله: **(كَالأَجْسَامِ)**، ليس قيدًا، فإذا أطلق كفر، أما إذا قال: لا كالأجسام يبدع، «بحر».

قوله: **(أَصلًا)** أي: اتفاقًا أو المراد به التأكيد قوله: **(وَوَلَدُ الزِّنا)** لنفرة الناس عنه، وما قيل؛ لأنه ليس له أب يؤدبه فيغلب عليه الجهل تعليل بارد «عيني».

وعليه فتثبت الكراهة فيه، وإن لم يكن جاهلًا قاله أبو السعود، وفي «البحر» وولد الزنا إذا كان أفضل القوم لا كراهة إذا لم يكن محتقرًا بين الناس لفقد علة الكراهة؛ فجعل الكراهة تنتفي بالأفضلية وعدم الاحتقار.

وَفِي «النَّهْرِ» عَنِ «المُحِيطِ»: صَلَّى خَلْفَ فاسِقٍ أَوْ مُبْتَدِعٍ نالَ فَضْلَ الجَماعَةِ، وَكَذَا تُكْرَه خَلْفَ أَمْرَد، وَسَفِيه، وَمَفْلوج، وَأَبْرَص شاعَ بَرَصُهُ، وَشارِبِ خَمْرٍ، وَآكِلِ رِبًا وَنَمَّام، وَمُرَاءٍ، وَمُتَصَنِّعٍ، وَمَنْ أَمَّ بِأُجْرَةٍ، «قُهُسْتَانيُّ»].

قال المصنف: [زَادَ ابنُ مَلِكٍ: وَمُخالِفٌ كَشافِعِيٍّ، لَكِن فِي وِتْرِ «البَحْرِ» إنْ تَيَقَّنَ المُراعَاة لَمْ يُكْرَه، أَوْ عَدَمَها لَمْ يَصُحَّ، ....

قوله: **(نالَ فَضْلَ الجَماعَةِ)** بحث فيه بأن الكراهة فيه تحريمية على ما سبق فكيف تنال فضيلة الجماعة، وأجيب باختلاف الحيثية قوله: **(وَكَذَا تُكْرَه... إلخ)** ظاهر التشبيه: أن الكراهة تنزيهية قوله: **(خَلْفَ أَمْرَد)** ظاهره ولو غير صبيح قوله: **(وَسَفِيه)** هو الذي لا يحسن التصرف على مقتضى الشرع أو العقل، كذا ذكروا في الحجر قوله: **(وَمَفْلوج)** الكراهة فيه لنقص صلاته بترك مأمور به وارتكاب منهي عنه.

قوله: **(وَشارِبِ خَمْرٍ)** هو والأربعة بعده داخل في الفاسق قوله: **(وَنَمَّامٍ)** من ينقل الكلام بين الناس على جهة الإفساد، وهي من الكبائر ويحرم على الإنسان قبولها، كما أفاده العدوي في «حاشية الشيخ عبد السلام».

قوله: **(وَمُرَاءٍ)** هو الذي يقصد أَنْ يَرَاهُ النَّاسُ، سواء تكلف تحسين الطاعات أو كان ذلك عادته، حلبي وهو محبط للعمل قوله: **(وَمُتَصَنِّعٍ)** هو المتكلف تحسين الطاعة فَهُوَ أَخصُّ مِمَّا قَبْلَهُ قوله: **(وَمَنْ أَمَّ بِأُجْرَةٍ)** هذا مبني على بطلان الاستئجار على الطاعات وهي طريقة المتقدمين، والمفتى به جوازه خوف تعطيل الشعائر، حلبي وأبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن فِي وِتْرِ «البَحْرِ»... إلخ)** هو المعتمد؛ لأن المحققين جنحوا إليه وقواعد المذهب شاهدة له، حلبي قوله: **(إنْ تَيَقَّنَ المُراعَاة)** أي: في الفرائض والواجبات والسنن.

قوله: **(أَوْ عَدَمَها لَمْ يَصُحَّ)** هذا إذا لم يراع في الفرائض أما عدم المراعاة في الواجبات، كزيادته؛ أي: الصلاة على رسول الله ﷺ في القعدة الأولى؛ فيوجب الكراهة لا الفساد، والظاهر أنّ الكراهة للتحريم، وإن راعى فيهما

وإِنْ شَكَّ كُرِهَ (وَ) يُكْرَهُ تَحْرِيمًا (تَطْوِيلُ الصَّلَاةِ) ....

دون السنن لا يترك الاقتداء؛ لأنه واجب على أرجح الأقوال، ومراعاة الواجب مقدّمة على ترك كراهة التنزيه، قاله الحلبي تفقهًا.

تتمة:

اقتداء الحنفي بمثله أولى إذا لم تسبق جماعة الشافعي جماعته في مسجد هو فيه، أما إذا سبقت مع حضوره فالأفضل أن يقتدي بالشافعي، بل يكره التأخير؛ لأن تَكْرَارَ الْجَمَاعَةِ فِي مَسْجِدٍ وَاحِدٍ مَكْرُوهٌ عِنْدَنَا عَلَى الْمُعْتَمَدِ، إِلَّا إِذَا كَانَتِ الْجَمَاعَةُ الْأُولَى غَيْرَ أَهْلِ ذَلِكَ الْمَسْجِدِ، أَوْ أُدِّيَتِ الْجَمَاعَةُ عَلَى وَجْهِ الكراهة ولِأَنَّهُ لَا يَخْلُو الْحَنَفِيُّ حَالَةَ صَلَاةِ الشَّافِعِيِّ، إما أن يشتغل بالرواتب أو النفل لينتظر الحنفي أو التطوع؛ وذلك منهيّ عنه لقوله ﷺ: «**إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة**»(١). ويكره التطوع في المسجد، والناس في المكتوبة، وأما أن يجلس وينتظر الحنفي، وهو أيضًا مكروه؛ لأن فيه الإعراض عن الجماعة ومخالفة المسلمين من غير كراهة في جماعتهم على المختار، وحيث كرهت الصلاة نفلًا في تلك الحالة، فالجلوس بغير صلاة أولى بالكراهة، أفاده الشيخ زين في رسالة له في هذا المقام.

قوله: (**وإِنْ شَكَّ كُرِهَ**) فالصلاة صحيحة مكروهة أما الصحة فلحمل حاله على الصلاح، وأنه بإقباله على الصلاة راعى مذهب غيره حيث كان ذلك مطلوبًا في مذهبه، وأما الكراهة فباعتبار أن بعض ما يجب تركه عندنا يسنّ فعله عنده كالصلاة على النبي ﷺ في القعدة الأولى، فالظاهر أنه لا يتركه حلبي، وهل الكراهة تحريمية؟ ظاهر إطلاقه: نعم، ويحرر.

قوله: (**وَيُكْرَهُ تَحْرِيمًا تَطْوِيلُ الصَّلَاةِ**) جزم بكراهة التحريم مع أنه بحث

(١) أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٤٣٦، رقم ٣٩٨٧)، ومسلم (١/ ٤٩٣، رقم ٧١٠)، وأبو داود (٢/ ٢٢، رقم ١٢٦٦)، والترمذي (٢/ ٢٨٢، رقم ٤٢١)، والنسائي (٢/ ١١٦، رقم ٨٦٥)، وابن ماجه (١/ ٣٦٤، رقم ١١٥١).

عَلَى القَوْمِ زائِدًا عَلَى قَدْرِ السُّنَّةِ فِي قَراءَةٍ، وَأَذْكارٍ رَضِيَ القَوْمُ، أَوْ لَا؛ لِإِطْلَاقِ الأَمْرِ بِالتَّخْفيفِ «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّة»: ظاهِرُ حَديثِ مُعاذٍ أَنَّهُ لَا يَزِيد عَلَى صَلَاةِ أَضْعَفِهُم مُطْلَقًا؛ وَلِذَا قَالَ الكَمالُ: إِلَّا لِضَرورَةٍ، وَصَحَّ أَنَّهُ ﷺ: «قَرَأَ بِالمُعَوِّذَتَيْنِ فِي الفَجْرِ حِينَ سَمِعَ بُكاءَ صَبِيٍّ»[1] (وَ) يُكْرَهُ تَحْرِيمًا (**جَماعَةُ النِّساءِ**) وَلَوْ فِي التَّراويحِ

لصاحب «البحر» أخذه من الأمر بالتخفيف المقتضي للوجوب، وعمّ كلامه الركوع فلا يطيله لإدراك الجائي خلافًا لأبي الليث قوله: (**عَلَى القَوْمِ**) وإن كانوا يحصون قوله: (**زائِدًا عَلَى قَدْرِ السُّنَّةِ**) حال مؤكدة قوله: (**وَأَذْكارٍ**) ولو أدعية آخر تشهد.

قال الشارح: قوله: (**ظاهِرُ حَديثِ مُعاذٍ**) وهو: «**أيها الناس إن منكم منفرين من أمّ بالناس فليخفف، فإن منهم المريض والضعيف وذا الحاجة**»[2] قوله: (**لَا يَزِيد عَلَى صَلَاةِ أَضْعَفِهُم مُطْلَقًا**) أي: ولو كان أقل من السنة إن علم أن فيهم ذلك أو غلب على ظنه؛ والمراد بالأضعف: ما يعمّ ذا الحاجة للتصريح به في الحديث.

قوله: (**وَلِذَا قَالَ الكَمالُ**) من كلام الشرنبلالي، وقوله: (**إِلَّا لِضَرورَةٍ**)؛ أي: أنه يقرأ بالمسنون إلا لضرورة قوله: (**وَصَحَّ أَنَّهُ ﷺ**) أتى به دليلًا على أنه يصلي بصلاة الأضعف الذي يعمّ ذا الحاجة، ولو كان أقل من السنة، فإن السنة في صلاة الفجر القراءة من طوال المفصل، وقد تركه عليه الصلاة والسلام لحاجة المرأة.

قوله: (**وَيُكْرَهُ تَحْرِيمًا جَماعَةُ النِّساءِ**) لأن الإمام إن تقدمت لزم زيادة الكشف، وإن وقفت وسط الصف لزم ترك الإمام مقامه، وكل منهما مكروه كما في «العناية» وهذا يقتضي عدم الكراهة لو اقتدت واحدة فقط محاذية لفقد الأمرين، انتهى حلبي.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٣٢٢، رقم ٣٦٨٨)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٢٢٢، رقم ١٠٧٢٥)، وابن حبان (٥/ ١٢٥، رقم ١٨١٨).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ٢١٧، رقم ١٧٩٣٩).

فِي غَيْرِ صَلَاة جِنَازَةٍ (**لِأَنَّها لَمْ تُشْرَع مُكَرَّرة**) فَلَو انْفَرَدْنَ تَفُوتُهُنَّ بِفَراغ إِحْداهُنَّ، وَلَوْ أَمَّت فِيهَا رِجالًا لَا تُعادُ؛ لِسُقوطِ الفَرْض بِصِلَاتِها إِلَّا إِذَا اسْتَخْلَفَها الإِمامُ، وَخَلْفَهُ رِجَالٌ وَنِساءٌ، فَتَفْسُدُ صَلَاةُ الكُلِّ (**فَإِنْ فَعَلْنَ تَقِفُ الإِمامُ وَسَطَهُنَّ**) فَلَوْ تَقَدَّمَت أَثِمَت

قوله: (**فِي غَيْرِ صَلَاة جِنَازَةٍ**) لأنها فريضة وترك التقدم مكروه فدار الأمرين فعل المكروه لفعل الفرض أو ترك الفرض لتركه، فوجب الأول «بحر» وفيه أن فرضها يسقط بصلاة واحدة قوله: (**لِأَنَّها لَمْ تُشْرَع مُكَرَّرة**) بمعنى أنها لو كررت تقع الثانية نفلًا مكروهًا كما في البحر أي: لا غير صحيح كما توهمه العبارة.

قوله: (**تَفُوتُهُنَّ بِفَراغ إِحْداهُنَّ**) فيكون فراغ تلك موجبًا لفساد فرضية صلاة الباقيات، «بحر»، ولا يقال: قد يفرغن معًا؛ لأنه نادر، انتهى حلبي.

قوله: (**لَا تُعادُ**) لأنها لو أعيدت لوقعت نفلًا مكروهًا قوله: (**إِلَّا إِذَا اسْتَخْلَفَها**) استثناء من قوله: لا تعاد قوله: (**وَخَلْفَهُ رِجَالٌ وَنِساءٌ**) ظاهر العلة الآتية يقتضي الفساد، ولو كنّ نساء خلّصًا، أفاده أبو السعود.

قوله: (**فَتَفْسُدُ صَلَاةُ الكُلِّ**) أما الإمام والرجال فلعدم صحة صلاة الرجل بالمرأة، وأما النساء والمقدمة؛ فلأنهن دخلن في تحريمة كاملة، فإذا انتقلن إلى تحريمة ناقصة لم يجز كأنهنّ خرجن من فرض إلى فرض آخر، حلبي عن «البحر».

قوله: (تَقِفُ الإِمامُ) هو من يؤتم به ذكرًا كان أو أنثى، وترك الهاء هو الصواب؛ لأنه اسم لا وصف «نهر» ولا بد من تقدم عقبها على عقب من خلفها، أقول هذا على غير الأصح الآتي والوسط هنا بسكون السين لا غير، وفي «الصحاح»: كل موضع صلح فيه بين فالتسكين كجلست وسط القوم، وإلا فالتحريك كجلست وسط الدار، وربما سكن وليس بالوجه، انتهى.

وقيل: كل منهما يقع موقع الآخر، قاله ابن الأثير وكأنه الأشبه، وذكر السيوطي في أشباهه ما نصه:

موضع صالح لبين فسكن ... ولفي حرّكن تراه مبينا
كجلسنا وسط الجماعة إذ هم ... وسط الدار كلهم جالسينا

أبو السعود.

إِلَّا الخُنْثَى فَيَتَقَدَّمُهُنَّ **(كالعُرَاةِ)** فَيَتَوَسَّطُهُم إِمامُهُم].

قال المصنف: [وَتُكْرَهُ جَماعَتُهُم تَحْرِيمًا «فَتْحٌ» **(وَيُكْرَهُ حُضُورُهُنَّ الجَماعَةَ)** وَلَوْ لِجُمُعَةٍ وَعِيدٍ وَوَعْظٍ **(مُطْلَقًا)** وَلَوْ عَجُوزًا لَيْلًا عَلَى المَذْهَبِ المُفْتَى بِهِ؛ ....

وإذا توسطت لا تزول الكراهة إلا أنه أقل كراهية من التقدّم، قاله في البحر.

قوله: **(فَيَتَقَدَّمُهُنّ)** إذ لو صلى وسطهن فسدت صلاته بمحاذاتهن له على تقدير ذكورته فتفسد صلاتهن قوله: **(فَيَتَوَسَّطُهُم... إلخ)** أشار به إلى أن التشبيه بين العراة والنساء ليس من كل وجه، بل في الانفراد وقيام الإمام وسطهن، وأما العراة فيصلون قعودًا والنساء قائمات «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ لِجُمُعَةٍ وَعِيدٍ وَوَعْظٍ)** قال في مجموع النوازل: يجوز للزوج أن يأذن لها بالخروج إلى زيارة الأبوين، وعيادتهما، وتعزيتهما أو أحدهما وزيارة المحارم، فإن كانت قابلة، أو غاسلة، أو كان لها على آخر حق، أو عليها حق تخرج بالإذن، وبغير الإذن، والحج على هذا، وفيما عدا ذلك من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة لا يأذن لها ولا تخرج، ولو أذن لها وخرجت كانا عاصيين وتمنع من الحمام. وإن أرادت أن تخرج إلى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك، فإن وقعت لها نازلة إن سأل الزوج من العالم وأخبرها بذلك لا يسعها الخروج، وإن امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضا الزوج.

وإن لم يقع لها نازلة وأرادت أن تخرج لمجلس العلم؛ لتعلم المسألة من مسائل الوضوء والصلاة إن كان الزوج يحفظ المسائل ويذكرها معها له أن يمنعها، وإن كان لا يحفظها الأولى أن يأذن لها أحيانًا، وإن لم يأذن لها، فلا شيء عليه، ولا يسعها الخروج ما لم تقع نازلة، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ عَجُوزًا)** اسم لمؤنث غير لازم التاء كما في الرضى، وفي «القاموس» لا يقال: عجوزة أو لغة رديئة من إحدى وخمسين إلى آخر العمر «قهستاني»، وقوله: **(لَيْلًا)** بيان للإطلاق أيضًا قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ المُفْتَى بِهِ)** قد يقال: هذه الفتوى التي اعتمدها المتأخرون مخالفة لمذهب الإمام

لِفَسادِ الزَّمانِ، وَاسْتَثْنَى الكَمالُ بَحْثًا العَجائِزَ المُتَفانِيَةَ (**كَمَا تُكْرَهُ إِمامَةُ الرَّجُلِ لَهُنَّ فِي بَيْتٍ لَيْسَ مَعَهُنَّ رَجُلٌ غَيْرُهُ، وَلَا مَحْرَمٌ مِنهُ**) كَأُخْتِهِ (**أَوْ زَوْجَتِهِ، أَوْ أَمَتِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَ مَعَهُنَّ وَاحِدٌ مِمَّن ذُكِرَ، أَوْ أَمَّهُنَّ فِي المَسْجِدِ، لَا**) يُكْرَهُ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [(**وَيَقِفُ الواحِدُ**) وَلَوْ صَبِيًّا، أَمَّا الواحِدَةُ فَتَتَأَخَّر (**مُحَاذِيًا**) أَيْ: مُسَاوِيًا (**لِيَمِينِ إِمامِهِ**) عَلَى المَذْهَبِ، وَلَا عِبْرَةَ بِالرَّأْسِ، بَلْ بِالقَدَمِ فَلَوْ صَغيرًا،

وصاحبيه، فإنهم نقلوا أن الشابة تمنع مطلقًا، اتفاقًا، وأما العجوز فلها حضور الجماعة عند الإمام في الصلوات إلا في الظهر والعصر والجمعة، فالإفتاء يمنع العجائز في الكل يخالف الكل، وما في «الدر المنتقى» يوافق ما هنا حيث قال: وفي «الكافي» وغيره، أما في زماننا فالمفتى به منع الكل في الكل حتى في الوعظ ونحوه.

قوله: (**لِفَسادِ الزَّمانِ**) ولذا قالت عائشة للنساء حين شكون إليها من عمر لنهيه لهن عن الخروج إلى المساجد: لو علم النبي ﷺ ما علم عمر ما أذن لكن في الخروج، «قهستاني».

قوله: (**وَاسْتَثْنَى الكَمالُ... إلخ**) قد علمت أنه مذهب الإمام قوله: (**أَوْ زَوْجَتِهِ**) عطف على رجل قوله: (**أَمَّا إِذَا كَانَ مَعَهُنَّ وَاحِدٌ**) أي: شخص واحد فيعمّ الأنثى قوله: (**أَوْ أَمَّهُنَّ فِي المَسْجِدِ**) أي وبابه مفتوح، قاله الحلبي بحثًا.

قوله: (**لَا يُكْرَهُ**) هذا إذا لم يكن في الخلوة وإلا فتكره وإن محرمًا للكل «قهستاني» ونحوه للحموي، وفيه نظر إلا أن يحمل على المحرم برضاع أو مصاهرة، قاله أبو السعود قوله: (**أَمَّا الواحِدَةُ فَتَتَأَخَّر**) ولو كان معه رجل وامرأة أقام الرجل عن يمينه والمرأة خلفهما، وإن كان رجلان وامرأة أقام الرجلين خلفه والمرأة خلفهما «بحر» وتأخر الواحدة محله إذا اقتدت برجل لا بامرأة مثلها، برجندي.

قال الشارح: قوله: (**مُحَاذِيًا**) بلا فرجة جلابي قوله: (**فَلَوْ صَغيرًا**) أي: فلو كان قدم الإمام صغيرًا في القهستاني والعبرة للقدم، وقيل: إنها جائزة ما بقي

لِفَسادِ الزَّمانِ، وَاسْتَثْنَى الكَمالُ بَحْثًا العَجائِزَ المُتَفانِيةَ (**كَمَا تُكْرَهُ إِمامَةُ الرَّجُلِ لَهُنَّ فِي بَيْتٍ لَيْسَ مَعَهُنَّ رَجُلٌ غَيْرُهُ، وَلَا مَحْرَمٌ مِنهُ**) كَأُخْتِهِ (**أَوْ زَوْجَتِهِ، أَوْ أَمَتِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَ مَعَهُنَّ وَاحِدٌ مِمَّن ذُكِرَ، أَوْ أَمَّهُنَّ فِي المَسْجِدِ، لَا**) يُكْرَهُ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [(**وَيَقِفُ الواحِدُ**) وَلَوْ صَبِيًّا، أَمَّا الواحِدَةُ فَتَتَأَخَّر (**مُحَاذِيًا**) أَيْ: مُسَاوِيًا (**لِيَمينِ إِمامِهِ**) عَلَى المَذْهَبِ، وَلَا عِبْرَةَ بِالرَّأْسِ، بَلْ بِالقَدَمِ فَلَوْ صَغيرًا،

وصاحبيه، فإنهم نقلوا أن الشابة تمنع مطلقًا، اتفاقًا، وأما العجوز فلها حضور الجماعة عند الإمام في الصلوات إلا في الظهر والعصر والجمعة، فالإفتاء يمنع العجائز في الكل يخالف الكل، وما في «الدر المنتقى» يوافق ما هنا حيث قال: وفي «الكافي» وغيره، أما في زماننا فالمفتى به منع الكل في الكل حتى في الوعظ ونحوه.

قوله: (**لِفَسادِ الزَّمانِ**) ولذا قالت عائشة للنساء حين شكون إليها من عمر لنهيه لهن عن الخروج إلى المساجد: لو علم النبي ﷺ ما علم عمر ما أذن لكن في الخروج، «قهستاني».

قوله: (**وَاسْتَثْنَى الكَمالُ... إلخ**) قد علمت أنه مذهب الإمام قوله: (**أَوْ زَوْجَتِهِ**) عطف على رجل قوله: (**أَمَّا إِذَا كَانَ مَعَهُنَّ وَاحِدٌ**) أي: شخص واحد فيعمّ الأنثى قوله: (**أَوْ أَمَّهُنَّ فِي المَسْجِدِ**) أي وبابه مفتوح، قاله الحلبي بحثًا.

قوله: (**لَا يُكْرَهُ**) هذا إذا لم يكن في الخلوة وإلا فتكره وإن محرمًا للكل «قهستاني» ونحوه للحموي، وفيه نظر إلا أن يحمل على المحرم برضاع أو مصاهرة، قاله أبو السعود قوله: (**أَمَّا الواحِدَةُ فَتَتَأَخَّر**) ولو كان معه رجل وامرأة أقام الرجل عن يمينه والمرأة خلفهما، وإن كان رجلان وامرأة أقام الرجلين خلفه والمرأة خلفهما «بحر» وتأخر الواحدة محله إذا اقتدت برجل لا بامرأة مثلها، برجندي.

قال الشارح: قوله: (**مُحَاذِيًا**) بلا فرجة جلابي قوله: (**فَلَوْ صَغيرًا**) أي: فلو كان قدم الإمام صغيرًا في القهستاني والعبرة للقدم، وقيل: إنها جائزة ما بقي

فَالأَصَحُّ مَا لَمْ يَتَقَدَّم أَكْثَر قَدَمِ المُؤْتَمُّ لَا تَفْسُد، فَلَوْ وَقَفَ عَنْ يَسارِهِ كُرِهَ **(اتِّفاقًا)** وَكَذَا يُكْرَهُ **(خَلْفَهُ عَلَى الأَصَحِّ)** لِمُخالَفَةِ السُّنَّةِ **(وَالزَّائِدُ)** يَقِفُ **(خَلْفَهُ)** فَلَوْ تَوَسَّطَ اثْنَيْن كُرِهَ تَنْزِيهًا وَتَحْرِيمًا لَوْ أَكْثَرَ، وَلَوْ قامَ وَاحِدٌ بِجَنْبِ الإمامِ وَخَلْفَهُ صَفٌّ كُرِهَ إِجْماعًا

المحاذاة في شيء من القدم، والأصح أن العبرة لأكثرها، كذا في «المنية» ولو اختلف قدمهما في الصغر والكبر، فالعبرة للكعب في الأصح، انتهى.

فظاهره: أن التصحيح الأول: عند مساواة قدميهما.

والتصحيح الثاني: عند اختلافهما؛ وظاهر نقل الحموي كـ«البحر» أنهما قولان في المسألة، وكلام الشرح لم يوافق واحدًا منهما.

قوله: **(كُرِهَ اتِّفاقًا)** أي: تنزيهًا لقول محمد: إن صلى خلفه جازت وكذا إن وقف عن يساره وهو مسيء، انتهى.

قوله: **(وَالزَّائِدُ يَقِفُ خَلْفَهُ)** يعمّ الاثنين ولو رجلا وصبيًّا كما في «البحر» وفي «القهستاني» عن الجلابي أن الواحد يتأخر عن اليمين إلى الخلف إذا جاء آخر، انتهى.

قوله: **(وَتَحْرِيمًا لَوْ أَكْثَرَ)** لترك الواجب دل على ذلك قوله في «الهداية» في وجه كراهة إمامة النساء؛ لأنها لا تخلو عن ارتكاب محرم وهو قيام الإمام وسط الصف، وفي كراهة ترك الصف الأول مع إمكان الوقوف فيه اختلاف.

وفي «القنية»: الأول أفضل من الثاني، والثاني أفضل من الثالث وهكذا، وفي «البحر» روي في الأخبار أن الله تعالى إذا أنزل الرحمة على الجماعة ينزلها أولًا على الإمام، ثم يتجاوز عنه إلى من بحذائه في الصف الأول، ثم إلى الميامن، ثم إلى المياسر، ثم إلى الصف الثاني.

قوله: **(كُرِهَ إِجْماعًا)** أي: للمؤتم وليس على الإمام منها شيء ويتخلص من الكراهة بالقهقرى إلى خلف إن لم يكن المحل ضيقًا على الظاهر، وانظر هذا مع قولهم: لو كان مع الإمام واحد على الدكان والباقي دونه لا يكره، وقد تزول المخالفة بأن تكون الثانية موضوعها إذا كان المؤتم خلفه.

(وَيَصُفُّ) أَيْ: يَصُفُّهُم الإمام بِأَن يَأْمُرَهم بِذَلِكَ].

قال المصنف: [قَالَ الشُّمُنِّيُّ: وَيَنْبَغِي أَنْ يَأْمُرَهُم بِأَنْ يَتَرَاصُّوا وَيَسُدُّوا الخَلَلَ، وَيُسَوُّوا مَنَاكِبهُم وَيَقِفُ وَسَطًا، وَخَيْرُ صُفوفِ الرِّجالِ أَوَّلُها فِي غَيْر جِنازَة ثُمَّ، وَثُمَّ: وَلَوْ صَلَّى عَلَى رُفوفِ المَسْجِدِ إِنْ وَجَدَ فِي صَحْنِهِ مَكانًا كُرِهَ كَقِيامِهِ فِي صَفٍّ خَلْفَ

قال الشارح: قوله: **(وَيَنْبَغِي أَنْ يَأْمُرَهُم... إلخ)** لقوله ﷺ: «**أقيموا الصفوف وحاذوا بين المناكب وسدوا الخلل ولينوا بأيديكم إخوانكم، لا تذروا فُرُجَاتِ للشيطان، من وصل صفًّا وصله الله ومن قطع صفا قطعه الله**»(١).

قوله: **(الخَلَلَ)** هو انفراج ما بين الشيئين «قاموس» وهو على وزن جبل قوله: **(وَيَقِفُ وَسَطًا)** وإلا أساء، أبو السعود.

قوله: **(وَخَيْرُ صُفوفِ الرِّجالِ أَوَّلُها)** لقوله ﷺ: «**يكتب للذي خلف الإمام بحذائه مائة صلاة، وللذي في الجانب الأيمن خمس وسبعون صلاة، وللذي في الجانب الأيسر خمسون صلاة، وللذي في سائر الصفوف خمس وعشرون صلاة**»(٢) «بحر».

قوله: **(فِي غَيْر جِنازَة)** أما فيها فآخرها، وورد في الحديث: «**أنّ من صلى عليه ثلاثة صفوف غفر له**»(٣) فإذا كانوا ستة يجعلون صفوفًا ثلاثة ثلاثة، واثنين وواحدًا.

قوله: **(وَلَوْ صَلَّى عَلَى رُفوفِ المَسْجِدِ)** الرفوف جمع رف، قال في «القاموس»: الرف يشبه الطاق يجعل عليه ظرائف البيت كالرفرف، انتهى قوله: **(كُرِهَ)** أي: تنزيهًا لاستعلائه.

قوله: **(كَقِيامِهِ فِي صَفٍّ... إلخ)** فإنه مكروه، وهل الكراهة تنزيهية أو تحريمية؟ يحرر، والذي يرشد إليه قوله ﷺ: «**ومن قطعه قطعه الله**»(٤).

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٩٧، رقم ٥٧٢٤)، وأبو داود (١/ ١٧٨، رقم ٦٦٦)، والبيهقي (٣/ ١٠١، رقم ٤٩٦٧).

(٢) ذكره ابن نجيم في البحر الرائق (١/ ٦١٩).

(٣) أخرجه الترمذي (٣/ ٣٤٧، رقم ١٠٢٨) وقال: حسن.

(٤) تقدم.

صَفٍّ فِيهِ فُرْجَةٌ، قُلْتُ: وَبِالكَرَاهَةِ أَيْضًا صَرَّحَ الشَّافِعِيَّة].

قال المصنف: [وَقَالَ السُّيوطيُّ فِي «بَسْطُ الكَفِّ فِي إِتْمامِ الصَّفِّ»: وَهَذَا الفِعْلُ مُفَوِّتٌ لِفَضِيلَةِ الجماعَةِ الَّذِي هُوَ التَّضْعيفُ، لَا لِأَصْلِ بَرَكَة الجَماعَةِ، فَتَضْعيفُها غَيْرُ بَرَكَتِها، وَبَرَكَتُها هِيَ عَوْدُ بَرَكَةِ الكامِلِ مِنْهُم عَلَى النَّاقِص، انْتَهَى.

وَلَوْ وَجَدَ فُرْجَةً فِي الأَوَّل لَا الثَّاني لَهُ خَرْقُ الثَّاني؛ لِتَقْصيرهِم، وَفِي الحَديثِ: «مَنْ سَدَّ فُرْجَةً غُفِرَ لَهُ وَصَحَّ خِيارُكُم أَلْيَنُكُم مَناكِب فِي الصَّلَاة»[1] وَبِهَذَا يُعْلَمُ جَهْل مَنْ يَسْتَمْسِك عِنْدَ دُخولِ دَاخِلٍ بِجَنْبِهِ فِي الصَّفِّ وَيَظُنُّ أَنَّهُ رِيَاءٌ كَمَا بَسَطَ فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [لَكِن نَقَلَ المُصَنِّف، وَغَيْرُه عَنِ «القُنْيَةِ» وَغَيْرِها مَا يُخالِفُهُ، ثُمَّ

الثاني قوله: **(وَهَذَا الفِعْلُ مُفَوِّتٌ... إلخ)** ليس مذهبًا لنا والذي تفيده عبارات المذهب الكراهة فقط قوله: **(الَّذِي هُوَ التَّضْعيفُ)** إلى خمسة أو سبعة وعشرين ضعفًا.

قوله: (هِيَ عَوْدُ بَرَكَةِ الكامِلِ) الظاهر أن المراد بها: الرحمة التي تنزل بسبب إخلاصه على الحاضرين.

قوله: **(لِتَقْصيرِهِم)** أي: فبه سقطت حرمتهم قوله: **(أَلْيَنُكُم مَناكِب فِي الصَّلَاة)** المعنى إذا وضع من يريد الدخول في الصف يده على منكب المصلي لان له، أبو السعود عن المناوي.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن نَقَلَ المُصَنِّف... إلخ)** الأولى حذف هذا الاستدراك؛ إذ لا وزن له مع الحديث قوله: **(مَا يُخالِفُهُ)** من فساد الصلاة به؛ لأنه امتثل أمر غير الله تعالى، قلنا: بل امتثل أمر الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ الذي لا ينطق عن الهوى.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٥٦، رقم ٢٤٧٠)، وأحمد (٦/ ٨٩، رقم ٢٤٦٣١)، وابن ماجه (١/ ٣١٨، رقم ٩٩٥)، قال البوصيري (١/ ١٢٠): هذا إسناد فيه إسماعيل بن عياش وهو من روايته عن الحجازيين وهي ضعيفة. وابن حبان (٥/ ٥٣٦، رقم ٢١٦٣)، والحاكم (١/ ٣٣٤، رقم ٧٧٥) وقال: صحيح على شرط مسلم. والبيهقي (٣/ ١٠١، رقم ٤٩٦٨)، وعبد بن حميد (١/ ٤٣٨، رقم ١٥١٣)، وابن خزيمة (٣/ ٢٣، رقم ١٥٥٠).

نَقَلَ تَصْحيحَ عَدَم الفَسادِ فِي مَسْأَلَةِ مَنْ جُذِبَ مِنَ الصَّفِّ فَتَأَخَّر، فَهَلْ ثَمَّ فَرْق؟ فَلْيُحَرَّر (**الرِّجالَ**) ظَاهِرُهُ يَعُمَّ العَبيدَ (**ثُمَّ الصِّبْيان**) ظَاهِرُهُ: تَعَدُّدُهُم، ....

قوله: (**قُلْتُ: فَهَلْ ثَمَّ فَرْق؟**) أقول: إن المصنف لم يعز كلام «القنية» بل قال عقبه: أقول ما تقدّم من تصحيح صلاة من تأخر ربما يفيد تصحيح عدم الفساد في مسألة «القنية»؛ لأنه مع تأخره بجذبه لا تفسد صلاته ولم يفصلوا بين كون ذلك بأمره أو لا، انتهى.

قوله: (**فَلْيُحَرَّر**) حرره الشرنبلالي في شرح الوهبانية فإنه بعدما ذكر الحديث الذي ذكره الشرح قال: وبه يندفع ما نقل عن كتاب يسمى المتجانس من أنه إذا قيل لمصل: تقدم فتقدم، أو دخل فرجة الصف أحد فتجانب المصلي توسعة له فسدت صلاته؛ لأنه امتثل أمر غير الله في الصلاة.

وينبغي أن يمكث ساعة، ثم يتقدم برأيه انتهى؛ لأن امتثاله إنما هو لأمر رسول الله ﷺ، فلا يضر، انتهى ما للشرنبلالي. وما نقل عن «القنية» هو عين ما عن المتجانس، انتهى حلبي.

أقول: لو قيل بالتفصيل بين كونه امتثل أمر الشارع، فلا تفسد وبين كونه امتثل أمر الداخل مراعاة لخاطره من غير نظر لأمر الشارع فتفسد لكان حسنًا.

قوله: (**ظَاهِرُهُ يَعُمَّ العَبيدَ**) أشار به إلى أن البلوغ مقدم على الحرية لقوله ﷺ: «**ليَلِيَني منكم أولو الأحلام والنهى**»[(١)] أي: البالغون، خلافًا لما نقله ابن أمير حاج حيث قدم الصبيان الأحرار على العبيد البالغين، انتهى حلبي.

نعم يقدم البالغ الحر على البالغ العبد، والصبي الحر على الصبي العبد، والحرة البالغة على الأمة البالغة، والصبية الحرة على الصبية الأمة، انتهى «بحر».

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٣٠٨، رقم ٣٥٢٧)، وأحمد (٤/ ١٢٢، رقم ١٧١٤٣)، ومسلم (١/ ٣٢٣، رقم ٤٣٢)، وابن حبان (٥/ ٥٤٥، رقم ٢١٧٢).

فَلَوْ واحِدًا دَخَلَ فِي الصَّفِّ **(ثُمَّ الخُناثَى، ثُمَّ النِّساء)**].

قال المصنف: [قَالوا: الصُّفوف المُمْكِنة اثْنا عَشَر، لَكِنْ لَا يَلْزَمُ صِحَّةُ كُلِّها لِمُعامَلَةِ الخُناثَى بِالأَضَرِّ **(وَإِذَا حَاذَتْهُ)** ....

قوله: **(فَلَوْ واحِدًا دَخَلَ فِي الصَّفِّ)** كذا بحثه في «البحر» أقول: ينبغي أن يكون كل متأخر كذلك إلا إذا كانت محاذاته لما قبله مضرة، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(قَالوا: الصُّفوف المُمْكِنة اثْنا عَشَر)** لأن المقتدي إما ذكر أو أنثى أو خنثى وعلى كل فإما بالغ أو لا وعلى كل فإما حر أو لا فيقدم الأحرار البالغون، ثم الأحرار الصبيان ثم العبيد البالغون ثم العبيد الصبيان، ثم الأحرار الخناثى الكبار، ثم الأحرار الخناثى الصغار، ثم الأرقاء الخناثى الكبار، ثم الأرقاء الخناثى الصغار، ثم الحرائر الكبار، ثم الحرائر الصغار، ثم الإماء الكبار، ثم الإماء الصغار، انتهى ابن أمير حاج.

قوله: **(لَكِنْ لَا يَلْزَمُ صِحَّةُ كُلِّها)** لأنه لا يصح محاذاة الخنثى مثله ولا تأخره عنه؛ لاحتمال أنوثة المتقدم أو أحد المتحاذيين، وذكورية الآخر.

قوله: **(لِمُعامَلَةِ الخُناثَى بِالأَضَرِّ)** فحينئذ يجعل الخناثى صفًّا واحدًا بين كل واحد، والآخر فرجة أو حائل للاحتمال المتقدم، فتكون الصفوف حينئذ تسعة، كذا قاله الشرنبلالي، وأنت خبير بأن الشرح في المحاذاة اشترط التكليف، فلا تفسد المحاذاة إلا في البالغين، والتقدم في حكم المحاذاة، فيجعل البالغون أحرارًا وإماءً صفًا واحدًا مع الفرجة أو الحائل، ثم الخناثى الأحرار الصغار والخناثى الصغار الأرقاء متحاذيات، ولا فساد في محاذاتهن، ولا يقدم بعض على بعض؛ لعدم التكليف، حلبي بحثًا.

قوله: **(وَإِذَا حَاذَتْهُ امْرَأَةٌ... إلخ)** اعلم أن المرأة الواحدة تفسد صلاة ثلاثة واحد عن يمينها، وآخر عن يسارها، وآخر خلفها، ولا تفسد صلاة أكثر من ذلك؛ لأن الذي فسدت صلاته من كل جهة يكون حائلًا بينها وبين الرجال، والمرأتان تفسدان صلاة أربعة واحد عن يمينهما، وآخر عن يسارهما، وصلاة

وَلَوْ بِعُضْوٍ وَاحِدٍ، وَخَصَّهُ الزَّيْلَعِيُّ بِالسَّاقِ وَالكَعْبِ (امْرَأَةٌ) وَلَوْ أَمَةً (مُشْتَهاة) حَالًا

اثنين خلفهما بحذائهما؛ لأن المثنى ليس بجمع تام، فهما كالواحدة، فلا يتعدى الفساد إلى آخر الصفوف.

وإن كن ثلاثًا أفسدن صلاة واحد عن يمينهن وآخر عن يسارهن، وثلاثة ثلاثة إلى آخر الصفوف، وهو جواب ظاهر الرواية، ودليله قول عمر ﵁: من كان بينه وبين إمامه طريق أو نهر أو صف من نساء، فليس هو مع الإمام، ولو كان صف تام من النساء خلف الإمام، ووراءهن صفوف من الرجال، فسدت صلاة تلك الصفوف كلها، ولو كان وراءهن حائط خلفه صفوف لا تفسد صلاتهم على الأصح، ولو كان وراءهن صف من الرجال، ثم الحائط ثم الصفوف، فسدت صلاة الكل، انتهى أبو السعود.

قوله: (وَلَوْ بِعُضْوٍ وَاحِدٍ) ظاهره ولو من الأعضاء الأعالي، وهو الذي اختاره في «البحر» قال: ولهذا لو كان أحدهما على دكان دون القامة، والآخر على الأرض فسدت صلاته لوجود المحاذاة ببعض بدنها لكونها عن جنبه.

وليس هناك محاذاة بالساق، والكعب، ولا بالقدم، ثم إنما تفسد المحاذاة إذا كانت في القيام حتى لو كانت قدمها خلف قدم الإمام إلا أنها طويلة يقع رأسها في السجود قبل رأس الإمام جازت صلاتهما.

قوله: (وَخَصَّهُ الزَّيْلَعِيُّ بِالسَّاقِ وَالكَعْبِ) أي: خص الفساد بالمحاذاة، وقد علمت ما فيه، قال في «البحر»: وبعضهم اعتبر القدم، وهو قاصر الإفادة، فإنهم صرحوا أن المرأة الواحدة تفسد صلاة ثلاثة إذا وقفت في الصف من عن يمينها، ومن عن يسارها، ومن خلفها.

ولا شك أن المحاذاة بالساق والكعب لم تتحقق فيمن خلفها، فالتفسير الصحيح للمحاذاة ما في «المجتبى» والمحاذاة المفسدة أن تقوم بجنب الرجل من غير حائل أو قدامه.

قوله: (امْرَأَةٌ) المراد بها: ما يعمّ البكر قوله: (وَلَوْ أَمَةً) أو خنثى وسواء

كَبِنْتِ تِسْعٍ مُطْلَقًا، وَثَمَانٍ وَسَبْعٍ لَوْ ضَخْمَة، أَوْ مَاضيًا كَعَجوز **(وَلَا حائِلَ بَيْنَهما)** أَقَلُّه قَدْرَ ذِراع فِي غِلَظِ أُصْبَعٍ، أَوْ فُرْجَةٍ تَسَعُ رَجُلًا **(فِي صَلَاة)** وَإِنْ لَمْ تَتَّحِد كُنْيَتُها ظُهْرًا بِمُصَلِّي عَصْرٍ عَلَى الصَّحيحِ «سِراجٌ»].

قال المصنف: [فَإِنَّه يَصُحُّ نَفْلًا عَلَى المَذْهَبِ «بَحْرٌ» ....

كانت زوجة أو محرمًا أو أجنبية؛ لأن الفساد في المحاذاة من حيث ترك فرض المقام؛ لأن مقامهن التأخير، لما روى ابن مسعود أخروهن من حيث أخرهن الله، ولا وجه للمبالغة بالأمة، ولعلها ولو أمّه بهاء الضمير، فحرفت ويمكن أن يقال: دفع به ما يتوهم من مخالفة الأمة للحرة في هذا الحكم، كما في كثير من الأحكام.

قوله: **(كَبِنْتِ تِسْعٍ مُطْلَقًا)** يفسره لاحقه قال في «البحر»: واختلفوا في حد المشتهاة، وصحح الشرح وغيره أنه لا اعتبار بالسن من السبع على ما قيل أو التسع، وإنما المعتبر أن تصلح للجماع بأن تكون عبلة ضخمة، والعبلة المرأة التامة الخلق، انتهى.

فكلام الشرح غير معتمد؛ لأنه قد يوجد خصوصًا في هذا الزمان بنت تسع ولا تطيق الوطء، ولم يقيد بالعاقلة؛ لأن المجنونة لا تصح صلاتها، فلم يوجد الاشتراك.

قوله: **(أَقَلُّه قَدْرَ ذِراعٍ)** خص الذراع؛ لأن أدنى أحوال الصلاة القعود فقدّرنا به الحائل «بحر» وفيه نظر قوله: **(أَوْ فُرْجَةٍ)** عطف على قوله: قَدْرَ ذِراعٍ؛ فالمراد بالحائل: ما يمنع الفساد قوله: **(فِي صَلَاة)** ولو عيدًا أو وترًا أو نافلة «نهر» وأخرج بهذا القيد أبو السعود المجنونة، فإن صلاتها غير منعقدة.

قوله: **(كُنْيَتُها ظُهْرًا... إلخ)** ومثله ما إذا اقتدت متنفلة قصدًا خلف مفترض، وإنما لم يذكره؛ لظهوره، حلبي قوله: **(عَلَى الصَّحيحِ)** متعلقه محذوف تقديره: فسدت صلاتهما، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** مقابله قول محمد من عدم صحة

وَسَيَجِيءُ (**مُطْلَقَة**) خَرَجَ الجِنازَةُ (**مُشْتَرَكَة**) فَمُحاذاة المُصَلِّية لِمُصَلٍّ لَيْسَ فِي صَلَاتِها مَكْروه لَا مُفْسِدَ «فَتْحٌ» (**تَحْرِيمَة**) وَإِنْ سَبَقَتْ بِبَعْضِها (**وَأَداءٌ**) وَلَوْ حُكْمًا ....

الاقتداء، فإنه إذا بطل الوصف عنده بطل الأصل، حلبي قوله: (**وَسَيَجِيءُ**) أي: في قوله، وإذا فسد الاقتداء لا يصح شروعه قوله: (**مُطْلَقَة**) أي: ذات ركوع وسجود، ولو بإيماء عند العذر «بحر».

قوله: (**خَرَجَ الجِنازَةُ**) فلا تفسد المحاذاة فيها؛ لأنها دعاء، وانظر المحاذاة في سجود التلاوة، والشكر، والسهو؛ والظاهر عدم الفساد؛ لاشتراطهم المحاذاة في القيام، ولعدم اتحاد الأداء في بعضها قوله: (**مَكْروه**) الظاهر أنها التحريمية؛ لأنها مظنة الشهوة، والكراهة على الطَّارِئ.

قوله: (**تَحْرِيمَة**) الاشتراك في التحريمة أن تبني صلاتها على صلاة من حاذته، أو على صلاة إمام من حاذته، وقوله: (**وَإِنْ سَبَقَتْ بِبَعْضِها**)؛ أي: الصلاة فلا يشترط أن تدرك أول الصلاة في الصحيح، بل لو سبقها بركعة أو بركعتين، فمحاذاته فيما أدركت تفسد عليه «بحر» وسواء كبرت قبل المحاذي، أو معه، أو بعده، حلبي.

قوله: (**وَأَداءٌ**) بأن يكون أحدهما إمامًا للآخر، أو يكون لهما إمام فيما يؤديانه حقيقة كالمدرك، وهو الذي أدرك الصلاة جميعها مع الإمام بأن تكون تحريمته على تحريمة الإمام، وأداؤه على أدائه، أو تقديرًا كاللاحق، حلبي عن «مجمع الأنهر».

والأولى أن يقول: وتأدية لئلا يتوهم مقابلته للقضاء مع أنها تفسد في كل صلاة «نهر» وفي «البحر»: ولا تمكن مشاركة في الأداء بدون المشاركة في التحريمة، فلو اقتصر على الأداء لعمّ الاشتراكين، قاله الكمال.

وفي «النهر»: لا أجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة، بل تكفي الشركة في الأداء؛ لأنها لا توجد بدون الشركة في التحريمة، والشركة في التحريمة قد توجد بدون الشركة في الأداء.

كَلَاحِقَيْنِ بَعْدَ فَراغِ الإِمامِ، بِخِلَافِ المَسْبوقَيْنِ، وَالمُحاذاةِ فِي الطَّرِيق **(وَاتَّحَدَت الجِهَةُ)** فلَوِ اخْتَلَفَتْ كَمَا فِي جَوْفِ الكَعْبَةِ، وَلَيْلَة مُظْلِمَة، فَلَا فَسادَ **(فَسُدَت صَلَاتُهُ)** لَوْ مُكَلفًا، وَإِلَّا لَا **(إِنْ نَوَى)** الإِمامُ وَقْتَ شُروعِهِ ....

ثم قال: وكأنهم إنما ذكروا التحريمة؛ لتوقف المشاركة في الأداء عليها، وفرق ما بين التنصيص على الشيء وبين كونه لازمًا، ويمكن أن يقال: إن ذكرها وقع في مركزه، فلا يعترض بالمتأخر عليه.

قوله: **(كَلَاحِقَيْنِ)** أي: رجل وامرأة لاحقين فغلب الرجل، والاشتراك في الأداء موجود فيهما حكمًا قوله: **(بِخِلَافِ المَسْبوقَيْنِ)** فإن المسبوق منفرد فيما يقضي ومثله المسبوق واللاحق، كما في «الحلبي».

قوله: **(وَالمُحاذاةِ فِي الطَّرِيق)** بالجر عطفًا على المسبوقين، وسواء كانت ذهابًا أو إيابًا كما في «البحر» وعلله الزيلعي بقوله: لأنهما مشتغلان بإصلاح الصلاة لا بحقيقتها، فانعدمت الشركة أداء، وإن وجدت تحريمة، ولا بد من المجموع؛ لبطلان الصلاة، حلبي.

قوله: **(كَمَا فِي جَوْفِ الكَعْبَةِ)** أو خارجها قوله: **(وَلَيْلَة مُظْلِمَة)** هل يكفي عدم العلم باتحاد الجهة أو لا بد من العلم باختلافها بأن علم باختلاف الجهة بعد الفراغ؟ قال أبو السعود: لم أره. قوله: **(فَسُدَت صَلَاتُهُ)** ولو اقتدت به مقارنة؛ لتكبيره محاذية له، وقد نوى إمامتها لم تنعقد تحريمة الإمام وهو الصحيح؛ لأن المفسد إذا قارن الشروع منع من الانعقاد «بحر».

قوله: **(لَوْ مُكَلفًا)** أما الصبي لو حاذته وقد نواها لا تفسد صلاته؛ لعدم الاشتراك في التحريمة والأداء؛ لأن اقتداءها به حينئذ فاسد قوله: **(إِنْ نَوَى الإِمامُ... إلخ)** لا حاجة إلى هذا القيد؛ لأنه علم من قوله: مشتركة؛ لأنه لا اشتراك إلا بهذه النية؛ إذ لو لم ينو إمامتها لم يصح اقتداؤها، فلا تفسد صلاة من حاذته مطلقًا «بحر».

قوله: **(وَقْتَ شُروعِهِ)** جعل القهستاني السبق كالمعية حيث قال: أما السبق

لَا بَعْدَهُ (**إمامَتَها**) وَإِنْ لَمْ تَكُنْ حاضِرَة عَلَى الظَّاهِرِ].

قال المصنف: [وَلَو نَوَى امْرَأَةً مُعَيَّنَة أَوِ النِّساء إِلَّا هَذِهِ عَمِلَت نِيَّته (**وَإِلَّا**) يَنْوِها (**فَسَدَت صَلَاتُها**) كَمَا لَوْ أَشارَ إِلَيْها بِالتَّأْخِيرِ، فَلَمْ تَتَأَخَّر لِتَركِهَا فَرْض المَقام «فَتْحٌ».

وَشَرَطُوا كَوْنَها عاقِلَة، وَكَونهُما فِي مَكَانٍ واحِدٍ فِي رُكْنٍ كامِلٍ، فالشُّروط عَشَرَة

بنية إمامتها على التحريمة فمفسد، وبهذا القيد تزيد الشروط على ما ذكره قوله: (**لَا بَعْدَهُ**) ظاهره: أن صلاتها مع المحاذي صحيحة في هذه الصورة وكأنه؛ لأنه يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء، وحرره قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) استظهره صاحب «البحر» وليس المراد: أنه ظاهر الرواية.

قال الشارح: قوله: (**عَمِلَت نِيَّته**) فمحاذاة غير من عينها لا تفسد في الأول، ومحاذاة المستثناة لا تفسد في الثانية، ولو أطلق في نية النساء تفسد المحاذاة لامرأة ولو أتت بعد لدخولها في العموم والأكثر على عدم اشتراط نية النساء في الجمعة والعيدين كما في النهر قوله: (**كَمَا لَوْ أَشارَ إِلَيْها**) أي: الإمام بالتأخير والظاهر أن الإمام ليس بقيد قوله: (**وَشَرَطُوا كَوْنَها عاقِلَة**)، مستغنى عنه بقوله: في صلاة، لأن المجنونة لا تنعقد صلاتها «نهر» قوله: (**وَكَونهُما فِي مَكَانٍ واحِدٍ**) خرج به ما إذا اختلف مكانهما كما إذا كان على دكان قدر قامة الرجل وهي على الأرض لا تفسد لعدم تحقق المحاذاة وذكره هذا الشرط للإيضاح؛ لأنه معلوم من لفظ المحاذاة، حلبي.

قوله: (**فِي رُكْنٍ كامِلٍ**) أي: قدره على قول الثاني، أو أدائه بالفعل على قول الثالث، والذي في «الخانية» المحاذاة مفسدة، قلت: أو كثرت، قال في «البحر»: وظاهر إطلاق المصنف اختياره.

قوله: (**فالشُّروط عَشَرَة**) أقول: بل هي أكثر، وهي الاشتهاء، وعدم الحائل، والصلاة المطلقة، وكونها مشتركة تحريمة ومشتركة أداء واتحاد الجهة، والتكليف، والنية، وكونها عاقلة، وكونهما في مكان واحد، وفي ركن كامل، فهي أحد عشر، وإذا نظر إلى كون النية وقت الشروع أو قبله كانت أكثر.

(وَمُحاذاة الأَمْرَد الصَّبِيح) المُشْتَهَى **(لَا تُفْسِدُهَا عَلَى المَذْهَبِ)** فَضَعِيفٌ لِمَا فِي «الجامِعِ المَحْبوبي» وَ«دُرَر البِحارِ» مِنَ الفَسادِ؛ لأَنَّهُ فِي المَرْأَة غَيْر مَعْلول بِالشَّهْوة، بَلْ بِتَرْكِ فَرْضِ المَقامِ كَمَا حَقَّقَه ابنُ الهُمَام].

قال المصنف: [**(وَلَا يَصِحُّ اقْتِدَاءُ رَجُلٍ بِامْرَأَة)** وَخُنْثَى **(وَصَبِي مُطْلَقًا)** وَلَوْ فِي

قوله: **(الأَمْرَد الصَّبِيح المُشْتَهَى)** إنما قيد بهما؛ لأنه مظنة الفساد وإلا فغيره بالطريق الأولى، ولا تحرم الخلوة معه، والنظر إليه بلا شهوة، وقولهم: إنه من قرنه إلى قدمه عورة، مبني على القول الشاذ الذي يلحقه بالمرأة «منح».

قوله: **(فَضَعِيفٌ لِمَا فِي «الجامِعِ المَحْبوبي»)** ونصه: وذكر الشيخ الزاهد أبو بكر بن محمد بن يوسف المرعوساني في «نوادر الصلاة» عن محمد أنّ محاذاة الأمر تفسد الصلاة؛ لأنه يخطر بباله الشهوة بهذه المحاذاة، فكان الصبي فيها كالمرأة، فإن لهم شهوة كشهوة النساء قوله: **(بَلْ بِتَرْكِ فَرْضِ المَقامِ)** الذي هو التأخير كما مر.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَصِحُّ اقْتِدَاءُ رَجُلٍ... إلخ)** أما صلاة الإمام فصحيحة، وقيد بالرجل؛ لأن اقتداء المرأة بمثلها، وبالخنثى المشكل صحيح، واقتداء الخنثى بالمرأة لا يصح لاحتمال كونه ذكرًا، أبو السعود.

وفي التقييد بالرجل في كلام المصنف نظر؛ لأنه إن أريد به البالغ اقتضى بمفهومه صحة اقتداء الصبي بالمرأة والخنثى، وإن أريد به الذكر أفاد عدم صحة اقتداء الصبي بالصبي، وكلاهما غير الواقع، وقوله: **(بِامْرَأَة)**؛ المراد بها: الأنثى الشاملة للبالغة وغيرها؛ كما أن المراد بالخنثى: ما يشملهما.

فالصواب في العبارة أن يقال: ولا يصح اقتداء ذكر بأنثى، وخنثى، ولا رجل بصبي، حلبي عن شيخه السيد علي البصير.

قوله: **(وَصَبِي)** لأنه ليس له صلاة، وإنما يؤمر بها تخلقًا؛ ولهذا لو صلت المراهقة بغير قناع فإنه يجوز، وقيل: هي صلاة، وإنما لم يجز الاقتداء؛ لأنه اقتداء المفترض بالمتنفل «نهر».

جِنَازَة وَنَفْل عَلَى الأَصَحِّ (**وَكَذَا لَا يَصِحُّ الاقْتِداء بِمَجْنونٍ مُطْبِق، أَوْ مُتَقَطِّع فِي غَيْرِ حَالَةِ إِفاقَتِهِ، وَسَكْران**) أَوْ مَعْتُوه، ذَكَرَهُ الحَلَبِيُّ.

(**وَلَا طاهِرٍ بِمَعْذورٍ**) هَذَا (**إِنْ قَارَنَ الوضوءُ الحَدَث، أَوْ طَرَأَ عَلَيْهِ**) بَعْدَه (**وَصَحَّ لَوْ تَوَضَّأَ عَلَى الانْقِطاع، وَصَلَّى كَذَلِكَ**) كَاقْتِداءِ بِمُفْتَصد أَمِنَ خُروجَ الدَّمِ، وَكَاقْتِداءِ امْرَأَةٍ

قوله: (**وَنَفْل**) شمل الرواتب القبلية والبعدية والكسوف والخسوف والاستسقاء عندهما.

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) راجع إلى النفل فقط بالنسبة إلى اقتداء الرجل بالصبي، وإنما لم يجز مع أنه اقتداء متنفل بمثله؛ لأن نفل البالغ أقوى؛ لأنه مضمون بخلاف نفل الصبي، ومقابل الأصح قول أهل بلخ بالجواز قياسًا على مسألة الظان، وصورتها اقتدى متنفل بمن ظن أن عليه فرضًا، ثم تبين خلافه فالاقتداء صحيح مع أن نفل المقتدي مضمون عليه بالإفساد، ونفل الإمام ليس بمضمون حتى لا يلزمه القضاء بالإفساد.

والجواب: أن نفل الظانّ مجتهد في وجوب قضائه عليه، فإن زُفَر يقول بوجوبه عليه، فاعتبر الظن العارض عدمًا في حق المقتدي، فبقي اقتداء ضامن بضامن، وأن هذا العارض غير ممتد بخلاف الصبي، فإنه أصلي فلا يجعل معدومًا، انتهى كاكي ملخصًا.

قوله: (**مُطْبِق**) بكسر الباء قوله: (**أَوْ مُتَقَطِّع فِي غَيْرِ حَالَةِ إِفاقَتِهِ**) لعدم تكليفه، حلبي قوله: (**وَلَا طاهِرٍ بِمَعْذورٍ**) الأولى أن يقول: ولا صحيح بمعذور؛ لأن المعذور طاهر شرعًا وإنما لم يجز؛ لأن الصحيح أقوى حالًا من المعذور، والشيء لا يتضمن ما هو فوقه، والإمام ضامن بمعنى أنه تضمن صلاة من خلفه «بحر».

قوله: (**أَوْ طَرَأَ عَلَيْهِ بَعْدَه**) أي: وقبل الصلاة قوله: (**كَاقْتِداءِ بِمُفْتَصد**) أي: فإن الاقتداء به صحيح قوله: (**أَمِنَ خُروجَ الدَّمِ**) الأولى أن يقول: لم يخرج منه دم حال الصلاة؛ لأنه لو لم يأمن واقتدى به، ولم يخرج دم صحت الصلاة قوله: (**وَكَاقْتِداءِ امْرَأَةٍ... إلخ**) مفاهيم ما قبله.

بِمِثْلِها، وَصَبِيٍّ بِمِثْلِهِ، وَمَعْذورٍ بِمِثْلِهِ، وَذِي عُذْرَيْن بِذِي عُذْرٍ، لَا عَكْسَه كَذي انْفِلَاتٍ بِذِي سَلَس؛ لِأَنَّ مَعَ الإمامِ حَدَثًا، وَنَجَاسَةً].

قال المصنف:[وَمَا فِي «المُجْتَبَى»: الاقْتِداءُ بِالمُماثِلِ صَحيحٌ إِلَّا ثَلَاثَة: الخُنْثَى المُشْكِل، وَالضَّالَة، وَالمُسْتَحَاضَة؛ أَي: لِاحْتِمالِ الحَيْضِ، فَلَوِ انْتَفَى صَحَّ (وَ) لَا (**حَافِظَ آيَة مِنَ القُرْآن بِغَيْرِ حافِظٍ لَها**) وَهُوَ الأُمِّي، ....

قوله: (**وَذِي عُذْرَيْن**) كسلس، فإن معه حدثًا وخبثًا قوله: (**كَذي انْفِلَاتٍ بِذِي سَلَس**) تنظير للعكس لا تمثيل.

قوله: (**لِأَنَّ مَعَ الإمامِ حَدَثًا، وَنَجَاسَة**) قال في «النهر»: مقتضى هذا التعليل أن يجوز اقتداء من به السلس بمن به انفلات ريح، وليس بالواقع لاختلاف عذرهما، فالأولى أن يعلل بمحض اختلاف عذرهما لا بكون الإمام صاحب عذرين، والمقتدي صاحب عذر واحد فتدبر انتهى، فعلى هذا لا يصح قول الشرح: وذي عذرين بذي عذر، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَمَا فِي «المُجْتَبَى»**) إيراد على قوله: ومعذور بمثله، وهو مبتدأ حذف خبره تقديره: لا يرد علينا قوله: (**الخُنْثَى المُشْكِل**) أي: بمثله، وكذا يقال فيما بعده. قوله: (**أَيْ لِاحْتِمالِ الحَيْضِ**) أي: في المستحاضة أو الضالة الإمام قوله: (**فَلَوِ انْتَفَى صَحَّ**) بأن تيقن بالاستحاضة فيهما؛ لأنه من قبيل المتحد كما في «البحر».

وعلل بعضهم كلام «المجتبى» بعدم تحقق المماثلة في كل من الثلاثة؛ لاحتمال أن يكون الدم من إحداهما دم استحاضة، والأخرى دم فساد، واحتمال كون الإمام أنثى والمؤتم ذكرًا.

قوله: (**وَلَا حَافِظَ آيَة**) التقدير بآية مرور على قول الإمام، وهو المعتمد قوله: (**وَهُوَ الأُمِّي**) منسوب إلى أمّ؛ لأنه على الحالة التي ولدته أمه عليها من عدم معرفة الكتابة والقراءة. وفي «المغرب» إلى أمّة العرب؛ لخلوها من صناعة الكتابة والقراءة، ثم استعير لكل من لا يعرف الكتابة ولا القراءة «نهر» والفساد

وَلَا أُمِّي بِأَخْرَس؛ لِقُدْرَةِ الأُمِّي عَلَى التَّحْرِيمَة، فَصَحَّ عَكْسُهُ (وَ) لَا (**مَسْتُور عَوْرَة بِعَارٍ**) فَلَوْ أَمَّ العاري عرْيانًا وَلَابِسين، فَصَلَاة الإِمام وَمُماثِله جائِزَة اتِّفاقًا.

وَكَذَا ذُو جُرْحٍ بِمِثْلِهِ، وَبِصَحيح (وَ) لَا (**قادِر عَلَى رُكوعٍ وَسُجودٍ بِعاجِزٍ عَنْهُما**) لِبناءِ القَوِي عَلَى الضَّعِيف (وَ) لَا (**مُفْتَرِض بِمُتَنَفِّل وَبِمُفْتَرِضٍ فَرْضًا آخَر**) لِأَنَّ اتِّحاد الصَّلَاتَين شَرْطٌ عِنْدَنا].

إما من الابتداء كما قاله الطحاوي، أو من أوان القراءة كما ذهب إليه الكرخي، أبو السعود.

قوله: (**وَلَا أُمِّي بِأَخْرَس**) أما اقتداء أخرس بأخرس أو أمي بأمي؛ فصحيح أبو السعود قوله: (**لِقُدْرَةِ الأُمِّي**) مفهومه أنه إذا لم يقدر صح الاقتداء قوله: (**وَلَا مَسْتُور عَوْرَة بِعَارٍ**) هو أصوب من قول «الكنز»: ولا مكتس بعار.

قوله: (**فَصَلَاة الإِمام وَمُماثِله... إلخ**) بخلاف الأمي إذا أم أميًا وقارئًا، فإن صلاة الكل فاسدة عند الإمام؛ لأن الأمي يمكن أن يجعل صلاته بقراءة إذا اقتدى بقارئ؛ لأن قراءة الإمام له قراءة، وليست طهارة الإمام وستره للمأموم حكمًا فافترقا «بحر». قوله: (**وَكَذَا ذُو جُرْحٍ بِمِثْلِهِ، وَبِصَحيح**) تبع في هذا التعبير صاحب «البحر» والأولى مثله وصحيحًا، فإن التقدير: وكذا لو أم ذو جرح مثله وصحيحًا وأم يتعدى بنفسه، حلبي.

قوله: (**بِعاجِزٍ عَنْهُما**) العبرة للسجود حتى لو عجز عنه، وقدر على الركوع أومأ قوله: (**وَلَا مُفْتَرِضٍ... إلخ**) أي: لا يصح على أنه مسقط عنه الفرض، فلا ينافي صحته نفلًا.

قوله: (**لِأَنَّ اتِّحاد الصَّلَاتَين شَرْطٌ**) وذلك لأن الاقتداء مشاركة وموافقة، فلا بد من الاتحاد وهو معدوم، والاتحاد أن يمكنه الدخول في صلاته بنية صلاة الإمام، فتكون صلاة الإمام متضمنة لصلاة المقتدي؛ وهو المراد بقوله ﷺ: «**الإمام ضامن**»(١) «بحر» فدخل في الاتحاد صلاة المتنفل بالمفترض.

---

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه عبد الرزاق (١/ ٤٧٧، رقم ١٨٣٨)، وأحمد (٢/ ٢٣٢، رقم =

قال المصنف: [وَصَحَّ أَنَّ مُعاذًا كَانَ يُصَلِّي مَعَ النَّبِيِّ ﷺ نَفْلًا، وَبِقَومِهِ فَرْضًا (وَ) لَا (نَاذر) بِمُتَنَفِّل، وَلَا بِمُفْتَرِض، وَلَا (بِناذِر) لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُما كَمُفْتَرِض فَرْضًا آخر، إِلَّا إِذَا نَذَرَ أَحَدُهُما عَيْنَ مَنْذورِ الآخَرِ؛ لِلاتِّحادِ (وَ) لَا (نَاذِرَ بِحالِفٍ) لِأَنَّ المَنْذورة أَقْوَى فَصَحَّ، عَكْسُهُ].

قال الشارح: قوله: **(وَصَحَّ أَنَّ مُعاذًا... إلخ)** قال في «البحر»: والذي صح عند أئمتنا وترجح أن معاذ بن جبل كان يصلي مع النبي ﷺ نفلًا، وبقومه فرضًا لقوله ﷺ حين شكوا تطويله: «**إما أن تصلي معي، وإما أن تخفف على قومك**»(١) فشرع له أحد الأمرين الصلاة معه، ولا يصلي بقومه، أو الصلاة بقومه على وجه التخفيف، ولا يصلي معه هذا حقيقة اللفظ، أفاد منعه من الإمامة إذا صلى معه ﷺ ولا تمتنع إمامته مطلقًا بالاتفاق، فعلم أنه منعه من الفرض.

قوله: **(وَلَا نَاذر بِمُتَنَفِّل)** لأن النذر واجب، فيلزم بناء القوي على الضعيف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا بِمُفْتَرِض)** لعدم اتحاد الصلاتين، فكان كالمفترض بمفترض آخر، حلبي قوله: **(لِأَنَّ كُلًّا . . . إلخ)** علة للأخير فقط، حلبي قوله: **(إِلَّا إِذَا نَذَرَ أَحَدُهُما... إلخ)** بأن يقول: نذرت أن أصلي الركعتين اللتين نذرهما فلان، أبو السعود عن الشلبي.

قوله: **(لِأَنَّ المَنْذورة أَقْوَى)** إذ وجوب المحلوف بها عارض؛ لتحقيق البر «بحر» قوله: **(فَصَحَّ، عَكْسُهُ)** لأن فيه بناء الضعيف على القوي، وهو جائز.

= ٧١٦٩)، وأبو داود (١/ ١٤٣، رقم ٥١٧)، والترمذي (١/ ٤٠٢، رقم ٢٠٧)، وابن حبان (٤/ ٥٦٠، رقم ١٦٧٢)، والبيهقي (١/ ٤٣٠، رقم ١٨٦٩)، والطيالسي (ص ٣١٦، رقم ٢٤٠٤)، والحميدي (٢/ ٤٣٨، رقم ٩٩٩)، وابن خزيمة (٣/ ١٥، رقم ١٥٢٨)، والطبراني في الأوسط (١/ ٣٠، رقم ٧٤)، وابن عساكر (٥/ ١٨٥). حديث ابن عمر: أخرجه البيهقي (١/ ٤٣١، رقم ١٨٧٢). حديث أبي أمامة: أخرجه أحمد (٥/ ٢٦٠، رقم ٢٢٢٩٢)، والطبراني (٨/ ٢٨٦، رقم ٨٠٩٧)، وقال الهيثمي (٢/ ٢): رجاله موثقون.

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٧٤، رقم ٢٠٧١٨)، قال الهيثمي (٢/ ٧٢): معاذ بن رفاعة لم يدرك الرجل الذي من بني سلمة لأنه استشهد بأحد ومعاذ تابعي، ورجال أحمد ثقات.

قال المصنف: [وَبِحَالِف وَبِمُتَنَفِّلٍ، وَمُصَلِّيًا رَكْعَتَي طَوَاف كَنَاذِرَين، وَلَوِ اشْتَرَكَا فِي نافِلَةٍ فَأَفْسَداها صَحَّ الاقْتِداءُ، لَا إِنْ أَفْسَداها مُنْفَرِدَين، وَلَوْ صَلَّيا الظُّهْرَ وَنَوَى كُلٌّ إِمامَةَ الآخَر صَحَّت، لَا إِنْ نَوَيا الاقْتِداءَ، وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى (وَ) لَا (لَاحِق وَ) لَا (مَسْبوق بِمِثْلِهِما) لِمَا تَقَرَّر أَنَّ الاقْتِداء فِي مَوْضِع الانْفِرَادِ مُفْسِد كَعَكْسِهِ].

قال الشارح: قوله: (**وَبِحَالِف**) عطف على الناذر الذي تضمنه، قوله: وعكسه، والتقدير فصح اقتداء حالف بناذر وبحالف، وإنما صح اقتداء الحالف بالحالف لما قدمنا من أن الوجوب في المحلوف بها عارض، فكان في الحقيقة اقتداء متنفل بمتنفل، حلبي عن «البحر» وصورة الحلف أن يقول: والله لأصلين كذا.

قوله: (**وَبِمُتَنَفِّلٍ**) عطف على قوله: بحالف؛ أي: صح اقتداء الحالف بالمتنفل؛ لأن المحلوف بها نفل حلبي، وقد يقال إنها واجبة؛ لتحقيق البر، فينبغي أن لا يجوز حلف المتطوع «بحر» قوله: (**وَمُصَلِّيًا رَكْعَتَي طَوَاف كَنَاذِرَين**) فلا يصح اقتداء أحدهما بالآخر؛ لأن طواف هذا غير طواف هذا فقد اختلف السبب، وينبغي أن يصح الاقتداء على القول بسنية ركعتي الطواف «بحر».

قال الشرنبلالي: يعارض ما نقله، ويوافق ما بحثه قول قاضي خان: ولو أن رجلين طاف كل واحد منهما أسبوعًا، فاقتدى أحدهما بالآخر صح بمنزلة اقتداء المتطوع بالمتطوع انتهى، قلت: جرى قاضي خان على القول بالسنية.

قوله: (**صَحَّ الاقْتِداءُ**) للاتحاد قوله: (**لَا إِنْ أَفْسَداها مُنْفَرِدَين**) لاختلاف السبب كما لو اقتدى من أفسد بمن يصلي منذورة «بحر» قوله: (**صَحَّت**) لأن الإمامة تصح من غير نية، فلغت النية وصار كل واحد شارعًا في صلاة نفسه، كذا في «مجمع الأنهر» أي: فإن قرأ تمت وإلا فسدت قوله: (**لَا إِنْ نَوَيا الاقْتِداءَ**) لأن كل واحد قصد الاشتراك، ولم يصح لاستحالة كون كل واحد إمامًا ومؤتمًّا، كذا في الحلبي عن «مجمع الأنهر».

قوله: (**وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى**) هو ما ذكر قوله: (**أَنَّ الاقْتِداء فِي مَوْضِع الانْفِرَادِ... إلخ**) دخل فيه اقتداء المسبوق بلاحق، وقوله: (**كَعَكْسِهِ**) دخل فيه

قال المصنف:[(وَ) لَا (**مُسافِر بِمُقِيم بَعْدَ الوَقْتِ، فِيمَا يَتَغَيَّر بِالسَّفَر**) كَالظُّهْرِ، سَوَاء أَحْرَمَ المُقِيم بَعْدَ الوَقْتِ أَوْ فِيهِ، فَخَرَجَ فَاقْتَدَى المُسافِر (**بَلْ**) إِنْ أَحْرَمَ (**فِي الوَقْتِ**) فَخَرَجَ صَحَّ (**وَأَتَمَّ**) تَبعًا لإمامِهِ، أَمَّا بَعْدَ الوَقْتِ، فَلَا يَتَغَيَّر فَرْضُهُ، فَيَكونُ اقْتِداء بِمُتَنَفِّل فِي حَقِّ قَعْدة، أَوْ قِراءَة بِاقْتِدائِهِ فِي شَفْع أَوَّل أَوْ ثَانٍ (وَ) لَا (**نَازِل بِرَاكِب**) وَلَا راكِب بِرَاكِب دَابَّة أُخْرَى، ....

اقتداء اللاحق بلاحق أو مسبوق، فإن اللاحق إذا قصد الاقتداء بغير إمامه كأنه انفرد أولًا عن إمامه ثم اقتدى فصح أنه انفرد في موضع الاقتداء، ودخل فيه المسبوق إذا قام إلى قضاء ما سبق به، ثم تذكر الإمام أن عليه سجود تلاوة قبل أن يقيد المسبوق ما قام إليه بسجدة، ولم يعد المسبوق إلى متابعة الإمام قبل أن يقيد ما قام إليه بسجدة «منح».

قال الشارح: قوله: (**فِيمَا يَتَغَيَّر**) كالظهر والعصر والعشاء وقيد بما يتغير؛ لأن ما لا يتغير يصح الاقتداء فيه مطلقًا قوله: (**فَاقْتَدَى المُسافِر**) عطف على كل من أحرم وخرج، انتهى حلبي.

قوله: (**بَلْ إِنْ أَحْرَمَ فِي الوَقْتِ**) أي: إن أحرم المسافر مقتديًا بالمقيم وكان الأولى أن يقول: بل إن اقتدى في الوقت، حلبي.

قوله: (**فَلَا يَتَغَيَّر فَرْضُهُ**) لاستحكامه في حقه فلا أثر للتبعية فيه قوله: (**بِاقْتِدائِهِ فِي شَفْع أَوَّل أَوْ ثَانٍ**) نشر مرتب، وهذا ظاهر إن قرأ الإمام في الأوليين، وإن قرأ في الأخريين فقط، فذلك لأن محلها الأوليان، فإذا قرأ في الأخريين التحقت بالأوليين، فخلت الأخريان عن القراءة، فإن قلت: القعدة في حق الإمام واجبة، والقراءة سنة، فكيف يقول الشرح بمتنفل؟ أجيب: بأن المراد بالنفل: ما زاد على الفرض، فيصدق بالواجب والسنة، حلبي.

قوله: (**وَلَا نَازِل بِرَاكِب... إلخ**) أي: لاختلاف المكان؛ أي: في الصورتين، وفيه أنه لا يشترط اتحاد المكان، بل العبرة للاشتباه وعدمه فليتأمل، والأولى تعليل الأولى بأن النازل يركع ويسجد، والراكب يومئ، فلا يصح بناء القوي على الضعيف.

فَلَوْ مَعَهُ صَحَّ (وَ) لَا (غَيْر أَلْثَغ بِهِ) أَي: بِأَلْثَغ (عَلَى الأَصَحِّ) كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «المُجْتَبَى»].

قال المصنف:[وَحَرَّرَ الحَلَبِيُّ وَابْن الشِّحْنَة أَنَّهُ بَعْدَ بَذْلِ جَهْدِهِ دَائِمًا حَتْمًا كَالأُمِّيِّ، فَلَا يَؤم إِلَّا مِثْلَهُ، وَلَا تَصِحُّ صَلَاتُهُ إِنْ أَمْكَنَه الاقْتِداء بِمَنْ يُحْسِنَه، أَوْ تَرَكَ جَهْدَه، أَوْ وَجَدَ قَدْرَ الفَرْضِ مِمَّا لَا لَثْغَ فِيهِ، هَذَا هُوَ الصَّحيح المُخْتَارُ فِي حُكْمِ الأَلْثَغ.

وَكَذَا مَنْ لَا يَقْدُر عَلَى التَّلَفُّظِ بِحَرْفٍ مِنَ الحُروفِ، أَوْ لَا يَقْدِر عَلَى إِخْراجِ الفَاءِ إِلَّا بِتَكْرارٍ (وَ) اعْلَم أَنَّهُ (إِذَا فَسَدَ الاقْتِداء) بِأَيِّ وَجْهٍ كَانَ (لَا يَصِحُّ شُروعُهُ فِي صَلَاةِ نَفْسِهِ) لأَنَّهُ قَصَدَ المُشارَكَة، وَهِيَ غَيْرُ صَلَاةِ الانْفِرادِ (عَلَى) الصَّحيح «مُحِيط»].

قوله: (**فَلَوْ مَعَهُ صَحَّ**) أي: إذا كان خارج العمران في نفل مطلقًا أو فرض بعذر قوله: (**دَائِمًا**) أي: آناء الليل وأطراف النهار، كما مر عن القهستاني قوله: (**حَتْمًا**) أي: بذلًا حتمًا فهو مفروض عليه، وصلاته في حين اجتهاده منفردًا فاسدة على الظاهر، فيتعين عليه الاقتداء.

قال الشارح: قوله: (**فَلَا يَؤم إِلَّا مِثْلَهُ**) المتبادر المثلية في خصوص ما يلثغ فيه، فلا يصح اقتداء من يبدل الراء غينًا بمن يبدلها لامًا فهو نظير المعذور قوله: (**بِمَنْ يُحْسِنَه**) أي: القرآن المعلوم من المقام؛ أي: قراءته قوله: (**أَوْ وَجَدَ قَدْرَ الفَرْضِ مِمَّا لَا لَثْغَ فِيهِ**) أي: وتركه وقرأ ما فيه اللثغ، ولا يظهر هذا، وما قبله إلا إذا صلى منفردًا أو إمامًا لمثله.

قوله: (**وَكَذَا مَنْ لَا يَقْدُر عَلَى التَّلَفُّظِ بِحَرْفٍ مِنَ الحُروفِ**) أي: إلا بتكرار، كالفاء وهي الفأفأة، والتاء وهي التمتمة، والثاء وهي الثمثمة، فيتحتم عليه بذل جهده، فإن لم يزل لا يؤم إلا مثله، ولا تصح صلاته إن أمكنه الاقتداء بمن يحسنه، أو ترك جهده، أو وجد قدر الفرض خاليًا عن ذلك.

قوله: (**أَوْ لَا يَقْدِر عَلَى إِخْراجِ الفَاءِ**) من عطف الخاص قوله: (**بِأَيِّ وَجْهٍ كَانَ**) من الأوجه المذكورة من ابتداء قوله: ولا يصح اقتداء رجل بامرأة. . . إلخ قوله: (**لَا يَصِحُّ شُروعُهُ فِي صَلَاةِ نَفْسِهِ**) ولو على سبيل النفل.

قال المصنف: [وَإِنْ لِاخْتِلَاف الصَّلَاتَيْن تَنْعَقِد نَفْلًا غَيْرَ مَضْمونٍ، وَثَمَرَتُهُ الانْتِقاض بِالقَهْقَهَةِ **(وَيُمْنَعُ مِنَ الاقْتِداء)** صَفٌّ مِنَ النِّساءِ بِلَا حائِلٍ قَدْرَ ذِراعٍ، أَو ارْتِفاعُهُنَّ قَدْرَ قَامَةِ الرَّجُل «مِفْتاحُ السَّعادَةِ» أَوْ **(طَريق تَمرُّ فِيهِ الْعَجَلَة)** آلة يَجُرُّها الثَّوْر، أَوْ نَهْرٌ تَجْري فِيهِ السُّفُن، وَلَوْ زَوْرَقًا، وَلَوْ فِي المَسْجِدِ **(أَوْ خَلَا)** أَيْ: فَضاء **(فِي الصَّحْراء)** أَوْ فِي مَسْجِد كَبير جِدًّا كَمَسْجِدِ القُدْس **(يَسَعُ صَفَّين)** فَأَكْثَر، إلَّا إذَا اتَّصَلَت الصُّفوف فَيَصِحُّ مُطْلَقًا، كَأَنْ قامَ فِي الطَّريق ثَلَاثَة، ....

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ لِاخْتِلَاف الصَّلَاتَيْن)** كمفترضين وناذرين قوله: **(وَثَمَرَتُهُ)** أي: هذا التفصيل وهي ثمرة الخلاف أيضًا قوله: **(الانْتِقاض بِالقَهْقَهَةِ)** أي: ثبوتًا ونفيًا، فمن قال بصحة الشروع نفلًا حكم بنقض الوضوء بالقهقهة الواقعة أثناء الصلاة، ومن قال بعدم صحة الشروع أصلًا نفاه.

قوله: **(صَفٌّ مِنَ النِّساءِ)** فإن كان تامًا كصف الرجال أفسد صلاة جميع من خلفه، وإن كن ثلاثًا أفسد صلاة ثلاث ثلاث إلى آخرها، وإن كانتا اثنتين فاثنين فقط خلفهما قوله: **(قَدْرَ ذِراعٍ)** قال في «المجتبى»: لو كان الرجل على سترة أو رف، والمرأة قدامه تفسد سواء كان قدر قامة الرجل أو دونه، وهذا إذا لم يكن على الرف سترة، أما إذا كان عليه سترة قدر ذراع لا تفسد في جميع الأحوال، انتهى.

قوله: **(أَوْ طَريق تَمرُّ فِيهِ الْعَجَلَة)** أي: نافذ، أبو السعود عن شيخه قوله: **(تَجْري فِيهِ السُّفُن)** أي: يمكن، ومثله يقال في قوله: تمر فيه العجلة قوله: **(وَلَوْ زَوْرَقًا)** هو الفلك الصغير قوله: **(أَوْ خَلَا)** بالقصر معناه الفراغ، وبالمد المتوضأ والمكان لا شيء به «قاموس».

قوله: **(كَمَسْجِدِ القُدْس)** ضعيف والراجح عدم المنع، والبيت كالمسجد على الأصح، فيصح الاقتداء فيه بلا اتصال صفوف واعتبار الصفين هو المعتمد، واعتبر الحلبي مقدار صف وهو مرجوح قوله: **(فَيَصِحُّ مُطْلَقًا)** أي: ولو كان هناك طريق أو نهر وصورة اتصال الصفوف في النهر أن يقفوا على

وَكَذَا اثْنانِ عِنْدَ الثَّاني لَا وَاحِد اتِّفاقًا؛ لأَنَّهُ لِكَراهَةِ صَلَاتِهِ صَارَ وُجودُهُ كَعَدَمِهِ فِي حَقِّ مَنْ خَلْفَهُ].

قال المصنف: [**(وَالحَائِلُ لَا يَمْنَعُ)** الاقْتِداءَ **(إنْ لَمْ يَشْتَبِه حَالُ إمامِهِ)** بِسماعٍ أَوْ رُؤْيَةٍ، وَلَوْ مِنْ بَابٍ مُشَبَّك يَمْنَعُ الوصولَ فِي الأَصَحِّ **(وَلَمْ يَخْتَلِف المَكَانُ)** حَقيقَة كَمَسْجِد وَبَيْتٍ فِي الأَصَحِّ «قُنْيَة».

وَلَا حُكْمًا عِنْدَ اتِّصالِ صُفُوفٍ، وَلَو اقْتَدَى مِنْ سَطْحِ دَارِهِ المُتَّصِلة بِالمَسْجِدِ لَمْ يَجُز؛ لاخْتِلَافِ المَكَان «دُرَرٌ» وَ«بَحْرٌ» وَغَيْرِهِما، وَأَقَرَّه المُصَنِّف، لَكِن تَعَقَّبه فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّة» وَنَقَلَ عَن «البُرْهان» وَغَيْرِه أَنَّ الصَّحيحَ اعْتِبَارُ الاشْتِباهِ فَقَطْ، قُلْتُ: وَفِي «الأَشْباهِ» وَ«زَوَاهِر الجَوَاهِر» وَ«مِفْتاح السَّعادَة» و«مَجْمعُ الْفَتَاوى» وَ«النصابُ» وَ«الْخَانية» أَنَّهُ الأَصح، وفِي «النَّهْرِ» عَنِ الزَّادِ: أَنَّهُ اخْتيار جَماعَة مِنَ المُتَأَخِّرين].

جسر موضوع فوقه أو على سفن مربوطة فيه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَكَذَا اثْنانِ عِنْدَ الثَّاني)** لأنهما عنده كالثلاثة خلافًا لمحمد «نهر» قوله: **(صَارَ وُجودُهُ كَعَدَمِهِ)** فيعتبر القدر المانع بين الإمام وبين من خلف ذلك الشخص.

قال الشارح: قوله: **(وَالحَائِلُ لَا يَمْنَعُ)** في مسجد وبيت كمن اقتدى وهو على سطح المسجد أو على المئذنة بالإمام بسماع، ولو من المبلغ بشرط أن ينوي المبلغ بتكبيرة الافتتاح الإحرام فقط أو مع نية التبليغ، فإن نوى التبليغ فقط لم يصح أبو السعود، وقوله: **(أَوْ رُؤْيَةٍ)**؛ أي: للإمام أو المقتدي قوله: **(عِنْدَ اتِّصالِ صُفُوفٍ)** أي: في غيرهما.

قوله: **(وَلَو اقْتَدَى مِنْ سَطْحِ دَارِهِ)** وأما على الجدار الذي بينه وبين المسجد، فإنه يجوز اتفاقًا «هندية» قوله: **(أَنَّ الصَّحيحَ اعْتِبَارُ الاشْتِباهِ)** فيجوز اقتداء جار المسجد بإمام المسجد، وهو في بيته إذا لم يكن بينه وبين المسجد طريق عام، أو كان ومليء بالصفوف «هندية».

قوله: **(قُلْتُ... إلخ)** حاصله أنهما قولان مصححان.

قال المصنف: [(**وَصَحَّ اقْتِداءُ مُتَوَضِّئٍ**) لَا مَاءَ مَعَهُ (**بِمُتَيَمِّم**) وَلَوْ مَعَ تَوَضُّؤ بِسُؤر حِمار «مُجْتَبَى» و«بَحر» (**وَغاسِل بِماسِح**) وَلَوْ عَلَى جَبِيرة (**وَقَائِم بِقاعِد**) يَرْكَع وَيَسْجُد؛

قوله: (**وَصَحَّ اقْتِداءُ مُتَوَضِّئ**) أي: عندهما بناء على أن الخلفية عندهما بين الآلتين، وهما الماء، والتراب، والطهارتان سواء، وقال محمد: لا يصح بناء على أن الخلفية عنده بين الطهارتين، فيلزم بناء القوي على الضعيف، حلبي.

وهذا الخلاف في غير صلاة الجنازة، أما فيها فصحيح اتفاقًا، وفي «القهستاني» صح اقتداء متوضئ بمتيمم؛ أي: يصح اقتداء من وقع وضوؤه صحيحًا بمن وقع تيممه صحيحًا عند المتوضئ، فلا يقتدي من توضأ على أن الماء طاهر بمن تيمم على ظن أنه نجس؛ لأن إمامه محدث في زعمه كما في «النظم».

قوله: (**لَا مَاءَ مَعَهُ**) أي: المقتدي، أما إذا كان معه ماء، فلا يصح الاقتداء سواء ظن علم إمامه به أو لا؛ لأن إمامه قادر على الماء بإخباره «نهر» خلافًا لما في «البحر» عن «الفتح» من تقييد البطلان بما إذا ظن علم إمامه بوجود الماء؛ والمراد بالبطلان: بطلان أصل الصلاة بناء على ما تقدم من اختيار الزيلعي أنه إذا فسد الاقتداء لفقد شرط لا تنعقد أصلًا، حلبي عن «النهر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ مَعَ تَوَضُّؤ بِسُؤر حِمار**) الظاهر أنه لا يصح الاقتداء إلا إذا جمع الإمام بينهما وأدى الصلاة، أما إذا أداها أولًا بالوضوء، فلا يصح الاقتداء به في أداء التيمم؛ لأن الفرض غير متحقّق أداؤه بهذا التيمم المنفرد.

قوله: (**وَلَوْ عَلَى جَبِيرة**) ظاهره كـ «البحر» أن الماسح على الجبيرة داخل تحت قوله: (**بِماسِح**)، وفيه بعد لا يخفى، بل الأولى أن يكون مفهومًا بالأولى؛ لأنه كالغسل لما تحته، كذا في «النهر» و«المنح» قوله: (**وَقَائِم بِقاعِد**) مراده بالقائم: ما يعمّ الموميء.

قوله: (**يَرْكَع وَيَسْجُد**) قيد بما ذكر؛ لأنه لو أومأ بهما أو بأحدهما لا يصح، وجواز الاقتداء قولهما، وعند محمد لا يجوز؛ لبناء القوي على

لأَنَّهُ ﷺ صَلَّى آخِرَ صَلَاتِهِ قاعِدًا، وَهُم قِيَام، وَأَبو بَكْر يُبَلِّغُهُم تَكْبيرَه، وَبِهِ عُلِمَ جَوازُ رَفْعِ الـمُؤَذِّنِين أَصْوَاتَهُم فِي جُمُعَة وَغَيْرِها؛ يَعْنِي: أَصْلَ الرَّفْعِ، أَمَّا مَا تَعارَفُوه فِي زَمَانِنا، فَلَا يَبْعُد أَنَّهُ مُفْسِد؛ إِذ الصِّياح مُلْحَق بِالكَلَام «فَتْحٌ» ....

الضعيف، وما ورد محمول على الخصوصية؛ لحديث في ذلك، ولكن لم يثبت عندهما والأحوط مراعاة الخلاف منلا علي قاري.

قوله: (**لأَنَّهُ ﷺ صَلَّى... إلخ**) وذلك أنه أمر أبا بكر أن يصلي بالناس، فلما دخل أبو بكر في الصلاة وجد ﷺ في نفسه خفة، فقام يتهادى بين العباس وعلي، فجلس عن يسار أبي بكر فحصر أبو بكر عن القراءة فتأخر، فتقدم النبي ﷺ فكان ﷺ يصلي بالناس جالسًا، وأبو بكر يقتدي بصلاة النبي ﷺ ويقتدي الناس بصلاة أبي بكر، والصلاة صلاة ظهر يوم السبت أو الأحد، وما ذكر يقتضي جواز استخلاف من ليس في الصلاة، وهو لا يجوز اللهم إلا أن يكون تقدمه ﷺ بعد اقتدائه بأبي بكر رضي الله عنه.

قوله: (**وَبِهِ عُلِمَ**) أي: بتبليغ أبي بكر علم جواز رفع... إلخ، وجوازه بإجماع إذا كانت الجماعة لا يصل إليهم صوت الإمام إما لضعفه أو كثرة الجماعة، وفي «السيرة الحلبية» اتفاق المذاهب الأربعة على كراهة التبليغ عند عدم الحاجة، ولفظه أنه بدعة منكرة، أبو السعود.

قوله: (**فَلَا يَبْعُد أَنَّهُ مُفْسِد**) لأنه غالبًا يشتمل على مد همزة الله أو أكبر أو بائه، وذلك مفسد، وكذا إن لم يشتمل؛ لأنهم يبالغون في الصياح زيادة على حالة الإبلاغ، والاشتغال بتحرير النغم إظهارًا للصناعة النغمية، والصياح ملحق بالكلام كأنه يقول: أعجبوا من حسن صوتي وتحريري فيه، وهذا مفسد ولا أرى ذلك يصدر ممن يفهم معنى الصلاة والعبادة، كما لا أرى تحرير النغم في الدعاء، كما يفعله القراء يصدر ممن يفهم معنى الدعاء والسؤال وما ذاك إلا نوع لعب وسخرية، إذ لو صدر ذلك في الشاهد عند سؤالك من ملك لعدّ سخرية، ومقام الحاجة والدعاء التضرع، انتهى بمعناه وهو مردود بما في

(وَقَائم بِأَحْدَب) وَإِنْ بَلَغَ حَدْبُهُ الرُّكوع عَلَى المُعْتَمَد، وَكَذَا بِأَعْرَج وَغَيْرِهِ أَوْلَى **(وَمُومِئ بِمِثْلِهِ)** إِلَّا أَنْ يُومِئ الإمام مُضْطَجِعًا، وَالمْؤتَم قاعِدًا أَوْ قائِمًا، عَلَى المُخْتَار].

قال المصنف: [وَمُتَنَفِّل بِمُفْتَرض فِي غَيْرِ التَّراويحِ فِي الصَّحيح «خَانِيَّة» ....

«السراج» من أن الإمام إذا جهر فوق حاجة الناس فقد أساء، انتهى.

والإساءة دون الكراهة لا توجب فسادًا، والقياس على من ارتفع بكاؤه لمصيبة غير ظاهر؛ لأن ما هنا ذكر بصيغته، فلا يتغير بعزيمته على أن القياس بعد الأربعمائة منقطع، فليس لأحد أن يقيس مسألة على مسألة كما ذكره ابن نجيم، فاتضح أن الحكم بالفساد حيث لم يشتمل الرفع على مد همزة الله أو أكبر أو بائه ليس بالسداد.

واعلم أن ما ادعاه بعض الوعاظ من عدم اعتبار تبليغ المبلغ، وأنه لا بد من رؤية الإمام أو سماعه باطل مخالف لإجماع الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين، كذا في القول البليغ للسيد الحموي.

قوله: **(وَقَائم بِأَحْدَب)** القائم صادق بالراكع والساجد وبالمومئ بهما، والحدب خروج الظهر، ودخول الصدر والبطن من باب فرح «قاموس» قوله: **(وَغَيْرُهُ أَوْلَى)** مبتدأ وخبر؛ أي: غير الأعرج «بحر» قوله: **(وَمُومِئ بِمِثْلِهِ)** سواء كان الإمام يومئ قائمًا أو قاعدًا «بحر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُومِئ... إلخ)** فإنه لا يجوز لقوة حال المأموم «بحر» قوله: **(وَمُتَنَفِّل بِمُفْتَرض)** والقراءة في النفل، وإن كانت فرضًا في الآخر بين نفلًا في الفرض لا تقتضي فسادًا؛ لأنه بالاقتداء صار تبعًا للإمام في القراءة، فكانت نفلًا فيهما في حقه كإمامه «بحر».

وقال القهستاني: وفيه؛ أي: في قول «النقاية» والمتنفل بالمفترض إشارة إلى أنه لا يكره جماعة النفل إذا أدى الإمام الفرض والمقتدي النفل، وإنما المكروه ما إذا أدى الكل نفلًا، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(فِي غَيْرِ التَّراويحِ)** أما فيها فلا يصح الاقتداء بالمفترض

وَكَأَنَّه؛ لِأَنَّها سُنَّت عَلَى هَيْئَة مَخْصوصَة، فَيُرَاعَى وَصْفُهَا الخاصُّ لِلخُروج عَنِ العُهْدَة.

فُروعٌ: صَحَّ اقْتِداءُ مُتَنَفِّل بِمُتَنَفِّل، وَمَنْ يَرَى الوِتْرَ وَاجِبًا بِمَن يَرَاه سُنَّة، وَمَن اقْتَدَى فِي العَصْرِ وَهُوَ مُقِيم بَعْدَ الغُروبِ بِمَنْ أَحْرَمَ قَبْلَه لِلاتِّحاد **(وَإِذَا ظَهَرَ حَدَث إِمَامه)**

على أنها تراويح، وإلا فالاقتداء صحيح على أنها نفل مطلق، ونسبه الشرح تبعًا لـ«البحر» إلى «الخانية» وليس فيها، بل في مختصر «الظهيرية» حلبي.

قوله: **(وَكَأَنَّه؛ لِأَنَّها سُنَّت عَلَى هَيْئَة مَخْصوصَة)** وهي عدم الاقتداء فيها بغير من يصليها سواء اقتدى بمن يصليها أو صلى منفردًا، حلبي قوله: **(فَيُرَاعَى وَصْفُهَا الخاصُّ)** وهو نية التراويح من الإمام قوله: **(لِلخُروج عَنِ العُهْدَة)** أي: عهدة إقامة السنة، والذي يظهر أن هذا الفرع مبني على اشتراط النية فيها.

قوله: **(وَمَنْ يَرَى الوِتْرَ وَاجِبًا... إلخ)** محله على المعتمد إذا لم يسلم على ركعتين منه قوله: **(وَهُوَ مُقِيم)** قيد به؛ لأنه لو كان مسافرًا لا يصح اقتداؤه بعد خروج الوقت بمقيم في الرباعية، وقوله: **(بَعْدَ الغُروبِ)** ظرف لاقتدى.

وقوله: **(بِمَنْ)** متعلق باقتدى، وقوله: **(قَبْلَه)**؛ أي: الغروب سواء كان الإمام مقيمًا أو مسافرًا، ونظير هذا من يقتدي في الظهر معتقدًا قول الصاحبين بمن يصليه معتقدًا قول الإمام، ولا يضر التخالف بالأداء والقضاء.

قوله: **(لِلاتِّحاد)** علة لجميع ما قبله من الصور الثلاث: أما الأولى فظاهر، وأما الثانية فلأن ما أتى به كل واحد منهما هو الوتر في نفس الأمر، واعتقاد أحدهما سنيته والآخر وجوبه أمر عارض لا يوجب اختلاف الصلاتين.

وأما الثالثة فلأن كلًّا منهما عصر يوم واحد تعم صلاة الإمام أداء حيث أحرم قبل الغروب وصلاة المقتدي قضاء حيث أحرم بعده، وهذا القدر من الاختلاف لا يمنع الاقتداء ألا يرى أن الأداء يصح بنية القضاء وبالعكس، حلبي.

قوله: **(وَإِذَا ظَهَرَ حَدَث إِمَامه)** بشهادة الشهود أنه أحدث وصلى قبل أن يتوضأ أو بإخبار العدل عن نفسه، وإلا ندب.

وَكَذَا كُلُّ مُفْسِد فِي رَأْيِ مُقْتَدٍ (**بَطُلَت، فَيَلْزَم إِعادَتُها**) لِتَضَمُّنِها صَلَاة المُؤْتَم صِحَّة وَفسادًا].

قال المصنف: [(**كَمَا يَلْزَمُ الإمامَ إِخْبارُ القَوم إِذَا أَمَّهُم وَهُوَ مُحْدِث أَوْ جُنُب**) أَوْ فَاقِد شَرْطٍ أَوْ رُكْنٍ، وَهَلْ عَلَيْهم إِعادَةٌ إنْ عَدَلا؟ نَعَمْ، وَإِلَّا نُدِبَت، وَقِيلَ: لَا؛ لِفِسْقِهِ بِاعْتِرافِهِ، وَلَوْ زَعَمَ أَنَّهُ كافِرٌ لَمْ يقْبلْ مِنْهُ؛ لِأَنَّ الصَّلَاة دَلِيل الإِسْلَام، وَأُجْبِرَ

قوله: (**وَكَذَا كُلُّ مُفْسِد**) أشار بذلك إلى أن تقييد المصنف بالحدث، اتفاقي.

فلو قال: ولو ظهر أن بإمامه ما يمنع صحة الصلاة أعادها لكان أولى؛ ليشمل ما ذكره الشرح، وما لو أخل بركن أو شرط كظهور أنه توضأ بماء مستعمل أو خرج منه بعد وضوئه دم أو قيح أو قيء، فإن الوضوء صحيح عند الإمام مالك في جميعها باطل عندنا.

قوله: (**بَطُلَت**) التعبير به وبقوله: (**فَيَلْزَم إِعادَتُها**) مستدرك بأن البطلان يقتضي سبق الانعقاد كما في «النهر» ولفظ الإعادة يوهم أنه للجبر لا لعدم الإجزاء، ولو قال: لا يجتزئ بما أداه لكان أولى.

وأول الحلبي بطلت بتبين أنها لم تنعقد إن كان الحدث سابقًا على تكبيرة الإحرام أو مقارنًا لتكبيرة المقتدي، أو سابقًا عليها بعد تكبيرة الإمام. وأما إذا كان متأخرًا عن تكبيرة المقتدي، فإنها تنعقد أولًا ثم تبطل عند وجود الحدث، ويلزم عليه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، اللهم إلا أن يقال: إنه من عموم المجاز، وفي «البحر» المراد بالإعادة: الإتيان بالفرض لا الإعادة المصطلح عليها.

قوله: (**صِحَّة وَفَسادًا**) أي: ولو في رأي المقتدي.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: لَا؛ لِفِسْقِهِ**) محمول على ما إذا قال: تعمدت ذلك، ويدل على هذا الحمل ما في «النهر» عن «البزازية» وإن احتمل أنه قال ذلك ورعا أعاد.

قوله: (**لِأَنَّ الصَّلَاة دَلِيل الإِسْلَام**) الذي تقدم أنه لا يكون مسلمًا بالصلاة

عَلَيْهِ بِالقَدْرِ المُمْكِن بِلِسانِهِ أَوْ (**بِكِتابٍ أَوْ رَسول عَلَى الأَصَحِّ**) لَوْ مُعَيَّنين، وَإِلَّا لَا يَلْزَمُه «بَحْرٌ» عَنِ «المِعْراجِ»].

قال المصنف: [وَصَحَّح فِي «مَجْمَعِ الفَتَاوى» عَدَمَهُ مُطْلَقًا؛ لِكَوْنِهِ عَنْ خَطَأ مَعْفُو عَنْهُ، لَكِن الشُّروح مُرَجَّحَة عَلَى الفَتَاوى (**وَإِذَا اقْتَدَى أُمِّي وَقَارِئ بِأُمِّي**) تَفْسُدُ صَلاةُ الكُلِّ

إلا إذا أدى مقتديًا متممًا، والفرض أنه إمام، فتأمّل قوله: (**لَوْ مُعَيَّنَين**) وإن عين بعضهم لزمه إخباره، حلبي قوله: (**وَإِلَّا لَا يَلْزَمُه**) تحته صورتان: عدم التعيين أصلًا وهو المراد، وتعيين البعض وقد مر حكمه، حلبي.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء عينوا أو لا قوله: (**لِكَوْنِهِ عَنْ خَطَأ مَعْفُو**) فيه أن الخطأ إنما يعفى عن إثمه الذي هو أمر أخروي، وأما الإفساد فلا معنى للعفو عنه؛ لأن الماهية إنما تتقوم بأجزائها وتتحصل بشروطها، ومع ذلك فكونه خطأ دائمًا غير لازم؛ إذ قد يكون عن عمد؛ فلذا كان هذا القول مرجوحًا.

قال الشارح: قوله: (**لَكِن الشُّروح**) استدراك على ذكر تصحيح «مجمع الفتاوى» وفي «المنح»: ولا يخفى أن الأخذ بما صححه في «المجتبى» أولى وأحرى لما فيه من العمل بالاحتياط، لا سيما نقول المتون والشروح تقدم على نقول الفتاوى قوله: (**وَإِذَا اقْتَدَى أُمِّي... إلخ**) اعلم أن الأمي يجب عليه الاجتهاد كل الاجتهاد في تعلم ما تصح به الصلاة، ثم في القدر الواجب، وإلا فهو آثم «بحر».

قوله: (**تَفْسُدُ صَلَاةُ الكُلِّ**) أشار به إلى صحة الشروع، فإذا جاء أوان القراءة تفسد وهو مروي عن الكرخي، والصحيح عدم صحة الشروع، كما في «التبيين» عن «الذخيرة» وروي عن الطحاوي حلبي، وهذا مذهب الإمام، وأورد عليه أن القاعدة عنده أن القادر بقدرة الغير لا يعد قادرًا؛ ولهذا لم يوجب الحج والجمعة على الضرير، وإن وجد قائدًا، فكيف اعتبره قادرًا في مسائل الأمي؟

قلنا: القاعدة محلها إذا تعلق العمل باختيار ذلك الغير، والأمي قادر على الاقتداء بالقارئ من غير اختيار القارئ، فنزل قادرًا على القراءة، وعندهما

لِلقُدْرَة عَلَى القِرَاءَة بِالاقْتِداءِ بالقارِئِ سَوَاء عَلِمَ بِهِ أَوْ لَا، نَوَاهُ أَوْ لا، عَلَى المَذْهَبِ **(أَو اسْتَخْلَفَ الإمام أُمِّيًا فِي الأُخْرَيَين)** وَلَوْ فِي التَّشَهُّد.

أَمَّا بَعْدَه فَتَصِحُّ؛ لِخُرُوجِهِ بِصُنْعِهِ **(تَفسُدُ صَلَاتُهُم)** لِأَنَّ كُلَّ رَكْعَة صَلَاةٌ، فَلَا تَخْلُو عَنِ القِراءَةِ، وَلَوْ تَقْديرًا **(وَصَحَّت لَوْ صَلَّى كُلٌّ مِنَ الأُمِّي وَالقَارِئِ وَحْدَه)** فِي

تفسد صلاة القارئ وحده كالعاري إذا أمَّ عراة ولابسين وكسائر أصحاب الأعذار إذا أمّوا تبطل صلاة غير المعذور.

والفرق للإمام أن قراءة الإمام قراءة للمؤتم، فتركه مع القدرة عليه مفسد، ولا يكون ستر الإمام سترًا للمؤتم حتى لا تكون عورتهم مستورة بستر الإمام، وكذا سائر أصحاب الأعذار لا يكون الشرط الموجود من الإمام موجودًا في حقهم فافترقا، حلبي.

قوله: **(لِلقُدْرَة عَلَى القِرَاءَة بِالاقْتِداءِ)** الأولى حذف بالاقتداء ليشمل القارئ قوله: **(سَوَاء عَلِمَ بِهِ أَوْ لَا)** لأن الفرائض لا يختلف فيها الحال بين الجهل والعلم، وسواء نواه أو لا؛ لأن الوجه المذكور وهو ترك الفرض مع القدرة عليه بعد ظهور الرغبة في صلاة الجماعة يوجب الفساد، وإن لم ينو «بحر».

قوله: **(فِي الأُخْرَيَين)** ذكرهما؛ لبيان محل الخلاف، أما الأوليان فالفساد باتفاق، أبو السعود قوله: **(لِخُرُوجِهِ بِصُنْعِهِ)** وهو الاستخلاف، حلبي قوله: **(تَفْسُدُ صَلَاتُهُم)** أما صلاة الإمام؛ فلأنه عمل كثير وصلاة القوم مبنية عليها «بحر».

قوله: **(وَلَوْ تَقْديرًا)** عطف على محذوف؛ أي: تحقيقًا ولو تقديرًا؛ أي: ولا تقدير في حق الأمي؛ لانعدام الأهلية فقد استخلف من لا يصلح للإمامة ففسدت صلاتهم، حلبي.

قوله: **(وَصَحَّت لَوْ صَلَّى... إلخ)** لأنه لم يظهر منه رغبة في الجماعة، كذا في «الهداية» وهو يقتضي أنه لو صلى أميان مقتديًا أحدهما بالآخر، وصلى قارئ وحده أن لا يصح صلاة الأميين؛ لظهور رغبتهما في الجماعة.

«الصَّحيح» (**بِخِلَاف حُضورِ الأُمِّي بَعْدَ افْتِتاحِ القَارِئِ إِذَا لَمْ يَقْتَدِ بِهِ، وَصَلَّى مُنْفَرِدًا، فَإِنَّها تَفْسُد فِي الأَصَحِّ**) لِمَا مَرَّ].

قال المصنف: [(**وَ**) اعْلَمْ أَنَّ (**المُدْرِكَ مَنْ صَلَّاها كامِلَة مَعَ الإِمام، وَاللَّاحِقَ مَنْ فَاتَتْهُ**) الرَّكْعاتُ (**كُلُّها أَوْ بَعْضُها**) لَكِن (**بَعْدَ اقْتِدائِهِ**) بِعُذْرٍ كَغَفْلَة، وَزَحْمَة، وَسَبْقِ حَدَثٍ، وَصَلَاةِ خَوْفٍ، ....

قوله: (**بِخِلَاف... إلخ**) هذا الفرع ينافي ما قبله، أفاده الشرنبلالي اللهم إلا أن يحمل الأول على ما إذا شرع الأمي أوّلًا، فإنه يلزم حينئذ من اقتدائه إبطال العمل، وهو منهي عنه بخلاف ما إذا حضر بعد افتتاح القارئ الذي هو الفرع الثاني قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي: من قوله: للقدرة على القراءة بالاقتداء بالقارئ، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**مَنْ صَلَّاها كامِلَة**) بأن يشارك في جزء من ركوع الركعة الأولى، ويسلم بعد القعدة الأخيرة، ولا يشترط أن يكبر معه، ويسلم معه حلبي؛ وظاهره: أنه لا يكون لاحقًا مع أنه يوصف به.

قال في «النهر»: اعلم أن المقتدي إما مدرك، وهو من أدرك أول صلاة الإمام، أو مسبوق وهو من لم يدركها، وكل منهما قد يكون لاحقًا انتهى، والتفرقة في المدرك واللاحق اصطلاحية، وفي اللغة يصدق كل منهما على الآخر.

قوله: (**لَكِن بَعْدَ اقْتِدائِهِ**) ظرف لفاتته وحينئذ يكون اقتداؤه في أول الصلاة بالنظر لقوله: كلها، وأما بالنظر لقوله: أو بعضها، فيحتمل اقتداؤه في أول الصلاة أيضًا، وفاته البعض وأدرك البعض، ويحتمل الاقتداء في الأثناء بعدما سبق ببعضها، فيكون لاحقًا مسبوقًا، ومن فاتته كلها مدرك لاحق.

قوله: (**وَزَحْمَة**) لا يمكن معها أداء الأركان إلا بعد فراغ الإمام من كلها أو بعضها قوله: (**وَسَبْقِ حَدَثٍ**) لمؤتم وإمام أدى المستخلف بعضها حال الذهاب إلى الوضوء قوله: (**وَصَلَاةِ خَوْفٍ**) أي: في الطائفة الأولى، وأما الطائفة الثانية فمسبوقة، انتهى حلبي.

وَمُقِيم ائْتَمَّ بِمُسافِر، وَكَذَا بِلَا عُذْر، بِأَن سَبَقَ إمامَهُ فِي رُكوعٍ وَسُجودٍ، فَإِنَّه يَقْضي رَكْعَة، وَحُكْمُهُ كَمُؤْتَم، فَلَا يَأْتِي بِقِراءَة وَلَا سَهْو، وَلَا يَتَغَيَّر فَرْضُهُ بِنِيَّة إقَامَة، وَيَبْدَأ بِقَضاءِ مَا فَاتَه عَكْس المَسْبُوق].

قال المصنف: [ثُمَّ يُتابِـع إِمَامَهُ إِنْ أَمْكَنَه إِدْراكُهُ وَإِلَّا تَابَعَه، ثُمَّ صَلَّى مَا نَامَ فِيهِ بِلَا قِرَاءَة، ثُمَّ مَا سَبَقَ بِهِ بِها: إِنْ كَانَ مَسْبوقًا أَيْضًا، وَلَوْ عَكَسَ صَحَّ ....

قوله: (**وَمُقِيم ائْتَمَّ بِمُسافِر**) فهو لاحق بالنظر للأخيرتين، وقد يكون مسبوقًا كما إذا فاته أول صلاة إمامه المسافر قوله: (**بِأَن سَبَقَ إمامَهُ فِي رُكوعٍ وَسُجودٍ**) أي: في كل الركعات، فإنه لاحق بركعة؛ لأن الثانية نابت عن الأولى، والثالثة عن الثانية، والرابعة عن الثالثة، فبقيت عليه ركعة هو لاحق فيها، وكذا لو سبقه بركوع وسجود في ركعة، وقارنه في الباقي قوله: (**وَحُكْمُهُ**) أي: اللاحق، حلبي.

قوله: (**عَكْس المَسْبُوق**) بالنصب حال من فاعل يبدأ يعني أن المسبوق يتابع إمامه أولًا، ثم بعد فراغ إمامه يقوم إلى قضاء ما سبق به، ولو عكس تفسد حلبي، ويتخالفان في أمور غير ما ذكره ذكرها في «النهر» منها:

لو قال الإمام بعد فراغه من الفجر: كنت محدثًا في العشاء، فسدت صلاة المسبوق، ومنها لو خرج وقت الجمعة، فسدت صلاة المسبوق، أو تذكر المسبوق فائتة فسدت صلاته، أو طلعت الشمس في الفجر، وفي اللاحق روايتان في جميعها.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ يُتابِـع**) عطف على يبدأ، وقوله: (**إِنْ أَمْكَنَه**) قيد لقوله: يبدأ؛ والمراد بالإدراك: الإدراك ولو في آخر الصلاة، وقوله: (**ثُمَّ صَلَّى**) عطف على قوله: تابع، حلبي قوله: (**مَا نَامَ فِيهِ**) أي: مثلًا وقوله: (**بِهَا**)، متعلق بصلى، وضميره للقراءة، حلبي.

قوله: (**صَحَّ**) لأن الترتيب بين الركعات ليس بفرض؛ لأنها فعل مكرر في جميع الصلاة، وتقدم أنه لا يتصور ترتيب الركعات إلا في هذه الصورة.

وَأَثِمَ؛ لترك الترتيب (**وَالمَسْبوق مَنْ سَبَقَه الإمام بِهَا أَوْ بِبَعْضِها، وَهُوَ مُنْفَرِد**) حَتَّى يُثْنِي، وَيَتَعَوَّذ، وَيَقْرأ، وَإِنْ قَرَأَ مَعَ الإمامِ؛ لِعَدَم الاعْتِداد بِها؛ لِكَرَاهَتِها «مِفْتاحُ السَّعَادة»].

قال المصنف: [(**فِيما يَقْضِيه**) أَيْ: بَعْدَ مُتابَعَتِه لِإمامِهِ، فَلَوْ قَبلَهَا فَالأَظْهَر الفَسادُ، وَيَقْضي أَوَّل صَلَاته فِي حَقِّ قِراءَة، وَآخِرَها فِي حَقِّ تَشَهُّد، فَمُدْرِك رَكْعَة مِنْ غَيْرِ فَجْرٍ يَأْتي بِرَكْعَتَين بِفاتِحَة وَسُورة وَتَشَهُّد بَيْنَهُما، وَبِرابِعَة الرُّباعِي بِفاتِحَة فَقَطْ وَلَا يَقْعُد قَبْلَها (**إِلَّا فِي أَرْبع**) فَكَمُقْتَد أَحَدها (**لَا يَجوزُ الاقْتِدَاء بِهِ**) وَإِنْ صَحَّ اسْتِخْلَافُهُ فِي حَدّ ذاتِهِ لِإحالةِ القَضاء، فَلَا اسْتِثْناء أَصْلًا كَمَا زَعَمَ فِي «الأَشْباه» نَعَم لَوْ نَسِي أَحَد المَسْبوقِين فَقَضى مُلَاحِظًا لِلآخَرِ بِلَا اقْتِداء صَحَّ (وَ) ثَانيها (**يَأْتي بِتَكْبِيرات التَّشْريقِ** ....

قوله: (**وَأَثِمَ**) ويجب عليه إعادتها لو عمدًا، وكذا لو كان ساهيًا؛ لعدم جبرها بسجود السهو؛ لأنه لاحق آخر صلاته، وهو محجور عن سجود السهو قوله: (**مَنْ سَبَقَه الإمام بِهَا**) وأدركه في التشهد أو سجود السهو أو تشهده.

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ قَبلَهَا**) بأن كبر ناويًا المتابعة بعد سبقه بركعة مثلًا، وقام يقضي هذه الركعة قبل متابعة الإمام، وقوله: (**فَالأَظْهَر الفَسادُ**)؛ لأنه انفرد في موضع الاقتداء قوله: (**فِي حَقِّ قِراءَة**) فهي فرض عليه، ولو قرأ الإمام في الأخيرتين قوله: (**فِي حَقِّ تَشَهُّد**) الأولى أن يقول: في حق قعود؛ لأن التشهد واجب فيهما، أما القعود فواجب في الأولى، فرض في الأخيرة.

قوله: (**فَمُدْرِك رَكْعَة**) تفريع على ما قبله قوله: (**لَا يَجوزُ الاقْتِدَاء**) ولا اقتداؤه بأحد، حلبي قوله: (**كَمَا زَعَمَ فِي «الأَشْباه»**) أي: تبعًا لصاحب «الدرر» حيث استثنى من قولهم لا يجوز الاقتداء بالمسبوق مسألة استخلافه.

قال في «البحر»: وهو سهو؛ لأن كلامهم فيما إذا قام إلى قضاء ما سبق به وهو في هذه الحالة لا يصح الاقتداء به أصلًا فلا استثناء حلبي، وما حكم عليه بالسهو في «البحر» ذكره في «الأشباه» مع أنها متأخرة في التأليف عنه.

قوله: (**نَعَم**) لا وجه للاستدراك بهذا الفرع؛ لأنه لا اقتداء فيه أصلًا.

إجْماعًا، وَ) ثَالِثُها **(لَو كَبَّر يَنْوي اسْتِئْناف صَلَاته وَقَطْعها يَصِير مُسْتأنفًا وَقَاطِعًا)** لِلأُولَى].

قال المصنف: [بِخِلَافِ المُنْفَرد كَمَا سَيَجِيء **(وَ)** رَابِعُها **(لَوْ قَامَ إِلَى قَضَاء مَا سَبَقَ بِهِ وَعَلَى الإِمامِ سَجْدَتا سَهْو)** وَلَوْ قَبْل اقْتِدائِهِ **(فَعَلَيْهِ أَن يَعُود)** وَيَنْبَغي أَنْ يَصْبِر حَتَّى يَفْهَم أَنَّهُ لَا سَهْو عَلَى الإمامِ، وَلَوْ قَامَ قَبْلَ السَّلَام هَلْ يُعْتَد بِأَدائِهِ، إنْ قَبْلَ قُعود الإِمام قَدْرَ التَّشَهُّد لَا، وَإِنْ بَعْدَه نَعَم، وَكُرِه تَحْريما إِلَّا لِعُذْر: كَخَوْف حَدَث].

قوله: **(إِجْماعًا)** أي: مع أن المنفرد لا يأتي به عند الإمام رحمه الله تعالى.

قال الشارح: قوله: **(لَو كَبَّر يَنْوي اسْتِئْناف صَلَاته)** أي: بعدما أدى البعض منفردًا عن الإمام يصير مستأنفًا؛ لأن صلاة المنفرد غير صلاة اقتدى في بعضها، وانفرد في بعضها بخلاف المنفرد، فإن تكبيره مع نية الاستئناف من غير تلفظ بها لا يصير بها مستأنفًا.

قوله: **(فَعَلَيْهِ أَن يَعُود)** ما لم يقيد بسجدة قوله: **(وَيَنْبَغي أَنْ يَصْبِر)** أي: إلى السلام الثاني قوله: **(إِنْ قَبْلَ قُعود الإِمام قَدْرَ التَّشَهُّد)** أشار به إلى أن قعود المؤتم قدر التشهد لا يعتد به إلا إذا وافق قعود الإمام قدر التشهد، حتى إن المدرك لو رفع رأسه من السجدة الثانية من الركعة الأخيرة قبل أن يرفع الإمام رأسه، ثم رفع الإمام رأسه، ثم سلم المدرك أو قام بعد قعوده قدر التشهد، وقبل قعود الإمام قدره لا يصح، بل عليه العود ما لم يأت بمناف، وإن أتى به بطلت.

وكذلك في مسألتنا لو رفع المسبوق رأسه من السجدة الثانية من آخر ركعات الإمام قبل أن يرفع الإمام رأسه من السجدة، ثم رفع رأسه، ثم قام المسبوق إلى قضاء ما سبق به لا يعتد بما يقضيه، بل عليه العود والقعود قدر التشهد، ثم القيام إلى القضاء، ولو لم يعد حتى قيد ركعة بسجدة، بطلت لانفراده في موضع الاقتداء، والركعة لا تقبل الرفض، انتهى حلبي.

قوله: **(كَخَوْف حَدَث)** اعتراه من حصر عرض له.

قال المصنف: [وَخُروج وَقْت فَجْر، وَجُمْعَة، وَعِيد، وَمَعْذُور، وَتَمَام مُدَّة مَسْح، وَمُرُور مَارّ بَيْنَ يَدَيْهِ، فَإِنْ فَرَغَ قَبْلَ سَلَام الإمام ثُمَّ تَابَعَه فِيهِ صَحَّ **(وَلَو لَمْ يُعِد كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَسْجُد)** لِلسَّهْوِ **(فِي آخِرِ صَلَاتِهِ)** اسْتِحْسانًا، قَيَّد بِالسَّهْوِ؛ لِأَنَّ الإمام لَوْ تَذَكَّر سَجْدَة صلبِيَّة أَوْ تِلَاوِية فُرِضَت الْمُتابَعَة، وَهَذَا كُلُّه قَبْلَ تَقْيِيد مَا قَامَ إِلَيْه بِسَجْدَة].

قال المصنف: [أَمَّا بَعْدَه فَتَفْسُد فِي صُلْبِيَّة مُطْلَقًا، وَكَذَا فِي تِلَاوِيَّة، وَسَهْو إِنْ تابَعَ، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ سَلَّمَ ساهِيًا إِنْ بَعْدَ إمامِهِ لَزِمَه السَّهْو وَإِلَّا لَا، وَلَوْ قَامَ إمامه لِخَامِسة فَتَابَعَه،

قال الشارح: قوله: **(وَخُروج وَقْت فَجْر)** عطف على حدث قوله: **(ثُمَّ تَابَعَه فِيهِ صَحَّ)** هو ما عليه الفتوى، وقيل: تفسد؛ لأنه اقتداء في موضع الانفراد، والجواب: أنه وإن كان مفسدًا، لكنه بعد الفراغ فهو كتعمد الحدث في هذه الحالة، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: **(كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَسْجُد)** ويكون قضاء لسهو الإمام قوله: **(فُرِضَت الْمُتابَعَة)** لأن المتابعة في الفرض فرض، أما في الصلبية فظاهر، وأما في التلاوية فلأنها ترفع القعدة والقعدة فرض، فالمتابعة فيها فرض، انتهى حلبي.

قوله: **(وَهَذَا كُلُّه)** اسم الإشارة راجع إلى صور المسبوق، ومتابعته لإمامه في السهوية، والصلبية، والتلاوية، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء تابع أو لا؛ لأن في المتابعة رفض ما لا يقبل الرفض وهي الركعة، وفي تركها ترك فرض المتابعة، انتهى حلبي.

قوله: **(إِنْ تابَعَ)** لما في المتابعة من رفض ما لا يقبل الرفض قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم يتابع فيهما لا تفسد، أما في السهوية فلأنها واجبة ولا ترفع القعدة، وإنما ترفع التشهد وهو واجب أيضًا، وترك المتابعة في الواجب لا يوجب الفساد.

وأما في التلاوية فلأنها واجبة أيضًا، وترك المتابعة في الواجب لا يفسد ورفعها القعدة كان بعد استحكام انفراد المسبوق فلا يلزمه، انتهى حلبي.

قوله: **(لَزِمَه السَّهْو)** لأنه منفرد في هذه الحالة قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن

إِنْ بَعْدَ القُعُود تَفْسُد، وَإِلَّا لَا حَتَّى يُقَيِّد الخَامِسة بِسَجْدَة، وَلَوْ ظَنَّ الإِمام السَّهْو، فَسَجَد لَهُ فَتَابَعَه، فَبَانَ أَنْ لَا سَهْو فَالأَشْبَه الفَسَاد؛ لِاقْتِدائِهِ فِي مَوْضِع الانْفِرادِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الاسْتِخْلَافِ

قال المصنف: [بَابُ الاسْتِخْلَافِ.

اعْلَمْ أَنَّ لِجَوازِ البِنَاءِ ثَلَاثَة عَشَرَ شَرْطًا: كَوْن الحَدَث سَمَاوِيًّا مِنْ بَدَنِهِ].

سلم معه أو قبله لا يلزمه؛ لأنه مقتد في هاتين الحالتين، حلبي قوله: (**إِنْ بَعْدَ القُعُود تَفْسُد**) لأنه اقتداء في محل الانفراد قوله: (**حَتَّى يُقَيِّد الخَامِسة بِسَجْدَة**) والفساد عليهما لا عليه وحده، وينقلب نفلًا ويضم إلى الخامسة ركعة ليصير الست نفلًا كاملًا.

بَابُ الاسْتِخْلَافِ

لما كان المقصود من هذا الباب هو الاستخلاف، وما عداه من بناء المؤتم صلاته، وبناء المنفرد تابع ذكره في الترجمة دون غيره، والاستخلاف مصدر المبني للفاعل؛ أي: استخلاف الإمام غيره أو المبني للمفعول؛ أي: كون الغير مستخلفًا، والسين والتاء زائدتان؛ لأن المقصود بيان الخلفية لا طلبها.

قال الشارح: قوله: (**سَمَاوِيًّا**) هو ما لا اختيار للعبد فيه، ولا في سببه كما إذا خرج منه ريح من غير صنعه، وخرج ما للعبد فيه اختيار كشجة وعضة ولو منه لنفسه، وخرج به أيضًا ما للعبد في سببه اختيار، كما إذا مشى رجل على سطح فسقط بسبب مشيه حجر على المصلي فأدماه، فإن سقوط الحجر ليس باختياري، لكن سببه وهو المشي اختياري، انتهى حلبي.

ومثله إذا تعثر في شيء موضوع في المسجد فأدماه، ولو سقط من المرأة كرسفها مبلولًا بغير صنعها بنت وبتحريكها لا تبني عنده خلافًا لهما «بحر».

قوله: (**مِنْ بَدَنِهِ**) احترز به عما إذا لم يكن من بدنه بأن أصابه من خارج نجاسة مانعة ويلزم عليه إطلاق الحدث على النجاسة الخارجية وليس بالواقع، انتهى حلبي.

قال المصنف: [غَيْرَ مُوجِب لِغُسْل، وَلَا نادِر وُجود، وَلَمْ يُؤَدِّ رُكْنًا مَعَ حَدَث أَوْ مَشَى، وَلَمْ يَفْعَل مُنافِيًا أَوْ فِعْلًا لَهُ مِنْهُ بُدّ، وَلَمْ يَتَراخ بِلَا عُذْر كَزَحْمة، وَلَمْ يَظْهَر حَدَثُه السَّابِق كَمُضِيّ مُدَّة مَسْحِه، وَلَمْ يَتَذَكَّر فَائِتَة وَهُوَ ذُو تَرْتِيب، ....

فلو غسل نجاسة مانعة أصابته، فإن كان من سبق الحدث بنى، وإن كان من خارج أو منهما لا يبني، ولو ألقى الثوب المتنجس، وعليه غيره من الثياب أجزأه، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(غَيْرَ مُوجِب لِغُسْل)** خرج ما إذا نام فاحتلم في الصلاة أو أنزل بتفكر ونحوه كما سيأتي، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا نادِر وُجود)** خرج القهقهة والإغماء، كذا في «البحر» قوله: **(وَلَمْ يُؤَدِّ رُكْنًا)** فلو سبقه الحدث في سجوده فرفع رأسه قاصدًا الأداء استقبل، وكذا لو قرأ ذاهبًا؛ لا إن سبح على الأصح؛ لأنه ليس من الإجزاء قوله: **(أَوْ مَشَى)** كما إذا قرأ بعد الوضوء آيبًا، فإنه يستقبل، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَمْ يَفْعَل مُنافِيًا)** خرج به ما إذا فعله كما لو أحدث عمدًا بعد السماوي قوله: **(أَوْ فِعْلًا لَهُ مِنْهُ بُدّ)** كما لو استقى الماء من البئر على «المختار» أو كان دلوه منخرقًا فحرزه، وكذا لو وجد ماء للوضوء فذهب إلى ماء أبعد منه من غير عذر النسيان، ونحوه إلا إذا كان الماء القريب في بئر وإلا إذا كان قليلًا قدر صفين أو حمل آنية لغير حاجة بيديه، فلو كان لحاجة لا تفسد مطلقًا أو بيد واحدة، كذلك.

قوله: **(وَلَمْ يَتَراخ بِلَا عُذْر)** فلو مكث قدر أداء ركن بغير عذر فسدت، فلو كان لعذر كما لو أحدث بالنوم، ومكث ساعة ثم انتبه، فإنه يبني أو مكث لعذر الزحمة أو لعدم انقطاع الرعاف «بحر» قوله: **(كَمُضِيّ مُدَّة مَسْحِه)** ومتيمم رأى ماء أو كانت مستحاضة فخرج الوقت «بحر».

قوله: **(وَلَمْ يَتَذَكَّر فَائِتَة)** أي: عليه أو على إمامه، وهما ذوا ترتيب وأخرج به ما إذا تذكرها وهو ذو ترتيب، فإنه يستأنف؛ لبطلان صلاته هذا ما تفيده

وَلَمْ يُتِم المُؤْتَم فِي غَيْرِ مَكانِهِ، وَلَمْ يَسْتَخْلِف الإِمام غَيْر صَالِح لَهَا **(سَبق الإِمام حَدَث)** سَماوِي، لَا اخْتِيار لِلْعَبد فِيهِ وَلَا فِي سَبَبِهِ كَسَفَرْجَلة مِن شَجَرَة، وَكَحَدَثِهِ مِنْ نَحْوِ عُطَاس عَلَى الصَّحيح **(غَيْر مَانِع لِلبِناءِ)** كَمَا قَدَّمْناهُ].

قال المصنف: [**(وَلَوْ بَعْدَ التَّشَهُّد)** لِيَأْتي بِالسَّلَام **(اسْتُخْلِف)** ....

عبارته وليس بالواقع، فإنه لو توضأ وبنى والحالة هذه فصلاته موقوفة إن صلى الفائتة بعد خروج وقت السادسة تعين صحتها، وإن صلاها قبل خروج وقت السادسة، فإنما يبطل وصف الفرضية عندهما وتصير نفلًا وعند محمد يبطل الأصل أيضًا، حلبي بقليل زيادة.

قوله: **(وَلَمْ يُتِم المُؤْتَم)** شامل للإمام المحدث، فإنه مؤتم في هذه الحالة حلبي، فإذا كان مقتديًا عليه أن يعود إلى محل الإمام إن لم يفرغ الإمام، وكان بينهما حائل يمنع جواز الاقتداء، فلو كان منفردًا خير بين العود والإتمام في مكان الوضوء، واختلفوا في الأفضل، ولو كان مقتديًا فرغ إمامه، فلا يعود ولو عاد اختلفوا في فساد صلاته، وإن لم يكن بينهما مانع فله الاقتداء من مكانه من غير عود، انتهى «بحر».

قوله: **(غَيْر صَالِح)** كامرأة وصبي، فإذا استخلفهما استقبل قوله: **(سَبق الإِمام حَدَث)** المراد بالسبق: أن يكون سماويًا كما في «البحر» قوله: **(لَا اخْتِيار لِلْعَبد فِيهِ)** صفة كاشفة.

قوله: **(كَسَفَرْجَلة)** مثال للمنفي، فلا يبني فيها كالحدث من العطاس، وهو الذي صححه في «البحر» خلافًا لما في الحلبي، ونحو: العطاس التنحنح قوله: **(غَيْر مَانِع لِلبِناءِ)** هو ما استكمل شروطه السابقة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ بَعْدَ التَّشَهُّد)** ولا رواية في إعادتها، وقال أبو جعفر: إنها تعاد كذا في «الجلابي» وهذا عنده، وقالا: إنه لا يتوضأ؛ لأنه قد خرج بالحدث بعد التشهد، «قهستاني» قوله: **(لِيَأْتي بِالسَّلَام)** فإنه واجب ولو لم يتوضأ ليأتي به فصلاته صحيحة؛ لخروجه بصنعه بالقيام مثلًا، حلبي.

أَيْ: جَازَ لَهُ ذَلِكَ، وَلَوْ فِي جِنَازَة بِإِشَارَة أَوْ جَر لِمِحْراب، وَلَوْ لِمَسْبُوق، وَيُشِير بِأُصْبع؛ لِبقَاءِ رَكْعَة، وَبِأُصْبَعَيْن لِرَكْعَتَيْن وَيَضَع يَدَه عَلَى رُكْبَتِهِ؛ لِتَرْكِ رُكُوع، وَعَلَى جَبْهَتِهِ لِسُجُود، وَعَلَى فَمِهِ لِقِرَاءَة، وَعَلَى جَبْهَتِهِ وَلِسانِهِ؛ لِسُجُودِ تِلَاوَة وَصَدْرِهِ؛

قوله: (**أَيْ: جَازَ لَهُ ذَلِكَ**) والأفضل في حق الإمام والمقتدي البناء صيانة للجماعة، وللمنفرد الاستئناف على ما صححه في «السراج الوهاج» وظاهر كلام المتون: أن الاستئناف أفضل في حق الكل «بحر» وذكر في «الفتاوى الهندية» ما يحصل به التوفيق، فإنه قال الإمام والمأموم: إذا كانا يجدان جماعة فالاستئناف أفضل وإلا فالبناء.

قوله: (**بِإِشَارَة**) متعلق باسم الإشارة؛ لرجوعه إلى الاستخلاف المفهوم من استخلف، حلبي قوله: (**وَلَوْ لِمَسْبُوق... إلخ**) والمدرك أولى من اللاحق والمسبوق، فإن قدم المسبوق يتم صلاته بعد إتمام صلاة الإمام ثم يعيد السلام، والخليفة لا يصير إمامًا بغير النية بالاتفاق، ويقعد على كل ركعة توهمها محل قعود كما في «شرح الملتقى».

وظاهر قوله: يعيد السلام: أن المسبوق يسلم، ولا يقدم مدركًا ليسلم، والمصرح به غير هذا كما يأتي له حيث قال: قدّم مدركًا للسلام.

قوله: (**وَيُشِير**) هذا إذا لم يعلم الخليفة، أما إذا علم فلا حاجة إلى ذلك «بحر» قوله: (**لِسُجُود**) أي: لترك سجود، وكذا فيما بعده، انتهى حلبي.

قوله: (**وَصَدْرِهِ**) أي: يضع يده على صدره فقط؛ لسجود سهو كما في «البحر» و«النهر» وإنما خص الصدر؛ لأن السهو من جهة القلب، وهو في الصدر.

تتمة:

الاستخلاف حق الإمام، فلو استخلف القوم بعد استخلافه فالخليفة خليفته فمن اقتدى منهم بخليفتهم فسدت صلاته، وإن قدّم القوم واحدًا أو تقدم بنفسه لعدم استخلاف الإمام جاز إن قام مقام الأول قبل أن يخرج من

لِسَهْو **(مَا لَمْ يُجَاوِز الصُّفوف لَوْ فِي الصَّحْراء)** مَا لَمْ يَتَقَدَّم، فَحَدُّهُ السُّتْرة، أَوْ مَوْضِع السُّجُود عَلَى المُعْتَمَد كَالمُنْفَرِدِ].

قال المصنف: [**(وَمَا لَمْ يَخْرُج مِنَ المَسْجِد)** أَو الجَبَّانَة، أَو الدَّار **(لَوْ كَانَ يُصَلِّي فِيهِ)** لأَنَّهُ عَلَى إِمامَتِهِ مَا لَمْ يُجَاوِزْ هَذَا الحَدّ، وَلَمْ يَتَقَدَّم أَحَد وَلَوْ بِنَفْسِهِ مَقَامَه ناوِيًا

المسجد، ولو خرج منه قبله فسدت صلاة الكل دون الإمام الأول «خانية».

قوله: **(مَا لَمْ يُجَاوِز الصُّفوف)** أي: استخلف مدة عدم مجاوزة الصفوف، ولما كان عامًا شاملًا؛ لصورة التقدم واعتبار مقدار الصفوف فيه ضعيف قيده بقوله: **(مَا لَمْ يَتَقَدَّم)**؛ والحاصل: أن حد الصفوف إنما يعتبر إن ذهب يمنةً أو يسرةً أو خلفًا، وأما إن ذهب أمامًا فحده السترة أو موضع السجود، انتهى حلبي.

وفي «البحر»: وشرط جواز صلاة الخليفة، والقوم أن يصل الخليفة إلى المحراب قبل أن يخرج الإمام عن المسجد، انتهى.

ولو استخلف من آخر الصفوف إن نوى الخليفة الإمامة من وقته، فسدت صلاة من قدامه وتمامه في «النهر».

قوله: **(فَحَدُّهُ السُّتْرة)** أي: إن كان له سترة، وإلا فموضع السجود فالكلام على التوزيع قوله: **(كَالمُنْفَرِدِ)** أي: في أن حده السترة أو موضع السجود من كل جهة حتى إذا ظن الحدث، فجاوز السترة أو موضع السجود ثم تبين خلافه لا يبني.

قال الشارح: قوله: **(وَمَا لَمْ يَخْرُج مِنَ المَسْجِد)** فإذا خرج بطلت الصلاة، فلم يصح الاستخلاف، ولو كانت الصفوف متصلة وهو في أثنائها؛ لأن المناط الخروج، انتهى حلبي.

قوله: **(لَوْ كَانَ يُصَلِّي فِيهِ)** أي: في أحد المذكورات قوله: **(وَلَمْ يَتَقَدَّم أَحَد وَلَوْ بِنَفْسِهِ)** الأولى التعبير بأو ويسمى هذا استخلافًا حكميًّا قوله: **(ناوِيًا)** قال في «النهر»: اتفقت الروايات على أن الخليفة لا يكون إمامًا ما لم ينو الإمامة، كذا في «الدراية».

الإمامَة، وَإِنْ لَمْ يُجَاوِزه، حَتَّى لَوْ تَذَكَّرَ فَائِتَة أَوْ تَكَلَّمَ لَمْ تَفْسُد صَلَاة القَوْم لأَنَّهُ صَارَ مُقْتَدِيًا، وَلَوْ كَانَ المَاءُ فِي المَسْجِدِ لَمْ يَحْتَج لِلاسْتِخْلَافِ].

قال المصنف: [**(وَاسْتِئْنَافُهُ أَفْضَل)** تَحَرّزًا عَنِ الخِلَافِ **(وَيَتَعَيَّن)** الاسْتِئْنَاف إِنْ لَمْ يَكُن تَشَهَّد **(لِجُنونٍ أَوْ حَدَثٍ عَمْد)** أَوْ خُرُوجِهِ مِنْ مَسْجِد بِظَنِّ حَدَث **(أَو احْتِلَام)** بِنَوْم أَوْ تَفَكُّر أَوْ نَظر أَوْ مَسٍّ بِشَهْوَة ....

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُجَاوِزه)** أي: الحد المتقدم؛ لأن الخليفة إذا قام مقام الأول صار الأول مقتديًا به خرج من المسجد أو لا، حتى لو تذكر فائتة أو تكلم لم تفسد صلاة القوم «نهر».

قوله: **(لَمْ يَحْتَج لِلاسْتِخْلَافِ)** بل يتوضأ ويرجع إلى موضع الإمامة، وأفادت العبارة أنه لو استخلف صح، وإليه يشير قول صاحب «البحر»: ثم الاستخلاف ليس بمتعين... إلخ، وإذا لم يكن في المسجد فالأفضل الاستخلاف، قاله في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَاسْتِئْنَافُهُ أَفْضَل)** أي: بعد إبطالها بما يشاء من الأعمال، «قهستاني» قوله: **(إِنْ لَمْ يَكُن تَشَهَّد)** أما إذا حصلت هذه الأشياء بعد قعوده قدر التشهد، فقد تمت الصلاة، حلبي قوله: **(لِجُنونٍ)** محترز قوله: ولا نادر وجود، وقوله: **(أَوْ حَدَثٍ عَمْد)** محترز السماوي.

قوله: **(أَوْ خُرُوجِهِ مِنْ مَسْجِد بِظَنِّ حَدَث)** أما إذا لم يخرج فإنه يعود، ويبني كما في «البحر» وقيد بظن الحدث؛ لأنه لو انصرف منها على ظن أنه افتتح بغير وضوء، أو أن مدة مسحه انقضت، أو كان متيممًا فرأى سرابًا ظنه ماء فانصرف، أو كان في الظهر فانصرف يظن أن الفجر عليه، أو رأى حمرة في ثوبه فظنها نجاسة فانصرف فسدت صلاته، وإن لم يخرج من المسجد؛ لأن الانصراف على سبيل الرفض لا الاستخلاف.

قوله: **(أَو احْتِلَام بِنَوْم)** الأولى أن يقول: أو إنزال باحتلام... إلخ، وفي القهستاني الأولى أن يقول: أو وجب عليه غسل؛ ليشمل ما إذا حاضت، وهو

(**أَوْ إِغْمَاء أَوْ قَهْقَهَة**) لِنُدْرَتِها]

قال المصنف: [(**وَكَذَا**) يَجُوزُ لَهُ أَنْ (**يَسْتَخْلِفَ إِذَا حُصِرَ عَنْ قِرَاءَة قَدْر المَفْرُوضِ**) لِحَدِيث أَبِي بَكْر الصِّدِّيق ﷺ: «فَإِنَّهُ لَمَّا أَحَسَّ بِالنَّبِي ﷺ حُصِرَ عَنِ القِرَاءَة فَتَأَخَّر، فَتَقَدَّم النَّبِيّ ﷺ وَأَتَمَّ الصَّلَاة»(١) فَلَوْ لَمْ يَكُن جَائِزًا لما فَعَلَه «بَدَائِع»].

قال المصنف: [وَقَالَا: تَفْسُدُ، وَيَعْكس الخِلَاف لَوْ حَصَرَ بِبَوْلٍ أَوْ غَائِطٍ، ....

محترز غير موجب للغسل قوله: (**لِنُدْرَتِها**) هذا التعليل قاصر، فإنه إنما يظهر في الجنون، والقهقهة، والإغماء لا في الاحتلام، والحدث العمد، والعلة فيه أنه غير سماوي وأنه موجب للغسل في الاحتلام.

قال الشارح: قوله: (**إِذَا حُصِرَ**) من باب تعب فعلًا ومصدرًا، مبنيًّا للفاعل ومعناه: العي وضيق الصدر، ويجوز أن يكون بضم الحاء مبنيًا للمفعول من مفتوح العين من باب نصر فعلًا ومصدرًا.

قال قِوَامُ الدِّينِ الْأَتْقَانِيُّ: وبالوجهين حصل لي السماع، قال في «البحر»: والوجهان ثابتان في كتب اللغة.

قوله: (**قَدْر المَفْرُوضِ**) أفاد أنه لو قرأه لا يجوز الاستخلاف؛ لعدم الحاجة إليه، وذكره في «المحيط» بصيغة قيل؛ فظاهره: أن المذهب الإطلاق، وهو الذي ينبغي اعتماده وقيد بالحصر؛ لأنه لو أصاب الإمام وجع في البطن فاستخلف لم يجز، فلو قعد وأتم صلاته جاز «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَقَالَا: تَفْسُدُ**) لأن ذلك نادر كالجنابة قوله: (**وَيَعْكس الخِلَاف**) فيجوز الاستخلاف عندهما لا عند الإمام «شرح الملتقى».

قوله: (**لَوْ حَصَرَ بِبَوْلٍ أَوْ غَائِطٍ**) ويسمى الأول: حاقنًا بنون في آخره، والثاني: حاقبًا بموحدة في آخره وبالزاي من يدافعهما وفي كلام البعض والحازق من يدافع الريح، قال في «النهر» وأثبت الاستخلاف في البول ففيهما أو في الغائط أولى.

---

(١) ذكره في تبيين الحقائق (١/ ١٤٦).

وَلَوْ عَجزَ عَنْ رُكوع وَسُجود، هَلْ يَسْتَخْلِف كَالْقِراءَةِ؟ لَمْ أَرَه (**لِخَجَل**) أَيْ: لأَجْلِ خَجَل أَوْ خَوْفٍ اعْتَرَاه (**لَا**) يَسْتَخْلِف إِجْماعًا (**لَوْ نَسِي القِرَاءَة أَصْلًا**) لأَنَّهُ صَارَ أُمِّيًّا (**أَوْ أَصابَه**) عُطِفَ عَلَى المَنْفِي (**بَوْلٌ كَثِيرٌ**) أَيْ: نَجَسٌ مانِع مِنْ غَيْرِ سَبْقِ حَدَثِهِ، فَلَوْ مِنْهُ فَقَطْ بَنَى (**أَوْ كَشَفَ عَوْرَتَه فِي الاسْتِنْجَاء**) أَو المَرْأَة ذِراعَها لِلوُضُوء (**إِذَا لَمْ يَضْطَرّ لَهُ**) فَلَو اضْطُرَّ لَمْ تَفْسُد].

قال المصنف: [(**أَوْ قَرَأَ فِي حَالَةِ الذَّهابِ أَوِ الرُّجوعِ**) لِأَدَائِهِ رُكْنًا مَعَ حَدَثٍ أَوْ مَشَى، بِخِلَافِ تَسْبِيح فِي الأَصَحِّ (**أَوْ طَلَبَ المَاءَ بِالإِشارَةِ**، ....

قوله: (**وَلَوْ عَجَزَ عَنْ رُكوع وَسُجود**) أما لو عجز عن القيام فالظاهر عدمه؛ لأن القاعد يؤم القائم قوله: (**كَالْقِراءَةِ**) أشار به إلى ترجيح الاستخلاف عنده قياسًا على القراءة، حلبي قاله أبو السعود انتهى؛ والظاهر أنه لا يستخلف؛ لأنه نادر الوجود.

قوله: (**لَا يَسْتَخْلِف**) أي: ولا يبني لو كان منفردًا؛ لأنه صار أميًّا فبطلت صلاة القوم «بحر» قوله: (**فَلَوْ مِنْهُ فَقَطْ بَنَى**) أما إذا كان منه، ومن خارج لا يبني «بحر» قوله: (**إِذَا لَمْ يَضْطَرّ**) إفراد الضمير بالنظر للمصنف صحيح؛ لأن كلامه في شخص كشف عورته وهو يعمّ الذكر والأنثى.

وبالنظر للشرح صحيح أيضًا؛ لأن العطف بأو فتقديره إذا لم يضطر أحد المذكورين بأن قدر الرجل على الاستنجاء من تحت ساتر، وقدرت المرأة على الوضوء من غير كشف، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لأَدَائِهِ**) نشر على ترتيب اللف، حلبي قوله: (**بِخِلَافِ تَسْبِيح**) مراده الذكر، أفاده أبو السعود قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) متعلق بقوله: قرأ، وقيل: لو قرأ ذاهبًا تفسد وآيبًا لا، وقيل بالعكس، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ طَلَبَ المَاءَ بِالإِشارَةِ**) استشكله في «الشرنبلالية» بمسألة درء المار بالإشارة، وبما في الزيلعي عن «الغاية» طلب من المصلي شيء فأشار بيده أو برأسه بنعم أو بلا لا تفسد صلاته.

أَوْ شرَاه بِالْمُعَاطَاة) لِلْمُنافِي، أَوْ جاوزَ مَاء إِلَى آخر إِلَّا قَدْرَ صَفَّين، أَوْ لِنِسْيانٍ، أَوْ زَحْمَةٍ، أَوْ كَوْنِهِ بِئْرًا؛ لِأَنَّ الاسْتِقاء يَمْنَع البِنَاء عَلَى المُخْتَار **(أَوْ مَكَثَ قَدْرَ أَدَاءِ رُكْنٍ)** وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الأَدَاءَ **(بَعْدَ سَبْقِ الحَدَثِ)** إِلَّا لِعُذْرٍ، كَنَوْمٍ وَرُعافٍ].

قال المصنف: [**(وَإِذَا سَاغَ لَهُ البِنَاء تَوَضَّأَ)** فورًا بِكُلِّ سُنَّة **(وَبَنَى عَلَى مَا مَضَى)** بِلَا كَرَاهَة **(وَيُتِمُّ صَلَاتَه ثَمَّة)** وَهُوَ أَوْلَى تَقْليلًا لِلْمَشْي **(أَوْ يَعُود إِلَى مَكَانِهِ)** لِيَتَّحِدَ مَكَانُها **(كَمُنْفَرِد)** فَإِنَّه مُخَيَّر، وَهَذَا كُلُّه **(إِنْ فَرَغَ خَلِيفَتُه، وَإِلَّا عَادَ إِلَى مَكَانِهِ)** حَتْمًا

وما في المجمع من أن رد السلام باليد مفسد، فمردود بأن الفساد ليس بثابت في المذهب وقياسه على المصافحة باليد ممتنع؛ لأن المصافحة عمل كثير لا سيما على القول بأن العمل الكثير ما استكثره الناظر ولا كذلك الرد باليد، أفاده أبو السعود.

قوله: **(أَوْ شرَاه بِالْمُعَاطَاة)** هذا مبني على أحد تفسيري العمل الكثير «شرنبلالية» ومراده به: ما لو رآه راء من بعيد لا يشك أنه ليس في الصلاة، حلبي قوله: **(أَوْ لِنِسْيانٍ)** هو وما عطف عليه معطوف على المستثنى وهو قدر، حلبي قوله: **(لِأَنَّ الاسْتِقاء يَمْنَع البِنَاء)** أي: مع وجود ماء ثان أما مع عدمه فلا يمنع، قال في «الهندية»: ولو استقى من الإناء أو البئر، وهو محتاج إليه جاز له البناء، حلبي.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الأَدَاءَ)** لأنه في حرمتها فما وجد منه صالحًا لكونه جزءًا منها انصرف إلى ذلك غير مقيد بالقصد، وأشار به إلى رد ما في «المنتقى» حيث قال: إن لم ينو بمقامه الصلاة لا تفسد؛ لأنه لم يؤد جزءًا من الصلاة مع الحدث.

قوله: **(وَرُعافٍ)** لم ينقطع فإنه يمكث إلى انقطاعه ثم يتوضأ ويبني.

قال الشارح: قوله: **(فَورًا)** لئلا يمكث ساعة من غير عذر، وهو مفسد.

قوله: **(وَيُتِمُّ صَلَاتَه ثَمَّة)** أي: في مكان الوضوء؛ أي: قربه قوله: **(أَوْ يَعُود)** جعله بعضهم أولى لما ذكره الشارح قوله: **(وَهَذَا)** أي: تخيير المقتدي.

لَوْ بَيْنَهُما مَا يَمْنَع الاقْتِداء (**كَالمُقْتَدي إِذَا سَبَقَه الحَدَث، وَ**) اعْلَم أَنَّهُ (**إِنْ تَعَمَّد عَمَلًا يُنافيها بَعْدَ جُلوسِهِ قَدْرَ التَّشَهُّدِ**)].

[وَلَوْ بَعْدَ سَبْقِ حَدَثِهِ (**تَمَّت**) لِتَمامِ فَرائِضِها، نَعَم تُعَادُ؛ لِتَرْكِ واجِب السَّلَام (**وَلَو**) وَجَدَ المُنافِي (**بِلَا صُنْعِهِ**) قَبْلَ القُعودِ بَطَلَت اتِّفاقًا، وَلَوْ (**بَعْدَه بَطَلَت**) فِي المَسائِلِ الاثْنَي عَشْرِيَّة عِنْدَه، وَقَالَا: صَحَّت، وَرَجَّحَه الكَمال].

قوله: (**لَوْ بَيْنَهُما مَا يَمْنَع الاقْتِداء**) وإلا جاز له الاقتداء من مكان الوضوء قوله: (**كَالمُقْتَدي**) أي: أصالة، وإنما قلنا ذلك لأن الإمام الذي سبقه الحدث صار مقتديًا.

قوله: (**عَمَلًا يُنافيها**) كالقهقهة عمدًا فصلاته تامة، وإن انتقض وضوؤه قوله: (**وَلَوْ بَعْدَ سَبْقِ حَدَثِهِ**) إجماعًا أشار به إلى رد ما في «شرح المنية» من إثبات الخلاف بين الإمام وصاحبيه في هذا الفرع بناءً على افتراض الخروج بصنعه وعدمه. قال في «البحر»: وفيه نظر، بل لا يكاد يصح؛ لأنه إذا أتى بمناف بعد سبق الحدث فقد خرج منها بصنعه، والشارح لم يحك فيها خلافًا، انتهى.

قوله: (**تَمَّت**) المراد بالتمام: الصحة؛ إذ لا شك أنها ناقصة لتركه واجبًا منها، ولو قال المصنف بدل تمت: صحت لكان أولى، أبو السعود قوله: (**نَعَم تُعَادُ**) أي: وجوبًا جبرًا للنقص القارّ فيها بترك السلام، وهي حكم كل صلاة أديت مع كراهة التحريم.

قوله: (**وَلَو وَجَدَ المُنافِي**) أي: المانع من البناء قوله: (**بِلَا صُنْعِهِ**) مفهوم قوله: وإن تعمد عملًا ينافيها قوله: (**فِي المَسائِلِ الاثْنَي عَشْريَّة**) هي مشهورة عندهم بهذه النسبة إلا أن هذا الاستعمال غير جائز من حيث العربية؛ لأنه إنما ينسب إلى صدر المركب بعد كونه علمًا، فيقال في النسبة إلى خمسة عشر علمًا على رجل أو غيره خمسيّ، وأما إذا لم يكن مسمى به وأريد به العدد فلا ينسب إليه أصلًا.

قوله: (**وَقَالَا: صَحَّت**) لأنه معنى مفسد لها فصار كالحدث والكلام،

قال المصنف: [وَفِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّة»: وَالأَظْهَرُ قَوْلَهما بِالصِّحَّةِ فِي الاثْنَي عَشَرِيَّة، وَهِيَ مَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ **(كَمَا تَبْطُل)** لَوْ فَرَّعَ بِالفاءِ كَمَا فِي «الدُّرَر» لَكانَ أَوْلَى **(بِقُدْرَةِ المُتَيَمِّم عَلَى المَاءِ)** ....

واختلف المشايخ على قول الإمام فذهب البردعي إلى أنه إنما قال: بالبطلان؛ لأن الخروج بصنع المصلي فرض عنده؛ لأنها لا تبطل إلا بترك فرض، ولم يبق عليه سوى الخروج بصنعه وتبعه على ذلك العامة كما في «العناية».

وذهب الكرخي إلى أنه لا خلاف بينهم أن الخروج بصنعه منها ليس بفرض لقوله ﷺ لابن مسعود: «**إذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك، فإن شئت أن تقوم فقم، وإن شئت أن تقعد فاقعد**»(١) وليس فيه نص عن الإمام، وإنما استنبطه البردعي من هذه المسائل وهو غلط؛ لأنه لو كان فرضًا كما زعمه لاختص بما هو قربة وهو السلام.

وإنما حكم الإمام بالبطلان باعتبار أن هذه المعاني مغيرة للفرض، فاستوى في حدوثها أول الصلاة وآخرها أصله نية الإقامة بخلاف الكلام فإنه قاطع لا مغير، والحدث العمد والقهقهة مبطلة لا مغيرة كذا في «البحر» ثم أيد كلام الكرخي بكلام طويل، وأيد الشرنبلالي البردعي في «الرسالة البهية على الاثني عشرية» انتهى حلبي.

قوله: **(لَوْ فَرَّعَ بِالفاءِ... إلخ)** لأن الكاف تقتضي وجود مسائل أخر مشبهة بهذه المسائل في هذا الحكم، وليس لنا إلا هذه وفيه أن الشرنبلالي أوصلها إلى نحو مائة مسألة قوله: **(بِقُدْرَةِ المُتَيَمِّم عَلَى المَاءِ)** ولو بإخبار عدل وقيد بالقدرة؛ لأنه لو رآه ولم يقدر على استعماله فإنها لا تبطل أبو السعود؛ أي: إذا كان تيممه عن مرض.

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ١٩٦، رقم ١٣٧٢)، وابن أبي شيبة (١/ ٢٥٧، رقم ٢٩٥٨)، وأبو داود (١/ ٢٢٨، رقم ٨٦١)، والترمذي (٢/ ١٠٠، رقم ٣٠٢) وقال: حسن. والنسائي (٣/ ٦٠، رقم ١٣١٤)، والطبراني (٥/ ٣٦، رقم ٤٥٢١)، وابن خزيمة (١/ ٢٧٤، رقم ٥٤٥)، والبيهقي (٢/ ٣٨٠، رقم ٣٧٨٩) وفيها جميعًا قصة المسيء صلاته.

وَأَمَّا مَسْأَلَة رُؤْيَة الْمُتَوَضِّئِ الْمُؤْتَم بِمُتَيَمِّم الماء فَفيهَا خِلَاف زُفَر فَقَطْ].

قال المصنف: [وَتَنْقَلِبُ نَفْلًا (**وَمُضِيّ مُدَّةِ مَسْحِهِ إِنْ وَجَدَ مَاء**) وَلَمْ يَخَفْ تَلَفَ رِجْلِهِ مِنْ بَرْدٍ، وَإِلَّا فَيَمْضِي (**عَلَى الأَصَحِّ**) كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ (**وَتَعَلَّم أُمِّي آيَة**) أَيْ: تَذَكُّرُه، أَوْ حِفْظُه بِلَا صُنْع (**وَلَوْ كَانَ**) الأُمِّي (**مُقْتَدِيًا بِقارِئ**) ....

قوله: (**وَأَمَّا مَسْأَلَة رُؤْيَة الْمُتَوَضِّئِ... إلخ**) جواب عن إيراد أورده الزيلعي على صاحب «الكنز» بقوله: والتقييد بالمتيمم لا يفيد؛ لأن المتوضئ خلف المتيمم لو رأى الماء في صلاته بطلت أيضًا لعلمه أن إمامه قادر على الماء بإخباره، وصلاة الإمام تامة لعدم قدرته فلو قال: أو المقتدى به لعمه.

وأجاب في «البحر»: بأن المقتدي لم تبطل صلاته أصلًا، بل وصفًا ورده في «النهر» بأن المصنف استعمل البطلان بالمعنى الأعمّ، وهو إعدام الفرض بقي الأصل أو لا، ثم قال: فالأولى ما قاله العيني: إن مسألة المقتدي بمتيمم ليس فيها إلا خلاف زفر، ولا خلاف فيها بين الإمام وصاحبيه، والخلاف في هذه المسائل مفروض بين الإمام وصاحبيه، حلبي وقد جمع الشرح بين الجوابين.

قال الشارح: قوله: (**وَإِلَّا فَيَمْضِي**) تحته صورتان عدم وجود الماء أو وجوده مع الخوف، والمفتى به في الأول: بطلان الصلاة وانتقال الوظيفة إلى التيمم، وفي الثاني: انتقاض المسح بالمضي وبطلان الصلاة ويستأنف مسحًا آخر على الخف كمسح الجبيرة وهو الذي حققه في «الفتح».

قوله: (**كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ**) هو باب المسح على الخفين قوله: (**وَتَعَلَّم أُمِّي آيَة**) سواء كان إمامًا أو منفردًا أو مقتديًا، حلبي قوله: (**أَيْ: تَذَكُّرُه**) إنما حمله على ذلك؛ لأن التعلم لا بد له من التعليم، وذلك فعل ينافي الصلاة، فتتم صلاته اتفاقًا وصورة التذكر بأن كان يحفظها أو لا، ثم نسيها وتسميته أميًّا باعتبار حالته الآن.

وقوله: (**أَوْ حِفْظُه**) بلا صنع أشار به إلى تنويع الخلاف، فإنه قال في «البحر»: والمراد بالتعلم تذكره إياها، وقيل: سمعه بلا اختيار وحفظه بلا صنع بأن سمع سورة الإخلاص مثلًا من قارئ فحفظها من غير احتياج إلى

عَلَى مَا عَلَيْهِ الأَكْثَر) لَكِن فِي «الظَّهَيْرِيَّة» صَحَّحَ الصِّحَّة].

قال المصنف: [قَالَ الفَقِيه: وَبِهِ نَأْخُذ **(وَوُجود العاري سَاتِرًا)** تَصحُّ بِهِ الصَّلَاة، وَمِثْلُه لَوْ صَلَّى بِنَجاسَةٍ فَوَجَدَ مَا يُزِيلُها، أَوْ عُتِقَتِ الأَمَةُ وَلَمْ تَتَقَنّع فَوْرًا **(وَنَزَعَ الماسِحُ خُفَّه)** الوَاحِد **(بِعَمَلٍ يَسِير)** فَلَوْ بِكَثير تَتِمُّ اتِّفاقًا **(وَقُدْرَة مُومِئ عَلَى الأَرْكان،**

التلبس بما يفسد الصلاة من عمل كثير، كذا قالوا انتهى، وجمعهما الشارح إشارة إلى أن إرادة كل صحيحة.

قوله: **(عَلَى مَا عَلَيْهِ الأَكْثَر)** لأن الصلاة بالقراءة حقيقة فوق الصلاة بالقراءة حكمًا فلا يمكنه البناء «بحر» وقد يمنع بأنها من المقتدي القارئ ليست إلا حكمًا «نهر».

قال الشارح: قوله: **(تَصحُّ بِهِ الصَّلَاة)** بأن يكون طاهرًا أو نجسًا وعنده ما يطهره به أو ليس عنده إلا أن ربعه طاهر، انتهى «نهر».

فلو كان الطاهر أقل أو كان كله نجسًا لا تبطل؛ لأن المأمور به الستر بالطاهر فكان وجوده كعدمه، ولو قال: تجب فيه الصلاة لكان أولى من قوله: تصح؛ لأن عبارته تشمل ما لو كان كله نجسًا؛ إذ الصلاة تصح فيه مع أنه لو صلى عاريًا لا تبطل؛ لأنها لا تجب فيه، بل هو مخير، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَمِثْلُه... إلخ)** هي الخامسة من العشرين، وما بعدها السادسة منها قوله: **(وَلَمْ تَتَقَنّع فَوْرًا)** يفيد أن البطلان لا يتوقف على المكث قدر أداء ركن من غير تقنع وهو وإن قيل به، لكنه خلاف المشهور على ما سبق عند قوله: وكشف ربع ساقها يمنع، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَنَزَعَ الماسِحُ خُفَّه الوَاحِد بِعَمَلٍ يَسِير)** بأن كان واسعًا لا يحتاج فيه إلى المعالجة بالنزع كما في «البحر» والتقييد بالخف الواحد؛ لأن المسح ينتقض به، لكن ربما يوهم أنه إذا نزع الخفين بعمل يسير أنها تتم اتفاقًا وليس كذلك، بل الحكم واحد.

قوله: **(وَقُدْرَة مُومِئ عَلَى الأَرْكان)** وفسدت عنده؛ لأن آخر صلاته أقوى من

وَتَذَكُّر فائِتَة عَلَيْهِ أَوْ عَلَى إِمَامِه، وَهُوَ صاحِبُ تَرْتِيب) وَالوَقْت مُتَّسِعٌ **(وَتَقْدِيم القَارِئ أُمِّيًّا مُطْلَقًا، وَقِيلَ: لَا فَسَاد لَوْ كَانَ)** اسْتِخْلَافه **(بَعْدَ التَّشَهُّد بِالإِجْمَاع، وَهُوَ الأَصَح)** كَمَا فِي «الكَافِي» لأَنَّهُ عَمل كَثِير].

[**(وَطُلُوع الشَّمْس فِي الفَجْر)** وَزَوَالُها فِي العِيدِ، وَدُخُول وَقْتٍ مِنَ الثَّلَاثَةِ عَلَى

أولها، ولا يجوز بناء القوي على الضعيف قوله: **(وَتَذَكُّر فائِتَة)** ولو وترًا «نهر».

قوله: **(أَوْ عَلَى إِمَامِه)** هي العاشرة من العشرين وهذه الصلاة لا تبطل قطعًا عند الإمام، بل هي موقوفة إن صلى بعدها خمس صلوات، وهو يذكر الفائتة فإنها تنقلب جائزة فذكر المصنف لها في سلك الباطل اعتماد على ما يذكره في باب الفوائت، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَهُوَ صاحِبُ تَرْتِيب)** الضمير لمن عليه الفائتة إمامًا أو مأمومًا قوله: **(وَالوَقْت مُتَّسِعٌ)** وعند ضيقه تمت اتفاقًا قوله: **(وَتَقْدِيم القَارِئ أُمِّيًّا)** مراده به: الاستخلاف وهو لا يخلو إمّا أن يكون في الأوليين أو في الآخريين قبل القعود قدر التشهد أو بعده ففي الأولى: مفسد اتفاقًا، وفي الثانية: لا يخلو إمّا أن يكون قرأ في الأوليين أو في إحداهما أو لا ولا وفي هاتين الأخيرتين مفسد اتفاقًا.

وفي الأولى: مفسد خلافًا لزفر وهو رواية عن أبي يوسف، وإذا كان بعد التشهد ففيها الخلاف بين الإمام وصاحبيه إذا عرفت هذا فقول المتن مطلقًا أراد به الشمول لهذه الصور كلها، غير أنه يفيد أنه عند الصاحبين تصح بصورها، ولا يصح هذا لما علمت أن الصورة الأولى والصورة الثانية بصورتيها متفق على الفساد فيها، فالأولى حذف مطلقًا على أنه خروج عن الموضوع؛ لأن الموضوع أن يطرأ مفسد بعد التشهد، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ عَمل كَثِير)** أي: وبه تتم الصلاة اتفاقًا فقد خرجت هذه المسألة من الخلافيات قوله: **(وَزَوَالُها فِي العِيدِ)** هي الثالثة عشرة.

قوله: **(وَدُخُول وَقْتٍ)** فيه ثلاث مسائل من العشرين، وقوله: **(مِنَ الثَّلَاثَةِ)** يعني بها الطلوع والاستواء والغروب.

مُصَلِّي القَضَاءِ **(وَدُخُول وَقْتِ العَصْرِ)** بِأَنْ بَقِيَ فِي قَعْدَتِه إِلَى أَنْ صَارَ الظِّل مِثْلَيه **(فِي الجُمُعَةِ)** بِخِلَافِ الظُّهْرِ، فَإِنَّهَا لَا تَبْطُل **(وَزَوَالُ عُذْرِ المَعْذُور)** بِأَنْ لَمْ يَعُد فِي الوَقْتِ الثَّانِي، وَكَذَا خُروجُ وَقْتِهِ **(وَسُقوط جَبِيرَةٍ عَنْ بُرْء، وَ)** اعْلَم أَنَّهُ **(لَا تَنْقَلِب الصَّلَاةُ فِي هَذِهِ المَوَاضِع)** العِشْرين **(نَفْلًا إِذَا بَطَلَت إِلَّا)** فِي ثَلَاثٍ: ....

قوله: **(بِأَنْ بَقِيَ فِي قَعْدَتِه)** جواب سؤال أورده في «الكافي» بقوله: فإن قيل: كيف يتحقق الخلاف في البطلان بدخول وقت العصر في الجمعة؟ فإن الدخول عنده إذا صار ظل كل شيء مثليه وعندهما مثله وحاصل الجواب ما ذكره الشارح، أفاده الحلبي.

قوله: **(بِأَنْ لَمْ يَعُد فِي الوَقْتِ الثَّانِي)** فإذا انقطع عذره بعد القعود فالأمر موقوف، فإن دام وقتًا كاملًا بعد الوقت الذي وقع الانقطاع فيه ظهر أنه انقطاع برء، فيظهر الفساد عند الإمام فيقضيها لا عندهما قوله: **(وَكَذَا خُروجُ وَقْتِهِ)** هي التاسعة عشرة.

قوله: **(فِي هَذِهِ المَوَاضِع العِشْرين)** لا ينافي ما قدمه من أنها اثنا عشر؛ لأن ذاك على ما ذكره القوم وهذا على ما زاده على أن الزيادة ترجع إليها كما نص عليه في «البحر»، فجعل مسألة الثوب النجس ومسألة صلاة الأمة بغير قناع راجعتين إلى مسألة العاري، ومسألة دخول الأوقات المكروهة راجعة إلى طلوع الشمس في الفجر، ومسألة خروج وقت المعذور راجعة إلى مضي المدة؛ لأن في كل ظهور الحدث السابق. ويبقى مسألة زوال الشمس في العيد وهي راجعة إلى طلوع الشمس في الفجر أيضًا، ومسألة تذكر فائتة على إمامه وهي ترجع إلى تذكر فائتة عليه، وليس منها رؤية المتوضئ المؤتم بمتيمم الماء كما قدمنا، حلبي.

ولو سلم الإمام وعليه سهو فعرض عليه واحد منها فإن سجد بطلت صلاته وإلا فلا، ولو سلم القوم قبل الإمام بعدما قعدوا قدر التشهد ثم عرض عليه واحد منها بطلت صلاته دون القوم، وكذا إذا سجد هو للسهو ولم يسجد القوم ثم عرض «بحر».

(فِيمَا إِذَا تَذَكَّر فَائِتَة، أَوْ طَلَعَت الشَّمْس، أَوْ خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ فِي الجُمُعَة) كَمَا فِي «الجَوْهَرة»].

قال المصنف: [زَادَ فِي «الحاوِي»: وَالمُومِئ إِذَا قَدَرَ عَلَى الأَرْكانِ، وَيُزاد مَسْأَلَةُ المُؤْتَم بِمُتَيمِّم كَمَا قَدَّمْنَا؛ وَالظَّاهِرُ أَنَّ زَوَالها فِي العِيدِ وَدُخُول الأَوْقَات المَكْرُوهَة فِي القَضاء كَذَلِكَ وَلَمْ أَرَه **(وَلَو اسْتَخْلَفَ الإِمَام مَسْبوقًا)** أَوْ لَاحِقًا، أَوْ مُقِيمًا، وَهُوَ مُسافِر **(صَحَّ)** وَالمُدْرِك أَوْلَى].

قال المصنف: [وَلَوْ جَهِلَ الكَمِّيَّة قَعَدَ فِي كُلِّ رَكْعَة ....

قوله: **(فِيمَا إِذَا تَذَكَّر فَائِتَة)** أي: عليه أو على إمامه، وقد علمت أن الأمر موقوف في تذكر الفائتة ولا تنقلب نفلًا للحال، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَيُزاد)** أي: على ما ينقلب نفلًا، وإن كانت ليست من الخلافيات، حلبي. قوله: **(وَالظَّاهِرُ)** ما استظهره ظاهر؛ لأن الأوقات المكروهة لا تنافي انعقاد النفل ابتداء فكيف بالبقاء؟ قوله: **(وَلَو اسْتَخْلَفَ الإِمَام مَسْبوقًا)** ينبغي لهذا المسبوق أن لا يتقدم لعجزه عن السلام «بحر».

قوله: **(صَحَّ)** لوجود المشاركة في التحريمة «بحر» واللاحق والمقيم خلف المسافر كالمسبوق في أن الأولى عدم استخلافهما، فلو وقع أشار إليهم اللاحق أن لا يتابعوه حتى يفرغ مما فاته لما أن الواجب عليه أن يبدأ بما فاته أولًا، ثم يتابعونه فيسلم بهم، ويقدم المقيم بعد الركعتين مسافرًا يسلم بهم ثم يقضي المقيمون ركعتين منفردين بلا قراءة، انتهى «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ جَهِلَ الكَمِّيَّة... إلخ)** اعلم أن المسبوق يبتدئ من حيث انتهى إليه الإمام هذا إن علم كمية صلاة الإمام، وكانوا كلهم عالميها بأن كانوا مدركين، وإن لم يعلم المسبوق ولا القوم الكمية بأن كانوا مسبوقين مثله أتم ركعة وقعد ثم قام وأتم صلاة نفسه ولا يتابعه القوم، بل يصبرون إلى فراغه، فيصلون ما عليهم وُحْدَانًا، ويقعد هذا الخليفة على كل ركعة احتياطًا.

وقيده في «الظهيرية» بما إذا سبق الإمام الحدث وهو قائم، وتمامه في «البحر».

احْتِيَاطًا، وَلَوْ مَسْبوقًا بِرَكْعَتَيْنِ، فَرَضْنا القَعْدَتَين، وَلَوْ أَشارَ لَهُ أَنَّهُ لَمْ يَقْرأ فِي الأُولَيَين فُرِضَت القِرَاءَةِ فِي الأَرْبَع **(فَلَوْ أَتَمَّ)** المَسْبُوق **(صَلَاة الإِمَامِ قَدَّم مُدْرِكًا لِلسَّلَام، ثُمَّ)** لَوْ **(أَتَى بِمَا يُنافِيها)** كَضَحِكَ **(تَفْسُد صَلَاتُهُ دُون القَومِ المُدْرِكِين)** لِتَمَامِ أَرْكانِها **(وَكَذَا تَفْسُد صَلَاةُ مَن حَالُهُ كَحَالِهِ)** لِلمُنافِي خِلَالها].

قال المصنف: [**(وَكَذَا)** تَفْسُد **(صَلَاةُ الإِمامِ)** الأَوَّلِ **(المُحْدِثِ إِنْ لَمْ يَفْرُغ، فَإِنْ فَرَغَ)** بِأَن تَوَضَّأَ، وَلَمْ يَفُتْه شَيْء لَا تَفْسُد فِي الأَصَحِّ، لِمَا مَرَّ أَنَّهُ كَمُؤْتَم **(وَتَفْسُد صَلَاةُ مَسْبوق)** عِنْدَ الإِمام **(بِقَهْقَهَة إِمامِهِ وَحَدَثِه العَمْدِ فِي)** أَي بَعْدَ **(قُعُودِهِ قَدْرَ التَّشَهُّد)** إِلَّا إِذَا قَيَّد رَكْعَته بِسَجْدَة لِتَأَكُّدِ انْفِرَادِهِ].

قال المصنف: [**(وَلَوْ تَكَلَّمَ)** إِمامُه **(أَوْ خَرَجَ مِنْ مَسْجِدِهِ، لَا)** تَفْسُد اتِّفاقًا؛ لِأَنَّهُمَا

قوله: **(احْتِياطًا)** أي: للاحتمال في كل ركعة أنها آخر صلاة الإمام، انتهى حلبي.

قوله: **(فَرَضْنا القَعْدَتَين)** قعدة عليه بالنيابة عن الإمام وقعدته الأخيرة، ومثله يقال في القراءة قوله: **(تَفْسُد صَلَاتُهُ)** لوجود المفسد في خلال صلاته «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا تَفْسُد... إلخ)** ظاهره أنها تفسد صلاة المسبوقين مع تقديمه مدركًا للسلام، وليس كذلك؛ لأنه حيث قدم مدركًا فقد انفرد المسبوق فيقتصر الفساد عليه قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أَيْ قُبَيْلَ الِاثْنَيْ عَشْرِيَّةَ أنه كمؤتم إن لم يفرغ إمامه، وكمنفرد إن فرغ، انتهى حلبي.

قوله: **(عِنْدَ الإِمَام)** وعندهما لا تفسد قياسًا على الكلام والخروج من المسجد، وللإمام الفرق بين المنهي والمفسد، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا قَيَّد رَكْعَته بِسَجْدَة)** بأن ترك متابعة الإمام وقضى ركعة وسجد لها «بحر» قوله: **(لِتَأَكُّدِ انْفِرَادِهِ)** حتى لو سجد الإمام لسهو لا يسجد معه، ولا تفسد صلاته لو فسدت صلاة الإمام بعد سجوده «بحر» وقبله يتابعه وتفسد، وإن لم يتابعه في سجود السهو لا تفسد صلاته.

مَنْهِيَّان لَا مُفْسِدان؛ وَلِذَا يَلْزَمُ الـمُدْرِكِينَ السَّلَام، وَيَقُومُون فِي القَهْقَهَة بِلَا سَلَام **(بِخِلَافِ الـمُدْرِك)** فَإِنَّه كَالإمام اتِّفاقًا **(وَلَوْ لَاحِقًا، فَفِي فَسَاد صَلَاتِهِ تَصْحِيحان)** صَحَّحَ فِي «السِّراجِ» الفَسَاد، وَفِي «الظَّهِيرِيَّة» عَدَمُهُ وَظَاهِرُ «البَحْرِ» و«النَّهْرِ» تَأْيِيد الأَوَّل].

[**(وَلَوْ أَحْدَثَ الإمام)** لَا خُصُوصِيَّة لَهُ فِي هَذَا المَقَام **(فِي رُكُوعِهِ أَوْ سُجُودِهِ تَوَضَّأَ وَبَنَى وَأَعَادَهُما)** فِي البِنَاء عَلَى سَبِيل الفَرْضِ **(مَا لَمْ يَرْفَع رَأْسَه)** مِنْهُما مُرِيدًا لِلأَدَاء، أَمَّا إِذَا رَفَعَ رَأْسَه **(مُرِيدًا بِهِ أَدَاء رُكْنٍ فَلَا)** يَبْنِي بَلْ تَفْسُد، وَلَوْ لَمْ يُرِد الأَدَاء فَرِوَايَتان كَمَا فِي «الكَافِي»].

قال الشارح: قوله: **(لَا مُفْسِدان)** أي: بخلاف القهقهة والحدث العمد فإنهما مفسدان للجزء الذي يلاقيانه من صلاة الإمام فيفسد مثله من صلاة المقتدي، غير أن الإمام لا يحتاج إلى البناء والمسبوق يحتاج إليه، والبناء على الفاسد فاسد «بحر».

قوله: **(وَلِذَا يَلْزَمُ الـمُدْرِكِينَ السَّلَام)** لعدم خروجهم من الصلاة بالمنهي قوله: **(وَفِي «الظَّهِيرِيَّة» عَدَمُهُ)** معللًا بأن النائم مثلًا كأنه خلف الإمام والإمام قد تمت صلاته، فكذلك صلاة النائم تقديرًا «بحر».

قوله: **(وَظَاهِرُ «البَحْرِ»)** حيث قال: لأن الإمام لم يبقَ عليه شيء بخلاف اللاحق، وأقره في «النهر».

قوله: **(وَأَعَادَهُما)** أي: أداهما فالإعادة مجاز عن الأداء؛ لعدم الاعتداد بالمفعول أولًا وهذا باتفاق، أما على قول محمد فلأن تمام الركن بالانتقال ولم يوجد، وأما على قول الثاني فهو وإن تم إلا أن القومة والجلسة فرض عنده، ولا تحقق لهما بغير الإعادة، ولو استخلف غيره دام المتقدم على ركوعه أو سجوده؛ لأنه يمكنه الإتمام بالاستدامة، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(مَا لَمْ يَرْفَع رَأْسَه)** مرتبط بقوله: بنى قوله: **(مِنْهُما)** الأولى الإفراد؛ لأن العطف بأو.

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يُرِد الأَدَاء)** أي: برفع رأسه، حلبي.

قال المصنف: [وَفِي «المُجْتَبى»: وَيَتَأَخَّر مُحْدَوْدِبًا، وَلَا يَرْفَع مُسْتَوِيًا فَتَفْسُد **(وَلَوْ تَذَكَّرَ)** المُصَلِّي **(فِي رُكُوعِهِ أَوْ سُجُودِهِ)** أَنَّهُ تَرَكَ **(سَجْدَة)** صُلْبِيَّة، أَوْ تِلَاوِيَّة فَانْحَطَّ مِنْ رُكُوعِهِ بِلَا رَفْع، أَوْ رَفَعَ مِنْ سُجُودِهِ **(فَسَجَدَها)** عَقِبَ التَّذَكُّر **(أَعَادَهُما)** أَيْ: الرُّكُوع وَالسُّجود **(نَدْبًا)** لِسُقُوطِهِ بِالنِّسْيان، وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ، ....

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «المُجْتَبَى»)** أراد به تأييد رواية الفساد، ووجه التأييد أنه جعل الرفع مطلقًا مفسدًا قوله: **(وَلَا يَرْفَع)** أي: في مكانه، فلا يضر الرفع بعده، أفاده أبو السعود.

قوله: **(وَلَوْ تَذَكَّرَ المُصَلِّي فِي رُكُوعِهِ أَوْ سُجُودِهِ)** قيد به؛ لأنه لو تذكرها في القعدة فسجدها أعادها، كذا في «النهر» أي: على سبيل الافتراض سواء كانت صلبية أو تلاوية لما مر أنهما يرفعان القعدة؛ لأنها ما شرعت إلا خاتمة لأفعال الصلاة، انتهى.

وقيد بالسجدة؛ لأنه لو تذكر في الركوع أنه لم يقرأ السورة، فعاد إليها أعاده على سبيل الافتراض، حلبي عن «النهر».

قوله: **(فَانْحَطَّ مِنْ رُكُوعِهِ)** هذا إنما يصح على قول محمد، وأما على قول أبي يوسف، فإنه يعيد الركوع على سبيل الافتراض؛ لأن القومة فرض عنده، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ رَفَعَ مِنْ سُجُودِهِ)** هذا يصح على المذهبين جميعًا، ولو انحط من سجوده بلا رفع كأن سجد على لوح، فلما تذكرها أزيل اللوح فانحط فسجدها، فإنه يعيد الأولى ندبًا عند محمد، ووجوبًا عند أبي يوسف كالركوع، انتهى حلبي.

قوله: **(أَعَادَهُما نَدْبًا)** إنما يظهر على القول بأن الرفع سنة، أما على القول بالوجوب فينبغي أن يكون واجبًا.

قوله: **(لِسُقُوطِهِ بِالنِّسْيان)** جواب عن سؤال حاصله: كان ينبغي أن تكون إعادتهما واجبة؛ لأن الترتيب واجب لما أن السجدة فعل مكرر، واعترض بأن

وَلَوْ أَخَّرَهَا لآخِرِ صَلَاتِهِ قَضَاهَا فَقَطْ].

(**وَلَوْ أَمَّ وَاحِدًا**) فَقَطْ (**فَأَحْدَثَ الإِمَام**) أَيْ وَخَرَجَ مِنَ المَسْجِدِ، وَإِلَّا فَهُوَ عَلَى إِمَامَتِهِ كَمَا مَرَّ. (**تَعَيَّنَ المَأْموم لِلإِمَامَةِ لَوْ صَلُحَ لَهَا**) أَيْ لِإِمَامَةِ الإِمام (**بِلَا نِيَّةٍ**) لِعَدَمِ المُزَاحِم (**وَإِلَّا**) يَصْلُح كَصَبِيٍّ (**فَسَدَتْ صَلَاةُ المُقْتَدِي**) اتِّفاقًا (**دُونَ الإِمام عَلَى الأَصَحِّ**) لِبَقَاءِ الإِمام إِمامًا وَالمُؤْتَمّ بِلَا إِمَام (**هَذَا إِذَا لَمْ يَسْتَخْلِفْهُ، فَإِن اسْتَخْلَفَهُ فَصَلَاةُ الإِمام والمُسْتَخلف**) كِلَيْهِما (**بَاطِلَة**) اتِّفاقًا.

وَلَوْ أَمَّ رَجُلٌ (**رَجُلًا فَأَحْدَثَا وَخَرَجَا مِن المَسْجِدِ تَمَّتْ صَلَاة الإِمامِ وَبَنَى عَلَى**

الترتيب الساقط بعذر النسيان، إنما هو ترتيب الفوائت.

وأما الواجب في الصلاة إذا ترك نسيانًا، فحكمه: سجود السهو وأجيب بأنهم لم يمنعوا سجود السهو، وإنما الكلام في الإعادة؛ لأجل ترك الترتيب، فالمعلل له عدم لزوم الإعادة لا عدم سجود السهو «بحر».

ولذلك **قال الشارح**: وسجد للسهو انتهى حلبي، وهذا إنما يظهر في صورة السجود، وقد علم أن الضمير في قوله: لسقوطه، يرجع إلى غير مذكور.

قوله: (**وَلَوْ أَخَّرَهَا... إلخ**) مفهوم قوله: فسجدها عقب التذكر قوله: (**قَضَاهَا**) أي: ولا حرمة عليه، فله أن يقضيها عند التذكر، وله أن يؤخرها إلى آخر الصلاة ولا يعيد ركوعًا ولا سجودًا افتراضًا ولا ندبًا، وهذا معنى قول الشارح فقط، بل إن سجدها أثناء القعدة الأخيرة أو بعدها أعادها افتراضًا لما قدمناه، حلبي. وعليه سجود السهو؛ لترك الترتيب فيما شرع مكررًا.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: قبيل قوله: واستئنافه أفضل قوله: (**لِعَدَمِ المُزَاحِم**) ولما فيه من صيانة الصلاة «بحر».

قوله: (**فَسَدَتْ صَلَاةُ المُقْتَدِي**) أي: الذي هو الصبي ونحوه قوله: (**لِبَقَاءِ الإمام إِمامًا**) لعدم استخلافه قوله: (**فَإِن اسْتَخْلَفَهُ فَصَلَاةُ الإِمام... إلخ**) محل ذلك إذا كان قبل القعود قدر التشهد، وأما إن كان بعده فلا تفسد صلاة الإمام؛ لخروجه بصنعه.

صَلَاتِهِ وَفَسَدَتْ صَلَاةُ الْمُقْتَدِي) لِمَا مَرَّ **(أَخَذَهُ رُعَافٌ يَمْكُثُ إِلَى انْقِطَاعِهِ ثُمَّ يَتَوَضَّأُ وَيَبْنِي)** لِمَا مَرَّ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّلَاة وَمَا يُكْرَهُ فِيهَا

قال المصنف: [بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّلَاة، وَمَا يُكْرَهُ فِيهَا.

عَقَّبَ العارِضَ الاضْطِراريَ بِالاخْتياري **(يُفْسِدُها التَّكَلُّم)** هُوَ النُّطْقُ بِحَرْفَين أَوْ بِحَرْفٍ مُفْهِم، كَ(عِ) و(قِ) أَمْرًا، وَلَو اسْتَعْطَفَ كَلْبًا، أَوْ هِرَّةً، أَوْ سَاقَ حِمارًا لَا تَفْسُدْ؛

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من قوله: لبقاء الإمام إمامًا والمؤتم بلا إمام، حلبي قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أن التأخير لعذر لا يضر، والله تعالى أعلم.

بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّلَاة وَمَا يُكْرَهُ فِيهَا

قال الشارح: يعمّ الكراهتين قوله: **(عَقَّبَ العارِضَ الاضْطِراريَّ)** وهو سبق الحدث وإنما قدمه؛ لأنه أعرق في العارضية؛ أي: هو الأصلي في العروض. انتهى، حلبي.

قوله: **(بِالاخْتياري)** أورد عليه كلام الناسي، فإنه لا اختيار له فيه، وأجيب بأنه إنما ذكر هنا لمناسبة بين كلام العامد والناسي من حيث الحكم، وهو إفساد الصلاة قوله: **(يُفْسِدُها التَّكَلُّم)** أي: الصلاة ومثلها سجود السهو، والتلاوة، والشكر على القول به، حموي.

قال ابن حجر الهيثمي: «كان الكلام جائزًا في الصلاة ثم حرّم» قيل: بمكة، وقيل: بالمدينة، وصح ما يصرح بكل منهما، وطريق الجمع أنه حرّم مرتين مرة بمكة إلا لحاجة، وحرم بالمدينة مطلقًا، انتهى ملخصًا.

قوله: **(هُوَ النُّطْقُ... إلخ)** استظهار لصاحب «البحر» والذي في «الهندية» عن «المحيط» ونحوه للزيلعي أنه إذا تكلم في صلاته ناسيًا، أو عامدًا خطأً، أو قصدًا قليلًا، أو كثيرًا استقبل الصلاة عندنا انتهى، فلم يقيد القليل كالحرف بكونه مفهمًا. قوله: **(لَا تَفْسُدْ)** لكنه مكروه، كذا في «القهستاني».

لأَنَّهُ صَوْت لَا هِجَاءَ لَهُ (**عَمْدُهُ وَسَهْوُهُ قَبْلَ قُعودِهِ قَدْرَ التَّشَهُّد سَيَّان**) وَسَوَاءٌ كَانَ سَاهِيًا، أَوْ نائِمًا، ....

وقوله: (**لأَنَّهُ صَوْت لَا هِجَاءَ لَهُ**) استشكل بما ذكر خواهر زاده أنها تفسد بالنغم المسموع بلا حروف، وبأنه عمل كثير؛ لصدق الحد عليه؛ لأن من سمعه يجزم أنه ليس في الصلاة.

قوله: (**عَمْدُهُ وَسَهْوُهُ**) الفرق بينه وبين النسيان أن الصورة الحاصلة عند العقل إن كان يمكنه الملاحظة؛ أي: وقت شاء سمي ذهولًا وسهوًا أو لا إلا بعد كسب جديد تسمى نسيانًا «نهر».

قال أبو السعود: وكلامه يفيد الترادف بين الذهول والسهو.

قوله: (**قَبْلَ قُعودِهِ قَدْرَ التَّشَهُّد سَيَّان**) وكذا بعده؛ فالعمد متمم اتفاقًا، وكذا السهو والذي يفاد منه خلاف ذلك، فالأولى حذف سيان، ويكون قوله: عمده وسهوه بدلًا من التكلم، انتهى حلبي.

وكتب بعض المشايخ: إن الكلام السهو من المسائل الاثني عشرية وفيه نظر؛ لأنها لم تكن منها إلا أن يقال: إن المراد أن حكمها يجري فيها.

قوله: (**أَوْ نائِمًا**) جعلوا هنا كلام النائم كاليقظان، وقد سووا بينهما في مسائل منها:

مرور المتيمم على الماء، وفطر الصائم، وجماع الصائمة، وحلق المحرم رأسه، وجماع المحرمة، ووقوع شخص على صيد فقتله، ووقوف عرفة، ووقوع الولد على والده فمات، فإنه يحرم الميراث، ونقل شخص ووضعه تحت جدار واهٍ فسقط عليه.

فإنه لا يجب على الناقل شيء، وانقلاب على مال الغير فأتلفه، فإنه يضمن ووجود شخص في الخلوة، فإنه يمنع من صحتها، ودخول الزوج على زوجته، أو هي عليه في الخلوة والرضاع، وتلاوة آية السجدة توجب السجود عليه وعلى سامعه أيضًا، وحلفه على عدم الكلام فتكلم، ومسه المرأة

أَوْ جَاهِلًا، أَوْ مُخْطِئًا، أَوْ مُكْرَهًا هُوَ المُخْتار، وَحَديثُ: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الخَطَأ»(١) مَحْمُول عَلَى رَفْعِ الإِثْمِ].

وعكسه يثبت الرجعة.

فإنه لا فرق في هذه الأشياء بين أن تصدر من نائم أو يقظان وجمعها بعضهم نظمًا، ونقله الشارح في «شرح الملتقى».

قوله: (**أَوْ جَاهِلًا**) بأن لم يعلم أن التكلم مفسد، حلبي.

قوله: (**أَوْ مُخْطِئًا**) بأن قصد القراءة فجرى على لسانه كلام الناس «نهر».

تنبيه:

الفرق بين السهو والخطأ، أن السهو: ما يتنبه له صاحبه، والخطأ: ما لا يتنبه بالتنبيه أو يتنبه بعد إتعاب، حموي.

قوله: (**«رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي**(٢)**... إلخ»**) رواية بالمعنى، والموجود من رواية البيهقي عن ابن عمر بدل رفع وضع.

ومن رواية ابن ماجه وابن حبان والحاكم، وقال: صحيح على شرطهما: «**إن الله وضع عن أمتي... إلخ**»(٣). وهذا وارد على قوله: أو ناسيًا، أو مخطئًا، أو مكرهًا.

قوله: (**عَلَى رَفْعِ الإِثْمِ**) وهو الحكم الأخروي، فلا يرد الدنيوي، وهو الفساد لئلا يلزم تعميم المقتضي «بحر».

---

(١) سيأتي تخريجه.

(٢) سيأتي تخريجه.

(٣) أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٥٩، رقم ٢٠٤٥)، وقال البوصيري (٢/ ١٢٦): هذا إسناد صحيح إن سلم من الانقطاع والظاهر أنه منقطع. والبيهقي (٧/ ٣٥٦، رقم ١٤٨٧١)، وقال: جود إسناده بشر بن بكر وهو من الثقات، ورواه الوليد بن مسلم عن الأوزاعي فلم يذكر في إسناده عبيد ابن عمير.

قال المصنف: [وَحَديثُ: «ذي اليَدَيْن»[١] مَنْسوخٌ بِحَديثِ مُسْلِم: «إِنَّ صَلَاتَنا

قال الشارح: قوله: **(وحديث «ذي اليدين»)**[٢] اسمه الخرباق وكان في يديه أو إحداهما طول ولفظه: «**أقصرت الصلاة أم نسيت؟ قال: لم أنس ولم تقصر، قال: بل نسيت يا رسول الله فأقبل على القوم، فقال: أصدق ذو اليدين؟ فأومؤوا؛ أي: نعم**»[٣] زيلعي ملخصًا.

قوله: **(مَنْسوخٌ بِحَديثِ مُسْلِم)** منع النسخ بأنه رواية أبي هريرة، وهو متأخر الإسلام، فإن أجيب بجواز أن يرويه عن غيره، ولم يكن حاضرًا، فغير صحيح لما في صحيح مسلم: «**بينا أنا أصلي مع رسول الله ﷺ...**»[٤] وساق الواقعة، وهو صريح في حضوره ولم أر عنه جوابًا شافيًا «بحر».

قوله: **(بِحَديثِ مُسْلِم... إلخ)** هو ما روى معاوية بن الحكم رضي الله عنه قال: «**صليت خلف رسول الله ﷺ فعطس بعض القوم، فقلت: يرحمك الله، فرماني القوم بأبصارهم، فقلت: واثكل أماه ما لي أراكم تنظرون إليَّ شزرًا فضربوا أيديهم على أفخاذهم، فعلمت أنهم يسكتونني، فلما فرغ النبي ﷺ دعاني فوا الله ما رأيت معلمًا أحسن تعليمًا منه ما نهرني، ولا زجرني، ولكن قال: إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن**»[٥] «بحر».

---

(١) حديث أنس عن أسيد بن حضير: أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٣٠٦، رقم ٣١٦٦٩)، وأحمد (٤/ ٣٥١، رقم ١٩١١٥)، والبخاري (٣/ ١٣٨١، رقم ٣٥٨١)، ومسلم (٣/ ١٤٧٤، رقم ١٨٤٥). والترمذي (٤/ ٤٨٢، رقم ٢١٨٩) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ٢٢٤، رقم ٥٣٨٣). حديث أنس: أخرجه الطيالسي (ص ٢٦٥، رقم ١٩٦٩)، وأحمد (٣/ ١١١، رقم ١٢١٠٦)، والبخاري (٢/ ٨٣٧، رقم ٢٢٤٧)، ومسلم (٢/ ٧٣٣، رقم ١٥٠٩). حديث البراء: أخرجه أحمد (٤/ ٢٩٢، رقم ١٨٦٠٨). حديث أبي أيوب: أخرجه الطبراني (٤/ ١٢٢، رقم ٣٨٦١). حديث أبي قتادة: أخرجه أحمد (٥/ ٣٠٤، رقم ٢٢٦٤٤).

(٢) تقدم آنفًا.

(٣) أخرجه أحمد (٤/ ٧٧، رقم ١٦٧٥٣)، والطبراني (٤/ ٢٣٣، رقم ٤٢٢٤).

(٤) أخرجه مسلم (١٢٢٧).

(٥) أخرجه أحمد (٥/ ٤٤٧، رقم ٢٣٨١٣)، ومسلم (١/ ٣٨١، رقم ٢٣٧)، وأبو داود (١/ ٢٤٤، رقم ٩٣٠)، والنسائي (٣/ ١٤، رقم ١٢١٨).

هَذِهِ لَا يَصْلُح فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ»(١) **(إِلَّا السَّلَام ساهيًا)** لِلتَّحْلِيل أَيْ: لِلخُروجِ مِنَ الصَّلَاة **(قَبْلَ إِتْمامِها عَلَى ظَنِّ إِكْمالها)**].

قال المصنف: [فَلَا يُفْسِدُ **(بِخِلَافِ السَّلَام عَلَى إِنْسان)** لِلتَّحِيَّة، أَوْ عَلَى ظَنِّ أَنَّها تَرْويحةٌ مَثَلًا، أَوْ سَلَّمَ قائمًا فِي غَيْرِ جنازَةٍ **(فَإِنَّه يُفْسِدُها)** مُطْلَقًا، وَإِنْ لَمْ يَقُل عَلَيْكُم **(وَلَوْ سَاهِيًا)** فَسَلَامُ التَّحيَّة مُفْسِد مُطْلَقًا، وَسَلَامُ التَّحْليل إِنْ عَمْدًا **(وَرَدُّ السَّلَام)** وَلَوْ سَهْوًا **(بِلِسانِهِ)** لَا بِيَدِهِ، بَلْ يُكْرَهُ عَلَى الْمُعْتَمَدِ، نَعَمْ لَوْ صافَحَ بِنِيَّة السَّلَام، قَالوا: تَفْسُدُ كَأَنَّه؛ لأَنَّهُ عَمَلٌ كَثِيرٌ].

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا السَّلَام لِلتَّحْلِيل)** أضيف إليه؛ لأنه به تحل الأشياء التي حرمت في الصلاة، وفسره الشارح بالخروج منها؛ لأن ذلك يلزمه قوله: **(لِلتَّحِيَّة)** أي: التعظيم، وأصل وضعها الدعاء بطول الحياة، وكانوا في الجاهلية يدعون بذلك فأبدلها الشارع بالسلام، وبقي لها الاسم.

قوله: **(أَوْ عَلَى ظَنِّ أَنَّها تَرْويحةٌ)** عطف على قوله: على إنسان قوله: **(أَوْ سَلَّمَ قائِمًا... إلخ)** لأنه إنما اغتفر السهو به في القعود؛ لأنه مظنته بخلاف القيام، ولذلك اغتفر سهوه قائمًا في صلاة الجنازة؛ لأن القيام فيها مظنة السلام، حلبي.

قوله: **(فَإِنَّه يُفْسِدُها)** أي: في الصور الثلاث، إما السلام قائمًا فلما قدمنا، وأما السلام على ظن أنها ترويحة، فلأنه قصد القطع على الركعتين بخلاف ما إذا ظن إكمالها، وإما السلام على إنسان فلأنه كلام، انتهى حلبي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** خاطب به أو لا، عامدًا أو لا قوله: **(بَلْ يُكْرَهُ)** أي: تنزيهًا، وفعله ﷺ لبيان الجواز وأشار إلى الفرق بينه وبين المصافحة بقوله: لأنه عمل كثير وذكر الضمير، وإن كان عائدًا إلى المصافحة نظرًا للخبر، وقوله: **(بِنِيَّة السَّلَام)** نقله في «البحر» عن «الظهيرية» و«الخلاصة» والظاهر أنه قيد اتفاقي.

---

(١) يأتي تخريجه.

قال المصنف: [وَفِي «النَّهْرِ» عَن صَدْرِ الدِّين الغَزِّي أَنَّهُ قَالَ: [الطويل]

سَلَامُكَ مَكْرُوه عَلَى مَنْ سَتَسْمَع ... وَمِنْ بَعْدِ مَا أَبْدَى يُسَنُّ، وَيُشْرع
مُصَلٍّ، وَتَالٍ ذَاكِرٌ، وَمُحَدِّث ... خَطِيب، وَمَنْ يُصْغِي إِلَيْهِم، وَيَسْمَع
مُكَرِّر فِقْه جَالِس لِقَضَائِهِ ... وَمَنْ بَحثُوا فِي العِلْم دَعْهُم؛ لِيَنْفَعُوا
مُؤَذِّن أَيْضًا، أَوْ مُقِيم مُدَرِّس ... كَذَا الأَجْنَبِيَّات الْفَتِيَّات أَمْنَع
وَلُعّاب سَطَرَنْج، وَشِبه بِخَلْقِهِم ... وَمَنْ هُوَ مَعَ أَهْلٍ لَهُ يَتَمَتَّع

قوله: **(سَلَامُكَ مَكْرُوه)** ظاهره: التحريم.

قال الشارح: قوله: **(مَا أَبْدَى)** أي: أظهر لك ذكره قوله: **(يُسَنُّ، وَيُشْرع)** هذا ينافي قوله: آخرًا، والزيادة تنفع، فإنه من كلام الصدر كما في «النهر».

قوله: **(خَطِيب)** يعمّ جميع الخطب قوله: **(وَمَنْ يُصْغِي إِلَيْهِم)** أي: إلى من ذكر، ولو إلى المصلي إذا جهر، وهو داخل في التالي قوله: **(جَالِس لِقَضَائِهِ)** الظاهر تخصيص الكراهة بحال التلبس بالقضاء.

قوله: **(وَمَنْ بَحثُوا فِي الفِقْهِ)** كالذين يطالعون مع بعضهم، أو يسألون استفهامًا قوله: **(أيضًا)** بوصل الهمزة للضرورة قوله: **(أَوْ مُقِيم)** أو بمعنى الواو قوله: **(مُدَرِّس)** الذي يعلم من عبارة «البحر» الآتية تخصيصه بالفقيه.

قوله: **(الْفَتيَّات)** هو بفتح الفاء وتشديد الياء؛ أي: الشواب، ومفهومه جوازه على العجائز من غير كراهة.

قوله: **(وَلُعّاب)** بضم اللام جمع لاعب.

قوله: **(سَطَرَنْج)** بالسين المهملة، وبالمعجمة المكسورتين.

قوله: **(وَشِبه)** بكسر الشين؛ أي: مشابه لخلقهم؛ أي: من يشابههم في تلك الصفة، وهو من يلعب بالنرد، والسيجة، والطاب، والضامة قوله: **(يَتَمَتَّع)** الظاهر منه: ما يعمّ مقدمات الجماع.

وَدَع كافِرًا أَيْضًا . . . **قال المصنف:** وَمَكْشوفُ عَوْرَةٍ

وَمَنْ هُوَ فِي حَالِ التَّغَوُّط أَشْنَعَ

وَدَع آكِلًا إِلَّا إِذَا كُنْتَ جائِعًا

وَتَعَلَّم مِنْهُ أَنَّهُ لَيْسَ يمنَع

وَقَدْ زِدت عَلَيْهِ: المُتَفَقّه عَلَى أُسْتاذِهِ، كَمَا فِي «القُنْيَة» والمُغَنِّي وَمُطَيِّر الحَمَام].

قال المصنف: [وَأَلْحَقْتُه، فقُلْتُ: [الطويل]

كَذَلِكَ أُسْتاذ مُغَنٍّ مُطَيِّر فَهَذَا خِتام، وَالزِّيادَة تَنْفَع

وَصَرَّحَ فِي «الضِّياء» بِوُجوبِ الرَّدِّ فِي بَعْضِها، وَبِعَدَمِهِ بِقَوْلِهِ: سَلَامٌ عَلَيْكُم،

قال الشارح: قوله: **(وَمَكْشوفُ عَوْرَةٍ)** ظاهره: ولو لضرورة قوله: **(حَالِ التَّغَوُّط)** مراده: ما يعمّ البول قوله: **(أَشْنَعَ)** أن يسلم عليه من غيره.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كُنْتَ... إلخ)** فلا يشرع عليه السلام إلا بهذين القيدين.

قوله: **(وَقَدْ زِدت عَلَيْهِ)** هو من كلام الصدر، كما نقله عنه صاحب «النهر» قوله: **(والمُغَنِّي وَمُطَيِّر الحَمَام)** هل الكراهة قاصرة على وقت التلبس بالغناء والتطيير، أو مطلقة لقصد الإذلال؟ يحرر.

قال الشارح: قوله: **(كَذَلِكَ أُسْتاذ)** رده السيد بأن الصحابة كانوا يسلمون على النبي ﷺ، حلبي قوله: **(وَالزِّيادَة تَنْفَع)** الذي في «النهر» أنفع، وزاد بعضهم نظمًا من بحره أشياء مذكورة في «الهندية» فقال:

وزد عد زنديق وشيخ ممازح ولاغ وكذاب بكذب يشيع

ومن ينظر السوآت في السوق عامدًا ومن دأبه سب الأنام ويردع

ومن جلسوا في مسجد لصلاتهم وتسبيحهم هذا عن البعض يسمع

ولا تنس من لبى هنالك صرحوا فكن عارفًا يا صاح تحظى وترفع

وفي بعضها مداخلة، فإن الزنديق في حكم الكافر، والتسبيح، والتلبية من جملة الذكر. قوله: **(بِوُجوبِ الرَّدِّ فِي بَعْضِها)** وهو السلام على القارئ، فإنه وإن

بِجَزْمِ الـمِيمِ (**وَالتَّنَحْنُح**) بِحَرْفَين (**بِلَا عُذْر**) أَمَّا بِهِ بِأَنْ نَشَأَ مِنْ طَبْعِهِ، فَلَا (**أَوْ**) بِلَا (**غَرَضٍ صَحِيح**) فَلَوْ لِتَحْسين صَوْتِهِ، أَوْ لِيَهْتَدي إِمامُه، أَوْ لِلإِعْلَامِ أَنَّهُ فِي الصَّلَاة، فَلَا فَسَادَ عَلَى الصَّحيحِ].

قال المصنف: [(**وَالدُّعاءُ بِمَا يُشْبِه كَلَامَنا**) خِلَافًا لِلشَّافِعيّ (**وَالأَنين**) هُوَ قَوْلُ: أَهْ بِالقَصْرِ (**وَالتَّأَوُّه**) ....

أثِم المسلم، ولكن يرد سلامه للقدرة على تحصيل الفضيلتين رد الجواب، والقراءة، والاستماع، وكذا مذاكرة العلم، والأذان، والإقامة لما ذكر، ويعلم من التعليل الحكم في بقية المسائل المذكورة انتهى حلبي، وفي «البحر» التصريح بعدم وجوب الرد وعبارته: واعلم أنه يكره السلام على المصلي، والقارئ، والجالس للقضاء، أو البحث في الفقه أو التخلي، ولو سلم عليهم لا يجب عليهم الرد؛ لأنه في غير محله كذا ذكره الشارح، انتهى.

قوله: (**بِجَزْمِ الـمِيمِ**) كأنه لمخالفة السنة، فعلى هذا لو رفع الميم بلا تنوين، ولا تعريف كان كجزم الميم؛ لمخالفة السنة أيضًا، انتهى حلبي.

ومثله فيما يظهر إذا جمع بين (أل) والتنوين، أو اقتصر على لفظ السلام، أو خاطب بالإفراد. قوله: (**وَالتَّنَحْنُح**) وهو أن يقول: أح بالفتح والضم «بحر» قوله: (**بِحَرْفَين**) وبغير حروف مكروه، ولا يفسدها اتفاقًا «بحر». قوله: (**بِلَا عُذْر**) العذر وصف يطرأ على المكلف يناسب التسهيل عليه قوله: (**بِأَنْ نَشَأَ مِنْ طَبْعِهِ**) بأن لا يكون بتكلفه قوله: (**فَلَا فَسَادَ**) أي: ولا كراهة، شلبي عن «الغاية».

قال الشارح: قوله: (**وَالدُّعاءُ بِمَا يُشْبِه كَلَامَنا**) هو ما يمكن سؤاله من العباد كـ: اللهم أطعمني، أو اقض ديني، أو ارزقني فلانة على الصحيح، وما استحال طلبه من العباد فليس من كلامنا مثل: العافية، والمغفرة، والرزق سواء كان لنفسه، أو لغيره على الصحيح، ولو قال: (أل) ثم قال: الحمد لله، أو لم يقل لا تفسد صلاته، وقال المرغيناني: إن أنصاف الكلمة مثل كل الكلمة تفسد صلاته «بحر».

قوله: (**هُوَ قَوْلُ: أَهْ**) هذا اللفظ أحد اللغات في التأوّه، فعطف التأوه عليه

كَقَوْله: آهْ بِالمَدِّ (**وَالتَّأْفيف**) أُفٍّ أَوْ تُفٍّ (**وَالبُكاء بِصَوْتٍ**) يَحْصُل بِهِ حُروف (**لِوَجَعٍ أَوْ مُصِيبَة**) قَيْدٌ لِلأَرْبَعَة إِلَّا لِمَريض ....

من عطف العام على الخاص، وأه على وزن دع قوله: (**كَقَوْله: آهْ بِالمَدِّ**) قال في «البحر»: التأوه هو أن يقول: أوه، يقال: أوّه الرجل تأويهًا، وتأوه تأوهًا إذا قال أوه، وفي «المغرب»: هي كلمة توجع، ورجل أوّاه كثير التأوه، وذكر الحلبي «شارح المنية» فيه ثلاث عشرة لغة، فراجعه إن شئت.

قوله: (**أُفٍّ أَوْ تُفٍّ**) اسم فعل لأتضجر، وقيل: لماضيه، وسواء أراد به تنقية موضع سجوده، أو أراد به التأفيف، فإن الصلاة تفسد عندهما مطلقًا، مخففًا، ومشددًا، ويطلق التأفيف على كل ما يستقذر. وقيل: إن أف اسم لوسخ الأظافر، وتف لوسخ البراجم، وقيل: إن أف اسم لوسخ الأذن، وتف لوسخ الظفر، وقال تعالى: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ﴾ [الإسراء: ٢٣] فجعله من القول، وقال الشاعر:

أُفًّا وتفًّا لمن مودّته ... إن غبت عنه سويعه زالت

إن مالت الريح هكذا وكذا ... مال مع الريح أينما مالت

أبو السعود.

قوله: (**وَالبُكاء**) في الصحاح يمد ويقصر، فإذا مددت أردت الصوت الذي مع البكاء، وإذا قصرت أردت الدموع «نهر». فقوله: والبكاء ممدود، وقوله: (**بِصَوْتٍ**) تصريح بالمعلوم، ولا يقصر؛ لأن إخراج الدمع ليس بلازم ولا مفسد.

قوله: (**يَحْصُل بِهِ حُروف**) أما خروج الدمع بلا صوت، أو صوت لا حروف فيه فغير مفسد «نهر» وفيه ما تقدم عن شيخ الإسلام خواهر زاده؛ أنّها تفسد بالنغم المسموع.

قوله: (**أَوْ مُصِيبَة**) هي ما يصيب الإنسان من كل ما يؤذيه من موت، ومرض، ونحو ذلك، وعلى هذا فيشكل العطف بأو؛ لأن عطف العام على الخاص شرطه الواو خاصة، انتهى أبو السعود.

لَا يَمْلك نَفْسَه عَن أَنِين وَتَأَوُّه؛ لأَنَّهُ حِينَئِذٍ كَعُطَاس، وَسُعال، وَجُشاء، وَتَثَاؤب، وَإِنْ حَصَلَ حُروفٌ لِلضَّرورةِ **(لَا لِذِكْرِ الْجَنَّة أَو النَّار)** فَلَوْ أَعْجَبَتْهُ قَرَاءَة الإِمام فَجَعَلَ يَبْكي، وَيَقُول: بَلَى، أَوْ نَعَم، أَوْ آرِيْ لَا تَفْسُد سِرَاجِيَّة].

قال المصنف: [لِدَلَالَتِهِ عَلَى الخُشوعِ **(وَ)** يُفْسِدُها **(تَشْميتُ عَاطِسٍ)** لِغَيْرِهِ **(بِيَرْحَمُك اللَّه،** ....

قوله: **(لَا يَمْلك نَفْسَه)** بأن اشتد به الوجع، وإذا ملك نفسه تفسد.

قوله: **(وَإِنْ حَصَلَ حُروفٌ)** راجع إلى الأربعة قبله قوله: **(لَا لِذِكْرِ الْجَنَّة أَو النَّار)** لدلالة ذلك على الخشوع المطلوب في الصلاة، وإنما أفسد في الوجع والمصيبة؛ لأن فيه إظهار التأسف والوجع، فكان من كلام الناس «نهر» وفي «الهندية» لو تأوه من كثرة الذنوب لا يقطع الصلاة، انتهى.

قوله: **(أو آرِيْ)** بفتح الهمزة الممدودة، وكسر الراء، وسكون الياء، لفظة فارسية بمعنى نعم، حلبي عن «الهندية».

قال الشارح: قوله: **(لِدَلَالَتِهِ عَلَى الخُشوعِ)** أفاد التعليل أن ذلك إذا كان استلذاذًا بحسن النغمة يكون مفسدًا؛ لفقد الخشوع قوله: **(تَشْميتُ عَاطِسٍ)** بالسين، والشين، والثاني أفصح «درر»، وقال تاج الشريعة: تشميت العاطس الدعاء له بالخير، أبو السعود. والعاطس من عطس بالفتح يعطس بالكسر والضم «شرنبلالية» عن «الصحاح».

قوله: **(لِغَيْرِهِ)** الأولى من غيره؛ ليقابل قوله: ولو من العاطس لنفسه، وقد تبع صاحب «النهر» في التعبير به على أنه لولا المقابلة؛ لحسن حذفه؛ لإغناء قوله: تشميت عاطس عنه؛ لأنه من إضافة المصدر إلى مفعوله، والتشميت واجب في الأولى فقط، وقيل: إلى الثالثة.

قوله: **(بِيَرْحَمُك اللَّه)** أما لو قال السامع: الحمد لله أو العاطس لا تفسد؛ لأنه لم يتعارف جوابًا، وإن قصده على خلاف فيه، أما إذا لم يرده، بل قاله: رجاء الثواب لا تفسد بالاتفاق، ولو أراد به: التفهيم تفسد صلاة السامع

وَلَوْ مِنَ العاطِسِ لِنَفْسِهِ لَا) وَبِعَكْسِهِ التَّأْمِين بَعْدَ التَّشْمِيت **(وَجَوَاب خَبَر)** سُوء **(بِالاسْتِرْجاعِ عَلَى المَذْهَب)** لأَنَّهُ بِقَصْد الجَوَاب صَارَ كَكَلَامِ النَّاسِ].

قال المصنف: [**(وَكَذَا)** يُفْسِدُها **(كُلُّ مَا قَصَدَ بِهِ الجَواب)** كَأَنْ قِيلَ: أَمَعَ اللَّه إِلٰه؟ فَقَالَ: لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّه، أَوْ مَا مالُك؟ فَقَالَ: ﴿وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ﴾ [النحل: ٨].

أَوْ مِنْ أَيْنَ جِئْت؟ فَقَالَ: ﴿وَبِئْرٍ مُّعَطَّلَةٍ وَقَصْرٍ مَّشِيدٍ﴾ [الحج: ٤٥].

القائل الحمد لله؛ لأنه تعليم للغير من غير حاجة، انتهى «بحر».

وينبغي أن يحمد العاطس في نفسه، ولا يحرك لسانه «خلاصة».

قوله: **(وَلَوْ مِنَ العاطِسِ لِنَفْسِهِ)** بأن قال: يرحمك الله أو يرحمني الله؛ لأنه لما لم يكن خطابًا لغيره لم يعتبر من كلام الناس خلافًا لما في «الخانية» من الفساد بيرحمك الله، أبو السعود.

قوله: **(وَبِعَكْسِهِ التَّأْمِين)** صورته رجلان يصليان فعطس أحدهما، فقال رجل غيرهما: يرحمك الله، فقالا جميعًا: آمين فسدت صلاة العاطس؛ لأنه أجابه دون الثاني؛ لأنه لم يجبه، لكن في «الذخيرة» ما يفيد فساد صلاة الثاني، فإنه قال فيها: إذا أمّن المصلي لدعاء رجل ليس معه في الصلاة تفسد صلاته، انتهى «بحر».

قلت: ويمكن الجمع بأن يحمل الفرع الأول على ما إذا تعدد التأمين كما هو الحادثة، وتحمل عبارة «الذخيرة» على ما إذا لم يؤمن إلا واحد؛ لتمحضه حينئذ جوابًا بخلاف الأول، فإن تأمين الآخر مجرد دعاء بالقبول، وقد انقطع الجواب بالأول أو يحمل على تعدد الرواية.

قوله: **(عَلَى المَذْهَب)** وقال بعض المشايخ: إنه مفسد اتفاقًا، ونسبه في «غاية البيان» إلى عامة المشايخ، وهو الظاهر «خانية».

ولو قال: الحمد لله لخبر سار أو سبحان الله لمعجب فهو على الخلاف.

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا يُفْسِدُها... إلخ)** تعميم بعد تخصيص قوله: **(كُلُّ مَا قَصَدَ بِهِ الجَواب)** وما ألحق بالجواب كالجواب كأن هلل، أو سبح زجرًا عن شيء، أو أمر به، وقيد بالجواب؛ لأنه لو أراد به إعلام أنه في الصلاة، فلا

أَو الخِطاب، كَقَوْلِهِ لِمَن اسْمُهُ يَحْيَى أَوْ مُوسَى: ﴿يَٰيَحْيَىٰ خُذِ ٱلْكِتَٰبَ بِقُوَّةٍ﴾ [مريم: ١٢] أو: ﴿وَمَا تِلْكَ بِيَمِينِكَ يَٰمُوسَىٰ ﴿١٧﴾﴾ [طه: ١٧] **(مُخَاطِبًا لِمَن اسْمُهُ ذَلِك)** أَوْ لِمَن بِالبابِ: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾ [آل عمران: ٩٧]].

قال المصنف: [فُروعٌ: سَمِعَ اسْمَ اللَّه تَعالَى فَقَالَ ﷻ أو النَّبيّ ﷺ فَصَلَّى عَلَيْهِ، أَوْ قِرَاءَةَ الإِمام، فَقَالَ: صَدَقَ اللَّهُ وَرَسولُهُ تَفْسُدُ إِنْ قَصَدَ جَوابه، وَلَوْ سَمِعَ ذِكْرَ الشَّيْطان فَلَعَنَهُ تَفْسُد، وَقِيلَ: لَا، وَلَوْ حَوْقَل لِدَفْعِ الوَسْوَسَة، إِنْ لِأُمُورِ الدُّنْيا تَفْسُد، لَا لِأُمُورِ الآخِرَةِ، وَلَوْ سَقَطَ شَيْءٌ مِنَ السَّطْحِ فَبَسْمَلَ، ....

فساد كما يأتي. وإذا قام للأخريين لا يسبح المأموم له؛ لأنه لا يجوز له الرجوع إذا كان إلى القيام أقرب، فلم يكن التسبيح مفيدًا، كذا في «البدائع»، وفي «المجتبى» عن الكرخي تفسد عندهما، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَو الخِطاب... إلخ)** هو باتفاق، وإن أوهم العطف الخلاف، ولو أنشد شعرًا يوجد عينه في القرآن، مثل قول الشاعر:

أرأيت الذي يكذب بالدين فذاك الذي يدع اليتيما

وقوله:

ويخزهم وينصركم عليهم ويشف صدور قوم مؤمنينا

وأراد به: إنشاد الشعر تفسد «هندية» عن «محيط السرخسي».

قوله: **(لِمَن اسْمُهُ يَحْيَى... إلخ)** يغني عنه قول المصنف مخاطبًا لمن اسمه ذلك؛ والظاهر أنه إذا قال: يا يحيى خذ الآية، وقصد: الخطاب بخذ... إلخ، أنها تفسد، وإن لم يكن مسمى بهذا الاسم.

قال الشارح: قوله: **(فَصَلَّى عَلَيْهِ)** أي: وأسمع نفسه، ولو لم يسمع نفسه لا تفسد، ولو سمع المؤذن، فقال مثل ما يقول المؤذن إن أراد جوابه تفسد وإلا لا، وإن لم يكن له نية تفسد؛ لأن الظاهر أنه أراد به الإجابة، انتهى «بحر».

قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** هو الذي اقتصر عليه في «البحر» ولو قال للمبلغ: أجهر بالتكبير فجهر قاصدًا جوابه فسدت، ولو كبر للتشريق فيها لا تفسد، ولو عوّذ

أَوْ دَعا لِأَحَدٍ، أَوْ عَلَيْهِ، فَقَالَ: آمين تَفْسُد، وَلَا تَفْسُد فِي الكُلّ عِنْدَ الثَّاني].

قال المصنف: [وَالصَّحيحُ قَوْلُهُما عَمَلًا بِقَصْدِ المُتَكَلِّم، حَتَّى لَو امْتَثَلَ أَمْر غَيْرِهِ، فَقِيلَ لَهُ: تَقَدَّم فَتَقَدَّم، أَوْ دَخَلَ فُرْجَةَ الصَّفّ أَحَد فَوَسَّعَ لَهُ فَسُدَتْ، بَلْ يَمْكُثُ ساعَة ثُمَّ يَتَقَدَّم بِرَأْيِهِ، «قُهُسْتانيّ» مَعْزِيًّا لِلزَّاهِدِيّ وَمَروياتي فَتَنَبَّه].

قال المصنف: [وَقُيِّدَ بِقَصْدِ الجَواب؛ لأَنَّهُ لَوْ لَمْ يُرِدْ جَوابه، بَلْ أَرادَ إِعْلَامه بِأَنَّهُ فِي الصَّلَاةِ لَا تَفْسُد اتِّفاقًا، ابْنُ مَلَك وَمُلْتَقى.

(وَفَتْحه عَلَى غَيْرِ إِمامِهِ) إِلَّا إِذَا أَرادَ التِّلَاوَة، وَكَذَا الأَخْذُ إِلَّا إِذَا تَذَكَّرَ ....

نفسه بشيء من القرآن للحمى ونحوها تفسد عندهم، ولو تعوّذ؛ لدفع الوسوسة لا تفسد مطلقًا، ولو لدغته عقرب أو أصابه وجع، فقال: بسم الله لا تفسد، وعليه الفتوى كما في «النصاب».

وفي قوله: ولو تعوذ لدفع الوسوسة لا تفسد مطلقًا نظر؛ إذ لا فرق بينها وبين الحوقلة، فليتأمل.

قوله: **(وَلَا تَفْسُد فِي الكُلّ عِنْدَ الثَّاني)** لأنه ثناء بصيغته، فلا يتغير بعزيمته؛ أي: لأنه ثناء أصالة، فلا يتغير بالإرادة قياسًا على ما إذا أريد به الإعلام أنه في الصلاة زيلعي، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ دَعا لِأَحَدٍ، أَوْ عَلَيْهِ)** مخالف لما قدمناه عن «البحر» معزيًا لـ«الظهيرية» ومخالف أيضًا لما قدمناه عن «الشرنبلالية» بالعزو إلى قاضي خان مما مقتضاه التفصيل بين أن يكون الدعاء له فأمّن تفسد، وإن كان لغيره لا، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(فَقِيلَ لَهُ: تَقَدَّم فَتَقَدَّم)** الفساد فيه ظاهر، وأما الفرع الثاني فالمعتمد فيه عدم الفساد.

قال الشارح: قوله: **(وَفَتْحه عَلَى غَيْرِ إِمامِهِ)** لأنه تعلم وتعليم من غير حاجة، انتهى «بحر»، وهو شامل لفتح المقتدي على مثله، وعلى المنفرد، وعلى غير المصلي، وعلى إمام آخر، ولفتح الإمام والمنفرد على أي شخص

فَتَلَا قَبْلَ تَمام الفَتْح (**بِخِلَافِ فَتْحِهِ عَلَى إمامِهِ**) فَإِنَّهُ لَا يَفْسُد (**مُطْلَقًا**) لِفاتِحٍ، وَآخِذ بِكُلِّ حَالٍ إلَّا إذَا سَمِعَهُ المُؤْتَمّ مِنْ غَيْرِ مُصَلٍّ فَفَتَحَ بِهِ تَبْطل صَلَاة الكُلّ، وَيَنْوِي الفَتْح لَا القِراءَة].

قال المصنف: [(**وَلَوْ جَرَى عَلَى لِسانِهِ نَعَم**) أَوْ آرَى (**إن كَانَ يَعْتادُهَا فِي كَلَامِهِ تَفْسُد**) لأَنَّهُ مِنْ كَلَامِهِ (**وَإِلَّا لَا**) لأَنَّهُ قُرْآن (**وَأَكْله وَشُرْبه** ....

كان إن أراد به التعليم لا التلاوة «نهر».

قالوا: يكره للمقتدي أن يفتح على إمامه من ساعته، وكذا يكره للإمام أن يلجئهم إليه بأن يقف ساكتًا بعد الحصر أو يكرر الآية، بل يركع إذا جاء أوانه، وأوانه بعد قراءة القدر المستحب على الظاهر كما في «الفتح» أو ينتقل إلى آية أخرى لم يلزم من وصلها ما يفسد الصلاة، أو ينتقل إلى سورة أخرى «محيط».

قوله: (**فَتَلَا قَبْلَ تَمامِ الفَتْحِ**) أما إذا كان بعده تفسد؛ لأن تذكره يضاف إلى الفتح «بحر» قوله: (**بِكُلِّ حَالٍ**) أي: سواء قرأ قدر ما يجوز به الصلاة أم لا، انتقل إلى آية أخرى أم لا، كرره أم لا، حلبي عن «النهر».

قوله: (**مِنْ غَيْرِ مُصَلٍّ**) أي: صلاته بأن سمعه من غير مصل أصلًا، أو من مصلّ غير صلاته، ولو سمعه من مصلّ صلاته بأن سمعه من مقتد معه لا تفسد، كما يؤخذ من المفهوم.

قوله: (**وَيَنْوِي الفَتْح لَا القِراءَة**) لأن قراءة المقتدي منهي عنها، والفتح على إمامه غير منهي عنه «بحر» وفي «الشلبي» عن البردعي: الممنوع التلاوة المجردة عن الفتح.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ قُرْآن**) فيه نظر؛ لأنه من كلامه قطعًا، وقال في «المنح»: لأن هذه في القرآن، فتجعل منه وجعل الكلام في لفظ نعم فقط وهو أولى، ويمكن جريانه على رواية جواز القراءة بالفارسية، فإن المعتبر عليها المعنى لا اللفظ، ويصح ضبطه أرى من الرؤية ففي القرآن: ﴿أَسۡمَعُ وَأَرَىٰ﴾[طه: ٤٦].

مُطْلَقًا) وَلَوْ سَمْسَمَة نَاسِيًا **(إلا إِذَا كَانَ بَيْنَ أَسْنانِهِ مَأْكول)** دُونَ الحِمَّصَةِ، كَمَا فِي الصَّوْمِ هُوَ الصَّحِيحُ، قَالَهُ الباقانيّ **(فَابْتَلَعَهُ)**].

قال المصنف: [أَمَّا المَضْغُ فَمُفْسِدٌ كَسُكْرٍ فِي فِيهِ يَبْتَلِع ذوبه ....

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان عامدًا أو ناسيًا؛ لأن للصلاة حالة مذكرة بخلاف الصوم «بحر» قوله: **(وَلَوْ سَمْسَمَة)** علل الفساد قاضي خان في الأكل والشرب، بأنه عمل اليد والفم، واللسان.

واستشكله الحلبي بما لو أخذ سمسمة بفيه أو قطرة مطر فابتلعها، فإنها تفسد مطلقًا، ووجه الاستشكال عدم وجود كثرة العمل «بحر».

قوله: **(نَاسِيًا)** بيان للإطلاق قوله: **(دُونَ الحِمَّصَةِ)** بكسر الحاء وتشديد الميم مفتوحة أو مكسورة، انتهى حلبي.

أما قدر الحمصة فمفسد للصوم والصلاة وهو الصحيح، وقيل: قدر الحمصة لا يفسد الصلاة بخلاف الصوم، والفرق أن فساد الصلاة معلق بعمل كثير ولم يوجد بخلاف فساد الصوم، فإنه معلق بوصول المغذي إلى جوفه «بحر».

قوله: **(قَالَهُ الباقانيّ)** هو تلميذ البهنسي «در منتقى».

قال الشارح: قوله: **(أَمَّا المَضْغُ فَمُفْسِدٌ)** يعني إن وصل إلى حلقه كما في الصوم، انتهى حلبي.

وينبغي تقييده بالكثير؛ ليكون عملًا كثيرًا، أما إذا مضغ مضغة واحدة، فلا تعد كثيرًا، فلا تفسد بها الصلاة؛ والظاهر أن المضغ الكثير مفسد، وإن لم يُبتلع؛ لدخوله في حد العمل الكثير بدليل ما في «البحر».

ولو مضغ العلك كثيرًا فسدت، وكذا لو كان في فمه إهليلجة فلاكها، فإن دخل حلقه منها شيء يسير من غير أن يلوكها لا تفسد، وإن كثر ذلك فسدت، انتهى.

قوله: **(يَبْتَلِع ذوبه)** وإن لم يمضغه، أما لو أكل شيئًا من الحلاوة وابتلع عينها، فدخل في الصلاة، فوجد حلاوتها في فيه، وابتلعها لا تفسد صلاته «بحر».

(وَ) يُفْسِدُها (**انْتِقالُهُ مِنْ صَلَاةٍ إِلَى مُغايِرَتِها**) وَلَوْ مِنْ وَجهٍ، حَتَّى لَوْ كَانَ مُنْفَرِدًا، فَكَبَّرَ يَنْوِي الاقْتِداء أَوْ عَكْسه صَارَ مُسْتأنَفًا بِخِلَافِ نِيَّةِ الظّهْر بَعْدَ رَكْعَةِ الظُّهرِ إِلَّا إِذَا تَلَفَّظَ بِالنِّيَّةِ، فَيَصِيرُ مُسْتَأنَفًا مُطْلَقًا (**وَقِراءَتُهُ مِنْ مُصْحَفٍ**) أَيْ: مَا فِيهِ قُرْآن (**مُطْلَقًا**) لأَنَّهُ

قوله: (**وَانْتِقالُهُ مِنْ صَلَاةٍ إِلَى مُغـايِرَتِها**) قيد بالصلاة؛ لأنه لو صام قضاء رمضان وأمسك بعد الفجر، ثم نوى نفلًا لم يخرج عنه بنية النفل؛ لأن الفرض والنفل في الصلاة جنسان مختلفان لا رجحان لأحدهما على الآخر في التحريمة، وهما في الصوم والزكاة جنس واحد «بحر».

قوله: (**حَتَّى لَوْ كَانَ مُنْفَرِدًا... إلخ**) مثله ما إذا شرع في جنازة فجيء بأخرى فكبر ينويهما أو الثانية يصير مستأنفًا على الثانية فقط، بخلاف ما إذا لم ينو شيئًا «بحر» قوله: (**أَوْ عَكْسه**) بالنصب عطفًا على منفردًا، انتهى حلبي.

قوله: (**بِخِلَافِ نِيَّةِ الظّهْر بَعْدَ رَكْعَةِ الظُّهْر**) فلا يصير مستأنفًا وتفرّع عليه ما ذكره الولوالجي: إذا صلى الظهر أربعًا، فلما سلم تذكر أنه ترك سجدة منها ساهيًا، ثم قام فاستقبل الصلاة، وصلى أربعًا وسلم وذهب فسد ظهره؛ لأن نية دخوله في الظهر ثانيًا وقع لغوًا.

فإذا صلى ركعة فقد خلط المكتوبة بالنافلة قبل الفراغ من المكتوبة، ويتفرع عليه أيضًا أنه لا يفسد ما أدّاه، فيحتسب بتلك الركعة حتى لو لم يقعد فيما بقي القعدة الأخيرة باعتبارها فسدت الصلاة، انتهى «بحر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) انتقل إلى المتحدة أو المغايرة، انتهى حلبي، والأولى حذفه؛ لأن المغايرة حكمها لا يختلف بالتلفظ وعدمه.

قوله: (**أَيْ: مَا فِيهِ قُرْآن**) ولو المحراب، فإذا قرأ ما فيه فسدت على الصحيح «بحر» قوله: (**مُطْلَقًا**) قليلًا، أو كثيرًا، حافظًا للقرآن، أو غير حافظ، إمامًا أو منفردًا، واستثنى الشارح ما إذا كان حافظًا ولم يحمل، وعلة الفساد وجهان:

الأول: حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الأوراق، وهو عمل كثير.

تَعَلُّم، إِلَّا إِذَا كَانَ حافِظًا لِمَا قَرَأَه، وَقَرَأَ بِلَا حَمْل، وَقِيلَ: لَا تَفْسُد إِلَّا بِآيَةٍ].

قال المصنف: [وَاسْتَظْهَرَهُ الحَلَبِيّ، وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيّ بِلَا كَرَاهَة، وَهُما بِها لِلتَّشَبُّهِ بِأَهْلِ الكِتابِ؛ أَيْ: إِنْ قَصَدَهُ، فَإِنَّ التَّشَبُّه بِهِم لَا يُكْرَه فِي كُلِّ شَيْء، بَلْ فِي المَذْمومِ، وَفِيما يَقْصُد بِهِ التَّشَبُّه، كَمَا فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [(وَ) يُفْسِدُها (**كُلُّ عَمَلٍ كَثيرٍ**) لَيْسَ مِنْ أَعْمالِها، وَلَا لِإِصْلَاحِها،

الثاني: وهو المصحح أنه تلقى من المصحف فصار كما إذا تلقى من غيره، وعليه اقتصر الشارح.

قال الشارح: قوله: (**وَاسْتَظْهَرَهُ الحَلَبِيّ**) لعله لأنها اعتبرت في جواز الصلاة وفي حرمة تلاوتها على الجنب قوله: (**وَهُما بِها**) أي: وجوزه الصاحبان بالكراهة قوله: (**لِلتَّشَبُّهِ بِأَهْلِ الكِتابِ**) فإنهم يقرؤون من مصاحفهم حال صلاتهم.

قوله: (**أَيْ: إِنْ قَصَدَهُ**) قال في «البحر»: ثم اعلم أن التشبه بأهل الكتاب لا يكره في كل شيء، فإنا نأكل ونشرب كما يفعلون، إنما الحرام التشبه فيما كان مذمومًا أو فيما يقصد به التشبه، انتهى «خانية».

فعلى هذا لو لم يقصد التشبه لا يكره عندهما انتهى؛ أي: كراهة التحريم، وإلا فكراهة التنزيه مراعاة لقول الإمام موجودة.

قوله: (**وَكُلُّ عَمَلٍ كَثيرٍ**) من عطف العام على الخاص؛ والمراد به: ما قابل القول وحكم القول قد سبق أول الباب، واتفقوا على أن الكثير مفسد لا القليل لإمكان الاحتراز عن الكثير لا القليل، فإن للحي حركات من الطبع، وليست من الصلاة فلو اعتبر العمل مطلقًا مفسدًا لزم الحرج في إقامة صحتها، وهو مدفوع بالنص ثم اختلفوا فيما يعين الكثرة، والقلة على الأقوال «بحر».

قال الشارح: قوله: (**لَيْسَ مِنْ أَعْمالِها**) احترز به عن الكثير وهو من أعمالها كما لو زاد ركوعًا أو سجدة، فإنه عمل كثير غير مفسد؛ لكونه منها غير أنه يرفض؛ لأن هذا سبيل ما دون الركعة قوله: (**وَلَا لِإِصْلَاحِها**) خرج بذلك

وَفِيهَا أَقْوالٌ خَمْسَةٌ، أَصَحّها: **(مَا لَا يَشُكّ)** بِسَبَبِهِ **(النَّاظِرُ)** مِنْ بَعِيد **(فِي فاعِلِهِ أَنَّهُ لَيْسَ فِيها)** وَإِنْ شَكَّ أَنَّهُ فِيهَا أَمْ لَا فَقَلِيل، لَكِنَّهُ يُشْكِل بِمَسْأَلَةِ المَسِّ، وَالتَّقْبيل، فَتَأَمَّل].

الوضوء والمشي في سبق الحدث، فإنهما لا يفسدانها.

قوله: **(أَصَحّها... إلخ)** ثانيها: أن ما يعمل عادة باليدين كثير، وإن عمل بواحدة وما عمل بواحدة قليل، وإن عمل بهما.

ثالثها: الحركات الثلاث المتوالية كثير، وإلا فقليل.

رابعها: التفويض إلى رأي المصلي.

خامسها: ما كان مقصودًا للفاعل بأن أفرد له مجلسًا على حدة، حلبي عن «البحر».

والتفاريع من المشايخ لم تقتصر على قول واحد، وأكثرها لم ينقل عن الإمام الأعظم، ولقد صدق صاحب «الظهيرية» حيث قال: إن كل ما لم يرد عن الإمام فيه قول بقي كذلك مضطربًا إلى يوم القيامة.

كما حكى عن أبي يوسف أنه كان يضطرب في بعض المسائل، ويقول: كل مسألة ليس لشيخنا فيها قول، فنحن فيها هكذا.

قوله: **(مَا لَا يَشُكّ بِسَبَبِهِ النَّاظِرُ)** ذكر العلامة الحلبي أن الظاهر أن مرادهم بالناظر: من ليس عنده علم بشروع المصلي في الصلاة «بحر» قوله: **(مِنْ بَعِيد)** تبع فيه صاحب «النهر» ولم يذكره أخوه ولا المصنف.

قوله: **(أَمْ لَا)** الأولى التعبير بأو لا قوله: **(لَكِنَّهُ يُشْكِل ... إلخ)** لا إشكال، فإن من رأى شخصًا يقبل امرأة أو يمسها تيقن أنه ليس في الصلاة، وقد وجدت بهامش نسخة أن هذا الاستدراك لم يوجد في نسخة الأصل، حلبي.

ومما يدل على أنه ليس في محله قوله في «البحر» وأما قولهم: لو قبل المصلي امرأته بشهوة، أو بغير شهوة، أو مسها بشهوة فسدت، ينبغي تفريعه على القول الأصح، وكذا على قول من فسر العمل الكثير بما يستفحشه المصلي، انتهى.

قال المصنف: [**(فَلَا تَفْسُد بِرَفْعِ يَدَيْهِ فِي تَكْبيراتِ الزَّوائِدِ عَلَى المَذْهَبِ)** وَمَا رُوِيَ مِنَ الفَسادِ فَشَاذٌ **(وَ)** يُفسِدُها **(سُجُوده عَلَى نَجَسٍ)** وَإِنْ أَعَادَهُ عَلَى طاهِرٍ فِي الأَصَحِّ، بِخِلَافِ يَدَيْهِ وَرُكْبَتَيهِ عَلَى الظَّاهِرِ **(وَ)** يُفْسِدها **(أَداء رُكْن)** حَقيقَة اتِّفاقًا **(أَوْ تَمَكُّنه)** مِنْهُ بِسُنَّةٍ ....

قال الشارح: قوله: **(فَلَا تَفْسُد)** تفريع على الأصح قوله: **(فِي تَكْبيراتِ الزَّوائِدِ)** المراد بها: رفع اليدين عند الركوع وعند الرفع منه، كما صرح به في «المنح» لكن إطلاق تكبيرات الزوائد عليها خلاف المصطلح فإنها في الاصطلاح تكبيرات العيدين.

قوله: **(وَمَا رُوِيَ مِنَ الفَسادِ)** وهو ما رواه مكحول، والنسفي عن أبي حنيفة أن رفع اليدين عند الركوع وعند الرفع منه مفسد، انتهى حلبي.

قوله: **(فَشَاذٌ)** أي: رواية ودراية؛ لأن المختار في العمل الكثير ما ذكرنا لا ما يقام باليدين، حلبي عن «المنح».

قوله: **(وَسُجُوده عَلَى نَجَسٍ)** لا يقال: إنه مكرر مع ما يأتي بعد من قول المصنف: وأداء ركن أو تمكنه مع كشف عورة أو نجاسة؛ لأن هذا خاص، وذاك عام على أنه قد وقع في مركزه.

قوله: **(وَإِنْ أَعَادَهُ عَلَى طاهِرٍ فِي الأَصَحِّ)** لأن الصلاة لا تتجزأ وبفساد بعضها يفسد كلها، وعن أبي يوسف تفسد السجدة لا الصلاة حتى لو أعادها على موضع طاهر تصح؛ لأن أداءها على نجاسة كالعدم «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ يَدَيْهِ وَرُكْبَتَيهِ)** أي: إذا وضعهما على نجس، وإن لم يعد وضعهما على طاهر، فلا تفسد الصلاة، وإن أوهمت عبارته الإعادة؛ لأن وضعهما على نجس كلا وضع وبترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه، أفاده المصنف ومقابل الظاهر قول أبي الليث بافتراض طهارة موضع وضعهما؛ لافتراضه عنده.

قوله: **(حَقيقَة)** حال من الأداء، وقوله: **(اتِّفاقًا)**؛ أي: من الثاني والثالث.

وَهُوَ قَدْر ثَلَاث تَسْبِيحاتٍ (**مَعَ كَشْفِ عَوْرَةٍ، أَوْ نَجاسَةٍ**) مَانِعَة، أَوْ وُقوع لِزَحْمَةٍ فِي صَفِّ نِساءٍ، أَوْ أَمَامَ إِمَامٍ (**عِنْدَ الثَّانِي**) وَهُوَ المُخْتارُ فِي الكُلِّ؛ لِأَنَّهُ أَحْوَط، قَالَهُ الحَلَبِيّ].

قال المصنف: [(**وَصَلَاتُه عَلَى مُصَلًّى مَضْرب نَجِس البِطانَة**) بِخِلَافِ غَيْرِ مَضْرب، وَمَبْسُوط عَلَى نَجَسٍ إن لَمْ يَظْهَر لَوْن أَوْ رِيح (**وَتَحْوِيل صَدْرِهِ عَنِ القِبْلَةِ**) اتِّفاقًا (**بِغَيْرِ عُذْرٍ**) فَلَوْ ظَنَّ حَدَثَه فَاسْتَدْبَرَ القِبْلَة، ثُمَّ عَلِمَ عَدَمه إِنْ قَبْلَ خُروجِهِ مِنَ المَسْجِدِ لَا تَفْسُد، وَبَعْدَهُ فَسَدَت].

قوله: (**وَهُوَ قَدْر ثَلَاث تَسْبِيحاتٍ**) أما لو حصل الانكشاف المانع في أقل من ذلك، أو الانكشاف اليسير في الزمن الكثير، فإنه غير مفسد.

قوله: (**مَعَ كَشْفِ عَوْرَةٍ**) مراده به: ما يعمّ كشف ربع عضو منها، فإنه مانع قوله: (**أَوْ نَجاسَةٍ**) أي: أصابته أو قام عليها قوله: (**لِزَحْمَةٍ**) قيد اتفاقي.

قال الشارح: قوله: (**نَجِس البِطانَة**) أي: وكان النجس تحت الجبهة أو إحدى القدمين قوله: (**بِخِلَافِ غَيْرِ مَضْرب**) وإن اتصل بعض أطرافه، ونحوه رداء ثناه طاقين، والنجاسة في السفلي.

وفي «الملتقى وشرحه» وكذا تصح لو صلى على الطرف الطاهر من بساط طرف منه نجس سواء تحرك أحدهما بحركة الآخر أم لا؛ لطهارة مكانه، وكذا على خشبة وجهها الآخر نجس إن كان غلظها بحيث يقبل النشر، انتهى.

قوله: (**أَوْ رِيح**) فيه أن مجرد الريح لا اعتبار به كمصلٍّ بجوار نجاسة يشم ريحها، وقد يفرق بين شمها من بعد، وبين شمها من محل سجد عليه قوله: (**وَتَحْوِيل صَدْرِهِ**) أما تحويل وجهه كله، أو بضعه فمكروه «منح».

قوله: (**عَنِ القِبْلَةِ**) أي: عن جهتها بأن يخرج إلى المشرق أو إلى المغرب.

قوله: (**فَلَوْ ظَنَّ... إلخ**) مفهوم التقييد بالعدو قوله: (**مِنَ المَسْجِدِ**) الظاهر أن البيت في حكمه.

قال المصنف: [فُروعٌ: مَشَى مُسْتَقْبِل القِبْلَة، هَلْ تَفْسُد إِنْ قَدْرَ صَف؟ ثُمَّ وَقَفَ قَدْرَ رُكْنٍ، ثُمَّ مَشَى وَوَقَفَ كَذَلِكَ، وَهَكَذَا لَا تَفْسُد، وَإِنْ كَثُرَ مَا لَمْ يَخْتَلِف المَكَان، وَقِيلَ: لَا تَفْسُد حَالَة العُذْر مَا لَمْ يَسْتَدْبِر القِبْلَة اسْتِحْسانًا ذَكَرَهُ القُهُسْتَانِيّ، هَلْ يَشْتَرِطُ فِي المُفْسِدِ الاخْتِيار فِي الخَبازِيَّة نَعَم].

قال المصنف: [وَقَالَ الحَلَبِيّ: لَا، فَإِنَّ مَنْ دَفَع أَوْ جَذَبَتْه الدَّابَّة خُطُوات، أَوْ

قال الشارح: قوله: **(قَدْرَ صَف)** الذي في «البحر» عن «الظهيرية» المختار اعتبار الكثرة، وعبارته نقلًا عن «المنية»: المشي في الصلاة إذا كان مستقبل القبلة لا يفسد إذا لم يكن متلاحقًا، ولم يخرج من المسجد وفي القضاء ما لم يخرج عن الصفوف، هذا كله إذا لم يستدبر القبلة، وأما إذا استدبرها فسدت، وفي «الظهيرية» المختار في المشي أنه إذا كثر يفسدها، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ كَثُرَ)** لا حاجة إليه مع قوله: وهكذا قوله: **(مَا لَمْ يَخْتَلِف المَكَان)** يعمّ البيت، والجبانة، والدار، فإن اختلف بأن خرج منها فسدت، وتمامه في «الحلبي» قوله: **(وَقِيلَ: لَا تَفْسُد... إلخ)** أي: وإن اختلف المكان، حلبي.

قوله: **(ذَكَرَهُ القُهُسْتَانِيّ)** أي: هذا القيل، وعبارته: ومنهم من قال: إنه غير مفسد حالة الغزو، ما لم يستدبر القبلة استحسانًا.

وقيل: إنه حالة الغزو والحج وغيرهما من السفر يكون عبادة، كما في «المحيط»، وقد علمت أن الواقع من القهستاني التعبير بالغزو لا بالعذر.

قوله: **(فِي الخَبازِيَّة نَعَم)** فلو كان مكرهًا أو ساهيًا لا تفسد.

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَ الحَلَبِيّ: لَا)** الظاهر اعتماده للتفريع عليه قوله: **(أَوْ جَذَبَتْه الدَّابَّة خُطُوات)** الذي في «البحر» وإن جذبته الدابة حتى أزالته عن موضع سجوده تفسد وفيه، ولو آذاه حر الشمس، فتحول إلى الظل خطوة، أو خطوتين لا تفسد، وقيل: في الثلاث كذلك، والأول أصح.

وُضِعَ عَلَيْها، أَوْ أُخْرِجَ مِنْ مَكانِ الصَّلَاةِ، أَوْ مَصَّ ثَدْيَها ثَلَاثًا، أَوْ مَرَّةً وَنَزِلَ لَبَنها، أَوْ مَسَّها بِشَهْوَةٍ، أَوْ قَبَّلَها بِدُونِها فَسَدَت، لَا لَوْ قَبَّلَتْهُ وَلَمْ يَشْتَهِها، وَالفَرْقُ أَنَّ فِي تَقْبِيلِهِ مَعْنَى الجَماع].

قال المصنف: [مَعَهُ حَجر فَرَمَى بِهِ طَائِرًا لَمْ تَفْسُدْ، وَلَوْ إِنْسانًا تَفْسُد كَضَرَبَ وَلَوْ

قوله: (**أَوْ أُخْرِجَ مِنْ مَكانِ الصَّلَاةِ**) أي: مع التحويل عن القبلة، كما في «البحر» ولو رفع رجل المصلي عن مكانه، ثم وضعه من غير أن يحوّله عن القبلة لا تفسد، انتهى.

قوله: (**أَوْ مَصَّ ثَدْيَها ثَلَاثًا... إلخ**) هذا التفصيل مذكور في «الخلاصة» والذي في النوادر وهو الأصح كما في «النهر» أنه لا بد من نزول اللبن في الثلاثة أيضًا، فإذا لا فرق بين المصة والثلاث في هذا القيد على المعتمد.

قوله: (**أَوْ مَسَّها بِشَهْوَةٍ**) أي: مس غير المصلي المصلية بشهوة؛ لأن الكلام في فساد صلاتها كما سيظهر، وقيد بالشهوة؛ لأنه بغير الشهوة لا يفسد قوله: (**أَوْ قَبَّلَها بِدُونِها**) والفساد بها أولى قوله: (**لَا لَوْ قَبَّلَتْهُ**) يعني لو قبلت المرأة المصلي، ولم يشتهها لا تفسد صلاته، أما إذا اشتهاها فسدت.

قوله: (**وَالفَرْقُ**) أي: بين جعل تقبيله المصلية مفسدًا صلاتها، وإن كان بغير شهوة وبين جعل تقبيلها المصلي غير مفسد صلاته إذا لم يشتهِ، وهو جواب من صاحب «النهر» عما أورده في «الفتح».

حيث قال: والله أعلم بوجه الفرق، وذلك لأنه لا صنع للمصلي في الوجهين فمقتضاه عدم الفساد فيهما، وإن جعلنا التمكين من الفعل بمنزلة الفعل اقتضى الفساد فيهما، وهو الظاهر على اعتبار أن العمل الكثير ما لو نظر إليه الناظر؛ لتيقن أنه ليس في الصلاة أو ما استفحشه المصلي، انتهى.

وهذه التفرقة مذكورة في «الخلاصة» والذي في «شرح الزاهدي» التسوية في عدم الفساد بالتقبيل.

قال الشارح: قوله: (**مَعَهُ حَجَر... إلخ**) الذي في «المنية» لو أخذ حجرًا،

مَرَّة؛ لِأَنَّهُ مُخاصَمَة، أَوْ تَأْدِيب، أَوْ مُلَاعَبَة، وَهُوَ عَمَلٌ كَثِيرٌ، ذَكَرَهُ الحَلَبِيّ]

قال المصنف: [بَقِيَ مِنَ المُفْسِداتِ: ارْتِدادٌ بِقَلْبِهِ، وَمَوْتٌ، وَجُنونٌ، وَإِغْماءٌ، وَكُلُّ مُوجِب وُضُوء، وَغُسْل، وَتَرْكُ رُكْنٍ بِلَا قَضاءٍ، وَشَرْط بِلَا عُذْرٍ].

قال المصنف: [وَمُسابَقَة المُؤْتَمّ بِرُكْنٍ لَمْ يُشارِكْه فِيهِ إِمامه، كَأَنْ رَكَعَ وَرَفَعَ رَأْسَهُ قَبْلَ إِمامِهِ، وَلَمْ يُعِدْه مَعَهُ أَوْ بَعْدَهُ، وَسَلَّمَ مَعَ الإِمام، وَمُتَابَعة المَسْبُوق إِمامه فِي سُجودِ السَّهْوِ بَعْدَ تَأَكُّد انْفِرادِهِ.

فرمى به تفسد، ولو كان معه فرمى به لا تفسد، وقد أساء، انتهى.

فظاهره: التسوية بين الإنسان، والطائر؛ والظاهر أن هذا الفرع مخرّج على القول بأن العمل الكثير هو ثلاث حركات متوالية، وإلا فالرائي له يجزم بأن فاعله مطلقًا ليس في الصلاة.

قوله: **(أَوْ مُلَاعَبَة)** الظاهر أنها تجري في الطائر أيضًا، حلبي؛ أي: والمفاعلة على غير بابها.

قال الشارح: قوله: **(ارْتِدادٌ بِقَلْبِهِ)** بأن نوى الكفر، ولو بعد حين أو اعتقد ما يكون كفرًا قوله: **(وَمَوْتٌ)** ثمرته تظهر في إسقاط الصلاة إذا أخر الأداء عن أول وقت الوجوب، وتظهر ثمرة الجنون في وجوب أدائها بعد الإفاقة.

قوله: **(وَكُلُّ مُوجِب وُضُوء، وَغُسْل)** تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» وفيه نظر؛ لأنه قد يكون غير مفسد كالمسبوق بالحدث كما مر، فالأولى ما في «البحر» وكل حدث عمد، وموجب غسل كالاحتلام والحيض، انتهى.

قوله: **(بِلَا قَضاءٍ)** أي: بلا فعله، وإطلاق القضاء مجاز قوله: **(بِلَا عُذْرٍ)** أما به كعدم وجود ساتر، ومطهر للنجاسة، وقدرة على الاستقبال فلا.

قال الشارح: قوله: **(وَمُسابَقَة المُؤْتَمّ)** مما يلحق بترك الركن؛ لأن أداءه حينئذ كلا أداء، والمفاعلة على غير بابها.

قوله: **(وَسَلَّمَ مَعَ الإِمام)** لا حاجة إليه قوله: **(بَعْدَ تَأَكُّد انْفِرادِهِ)** وذلك بتقييد ما قام إليه بسجدة.

أَمَّا قَبْله فَتَجِبُ مُتابَعَته، وَعَدَم إعادَةِ الجُلوسُ الأَخير بَعْدَ أَداءِ سَجْدَة صُلْبِيَّة، أَوْ تِلَاوِيَّة تَذَكَّرَها بَعْدَ الجُلوس، وَعَدَم إعادَة رُكْن أَدَّاه نائِمًا، وَقَهْقَهَة إمام المَسْبُوق بَعْدَ الجُلوسِ الأَخِير، وَمِنْها مَدُّ الهَمْزَةِ فِي التَّكْبير كَمَا مَرَّ، وَمِنْها القِراءَة بِالأَلْحانِ إِنْ غَيَّرَ المَعْنَى وَإِلَّا لَا، إِلَّا فِي حَرْفِ مَدٍّ وَلينٍ إِذَا فَحش وَإِلَّا لَا «بَزَّازِيَّةٌ»].

قال المصنف: [وَمِنها زلَّة القارِئ، فَلَوْ فِي إِعْرابٍ، أَوْ تَخْفيفِ مُشَدَّدٍ أَوْ عَكْسِهِ،

قوله: (**فَتَجِبُ مُتابَعَته**) وإذا لم يتابع لا تفسد قوله: (**وَعَدَم إِعادَةِ الجُلوسُ**) يرجع إلى ترك الركن، وعدم إعادة ركن أداه نائمًا يرجع إلى ترك الشرط، وهو الاختيار.

قوله: (**وَقَهْقَهَة إِمام المَسْبُوق**) أي: فتفسد صلاة المسبوق؛ لوقوع المفسد في أثنائها قوله: (**وَمِنْها مَدُّ الهَمْزَةِ**) المراد: الجنس الصادق بالأولى والثانية قوله: (**بِالأَلْحانِ**) أي: النغمات، وقوله: (**إِنْ غَيَّرَ المَعْنَى**) نحو: أن يزيد فيه همزات، أما إذا لم يغير فلا بأس حيث لم يتكلفه.

قوله: (**إِلَّا فِي حَرْفِ مَدٍّ وَلينٍ إِذَا فحش**) أي: فيفسد، وحرف المد واللين هو حرف من حروف العلة ساكن قبله حركة من جنسه، انتهى حلبي.

أما اللين فقط فما كان حرف علة ساكنًا انفتح ما قبله؛ وظاهر قوله: (**إِذَا فَحَش**)، أنه إذا مد الهاوي[1] من الجلالة مدًا فاحشًا تفسد، وقد مر خلافه.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنها زلَّة القارِئ**) أي: وقوع الزلل من القارئ في الصلاة، ويوجد في بعض النسخ كتابتها بالأحمر، ولا وجه له؛ لعدم وجودها في المصنف.

قوله: (**فَلَوْ فِي إِعْرابٍ**) الأولى التعبير بالحركات؛ ليشمل حركات البنية ككسر قوامًا مكان فتحها، وفتح باء نعبد مكان ضمها، فإنها لا تفسد حيث لم يغير المعنى.

---

(١) قوله: أنه إذا مدّ الهاوي، في نسخة الهاء وليحرّر، انتهى.

أَوْ بِزِيادَةِ حَرْفٍ فَأَكْثَر نَحْوَ: الصِّراط الَّذِينَ، أَوْ بِوَصْلِ حَرْفٍ بِكَلِمَةٍ نَحْوَ: إِيَّا كَنَعْبُدُ، أَوْ بِوَقْفٍ وَابْتِداءٍ لَمْ تَفْسُد، وَإِنْ غَيَّرَ المَعْنَى، بِهِ يُفْتَى «بَزَّازِيَّةٌ»].

قال المصنف: [إِلَّا تَشْديد رَبِّ العالَمينَ، وَإِيَّاكَ نَعْبُدُ فَبِتَرْكِهِ تَفْسُد، وَلَوْ زَادَ كَلِمَةً، أَوْ نَقَّصَ حَرْفًا، أَوْ قَدَّمَهُ، أَوْ بَدَّلَهُ بِآخَر نَحْوَ: ﴿مِن ثَمَرِهِۦٓ إِذَآ أَثْمَرَ﴾ [الأنعام: ١٤١] وَاسْتَحْصَدَ: ﴿تعال جد ربنا﴾ [الجن: ٣] (**انْفَرَجَتْ بَدَل** ....

وأما إذا غيره كنصب همزة العلماء، وضم هاء الجلالة في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَخْشَى ٱللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ ٱلْعُلَمَٰٓؤُاْ﴾ [فاطر: ٢٨] تفسد على قول المتقدمين، واختلف المتأخرون فقال ابن الفضل، وابن مقاتل، وأبو جعفر، والحلواني، وابن سلام، وإسماعيل الزاهد: لا تفسد، قال في «النهر» عن الزاد: وقول هؤلاء أوسع.

قوله: (**أَوْ بِزِيادَةِ حَرْفٍ**) نحو: إنا رادّونه قوله: (**نَحْوَ: الصِّراط الَّذِينَ**) فيه زيادة أكثر من حرف مع تشديد المخفف، وقيد في «النهر» عدم الفساد في الزيادة بعدم تغيير المعنى، أما إذا غيره كأن قرأ: ﴿يَس وَالقُرْآنِ الحَكِيمِ وَإِنَّكَ لَمِنَ المُرْسَلِينَ﴾ [يس: ١-٣] فتفسد؛ لأنه جعل جواب القسم قسمًا.

ولا وجه لتوقف صاحب «النهر» فيه بعد نقله عن أهل المذهب، والصواب للشارح، التنبيه عليه.

قوله: (**نَحْوَ: إِيَّا كَنَعْبُدُ**) بالوقف على ألف إيا، ووصل الكاف بنعبد قوله: (**أَوْ بِوَقْفٍ وَابْتِداءٍ**) كأن وقف على الحاء من أحسن، والقاف من يقطين أو قرأ قوله: ﴿وَلَوْ تَرَىٰٓ إِذْ يَتَوَفَّى ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ﴾ [الأنفال: ٥٠] ووقف على الذين، وابتدأ بما بعده.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ نَقَّصَ حَرْفًا**) كما إذا قال: فجاءهم بدل، فجاءتهم لم تفسد إلا أن يكون الحرف من أصل الكلمة، كقوله في عربيًا: ربيًا أو عريًا فتفسد؛ أي: إذا غير المعنى إلا أن يكون آخرًا يصح حذفه ترخيمًا نحو: يا مال في: يا مالك، انتهى.

قوله: (نَحْوَ: ﴿مِن ثَمَرِهِۦٓ﴾... إلخ) نشر مرتب قوله: (**﴿تعال﴾**) أي: بحذف الألف.

انْفَجَرَتْ أَيَّاب بَدَل أَوَّاب) لَمْ تَفْسُد مَا لَمْ يَتَغَيَّر المَعْنَى إِلَّا مَا يَشُقّ تَمْيِيزُهُ، كَالضَّادِ وَالظَّاءِ، فَأَكْثَرُهم لَمْ يُفْسِدْها.

وَكَذَا لَوْ كَرَّرَ كَلِمَة، وَصَحَّحَ الباقانيّ: الفَساد إِنْ غَيَّرَ المَعْنَى، نَحْوُ: **(رَبِّ رَبِّ**

قوله: **(أَيَّاب بَدَل أَوَّاب)** وكذا لو أبدل همزة إياك واوًا لا تفسد كما في «النهر» قوله: **(مَا لَمْ يَتَغَيَّر المَعْنَى)** كما إذا قال: إنه آب بدل أوّاب.

قوله: **(إِلَّا مَا يَشُقّ)** في «البزازية» قال: غير المغظوب بالظاء، أو الذالين بالذال، أو الظاء، قيل: لا تفسد؛ لعموم البلوى، فإن العوام لا يعرفون مخارج الحروف، وكثير من المشايخ أفتوا به، وأطلق البعض الفساد إن تغير المعنى.

وقال القاضي أبو الحسن، والقاضي أبو القاسم: إن تعمد فسد، وإن جرى على لسانه أو كان لا يعرف التمييز لا تفسد، وهو أعدل الأقوال، انتهى.

فعلى هذا لا فرق في عدم الفساد بين أن يكون بين الحرفين قرب المخرج، أو لا خلافًا لما ذكره بعضهم من قوله: إذا كان بينهما قرب المخرج كالقاف مع الكاف، أو كانا من مخرج واحد كالسين مع الصاد لا تفسد، لكن اعتبر هذا في «المحيط» وزاد فيه قيدًا، وهو أن يجوز إبدال أحدهما من الآخر، وإلا فهو منقوض بمسائل كثيرة.

وذهب بعض العلماء إلى عدم الفساد بخطأ القارئ أصلًا ذكره في «القنية» وحكى عن أبي القاسم الصفار: أنّ الصلاة إذا جازت من وجه، وفسدت من وجه يحكم بالفساد احتياطًا إلا في باب القراءة؛ لأن للناس فيها عموم البلوى، وفي «المضمرات» قرأ في الصلاة بخطأ فاحش، ثم أعاد وقرأ صحيحًا، فصلاته جائزة.

قال أبو السعود: وهذا يقتضي عدم فسادها بالخطأ في القراءة مطلقًا تغير المعنى أم لا كان للكلمة التي وقع بها الخطأ مثل أو لا.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ كَرَّرَ كَلِمَة)** أما لو قطع بعض الكلمة عن بعض؛ لانقطاع

العالَمين) لِلإِضافَةِ، كَمَا لَوْ بَدَّلَ كَلِمَة بِكَلِمَة، وَغَيَّرَ المَعْنَى نَحْوَ: **(إِنَّ الفُجَّار لَفِي جَنَّات)** وَتَمامُه فِي «المُطَوّلَات»].

النفس أو نسيان الباقي بأن أراد أن يقول: الحمد لله رب العالمين فقال: ال فانقطع نفسه أو نسي الباقي، ثم تذكر فقال: حمد لله أو لم يتذكر فترك الباقي، وانتقل إلى كلمة أخرى، فالحلواني أفتى بالفساد والعامّة على عدمه؛ لعموم البلوى في انقطاع النفس والنسيان، قال الحلبي: والأولى الأخذ بقول العامة في انقطاع النفس والنسيان وعلى هذا لو قطع قصدًا ينبغي أن تفسد.

قوله: **(لِلإِضافَةِ)** فيه أن الإضافة تكون للبيان ولا محذور، حلبي، على أنه قد يكون اللفظ الثاني بدلًا من الأول، وعدمت الإضافة رأسًا.

قوله: **(كَمَا لَوْ بَدَّلَ كَلِمَة بِكَلِمَة)** قال في «النهر»: وذكر كلمة مكان أخرى، إما أن لا يوجد مثل التي بها الخطأ أو يوجد، وعلى التقديرين، إما أن تخالف التي جعلها موضعها معنى أو لا فهذه أربعة أوجه:

ففي الأول: تفسد كما لو قرأ: إنا كنا غافلين، مكان فاعلين.

وفي الثاني: لا تفسد كما لو قال: الحكيم بدل العليم.

وفي الثالث: تفسد كما لو قرأ: إن الفجار لفي جنات.

وفي الرابع: لا تفسد كما لو قرأ: طعام الفاجر بدل الأثيم.

تتمة:

يكره اللحن في الحديث، ولا يكره في: بانت سعاد؛ لأنها ليست حديثًا، وإن أنشدت بين يديه ﷺ كما نص عليه سيدي محمد الزرقاني، ومنه يعلم أنه ليس كل ما وقع بمجلسه ﷺ وأقره يكون حديثًا إلا أن يعلم أن سكوته ﷺ على وجه التشريع، ويدل له ما في «العناية» من كتاب «السير» حيث ذكر الغنائم أنه ﷺ إذا فعل شيئًا، ولم يعلم على أي وجه فعله يحمل على أدنى منازل أفعاله وهو الإباحة، فإذا كان هذا بالنسبة لفعله ﷺ ففيما أنشد بين يديه ﷺ بالأولى، أبو السعود.

قال المصنف: [(**وَلَا يُفْسِدها نَظَرُه إِلَى مَكْتوبٍ وَفَهْمه**) وَلَوْ مُسْتَفْهِمًا، وَإِنْ كره (**وَمُرورُ مارّ فِي الصَّحْراء أَوْ مَسْجِدٍ كَبيرٍ بِمَوْضِعِ سُجودِهِ**) فِي الأَصَحِّ (**أَوْ**) مُرُورُهُ (**بَيْنَ يَدَيْهِ**) إِلَى حائِطِ القِبْلَة (**فِي**) بَيْتٍ وَ(**مَسْجِدٍ**) صَغِيرٍ، فَإِنَّهُ كَبُقْعَةٍ وَاحِدَةٍ (**مُطْلَقًا**)

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُفْسِدها نَظَرُه إِلَى مَكْتوبٍ**) لأن الفساد بمثله بالقراءة وبالنظر والعلم لم يحصل انتهى، ومقتضاه الفساد بقراءة المكتوب مطلقًا مع أنه تقدم أن القراءة من المصحف مع حفظه لما يقرؤه وعدم حمله لا يفسدها، انتهى حلبي.

قوله: (**وَفَهْمه**) بهذا علم أن ترك الخشوع لا يخل بالصحة، بل بالكمال؛ ولذا قال في «الخانية» و«الخلاصة»: إذا تفكر في الصلاة فتذكر شعرًا أو خطبة فقرأها بقلبه، ولم يتكلم بلسانه لا تفسد صلاته، انتهى «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مُسْتَفْهِمًا**) بالاتفاق، وقيل: إنه عند محمد تفسد قوله: (**وَإِنْ كره**) أي: النظر؛ لأن فيه اشتغالًا عن الصلاة، ولو وقع نظره عليه من غير قصد وفهمه فلا يكره قوله: (**أَوْ بِمَسْجِدٍ كَبيرٍ**) هو ما كان أربعين ذراعًا فأكثر، والصغير ما كان أقل من ذلك وهو المختار «قهستاني» عن «الجواهر».

قوله: (**بِمَوْضِعِ سُجودِهِ**) لأن هذا القدر من المكان حقه، وفي تحريم ما وراءه تضييق على المارة وهو يفيد أن المراد بموضع سجوده موضع صلاته، وهو من موضع قدمه إلى موضع سجوده «بحر».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) مقابله ما ذكره التمرتاشي أن الأصح أنه إن كان بحال لو صلى صلاة خاشع لا يقع بصره على المار فلا يكره المرور، واختاره فخر الإسلام وصاحب «البدائع» ووفق في «العناية» بين القولين بأن المراد بموضع السجود: الموضع القريب من مَوضِعِ السجود فيرجع إلى ما اختاره «فخر الإسلام» وما أطال به صاحب «البحر» فلا فائدة فيه مع ما فيه من التكلف.

قوله: (**فِي بَيْتٍ وَمَسْجِدٍ صَغِيرٍ**) أفاد ظاهره أن البيت الكبير والصغير في المقدار كالمسجد قوله: (**فَإِنَّهُ كَبُقْعَةٍ وَاحِدَةٍ**) هذا التعليل يظهر في المسجد الكبير.

وَلَو امْرَأَةً أَوْ كَلْبًا (**أَوْ**) مُرُورُهُ (**أَسْفَل مِنَ الدُّكَّان أَمامَ المُصَلِّي لَوْ كَانَ يُصَلِّي عَلَيْها**) أَيْ: الدُّكَّان (**بِشَرْطِ مُحاذَاةِ بَعْضِ أَعْضَاء المارّ بَعْضَ أَعْضائِهِ، وَكَذَا سَطْح وَسَرير وَكُلّ مُرْتَفِع**) دُونَ قَامَةِ المَارّ].

قال المصنف: [وَقِيلَ: دُونَ السُّتْرَة كَمَا فِي «غُرَرِ الأَذْكارِ» (**وَإِنْ أَثِمَ المارّ**)

قوله: (**وَلَو امْرَأَةً أَوْ كَلْبًا**) وما رواه أبو داود «يقطع الصلاة المرأة والحمار والكلب» ردته عائشة «شرنبلالية».

وفي الحلبي: أشار به إلى الرد على «الظاهرية» في قولهم: يقطع الصلاة مرور المرأة والكلب والحمار، وعلى أحمد في الكلب الأسود قوله: (**أَوْ مُرُورِهِ أَسْفَل مِنَ الدُّكَّان**) أي: لا يفسد مع الإثم على المار، وهو يؤيد أن المراد بموضع السجود ما قرب منه؛ لأن المار أسفل من الدكان لم يمر بموضع السجود ومحل الكراهة إذا كان في بيت أو مسجد صغير.

قوله: (**بِشَرْطِ مُحاذَاةِ**) هذا شرط في الإثم؛ والمراد بالمحاذاة المسامتة، فلا تترتب الكراهة بمجرد المرور في سمت الدكان فلو استتر بدابة فلا كراهة لوجود الحائل، وكذا لو مر شخصان فالكراهة على الذي في جهة المصلي.

قال الشارح: قوله: (**دُونَ السُّتْرَة**) وهي قدر ذراع، وجعل في «البحر» ما في الغرر غلطًا، قال: لأنه لو كان كذلك لما كره مرور الراكب.

قوله: (**وَإِنْ أَثِمَ المارّ**) نقل الشلبي عن «البدائع» أن هنا صورًا أربعًا:

الأولى: أن يكون للمار مندوحة عن المرور بين يدي المصلي، ولم يتعرض المصلي للوقوف في الممر فيختص الإثم بالمار.

الثانية: أن يتعرض المصلي للوقوف في ممر الناس، والمار ليس له مندوحة عن المرور فيختص المصلي بالإثم.

الثالثة: أن يتعرض المصلي للممر، ويكون للمار مندوحة فيأثمان، أما المصلي فلتعرضه، وأما المار فلوجود المندوحة عن المرور.

الرابعة: أن لا يتعرض المصلي ولا يكون للمار مندوحة فلا يأثم واحد منهما.

لِحَدِيثِ البَزَّار: «لَوْ يَعْلَم المارّ مَاذَا عَلَيْهِ مِنَ الوِزْرِ لَوَقَفَ أَرْبَعِينَ خَرِيفًا»(١) **(فِي ذَلِكَ المُرور)** لَوْ بِلَا حائِل، وَلَوْ سِتارَة تَرْتَفِع إِذَا سَجَدَ وَتَعود إِذَا قَامَ، وَلَوْ كَانَ فُرْجَة فَلِلدَّاخِلِ أَنْ يَمُرّ عَلَى رَقَبَةِ مَنْ لَمْ يَسُدّها، لِأَنَّهُ أَسْقَطَ حُرْمَةَ نَفْسِهِ، فَتَنَبَّهْ **(وَيغرز)** نَدْبًا «بَدَائِعُ»].

قال المصنف: [**(الإِمامُ)** وَكَذَا المُنْفَرِد **(فِي الصَّحْراء)** وَنَحْوها **(سِتْرَة بِقَدْرِ ذِراعٍ)**

قوله: **(لَوَقَفَ أَرْبَعينَ خَرِيفًا)** أي: سنة سميت به باعتبار بعض الفصول، وبالعام لعمومه الفصول الأربعة وبالحول لتحول الأحوال فيه، وبالسنة لتغير الأشياء فيه، والمعنى أنه يقدم وقوف أربعين سنة على مروره قوله: **(لَوْ بِلَا حائِل)** ولو دابة أو ظهر إنسان قاعد واختلف في القائم «بحر».

قوله: **(وَتَعود إِذَا قَامَ)** يفيد أن المدار في السترة على حالة القيام قوله: **(عَلَى رَقَبَةِ مَنْ لَمْ يَسُدّها)** هذا على سبيل المبالغة، وإلا فأذية المسلم حرام أو يحمل على ما إذا لم يمكنه المرور إلا بوطء رقبته، ويحرر.

قوله: **(لِأَنَّهُ أَسْقَطَ حُرْمَةَ نَفْسِهِ)** أي: فلا حرمة في المرور بين يديه أو فتحل أذيته بوطء رقبته، وفي الثاني نظر قوله: **(وَيغرز نَدْبًا)** لقوله ﷺ: «**إذا صلى أحدكم؛ فليصل إلى سترة ولا يدع أحدًا يمر بين يديه**»(٢) والصارف له عن الوجوب ما روي: «**أنه ﷺ صلى في صحراء ليس بين يديه سترة**»(٣).

قال الشارح: قوله: **(الإِمامُ)** وسترته سترة لمأمومه قوله: **(وَنَحْوها)** أشار به إلى أن ذكر الصحراء جري على الغالب، وإلا فالظاهر كراهة ترك السترة فيما يخاف فيه المرور أي موضع كان، حلبي عن «الشرنبلالية» قوله: **(بِقَدْرِ ذِراعٍ)** بيان لأقلها.

---

(١) أخرجه مالك (١/ ١٥٤، رقم ٣٦٢)، وأحمد (٤/ ١٦٩، رقم ١٧٥٧٥)، ومسلم (١/ ٣٦٣، رقم ٥٠٧)، وأبو داود (١/ ١٨٦، رقم ٧٠١)، والترمذي (٢/ ١٥٨، رقم ٣٣٦)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٢/ ٦٦، رقم ٧٥٦)، وابن ماجه (١/ ٣٠٤، رقم ٩٤٥).

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٤٣، رقم ١١٤١٢)، والبخاري (١/ ١٩١، رقم ٤٨٧)، ومسلم (١/ ٣٦٢، رقم ٥٠٥)، وابن أبي شيبة (١/ ٢٥٠، رقم ٢٨٧٥)، وأبو داود (١/ ١٨٦، رقم ٦٩٨)، وابن ماجه (١/ ٣٠٧، رقم ٩٥٤)، وابن حبان (٦/ ١٣٣ رقم ٢٣٦٨)، والبيهقي (٢/ ٢٦٧، رقم ٣٢٥٨).

(٣) أخرجه أبو داود (٧١٨).

طُولًا (**وَغِلْظ أُصْبَع**) لِتَبْدُو لِلنَّاظِرِ (**بِقُرْبِهِ**) دُونَ ثَلَاثَة أَذْرُع (**عَلَى**) حِذَاء (**أَحَد حاجِبَيْهِ**) لَا بَيْنَ عَيْنَيْهِ وَالأَيْمَن أَفْضَل (**وَلَا يَكْفِي الوَضْع وَلَا الخَط**) وَقِيلَ: يَكْفي فَيَخُط طُولًا، وَقِيلَ: كَالمِحْرابِ (**وَيَدْفَعه**) هُوَ رُخْصَة، فَتَرْكُهُ أَفْضَل «بَدَائِعُ»].

قال المصنف: [قَالَ الباقانيّ: فَلَوْ ضَرَبَهُ فَماتَ لَا شَيء عَلَيْهِ عِنْدَ الشَّافِعِيّ رضي الله عنه خِلَافًا لَنا عَلَى مَا يُفْهَم مِنْ كُتُبِنا (**بِتَسْبيحٍ**) ....

قوله: (**وَغِلْظ أُصْبَع**) لا اعتبار بالغلظ عن المذهب، أفاده في «البحر».

قوله: (**لِتَبْدُو لِلنَّاظِرِ**) الأولى للمار قوله: (**دُونَ ثَلَاثَة أَذْرُع**) الأولى أن يبدل دون بقدر لما في «البحر» عن الحلبي، السنة أن لا يزيد ما بينه وبينها على ثلاثة أذرع.

قوله: (**عَلَى حِذَاء أَحَد حاجِبَيْهِ**) أشار إلى أن في المصنف حذفًا قوله: (**وَالأَيْمَن أَفْضَل**) لفعله ﷺ.

قوله: (**وَلَا يَكْفِي الوَضْع**) لأنه لا يفيد المقصود قاله قاضي خان، واختاره في «الهداية» قوله: (**وَلَا الخَط**) علته ما مر، وعليه كثير من المشايخ قوله: (**وَقِيلَ: يَكْفي**) روي عن محمد لما ورد، فإن لم يكن معه عصا فليخط خطًا، وجزم به في «الفتح» وقال: إن السنة أولى بالاتباع مع أنه يظهر في الجملة إذ المقصود جمع الخاطر بربط الخيال به لئلا ينتشر «بحر» ويؤخذ منه أنه لو وضع ثوبًا من ثيابه بين يديه أو نحو كتاب يكون مستترًا.

قوله: (**فَيَخُط طُولًا**) اختاره النووي؛ لأنه يشبه ظل السترة قوله: (**وَقِيلَ: كَالمِحْرابِ**) بأن يخطه كالهلال «بحر» قوله: (**فَتَرْكُهُ أَفْضَل**) لأنه ليس من أعمال الصلاة، ورواه الماتريدي عن الإمام كقتل الأسودين في الصلاة «بحر».

قال الشارح: قوله: (**خِلَافًا لَنا**) فإنه يجب ضمان الدية؛ لأنه رخص له في قتاله دون قتله، فليس فيه قصاص أبو السعود، وظاهره ولو كان القتل بمحدد.

قوله: (**عَلَى مَا يُفْهَم مِنْ كُتُبِنا**) متعلق بقوله: خلافًا لنا فأخذ الحكم ليس من صريح النص، وجعله الحلبي مرتبطًا بقوله: عند الشافعي، والمعنى أن هذه

أَوْ جَهْرٍ بِقِرَاءَةٍ **(أَوْ إِشارَةٍ)** وَلَا يُزاد عَلَيْها عِنْدَنا «قُهُسْتانيّ»].

قال المصنف: [**(لَا بِهِما)** فَإِنَّهُ يُكْرَه، وَالمَرْأَة تُصَفِّق لَا بِبَطْنٍ عَلَى بَطْنٍ، وَلَوْ صَفَّقَ أَوْ سَبَّحَتْ لَمْ تُفْسَد، وَقَدْ تَرَكَا السُّنَّة «تتارخانيَّةٌ» **(وَكَفَتْ سُتْرَة الإِمام)** لِلكُلِّ **(وَلَوْ عَدَم المُرور وَالطَّرِيق جَازَ تَرْكُها)** ....

العندية نسبها إليه أهل مذهبنا مع أنه لا يقول بذلك، وفيه أنه يقول به بشرط عدم التعرض من المصلي.

قوله: **(أَوْ جَهْرٍ بِقِرَاءَةٍ)** ولو سرية كما في «الشرنبلالية» خلافًا لما في «البحر» من تقييده بالجهرية قوله: **(أَوْ إِشارَةٍ)** أي: بيد أو بعين «بحر» قوله: **(وَلَا يُزاد عَلَيْها)** أي: على هذه الأشياء بنحو: أخذ ثوب وضرب وجيع «قهستاني».

قال الشارح: قوله: **(فَإِنَّهُ يُكْرَه)** لأن بأحدهما كفاية «بحر» قوله: **(تُصَفِّق)** أي: أو تشير كما في «نور الإيضاح» ولا تسبح ولا تجهر بالقراءة؛ لأن صوتها عورة أو فتنة أبو السعود، قلت: والمعتمد أنه فتنة وعليه فلا يظهر في حق مثلها من الإناث إلا مراعاة للقول بأنه عورة.

قوله: **(لَا بِبَطْنٍ عَلَى بَطْنٍ)** صادق بظهر على ظهر وبظهر اليسرى على بطن اليمنى وليسا مرادًا، بل المراد: أن تصفق بظهر اليمنى على بطن اليسرى، حلبي عن «البحر»، وفيه أنه مع كونه تحكمًا عمل أكثر من غيره؛ لأن فيه تحويل اليدين، وما المانع من إبقاء اليدين على حالهما وتصفق ببطن اليمنى على ظهر اليسرى.

قوله: **(لِلكُلِّ)** هو الظاهر من كلامهم، وقيل: السترة له وهو بنفسه سترة لمن خلفه قوله: **(وَالطَّرِيق)** أي: العامة وقيد به؛ لأن الصلاة فيه مكروهة؛ لأن فيه منع الناس عن المرور والطريق حق الناس أعد للمرور فيه فلا يجوز شغله بما ليس له حق الشغل، كذا في «المحيط» وظاهر هذا أن الكراهة تحريمية «بحر».

وإذا ابتلي بين الصلاة في الطريق وبين أرض غيره فإن كانت مزروعة

وَفِعْلها أَوْلَى (**وَكُرْه**) هَذهِ تَعُمّ التَّنْزيهيَّة الَّتِي مَرْجَعها خِلَاف الأُولَى فَالفَارِقُ الدَّليل، فَإِنْ نَهيا ظَنّي الثُّبوت وَلَا صارِف فَتَحْريمِيَّة، وَإِلَّا فَتَنْزِيهيَّة ....

فالأفضل أن يصلي في الطريق؛ لأن له حقًّا في الطريق ولا حق له في الأرض، وإن لم تكن مزروعة، فإن كانت لمسلم يصلي فيها؛ لأن الظاهر أنه يرضى به؛ لأنه إذا بلغه يسرّ بذلك؛ لأنه أحرز أجرًا من غير اكتساب منه وفي الطريق لا إذن؛ لأن الطريق حق المسلم والكافر، وإن كانت لكافر يصلي على الطريق؛ لأنه لا يرضى به «بحر».

قوله: (**وَفِعْلها أَوْلَى**) لأن فيها كف بصره عما وراءها، وجمع خاطره بربط الخيال، وهو بحث للحلبي.

قوله: (**وَكُرْه... إلخ**) كل من المفسد والمكروه عارض، إلا أنه قدّم المفسد لقوته قوله: (**هَذهِ تَعُمّ**) قال في «البحر»: والمكروه في هذا الباب نوعان:

أحدهما: ما يكره تحريمًا وهو المحمل عند إطلاقهم كما ذكره في «فتح القدير» من كتاب «الزكاة» وذكر أنه في رتبة الواجب لا يثبت إلا بما يثبت به الواجب يعني بالنهي الظني الثبوت أو الدلالة، فإن الواجب يثبت بالأمر الظني الثبوت أو الدلالة.

ثانيهما: المكروه تنزيهًا ومرجعه إلى ما تركه أولى وكثيرًا ما يطلقونه كما ذكره العلامة الحلبي، فحينئذ إذا ذكروا مكروهًا فلا بد من النظر في دليله فإن كان نهيًا ظنيًا يحكم بكراهة التحريم إلا لصارف للنهي عن التحريم إلى الندب، وإن لم يكن الدليل نهيًا، بل كان مفيدًا للترك الغير الجازم فهي تنزيهية، انتهى.

وبهذا تعلم الإجمال الذي في عبارة الشارح، وفي أبي السعود ثم الفعل إذا كان واجبًا أو ما في حكمه من سنة الهدى ونحوها فالترك يكره تحريمًا، وإن كانت سنة زائدة أو ما في حكمها من الأدب ونحوه يكره تنزيهًا.

قوله: (**وَإِلَّا فَتَنْزِيهيَّة**) راجع إلى قوله: ولا صارف فقط؛ أي: وإن وجد

(سَدَلَ) تَحْرِيمًا لِلنَّهْيِ **(ثَوْبه)** أَيْ: إِرْسَاله بِلَا لَبْسٍ مُعْتَاد، وَكَذَا القباء بِكم إِلَى وَرَاء، ذَكَرَهُ الحَلَبِيّ، كَشَدّ وَمِنْدِيل يُرْسِله مِنْ كَتِفَيْه، فَلَوْ مِنْ أَحِدِهما لَمْ يُكْرَه ....

الصارف فتنزيهية، حلبي قوله: **(سَدَلَ ثَوْبه)** يقال: سدل الثوب سدلًا من باب طلب وفسره الكرخي بأن يجعل ثوبه على رأسه أو على كتفيه، ويرسل أطرافه من جانبه إذا لم يكن عليه سراويل، انتهى. فكراهته لاحتمال كشف العورة، وإن كان مع السراويل فكراهته للتشبه بأهل الكتاب فهو مكروه مطلقًا، وسواء كان للخيلاء أو غيره «بحر».

وفي القهستاني السدل الإرسال حتى يصيب الأرض أو وضعه على رأسه أو كتفيه، وإرسال أطرافه من جوانبه، فللاحتراز عن السدل بدخل اليد في الكم ويشد الوسط بالمنطقة.

وفي العتابي: لو لم يشد يكره؛ لأنه صنيع أهل الكتاب، وقوله: **(تَحْرِيمًا لِلنَّهْي)** الأولى تأخيره بعد المضاف إليه.

قوله: **(وَكَذَا القباء)** الأولى ومنه؛ لأنه جعله في «البحر» مما صدقاته والقباء كل منفرج من أمام، وأول من لبسه نبي الله تعالى سليمان على نبينا وعليه الصلاة والسلام قوله: **(بِكم إِلَى وَرَاء)** المراد أنه لم يدخل يديه في كميه وبه صرح في «البحر» قوله: **(كَشَدّ)** هو نحو الشال الذي يوضع على الكتفين.

قال في «البحر»: وظاهر كلامهم يقتضي أنه لا فرق بين أن يكون الثوب محفوظًا من الوقوع أو لا، فعلى هذا يكره الطيلسان الذي يجعل على الرأس، وقد صرح به في «شرح الوقاية».

قوله: **(فَلَوْ مِنْ أَحِدِهما لَمْ يُكْرَه)** مخالف لما في «البحر» وعبارته قال في «الفتح»: إن السدل يصدق على أن يكون المنديل مرسلًا من كتفيه كما يعتاده كثير، فينبغي لمن على عنقه منديل أن يضعه عند الصلاة، انتهى.

وظاهره: أن الشد الذي يعتاد وضعه على الكتفين إذا أرسل طرفًا على صدره وطرفًا على ظهره لا يخرج عن الكراهة فإنه عين الوضع، انتهى.

كَحَالَةِ عُذْرٍ وَخَارِج صَلَاة فِي الأَصَحّ].

قال المصنف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: إِذَا لَمْ يُدْخِل الْيَد فِي كُمّ الفرجِي المُخْتار أَنَّهُ لَا يُكْرَه.

وَهَلْ يُرْسِل الكَمّ أَوْ يُمْسِك؟ خِلَاف، وَالأَحْوَط الثَّاني، «قُهُسْتانيّ» **(وَ)** كَرِهَ **(كَفَّه)** أَيْ: رَفعَهُ وَلَوْ لِتُرابٍ كَمُشَمِّرٍ كُمٍّ أَوْ ذَيْلٍ ....

فهذا تصريح بالكراهة إذا كان الوضع من كتف واحد، والشارح أخذ من عبارة «الفتح» حيث ذكر الكتفين أن الوضع من كتف واحد لا يكره، ويمكن أن يقال: إنه إنما عبر بالكتفين؛ لأنه يعتاد وضعه عليهما من غير تعيين، وليس المراد تقييد الكراهة بوضعه عليهما معًا.

قوله: **(كَحَالَةِ عُذْرٍ)** كبرد وحر ولم يكن للتكبر، وإن كان للتكبر فهو مكروه مطلقًا «بحر» قوله: **(فِي الأَصَحّ)** راجع إلى قوله: خارج صلاة كما أفاده في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «الخُلَاصَةِ»)** أي: «خلاصة الفتاوى» كما في «البحر» وهو كالاستدراك على قوله: وكذا القباء قوله: **(وَهَلْ يُرْسِل الكَمّ؟)** لأن في إمساكه كف الثوب ونقل الإرسال عن فعل نجيم الأئمة قوله: **(وَالأَحْوَط الثَّاني)** لأنه أبعد عن الخيلاء قوله: **(وَكَرِهَ كَفَّه)** سواء كان من بين يديه أو من خلفه عند الانحطاط «بحر».

قوله: **(وَلَوْ لِتُرابٍ)** وقيل: لا يكره قوله: **(كَمُشَمِّرِ كُمٍّ)** سواء كان إلى المرفقين أو لا على الظاهر كما في «البحر» لصدق كف الثوب على الكل ولو شمرهما قبل الصلاة، ثم دخل فيها اختلف في الكراهة كذا في «النهر» وفي «الشرنبلالية» ولا يكره مسح جبهته من التراب في الصلاة، والصحيح أنه يكره إلا للإيذاء ولا بأس به بعد السلام قبل الفراغ والترك أفضل وبخط صاحب «الدرر» ويكره مسح الجبهة من التراب يعني بعد الفراغ من الصلاة؛ لأن الملائكة تستغفر له ما دام عليها أبو السعود، ولا يكره مسح العرق الذي على

(وَعَبثه بِهِ) أَيْ: بِثَوْبِهِ **(وَبِجَسَدِهِ)** لِلنَّهْي إِلَّا لِحَاجَةٍ، وَلَا بَأْسَ بِهِ خَارِج الصَّلَاة **(وَصَلَاته فِي ثِيَاب بذْلَة)** يَلْبِسها فِي بَيْتِهِ ....

جبهته إن دعت إليه حاجة وإلا كره تنزيهًا، كذا في «البحر».

قوله: **(وَعَبثه... إلخ)** العبث فعل فيه غرض ليس بشرعي والسفه ما لا غرض فيه أصلًا، فالحك باليد إنما يكون عبثًا إذا كان بغير حاجة، أما إن أكله شيء في بدنه ضره وأشغله فلا بأس بحكه، ولا يكون من العبث «بحر» والعبث بابه طرب هو اللعب، وقيل: العبث ما لا لذة فيه، واللعب ما فيه لذة ودليل الكراهة قوله ﷺ: «**إن الله كره لكم ثلاثًا: العبث في الصلاة، والرفث في الصيام، والضحك في المقابر**»(١).

وقوله ﷺ: «**إن في الصلاة لشغلًا**»(٢).

ورأى ﷺ رجلًا يعبث في الصلاة، فقال: «**لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه**»(٣).

قوله: **(إِلَّا لِحَاجَةٍ)** كمسح العرق والحك باليد للضرورة قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِهِ خَارِج الصَّلَاة)** قصد به الرد على صاحب «الهداية» حيث قال: لأن العبث خارج الصلاة حرام فما ظنك بالصلاة؛ ولذا قال السروجي: وفيه نظر؛ إذ هو خارج الصلاة خلاف الأولى.

قوله: **(وَصَلَاته فِي ثِيَاب بذْلَة)** البذلة بالكسر ما لا يصان من الثياب «قاموس» أي: عن الدنس، وقيل: ما لا يذهب بها إلى الأكابر ومشى عليه الشارح، والظاهر أن الكراهة للتنزيه كما في «البحر» والمستحب أن يصلي الرجل في ثلاثة أثواب: قميص، وإزار، وعمامة أما لو صلى في ثوب واحد متوشحًا به جميع بدنه كإزار الميت يجوز صلاته من غير كراهة، وتفسيره ما

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور عن يحيى بن أبي كثير مرسلًا، كما في الجامع الكبير (٤٤٨١٧).
(٢) أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٣٣٥، رقم ٣٥٩١).
(٣) أخرجه الحكيم (٣/ ٢١٠). وفي الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم (رأى رجلا يعبث بلحيته في الصلاة فقال...) فذكره.

(وَمِهْنَة) أَيْ: خِدْمَة، إِنْ لَهُ غَيْره وَإِلَّا لَا **(وَأَخْذَ دِرْهَم)** وَنَحْوه **(فِي فِيهِ لَمْ يَمْنَعه مِنَ القِراءَةِ)** فَلَوْ مَنَعَهُ تَفْسُد **(وَصَلَاته حاسِرًا)** أَيْ: كاشِفًا **(رَأْسه لِلتَّكَاسُلِ)** وَلَا بَأْسَ بِهِ لِلتَّذَلُّلِ، وَأَمَّا لِلإِهانَةِ بِهَا فَكُفْرٌ].

قال المصنف: [وَلَوْ سَقَطَتْ قَلَنْسُوَتُهُ فَإِعادتُها أَفْضَل، إِلَّا إِذَا احْتاجَتْ لِتَكْوِيرٍ أَوْ عَمَلٍ كَثِيرٍ **(وَصَلَاته مَعَ مُدافَعَة الأَخْبَثَيْن)** أَوْ أَحَدهما **(أَوِ الرِّيح)** ....

يفعله القصار في المقصرة، فإن صلى في إزار واحد يجوز ويكره، وكذا في السراويل وستر المنكبين في الصلاة مستحب يكره تركه تنزيهًا عند أصحابنا، ويكره ستر القدمين في السجود «بحر».

قوله: **(وَمِهْنَة)** أعمّ مما قبله من وجه، وظاهر ما في «المنح» أنهما مترادفان، وفي «القهستاني» أن الكراهة للفعل في هذه الأشياء لا للصلاة، وفي «الجلابي» أنها تكره بسبب هذه الأفعال، وفي «القاموس» المهنة بالكسر والفتح والتحريك وككلمة الحذق بالخدمة والعمل مهنه كـ: منعه ونصره مهنًا ومهنة ويكسر خدمه وضربه وجهده، انتهى.

قوله: **(وأَخذَ دِرْهَم وَنَحْوِه)** مما فيه شغل، وقوله: **(لَمْ يَمْنَعه)**؛ أي: من القراءة المسنونة كما في «نور الإيضاح» وقيد بالدرهم؛ لأنه لو كان نحو سكر تفسد، وإن لم يمضغ والظاهر أن الكراهة في هذا للتنزيه قوله: **(فَلَوْ مَنَعَهُ تَفْسُد)** يظهر في الإمام والمنفرد، وهل المقتدي كذلك؛ لأنه قارئ حكمًا ظاهر الشرح نعم.

قوله: **(لِلتَّكَاسُلِ)** أو لحرارة أو تخفيف كما في «المنح» وفي الحجة كل شيء لا يلائم أعمال الصلاة وأفعال المصلين يكره قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِهِ لِلتَّذَلُّلِ)** ظاهره أن الأولى عدمه لما ذكره السيد الإمام في «الملتقط» أنه يكره على الإطلاق؛ لأن الخشوع خشوع القلب، وفي ذلك ترك هيئة الصلاة وتعظيمها، وفي «البحر» ما يفيد نفي الكراهة أصلًا، وأما للإهانة بها فكفر لا للتهاون والفرق أن التهاون يرجع إلى الكسل، والإهانة ترجع إلى الاستخفاف.

قال الشارح: قوله: **(وَصَلَاته مَعَ مُدافَعَة الأَخْبَثَيْن)** لأنه يشغل عنها ويذهب

لِلنَّهْيِ (**وَعَقَصَ شَعْره**) لِلنَّهْيِ عَنْ كَفِّهِ وَلَوْ بِجَمْعِهِ أَوْ إِدْخالِ أَطْرافِهِ فِي أُصولِهِ قَبْلَ الصَّلَاة، أَمَّا فِيهَا فَمُفْسِدٌ (**وَقَلْبُ الحَصَى**) لِلنَّهْيِ (**إِلَّا لِسُجُودِهِ**) التَّامّ، فَيرخَص (**مَرَّةً**) وَتَركُها أَوْلَى (**وَفَرْقَعَة الأَصابِعِ**) وَتَشْبيكَها وَلَوْ مُنْتَظِر الصَّلَاة أَوْ مَاشِيًا إِلَيْها لِلنَّهْي،

بخشوعها قوله: (**لِلنَّهْي**) فهو مكروه تحريمًا، وكذا كل ما عبر به فيه.

قوله: (**وَعَقَصَ شَعْره**) أي: ضفره وفتله «قاموس» لقوله ﷺ: «**أمرت أن أسجد على سبعة أعضاء وأن لا أكف شعرًا ولا ثوبًا**»(١) والظاهر أن الكراهة للتحريم، ولا صارف ولا فرق بين أن يتعمده للصلاة أو لا «بحر» قوله: (**وَلَوْ بِجَمْعِهِ**) أو بلف ذوائبه حول رأسه كما تفعله النساء، أو بجمعه من قبل القفا ومسكه بخيط أو خرقة «غاية» وأما ضفره مع إرساله فلا يكره، أبو السعود عن ابن العز قوله: (**لِلنَّهْي**) وهو ما روي عن معيقب أنه ﷺ قال: «**لا تمسح وأنت تصلي، فإن كنت لا بد فاعلًا فواحدة**»(٢).

قوله: (**إِلَّا لِسُجُودِهِ التَّامّ**) أما لتحصيل حقيقته ففرض، أفاده في «النهر» وقوله: (**فَيرخَص**) أشار به إلى أن الترك أفضل؛ لأنه أقرب إلى الخشوع، وقيل: الفعل أفضل ليكون السجود على الوجه المسنون، والظاهر من الأحاديث الأول، ويرجحه أن الحكم إذا تردد بين سنة وبدعة كان ترك البدعة راجحًا على فعل السنة مع أنه يمكنه التسوية قبل الصلاة، أفاده الشيخ زين.

قوله: (**مَرَّةً**) قيد بها؛ لأن الزيادة عليها مكروهة في ظاهر الرواية، وقيل: يفعل مرتين؛ كذا في «منية المصلي» قوله: (**وَفَرْقَعَة الأَصابِعِ**) وهو غمزها أو صدها حتى تصوّت «بحر».

قوله: (**لِلنَّهْي**) راجع للجميع فورد: «لا تفرقع أصابعك» وقال ابن عمر في تشبيك الأصابع في الصلاة: «تلك صلاة المغضوب عليهم» ونهى ﷺ أن يفرقع

(١) أخرجه الطبراني (١٠/ ١٣٩، رقم ١٠٢٤٢)، قال الهيثمي (٢/ ١٢٤): فيه نوح بن أبي مريم، وهو متروك.

(٢) أخرجه أبو داود (١/ ٢٤٩، رقم ٩٤٦)، والبيهقي (٢/ ٢٨٤، رقم ٣٣٦٣)، ومسلم (١/ ٣٨٧، رقم ٥٤٦)، والطبراني (٢٠/ ٣٥١، رقم ٨٢٦).

وَلَا يُكْرَه خارِجها لِحاجَةٍ].

قال المصنف: [(**وَالتَّخَصُّرُ**) وَضْعُ اليَدِ عَلَى الخاصِرَةِ لِلنَّهْي (**وَيُكْرَهُ خارِجها**) تَنْزِيهًا (**وَالالْتِفات بِوَجْهِهِ**) كُلّه (**أَوْ بَعْضه**) ....

الرجل أصابعه وهو جالس في المسجد ينتظر الصلاة، وفي رواية وهو يمشي إليها قوله: (**لِحاجَةٍ**) كإراحة المفاصل ولغير حاجة يكره تنزيها؛ لأنها من الشيطان «مجتبى».

قال الشارح: قوله: (**وَضْعُ اليَدِ عَلَى الخاصِرَةِ**) هي ما فوق أطراف الجنب المتصلة بالأضلاع، وطرف الضلع المشرف على البطن، وقيل: التخصر التوكؤ على العصا وهو مكروه في الفرض لغير ضرورة لا في النفل على الأصح، وقيل: اختصار الصلاة بحيث لا يتم حدودها، وهو إن لزم منه ترك واجب كره تحريمًا، وإن أخل بسنة كره تنزيهًا هذا ما تقتضيه القواعد «بحر» وقيل فيه غير ذلك.

تتمة:

التوكؤ على العصا خارج الصلاة من سنن المرسلين، ولكن بعد الأربعين لقوله ﷺ لابن أنيس، وقد أعطاه عصا: «**تخصر بها فإن المتخصرين في الجنة**»[(١)] انتهى.

قوله: (**لِلنَّهْي**) لأنه ورد أنه راحة أهل النار، وهم اليهود والنصارى؛ أي: يستريحون به في صلاتهم، وأنه فِعل المتكبرين، ولا يليق بالصلاة وأنه فعل الشيطان حتى قيل: إن إبليس أهبط من الجنة كذلك «بحر».

قوله: (**تَنْزِيهًا**) بحث لصاحب «البحر» وتبعه أخوه قوله: (**وَالالْتِفاتُ بِوَجْهِهِ**) ولا يفسد على المعتمد سواء عاد من ساعته أو تأخر، ومحل الكراهة إذا كان لغير عذر، أما تحويله لعذر فغير مكروه، وإنما كره لأنه انحراف ببعض بدنه عن القبلة، ولو انحرف بجميعه فسدت فببعضه مكروه «بحر».

---

(١) ذكره السرخسي في السير الكبير (١/ ٢٦٩).

لِلنَّهْيِ وَبِبَصَرِهِ يُكْرَهُ تَنْزِيهًا، وَبِصَدْرِهِ تَفْسُد كَمَا مَرَّ **(وَقِيلَ)** قَائِله قاضيخان **(تَفْسُد بِتَحْوِيلِهِ، وَالمُعْتَمَدُ لَا، وَإِقْعاؤه)** كَالكَلْبِ لِلنَّهْي ....

قوله: **(لِلنَّهْي)** وهو ما ورد عن النبي ﷺ: «**إياك والالتفات في الصلاة، فإن الالتفات في الصلاة هلكة، فإن كان لا بد ففي التطوع لا في الفريضة**»(١).

قوله: **(يُكْرَهُ تَنْزِيهًا)** فالأولى تركه لغير حاجة، وفعله ﷺ إياه كان لحاجة تفقد أحوال المقتدين به مع ما فيه من بيان الجواز، وإلا فهو كان ينظر من خلفه كما ينظر من أمامه «بحر» والذي في الزيلعي أنه مباح مستدلًا بفعله ﷺ.

قوله: **(وَبِصَدْرِهِ تَفْسُد)** لا بد من تقييده بعدم العذر لتصريحهم بأنه لو ظن أنه أحدث فاستدبر القبلة، ثم علم أنه لم يحدث قبل الخروج من المسجد لا تبطل، ومقتضى القواعد أن الفساد بذلك مشروط بمقدار أداء ركن كما قالوا في انكشاف العورة.

وفي أبي السعود عن الزيلعي: الفساد مطلقًا وإن قل حيث كان يقصده، وإلا فإن لم يلبث قدر أداء ركن لم تفسد، وإنما تفسد بتحويله كله وكره ببعضه عنده.

قوله: **(وَإِقْعاؤه كَالكَلْبِ)** فسره الكرخي بأن ينصب قدميه ويقعد على عقبيه واضعًا يديه على الأرض، وفسره الطحاوي بأن يقعد على أليتيه وينصب فخذيه ويضم ركبتيه إلى صدره ويضع يديه على الأرض وهو الأصح؛ لأنه أشبه بإقعاء الكلب، زيلعي؛ أي: كون هذا هو المراد بالحديث لا أن ما قاله الكرخي غير مكروه «فتح».

قال في «البحر»: وينبغي أن تكون الكراهة تحريمية على ما قاله الطحاوي، تنزيهية على ما ذكره الكرخي؛ لأن الكراهة لترك الجلسة المسنونة كما علل به في «البدائع» وسواء كان الإقعاء في التشهد أو بين السجدتين حموي، والأولى عدم التقييد؛ ليشمل ما لو كان يصلي من قعود.

---

(١) أخرجه الترمذي (٥/٤٦، رقم ٢٦٧٨)، وقال: ذاكرت به محمد بن إسماعيل (يعني البخاري) فلم يعرفه ولم يعرف لسعيد بن المسيب عن أنس هذا الحديث ولا غيره.

(وَافْتِراشُ الرَّجُل ذِراعَيْهِ) لِلنَّهْي **(وَصَلَاته إِلَى وَجْهِ إِنْسانٍ)** كَكَرَاهَةِ اسْتِقْبالِهِ فَالاسْتِقْبالُ لَوْ مِنَ المُصَلِّي فَالكَراهَةُ عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَعَلَى المُسْتَقْبل وَلَوْ بَعيدًا وَلَا حائِلَ **(وَرَدّ السَّلَام بِيَدِهِ)** أَوْ بِرَأْسِهِ كَمَا مَرَّ].

قال المصنف: [فَرْعٌ: لَا بَأْسَ بِتَكَلُّم المُصَلِّي وَإِجابَتِهِ بِرَأْسِهِ كَمَا لَوْ طلبَ مِنْهُ شَيْئًا، أَوْ أُرِيَ دِرْهَمًا وَقِيلَ: أجيد؟ فَأَوْمَأَ بِنَعَم أَوْ لَا، أَوْ قِيلَ: كَمْ صَلَّيْتُم؟ فَأَشارَ بِيَدِهِ أَنَّهُم صَلُّوا رَكْعَتَين، أَمَّا لَوْ قِيلَ لَهُ تَقَدَّم فَتَقَدَّمَ أَوْ دَخَلَ أَحَد الصَّفّ فَوَسَّع لَهُ فَوْرًا فَسَدَتْ].

قوله: **(وَافْتِراشُ الرَّجُل)** إنما قيد به؛ لأن المرأة تفترش؛ لأنه أستر لها «بحر» قوله: **(لِلنَّهْي)** إنما نهى عنه الشارع؛ لأنه صفة الكسلان والمتهاون مع ما فيه من التشبه بالسباع والكلاب، والظاهر أنها تحريمية للنهي المذكور ولا صارف «بحر».

قوله: **(وَصَلَاته إِلَى وَجْهِ إِنْسانٍ)** سواء كان في الصف الأول أو في الصف الأخير، وفي «البحر» عن «الذخيرة» يكره للإمام أن يستقبل المصلي ولو كان بينهما صفوف وهو ظاهر المذهب «منح».

قوله: **(كَكَرَاهَةِ اسْتِقْبالِهِ)** الضمير يعود إلى المصلي، وهو من إضافة المصدر لمفعوله فالكراهة تتحقق من الجانبين، ولما كان في كلامه إجمال بينه بما بعده، وحاصله أن الكراهة على المتعدي، والظاهر أن الكراهة تحريمية؛ لأنه يشبه عبادة الصورة.

قوله: **(وَلَا حائِلَ)** أما إذا كان بينهما حائل كشخص ظهره إلى وجه المصلي لم يكره «منح» قوله: **(وَرَدّ السَّلَام)** مكروه تنزيها لفعله ﷺ وقيل: مفسد، وهو ضعيف.

قال الشارح: قوله: **(لَا بَأْسَ بِتَكَلُّم المُصَلِّي)** فالبأس منتف عن المتكلم والمجيب، والتعبير بلا بأس يقتضي أن الأولى عدمه قوله: **(كَمَا لَوْ طلبَ)** أي: المتكلم المفهوم من التكلم قوله: **(أَمَّا لَوْ قِيلَ لَهُ تَقَدَّم)** هذا هو الذي وعد

قال المصنف: [ذَكَرَهُ الحَلَبِي وَغَيْرُهُ، خِلَافًا لِمَا مَرَّ عَن «البَحْر» **(وَ)** كُرِهَ **(التَّرَبُّع)** تَنْزِيهًا لِتَرْكِ الجَلْسَةِ المَسْنُونَة **(بِغَيْرِ عُذْرٍ)** وَلَا يُكْرَهُ خارِجها؛ لأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ جُل جُلوسِهِ مَعَ أَصْحابِهِ التَّرَبُّع، وَكَذَا عُمَر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ **(وَالتَّثَاؤب)** وَلَوْ خَارِجها].

قال المصنف: [ذَكَرَهُ مِسْكين؛ لأَنَّهُ مِنَ الشَّيْطان، وَالأَنْبياء مَحْفوظون مِنْهُ **(وَتَغْميض عَيْنَيْه)** لِلنَّهْي ....

به قبيل قوله: وفتحه على غير إمامه، وقدمنا ضعفه عن الشرنبلالي، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(خِلَافًا لِمَا مَرَّ عَن «البَحْرِ»)** من عدم الفساد وهو المعتمد.

قوله: **(وَكُرِهَ التَّرَبُّع)** إنما سمي به؛ لأن صاحب هذه الجلسة قد ربع نفسه؛ أي: جعلها أربعًا بالساقين والفخذين وتربيعها إدخال بعضها تحت بعض قوله: **(بِغَيْرِ عُذْرٍ)** ككبر سن ووجع أقدام؛ لأن الواجب يترك مع العذر فالسنة أولى.

قوله: **(وَلَا يُكْرَهُ خارِجها)** فيه رد على من كرهه خارجها، وعلله بأنه جلوس الجبابرة قوله: **(وَالتَّثَاؤب)** هو تنفس ينفتح منه الفم لدفع البخارات وهو ناشئ من امتلاء المعدة وثقل البدن فإذا تثاءب فليكظم ما استطاع ويرده أولًا، فإن لم يقدر فليضع يده أو كمه على فيه، ووضع اليد ثابت في مسلم ووضع الكم بالقياس عليه، وإن أمكن أخذ شفته بأسنانه فتركه، وغطى الفم كره كما في «الخلاصة» لأن التغطية إنما أبيحت للضرورة، ولا ضرورة إذا أمكنه الكظم «بحر» ويغطي باليمنى، وقيل: هذا إن كان في حالة القيام، وإن كان في غيره فاليسرى «نهر» ومما جرب لدفعه أن يتذكر أنه ﷺ لم يتثاءب قط.

قال الشارح: قوله: **(لِلنَّهْي)** هو ما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ: «**إذا قام أحدكم في الصلاة فلا يغمض عينيه**»(١) وظاهره أن الكراهة للتحريم، وعلله

---

(١) أخرجه ابن عدي (٦/ ٣٦٤، ترجمة ١٨٤٦ مصعب بن سعيد أبو خيثمة المكفوف المصيصي) وقال: يحدث عن الثقات بالمناكير. والطبراني في الكبير (١١/ ٣٤، رقم ١٠٩٥٦). وأخرجه أيضًا: في الأوسط (٢/ ٣٥٦، رقم ٢٢١٨)، والصغير (١/ ٣٧، رقم ٢٤). قال الهيثمي (٢/ ٨٣): فيه ليث بن أبي سليم وهو مدلس وقد عنعنه. والحديث أورده الحافظ أحمد الغماري =

إِلَّا لِكَمالِ خُشوعٍ **(وَقِيامُ الإمامِ فِي المِحْرابِ، لَا سُجودُهُ فِيهِ)** وَقَدماه خَارِجه لِأَنَّ العِبْرَة لِلقَدَمِ **(مُطْلَقًا)** وَإِن لَمْ يَشْتَبِهْ حَال الإمام إِنْ عَلَّلَ بِالتَّشَبُّهِ وَإِنْ عَلَّلَ بِالاشْتِباه وَلَا

في «البدائع» بأن السنة أن يرمي ببصره إلى موضع سجوده وفي التغميض ترك هذه السنة؛ ولأن كل عضو وطرف له حظ من هذه العبادة فكذا العين وظاهره كراهة التنزيه.

قال في «البحر»: وينبغي أن تكون الكراهة تنزيهية إذا كان لغير ضرورة ولا مصلحة قوله: **(إِلَّا لِكَمالِ خُشوعٍ)** أي: فلا يكره بل ربما يكون أولى كما في «البحر» قوله: **(لِأَنَّ العِبْرَة لِلقَدَمِ)** ولذا لو حلف لا يدخل دار فلان حنث بوضع القدمين، وإن كان باقي بدنه خارجها.

تتمة:

سئل عما إذا صلى في غير المحراب الذي عينه الواقف للإمام، قال الحموي: رأيت في «فتاوى الشمس الغزيّ» أنه لم يرَ نصًا في الكتب على ذلك انتهى، والظاهر أنه مكروه لفوات غرض الواقف وأن ذلك في الإمام الراتب لا في المنفرد، ولا غير الراتب.

قوله: **(إِنْ عَلَّلَ بِالتَّشَبُّهِ)** هو الذي اقتصر عليه في «الهداية» واختاره الإمام السرخسي، وقال: إنه الأوجه، قال في «البحر»: والحاصل أن مقتضى ظاهر الرواية كراهة قيامه في المحراب مطلقًا سواء اشتبه حال الإمام أو لا كان المحراب من المسجد أو لا.

قوله: **(وَإِنْ عَلَّلَ بِالاشْتِباه)** أي: على المصلين، هو الذي رجحه في «الفتح» حيث قال: ولا يخفى أن امتياز الإمام مقرر مطلوب في الشرع في حق المكان حتى كان التقدم واجبًا عليه، وغاية ما هنا كونه في خصوص مكان ولا أثر لذلك؛ لأنه يحاذي وسط الصف وهو المطلوب؛ إذ قيامه من غير محاذاته

= في المغير (ص ١٦) وذهب إلى أنه موضوع.

اشْتِباه، فَلَا اشْتِباه فِي نَفْي الكَرَاهَة **(وَانْفِرادِ الإمام عَلَى الدُّكَّان)** لِلنَّهْي، وَقَدّر الارْتِفاع بِذِراعٍ، وَلَا بَأْسَ بِدُونه، وَقِيلَ مَا يَقَعُ بِهِ الامْتِيازُ وَهُوَ الأَوْجَهُ].

قال المصنف: [ذَكَرَهُ الكَمالُ وَغَيْرُهُ **(وَكَرِهَ عَكْسَهُ)** فِي الأَصَحِّ، ....

مكروه، وغايته اتفاق الملتين في بعض الأحكام ولا بدع فيه على أن أهل الكتاب إنما يخصونه بالمكان المرتفع على ما قيل، فلا تشبه، ورده في «البحر» بما لا يقاومه، وقد علمت ظاهر الرواية.

قوله: **(فَلَا اشْتِباه فِي نَفْي الكَرَاهَة)** قد يقال: بالتنزيهية مراعاة لظاهر الرواية.

قوله: **(عَلَى الدُّكَّان)** هو الدكة بفتح الدال لا غير المبنية للجلوس عليها والنون، قيل: أصلية، وقيل: زائدة.

قوله: **(لِلنَّهْي)** هو ما روى الحاكم مرفوعًا: «**نهى رسول الله ﷺ أن يقوم الإمام وتبقى الناس خلفه**»[1] انتهى، والعلة التشبه.

قوله: **(وَهُوَ الأَوْجَهُ)** وهو ظاهر الرواية، والرواية قد اختلفت في المقدار والأخذ بظاهر الرواية أولى.

تنبيه:

يكره للإنسان أن يخص نفسه بمكان في المسجد يصلي فيه؛ لأنه به تصير الصلاة طبعًا، والعبادة متى صارت كذلك كان سبيلها الترك؛ ولهذا كره صوم الأبد، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَكَرِهَ عَكْسَهُ)** لما فيه من شبه الازدراء بالإمام وهو أولى من التعليل باختلاف المكان ولعل الكراهة تنزيهية؛ لأن النهي ورد في الأول فقط.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله ما للطحاوي من عدم كراهته لعدم التشبه فيه،

---

(١) أخرجه الحاكم (٧١٧).

وَهَذَا كُلُّهُ **(عِنْدَ عَدَمِ العُذْرِ)** كَجُمْعَةٍ وَعِيدٍ، فَلَوْ قامُوا عَلَى الرُّفوفِ وَالإمام عَلَى الأَرْضِ أَوْ فِي المِحْرابِ لِضِيقِ المَكانِ، لَمْ يُكْرَه كَمَا لَوْ كَانَ مَعَهُ بَعْضُ القَوْمِ فِي الأَصَحِّ، وَبِهِ جَرَتِ العَادَةُ فِي جَوامِعِ المُسْلِمينَ، وَمِنَ العُذْرِ إرادَةُ التَّعْليم أَو التَّبليغ كَمَا بَسَطَهُ فِي «البَحْرِ» وقَدَّمْنا كَرَاهَة القيام فِي صَفٍّ خَلْفَ صَفٍّ فِيهِ فُرْجَةٌ لِلنَّهْي، وَكَذَا القِيَام مُنْفَرِدًا، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ فُرْجَة، بَلْ يَجْذِب أَحَدًا مِنَ الصَّفِّ ذَكَرَهُ ابْنُ الكَمالِ].

قال المصنف: [لَكِنْ قَالُوا: فِي زَمانِنا: تَرْكُهُ أَوْلَى، فَلِذَا قَالَ فِي «البَحْرِ»: يُكْرَه وَحْده إِلَّا إِذَا لَمْ يَجِدْ فُرْجَة **(وَلبْسَ ثَوْب فِيهِ تَماثيل)** ذي رُوح، ....

ومشى عليه قاضي خان في «فتاواه» وعزاه إلى النوادر، قال: وعليه عامة المشايخ.

قوله: **(وَهَذَا كُلُّهُ)** أي: الكراهة في الصورتين قوله: **(كَجُمُعَةٍ)** مثال للعذر في الثانية، ولكنه لا يظهر؛ لأن بعض القوم مع الإمام قوله: **(كَمَا لَوْ كَانَ مَعَهُ بَعْضُ القَوْمِ)** هذا مفهوم قوله: وانفراد الإمام على الدكان قوله: **(وَبِهِ جَرَتِ العَادَةُ)** أي: بقيام الإمام وبعض القوم دون الباقين، كذا يفاد من «البحر».

قوله: **(وَمِنَ العُذْرِ إِرادَةُ التَّعْليم)** هذا العذر في الأولى قوله: **(أَو التَّبليغ)** أي: من الإمام للقوم، وقيل: التبليغ من المبلغ فإذا انفرد المبلغ بمكان لأجل التبليغ؛ لاتساع المكان وكثرة المصلين لا يكره؛ لكن لا تظهر هنا كراهة وإن لم يكن للتبليغ لوجود طائفة مع الإمام اللهم إلا أن يقال: المراد نفي كراهة انفراد المبلغ عن القوم؛ لأن المطلوب الدخول في الصف.

قوله: **(فِي صَفٍّ خَلْفَ صَفٍّ)** يشمل الصف الأخير إذا كانت الفرجة في الأول قوله: **(وَكَذَا القِيَام مُنْفَرِدًا)** أي: قيام المؤتم إلا لقصد التبليغ كما مر.

قال الشارح: قوله: **(تَرْكُهُ أَوْلَى)** لكثرة الجهل فربما أدى إلى الفساد قوله: **(فَلِذَا قَالَ... إلخ)** أي: فلم يذكر الجذب لما مر.

قوله: **(وَلَبِسَ ثَوْب فِيهِ تَماثيل)** أطلقه فشمل ما إذا صلى فيه أم لا؛ لأنه

وَأَنْ يَكون فَوْقَ رَأْسِهِ أَوْ بَيْنَ يَدَيْهِ أَوْ (**بِحِذائِهِ**) يُمْنَة أَوْ يُسْرة أَوْ مَحَلّ سُجوده

يشبه حامل الصنم وظاهر كلام النووي في «شرح مسلم»: الإجماع على حرمة تصوير صورة حيوان وهو من الكبائر؛ لأنه متوعد عليه بوعيد شديد وهو ما في «الصحيحين» عنه ﷺ: «**أشد الناس عذابًا يوم القيامة المصورون، يقال لهم أحيوا ما خلقتم**»(١)، ثم قال: وسواء صنعه لما يمتهن أو لغيره فصنعته حرام بكل حال؛ لأن فيه مضاهاة لخلق الله تعالى، وسواء كان في ثوب أو بساط أو درهم أو دينار أو فلس أو إناء أو حائط وغيرها، انتهى.

فينبغي أن يكون حرامًا لا مكروهًا إن ثبت الإجماع أو قطعية الدليل بتواتره «بحر» وجوز في «الخلاصة» لمن رأى صورة في بيت غيره أن يزيلها، وينبغي أن يجب عليه ولو استأجر مصورًا فلا أجر عليه؛ لأن عمله معصية كذا عن محمد، ولو هدم بيتًا فيه تصاوير ضمن قيمته خاليًا، انتهى، أبو السعود.

والتقييد باللبس يفيد أن بيع ثوب فيه تصاوير لا يكره، وقيل: يكره؛ أي: تحريمًا بدليل ما قيل من رد شهادته إذ المكروه تنزيهًا لا يوجب رد الشهادة، وحيث كان بيعه موجبًا رد شهادته فناسجه بالأولى فإن نسجه تصوير، وقوله: تماثيل جمع تمثال ما يصور مشبهًا بخلق الله تعالى من ذوات الروح والصورة أعمّ من ذلك، حلبي عن «البحر» وقيد بذي الروح؛ لأن تصوير غير ذي الروح لا يكره والظاهر كراهة الصلاة إلى الصليب للتشبه، وإن كان ليس تمثالًا.

قوله: (**وَأَنْ يَكون فَوْقَ رَأْسِهِ**) قالوا: وأشدها كراهة ما يكون على القبلة أمام المصلي، والذي يليه ما يكون فوق رأسه، والذي يليه ما يكون عن يمينه ويساره على الحائط، والذي يليه ما يكون خلفه على الحائط أو الستر «بحر» مزيدًا.

---

(١) أخرجه البخاري (٥/ ٢٢٢٠، رقم ٥٦٠٦)، ومسلم (٣/ ١٦٧٠، رقم ٢١٠٩)، والطبراني في الكبير (١٠/ ١٥٧، رقم ١٠٣٠٦)، وفي الأوسط (٧/ ٣٧٧، رقم ٧٧٧٣)، وأبو يعلى (٩/ ١٣٦، رقم ٥٢١٢).

(تِمْثَال) وَلَوْ فِي وِسادَةٍ مَنْصُوبَةٍ لَا مَفْرُوشَةٍ].

قال المصنف: [**(وَاخْتُلِفَ فِيمَا إِذَا كَانَ)** التِّمْثَال **(خَلْفه، وَالأَظْهَرُ الكَراهَة)** (وَ) لَا يُكْرَه **(لَوْ كَانَتْ تَحتَ قَدَمَيْهِ)** أَوْ مَحَلّ جُلوسِهِ؛ لِأَنَّها مَهانَة **(أَوْ فِي يَدِهِ)** عِبارَة الشُّمُنِّي بَدَنه؛ لِأَنَّها مَسْتُورَة بِثِيَابِهِ أَوْ عَلَى خَاتَمِهِ بِنَقْشٍ غَيْرَ مُسْتَبين].

ويكره جعل الصورة في البيت لما ورد: «**إن الملائكة لا تدخل بيتًا فيه كلب أو صورة**»[(١)] «نهر» قوله: **(لَا مَفْرُوشَةٍ)** فلا يكره للإهانة وانتفت الكراهة مع عموم الحديث السابق لوجود مخصص وهو ما في صحيح ابن حبان: «**استأذن جبريل** عليه السلام **على النبي** ﷺ **فقال: ادخل، فقال: كيف أدخل وبيتك فيه تصاوير؟**»[(٢)] فإن كنت لا بد فاعلًا فاقطع رؤوسها أو اقطعها وسائد أو اجعلها بسطًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَالأَظْهَرُ الكَراهَة)** وبها صرح محمد في «الجامع الصغير» وهو آخر كتب محمد تأليفًا؛ فالظاهر أنه لا يذكر فيه إلا ما استقر عليه الحال.

قوله: **(وَلَا يُكْرَه)** تقديره لا يصح مع قول المتن الآتي: لا إلا بتكلف فالأولى إسقاطه؛ لأن المتن في غنية عنه، حلبي قوله: **(لِأَنَّها مَهانَة)** علة للمسألتين قوله: **(أَوْ فِي يَدِهِ)** أي: المستورة.

قوله: **(أَوْ عَلَى خَاتَمِهِ بِنَقْشٍ)** دليل عدم الكراهة ما ورد أنه كان على خاتم أبي هريرة رضي الله عنه ذبابتان، ولما وجد خاتم نبي الله تعالى دانيال عليه السلام على عهد عمر رضي الله عنه كان على فصه صورة أسد ولبوة، وبينهما صبي يلحسانه فلما نظر إليه

---

(١) أخرجه البخاري (٣/ ١١٧٨، رقم ٣٠٥٢).

(٢) حديث أسامة بن زيد: أخرجه الطيالسي (ص ٨٧، رقم ٦٢٧)، والطبراني (١/ ١٦٢، رقم ٣٨٧)، والضياء (٤/ ١٣٥، رقم ١٣٤٨).
حديث بريدة: أخرجه أحمد (٥/ ٣٥٣).
حديث عائشة: أخرجه مسلم (٣/ ١٦٦٩، رقم ٢١٠٧).
حديث ابن عمر: أخرجه البخاري (٣/ ١١٧٩، رقم ٣٠٥٥).
حديث ابن عباس عن ميمونة: أخرجه أبو داود (٤/ ٧٤، رقم ٤١٥٧).

قال المصنف: [قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَمَفَادُهُ كَرَاهَة المُسْتَبِين لَا المُسْتَتِرِ بِكِيسٍ أَوْ صُرَّةٍ أَوْ ثَوْبٍ آخَر، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ **(أو كَانَتْ صَغِيرَة)** لَا تَتَبَيَّن تَفَاصِيل أَعْضَائها لِلنَّاظِرِ قَائِمًا، وَهِيَ عَلَى الأَرْضِ، ذَكَرَهُ الحَلَبِي **(أَوْ مَقْطوعَة الرَّأْس أَو الوَجْه)** أَوْ مَمْحُوَّة عُضْو لَا تَعيش بِدونِهِ **(أَوْ لِغَيْرِ ذِي رُوحٍ لَا)** يُكْرَه؛ ....

عمر رضي الله عنه اغرورقت عيناه بالدموع ودفعه إلى أبي موسى الأشعري.

وأصل ذلك أن بخت نصر حين استولى أخبر أن بعض من يولد في زمانك يقتلك فكان يتتبع الصبيان فيقتلهم فما ولد دانيال عليه السلام ألقته أمه في غيضة رجاء أن ينجو من القتل، فقيض الله تعالى له أسدًا يحفظه ولبوة ترضعه، وهما يلحسانه فأراد بهذا النقش أن يحفظ منّة الله تعالى عليه، وكان لابن عباس رضي الله عنه كانون محفوف بصور صغار «تتارخانية».

قال الشارح: قوله: **(أو كَانَتْ صَغِيرَة)** لأن الصغار جدًّا لا تعبد فليس لها حكم الوثن قوله: **(لِلنَّاظِرِ قَائِمًا)** أي: إلا يتبصر بليغ، وتأمل كما في القهستاني.

قلت: أو للناظر من بُعد على ما في «الكافي».

قوله: **(أَوْ مَقْطوعَة الرَّأْس)** ومثل القطع طلاؤه بشيء وخياطته بخيط وحته وغسله، وانتفت الكراهة؛ لأنها لا تعبد بدون الرأس عادة، وأما قطع الرأس عن الجسد بخيط يلف عليه مع بقاء الرأس فلا ينفي الكراهة؛ لأن من الطير ما هو مطوّق فلا يتحقق القطع بذلك وقيد بالرأس، وما بعده لأنه لا اعتبار بإزالة الحاجبين أو العينين؛ لأنها تعبد بدونها ولا بقطع اليدين والرجلين كما في «البحر».

قوله: **(لَا تَعيش بِدونِهِ)** إنما لا تكره الصلاة إليها؛ لأنها صورة ميت وهو لا يعبد قوله: **(أَوْ لِغَيْرِ ذِي رُوحٍ)** كشجر ولو مثمرًا خلافًا لمجاهد، وذلك لما روي أن رجلًا جاء إلى ابن عباس فقال: إني رجل أصور الصور، فأفتني فيها، فقال له: ادنُ مني فدنا، وكررها مرة أخرى، حتى وضع يده على رأسه، فقال: أنبئك بما سمعت، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «**كل مصور في النار يجعل له**

لِأَنَّها لَا تُعْبَد، وَخَبَرُ جِبْرِيل مَخْصُوصٌ بِغَيْرِ المَهَانَةِ كَمَا بَسَطَهُ ابْنُ الكَمَالِ].

قال المصنف: [وَاخْتَلَفَ المُحَدِّثون فِي امْتِناعِ مَلَائِكَةِ الرَّحْمَة بِمَا عَلَى النَّقْدَيْن،

بكل صورة صورها نفسًا فتعذبه في جهنم»(١).

قال ابن عباس: فإن كنت لا بد فاعلًا فاصنع الشجر، وما لا نفس له

قوله: (**لِأَنَّها لَا تُعْبَد**) علة لجميع ما تقدم.

قوله: (**وَخَبَرُ جِبْرِيل**) وهو ما أخرجه مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «**واعد رسول الله ﷺ جبريل في ساعة يأتيه فيها فجاءت تلك الساعة، ولم يأته وفي يده عصا فألقاها، وقال: ما يخلف الله وعده ولا رسوله ثم التفت، فإذا جَرْوُ كلْبٍ تحت سريره، فقال: ما هذا يا عائشة متى دخل هذا الكلب ها هنا، فقالت: والله ما دريت فأمر به فأُخرِج، فجاء جبريل عليه السلام فقال رسول الله ﷺ: واعدتني فجلست لك فلم تأت، فقال: منعني الكلب الذي كان في بيتك إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا صورة**»(٢) حلبي عن «الفتح» وفيه أن حديث جبريل في الدخول وعدمه لا في كراهة الصلاة إليها.

قوله: (**مَخْصُوصٌ بِغَيْرِ المَهَانَةِ**) لما تقدم: «**أن جبريل استأذن في الدخول على النبي ﷺ فقال: ادخل، فقال: كيف أدخل وفي بيتك ستر فيه تصاوير؟ فإن كنت لا بد فاعلًا فاقطع رؤوسها أو اقطعها وسائد واجعلها بسطًا**»(٣) حلبي عن «الفتح».

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ ابْنُ الكَمَالِ**) في نسخة بإسقاط لفظة ابن، وهو صحيح لما رأيت من نقله عن الكمال، ويحتمل أن يكون ابن الكمال بسطه في «شرح الهداية» أو غيره من مؤلفاته، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**فِي امْتِناعِ مَلَائِكَةِ الرَّحْمَة**) قيد بهم إذ الحفظة لا

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٠٨، رقم ٢٨١١)، ومسلم (٣/ ١٦٧٠، رقم ٢١١٠).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ٢٨، رقم ١٦٣٩١)، والبخاري (٣/ ١١٧٩، رقم ٣٠٥٣)، ومسلم (٣/ ١٦٦٥، رقم ٢١٠٦)، والترمذي (٥/ ١١٤، رقم ٢٨٠٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (٥/ ٥٠٠، رقم ٩٧٧١)، وابن ماجه (٢/ ١٢٠٣، رقم ٣٦٤٩).

(٣) أخرجه ابن حبان (٥٩٤٩).

فَنَفَاهُ عِياض، وَأَثْبَتَهُ النَّوَوِيّ (وَ) كُرِهَ تَنْزِيهًا (**عَدّ الآي وَالسُّوَر وَالتَّسْبيح بِاليَدِ فِي الصَّلَاةِ مُطْلَقًا**) وَلَوْ نَفْلًا].

قال المصنف: [أَمَّا خَارِجها فَلَا يُكْرهُ، كَعَدِّهِ بِقَلْبِهِ أَوْ بِغَمْزِ أَنَامِلِهِ، وَعَلَيْهِ يَحْمِل مَا جَاءَ مِنْ صَلَاةِ التَّسْبِيح.

فَرْعٌ: لَا بَأْسَ بِاتِّخاذِ المَسْبَحَةِ بِغَيْرِ رِياءٍ، كَمَا بَسَطَه فِي «البَحْرِ»].

يفارقون الإنسان إلا عند الجماع أو الخلاء، كذا في «شرح البخاري» وينبغي أن يراد بالحفظة ما هو أعمّ من الكرام الكاتبين والذين يحفظونه من الجن «نهر» قوله: (**فَنَفَاهُ عِياض**) وجعل الأحاديث مخصصة، وذكر القولين في «البحر» و«النهر» من غير ترجيح.

تتمة:

زاد في «نور الإيضاح» كراهة التمطي والصلاة قريبًا من النجاسة، وبحضرة طعام يميل إليه وأن يكون بين يديه قوم نيام، وكان بحيث لو ظهر من النائم صوت يضحك المصلي أو يخجل النائم إذا انتبه وإن أمن ذلك فلا بأس.

قوله: (**عَدّ الآي وَالسُّوَر**) أما عد الناس وغيرهم فمكروه اتفاقًا كما في «غاية البيان» قوله: (**بِاليَدِ**) سواء كان بأصابعه أو بخيط يمسكه والعد باللسان مفسد اتفاقًا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**فَلَا يُكْرهُ**) لأنه أسكن للقلب وأجلب للنشاط، وأقر النبي ﷺ المرأة التي رآها تعد التسبيح بالحصا قوله: (**لَا بَأْس بِاتِّخاذِ المَسْبَحَةِ**) لأنه ﷺ دخل على امرأة وبين يديها نوى أو حصا تسبح فيه، فقال: «**أخبرك بما هو أيسر عليك من هذا وأفضل... إلخ**»[1] فلم ينهها عن ذلك، وإنما أرشدها إلى ما هو أفضل وأيسر ولو كان مكروهًا لبين لها ذلك، والمسبحة لا تزيد على

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٨٠، رقم ١٥٠٠)، والبزار (٤/ ٣٩، رقم ١٢٠١)، وأبو يعلى (٢/ ٦٦، رقم ٧١٠)، والحاكم (١/ ٧٣٢، رقم ٢٠٠٩) وقال: صحيح الإسناد.

قال المصنف: [(لَا) يُكْرَهُ (قَتْلُ حَيَّة أَوْ عَقْرَب) إِنْ خَافَ الأَذَى، إِذِ الأَمْر لِلإِبَاحَةِ؛ لأَنَّهُ مَنْفَعَة لَنَا، فَالأَوْلَى تَرْكُ الحَيَّة البَيْضاء لِخَوْفِ الأَذَى (مُطْلَقًا) ....

الحصا إلا بالضم، وجعله في خيط ومثل ذلك لا أثر له في المنع إلا أن يترتب عليه رياء أو سمعة، انتهى أبو السعود عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (لَا يُكْرَهُ قَتْلُ حَيَّة أَوْ عَقْرَب) لحديث الصحيحين: «اقتلوا الأسودين في الصلاة الحية والعقرب»(١).

قوله: (إِنْ خَافَ الأَذَى) وإلا فيكره كما في «النهاية» وقيد بالحية والعقرب؛ لأن القمل والبرغوث يدفن ويكره قتله عند الإمام.

وقال محمد: القتل أحب إلي، وأي ذلك فعل فلا بأس به، ولعل الإمام إنما اختار الدفن لما فيه من التنزه عن إصابة الدم يد القاتل أو ثوبه، وإن كان معفوًّا عنه هذا إذا تعرضت القملة ونحوها بالأذى، فإن لم تتعرض كره له الأخذ فضلًا عن غيره، وهذا كله خارج المسجد، أما في المسجد فلا بأس بالقتل بشرط تعرضها له بالأذى، ولا يطرحها في المسجد بطريق الدفن أو غيره إلا إذا غلب على ظنه أنه يظفر بها بعد الفراغ من الصلاة، وبهذا التفصيل يحصل الجمع بين ما سبق عن الإمام أنه يدفنها في الصلاة؛ أي: في غير المسجد وبين ما روي عنه أنه لو دفنها في المسجد أساء «نهر».

قوله: (إِذِ الأَمْر لِلإِبَاحَةِ) جواب سؤال، ورد حاصله لماذا لم يكن قتلهما مستحبًا للأمر بالقتل؟ قوله: (فَالأَوْلَى تَرْكُ الحَيَّة) أي: حيث كان الأمر بالقتل لمنفعتنا فما يخشى منه الأذى الأولى تركه، وهو قتل الحية البيضاء؛ لكونها من الجن، ولقوله ﷺ: «إياكم والحية البيضاء»(٢). بل الأولى أن يحتاط في قتلهم كما في «النهاية» معزيًا إلى صدر الإسلام، حيث قال: والصحيح من

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٤٣١، رقم ٤٩٦٨)، وأبو داود (١/ ٢٤٢ رقم ٩٢١)، والترمذي (٢/ ٢٣٣، رقم ٣٩٠) وقال: حسن صحيح. وابن حبان (٦/ ١١٦، رقم ٢٣٥٢)، والحاكم (١/ ٣٨٦، رقم ٩٣٩) وقال: صحيح. والبيهقي (٢/ ٢٦٦، رقم ٣٢٥١).

(٢) أخرجه البخاري بمعناه (٣١٣٤).

وَلَوْ بِعَمَلٍ كَثِيرٍ عَلَى الأَظْهَرِ، لَكِن صَحَّحَ الحَلَبِيّ الفَسَاد].

قال المصنف: [(وَ) لَا يُكْرَهُ **(صَلَاة إِلَى ظَهْرِ قَاعِدٍ)** أَوْ قَائِمٍ، وَلَوْ **(يَتَحَدَّث)** إِلَّا

الجواب أن يحتاط في قتل الحيات حتى لا يقتل جنيًّا فإنهم يؤذونه أذى كثيرًا، بل إذا رأى حية، وشك أنه جني يقول: خل طريق المسلمين ومر، فإن مر تركه فإن واحدًا من إخوتي هو أكبر سنًّا مني قتل حية كبيرة بنسف في دار لنا فضربه الجن حتى جعلوه زمنًا لا تتحرك رجلاه قريبًا من الشهر، ثم عالجناه وداويناه بإرضاء الجن حتى تركوه، فزال ما به وهذا مما عاينته بعيني انتهى.

لكن في القهستاني عن «شرح التأويلات»: أنهم أضعف من الإنس حتى لا يقدرون على إتلاف أحد من الإنس، ولا على سلب أموالهم وإفساد طعامهم وشرابهم. قوله: **(وَلَوْ بِعَمَلٍ كَثِيرٍ)** ولو بانحراف عن القبلة على الأظهر قاله السرخسي.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن صَحَّحَ الحَلَبِيّ الفَسَاد)** وهو ما عليه عامة شروح «الجامع الصغير» ورواية مبسوط شيخ الإسلام، قال الكمال: الحق الفساد فيما يظهر؛ لكن لا إثم بمباشرته في الصلاة «بحر» ملخصًا.

قوله: **(إِلَى ظَهْرِ قَاعِدٍ)** أما الصلاة إلى الوجه فمكروهة، وقد مر حكمها قوله: **(يَتَحَدَّث)** أفاد كلامهم هنا أنه لا كراهة على المتحدث؛ ولذا نقل الشرح: «**أن بعض الصحابة كان يصلي والبعض يتذاكر، ولم ينههم النبي ﷺ**» «بحر» والمراد بالحديث ما يعم الذكر الجهر.

تنبيه:

جاء في الحديث ما اقتضى طلب الجهر نحو: «**وإن ذكرني في ملإٍ ذكرته في ملإٍ خير منه**»(١) والذكر في ملأ لا يكون إلا عن جهر، وهناك أحاديث

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٤١٣، رقم ٩٣٤٠)، والبخاري (٦/ ٢٦٩٤، رقم ٦٩٧٠)، ومسلم (٤/ ٢٠٦١، رقم ٢٦٧٥)، والترمذي (٥/ ٥٨١، رقم ٣٦٠٣) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٢٥٥، رقم ٣٨٢٢)، وابن حبان (٣/ ٩٣، رقم ٨١١).

إِذَا خِيفَ الغَلَط بِحَدِيثِهِ (وَ) لَا إِلَى (**مُصْحَفٍ أَوْ سَيْفٍ مُطْلَقًا أَوْ شَمْعٍ أَوْ سِراجٍ**) أَوْ

اقتضت طلب الإسرار والجمع بينهما أن ذلك مختلف باختلاف الأشخاص والأحوال كما جمع بين الأحاديث الدالة على طلب الجهر بالقراءة والدالة على الإسرار بها، فحيث خيف الرياء أو تأذي المصلين أو النيام فالإخفاء أفضل، وعليه يحمل خير الذكر الخفي، والجهر أفضل حيث خلا عما ذكر؛ لأنه أكثر عملًا وتتعدى فائدته للسامعين، ويوقظ قلب الذاكر وأما قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾ [البقرة: ١٩٠] فالراجح في تفسيره أن الاعتداء هو التجاوز عن المأمور به، والاختراع فيما لا أصل له في الشرع وتفسيره بالجهر بالدعاء مردود.

وما في «الخانية» من أن رفع الصوت بالذكر حرام محمول على الجهر المضر، وفي «البزازية» عن «الفتاوى» أن الجهر بالذكر في المسجد لا يمنع عنه احترازًا من الدخول تحت قوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [البقرة: ١١٤] أبو السعود بتصرف.

قوله: (**وَلَا إِلَى مُصْحَفٍ**) لأن في تقديمه تعظيمه، وتعظيمه عبادة كما أن الاستخفاف به كفر فانضمت هذه العبادة إلى عبادة أخرى فلا كراهة.

قوله: (**أَوْ سَيْفٍ**) لأنه سلاح ولا يكره التوجه إليه فقد صح عن النبي ﷺ أنه كان يصلي إلى العنزة وهي سلاح «بحر» وهذا إذا لم يشغله بحركته، وإلا كره إن لم يكن في حال قتال وإلا جاز مطلقًا أبو السعود.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كانا موضوعين بين يديه أو معلقين «بحر».

قوله: (**أَوْ شَمْعٍ**) فيه لغتان استعمل الناس أخفهما وهو السكون، والأوجه فتح الميم «بحر» وفي «القاموس» الشمع بالتحريك والسكون مولد هو الذي يستصبح به أو الخارج من العسل، انتهى.

قال في «البحر»: وينبغي أن يكون عدم الكراهة متفقًا عليه فيما إذا كان الشمع على جانبيه كما هو المعتاد في مصر المحروسة لليالي رمضان.

نَارٍ تُوقَد؛ لِأَنَّ المَجوس إِنَّمَا تَعْبُد الجَمْر، لَا النَّار الموقَدَة، فَتَنَبَّه **(أو عَلَى بِساطٍ فِيهِ تَمَاثِيل إِنْ لَمْ يَسْجُد عَلَيْها)** لِمَا مَرَّ انْتَهَى].

قال المصنف: [فُروعٌ: يُكْرَهُ اشْتِمالُ الصَّماء وَالاعْتِجار وَالتَّلَثُّم وَالتَّنَخُّم وَكُلّ عَمَلٍ قَلِيلٍ بِلَا عُذْرٍ، كَتَعَرُّضٍ لِقَمْلَةٍ قَبْلَ الأَذَى، وَتَرْكِ كُلّ سُنَّة أَوْ مُسْتَحَبّ، وَحَمل

قوله: **(لِأَنَّ المَجوس... إلخ)** علة للثلاثة قبله قوله: **(لِمَا مَرَّ)** علة لعدم الكراهة، وهو كونها مهانة، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(يُكْرَهُ اشْتِمالُ الصَّماء)** هي إدارة الثوب على الجسد من غير إخراج اليد سمي بها لعدم منفذ يخرج يده منه كالصخرة الصماء، والظاهر أن الكراهة تحريمية لقوله ﷺ: «**إذا كان لأحدكم ثوبان فليصل فيهما، فإن لم يكن إلا ثوب فليتزر به**»(١) ولا يشتمل اشتمال اليهود، وقيده في «البدائع» بأن لا يكون عليه سراويل، وإنما يكره؛ لأنه لا يؤمن انكشاف العورة؛ أي: والنهي الوارد للتشبه باليهود.

قوله: **(وَالاعْتِجار)** وهو لف العمامة حول الرأس وإبداء الهامة، وقد نهي عنه فكراهته تحريمية، وعلله في «الولوالجية» بأنه تشبه بأهل الكتاب وهو مكروه خارج الصلاة ففيها أولى «بحر» بقليل زيادة.

قوله: **(وَالتَّلَثُّم)** تغطية الأنف والفم زيلعي، وفي «القاموس» اللثام ما كان على الفم من النقاب واللفام بالفاء ما كان على الأرنبة منه، انتهى، وهو مكروه تحريمًا؛ لأنه يشبه فعل المجوس حال عبادتهم النيران، أبو السعود عن الزيلعي قوله: **(وَالتَّنَخُّم)** أي: إن كان بلا حروف، وإلا أفسد إلا لضرورة فهو كالتنحنح.

قوله: **(وَكُلّ عَمَلٍ قَلِيلٍ)** الظاهر أن الكراهة فيه تنزيهية قوله: **(قَبْلَ الأَذَى)** أما بعد فلا بأس به، وقد مر مستوفى.

قوله: **(وَتَرْكِ كُلّ سُنَّة)** كوضع اليدين على الأرض قبل الركبتين، ورفع

---

(١) أخرجه الحاكم (١/ ٣٨٣، رقم ٩٣٠) قال: صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي، والبيهقي (٢/ ٢٣٦، رقم ٣٠٩٠)، وابن خزيمة (١/ ٣٧٨، رقم ٧٦٩).

الطِّفْل، وَمَا وَرَدَ نُسِخَ بِحَدِيثِ إِنَّ فِي الصَّلَاةِ لَشُغْلًا].

قال المصنف: [وَيُبَاحُ قَطْعُها لِنَحْوِ قَتْلِ حَيَّة، وَنَد دَابَّة، وَفَوْرِ قِدْرٍ، وَضياعِ مَا قِيمَتُهُ دِرْهَمٌ، لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ.

وَيُسْتَحَبُّ لِمُدَافَعَةِ الأَخْبَثَيْنِ، ....

الركبتين قبلهما إذا قام إلا من عذر، وأن يرفع رأسه أو ينكسه في الركوع وأن يجهر بالتسمية والتأمين، وأن لا يضع يديه موضعهما إلا من عذر، وأن يترك التسبيحات في الركوع أو السجود وأن ينقص منها، وأن يأتي بالأذكار المشروعة في الانتقالات بعد تمام الانتقال وفيه خللان تركها في موضعها والإتيان بها في غير موضعها.

والحاصل أن السنة إن كانت مؤكدة قوية لا يبعد أن يكون تركها مكروهًا تحريمًا كترك الواجب، وإن كانت غير مؤكدة فتركها مكروه تنزيهًا كما في الأمثلة المذكورة، وإن كان ذلك الشيء مستحبًّا أو مندوبًا وليس بسنة فينبغي أن لا يكون تركه مكروهًا أصلًا إلا أنه يشكل عليه ما قالوا: إن المكروه تنزيهًا مرجعه إلى خلاف الأولى ولا شك أن ترك المستحب خلاف الأولى «بحر» وفيه أنه يفيد المغايرة بين السنة غير المؤكدة وبين المستحب والمشهور خلافه قوله: **(وَمَا وَرَدَ)** من حمله ﷺ أمامة بنت زينب في الصلاة إذا قام ووضعها إذا سجد.

قال الشارح: قوله: **(وَنَد دَابَّة)** ولو أمانة قوله: **(وَفَوْرِ قِدْرٍ)** أي: يلزم منه خروج بعض ما فيه إن لم يدركه، ومثل ذلك طلب كافر منه عرض الإسلام عليه، كذا في «شرح نور الإيضاح» للعلامة أبي السعود قوله: **(مَا قِيمَتُهُ دِرْهَمٌ)** وما دونه كذلك، حلبي عن «إمداد الفتاح».

قوله: **(وَيُسْتَحَبُّ لِمُدَافَعَةِ الأَخْبَثَيْنِ)** في «نور الإيضاح» وشرحه للسيد أبي السعود وتكره مع مدافعة الأخبثين أو الريح أو مع نجاسة غير مانعة إلا إذا خاف فوت الوقت أو الجماعة وإلا ندب قطعها.

قال في «السراج»: إن كانت النجاسة قدر الدرهم تكره الصلاة إجماعًا،

وَلِلخُروجِ مِنَ الخِلَافِ إِنْ لَمْ يَخَفْ فَوْت وَقْت أَوْ جَماعَة].

قال المصنف: [وَيَجِبُ لِإِغاثَةِ مَلْهُوفٍ وَغَريقٍ وَحَريقٍ، لَا لِنِداءِ أَحَدِ أَبَوَيْه بِلَا اسْتِغَاثَة إِلَّا فِي النَّفْلِ، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ يُصَلِّي لَا بَأْسَ أَنْ لَا يُجِيب، وَإِنْ لَمْ يَعْلَم أَجابَه].

قال المصنف: [(**وَكُرِهَ**) تَحْرِيمًا (**اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ** ....

وإن كانت أقل وقد دخل في الصلاة ينظر إن كان في الوقت سعة فالأفضل إزالتها واستقبال الصلاة، وإن كان تفوته الجماعة فإن كان يجد الماء وجماعة آخرين في موضع آخر فكذلك أيضًا؛ ليكون مؤديًا للصلاة بيقين، وإن كان في آخر الوقت أو لا يدرك الجماعة في موضع آخر يمضي على صلاته ولا يقطعها، انتهى.

والظاهر أن الكراهة تحريمية لتجويزهم رفض الصلاة؛ لأجلها ولا ترفض للمكروه تنزيها وسوّى الكمال بين الدرهم ودونه في رفض الصلاة والكراهة، انتهى مختصرًا قوله: (**وَلِلخُروجِ مِنَ الخِلَافِ**) أعمّ من كونه في المذهب أو لا.

قال الشارح: قوله: (**وَيَجِبُ**) الظاهر منه الافتراض قوله: (**لِإِغاثَةِ مَلْهُوفٍ**) بشرط القدرة على الدفع سواء استغاث به أم لا ذكره الشرنبلالي قوله: (**وَغَريقٍ**) مثله تردّى أعمى في بئر قوله: (**لَا لِنِداءِ أَحَدِ أَبَوَيْه**) المراد بهما الأصول، وإن علوا وظاهر سياقه نفي الوجوب فيحتمل ندب الإجابة قوله: (**بِلَا اسْتِغَاثَة**) أما بها فيجب كما في الأجنبي.

قوله: (**إِلَّا فِي النَّفْلِ**) أي: فيجب وجوبًا، وإن لم يستغث؛ لأنه لِيمَ عابد بني إسرائيل على ترك الإجابة. وقال ﷺ ما معناه لو كان فقيهًا؛ لأجاب أمّه، وهذا إن لم يعلم أنه يصلي، فإن علم لا تجب الإجابة لكنها أولى كما يستفاد من قوله: لا بأس. . . إلخ، فقوله: (**فَإِنْ عَلِمَ... إلخ**) تفصيل لحكم المستثنى.

قال الشارح: قوله: (**وَكُرِهَ تَحْرِيمًا اسْتِقْبالُ... إلخ**) لما أخرجه الستة عنه ﷺ: «**إذا أتيتم الغائط، فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها، ولكن شرقوا أو غربوا**»(١) «بحر» وكذا يكره استقبال الشمس والقمر والريح «نهر» عن البناية،

---

(١) تقدم.

بِالفَرْجِ) وَلَوْ **(فِي الخَلَاءِ)** بِالمَدِّ: بَيْت التَّغَوُّطِ، وَكَذَا اسْتِدْبارُها **(فِي الأَصَحِّ كَمَا كُرِهَ)** لِبَالِغ **(إِمْسَاكُ صَبِيٍّ)** لِيَبول **(نَحْوَ القِبْلَةِ، وَ)** كَمَا كُرِهَ **(مَدّ رِجْلَيْهِ فِي نَوْمٍ أَوْ غَيْرِهِ إِلَيْها)** أَيْ: عَمْدًا؛ لأَنَّهُ إِسَاءَة أَدَب، قَالَهُ مُنْلَا بَاكِير **(أو إِلَى مُصْحَفٍ أَوْ شَيْءٍ مِنَ الكُتُبِ الشَّرْعَيَّةِ، إِلَّا أَنْ يَكُون عَلَى مَوْضِعٍ مُرْتَفِعٍ عَنِ المُحاذَاةِ)** فَلَا يُكْرَه، قَالَهُ الكَمَال **(وَ)** كَمَا كُرِهَ **(غَلْقُ بَابِ المَسْجِدِ)** ....

وهل الكراهة متحدة؟ حرره. قوله: **(بِالفَرْجِ)** قال المطرّزي: اسم يعم قبل الرجل والمرأة باتفاق أهل اللغة، حموي.

قوله: **(وَكَذَا اسْتِدْبارُها)** أي: على أصح الروايتين فيه، وقيل: لا يكره الاستدبار ولو استقبل ناسيًا فتذكر يندب له الانحراف بقدر الإمكان، كذا في الشارح وغيره، وينبغي أن يجب، ويدل على ذلك ما في «البزازية» لو تذكر بعد استقبالها فانحرف عنها فلا إثم عليه، وقيل: لا يكره الاستقبال أيضًا، وقيل: إن كان ذيله ساقطًا على الأرض فليس استقبالًا، ولو كان رافعًا له، قالوا: ينبغي أن يكون مكروهًا بناية، وإنما ذكرنا هذه الروايات ليقلد إحداها عند الضرورة، ثم هذا في غير حال الاستنجاء، أما فيه فلا يكره شيء مما ذكر، واعلم أن هذا مكرر مع ما سبق له في فصل الاستنجاء.

قوله: **(كَمَا كُرِهَ لِبَالِغٍ... إلخ)** الظاهر منه التحريم قوله: **(إِمْسَاكُ صَبِيٍّ نَحْوَ القِبْلَةِ)** ومثله إلباسه حريرًا أو ذهبًا أو فضة إذا كان ذكرًا، وقوله: **(لِيَبول)**؛ أي: أو يتغوط، وقوله: نحو القبلة مثلها الشمس والقمر والريح.

قوله: **(مَدّ رِجْلَيْهِ)** أو رجل واحدة، ومثل البالغ الصبي في الحكم المذكور قوله: **(أَيْ: عَمْدًا)** أي ومن غير عذر، أما بالعذر أو السهو فلا قوله: **(لأَنَّهُ إِسَاءَة أَدَب)** أفاد أن الكراهة للتنزيه قوله: **(أو إِلَى مُصْحَفٍ أَوْ شَيْءٍ مِنَ الكُتُبِ الشَّرْعَيَّةِ)** قال في «النهر» ولا يخفى تفاوت مراتب الكراهة في هذه المواضع قوله: **(مُرْتَفِعٍ عَنِ المُحاذَاةِ)** ظاهره ولو كان الارتفاع قليلًا.

قوله: **(وَكَمَا كُرِهَ غَلْقُ بَابِ المَسْجِدِ)** الغلق بالسكون اسم من الإغلاق مصدر أغلق، وبفتحتين ما يغلق به الباب وإنما كره؛ لأنه يشبه المنع عن العبادة،

إِلَّا لِخَوْفٍ عَلَى مَتَاعِهِ، بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [(وَ) يُكْرَهُ تَحْرِيمًا (**الوَطْء فَوْقه**، ....

وقال تعالى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [البقرة: ١١٤] ومن كراهة الغلق يعلم جهل بعض مدرسي زماننا من منعهم من يدرّس في مسجد تقرر في تدريسه أو كراهتهم لذلك زاعمين الاختصاص به دون غيرهم حتى سمعت من بعضهم يضيفها إلى نفسه، ويقول: هذه مدرستي أو لا تدرّس في مدرستي، وأعجب من ذلك أنه إذا غضب على شخص يمنعه من دخول المسجد خصوصًا بأمر دنيوي، وهذا كله جهل عظيم ولا يبعد أن يكون كبيرة، فلا يتعين مكان مخصوص لأحد حتى لو كان للمدرس موضع من المسجد يدرس فيه، فسبقه غيره إليه ليس له إزعاجه وإقامته منه «بحر».

قوله: (**إِلَّا لِخَوْفٍ عَلَى مَتَاعِهِ**) فلا بأس به في غير أوان الصلاة والمدار على خشية الضرر، ولا فرق بين زماننا وغيره وفي نفي البأس إشارة إلى أنه لا يجب فعله.

وقال تاج الشريعة: بل يجب ذلك صيانة للقناديل والمصاحف «شرنبلالية» والتدبير في الغلق لأهل المحلة فإنهم إذا اجتمعوا على رجل وجعلوه متوليًا بغير أمر القاضي يكون متوليًا.

قال الشارح: قوله: (**وَيُكْرَهُ تَحْرِيمًا الوَطْء فَوْقه**) وبالأولى فيه، قال في «الفتح»: القول بالكراهة هو الحق؛ لأن قوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ﴾ [البقرة: ١٨٧] الآية، يحتمل الحرمة للاعتكاف وللمسجد فكانت ظنية، وبمثلها تثبت الكراهة لا الحرمة.

ويكره مسح الرجل من الطين والردغة بإسطوانة المسجد أو حائطه، وإن مسح بحصير ملقاة فيه لا بأس والأولى أن لا يفعل، والمسح بترابه المجتمع لا بأس به كالمسح بخشبة موضوعة في المسجد ويكره بالمنبسطة؛ لأن لها حكم الأرض، ويصان عن القاذورات ولو طاهرة فلا يجوز ذلك، ويكره

وَالبَوْل وَالتَّغَوُّط) لأَنَّهُ مَسْجِد إِلَى عِنَانِ السَّماءِ **(وَاتِّخَاذُهُ طَرِيقًا بِغَيْرِ عُذْرٍ)** وَصَرَّحَ فِي «القُنْيَة» بِفِسْقِهِ بِاعْتِيادِهِ **(وَإِدْخالِ نَجَاسَةٍ فِيهِ)** وَعَلَيْهِ **(فَلَا يَجوزُ الاسْتِصْباحُ بِدَهْنِ**

البصاق فيه ولا يلقى فوق الحصر ولا تحتها لحديث: «**إن المسجد لينزوي من النخامة كما ينزوي الجلد من النار**»[(١)] انتهى. والانزواء له حقيقة أو للملائكة، ويأخذ النخامة بكمه أو بشيء من ثيابه لما ورد أن ريحها يوم القيامة كالمسك فإن اضطر كانت النخامة فوق الحصر أقل ضررًا من تحتها؛ لأنها ليست من المسجد، وإن لم يكن فيه حصر يدفنها في التراب، فإنه كفارتها كما ورد في الحديث: «**ولا يدعها على وجه الأرض**»[(٢)] «بحر» بتصرف.

قوله: **(وَالبَوْل وَالتَّغَوُّط)** ولو محصورًا ولو رأى من يبول فيه لا يقيمه حتى يفرغ خوف الانتشار كما ورد به الحديث.

قوله: **(وَاتِّخَاذُهُ طَرِيقًا)** ظاهره أن الكراهة لا تثبت بمرة؛ لأن الاتخاذ يدل على الاعتياد وفيه نظر، نعم لا يفسق بها لما في «القنية» ولو توسطه فندم، قيل: يخرج من المكان الذي دخل منه، وقيل: يصلي ثم يتخير، وقيل: إن كان محدثًا خرج من حيث دخل «نهر».

قوله: **(بِغَيْرِ عُذْرٍ)** أما إذا اضطر إلى جعل بعضه طريقًا فإنه يجوز ويمر فيه الجُنب والحائض والكافر لا الدابة كما سيأتي في الوقف، قاله الحلبي. وظاهره أن الظرف متعلق بالأخير ولا مانع من تعلقه بسابقيه أيضًا.

قوله: **(بِفِسْقِهِ)** يخرج عنه بنية الاعتكاف وإن لم يمكث شرنبلالي.

قوله: **(وَإِدْخالِ نَجَاسَةٍ فِيهِ)** وإن لم تصب المسجد، أبو السعود قوله:

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١/ ٤٣٣، رقم ١٦٩١).

(٢) أخرجه البخاري (١/ ١٦٠، رقم ٤٠٠)، وابن ماجه (١/ ٢٥١، رقم ٧٦١)، وأخرجه أيضًا: أحمد (٣/ ٩٣، رقم ١١٨٩٧)، وأبو عوانة (١/ ٣٣٦، رقم ١١٩٦)، والدارمي (١/ ٣٧٨، رقم ١٣٩٨) بلفظ: «إذا تَنَخَّمَ أحدكم فلا يَتَنَخَّمَنَّ قِبَلَ وجهه ولا عن يمينه وَلْيَبْصُقْ عن يسارِه أو تحتَ قدمِهِ اليسرى».

نَجِسٍ فِيهِ) وَلَا تَطْيِينُهُ بِنَجِسٍ **(وَلَا البَوْلُ)** وَالفَصْدُ **(فِيهِ وَلَوْ فِي إِنَاءٍ)** وَيُحْرَم إِدْخال صِبْيان وَمَجَانِين حَيْثُ غَلَبَ تَنْجِيسُهُم، وَإِلَّا فَيُكْرَهُ].

قال المصنف: [وَيَنْبَغِي لِدَاخِلِهِ تَعاهُد نَعْلِهِ وَخُفِّهِ، وَصَلَاتُهُ فِيهِمَا أَفْضَل **(لَا)** يُكْرَهُ مَا ذَكَرَ **(فَوْقَ بَيْت)** جُعِلَ **(فِيهِ مَسْجِد)** بَلْ وَلَا فِيهِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَسْجِدٍ شَرْعًا.

(وَ) أَمَّا **(المُتَّخَذ لِصَلَاةِ جِنَازَةٍ أَوْ عِيدٍ)** فَهُوَ **(مَسْجِد فِي حَقّ جَوَازِ الاقْتِداءِ)** وَإِن انْفَصَلَ الصُّفوف رِفْقًا بِالنَّاسِ **(لَا فِي حَقِّ غَيْرِهِ)** بِهِ يُفْتَى «نِهَايَةٌ» **(فَحَلّ دُخُوله لِجُنُبٍ**

(فِيهِ) أفاد بالتقييد أنه يجوز في غيره.

قوله: **(وَلَا تَطْيِينُهُ بِنَجِسٍ)** ولو كان الماء الذي خلط بالطين طاهرًا وعلى قول من اعتبر الطاهر منهما لا بأس به أفاده في «البحر».

قوله: **(وَيُحْرَم إِدْخالُ صِبْيان)** لما أخرجه المنذري مرفوعًا: «**جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وبيعكم وشراءكم ورفع أصواتكم وسل سيوفكم، وإقامة حدودكم، وجمروها في الجمع واجعلوا على أبوابها المطاهر**»(١) انتهى، واختلف المشايخ في كراهة إخراج ريح في المسجد «بحر» وتقدم أن الأصح منعه.

قال الشارح: قوله: **(وَصَلَاتُهُ فِيهِمَا)** أي: في النعل والخف الطاهرين قوله: **(لَا يُكْرَهُ مَا ذَكَرَ)** من الغلق... إلخ قوله: **(جُعِلَ فِيهِ مَسْجِد)** قال في «البحر»: يستحب للرجل والمرأة أن يتخذا في الدار مكانًا خاليًا للصلاة، وبه أمر النبي ﷺ.

قوله: **(لَا فِي حَقِّ غَيْرِهِ)** ظاهره أنه يجوز البول والتخلي والوطء في مصلى العيد والجنائز، ولا يخفى ما فيه، فإن الباني لم يعده لذلك فينبغي أن لا تجوز هذه الثلاثة، وإن حكمنا بكونه غير مسجد وإنما تظهر فائدته في بقية الأحكام التي ذكرناها، وفي حلّ دخول الجنب والحائض «بحر».

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله ما ذكر تاج الشريعة أن مصلى العيد كالمسجد؛ لأنه

---

(١) أخرجه ابن ماجه (١/ ٢٤٧، رقم ٧٥٠)، قال البوصيري (١/ ٩٥): هذا إسناد ضعيف. والطبراني (٢٢/ ٥٧، رقم ١٣٦)، والديلمي (٢/ ١٠٨، رقم ٢٥٦٦)، وأورده القاري في الموضوعات الكبرى (ص ١٠٣، رقم ٣٩٥) وقال: قال السخاوي: سنده ضعيف.

وَحَائِضٍ) كَفَنَاءِ مَسْجِدٍ وَرِبَاطٍ وَمَدْرَسَةٍ وَمَسَاجِدَ حِيَاضٍ وَأَسْوَاقٍ لَا قَوَارِعٍ].

قال المصنف: [**(وَلَا بَأْسَ بِنَقْشِهِ خَلَا مِحْرَابِهِ)** فَإِنَّهُ يُكْرَهُ؛ لأَنَّهُ يُلْهِي الْمُصَلِّي. وَيُكْرَهُ التَّكَلُّف بِدَقَائِقِ النُّقُوش وَنَحْوها خُصوصًا فِي جِدَارِ الْقِبْلَة قَالَهُ الحَلَبِيّ.

أُعدّ لإقامة الصلاة فيه بالجماعة لأعظم الجموع على وجه الإعلان إلا أنه يصح إدخال الدواب فيه ضرورة الخشية على ضياعها، وقد يجوز إدخال الدواب في بقعة المساجد لمكان العذر والضرورة، انتهى قوله: **(كَفَنَاءِ مَسْجِدٍ... إلخ)** التشبيه فيه من حيث الحكمين السابقين.

قوله: **(وَمَسَاجِدَ حِيَاضٍ)** هي مصاطب يبنونها بجنب الحياض للصلاة عليها، ومساجد الأسواق حوزة يصلي فيها أهل الأسواق والحوزات التي في الشوارع تعطي حكم المساجد كما أفاده بقوله: **(لَا قَوَارِعٍ)**، وهذه الأشياء نادرة في مصر.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِنَقْشِهِ... إلخ)** أفاد المصنف أن الأولى عدمه لحديث: «**إن من أشراط الساعة تزيين المساجد**»(١) انتهى.

والذي في «البحر» نفي الكراهة أصلًا حيث قال: وأصحابنا قالوا بالجواز من غير كراهة ولا استحباب.

قوله: **(لأَنَّهُ يُلْهِي الْمُصَلِّي)** ربما ينتج أن الكراهة تحريمية قوله: **(وَيُكْرَهُ التَّكَلُّف... إلخ)** يحتمل أنه تقييد للمصنف؛ أي: محل نفي البأس في النقش إذا لم يتكلف دقائقه.

قوله: **(وَنَحْوها)** كأخشاب ثمينة وبياض بنحو اسبِيدَاج.

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ١٣٤، رقم ١٢٤٠٢)، وأبو داود (١/ ١٢٣، رقم ٤٤٩)، وابن ماجه (١/ ٢٤٤، رقم ٧٣٩)، والدارمي (١/ ٣٨٣، رقم ١٤٠٨)، وابن خزيمة (٢/ ٢٨١، رقم ١٣٢٢)، وأبو يعلى (٥/ ١٨٤، رقم ٢٧٩٨)، وابن حبان (٤/ ٤٩٣، رقم ١٦١٤)، والطبراني (١/ ٢٥٩، رقم ٧٥٢)، والبيهقي (٢/ ٤٣٩، رقم ٤٠٩٧)، والضياء (٦/ ٢٢٢، رقم ٢٢٣٥) وقال: إسناده صحيح، بنحوه.

وَفِي حَظْرِ الْمُجْتَبَى: وَقِيلَ يُكْرَهُ فِي المِحْرابِ دُونَ السَّقْف وَالمُؤَخَّر انْتَهَى.

وَظَاهِرُهُ أَنَّ المُراد بِالمِحْرابِ جِدار القِبْلَة، فَلْيُحْفَظ (**بِجَصّ وَمَاء ذَهَب**) لَوْ (**بِمَالِهِ**) الحَلَال (**لَا مِنْ مَالِ الوَقْفِ**) فَإِنَّهُ حَرَام (**وَضَمِنَ مُتَوَلِّيه لَوْ فَعَل**) النَّقْش أَوِ البَيَاض، إِلَّا إِذَا خِيفَ طَمَعُ الظَّلَمَة فَلَا بَأْسَ بِهِ «كَافِي»].

قال المصنف: [وَإِلَا إِذَا كَانَ لِأَحْكَامِ البِنَاءِ، أَو الواقِف فَعل مِثْله لِقَوْلِهِم: إِنَّهُ يَعْمُر الوَقْف كَمَا كَانَ، وَتَمامه فِي «البَحْرِ».

فُروعٌ: أَفْضَل المَساجِدِ مَكَّة، ثُمَّ المَدينَة، ثُمَّ القُدُس، ....

قوله: (**دُونَ السَّقْف**) يدل بمفهومه على كراهة نقش جداري الميمنة والميسرة، ويؤيده تعليلهم بأنه يلهي المصلي فإن حائطي الميمنة والميسرة إذا كانا منقوشين يلهيان، وهو قريب منهما، حلبي.

قوله: (**وَظَاهِرُهُ**) أي: ظاهر التعليل بأنه يلهي والبحث للشرنبلالي قوله: (**بِجَصّ**) بالفتح والكسر معرّب كج، وتسميه العرب: قصة قوله: (**لَوْ بِمَالِهِ الحَلَال**) فلو المال خبيثًا أو فيه شبهة الخبث يكره؛ لأن الله تعالى لا يقبل إلا الطيب فيكره تلويث بيته بما لا يقبله تاج الشريعة.

قوله: (**وَضَمِنَ مُتَوَلِّيه**) لما فيه من تضييع المال ونقش غير المسجد موجب للضمان إلا إذا كان معدًا للاستغلال تزيد الأجرة به فلا بأس به «بحر».

قوله: (**فَلَا بَأْسَ بِهِ**) الظاهر أن المراد الجواز المستوي الطرفين لا أنه خلاف الأولى قوله: (**وَتَمامه فِي «البَحْرِ»**) حيث قال وأرادوا من المسجد داخله لقول صاحب «النهاية» لأن في التزيين ترغيب الناس في الاعتكاف والجلوس في المسجد لانتظار الصلاة وذلك حسن، انتهى. فيفيد أن تزيين خارجه مكروه ومن مال الوقف لا يجوز فعله مطلقًا لعدم الفائدة فيه خصوصًا إذا قصد به حرمان أرباب الوظائف كما شاهدناهم في زماننا من دهنهم الحيطان الخارجة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**مَكَّة**) على حذف مضاف؛ أي: مسجد مكة، وكذا ما بعده إلى الأقدم حلبي والأفضلية ترجع إلى كثرة الثواب.

ثُمَّ قِباء، ثُمَّ الأَقْدَم، ثُمَّ الأَعْظَم، ثُمَّ الأَقْرَب، وَمَسْجِد أُسْتاذِهِ لِدَرْسِهِ أَوْ لِسَماعِ الأَخْبارِ، أَفْضَل اتِّفاقًا، وَمَسْجِد حَيِّهِ أَفْضَل مِنَ الجامِعِ].

قال المصنف: [وَالصَّحيحُ أَنَّ مَا أُلْحِقَ بِمَسْجِدِ المَدِينَة مُلْحَقٌ بِهِ فِي الفَضِيلَة، نَعَم تَحَرِّي الأَوَّل أَوْلَى، وَهُوَ مِائَة فِي مِائَة ذِراعٍ، ذَكَرَهُ مُنْلَا عَلِي فِي شَرْحِ لُبابِ المَناسِكِ.

وَيُحْرَمُ فِيهِ السُّؤَال، وَيُكْرَهُ الإِعْطاء مُطْلَقًا، وَقِيلَ: إِنْ تَخَطَّى، وَإِنْشادُ ضَالَّة، أَوْ

قوله: (**ثُمَّ قِباء**) بالقصر والمد منصرف وغير منصرف، والقاف مضمومة قوله: (**ثُمَّ الأَقْرَب**) فيه أن الأبعد فيه كثرة الخطوات وهي موجبة لكثرة الحسنات قوله: (**أَفْضَل اتِّفاقًا**) أي: من الأقدم والأعظم والأقرب؛ لإحرازه فضيلتي الصلاة والسماع.

قوله: (**أَفْضَل مِنَ الجامِعِ**) هو أحد قولين في المذهب الثاني أن الجامع أفضل لكثرة الثواب فيه بكثرة المصلين قوله: (**وَالصَّحيحُ... إلخ**) لقوله ﷺ: «**لو مد مسجدي هذا إلى صنعاء لكان مسجدي**»(١) كما في «المقاصد الحسنة» وإن تكلم فيه ومر أن الأصح ما ذكره النووي من اختصاص الثواب بما كان في زمنه ﷺ اعتبارًا للإشارة.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: إِنْ تَخَطَّى**) هو الذي اقتصر عليه الشارح في الحظر حيث قال: فرع: يكره إعطاء سائل المسجد إلا إذا لم يتخط رقاب الناس في المختار؛ لأن عليًّا تصدق بخاتمه في الصلاة فمدحه الله تعالى بقوله: ﴿وَيُؤْتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَهُمْ رَٰكِعُونَ﴾ [المائدة: ٥٥].

قوله: (**وَإِنْشادُ ضَالَّة**) لقوله ﷺ: «**إذا رأيتم من ينشد ضالة في المسجد، فقولوا: لا ردها الله عليك**»(٢).

---

(١) تقدم.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٣٤٩، رقم ٨٥٧٢)، ومسلم (١/ ٣٩٧، رقم ٥٦٨)، وأبو داود (١/ ١٢٨، رقم ٤٧٣)، وابن ماجه (١/ ٢٥٢، رقم ٧٦٧)، وابن خزيمة (٢/ ٢٧٣، رقم ١٣٠٢)، وأبو عوانة (١/ ٣٣٩، رقم ١٢١٢)، وابن حبان (٤/ ٥٢٩، رقم ١٦٥١)، والبيهقي (٢/ ٤٤٧، رقم ٤١٤٠).

شِعْر إِلَّا مَا فِيهِ ذِكْرٌ، وَرَفْعُ صَوتٍ بِذِكْرٍ، إِلَّا لِلمُتَفَقِّهَة، وَالوُضُوءُ إِلَّا فِيمَا أَعَدَّ لِذَلِكَ، وَغَرْسُ الأَشْجار إِلَّا لِنَفْعٍ كَتَقْلِيلِ نز].

قال المصنف: [وَتَكُونُ لِلمَسْجِدِ، وَأَكْلٍ وَنَوْمٍ، إِلَّا لِمُعْتَكِفٍ وَغَرِيبٍ، وَدُخُول آكِلٍ نَحْوُ ثُوم، وَيُمْنَع مِنْهُ، وَكَذَا كُلُّ مُؤْذٍ وَلَوْ بِلِسانٍ، وَكُلُّ عَقْدٍ إِلَّا لِمُعْتَكِفٍ بِشَرْطِهِ،

قوله: **(إِلَّا مَا فِيهِ ذِكْرٌ)** نحوه الموعظة؛ لأنه كان ينشد الشعر بين يديه ﷺ وهو في المسجد ويأمر حسّانًا بذلك ذكره منلا علي قاري قوله: **(إِلَّا لِلمُتَفَقِّهَة)** يعم المدرس وغيره وينبغي أن يقيد بما إذا لم يترتب عليه إيذاء، وهل الحديث والتفسير كذلك؟ حرره.

قوله: **(وَالوُضُوءُ)** مثله الغسل لغير جنابة قوله: **(وَغَرْسُ الأَشْجار)** لأنه يشبه البيعة «بحر».

قوله: **(وَتَكُونُ لِلمَسْجِدِ)** أي: ربعها وخشبها إن قطع قوله: **(وَنَوْمٍ)** اختلف المشايخ فيه والأشبه كما في «التجنيس» أنه يكره؛ لأنه ما أعد لذلك وإنما بني لإقامة الصلاة، وكذا الجلوس فيه للمصيبة؛ لأنه لم يبن لذلك وعن الفقيه لا بأس به؛ لأن النبي ﷺ جلس في المسجد حين بلغه قتل جعفر وزيد بن حارثة والناس يعزونه، ولا يلازم غريمه فيه ولا بأس به للقضاء والتدريس والفتوى «بحر».

قوله: **(وَدُخُول آكِلٍ نَحْوُ ثُوم)** كبصل وفجل وكراث لقوله ﷺ: **«من أكل من هذه الشجرة فلا يقربن مسجدنا»**(١) قوله: **(وَيُمْنَع مِنْهُ)** يدل على كراهة التحريم.

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مُؤْذٍ)** يعمّ من بفمه نتن أو بإبطه، ومن يؤذي بعرقه أو ريح ثوبه، والظاهر أنه إذا كان على باب المسجد ويصل ريحه داخله يمنع منه.

قوله: **(وَلَوْ بِلِسانٍ)** كمغتاب ونمام.

قوله: **(بِشَرْطِهِ)** وهو أن يحتاجه لنفسه أو عياله حلبي، وأن لا يحضر السلعة في المسجد.

---

(١) أخرجه البخاري (١/ ٢٩٢، رقم ٨١٦)، ومسلم (١/ ٣٩٥، رقم ٥٦٤)، وابن حبان (٥/ ٤٤٠، رقم ٢٠٨٦).

وَالكَلَامُ المُباح، وَقَيَّدَه فِي «الظُّهَيْرِيَّة» بِأَنْ يَجْلِس لِأَجْلِهِ، لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» الإِطْلَاق أَوْجَه، وَتَخْصِيص مَكَان لِنَفْسِهِ، وَلَيْسَ لَهُ إِزْعاج غَيْرِهِ مِنْهُ وَلَوْ مُدَرِّسًا].

قال المصنف: [وَإِذَا ضَاقَ فَلِلْمُصَلِّي إِزْعَاجُ القَاعِدِ وَلَوْ مُشْتَغِلًا بِقِراءَةٍ أَوْ دَرْسٍ، بَلْ وَلِأَهْلِ المَحَلَّة مَنْعُ مَنْ لَيْسَ مِنْهُم عَنِ الصَّلَاةِ فِيهِ، وَلَهُم نَصْبُ مُتَوَلٍّ وَجَعْلُ المَسْجِدَين وَاحِدًا وَعَكْسه لِصَلَاةٍ لَا لِدَرْسٍ، أَوْ ذِكْرٍ فِي المَسْجِدِ عِظَةً وَقُرْآن، فَاسْتِماع العِظَة أَوْلَى، وَلَا يَنْبَغِي الكِتابة عَلَى جُدْرانِهِ، وَلَا بَأْسَ بِرَمْي عُشّ خُفّاش وَحَمَام لِتَنْقِيَتِهِ].

قوله: **(بِأَنْ يَجْلِس لِأَجْلِهِ)** أما إن جلس للعبادة ثم بعدها تكلم فلا «بحر» وأقره الكمال ومن المكروه عمل الصنعة فيه، ومنه الكتابة بأجر لا بغيره إلا إذا كتب العلم أو القرآن، أما هؤلاء المكتبون الذين يجتمع عندهم الصبيان واللغط فلا؛ لأنهم في صناعة لا عبادة؛ إذ هم يقصدون الارتزاق وتعليم الصبيان القرآن كالكاتب إن كان لأجر لا وحسبة لا بأس به «بحر» ملخصًا.

قوله: **(الإِطْلَاق أَوْجَه)** بحث مخالف للمنقول مع ما فيه من شدة الحرج قوله: **(وَلَيْسَ لَهُ إِزْعاج غَيْرِهِ)** ولا أن يقيمه من غير إزعاج.

قال الشارح: قوله: **(إِزْعَاجُ القَاعِدِ)** المراد أنه يأمره بالقيام بلطف فإذا عاند أزعجه قوله: **(وَلِأَهْلِ المَحَلَّة... إلخ)** ظاهره وإن لم يضق ويمكن تعلقه بصدر المسألة قوله: **(وَلَهُم نَصْبُ مُتَوَلٍّ)** لأمور المسجد وإن لم يقمه القاضي ونصب متولي الجامع للقاضي «بحر».

قوله: **(فَاسْتِماع العِظَة أَوْلَى)** لأنه يتعظ بها وربما لا يفهم من القرآن شيئًا قوله: **(وَلَا يَنْبَغِي الكِتابة عَلَى جُدْرانِهِ)** قال في «البحر»: وكذا يكره كتابة الرقاع وإلصاقها بالأبواب لما فيه من الإهانة، وفيه عن «النهاية» ليس بمستحسن كتابة القرآن على المحاريب والجدران لما يخاف من سقوط الكتابة وأن توطأ، انتهى.

قوله: **(خُفّاش)** بالضم الوطواط قوله: **(لِتَنْقِيَتِهِ)** جواب سؤال حاصله أنه ﷺ قال: «**أقروا الطير على مَكِنَاتِهَا**»[1] فإزالة العش مكروهة لمخالفة الأمر، فأجاب

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٣٨١، رقم ٢٧١٨٣)، وأبو داود (٣/ ١٠٥، رقم ٢٨٣٥)، والحاكم (٤/ =

بَابُ الوِتْر وَالنَّوافِل

قال المصنف: [بَابُ الوِتْر وَالنَّوافِل.

كُلُّ سُنَّة نَافِلَة وَلَا عَكْس (**هُوَ فَرْضٌ عَمَلًا، وَوَاجِبٌ اعْتِقَادًا**، ....

بأنه للتنقية وهي مطلوبة؛ فالحديث مخصوص بغير المساجد، قال في «القاموس»: وأقروا الطير على مكِناتها بكسر الكاف وضمها؛ أي: بيضها.

بَابُ الوِتْر وَالنَّوافِل

الوتر: بفتح الواو وكسرها ضد الشفع.

والنوافل: جمع نافلة، والنفل في اللغة الزيادة، وفي الشريعة زيادة عبادة شرّعت لنا لا علينا.

قال الشارح: قوله: (**كُلُّ سُنَّة نَافِلَة**) أي: فدخلت في النوافل فلا يقال: لماذا لم يترجم لها؟ وفي «الحموي» النفل شرعًا عبارة عن قربة زائدة على الفرض والواجبات والسنن، انتهى.

فظاهره أنه لا يطلق على السنة، ولعل له إطلاقين أعمّ وأخصّ فيندفع التنافي.

قوله: (**وَلَا عَكْس**) أي: لغويًا وهو الكلي؛ أي: ليس كل نفل سنة، فإن صلاة الليل مثلًا نفل، وليست بسنة حلبي، وفيه أن صلاة الليل سنة مستحبة فالأولى التمثيل بنفل لم يعين بوقت قوله: (**هُوَ فَرْضٌ عَمَلًا... إلخ**) ظاهره اعتماد هذا التوفيق وهو ظاهر ما في «البحر» وحكاه في «النهر» بقيل.

قوله: (**وَوَاجِبٌ اعْتِقَادًا**) أي: من جهة الاعتقاد؛ أي: يجب على المكلف

= ٢٦٥، رقم ٧٥٩١) وقال: صحيح الإسناد. والطبراني (٢٥/ ١٦٧ رقم ٤٠٧)، والبيهقي (٩/ ٣١١، رقم ١٩١٢٠)، والطيالسي (ص ٢٢٧، رقم ١٦٣٤)، وابن أبي شيبة (٥/ ٣١١، رقم ٢٦٤٠١)، والحميدي (١/ ١٦٧، رقم ٣٤٧)، وإسحاق بن راهويه (١/ ١٥٨)، وابن حبان (١٣/ ٤٩٥، رقم ٦١٢٦)، قال الهيثمي (٥/ ١٠٦): رواه الطبراني بأسانيد ورجال أحدها ثقات. ومن غريب الحديث: "أقروا": أبقوها. "مَكِنَاتِهَا": مواضع بيضها.

....

اعتقاد وجوبه، وفيه أنهم صرحوا أنه ينوي الوتر لا الوتر الواجب؛ لأنه لا يجب على المكلف اعتقاد وجوبه. وفي «البحر» اعتقاد الوجوب لا يجب على الحنفي.

ومشى في «الكنز» على القول بالوجوب مقتصرًا عليه.

قال في «البحر»: وهو آخر أقوال الإمام، وهو الصحيح كما في «المحيط» والأصح كما في «الخانية» والظاهر من مذهبه كما في «المبسوط» انتهى، لكن يشكل على هذا القول فساد صلاة الفجر بتذكره. ويمكن دفع الإشكال بما ذكره صاحب «الكشف» في التحقيق أن الواجب نوعان:

- واجب في قوة الفرض كالوتر عند الإمام حتى منع تذكره صحة الفجر كتذكر العشاء.
- وواجب دون الفرض في العمل فوق السنة كتعيين الفاتحة حتى وجب سجود السهو بتركه، ولكن لا يفسد الصلاة، انتهى.

وذكر الكمال أن الفرض العملي أعلى قسمي الواجب، انتهى.

وبهذا يظهر جمع آخر هو أن من عبّر بالواجب أراد الفرض العملي واندفع الإشكال السابق، وأما القول بالسنية فإما أن نحمله على الحمل المذكور في المصنف، وهو قول مرجوع عنه أخذ به صاحباه، واعلم أن وجوبه لا يختص بالبعض دون البعض، بل يعم الناس أجمع من الحر والعبد والذكر والأنثى إن كانوا أهلًا للوجوب لعموم الدلائل وحديث الأعرابي، حيث قال: «**هل عليَّ غيرها؛ أي: الخمس؟ فقال ﷺ: لا إلا أن تطوّع**»(١)، لا يدل على عدم وجوب الوتر؛ لأنه كان في أول الإسلام ثم وجب الوتر بعده بدليل أنه سأله عن العبادة المالية، فأخبره بالزكاة ثم سأله عن غيرها، فقال: لا، كما قال في الصلاة فليس فيه دليل للشافعي رضي الله عنه على نفي وجوب الوتر؛ لأن صدقة الفطر فرض عنده، فما هو جوابه عنها فهو جوابنا عنه، ولا يلزم من القول

---

(١) أخرجه البخاري (٤٦)، ومسلم (١١).

وَسُنَّةٌ ثُبوتًا) بِهَذَا وَفَّقوا بَيْنَ الرِّوايَات، وَعَلَيْهِ **(فَلَا يَكْفُر)** بِضَمٍّ فَسُكُون؛ أَيْ: لَا يُنْسَبُ إِلَى الكُفْرِ **(جَاحِدُهُ،** ....

بوجوبه الزيادة على الخمس القطعية؛ لأنه ليس بقطعي، والفرق بين الواجب والفرض كالفرق بين السماء والأرض، كما قاله الإمام.

قوله: **(وَسُنَّةٌ ثُبوتًا)** أي: ثبوته علم من جهة السنة، وإن كانت السنة تدل على وجوبه لما رواه أبو داود مرفوعًا: «**الوتر حق فمن لم يوتر فليس مني**»(١) قاله ثلاثًا، وما رواه مسلم: «**أوتروا قبل أن تصبحوا**»(٢) والأمر للوجوب قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على هذا الجمع، وجعله في «المنح» تفريعًا على كونه فرضًا عمليًا لا اعتقاديًا.

قوله: **(بِضَمٍّ فَسُكُون)** لا يلزم هذا الضبط إلا أنه الأولى؛ لأن عدم الكفر حقيقة لا يعلمه إلا الله تعالى، والمأمور به عدم النسبة إلى الكفر.

قوله: **(جَاحِدُهُ)** أي: جاحد أصل الوتر اتفاقًا؛ لأن عدم الإكفار لازم السنية والوجوب كما صرح به في «فتح القدير» أي: والفرض العملي يرجع إلى أحد شقي الواجب كما سبق عن صاحب «الكشف» لكن يشكل عليه ما يأتي من قول الشارح ترك السنن إن رآها حقًّا أثم وإلا كفر، فإنه يقتضي أن جاحد السنة كافر، وقد يجاب بأن الإنكار يؤذن بالاستخفاف كما صرح به المصنف في شرحه فعلى هذا إذا لم يقترن بالاستخفاف لا يوجب الكفر، انتهى حلبي.

---

(١) أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٢/ ٢٤٠) قال الهيثمي: في إسناده أشعث بن سوار ضعفه أحمد وجماعة، ووثقه ابن معين. أبو داود (٢/ ٦٢، رقم ١٤٢٢)، والنسائي (٣/ ٢٣٨، رقم ١٧١٠)، وابن ماجه (١/ ٣٧٦، رقم ١١٩٠)، وابن حبان (٦/ ١٦٧، رقم ٢٤٠٧)، والدارقطني (٢/ ٢٣)، والحاكم (١/ ٤٤٤، رقم ١١٣١)، والطبراني (٤/ ١٤٧، رقم ٣٩٦٥)، والبيهقي (٣/ ٢٤، رقم ٤٥٥٦).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (٣/ ٨، رقم ٤٥٨٩)، وأحمد (٣/ ٣٧، رقم ١١٣٤٢)، وابن أبي شيبة (٢/ ٨٥، رقم ٦٧٦٧)، ومسلم (١/ ٥١٩، رقم ٧٥٤)، والترمذي (٢/ ٣٣٢، رقم ٤٦٨)، وابن ماجه (١/ ٣٧٥، رقم ١١٨٩)، وابن خزيمة (٢/ ١٤٧، رقم ١٠٨٩).

وَتَذكره فِي الفَجْرِ مُفْسِد لَهُ، كَعَكْسِهِ) بِشَرْطِهِ خِلَافًا لَهُما **(وَ)** لَكِنَّهُ **(يَقْضِي)** وَلَا يَصِحّ قاعِدًا وَلَا راكِبًا اتِّفاقًا].

قال المصنف: [(وَهُوَ ثَلَاثُ رَكَعاتٍ بِتَسْليمَةٍ) ....

قوله: **(وَتَذكره فِي الفَجْرِ)** من جملة المفرّع على الفرض العملي كما يفيده المصنف في شرحه، وقوله: **(مُفْسِد لَهُ)**؛ أي: فسادًا موقوفًا قوله: **(بِشَرْطِهِ)** وهو عدم ضيق الوقت والنسيان، وصيرورتها ستًّا، انتهى حلبي.

قوله: **(خِلَافًا لَهُما)** فلا يحكمان بالفساد؛ لأنه سنة عندهما وأجمعوا أنه لا يجوز بدون نية الوتر، وأن القراءة تجب في كل ركعاته، وتمامه في «البحر» و«النهر».

قوله: **(وَلَكِنَّهُ... إلخ)** استدراك على قوله: **(خِلَافًا لَهُما)**؛ لأن مقتضى السنية عدم القضاء وجوازه من قعود، وركوب من غير عذر قوله: **(يَقْضِي)** أما على قوله فظاهر، وأما على قولهما فلقوله ﷺ: «**من نام عن وتر أو نسيه، فليصله إذا ذكره**»(١) كذا في «المحيط» وفيه نظر إذا يجاب القضاء دون الأداء مما لم يعهد «نهر». وفي «القهستاني» وعنهما أن القضاء غير واجب كما هو قضية القياس، فإن القضاء إسقاط الواجب والسنة لم تصر واجبة إلا أنهم تركوه بالخبر.

قوله: **(وَلَا راكِبًا)** لما صح عنه ﷺ: «**أنه كان يتنفل على راحلته من غير عُذرٍ في الليل، وإذا بلغ الوتر يوتر على الأرض**»(٢) «بحر».

قوله: **(اتِّفاقًا)** راجع إلى المسائل الثلاث، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ ثَلَاثُ رَكَعاتٍ)** بفتحتين جمع ركعة بالسكون، «قهستاني».

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣١، رقم ١١٢٨٢)، وأبو داود (٢/ ٦٥، رقم ١٤٣١)، والترمذي (٢/ ٣٣٠، رقم ٤٦٥)، وابن ماجه (١/ ٣٧٥، رقم ١١٨٨)، وأبو يعلى (٢/ ٣٦١، رقم ١١١٤)، والدارقطني (٢/ ٢٢)، والحاكم (١/ ٤٤٣، رقم ١١٢٧)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٢/ ٤٨٠، رقم ٤٣١٠).

(٢) أخرجه الطبري في التهذيب (٢٨٩٣)، والطحاوي (٢٢٩٧).

كَالمَغْرِبِ حَتَّى لَوْ نَسِيَ القُعُود لَا يَعُود، وَلَوْ عادَ يَنْبَغِي الفَسَاد كَمَا سَيَجِيءُ **(وَ) لَكِنَّهُ (يَقْرَأ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ مِنْهُ فَاتِحَةَ الكِتَاب وَسورَة)** احْتياطًا، وَالسُّنَّة السُّوَر الثَّلَاث، وَزِيادَةُ المُعَوَّذَتَين لَمْ يَخْتَرْها الجُمْهُور **(وَكَبَّر قَبْلَ رُكوع ثَالِثَتِهِ رَافِعًا يَدَيْهِ)** كَمَا مَرَّ،

قوله: **(كَالمَغْرِبِ)** أفاد به أن القعدة الأولى فيه واجبة، وأنه لا يصلي على النبي ﷺ فيها، وأنه يقتصر في الثالثة على الفاتحة ولما كان الأخير غير مُسلم استدرك عليه بقوله: ولكنه يقرأ . . . إلخ.

قوله: **(حَتَّى لَوْ نَسِيَ)** تفريع على قوله: كالمغرب، ولو كان كالنفل لعاد قبل أن يقيد ما قام إليه بالسجود؛ لأن كل ركعتين من النفل صلاة على حدة.

قوله: **(لَا يَعُود)** أي: إذا استتمَّ قائمًا أو كان إليه أقرب على الخلاف، وإنما لا يعود لاشتغاله بفرض القيام، أفاده الحلبي.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: في باب سجود السهو، حيث قال: فلو عاد إلى القعود تفسد صلاته؛ لرفض الفرض لما ليس بفرض، وصححه الزيلعي.

وقيل: لا تفسد، لكنه يكون مسيئًا، ويسجد لتأخير الواجب، وهو الأشبه كما حققه الكمال، وهو الحق «بحر» انتهت عبارته شرحًا ومتنًا، قاله الحلبي.

قوله: **(وَسورَة)** المراد: ثلاث آيات؛ لأن المراد القراءة الواجبة قوله: **(احْتياطًا)** علة لقوله: كالمغرب، ولقوله: **(وَلَكِنَّهُ يَقْرَأ... إلخ)**، فكونه لا يعود إلى القعدة الأولى إذا قام، ويعود قبل أن يستتمَّ قائمًا نظرًا إلى القول بالفرضية، والوجوب المأخوذ من قوله: كالمغرب، وكونه يقرأ ما ذكر نظرًا إلى القول بالسنية، فبالنظرين يتم الاحتياط.

قوله: **(وَالسُّنَّة السُّوَر الثَّلَاث)** الأعلى والكافرون والإخلاص، ونقل في «البحر» عن «النهاية» كراهة المواظبة عليها.

قوله: **(وَكَبَّر)** أي: وجوبًا على المعتمد.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في فقعس صمعج من أنه يرفعهما حذاء أذنيه كما في تكبيرة الافتتاح، قاله الحلبي.

ثُمَّ يَعْتَمِدُ، وَقِيلَ: كَالدَّاعِي (**وَقَنَتَ فِيهِ**) وَيُسَنُّ الدُّعاء المَشْهُور].

قوله: (**ثُمَّ يَعْتَمِدُ**) أي: يضع يمينه على يساره كما في حال القراءة، انتهى حلبي وهو الأصح.

قوله: (**وَقِيلَ: كَالدَّاعِي**) اختاره الطحاوي والكرخي، ولو مسح بهما وجهه بعد فراغه، قيل: تفسد «نهر» عن «جوامع الفقه».

قوله: (**وَقَنَتَ**) أي: دعا وجوبًا، وقولهم: دعاء القنوت، إضافة بيانية أبو السعود، ودليل الوجوب قوله ﷺ بعدما علمه الدعاء: «**اجعله في وترك**» وتمامه في «البحر».

قوله: (**وَيُسَنُّ الدُّعاء المَشْهُور**) وهو: «**اللهم إنا نستعينك، ونستهديك، ونستغفرك، ونتوب إليك، ونؤمن بك، ونتوكل عليك، ونثني عليك الخير كله، نشكرك، ولا نكفرك، ونخلع ونترك من يفجرك، اللهم إياك نعبد ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخشى عذابك إن عذابك الجَد بالكفار ملحق**»(١)، والسين والتاء في هذه الألفاظ للطلب، ونؤمن بك: نصدق رسولك فيما جاء به، ونشكرك: نعترف بنعمتك خاضعين، ولا نكفرك: ولا نجحد نعمتك، ونترك عطف تفسير على ما قبله، ويفجرك: يعصيك، ونسعى: نسرع، ونحفد: نخدم، ونرجو: نطمع، وملحق: لاحق، والأحسن أن يضم إليه: «**اللهم اهدنا فيمن هديت، وعافنا فيمن عافيت، وتولّنا فيمن توليت، وبارك لنا فيما أعطيت، وقنا شر ما قضيت، إنك تقضي ولا يقضى عليك، وإنه لا يذل من واليت، ولا يعز من عاديت، تباركت ربنا وتعاليت**»(٢).

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٣/ ١١٨، رقم ٤٩٨٦)، وابن أبي شيبة (٢/ ١٠٦، رقم ٧٠٢٧)، والطحاوي (١/ ٢٤٩)، والبيهقي (٢/ ٢١٠، رقم ٢٩٦٢).

(٢) حديث السيد الحسن: أخرجه الطيالسي (ص ١٦٣، رقم ١١٧٩)، وابن أبي شيبة (٢/ ٩٥، رقم ٦٨٨٩)، وأحمد (١/ ٢٠٠، رقم ١٧٢٧)، وأبو داود (٢/ ٦٣، رقم ١٤٢٥)، والترمذي (٢/ ٣٢٨، رقم ٤٦٤) وقال: حسن. والنسائي (٣/ ٢٤٨، رقم ١٧٤٥)، وابن ماجه (١/ ٣٧٢، =

قال المصنف: [وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ بِهِ يُفْتَى، ....

ثم المشهور عند الحنفية الختم عند قوله: ملحق، وليس في المشهور كلمة نستهديك ولا كلمة كله، ويجوز أن يقتصر في دعاء القنوت على نحو قوله: «ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار». أو يقول: «يا رب، ثلاثًا» أو «اللهم اغفر لي، ثلاثًا» لأنه غير موقت في ظاهر الرواية مطلقًا سواء كان يحسن الدعاء أو لا، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ** ﷺ) هو الحق لما رواه النسائي بإسناد حسن أن في حديث القنوت: وصلى الله على النبي، ولما رواه الطبراني عن علي: «**كل دعاء محجوب حتى يصلي على محمد**»(١). وفي «الواقعات»: ويستحب في كل دعاء أن تكون فيه الصلاة: اللهم صلِّ على محمد وعلى آل محمدٍ، انتهى.

وهو يقتضي أنه يصلى في القنوت بهذه الصيغة، وهو الأولى «بحر».

وفي الحلبي عن «نور الإيضاح»: وصلى الله على سيدنا محمدٍ النبي وآله وسلم.

= رقم ١١٧٨)، والدارمي (١/ ٤٥٢، رقم ١٥٩٣)، وابن الجارود (ص ٧٨ رقم ٢٧٢)، وابن خزيمة (٢/ ١٥١، رقم ١٠٩٥)، وأبو يعلى (١٢/ ١٣٢، رقم ٦٧٦٢)، وابن حبان (٣/ ٢٢٥، رقم ٩٤٥)، والطبراني (٣/ ٧٣، رقم ٢٧٠١)، والحاكم (٣/ ١٨٨، رقم ٤٨٠٠) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٢/ ٢٠٩، رقم ٢٩٥٧)، والبزار (٤/ ١٧٥، رقم ١٣٣٦).
حديث الحسين بن علي: أخرجه أحمد (١/ ٢٠١، رقم ١٧٣٥).
حديث ابن عمر: أخرجه الخطيب (١٠/ ٢٨٥).
حديث بريدة: أخرجه الطبراني في الأوسط (٧/ ٢٣٢، رقم ٧٣٦٠). قال الهيثمي (٢/ ١٣٨): رواه الطبراني في الأوسط وقال لم يروه عن علقمة إلا أبو حفص عمر قلت: ولم أجد من ترجمه.

(١) حديث علي: أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢١٦، رقم ١٥٧٦).
حديث معاذ: أورده ابن حبان في الضعفاء (١/ ١١٣ترجمة ٢٦ إبراهيم بن إسحاق الواسطي) وقال: يروى عن الثقات المقلوبات على قلة روايته لا يجوز الاحتجاج به. وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٨٤٢، رقم ١٤٠٩) وقال: لا يصح، وهذا معروف من كلام عمر بن الخطاب ذكره الترمذي. وأورده ابن طاهر المقدسي في تذكرة الموضوعات (ص ١٤٦، رقم ١٠٥٦).

وَصَحَّ الجِدّ بِالكَسْرِ بِمَعْنَى الحَقّ، وَمُلْحَقٌ بِمَعْنى لَاحِقٍ، وَنَحْفِدُ بِدالٍ مُهْمَلَةٍ بِمَعْنَى نُسْرِعُ، فَإِنْ قُرِئَ بِمُعْجمَةٍ فَسُدَت «خَانِيَّةٌ».

كَأَنَّهُ لأَنَّهُ كَلِمَةٌ مُهْمَلَةٌ **(مُخَافِتًا عَلَى الأَصَحّ مُطْلَقًا)** وَلَوْ إِمامًا لِحَدِيثِ: «خَيْرُ الدُّعاء الخَفِي»[1] **(وَصَحَّ الاقْتِداءُ فِيهِ)** فَفِي غَيْرِهِ أَوْلَى إِنْ لَمْ يَتَحَقَّق مِنْهُ مَا يُفْسِدُها فِي اعْتِقادِهِ فِي الأَصَحِّ].

قوله: **(وَصَحَّ الجِدّ)** أي: ثبت في الأحاديث الصحيحة ذكره.

قال في «البحر»: لثبوته في مراسيل أبي داود قوله: **(وَمُلْحَقٌ بِمَعْنى لَاحِقٍ)** فهو بكسر الحاء ويجوز الفتح والكسر أفصح، وفي «الصحاح» الفتح صواب «نهر».

قوله: **(وَنَحْفِدُ)** بفتح النون وكسر الفاء من الحفد بمعنى السرعة، ويجوز ضم النون، يقال: حفد وأحفد لغة فيه «بحر» قوله: **(كَأَنَّهُ لأَنَّهُ كَلِمَةٌ مُهْمَلَةٌ)** تبع فيه صاحب «البحر» وفيه أنه ورد في صفة البراق له جناحان يحفذ بهما؛ أي: يستعين على السير.

قوله: **(مُخَافِتًا عَلَى الأَصَحّ)** ذكر في «الذخيرة» أن الإمام يتوسط في قراءة القنوت فلا يجهر جدًّا ولا يخافت جدًّا حتى يتمكن المقتدي أن يقرأ خلفه وهو المختار، أبو السعود. وفيه أقاويل أخرى مذكورة في «البحر».

قوله: **(لِحَدِيثِ: «خَيْرُ الدُّعاء الخَفِي»)**[2] أفاد الدليل أن المخافتة ليست واجبة قوله: **(فَفِي غَيْرِهِ أَوْلَى)** وجه الأولوية أن النية متحدة في الفرض، والنفل بخلاف الوتر فهي فيه مختلفة.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَتَحَقَّق)** أي: أو يغلب على ظنه قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله عدم

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ١٧٢، رقم ١٤٧٧)، وعبد بن حميد (ص ٧٦، رقم ١٣٧)، وابن حبان (٣/ ٩١، رقم ٨٠٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (١/ ٤٠٦، رقم ٥٥٢). قال الهيثمي (١٠/ ٨١): رواه أحمد وأبو يعلى وفيه محمد بن عبد الرحمن بن لبيبة وقد وثقه ابن حبان وقال روى عن سعد بن أبي وقاص قلت وضعفه ابن معين وبقية رجالهما رجال الصحيح.

(٢) سبق تخريجه.

قال المصنف: [كَمَا بَسَطَ فِي «البَحْرِ» **(بِشافِعِيٍّ)** مَثَلًا **(لَمْ يَفْصِلْه بِسَلَامٍ)** لَا إِنْ فَصَلَهُ **(عَلَى الأَصَحِّ)** فِيهِما للاتِّحادِ، وَإِنِ اخْتَلَفَ الاعْتِقَاد **(وَ)** لِذَا **(يَنْوِي الوِتْرَ لَا الوِتْرَ الواجِب، كَمَا فِي العِيدَيْنِ)** للاخْتِلَافِ ....

جواز الاقتداء بالمخالف؛ لأنه لا يخرج عن العهدة إلا بالأداء جزمًا، وعند الاقتداء بالمخالف لا جزم لاحتمال المفسد، فلا يخرج عن العهدة بالشك.

قال الشارح: قوله: **(مَثَلًا)** دخل فيه من يعتقد قول الصاحبين قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ فِيهِما)** وقال أبو بكر الرازي: يصح، وإن فصله ويصلي معه بقية الوتر؛ لأن إمامه لم يخرج بسلامه عنده، وهو مجتهد فيه.

وقال في «الإرشاد»: لا يجوز الاقتداء بالشافعي في الوتر بإجماع أصحابنا؛ لأنه اقتداء المفترض بالمتنفل «بحر».

وقد أشار الشرح إلى رد قول الرازي بقوله سابقًا: في اعتقاده في الأصح، فإن كلام الرازي مبني على أن المعتبر رأي الإمام وهو ضعيف، وإلى رد قول الإرشاد بقوله: **(للاتِّحادِ، وَإِنِ اخْتَلَفَ الاعْتِقَاد)**.

قال في «البحر»: فإن اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي، انتهى.

ومعنى قولهم: لا يصح الاقتداء إن قطع، أنه يفسد الاقتداء بعد صحته، إذ لا مانع منه في الابتداء، انتهى، حلبي، مع زيادة.

قوله: **(للاتِّحادِ)** لأن كلًّا يحتاج إلى نية الوتر، فلم يختلفا فيها فأهدر اختلاف الاعتقاد في صفة الصلاة «بحر».

قوله: **(وَلِذَا يَنْوِي)** أي: لأجل الاختلاف المفهوم من قوله: وَإِنِ اخْتَلَفَ الاعْتِقَاد قوله: **(لَا الوِتْرَ الواجِب)** الذي ينبغي أن يفهم من قولهم: أنه لا ينوي الوتر الواجب، أنه لا يلزمه تعيين الوجوب؛ لا أن المراد منعه من أن ينوي وجوبه؛ لأنه لا يخلو، إما أن يكون حنفيًا أو غيره، فإن كان حنفيًا ينبغي أن ينويه ليطابق اعتقاده، وإن كان غيره، فلا تضره تلك النية «بحر».

قوله: **(للاخْتِلَافِ)** أي: في أنهما واجبان أو سنتان وهو علة للعيدين

(وَيَأْتِي المَأْموم بِقُنوتِ الوِتْرِ) وَلَوْ بِشَافِعِيٍّ يَقْنُتُ بَعْدَ الرُّكوعِ؛ لأَنَّهُ مُجْتَهِدٌ فِيهِ **(لَا الفَجْرِ)** لأَنَّهُ مَنْسوخٌ **(بَلْ يَقِفُ ساكِتًا عَلَى الأَظْهَرِ)** ....

فقط، وعلة الوتر قدّمها بقوله: ولذا، ولو حذف هذا ما ضر لفهمه من الكاف.

قوله: **(وَيَأْتِي المَأْموم)** هو المصحح في المذهب؛ لأنه دعاء حقيقة كسائر الأدعية والثناء والتشهد والتسبيحات «بحر» وظاهر أنه واجب في حقه كالإمام قوله: **(وَلَوْ بِشَافِعِيٍّ يَقْنُتُ بَعْدَ الرُّكوعِ)** فيأتي به مع الإمام بعد الركوع، والظاهر أن المتابعة في مطلق القنوت لا في خصوص ما قنت به إمامه، فسقط قوله في «الشرنبلالية» لا يخفى أن الشافعي يقنت باللهم اهدنا، والحنفي باللهم إنا نستعينك فما يفعله فلينظر، انتهى.

ثم رأيت الشيخ عبد الحي ذكر طبق ما فهمته، قاله أبو السعود.

قلت: لا يتوجه إشكال أصلًا؛ لأن قراءة: اللهم إنا نستعينك، لا ينحصر الواجب فيها، فلو تابعه في قنوته سقط عنه الواجب.

قوله: **(لأَنَّهُ مُجْتَهِدٌ فِيهِ)** فهو كتكبيرات العيدين قوله: **(لأَنَّهُ مَنْسوخٌ)** قال أنس رضي الله عنه: «**قنت رسول الله ﷺ في الصبح بعد الركوع، يدعو على أحياء من العرب رعل وذكوان وعصية حين قتلوا القراء، وهم سبعون أو ثمانون رجلًا ثم تركه لما ظهر عليهم**»(١) فدل على نسخه، «إمداد الفتاح».

قال الطحاوي: إنما لا يقنت عندنا في صلاة الفجر في غير بلية أما لو وقعت بلية فلا بأس به، وظاهره أنه لوقت في الفجر لبلية أنه يقنت قبل الركوع، أبو السعود عن الحموي.

قلت: قد ورد فعله قبله، وبه قال الإمام مالك وبعده، وبه قال الإمام الشافعي فمقتضى النظر التخيير، وذكر الشرنبلالي أنه يقنت بعد الركوع.

قوله: **(عَلَى الأَظْهَرِ)** وجهه أن فعل الإمام يشتمل على مشروع، وغير مشروع فما كان مشروعًا يتبعه فيه وما كان غير مشروع لا يتبعه، وقيل: يقعد

(١) أخرجه البخاري (١٠٠٢)، ومسلم (١٥٧٩)، وعبد الرزاق (٢/ ٤٤٦، رقم ٤٠٢٩).

مُرْسِلًا يَدَيْهِ].

تحقيقًا للمخالفة؛ لأن الساكت شريك الداعي بدليل مشاركة الإمام في القراءة، فإذا قعد فقدت المشاركة، انتهى حلبي.

وقد يقال: إن طول القيام بعد رفع الرأس من الركوع ليس بمشروع فلا يتابعه فيه، قاله صاحب «البحر».

قوله: **(مُرْسِلًا يَدَيْهِ)** لأن الوضع سنة قيام طويل فيه ذكر مسنون، وهذا الذكر ليس بمسنون عندنا، ودلت المسألة على جواز الاقتداء بالشافعي، لكنه مشروط بأن يحتاط في موضع الخلاف بأن لا يتوضأ من قلتين فيهما نجاسة، وأن يغسل ثوبه من المني الرطب ويفرك اليابس؛ أي: إذا كان قدرًا مانعًا، وأن يراعي الترتيب بين الفوائت، وأن يمسح ربع ناصيته، وأن يتوضأ من القهقهة والفصد، وأن لا يكون الإمام صلى الوقتية قبل الاقتداء به.

والجامع لهذه الأمور أن لا يتحقق منه ما يفسد صلاته في اعتقاده بناء على أن المعتبر هو رأي المقتدي، وهو الصحيح الذي عليه الأكثر، وقيل: رأي الإمام وعليه الهندواني وجماعة، قال في «النهاية»: وهو أقيس وعلى هذا فيصح، وإن لم يحتط ثم على الأول لو غاب عنه، وقد عرف من حاله عدم الاحتياط ثم رآه يصلي فالأصح صحة الاقتداء به، لكن قولهم لو علم منه عدمه لا يصح الاقتداء به قد يعكر على هذا سواء علم حاله في خصوص ما يقتدي به أم لا «نهر» وفي «البحر» والحاصل أن الاقتداء بالشافعي على ثلاثة أقسام:

الأول: أن يعلم منه الاحتياط في مذهب الحنفي فلا كراهة بالاقتداء به.

الثاني: أن يعلم منه عدمه فلا صحة، لكن اختلفوا: هل يشترط أن يعلم منه عدمه في خصوص ما يقتدي به أو في الجملة؟ صحح في «النهاية» الأول، وغيره اختار الثاني.

وفي «فتاوى الزاهدي» إذا رآه احتجم ثم غاب، فالأصح أنه يصح الاقتداء

قال المصنف: [(وَلَوْ نَسِيَهُ) أَيْ: القُنوتُ (ثُمَّ تَذَكَّرَهُ فِي الرُّكوعِ لَا يَقْنُت) فِيهِ لِفَوَاتِ مَحَلِّهِ (وَلَا يَعودُ إِلَى القِيامِ) فِي الأَصَحِّ؛ لِأَنَّ فِيهِ رَفْضَ الفَرْضِ لِلوَاجِبِ (فَإِنْ عَادَ إِلَيْهِ وَقَنَتَ وَلَمْ يُعِدِ الرُّكوع لَمْ تَفْسُدْ صَلَاتُهُ) لِكَونِ رُكوعِهِ بَعْدَ قِرَاءَةٍ تَامَّةٍ (وَسَجَدَ

به؛ لأنه يجوز أن يتوضأ احتياطًا وحسن الظن به أولى.

الثالث: أن لا يعلم شيئًا فالكراهة، ولا خصوصية لمذهب الشافعي، بل إذا صلى حنفي خلف أيّ مخالف لمذهبه كذلك، انتهى.

قال الشارح: قوله: (لِفَوَاتِ مَحَلِّهِ) لأنه لم يشرع إلا في محض القيام فلا يتعدى إلى ما هو قيام من وجه دون وجه وهو الركوع، وأما تكبيرات العيد فلم تختص بمحض القيام؛ لأن تكبيرة الركوع في الثانية يؤتى بها حال الانحطاط، وهي محسوبة من تكبيرات العيد بإجماع الصحابة، فإذا جاز واحدة منها في غير محض القيام من غير عذر جاز أداء الباقي مع قيام العذر بالأولى، حلبي عن «البحر».

قوله: (وَلَا يَعودُ إِلَى القِيامِ) أراد أنه لا يأتي بالقنوت بعد الرفع، فأطلق اللازم وأراد الملزوم، فيكون عدم العود إلى القيام كناية عن عدم القنوت بعد الركوع، ولا يقال: إن العود إلى القيام حاصل ولا بد؛ لأنّا نقول هذا في اصطلاحهم قومة لا قيام، انتهى حلبي.

قوله: (فِي الأَصَحِّ) أي: من الروايتين عن الإمام، الثانية أنه يعود ويقنت ويعيد الركوع، وإن تذكره بعد الرفع من الركوع لا يعيده اتفاقًا، بخلاف ما إذا تذكر القراءة فيهما فإنه يعود إليها، أبو السعود عن «البحر».

قوله: (لِأَنَّ فِيهِ رَفْضَ الفَرْض لِلوَاجِبِ) يعني وهو مبطل للصلاة على قول، وموجب للإساءة على قول آخر، والحق الثاني كما يأتي في سجود السهو، انتهى حلبي.

قوله: (لِكَونِ رُكوعِهِ بَعْدَ قِرَاءَةٍ تَامَّةٍ) أشار به إلى الفرق بين هذا، وبين تركه الفاتحة أو السورة حيث يعود وينتقض ركوعه؛ لأن نقض الركوع في مسألة

لِلسَّهْوِ) قَنَتَ أَوْ لَا لِزَوالِهِ عَنْ مَحَلِّهِ **(رَكَعَ الإمامُ قَبْلَ فَراغِ المُقْتَدِي)** مِنَ القُنوتِ قَطَعَهُ وَ**(تَابَعَهُ)**].

القراءة لإكماله؛ لأنه يتكامل بقراءة الفاتحة والسورة؛ لكونه لا يعتبر بدون القراءة أصلًا.

وفي مسألة القنوت ليس نقضه لإكماله؛ لأنه لا قنوت في سائر الصلوات والركوع معتبر بدونه، فلو نقض لكان نقض الفرض للواجب، وإعادة الركوع لا تفسد أيضًا. فلو أدركه رجل في الركوع الثاني كان مدركًا لتلك الركعة، كذا في «البحر».

وهذا يقتضي أن الركوع الأول معتبر إن لم يركع الثاني، أما إذا ركع الثاني كان هو المعتبر، ووجهه - والله أعلم - أن يقع الترتيب بين القنوت والركوع، انتهى حلبي.

وهذا فهم منه أن قول صاحب «البحر»: فلو أدركه رجل في الركوع... إلخ راجع إلى القنوت وهو الظاهر، وفهم أبو السعود أنه مرتبط بمسألة القراءة، فقال: ولو عاد لأجل القراءة فقرأ ولم يعده بطلت، فلو ركع وأدركه رجل في الركوع الثاني كان مدركًا لتلك الركعة.

قوله: **(قَنَتَ)** صادق بثلاث صور ما إذا قنت في الركوع، وما إذا قنت بعد الرفع من الركوع ولم يركع، وما إذا قنت بعد الرفع من الركوع ثم ركع، وقوله: **(أَوْ لَا)** تحته صورة واحدة.

وقوله: **(لِزَوالِهِ عَنْ مَحَلِّهِ)** يصلح تعليلًا للصور الأربع، أما في الأوليين فظاهر، وأما في الثالثة فلأن محله عقب القراءة، وقد فصل بينه وبينها بالركوع الأول، وأما في الرابعة فلأن عدم الإتيان به يستلزم عدم الإتيان به في محله، انتهى حلبي.

قوله: **(قَطَعَهُ وَتَابَعَهُ)** قال المصنف في شرحه: لأن القنوت ليس بموقت، ولا مقدر يعني فحيث قرأ بعض دعاء القنوت أتى بالواجب.

قال المصنف: [وَلَوْ لَمْ يَقْرَأ مِنْهُ شَيْئًا تَرَكَهُ إِنْ خَافَ فَوْت الرُّكوع مَعَهُ بِخِلَافِ التَّشَهُّدِ؛ لِأَنَّ المُخالَفَة فِيمَا هُوَ مِنَ الأَرْكانِ أَو الشَّرائِطِ مُفْسِدَة لَا فِي غَيْرِها «دُرَرٌ».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ لَمْ يَقْرَأ مِنْهُ شَيْئًا**) بأن سكت عمدًا أو سهوًا حتى ركع الإمام، وقوله: (**تَرَكَهُ**) يقتضي أن مشاركة المقتدي إمامه في جزء من الركن واجب؛ إذ لو لم يكن واجبًا، بل كان سنة لما ترك القنوت وهو واجب لأجله.

وليست المتابعة في الركن فرضًا لما صرحوا به من أنه إذا ركع بعدما رفع الإمام رأسه من الركوع يعتد بركوعه، وإنما يتبعه في الركوع؛ لأنه لقصره ربما لا يدركه فيه إذا قرأ القنوت، انتهى حلبي.

ومقتضى الوجوب في كل التخيير كما قيل في التشهد، بل قياس ما تقدم أن يقدّم الإتيان بالقنوت؛ لأنه يفوت لا إلى بدل.

قوله: (**بِخِلَافِ التَّشَهُّدِ**) فإنه يتمه ويتابع، أما في القيام في الأول أو السلام في الثاني والتعميم أولى من قصره على الثاني، كما فعله صاحب «الدرر»، والعلة في ذلك أنه لو ترك التشهد فات لا إلى خلف بخلاف ما لو أتمه، فإن القيام لطوله مستدرك؛ أي: والسلام أيضًا لا يفوته لإتيانه به بعد، حلبي بزيادة.

قوله: (**لِأَنَّ المُخالَفَة... إلخ**) تعليل لقوله: ولو لم يقرأ منه شيئًا تركه إن خاف فوت الركوع كما تفيده عبارة «الدرر».

وهو يقتضي أن المشاركة فرض، ويدل له عبارة «الدرر» حيث قال: لأن ترك المتابعة يفسد الصلاة دون ترك القنوت بخلاف التشهد، يعني إذا سلم الإمام قبل فراغ المقتدي من التشهد لا يقطع التشهد، ولا يتابعه في السلام؛ إذ لا يلزمه هاهنا من تركها فساد الصلاة، انتهى.

وهذا التعليل غير صحيح لما تقدم من تصريحهم بصحة صلاة من ركع بعدما رفع الإمام رأسه من الركوع، بل الصواب في تعليل مسألة التشهد أن إكمال التشهد واجب، ومشاركة الإمام في السلام سنة، والواجب أولى من السنة.

قوله: (**لَا فِي غَيْرِها**) أي: المخالفة في غير الشرائط أو الأركان لا تفسد،

(قَنَتَ فِي أُولَى الوِتْر أَوْ ثانِيَتِهِ سَهْوًا لَمْ يَقْنُتْ فِي ثَالِثَتِهِ) أما لَوْ شَكَّ أَنَّهُ فِي ثَانِيَتِهِ أَوْ ثَالِثَتِهِ كَرَّرَهُ مَعَ القُعودِ فِي الأَصَحِّ].

قال المصنف: [وَالفَرْقُ أَنَّ السَّاهِي قَنَتَ عَلَى أَنَّهُ مَوْضِعُ القُنوتِ، فَلَا يَتَكَرَّر بِخِلَافِ الشَّاكِّ، وَرَجَّحَ الحَلَبِيّ تَكَرُّرَه لَهُما، وَأَمَّا المَسْبوق فَيَقْنت مَعَ إِمَامِهِ فَقَطْ، وَيَصيرُ مُدْرِكًا بِإِدْراكِ رُكوعِ الثَّالِثَة، وَلَا يَقْنُت لِغَيْرِهِ إِلَّا لِنَازِلَةٍ، فَيَقْنُت الإِمام فِي الجَهْرِيَّةِ.

وهو راجع إلى قوله: بخلاف التشهد، فإن المخالفة فيه غير مفسدة؛ لكونه من غيرهما وأفرد الضمير في قوله: لا في غيرها؛ لأن العطف بأو قوله: **(كَرَّرَهُ مَعَ القُعودِ فِي الأَصَحِّ)** وفي قول: لا يقنت في الكل أصلًا؛ لأن القنوت في الركعة الثانية والأولى بدعة، وترك السنة أسهل من الإتيان بالبدعة والأول أصح؛ لأن القنوت واجب، وما تردد بين الواجب والبدعة يأتي به احتياطًا «بحر» ولعل هذا القول مفرع على قول الصاحبين.

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ الشَّاكِّ)** أي: فإنه لم يتعين المحل عنده.

قوله: **(وَرَجَّحَ الحَلَبِيّ تَكَرُّرَه لَهُما)** وجهه ما ذكره في «البحر» بقوله: لأنه إذا كان مع الشك في كونه في محله يعيده ليقع في محله، فمع اليقين بكونه في غير محله أولى أن يعيده كما لو قعد بعد الأولى ساهيًا لا يمنعه أن يقعد في الثانية، انتهى.

قوله: **(وَأَمَّا المَسْبوق)** أي: في وتر رمضان بركعة أو ركعتين.

قوله: **(فَيَقْنت مَعَ إِمَامِهِ فَقَطْ)** ولا يأتي به ثانيًا؛ لأنه مأمور بأن يقنت مع الإمام فصار ذلك موضعًا له، فلو أتى بالثاني كان ذلك تكرارًا للقنوت، انتهى «بحر».

قوله: **(وَيَصيرُ مُدْرِكًا... إلخ)** فلا يأتي به فيما يقضي؛ لأنه يقضي أول صلاته في الأقوال، فلو أداه فيهما؛ أي: الركعتين لكان مؤديًا له في غير موضعه.

قوله: **(فَيَقْنُت الإِمام فِي الجَهْرِيَّةِ)** نقله في «البحر» عن «شرح النقاية» بالعزو

وَقِيلَ: فِي الكُلِّ].

إلى «الغاية» وكذا نقله الشرنبلالي عن «الغاية» بلفظ الجهر كما في «البحر»، والذي في أبي السعود عن الشرح المذكور إن نزل بالمسلمين نازلة قنت الإمام في صلاة الفجر، وهو المتبادر من قول الطحاوي إنما لا يقنت عندنا في صلاة الفجر في غير بلية، أما إذا وقعت بلية فلا بأس، ويدل لذلك أن النبي ﷺ قنت للبلية في صلاة الفجر فقط، والذي يظهر لي أن قوله في «البحر»: وإن نزل بالمسلمين نازلة قنت الإمام في صلاة الجهر تحريف من النساخ وصوابه: الفجر، وظاهر تقييده بالإمام كـ«البحر» أن المؤتم لا يتبعه، ويحرر.

وقال العلامة نوح بعد كلام قدّمه: فعلى هذا لا يكون القنوت في صلاة الفجر عند وقوع النوازل منسوخًا، بل يكون أمرًا مستمرًا ثابتًا، ويدل عليه قنوت من قنت من الصحابة بعده ﷺ، فيكون المراد بالنسخ: نسخ عموم الحكم لا نسخ نفس الحكم، قال في «الملتقط» قال الطحاوي: إنما لا يقنت عندنا في صلاة الفجر في غير بلية، فإن وقعت فتنة أو بلية فلا بأس به، وقال بعض الفضلاء: هو مذهبنا وعليه الجمهور، انتهى.

وقال الشافعي: يقنت عند النوازل في الصلوات كلها لما روي عنه ﷺ: «**أنه قنت في الظهر والعشاء**»(١) على ما في «مسلم» و«**أنه قنت في المغرب**»(٢) أيضًا على ما في «البخاري» وكأن أئمتنا حملوا ما روي من قنوته ﷺ في غير الفجر على النسخ؛ لعدم ورود المواظبة والتكرار الواردين في الفجر عنه ﷺ، انتهى. فهذا صريح في تخصيص القنوت للنوازل بالفجر.

قوله: (**وَقِيلَ: فِي الكُلِّ**) ظاهره أنه قيل به عندنا، ونقله في «البحر» عن جمهور أهل الحديث، وفي أبي السعود عن «حاشية العلامة نوح»: أنّه ليس مذهبًا لنا.

---

(١) أخرجه البخاري (٦٣٩٣).

(٢) أخرجه مسلم (١٥٥٨).

قال المصنف: [فَائِدَةٌ: خَمْسَةٌ يُتْبَعُ فِيهَا الإِمام: قُنوتٌ، وَقُعودٌ أَوَّل، وَتَكْبيرُ عِيدٍ، وَسَجْدَةُ تِلَاوَةٍ، وَسَهْوٍ.

وَأَرْبَعَةٌ لَا يُتْبَعُ فِيها: زِيَادَةُ تَكْبيرِ عِيدٍ، وَجِنازَةٍ، وَرُكْنٌ، وَقِيامٌ لِخَامِسَةٍ، وَثَمانِيَةٌ تُفْعَلُ مُطْلَقًا: الرَّفْعُ لِتَحْرِيمَةٍ، وَالثَّناءُ، وَتَكْبيرُ انْتقالٍ، وَتَسْميعٌ، ....

قال الشارح: قوله: **(يُتْبَعُ فِيهَا الإِمام)** أي: يفعلها المؤتم إن فعلها الإمام وإلا لا، حلبي.

قوله: **(قُنوتٌ)** يناقضه ما ذكره الشرنبلالي في «نور الإيضاح» من أنه لو ترك الإمام القنوت يأتي به المؤتم إن أمكنه مشاركة الإمام في الركوع وإلا تابعه قوله: **(وَقُعودٌ أَوَّل)** فيه أنهم ذكروا أن المؤتم إذا لم يتم التشهد، وقام الإمام يتم التشهد، وتمكنه المتابعة في القيام لطوله، فلم لم يقل هنا: إنه يقعد؟ لأن القيام طويل فيمكنه إدراكه معه، ولماذا لم يؤمر المؤتم بالقعود ويسبح للإمام حتى يعلم السهو فيعود قبل أن يستتمّ قائمًا.

قوله: **(وَتَكْبيرُ عِيدٍ)** أي: إذا لم يزد على المجتهد فيه بدليل ما بعده، وسمع التكبير من الإمام كما في «النهر».

قوله: **(وَأَرْبَعَةٌ لا يُتْبَعُ فِيها)** يزاد عليها القراءة قوله: **(زِيَادَةُ تَكْبيرِ عِيدٍ)** أي: على المجتهد فيه بدليل ما قبله وهو ثمانية في كل ركعة كما يأتي في العيدين قوله: **(وَجِنازَةٍ)** ذكر بعض شراح البخاري أنه ﷺ كبر خمسًا ثم كبر أربعًا آخر أمره، فلا يتبع في الزيادة عليها؛ لكونها منسوخة قوله: **(وَرُكْنٌ)** لزيادة مسلطة عليه، وقوله: **(وَقِيامٌ)**؛ أي: زيادته كما إذا قام بعد القعدة الأخيرة قوله: **(مُطْلَقًا)** فعلها الإمام أو لا، حلبي.

قوله: **(وَالثَّناءُ)** معارض بما ذكروا أنه إذا دخل الإمام في القراءة ولو سرية لا يأتي به على المعتمد؛ لأنه إذا كان محجورًا عن القراءة وهي فرض فعنه، وهو سنة أولى اللهم إلا أن يحمل على ما إذا وقف الإمام ساكتًا بعده أو قرأ التوجه.

قوله: **(وَتَكْبيرُ انْتقالٍ)** مفرد مضاف، فيعم كل تكبير له قوله: **(وَتَسْميعٌ)** لا

وَتَسْبيحٌ، وَقِرَاءَة تَشَهُّدٍ، وَسَلَامٌ، وَتَكْبيرُ تَشْريقٍ].

قال المصنف: [**(وَسُنَّ)** مُؤَكدًا **(أَرْبَعٌ قَبْلَ الظُّهْرِ، وَ)** أَرْبَعٌ قَبْلَ **(الجُمُعَةِ، وَ)** أَرْبَعٌ **(بَعْدَها بِتَسْليمَةٍ)** فَلَوْ بِتَسْليمَتَيْنِ ....

يظهر في المؤتم اللهم إلا أن يقال: المراد التحميد؛ أي: يأتي بالتحميد سواء أتى الإمام بالتسميع أم لا قوله: **(وَتَسْبيحٌ)** أي: في الركوع والسجود ما دام الإمام فيهما.

قوله: **(وَقِرَاءَة تَشَهُّدٍ)** أي: وقد قعد، أما إذا لم يقعد الأولى، فله أن يتابعه على ما قدمه قوله: **(وَسَلَامٌ)** أي: إذا تكلم الإمام أو خرج من المسجد؛ أما إذا أحدث عمدًا أو قهقه، فإنه لا يسلم لفساد الجزء الأخير من صلاتهما.

قال الشارح: قوله: **(وَسَنَّ مُؤَكدًا)** فلا يجوز تركها، ولو صلى وحده «بحر» عن «المحيط».

قوله: **(أَرْبَعٌ قَبْلَ الظُّهْرِ)** لقوله ﷺ: «**من ترك أربعًا قبل الظهر لم تنله شفاعتي**»[(١)] «بحر».

قوله: **(وَأَرْبَعٌ قَبْلَ الجُمُعَةِ)** اختلف: هل قبليتها أفضل أم بعديتها؟ كما في «القهستاني».

قوله: **(وَأَرْبَعٌ بَعْدَها)** وينوي بها في مكان يشك في صحة الجمعة آخر ظهر أدركت وقته، ولم أصله بعد، وقيل: المختار أن يصلي أربعًا بهذه النية وأربعًا بعدها سنة، ويقرأ في الأوليين فاتحة الكتاب وسورة كالظهر، قاله البهنسي وتلميذه الباقاني.

وقال العلامة المقدسي في «نور الشمعة»: المختار أن يقرأهما في الأربع،

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٣، رقم ١٢٦٩)، والترمذي (٢/ ٢٩٢، رقم ٤٢٨) وقال: حسن صحيح غريب. والحاكم (١/ ٤٥٦، رقم ١١٧٥)، والطبراني (٢٣/ ٢٣٢، رقم ٤٤١)، وفي الأوسط (٣/ ٢٥٩، رقم ٣٠٨٣)، وفي الشاميين (٢/ ٢٤٠، رقم ١٢٦٣)، والبيهقي (٢/ ٤٧٢، رقم ٤٢٦٤)، والنسائي (٣/ ٢٦٥، رقم ١٨١٦).

لَمْ تَنُبْ عَنِ السُّنَّةِ، وَلِذَا لَوْ نَذَرَها لَا يَخْرُج عَنْهُ بِتَسْلِيمَتَيْنِ، وَبِعَكْسِهِ يَخْرُج **(وَرَكْعَتان قَبْلَ الصُّبْحِ وَبَعْدَ الظُّهْرِ وَالمَغْرِبِ وَالعِشاءِ)** شُرِّعَت البُعْدِيَّة ....

فإن وقعت الجمعة صحيحة انصرفت تلك الصلاة إلى ما عليه من القضاء إن كان عليه، وإلا كانت نافلة «در منتقى».

وقال أبو يوسف: يصلي بعد الجمعة ستًّا سنة، وهل يبدأ بالأربع أو الاثنتين؟ المعول عليه الأول، وقال بعضهم: الأفضل أن يصلي مرة أربعًا ومرة ستًّا جمعًا بين قولهما وقوله، أفاده القهستاني.

قوله: **(لَمْ تَنُبْ)** لأن السنة وردت أربعًا، والمشقة التي تحصل في الأربع أكثر من المشقة الحاصلة في ركعتين ركعتين قوله: **(لَوْ نَذَرَها... إلخ)** أي: الأربع مطلقًا لا بخصوص كونها سنة ظهر أو جمعة، كما يفاد من إطلاق عبارة «البحر» قبيل قوله: وطول القيام... إلخ، حلبي.

وظاهر هذا أنه لا تنوب مطلقًا سواء عينه بتسليمة واحدة أو أطلق، وفي الثاني نظر، وأما القيام فإن نص عليه فلا بد منه، وإلا ففيه خلاف ذكره في «النهر» قاله أبو السعود.

قوله: **(وَبِعَكْسِهِ يَخْرُج)** أي: لو نذر أربعًا بتسليمتين فأداها بواحدة، وهو يعين أن النذر في الأولى بتسليمة واحدة.

قوله: **(وَرَكْعَتان قَبْلَ الصُّبْحِ)** القول بسنيتهما هو المنقول في أكثر الكتب، وقد ذكروا أحكامًا تدل على وجوبهما كما يأتي ذكره في الشرح، والسنة فيها أن يقرأ بالكافرون والصمدية، ولا يطيل فيهما القيام.

وفي «القهستاني»: بألم نشرح والفيل لدفع كيد العدو مجرّب، وكذا ذكره العارف السنوسي في مجرّباته ويأتي بهما أول الوقت وفي بيته، وإلا فعلى باب المسجد أو في الشتوي إن كان الإمام في الصيفي، وبالعكس إن كان يرجو إدراك الإمام وإن كان المسجد واحدًا يأتي بهما في ناحية المسجد، ولا يصليهما مخالطًا للصف مخالفًا للجماعة، فإنه يكره أشد الكراهة.

لِجَبْرِ النُّقْصان، وَالقَبْلِيَّة لِقَطْعِ طَمَعِ الشَّيْطان **(وَيُسْتَحَبُّ أَرْبَعٌ قَبْلَ العَصْرِ، وَقَبْلَ العِشَاءِ وَبَعْدَها** ....

ولو تذكر في الفرض أنه لم يصلِّ ركعتي الفجر لم يقطع، وإذا لم يسع الوقت إلا الوتر والفرض أتى به وتركهما، ولو صلى السنة مرتين فالسنة أخراهما؛ لأنها أقرب إلى المكتوبة والسنة ما يؤدى متصلًا بالمكتوبة، وهو مبني على أن الأفضل إيلاؤها للفرض، وقيل: تقديمها أول الوقت وبه جزم في «الخلاصة» وعليه فينبغي كون السنة أولاهما.

قوله: **(لِجَبْرِ النُّقْصان)** لأن العبد وإن جلت رتبته لا يخلو عن تقصير حتى إن أحدًا لو قدر أن يصلي الفرض من غير تقصير لا يلام على ترك السنن، انتهى.

قال السروجي: وفيه نظر، فإن صلاته ﷺ في غاية الكمال ولا نقص فيها، وقد واظب على هذه السنن فنحن نأتي بها تأسيًا به ﷺ من غير نظر إلى معنى الجبر، فإن حصل بها الجبر أيضًا فهو من فضله العميم، وقد أكد بعض السنن وأمر به، ولو كان ذلك لمعنى الجبر لاستوت السنن كلها؛ إذ ليس بعض الفرائض أولى بدخول النقص فيها.

وقيل: النوافل كلها جوابر لما فات العبد من المكتوبات، لما ورد أن العبد يحاسب على الصلوات، فإن كان ترك منها شيئًا يقال: «**انظروا إلى عبدي، هل تجدون له نافلة؟ فإن وجدت كملت الفرائض منها**»(١) شلبي مختصرًا عن «الغاية».

قوله: **(لِقَطْعِ طَمَعِ الشَّيْطان)** فإنه يقول: إنه لم يترك ما ليس بفرض، فكيف يترك ما هو فرض قوله: **(وَيُسْتَحَبُّ أَرْبَعٌ)** لم تكن هذه وما بعدها من الرواتب؛ لأنها لم تذكر في حديث عائشة، ولم يواظب الشارع ﷺ عليها.

قوله: **(وَقَبْلَ العِشَاءِ)** لأن العشاء نظير الظهر في أنه يجوز التطوع قبلها

---

(١) أخرجه ابن السني (ص ٢٧٥، رقم ٧٦٠)، وابن النجار في ذيل تاريخ بغداد (١/ ١١٩) بنحوه.

بِتَسْلِيمَةٍ) وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ، وَكَذَا بَعْدَ الظُّهْرِ لِحَدِيثِ التِّرْمِذِيِّ: «مَنْ حافَظَ عَلَى أَرْبَعٍ قَبْلَ الظُّهْرِ وَأَرْبَعٍ بَعْدَها حَرَّمَهُ اللَّه عَلَى النَّارِ»(١)].

قال المصنف: [**(وَسِتٌّ بَعْدَ المَغْرِبِ)** لِيُكْتَبَ مِنَ الأَوَّابِين **(بِتَسْلِيمَةٍ)** أَوِ اثْنَتَيْنِ أَوْ

وبعدها، كذا في «البدائع» ولم ينقلوا لاستحبابها حديثًا يخصه، وفي «القهستاني»: الأربع قبل العصر أفضل من التي قبل العشاء قوله: **(بِتَسْلِيمَةٍ)** ظاهر ما في «النهر» عن «الفتح» أنه بالخيار بين أن يؤديها بعد العشاء بتسليمة أو تسليمتين، فإذا اختار أداءها بتسليمتين فلا مانع من تعيين السنة في الشفع الأول والمندوبة في الثاني، ذكره أبو السعود عن البعض.

قوله: **(وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ)** الظاهر أنه راجع إلى الكل، فإن صاحب «البحر» صرح بالتخيير في الأولى والثالثة.

وقال في «إمداد الفتاح»: يستحب أن يصلي قبل العشاء أربعًا، وقيل: ركعتين وبعدها ركعتين، وقيل: أربعًا، حلبي.

وفيه أنه إذا اقتصر على الركعتين بعد العشاء لم يأت بالمستحب، وكذا يقال في قوله: وكذا بعد الظهر على ما فهمه إلا أن يكون هذا جريًا على غير مختار الكمال من أن المستحبات غير المؤكدات، فتأمل.

قوله: **(وَكَذَا بَعْدَ الظُّهْرِ)** فإنه يستحب الإتيان بأربع لما ذكر من الحديث.

قوله: **(«حَرَّمَهُ اللَّه عَلَى النَّارِ»)**(٢) فلا يدخلها أصلًا وذنوبه تكفَّر عنه وتبعاته يرضي الله تعالى عنه خصماءه فيها، ويحتمل أن عدم دخوله بسبب توفيقه لما لا يترتب عليه عقاب أو المراد حرمة التأبيد أو حرمة الإحساس مدة الإقامة فيها، وهذان ليسا خاصين به.

قال الشارح: قوله: **(مِنَ الأَوَّابِين)** جمع أوّاب، الرّجّاع إلى الله تعالى بالتوبة والاستغفار.

---

(١) ذكره ابن نجيم في البحر الرائق (٢/ ٨٦).

(٢) تقدم.

ثَلَاثٍ، وَالأَوَّلُ أَدْوَم وَأَشَقّ، وَهَلْ تُحْسَب المُؤَكَّدَة مِنَ المُسْتَحَبِّ، وَيُؤَدِّي الكُلّ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ؟ اخْتارَ الكَمالُ: نَعَم، وَحَرَّرَ إِباحَة رَكْعَتَيْن خَفيفَتَيْن قَبْلَ المَغْرِب، وَأَقَرَّهُ فِي «البَحْرِ» وَ«المُصَنِّفِ»].

قال المصنف: [(وَ) السُّنَنُ (**آكَدها سُنَّة الفَجْرِ**) اتِّفاقًا، ثُمَّ الأَرْبَع قَبْلَ الظُّهْرِ

قوله: (**وَالأَوَّلُ أَدْوَم**) أي: على العمل؛ لأنه إذا نواها أداها؛ أي: غالبًا، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه لا يلزم أداء الكل بالنية أولًا، بل بالشروع في الإشفاع.

قوله: (**وَأَشَقّ**) أي: على النفس لطوله قوله: (**وَهَلْ تُحْسَب المُؤَكَّدَة**) أي: في الأربع بعد الظهر وبعد العشاء، والست بعد المغرب «بحر».

قوله: (**اخْتارَ الكَمالُ: نَعَم**) أي: في الحكمين وهو الاحتساب، وكونها بتسليمة واحدة قوله: (**وَحَرَّرَ إِباحَة رَكْعَتَيْن... إلخ**) فإنه قال: وأنكرها كثير من السلف وأصحابنا ومالك، ثم قال بعد الاستدلال لهم: والثابت بعد هذا نفي المندوبية. أما ثبوت الكراهة فلا إلا أن يدل دليل آخر، وما ذكر من استلزام تأخير المغرب، فقد قدّمنا عن «القنية» استثناء القليل والركعتان لا تزيد على القليل إذا تجوّز فيهما، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَالسُّنَنُ**) ذكرها ليرجع الضمير إلى أقرب مذكور قوله: (**آكَدها**) في نسخة بألف سوداء وألف حمراء، ولا داعي له؛ لأن الهمزة الثانية تسهل ألفًا، وإنما كانت آكد لما في «مسلم»: «**ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها**»(١).

وروى الإمام أحمد وأبو داود عن أبي هريرة: «**لا تدعوا ركعتي الفجر، وإن طردتكم الخيل**»(٢) ولم يتركهما ﷺ في سفر، ولا حضر، ولا صحة، ولا سقم، ولوقوع الخلاف فيهما بالوجوب ولم يقع في غيرهما.

---

(١) تقدم.

(٢) أخرجه البخاري (٢٦١٥)، ومسلم (٨٩)، وأبو داود (٢٨٧٤)، والنسائي (٣٦٧١)، وابن حبان (٥٥٦١)، والبيهقي (٢٤٤٧).

فِي الأَصَحِّ، لِحَدِيثِ: «مَنْ تَرَكَها لَمْ تَنَلْهُ شَفاعَتي»(١) ثُمَّ الكُلّ سَوَاء **(وَقِيلَ: بِوجوبِها، فَلَا تَجوز صَلَاتُها قاعِدًا)** وَلَا راكِبًا اتِّفاقًا **(بِلَا عُذْرٍ)** عَلَى الأَصَحِّ، وَلَا يَجوز تَرْكها لِعالِمٍ صَارَ مَرْجعًا فِي «الفَتَاوَى» **(بِخِلَافِ باقي السّنَن)** فَلَهُ تَرْكها لِحَاجَةِ النَّاسِ إِلَى فَتْوَاه **(وَيَخْشَى الكُفْر عَلَى مُنْكِرِها،** ....

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: الكل سواء، وقيل: بعدها سنة المغرب، ثم التي بعد الظهر، ثم التي بعد العشاء، ثم التي قبل الظهر، حلبي عن «الهندية».

قوله: **(لَمْ تَنَلْهُ شَفاعَتي)** لعله للتنفير عن الترك، أو شفاعته الخاصة بزيادة الدرجات، وأما الشفاعة العظمى فعامة لكل المخلوقات.

قوله: **(اتِّفاقًا)** أما القائل بالوجوب فبناؤه هذه الأحكام ظاهر، وأما القائل بالسنية فقال بها مراعاة للقول بالوجوب، ولآكديتها قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** نقله المصنف عن «الخانية» ومقابله جوازها قاعدًا ولو من غير عذر، وذكر الاتفاق معارض بقوله: على الأصح، وليس التصحيح راجعًا إلى الاتفاق لعدم ذكره في «المنح» اللهم إلا أن يقال: إن الاتفاق راجع إلى الركوب.

ونقل الشرنبلالي في «شرح نور الإيضاح»: أنّ الأصح جوازها من قعود.

قوله: **(فَلَهُ تَرْكها لِحَاجَةِ النَّاسِ إِلَى فَتْوَاه)** وهل القاضي وطالب العلم كذلك؟ الظاهر نعم، لا سيما إذا كان مدرسًا للعلة المذكورة.

قوله: **(وَيَخْشَى الكُفْر عَلَى مُنْكِرِها)** للقول بوجوبها وإنكار الواجب، وإن لم يقتض الكفر، لكنه يخشى منه ذلك لقربه من الفرض، حلبي.

وفي «أبي السعود» فتلخص أن في التكفير بجحود أصل كل من الوتر وسنة الفجر اختلافًا، فإن قلت: كيف لا يكفر بجحود الوتر مع انعقاد الإجماع على مشروعيته؟ قلت: قال الزيلعي: إنما لا يكفر جاحده؛ لأنه ثبت بخبر الواحد فلا يعرى عن شبهة، انتهى.

---

(١) تقدم.

وَتُقْضَى) إِذَا فَاتَت مَعَهُ، بِخِلَافِ الباقي].

قال المصنف: [**(وَلَوْ صَلَّى رَكْعَتَيْن تَطَوُّعًا مَعَ ظَنٍّ أَنَّ الفَجْرَ لَمْ يَطْلَعْ، فَإِذَا هُوَ طَالِعٌ)** أَوْ صَلَّى أَرْبعًا فَوَقَعَ رَكْعَتان بَعْدَ طُلُوعِهِ **(لَا تُجْزِيه عَنْ رَكْعَتَيْها عَلَى الأَصَحِّ)** «تَجْنيسٌ» لِأَنَّ السُّنَّة مَا وَاظَبَ عَلَيْهِ الرَّسول بِتَحْريمَةٍ مُبْتَدَأَةٍ].

وفيه أن إنكار المجمع عليه المعلوم من الدين ضرورة كفر، ولم يفصلوا بين ما ثبت بخبر الواحد وغيره، قال اللقاني في «الجوهرة»:

ومن لمعلوم ضرورة جحد ... من ديننا يقتل كفرًا ليس حد

ولعلها طريقة الأشاعرة والماتريدية يفصلون بما قاله الزيلعي، قلت: هو كذلك كما نص عليه في «الدرر» وغيرها.

قوله: **(وَتُقْضَى)** أي: إلى قبيل الزوال وقوله: **(مَعَهُ)** تنازعه قوله: تقضى، وفاتت فلا تقضى إلا معه حيث فات وقتهما، أما إذا فاتت وحدها لا تقضى، ولا تقضى قبل الطلوع ولا عند الزوال على الصحيح، انتهى، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(«تَجْنيسٌ»)** مقتضى كلامه أنه راجع إلى المسألتين وليس كذلك، فإن المسألة الأولى: مسألة «الخلاصة» كما صرح به في «المنح» و«البحر» و«النهر» وأما الذي في «التجنيس» فيها فالإجزاء، انتهى، حلبي.

قوله: **(لِأَنَّ السُّنَّة)** تعليل للمسألة الثانية، وأما الأولى فعدم الإجزاء فيها مفرع على القول بوجوبها والصحيح خلافه؛ ولذا قال في «النهر»: وترجيح «التجنيس» في المسألتين أوجه، وهو الإجزاء في الأولى، وعدمه في الثانية فالحاصل أن عدم الإجزاء في مسألة المتن غير الأوجه؛ لتفريعه على القول بوجوبها، وهو ضعيف .وأن قول الشارح: «تجنيس» غير صحيح بالنسبة إليها وإرجاعه إلى الثانية فقط بعيد؛ لأن قوله: لأن السنة تعليل لمسألة الشارح التي زادها، انتهى، حلبي. وفيها تصحيحان، والمفتى به الإجزاء أبو السعود، وقول الحلبي: لتفريعه على القول بوجوبها؛ أي: أو على القول باشتراط التعيين في السنن، وصححه غير واحد.

قال المصنف: [(**وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى أَرْبَعٍ فِي نَفْلِ النَّهارِ، وَعَلَى ثَمَانٍ لَيْلًا بِتَسْليمَةٍ**) لأَنَّهُ لَمْ يرد (**وَالأَفْضَلُ فِيهِما الرُّباع بِتَسْلِيمَةٍ**) وَقَالَا: فِي اللَّيْلِ المَثْنَى أَفْضَل، قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى (**وَلَا يُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي القَعْدَةِ الأُولَى فِي الأَرْبَعِ قَبْلَ الظُّهْرِ**،

قال الشارح: قوله: (**وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى أَرْبَعٍ**) باتفاق الروايات؛ لأنه لم يروَ أنه ﷺ زاد على ذلك، ولولا الكراهة لزاد تعليمًا للجواز، وهذا يفيد أنها تحريمية، أبو السعود عن «النهر».

قوله: (**وَعَلَى ثَمَانٍ لَيْلًا**) العلة فيه كسابقه كالكراهة وقول الشرح: لأنه لم يرد تعليل للفرعين، قال الزيلعي: هذا مذهب الإمام أما عندهما، فلا يزيد بالليل على تسليمة واحدة، وأصل ثمان ثماني سكنت الياء للتخفيف، فالتقى ساكنان الياء والتنوين، فحذفت الياء.

والحاصل أن ياء ثمان تسقط مع التنوين عند الرفع والجر، وتثبت عند النصب؛ لأنه ليس بجمع، فيجري مجرى جوار، وما جاء في الشعر غير منصرف، فهو على توهم أنه جمع حموي عن الصحاح، وهي معربة إعراب قاض، وقد يلزمها حذف الياء، فتعرب بحركات ظاهرة على النون نحو هذه ثمان ومررت بثمان ورأيت ثمانًا أبو السعود، وقال بعضهم: لا تكره الزيادة على ثمان، وصحح.

قوله: (**قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى**) قائله صاحب «المعراج» ورده العلامة قاسم بما استدل به المشايخ للإمام من أن الأربع ترجحت؛ لكونها أكثر مشقة على النفس، وقد قال ﷺ: «**إنما أجرك على قدر نصبك**»[(١)] والخلاف في غير التراويح والسنن المؤكدة.

تنبيه:

صلاة الليل أفضل من صلاة النهار، لقوله تعالى: ﴿تَتَجَافَىٰ جُنُوبُهُمْ عَنِ

(١) أخرجه الحاكم (١/ ٦٤٤، رقم ١٧٣٣) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبخاري (٢/ ٦٣٤، رقم ١٦٩٥)، والدارقطني (٢/ ٢٨٦).

وَالجُمُعَةِ، وَبَعْدَها) وَلَوْ صَلَّى ناسِيًا فَعَلَيْهِ السَّهو، وَقِيلَ: لَا كَذَا قَالَه الشُّمُنِّيُّ].

قال المصنف: [(**وَلَا يَسْتَفْتِح إِذَا قَامَ إِلَى الثَّالِثَةِ مِنها**) لِأَنَّهَا لِتَأَكدِهَا أَشْبَهت الفَرِيضة (**وَفِي البَواقِي مِنْ ذَوَاتِ الأَرْبَع يُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ**) ﷺ (**وَيَسْتَفْتِح**) وَيَتَعوَّذ، وَلَوْ نَذْرًا؛ لِأَنَّ كُلّ شَفْعٍ صَلَاة (**وَقِيلَ**): لَا يأتي فِي الكُلِّ وَصَحَّحَهُ فِي «القُنْيَةِ»].

قال المصنف: [(**وَكَثْرَةُ الرُّكوعِ وَالسُّجودِ أَحَبُّ مِنْ طُولِ القِيامِ**) كَمَا فِي

﴿ٱلْمَضَاجِعِ﴾ [السجدة: ١٦]. ثم قال تعالى: ﴿فَلَا تَعْلَمُ نَفْسٌ مَّآ أُخْفِىَ لَهُم مِّن قُرَّةِ أَعْيُنٍ﴾ [السجدة: ١٧]. وقال ﷺ: «**من أطال قيام الليل، خفف الله عنه يوم القيامة**»(١) أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّهَا لِتَأَكدِهَا**) علة للأحكام الثلاثة قوله: (**وَلَوْ نَذْرًا**) لأنه نفل عرض عليه الافتراض أو الوجوب قوله: (**وَصَحَّحَهُ فِي «القُنْيَةِ»**) قال في «المنح»: ولا يخفى ما فيه والظاهر الأول، ومن ثم عولنا عليه وحكينا ما في «القنية» بقيل، والله تعالى أعلم.

قال الشارح: قوله: (**وَكَثْرَةُ الرُّكوعِ وَالسُّجودِ... إلخ**) لقوله ﷺ: «**عليك بكثرة السجود**»(٢) و«**أعني على نفسك بكثرة السجود**»(٣).

وقوله ﷺ: «**أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد**»(٤) ولأن السجود غاية التواضع والعبودية.

---

(١) أخرجه ابن أبي الدنيا في التهجد (١٠) بتحقيقنا.

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٢٧٦، رقم ٢٢٤٣١)، ومسلم (١/ ٣٥٣، رقم ٤٨٨)، والترمذي (٢/ ٢٣١، رقم ٣٨٩) وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (١/ ٢٤٢، رقم ٧٢٥)، وابن ماجه (١/ ٤٥٧، رقم ١٤٢٣)، وابن خزيمة (١/ ١٦٣، رقم ٣١٦)، وابن حبان (٥/ ٢٧، رقم ١٧٣٥).

(٣) أخرجه أحمد (٤/ ٥٩، رقم ١٦٦٢٨)، ومسلم (١/ ٣٥٣، رقم ٤٨٩)، وأبو داود (٢/ ٣٥، رقم ١٣٢٠)، والنسائي (٢/ ٢٢٧، رقم ١١٣٨)، وأبو عوانة (١/ ٤٩٩، رقم ١٨٦١).

(٤) أخرجه مسلم (١/ ٣٥٠، رقم ٤٨٢)، وأبو داود (١/ ٢٣١، رقم ٨٧٥)، والنسائي (٢/ ٢٢٦، رقم ١١٣٧)، وأحمد (٢/ ٤٢١، رقم ٩٤٤٢)، وابن حبان (٥/ ٢٥٤، رقم ١٩٢٨)، والبيهقي (٢/ ١١٠، رقم ٢٥١٧).

«الـمُجْتَبَى» وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ» لَكِنْ نُظِرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ» مِنْ ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ، وَنُقِلَ عَنِ «المِعْرَاجِ» أَنَّ هَذَا قَوْل مُحَمَّد، وَأَنَّ مَذْهَبَ الإِمامِ أَفْضَلِيَّة القيامِ، وَصَحَّحَهُ فِي «البَدَائِعِ»].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَهَكَذَا رَأَيْته بِنَسْخَتَي «المُجْتَبَى» مَعْزِيًّا لِمُحَمَّدٍ فَقَطْ، فَتَنَبَّه.

قوله: (**وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: والذي ظهر للعبد الضعيف أن كثرة الركعات أفضل من طول القيام؛ لأن القيام إنما شرع وسيلة إلى الركوع والسجود، كما صرحوا به في صلاة المريض من أنه لو قدر على القيام، ولم يقدر على الركوع والسجود سقط عنه القيام مع قدرته عليه؛ لعجزه عما هو المقصود. ولأن القراءة ركن زائد كما صرحوا به مع الاختلاف في أصل ركنيتها بخلاف الركوع والسجود؛ فأجمعوا على ركنيتهما وأصالتهما كما قدّمنا، مع تخلف القيام عن القراءة في الفرض فيما زاد على ركعتين، فترجح هذا القول بما ذكرنا بعد تعارض الدلائل المتقدمة، انتهى حلبي.

قوله: (**مِنْ ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ**) الأول: أن القيام وإن كان وسيلة إلا أن أفضلية طوله، إنما كانت لكثرة القراءة فيه، وهي وإن بلغت كل القرآن تقع فرضًا بخلاف التسبيحات، فإنها وإن كثرت لا تزيد على السنية.

الثاني: أن كون القراءة ركنًا زائدًا مما لا أثر له في الفضيلة.

الثالث: أن كون القيام يتخلف عن القراءة في الفرض ليس مما الكلام فيه؛ إذ موضوع المسألة في النفل وفي كله تجب القراءة، انتهى حلبي.

قوله: (**أَنَّ هَذَا قَوْل مُحَمَّد**) أي: المذكور في المصنف، وقال أبو يوسف: إن كان له ورد بالليل فكثرة السجود وإلا فطول القيام «نهر».

قوله: (**وَصَحَّحَهُ فِي «البَدَائِعِ»**) من كلام الشرح، وليس في «النهر».

قال الشارح: قوله: (**بِنَسْخَتَي**) الباء بمعنى في، ونسخة مفرد مضاف إلى ياء المتكلم و«المجتبى» بدل من نسختي، انتهى حلبي.

قوله: (**مَعْزِيًّا لِمُحَمَّدٍ**) هو معنى هكذا قوله: (**فَتَنَبَّه**) أشار به إلى أن قول

وَهَلْ طُولُ قِيامِ الأَخْرَسِ أَفْضَل كَالقارِئِ؟ لَمْ أَرَهْ (**وَيُسَنّ تَحِيَّة**) رَبِّ (**المَسْجِدِ، وَهِيَ رَكْعَتان، وَأَداءُ الفَرْضِ**) أَوْ غَيْرِهِ، وَكَذَا دُخولُهُ بِنِيَّةِ فَرْضٍ أَو اقْتِداءٍ (**يَنوبُ عَنْها**) بِلَا نِيَّة، وَتَكْفيهِ لِكُلِّ يَوْمٍ مَرَّة، وَلَا تَسْقُط بِالجلوسِ عِنْدَنا «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَفِي «الضِّياءِ» عَنِ «القوتِ»: مَنْ لَمْ يَتَمَكَّن مِنْها لِحَدَثٍ

الإمام يقدّم على قول محمد قوله: (**وَهَلْ طُولُ... إلخ**) البحث لصاحب «النهر» والذي يظهر أن كثرة ركوعه وسجوده أفضل؛ لأن أفضلية القيام إنما كانت باعتبار القراءة ولا قراءة له، كذا رأيته في بعض الهوامش، انتهى حلبي.

قوله: (**تَحِيَّة رَبِّ المَسْجِدِ**) أفاد بذلك أن قولهم: تحية لمسجد على حذف مضاف؛ لأن المقصود منها التقرب إلى الله تعالى لا إلى المسجد؛ لأن الإنسان إذا دخل بيت الملك، فإنما يحيي الملك لا بيته، وهي سنة في غير وقت كراهة قوله: (**وَأَداءُ الفَرْضِ... إلخ**) ولو نوى التحية مع الفرض فظاهر ما في «المحيط» وغيره أنه يصح عندهما، وعند محمد لا يكون داخلًا في الصلاة.

قوله: (**أَوْ غَيْرِهِ**) كالسنة «درر» قوله: (**وَكَذَا دُخولُهُ بِنِيَّةِ فَرْضٍ**) ولو منفردًا أو إمامًا؛ أي: وصلاه أما إن دخله غير ناوٍ، فإنه لا يكون آتيًا بها، ولو صلى الفرض فيؤمر بها، وعلى هذا فتكون هذه العبارة مقيدة لقولهم: وأداء الفرض ينوب عنها؛ أي: إن دخل المسجد بنية الأداء، انتهى حلبي.

وهذا غير الظاهر من عبارة المصنف، بل الظاهر أن الأداء ينوب عنها، وإن لم يدخل بنية الأداء إلا أنه إنما أعاده لقوله: (**أَو اقْتِداءٍ**)، فإنه أعمّ لشموله من دخل للاقتداء بالنفل كالتراويح انتهى، أو لا تسقط بالطواف ويقدم عليها، أبو السعود.

قوله: (**وَتَكْفيهِ لِكُلِّ يَوْمٍ**) تكرر فيه الدخول، وظاهر إطلاقه أنه مخير بين أن يؤديها أول المرات أو آخرها قوله: (**وَلَا تَسْقُط بِالجلوسِ**) لأنها لتعظيم المسجد وحرمته، ففي أي وقت صلاها حصل المقصود من ذلك، والأفضل أن يصلي كلما يدخل المسجد «بحر».

أَوْ غَيرِهِ يَقولُ نَدْباً كَلِماتِ التَّسْبيحِ الأَرْبَعَ أَرْبعًا (**وَلَوْ تَكَلَّمَ بَيْنَ السُّنَّةِ وَالفَرْضِ لَا يُسْقِطها، وَلَكِنْ يَنْقِص ثَوابها**) وَقِيلَ: تَسْقُط (**وَكَذَا كُلّ عَمَلٍ يُنَافِي التَحْريمَة عَلَى الأَصَحِّ**) «قُنْيَةٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: لَوِ اشْتَغَلَ بِبَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ أَوْ أَكْلٍ أعادَها، وَبلُقْمَةٍ أَوْ شُرْبَةٍ لَا تَبْطُل، وَلَوْ جِيءَ بِطَعامٍ إنْ خَافَ ذَهاب حَلَاوَتِهِ أَوْ بَعْضها تَناوَله ثُمَّ سُنَن إلَّا إذَا خَافَ فَوْت الوَقْتِ، وَلَوْ أَخَّرَها لِآخِرِ الوَقْتِ لَا تَكُون سُنَّة، وَقِيلَ: تَكُون].

قال المصنف: [فُروعٌ: الإِسفارُ بِسُنَّةِ الفَجْرِ أَفْضَل، وَقِيلَ: لَا، نَذْرُ السُّنَنِ وَأَتَى

قال الشارح: قوله: (**أَوْ غَيرِهِ**) كخوف وازدحام.

قوله: (**كَلِماتِ التَّسْبيحِ الأَرْبَعَ**) هي: سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر أبو السعود، وأضيفت إلى التسبيح من إضافة الكل إلى جزئه قوله: (**وَلَوْ تَكَلَّمَ بَيْنَ السُّنَّةِ وَالفَرْضِ**) أعمّ من القبلية والبعدية قوله: (**وَقِيلَ: تَسْقُط**) فتعاد «بحر» قوله: (**وَكَذَا كُلّ عَمَلٍ يُنَافِي التَحْريمَة**) كأكل وشرب وبيع.

قال الشارح: قوله: (**أَعادَها**) يحتمل أنه جمع بين القولين، فحمل القول بالسقوط على العمل الكثير، والقول بعدمه على القليل، والفارق العرف، وجعله العلامة أبو السعود مبنيًا على القول الضعيف الذي هو السقوط.

قوله: (**إنْ خَافَ ذَهاب حَلَاوَتِهِ**) ظاهره وإن لم تتقه نفسه قوله: (**ثُمَّ سُنَن**) يظهر في البعدية، وهل القبلية كذلك؟ يحرر قوله: (**إلَّا إذَا خَافَ فَوْت الوَقْتِ**) أي: فإنه يأتي بالسنة ثم يتناول الطعام «بحر».

قوله: (**وَلَوْ أَخَّرَها لِآخِرِ الوَقْتِ**) اللام بمعنى: إلى، وكان الأولى التعبير بها، وانظر ما لو أخر قبلية الظهر بلا عذر وأداها بعده.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) ظاهر حكايته بقيل أنّ الأول هو المعتمد، وهو الذي يقتضيه ما في «المحيط» ويؤيد القيل ما في «البحر» عن «الخلاصة» أن سنة الفجر تختص بثلاثة أشياء منها أنه يأتي بها أول الوقت.

قوله: (**نَذْرُ السُّنَنِ**) في «النهر» ولو نذر السنن وأتى بالمنذور فهو السنة،

بِالمَنْذورِ، فَهُوَ السُّنَّة، وَقِيلَ: لَا، أَرادَ النَّوافِل يَنْذرها ثُمَّ يُصَلِّيها، وَقِيلَ: لَا، تَرَكَ السُّنَن إِنْ رَآها حَقًّا أَثِمَ، وَإِلَّا كَفَرَ.

وَالأَفْضَلُ فِي النَّفْلِ غَيْرِ التَّراويحِ المُنَزِّلِ إِلَّا لِخَوْفٍ شَغَلَ عَنْها، وَالأَصَحُّ أَفْضَلِيَّة مَا كَانَ أَخْشَعَ وَأَخْلَص].

قال المصنف: [(**وَنُدِبَ رَكْعَتان بَعْدَ الوضوءِ**) يَعْني قَبْلَ الجَفافِ، كَمَا فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» عَنِ «المَواهِبِ» (وَ) نُدِبَ (**أَرْبَع فَصاعِدًا فِي الضُّحَى**) ....

وقال تاج الدين والد صاحب «المحيط»: لا يكون آتيًا بها؛ لأنه لما التزمها صارت أخرى فلا تنوب مناب السنة، ورجح في «عقد الفوائد» الأول بأن النذر لا يخرجها عن كونها سنة ألا ترى أن من شرع في سنة الظهر، ثم قطعها، ثم أداها كانت سنة، وزادت وصف الوجوب بالقطع.

قوله: (**أَرادَ النَّوافِل يَنْذرها**) لينال ثواب الواجب؛ ولأنه أبعد عن الرياء، وقيل: لا؛ لأنه يجد بالنذر ثقلًا في العبادة وسآمة نفس، وقال بعض الأكابر: الشيطان يحسن للإنسان العبادة حتى ينذرها ثم يوسوس له فلا يفعلها.

قوله: (**وَإِلَّا كَفَرَ**) أي: إن كان مستخفًّا كما في «المنح» وإن ساقه تعليلًا حيث قال: كفر؛ لأنه استخفاف، وإنما حولنا عبارته؛ لأن إنكار السنن لا يستلزم الكفر كما تفيده عبارته، ويؤيد ما قلناه ما ذكر الكمال من أن عدم الإكفار لازم السنة والواجب، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالأَصَحُّ أَفْضَلِيَّة مَا كَانَ أَخْشَع**) بأن لا يكون فيه شاغل من زينة وارتفاع أصوات، وقوله: (**وَأَخْلَص**) بأن يكون أبعد من الرياء والسمعة، فلا تختص الأفضلية بمحل منهما على الخصوص.

قال الشارح: قوله: (**بَعْدَ الوضوءِ**) مثله الغسل، شرنبلالي.

قوله: (**وَنُدِبَ أَرْبَع**) هو المعتمد. وقيل: لا تندب، ومن ثمراتها أنها تقوم مقام صلاة الليل، وتورث الغنى والبركة في الرزق، ويؤدى بها صدقات مفاصل الإنسان المأمور بها في حديث: «**كل سلامي من الناس عليه**

مِنْ بَعْدِ الطُّلوعِ إِلَى الزَّوالِ، وَوَقْتها المُخْتار بَعْدَ رُبْعِ النَّهارِ.

وَفِي «المُنْيَةُ»: أَقَلّها رَكْعَتَان، وَأَكْثَرها اثْنَتَا عَشَرَة، وَأَوْسَطها ثَمان، وَهُوَ أَفْضَلها كَمَا فِي «الذَّخائِرِ الأَشْرَفِيَّة» لِثُبُوتِهِ بِفِعْلِهِ، وَقَوْلِهِ ﷺ].

قال المصنف: [وَأَمَّا أَكْثَرها فَبِقَوْلِهِ فَقَطْ، ....

صدقة»[١]. والمستحب أن يقرأ في الأولى والشمس وضحاها، وفي الثانية والضحى، كما ورد في الحديث، وهي غير صلاة الإشراق وهي ركعتان، كما ورد في بعض الآثار.

قوله: (**مِنْ بَعْدِ الطُّلوعِ**) حيث تحل النافلة قوله: (**وَوَقْتها المُخْتار**) أي: الأفضل قوله: (**أَقَلّها رَكْعَتَان**) لورود الأحاديث بأن «**من صلاها ركعتين لم يكتب من الغافلين**»[٢].

قوله: (**وَأَكْثَرها اثْنَتَا عَشَرَة**) ومن صلاها كذلك بني له بيت في الجنة قوله: (**وَأَوْسَطها ثَمان**) ومن صلاها كذلك كتبه الله من القانتين، ومن صلاها أربعًا كتب من العابدين، ومن صلاها ستًا كفي ذلك اليوم، كذا ورد به الأحاديث والظاهر اعتماد ما في «المنية» لنص الحديث عليه.

قوله: (**كَمَا فِي «الذَّخائِرِ الأَشْرَفِيَّة»**) كتاب لابن الشحنة قوله: (**لِثُبُوتِهِ بِفِعْلِهِ، وَقَوْلِهِ ﷺ**) وما ثبت بهما أولى مما ثبت بأحدهما.

قال الشارح: قوله: (**وَأَمَّا أَكْثَرها فَبِقَوْلِهِ فَقَطْ**) قلت: قد ورد عن أم سلمة «**أن النبي ﷺ صلاها اثنتي عشرة ركعة**»[٣] لكن حديث الثمانية أصح.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣١٦، رقم ٨١٦٨)، والبخاري (٣/ ١٠٩٠، رقم ٢٨٢٧)، ومسلم (٢/ ٦٩٩، رقم ١٠٠٩)، وابن حبان (٨/ ١٧٤، رقم ٣٣٨١).

(٢) أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٢/ ٢٣٧)، قال الهيثمي: فيه موسى بن يعقوب الزمعي وثقه ابن معين وابن حبان وضعفه ابن المديني وغيره وبقية رجاله ثقات.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة (٢/ ١٩، رقم ٥٩٧٥)، والترمذي (٢/ ٢٧٣، رقم ٤١٤) وقال: غريب. والنسائي (٣/ ٢٦١، رقم ١٧٩٥)، وابن ماجه (١/ ٣٦١، رقم ١١٤٠)، وأبو يعلى (٨/ ٢١، رقم ٤٥٢٥).

وَهَذَا لَوْ صَلَّى الأَكْثَر بِسَلَامٍ وَاحِدٍ، أَمَّا لَوْ فَصَّلَ فَكُلَّمَا زَادَ أَفْضَلُ، كَمَا أفَادَهُ ابْنُ حجر فِي «شَرْحِ البُخاري» ....

قوله: **(وَهَذَا)** أي: كون الثمانية أفضل قوله: **(فَكُلَّمَا زَادَ أَفْضَلَ)** أي: والزيادة نافلة.

قوله: **(كَمَا أَفَادَهُ ابْنُ حجر فِي «شَرْحِ البُخاري»)** قال سيدي محمد الزرقاني في «شرح المواهب» ما نصه مع لفظ المتن، نقل الترمذي عن أحمد أن أصح شيء؛ أي: حديث ورد في الباب؛ أي: باب صلاة الضحى حديث أم هانئ، وهو كما قال؛ لأنه متفق عليه؛ ولهذا قال النووي في «الروضة»: أفضلها ثمان لصحة حديثه، وأكثرها اثنتا عشرة عملًا بحديث أنس، ففرق بين الأكثر والأفضل، قاله الحافظ ابن حجر. ولا يتصور ذلك إلا فيمن صلى الاثنتي عشرة ركعة بتسليمة واحدة، فإنها تقع نفلًا مطلقًا عند من يقول: إن أكثر سنة الضحى ثمان ركعات، فأما من فصل، فإنه يكون صلى الضحى، وما زاد على الثمان يكون له نفلًا مطلقًا فيكون صلاة اثنتي عشرة في حقه أفضل من ثمان؛ لكونه أتى بالأفضل، وزاد ثم قال: وذهب آخرون إلى أن أفضلها أربع ركعات، حكاه الحاكم في كتابه «المفرد» في صلاة الضحى عن جماعة من أئمة الحديث؛ لكثرة الأحاديث الواردة في ذلك كحديث عائشة المذكور، وحديث الترمذي عن أبي الدرداء وأبي ذر مرفوعًا عن الله تعالى: «**ابن آدم اركع لي أربع ركعات من أول النهار أكفك آخره**»[1].

---

(١) حديث النواس: قال الهيثمي (٢/ ٢٣٦): رواه الطبراني في الكبير، ورجاله ثقات.
حديث أبي الدرداء: أخرجه أحمد (٦/ ٤٤٠، رقم ٢٧٥٢٠)، والطبراني (٨/ ١٧٩، رقم ٧٧٤٦).
حديث نعيم بن همار الغطفاني: أخرجه أحمد (٥/ ٢٨٦، رقم ٢٢٥٢٢)، وأبو داود (٢/ ٢٧، رقم ١٢٨٩)، والبيهقي (١/ ١٧٧، رقم ٤٦٦). وأخرجه أيضًا: الطبراني في الشاميين (١/ ١٧٣، رقم ٢٩٤).

وَمِنَ المَنْدوباتِ رَكْعَتا السَّفَر وَالقُدوم مِنْهُ وَصَلَاة اللَّيْل، وَأَقَلّها عَلَى مَا فِي «الجَوْهَرَةِ» ثَمانٍ وَلَوْ جَعَلَهُ أَثْلَاثًا، فَالأَوْسَطُ أَفْضَل، وَلَوْ أَنْصافًا فَالأَخِيرُ أَفْضَل،

وحديث نعيم بن عمار عند النسائي، وأبي أمامة وعبد الله بن عمرو، والنواس بن سمعان عند الطبري، وحديث أبي موسى رفعه: «**من صلى الضحى أربعًا بنى الله له بيتًا في الجنة**»(١) انتهى.

ولعل القول بالزيادة التي في كلام ابن حجر لا يوافق مذهبنا؛ لأن الزيادة على أربع في نفل النهار مكروهة.

قوله: (**رَكْعَتا السَّفَر**) لا يلزم أن يكونا في المنزل فقد جاء «**أن النبي ﷺ كان يفعلهما في المسجد**»(٢) وكذا صلاة القدوم.

قوله: (**وَصَلَاة اللَّيْل**) حثت السنة الشريفة عليها كثيرًا، وأفادت أن لفاعلها أجرًا عظيمًا، فمنها ما في «صحيح مسلم» مرفوعًا: «**أفضل الصيام بعد رمضان شهر الله المحرم وأفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل**»(٣).

وروى الطبراني مرفوعًا: «**لا تدعن صلاة الليل ولو حلب شاة**»(٤) وما كان بعد صلاة العشاء فهو من الليل وهو يفيد أن هذه السنة تحصل بالتنفل بعد صلاة العشاء قبل النوم، وقد تردد الكمال في صلاة الليل أهي سنة في حقنا أم تطوع؟ «بحر» ونقله أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ جَعَلَهُ أَثْلَاثًا**) أعمّ من كونه جعل ثلثيه نومًا وثلثه صلاة، ومن كونه جعل ثلثًا للتأليف وثلثًا للنوم وثلثًا للصلاة، وقوله: (**فَالأَوْسَطُ أَفْضَل**)؛

---

(١) أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٢/ ٢٣٨)، والطبراني في الأوسط (٥/ ٨٨، رقم: ٤٧٥٣)، قال الهيثمي (٢/ ٢٣٨): فيه جماعة لا يعرفون.

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٣٥٤، رقم ٢٣٠٤٨)، وأبو داود (٤/ ٣٦١، رقم ٥٢٤٢)، وابن خزيمة (٢/ ٢٢٩، رقم ١٢٢٦)، وابن حبان (٤/ ٥٢٠، رقم ١٦٤٢)، قال المناوي (٤/ ٤٤٦): فيه علي بن الحسين بن واقد ضعفه أبو حاتم وقواه غيره.

(٣) أخرجه مسلم (٢٨١٢).

(٤) أخرجه الطبراني في الأوسط (٤/ ٢٥١، رقم ٤١١٤). قال الهيثمي (٢/ ٢٥٢): فيه بقية بن الوليد وفيه كلام كثير.

وَإِحْياءُ لَيْلَتي العِيدَيْنِ، وَالنِّصْف مِنْ شَعْبان، وَالعَشْر الأَخِير مِنْ رَمَضان، وَالأَوَّل مِنْ ذِي الحِجَّةِ، وَيَكون بِكُلِّ عِبادَةٍ تَعُمّ اللَّيْل أَوْ أَكْثَره].

قال المصنف: [وَمِنْها رَكْعَتا الاسْتِخارَة، ....

لأنه جوف الليل وأقرب للخشوع لقلة الحركات فيه قوله: **(وَالنِّصْف مِنْ شَعْبان)** عطف على ليلتي بتقدير مضاف؛ أي: وإحياء ليلة النصف من شعبان لفضيلتها.

قوله: **(وَالأَوَّل)** أي: والعشر الأول من ذي الحجة، انتهى حلبي. ويكره الاجتماع على إحياء ليلة من هذه الليالي في المساجد، قال في «الحاوي القدسي»: ولا يصلى تطوعٌ بجماعة، وما روي من الصلوات في الأوقات الشريفة تصلى فرادى، ومن هنا يعلم كراهة الاجتماع على صلاة الرغائب التي تفعل في رجب أول ليلة جمعة منه وأنها بدعة، وما يحتاله أهل الروم من نذرها لتخرج عن النفل والكراهة فباطل، انتهى «بحر» عن الحلبي.

قوله: **(وَيَكون بِكُلِّ عِبادَةٍ... إلخ)** ظاهر ما في «البحر» كما قاله أبو السعود: أنّ الفضيلة تحصل بمجرد الانتباه، وروي عن ابن عباس: **«أن من صلى العشاء في جماعة ومن نيته أن يصلي الصبح في جماعة نال ثواب الإحياء»**(١).

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْها رَكْعَتا الاسْتِخارَة)** أي: طلب الخيرة من الله تعالى، وهي ما قاله جابر رضي الله عنه: **«كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها كما يعلمنا السورة من القرآن يقول: إذا همّ أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة، ثم ليقل: اللهم إني أستخيرك بعلمك وأستقدرك بقدرتك وأسألك من فضلك العظيم، فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام الغيوب، اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري، أو قال: عاجل أمري وآجله، فاقدره لي ويسره لي ثم بارك لي فيه، وإن كنت تعلم أن هذا الأمر شر لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري أو قال: عاجل أمري وآجله فاصرفه عني**

(١) أخرجه أحمد (١/ ٦٨، رقم ٤٩١)، ومسلم (١/ ٤٥٤، رقم ٦٥٦)، وابن حبان (٥/ ٤٠٨، رقم ٢٠٥٩).

وَأَرْبَع صَلَاة التَّسْبيح بِثَلَاثمائةِ تَسْبيحَة، ....

واصرفني عنه، واقدر لي الخير حيث كان ثم رضني به قال: ويسمي حاجته»(١)، أي: بدل قوله الأمر، وينبغي أن يجمع بين الروايتين، فيقول: وعاقبة أمري وعاجله وآجله، والاستخارة في الحج والجهاد، وجميع أبواب الخير تحمل على تعيين الوقت لا على نفس الفعل، وإذا استخار مضى لما ينشرح له صدره، انتهى حلبي عن «إمداد الفتاح».

ويشترط أن يفوض الأمر لله تعالى، وأن لا يكون إليه ميل إلى أحد الطرفين، وندب قراءة الكافرون في الأولى، والإخلاص في الثانية أو: ﴿وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ﴾ [القصص: ٦٨] إلى ﴿يُعْلِنُونَ﴾ [القصص: ٦٩] في الأولى. وفي الثانية: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ﴾ إلى قوله: ﴿مُّبِينًا﴾ [الأحزاب: ٣٦].

وفي «البخاري» «فليستخر ربه سبعًا».

وقوله: فاقدره، ضبطه الأصيلي بالكسر وبه وبالضم غيره، ومعناه اقض لي به وهيئه، أبو السعود.

قوله: **(وَأَرْبَع صَلَاة التَّسْبيح)** ذكر صفتها في «الملتقط» بقوله: يكبر ويقرأ الثناء ثم يقول سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر خمس عشرة مرة، ثم يتعوذ ويقرأ فاتحة الكتاب وسورة، ثم يقول هذه الكلمات عشرًا، وفي الركوع عشرًا وفي القيام عشرًا وفي كل سجدة عشرًا وبين السجدتين عشرًا ويتمها أربعًا، قيل لابن عباس ﵄: هل تعلم لهذه الصلاة سورة؟ قال: نعم ﴿أَلْهَىٰكُمُ ٱلتَّكَاثُرُ ۝١﴾ [التكاثر: ١]، و﴿وَٱلْعَصْرِ ۝١﴾ [العصر: ١]، و﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ۝١﴾ [الكافرون: ١].

و﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ۝١﴾ [الإخلاص: ١].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٥٢، رقم ٢٩٤٠٣)، وأحمد (٣/ ٣٤٤، رقم ١٤٧٤٨)، وعبد بن حميد (ص ٣٢٨، رقم ١٠٨٩)، والبخاري (٦/ ٢٦٩٠، رقم ٦٩٥٥)، وأبو داود (٢/ ٨٩، رقم ١٥٣٨)، والترمذي (٢/ ٣٤٥، رقم ٤٨٠) وقال: حسن صحيح غريب. والنسائي (٦/ ٨٠، رقم ٣٢٥٣)، وابن ماجه (١/ ٤٤٠، رقم ١٣٨٣)، وابن حبان (٣/ ١٦٩، رقم ٨٨٧).

وَفَضْلها عَظيم، وَأَرْبَع صَلَاة الحَاجَة، وَقِيلَ: رَكْعَتان.

قال المعلي: ويصليها قبل الظهر «هندية» عن «المضمرات» وفي «البحر» أنه يجعل الخمسة عشر في آخر الركعة، والعشرة في جلسة الاستراحة أو قبل القعود، والظاهر جواز الأمرين لورود الأحاديث بكل، وفي رواية بزيادة: ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ذكرها الغزالي.

قوله: (**وَفَضْلها عَظيم**) لقوله ﷺ لعمه العباس: «**يا عماه ألا أعطيك ألا أمنحك إذا أنت فعلت ذلك غفر الله ذنبك أوله وآخره، قديمه وحديثه، خطأه وعمده صغيره وكبيره، سره وعلانيته، ثم قال: إن استطعت أن تصليها في كل يوم مرة فافعل، فإن لم تستطع ففي كل جمعة مرة، فإن لم تفعل ففي كل شهر مرة، فإن لم تفعل ففي كل سنة مرة، فإن لم تفعل ففي عمرك مرة**» رواه أبو داود، وابن حبان والطبراني، وقال في آخره: «**فلو كانت ذنوبك مثل زبد البحر غفرها الله لك**»(١).

قال المنذري: وقد روي هذا الحديث من طرق كثيرة عن جماعة من الصحابة، وقد صححه جماعة، أبو السعود.

قوله: (**وَأَرْبَع صَلَاة الحَاجَة**) إن قلت: إن صلاة الاستخارة للحاجة قلت: قال في «النهر»: الفرق بينهما أن الاستخارة تفعل في المستقبل، والحاجة لما نزل.

قوله: (**وَقِيلَ: رَكْعَتان**) عليه اقتصر في «إمداد الفتاح» حيث قال: وهي ركعتان عن عبد الله بن أبي أوفى، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من كانت له حاجة إلى الله تعالى أو إلى أحد من بني آدم فليتوضأ، وليحسن الوضوء، ثم يركع ركعتين، ثم ليثن على الله تعالى، وليصل على النبي ﷺ ثم ليقل: لا إله إلا الله**

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٩، رقم ١٢٩٧)، وابن ماجه (١/ ٤٤٣، رقم ١٣٨٧)، وابن خزيمة (٢/ ٢٢٣، رقم ١٢١٦)، والطبراني (١١/ ٢٤٣، رقم ١١٦٢٢)، والحاكم (١/ ٤٦٣، رقم ١١٩٢)، والبيهقي (٣/ ٥١، رقم ٤٦٩٥).

وَفِي «الحاوي» أَنَّها اثْنَتَا عَشَرَة بِسَلَامٍ وَاحِدٍ، وَبَسَطْناهُ فِي «الخَزَائِنِ»].

قال المصنف: [(**وَتُفْرَضُ القِرَاءَة**) عَمَلًا (**فِي رَكْعَتَي الفَرْضِ**) مُطْلَقًا أَمّا تَعْيِين الأُولَيَيْن فَواجِب عَلَى المَشْهُور ....

الحليم الكريم، سبحان الله رب العرش العظيم، الحمد لله رب العالمين، أسألك موجبات رحمتك وعزائم مغفرتك، والغنيمة من كل بر، والسلامة من كل إثم، لا تدع لي ذنبًا إلا غفرته، ولا همًا إلا فرّجته، ولا حاجة لك فيها رضا إلا قضيتها يا أرحم الراحمين»(١) انتهى حلبي.

قوله: (**وَفِي «الحاوي»... إلخ**) لعل منشأ الخلاف تعدد الروايات عنه ﷺ.

قال الشارح: قوله: (**عَمَلًا**) فلا يكفر جاحدها، أبو السعود. وإنما لم تكن قطعية لوقوع الخلاف فيها، فعند أبي بكر الأصم، وسفيان الثوري ليست بفرض في الصلاة أصلًا، وعند الحسن البصري فرض في ركعة، وعندنا في ركعتين، وعند مالك في ثلاث، وعند الشافعي في أربع، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي رَكْعَتَي الفَرْضِ**) لقوله تعالى: ﴿فَٱقْرَءُوا۟ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ﴾ [المزمل: ٢٠].

وهو لا يقتضي التكرار، فكان مؤداه افتراضها في ركعة إلا أن الثانية اعتبرت شرعًا كالأولى، فإيجاب القراءة فيها إيجاب فيهما دلالة، انتهى «بحر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: الأوليين أو الأخريين أو واحدة وواحدة قوله: (**فَواجِب عَلَى المَشْهُور**) وقيل: فرض، وصححه في «التحفة» وغيرها، وأجمعوا أنه لو قرأ في الأخريين فقط صحت، وأنه يجب عليه السهو وعلى هذا فالخلاف إنما يظهر في سببه، فعلى الأول ترك الواجب، وعلى الثاني

---

(١) أخرجه الترمذي (٢/ ٣٤٤، رقم ٤٧٩)، وقال: غريب وفي إسناده مقال. وابن ماجه (١/ ٤٤١، رقم ١٣٨٤)، والحاكم (١/ ٤٦٦، رقم ١١٩٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ١٧٥، رقم ٣٢٦٥).

(وَكُلِّ النَّفْلِ) لِلْمُنْفَرِدِ؛ لِأَنَّ كُلَّ شَفْعٍ صَلَاة، لَكِنَّهُ لَا يَعُمّ الرُّبَاعِيَّة المُؤَكَّدَة، فَتَأَمَّل.

تأخير الفرض عن محله، لكن سيأتي في السهو أن تأخير الفرض فيه ترك واجب أيضًا.

ويمكن أن يظهر في اختلاف مراتب الإثم فعلى الأول يأثم إثم تارك الواجب، وعلى الثاني إثم تارك الفرض العملي الذي هو أقوى نوعي الواجب، انتهى «نهر».

قوله: **(وَكُلِّ النَّفْلِ)** أراد به ما يعمّ المؤكدات قوله: **(لِلْمُنْفَرِدِ)** الأولى لغير المؤتم ليعمّ الإمام، حلبي.

قوله: **(لِأَنَّ كُلَّ شَفْعٍ صَلَاة)** ولذا يصلي على النبي ﷺ ويثني ويتعوذ؛ لأن القيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة «بحر».

قوله: **(لَكِنَّهُ)** أي: هذا التعليل؛ أي: فهو قاصر قوله: **(لَا يَعُمّ الرُّبَاعِيَّة المُؤَكَّدَة)** وذلك لأن القيام إلى ثالثتها ليس كتحريمة مثلًا، بل هي صلاة واحدة ولهذا لا يستفتح في الشفع الثاني، ولا يصلي في القعدة الأولى، ولا يبطل خيارها بقيامها فيها إلى الشفع الثاني «بحر».

قوله: **(فَتَأَمَّل)** أشار به إلى الجواب، وهو أن المؤكدة الرباعية، وإن كانت صلاة واحدة باعتبار كثير من الأحكام، فكل شفع منها صلاة في حق بعض الأحكام، وهو أنه إذا نواها وشرع فيها لا يلزمه بالشروع إلا ركعتان حتى لو قطعها قضى ركعتين فقط في ظاهر الرواية، فصدق أن كل شفع من الرباعية المؤكدة صلاة، وإن كان باعتبار بعض الأحكام، انتهى حلبي.

فإن قلت: مقتضى ما ذكروه من هذا التعليل أن تكون القعدة فرضًا في جميع الرباعيات مع أنها تصح بتركها، ويسجد للسهو ويجب العود إليها إذا تذكر بعد القيام ما لم يسجد، أجيب بأن صحتها استحسان لا قياس؛ لأن التطوع شرع أربعًا، كما شرع ركعتين فإذا ترك القعدة أمكن تصحيحها بجعلها واحدة، وعلى هذا فلا يثني ولا يتعوذ إذا لم يقعد، وهذا الحكم يخص

(وَ) كُلُّ (**الوِتْرِ**) احْتِياطًا (**وَلَزِمَ نَفْل شَرَعَ فِيهِ**) بِتَكْبيرِ الإِحْرامِ أَوْ بِقِيامِ لِثَالِثَة شُروعًا صَحيحًا (**قَصْدًا**) إِلَّا إِذَا شَرَعَ مُتَنَفِّلًا خَلْفَ مُفْتَرِض، ثُمَّ قَطَعَهُ وَاقْتَدى نَاوِيًا

الأربع، أما لو نوى ستًا أو ثمانيًا بقعدة واحدة، فالأصح أنها تفسد قياسًا واستحسانًا «نهر» موضحًا.

قوله: (**احْتِياطًا**) لأن فيه روائح النفلية، فلزم فيه الاحتياط في القراءة؛ لأنها ركن مقصود لنفسه لا كالقعدة «نهر».

قوله: (**وَلَزِمَ نَفْل... إلى آخره**) قرينة المقام تخصص الصلاة وحكم الصوم والحج وغيرهما كذلك، وقوله: (**شَرَعَ فِيهِ**)؛ أي: ولو قطعه للحال في النفل القصدي لا كما فهمه الحموي أنه لا يلزمه حتى يمضي فيه بأن يقيده بسجدة، وقد أوضح رده أبو السعود.

قوله: (**أَوْ بِقِيامِ لِثَالِثَة**) أي: وقد أدى الأول صحيحًا، فإذا أفسد الشفع الثاني لزمه قضاؤه فقط، ولا يسري إلى الأول؛ لأن كل شفع صلاة على حدة «بحر».

قوله: (**شُروعًا صَحيحًا**) محترزه ما سيأتي من قول الشارح أو أميّ أو امرأة أو محدث قوله: (**قَصْدًا**) خرج به صلاة الظان كما ذكره الشارح، وأخرج أيضًا ما إذا صلى الفجر وطلعت الشمس في أثنائه أو تذكر فائتة في الفريضة أو قدر المومئ على الأركان أو رأى المتوضئ المؤتم بمتيمم الماء، أو دخل وقت العصر في الجمعة، أو دخل أحد الأوقات الثلاثة المكروهة في قضاء الفرض، فإنها حينئذ تنقلب نفلًا، ولو قطعه لا يجب قضاؤه، لكونه لا عن قصد.

قوله: (**إِلَّا إِذَا شَرَعَ... إلى آخره**) استثناء من عموم الأحوال، ووجهه كما في «القنية» أن ما شرع فيه يصير مؤدى بأداء الفرض فيكون قطعه لإكماله، انتهى «نهر» وفيه تأمل.

ذَلِكَ الفَرْض بَعْدَ تَذَكُّرِهِ، أَوْ تَطَوُّعًا آخر، أَوْ فِي صَلَاةِ ظَانٍّ، أَوْ أُمِّيٍّ، أَو امْرَأَةٍ، أَوْ مُحْدِثٍ، يَعْني وَأَفْسَدَه فِي الحَالِ].

قال المصنف: [أَمَّا لَو اخْتارَ المُضِيّ ثُمَّ أَفْسَدَهُ لَزِمَهُ القَضَاء **(وَلَوْ عِنْدَ غُروبٍ وَطُلوعٍ وَاسْتِواءٍ)** عَلَى الظَّاهِرِ ....

قوله: **(أَوْ تَطَوُّعًا آخر)** لعله لأنّا لو أوجبنا عليه قضاءه مع كونه متنفلًا ثانيًا ربما يلزمه حرج، والظاهر أن ذلك لا يختص بالمقتدي قوله: **(أَوْ فِي صَلَاةِ ظَانٍّ)** ظاهره أنه معطوف على قوله: متنفلًا، فيقتضي أنه مستثنى وليس كذلك، بل هذا محترز قوله: قصدًا على أنه مكرر مع ما سيأتي في المصنف قريبًا، وصورته رجل شرع في الصلاة على أنها عليه ثم تبين أنها ليست عليه فأفسدها، فإنه لا يجب قضاؤها وهذا هو المراد.

وإن كان المتبادر منه يقتضي أنه إذا اقتدى رجل بمن ظن أن عليه الظهر مثلًا، ثم تذكر الإمام أنه صلاها، فأفسد الصلاة ليس على المؤتم القضاء وليس كذلك، بل عليه القضاء؛ لأن فعله مضمون دون الإمام، وقد صرح به صاحب «البحر» عند قول المصنف: وفسد اقتداء رجل بامرأة، حلبي.

قوله: **(أَوْ أُمِّيٍّ)** الذي ينبغي في الأميّ وجوب القضاء بناء على ما سبق من أن الشروع يصح، ثم تفسد إذا جاء أوان القراءة، أبو السعود.

قوله: **(يَعْني وَأَفْسَدَه فِي الحَالِ)** راجع إلى الظان فقط؛ لأن الصلاة لم تنعقد فيما بعده، انتهى حلبي، والمراد بالحال: عقب التذكر.

قال الشارح: قوله: **(أَمَّا لَو اخْتارَ المُضِيّ)** في «أبي السعود» عن الحموي أنه لا يكون مختارًا للمضي إلا إذا قيد الركعة بسجدة قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: ظاهر الرواية حتى لو أفسده بعدما شرع فيه في أحد هذه الأوقات لزمه قضاؤه.

وفي غير ظاهر الرواية لا يلزمه قضاؤه كالصوم إذا شرع فيه في وقت مكروه، فإنه لا قضاء عليه بالإفساد، والفرق على ظاهر الرواية أنه بنفس الشروع في الصوم يسمى صائمًا حتى يحنث به الحالف على الصوم فيصير مرتكبًا للنهي؛

(فَإِنْ أَفْسَدَهُ حَرُمَ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمد: ٣٣] **(إِلَّا بِعُذْرٍ، وَوَجَبَ قَضَاؤُهُ)** وَلَوْ فَسَاده بِغَيْرِ فِعْلِهِ، كَمُتَيَمِّم رَأَى مَاءً، وَمُصَلِّية أَوْ صائِمَة حَاضَتْ، وَاعْلَمْ أَنَّ مَا يَجِبُ عَلَى العَبْدِ بِالتِزَامِهِ نَوْعان: مَا يَجِبُ بِالقَوْلِ وَهُوَ النَّذْرُ وَسَيَجِيءُ].

فيجب إبطاله ولا يجب صيانته، ووجوب القضاء ينبني عليه ولا يصير مرتكبًا للنهي بنفس الشروع في الصلاة حتى يتم ركعة؛ ولهذا لا يحنث به الحالف على الصلاة، فتجب صيانة المؤدّى، فيكون مضمونًا بالقضاء، انتهى حلبي.

قوله: **(فَإِنْ أَفْسَدَهُ)** راجع إلى المغيا عليه لا إلى الغاية قوله: **(إِلَّا بِعُذْرٍ)** كشروعه في وقت مكروه وكاستغاثة أحد به.

وفي «البحر»: وينبغي أن يكون القطع في الأوقات المكروهة واجبًا خروجًا عن المكروه تحريمًا، وليس بإبطال للعمل؛ لأنه إبطال ليؤديه على وجه أكمل، فلا يعد إبطالًا، ولو قضاه في وقت مكروه آخر أجزأه؛ لأنها وجبت ناقصة وأداها كما وجبت، فيجوز كما لو أتمها في ذلك الوقت، انتهى.

قوله: **(وَوَجَبَ قَضَاؤُهُ)** المراد بالوجوب: المصطلح عليه لا الفرض، وسواء كان الإفساد لعذر أو لا، وقد اتفق أصحابنا على لزوم القضاء في إفساد الصلاة والصوم سواء كان بعذر كالحيض في خلالهما أو بغير عذر، وأنه يحل الإفساد لعذر فيهما، وأنه لا يحل الإفساد في الصلاة لغير عذر، واختلفوا في إباحته في الصوم لغير عذر، ففي ظاهر الرواية لا يباح، انتهى «بحر».

قوله: **(وَسَيَجِيءُ)** أي: في الإيمان، اعلم أن النذر إذا كان منجزًا، واجتمعت فيه الشروط بأن يكون نذرًا لا بمعصية ومن جنسه واجب، وأن لا يكون واجبًا قبل إيجابه، وأن لا يكون أكثر مما يملكه، وأن يكون بعبادة مقصودة يلزم ويحرم النذر بمعصية، ولا يلزم بنذر مباح كأكل، وشرب، وجماع، وطلاق، وكذا بوضوء، وسجدة تلاوة، وعيادة مريض وتشييع جنازة، واغتسال، ودخول مسجد، ومس مصحف، وأذان، وبناء رباط ومسجد.

قال المصنف: [وَمَا يَجِبُ بِالفِعْلِ، وَهُوَ الشُّروعُ فِي النَّوافِلِ، وَيَجْمَعها قَوْله:

مِنَ النَّوافِلِ سَبْعٌ تَلْزَمُ الشَّارِعْ أَخْذًا لِذَلِكَ مِمَّا قَالَهُ الشَّارِعْ
صَوْمٌ صَلَاةٌ طَوَافٌ حَجُّهُ رَابِعْ عُكُوفُهُ عُمْرَة إِحْرامُهُ السَّابِعْ

(وَقَضَى رَكْعَتَيْن لَوْ نَوَى أَرْبَعًا) ....

ولو نذر أن يصلي ركعة لزمه ركعتان وثلاثًا لزمه أربع، وإن كان معلقًا يلزم الوفاء به عند وجود الشرط إذا كان شرطًا يريد كونه كجلب منفعة، أو دفع مضرّة كأن شفى الله مريضي، أو مات عدوّي، فللّه عليَّ صوم أو صلاة كذا، وإن كان معلقًا على شرط لا يريد كونه كأن دخلت الدار، وكلمت فلانًا كان مخيرًا بين الوفاء وكفارة اليمين، ولا يجوز تعجيل المعلق قبل وجود الشرط، وتمامه في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيَجْمَعها)** أي: يجمع النوافل التي تلزم بالشروع فيها، والشعر من البسيط، وهو لصدر الدين الغزي.

قوله: **(قَالَهُ الشَّارِعْ)** هو سيدنا محمد ﷺ أخذًا من الوحي، وفيه الجناس التام.

قوله: **(طَوَاف)** فيلزمه إتمام السبع بالشروع فيه قوله: **(عُكُوفُهُ)** فيه نظر؛ لأنه ينبني على القول المرجوح أنه يشترط له الصوم مطلقًا، وإن لم يكن منذورًا فأقله على هذا يوم، وأما على الراجح من عدم الاشتراط فأقله ساعة فلا يتأتى القضاء، أبو السعود.

قوله: **(إِحْرامُهُ)** أي: من غير تعرض لحج أو عمرة، وبهذا غاير الحج والعمرة، وإن استلزماه، فاندفع التكرار، انتهى حلبي.

قوله: **(وَقَضَى رَكْعَتَيْن)** باتفاق، ورجع أبو يوسف عن القول بلزوم الأربع قوله: **(لَوْ نَوَى أَرْبَعًا)** قيد بنية الأربع؛ لأنه لو لم ينوِ لا يلزمه إلا ركعتان اتفاقًا، وهذا في النفل، أما لو نذر صلاة أربع لزمه أربع بلا خلاف؛ لأن سبب الوجوب فيه هو النذر بصيغته «بحر».

غَيْر مُؤَكَّدَةٍ عَلَى اخْتِيارِ الحَلَبِيّ وَغَيْرِهِ (**وَنَقَضَ فِي**) خِلَالِ (**الشَّفْعِ الأَوَّلِ أَو الثَّاني**) أَيْ: وَتَشَهَّدَ لِلأَوَّلِ، وَإِلَّا يَفْسُد الكُلّ اتِّفاقًا].

قال المصنف: [وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ شَفْعٍ صَلَاة إِلَّا بِعَارِضِ اقْتِداءٍ أَوْ نَذْرٍ ....

قوله: (**غَيْر مُؤَكَّدَةٍ**) هذا غير ظاهر الرواية فيها، فالأولى حذفه قوله: (**عَلَى اخْتِيارِ الحَلَبِيّ وَغَيْرِهِ**) كالفضلي وصاحب «النصاب» فإنهم قالوا فيها: بلزوم الأربع لأنّها صلاة واحدة، بدليل أنه لا يستفتح للشفع الثاني، ولو أخبر الشفيع بالبيع، فانتقل إلى الشفع الثاني لا تبطل شفعته، وكذا «المخيرة» وتمنع صحة الخلوة، وقد علمت أنه غير ظاهر الرواية.

قوله: (**وَنَقَضَ فِي خِلَالِ الشَّفْعِ الأَوَّلِ**) لعدم شروعه في الثاني، وقد أفسد ما شرع فيه فيلزمه قضاؤه، وقيد بقوله: (**فِي خِلَالِ**)؛ لأنه لو نقض بين آخر القعدة الأولى وبين القيام إلى الثالثة لا يلزمه شيء؛ لأن الشفع الأول قد تم بالقعدة، والثاني لم يشرع فيه، وقد ذكره المصنف بعد بقوله: ولا قضاء لو قعد قدر التشهد ثم نقض، وكذا لا قضاء لو نقض بعد القعود الثاني، حلبي مع زيادة.

قوله: (**أَيْ: وَتَشَهَّدَ لِلأَوَّلِ**) قيد لقوله: (**أَو الثَّاني**) قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يتشهد قوله: (**يَفْسُد الكُلّ اتِّفاقًا**) أي: فعليه قضاء أربع؛ لصحة شروعه في كل من الشفعين اتفاقًا، وإنما فسد الأول؛ لأنه لا يصير صلاة على حدة إلا إذا وجدت القعدة الأولى، أما إذا لم توجد فالأربع صلاة واحدة، فيلزمه قضاؤها بالإفساد، وقد ذكر الشارح ذلك بعد بقوله: أو ترك قعود أول، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا بِعَارِضِ اقْتِداءٍ**) يعني أن المتطوع لو اقتدى بمصلي الظهر مثلًا ثم قطعها فإنه يقضي أربعًا سواء اقتدى به في أولها أو في القعدة الأخيرة؛ لأنه بالاقتداء التزم صلاة الإمام وهي أربع، حلبي عن «البحر».

قوله: (**أَوْ نَذْرٍ**) كما إذا نذر الأربع، فإنها تلزمه اتفاقًا؛ لأن سبب الوجوب فيه هو النذر بصيغته وضعًا بخلاف الشروع في النفل، فإن سبب الشروع فيه لم يثبت وضعًا، بل لصيانة المؤدى عن البطلان، وهو حاصل بتمام الركعتين، فلا

أَوْ تَرْكِ قُعُودٍ أَوَّلٍ (كَمَا) يَقْضِي رَكْعَتَيْن (لَوْ تَرَكَ القِرَاءَة أَصْلًا فِي شَفْعَيْه ....

يلزم الزيادة بلا ضرورة، حلبي عن «البحر».

قوله: **(أَوْ تَرْكِ قُعُودٍ أَوَّلٍ)** كما إذا نوى أربعًا وصلى ثلاث ركعات ولم يقعد وأفسدها، فإنه يلزمه أربع ركعات على الصحيح، فإن قلت: كيف يلزمه قضاء الأربع عندهما، وينبغي أن لا يجب عليه عندهما إلا قضاء ركعتين فقط؛ لعدم فساد الشفع الأول بترك القعود؟

قلت: الظاهر أن عدم فساد الشفع الأول بترك القعود محمول على ما إذا وجد منه القعود على رأس الرابعة أو السادسة مثلًا، أما إذا ترك القعود أصلًا، فإن الفساد يسري من الثاني إلى الأول بدليل تعليل الفتاوى بأن الحكم بالصحة كان لوقوعها أولى بانضمام الشفع الثاني، فلما لم يوجد علم أنها الأخيرة ففسدت بتركها، انتهى.

قال الطرابلسي: هذا التعليل صريح في أن الصلاة إنما تفسد بترك القعدة الأخيرة لا بترك القعدة الأولى، أبو السعود مختصرًا.

قوله: **(كَمَا يَقْضِي)** شروع في المسائل الملقبة عند أهل المذهب بالثمانية، وهي في الحقيقة خمس عشرة صورة تسع منها يجب فيها قضاء ركعتين، وهي ترجع إلى ست لتداخل بعضها وست يجب فيها قضاء أربع، وهي ترجع إلى صورتين لما ذكر، وبصورة القراءة في الكل، وهي حينئذ صحيحة تصير الصور ست عشرة صورة، وهذا هو الذي تقتضيه القسمة العقلية، كما أوضحه في «النهر» وتأتي الإشارة إلى ذلك في الشرح.

قوله: **(لَوْ تَرَكَ القِرَاءَة فِي شَفْعَيْه)** اعلم أن الأصل في هذه المسائل كلها أن الشفع الأول متى فسد بترك القراءة تبقى التحريمة عند أبي يوسف؛ لأن القراءة ركن زائد لوجود الصلاة بدونها، غير أنه لا صحة للأداء إلا بها وفساد الأداء لا يزيد على تركه، فلا تبطل التحريمة، وعند محمد تفسد بتركها فيهما أو في أحدهما؛ لأن القراءة فرض في كل من الركعتين.

أَوْ تَرَكَها فِي الأَوَّلِ) فَقَطْ **(أَوِ الثَّاني، أَوْ إِحْدَى)** رَكْعَتَي **(الثَّاني، أَوْ إِحْدَى)** رَكْعَتَي **(الأَوَّل،** ....

فكما يفسد الشفع بترك القراءة فيهما يفسد بتركه في أحدهما فلم تبق التحريمة، وعند الإمام إن فسد الشفع الأول بترك القراءة فيهما بطلت التحريمة، فلا يصح الشروع في الشفع الثاني. وإن فسدت بترك القراءة في أحدهما بقيت التحريمة، فصح الشروع في الشفع الثاني ووجهه في «البحر» وزفر يوافق محمدًا، ويجمع هذه الأقوال قول النسفي ـ رحمه الله تعالى ـ:

تحريمة النفل لا تبقى إذا تركت فيها القراءة أصلًا عند نعمان
والترك في ركعة قد عده زفر كالترك أصلًا وأيضًا شيخ شيبان
وقال يعقوب تبقى كيفما تركت فيها القراءة فاحفظه بإتقان

انتهى، حلبي.

قوله: فِي شَفْعَيْه، فعندهما يقضي الركعتين الأوليين لبطلان التحريمة، وعنده يقضي أربعًا لبقائها عنده «بحر».

قوله: **(أَوْ تَرَكَها فِي الأَوَّلِ فَقَطْ)** فيلزمه قضاؤهما فقط إجماعًا لفسادهما؛ لكن الخلاف في الشفع الثاني فعندهما لم يصح الشروع فيه لبنائه على فاسد حتى لو قهقه فيه لا تنتقض طهارته. وعند أبي يوسف قد صح ولم يفسد لوجود القراءة، وهذا إذا قعد للأولى وإلا فعليه قضاء الأربع كما ذكره في «البحر» قوله: **(أَوِ الثَّاني)** فيلزمه قضاؤه إجماعًا، والأول صحيح إجماعًا قوله: **(أَوْ إِحْدَى رَكْعَتَي الثَّاني)** تحته صورتان الثالثة والرابعة، وعليه قضاء الأخريين إجماعًا لصحة الأوليين إجماعًا.

قوله: **(أَوْ إِحْدَى رَكْعَتَي الأَوَّل)** تحته صورتان الأولى والثانية، فيلزمه قضاء الأوليين إجماعًا؛ لكن الخلاف من جهة أخرى فعند محمد تحريمة الثاني لم تصح، فكان بناء الفاسد على الفاسد، فلا يلزمه لعدم صحة الشروع، وإنما يلزمه الأول لصحة الشروع فيه مع إفساده، وعندهما الثاني صحيح لبقاء

أَوِ الأَوَّل وَإِحْدَى الثَّاني لَا غَيْر) لِأَنَّ الأَوَّل لَمَّا بَطُلَ لَمْ يَصُحّ بِناءُ الثَّاني عَلَيْهِ، فَهَذِهِ تِسْع صُوَر لِلُزُوم رَكْعَتَيْنِ].

قال المصنف: [(وَ) قَضَى (**أَرْبَعًا**) فِي سِتِّ صُوَرٍ (**لَوْ تَرَكَ القِرَاءَة فِي إِحْدَى كُلّ شَفْعٍ،**

التحريمة كما عرف من أصلهما، وفسد الأول بترك القراءة في إحداه.

قوله: (**أَوِ الأَوَّل وَإِحْدَى الثَّاني**) فيلزمه قضاء الأوليين عندهما، والثاني لا يلزمه؛ لعدم صحة شروعه فيه لبنائه على فاسد، وعند أبي يوسف يلزمه الأربع؛ لأن ترك القراءة في الأول لا يبطل التحريمة فصح شروعه فيهما فلزماه.

قوله: (**لِأَنَّ الأَوَّل لَمَّا بَطُلَ... إلخ**) علة لقوله: أو الأول وإحدى الثاني لا غير، ولا يصلح علة لما قبله إلا لقوله: أو الأول فقط، انتهى حلبي. وأنت خبير بأنه يصلح علة لقوله: في شفعيه.

قوله: (**فَهَذِهِ تِسْع صُوَر**): الأولى: ترك القراءة في شفعيه.

الثانية: تركها في الأول فقط.

الثالثة: ما أشير إليه بقوله: أو الثاني.

الرابعة والخامسة: قوله: أو إحدى ركعتي الثاني.

السادسة والسابعة: قوله: أو إحدى ركعتي الأول.

الثامنة والتاسعة: قوله: أو الأول وإحدى ركعتي الثاني لا غير.

قال الشارح: قوله: (**فِي سِتِّ صُوَرٍ**) أربع في قوله: لو ترك القراءة في إحدى كل شفع؛ لأن إحدى الأوليين صادق بصورتين، وكذلك إحدى الأخريين واثنتان في قوله: أو في الثاني وإحدى الأول، فإن إحدى الأول صادق بالأولى والثانية.

قوله: (**لَوْ تَرَكَ القِرَاءَة فِي إِحْدَى كُلّ شَفْعٍ**) هذا على قولهما، وعند محمد عليه قضاء الأوليين لا غير، وما ذكرنا من أن قول أبي يوسف كقول الإمام هو ما رواه محمد عنه وأنكرها أبو يوسف، وهذه إحدى المسائل التي أنكرها أبو

أَوْ فِي الثَّانِي وَإِحْدَى الأَوَّل) وَبِصُورَةِ القِرَاءَةَ فِي الكُلّ تَبْلُغ سِتَّة عَشَرَ، لَكِنْ بَقِي مَا إِذَا لَمْ يَقْعُدْ، ....

يوسف على محمد، وقال: ما رويت لك هكذا عن الإمام.

قيل: إن أبا يوسف توقع من محمد أن يروي عنه كتابًا، فوضع «الجامع الصغير» سالكًا فيه طريق الإسناد بقوله: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة، فلما عرضه عليه استحسنه، وقال: حفظ أبو عبد الله إلا ست مسائل، فإنه أنكر روايتها عنه، فلما بلغ محمدًا قال: بل حفظتها ونسي:

أولاها: مسألة القراءة هذه، قال: إنما رويت لك أن يقضي ركعتين.

الثانية: مستحاضة توضأت بعد طلوع الشمس تصلي حتى يخرج الظهر، قال: إنما رويت لك حتى يدخل وقت الظهر.

الثالثة: إذا أجاز المالك عتق المشتري من الغاصب نفذ، قال: إنما رويت لك أنه لا ينفذ.

الرابعة: لا يجوز نكاح المهاجرة إذا كانت حاملًا، قال: إنما رويت لك أنه يجوز، ولكن لا يقربها الزوج حتى تضع.

الخامسة: لو قتل عبدهما مولى لهما، فعفا أحدهما بطل الدم عند الإمام، وقالا: يدفع ربعه إلى شريكه أو يفديه بربع الدية، قال: إنما رويت لك أن قول الإمام كقولنا وما رويته من الخلاف إنما هو في عبد قتل مولاه عمدًا وله ولدان فعفا أحدهما، وقد ذكر محمد الاختلاف فيهما.

السادسة: مات وترك ابنًا له وعبدًا لا غير، فادعى العبد العتق في الصحة، وادعى رجل على الميت ألفًا، وقيمة العبد ألف فصدقهما الابن، سعى العبد في قيمته وهو حر فيأخذها الغريم، قال: إنّما رويت لك أنّه عبد ما دام يسعى «نهر» عن «شرح المغني» للهندي.

قوله: **(أَوْ فِي الثَّانِي)** الخلاف فيها كالسابقة قوله: **(لَكِنْ بَقِي مَا إِذَا لَمْ يَقْعُدْ)** صورتها قرأ في الأولين، ولم يقعد القعدة الأولى وأفسد الأخريين،

أَوْ قَعَدَ وَلَمْ يَقُمْ لِثالِثَةٍ، أَوْ قَامَ وَلَمْ يُقَيِّدْها بِسَجْدَةٍ أَوْ قَيَّدَها، فَتَنَبَّه وَمَيّز المُتَداخل،

وحكمها أنه يقضي أربعًا إجماعًا كذا في «النهر».

وقد ذكره الشارح مرتين: الأولى بقوله: أي وتشهد للأول وإلا يفسد الكل، الثانية بقوله: أو ترك قعود أول، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ قَعَدَ وَلَمْ يَقُمْ لِثالِثَةٍ**) أي: وقد قرأ في الأوليين كما في «النهر».

وحكمها أنه لا يقضي شيئًا لتمام الأول وعدم شروعه في الثاني، وهذه هي عين قول المصنف بعد: ولا قضاء لو قعد قدر التشهد ثم نقض.

قوله: (**أَوْ قَامَ وَلَمْ يُقَيِّدْها بِسَجْدَةٍ أَوْ قَيَّدَها**) أي: وقد قرأ في الأوليين، وحكمها أنه يقضي الركعتين الأخيرتين، وما نقله الحلبي عن صاحب «النهر» في هذه المسألة ليس له وجود فيما رأيته منه، والصواب ما ذكرنا عنه، واعلم أن هاتين المسألتين هما عين قول المصنف سابقًا، وقضى ركعتين لو نوى أربعًا ونقض في خلال الشفع الأول أو الثاني، فإن النقض في الثاني يشمل هاتين الصورتين.

قوله: (**فَتَنَبَّه**) لعله للإشارة لما قلنا من دخول الصورتين فيما سبق قوله: (**وَمَيّز المُتَداخل**) المراد به: ما اختلفت صوره واتحد حكمه، وهي عبارة «العناية» حيث جعل سبعًا من الصور داخلة في الثمانية الباقية، وذلك لأن المذكور في المتن ثماني صور ست يلزم فيها ركعتان، واثنتان يلزم فيهما أربع، لكن الست الأولى تسع في التفصيل، والاثنتان ست فهي خمس عشرة، انتهى حلبي.

وأنت خبير بأنّا إذا اعتبرنا الحكم جعلناها مسألتين فقط ما يجب فيه قضاء ركعتين، وما يجب فيه قضاء أربع، بل التداخل في قوله: أو إحدى الثاني، أو إحدى الأول، أو الأول وإحدى الثاني فإنها بالتفصيل ست صور تضاف لما قبلها من الثلاث فهي تسع، وبالإجمال ثلاث تضاف لما قبلها فهي ست. وكذا قوله: وأربعًا لو ترك القراءة في إحدى كل شفع أو في الثاني وإحدى الأول، فإنها بالتفصيل ست وبالإجمال اثنتان، ففي الحقيقة لا تداخل إنما هو إجمال وتفصيل.

وَحُكْم مُؤْتَم وَلَوْ فِي تَشَهُّدٍ كَإِمام].

قال المصنف: [(**وَلَا قَضَاء لَوْ**) نَوَى أَرْبَعًا (**وَقَعَد قَدْرَ التَّشَهُّد ثُمَّ نَقَضَ**) لِأَنّه لَمْ يَشْرَع فِي الثَّاني (**أَوْ شَرَعَ**) فِي فَرْضٍ (**ظَانًّا أَنَّهُ عَلَيْهِ**) فَذَكَرَ أَدَاءَهُ انْقَلَبَ نَفْلًا غَيْرَ مَضْمونٍ؛ لأَنَّهُ شَرَعَ مُسْقِطًا لَا مُلْتَزِمًا (**أَوْ**) صَلَّى أَرْبَعًا فَأَكْثَر، وَ(**لَمْ يَقْعُدْ بَيْنَهُما**) اسْتِحْسانًا؛ لأَنَّهُ بِقِيامِهِ جَعَلَها صَلَاة وَاحِدَة فَتَبْقَى وَاجِبَة، وَالخَاتِمَة هِيَ الفَرِيضَةُ].

قال المصنف: [وَفِي التَّرْشِيحِ: صَلَّى أَلْفَ رَكْعَة، وَلَمْ يَقْعُدْ إِلَّا فِي آخِرِها صَحَّ،

قوله: (**وَحُكْم مُؤْتَم... إلخ**) صورته رجل اقتدى متنفلًا بمتنفل في رباع فقرأ الإمام في إحدى الأولين وإحدى الأخريين، فكما يلزم الإمام قضاء الأربع كذلك يلزم المؤتم وقس على ذلك، انتهى حلبي.

قال في «البحر»: لأنه بالاقتداء التزم ما لزم الإمام.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ شَرَعَ ظَانًّا... إلخ**) تصريح بمفهوم قوله سابقًا: شرع فيه قصدًا، أفاده المصنف.

قوله: (**أَوْ صَلَّى أَرْبَعًا**) بقراءة في الكل، انتهى حلبي.

قوله: (**اسْتِحْسانًا**) والقياس أن يفسد الشفع الأول بترك القعدة؛ لأن مقتضى كون كل شفع صلاة أن يكون كل قعدة فيه فرضًا، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالخَاتِمَة**) أي: القعدة الأخيرة، إما على الأربع أو الست هي الفريضة، فلو لم يقعد أصلًا أو قعد على رأس الثالثة فسدت، ويلزمه قضاء أربع كما قدمناه.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي التَّرْشِيحِ**) بالراء، وفي نسخة بالواو قوله: (**وَلَمْ يَقْعُدْ**) لأن القعود إنما افترض للخروج، فإذا قام إلى الثالثة ولم يقعد تبين أن ما قبلها لم يكن أوان الخروج، كذا علل الزيلعي هذه المسألة.

قوله: (**صَحَّ**) على أنها ألف، وأما التراويح فخارجة عن هذا الحكم؛ لكونها حينئذ ليست على هيئتها المشروعة، وقال الشارح في سجود السهو، عند قول المصنف: ولو ترك القعود الأول في النفل سهوًا سجد له ولم تفسد؛

خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، وَيَسْجُد لِلسَّهْوِ، وَلَا يُثْنِي وَلَا يَتَعَوَّذ فَلْيُحْفَظ (**وَيَتَنَفَّل مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى القِيامِ قاعِدًا**) لَا مُضْطَّجِعًا إِلَّا بِعُذْرٍ (**ابْتِداءً، وَ**) كَذَا (**بِنَاءً**) بَعدَ الشُّروع ....

لأنه كما شرع ركعتين شرع أربعًا.

قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ**) فحكم بالفساد جريًا على القياس، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَيَسْجُد لِلسَّهْوِ**) سواء ترك القعدة عمدًا أو سهوًا نعم في العمد يسمى سجود عذر، حلبي عن «النهر» وسيأتي أن المعتمد عدم السجود في العمد.

قوله: (**وَلَا يُثْنِي وَلَا يَتَعَوَّذ**) لأنهما لا يكونان إلا في ابتداء صلاة والشفع لا يكون صلاة على حدة إلا إذا قعد للأول، فلما لم يقعد جعل الكل صلاة واحدة، حلبي.

قوله: (**وَيَتَنَفَّل مَعَ قُدْرَتِهِ... إلى آخِرِهِ**) هذا مما خالف فيه النفل الفرائض والواجبات وأطلق فيه، فشمل السنة المؤكدة والتراويح، لكن ذكر قاضي خان في «فتاواه» من باب التراويح: الأصح أن سنة الفجر لا يجوز أداؤها قاعدًا من غير عذر بخلاف التراويح، والفرق أن سنة الفجر مؤكدة لا خلاف فيها، والتراويح في التأكيد دونها إلا أن القعود فيها مخالف للمتوارث وعمل السلف، كما قاله حسام الدين، انتهى «بحر».

قوله: (**ابْتِداءً، وَبِنَاءً**) منصوبان على أنهما ظرفا زمان لنيابتهما عن الوقت؛ أي: وقت ابتداء ووقت بناء، قال ابن مالك:

وقد ينوب عن مكان مصدر — وذاك في ظرف الزمان يكثر

أبو السعود.

إلا أنه في الابتداء جائز اتفاقًا، وفي البناء خلاف الصاحبين.

فرع:

النذر إذا لم ينص فيه على القيام لا يلزمه على الصحيح، وإن نص لزمه اتفاقًا.

بِلَا كَرَاهَةَ فِي الأَصَحِّ كَعَكْسِهِ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [وَفِيهِ أَجْر غَيْر النَّبِيّ ﷺ عَلَى النِّصْفِ إِلَّا بِعُذْرٍ **(وَلَا يُصَلِّي بَعْدَ صَلَاةٍ)** مَفْرُوضَةٍ **(مِثْلها)** فِي القِرَاءَةِ، ....

قوله: **(بِلَا كَرَاهَة)** ظاهره نفيها مطلقًا، ولو قيل بثبوت التنزيهية مراعاة لخلافهما لكان حسنًا قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** راجع إلى صحته بناء، وهو قول الإمام، كما مر.

قوله: **(كَعَكْسِهِ)** وهو ما إذا ابتدأه قاعدًا ثم أتمه قائمًا، فإنه يجوز اتفاقًا لما روت عائشة رضي الله عنها: «**أنه ﷺ كان يفتتح التطوع قاعدًا، فيقرأ ورده حتى إذا بقي عشر آيات ونحوها قام، وهكذا كان يفعل في الركعة الثانية**»(١).

وذكر في «التجنيس»: أن الأفضل أن يقوم فيقرأ شيئًا ثم يركع؛ ليكون موافقًا للسنة ولو لم يقرأ، ولكنه استوى قائمًا ثم ركع جاز، وإن لم يستوِ قائمًا وركع لا يجزيه؛ لأنه لا يكون ركوعًا قائمًا ولا ركوعًا قاعدًا، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَجْر غَيْر النَّبِيّ ﷺ)** أما هو فأجره مستوفي الحالتين تشريفًا لما ورد عنه: «**أنه ﷺ لما قيل له، وقد صلى قاعدًا: إنك حدّثت أن صلاة الرجل قاعدًا على نصف الصلاة، وأنت تصلي قاعدًا، قال: أجل، ولكني لست كأحدكم**»(٢) انتهى «بحر».

قوله: **(إِلَّا بِعُذْرٍ)** أما به فيساوي أجر القائم على الظاهر، وقيل: بل أفضل من صلاة القائم الراكع الساجد؛ لأنه جهد المقل.

قوله: **(وَلَا يُصَلِّي... إلخ)** لفظ حديث أو أثر عن ابن عمر.

قوله: **(فِي القِرَاءَةِ)** لما كان ظاهره غير مراد؛ لكونه يعمّ صلاة الفجر بعد

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٢/ ٩٦).

(٢) أخرجه مسلم (١/ ٥٠٧، رقم ٧٣٥)، وأبو داود (١/ ٢٥٠، رقم ٩٥٠)، والنسائي (٣/ ٢٢٣، رقم ١٦٥٩)، وأحمد (٢/ ٢٠٣، رقم ٦٨٩٤) مختصرًا.

أَوْ فِي الجَماعَةِ، وَلَا تُعَاد عِنْدَ تَوَهُّم الفَسَاد لِلنَّهْي، وَمَا نَقَلَ أَنَّ الإِمامَ قَضَى صَلَاة عُمْرِهِ، فَإِنْ صَحَّ نَقُولُ: كَانَ يُصَلِّي المَغْرب وَالوِتْر أَرْبَعًا بِثَلَاثِ قَعَدَاتٍ **(وَيَقْعُدُ)** فِي كُلِّ نَفْلِهِ **(كَمَا فِي التَّشَهُّدِ** ....

سنته، والظهر بعد سنته، والعصر بعد سنته الرباعية احتاجوا إلى تخصيصه بما ذكر، وهذا الحمل لمحمدٍ في «الجامع الصغير».

فالمراد منه: أن لا يصلي بعد أداء الظهر مثلًا نافلة ركعتان بقراءة وركعتان بغير قراءة، بل يقرأ في جميع ركعات النفل «بحر».

قوله: **(أَوْ فِي الجَماعَةِ)** هذا الاحتمال وما بعده استظهار لقاضي خان كما في «البحر».

ومما يستدل به على هذا الوجه ما روي عن ابن عمر أنه قعد عن الصلاة مع الجماعة، فقيل له في ذلك فقال: قد صليت، إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا تصلي صلاة في يوم مرتين**»(١) فتكرار الجماعة لشخص واحد مكروه، وأجازه الشافعي.

قوله: **(وَلَا تُعَاد عِنْدَ تَوَهُّم الفَسَاد)** أما عند تحقق خلل بترك واجب أو ارتكاب مكروه، فالإعادة غير مكروهة، بل واجبة، أفاده في «البحر».

قوله: **(فَإِنْ صَحَّ نَقُولُ... إلخ)** هذا مخرج عن احتمال كراهة التنفل بالوتيراء، ثم إن كان الإمام ينوي الفرض يدخل في عموم الحديث بالمعنى الثالث؛ لأن الصلاة الأولى يبعد أن يرتكب الإمام فيها مكروهًا أو يترك واجبًا، وإن كان ينوي النفل خرج عن الموضوع فلا يفيد هذا الجواب، ثم الظاهر أن الإمام كان يقرأ في الأخيرتين الفاتحة والسورة، فكان الأولى للشرح ذكر ذلك.

قوله: **(وَيَقْعُدُ كَمَا فِي التَّشَهُّدِ)** هذا بيان للأفضلية والجواز لا يتقيد بحال «نهر».

---

(١) أخرجه الطبراني (١٣٠٩١).

عَلَى المُخْتارِ، وَ) يَتَنَفَّل المُقيمُ **(رَاكِبًا خَارِجَ المِصْرِ)** مَحَلَّ القَصْرِ **(مُومِيًا)]**.

قال المصنف: [فَلَوْ سَجَدَ اعْتُبِرَ إِيماء؛ لِأَنَّها إِنَّمَا شُرِّعَت بِالإِيماءِ **(إِلَى أَيِّ جِهَةٍ تَوَجَّهَت دَابَّته)** وَلَو ابْتِداء ....

قوله: **(عَلَى المُخْتارِ)** وهو رواية زفر عن الإمام، قال أبو الليث: وعليه الفتوى، وقيل: يقعد محتبيًا أو متربعًا، ولا خلاف أنه إذا جاء أوان التشهد جلس كالتشهد سواء كان القعود بعذر أم لا «نهر».

قوله: **(وَيَتَنَفَّل المُقيمُ)** نص على المتوهم، فالمسافر من باب أولى قوله: **(رَاكِبًا)** خرج الماشي فلا تجوز صلاته، والسابح كالماشي، وأفرده للإشارة إلى أنهم لو صلوا جماعة فصلاة الإمام تامة وصلاة القوم فاسدة، ولو كان في محمل واحد على دابة واحدة يجوز، كما لو كانا في شق واحد من محمل سواء كان قادرًا على النزول أم لا «بحر».

قوله: **(مَحَلَّ القَصْرِ)** بالنصب بدل من خارج المصر، وفائدته شمول خارج القرية وخارج الأخبية، انتهى حلبي.

قوله: **(مُومِيًا)** بالهمز والياء، أبو السعود.

ويجعل إيماء السجود أخفض من إيماء الركوع من غير أن يضع رأسه على شيء سواء كانت سائرة أو واقفة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(اعْتُبِرَ إِيماء)** فقول «المنية»: فلو سجد على السرج لا يجوز؛ لأنها إنما شرعت بالإيماء انتهى؛ أي: لا يجوز سجودًا حقيقة «بحر».

قوله: **(إِلَى أَيِّ جِهَةٍ تَوَجَّهَت دَابَّته)** إنما لم يقل: وجه دابته إليها، للإشارة إلى أن محل جوازها عليها إذا كانت واقفة أو سارت بنفسها، أما إذا كانت بتسيير صاحبها فلا تجوز الصلاة عليها لا فرضًا ولا نفلًا، انتهى.

أي: إذا كان بعمل كثير كما يأتي، وأشار به أيضًا إلى أنه إذا صلى إلى غير ما توجهت دابته لا يجوز؛ لعدم الضرورة إلى ذلك «بحر».

قوله: **(وَلَو ابْتِداء)** يعني أنه لا يشترط استقبال القبلة في الابتداء؛ لأنه لما

عِنْدَنا وَلَوْ عَلَى سَرْجِهِ نَجس كَثير عِنْدَ الأَكْثَرِ، وَلَوْ سَيَّرَها بِعَمَلٍ قَليلٍ لَا بَأْسَ بِهِ **(وَإِذَا افْتَتَحَ)** النَّفْل **(راكِبًا ثُمَّ نَزِلَ بَنَى، وَفِي عَكْسِهِ لَا)** ....

جازت الصلاة إلى غير جهة الكعبة جاز الافتتاح إلى غير جهتها، حلبي عن «البحر».

قوله: **(عِنْدَنا)** احتراز عن قول الشافعي ﷺ فإنه يقول: يشترط في الابتداء أن يوجهها إلى القبلة، حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: **(وَلَوْ عَلَى سَرْجِهِ)** مثله الركاب والدابة؛ لأن فيها ضرورة، فسقط اعتبارها وهو ظاهر المذهب وهو الأصح، بخلاف ما إذا كانت عليه نفسه، فإنه لا ضرورة إلى بقائها، فسقط ما في «النهر» من أن القياس يقتضي عدم المنع بما عليه.

قوله: **(بِعَمَلٍ قَليلٍ)** هذا التقييد بحث لصاحب «النهر» قيد به قولهم: إذا سيرها لا تجوز صلاته، وعلله بقولهم: إذا حرك رجله أو ضرب دابته فلا بأس به، إذا لم يكن كثيرًا، انتهى.

وفي «القهستاني» عن «المنية»: إذا لم تسر إلا بتسييره يؤخر الصلاة إلى الوقت الثاني انتهى، ومحله في الفرض إذا كان بعمل كثير ويخاف اللصوص مثلًا إن أوقف دابته للصلاة.

قوله: **(ثُمَّ نَزِلَ)** أي: بلا عمل كثير بأن ثنى رجله فانحدر من الجانب الآخر، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

فإن قلت: يلزم في هذه المسألة بناء القوي على الضعيف، وهو لا يصح كالمريض إذا أومأ فصح، قلت: أجاب صاحب «المحيط» بالفرق: وهو أن المريض ليس له أن يفتتح الصلاة بالإيماء مع القدرة على الركوع والسجود؛ فلذلك إذا قدر عليهما في خلال صلاته لا يبني.

أما الراكب فله أن يفتتح الصلاة بالإيماء على الدابة مع القدرة، فالنزول لا يمنعه من البناء، انتهى «بحر».

لِأَنَّ الأَوَّلَ أَدَّى أَكْمَل مِمَّا وَجَبَ عَلَيْهِ، وَالثَّاني بِعَكْسِهِ **(وَلَو افْتَتَحَها خارِج المِصْر ثُمَّ دَخَلَ المِصْرَ أَتَمّ عَلَى الدَّابَّةِ)** بِإيماءٍ **(وَقِيلَ: لَا)** بَلْ يَنْزِل وَعَلَيْهِ الأَكْثَر، قَالَهُ الحَلَبِيّ].

قال المصنف: [وَقِيلَ: يُتِمُّ راكِبًا مَا لَمْ يَبْلُغْ مَنْزِله «قُهُسْتانيّ»، وَيَبْني قائِمًا إِلَى القِبْلَةِ أَوْ قاعِدًا، وَلَوْ رَكبَ تَفْسُد؛ لأَنَّهُ عَمَلٌ كَثيرٌ بِخِلَافِ النُّزولِ **(وَلَوْ صَلَّى عَلَى دَابَّةٍ**

قوله: **(لِأَنَّ الأَوَّلَ أَدَّى أَكْمَل مِمَّا وَجَبَ)** وذلك لأن إحرامه انعقد مجوزًا للركوع والسجود؛ لقدرته على النزول، فإذا أتى بهما صح، وإحرام النازل انعقد موجبًا للركوع والسجود، فلا يقدر على ترك ما لزمه من غير عذر، انتهى حلبي.

قوله: **(أَتَمّ عَلَى الدَّابَّةِ)** أي: ولو بلغ منزله كما يعلم مما بعد.

قال الشارح: قوله: **(وَيَبْني قائِمًا)** راجع إلى قوله: وإذا افتتح راكبًا ثم نزل بنى ح، ويصح عطفه على قول الشرح، بل ينزل والحكم فيهما واحد.

قوله: **(وَلَوْ رَكبَ تَفْسُد)** يعني في صورة ما إذا افتتح راكبًا ثم نزل وبنى، فإنه إذا ركب بعد ذلك تفسد صلاته؛ لأن الركوب عمل كثير، فعلى هذا لو حمله شخص ووضعه على الدابة لا تفسد؛ لأنه لم يوجد منه العمل فضلًا عن كونه كثيرًا، وإنما حملنا كلامه على هذه، ولم نحمله على صورة ما إذا افتتح نازلًا؛ لفساده من وجهين:

الأول: أنه يتكرر مع قوله: وفي عكسه لا.

الثاني: أن الفساد فيها ليس معللًا بالعمل، بل لو حمله شخص ووضعه على الدابة تفسد أيضًا مع أنه لم يوجد منه الفعل أصلًا فضلًا عن كونه كثيرًا، كما صرح به في «البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(بِخِلَافِ النُّزولِ)** الأولى حذفه لإيهامه أنه راجع إلى أصل المسألة.

تتمة:

الفرض لا يجوز على الدابة من غير عذر، والواجب بأنواعه من الوتر،

فِي) شَقٍّ (**مُحَمل، وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى النُّزولِ)** بِنَفْسِهِ (**لَا تَجُوزُ صَلَاتُهُ عَلَيْها إِذَا كَانَتْ وَاقِفَة، إِلَّا أَنْ تَكُون عِيدان المحملِ عَلَى الأَرْضِ)** بِأَنْ رَكَّزَ تَحْته خَشَبَةٍ].

قال المصنف: [(**وَأَمَّا الصَّلَاة عَلَى العَجَلَةِ إِنْ كَانَ طَرَفُ العَجَلَةِ عَلَى الدَّابَّةِ، وَهِيَ تَسيرُ أَوْ لا)** تَسيرُ (**فَهِي صَلَاةٌ عَلَى الدَّابَّةِ، فَتَجوزُ فِي حَالَةِ العُذْرِ)** المَذْكورِ فِي التَّيَمُّم (**لَا فِي غَيْرِها)** وَمِنَ العُذْرِ المَطَر، وَطِينٌ يَغيبُ فِيهِ الوَجْه، وَذَهابُ الرُّفَقَاءِ، وَدابَّة لَا تُرْكَب إِلَّا بِعناء أَوْ بِمعِينٍ وَلَوْ مُحْرِمًا؛ لِأَنَّ قُدْرَةَ الغَيْرِ لَا تُعْتَبَرُ حَتَّى لَوْ كَانَ مَعَ أُمِّهِ مَثَلًا فِي شَقي مَحْمَلٍ، وَإِذا نَزلَتْ لَمْ تَقْدِرْ تركب وَحْدها ....

والمنذور، وما لزمه بالشروع، والإفساد، وصلاة الجنازة، والسجدة التي تليت آيتها على الأرض لعدم لزوم الحرج في النزول.

قوله: (**بِنَفْسِهِ)** أما إذا كان لا يقدر على النزول إلا بمعين يجوز بالإيماء للعذر قوله: (**إِذَا كَانَتْ وَاقِفَة)** وأولى إذا كانت سائرة، وإنما ذكره لقوله: (**إِلَّا أَنْ تَكُون عِيدان المحملِ... إلخ)** كما نص عليه الشرنبلالي.

قوله: (**بِأَنْ رَكَّزَ... إلخ)** الأولى التعبير بالكاف، فإنه تنظير لا تصوير.

قال الشارح: قوله: (**فَتَجوزُ فِي حَالَةِ العُذْرِ)** فيه أن العجلة إذا كانت على الأرض والدابة واقفة كان في حكم المحمل إذا ركز تحته خشبة، فيكون كالأرض قوله: (**المَذْكورِ فِي التَّيَمُّم)** بأن يخاف على ماله أو نفسه أو تخاف المرأة من فاسق قوله: (**لَا فِي غَيْرِها)** أي: في غير حالة العذر، حلبي.

قوله: (**وَطِينٌ يَغيبُ فِيهِ الوَجْه)** قيد به؛ لأنه إذا لم يكن كذلك بأن كانت الأرض ندية، فإنه يصلي هناك كما في «الخلاصة» «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مُحْرِمًا)** مثله الزوج، فإذا حمل امرأته من القرية إلى المصر كان لها أن تصلي الفرض على الدابة في الطريق، إذا كانت لا تقدر على الركوب والنزول بنفسها «بحر».

قوله: (**حَتَّى لَوْ كَانَ مَعَ أُمِّهِ)** الأولى جعله مسألة مستقلة؛ لعدم ظهور تفريعه على ما قبله.

جَازَ لَهُ أَيْضًا، كَمَا أَفَادَهُ فِي «البَحْرِ» فَلْيُحْفَظ].

قال المصنف: [(**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ طَرَفُ العَجَلَةِ عَلَى الدَّابَّةِ جَازَ**) لَوْ وَاقِفَة لِتَعْلِيلِهِمْ بِأَنَّها كَالسَّرِيرِ (**هَذَا**) كُلُّه (**فِي الفَرْض**) وَالوَاجبُ بِأَنْواعِهِ، وَسُنَّةُ الفَجْرِ بِشَرْطِ إيقافِها لِلقِبْلَةِ إنْ أَمْكَنَهُ، وَإِلَّا فَبِقَدْرِ الإمْكانِ لِئَلَّا يَخْتَلِفُ بِسَيْرِها المَكَان (**وَأَمَّا فِي النَّفْلِ فَيَجوزُ عَلَى المَحْمَلِ وَالعَجَلَة مُطْلَقًا**) فُرَادَى لَا بِجَماعَةٍ إِلَّا عَلَى دَابَّةٍ وَاحِدَةٍ، وَلَوْ جَمَعَ بَيْنَ نِيَّةِ فَرْضٍ وَنَفْلٍ، وَلَوْ تَحِيَّة (**رَجَحَ الفَرْض**) لِقُوَّتِهِ].

قوله: (**جَازَ لَهُ أَيْضًا**) هو بحث لصاحب «البحر» وعبارته: ولم أرَ حكم ما إذا كان راكبًا مع امرأته أو أمه، كما وقع للفقير مع أمه في سفر الحج، ولم تقدر المرأة على النزول والركوب أيجوز للرجل المعادل لها أن يصلي الفرض على الدابة، كما يجوز للمرأة إذا كانت لا تتمكن من النزول وحدها لميل المحمل بنزوله وحده؟ وينبغي أن يكون له ذلك.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ طَرَفُ العَجَلَةِ... إلخ**) انظر هل المراد الخشبة المتصلة بها، وبما على الدواب أو ما يعم الحبل؟ قوله: (**لَوْ وَاقِفَة**) لا سائرة ولو كان بسير نفسها بأن كانت منحدرة أو بتسيير شخص لها قوله: (**هَذَا كُلُّه**) أي: اشتراط عدم القدرة على النزول ووضع خشبة تحت المحمل أو عدم كون طرف العجلة على الدابة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالوَاجبُ بِأَنْواعِهِ**) أي: سواء كان واجبًا لعينه أو لغيره؛ فالمراد بالجمع: ما فوق الواحد قوله: (**وَسُنَّةُ الفَجْرِ**) احتياطًا للقول بوجوبها قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إن لم يمكنه الإيقاف للقبلة بأن أمكنه لغيرها أو لم يمكنه أصلًا قوله: (**لِئَلَّا يَخْتَلِفُ... إلخ**) علة لقوله: بشرط إيقافها، انتهى حلبي.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كانت واقفة أو سائرة على القبلة أو لا قادرًا على النزول أو لا طرف العجلة على الدابة أو لا، حلبي.

قوله: (**لَا بِجَماعَةٍ**) على المعتمد قوله: (**إِلَّا عَلَى دَابَّةٍ وَاحِدَةٍ**) ولو في شقي محمل عليها قوله: (**رَجَحَ الفَرْض**) وأجزأه عنها ولا يثاب على النفل بخلاف

قال المصنف: [وَأَبْطَلَها مُحَمَّد وَالأَئِمَّة الثَّلَاثَة **(وَلَوْ نَذَرَ رَكْعَتَيْن بِغَيْرِ طُهْرٍ لَزِمَتَاه بِهِ عِنْده)** أَيْ: أَبِي يُوسُف، كَمَا لَوْ نَذَرَ بِغَيْرِ قِراءَةٍ أَوْ عريانًا أَوْ رَكْعَةً، وَكَذَا نِصْفُ رَكْعَة عِنْدَ أبي يُوسُف، وَهُوَ المُخْتارُ **(وَأَهْدَرَهُ الثَّالِث)** أَيْ: مُحَمَّد **(أَوْ)** نَذَرَ عِبادَة **(فِي مَكَانٍ كَذَا، فَأَدَّاهُ فِي أَقَلِّ مِنْ شرفِهِ جَازَ)** لِأَنَّ المَقْصود القُرْبَة خِلَافًا لِزُفَر وَالثَّلَاثَة **(وَلَوْ نَذَرْتَ عِبَادَة)** كَصَوْمٍ وَصَلَاةٍ **(فِي غَدٍ، فَحَاضَتْ فِيهِ يَلْزَمها قَضَاؤُها)** لأَنَّهُ يُمْنَعُ

ما إذا نوى تحية مسجد، وسنة وضوء، وضحى، وكسوف بصلاة واحدة، فإنه يثاب على الجميع.

قال الشارح: قوله: **(عِنْده)** فيه عود الضمير على غير مذكور وغير معلوم؛ لأن المتعارف في مثلها أن يرجع الضمير إلى الإمام وهذا بحث لصاحب «البحر» قال: لأنه يقول بمشروعيتها لفاقد الطهورين، وفي «شرح المجمع» لمصنفه الاتفاق على لزومها بطهارة.

قوله: **(كَمَا لَوْ نَذَرَ بِغَيْرِ قِراءَةٍ)** إن قلت: شرط النذر أن يكون بعبادة، أجيب بأن الصلاة بغير قراءة عبادة كصلاة المأموم والأمي، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَوْ عريانًا)** لأنها بغير ثوب عبادة لعادمه «بحر».

وفيه أنه إنما صارت عبادة للضرورة، وظاهر قولهم شرط النذر أن يكون بعبادة كونها عبادة مطلقًا اللهم إلا أن يحمل على العبادة، ولو في الجملة.

قوله: **(أَوْ رَكْعَةً)** فيلزمه ركعتان ولو نذر ثلاثًا لزمه أربع، قال صاحب «البحر»: لأن ذكر ما لا يتجزأ كذكر كله قوله: **(وَكَذَا نِصْفُ رَكْعَة)** فإنه يلزمه ركعتان «بحر».

قوله: **(فَأَدَّاهُ فِي أَقَلِّ مِنْ شرفِهِ جَازَ)** أي: في مكان شرفه أقل من شرف المعين في النذر، كما إذا نذر أن يصلي في البيت الحرام، فأداه في بيت المقدس، وقال زفر: لا يجوز أداؤها إلا فيه أو في أشرف منه، كما لو نذر ركعتين في القدس فأداه في المسجد الحرام «منح».

قوله: **(جَازَ)** ظاهره ولو أداها في بيته، وفي «القنية»: أوجب على نفسه

الأَدَاء لَا الوُجوب (**وَلَوْ**) نَذَرتها (**يَوْمَ حَيْضها لَا**) لأَنَّهُ نَذْرٌ بِمَعْصِيَةٍ].

قال المصنف: [(**وَالتَّراويحُ سُنَّةٌ**) مُؤَكَّدَةٌ؛ ....

صلاة في وقت بعينه يتعين، ولو فات يقضيها كالصوم، ولو نذر أن يصلي أربعًا بتسليمة يصلي في التشهد، ويستفتح إذا قام إلى الثالثة، ولو قال لله علَيَّ أن أصلي صلاة أو علَيَّ صلاة، لزمه ركعتان، كما في «القنية» ولو نذر صلاة شهر فعليه صلاة شهر كالمفروضات مع الوتر دون السنن، لكنه يصلي الوتر والمغرب أربعًا «بحر».

قوله: (**وَالتَّراويحُ**) جمع ترويحة هي في الأصل بمعنى الاستراحة سميت بها الأربع ركعات المخصوصة فعلى هذا تكون الإضافة بيانية.

وفي «المغرب»: سميت ترويحة؛ لاستراحة القوم بعد كل أربع ركعات فعلى هذا تكون الترويحة اسمًا لتلك الساعة التي يستراح فيها، فأضيفت إلى الصلاة للاختصاص، وتسميتها بها على الأول مأخوذة من قوله ﷺ: «**أرحنا بالصلاة يا بلال**»(١) حموي.

وفي «الشرنبلالية» معزيًا للكمال ما نصه، وقيل: سميت بها؛ لإعقابها راحة الجنة، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ**) ذكر في «فتح القدير»: ما حاصله أن الدليل يقتضي أن تكون السنة من العشرين ما فعله ﷺ منها ثم تركه خشية أن يكتب علينا، والباقي مستحبًا، وقد ثبت أن ذلك كان إحدى عشرة ركعة بالوتر كما ثبت في «الصحيحين» من حديث عائشة، فإذا يكون المسنون على أصول مشايخنا ثماني منها والمستحب اثنتي عشرة، انتهى «بحر».

وروى ابن أبي شيبة من حديث ابن عباس كان ﷺ يصلي في رمضان عشرين ركعة والوتر، وإسناده ضعيف، كما ذكره صاحب «المواهب» فعلى هذا تكون العشرون ثابتة من فعله ﷺ واعترض قوله، ثم تركه خشية أن يكتب علينا

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٣٦٤، رقم ٢٣١٣٧)، وأبو داود (٤/ ٢٩٦، رقم ٤٩٨٥).

لِمُوَاظَبَةِ الخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ ....

بأنه كيف يخشى ذلك، وهو ﷺ قد أمن الزيادة بقوله سبحانه بعد فرض الخمس: ﴿مَا يُبَدَّلُ ٱلْقَوْلُ لَدَىَّ﴾ [ق: ٢٩].

وأجيب بأن الممنوع زيادة الأوقات ونقصانها لا زيادة عدد الركعات ونقصانها ألا ترى أن الصلاة فرضت ركعتين، فأقرت في السفر وزيدت في الحضر، أبو السعود عن الشلبي.

وبأن صلاة الليل كانت واجبة عليه ﷺ ويجب على الأُمّة الاقتداء به في أفعاله الشرعية، فترك الخروج إليهم لئلا يدخل ذلك في الواجب من طريق الأمر بالاقتداء به لا من طريق إنشاء فرض جديد زائد على الخمس، وهذا كما يوجب المرء على نفسه صلاة نذر، فتجب عليه ولا يلزم من ذلك زيادة فرض في أصل الشرع.

وبأن الله تعالى قد فرض الصلاة خمسين ثم حط معظمها بشفاعة نبيه ﷺ فإذا عادت الأمة فيما استوهب لها، والتزمت ما استعفى لهم نبيهم ﷺ منه لم يستنكر أن يثبت ذلك فرضًا عليهم، وبأن المخوف افتراض قيام الليل على الكفاية لا على الأعيان، فلا يكون زائدًا على الخمس المفروضة على الأعيان، فتكون نظير الوتر في أنه لم يكن زائدًا على الفرائض، وبأن المخوف افتراض قيام رمضان خاصة، فيرتفع الإشكال؛ لأن قيام رمضان لا يتكرر كل يوم، بل في السنة، فلا يكون قدرًا زائدًا على الخمس، وهناك أجوبة أخرى تطلب من «المواهب» وشرحها.

تنبيه:

قام ﷺ في شهر رمضان ليلة ثلاث وعشرين بالصلاة إلى ثلث الليل الأول، وليلة خمس وعشرين إلى نصف الليل، وليلة سبع وعشرين حتى ظنوا أنهم لا يدركون السحور.

قوله: (**لِمُوَاظَبَةِ الخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ**) أي: معظمهم وإلا فأبو بكر لم يفعلها

(لِلرِّجالِ وَالنِّساءِ) إجْماعًا **(وَوَقْتُها بَعْدَ صَلَاةِ العِشاءِ)** إِلَى الفَجْرِ **(قَبْلَ الوِتْرِ وَبَعْدَهُ)** فِي الأَصَحِّ، فَلَوْ فَاتَهُ بَعْضها وَقَامَ الإمام لِلوِتْرِ أَوْتَرَ مَعَهُ، ثُمَّ صَلَّى مَا فَاتَهُ **(وَيُسْتَحَبُّ تَأْخِيرها إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ)** أَوْ نِصْفه، وَلَا تُكْرَه بَعْدَه فِي الأَصَحِّ **(وَلَا**

وهي سنة رسول الله ﷺ لقوله ﷺ: «**إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى فَرَضَ عَلَيْكُمْ صِيَامَهُ وَسَنَنْتُ لَكُمْ قِيَامَهُ**»[١] «كافي».

وأشار في كتاب «الكراهية» من «البزازية» إلى أنه لو قال: التراويح سنة عُمر كفر؛ لأنه استخفاف وهو كلام الروافض وفيه نظر، فقد صرح في كثير من المتداولات المعتبرة بأنها سنة عُمر؛ لأن النبي ﷺ لم يصلها عشرين، بل ثماني ولم يواظب على ذلك وصلاها عمر بعده عشرين، ووافقه الصحابة على ذلك ودعوى الاستخفاف في حيز المنع، حموي.

قوله: **(لِلرِّجالِ وَالنِّساءِ)** لما روى سعيد بن منصور من طريق عروة أن عُمر جمع الناس على أُبيّ بن كعب، فكان يصلي بالرجال، وكان تميم الداري يصلي بالنساء «مواهب».

وقوله: **(إِجْماعًا)** لم يعتبر قول بعض الروافض أنها سنة الرجال دون النساء.

قوله: **(بَعْدَ صَلَاةِ العِشاءِ)** أي: بعد الخروج منها ومن سننها، فلا يصح البناء عليهما «نهر».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: بين العشاء والوتر ورجح، وقال جماعة: وقتها الليل كله قبل العشاء والوتر وبعدهما قوله: **(فَلَوْ فَاتَهُ بَعْضها)** صلاها بعد الوتر أو نسي البعض، وتذكره بعد الوتر فأتى به يكون آتيًا بها.

قوله: **(وَلَا تُكْرَه بَعْدَه)** أصلًا قال في «النهر»: واختلف فيما بعده؛ أي: النصف والأصح عدم الكراهة؛ لأنها صلاة الليل، والأفضل فيها آخره، وبه يعلم ما في «الحلبي».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: تكره؛ لأنها تبع للعشاء فصارت كسنة العشاء.

---

(١) ذكره في العناية (٢/ ٢٣٤).

تُقْضَى إِذَا فَاتَتْ أَصْلًا) وَلَوْ وحده فِي الأَصَحِّ.

(فَإِنْ قَضاهَا كَانَ نَفْلًا مُسْتَحَبًّا وَلَيْسَ بِتَراويحَ) كَسُنَّةِ الْمَغْرِبِ وَالْعِشاءِ **(وَالجَمَاعَة فِيهَا سُنَّة كِفَايَة)** فِي الأَصَحِّ].

قال المصنف: [فَلَوْ تَرَكَها أَهْلُ مَسْجِدٍ أَثِموا، إِلَّا لَوْ تَرَكَ بَعَضهم، وَكُلّ مَا شُرِّعَ

والجواب: أنها وإن كانت تبعًا للعشاء، لكنها صلاة لليل، والأفضل فيها آخره، فلا يكره تأخير ما هو من صلاة الليل، ولكن الأحسن أن لا يؤخر إليه خشية الفوات، حلبي عن «الإمداد».

قوله: **(وَلَوْ وحده)** بيان لقوله: أصلًا؛ أي: لا بجماعة، ولا وحده قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: يقضيها منفردًا قوله: **(كَسُنَّةِ الْمَغْرِبِ وَالْعِشاءِ)** إذا فاتتا قوله: **(سُنَّة كِفَايَة فِي الأَصَحِّ)** صححه صاحب «المحيط» و«الخانية» واختاره في «الهداية» وهو قول أكثر المشايخ.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ تَرَكَها أَهْلُ مَسْجِدٍ أَثِموا)** ظاهره أنها سنة كفاية في كل مسجد، والذي في «البحر» و«النهر»: حتى لو تركها أهل المسجد أثموا بالتعريف، ولم أرَ هل الجماعة تطلب كفاية في كل مسجد أو في مسجد واحد من البلدة، والظاهر الثاني لما في «البحر» أقيمت التراويح بالجماعة في المسجد، وتخلف عنها أفراد الناس، وصلى في بيته لم يكن مسيئًا؛ لأن أفراد الصحابة كابن عمر تخلف، انتهى.

ومعلوم أن المدينة ليس فيها إلا مسجد واحد، وأطلق المصنف في الجماعة، ولم يقيدها بالمسجد لما في «الكافي» والصحيح أن للجماعة في بيته فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة أخرى، انتهى.

ولو اقتدى بالإمام في التراويح وهو قد صلى مرة لا بأس به ويكون هذا اقتداء المتطوع بمن يصلي السنة، ولو صلوا التراويح، ثم أرادوا أن يصلوا ثانيًا يصلون فرادى «بحر». ولو اقتدى فيها بمن يصلي مكتوبةً أو وترًا أو نافلةً لا يصح على الأصح انتهى، وهذا في النافلة مبني على أنها لا تصاب بمطلق

بِجَماعَةٍ، فَالمَسْجِدُ فِيهِ أَفْضَل، قَالَه الحَلَبِيّ.

(وَهِيَ عُشْرون رَكْعَة) حِكْمَته مُساوَاة المُكَمِّل لِلمُكَمَّلِ **(بِعَشْرِ تَسْليماتٍ)** فَإِنْ فَعَلَهَا بِتَسْليمَةٍ: فَإِنْ قَعَدَ لِكُلِّ شَفْعٍ صَحَّتْ بِكَراهَةٍ، وَإِلَّا نَابَتْ عَنْ شَفْعٍ وَاحِدٍ، بِهِ يُفْتَى.

(يَجْلِسُ) نَدْبًا **(بَيْنَ كُلِّ أَرْبَعَةٍ بِقَدْرِها،** ....

النية، أبو السعود عن «النهر».

قوله: **(المُكَمِّل)** بكسر الميم وهو التراويح للمكمل بفتحها، وهي الفرائض مع الوتر ولا مانع أن تكمل الوتر، وإن صليت قبله.

وفي «النهر»: ولا يخفى أن الرواتب وإن كملت أيضًا إلا أن هذا الشهر لمزيد كماله زيد فيه هذا المكمل فتكمل، انتهى قوله: **(بِعَشْرِ تَسْليماتٍ)** هو المتوارث «بحر».

قوله: **(صَحَّتْ بِكَراهَةٍ)** وفي «المحيط»: لو صلى التراويح كلها بتسليمة واحدة، وقد قعد على رأس كل ركعتين، فالأصح أنّه يجوز عن الكل؛ لأنه أكمل الصلاة، ولم يخلّ بشيء من الأركان إلا أنه جمع المتفرق واستدام التحريمة، فكان أولى بالجواز؛ لأنه أشق وأتعب للبدن؛ وظاهره: أنه لا يكره، وبه صرح في «المنية».

وقال صاحب «البحر»: لا يخفى ما فيه من مخالفة المتوارث مع التصريح بكراهة الزيادة على ثمان في مطلق التطوع ليلًا؛ فلهذا نقل الحلبي عن «النصاب» و«الخزانة» تصحيح أن ذلك يكره مع التعمد، قلت: وينبغي اتباعه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَإِلَّا نَابَتْ عَنْ شَفْعٍ وَاحِدٍ)** أي: من التراويح وما بقي يحسب له نافلة مطلقة، وذلك ليوافق ما قدمه من أنه إذا صلى ألف ركعة من غير تشهد بينها تحسب له قوله: **(بَيْنَ كُلِّ أَرْبَعَةٍ)** تركيب فاسد، والتركيب الصحيح أن يقول: بين كل ترويحتين، كما في «الدرر» أو بعد كل أربع كما في «الكنز» انتهى حلبي.

وَكَذَا بَيْنَ الخامِسَةِ وَالوِتْرِ) وَيُخَيَّرون بَيْنَ تَسْبيحٍ، وَقِرَاءَةٍ، وَسُكوتٍ، وَصَلَاةِ فُرَادَى].

قال المصنف: [نَعَمْ تُكْرَهُ صَلَاة رَكْعَتَيْن بَعْدَ كُلِّ رَكْعَتَيْن **(وَالخَتْمُ)** مَرَّة سُنَّة،

قوله: **(وَكَذَا بَيْنَ الخامِسَةِ وَالوِتْرِ)** لكن في «الخلاصة» أكثرهم على عدم الاستحباب وهو الصحيح «نهر».

قوله: **(وَيُخَيَّرون بَيْنَ تَسْبيحٍ)** في «القهستاني» يقول: «سبحان ذي الملك والملكوت، سبحان ذي العزة، والعظمة، والقدرة، والكبرياء، والجبروت، سبحان الملك الحي الذي لا يموت، سبوح قدوس رب الملائكة والروح، لا إله إلا الله نستغفر الله نسألك الجنة ونعوذ بك من النار» كما في «مناهج العباد».

قوله: **(وَصَلَاةِ)** أفاد أنها غير مكروهة، وهو ظاهر ما في «السراج» وأهل مكة يطوفون سبعًا، ويصلون ركعتين وأهل المدينة يصلون أربعًا «نهر».

وإذا شكوا أنهم صلوا تسع تسليمات أو عشر تسليمات ففيه اختلاف، والصحيح أنهم يصلون تسليمة أخرى فرادى، ولو سلم الإمام على رأس ركعة ساهيًا في الشفع الأول، ثم صلى ما بقي على وجهها، قال مشايخ بخارى: يقضي الشفع الأول لا غير «بحر».

قال الشارح: قوله: **(نَعَمْ تُكْرَهُ)** لأنه خلاف المتوارث قوله: **(وَالخَتْمُ مَرَّة)** بأن يقرأ في كل ركعة عشر آيات؛ إذ ركعات الشهر ستمائة، وآي القرآن ستة آلاف ونيف، فإذا قرأ في كل ركعة عشرًا يحصل الختم ويختم ليلة السابع والعشرين؛ لكثرة الأخبار أنها ليلة القدر «بحر» وفيه تأمل؛ لأن القرآن يزيد على عدد الركعات باعتبار هذا التقسيم.

وفي «المحيط»: إذا ختم في التراويح مرة ثم لم يصلِّ التراويح بقية الشهر يجوز من غير كراهة؛ لأن التراويح ما شرعت لحق نفسها، بل للختم فيها، وقد حصل ذكره منلا مسكين وفيه نظر؛ إذ لم يثبت أن النبي ﷺ قرأ القرآن في الليالي التي صلاها فيها.

وَمَرَّتَيْن فَضِيلة، وَثَلَاثًا أَفْضَل **(وَلَا يَتْرُك)** الخَتْم **(لِكَسَلِ القَوْم)** لَكِنْ فِي «الاخْتِيارِ»: الأَفْضَلُ فِي زَمانِنا قَدْرَ مَا لَا يَثْقُل عَلَيْهِم، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف وَغَيْره.

وَفِي «المُجْتَبَى» عَنِ الإمام: لَوْ قَرَأَ ثَلَاثًا قِصارًا أَوْ آيَةً طِويلَةً فِي الفَرْضِ، فَقَدْ أَحْسَنَ وَلَمْ يُسِئ، فَمَا ظَنُّكَ بِالتَّراويحِ؟

وَفِي «فَضائِلِ رَمَضان لِلزَّاهِدِيّ»: أَفْتَى أَبُو الفَضْلِ الكَرْمانيّ وَالوَبْريّ أَنَّهُ إِذَا قَرَأَ فِي التَّراويحِ الفاتِحَة، وآيَة أَوْ آيَتَيْن لَا يُكْرَه].

تتمة:

جميع آي القرآن ستة آلاف وستمائة وست وستون آية، ألف وعد وألف وعيد، وألف أمر، وألف نهي، وألف قصص، وألف خبر، وخمسمائة حلال وحرام، ومائة دعاء وتسبيح، وست وستون ناسخ ومنسوخ، شلبي عن «الكشاف».

قوله: **(الأَفْضَلُ فِي زَمانِنا قَدْرَ مَا لَا يَثْقُل عَلَيْهِم)** لأن تكثير الجمع أفضل من تطويل القراءة «بحر».

قوله: **(فِي الفَرْضِ)** ولو فجرًا وظهرًا، وقوله: **(فَقَدْ أَحْسَنَ)**؛ أي: ولم يرتكب مكروهًا بترك سنة القراءة من طوال المفصل وأوساطه وقصاره قوله: **(فَمَا ظَنُّكَ بِالتَّراويحِ؟)** قال في «المجتبى»: والمتأخرون كانوا يفتون في زماننا بثلاث آيات قصار أو آية طويلة حتى لا يمل القوم، ولا يلزم تعطيلها وهذا أحسن، نقله في «البحر».

قوله: **(وآيَة أَوْ آيَتَيْن)** قال في «مجمع الأنهر»: وبه يفتى وظاهر إطلاق الشرح يعمّ الآية القصيرة كآيات المدثر.

قال في «البحر»: والأفضل التعديل في القراءة بين التسليمات كما روي عن الإمام، فإن فضل البعض على البعض فلا بأس، أما التسليمة الواحدة إن فضل الركعة الثانية على الأولى لا شك أنه لا يستحب، وإن فضل الأولى على الثانية فهو على الخلاف «بحر».

قال المصنف: [وَمَنْ لَمْ يَكُنْ عالِمًا بِأَهْلِ زَمانِهِ فَهُوَ جَاهِلٌ (**وَيَأْتِي الإمام وَالقَوْم بِالثَّناءِ فِي كُلِّ شَفْعٍ، وَيَزِيدُ**) الإمام (**عَلَى التَّشَهُّدِ، إِلَّا أَنْ يَملّ القَوْم، فَيَأْتِي بِالصَّلَوَاتِ**) وَيَكْتَفِي بِاللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ؛ لأَنَّهُ الفَرْض عِنْدَ الشَّافِعِيِّ (**وَيَتْرُك الدَّعوات**) وَيَجْتَنِبُ المُنْكَرات هَذْرَمَة القِرَاءَة، وَتَرْك تَعوُّذ، وَتَسْمِيَة، وَطُمَأْنِينَة، وَتَسْبيح، وَاسْتِراحَة (**وَتُكْرَه قاعِدًا**) لِزِيَادَةِ تَأَكُّدِها، حَتَّى قِيلَ: لَا تَصُحُّ (**مَعَ القُدْرَة عَلَى القِيامِ**) كَمَا يُكْرَهُ تَأْخِير القِيام إِلَى رُكُوعِ الإمام لِلتَّشَبُّهِ بِالمُنَافِقِين].

قال المصنف: [(**وَلَوْ تَرَكُوا الجَمَاعَة فِي الفَرْضِ، لَمْ يُصَلُّوا التَّراويح جَماعَة**) لِأَنَّها تَبَعٌ، فَمُصَلِّيهِ وَحْدَه يُصَلِّيها مَعَهُ (**وَلَوْ لَمْ يُصَلِّها**) أَيْ: التَّراويح (**بِالإِمامِ**) أَوْ صَلَّاها مَعَ غَيْرِهِ (**لَهُ أَنْ يُصَلِّي الوِتْر مَعَهُ**) بَقِيَ لَوْ تَرَكَها الكُلّ، هَلْ يُصَلُّون الوِتْر

قال الشارح: قوله: (**وَيَزِيدُ الإِمام**) أي: الصلوات والدعاء قوله: (**إِلَّا أَنْ يَملّ**) بابه علم قوله: (**فَيَأْتِي بِالصَّلَوَاتِ**) كذا ذكره في «البحر» و«النهر» ولم يذكرا قوله: (**وَيَكْتَفِي... إلى آخره**)، فظاهرهما أنه يأتي بالصلاة المسنونة بتمامها، ويحرر.

قوله: (**هَذْرَمَة**) بفتح الهاء وسكون الذال المعجمة وفتح الراء سرعة الكلام والقراءة «قاموس» وهو منصوب على البدلية من المنكرات ويجوز القطع، انتهى حلبي. والظاهر أن الكراهة فيما عدا الطمأنينة والهذرمة تنزيهية.

قوله: (**وَاسْتِراحَة**) أي: تركها بعد كل أربعة قوله: (**حَتَّى قِيلَ: لَا تَصُحُّ**) استدل القائل بما روى الحسن عن الإمام: لو صلى سنة الفجر قاعدًا من غير عذر لا يجوز، فكذا التراويح؛ إذ كل واحدة منهما سنة مؤكدة.

قوله: (**كَمَا يُكْرَهُ تَأْخِير القِيام**) ظاهره أنها تحريمية للعلة المذكورة، وفي «البحر» نقلًا عن «الخانية»: يكره للمقتدي أن يقعد في التراويح، فإذا أراد الإمام أن يركع يقوم؛ لأن فيه إظهار التكاسل في الصلاة والتشبه بالمنافقين، قال تعالى: ﴿وَإِذَا قَامُوٓاْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ قَامُواْ كُسَالَىٰ﴾ [النساء: ١٤٢].

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ تَرَكُوا الجَمَاعَة فِي الفَرْضِ**) عبر بالجمع؛ لأن

بِجَمَاعَة؟ فَلْيُرَاجَع.

(وَلَا يُصَلِّي الوِتْر وَ) لَا **(التَّطَوُّع بِجَمَاعَة خَارج رَمَضَان)** أَيْ: يُكْرَهُ ذَلِكَ لَوْ عَلَى سَبيلِ التَّداعي، بِأَنْ يَقْتَدِي أَرْبَعَة بِوَاحِد، كَمَا فِي «الدُّرَرِ» وَلَا خِلَاف فِي صَحَّةِ الاقْتِداءِ؛ إِذْ لَا مَانِع «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «الأَشْباهِ» عَنِ «البَزَّازِيَّةِ»: يُكْرَهُ الاقْتِداءُ فِي صَلَاةِ رَغائِبَ، وَبَرَاءَةٍ وَقَدْرٍ إِلَّا إِذَا قَالَ: نَذَرْتُ كَذَا رَكْعَة بِهَذَا الإِمام بِالجَمَاعَةِ، انْتَهَى.

المنفرد لو صلى العشاء وحده، فله أن يصلي التراويح مع الإمام «منح» لكن تعليل الشرح يعمّ المنفرد.

قوله: **(فَلْيُرَاجَع)** قضية التعليل في المسألة السابقة بقولهم؛ لأنها تبع أن يصلي الوتر بجماعة في هذه الصورة؛ لأنه ليس بتبع للتراويح، ولا للعشاء عند الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ انتهى، حلبي.

قوله: **(وَلَا يُصَلِّي)** أي: لا يجوز أن يصلي بجماعة وإن صح، وقد أفاده الشرح بقوله: **(أَيْ: يُكْرَهُ)** قوله: **(لَوْ عَلَى سَبيلِ التَّداعي)** راجع إليهما كما تفيده عبارة «البحر»: والتداعي سببه الاجتماع؛ لأن اجتماعهم على ذلك يدعو من يراهم إلى الدخول معهم، وهل الاقتداء في النافلة يحصل به فضيلة الجماعة فيه أو لا؟ يحرر.

قال الشارح: قوله: **(فِي صَلَاةِ رَغائِبَ)** جمع رغيبة بمعنى مرغب في ثوابها كصلاة التسابيح قوله: **(وَبَرَاءَةٍ)** هي ليلة النصف من شعبان قوله: **(إِلَّا إِذَا قَالَ)** لأنه لا خروج عنها إلا بالجماعة؛ وظاهر ما في الشرح: أن النذر وحده من المقتدي فقط دون الإمام، وهو كذلك وإلا كان اقتداء الناذر بالناذر، وهو لا يجوز.

فإن قيل: يلزم في اقتداء الناذر بالمتنفل بناء القوي على الضعيف، قلت: بناء القوي على الضعيف إنما يمنع حيث كانت القوة ذاتية، أما إذا لم تكن كما هنا فلا؛ لأنها عرضت بالنذر، ومن هنا قال الحلبي: النذر كالنفل، أبو السعود.

قُلْتُ: وَتَتِمَّةُ عَبارَة «البَزَّازِيَّة» مِنَ الإِمامَةِ، وَلَا يَنْبَغي أَنْ يَتَكَلَّفَ كُلَّ هَذَا التَّكَلُّفِ؛ لِأَمْرٍ مَكْروهٍ. وَفِي «التَّتارْخَانِيَّةِ»: لَوْ لَمْ يَنْوِ الإِمامةِ لَا كَرَاهَة عَلَى الإِمام، فَلْيُحْفَظ **(وَفِيهِ)** أَيْ: رَمَضَان **(يُصَلِّي الوِتْر وَقِيامه بِها)** وَهَل الأَفْضَل فِي الوِتْرِ الجَماعَة أَم المَنْزِل؟ تَصْحيحان، لَكِنْ نَقَلَ شَارِحُ «الوَهْبانِيَّة» مَا يَقْتَضِي أَنَّ المَذْهَبَ الثَّاني، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف وَغَيْره].

بَابُ إِدْرَاكِ الفَرِيضَةِ

قال المصنف: [بَابُ إِدْرَاكِ الفَرِيضَةِ.

قوله: **(لِأَمْرٍ مَكْروهٍ)** فيه منافاة للاستثناء، فإن مقتضاه عدم الكراهة، ومراده بالتكلف النذر، وقد يقال: إن المكروه هو الاجتماع والاستثناء من كراهة الاقتداء فلا منافاة قوله: **(لَا كَرَاهَة عَلَى الإِمامِ)** لأن الكراهة إنما تتحقق فيه بنيته، أما إذا نوى النفل منفردًا فاقتدى به، فلا تلزمه الكراهة بفعل غيره، وهل إذا اقتدى حنفي نوى سنة الجمعة البعدية بشافعي يصلي الظهر بعدها؟ يكره نظرًا لاعتقاد الحنفي؛ لأنها نفل عنده على المعتمد أو لا يكره نظرًا لاعتقاد الإمام، حرره.

قوله: **(يُصَلِّي الوِتْر)** أي: استحبابًا كما في «البحر» وظاهر ما سيأتي له أنها فيه سنة كالتراويح قوله: **(تَصْحيحان)** رجح الكمال الجماعة بأنه ﷺ كان أوتر بهم ثم بين العذر في تأخره مثل ما صنع في التراويح، فالوتر كالتراويح، فكما أن الجماعة فيها سنة فكذلك الوتر «بحر».

قوله: **(لَكِنْ نَقَلَ... إلى آخِرِهِ)** وهو الذي في «النهر» و«الذخيرة».

وقال الحلبي: مقتضى ما تقدم للشرح قريبًا من قوله: كل ما شرع بجماعة، فالمسجد فيه أفضل أن يكون الراجح الأول.

بَابُ إِدْرَاكِ الفَرِيضَةِ

أي: تحصيلها بالجماعة، فهذا الباب يذكر فيه كيفية تحصيل الجماعة إذا كان شارعًا في غيرها، وترجم بذلك؛ لأنه المقصود وغيره تبع، وحق هذا

(**شَرَعَ فِيهَا أَدَاء**) خَرَجَ النَّافِلَة، وَالمَنْذورَة، وَالقَضَاء، فَإِنَّهُ لَا يَقْطَعها (**مُنْفَرِدًا ثُمَّ أُقِيمَتْ**) أَيْ: شُرِعَ فِي الفَرِيضَةِ فِي مُصَلَّاه، لَا إِقَامَة المُؤَذِّن، وَلَا الشُّروع فِي مَكَانٍ،

الباب أن يترجم بمسائل شتى.

قال الشارح: قوله: (**خَرَجَ النَّافِلَة، وَالمَنْذورَة**) أي: بالضمير، وقوله: (**وَالقَضَاء**)؛ أي: بقول المصنف أداء، فالنافلة يتمها ركعتين، ويتم السنة ومحله في القضاء إذا لم يكن الإمام فيه.

أما إذا كان فيه فيقطع، ويقتدي كما جزم به الشرنبلالي، وبحثه في «البحر».

قال أبو السعود: وهو مقتضى التعليل بإحراز فضيلة الجماعة.

قوله: (**مُنْفَرِدًا**) أما لو كان مقتديًا ولو بنحو فاسق لا يقطع على ما يظهر، ومحل القطع إذا كان الإمام على مذهبه أو خلافه ويراعى، والظاهر القطع عند الشك في المراعاة؛ لتصريحهم بوجوب الجماعة وكراهة التنزيه عند الشك، كما ذكره صاحب «البحر» في رسالة له خاصة.

قوله: (**أَيْ: شُرِعَ**) بالبناء للمجهول، حلبي.

فالمراد بالإقامة: الفعل كـ: ﴿أَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [النور: ٥٦] وقوله: (**فِي الفَرِيضَةِ**)؛ أي: التي شرع المنفرد فيها قوله: (**فِي مُصَلَّاه**) فلو أقيمت في المسجد، وهو في البيت أو كان في مسجد، فأقيمت في آخر لا يقطع مطلقًا، كما ذكره الشرح وغيره، وفيه أنهم صرحوا بطلب الجماعة في مسجد إن فاتته فيما هو فيه، وأنّ الجماعة واجبة، ولم تقيد بمسجده، وأن القطع للإكمال، فلا يظهر فرق حينئذ.

قوله: (**لَا إِقَامَة المُؤَذِّن**) فإنه لا يقطع صلاته إذا أقام المؤذن، وإن لم يقيد بالسجدة، بل يتمها ركعتين كما في «غاية البيان» «بحر»، وهو مرفوع عطفًا على معنى قوله: شرع في الفريضة في مصلّاه، فكأنه قال: المراد بالإقامة الشروع في الفريضة لا إقامة المؤذن.

وَهُوَ فِي غَيْرِهِ (**يَقْطَعها**) لِعُذْرِ إِحْرازِ الجَمَاعَة، كَمَا لَوْ نَدَّتْ دَابَّته، أَوْ فَارَ قِدْرَها، أَوْ خَافَ ضَياع دِرْهَم مِنْ مَالٍ، أَوْ كَانَ فِي النَّفْلِ، فَجِيءَ بِجَنَازَةٍ وَخَافَ فَوْتها قَطْعه لِإِمْكَانِ قَضَائِهِ].

قال المصنف: [وَيَجِبُ القَطْعُ لِنَحْوِ إِنْجاءِ غَرِيقٍ أَوْ حَرِيقٍ، وَلَوْ دَعاهُ أَحَدُ أَبَوَيْه

قوله: (**يَقْطَعها**) قال في «المنح»: جاز نقض الصلاة منفردًا لإحراز الجماعة، انتهى.

وظاهره: الاستحباب لما ذكره من العلة، وليس المراد الجواز المستوي الطرفين، وقد يقال: إن إحراز الجماعة واجب على أعدل الأقوال، فيقتضي أن يكون القطع واجبًا، وقد يقال: إنه عارضه الشروع في العمل.

قوله: (**لِعُذْرِ إِحْرازِ**) الإضافة للبيان، وذلك لأن النقض للإكمال، إكمال معنى كنقض المسجد للإصلاح ونقض الظهر للجمعة، وكمن أصاب جبهته شوك في سجوده فرفع، ثم وضع لم يجعل سجدتين «بحر».

قوله: (**كَمَا لَوْ نَدَّتْ دَابَّته**) تشبيه في الجواز، أفاده في «البحر» وسواء كان مسافرًا أو مقيمًا، وما في «البحر» من التقييد بالمسافر؛ فالظاهر أنه اتفاقي، ثم إن هذا مكرر مع ما قدمه في «المكروهات».

قوله: (**أَوْ خَافَ ضَياع**) بفتح الضاد بوزن سحاب، وقوله: (**دِرْهَم**) ليس بقيد، بل ما دونه كذلك على الراجح، كما في «إمداد الفتاح» قاله الحلبي.

قوله: (**مِنْ مَالٍ**) من غير ضمير كما في بعض النسخ وهو الموافق لقوله في «المكروهات»: وضياع ما قيمته درهم له أو لغيره، حلبي.

قوله: (**وَخَافَ فَوْتها**) أي: بتمامها قوله: (**لِإِمْكَانِ قَضَائِهِ**) هذا التعليل يفيد جواز قطع الفرض للجنازة، حلبي عن «إمداد الفتاح».

قلت: عارضه أن الفرض أقوى منها بخلاف النفل.

قال الشارح: قوله: (**وَيَجِبُ**) الظاهر أن المراد الافتراض قوله: (**لِنَحْوِ إِنْجاءِ غَرِيقٍ**) كتردي أعمى في بئر، وإخراج إنسان من فم سبع.

فِي الفَرْضِ لَا يُجِيبه إِلَّا أَنْ يَسْتَغيث بِهِ، وَفِي النَّفْلِ إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ فِي الصَّلَاةِ فَدَعَاه لَا يُجِيبه، وَإِلَّا أَجابَهُ (**قائمًا**) لِأَنَّ القُعودَ مَشْـرُوطٌ لِلتَّحَلُّلِ، وَهَذَا قَطْعٌ لَا تَحَلُّلٌ، وَيَكْتَفي (**بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ**) هُوَ الأَصَحُّ «غَايَةٌ»].

قال المصنف: [(**وَيَقْتَدي بِالإِمامِ**) وَهَذَا (**إِنْ لَمْ يُقَيِّد الرَّكْعَة الأُولَى بِسَجْدَةٍ أَوْ**

قوله: (**لَا يُجِيبه**) ظاهره: حرمة الإجابة علم أنه في الصلاة أو لا.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَسْتَغيث بِهِ**) أي: يطلب منه الغوث والإعانة؛ وظاهره: ولو في أمر غير مهلك واستغاثة غير الأبوين كذلك، كما مر قوله: (**لَا يُجِيبه**) عبارة «البحر» عن «الولوالجية» وهو الذي سبق للشرح لا بأس أن لا يجيبه وهي تقتضي أن الإجابة أفضل، تأمل، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِلَّا أَجابَهُ**) الظاهر منه الوجوب؛ لأنه حيث كان الأولى حال العلم الإجابة فعند عدمه تجب قوله: (**هُوَ الأَصَحُّ «غَايَةٌ»**) هذا الخلاف إنما ذكروه فيما إذا قام إلى الثالثة ولم يقيدها بسجدة، أما إذا كان القيام في الأولى فالظاهر أنه لا خلاف في أنه يقطعه قائمًا لما عللوا به من أنه دون الركعة وهو محل الرفض.

وعبارة «البحر» صريحة في أن هذا الخلاف في القيام إلى الثالثة حيث قال: ويتخير إن شاء قعد وسلم، وإن شاء كبر قائمًا ينوي الدخول في صلاة الإمام «هداية».

وفي «المحيط»: أنه يقطع قائمًا بتسليمة واحدة؛ لأن القعود مشروط للتحلل، وهذا قطع وليس بتحلل، فإن التحلل عن الظهر لا يكون على رأس الركعتين، ويكفيه واحدة للقطع، انتهى.

وهكذا صححه في «غاية البيان» معزيًا إلى فخر الإسلام، واختلفوا فيما إذا عاد، هل يعيد التشهد؟ قيل: نعم؛ لأن الأول لم يكن قعود ختم، وقيل: يكفيه ذلك التشهد؛ لأنه لما قعد ارتفض ذلك القيام، فكأنه لم يقم.

قال الشارح: قوله: (**وَهَذَا إِنْ لَمْ يُقَيِّد... إلخ**) حاصل هذه المسألة شرع في

قَيَّدَها) بِها **(فِي غَيْرِ رُباعِيَّةٍ أَوْ فِيها، وَ)** لَكِنْ **(ضَمَّ إِلَيْها)** رَكْعَة **(أُخْرَى)** وُجُوبًا، ثُمَّ يَأْتَمّ إِحْرازًا لِلنَّفْلِ وَالجَماعَة **(وَإِنْ صَلَّى ثَلَاثًا مِنْها)** أَيْ: الرُّباعِيَّة **(أَتَمَّ)** مُنْفَرِدًا **(ثُمَّ اقْتَدَى)** بِالإِمامِ **(مُتَنَفِّلًا، ....**

فرض فأقيم قبل أن يسجد للأولى قطع واقتدى، فإن سجد لها فإن في رباعي أتم شفعًا، واقتدى ما لم يسجد للثالثة، فإن سجد أتم واقتدى إلا في العصر، وإن في غيره قطع واقتدى ما لم يسجد للثانية، فإن سجد لها أتم ولم يقتدِ، انتهى حلبي.

قوله: **(فِي غَيْرِ رُباعِيَّةٍ)** هو الفجر والمغرب؛ لأنه لو أمر بتمام ركعتين لتمت في الفجر، وحصل شبه التمام بحصول الأكثر في المغرب قوله: **(وَلَكِنْ ضَمَّ إِلَيْها رَكْعَة أُخْرَى)** لما كان يتبادر من ظاهر العطف القطع استدرك ولو حذفه ما ضرّ قوله: **(وُجُوبًا)** صيانة للمؤدى عن البطلان.

وفي «البحر» و«النهر»: ويؤخذ من هذا التعليل أن الركعة الواحدة باطلة خلافًا لبعض حنفية عصرنا، وبحث فيه الشرنبلالي بأنه من الجائز أن يكون البطلان لترك القعدة، لا لكونها واحدة وظاهر بحثه أنه لو قعد عليها صحت.

قوله: **(إِحْرازًا لِلنَّفْلِ وَالجَماعَة)** لف ونشر مرتب في التعليل، فإن قلت: القطع على ركعتين يستلزم بطلان الأصل عند محمد، فهلا ذكروا خلافه، قلت: قول محمد فيما إذا لم يتمكن من إخراج نفسه عن العهدة بالمضي، كما إذا قيد خامسة الظهر بسجدة، ولم يكن قعد الأخيرة، أما إذا كان متمكنًا من المضي، لكن أذن له الشارع في عدمه فلا يبطل أصلها، بل تبقى نفلًا إذا ضم الثانية، كما صرح به في «البحر» حلبي.

قوله: **(ثُمَّ اقْتَدَى)** على سبيل الأفضلية كما في «مجمع الأنهر».

قوله: **(مُتَنَفِّلًا)** هو المعتمد لحديث: «**لا يُصلى بعد صلاة مثلها**»(١) وقيل: ينوي الفرض، وقيل: ينوي إكمال الفضيلة أو يفوض الأمر إليه تعالى، وأورد بأن جماعة النفل خارج رمضان مكروهة، قلت: نعم إذا كان الإمام والقوم

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور، وسمويه كما في [كنز العمال ٢٢٤١٧].

وَيُدْرِكُ بِذَلِكَ (**فَضِيلَةَ الجَمَاعَةِ**) «حاوي» (**إِلَّا فِي العَصْرِ**) فَلَا يَقْتَدي؛ لِكَرَاهَةِ النَّفْلِ بَعْدَهُ (**وَالشَّارِعُ فِي نَفْلٍ لَا يَقْطَعْ مُطْلَقًا**) وَيُتِمُّهُ رَكْعَتَيْنِ (**وَكَذَا سُنَّةَ الظُّهْرِ وَ**) سُنَّة (**الجُمُعَةِ إِذَا أُقِيمَتْ أَوْ خَطَبَ الإِمَامُ**) يُتِمّها أَرْبَعًا (**عَلَى**) القَوْلِ (**الرَّاجِحِ**) لِأَنَّها صَلَاة وَاحِدَة].

قال المصنف: [وَلَيْسَ القَطْعُ لِلإِكْمالِ، بَلْ لِلإِبْطالِ خِلَافًا لِمَا رَجَّحَهُ الكَمالُ

متنفلين وكان على سبيل التداعي، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**وَيُدْرِكُ بِذَلِكَ**) أي: بالاقتداء متنفلًا فضيلة الجماعة؛ أي: في الفرض الذي أداه منفردًا؛ أي: ثوابها وهو المضاعفة، والإمام أولى بذلك، وفيه أن المقتدي لم ينوِ الفرض، فكيف تحصل له المضاعفة فيه؟ قوله: (**لِكَرَاهَةِ النَّفْلِ بَعْدَهُ**) أي: تحريمًا كما مر، ودرء المفسدة مقدم على جلب المصلحة.

قوله: (**لَا يَقْطَعْ مُطْلَقًا**) سواء قيد بسجدة أم لا قوله: (**وَيُتِمُّهُ رَكْعَتَيْن**) شامل لما إذا شرع في الشفع الثاني من رباعيته؛ لأن كل ركعتين شفع على حدة.

قوله: (**إِذَا أُقِيمَتْ أَوْ خَطَبَ الإِمَامُ**) لف ونشر مرتب، كما أفاده في «الدر المنتقى».

قوله: (**لِأَنَّها صَلَاة وَاحِدَة**) بدليل إثبات أحكام الصلاة الواحدة لها من عدم الاستفتاح، والتعوذ في الشفع الثاني «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَيْسَ القَطْعُ لِلإِكْمالِ**) لأنه لو قطعها لصلاها كما يصليها أول مرة بخلاف الفرض، فإنه إذا قطعه منفردًا يصلّيه بالجماعة، انتهى حلبي.

قوله: (**خِلَافًا لِمَا رَجَّحَهُ الكَمالُ**) من أنه يقطع على رأس الركعتين؛ لأنه يتمكن من القضاء بعد الفرض ولا إبطال في التسليم على رأس الركعتين، ولا يفوت الاستماع، والأداء على الوجه الأكمل بلا سبب «بحر».

(وَكُرِهَ) تَحْرِيمًا لِلنَّهْيِ **(خُروج مَنْ لَمْ يُصَلِّ مِنْ مَسْجِدٍ أُذِّنَ فِيهِ)** جَرَى عَلَى الغَالِبِ؛ وَالمُرادُ: دُخول الوَقْت أُذِّنَ فِيهِ أَوْ لَا **(إِلَّا لِمَنْ يَنْتَظِم بِهِ أَمْر جَمَاعَة أُخْرَى)** أَوْ كَانَ الخُروج لِمَسْجِدِ حَيِّهِ، وَلَمْ يُصَلُّوا فِيهِ، ....

قوله: **(لِلنَّهْي)** الوارد في ابن ماجه: من أدرك الأذان في المسجد ثم خرج لم يخرج لحاجة، وهو لا يريد الرجوع فهو منافق «بحر». وإن لم يكن متطهرًا تطهر وعاد، كما في «مجمع الأنهر».

قوله: **(وَالمُرادُ: دُخول الوَقْت)** بحث لصاحب «البحر» قال: كما أن الظاهر من الخروج من غير صلاة عدم الصلاة مع الجماعة سواء خرج أو كان ماكثًا في المسجد من غير صلاة، كما تشاهده في زماننا من بعض الفسقة حتى لو كان الجماعة يؤخرون إلى الوقت المستحب كالصبح مثلًا، فخرج إنسان من المسجد بعد دخول الوقت، ثم رجع وصلى مع الجماعة ينبغي أن لا يكون مكروهًا، ولم أرَ كله منقولًا، انتهى.

وهل إذا دخل الوقت وهو خارج المسجد ثم دخله هل يكره خروجه؟ ذكر في «النهر»: أنه يكره خروجه أيضًا.

قوله: **(إِلَّا لِمَنْ يَنْتَظِم بِهِ أَمْر جَمَاعَة)** بأن كان مؤذنًا أو إمامًا في مسجد تتفرق الجماعة بغيبته، فله الخروج بعد النداء؛ لأنه ترك صورة تكميل معنى.

قوله: **(أَوْ كَانَ الخُروج لِمَسْجِدِ حَيِّهِ)** أي: وإن لم يكن إمامًا ولا مؤذنًا، كما في «النهاية» واستشكله في «البحر» بقوله: ولا يخفى ما فيه؛ إذ خروجه مكروه تحريمًا، والصلاة في مسجد حيه مندوبة، ولا يرتكب المكروه لأجل المندوب، ولا دليل يدل على تقييد الخارج بغير المؤذن والإمام انتهى، وهو مبني على أن الصلاة في مسجد حيه أفضل، وهو أحد قولين قوله: **(وَلَمْ يُصَلُّوا فِيهِ)** قيد زاده صاحب «النهر» وهو معلوم من المقام. وفي «الحموي» عن البرجندي: إذا فاتته الجماعة في مسجد حيه يتخير إن شاء ذهب إلى مسجد آخر؛ ليصلي فيه بالجماعة، وإن شاء صلى وحده في مسجد حيه، وإن شاء ذهب إلى منزله فصلى

أَوْ لِأُسْتاذِهِ لِدَرْسِهِ، أَوْ لِسَماعِ الوَعْظِ، أَوْ لِحَاجَةٍ، وَمِن عَزْمِهِ أَنْ يَعُود «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [(وَ) إِلَّا (**لِمَنْ صَلَّى الظّهْر وَالِعشَاء**) وَحْده (**مَرَّة**) فَلَا يُكْرَهُ لَهُ الخُروج، بَلْ تَرْكه الجَمَاعَة (**إِلَّا عِنْدَ**) الشُّروع فِي (**الإِقَامَةِ**) فَيُكْرَهُ لِمُخالَفَتِهِ الجَمَاعَة

بأهله قوله: (**أَوْ لِأُسْتاذِهِ لِدَرْسِهِ**) ظاهره: وإن لم يكن في مسجد، وما ذكره صاحب «البحر» من الإشكال في مسجد الحي يأتي هنا، ذكره أبو السعود.

وفيه أن الدرس قد يكون فرضًا إذا تعلق بما يفترض تعلمه، نعم في الوعظ البحث ظاهر؛ وظاهره: أنه يجوز له ذلك، ولو علم أنه لا يفوته شيء من الدرس أو الوعظ بصلاته في ذلك المسجد.

قوله: (**أَوْ لِحَاجَةٍ**) بحث لصاحب «النهر» أخذه من خبر لا يخرج من المسجد بعد النداء إلا منافق أو رجل يخرج لحاجة يريد الرجوع قوله: (**وَمِن عَزْمِهِ أَنْ يَعُود**) متعلق بالأخير فقط، انتهى حلبي.

قوله: (**فَلَا يُكْرَهُ لَهُ الخُروج**) لأنه أجاب داعي الله مرة، فلا يلزمه ثانيًا.

فائدة:

إدخال (أل) على مرة لغة أعجمية سرت إلى العرب عدوى في «حاشية الأخضري».

قال الشارح: قوله: (**بَلْ تَرْكه الجَمَاعَة**) بحث لصاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أن مرادهم عدم الكراهة في الخروج لا عدمها مطلقًا؛ لأن من صلى وحده فقد ارتكب المكروه، وهو ترك الجماعة؛ لأنها على الصحيح، إما سنة مؤكدة أو واجبة، ولم أرَ من نبه عليه.

قوله: (**إِلَّا عِنْدَ الشُّروع فِي الإِقَامَةِ فَيُكْرَهُ**) ظاهره: وإن كان مقيم جماعة أخرى، قال أبو السعود: وهو المذكور في كثير من الفتاوى، وذكر صدر الشريعة: أن المقيم لجماعة أخرى لا يكره له الخروج وإن أقيمت، ويشير إليه قول الشرح بلا عذر، وفيه أنه قد أدى الفرض منفردًا، فلا يقال: إنه مقيم جماعة

بِلَا عُذْرٍ، بَلْ يَقْتَدِي مُتَنَفِّلًا لِمَا مَرَّ (وَ) إِلَّا (**لِمَنْ صَلَّى الفَجْر وَالعَصْر وَالمَغْرِب مَرَّة**) فَيَخْرج مُطْلَقًا (**وَإِنْ أُقِيمَت**) لِكَرَاهَةِ النَّفْلِ بَعْدَ الأُولَيَيْنِ، وَفِي «المَغْرِبِ»: أَحَد المَحْظورين البتيرَاء، أَوْ مُخَالَفَة الإِمام بِالإِتْمامِ].

قال المصنف: [وَفِي «النَّهْرِ»: يَنْبَغي أَنْ يَجب خُروجُه؛ لِأَنَّ كَراهَةَ مَكْثِهِ بِلَا صَلَاة أَشَدّ، قُلْتُ: أَفادَ القُهُسْتَانِيّ: أَنَّ كَراهَة التَّنَفُّل بِالثَّلَاثِ تَنْزِيهِيَّة.

أخرى قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي من قوله: إحرازًا للنفل والجماعة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِنْ أُقِيمَت**) بيان للإطلاق قوله: (**لِكَرَاهَةِ النَّفْلِ بَعْدَ الأُولَيَيْنِ**) هذا جرى على المعتمد، أما على قول من قال: إنه ينوي الفرض فلا يكره، وفيه أنه وإن نوى الفرض يقع نفلًا قوله: (**وَفِي «المَغْرِبِ»**) أي: وفي الاقتداء في المغرب.

قوله: (**البتيرَاء**) تصغير البتراء وهي الركعة الواحدة التي لا ثانية لها والثلاث تستلزمها، لكن إن كانت واحدة فقط فهي باطلة، كما صرح به في «البحر».

وإن كانت ثلاثًا مع الإمام، فقيل: فاسدة فيعيدها أربعًا، والصحيح أنها مكروهة تحريمًا انتهى حلبي، وفي كلام الشرح تقدير؛ أي: الصلاة البتيراء.

قوله: (**بِالإِتْمامِ**) متعلق بمخالفة، فلو فرض أنه شرع معه يتمها أربعًا؛ لأن مخالفة الإمام مشروعة في الجملة، ومخالفة السنة لم تشرع أصلًا، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**أَشَدّ**) لأن مخالفة الجماعة وزر عظيم «محيط» ولأنه يؤدي إلى الطعن في الإمام قوله: (**قُلْتُ**) وارد على قوله: وفي «المغرب» أحد المحظورين البتيراء أو على قوله: أَشَدّ، فإنه يقتضي بمفهومه أن الصلاة مع الإمام فيها كراهة شديدة وهي التحريمية.

قال الحلبي: ما في «القهستاني» مردود لتصريح صاحب «الهداية» بالكراهة، وصاحب «غاية البيان» بأنها بدعة، وقاضي خان في «شرح الجامع الصغير» بأنها حرام، قال في «البحر»: والظاهر ما في «الهداية» لأن المشايخ يستدلون بأنه ﷺ نهى عن البتيراء، وهو من قبيل ظني الثبوت قطعي الدلالة، فيفيد كراهة التحريم على أصولنا.

وَفِي «المُضْمَراتِ»: لَو اقْتَدَى فِيهِ لَأَساءَ (**وَإِذَا خَافَ فَوْت**) رَكْعَتَي (**الفَجْر لِاشْتِغالِهِ بِسُنَّتِها تَرَكَها**) لِكَوْنِ الجَماعَةِ أَكْمَل (**وَإِلَّا**) بِأَنْ رَجا إِدْراكَ رَكْعَة فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ].

قال المصنف: [وَقِيلَ: فِي التَّشَهُّدِ، وَاعْتَمَدهُ المُصَنِّف وَالشُّرُنْبُلَالِيّ تَبْعًا

قوله: (**وَفِي «المُضْمَراتِ»... إلخ**) من كلام القهستاني قصد به تأييد ما ادعاه من كون الكراهة تنزيهية الذي هو معنى الإساءة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِذَا خَافَ... إلى آخره**) علم منه ما إذا غلب على ظنه بالأولى «نهر». وإذا تركت لخوف فوت الجماعة فأولى أن تترك؛ لخوف خروج الوقت، أبو السعود.

قوله: (**تَرَكَها**) في تعبير المصنف بالترك دون القطع إيماء إلى أن المراد من قوله: ومن خاف(١) . . . إلى آخره؛ أي: قبل الشروع أما بعده فلا يقطع، فقوله في «النهر»: يقطع ولو قيد الثانية منها؛ أي: من سنة الفجر بالسجدة مخالف لما قدمه من قوله: وقيد بالظهر؛ لأنه لو شرع في نافلة، فأقيمت الظهر لا يقطعها، أبو السعود.

قوله: (**لِكَوْنِ الجَماعَةِ أَكْمَل**) لورود الوعد والوعيد فيها والسنة، وإن ورد فيها الوعد لم يرد الوعيد بتركها؛ ولأن ثواب الجماعة أعظم؛ لأنها مكملة ذاتية، والسنة مكملة خارجية، والذاتية أقوى «بحر».

تنبيه:

إنما اختصت هذه السنة بهذا الحكم؛ لأن لها فضيلة عظيمة، قال عليه الصلاة والسلام: «**ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها**»(٢).

قوله: (**وَقِيلَ: فِي التَّشَهُّدِ**) قال في «الشرنبلالية»: الذي تحرر عندي أنه

---

(١) قول المحشي: ومن خاف. . . إلخ، الذي في عبارة المصنف: وإذا خاف. . . إلخ، والخطب سهل، انتهى مصحّحه.

(٢) أخرجه البخاري (٢٦١٥)، ومسلم (٨٩)، وأبو داود (٢٨٧٤)، والنسائي (٣٦٧١)، وابن حبان (٥٥٦١)، والبيهقي (٢٤٤٧).

لِلـ «بَحْرِ» لَكِنْ ضَعَّفَه فِي «النَّهْرِ» **(لَا)** يَتْركها، بَلْ يُصَلِّيها عِنْدَ بَابِ المَسْجِدِ إِنْ وَجَدَ مَكانًا، وَإِلَّا تَرَكَها؛ لِأَنَّ تَرْكَ المَكْروه مُقَدَّمٌ عَلَى فِعْلِ السُّنَّةِ، وَمَا قِيلَ: يَشْرَعُ فِيهَا ثُمَّ يُكَبِّرُ لِلفَرِيضَةِ، أَوْ ثُمَّ يَقْطَعها وَيَقْضِيها، مَرْدُودٌ بِأَنَّ دَرْء المَفْسِدَة مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ

يأتي بالسنة إذا كان يدركه، ولو في التشهد باتفاق بين محمد وشيخيه، ولا يتقيد بإدراك ركعة وتفريع الخلاف هنا على خلافهم في مدرك تشهد الجمعة غير ظاهر؛ لأن المدار هنا على إدراك فضل الجماعة، وهو يحصل بإدراك التشهد بالاتفاق، كما نص عليه الكمال، فما ظنه بعضهم من أنه لم يحرز فضلها عند محمد لقوله: في مدرك أقل الركعة الثانية من الجمعة لم يدرك الجمعة ويتمها ظهرًا غير ظاهر؛ لأنه إنما قال بذلك في الجمعة؛ لأن الجماعة شرطها، فقال بذلك احتياطًا.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ ضَعَّفَه فِي «النَّهْرِ»)** بأنه تخريج على رأي ضعيف؛ أي: وهو رأي محمد أن الجمعة لا تدرك إلا بركعة، انتهى.

وأنت خبير بأن المخرّج على هذا الرأي ظاهر الرواية لا هذا القيل، فتأمل.

قوله: **(بَلْ يُصَلِّيها... إلى آخره)** قال في «البحر»: ثم السنة في السنن أن يأتي بها في بيته أو عند باب المسجد، وإن لم يمكنه ففي المسجد الخارج، وإن كان المسجد واحدًا فخلف الأسطوانة ونحو ذلك أو في آخر المسجد بعيدًا عن الصفوف في ناحية منه، وتكره في موضعين:

الأول: أن يصليها مخالطًا للصف مخالفًا للجماعة.

الثاني: أن يكون خلف الصف من غير حائل بينه وبين الصف، والأول أشد كراهة. قوله: **(لِأَنَّ تَرْكَ المَكْروه)** وهو فعلها بين الجماعة والإلباس على الداخل.

قوله: **(وَمَا قِيلَ)** قائله إسماعيل الزاهد، وقوله: **(يَشْرَعُ... إلخ)**، ليتمكن من القضاء بعد الفجر قوله: **(مَرْدُودٌ بِأَنَّ دَرْء المَفْسِدَة)** وهي إبطال العمل مقدم على جلب المصلحة، وهي الإتيان بالسنة بعد ذلك، انتهى حلبي.

وردّ أيضًا بما ذكره الإمام السرخسي بأن ما وجب بالشروع لا يكون أقوى مما

المَصْلَحَة (**وَلَا يَقْضِيها إِلَّا بِطَرِيقِ التَّبَعِيَّةِ؛ لـ**) قَضاءِ (**فَرْضِها قَبْلَ الزَّوالِ لَا بَعْدَه فِي الأَصَحِّ**) لِورودِ الخَبَر بِقَضائِها فِي الوَقْتِ المُهْمَلِ، بِخِلَافِ القِياسِ، فَغَيْره عَلَيْهِ لَا يُقاسُ].

قال المصنف: [(**بِخِلَافِ سُنَّةِ الظُّهْرِ**) وَكَذَا الجُمُعَةِ (**فَإِنَّهُ**) إِنْ خَافَ فَوْت رَكْعَة (**يَتْرُكها**) وَيَقْتَدي (**ثُمَّ يَأْتي بِهَا**) عَلَى أَنَّها سُنَّة (**فِي وَقْتِهِ**) أَيْ: الظُّهْر (**قَبْلَ شَفْعِهِ**) ....

يجب بالنذر، وقد نص محمد: أن المنذورة لا تؤدى بعد الفجر قبل طلوع الشمس، وبما ذكره قاضي خان في «شرح الجامع الصغير» بأن المشايخ أنكروا عليه ذلك؛ لأن هذا أمر بالصلاة على قصد أن يقطع الصلاة ولا يتم، وإنه غير مستحسن.

قوله: (**إِلَّا بِطَرِيقِ التَّبَعِيَّةِ**) ويأتي بها قبله، ويصدق عليها أنها تابعة له؛ لأنه لولاه ما قضيت وإطلاق القضاء عليها مجاز، وعند الإمام مالك يأتي بها بعده، وأفاد الكلام أنها لا تقضى قبل طلوع الشمس وحدها أصلًا، ولا بعد الطلوع وهو المعتمد، وقال محمد: تقضى بعده.

قوله: (**لِورودِ الخَبَر بِقَضائِها**) هو أنه ﷺ قضاها مع الفرض صبيحة ليلة التعريس، انتهى.

والتعريس: النزول آخر الليل للاستراحة أو النوم، نوح أفندي.

قوله: (**بِخِلَافِ القِياسِ**) متعلق بقضائها؛ وذلك لأن القضاء قاصر على الواجبات وهذه سنة وهذا القضاء باتفاق بين من قال بسنيتها ووجوبها.

قوله: (**فَغَيْره عَلَيْهِ لَا يُقاسُ**) الضمير يرجع إلى الوقت المهمل.

قوله: (**يَتْركها وَيَقْتَدي**) أفاد أنه لم يشرع فيها أمّا إذا شرع؛ فإنه يتمها أربعًا؛ لأن النافلة لا يقطعها، وأفاد أيضًا أنه إذا علم أنه يدركه في الأولى لو أتى بها فإنه يأتي بها.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ يَأْتي بِهَا**) ولا ينوي القضاء؛ ولهذا عدل عن قول «الكنز» وقضى إلى آخره قوله: (**عَلَى أَنَّها سُنَّة**) أي: اتفاقًا على الصحيح، وذكر في «الخانية»: أنها سنة عندهما نفل عند الإمام، انتهى حلبي.

عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَبِهِ يُفْتَى «جَوْهَرَةٌ». وَأَمَّا مَا قَبْلَ العِشاءِ، فَمَنْدوبٌ لَا يُقْضَى أَصْلًا **(وَلَا يَكون مُصَلِّيًا بِجَماعَة)** اتِّفاقًا **(مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَة مِنْ ذَواتِ الأَرْبَع)** لأَنَّهُ مُنْفَرِدٌ بِبَعْضِها **(لَكِنَّهُ أَدْرَكَ فَضْلها)** وَلَوْ بِإِدْراكِ التَّشَهُّدِ، اتِّفاقًا].

قوله: **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** وعند أبي يوسف بعده، كذا في «الجامع الصغير» الحسامي، وفي «المنظومة» وشروحها الخلاف على العكس، وفي «غاية البيان»: يحتمل أن يكون عن كل من الإمامين روايتان، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** ورجح في «فتح القدير» تقديم الركعتين؛ لأن الأربع فاتت عن الموضع المسنون، فلا يفوت الركعتين عن موضعهما قصدًا بلا ضرورة، حلبي عن «البحر».

قوله: **(لَا يُقْضَى)** أي: لا تفعل على أنها هي المندوبة، فإن أداها كانت نفلًا محضًا، وسكت عن التي قبل العصر؛ لأنه لا يتوهم قضاؤها؛ لأن ما بعد العصر وقت مكروه، قاله الحلبي.

قوله: **(وَلَا يَكون مُصَلِّيًا بِجَماعَة... إلى آخره)** هذه المسألة موضوعها الإيمان إلا أنه ذكرها كالتوطئة، لقوله: لكنه أدرك فضلها؛ إذ ربما يتوهم أن بين إدراك الفضل والجماعة تلازمًا فاحتاج إلى دفعه «نهر».

فلو حلف ليصلين الظهر جماعة لا يبر إلا بصلاة الكل مع الإمام كما لو حلف لا يصلين، فإنه لا يحنث إلا بكلها معه، فهو نظير ما لو حلف لياكلنّ(١) هذا الرغيف لا يحنث إلا بأكله كله، وهذا مما يضعف كلام السرخسي، انتهى «بحر».

قوله: **(اتِّفاقًا)** أما مدرك الثلاث ففيه الخلاف الآتي قوله: **(مِنْ ذَواتِ الأَرْبَع)** ليس قيدًا؛ إذ الثنائي والثلاثي كذلك، وإنما خصه بالذكر؛ لأجل قوله: وكذا مدرك الثلاث، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنَّهُ أَدْرَكَ فَضْلها)** أي: ثوابها وهو المضاعفة، ويحنث بإدراك الآخر لو قال: إن أدركت... إلخ قوله: **(اتِّفاقًا)** بين محمد والشيخين لما كان

---

(١) قوله: لياكلنّ... إلخ، هكذا في الأصل ولعلّه لا ياكلن، ويكون تنظيرًا للأخيرة أو فيه سقط والأصل لا يبرّ إلَّا بأكله كلّه كما لو حلف لا ياكلن هذا الرغيف فإنه يحنث... إلخ وليحرّر، انتهى.

قال المصنف: [لَكِنْ ثَوابه دُونَ المُدْرِك؛ لِفَواتِ التَّكْبيرة الأُولَى، وَاللَّاحِقُ كَالمُدْرِك؛ لِكَوْنِهِ مُؤْتَمًّا حُكْمًا **(وَكَذَا مُدْرِكُ الثَّلَاث)** لَا يَكُون مُصَلِّيًا بِجَماعَة **(عَلَى الأَظْهَرِ)** وَقَالَ السَّرْخَسِيُّ: لِلأَكْثَرِ حُكْمُ الكُلّ، وَضَعَّفَهُ فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [**(وَإِذَا أَمِنَ فَوْت الوَقْت تَطَوَّع)** مَا شَاءَ **(قَبْلَ الفَرْضِ وَإِلَّا لَا)** بَلْ يُحْرَم التَّطوُّع لِتَفْوِيتِهِ الفَرْض **(وَيَأْتي بِالسُّنَّةِ)** مُطْلَقًا **(وَلَوْ صَلَّى مُنْفَرِدًا** ....

يتوهم من قول محمد في الجمعة أنه لا يدركها بإدراك التشهد، أنّه لا يدرك الثواب أيضًا، أزاله بذكر الاتفاق.

قال الشارح: قوله: **(دُونَ المُدْرِك)** أي: لأول الصلاة لفوات التكبيرة الأولى، وقد صرح الأصوليون بأن فعل المسبوق أداء قاصر، وفعل المدرك أداء كامل «بحر».

قوله: **(وَاللَّاحِقُ كَالمُدْرِك)** فلو أدرك أولها ونام وقام آخرها، وقد حلف ليصلينّ جماعة برّ قوله: **(وَكَذَا مُدْرِكُ الثَّلَاث)** ومدرك الثنتين من الثلاثي، ومدرك ركعة من الثنائي كذلك قوله: **(وَضَعَّفَهُ فِي «البَحْرِ»)** بمسألة الرغيف السابقة قوله: **(وَإِذَا أَمِنَ فَوْت الوَقْت)** الظاهر أن مراده أصل الوقت بدليل قول الشرح: **(لِتَفْوِيتِهِ الفَرْض)**، وهو ظاهر في غير العصر، أما فيه فمشكل، فإنه لو بقي للوقت المكروه ما يسع أربع ركعات، فهذا الكلام يقتضي أنه يصلي سنة العصر، ويقع الفرض حينئذ في الوقت المكروه مع نصهم على أنه إذا تعارض سنة ومكروه، تترك السنة لأجل المكروه، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(تَطَوَّع مَا شَاءَ)** المراد بذلك: ما يعمّ السنن الرواتب، فإن كان يصلي بجماعة يأت بها اتفاقًا، وإن صلى منفردًا، فكذلك على الأصح خلافًا لمن قال: إن المنفرد لا يأتي بالسنن؛ لأن النبي ﷺ إنما كان يفعلها عند صلاة الجماعة، وهذا هو معنى ما في «البحر» خلافًا لما في «النهر» وتبعه أبو السعود فاعترضا عليه.

قوله: **(وَيَأْتي بِالسُّنَّةِ مُطْلَقًا)** أي: سواء صلى بجماعة أم لا مسافرًا كان أو

عَلَى الأَصَحِّ) لِكَوْنِهِا مُكَمِّلَاتٍ، وَأَمَّا فِي حَقِّهِ ﷺ فَلِزِيادَةِ الدَّرَجاتِ، ثُمَّ قَوْلُ «الدُّرَر»: وَإِنْ فَاتَتْهُ الجَمَاعَة، مُشْكِلٌ بِمَا مَرَّ، فَتَدَبَّر].

مقيمًا، أبو السعود. وهذه مسألة مستقلة لا تعلق لها بما قبلها انتهى حلبي، ومقابل الإطلاق التفصيل السابق قريبًا.

قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** وقيل: إن صلى منفردًا تخير؛ لأن المواظبة لم تنقل في غير الأداء بجماعة، قال الزيلعي: والأحوط الأول؛ لأنها شرعت قبل الفرض؛ لقطع طمع الشيطان عن المصلي، وبعده لجبر النقصان المتمكن في الفرد والمنفرد حينئذ أحوج إلى ذلك، والنصوص الواردة فيها لم تفرق، فتجري على إطلاقها إلا إذا خاف الفوت، انتهى.

قوله: **(لِكَوْنِها مُكَمِّلَاتٍ)** يعني: والصلاة منفردًا تحتاج إلى التكميل فوق ما تحتاجه الصلاة بجماعة، انتهى حلبي.

وإنما يظهر في البعدية لا في القبلية؛ لأنها لقطع طمع الشيطان إلا أن يدعي أن قطع طمعه من المكملات.

قوله: **(فَلِزِيادَةِ الدَّرَجاتِ)** ولو القبلية؛ إذ لا خلل ولا طمع للشيطان في صلاته، شرنبلالي قوله: **(مُشْكِلٌ بِمَا مَرَّ)** أي: من أنه إذا خاف فوت ركعة من الظهر لو صلى سنته تركها قوله: **(فَتَدَبَّر)** تدبرناه فوجدناه باطلًا، والعجب من الشرنبلالي حيث لم يتعرض له في «الحاشية» قاله الحلبي.

أقول: تدبرناه فوجدناه صحيحًا لا غبار عليه، وصاحب «الدرر» فرض المسألة فيما إذا فاتته الجماعة، وأراد الصلاة منفردًا، فإنه يأتي بالسنة كما قدمته وعبارته: وقال بعض مشايخنا: لا يأتي بها؛ لأنه إنما يأتي بها إذا أدى الفرض بالجماعة، لكن الأصح أن يأتي بها، وإن فاتته الجماعة إلا إذا خاف فوت الوقت، فحينئذ تترك، انتهى.

والعجب من الشرح والمحشي وأبي السعود حيث غفلوا عن صدر هذه العبارة، واستشكلوا ويرحم الله الجميع.

قال المصنف: [(**وَلَو اقْتَدَى بِإِمامٍ رَاكِعٍ فَوَقَفَ حَتَّى رَفَعَ الإِمامُ رَأْسَهُ لَمْ يُدْرِكِ**) المُؤْتَمّ (**الرَّكْعَة**) لِأَنَّ المُشارَكَة فِي جُزْءٍ مِنَ الرُّكْنِ شَرْط، وَلَمْ تُوجَدْ فَيَكُون مَسْبوقًا، فَيَأْتِي بِها بَعْدَ فَراغ الإِمام بِخِلَافِ مَا لَوْ أَدْرَكَه فِي القِيَامِ، وَلَمْ يَرْكَع مَعَهُ، فَإِنَّهُ يَصير مُدْرِكًا لَهَا فَيَكون لَاحِقًا، فَيَأْتي بِهَا قَبْلَ الفَرَاغِ، وَمَتَى لَمْ يُدْرِكِ الرُّكوع مَعَه، تَجِبُ المُتَابَعَة فِي السَّجْدَتَيْن، وَإِنْ لَمْ يُحْتَسَبا لَهُ، وَلَا تَفْسَدْ بِتَرْكِهِما، فَلَوْ لَمْ يُدْرِك الرَّكْعَة وَلَمْ يُتَابعه، لَكِنَّهُ لَمَّا سَلَّمَ الإِمام قامَ وَأَتَى بِرَكْعَةٍ، فَصَلَاتُهُ تَامَّة وَقَدْ تَرَكَ وَاجِبًا «نَهْرٌ» عَنِ «التَّجْنيسِ»].

قال المصنف: [(**وَلَوْ رَكَعَ**) قَبْلَ الإِمامِ (**فَلَحِقَهُ إِمامه فِيهِ صَحَّ**) رُكُوعه، ....

قال الشارح: قوله: (**وَلَو اقْتَدَى بِإِمامٍ رَاكِعٍ**) وكذا لو انحط فرفع الإمام رأسه قبل ركوعه، انتهى «نهر».

واعلم أن مدرك الإمام في الركوع لا يحتاج إلى تكبيرتين خلافًا لبعضهم، ولو نوى بتلك التكبيرة الواحدة الركوع لا الافتتاح جاز ولغت نيته «بحر» عن «الفتح».

قوله: (**لِأَنَّ المُشارَكَة... إلى آخره**) فيه نظر، فإنه لو أدركه قائمًا ولم يركع معه حتى رفع الإمام رأسه فأتى بالركوع صحت مع فقد المشاركة قوله: (**فَيَكُون مَسْبوقًا**) وعند زفر لاحق، فيأتي بها قبله قوله: (**فَيَأْتِي بِها بَعْدَ الفَراغ**) الأولى أن يقول: قبل متابعة الإمام؛ لأن هذا حكم اللاحق، وإن صلاها بعد فراغه صحت؛ لأن ترتيب الركعات ليس بفرض في حق المدرك اللاحق، فمفهوم القبلية لا يعتبر، أفاده أبو السعود.

قوله: (**فَلَوْ لَمْ يُدْرِك**) هي عين قوله: ومتى لم يدرك الركوع إلى آخره، وإنما أعاده لداعية العزو إلى «التجنيس».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ رَكَعَ**) أو سجد أو قام أو قعد.

قوله: (**فَلَحِقَهُ إِمامه**) انظر: هل يشترط في الجزء الذي وقعت فيه المشاركة أن يكون بقدر تسبيحة؟

وَكُرِهَ تَحْرِيمًا إِنْ قَرَأَ الإمام قَدْرَ الفَرْضِ (وَإِلَّا لَا) يُجْزِيهِ، وَلَوْ سَجَدَ المُؤْتَمّ مَرَّتَيْن، وَالإِمام فِي الأُولَى لَمْ يُجزْهُ سَجْدَته عَنِ الثَّانِيةِ، وَتَمامه فِي «الخُلَاصَةِ»].

قوله: (وَكُرِهَ تَحْرِيمًا) لقوله ﷺ: «لا تبادروني بالركوع والسجود»(١).

وقوله ﷺ: «أما يخشى الذي يركع قبل الإمام ويرفع أن يحوّل الله رأسه رأس حمار»(٢) انتهى، والظاهر أن الواو في الحديث بمعنى أو.

قوله: (إِنْ قَرَأَ الإِمام قَدْرَ الفَرْضِ) استظهار لصاحب «النهر» وعبارته قال في «الذخيرة»: ولو ركع بعدما أتم الإمام ثلاث آيات، ثم أدركه فيه صح، ولو نسي الإمام السورة فعاد، ولم يعد المقتدي أجزأه، انتهى.

والتقييد بثلاث آيات يفيد أن أوانه بعد الواجب، وكان ينبغي اعتبار الآية، وأنه لو ركع بعدما قرأها الإمام، فأدركه فيه أنّه يصح، انتهى.

قوله: (وَإِلَّا لَا) أي: وإن لم يلحقه إمامه فيه بأن رفع رأسه قبل أن يركع الإمام أو لحقه، ولكن كان ركوع المقتدي قبل أن يقرأ الإمام مقدار الفرض لا يجزيه، انتهى حلبي.

قوله: (وَتَمامه فِي «الخُلَاصَةِ») قال في «الخلاصة»: إذا رفع رأسه من السجدة قبل الإمام، وأطال الإمام السجدة، فظن المقتدي أن الإمام في السجدة الثانية فسجد ثانيًا والإمام في السجدة الأولى، إن نوى متابعة الإمام أو نوى السجدة التي فيها الإمام أو نوى السجدة الأولى جاز.

وإن نوى السجدة الثانية وكان الإمام في الأولى فرفع الإمام رأسه من

(١) حديث معاوية: أخرجه الطبراني (١٩/ ٣٦٦، رقم ٨٦٢). وأخرجه أيضًا: أبو داود (١/ ١٦٨، رقم ٦١٩)، وابن ماجه (١/ ٣٠٩، رقم ٩٦٣)، وابن خزيمة (٣/ ٤٤، رقم ١٥٩٤)، وابن الجارود (١/ ٨٩، رقم ٣٢٤).
حديث يحيى بن حبان: أخرجه ابن أبي شيبة (٢/ ١١٦، رقم ٧١٥٠).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٥٠٤، رقم ١٠٥٥٣)، وابن أبي شيبة (٢/ ١١٦، رقم ٧١٤٧)، والبخاري (١/ ٢٤٥، رقم ٦٥٩)، ومسلم (١/ ٣٢١، رقم ٤٢٧)، وأبو داود (١/ ١٦٩، رقم ٦٢٣)، والنسائي (٢/ ٩٦، رقم ٨٢٨)، وابن ماجه (١/ ٣٠٨، رقم ٩٦١). وأخرجه أيضًا: الترمذي (٢/ ٤٧٥، رقم ٥٨٢) وقال: حسن صحيح.

....

السجدة، وانحط للثانية فقبل أن يضع الإمام جبهته على الأرض للسجدة رفع المقتدي من الثانية لا تجوز سجدة المقتدي، وكان عليه إعادة تلك السجدة، ولو لم يعد تفسد صلاته كذا في «البحر».

فرع:

المقتدي لو أتى بالركوع والسجود قبل الإمام فالمسألة على خمسة أوجه: إما أن يأتي بهما قبله في كل الركعات أو بعده أو بالركوع معه، والسجود قبله أو عكسه أو يأتي بهما قبله، ويدركه الإمام في كل الركعات، ففي الوجه الأول يقضي ركعة، وفي الثالث ركعتين، وفي الرابع أربعًا بلا قراءة في الكل، ولا شيء عليه في الثاني والخامس، انتهى.

أما قضاؤه ركعة فيما إذا أتى بهما قبله، فلأن الركوع والسجود في الركعة الأولى قبل الإمام لم يكونا معتبرين فلما فعل كذلك في الثانية انتقل الركوع والسجود إلى الركعة الأولى فتصير ركعة تامة، وكذلك الركوع والسجود في الثالثة ينتقلان إلى الثانية فتصير ركعتين، وينتقل ما في الرابعة إلى الثالثة فيصير ثلاث ركعات، بقيت الرابعة بغير ركوع وسجود فيصلي ركعة بغير قراءة، وتتم صلاته.

وأما قضاء الركعتين إذا ركع مع الإمام، وسجد قبله فوجهه أنه لما ركع في الأولى معه اعتبر ركوعه فإذا سجد قبل الإمام لم يعتبر سجوده، ثم لما ركع في الثانية مع الإمام، وسجد قبله لم يعتبر ركوعه لكونه عقب ركوع الركعة الأولى بلا سجود فيها فانتقل سجود الثانية إلى الأولى فكان عليه قضاء الثانية، ثم ركوعه في الثالثة معتبر لكونه مع الإمام، وسجوده فيها قبله غير معتبر، فخلت الثانية عن السجود، فإذا فعل في الرابعة كذلك انتقل سجودها إلى الثالثة، وبطل الركوع في الرابعة فعليه قضاء الرابعة. وأما قضاء الأربع فيما إذا ركع قبل الإمام وسجد معه فوجهه أن الركوع قبل الإمام غير معتبر، فلا يكون السجود معه معتبرًا؛ إذ لم يتقدمه ركوع مع الإمام. وقد يقال: لماذا لم يجعل السجود في

بَابُ قَضَاءِ الفَوائِتِ

قال المصنف: [بَابُ قَضَاءِ الفَوائِتِ.

لَمْ يَقُلِ المَتْروكاتِ ظَنًّا بِالمُسْلِمِ خَيْرًا، إِذ التَّأْخِير بِلَا عُذْرٍ كَبيرة لَا تَزولُ بِالقَضاءِ، بَلْ بِالتَّوْبَةِ أَو الحَجِّ، وَمِنَ العُذْرِ العدوّ، وَخَوْف القابِلَة مَوْت الوَلَدِ؛ لأَنَّهُ ﷺ أَخَّرَها

الثانية قضاء عن سجود الأولى كالركوع؟ ولا يضره مشاركة الإمام في السجود، ولا شيء عليه في الخامسة إلا الكراهة، أبو السعود عن «الخانية» و«الفتح».

بَابُ قَضَاءِ الفَوائِتِ

أي في بيان أحكام قضاء الفوائت، والأحكام تعمّ كيفية القضاء وغيرها.

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يَقُلِ المَتْروكاتِ... إلى آخره**) وذلك لأن الترك يشعر بالقصد بخلاف الفائتة، فإنها تشعر بعدمه، والظن بالمسلم أن لا يترك قصدًا، فلو فعله يضرب ضربًا شديدًا حتى يسيل منه الدم، ويحبس حتى يصليها، وكذلك تارك صوم رمضان، ولا يقتل إلا إذا جحد أو استخف، وقال الإمام أحمد، وجماعة من أهل العلم: إنه بالترك كسلًا يكون كافرًا، نقله عنه صاحب «المواهب» في مقصد عباداته ﷺ.

قوله: (**إِذ التَّأْخِير**) علة للعلية قوله: (**لَا تَزولُ بِالقَضَاءِ**) وإنما يزول به إثم الترك، فلا يعاقب على عدم الفعل، وإن كان يعاقب على تأخيره قوله: (**بَلْ بِالتَّوْبَةِ**) أي: بشروطها، والظاهر أنه لا بد من القضاء لتمامها.

قوله: (**أَو الحَجِّ**) بناء على أن المبرور منه يكفر بالكبائر، وسيأتي تمامه في الحج إن شاء الله تعالى قوله: (**العدوّ**) المحاصر له الذي لا يمكنه الفعل مع وجوده، ولو خاف أن لو قام، أو قعد يراه العدو يصلي بقدر ما لا يراه، ومثله خوف المسافر من اللصوص وقطاع الطريق، أبو السعود في «شرح نور الإيضاح».

قوله: (**وَخَوْف القابِلَة مَوْت الوَلَدِ**) أما إذا ظنت ذلك يجب عليها التأخير، أبو السعود في الشرح المذكور.

قوله: (**لأَنَّهُ** ﷺ) دليل لجواز التأخير عند وجود العدو، وذلك أنه ﷺ

يَوْمَ الخَنْدَقِ، ثُمَّ الأَداء فِعْلُ الواجِبِ فِي وَقْتِهِ].

شغله المشركون عن أربع صلوات يوم حفر الخندق حتى ذهب من الليل ما شاء الله تعالى، فأمر بلالًا فأذن، ثم أقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ثم أقام فصلّى المغرب، ثم أقام فصلّى العشاء، حلبي عن «الفتح».

وروي أنه أذن لكل صلاة، فللروايتين قلنا بالتخيير في الأذان فيما بعد الفائتة الأولى.

قوله: **(ثُمَّ الأَداء فِعْلُ الواجِبِ... إلى آخره)** داعية ذكر ذلك أن المصنف شرع بين القضاء بعد بيانه الأداء، وقدم الأداء؛ لأنه أكمل، والأداء أنواع:

أولها: أداء كامل كالصلاة بجماعة في المكتوبات، والوتر في رمضان، والتراويح، وقاصر كالصلاة منفردًا؛ لفوات الوصف المرغوب فيه، وأداء شبيه بالقضاء، وهو فعل اللاحق بعد فراغ الإمام، أما أنه أداء فلبقاء الوقت، وأما أنه شبيه بالقضاء؛ فلأنه قد التزمه مع الإمام، وقد فاته ذلك الملتزم؛ لأن الأداء مع الإمام حيث لا إمام محال، أبو السعود عن ابن ملك، والأداء أحد أقسام المأمور به.

ثانيها: القضاء.

ثالثها: الإعادة، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(فِي وَقْتِهِ)** أي: المقيد به سواء كان ذلك الوقت العمر أو غيره، وقد يقال: لا حاجة إلى التقييد بقوله: في وقته؛ لأن قوله: فعل الواجب يغني عنه؛ لأن المراد فعل عينه، وإن فعل في غير وقته كان مثلًا لا عينًا، ويجاب بأن التقييد بذلك يتجه على القول بأن القضاء وجب بالسبب الذي وجب به الأداء. فكل من الأداء والقضاء تسليم عين الواجب إلا أن الأداء تسليم عين الواجب في وقته، والقضاء تسليم عين الواجب بعد خروج وقته، وهذا هو الراجح، وقيل: يجب القضاء بسبب جديد، وليس لهذا الخلاف ثمرة، ذكره أبو السعود.

قال المصنف: [وَبِالتَّحْرِيمَةِ فَقَطْ بِالوَقْتِ يَكُون أَداء عِنْدَنا، وَبِرَكْعَةٍ عِنْدَ الشَّافِعِيّ وَالإِعَادَةِ فِعْل مِثْلِهِ فِي وَقْتِهِ لِخَلَلٍ غَيْر الفَساد ....

قوله: **(وَبِالتَّحْرِيمَةِ فَقَطْ... إلخ)** لما كان قوله: فعل الواجب في وقته يقتضي أنه لا يكون أداء إلا إذا وقع كل الواجب في الوقت مع أن وقوع التحريمة فيه كاف أتبعه بقوله: وَبِالتَّحْرِيمَةِ. . . إلى آخره، وهو متعلق بقوله: يكون والباء للسببية والباء في قوله: **(بِالوَقْتِ)** بمعنى في متعلق بقوله: بالتحريمة لما فيه من معنى الحدث، قال المؤلف في «شرحه للملتقى».

مهمة:

لو أدرك ركعة من فرض غير الفجر في الوقت ثم خرج الوقت، هل تكون هذه الصلاة أداء أو قضاء أو ما في الوقت أداء، وما بعده قضاء؟ أقوال: أصحها أولها وتظهر الثمرة في نية المسافر الإقامة قيدنا بغير الفجر؛ لأن فيه تبطل بطلوع الشمس، وقيدنا بركعة؛ لأن ما دونها يكون قضاء، قاله البهنسي وتلميذه الباقاني، لكن نقلت في «شرح المنار» من بحث الأداء عن ابن نجيم معزيًا للتحرير أنه بالتحريمة في الوقت يكون أداء عندنا، وبركعة عند الشافعي رضي الله عنه.

قوله: **(وَالإِعَادَةِ فِعْل مِثْلِهِ)** وأما عين الواجب فقد سقط بالأداء الأول، وقوله: **(فِي وَقْتِهِ)**، الأولى إسقاطه؛ لأنه لو فعل مثله لخلل غير الفساد خارج الوقت، لكان إعادة أيضًا بدليل قول الشرح: وأما بعده فندبًا؛ أي: فتعاد ندبًا قاله الحلبي.

وفيه: أنه قد صرح هو فيما بعد أن القضاء وأخويه من المأمور به، والمأمور به حقيقة هو الواجب كما علم في محله، ولا تكون الإعادة واجبة إلا في الوقت.

قوله: **(غَيْر الفَساد)** زاد في «البحر»: تبعًا للتحرير، وعدم صحة الشروع يعني وغير عدم صحة الشروع؛ لأنه إذا لم يصح الشروع ثم فعله، فإن كان في الوقت كان أداء، وإن كان بعده كان قضاء، وخرج في الحالتين عن تسميته

لِقَوْلِهِم: كُلُّ صَلَاةٍ أُدِّيَتْ مَعَ كَرَاهَةِ التَّحْرِيمِ تُعادُ؛ أَيْ: وُجوبًا فِي الوَقْتِ.

وَأَمَّا بَعْدَهُ فَنَدْبًا، وَالقَضاءُ فِعْلُ الواجِبِ بَعْدَ وَقْتِهِ، وَإِطْلَاقُهُ عَلَى غَيْرِ الواجِبِ

إعادة وترك الشرح هذا القيد؛ لأنه أراد بالفساد المنفي ما هو الأعمّ من أن تكون منعقدة، ثم تفسد أو لم تنعقد أصلًا، ومن الثاني قول «الكنز»: وفسد اقتداء رجل بامرأة، حلبي بزيادة.

أقول: لا حاجة إلى هذين القيدين؛ إذ اختلال الشيء يؤذن ببقائه، ولا وجود له فيما ذكر، واختلف: هل هي قسم من الأداء أو مستقل؟ قولان «نهر».

قوله: **(لِقَوْلِهِم: كُلُّ صَلَاةٍ... إلخ)** علة لقوله: والإعادة... إلخ، فإن قولهم: **(أُدِّيَتْ)**، يقتضي فعل الفرض أولًا؟ وقوله في التعريف: فعل مثله يؤخذ من قولهم: تعاد، وقوله: لخلل غير الفساد يؤخذ من قولهم: مع كراهة التحريم قوله: **(مَعَ كَرَاهَةِ التَّحْرِيمِ)** ومع كراهة التنزيه تعاد ندبًا، وظاهر إطلاق الشرنبلالي في «الإمداد» يعمّ الوقت وبعده، انتهى حلبي.

قوله: **(فَنَدْبًا)** أي: فتعاد ندبًا، وإطلاق الإعادة على المندوب مجاز كما يعلم ممّا مرّ، وإذا لم يعد في الوقت استقر الإثم عليه كما في «النهر» وظاهره أن الإعادة بعد الوقت لا ترفعه، فلا ثمرة لها حينئذ اللهمّ إلا أن يقال بها: يخف الإثم.

قوله: **(فِعْلُ الواجِبِ)** هو المعتمد؛ فالسبب في الأداء والقضاء واحد، وقيل: تسليم مثله بناء على أن له سببًا جديدًا.

قوله: **(وَإِطْلَاقُهُ... إلخ)** هذا الكلام يقتضي أن إطلاق القضاء على سنة الفجر إذا أتى بها قبل الزوال مع فرضها مجاز، وهو كذلك؛ لأن القضاء كأخويه قسم من المأمور به، والمأمور به حقيقة هو الواجب كما علم في محله؛ فعلى هذا لا توصف السنة بأحد هذه الألقاب الثلاثة، وإن أراد بالمأمور به ما يشمل النفل مجازًا أبدلنا الواجب بالعبادة، وقلنا: الأداء فعل العبادة في وقتها، والإعادة فعل مثلها لخلل غير الفساد وغير عدم صحة

كَالَّتِي قَبْلَ الظُّهرِ مُجاز (**التَّرْتيب بَيْنَ الفُروضِ الخَمْسَةِ وَالوِتْر أَداء وَقَضَاء لَازِم) يَفُوتُ الجَوازُ بِفَوْتِهِ**].

قال المصنف: [لِلْخَبَرِ المَشْهورِ مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاةٍ ....

الشروع، والقضاء فعلها بعد وقتها فتكون السنّة التي تفعل في وقتها أداء، وما أذن الشارع في فعله منها في غير وقته قضاء، كسنّة الفجر.

وأما سُنّة الظهر فإطلاق القضاء عليها مجاز على كل حال؛ لأنها مفعولة في وقتها، فقول المصنف الآتي: وقضاء الفرض إلى آخره جار على هذا الوجه أو مجاز، انتهى حلبي.

قوله: (**وَقَضَاء**) الواو بمعنى أو، مانعة الخلو فيشمل ثلاث صور ما إذا كان الكل قضاء أو البعض قضاء، والبعض أداء أو الكل أداء كالعشاء مع الوتر.

قوله: (**لَازِم**) لم يقل: فرض كما قال صدر الشريعة: لانصراف المطلق منه إلى القطعي، ولا شرط كما في «المحيط».

لأن الشرط حقيقة لا يسقط بالنسيان، وهذا به يسقط، ولا واجب كما في «المعراج» لأنه ما لا يفوت الجواز بفوته وهذا به يفوت، فلما اختلفت عبارات المشايخ أتى المصنف بلفظ يمكن أن يتمشى على كل منها، أفاده أبو السعود عند قول «الكنز» مستحق.

قوله: (**يَفُوتُ الجَوازُ بِفَوْتِهِ**) أي: تنعدم صحة غير المرتب بفوته؛ أي: بسبب فوت الترتيب؛ وليس المراد بالجواز: الحل فقط، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاةٍ**) تمام الحديث أو نسيها، فلم يذكرها إلا وهو يصلي مع الإمام، فليصل التي هو فيها ثم ليقض الذي تذكر، ثم ليعد التي صلى مع الإمام، انتهى حلبي عن «الدرر».

وأخذ من الحديث: أن الإنسان إذا تذكر الفائتة، وهو مع الإمام لا يقطع صلاة الإمام، بل يتمها، وهي نافلة.

وَبِهِ يُثْبَت الفَرْض العَمَلِيّ وَقَضَاء الفَرْض وَالوَاجِب **(وَالسُّنَّةُ فَرْضٌ وَوَاجِبٌ، وَسُنَّةٌ)** لَف وَنَشر مُرَتَّب، وَجَميع أَوْقاتِ العُمُرِ وَقْتٌ لِلقَضَاء إِلَّا الثَّلَاثَة المَنْهِيَّة كَمَا مَرَّ.

(فَلَمْ يَجُزْ) تَفريع عَلَى اللُّزومِ **(فَجر مَنْ تَذَكَّرَ أَنَّهُ لَمْ يُوتِرْ)** ....

فروع:

لو علم أنه ترك صلاة من يوم ولا يدري أي صلاة هي قضى خمسًا؛ لأن صلاة اليوم كانت واجبة بيقين، فلا يخرج عن عهدة الواجب بالشك.

وفي «الحاوي»: تذكر أنه ترك القراءة في ركعة واحدة من صلاة يوم، وليلة قضى الفجر والوتر ووجهه أنّ ترك القراءة في ركعة واحدة لا يبطلها في سائر الصلوات إلا الفجر والوتر، وينبغي تقييده بغير المسافر.

أما هو فيقضي خمسًا للزوم القراءة في كل الصلوات وبغير الجمعة، ولو شك أصلّى أم لا، فإن في الوقت وجبت الإعادة لا بعده، أبو السعود عن «البحر» و«النهر».

قلت: وينبغي في المسافر إعادة ما عدا المغرب، وفي يوم الجمعة إذا كان إمامًا إعادة ثلاث صلوات الفجر، والوتر، والظهر.

قوله: **(وَبِهِ يُثْبَت الفَرْض العَمَلِيّ)** لأنه ظني المتن قطعي الدلالة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَالوَاجِب)** كالمنذورة، والمحلوف عليها، وقضاء النفل الذي أفسده.

قوله: **(وَقْتٌ لِلقَضَاء)** أي: لصحة القضاء فيها، وإن كان قضاء الصلاة فوريًا إلا لعذر قوله: **(إِلَّا الثَّلَاثَة المَنْهِيَّة)** وهي: الطلوع والاستواء والغروب، وهي محل أيضًا للنفل الذي شرع فيه عندها ثم أفسده قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في أوقات الصلاة، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلَمْ يَجُزْ تَفريع عَلَى اللُّزومِ فَجر... إلخ)** وفساده موقوف كما يأتي

لِوجوبِهِ عِنْدَه **(إِلَّا)** اسْتِثْناء مِنَ اللُّزومِ، فَلَا يَلْزَم التَّرْتيبُ **(إِذَا ضَاقَ الوَقْتُ المُسْتَحَبُّ)** حَقيقَة؛ ....

قوله: **(لِوجوبِهِ عِنْدَه)** المراد به: الافتراض العملي قوله: **(فَلَا يَلْزَم التَّرْتيبُ إِذَا ضَاقَ الوَقْتُ)** أي: بين الفائتة والوقتية؛ لأن الفوائت بعضها مع بعض ليس لها وقت مخصوص حتى يقال: إن الترتيب فيها يسقط بضيقه، أبو السعود.

قوله: **(إِلَّا إِذَا ضَاقَ الوَقْتُ المُسْتَحَبُّ)** فلو قدم الفائتة في هذه الحالة صح، ويأثم للنهي، وقيل: المعتبر أصل الوقت والترجيح، وإن اختلف، لكن اعتبار الوقت المستحب أرجح كما يستفاد من «البحر» وثمرة الخلاف تظهر فيما لو تذكر وقت العصر أنه لم يصل الظهر، وعلم أنه لو اشتغل بالظهر يقع قبل التغير، ويقع العصر أو بعضها في التغير، فعلى القول الأول: يصلي العصر ثم الظهر بعد الغروب، وعلى الثاني: يصلي الظهر ثم العصر.

ثم ضيق الوقت يعتبر عند الشروع حتى لو شرع في الوقتية مع تذكر الفائتة، وأطال القراءة فيها حتى ضاق الوقت لا تجوز صلاته إلا أن يقطعها، ويشرع فيها ولو ناسيًا والمسألة بحالها ثم ذكرها عند ضيق الوقت جازت صلاته، ولا يلزمه القطع؛ لأنه لو شرع فيها في هذه الحالة كانت جائزة، فالبقاء أولى؛ لأنه أسهل من الابتداء، انتهى.

قوله: **(حَقيقَة)** تمييز لنسبة ضاق؛ أي: ضاق من جهة الحقيقة، ونفس الأمر، فلا يكفي ضيقه بحسب الظن، انتهى حلبي.

فلو ظن من عليه العشاء أن وقت الفجر قد ضاق فصلى الفجر ثم تبين أنه كان في الوقت سعة بطل الفجر، فينظر إن كان في الوقت سعة يصلي العشاء ثم يعيد الفجر، وإن لم يكن فيه سعة يعيد الفجر فقط، فإن أعاد الفجر، فتبين أيضًا أنه كان في الوقت سعة ينظر، فإن كان الوقت يسعهما صلاهما، وإلا أعاد الفجر وهكذا يفعل مرة بعد أخرى زيلعي، وفرضه ما يلي الطلوع وما قبله تطوع، أبو السعود عن «البحر».

إِذْ لَيْسَ مِنَ الحِكْمَةِ تَفْوِيتُ الوَقْتِيَّة لِتَدَارُكِ الفَائِتَةِ].

قال المصنف: [ولَوْ لَمْ يَسَعِ الوَقْت كُلّ الفَوائِتِ، فَالأَصح جَوازُ الوَقْتِيَّة «مُجْتَبَى»].

وَفِيهِ ظَنُّ مَنْ عَلَيْهِ العِشَاء ضِيقَ وَقْتِ الفَجْرِ فَصَلَّاها وَفِيهِ سِعَة يُكَرِّرها إِلَى الطُّلوعِ، وَفَرْضِهِ الأَخِيرِ **(أَوْ نُسِيَتِ الفائِتَةُ)** لأَنَّهُ عُذْرٌ ....

قوله: **(إِذْ لَيْسَ... إلخ)** تعليل لقوله: فلا يلزم الترتيب إذا ضاق الوقت، وهذا التعليل بظاهره إنما يناسب اعتبار أصل الوقت لا الوقت المستحب، ويمكن أن يجاب بأن معناه تفويت الوقتية عن وقتها المستحب، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(ولَوْ لَمْ يَسَعِ الوَقْت كُلّ الفَوائِتِ)** صورته عليه العشاء والوتر مثلًا ثم لم يصلّ الفجر حتى بقي من الوقت ما يسع الوتر مثلًا وفرض الصبح فقط، ولا يسع الصلوات الثلاث فظاهر كلامهم ترجيح أنه لا تجوز صلاة الصبح ما لم يصلِّ الوتر.

وصرح في «المجتبى»: بأن الأصح جواز الوقتية، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَفِيهِ)** أي: في «المجتبى» وهي من فروع ضيق الوقت حقيقة، انتهى حلبي.

قوله: **(فَصَلَّاها)** أي: صلاة الفجر، وقوله: **(وَفِيهِ سِعَة)**؛ أي: لصلاة الفجر فقط باعتبار ظنه قوله: **(أَوْ نُسِيَتِ)** النسيان هو عدم تذكر الشيء وقت حاجته، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ عُذْرٌ)** قال في «البحر»: وهو عذر سماوي مسقط للتكليف؛ لأنه ليس في وسعه؛ ولأن الوقت وقت للفائتة بالتذكر، وما لم يتذكر لا يكون وقتًا لها، انتهى.

ويسقط النسيان الترتيب سواء وقع بين فائتتين أو فائتة ووقتية أو بين وقتيتين كأن صلى الوتر ناسيًا العشاء ثم تذكر بعد صلاة الوتر أنه لم يصلّ العشاء فصلاها لم تلزمه إعادة الوتر، ولو صلى العشاء من غير وضوء ناسيًا،

(أَوْ فَاتَتْ سِتٌّ اعْتِقادِيَّةٌ) لِدُخُولِها فِي حَدِّ التّكْرارِ المُفْضِي لِلْحَرَجِ **(بِخُروجِ وَقْتِ السَّادِسَةِ)** عَلَى الأَصَحِّ، وَلَوْ مُتَفَرِّقَة ....

وصلى الوتر والسنة بوضوء أعاد العشاء وسنتها لا الوتر إلا على قول الصاحبين؛ لأنه سنة عندهما، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ فَاتَتْ سِتٌّ)** يعني لا يلزم الترتيب بين الفائتة والوقتية، وبين الفوائت إذا كانت الفوائت ستًا، كذا في «النهر».

أما بين الوقتيتين كالوتر والعشاء، فلا يسقط الترتيب بهذا المسقط كما لا يخفى، انتهى حلبي.

قوله: **(اعْتِقادِيَّةٌ)** خرج العملي وهو الوتر، فإن الترتيب بينه وبين غيره، وإن كان فرضًا، لكنه لا يحسب مع الفوائت، انتهى حلبي، وكأنه لا وقت له إلا باستقلاله.

قوله: **(فِي حَدِّ التّكْرارِ)** أي: في عدد يقتضي التكرار، فإنها إذا كانت ستة لا بد وأن يتكرر فيها فرض من الخمسة، وأما ما دون الستة فقد لا يتحقق التكرار كصلوات يوم وليلة قوله: **(المُفْضِي لِلْحَرَجِ)** أي: المؤدي للحرج فيها، لو قلنا: بلزوم الترتيب، وفي نسخة «المقتضي».

قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** احتراز عما روي عن محمد من اعتبار دخول وقت السادسة، وعما في «السراج الوهاج» من اعتبار دخول وقت السابعة، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَلَوْ مُتَفَرِّقَة)** اعلم أن الفوائت إما حقيقية أو حكمية نص على ذلك في «إمداد الفتاح» أما الحكمية فمثالها ما إذا ترك فرضًا وصلى بعده خمس صلوات؛ ذاكرًا له، كما صرح به القهستاني.

وظهر من تمثيله به للحكمية أن إطلاق الحكمية عليه تغليب، أو لأن كل حقيقي حكمي؛ وهذا لأن المتروك فائت حقيقة وحكمًا، والخمسة الموقوفة فائتة حكمًا فقط، وأما الحقيقية، فإما أن تكون مجتمعة أو متفرقة، فإن كانت

أَوْ قَدِيمَةً عَلَى المُعْتَمدِ؛ لأَنَّهُ مَتَى اخْتَلَفَ التَّرْجيح رَجَّحَ إِطْلَاق المُتُونِ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [(**أَوْ ظَنَّ ظَنًّا مُعْتَبَرًا**) أَيْ: يَسْقُط لُزومُ التَّرْتيبِ أَيْضًا بِالظَّنِّ

مجتمعة كما إذا ترك صبح يوم وصبح ثانيه، وما بينهما فحكمها ظاهر، وإن كانت متفرقة وصلى ما بينهما غير ذاكر لها ثم ذكرها، كما صرح به الشرنبلالي في رسالته «جداول الزلال» فإن كانت ستًا كما إذا ترك صلاة صبح مثلًا ستة أيام، وصلى ما بينهما ناسيًا لها سقط الترتيب، اتفاقًا.

وإن كانت أقل من ستة كما لو تذكر فائتة بعد شهر اختلفوا فيه فمن اعتبر في سقوط الترتيب كون الأوقات المتخللة ستًّا، قال هنا: بسقوط الترتيب؛ لأن الأوقات هنا أكثر من ذلك، ومن اعتبر كون الفوائت ستًّا بالفعل لم يقل بسقوطه؛ لأن الفائت واحدة وهو الصحيح، وظهر الفرق بين هذه المسألة وبين مسألة الستة الحكمية المتقدمة بالتذكر وعدمه.

فإنه في الحكمية صلى الخمس ذاكرًا للمتروكة، وفي مسألتنا صلى صلاة الشهر غير ذاكر للفائتة كما قدمناه عن الشرنبلالي، ويدل عليه عبارة «البحر» حيث قال: لو تذكر فائتة بعد شهر كما ذكرناه، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ قَدِيمَةً**) مثاله ترك صلاة شهر نسقًا ثم أقبل على الصلاة ثم ترك فائتة حادثة، فإن الوقتية جائزة مع تذكر الفائتة الحادثة؛ لانضمامها إلى الفوائت القديمة، وهي كثيرة فلم يجب الترتيب، وقال بعضهم: إن المسقط الفوائت الحديثة، وأما القديمة فلا تسقط ويجعل الماضي كأن لم يكن، حلبي عن «البحر».

قوله: (**عَلَى المُعْتَمدِ**) راجع إلى كل من المتفرقة والقديمة، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: الحال والشأن، متى اختلف الترجيح؟ كما هنا في اعتبار القديمة والحديثة قوله: (**رَجَّحَ إِطْلَاق المُتُونِ**) وقد أطلقوا في اعتبار الستة.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ ظَنَّ ظَنًّا مُعْتَبَرًا**) ذكر في «المنح» هذه الجملة بعد قوله: أو نسيت، وهو المناسب لتصريح «البحر» بأن الظن المعتبر ملحق

المُعْتَبَرِ، كَمَنْ صَلَّى الظُّهْرَ ذاكِرًا لِتَرْكِ الفَجْرَ فَسدَ ظَهْره، فَإِذَا قَضَى الفَجْر ثُمَّ صَلَّى

بالنسيان، واعلم أن موضوع المسألة في جاهل صلى كما ذكر، ولم يقلد مجتهدًا، ولم يستفت فقيهًا، فصلاته صحيحة لمصادفتها مجتهدًا فيه.

أما لو كان مقلدًا لأبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ فلا عِبرة لظنه المخالف لمذهب إمامه، وإذا كان مقلدًا للشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ فلا فساد في صلاته ولا تتوقف صحتها على شيء، هكذا ينبغي حل هذا المحل، وإلا فيخالفه ما سيأتي من توقف صحة المؤداة بعد المتروكة على خروج وقت الخامسة منها حتى لو قضاها قبل ذلك بطل ما صلاه بعدها، حلبي عن «الشرنبلالية».

وقال في «البحر»: والحق أن المجتهد لا كلام فيه أصلًا وأنّ ظنه معتبر مطلقًا سواء كانت تلك الفائتة وجب إعادتها بالإجماع أو لا؛ إذ لا يلزمه اجتهاد أبي حنيفة ولا غيره، فإن كان مقلدًا لأبي حنيفة فلا عبرة لرأيه المخالف لمذهب إمامه، فيلزمه إعادة المغرب أيضًا، وإذا كان مقلدًا للشافعي فلا يلزمه إعادة العصر أيضًا، وإن كان عاميًا ليس له مذهب معين فمذهبه فتوى فقيه كما صرحوا به، فإن أفتاه حنفي أعاد العصر والمغرب، وإن أفتاه شافعي فلا يعيدهما، ولا عبرة برأيه، وإن لم يستفت أحدًا وصادف الصحة على مذهب مجتهد أجزأه ولا إعادة عليه، انتهى وأخرج المصنف بقيد المعتبر غيره كظن الحنفي عدم وجوبه.

قوله: **(كَمَنْ صَلَّى الظُّهْرَ)** ذكر في «البحر» عن شرّاح «الهداية» تفصيلًا في هذه المسألة يستفاد من عبارته ونصها: ذكر شارحو «الهداية» كصاحب «النهاية» و«فتح القدير» أن فساد الصلاة إن كان قويًا كعدم الطهارة استتبع الصلاة التي بعده، وإن كان ضعيفًا كعدم الترتيب لا يستتبع، وفرعوا على ذلك فرعين:

أحدهما: لو صلى الظهر بغير طهارة ثم صلى العصر ذاكرًا لها وجب عليه إعادة العصر؛ لأن فساد الظهر قوي؛ لعدم الطهارة، فأوجب فساد العصر، وإن ظن عدم وجوب الترتيب.

العَصْر ذَاكِرًا لِلظُّهْرِ جَازَ العَصْر؛ إِذْ لَا فَائِتَة عَلَيْهِ فِي ظَنِّهِ حَالَ أَدَاء العَصْرِ، وَهُوَ ظَنٌّ مُعْتَبَرٌ؛ لأَنَّهُ مُجْتَهدٌ فِيهِ].

قال المصنف: [وَفِي «الْمُجْتَبَى»: مَنْ جَهِلَ فَرَضِيَّة التَّرْتِيبِ يَلْحَق بِالنَّاسِي، وَاخْتَارَهُ جَمَاعَة مِنْ أَئِمَّة بُخارَى، وَعَلَيْهِ يخَرَّجُ مَا فِي «القُنْيَةِ»: صَبِيٌّ بَلَغَ وَقْتَ الفَجْرِ

ثانيهما: لو صلى الظهر بعد العصر، ولم يعد العصر حتى صلى المغرب ذاكرًا لها فالمغرب صحيحة إذا ظن عدم وجوب الترتيب؛ لأن فساد العصر ضعيف لقول بعض الأئمة بعدم الترتيب، فلا يستتبع فساد المغرب.

وذكر الإمام الأسبيجابي له أصلًا، فقال: إذا صلى وهو ذاكر للفائتة وهو يرى أنه يجزيه، فإنه ينظر إن كان الفائتة وجب إعادتها بالإجماع أعاد التي صلى وهو ذاكر لها، وإن كان عليه الإعادة عندنا، وفي قول بعض العلماء: ليس عليه وهو يرى أن ذلك يجزيه، فلا إعادة عليه وذكر الفرعين السابقين، انتهى.

وظاهره أن ذلك لا يقتصر على العامي، بل يشمل مقلد أبي حنيفة، فليتأمل.

قوله: **(ذَاكِرًا لِلظُّهْر)** بناء على أن الترتيب غير لازم عليه بدليل قوله: **(إِذْ لَا فَائِتَة... إلخ)** قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: أداء العصر مجتهد فيه، فقال البعض بصحته أو هو علة لاعتبار ظنه.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «المُجْتَبَى»: مَنْ جَهِلَ... إلخ)** الظاهر أنه مسقط خامس غير الظن؛ لأن الظن فيه إدراك؛ والمراد هنا بالجهل: البسيط، وهو خلوّ الذهن الذي ليس فيه إدراك؛ لوجوب الترتيب ولا لعدمه، انتهى حلبي.

قوله: **(يَلْحَق بِالنَّاسِي)** وهو رواية الحسن عن الإمام، وبه أخذ الأكثرون، انتهى «مجمع الأنهر» ومقابله وجوب الترتيب، وإن لم يكن عالمًا به.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما في «المجتبى» من الإلحاق.

قوله: **(يخَرَّجُ مَا فِي «القُنْيَةِ»)** فصاحب «القنية» إنما حكم على الصبي بذلك؛ لأن الغالب عليه الجهل كما في «النهر».

قوله: **(بَلَغَ)** أي: ولم يصلّ الفجر.

وَصَلَّى الظُّهْر مَعَ تَذَكُّرِهِ جازَ، وَلَا يَلْزَمُ التَّرْتيبُ بِهَذَا العُذْرِ **(وَلَا يَعُودُ)** لُزومُ التَّرْتيبِ **(بَعْدَ سُقوطِهِ بِكَثْرَتِها)** أَيْ: الفَوائِتُ **(بِعَوْدِ الفَوَائِتِ إِلَى القُلَّةِ)** بـ**(سَبَبِ القَضاءِ)** لِبَعْضِها عَلَى المُعْتَمَدِ؛ لِأَنَّ السَّاقِطَ لَا يَعُودُ].

قال المصنف: [**(وَكَذَا لَا يَعُودُ)** التَّرْتيبُ **(بَعْدَ سُقوطِهِ بباقِي المُسْقطات)** السَّابِقَةِ مِنَ النِّسيانِ وَالضِّيقِ، حَتَّى لَوْ خَرَجَ الوَقْتُ فِي خِلَالِ الوَقْتِيَّةِ لَا تَفْسُد وَهُوَ مُؤَدّ،

قوله: **(بِهَذَا العُذْرِ)** أي: بسبب هذا العذر وهو الجهل، وفي نسخة: بهذا القدر؛ أي: من البلوغ؛ لأنه لا يسع التعليم.

قوله: **(بِكَثْرَتِها)** متعلق بسقوطه، وقوله: **(بِعَوْدِ الفَوَائِتِ)** متعلق بقوله: **(وَلَا يَعُودُ)**، وقوله: **(بِالقَضاءِ)** متعلق بقوله: **(بِعَوْدِ الفَوَائِتِ إِلَى القُلَّةِ)**.

قوله: **(بِسَبَبِ القَضاءِ لِبَعْضِها)** كما إذا ترك رجل صلاة شهر مثلًا ثم قضاها إلا صلاة، ثم صلى الوقتية ذاكرًا لها، فإنها صحيحة، انتهى «بحر».

قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** اختاره السرخسي والبزدوي، وصححه في «الكافي» و«المحيط» وفي «المعراج» وغيره، وعليه الفتوى.

ومقابله أنه يعود وليس هو من قبيل عود الساقط، بل من قبيل زوال المانع كحق الحضانة إذا ثبت للأم ثم تزوجت ثم ارتفعت الزوجية، فإنه يعود لها، انتهى «بحر».

قوله: **(لِأَنَّ السَّاقِطَ لَا يَعُودُ)** أي: وليس هو من قبيل زوال المانع في التحقيق؛ لأن المقتضي للترتيب مع كثرة الفوائت ليس بموجود أصلًا؛ ولذا اتفقت كلمتهم متونًا، وشروحًا على أن الترتيب يسقط بثلاثة أشياء، فصرح الكل بالسقوط، والساقط لا يعود اتفاقًا بخلاف حق الحضانة، فإن المقتضي لها موجود مع الزوج؛ لأنه القرابة المحرمية مع صغر الولد، وقد منع الزوج من عمل المقتضي، فإذا زال الزوج زال المانع فعمل المقتضي عمله، فالفارق بين البابين وجود المقتضي وعدمه، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(حَتَّى لَوْ خَرَجَ)** تفريع على عدم عود الترتيب، قال في

هُوَ الأَصَحُّ «مُجْتَبَى».

لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» وَ«السِّراجِ» عَنِ «الدِّرايَةِ»: لَوْ سَقَطَ لِلنِّسيانِ وَالضِّيقِ ثُمَّ تَذَكَّرَ وَاتَّسَعَ الوَقْتُ يَعودُ، اتِّفاقًا.

وَنَحْوه فِي «الأَشْباهِ» فِي بَيانِ السَّاقِطِ لَا يَعُود، فَلْيُحَرَّر].

«المجتبى»: ولو سقط الترتيب لضيق الوقت، ثم خرج الوقت لا يعود على الأصح، حتى لو خرج في خلال الوقتية لا تفسد على الأصح، وهو مؤدٍّ على الأصح لا قاض، وكذا لو سقط مع النسيان ثم تذكّر لا يعود، ولو نسي الظهر وافتتح العصر، ثم ذكره عند احمرار الشمس يمضي لضيق الوقت، وكذا لو غربت أو افتتحها عند الاصفرار ذاكرًا ثم غربت، انتهى حلبي.

قوله: **(هُوَ الأَصَحُّ)** وقيل: ما في الوقت أداء، وما في خارجه قضاء، وقيل: لا يكون أداء إلا بركعة، وقيل: يقع كله قضاء.

قوله: **(لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» وَ«السِّراجِ»... إلخ)** في ذكر الاتفاق في هذا النقل على العود مع نقل عدم العود في هذين المسقطين إشارة إلى أن لكل محملًا، وأنّ الخلاف لفظي في ضيق الوقت، فإن من حكم بالعود فيه حكم به عند ظهور سعة في الوقت، ومن حكم فيه بعدم العود حكم به عند خروج الوقت، وكذلك في التذكر بعد النسيان، فإن كلام «المجتبى» محمول على ما إذا تذكر بعد الفراغ من الصلاة، وكلام «الدراية» محمول على ما إذا تذكر قبل الفراغ منها، انتهى حلبي.

قوله: **(عَنِ «الدِّرايَةِ»)** كذا في «النهر» والذي في «البحر» «معراج الدراية» انتهى حلبي قوله: **(فَلْيُحَرَّر)** الذي يظهر أن التحرير هو رفع الخلاف بما ذكرناه من الحمل، وفي التحقيق ضيق الوقت ليس بمسقط حقيقة، وإنما قدّمت الوقتية عند العجز عن الجمع بينهما لقوّتها مع بقاء الترتيب، كما صرح به في «البحر» عن «التبيين» وينبغي أن يقال مثل ذلك في النسيان، فعلى هذا لو سقط الترتيب بين فائتة ووقتية لضيق وقت أو نسيان يبقى فيما بعد تلك الوقتية، انتهى حلبي.

قال المصنف: [(**وَفَسادُ**) أَصْلِ (**الصَّلَاةِ بِتَرْكِ التَّرْتِيب مَوقوفٌ**) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة، سَوَاء ظُنَّ وُجوبُ التَّرْتِيبِ أَوْ لَا (**فَإِنْ كَثُرَتْ** ....

وقد يقال: إن العجز عن الجمع أسقط الترتيب بالنظر إلى هذه الوقتية الخاصة، فلا ينافي ثبوته في وقتية أخرى.

قال الشارح: قوله: (**وَفَسادُ أَصْلِ الصَّلَاةِ... إلخ**) تبع فيه صاحب «النهر» والصواب: وصف الصلاة وهو قولهما، وبطلان الأصل قول محمد؛ لأن التحريمة عقدت للفرض، فإذا بطلت الفريضة بطلت، ولهما أنها عقدت لأصل الصلاة بوصف الفرضية، فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف بطلان الأصل «بحر» عن «الهداية».

والثمرة تظهر فيما إذا قهقه قبل أن يخرج من الصلاة تنتقض طهارته عندهما خلافًا لمحمد «عناية».

قال العلامة الكاكي: ما سبق من الحديث، وهو: «**من نسي صلاة فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام، فليصلّ مع الإمام، فإذا فرغ من صلاته، فليصلّ التي نسي، ثم ليعد صلاته التي صلاها مع الإمام**»(١) يصلح حجة على الإمام محمد حيث أمر النبي ﷺ المصلي الذي تذكر فائتة خلف الإمام بالمضي، فإن ذلك دليل انقلابها نفلًا، وفي «شرح الإرشاد» لعله ما بلغه الحديث، وإلا لما خالفه أبو السعود.

قوله: (**عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة**) وعندهما الفساد بات، لكن عند محمد فسد الأصل مع فساد الوصف، وعند أبي يوسف فسد الوصف فقط فسادًا باتًّا قوله: (**سَوَاء ظُنَّ وُجوبُ التَّرْتِيبِ أَوْ لَا**) إنما يصح هذا في حق من قلد الإمام أبا حنيفة رضي الله عنه أو استفتى حنفيًّا، وأما في حق جاهل لم يقلد ولم يستفت أحدًا فهو صحيح فيما إذا ظن وجوب الترتيب، وأما إذا لم يكن كذلك فهو صادق بظن عدم وجوب

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٥/ ٢١٨، رقم ٥١٣٢)، قال الهيثمي (١/ ٣٢٤): رجاله ثقات إلا أن شيخ الطبراني محمد بن هشام المستملي ولم أجد من ذكره. والخطيب (٩/ ٦٧)، ومالك (١/ ١٦٨، رقم ٤٠٦)، وعبد الرزاق (٢/ ٥، رقم ٢٢٥٥)، والدارقطني (١/ ٤٢١)، والبيهقي (٢/ ٢٢١، رقم ٣٠١٠).

وَصارَتِ الفَوَاسِدُ مَعَ الفَائِتَةِ سِتًّا ظَهَرَ صِحَّتها) بِخُروجِ وَقْتِ الخامِسَةِ الَّتِي هِيَ سادِسَةُ الفوائِتِ؛ لِأَنَّ دُخُولَ وَقْتِ السَّادِسَة غَيْر شَرْطٍ؛ لأَنَّهُ لَوْ تَرَكَ فَجْرَ يَوْمٍ، وَأَدَّى بَاقِي صَلَواتِهِ انْقَلَبَت صَحيحَة بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ].

الترتيب، وبخلو الذهن عن وجوب الترتيب وعدمه:

فالأول: داخل في قول المصنف أو ظن ظنًّا معتبرًا، والثاني: في قول الشرح: من جهل فرضية الترتيب يلحق بالناسي، وفي كل منهما يسقط الترتيب، انتهى حلبي.

قوله: **(وَصارَتِ الفَوَاسِدُ)** أي: الموقوف فسادها وهي خمس قوله: **(بِخُروجِ وَقْتِ الخامِسَةِ)** هذا هو التحقيق لا ما ذكره بعد من قوله: صلاة تصحح خمسًا... إلخ، فإنه يقتضي أن المصحح الصلاة قوله: **(هِيَ سادِسَةُ الفَوائِتِ)** الأولى التعبير بالصلوات، فإن الخمس لم تفُت قوله: **(لِأَنَّ دُخُولَ وَقْتِ السَّادِسَة)** علة لقوله: بخروج وقت الخامسة؛ والمراد بالسادسة: غير المتروكة، وهي بها تكون سابعة.

قوله: **(غَيْر شَرْطٍ)** لأنها تدخل في حد التكرار بخروج وقت الخامسة.

قوله: **(لأَنَّهُ لَوْ تَرَكَ فَجْرَ يَوْمٍ)** وكذا لو كان المتروك وترًا إلا أنه لا دخل له في إسقاط الترتيب، فلا يسقط الترتيب بكثرة الفوائت إلا أن تبلغ ستًّا بغير الوتر، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَأَدَّى بَاقِي صَلَواتِهِ)** أي: الأيام الأولى زيادة، وصبح ثاني يوم كما لا يخفى.

قوله: **(انْقَلَبَت صَحيحَة بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ)** أي: وفي هذه خرج وقت الخامسة، ولم يدخل وقت السادسة؛ لأن وقت الضحى وقت مهمل، وقد قيدوا أداء الخمسة بتذكر الفائتة، فلو لم يتذكرها سقط للنسيان، ولو تذكر في البعض ونسي في البعض يعتبر المذكور فيه، فإن بلغ خمسًا صحت ولا نظر لما نسي فيه لما قلنا.

قال المصنف: [(**وَإِلَّا**) بِأَنْ لَمْ تَصِرْ سِتًّا (**لَا**) تَظْهَر صِحَّتَها، بَلْ تَصيرُ نَفْلًا، وَفيها يُقَالُ: صَلَاة تُصَحّح خَمْسًا وَأُخْرَى تُفْسِدُ خَمْسًا (**وَلَوْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صَلَواتٍ فَائِتَةٍ وَأَوْصَى بِالكَفَّارَةِ يُعْطَى لِكُلِّ صَلَاةٍ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ**) كَالفُطْرَةِ ....

قال الشارح: قوله: (**لَا تَظْهَر**) أي: لا تظهر صحة فرضيتها، وصحت نفلًا قوله: (**صَلَاة تُصَحّح خَمْسًا... إلخ**) فإن المتروكة إذا صليت في وقت الصبح ثاني يوم بعد صلاة الصبح أو قبلها قبل طلوع الشمس أفسدت الخمسة الموقوفة، وإن طلعت الشمس قبل أن يصلي المتروكة صحت الخمس الموقوفة، ومن هذا التقرير ظهر لك أن المصحح خروج وقت الخامسة، ولو من غير الإتيان بالمتروكة، كما صرح به في «البحر» فقول الشرح: صلاة تصحح خمسًا غير صحيح، انتهى حلبي.

قوله: (**وَأُخْرَى**) سماها أخرى باعتبار أدائها قبل طلوع الشمس، وإلا فهي واحدة واللغز مبناه الخفاء قوله: (**وَلَوْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صَلَوات**) وكان قادرًا على أدائها ولو بالإيماء، وإن لم يقدر على الصلاة بالإيماء لا يلزمه الإيصاء بها، وإن قلت: بأن كان أقل من يوم وليلة؛ لأنه لم يدرك زمنًا يقضي فيه، ولزوم الوصية فرع لزوم القضاء، وكذا إذا أفطر المسافر والمريض وماتا قبل الإقامة والصحة؛ لأنهما عذرا في الأداء، فلأن يعذرا في القضاء أولى، زيلعي.

وإذا لم يلزمهما القضاء لا يلزمهما الإيصاء به، وعليه الوصية بما قدر عليه من إدراك عدة أيام أخر، لو أفطر بعذر وبقي بذمته حتى أدركه الموت، وإن أفطر بغير عذر تلزمه الوصية، وإن لم يدرك أيامًا أخر؛ لأن التقصير منه، لكن يرجى له العفو بإخراج الفدية فيخرج عنه وليه، انتهى أبو السعود في «شرح نور الإيضاح».

قوله: (**وَأَوْصَى... إلخ**) وهذه الوصية واجبة قوله: (**بِالكَفَّارَةِ**) هي التي اشتهر تسميتها بإسقاط الصلاة قوله: (**نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ**) أو دقيقه أو سويقه، أو صاع تمر أو شعير، وفي الزبيب خلاف أو قيمة ما ذكر وهي أفضل.

وفي «الدر المنتقى»: أنهم إذا أرادوا الإخراج عنه يحسب عمره بغلبة

(وَكَذَا حُكْمُ الوِتْرِ) وَالصَّوم، وَإِنَّما يُعْطَى **(مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ)** وَلَوْ لَمْ يَتْرُكْ مالًا يَسْتَقْرِض وَارِثُهُ نِصْفَ صاعٍ مَثَلًا وَيَدْفَعه لِفَقيرٍ، ثُمَّ يَدْفعه الفَقير لِلوارِثِ، ثُمَّ وَثُمَّ حَتَّى يُتِمّ].

الظن، ويخرج منه مدة الصبا، وهو اثنا عشر في الغلام، وتسعة في الأنثى ويخرج عنه بقدرها إن كان عندهم ما يكفي، وإلا تدفع مرارًا، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا حُكْمُ الوِتْرِ)** لأنه فرض عملي عنده خلافًا لهما.

قوله: **(وَالصَّومِ)** وعن ابن مقاتل اعتبار كل صلاة يوم بصومه، وفي «النهر»: إنه مرجوع عنه «نور الإيضاح» وشرحه للشريف أبي السعود.

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يَتْرُكْ مالًا)** أو ترك ولم يوصِ وتبرع عنه وليه أو أجنبي جاز، ولو في كفارة قتل أو يمين إلا العتق لما فيه من إلزام الولاء على الغير، وهو الميت، زيلعي؛ والمراد بالقتل قتل الصيد لا النفس؛ لأنه لا إطعام فيها «نور الإيضاح» وشرحه، لأبي السعود.

قوله: **(يَسْتَقْرِض وَارِثُهُ)** أي: على سبيل التبرع لا الوجوب والاستقراض والوارث ليس بقيدٍ حتى لو دفع من ماله، أو دفع غير الوارث صح قوله: **(مَثَلًا)** أي: أو أكثر لا أقل؛ لأنه لا يكفي.

قوله: **(لِلوارِثِ)** أي: أو لأجنبي كما في «شرح نور الإيضاح» لأبي السعود فما يفعل الآن من تدوير الكفارة بين الحاضرين، وكل يقول للآخر: وهبت هذه الدراهم لإسقاط ما على ذمة فلان من الصلاة أو الصيام، ويقبله الآخر صحيح، ثم لو أخذها أحدهم عند قبضها ولم يدفعها، واستقل بها يفوز بها على الظاهر، والأولى بعد تدويرها أن يتساووا فيها؛ لأنهم إنما حضروا ليعطوا منها فنفوسهم متشوقة للأخذ لا سيما المساكين منهم.

قوله: **(ثُمَّ وَثُمَّ)** الواو داخلة على محذوف كالعاطف قبلها؛ أي: ثم الوارث للفقير والْفَقِيرُ لِلْوَارِثِ ثم الوارث للفقير.

قوله: **(حَتَّى يُتِمّ)** أي: إخراج ما عليه.

قال المصنف: [(**وَلَوْ قَضاهَا وَرَثَتُهُ بِأَمْرِهِ لَمْ يَجُزْ**) لِأَنَّها عِبادَة بَدَنِيَّة (**بِخِلَافِ الحَجِّ**) لأَنَّهُ يَقْبَلُ النِّيابَةَ، وَلَوْ أَدَّى إِلَى الفَقِيرِ أَقَلَّ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ لَمْ يُجِزْ، وَلَوْ أَعْطاهُ الكُلّ جازَ، وَلَوْ فَدَى عَنْ صَلَاتِهِ فِي مَرَضِهِ لَا يَصُحّ، بِخِلَافِ الصَّوْمِ].

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ قَضاهَا**) أي: الصلوات ومثلها الصيام وقوله: (**وَرَثَتِهِ**) مثلهم الأجانب وقوله: (**بِأَمْرِهِ**) مثله إذا كان بغير الأمر قوله: (**لِأَنَّها عِبَادَة بَدَنِيَّة**) أي: يطالب كل مكلف أن يعملها ببدنه، فلا يفعلها بغيره.

قوله: (**بِخِلَافِ الحَجِّ**) فإنه يسقط الفرض عن الميت، وإن لم يوصِ به لما ورد أن امرأة سألت الرسول الأكرم ﷺ فقالت: «إن فريضة الحج أدركت والدي وهو شيخ كبير لا يثبت على الراحلة ومات ولم يحج»(١) فجوز لها ﷺ الحج عنه، ولم يذكر الوصية فيه.

قوله: (**لأَنَّهُ يَقْبَلُ النِّيابَةَ**) ليس المراد بالنيابة: الأمر والتوكيل، بل المراد: القيام مقامه في فعلها، وإن كان بغير أمره قوله: (**وَلَوْ أَعْطاهُ الكُلّ جَازَ**) بخلاف كفارة اليمين حيث لا يجوز أن يدفع لواحدٍ أكثر من نصف صاع؛ لأن العدد منصوص عليه بقوله تعالى: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ﴾ [المائدة: ٨٩].

وهل تكفي الإباحة في الفدية؟ قولان، المشهور: نعم واعتمده الكمال، أبو السعود. وفي «المنح»: أنّ كفارة الصلاة تفارق كفارة اليمين في أنه لا يشترط فيها العدد، وتوافقها من حيث إنه لو أدى أقل من نصف صاع إلى فقير واحد لا يجوز.

قوله: (**لَا يَصُحّ**) فيجب عليه الوصية.

قوله: (**بِخِلَافِ الصَّوْمِ**) فإنه يجوز إخراجها في المرض وظاهره وإن لم يكن فانيًا، لكن إنما تتحقق صحتها بعد موته، وأصله الشيخ الفاني، فإنه يجوز

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٥٠٤، رقم ١٠٥٥٣)، وابن أبي شيبة (٢/ ١١٦، رقم ٧١٤٧)، والبخاري (١/ ٢٤٥، رقم ٦٥٩)، ومسلم (١/ ٣٢١، رقم ٤٢٧)، وأبو داود (١/ ١٦٩، رقم ٦٢٣)، والنسائي (٢/ ٩٦، رقم ٨٢٨)، وابن ماجه (١/ ٣٠٨، رقم ٩٦١)، والترمذي (٢/ ٤٧٥، رقم ٥٨٢) وقال: حسن صحيح.

قال المصنف: [(**وَيَجوزُ تَأْخِيرُ الفَوَائِتِ**) وَإِنْ وَجَبَتْ عَلَى الفَوْرِ (**لِعُذْرِ السَّعْيِ عَلَى العِيَالِ، وَفِي الحَوَائِجِ عَلَى الأَصَحِّ**) وَسَجْدَة التِّلَاوَة، وَالنَّذْرِ المُطْلَقِ، وَقَضاءِ رَمَضَان مُوَسّع].

قال المصنف: [وَضَيَّقَ الحَلْوَانِيّ، كَذَا فِي «المُجْتَبَى» (**وَيُعَذَّرُ بِالجَهْلِ حَرْبِيّ أَسْلَمَ ثَمَّة، وَمَكَثَ مُدَّة فَلَا قَضاءَ عَلَيْهِ**) لِأَنَّ الخِطَابَ إِنَّمَا يَلْزَمُ ....

له أن يخرج فديته كل عام، وإذا قدر على الصيام بطل ما أداه.

قال الشارح: قوله: (**لِعُذْرِ السَّعْيِ**) الإضافة للبيان قوله: (**عَلَى العِيَالِ**) أعمّ من الزوجة والولد، وإذا ظفر بفرصة يقضي، وينبغي أن لا يهمل قوله: (**وَفِي الحَوَائِجِ**) أعمّ مما قبله؛ أي: ما يحتاجه لنفسه من جلب نفع ودفع ضرر.

وأما النفل فقال في «المضمرات»: الاشتغال بقضاء الفوائت أولى، وأهمّ من النوافل إلا سنن المفروضة، وصلاة الضحى، وصلاة التسبيح، والصلوات التي رويت فيها الأخبار، انتهى.

قوله: (**وَسَجْدَة التِّلَاوَة**) أي: غير الصلاتية قوله: (**وَالنَّذْرِ المُطْلَقِ**) أمّا المعين فيجب أداؤه في وقته إن كان معلقًا، وفي غير وقته يكون قضاء.

قال الشارح: قوله: (**وَضَيَّقَ الْحَلْوَانِيُّ**) والعامري فجعلا الوجوب في ذلك مضيقًا، والحلواني بفتح الحاء وسكون اللام نسبة إلى الحلوى غير قياسية؛ لأن أباه كان يبيعها، وكان يعطي للطلبة، ويقول: ادعوا لولدي؛ فيدعون له وحصل له الحظ الوافر من العلم.

قوله: (**بِالجَهْلِ**) أي: بأحكام الشريعة قوله: (**أَسْلَمَ ثَمَّة**) أما إذا أسلم هنا فلا يعذر كما يؤخذ من التعليل الآتي.

قوله: (**فَلَا قَضاءَ عَلَيْهِ**) كما لا قضاء على مجنونٍ حالة جنونه لما فاته حال عقله، وكما أنه لا قضاء عليه حال عقله لما فاته حال جنونه، ولا مغمى عليه أو مريض عجز عن الإيماء، لما فاته في تلك الحالة، وزادت الفوائت على يوم وليلة «بحر».

بِالعَلْمِ أَوْ بِدَلِيله وَلَمْ يُوجَدَا (**كَمَا لَا يَقْضِي مُرْتَدّ مَا فَاتَهُ زَمَنها**) وَلَا مَا قَبْلها إِلَّا الحَجّ؛ لأَنَّهُ بِالرِّدَّةِ يَصِير كَالكَافِرِ الأَصْلِي (**وَ**) لِذَا (**يَلْزَمُ بِإِعادَةِ فَرْضٍ**) أَدَّاه ثُمَّ (**ارْتَدَّ عَقِبَهُ وَتَابَ**) أَيْ: أَسْلَمَ (**فِي الوَقْتِ**) لأَنَّهُ حَبط بِالرِّدَّةِ].

قال المصنف: [قَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَن يَكْفُرْ بِٱلْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ﴾ [المائدة: ٥] وَخَالَفَ الشَّافِعِيّ بِدَلِيلِ: ﴿فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾، ....

قوله: (**بِالعَلْمِ**) أي: سواء كان في دار الحرب أو دار الإسلام، انتهى، حلبي.

قوله: (**أَوْ بِدَلِيله**) أي: مظنة العلم؛ أي: في دار الإسلام، فإن دار الإسلام مظنة العلم، فلا يعذر بجهله، بل ينزل عالما، ويخاطب بقضاء الصلاة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَمْ يُوجَدَا**) الأولى الإفراد؛ لأن العطف بأو قوله: (**زَمَنها**) منصوب ظرف لفاته، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا مَا قَبْلها**) عطف على ما فاته؛ أي: ولا يقضي مرتدٌّ ما فاته قبل الردة، انتهى حلبي.

وصريح المصنف والشرح في باب المرتد أنه يطالب بالقضاء، وعلله الشرح هناك بأن الترك معصية، والمعصية لا تزول بالردة.

قوله: (**لأَنَّهُ بِالرِّدَّةِ**) تعليل للأحكام المتقدمة؛ لكنه لا يظهر إلا في حكمين:

الأول: عدم قضاء ما فاته حال كفره.

والثاني: قضاء الحج؛ والمراد: فعله؛ لأن الكافر لم يفعله أولًا ولا يظهر في قوله: ولا ما قبلها؛ لأن الإسلام لم يتحقق منه في وقت قبل هذا.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكونه كالكافر الأصلي قوله: (**لأَنَّهُ حَبطَ بِالرِّدَّةِ**) علة للزوم الإعادة، والحبوط البطلان.

قال الشارح: قوله: (**وَخَالَفَ الشَّافِعِيّ**) فقال: لا يلزم الإعادة لقوله تعالى:

قُلْنَا: أَفَادَت عَمَلَيْن وَجَزَاءَيْن، إِحْباطَ العَمَلِ، وَالخُلُودَ فِي النَّارِ، فَالإِحْباط بِالرِّدَّةِ، وَالخُلُود بِالمَوْتِ عَلَيْها، فَلْيُحْفَظْ].

قال المصنف: [فُروعٌ: صَبِيٌّ احْتَلَمَ بَعْدَ صَلَاةِ العِشَاءِ، وَاسْتَيْقَظَ بَعْدَ الفَجْرِ، لَزِمَهُ قَضاؤُها، صَلَّى فِي مَرَضِهِ بِالتَّيَمُّمِ وَالإِيماءِ مَا فَاتَهُ فِي صِحَّتِهِ صَحَّ، وَلَا يُعيد لَوْ صَحَّ كَثرت الفَوائِتِ نَوَى أَوَّل ظُهْر عَلَيْهِ أَوْ آخِرِهِ، وَكَذَا الصَّوْم ....

﴿مَن يَرْتَدَّ مِنكُمْ﴾ [المائدة: ٥٤] الآية، علَّق إحباط العمل بالموت على الردة ولم يوجد، انتهى «منح».

قوله: **(قُلْنَا)** جواب بالمنع قوله: **(أَفَادَت عَمَلَيْن)** الأول: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ﴾، والثاني: ﴿فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾ قوله: **(إِحْباطَ العَمَلِ، وَالخُلُودَ فِي النَّارِ)** بالنصب بدلان من جزاءين.

قوله: **(فَالإِحْباط بِالرِّدَّةِ)** ففي الآية لف ونشر مرتب، ومما يؤيد ذلك إعادة اسم الإشارة ثانيًا حيث قال: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ فِي ٱلدُّنْيَا وَٱلْأٓخِرَةِ وَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ﴾ [البقرة: ٢١٧] ولم يقل: وأصحاب النار... إلخ.

قوله: **(احْتَلَمَ)** أي: بلغ قوله: **(بَعْدَ صَلَاةِ العِشَاءِ)** أي: بعد صلاته العشاء.

قوله: **(وَاسْتَيْقَظَ بَعْدَ الفَجْرِ)** أما قبله فعليه قضاء العشاء بالإجماع «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لَزِمَهُ قَضاؤُها)** لأن صلاته أول الوقت وقعت نافلة وخوطب بعده والوقت باق، والنوم لا يمنع الخطاب وهذا هو المختار، وقيل: ليس عليه قضاؤها كذا في «البحر».

قوله: **(صَلَّى فِي مَرَضِهِ... إلخ)** إنما صح لأن ذلك عذر، وأما إذا خلا عن الأعذار فيقضي كما فاته.

قال في «البحر»: ومن حكمه؛ أي: القضاء أن الفائتة تقضى على الصفة التي فاتت عنه إلا لعذر وضرورة، فيقضي المسافر في السفر ما فاته في الحضر من الرباعي أربعًا، والمقيم في الإقامة ما فاته في السفر منها ركعتين.

قوله: **(نَوَى أَوَّل ظُهْر... إلخ)** فإذا نوى الأول وصلى فما يليه يصير

لَوْ مِنْ رَمَضَانَيْن هُوَ الأَصَحُّ، وَيَنْبَغي أَنْ لَا يُطْلِع غَيْره عَلَى قَضائِهِ؛ لِأَنَّ التَّأْخِير مَعْصِية فَلَا يُظْهِرْها وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

أولًا، وكذا لو نوى آخر ظهر عليه وصلى فما قبلها يصير آخرًا، وكذا الصوم فلو كان ما عليه من القضاء من رمضانين ينوي أول صوم عليه من رمضان الأول أو الثاني أو آخر صوم عليه من رمضان الأول أو الثاني، فإن لم يكن من رمضانين لا يحتاج إلى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يومًا ولم يعين جاز؛ لأن السبب في الصوم واحد وهو الشهر، وفي الصلاة مختلف وهو الوقت، وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التقييد «درر» وهذا التفصيل الذي ذكره في «الدرر» هو الأصح، أبو السعود.

قوله: (**لَوْ مِنْ رَمَضَانَيْن**) ولا يجوز ما لم يعين أنه صائم عن رمضان سنة، كذا أبو السعود عن «الشرنبلالية» وقد عرفت حكم المفهوم من النقل السابق قوله: (**وَيَنْبَغي**) يحرر المراد به: هل هو الندب أو الوجوب؟ وقوله: (**أَنْ لَا يُطْلِع غَيْره**)، قال في «المنح»: هذا أعمّ ممن قيدهما بالمسجد؛ لأن الممنوع هو قضاؤها مع الاطلاع عليه سواء كان بالمسجد أو بغيره، لكن مآل العبارتين واحد؛ لأن من منع قضاءها في المسجد إنما منعه؛ لأنه يطلع عليه غالبًا، لا لكونها في المسجد، انتهى.

وقوله: لأن الممنوع... إلخ، يدل على أن الانبغاء للوجوب.

قوله: (**لِأَنَّ التَّأْخِير مَعْصِية**) أي: الشأن فيه ذلك وإلا فقد يكون لعذر.

قوله: (**فَلَا يُظْهِرْها**) قال أبو السعود في الشرح: ويؤخذ من ذلك عدم رفع اليدين في الوتر، والله تعالى أعلم، ويؤخذ منه أيضًا وجوب الإخفاء، والظاهر أن ذلك إذا وجدت قرينة تدل على أنه قضاء كالمغرب، فإنها لكونها ثلاثًا يعلم أنها قضاء، أما لو كانت رباعية في وقت الضحى مثلًا، فلا يظن ذلك غالبًا لاحتمال النفلية.

بَابُ سُجُودِ السَّهْوِ

قال المصنف: [بَابُ سُجُودِ السَّهْوِ.

مِنْ إِضَافَةِ الحُكْمِ إِلَى سَبَبِهِ وَأَوْلَاهُ بِالفَوَائِتِ؛ لأَنَّهُ لِإِصْلاحِ مَا فَاتَ، وَالشَّكُّ وَالنِّسْيانُ وَاحِدٌ عِنْدَ الفُقَهاءِ، وَالظَّنُّ الطَّرَفُ الرَّاجِحُ، وَالوَهْمُ الطَّرَفُ المَرْجوحُ

بَابُ سُجُودِ السَّهْوِ

قال الشارح: قوله: **(مِنْ إِضَافَةِ الحُكْمِ إِلَى سَبَبِهِ)** اعترض بأن السجود ليس حكمًا، وإنما الحكم الوجوب، وأجيب بأن هناك مضافًا مقدرًا؛ أي: وجوب سجود السهو فالمضاف المقدر هو الحكم، أفاده الحلبي.

وفيه أنه لا يدفع الإيراد إلا إذا كان التعبير باب وجوب السهو، والواقع هنا أن الوجوب مضاف إلى السجود، ولو قال: من إضافة الفعل إلى سببه لكان أولى. وقال في «البحر»: هو من قبيل إضافة الحكم، وتبع الشرح في تعبيره صاحب «النهر».

قوله: **(وَأَوْلَاهُ بِالفَوَائِتِ)** الأولى: وأولى الفوائت به قوله: **(لأَنَّهُ لِإِصْلاحِ مَا فَاتَ)** فأشبه قضاء الفوائت في مطلق إصلاح، والأولى بأن يقال: لما فرغ من ذكر الصلاة نفلها وفرضها أداء وقضاء شرع فيما يكون جابر النقصان يقع فيها، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَاحِدٌ عِنْدَ الفُقَهاءِ)** أي: من حيث الحكم فيثبت السجود في الشك، كما يأتي آخر الباب، وفرق بينهما أهل اللغة بأن الشك هو التردد بين الطرفين من غير ترجيح، والنسيان عدم استحضار الشيء في وقت الحاجة.

ثم ذكر في «التحرير»: أنه لا فرق في اللغة بين النسيان والسهو وهو عدم الاستحضار في وقت الحاجة، وفرق بينهما في «السراج الوهاج» بأن النسيان عزوب الشيء عن النفس بعد حضوره، والسهو قد يكون عما كان الإنسان عالمًا وعما لا يكون عالمًا.

قوله: **(وَالظَّنُّ الطَّرَفُ الرَّاجِحُ)** ربما توهم هذه العبارة حيث تكلم فيها على

(يَجِبُ لَهُ بَعْدَ سَلَامٍ ....

حقيقة الظن والوهم أن قوله قبل ذلك، والشك والنسيان واحد عند الفقهاء من حيث الحقيقة وليس كذلك قوله: (**يَجِبُ لَهُ... إلخ**) لرواية ثوبان عن النبي ﷺ: «**من سها في الصلاة فليسجد سجدتين**»(١) ولأنه شرع لجبر النقصان، وهو واجب كالدماء في الحج، غير أنه لما كان للمال مدخل فيه كان الجبر فيه بالدماء بخلاف الصلاة؛ لأن شأن الجبر أن يكون من جنس الكسر؛ وظاهر كلامهم: أنه لو لم يسجد أَثِمَ؛ لترك الواجب ولترك سجود السهو وقوله: (**لَهُ**)؛ أي: للسهو المقيد بكونه عن ترك واجب، كما يأتي حلبيّ.

قوله: (**بَعْدَ سَلَامٍ وَاحِدٍ**) تعارض في سجوده روايتا فعله ﷺ قبله وبعده، فرجعنا إلى قوله ﷺ: «**لكل سهو سجدتان بعد السلام**»(٢) لأرجحية القول على الفعل، والخلاف في الأولوية؛ لأنه لو سجد قبل السلام لا يعيده؛ لأنه لو أعاده يتكرر، وهو خلاف الإجماع، ويتابع المؤتم الحنفي من يسجده قبله، وإنما كان الأولى التأخير؛ لأن سجود السهو مما لا يتكرر فيؤخر عن السلام حتى لو سها عن السلام أيضًا ينجبر به، وصورة السهو عن السلام أنه يقوم إلى الخامسة ساهيًا فيلزمه السهو؛ لتأخير السلام أو يبقى قاعدًا على ظن أنه سلم، ثم تبين أنه لم يسلم، فإنه يسلم ويسجد للسهو، ولو سها في سجود السهو لا يسجد له.

وحكي أن محمد بن الحسن قال للكسائي، وهو ابن خالته: لم لا تشتغل بالفقه؟ فقال: من أحكم علمًا فذاك يهديه إلى سائر العلوم، فقال محمد ـ رحمه الله تعالى ـ: أنا ألقي عليك شيئًا من مسائل الفقه، فتخرج جوابه من النحو،

---

(١) أخرجه مالك (١/ ٦٩، رقم ١٥٢)، وعبد الرزاق (٢/ ٣٠٣، رقم ٣٤٦٢)، والبخاري (١/ ٤١٣، رقم ١١٧٤)، ومسلم (١/ ٢٩١، رقم ٣٨٩)، وأبو داود (١/ ١٤٢، رقم ٥١٦)، والنسائي (٣/ ٣١، رقم ١٢٥٣)، وابن حبان (٤/ ٥٤٨، رقم ١٦٦٣).

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ١٣٤، رقم ٩٩٧)، وعبد الرزاق (٢/ ٣٢٢، رقم ٣٥٣٣)، وابن أبي شيبة (١/ ٣٩٠، رقم ٤٤٨٣)، وأحمد (٥/ ٢٨٠، رقم ٢٢٤٧٠)، وأبو داود (١/ ٢٧٢، رقم ١٠٣٨)، وابن ماجه (١/ ٣٨٥، رقم ١٢١٩)، والطبراني (٢/ ٩٢، رقم ١٤١٢)، والبيهقي (٢/ ٣٣٧، رقم ٣٦٣٨).

وَاحِدٍ عَنْ يَمِينِهِ فَقَطْ) لأَنَّهُ المَعْهود، وَبِهِ يَحْصَلُ التَّحْليل، وَهُوَ الأَصَحُّ «بَحْرٌ» عَنِ «المُجْتَبَى»].

قال المصنف: [وَعَلَيْهِ لَوْ أَتَى بِتَسْلِيمَتَيْنِ سَقَطَ عَنْهُ السُّجود، وَلَوْ سَجَدَ قَبْلَ السَّلَام جَازَ وَكُرِهَ تَنْزِيهًا.

فقال: هات، فقال: ما تقول فيمن سها في سجود السهو؟ فنظر ساعة ثم قال: لا سهو عليه، فقال: من أي باب من النحو أخرجت هذا الجواب؟ فقال: من باب أن المصغر لا يصغر فتعجب من فطنته.

قوله: **(وَاحِدٍ عَنْ يَمِينِهِ)** صححه الزاهدي في «المجتبى».

قال صاحب «البحر»: والذي ينبغي الاعتماد عليه تصحيح «المجتبى» أنه يسلم عن يمينه فقط؛ لأن السلام عن اليمين معهود، وبه يحصل التحليل، فلا حاجة إلى غيره، انتهى، وهذا أحد أقوال ثانيها أنه يكون بعد تسليمه الأول تلقاء وجهه ولا ينحرف.

قال في «المحيط»: إنه الأصوب؛ لأن الأول للتحليل، والثاني للتحية، وهذا السلام للتحليل لا للتحية، فكان ضم الثاني إلى الأول عبثًا.

واختاره حافظ الدين في «الكافي» وقال: إن عليه الجمهور، وإليه أشار في الأصل وهو الصواب، ثالثها أن يكون بعد التسليمتين، فقد ظهر أن الثاني هو الأكثر تصحيحًا، بل جزم البعض بأنه الصواب، والصواب لا يعدل عنه، فكان على الشرح أن يجري المصنف عليه، فإن عبارته قابلة له، وتصحيح الزاهدي لا يوازي ما تقدم من التصاحيح.

قوله: **(فَقَطْ)** تأكيد لقوله: واحدٍ، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ المَعْهود)** أي: في الصلاة، فيه إشارة إلى البحث، في القول الثاني أنه يسلم تلقاء وجهه بأنه غير معهود.

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَيْهِ لَوْ أَتَى)** أي: ويتفرع عليه، وهذا التفريع استظهار لصاحب «النهر» على القول الأول والثاني قوله: **(جَازَ)** هو ظاهر

وَعِنْدَ مَالِك: قَبْلَه فِي النُّقْصانِ، وَبَعْدَهُ فِي الزِّيادَةِ، فَيُعْتَبَرُ القافُ بِالقافِ وَالدَّالُ بِالدَّالِ (**سَجْدَتانِ، وَ**) يَجِبُ أَيْضًا (**تَشَهُّد وَسَلَام**) لِأَنَّ سُجُودَ السَّهْوِ يَرْفَع التَّشَهُّدِ دُونَ القَعْدَةِ؛ لِقُوَّتِها بِخِلَافِ الصُّلْبِيَّةِ، فَإِنَّها تَرْفَعْهُما].

قال المصنف: [وَكَذَا التِّلَاوِيَّة عَلَى المُخْتار، وَيَأْتي بِالصَّلَاةِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ وَالدُّعاء فِي القُعُودِ الأَخيرِ فِي المُخْتارِ.

الرواية، فالخلاف في الأولى وقيل: لا يجوز.

قوله: (**قَبْلَه فِي النُّقْصانِ**) لأنه لجبر النقصان، أبو السعود.

قوله: (**وَبَعْدَهُ فِي الزِّيادَةِ**) لأنه لرغم الشيطان، وألزمه أبو يوسف بما لو كان عنهما في مجلس هارون الرشيد، فتحير والمذكور في كتب المالكية، أنه إذا اجتمع سهوان عن زيادة ونقصان سجد قبل السلام، انتهى أبو السعود.

قوله: (**سَجْدَتانِ**) فقولهم سجود السهو مفرد مضاف يعمّ.

قال الشارح: قوله: (**وَيَجِبُ أَيْضًا... إلخ**) لم يذكر تكبير السجود وتسبيحه ثلاثًا للعلم به، وكل منهما مسنون «بحر» عن «المحيط» وغيره.

قوله: (**يَرْفَع التَّشَهُّدِ**) والسلام «بحر».

قوله: (**لِقُوَّتِها**) بكونها فرضًا، والواجب لا يرفع الفرض، فلو سجدهما ولم يقعد لم تفسد صلاته؛ لأن القعود ليس بركن «بحر».

قوله: (**فَإِنَّها تَرْفَعْهُما**) لأنهما لم يقعا موقعهما؛ إذ هو آخر الصلاة، وإذا سجد الصلبية، تبين وقوعهما أثناءها فبطلا قوله: (**وَكَذَا التِّلَاوِيَّة**) فإنها ترفعهما؛ لأنها أثر القراءة، وهي ركن فأخذت حكمها «بحر». وفي رواية أنها كالسهوية، وكأن وجهه أنها واجبة كسجود السهو لا فرض، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي القُعُودِ الأَخيرِ**) لأنه محلهما، وقوله: (**فِي المُخْتارِ**) أي: عند عامة أهل النظر وأهل المذهب، وصححه في «البدائع» و«الهداية» واختار الثاني الطحاوي، وجزم به في «منية المصلي» وقيل: يأتي بهما في الأول فقط، وصححه الشرح معْزيًا للـ«مفيد» وأكثر التصحيح للأول، لكنه يجوز

وَقِيلَ فِيهِما: احْتياطًا (**إذا كَانَ الوَقْت صَالِحًا**) فَلَوْ طَلَعَتِ الشَّمْس فِي الفَجْرِ، أَو احْمَرَّت فِي القَضاءِ، أَوْ وُجِدَ مَا يَقْطَعُ البِناء بَعْدَ السَّلَامِ، سَقَطَ عَنْهُ «فَتْحٌ»].

قال المصنف: [وَفِي «القُنْيَةِ»: لَوْ بَنَى النَّفْلُ عَلَى فَرْضٍ سَها فِيهِ لَمْ يَسْجُد (**بِتَرْكِ**) مُتَعَلِّقٍ بِيَجِب (**وَاجِب**) مِمَّا مَرَّ فِي صِفَةِ الصَّلَاةِ (**سَهْوًا**) ....

العمل بأي قول منهما لتصحيحه.

قوله: (**إذا كَانَ الوَقْت صَالِحًا**) أي: للأداء فيه.

قوله: (**أَو احْمَرَّت فِي القَضاءِ**) احترز به عما لو كان في أداء العصر، فإنه إذا احمرت الشمس فيه لا يسقط ما عليه من سجود السهو، أبو السعود.

قوله: (**أَوْ وُجِدَ مَا يَقْطَعُ البِنَاء**) كالقهقهة والكلام وتعمد الحدث، أبو السعود.

قوله: (**لَمْ يَسْجُد**) أي: في الفرض وسجد في آخر النفل فلا ينافي ما يأتي من قوله: وضم إليها سادسة لتصير الركعتان له نفلًا وسجد للسهو، فإنه بنى النفل على فرض سها فيه، انتهى حلبي.

أو يحمل ما هنا على البناء القصدي، وما يأتي له على غيره.

قال الشارح: قوله: (**بِتَرْكِ وَاجِب**) قيد به؛ لأنه لا يجب بترك سنة كالثناء والتعوذ والتسمية، وإن كان المتروك فرضًا فسدت الصلاة، انتهى.

والمراد: وإن لم يتحقق ترك الواجب لما سيأتي من أنه يسجد في صور الشك للسهو ولم يتحقق فيها تركه.

قوله: (**مِمَّا مَرَّ فِي صِفَةِ الصَّلَاةِ**) هو بإطلاقه شامل للتقديم، والتأخير، والتغيير، وشامل لترك التشهد أو نقصه، ومنه تكبيرة القنوت، وتكبيرة الركوع في الركعة الثانية من صلاة العيد «زيلعي».

ونقل صاحب «البحر» الخلاف في تكبيرة القنوت، قال: وينبغي ترجيح عدم الوجوب بخلاف تكبيرات العيدين، فإنه يسجد بتركها أو بعضها من غير خلاف، ومنه ترك الفاتحة أو أكثرها.

وقيل: يجب بترك أقلها ولو آية، ومنه تكرارها إلا إذا قرأها مرتين وفصل

فَلَا سُجُودَ فِي العَمْدِ، قِيلَ: إِلَّا فِي أَرْبَعٍ: تَرْكه القَعْدَة الأُولَى، وَصَلَاتُهُ فِيهِ عَلَى

بينهما بالسورة، ولو تركها في الأخريين لا شيء عليه؛ لأنها سنة على الصحيح، كذا قاله الزيلعي.

ومنه إذا قدّم السورة أو حرفًا منها على الفاتحة، ولو ضم سورة إلى الفاتحة في الأخريين لا شيء عليه في الأصح، ولو ترك السلام سهوًا بأن أطال القعدة، ووقع عنده أنه خرج من الصلاة ثم علم ذلك يسلم ويسجد؛ لأنه أخر واجبًا كذا في «التجنيس».

ولو تشهد في قيامه قبل الفاتحة لا سهو عليه؛ لأنه محل الثناء، وبعدها عليه السهو لتأخير السورة وهو الأصح، انتهى أبو السعود.

قلت: وينبغي تخصيصه بالأولى أو بالثالثة من رباعية النافلة للعلة المذكورة، ولو كرر التشهد في القعدة الثانية لا شيء عليه؛ لأنها محل الذكر والدعاء، ومنه ترك الاعتدال؛ لأنه واجب على المذهب، كما في «البحر».

ومنه ركوعان متواليان أو ثلاث سجدات أو تكبيرتان للتحريمة بأن شك فيها، فأعادها ثم تذكر أنه أتى بها، فإنها توجب السهو على ما في «المحيط».

واختلف هل المعتبر الركوع الثاني أو الأول؟ وينبغي أن يكون الباقي على مثل هذا الخلاف، «قهستاني» قال في «البحر»: المعتبر الركوع الأول؛ لكونه صادف محله فوقع الثاني مكررًا قوله: **(فَلَا سُجُودَ فِي العَمْدِ)** لأنهما عرفتا جابرتين بالشرع للسهو، فهما مثل لهذا الفائت لا فوقه، والعمد أعلى من السهو، فلا يكون ما جبر الأدنى جابرًا للأعلى، أفاده في «البحر» قوله: **(قِيلَ: إِلَّا فِي أَرْبَعٍ)** زيد عليها ترك الفاتحة عمدًا على ما نقله الشيخ شاهين عن «الجواهر» معزيًا لـ «بغية القنية» انتهى أبو السعود.

وحكاه بصيغة التمريض لضعفه، وكذا ضعفه في «نور الإيضاح» ويسمى سجود عذر عند القائل به، انتهى حلبي.

أي: سجودًا يؤدي اعتذارًا عما وقع، وليس المعنى أن سببه العذر؛ لأنه

النَّبِيِّ ﷺ وَتَفَكُّرُهُ عَمْدًا حَتَّى شَغَلَهُ عَنْ رُكْنٍ، وَتَأْخِيرُ سَجْدَةِ الرَّكْعَةِ الأُولَى إِلَى آخِرِ الصَّلَاةِ «نَهْر»].

قال المصنف: [(**وَإِنْ تَكَرَّرَ**) لِأَنَّ تَكْرَارَهُ غَيْرَ مَشْروع (**كَرُكوعٍ**) مُتَعَلِّقٌ بِتَرْكِ وَاجِبٍ (**قَبْلَ قِرَاءَةِ**) الوَاجِبِ؛ لِوجوبِ تَقْديمِها، ثُمَّ إِنَّمَا يَتَحَقَّقُ التَّرْكُ بِالسُّجودِ، فَلَوْ تَذَكَّرَ وَلَوْ بَعْدَ الرَّفْعِ مِنَ الرُّكوعِ عَادَ، ثُمَّ أَعَادَ الرُّكوع إِلَّا أَنَّهُ فِي تَذَكُّرِ الفَاتِحَةِ يُعيدُ السُّورَة

لا عذر في ذلك؛ لكونه عمدًا.

قوله: (**وَتَأْخِيرُ سَجْدَةِ الرَّكْعَةِ الأُولَى**) الظاهر أن هذا القيد اتفاقي عند القائل به، وإلا فالفرق بين الركعة الأولى وغيرها تحكم، وكذا لا يظهر لقوله: إلى آخر الصلاة وجه؛ لأنه لو أخر إلى الركعة الثانية لكان كذلك عنده على ما يظهر.

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّ تَكْرَارَهُ غَيْرَ مَشْروعٍ**) فيه أن المسبوق يسجد مع إمامه لسهوه، ثم إذا سها فيما يقضيه سجد أيضًا فقد تكرر في صلاة واحدة، اللهم إلا أن يقال: نزل قضاؤه بمنزلة صلاة مستقلة؛ لأنه في حكم المنفرد فيما يقضي، وقد رأيت في «البحر» عن «البدائع» الجواب بذلك، بعد كتابته فللّهِ الحمد.

قوله: (**مُتَعَلِّقٌ بِتَرْكِ وَاجِبٍ**) أي: على أنه تمثيل له، وليس المراد: التعلق النحوي قوله: (**قَبْلَ قِرَاءَةِ الوَاجِبِ**) شمل ترك آية من الثلاث آيات بعد الفاتحة، كما يؤخذ من «الظهيرية» ولو قدّم الركوع على القراءة المفروضة لزمه السجود، ولكن لا يعتد بالركوع، فيفترض إعادته بعد القراءة «بحر».

قوله: (**إِنَّمَا يَتَحَقَّقُ التَّرْكُ**) أي: ترك القراءة قوله: (**عَادَ**) أي: إلى القراءة قوله: (**ثُمَّ أَعَادَ الرُّكوع**) أي: افتراضًا قوله: (**يُعيدُ السُّورَة**) أي: لأجل الترتيب بينهما.

وفي «البحر» عن «المحيط»: لو ترك السورة، فذكرها قبل السجود عاد وقرأها، وكذا لو ترك الفاتحة فذكرها قبل السجود ويعيد السورة؛ لأنها تقع فرضًا بالقراءة بخلاف ما لو تذكر القنوت في الركوع، فإنه لا يعود، ومتى عاد في الكل فإنه يعيد ركوعه لارتفاضه.

أَيْضًا (**وَتَأْخِير قِيامٍ إِلَى الثَّالِثَةِ بِزِيادَةٍ عَلَى التَّشَهُّدِ بِقَدْرِ رُكْنٍ**) وَقِيلَ: بِحَرْفٍ].

قال المصنف: [وَفِي «الزَّيْلَعِيِّ»: الأَصَحُّ وُجوبُهُ بِاللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ (**وَالجَهْرُ فِيمَا يُخافِتُ**) لِلإِمامِ (**وَعَكْسه**) لِكُلِّ مُصَلٍّ فِي الأَصَحِّ، وَالأَصَحُّ تَقْديرُهُ (**بِقَدْرِ مَا تَجوزُ بِهِ الصَّلَاة فِي الفَصْلَيْن، وَقِيَل**) قائِلُهُ قَاضي خان يَجِبُ السَّهْو (**بِهِمَا**) أَيْ:

وفي «الخلاصة»: ويسجد للسهو فيما إذا عاد أو لم يعد إلى القراءة، انتهى.

قوله: (**أَيْضًا**) أي: كما يعيد الركوع قوله: (**وَتَأْخِير قِيامٍ إِلَى الثَّالِثَةِ**) في الفرض غير الثنائي، وفي الرباعية المؤكدة على الأصح قوله: (**بِقَدْرِ رُكْنٍ**) ظاهره ولو بلا سُنّة، والركن بقدر سبحان الله وبحمده، كما قدره الحلبي سابقًا.

قال الشارح: قوله: (**الأَصَحُّ وُجوبُهُ... إلخ**) وقيل: لا يجب حتى يقول: وعلى آل محمد، وذكر في «البدائع»: أنه يجب عليه السهو عنده وعندهما لا يجب؛ لأنه لو وجب لوجب لجبر النقصان، ولا يعقل نقصان في الصلاة على رسول الله ﷺ وجه قول الإمام أنه لا يجب السهو بالصلاة على النبي ﷺ بل بتأخير الفرض، وهو القيام إلا أن التأخير حصل بالصلاة.

وقد حكى في «المناقب» أن الإمام رضي الله عنه رأى النبي ﷺ في المنام، فقال له: كيف أوجبت على من صلى علي سجود السهو؟ فأجاب: بكونه صلى عليك ساهيًا، فاستحسنه منه «بحر».

وفي «القهستاني» عن «الروضة»: وبقول الصاحبين أفتى بعض أهل زماننا.

وفي «المحيط»: استقبح محمد السهو؛ لأجل الصلاة على النبي ﷺ ونعم ما قال روّح الله روحه، لكن في «المضمرات»: أن الفتوى على قول الإمام، انتهى.

قوله: (**وَالجَهْرُ فِيمَا يُخافِتُ لِلإِمامِ**) في العبارة قلب، وصواب العبارة: فيما يخافت لكل مصل، وعكسه للإمام، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالأَصَحُّ تَقْديرُهُ بِقَدْرِ مَا تَجوزُ بِهِ الصَّلَاة فِي الفَصْلَيْن**) وذلك لأن اليسير من الجهر والإخفاء لا يمكن الاحتراز عنه، وعن الكثير يمكن وما تصح به الصلاة كثير، وهو آية عنده وثلاث آيات عندهما.

بِالجَهْرِ وَالمُخافَتَةِ (**مُطْلَقًا**) أَيْ: قَلَّ أَوْ كَثُرَ (**وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوايَةِ**) وَاعْتَمَدَهُ الحَلْوانِيّ (**عَلَى مُنْفَرِدٍ**) مُتَعَلِق بِيَجِب].

قال المصنف: [(**وَمُقْتَدٍ بِسَهْوِ إِمامِهِ إِنْ سَجَدَ إِمامه**) لِوجوبِ المُتابَعَةِ ....

قال القهستاني: والمتبادر أن يكون هذا في صورة ينسى أن عليه المخافتة فيجهر قصدًا، وأما إذا علم أن عليه المخافتة فيجهر لتبيين الكلمة، فليس عليه شيء وقليل الجهر وكثيره سواء بخلاف المخافتة، فإن الموجب للسهو قراءة ما تجوز به الصلاة، قاله الصدر الشهيد وهو الصحيح.

وقال أبو علي النسفي: إن المخافتة كالجهر في الأصح، فيجب السهو بمخافتة كلمة، لكن فيه شدة، انتهى.

وفي «البحر» عن «الهداية»: وهو ظاهر الرواية كما في «القهستاني» أن المنفرد فيهما لا يلزمه شيء وخصا هذا الحكم بالإمام.

وفي «العناية»: أن الإخفاء ليس بواجب على المنفرد.

قوله: (**وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوايَةِ**) قال في «البحر»: وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية الذي نقله الثقات من أصحاب الفتاوى، وصحح القهستاني التفصيل، ونقل صاحب «البحر» عن «الولوالجية» أصحيته.

تنبيه:

صرحوا بأنه إذا جهر سهوًا بشيء من الأدعية والثناء، ولو تشهد ألا يجب عليه السجود «بحر».

قال الشارح: قوله: (**بِسَهْوِ إِمامِهِ**) سبب آخر؛ لوجوب السجود ولو اقتدى به بعدما سجد سجدة واحدة منه يتابعه في الأخرى، ولا يقضي الأولى كما أنه لا يقضيهما لو اقتدى به بعدما سجدهما قوله: (**إِنْ سَجَدَ إِمامه**) أما لو سقط عن الإمام بسبب من الأسباب بأن تكلم أو أحدث متعمدًا أو خرج من المسجد، فإنه يسقط عن المقتدي «بحر».

قوله: (**لِوجوبِ المُتابَعَةِ**) لأنه ﷺ سجد له وتبعه القوم «بحر».

(لَا بِسَهْوِهِ) أَصْلًا **(وَالمَسْبوق يَسْجُد مَعَ إمامِهِ مُطْلَقًا)** سَوَاء كَانَ السَّهْوُ قَبْلَ الاقْتِداءِ أَوْ بَعْدَهُ **(ثُمَّ يَقْضِي مَا فَاتَهُ)** وَلَوْ سَهَا فِيهِ سَجَدَ ثانيًا **(وَكَذَا اللَّاحِق)** لَكِنَّهُ يَسْجُد فِي آخِرِ صَلَاتِهِ، وَلَوْ سَجَدَ مَعَ إمامِهِ أَعادَه، وَالمُقيم خَلْفَ المُسافِرِ كَالمَسْبوقِ، ....

قوله: **(لَا بِسَهْوِهِ أَصْلًا)** أي: لا قبل السلام ولا بعده، قال في «البحر»: وإنما لم يلزم المأموم بسهو نفسه؛ لأنه لو سجد وحده كان مخالفًا لإمامه إن سجد قبل السلام، وإن أخره بعد سلام الإمام خرج من الصلاة بسلام الإمام؛ لأنه سلام عمدًا ممن لا سهو عليه، ولو تابعه الإمام ينقلب التبع أصلًا، انتهى.

قوله: **(وَالمَسْبوق يَسْجُد مَعَ إمامِهِ)** ولا يسلم معه، بل يقوم إلى القضاء، فإن سلم عامدًا فسدت وإلا لا، ولا سجود عليه إن سلم قبل الإمام أو معه، وإن سلم بعده لزمه لانفراده «بحر».

قوله: **(ثُمَّ يَقْضِي مَا فَاتَهُ)** افتراضًا على الأصح حتى لو بدأ بما عليه بعد الدخول مع الإمام فسدت، ولو لم يتابع المسبوق إمامه، وقام إلى قضاء ما سبق به يسجد آخر صلاته استحسانًا؛ لأن التحريمة متحدة، فجعل كأنها صلاة واحدة «بحر».

قوله: **(وَلَوْ سَهَا فِيهِ سَجَدَ ثانيًا)** لأنهما سهوان في صلاتين حكمًا، فلم يكن تكرارًا ولو سها فيما يقضي ولم يسجد لسهو الإمام كفاه سجدتان «بحر».

قوله: **(وَكَذَا اللَّاحِق)** فإنه يجب عليه بسهو إمامه قوله: **(لَكِنَّهُ يَسْجُد فِي آخِرِ صَلَاتِهِ)** لأن اللاحق التزم متابعة الإمام فيما اقتدى به على نحو ما يصلي الإمام، والإمام أدى الأول فالأول وسجد لسهوه في آخر صلاته، فكذا اللاحق.

قوله: **(وَلَوْ سَجَدَ مَعَ إمامِهِ أَعادَه)** لأنه في غير أوانه ولا تفسد به صلاته؛ لأنه ما زاد إلا سجدتين «بحر» قوله: **(وَالمُقيم خَلْفَ المُسافِر)** أي: إذا قام إلى تمام صلاته وسها «بحر» والظاهر جريان هذا الخلاف فيما إذا سها إمامه وسجد له على الركعتين.

قوله: **(كَالمَسْبوقِ)** فيلزمه السجود، وصححه في «البدائع» لأنه إنما اقتدى

وَقِيلَ: كَاللَّاحِقِ].

قال المصنف: [**(سَها عَنِ القُعودِ الأَوَّلِ مِنَ الفَرْضِ)** وَلَوْ عَمَلِيًّا، وأَمَّا النَّفْلُ فَيَعود مَا لَمْ يُقَيِّده بِالسَّجْدَةِ **(ثُمَّ تَذَكَّرَهُ عَادَ إِلَيْهِ)** وَتَشَهَّدَ، وَلَا سَهْوَ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ **(مَا لَمْ يَسْتَتم قائِمًا)** فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ، وَهُوَ الأَصَحُّ «فَتْحٌ»].

قال المصنف: [**(وَإِلَّا)** أَيْ: وَإِنِ اسْتَتم قائِمًا **(لَا)** يَعُود لِاشْتِغَالِهِ بِفَرْضِ القِيامِ

بالإمام بقدر صلاة الإمام، فإذا انقضت صلاة الإمام صار منفردًا فيما وراء ذلك، وإنما لا يقرأ فيما يتم؛ لأن القراءة فرض في الأوليين، وقد قرأ الإمام فيهما «بحر».

قوله: **(وَقِيلَ: كَاللَّاحِقِ)** إذا سها فيما يؤديه قائله الكرخي، فلا سجود عليه؛ بدليل أنه لا يقرأ «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ عَمَلِيًّا)** كالوتر، فلا يعود فيه إذا استتم قائمًا، وعلى قولهما يعود؛ لأنه من النفل قوله: **(وأَمَّا النَّفْلُ)** ولو الرباعية المؤكدة «نهر».

قوله: **(فَيَعود)** لأن كل شفع صلاة على حدة في حق القراءة، فأمرنا بالعود إلى القعدة احتياطًا، ومتى عاد تبين أن القعدة وقعت فرضًا، فيكون رفض الفرض لمكان الفرض فيجوز، وقيل: لا يعود؛ لأنه صار كالفرض، حلبي عن «البحر».

قوله: **(مَا لَمْ يُقَيِّده بِالسَّجْدَةِ)** أي: ما قام إليه بسجدة.

قوله: **(وَلَا سَهْوَ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ)** كذا ذكره في «الهداية» و«فتح القدير» و«العناية» و«التبيين» و«البرهان» وهو اختيار الفضلي أبو السعود عن «الشرنبلالية».

وفي رواية: إذا قام على ركبتيه لينهض يقعد، وعليه السهو «بحر».

قوله: **(وَهُوَ الأَصَحُّ)** وقيل: يعود ما لم يكن إلى القيام أقرب، انتهى حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَإِلَّا أَيْ: وَإِنِ اسْتَتم قائِمًا)** لا نافية دخلت على قوله: **(لَمْ يَسْتَتم)** وهو النفي، فكان إثباتًا؛ فصح ما قاله الشرح.

(وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ) لِتَرْكِ الواجِبِ **(فَلَوْ عَادَ إِلَى القُعود)** بَعْدَ ذَلِكَ **(تَفْسُد صَلَاته)** لِرَفْضِ الفَرْضِ لِمَا لَيْسَ بِفَرْضٍ، وَصَحَّحَهُ الزَّيْلَعِيّ.

(وَقِيلَ: لَا) تَفْسُدُ، لَكِنَّهُ يَكُون مُسِيئًا، وَيَسْجُد لِتَأْخِيرِ الوَاجِبِ **(وَهُوَ الأَشْبَهُ)** كَمَا حَقَّقَهُ الكمالُ وَهُوَ الحَقُّ «بَحْرٌ»].

قال المصنف: [وَهَذَا فِي غَيْرِ المُؤْتَمّ، أَمَّا المُؤْتَمّ فَيعود حَتْمًا، ....

قوله: **(بَعْدَ ذَلِكَ)** أي: بعد أن استتم قائمًا.

قوله: **(وَصَحَّحَهُ الزَّيْلَعِيّ)** قال الكمال في «النفس»: من التصحيح شيء، وذلك لأن غاية الأمر في الرجوع إلى القعدة الأولى أن تكون زيادة قيام في الصلاة، وهو وإن كان لا يحل فهو بالصلاة لا يخل لما عرف أن زيادة ما دون ركعة لا تفسد إلا أن يفرق باقتران هذه الزيادة بالرفض، لكن قد يقال: المستحق لزوم الإثم أيضًا بالرفض، أما الفساد فلم يظهر وجه استلزامه إياه فترجح بهذا البحث القول المقابل للمصحح.

وفي «النهر» عن ابن الشحنة، عن خط السيرامي: حكاية الخلاف فيما إذا لم يستتم قائما، أما إذا استتم قائمًا فلا خلاف في الفساد، كما ذكره ابن عوف والزوزني في شرحيهما للقدوري.

قوله: **(يَكُون مُسِيئًا)** ظاهر عبارة الكمال الحرمة حيث قال: وهو وإن كان لا يحل فهو بالصلاة لا يخل، ثم إذا عاد قيل: يتشهد لنقصه بالقيام، والصحيح أنه لا يتشهد، ويقوم ولا ينتقض قيامه بقعود لم يؤمر به «بحر».

قوله: **(وَيَسْجُد لِتَأْخِيرِ الوَاجِبِ)** الأولى أن يقول: لتأخير الفرض وهو القيام، أو يقول: لترك الواجب، وهو القعود.

قال الشارح: قوله: **(وَهَذَا فِي غَيْرِ المُؤْتَمّ)** أي: هذا التفصيل من أنه إن لم يستتم عاد وإن استتم لا قوله: **(أَمَّا المُؤْتَمّ فَيعود... إلخ)** صورته تشهد الإمام، وقام من القعدة الأولى إلى الثالثة فنسي بعض من خلفه التشهد حتى قام، فعلى من لم يتشهد أن يعود ويتشهد ثم يتبع إمامه، وإن خاف أن تفوته الركعة الثالثة؛

وَإِنْ خَافَ فَوْت الرَّكْعَة؛ لِأَنَّ القُعودَ فُرِضَ عَلَيْهِ بِحُكْمِ المُتابَعَةِ «سِراجٌ» وَظاهِرُهُ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَعُدْ بَطُلَت «بَحْرٌ».

قُلْتُ: وَفِيهِ كَلَام؛ وَالظَّاهِرُ أَنَّها وَاجِبَةٌ فِي الواجِبِ فَرْضٌ فِي الفَرْضِ «نَهْرٌ»].

قال المصنف: [وَلَنا فِيهَا رِسَالَة حافِلَة فَرَاجعها **(وَلَوْ سَهَا عَنِ القُعودِ الأَخيرِ)** كُلّه أَوْ بَعْضَهُ **(عَادَ)** وَيَكْفِي كَوْن كِلَا الجَلْسَتَيْنِ قَدْرَ التَّشَهُّدِ **(مَا لَمْ يُقَيِّدْها بِسَجْدَةٍ)** لِأَنَّ مَا

لأنه تبع لإمامه، فيلزمه أن يتشهد بطريق المتابعة، وهذا بخلاف المنفرد؛ لأن التشهد الأول في حقه سنة، وبعدما اشتغل بفرض القيام لا يعود إلى السنة، وهاهنا التشهد فرض عليه بحكم المتابعة «بحر» عن «السراج» وفي كون التشهد الأول سُنّة نظر، والمعتمد أنه واجب.

قوله: **(وَإِنْ خَافَ فَوْت الرَّكْعَة)** أي: الثالثة مع الإمام قوله: **(وَظاهِرُهُ)** أي: تعليل «السراج» بأن القعود فرض قوله: **(وَالظَّاهِرُ أَنَّها وَاجِبَةٌ... إلخ)** لم يبين حكمها في السنن والظاهر السنية؛ لأن السنن المطلوبة في الصلاة يستوي فيها الإمام، والمنفرد، والمقتدي غالبًا.

وقوله: **(فَرْضٌ فِي الفَرْضِ)** معناه أن يأتي بذلك الفرض، ولو بعد إتيان الإمام لا قبله؛ وليس المراد: المشاركة في جزء منه.

قال الشارح: قوله: **(حافِلَة)** أي: جامعة قوله: **(عَنِ القُعودِ الأَخيرِ)** أراد بالأخير الفرض ليشمل ما فيه قعدة واحدة كالفجر قوله: **(أَوْ بَعْضَهُ)** بأن قعد قدر نصف التشهد ثم قام قوله: **(مَا لَمْ يُقَيِّدْها)** أي: الركعة بسجدة أفاد أنه أتى بركوع وسجود.

وأما إذا سجد من غير ركوع، فإنه يعود وإذا ثبت الحكم في السهو ففي «العمد» أولى، ومن ثم سوّى في «الخلاصة» بينهما، وأفاد فيها أنه لا فرق؛ أي: في فساد الفرض بالتقييد بين ما إذا قرأ في الخامسة أو لا.

واستشكله في «البحر» بأن المفسد هو الخلط، ولم يوجد لفساد الركعة بخلوها عن القراءة ويؤيده ما مرّ أن السجود الخالي عن الركوع لا يعتد به،

دُونَ الرَّكْعَة مَحَلِّ الرَّفْضِ وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ؛ لِتَأْخِيرِ القُعودِ **(وَإِنْ قَيَّدَها)** بِسَجْدَةٍ عامِدًا أَوْ ناسِيًا أَوْ ساهِيًا أَوْ مُخْطِئًا **(تَحَوّل فَرْضه نَفْلًا بِرَفْعِهِ)** الجَبْهَة عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَبِهِ يُفْتَى؛ لِأَنَّ تَمام الشَّيء بِآخِرِهِ].

قال المصنف: [فَلَوْ سَبَقَهُ الحَدَث قَبْلَ رَفْعِهِ تَوَضَّأَ ....

فكذا الخالي عن القراءة إلا أن يفرق بأنه قد عهد إتمام الركعة بدون القراءة، كما في «المقتدى» بخلاف الخالية عن الركوع «نهر».

قوله: **(وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ)** لم يفصل هنا بين ما إذا كان مستتمًا للقيام أو لا وينبغي أن لا يسجد في الثانية كما مر في التشهد الأول قوله: **(لِتَأْخِيرِ القُعودِ)** أشار به إلى الرد على من قال: إن السبب ترك واجب السلام؛ لأنه لم يؤخره عن محله؛ لأنه بعد القعود ولم يقعد.

قوله: **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** ظاهره أنه راجع إلى كل المتن فيكون محمد قائلًا بتحولها نفلًا، وليس كذلك؛ لبطلان الفرضية وكلما بطل الفرض عنده بطل الأصل، فتعين أن يكون راجعًا إلى قوله: **(بِرَفْعِهِ)**، فيكون المتن اختار قول الإمام رضي الله عنه وأبي يوسف في عدم بطلان الأصل، وقول محمد: إن السجدة لا تتم إلا بالرفع، انتهى حلبي.

وفيه أنه قدّم أن محمدًا لا يبطل الأصل ببطلان الوصف، إلا إذا لم يمكنه الخروج عن العهدة كأن طلعت الشمس في الفجر، أما هنا فقد أمكنه بضم السادسة؛ ليصير الكل نفلًا، والفساد عنده في هذه الصورة من جهة أنه يفترض القعود على رأس كل شفع في النافلة، ولم يقعد على رأس الأربعة وإلى ذلك تشير عبارته في «شرح الملتقى».

قوله: **(لِأَنَّ تَمام الشَّيء بِآخِرِهِ)** أي: والرفع آخر السجدة إذ الشيء إنما ينتهي بضده؛ ولذا لو سجد قبل إمامه فأدركه إمامه فيه جاز، ولو تمت بالوضع لما جاز؛ لأن كل ركن أدّاه قبل الإمام لا يجوز «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ سَبَقَهُ الحَدَث)** أي: في مسألة المصنف.

وَبَنَى، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُف، حَتَّى قَالَ: زِهْ صَلَاة فَسَدَت أَصْلَحَها الحَدَث وَالعِبْرَة لِلإِمامِ، حَتَّى لَوْ عَادَ وَلَمْ يَعْلَم بِهِ القَوْم، حَتَّى سَجدوا لَمْ تَفْسُد صَلَاتُهم مَا لَمْ يَتَعَمَّدوا السُّجود].

قال المصنف: [وَفِيهَا يَلْغُز؛ أَيّ مُصَلٍّ تَرَكَ القُعود الأَخيرِ، وَقَيَّدَ الخامِسَة بِسَجْدَةٍ، وَلَمْ يَبْطُل فَرْضه ....

قوله: **(وَبَنَى)** أي: على صلاة الفرض بأن يقعد ويسلم، حلبي.

قوله: **(خِلَافًا لِأَبِي يُوسُف)** فإنه قال: لا يعود إلى القعود وبطل فرضه «بحر».

قوله: **(حَتَّى قَالَ)** أي: أبو يوسف لما أخبر بجواب محمد «بحر».

قوله: **(زِهْ)** بالزاي المكسورة، وهي كلمة تقولها الأعجام عند استحسان شيء، وقد تستعمل في التهكم كما يقال لمن أساء: أحسنت، «قهستاني».

وهذا التعجب إنما يتم بالتلفيق من مذهبيهما، فإن قوله: **(فَسَدَت)** لا يسلمه محمد، وقوله: **(أَصْلَحَها الحَدَث)** لا يقول به أبو يوسف ـ رحمهما الله تعالى ـ حلبي.

وقيل: الصواب في الزاي الضم، والزاي ليست بخالصة «بحر» عن «المغرب» والهاء مكسورة كما هو في لغتهم، وبعضهم ضبطه بسكونها على وزن قف.

قوله: **(وَالعِبْرَة لِلإِمامِ)** في العود قبل التقييد وفي عدمه قوله: **(لَمْ تَفْسُد صَلَاتُهم)** لأنه لما عاد الإمام إلى القعدة ارتفض ركوعه فيرتفض ركوع القوم أيضًا تبعًا؛ لأنه مبني عليه فبقي لهم زيادة سجدة، وذلك لا يفسد الصلاة «بحر» عن «المحيط». وهذا إنما يظهر لو ركع الإمام، فلو عاد قبل الركوع وركع القوم وسجد، وأفسدت لزيادتهم ركعة على ما يظهر، وفي «الفتح»: ولا يتابعونه إذا قام وإذا عاد لا يعيدون التشهد قوله: **(مَا لَمْ يَتَعَمَّدوا)** وإلا فسدت لانفرادهم في محل الاقتداء.

قال الشارح: قوله: **(وَقَيَّدَ الخامِسَة بِسَجْدَةٍ)** أي: بحسب الصورة وإلا فلا

(وَضَمَّ سادِسَة) وَلَوْ فِي العَصْرِ وَالفَجْرِ **(إِنْ شاءَ)** لِاخْتِصاصِ الكَرَاهَة، وَالإِتْمام بِالقَصْدِ **(وَلَا يَسْجُد لِلسَّهْوِ عَلَى الأَصَحِّ)** لِأَنَّ النُّقْصان بِالفَسَادِ لَا يَنْجَبِرُ **(وَإِنْ قَعَدَ**

خامسة لارتفاض قيامهم وركوعهم بارتفاض قيام الإمام وركوعه.

قوله: **(وَضَمَّ سادِسَة)** وقيل: لا يضم، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَلَوْ فِي العَصْرِ)** وجه المبالغة أن التنفل بعده مكروه، ورد بأنه لم يؤد العصر فالتنفل واقع قبله وهو جائز من غير كراهة، كذا أورده صاحب «النهر» قال: ثم بعد مدة عنّ لي حين إقراء هذا المحل بالجامع الأزهر أنه يمكن حمله على ما إذا كان يقضي عصرًا أو ظهرًا بعد العصر، فإنه يضم كما هو ظاهر وعليه تصح المبالغة قوله: **(وَالفَجْرِ)** فيه من المسامحة ما لا يخفى؛ إذ المناسب له الرابعة، انتهى حلبي.

وإنما ترك المغرب؛ لأنه لا يأتي على الركعة الزائدة بشيء.

قوله: **(إِنْ شاءَ)** أشار به إلى أن الضم مندوب وهو الأظهر، وقيل: واجب وسيأتي أنه لو قعد على رأس الرابعة، وقام إلى الخامسة وقيدها بسجدة، فإنه يضم سادسة، ولو في الأوقات المكروهة فينبغي أن لا يكره هنا أيضًا على الصحيح؛ إذ لا فرق بينهما، انتهى «بحر».

ويشير إلى ذلك قول الشرح لاختصاص الكراهة والإتمام بالقصد.

قوله: **(لِاخْتِصاصِ الكَرَاهَة)** راجع إلى قوله: وَلَوْ فِي العَصْرِ وَالفَجْرِ، وقوله: **(وَالإِتْمام)**؛ أي: وجوب الإتمام راجع إلى قوله: إِنْ شاءَ، وقوله: **(بِالقَصْدِ)**؛ أي: بالشروع قصدًا في النفل.

تتمة:

إذا اقتدى به إنسان في الخامسة ثم أفسدها فعلى قول محمد لا يتصور القضاء، وعندهما يقضي ستًا؛ لشروعه في تحريمة الست بخلاف ما إذا عاد الإمام قبل السجدة، فإنه يقضي أربعًا.

قوله: **(لِأَنَّ النُّقْصان)** أي: الحاصل بترك القعدة لا ينجبر بسجود السهو،

فِي الرَّابعَةِ) مَثَلًا قَدْرَ التَّشَهُّدِ **(ثُمَّ قَامَ عَادَ وَسَلَّمَ)** وَلَوْ سَلَّمَ قائِمًا صَحَّ، ثُمَّ الأَصَحُّ أَنَّ القَوْمَ يَنْتَظِرونَهُ].

قال المصنف: [فَإِنْ عَادَ تَبِعوه **(وَإِنْ سَجَدَ لِلخامِسَةِ سَلَّموا)** لأَنَّهُ تَمَّ فَرْضُهُ؛ إِذْ لَمْ يَبْقَ عَلَيْهِ إِلَّا السَّلَامُ **(وَضَمَّ إِلَيْها سَادِسَة)** وَلَوْ فِي العَصْرِ، وَخَامِسة فِي المَغْرِبِ،

فإن قلت: إنه وإن فسد فرضًا فقد صح نفلًا، ومن ترك القعدة في النفل ساهيًا وجب عليه سجود السهو، فلماذا لم يجب عليه السجود نظرًا لهذا الوجه؟

قلت: إنه في حال ترك القعدة لم يكن نفلًا إنما تحققت النفلية بتقييد الركعة بسجدة، والضم فهي عارضة.

قوله: **(مَثَلًا)** أي: أو قعد في ثالثة الثلاثي أو في ثانية الثنائي، انتهى حلبي.

قوله: **(عَادَ وَسَلَّمَ)** لأن التسليم في حالة القيام غير مشروع، وأمكنه إقامته على وجهه بالقعود وما دون الركعة محل الرفض، ثم إذا عاد لا يعيد التشهد «بحر».

واستفيد من التعليل أن العود واجب فسلامه قائمًا مكروه.

قوله: **(ثُمَّ الأَصَحُّ أَنَّ القَوْمَ... إلخ)** مقابله ما قيل: إنهم يتبعونه، فإن عاد عادوا معه، وإن مضى في النافلة اتبعوه؛ لأن صلاتهم تمت بالقعدة «بحر» ووجه الأصح أنه لا اتباع في البدعة.

قال الشارح: قوله: **(تَبِعوه)** أي: في السلام فقط.

قوله: **(إِذْ لَمْ يَبْقَ عَلَيْهِ إِلَّا السَّلَامُ)** أشار به إلى أن معنى تمام فرضه: عدم فساده، وإلا فصلاته ناقصة كما سيأتي في قوله: لنقصان فرضه بتأخير السلام، إليه أشار في «البحر» حلبي.

قوله: **(وَضَمَّ... إلخ)** أي: ندبًا على الأظهر، وقيل: وجوبًا، حلبي عن «البحر».

قوله: **(لَوْ فِي العَصْرِ)** أشار به إلى أنه لا فرق في الإتمام نفلًا بين الأوقات المكروهة وغيرها.

وَرَابِعَة فِي الفَجْرِ، بِهِ يُفْتَى (**لِيَصير الرَّكْعتان لَهُ نَفْلًا**) وَالضَّمّ هُنا آكدُ، وَلَا عُهْدَة لَوْ قَطَعَ، وَلَا بَأْسَ بِإِتْمامِهِ فِي وَقْتِ كَرَاهَة عَلَى المُعْتَمدِ].

قال المصنف: [(**وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ**) فِي الصُّورَتَيْنِ؛ لِنُقصانِ فَرْضِهِ بِتَأْخِيرِ السَّلَامِ فِي الأُولَى وَتَرَكَهُ فِي الثَّانِيَة (**وَ**) الرَّكْعَتان (**لَا يَنوبان عَنِ السُّنَّةِ الرَّاتِبَةِ**) بَعْدَ الفَرْضِ

وفي «البحر»: أطلق في الضم فشمل ما إذا كان في وقت مكروه كما بعد العصر والفجر؛ لأن التطوع إنما يكره فيما إذا كان عن اختيار، وأما إذا لم يكن عن اختيار فلا وعليه الاعتماد، كذا في «الخانية» وهو الصحيح وعليه الفتوى وهي رواية هشام، انتهى «بحر».

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) أشار به إلى الرد على الزيلعي حيث حكم بكراهة الضم في الفجر دون العصر، حلبي عن «البحر».

وفي «التجنيس»: الفتوى على رواية هشام من عدم الفرق بين الصبح والعصر في عدم كراهة الضم.

قوله: (**وَالضَّمّ هُنا آكَدُ**) لأن فرضه قد تم فلو قطع هاتين الركعتين بأن لا يسجد للسهو؛ لزم ترك الواجب، ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد من ضم سادسة، ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف المسألة الأولى، فإن الفرضية لم تبق ليحتاج إلى تدارك نقصانها، حلبي عن «الدرر».

قوله: (**وَلَا عُهْدَة لَوْ قَطَعَ**) لأنه غير مقصود، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا بَأْسَ بِإِتْمامِهِ... إلخ**) أشار به إلى أن إتمامه حينئذ خلاف الأولى، حلبي عن «البحر». ومقتضى ما مر جريان الخلاف في الضم أنه مندوب أو واجب؛ لا أنه خلاف الأولى.

قال الشارح: قوله: (**فِي الصُّورَتَيْنِ**) الصورة الأولى: عاد وسلم، والصورة الثانية: وضم إليها سادسة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتَرَكَهُ فِي الثَّانِيَة**) أي: ترك سلام الفرض الخاص به، وهو ما لا

فِي الأَصَحِّ؛ لِأَنَّ المُواظَبَة عَلَيْهما إِنَّمَا كَانَتْ بِتَحْريمَةٍ مُبْتَدَأَةٍ، وَلَو اقْتَدَى بِهِ فِيهما صَلَّاهُما أَيْضًا، وَإِنْ أَفْسَدَ قَضاهُما، بِهِ يُفْتَى «نِقايَةٌ»].

قال المصنف: [(**وَلَوْ تَرَكَ القُعودَ الأَوَّل فِي النَّفْلِ سَهْوًا سَجَدَ، وَلَمْ تَفْسُدِ اسْتِحْسانًا**)

يكون بينه وبين قعدة الفرض صلاة وها هنا، وإن كان سلامه على رأس الست مخرجًا من جميع الصلاة، لكنه فاته السلام المخصوص، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وهو قول الإمام ﷺ وقالا: ينوبان، انتهى حلبي عن القهستاني.

قوله: (**وَلَو اقْتَدَى بِهِ... إلخ**) أي: لو اقتدى شخص بالذي قعد على الرابعة، ثم قام وضم سادسة صلاهما؛ أي: الركعتين أيضًا؛ أي: مع الأربع، والأولى أن يقول: صلى الأربع أيضًا؛ لأن صلاة الركعتين محل وفاق، وهذا قول محمد؛ لأنه لم يقطع إحرام الفرض؛ لأنه صار شارعًا في النفل من غير تكبيرة جديدة. ولما بقيت التحريمة صار شارعًا في الكل، وعند أبي يوسف يلزمه ركعتان، قال في «المنح»: والأصح قول محمد ولو اقتدى به مفترض في قيام الخامسة بعد القعود قدر التشهد، لا يصح اقتداؤه ولو عاد إلى القعدة؛ لأنه لما قام إلى الخامسة فقد شرع في النفل فكان اقتداء المفترض بالمتنفل، ولو لم يقعد قدر التشهد صح الاقتداء؛ لأنه لم يخرج من الفرض قبل أن يقيدها بسجدة «بحر».

قوله: (**وَإِنْ أَفْسَدَ**) أي: النفل الذي اقتدى فيه قضاهما هو قول أبي يوسف، وقال محمد: لا يلزمه شيء قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) راجع إلى المسألتين، قال في «البحر»: والحاصل أن المصحح قول محمد في كونه يصلي ستًّا، وقول أبي يوسف في لزوم ركعتين، وفي «السراج» وعليه الفتوى.

قال الشارح: قوله: (**سَهْوًا**) يحتاج إليه بالنظر إلى قوله: (**سَجَدَ**) لا بالنظر إلى قوله: (**وَلَمْ تَفْسُدِ**)، وعدم الفساد استحسان؛ لأنه بقيامه جعلها صلاة واحدة، فتبقى القعدة واجبة، والخاتمة هي الفرض انتهى، حلبي.

لأَنَّهُ كَمَا شَرَّعَ رَكْعَتَيْن شَرَّعَ أَرْبَعًا أَيْضًا، وَقَدْ قَدَّمْنا أَنَّهُ يعودُ مَا لَمْ يُقَيِّدِ الثَّالِثَة بِسَجْدَةٍ، وَقِيلَ: لَا (**وَإِذَا صَلَّى رَكْعَتَيْن**) فَرْضًا أَوْ نَفْلًا (**وَسَها فِيهما، وَسَجَدَ لَهُ بَعْدَ السَّلَامِ، ثُمَّ أَرادَ بِناء شَفْعٍ عَلَيْهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ البِنَاء**) أَيْ: يُكْرَهُ لَهُ تَحْريمًا؛ لِئَلَّا يَبْطُل سُجوده بِلَا ضَرورةٍ (**بِخِلَافِ المُسافِرِ**) إِذَا نَوَى الإِقامَة؛ لأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَبْنِ بَطُلَتْ].

قال المصنف: [(**وَلَوْ فَعَلَ مَا لَيْسَ لَهُ**) مِنَ البِنَاءِ (**صَحَّ**) بِناؤُهُ (**لِبَقاءِ التَّحْرِيمَةِ**،

وفي «البحر»: إذا قام إلى الثالثة من غير قعدة فإنه يعود، ولو استتم قائمًا ما لم يقيدها بسجدة، ومتى عاد تبين أن القعدة وقعت فرضًا، فيكون رفض الفرض لمكان الفرض، انتهى «منح».

قوله: (**أَيْضًا**) الأولى حذفها لفهمها من كما؛ أي: وهو بقيامه جعلها صلاة واحدة فتبقى القعدة واجبة، والخاتمة هي الفريضة قوله: (**وَقَدْ قَدَّمْنا**) أي: عند قول المصنف سها عن القعود الأول، انتهى.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) لأنه صار كالفرض «منح» قوله: (**فَرْضًا أَوْ نَفْلًا**) أشار به إلى أن هذا التعبير لعمومه أولى من قول «الكنز» ولو سها عن شفع التطوع قوله: (**بَعْدَ السَّلَامِ**) وكذا قبله وإنما ذكر البعدية؛ لأنها أولى قوله: (**عَلَيْهِ**) أي: على ما صلى.

قوله: (**أَيْ: يُكْرَهُ لَهُ تَحْرِيمًا**) استظهار لصاحب «البحر» وسواء نواه ركعتين أوّلًا، أو أربعًا، قال الحلبي عن شيخه: هذا في البناء على النفل، وأما البناء على الفرض ففيه كراهتان أخريان الأولى: تأخير سلام المكتوبة، والثانية: الدخول في النفل بلا تحريمة مبتدأة، وهذا الأخير يظهر في بناء النفل على مثله إذا كان نوى أولًا ركعتين.

قوله: (**لِئَلَّا يَبْطُل سُجوده بِلَا ضَرورةٍ**) أي: وإبطال الواجب لا يجوز إلا إذا استلزم تصحيحه نقض ما فوقه كما في مسألة المسافر الآتية قوله: (**إِذَا نَوَى الإِقَامَة**) بعدما سجد للسهو، فيلزمه الأربع قوله: (**لأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَبْنِ**) أي: وقد لزمه الإتمام بنية الإقامة بطلت صلاة الفرض، وفي البناء نقض الواجب،

وَيُعيدُ) هُوَ وَالمُسافِرُ (**سُجودَ السَّهْوِ عَلَى المُخْتارِ**) لِبُطْلَانِهِ بِوقوعِهِ فِي خِلَالِ الصَّلَاةِ (**سَلَامُ مَنْ عَلَيْهِ سُجودُ السَّهْو يُخْرِجه**) مِنَ الصَّلَاةِ خُروجًا (**مَوقوفًا**) إِنْ سَجَدَ عَادَ إِلَيْها وَإِلَّا لَا، وَعَلَى هَذَا (**فَيَصُحُّ**) الاقْتِداء بِهِ، وَيَبْطُل وُضوؤُهُ بِالقَهْقَهَةِ].

قال المصنف: [وَيَصيرُ فَرْضه أَرْبعًا بِنِيَّةِ الإِقامَةِ (**إِنْ سَجَدَ**) لِلسَّهْوِ فِي المَسائِلِ الثَّلَاثِ (**وَإِلَّا**) يَسْجُد (**لَا**) تَثْبُتُ الأَحْكام المَذْكُورَة، كَذَا فِي «غَايَةِ البَيانِ»، وَهُوَ غَلَطٌ فِي الأَخِيرَتَيْنِ وَالصَّوابُ: أَنَّهُ لَا يَبْطُل وُضُوؤه، وَلَا يَتَغَيَّر فَرْضه سَجَدَ أَوْ لَا؛ لِسُقُوطِ السُّجودِ بِالقَهْقَهَةِ وَكَذَا بِالنِّيَّةِ؛ ....

ونقض الواجب أدنى فيحتمل دفعًا للأعلى «بحر».

قوله: (**وَالمُسافِرُ**) ظاهره أن في إعادة سجود السهو للمسافر خلافًا بدليل قول المصنف: على المختار المنسحب عليه مع أنه لا خلاف فيه، كما يؤخذ من «البحر» والأولى تأخيره بعد قوله: على المختار ويجعله مشبهًا به كما فعل في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**عَلَى المُخْتارِ**) وقيل: لا يعيده؛ لأنه لما وقع جابرًا فيعتد به، انتهى حلبي.

قوله: (**يُخْرِجه مِنَ الصَّلَاةِ... إلخ**) هذا عندهما، وقال محمد وزفر: لا يخرجه عن الصلاة أصلًا؛ لتحقق الجبر بالسجود في إحرام الصلاة، حلبي عن «الإمداد».

قوله: (**وَعَلَى هَذَا**) أي: على ما ذكر من أنه يعود إليها إذا سجد، وعند محمد وزفر يصح الاقتداء مطلقًا، كذا في «النهر».

قال الشارح: قوله: (**وَالصَّوابُ: أَنَّهُ لَا يَبْطُل وُضُوؤه**) أي: عندهما؛ لأن القهقهة لم تصادف حرمة الصلاة، فلا تنتقض الطهارة، وتعذر العود إلى السجود بعد القهقهة، وعند محمد تنتقض مطلقًا، انتهى حلبي مختصرًا.

قوله: (**لِسُقُوطِ السُّجودِ بِالقَهْقَهَةِ**) لمنافاتها له، حلبي قوله: (**وَكَذَا بِالنِّيَّةِ**) فإن الحكم إذا نوى الإقامة قبل السجود أن لا يتغير فرضه عندهما، ويسقط

لِئَلَّا يَقَع فِي خِلَالِ الصَّلَاةِ، وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ»].

قال المصنف: [(**وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ، وَلَوْ مَعَ سَلَامِهِ**) نَاوِيًا (**لِلْقَطْعِ**) ....

السجود؛ لأنه لو سجد عاد إلى حرمة الصلاة، فيتغير فرضه أربعًا، فيقع سجوده في خلال الصلاة، فلا يعتد به فلا فائدة في الاشتغال به «بحر».

وقال في «معراج الدراية»: إنه عندهما لا يتغير فرضه سواء سجد للسهو أو لا؛ لأنه لو تغير قبل السجود؛ لصحت النية قبل السجود، ولو صحت لوقعت السجدة في وسط الصلاة، فصار كأنه لم يسجد أصلًا، فلو صحت لصحت بلا سجود ولا وجه له عندهما؛ لأنه يحصل بعد الخروج فلا يتغير فرضه، انتهى.

وقيد بكونه نوى الإقامة قبل السجود؛ لأنه لو نواها بعدما سجد سجدة أو سجدتين تغير فرضه اتفاقًا، ويسجد في آخرها للسهو؛ لأن النية صادفت حرمة الصلاة فصار مقيمًا، كذا في «المحيط» انتهى.

وادعى الشرنبلالي: أنه يتغير فرضه بنية الإقامة قبل السجود إذا سجد واستدل بما ينتج مدعاه.

قوله: (**لِئَلَّا يَقَع فِي خِلَالِ الصَّلَاةِ**) أورد عليه أن هذا لازم أيضًا فيما إذا نواها في السجود، فالأولى في التعليل ما ذكره صاحب «المعراج»: من أنه لو تغير... إلخ.

قال الشارح: قوله: (**وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ، وَلَوْ مَعَ سَلَامِهِ نَاوِيًا لِلْقَطْعِ**) قيد بالسهو؛ لأنه لو سلم وعليه صلبية وتلاوية وهو ذاكر لإحداهما فسدت، أما في الصلبية فظاهر؛ لأنه سلم عامدًا ذاكرًا بقاء ركن عليه.

وأما في التلاوية فهو ظاهر الرواية، وقد علل محمد الفساد فيهما بأنه لا يستطيع أن يقضي ما هو ذاكر له بعد تسليمه بخلاف ما إذا كان ناسيًا حيث لا تفسد، لكنه إذا تذكرهما أتى بالصلبية أولًا ثم التلاوية ولو كان عليه تلاوية فقط، فسلم ذاكرًا لها كان سلامه قاطعًا، وسقطت عنه التلاوية والسهو، أما التلاوية فلأن الصلاتية لا تقضى خارجها والسهو بالتبع لها، أفاده في «البحر».

لِأَنَّ نِيَّةَ تَغْيِيرِ الْمَشْرُوعِ لَغْو **(مَا لَمْ يَتَحَوَّلْ عَنِ الْقِبْلَةِ أَوْ يَتَكَلَّم)** لِبُطْلَانِ التَّحْرِيمَةِ، وَلَوْ نَسِيَ السَّهْو أَوْ سَجْدَة صُلْبِيَّة أَوْ تِلَاوِيَّة يَلْزَمُهُ ذَلِكَ مَا دَامَ فِي الْمَسْجِدِ].

قال المصنف: [**(سَلَّمَ مُصَلِّي الظُّهْر)** مَثَلًا **(عَلَى)** رَأْسِ **(الرَّكْعَتَيْنِ تَوَهُّمًا)** إتْمامها **(أَتَمَّها)** أَرْبعًا **(وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ)** لِأَنَّ السَّلَام ساهِيًا لَا يَبْطُل؛ لأَنَّهُ دُعاء مِنْ وَجْهٍ

قوله: **(لِأَنَّ نِيَّةَ تَغْيِيرِ الْمَشْروعِ)** أي: بالقطع والمشروع سجود السهو لغو كنية الإبانة بصريح الطلاق، وكنية الظهر ستًا بخلاف ما إذا نوى الكفر، ولو بجزئية، فإنه يحكم بكفره؛ لزوال الاعتقاد قوله: **(لِبُطْلَانِ التَّحْرِيمَةِ)** علة لمفهوم قوله: ما لم يتحوّل أو يتكلم.

قوله: **(وَلَوْ نَسِيَ السَّهْو... إلخ)** منطوق هذا الكلام صحيح، ومفهومه: أنه لو سلم ذاكرًا للسهوية أو الصلبية أو التلاوية لا يلزمه، وهو غير صحيح في السهوية، كما هو ظاهر وصحيح في الأخيرين، لكن في تذكر الصلبية تفسد الصلاة لا في التلاوية، صرح به في «البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(مَا دَامَ فِي الْمَسْجِدِ)** ظاهره: ولو تحوّل عن القبلة، ولم يذكر حكم الصحراء، وذكره في «البحر» فقال: وإن كان في الصحراء فانصرف إن جاوز الصفوف خلفه، أو يمنة، أو يسرة، فسدت في الصلبية، وتقرر النقص وعدم الجبر في التلاوية وإن مشى أمامه، فإن كان له سترة بنى ما لم يجاوزها، وإن لم يكن له سترة، فإن جاوز موضع السجود لا يعود وهو الأصح.

قال الشارح: قوله: **(تَوَهُّمًا)** مفعول لأجله، أو يقال فيه ما قيل في زيد عدل.

قوله: **(لأَنَّهُ دُعاء مِنْ وَجْهٍ)** لأنه يطلب به الأمان على المؤمنين؛ أي: والدعاء غير قاطع للصلاة.

تنبيه:

وقع السهو منه ﷺ فسلم عن ركعتين، ودليله: حديث ذي اليدين وكانت صلاة العشاء، قال شارح «المشارق» عند قوله ﷺ: **«إنما أنا بشرٌ أنسى كما**

(بِخِلَافِ مَا لَوْ سَلَّمَ عَلَى ظَنٍّ) أَنَّ فَرْضَ الظُّهْرِ رَكْعَتَان، بِأَنْ ظَنَّ **(أَنَّهُ مُسافِر، أَوْ أَنَّها الجُمُعَة، أَوْ كَانَ قَرِيبَ عَهْدٍ بِالإِسْلَامِ، فَظَنَّ أَنَّ فَرْضَ الظُّهْرِ رَكْعَتانِ، أَوْ كَانَ فِي صَلَاةِ العِشاءِ، فَظَنَّ أَنَّها التَّراويح، فَسَلَّمَ)** أَوْ سَلَّمَ ذاكِرًا أَنَّ عَلَيْهِ رُكْنًا حَيْثُ تَبْطُل؛ لأَنَّهُ سَلَامُ عَمْدٍ].

قال المصنف: [وَقِيلَ: لَا تَبْطُل حَتَّى يُقْصَد بِهِ خِطَاب آدَمِيّ **(وَالسَّهْوُ فِي صَلَاةِ العِيدِ، وَالجُمُعَةِ، وَالمَكْتوبَةِ، وَالتَّطَوُّعِ سَوَاء)** وَالمُخْتارُ عِنْدَ المُتأَخِّرينَ عَدَمه فِي الأُولَيَيْنِ؛ لِدَفْعِ الفِتْنَةِ كَمَا فِي جُمُعَةِ «البَحْرِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الدُّرَرِ».

(وَإِذَا شَكَّ) فِي صَلَاتِهِ **(مَنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ)** أَيْ: الشَّكُّ ....

تنسون، فإذا نسيت فذكروني»(١) في الحديث ما يدل على جواز السهو على الأنبياء.

وقالت طائفة: لا يجوز؛ لأنه غفلة وهم منزهون عنها، والجواب أن السهو ممتنع عليهم في الإخبار عن الله تعالى بالأحكام وغيرها؛ لأنه هو الذي قامت عليه المعجزة، وفيما ليس سبيله البلاغ يجوز، وسهو نبينا ﷺ كان لمقام شغله بالله تعالى عن الصلاة، وفي هذا المعنى قيل:

يا سائلي عن رسول الله كيف سها ... والسهو عن كل قلب غافل لاهي
قد غاب عن كل شيء سره فسها ... عمّا سوى الله في التعظيم لله

أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(فِي الأُولَيَيْنِ)** الظاهر أن الجمع الكثير في سواهما كذلك. وقد بحثه بعض قوله: **(وَبِهِ جَزَمَ فِي «الدُّرَرِ»)** لكنه قيده محشيها الواني بما إذا حضر جمع كثير، أما إذا لم يحضر فيهما جمع؛ فالظاهر السجود؛ لعدم الداعي إلى الترك وهو التشويش، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَإِذَا شَكَّ)** الشك تساوي الأمرين «بحر» قوله: **(فِي صَلَاتِهِ)** قيد

---

(١) أخرجه البخاري (١/ ١٥٦، رقم ٣٩٢)، ومسلم (١/ ٤٠٠، رقم ٥٧٢)، وأبو داود (١/ ٢٦٨، رقم ١٠٢٠)، والنسائي (٣/ ٢٨، رقم ١٢٤٢)، وابن ماجه (١/ ٣٨٢، رقم ١٢١١).

(عَادَةٌ لَهُ) وَقِيلَ: مَنْ لَمْ يَشُكَّ فِي صَلَاةٍ قَط بَعْدَ بُلُوغِهِ، وَعَلَيْهِ أَكْثَرُ المَشَايِخ «بَحْرٌ» عَنِ «الخُلَاصَةِ»].

قال المصنف: [(كَم صَلَّى اسْتَأْنَفَ) ....

بها، فأخرج الحج، وفيه خلاف كما يأتي، وقوله: **(عَادَةٌ لَهُ)** هو قول شمس الأئمة السرخسي، واعتبر فخر الإسلام السهو في هذه الصلاة؛ فالأقوال بما في الشرح ثلاثة.

وثمرة الخلاف فيها: أنه إذا سها في صلاته أول مرة، واستقبل ثم لم يسهُ سنين، ثم سها، فعلى قول شمس الأئمة: يستأنف؛ لأنه لم يكن من عادته، وإنما حصل له مرة واحدة، والعادة إنما هي من المعاودة، وكذا على ما ذكره فخر الإسلام؛ لأنه أول سهو وقع له في هذه الصلاة، ويتحرى على قول الأكثر فقط، وهذا هو الصواب خلافًا لما في «السراج». وما نقله في «النهر» عن «البحر» سهو، وأشار بقوله: في صلاته أيضًا إلى أن الشك قبل الفراغ منها، فلو شك بعد الفراغ منها أنه صلى ثلاثًا أو أربعًا لا شيء عليه، ويجعل كأنه صلى أربعًا حملًا لأمره على الصلاح.

والمراد بالفراغ منها: الفراغ من أركانها سواء كان قبل السلام أو بعده، ولو تذكر أنه ترك ركنًا، وشك في تعيينه قالوا: يسجد سجدة واحدة، ثم يقوم فيصلي ركعة بسجدتين، ثم يقعد، ثم يسجد للسهو، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(كَم صَلَّى)** أشار بكم إلى أن الشك في العدد مع اتحاد الصفة، فلو كان الشك في الصفة كما إذا صلى ركعة من الظهر بنيته، ثم شك في الثانية أنه في العصر، ثم شك في الثالثة أنه في التطوع، ثم شك في الرابعة أنه في الظهر. قالوا: يكون في الظهر والشك ليس بشيء، ولو كان الشك في سجود بأن تذكر مصلي العصر أنه ترك سجدة، ولا يدري أنه تركها من صلاة الظهر، أو من صلاة العصر التي هو فيها، فإنه يتحرى، فإن لم يقع تحريه على شيء يتم العصر، ويسجد سجدة واحدة لاحتمال أنه تركها من العصر، ثم يعيد الظهر احتياطًا، ثم يعيد العصر، فإن لم يعد فلا شيء عليه «بحر».

بِعَمَلٍ مُنافٍ، وَبِالسَّلَام قاعِدًا أَوْلَى؛ لأَنَّهُ المُحَلل **(وَإِنْ كَثُرَ)** شَكُّهُ **(عَمِلَ بِغالِبِ الظَّنِّ إِنْ كَانَ)** لَهُ ظَنٌّ لِلْحَرَجِ **(وَإِلَّا أَخَذَ بِالأَقَلِّ)** لِتَيَقُّنِهِ **(وَقَعَدَ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ تَوَهُّمِهِ مَوْضع قُعُودِهِ)** وَلَوْ واجِبًا لِئَلَّا يَصيرَ تارِكًا فَرْض القُعودِ أَوْ وَاجِبه ....

قوله: **(بِعَمَلٍ)** واستئنافه بالنية لغو لا يخرج بها من الصلاة، فلو لم يأت بمناف وأكملها على غالب ظنه لم تبطل إلا أنها تكون نفلًا، ولزمه أداء الفرض لو كانت الصلاة التي شك فيها فرضًا، فلو كانت نفلًا ينبغي أن يلزمه قضاؤه، وإن أكملها؛ لوجوب الاستئناف «بحر» بحثًا.

قوله: **(وَإِنْ كَثُرَ شَكُّهُ... إلخ)** الكثرة على قول الأكثر تحصل بمرة ثانية، وعلى قول شمس الأئمة السرخسي: بالاعتياد، وعلى قول فخر الإسلام: بمرة ثانية في هذه الصلاة، واعلم أنه روى أحاديث ثلاثة كل حديث دل على حكم من هذه الأحكام الثلاثة، فأعملنا الجميع بهذا التفصيل، وهو أولى من إهمال البعض.

قوله: **(بِغالِبِ الظَّنِّ)** ويعبر عنه بأكبر الرأي، وقد يعبرون بالتحري، وهو طلب الأحرى، وقد يعبرون بالظن.

قوله: **(لِلحَرَجِ)** إن ألزم بالاستقبال في كل شك عرض له، فلو لم يأخذ بأكبر رأيه بأن غلب على ظنه أنها الرابعة فأتمها، وقعد وضم إليها أخرى، وقعد احتياطًا فهو مسيء.

قوله: **(وَقَعَدَ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ... إلخ)** هذا في البناء على الأقل فقط، قال في «البحر»: وعند البناء على الأقل يقعد في كل موضع يتوهم أنه محل قعوده فرضًا كان القعود، أو واجبًا كيلا يكون تاركًا فرض القعدة أو واجبها.

فإن وقع في رباعي أنها الأولى أو الثانية يجعلها الأولى، ثم يقعد، ثم يقوم، فيصلي ركعة أخرى، ويقعد، ثم يقوم، فيصلي ركعة أخرى، ويقعد، ثم يقوم، فيصلي ركعة أخرى، ويقعد، فيأتي بأربع قعدات قعدتان مفروضتان، وهي الثالثة والرابعة، وقعدتان واجبتان، انتهى.

قوله: **(لِئَلَّا يَصيرَ تارِكًا فَرْض القُعودِ)** علة للمعطوف مع المعطوف عليه

(وَ) اعْلَم أَنَّهُ **(إِذَا شَغَلهُ ذَلِكَ)** الشَّكُّ، فَتَفَكَّرَ **(قَدْر أَداءِ رُكْنٍ، وَلَمْ يَشْتَغِلْ حَالَةَ الشَّكِّ بِقِرَاءَةٍ، وَلَا تَسبيحٍ)** ذَكَرَهُ فِي «الذَّخيرةِ» **(وَجَبَ عَلَيْهِ سُجُود السَّهْوِ فِي)** جَميعِ **(صُوَرِ الشَّكِّ)** سَوَاء عَمِلَ بِالتَّحَرِّي أَوْ بَنَى عَلَى الأَقَلِّ «فَتْحٌ»].

قال المصنف: [لِتَأْخِيرِ الرُّكْنِ، لَكِنْ فِي «السِّراجِ» أَنَّهُ يَسْجُد لِلسَّهْوِ فِي أَخْذِ الأَقَلِّ مُطْلَقًا، وَفِي غَلَبَةِ الظَّنِّ إِنْ تَفَكَّرَ قَدْرَ رُكْنٍ.

فُروعٌ: أَخْبَرَهُ عَدْل بِأَنَّه مَا صَلَّى أَرْبعًا ....

المحذوف تقديره: إذا كان فرضًا قوله: **(وَاعْلَم أَنَّهُ إِذَا شَغَلهُ ذَلِكَ الشَّكُّ... إلخ)** قال في «الدر المنتقى»: تفكر في صلاته إن منعه عن أداء ركن كقراءة آية، أو ركوع، أو سجود، أو أداء واجب كالقعود يلزمه السهو، وإن منعه عن سنة كالتسبيح في الركوع لا يلزمه هو الأصح، قاله المصنف.

قوله: **(قَدْر أَداءِ رُكْنٍ)** ظاهره: ولو بلا سنة وهو مقدر بسبحان الله قوله: **(وَلَمْ يَشْتَغِلْ حَالَةَ الشَّكِّ بِقِرَاءَةٍ، وَلَا تَسبيحٍ)** أما إذا اشتغل بهما، ولو في غير محلهما كما هو ظاهر فلا سهو عليه قوله: **(سَوَاء عَمِلَ... إلخ)** أشار به إلى أن قوله: **(جَميعِ)**؛ أراد به: المجموع، وهما الصورتان اللتان تبقى فيهما الصلاة، أما الصورة التي يستأنف فيها، فلا يظهر فيها ما ذكر.

قال الشارح: قوله: **(أَنَّهُ يَسْجُد لِلسَّهْوِ فِي أَخْذِ الأَقَلِّ مُطْلَقًا)** تفكر قدر أداء ركن أو لا، كأنه في فصل البناء على الأقل حصل النقص مطلقًا باحتمال الزيادة، فلا بد من جابر، وفي الفصل الثاني النقصان بطول التفكر لا بمطلقه، انتهى «بحر». وصرح في «البحر» عن «الفتح» بوجوبه في جميع صور الشك سواء عمل بالتحري أو بنى على الأقل.

قوله: **(أَخْبَرَهُ عَدْل... إلخ)** هذه الصورة مستثناة من صور الشك، فلا يفصل فيها التفصيل السابق، وإنما كانت من صور الشك؛ لأن الشك في صدقه شك في الصلاة، بخلاف ما إذا كان عنده أنه صلى أربعًا، فإنه لا يلتفت إلى قول المخبر.

وَشَكَّ فِي صِدْقِهِ، وَكَذِبِهِ أَعادَ احْتِياطًا، وَلَو اخْتَلَفَ الإمام وَالقَوْم، فَلَوِ الإمام عَلَى يَقينٍ لَمْ يُعِدْ، وَإِلَّا أَعادَ بِقَوْلِهِم].

قال المصنف: [شَكَّ أَنَّها ثَانِية الوِتْرِ أَوْ ثَالِثَته قَنَتَ وَقَعَدَ ثُمَّ صَلَّى أُخْرَى، وَقَنَتَ أَيْضًا فِي الأَصَحِّ شَكَّ، هَلْ كَبَّرَ لِلافْتِتاح أَوْ لَا، أَوْ أَحْدَثَ أَوْ لَا، أَوْ أَصابه نَجاسَة أَوْ لَا، أَوْ مَسَحَ بِرَأْسِهِ أَوْ لَا، اسْتَقْبَلَ إِنْ كَانَ أَوّل مَرَّة، وَإِلَّا لَا؟

قوله: **(وَشَكَّ فِي صِدْقِهِ، وَكَذِبِهِ)** أما إذا صدقه تفترض الإعادة كما لا يخفى، وقوله: **(أَعادَ احْتِياطًا)**؛ الظاهر منه: الافتراض أيضًا؛ لأنه لم يخرج عن عهدة الفرض بيقين، وأما إذا كذبه فلا يعيد، وقيد بالعدل الواحد؛ لأنه لو أخبره عدلان بعدم الإتمام لا يعتبر شكه وعليه الأخذ بقولهما، كما في «مراقي الفلاح».

قوله: **(وَلَو اخْتَلَفَ الإمام وَالقَوْم... إلخ)** أي: كل القوم، أما لو اختلف القوم، وقال بعضهم: صلى ثلاثًا، وقال بعضهم: صلى أربعًا، والإمام مع أحد الفريقين يؤخذ بقول الإمام، وإن كان معه واحد، فإن أعاد الإمام الصلاة، وأعاد القوم معه مقتدين به صح اقتداؤهم؛ لأنه إن كان الإمام صادقًا يكون هذا اقتداء المتنفل بالمتنفل، وإن كان كاذبًا يكون اقتداء المفترض بالمفترض.

قوله: **(لَمْ يُعِدْ)** أما الجماعة فيعيدون؛ لظنهم فساد الصلاة.

قال الشارح: قوله: **(شَكَّ أَنَّها ثَانِية الوِتْرِ... إلخ)** تقدم للشارح عن الحلبي: أنه لا فرق بين الشك والسهو في إعادة القنوت قوله: **(أَوْ أَحْدَثَ أَوْ لَا)** أي: هل طرأ على طهارته حدث؟ فالطهارة متيقنة قوله: **(أَوْ أَصَابه)** أي: في بدنه، أو ثوبه، أو مكانه نجاسة مانعة، وإذا شك هل أصابه نجاسة قدر الدرهم، وكان أول مرة هل يعيد وجوبًا؟ يحرر.

قوله: **(أَوْ مَسَحَ بِرَأْسِهِ أَوْ لَا)** أي: وكان قبل الفراغ، أما إذا كان بعد الفراغ لا يعتبر كما تقدم في فروع النواقض قوله: **(اسْتَقْبَلَ)** مثله ما إذا شك في بعض أعضاء الوضوء وهو أول ما عرض له غسل ذلك الموضع، وإن كان يعرض له كثيرًا لم يلتفت إليه «بحر» عن «المعراج».

وَاخْتَلَفَ وَلَوْ شَكَّ فِي أَرْكانِ الحَجِّ؛ وَظَاهِرُ الرِّوايَةِ: البِناءُ عَلَى الأَقَلِّ، وَعَلَيْكَ بِـ«الأَشْباهِ» فِي قاعِدَة: اليَقِينُ لَا يَزُولُ بِالشَّكِّ].

بَابُ صَلَاةِ المَرِيضِ

قال المصنف: [بَابُ صَلَاةِ المَرِيضِ.

مِنْ إِضَافَةِ الفِعْلِ لِفَاعِلِهِ أَوْ مَحَلِّهِ، وَمُناسَبَتِهِ كَوْنُهُ عارِضًا سَماوِيًا، ....

ثم الاستقبال لا يظهر في الوضوء؛ بل المراد: أنه يمسح الرأس اللهم إلا أن يقال: إنما يستقبله؛ ليأتي بسُنّة الولاء، والتقييد بالرأس، اتفاقي لما في «مراقي الفلاح» شك في بعض وضوئه وهو أول ما عرض له غسل ذلك الموضع، وإن كثر شكه لا يلتفت إليه.

قوله: **(وَظَاهِرُ الرِّوايَةِ: البِناءُ عَلَى الأَقَلِّ)** هذا في طوف الفرض؛ والظاهر أن غيره من الواجبات كالسعي، والرمي، وطواف الوداع، بل والقدوم كذلك؛ ومقابل ظاهر الرواية: أنه يتحرى. وقيل: يؤدي ثانيًا؛ لأن تكرار الركن والزيادة عليه لا تفسد الحج، وزيادة الركعة تفسد الصلاة، فكان التحري في باب الصلاة أحوط، وهو قول عامة المشايخ «بحر».

بَابُ صَلَاةِ المَرِيضِ

المرض حقيقته ضرورية، ولا شك أن فهم المراد من لفظ المرض أجلى من فهمه من قولنا، معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبائع الأربع، بل ذلك يجري مجرى التعريف بالأخفى، وعرفه في «كشف الأسرار» بأنه: حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي «بحر».

قال الشارح: قوله: **(مِنْ إِضَافَةِ الفِعْلِ لِفَاعِلِهِ أَوْ مَحَلِّهِ)** كل فاعل محل ولا عكس، فإن المريض محل للصلاة وفاعل لها، والخشبة في قولهم تحريك الخشبة محل للحركة، وليست فاعلة لها، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمُناسَبَتِهِ)** أي: مناسبة ذكره عقب سجود السهو قوله: **(كَوْنُهُ عارِضًا سَماوِيًا)** فاتحد مع السهو من هذه الحيثية، ولم يبين وجه تأخيره عن سجود

فَتَأَخَّرَ سُجُودُ التِّلَاوَةِ، ضَرورَة **(مَنْ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ القِيام)** أَيْ: كُلُّهُ **(لِمَرَضٍ)** حَقِيقِيّ وَحدّه أَنْ يَلْحَقه بِالقيامِ ضَرَرٌ، بِهِ يُفْتَى.

(قَبْلها أَوْ فِيهَا) أَيْ: فِي الفَرِيضَةِ **(أَوْ)** حكمي بِأَنْ **(خَافَ زِيادَته، أَوْ بُطْء بُرْئِهِ**

السهو، وبينه في «البحر» بقوله: والسهو أعمّ موقعًا؛ لشموله المريض والصحيح، فكانت الحاجة إلى بيانه أمس فقدمه.

قوله: **(فَتَأَخَّرَ سُجُودُ)** فعل وفاعل؛ أي: لمراعاة هذه المناسبة بين سجود السهو، وصلاة المريض لزم تأخر سجود التلاوة؛ أي: وكان حقه أن يذكر مع سجود السهو؛ لمناسبة بينهما في أن كلًّا منهما مثل جزء الصلاة، أو أن كلًّا سجود يترتب على أمر يقع في الصلاة متأخرًا عنه إلا أن سجود السهو مختص بالصلاة، وسجود التلاوة يقع خارج الصلاة أيضًا.

قوله: **(مَنْ تَعَذَّرَ)** أي: تعسر؛ وليس المراد: عدم الإمكان «نهر» عن «الذخيرة» قوله: **(أَيْ: كُلُّهُ)** فسره به لما سيأتي في المتن من قوله: وإن قدر على بعض القيام قام، انتهى حلبي.

قوله: **(لِمَرَضٍ حَقِيقِيّ)** الحقيقي ما يتعسر معه القيام كما في «النهر» وأما الحكمي فلا يتعسر، لكنه يشتد به المرض أو يمتد، وهذا أولى مما في «الحلبي» من تفسير المرض الحقيقي بما يتعذر معه القيام.

قوله: **(وَحدّه)** أي: المرض الحقيقي كما في «البحر» خلافًا لما في «الحلبي» وفي «المجتبى» حد المرض المسقط للقيام، والجمعة، والمبيح للإفطار، والتيمم زيادة العلة، أو امتداد المرض، أو اشتداده، أو يجد به وجعًا، انتهى.

قوله: **(أَيْ: فِي الفَرِيضَةِ)** أي: وما ألحق بها كعيد، ووتر، ونذر نص على القيام فيه قوله: **(أَوْ حكمي)** إنما كان حكميًّا؛ لأن القيام لا يتعسر عليه وقت الصلاة، وبحث فيه الحموي بأنه مريض حقيقة تعذر قيامه حكمًا لا مريض حكمًا.

قوله: **(بِأَنْ خَافَ زِيادَته)** إما بتجربة، أو بإخبار طبيب حاذق مسلم.

بِقِيامِهِ، أَوْ دَوَرانِ رَأْسِهِ، أَوْ وَجَدَ؛ لِقِيامِهِ أَلَمًا شَديدًا) أَوْ كَانَ لَوْ صَلَّى قائِمًا سَلَس بَوْلِهِ، أَوْ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ الصَّوْم، كَمَا مَرَّ].

قال المصنف: [(**صَلَّى قاعِدًا**) وَلَوْ مُسْتَنِدًا إِلَى وِسَادَةٍ، أَوْ إِنْسانٍ، ....

قوله: (**بِقِيامِهِ**) متعلق بقوله: بطء برئه وحذف من الأول نظيره قوله: (**أَوْ دَوَرانِ رَأْسِهِ**) أي: وإن لم يكن مريضًا بأن كان في سفينة، وهو بالنصب عطفًا على قوله: زيادته قوله: (**أَوْ وَجَدَ؛ لِقِيامِهِ أَلَمًا شَديدًا**) فيه أن هذا تعريف للمرض الحقيقي السابق في قوله: وحده... إلخ.

قوله: (**سَلَس**) كفرح قوله: (**أَوْ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ الصَّوْم**) أي: لو صلى قائمًا، ولا يقدر عليه إلا بالفطر، فإنه يصوم ويصلي قاعدًا، ولو قدر على القيام لا السجود صلى قاعدًا، ولو كان بحيث لو صلى قائمًا رآه العدوّ، أو كان في خيمة لا يستطيع أن يقيم صلبه فيها، وإن خرج لم يستطع أن يصلي من الطين، والمطر يصلي قاعدًا.

وكذا لو كان به وجع الشقيقة أو وجع الضرس أو الرمد، ولا يستطيع القيام بسببها كما في «القهستاني» ومن به أدنى علة وهو في طريق، فخاف إن نزل عن المحمل للصلاة بقي في الطريق، فإنه يجوز أن يصلي الفرائض على محمله، وكذا المريض الراكب إذا لم يقدر على النزول، ولا على من يركبه «بحر».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في شروط الصلاة حيث قال: وقد يتحتم القعود كمن يسيل جرحه إذا قام، أو يسلس بوله، أو يبدو ربع عورته، أو يضعف عن القراءة أصلًا، أو عن صوم رمضان، ولو أضعفه عن القيام الخروج لجماعة صلى في بيته منفردًا به يفتى خلافًا للـ«أشباه» حلبي.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ إِنْسانٍ**) المراد به: الخادم، وبه عبر في «العناية» و«فتح القدير» وفيه أن القادر بقدرة الغير عاجز عند الإمام اللهم إلا أن يراد بالغير: غير الخادم، انتهى حلبي.

قلت: هذه القاعدة ليست عامة بدليل أنه يلزم الوضوء إذا قدر عليه بابنه،

فَإِنَّهُ يَلْزَمه ذَلِكَ عَلَى المُخْتَارِ **(كَيْفَ شَاءَ)** عَلَى المَذْهَبِ؛ لِأَنَّ المَرَضَ أَسْقَطَ عَنْهُ الأَرْكان فَالهَيْئات أَوْلَى].

قال المصنف: [وَقَالَ زُفَرٌ: كَالمُتَشَهِّدِ، قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى **(بِرُكوعٍ وَسُجودٍ، وَإِنْ قَدِرَ**

أو رقيقه لا بزوجته، والأمي يعد قادرًا على القراءة بالقارئ على ما تقدم، فمن الجائز أن يخصص منها الخادم أيضًا.

قوله: **(ذَلِكَ)** أي: الاستناد المفهوم من مستندًا قوله: **(عَلَى المُخْتَارِ)** ظاهره كـ«النهر» أن المسألة خلافية، ولم يحك صاحب «البحر» و«القهستاني» خلافًا قوله: **(كَيْفَ شَاءَ)** أي: متربعًا، أو محتبيًا، أو كالمتشهد.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** به جزم صاحب «الغرر» لأن الأيسر عدم التقييد بكيفية «منح» قوله: **(فَالهَيْئات أَوْلَى)** فيه أنه إنما سقطت الأركان؛ لتعسرها ولا كذلك الهيئات.

قال الشارح: قوله: **(قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى)** قائله صاحب «الخلاصة» وصاحب «التجنيس» قال في «النهر»: والخلاف في غير حالة التشهد؛ أي: أما هي فجلستها المعتادة اتفاقًا، وفيه أن العلة التي ذكرها الشارح تظهر فيها قوله: **(بِرُكوعٍ)** متعلق بقوله: صلّى.

تتمة:

الدليل على صلاة المريض ما أخرجه الجماعة إلا النسائي من حديث عمران بن حصين قال: «**كانت بي بَواسِير، فسألت النبي ﷺ عن الصلاة، فقال: صلِّ قائمًا، فإن لم تستطع فقاعدًا، فإن لم تستطع فعلى جنبك**»(١).

وثبت في رواية: «**فإن لم تستطع فمُستلقيًا، ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَاۚ﴾**» [البقرة: ٢٨٦](٢).

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٤٢٦، رقم ١٩٨٣٢)، والبخاري (١/ ٣٧٦، رقم ١٠٦٦)، وأبو داود (١/ ٢٥٠، رقم ٩٥٢)، والترمذي (٢/ ٢٠٨، رقم ٣٧٢)، وابن ماجه (١/ ٣٨٦، رقم ١٢٢٣).

(٢) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/ ٣٨٢).

عَلَى بَعْضِ القِيام) وَلَوْ مُتَّكِئًا عَلَى عَصَا، أَوْ حائِط **(قَامَ)** لُزومًا بِقَدْرِ مَا يَقْدِر، وَلَوْ قَدْرِ آيَة، أَوْ تَكْبِيرة عَلَى المَذْهَبِ؛ لِأَنَّ البَعْضَ مُعْتَبَرٌ بِالكُلِّ **(وَإِنْ تَعَذَّرا)** لَيْسَ تَعَذُّرُهُما شَرْطًا، بَلْ تَعَذُّرُ السُّجود كَافٍ **(لَا القِيام أَوْمَأَ)** بِالهَمْزِ **(قاعِدًا)**].

قال المصنف: [وَهُوَ أَفْضَل مِنَ الإِيماءِ قائِمًا؛ لِقُرْبِهِ مِنَ الأَرْضِ **(وَيَجْعَل سُجُوده**

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** لا يروى عن أصحابنا خلافه «بحر» قوله: **(لِأَنَّ البَعْضَ مُعْتَبَرٌ بِالكُلِّ)** فمن قدر على كل القيام أتى به كذلك من قدر على بعضه قوله: **(بَلْ تَعَذُّرُ السُّجود كَافٍ)** كما إذا كان في حلقه خراج، ولا يقدر على السجود، ويقدر على غيره من الأفعال.

قوله: **(لَا القِيام)** أي: لا يكون تعذر القيام كافيًا في ترك الركوع، بل لا بد حينئذ أن يأتي به من قعود، والأولى في تفسيره: أن يقال؛ أي: لم يتعذر عليه القيام.

قال الحلبي: بقي ما لو قدر على السجود، وعجز عن الركوع، قال في «النهر»: وهذا لا يتصور، فإن من عجز عن الركوع عجز عن السجود، انتهى.

أقول: على فرض تصوره ينبغي أن لا يسقط؛ لأن الركوع وسيلة إليه، ولا يسقط المقصد عند تعذر الوسيلة، كما لا يسقط الركوع والسجود عند تعذر القيام، انتهى.

قوله: **(بِالهَمْزِ)** قال في «القاموس»: ومأ إليه كوضع أشار كأومأ، انتهى.

فأومأ مهموز اللام، فمن كتبه بالياء على صورة أعطى فقد أخطأ كما لا يخفى نوح، ولو كان بجبهته وأنفه عذر، يصلي بالإيماء، ولو كان الجرح بجبهته فقط لم يجزه الإيماء، وعليه أن يسجد على أنفه، كذا في «البحر».

ويكفي في الإيماء أدنى الانحناء للركوع، ثم دونه للسجود، ولا يلزمه تقريب الجبهة إلى الأرض بأقصى ما يمكنه.

قال الشارح: قوله: **(لِقُرْبِهِ مِنَ الأَرْضِ)** أي: فيكون أشبه بالسجود، قاله المصنف.

أَخْفَض مِنْ رُكُوعِهِ) لُزومًا **(وَلَا يَرْفَع إِلَى وَجْهِهِ شَيْئًا يَسْجُد عَلَيْهِ)** فَإِنَّهُ يُكْرَهُ تَحْرِيمًا **(فَإِنْ فَعَلَ)** بِالبِنَاء لِلمَجْهولِ، ذَكَرَهُ العَيْنِيّ.

(وَهُوَ يَخْفُض بِرَأْسِهِ؛ لِسُجُودِهِ أَكْثَر مِنْ رُكُوعِهِ صَحَّ) عَلَى أَنَّهُ إِيماء لَا سُجُود، إِلَّا أَنْ يَجِد حجم قُوَّة الأَرْضِ].

قوله: **(لُزومًا)** مرتبط بقوله: يجعل، فلو سوّاهما لم يجز قوله: **(وَلَا يَرْفَع إِلَى وَجْهِهِ شَيْئًا)** كعود ووسادة، وفيه إشارة إلى أنه لو سجد على موضوع على الأرض من غير رفع لا يكره، كما في «القهستاني».

قوله: **(فَإِنَّهُ يُكْرَهُ تَحْرِيمًا)** لنهيه ﷺ عن ذلك، روي: «أن عبد الله بن مسعود دخل على أخيه يعوده، فوجده يُصلي، ويرفع إليه عود يسجد عليه؛ فنزع ذلك من يد من كان في يده، وقال: هذا شيء عرّض لكم به الشيطان أَوْمِ لسجودك»[١].

وروي: «أن ابن عمر رأى ذلك من مريض، فقال: أتتخذون مع الله آلهة» «بحر».

قوله: **(بِالبِنَاء لِلمَجْهولِ)** هذا ليس بلازم، بل المتبادر من قول المصنف، ولا يرفع إلى وجهه شيئًا أن يقرأ بالبناء للفاعل اللهم إلا أن يقال: إنما قيد به؛ لأنه لو رفعه بنفسه، ربما كان عملًا كثيرًا يفسد قوله: **(وَهُوَ يَخْفُض بِرَأْسِهِ)** الباء زائدة؛ لأن خفض يتعدى بنفسه قوله: **(عَلَى أَنَّهُ إِيماء)** فلا يصح اقتداء من يركع، ويسجد به «بحر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَجِد حجم قُوَّة الأَرْضِ)** الأولى حذف حجم، كما حذفه في «شرح الملتقى» ثم إن هذا الاستثناء لم يصادف محلًّا؛ لأنه إذا رفع إليه شيء، أو رفع هو لا يتأتى أن يجد قوة الأرض، إنما هو استثناء من مسألة أخرى، وهو أنه إذا سجد المريض على شيء موضوع على الأرض صح على أنه سجود إن وجد قوة الأرض، وكان ارتفاعه أقل من نصف ذراع، وإلا فهو إيماء، قاله الحلبي.

---

(١) في هامش الأصل: قوله: (هذا شيء عرض لكم الشيطان) قال الرملي: عبارة «مجمع الدراية» هذا ما عرض لكم به الشيطان وعبارة غاية البيان: وهذا ما عرض لكم به الشيطان.

قال المصنف: [**(وَإِلَّا)** أَي وَإِنْ لَمْ يَخْفِض رَأْسه بَلْ وَضع المَرْفُوع عَلَى جبْهَتِه **(لَا)** يَصُحُّ؛ لِعَدَم الإِيماءِ **(وَلَوْ تَعَذَّرَ القُعودُ)** وَلَوْ حُكْمًا **(أَوْمَأَ مُسْتَلْقِيًا)** عَلَى ظَهْرِهِ **(وَرِجْلَاهُ نَحْوَ القِبْلَةِ)** غَيْرَ أَنَّهُ يَنْصُب رُكْبَتَيْهِ؛ لِكَراهَةِ مَدِّ الرِّجْلِ إِلَى القِبْلَةِ، وَيَرْفَع رَأْسَهُ يَسيرًا؛ لِيَصيرَ وَجْهه إِلَيْها **(أو عَلَى جَنْبِهِ الأَيْمَنِ)** أَو الأَيْسَرِ وَوَجْهُهُ إِلَيْها **(وَالأَوَّل أَفْضَل)** عَلَى المُعْتَمَدِ **(وَإِنْ تَعَذَّرَ الإِيماء)** بِرَأْسِهِ ....

وقوله: وكان ارتفاعه أقل من نصف ذراع؛ ظاهره: أن الارتفاع نصف ذراع مضر في السجود وليس كذلك، بل المضر ما كان أكثر عند عدم الضرورة، قال أبو السعود: ولو سجد على ما يجد حجمه من وسادة لم يكن ارتفاعها القدر المانع بأن كان قدر لبنة أو لبنتين جاز على أنها بركوع وسجود، انتهى.

وقال في «شرح الملتقى»: إلا أن يجد قوة الأرض، فتكون صلاته بالركوع والسجود كما أفاده المصنف، واستفيد من هذين النصين أن الركوع في هذه المسألة حقيقي كالسجود.

قال الشارح: قوله: **(لِعَدَمِ الإِيماءِ)** أي: للسجود، وهو فرض عليه، وبتركه يرتكب محرمًا؛ لأنه يكون مبطلًا للعمل، وإبطال العمل منهي عنه بالنص.

قوله: **(وَلَوْ حُكْمًا)** كما لو أمره الطبيب أن يستلقي أيامًا على ظهره؛ لينزع الماء من عينه، ونهاه عن القعود والسجود أجزأه أن يستلقي ويصلي بالإيماء، لأنّ حرمة الأعضاء كحرمة النفس، كذا في «البدائع».

قوله: **(لِكَراهَةِ مَدِّ الرِّجْلِ إِلَى القِبْلَةِ)** هي كراهة تنزيهية قوله: **(وَيَرْفَع رَأْسَهُ يَسيرًا)** حتى يكون شبه القاعد؛ ليتمكن من الإيماء بالركوع والسجود؛ لأن حقيقة الاستلقاء تمنع الأصحاء عن الإيماء، فكيف بالمرضى!

قوله: **(أو عَلَى جَنْبِهِ الأَيْمَنِ)** وهو أفضل من الأيسر، أبو السعود. قوله: **(وَالأَوَّل أَفْضَل)** لأن إشارة المستلقي تقع على هواء الكعبة، وهو قبلة إلى عنان السماء، وإشارة المضطجع إلى جانب قدميه.

قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** مقابله أنه لا يجوز الاضطجاع على أحد الجنبين

(**وَكَثُرَتِ الفَوائِتُ**) بِأَنْ زَادَت عَلَى يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ (**سَقَطَ القَضاء عَنْهُ**)].

قال المصنف: [وَإِنْ كَانَ يُفْهَم فِي ظَاهِرِ الرِّوايَةِ (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) كَمَا فِي «الظُّهَيْرِيَّةِ» لِأَنَّ مُجَرَّدَ العَقْلِ لَا يَكْفِي؛ لِتَوَجُّهِ الخِطَابِ، وَأَفادَ بِسُقوطِ الأَرْكانِ سُقُوطَ الشَّرائِطِ عِنْدَ العَجْزِ ....

إلا إذا تعذر الاستلقاء قوله: (**وَكَثُرَتِ الفَوائِتُ**) في «البحر» عن «السراج» أن هذه المسألة على أربعة أوجه: إن دام به المرض أكثر من يوم وليلة وهو لا يعقل لا يقضي إجماعًا، وإن أقل من يوم وليلة، أو يومًا وليلة وهو يعقل قضى إجماعًا، وإن كان أكثر وهو يعقل أو أقل وهو لا يعقل، فهو محل الاختلاف.

قوله: (**بِأَنْ زَادَت عَلَى يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ**) أي: بالساعات أو بالأوقات، على وزان ما سيأتي في مسألة المجنون، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**فِي ظَاهِرِ الرِّوايَةِ**) وقيل: تؤخر ولا تسقط وصحح قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) راجع إلى الْمُغَيَّا بِه لا للمغيا عليه، وهو إذا لم يفهم فإنه لا يقضي فيه إجماعًا.

ومحل الخلاف: فيما إذا برئ من مرضه، أما إذا مات منه، فإنه يلقى الله تعالى، ولا شيء عليه باتفاق، وينبغي أن يكون محله ما إذا لم يقدر في مرضه على الإيماء بالرأس، أما إن قدر عليه بعد عجزه فإنه يلزمه القضاء، وإن كان القضاء يجب موسعًا؛ لتظهر فائدته في الإيصاء بالإطعام عنه «بحر».

قوله: (**سُقُوطَ الشَّرائِطِ عِنْدَ العَجْزِ**) فلو كان وجه المريض إلى غير القبلة، ولم يقدر على التحول إليها بنفسه ولا بغيره صلى على جهة استطاعته؛ لأنه ليس في وسعه إلا ذلك، فإن وجد أحدًا ليحوّله فلم يأمره، وصلى إلى غير القبلة جاز عند الإمام.

وكذا لو صلى على فراش نجس، ووجد أحدًا يحوله إلى مكان طاهر، ولو لم يمكنه الوضوء ولا التيمم، وجب على مملوكه فعل ذلك كعكسه بخلاف

بِالأُولَى، وَلَا يُعِيدُ فِي ظَاهِرِ الرِّوايَةِ «بَدَائِعُ»].

قال المصنف: [**(وَلَوِ اشْتَبَهَ عَلَى مَرِيضٍ أَعْداد الرَّكْعاتِ، وَالسَّجْداتِ؛ لِنُعاسٍ يَلْحقه، لَا يَلْزَمهُ الأَداءُ)** وَلَوْ أَدَّاها بِتَلْقِينِ غَيْرِهِ يَنْبَغِي أَنْ يُجْزِيهِ، كَذَا فِي «القِنْيَةِ».

(وَلَمْ يُومِ بِعَيْنِهِ، وَقَلْبِهِ، وَحاجِبِهِ) خِلَافًا لِزُفَرٍ.

(وَلَوْ عَرَضَ لَهُ مَرَضٌ فِي صَلَاتِهِ يُتِمّ بِمَا قَدرَ) ....

الزوجين، ولو حضرته الصلاة ولا يجد مكانًا طاهرًا أومأ، ثم يعيد «بحر».

قوله: **(بِالأُولَى)** لأن الشرائط أدنى من الأركان؛ لكونها كالوسائل قوله: **(وَلَا يُعِيدُ)** لعدم الإعادة فيما هو أعلى، وهو الأركان.

فرع:

لو اعتقل لسانه يومًا وليلة، فصلى صلاة الأخرس، ثم انطلق لسانه لا تلزمه الإعادة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(يَنْبَغِي أَنْ يُجْزِيهِ)** قد يقال: إنه تعليم وتعلم، وهو مفسد كما إذا قرأ من المصحف، أو علمه إنسان القراءة، وهو في الصلاة.

قوله: **(وَلَمْ يُومِ... إلخ)** لحديث عمران وابن عمر: «**فإن لم يستطع الإيماء برأسه فالله أحق بقبول العذر منه**»(١) «بحر».

قوله: **(خِلَافًا لِزُفَرٍ)** فإنه جوّز الإيماء بحاجبيه، فإن لم يستطع فبعينيه، فإن لم يستطع فبقلبه «بحر».

قوله: **(يُتِمّ بِمَا قَدرَ)** يعني قاعدًا يركع ويسجد، أو مومئًا إن تعذرا، أو مستلقيًا إن لم يقدر؛ لأنه بناء الأدنى على الأعلى، وقدر كضرب ونصر «قاموس» وكفرح فهو أقدر.

---

(١) في هامش الأصل: [قوله: (هذا شيء عرض لكم الشيطان) قال الرملي: عبارة «مجمع الدراية»: هذا ما عرض لكم به الشيطان. وعبارة «غاية البيان»: وهذا ما عرض لكم به الشيطان]. وانظر الأثر في «المبسوط» للسرخسي (٢/ ١٠٩).

عَلَى المُعْتَمَدِ (**وَلَوْ صَلَّى قاعِدًا**)].

قال المصنف: [بِرُكوعٍ وَسُجودٍ فَصَحَّ بَنَى، وَلَوْ كَانَ يُصَلِّي (**بِالإِيماءِ**) فَصَحَّ لَا يَبْنِي، إِلَّا إِذَا صَحَّ قَبْلَ أَنْ يُومِئَ بِالرُّكوعِ وَالسُّجودِ، كَمَا لَوْ كَانَ يُومِئُ مُضْطَجِعًا، ثُمَّ قَدِرَ عَلَى القُعودِ (**وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّكوعِ وَالسُّجودِ**) فَإِنَّهُ يَسْتَأْنف (**عَلَى المُخْتارِ**)].

قال المصنف: [لِأَنَّ حَالَةَ القُعودِ أَقْوَى، فَلَمْ يَجُزْ بِناؤُهُ عَلَى الضَّعيفِ ....

قوله: (**عَلَى المُعْتَمَدِ**) وجهه أنه إذا بنى كان بعض الصلاة كاملًا وبعضها ناقصًا، وإذا استقبل كانت كلها ناقصة؛ فلأن يؤدي بعضها كاملًا أولى «بحر».

وروي عن أبي يوسف أنه يستقبل؛ لأن تحريمته انعقدت موجبة للركوع والسجود، فلا تجوز بدونهما، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**بَنَى**) وعند محمد لا يبني بناء على اقتداء القائم بالقاعد يجوز عندنا لا عنده، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَوْ كَانَ يُصَلِّي بِالإِيماءِ**) أي: قائمًا، أو قاعدًا، أو مستلقيًا، أو مضطجعًا، كما هو قضية الإطلاق، انتهى حلبي.

قوله: (**فَصَحَّ**) أي: قدر على الركوع والسجود قائمًا أو قاعدًا، انتهى حلبي.

قوله: (**لَا يَبْنِي**) لأنه لا يجوز اقتداء الراكع والساجد بالمومئ، فكذا البناء، انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَّا إِذَا صَحَّ قَبْلَ أَنْ يُومِئَ... إلخ**) لأنه لم يؤدِّ ركنًا بالإيماء، وإنما هو مجرد تحريمة، فلا يكون بناء القوي على الضعيف، وهذا ظاهر فيما إذا افتتح قائمًا أو قاعدًا بقصد الإيماء، ثم قدر قبل الإيماء على الركوع والسجود قائمًا أو قاعدًا، أما إذا افتتح مستلقيًا أو مضطجعًا، ثم قدر قبل الإيماء على الركوع والسجود قائمًا أو قاعدًا؛ فإنه يستأنف كما يؤخذ من قول الشارح؛ لأن حالة القعود أقوى، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّ حَالَةَ القُعودِ أَقْوَى**) أي: لأن الإيماء حالة القعود أقوى.

(**وَلِلْمُتَطَوِّعِ الاتِّكاء عَلَى شَيْءٍ**) كَعَصَا وَجِدار (**مَعَ الإِعْيَاءِ**) أَيْ: التَّعَب بِلَا كَرَاهَة، وَبِدُونِهِ يُكْرَهُ (**وَ**) لَهُ (**الْقُعودُ**) بِلَا كَرَاهَةٍ مُطْلَقًا هُوَ الأَصَحُّ، ذَكَرَهُ الكَمَالُ وَغَيْره].

قال المصنف: [(**صَلَّى الفَرْضَ فِي فُلْكٍ**) جَارٍ ....

قوله: (**وَلِلْمُتَطَوِّعِ**) قيد به؛ لأن المفترض إذا لم يقدر على القيام إلا به لزمه.

قوله: (**الاتِّكاء عَلَى شَيْءٍ**) يعني: إذا شرع في النفل قائمًا، ثم أراد القعود أو الاتكاء، فلا يخلو إما أن يكون له عذر أو لا، فإن كان له عذر كالإعياء جاز كل منهما من غير كراهة اتفاقًا، وإن لم يكن له عذر، فالقعود مبطل، والاتكاء مكروه عندهما، وعنده كراهة الاتكاء؛ لأنه إساءة أدب وعدم كراهة القعود هو الصحيح من الروايات عنه، انتهى حلبي.

قوله: (**مَعَ الإِعْيَاءِ**) يأتي مصدرًا للازم، والمتعدي، يقال: أعيا الرجل في المشي إذا تعب، وأعياه الله تعالى، قال في «الدراية» و«النهر»: والمراد: اللازم، ذكره أبو السعود.

قوله: (**وَبِدُونِهِ يُكْرَهُ**) لأنه إساءة أدب «بحر» فالكراهة تنزيهية قوله: (**بِلَا كَرَاهَةٍ**) ظاهره: يعمّ التحريمية والتنزيهية. قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء أعيا أم لا، حلبي.

قوله: (**هُوَ الأَصَحُّ**) احتراز عن قولهما بالبطلان عند عدم الإعياء، وعن قول بعض المشايخ إنّه يكره القعود عند الإمام من غير عذر، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**فِي فُلْكٍ**) الفلك السفينة للواحد والجمع، ويفرق بينهما بالقرينة والضمة التي في المفرد كضمة قفل والتي في الجمع كضمة أُسد، وقد نظم بعضهم ما اتحد فيه لفظ المفرد والجمع، فقال:

فلك هجان دلاص يا فتى وكذا شمال الجمع والإفراد متحد

قوله: هجان، تقول: ذبحك ناقة هِجان. والدلاص: الدرع البرّاقة والكسرة التي في المفرد ككسرة كتاب والتي في الجمع ككسرة كرام «حموي». ويزاد كناز يقال: ناقة كناز ونوق كناز أي: مكتنزة اللحم، وكذا يزاد إمام، انتهى أبو السعود.

(قاعِدًا بِلَا عُذْرٍ صَحَّ) لِغَلَبَةِ العَجْزِ **(وَأَساءَ)** وَقَالَا: لَا يَصُحُّ إِلَّا بِعُذْرٍ، وَهُوَ الأَظْهَرُ «بُرْهانٌ». **(وَالمَرْبوطَةُ فِي الشَّطِّ كَالشَّطِّ فِي الأَصَحِّ، وَالمَرْبوطَةُ بِلُجَّةِ البَحْرِ إِنْ كَانَ الرِّيحُ يُحَرِّكها شَديدًا فَكَالسَّائِرَةِ، وَإِلَّا فَكَالوَاقِفَةِ)** ....

قوله: **(قاعِدًا)** أي: يركع ويسجد لا بالإيماء بخلاف الدابة قوله: **(لِغَلَبَةِ العَجْزِ)** بسبب دوران الرأس، قال في «البحر» للإمام: إن الغالب فيها دوران الرأس وهو كالمتحقق إلا أن القيام أفضل؛ لأنه أبعد عن شبهة الخلاف، والخروج منها أفضل إن أمكنه؛ لأنه أسكن لقلبه «بحر». قوله: **(وَأَساءَ)** أفاد أن الكراهة تنزيهية.

قوله: **(وَهُوَ الأَظْهَرُ)** وأيد الشرنبلالي كلام الإمام بكلامٍ طويلٍ فراجعه إن شئت.

قوله: **(كَالشَّطِّ)** فلا تجوز الصلاة فيها قاعدًا اتفاقًا، حلبي عن «النهر».

ثم ظاهر «الهداية» و«النهاية» وَ«الِاخْتِيَارِ»: جواز الصلاة في المربوطة في الشط مطلقًا، وفي «الإيضاح» فإن كانت موقوفة في الشط، وهي على قَرَارِ الْأَرْضِ فَصَلَّى قَائِمًا جَازَ؛ لأنها إذا استقرت على الأرض؛ فحكمها كالأرض.

وإن كانت مربوطة؛ أي: وهي غير مستقرة، ويمكنه الخروج لم تجز الصلاة فيها؛ لأنها إذا لم تستقر؛ فحكمها كَالدَّابَّةِ بخلاف ما إذا استقرت؛ فإنها حينئذٍ كالسرير، واختاره في «المحيط» و«الخلاصة» انتهى «بحر».

وقول الشيخ شاهين: لم أر من صحح ما في «المحيط» يردّه تصحيح صاحب «الخلاصة».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقال بعضهم: تصح الصلاة فيها قاعدًا؛ لعذرٍ مع الكراهة عنده خلافًا لهما كالجارية، حلبي عن «النهر».

وقوله: لِعُذْرٍ صوابه: لغير عذر؛ لأن حالة العذر لا كلام فيها.

قوله: **(وَإِلَّا فَكَالوَاقِفَةِ)** أي: إن كان لا يحركها أصلًا أو يحركها تحريكًا

وَيَلْزَمُ اسْتِقبالُ القِبْلَةِ عِنْدَ الافْتِتاحِ، وَكُلَّما دَارَت وَلَوْ أَمَّ قَوْمًا فِي فُلْكَيْنِ مَرْبوطَتَيْن صَحَّ وَإِلَّا لَا **(وَمَنْ جَنَّ، أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ)** وَلَوْ بِفَزَعٍ ....

غير شديد يعني، فلا تصح الصلاة فيها قاعدًا، انتهى حلبي.

والظاهر أنه لا يلزمه الخروج إن أمكنه.

قوله: **(وَيَلْزَمُ اسْتِقبالُ القِبْلَةِ)** أي: في الفرض والنفل، وإن لم يمكنه الاستقبال أخرت عنه إلى الإمكان، أفاده الشرنبلالي في «شرح نور الإيضاح».

قوله: **(وَلَوْ أَمَّ قَوْمًا فِي فُلْكَيْنِ مَرْبوطَتَيْن صَحَّ)** لاتحاد المكان حكمًا بخلاف ما إذا كانا على الدابتين، انتهى.

قال في «الشرنبلالية»: وعن محمد استحسن أنه يجوز اقتداؤهم إذا كانت دوابهم بالقرب من دابة الإمام على وجه لا تكون الفرجة بينهم وبين الإمام إلا بقدر الصف بالقياس على صلاة الأرض، كما في «المعراج» انتهى.

ولو كان المقتدي على الشط، والإمام في السفينة، أو على العكس إن كان بينهما طريق، أو طائفة من النهر، أو ما يكون مانعًا من الاقتداء لم يجز «درر».

قال في «الشرنبلالية»: أطلق في الطائفة كما في «المعراج» وقيده في «البحر» بمقدار نهر عظيم؛ والمراد بالعظيم: ما يجري فيه الزورق.

فرع:

لو غرق والماء يمر به، فإن وجد حشيشًا يعلق به مقدار ما يصلي بالإيماء لا يباح له التأخير، وإن لم يجد يباح حتى لو خرج الوقت بلا صلاة، فمات صارت الصلاة دينًا عليه «قهستاني» عن «الروضة».

قوله: **(وَمَنْ جَنَّ، أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ)** الجنون: آفة تسلب العقل، والإغماء: آفة تستره، والتسوية بين الجنون والإغماء في الصلاة فقط، أما في الصوم فبينهما فرق.

فإنه إذا أغمي عليه قبل شهر رمضان حتى مضى رمضان كله، ثم أفاق فإنه

مِنْ سَبْعٍ، أَوْ آدَمِي (**يَوْمًا وَلَيْلَةً قَضَى الخَمْس، وَإِنْ زَادَ وَقْتُ صَلَاة**) سَادِسَة (**لَا**) لِلْحَرَجِ].

قال المصنف: [وَلَوْ أَفاقَ فِي المُدَّةِ، فَإِنْ لإِفاقَتِهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ قَضَى، وَإِلَّا لَا (**زَالَ عَقْله بِبِنْجٍ، أَوْ خَمْرٍ**) أَوْ دَوَاءٍ (**لَزِمَهُ القَضاء، وَإِنْ طَالَت**) لأَنَّهُ بِصُنْعِ العِبادِ ....

يلزمه قضاء شهر رمضان، ولو جن قبل رمضان وأفاق بعدما مضى شهر رمضان لا يلزمه قضاء الصوم «بحر».

قوله: (**مِنْ سَبْعٍ**) بضم الباء وفتحها وسكونها سمي بذلك؛ لمكثه في بطن أمه سبعة أشهر؛ ولأنه لا يعلو الذكر على الأنثى إلا بعد سبعة أعوام، ولا تلد الأنثى إلا سبعة أبطن في كل بطن واحد.

قوله: (**وَقْتُ**) مرفوع على أنه فاعل زاد، أو منصوب على أنه ظرف لزاد، وفاعل زاد ضمير الجنون، انتهى «قهستاني».

وقوله: (**صَلَاة سَادِسَة**) هذا قول محمد وعند أبي يوسف إن زاد على اليوم والليلة ساعة لا يقضي، وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا جن عند الزوال، وأفاق في الغد بعد الزوال بساعة، فعند محمد يقضي، وعند أبي يوسف لا يقضي، انتهى حلبي.

والظاهر أن المراد بالساعة: الساعة الزمانية لا الفلكية، ثم رأيت العلامة نوحًا صرح به، ونقل عن «المبسوط» و«الذخيرة» و«الكمال» أن الأصح قول محمد.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ لإِفاقَتِهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ**) مثل أن يخف عنه المرض عند الصبح مثلًا فيفيق قليلًا، ثم يعاوده فيغمى عليه تعتبر هذه الإفاقة، فتبطل ما قبلها من حكم الإغماء إذا كان أقل من يوم وليلة، وإن لم يكن لإفاقته وقت معلوم، لكنه يفيق بغتة، فيتكلم بكلام الأصحاء، ثم يغمى عليه فلا عبرة بهذه الإفاقة «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**بِبِنْجٍ**) بالكسر الأصل وبالفتح قرية بسمرقند، ونبت مسبت مخبط

كَالنَّوم (**وَلَوْ قُطِعَتْ يَدَاهُ، وَرِجْلَاه مِنَ المِرْفَقِ، وَالكَعْبِ، وَبِوَجْهِهِ جِراحَةٍ صَلَّى بِغَيْرِ طَهارَةٍ وَلَا تيَمُّم، وَلَا يُعيدُ هُوَ الأَصَحُّ**) وَقَدْ مَرَّ فِي التَّيَمُّمِ، وَقِيلَ: لَا صَلَاةَ عَلَيْهِ، وَقِيلَ: يَلْزَمه غَسْلُ مَوْضِعِ القَطْعِ].

للعقل مجنن مسكن للأوجاع، والأورام، والبثور، ووجع الأذن، وأخبثه الأسود، ثم الأحمر، وأسلمه الأبيض، انتهى «قاموس».

ثم اعلم أنه إذا زال عقله بالخمر لا يسقط عنه القضاء، وإن طال اتفاقًا؛ لأنه حصل بما هو معصية، فلا يوجب التخفيف، ولهذا يقع طلاقه، وأما في غيره فلا يسقط عند الإمام أيضًا؛ لأن النص ورد في إغماء حصل بآفة سماوية، فلا يكون واردًا في إغماء حصل بصنع العباد؛ لأن العذر إذا جاء من جهة غير من له الحق لا يسقط الحق.

وقال محمد: يسقط القضاء إذا كثر؛ لأنه إنما حصل بما هو مباح كذا في «المحيط» وربما يؤخذ من قوله: لأن النص... إلخ، أن العطاس بسبب النشوق المتعارف لا يشمت فاعله؛ لأن النص إنما ورد في عطاس سماوي، فلا يكون واردًا في عطاس حصل بصنع العباد، ومما يدل عليه أنه إذا زاد على ثلاث علم أنه من زكام فلا يشمت.

قوله: (**كَالنَّومِ**) فإنه لا يسقط القضاء ولو طال، بخلاف ما تقدم من الجنون، والإغماء ولا فرق بين الجنون الأصلي والعارض عند محمد.

قوله: (**وَلَا تَيَمُّمٍ**) بصيغة المصدر، وهو من عطف الخاص، ويسقط عنه مسح رأسه؛ لعدم الإمكان أو تبعًا للأكثر.

قوله: (**وَقِيلَ: يَلْزَمه غَسْلُ مَوْضِعِ القَطْعِ**) أي: إذا وجد من يوضيه؛ أي: ويغسل وجهه، ويمسح رأسه، وإن لم يجد وضع وجهه، ورأسه في الماء، وموضع القطع على جدار «منح» عن «التتارخانية».

وفي قوله: ويغسل وجهه، وقوله: وضع وجهه ورأسه في الماء مدافعة مع قول المصنف: وبوجهه جراحة، وهذان القولان مقابلان للأصح.

قال المصنف: [فُروعٌ: أَمْكَنَ الغَرِيق الصَّلَاة بِالإِيماءِ بِلَا عَمَلٍ كَثيرٍ لَزِمَهُ الأَداء، وَإِلَّا لَا أَمَرَهُ الطَّبيب بِالاسْتِلْقاءِ؛ لِبَزْغِ الماءِ مِنْ عَيْنِهِ صَلَّى بِالإِيماءِ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ الأَعْضاءِ كَحُرْمَةِ النَّفْسِ، مَريضٌ تَحْتَهُ ثِيابٌ نَجِسَةٌ، وَكُلَّما بَسَطَ شَيْئًا تَنَجَّسَ مِنْ ساعَتِهِ صَلَّى عَلَى حالِهِ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَتَنَجَّسْ إِلَّا أَنَّهُ يَلْحَقه مَشَقَّة بِتَحْرِيكِهِ].

بَابُ سُجُودِ التِّلَاوَةِ

قال المصنف: [بَابُ سُجُودِ التِّلَاوَةِ.

قال الشارح: قوله: **(بِلَا عَمَلٍ كَثيرٍ)** أمّا به فلا تلزمه ولا تصحّ منه: كالسابح والسائف؛ أي: الذي يضرب بالسيف في الجهاد، كما ذكره في «البحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: لا يلزمه الأداء، أما القضاء فيلزمه، والثمرة إخراج الفدية عنها، وقد يقال: إن الأداء سقط عنه فيسقط عنه القضاء فلا وصية عليه قوله: **(الطَّبيب)** أي: الحاذق المسلم العدل أو المستور. قوله: **(لِبَزْغِ الماءِ)** بفتح الباء الموحدة، وسكون الزاي المعجمة، وبالغين المعجمة، قال في «القاموس»: بزغ الحاجم شرط فالمعنى لشرط الماء الذي على عينه، ويجوز أن يكون بالنون والعين المهملة؛ أي: لإخراج الماء الذي على عينه، حلبي بإيضاح.

قوله: **(مَريضٌ)** يعمّ الجريح وبه عبر في «البحر» قوله: **(مِنْ ساعَتِهِ)** أي: بحيث لا يمكنه الصلاة عليها طاهرة بأن يحدث النجس قبل الشروع فيها، أو في أثنائها، أما إذا أمكنه أداؤها تامة على طهارة لزمه على أحد أقوال قوله: **(مَشَقَّة بِتَحْرِيكِهِ)** بأن كان يزداد مرضه، كذا في «البحر».

بَابُ سُجُودِ التِّلَاوَةِ

التلاوة: مصدر تلا؛ أي: قرأ، وأما تلا: بمعنى تبع فمصدره التلوّ، قال في «القاموس»: تلوته كدعوته ورميته تلوًّا كسموّ تبعته، وتركته ضد وخذلته كتلوت عنه في الكل والقرآن، أو كل كلام تلاوة ككتابة قرأته، وفي ذكر التلاوة إيماء إلى أنه لو كتبها، أو تهجاها لم يجب، ولا تفسد الصلاة بالتهجي؛ لوجوده في القرآن «بحر».

مِنْ إِضافَةِ الحُكْم إِلَى سَبَبِهِ (**يَجِبُ بِـ**) سَبَبِ (**تِلَاوَةِ آيَة**) أَيْ: أَكْثَرها مَعَ حَرْفِ السَّجْدَةِ (**مِنْ أَرْبَع عَشَرَةَ آيَة**) أَرْبَع فِي النِّصْفِ الأَوَّلِ، وَعَشَر فِي الثَّاني ....

قال الشارح: قوله: (**مِنْ إِضافَةِ الحُكْم إِلَى سَبَبِهِ**) الحكم: هو وجوب السجود لا السجود، فلو قال: من إضافة الفعل إلى سببه لكان أولى، أو أن الحكم بمعنى المحكوم به قوله: (**يَجِبُ**) لقوله ﷺ: «**السجدة على من سمعها**»[1] وعلى للإلزام «منح».

قوله: (**بِسَبَبِ تِلَاوَةِ**) أفاد أن السبب هو التلاوة، وهو ما مشى عليه صاحب «الكنز» في «كافيه» وقيل الأسباب ثلاثة: التلاوة، والسماع، والاقتداء بمن تلاها، وإن لم يسمع قوله: (**أَيْ: أَكْثَرها**) فلو قرأ الحرف الذي يسجد فيه وحده لا يسجد، انتهى.

وفي «مختصر البحر»: لو قرأ: ﴿وَٱسْجُدْ﴾ [العلق: ١٩] ولم يقل: ﴿وَٱقْتَرِب﴾ [العلق: ١٩] يلزمه السجدة، أبو السعود عن الزيلعي ولعله ضعيف.

قوله: (**مَعَ حَرْفِ السَّجْدَةِ**) المراد بالحرف: الكلمة التي فيها حروف السجدة فلو تلا أكثرها من غير كلمة السجدة لا تجب قوله: (**مِنْ أَرْبَع عَشَرَةَ**) بالكسر والسكون في شين عشرة المركبة مع ما قبلها في المؤنث، وبعضهم يفتحها على الأصل إلا أن الأفصح التسكين، وهو لغة الحجاز.

وأما في التذكير فالشين مفتوحة لا غير، وقد تسكن عين عشر نحو: أحد عشر وأخواته؛ لتوالي الحركات، وبها قرأ أبو جعفر، حموي.

والسجود في النمل عند قوله تعالى: ﴿رَبُّ ٱلْعَرْشِ ٱلْعَظِيمِ﴾ [التوبة: ١٢٩] وفي ص عند قوله: ﴿أَنَابَ﴾ [ص: ٢٤] وفي حم السجدة عند قوله تعالى: ﴿إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾ [البقرة: ١٧٢] وفي الانشقاق عند قوله تعالى: ﴿لَا يَسْجُدُونَ﴾ [الانشقاق: ٢١] انتهى أبو السعود.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٤٢٢٥).

(مِنْها أَوْلَى الحَجِّ) أَمَّا ثَانِيَته فَصَلَاتِيَّة؛ لِاقْتِرانِهَا بِالرُّكوعِ **(وَصَ)** خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ، وَأَحْمَد].

قال المصنف: [وَنَفَى مَالِك سُجُود المُفَصّل **(بِشَرْطِ سَماعِها)** فَالسَّبَب التِّلَاوَة، وَإِنْ لَمْ يُوجَد السّماع، كَتِلَاوَةِ الأَصَمِّ وَالسّماع شَرْطٌ ....

قوله: **(مِنْها أَوْلَى الحَجِّ)** ذكرها وما بعدها؛ ليظهر الخلاف بيننا وبين الإمام الشافعي رضي الله تعالى عن الجميع قوله: **(فَصَلَاتِيَّة)** صوابه: صلوية، وسيأتي ما فيه؛ أي: فالمراد: سجود الصلاة لا السجود المرتب على التلاوة، ويؤيد ذلك ذكر الركوع معه.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ)** فإنه نفى السجود في صّ، وأثبته في ثانية الحج، فكلا المذهبين اتفقا على الأربع عشرة سجدة، وفي «التجنيس»: التالي والسامع ينظر كل منهما إلى اعتقاد نفسه.

فالسجدة الثانية في سورة الحج ليست بوضع السجدة عندنا خلافًا للشافعي؛ لأن السامع ليس بتابع للتالي تحقيقًا حتى يلزمه العمل برأيه؛ لأنه لا شركة بينهما «بحر». وقوله: لأنه لا شركة بينهما؛ ظاهره: أن ذلك خارج الصلاة، أما إذا كانا في صلاة وسجد لثانية الحج تبعه؛ لوجود المشاركة.

قال الشارح: قوله: **(سُجُود المُفَصّل)** وهو في ثلاثة مواضع في النجم، والانشقاق، والقلم، انتهى حلبي.

قوله: **(فَالسَّبَب التِّلَاوَة... إلخ)** أشار به إلى أن التلاوة سبب في التالي أيضًا، ففي المصنف قصور، حيث لم يعلم منه حكم التالي، ولو أتى بالواو مكان الفاء لكان أولى؛ لعدم ظهور التفريع في التالي.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُوجَد السّماع)** مراده: السماع بالفعل كما يدل عليه قوله: **(كَتِلَاوَةِ الأَصَمِّ)**، وإلا فكونه بحيث يسمع نفسه لولا العوارض، أو يسمعه من قرّب أذنه إلى فمه شرط كما هو مذهب الهندواني، وهو الصحيح خلافًا للكرخي المكتفي بتصحيح الحروف، انتهى حلبي.

فِي حَقِّ غَيْرِ التَّالِي، وَلَوْ بِالفارِسِيَّةِ إِذَا أَخْبَرَ (**أَوْ**) بِشَرْطِ (**الائْتِمامِ**) أَيْ: الاقْتِداء (**بِمَنْ تَلَاهَا**) فَإِنَّهُ سَبَبٌ؛ لِوُجوبِهَا أَيْضًا، وَإِنْ لَمْ يَسْمَعها].

قال المصنف: [وَلَمْ يَحْضرها لِلمُتابَعَةِ (**وَلَوْ تَلَاهَا المُؤْتَمّ لَمْ يَسْجُد**) المُصَلِّي (**أَصْلًا**) لَا فِي الصَّلَاةِ، وَلَا بَعْدَهَا ....

قوله: (**فِي حَقِّ غَيْرِ التَّالِي**) فيه نظر؛ لصدقه بالمؤتم مع أن الشرط في حقه الاقتداء، وسجود الإمام وإن لم يسمعه، بل وإن لم يكن حاضرًا عند تلاوة الإمام، كما سيأتي حلبي عن شيخه قوله: (**وَلَوْ بِالفارِسِيَّةِ**) مبالغة على قوله: والسماع شرط، وأما التالي بها فيجب عليه بالاتفاق فهم أو لم يفهم «بحر».

قوله: (**إِذَا أَخْبَرَ**) أما إذا لم يخبر فهو معذور، وقيد بعضهم الوجوب عليه بالفهم قوله: (**أَوْ بِشَرْطِ الائْتِمامِ**) أي: وسجود الإمام، انتهى حلبي.

وفي «البدائع»: يكره للإمام أن يتلو آية السجدة في صلاة يخافت فيها بالقراءة؛ لأنه لا ينفك عن مكروه من ترك السجدة إن لم يسجد، أو التلبيس على القوم إن سجد، انتهى.

وكذا لا ينبغي أن يقرأها في الجمعة والعيدين «سراج» وقيد الكراهة في «النهر» بما إذا لم تكن آية السجدة آخر القراءة في الجميع.

قوله: (**فَإِنَّهُ سَبَبٌ... إلخ**) ظاهر العبارة: أن الضمير راجع إلى الائتمام وهو خطأ؛ لأن الائتمام ليس سببًا للسجود، وإنما السبب تلاوة الإمام، والائتمام شرط كما هو صريح المتن وصريح تقدير الشرح لفظة شرط، انتهى حلبي.

قوله (**أَيْضًا**) أي: كالتلاوة.

قال الشارح: قوله: (**لِلمُتابَعَةِ**) ظاهره: أنه يجب عليه متابعة الشافعي في سجود الثانية من سورة الحج؛ لوجود الشركة بخلاف خارج الصلاة وتقدم قوله: (**لَمْ يَسْجُد المُصَلِّي**) المراد به: التالي نفسه وإمامه، والمؤتم بإمامه، ولو قال المصلي: معه صلاته لكان أظهر.

قوله: (**وَلَا بَعْدَهَا**) أي: عندها؛ لأنه محجور عن القراءة وقال محمد:

(بِخِلَافِ الخارجِ) لِأَنَّ الحَجْرَ ثَبْتٌ لِمُعَيَّنَيْن، فَلَا يَعْدوهُم حَتَّى لَوْ دَخَلَ مَعَهُم سَقَطَتْ، وَلَا تَجِبُ عَلَى مَنْ تَلَا فِي رُكوعِهِ، أَوْ سُجُودِهِ، أَوْ تَشَهُّدِهِ لِلحَجْرِ فِيهَا عَنِ القِراءَةِ].

قال المصنف: [**(بِشُروطِ الصَّلَاةِ)** المُتَقَدِّمَة **(خَلَا التَّحْرِيمَة)** وَنِيَّةُ التَّعْيِين،

يسجدونها؛ لأن السبب قد تقرر ولا مانع، انتهى «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ الخارجِ)** صادق بإمام غير إمامه، وبمقتد بإمام غير إمامه، وبمنفرد وبغير مصلٍّ أصلًا، انتهى حلبي.

فرع:

عن الإمام رضي الله عنه: لو تلاها الإمام فوق المنبر نزل وسجد، وسجد الناس معه؛ لما روي في الموطأ: «**أنه ﷺ قرأ آية السجدة، وهو على المنبر يوم الجمعة، فنزل وسجد وسجد الناس معه**»(١) «فتح القدير».

قوله: **(وَلَا تَجِبُ... إلخ)** هو المعتمد، وقال المرغيناني: تجب وتؤدى فيها «بحر».

قال الشارح: قوله: **(بِشُروطِ الصَّلَاةِ)** منها الوقت، وهو في الصلاتية مدة الصلاة أو بعدها قبل المنافي، وفي غيرها العمر، ويشترط أن لا تكون في وقت من الأوقات الثلاثة إلا إذا تليت فيها، وأديت فيها.

قوله: **(خَلَا التَّحْرِيمَة)** لأنها لتوحيد الأفعال المختلفة، ولم يوجد «بحر».

وفيه أن هذه حكمة النية على أنه قد وجد الاختلاف فقد تكون للشكر على القول بها، فتأمل.

قوله: **(وَنِيَّةُ التَّعْيِين)** أي: تعيين أن السجدة عن آية كذا، كما في «القنية» وأما تعيينه لكونه للتلاوة فلا كلام فيه؛ لأن فيه المزاحمة للشكر والسهو.

---

(١) أخرجه مالك في «الموطأ» (٤٨٨)، وذكره ابن الهمام في «فتح القدير» (٣/ ١١٩).

وَيُفْسِدُها مَا يُفْسِدها، وَرُكْنُها: السُّجودُ أَوْ بَدْله كَرُكوعِ مُصَلٍّ، وَإِيماء مَرِيضٍ وَرَاكِبٍ **(وَهِيَ سَجْدَةٌ بَيْنَ تَكْبِيرَتَيْن)** مَسْنُونَتَيْن جَهْرًا، وَبَيْنَ قِيامَيْن مُسْتَحَبَّيْن ....

قوله: **(مَا يُفْسِدها)** اتفاقًا على ظاهر الجواب كما في «الخانية».

قيل: هذا قول محمد؛ لأن العبرة عنده؛ لتمام الركن وهو الرفع، ولم يحصل بعد، فأما عند أبي يوسف فقد حصل قبل هذه العوارض؛ لأن العبرة عنده للوضع، فينبغي أن لا يفسدها ومحاذاة المرأة لا تفسدها، ولو نام فيها لا تنتقض طهارته كالصلبية، وكذا لا وضوء عليه بالقهقهة «بحر».

قوله: **(وَرُكْنُها: السُّجودُ)** ظاهره: أنه يشترط فيها ما يشترط في السجود من توجيه أحد الأصابع، وفي «البحر» ونحوه لصاحب «النهر» وأبي السعود ركنها وضع الجبهة على الأرض، أو ما يقوم مقامه، انتهى.

قوله: **(كَرُكوعِ مُصَلٍّ)** أي: الذي هو ركوع الصلاة، أو ركوع على حدة غير ركوع الصلاة كما سيأتي، انتهى حلبي.

قوله: **(وَرَاكِبٍ)** أي: على الدابة خارج المصر إذا تلاها أو سمعها، والقياس أن لا يجزيه الإيماء على الراحلة؛ لأنها واجبة، فلا يجوز أداؤها على الراحلة من غير عذر، لكنهم استحسنوه؛ لأن التلاوة أمر دائم بمنزلة التطوع، فكان في اشتراط النزول حرج بخلاف الفرض والمنذور.

وما وجب من السجدة على الأرض لا يجوز على الدابة، وما وجب على الدابة يجوز على الأرض؛ لأن ما وجبت على الأرض وجبت تامة، فلا تسقط بالإيماء، ولو تلاها على الدابة فنزل ثم ركب فأداها بالإيماء جاز، انتهى «بحر».

قوله: **(بَيْنَ تَكْبِيرَتَيْن)** تكبيرة الوضع وتكبيرة الرفع قوله: **(جَهْرًا)** يسمع نفسه به منفردًا، ومن خلفه إذا كان معه غيره قوله: **(وَبَيْنَ قِيامَيْن مُسْتَحَبَّيْن)** قال في «البحر»: مما يستحب لأدائها أن يقوم فيسجد؛ لأن الخرور سقوط من القيام، والقرآن ورد به في قوله تعالى: ﴿خَرُّواْ سُجَّدًا﴾ [مريم: ٥٨].

وقوله تعالى: ﴿يَخِرُّونَ لِلْأَذْقَانِ﴾ [الإسراء: ١٠٧] وهو مرويّ عن عائشة،

(بِلَا رَفْعِ يَدٍ، وَتَشَهُّدٍ وَتَسْلِيم، وَفيها تَسبيح السُّجودِ)].

قال المصنف: [فِي الأَصَحِّ **(عَلَى مَنْ كَانَ)** مُتَعَلِّقٌ بِيَجِب **(أَهْلًا؛ لِوجوبِ الصَّلَاةِ)** لِأَنَّها مِنْ أَجْزائِها **(أَداء)** ....

وفي «المضمرات»: يستحب أن يقوم، ويسجد، ويقوم بعد الرفع من السجدة، ولا يقعد. وأفاد في «القنية»: أنه يقوم لها، وإن كانت كثيرة، ومن المستحب أن يتقدم التالي، ويصف القوم خلفه فيسجدون، ويستحب أن لا يرفع القوم رؤوسهم قبله، وليس هو اقتداء حقيقة؛ لأنه لو فسدت سجدة الإمام بسبب لا يتعدى إليهم، والمرأة تصلح إمامًا للرجل فيها، وإذا أراد السجود ينويها بقلبه، ويقول بلسانه: أسجد لله سجدة التلاوة الله أكبر.

قوله: **(بِلَا رَفْعِ يَدٍ)** لأن هذا التكبير مفعول؛ لأجل الانحطاط لا للتحريمة «بحر» قوله: **(وَتَشَهُّدٍ وَتَسْلِيمٍ)** إنما لا يفعل السلام؛ لأنه للتحليل وهو يستدعي سبق التحريمة، وهي معدومة، وأيضًا إنما شرع التسليم بعد التشهد غالبًا.

قال الشارح: قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** قال في «البحر»: ينبغي أن لا يكون ما صحح على عمومه، فإن كانت السجدة في الصلاة، فإن كانت فريضة، قال: سبحان ربي الأعلى، أو نفلًا قال: ما شاء مما ورد كـ: «**سجد وجهي للذي خلقه، وصوّره، وشق سمعه، وبصره بحوله، وقوته، فتبارك الله أحسن الخالقين**»[1].

وقوله: «**اللهم اكتب لي عندك بها أجرًا، وضع عنّي بها وزرًا، واجعلها لي عندك ذخرًا، وتقبلها مني كما تقبلتها من عبدك داود**»[2] وإن كان خارج الصلاة قال كل ما أثر من ذلك، كذا في «فتح القدير».

قوله: **(عَلَى مَنْ كَانَ... إلخ)** ويجب عليه أن يوصي بالفدية على المعتمد إن تركها قوله: **(لِأَنَّها مِنْ أَجْزائِها)** فيشترط لوجوبها: أهلية وجوب الصلاة من الإسلام، والعقل، والبلوغ، والطهارة من الحيض، والنفاس، انتهى «بحر».

---

(١) أخرجه مسلم، حديث رقم (١٨٤٨).

(٢) أخرجه البيهقي، حديث رقم (٣٩١٣).

كَالأَصَمِّ إِذَا تَلَاها (**أَوْ قَضَاء**) كَالجُنُبِ، وَالسَّكْران، وَالنَّائِم (**فَلَا تَجِبُ عَلَى كَافِرٍ، وَصَبِيٍّ، وَمَجْنونٍ، وَحائِضٍ، وَنَفْساء، قَرَؤُوا أَوْ سَمِعُوا**) لِأَنَّهُم لَيْسوا أَهْلًا لَهَا (**وَتَجِبُ بِتِلَاوَتِهِم**) يَعْنِي: المَذْكورين (**خَلَا المَجنُوْن المُطْبِق**)].

والأولى في التعبير؛ لأنها كجزء من أجزائها.

قوله: (**كَالأَصَمِّ**) إنما ذكره؛ ليعلم حكم غيره بالطريق الأولى، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالسَّكْران**) لأن عقله اعتبر حاضرًا زجرًا له «نهر» قوله: (**وَالنَّائِمِ**) قال قاضي خان: وإن سمعها من نائم اختلفوا فيه، والصحيح الوجوب وتبعه صاحب «الخلاصة».

وقال الحدادي في «شرحي القدوريّ»: أصحهما لا يجب، وهل يجب على النائم؟ فيه روايتان:

١ـ وجه الرواية القائلة بالوجوب: وجوب الأهلية، وعدم اشتراط قصد السماع أو التلاوة.

٢ـ ووجه الرواية القائلة بعدم الوجوب، صدور التلاوة عنه من غير معرفة، وتمييز فتلاوته كلا تلاوة، أفاده العلامة نوح، ثم إن النائم لا يتعين أن يكون من أهل القضاء فقد يكون أهلًا للأداء بأن يستيقظ في الوقت، وكذا يقال في الجنب والسكران.

قوله: (**فَلَا تَجِبُ عَلَى كَافِرٍ**) بناء على أنه غير مخاطب بفروع الشريعة، وهو أحد أقوال قوله: (**لِأَنَّهُم لَيْسوا أَهْلًا لَهَا**) الأولى أن يقول: لأنهم ليسوا أهلًا له؛ أي: لوجوب الصلاة؛ لأنه هو الذي قدمه.

قوله: (**وَتَجِبُ بِتِلَاوَتِهِم**) على من سمعهم، حلبي قوله: (**خَلَا المَجنُوْن المُطْبِق**) هو هنا من جن ست صلوات، أو أكثر، حلبي عن «الشرنبلالية» وهو قول محمد.

وقال أبو يوسف: أن يزيد على يوم وليلة ولو ساعة، ذكره العلامة نوح.

قال المصنف: [فَلَا تَجِبْ بِتِلَاوَتِهِ؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِ، وَلَوْ قَصُرَ جُنُونُهُ فَكَانَ يَوْمًا وَلَيْلَةً، أَوْ أَقَلَّ تَلْزَمُهُ تَلَا أَوْ سَمِعَ، وَإِنْ أَكْثَر لَا تَلْزَمُهُ، بَلْ تَلْزَم مَنْ سَمِعَهُ عَلَى مَا حَرَّرَهُ خَسْرو، لَكِنْ جَزَمَ الشُّرُنْبُلَالِيّ بِاخْتِلَافِ الرِّوايَةِ، وَنَقَلَ الوجوب بِالسَّماعِ

قال الشارح: قوله: **(فَلَا تَجِبْ بِتِلَاوَتِهِ)** أي: فلا تجب على السامع منه بسبب تلاوته؛ أي: كما لا تجب على نفس هذا المجنون قرأ أو سمع، انتهى حلبي.

قوله: **(لِعَدَم أَهْلِيَّتِهِ)** فيه أن هذا التعليل يظهر في الصبي وما معه، وقد وجبت على السامع منه قوله: **(تَلْزَمُهُ)** لأنها في حكم الصلاة، وهي تلزمه في هذه المدة قوله: **(أَوْ سَمِعَ)** وتلزم من سمع منه، حلبي.

قوله: **(وَإِنْ أَكْثَر)** وكان غير مطبق كما يأتي في نقل «الدرر» قوله: **(عَلَى مَا حَرَّرَهُ خَسْرو)** حاصل تحريره: أنه نقل عن تلخيص «الجامع الكبير» عدم الوجوب بالسماع من المجنون، وعن «الخانية» الوجوب به، وأثبت التنافي بينهما، وأجاب بحمل ما في تلخيص «الجامع» على المطبق، وما في «الخانية» على غيره.

وقسم الجنون أقسامًا ثلاثة: قاصرًا وكاملًا غير مطبق، وهو الذي يكون أكثر من القاصر وكاملًا مطبقًا وهو ما لا يزول.

فالأول: يلزمه السجود، ويلزم من سمع منه.

والثاني: لا يلزمه بتلاوته، ويلزم السامع منه.

والثالث: لا يلزمه بتلاوته، ولا غيره بالسماع منه، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنْ جَزَمَ الشُّرُنْبُلَالِيّ)** أي: في حاشية «الدرر» قوله: **(بِاخْتِلَافِ الرِّوايَةِ)** حيث قال: وقد حكى تصحيح كل من لزوم السجود، وعدمه بالسماع من المجنون، فيحمل كلام قاضي خان على رواية، وكلام «التلخيص» على أخرى.

وهذا هو الوجه في التوفيق لا ما قاله المصنف من تقسيم الجنون إلى ثلاث مراتب، بل هو على قسمين مطبق وغيره، وإن اختلف في تفسير المطبق، وما جعله ثالثًا لأقسام الجنون: وهو المطبق الذي لا يزول غير

مِنَ المَجْنون عَنِ «الفَتَاوَى الصُّغْرَى» وَ«الجَوْهَرَة»].

قال المصنف: [قُلْتُ: وَبِهِ جَزَمَ القُهُسْتَانِيّ (**لَا**) تَجِبُ (**بِسَماعِهِ مِنَ الصَّدَى أَو الطَّيْر**) وَمِنْ كُلِّ تَالٍ حَرْفًا، ....

مسلم؛ لأنه ما من ساعة إلا ويرجى زواله، فهو القسم الثاني، وتفسير المطبق عند أبي يوسف أن يمكث أكثر السنة.

وفي رواية عنه: أكثر من يوم وليلة، وقال محمد أوّلًا: شهر ثم رجع عنه، وقال: سنة، وقول الإمام الأعظم ـ رضي الله تعالى عن الجميع ـ شهر، وبه يفتى لا محالة، لكن في الصلوات يعتبر بست صلوات، وفي الصوم والزكاة على هذا الخلاف، انتهى.

المراد منه: إذا عرفت هذا؛ فالمراد بالمجنون في قول «المتن»: فلا تجب على كافر، وصبي، ومجنون المطبق، فإن غيره يجب عليه إذا سمع أو تلا، انتهى حلبي.

قوله: (**مِنَ المَجْنون**) أي: غير المطبق، وعليه تحمل عبارتهم حلبي، وجعل العلامة نوح أن اختلاف الرواية في السماع من المجنون المطبق، حيث قال: فالمجنون الغير المطبق إذا تلا آية السجدة يجب عليه وعلى من سمعها منه السجود.

والمجنون المطبق إذا تلا آية السجدة لا يجب عليه السجود إجماعًا، وفي وجوبه على من سمعها منه روايتان، وكلام قاضي خان محمول على رواية عدم الوجوب، انتهى المراد منه.

قال الشارح: قوله: (**مِنَ الصَّدَى**) هو ما يعارض الصوت في الأماكن الخالية، انتهى «بحر».

ويجب بالسماع من الجنيّ كما نقله أبو السعود عن والده بحثًا.

قوله: (**أَو الطَّيْر**) وقيل: تجب، وصححه في «الحجة» معللًا بأنه سمع كلام الله تعالى فقد اختلف التصحيح قوله: (**وَمِنْ كُلِّ تَالٍ حَرْفًا**) تكرار مع ما يأتي

وَلَا بِالتَّهَجِّي «أَشْباه».

(وَ) لَا (**مِنَ الْمُؤْتَمّ لَوْ**) كَانَ السَّامِعُ (**فِي صَلَاتِهِ**) أَيْ: صَلَاةُ الْمُؤْتَمّ، بِخِلَافِ الخارج كَمَا مَرَّ (**وَهِيَ عَلَى التَّراخِي**) عَلَى المُخْتارِ، وَيُكْرَهُ تَأْخِيرُهَا تَنْزِيهًا، وَيَكْفيهِ أَنْ يَسْجُدَ عَدَدَ مَا عَلَيْهِ بِلَا تَعْيِينٍ، وَيَكون مُؤَدِّيًا، وَتَسْقُط بِالحَيْضِ وَالرِّدَّةِ (**إِنْ لَمْ تَكُنْ**

متنًا، وكأنه ذكره هنا تنبيهًا على أن الأولى أن يذكره هنا، انتهى حلبي؛ لأنه محل تعداد ما لا تجب فيها.

قوله: (**وَلَا بِالتَّهَجِّي**) ولا تفسد به الصلاة؛ لوجوده في القرآن، ولا تجب بالكتابة «بحر» قوله: (**لَوْ كَانَ السَّامِعُ فِي صَلَاتِهِ**) إمامًا أو مأمومًا، انتهى حلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) في قوله: ولو تلا المؤتم لم يسجد أصلًا قوله: (**عَلَى التَّراخِي**) لأن دلائل الوجوب مطلقة عن تعيين الوقت، فيجب في جزء من الوقت غير عين، ويتعين ذلك بتعيينه فعلًا، وإنما يتضيق عليه الوجوب في آخر عمره كما في سائر الواجبات الموسعة «بحر».

قوله: (**عَلَى الْمُخْتَارِ**) وهو قول محمد، ورواية عن الإمام رضي الله عنه حلبي عن «الإمداد» قوله: (**تَنْزِيهًا**) لأنها لو كانت تحريمية لكان وجوبها على الفور، وليس كذلك «بحر».

قوله: (**وَيَكون مُؤَدِّيًا**) هذا على المختار المتقدم، وعند أبي يوسف على الفور، وتظهر ثمرة الخلاف في الإثم وعدمه حتى لو أداها بعد مدة كان مؤديًا اتفاقًا لا قاضيًا، كذا في «النهر» وفيه نظر، بل الظاهر على قول أبي يوسف: أن يكون قاضيًا؛ لأنه الظاهر من الفورية.

قوله: (**وَتَسْقُط بِالحَيْضِ**) أي: العارض في الصلاة، حلبي ونحوه في «الهندية» وما في أبي السعود عن «الخانية» حيث قال: وصرحوا بأنها لو أخرتها حتى حاضت تسقط فمحمول على هذا قوله: (**وَالرِّدَّةِ**) فيه أن وقتها العمر، وما بقي وقته لا يسقط عنه إذا أسلم كالحج، وكإسلامه في الوقت، وإن أدى صلاته قبل الردة، فليتأمل.

صَلَوِيَّة) فَعَلَى الفَوْرِ].

قال المصنف: [لِصَيْرورَتِها جُزْءًا مِنْها، فَيَأْثَم بِتَأْخِيرِها، وَيَقْضِيها مَا دَامَ فِي حُرْمَةِ الصَّلَاةِ، وَلَوْ بَعْدَ السَّلَام «فَتْحٌ».

ثُمَّ هَذِهِ النِّسْبَة ....

وأجاب بعض الحذاق بأن السبب في الصلاة قد تحقق بعد الإسلام، ولا كذلك سجود التلاوة، وكذلك تعتبر القدرة على الزاد والراحلة في الحج بعد الإسلام.

قوله: **(فَعَلَى الفَوْرِ)** جواب شرط مقدر تقديره: فإن كانت صلوية فعلى الفور، انتهى حلبي.

وإذا أخرها حتى طالت القراءة صارت قضاء؛ لأنها لما وجبت بما هو من أفعال الصلاة، وهو القراءة التحقت بأفعال الصلاة، وصارت جزءًا من أجزائها. وإذا التحقت وجب أداؤها مضيقًا كسائر الصلاة «نهر» عن «البدائع» وبذلك تعلم رد ما نقله أبو السعود عن الشرنبلالي من قوله: ويجوز أن يقال: تجب الصلاتية موسعًا بالنسبة لمحلها، كما لو تلا في أول صلاته، وسجدها في آخرها، انتهى.

وفي قوله: إذا أخرها حتى طالت القراءة صارت قضاء... إلخ، نظر؛ لأنه لو أخر القراءة عن محلها، ولو على القول بفرضيتها في الأوليين لا تكون قضاء، فكذا ما ألحق بها، فكيف تكون قضاء إذا أطالها؟ فتأمل.

قال الشارح: قوله: **(وَيَقْضِيها مَا دَامَ فِي حُرْمَةِ الصَّلَاةِ)** قبل الإتيان بِمُنَافٍ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُقَيَّدَ قَوْلُهُم الصَّلَاتِيَّةُ لَا تُقْضَى خَارِجَهَا بِهَذَا؛ وَأَنْ يُرَادَ بِالْخَارِجِ: الْخَارِجُ عَنْ حُرْمَتِهَا «شرنبلالية» عن «البحر».

قوله: **(ثُمَّ هَذِهِ النِّسْبَة)** أي: الكائنة في صلوية، وهي رد الألف واوًا وحذف التاء؛ لأنهم حذفوها في نسبة المذكر إلى المؤنث كنسبة الرجل إلى بصرة، فقالوا: بصري لا بصرتي كيلا يجتمع تاءان في نسبة المؤنث،

هِيَ الصَّوابُ، وَقَوْلهم: صَلَاتِيَّة خَطَأ قالَهُ المُصَنِّفُ، لَكِنْ فِي «العِنَايَةِ» أَنَّهُ خَطَأٌ مُسْتَعْمَلٌ، وَهُوَ عِنْدَ الفُقَهاءِ خَيْرٌ مِنْ صَوابٍ نادِرٍ **(وَمَنْ سَمِعَها مِنْ إِمَامٍ)** وَلَوْ بِاقْتِدائِهِ بِهِ **(فَائْتَمَّ بِهِ قَبْلَ أَنْ يَسْجُدَ الإمامُ لَهَا سَجدَ مَعَهُ، وَ)** لَو ائْتَمَّ **(بَعْدَهُ لَا)** يَسْجُدُ أَصْلًا، كَذَا أَطْلَقَ فِي «الكِنْزِ» تِبْعًا لِلأَصْلِ **(وَإِنْ لَمْ يَقْتَدِ بِهِ)** أَصْلًا **(سَجدَهَا)** وَكَذَا لَو اقْتَدَى بِهِ فِي رَكْعَةٍ أُخْرَى عَلَى مَا اخْتارَهُ البَزْدَوِي وَغَيْرُهُ، وَهُوَ ظَاهِرٌ «الهِدَايَةُ» **(وَلَوْ تَلَاهَا فِي الصَّلَاةِ**

فيقولون: بصرتية «منح» مختصرًا.

قوله: **(وَقَوْلهم: صَلَاتِيَّة خَطَأ)** أي: من جهتين: الأولى: عدم قلب الألف واوًا، الثانية: الجمع بين التاءين قوله: **(خَيْرٌ مِنْ صَوابٍ نادِرٍ)** لأن قصدهم إفادة الأحكام بالمعاني، والأشهر في التعبير ما جرى على الألسن، قال في «النهر» بعد ذكر هذا الجواب: وفيه ما لا يخفى.

قوله: **(وَمَنْ سَمِعَها... إلخ)** وكذا لو لم يسمع، بل وإن لم يكن وقت الصلاة حاضرًا قوله: **(وَلَوْ بِاقْتِدائِهِ بِهِ)** مبالغة على قوله: **(إِمَامٍ)**؛ أي: ولو كونه إمامًا بسبب اقتداء السامع به فشمل الإمام عند السماع، ومن هو منفرد عند السماع، ثم صار إمامًا بسبب اقتداء السامع به، حلبي.

قوله: **(سَجَدَ مَعَهُ)** قيد بقوله: معه؛ لأن الإمام لو لم يسجد لا يسجد المأموم، وإن سمعها؛ لأنه إذا سجد في الصلاة وحده خالف إمامه، وهي صلاتية لا تقضى خارجها «بحر».

قوله: **(أَصْلًا)** أي: سواء اقتدى به في الركعة التي تلا فيها أو في غيرها قوله: **(تِبْعًا لِلأَصْلِ)** لأنها بالاقتداء صارت صلاتية، فلا تقضى خارجها «نهر» والأصل من كتب محمد، ومقابله ما يأتي عن البزدويّ.

قوله: **(وَكَذَا)** المناسب أن يقول: وقيل... إلخ؛ لتظهر المقابلة قوله: **(عَلَى مَا اخْتارَهُ البَزْدَوِيّ)** وحمل إطلاق الأصل على الاقتداء في الأولى «نهر» قوله: **(وَلَوْ تَلَاهَا)** أي: الإمام أو المنفرد، أما المؤتم فلا يسجد فيها، ولا خارجها كما مر حكمه، انتهى حلبي.

سَجَدَهَا فِيهَا لَا خارِجها) لِمَا مَرَّ].

قال المصنف: [وَفِي «البَدَائِعِ»: وَإِذَا لَمْ يَسْجُدْ أَثِمَ، فَتَلْزَمُهُ التَّوْبَة **(إِلَّا إِذَا فَسُدَتِ الصَّلَاة بِغَيْرِ الحَيْضِ)** فَلَوْ بِهِ تَسْقُطُ عَنْهَا السَّجْدَةُ، ذَكَرَهُ فِي «الخُلَاصَةِ».

(فَيَسْجُدها خارِجها) لِأَنَّها لَمَّا فَسُدَت لَمْ يَبْقَ إِلَّا مُجَرَّد تِلَاوَةٍ، فَلَمْ تَكُنْ صَلَوِيَّة، وَلَوْ بَعْدَمَا سَجَدَهَا لَمْ يُعِدْها، ذَكَرَهُ فِي «القِنْيَةِ». وَيُخَالِفُهُ مَا فِي «الخَانِيَّةِ»: تَلَاهَا فِي نَفْلٍ فَأَفْسَدَه قَضاهُ دُونَ السَّجْدَةِ، إِلَّا أَنْ يَحْمِل ....

قال الشارح: قوله: **(سَجَدَهَا فِيهَا... إلخ)** لأن السجدة المتلوة في الصلاة أفضل من غيرها؛ لأن قراءة القرآن في الصلاة أفضل منها في غيرها، فلم يجز أداؤها خارج الصلاة؛ لأن الكامل لا يتأدى بالناقص، انتهى «بحر».

والمراد بالسجود فيها: ما يعمّ السجود في حرمتها كما قدمه الشارح؛ والمراد بقوله: **(لَا خارِجها)**، ما خرج عن الصلاة، وحرمتها لما مر من صيرورتها جزءًا من الصلاة، انتهى حلبي.

قوله: **(أَثِمَ)** لأنه لم يؤدِّ الواجب، ولم يمكن قضاؤها، وفيه يتقرر الإثم على المكلف والمخرج له عنه التوبة كسائر الذنوب، انتهى «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا فَسُدَتِ)** أي: قبل سجودها، والإفساد كالفساد قوله: **(فَلَوْ بِهِ تَسْقُط)** لأن الحيض أسقط الفرض فتبعه الواجب قوله: **(فَيَسْجُدها خارِجها)** ولا يسجدها في قضاء تلك الصلاة؛ لأن التلاوية لم تتحقق في القضاء، فلو قضاها فيه لزم أداء ما كان خارج الصلاة فيها.

قوله: **(إِلَّا مُجَرَّد التِّلَاوَةِ)** أي: تلاوة مجردة عن الصلاة قوله: **(لَمْ يُعِدْها)** لأنه بالمفسد لا يفسد جميع أجزاء الصلاة، وإنما يفسد الجزء المقارن، فيمتنع البناء عليه «بحر» عن «القنية» قوله: **(وَيُخَالِفُهُ... إلخ)** البحث والجواب لصاحب «النهر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَحْمِل... إلخ)** هذا الجواب حق، قال في «الفتاوى الهندية» عن «فتاوى قاضي خان»: مصلي التطوع إذا قرأ آية وسجد لها، ثم فسدت صلاته، وجب عليه قضاؤها، ولا تلزمه إعادة تلك السجدة، انتهى حلبي.

عَلَى مَا إِذَا كَانَ بَعْدَ سُجودِها **(وَتُؤَدَّى بِرُكوعٍ وَسُجودٍ)** غَيْرَ رُكوعِ الصَّلَاةِ، وَسُجُودِهَا **(فِي الصَّلَاةِ، وَكَذَا فِي خارِجِها يَنُوبُ عَنْهَا الرُّكوع)** فِي ظَاهِرِ المَرْوِيِّ

قوله: **(وَتُؤَدَّى بِرُكوعٍ)** أي: قياسًا لا استحسانًا لما فيه من معنى الخضوع، قال محمد: وبالقياس نأخذ، والفرق بين القياس والاستحسان أن ما ظهر من المعاني فقياس، وما خفي فاستحسان، ولا ترجيح للخفي؛ لخفائه، ولا للظاهر؛ لظهوره.

فيرجع في طلب الرجحان إلى ما اقترن بهما من المعاني، فمتى قوي الخفي أخذوا به، ومتى قوي الظاهر أخذوا به، وهاهنا قوي دليل القياس، فأخذوا به لما روي عن ابن مسعود وابن عمر أنهما أجازا أن يركع للسجود في الصلاة، ولم يروَ عن غيرهما خلافه، فكان كالإجماع «بحر».

قوله: **(وَسُجودٍ)** الواو بمعنى أو، ثم إذا سجد لها، وقام يكره له أن يركع كما رفع رأسه سواء كان آية السجدة في وسط السورة، أو عند ختمها، أو بقي بعدها إلى الختم قدر آيتين أو ثلاث، فينبغي أن يقرأ، ثم يركع فينظر إن كانت الآية في الوسط، فإنه ينبغي أن يختمها ثم يركع. وإن كانت عند الختم فينبغي أن يقرأ آيات من سور أخرى ثم يركع، وإن بقي إلى الختم قدر آيتين أو ثلاث كما في بني إسرائيل، وإذا السماء انشقت ينبغي أن يقرأ بقية السورة ثم يركع، وإن وصل إليها سورة أخرى فهو أفضل «بحر».

قوله: **(يَنُوبُ عَنْهَا الرُّكوع)** هذا ليس بسديد، بل لا يجزئه ذلك قياسًا واستحسانًا؛ لأن الركوع خارج الصلاة لم يجعل قربة، فلا ينوب مناب القربة، واختار قاضي خان أن الركوع خارج الصلاة ينوب عنها «بحر».

ورد عليه بأن عبارة قاضي خان: رجل قرأ آية من السجدة خارج الصلاة، فأراد أن يركع للسجدة، روي أنه يجوز ذلك، انتهى.

وهي لا تفيد الاختيار، بل تفيد ضعفه، وما قاله أبو السعود عن شيخه إنّ الاختيار فهم من الاقتصار على الجواز فبعيد.

«بَزَّازِيَّة» **(لَها)** أَيْ: لِلتِّلَاوَةِ **(وَ)** تُؤَدَّى **(بِرُكوعِ صَلَاةٍ)** إِذَا كَانَ الرُّكوع **(عَلَى الفَوْرِ مِنْ قِرَاءَةِ آيَةٍ)** أَوْ آيَتَيْن، وَكَذَا الثَّلَاث عَلَى الظَّاهِرِ، كَمَا فِي «البَحْرِ»].

قال المصنف: [**(إِنْ نَوَاه)** أَيْ: كَوْنُ الرُّكوع **(لِسُجودِ)** التِّلَاوَةِ عَلَى الرَّاجِحِ **(وَ)** تُؤَدَّى **(بِسُجُودِها كَذَلِكَ)** أَيْ: عَلَى الفَوْرِ **(وَإِنْ لَمْ يَنْوِه)** بِالإِجْماعِ، وَلَوْ نَوَاها فِي رُكُوعِهِ، وَلَمْ يَنْوِها المُؤْتَمّ لَمْ يُجزه، وَيَسْجُد إِذَا سَلَّمَ الإِمام، وَيُعيدُ القَعْدَةَ، وَلَوْ تَرَكَها فَسُدَت صَلَاتُهُ، كَذَا فِي «القِنْيَةِ» ....

قوله: **(لَها أَيْ: لِلتِّلَاوَةِ)** لو أخر الشارح قوله سابقًا: غير ركوع الصلاة، وسجودها إلى هنا لكان أولى.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** نقله في «البحر» عن بعض المشايخ، وقال قبله: وأكثر المشايخ لم يقدّروا لطول القراءة شيئًا؛ فكان الظاهر أنهم فوضوا ذلك إلى رأي المجتهد، فإذا طالت القراءة لم يجُز الركوع، وإن نواه عنها. وكذا السجدة الصلبية؛ لأنها صارت دينًا؛ لوجوبها مضيقًا، والدين يقضى بما له لا بما عليه، والركوع والسجود عليه، فلا يتأدى بهما الدين.

قوله: **(عَلَى الرَّاجِحِ)** وقيل: لا حاجة إلى النية عند الفور، وجعله القهستاني رواية عن محمد، انتهى حلبي.

والظاهر أنه لا بد من نيته ركوع الصلاة أيضًا، وإلا كان للتلاوة فقط؛ لأنها تؤدى بركوع فيها فليحرر، ويمكن أن يقال إن محل تعينه للتلاوة فقط إذا لم تكن السجدة فورية.

قوله: **(وَلَوْ نَوَاها فِي رُكُوعِهِ)** أي: عقب التلاوة، حلبي عن «البحر» قوله: **(لَمْ يُجزه)** أي: لم ينب سجود المؤتم عنها؛ لأن الإمام لما نواها في الركوع تعين لها، وقيل: يجزيه كما في «القهستاني» قوله: **(وَيَسْجُد)** أي: المؤتم إذا سلم، ويعلم ذلك بإخبار الإمام قبل أن يتكلم المؤتم، أو يخرج من المسجد، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ تَرَكَها)** أي: القعدة، حلبي قوله: **(فَسُدَت صَلَاتُهُ)** لأن التلاوية

وَيَنْبَغِي حَمْلُهُ عَلَى الجَهْرِيَّةِ، نَعَمْ لَوْ رَكَعَ وَسَجَدَ لَهَا فَوْرًا نَابَ بِلَا نِيَّةٍ].

ترفع القعدة، فلو لم يعدها لفات فرض من فرائض الصلاة قوله: **(وَيَنْبَغِي حَمْلُهُ)** أي: ما في «القنية» من قوله: ويسجد إذا سلم إلى آخره على الجهرية.

وأما في السرية فلا يتأتى أن يسجد؛ لأنه لا يعلم أن إمامه قرأ آية تلاوة، ويرد عليه أنه يمكن أن يخبره الإمام بعد السلام قبل تكلم المقتدي، وخروجه من المسجد أنه قرأها ونواها في الركوع، فيجب على المقتدي أن يسجد، ثم اعلم أن السجود لها استقلالًا، ولو كانت بقرب الركوع أفضل حيث كانت القراءة جهرية؛ لأنه الأقل، ولا إلباس لعلم الحاضرين بتلاوته، فيعلمون أنها سجدة التلاوة.

أما إذا كانت القراءة سرية، فينبغي أن ينويها في السجود؛ لأنه لو سجد لها لافتتن الجماعة، فإن من رآه ربما يظن أنه سجد للصلاة ناسيًا للركوع، ومن لا يراه ربما يظن أنه ركع فيركع، فإذا نواها في السجود سلم من المحذورين، حلبي بإيضاح.

قوله: **(نَعَمْ)** استدراك على قوله: لم يجزه؛ يعني أن عدم الإجزاء للمؤتم فيما إذا نواها الإمام في الركوع، أما إذا لم ينوها فيه بأن نواها في سجوده، أو لم ينوِ أصلًا فلا شيء على المؤتم نواها أم لا، انتهى حلبي.

قوله: **(لَهَا)** الأولى حذفه؛ لأنه إما أن يتعلق بركع، أو سجد، أو بهما لا جائز أن يتعلق بركع؛ لأنه عين عبارة القنية ولا بهما؛ لأنه إذا ركع لها تأدت بالركوع، فنيتها في السجود لغو، فترجع إلى عبارة «القنية».

فتعين أن يكون متعلقًا بسجد فقط، لكن فيه قصور، فإنه على هذا التقدير يستفاد منه أن الإجزاء مخصوص بما إذا نواها الإمام في السجود، وقد علمت أنه لا فرق بين أن ينويها في السجود أو لا، انتهى حلبي.

قوله: **(فَوْرًا)** أي: بعد قراءة آية، أو آيتين، أو ثلاث، قال الحلبي: والأولى حذفه؛ لأنه موضوع المسألة قوله: **(نَابَ)** أي: ناب سجود المقتدي عن سجود التلاوة تبعًا لسجود إمامه قوله: **(بِلَا نِيَّةٍ)** متعلق بناب؛ أي: سواء

قال المصنف: [وَلَوْ سَجَدَ لَهَا فَظَنَّ القَوْم أَنَّهُ رَكَعَ، فَمَنْ رَكَعَ رَفَضَهُ وَسَجَدَ لَها، وَمَنْ رَكَعَ، وَسَجَدَ سَجْدَةً أَجْزَأَتْهُ عَنْها، وَمَنْ رَكَعَ وَسَجَدَ سَجْدَتَيْن فَسُدَتْ صَلَاتُهُ؛ لأَنَّهُ انْفَرَدَ بِرَكْعَةٍ تَامَّةٍ **(وَلَوْ سَمِعَ المُصَلِّي)** السَّجْدَة **(مِنْ غَيْرِهِ لَمْ يَسْجُدْ فِيها)** لِأَنَّها غَيْر صَلَاتِيَّة **(بَلْ)** يَسْجُد **(بَعْدَها)** لِسَماعِهَا مِنْ غَيْرِ مَحْجُورٍ **(وَلَوْ سَجَدَ فِيهَا لَمْ يُجْزِه)** لِأَنَّها نَاقِصَة لِلنَّهْي، ....

نوى المقتدي بسجوده التلاوة أم لا، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ سَجَدَ لَهَا)** هذا هو الموافق لعبارة «البحر» وفي بعض النسخ: لو ركع لها، وهو تحريف من الناسخ، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ انْفَرَدَ بِرَكْعَةٍ)** فسجدة للتلاوة، وسجدة قيدت بها الركعة قوله: **(المُصَلِّي)** سواء [أ] كان إمامًا أم مؤتمًّا، أم منفردًا، حلبي قوله: **(مِنْ غَيْرِهِ)** أراد بالغير: من ليس معه في الصلاة سواء كان إمامًا غير إمامه، أو مؤتمًّا بذلك الإمام، أو منفردًا، أو غير مصل أصلًا، انتهى حلبي.

قوله: **(لَمْ يَسْجُدْ فِيها)** فإن قيل: يجب أن يسجدها قبل الفراغ؛ لأن سبب الوجوب السماع، وقد وجد في الصلاة، قلنا: نعم وجد فيها، لكنه حصل بناء على التلاوة، والتلاوة حصلت خارج الصلاة، فتؤدى خارجها «بحر» والسؤال مبني على أن السبب السماع لا التلاوة، والجواب بعكسه.

قوله: **(لِأَنَّها غَيْر صَلَاتِيَّة)** فإدخالها في الصلاة منهي عنه؛ لأن المصلي عند اشتغاله بسجدة التلاوة كان مأمورًا بإتمام ركن هو فيه، أو بالانتقال إلى ركن آخر، فيكون منهيًا عن هذه السجدة «بحر».

قوله: **(لِسَماعِهَا مِنْ غَيْرِ مَحْجُورٍ)** أما إذا سمعها من محجور كمؤتم فإن كان في صلاته لا يسجد، وإلا سجد لها؛ لأن الحجر ثبت لمعينين، فلا يعدوهم قوله: **(لِأَنَّها نَاقِصَة لِلنَّهْي)** لأن حكم التلاوة مؤخر إلى ما بعد الفراغ من الصلاة، فلا تصير سببًا إلا بعده، فلا يجوز تقديمه على سببه بخلاف ما لو تلاها في الأوقات المكروهة، حيث يجوز أداؤها فيها، وإن كانت ناقصة؛

فَلَا يَتَأَدَّى بِهَا الكامِلُ **(وَأَعادَهُ)** أَيْ: السُّجود لِمَا مَرَّ].

قال المصنف: [إِلَّا إِذَا تَلَاهَا المُصَلِّي غَيْر المُؤْتَمّ، وَلَوْ بَعْدَ سَماعِهَا «سِرَاجٌ» **(دُونَها)** أَيْ: الصَّلَاة؛ لِأَنَّ زِيادَةَ مَا دُونَ الرَّكْعَةِ لَا يَفْسُد، إِلَّا إِذَا تَابَعَ المُصَلِّي التَّالي فَتَفْسُد؛ لمُتابَعَة غَيْرَ إِمامِهِ، وَلَا تُجْزِئُهُ عَمَّا سَمِعَ «تَجْنيس» وَغَيْره.

لتحقق السبب للحال، انتهى «بحر».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أنه ناقص، فلا يتأدى به الكامل.

قال الشارح: قوله: **(غَير المُؤْتَمّ)** صادق بالإمام، والمنفرد، واحترز به عن المؤتم، فإنه يسجدها بعد الصلاة، ولا تصير صلاتية؛ لأن التي تلاها لا يعتد بها، فلا تستتبع الخارجية، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ بَعْدَ سَماعِهَا)** اعلم أنه إذا قرأها، فإن كانت تلاوتها سابقة على سماعها، وسجد لها أجزأت عنهما في ظاهر الرواية؛ لأن تلاوة الأولى من أفعال الصلاة، والثانية لا، فحصلت الثانية تكرارًا للأولى من حيث الأصل، والأولى باقية.

فجعل وصف الأولى للثانية فصارت من الصلاة، فيكتفي بسجدة واحدة، وإن سمعها من أجنبي ثم تلاها المصلي، وسجد لها ففيه روايتان، وجزم في «السراج» بأنه لا يعيدها، انتهى «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَابَعَ المُصَلِّي)** صادق بالإمام، والمؤتم، والمنفرد، وقوله: **(لِمُتابَعَة غَيْرَ إِمامِهِ)** يختص بالمؤتم، فالأولى أن يقول: لمتابعة غير إمامه إن كان مقتديًا، وللاقتداء في محل الانفراد إن كان منفردًا أو إمامًا؛ لأن الإمام في حكم المنفرد، انتهى حلبي.

وفيه أن هذه المتابعة ليست اقتداء، إنما هي موافقة بدليل أنه يجوز متابعة المرأة فيها، والتقدم على التالي، فلم لم يقل بإلغائها؛ لكونها دون الركعة، فتأمل.

قوله: **(وَلَا تُجْزِئُهُ عَمَّا سَمِعَ)** لأن هذا الأداء منهي عنه، فلا ينوب عن

(وَإِذَا تَلَاهَا فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ فَسَجَدَها، ثُمَّ دَخَلَ الصَّلَاة فَتَلَاهَا) فِيهَا **(سَجَدَ أُخْرَى)** وَلَوْ لَمْ يَسْجُد أَوَّلًا كَفَتْهُ واحِدَة؛ لِأَنَّ الصَّلَاتِيَّة أَقْوَى فَتَسْتَتْبِع غَيْرها، وَإِنِ اخْتَلَفَ المَجْلِس، وَلَوْ لَمْ يَسْجُدْ فِي الصَّلَاةِ ....

الكامل؛ ولأنه فسد تبعًا للفرض قوله: **(ثُمَّ دَخَلَ الصَّلَاة)** أفاد بثم الترتيب بين هاتين التلاوتين، فلو كان بعكس هذا بأن قرأها في الصلاة أوّلًا، ثم سلم فأعادها في مكانه، ذكر في كتاب الصلاة أنه يلزمه أخرى؛ لأن المتلوة في الصلاة لا وجود لها لا حقيقة ولا حكمًا، والموجود هو الذي يستتبع دون المعدوم، وذكر في «النوادر»: أنه لا يلزمه ووفق السرخسي بينهما بحمل الأول على ما إذا أعادها بعد الكلام، وحمل الثاني على ما إذا كان قبله، وصحح التوفيق في «المحيط» قاله صاحب «البحر».

قوله: **(فَتَلَاهَا فِيهَا)** الأصرح فأعادها فيها؛ ليفيد أن المتلوة ثانيًا هي الأولى قوله: **(سَجَدَ أُخْرَى)** لأن الصلوية أقوى، فلا تكون تبعًا للأضعف «بحر» قوله: **(فَتَسْتَتْبِع غَيْرها)** وسبق الخارجية عن الصلوية غير مانع من جعلها تبعًا لها؛ لأن مبنى سجود التلاوة على التداخل، وهو تداخل في السبب، فتنوب الواحدة عما قبلها وعما بعدها، أبو السعود.

وإنما أفرد هذه المسألة بالذكر مع دخولها تحت قوله: كمن كررها في مجلس لا في مجلسين؛ لمخالفتها لها في أنه إذا سجد للخارجية لا يكفي عن الصلاتية بخلاف ما إذا لم تكن صلاتية وسجد للأولى ثم أعاد، فإن السجدة السابقة تكفي، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِنِ اخْتَلَفَ المَجْلِس)** تبع فيه صاحب «النهر» و«البدائع» وفي «الدرر» نحوه، وفي «البحر»: اشترط اتحاد المجلس، فإن تبدل مجلس التلاوة مع مجلس الصلاة فلكل سجدة، وكذا في «الزيلعي» وفي «الشرنبلالية».

قوله: أي صاحب «الدرر» وإن لم يتحد المجلس؛ أي: حكمًا؛ لأن مجلس التلاوة غير مجلس الصلاة، وأما على الظاهر فالمجلس متحد حقيقة وحكمًا،

سَقَطَتَا فِي الأَصَحِّ، وَأَثِمَ كَمَا مَرَّ].

قال المصنف: [(وَلَوْ كَرَّرَهَا فِي مَجْلِسَيْنِ تَكَرَّرَت، وَفِي مَجْلِسٍ) وَاحِدٍ (لَا)

أما حقيقة فظاهر؛ لشروعه في مكانه، وهو عمل قليل، وبه لا يختلف المجلس.

وأما حكمًا فلأن التلاوتين من جنس واحد من حيث إن كلًّا منهما عبادة بخلاف نحو الأكل، ولو لم يتحد حقيقة أو تبدل حكمًا بعمل غير الصلاة لا تجزيه سجدة الصلاة، عما وجب قبلها، انتهى حلبي وأبو السعود.

قوله: (**سَقَطَتَا**) كذا في نسخ وفي نسخ: سقطا ووجهه أن الخارجية أخذت حكم الصلوية، فسقطت تبعًا لها، حلبي قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وعلى رواية «النوادر»: لا تسقط الخارجية؛ لأن الصلاتية ما استتبعتها على هذه الرواية «شرنبلالية».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ كَرَّرَهَا فِي مَجْلِسَيْنِ**) اعلم أن المجلس قد يختلف حقيقة، وقد يختلف حكمًا، والمختلف حقيقة قد يتحد حكمًا، كما إذا انتقل في المسجد صغيرًا كان أو كبيرًا، وفي البيت، والدار، ومن زاوية إلى أخرى، فإنه لا يتكرر الوجوب إلا إذا كانت الدار كبيرة، وفي كل موضع يصح الاقتداء يجعل المكان واحدًا، ذكره قاضي خان.

وأما في غير المسجد والدار، فذكر في شرح «تلخيص الجامع»: إذا مشى خطوة، أو خطوتين لا يختلف المجلس، وإذا مشى ثلاث خطوات يختلف، وقيل: يختلف بمشي خطوتين، والأول هو المشهور.

وأما المختلف حكمًا فكما إذا اشتغل بفعل آخر كثير، كما إذا شرع بعد التلاوة في عقد النكاح، أو البيع، أو الشراء، أو أكل كثير، أو النوم مضطجعًا، ثم تلاها أخرى يتكرر الوجوب بخلاف ما إذا كان العمل قليلًا، كما إذا أكل لقمة، أو لقمتين، أو قام، أو قعد، أو اشتغل بالتسبيح، أو التكبير، فإنه لا يتكرر الوجوب، وإنما جعل أمثال هذه في المخيرة من قبيل اختلاف المجلس؛ لأنه دليل الإعراض، حموي عن البرجنديّ.

تَكَرَّر، بَلْ كَفَتْهُ وَاحِدَة، وَفِعْلُها بَعْدَ الأُولَى أَوْلَى «قنْيَةٌ».

وَفِي «البَحْرِ»: التَّأْخِيرُ أَحْوَطُ، وَالأَصْلُ أَنَّ مَبْناهَا عَلَى التَّداخُلِ دَفْعًا لِلحَرَجِ بِشَرْطِ اتِّحادِ الآيَةِ، وَالمَجْلِسِ **(وَهُوَ تَدَاخُلٌ فِي السَّبَبِ)** بِأَنْ يَجْعَلَ الكُلّ كَتِلَاوَةٍ واحِدَةٍ، فَتَكون الوَاحِدَة سَبَبًا، وَالبَاقِي تِبْعًا لَهَا، وَهُوَ أَلْيَقُ بِالعِبَادَةِ؛ لِأَنَّ تَرْكَها مَعَ وُجودِ سَبَبِها شَنِيع **(لَا)** تَدَاخُل **(فِي الحُكْمِ)** بِأَنْ يجْعَلَ كُلُّ تِلَاوَةٍ سَبَبًا؛ لِسَجْدَةٍ فَتَداخَلَتِ السَّجدَات، فَاكْتَفَى بِوَاحِدَة؛ لأَنَّهُ أَلْيَق بِالعُقوبَةِ؛ لِأَنَّها لِلزَّجْرِ].

قوله: **(بَلْ كَفَتْهُ وَاحِدَة)** الأصل فيه ما روي أن جبريل عليه السلام كان ينزل بالوحي، فيقرأ آية السجدة على رسول الله ﷺ ورسول الله يسمع، ثم يقرأ على أصحابه، وكان لا يسجد إلا مرة واحدة، وهو مروي عن عدة من الصحابة؛ ولأن المجلس جامع للمتفرقات؛ ولأن في إيجاب السجدة لكل تلاوة حرجًا خصوصًا على المعلمين والمتعلمين، وهو منفي بالنص.

قوله: **(التَّأْخِيرُ أَحْوَطُ)** لأن بعضهم قال: إن التداخل فيها في الحكم لا في السبب حتى لو سجد للأولى، ثم أعادها لزمته أخرى، كحد الشرب والزنا، نقله في «المجتبى».

قوله: **(بِشَرْطِ اتِّحادِ الآيَةِ)** أما لو قرأ القرآن كله في مجلس واحد لزمه أربع عشرة سجدة؛ لأن المجلس لا يجعل الكلمات المختلفة الجنس بمنزلة كلام واحد، كمن أقرّ لإنسان بألف درهم، ولآخر بمائة دينار، ولعبده بالعتق لا يجعل المجلس الواحد الكل إقرارًا واحدًا.

قوله: **(وَهُوَ تَدَاخُلٌ... إلخ)** أي: عدم التكرار المفهوم من قوله: وفي مجلس واحد لا تتكرر، هذا بالنظر إلى المصنف، وأما بالنظر إلى الشرح فيعود إلى التداخل قوله: **(فَتَكون الوَاحِدَة سَبَبًا)** لا يحسن تفريعه على ما قبله، فتأمل.

قوله: **(لِأَنَّ تَرْكَها)** علة لمحذوف تقديره، وإنما لم نقل: إنه تداخل في الحكم مع وجود السبب؛ لأن ترك العبادة إلى آخره قوله: **(فَتَداخَلَتِ السَّجدَات)** كلامه يفيد أن المراد بالحكم: المحكوم عليه بالوجوب.

قال المصنف: [وَهُوَ يَنْزَجِرُ بِواحِدَةٍ، فَيَحْصُل المَقْصُود وَالكَرِيم يَعْفُو مَعَ قِيام سَبَبِ العُقُوبَةِ، وَأَفادَ الفَرْق بِقَوْلِهِ (**فَتَنوبُ الواحِدَة**) فِي تَداخُلِ السَّبَب (**عَمَّا قَبْلها، وَعَمَّا بَعْدَها**) وَلَا تَنُوب فِي تَدَاخُلِ الحُكْم إِلَّا عَمَّا قَبْلها، حَتَّى لَوْ زَنَى فَحُدّ، ثُمَّ زَنَى فِي المَجْلِسِ حُدّ ثانيًا.

(وَ) إِسْدَالُ (**الثَّوْبِ**) ذاهبًا وآيبًا (**وَانْتِقالُهُ مِنْ غُصْنِ**) شَجَرَةٍ (**إِلَى غُصْنٍ آخر،**

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ يَنْزَجِرُ بِواحِدَةٍ**) أي: بعقوبة واحدة قوله: (**فَيَحْصُل المَقْصُود**) وهو الانزجار بخلاف العبادة، فإن المقصود منها: تعظيم المعبود، وهو مطالب به دائمًا قوله: (**وَالكَرِيم يَعْفُو**) أشار به إلى أن حكم الآخرة كالدنيا، فلا يؤاخذ بما زاد على العقوبة الواحدة إن شاء الله تعالى.

قوله: (**وَأَفادَ الفَرْق**) وجه الفرق أنه لما جعلنا الأولى سببًا، والباقي تبعًا لها كان أينما سجد، سجد بعد السبب بخلافه في الثاني، فإن الأسباب فيه على حالها، فلا بد من السجود بعد تمام الأسباب، حلبي قوله: (**حَتَّى لَوْ زَنَى... إلخ**) بخلاف حد القذف إذا أقيم مرة، ثم قذفه مرارًا لم يحد؛ لأن القذف اندفع بالأول؛ لظهور كذبه «بحر».

قوله: (**ذاهبًا وآيبًا**) أما إذا كان يدير السدى على الدائرة، وهو جالس في مكان واحد فلا يتكرر الوجوب «بحر» قوله: (**وَانْتِقالُهُ مِنْ غُصْنِ شَجَرَةٍ إِلَى آخَر**) الغصن ما تشعب على ساق الشجرة رقاقها، وغلاظها، أو الصغير منها «قاموس».

وسواء كان قريبًا، أو بعيدًا على الصحيح، وفي «الواقعات الحسامية»: رجل تلا آية السجدة على غصن شجرة، ثم انتقل إلى غصن آخر، فأعادها إن كان يمكنه الانتقال بدون نزول من الأول كفته سجدة واحدة؛ لأن المجلس متحد، وإن كان لا يمكنه الانتقال إلا بالنزول من الأول سجد سجدتين؛ لأن المجلس غير متحد، انتهى.

وهذا ما أفتى به شمس الأئمة الحلواني، وغيره من الأئمة، شلبي في «حاشية الزيلعي».

وَسَبْحُهُ فِي نَهْرٍ، أَوْ حَوْضٍ تَبْدِيل) لِلمَجْلِسِ، أَو الآيَةِ **(فَيَجِبُ)** سَجْدَة، أَوْ سَجدَات **(أُخْرَى)** بِخِلَافِ زَوَايَا مَسْجِد، وَبَيْت، وَسَفِينَةٍ سَائِرَةٍ، وَفِعْل قَلِيل كَأَكْلِ لقمَتَيْن، وَقِيام وَرَدِّ سَلَام، وَكَذَا دَابَّة يُصَلِّي عَلَيْها؛ لِأَنَّ الصَّلَاةَ تَجْمَعُ الأَماكِن، وَلَوْ لَمْ يُصَلِّ تَتَكَرَّر **(كَمَا)** تَتَكَرَّر **(لَوْ تَبَدَّلَ مَجْلِس سامِع دُونَ تَالٍ)** حَتَّى لَوْ كَرَّرَها رَاكِبًا].

قوله: **(أَوْ حَوْضٍ)** أي: كبير أما الحوض متداني الأطراف كالمسجد يكفي فيه واحدة أفاده القهستاني، وانظر لو كان السدى، أو الشجرة، أو الحوض في المسجد، هل يتبدل أو لا؟ نظرًا إلى اتحاد البقعة قوله: **(لِلمَجْلِسِ)** أي: في حق التالي قوله: **(أَو الآيَةِ)** أي: في حق السماع، انتهى «شرح الملتقى».

قوله: **(بِخِلَافِ زَوَايَا مَسْجِد)** ولو كبيرًا على المعتمد قوله: **(وَبَيْت)** ولو كان دار السلطان عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، وعليه يتخرج قوله في «النهر»: إلا إذا كان كبيرًا كدار السلطان قوله: **(وَسَفِينَةٍ سَائِرَةٍ)** لأن سيرها غير مضاف إليه قال تعالى: ﴿وَجَرَيْنَ بِهِم﴾ [يونس: ٢٢] «درر» والواقفة بالطريق الأولى.

قوله: **(كَأَكْلِ لقمَتَيْن)** ومشي خطوتين، وتكلم بكلمتين قوله: **(وَقِيامٍ)** بخلاف ما إذا نام مضطجعًا، أو باع، أو أرضعت صبيًا، فإن المجلس يتبدل قوله: **(وَكَذَا دَابَّة)** أي: سائرة، حلبي.

قوله: **(لِأَنَّ الصَّلَاةَ تَجْمَعُ الأَماكِن)** إذ الحكم بصحة الصلاة دليل اتحاد المكان، وهذا إذا كان في ركعة واحدة، وأما إذا كررها في ركعتين، فالقياس أن تكفيه واحدة، وهو قول أبي يوسف الأخير، وفي الاستحسان يلزمه لكل تلاوة سجدة، وهو قول محمد وأبي يوسف الأول.

ولو سمعها المصلي الراكب من رجل، ثم سارت الدابة، ثم سمعها ثانيًا عليه سجدتان هو الصحيح؛ لأنها ليست بصلوية، ولو سارت الدابة، ثم نزل فتلاها آخر يلزمه أخرى «بحر» عن «المحيط».

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يُصَلِّ تَتَكَرَّر)** لأن سيرها مضاف إليه حتى يجب عليه ضمان ما أتلفت، حلبي عن «الدرر» قوله: **(كَمَا تَتَكَرَّر)** أي: على السامع دون

قال المصنف: [يُصَلِّي وَغُلَامهُ يَمْشي تَتَكَرَّر عَلَى الغُلَامِ لَا الرَّاكِبِ **(لَا)** تَتَكَرَّرُ **(فِي عَكْسِهِ)** وَهُوَ تَبَدُّلُ مَجْلِس التَّالِي دُونَ السَّامِعِ عَلَى المُفْتَى بِهِ، وَهَذَا يُفيدُ تَرْجِيحَ سَبَبِيَّة السّماعِ.

وَأَمَّا الصَّلَاةُ عَلَى الرَّسُولِ ﷺ فَكَذَلِكَ عِنْدَ المُتَقَدِّمِين.

التالي، وفي عكسه عكسه قوله: **(وَغُلَامهُ)** مراده: ما يعمّ الحر.

قال الشارح: قوله: **(تَتَكَرَّر عَلَى الغُلَامِ)** لتبدّل المجلس في حقه بخلاف الراكب، فإن الصلاة تجمع المتفرق قوله: **(عَلَى المُفْتَى بِهِ)** راجع إلى صورة العكس فقط، واحترز به عن قول صاحب «الكافي» بالتكرر على السامع في صورة العكس، انتهى حلبي.

قوله: **(وَهَذَا يُفيدُ... إلخ)** أي: هذا القول بالتكرر على السامع في الأولى مع اتحاد مجلس التلاوة، وبعدم التكرر عليه في الثانية مع تبدل مجلس التلاوة يفيد ترجيح سببية السماع؛ إذ لو كانت التلاوة سببًا لانعكس الحكم في حق السامع، فيصير كالتالي وهو أحد قولين.

وتقدم أن حافظ الدين اختار أن السماع شرط وهو المختار، وأجاب عن تكررها على السامع دون التالي بأن الشرع أبطل تعدد التلاوة المتكررة في حق التالي حكمًا؛ لاتحاد مجلسه لا حقيقة، ولم يظهر ذلك في حق السامع.

فاعتبر حقيقة التعدد فكرر الوجوب، واختار في الثانية تكرره عليه أيضًا، اعتبارًا لمجلس التلاوة وعليه فلا إشكال، وعلى الصحيح من عدم التكرر عليه يمكن أن يجاب بأن السبب في حقه وإن تعدد، لكن الشرع أبطل تعدده حكمًا؛ نظرًا لاتحاد مجلسه، كما لو تلا بنفسه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَأَمَّا الصَّلَاةُ عَلَى الرَّسُولِ ﷺ)** في «القهستاني»: اعلم أن تكرر اسم نبي من الأنبياء في حكم الصلاة عليه مثل تكرر الآية في السجدة، انتهى.

وفيه أن الدليل الوارد بالصلاة عليه ﷺ خاص فمن أين جاء التعميم؟

قوله: **(فَكَذَلِكَ عِنْدَ المُتَقَدِّمِين)** قياسًا على آية السجدة.

وَقَالَ المُتَأَخِّرون: تَتَكَرَّر؛ إِذْ لَا تَدَاخُل فِي حُقُوقِ العِبادِ].

قال المصنف: [وَأَمَّا العُطاسُ فَالأَصَحّ أَنَّهُ إِنْ زَادَ عَلَى الثَّلَاثِ لَا يُشَمِّتُ «خُلَاصَةٌ».

(وَكَرِهَ تَرْكُ آيَة سَجْدَة، وَقِراءَة باقي السُّورَة) لِأَنَّ فِيهِ قَطْعَ نَظْمِ القُرْآن، وَتَغْيِير تَأْلِيفِهِ، وَاتِّباع النَّظْمِ، وَالتَّأْليف مَأْمورٌ بِهِ «بَدَائِعُ».

وَمَفادُهُ أَنَّ الكَراهَةَ تَحْرِيمِيَّة **(لَا)** يُكْرَهُ **(عَكْسه، وَ)** لَكِنْ **(نَدَبَ ضَمّ آيَة، أَوْ آيَتَيْن إِلَيْها)** قَبْلها، أَوْ بَعْدها؛ لِدَفْعِ وَهْمِ التَّفْضيلِ؛ إِذ الكُلّ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ كَلَامُ اللَّهِ فِي

قوله: **(إِذْ لَا تَدَاخُل فِي حُقُوقِ العِبادِ)** وهو جفاء له كما ورد في الحديث، وقدمنا ترجيحه «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَالأَصَحّ أَنَّهُ إِنْ زَادَ... إلخ)** وقيل: مرة، وقيل: إلى العشر، وقيل: كلما عطس، انتهى حلبي.

قوله: **(لَا يُشَمِّتُ)** لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال للعطاس في مجلسه بعد الثلاث قم فانتثر، فإنك مزكوم انتهى؛ وظاهره: ولو حصل فاصل في المجلس.

قوله: **(لِأَنَّ فِيهِ قَطْعَ... إلخ)** ولأنه يشبه الاستنكاف عنها «بحر» ولأن فيه هجر شيء من القرآن، وذلك ليس من أعمال المسلمين، ذكره محمد في «الجامع الصغير» ولأنه فرار من السجدة، وذلك ليس من أخلاق المؤمنين «نهر».

قوله: **(وَتَغْيير تَأْلِيفِهِ)** عطف تفسير، انتهى حلبي.

قوله: **(مَأْمورٌ بِهِ)** قال الله تعالى: ﴿فَإِذَا قَرَأْنَٰهُ فَٱتَّبِعْ قُرْءَانَهُۥ ۝١٨﴾ [القيامة: ١٨] أي: تأليفه «بحر» قوله: **(وَمَفادُهُ)** هو لصاحب «النهر» وهو منقول عن «البدائع» قوله: **(لَا يُكْرَهُ عَكْسه)** أي: تحريمًا، بل يكره تنزيهًا بدليل قوله: وندب... إلخ، حلبي.

ثم عدم الكراهة في غير الصلاة، أما فيها فمكروه «قهستاني».

قوله: **(قَبْلها، أَوْ بَعْدها)** أو آية قبلها وآية بعدها كما تدل عليه عبارة «الخانية» قوله: **(لِدَفْعِ وَهْمِ التَّفْضيلِ)** ولأنه أبلغ في إظهار الإعجاز، «قهستاني»

رُتْبَة، وَإِنْ كَانَ لِبَعْضِها زِيادَة فَضيلَة بِاشْتِمالِهِ عَلَى صِفَاتِ اللَّهِ تَعَالَى، وَاسْتَحْسَنَ إِخْفاؤُها عَنْ سامِعٍ غَيْر مُتَهَيِّئٍ لِلسُّجودِ].

قال المصنف: [وَاخْتَلَفَ التَّصْحيح فِي وُجوبِها عَلَى مُتَشَاغِلٍ بِعَمَلٍ وَلَمْ يَسْمَعها، وَالرَّاجِحُ الوجوب زَجْرًا لَهُ عَنْ تَشاغُلِهِ عَنْ كَلَامِ اللَّهِ، فَنَزَل سامِعًا؛ لأَنَّهُ بِعَرْضِيَّة أَنْ يَسْمَع **(وَلَوْ سَمِعَ آيَةَ سَجْدَةٍ)** مِنْ قَوْمٍ **(مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ)** مِنْهُم **(حَرْفًا لَمْ يَسْجُدْ)** لأَنَّهُ لَمْ يَسْمَعْها مِنْ تَالٍ «خانِيَّةٌ»].

قال المصنف: [فَقَدْ أَفادَ أَنَّ اتِّحادَ التَّالي شَرْطُ، مُهِمَّة لِكُلِّ مُهَمَّةٍ فِي «الكافِي»: قِيلَ: مَنْ قَرَأَ آيَة السَّجْدَة كُلّها فِي مَجْلِسٍ، وَسَجَدَ لِكُلٍّ مِنْها، كَفَاهُ اللَّهُ مَا أَهَمَّهُ؛

قوله: **(بِاشْتِمالِهِ عَلَى صِفَاتِ)** فالفضيلة بالاعتبار المذكور لا باعتباره من حيث هو قرآن «بحر».

قوله: **(غَيْر مُتَهَيِّئٍ لِلسُّجودِ)** بأن كان مُحْدثًا أو علم أنه يشق عليهم أداء السجدة، وينبغي أنه إذا لم يعلم بحالهم أن يخفيها؛ لأنه لو جهر بها؛ لصار موجبًا عليهم شيئًا ربما يتكاسلون في أدائه، فيقعون في المعصية «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَالرَّاجِحُ الوجوب)** وفي «المنح»: الأصح عدم الوجوب؛ لعدم وجود الشرط وهو السماع أو السبب بناء على أنه سبب في حق السامع، انتهى.

قوله: **(مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ حَرْفًا)** لما تقدم أن الموجب للسجدة تلاوة أكثر الآية مع حرف السجدة؛ والظاهر أن المراد بالحرف: الكلمة ويكون الحرف الحقيقي مفهومًا بالأولى، انتهى حلبي.

ولو قرأ الحرف الذي يسجد فيه وحده لا يسجد إلا أن يقرأ أكثر آية السجدة بحرف السجدة.

قال الشارح: قوله: **(فَقَدْ أَفادَ)** أي: صاحب «الخانية» بتعليله قوله: **(مُهِمَّة لِكُلِّ مُهِمَّةٍ)** أي: فائدة ينبغي أن يهتم بها لكل مهمة؛ أي: لكل أمر موقع في الهم أو لكل أمر يهتم به تحصيلًا أو إزالة قوله: **(أَهَمَّهُ)** يأتي ثلاثيًا ورباعيًا.

وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَقْرَؤُها أَوّلًا ثُمَّ يَسْجُدُ، وَيَحْتَمِل أَنْ يَسْجُدَ لِكُلٍّ بَعْدَ قِرَاءَتِها، وَهُوَ غَيْرُ مَكْرُوه].

قال المصنف: [وَسَجْدَةُ الشُّكْرِ: مُسْتَحَبَّةٌ بِهِ يُفْتَى، لَكِنَّها تُكْرَهُ بَعْدَ الصَّلَاةِ؛ لِأَنَّ

قوله: (**وَيَحْتَمِل أَنْ يَسْجُدَ... إلخ**) هو الأولى لما تقدم أن تأخيرها مكروه تنزيهًا، ولدفع إشكال الكمال بأن فيه تغيير نظم القرآن؛ لأن السجود فاصل قوله: (**وَهُوَ غَيْرُ مَكْروه**) ما تقدم أنه يندب ضم آية أو آيتين معها يفيد إفرادها خلاف الأولى، فيضم معها آية أو آيتين، أفاده الحلبي.

قلت: كونه خلاف الأولى ليس متفقًا عليه لما في «البحر»: لو قرأ آية السجدة من بين السورة لم يضر ذلك؛ لأنها من القرآن وقراءة ما هو من القرآن طاعة، كقراءة سورة من بين السور.

قال الشارح: قوله: (**وَسَجْدَةُ الشُّكْرِ**) الأولى تأخير الكلام عليها بعد الكلام على سجدة التلاوة قوله: (**مُسْتَحَبَّةٌ**) أي: عندهما، حلبي.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) مقابله قول الإمام: بكراهتها، انتهى حلبي.

وفي «فروق الأشباه» قال: سجدة الشكر جائزة عند الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ لا واجبة، وهو معنى ما روي عنه أنها ليست مشروعة؛ أي: وجوبًا.

وفي القاعدة الأولى من «الأشباه»: والمعتمد أن الخلاف في سنيتها لا في الجواز «شرنبلالية» وصورتها أن من تجددت عليه نعمة ظاهرة أو رزقه الله تعالى ولدًا، أو مالًا، أو وَجَد ضالة، أو اندفعت عنه نقمة، أو شفي له مريض، أو قدم له غائب يستحب أن يفعلها كسجدة التلاوة، وأما إذا سجد بغير سبب، فليس بقربة، ولا مكروه «هندية».

قوله: (**لَكِنَّها**) أي: سجدة الشكر... إلخ هذا لا يظهر إلا في الاعتياد، والمداومة وسجدة الشكر ليست كذلك، والذي أفاده في شرح «الملتقى» أن هذه مسألة أخرى، وهو أولى، وعبارته: والفتوى على أن سجدة الشكر جائزة، بل مستحبة لا واجبة، ولا مكروهة، وما يفعل عقب الصلاة فمكروه.

الجَهلَةَ يَعْتَقِدونَها سُنَّة أَوْ واجِبَة، وَكُلُّ مُباحٍ يُؤَدِّي إِلَيْهِ فَمَكْروهٌ، وَيُكْرَهُ لِلإِمامِ أَنْ يَقْرَأَها فِي مُخَافَتَةٍ، وَنَحْوُ جُمُعَة وَعِيد، إِلَّا أَنْ تَكُونَ بِحَيْثُ تُؤَدَّى بِرُكوعِ الصَّلَاةِ أَوْ سُجودِها، وَلَوْ تَلا عَلَى المِنْبَرِ سَجَدَ وَسَجَدَ السَّامِعونَ].

بَابُ صَلَاةِ المُسافِرِ

قال المصنف: [بَابُ صَلَاةِ المُسافِرِ.

قوله: (يُؤَدِّي إِلَيْهِ) أي: إلى ما ذكر من اعتقاد السنية أو الوجوب قوله: (فَمَكْروهٌ) الظاهر أنها التحريمية؛ لأنه يدخل في الدين ما ليس منه قوله: (أَنْ يَقْرَأَها) أي: آية السجدة، حلبي.

قوله: (فِي مُخَافَتَةٍ) للتلبيس على من معه قوله: (وَنَحْوُ جُمُعَة) من كل ما يؤدى لجمع عظيم، ولو مكتوبة غيرها، حلبي قوله: (إِلَّا أَنْ تَكُون بِحَيْثُ تُؤَدَّى... إلخ) بأن لا يفصل أربع آيات بين آيتها، والركوع وينبغي أن لا ينويها في الركوع لما فيه من المحذور المتقدم عن «القنية» انتهى حلبي، وهو عدم نية المقتدي لها، فيطالب بأدائها بعد سلام الإمام وإعادة القعدة.

قوله: (سَجَدَ) أي: على الأرض إن لم يتمكن من السجود على المنبر، ذكره ابن حجر في شرح «البخاري» وقواعدنا لا تأباه، انتهى «شرح الملتقى».

وتقدم عن «الفتح» من رواية الإمام أنه ينزل إلى الأرض من غير تفصيل، وهو الذي ينبغي التعويل عليه.

بَابُ صَلَاةِ المُسافِرِ

نقل القسطلاني في شرح «البخاري» عن تفسير الثعلبي، قال ابن عباس: أول صلاة قصرت صلاة العصر قصرها النبي ﷺ بعسفان في غزوة أنمار، انتهى.

وقدر الشرح صلاة؛ لأنها المقصودة من الباب، والسفر لغة قطع المسافة من غير تقدير؛ والمراد: سفر خاص، وهو الذي تتغير به الأحكام من قصر الصلاة، وإباحة الفطر وامتداد مدة المسح إلى ثلاثة أيام، وسقوط وجوب الجمعة، والعيدين، والأضحية، وحرمة الخروج على الحرة من غير محرم،

مِنْ إِضَافَةِ الشَّيْءِ إِلَى شَرْطِهِ أَوْ مَحَلِّهِ، وَلَا يُخْفَى أَنَّ التِّلَاوَةَ عارِضٌ هُوَ عِبادَةٌ، وَالسَّفَرُ عَارِضٌ مُباحٌ إِلَّا بِعَارِضٍ، فَلِذَا أُخِّرَ وَسُمِّيَ بِهِ؛ لأَنَّهُ يَسْفرُ عَنْ أَخْلَاقِ الرِّجالِ (مَنْ خَرَجَ مِنْ عِمَارَةِ ....

أبو السعود عن «العناية».

قال الشارح: قوله: (**مِنْ إِضَافَةِ الشَّيْءِ**) وهو لفظ الصلاة قوله: (**إِلَى شَرْطِهِ**) وهو المسافر، فإنه يشترط للصلاة المخصوصة المعقود لها الباب وهي المقصورة، انتهى حلبي.

وفيه أن الشرط السفر لا المسافر، أبو السعود عن الحموي.

قوله: (**أَوْ مَحَلِّهِ**) فإن المسافر محل لها، وإن شئت قلت: من إضافة الفعل إلى فاعله؛ لأن كل فاعل محل ولا عكس، أفاده الحلبي قوله: (**وَلَا يُخْفَى**) شروع في وجه تأخيره عن التلاوة، ويعلم منه المناسبة، وهي العروض في كل قوله: (**هُوَ عِبادَةٌ**) أي: إلّا بعارض رياء أو سمعة، كذا في «البحر».

قوله: (**إِلَّا بِعَارِضٍ**) كالحج والجهاد، فإنه حينئذ يكون عبادة، وقد يكون معصية فالأصل في التلاوة العبادة، والأصل في السفر الإباحة والعبادة أشرف، وإلى ذلك أشار بقوله: فلذا أخر.

قوله: (**لأَنَّهُ يَسْفرُ**) بفتح الياء من الثلاثي، وما في «إيضاح المفصل»: أنه لم يجئ منه فعل ثلاثي بمعناه فقد رده كلام الجوهري والبيهقي، «قهستاني» قوله: (**عَنْ أَخْلَاقِ الرِّجالِ**) أو لأنه يسفر عن وجه الأرض؛ أي: يكشف، وعليهما فالمبالغة بمعنى أصل الفعل. ويجوز أن تكون المبالغة على بابها باعتبار أن السفر لا يكون إلا من اثنين فأكثر غالبًا، فكل منهما يسفر عن أخلاق صاحبه أو أنه ينكشف للأرض، وهي تنكشف له، انتهى حلبي.

قوله: (**مَنْ خَرَجَ**) يشمل الكافر إذا أسلم على المختار، وقوله: (**مِنْ عِمَارَةِ... إلخ**) الأولى أن يبدّله ببيوت؛ ليشمل الأخبية وبه عبر في «نور الإيضاح» فإن المعتبر في حق أهلها مجاوزتها، انتهى حلبي.

مَوْضِعِ إِقَامَتِهِ) مِنْ جَانِبِ خُروجِهِ، وَإِنْ لَمْ يُجاوِزْ مِنَ الجانِبِ الآخَرِ].

قال المصنف: [وَفِي «الخَانِيَّةِ»: إِنْ كَانَ بَيْنَ الفَنَاءِ وَالمِصْر أَقَلُّ مِنْ غلْوَةٍ، وَلَيْسَ

قوله: **(مَوْضِعِ إِقَامَتِهِ)** يدخل فيه ربضه وهو ما حول المدينة من بيوت ومساكن، ويقال لحريم المسجد: ربض أيضًا، وصحح قاضي خان: أنه لا بد من مجاوزة القرية المتصلة بربض المصر بخلاف القرية المتصلة بفناء المصر، فإنه يعتبر مجاوزة الفناء لا القرية «بحر».

قوله: **(مِنْ جَانِبِ خُروجِهِ)** فإن كان من جهته محلة منفصلة عن المصر، وفي القديم كانت متصلة بالمصر لا يقصر الصلاة حتى يجاوز تلك المحلة «بحر» عن «الخلاصة» ولا يشترط مجاوزة البساتين، ولو متصلة بالعمران، ولو كان أهل البلد يخرجون إليها في أكثر السنة، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «الخَانِيَّةِ»... إلخ)** حاصل ما تحرر من كلام الشرنبلالي في رسالته «تحفة أعيان الفنا بصحة الجمعة والعيدين في الفنا»، ومن «إمداد الفتاح» وغيره أنه إذا كان في جانب خروجه جبل أو بحر أو مزارع متصل كل منها بالعمران قصر بمجرد مجاوزته العمران، وعليه يحمل قول المتن وغيره من خرج من بيوت مقامه.

وإذا كان في جانب خروجه ربض، وهو ما حول المدينة من بيوت ومساكن لا بد من مجاوزته أيضًا، ومن مجاوزة القرية المتصلة به، وإذا كان في جانب خروجه فناء، وهو المكان المعد لمصالح البلد كركض الدواب، ودفن الموتى وإلقاء التراب. فهو على ما قاله الشارح من الشرطين بخلاف الجمعة، حيث تصح في الفناء قرب أو بعد فصل بمزارع أو لا؛ لأن الجمعة من مصالح البلد بخلاف السفر، كما حققه الشرنبلالي في رسالته المذكورة، حلبي.

قوله: **(أَقَلُّ مِنْ غلْوَةٍ)** ذكر في «المجتبى»: أن قدر الغلوة ثلاثمائة ذراع إلى أربعمائة وهو الأصح، وإذا عاد من سفره إلى مصره لا يتم حتى يدخل العمران «بحر».

بَيْنَهُما مَزْرَعَة يُشْتَرَط مُجاوَزَتُهُ، وَإِلَّا فَلَا (**قاصِدًا**) وَلَوْ كافِرًا، وَمَنْ طَافَ الدُّنْيا بِلَا قَصْدٍ لَمْ يَقْصُر (**مَسيرَة ثَلَاثَة أَيَّام وَلَيالِيها**) مِنْ أَقْصَر أَيَّامِ السَّنَةِ.

قوله: (**يُشْتَرَطُ مُجَاوَزَتُهُ**) فيشترط مجاوزة جميع القرافة بمصر للقصر؛ لوجود الشرطين قوله: (**قاصِدًا**) أشار به مع قوله: خرج إلى أنه لو خرج، ولم يقصد أو قصد، ولم يخرج لا يكون مسافرًا، انتهى حلبي.

وأشار به إلى أن النية لا بد وأن تكون قبل الصلاة، ولذا قال في «التجنيس»: إذا افتتح الصلاة في السفينة حال إقامته في طرف البحر، فنقلها الريح وهو في السفينة ونوى السفر يتم الصلاة المقيم عند أبي يوسف خلافًا لمحمد؛ لأنه اجتمع في هذه الصلاة ما يوجب الأربع وما يمنع، فرجحنا ما يوجب الأربع احتياطًا، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ كافِرًا**) صورته: كافر خرج قاصدًا مسيرة ثلاثة أيام ففي أثنائها أسلم قصر فيما بقي، بخلاف الصبي إذا بلغ في أثنائها، فإنه لا يقصر، حلبي عن «البحر». وقيل: يتمان، وقيل: يقصران، أبو السعود.

قوله: (**بِلَا قَصْدٍ**) أي: ثلاثة تامة بأن قصد بلدة بينه وبينها يومان للإقامة بها، فلما بلغها بدا له أن يذهب إلى بلدة بينه وبينها يومان وهلم جرا، حلبي.

قوله: (**لَمْ يَقْصُر**) كأمير خرج مع جيشه في طلب العدو، ولم يعلم أين يدركهم فإنهم يصلون صلاة الإقامة في الذهاب، وإن طالت المدة، وكذا المكث في ذلك المكان، أما في الرجوع، فإن كانت مدة سفر قصروا «بحر».

قوله: (**مَسيرَة ثَلَاثَة أَيَّام**) المسيرة هي المسافة، والمسافة البعد، وتطلق على المكان البعيد من السوف بالفتح وهو الشم؛ لأن الدليل في الفلاة يشم التراب؛ ليعلم أنه على الطريق أو لا «قهستاني» عن «القاموس».

قوله: (**وَلَيالِيها**) إنما ذكرت؛ لأنها تابعة للأيام، ولا يشترط السير فيها، بل قصد السفر فيها، وإن لم يسافر، أفاده أبو السعود قوله: (**مِنْ أَقْصَر أَيَّامِ السَّنَةِ**) ظاهره: ولو كان السفر واقعًا في أطولها، وفي «القهستاني» وقيل: يعتبر

وَلَا يُشْتَرَطُ سَفَرُ كُلّ يَوْمٍ إِلَى اللَّيْلِ، بَلْ إِلَى الزَّوالِ، وَلَا يعْتَبرُ الفَرَاسِخ عَلَى المَذْهَبِ (**بِالسَّيْرِ الوَسَط مَعَ الاسْتِراحات** ....

الأيام المعتدلة بين الطول والقصر كزمان كون الشمس في الحمل والميزان.

قوله: (**وَلَا يُشْتَرَطُ سَفَرُ كُلّ يَوْمٍ**) لا فرق بين البر والبحر، أبو السعود؛ لأن المسافر لا بد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته، فلا يشترط أن يسافر من الفجر إلى الفجر؛ لأن الدابة لا تطيق ذلك فالآدمي أولى، فالتحقت مدة الاستراحة بمدة السفر ضرورة «محيط».

قوله: (**بَلْ إِلَى الزَّوالِ**) لأن الزوال أكثر النهار الشرعي الذي هو من الفجر إلى الغروب، وهو نصف النهار الفلكي الذي هو من الطلوع إلى الغروب، ثم إن من الفجر إلى الزوال في أقصر أيام السنة في مصر، وما ساواها في العرض سبع ساعات إلا ربعًا فمجموع الثلاثة أيام عشرون ساعة وربع ساعة، ويختلف باختلاف البلدان في العرض، ويلزم عليه أن مسافة السفر في بلغار ثلاث ساعات أو أقل؛ لأن أقصر أيام السنة عندهم قد يكون ساعة أو أقل، انتهى حلبي.

قلت: المشهور في بلغار أن نهارها أطول من ليلها فقد يكون نهارها ثلاثًا وعشرين ساعة، وهو الذي قدمه الحلبي معترضًا به على الشارح، فلعل هذا سبق قلم، وبه يعلم أن المسافر برًا وبحرًا إلى زيارة العارف بالله تعالى سيدي أحمد البدوي رضي الله عنه يقصر؛ لأن مسافته تبلغ هذا القدر وزيادة.

قوله: (**وَلَا يعْتَبرُ الفَرَاسِخ**) الفرسخ اثنا عشر ألف خطوة، وهو ربع البريد، والميل ثلثه قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) مقابله ما عن الإمام رضي الله عنه أنه يعتبر مسافة ثلاث مراحل كل مرحلة خمسة فراسخ أو خمسة وثلث، أو ستة، أو سبعة، حلبي عن «القهستاني».

قال في «البحر»: وأنا أتعجب من فتواهم في هذا وأمثاله بما يخالف مذهب الإمام خصوصًا المخالف للنص الصريح، انتهى.

قوله: (**بِالسَّيْرِ الوَسَط**) وهو أن يكون بالإبل ومشي الأقدام؛ والمراد

الْمُعْتَادَة) حَتَّى لَوْ أَسْرَعَ فَوَصَلَ فِي يَوْمَيْنِ قَصَّرَ، وَلَوْ لِمَوْضِعٍ طَريقان أَحَدهُما مُدَّة السَّفَرِ، وَالآخَر أَقَلّ قَصَّرَ فِي الأَوَّلِ لَا الثَّانِي].

قال المصنف: [**(صَلَّى الفَرْضَ الرُّباعِي رَكْعَتَيْن)** وُجوبًا لِقَوْلِ ابْنِ عَبَّاس: إِنَّ اللَّهَ

بالإبل إبل القافلة ومشي الأقدام فيها دون البريد، وخرج بذلك سير البقر بجر العجلة ونحوه؛ لأنه أبطأ السير، كما أن أسرعه سير الفرس والبريد، انتهى أبو السعود و«بحر».

وبه بطل ما للمؤلف في «شرح الملتقى» من اعتباره بسير البقر بجر العجلة.

قوله: **(الْمُعْتَادَة)** هي معلومة عند الناس، فيرجع إليهم عند الاشتباه، أفاده الشيخ زين قوله: **(فِي يَوْمَيْنِ)** أو يوم كما في «النهر» أو أطال فوصل في شهر من غير تخلل نية إقامة بموضع قوله: **(وَلَوْ لِمَوْضِعٍ... إلخ)** أي: فيعتبر الطريق المسلوكة له سهولة وصعوبة، ويعتبر في البحر اعتدال الرياح.

قال الشارح: قوله: **(صَلَّى الفَرْضَ الرُّباعِي رَكْعَتَيْن)** والقراءة فيهما فرض، فلو أتم وقرأ في الأخريين ولم ينو الإقامة لم يصح «بحر» وقيد بالفرض؛ لأنه لا قصر في الوتر والسنن، وأخرج بالرباعي الفجر والمغرب.

قوله: **(وُجوبًا)** أي: افتراضًا حتى لو أتمه أربعًا، ولم ينو إقامة، ولم يقعد على رأس الركعتين فسد فرضه قوله: **(لِقَوْلِ ابْنِ عَبَّاس... إلخ)** ولما روي عن ابن عمر - رضي الله تعالى عنهما -: «**أن صلاة المسافر ركعتان تمام غير قصرٍ على لِسان نبيكم**»(١).

وعن ابن عباس: «**لا تقولوا قصر، فإن الذي فرضها في الحضر أربعًا فرضها في السفر ركعتين**»(٢).

وعن ابن عمر: «**صلاة المسافر ركعتان**»(٣) ومن خالف السنة كفر.

---

(١) أخرجه أحمد في المسند (٢٦٣)، وابن ماجه (١٠٦٣).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٢/ ٢١٥، رقم ٨٢٨٥)، والبزار (٣/ ٧٩، رقم ٨٤٥).

(٣) أخرجه الخطيب (١٢/ ٣١٢)، والديلمي (٢/ ٣٨٧، رقم ٣٧١٩) عن عمر بن الخطاب.

فَرَضَ عَلَى لِسَانِ نَبِيِّكُم صَلَاةَ المُقِيم أَرْبَعًا، وَالمُسافِرَ رَكْعَتَيْن، وَلِذَا عَدَلَ المُصَنِّفُ عَنْ قَوْلِهِم: قَصَّرَ؛ لِأَنَّ الرَّكْعَتَيْن لَيْسَتَا قَصْرًا حَقيقَة عِنْدَنا، بَلْ هُما تَمامُ فَرْضِهِ، وَالإِكْمال لَيْسَ رُخْصَة فِي حَقِّهِ، بَلْ إِسَاءَة.

قُلْتُ: وَفِي «شُروحِ البُخَارِيّ» أَنَّ الصَّلَاةَ فُرِضَتْ لَيْلَة الإِسْراء رَكْعَتَيْن رَكْعَتَيْن سَفَرًا وَحَضَرًا، إِلَّا المَغْرِب].

قال المصنف: [فَلَمَّا هَاجَرَ ﷺ وَاطْمَأَنَّ بِالمَدينَةِ زِيدَتْ إِلَّا الفَجْر؛ لِطُولِ القِراءَة

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**متم الصلاة في السفر كالمقصر في الحضر**»[1] انتهى «قهستاني».

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون فرض المسافر ركعتين قوله: (**لَيْسَتَا قَصْرًا حَقيقَة عِنْدَنا**) ومن حكى خلافًا بين الشارحين في أن القصر عندنا عزيمة أو رخصة فقد غلط؛ لأن من قال: رخصة عنَى رخصة الإسقاط، وهي العزيمة وتسميتها رخصة مجاز، وهذا بحيث لا يخفى على أحد، قاله الكمال.

قوله: (**وَالإِكْمال لَيْسَ رُخْصَة**) فمن توهم أن الإكمال رخصة فقد أبعد، فإن الأقرب توهم كون القصر رخصة ترفيه، كما قال الإمام الشافعي ـ رضي الله تعالى عن الجميع ـ وإلا فالأربع أصعب من الركعتين، فكيف ينطبق عليها تعريف الرخصة وهو التغيير من صعوبة إلى سهولة؟ أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**بَلْ إِسَاءَة**) سيأتي تفسيرها بالإثم ووجهها عند قوله: فلو أتم مسافر، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**زِيدَتْ**) أي: بنزول الوحي عليه ﷺ يوم الثلاثاء بإتمام الصلاة، فقال: «**أيها الناس، اقبلوا فريضة ربكم، فإنه قد أكملت الصلاة للمقيم**» فزيد في صلاة الحضر ركعتان، وقيل: إنها فرضت أربعًا ثم خفف عن المسافر لخبر أن الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة، وقيل: فرضت في الحضر

---

(١) أخرجه العقيلي (٣/ ١٦٢، ترجمة ١١٥٣ عمر بن سعيد)، والديلمي (٤/ ١٩٦، رقم ٦٦٠٥)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (١/ ٤٤٣، رقم ٧٥٦).

فِيهَا وَالمَغْرِب؛ لِأَنَّها وِتْر النَّهار، فَلَمَّا اسْتَقَرَّ فَرْضُ الرُّباعِيَّة خُفِّفَ مِنْهَا فِي السَّفَرِ عِنْدَ نُزولِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [النساء: ١٠١] وَكَانَ قَصْرُها فِي السَّنَةِ الرَّابِعَة مِنَ الهِجْرَة، وَبِهَذَا ....

أربعًا، وفي السفر ركعتين، انتهى أبو السعود عن شرح «ألفية العراقي للماوردي».

قوله: (**لِأَنَّها وِتْر النَّهار**) هذا يقتضي أن المغرب من صلاة النهار، ويُشكل بما ورد من قوله ﷺ: «**صلاة النهار عجماء**»(١) أي: لا يسمع فيها قراءة مصباح، ولهذا قال العلامة عزمي: فليتأمل في التوفيق، أبو السعود.

قوله: (**فَلَمَّا اسْتَقَرَّ فَرْضُ الرُّباعِيَّة**) أي: سفرًا وحضرًا بدليل قوله: خفف قوله: (**خُفِّفَ... إلخ**) هذا بظاهره يشهد للشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ ويعارض حديث ابن عباس المتقدم تأمل، انتهى.

أقول قد أفاد في «المواهب» و«شرحها» أن الأدلة قائمة للطرفين ثم لا مانع أن يحمل التخفيف على رخصة الإسقاط على ما قدمه، قال الحلبي: والآية تشهد له أيضًا، فإن لفظة: ﴿لَّا جُنَاحَ﴾ [الأحزاب: ٥٥] تذكر للإباحة دون الوجوب، انتهى.

قلت: هذا أغلبي كقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [البقرة: ١٥٨] على أنه كما ذكره هو أجاب عنه في «العناية» بأن الله تعالى قال: ﴿أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء: ١٠١] علق القصر بالخوف. وهو ليس بشرط؛ لقصر الصلاة باتفاق، ولا بد من إعماله، فكانت متعلقة بقصر الأوصاف من ترك القيام إلى القعود، أو ترك الركوع والسجود إلى الإيماء؛ لخوف عدو ونحوه وعندنا قصر الأوصاف عند الخوف مباح لا واجب، انتهى.

قوله: (**فِي السَّنَةِ الرَّابِعَة**) في صلاة العصر في غزوة أنمار.

قوله: (**وَبِهَذَا**) أي: بالنقل عن «شروح البخاري» بعد النقل عن ابن عباس، انتهى حلبي.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٤٢٠١)، وابن أبي شيبة (٣٦٦٥).

تَجْتَمِعُ الأَدِلَّة، انْتَهَى كَلَامهم، فَلْيُحْفَظ.

(وَلَوْ) كَانَ **(عاصِيًا بِسَفَرِهِ)** لِأَنَّ القُبْح المُجاوِر لَا يَعْدم المَشْروعِيَّة **(حَتَّى يَدْخُل مَوْضِع مَقامِهِ)** إِنْ سَارَ مُدَّة السَّفَرِ].

قوله: **(تَجْتَمِعُ الأَدِلَّة)** أي: الشاهدة لنا وللشافعي، فقول ابن عباس: إن صلاة المسافر ركعتان الذي هو دليلنا نظرًا إلى ما انحط عليه الحال، وقول الشافعي: إنه يجوز له الإتمام، وتكون الصلاة في حقه أربعًا، نظرًا لزيادتها بعد الهجرة هذا ما ظهر لي.

قوله: **(لِأَنَّ القُبْح المُجاوِر)** اعلم أن قبح الشيء إما لعينه وضعًا كالكفر، فإن واضع اللغة وضعه لفعل قبيح في ذاته عقلًا من غير توقف على ورود الشرع؛ لأن قبح كفران المنعم مركوز في العقول، كما أن حسن شكره كذلك، أو شرعًا كبيع الحر؛ لأن العقل يجوّزه كما في قصة يوسف عليه السلام.

وإما لغيره وضعًا كصوم يوم النحر، فإنه ليس قبيحًا لعينه؛ لأنه يوم كسائر الأيام، وإنما قبح لما فيه من الإعراض عن ضيافة الله تعالى وهو لا يقبل الانفكاك، فإنه متى صام فيه كان معرضًا، وبالعكس أو مجاورًا كالبيع وقت النداء، فإنه ليس قبيحًا لعينه، وإنما قبح؛ لترك السعي، وهو قابل للانفكاك إذ قد يوجد ترك السعي بدون البيع وبالعكس، كذا في «شروح المنار» وما نحن فيه من قبيل القسم الرابع، وهو المجاور لإمكان العصيان بلا سفر وبالعكس، انتهى حلبي.

قوله: **(حَتَّى يَدْخُل مَوْضِع مَقامِهِ)** أي: أو ما ألحق به كالربض، أفاده القهستاني.

وسواء نوى الإقامة به أو لا وشمل ما إذا كان في الصلاة كما إذا سبقه الحدث وليس عنده ماء فدخل للماء، أما اللاحق إذا أحدث ودخل مصره؛ ليتوضأ لا يلزمه الإتمام ولا يصير مقيمًا بدخول المصر «بحر» عن «الظهيرية».

قوله: **(إِنْ سَارَ)** قيد في قوله: حتى يدخل؛ أي: إنما يتم بالدخول بقيد

قال المصنف: [وَإِلَّا فَيُتِمّ بِمُجَرَّدِ نِيَّةِ العَوْدِ؛ لِعَدَمِ اسْتِحْكَامِ السَّفَرِ **(أَوْ يَنْوِي)** وَلَوْ فِي الصَّلَاةِ إِذَا لَمْ يَخْرُجْ وَقْتها، وَلَمْ يَكُ لَاحِقًا ....

سيره ثلاثة أيام بالتقدير السابق، وما في «الحلبي» من اعتبار المراحل فغير المذهب على ما تقدم.

قال الشارح: قوله: **(فَيُتِمّ)** ولو في مفازة «بحر» قوله: **(لِعَدَمِ اسْتِحْكَامِ السَّفَرِ)** بحث فيه بأن العلة في القصر مفارقة البيوت قاصدًا مسيرة ثلاثة أيام.

وليست استكمال السفر ثلاثة أيام بدليل ثبوت حكم السفر بمجرد ذلك فيثبت حكمه ما لم يثبت علة حكم الإقامة، وهي الدخول في المصر، وهو بحث قوي ولما ضاق الأمر على صاحب «البحر» قال: الذي يظهر أنه لا بد من دخول المصر مطلقًا.

قال صاحب «النهر»: وأنت خبير بأن إبطال الدليل المعين لا يستلزم إبطال المدلول، فليتأمل.

قوله: **(وَلَوْ فِي الصَّلَاةِ)** سواء كان في أولها أو وسطها أو آخرها، وسواء كان منفردًا، أو مقتديًا، أو مدركًا، أو مسبوقًا «بحر».

وصادق على ما إذا كان قبل السلام واحترز به عما لو سلم، فإنه لا تصلح نية الإقامة حينئذ ولو كان عليه سهو، ح؛ أي: إذا نواه قبله؛ أي: فيصير خارجًا عن الصلاة عند الإمام وأبي يوسف؛ لأن التوقف في قولهم: سلام من عليه السهو يخرجه موقوفًا؛ ليمكنه أداء سجود السهو، ولو عاد لا يمكنه الأداء؛ لأنه يقع في وسط الصلاة، حموي عن «الواقعات».

قوله: **(إِذَا لَمْ يَخْرُجْ وَقْتها)** فإن خرج وهو فيها فنوى الإقامة، فلا يتحول فرضه إلى الأربع في حق تلك الصلاة «بحر» قوله: **(وَلَمْ يَكُ لَاحِقًا)** حذف الواو من يك لالتقاء الساكنين، والنون تخفيفًا واحترز به عن اللاحق، فإنه إذا أدرك أول الصلاة، والإمام مسافر فأحدث أو نام فانتبه بعد فراغ الإمام ونوى الإقامة لم يتم؛ لأن اللاحق في الحكم كأنه خلف الإمام.

(إِقَامَةَ نِصْفِ شَهْرٍ) حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا لِمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَغَيْرِها، ولَوْ دَخَلَ الحَاجُّ الشَّام وَعَلِمَ أَنَّهُ لَا يَخْرُج إِلَّا مَعَ القَافِلَةِ فِي نِصْفِ شَوَّال أَتَمّ؛ لأَنَّهُ كَناوِي الإِقامَةِ **(بِمَوْضِعٍ)** واحِدٍ **(صَالِحٍ لَهَا)** مِنْ مِصْرٍ، أَوْ قَرْيَةٍ، أَوْ صَحْراء دَارِنا].

قال المصنف: [وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الأَخْبِيَةِ **(فَيُصَلِّي رَكْعَتَين إِنْ نَوَى)** الإِقَامَة **(فِي أَقَلّ مِنْهُ)** أَيْ: مِن نِصْفِ شَهْرٍ **(أَوْ)** نَوَى **(فِيهِ، لَكِنْ فِي غَيْرِ صَالِحٍ)** كَبَحْرٍ، ....

فإذا فرغ الإمام فقد استحكم الفرض، فلا يتغير في حق الإمام، فكذا في حق اللاحق «بحر» فقيد حكم اللاحق بأن يكون بعد فراغ الإمام، انتهى حلبي.

قوله: **(نِصْفِ شَهْرٍ)** يعني خمسة عشر يومًا؛ إذ الشهر ثلاثون يومًا عند العرب والعجم كما في المقاييس، فلا يشكل بأن الشهر قد يكون تسعة وعشرين يومًا، «قهستاني».

قوله: **(حَقيقَةً)** راجع إلى قوله: أو ينوي قوله: **(لِمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ»)** علة لَقوله: أو حكمًا قوله: **(ولَوْ دَخَلَ الحَاجُّ)** أي: في شوال أو قبله، حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ كَناوِي الإِقامَةِ)** أقول عزمه على أن لا يخرج إلا معهم، وقد علم أنهم إنما يخرجون بعد خمسة عشر يومًا ليس إلا عبارة عن نية الإقامة، فجعله ناويًا لها حكمًا لا حقيقة، فيه نظر أبو السعود قوله: **(صَالِحٍ لَهَا)** محل هذا الشرط إذا سار ثلاثة أيام، أما إذا لم يسرها، فتصح نيتها ولو في المفازة «بحر».

قوله: **(أَوْ صَحْراء دَارِنا)** احتراز عن صحراء دار أهل الحرب، فحكمهم حينئذ كحكم العسكر الداخل في أرضهم.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الأَخْبِيَةِ)** قيد في قوله: **(أَوْ صَحْراء دَارِنا)**، فأما إذا نوى الإقامة في الصحراء، ولو في الأخبية وهو ليس من أهلها، فإنه يقصر «بحر».

قوله: **(فِي أَقَلّ مِنْهُ)** ظاهره: ولو بساعة واحدة، وهذا شروع في محترز ما تقدم قوله: **(أَوْ نَوَى فِيهِ)** أي: نوى الإقامة في نصف شهر، حلبي قوله: **(كَبَحْرٍ)**

أَوْ جَزِيرَة أَوْ نَوَى فِيهِ، لَكِنْ (**بِمَوْضِعَيْن مُسْتَقِلَّيْن كَمَكَّة وَمِنَى**) فَلَوْ دَخَلَ الحَاجّ مَكَّة أَيَّامَ العَشْرِ لَمْ تَصُحّ نِيَّته؛ لأَنَّهُ يَخْرُج إِلَى مِنَى وَعَرَفَة فَصَارَ كَنِيَّةِ الإِقَامَةِ فِي غَيْرِ مَوْضِعِها].

قال المصنف:[وَبَعْدَ عَوْدِهِ مِنْ مِنَى تَصُحّ، كَمَا لَوْ نَوَى مَبِيتَهُ بِأَحَدِهِما ....

فالملاح مسافر إلا عند الحسن، وسفينته ليست بوطن له، أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**أَوْ نَوَى فِيهِ**) أي: في صالح قوله: (**بِمَوْضِعَيْن مُسْتَقِلَّيْن**) لا فرق بين المصرين والقريتين والمصر والقرية «بحر» قوله: (**وَمِنَى**) الغالب على منى التذكير والصرف، حموي عن «المفتاح» وتكتب بالألف والياء «مغرب» واقتصر في «النهاية» على الألف، أبو السعود.

قوله: (**أَيَّامَ العَشْرِ**) أي: عشر ذي الحجة، وهو تفريع على عدم صحة الإقامة بمكة ومنى، وأما إذا دخلها قبل العشر بحيث يتم له خمسة عشر يومًا قبل الخروج صحت نية الإقامة قوله: (**وَبَعْدَ عَوْدِهِ مِنْ مِنَى تَصُحّ**) قيل: إن هذه المسألة كانت سببًا لتفقه عيسى بن أبان، وذلك أنه كان مشغولًا بطلب الحديث.

قال: «فدخلت مكة في أول العشر من ذي الحجة مع صاحب لي، وعزمت على الإقامة شهرًا، فجعلت أتمّ الصلاة، فلقيني بعض أصحاب أبي حنيفة ﵁ فقال لي: أخطأت فإنك تخرج إلى منى وعرفات، فلما رجعت من منى بدا لصاحبي أن يخرج، وعزمت على أن أصاحبه وجعلت أقصر الصلاة.

فقال لي صاحب أبي حنيفة: أخطأت فإنك مقيم بمكة، فما لم تخرج منها لا تصير مسافرًا، فقلت: أخطأت في مسألة في موضعين، فرحلت إلى مجلس محمد، واشتغلت بالفقه».

قال في «البدائع»: وإنما أوردنا هذه الحكاية؛ ليعلم مبلغ العلم فيصير مبعثه للطلبة على طلبه، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**كَمَا لَوْ نَوَى مَبِيتَهُ بِأَحَدِهِما**) ولا يتم حتى يدخل الذي نوى المبيت فيه، وبخروجه إلى الموضع الآخر لا يكون مسافرًا، حلبي عن «البحر» و«الهندية» وسواء دخله أولًا أم آخرًا.

أَوْ كَانَ أَحَدهما تَبَعًا لِلآخَرِ بِحَيْث تَجِبُ الجُمُعَة عَلَى سَاكِنِهِ لِلاتِّحادِ حُكْمًا (**أَوْ لَمْ يَكُن مُسْتَقِلًّا بِرَأْيِهِ**) كَعَبْدٍ وَامْرَأَةٍ (**أَوْ دَخَلَ بَلْدَة وَلَمْ يَنْوِها**) أَيْ: مُدَّة الإِقامَةِ (**بَلْ تَرَقَّبَ السَّفَر**) غَدًا أَوْ بَعْده (**وَلَوْ بَقِي**) عَلَى ذَلِكَ (**سِنين**) إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ تَأَخُّر القافِلَة

قوله: (**أَوْ كَانَ أَحَدهما تَبَعًا لِلآخَرِ**) كالقرية التي قربت من المصر بحيث تسمع النداء على ما يأتي في الجمعة، وفي «البحر»: لو كان الموضعان من مصر واحد أو قرية واحدة فإنها صحيحة؛ لأنهما متحدان حكمًا ألا ترى أنه لو خرج إليه مسافرًا لم يقصر.

قوله: (**بِحَيْث تَجِبُ... إلخ**) حيثية تفسير للتبعية، حلبي قوله: (**أَوْ لَمْ يَكُن مُسْتَقِلًّا بِرَأْيِهِ**) عطف على قوله: إن نوى أقل منه، وصورته: نوى التابع الإقامة، ولم ينوها المتبوع أو لم يدر حاله فإنه لا يتم، انتهى حلبي.

قوله: (**كَعَبْدٍ**) أي: غير مكاتب، حلبي.

تتمة:

الأسير لو انفلت من أيدي الكفار وتوطن في غار، ونوى الإقامة خمسة عشر يومًا لم يصِر مقيمًا، كما لو علم أهل الحرب بإسلامه، فهرب منهم يريد السفر ثلاثة أيام ولياليها لم تعتبر نيته، وحكم الأسير في دار الحرب حكم العبد لا تعتبر نيته، والرجل الذي يبعث إليه الوالي والخليفة؛ ليؤتى به فهو بمنزلة الأسير «بحر».

قوله: (**وَامْرَأَةٍ**) أي: وفيت معجل مهرها كما سيأتي، حلبي قوله: (**وَلَمْ يَنْوِها**) ليس بقيد لما قال في «البحر»: تاجر دخل مدينة لحاجة، ونوى أن يقيم خمسة عشر يومًا؛ لقضاء تلك الحاجة لا يصير مقيمًا؛ لأنه متردد بين أن يقضي حاجته فيرجع، وبين أن لا يرجع فيقيم، فلا تكون نيته مستقرة، فإذا نية الإقامة؛ لقضاء الحاجة لا تضر، انتهى.

وقوله: فإذا نية الإقامة لقضاء الحاجة، يفيد أنه إذا نواها لا لذلك يتم.

قوله: (**عَلَى ذَلِكَ**) أي: الترقب.

نِصْفَ شَهْرٍ، كَمَا مَرَّ (**وَكَذَا**) يُصَلِّي رَكْعَتَيْن (**عَسْكَرٌ دَخَلَ أَرْضَ حَرْبٍ، أَوْ حاصَرَ حُصْنًا فِيها**) بِخِلَافِ مَنْ دَخَلَها بِأَمانٍ].

قال المصنف: [فَإِنَّهُ يَتُمّ أَوْ حاصَرَ (**أَهْلَ البَغْيِ فِي دَارِنا فِي غَيْرِ مِصرٍ مَعَ نِيَّةِ الإِقامَةِ مُدّتها**) لِلتَّرَدُّدِ بَيْنَ القَرارِ والفَرارِ ....

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في مسألة «البزازية» حلبي قوله: (**أَوْ حاصَرَ حُصْنًا فِيها**) أشار به إلى أنه لا فرق في المحاصرة بين أن تكون للمدينة، أو للحصن بعدما دخلوا المدينة، كما في «البحر».

ومثل ذلك لو كانت المحاصرة للمصر على سطح البحر، فإن لسطح البحر حكم دار الحرب، حموي عن شرح «النظم الهاملي».

قال الشارح: قوله: (**فَإِنَّهُ يَتُمّ**) لأن أهل الحرب لا يتعرضون له؛ لأجل الأمان «بحر» عن «النهاية» قوله: (**أَهْلَ البَغْيِ**) هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الإمام «نهر».

قوله: (**فِي دَارِنا فِي غَيْرِ مِصرٍ**) كل من الجارّين متعلق بحاصر، ويلزم عليه تعلق حرفي جر متحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد وهو لا يجوز، ويمكن أن يجاب بأن الجار الثاني متعلق بالعامل بعد تقييده بالجار الأول، أبو السعود عن الحموي. أي: فاختلف حال العامل فيهما بالإطلاق والتقييد، فإن الجار الثاني تعلق به بعد تقييده بالأول.

قال في «الشرنبلالية» معزيًا للـ «عناية»: التعليل يدل على أن قوله: في غير المصر ليس بقيد حتى لو نزلوا مدينة أهل البغي وحاصروهم في الحصن لم تصح نيتهم أيضًا؛ لأن مدينتهم كالمفازة عند حصول المقصود لا يقيمون فيها.

بقي أن يقال: ليس المراد بغير المصر ما يشمل المفازة لما قدمناه من أن صلاحية الموضع شرط نية الإقامة، أبو السعود.

قوله: (**لِلتَّرَدُّدِ**) فحالهم تخالف عزيمتهم وهو علة لما ذكر من قوله: أو لم يكن مستقلًا برأيه... إلخ.

(**بِخِلَافِ أَهْلِ أَخْبِيَة**) كَعَرَبٍ وَتُرْكُمان (**نَووها**) فِي المَفَازَةِ، فَإِنَّها تَصُحّ (**فِي الأَصَحِّ**) وَبِهِ يُفْتَى.

إذا كَانَ عِنْدَهُم مِنَ المَاءِ وَالكَلأ مَا يَكْفِيهِم مُدَّتها؛ لِأَنَّ الإِقامَةَ أَصْلٌ إِلَّا إِذَا قَصَدوا مَوْضِعًا بَيْنَهُما مُدَّةَ السَّفرِ، فَيَقْصُرونَ إِنْ نَووا سَفَرًا وَإِلَّا لَا، وَلَوْ نَوَى غَيْرهم الإِقَامَة مَعَهُم لَمْ يَصُحّ فِي الأَصَحِّ].

قال المصنف: [وَالحَاصِلُ: أَنَّ شُروطَ الإِتْمامِ سِتَّةٌ: النِّيَّةُ، وَالمُدَّةُ، وَاسْتِقْلَالُ

قوله: (**بِخِلَافِ أَهْلِ أَخْبِيَة**) جمع خباء البيت من صوف أو وبر، فإن كان من شعر فليس بخباء كذا في «ضياء الحلوم» وفي «المغرب»: هو الخيمة من الصوف، والمراد هنا: ما هو أعمّ «بحر» قوله: (**وَتُرْكُمان**) مثلهم الأكراد، والأتراك، والرعاة الطوّافة، حلبي عن القهستاني.

قوله: (**فِي المَفَازَةِ**) هي الموضع المهلك مأخوذ من فوّز بالتشديد إذا مات؛ لأنها مظنة الموت، وقيل: من فاز إذا نجا وسلم سميت به تفاؤلًا بالسلامة، أبو السعود عن «المصباح» قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: يقصرون؛ لأنه ليس موضع الإقامة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالكَلأ**) بالقصر على وزن جبل ما يرعى من الحشيش قوله: (**لِأَنَّ الإِقامَةَ أَصْلٌ**) أي: فلا تبطل بالانتقال من مرعى إلى آخر «بحر» وهو علة لقوله: تصح قوله: (**إِنْ نَووا سَفَرًا**) فيه مسامحة مع قوله: (**إِلَّا إِذَا قَصَدوا... إلخ**) حلبي.

قوله: (**لَمْ يَصُحّ فِي الأَصَحِّ**) وروي عن أبي يوسف أنه يصير مقيمًا، حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**سِتَّةٌ**) لا ينافي ما في «النهر» من جعلها خمسة، فإنه جعلها شروطًا للنية، والقهستاني جعل المشروط الإتمام، فكانت النية هي الشرط السادس، ويزاد أن لا يكون دخول المحل الذي نوى الإقامة به لحاجة، وأن لا يكون حاله مترددًا بين القرار والفرار أخذًا من مسألة المحاصرة، أبو السعود.

الرَّأْيِ، وَتَرْكُ السَّيْرِ، وَاتِّحادُ المَوْضِعِ، وَصَلَاحِيَّته، «قُهُسْتانِيّ».

(فَلَوْ أَتَمَّ مُسافِرٌ إِنْ قَعَدَ) القَعْدَةَ (الأُولَى تَمَّ فَرْضُهُ، وَ) لَكِنَّهُ (أَساءَ) لَوْ عامِدًا؛ لِتَأْخِيرِ السَّلَامِ، وَتَرَكَ وَاجِبِ القَصْرِ، وَوَاجِبِ تَكْبِيرَةِ افْتِتَاحِ النَّفْلِ وَخَلَطَ النَّفْلِ بِالفَرْضِ، وَهَذَا لَا يَحِلّ، كَمَا حَرَّرَهُ القُهُسْتَانِيّ بَعْدَ أَنْ فَسَّرَ: «أَساءَ» بِـ«أَثِمَ» وَاسْتَحَقَّ النَّارِ].

قوله: (وَتَرْكُ السَّيْر) حتى لو نوى الإقامة، وهو يسير لا يصح، وإنما اكتفى بالنية في الإقامة واشترط العمل معها في السفر لما أن في السفر الحاجة إلى الفعل، وهو لا يكفيه مجرد النية ما لم يقارنها عمل من ركوب أو مشي، كالصائم إذا نوى الإفطار لا يكون مفطرًا، وفي الإقامة الحاجة إلى ترك الفعل، وفي الترك يكفي مجرد النية كعبد التجارة إذا نواه للخدمة «بحر».

قوله: (وَصَلَاحِيَّته) أي: للإقامة قوله: (فَلَوْ أَتَمَّ مُسافِرٌ... إلخ) لا يختلف الحكم المذكور بين أن ينوي في الأول أربعًا أو ركعتين خلافًا لما أفاده في «الدرر» من اشتراط نية الركعتين، فإنه مردود إذ لا يشترط نية عدد الركعات، أبو السعود عن الشرنبلالي.

قوله: (إِنْ قَعَدَ القَعْدَةَ الأُولَى) أي: وقرأ في الأوليين، فلو تركها فيهما أو في إحداهما وقرأ في الأخريين لم يصح فرضه، انتهى «بحر».

قوله: (وَلَكِنَّهُ أَساءَ) لما كان يتوهم من قوله: (تَمَّ فَرْضُهُ) أنه لا كراهة فيه دفعه بالاستدراك؛ فالمراد بالتمام: الصحة قوله: (لِتَأْخِيرِ السَّلَام) أي: سلام الفرض قوله: (وَتَرَك وَاجِب القَصْرِ) أي: القصر الواجب؛ والمراد بالواجب: الفرض.

قوله: (وَوَاجِب تَكْبِيرَةِ افْتِتَاحِ النَّفْلِ) المراد بالواجب: المصطلح عليه لا الافتراض وإلا كان فاسدًا، ويؤخذ منه أن بناء النفل على النفل مكروه تحريمًا، وتقدم خلافه.

قوله: (وَهَذَا) أي: ما ذكر من الأربعة قوله: (بَعْدَ أَنْ فَسَّرَ: «أَساءَ» بِـ«أَثِمَ») نحوه لصاحب «البحر» قوله: (وَاسْتَحَقَّ النَّار) أي: العذاب بها إن لم يتب أو

قال المصنف: [(**وَمَا زَادَ نَفْلٌ**) كَمُصَلِّي الفَجْرِ أَرْبَعًا (**وَإِنْ لَمْ يَقْعُد بَطُلَ فَرْضهُ**) وَصَارَ الكُلّ نَفْلًا؛ لِتَرْكِ القَعْدَةِ المَفْرُوضَةِ، إِلَّا إِذَا نَوَى الإِقَامَةَ قَبْلَ أَنْ يُقَيِّد الثَّالِثَة

يعف الله تعالى عنه.

قال الشارح: قوله: (**وَمَا زَادَ نَفْلٌ**) ولا ينوبان عن سنة الظهر أو العشاء، حموي عن البرجندي، وعن قاضي خان أنهما ينوبان عنها في السفر خاصة، أبو السعود قوله: (**وَصَارَ الكُلّ نَفْلًا**) أي: عندهما خلافًا لمحمد، انتهى حلبي.

قوله: (**لِتَرْكِ القَعْدَةِ**) علة لبطلان الفرض، لا يقال: إن القعدة فرض في النفل أيضًا لأنا نقول: لا تصير فرضًا فيه إلا بفعلها، وإن لم يفعلها تكون واجبة الحال قاله بالفريضة؛ لأنه كما شرع ركعتين شرع أربعًا قوله: (**إِلَّا إِذَا نَوَى الإِقَامَةَ**) لم يبين الشرح المقام تفصيلًا، وقد ذكر ذلك في «البحر» موضحًا وعبارته: وهذا كله إذا لم ينوِ الإقامة، فإن نواها.

قال الأسبيجابي: لو صلى المسافر ركعتين، وقرأ فيهما وتشهد، ثم نوى الإقامة قبل التسليم أو بعدما قام إلى الثالثة قبل أن يقيدها بسجدة، فإنه يتحول فرضه إلى الأربع إلا أنه يعيد القيام والركوع؛ لأنه فعله بنية التطوع، فلا ينوب عن الفرض وهو مخير في القراءة، فلو قيدها بسجدة، ثم نواها لم يتحول فرضه، ويضيف إليها أخرى، ولو أفسدها لا شيء عليه، ولو لم يتشهد وقام إلى الثالثة، ثم نوى الإقامة تحول فرضه أربعًا اتفاقًا، وإن لم يقم صلبه عاد إلى التشهد، وَإِنْ أَقَامَهُ لَا يَعُودُ وَهُوَ مُخَيَّرٌ فِي الْقِرَاءَة، ولو قام إلى الثالثة، ثم نوى قبل السجدة تحول فرضه، ويعيد القيام والركوع.

ولو قيد بالسجدة فقد تأكد الفساد فيضيف إليها الأخرى، فيكون الأربع تطوعًا على قولهما خلافًا لمحمد، فعنده لا ينقلب بعد الفساد تطوعًا، ولو ترك القراءة وأتى بالتشهد، ثم نوى الإقامة قبل أن يسلم، أو قام إلى الثالثة ثم نوى الإقامة قبل أن يقيدها بالسجدة، فإنه يتحول إلى الأربع، ويقرأ في الأخريين قضاء عن الأوليين، ولو قيد الثالثة بسجدة، ثم نوى فسدت اتفاقًا، ويضيف

بِسَجْدَةٍ، لَكِنَّهُ يُعيدُ القِيام وَالرُّكوع؛ لِوُقوعِهِ نَفْلًا، فَلَا يَنُوبُ عَنِ الفَرْضِ، وَلَوْ نَوَى فِي السَّجْدَةِ صَارَ نَفْلًا (**وَصَحَّ اقْتِداءُ المُقِيم بِالمُسافِرِ فِي الوَقْتِ وَبَعْده، فَإذا قَامَ**) المُقيم (**إلَى الإتْمامِ لَا يَقْرَأ**) وَلَا يَسْجُد لِلسَّهْوِ (**فِي الأَصَحِّ**) لأَنَّهُ كَاللَّاحِقِ وَالقَعْدَتان فَرْضٌ عَلَيْهِ، وَقِيلَ: لَا «قُنْيَةٌ»].

رابعة؛ لتكون تطوعًا عندهما، فقول الشرح: إلا إذا نوى راجع إلى الصورتين، وهما صورتا القعود وعدمه.

قوله: (**وَلَوْ نَوَى فِي السَّجْدَةِ صَارَ نَفْلًا**) هذا قاصرٌ على ما إذا لم يقعد، وأما إذا قعد فإنه لا يتحول فرضه، ولكنه يضيف إليها أخرى، ولو أفسده لا شيء عليه؛ لأنه لم يشرع ملتزمًا، ثم إن هذا جرى على مذهب أبي يوسف من أن السجدة تتم بالوضع، والصحيح مذهب محمد أنها لا تتم إلا بالرفع، ففي هذه الصورة ينقلب فرضه أربعًا «حلبي». فإنه لم يتم التقييد بالسجدة، فلا يقال على قوله: إنه زاد ركعة فتفسد الصلاة.

قوله: (**وَصَحَّ اقْتِداءُ المُقِيم بِالمُسافِرِ**) لأن صلاة المسافر في الحالين واحدة، والقعدة فرض في حقه غير فرض في حق المقتدي، وبناء الضعيف على القوي جائز، ولو قام المقتدي المقيم قبل سلام الإمام فنوى الإمام الإقامة إن كان بعدما قيد ركعته بسجدة لا يتابعه، فلو تابعه فسدت، وإن قبله رفض ما أتى به وتابعه، فإن لم يفعل وسجد فسدت «خانية». وفي «العمدة»: مسافر سبقه الحدث فقدم مقيمًا يتم صلاة الإمام ويتأخر، ويقدّم مسافرًا ويسلم ثم يتم المقيم صلاته. وفي «الخلاصة»: مسافر أَمَّ مسافرين وأحدث، فقدّم مسافرًا آخر فنوى الإقامة الثاني لا يجب على القوم أن يصلوا أربعًا.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقال الحلواني يقرأ قهستاني: وقدم الشرح في سجود السهو قولا: بأنه يسجد، انتهى حلبي.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) أي: قيل: إن القعدة الأولى ليست فرضًا عليه، انتهى حلبي.

قال المصنف: [**(وَنُدِبَ لِلإِمامِ)** هَذَا يُخالِفُ «الخَانِيَّة» وَغَيْرها أَنَّ العِلْمَ بِحالِ الإِمامِ شَرْطٌ، لَكِنْ فِي «حَاشيةِ الهِدَايَةِ» لِلهِنْدِيِّ: الشَّرْطُ العِلْمُ بِحالِهِ فِي الجُمْلَةِ لَا فِي حَالِ الابْتِداءِ.

وَفِي «شَرْحِ الإِرْشادِ»: يَنْبَغِي أَنْ يُخْبِرَهُم قَبْلَ شُروعِهِ، وَإِلَّا فَبَعْدَ سَلَامِهِ **(أَنْ**

قال الشارح: قوله: **(وَنُدِبَ)** إنما كان قول الإمام ذلك مستحبًّا، ولم يكن واجبًا؛ لأنه لم يتعين معرّفًا صحة صلاته لهم، فإنه ينبغي أن يتموا ثم يسألوه، حلبي عن «البحر» قوله: **(وَغَيْرها)** أي: من الفتاوي، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَنَّ العِلْمَ)** بفتح الهمزة بدل من «الخانية» على حذف مضاف؛ أي: كلام «الخانية» ووجه المخالفة: أن كلام المصنف يقتضي أنه لا يشترط العلم بحاله؛ لأن هذا القول إنما هو مستحب بعد السلام، وكلام «الخانية» وغيرها صريح في الاشتراط.

قوله: **(لَكِنْ فِي «حَاشيةِ الهِدَايَةِ» لِلهِنْدِيِّ)** جواب بدفع المخالفة، وهو لا يتم في دفع المخالفة؛ لأن عبارة «الهندي» تفيد الاشتراط مطلقًا، فلو حمل ما في المصنف على ما إذا علم حاله، وما في «الخانية» وغيرها على عدم العلم، لكان أولى في التوفيق.

قوله: **(فِي الجُمْلَةِ)** أي: في الابتداء أو الانتهاء وعليه يحمل ما في «الخانية» وإنما يشترط العلم بحاله إذا صلى ركعتين لا أربعًا؛ لظهور حاله، ثم اشتراط العلم بحاله فيما إذا صلى في مصر أو قرية ركعتين، وهم لا يدرون حاله فصلاتهم فاسدة، وإن كانوا مسافرين؛ لأن الظاهر من حال من كان بموضع الإقامة أنه مقيم. والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه، أما إذا صلى خارج المصر لا تفسد، ويجوز الأخذ بالظاهر، وهو السفر في مثله، حلبي عن «البحر».

قوله: **(يَنْبَغِي أَنْ يُخْبِرَهُم قَبْلَ شُروعِهِ)** أي: يستحب لاحتمال أن يكون خلفه من لا يعرف حاله، ولا يتيسر له الاجتماع به قبل ذهابه، فحينئذ يحكم بفساد صلاة نفسه بناء على ظن إقامة الإمام ثم فساد صلاته على رأس ركعتين.

يَقُولَ) بَعْدَ التَّسْليمَتَيْنِ فِي الأَصَحِّ: (**أَتِمُّوا صَلَاتَكُم، فَإِنِّي مُسافِر**) لِدَفْعِ تَوَهُّمِ أَنَّهُ سَها، وَلَوْ نَوَى الإِقامَة لَا لِتَحْقيقِها، بَلْ لِيُتِمَّ صَلَاة المُقِيمينَ لَمْ يَصُرْ مُقيمًا].

قال المصنف: [وَأَمَّا اقْتِداءُ المُسافِرِ بِالمُقِيم فَيَصُحّ فِي الوَقْتِ، وَيُتِمّ لَا بَعْدَهُ

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: بعد الأولى، قال المقدسي في «الرمز»: وينبغي ترجيحه في زماننا قوله: (**أَتِمُّوا صَلَاتَكُم**) بصيغه الجمع؛ للتبرك بما قاله ﷺ في عام حجة الوداع لأهل مكة انتهى «قهستاني»؛ وظاهره: أن يقول ذلك ولو لواحد.

قوله: (**لَمْ يَصُرْ مُقيمًا**) فلا ينقلب فرضه أربعًا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**فَيَصُحّ فِي الوَقْتِ**) ولو خرج بعد اقتدائه لا يضر قوله: (**وَيُتِمّ**) لأنه يتغير فرضه إلى الأربع بالتبعية، كما يتغير بنية الإقامة؛ لاتصال المغير بالسبب وهو الوقت، ويستثنى من ذلك ما لو سبق الإمام المسافر حدث، فاستخلف مقيمًا.

فإنه لا يتغير فرض المستخلف؛ لأنه لما كان المؤتم خليفة عن المسافر كان المسافر كأنه الإمام، فيأخذ الخليفة صفة الأول حتى لو لم يقعد على رأس الركعتين، فسدت صلاة الكل.

ولو لم يقعد الإمام المقيم على رأس الركعتين لا تفسد صلاة المسافر خلفه على الأصح؛ لصيرورتها أربعًا، ولو كان الإمام مسافرًا فنوى الإقامة، لزم المأموم المسافر الإتمام ولو تكلم المأموم المسافر على رأس الركعتين أو قام وذهب إن كان قبل نية الإقامة تمت صلاته؛ لعروضها بعد انفراده، وإن كان بعدها فسدت، ولزمه صلاة سفر «بحر».

قوله: (**لَا بَعْدَهُ**) مقيد بكونها فائتة في حق الإمام والمأموم، فلو كانت فائتة في حق الإمام مؤدّاة في حق المأموم صحت، كما لو اقتضى حنفي في الظهر بشافعي بعد المثل قبل المثلين «نهر» عن «السراج» أو كان الإمام يرى قولهما، والمأموم يرى قوله، فإنه يجوز دخوله معه في الظهر، حموي عن «شرح النظم الهاملي» وأفاده في «البحر» وغيره.

فِيمَا يَتَغَيَّر؛ لأَنَّهُ اقْتِداء المُفْتَرِض بِالمُتَنَفِّلِ فِي حَقِّ القَعْدَةِ لَو اقْتَدَى فِي الأُوْلَيَيْنِ، أَو القِرَاءَة فِي الأُخْرَيَيْن **(وَيَأْتِي)** المُسَافِر **(بِالسُّنَنِ)** إِنْ كَانَ **(فِي حَالِ أَمْنٍ وَقَرارٍ، وَإِلَّا)** بِأَنْ كَانَ فِي خَوْفٍ وَفرارٍ **(لَا)** يَأْتِي بِهَا هُوَ المُخْتارُ؛ لأَنَّهُ تَرَكَ؛ لِعُذْرٍ «تَجْنِيسٌ»].

قال المصنف: [قِيلَ: إِلَّا سُنَّةُ الفَجْرِ **(وَالمُعْتَبَرُ فِي تَغْيِيرِ الفَرْضِ آخِرِ الوَقْتِ)** وَهُوَ قَدْرُ مَا يَسَعُ التَّحْرِيمَة **(فَإِنْ كَانَ)** المُكَلّفُ **(فِي آخِرِهِ مُسافِرًا وَجَبَ رَكْعَتان، وَإِلَّا فَأَرْبَع)** لأَنَّهُ المُعْتَبَر فِي السَّبَبِيَّةِ ....

قوله: **(فِيمَا يَتَغَيَّر)** أمّا ما لا يتغير كالثنائي والثلاثي؛ فالحكم لا يختلف فيهما أداء وقضاء قوله: **(بِالمُتَنَفِّلِ)** المراد: ما قابل المفترض فيعمّ الواجب، فإن القعدة الأولى واجبة.

قوله: **(أَو القِرَاءَة)** فإنها سنة في حق الإمام، فإن كان الإمام صلى الشفع الأول بغير قراءة واقتدى به في الشفع الثاني ففيه روايتان، ومقتضى المتون عدم الصحة مطلقًا؛ لأن القراءة في الأخريين قضاء عن الأوليين، والقضاء يلتحق بمحله، فلا يبقى للأخريين قراءة، انتهى.

ولو اقتدى به في القعدة الأخيرة امتنع؛ لأجل التحريمة؛ لأن تحريمة المسافر أقوى؛ لكونها متضمنة للفرض فقط، وتحريمة المقيم متضمنة للفرض والنفل؛ والمراد بالنفل: القعدة والقراءة، وبالفرض والنفل في جانب المقيم: القعدتان والقراءة في جميع الركعات.

وقد تجتمع الثلاثة؛ أي: اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة والقراءة والتحريمة فيما إذا أدركه في القعود الأول، أبو السعود.

قوله: **(وقرار)** الأولى التعبير بأو.

قال الشارح: قوله: **(قِيلَ: إِلَّا سُنَّةُ الفَجْرِ)** وقيل: وسنة المغرب أيضًا، وقيل: يأتي بها مطلقًا، وقيل: لا مطلقًا، وقيل: يأتي بها حالة النزول لا حالة الركوب، حلبي عن «الإمداد» قوله: **(وَهُوَ)** أي: آخر الوقت.

قوله: **(لأَنَّهُ المُعْتَبَر فِي السَّبَبِيَّةِ)** أي: الآخر، وفائدة إضافته إلى الجزء

عِنْدَ عَدَمِ الأَداءِ قَبْلَهُ (**الوَطَنُ الأَصْلِيّ**) هُوَ مَوْضِعُ وِلَادَتِهِ، أَوْ تَأَهُّلِهِ، أَوْ تَوَطُّنِهِ (**يَبْطُلُ بِمِثْلِهِ**) إِذَا لَمْ يَبْقَ لَهُ بِالأَوَّلِ أَهْل، فَلَوْ بَقِيَ لَمْ يَبْطُلْ، ....

الأخير: اعتبار حال المكلف فيه، فلو بلغ صبي، أو أسلم كافر، أو أفاق مجنون، أو طهرت الحائض والنفساء في آخر الوقت بعد مضي الأكثر يجب عليهم الصلاة، ولو كان الصبي قد صلاها في أوله، وبعكسه لو جن، أو حاضت، أو نفست فيه لم يجب عليه؛ لفقد الأهلية عند وجود السبب «منح».

قوله: (**عِنْدَ عَدَمِ الأَداءِ قَبْلَهُ**) أما إذا أدى قبله؛ فالجزء الذي وقع فيه الأداء هو السبب، وإن لم يؤد في الوقت أصلًا يضاف السبب إلى كله، وفائدته: أنه لا يجوز قضاء عصر اليوم في اليوم الآتي حال الغروب، ولو كان السبب الأخير لجاز.

وفي «البحر»: قيدنا بعدم الأداء أول الوقت؛ لأنه لو صلى صلاة السفر أول الوقت ثم أقام في الوقت لا يتغير فرضه، والكلام في الصلاة، أما في الصوم فالمعتبر فيه أول جزء من اليوم حتى لو أسلم بعد طلوع الفجر لا يلزمه صوم ذلك اليوم؛ لكونه معيارًا، انتهى.

قوله: (**الوَطَنُ الأَصْلِيّ**) ويسمى الأهلي ووطن الفطرة والقرار، حلبي عن القهستاني قوله: (**أَوْ تَأَهُّلِهِ**) أي: تزوجه، وقيل: لا يصير الوطن أصليًّا به، واتفقوا على أنها تصير مقيمة بتزوجها، «قهستاني».

ولو كان له أهل بالكوفة وأهل بالبصرة فمات أهله بالبصرة، وبقي له دور وعقار يبقى وطنًا له؛ لأنها كانت وطنًا له بالأهل والدار جميعًا، فبزوال أحدهما لا يرتفع الوطن كوطن الإقامة يبقى ببقاء الثقل، وإن أقام بموضع آخر، وهو أحد قولين ذكرهما في «البحر».

قوله: (**أَوْ تَوَطُّنِهِ**) بأن اتخذها دارًا، وليس من قصده الارتحال عنها، بل التعيش بها وإن لم يتأهل بها، كما هو قضية العطف قوله: (**يَبْطُلُ بِمِثْلِهِ**) سواء كان بينهما مدة سفر أم لا، انتهى حلبي.

وقيد بقوله: مثله لأنّه لو باع وطنه وخرج من بلده؛ ليتوطن بلدًا ثم بدا له

بَلْ يُتِمّ فِيهِما (**لَا غَيْر**، **وَ**) يَبْطُل (**وَطَنُ الإِقامَةِ بِمِثْلِهِ، وَ**) بِالوَطَنِ (**الأَصْلِيّ، وَ**) بِإِنْشاءِ (**السَّفَرِ**)].

قال المصنف: [وَالأَصْلُ أَنَّ الشَّيْء يَبْطُل بِمِثْلِهِ، وَبِما فَوْقَهُ لَا بِمَا دُونه، وَلَمْ يَذْكُرْ وَطَنَ السُّكْنَى، وَهُوَ مَا نَوَى فِيهِ أَقَلّ مِنْ نِصْفِ شَهْرٍ؛ لِعَدَمِ فائِدَتِهِ، وَمَا صَوَّرَهُ الزَّيْلَعِيّ

أن يتوطن بلدًا أخرى غير ما قصدها أولًا، فمر ببلده التي كان متوطنًا بها، فإنه يتم؛ لأنه لم يتوطن كذا في «البحر».

قوله: (**بَلْ يُتِمّ فِيهِما**) قوله: بمجرد الدخول، وإن لم ينوِ إقامة قوله: (**وَيَبْطُل وَطَنُ الإِقامَةِ**) ويسمى الوطن المستعار والحادث، «قهستاني» قوله: (**بِمِثْلِهِ**) سواء كان بينهما مدة سفر أم لا كذا روى ابن سماعة عن محمد، وهو المختار عند الأكثرين وروي عنه: إن المسافة شرط، حلبي عن القهستاني.

قوله: (**وَبِالوَطَنِ الأَصْلِيّ**) ولو لم يكن بينهما مدة سفر، فلو عاد إليه لا يتم إلا بنية الإقامة قوله: (**وَبِإِنْشاءِ السَّفَرِ**) أي: من موضع الإقامة، فإذا أنشأ السفر منه، ولم يذهب إلى الأصلي ولا إلى وطن الإقامة، ثم مر به غيرنا وللإقامة، فإنه يقصر؛ لأنه صدق عليه أنه أنشأ سفرًا.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَصْلُ أَنَّ الشَّيْء يَبْطُل بِمِثْلِهِ**) كما يبطل الوطن الأصلي بالوطن الأصلي، وكما يبطل وطن الإقامة بوطن الإقامة وبإنشاء السفر، وكما يبطل وطن السكنى بوطن السكنى، حلبي.

قوله: (**وَبِما فَوْقَهُ**) كما يبطل وطن الإقامة بالوطن الأصلي، وكما يبطل وطن السكنى بالوطن الأصلي، وبوطن الإقامة وبإنشاء السفر انتهى، حلبي. قوله: (**لَا بِمَا دُونه**) كما لم يبطل الوطن الأصلي بوطن الإقامة ولا بوطن السكنى ولا بإنشاء السفر وكما لم يبطل وطن الإقامة بوطن السكنى، انتهى حلبي.

قوله: (**وَمَا صَوَّرَهُ الزَّيْلَعِيّ**) حيث قال: رجل خرج من مصره إلى قرية لحاجة، ولم يقصد السفر، ونوى أن يقيم فيها أقل من خمسة عشر يومًا، فإنه يتم فيها؛ لأنه مقيم، ثم خرج من القرية لا للسفر، ثم بدا له أن يسافر قبل أن يدخل

رَدَّهُ فِي «البَحْرِ» **(وَالمُعْتَبَرُ نِيَّةُ المَتْبوعِ)** لأَنَّهُ الأَصْل **(لَا التَّابِعُ كَامْرَأَةٍ)** وَفّاها مَهْرها المُعَجَّل].

مصره، وقبل أن يقيم ليلة في موضع آخر فسافر، فإنه يقصر ولو مر بتلك القرية ودخلها أتمّ؛ لأنه لم يوجد منه ما يبطله مما هو فوقه أو مثله، انتهى حلبي.

قوله: **(رَدَّهُ فِي «البَحْرِ»)** بأن السفر باقٍ، لم يوجد ما يبطله، وهو مبطل لوطن السكنى على تقدير اعتباره؛ لأن السفر يبطل وطن الإقامة، فكيف لا يبطل وطن السكنى؟ فقوله: **(لأَنَّهُ)** لم يوجد ما يبطله ممنوع، انتهى.

وصحح في «السراج» و«شرح المجمع» عدم اعتباره، ونسب القهستاني ذلك إلى المحققين، واعترض العلامة السيد على صاحب «البحر» بأن المبطل لهما سفر مبتدأ منهما، وأما إذا خرج منهما إلى ما دون مدة السفر، ثم أنشأ سفرًا، فإنهما لا يبطلان، فإذا مر بهما أتم، انتهى.

قال تلميذه ح: وهو وجيهٌ، فإنّ من نوى الإقامة بموضع نصف شهر ثم خرج منه لا يريد السفر، ثم عاد مريدًا سفرًا ومر بذلك الموضع أتمّ مع أنه أنشأ سفرًا بعد اتخاذ هذا الموضع دار إقامة، فثبت أن إنشاء السفر لا يبطل وطن الإقامة إلا إذا أنشأ السفر منه، فليكن وطن السكنى كذلك، فما صوّره الزيلعي صحيح.

ومن تصويره علمت أنه لا بد أن يكون بين الوطن الأصلي وبين وطن السكنى أقل من مدة سفر، وكذا بين وطن الإقامة ووطن السكنى، انتهى.

وقد علمت ما عليه المحققون على أنه لم يتعرض لرد قوله في «البحر» لأن السفر باقٍ لم يوجد ما يبطله، وما أريد به الوجاهة لم أرَ من نص عليه.

قوله: **(لأَنَّهُ الأَصْل)** فهو المتمكن من الإقامة والسفر، ويدخل في ذلك الحامل مع محموله، وأما الأعمى مع قائده، فإن كان القائد أجيرًا فالعبرة لنية الأعمى، وإن متطوعًا تعتبر نيته، قال في «النهر»: وينبغي أن يقال في الحامل مثل ذلك.

قوله: **(وَفّاها مَهْرها المُعَجَّل)** أما إذا لم يوفها فلا تكون تبعًا له قبل

قال المصنف: [**(وَعَبْدٌ)** غَيْرُ مُكاتِبٍ **(وَجُنْدِيٌّ)** يَرْتَزِقُ مِنَ الأَمِيرِ، أَوْ بَيْتِ المَالِ **(وَأَجِيرٌ)** وَأَسِيرٌ، وَغَرِيمٌ، وَتِلْمِيذٌ **(مَعَ زَوْجٍ، وَمَوْلى، وَأَمِيرٌ، وَمُسْتَأْجِرٌ)** لَفٌّ وَنَشْرٌ مُرَتَّبٌ].

الدخول؛ لأنه لا يتمكن من المسافرة بها، وكذا بعده عند الإمام رضي الله عنه لأن لها أن تمنع نفسها عنه، أبو السعود عن الزيلعي.

قال الشارح: قوله: **(غَيْرُ مُكاتِبٍ)** دخل في الغير القنّ والمدبر وأم الولد، كما في «البحر» وهذا التقييد لصاحب «النهر» قال: وأما المكاتب فينبغي أن لا يكون تبعًا؛ لأن له السفر بغير إذن المولى، فلا يلزمه طاعته، انتهى.

قوله: **(وَجُنْدِيٌّ)** بضم الجيم نسبة إلى الجند وهم المقاتلة قوله: **(يَرْتَزِقُ... إلخ)** أما إذا كان رزقه في ماله فالعبرة لنيته؛ لأن له أن يذهب حيث شاء؛ لطلب الرزق «بحر».

قوله: **(وَأَسِيرٌ)** قال في «المحيط»: مسلم أسره العدوّ إن كان سير العدو ثلاثة أيام يقصر، وإن كان دون ذلك يتم، وإن لم يعلم يسأل، فإن لم يخبر إن كان مقيمًا قبل ذلك صلى صلاة الإقامة، وإن كان مسافرًا قبل صلى صلاة المسافرين، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَغَرِيمٌ)** أيْ: مُوسِرٌ، قال في «البحر»: ولو دخل مسافر مصرًا فأخذه غريمه وحبسه، فإن كان معسرًا قصر؛ لأنه لم ينوِ الإقامة، ولا يحل للطالب حبسه، وإن كان موسرًا إن عزم أن يقضي دينه أو لم يعزم شيئًا قصر، وإن عزم واعتقد أن لا يقضيه أتم، انتهى حلبي.

قوله: **(وَتِلْمِيذٌ)** انظر هل المراد به: مطلق المعلم مع معلمه، أو خصوص طالب العلم مع شيخه؛ والمراد: التلميذ الملازم الذي يضره ضرر شيخه، ويفرحه فرحه، وإلا فمطلق تلميذ لا يعطي هذا الحكم لما قد يشاهد منهم من شدة المغايظة والمخالفة.

قوله: **(وَمُسْتَأْجِرٌ)** كان على الشارح أن يزيد في مقابلة ما زاده: وآسر

قال المصنف: [قُلْتُ: فَقَيْدُ المَعِيَّةِ مُلَاحَظٌ فِي تَحَقُّقِ التَّبَعِيَّةِ مَعَ مُلَاحَظَةِ شَرْطٍ آخَر مُحقَّقٍ لِذَلِكَ، وَهُوَ الارْتِزاقُ فِي مَسْأَلَة الجُنْدِيّ، وَوَفاءُ المَهْرِ فِي المَرْأَةِ، وَعَدَم كِتَابَةِ العَبْدِ، وَبِهِ بَانَ جَوابُ حادِثَةِ جَزيرَةِ كِرَيْدٍ سَنَة ثَمانِينَ وَأَلْف (**وَلَا بُدَّ مِنْ عِلْمِ التَّابِعِ بِنِيَّةِ المَتْبوع، فَلَوْ نَوَى المَتْبُوع الإِقامَة، وَلَمْ يَعْلَمِ التَّابع فَهُوَ مُسافِرٌ حَتَّى يَعْلَم عَلَى الأَصَحِّ**). كَمَا فِي «المُحِيط» وَغَيْره دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ.

وَفِي «الفَيضِ»: وَبِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [فَمَا فِي «الخُلَاصَةِ»: عَبْدٌ أَمَّ مَوْلَاه، فَنَوَى المَوْلَى الإِقامَة، إِنْ أَتَمَّ صَحَّتْ صَلَاتُهما، وَإِلَّا لَا ....

ودائن وأستاذ، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ... إلخ**) هذا بتمامه لا فائدة له؛ لعلمه من المقام صريحًا قوله: (**وَبِهِ بَانَ جَوابُ حادِثَةِ جَزيرَةِ كِرَيْدٍ**) بكسر الكاف المعجمة المتوسطة بين الكاف العربية والجيم، حلبي.

ولم أقف على حادثتها في شيء مما اطلعت عليه، ولعلها جند مع أمير أو نحو ذلك.

قوله: (**ثَمانِينَ وَأَلْف**) لعل هذه ملحقة من المؤلف بعد التأليف؛ لأنه فرغ من تأليفه سنة إحدى وسبعين وألف، كما ذكره آخر الكتاب أو إلحاق من بعض التلامذة، وهي مفقودة في بعض النسخ.

قوله: (**دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ**) يعني أنه لو صار فرضه أربعًا بإقامة الأصل، وهو لا يشعر به لحقه ضرر عظيم من جهة غيره بكل وجه، وهو منفي «بحر».

قال الشارح: قوله: (**عَبْدٌ أَمَّ مَوْلَاه... إلخ**) مثلها في البناء على الضعيف لو كان العبد مع مولاه في السفر، فباعه من مقيم، والعبد في الصلاة ينقلب فرضه أربعًا حتى لو سلم على رأس ركعتين كان عليه إعادة تلك الصلاة.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: وإن لم يتم، لا تصح صلاة واحد منهما؛ لبطلان صلاة العبد حيث لم يتم فرضه وصلاة مولاه بناء عليه، انتهى حلبي.

مَبْنِيّ عَلَى غَيْرِ الأَصَحّ **(وَالقَضاءُ يَحْكِي)** أَيْ: يُشَابِهُ **(الأَداء سَفرًا وَحَضَرًا)** لأَنَّهُ بَعْدَمَا تَقَرَّرَ لَا يَتَغَيَّرُ، غَيْرَ أَنَّ المَريضَ يَقْضِي فَائِتَةَ الصِّحَّة فِي مَرَضِهِ بِمَا قَدَرَ].

قال المصنف: [فُروعٌ: سَافَرَ السُّلْطانُ قصر، تَزَوَّجَ المُسافِرُ بِبَلَدٍ صَارَ مُقِيمًا عَلَى الأَوْجَهِ، طَهُرَتِ الحائِضُ وَبَقِيَ لِمَقْصَدِها يَوْمانِ تُتِمّ فِي الصَّحيحِ ....

قوله: **(مَبْنِيّ عَلَى غَيْرِ الأَصَحّ)** محل الخلاف عند عدم العلم، أما إذا علم العبد فلا خلاف في الحكم المذكور، وينبغي أن يكون هذا الشرط في الإقامة بعد السفر أو السفر بعد الإقامة.

وفي «البحر» عن «الخلاصة»: العبد إذا خرج مع مولاه، ولا يعلم مسير المولى، فإنه يسأله إن أخبره أن سيره مدة السفر صلى صلاة المسافرين، وإن كان دون ذلك صلى صلاة الإقامة، وإن لم يخبره بذلك إن كان مقيمًا قبل ذلك صلى صلاة الإقامة، وإن كان مسافرًا قبل، صلى صلاة المسافرين.

قوله: **(غَيْرَ أَنَّ المَريضَ... إلخ)** لتحقق العذر فيه، وتقضى فائتة المرض في الصحة كصلاة الأصحاء؛ لزوال العذر، والأولى جعل هذا فرعًا مستقلًّا؛ إذ لا وجه للاستثناء.

قال الشارح: قوله: **(سَافَرَ السُّلْطانُ)** أي: سفرًا شرعيًّا، وإنما ذكره؛ لدفع توهم أن البلاد كلها تحت إمارته، فكأنه في بلد واحد قوله: **(صَارَ مُقِيمًا عَلَى الأَوْجَهِ)** لقوله ﷺ: «**من تزوج من بلدة فهو منها**»[١] «بحر».

ويصير مقيمًا بنفس التزوج، وإن لم يتخذه وطنًا، ولم ينوِ مدة الإقامة ومحل الخلاف في الرجل، أما المسافرة فإنها تصير مقيمة بنفس التزوج، اتفاقًا حلبي عن القهستاني.

وحكى الزيلعي هذه الأوجه بـ قيل فظاهره: ترجيح المقابل فقد اختلف الترجيح.

قوله: **(تُتِمّ فِي الصَّحيحِ)** كأنه لسقوط الصلاة عنها فيما مضى لم يعتبر

---

(١) ذكر في «البحر الرائق» (٥/ ٩٦).

كَصَبِيٍّ بَلَغَ، بِخِلَافِ كَافِرٍ أَسْلَمَ، عَبْدٌ مُشْتَرِكٌ بَيْنَ مُقِيم وَمُسافِرٍ إِنْ تَهَايَآ قَصْر فِي نَوْبَةِ المُسافِرِ، وَإِلَّا يُفْرَض عَلَيْهِ القُعُود الأَوَّل وَيُتِمّ احْتِياطًا، وَلَا يَأْتَمّ بِمُقِيمٍ أَصْلًا، وَهُوَ مِمَّا يُلْغِزُ].

قال المصنف: [قَالَ لِنِسائِهِ: مَنْ لَمْ تَدْرِ مِنْكُنَّ كَم رَكْعَة فَرْضُ يَوْم وَلَيْلَة فَهِيَ طَالِقٌ، فَقَالَت إِحْداهُنَّ: عُشْرونَ، وَالثَّانِية: سَبْعَةَ عَشَرَ، وَالثَّالِثَة: خَمْسَةَ عَشَرَ،

حكم السفر فيه، فلما تأهلت للأداء اعتبر من وقته قوله: (**كَصَبِيٍّ بَلَغَ**) أي: في أثناء الطريق، وقد بقي لمقصده أقل من ثلاثة أيام، فإنه يتم ولا يعتبر ما مضى؛ لعدم تكليفه فيه.

قوله: (**بِخِلَافِ كَافِرٍ أَسْلَمَ**) أي: فإنه يقصر فيما بقي، وقيل: يتم وقد مر الخلاف فيه وفي الصبي، والذي يظهر أن مسألة الكافر مبنية على أنه مخاطب بفروع الشريعة، وهو الأصح.

قوله: (**وَإِلَّا يُفْرَض عَلَيْهِ القُعُود الأَوَّل**) نظرًا للمسافر، ويتم نظرًا للمقيم، وقوله: (**احْتِياطًا**) يرجع إلى الحكمين، وهل هذا توفيق بين قولي من قال: إنه يصير مقيمًا، ومن قال: إنه يصير مسافرًا، وقد حكاهما في «البحر» قوله: (**أَصْلًا**) أي: لا في الوقت ولا بعده، لا في الشفع الأول ولا الثاني، انتهى حلبي.

وأورد عليه: أنه إن كان مقيمًا جاز في الوقت وبعده، وإن كان مسافرًا جاز في الوقت لا بعده، وأجيب بأنه يلزم بناء القوي على الضعيف في القعدة الأولى، ويشبه أن يكون منزلة بين منزلتي المقيم والمسافر.

قوله: (**وَهُوَ مِمَّا يُلْغِزُ**) أي: من جهات، فيقال: أي شخص يصلي فرضه أربعًا، ويفترض عليه القعود الأول كالثاني، وأي شخص لا يصح اقتداؤه بالمقيم في الوقت، وأي شخص ليس بمقيم ولا مسافر، ويقال: في صُورَةِ التَّهَايُؤِ أي شخص يتم يومًا ويقصر يومًا.

قال الشارح: قوله: (**سَبْعَةَ عَشَرَ**) الأولى سبع عشرة؛ لأن المعدود مؤنث وهو لفظ ركعة، وكذا يقال فيما بعده إلا أن يقال: إنه نظر إلى كون المعدود

وَالرَّابِعَةُ: أَحَد عَشَرَ، لَمْ يُطَلَّقْنَ؛ لِأَنَّ الأُولَى ضَمَّت: الوِتْرَ، وَالثَّانِيَة: تَرَكْتهُ، وَالثَّالِثَة: لِيَوْمِ الجُمُعَةِ، وَالرَّابِعَة: لِلمُسافِرِ، وَاللَّه أَعْلَمُ].

بَابُ الجُمُعَةِ

قال المصنف: [بَابُ الجُمُعَةِ. بِتَثْلِيثِ المِيمِ ....

محذوفًا هنا، وإن كان مذكورًا قبل.

قوله: (**لِأَنَّ الأُولَى ضَمَّت: الوِتْرَ**) وهي صادقة؛ لأنه فرض عملي، ويحمل الفرض في كلام الزوج على ما يلزم فعله؛ ليعمّ العملي قوله: (**وَالثَّالِثَة: لِيَوْمِ الجُمُعَةِ**) ولم تضف الوتر، وكذا الرابعة.

بَابُ الجُمُعَةِ

هي من الاجتماع كالفرقة من الافتراق، أضيف إليها اليوم والصلاة ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف، سميت بها لاجتماع الناس فيها أو لما جاء من جمع خلق آدم فيه أو جمعه مع حواء في الأرض، ويسمى يوم العروبة من الأعراب، وهو التحسين؛ لتزين الناس فيه، ومنه قوله تعالى: ﴿عُرُبًا أَتْرَابًا ﴿٣٧﴾﴾ [الواقعة: ٣٧] أي: متحسنات لبعولتهن، والأكثر على أنها فرضت بالمدينة؛ لأن آيتها مدنية.

وقال أبو حامد: بمكة وهو غريب، ويومها أفضل من ليلتها؛ لأن فضل تلك الليلة لصلاة الجمعة، وهي في اليوم كذا في «المضمرات» ووجه مناسبة هذا الباب لما قبله تنصيف الصلاة لعارض إلا أن التنصيف هنا في خاص من الصلاة، وهو الظهر وفيما قبله في كل رباعية وتقديم العام هو الوجه، ولسنا نعني: أن الجمعة تنصيف الظهر بعينه، بل هي فرض ابتداء نسبته النصف منها، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**بِتَثْلِيثِ المِيمِ**) الضم وهو لغة الحجاز، وفي «القهستاني»: الضم تثقيل للسكون والفتح، وهو لغة بني تميم بمعنى الفاعل؛ أي: اليوم الجامع للناس، قاله البدر العيني في «شرح البخاري» والكسر وبه

وَالسُّكُون **(هِيَ فَرْضُ)** عَيْنٍ **(يَكْفُرُ جَاحِدُهَا)** لِثُبوتِها بِالدَّلِيلِ القَطْعِيّ كَمَا حَقَّقَهُ الكَمال، وَهِيَ فَرْضٌ مُسْتَقِلٌّ آكَد مِنَ الظُّهْرِ وَلَيْسَتْ بَدَلًا مِنْهُ، كَمَا حَرَّرَهُ الباقانيّ مَعْزِيًّا لِسَرِيِّ الدِّين بْنِ الشُّحْنَةِ.

قرئ كالفتح شذوذًا.

قوله: **(وَالسُّكُون)** وهي حينئذ بمعنى المفعول؛ أي: اليوم المجموع فيه، قاله البدر في الشرح المذكور قوله: **(هِيَ فَرْضُ عَيْنٍ)** بالكتاب والسنة والإجماع «بحر».

قوله: **(بِالدَّلِيلِ القَطْعِيّ)** هو قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ﴾ [الجمعة: ٩] فإن المراد بالصلاة: صلاة الجمعة إجماعًا.

قوله: **(مُسْتَقِلٌّ)** أي: بنفسه خلافًا لما ينسبه الجهلة إلى الحنفية من عدم افتراضها أخذًا من قول القدوري، ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة ولا عذر له كره، وجازت الصلاة، وليس كما فهموا، بل المراد بالكراهة: الحرمة؛ لترك الفرض، وسنذكر وجه صحة صلاة الظهر، قاله صاحب «البحر» عن «الكمال».

قوله: **(آكَد مِنَ الظُّهْرِ)** نسبه «الكمال» إلى أصحاب المذهب، والآكدية لا تظهر من حيث الإكفار، فإن إنكار كل مكفر، وإنما تظهر من حيث كثرة الثواب لها، واشتراط شروط زائدة لها؛ لا تشترط في الظهر كالجماعة والمصر والسلطان.

قوله: **(وَلَيْسَتْ بَدَلًا مِنْهُ)** انظر هذا مع قولهم: إنه إذا نوى فرض الوقت لا يجوز عندهم جميعًا إلا زفر؛ لأن الفرض الأصلي هو الظهر، فأي مانع أن يكون فرض الوقت الظهر بدليل قضائها به؟ إذا فاتت إلا أن الله تعالى أمرنا بإسقاط هذا الفرض بفرض آخر وهو الجمعة.

قوله: **(لِسَرِيِّ)** السري الشريف، والشحنة المحافظ على البلد.

وَفِي «البَحْرِ»: وَقَدْ أَفْتَيْتُ مِرارًا بِعَدَمِ صَلَاةِ الأَرْبَع بَعْدَها بِنِيَّةِ آخِرِ ظُهْرٍ خَوْفَ اعْتِقادِ عَدَم فَرْضِيَّةِ الجُمُعَةِ، وَهُوَ الاحْتِياطُ فِي زَمانِنَا، وَأَمَّا مَن لَا يخَافُ عَلَيْهِ مَفْسَدَة مِنْها، فَالأَوْلَى أَنْ تَكُون فِي بَيْتِهِ خِفْية].

قال المصنف: [**(وَيُشْتَرَطُ لِصِحَّتِها)** سَبْعَةُ أَشْياءٍ: الأَوَّلُ ....

قوله: **(وَقَدْ أَفْتَيْتُ مِرارًا)** هذا كلام مرتبط بكلام قبله للكمال، فإنه قال: وإنما أكثرنا فيه؛ أي: فرض الجمعة نوعًا من الإكثار لما نسمع من بعض الجهلة أنهم ينسبون إلى مذهب الإمام عدم افتراضها.

قال صاحب «البحر»: وقد كثر ذلك من جهلة زماننا أيضًا، ومنشأ جهلهم صلاة الأربع بعد الجمعة بنية الظهر، وإنما وضعها بعض المتأخرين عند الشك في صحة الجمعة بسبب رواية عدم تعددها في مصر واحد.

وليست هذه الرواية بالمختارة، وليس هذا القول أعني اختيار الأربع بعدها مرويًّا عن الإمام وصاحبيه حتى وقع لي أني أفتيت مرارًا بعدم صلاتها خوفًا على اعتقاد الجهلة أنها الفرض، وأن الجمعة ليست بفرض، انتهى.

قوله: **(بِنِيَّةِ آخِرِ ظُهْرٍ)** أدركت وقته ولم أصله بعد وفائدة هذه الجملة أن الجمعة إن وقعت متأخرة كان عليه صلاتها ظهرًا فتنوب هذه الصلاة عنها، وإن وقعت صحيحة بأن سبقت تحريمتها غيرها تنوب هذه الصلاة عن ظهر في ذمته إن كان وإلا فهي نفل وهي غير السنة البعدية.

قوله: **(خَوْفَ اعْتِقادِ عَدَمِ)** أي: اعتقاد الجهلة فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله.

قوله: **(وَهُوَ الاحْتِياطُ)** أي: عدم صلاة الأربع قوله: **(وَأَمَّا مَن لَا يخَافُ عَلَيْهِ مَفْسَدَة)** وهو من لا يعتقد أنها ليست بفرض، وأن الظهر هو الفرض قوله: **(فَالأَوْلَى... إلخ)** لمراعاة القول الثاني.

قال الشارح: قوله: **(وَيُشْتَرَطُ... إلخ)** قال في «النهر»: ولها شرائط وجوب وأداء منها ما هو في المصلي، ومنها ما هو في غيره، والفرق أن الأداء لا

(المِصْرُ وَهُوَ مَا لَا يَسَعُ أَكْبَر مَسَاجِدِهِ أَهْله المُكَلّفينَ بِهَا) وَعَلَيْهِ فَتْوَى أَكْثَر الفُقَهاءِ «مُجْتَبَى» لِظُهورِ التَّوانِي فِي الأَحْكامِ؛ وَظَاهِرُ المَذْهَبِ: أَنَّهُ كُلُّ مَوضِعٍ لَهُ أَميرٌ وَقَاضٍ

يصح بانتفاء شروطه ويصح بانتفاء شروط الوجوب، ونظمها بعضهم فقال:

وحرّ صحيح بالبلوغ مذكر ... مقيم وذو عقل لشرط وجوبها

ومصر وسلطان ووقت وخطبة ... وإذن كذا جمع لشرط أدائها

أبو السعود.

قوله: **(المِصْرُ)** أي: البلد المسوّر المحدود، فإن المصر الحد كما في المفردات، «قهستاني» قوله: **(وَهُوَ مَا لَا يَسَعُ... إلخ)** هذا يصدق على كثير من القرى قوله: **(المُكَلّفينَ بِهَا)** احترز به عن أصحاب الأعذار، مثل: النساء والصبيان والمسافرين «قهستاني».

قوله: **(وَعَلَيْهِ فَتْوَى أَكْثَر الفُقَهاءِ)** قال السيد ابن شجاع: هذا أحسن ما قيل فيه، وفي «الولوالجية»: وهو صحيح، وقال البلخي: هذا أحسن شيء سمعته واعتمده برهان الشريعة «نهر».

قوله: **(لِظُهورِ التَّوانِي فِي الأَحْكامِ)** أي: تواني الحكام في الأحكام، ح.

أي: المشترطة في تعريف المصر بأنه كل موضع له أمير وقاض ينفذ الأحكام ويقيم الحدود؛ وفيه أن المراد: أن الشأن ذلك، وإن لم يفعله بالفعل وهو المفاد من قوله بعد: يقدر على إقامة الحدود، فالأولى حذف هذا التعليل.

قوله: **(وَظَاهِرُ المَذْهَبِ... إلخ)** قال القهستاني، بعد ذكر التعريف السابق: إلا أنهم قالوا: إن هذا الحد غير صحيح عند المحققين، والحد الصحيح المعوّل عليه أنه مدينة تنفذ فيها الأحكام وتقام فيها الحدود، كما في «الجواهر».

قوله: **(لَهُ أَميرٌ وَقَاضٍ)** ولا يكونان إلا في بلد له رساتيق، وأسواق، وسكك، ولم يذكر المفتي اكتفاء بذكر القاضي؛ لأن القضاء في الصدر الأول كان وظيفة المجتهدين حتى لو لم يكن الوالي أو القاضي مفتيًا اشترط المفتي، كما في «الخلاصة» وفي «تصحيح القدوري»: أنه يكتفى بالقاضي عن الأمير،

يَقْدِرُ عَلَى إِقَامَةِ الحُدودِ، كَمَا حَرَّرْناهُ فِيمَا عَلَّقْناهُ عَلَى المُلْتَقى].

قال المصنف: [وَفِي «القُهُسْتَانِيّ»: إِذْنُ الحاكِمِ بِبِناءِ الجَامِعِ فِي الرّسْتاقِ إِذْنٌ

حلبي عن «شرح الملتقى» وهو ما حرره فيه.

قوله: (**يَقْدِرُ عَلَى إِقَامَةِ الحُدودِ**) أي: وإن لم يقمها بالفعل، وعبر في «شرح الملتقى» بالقدرة أيضًا، وبهذا تعلم رد ما يقوله، ويعتقده بعض جهلة الحنفية من العرب والترك أن الجمعة ساقطة الآن؛ لعدم تنفيذ الأحكام بالفعل، واقتصر على إقامة الحدود؛ لأن من أقامها ينفذ الأحكام، فاستغنى بها عن ذكرها، وفي «الملتقى»: ولا اعتبار بقاض يأتي أحيانًا يسمى قاضي الناحية.

قال الشارح: قوله: (**إِذْنُ الحاكِمِ**) أي: الوالي أو القاضي، كذا في «القهستاني» والرستاق هي القرى التابعة للمصر يدل على ذلك ما في «العناية» من باب طلب الشفعة أبو السعود، وهو يفيد أن مجرد الإذن بالبناء للجامع إذن بالجمعة.

وعبارة القهستاني تفيد أنه لا بد من الإذن بالبناء، وبأداء الجمعة ونصها، والكلام يشير إلى أن فرض الوقت هو الظهر في حق المعذور وغيره، لكنه مأمور بإسقاطه بالجمعة حتمًا، وإلى أنها تقع فرضًا في القصبات، والقرى الكبيرة التي فيها الأسواق.

قال أبو القاسم: هذا بلا خلاف إذا أذن الوالي أو القاضي ببناء المسجد الجامع وأداء الجمعة؛ لأن هذا مجتهد فيه، فإذا اتصل به الحكم صار مجمعًا عليه، انتهى.

وإذا لم يأذن بذلك لا تصح إقامتها فيها، وعليه يحمل ما في «البحر» لا تصح في قرية ولا مفازة لقول علي ﵁: «**لا جمعة، ولا تشريق، ولا صلاة فطر، ولا أضحى إلا في مصر جامع أو مدينة عظيمة**» ثم قال: «**فلا تجب على غير أهل المصر**».

بِالجُمُعَةِ اتِّفاقًا عَلَى مَا قَالَهُ السَّرْخَسِيّ، وَإِذَا اتَّصَلَ بِهِ الحُكْمُ صَارَ مُجْمِعًا عَلَيْهِ، فَلْيُحْفَظ **(أَوْ فِنَاؤُهُ)** بِكَسْرِ الفَاءِ **(وَهُوَ مَا)** حَوْلَهُ **(اتَّصَلَ بِهِ)** أَوْ لَا، كَمَا حَرَّرَهُ ابْنُ الكَمالِ، وَغَيْره **(لِأَجْلِ مَصَالِحِهِ)** كَدَفْنِ المَوْتَى وَرَكْضِ الخَيْلِ، وَالمُخْتارُ لِلفَتْوَى

قوله: **(عَلَى مَا قَالَهُ السَّرْخَسِيّ)** الذي في «القهستاني» أبو القاسم قوله: **(أَوْ فِنَاؤُهُ)** الفناء سعة أمام البيت وقيل: ما امتد من جوانبه، انتهى «مغرب».

والمراد هنا: ما امتد من جوانب المصر، والاتساع المحتاج إليه من جوانبه، فأطلق عن التقييد بالبيت.

قوله: **(بِكَسْرِ الفَاءِ)** أما بفتحها فالعدم قوله: **(كَدَفْنِ المَوْتَى)** وجمع العساكر وصلاة الجنازة أبو السعود، ورمي السهام كما في «الدر المنتقى» قوله: **(وَرَكْضِ الخَيْلِ)** أي: جريها.

قوله: **(وَالمُخْتارُ لِلفَتْوَى... إلخ)** حاصل ما ذكره الشرنبلالي في رسالته «تحفة أعيان الفناء بصحة الجمعة والعيدين في الفناء»: أنّ الصحيح في الفناء التعريف الذي ذكره المصنف هنا.

وأما التحديد بغلوة، أو ميل، أو ميلين، أو ثلاثة أميال، أو فرسخين، أو ثلاثة فراسخ، أو سماع الصوت إذا صاح في المصر، أو سماع الأذان من المصر، فمحمول كل منهما على بلد يناسبه؛ إذ الفناء يختلف بكبر المصر وصغره، انتهى.

أما القرى القريبة من المصر ففي الجمعة على ساكنها خلاف نفي الوجوب في «التجنيس» وإن قربت وأثبته في «المضمرات». واختار في «البدائع» ما قاله بعضهم: إنّه إن أمكنه أن يحضر الجمعة ويبيت بأهله من غير تكلف تجب عليه الجمعة وإلا فلا، قال: وهذا أحسن، انتهى.

فاختلف التصحيح، ولعل الأحوط ما في «البدائع» «بحر» وذكر الشرنبلالي: أنّ الجمعة تصح بسبيل «علان» بفناء مصر، وهو بالنون، أبو السعود.

تَقْديرُهُ بِفَرْسَخٍ، ذَكَرَهُ الوَلْوَالِجيّ].

قال المصنف: [(وَ) الثَّاني (**السُّلْطان**) وَلَوْ مُتَغلبًا أَوِ امْرَأَةً، فَيَجوزُ أَمْرها بِإِقَامَتِها لَا إِقَامَتِهَا (**أَوْ مَأْموره بِإِقَامَتِها**) وَلَوْ عَبْدًا وُلِّيَ عَمَلَ نَاحِيَة، ....

قوله: (**وَالسُّلْطان**) إنما اشترط؛ لأنها تقام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة في التقديم والتقدم، وقد يقع في غيره فلا بد منه تتميمًا لأمرها، والسلطان لغة الحجة، والبرهان، والولاية، والسلطنة، والتذكير أغلب عند الحذاق، وقد يؤنث، فيقال: قضت به السلطان؛ أي: السلطنة، قاله ابن الأنباري، والزجاج، وجماعة.

قال في «مجمع الفتاوى»: غلب على المسلمين ولاة الكفار يجوز للمسلمين إقامة الجمعة والأعياد، ويصير القاضي قاضيًا بتراضي المسلمين، ويجب عليهم أن يلتمسوا واليًا مسلمًا، انتهى من «مفتاح السعادة».

وفي «كفاية المبتدين» و«هداية الأميين»: سئل الإمام علاء الدين ونجم الدين الزاهدي في مسلم نصبه أمير الكفار واليًا في الديار، هل يصير واليًا في إقامة الجمعة والأعياد؟ فكتبا يصير واليًا في إقامة الجمعة والأعياد.

قال الشارح: قوله: (**أَوِ امْرَأَةً**) اعلم أن المرأة لا تكون سلطانًا إلا تغلبًا لما تقدم في باب الإمامة من اشتراط الذكورة في الإمام، فكان على الشارح أن يقول: ولو امرأة؛ أي: ولو كان ذلك المتغلب امرأة، حلبي؛ والمراد بالمتغلب: من فقد فيه شرط من شروط الإمامة وإن رضي به القوم.

وفي «الخلاصة»: والمتغلب الذي لا عهد له؛ أي: لا منشور له إن كان سيره فيما بين الرعية سيرة الأمراء، ويحكم بينهم بحكم الولاية تجوز الجمعة بحضرته «بحر».

قوله: (**بِإِقَامَتِها**) أي: إقامة الجمعة، وقوله: (**لَا إِقَامَتِهَا**)؛ أي: لا إقامة المرأة الجمعة، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ مَأْموره بِإِقَامَتِها**) والعبرة لأهلية النيابة وقت الصلاة لا وقت

وَإِنْ لَمْ تَجْزِ أَنْكِحَتُهُ وَأَقْضِيَتُهُ].

قال المصنف: [(**وَاخْتَلَفُوا فِي الخَطِيبِ المُقَرَّرِ مِنْ جِهَةِ الإِمامِ الأَعْظَمِ أَوْ**) مِنْ جِهَةِ (**نَائِبِهِ، هَلْ يَمْلِكُ الاسْتِنَابَةَ فِي الخُطْبَةِ؟ فَقِيلَ: لَا مُطْلَقًا**) أَيْ: لِضَرورَةٍ أَوْ لَا، إِلَّا أَنْ يُفَوّض إِلَيْهِ ذَلِكَ (**وَقِيلَ: إِنْ لِضَرورَةٍ جَازَ**) وَإِلَّا لَا (**وَقِيلَ: نَعَمْ**) يَجُوزُ (**مُطْلَقًا**) بِلَا ضَرُورَةٍ؛ لأَنَّهُ عَلَى شَرَفِ الفَواتِ؛ لِتَوَقتِهِ فَكَانَ الأَمْرُ بِهِ إِذْنًا بِالاسْتِخْلَافِ دَلَالَة، وَلَا كَذَلِكَ القَضَاء (**وَهُوَ الظَّاهِرُ**) مِنْ عِبَاراتِهِم].

الاستنابة حتى لو أمر الصبي أو الذمي، وفوض إليهما الجمعة قبل يوم الجمعة، فبلغ الصبي وأسلم النصراني كان لهما أن يصليا الجمعة، والراجح أن المعتبر الأهلية وقت الاستنابة «بحر».

قوله: (**وَإِنْ لَمْ تَجْزِ أَنْكِحَتُهُ وَأَقْضِيَتُهُ**) لأنهما يعتمدان الولاية، ولا ولاية له على نفسه فضلًا عن غيره؛ ولأن شرط القضاء الحرية.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ مِنْ جِهَةِ نَائِبِهِ**) كالباشات، وقاضي القضاة قوله: (**فَقِيلَ: لَا مُطْلَقًا**) لأن الخطبة والإمامة بعدها من أفعال السلطان كالقضاء، فلم يجز لغيره إلا بإذنه، فإذا لم يوجد لم يجزِ، انتهى أبو السعود.

وفي «البحر»: وقد عمل بذلك بعض القضاة في زماننا حتى أخرج خطيبًا من وظيفته بسبب استنابته من غير إذن، انتهى.

قوله: (**وَقِيلَ: إِنْ لِضَرورَةٍ... إلخ**) يصلح هذا توفيقًا بين القولين السابق واللاحق قوله: (**بِلَا ضَرُورَةٍ**) الأولى أن يقول: ولو بلا ضرورة؛ ليتضح معنى الإطلاق قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: فرض الجمعة قوله: (**عَلَى شَرَفِ الفَواتِ**) أي: قرب الفوات.

قوله: (**لِتَوَقتِهِ**) علة للعلة قوله: (**فَكَانَ الأَمْرُ بِهِ**) أي: بإقامته إذنًا بالاستخلاف، وجه ذلك أن المقصود من الأمر بإقامته تحصيله في وقته والحث عليه، وفي جواز الاستنابة مطلقًا المحافظة على التحصيل قوله: (**وَلَا كَذَلِكَ القَضَاء**) فإنه ليس مقيدًا بوقت مخصوص، بل يتحصل في كل وقت،

قال المصنف: [فَفِي «البَدَائِع»: كُلُّ مَنْ مَلَكَ الجُمُعَةَ مَلَكَ إقامَة غَيْرِهِ، وَفِي «النُّجْعَةِ فِي تَعْدادِ الجُمُعَةِ» لابْنِ جِرْباش: إِنَّمَا يَشْتَرِطُ الإِذْنَ لإِقَامَتِها عِنْدَ بِنَاءِ المَسْجِدِ، ثُمَّ لَا يَشْتَرِطُ بَعْدَ ذَلِكَ، بَل الإِذْنُ مُسْتَصْحَب لِكُلِّ خَطيبٍ، وَتَمامُهُ فِي «البَحْرِ».

فكان الأمر به ليس إذنًا بالاستخلاف دلالة.

قال الشارح: قوله: (**كُلُّ مَنْ مَلَكَ... إلخ**) هو صريح في جواز الاستنابة للخطيب مطلقًا أو كالصريح فيه «بحر» قوله: (**النُّجْعَةِ**) بضم النون وسكون الجيم طَلَبُ الْكَلَإِ فِي مَوْضِعِهِ «قاموس» وهي هنا علم الكتاب، انتهى حلبي.

قوله: (**لابْنِ جِرْباش**) بضم الجيم والراء، انتهى حلبي.

وهو أحد شيوخ مشايخ صاحب «البحر».

قوله: (**بَل الإِذْنُ مُسْتَصْحَب لِكُلِّ خَطيبٍ**) المراد: أن كل خطيب له أن يأذن لغيره في الخطبة والصلاة، أو في أحدهما كما صرح به في «إمداد الفتاح» وليس المراد: أن كل شخص مأذون بالصلاة في أي مسجد أراد، كما قد يتوهم من تركيبه، انتهى حلبي.

قال أبو السعود بعد عبارة ابن جرباش: فيكون الإذن مستصحبًا لتولية النظار الخطباء، وإقامة الخطيب نائبًا، ولا يشترط الإذن لكل خطيب.

ونقل عن خط الشيخ عبد الحي ما نصه؛ أي: إن أذن السلطان أوّلًا في المسجد الذي أذن في إقامة الجمعة فيه يكون إذنًا لكل خطيب؛ أي: بعد توليته الخطابة من النظار لا أنه يقيمها من غير إنابة كما قد توهم وأفتى به من لا معرفة له بالفروع من الحنفية اعتمادًا على مثل هذه العبارة الموهمة، فتدبر انتهى.

قوله: (**وَتَمامُهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: من جملة كلام: وإذ قد عرفت هذا فيتمشى عليه ما يقع في زماننا هذا من استئذان السلطان في إقامة الجمعة، فيما يستحدث من الجوامع فإن إذنه بإقامتها في ذلك الموضع لربه مصحح لإذن رب الجامع لمن يقيمه خطيبًا.

ولإذن ذلك الخطيب لمن عساه أن يستنيبه، ولا يكون ذلك إذنًا لمجهول؛

وَمَا قَيَّدَهُ الزَّيْلَعِيّ لَا دَليلَ عَلَيْه، وَمَا ذَكَرَهُ مُنْلَا خِسْرو وَغَيْره رَدَّهُ ابْنُ الكَمَال فِي رِسَالَةٍ خَاصَّة، بَرْهَنَ فِيهَا عَلَى الجَوازِ بِلَا شَرْطٍ، وَأَطْنَبَ فِيهَا وَأَبْدَعَ، وَلِكَثيرٍ مِنَ الفَوَائِدِ أَوْدَعَ].

قال المصنف: [وَفِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ»: أَنَّهُ جائِزٌ مُطْلَقًا فِي زَمانِنا؛ لأَنَّهُ وَقَعَ فِي تَاريخِ خَمْسٍ وَأَرْبَعين وَتِسْعمائَةٍ إِذْنٌ عَامٌّ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

لأنه لا بد أن يسأل السلطان في ذلك شخص معين بالضرورة لنفسه أو لغيره.

فبروز الإذن يكون على وجه التعيين؛ لأن الإذن إن كان للسائل فظاهر، وإن كان لغيره فكذلك؛ لأن إذنه يقع إذنًا للمسؤول له، وهو معلوم عند السائل معين له.

قوله: (**وَمَا قَيَّدَهُ الزَّيْلَعِيّ**) حيث قال: لا يجوز الاستخلاف إلا إذا أحدث، حلبي عن «البحر» قوله: (**لَا دَليلَ عَلَيْه**) رده أبو السعود: بأنه مبني على القول بالاستنابة عند الضرورة قوله: (**وَمَا ذَكَرَهُ مُنْلَا خِسْرو وَغَيْره**)، من أنه ليس له الاستنابة إلا إذا فوض إليه ذلك انتهى حلبي، وهو القول الأول في المصنف.

قوله: (**بَرْهَنَ فِيهَا عَلَى الجَوازِ**) أي: جواز الاستنابة بلا شرط إذن بها قوله: (**وَأَبْدَعَ**) أي: أتى بما لم يأت به غيره، والمعنى: أنه أجاد في كلامه قوله: (**وَلِكَثيرٍ... إلخ**) اللام زائدة؛ لأن أودع يتعدى بنفسه.

قال الشارح: قوله: (**أَنَّهُ**) أي: الاستخلاف، وبه صرح في الكتاب المذكور قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان لضرورة أم لا، كما يعلم من عبارة «مجمع الأنهر» انتهى حلبي.

قوله: (**إِذْنٌ عَامٌّ**) أي: لكل خطيب أن يستنيب لا لكل شخص أن يصلي في أي مسجد أراد، انتهى حلبي.

وذكر قاضي خان إذا خطب رجل بغير إذن الخطيب، وهو حاضر لا يجوز إلا إذا أمره بذلك، انتهى.

قال أبو السعود: يفهم منه أنّه لو خطب بغير صريح أذن الخطيب لغيبته جاز،

وَفِي «السِّراجِيَّةِ»: لَوْ صَلَّى أَحَد بِغَيْرِ إِذْنِ الخَطِيبِ لَا يَجوزُ، إِلَّا إِذَا اقْتَدَى بِهِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الجُمُعَة، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ أَنَّهُ يَلْزَمُ أَدَاءُ النَّفَلِ بِجَمَاعَةٍ، وَأَقَرَّهُ شَيْخُ الإِسْلَامِ].

قال المصنف: [(مَاتَ وَالِي مِصْر فَجَمَعَ خَليفَته، أَوْ صَاحِبُ الشَّرَط) بِفَتْحَتَيْن حَاكِمُ السِّياسَةِ (أَو القَاضِي المَأْذونُ لَهُ فِي ذَلِكَ جَازَ) لِأَنَّ تَفْويض أَمْرِ العَامَّة إِلَيْهِم إِذْنٌ بِذَلِكَ دَلَالَة].

وكانت غيبته إذنًا دلالة انتهى، أقول: قول السراجية الآتي: لا يجوز يبطل ذلك.

قوله: (إِلَّا إِذَا اقْتَدَى بِهِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الجُمُعَة) شمل الخطيب المأذون، وذلك لأن الاقتداء به إذن دلالة بخلاف ما لو حضر ولم يقتدِ، وعليه تحمل عبارة «الخانية» السابقة.

قوله: (وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ) أي: عدم الجواز حيث لم يقتد به من له ولاية الجمعة أنها حينئذ تصير نفلًا في حق الإمام والمأمومين، والجماعة فيه على سبيل التداعي مكروهة تحريمًا، وفيه أن ذلك إذا شرعوا بنية النفل والشروع هنا بنية الفرض، وإنما صار نفلًا بفقد شرط؛ ولذا قال الحلبي: لم يظهر وجه التأييد، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (مَاتَ وَالِي مِصْر) أي: الذي ولاه الخليفة، ولم يولّ عليهم أحدًا بعد موته حتى مضت جمعة، أو جمع «بحر» بقليل زيادة.

قوله: (فَجَمَعَ خَليفَته) أي: خليفة الميت بأن استخلف شخصًا عليهم قبل أن يموت قوله: (أَوْ صَاحِبُ الشَّرَط) ويجوز له إقامة الجمعة، وإن لم يؤمر بها، كذا في «البحر» قوله: (بِفَتْحَتَيْن) جمع شرطي كتركي وجهني، حلبي عن «القاموس».

قوله: (حَاكِمُ السِّياسَةِ) السياسة: معرفة أحكام الخلق على وجه ينقادون له، وهي شرع مغلظ، ويأتي بيانه في الحدود إن شاء الله تعالى.

قوله: (المَأْذونُ لَهُ) ولو دلالة وإذا لم يؤمر بها لا يصليها لهم، كذا في «البحر» قوله: (إِذْنٌ بِذَلِكَ) أي: بإقامتها؛ لأنهم إنما ولّوا؛ لانتظام أمور المسلمين، وهذه من أهم أمورهم.

قال المصنف: [فَلِقَاضِي القُضَاة بِالشَّام أَنْ يُقِيمَها، وَأَنْ يُوَلِّي الخُطَبَاء بِلَا إِذْنٍ صَرِيحٍ، وَلَا تَقْرِير البَاشَا، وَقالوا: يُقِيمها أَمير البَلَد، ثُمَّ الشّرْطِيّ، ثُمَّ القَاضي، ثُمَّ مَنْ وَلَّاهُ قاضِي القُضَاة **(وَنَصَبَ العَامَّة)** الخَطِيب **(غَيْرَ مُعْتَبَرٍ مَعَ وُجُودِ مَنْ ذَكَرَ، أَمَّا مَعَ عَدَمِهِم فَيَجوزُ)** لِلضَّرورَةِ **(وَجازَتِ)** الجُمُعَة **(بِمِنَى فِي المَوْسِمِ)** فَقَطْ].

قال المصنف: [**(لِـ)**ـوجُودِ **(الخَلِيفَة)** ....

قال الشارح: قوله: **(بِالشَّام)** أي: مثلًا قوله: **(وَأَنْ يُوَلِّي الخُطَبَاء)** كما أن له أن يستخلف للقضاء، وإن لم يؤذن له صريحًا، ودل كلامه أن النائب إذا عزل قبل الشروع في الصلاة ليس له إقامتها؛ لأنه لم يبق نائبًا، لكن شرطوا أن يأتيه الكتاب بعزله، أو يقدم عليه الأمير الثاني.

فإن وجد أحدهما فصلاته باطلة، وإن صلى صاحب الشرط جاز؛ لأن عمالهم على حالهم حتى يعزلوا، كذا في «الخلاصة» وبه علم أن الباشا بمصر إذا عزل، فالخطباء على حالهم، ولا يحتاجون إلى إذن جديد إلا إذا عزلهم أحد «بحر».

قوله: **(وَقالوا: يُقِيمها... إلخ)** انظر ما حكم هذا الترتيب، وفيه: أن الإذن حيث تحقق لكل فلا ترتيب قوله: **(ثُمَّ مَنْ وَلَّاهُ قاضِي القُضَاة)** أي: ولاه إقامتها قوله: **(وَنَصَبَ العَامَّة الخَطِيب)** من غير إذن من القاضي ولا خليفة الميت، كذا في «البحر».

قوله: **(فِي المَوْسِمِ فَقَطْ)** هذا على المعتمد، وقيل: يجوز فيها في جميع الأيام، وعلى المعتمد فتصير مصرًا أيام الموسم، وقرية في غيرها، قال في «الفتح»: وهذا يفيد أن الأولى في قرى مصر أن لا تصح فيها إلا حال حضور المتولي، فإذا حضر صحت، وإذا ظعن امتنعت، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(لِوجُودِ الخَلِيفَة)** أي: الأعظم، وفي «النهاية» في هذا اللفظ دلالة على أن السلطان إذا كان يطوف في ولايته كان عليه إقامة الجمعة؛ لأن إقامة غيره بأمره تجوز، فإقامته أولى وإن كان مسافرًا، انتهى أبو السعود؛

أَوْ أَمِيرِ الحِجَازِ، أَو العِرَاق، أَوْ مَكَّة، وَوُجودِ الأَسْواق، وَالسِّكَك، وكَذَا كُلّ أَبْنِيَةٍ نَزَلَ بِهَا الخَلِيفَةُ، وَعَدَم التَّعْييدِ بِمِنَى لِلتَّخْفِيفِ **(لَا)** تَجُوز **(لِأَمِيرِ المَوْسَم)** لِقُصورِ وِلَايَتِهِ عَلَى أُمورِ الحَجِّ حَتَّى لَوْ أَذِنَ لَهُ جَازَ **(وَلَا بِعَرَفَات)** لِأَنَّها مَفازَة **(وَتُؤَدَّى فِي مِصْرٍ واحِدٍ بِمَواضِعَ كَثِيرَةٍ)** ....

أي: فيأمر بإقامتها، وإن كانت ساقطة عنه بسفره.

قوله: **(أَوْ أَمِير الحِجازِ)** فسره صاحب «الدرر» بسلطان مكة، وحينئذ فيتكرر مع قوله: **(أَوْ مَكَّة)**، والأولى أن يجعل أمير الحجاز من كان متوليًا على جميع أرضه، ومن عماله أمير مكة قوله: **(أَو العِرَاق)** كباشا بغداد قوله: **(وَوُجودِ الأَسْواقِ)** عطف على قوله: لوجود الخليفة.

قوله: **(وَعَدَمِ التَّعْيِيدِ ...إلخ)** جواب عن سؤال حاصله: لو كانت منى مصر المصلي بها صلاة العيد من وجبت عليه كأهل مكة، فأجاب بما حاصله: أن عدم التعييد بها لا؛ لأنها ليست مصرًا، بل لاشتغال الحاج بأداء مناسك الحج، فسقط التعييد للتخفيف، أفاده أبو السعود.

قوله: **(لَا تَجُوز لِأَمِيرِ المَوْسَمِ)** هو الذي أمر بتسوية أمور الحاج لا غير «بحر» قال الحلبي: يطلب الفرق بينه وبين أمير العراق، ويمكن أن يقال: لا يلزم من أمير العراق أن يكون أمير حاج؛ لاحتمال تولية أمر الحاج لشخص آخر من طرفه، أو من جهة الخليفة؛ أو المراد: بأمير العراق أمير أمر بإقامتها، وبتسوية أمور الحاج.

قوله: **(حَتَّى لَوْ أَذِنَ لَهُ)** أي: من جهة أمير العراق، أو أمير مكة «بحر» قوله: **(وَلَا بِعَرَفَات)** سميت بذلك؛ لأنها وصفت لآدم عليه السلام فلما رآها عرفها، وقيل: التقى فيها آدم وحواء ـ عليهما السلام ـ فتعارفا، وقيل: غير ذلك، أبو السعود عن العيني.

قوله: **(لِأَنَّها مَفازَة)** من فوّز بالتشديد؛ بمعنى موّت أو من الفوز، وهو النجاة؛ أي: بخلاف منى فإنها أبنية قوله: **(بِمَواضِعَ كَثِيرَةٍ)** وقيل: في موضعين

مُطْلَقًا عَلَى المَذْهَبِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

«شَرَحُ المَجمعِ» لِلعَيْنِيّ، وَإِمامَةُ فَتْحِ القَدِيرِ دَفْعًا لِلحَرَجِ].

قال المصنف: [وَعَلَى المَرْجوحِ فَالجُمُعَة لِمَنْ سَبَقَ تَحْرِيمَةً، وَتَفْسُد بِالمَعِيَّةِ وَالاشْتِباهِ، فَيُصَلِّي بَعْدَهَا آخِر ظُهْرٍ، وَكُلّ ذَلِكَ خِلَاف المَذْهَب، فَلَا يُعَوّل عَلَيْهِ، كَمَا حَرَّرَهُ فِي «البَحْرِ» وَفِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ» مَعْزِيًّا لِلمَطْلَبِ، ....

لا أكثر قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان هناك ضرورة أم لا فصل بين جانبي البلد نهر أم لا.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** لإطلاق الخبر، وهو لا جمعة إلا في مصر، فشرط المصر فقط قوله: **(دَفْعًا لِلحَرَجِ)** وذلك لأن في إلزام اتحاد الموضع حرجًا بينًا لاستدعائه تطويل المسافة على أكثر الحاضرين، ولم يوجد دليل عدم جواز التعدد، بل قضية الضرورة عدم اشتراطه، لا سيما إذا كان مصرًا كبيرًا كمصرنا كما قاله الكمال.

وقد قال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦] ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج ٧٨].

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَى المَرْجوحِ)** وهو قول الثاني بعدم جواز التعدد في غير موضعين، كما في «النهر» قوله: **(لِمَنْ سَبَقَ تَحْرِيمَةً)** هذا هو المعتمد من مذهبه، وقيل: لمن سبق فراغه، وقيل: لمن سبق بهما، كذا في «البحر» قوله: **(وَتَفْسُد بِالمَعِيَّةِ)** أي: بالمقارنة في التحريمة.

قوله: **(فَيُصَلِّي بَعْدَهَا)** أي: وبعد سنتها، قال الحلبي: والأولى أن يصلي بعد الجمعة سنتها، ثم الأربع بهذه النية، ثم ركعتين سنة الوقت، فإن صحت الجمعة كان قد أدى سنتها على وجهها، وإلا فقد صلى الظهر مع سنته، أبو السعود.

قوله: **(كَمَا حَرَّرَهُ فِي «البَحْرِ»)** حيث ذكر أن صلاة الأربعة مبنية على الضعيف المخالف للمذهب، فليس الاحتياط في فعلها؛ لأنه العمل بأقوى

وَالأَحْوَطُ نِيَّةُ آخِرِ ظُهْرٍ أَدْرَكْت وَقْته؛ ....

الدليلين، وقد علمت أن مقتضى الدليل هو الإطلاق مع ما يلزم من فعلها في زماننا من المفسدة العظيمة.

وهو اعتقاد الجهلة أن الجمعة ليست بفرض لما يشاهدونه من صلاة الظهر، فيظنون أنها الفرض، وأن الجمعة ليست بفرض، فيتكاسلون عن أداء الجمعة، فكان الاحتياط في تركها، وعلى تقدير فعلها ممن لا يخاف عليه مفسدة منها، فالأولى أن تكون في بيته خفية خوفًا من مفسدة فعلها، انتهى.

قوله: (**وَالأَحْوَطُ نِيَّةُ آخِرِ ظُهْرٍ... إلخ**) ويقتصر في القعدة الأولى على التشهد، ولا تفسد بتركها، ولا يستفتح في الشفع الثاني، وهل يقتصر على ضم السورة في الأوليين، أو يضمها في الكل؟ خلاف، قال الحلبي: وينبغي ضمها في الكل إن لم يكن عليه قضاء، فإن وقعت فرضًا فالسورة لا تضر، وإن وقعت نفلًا فالضم واجب.

ومفهوم قوله: إن لم يكن عليه قضاء أنه إن كان عليه قضاء لا يضم في الأخيرتين؛ لأنها فرض ألبتة، ومراعاة الترتيب بينها وبين العصر أحوط، ويكره الإتيان لها بالإقامة، وليس لها أصل في المذهب، وإنما وضعها بعض المتأخرين عند الشك في صحة الجمعة، بسبب رواية عدم جواز تعددها في مصر واحد.

وقد زعم بعض الموالي عدم صحة الجمعة الآن، معللًا بفقد بعض شرائط الأداء، وهو المصر، فإنه عبارة عن كل بلدة فيها والٍ وقاضٍ ينفذان الأحكام، ويقيمان الحدود، وهما مفقودان فلا تصح الجمعة ويتعين صلاة الظهر، وقد تبعه على ذلك كثير من الأروام.

وما قاله هذا البعض ضلال في الدين، فإن تنفيذ الأحكام، وإقامة الحدود موجودان في الجملة على أن العلامة نوحًا أفندي ـ تغمده الله برحمته ـ ذكر في رسالة له ما مقتضاه: عدم اشتراط تنفيذ الأحكام، وإقامة الحدود بالفعل،

لِأَنَّ وُجوبَهُ عَلَيْهِ بِآخِرِ الوَقْتِ، فَتَنَبَّه].

قال المصنف: [(وَ) الثَّالِثُ (**وَقْتُ الظُّهْرِ فَتَبْطُل**) الجُمُعَةُ (**بِخُروجِهِ**) مُطْلَقًا، وَلَوْ

فالشرط مجرد القدرة فقط.

ونص عبارته: دفع الظلم عن المظلومين ليس بشرط في تحقق المصر، بل الشرط في تحققها القدرة على الدفع، ومما يدل على عدم اشتراط الدفع بالفعل أن جماعة من الصحابة صلوها خلف الحجاج بن يوسف الثقفي مع أنه كان من أظلم خلق الله تعالى، انتهى أبو السعود وقدمنا ما يفيد ذلك.

قوله: (**لِأَنَّ وُجوبَهُ عَلَيْهِ... إلخ**) تبع في هذا التعليل صاحب «البحر» ولا وجه له؛ لأن الوجوب إنما هو بأول الوقت، ولذا - والله أعلم - لم يذكره في «النهر».

قوله: (**فَتَنَبَّه**) أشار به إلى بيان الثمرة في نية آخر ظهر، أدركت وقته وذلك أنه إذا نوى ظهر هذا الوقت الحاضر ربما يظهر صحة صلاة الجمعة بكونها أسبق تحريمة، فإن كان عليه ظهر قضاء لم تنُب عنه هذه الصلاة بخلاف ما إذا أداها بهذه النية، فإنها تنوب عنه.

قال الشارح: قوله: (**وَالثَّالِثُ وَقْتُ الظُّهْرِ**) حتى لو خرج لا تقضى جمعة، بل ظهرًا فلا تصح بعده كما لا تصح قبله؛ لأنه لم يصلِها ﷺ خارج الوقت، فثبت اشتراطه ولم يرد دليل يدل على نفي اشتراطه.

قوله: (**فَتَبْطُل الجُمُعَةُ بِخُروجِهِ**) ولو بعد القعود قدر التشهد؛ لفوات شرطها، ولا يبنى عليها ظهرًا لاختلاف الصلاتين قدرًا، وحالًا، واسمًا، وهذا عند الإمام، وتصح عندهما، وتصوير الجمع بين القولين في صلاتها، قدمه الشارح في «الاثني عشرية» وينقلب نفلًا عند الإمام، وعندهما تبطل أصلًا.

وقد خالف أبو يوسف أصله، فإنه موافق للإمام في أنه إذا بطل الوصف لا يبطل الأصل «بحر».

لَاحِقًا بِعُذْرِ نَوْمٍ، أَوْ زَحْمَة عَلَى المَذْهَبِ؛ لِأَنَّ الوَقْتَ شَرْطُ الأَداءِ لَا شَرْطُ الافْتِتاحِ.

(وَ) الرَّابِعُ (**الخُطْبَةُ فِيهِ**) فَلَوْ خَطَبَ قَبْله، وَصَلَّى فِيهِ لَمْ تَصِحّ.

(وَ) الخَامِسُ (**كَوْنُها قَبْلها**) لِأَنَّ شَرْطَ الشَّيْءِ سَابِقٌ عَلَيْهِ (**بِحَضْرَةِ جَمَاعَة تَنْعَقِدُ**) الجُمُعَة (**بِهِم، وَلَوْ**) كَانُوا (**صُمًّا أَوْ نِيامًا، فَلَوْ خَطَبَ وَحْدَه لَمْ يَجُزْ عَلَى الأَصَحِّ**) كَمَا فِي «البَحْرِ» عَن «الظُّهَيْرِيَّة» لِأَنَّ الأَمْر بِالسَّعْيِ لِلذِّكْرِ لَيْسَ إِلَّا لِاسْتِماعِهِ وَالمَأْمور جَمْعٌ].

قال المصنف: [وَجَزَمَ فِي «الخُلَاصَةِ» بِأَنَّهُ يَكْفِي حُضور واحِد ....

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) ردّ لما في «النوادر» من أن المقتدي إذا زحمه الناس، فلم يستطع الركوع والسجود حتى فرغ الإمام، ودخل وقت العصر، فإنه يتم الجمعة بغير قراءة، حلبي عن «البحر».

قوله: (**شَرْطُ الأَداءِ**) أي: أداء الجمعة بتمامها قوله: (**الخُطْبَةُ**) فعلة بمعنى المفعول من الخطب بالفتح، وهو في الأصل كلام ما بين اثنين كما في «القهستاني» عن الزاهدي قوله: (**فِيهِ**) أي: وقت الظهر.

قوله: (**كَوْنُها قَبْلها**) وإنما كانت شرطًا؛ لأن النبي ﷺ ما صلاها دون الخطبة قبلها قوله: (**تَنْعَقِدُ الجُمُعَة بِهِم**) بأن يكونوا ذكورًا بالغين عاقلين، ولو كانوا معذورين بسفر، أو مرض قوله: (**وَلَوْ كَانُوا صُمًّا أَوْ نِيامًا**) لأن المأمور به السعي إلى الذكر وقد حصل، وسماعه بعد ذلك شيء آخر قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) مقابله ما في «الفتح» و«القهستاني» من جواز الخطبة وحده.

قوله: (**لَيْسَ إِلَّا لِاسْتِماعِهِ**) ربما ينافي المصنف، فإن الأصم والنائم لا استماع عندهما قوله: (**وَجَزَمَ فِي «الخُلَاصَةِ»**) هذا هو الذي مشى عليه في «نور الإيضاح». وقال في «إمداد الفتاح»: وإنما تبعت «الخلاصة»؛ لأنه منطوق فيقدم على المفهوم، انتهى.

يعني مفهوم كلام الزيلعي الذي ذكره المصنف، بقوله: (**بِحَضْرَةِ جَماعَة تَنْعَقِدُ بِهِم**)، فإنه يقتضي أنه لا يكفي حضور الواحد، انتهى حلبي.

(وَكَفَت تَحْمِيدَة، أَوْ تَهْلِيلَة، أَوْ تَسْبِيحَة) لِلخُطْبَةِ المَفْرُوضَة مَعَ الكَرَاهَة، وَقَالَا: لَا بُدَّ مِنْ ذِكْر طَوِيل، وَأَقَلّه قَدْرُ التَّشَهُّد الواجِب **(بِنِيَّتِها، فَلَوْ حَمَدَ لِعُطَاسِهِ)** أَوْ تَعْجُّبًا **(لَمْ يُنِبْ عَنْهَا عَلَى المَذْهَب)** كَمَا فِي التَّسمِيةِ عَلَى الذَّبيحَةِ، لَكِنَّهُ ذَكَرَ فِي الذَّبائِحِ أَنَّهُ يَنُوب، فَتَأَمَّل].

قال المصنف: [**(وَيُسَنُّ خُطْبَتان)** خَفِيفَتان، وَتُكْرَهُ زِيادَتهما عَلَى قَدْرِ سُورَةٍ مِنْ

قال الشارح: قوله: **(وَكَفَت تَحْمِيدَة... إلخ)** لإطلاق الذكر في الآية الشريفة، فقال الإمام بفرض ذلك نظرًا للقاطع، وقال بالخطبتين: استنانًا لفعله ﷺ.

قوله: **(مَعَ الكَرَاهَة)** ظاهر إطلاقه: أنها التحريمية، وفي «القهستاني» ما يفيد التنزيه فإنه قال: إلا أن المكتفي به مخطئ ومسيء للسنة كما في الاختيار، فالمستحب ما قالا: إنه ما يسمى بالخطبة عادة من التحميد والصلاة والدعاء، انتهى.

قوله: **(الواجِب)** وصف كاشف، وهو إلى عبده ورسوله قوله: **(بِنِيَّتِها)** أي: الخطبة.

قوله: **(أَوْ تَعْجُّبًا)** الأولى أن يقول: أو سبح تعجبًا قوله: **(عَلَى المَذْهَب)** وروي عن الإمام: أنه يجزئه، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنَّهُ... إلخ)** استدراك على قول المصنف: فلو حمد لعطاسه قوله: **(ذَكَرَ فِي الذَّبائِحِ أَنَّهُ يَنُوب)** حيث قال: ولو عطس عند الذبح، فقال: الحمد لله، لا يحل في الأصح بخلاف الخطبة، فإن قوله: بخلاف الخطبة يفيد: أن حمد العطاس يكفي لها.

قوله: **(فَتَأَمَّل)** أشار به إلى أنه يمكن أن يقال: إن المصنف جرى في الذبائح على ما روي عن الإمام أن حمد العاطس ينوب عنها.

قال الشارح: قوله: **(وَيُسَنُّ خُطْبَتان)** يبدأ في الأولى: بحمد الله تعالى والثناء عليه بما هو أهله، والشهادتين، والصلاة على النبي ﷺ والعظة،

طِوالِ المُفَصّلِ (**بِجَلْسَةٍ بَيْنَهُما**) بِقَدْرِ ثَلَاثِ آيَاتٍ عَلَى المَذْهَبِ، وَتَارِكها مُسِيء عَلَى الأَصَحِّ، كَتَرْكِهِ قِراءَةَ قَدْرِ ثَلَاث آياتٍ، وَيَجْهَرُ بِالثَّانِيَةِ لَا كَالأُولَى، وَيَبْدَأ بِالتَّعَوُّذِ سِرًّا].

قال المصنف: [وَيُنْدَبُ ذِكْرُ الخُلَفاءِ الرَّاشِدِينَ، وَالعَمّيْنِ لَا الدُّعاء لِلسُّلْطانِ، وَجوَّزَهُ القُهُسْتَانِيّ، ....

والتذكير، ويعيد في الخطبة الثانية: الحمد، والثناء، والصلاة على النبي ﷺ.

وأما المستمع، فقال في «التجنيس»: الرسم في زماننا أن القوم يستقبلون القبلة، قالوا: لأنهم لو استقبلوا الإمام يخرجون عن تسوية الصفوف، وجزم في «الخلاصة»: بأنه يستحب استقباله، إن كان المستمع أمام الإمام، وإن كان عن يمين الإمام، أو عن يساره قريبًا من الإمام ينحرف إلى الإمام مستعدًا للسماع، انتهى «بحر».

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وعند الطحاوي مقدار ما يمس موضع جلوسه من المنبر قوله: (**كَتَرْكِهِ قِراءَةَ... إلخ**) لما روي: أنه ﷺ قرأ فيها سورة العصر، ومرة أخرى: ﴿لَا يَسْتَوِيٓ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ وَأَصْحَٰبُ ٱلْجَنَّةِ﴾ [الحشر: ٢٠] ومرة: ﴿وَنَادَوْاْ يَٰمَٰلِكُ﴾ [الزخرف: ٧٧] «بحر».

قوله: (**وَيَجْهَرُ بِالثَّانِيَةِ**) بقدر ما يسمع القوم الخطبة، فإن لم يسمع أجزأه «بحر» قوله: (**وَيَبْدَأ**) أي: قبل الخطبة الأولى.

قال الشارح: قوله: (**وَيُنْدَبُ ذِكْرُ الخُلَفاءِ**) ويزيد فيها الدعاء للمؤمنين والمؤمنات بدل الوعظ في الأولى ولا يعظ فيها، ويسن فيها قراءة آية، كذا في «البحر» قوله: (**والعمّين**) هما الحمزة، والعباس.

قوله: (**وَجَوَّزَهُ القُهُسْتَانِيّ**) أي: نقل جوازه، وعبارته: ثم يدعو لسلطان الزمان بالعدل والإحسان متجنبًا في مدحه عما قالوا: إنه كفر وخسران، كما في «الترغيب» وغيره، انتهى.

وهو المناسب لما تقدم في الإمامة من وجوب الدعاء له بالصلاح، فقول

وَيُكْرَهُ تَحْرِيمًا وَصْفُهُ بِمَا لَيْسَ فِيهِ، وَيُكْرَهُ تَكَلُّمُهُ فِيهَا إِلَّا لِأَمْرٍ بِمَعْرُوفٍ؛ لأَنَّهُ مِنْها، وَمِنَ السُّنَّةِ جُلُوسُهُ فِي مَخْدَعِهِ عَنْ يَمينِ المِنْبَرِ، وَلِبْسُ السَّوَادِ، ....

الشرح: لا الدعاء للسلطان فيه ما فيه «حلبي» بقليل زيادة.

والشرح تبع في ذلك صاحب «البحر» حيث قال: وأما الدعاء للسلطان، فلا يستحب لما روي عن عطاء حين سئل عن ذلك، فقال: إنه محدث، وإنما كانت الخطبة تذكيرًا.

وفي «الخلاصة» وغيرها: الدنو من الإمام أفضل من التباعد على الصحيح، ومنهم من اختار التباعد حتى لا يسمع مدح الظلمة في الخطبة، ولهذا اختار بعضهم أن الخطيب ما دام في الحمد والمواعظ فعليهم الاستماع، فإذا أخذ في مدح الظَّلَمة، والثناء عليهم، فلا بأس بالكلام حينئذ، انتهى.

قلت: ما قدمه الشرح في الإمامة لا ينافي ما هنا؛ لأن الكراهة إنما هي في خصوص الخطبة، فلا ينافي الوجوب خارجها.

قوله: **(وَيُكْرَهُ تَحْرِيمًا)** لأنه كذب قوله: **(وَصْفُهُ بِمَا لَيْسَ فِيهِ)** كالمغازي، ولم يعزُ قوله: **(وَيُكْرَهُ تَكَلُّمُهُ)** أطلق الكراهة؛ فظاهره: التحريم قوله: **(لأَنَّهُ مِنْها)** أي: لأن الأمر بالمعروف من جنس الخطبة.

قال الفقيه: ينبغي أن يكون في مجلس الوعظ الخوف والرجاء، ولا يجعله كله خوفًا، ولا كله رجاء؛ لأنه قد ورد النهي عن ذلك؛ ولأن الأول يفضي إلى القنوط، والثاني إلى الأمن فيجمع بينهما.

وقال أبو بكر: يجب أن يتكلم في الرحمة والرجاء؛ لقوله ﷺ: **«يسّروا ولا تعسّروا، وبشّروا ولا تنفّروا»**[1] انتهى؛ أي: فينبغي للخطيب ذلك.

قوله: **(فِي مِخْدَعِهِ)** فإن لم يكن ففي جهته «بحر» قوله: **(وَلِبْسُ السَّوَادِ)**

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٢٨٠، رقم ٢٠٨٦)، وأحمد (٣/ ١٣١، رقم ١٢٣٥٥)، والبخاري (٥/ ٢٢٦٩، رقم ٥٧٧٤)، ومسلم (٣/ ١٣٥٩، رقم ١٧٣٤)، والنسائي في الكبرى (٣/ ٤٤٩، رقم ٥٨٩٠).

وَتَرْكُ السَّلَام مِنْ خُروجِهِ إِلَى دُخُولِهِ فِي الصَّلَاةِ، وَقَالَ الشَّافِعِيّ: إِذَا اسْتَوَى عَلَى المِنْبَرِ سَلَّم «مُجْتَبَى» (**وَطَهَارَة وَسَتْر**) عَوْرَة (**قَائِمًا**)].

قال المصنف: [وَهَلْ هِي قائِمَةٌ مَقَام رَكْعَتَيْن، الأَصَحُّ لَا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ، بَلْ كَشَطْرِها فِي الثَّوابِ، وَلَوْ خَطَبَ جُنُبًا ثُمَّ اغْتَسَلَ وَصَلَّى جَازَ، وَلَوْ فَصَلَ بِأَجْنَبِي، فَإِنْ طَالَ بِأَنْ رَجَعَ لِبَيْتِهِ فَتَغدَّى، أَوْ جَامَعَ وَاغْتَسَلَ اسْتَقْبَلَ «خُلَاصَة» أَيْ: لُزومًا لِبُطْلَانِ الخُطْبَةِ «سِرَاجٌ» لَكِنْ سَيَجِيءُ أَنَّهُ لَا يَشْتَرِطُ اتِّحاد الإِمام وَالخَطِيب].

اقتداء بالخلفاء للتوارث في الأعصار، والأمصار «بحر» عن الحاوي، وهو مهجور في هذه الأزمان.

قوله: (**وَتَرْكُ السَّلَامِ... إلخ**) ومن الغريب ما في «السراج»: أنه يستحب للإمام إذا صعد المنبر، وأقبل على الناس أن يسلم عليهم؛ لأنه استدبرهم في صعوده.

قوله: (**وَطَهَارَة**) وكرهت للمحدث والجنب، وقال أبو يوسف: لا تجوز.

قوله: (**قَائِمًا**) فلو خطب قاعدًا كما في «العيني» أو مضطجعًا كما في «القهستاني» جاز ويكره، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**الأَصَحُّ لَا**) لأنه لا يشترط لها شروط الصلاة من استقبال القبلة والطهارة وغير ذلك، وقيل: قائمة مقامهما؛ لأنها لا تجوز إلا بعد دخول الوقت «بحر».

قوله: (**بَلْ كَشَطْرِها**) أي: صلاة الجمعة، فيثبت للإمام والسامعين نصف ثواب صلاة الجمعة، كما يثبت لهم ثوابها بتمامها، ومن لم يحضرها لم ينله ثوابها.

قوله: (**جَازَ**) ولا يعد الغسل فاصلًا؛ لأنه من أعمال الصلاة كما في «البحر».

قوله: (**فَإِنْ طَالَ**) الظاهر أنه يرجع في الطول إلى نظر المبتلي.

قوله: (**لَكِنْ سَيَجِيءُ... إلخ**) فلو استناب شخصًا للصلاة صح، ولا حاجة

قال المصنف: [(وَ) السَّادِسُ (**الجَماعَةُ**) وَأَقَلُّها ثَلَاثَةُ رِجَالٍ (**وَلَوْ غَيْرَ الثَّلَاثَة الَّذِينَ حَضَروا**) الخُطْبَة (**سِوَى الإمام**) بِالنَّصِّ؛ لأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنَ الذَّاكِرِ وَهُوَ الخَطيب، وَثَلَاثَة سِوَاه بِنَصٍّ: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩] (**فَإِنْ نَفَروا قَبْلَ سُجُودِهِ**)

إلى إعادة الخطبة، وذكر في «النهر» هذا الفرع مسألة مستقلة لا استدراكًا، وهو الذي يظهر، انتهى حلبي.

وفي «البحر» عن «الخلاصة»: أنه لو خطب صبي بإذن السلطان، وصلى الجمعة رجل بالغ يجوز، ويأتي.

قال الشارح: قوله: (**وَأَقَلُّها ثَلَاثَةُ رِجَالٍ**) أطلق فيهم فشمل العبيد، والمسافرين، والمرضى، والأميين، والخرسى؛ لصلاحيتهم للإمامة في الجمعة، أما لكل أحد، أو لمن هو مثل حالهم في الأمي، والأخرس فصلحا أن يقتديا بمن فرقهما.

واحترز بالرجال عن النساء والصبيان، فإن الجمعة لا تصح بهم وحدهم؛ لعدم صلاحيتهم لِلإمامة فيها بحال «بحر».

قوله: (**وَلَوْ غَيْرَ الثَّلَاثَة الَّذِينَ حَضَروا الخُطْبَة**) الأولى أن يقول: ولو غير من حضر الخطبة؛ ليتأتى جريانه على قول من قال: يكفي واحد أو اثنان، وقد اعتمد إلا أنه في ذلك جارى المصنف، حيث اشترط فيما تقدم حضور جماعة؛ لصحة الخطبة، انتهى حلبي.

قوله: (**سِوَى الإِمام**) وقال أبو يوسف: ثلاثة به وصحح كما في «مسكين».

قوله: (**لأَنَّهُ لَا بُدَّ... إلخ**) ولأن الجماعة شرط على حدة، وكذا الإمام فلا يعتبر أحدهما بالآخر، أبو السعود.

قوله: (**بِنَصٍّ: ﴿فَٱسْعَوْاْ﴾**) لأبي يوسف: أن الإمام ساعٍ إلى ذكر الله تعالى، وهو مع ذلك يحصله، واشتراط وجود ذاكر غير الثلاثة لا نصٍ في الآية عليه.

قوله: (**قَبْلَ سُجُودِهِ**) أي: وقد دخلوا معه في التحريمة، أما إذا لم يدخلوا معه في التحريمة، ونفروا فالفساد متفق عليه، أبو السعود.

وَقَالَا قَبْلَ التَّحْرِيمةِ (**بَطُلَت، وَإِن بَقِيَ ثَلَاثَة**) رِجَالٍ، وَلِذَا أَتى بِالتَّاءِ (**أَوْ نَفَروا بَعْدَ سُجُودِهِ**) أَوْ عَادُوا، وَأَدْرَكوه راكِعًا، أَوْ نَفَروا بَعْدَ الخُطْبة، وَصَلَّى بِآخَرينَ (**لَا**) تَبْطُل (**وَأَتَمّها**) جُمُعَة].

قال المصنف: [(وَ) السَّابِعُ (**الإِذْنُ العَامّ**) ....

قوله: (**وَقَالَا قَبْلَ التَّحْرِيمةِ**) فائدة الخلاف: أنهم لو نفروا بعد التحريمة قبل تقييد الركعة بالسجدة فسدت الجمعة، ويستقبل الظهر عنده، وعندهما يتم الجمعة «بحر».

قوله: (**بَطُلَت**) أي: وبدأ بالظهر؛ لأن ما دون الركعة غير معتبر «قهستاني».

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون المراد: الرجل أتى بالتاء، فأفاد أنه لو بقي ثلاثة من النساء أو الصبيان، ولو كان معهم رجل أو رجلان لا يعتبر.

فلو قال: فإن نفر واحد منهم لكان أولى، أفاده صاحب «البحر» بقي أن يقال: إن المعدود إذا حذف يجوز تذكير العدد وتأنيثه، فلا دلالة على اشتراط الذكورية من لفظ ثلاثة، ولو سلم ذلك فإنما تدل التاء على مطلق الذكورية، لا بقيد الرجولية.

قوله: (**أَوْ نَفَروا بَعْدَ سُجُودِهِ**) لأن الجماعة ليست بشرط البقاء، ومن فروع المسألة ما لو أحرم الإمام، ولم يحرموا حتى قرأ وركع فأحرموا بعدما ركع، فإن أدركوه في الركوع صحت الجمعة؛ لوجود المشاركة في الركعة الأولى وإلا فلا؛ لعدمها «بحر».

قوله: (**أَوْ نَفَروا**) هذا يغني عنه قوله سابقًا، ولو غير الثلاثة الذين حضروا الخطبة.

قوله: (**وَأَتَمّها جُمُعَة**) منفردًا؛ لوجود المشاركة؛ لأنها شرط انعقاد الأداء، وهو بتقييد الركعة بالسجدة «بحر».

قال الشارح: قوله: (**الإِذْنُ العَامّ**) لأنها من شعائر الإسلام، وخصائص

مِنَ الإمام، وَهُوَ يَحْصلُ بِفَتْحِ أَبْوابِ الجامِعِ لِلوَارِدِينَ «كافِي» فَلَا يَضُرُّ غَلْقُ بابِ القَلْعَةِ لِعَدُوّ، أَوْ لِعَادَةٍ قَدِيمَةٍ؛ لأَنَّ الإِذْن العَامّ مُقَرَّر لِأَهْلِهِ، وَغَلْقَهُ بِمَنْعِ العَدُوّ لَا المُصَلِّي، نَعَمْ لَوْ لَمْ يُغْلَقْ لَكَانَ أَحْسَن، كَمَا فِي «مَجْمَعِ الأَنْهُرِ» مَعْزِيًّا لِشَرْحِ «عُيونِ المَذَاهِبِ»].

قال المصنف: [قَالَ: وَهَذَا أَوْلَى مِمَّا فِي «البَحْرِ» وَ«المنحِ» فَلْيُحْفَظ **(فَلَوْ دَخَلَ أَميرٌ حُصْنًا)** أَوْ قَصْرَهُ **(وَأَغْلَقَ بَابهُ)** وَصَلَّى بِأَصْحابِهِ **(لَمْ تَنْعَقِدْ)** وَلَوْ فَتَحَهُ، وَأَذِنَ

الدين فيجب إقامتها على سبيل الاشتهار، ذكره الشيخ زين، واحترز بالعام عن الإذن الخاص بجماعة فيه لا تصح إقامتها.

قوله: **(مِنَ الإِمامِ)** مثله نائبه الذي يملك إقامتها.

قوله: **(وَهُوَ يَحْصلُ... إلخ)** أشار به إلى أنه لا يشترط صريح الإذن.

قوله: **(لِلوَارِدِينَ)** أي: من المكلفين بها، فلا يضر منع نحو النساء؛ لخوف الفتنة.

قوله: **(فَلَا يَضُرُّ)** تفريع على التقييد بالجامع.

قوله: **(مُقَرَّر لِأَهْلِهِ)** حتى لو أرادوا الصلاة داخلها، ودخلوها جميعًا قبل الغلق لم يمنعوا.

قوله: **(بِمَنْعِ العَدُوّ)** أي: أو للعادة، والباء للسببية وفي نسخة باللام.

قوله: **(لَكَانَ أَحْسَن)** هذا إذا كان القفل للعادة القديمة، أما إذا كان لمنع عدو يخشى دخوله، وهم في الصلاة؛ فالظاهر وجوب الغلق، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَهَذَا أَوْلَى مِمَّا فِي «البَحْرِ»)** من أنه إذا غلق أبواب الحصن، وصلى بعسكره وأهله لا يجوز، وهو الذي نقله المصنف بعد ووجه الأولوية أنه إطلاق في محل التقييد، فلا بد من حمله على ما إذا منع الناس من الصلاة، حلبي.

قوله: **(لَمْ تَنْعَقِدْ)** يحمل على ما إذا منع الناس لا ما إذا كان لمنع عدو، أو لقديم عادة وقد مر.

لِلنَّاسِ بِالدُّخولِ جَازَ وَكُرِهَ، فَالإِمام فِي دِينِهِ وَدُنْياه إِلَى العَامَّةِ مُحْتاج، فَسُبْحانَ مَنْ تَنَزَّهَ عَن الاحْتِياجِ].

قال المصنف: [(**وَشَرطَ لِافْتِرَاضِها**) تِسْعَة تَخْتَصُّ بِها (**إِقَامَة بِمِصْرٍ**) وَأَمَّا المُنْفَصِل عَنْهُ، فَإِنْ كَانَ يَسْمَعُ النِّداء تَجِبُ عَلَيْهِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَبِهِ يُفْتَى، كَذَا فِي «المُلْتَقَى»].

قال المصنف: [وَقَدَّمْنا عَنِ الوَلْوَالِجِيَّةِ تَقْديرَه بِفَرْسَخٍ، وَرَجَّحَ فِي «البَحْرِ» اعْتِبارَ

قوله: (**وَكُرِهَ**) لأنه لم يقض حق المسجد الجامع «منح» وفيها، وإن صلاها في الجامع إلا أنه أغلق باب المقصورة، ولم يأذن للناس اختلفوا فيه.

وكذا لو جمع في قصره بحشمه، ولم يغلق الباب، ولم يمنع أحدًا إلا أن الناس لم يعلموا بذلك، تمرتاشي.

قوله: (**إِلَى العَامَّةِ مُحْتاج**) كاحتياج العامة إليه «بحر».

قوله: (**فَسُبْحانَ مَنْ تَنَزَّهَ عَن الاحْتِياجِ**) بل كل أحد إليه يحتاج «نهر».

قال الشارح: قوله: (**وَشَرطَ لِافْتِرَاضِها... إلخ**) أخر هذه الشروط عن شروط الأداء مع أن الواجب تقديمها، كما فعل في «النقاية» إذ الوجوب مقدم على الأداء اقتداء بالسلف، قاله الحموي.

قوله: (**تَخْتَصُّ**) إنما وصف التسعة بالاختصاص؛ لأن المذكور في المتن أحد عشر، لكن العقل والبلوغ منها ليسا خاصين، كما نبه عليه الشرح، حلبي.

قوله: (**إِقَامَة**) خرج المسافر، وقوله: (**بِمِصْرٍ**) أخرج الإقامة في غيره إلا ما استثنى بقوله: (**فَإِنْ كَانَ يَسْمَعُ النِّداء**)، حلبي.

قوله: (**عِنْدَ مُحَمَّدٍ**) جعله الكمال وغيره رواية عن أبي يوسف، ويمكن حمله على اختلاف الروايتين عنهما، حلبي.

عَوْدِهِ لِبَيْتِهِ بِلَا كِلْفَةٍ **(وَصِحَّة)** وَأَلْحَقَ بِالمَرِيضِ المُمَرِّض، وَالشَّيْخ الفانِي **(وَحُرِّيَّةٍ)** وَالأَصَحُّ وُجوبُها عَلَى مُكَاتِبٍ وَمُبْعِضٍ وَأَجيرٍ، وَيَسْقُطُ مِنَ الأَجْرِ بِحِسابِهِ، لَوْ بَعِيدًا، وَإِلَّا لَا وَلَوْ أَذِنَ لَهُ مَوْلَاه وَجَبَتْ، وَقِيلَ يُخَيَّرُ «جَوْهَرَةٌ»].

قال الشارح: قوله: **(وَصِحَّة)** خرج بها المريض الذي ساء مزاجه، وأمكن علاجه، وحينئذ فعطف سلامة العينين والرجلين مغاير، وجعله أبو السعود من عطف الخاص.

قوله: **(وَأَلْحَقَ بِالمَرِيضِ المُمَرِّض)** أي: إن بقي المريض ضائعًا بخروجه «نهر».

قوله: **(وَالشَّيْخ الفانِي)** وقع اختلاف فيما إذا وجد ما يركبه كالأعمى إذا وجد القائد «نهر».

قوله: **(وَالأَصَحُّ وُجوبُها... إلخ)** ذكر في «البحر» و«النهر»: عدم الوجوب عليهما، وقالا بعد تصحيح «السراج»: ولا يخفى ما فيه، فالأولى إبقاء المصنف على إطلاقه.

قوله: **(وَأَجِيرٍ)** وليس له منعه على ما قال الدقاق، وظاهر المتون يشهد له «بحر».

وقال أبو حفص: له منعه، ولا تجب على العبد الذي حضر مع مولاه باب المسجد لحفظ الدابة، ولم يخلّ بالحفظ وله صلاتها على الأصح، ولا على العبد الذي يؤدي الضريبة، لكن هل له صلاتها بغير إذن المولى؟

قال في «التجنيس»: وإذا أراد العبد أن يخرج إلى الجمعة، أو إلى العيدين بغير إذن مولاه إن كان يعلم أن مولاه يرضى بذلك جاز، وإلا فلا يحل له الخروج بغير إذنه؛ لأن الحق له في ذلك، ولو رآه فسكت حل له الخروج إليها؛ لأن السكوت بمنزلة الرضا «بحر».

قوله: **(وَلَوْ أَذِنَ لَهُ مَوْلَاه)** أي: بالصلاة؛ وليس المراد: المأذون بالتجارة، فإنه لا تجب عليه اتفاقًا، كما يعلم من عبارة «البحر» حلبي.

قال المصنف: [وَرَجَّحَ فِي «البَحْرِ» التَّخْيِيرَ **(وَذُكورَة)** مُحَقَّقَة **(وَبُلوغ وَعَقْل)** ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ وَغَيْره، وَلَيْسا خَاصَّيْن **(وَوجود بَصَرٍ)** فَتَجِبُ عَلَى الأَعْوَرِ **(وَقُدْرَة عَلَى المَشْي)** جَزَمَ فِي «البَحْرِ» بِأَنَّ سَلامَةَ أَحَدِهِما كَافِيَةٌ لِلوجوبِ، لَكِنْ قَالَ الشُّمُنِّي وَغَيْره: لَا تَجِبُ عَلَى مَفْلوجِ الرِّجْلِ وَلَا مَقْطُوعِها].

قال الشارح: قوله: **(وَرَجَّحَ فِي «البَحْرِ» التَّخْيِيرَ)** حيث قال: وجزم في «الظهيرية» في العبد الذي أذن له مولاه بالتخيير، وهو أليق بالقواعد، حلبي.

قوله: **(مُحَقَّقَة)** فلا تجب على الخنثى المشكل «نهر» ونحوه في «البرجندي» ومقتضى معاملته بالأضرّ إن تجب عليه لاحتمال ذكورته، ولا يحاذي مصليًا لاحتمال أنوثته، أبو السعود.

قوله: **(وَعَقْل)** هو وإن كان عامًا لا حاجة إلى ذكره؛ لأن المجنون يخرج بقيد الصحة؛ لأن الجنون نوع من المرض، أبو السعود عن الحموي.

قوله: **(وَوجود بَصَرٍ)** فلا تجب على الأعمى مطلقًا سواء كان له قائد أم لا، متبرعًا كان أو بأجر، وإن كان له ما يستأجر به عند الإمام؛ لأن القادر بقدرة الغير لا يعد قادرًا «نهر».

وكذا لا تجب إذا كان له مملوك يقوده، قاله أبو السعود عن شيخه، وتوقف صاحب «البحر» في وجوبها عليه إذا كان حاضرًا في المسجد، وفي بعض الهوامش عن النحريري: الظاهر الوجوب كما يؤخذ من كلام الشارح، انتهى.

قوله: **(بِأَنَّ سَلامَةَ أَحَدِهِما)** أي: أحد الرجلين، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنْ قَالَ الشُّمُنِّي... إلخ)** في هذا الاستدراك نظر؛ إذ ما في «البحر» يحمل على ما إذا أصاب الأخرى مجرد عرج غير مانع من قدرة المشي عليها، وما في الشمني على ما إذا كان لا يستطيع المشي عليها، أفاده أبو السعود.

قال المصنف: [(**وَعَدَمُ حَبْسٍ، وَ**) عَدَمُ (**خَوْفٍ، وَ**) عَدَمُ (**مَطَرٍ شَدِيدٍ**) وَوَحْلٍ، وَثَلْجٍ وَنَحْوِها (**وَفاقِدُها**) أَيْ: هَذِهِ الشُّروط، أَوْ بَعْضِها (**إِنِ**) اخْتارَ العَزِيمَة، وَ(**صَلَّاها وَهُوَ مُكَلَّفٌ**) بالِغٌ عاقِلٌ (**وَقَعَتْ فَرْضًا**) عَنِ الوَقْتِ، لِئَلَّا يَعود عَلَى مَوْضوعِهِ بِالنَّقْضِ].

قال الشارح: قوله: (**وَعَدَمُ حَبْسٍ**) دخل تحته الاختفاء من السلطان الظالم، وجعله في «البحر» عين الحبس، وكذا الخائف من اللصوص، كما في «المنح» قوله: (**أَيْ: هَذِهِ الشُّروط**) يعني شروط الوجوب.

قوله: (**إِنِ اخْتارَ العَزِيمَة**) أي: على غيرها، وسماها عزيمة باعتبار أصل المشروعية قوله: (**بالِغٌ عاقِلٌ**) تفسير للمكلف، وخرج به الصبي، فإنها تقع منه نفلًا، والمجنون فإنها لا تصح منه أصلًا.

قوله: (**عَنِ الوَقْتِ**) وهو الظهر وفيه إشارة إلى أن فرض الوقت هو الظهر إلا أنّا مأمورون بإسقاطه بالجمعة، وقيل: بالعكس، كذا في «القهستاني» وهذا عند غير زفر.

أما عنده ففرض الوقت الجمعة، وثمرة الخلاف تظهر فيما لو نوى فرض الوقت كان شارعًا في الظهر عندنا خلافًا له.

أما لو نواهما كان شارعًا فيها على الأصح، وهذه الثمرة تظهر فيما إذا كان إمامًا، أو منفردًا زعم أن الجمعة تنعقد من المنفرد، وزعم أنها تؤدى بنية فرض الوقت، فإذا شرع فيها بناء على هذا الزعم بنية فرض الوقت يكون شارعًا في الظهر، وإذا سلم على رأس الركعتين؛ لزعمه أنها الجمعة يفسد ظهره، وتمامه في أبي السعود.

قوله: (**لِئَلَّا يَعود عَلَى مَوْضوعِهِ بِالنَّقْضِ**) يعني: لو لم نقل بوقوعها فرضًا، بل ألزمناه بصلاة الظهر لعاد على موضوعها بالنقض، وذلك لأن صلاة الظهر في حقه رخصة تسهيلًا، فإذا أتى بالعزيمة، وتحمل المشقة صح، فلو ألزمناه بالظهر بعدها لحملناه مشقة، ونقضنا الموضوع في حقه،

قال المصنف: [وَفِي «البَحْرِ»: هِي أَفْضَلُ إِلَّا لِلمَرْأَةِ **(وَيَصْلُحُ لِلإمامَةِ فِيهَا مَنْ صَلُحَ إِمَامًا لِغَيْرِها، فَجازَتْ لِمُسافِرٍ، وَعبْدٍ وَمَرِيضٍ، وَتَنْعَقِدُ)** الجُمُعَةُ **(بِهِم)** أَيْ: بِحُضورِهِم بِالطَّرِيقِ الأُولَى **(وَحَرُمَ لِمَنْ لَا عُذْرَ لَهُ** ....

وهو التسهيل، انتهى حلبي.

وفي جانب العبد لو لم يجوزوها، وقد تعطلت منافعه على المولى لوجب عليه الظهر، فتتعطل عليه منافعه ثانيًا، فينقلب النظر ضررًا، وذا ليس بحكمة فتبين في الآخرة أن النظر في الحكم بالجواز، فصار مأذونًا دلالة، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا لِلمَرْأَةِ)** هو بحث لصاحب «البحر» وعلله بأن صلاتها في بيتها أفضل.

قوله: **(فَجازَتْ لِمُسافِرٍ)** أي: الإمامة لا لامرأة وصبي؛ لأن الصبي مسلوب الأهلية، والمرأة لا تصلح إمامًا للرجال.

وقال الشافعي رضي الله عنه: تنعقد بهم، ولا يصلحون أئمة.

قوله: **(بِالطَّرِيقِ الأُولَى)** لأنهم لما صلحوا أئمة صلحوا مأمومين بالأولى.

قوله: **(وَحَرُمَ لِمَنْ لَا عُذْرَ لَهُ... إلخ)** عدل عن قول القدوري ومن تبعه، وكره لقول ابن الهمام: صلاة الظهر تستلزم تفويت الجمعة وتفويتها حرام، وما أدى إلى الحرام حرام.

وقال في «البحر»: وقد ظهر للعبد الضعيف صحة كلام القدوري، ومن تبعه في التعبير بالكراهة؛ لأن صلاة الظهر قبل أداء الجمعة من الإمام، ليست مفوتة للجمعة حتى تكون حرامًا، إنما المفوت لها عدم سعيه، فإن سعيه بعد صلاة الظهر إليها فرض، فإن لم يسع فقد فوتها، فحرم عليه ذلك.

وأما صلاة الظهر فإنها مكروهة فقط باعتبار أنها قد تكون سببًا للتفويت باعتبار اعتماده عليها، قال في «النهر»: وهو حسن.

قوله: **(لِمَنْ لَا عُذْرَ لَهُ)** قيد به؛ لأن المعذور وهو من لا تجب عليه

صَلَاة الظُّهْرِ قَبْلَها) أَمَّا بَعْدَها فَلَا يُكْرَهُ «غَايَةٌ».

(فِي يَوْمِها بِمِصْرٍ) لِكَوْنِهِ سَبَبًا؛ لِتَفْوِيتِ الجُمُعَةِ، وَهُوَ حَرَامٌ **(فَإِنْ فَعَلَ، ثُمَّ)** نَدِمَ، وَ**(سَعَى)** عَبَّرَ بِهِ اتِّبَاعًا لِلآيَةِ، ....

الجمعة إذا صلى الظهر قبل الإمام فلا كراهة، اتفاقًا «بحر».

ولعل المنفية التحريمية ففي «القهستاني»: يستحب له التأخير إلى أن يفرغ الإمام من الجمعة، وقيل: إلى أن يعلم أنها لا تدرك.

وقيل: التعجيل والتأخير سواء، والأول أشبه كما في «التمرتاشي».

قوله: **(صَلَاة الظُّهْرِ)** أل في الظهر للعهد؛ أي: ظهر هذا اليوم، فيكون احترازًا عن الظهر القضاء، فلا كراهة فيه.

قوله: **(فَلَا يُكْرَهُ)** أي: صلاة الظهر، وأما تفويت الجمعة فحرام «بحر».

قوله: **(فِي يَوْمِها)** لا حاجة إليه، فإن صلاة الظهر قبل صلاة الجمعة لا يكون إلا في يوم الجمعة، انتهى حلبي.

قوله: **(بِمِصْرٍ)** أما القرى فهذا اليوم في حقهم كسائر الأيام، «قهستاني» عن «المحيط».

قوله: **(لِكَوْنِهِ سَبَبًا... إلخ)** قد علمت ما فيه من بحث صاحب «البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(فَإِنْ فَعَلَ)** أي: غير المعذور بأن صلى الظهر.

قوله: **(ثُمَّ نَدِمَ)** عبر به إشارة إلى أنه ينبغي الندم على فعل المعصية، وذلك هو الغالب من حال المسلم.

قوله: **(عَبَّرَ بِهِ)** أي: بالسعي المقتضي للهرولة مع أن المطلوب المشي بالسكينة والوقار، انتهى حلبي.

قوله: **(اتِّبَاعًا لِلآيَةِ)** وعبر به فيها إشارة إلى المبادرة، وعدم الاشتغال فيه بشيء آخر.

وَلَوْ كَانَ فِي المَسْجِدِ لَمْ تَبْطُلْ إِلَّا بِالشُّروعِ، قُيِّدَ بِقَولِهِ **(إِلَيْها)** لأَنَّهُ لَوْ خَرَجَ لِحاجَةٍ، أَوْ مَعَ فَرَاغِ الإمامِ، أَوْ لَمْ يُقِمْها أَصْلًا لَمْ تَبْطُلْ فِي الأَصَحِّ، فَالبُطْلَان بِهِ مُقَيَّدٌ بِإِمْكانِ إِدْراكِها بِأَن انْفَصَلَ عَنْ بَابِ **(دَارِهِ)** وَالإِمام فِيها، وَلَوْ لَمْ يُدْرِكْها؛ لِبُعْدِ المَسافَةِ فَالأَصَحّ أَنَّهُ لَا يَبْطُل «سِرَاجٌ»].

قال المصنف: [**(بَطَلَ)** ظُهْرُهُ لَا أَصْلُ الصَّلَاة، وَلَا ظُهْرُ مَن اقْتَدَى بِهِ، وَلَمْ يَسَعْ **(أَدْرَكَها** ....

قوله: **(وَلَوْ كَانَ فِي المَسْجِدِ)** بأن صلى الظهر فيه.

قوله: **(لأَنَّهُ لَوْ خَرَجَ لِحاجَةٍ... إلخ)** ولو شرك فيها فالعبرة للأغلب، كما يفاد من «البحر».

قوله: **(أَوْ لَمْ يُقِمْها)** أي: الإمام.

قوله: **(فَالبُطْلَان... إلخ)** تفريع على المسألتين الأخيرتين.

قوله: **(بِأَن انْفَصَلَ عَنْ بَابِ دَارِهِ)** فلا يبطل قبله في المختار؛ لأن السعي الرافض له هو السعي إليها على الخصوص، ومثل ذلك السعي إنما يكون بعد خروجه من باب داره «بحر».

قوله: **(فَالأَصَحّ أَنَّهُ لَا يَبْطُل)** لتقييد البطلان بإمكان إدراكها، وفي «الفتح» و«الجوهرة»: أنها تبطل فاختلف التصحيح، كذا في بعض الهوامش نقلًا عن «الشرنبلالية» والذي في «البحر» عن «السراج» البطلان، قال: وهو قول البلخيين فيوافق ما في «الجوهرة» وتبع الشرح في هذا العزو صاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: **(لَا أَصْلُ الصَّلَاة)** فتنقلب نفلًا «بحر».

قوله: **(مَن اقْتَدَى بِهِ)** أي: بالذي سعى حلبي؛ لأن بطلانه في حق الإمام بعد الفراغ، فلا يضر المأموم وفيها يلغز؛ أيّ صلاة فسدت على الإمام، ولم تفسد على المأموم.

قوله: **(أَدْرَكَها)** أي: بالفعل أولًا، وبهذا اندفع التنافي بين ما هنا، وبين قوله: فالبطلان مقيد بإمكان إدراكها، ويفترض عليه حينئذ أداء الظهر ثانيًا.

أَوْ لَا) بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ مَعْذورٍ وَغَيْرِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ **(وَكُرِهَ)** تَحْرِيمًا **(لِمَعْذورٍ، وَمَسْجونٍ)** وَمُسافِرٍ **(أَداءُ ظُهْرٍ بِجَمَاعَةٍ فِي مِصْرٍ)** قَبْلَ الْجُمُعَةِ وَبَعْدَها؛ ....

قوله: **(بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ مَعْذورٍ وَغَيْرِهِ)** أي: في البطلان بالسعي لا في الحرمة، واستشكله في «البحر» بأن المعذور ليس مأمورًا بالسعي إليها مطلقًا، فكيف يبطل به؟

فينبغي أن لا يبطل الظهر بالسعي، ولا بشروعه في صلاة الجمعة؛ لأن الفرض قد سقط عنه، ولم يكن مأمورًا بنقضه، فتكون الجمعة منه نفلًا كما قال به زفر.

وظاهر ما في «المحيط»: أن ظهره إنما يبطل بحضوره الجمعة لا بمجرد سعيه، كما في غير المعذور، وهو أخف إشكالًا، انتهى.

قوله: **(عَلَى الْمَذْهَبِ)** مقابله قول زفر السابق.

قوله: **(وَكُرِهَ تَحْرِيمًا)** وجهه أنه يؤدي إلى تقليل الجماعة المطلوبة.

قوله: **(وَمَسْجونٍ)** إنما صرح به مع دخوله في المعذور للخلاف فيه، ففي «السراج»: يلزمه الحضور مطلقًا ظالمًا أو مظلومًا؛ لإمكان إرضاء الخصوم في الأول، والاستغاثة في الثاني، وهو ضعيف.

قوله: **(وَمُسافِرٍ)** عطف خاص على المعذور.

قوله: **(أَداءُ ظُهْرٍ بِجَمَاعَةٍ)** وكذا يكره الأذان والإقامة، كما في «البحر» عن «الولوالجي».

قوله: **(فِي مِصْرٍ)** أما في حق أهل السواد فغير مكروه؛ لأنه لا جمعة عليهم، وكذا إن كان المكان بعيدًا؛ أي: عن المسجد، وجعلها في «البحر» مستثناة.

قوله: **(وَبَعْدَها)** ولو بعد خروج الوقت، كما في أبي السعود عن شيخه، ويبعده قول المصنف: أداء ظهر، والتعليل الذي ذكره الشرح.

لِتَقلِيلِ الجَماعَةِ، وَصورَة المُعارضَة، وَأَفادَ أَنَّ المَساجِدَ تُغْلَقُ يَوْمَ الجُمُعَة إِلَّا الجامِع (**وَكَذَا أَهْلُ مِصْرٍ فَاتَتْهُم الجُمُعَة بِجَمَاعَةٍ**) فإِنَّهُم يُصَلُّون الظُّهْر بِغَيْرِ أَذانٍ وَلَا إِقامَةٍ وَلَا جَماعَةٍ].

قال المصنف: [وَيُسْتَحَبُّ لِلمَرِيضِ ....

قوله: (**لِتَقلِيلِ الجَماعَةِ**) الذي في «البحر» و«النهر»: لأن المعذور قد يقتدي به غيره، فيؤدي إلى تركها، انتهى؛ أي: في حق المقتدي فيلزم تقليل الجماعة فمآل العبارتين واحد.

قوله: (**وَصورَة المُعارضَة**) بإقامة غيرها «نهر» وهاتان العلتان تظهران في القبلية والبعدية.

أما القبلية: فإن الوقت قد دخل وهو لها، وبأداء الظهر تقل الجماعة، وتحصل المعارضة.

وأما البعدية: فلأن المعارضة تحصل بأدائه في وقتها، وتقل الجماعة بانتظار من رآهم الصلاة معهم لو رآهم قبلها، وقصر الحلبي العلة الأولى على القبلية.

قوله: (**وَأَفادَ**) أي: المصنف؛ أي: حيث حكم على أداء الظهر جماعة بالكراهة.

قوله: (**أَنَّ المَساجِدَ**) أي: التي لا يخطب فيها، وقوله: (**يَوْمَ الجُمُعَة**) ثمرة غلقها لا تطهر وقت العصر.

ولو قال: إلى وقت العصر لكان حسنًا، ووجه الإفادة أن المساجد محل الجماعة غالبًا ففتحها يؤدي إلى الاجتماع فيها، وقوله: (**إِلَّا الجامِع**)؛ مراده: ما تقام فيه الجمعة.

قوله: (**بِغَيْرِ أَذانٍ وَلَا إِقامَةٍ**) هذا لم يذكر في المشبه به، وإن كان الحكم فيه كذلك كما مر.

قوله: (**وَيُسْتَحَبُّ لِلمَرِيضِ... إلخ**) وكذا كل معذور، كما في «القهستاني».

تَأْخِيرُها إِلَى فَراغِ الإمامِ، وَكُرِهَ إِنْ لَمْ يُؤَخِّرْ هُوَ الصَّحِيحُ **(وَمَنْ أَدْرَكَها فِي تَشَهُّدٍ أَوْ سُجودِ سَهْوٍ)** أَوْ تَشَهدِهِ عَلَى القَوْلِ بِهِ فِيهَا **(يُتِمّها جُمُعَة)** خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ **(كَمَا)** يُتِمُّ **(فِي العِيدِ)** اتِّفاقًا كَمَا فِي عِيدِ الفَتْحِ، لَكِنْ فِي «السِّراجِ» أَنَّهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ لَمْ يَصُرْ مُدْرِكًا لَهُ

قوله: **(تَأْخِيرُها)** أي: صلاة الظهر إلى فراغ الإمام لاحتمال أن يقتدي به غيره، فيؤدي إلى تركها، أو يعافى فيحضرها «بحر».

وقيل: إلى أن يعلم أنها لا تدرك وقد تقدم.

قوله: **(وَكُرِهَ إِنْ لَمْ يُؤَخِّرْ)** أي: تنزيهًا؛ لأنه في مقابلة المستحب.

قوله: **(هُوَ الصَّحِيحُ)** وقيل: التعجيل والتأخير سواء.

قوله: **(أَوْ سُجودِ سَهْوٍ أَوْ تَشَهدِهِ عَلَى القَوْلِ بِهِ فِيهَا)** والمختار عند المتأخرين أن لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين، انتهى «بحر».

وليس المراد: عدم جوازه، بل الأولى تركه لئلا يقع الناس في فتنة، أبو السعود عن عزمي زاده.

قوله: **(يُتِمّها جُمُعَة)** وهو مخير في القراءة إن شاء جهر، وإن شاء خافت «بحر».

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** فعنده يصلي أربعًا اعتبارًا للظهر، ويقعد لا محالة على رأس الركعتين اعتبارًا للجمعة، ويقرأ في الأخريين لاحتمال النفلية «بحر» وإن أدرك الركعة الثانية يتمم جمعة اتفاقًا.

قوله: **(لَكِنْ فِي «السِّراجِ» إلى آخره)** استدراك على حكاية الاتفاق.

وفي «الظهيرية» ما يفيد أن حكاية الاتفاق فيها خلاف، وأن الصحيح اتفاقهم.

ونصها الصحيح: أنه يتم عيدًا اتفاقًا، وبها اندفع التنافي بين ما في «الفتح» و«السراج» فتأمل.

قوله: **(لَمْ يَصُرْ مُدْرِكًا لَهُ)** أي: ويتمها نفلًا لا على كيفية صلاة العيد.

(وَيَنْوِي جُمُعَةً لَا ظُهْرًا) اتِّفاقًا، فَلَوْ نَوَى الظُّهْر لَمْ يَصُح اقْتِدَاؤُهُ، ثُمَّ الظَّاهِر أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ المُسافِرِ وَغَيْرِهِ «نَهْرٌ» بَحْثًا].

قال المصنف: [**(وَإِذَا خَرَجَ الإِمامُ)** مِنَ الحُجْرَةِ إِنْ كَانَ، وَإِلَّا فَقيامه لِلصُّعودِ «شَرْحُ المَجْمَعِ» **(فَلَا صَلَاة، وَلَا كَلَام** ....

قوله: **(وَيَنْوِي)** أي: من أدركها في التشهد أو سجود السهو.

قوله: **(اتِّفاقًا)** أي: منهما ومن محمد، وإن كان يقول: يتمها ظهرًا.

قوله: **(لَمْ يَصُح اقْتِدَاؤُهُ)** أي: اتفاقًا.

قوله: **(ثُمَّ الظَّاهِر أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ المُسافِرِ... إلخ)** اعلم أن صاحب «الظهيرية» قال: إن المسافر يصلي أربعًا، فمحل إتمام الجمعة على ما قاله إذا كانت واجبة، أما إذا كانت غير واجبة، كما في حق المسافر، فيتمّ ظهرًا وجعل صاحب «البحر» ما في «الظهيرية» مخصصًا للمتون.

قال صاحب «النهر»: أقول الظاهر أن هذا مخرّج على قول محمد، غاية الأمر أنه جزم به لاختياره إياه، انتهى.

قال الحموي: ما في «الظهيرية» يحتمل التخصيص، والجريان على قول محمد.

قال الشارح: قوله: **(وَإِذَا خَرَجَ الإِمامُ... إلخ)** أشار بالتعبير بالإمام دون الخطيب إلى أن الأولى اتحادهما «قهستاني»، والحجرة مكان يتخذ لجلوس الإمام فيه يوم الجمعة قوله: **(إِنْ كَانَ)** ذكر باعتبار المكان.

قوله: **(فَلَا صَلَاة)** أي: جائزة، بل حرام، أو مكروهة كراهة تحريم على الخلاف، أبو السعود عن الحموي.

قوله: **(وَلَا كَلَام)** أي: من جنس كلام الناس، أما التسبيح ونحوه فلا يكره، وهو الأصح، كما في «النهاية» و«العناية» ومحل الخلاف قبل الشروع، أما بعده فالكلام مكروه تحريمًا بأقسامه، كما في «البدائع» قاله في «البحر» و«النهر».

إِلَى تَمامِها) وَإِنْ كَانَ فِيهَا ذِكْرُ الظُّلْمَةِ فِي الأَصَحِّ **(خَلَا قَضَاء فَائِتَةٍ لَمْ يَسْقُطِ التَّرْتِيب بَيْنَها وَبَيْنَ الوَقْتِيَّةِ)** فَإِنَّها لَا تُكْرَهُ «سِرَاجٌ» وَغَيْره؛ لِضَرورةِ صِحَّةِ الجُمُعَة، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ خَرَجَ وَهُوَ فِي السُّنَّةِ، أَوْ بَعْدَ قيامِهِ لِثَالِثَةِ النَّفْلِ يُتِمّ فِي الأَصَحِّ، وَيُخَفِّفُ القَراءَة].

قال المصنف: [**(وَكُلُّ مَا حُرِّمَ فِي الصَّلَاةِ حُرِّمَ فِيها)** أَيْ: فِي الخُطْبَةِ «خُلَاصَةٌ» وَغَيْرُها، فَيَحْرُم أَكْل، وَشُرْب، وَكَلَام، وَلَوْ تَسْبيحًا، أَوْ رَدّ سَلَامٍ، أَوْ أَمْرًا بِمَعْروفٍ،

تنبيه:

يطلب التبكير يوم الجمعة إلى المساجد فقد ورد أن المبكر للجمعة كمُهدي البدنة، والذي بعده كمُهدي البقرة، والذي بعده كمُهدي الشاة، والذي بعده كمهدي الدجاجة، والذي بعده كمهدي البيضة.

قوله: **(إِلَى تَمامِها)** وجوّزه أبو يوسف في الجلسة وسيأتي قوله: **(فِي الأَصَحِّ)**، وقيل: يجوز الكلام حال ذكرهم وتقدم.

قوله: **(خَلَا قَضَاء فَائِتَةٍ)** استثناء من قوله: فلا صلاة.

قوله: **(فَإِنَّها لَا تُكْرَهُ)** بل يجب فعلها، ويدل على ذلك قوله بعد: **(لِضَرورةِ صِحَّةِ الجُمُعَة)**، وإنما قلنا: يجب، ولم نقل: يفترض؛ لأنه إذا صلاها متذكرًا إلى مضي خمس بعد الفائتة انقلبت صحيحة عند الإمام.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن سقط الترتيب يكره، انتهى حلبي.

قوله: **(يُتِمّ)** أما في الأولى فلأنها بمنزلة صلاة واحدة واجبة «بحر» وأما في الثانية فلأن الشروع في العمل، وإبطاله حرام بالنص.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** رد على صاحب «الدرر» في اختياره القطع على رأس ركعتين في السنة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَيُخَفِّفُ القَراءَة)** بأن يقتصر على الواجب.

قال الشارح: قوله: **(حُرِّمَ فِيها)** ولو بعيدًا على الأصح الأحوط «بحر».

قوله: **(أَوْ أَمْرًا بِمَعْروفٍ)** إلا إذا كان من الإمام لما روي: «أن عمر رضي الله عنه

بَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَسْتَمِعَ وَيَسْكُت (**بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ قَرِيبٍ وَبَعِيدٍ**) فِي الأَصَحِّ «مُحِيطٌ»].

قال المصنف: [وَلَا يُرَدّ تَحْذير مَنْ خِيفَ هَلَاكه؛ لأَنَّهُ يَجِبُ لِحَقِّ آدَمِيّ، وَهُوَ مُحْتاجٌ إِلَيْهِ، وَالإِنْصات لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، وَمَبْناهُ عَلَى المُسامَحَةِ، وَكَانَ أَبو يُوسُف

كان يخطب يوم الجمعة فدخل عثمان فقال له: أية ساعة هذه؟

فقال: ما زدت حين سمعت النداء يا أمير المؤمنين على أن توضات، فقال: والوضوء أيضًا، وقد علمت أن رسول الله ﷺ أمر بالاغتسال» أفاده في «البحر».

قوله: (**بَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَسْتَمِعَ**) ظاهره: أنه يكره الاشتغال بما يفوّت السماع، وإن لم يكن كلامًا وبه صرّح القهستاني، حيث قال: إذ الاستماع فرض كما في «المحيط» أو واجب، كما في «صلاة المسعودية» أو سنة وفيه إشعار بأن النوم عند الخطبة مكروه إلا إذا غلب عليه، كما في «الزاهدي».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: لا بأس بالكلام، إذا بعد، حلبي عن القهستاني.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُرَدّ**) أي: على قوله: وكل ما حرم... إلخ، والأولى جعله مستأنفًا؛ لأن ذلك ليس حرامًا في الصلاة غير أنه يبطلها.

قوله: (**خِيفَ هَلَاكه**) كأن رأى رجلًا عند بئر فخاف وقوعه فيها، أو رأى عقربًا يدب إلى إنسان، فإنه يجوز له أن يحذره وقت الخطبة «بحر».

قوله: (**وَمَبْناهُ**) أي: بناؤه على المسامحة لاستغنائه تبارك وتعالى لا للتهاون به.

قوله: (**وَكَانَ أَبو يُوسُف... إلخ**) قال في «البحر»: وأما دراسة الفقه والنظر في كتبه ففيه اختلاف، وعن أبي يوسف أنه كان ينظر في كتابه ويصححه وقت الخطبة، انتهى والمعتمد الحرمة للقاعدة كل ما حرم في الصلاة.

يَنْظُر فِي كِتابِهِ وَيُصَحِّحُهُ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لَا بَأْس بِأَنْ يُشيرَ بِرأْسِهِ، أَوْ يَدِهِ عِنْدَ رُؤْيَةِ مُنْكَرٍ، وَالصَّوابُ: أَنَّهُ يُصَلِّي عَلَى النَّبيِّ ﷺ عِنْدَ سَماعِ اسْمِهِ فِي نَفْسِهِ، وَلَا يَجِبُ تَشْميتُ عَاطِسٍ، وَلَا رَدُّ سَلَامٍ بِهِ يُفْتَى].

قال المصنف: [وَكَذَا يَجِبُ الاسْتِماع لِسائِرِ الخُطَبِ كَخُطْبَةِ نِكاحٍ، وَخَتم وَعِيدٍ، عَلَى المُعْتَمَدِ، وَقَالَا: لَا بَأْس بِالكَلَام قَبْلَ الخُطْبَةِ وَبَعْدَها، وَإِذا جَلَسَ عِنْدَ الثَّاني، وَالخِلَافُ فِي كَلَامٍ يَتَعَلَّقُ بِالآخِرَةِ، أَمَّا غَيْره فَيُكْرَهُ إِجْماعًا، وَعَلَى هَذَا

قوله: **(بِأَنْ يُشيرَ)** والتكلم به من غير الإمام حرام.

قوله: **(عِنْدَ سَماعِ اسْمِهِ)** ظاهره: ولو في غير الآية، والذي مرّ أن ذلك عند سماع الآية، وهي: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ وَمَلَٰٓئِكَتَهُۥ﴾ [الأحزاب: ٥٦] إلخ.

قال الكمال: الأشبه عدمه مطلقًا، وعليه ظاهر عبارة «الكنز» في الإمامة.

قوله: **(وَلَا يَجِبُ تَشْميتُ عَاطِسٍ)** وأما الحمد، فقال في «النهر»: يحمد في نفسه.

قال الشارح: قوله: **(وَخَتَمَ)** أي: ختم القرآن، كقولهم: الحمد لله رب العالمين حمد الصابرين... إلخ.

وأما إهداء الثواب من القارئ، كقوله: اللهم اجعل ثواب ما قرأناه، فلا يجب على الظاهر؛ لأنه من الدعاء.

قوله: **(عِنْدَ الثَّاني)** راجع إلى قوله: وإذا جلس.

قوله: **(وَالخِلَافُ)** هذا أحد قولين، والأصح كما في «النهاية» و«العناية»: أنه لا يكره نحو التسبيح عنده أيضًا.

قوله: **(وَعَلَى هَذَا)** أي: على قوله: والخلاف... إلخ، وقد علمت الأصح.

فَالتَّرْقِيَة المُتَعارَفَة فِي زَمَانِنا تُكْرَهُ عَنْدَهُ لَا عِنْدَهُما].

قال المصنف: [وَأَمَّا مَا يَفْعَلُهُ المُؤَذِّنونَ حَالَ الخِطْبَة مِنَ التَّرَضِّي وَنَحْوه فَمَكْروهٌ

قوله: **(فَالتَّرْقِيَة المُتَعارَفَة)** سئل العلامة محمد البرهمتوشي عن حكم الترقية، فقال: إنها بدعة حسنة استحسنها المسلمون وقال ﷺ: «**ما رآه المسلمون حسنًا، فهو عند الله حَسنٌ**»(١) انتهى.

وفي «صحيح البخاري» في باب حجة الوداع، عن أبي زرعة ابن عمر وابن جرير: أن رسول لله ﷺ قال في حجة الوداع لجرير: «**اسْتَنْصِتِ النَّاسَ**»(٢) كذا رأيته في هامش «البحر».

وأما الأذان فأصل وضعه أن يكون إذا رقى الخطيب المنبر كما كان عليه النبي ﷺ والشيخان ـ رضي الله تعالى عنهما ـ فلما كان عثمان وكثر الناس زاد النداء الثالث، وتسميته ثالثًا؛ لأن الإقامة تسمى أذانا، كما في الحديث: «**بين كل أذانين صلاة**»(٣) قاله الكمال حلبي.

وأما تلقين الأذان من شخص لآخر على دكة المسجد، فلا ورود له في السنة؛ والظاهر أن ذلك استحدث في المساجد الكبار؛ ليسمع كل مؤذن جماعة، ثم سرى إلى المساجد جميعًا.

قال الشارح: قوله: **(وَنَحْوه)** كالدعاء حال جلسة الإمام بصوت مرتفع، والصلاة على النبي ﷺ بأصوات مرتفعة مجتمعة، والدعاء بصوت مرتفع للسلطان بالنصر.

---

(١) أخرجه أحمد (٣٦٦٧).

(٢) أخرجه البخاري (١٢١)، ومسلم (٢٣٢).

(٣) أخرجه أحمد (٥/ ٥٤، رقم ٢٠٥٦٣)، والبخاري (١/ ٢٢٥، رقم ٥٩٨). ومسلم (١/ ٥٧٣، رقم ٨٣٨)، والترمذي (١/ ٣٥١، رقم ١٨٥). والنسائي (٢/ ٢٨، رقم ٦٨١)، وابن ماجه (١/ ٣٦٨، رقم ١١٦٢). وابن أبي شيبة (٢/ ١٣٦، رقم ٧٣٨٣)، وأبو داود (٢/ ٢٦، رقم ١٢٨٣)، والدارقطني (١/ ٢٦٦).

اتِّفاقًا، وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ» وَالعَجَبُ مِنَ المرقى يَنْهَى عَنِ الأَمْرِ بِالمَعْرُوفِ بِمُقْتَضَى حَدِيثِهِ، ثُمَّ يَقولُ: أَنْصِتوا رَحِمَكُم اللَّه، قُلْتُ: إِلَّا أَنْ يَحْمِل عَلَى قَولِهِما، فَتَنَبَّه.

(وَوَجَبَ السَّعْي إِلَيْها، ....

قوله: (اتِّفاقًا) هذا أظهر مما في «البحر» حيث قصر الكراهة على قول الإمام رضي الله عنه.

قوله: (وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ») لم يذكر في «البحر» بعده إلا ما أفاده بقوله: والعجب.

قوله: (يَنْهَى عَنِ الأَمْرِ بِالمَعْروفِ) أي: بقوله: فقد لغوت؛ لأن اللغو منهي عنه، قلت: لا عجب، وذلك لأن النهي حال الخطبة بدليل قوله: والإمام يخطب، وهو في حال قوله: أنصتوا لم توجد الخطبة فلم يخالف لما نهي عنه.

قوله: (قُلْتُ: إِلَّا أَنْ يَحْمِل عَلَى قَولِهِما) بناء على أن الخلاف بينهم في كلام الآخرة، أما على أن محل الخلاف كلام الدنيا فهو قول الجميع، فتأمل.

قوله: (وَوَجَبَ السَّعْي... إلخ) قال في «البحر»: ولم يجعل السعي فرضًا مع أنه كذلك للاختلاف في وقته، أهو الأذان الأول، أو الثاني، أو العبرة بدخول الوقت؟ انتهى.

وفيه أن وقوع الخلاف في وقته لا يمنع القول بفرضيته، وكفاك بوقت العصر شاهدًا، انتهى.

وفيه أن الذي حكم عليه صاحب «البحر» بالوجوب السعي المقيد بالأذان الأول لا مطلقه بدليل قوله: مع أنه كذلك، وقياسه على وقت العصر قياس مع الفارق؛ لأن الوقت سبب موصل إلى الأداء، ولا كذلك السعي على أن الخلاف في وقت العصر أصله عن النبي ﷺ بسبب اختلاف صلاة جبريل في يومين.

وَتَرْكُ بَيْعٍ) وَلَوْ مَعَ السَّعْيِ، وَفِي المَسْجِدِ أَعْظَمُ وِزْرًا **(بِالأَذانِ الأَوَّلِ)** فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي زَمَنِ الرَّسولِ، بَلْ فِي زَمَنِ عُثْمان].

قال المصنف: [وَأَفادَ فِي «البَحْرِ» صِحَّةَ إِطْلَاقِ الحُرْمَةِ عَلَى المَكْروهِ تَحْريمًا **(وَيُؤَذِّن)** ثانِيًا **(بَيْنَ يَدَيْهِ)** أَيْ: الخَطيب، أَفادَ بِوحْدَةِ الفِعْل أَنَّ المُؤَذِّن إِذا كَانَ أَكْثَر مِنْ وَاحِدٍ أَذَّنوا واحِدًا بَعْدَ واحِد، وَلَا يَجْتَمِعونَ كَمَا فِي «الجلابي» وَالتِّمِرْتاشِي،

والمنقول في السعي خلاف الواقع الآن، فإن السعي في زمنه ﷺ كان بالأذان الذي بين يديه ﷺ.

قوله: **(وَتَرْكُ بَيْعٍ)** المراد من البيع: ما يشغل عن السعي إليها حتى لو اشتغل بعمل فيه سوى البيع، فهو مكروه أيضًا «بحر».

قوله: **(وَلَوْ مَعَ السَّعْيِ)** وصرح في «السراج» بعدمها إذا لم يشغله، قال في «النهر»: وينبغي التعويل على الأول.

قوله: **(وَفِي المَسْجِدِ)** أو على بابه.

قال الشارح: قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: العبرة للأذان الثاني الذي يكون بين يدي المنبر؛ لأنه لم يكن في زمنه ﷺ حلبي عن «البحر».

قوله: **(صِحَّةَ إِطْلَاقِ الحُرْمَةِ... إلخ)** كما أطلقوها على البيع يوم الجمعة مع أنه مكروه تحريمًا على المعتمد، حلبي.

قوله: **(أَفادَ بِوحْدَةِ الفِعْل)** هذه الإفادة إنما تظهر إذا قرئ الفعل بالبناء للفاعل، أما إذا قرئ بالبناء للمفعول، وهو الظاهر فلا تظهر.

قوله: **(وَلَا يَجْتَمِعونَ)** ينافيه ما في «الحلبي» عن «العناية»: أن المتوارث في أذان الجمعة اجتماع المؤذنين؛ لتبلغ أصواتهم أطراف المصر الجامع، انتهى.

قلت: هذه العلة إنما تظهر عند عدم تعدد المساجد، أما إذا تعددت في مساجد كما هو الواقع الآن، فلا على أن ذلك في أذان المنارة، وكلام المصنف فيما بين يدي الخطيب.

ذَكَرَهُ القُهُسْتَانِيّ (**إِذَا جَلَسَ عَلَى المِنْبَرِ**) فَإِذَا أَتَمَّ أُقِيمَت، وَيُكْرَهُ الفَصْل بِأَمْرِ الدُّنْيا، ذَكَرَهُ العَيْنِيّ.

قوله: (**المِنْبَرِ**) بكسر الميم ما ارتفع، واشتمل على درجات من النبر وهو الرفع.

ويسن أن يصنع يسار القبلة، ويقرأ سورة الجمعة والمنافقون، ولو قرأ غيرهما لم يكره، وذكر الزاهدي أنه يقرأ فيهما سورة الأعلى والغاشية.

وفي «البحر»: أنه لا يواظب على ذلك كي لا يؤدي إلى هجر الباقي، ويلبس أحسن ثيابه، ويغتسل ويجلس في الصف الأول، وهو الذي خلف الإمام مما يليه.

ويستحب في الثياب أن تكون بيضًا، وأن يبكر لها ولا بأس بالاحتباء ويقرب من الخطيب؛ لأجل الاستماع «بحر».

وقوله: في الثياب أن تكون بيضًا يخالف قول الشرح سابقًا، ولبس السواد إلا أن يقال: إن ذاك في حق الإمام بخلاف ما هنا، فإنه في المأموم.

وفي حديث سلمان، أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا يتطهر رجل، ولا يتطهر ما استطاع من طهر، ويدّهن من دهنه، ويمس من طيب بيته، ثم يخرج فلا يفرّق بين اثنين، ثم يصلي ما كتب له، ثم ينصت إذا تكلم الإمام إلا غفر له ما بينه وبين الجمعة الأخرى**»(١) «قهستاني».

قوله: (**فَإِذَا أَتَمَّ**) أي: الإمام الخطبة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَيُكْرَهُ الفَصْل بِأَمْرِ الدُّنْيا**) يفهم منه أنه لا يكره الفصل بأمر الآخرة كذكر وهو كذلك؛ لأن الخلاف على الأصح إنما هو في كلام الدنيا كما قدّمناه غير مرة، ولكن ما لم يلزم منه تأخر.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢١٣، رقم ٦٩٩٩)، وأبو داود (٤/ ٢٦٢، رقم ٤٨٤٥)، والترمذي (٥/ ٨٩، رقم ٢٧٥٢) وقال: حسن صحيح.

(لَا يَنْبَغِي أَنْ يُصَلِّي غَيْر الخَطيب) لِأَنَّهُمَا كَشَيءٍ وَاحِدٍ **(فَإِنْ فعلَ بِأَنْ خَطَبَ صَبِيّ بِإِذْنِ السُّلْطان وَصَلَّى بَالِغ جَازَ)** هُوَ المُخْتَارُ].

قال المصنف: [(لَا بَأْسَ بِالسَّفَرِ يَوْمها إِذَا خَرَجَ مِنْ عُمْران المِصْرِ قَبْلَ خُروجِ

قوله: **(لَا يَنْبَغِي)** الظاهر أن اختلافهما مكروه تنزيهًا.

قوله: **(لِأَنَّهُمَا)** أي: الخطبة والصلاة وقوله: **(كَشَيءٍ وَاحِدٍ)** لكونهما شرطًا ومشروطًا، ولا تحقق للمشروط بدون شرطه، فالمناسب أن يكون فاعلهما واحدًا.

قوله: **(فَإِنْ فعلَ)** بالبناء للمفعول، وقوله: **(صَبِيّ)** ذكره؛ لأنه يتوهم عدم جواز خطبته.

وقوله: **(بِإِذْنِ السُّلْطان)** عام في الصبي وغيره، فالأولى حذفه اللهم إلا أن يقال: أشار بذكره هنا، وعدم ذكره في الصلاة إلى أن الإذن إنما يشترط في الخطبة دون الصلاة.

وفي «الحلبي»: الظاهر أن الصلاة بالإذن أيضًا، فقيد الإذن مراعى فيهما، ثم رأيت في «رسالة ابن الكمال» ما يوافق الأول، وعبارته: بقي هنا دقيقة أخرى، وهي أن إقامة الجمعة عبارة عن أمرين الخطبة والصلاة، والموقوف على الإذن هو الأول دون الثاني؛ إذ لا حاجة فيه إلى الإذن، انتهى.

فلله الحمد ثم بعد ظهر لي من تعليلهم اشتراط السلطان، أو نائبه بأنها تقام بجمع عظيم، وقد يقع التنازع في التقديم والتقدم، فلا بد منه تتميمًا لأمرها أن الإذن منه لا بد منه في الصلاة أيضًا، وابن الكمال استند فيما ذكره إلى صحة جواز استخلاف الخطيب إذا سبقه الحدث من يصلي بالجماعة، ولم يوجد الإذن صريحًا، ولا دلالة، انتهى.

وهذا لا يصلح وجهًا، فإن الإذن موجود دلالة؛ لضرورة سبق الحدث، فتأمل.

وَقْتِ الظُّهْرِ) كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ» لَكِنْ عِبارَةُ «الظُّهَيْرِيَّةِ» وَغَيْرِها بِلَفْظِ **(دخولٍ)** بَدَلَ **(خُروجٍ)**.

وَقَالَ فِي «شَرْحِ المَنِيَّةِ»: وَالصَّحيحُ أَنَّهُ يُكْرَهُ السَّفَر بَعْدَ الزَّوالِ قَبْلَ أَنْ يُصَلِّيها، وَلَا يُكْرَهُ قَبْلَ الزَّوالِ].

قال المصنف: [**(القَرَوِيُّ إِذَا دَخَلَ المِصْر يَوْمها إِنْ نَوَى المَكْثَ ثَمَّة ذَلِكَ اليَوْم لَزِمَتْهُ)** الجُمُعَة **(فَإِذَا نَوَى الخُروجَ مِنَ ذَلِكَ اليَوْم قَبْلَ وَقْتِها، أَوْ بَعْدَهُ لَا تَلْزَمه)**.

لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»: إِنْ نَوَى الخُروجَ بَعْدَهُ لَزِمَتْهُ، وَإِلَّا لَا.

وَفِي «شَرْحِ المَنِيَّةِ»: إِنْ نَوَى المَكْثَ إِلَى وَقْتِها لَزِمَتْهُ، وَقِيلَ: لَا **(كَمَا)** لَا

قال الشارح: قوله: **(كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ»)** استشكل ما فيها بأن اعتبار آخر الوقت إنما يكون فيما ينفرد بأدائه، وهو سائر الصلوات فأما الجمعة، فلا ينفرد بأدائها، وإنما يؤديها مع الإمام والناس.

فينبغي أن يعتبر وقت أدائهم حتى إذا كان لا يخرج من المصر قبل أداء الناس ينبغي أن يلزمه شهود الجمعة، قاله أبو السعود.

قوله: **(وَقَالَ فِي «شَرْحِ المَنِيَّةِ»)** تأييد لما في «الظهيرية» وأفاد به أن ما في «الخانية» ضعيف.

قال الشارح: قوله: **(القَرَوِيُّ)** بفتح القاف نسبة إلى القرية؛ والمراد به: المقيم أما المسافر فلا جمعة عليه، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»)** أخذًا من عبارة «شرح المنية» المذكورة بعد.

قوله: **(إِنْ نَوَى الخُروجَ)** الأولى إن لم يخرج إلا بعده؛ لأنه إذا نوى الخروج بعد، وقد خرج قبل فلا شيء عليه.

وإذا نوى الخروج قبل، لكنه تأخر إلى أن دخل الوقت لزمه، فالمدار في اللزوم وعدمه، على الخروج وعدمه، لا على النية وعدمها، ومثل ذلك يقال في عبارة المصنف، وعبارة «شرح المنية».

تَلْزَم (**لَوْ قَدِمَ مُسافِر يَوْمها**) عَلَى عَزْمِ أَنْ لَا يَخْرُج يَوْمها، وَلَمْ يَنْوِ الإِقامَة نِصْف شَهْرٍ (**يَخْطُب**) الإمام (**بِسَيْف فِي بَلْدَةٍ فُتِحَت بِهِ**) كَمَكَّة (**وَإِلَّا لَا**) كَالمَدينَةِ، وَفِي «الحاوِي القُدْسِيّ»: إِذَا فَرَغَ المُؤَذِّنُ قَامَ الإمام، وَالسَّيْف بِيَسارِهِ، وَهُوَ مُتَّكِئٌ عَلَيْهِ].

قال المصنف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَّكِئ عَلَى قَوْسٍ، أَوْ عَصَا.

فُروعٌ: سَمِعَ النِّداء، وَهُوَ يَأْكُل تَرَكَهُ إِنْ خَافَ فَوت جُمُعَة، أَوْ مَكْتوبَة لَا جَماعَة رُسْتاقِيّ، سَعَى يُرِيدُ الجُمُعَة وَحَوائجه أَنَّ مُعْظَم مَقْصوده الجُمُعَة نالَ ثَواب السَّعْي

قوله: (**عَلَى عَزْمِ أَنْ لَا يَخْرُج يَوْمها**) ومن باب أولى إذا عزم على الخروج فيه.

قوله: (**وَلَمْ يَنْوِ الإِقامَة**) فإن نواها وجبت.

قوله: (**بِسَيْف**) أي: حديد متقلدًا به لا خشب، والحكمة في مشروعيته أولًا أن نريهم أنهم إذا رجعوا عن الإسلام نحاربهم بالسيف، فإنه ما زال بأيدينا.

قوله: (**وَهُوَ مُتَّكِئٌ عَلَيْهِ**) قال في «النهر»: يمكن الجمع بأن يتقلد مع الاتكاء.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «الخُلَاصَةِ»... إلخ**) وجهه مخالفة المأثور.

قوله: (**تَرَكَهُ**) أي: الأكل.

قوله: (**إِنْ خَافَ فَوات جُمُعَة**) لأنها فرض لا يمكن تداركه إلا في وقته.

قوله: (**أَوْ مَكْتوبَة**) صورته بأن أخر الأذان لآخر وقت المكتوبة.

قوله: (**لَا جَماعَة**) ظاهره: ولو على القول بوجوبها، وسواء علم وجود جماعة أخرى أم لا.

قوله: (**رُسْتاقِيّ**) نسبة إلى الرستاق، وهو السواد؛ أي: الريف.

قوله: (**نالَ ثَواب السَّعْي**) أما الصلاة فينال ثوابها على كل حال.

إِلَيْها، وَبِهَذَا يَعلَم أَنَّ مَنْ شَرَّكَ فِي عِبادَتِهِ فَالعِبْرَة لِلأَغْلَبِ. الأَفْضَلُ حَلْقُ الشَّعْرِ، وَقَلَمُ الظُّفْرِ بَعْدَها. ....

قوله: **(مَنْ شَرَّكَ فِي عِبادَتِهِ)** كالسفر للتجارة والحج.

قوله: **(الأَفْضَلُ حَلْقُ الشَّعْرِ، وَقَلَمُ الظُّفْرِ بَعْدَها)** لأنهما يشهدان له يوم القيامة بفعلها.

ونقل أبو السعود عن شيخه نظمًا في قلم الأظفار، فقال:

في قص الأظفار يوم السبت آكلة ... تبدو وفيما يليه تذهب البركه
والعز والجاه يبدو عند تلوهما ... وإن يكن في الثلاثا فاحذر الهلكه
وسوء الأخلاق يبدو عند أربعها ... وفي الخميس الغنى يأتي لمن سلكه
والعلم والحلم زاد في عروبتها ... عن النبي روينا فاقتفوا نسكه

انتهى.

ونسبة هذه الأبيات إلى الحافظ العسقلاني لا أصل لها، كما نبه عليه العلامة الزرقاني في «شرح المواهب» وبعضهم روى أثرًا ضعيفًا فيه فضيلة للقص في كل يوم من أيام الأسبوع، وورد في بعض الآثار النهي عن قص الأظفار يوم الأربعاء، وأنه يورث البرص.

وعن ابن الحاج صاحب «المدخل» أنه همّ بقص أظفاره يوم الأربعاء فتذكر ذلك فترك، ثم رأى أنّ قص الأظفار سنّة حاضرة، ولم يصح عنده النهي فقصها فلحقه البرص، فرأى النبي ﷺ في النوم، فقال: ألم تسمع نهيي عن ذلك؟ فقال: يا رسول الله لم يصح عندي ذلك، فقال: يكفيك أن تسمع، ثم مسح ﷺ بيده على بدنه فزال البرص جميعًا، قال ابن الحاج: فجددت مع الله توبة أني لا أخالف ما سمعت عن رسول الله ﷺ أبدًا.

وفي ابن ماجه والحاكم مرفوعًا: «**لا يبدو جذام ولا برص إلا يوم الأربعاء**»(١) وفي «منهاج الحليمي» و«شعب الإيمان» أنّ الدعاء مستجاب يوم

(١) أخرجه ابن ماجه في «سننه» رقم (٣٦١٦).

لَا بَأْسَ بِالتَّخَطِّي مَا لَمْ يَأْخُذ الإمام فِي الخُطْبَةِ، وَلَمْ يُؤْذِ أَحَدًا إِلَّا أَنْ لَا يَجِد إِلَّا فَرْجَة أَمامه فَيَتَخَطَّى إِلَيْها لِلضَّرورةِ، وَيُكْرَهُ التَّخَطِّي لِلسُّؤَالِ بِكُلِّ حَالٍ].

الأربعاء بعد الزوال قبل وقت العصر؛ لأنه ﷺ استجيب له على الأحزاب في ذلك اليوم في ذلك الوقت، وكان جابر يتحرى ذلك الدعاء في مهماته، وذكر أنه ما بدئ بشيء يوم الأربعاء إلا تم، فينبغي البداءة بنحو التدريس فيه، ذكره بعضهم.

قوله: (**لَا بَأْسَ بِالتَّخَطِّي**) إلى الصف الأول أو ما يليه؛ لأن البركة تنزل على المتقدم ثم على من بعده.

قوله: (**مَا لَمْ يَأْخُذ الإمام فِي الخُطْبَةِ**) فإن فيه غالبًا اشتغالًا عن استماعها.

قوله: (**وَلَمْ يُؤْذِ أَحَدًا**) أي: وما لم يؤذ أحدًا بأن لا يطأ ثوبًا ولا جسدًا كما في «البحر» أما إن آذى أحدًا حرم، ولو في غير وقت الخطبة.

قوله: (**إِلَّا أَنْ لَا يَجِد... إلخ**) استثناء من السابقين؛ أي: فحينئذ يجوز أن يتخطى، ولو في الخطبة ولو لزم منه أذية، وقد عبر الشارح فيما تقدم بقوله: فله أن يمر على رقبة من لم يسدّها.

قوله: (**وَيُكْرَهُ التَّخَطِّي... إلخ**) اعلم أنهم اختلفوا في جواز السؤال في المسجد وفي جواز الدفع إليه، والمختار أن السائل إذا كان لا يمر بين يدي المصلي ولا يتخطى الرقاب ولا يسأل إلحافًا، بل لأمر لا بد منه فلا بأس بالسؤال والدفع إليه «نهر».

وظاهره عدم جواز التصدق عليه إن كان يسأل إلحافًا، وهو خلاف ما جزم به في «عمدة المفتي والمستفتي» ونصه المكدي الذي يسأل الناس إلحافًا، ويأكل إسرافًا يؤجر على الصدقة عليه ما لم يتيقن أنه يصرفه على المعصية.

وعنه ﷺ أنه لما قيل له: «**إذا كثر السائل فمن نعطي؟ قال: من رقَّ قلبك عليه**»[1] انتهى أبو السعود.

---

(١) لم أقف عليه.

قال المصنف: [وَسُئِلَ ﷺ عَنْ سَاعَةِ الإِجابَةِ، فَقَالَ: مَا بَيْنَ جُلوسِ الإِمامِ إِلَى أَنْ يُتِمّ الصَّلَاة، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَقِيلَ: وَقْتَ العَصْرِ، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ المَشايِخُ كَمَا فِي «التَّتارْخَانِيَّة» وَفِيها سُئِلَ بَعْضُ المَشايخ: أَلَيْلَة الجُمُعَة أَفْضَل أَمْ يَوْمها؟ فَقَالَ: يَوْمها].

قال المصنف: [وَذَكَرَ فِي أَحْكَامَاتِ «الأَشْباه» مِمَّا اخْتَصَّ بِهِ يَوْمها ....

وقد يقال: إن كلام صاحب «النهر» في الإعطاء في المسجد لا مطلقًا.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ الصَّحِيحُ)** وهو ما في مسلم، وأبي داود عن أبي موسى مرفوعًا، وحينئذ فيدعو بقلبه كما أفاده الشرنبلالي.

وقيل: هي آخر ساعة في يوم الجمعة رواه مالك، وأحمد، وأبو داود، والنسائي، والترمذي، وصححه هو وابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم.

وقال على شرط الشيخين: عن ابن سلام والحاكم بإسناد حسن عن جابر وابن جرير عن أبي هريرة، وهذان القولان مرجحان من اثنين وأربعين قولًا فيها.

واختار صاحب «الهدى» أنها منحصرة في أحد الوقتين، وأن أحدهما لا يعارض الآخر لاحتمال أنه ﷺ دل على أحدهما في وقت، وعلى الآخر في وقت آخر.

قال ابن عبد البر: الذي ينبغي الدعاء في الوقتين المذكورين، وسبقهما إلى نحو ذلك أحمد، وهو أولى في طريق الجمع، قاله سيدي محمد الزرقاني في «شرح المواهب».

قوله: **(فَقَالَ: يَوْمها)** لأن الليلة إنما فضلت؛ لأجل الصلاة، وهي في اليوم والليل تابع في الفضيلة، وأما في غيرها فالليل أفضل على الصحيح؛ لأنه محل سلوك السالكين ووصول المحبين إلى رب العالمين.

قال الشارح: قوله: **(وَذَكَرَ فِي أَحْكَامَاتِ)** بفتح الهمزة جمع أحكام فات تراجمه في فن الجمع.

والفرق القول في أحكام السفر القول في أحكام المسجد، ونحو ذلك

قِرَاءَةَ الكَهْفِ فِيهِ، وَمَنْ فَهِمَ عَطْفه عَلَى قَوْلِهِ: وَيُكْرَهُ إِفْراده بِالصَّوْمِ، وَإِفْراد لَيْلَته بِالقِيامِ، فَقَدْ وَهَمَ، ....

ومن جملتها أحكام يوم الجمعة، انتهى حلبي.

قوله: (**قِرَاءَةَ الكَهْفِ فِيهِ**) فإنه من قرأها فيه كان محفوظًا من الجمعة إلى الجمعة، وزيادة ثلاثة أيام، ويجعل له نور من محله إلى البيت العتيق.

قوله: (**وَيُكْرَهُ إِفْراده بِالصَّوْمِ**) هو المعتمد، وقد أمر به أولًا ثم نهى عنه.

قوله: (**فَقَدْ وَهَمَ**) ولنذكر عبارته برمتها؛ ليعلم موضع الوهم، وما فيها من الفوائد، وإن كان بعضها علم مما تقدم، وهي أحكام يوم الجمعة اختص بأحكام لزوم صلاة الجمعة.

واشتراط الجماعة لها وكونها ثلاثة سوى الإمام، وكونها قبلها شرط وقراءة السورة المخصوصة بها، وتحريم السفر قبلها بشرطه، واستنان الغسل له والتطيب، ولبس الأحسن وتقليم الأظفار، وحلق الشعر، ولكن بعدها أفضل، والبخور في المسجد، والتبكير لها والاشتغال بالعبادة إلى خروج الخطيب.

ولا يسن الإبراد بها، ويكره إفراده بالصوم، وإفراد ليلته بالقيام، وقراءة الكهف فيه.

ونفى كراهة النافلة وقت الاستواء على قول أبي يوسف المصحح المعتمد، وهو خير أيام الأسبوع، ويوم عيد، وفيه ساعة إجابة، وتجتمع فيه الأرواح، وتزار القبور، ويأمن الميت فيه من عذاب القبر، ومن مات فيه أو ليلته أمن من فتنة القبر وعذابه، ولا تسجر فيه جهنم.

وفيه خلق آدم عليه السلام وفيه أخرج من الجنة، وفيه يزور أهل الجنة ربهم سبحانه وتعالى.

وقوله: ولا تسجر فيه جهنم، قال في «جامع اللغة»: سجر التنور

وَفِيهِ تَجْتَمِعُ الأَرْواح، وَتُزارُ القُبور، وَيَأْمَن المَيْت مِن عَذَابِ القَبْرِ، وَمَنْ ماتَ فِيهِ، أَوْ فِي لَيْلَتِهِ أَمِنَ مِنْ عَذابِ القَبْرِ، وَلَا تُسَجَّر فِيهِ جهَنَّم، وَفِيهِ يَزُور أَهْلُ الجَنَّةِ رَبَّهُم سُبْحَانَه وَتَعَالَى].

أحماه، انتهى حلبي.

وقوله: السورة المخصوصة؛ مراده: الجمعة، والمنافقون، أو الأعلى، والغاشية كما مر.

وقوله: ولا يسن لها الإبراد ينافيه قول الشارح والمصنف فيما تقدم، وجمعة كظهر أصلًا واستحبابًا في الزمانين؛ لأنها خلفه انتهى، ويمكن أن في المسألة روايتين.

قوله: **(وَفِيهِ تَجْتَمِعُ الأَرْواح)** أي: مع بعضها في البرزخ.

قوله: **(وَيَأْمَن المَيْت مِن عَذَابِ القَبْرِ)** ظاهره: ولو كان كافرًا.

قوله: **(أَمِنَ مِنْ عَذابِ القَبْرِ)** ويكون من شهداء الآخرة، ولا يسأل أصلًا أو سؤالًا عنيفًا.

وذكر الشيخ عبد السلام في «شرح الجوهرة» ونحوه لمنلا علي قاري في «شرح الفقه الأكبر» أنه قيل: إن المؤمن إذا مات فيه، أو في ليلته يعذب ساعة، ثم لا يعود إليه العذاب.

وأما الكافر فيعود إليه، وأفاد القاري أن هذا غير محقق الثبوت.

قوله: **(وَفِيهِ يَزُور أَهْلُ الجَنَّةِ رَبَّهُم)** المراد بالزيارة: الرؤية له تعالى، وهذا باعتبار بعض الأشخاص.

والبعض يراه في أقل من ذلك، والبعض في أكثر منه حتى قال بعضهم: إن النساء لا يرينه إلا في مثل أيام الأعياد عند التجلي العام.

وقال في «سفر السعادة»: كان من عوائده الكريمة ﷺ أن يعظم يوم الجمعة غاية التعظيم، ويخصه بأنواع التشريف والتكريم.

....

وجاء: «**أن أهل الجنة يتباشرون في الجنة بيوم الجمعة، كما يتباشر أهل الدنيا في الدنيا، واسمه عندهم يوم المزيد...**»(١) لأن الله تعالى يتجلى عليهم في ذلك اليوم، ويعطيهم كل ما يتمنونه.

فهم يحبون يوم الجمعة لما يعطيهم فيه ربهم من الخير، فإن قيل: إن الجنة لا ليل فيها، فكيف يعرف يوم الجمعة فيها؟

أجيب: بأنه يمكن نصب علامة لهم تميز مجيئه في مقدار كل جمعة من جمع الدنيا.

هذا آخر الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث
أوّله تتمّة كتاب الصلاة باب العيدين

---

(١) أخرجه البزار (٧/ ٢٨٩، رقم ٢٨٨١).

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

تَتِمَّة كِتَابِ الصَّلَاةِ

بَابُ العِيدَيْنِ

قال المصنف: [بَابُ العِيدَيْنِ.

سُمِّيَ بِهِ؛ لأَنَّ لِلَّهِ فِيهِ عَوائِدَ الإِحْسانِ، وَلِعَوْدِهِ بِالسُّرورِ غَالِبًا أَوْ تَفاؤُلًا،

تَتِمَّة كِتَابِ الصَّلَاةِ

بَابُ العِيدَيْنِ

تثنية عيد، وأصله عود قلبت الواو ياء؛ لسكونها بعد كسرة، انتهى حلبي.

والمراد العيدان وما يتعلق بهما أو بأحدهما كتكبير التشريق، وذكره عقب الجمعة؛ لجريان غالب شروطها فيه ولأداء كل بجمع عظيم، وقدّمها لثبوتها بالكتاب وجمعه أعياد، ولم يجمع على أعواد مع أنه واوي؛ لأنه من العود للزوم الياء في المفرد أو للفرق بين هذا الجمع وجمع عود اللهو، فإن جمعه أعواد، وأما عود الخشب فجمعه عيدان، أفاده في «النهر». وقد تبع في ذلك كأخيه صاحب «البحر» البدر العيني، والذي في «الصحاح»[1] أن عود الخشب يجمع على أعواد، ويشهد له قول الشاعر:

لقد ضجت الأرضون إذ قام من بني تميم[2] خطيب فوق أعواد منبر

قال الشارح: قوله: (**سُمِّيَ بِهِ**) بين المفرد، فيعلم منه حكم المثنى قوله: (**لأَنَّ لِلَّهِ فِيهِ عَوائِدَ الإِحْسانِ**) إن قلت: إن إحسانه تعالى متكرر علينا كل حين، أجيب: بأن علة التسمية لا تقتضي التسمية.

قوله: (**وَلِعَوْدِهِ بِالسُّرورِ غَالِبًا**) يرجع إلى ما قبله عند التأمل.

قوله: (**غَالِبًا**) باعتبار الأشخاص والأزمان.

قوله: (**أَوْ تَفاؤُلًا**) أي: بأنه يعود ويتكرر، كما سميت القافلة قافلة؛ تفاؤلًا

---

(١) قوله: والذي في الصحاح... إلخ، وصرّح أيضًا بأنّه يجمع على عيدان أيضًا، انتهى مصححه.

(٢) قوله: من بني تميم، في نسخة من بني سدوس، انتهى مصححه.

وَيُسْتَعملُ فِي كُلِّ يَومٍ مَسَرَّة، وَلِذا قِيلَ:

عِيد وَعِيد وَعِيد صِرْنَ مُجْتَمِعه وَجْهُ الحَبيب، وَيَوْمُ العيدَ والجُمُعة

وَلوِ اجْتَمَعا لَمْ يَلزم إلَّا صَلَاة أَحَدِهما، وقِيْل: الأُوْلَى صَلاةُ الجُمُعة، وَقِيل: صَلَاةُ العِيد، كَذَا فِي «القُهُسْتاني» عن التُّمُرْتَاشي].

قال المُصنِّف:[قلتُ: قدْ راجَعتُ التُّمُرْتَاشي فرأيتُهُ حَكَاه عَنْ مَذهبِ الغَير وَبِصِيغَةِ التَّمْريض فتنبَّه، وَشُرِّع فِي الأُولى مِنَ الهِجرة **(تَجب صَلاتُهما)** ....

بقفولها؛ أي: رجوعها «بحر».

قوله: **(فِي كُلِّ يَومٍ مَسَرَّة)** المراد: القطعة من الزمان ولو ليلًا قوله: **(وَلِذا قِيلَ)** أي أن هذا الشعر الذي هو من البسيط من هذا الاستعمال، والمعنى أن تصحيحه، وفهم معناه على هذا الاستعمال.

قوله: **(وَجْهُ الحَبيب)** فيه أن وجه الحبيب ليس من الزمان، فلا يصح الاستدلال بالنظر إليه، وأجيب بأن فيه حذفًا؛ أي: يوم رؤية وجه الحبيب، والحبيب فعيل بمعنى مفعول قوله: **(والجُمُعة)** لفظ اليوم مسلط عليها.

قوله: **(وَلوِ اجْتَمَعا)** أي: يوم العيد والجمعة المذكوران في «النظم» وفي بعض النسخ بالفاء، والأظهر الواو.

قال الشارح: قوله: **(التُّمُرْتَاشي)** بضم التاء المثناة فوق والميم وسكون الراء كما تقدم قوله: **(عَنْ مَذهبِ الغَير)** أي: غير مذهبنا، ويؤيده ما عن «الجامع الصغير» عيدان اجتمعا في يوم واحد، فالأول سنة، والثاني فريضة ولا يترك واحد منهما، أبو السعود.

قوله: **(وَبِصِيغَةِ التَّمْريض)** الواو للحال، فهو ضعيف عند غيرنا فنقل القهستاني له مجملًا غير صواب، وإلى ذلك أشار بقوله فتنبه!

قوله: **(وَشُرِّع فِي الأُولى)** روى أبو داود عن أنس قال: «**قدم النبي ﷺ المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما، فقال: ما هذان اليومان؟ قالوا: كنا نلعب**

فِي الأَصَح (**عَلَى مَنْ تَجِب علَيه الجُمعة بِشرائِطِها**) المُتقدِّمة (**سِوَى الخُطْبَة**) فإنّها سُنَّة بَعدها، وفي «القُنْيَة»: صَلاةُ العِيد فِي القُرى تُكره تَحْرِيمًا؛ أَيْ: لأَنَّهُ اشْتِغال

فيهما في الجاهلية، فقال ﷺ: إن الله أبدلكم بهما خيرًا منهما يوم الأضحى ويوم الفطر»[1] أبو السعود.

قوله: (**فِي الأَصَح**) هو المختار وقول الأكثر، وهو الذي يدل عليه ما في الأصل، وفي رواية أخرى أنها سنة، قال في «غاية البيان»: وهو أظهر؛ لأنه المذكور في «الجامع الصغير» وهو آخر تأليف محمد فما فيه هو المعول عليه، قلت: الظاهر أنه لا خلاف؛ لأن المراد من السنة: السنة المؤكدة، وقد ذكروا أنها بمنزلة الواجب، ولهذا كان الأصح أنه يأثم بترك المؤكدة كالواجب، وهذا أولى مما في «النهر».

قوله: (**عَلَى مَنْ تَجِب علَيه الجُمعة**) فلا تجب على العبد، وإن أذن له مولاه، وله أن يصليها بلا إذن إذا حضر مع مولاه، ولم يخل بحفظ ماله، فعلى الأصح لا فرق في عدم وجوب الصلاة على العبد، ولو مع الإذن بين الجمعة والعيد، أبو السعود.

قوله: (**بِشرائِطِها**) اعلم أن لها شروط أداء وشروط وجوب، فبين الثاني بقوله: على من تجب عليه الجمعة؛ أي: الحر المقيم الصحيح، وبين الأول بقوله: بشرائطها، قال في «الملتقى» و«شرحه»: وشرائط الوجوب والأداء والجواز ثبتت في العيدين، انتهى.

حتى الإذن العام كما في «النهر» وفيه أن من شرائطها الجماعة التي هي جمع، والواحد هنا مع الإمام جماعة، فكيف يصح أن يقال بشرائطها؟

قوله: (**سِوَى الخُطْبَة**) في ذاتها وفي كونها قبل الصلاة حتى لو لم يخطب أصلًا صح وأساء؛ لترك السنة ولو قدمها على الصلاة صحت وأساء، ولا تعاد الصلاة، أفاده في «البحر». قوله: (**صَلاةُ العِيد**) ومثلها الجمعة، حلبي.

---

(١) أخرجه أبو داود (١١٣٦).

بِمَا لَا يَصُحّ؛ لأَنَّ المِصْر شَرطُ الصِّحة **(وتُقَدَّم)** صَلَاتها **(عَلَى صَلَاةِ الجِنازة إِذَا اجْتَمَعتا)** لأَنَّهُ واجِب عَينًا].

قالَ المُصنِّف: [والجِنازة كِفاية **(و)** تَقَدم **(صلاةُ الجِنازَة عَلَى الخُطْبة)** وَعَلى سُنَّة المَغْرب وَغيْرها، والعيد عَلَى الكُسُوف، لكن فِي «البحرِ» قُبَيْل الأَذان عَن الحَلَبي الفَتْوى عَلَى تَأْخير الجِنازة عن السُّنَّة، وأقرَّه المُصنِّف كأَنَّه إِلْحَاق لَها بالصَّلاةِ، لَكِن

قوله: **(بِمَا لَا يَصُحّ)** أي: على أنه عيد وإلا فهو نفل مكروه؛ لأدائه بالجماعة، حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ واجِب... إلخ)** المراد بالواجب: ما يلزم فعله إما على سبيل الوجوب المصطلح عليه؛ وذلك في العيد، وإما على طريق الفرضية، وذلك في الجنازة فهو من عموم المجاز.

قال الشارح: قوله: **(والجِنازة كِفاية)** فيه أن العيد إن ترجح على الجنازة بالعينية فهي مترجحة عليه بالفرضية، فالأولى أن يعلل بأن العيد تؤدى بجمع عظيم يخشى تفرقه إن اشتغل الإمام بالجنازة، انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى الخُطْبة)** أي: خطبة العيد وذلك لفرضيتها وسنية الخطبة، وكذا يقال في سنة المغرب قوله: **(وَغَيْرها)** كسنة العشاء والظهر البعدية.

قوله: **(والعيد عَلَى الكُسُوف)** لوجوبه وسنية الكسوف واشتركا في أدائهما بجمع عظيم، انتهى حلبي.

وذكر علماء الهيئة أن العيد والكسوف لا يجتمعان.

قوله: **(عَلَى تَأْخير الجِنازة عن السُّنَّة)** الظاهر أن المراد من السنة: سنة المغرب، ووجهه ظاهر وهو أن وقت المغرب المستحب ضيق، وتأخير سنة المغرب إلى الوقت المكروه مكروه كتأخير الفرض، كما تقدم في الأوقات، فكما لا تقدم الجنازة على فرض المغرب لا تقدم على سنتها، انتهى حلبي.

قوله: **(لَها)** أي: للسنة قوله: **(لَكِن)** استدراك على الاستدراك وعلى قول

فِي آخِرِ أَحْكَامِ دين «الأشباه» يَنْبَغِي تَقْدِيم الجِنازة والكُسُوف حتَّى عَلَى الفَرْضِ مَا لَمْ يَضِقْ وَقْته، فَتَأَمل].

قالَ المُصنِّف: [**(وَنُدِبَ يَوْمُ الفِطْر أَكْله)** حُلوًا ....

المصنف وتقدم على صلاة الجنازة قوله: **(حتَّى عَلَى الفَرْضِ)** ولو المغرب والجمعة وكذا العيد فينافي ما في «البحر» المذكور قريبًا.

وما في «المصنف» من قوله: وتقدم على صلاة الجنازة، وفي «الحلبي» مراد «الأشباه»: بالفرض غير الجمعة وهو ظاهر، وغير المغرب لما يشير إليه.

قوله: **(مَا لَمْ يَضِقْ وَقْته)** أي: المستحب، وحينئذ لا تنافي بين النقول، وإلى ذلك الإشارة بقوله فتنبه انتهى.

والذي يظهر لي أن الأول هو المعتمد؛ لأنه نص صريح، وما في «الأشباه» بحث لا يعارض النص، وعبارة «الأشباه»: اجتمعت جنازة وسنة قدمت الجنازة، وأما إذا اجتمع كسوف وجمعة أو فرض وقت لم أره.

وينبغي تقديم الفرض إن ضاق الوقت وإلا فالكسوف؛ لأنه يخشى فواته بالانجلاء، ولو اجتمع عيد وكسوف وجنازة ينبغي تقديم الجنازة، وكذا لو اجتمعت مع فرض وجمعة ولم يخف خروج وقته، وينبغي أيضًا تقديم الخسوف على الوتر والتراويح، انتهى.

وإذا علمت كلام «الأشباه» متأملًا تعلم أنه لا يصح ما وفق به المحشي، وإنما الوجه ما قلنا.

قال الشارح: قوله: **(وَنُدِبَ يَوْمُ الفِطْر... إلخ)** الندب: قول البعض، وعد المصنف: الغسل سابقًا من السنن، والصحيح أن الكل سنة لخصوص الرجال، قهستاني عن الزاهدي.

قوله: **(حُلوًا)** قال في «النهر»: يندب أن يكون حلوًا أو تمرًا عدد وتر وفيه تأمل، بل ينبغي أن لا يعدل عن التمر إلى غيره عند وجوده؛ لأنه المأثور عنه ﷺ ففي «الشرنبلالية» عن «الكمال»: «**كان ﷺ لا يغدو يوم الفطر حتى**

وترًا، وَلَوْ قَرَوِيًا (**قَبْلَ**) خُروجهِ إِلَى (**صَلاتِها واسْتياكِهِ وَاغتِساله وتَطيّبه**) بِمَا لَهُ ريح لَا لَوْن (**ولبسه أَحْسن ثِيابه**) وَلَوْ غَيْرَ أَبْيَض (**وأَداء فِطْرته**) صَحَّ عَطْفُهُ عَلَى أَكْله؛ لأَنَّ

يأكل تمرات وترًا»[1] أبو السعود.

وفي «البحر»: وما يفعل من خلط التمر باللبن يوم العيد، فلا أصل له.

قوله: (**وَلَوْ قَرَوِيًا**) فيه تأمل إذ المندوب تقديم الأكل على الخروج إلى المصلى كما سبق، والقروي لا صلاة عليه، أبو السعود.

اللهم إلا أن يقال: إن ذلك سنة اليوم فتعمّ، ويكون قول الشارح: ولو قرويًا منقطعًا عن قول المصنف: قبل صلاتها.

قوله: (**واسْتياكِهِ**) لأنه مندوب إليه في سائر الصلوات اختيارًا؛ وظاهره أن المراد: الاستياك في الوضوء؛ لأنه هو المندوب لكل صلاة، وظاهر عباراتهم يفيد: أنه استياك غير استياك الوضوء وإلا كان غير مفيد قوله: (**وَاغتِساله**) الأصح أنه سنة «نهر» وقد سبق عن القهستاني.

قوله: (**بِمَا لَهُ ريح لَا لَوْن**) كمسك وبخور «نهر» عن «الدراية» قوله: (**أَحْسن ثِيابه**) جديدة أو غسيلة، وقيل: الحلال، قهستاني.

قوله: (**وَلَوْ غَيْرَ أَبْيَض**) لأنه ﷺ كان يلبس بردة حمراء في كل عيد؛ والمراد: أن فيها خطوطًا حمرًا وخضرًا لا أنها خالصة الحمرة، وللشرنبلالي رسالة في لبس الأحمر، حكى فيها ثمانية أقوال منها: أنه مستحب، والبردة كساء صغير مربع، والكساء: ما يستر أعلى البدن ضد الإزار، أبو السعود.

قوله: (**وأَداء فِطْرته**) إغناء للفقير عن السؤال وتفريغًا لقلبه عن هم العيال، انتهى من «الدر المنتقى».

قوله: (**صَحَّ عَطْفُهُ**) جواب سؤال تقديره: كيف صح عطف أداء الفطرة على المندوبات مع وجوبه؟ فأجاب: بأن الكلام هنا في الأداء قبل الخروج

---

(١) أخرجه البخاري (٩١٠).

الكلام كلّه قَبْلَ الخروجِ، ومِنْ ثمَّ أَتَى بِكَلِمة **(ثُمَّ خُروجه)** لِيفيد تَراخيه عن جَميعِ ما مَرَّ **(مَاشيًا إِلَى الجبَّانَةِ)** وهِي المُصلّى العَامُّ].

قالَ المُصنِّف: [والوَاجِبُ مُطْلَق التَّوجه **(والخُروج إليها)** أَيْ: الجبَّانة؛ لِصَلَاةِ العيدِ **(سُنَّة، وإنْ وَسِعهم المَسْجِد الجَامِع)** هوَ الصَّحيح **(ولا بَأْس بإِخْراج مَنْبر إِليها)** لَكِن فِي «الخُلاصةِ»: لَا بَأْسَ بِبنائِهِ دُونَ إِخْراجِه، وَلَا بَأْسَ بِعَوده رَاكِبًا، وندب كَوْنه مِنْ طريق آخَر، وإِظْهار البَشاشَة، ....

والواجب مطلق الأداء، انتهى حلبي.

قوله: **(ومِنْ ثَمَّ)** أي: من أجل كون هذه الأحكام قبل الخروج.

قوله: **(أَتَى بِكَلِمة ثُمَّ)** هذه الإفادة تؤدّيها الفاء، بل هي الأولى؛ لأن السنة التبكير وهو المسارعة إلى المصلى، كما في «البحر».

قوله: **(لِيفيد تَراخيه... إلخ)** قد علمت ما فيه، والأولى الإتيان بالواو، فيقول: وليفيد فإن ثم تفيد شيئين تقدم ما قبلها عليها وتراخي ما بعدها عما قبلها.

قوله: **(مَاشيًا)** لأن النبي ﷺ ما ركب في عيد ولا جنازة، وحمله القهستاني على الشباب، وأما المشايخ، فالمندوب لهم الركوب.

قوله: **(المُصلّى العَامُّ)** هو الذي يكون في الصحراء، أفاده في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(والوَاجِبُ مُطْلَق التَّوجه)** ذكره؛ ليرتب عليه قوله: **(والخُروج إليها... إلخ)** وللإشارة إلى الجواب عما ورد على عدّ الخروج من المندوبات.

قوله: **(سُنَّة)** فلو لم يتوجه إليها فقد ترك السنة «بحر».

قوله: **(ولا بَأْس بإِخْراج مَنْبر)** قد تطلق هذه اللفظة؛ ويراد منها: الإباحة وهو الظاهر هنا قوله: **(لَا بَأْسَ بِبنائِهِ)** هو المروي عن الإمام، قال العلامة خواهر زاده: وهو أحسن في زماننا قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِعَوده رَاكِبًا)** لأنه غير قاصد قربة «بحر».

قوله: **(مِنْ طريق آخَر)** ليشهد له الطريقان أو ليتصدق على فقرائهما،

وإِكثار الصَّدقة، والتَّختُّم، والتّهنِئة بتقبّل الله مِنّا ومِنْكُم لَا تنكر (**ولا يكبّر فِي طَريقها وَلَا يَتَنَفّل قَبْلها مُطْلقًا**) يتَعلّق بالتّكبيرِ والتَّنفُّلِ].

قالَ المُصنِّف: [كَذَا حرَّره المُصنِّف تبعًا للـ«بحرِ» ....

وينبغي أن يكون ذلك على الوقار مع غض البصر، كذا في «القهستاني».

قوله: (**وإِكثار الصَّدقة**) بحسب الطاقة «بحر».

قوله: (**والتَّختُّم**) ظاهره: ولو غير أمير وقاض ومفت، وما في الخطر من قصره على نحو هؤلاء، فمحمول على الدوام ويدل له ما في «النهر» عن «الدراية» أن من كان لا يتختم من الصحابة كان يتختم يوم العيد، وهذا أولى مما في «القهستاني» حيث خصه بذي السلطان، ومن المندوبات صلاة الصبح في مسجد حَيِّه.

قوله: (**والتّهنِئة... إلخ**) وقع مثل هذه العبارة في «البحر» في حل قول المصنف: وندب يوم الفطر أن يطعم؛ وظاهره: أنها مباحة وعطفها في «النهر» على المندوبات، وتستحب المصافحة، بل هي سنة عقب الصلوات كلها وعند كل لُقي، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: (**فِي طَريقها**) الأولى حذفه لإيهام أنه يكبر في البيت والمصلى وليس كذلك، فقد قال في «البحر»: لا فرق بين التكبير في البيت أو في الطريق أو في المصلى قبل الصلاة، انتهى.

قوله: (**وَلَا يَتَنَفّل قَبْلها**) ولو امرأة على المعتمد، قهستاني.

قوله: (**مُطْلقًا**) الإطلاق في الثاني يقابله التفصيل الآتي، والإطلاق في الأول ليس فيه ما يدل عليه واتكل في بيانه على شهرته ومعناه في جانبه سواء كان سرًا أو جهرًا.

قال الشارح: قوله: (**تبعًا للـ«بحرِ»**) عازيًا إلى «الخلاصة» قال صاحب «الخلاصة»: وهو الأصح ومحله فيما إذا كان التكبير لقصد العيد، أما لو كبر؛ لأنه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب، انتهى.

لَكِن تعقّبه فِي «النهرِ» ورَجّح تَقييده بِالجَهْرِ، زادَ فِي «البرهان»: وقَالَا: الجهرُ بِهِ سُنَّة كَالأضحى، وهي رِواية عَنْهُ، ووَجْهَها ظَاهِر قولِهِ تَعالَى: ﴿وَلِتُكۡمِلُواْ ٱلۡعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمۡ﴾ [البقرة: ١٨٥] ووَجه الأوَّل أنَّ رفع الصَّوت بِالذّكرِ بِدْعَة،

قوله: (**لَكِن تَعقّبه فِي «النهرِ»**) لم يتعقب صاحب «النهر» صاحب «البحر» في شيء، وإنما نقل تعقب الكمال للـ«خلاصة» وتعقب صاحب «البحر» للكمال.

قوله: (**ورَجّح تَقييده بِالجَهْرِ**) اعلم أن الخلاف بين الإمام، وصاحبيه ﵃ حكي بطريقتين وهما عدم التكبير أصلًا عنده والتكبير عندهما، أو عدم الجهر عنده والجهر عندهما، ورجح كل من الحكايتين، ولكن ظاهر «البحر» ترجيح الترك أصلًا وهو الذي يظهر.

قوله: (**ورَجّح تَقييده**) أي: التكبير المنفي عند الإمام بالجهر، أما أصل التكبير فثابت، فالخلاف على ذلك إنما هو في الجهر.

قوله: (**زادَ فِي «البرهان»... إلخ**) هو المذكور في «النهر» لأنه جعل الخلاف في الجهر، فلا وجه لذكر هذه الزيادة.

قوله: (**ووَجْهَها**) أي: هذه الرواية قوله: (**ظَاهِر قولِهِ تَعالَى**: ﴿وَلِتُكۡمِلُواْ ٱلۡعِدَّةَ﴾ .. **إلخ**) لأن المقصود: إظهار النعم في ذلك اليوم، كما دلَّ قوله تعالى: ﴿عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمۡ﴾ [البقرة: ١٨٥] والجهر بالتكبير أدخل في إظهار النعم، انتهى حلبي.

وإنما قال: ظاهر؛ لأن الآية دلت على طلب التكبير مطلقًا والعدة عدة رمضان، وقوله: (﴿عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمۡ﴾ [**البقرة: ١٨٥**]) أي: لأجل هدايته لكم لهذه العبادة ولغيرها.

قوله: (**ووَجه الأوَّل**) أي: القول الأول وهو عدم التكبير جهرًا، بناءً على أن الخلاف في الجهر به لا في أصله.

قوله: (**أنَّ رفع الصَّوت بِالذّكرِ بِدْعَة**) استثنى صاحب «القنية» ما يفعله الأئمة في زماننا، فقال: إمام يعتاد كل غداة مع جماعة قراءة آية الكرسي،

فيَقتصر عَلَى مَوْرِدِ الشَّرعِ، انتهى].

قالَ المُصنِّف: [(**وَكَذَا**) لَا يَتَنَفَّل (**بَعْدَهَا فِي مصلَاها**) فإِنَّهُ مَكْرُوه عِنْدَ العَامَّة (**وإِنْ**) تَنفل بَعْدَها (**فِي البَيْتِ جازَ**) بَلْ يَندب تنفل بأربعٍ، وَهَذا لِلخَواص، أَمَّا العَوامّ فَلَا يَمنعونَ مِنْ تَكْبيرٍ وَلَا تَنَفّلٍ أَصْلًا؛ لِقِلَّةِ رَغْبَتِهِمْ فِي الخيراتِ «بحرٌ».

وآخر البقرة، و﴿شَهِدَ ٱللَّهُ﴾ [آل عمران: ١٨] ونحوه جهرًا لا بأس به، والإخفاء أفضل «بحر».

قوله: (**فيَقتصر عَلَى مَوْرِد الشَّرع**) وهو ما إذا كان بإزاء العدو، أو اللصوص، أو الحريق، أو المخاوف، زاد القهستاني: أو علا شرفًا، والإخفاء أفضل عند الفزع في السفينة أو ملاعبتهم بالسيوف، وكذا الصلاة على النبي ﷺ «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا لَا يَتَنَفَّل**) ولو بسنة الأضحى «بحر» قوله: (**فإِنَّهُ مَكْرُوه**) أي: تحريمًا على الظاهر؛ لتعليلهم بأن النبي ﷺ لم يفعله، ولو كان مكروهًا تنزيهًا؛ لفعله بيانًا للجواز، وقد مر نظير ذلك لصاحب «النهر».

قوله: (**بَلْ يَندب تنفل بأربعٍ**) ذكره في «الخانية» و«الخلاصة» وفي «البحر» أنه ﷺ كان يصلي ركعتين بعدها.

وفي «القهستاني»: واعلم أن صلاة العيد قائمة مقام الضحى، فإذا فاتت بعذر يستحب أن يصلي ركعتين أو أربعًا وهو أفضل، ويقرأ فيها سورة الأعلى، والشمس، والليل، والضحى، وفي رواية سورة الإخلاص ثلاث مرات يعطى له ثواب بعدد كل ما نبت في هذه السنة، كما في «المسعودية».

قوله: (**وَهَذا**) أي: ما تقدم من عدم التكبير على الخلاف فيه، ومن عدم التنفل بصوره الثلاث قوله: (**لِلخَواص**) الظاهر أن المراد بهم الذين لا يؤثر عندهم الزجر غلًا ولا كسلًا حتى يفضي بهم إلى الترك أصلًا.

قوله: (**فَلَا يَمنعونَ**) لا تحسن المقابلة إلا لو قال: فلا يكره في حقهم، وقد يقال: ما ذكره لازم عدم الكراهة، وقوله: (**أَصْلًا**) أي: لا سرًا ولا جهرًا في التكبير، ولا قبل الصلاة بمسجد أو بيت أو بعدها بمسجد في التنفل.

وفِي هامِشِهِ بِخَطّ ثِقَة: وَكَذا صَلَاة رَغَائِب وَبَراءَة وَقَدر؛ لأَنَّ عَلِيًّا ﷺ رَأى رَجُلًا يُصَلِّي بَعْدَ العِيدِ، فَقِيلَ: أَمَا تَمْنَعه يا أَميرَ المُؤْمنين؟ فَقالَ: أَخافُ أَنْ أَدخُل تَحْتَ الوعيدِ].

قالَ المُصنِّف: [قَالَ الله تَعَالَى: ﴿أَرَءَيْتَ ٱلَّذِى يَنْهَىٰ ۝٩ عَبْدًا إِذَا صَلَّىٰٓ ۝١٠﴾ [العلق: ٩، ١٠] **(وَوَقْتها مِن الارتِفَاع)** قَدْر رُمْح، فَلَا تَصِح قَبْله، بَلْ تَكُون نَفْلًا مُحرَّمًا

قوله: **(بِخَطّ ثِقَة)** أي: موثوق؛ وظاهره: أن الكاتب معلوم له حتى يتأتى الحكم عليه بالوثوق قوله: **(وَكَذا صَلَاة رَغَائِب)** أي: فلا يمنعون من الاجتماع عليها، والرغائب جمع رغيبة، فعيلة بمعنى مفعولة؛ أي: مرغب فيها بما ورد فيها من أحاديث ضعيفة.

قوله: **(وَبَراءَة)** هي ليلة النصف من شعبان، وعطفه على الرغائب من عطف الخاص.

قوله: **(لأَنَّ عَلِيًّا... إلخ)** لا يظهر؛ لأنه مجتهد مؤول، وليس في قدرة أمثالنا تأويل، بل علينا صريح الأمر والنهي ألا ترى أنك لو رأيت رجلًا من الخواص فعل ذلك لنهيته، ولو كانت العلة ما نظر إليه الإمام علي كرم الله وجهه لما نهى، فالأولى الاقتصار على التعليل الأول.

قوله: **(يُصَلِّي بَعْدَ العِيدِ)** الذي في «مسند الخوارزمي»: رأى رجلًا يتنفل بالصلاة قبل العيد قوله: **(تَحْتَ الوعيدِ)** أي: المذكور في قوله تعالى: ﴿كَلَّا لَئِن لَّمْ يَنتَهِ لَنَسْفَعًۢا بِٱلنَّاصِيَةِ ۝١٥﴾ [العلق: ١٥] إلخ.

قال الشارح: قوله: **(مِن الارتِفَاع)** المراد به: بياضها حتى تخرج عن حد الكراهة قوله: **(قَدْر رُمْح)** هو اثنا عشر شبرًا؛ والمراد به: وقت حل النافلة، فلا مباينة بينهما خلافًا لما في «القهستاني».

قوله: **(بَلْ تَكُون نَفْلًا مُحرَّمًا)** لوقوعه في وقت الطلوع وللجماعة في النفل، وفي «الحلبي» ما حاصلهُ: أن الأوقات المكروهة لا تنعقد فيها الفرائض والواجب لعينه، والعيد واجب لعينه، فكيف ينعقد نفلًا محرمًا، انتهى.

(إِلى الزَّوال) بِإسقَاط الغايَةِ **(فَلَو زَالتِ الشَّمس وَهُو فِي أَثْنائِها فَسَدت)** كَمَا فِي الجُمُعة، كَذَا فِي «السّراج» وقدَّمناه فِي «الاثني عشرية» **(ويُصلّي الإمام بِهِمْ رَكْعَتين مثنيًا قَبْلَ الزَّوائدِ، وهِيَ ثَلَاث تكْبيرات فِي كُلِّ رَكْعَةٍ)**].

قالَ المُصنِّف: [ولَوْ زَادَ تَابعه إِلَى ستّة عَشر؛ لأَنَّهُ مَأْثور، إِلَّا أَنْ يَسمَع مِن المُكَبِّرين، فَيأتي بِالكُلِّ ....

قلت: يمكن أن يقال قولهم: لا تنعقد؛ أي: واجبًا فلا ينافي أنها تنعقد نفلًا محرمًا أو أنه مبني على القول بأنها سنة، وقد صحح.

قوله: **(بِإسقَاط الغايَةِ)** فالزوال ليس وقتًا لها؛ لأن الصلاة الواجبة لا تنعقد عند قيامه، قهستاني.

وهذا يرشد إلى أن المراد بالزوال: الاستواء وأطلق عليه للمجاورة.

قوله: **(فَسَدت)** أي: فسد الوصف وانقلبت نفلًا، فإن كان الزوال قبل القعود قدر التشهد فالفساد متفق عليه، وإن كان بعده يكن على رأي الإمام.

قوله: **(كَمَا فِي الجُمُعة)** إذا دخل وقت العصر فيها.

قوله: **(ويُصلّي الإمام بِهِمْ... إلخ)** ويكفي في جماعتها واحد، كما في «النهر».

قوله: **(مثنيًا قَبْلَ الزَّوائدِ)** لأن مشروعيّة الثناء في افتتاح الصلاة، وأما التعوذ فيأتي به بعدها؛ لأنه تبع للقراءة قوله: **(وهِيَ ثَلَاث)** تعيين الثلاث على طريق الأولوية فيجوز العمل بالأقوال الأخر، أفاده صاحب «البحر» والثلاث أقلها باتفاق الجميع.

قال الشارح: قوله: **(إِلَى ستّة عَشر)** أي: في مجموع الركعتين.

قوله: **(لأَنَّهُ مَأْثور)** أي: عن النبي ﷺ وإنما أخذنا بالأقل؛ لأن التكبير ورفع الأيدي خلاف المعهود، فكان الأخذ بالأقل أحوط وفيه نظر؛ إذ في مثله يعتبر غالب أحواله ﷺ. قوله: **(فَيأتي بِالكُلِّ)** وإن كثر احتياطًا لاحتمال الغلط من المكبرين؛ ولهذا قيل: ينوي بكل تكبيرة الافتتاح لاحتمال التقدم على الإمام في كل تكبيرة «بحر».

(وَيوالي) نَدبًا **(بَيْنَ القِرَاءَتين)** وَيَقْرَأ كَالجُمُعَةِ **(وَلَوْ أَدْرَكَ)** المُؤْتَم **(الإِمام فِي القِيام)** بَعْدَمَا كَبَّر **(كبّر)** فِي الحَالِ بِرَأيِ نَفْسِه؛ لأَنَّهُ مَسْبوق وَلَوْ سَبق بِركْعةٍ يَقْرأ ثُمَّ يُكَبِّر؛ لِئَلَّا يتَوالى التَّكبير **(فَلَو لَمْ يُكَبِّر حتَّى رَكَعَ الإِمام قَبْلَ أَنْ يُكَبِّرَ)** المُؤْتَم **(لَا يُكَبِّر)** فِي القِيامِ].

قالَ المُصنِّف: [(و) لَكِن **(يَرْكَع وَيُكَبِّر فِي الرُّكوعِ)** عَلَى الصَّحيحِ؛ لأَنَّ لِلرُّكوعِ حُكْمَ القيامِ، فَالإِتْيان بالواجِبِ أَوْلَى مِنَ المَسْنُونِ ....

قوله: **(وَيوالي نَدبًا)** فلو لم يوالِ، فاته المستحب، ولو بدأ بالقراءة سهوًا ثم تذكر، فإن فرغ من قراءة الفاتحة، والسورة يمضي في صلاته، وإن لم يقرأ إلا الفاتحة كبر وأعاد القراءة لزومًا؛ لأن القراءة إذا لم تتم كان امتناعًا عن الإتمام لا رفضًا للفرض «بحر».

قوله: **(وَيَقْرَأ كَالجُمُعَةِ)** أي: الفاتحة، وسورة الأعلى، والغاشية استحبابًا «قهستاني» قوله: **(بِرَأيِ نَفْسِه)** فإن كان حنفيًا كبر ثلاثًا وإن كبر إمامه أكثر، وقوله: **(لأَنَّهُ مَسْبوق)**؛ أي: وهو يقضي برأيه، ولكنه هنا يقضي حال اقتدائه لا بعد فراغ الإمام.

قوله: (لأَنَّهُ مَسْبوق) أما اللاحق، فإنه يكبر برأي إمامه؛ لأنه خلف الإمام حكمًا «بحر».

قوله: **(لِئَلَّا يتَوالى التَّكبير)** ولم يقل به أحد من الصحابة، ولو بدأ بالقراءة يصير فعله موافقًا لقول علي فكان أولى كذا في «المحيط» وهو مخصص لقولهم: إن المسبوق يقضي أول صلاته في حق الأذكار «بحر» قوله: **(فَلَو لَمْ يُكَبِّر)** أي: وقد أدركه في القيام كما في «المنح».

قال الشارح: قوله: **(وَيُكَبِّر فِي الرُّكوعِ)** جرى على المرجوح، والذي في «البحر» لا يكبر في الركوع على الصحيح، وفي «النهر»: ولو أدركه في القيام، فلم يكبر حتى ركع لا يأتي به في الركوع على الأصح، انتهى. كأنه لأنَّ التقصير جاء من جهته.

قوله: **(فَالإِتْيان بالواجِبِ)** وهو التكبير أولى من المسنون وهو التسبيح،

(كَمَا لَوْ رَكَعَ الإمام قَبْلَ أَنْ يُكَبِّر، فإنَّ الإمام يكبِّر فِي الرُّكوعِ وَلَا يَعُود إِلَى القيام؛ لِيكبِّر) فِي ظاهِرِ الرِّوايةِ: فَلَوْ عادَ يَنْبَغي الفَسَاد «نَهرٌ» **(وَيَرْفَع يَدَيهِ فِي الزَّوائِدِ)** وَإِنْ لَمْ يَرَ إِمامُه ذَلِكَ **(إلَّا إِذَا كَبَّرَ راكِعًا)** كَمَا مَرَّ، فَلَا يَرْفَع يَدَيْه عَلَى المُخْتَارِ؛ لأَنَّ أَخْذَ الرُّكْبَتَيْن سُنَّة فِي مَحلِّهِ **(وَلَيْس بَيْنَ تَكْبِيراتِهِ ذِكْر مَسْنُون)** وَلَذَا يُرْسِل يَدَيهِ].

وقد علمت ما فيه ولو خشي المدرك في الركوع أن يرفع الإمام رأسه لو كبر قائمًا أتى بها راكعًا «بحر» وبهامشه؛ أي: ما دام الإمام راكعًا.

قال الشيخ زين في «شرح المنار»: وإنما شرطنا بقاء الإمام راكعًا؛ لأنه إن رفع الإمام رأسه سقط عنه ما بقي من التكبير تقديمًا للمتابعة المفروضة على الواجبة انتهى، وفي التعليل نظر!

قوله: **(كَمَا لَوْ رَكَعَ الإمام)** ظاهره: ولو عامدًا.

قوله: **(وَلَا يَعُود)** يخالفه ما للشيخ زين في «شرح المنار» نقلًا عن الكشف أن الإمام إذا سها عنها، فركع ثم تذكر لا يأتي بها فيه، بل يعود إلى القيام اتفاقًا؛ لأنه قادر على حقيقة الأداء، فلا يعمل بشبهته حتى لو كان المسبوق يرجو إدراكه فيه، لو أتى بها قائمًا، فإنه يأتي بها قائمًا، كذا في بعض التقارير.

قوله: **(فَلَوْ عادَ يَنْبَغي الفَسَاد)** تبع فيه صاحب «النهر» وقدم صاحب «النهر» في السهو ما يخالف كلامه هنا حيث قال هناك: ولو تذكرها يعني: تكبيرات العيدين في ركوعه عاد إلى القيام؛ لأنه قادر على الأداء حقيقة، انتهى.

إلا أن يحمل على غير ظاهر الرواية، وقال الحلبي: الصحيح عدم الفساد؛ لأن غاية ما فيه رفض الفرض لأجل الواجب، وهو إن كان لا يحلّ فهو بالصحة لا يخلّ.

قوله: **(وَيَرْفَع يَدَيهِ)** ماسًا بإبهاميه أذنيه.

قوله: **(ذَلِكَ)** أي: الرفع قوله: **(سُنَّة فِي مَحَلِّه)** أي: والرفع سنة في غير محله، وصاحب المحل أولى قوله: **(وَلَذَا يُرْسِل يَدَيهِ)** لأن الوضع سنة قيام طويل فيه ذكر مسنون.

قالَ المُصنِّف: [(**وَيَسْكُت بَيْنَ كُلِّ تَكْبِيرتَيْن مِقْدَار ثَلَاث تَسْبِيحات**) هَذَا يَخْتَلِف بِكَثْرَةِ الزّحام وَقِلّته (**وَيَخْطُب بَعْدَها خُطْبَتين**) وَهُما سنّة (**فَلَوْ خَطَبَ قَبْلَها صَحَّ وَأساء**) لِتَرْكِ السُّنَّة، وَمَا يُسَنّ فِي الجُمُعة وَيُكْرَه يُسَنّ فيها، وَيُكْرَه (وَ) الخُطَبُ ثَمانٍ، بَلْ عشرٍ (**يَبْدَأ بِالتَّحْميد فِي**) ثَلَاثٍ: (**خُطْبَة**) جُمُعَة (**وَاسْتِسْقَاء، وَنِكَاح**) وَيَنْبَغي أَنْ تَكُون خُطْبَة الكُسُوف، وخَتْم القُرآن كَذَلِك، ولَمْ أَرَه].

قالَ المُصنِّف: [(**وَيَبدَأ بالتَّكبِير فِي**) خَمْس: (**خُطْبة العِيدَين**) وثَلَاث خُطَب الحَجّ، إِلَّا أَنّ الَّتِي بِمَكَّة وَعَرَفَة يَبْدأ فِيهَا بِالتَّكْبير ثُمَّ بالتَّلبِية ثُمَّ بالخُطبة، كَذَا فِي «خزانة أبي الليث» (**ويُستَحَبُّ أَنْ يَسْتَفْتِح الأُولَى بِتِسع تَكْبِيرات تَترى**) أَيْ: مُتَتَابِعات (**والثَّانِية بِسَبع**) هُوَ السّنّة (و) أَنْ (**يُكَبِّر قَبْلَ نُزولِهِ مِنَ المِنْبَر أَربَع عَشَرة**) وإِذَا صَعَدَ عَلَيْهِ لَا يَجْلس عِنْدنا].

قال الشارح: قوله: (**هَذَا يَخْتَلِف... إلخ**) قال السرخسي: لأن المقصود منه إزالة الاشتباه.

قوله: (**فَلَوْ خَطَبَ قَبْلَها**) مثله لو تركها.

قوله: (**وَمَا يُسَنّ فِي الجُمُعة**) أي: في خطبتها؛ أي: إلا التكبير، فإنه يسن في خطبة العيد دونها والجلوس قبل الشروع، فإنه لا يسن هنا قوله: (**بَلْ عشرٍ**) فيه أنه لا خطبة في الاستسقاء والكسوف لما سيأتي، انتهى حلبي.

قوله: (**يَبْدَأ بِالتَّحْميد**) أي: بعد التعوذ سرًا كما تقدم قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: مبدوءة بالتحميد.

قال الشارح: قوله: (**خُطْبَة العِيدَين**) ويكون التكبير في الأضحى أكثر من الفطر قوله: (**إِلَّا أَنّ الَّتِي بِمَكَّة وَعَرَفَة... إلخ**) وأما التي بمنى حادي عشر ذي الحجة، فليس فيها تلبية؛ لأن التلبية تنقطع بأول رمي.

قوله: (**ويُستَحَبُّ أَنْ يَسْتَفْتِح**) هذا على غير ظاهر الرواية لما في «الخانية» وليس له عدد في ظاهر الرواية ثم حكى ما في «المصنف» بقيل.

قوله: (**وإِذَا صَعَدَ لَا يَجْلس**) وهذا بخلاف الجمعة، فإنه يجلس؛ ليؤذن بين يديه.

قالَ المُصنِّف: [مِعْراج (**وَيَعْلَم النَّاس فِيهَا أَحْكَام**) صَدَقة (**الفِطْر**) لِيُؤدّيها مَنْ لَمْ يُؤَدِّها، وَيَنْبَغي تَعْلِيمهم فِي الجُمُعة الَّتِي قَبْلها؛ ليُخرجوها فِي مَحَالِهَا وَلَمْ أَرَه، وَهَكَذَا كُلّ حُكْم احتِيجَ إِلَيْهِ؛ لأَنَّ الخُطبة شرعت لِلتَّعليم (**وَلَا يُصَلِّيها وَحْدَه إِنْ فَاتَت مَعَ الإِمَام**) وَلَوْ بِالإِفْسَاد اتِّفاقًا فِي الأَصَح، كَمَا فِي تَيَمُّم البحرِ، ....

قال الشارح: قوله: (**وَيَعْلَم النَّاس فِيهَا أَحْكَام صَدَقة الفِطْر**) وهي خمسة: على من تجب؟ ولمن تجب؟ ومتى تجب؟ وكم تجب؟ وممّ تجب؟

الأول: الحر المسلم المالك النصاب.

والثاني: الفقراء والمساكين.

والثالث: بطلوع فجر يوم الفطر.

والرابع: نصف صاع من بُر، أو صاع من تمر، أو شعير، أو زبيب.

والخامس: الأشياء الأربعة المذكورة وما سواها يعتبر بالقيمة «بحر» ولم يذكر لها أذان وإقامة؛ لعدم نقله «نهر».

قوله: (**لِيُؤدّيها... إلخ**) جواب عما ورد أن المندوب أداء الفطرة قبل الخروج إلى المصلى، فلا فائدة في هذا التعليم قوله: (**وَلَمْ أَرَه**) هو لصاحب «البحر» قال بعده: والعلم أمانة في عنق العلماء، انتهى.

ويقوي هذا البحث ما يأتي في صدقة الفطر أنه ﷺ كان يخطب قبل العيد بيومين خطبة يبين فيها أحكام صدقة الفطر.

قوله: (**وَهَكَذَا... إلخ**) هو من تتمة كلام «البحر» حيث قال: ويستفاد من كلامهم أن الخطيب إذا رأى بهم حاجة إلى معرفة بعض الأحكام، فإنه يعلمهم إياها في خطبة الجمعة خصوصًا في زماننا؛ لكثرة الجهل وقلة العلم، فينبغي أن يعلمهم فيها أحكام الصلاة كما لا يخفى.

قوله: (**وَلَا يُصَلِّيها وَحْدَه... إلخ**) وعليه الإثم؛ لترك الواجب من غير عذر «بحر» قوله: (**فِي الأَصَح**) مقابله حكاية قول لأبي يوسف بالقضاء، وقد ذكره صاحب «البحر» هنا.

وفِيها يلغز؛ أَيّ رَجُل أَفْسَدَ صَلَاة وَاجِبَة عَلَيْهِ وَلَا قَضَاء عَلَيْهِ].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) لَوْ أَمْكنه الذَّهاب إِلَى إِمَام آخَر فعل؛ لأَنَّهَا (تُؤَدى بِمصر) وَاحد (بِمَوَاضِع) كَثيرة (اتِّفاقًا) فَإِنْ عَجِزَ صَلَّى أَرْبعًا كَالضُّحى (وَتُؤَخَّر بِعذرٍ) كَمَطر (إِلَى الزَّوال مِن الغَدِ فَقَطْ) فَوَقتها من الثَّاني كالأَوَّل، وَتَكُون قَضاء لَا أَداء، كَمَا سَيَجيء فِي الأُضحِيَة، وحَكَى القَهستاني قَوْلَين: (وأَحْكامها أحكام الأَضْحَى، لَكِن هُنا يَجُوز تَأخيرها ....

قوله: (وفِيها) أي: صورة الإفساد، وقوله: (وَاجِبَة)، زيادة في الإلغاز لا للاحتراز عن النفل، فإنه يجب قضاؤه بالإفساد.

قال الشارح: قوله: (اتِّفاقًا) والخلاف إنما هو في الجمعة «بحر» قوله: (صَلَّى أَرْبعًا) أي: استحبابًا كما مر عن القهستاني، وليس هذا قضاء؛ لأنه لم يكن على كيفيتها.

قوله: (كَمَطر) وكما لو شهدوا برؤية الهلال بعد الزوال، قهستاني.

قوله: (فَقَطْ) راجع إلى قوله: (بِعذرٍ)، فلا تؤخر من غير عذر، وإلى قوله: (إِلَى الزَّوال)، فلا تصح بعده وإلى قوله: (مِن الغَدِ)، فلا تصح فيما بعد غد ولو بعذر، كما في «البحر».

قوله: (قَوْلَين) بالقضاء والأداء، قال: ولعله مبني على اختلاف الروايتين، انتهى.

قوله: (وأَحْكامها) أي: صلاة عيد الفطر صفة ووقتًا وشرطًا وندبًا، انتهى «نهر».

وفيه أن وقتها الثلاثة أيام بخلاف صلاة الفطر، ولا يرد هنا لاستثناء المصنف.

قوله: (لَكِن هُنا يَجُوز) وكذا لا صدقة فطر فيها، ويختار الإمام الأقرب فيها، ويكون خروجه بعد ارتفاع الشمس بقدر رمح حتى لا يحتاج إلى انتظار القوم، ويستحب تعجيل صلاته وتأخير الأضحى، أفاده القهستاني.

إِلَى ثَالِثِ أَيَّام النَّحر بِلَا عُذْرٍ مَعَ الكَرَاهةِ، وَبِهِ) أَيْ: بِالعُذرِ **(بِدُونها)** فالعذرُ هُنا؛ لِنَفي الكَرَاهَة، وفِي الفِطْر لِلصّحة].

قالَ المُصنِّف: [**(وَيُكبِّر جَهرًا)** اتِّفاقًا **(فِي الطَّرِيقِ)** قِيلَ: وفِي المُصَلَّى، وَعَلَيه عَمَل النَّاس اليَوم لَا فِي البَيتِ **(وَيَندب تَأخير أَكله عَنْها)** ....

وأما الفطر فينبغي التبكير لها والانتظار، وصلاة الغداة في مسجد الحي كما في «البحر» وقوله: يجوز يفيد أن الكراهة تنزيهية.

قوله: **(إِلَى ثَالثِ أَيَّام النَّحر)** وحكم التضحية بينه الزيلعي، فقال: لو لم يصلِّ الإمام العيد في اليوم الأول: أخروا التضحية إلى الزوال، ولا تجزيهم التضحية في اليوم الأول إلا بعد الزوال.

وكذا في اليوم الثاني: لا تجزيهم قبل الزوال إلا إذا كانوا لا يرجون أن يصلي فحينئذ تجزيهم، وإن ظهر الغلط في العيدين بأن صلاهما بعد الزوال، فعن الإمام ثلاث روايات، ثالثتها: أنهم يخرجون للأضحى؛ لبقاء وقته ولا يخرجون للفطر لفواته، أبو السعود.

ثم إنّ صلاتها لا تكون إلا قبل الزوال في أي يوم كان.

قوله: **(فالعذرُ هُنا)** أي: اشتراطه في الأضحى.

قال الشارح: قوله: **(وَيُكبِّر جَهرًا)** إظهارًا لشعار الإسلام «بحر».

قوله: **(فِي الطَّرِيقِ)** فإذا انتهى إلى المصلى تركه، وبه جزم في «البدائع».

قوله: **(وفِي المُصَلّى)** ما لم يفتتح الإمام الصلاة «بحر».

قوله: **(وَعَلَيه عَمَل النَّاس اليَوم)** قد يقال: إنه الأولى دفعًا للغيبة ونحوها.

قوله: **(لَا فِي البَيتِ)** فيكره كذا استظهره صاحبا «البحر» و«النهر» أخذًا من تقييد «الكنز» بالطريق.

قلت: الظاهر أنه مباح ولا داعي للكراهة.

قوله: **(وَيَندب تَأخير أَكله)** أي: يندب الإمساك عما يفطر الصائم من

وَإِنْ لَمْ يُضح فِي الأَصح، وَلَوْ أَكَلَ لَمْ يُكْرَه؛ أَيْ: تَحْرِيمًا (**وَيُعَلِّم الأُضْحِية وتكبير التَّشْرِيق**) فِي الخُطْبة (**ووقوف النَّاس يَوْمَ عَرَفَة فِي غَيْرِها تَشَبهًا بِالوَاقِفين لَيْسَ بِشَيْءٍ**) هُوَ نَكِرَة فِي مَوْضِع النَّفي، فَتعمّ أَنواع العِبَادة مِنْ فَرْض، وَوَاجِب، ومُسْتَحَب، فَيفيد الإِباحة، وَقِيلَ: يُسْتَحَب ذَلِكَ، كَذَا فِي «مِسْكين»].

قَالَ المُصنِّف: [وَقالَ البَاقَانِي: لَو اجْتَمَعوا؛ لِشَرَف ذَلِكَ اليَوم، وَلِسَماع الوَعْظ

صبحه إلى أن يصلي، فإن الأخبار عن الصحابة تواترت في منع الصبيان عن الأكل والأطفال عن الرضاع غداة الأضحى «قهستاني» عن الزاهدي.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يُضح فِي الأَصَح**) وقيل: إنه لا يستحب التأخير في حقه، وشمل من كان في المصر والسواد، وقيده في «الغاية» بالمصري، أما القروي فإنه يأكل من حين يصبح ولا يمسك كما في عيد الفطر؛ لأن الأضحى تذبح في القرى من الصباح، انتهى «بحر».

قوله: (**لَمْ يُكْرَه**) لأنه لا يلزم من ترك المستحب ثبوت الكراهة؛ إذ لا بد لها من دليل خاص «بحر» قوله: (**وَيُعَلِّم الأُضْحِية**) بكسر الهمزة وضمها ما يضحى «قهستاني».

قوله: (**وتكبير التَّشْرِيق**) وينبغي للخطيب أن يعلمهم أحكامه في الجمعة التي قبل عيد الأضحى؛ لأن تكبير التشريق ابتداؤه يوم عرفة وهو سابق على الخطبة «بحر» بحثًا.

قوله: (**يَوْمَ عَرَفَة**) الإضافة بيانية، فإن عرفة اسم لليوم، وعرفات اسم للمكان، قاله الشرنبلالي قوله: (**تَشَبهًا**) قيد به؛ لأنه لو عرض ما يوجب الوقوف في ذلك اليوم كالاستسقاء لم يكره «نهر» قوله: (**لَيْسَ بِشَيْءٍ**) من أنواع العبادة.

قال الشارح: قوله: (**وَقَالَ البَاقَانِي... إلخ**) قال في «النهر»: والحاصل: أن عبارتهم ناطقة بترجيح الكراهة وشذوذ غيره، انتهى.

وعبارته أولًا: تفيد تقييد الكراهة بما إذا كان بكشف رأس، فأفاد أنه إذا كان بغير ذلك لا يكره فيوافق ما للباقاني.

بِلَا وُقوفٍ، وَكَشْف رَأْس جَازَ بِلَا كَرَاهة اتّفاقًا (**وَيَجب تَكْبِير التَّشْرِيق**) فِي الأَصَح؛ لِلأَمر بِهِ (**مَرّة**) وإِنْ زَادَ عَلَيها يَكُون فَضْلًا، قالَهُ العَيْنِيّ.

فروع:

لا يجوز الطواف حول سائر بيت تشبهًا بالطواف حول الكعبة، ولو طاف حول مسجد سوى الكعبة يخشى عليه الكفر، والتضحية بالديك أو بالدجاج في أيام التضحية ممن لا أضحية عليه؛ لعسرته بطريق التشبه بالمضحين مكروهة؛ لأن هذا من رسوم المجوس، انتهى.

قوله: (**تَكْبِير التَّشْرِيق**) قال في «البدائع»: التشريق في اللغة كما يطلق على إلقاء لحوم الأضاحي بالمشرقة؛ أي: الشمس يطلق على رفع الصوت بالتكبير، والإضافة على الثاني بيانية؛ أي: التكبير الذي هو التشريق، فإن التكبير لا يسمى تشريقًا إلا إذا كان بتلك الألفاظ في شيء من الأيام المخصوصة «بحر». وفي «القهستاني»: إنما سمي تشريقًا؛ لأن التشريق تقديد اللحم وفيه تقدّد لحوم الأضاحي بالشمس، انتهى.

قوله: (**فِي الأَصَح**) وقيل: سنة قال في «البحر»: والحق كما قدمناه مرارًا أن السنة المؤكدة والواجب متساويان في الرتبة، فلذا تارة يصرحون في الشيء بأنه سنة ويصرحون فيه بعينه بأنه واجب؛ لعدم التفاوت في استحقاق الإثم بتركه، انتهى.

قوله: (**لِلأَمر بِهِ**) في قوله تعالى: ﴿وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَٰتٍ﴾ [البقرة: ٢٠٣].

وقوله تعالى: ﴿وَيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَٰتٍ﴾ [الحج: ٢٨] على القول بأنهما كلاهما أيام التشريق، وقيل: المعدودات أيام التشريق، والمعلومات: أيام عشر ذي الحجة، وقيل غير ذلك، وبيانه في «البحر».

قوله: (**وإِنْ زَادَ... إلخ**) ذكر الشرنبلالي في «إمداد الفتاح» أنه يزيد على هذا إن شاء الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا... إلخ، لكن يعكر عليه ما قدمناه

صِفَتُهُ: (**اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّه، واللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ ولِلَّهِ الحَمْد**) هُوَ المَأْثور عَن الخَلِيل، وَالمُخْتار أَنَّ الذَّبيح إِسْماعيل].

عن «الكافي» من أن الاختراع في الدين لا يجوز. وإليه يشير ما نقله السيد الحموي عن القراحصاري من أن الإتيان به مرتين خلاف السنة، قاله السيد أبو السعود.

قوله: (**صِفَتُهُ... إلخ**) فهو تهليلة بين أربع تكبيرات ثم تحميدة، والجهر به واجب، وقيل: سنة «قهستاني» قوله: (**هُوَ المَأْثور عَن الخَلِيل**) وأصله أن جبريل عليه السلام لما جاء بالفداء خاف العجلة على إبراهيم فقال: الله أكبر الله أكبر، فلما رآه إبراهيم ﷺ قال: لا إله إلا الله والله أكبر، فلما علم إسماعيل الفداء قال: الله أكبر ولله الحمد، كذا ذكره الفقهاء ولم يثبت عند المحدّثين، كما في «الفتح» «بحر».

قوله: (**وَالمُخْتار أَنَّ الذَّبيح إِسْماعيل**) ورجَّحه الإمام أبو الليث السمرقندي في «البستان» بأنه أشبه بالكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَبَشَّرْنَٰهُ بِإِسْحَٰقَ نَبِيًّا﴾ [الصافات: ١١٢] بعد قوله: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ ﴿١٠٧﴾﴾ [الصافات: ١٠٧] فإن المتبادر من الآية المغايرة بين إسحاق والمفدى بالذبح.

وأما الخبر فما روي عنه ﷺ أنه قال: «**أنا ابن الذبيحين**»[١] يعني أباه عبد الله وإسماعيل، واتفقت الأمة أنه كان من ولد إسماعيل، كذا في «البحر» بزيادة.

وأحسن منه الاستدلال بقوله تعالى: ﴿وَمِن وَرَآءِ إِسْحَٰقَ يَعْقُوبَ﴾ [هود: ٧١] فإنه مع إخبار الله تعالى إياه بإتيان يعقوب من صلب إسحاق لا يتم ابتلاؤه بذبحه؛ لعدم فائدته حينئذ كما صرح به الشهاب الخفاجي في «شرح الشفاء» انتهى حلبي.

وفيه أنه: ما المانع أن يكون إسحاق هو الذبيح بعد خروج يعقوب من

---

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٦٠٩).

قالَ المُصنِّف: [وفِي «القَامُوس» أَنَّهُ الأَصَحّ، قَالَ: وَمَعناه مُطيعُ اللّه **(عَقْبَ كُلّ فَرض)** عَيْني بِلَا فَصل يَمنع البِناء **(أُدّي بِجَماعة)** أَوْ قُضِي فِيهَا مِنْها مِنْ عَامه؛ لِقيامِ وَقْتِهِ كَالأُضْحِيَةِ **(مُسْتَحَبَّة)** خَرجَ جَماعة النِّساء والعُراة ....

صلبه؟ والابتلاء حاصل، وقال بعضهم: إنه إسحاق وصحح لآثار وردت فيه، والحاصل: أنهما قولان مصححان كما ذكره سيدي محمد الزرقاني في «شرح المواهب».

قال الشارح: قوله: **(وَمَعناه مُطيعُ اللّه)** أي: بالعربية.

قوله: **(عَقْبَ كُلّ فَرض)** أي: من الصلوات الخمس، ولا يكبر عقب الجنازة، وإن كانت مكتوبة «بحر».

وخرج الوتر كما في «الحلبي» وأشار الشارح لإخراج الأول بقوله: **(عَيْني)**.

قوله: **(بِلَا فَصل يَمنع البِناء)** كالأكل، والشرب، والكلام، والحدث، والخروج من المسجد، ومجاوزة الصفوف في الصحراء، ولو سبقه الحدث بعد السلام، فالأصح أنه يكبر ولا يخرج من المسجد للطهارة؛ لأنه لا يفتقر إليها فخروجه لها قاطع للفور «بحر».

قوله: **(أَوْ قُضِي فِيهَا... إلخ)** الفعل مبني للمجهول عطف على أدي، والمسألة رباعية فائتة غير العيد قضاها في أيام العيد فائتة أيام العيد قضاها في غير أيام العيد فائتة أيام العيد قضاها في أيام العيد من عام آخر فائتة أيام العيد قضاها أيام العيد من عامه ذلك ولا يكبر إلا في الأخير فقط كذا في «البحر».

فقوله: **(أَوْ قُضِي فِيهَا)**؛ أي: في أيام العيد احتراز عن الثانية، وقوله: **(مِنْها)**؛ أي: حال كون المقضية في أيام العيد من أيام العيد احترز به عن الأولى، وقوله: **(مِنْ عَامه)**؛ أي: حال كون أيام العيد التي تقضى فيها الصلاة التي فاتت في أيام العيد من عام الفوات احترز به عن الثالثة، انتهى حلبي.

قوله: **(لِقيامِ وَقْتِهِ)** علة لوجوب تكبير التشريق في القضاء المذكور، انتهى حلبي.

لَا العَبِيد فِي الأَصَحّ «جَوْهرة».

أَوَّله (**مِنْ فَجْرِ عَرَفَة**) وَآخِره (**إِلَى عَصْرِ العِيدِ**) بِإِدْخَالِ الغايةِ فَهي ثَمان صَلَوات، وَوُجُوبُهُ (**عَلَى إِمَام مُقِيم**) بِمصْر.

وَعَلَى مُقْتَدٍ (**مُسَافِر أَوْ قَرَوِي أَو امْرَأَة**) بِالتَّبَعِيَّة لَكِن المَرْأَة تُخافِتُ وَيَجب عَلَى مُقِيم اقْتَدَى بِمُسَافِرٍ (**وَقَالَا بِوُجُوبِهِ فَوْر كُلّ فَرْض مُطْلَقًا**) وَلَوْ مُنْفَرِدًا أَوْ مُسَافِرًا أَو امْرَأَةً لأَنَّهُ تَبَعٌ لِلمَكْتُوبَةِ (**إِلَى**) عَصْرِ اليَوْم الخَامِس (**آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيق وَعَلَيْهِ الاعْتِمَادُ**)

قوله: (**لَا العَبِيد**) لأن الحرية ليست بشرط على الأصح حتى لو أمّ العبد قومًا وجب عليه وعليهم التكبير «بحر».

قوله: (**أَوَّله مِنْ فَجْرِ عَرَفَة**) أي: من صلاة الفجر، ولا خلاف في أن أوله ذلك على الأصح قوله: (**فَهي ثَمان**) بإظهار الإعراب أو بإعراب المنقوص قوله: (**عَلَى إِمَام مُقِيم**) احترز عن المسافر فلا تكبير عليه، ولو صلى المسافرون في المصر جماعة على الأصح «بحر» عن «البدائع».

ولعل مراده الأصح من مذهب الإمام وإلا فالمعتمد مختارهما كما يأتي.

قوله: (**بِالتَّبَعِيَّة**) راجع إلى الثلاثة قوله: (**لَكِن المَرْأَة تُخافِتُ**) لكون صوتها فتنة على المعتمد قوله: (**فَوْر كُلّ فَرْض**) بأن يأتي به بلا فصل يمنع البناء، كما مر.

قوله: (**لأَنَّهُ تَبَعٌ لِلمَكْتُوبَةِ**) وهي عليهم جميعًا، فيكون تكبير التشريق كذلك.

قوله: (**إِلَى عَصْرِ اليَوْم الخَامِس**) بإدخال الغاية.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الاعْتِمَادُ... إلخ**) هذا بناء على أنه إذا اختلف الإمام رضي الله عنه وصاحباه فالعبرة لقوة الدليل، وهو الأصح كما في آخر «الحاوي القدسي» أو مبني على أن قولهما في كل مسألة مروي عنه أيضًا، كما ذكره في «الحاوي» أيضًا.

وإلا فكيف يفتى بقول غير صاحب المذهب؟ وبه اندفع ما ذكره في «فتح القدير» من ترجيح قوله هنا، ورد فتوى المشايخ بقولهما «بحر».

وَالعَمَل والفَتْوَى فِي عَامّة الأَمْصَارِ وكَافّةِ الأَعْصارِ. وَلَا بَأْسَ بِهِ عَقِبَ العِيد لأَنَّ المُسْلِمِينَ تَوَارَثُوهُ فَوَجَبَ اتّباعُهُمْ وَعَلَيْهِ البَلْخِيُّونَ وَلَا يُمْنَع العامّةُ مِنَ التَّكْبِير فِي الأَسْوَاقِ فِي الأَيَّام العَشرِ وَبِهِ نَأْخُذ «بَحْرٌ» وَ«مُجْتَبَى» وَغَيْره **(وَيَأْتِي المُؤْتَمّ بِهِ)** وُجُوبًا **(وَإِنْ تَرَكَهُ إِمَامه)** لأَدَائه بَعْدَ الصَّلَاةِ.

قَالَ أَبو يُوسُف: صَلَّيْتُ بِهِم المَغْرِب يَوْمَ عَرَفَةَ فَسَهَوْتُ أَنْ أُكَبِّر فَكَبَّرَ بِهِم أَبو

قوله: **(وَلَا بَأْسَ)** قد تستعمل للإباحة؛ وهو المراد هنا إلا أن قوله بعد: فوجب يفيد الندب قوله: **(لأَنَّ المُسْلِمِينَ تَوَارَثُوهُ)** أي: ولم يكن في عصر الصحابة وإلا كانت سنة؛ لأنهم لا يبتدعون من أنفسهم شيئًا.

قوله: **(فَوَجَبَ)** الظاهر أن المراد بالوجوب: الثبوت لا الوجوب المصطلح عليه وفي «البحر» عن «المجتبى» والبلخيون يكبرون عقب صلاة العيد؛ لأنها تؤدى بجماعة فأشبهت الجمعة انتهى، وهو يفيد الوجوب المصطلح عليه.

قوله: **(وَلَا يُمْنَع العامّةُ)** في «البحر» عن الفقيه أبي جعفر، قال: «سمعت أن مشايخنا كانوا يرون التكبير في الأسواق في الأيام العشر والمتبادر منه الاستحباب».

قوله: **(«بَحْرٌ» وَ«مُجْتَبَى»)** الأولى «بحر» عن «المجتبى» فإنه عزاها إليه.

قوله: **(لِأَدَائه بَعْدَ الصَّلَاةِ)** فلا يعد به مخالفًا للإمام بخلاف سجود السهو، فإنه يتركه إذا تركه الإمام؛ لأنه يؤدى في حرمة الصلاة.

قوله: **(قَالَ أَبو يُوسُف... إلخ)** استنبط من هذه الواقعة أشياء منها هذا الحكم، وهو إرشاد المؤتم الإمام؛ لتدارك ما سها عنه.

ومنها أن تعظيم الأستاذ في طاعته لا فيما يظنه طاعة؛ لأن أبا يوسف قدّم بأمر الإمام، ومنها أنه ينبغي للأستاذ إذا تفرس في بعض أصحابه الخير أن يقدمه ويعظمه عند الناس حتى يعظموه، ومنها أن التلميذ لا ينبغي له أن ينسى حرمة أستاذه وإن عظمه الأستاذ، ألا ترى أن أبا يوسف شغله ذلك عن التكبير.

حَنِيفَة (**وَالـمَسْبُوق يُكَبِّرُ**) وُجُوبًا كَاللَّاحِقِ لَكِن (**عِقِبَ الْقَضَاء**) لِمَا فَاتَهُ، وَلَوْ كَبَّرَ الإِمَامُ لَا تَفْسد، وَلَوْ لَبَّى فَسَدَت (**وَيَبْدَأ الإِمَام بِسُجُودِ السَّهْو**) لِوُجُوبِهِ فِي تَحْرِيمَتِها (**ثُمَّ بِالتَّكْبِيرِ**) لِوُجُوبِهِ فِي حُرْمَتِها (**ثُمَّ بِالتَّلْبِيَةِ لَوْ مُحْرِمًا**) لِعَدَمِهما «خُلَاصَةٌ».

وَفِي الوَلوالِجيَّة: لَوْ بَدَأَ بِالتَّلْبِيَةِ سَقَطَ السُّجُود وَالتَّكْبِير وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الكُسُوفِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الكُسُوفِ.

مُناسَبَتُهُ إِمَّا مِنْ حَيثُ الاتِّحاد أَو التَّضَاد، ....

قوله: (**وَلَوْ كَبَّرَ**) أي: سواء كان مسبوقًا أو لاحقًا.

قوله: (**لَا تَفْسد**) وهل يعيده؟ الظاهر نعم؛ لوقوعه منه في غير محله قوله: (**وَلَوْ لَبَّى فَسَدَت**) لأنها خطاب مع الخليل ﷺ لأن الله تعالى أذن للخليل أن يؤذن بالحج فصعد أبا قبيس وقال: «يا أيها الناس حجوا بيت ربكم» فأجابه كل من قدّر له الحج بلبيك. قوله: (**لِوُجُوبِهِ فِي تَحْرِيمَتِها**) ولذا يصح الاقتداء فيه.

قوله: (**لِوُجُوبِهِ فِي حُرْمَتِها**) فإنه يؤدى في حرمتها، ولو بغير طهارة.

قوله: (**سَقَطَ السُّجُود وَالتَّكْبِير**) لأنه خطاب مع المخلوق وهو يقطع التحريمة والحرمة، وفيه أنه: ما المانع أن تكون التلبية خطابًا مع الله تعالى؟ وحينئذ فلا يقطع تحريمة ولا حرمة، والله سبحانه وتعالى أعلم.

بَابُ الكُسُوفِ

أي: صلاته، والكسوف مصدر اللازم، والكسف مصدر المتعدي، يقال: كسفت الشمس كسوفًا، وكسفها الله كسفًا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**إِمَّا مِنْ حَيثُ الاتِّحاد**) فإن الكسوف والعيد يؤديان بجمع عظيم نهارًا من غير أذان ولا إقامة؛ فالمراد: الاتحاد في بعض الهيئات.

قوله: (**أَو التَّضَاد**) أي: من حيث إن الجماعة شرط في العيدين، والجهر فيها واجب بخلاف الكسوف، انتهى حلبي.

ثُمَّ الجُمهور أَنَّهُ بِالكَاف، وَالخَاء لِلشَّمس وَالقَمر **(يُصَلِّي بِالنَّاس** ....

والأولى أن يكون التضاد من حيث إن العيد وقته سرور وأمن غالبًا، والكسوف وقته حزن وخوف غالبًا.

قوله: **(ثُمَّ الجُمهور... إلخ)** قال القسطلاني في «شرح الصحيح»: الكسوف هو التغير إلى السواد، ومنه كسف وجهه إذا تغير، والخسوف النقصان.

قال الأصمعي: والخسف أيضًا الذل، والجمهور على أنهما يكونان لذهاب ضوء الشمس والقمر بالكلية، وزعم بعض علماء الهيئة أن كسوف الشمس لا حقيقة له، فإنها لا تتغير في نفسها، وإنما القمر يحول بيننا وبينها ونورها باق.

وأما كسوف القمر فحقيقي، فإن ضوءه من ضوء الشمس، وكسوفه بحيلولة ظل الأرض بين الشمس وبينه، وأبطله ابن العربي بأنهم زعموا أن الشمس أضعاف القمر، فكيف يحجب الأصغر الأكبر إذا قابله؟

وفي الكسوف فوائد ظهور التصرف في هذين الخلقين العظيمين وإزعاج القلوب الغافلة وإيقاظها، وليرى الناس نموذج القيامة وكونهما يفعل بهما ذلك ثم يعادان فيكون تنبيهًا على خوف المكر، ورجاء العفو والإعلام بأنه قد يؤخذ من لا ذنب له، فكيف بمن له ذنب؟ انتهى.

وهي ثابتة بالكتاب وهو قوله تعالى: ﴿وَمَا نُرْسِلُ بِٱلْأَيَٰتِ إِلَّا تَخْوِيفًا﴾ [الإسراء: ٥٩] والله تعالى إنما يخوف عباده؛ لترك المعاصي، وليرجعوا إلى طاعته التي فيها فوزهم، وأقرب أحوال العبد في الرجوع إلى ربه حال الصلاة، وبالسنة، وهي قوله ﷺ: **«إذا رأيتم شيئًا من هذه الأفزاع؛ فافزعوا إلى الصلاة»**(١) وقد صلاها رسول الله ﷺ وبالإجماع فقد أجمعت الأمة عليها «سراج».

---

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (١/ ٣٥٨، رقم ١٠٩٤)، وفي الأوسط (٦/ ١١٥، رقم ٥٩٦٨)، والبزار (٤/ ٢٠٧، رقم ١٣٧١)، والروياني (٢/ ١٧، رقم ٧٥٢). قال الهيثمي (٢/ ٢٠٨): رواه البزار، والطبراني في الأوسط والكبير، وعبد الرحمن بن أبي ليلى لم يدرك بلالا، وبقية رجاله ثقات.

مَنْ يَمْلُك إِقامَة الجُمُعة) بَيان لِلمُسْتَحب، وَمَا فِي «السِّراج» لَا بُدّ مِنْ شَرَائِط الجُمُعة إِلَّا الخُطبة، رده فِي «البحرِ» عِنْدَ الكُسُوف **(رَكْعَتَيْن)** بَيان لأقلّها، وإِنْ شَاءَ أَرْبعًا أَوْ أَكْثَر، كلّ رَكْعَتَين بِتَسْلِيمة أَوْ كلّ أَرْبع «مُجْتَبى»].

قالَ المُصنِّف:[وَصِفَتُها **(كالنَّفْلِ)** أَيْ: بِرُكوعٍ وَاحِدٍ فِي غَيْرِ وَقْت مَكْرُوه **(بِلَا أَذَان وَ)** لَا **(إِقَامة وَ)** لَا **(جَهْر، وَ)** لَا **(خُطْبَة)** ....

وفي حديث البخاري: «**إن الشمس والقمر لا ينكسفان لموت أحد من الناس ولكنهما آيتان من آيات الله تعالى، إذا رأيتموهما فقوموا فصلوا**»[1] وفي رواية «فادعوا» «بحر».

قوله: **(مَنْ يَمْلُك إِقامَة الجُمُعة)** وهو السلطان أو القاضي ومن وليها.

قوله: **(بَيان لِلمُسْتَحب)** وهو الاجتماع وليس المراد أن المستحب في الاجتماع أن يكون ممن يملك... إلخ، بل إذا فقد من يملك ذلك يصلونها فرادى، كما أفاده صاحب «البحر» و«النهر» وغيرهما، ويكره أن يجمع في كل ناحية، والأولى أن يكون في مصلى العيد، كما ذكره في «البحر».

قوله: **(رده فِي «البحرِ»)** بتصريح الأسبيجابي بأن الإمام ونحوه مستحب لا شرط وأجاب في «النهر» عن «السراج» بحمل قوله: **(لَا بُدّ مِنْ شَرَائِط الجُمُعة)** على أنها شرائط في تحصيل السنة؛ أي: في تحصيل كمالها وهو بعيد.

قوله: **(رَكْعَتَيْن)** الأفضل فيها أربع، كذا نقله الحموي عن «النهاية».

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: بِرُكوعٍ وَاحِدٍ)** وقال الشافعي: بركوعين قوله: **(فِي غَيْرِ وَقْت مَكْرُوه)** في «الحموي» عن البرجندي عن «الملتقط» إذا انكسفت بعد العصر أو نصف النهار دعوا ولم يصلوا، أبو السعود.

قوله: **(بِلَا أَذَان)** تصريح بما علم من قوله: كالنفل.

قوله: **(وَلَا جَهْرَ)** وقالا: يجهر قوله: **(وَلَا خُطْبَة)** إجماعًا من أصحابنا؛

(١) أخرجه الطبراني (١٨/ ٣٧٤، رقم ٩٥٧).

وَيُنادي: الصَّلَاةَ جَامِعةَ؛ لِيَجْتَمِعوا (**وَيُطيلُ فِيهِمَا الرُّكوع**) والسُّجود (**والقِراءَة**) والأَدْعِية والأَذْكَار وَالَّذِي هُوَ مِنْ خَصَائِص النَّافِلة، ثُمَّ يَدْعُو بَعْدَها جَالِسًا مُسْتَقْبِلَ القِبْلَة أَوْ قَائِمًا مُسْتَقْبِلَ النَّاس، وَالقَومُ يُؤْمِنون (**حتَّى تَنْجَلي الشَّمس كُلّها**، ....

لأنه لم ينقل فيها أثر وخطبته ﷺ لما كسفت الشمس يوم موت ولده ﷺ إبراهيم ليست إلا للرد على من توهم أنها كسفت لموته، أبو السعود عن «النهر» و«الشرنبلالية».

قوله: (**الصَّلَاةَ جَامِعةَ**) بنصبهما الأول مفعول لمحذوف تقديره احضروا، والثاني حال من الصلاة، انتهى حلبي.

ويصح رفعهما مبتدأ وخبر، وتكون الجملة إنشاء معنى.

قوله: (**لِيَجْتَمِعوا**) إن لم يكونوا اجتمعوا «بحر» ومفهومه أنهم إذا اجتمعوا لا يقال؛ لعدم فائدته إلا أن يقال: إنه تعليل؛ لأصل المشروعية ثم صار سنة متبعة.

قوله: (**والقِراءَة**) فتكون في الأولى بقدر البقرة والثانية بآل عمران؛ أي: إن كان يحفظهما أو ما يعدلهما من غيرهما إن لم يحفظهما «شرنبلالية» عن «الجوهرة».

واعلم أن المسنون استيعاب الوقت بالصلاة والدعاء، فإذا خفف أحدهما طوّل الآخر، وأما الركوع والسجود، فإن شاء طولهما، وإن شاء قصرهما، حموي عن البرجندي. وفي «البحر»: ولا يكره تطويل القيام والركوع والسجود انتهى، فقول الشارح: ويطيل الركوع والسجود؛ أي: إن شاء.

قوله: (**وَالَّذِي هُوَ مِنْ خَصَائِص النَّافِلة**) في «البحر» الذي بدون واو.

قوله: (**أَوْ قَائِمًا مُسْتَقْبِلَ النَّاس**) هذا أحسن ولو اعتمد على قوس أو عصا كان حسنًا، ولا يصعد المنبر للدعاء، أبو السعود عن «النهر».

قوله: (**حتَّى تَنْجَلي الشَّمس**) كمال الانجلاء، وإليه أشار بقوله: (**كُلّها**)، فإن لم تنجلِ وغربت يترك الدعاء حموي، وهل يخرجون في اليوم الثاني إن دام الكسوف؟ يحرّر.

وإِنْ لَمْ يَحْضَر الإِمَام) لِلجُمعة **(صَلّى النَّاس فُرَادى) فِي** مَنَازلهم تَحَرُّزًا عَن الفِتْنَةِ **(كالخُسُوفِ)** لِلقَمَر **(والرِّيح)** الشَّديدة مُطْلقًا **(والظُّلمة)** القَويَّة نَهارًا، والضَّوء القَويّ لَيْلًا **(والفَزَع)** الغَالِب].

قَالَ المُصنِّف: [ونَحو ذَلِكَ مِنَ الآياتِ المَخفُوفَة كالزَّلازِل، والصَّواعِق، والثَّلج، والمَطَر الدَّائِمين، وعُمُوم الأَمْراض، ومِنْه الدُّعاء بِرَفْعِ الطَّاعُون، ....

قوله: **(وإِنْ لَمْ يَحْضَر الإِمَام لِلجُمعة)** المراد به: من يملك إقامتها ولو بالإنابة قوله: **(صَلّى النَّاس)** حتى النساء قوله: **(فِي مَنَازلهم)** على ما في «شرح الطحاوي» أو في مساجدهم على ما في «الظهيرية» فقول الشرنبلالي: ليس المراد بفرادى أن يأخذ كل شخص ناحية غير الناحية التي أخذها الآخر، بل يجتمعون للصلاة والدعاء فُرادى، انتهى.

مبني على ما في «الظهيرية» وفيها أيضًا إذا أمر إمام الجمعة والعيدين القوم بالصلاة جاز أن يصلوا بالجماعة في مساجدهم يؤمهم فيها إمام حيّهم، كما نقله الحموي عن البرجندي.

وهذا مخالف لما في «البحر» من أنه يكره أن يجمع في كل ناحية إلا أن يحمل على ما إذا كان بدون أمر إمام الجمعة، فتزول المخالفة، أبو السعود.

قوله: **(تَحَرُّزًا عَن الفِتْنَةِ)** عن اجتماع هذا الجمع العظيم قوله: **(والفَزَع الغَالِب)** من عطف العام.

قال الشارح: قوله: **(كالزَّلازِل)** وانتشار الكواكب «نهر».

قوله: **(الدَّائِمين)** لأنهما حينئذ من البلاء لا الرحمة.

قوله: **(ومِنْه الدُّعاء)** الأولى أن يقول: ومنها الطاعون؛ أي: من الأمراض فيطلب له ما يطلب لها، وهو الذي تعطيه عبارة «النهر» وظاهر الشرح: أنه يقتصر على الدعاء. وفي «النهر» فإذا اجتمعوا صلى كل واحد ركعتين ينوي بهما رفعه، وليس دعاء برفع الشهادة؛ لأنها أثره لا عينه، انتهى.

وذكر الطحاوي في «مشكل الآثار» في تأويل حديث الطاعون أرسل على

وَقَوْل ابنِ حَجر: بِدْعة؛ أَيْ: حَسَنة، وكلّ طاعُون وَبَاء وَلَا عَكْس، وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْباه»].

قالَ المُصنِّف: [وفِي «العَيْني»: صَلَاة الكُسُوف سنّة، واختَار فِي «الأَسْرَار» وُجُوبها، وَصَلَاة الخُسُوف حَسَنَة، ....

طائفة من بني إسرائيل، فإذا سمعتم به بأرض، فلا تقدموا عليه وإذا وقع بأرض وأنتم بها، فلا تخرجوا فرارًا عنه. فقال: إن كان بحال لو دخل وابتلى به وقع عنده أنه ابتلى بدخوله، ولو خرج فنجا وقع عنده أنه نجا بخروجه لا يدخل ولا يخرج صيانة لاعتقاد، فأما إذا كان يعلم أن كل شيء بقدر الله تعالى.

وأنه لا يصيبه إلا ما كتبه الله له، فلا بأس بأن يدخل ويخرج، قال شيخنا: ومن أدلة مشروعيّته أن غاية أمره أن يكون كملاقاة العدو، وقد ثبت سؤاله ﷺ العافية منه، فيكون دعاء برفع المنشأ، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَقَوْل ابنِ حَجر)** هو لصاحب «النهر».

قوله: **(وكلّ طاعُون وَبَاء وَلَا عَكْس)** لأن الوباء اسم لكل مرض عام «نهر».

والطاعون المرض العام بسبب وخز الجن انتهى حلبي؛ أي: طعنهم.

قال الشارح: قوله: **(واختَار فِي «الأَسْرَار» وُجُوبها)** وتسميتها نافلة على ما أخذ من كلام محمد لا ينفي الوجوب؛ لأنها الزيادة وكل واجب على الفرائض زائد «نهر». والدليل على الوجوب أمره ﷺ بقوله: «**إذا رأيتم شيئًا من هذه الآيات؛ فافزعوا إلى الصلاة**»(١) واستظهر «الكمال» أن الأمر للندب ويؤيده ما في «الشرنبلالية» من أنه صلاها قوم مع النبي ﷺ وتأخر آخرون ولم ينقل أنه أنكر على من تخلف.

قوله: **(حَسَنَة)** كذا في «النهر» عن العيني، وقال الحموي: ينظر ما المراد بكونها حسنة، والظاهر أن المراد: أن لا يبدّع فاعلها لاستحسان المسلمين ذلك، وما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن، أبو السعود.

---

(١) تقدم في سابقه والذي قبله.

وَكَذَا البَقِيّة. وفِي «الفَتْح»: واختَلَفَ فِي استِنان صَلَاة الاسْتِسْقَاء؛ فَلِذَا أَخر، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ الاسْتِسْقَاءِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الاسْتِسْقَاءِ. (هُوَ دُعاء ....

قوله: (وَكَذَا البَقِيّة) أي: صلاة الريح وما عطف عليها فإنها حسنة، انتهى حلبي.

قوله: (واختَلَفَ فِي استِنان صَلَاة الاسْتِسْقَاء) أي: بجماعة وأما أصلها فثابت، ومناسبة ذكر الاستسقاء عقبه أن كلًا من صلاة الكسوف والاستسقاء على صفة الاجتماع والحضور، وإن كانت صلاته فُرادى.

بَابُ الاسْتِسْقَاءِ

هو لغة: طلب سقي الماء من الغير، وشرعًا: طلب المطر من الله عند حصول الجدب على وجه مخصوص.

قال العلامة الحموي: ويعجبني ما قيل:

خرجوا ليستسقوا فقلت لهم قفوا دمعي ينوب لكم عن الأنواء
قالوا صدقت ففي دموعك مقنع لكنها ممزوجة بدماء

وهو مشروع في موضع لا يكون لأهله أودية وأنهار يشربون منها، ويسقون دوابهم وزروعهم، أو يكون لا يكفي لهم، فإن كان لهم فلا يخرجون للاستسقاء، حموي عن البرجندي. وهذا ظاهر في أن قول الشارح كصاحب «النهر» وهو طلب السقيا بيان للمعنى اللغوي، وسقى وأسقى بمعنى واحد، وقيل: سقى ناوله ليشرب، وأسقاه جعل له شيئًا يشرب منه، انتهى أبو السعود واستفيد من هذا الاستسقاء؛ لتوقف النيل.

قال الشارح: قوله: (هُوَ دُعاء) أي: يدعو الإمام قائمًا مستقبل القبلة رافعًا يديه والناس قعود مستقبلين القبلة، ويؤمنون على دعائه، يقول: اللهم اسقنا غيثًا مغيثًا هنيئًا مريئًا مربعًا غدقًا عاجلًا غير رائث مجللًا سحًا طبقًا دائمًا، وما

....

أشبهه سرًا وجهرًا «شرنبلالية» عن «البرهان». وقوله: غيثًا؛ أي: مطرًا ومغيثًا بضم الميم؛ أي: يغيث الخلق، فيرويهم ويشبعهم، والهنيء الذي لا ضرر فيه، والمريء بالهمز المحمود العاقبة، والمسمن للحيوان، ومربعًا بضم الميم وسكون الراء وكسر الباء الموحدة من الربيع، ويروى مرتعًا بالتاء المعجمة من فوق، وهو ما يرتع فيه الإبل، وطبقًا هو الذي طبق الأرض والبلاد مطره، وغدقًا بفتح الدال الكثير الماء والخير.

وقيل: ما قطراته كبار ضد الطل وغير رائث؛ أي: غير مبطئ، والمجلل السحاب الذي يجلل الأرض؛ أي: يعمها.

وقوله: سحًا؛ أي: سائلًا من فوق، روي عن أنس، قال: «**دخل رجل المسجد يوم الجمعة من باب كان نحو دار القضاء، ورسول الله ﷺ يخطب فاستقبله ثم قال: يا رسول الله هلكت المواشي والإبل وانقطعت السبل فادعُ الله تعالى أن يغيثنا، قال: فرفع ﷺ يديه ثم قال: اللهم أغثنا اللهم أغثنا اللهم أغثنا، قال أنس: فلا والله ما نرى من سحاب ولا قزعة، وما بيننا وبين سلع من بيت ولا دار؛ إذ طلعت من ورائه سحابة مثل الترس، فلما توسطت السماء انتشرت فأمطرت، قال أنس: فوالله ما رأينا الشمس سبتًا** ـ أي: جمعة ـ **ثم دخل من ذلك الباب في الجمعة المقبلة، ورسول الله ﷺ قائم يخطب فاستقبله قائمًا، فقال: يا رسول الله هلكت الأموال وانقطعت السبل، فادع الله تعالى يمسكها عنا، فرفع رسول الله ﷺ يديه، فقال: اللهم حوالينا ولا علينا، اللهم على الآكام والظراب وبطون الأودية ومنابت الشجر، قال: فأقلعت وخرجنا نمشي في الشمس**»[1].

قال شريك: فسألت أنسًا: أهو الرجل الأول؟ قال: لا أدري، وإنما

---

(١) أخرجه البيهقي في الدعوات الكبير (٤٣٥)، والطبراني في الدعاء (٨٨٣). الغيث: المطر الخاص بالخير، الأكمة: ما ارتفع من الأرض دون الجبل، الظراب: جمع ظَرِب وهي الجبال الصغار.

وَاسْتِغْفار) فإِنَّهُ السَّبَب لإرْسَال الأَمْطَار (بِلَا جَمَاعة) مَسْنُونة، بَلْ هِيَ جَائِزة

سميت دار القضاء لأنها بيعت في قضاء دين عمر الذي كتبه على نفسه لبيت مال المسلمين، وهو ثمانية وعشرون ألفًا اشتراها معاوية.

والآكام: جمع أكمة، وهي الرابية والتل المرتفع من الأرض، والظراب جمع الظرب، وهي الروابي والجبال الصغار، وقوله: وما بيننا وبين سلع من دار تأكيد لقوله: وما نرى في السماء من سحاب ولا قزعة؛ إذ لو كان بينهم وبين سلع دار جاز أن تكون القزعة موجودة حال دونها دار، والقزعة القطعة من السحاب وسلع جبل بالمدينة، أبو السعود.

قوله: **(وَاسْتِغْفار)** من عطف الخاص على العام؛ إذ الاستغفار الدعاء بخصوص المغفرة، أو يراد بالدعاء: طلب المطر خاصة، فهو من قبيل عطف المغاير.

تتمة:

قال في «المصابيح»: إنه ﷺ كان لا يرفع يديه في شيء من دعائه إلا في الاستسقاء يرفع يديه حتى يرى بياض إبطيه؛ أي: كان لا يرفع يديه كل الرفع بحيث يرى بياض إبطيه لو لم يكن عليه ثوب إلا في الاستسقاء؛ لأنه ثبت رفع اليدين في الأدعية كلها، وروي أنه ﷺ: **«دعا في الاستسقاء قائمًا رافعًا يديه قبل وجهه لا يجاوز بهما رأسه»**[(١)] أبو السعود.

قوله: **(فإِنَّهُ السَّبَب... إلخ)** قال الله تعالى: ﴿ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ﴿١٠﴾ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا﴾ [نوح: ١٠، ١١] فرتب إرسال المطر على الاستغفار.

قوله: **(بِلَا جَمَاعة)** الأولى أن يقول: وصلاة بلا جماعة.

قوله: **(مَسْنُونة... إلخ)** هو ما عليه شيخ الإسلام، وقيل: الخلاف في أصل المشروعية.

(١) أخرجه أبو داود (١١٦٨).

(وَ) بِلَا (**خُطْبة**) وَقَالا: تُفْعل كَالعيدِ، وهَلْ يُكَبَّر لِلزَّوائِدِ؟ خِلَافٌ: (وَ) بِلَا (**قَلب رِدَاء**) خِلَافًا لِمُحَمّدٍ (وَ) بِلَا (**حُضُور ذميّ**) وإِنْ كَانَ الرَّاجح أَنَّ دُعَاء الكَافِر

ويؤيد الأول ما في «البدائع» حيث قال: ظاهر الرواية أنه لا صلاة في الاستسقاء؛ أي: بجماعة بدليل ما روي عن الثاني سألت الإمام عن الاستسقاء أفيه صلاة أو دعاء موقت أو خطبة؟ قال: أما بجماعة فلا، ولكن الدعاء والاستغفار وهو يفيد أن الجماعة فيه مكروهة، أبو السعود.

قوله: (**وَبِلَا خُطْبَة**) عند الإمام، وما تقدم من رواية أنس لا يثبت الخطبة؛ لأن السؤال وقع له ﷺ وهو يخطب فهي سابقة.

قوله: (**كَالعيدِ**) أفاد أنها بعد الصلاة، وبه صرح الشرنبلالي أبو السعود، ويكون معظم الخطبة الاستغفار، كما في «الجوهرة».

قوله: (**خِلَافٌ**) نقل الحموي عن قراحصاري ما نصه، قال محمد: يصلي الإمام ركعتين بجماعة وتكبيرات الزوائد وجهر بالقراءة وخطبتين؛ لأنه ﷺ صلى بها؛ أي: بالجماعة ركعتين كصلاة العيد، أبو السعود.

قوله: (**وَبِلَا قَلب رِدَاء**) عند الإمام؛ لأنه دعاء فيعتبر بسائر الأدعية، وما روي من فعله ﷺ له كان تفاؤلًا واعترض بأنه لم لا يتفاءل من ابتلي تأسيًا به ﷺ؟

وأجيب: بأنه علم بالوحي أن الحال تنقلب بقلب الرداء، وهذا مما لا يتأتى في غيره، فلا فائدة في التأسي «نهاية» وفيه بحث؛ إذ الأصل في أفعاله ﷺ كونها شرعًا عامًا حتى يثبت دليل الخصوص «نهر».

قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمّدٍ**) فإنه قال: بقلبه يجعل أعلاه أسفله إن كان مربعًا، وإن كان مدوّرًا كالجبة جعل اليمين يسارًا؛ لأنه ﷺ فعل كذلك «نهر».

قوله: (**وَبِلَا حُضُور ذميّ**) لأنه لا يتقرب إلى الله تعالى بأعدائه، والاستسقاء لاستنزال الرحمة، وإنما تنزل عليهم اللعنة، زيلعي.

وظاهره: أنهم لا يمنعون من الخروج وحدهم وليس كذلك، بل يمنعون لاحتمال أن يسقوا فتفتتن به ضعفاء العوام، كذا قاله الكمال.

قَدْ يُسْتَجاب اسْتِدْرَاجًا، وَأَمَّا قَوله تَعالَى: ﴿وَمَا دُعَـٰٓؤُاْ ٱلۡكَـٰفِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَـٰلٍ﴾ [غافر: ٥٠] فَفِي الآخِرَة شُروح مجمع].

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ صَلُّوا فُرادى جَازَ)** فَهِي مَشْروعة للمُنْفرد، وَقَول «التّحفة» وَغَيْرها: ظَاهر الرِّواية لَا صَلَاة؛ أَيْ: بِجَماعَة **(وَيَخرُجُون ثَلَاثة أَيَّام)** لأَنَّهُ لَمْ يَنْقل أَكْثَرَ مِنْها **(مُتَتَابِعات)** وَيُسْتَحَبّ لِلإِمام أَنْ يَأْمُرهم بِصيامِ ثَلَاثَةِ أَيَّام قَبْلَ الخُروجِ وبِالتَّوْبة، ثُمَّ يَخْرج بِهِم فِي الرَّابِع **(مُشَاة فِي ثِيابٍ غَسيلةٍ أَوْ مُرَقَّعَةٍ مُتَذَلِّلين**

فإن قلت: إن هذه رحمة عامة للمؤمن والكافر؛ لأنه غيث والكافر من أهلها، فلا مانع من حضورهم!

قلت: هو وإن كان رحمة عامة، لكن قد تنزل به المغفرة خصوصًا إذا كان مع التوبة، وتقديم العبادة وهم. وإن جاز أن يسقوا محل تنزل اللعنة في كل وقت، ولا شك أنه يكره الكون في جمع يكون كذلك، بل وأن يمر في أمكنتهم إلا أن يهرول ويسرع، وقد وردت بذلك آثار، وحينئذ فيكره أن يجتمع جمعهم إلى جمع المسلمين، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: **(قَدْ يُسْتَجاب)** لا سيما إذا كان مظلومًا قوله: **(فَفِي الآخِرَة)** وذلك لأن الآية في أحوال الآخرة وصدرها: ﴿وَقَالَ ٱلَّذِينَ فِي ٱلنَّارِ لِخَزَنَةِ جَهَنَّمَ ٱدۡعُواْ رَبَّكُمۡ يُخَفِّفۡ عَنَّا يَوۡمٗا مِّنَ ٱلۡعَذَابِ ﴿٤٩﴾ قَالُوٓاْ أَوَلَمۡ تَكُ تَأۡتِيكُمۡ رُسُلُكُم بِٱلۡبَيِّنَـٰتِۖ قَالُواْ بَلَىٰۚ قَالُواْ فَٱدۡعُواْۗ وَمَا دُعَـٰٓؤُاْ ٱلۡكَـٰفِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَـٰلٍ ﴿٥٠﴾﴾ [غافر: ٤٩، ٥٠].

قال الشارح: قوله: **(وَيَخرُجُون)** أي: في غير الأماكن الثلاثة كما يأتي قوله: **(ثَلَاثة أَيَّام)** ولا يزاد عليها؛ لأنها مدة ضربت لإبلاء الأعذار «درر».

قيل: الإبلاء بالباء الموحدة الإفناء، انتهى والمعتمد في معناه ما قاله في الأساس: أبليته عذرًا إذا أبنته بيانًا لا لوم عليك بعده، أبو السعود عن عزمي زاده.

قوله: **(أَنْ يَأْمُرهم بِصيامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ)** لأن الصوم من أعظم العبادات، ولرقة القلوب به قوله: **(وبِالتَّوْبة)** التي من شروطها: رد المظالم إلى أهلها قوله: **(ثُمَّ يَخْرج بِهِم)** بيان للمستحب، فإن خرجوا وحدهم جاز قوله: **(غَسيلةٍ)** أي:

قَدْ يُسْتَجاب اسْتِدْرَاجًا، وَأَمَّا قَوله تَعالَى: ﴿وَمَا دُعَـٰٓؤُا۟ ٱلْكَـٰفِرِينَ إِلَّا فِى ضَلَـٰلٍ﴾ [غافر: ٥٠] فَفِي الآخِرَة شُروح مجمع].

قالَ المُصنِّف: [(**وَإِنْ صَلُّوا فُرادى جَازَ**) فَهِي مَشْروعة للمُنْفرد، وَقَول «التّحفة» وَغَيْرها: ظَاهر الرِّواية لَا صَلَاة؛ أَيْ: بِجماعَة (**وَيَخرُجُون ثَلَاثة أَيَّام**) لأَنَّهُ لَمْ يَنْقل أَكْثرَ مِنْها (**مُتَتَابِعات**) وَيُسْتَحبّ لِلإمام أَنْ يَأْمُرهم بِصيامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ قَبْلَ الخُروجِ وبِالتَّوْبة، ثُمَّ يَخْرج بِهِم فِي الرَّابع (**مُشَاة فِي ثِيابٍ غَسيلةٍ أَوْ مُرَقَّعَةٍ مُتَذَلِّلين**

فإن قلت: إن هذه رحمة عامة للمؤمن والكافر؛ لأنه غيث والكافر من أهلها، فلا مانع من حضورهم!

قلت: هو وإن كان رحمة عامة، لكن قد تنزل به المغفرة خصوصًا إذا كان مع التوبة، وتقديم العبادة وهم. وإن جاز أن يسقوا محل تنزل اللعنة في كل وقت، ولا شك أنه يكره الكون في جمع يكون كذلك، بل وأن يمر في أمكنتهم إلا أن يهرول ويسرع، وقد وردت بذلك آثار، وحينئذ فيكره أن يجتمع جمعهم إلى جمع المسلمين، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: (**قَدْ يُسْتَجاب**) لا سيما إذا كان مظلومًا قوله: (**فَفِي الآخِرَة**) وذلك لأن الآية في أحوال الآخرة وصدرها: ﴿وَقَالَ ٱلَّذِينَ فِى ٱلنَّارِ لِخَزَنَةِ جَهَنَّمَ ٱدْعُوا۟ رَبَّكُمْ يُخَفِّفْ عَنَّا يَوْمًا مِّنَ ٱلْعَذَابِ ﴿٤٩﴾ قَالُوٓا۟ أَوَلَمْ تَكُ تَأْتِيكُمْ رُسُلُكُم بِٱلْبَيِّنَـٰتِ قَالُوا۟ بَلَىٰ قَالُوا۟ فَٱدْعُوا۟ وَمَا دُعَـٰٓؤُا۟ ٱلْكَـٰفِرِينَ إِلَّا فِى ضَلَـٰلٍ ﴿٥٠﴾﴾ [غافر: ٤٩، ٥٠].

قال الشارح: قوله: (**وَيَخرُجُون**) أي: في غير الأماكن الثلاثة كما يأتي قوله: (**ثَلَاثة أَيَّام**) ولا يزاد عليها؛ لأنها مدة ضربت لإبلاء الأعذار «درر».

قيل: الإبلاء بالباء الموحدة الإفناء، انتهى والمعتمد في معناه ما قاله في الأساس: أبليته عذرًا إذا أبنته بيانًا لا لوم عليك بعده، أبو السعود عن عزمي زاده.

قوله: (**أَنْ يَأْمُرهم بِصيامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ**) لأن الصوم من أعظم العبادات، ولرقة القلوب به قوله: (**وبِالتَّوْبة**) التي من شروطها: رد المظالم إلى أهلها قوله: (**ثُمَّ يَخْرج بِهِم**) بيان للمستحب، فإن خرجوا وحدهم جاز قوله: (**غَسيلةٍ**) أي:

مُتَوَاضِعِين خَاشِعِين لِلَّه ناكِسِي رُؤُوسهم، وَيُقَدِّمونَ الصَّدَقَة فِي كُلّ يَوْم قَبْلَ خُرُوجِهِم، وَيُجَدِّدونَ التَّوبة، وَيَسْتَغْفِرونَ لِلمُسلِمين، وَيَسْتَسْقُون بِالضعفَاءِ، والشُّيوخ) والعَجَائِز، والصُّبيان، وَيُبْعِدون الأَطْفال عَنْ أُمَّهاتِهم].

خلقة قوله: **(مُتَوَاضِعِين)** التواضع الاستسلام للحق، وترك الاعتراض على الحكم من الحاكم، وقيل: هو خفض الجناح للخلق ولين الجانب لهم.

وقيل: قبول الحق ممن كان صغيرًا، أو كبيرًا، شريفًا، أو وضيعًا، حرًا أو عبدًا، ذكرًا أو أُنثى، قال أبو زيد: ما دام العبد يظن أن في الخلق من هو شر منه فهو متكبر.

وقال بعضهم: رأيت في المطاف إنسانًا بين يديه شاكرية يمنعون الناس؛ لأجله عن الطواف، ثم رأيته بعد ذلك على جسر بغداد يسأل الناس فتعجبت منه، فقال لي: إني تكبرت في موضع يتواضع الناس فيه فابتلاني الله تعالى بالذل في موضع يرتفع الناس فيه.

وقال بعضهم: الشرف في التواضع والعز في التقوى والحرية في القناعة، انتهى عزيزي.

قوله: **(خَاشِعِين لِلَّه)** الخشوع في الأعضاء والخضوع في القلب قوله: **(ناكِسِي رُؤُوسهم)** بأن يميلوها.

قوله: **(وَيُجَدِّدونَ التَّوبة)** يفيد أنهم يجددونها كل يوم من أيام الخروج قوله: **(وَيَسْتَغْفِرونَ... إلخ)** وهو دعاء بظهر الغيب، وهو أرجى الدعاء إجابة، فإذا غفر لهم رحمهم.

قوله: **(وَيَسْتَسْقُون بِالضعفَاءِ، والشُّيوخ)** انظر هل معناه، يقدمونهم عليهم كالشافع أو يقولون: ربنا أسقنا إكرامًا لهؤلاء؟ وقد ورد ما معناه، هل ترزقون وتنصرون إلا بضعفائكم؟ والمراد بالشيوخ الكبار في العمر؛ لأنهم أقل معصية، وأبعد شهوة؛ لقرب قدومهم على الآخرة قوله: **(وَيُبْعِدون الأَطْفال عَنْ أُمَّهاتِهم)** أي: فيبكون فيتحرك سلطان الرحمة، وتنطفئ ثائرة الغضب.

قالَ المُصنِّف: [وَيُسْتَحَبُّ إِخْرَاجِ الدَّوابِ، والأَوْلَى خُرُوجِ الإِمام مَعَهُم، وَإِنْ خَرَجُوا بِإِذْنِهِ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ جَازَ **(وَيَجْتَمِعون فِي المَسْجِد بِمَكَّة وَبَيت المَقْدِس)** وَلَمْ يَذْكُر المَدينَة كَأَنَّهُ لِضِيقِهِ، وَإِنْ دَام المَطَر حتَّى أَضَر، فَلَا بَأْسَ بِالدُّعاء بِحَبْسِهِ وَصَرفِهِ حَيثُ يَنْفَعُ، وَإِنْ سَقُوا قَبْلَ خُرُوجِهِم نَدَبَ أَنْ يَخْرجوا شُكْرًا لِلَّهِ تَعالَى].

قال الشارح: قوله: **(وَيُسْتَحَبُّ إِخْرَاجِ الدَّواب)** لأنه قد تكون السقيا بسببهم لما قيل: إن سليمان عليه السلام كما هو مبين في رواية الإمام أحمد: «**خرج بالناس يستسقي، فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها إلى السماء، فقال: ارجعوا فقد استجيب لكم من أجل هذه النملة**»(١) رواه الحاكم عن أبي هريرة.

زاد في رواية: «**ولولا البهائم لم تمطروا**»(٢) أبو السعود، ولعل العود شرع سليمان عليه السلام وإلا ففي شرعنا يخرجون، وإن سقوا شكرًا كما يأتي.

قوله: **(كَأَنَّهُ لِضِيقِهِ)** قال في «إمداد الفتاح»: هو غير ظاهر؛ لأن من هو مقيم بالمدينة المنورة لا يبلغ قدر الحاج، وعند اجتماعهم بجملتهم فيه يشاهد اتساع المسجد الشريف في أطرافه، وشدة الزحام في الروضة وما قاربها؛ للرغبة في زيادة الفضل، وطلب القرب من المصطفى ﷺ لتبليغ الرسائل والتوسل إلى جنابه الكريم بصاحبيه أبي بكر وعمر - رضي الله تعالى عنهما - من كل سائل، فلا يمنع الاجتماع للاستسقاء، ولا إيقاف الدواب بالباب، كما يلزم إيقافها كذلك بالمسجد الحرام والمسجد الأقصى، انتهى.

قوله: **(بِحَبْسِهِ)** أي: عنا لا مطلقًا؛ لأنه من سوء الأدب، وإليه الإشارة بقول الشارح وصرفه حيث ينفع.

فائدة:

يُستحب الدعاء عند نزول الغيث لقوله ﷺ: «**اطلبوا استجابة الدعاء عند**

(١) أخرجه الحاكم (١/ ٤٧٣، رقم ١٢١٥)، وقال: صحيح الإسناد. وأبو الشيخ في العظمة (٥/ ١٧٥٣)، والخطيب (١٢/ ٦٥)، وابن عساكر (٢٢/ ٢٨٨)، والدارقطني (٢/ ٦٦).

(٢) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٣/ ١٩٧، رقم ٣٣١٥).

بَابُ صَلَاة الخَوْفِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ صَلَاة الخَوْفِ.

مِنْ إِضَافَةِ الشَّيْء إِلَى شَرْطِهِ ....

ثلاثة: التقاء الجيوش، وإقامة الصلاة، ونزول الغيث»(١).

وروي عنه ﷺ: «أنه كان إذا جاء المطر خرج حتى يصيب جسده منه، وإذا سال الوادي، قال لأصحابه: اخرجوا بنا إلى هذا الذي سماه الله طهورًا فيتطهر منه، ويحمد الله عليه»(٢).

وعن ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما ـ: أنه كان إذا نزل المطر يأمر أن يخرج فراشه إلى المطر، فقيل له في ذلك، فقال: أما قرأت: ﴿وَنَزَّلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً مُّبَٰرَكًا﴾ [ق: ٩] فأحب أن ينالني من بركته، ويستحب لأهل الخصب أن يدعوا لأهل الجدب، ويستحب لمن سمع الرعد أن يقول: سبحان من يسبح الرعد بحمده والملائكة من خيفته.

قال عمر: من قال ذلك حين يسمع الرعد عوفي، وقال ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ: من سمع صوت الرعد، فقال: سبحان الذي يسبّح الرعد بحمده والملائكة من خيفته وهو على كل شيء قدير. فإن أصابته صاعقة فعلي ديته.

وعن رسول الله ﷺ: أنه كان إذا سمع الرعد والصواعق، قال: «اللَّهُمَّ لَا تَقْتُلْنَا بِغَضَبِكَ وَلَا تُهْلِكْنَا بِعَذَابِكَ وَعَافِنَا مِن قَبْلِ ذَلِكَ»(٣) انتهى «سراج».

بَابُ صَلَاة الخَوْفِ

مناسبته أن كلًا منهما يفعل حالة الفزع.

قال الشارح: قوله: (مِنْ إِضَافَةِ الشَّيْء إِلَى شَرْطِهِ) أي: باعتبار ما بعد صلاته ﷺ ومن قال: من إضافة الشيء إلى سببه، نظر إلى أصل مشروعيتها، وينظر هذا مع ما في «البحر» أن أصل الخوف ليس بشرط.

---

(١) أخرجه الشافعي في الأم (١/ ٢٥٣)، والبيهقي في المعرفة (٥/ ١٨٦، رقم ٧٢٣٦).

(٢) أخرجه البيهقي (٦٦٨٧). (٣) أخرجه الترمذي (٣٧٨٣).

(**هِيَ جَائِزَة بَعدَه** ﷺ **عِنْدَهما**) أَيْ: عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة وَمُحَمّد ـ رَحِمَهما اللَّه تَعَالَى ـ خِلَافًا لِلثَّاني (**بِشَرْط حُضُور عَدوّ**) يَقينًا، فَلَوْ صَلّوا عَلَى ظَنّه، فَبَانَ خِلَافه أَعَادُوا (**أَوْ سَبع**) أَوْ حَيَّة عَظِيمة وَنَحْوُهَا، وَحانَ خُروج الوَقْت كَمَا فِي «مجمع الأَنْهُر» وَلَمْ أَرَه لِغَيْرِهِ، فَلْيُحفظ].

قالَ المُصنِّف: [قُلتُ: ثُمَّ رَأَيتُ فِي «شَرْحِ البُخاري» لِلعَيْني أَنَّهُ لَيْس بِشَرْط إِلَّا عِنْدَ البَعْضِ حَال التِحَام الحَرْب (**فَيَجْعل الإمام طَائِفة بِإِزَاءِ العَدُوّ**) إِرْهابًا لَهُ (**وَيُصَلِّي**

قوله: (**هِيَ جَائِزَة بَعدَه**) لأن الصحابة ـ رضوان الله تعالى عليهم ـ صلوها بعد النبي ﷺ قوله: (**خِلَافًا لِلثَّاني**) فقصرها على زمنه ﷺ لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [النساء: ١٠٢] الآية.

قوله: (**بِشَرْط حُضُور عَدوّ**) فلو خافوا قبل حضوره ليس لهم صلاتها، واعلم أن اشتداد الخوف، بل الخوف نفسه ليس قيدًا كما في «البحر» عن «العناية» و«التحفة» و«فخر الإسلام» وخوف الغرق والحرق كالسبع، أبو السعود عن «الجوهرة».

قوله: (**عَلَى ظَنّه**) أي: ظن حضور العدو قوله: (**فَبَانَ خِلَافه**) أما إذا لم يتبين حاله، هل كان عدوًا أو غيره؟ فمقتضى قوله: (**يَقينًا**) أنهم يعيدون قوله: (**أَوْ سَبع**) هو من عطف المباين؛ لأن المراد بالعدو: بنو آدم فسقط الاعتراض بأنه خاص، وشرط عطف الخاص على العام أن يكون بالواو أو حتى.

قوله: (**وَنَحْوهَا**) كحرق وغرق قوله: (**وَحانَ خُروج الوَقْت**) أي: قرب خروجه قوله: (**فَلْيُحفظ**) قلت: لا يحفظ؛ لضعفه.

قال الشارح: قوله: (**حَال التِحَام الحَرْب**) فهي مقيدة بقيدين عند هذا البعض قرب خروج الوقت، وحال التحام الحرب وهو ضعيف، كما أفاده الحلبي وأبو السعود.

قوله: (**فَيَجْعل الإِمام... إلخ**) ذكر في «شرح نور الإيضاح»: أنه ورد في صلاة الخوف روايات كثيرة، وصلاها ﷺ أربعًا وعشرين مرة، والأولى

رُكْبانًا فُرَادى) إِلَّا إِذَا كَانَ رَديفًا لِلإِمَامِ، فَيَصُح الاقْتِداء **(بالإِيماءِ إِلَى جِهَة قدْرَتِهِم)** لِلضَّرورة].

قالَ المُصنِّف: [**(وَفَسَدت بِمَشي)** لِغَيْرِ اصْطِفَاف، وَسَبْق حَدَث **(وَرُكُوب)** مُطْلَقًا **(وَقِتَال كَثير)** لَا بِقَلِيل، كَرَمْية سَهْم **(وَالسَّابِح فِي البحرِ إِنْ أَمْكَنَهُ أَنْ يُرْسل أَعضَاءه سَاعَة صَلَّى بِإِيمَاءٍ، وَإِلَّا لَا)** تَصِحُّ كَصَلَاة الماشِي والسَّائِف، وَهُو يَضْرب بِالسَّيْف.

فقول الشارح: وعجزوا عن النزول قصد به بيان المصنف.

قوله: **(رُكْبانًا)** أي: في غير المصر، أما فيه أو مع المشي مطلقًا، فلا يصح.

قوله: **(فُرَادى)** جمع فريد على غير قياس صحاح منصوب على الحال المتداخلة أو المترادفة، ويستحب حمل السلاح عند الخوف في الصلاة وأوجبه الشافعي، أبو السعود.

قوله: **(لِلضَّرورة)** علة لما استفيد من قوله: **(إِلَى جِهَة قدْرَتِهِم)** من سقوط الاستقبال.

قال الشارح: قوله: **(لِغَيْرِ اصْطِفَاف)** أي: بإزاء العدو، كما في «الشرنبلالية» ولا وجه لما في «الحلبي» قوله: **(وَرُكُوب)** أي: من إحدى الطائفتين وقد مرَّ.

وقوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ذهابًا وإيابًا، حلبي.

قوله: **(كَرَمْية سَهْمٍ)** فإنه عمل قليل، وهو غير مفسد، وفي كونها من العمل القليل نظر، فإن من رآه يرمي بالقوس يتحقق أنه خارج الصلاة.

قوله: **(وَإِلَّا لَا تَصِحُّ)** وسقط الطلب؛ لتحقق العذر.

قوله: **(وَهُو يَضْرب)** لا حاجة إليه؛ لأن سائفًا اسم فاعل حقيقة في المتلبس بالفعل.

وفي «القاموس»: رجل سائف ذو سيف وسياف صاحبه، والجمع سيافة، وفيه مشى يمشي مر، وكثرت ماشيته كأمشي واهتدي، ومنه ﴿نُورًا تَمْشُونَ بِهِۦ﴾ [الحديد: ٢٨]، وعلى تسليم الاحتياج إليه، فالمناسب أن يقول أيضًا: وهو يمشي؛ ليرجع إلى الماشي، فتأمل.

فُرُوعٌ: الرَّاكِب إِنْ كَانَ مَطْلُوبًا تَصُح صَلَاته، وَإِنْ كَانَ طَالِبًا لَا؛ لِعَدَمِ خَوْفِهِ، شَرَعُوا ثُمَّ ذَهَبَ العَدوّ لَمْ يَجُزِ انحِرَافهم، وَبِعَكْسِهِ جَازَ].

قالَ المُصنِّف: [لَا تُشرع صَلَاةُ الخَوْفِ لِلعَاصِي فِي سَفَرِهِ، كَمَا فِي «الظّهيرية» وَعَلَيْهِ فَلَا تَصحُّ مِنَ البُغَاة، صَحَّ أَنَّهُ ﷺ صَلَّاها فِي أَرْبع: ذَاتِ الرِّقاع، وَبَطن نَخْل، وَعَسَفان، وَذِي قِرْد].

قوله: **(تَصُح صَلَاته)** لأن السير فعل الدابة حقيقة، وإنما أضيف إليه معنى؛ لتسييره فإذا جاء العذر انقطعت الإضافة إليه «بحر».

قوله: **(لِعَدَمِ خَوْفِهِ)** فكان المشي فعله وهو مناف للصلاة، انتهى «بحر».

قوله: **(لَمْ يَجُزِ انحِرَافهم)** لزوال سبب الرخصة، أبو السعود.

قوله: **(جَازَ)** أي: لهم الانحراف في أوانه؛ لوجود الضرورة، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(لَا تُشرع صَلَاةُ الخَوْفِ لِلعَاصِي)** لأن العاصي في السفر عدوًا لله، وهي مشروعة لغيره عند حضوره، أفاده أبو السعود عن شيخه.

قوله: **(ذَاتِ الرِّقاع)** أي: غزوة ذات الرقاع، وكانت في المحرم على رأس سبعة وعشرين شهرًا من الهجرة، وهي قبل الخندق اختيارًا، سميت ذات الرقاع؛ لأنهم رقعوا راياتهم، وقيل: ذات الرقاع شجرة بذلك الموضع، أبو السعود عن ابن هشام.

وأصح الأقوال فيما ذكره السهيلي ما رواه البخاري عن أبي موسى الأشعري، قال: «**خرجنا مع رسول الله ﷺ ونحن ستة نفر بيننا بعير نَعْتَقِبهُ، فنقبت أقدامنا، ونقبت قدماي، وسقطت أظفاري، فكنا نلف على أرجلنا الخِرق، فسميت غزوة ذات الرقاع لما كنا نعصب على أرجلنا من الخرق**»(١) انتهى من «المواهب اللدنية».

قوله: **(وَبَطن نَخْل)** بالخاء المعجمة اسم موضع قوله: **(وَعَسَفان)** بوزن عثمان «قاموس» قوله: **(وَذِي قِرْد)** وتعرف بغزوة الغابة، وقرد بفتح القاف

---

(١) أخرجه البخاري (٤١٢٨)، ومسلم (٤٨٠٢)، وأبو يعلى (١٣/ ٢٨٩، رقم ٧٣٠٤)، وابن عساكر (٣٢/ ٣٥).

بَابُ صَلَاةِ الجِنازَةِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ صَلَاةِ الجِنازَةِ.

مِنْ إِضَافَةِ الشَّيْءِ إِلَى سَبَبِهِ، وَهِيَ بِالفَتْحِ المَيْت، وَبِالكَسْرِ السَّرير، وَقِيلَ: لُغَتَان، وَالمَوْت صِفَة وُجُودية خُلِقت ضِدّ الحَيَاة، وَقِيلَ: عَدَمِيَّة ....

والراء وبالدال المهملة، وهو ماء على بريد من المدينة وكانت في ربيع الأول سنة ست قبل الحديبية فهي من الغزوات، انتهى من «المواهب».

ثم ظاهر كلامه هذا ينافي ما قدمناه عن شرح «نور الإيضاح» أنه ﷺ صلاها أربعًا وعشرين مرة اللهم إلا أن يقال: إن العشرين الباقية صلاها في غير الغزوات أو تكرر فعلها في كل غزوة.

بَابُ صَلَاةِ الجِنازَةِ

مناسبته لما قبله أن الخوف والقتال يفضيان إلى الموت، وهذه مناسبة خاصة، ومناسبتهما من حيث الصلاة كونها صلاة من وجه لا مطلقة، وكل متعلق بعارض إلا أن الجنازة تعلقت بعارض هو آخر ما يعرض للحي في دار التكليف، وهو الذي اقتضى تأخيرها.

قال الشارح: قوله: **(إِلَى سَبَبِهِ)** هو الجنازة بالفتح يعني الميت قوله: **(وَهِيَ بِالفَتْحِ المَيْت)** قال النووي في «شرح مسلم»: الجنازة مشتقة من جنز إذا ستر، ذكره ابن فارس وغيره.

والمضارع: يجنز بكسر النون، والجِنازة بكسر الجيم وفتحها، والكسر أفصح، ويقال للميت بالفتح وبالكسر: النعش عليه ميت، ويقال عكسه، حكاه صاحب «المطالع» والجمع جنائز بالفتح لا غير. قوله: **(وَقِيلَ: لُغَتَان)** أي: فيهما قوله: **(خُلِقت ضِدّ الحَيَاة)** ويشهد له، وقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِى خَلَقَ ٱلْمَوْتَ وَٱلْحَيَوٰةَ﴾ [الملك: ٢] والمقابلة بينهما من مقابلة الضدين اللذين هما الأمران الوجوديان اللذان بينهما غاية الخلاف لا يجتمعان، وقد يرتفعان.

قوله: **(وَقِيلَ: عَدَمِيَّة)** لأنه قطع مواد الحياة عن الحي والمقابلة عليه من

(يُوَجَّه المُحْتَضِر) وَعَلَامَتُه اسْتِرْخَاء قَدَمَيه، وَاعْوِجَاج مَنْخَرِه، وَانْخِساف صَدْغَيه **(القِبْلَة)** عَلَى يَمِينِهِ هُوَ السُّنَّة].

قالَ المُصنِّف: [**(وَجَازَ الاسْتِلْقَاء)** عَلَى ظَهْرِهِ **(وَقَدَمَاه إِلَيْها)** وَهُوَ المُعْتَاد فِي زَمَانِنَا **(وَ)** لَكِن **(يَرْفَع رَأْسه قَليلًا)** لِيَتَوَجَّه إِلَى القِبْلَة **(وَقِيلَ: يُوضَع كَمَا تَيَسَّرَ عَلَى الأَصَح)** صَحَّحه فِي «المُبْتَغى» **(وَإِنْ شَقَّ عَلَيْهِ تُرِكَ عَلَى حَالِهِ)** وَالمَرجوم لَا يوجّه «مِعْراجٌ»].

مقابلة العدم والملكة قوله: **(يُوَجَّه المُحْتَضِر)** على سبيل السنة، كما في «الوقاية» والمحتضر على صيغة المفعول الميت، سمي به لأن الوفاة حضرته أو ملائكة الموت، أفاده أبو السعود والمراد هنا: من قرب موته.

قوله: **(وَعَلَامَتُه)** أي: علامة الاحتضار المفهوم من المحتضر.

قوله: **(مَنْخَرِه)** بفتح الميم وكسر الخاء وبفتحهما وضمهما.

وفي «البحر» زيادة على ما هنا أن تمتد الخصية؛ لأن الخصية تتعلق بالموت وتتدلى جلدتها، ومن علامة السعادة رشح الجبين ودمع العين، ومن علامة الشقاوة والعياذ بالله تعالى أن يزبد الشدقان، وأن يخور كالجزور وأن يربد الوجه؛ أي: يتغير لونه إلى نحو الرماد.

قال الشارح: قوله: **(وَجَازَ الاسْتِلْقَاء)** واختاره مشايخ ما وراء «النهر» لأنه أيسر؛ لخروج الروح وتعقبه في «فتح القدير» وغيره بأنه لم يذكر فيه وجه، ولم يعرف إلا نقلًا والله أعلم بالأيسر منهما، ولكنه أيسر؛ لتغميضه وشد لحييه وأمنع من تقوس أعضائه «بحر».

قوله: **(لِيَتَوَجَّه إِلَى القِبْلَة)** أي: ليصير وجهه إلى القبلة دون السماء «بحر» قوله: **(كَمَا تَيَسَّرَ)** أي: كيف تيسر؛ أي: على الجانب الأيمن أو الأيسر أو مستلقيًا بعد كونه مستقبل القبلة، وبهذا التأويل خالف ما بعده.

قوله: **(صَحَّحه فِي «المُبْتَغَى»)** بالغين المعجمة والباء الموحدة لا بالنون والقاف كما في «البحر» قوله: **(لَا يوجّه)** زجرًا له.

قالَ المُصنِّف: [**(ويُلَقن)** نَدْبًا، وَقِيلَ: وُجُوبًا **(بِذِكْرِ الشَّهادَتَيْن)** لأَنَّ الأُولَى لَا تُقْبَل بِدُون الثَّانية **(عِنْده)** قَبْلَ الغَرْغَرَة، وَاخْتَلَفَ فِي قَبُول تَوبة اليَائِسِ، ....

قال الشارح: قوله: **(ويُلَقن نَدْبًا، وَقِيلَ: وُجُوبًا)** ظاهره: أن الخلاف ثابت في المذهب، وليس كذلك لما في «النهر» وهذا التلقين مستحب بالإجماع، كذا في «الدراية» فما في «القنية» الواجب على إخوانه وأصدقائه أن يلقنوه تجوز، انتهى.

وينبغي أن يكون الملقن غير متهم بالمسرة بموته، وأن يكون ممن يعتقد فيه الخير.

قوله: **(بِذِكْرِ الشَّهادَتَيْن)** ليكونا آخر كلامه، فقد ورد في الحديث الصحيح: «**من كان آخر كلامه: لا إلٰه إلا الله دخل الجنة**»(١) أي: مع السابقين، وإلا فكل مؤمن يدخل الجنة، وإن لم يقلها عند الموت، حلبي عن «إمداد الفتاح».

قوله: **(لأَنَّ الأُولَى لَا تُقْبَل... إلخ)** فيه أن هذا في حق الكافر إذا أراد الإسلام، أما إذا أسلم فتكفيه الأولى المذكورة في الحديث السابق، انتهى حلبي.

وقوله: هذا في حق الكافر يفيد اشتراط التلفظ بالشهادتين، والمنصوص لأهل المذهب أنه لا يشترط حتى لو قال الكافر: آمنت بالله ورسوله كفى، كما ذكره شراح «الفقه الأكبر».

قوله: **(قَبْلَ الغَرْغَرَة)** لأنها تكون قرب كون الروح في الحلقوم، وحينئذ لا يمكنه النطق بهما قوله: **(وَاخْتَلَفَ فِي قَبُول تَوبة اليَائِسِ)** بأن بلغت روحه الحلقوم وعجزت جوارحه عن الأفعال، وقلبه عن الأذكار، فقيل: لا تقبل كإيمانه، كما لا يقبلان بعد الموت، قال تعالى: ﴿وَلَيْسَتِ ٱلتَّوْبَةُ لِلَّذِينَ

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٤٧، رقم ٢٢١٨٠)، وأبو داود (٣/ ١٣٤، رقم ٢٩٤٥)، والطبراني (٢٠/ ٣٠٥، رقم ٧٢٧)، والحاكم (١/ ٥٠٣، رقم ١٢٩٩)، وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (٦/ ٣٥٥، رقم ١٢٧٩٧)، وابن خزيمة (٤/ ٧٠، رقم ٢٣٧٠)، والديلمي (٣/ ٥١٦، رقم ٥٦٠٩).

والمُختار قَبول تَوبَته لَا إِيمانه، والفَرق فِي «البَزَّازية» وَغَيْرها **(مِنْ غَيْر أَمْره بِهِما)** لِئَلَّا يَضْجر، وإِذَا قَالَها مَرَّة كَفَاه، ....

يَعۡمَلُونَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلۡمَوۡتُ قَالَ إِنِّي تُبۡتُ ٱلۡـَٰٔنَ وَلَا ٱلَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمۡ كُفَّارٌ﴾ [النساء: ١٨]. سوَّى بين من تاب حال الاحتضار ومن مات على الكفر في انتفاء التوبة عنهما فما قبل هذا الوقت؛ أي: قبل حضور الموت وهو وقت القبول؛ وهو المراد بالقريب في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ يَتُوبُونَ مِن قَرِيبٍ﴾ [النساء: ١٧] وعليه الجمهور من الشافعية، والمالكية، والحنفية من المعتزلة، وأهل السنة، أبو السعود عن «شرح الفقه الأكبر».

قوله: **(والمُختار)** لم يذكر في «النهر» هذا الاختيار، وإنما ذكر القولين عن «البزازية» ثم قال نقلًا عن البزازي والمسطور في «الفتاوى» وذكر ما ذكره الشارح، وكونه في «الفتاوى» كذلك لا يقتضي اختياره، بل الذي تدل عليه عبارة العلامة القاري عدم القبول فيهما كما هو ظاهر العبارة السابقة، وأيد ما ذكره الشارح بقوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِي يَقۡبَلُ ٱلتَّوۡبَةَ عَنۡ عِبَادِهِۦ وَيَعۡفُواْ عَنِ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾ [الشورى: ٢٥].

وبقوله تعالى: ﴿قُلۡ يَٰعِبَادِيَ ٱلَّذِينَ أَسۡرَفُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمۡ لَا تَقۡنَطُواْ مِن رَّحۡمَةِ ٱللَّهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يَغۡفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًاۚ﴾ [الزمر: ٥٣] وأجيب عن آية النساء وغيرها بأنها غير قطعية في عدم القبول؛ لإمكان حمل التوبة فيها على التوبة عن الكفر بقرينة قوله تعالى: ﴿يَعۡمَلُونَ ٱلسُّوٓءَ بِجَهَٰلَةٍ﴾ [النساء: ١٧] فإن الجهل هو الكفر، أبو السعود عن «شرح الفقه الأكبر» لملا علي قاري.

قوله: **(والفَرق فِي «البَزَّازية» وَغَيْرها)** وهو ما ذكره في «النهر» بقوله: لأن الكافر أجنبي غير عارف بالله تعالى ويبتدئ إيمانًا وعرفانًا، والفاسق عارف، وحاله حال البقاء والبقاء أسهل قوله: **(مِنْ غَيْر أَمْره)** أي: الميت فهو من الإضافة إلى المفعول.

قوله: **(لِئَلَّا يَضْجر)** بسبب ضيق نفسه في هذه الحالة.

وَلَا يُكرّر عَلَيْهِ مَا لَمْ يَتَكَلَّم؛ لِيَكُون آخر كَلَامه: لَا إِلٰه إِلَّا اللَّه، ويَندب قِرَاءة يس والرَّعد (**وَلَا يُلَقَّن بَعْدَ تَلْحِيدِهِ**) وإِنْ فُعِلَ لَا يُنْهَى عَنْهُ].

قالَ المُصنِّف: [وَفِي «الجَوْهَرةِ»: أَنَّهُ مَشرُوع عِنْدَ أَهلِ السنّة، وَيَكْفِي قَول: يا فُلَان يا ابن فُلَان اذْكُر مَا كُنْتَ عَلَيْهِ، وَقُلْ: رَضِيتُ بِاللَّهِ رَبًّا وَبالإِسلَامِ دِينًا وَبِمُحَمّدٍ

قوله: (**وَلَا يُكرّر عَلَيْهِ مَا لَمْ يَتَكَلَّم**) لأنه لما أكثر على ابن المبارك عند الوفاة، قال: إذا قلت ذلك مرة فأنا على ذلك ما لم أتكلم؛ لأن الغرض من التلقين أن يكون لا إله إلا الله آخر قوله، انتهى «بحر».

قوله: (**لِيَكُون آخر كَلَامه... إلخ**) علة لمحذوف معلوم من المقام؛ أي: فيكرر عليه قوله: (**والرَّعد**) استحسنها بعض التابعين «نهر».

قوله: (**وَلَا يُلَقَّن**) أي: لا يؤمر به، وإن فعل لا ينهى عنه، قال في «النهر»: واختلفوا في تلقينه بعد الموت، فقيل: يلقن لظاهر قوله ﷺ: «**لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله**»[1] وقيل: لا يلقن، وهو ظاهر الرواية؛ إذ المراد بموتاكم في الحديث: من قرب من الموت، زيلعي.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «الجَوْهَرةِ»: أَنَّهُ مَشرُوع**) لأن الله تعالى يحييه في القبر، وفي «المزيد» و«التجنيس» التلقين بعد الموت فعله بعض مشايخنا، انتهى.

قوله: (**يا ابن فُلَان**) صريح في نسبته إلى أبيه باسمه العلم، وهو ظاهر إن علم، أما إذا جهل فالظاهر أن يقال: ابن عبد الله أو ينسب إلى حواء كما في مجهول الاسم، وورد أن الدعاء يوم القيامة: بيا فلان ابن فلانة، فقيل: سترًا على ولد الزنا.

وقيل: إكرامًا لعيسى ابن مريم على نبينا وعليه وعلى جميع الأنبياء والملائكة والصالحين الصلاة والسلام.

قوله: (**اذْكُر مَا كُنْتَ عَلَيْهِ**) أي: من الإيمان بالله تعالى ورسله؛ أي:

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه مسلم (٢/ ٦٣١، رقم ٩١٧)، وابن ماجه (١/ ٤٦٤، رقم ١٤٤٤). حديث عائشة: أخرجه النسائي (١/ ٦٠١، رقم ١٩٥٣).

نَبِيًّا، قِيلَ: يا رَسُولَ اللَّه، فَإِنْ لَمْ يُعْرَف اسْمُهُ؟ قَالَ: يُنْسَب إِلَى حَوَّاء، وَمَنْ لَا يَسْأَل يَنْبَغِي أَنْ لَا يُلَقَّن].

قالَ المُصنِّف: [وَالأَصَحّ أَنَّ الأَنبياء لَا يُسْأَلُون وَلَا أَطْفَال المُؤْمِنين، ....

وأجب به الملكين قوله: (**فَإِنْ لَمْ يُعْرَف اسْمُهُ**) سواء كان ذكرًا أم أنثى ينسب إلى حواء بلفظ ابن حواء أو بنت حواء.

قوله: (**وَمَنْ لَا يَسْأَل**) كالأنبياء، والشهداء، والمرابطين، والمطعون، والميت يوم الجمعة أو ليلتها، ومن يقرأ تبارك الملك كل ليلة قوله: (**يَنْبَغِي أَنْ لَا يُلَقَّن**) أي: يستحب، والسؤال لا يختص بهذه الأمة عند عامة المتقدمين، وقيل: لهذه الأمة خاصة.

وفي «البزازية»: السؤال فيما يستقر فيه الميت حتى لو أكله سبع فالسؤال في بطنه، فإن جعل في تابوت أيامًا لنقله إلى مكان آخر لا يسأل ما لم يدفن، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قال الشارح: قوله: (**لَا يُسْأَلُون**) لأنهم يسأل عنهم، فكيف يسألون؟ قوله: (**وَلَا أَطْفَال المُؤْمِنين**) في «الشرنبلالية» إن كل ذي روح من بني آدم يسأل في القبر بإجماع أهل السنة؛ أي: حتى الأطفال، لكنه يلقنه الملك فيقول له: من ربك؟ ثم يقول: قل الله ربي ثم يقول له: ما دينك؟ ثم يقول له: قل ديني الإسلام، ثم يقول له: من نبيك؟ ثم يقول له: قل نبيي محمد ﷺ.

وقال بعضهم: لا يلقنه، بل يلهمه الله تعالى حتى يجيب كما ألهم عيسى عليه السلام في المهد، انتهى.

وحكاية الإجماع من الشرنبلالي معارضة بقول الشارح: والأصح... إلخ، أفاده أبو السعود، والحق أنهما قولان كما هو مذكور في «المواهب» وشرحها للعلامة الزرقاني، ثم السؤال مرة واحدة، وقيل: يتكرر ثلاثة أيام، وقيل: سبعًا، وقيل: الكافر يسأل أربعين صباحًا تعذيبًا له، ويختلف شدة وتخفيفًا بحسب الأشخاص.

وَتَوَقّف الإِمَام فِي أَطْفَالِ الْمُشْرِكين، وَقِيلَ: هُمْ خُدَّام أَهْلِ الْجَنَّة، وَيُكْره تَمَنِّي المَوْت، وَتَمَامه فِي «النهرِ» وَسَيَجِيء فِي الحَظْرِ **(وَمَا ظَهَرَ مِنْهُ مِنْ كَلِمات كُفْرية يُغْتَفَر فِي حَقِّهِ، وَيُعامَل مُعَامَلَة مَوْتى المُسْلِمِين)** حملًا عَلَى أَنَّهُ فِي حَالِ زَوَال عَقْله، وَلِذَا اختَار بَعْضُهم زَوَال عَقْلِهِ قَبْلَ مَوْتِهِ، ذَكَرَهُ الكَمَال].

قوله: **(وَتَوَقّف الإِمَام فِي أَطْفَالِ المُشْرِكين)** ظاهره: أنه توقف في سؤالهم وليس كذلك، بل التوقف في دخولهم الجنة، وهو الذي يفيده قوله، وقيل: هم خدام أهل الجنة، وبه ورد الحديث، وقيل: هم فيها ليسوا بخدم، وقيل: في الأعراف، وقيل: في النار، وقيل: ترفع لهم نار ويؤمرون بدخولها، فإن دخلوها كانت عليهم بردًا، وإلا أدخلوها كرها، وقيل غير ذلك.

قوله: **(وَيُكْره)** أي: تحريمًا أشار إليه في «النهر» وقوله: **(تَمَنِّي المَوْت)** أي: لضرر نزل به، كما في «النهر» من ضيق عيش أو خوف ظالم أو عدو أو من مرض، أما للخوف على الدين فجائز.

قوله: **(وَتَمَامه فِي «النهرِ»)** حيث قال: «**فإن كان ولا بد، فليقل: اللهم أحيني ما دامت الحياة خيرًا لي، وتوفني إذا كانت الوفاة خيرًا لي**»(١) كذا في «السراج» وإنما كره تمنيه؛ لأنه يكون به فارًا من قضاء الله، والمطلوب الرضا به والحياة خير للطائع؛ لزيادة حسناته وللعاصي لاحتمال توبته ورجوعه إليه تعالى.

قوله: **(وَسَيَجِيء)** أي: في الكراهية والاستحسان، انتهى حلبي.

قوله: **(يُغْتَفَر فِي حَقِّهِ)** فلا يحكم بكفره، كما في «البحر» و«النهر» قوله: **(حملًا عَلَى أَنَّهُ... إلخ)** هذا بحسب ظاهر الشرع، وحكمه في الباطن موكول إلى الله تعالى.

قوله: **(وَلِذَا اختَار... إلخ)** أي: لخوف وقوع كلمات الكفر منه، كذا يفاد

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٢٦٨، رقم ٢٠٠٣)، وأحمد (٣/ ١٠١، رقم ١١٩٩٨)، وعبد بن حميد (ص ٤١١، رقم ١٣٩٨)، والبخاري (٥/ ٢٣٣٧، رقم ٥٩٩٠)، ومسلم (٤/ ٢٠٦٤، رقم ٢٦٨٠)، وأبو داود (٣/ ١٨٨، رقم ٣١٠٩)، والترمذي (٣/ ٣٠١، رقم ٩٧٠)، والنسائي (٤/ ٣، رقم ١٨٢٠)، وابن ماجه (٢/ ١٤٢٥، رقم ٤٢٦٥)، وابن حبان (٣/ ٢٤٨، رقم ٩٦٨).

قَالَ المُصنِّف: [(**وَإِذَا مَاتَ تُشَدّ لَحْياه، وَتُغْمَض**) عَيْناه تَحْسِينًا لَهُ، وَيَقُول مُغْمِضُهُ: بِسْمِ اللَّهِ وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ اللَّهُمَّ يَسِّرْ عَلَيْهِ أَمْرَه، وَسَهِّل عَلَيْهِ مَا بَعْدَه،

من عبارة «البحر»: فلا يحكم بكفره واختار بعضهم قيامه حال الموت، كذا في «البحر» أيضًا.

قال الشارح: قوله: (**تُشَدّ لَحْياه**) بفتح اللام تثنية لحى بفتح اللام، وهو منبت اللحية من الإنسان أو العظم الذي عليه الأسنان «بحر» قوله: (**وَتُغْمَض**) من التغميض؛ أي: يطبق أجفانهما، قهستاني.

قوله: (**تَحْسِينًا لَهُ**) إذ لو ترك على حاله يبقى فظيع المنظر، ولا يؤمن من دخول الهوام في جوفه، والماء عند غسله وبه جرى التوارث أيضًا، أبو السعود.

قوله: (**وَيَقُول مُغْمِضُهُ: بِسْمِ اللَّهِ**) عن أم سلمة: «**أن النبي ﷺ دخل على أبي سلمة بعد الوفاة، وقد شق بصره؛ أي: شخص، فأغمضه ثم قال: إن الروح إذا قبض تبعه البصر**» أي: ذهب أو شخص ناظرًا إلى الروح أين تذهب ذكره الشرنبلالي.

ثم قال: «**اللهم اغفر لأبي سلمة وارفع درجته في المهديين واخلفه في عقبه في الغابرين واغفر لنا وله يا رب العالمين وافسح له في قبره ونور له فيه**»(١) قال في «المجتبى»: وينبغي أن يحفظه كل مسلم فيدعو به عند الحاجة «بحر».

وقوله: (**بِسْمِ اللَّهِ**)؛ أي: حال كونك مصطحبًا باسم الله، أو حال كوني متبركًا باسم الله تعالى، وقوله: (**وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ**)؛ أي: خرجت روحك، خبر بمعنى الإنشاء.

قوله: (**اللَّهُمَّ يَسِّرْ عَلَيْهِ أَمْرَه**) من التجهيز والتكفين وبمن يحمله قوله: (**وَسَهِّل عَلَيْهِ مَا بَعْدَه**) من السؤال والأهوال.

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٢٩٧، رقم ٢٦٥٨٥)، ومسلم (٢/ ٦٣٤، رقم ٩٢٠)، وأبو داود (٣/ ١٩٠، رقم ٣١١٨)، وابن حبان (١٥/ ٥١٥، رقم ٧٠٤١)، والطبراني (٢٣/ ٣١٤، رقم ٧١٢)، والبيهقي (٣/ ٣٨٤، رقم ٦٣٩٨).

وَأَسْعِدْهُ بِلِقَائِكَ، واجْعَل مَا خَرَجَ إِلَيْهِ خَيْرًا مِمَّا خَرَجَ عَنْهُ، ثُمَّ تُمَدُّ أَعْضَاؤُه.

وَيُوضَع عَلَى بَطْنِهِ سَيْف أَوْ حَدِيد لِئَلَّا يَنْتَفِخ، وَيَحْضُر عِنْدَه الطِّيبُ، وَيُخْرج مِنْ عِنْدِهِ الحائِض، والنَّفْساء، والجُنُب، وَيُعْلم بِهِ جِيرانُه وَأَقْرِباؤُه، وَيُسرع فِي جِهَازِهِ

قوله: (**بِلِقَائِكَ**) الباء للتعدية؛ أي: اجعل لقاءك مسعدًا له.

قوله: (**واجْعَل مَا خَرَجَ إِلَيْهِ**) وهو القبر قوله: (**خَيْرًا مِمَّا خَرَجَ عَنْهُ**) بأن توسعه عليه مع النور والخضرة والريحان قوله: (**ثُمَّ تُمَدُّ أَعْضَاؤُه**) خوف أن تيبس.

قوله: (**وَيُوضَع عَلَى بَطْنِهِ سَيْف**) أو مرآة وعليها اقتصر الحموي، فهذه الأشياء تمنع الانتفاخ بالخاصية قوله: (**وَيُخْرج مِنْ عِنْدِهِ الحائِض**) كذا في «النهر» لأن الملائكة لا تدخل بيتًا فيه أحد هؤلاء، حلبي عن «الإمداد». وهو أولى مما في «البحر» من أنه لا يمتنع حضور الجنب والحائض وقت الاحتضار، وأصله للكمال.

قوله: (**وَيُعْلم بِهِ جِيرانُه**) في «الشرنبلالية» عن الكمال لا بأس بإعلام الناس بموته؛ لأن فيه تكثير المصلين عليه والمستغفرين له وتحريضًا للناس على الطهارة، والاعتبار به والاستعداد، ويكره أن ينادى عليه في الأسواق والأزقة، فهو نعي الجاهلية؛ لأنهم كانوا يبعثون إلى القبائل ينعون مع ضجيج، وبكاء، وعويل، وتعديد؛ والحاصل: أن الإعلام بموته لا يكره على الأصح بعد إن لم يكن مع تنويه بذكره وتفخيم، بل يقال: العبد الفقير إلى الله تعالى فلان بن فلان، انتهى.

وإذا مات توضع يده اليمنى في الجانب الأيمن واليسرى في الأيسر بذلك أمر ﷺ ولا يجوز وضع اليدين على الصدر كما يفعله الكفرة، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَيُسرع فِي جِهَازِهِ**) لقوله ﷺ: «**عجلوا بموتاكم، فإن يك خيرًا قدمتموه إليه، وإن يك شرًا، فبعدًا لأهل النار**»[1] «بحر».

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٠٦، رقم ٣١٨٤)، والترمذي (٣/ ٣٣٢، رقم ١٠١١)، وقال: هذا حديث لا يعرف من حديث عبد الله بن مسعود إلا من هذا الوجه.

ولَا يُقْرأ عِنْده القُرْآن إِلَى أَنْ يُرفع إِلَى الغسْلِ، كَمَا فِي «القُهُستاني» مَعزيًا للـ«نّتْف»].

قُلْتُ: وَلَيْسَ فِي النَّتْفِ إِلَى الغُسْلِ بَلْ إِلَى أَن يرْفَع فَقَط، وَفَسَّرَهُ فِي «البَحْرِ» بِرَفْعِ رُوحِهِ.

قالَ المُصنِّف: [وَعِبارةُ الزَّيْلَعي وَغَيْره: تُكْرَه القِرَاءَة عِنْدَهُ حتَّى يُغَسَّل، وَعَلَّلَهُ الشُّرُنْبُلَالِي فِي «إِمْدَادِ الفَتَّاح» تَنْزيهًا لِلقُرآن عَنْ نَجَاسَةِ المَيْت؛ لِتَنَجّسه بِالمَوْتِ، قِيلَ: نَجَاسَة خُبثٍ، وَقِيلَ: حَدَثٍ ....

قوله: **(ولَا يُقْرأ عِنْده القُرْآن)** الذي فيه ويقرأ بحذف لا وهو الصواب وهو الذي في «البحر» عن «المبتغى» وهو كذلك في بعض النسخ قوله: **(وَفَسَّرَهُ فِي «البَحْرِ»)** أي: فسر الرفع الواقع في عبارة «المبتغى» وهي موافقة لعبارة «النتف» التي نقلها القهستاني ونصها: ويقرأ عنده القرآن إلى أن يرفع، انتهى.

قوله: **(بِرَفْعِ رُوحِهِ)** فالمراد: أنه يقرأ عنده حال النزع، وقد مرَّ أنه يستحب عند ذلك قراءة يس والرعد، وعليه فالقراءة بعده مكروهة، وقول الزيلعي: تكره القراءة عنده؛ أي: بعد النزع فلا تنافي؛ فالحاصل: أن القهستاني حمل الرفع على الرفع إلى المغتسل، وحمله في «البحر» على رفع الروح، والأقرب ما في «البحر» ومحل الكراهة إذا كان قريبًا منه، أما إذا بعدوا عنه بالقراءة فلا كراهة.

قال الشارح: قوله: **(تُكْرَه القِرَاءَة)** أي: تحريمًا أخذًا من التعليل الآتي قوله: **(عِنْده)** أي: بعد موته قوله: **(تَنْزيهًا)** أي: تبعيدًا والأولى في التعبير زيادة بقوله قوله: **(قِيلَ: نَجَاسَة خُبثٍ)** في «النهاية» اختلفوا في سبب الغسل، فقيل: الحدث الحال في البدن بالموت؛ لأن الموت سبب لا لاسترخاء المفاصل وزوال العقل قبل الموت، وأنه حدث. وكان ينبغي أن يكون مقصورًا على أعضاء الوضوء إلا أنه لما كان نظير الجنابة في أنه لا يتكرر كل يوم، فلا يؤدي غسل جميع البدن إلى الحرج أخذنا بالقياس، وقيل: السبب هو النجاسة؛ لأن الآدمي له دم سائل فيتنجس بالموت قياسًا على سائر الحيوانات التي لها دم، فعلة النجاسة احتباس الدم في العروق، انتهى وفي «البدائع» هو قول العامة، وفي «الكافي» هو الأصح.

وَعَلَيْهِ، فَيَنْبَغِي جَوَازُها كَقِرَاءَة المُحْدِث **(وَيُوضع)** كَمَا مَاتَ **(كَمَا تَيَسَّر)** فِي الأَصَحّ **(عَلَى سَرير مُجمَّر وِترًا)** إِلَى سَبع فَقَطْ «فَتْح»].

قالَ المُصنِّف: [**(كَكَفَنِهِ)** وَعِنْدَ مَوْتِهِ فَهِيَ ثَلَاث: لَا خَلْفه وَلَا فِي القَبْرِ **(وَكره قِرَاءَة القُرْآن عِنْدَهُ إِلَى تَمامِ غُسْلِهِ)** عِبَارة الزَّيلعي: حتَّى يُغَسَّل، وَعِبارة «النهرِ»: قَبْلَ غُسْلِهِ

قوله: **(وَعَلَيْهِ، فَيَنْبَغِي... إلخ)** فالكراهة التي في «الزيلعي» مفرعة على القول بنجاسة الخبث قوله: **(كَقِرَاءَة المُحْدِث)** أفاد به أن الأولى عدمها؛ لأن المحدث الأولى له أن لا يقرأ إلا متوضئًا قوله: **(كَمَا مَاتَ)** أي: لئلا تغيره نداوة الأرض، وهذا موافق لما في «النهر» عن الزيلعي. وفي «الغاية» و«القدوري» يوضع عند إرادة الغسل، قلت: وهو الأرفق.

قوله: **(فِي الأَصَحّ)** مقابله ما عن بعضهم: أنه يوضع طولًا كما في المريض إذا أراد الصلاة بإيماء، وما عن بعض آخر أنه يوضع عرضًا كما في القبر، أفاده الشيخ زين الدين.

قوله: **(مُجمَّر)** بالتثقيل والتخفيف من التجمير والإجمار، وهو التبخير والمجمرة بكسر الميم هي المبخرة والمجمر بحذف الهاء ما يتبخر به من عود وغيره، وهي لغة أيضًا في المجمرة «قهستاني» وغيره قوله: **(وِترًا)** لأن الوتر أحب إلى الله تعالى «بحر».

قوله: **(إِلَى سَبع فَقَطْ)** وفي «التبيين» إلى خمسٍ، ولا يزاد عليها؛ وظاهره: كراهة الزيادة، ولعلهما روايتان، والمقسم عليه محذوف؛ أي: من ثلاثة إلى سبعة، وكيفية التجمير كما في «البحر» أن يدار حول السرير بالمجمرة العدد المتقدم.

قال الشارح: قوله: **(كَكَفَنِهِ)** أي: فإنه يجمر وترًا قوله: **(وَعِنْدَ مَوْتِهِ)** أفاده بقوله سابقًا، ويحضر عنده الطبيب قوله: **(وَلَا فِي القَبْرِ)** فإن إدخال النار فيه، فيه تشاؤم.

قوله: **(وَكره قِرَاءَة القُرْآن)** أي: تحريمًا بناء على أن نجاسته خبث قوله: **(حتَّى يُغَسَّل)** أي: يفرغ من غسله فرجع إلى ما قبله قوله: **(قَبْلَ غُسْلِهِ)** أي: لا

(وَتُسْتَر عَوْرتُه الغَلِيظَة فَقَط عَلَى الظَّاهِر) مِنَ الرِّواية **(وَقِيلَ: مُطْلَقًا)** الغَلِيظَة وَالخَفِيفَة **(وَصَحَّحَ)** صَحَّحه الزَّيلعي وَغَيْره **(وَيَغْسلها تَحتَ خِرْقَة)** السّترة **(بَعْدَ لَفّ)** خِرْقَة **(مِثْلها عَلَى يَدَيهِ)** لِحُرْمَةِ اللَّمْس كَالنَّظَر **(وَيُجَرَّد)** مِنْ ثِيابِهِ ....

بعده، فحالة الغسل داخلة في حكم القبلية، فاتحد المراد من تلك العبارات، والأولى حذف ذلك؛ لأنه يوهم المخالفة، فيوقع الواقف عليها في تحير.

قوله: **(وَتُسْتَر عَوْرتُه)** لأن سترها واجب، والنظر إليها حرام كعورة الحي، ولا فرق بين الرجل والمرأة؛ لأن عورة المرأة للمرأة كعورة الرجل للرجل، انتهى أبو السعود.

قوله: **(فَقَط)** المعنى: أنه لا يكلف الوارث إلى أزيد مما يستر هذا القدر، وإلا فستر جميع العورة أولى كما لا يخفى قوله: **(عَلَى الظَّاهِر مِنَ الرِّواية)** كذا قاله بعضهم، وعلله في «البحر» ببطلان الشهوة، وفيه نظر.

قوله: **(صَحَّحه الزَّيلعي)** عبارته: ويستر ما بين سرته إلى ركبته بشدّ الإزار عليه وهو الصحيح كحال الحياة، ولقوله ﷺ لعلي: «**لا تنظر إلى فخذ حي ولا ميت**»[(١)] انتهى.

وظاهره: يقتضي حرمة النظر إلى الخفيفة من الميت، وهو الاحتياط.

قوله: **(مِثْلها)** ليس بقيد؛ فالمراد: ما يمنع المس قوله: **(لِحُرْمَةِ اللَّمْس كَالنَّظَر)** يفيد هذا التعليل أن الصغير الذي لا عورة له لا يضر عدم ستره قوله: **(وَيُجَرَّد مِنْ ثِيابِهِ)** ليمكنهم التنظيف «بحر» وظاهره: أن التجريد مستحب؛ لأنه للتنظيف. ولو لم يجرده يجوز؛ لحصول المقصود، وذكر «الأكمل» أن التجريد واجب فليراجع وكأنه؛ لأنه مما يخص به الأنبياء.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ١٩٦، رقم ٣١٤٠)، وابن ماجه (١/ ٤٦٩، رقم ١٤٦٠)، والحاكم (٤/ ٢٠٠، رقم ٧٣٦٢)، وعبد الله بن أحمد في زوائده (١/ ١٤٦، رقم ١٢٤٨)، والبيهقي (٣/ ٣٨٨، رقم ٦٤١٦)، والبزار (٢/ ٢٧٤، رقم ٦٩٤)، وأبو يعلى (١/ ٢٧٧، رقم ٣٣١)، والدارقطني (١/ ٢٢٥)، والضياء (٢/ ١٤٥، رقم ٥١٦).

(كَمَا مَاتَ) وَغَسله ﷺ فِي قَميصِهِ مِنْ خَواصهِ **(وَيُوَضَّأ)** مَن يُؤمر بِالصَّلَاةِ **(بِلَا مَضْمَضَة واسْتِنْشاق)** لِلحَرَج].

قالَ المُصنِّف: [وَقِيلَ: يَفْعَلَان بِخِرْقَة وَعَلَيْهِ العَمَل اليَوم، وَلَوْ كَانَ جُنُبًا أَوْ حائِضًا أَوْ نَفْساء فَعَلا اتِّفاقًا تَتْمِيمًا لِلطَّهارَةِ، كَمَا فِي «إِمْدَادِ الفَتَّاحِ» مُسْتَمدًا مِنْ «شَرْح المَقْدِسي» وَيَبْدأ بِوَجْهِهِ ....

قوله: (كَمَا مَاتَ) لأن الثياب تحمى عليه، فيسرع إليه الفساد «بحر» قوله: (وَيُوَضَّأ مَن يُؤمر بِالصَّلَاةِ) فالصبي الذي لا يعقل الصلاة لا يوضأ، زيلعي.

قال في «النهر»: وهذا يقتضي أن من بلغ مجنونًا لا يوضأ أيضًا ولم أره لهم، وأنه لا يوضأ إلا من بلغ سبعًا؛ لأنه يؤمر بالصلاة حينئذ وأقره الحموي، انتهى أبو السعود وبحث فيه بأنه: ما المانع أن يكون الوضوء سنة الغسل في ذاته؟ أفاده نوح أفندي.

قال الشارح: قوله: (لِلحَرَج) لأن إخراج الماء من فم الميت وأنفه لا يمكن فيتركان، أبو السعود قوله: (وَقِيلَ: يَفْعَلَان) بأن يجعل الغاسل خرقة في إصبعه يمسح بها أسنانه ولهاته ولثته، ويدخل في منخريه أيضًا، انتهى وفي «المجتبى» وعليه العمل اليوم. واختلفوا في إنجائه فعند الإمام رضي الله عنه ينجيه مثل ما كان يستنجي الحي؛ لأن موضع الاستنجاء لا يخلو عن النجاسة؛ فلا بد من إزالتها اعتبارًا بحالة الحياة ولا يمس عورته؛ لأن مس العورة حرام، ولكن يلف خرقة على يده، فيغسل حتى يطهر الموضع، وقال أبو يوسف: لا ينجي، أبو السعود.

قوله: (فَعَلا اتِّفاقًا) فيه نظر ظاهر، وقد راجعت «الشرنبلالية» و«الإمداد» فرأيت كلامه فيهما خاليًا عن ذكر الاتفاق مقتصرًا على قوله بعد قول المصنف: (بِلَا مَضْمَضَة واسْتِنْشاق) إلا إذا كان جنبًا، كذا نقل عن المقدسي، انتهى.

وفي «الشلبي»: وما ذكره الخلخالي؛ أي: في «شرح القدوري»: من أن الجنب يمضمض ويستنشق غريب مخالف لعامة الكتب، أبو السعود.

قوله: (وَيَبْدأ بِوَجْهِهِ) أي: لا بيديه ولا يؤخر غسل رجليه «بحر».

وَيَمْسَح رَأْسه (**وَيصُبُّ عَلَيْهِ مَاء مُغْلِي بِسِدْر**) وَرَق النّبق (**أَوْ حُرْضٍ**) بِضَمّ فَسُكون الأَشْنَان (**إِنْ تَيَسَّر، وَإِلَّا فَمَاء خَالِص**) مُغْلي (**وَيَغْسل رَأْسه وَلِحْيَته بِالخِطْمِيِّ**) نَبت بِالعِراق (**إِنْ وُجِد، وَإِلَّا فَبِالصَّابون وَنَحْوه**) هَذَا لَوْ كَانَ بِهِما شَعْر، حتَّى لَوْ كَانَ

قوله: (**وَيَمْسَح رَأْسه**) أي: في الوضوء، وهو ظاهر الرواية «بحر» قوله: (**وَيصُبُّ عَلَيْهِ مَاء**) قال الحموي: لم أرَ هل الأولى أن يكون حلوًا أو ملحًا؟ انتهى.

قلت: الذي ينبغي في ديارنا الحلو لاستعمالهم الصابون في غسله.

قوله: (**مُغْلِي**) بضم الميم اسم مفعول من الإغلاء لا من الغلي والغليان؛ لأنه لازم، واسم المفعول إنما يبنى من المتعدي، انتهى حلبي.

وإنما طلب تسخينه مبالغة في التنظيف، فإن قلت: إن التسخين يوجب انحلال ما في الباطن فيكثر الخارج، قلت: ذلك داع لا مانع؛ إذ يحصل باستفراغ ما في الباطن تمام النظافة والأمان من تلويث الكفن عند حركة الحاملين له، فعندنا الماء الحار أفضل على كل حال «بحر» أي: سواء كان به وسخ أم لا «نهر».

قوله: (**وَرَق النّبق**) ويطلق على الشجر نفسه وعلى الغاسول «نهر» قوله: (**أَوْ حُرْضٍ**) أو مانعة خلو تجوز الجمع، كما ذكره الحموي قوله: (**فَسُكون**) ويجوز الضم «شرنبلالية» قوله: (**الأَشْنَان**) أي: قبل الطحن «جوهرة» وهو عروق صفر صغيرة ينظف بها أهل المدينة أقمشتهم وكذا تغسل به الثياب الهندية بمصر.

قوله: (**مُغْلي**) أي: إغلاء وسطًا؛ لأن الميت يتأذى بما يتأذى به الحي قوله: (**بِالخِطْمِيِّ**) بكسر الخاء والفتح لغة ضعيفة، واقتصر عياض على الفتح «نهر» والياء مشددة «مصباح» والغسل به بعد الوضوء قبل الغسل بالإجماع؛ لأنه أبلغ في استخراج الوسخ، أبو السعود.

قوله: (**نبت بِالعِراق**) طيب الرائحة يعمل عمل الصابون في التنظيف «نهر» قوله: (**وَنَحْوه**) كالدقاق بمصر قوله: (**هَذَا**) أي: غسلهما بالخطمي... إلخ.

أَمْرَد أَوْ أَجْرَد لَا يَفْعَل].

قالَ المُصنِّف: [(**وَيُضْجَع عَلَى يَسارِهِ**) لِيَبْدَأ بِيَمينِهِ (**فَيغْسل حتَّى يَصِل المَاء إِلَى مَا يَلِي التَّخت مِنْهُ، ثُمَّ عَلَى يَمِينِهِ كَذَلِكَ، ثُمَّ يُجْلس مُسَنَّدًا**) بِالبِنَاءِ لِلمَفْعُول (**إِلَيْه، وَيُمْسَح بَطْنه رَفيقًا وَمَا خَرَجَ مِنْهُ يَغْسِله ثُمَّ**) بَعْدَ إِقْعادِهِ (**يُضْجِعه عَلَى شِقِّهِ الأَيْسَر**

قوله: (**أَوْ أَجْرَد**) أي: من الشعر.

قال الشارح: قوله: (**وَيُضْجَع**) هذا أول الغسل المرتب، وأما قوله: وصب عليه ماء مغلي... إلخ، وقوله: وإلا فالقراح، وقوله: وغسل رأسه بالخطمي يفعل قبل الترتيب الآتي، وعبارة «الشرنبلالية»: ويفعل هذا قبل الترتيب الآتي؛ ليبتل ما عليه من الدرن، انتهى أبو السعود.

قوله: (**لِيَبْدَأ بِيَمينِهِ**) لما في «البخاري» من حديث أم عطية قالت: لما غسلنا ابنته ﷺ قال: «**ابدأن بميامنها...**»[(١)] «نهر» قوله: (**إِلَى مَا يَلِي التَّخت**) بالخاء المعجمة، وهو السرير والذي يليه هو جنبه الأسفل، ولو صرح به لكان أولى بأن يقال: فيغسل حتى يعمّ الماء جنبه الأسفل، وقوله: (**مِنْهُ**) لا حاجة إليه على هذا المعنى حتى يصل الماء إلى الجنب الذي يلي التخت.

قوله: (**ثُمَّ عَلَى يَمِينِهِ كَذَلِكَ**) أي: فيغسل حتى يعمّ الماء جنبه الآخر، وهذه هي الغسلة الثانية كما في أبي السعود، ويفهم منه ومن قول الشارح بعد: وهذه غسلة ثالثة أنه يعمّ جسده بالماء كل مرة قوله: (**بِالبِنَاءِ لِلمَفْعُول**) راجعٌ إلى قوله: مسندًا، والاصطلاح أن يقال: اسم مفعول؛ لأن البناء للمفعول لا يقال إلا في الأفعال، حلبي.

ويحتمل أن قوله: بالبناء للمفعول، راجع إلى يجلس، ونائب الفاعل ضمير يعود إلى الميت.

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٤٠٨، رقم ٢٧٣٤٣)، والبخاري (١/ ٧٣، رقم ١٦٥)، ومسلم (٢/ ٦٤٨، رقم ٩٣٩)، وأبو داود (٣/ ١٩٧، رقم ٣١٤٥)، والترمذي (٣/ ٣١٥، رقم ٩٩٠)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٤/ ٣٠، رقم ١٨٨٤)، وابن أبي شيبة (٢/ ٤٤٩، رقم ١٠٨٩١)، وابن حبان (٧/ ٣٠٢، رقم ٣٠٣٢).

ويَغسله) وَهَذِهِ غَسْلَة **(ثَالِثَة)** لِيَحْصَل المَسْنُون **(ويَصبّ عَلَيْهِ المَاء عِنْدَ كُلّ إِضْجَاع ثَلَاث مَرَّات)** لِمَا مَرَّ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ زَادَ عَلَيْها أَوْ نَقَص جَازَ)** إِذ الوَاجِب مَرّة **(وَلَا يُعَاد غَسْله، وَلَا وُضُوؤه بِالخارجِ مِنْهُ)** ....

قوله: **(وَهَذِهِ غَسْلَة ثَالِثَة)** الحاصل: أن السنة إذا فرغ من وضوئه غسل رأسه ولحيته بالخطمي من غير تسريح ثم يضجعه على شقه الأيسر ويغسله وهذه مرة، ثم على الأيمن كذلك وهذه ثانية، ثم يقعده ويمسح بطنه كما ذكر، ثم يضجعه على شقه الأيسر فيصب الماء عليه وهذه ثالثة، انتهى «بحر».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من قوله: ليحصل المسنون.

قال الشارح: قوله: **(جَازَ)** أي: صح لا حل وإلا فهما إسراف وتقتير، والحكم فيهما كراهة التحريم.

تتمة:

ينبغي أن يكون الغاسل طاهرًا، ويكره أن يكون جنبًا أو حائضًا، والأولى أن يكون الغاسل أقرب الناس إلى الميت، فإن لم يحسن الغسل فأهل الأمانة والورع، فلو كفنوه وبقي عضو لم يغسل بغسل العضو بخلاف الأصبع «فتح».

وغسالة الميت من الماء الأول والثاني والثالث إذا استنقع في موضع فأصاب شيئًا نجسه؛ لأنه نجس وإذا أصاب ثوب الغاسل فما ترشرش عليه مما لا يجد بدًا منه، ولا يمكنه الامتناع عنه لا ينجسه؛ لعموم البلوى وعدم إمكان التحرز عنه، حموي عن «الواقعات».

ذكره أبو السعود: وهذا بناء على أن نجاسة الميت نجاسة خبث، وتقدم أنها طاهرة حيث خلا بدنه عن الأقذار، وهو مبني على أن نجاسته نجاسة حدث.

قوله: **(وَلَا يُعَاد غَسْله، وَلَا وُضُوؤه بِالخارجِ مِنْهُ)** لأنه عرف مرة فصار وقد حصل «نهر». ومقتضى التعليل: أن لا يعاد غسله إذا جومع ولم أره قاله أبو

لأَنَّ غَسْله مَا وَجب؛ لِرَفْعِ الحَدَث؛ لِبَقائِهِ بِالمَوتِ، بَلْ لِتَنَجُّسِهِ بِالمَوْتِ كَسائِرِ الحَيَوانَات الدَّمَوِيَّة، إِلَّا أَنَّ المُسلِم يُطَهَّر بِالْغَسل كَرَامَة لَهُ، وَقَدْ حَصَلَ «بحر» وَ«شَرح مجمع»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَيُنَشَّف فِي ثَوْب** ....

السعود، والغسل بضم الغين، قيل: وبالفتح أيضًا، وقيل: إن أضيف إلى المغسول فتح وإلى غيره ضم.

قوله: (**لأَنَّ غَسْله... إلخ**) هذا التعليل مبني على أن نجاسة الميت نجاسة خبث قوله: (**لِبَقائِهِ بِالمَوتِ**) أي: لبقاء الحدث بالموت، فلما لم يؤثر الموت في الوضوء، وهو موجود لم يؤثر الخارج العارض «بحر» بقليل زيادة.

قوله: (**إِلَّا أَنَّ المُسلِم يُطَهَّر بِالْغَسل**) فلو حمله إنسان وصلى به صحت صلاته، وهذا في غير الشهيد أما هو فطاهر وإن لم يغسل، والكافر لا يطهر وإن غسل؛ لأنه ليس أهلًا للكرامة.

وقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ﴾ [الإسراء: ٧٠] ليس نصًّا في طهارته بعد موته، بل يحتمل التكريم بالنعم والعقل أو الأكل بالأيدي لا بالفم كالبهائم وهو أحد ما قيل في الآية.

قوله: (**وَقَدْ حَصَلَ**) أي: الغسل وبطروّ النجاسة بعد ذلك لا يعاد، بل يغسل موضعها.

قال الشارح: قوله: (**وَيُنَشَّف**) نشف إن كان بمعنى: شرب فبكسر الشين من حد علم كما في «الصحاح» وإن كان بمعنى: أخذ فبفتحها من حد ضرب كما في «النهاية». واعلم أن نشف يتعدى ولا يتعدى كما في «المصباح» أبو السعود؛ وظاهره: أنه يقرأ ينشف بالتخفيف.

قوله: (**فِي ثَوْب**) لئلا تبتل أكفانه، وفي «البحر» عن «الولوالجية» المنديل الذي يمسح به الميت بعد الغسل كالمنديل الذي يمسح به الحي يعني أنه طاهر، انتهى.

وَيجعل الحَنوط) وَهُوَ بِفَتْح الحَاء **(العِطْرُ المُرَكَّب مِنَ الأَشْياء الطيّبة غَيْر زَعْفَران وَوَرَس)** لِكَرَاهَتهما للرِّجالِ، وَجَعَلَهُما فِي الكَفَنِ جَهْل **(عَلَى رَأْسِهِ وَلِحْيَتِهِ)** نَدْبًا **(وَالكَافُور عَلَى مَساجِدِهِ)** كَرَامَة لَها **(وَلَا يُسرَّح شَعْره)** أَيْ: يُكْره ذَلِك تَحْريمًا **(وَلَا**

قوله: **(وَيجعل الحَنوط)** استحبابًا وكذا يوضع في القبر؛ لأنه ﷺ فعل ذلك بابنه إبراهيم، أبو السعود عن الحموي عن «الروضة» قوله: **(الطيّبة)** أي: طيبة الرائحة، أبو السعود قوله: **(لِكَرَاهَتهما)** أي: تحريمًا كما يدل عليه قول «البحر».

وقد ورد النهي عن المزعفر للرجال انتهى، ولا يكره للنساء، أبو السعود عن العيني.

قوله: **(وَجَعَلَهُما فِي الكَفَنِ)** عند رأس الميت كما يفعل في زماننا جهلًا «بحر» قوله: **(نَدْبًا)** يرجع إلى قوله: ويجعل، والأولى ذكر بلصقه قوله: **(وَالكَافُور عَلَى مَساجِدِهِ)** أي: مواضع سجوده، جمع مسجد بالفتح لا غير وهي الجبهة، والأنف، واليدان، والركبتان، والقدمان، يروى ذلك عن ابن مسعود «نهر».

وخص الكافور؛ لأن الديدان تهرب من رائحته، أبو السعود.

قوله: **(كَرَامَة لَها)** لأنه لما كان يسجد بها خصت بزيادة كرامة لها عن سرعة الفساد «نهر».

قوله: **(وَلَا يُسرَّح شَعْره)** أي: الميت الأعمّ من الذكر والأنثى، والشعر يعمّ اللحية وكما يجوز تسريح الشعر لا يجوز قطع شيء منه سواء كان شاربًا أو غيره، ولا يقرأ القرآن وقت الغسل جهرًا وكذا الأدعية ولا بأس بها سرًا ويكره قراءة القرآن أمام الجنازة، وكذا الذكر والمستحب الصمت، حموي عن «المفتاح» وقوله: ولا يقرأ... إلخ، مبني على أن نجاسته نجاسة حدث.

قوله: **(أَيْ: يُكْره ذَلِك تَحْريمًا)** لقول «القنية»: أما التزيين بعد موتها والامتشاط وقطع الشعرة لا يجوز «نهر» لأن هذه الأشياء للزينة وقد استغنى عنها؛ والحاصل: أنه لا يفعل به ما هو للزينة، أبو السعود.

يقَص ظفره) إِلَّا المَكْسور **(وَلَا شَعْره)** وَلَا يُخْتَن، وَلَا بَأْسَ بِجَعْلِ القُطْن عَلَى وَجْهِهِ وفِي مَخَارِقِهِ كَدُبُر، وَقُبُل وَأُذُن وَفَم، وَيُوضَع يَدَاه فِي جَانِبَيه لَا عَلَى صَدْرِهِ؛ لأَنَّهُ مِنْ عَمَلِ الكُفَّار].

قالَ المُصنِّف: [ابن ملك **(وَيُمْنَع زَوْجها مِنْ غَسْلها وَمَسِّها لَا مِنَ النَّظَرِ إِلَيْها عَلَى الأَصَحّ)** «مُنْية».

وَقَالَت الأَئِمَّة الثَّلاثَة: يَجُوزُ؛ لأَنَّ عَلِيًّا غَسَّل فَاطِمَة ـ رَضِي اللَّهُ عَنْهُمَا ـ، قُلْنَا: هَذَا مَحْمُول عَلَى بَقَاءِ الزَّوْجِيَّة لِقَوْلِهِ ﷺ: «كُلّ سَبَب وَنَسَب يَنْقَطِع بِالمَوْتِ، إِلَّا

قوله: **(إِلَّا المَكْسور)** فلا بأس بأن يؤخذ ويرمى يُروى ذلك عن الشيخين «بحر» قوله: **(وَلَا يُخْتَن)** على قول أبي يوسف، وبه يفتي أبو السعود قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِجَعْلِ القُطْن عَلَى وَجْهِهِ)** قال في «الظهيرية»: واستقبحه عامة العلماء «شرنبلالية» عن «الفتح».

قال الشارح: قوله: **(وَمَسِّها)** قال في «البحر»: ولا بأس بتقبيل الميت، انتهى.

وقد روي: «**أنه ﷺ قبّل عثمان بن مظعون بعد موته**»[1] وكذا قبل الصديق النبي ﷺ وظاهر قوله: مسها أنه يحرم تقبيلها، فيحمل المنع على ما إذا اختلف الجنس فلا ينافي الوارد.

قوله: **(لَا مِنَ النَّظَرِ إِلَيْها)** قد يقال: إن التعليل بانقضاء الزوجية يقتضي تحريمه أيضًا، فليحرر الفرق بين المس والنظر قوله: **(قُلْنَا: هَذَا مَحْمُول... إلخ)** أي: فهو خاص بمن كان نحو علي ممن ناسبه ﷺ.

ودليل الخصوص الحديث، وفيه أنه لو اعتبر ذلك لما جاز لعلي تزوج بمحرم لفاطمة، وقد ثبت أنه تزوج بنت أختها بإذن منها بعد موتها، وأما الحديث فهو في الآخرة كما ستقف عليه وأيضًا، فإن عثمان تزوج البنت الثانية له ﷺ.

قوله: **(كُلّ سَبَب وَنَسَب... إلخ)** أخرجه الطبراني، والحاكم، والبيهقي، ذكره السيوطي في «جامعه الصغير» وفسّر شارحه «العزيزي» السبب بالإسلام

---

(١) أخرجه الترمذي (١٠٠٥).

سَبَبِي وَنَسَبِي»[١] مَعْ أَنَّ بَعْضَ الصَّحابَة أَنْكَر عَلَيْهِ].

قالَ المُصنِّف: [«شَرْحُ المجمع» لِلعَيْنِيّ **(وَهِيَ لَا تُمْنَع مِنْ ذَلِكَ)** ....

والتقوى والنسب بالانتساب، ولو بالمصاهرة والرضاع، انتهى.

ولا يعارض هذا الحديث قوله ﷺ لأهل بيته: «**لا أغني عنكم من الله شيئًا**»[٢] لأن معناه: أنه لا يملك لهم نفعًا، لكن الله تعالى يملكه نفعهم بالشفاعة فهو لا يملك إلا إن ملّكه ربه، انتهى مناوي.

وذكر الحافظ السخاوي في كتابه: «استجلاب ارتقاء الغُرف بحب أقرباء الرسول ﷺ وذوي الشرف» هذا الحديث بلفظ: «**كل سببٍ ونسبٍ منقطع يوم القيامة إلا سببي ونسبي؛ فإنها موصولة في الدنيا والآخرة**»[٣] انتهى.

قال عمر: فتزوجت أم كلثوم بنت علي لذلك، انتهى.

فيظهر من هذا أن قوله تعالى: ﴿فَإِذَا نُفِخَ فِي ٱلصُّورِ فَلَآ أَنسَابَ بَيْنَهُمْ﴾ [المؤمنون: ١٠١] مخصوص بغير نسبه ﷺ والمعنى: أن النسب يوم القيامة لا ينفع إلا نسبه ﷺ فهو نافع لمن انتسب إليه ولو بمصاهرة أو رضاع.

قال الشارح: قوله: **(وَهِيَ لَا تُمْنَع مِنْ ذَلِكَ)** أي: الغسل سواء دخل بها أم لا، كما في «البحر». ولعلها في حكم النكاح؛ لأنها في العدة بخلافها إذا ماتت، فإنه لا عدة عليه لجواز نكاح أربع له بعد موتها ونكاح أختها.

فإن قلت: إن أم الولد تعتد بعد موت السيد بالحيض أجيب بأنه لم يسبق

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٥/ ٣٧٦، رقم ٥٦٠٦)، والبيهقي (٧/ ٦٤، رقم ١٣١٧٢)، والضياء (١/ ١٩٧، رقم ١٠١)، وقال: إسناده حسن. والطبراني (٣/ ٤٥، رقم ٢٦٣٤)، وأبو نعيم (٧/ ٣١٤)، وقال: غريب. والديلمي (٣/ ٢٥٥، رقم ٤٧٥٥).

(٢) أخرجه البخاري (٣/ ١٠١٢، رقم ٢٦٠٢)، ومسلم (١/ ١٩٢، رقم ٢٠٦)، والنسائي (٦/ ٢٤٩ رقم ٣٦٤٦)، والدارمي (٢/ ٣٩٥، رقم ٢٧٣٢).

(٣) أخرجه الطبراني في الأوسط (٥/ ٣٧٦، رقم ٥٦٠٦)، والبيهقي (٧/ ٦٤، رقم ١٣١٧٢)، والضياء (١/ ١٩٧، رقم ١٠١)، وقال: إسناده حسن. والطبراني (٣/ ٤٥، رقم ٢٦٣٤)، وأبو نعيم (٧/ ٣١٤)، وقال: غريب. والديلمي (٣/ ٢٥٥، رقم ٤٧٥٥).

وَلَوْ ذِمِّيَة بِشَرْطِ بَقَاءِ الزَّوْجِيَّة (**بِخِلَافِ أُمّ الوَلَد**) وَالمُدَبَّرة، وَالمُكَاتبة، فَلَا يُغَسِّلُونه وَلَا يُغَسلهنَّ عَلَى المَشْهور «مُجْتَبَى».

(**وَالمُعْتَبَرُ**) فِي الزَّوجِيَّة (**صَلَاحِيتها؛ لِغَسلهِ حَالَة الغَسْل لَا**) حَالَة (**المَوْت، فَتُمْنَع مِنْ غَسْلِهِ لَوْ**) بَانَت قَبْلَ مَوْتِهِ أَو (**ارْتَدَّت بَعْدهِ**) ثُمَّ أَسْلَمَت (**أَوْ مَسَّت ابنَه بِشَهْوةٍ**) لِزَوالِ النّكاحِ (**وَجَازَ لَهَا**) غَسْله (**لَوْ أَسْلَمَ**) زَوج المَجُوسِيَّة (**فَمَاتَ فَأَسْلَمَت**) بَعْدَهُ لِحل مسِّها حِينَئِذٍ اعتِبارًا بِحالَةِ الحَياةِ].

عقد النكاح بينهما حتى يبقى أثره في الغسل بخلاف الزوجة.

قوله: (**وَلَوْ ذِمِّيَة**) فإن كانت لا تعرف سنّة الغسل تعلم، أفاده في «البحر».

قلت: يرد عليه أن غسل الميت فرض كفاية على المسلمين، فلا يسقط عنهم بفعل الذمية، إلا أن يقال: إن الكلام في الجواز لا في إسقاط الفرض بشرط بقاء الزوجية حتى لو كانت مبانة بالطلاق، وهي في العدة أو محرمة بردة، أو رضاع، أو مصاهرة لم تغسله، أو ارتدت بعد الموت أو قبلت ابنه أو وطئت بشبهة «بحر».

قوله: (**فَلَا يُغَسِّلُونه**) تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» وصوابه: يغسلنه، حلبي بزيادة قوله: (**فِي الزَّوجِيَّة**) صوابه: في الزوجة؛ لأن الصلاحية للزوجة لا للزوجية قوله: (**لَوْ بَانَت قَبْلَ مَوْتِهِ**) فيه أنها حينئذ لا تصلح حال الموت ولا حال الغسل، فالأولى الاقتصار على المصنف.

قوله: (**أَو ارْتَدَّت بَعْدهِ**) لأن الزوجية انقطعت بها، ولو اعتبر حالة الموت لجاز غسلها؛ لصلاحيتها حينئذ قوله: (**أَوْ مَسَّت ابنَه بِشَهْوةٍ**) أي: بعد الموت قبل الغسل؛ لعدم صلاحيتها، حلبي.

قوله: (**لِزَوالِ النّكاحِ**) علة للمسائل الثلاث قوله: (**لِحل مسِّها حِينَئِذٍ**) أي: حين إذ أسلمت فاعتبرنا حالة الغسل، ولو اعتبرنا حالة الموت لمنعت؛ لأنها كانت مجوسية في حاله قوله: (**اعتِبارًا بِحالَةِ الحَياةِ**) فإنها لو أسلمت بعده وكان حيًا يبقى النكاح.

قالَ المُصنِّف: [(**وُجِدَ رَأْسُ آدَمِي**) أَوْ أَحَد شِقَّيه (**لَا يُغَسَّل وَلَا يُصَلَّى عَلَيْهِ**) بَلْ يُدْفَن إِلَّا أَنْ يُوجَد أَكْثَر مِنْ نِصْفِه، وَلَوْ بِلَا رَأْس (**وَالأَفْضَل أَنْ يُغَسَّل**) المَيْت (**مَجَّانًا، فَإِن ابْتَغَى الغَاسِل الأَجْر جَازَ إِنْ كَانَ ثَمَّة غَيره، وَإِلَّا لَا**) لِتَعينه عَلَيْهِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُون حُكْم الحَمَّال وَالحَفَّار كَذَلِكَ «سراجٌ».

(**وَلَوْ غُسِّل**) المَيْت (**بِغَيرِ نِيَّة أَجْزَأ**) أَيْ: لِطَهارَتِهِ لَا لِإِسْقاطِ الفَرْضِ عَنْ ذِمَّة المُكَلَّفين (وَ) لِذَا قَالَ: (**لَوْ وُجِدَ مَيْت فِي المَاءِ، فَلَا بُدَّ مِنْ غَسْلِهِ ثَلَاثًا**)

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ بِلَا رَأْس**) أو النصف ومعه الرأس كما في «النهر» قوله: (**وَيَنْبَغي أَنْ يَكُون حُكْم الحَمَّال... إلخ**) قال في «مختصر الظهيرية»: وأجرة الحاملين والدفان من رأس المال، ونحوه في «البحر».

قال في «الشرنبلالية»: وهو شامل لكفن المرأة وتجهيزها وليس هو المختار؛ لأنه على الزوج قاله أبو السعود، وهو مفروض فيما إذا جاز الأجر، وهو عند عدم التعين لا عند التعين؛ لأنه قام بواجب عليه حينئذ، وليس لمن قام بواجب أخذ الأجرة عليه.

قوله: (**لَا لإِسْقاطِ الفَرْضِ... إلخ**) فالنية لا بد منها لذلك، وقد نقل ذلك صاحب «النهر» عن «التجنيس» حيث قال: قال في «التجنيس»: ولا بد من النية في غسله في الظاهر انتهى، يعني لإسقاط وجوبه ولا ينافيه ما في «الخانية».

لو غسله أهله من غير نية الغسل يجوز عندنا، فإنه محمول على جواز الطهارة لا على إسقاط الفرض، انتهى.

قلت: الذي في «البحر» عن «الخانية» أجزاهم ذلك وهو ظاهر في إسقاط الفرض عنهم، واستظهر الكمال ما في «التجنيس» وعارضه في «البحر» بنص الخانية المذكور.

واختاره الأسبيجابي والأكمل ما في «الخانية» لأن غسل الحي لا يشترط له النية فكذا غسل الميت انتهى، ويمكن التوفيق بأن في المسألة روايتين.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لاشتراط النية في إسقاط الفرض عن ذمة المكلفين قد

لأنَّا أُمِرْنا بِالغسْلِ، فَيُحَرِّكُهُ فِي المَاءِ بِنِيَّةِ الغَسْلِ ثَلَاثًا «فتحٌ»].

قالَ المُصنِّف: [وَتَعْلِيلُهُ يُفِيدُ أَنَّهُم لَوْ صَلُّوا عَلَيْهِ بِلَا إِعَادة غَسْلِه صَحَّ، وَإِنْ لَمْ يَسْقُط وُجُوبه عَنْهم فَتَدَبَّره، وفِي «الاخْتيار»: الأَصْل فِيهِ تَغْسيل المَلَائِكة لآدَم عليه السلام وقَالُوا لِوَلَدِهِ: هَذِهِ سنّة مَوْتَاكم.

فُرُوعٌ: لَوْ لَمْ يُدْرَ أَمُسْلم أَمْ كافِر وَلَا عَلَامة، فَإِنْ فِي دَارِنا غُسِّلَ وَصُلِّي عَلَيْهِ، وَإِلَّا لَا، ....

يقال: إن اشتراط الغسل هنا لعدم وقوعه منهم أولًا بخلاف المسألة السابقة.

قوله: **(لأنَّا أُمِرْنا بِالغسْلِ... إلخ)** بناه صاحب «الفتح» على ما قاله صاحب «التجنيس».

قال الشارح: قوله: **(وَتَعْلِيلُهُ)** أي: الكمال بقوله: لأنا أمرنا... إلخ، وهو لصاحب «النهر» أي ولم يقل في التعليل لأنه لم يظهر قوله: **(فَتَدَبَّره)** أقول: الذي ينبغي التعويل عليه أنهم إذا غسلوه سقط الفرض عنهم، وإن لم تكن لهم نية كما في «الخانية». وارتضاه الأكمل والأسبيجابي، وإن وجدوه في ماء فلا بد من التغسيل؛ لإسقاط المأمور به، ولا تقاس إحدى المسألتين على الأخرى للفرق البين بينهما.

قوله: **(الأَصْل فِيهِ تَغْسيل المَلَائِكة)** استفيد منه أنه شريعة قديمة وأن الواجب نفس الغسل، وإن لم يكن الغاسل مكلفًا؛ ولهذا لم يعد أولاد أبينا آدم عليه السلام غسله، أبو السعود.

قوله: **(وَلَا عَلَامة... إلخ)** نص على ما هو المعتمد من الخلاف أن العبرة للمكان عند فقد العلامة، وأما إذا كان به علامة فيعمل بها اتفاقًا، وإنما اعتبر المكان عند فقدها؛ لأن دلالة المكان تحصل بها غلبة الظن بكونه مسلمًا.

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: بأن كان في دار الحرب؛ أي: ولا علامة كما هو الموضوع، وإن كان هناك علامة عمل بها، كما في أبي السعود.

وقوله: **(لَا)**؛ أي: لا يغسل ولا يصلى عليه.

اخْتَلَط مَوْتَانا بِكُفَّار، وَلَا عَلَامة اعْتُبِر الأَكْثَر، فَإِن اسْتَووا غُسِّلُوا، وَاخْتُلِف فِي الصَّلَاةِ عَلَيْهِم، وَمَحَلّ الدَّفْنِ كَدَفْنِ ذِمِّيَة، حُبْلَى مِنْ مُسْلِم].

قالَ المُصنِّف: [قَالوا: والأَحْوَط دَفْنها عَلَى حِدَة، وَيُجْعَل ظَهْرُها إِلَى القِبْلَة؛ لأَنَّ وَجه الوَلَد لِظَهْرِها، مَاتَت بَيْنَ رِجَال أَوْ هُوَ بَيْنَ نِسَاء يَمَّمه المَحْرم، ....

قوله: **(اخْتَلَط مَوْتَانا بِكُفَّار، وَلَا عَلَامة)** في «البدائع»: علامة المسلمين أربعة: الخضاب، والختان، ولبس السواد، وحلق العانة «نهر».

قال الحموي: في كون لبس السواد من العلامة نظر إذ لبسه لا يخص المسلمين حتى يكون علامة، قلت: بل الغالب الآن لبسه لغير المسلمين.

قوله: **(اعْتُبِر الأَكْثَر)** فإن كان الأكثر مسلمين يغسلون ويصلى عليهم وينوى المسلمون بالدعاء، وإن كان الكفار أكثر يترك الكل أبو السعود، وكيفية العلم بذلك أن يحصى عدد المسلمين، ويعلم ما ذهب منهم، ويعد الموتى فيظهر الحال قوله: **(وَاخْتُلِف فِي الصَّلَاةِ عَلَيْهِم)** حكى قولين في «البحر» من غير ترجيح.

قوله: **(وَمَحَلّ الدَّفْنِ)** أي: اختلف المشايخ فيه، ولا رواية عن الإمام وصاحبيه، فقيل: يدفنون في مقابر المسلمين، وقال الهندواني: يتخذ لهم مقبرة على حدة وهذا أحوط، أبو السعود عن الحموي قوله: **(كَدَفْنِ ذِمِّيَة)** تشبيه في وقوع الخلاف، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ وَجه الوَلَد لِظَهْرِها)** والولد مسلم تبعًا لأبيه فيوجه إلى القبلة بهذه الصفة قوله: **(يَمَّمه)** أي: الميت الأعمّ من الذكر والأنثى وإنما كان كذلك؛ لأن من شرط الغاسل أن يحل له النظر إلى المغسول فلا يغسل الرجل المرأة ولا المرأة الرجل الفحل والمجبوب والخصي، وقوله: **(المَحْرم)**؛ أي: بغير حائل على يده في حق الرجل والمرأة.

وهذا إذا كانت حرة وإن كانت أمة يممها الأجنبي بغير ثوب، ومثل المحرم للرجل أمته وزوجته قاله في «البحر» لكن فيه نظر بالنسبة إلى الزوجة، فإنها تغسله كما مر وهو الذي في «النهر».

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالأَجْنَبِيّ بِخِرْقَة، وَيُيَمّم الخُنْثَى المُشْكِل لَوْ مُرَاهِقًا، وَإِلَّا فَكَغَيْرِهِ فَيُغَسِّله الرِّجال والنِّساء، يُمِّم لِفَقدِ مَاءٍ وَصُلِّي عَلَيْهِ ثُمَّ وَجَدُوه، غَسَّلوه وَصَلُّوا ثَانِيًا، وَقِيلَ: لَا (**وَيُسَنُّ فِي الكَفَنِ لَهُ** ....

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ**) المحرم، يكن تامة قوله: (**فَالأَجْنَبِيّ**) أي: فالشخص الأجنبي الصادق بالأنثى بالنسبة إلى الرجل وبالرجل بالنسبة إلى الأنثى، وقوله: (**بِخِرْقَة**)؛ المراد بها: حائل يمنع المس.

قوله: (**وَيُيَمّم الخُنْثَى**) أي: على الظاهر من الرواية أشار إليه في «البحر» وقيل: يغسل في ثوبه قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إلا يكن الخنثى مراهقًا بأن لم يبلغ حد الشهوة كما في «النهر» وقدره في الأصل بما قبل التكلم، وقوله: (**فَكَغَيْرِهِ**)؛ أي: من الصغار والصغائر؛ لأنه ليس لأعضائهما حكم العورة، وعن أبي يوسف أكره أن يغسلهما الأجنبي، أبو السعود عن «الخانية».

فروع:

لو مات في بيته فقالت الورثة: لا نرضى بغسله فيه ليس لهم ذلك؛ لأن غسله في بيته من حوائجه، وهي مقدمة على الورثة، ولو مات عنها وهي حامل فوضعت لا تغسله، وليس على من غسل ميتًا غسل ولا وضوء «بحر» أي: وجوبًا، بل ندبًا.

قوله: (**وَيُسَنُّ فِي الكَفَنِ... إلخ**) أما أصله ففرض كفاية بالنظر لعامة المسلمين «شرنبلالية» ويجوز تكفين الرجل في كل ما يجوز لبسه له لو كان حيًا، وكذا المرأة وأحبه البياض والجديد وغيره سواء بعد أن يكون نظيفًا. واعلم أن الكفن والحنوط وسائر تجهيزه مقدم على الدَّين؛ إلى قدر السنة ما لم يتعلق بعينه حق الغرماء كالرهن والمبيع قبل القبض. فإن تعلق به ذلك فالبائع والمرتهن أحق به من كل أحد «نهر» وإنما سن التثليث لما ورد أن رسول الله ﷺ كفن في ثلاثة أثواب سحولية، وهو بفتح السين وضمها نسبة إلى سحول قرية باليمن، أو الذي يقصر الثياب، فإنه يسمى سحولًا كما في «المواهب».

إِزَار وَقَمِيص وَلُفَافَة، وَتُكْرَهُ العِمامَة) للمَيْت **(فِي الأَصَحّ)** «مُجْتَبَى»].

قالَ المُصنِّف: [وَاسْتَحْسَنها المُتَأَخِّرون لِلعُلَمَاءِ ....

قوله: **(إِزَار)** هو من القرن إلى القدم كاللفافة كذا قالوا، وبحث فيه الكمال بأنه ينبغي أن يكون إزار الميت كإزار الحي من السرة إلى الركبة؛ لأنه ﷺ أعطى اللاتي غسلن ابنته حقوه وهو في الأصل معقد الإزار.

وقال ﷺ في المحرم الذي مات: **«كفنوه في ثوبيه وهما ثوبا إحرامه إزاره ورداؤه»**(١) ومعلوم أن إزاره من الحقو «نهر» و«بحر» وما قاله الحموي: بأنه يحتمل أن يكون ذلك؛ لعدم ملك المحرم غير إزار إحرامه وردائه، فيكون من كفن الضرورة لا يدفع البحث؛ لأن المخالفة في الإزار بين الحي والميت لا بد لها من دليل. وحيث لم يرد دليل المخالفة كان ينبغي التسوية بين إزاريهما؛ إذ هو الأصل عند عدم ورود دليل المخالفة، أبو السعود وقد كان يخطر لي ذلك كثيرًا حتى رأيت هذا.

قوله: **(وَقَميص)** هو من المنكب إلى القدم بلاد خاريص؛ لأنها تفعل في قميص الحي؛ ليتسع أسفله للمشي وبلا جيب وكمين ولا يكف أطرافه، ولو كفن في قميص الحياة قطع جيبه وكماه، كذا في «التبيين» والمراد بالجيب: الشق النازل على الصدر «بحر».

قوله: **(وَلُفافَة)** قال الحموي: وهي التي تبسط على الأرض أولًا وهي الرداء، كما في «البرجندي» أبو السعود.

قوله: **(وَتُكْرَهُ العِمامَة)** أي: على رأسه داخل اللفافة وهي محل الخلاف، وأما ما يفعل على الخشبة من العمامة والزينة ببعض حُلي، فهو من المكروه بلا خلاف لما تقدم أنه يكره فيه كل ما كان للزينة.

قال الشارح: قوله: **(وَاسْتَحْسَنها المُتَأَخِّرون لِلعُلَمَاءِ... إلخ)** ويجعل الذنب على وجهه كما فعل ابن عمر، وقيل: تدار يمينًا ويلف ذنبه على كوره من جهة

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٢٤٠).

وَالأَشْرافِ، وَلَا بَأْسَ بِالزِّيادة عَلَى الثَّلاثة، وَيحسن الكَفَن لِحَديث: «حَسِّنُوا أَكْفان المَوْتى، فَإِنَّهُم يَتَزَاوَرُون فِيما بَيْنَهم وَيَتَفاخَرُون بِحُسْنِ أَكْفانِهِم»[١] «ظهيريَّة»

يمينه، كما في «القهستاني» واحترز بالعلماء عن الأوساط، فلا يعممون كما في «النهر» عن «السراج».

قوله: **(وَالأَشْرافِ)** زاد في «الظهيرية»: العلوية؛ أي: أولاد علي قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِالزِّيادة)** هذا هو المذكور في «غاية البيان» كما في «النهر» ثم قال: فالاقتصار على الثلاث؛ لنفي كون الأقل مسنونًا، وصرح في «المجتبى» بكراهة الزيادة.

فإن حملت الكراهة في عبارته على التنزيهية كان المآل واحدًا ثم قوله: فالاقتصار... إلخ، لا يظهر؛ لأن هذا هو المنقول في كفنه ﷺ فالسنة هي الثلاث، ومخالفتها تكره تنزيهًا. واستثنى من الكراهة في «روضة» الزندويستي ما إذا أوصى بأن يكفن في أربعة أو خمسة، فإنه يجوز بخلاف ما إذا أوصى أن يكفن في ثوبين، فإنه يكفن في ثلاثة ولو أوصى أن يكفن بألف درهم كفن كفنًا وسطًا، انتهى «بحر». والباقي بعده ميراث أبو السعود، وفي «الظهيرية»: ويكفن في كفن مثله وهو أن ينظر إلى ثيابه في حياته للجمعة والعيدين، وفي المرأة ما تلبسه لزيارة أبويها «سراج» فقول الحدادي: وتكره المغالاة في الكفن يعني زيادة على كفن المثل «نهر».

قوله: **(وَيحسن الكَفَن)** مع عدم الزيادة على كفن المثل، وعدم الزينة قوله: **(فَإِنَّهُم يَتَزَاوَرُون فِيما بَيْنَهم)** إن قلت: إن الزائر الروح ولا كفن عليها، قلت: المقصود هو قوله: ويتفاخرون.

إن قلت: إن التفاخر مذموم، وهو لا يكون في الآخرة، والقبر أول منزلة منها، أجيب بأن المراد: السرور والفرح لا حقيقة التفاخر، واعلم أن محل ذلك في الكفن الحلال.

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٢/ ٤٦٦).

(وَلَها دِرْعٌ) أَيْ: قَمِيص **(وإِزَار، وَخِمَار، وَلفَافَة، وَخِرْقَة تُرْبَط بِهَا ثَدْيَاها)** وَبَطْنها **(وَكِفَايته لَهُ إِزَار وَلفافَة)** فِي الأَصَحّ **(وَلَها ثَوْبان وَخِمَار)** وَيُكْرَهُ أَقَلُّ من ذَلِكَ **(وَكَفَن الضَّرُورة لَهُما مَا يُوجَد)** وَأَقَلَّه مَا يعمّ البَدَن، وَعِند الشَّافِعي مَا يَسْتُر العَورة كَالحَيّ **(تُبْسَط اللّفافَة)** أَوَّلًا].

قالَ المُصنِّف: [**(ثُمَّ يُبْسَط الإِزَار عَلَيْها، وَيُقْمَص، وَيُوضَع عَلَى الإِزَارِ،**

قوله: **(وَلَها)** أي: للأنثى ولو رقيقة قوله: **(دِرْعٌ)** بمهملة وهو مذكر بخلاف درع الحديد، فإنه مؤنث «نهر» عن «غاية البيان».

قوله: **(أَيْ: قَمِيص)** إنما فسره به دفعًا لما يتوهم أنه هو الذي يلبس فوق القميص، كما في «المغرب» قال في «البحر»: والتعبير بالقميص أولى؛ لأن ذكر ما لا يوهم أولى من الموهم قوله: **(وَخِمَار)** بكسر الخاء ما تغطي به المرأة رأسها، قال العلامة باكير: الخمار ثلاثة أذرع بذراع الكرباس يجعل على وجهها، انتهى أبو السعود عن الحموي.

قوله: **(وَخِرْقَة)** الأولى أن تكون من الثديين إلى الفخذين «نهر» عن «الخانية» قوله: **(وَكِفَايته لَهُ... إلخ)** هو أولى إذا كان بالمال قلة وبالورثة كثرة، وكفن السنة أولى في عكسه، ويكره أن يكفن في ثوب واحد حال الاختيار؛ لأنه في حال حياته تجوز صلاته في ثوب واحد مع الكراهة.

فيكره الاقتصار عليه في الموت، ولو كان له ثلاثة أثواب وعليه دين لا يباع شيء منها له لا في حال حياته ولا موته «بحر».

قوله: **(فِي الأَصَحّ)** وقيل: قميص ولفافة «نهر» ولا كراهة في كفن الكفاية، كما في «البحر» قوله: **(وَلَها ثَوْبان)** هما: اللفافة والإزار قوله: **(وَيُكْرَهُ أَقَلُّ من ذَلِكَ)** ظاهر إطلاقه أنها تحريمية، ويدل عليه ما في «البحر» عن «التبيين» أن ما دون الثلاث في حقها كفن الضرورة، ولا يصار له إلا بتعذر السنة والكفاية.

قوله: **(وَأَقَلَّه مَا يعمّ البَدَن)** استدل له بحديث مصعب، حيث مات ولم

وَيُلَف يَسَاره ثُمَّ يَمينه، ثُمَّ اللّفافَة كَذَلِكَ) لِيكُونَ الأَيْمَن عَلَى الأَيْسَر **(وَهِيَ تُلْبسُ الدّرع، وَيُجْعَل شَعْرُهَا ضَفِيرَتَيْن عَلَى صَدْرِهَا فَوْقه)** أَيْ: الدرع **(وَالخِمار فَوقَه)** أَيْ: الشَّعر **(تَحْتَ اللّفافَة)** ثُمَّ يُفْعَل، كَمَا مَرَّ **(وَيُعْقَد الكَفَن إِنْ خِيفَ انْتِشاره، وَخُنْثَى مُشْكِل كَامْرَأَة فِيهِ)** أَيْ: الكَفَن، والمحرم كَالحَلَال، وَالمُرَاهِق كَالبَالِغ، وَمَنْ لَمْ يُرَاهِق إِنْ كُفِّن فِي وَاحِد جَازَ].

يكن عنده إلا نمرة؛ أي: كساء فيه خطوط سود وبيض، فكان إذا غطى رأسه بدت رجلاه وبالعكس، فأمر النبي ﷺ بتغطية رأسه بها ورجليه بالأذخر، فلو كان يكفي ستر العورة لما أمر بتغطية رجليه بالأذخر.

قال الشارح: قوله: **(وَيُلَف يَسَاره ثُمَّ يَمينه)** الضميران للإزار وأشار به إلى أن كلًا من الإزار واللفافة يلف لفًا مستقلًا؛ لأنه أمكن في الستر.

قوله: **(لِيكُونَ الأَيْمَن عَلَى الأَيْسَر)** علة للترتيب المفاد بثم قوله: **(ضَفِيرَتَيْن)** ظاهره: أنه يضفر؛ ويحتمل أن المراد: جعله قسمين قوله: **(تَحْتَ اللّفافَة)** إنما اقتصر عليها؛ لأنها مبسوطة هي والإزار معًا فهما كالشيء الواحد.

ولو قال: تحت الإزار، ويفهم منه أنه تحت اللفافة لكان أولى ولم يذكر الخرقة، وفي «البحر»: ثم الخرقة فوق الأكفان، وفي «الجوهرة» توضع الخرقة تحت اللفافة وفوق الإزار والقميص وهو الظاهر، انتهى.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من أنه يلف يسارًا ثم يمينًا قوله: **(وَيُعْقَد)** من أعلاه وأسفله صيانة عن الكشف.

قوله: **(كَامْرَأَة فِيهِ)** إلا أنه يجنب الحرير والمعصفر والمزعفر احتياطًا «نهر» قوله: **(والمحرم كَالحَلَال)** فيغطي رأسه ويطيب قوله: **(وَالمُرَاهِق كَالبَالِغ)** الذكر كالذكر، والأنثى كالأنثى، حلبي.

قوله: **(وَمَنْ لَمْ يُرَاهِق)** أي: من الذكور قوله: **(إِنْ كُفِّن فِي وَاحِد)** والأولى تكفينه في إزار ورداء، كما تفيده عبارة «البحر»: وأما غير المراهقة، فعن محمد كفنها ثلاثة، وهذا أكثره «بحر».

قالَ المُصنِّف: [وَالسَّقْط يُلَفّ، وَلَا يُكَفَّن كَالعُضْو مِنَ المَيْت **(وَ)** آدَمِي **(مَنْبُوش طَرِيّ)** لَمْ يَتَفَسَّخ **(يُكَفَّن كَالَّذِي لَمْ يُدْفَن)** مَرَّة بَعْدَ أُخْرَى **(وَإِنْ تَفَسَّخَ كُفِّن فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ)** وَإِلَى هُنا صَارَ المُكَفَّنون أَحَد عَشَر، وَالثَّاني عَشَر: الشَّهِيد، ذَكَرَها فِي «المُجْتَبَى»].

قالَ المُصنِّف: [**(وَلَا بَأْسَ فِي الكَفَن بِبُرودٍ وكِتَّانٍ، وَفِي النِّساءِ بِحَرير وَمُزَعْفَر وَمُعَصْفَر)** لِجَوازِهِ ....

قال الشارح: قوله: **(وَالسَّقْط)** ظاهره: ولو مستبين الخلق قوله: **(وَلَا يُكَفَّن)** أي: لا يراعى فيه سنة الكفن قوله: **(كَالعُضْو)** أي: كما إذا وجد عضو من ميت ولو كان ذلك الميت كفن أولًا أو كان العضو قديمًا قوله: **(مَنْبُوش)** أي: ضاع كفنه، وأفاد بقوله: **(طَرِيّ)** أن اليابس لا يعاد كفنه؛ أي: على وجه السنة، بل يلف ويحرر.

قوله: **(لَمْ يَتَفَسَّخ)** الأولى حذفه؛ لتصريح المصنف به قوله: **(يُكَفَّن)** فإن كان قد قسم الميراث أجبر القاضي الورثة أن يكفنوه من الميراث، وإن كان عليه دين، فإن لم يكن قبضه الغرماء يبدأ بالكفن؛ لأنه بقي على ملك الميت والكفن مقدم على الدين، وإن قبضوه لا يسترد منهم، بل على الورثة؛ لأنه زال عنه ملك الميت بخلاف الميراث «بحر».

قوله: **(أَحَد عَشَر)** ذكرها في «البحر» وهي: الرجل، والمرأة، والمراهق المشتهي، والمراهقة كذلك، والصبي الذي لم يراهق، والصبية التي لم تراهق، والسقط، والخنثى المشكل، والمحرم، والمنبوش الطري، والمنبوش المتفسخ انتهى، والمؤلف أسقط من لم يراهق من الإناث، وقد نبهت عليه.

وعلم منه أن قوله: والمراهق كالبالغ تحته صورتان، وقول المصنف: وآدمي منبوش... إلخ، تحته صورتان أيضًا.

قال الشارح: قوله: **(بِبُرودٍ)** هي ما تتخذ من الصوف واستعمال لا بأس هنا بمعنى الإباحة لا لما خلافه أولى منه قوله: **(وَفِي النِّساءِ)** أي: في أكفانهن.

قوله: **(لِجَوازِهِ)** أي: التكفين المفهوم من الكفن.

بِمَا يَجُوز لبسه حَال الحَياة، وَأَحَبّه البَياض أَوْ مَا كَانَ يُصلّي فِيهِ (**وَكَفن مَنْ لَا مَالَ لَهُ عَلَى مَنْ تَجِب عَلَيْهِ نَفَقَته**) فَإِن تَعَدّدوا فَعَلى قَدْر مِيرَاثِهم].

قالَ المُصنِّف: [(**وَاخْتُلِف فِي الزَّوْجِ، وَالفَتْوَى عَلَى وُجُوبِ كَفَنِها عَلَيْهِ**) عِنْدَ الثَّاني (**وَإِنْ تَرَكَت مَالًا**) «خَانِية».

وَرَجَّحه فِي «البحرِ» بِأَنَّهُ الظَّاهِر؛ لأَنَّهُ كَكِسْوَتِها (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّة مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُه فَفِي بَيْتِ المَالِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ**) بَيْت المَال مَعْمُورًا أَوْ مُنْتَظِمًا (**فَعَلَى المُسْلِمِين تَكْفِينه**) فَإِنْ لَمْ يَقْدروا سَأَلُوا النَّاس لَهُ ثَوْبًا فَإِنْ فَضُلَ شَيْء رُدَّ لِلمُتَصَدِّقِ إِنْ عُلِمَ

قوله: (**بِمَا يَجُوز لبسه حَال الحَياة**) فلا يجوز للرجال كفن الحرير قوله: (**أَوْ مَا كَانَ يُصلّي فِيهِ**) مروي عن ابن المبارك قوله: (**عَلَى مَنْ تَجِب عَلَيْهِ نَفقَته**) أي: وكسوته منها وكفن العبد على سيده، والمرهون على الراهن، والمبيع في يد البائع عليه كنفقته «منح».

قوله: (**فَإِن تَعَدّدوا**) كإخوة أشقة، وأخوات كذلك قوله: (**فَعَلى قَدْر مِيرَاثِهم**) فعلى الذكر ضعف ما على الأنثى.

قال الشارح: قوله: (**وَاخْتُلِف فِي الزَّوْجِ**) أي: هل يجب كفن زوجته عليه؟ قوله: (**وَالفَتْوَى عَلَى وُجُوبِ كَفَنِها عَلَيْهِ**) غنية كانت أو فقيرة، غنيًا كان أو فقيرًا، وصححه الولوالجي في «فتاواه» من النفقات، وقيل: تجب في بيت المال.

وقيل: تجب عليه إن كان موسرًا، وانظر لو أراد الزوج التكفين بكفن الكفاية، هل يطالب بكفن السنة؟ وظاهر قولهم: أن كفن الكفاية لا كراهة فيه أنه لا يطالب بأكثر منه.

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْت المَال مَعْمُورًا**) بأن لم يكن فيه شيء قوله: (**أَوْ مُنْتَظِمًا**) أي: مستقيمًا بأن كان عامرًا ولا يصرف مصارفه قوله: (**فَعَلَى المُسْلِمِين**) أي: العالمين به وهو فرض كفاية يأثم بتركه جميع من علم به.

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يَقْدروا**) أي: من علم منهم بأن كانوا فقراء سألوا الناس؛ أي: الأغنياء وهذا بخلاف الحي إذا لم يجد ثوبًا يصلي فيه ليس على الناس أن

وَإِلَّا كُفِّنَ بِهِ مثله، وَإِلَّا تُصُدِّقَ بِهِ «مُجْتَبَى» وَظَاهِرُهُ أَنَّهُم لَا يَجِبُ عَلَيْهِم إِلَّا سُؤَالُ كَفَنِ الضَّرُورَة لَا الكِفَايَة وَلَوْ كَانَ فِي مَكَان لَيْسَ فِيهِ إِلَّا وَاحِدٌ، وَذَلِكَ الوَاحِدُ لَيْسَ لَهُ إِلّا ثَوْبٌ لَا يلزَمُهُ تَكْفِينُهُ بِهِ وَلَا يَخْرُجُ الكَفَنُ عَنْ مِلكِ المُتَبَرِّعِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَالصَّلاة عَلَيه**) ....

يسألوا له ثوبًا؛ لأن الحي يقدر على السؤال بنفسه والميت عاجز، أبو السعود عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَإِلَّا كُفِّنَ بِهِ مثله**) أي: ألا يعلم ومثله ما إذا علم، ولم يقبل الفضل قوله: (**وَإِلَّا تُصُدِّقَ**) أي: ألا يوجد محتاج إلى كفن؟

قوله: (**وَظَاهِرُهُ**) أي: ظاهر قوله: ثوبًا قوله: (**وَلَوْ كَانَ فِي مَكَان... إلخ**) قال في «البحر»: حي عريان وميت ومعهما ثوب واحد، فإن كان للحي فله لبسه، ولا يكفن به الميت؛ لأنه محتاج إليه، وإن كان في ملك الميت والحي وارثه يكفن به الميت ولا يلبسه؛ لأن الكفن مقدم على الميراث، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَالصَّلاة عَلَيه... إلخ**) قيل: هي من خصائص هذه الأمة كالوصية بالثلث، ورد بحديث: «**أن آدم عليه السلام لما حضرته الوفاة نزلت الملائكة وغسلته وكفنته في وتر من الثياب وصلت عليه ولحد**»(١) أي: بمكة كما ذكره ابن العماد.

وقالوا لولده: هذه سنة من بعده، فإن صح ما يدل على الخصوصية تعين حمله على أنه بالنسبة لمجرد التكبير والكيفية، ولم تشرع يوم موت خديجة وماتت قبل الهجرة بثلاث سنين. وفي «النهر»: عن بعض الشافعية لم أر نصًا صريحًا في أنها هل شرعت بمكة أو بالمدينة؟ ودفنت حواء عند آدم كما في «النهاية» وكان الإمام في صلاتها شيث، ومعناه: أبيض الرأس.

وفي «المشكلات»: أول من صلى عليه صلاة الجنازة هابيل حين قتله أخوه قابيل على تزويج إقليميا، وكانت أخت هابيل؛ فأدخله في كثيب رمل من مخافة آدم، ثم أخبر جبريل آدم ـ عليهما السلام ـ فأخرجه وجمع أولاده للصلاة عليه.

---

(١) أخرجه أحمد (٢١٨٧٨).

صِفَتُها (**فَرْض كِفَايَة**) بِالإِجْماع فَيَكْفر مُنكرها؛ لأَنَّهُ أَنكَرَ الإِجْماع فَتَنبَّه (**كَدَفْنِهِ**) وَغَسْلِهِ وَتَجْهِيزِهِ، فَإِنَّها فُرُوضُ كِفَايَة].

قالَ المُصنِّف: [(**وَشُروطُها**) سِتَّةٌ: (**إِسْلامُ المَيْت وَطَهارَتُهُ**) ما لَمْ يُهَل عَلَيْهِ التُّرَاب فَيُصَلَّى عَلَى قَبْرِهِ بِلَا غُسْل، وَإِنْ صُلِّيَ عَلَيْهِ أَوَّلًا اسْتِحْسانًا، وَفِي «القُنْية»: الطَّهارَةُ مِنَ النَّجاسَة فِي ثَوْبٍ، وَبَدَنٍ، وَمَكَانٍ، وَسَتْرُ العَوْرَةِ شَرْطٌ فِي حَقِّ المَيْت

فدخل إبليس تحت التابوت وتمنى أن يركع آدم، أو يسجد، أو يومئ برأسه، فنزل جبريل وأمر آدم بالصلاة قائمًا وسبب وجوبها الميت فلذا تتكرر بتكرره ويشترط فيه أن لا يكون قاتلًا أحد أبويه، ولا قاطع طريق، ولا مكابرًا، ولا خناقًا، أفاده في «شرح الملتقى».

قوله: (**صِفَتُها فُرُوضُ كِفَايَة**) لأن في إيجابها على الجميع استحالة أو حرجًا وما أفسد الصلاة أفسدها إلا المحاذاة، وتكره في الأوقات المكروهة، وصح الاستخلاف فيها «بحر» وهي على الكبير أفضل من الصغير، قهستاني.

قوله: (**لأَنَّهُ أَنكَرَ الإِجْماع**) أي: الأمر المجمع عليه، المعلوم من الدين بالضرورة.

قال الشارح: قوله: (**إِسْلامُ المَيْت**) إما بنفسه أو بإسلام أحد أبويه أو بتبعية الدار، وإذا استوصف البالغ الإسلام فلم يصفه ومات لا يصلى عليه، أبو السعود عن «الظهيرية» قوله: (**وَطَهارَتُهُ**) أي: طهارة بدنه وثوبه ومكانه.

قوله: (**ما لَمْ يُهَل عَلَيْهِ التُّرَاب**) ولو دفن ولم يُهَل عليه التراب يخرج، ويغسل ويصلى عليه قوله: (**اسْتِحْسانًا**) وجهه أن الأولى فاسدة لأدائها على غير طهارة مع القدرة، وقد سقطت الطهارة حينئذ؛ لتعذرها، وقيل: تنقلب الأولى صحيحة عند تحقق العجز فلا تعاد قوله: (**وَمَكَانٍ**) فإن كان الميت على السرير وهو طاهر جازت، وإن كان على الأرض وهي نجسة جازت أيضًا على ما في «الفوائد».

وجزم في «القنية» بعدمه «نهر» ووجه الجواز أن الكفن حائل بين الميت والأرض ووجه العدم أن الكفن تابع، فلا يعد حائلًا؛ والحاصل: أن المراد

وَالإمام جَمِيعًا، فَلَوْ أَمَّ بِلَا طَهَارة، وَالقَوم بِها أُعِيدَت، وَبِعَكْسِهِ لَا، كَمَا لَوْ أَمَّت امْرَأَة، وَلَوْ أَمَة لِسُقوطِ فَرْضِها بِوَاحِد وَبَقِيَ مِنَ الشُّروط بُلوغ الإِمَام، تَأَمّل].

قالَ المُصنِّف: [وَشَرْطُها أَيْضًا حُضُورهُ **(وَوَضعهُ)** وَكَوْنهُ هُوَ أَوْ أَكْثَره **(أَمَامَ**

بالمكان الذي اشترطت طهارته، إما السرير أو الأرض إن لم يكن سرير.

فإذا وضع على السرير لا تشترط طهارة الأرض اتفاقًا أبو السعود، ويشترط طهارة الكفن إلا إذا شق ذلك لما في «الخزانة» أنه إن تنجس الكفن بنجاسة الميت لا يضر دفعًا للحرج بخلاف الكفن المتنجس ابتداء.

قوله: **(أُعِيدَت)** لأنه لا صحة لها بدون الطهارة، فإذا لم تصح صلاة الإمام تصح صلاة القوم «بحر» قوله: **(كَمَا لَوْ أَمَّت امْرَأَة)** أي: رجالًا.

قوله: **(لِسُقوطِ فَرْضِها بِوَاحِد)** فلو أعادوا وتكررت ولم تشرع مكررة، قال في «البحر»: وتبين بذلك أن الجماعة فيها ليست بشرط قوله: **(تَأَمّل)** أشار به إلى وجه اشتراط البلوغ؛ وذلك أن صلاة الجنازة لا يتنفل بها، والصبي لا يقع فعله فرضًا، فلا تصح صلاة من اقتدى به؛ لعدم صحة اقتداء المفترض بالمتنفل لا صلاته؛ لعدم وقوعها فرضًا، انتهى حلبي.

وباعتبار هذا الشرط وستر العورة والطهارة بأقسامها في الإمام والميت، تزيد الشروط على ستة.

قال الشارح: قوله: **(حُضُورهُ)** أي: كله أو أكثره كالنصف مع الرأس برهان قوله: **(وَوَضعهُ)** أي: على الأرض أو على الأيدي قريبًا منها، قهستاني عن «المحيط».

ولا يصلّى عليه محمولًا على الأعناق؛ والظاهر أن اشتراط وضعه بالنظر إلى المدرك الذي لن يفته شيء من التكبير خلف الإمام من غير خلاف.

أما المسبوق ففي كون الوضع شرطًا له أيضًا خلاف ألا ترى إلى ما سيأتي من أنها إذا رفعت قبل أن يقضي ما عليه من التكبير، فإنه يأتي بها ما لم يتباعد على قول، انتهى أبو السعود.

المُصَلِّي) وَكَوْنه لِلقِبْلَة، فَلَا تَصح عَلَى غَائِب، وَمَحْمُول عَلَى نَحو دَابّة، وَمَوْضُوع خَلْفه؛ لأَنَّهُ كَالإِمام مِنْ وَجْهٍ دُونَ وَجْهٍ؛ لِصحّتها عَلَى الصّبِي، وَصَلَاة النَّبِيّ ﷺ عَلَى النَّجاشي لَغَوِيَّة أَوْ خُصُوصِيّة، وَصَحَّتْ لَوْ وَضَعوا الرَّأْس مَوْضِعَ الرّجلين، وَأَسَاؤُوا إِنْ تَعَمَّدوا، وَلَوْ أَخْطَؤُوا القِبْلَة صَحَّت إِنْ تَحَرُّوا، وَإِلَّا لَا «مُفتاح السَّعادَة»].

قالَ المُصنِّف: [**(وَركنُها)** شَيْئان: **(التَّكبيرات)** الأَرْبَع، فَالأُولى رُكْن أَيضًا لَا

قوله: **(فَلَا تَصحّ عَلَى غَائِب)** محترز الحضور ولو قال: فلا تصح على كافر وغير متطهر وغير مستور، ولا إمامة صبي لاستوفى محترزات الشروط قوله: **(وَمَحْمُول عَلَى نَحْو دَابّة)** نحوه المحمول على الأعناق والموضوع خلفه، وكذا لو كان الموضوع أقله.

قوله: **(لأَنَّهُ كَالإِمام مِنْ وَجْهٍ دُونَ وَجْهٍ)** فلذا تشترط طهارته، وإسلامه، وستر عورته، وكونه جهة القبلة قوله: **(لِصحّتها عَلَى الصّبِي)** أي: ولو كان إمامًا من كل وجه لما صحت الصلاة عليه.

قوله: **(وَصَلَاة النَّبِيّ ﷺ)** جواب عما أورد على قوله: فلا تصح على غائب، والنجاشي بكسر النون وفتحها واسمه: أصحمة وهو ملك الحبشة نعاه النبي ﷺ لأصحابه وصلى عليه معهم حين أعلمه الله تعالى بموته، وقوله: **(لَغَوِيَّة)** فهي مجرد دعاء.

قوله: **(أَوْ خُصُوصِيّة)** له ﷺ أو رفع سريره ورآه النبي ﷺ ورؤية الإمام تكفي، وإن لم يره القوم، قال في «البحر»: وقد أقام الكمال في «الفتح» الدليل على كل منهما.

قوله: **(لَوْ وَضَعوا الرَّأْس مَوْضِعَ الرّجلين)** بأن وضعوا الرأس جهة يسار الإمام، وقوله: **(وَأَسَاؤُوا)**، أفاد أنه مكروه تنزيهًا.

قوله: **(وَلَوْ أَخْطَؤُوا القِبْلَة)** محترز قوله: وكونه للقبلة قوله: **(صَحَّت إِنْ تَحَرُّوا)** فالتحري فرض، ولو تركوه عمدًا لا تصح قوله: **(أَيضًا)** أي: كباقي التكبيرات.

شَرط، فَلِذَا لَمْ يَجُزْ بِنَاء أُخْرى عَلَيها[(١)] **(وَالقِيام)** فَلَمْ تجْز قَاعِدًا بِلَا عُذر.

(وسنَنها) ثَلاث: **(التَّحميد، والثَّناء،** ....

قال الشارح: قوله: **(فَلِذَا)** أي: لكونها ركنًا لا شرطًا لم يجز بناء أخرى عليها لأنه لو نواها للأخرى أيضًا يصير مكبرًا ثلاثًا، وأنه لا يجوز «بحر» قوله: **(التَّحميد، والثَّناء)** اختلف فيما يقوله بعد التكبيرة الأولى.

فقيل: يحمد في ظاهر الرواية، وقال بعضهم يقول: سبحانك اللهم وبحمدك... إلخ وجعل في «الجوهرة» عطف الثناء على الحمد من عطف التفسير؛ وظاهر ما ذكر: أنه لا يقول: وجل ثناؤك وهو خلاف المحفوظ.

وفي «البرجندي» عن «الخزانة» لا بأس بقراءة الفاتحة بنية الثناء، وإن قرأها بنية القراءة كره تحريمًا، وما بحثه الشرنبلالي من أنه لا مانع من قراءتها بنية القراءة مراعاة لخلاف الشافعي، فإنه يقول: بفرضيتها مردود بأنه إنما تستحب المراعاة إذا لم يرتكب مكروه مذهبه، وبما في «البحر» من أن قراءتها لم تثبت عنه ﷺ.

وفي «الخصائص»: لما غسل وكفن ووضع على السرير ﷺ دخل أبو بكر وعمر ومعهما نفر من المهاجرين والأنصار بقدر ما يسع البيت، فقالا: السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، وسلم المهاجرون والأنصار مثلهما ثم صفوا صفوفًا لا يؤمهم أحد.

وأبو بكر وعمر في الصف الأول، وقالا حيال رسول الله ﷺ: اللهم إنا نشهد أنه بلغ ما أنزل الله، ونصح لأمته وجاهد في سبيل الله حتى أعز الله دينه، وتمت كلمته وآمن به وحده لا شريك له فاجعلنا إلهنا ممن يتبع القول الذي أنزل معه واجمع بيننا وبينه حتى نعرّفه بنا وتعرفنا به، فإنه كان بالمؤمنين رؤوفًا رحيمًا لا يبتغي بالإيمان بدلًا ولا يشتري به ثمنًا أبدًا.

---

(١) الخلاف في عدد تكبيرات الجنازة، قال الملا علي القاري: اعلم أنه إنما كان التكبير في الجنازة أربعًا لِمَا روى محمد في «الآثار» عن أبي حنيفة، عن حَمَّاد، عن إبراهيم: **«أن الناس** =

....

= **كانوا يصلون على الجنائز خمسًا، وسِتًّا، وأربعًا حتى قُبِضَ النبيّ ﷺ ثم كَبَّرُوا كذلك في ولاية أبي بكر، ثم ولِيَ عمر ففعلوا ذلك، فقال لهم عمر: إنكم أصحاب محمد، متى تختلفوا يختلف الناس بعدكم والناس حديثو عهد بجهل، فأَجْمِعوا على شيء يُجْمِع عليه من بعدكم، فَأَجْمَعَ رأي أصحاب رسول الله ﷺ أن ينظروا إلى آخر جِنَازةٍ كَبَّر عليها فيأخذوا به، ويرفضوا ما سواه، فوجدوا آخر جِنَازة كَبَّر عليها أربعًا**» والانقطاع الذي بين إبراهيم وعمر لا يُعْتَبَرُ عندنا، وقد رواه أحمد من طريق آخر موصولًا قال: حدَّثنا وَكِيع: حدَّثنا سُفْيَان، عن عامر بن شقيق، عن أبي وائل قال: «**جمع عمر الناس فاستشارهم في التكبير على الجِنَازة، فقال بعضهم: كَبَّر النبيّ ﷺ سبعًا وقال بعضهم: خمسًا، وقال بعضهم: أربعًا، فجمع عمر على أربع كأطول الصلاة**» وروى أبو نُعَيْم الأَصْبَهَانِيّ، عن ابن عباس: «**أن النبيّ ﷺ كان يُكَبِّرُ على أهل بدر سبع تكبيرات، وعلى بَنِي هاشم خمس تكبيرات، ثم كان آخر صلاته أربعَ تكبيرات إلى أنْ خرج من الدنيا**» وروى البَيْهَقِيّ والطَّبَرَانِيّ، عن ابن عباس أنه قال: «**آخر جِنَازَة صلَّى عليها رسول الله ﷺ كَبَّر عليها أربعًا**» قال البيهقي: رُوِيَ هذا الحديث من وجوه، كلها ضعيفة. إلَّا أن اجتماع أكثر الصحابة على الأربع، كالدليل على صحة ذلك. فلو كَبَّرَ الإمام خمسًا، ترك المأموم متابعته في الخامسة، خلافًا لزُفَر ـ وهو رواية عن أبي يوسف ـ لِمَا روى مسلم، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: «**كان زَيْد بن أرْقَم يكبر على جنائزنا أربعًا، وإنه كَبَّرَ على جنازة خمسًا، فسألناه، فقال: كان النبيّ ﷺ يكبرها**» وقد رُوِيَ أن عليًّا كَبَّرَ خمسًا. قلنا: ثبت النسخ بما قررناه آنفًا، والمَرْوي عن زيد يحتمل أن يكون بناء على قول عليّ من تكبيره على أهل بدر ستًا، وعلى الصحابة خمسًا، وعلى سائر المسلمين أربعًا، وروى الطَّحاوي، وابن أبي شَيْبَة، ورواه هو وعبد الرَّزَّاق في «مصنَّفيهما» والبخاري في «تاريخه»: «**أن عليًّا صلى على ابن حُنَيف، فكبَّر عليه ستًا، ثم التفت إلينا فقال: إنه بَدْرِيّ**» وقد انقرضت الصحابة، فيكون التكبير بعدهم أربعًا لا غير، فمن زاد يكون مخالفًا للإجماع المُقَرَّر، فلا يكون فصلًا مجتَهَدًا فيه، بخلاف تكبيرات العيد، كذا ذكره بعض المحققين، وفيه نظر؛ لأن النَّسْخَ بالإجماع مختلف فيه ـ كما عُلِمَ في موضعه ـ فلا يخرج عن كونه فصلًا مجتهدًا فيه، مع احتمال أنَّ إجماعهم كان على أن التكبير الأربع يجزئ، لا على أن الزيادة لا تجوز، بدليل ما رُوِيَ عن عليّ، وزيد ـ رَضِيَ الله عنهما ـ ولا يلزم من وقوع الأربع أخيرًا، أن يكون ناسخًا، لجواز أن يكون لبيان أدنى ما يجزئ، إذ لو كان ناسخًا، لَمَا ساغ لهم بعده الزيادة، ثم إذا كَبَّر الإمام خمسًا، ينتظر المأموم تسليم الإمام، ولا يسلم قبله في المختار من الرواية عن أبي حنيفة ليصير متابعًا له فيما وجبت المتابعة فيه، إذ البقاء في حرمة الصلاة ليس بخطأ، إنما الخطأ المتابعة في التكبيرة الخامسة، وعنه: أنه يُسَلِّمُ حين اشتغل إمامه بالخطأ لشرعية التحلل عقِيبَها بلا فصل، وهذا بناء على تحقيق النسخ. ولو جاء رجل فوجد الإمام في صلاة الجِنَازة، لا يُكَبِّر عند أبي حنيفة ومحمد حتى يكبر الإمام، فكبر معه، وقال أبو يوسف: يكبر، ولا ينتظر الإمام، كما لو كان حاضرًا في تلك التكبيرة، فإنه لا ينتظر التكبيرة الثانية اتفاقًا؛ لأنه كالمُدْرِك لسائر =

....

= الصلاة، ولهما: أن كل تكبيرة قائمة مقامَ ركعة، لقول الصحابة: أربع كأربع الظهر، ولذا لو ترك تكبيرة منها، فسدت صلاته، كما لو ترك ركعة من الظهر، فلو لم ينتظر تكبيره، لكان قاضيًا ما فاته قبل أداء ما أدرك معه، وذا منسوخ لِمَا سبق من حديث مُعَاذ، وثمرة الخلاف تظهر فيمن جاء بعد التكبيرة الرابعة وقبل السلام، فعندهما: لا يدخل مع الإمام، وقد فاتته الصلاة. وعنده: يدخل، والمسبوق في صلاة الجِنَازة يقضي ما فاته متواليًا بغير دعاء، وإذا رُفِعَتِ الجِنَازة على الأعناق قطع، وقيل: لا يقطع إن كانت الجِنَازة إلى الأرض أقرب. (ولا يَرْفَعُ اليَدَ إلَّا في التَّكْبيرِ الأَوَّلِ) وهو قول الثَّوْرِي، وعن مالك ثلاث روايات: الرفع في الجميع، والترك في الجميع، والرفع في الأول فقط، قال الشافعي، وأحمد: يرفع في الجميع. ولنا: ما روى الترمذي عن أبي هُرَيْرَة: «**كان رسول الله ﷺ إذا صلَّى على الجِنَازة رفع يَدَيْه في أول تكبيرة، ثم وضع يَدَه اليُمْنَى على اليُسْرَى**» واختار كثير من مشايخ بَلْخ: الرفع في كل تكبيرة، لِمَا رَوَى الدَّارَقُطْنِيّ في «علله» عن ابن عمر: «**أن النبيّ ﷺ كان إذا صلّى على الجِنَازَة، رفع يديه في كل تكبيرة، وإذا انصرف سَلَّمَ**» لكن قال الدَّارَقُطْنِيّ: والصواب أنه موقوف على ابن عمر. قلت: ويقوي ظاهر المذهب ما تقدم من حديث: «**لا تُرْفَع الأيدي إلَّا في سبع مواطن...**» وقول ابن عباس: «**إن رسول الله ﷺ كان يرفع يديه على الجِنَازة في أول تكبيرة، ثم لا يعود**» رواه الدَّارَقُطْنِيّ، وسكت عنه. (**ويَقُومُ الإِمَامُ بِحِذَاءِ الصَّدْرِ**) من الرجل والمرأة في ظاهر الرواية، لقول أبي غالب: «**صلّيت خلف أنس على جِنَازة، فقام حِيَال صدره**» رواه أحمد، وأما ما في «الصحيحين»: «**أنه ﷺ صلّى على امرأة ماتت في نِفَاسها، فقام وسَطَها**» فهو لا يُنَافي كونه الصدر، بل الصدر وسط باعتبار الأعضاء، إذ فوقه يداه ورأسه، وتحته بطنه وفَخِذَاه، ويحتمل أنه وقف كما قلنا، إلا أنه مال إلى العَوْرة في حقها، فظن الراوي ذلك لتقارب المحلين، ورُوي عن أبي حنيفة: أنه يُحَاذِي رأسه، ويُحَاذي وسطها، وبه قال الشافعي، لمَا روى أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، من حديث نافع ـ أبي غالب ـ قال: «**كنت في سِكَّة المِرْبَد، فمرت جِنَازة معها ناس كثير ـ قالوا: جِنَازة عبد الله بن عُمَيْر ـ فتبعتها، فإذا أنا برجل عليه كِسَاء رقيق، وعلى رأسه خرقة تقيه من الشمس، فقلت: من هذا الدُّهْقَان؟ ـ أي: الرئيس ـ، فقالوا: أنس بن مالك، فلما وُضِعَتِ الجِنَازة، فصلى عليها، وأنا خلفه لا يحول بيني وبينه شيء، فقام عند رأسه، وكبر أربع تكبيرات لم يُطِل، ولم يُسرع، ثم ذهب يقعد فقالوا: يا أبا حمزة: المرأة الأنصارية، فَقَرَّبُوها وعليها نَعْشٌ أخضر، فقام عند عَجِيزَتِها، فصلى عليها نحو صلاته على الرجل، ثم جلس، فقال العلاء بن زياد: يا أبا حمزة: هكذا كانِ رسول الله ﷺ يُصَلِّي على الجنازة، يكبر أربعًا، ويقوم عند رأس الرجل، وعَجِيزَة المرأة؟ قال: نعم، قال أبو غالب: فسألت عن صنيع أنس في قيامه على المرأة عند عَجِيزتها، فحدثوني: أنه إنما كان؛ لأنه لم يكن النُّعُوش، فكان الإمام يقوم حِيَال عجيزتها يسترها من القوم**» ويؤيده لفظ الترمذي، وابن ماجه عن أبي غالب قال: «**رأيت أنس بن مالك صلَّى على جِنَازة فقام حِيَال رأسه، فجيء بجنازة أخرى، فقالوا: يا أبا حمزة: صَلِّ عليها، فقام حِيَال وسط السرير**» وفي «المحيط»: لو اجتمع =

والدُّعاء فِيها) ذَكره الزَّاهدي وَغَيْره، وَمَا فَهِمَه الكَمَال مِنْ أَنَّ الدُّعاء رُكْن، والتَّكبيرة الأُولَى شَرْط، رَده فِي «البَحرِ» بِتَصْريحهم بِخِلافه **(وَهِي فَرْض عَلَى كُلّ مُسْلِم**

ويؤمن الناس على دعائهم ويخرجون، ويدخل آخرون حتى صلى الرجال ثم النساء ثم الصبيان، وقد قيل: إنهم صلوا عليه من بعد الزوال يوم الاثنين إلى مثله من يوم الثلاثاء، وقيل: إنهم مكثوا ثلاثة أيام يصلون عليه وهذا الصنيع وهو صلاتهم عليه فرادى لم يؤمهم أحد، أمر مجمع عليه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(مِنْ أَنَّ الدُّعاء رُكْن)** لقولهم: إن حقيقتها؛ والمقصود منها: الدعاء

قوله: **(والتَّكبيرة الأُولَى شَرْط)** قال: لأنها تكبيرة الإحرام.

قوله: **(رَده فِي «البَحرِ» بِتَصْريحهم بِخِلافه)** فقد صرح صاحب «المحيط»

= جنائز جاز أن يُصَلَّى عليها صلاة واحدة، بأن يُجْعَل الرجل بين يَدَي الإمام، والصبي وراءه، ثم الخُنْثَى، ثم المرأة، ثم الصبية؛ لأنهم يقفون حال الحياة في الجماعة هكذا، ولِمَا رَوَى ابن أبي شَيْبَة عن عليّ رضي الله عنه أنه قال: «**إذا اجتمعت جنائز الرجال والنساء، جُعِل الرجال مما يلي الإمام، والنساء مما يلي القِبْلة، وإذا اجتمع الحُرُّ والعبد، جُعِلَ الحر مما يلي الإمام، والعبد مما يلي القِبْلة**» وعن أبي هريرة: «**أنه صلى على جنائز رجال ونساء، فقدَّم النساء مما يلي القبلة، والرجال مما يلي الإمام**» وعن عثمان وابن عمر، وزيد بن ثابت، ووَاثِلَةِ بن الأَسْقَع رضي الله عنهم نحوه. وروى أبو داود، والنَّسائي، عن عمَّار بن أبي عمَّار قال: «**شَهِدت جِنَازة أم كلثوم وابنها، فَجُعِلَ الغلام مما يلي الإمام، فأنكرت ذلك ـ وفي القوم ابن عباس، وأبو سعيد، وأبو قَتَادة، وأبو هريرة ـ فقالوا: هذه السُّنَّة**»، وقال النَّوَوي: وسنده صحيح، وفي رواية البَيْهَقِي: «**وكان في القوم الحسن، والحُسَيْن، وأبو هريرة، وابن عمر، ونحو من ثمانين من أصحاب رسول الله ﷺ**» وفي رواية: «**أن الإمام كان ابن عمر؛ لأنه كان أخاه من أبيه**». قيل: وإن كان حرًا ومملوكًا، فكيفما وُضِعَا جاز كما في الوقوف بجماعة، إلَّا أن الأفضل أن يُجْعَلَ الحرُّ مما يلي الإمام، لِمَا تقدم من حديث عليّ قال: «**وإن شاء جعلهما صفًّا واحدًا طولاً كما في حال الحياة**»، وفيه: أنه يفوته فضيلة سنة الوقوف، وإذا وُضِع واحد خلف آخر، فإن جُعِلَ رأس الآخر أسفل من رأس الأول فحسن؛ أي: قياسًا على النبيّ ﷺ وضَجِيعَيْه، وإن وُضِعَ رأس كل واحد عند رأس الآخر فحسن، أي: نظرًا إلى عدم الفرق بين أهل الفضل وغيرهم، وعليه العمل الآن في الحرمين الشريفين، لكن في «مواهب الرَّحْمَان»: أنه لو صُلِّيَ على جنائز مختلفة جملة، قُدِّمَ الأفضل، فالأفضل إلى الإمام، والحر على العبد في المشهور، ولو جُمِعوا في قبر واحد، يوضعون على عكس ذلك، فَيُقدَّمُ الأفضل فالأفضل إلى القبلة في الرجلين، كما فعل النبيّ ﷺ في قَتْلى أُحُد. [فتح باب العناية ١/ ٤٣٧].

مَاتَ، خَلَا) أَرْبَع: **(بُغاة، وقطّاع طَريق)** فَلَا يُغَسَّلوا، وَلَا يُصَلَّى عليهم **(إِذَا قُتِلوا فِي الحَرْبِ)** وَلَوْ بَعْدَه صُلِّي عَلَيهم؛ لأَنَّهُ حَدّ أَوْ قِصَاص].

قالَ المُصنِّف: [**(وَكَذا)** أَهل عُصْبة، و**(مُكَابِرٌ فِي مِصْرَ لَيْلًا** ....

بأن الدعاء سنة، وقولهم في المسبوق يقضي التكبير تسعًا بغير دعاء يدل عليه، وبعدم جواز بناء أخرى عليها ولو كانت شرطًا لجاز.

وفي «الغاية» للسروجي، فإن قلت: التكبيرة الأولى للإحرام وهي شرط، وقد تقدم أنه يجوز بناء الصلاة على التحريمة الأولى؛ لكونها غير ركن، قيل في الجواب: التكبيرات الأربع في صلاة الجنازة قائمة مقام أربع ركعات بخلاف المكتوبة وصلاة النافلة، انتهى.

قوله: **(بُغاة)** روي أن عليًا ـ كرم الله سبحانه وتعالى وجهه ـ لم يصلّ عليهم ولم ينكر عليه، فكان إجماعا «منح» قوله: **(وقطّاع طَريق)** لأنهم بمنزلة البغاة «منح».

قوله: **(فَلَا يُغَسَّلوا)** زجرًا لهم، وإنما صرح بعدم الغسل؛ لأن ظاهر كلامه يفيد أن المنفي الصلاة لا الغسل والأولى، فلا يغسلون بإثبات النون، وفي ذلك تنفير عن مثل فعلهم فتعود منفعة ذلك على عامة المسلمين.

قوله: **(وَلَوْ بَعْدَه)** بأن أخذوا وقتلوا بعده وبهذا التفصيل، قال الصدر الشهيد: قال الزيلعي: وهذا تفصيل حسن أخذ به الكبار من المشايخ وروي عن محمد: عدم الفرق بين الحالتين «منح».

قوله: **(لأَنَّهُ حَدّ)** شمل هذا التعليل الموت من أي حد كان كالموت من حد الشرب والقذف والسرقة بأن قطع لها فمات أو جلد للزنا فمات، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَكَذا أَهل عُصْبة)** بضم العين وسكون الصاد المهملة في «القاموس» العصبة بالضم من الرجال والخيل ما بين العشرة إلى الأربعين واعتصبوا صاروا عصبة، انتهى.

وذلك كأهل كلابازي ودروازي وسعد وحرام بمصر وقيس ويَمن ببعض البلاد.

بِسِلَاحٍ، وَخَنَّاقٌ) خنقَ غَيْر مَرَّة فَحُكْمهم كَالبُغاة **(مَنْ قَتَل نَفْسه)** وَلَوْ **(عَمْدًا يُغَسَّلُ، وَيُصَلَّى عَلَيه)** بِهِ يُفْتَى، وَإِنْ كَانَ أَعْظَم وزْرًا مِنْ قَاتِل غَيْره، ورَجَّحَ الكَمَال قول الثَّاني بِمَا فِي «مُسْلِم» «أَنَّهُ ﷺ أُتِيَ بِرَجُل قَتَلَ نَفْسَه فَلَمْ يُصلِّ عَلَيه»][1].

قالَ المُصنِّف: [**(لَا)** يُصَلَّى عَلَى **(قَاتِل أَحَد أَبَوَيْه)** إهانَةً لَهُ، وَأَلْحَقَه فِي «النهرِ» بِالبُغَاة **(وَهِي أَرْبع تَكْبيرات)** كُلّ تَكْبيرةٍ قائِمة مَقام رَكْعَة **(يَرْفَع يَدَيه فِي الأُولَى فَقَط)** وَقَال أَئِمَّة بَلخ: فِي كلّها **(ويَثني بَعْدَها)** وَهُوَ سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ **(وَيُصَلّي عَلَى النَّبي ﷺ)** كَمَا فِي التَّشَهُّد **(بَعْدَ الثَّانية)** ....

قوله: **(بِسِلَاحٍ)** أما إذا كان بغير سلاح فلا يعطى حكم قاطع الطريق، كما يفيده هذا التقييد قوله: **(خنقَ غَيْر مَرَّة)** فصار عادة له أما إذا خنق مرة واحدة، فلا يعطى هذا الحكم ولا يقتل، بل الدية فيه على العاقلة، وذكر الشرنبلالي: أن أهل العصبة والمكابر والخناق يغسلون.

قوله: **(وَلَوْ عَمْدًا)** أفاد بالمبالغة أن قاتل نفسه خطأ له هذا الحكم، قال في «البحر»: وهو شهيد فينال الثواب في الآخرة؛ لأنه قصد العدو لا نفسه.

قوله: **(ورَجَّحَ الكَمَال قول الثَّاني)** يعني أبا يوسف فاختلف التصحيح.

قال الشارح: قوله: **(وَأَلْحَقَه فِي «النهرِ» بِالبُغَاة)** فلا يعد خامسًا.

قوله: **(يَرْفَع يَدَيه فِي الأُولَى)** كما يرفع في التحريمة، وهذا ظاهر الرواية كما في «البحر».

قوله: **(وَهُوَ سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ... إلخ)** أي: الثناء المفهوم من يثني.

قوله: **(كَمَا فِي التَّشَهُّد)** بأن يذكر الصلاة والبركة والرحمة مع زيادة السيادة ندبًا، وتكرار إنك حميد مجيد، وفي «القهستاني» عن «الجلابي»: يصلي بما يحضره، انتهى، واتباع المسنون أولى.

قوله: **(بَعْدَ الثَّانية)** قال أبو السعود بحثًا: تندب الصلاة بعد الدعاء الآتي

---

(١) أخرجه مسلم (٢٣٠٩)، وابن أبي شيبة (٥/ ٤١٣، رقم ٢٧٥١٠)، وابن ماجه (٢/ ٨٨٨، رقم ٢٦٦٤)، وأبو يعلى (١/ ٤٠٤، رقم ٥٣١).

لأَنَّ تَقْدِيمها سُنَّة الدُّعاء **(ويَدْعو بَعْدَ الثَّالثة)** بِأُمُور الآخِرة، والمَأْثُور أَوْلَى].

لقوله ﷺ: «**الأعمال موقوفة والدعوات محبوسة حتى يصلى على النبي ﷺ أولًا وآخرًا**»[(١)].

قوله: **(لأَنَّ تَقْدِيمها سُنَّة الدُّعاء)** قلت: وكذا تأخيرها، وهذا مما يؤيد البحث السابق قوله: **(ويَدْعو)** أي: لنفسه أولًا ثم للميت والمؤمنين والمؤمنات؛ لأنه هو المقصود منها «بحر».

قوله: **(والمَأْثُور أَوْلَى)** وهو كما في حديث إبراهيم الأشهل عن أبيه، قال: كان رسول الله ﷺ إذا صلى على جنازة، قال: «**اللهم اغفر لحينا، وميتنا، وشاهدنا، وغائبنا، وصغيرنا، وكبيرنا، وذكرنا، وأُنثانا**» ورواه الترمذي، والنسائي، ورواه أبو سلمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ.

وزاد فيه: «**اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان**».

وفي رواية أخرى: «**ومن توفيته منا فتوفه على الإسلام، اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده**»[(٢)] انتهى «فتح القدير».

والمراد بالشاهد: الحاضر بدليل مقابلته بالغائب، وقوله: وصغيرنا؛ أي: اغفر له ذنبًا اقترفه بعد بلوغه أو المراد الصغير في الأعمال أو الغرض الاستيعاب، والمعنى: اغفر للمسلمين كلهم، أبو السعود عن القهستاني.

وفي الأول نظر، فإن الصغير بعد البلوغ داخل في الكبير ومن المأثور حديث عوف بن مالك، أنه صلى مع رسول الله ﷺ على جنازة، قال: فحفظت من دعائه: «**اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم منزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب**

---

(١) ذكر في الجوهرة النيرة (١/ ٤١٧).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٢٩٩، رقم ٢٢٦٠٧)، قال الهيثمي (٣/ ٣٣): رجاله رجال الصحيح. والبيهقي (٤/ ٤١، رقم ٦٧٦٣).

قالَ المُصنِّف: [وقَدَّم فِيهِ الإِسْلَام مَعَ أَنَّهُ الإِيمان؛ لأَنَّهُ مُنْبئ عَن الانقِياد، فَكَأَنَّه دُعاء فِي حَالِ الحَياةِ بِالإِيمَان وَالانقِياد، وَأَمَّا فِي حَالِ الوَفاةِ فَالانقِياد وَهُو العَمَل غَيْر مَوْجود **(وَيُسَلِّم)** بِلَا دُعاء **(بَعْدَ الرَّابعة)** تَسْلِيمَتين نَاوِيًا المَيْت مَعَ القَوْم،

الأبيض من الدنس، وأبدله دارًا خيرًا من داره، وأهلًا خيرًا من أهله، وزوجًا خيرًا من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر وعذاب النار»(١) قال عوف: حتى تمنيت أن أكون ذلك الميت، ومن لا يحسن الدعاء يقول: اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات «بحر» عن «المجتبى».

قال الشارح: قوله: **(وقَدَّم فِيهِ الإِسْلَام... إلخ)** قال العلامة الواني: لا يخفى مناسبة الإسلام بالحياة، ومناسبة الإيمان بالموت، فإن الإسلام يكون بالأعمال المكلف بها وذلك لا يكون إلا في الحياة وصحة البدن والإيمان مداره الاعتقاد وذلك هو المعتبر عند الموت، أبو السعود.

قوله: **(مَعَ أَنَّهُ الإِيمان)** اعلم أن الإسلام على وجهين: شرعي وهو بمعنى الإيمان، ولغوي وهو بمعنى الاستسلام والانقياد، كما في «شرح العمدة» للنسفي، فقول الشرح: مع أنه الإيمان، ناظر إلى المعنى الشرعي للإسلام، وقوله: **(لأَنَّهُ مُنْبئ)** ناظر إلى المعنى اللغوي له، وقوله: **(فَكَأَنَّه دُعاء فِي حَالِ الحَياةِ بِالإِيمَان)** هو معنى الإسلام الشرعي، وقوله: **(وَالانقِياد)**؛ أي: الذي هو معنى الإسلام اللغوي، انتهى حلبي.

قوله: **(وَهُو العَمَل)** تفسير الانقياد بالعمل لا يظهر، فتأمل قوله: **(بِلَا دُعاء)** هو ظاهر المذهب، وقيل: يقول: ربنا لا تزغ قلوبنا. . . إلخ أو سبحان ربك رب العزة. . . إلخ أو اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده واغفر لنا وله «نهر».

قوله: **(نَاوِيًا المَيْت... إلخ)** كذا في «التبيين» و«الفتح» وفي «الظهيرية» ولا

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٢/ ٤٨٧، رقم ١١٣٥٣)، ومسلم (٢/ ٦٦٢، رقم ٩٦٣)، والنسائي (٤/ ٧٣، رقم ١٩٨٤)، وابن ماجه (١/ ٤٨١، رقم ١٥٠٠)، وأحمد (٦/ ٢٣، رقم ٢٤٠٢١)، وابن الجارود (ص ١٤٠، رقم ٥٣٨)، والبزار (٧/ ١٧٢، رقم ٢٧٣٩)، والبيهقي (٤/ ٤٠، رقم ٦٧٥٦).

وَيسر الكلّ إِلَّا التَّكبير، زَيلعي وغيره].

قالَ المُصنِّف: [لَكِن فِي «البَدَائِع»: العَمَل فِي زَمَانِنا عَلَى الجَهْرِ بِالتَّسليم، وَفِي «جَوَاهر الفَتاوى»: يَجْهَر بواحِدة **(وَلَا قِراءَة، وَلَا تَشَهُّد فِيها)** وَعين الشَّافعي الفَاتِحة فِي الأُولَى، وَيَجُوز عِنْدَنا بِنِيَّة الدُّعاء، ويُكْرَه بِنِيَّةِ القِراءَة؛ لِعَدَم ثُبُوتها فِيهَا عَنه ﷺ وأَفْضَل صُفوفها آخِرها ....

ينوي الميت بهما، بل ينوي من في يمينه بالأولى، ومن في يساره بالثانية انتهى، وهو ظاهر؛ لأن الميت لا يخاطب بالسلام حتى ينوى به؛ إذ ليس أهلًا له «بحر» وأقره في «النهر».

قلت: الظاهر الأول؛ لأن المقصود منه طلب الأمان من الله تعالى وهو أهل للأمان، بل هو أحوج من غيره؛ لوحدته وغربته، كيف وقد ثبت أنه ﷺ كان إذا دخل على المقابر، يقول: السلام عليكم دار قوم صالحين، وإنا إن شاء الله بكم لاحقون.

قوله: **(وَيسر الكلّ)** أي: الثناء، والصلاة، والدعاء، والسلام، وظاهره ولو كان إمامًا قوله: **(لَكِن فِي «البَدَائِع»: العَمَل فِي زَمَانِنا)** إنما عول عليه؛ لأنه لم ينص على ذلك في ظاهر الرواية.

تنبيهان:

الأول: في «الفوائد التاجية» إذا سلم على ظن أنه أتمّ التكبير ثم علم أنه لم يتم، فإنه يبني؛ لأنه سلم في محله، وهو القيام فيكون معذورًا.

الثاني: في «الظهيرية» وغيرها: رجل كبر على جنازة فجيء بجنازة أخرى فكبر ينويها ونوى أن لا يكبر على الأول، فقد خرج من الأولى إلى صلاة الثانية، وإن كبر الثانية ينوي بها عليهما لم يكن خارجًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(عَلَى الجَهْرِ بِالتَّسليم)** ويسن خفض الثانية، قهستاني قوله: **(فِي الأُولَى)** أي: بعد التكبيرة الأولى قوله: **(ويُكْرَه)** أي: تحريمًا كما مر قوله: **(وأَفْضَل صُفوفها)** والأولى أن تكون ثلاثة صفوف لما ورد: أنه من

إِظْهَارًا لِلتَّوَاضع (**وَلَوْ كَبَّرَ إِمَامَه خَمْسًا لَمْ يَتبع**) لأَنَّهُ مَنْسوخ].

قالَ المُصنِّف: [(**فَيَمْكُث المُؤْتَم حتَّى يُسَلِّم مَعَهُ إِذَا سَلَّم**) بِهِ يُفْتَى، هَذَا إِذَا سَمِعَ مِنَ الإِمَام، وَلَوْ مِن المبلغ تابعه، ويَنْوي الافتِتاح بِكُلّ تَكْبِيرة، وَكَذَا فِي العِيدِ (**وَلَا يُسْتَغفر فِيهَا لِصَبيّ وَمَجْنون**) وَمَعْتُوه؛ لِعَدَم تَكْلِيفِهم (**بَلْ يَقُول** ....

صلى عليه ذلك غفر له، كما في «القهستاني» و«مجمع الأنهر».

قوله: (**إِظْهَارًا لِلتَّواضع**) أي: فيكون ذلك أدعى لقبول شفاعته.

قوله: (**لأَنَّهُ مَنْسوخ**) أي: التكبير الزائد على الأربع منسوخ؛ لأن الآثار اختلفت في فعل رسول الله ﷺ فروى الخمس، والسبع، والتسع، وأكثر من ذلك، إلا أن آخر فعله ﷺ كان أربع تكبيرات فكان ناسخًا لما قبله، كذا في «الحلبي» عن «الإمداد».

وفي «الزيلعي»: أنه ﷺ حين صلى على النجاشي كبر أربع تكبيرات، وثبت عليها إلى أن توفي فنسخت ما قبلها، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**فَيَمْكُث المُؤْتَم... إلخ**) لما كان قول المصنف لم يتبع صادقًا بالقطع وبالانتظار أردفه ببيان المراد منه.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) رجحه في «فتح القدير» بأن البقاء في حرمة الصلاة بعد فراغها ليس بخطأ مطلقًا إنما الخطأ في المتابعة في الخامسة «بحر».

وروي عن الإمام أنه يسلم للحال، ولا ينتظر تحقيقًا للمخالفة.

قوله: (**هَذَا**) أي: عدم المتابعة قوله: (**ويَنْوي الافتِتاح بِكُلّ تَكْبِيرة**) لجواز أن تكبيرة الإمام للافتتاح الآن وأخطأ المبلغ «بحر».

قوله: (**وَكَذَا فِي العِيدِ**) فإنه إذا زاد على المشروع، ولم يكن سمع من الإمام، فإنه يتابع فيما زاد على ذلك، وينوي بكل تكبيرة الافتتاح.

قوله: (**وَلَا يُسْتَغفر فِيهَا لِصَبيّ... إلخ**) أي: لا يأتي باستغفار زيادة على دعاء البالغين؛ والمراد بالمجنون والمعتوه: الأصليان، فإن العارضين لا يسقطان الذنوب السابقة، انتهى حلبي.

بَعْدَ دُعاء البَالِغين: اللَّهُمَّ اجْعَله لَنَا فَرَطًا) بِفَتْحَتَين: أَيْ سَابِقًا إِلَى الحَوضِ؛ لِيُهَيِّئ المَاء، وَهُوَ دُعاء لَهُ أَيْضًا بِتَقَدُّمه فِي الخيرِ، لَا سِيّما وقَدْ قَالوا: حَسَنَات الصّبي لَهُ لَا لأَبَوَيْه، بَلْ لَهُما ثَوَاب التَّعليم، وَاجْعَلْهُ ذُخْرًا بِضَمّ الذَّال المُعْجَمة،

قوله: **(بَعْدَ دُعاء البَالِغين)** أفاد أنه يأتي به، وهو ما في المجمع عن شارح «المنية» وما في «الحلبي» من أداء دعاء البالغين فيه استغفار للصبي فينافي قول المصنف: ولا يستغفر فيها لصبي إلا أن يراد بالدعاء الثناء والصلاة على النبي ﷺ مخالف للمنقول.

وقوله: فيه استغفار للصبي فينافي قول المصنف: وَلَا يُسْتَغفر... إلخ، مردودٌ بأن الصغير يحتمل أن المراد به: الذنب الصغير، أو المراد: التعميم كما مر، وبأن المراد لا يستغفر استغفارًا زائدًا على ما في دعاء البالغين.

قوله: **(أَيْ سَابِقًا إِلَى الحَوضِ)** حمله على معناه اللغوي والذي في «النهر» وغيره تفسيره بالمتقدم؛ ليهيئ مصالح والديه في دار القرار، وقيل: هو الأجر المتقدم، قاله العيني وغيره.

قوله: **(وَهُوَ)** أي: قوله: **(اللَّهُمَّ اجْعَله لَنَا فَرَطًا... إلخ)** دعاء له؛ أي: للصبي أيضًا؛ أي: كما هو دعاء لوالديه وللمصلين؛ لأنه لا يهيئ الماء لدفع الظمأ، أو مصالح والديه في دار القرار إلّا من كان متقدمًا في الخير، وهو جواب عن سؤال حاصله: أن هذا دعاء للأحياء ولا نفع للميت فيه.

قوله: **(لَا سِيّما وقَدْ قَالوا... إلخ)** أي: فهذا مما يقتضي تقدمه في الخير، وقوله: **(حَسَنَات الصّبي)** أي: ثوابها، وقوله: **(لَا لأَبَوَيْه)**، وقيل: هي لهما وقوله: **(بَلْ لَهُما)** الظاهر أن معلمه الخير كوالديه.

قوله: **(وَاجْعَلْهُ ذُخْرًا)** الذي في «الكنز» وأقره شارحوه، واجعله لنا أجرًا واجعله لنا ذخرًا، وفي «النهر»: قيل الفرق بين الأجر والثواب: أن الثواب: هو الحاصل بأصول الشرع.

والأجر: هو الحاصل بالمكملات؛ لأن الثواب لغة بدل العين، والأجر

ذَخِيرة وشَافِعًا مُشَفَّعًا مَقْبُول الشَّفَاعة].

قالَ المُصنِّف: [**(وَيَقُوم الإمام)** ندبًا **(بِحِذَاء الصّدر مُطْلَقًا)** لِلرَّجل والمَرأة، لأَنَّهُ مَحَل الإِيمان وَالشَّفاعة لِأَجْلِهِ **(وَالمَسبوق)** بِبَعض التَّكبيرات لَا يُكبّر فِي الحَالِ بَلْ

بدل المنفعة وهي تابعة للعين ولا ينكر إطلاق أحدهما على الآخر، انتهى.

قوله: **(ذَخِيرة)** بيان لمعنى ذخرًا من ذخرت الشيء أذخره بالفتح، وهو معنى قول بعضهم: خيرًا باقيًا «نهر» قوله: **(وشَافِعًا)** أي: لغيره «نهر».

قوله: **(مُشَفَّعًا)** بفتح الفاء مقبول الشفاعة، وفي بعض الكتب بقول: «اللهم اجعله لوالديه فرطًا وسلفًا وذخرًا وعظة واعتبارًا وشفيعًا وأجرًا وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما، ولا تفتنهما بعده واغفر لنا وله».

قوله: **(ندبًا)** أي: كونه بالقرب من الصدر مندوب وإلا فمحاذاة جزء من الميت لا بد منه، قهستاني عن «التحفة» قال شيخنا: ويظهر أن هذا في الإمام لا غير، أبو السعود؛ أي: لا في المؤتمين؛ لأنهم قد يكونون صفوفًا يخرجون عن حد المقابلة، وهذا إذا لم يتعدد الموتى، وإلا وقف عند صدر أحدهم فقط، ولا يلزم ذلك في الكل، ولا يبعد عن الميت كما في «النهر».

قوله: **(لِلرَّجل والمَرأة)** ينظر حكم القيام من الصغير والصغيرة حموي، وهذا ظاهر في أن المراد بالرجل والمرأة: خصوصهما وليس كذلك، بل المراد: الذكر والأنثى الشامل للصغيرة والصغير من باب ذكر الخاص وإرادة العام مجازًا، أبو السعود.

قوله: **(وَالشَّفاعة لِأَجْلِهِ)** أي: ففي القيام عنده إشارة إلى أنه العلة التامة في الشفاعة «نهر» قوله: **(وَالمسبوق... إلخ)** أي: الذي لم يكن حاضرًا تكبيرة الإمام السابق قوله: **(بِبَعض التَّكبيرات)** صادق بالأقل والأكثر.

قوله: **(لَا يُكبّر فِي الحَالِ)** ولو لم ينتظر، وكبر لا تفسد؛ أي: تكبيرته عندهما؛ لكن ما أداه غير معتبر «خلاصة» وتبعه في «الفتح» وليس المراد من عدم اعتبار ما أدى: أنه لا يكون شارعًا، بل المراد أنه لا يجتزئ به، وعليه أن

(يَنْتَظِر) تَكْبير **(الإِمَامِ لِيُكبّر مَعَه)** لِلافْتِتاح لِمَا مَرَّ أَنَّ كُلّ تَكْبيرة كَركعة، وَالمَسبوق لَا يَبْدأ بِمَا فَاتَه.

وَقَالَ أَبُو يُوسف: يُكَبِّر حِينَ يَحْضر **(لَا يَنْتَظر الحَاضِر)** فِي **(حَالِ التَّحْريمة)** بَلْ يُكَبِّر اتِّفاقًا لِلتَّحْريمةِ، لأَنَّهُ كَالمُدْرِك، ثُمَّ يُكَبران مَا فَاتَهما بَعْدَ الفَرَاغِ تترَى **(بِلَا دُعاء إِنْ خَشَيا رَفْع المَيْت** ....

يعيده بعد فراغ الإمام بمنزلة المسبوق إذا أدرك الإمام في السجود، وتابعه فيه حيث لا يجتزئ به، وعليه إعادته إذا قام إلى قضاء ما سبق، فكذا هذا أبو السعود ونحوه للحموي.

قوله: **(وَالمَسبوق)** هو من تتمة التعليل فلو كبر ولم ينتظر لكان كالمسبوق الذي شرع في قضاء ما سبق به قبل الفراغ من الاقتداء.

قوله: **(وَقَالَ أَبُو يُوسف: يُكَبِّر حِينَ يَحْضر)** وجهه أن التكبيرة الأولى للافتتاح، والمسبوق يأتي بها فصار كمن كان حاضرًا وقت تحريمة الإمام.

قوله: **(لَا يَنْتَظر الحَاضِر فِي حَالِ التَّحْريمة)** أفاد بتقييده بالتحريمة أن من حضر بعدها وفاته الإمام لا يكبر وحده، بل ينتظر.

قوله: **(لأَنَّهُ كَالمُدْرِك)** ألا ترى أنه لو كبر تكبيرة الافتتاح بعد الإمام يقع أداء لا قضاء «بحر» قوله: **(ثُمَّ يُكَبران)** أي: المسبوق الذي انتظر تكبير الإمام، والحاضر تكبيرة الافتتاح.

قال الشارح: قوله: **(بِلَا دُعاء)** بيان لقوله: تترى الأولى زيادة وثناء وصلاة قوله: **(إِنْ خَشَيا رَفْع المَيْت)** يفيد أنه إذا أمكن الإتيان بالدعاء فعل «شرنبلالية» والمسبوق يتابع الإمام، فإن كان في الثانية صلى، وإن كان في الثالثة دعا ثم يقضي ما فاته، أفاده أبو السعود.

وقيد بالرفع على الأعناق؛ لأنها لو رفعت على الأيدي كبر في ظاهر الرواية «بحر» عن «الظهيرية» ولا يخالفه ما يأتي من أنها لا تصح إذا كان الميت على أيدي الناس؛ لأنه يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء، أبو

عَلَى الأَعْنَاق) وَمَا فِي «المُجْتَبى» مِنْ أَنَّ المُدْرِك يُكَبِّر الكُلّ لِلحالِ فَشَاذٌ «نَهْرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(**فَلَوْ جَاء**) المَسْبُوق (**بَعْدَ تَكْبِيرة الإِمَام لِرَابِعة فَاتَتْه الصَّلاة**) لِتَعذُّر الدُّخُول فِي تَكْبيرة الإِمَام، وَعِند أَبي يُوسف: يَدْخُل لِبَقَاء التَّحْرِيمة، فَإِذَا سَلَّمَ الإِمَام كَبَّر ثَلَاثًا كَمَا فِي الحَاضِر، وَعَلَيْهِ الفَتْوى، ذَكَرَهُ الحَلَبِي وَغَيْره.

(**وَإِذَا اجْتَمَعَت الجَنَائز فَإِفرَاد الصَّلَاة**) عَلَى كُلّ وَاحِدة (**أَوْلَى**) مِنَ الجَمع، وَتَقديم الأَفْضل مِنْهم أَفْضَل (**وَإِنْ جَمَع**) جَاز، ثُمَّ إِنْ شَاءَ جَعَلَ الجَنَائِز صَفًّا وَاحِدًا

السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: (**وَمَا فِي «المُجتَبَى» مِنْ أَنَّ المُدْرِك**) أي: الحاضر تكبير الإمام قوله: (**يُكَبِّر الكُلّ لِلحالِ**) ولو فاتته الثانية والثالثة والرابعة فإنه يكبر ويقضي ما فاته في الحال كما في «البحر» عنه قوله: (**فَشَاذّ**) لمخالفته لظاهر الرواية من أنه يؤخر، وأما اللاحق فيها فهو كاللاحق في سائر الصلوات، فلو كبر مع الإمام الأولى دون الثانية والثالثة، قال في «الواقعات»: كبر أولًا؛ أي: يبدأ بما فاته ثم ما بقي مع الإمام «نهر» موضحًا.

قوله: (**فَلَوْ جَاء المَسْبُوق**) هذه ثمرة الخلاف بينهما وبين أبي يوسف قوله: (**لِتَعذُّر الدُّخُول**) بعدم تكبير الإمام، والأصل عندهما أن المقتدي يدخل في تكبيرة الإمام، فإذا فرغ الإمام من الرابعة تعذر عليه الدخول، وعند أبي يوسف: يدخل إذا بقيت التحريمة «بدائع».

قوله: (**كَمَا فِي الحَاضِر**) أشار به إلى الرد على صاحب «البحر» حيث جعل قول أبي يوسف قاصرًا على الحاضر، ولا يعمّ مسألة المسبوق، قال في «النهر»: وأنت خبير بأن مسألة الحاضر لا خلاف فيها، فكيف تنسب إلى أبي يوسف وحده؟ ولذا ذكر المسألة في «غاية البيان» غير معزوة إليه انتهى، فأشار الشرح بقوله: كالحاضر إلى أن هذا متفق عليه ولذا جعله مشبهًا به.

قوله: (**أَوْلَى مِنَ الجَمع**) لأن الجمع مختلف فيه «منح».

قوله: (**وَتَقديم الأَفْضل**) كتقديم الأكثر قرآنًا أو علمًا أو صلاحًا.

وَقَامَ عِنْدَ أَفْضَلهم، وَإِنْ شَاء (**جَعَلَها صَفًّا مِمَّا يَلِي القِبْلَة**) وَاحِدًا خَلْفَ وَاحِد (**بِحَيْث يَكُون صَدر كُلّ**) جِنَازة (**مِمَّا يَلِي الإِمَام**) لِيَقوم بِحِذَاء صَدْر الكُلِّ، وَإِنْ جَعَلَها دَرَجًا فَحَسُنَ؛ لِحُصُول المَقْصُود].

قالَ المُصنِّف: [(**وَرَاعَى التَّرْتِيب**) المَعْهود خَلْفَه حَالَة الحَياة، فَيقرب مِنْهُ الأَفْضَل فَالأَفْضَل: الرَّجُل مِمَّا يَلِيهِ، فَالصَّبِيّ، فَالخُنْثَى، فَالبَالِغَة، فَالمُرَاهِقَة، وَالصَّبِيّ الحُرّ يُقَدَّم عَلَى العَبْدِ، وَالعَبْد عَلَى المَرْأَة، وَأَمَّا تَرْتِيبهم فِي قَبْرٍ وَاحِدٍ لِضَرورة

قوله: (**وَقَامَ عِنْدَ أَفْضَلهم**) أي: عند صدره.

قوله: (**وَإِنْ جَعَلَها دَرَجًا**) بأن يجعل رأس كل واحد أسفل من رأس صاحبه، واستحسنه الإمام؛ لأن النبي ﷺ وصاحبيه رضي الله عنهما دفنوا هكذا فالوضع للصلاة كذلك، انتهى.

وفي التعليل نظر؛ إذ هو قياس مع الفارق ألا ترى أن الأفضل يكون مما يلي الإمام في الصلاة، وفي الدفن مما يلي القبلة، فالله أعلم بصحة وروده عن الإمام ثم هذا عند التفاوت في الفضل، وإن لم يقع تفاوت ينبغي أن لا يعدل عن المحاذاة «منح».

قوله: (**لِحُصُول المَقْصُود**) وهو الصلاة على الجميع، وهو علة للتخيير بين الكيفيات الثلاث، وهل يكتفي بدعاء واحد أو يفرد كل واحد بدعاء، ويقدم البالغون «شرنبلالية» وقد يقال: إن الجمع في الصلاة يقتضي الاكتفاء بدعاء واحد، أبو السعود عن شيخه.

قال الشارح: قوله: (**وَرَاعَى التَّرْتِيب**) الظاهر أن هذا مندوب قوله: (**وَالصَّبِيّ الحُرّ**) أفاد أن الحر البالغ يقدم بالأولى وهو المشهور، وروى الحسن عن الإمام رضي الله عنه: أن العبد إذا كان أصلح قدم «منح».

قوله: (**لِضَرورة**) إنما قيد بها؛ لأنه لا يدفن اثنان في القبر ما لم يصِر الأول ترابًا فيجوز حينئذ البناء عليه والزرع إلا لضرورة، فيوضع بينهما تراب أو لبن؛ ليصير كقبرين، ويجعل الرجل مما يلي القبلة ثم الغلام ثم الخنثى

فَبِعكس هَذَا، فَيَجْعَل الأَفْضَل مِمَّا يَلِي القِبْلَة «فتحٌ» **(وَيُقَدَّم فِي الصَّلَاةِ عَلَيْهِ السُّلطان)** إِنْ حَضَرَ **(أَوْ نَائِبه)** وَهُوَ أَمير المِصْر **(ثُمَّ القَاضِي)** ثُمَّ صَاحِب الشَّرْط ثُمَّ خَلِيفَته ثم خَلِيفَة القَاضِي **(ثُمَّ إِمَام الحيّ)** فِيهِ إِيهَام].

قالَ المُصنِّف: [وَذَلِكَ أَنَّ تَقْدِيم الوِلَاة وَاجِبٌ، وَتَقْدِيم إِمَام الحيّ مَنْدُوب فَقَط،

«ملتقى» وشرحه للمؤلف، وفي «الفتح»: يكره الدفن في الفساقي.

قال في «البحر»: لوجوه: عدم اللحد ودفن جماعة بلا ضرورة واختلاط الرجال بالنساء بلا حائل وتجصيصها، والبناء عليها. «نهر».

قوله: **(وَيُقَدّم فِي الصَّلَاةِ عَلَيْهِ السُّلطان)** أي: الخليفة الأعظم؛ لأن في التقدم عليه إهانة له وتعظيمه واجب «نهر» قوله: **(أَوْ نَائِبه)** الأولى ثم نائبه، وبها عبر في «النهر».

قوله: **(وَهُوَ أَمير المِصْر)** كنائب مصر والشام «منح».

قوله: **(ثُمَّ صَاحِب الشَّرْط)** هو بالسكون والحركة خيار الجند؛ والمراد: أمير البلد كأمير بخارى، كذا في «مجمع الأنهر» عن «المعراج» وصرح به في «النهر» وفيه أنه بهذا التفسير يتكرر مع نائب السلطان إلا أن يحمل على أن أمير البلد هو المولى من نائب السلطان لا من السلطان.

قوله: **(ثُمَّ خَلِيفَة القَاضِي)** هذا الترتيب نقله الفقيه أبو جعفر وهو المذكور في «التبيين وشرحه» واقتصر عليه الكمال في شرح «الهداية» فكان هو المذهب «منح».

قوله: **(ثُمَّ إِمَام الحيّ)** أي: الطائفة وهو إمام المسجد الخاص بالمحلة، وإنما كان أولى؛ لأن الميت رضي بالصلاة خلفه حال حياته «بحر» قوله: **(فِيهِ)** أي: كلام المصنف حيث عطف إمام الحي على ما قبله مع اختلاف الحكم إيهام التسوية.

قال الشارح: قوله: **(مَنْدُوب)** إنما كان مندوبًا؛ لأنه في التقدم عليه لا يلزم إفساد أمر العامة «بحر».

بِشَرط أَنْ يَكون أَفْضَل مِنَ الوَلِي، وَإِلَّا فَالَولِي أَوْلى كَمَا فِي «المُجْتَبَى» وَ«شَرْح المجمع» لِمُصَنفه، وفِي «الدّرَايَة»: إِمَام المَسْجِد الجَامِع أَوْلَى مِنْ إِمَام الحيّ؛ أَيْ: مَسْجِد مَحَلّته «نهرٌ» (ثُمَّ الوَلِي) بِتَرْتِيب عصوبة الإِنْكَاح، إِلّا الأَب فَيُقَدّم عَلَى الابْنِ اتِّفاقًا، إِلّا أَنْ يَكُون عَالِمًا وَالأَب جَاهِلًا ....

قوله: (**بِشَرط أَنْ يَكون أَفْضَل مِنَ الوَلِي**) هذا الشرط نقله في «البحر» عن «الفتاوى» و«المجتبى» واستحسنه.

قوله: (**إِمَام المَسْجِد الجَامِع**) وأما إمام مصلى الجنازة، فقال في «البحر»: وقد وقع الاشتباه في إمام المصلى المبنية لصلاة الأموات في الأمصار، فإن الباني يشترط لها إمامًا خاصًا ويجعل له معلومًا من وقفه، فهل هو مقدم على الولي إلحاقًا له بإمام الحي أو لا؟ والذي يظهر لي أنه إن كان مقررًا من جهة القاضي فهو كنائبه، وإن كان المقرر له هو الناظر فكالأجنبي، انتهى مختصرًا.

قوله: (**ثُمَّ الوَلِي بِتَرْتِيب عصوبة الإِنْكَاح**) فلا ولاية للنساء ولا للزوج إلا أنه أحق من الأجنبي وفي الكلام رمز إلى أن الأبعد أحق من الأقرب الغائب، وحد الغيبة هنا أن يكون بمكان تفوته الصلاة إذا حضر، قهستاني.

قوله: (**إِلّا الأَب فَيُقَدّم**) لأن للأب فضيلة على الابن وزيادة سن، والفضيلة تعتبر ترجيحًا في استحقاق الإمامة «منح» عن «البحر» والابن يقدم عليه في ولاية الإنكاح عند الشيخين «مجمع الأنهر»: ولو ماتت امرأة ولها أب وابن بالغ عاقل وزوج فالأب أحق بها، ثم الابن إن كان من غير الزوج فإن كان منه فالزوج أحق من الولد، ولو مات ابن وله أب وأب أب فالولاية لأبيه؛ ولكنه يقدم أباه جد الميت تعظيمًا.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَكُون عَالِمًا وَالأَب جَاهِلًا**) فينبغي أن يقدم الابن، وقد يقال: إن صفة العلم لا توجب التقديم في صلاة الجنازة؛ لعدم احتياجها إليه، وأقول: بل صفة العلم توجب التقديم فيها أيضًا ألا ترى إلى ما مر من أن إمام الحي إنما يقدم على الولي إذا كان أفضل منه، نعم، علل القدوري

وَالأَسَنُّ أَوْلَى، فَإِنْ لَمْ يَكُن لَهُ وَلِي فَالزَّوج ثُمَّ الجِيران، وَمَولى العَبْد أَوْلَى مِنِ ابنهِ الحرّ؛ لِبَقَاء مُلكه، وَالفَتْوى عَلَى بُطْلَان الوَصِية بِغسْله وَالصَّلَاة عَلَيْه].

كراهة تقديم الابن على أبيه بأن فيه استخفافًا به وهذا يقتضي وجوب تقديمه مطلقًا، وفي «الفتح»: لا يبعد أن يقال: إن تقديمه واجب بالسنة، انتهى «نهر».

قوله: (**وَالأَسَنُّ أَوْلَى**) أي: إذا حصلت المساواة في الدرجة والقرب والقوة كابنين أو أخوين أو عمين، فالأسن أولى إلا أن يكون غير الأسن أفضل، انتهى حلبي بحثًا.

فإن أراد الأسن أن يقدم أحدًا كان للأصغر أن يمنع، فإن قدم كل واحد منهما رجلًا آخر فالذي قدمه الأسن أولى، وإن كان الأخ الأصغر شقيقًا، والأكبر لأب فالأصغر أولى، كما في الميراث «بحر».

قوله: (**ثُمَّ الجِيران**) الذي في «النهر» والزوج والجيران أولى من الأجنبي فظاهره أنهما في رتبة واحدة، وما فعله الشارح أولى؛ لأن للزوج اتصالًا أكثر من الجار، وفي القهستاني ما يوافقه، حيث قال: الزوج أحق من الأجنبي، فإن ظاهره تقديمه عليه، ولو الأجنبي جارًا.

قوله: (**مِنِ ابنهِ**) الذي في «البحر» من أبيه والحكم واحد فيما يظهر.

قوله: (**لِبَقَاء مُلكه**) في هذا التعليل نظر، وإن أريد الملك الحكمي باعتبار الإرث ففيه أن إرثه إنما يكون بعد من ذكر، وإن أريد العبد الرقيق فالمتعارف فيه التعبير بالسيد لا بالمولى وعليه فالجثة الميتة ملك له، وتظهر الثمرة في الصلاة والإيمان.

قوله: (**وَالفَتْوى عَلَى بُطْلَان الوَصِية بِغسْله وَالصَّلَاة عَلَيْه**) أي: بأن يغسله فلان أو يصلي عليه فلان، وفي «النهر»: ولو أوصىَ بأن يصلي غيرهم؛ أي: غير من له حق التقدم فالفتوى على بطلانها فالبطلان مقيد بذلك، أما إذا لم يكن من له حق التقدم وأوصى بأن يصلي عليه فلان فلا تبطل كما يعطيه كلامه.

قالَ المُصنِّف:[(**وَلَهُ**) أَيْ: لِلوَلِي، وَمثله كُلّ مَنْ يُقدمُ عَلَيْهِ مِنْ بَاب أَوْلَى

قال الشارح: قوله: (**وَمثله كُلّ مَنْ يُقدمُ عَلَيْهِ**) من السلطان إلى إمام الحي(١).

قوله: (**مِنْ بَاب أَوْلَى**) وجه الأولوية أنهم أقوى منه؛ لتقدمهم عليه فيثبت لهم ما ثبت له بالأولى.

---

(١) قال القاري: (والأَحَقُّ بالإِمَامَةِ على الميت السُّلْطَانُ) أي: الخليفة إن حضر، وبه قال مالك، لِمَا رُوِيَ: «**أن الحسين بن عليّ قدَّم سعيد بن العاص لَمَّا مات الحسن** ﷺ **وقال: لولا السنة ما قدمتك**» وكان سعيد واليًا بالمدينة (ثُمَّ القَاضِي) إن لم يحضر السلطان؛ لأن له ولاية عامة (ثُمَّ إِمَامُ الحَيِّ) لأنه اختاره إمامًا في حياته، وفي «الأصل»: إمام الحَيِّ أَوْلَى، ومعناه إن لم يحضر السلطان، ولا من يقوم مقامه، وقال أبو يوسف: الوَلِيُّ أَوْلَى كالنكاح ـ وهو رواية عن أبي حنيفة ـ وبه قال الشافعي.
ولنا: أنَّ تعظيم هؤلاء واجب، وفي التقديم عليهم استخفاف بهم، وفي البخاري: قال الحسن: أدركت الناس، وأحقهم بالصلاة على جنائزهم من رضوه لفرائضهم. ولو أَوْصَى أن يُصَلِّي عليه فلان ـ وهو غير السلطان، والقاضي، وإمام الحيّ، والوَلِيّ ـ فالوصية جائزة، ويؤمر فلان بالصلاة؛ لأنها لقضاء حق الميت، فمن رَضِيَ إمامته كان أحق بها، وقد أوصى عمر أن يُصَلِّي عليه صُهَيْب، وأَوْصَت أُمُّ سَلَمَة أن يُصَلِّي عليها سعيد بن زيد، أحد العشرة المُبَشَّرَة ـ وأوصى أبو بكر أن يُصَلِّي عليه أبو بُرْدَة، وأوصت عائشة ـ رَضِيَ الله عنها ـ أن يُصَلِّي عليها أبو هريرة، وأوصى ابن مسعود أن يُصَلِّي عليه الزُّبَيْر، فلا يُلْتَفَتُ إلى ما في «المُنْتَقى» من أن الوصية باطلة، وقال الصدر الشهيد: وعليه الفتوى (ثُمَّ الوَلِيُّ كَمَا في العَصَبَات) فيُقَدَّم بنو الأعيان وهم الأخوة لأبوين على بني العَلَّات وهم الأخوة لأب، ويُقَدَّم الابن على الأب، وذكر محمد في كتاب الصلاة: أن الأب مُقَدَّم، فقيل: هو قول محمد فقط، وقيل: قول الكل، وفي «المحيط»: هو الأَصَحّ؛ لأن للأب فضيلة، ولها أثر في استحقاق الإمامة، ويؤيده قوله ﷺ في القَسَامة: «**ليتكلم أكبركما**» (ويَصِحُّ) الإذن بالصلاة عليها ممن له التقدم؛ لأن التقدم حقه، فيملك إبطاله بتقديم الغير، (فإنْ صَلَّى غَيْرُهُمْ) أي: غير هؤلاء الذين ذُكِرُوا من السلطان، والقاضي، وإمام الحيّ، والوَلِيّ (يُعِيدُ الوَلِيُّ إنْ شَاءَ) لأن الولاية في الحقيقة له، وإذا كان للولي أن يُعِيدَ إذا صلّى غيرهم، كان لمن يتقدم على الوَلِي أن يعيد أيضًا، وهذا إذا لم يَرْضَ به، فلو تابعه وصلَّى معه فلا يعيد، وفي «القِنْيَة»: ليس لمن صلى عليها أنْ يُصَلِّي مع الوَلِيّ مرة أخرى. (ولا يُصَلِّي غَيْرُهُ) أي: غير الوَلِي (بَعْدَهُ) أي: بعد صلاة الوَلِيّ ولو صَلَّى وحده، وبه قال مالك، وفي «شرح الكَنْز»: وكذا بعد صلاة إمام الحيّ، وبعد كل من يتقدم على الولي؛ لأن الفرض تأدَّى بالأولى، والتَّنَفُّلُ بها غير مشروع، وأجازه الشافعيّ لِقول أبي هريرة: «**إنَّ رجلًا أسود كان يَقُمُّ المسجد، فسأل النبيُّ** ﷺ **عنه** =

(الإذن لِغَيْرِهِ فِيها) لأَنَّهُ حَقّه فَيَمْلك إِبْطاله **(إِلَّا)** أَنَّهُ **(إذا كَانَ هُناكَ مَنْ يُسَاوِيه فَلَه)** أَيْ: لِذَلِكَ المُسَاوِي، وَلَوْ أَصْغَر سنًّا **(المَنْعَ)** لِمُشَارَكَتِهِ فِي الحَقّ، أَمَّا البَعِيد فَلَيْس لَهُ المَنْع

قوله: **(الإذن لِغَيْرِهِ فِيها)** أي: في الصلاة، وكذا له أن يأذن لغيره في الانصراف قبل الدفن، وفي «الكافي» إن فرغوا فعليهم أن يمشوا خلف الجنازة إلى أن ينتهوا إلى القبر، ولا يرجع أحد بلا إذن فما لم يؤذن لهم فقد يتحرجون فالأولى الإذن.

قوله: **(فَيَمْلك إِبْطَاله)** كذا في «البحر» و«النهر» والأمس بالمقام فيملك التصرف فيه قوله: **(مَنْ يُسَاوِيه)** أي: يساوي من يعطي الإذن.

قوله: **(فَلَيْس لَهُ المَنْع)** أي: من إذن القريب إذا كان القريب حاضرًا أما إذا كان غائبًا فله المنع، ويدل له ما في «البحر» فإن كان الأخ لأم وأب غائبًا وكتب إلى إنسان ليتقدم فللأخ للأب أن يمنعه، ثم قال: والمريض في المصر بمنزلة الصحيح يقدم من شاء وليس للأبعد منعه، انتهى.

= **فقالوا: مات، فقال: أفلا آذَنْتُمُونِي؟ دُلُّوني على قبره، فأتى على قبره، فصلّى عليه»** ولقول ابن عباس: «**أنَّ النبيّ ﷺ أتى على قبر منبوذ، فصفهم عليه، فكبَّر أربعًا**» رواهما الشيخان، ولقول يزيد بن ثابت ـ أخي زيد، وكان أكبر منه ـ: «**خرجنا مع رسول الله ﷺ فَلَمَّا وردنا البقيع إذا هو بقبر، فسأل عنه، فقالوا: فلانة، فعرفها، فقال: أَلَا آذَنْتُمُونِي بها؟ قالوا: كنت قائلًا صائمًا، قال: فلا تفعلوا، لا أَعْرِفَنَّ ما مات منكم ميت ما كنتُ بين أظهركم إلَّا آذَنْتُمُوني به، فإن صلاتي عليه رحمة، ثم أتى القبر، فصففنا خلفه، وكبَّر عليها أربعًا**» رواه ابن حِبَّانٍ وصححه، والحاكم وسكت عنه، ولصلاة الصحابة على النبيّ ﷺ فوجًا بعد فوج.
قلنا: كان له حق التقدم في الصلاة لقوله تعالى: ﴿ٱلنَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِٱلْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٦] وللولي حق الإعادة، أو كانت من خَوَاصّه ﷺ ولقول سعيد بن المُسَيَّب: «**إن أم سعد** ـ يعني ابن عُبَادة ـ **ماتت والنبيّ ﷺ غائب، فَلَمَّا قَدِمَ صلى عليها وقد مضى لذلك شهر**» قال البَيْهَقِي: هو مرسل صحيح، وقد رُوِي موصولًا عن ابن عباس، والمشهور هو المرسل، «**ولصلاة النبيّ ﷺ على قَتْلَى أحد بعد ثماني سنين كالمودع للأحياء والأموات**» رواه أبو داود، وكذلك صلاة الصحابة عليه أفواجًا كانت من الخواص، وإلَّا لكان يُصَلَّى على قبره إلى قيام الساعة؛ لأنه ﷺ كما وُضِع، لِمَا صَحَّ «**أن لحوم الأنبياء مُحَرَّمَةٌ على الأرض**» ولم يشتغل بها أحد من العلماء والصُّلَحاء الراغبين في التقرب إليه ﷺ فكان دليلًا ظاهرًا على عدم مشروعية التَّنَفُّلِ بها. [فتح باب العناية ١/ ٤٤١].

(فَإِنْ صَلَّى غَيْره) أَيْ: الوَلِي **(مِمَّنْ لَيْسَ لَهُ حَقُّ التَّقدُّم)** عَلَى الوَلِي **(وَلَمْ يُتَابعه)** الوَلِي **(أَعَاد الوَلِي)** وَلَوْ عَلَى قَبْره إِنْ شَاءَ؛ لأَجل حَقّه لَا لإِسْقَاط الفَرْض، وَلِذَا قُلْنَا: لَيْسَ لِمَنْ صَلَّى عَلَيْها أَنْ يُعيد مَعَ الوَلي؛ لأَنَّ تَكْرَارها غَيْر مَشْروع **(وَإِلَّا)** أَيْ: وَإِنْ صَلّى مَنْ لَهُ حَقّ التَّقدُّم كَقَاضٍ أَوْ نَائبه أَوْ إِمَام حَيّ أَوْ مَنْ لَيْسَ لَهُ حَقّ التَّقدُّم وَتَابعه الوَلِي **(لَا)** يُعيد؛ لأَنَّهُم أَوْلَى بِالصَّلَاةِ مِنْهُ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ صَلّى هُوَ)** أَيْ: الوَلِي **(بِحَقّ)** بِأَنْ لَمْ يَحْضر مَن يُقدم عَلَيْهِ **(لَا يُصَلّي غَيْره بَعْده)** وَإِنْ حَضَرَ مَنْ لَهُ التَّقدُّم لِكَوْنِهَا بِحَقّ، أَمَّا لَوْ صَلَّى الوَلِي بِحَضْرَة السُّلطان مَثلًا أَعَادَ السُّلْطان، كَمَا فِي «المُجْتَبَى» وَغَيْره، وَفِيه حُكْم صَلَاة مَنْ

قوله: **(فَإِنْ صَلَّى... إلخ)** الأخصر أن يقول: فإن صلى من ليس له حق التقدم ولم يتابعه أعاد من له حق التقدم انتهى حلبي؛ وظاهره: ولو إمام الحي قوله: **(حَقُّ التَّقدُّم)** الإضافة للبيان قوله: **(لأَجْل حَقّه)** علة لقوله: أعاد.

قوله: **(لَا لإِسْقَاط الفَرْض)** فإذا لم يعد الولي لا يأثم أحد لما أن الفرض وهو حق الميت قد تأدى بصلاة الأجنبي، وأشار به إلى الرد على ما في «غاية البيان» من أن حكم الصلاة التي صليت بلا إذن الولي موقوف إن أعاد الولي تبين أن الفرض ما صلى الولي وإن لم يعد يسقط الفرض بالأولى «بحر».

قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكون الإعادة لحقه لا لإسقاط الفرض قوله: **(قُلْنَا: لَيْسَ... إلخ)** ولو كان لإسقاط الفرض لأعاد؛ لأن الأولى لم تصادف.

قوله: **(لأَنَّ تَكْرَارها... إلخ)** ظاهره: ولو من غير المصلى أولًا، وانظر هذا مع ما قدمناه قريبًا من تكرار الصحابة الصلاة على النبي ﷺ ثم رأيت في أبي السعود أن ذلك من خصوصياته ﷺ انتهى، وكأنه لعدم اهتدائهم على نصب إمام قوله: **(لأَنَّهُم أَوْلَى)** الأولى أن يقول أيضًا: ولأن متابعته إذن بالصلاة؛ ليكون علة لقوله: أو من ليس له حق التقدم، وتابعه الولي.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا فِي «المُجْتَبَى» وَغَيْره)** كـ «النهاية» و«العناية» وفي «النافع»: ليس له الإعادة، وبه جزم في «السراج» و«غاية البيان» وحمل في

لَا وِلَايَة لَهُ كَعَدَم الصَّلَاة أَصْلًا فَيُصَلَّى عَلَى قَبْرِه أَي إِنْ شَاءَ مَا لَمْ يَتَمَزَّق **(وَإِنْ دُفِنَ)** وَأُهِيلَ عَلَيْهِ التُّراب **(بِغَيْرِ صَلَاة)** أَوْ بِهَا بِلَا غُسْلٍ أَوْ مِمَّن لَا وِلَايَة لَهُ **(صُلِّي عَلَى قَبْرِهِ)** اسْتِحْسانًا **(مَا لَمْ يَغْلب عَلَى الظَّنّ تَفَسّخه)** مِنْ غَيْر تَقْدِير هُوَ الأَصَحّ؛ ....

«البحر» ما في «النهاية» وغيرها على ما إذا حضر السلطان وقتها.

وما في «السراج» وغيره على ما إذا لم يكن حاضرًا وقت الصلاة وحضر بعدها، ونظر فيه صاحب «النهر» بأن كلمتهم متفقة على أنه لا حق للسلطان عند عدم حضوره، ووقع الخلاف عند حضوره.

قوله: **(كَعَدَم الصَّلَاة)** أي: بالنظر لمن له الولاية حتى كان له حق الإعادة لا لإسقاط الفرض فلا ينافي قوله سابقًا: أعاد الولي إن شاء، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَأُهِيلَ عَلَيْهِ التُّراب)** فإن لم يُهَل أخرج وصُلِّي عليه «فتح» قوله: **(أَوْ بِهَا بِلَا غُسْلٍ)** استحسانًا؛ لأن الصلاة الأولى لم يعتد بها لترك الشرط مع الإمكان، والآن زال الإمكان فسقطت فرضية الغسل.

قال في «النهر»: وهذا أولى مما في «غاية البيان» من عدم الصلاة عليه؛ لأنها بدون الغسل غير مشروعة.

قوله: **(أَوْ مِمَّن لَا وِلَايَة لَهُ)** هذا مكرر مع قوله: وحكم صلاة من لا ولاية له كعدم الصلاة قوله: **(صُلِّي عَلَى قَبْرِهِ)** أي: افتراضًا في الأوليين وجوازًا في الثالثة؛ لأنها لحق الولي، انتهى حلبي.

وبهذا الحمل وإن بحث فيه بأنه من استعمال المشترك في معنييه سقط ما للحموي أن قوله: أو ممن لا ولاية له لا يناسب قوله: صُلِّي عَلَى قَبْرِهِ؛ إذ المراد منه: وجوب الصلاة بدليل قول الزيلعي: إقامة للواجب بقدر الإمكان.

قوله: **(مَا لَمْ يَغْلب عَلَى الظَّنّ تَفَسّخه)** ويختلف باختلاف الأوقات في الحر والبرد وباختلاف حال الميت في السمن والهزال وباختلاف الأمكنة «بحر».

قوله: **(هُوَ الأَصَحّ)** وقيل: يصلى عليه إلى ثلاثة أيام، وقيل: إلى عشرة، وقيل: إلى شهر، حموي.

وَظَاهِره: أَنَّهُ لَوْ شَكَّ فِي تَفَسّخه صُلّي عَلَيْهِ].

قالَ المُصنِّف: [لَكِن فِي «النهرِ» عَنْ مُحَمَّد: لَا كَأَنَّهُ تَقْدِيمًا لِلمَانِعِ **(وَلَمْ تَجُز)** الصَّلَاة **(عَلَيْها رَاكِبًا)** وَلَا قَاعِدًا **(بِغَيْرِ عُذْرٍ)** اسْتِحْسَانًا **(وَكُرِهَت تَحْرِيمًا)** وَقِيلَ: **(تَنْزِيهًا فِي مَسْجِد جَمَاعَة هُوَ)** أَيْ: المَيْت **(فِيهِ)** وَحْدَه أَوْ مَعَ القَومِ **(وَاخْتلفَ فِي الخَارِج)** عَنِ

قوله: **(وَظَاهِره)** أي: ظاهر قوله: ما لم يغلب على الظن تفسخه، فإنه في الشك لم يغلب على الظن التفسخ.

قوله: **(كَأَنَّهُ تَقْدِيمًا)** الخبر محذوف؛ أي: كأنه قال ذلك تقديمًا وهو عبارة «النهر» وإيضاحها أنه دار الأمر بين التفسخ المقتضي عدم الصلاة وبين عدمه الموجب لها فاعتبرنا المانع وهو التفسخ.

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ تَجُز الصَّلَاة عَلَيْها رَاكِبًا)** لأنها صلاة من وجه لوجود التحريمة، حلبي.

قوله: **(بِغَيْرِ عُذْرٍ)** راجع إلى الصورتين أما إذا صلى راكبًا لتعذر النزول بسبب طين أو مطر جازت، وكذا إذا تعذر القيام لمرض يعني لو كان ولي الميت مريضًا فصلى قاعدًا وصلى الناس خلفه قيامًا أجزأهم عند الشيخين.

والظاهر أن المراد بالولي: من له حق الصلاة وهو للاحتراز عن غيره ممن ليس له حق التقدم حتى لو صلى غيره إمامًا من قعود لم يسقط الفرض بصلاته إن كان قعوده بعذر، كما يستفاد من سياق كلام «الجوهرة» أبو السعود وكأنه؛ لأنه لا ضرورة في تقدم القاعد للإمامة، وفيه أن صلاة المكتوبة تصح خلف القاعد بعذر من غير ضرورة فأولى هذه.

قوله: **(وَقِيلَ: تَنْزِيهًا)** رجّحه الكمال والخلاف في غير حالة العذر كمطر أما بالعذر لا يكون مكروهًا إجماعًا، أبو السعود عن «المفتاح» قوله: **(فِي مَسْجِد جَمَاعَة)** هو أعمّ من المسجد الجامع، ومسجد الحي وهو احتراز عن مسجد بُني لها كما في «المنح» وتجوز في الكروم والدور، قهستاني.

وقيد الواني إطلاق كراهة الصلاة على الميت فيه بما إذا لم يكن معتادًا،

المَسْجِدِ وَحْدَه أَوْ مَعَ القَومِ (**وَالمُخْتَار الكَرَاهَة**) مُطْلَقًا «خُلَاصَة»].

قالَ المُصنِّف: [بِنَاءً عَلَى أَنَّ المَسْجِدَ إِنَّما بُنِيَ لِلمَكْتُوبَة وَتَوَابِعها كَنَافِلة وَذِكْر وَتَدْرِيس عِلْم، وَهُوَ المُوَافِق لإِطْلَاق حَدِيث أَبي داود: «مَنْ صَلَّى عَلَى مَيْت فِي المَسْجِدِ، فَلَا صَلَاة لَهُ»[1] ....

فإن اعتاد أهل بلدة الصلاة عليه في المسجد لم يكره؛ لأن لباني المسجد حينئذ علمًا بذلك، انتهى.

وهذا إنما يظهر إذا أطلع الباني على تلك العادة أو بقي بعد البناء حيًّا حتى أطلع على عادتهم ولم يمنع أبو السعود، فإذا لم يحصل أحد المذكورين كما في «الجامع الأزهر» فيكره فيه لا سيما إذا كان مع رفع الأصوات أمام الجنازة ودخول الحفاة فيه اللازم له تقذير المسجد غالبًا، والظاهر أن محل كلام الواني إذا لم تقم قرينة على المنع، أما إذا قامت القرينة ببناء مصلى لها بجوار المسجد فلا كلام فيه.

قوله: (**أَوْ مَعَ القَومِ**) أي: كلًا أو بعضًا، بناء على أن (الـ) في القوم جنسية، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالمُخْتَار الكَرَاهَة**) أي: على من كان داخله لا من كان خارجه باتفاق، أفاده في «النهر» وقوله: (**مُطْلَقًا**)؛ أي: في جميع الصور المتقدمة.

قال الشارح: قوله: (**بِنَاءً عَلَى أَنَّ المَسْجِدَ... إلخ**) أما إذا عللنا بخوف تلويث المسجد فلا يكره إذا كان الميت خارج المسجد وحده أو مع بعض القوم، انتهى حلبي.

قوله: (**فَلَا صَلَاة لَهُ**) النفي متوجه إلى الكمال، وفي رواية: «فلا أجر له»، وفي رواية: «فلا شيء له» ثم إن لفظ في المسجد الواقع في الحديث يحتمل أن يكون ظرفًا لصلى أو لميت أو لهما، وعلى الأول لا يكره كون الميت فيه والصلاة خارجه، وعلى الثاني تكره الصلاة خارجه إذا كان فيه، وعلى الثالث لا

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٤/ ١١) وعزاه لأبي داود وابن ماجه.

(وَمَنْ وُلِدَ فَمَاتَ يُغَسَّل وَيُصَلَّى عَلَيْه) وَيَرِث وَيُوَرّث وَيُسَمّى **(إِنِ اسْتَهَلّ)** بِالبِنَاء لِلفَاعِلِ؛ أَيْ: وَجَدَ مِنْهُ مَا يَدُل عَلَى حَيَاتِهِ بَعْدَ خُرُوج أَكْثَرِهِ، ....

تتحقق الكراهة إلا بوجود الميت والصلاة فيه، فلا يفيد الحديث إطلاق الكراهة.

قوله: (وَمَنْ وُلِدَ فَمَاتَ) أفاد بالفاء أن الحياة تحققت وأعقبها الموت فلا وجه لذكر قوله بعد: (إِنِ اسْتَهَلّ)؛ لأن المقصود منه تحقق الحياة وعبارة «الكنز»: سلمت من هذا حيث قال: ومن استهل صلى عليه.

قوله: (وَيُسَمّى) لا كرامة؛ لأنه من بني آدم، ويجوز أن يكون له مال يحتاج أبوه أن يذكر اسمه عند الدعوى «بحر».

قوله: (بِالبِنَاء لِلفَاعِلِ) كذا ضبطه الأكمل، وأما بالبناء للمفعول فمعناه: أبصر، «الهلال».

قوله: (أَيْ: وَجَدَ... إلخ) هذا بيانٌ لمعناه الشرعي، وأما معناه لغة: هو أن يرفع صوته بالبكاء عند ولادته، انتهى «بحر».

قوله: (مَا يَدُل عَلَى حَيَاتِهِ) من رفع صوت أو حركة عضو ولو بطرف عينه وعند الاختلاف فيه لا يقبل فيه إلا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين؛ لأن الصياح والحركة يطلع عليهما الرجال، وقالا: يقبل فيه قول النساء؛ لأن هذا المشهد لا يشهده الرجال. وقول القابلة العدلة كأمه مقبول في حق الصلاة، أما في «الميراث» فلا يقبل قول الأم إجماعًا لجرها المغنم إلى نفسها «بحر».

ويقبل قول القابلة العدلة في «الميراث» عندهما، ولا عبرة ببسط اليد وقبضها؛ لأن هذه الأشياء حركة المذبوح ولا عبرة بها حتى لو ذبح رجل فمات أبوه وهو يتحرك لم يرثه المذبوح؛ لأنه في هذه الحالة في حكم الميت، أبو السعود عن «الجوهرة».

قوله: (بَعْدَ خُرُوج أَكْثَرِهِ) حيًا، هذا قيد أغفله المصنف ولا بد منه لما في «المحيط» قال الإمام: إذا خرج بعض الولد وتحرك ثم مات فإن كان خرج أكثره صلي عليه، وإن كان أقله لم يصلَّ عليه، انتهى.

حتَّى لَوْ خَرَجَ رَأْسه فَقَط وَهُوَ يَصِيح فَذَبَحه رَجُل فَعَليه الغُرّة، وَإِن قَطَع أُذُنه فَخَرَجَ حَيًّا فَمَاتَ فَعَلَيْهِ الدِّيَة **(وإِلَّا أي وَإِن لَمْ)** يَسْتهل **(غُسّل، وَسُمِّي)** عِنْدَ الثَّاني وَهُوَ الأَصَحّ، فَيُفْتَى بِهِ عَلَى خِلَاف ظَاهِر الرِّوَاية إِكْرَامًا لِبَنِي آدَم كَمَا فِي «مُلْتَقَى البِحَارِ»].

وحدّ الأكثر من قبل الرأس صدره، ومن قبل الرجل سرته «نهر» عن «منية المفتي».

قوله: **(حتَّى لَوْ خَرَجَ رَأْسه)** هذا التفريع غير صحيح، فإن المقام مقام الاستدراك على ما قبله فكأنه قال: يشترط في الصلاة عليه خروج أكثره حيًا هذا إذا انفصل بنفسه أما إذا فصل كهاتين المسألتين فلا، انتهى حلبي.

قوله: **(فَعَليه الغُرّة)** هي خمسمائة درهم أو خمسون دينارًا وتورث عنه ويرث؛ لأن الشارع نزله منزلة الحي.

قوله: **(فَمَاتَ)** أي: بسبب تلك الجناية.

قوله: **(فَعَلَيْهِ الدِّيَة)** أي: في ماله؛ لأنه عمد فيغسل ويصلى عليه في هاتين الصورتين، وهل المراد دية الأذن؛ لأنه لم يتحقق كون موته بقطعها أو دية النفس؟ يحرر.

قوله: **(وَإِن لَمْ يَسْتهل غُسّل... إلخ)** هو بإطلاقه شاملًا لما لم يكن تام الخلق «نهر».

والحاصل أنه لا خلاف في غسله إذا كان تام الخلق، فإن لم يتم خلقه اختلف في غسله، و«المختار» أنه يغسل ويكفن في خرقة ولا يصلى عليه كما في «المعراج» و«الفتح» و«قاضي خان» و«البزازية» و«الظهيرية».

ووفق الشرنبلالي بأن من نفى غسله أراد الغسل المراعى فيه وجه السنة، ومن أثبته أراد الغسل في الجملة كصب الماء عليه من غير وضوء وترتيب لفعله، أبو السعود.

قوله: **(عِنْدَ الثَّاني)** هذا الخلاف فيمن كان غير تام الخلق وغير مستهل قوله: **(إِكْرَامًا... إلخ)** علة للمصنف.

قالَ المُصنِّف: [وفِي «النهرِ» عَن «الظَّهيريَّة»: وَإِذا اسْتَبان بَعْض خَلْقِه غُسِّلَ وَحُشِر هُوَ المُخْتَار، وَ(**أُدْرِج فِي خِرْقَة وَدُفِن وَلَمْ يُصَلّ عَلَيْهِ**) وَكَذَا لَا يَرِث إِن انْفَصَل بِنَفْسِهِ (**كَصَبِيّ سُبِيَ مَعَ أَحَد أَبَوَيْه**) لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ تَبَعٌ لَهُ؛ أَيْ: فِي أَحْكَام الدُّنْيا لَا العُقْبى،

قوله: (**وَحُشِر**) وترجى شفاعته قال ﷺ: «**إن السقط ليقف محبنطئًا على باب الجنة، فيقول: لا أدخل حتى يدخل أبواي**»[1] أبو السعود عن الزيلعي، وفي «مراقي الفلاح» عن «شرح المقدسي»: إن نفخ فيه الروح حُشر، وإلا لا.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ المُخْتَار**) فما في «البحر» عن «شرح المجمع» من نقل الإجماع على عدم غسله مردود قوله: (**وَلَمْ يُصَلّ عَلَيْهِ**) سواء كان تام الخلق أم لا.

قوله: (**إِن انْفَصَل بِنَفْسِهِ**) فأما إذا فصل فهو من جملة الورثة، بيانه إذا ضرب إنسان بطنها فألقت جنينًا ميتًا فهذا الجنين من جملة الورثة؛ لأن الشارع أوجب على الضارب الغرة، ووجوب الضمان بالجناية على الحي دون الميت، فإذا حكمنا بحياته كان له الميراث ويورث نصيبه كما يورث عنه بدل نفسه وهو الغرة، انتهى «بحر».

قوله: (**كَصَبِيّ سُبِيَ مَعَ أَحَد أَبَوَيْه**) وبالأولى إذا سبي معهما معًا، والمجنون البالغ كالصبي كما في «الشرنبلالية» والسبي في اللغة: الأسر.

وفي «ضياء الحلوم»: السبي الأسرى المحمولون من بلدة إلى بلدة «بحر» ولا فرق بين كون الصبي غير مميز أو مميزًا، ولا بين موته في دار الإسلام أو دار الحرب، ولا بين كون السابي مسلمًا أو ذميًا؛ لأنه مع وجود الأبوين لا عبرة للدار ولا للسابي، بل هو تابع لأحد أبويه إلى البلوغ ما لم يحدث إسلامًا، انتهى حلبي.

قوله: (**لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ**) أي: ويغسل كالكافر قوله: (**لَا العُقْبى**) وإلا كانوا

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٦/ ٤٤، رقم ٥٧٤٦). قال الهيثمي (٣/ ١١): فيه موسى بن عبيدة وهو ضعيف. ومن غريب الحديث: "محبنطئا": هو الغاضب المستبطئ للشيء.

لِمَا مَرَّ أَنَّهُم خَدمُ أَهْلِ الجَنَّةِ (وَلَوْ سُبِي بِدُونِهِ) فَهُوَ مُسْلِم تَبَعًا لِلدَّارِ أَوْ لِلسَّابي].

في النار مثلهم، وهو أحد ما قيل فيهم، ونقله في «شرح المقاصد» عن الأكثرين، وقوله: (لِمَا مَرَّ أَنَّهُم خَدمُ أَهْلِ الجَنَّةِ) بذلك ورد أثر، وقيل: إن كانوا.

قالوا: بلى في عالم الذر عن اعتقاد ففي الجنة وإلا ففي النار، وفي «المسايرة» تردد فيهم أبو حنيفة وغيره ووردت فيهم أخبار متعارضة فالسبيل تفويض أمرهم إلى الله تعالى، وقال محمد: اعلم أن الله تعالى لا يعذب أحدًا بغير ذنب.

قال في «النهر»: وهذه إحدى المسائل التي توقف فيها الإمام ﷺ وقد جمعها بعضهم في قوله:

ورع الإمام الأعظم النعمان سبب التوقف في جواب ثمان
سؤر الحمار تفاضل جلالة وثواب جني على الإيمان
والدهر والكلب المعلم ثم مع ذرية الكفار وقت ختان

وفي التقييد بالكفار إيماء إلى أنه لم يتوقف في أطفال المؤمنين، وما في «الخلاصة» من أنه توقف فيهم فغريب، انتهى.

وفي ذكر الناظم الدهر معرفًا نظر؛ لأن الإمام إنما توقف في المنكر، انتهى أبو السعود، والمذكور في «النظم» سبع مسائل.

قوله: (وَلَوْ سُبِي بِدُونِهِ) أي: بدون أحد أبويه بأن لم يكن معه واحد منهما، انتهى حلبي.

قوله: (تَبَعًا لِلدَّارِ أَوْ لِلسَّابي) اعلم أنه إذا لم يسبَ مع الصبي أحد أبويه فلا يخلو إما أن يموت في دار الحرب أو في دار الإسلام، وعلى كل إما أن يكون السابي مسلمًا أو ذميًا وعلى كل إما أن يموت مميزًا أو غير مميز.

فإن كان السابي مسلمًا فالصبي مسلم تبعًا للسابي سواء كان في دار الحرب أو في دار الإسلام وسواء كان مميزًا أو غير مميز كما هو ظاهر إطلاقهم الصبي، وإن كان السابي ذميًا، فإن مات الولد في دار الإسلام يصلى

قالَ المُصنِّف: [(أَوْ بِهِ فَأَسْلَمَ هُوَ، أَوْ) أَسْلَمَ (الصَّبِي وَهُوَ عَاقِل) أَيْ: ابنُ سَبْع سِنِين (صُلِّيَ عَلَيْهِ) لِصَيْرُورتِهِ مُسْلِمًا، قَالُوا: وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يسأَل العَامّي عَن الإِسْلَام، بَلْ يُذْكَر عِنْدَه حَقِيقته وَمَا يَجِبُ الإِيمان بِهِ، ثُمَّ يُقَال لَهُ: هَلْ أَنْتَ مُصَدّق بِهَذا؟ فَإِذا

عليه؛ لأنه مسلم تبعًا للدار كما صرح به في «البحر» وإن مات في دار الحرب ينبغي أن لا يصلى عليه؛ لكون الدار دار حرب، واليد يد ذمي فليراجع، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ بِهِ**) أي: بأحد أبويه والباء بمعنى مع، انتهى حلبي.

قوله: (**فَأَسْلَمَ هُوَ**) أي: أحد أبويه، انتهى حلبي.

قوله: (**أَيْ: ابنُ سَبْع سِنِين**) وقبل أن يعقل المنافع والمضار وأن الإسلام هدى واتباعه خير له ذكره في «العناية» وفسره في «فتح القدير»: بأن يعقل صفة الإسلام، وهو ما في الحديث: «**أن تؤمن بالله**» أي: بوجوده، وربوبيته لكل شيء «**وملائكته**» أي: بوجودهم، «**وكتبه**» أي: إنزالها «**ورسله**» أي: إرساله لهم عليهم الصلاة والسلام «**واليوم الآخر**» أي: البعث بعد الموت «**والقدر خيره وشره**»[(١)] من الله تعالى وهذا دليل على أن مجرد قول: لا إله إلا الله لا يوجب الحكم بالإسلام ما لم يؤمن بما ذكر، ولهذا قالوا: لو اشترى أمة أو تزوج امرأة فاستوصفها الإسلام فلم تعرفه بأن جهلته أصلًا لا تكون مسلمة. وليس المراد: أنها توقفت في بيان الحقيقة، والباطن عامر بالتوحيد؛ أي: كما هو شأن كثير من العوام فهم إنما يمتنعون ظنًا منهم أن جواب هذه الأشياء لا يكون إلا بكلام خاص منظوم وعبارة خاصة، فيتأبون عن الجواب، أفاده في «البحر».

وهو يفيد عدم الاكتفاء بالإقرار بالصفة دلالة، وأنه لا بد من الإقرار بها نصًا ويخالفه ما في «أنفع الوسائل» حيث قال: فإن قلت: يجب أن لا يحكم بإسلام اليهودي والنصراني، وإن أقر برسالة محمد ﷺ ودخل في دين

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٤٢٦، رقم ٩٤٩٧)، والبخاري (١/ ٢٧، رقم ٥٠)، ومسلم (١/ ٣٩، رقم ٩)، وابن ماجه (١/ ٢٥، رقم ٦٤).

قَالَ: نَعَم، اكْتُفِي بِهِ ولَا يَضرّ تَوقفه فِي جَوابِ مَا الإِيمان؟ مَا الإِسْلَام؟ «فتحٌ»].

الإسلام، وتبرأ عن دينه ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله ويقر بالبعث وبالقدر خيره وشره من الله تعالى.

قلنا: الإقرار بهذه الأشياء إن لم يوجد نصٌّ فقد وجد دلالة؛ لأنه لما أقر بدخوله في دين الإسلام فقد التزم ما هو شرط في صحة الإسلام، وكما يثبت ذلك بالتصريح يثبت بالدلالة، انتهى.

وحديث: «**أمرت أن أقاتل الناس... إلخ**»(١) يفيد أن قول: لا إله إلا الله، إقرار بالصفة دلالة، فالشرط الإقرار بها صريحًا أو دلالة.

تتمة:

اختلف في اللقيط، فقيل: يعتبر المكان، وقيل: الواجد حموي عن «المفتاح» قال: ومعنى اعتبار المكان أنه إن وجد في محلة الكفار لا يصلى عليه، وإن وجد في محلة المسلمين يصلى عليه فلو وجد بين دور المسلمين والكفار لم أره؛ والظاهر أن يغلب المانع كما في نظائره أو يعتبر الواجد في هذه الصورة اتفاقًا، انتهى أبو السعود.

قوله: (**ولَا يَضرّ تَوقفه... إلخ**) فإن العوام قد يقولون: لا نعرفه وهم من

---

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٥٠٢، رقم ١٠٥٢٥)، والبخاري (٢/ ٥٠٧، رقم ١٣٣٥)، ومسلم (١/ ٥٢، رقم ٢١)، وأبو داود (٣/ ٤٤، رقم ٢٦٤٠)، والترمذي (٥/ ٣، رقم ٢٦٠٦)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٧٧، رقم ٣٩٧١)، وابن ماجه (٢/ ١٢٩٥، رقم ٣٩٢٧). حديث أنس: أخرجه تمام (١/ ٢٢٥، رقم ٥٣٩).
حديث أوس بن أوس: أخرجه الطيالسي (ص ١٥١، رقم ١١١٠)، والنسائي (٧/ ٨٠، رقم ٣٩٨٢)، وابن ماجه (٢/ ١٢٩٥، رقم ٣٩٢٩)، وأبو يعلى (١٢/ ٢٧٢، رقم ٦٨٦٢)، والطبراني (١/ ٢١٧، رقم ٥٩٢)، وأبو نعيم في الحلية (١/ ٣٤٨)، وأحمد (٤/ ٨، رقم ١٦٢٠٥)، والدارمي (٢/ ٢٨٧، رقم ٢٤٤٦).
حديث عمرو بن أوس: أخرجه أحمد (٤/ ٨، رقم ١٦٢٠٨)، والنسائي (٧/ ٨١، رقم ٣٩٨٣)، وابن ماجه (٢/ ١٢٩٥، رقم ٣٩٢٩)، والطحاوي (٣/ ٢١٣)، وابن قانع (١/ ٢٩)، والدارمي (٢/ ٢٨٧، رقم ٢٤٤٦). =

قالَ المُصنِّف: [(وَيُغسِّل المُسْلِم وَيُكفِّن وَيَدْفُن قَريبه) ....

التوحيد والإقرار، والخوف من النار، وطلب الجنة بمكان وكأنهم يظنون أن جواب هذه الأشياء إنما يكون بكلام خاص منظوم، وعبارة: عالية خاصة فيحجمون عن الجواب «بحر».

قال الشارح: قوله: (وَيُغَسِّل المُسْلِم... إلخ) لأنه سنة عامة في بني آدم؛ ولأنه حال رجوعه إلى الله تعالى، ويكون ذلك حجة عليه لا تطهيرًا حتى لو

=

حديث جرير: أخرجه الطبراني (٢/ ٣٠٧، رقم ٢٢٧٦). قال الهيثمي (١/ ٢٤): في إسناده إبراهيم بن عيينة، وقد ضعفه الأكثرون، وقال ابن معين: كان مسلمًا.

حديث أبي بكر: أخرجه النسائي (٧/ ٧٧، رقم ٣٩٧٠)، والبزار (١/ ٩٨، رقم ٣٨)، والدارقطني في الأفراد كما في أطراف ابن طاهر (١/ ٦٣، رقم ١٢). قال الهيثمي (١/ ٢٥): رواه البزار، وقال: وهذا الحديث لا أعلمه يروى عن أنس عن أبي بكر إلا من هذا الوجه وأحسب أن عمران أخطأ في إسناده.

حديث النعمان بن بشير: أخرجه النسائي (٧/ ٧٩، رقم ٣٩٧٩)، والبزار (٨/ ١٩٢، رقم ٣٢٢٧)، قال الهيثمي (١/ ٢٦): رجاله رجال الصحيح.

حديث سهل بن سعد: أخرجه الطبراني (٦/ ١٣٢، رقم ٥٧٤٦)، قال الهيثمي (١/ ٢٥): في إسناده مصعب بن ثابت، وثقه ابن حبان، والأكثر على تضعيفه.

حديث ابن عباس: أخرجه الطبراني (١١/ ٢٠٠، رقم ١١٤٨٧)، قال الهيثمي (١/ ٢٥): رجاله موثقون إلا أن فيه إسحاق بن يزيد الخطابي، ولم أعرفه.

حديث جابر: أخرجه أحمد (٣/ ٣٣٢، رقم ١٤٦٠٠)، ومسلم (١/ ٥٢، رقم ٢١)، والترمذي (٥/ ٤٣٩، رقم ٣٣٤١)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٧٩، رقم ٣٩٧٧)، وابن ماجه (٢/ ١٢٩٥، رقم ٣٩٢٨).

حديث عمر: أخرجه أحمد (١/ ٣٥، رقم ٢٣٩)، والبخاري (٢/ ٥٠٧، رقم ١٣٣٥)، ومسلم (١/ ٥١، رقم ٢٠)، والترمذي (٥/ ٣، رقم ٢٦٠٧)، وقال: حسن. والنسائي (٦/ ٦، رقم ٣٠٩٣).

حديث أبي مالك الأشجعي عن أبيه: أخرجه الطبراني (٨/ ٣١٨ رقم ٨١٩١). قال الهيثمي (١/ ٢٥): رجاله موثقون.

حديث أبي بكرة: أخرجه الطبراني في الكبير كما في مجمع الزوائد (١/ ٢٥)، وفي الأوسط (٤/ ٦٦، رقم ٣٦٢٥). قال الهيثمي (١/ ٢٥): فيه عبد الله بن عيسى الخزاز، وهو ضعيف لا يحتج به.

حديث سمرة: أخرجه الطبراني في الأوسط (٦/ ٢٩٩، رقم ٦٤٦٥). قال الهيثمي (١/ ٢٥): فيه مبارك بن فضالة، واختلف في الاحتجاج به.

كَخَالِهِ (**الكَافِرِ الأَصْلِي**) أَمَّا المُرْتَد فَيُلْقَى فِي حُفْرَة كَالكَلْب (**عِنْد الاحْتِياج**) فَلَوْ لَهُ قَرِيب فَالأَوْلَى تَرْكُه لَهُم (**مِنْ غَيْر مُراعَاة السنّة**) فَيُغَسِّله غَسل الثَّوب النَّجس وَيَلفّه فِي خِرْقَة وَيلْقيه فِي حُفْرَةٍ، وَلَيْسَ لِلكَافِرِ غَسْل قَرِيبه المُسْلِم (**وَإِذا حَمَلَ الجِنازَة وَضع**) نَدبًا (**مُقدِّمها**) بِكَسْرِ الدَّالِ وَتُفْتَح، ....

وقع في الماء أفسده «شرنبلالية» عن «المعراج» وهذا التغسيل جائز لا واجب؛ لأن شرط وجوبه كون الميت مسلمًا، بل لا بأس أن يفعله معه كذلك «نهر».

وقوله: (**كَخَالِهِ**) أشار إلى أن المراد بالقريب ما يشمل ذوي الأرحام، وقوله: (**الكَافِرِ الأَصْلِي**)، قيده القهستاني عن الجلابي في باب الشهيد بغير الحربي.

قوله: (**فَيُلْقَى فِي حُفْرَة**) فلا يغسل ولا يكفن ولا يدفع إلى من انتقل إلى دينهم «بحر» قوله: (**عِنْد الاحْتِياج**) قيد لجواز الغسل لا لوجوبه لما علمت قوله: (**مِنْ غَيْر مُراعَاة السنّة**) أي: في غسل، وكفن، ودفن.

قوله: (**فَيُغَسِّله غَسل الثَّوب النَّجس**) أي: مِنْ غَيْرِ وُضُوءٍ وَلَا بُدَاءَةٍ بِالْمَيَامِنِ، ولا يكون الغسل طهارة له حتى لو حمله إنسان وصلى لم تجز صلاته «بحر».

قوله: (**وَيلْقيه فِي حُفْرَةٍ**) أي: من غير لحد، ولا توسعة «نهر» قوله: (**وَلَيْسَ لِلكَافِرِ... إلخ**) فيجهزه المسلمون ويكره أن يدخل الكافر قبر قريبه المسلم ليدفنه «بحر» روي أن يهوديًّا أسلم عند موته وله أب، فقال ﷺ لأصحابه: «**تولوا أخاكم**»(١) «نهر».

قوله: (**وَإِذا حَمَلَ الجِنازَة... إلخ**) في «القهستاني»: يكره أن يكون الحامل أقل من أربعة، وإنما يكون من الرجال والجنازة سنة، أما الحمل والدفن ففرض كفاية، انتهى.

قوله: (**بِكَسْرِ الدَّال**) فهو من قدّم اللازم بمعنى تقدم، حلبي.

---

(١) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (٣/ ٤١٠).

وَكَذَا المُؤَخر **(عَلَى يَمِينهِ)** عَشر خُطُوات؛ لِحَديث: «مَنْ حَمَلَ جِنازَة أَرْبَعِين خُطْوَة كَفَّرت عَنْه أَرْبَعينَ كَبِيرة»[1] **(ثُمَّ)** وَضَعَ **(مُؤَخِّرها)** عَلَى يَمِينهِ كَذَلِكَ، ثُمَّ مُقَدِّمها عَلَى يَسَاره ثُمَّ مُؤَخِّرها كَذَلِكَ، فَيَقَع الفَرَاغ خَلْف الجِنازَة فَيَمْشِي خَلْفها].

قالَ المُصنِّف: [وَصَحَّ أَنَّهُ ﷺ حَمَلَ جِنازَة سَعْد بن مُعَاذ، وَيُكْرَه عِنْدَنا حَمْله بَيْنَ عَمُودَي السَّرير، بَلْ يَرْفَع كُلُّ رَجُل قَائِمَة بِاليَدِ لَا عَلَى العُنُق كَالأَمْتِعَة، وَكَذَا كُرِهَ حَمْله عَلَى ظَهْرٍ وَدَابَّةٍ **(وَالصَّبِي الرَّضيع، أَو الفَطِيم، أَوْ فَوْق ذَلِكَ قَلِيلًا يَحمِله وَاحِد عَلَى يَدَيْهِ)** وَلَوْ رَاكِبًا **(وَإِنْ كَانَ كَبِيرًا حُمِلَ عَلَى الجِنَازَة، وَيُسْرع بِهَا بِلَا خَبَبٍ)** أَيْ:

قوله: **(وَكَذَا المُؤَخر)** أي: بالفتح والكسر قوله: **(لِحَديث: مَنْ حَمَلَ... إلخ)** الأولى تأخيره بعد قوله: ثم مقدمها ثم مؤخرها.

قوله: **(كَفَّرت عَنْه أَرْبَعينَ كَبِيرة)** ببناء كفرت للفاعل وضميره للجنازة على تقدير مضاف؛ أي: حملها، والكبيرة قد تطلق على الصغيرة؛ لأن كل ذنب صغير بالنظر لما فوقه كبير بالنسبة إلى ما تحته؛ أو المراد بالكبيرة: حقيقتها، وقولهم: إن الكبائر لا تكفر إلا بالتوبة أو بمحض الفضل أو بالحج المبرور محمول على ما لم يرد النص فيه.

قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: عشر خطوات، وهو معنى كذلك الثانية ويمين الحامل يمين الميت، ويسار الجنازة ويساره يساره ويمين الجنازة، قهستاني.

قال الشارح: قوله: **(سَعْد بن مُعَاذ)** الذي اهتز لموته عرش الرحمن تبارك وتعالى قوله: **(وَيُكْرَه عِنْدَنا... إلخ)** لأن السنة التربيع «بحر» قوله: **(بِاليَدِ)** ثم يضعها على العنق وقوله: **(لَا عَلَى العُنُق)** أي: ابتداء حلبي عن شيخه؛ والمراد بالعنق: الكتفان قوله: **(وكَذَا كُرِهَ)** بالكاف وفي نسخة باللام، ويكون علة لما استفيد من أن جعله كالأمتعة مكروه قوله: **(يَحمِله وَاحِد عَلَى يَدَيْهِ)** ويتداوله الناس على أيديهم «بحر».

قوله: **(وَيُسْرع بِهَا بِلَا خَبَبٍ)** بحيث لا يضطرب الميت على الجنازة

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٢/ ٤١٥).

عَدْو سَرِيع، وَلَوْ بِهِ كُره **(وَكُره تَأْخِير صَلَاته وَدَفْنه؛ لِيُصَلِّي عَلَيْهِ جَمْعٌ عَظِيم بَعْدَ صَلَاة الجُمعة)** إِلَّا إِذَا خِيفَ فَوْتُها بِسَبَب دَفْنه «قنيةٌ»].

قالَ المُصنِّف: [**(كَمَا كُرِهَ)** لِمتَّبعها **(جُلُوس قَبْلَ وَضْعها)** وَقِيام بَعْده ....

لحديث: «**أسرعوا بالجنازة، فإن كانت صالحة قدمتموها إلى الخير، وإن كانت غير ذلك؛ فشرٌّ تضعونه عن رِقابكم**»(١) «بحر».

قوله: **(بِلَا خَبَبٍ)** لأنه ازدراء بالميت وإضرار بالمتبعين «بحر» والخبب أول عدو الفرس، قهستاني قوله: **(وَكُره تَأْخِير صَلَاته... إلخ)** فالأفضل أن يعجل بتجهيزه بتمامه من حين يموت «بحر» وظاهره: أن الكراهة تنزيهية قوله: **(ودفنه)** ولو بعد الصلاة عليه.

قوله: **(إِلَّا إِذَا خِيفَ فَوْتُها)** أي: فتقدم على الدفن، وتقدم صلاة العيد على صلاة الجنازة، وصلاة الجنازة على خطبته، والقياس أن تقدم على صلاة العيد، لكنه قدم صلاة العيد مخافة التشويش، ولئلا يظن من في آخر الصفوف أنها صلاة العيد «بحر».

قال الشارح: قوله: **(كَمَا كُرِهَ لِمتَّبعها جُلُوس قَبْلَ وَضْعها)** لأنه قد تقع الحاجة إلى التعاون والقيام أمكن منه، ولأن الجنازة متبوعة وهم أتباع، والتبع لا يقعد قبل قعود الأصل، انتهى «بحر».

قوله: **(وَقِيام بَعْده)** أي: بعد وضعه عن الرقاب لما روي عن عبادة بن الصامت: «**أن النبي ﷺ كان لا يجلس حتى يوضع الميت في اللحد، فكان قائمًا مع أصحابه على رأس قبر، فقال يهودي: هكذا نصنع بموتانا، فجلس ﷺ وقال لأصحابه: خالفوهم**»(٢) انتهى، والظاهر أن الكراهة تحريمية.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٤٠، رقم ٧٢٦٥)، والبخاري (١/ ٤٤٢، رقم ١٢٥٢)، ومسلم (٢/ ٦٥١، رقم ٩٤٤)، وأبو داود (٣/ ٢٠٥، رقم ٣١٨١)، والترمذي (٣/ ٣٣٥، رقم ١٠١٥)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٤/ ٤١، رقم ١٩١٠)، وابن ماجه (١/ ٤٧٤، رقم ١٤٧٧)، وابن حبان (٧/ ٣١٥، رقم ٣٠٤٢)، والحميدي (٢/ ٤٤٤، رقم ١٠٢٢)، والبيهقي (٤/ ٢١، رقم ٦٦٣٥).

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (٧٩٠٦).

(وَلَا يَقُوم مَنْ فِي الـمُصَلَّى لَهَا إِذَا رَآهَا) قَبْلَ وَضعها، وَلَا مَنْ مَرَّت عَلَيْهِ هُوَ المُخْتَار، وَمَا وَرَدَ فِيهِ مَنْسُوخ، زَيْلَعي **(وَندب المَشْي خَلْفها)** لأَنَّهَا مَتْبُوعَة إِلَّا أَنْ يَكُون خَلْفها نِسَاء، فَالمَشي أَمَامها أَحْسَن «اخْتِيَار».

قوله: **(وَلَا يَقُوم مَنْ فِي المُصَلَّى لَهَا إِذَا رَآهَا)** بل يقول: من رآها هذا ما وعد الله ورسوله، وصدق الله ورسوله اللهم زدنا إيمانًا وتسليمًا، ويستكثر من التسبيح والتهليل خلف الجنازة ولا يتكلم بشيء من الدنيا، ولا ينظر يمينًا وشمالًا، انتهى من الشرعة. وجاء قول: سبحان من قهر عباده بالموت وتفرد بالبقاء سبحان الحي الذي لا يموت، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: **(وَمَا وَرَدَ فِيهِ)** من قوله ﷺ: «**إذا رأيتم الجنازة فقوموا لها حتى تخلفكم أو تُوضع**»[(١)] انتهى حلبي.

قوله: **(مَنْسُوخ)** بما روي عن علي رضي الله عنه: كان رسول الله ﷺ أمرنا بالقيام في الجنازة، ثم جلس بعد ذلك، وأمرنا بالجلوس، واللفظ لأحمد قوله: **(وَندب المَشْي خَلْفها)** أي: هو أفضل من المشي أمامها، وليس خلاف الأولى لقوله ﷺ: «**من اتبع جنازة مسلم إيمانًا واحتسابًا وكان معها حتى يصلي ويفرغ من دفنها، فإنه يرجع من الأجر بقيراطين**»[(٢)] انتهى.

والاتباع بالمشي خلفها.

قوله: **(لأَنَّهَا مَتْبُوعَة)** والمتبوع يتقدم على التابع.

---

(١) حديث عامر بن ربيعة: أخرجه الشافعي (١/ ١٦٢)، وأحمد (٣/ ٤٤٦، رقم ١٥٧٢٥)، والبخاري (١/ ٤٤٠، رقم ١٢٤٥)، ومسلم (٢/ ٦٥٩، رقم ٩٥٨)، وأبو داود (٣/ ٢٠٣، رقم ٣١٧٢)، والترمذي (٣/ ٣٦٠، رقم ١٠٤٢)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٤/ ٤٤، رقم ١٩١٦)، وابن ماجه (١/ ٤٩٢، رقم ١٥٤٢)، وابن حبان (٧/ ٣٢٣، رقم ٣٠٥١).
حديث عمر: أخرجه الدارقطني في الأفراد كما في أطراف ابن طاهر (١/ ١٢١، رقم ١٣٠)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٥/ ٢٧٦، رقم ٧٥٢٣). ومن غريب الحديث: "تُخَلِّفَكُمْ": تذهب عنكم وتترككم خلفها.

(٢) أخرجه البخاري (١/ ٢٦، رقم ٤٧)، والنسائي (٨/ ١٢٠، رقم ٥٠٣٢)، وابن حبان (٧/ ٣٥٠، رقم ٣٠٨٠)، وأحمد (٢/ ٤٩٣، رقم ١٠٣٩٦).

وَيُكْرَه خُرُوجهنّ تَحْرِيمًا، وَتُزْجَر النَّائِحَة، وَلَا يُتْرَك اتِّباعها؛ لأَجْلِها، وَلَا يَمْشِي عَنْ يَمِينها وَيَسَارها **(وَلَوْ مَشَى أَمَامها جَازَ)** وَفِيهِ فَضِيلة أَيْضًا **(وَ)** لَكِن **(إِنْ تَبَاعَدَ عَنْها أَوْ تَقَدَّم الكُلّ)** أَوْ رَكِبَ أَمَامها **(كُرِهَ)** ....

قوله: **(وَيُكْرَه خُرُوجهنّ)** لأنه ﷺ لما رآهن في الجنازة، قال لهن: «**أتحملن مع من يحمل؟ أتدلين مع من يدلي؟ أتصلين فيمن يصلي؟ قلن: لا، قال: فانصرفن مأزورات غير مأجورات**»(١) أبو السعود عن «الجوهرة».

قوله: **(وَتُزْجَر النَّائِحَة)** والصائحة، فيكره النوح والصياح في الجنازة، وكذا في المنزل للنهي عنه فأما البكاء فلا بأس به، وفي «المجتبى»: قال البقالي إذا استمع إلى باكية ليبكي فلا بأس إذا أمن الوقوع في الفتنة لاستماعه ﷺ لبواكي حمزة، ولا يتبع بنار في مجمرة ولا شمع «بحر».

قوله: **(وَلَا يُتْرَك اتِّباعها؛ لأَجْلها)** لأن السنة لا تترك بما اقترن بها من البدعة ولا ترد الوليمة حيث يترك حضورها بوجود بدعة فيها؛ لوجود الفارق بأنهم لو تركوا المشي مع الجنازة لزم عدم انتظامها، ولا كذلك الوليمة لوجود من يأكل الطعام، أبو السعود ملخصًا.

قوله: **(وَلَا يَمْشِي عَنْ يَمِينها وَيَسَارها)** فهو خلاف الأولى لقول القهستاني لا بأس به قوله: **(وَلَوْ مَشَى أَمَامها)** أي: مشى البعض وتأخر البعض خلفها بدليل قوله بعد: **(أَوْ تَقَدَّم الكُلّ كُرِهَ)** قوله: **(وَفِيهِ فَضِيلة أَيْضًا)** كما أن التأخر فيه فضيلة.

قوله: **(أَوْ رَكِبَ أَمَامها)** لما في «المصابيح» عن ثوبان قال: «**خرجنا مع رسول الله ﷺ في جنازة فرأى قومًا ركبانًا، فقال: ألا تستحون أن ملائكة الله على أقدامهم وأنتم على ظهور الدواب**»(٢) ولأن الركوب تنعم وتلذذ؛ وذلك لا يليق

---

(١) أخرجه ابن ماجه (١/ ٥٠٢، رقم ١٥٧٨)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٩٠٢، رقم ١٥٠٧).

(٢) أخرجه الترمذي (٣/ ٣٣٣، رقم ١٠١٢)، وقال: حديث ثوبان قد روى عنه موقوفًا، قال محمد الموقوف منه أصح. والحاكم (١/ ٥٠٨، رقم ١٣١٥)، وأبو نعيم في الحلية (٦/ ١١٨)، والبيهقي (٤/ ٢٣، رقم ٦٦٤٧).

كَمَا كُرِهَ فِيهَا رَفْعُ صَوْت بِذِكْر أَوْ قِرَاءَة].

قالَ المُصنِّف: [«فتحٌ» **(وَيُحْفَر قَبْره)** فِي غَيْرِ دَاره **(مِقْدَار نِصْف قَامة)** فَإِنْ زَادَ فَحَسَن **(ويُلحد وَلَا يَشُقّ)** ....

في مثل هذه الحالة؛ لأنها حالة حسرة وندامة وعظة واعتبار، انتهى أبو السعود.

وفي «البحر» عن الأسبيجابي لا بأس بأن يذهب إلى صلاة الجنازة راكبًا غير أنه يكره له التقدم أمام الجنازة بخلاف الماشي، انتهى.

قوله: **(كَمَا كُرِهَ فِيهَا رَفْعُ صَوْت)** أي: تحريمًا كما في «البحر» و«القهستاني» وقوله: **(بِذِكْر أَوْ قِرَاءَة)** أو غيرهما كما في «البحر» كالكلام المباح.

وفي «الظهيرية»: أراد أن يذكر الله تعالى يذكره في نفسه لقوله تعالى: ﴿إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾ [الأعراف: ٥٥] أي: الجاهرين بالدعاء.

قال الشارح: قوله: **(وَيُحْفَر قَبْره)** القبر مقر الميت طوله على قدر طول الميت، وعرضه على قدر نصف طوله، قهستاني.

قوله: **(فِي غَيْرِ دَاره)** لاختصاص سنة الدفن في الدور بالأنبياء «نهر».

قوله: **(فَإِنْ زَادَ فَحَسَن)** فلو كان على قدر قامته فهو أحسن «قهستاني» وفي «النهر»: ينبغي أن يحال حده على ما هو المتعارف، انتهى.

قوله: **(ويُلحد)** لحديث: **«اللحد لنا والشق لغيرنا»**(١) يقال: لحدت الميت وألحدت لغتان، واللحد بفتح اللام وضمها «عناية» وهو أن يحفر القبر بتمامه، ثم يحفر في جانب القبلة منه حفرة يوضع فيها الميت، ويجعل ذلك كالبيت

---

(١) حديث جرير: أخرجه الطبراني (٢/ ٣١٧، رقم ٢٣١٩)، والبيهقي (٣/ ٤٠٨، رقم ٦٥١٠)، وابن أبي شيبة (٣/ ١٣، رقم ١١٦٢٨)، وعبد الرزاق (٣/ ٤٧٧، رقم ٦٣٨٥)، والحميدي (٢/ ٣٥٣، رقم ٨٠٨)، والمحاملي (١/ ٣٤٩، رقم ٣٨٣)، وأبو نعيم في الحلية (٤/ ٢٠٣)، والديلمي (٣/ ٤٦٩، رقم ٥٤٥٧).
حديث ابن عباس: أخرجه أبو داود (٣/ ٢١٣، رقم ٣٢٠٨)، والترمذي (٣/ ٣٦٣، رقم ١٠٤٥) وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٤٩٦، رقم ١٥٥٤)، والنسائي (٤/ ٨٠، رقم ٢٠٠٩)، والبيهقي (٣/ ٤٠٨، رقم ٦٥٠٩).

إِلَّا فِي أَرْضٍ رَخْوَة (**وَلَا**) يَجُوز أَنْ (**يُوضَع فِيهِ مِضْرَبَة**) وَمَا رُوِي عَنْ عَلِيّ، فَغير مَشْهُور وَلَا يُؤْخَذ بِهِ «ظَهيرِيَّة».

(**وَلَا بَأْسَ بِاتِّخَاذ تَابُوت**) وَلَوْ مِنْ حَجَر أَوْ حَدِيد (**لَهُ عِنْدَ الحَاجَةِ**) كَرَخَاوَةِ الأَرْضِ (وَ) يُسَنُّ أَنْ (**يَفْرُش فِيهِ التُّرَابَ مَاتَ فِي سَفِينَة غُسِّلَ، وَكُفِّنَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ وَأُلْقِي فِي البحرِ إِنْ لَمْ يَكُن قَرِيبًا مِنَ البَرِّ**) «فتحٌ»، (**وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُدْفَن**) المَيْت (**فِي الدَّارِ، وَلَوْ**) كَانَ (**صَغِيرًا**) لاخْتِصَاص هَذِهِ السُّنَّة بِالأَنْبِياءِ «واقعاتٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) يُسْتَحب أَنْ (**يُدْخَل مِنْ قِبَل القِبْلَة**) بِأَنْ يُوضَع مِنْ جِهَتِها ثُمَّ يُحْمَل، فَيلحد ....

المسقف، والشق أن يحفر حفيرة في وسط القبر يوضع فيها الميت «بحر».

قوله: (**إِلَّا فِي أَرْضٍ رَخْوَة**) فيخير بين الشق، واتخاذ تابوت «در منتقى».

قوله: (**مِضْرَبَة**) محشوة بنحو قطن، بل السنة كما في «الغاية» أن يفرش فيه التراب قوله: (**وَمَا رُوِي عَنْ عَلِيّ**) وفي «البحر» و«النهر» عن «الظهيرية»: عائشة؛ أي: من وضع المضربة.

قوله: (**فَغير مَشْهُور**) إن قلت: إن الشهرة لا تقتضي تسليمه، أجيب بأن المراد: أنه غير مشهور بين الصحابة؛ إذ لو كان مشهورًا بينهم وأقروه لكان إجماعًا منهم على الجواز.

قوله: (**وَلَا بَأْسَ بِاتِّخَاذ تَابُوت**) ليس المراد به: أنه خلاف الأولى بدليل قوله: (**عِنْدَ الحَاجَةِ**) قوله: (**وَيُسَنُّ أَنْ يَفْرُش فِيهِ التُّرَابَ**) ويجعل اللبن الخفيف عن يمين الميت ويساره وتطين الطبقة العليا مما يلي الميت ليصير كاللحد، قهستاني.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُن قَرِيبًا**) هذا هو الذي في «البحر» عن «الفتح» وهو أولى من قول صاحب «النهر» ولم يتمكنوا من الوصول إلى البر.

قال الشارح: قوله: (**بِأَنْ يُوضَع مِنْ جِهَتِها**) لأن جانب القبلة معظم فيستحب الإدخال منه «بحر».

قوله: (**فَيلحد**) وينزل برجليه إن أمكن لا برأسه؛ لأن ما يؤذي الحي يؤذي

(وَ) أَنْ **(يَقُول وَاضِعُه: بِسْم اللَّه، وبِاللَّهِ، وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَيُوَجّه إِلَيْها)** وُجُوبًا، وَيَنْبَغِي كَوْنه عَلَى شِقّهِ الأَيْمَن، وَلَا يُنْبَش لِيُوَجّه إِلَيْها **(وَتُحَلّ العُقْدَة)** لِلاسْتِغْنَاء عَنْها **(ويسوّى اللَّبِن عَلَيْهِ، وَالقَصَب لَا الآجُر)** المَطْبُوخ، وَالخَشَب لَوْ حَوْل المَيتِ، أَمَّا فَوقه فَلَا يُكْرَه، ذَكَره ابن ملك].

قالَ المُصنِّف: [فَائِدَةٌ: عَدَد لَبِنَات لَحْدِ النَّبِي ﷺ تِسْعٌ، بَهْنَسِي.

الميت قوله: **(وَأَنْ يَقُول وَاضِعُه)** ندبًا «در منتقى» وفي إفراد الواضع إشعارٌ بأن الشفع غير لازم وذو الرحم المحرم أولى بالمرأة، وعند فقد المحرم الشيوخ ثَمَّ الشباب الصلحاء، قهستاني. ولا يحتاج إلى النساء في الوضع «بحر».

قوله: **(بِسْم اللَّه)** وضعناك وعلى ملة رسول الله أسلمناك وليس هذا دعاء للميت؛ لأنه إذا مات على ملة رسول الله ﷺ لم يجز عليه تبديل عنها إلى غيرها، وإن مات على غير ذلك لم يبدل إلى ملة رسول الله ﷺ ولكن المؤمنون شهداء الله في الأرض يشهدون بوفاته على الملة، وعلى هذا جرت السنة «بحر».

قوله: **(وُجُوبًا)** أخذه من قول المصنف وغيره بذلك أمر رسول الله ﷺ؛ لأن الأصل في الأمر الوجوب قوله: **(وَلَا يُنْبَش)** إذا أهيل عليه التراب أما لو بقي فيه متاع لإنسان فلا بأس بنبشه لإخراج المتاع «بحر».

قوله: **(لِلاسْتِغْنَاء عَنْها)** بوقوع الأمن من الانتشار «بحر».

قوله: **(وَالقَصَب)** أتى بالواو المفيدة للمصاحبة، إشارة إلى إباحة الجمع كما في «القهستاني» وقد جعل على قبره ﷺ اللبن وطن من قصب، واللبن واحده لبنة ككلمة وكلم ما يتخذ من الطين، والطن بضم الطاء الحزمة «بحر».

قوله: **(لَا الآجُر وَالخَشَب)** لأنهما لأحكام البناء والقبر موضع البلاء، ولأن أثر النار بالآجر ظاهر ملازم بخلاف الماء المسخن له، وقوله: **(المَطْبُوخ)** وصف كاشف.

قوله: **(فَلَا يُكْرَه)** لأنه يكون عصمة من السبع «بحر».

(وَجَازَ) ذَلِكَ حَوْله **(بِأَرْضٍ رَخْوَة)** كَالتَّابُوت **(وَيُسَجَّى)** أَيْ: يُغطَّى **(قَبرها)** وَلَوْ خُنْثى **(لَا قَبْره)** إِلَّا لِعُذْرٍ كَمَطَرٍ **(وَيُهَال التُّراب عَلَيه، وَتُكْرَه الزِّيادَة عَلَى مَا خَرَجَ مِنْه)** مِنَ التُّراب؛ لأَنَّهُ بِمَنْزِلَة البِنَاء، وَيُسْتَحَب حَثْيه مِنْ قِبَل رَأْسِه ثَلَاثًا، وَجُلُوس سَاعَة بَعْدَ دَفْنِهِ؛ لِدُعاءٍ

قال الشارح: قوله: **(وَجَازَ ذَلِكَ)** أي: الآجر والخشب كما في «النهر».

قوله: **(وَيُسَجَّى قَبْره)** حتى يسوّى اللبن، قهستاني عن «الكافي» لأن مبنى حالهن على السِّتر، وحال الرجال على الكشف «بحر».

قوله: **(وَلَوْ خُنْثَى)** معاملة بالأحوط قوله: **(كَمَطَرٍ)** أدخلت الكاف البرد والحر والثلج، وبها صرح القهستاني.

قوله: **(وَيُهَال التُّراب عَلَيه)** أي: على الميت الأعمّ من الذكر والأنثى.

قوله: **(وَتُكْرَه الزِّيادَة... إلخ)** الظاهر أنها للتنزيه، والتعليل ربما يفيد التحريم قوله: **(وَيُسْتَحَب حَثْيه)** الأولى حثوه؛ لأنه واوي وبه عبر أبو السعود، حيث قال: ويندب حثوه من قبل رأسه ثلاثًا اقتداء به ﷺ ويقول في الأولى: ﴿مِنْهَا خَلَقْنَاكُمْ﴾ [طه: ٥٥].

وفي الثانية: ﴿وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ﴾ [طه: ٥٥].

وفي الثالثة: ﴿وَمِنْهَا نُخْرِجُكُمْ تَارَةً أُخْرَىٰ﴾ [طه: ٥٥].

وقيل: يقول في الأولى: اللهم جاف الأرض عن جنبيه.

وفي الثانية: اللهم افتح أبواب السماء لروحه.

وفي الثالثة: ثم زوجه من الحور العين.

وإن كانت امرأة قال في الثالثة: اللهم أدخلها الجنة برحمتك «جوهرة».

وفي كتاب «النورين»: من أخذ من تراب القبر بيده وقرأ عليه سورة القدر سبعًا وتركه في القبر لم يعذب صاحب القبر، انتهى.

قوله: **(وَجُلُوس سَاعَة)** لأنه يستأنس عند السؤال بمن كان حاضرًا.

قوله: **(لِدُعاءٍ)** اللام بمعنى مع؛ أي: مع دعاء له بالتثبت لما روي أنه ﷺ

وقِرَاءَةٍ بِقَدْرِ مَا يَنْحَر الجَزُور ويفرّق لَحْمه **(وَلَا بَأْسَ بِرَشِّ المَاءِ عَلَيْه)** حِفْظًا لِتُرَابِهِ عَن الانْدِرَاس **(وَلَا يُرَبَّع)** لِلنَّهْي عَنْه **(وَيُسَنَّم)** نَدْبًا].

قالَ المُصنِّف: [وفِي «الظَّهيريَّة»: وُجُوبًا قَدْر شِبْر **(وَلَا يُجَصّص)** لِلنَّهْي عَنْهُ **(وَلَا يُطَيَّن،** ....

قال: **«ادعوا لأخيكم، فإنه الآن يسأل»**(١).

قوله: **(وقِرَاءَةٍ)** وينبغي أن يهدي ثواب القراءة له، وأُخذ منه جواز القراءة على القبور وهو المعتمد، ويجوز إيقاف شيء على ذلك كما علم من حواشي «الأشباه».

قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِرَشِّ المَاءِ)** يعني أنه مطلوب لا خلاف الأولى.

قوله: **(لِلنَّهْي)** لأنه من صنيع أهل الكتاب والتشبه بهم فيما منه بد مكروه «نهر».

قوله: **(وَيُسَنَّم)** أي: يرفع القبر غير مسطح قهستاني؛ لرواية البخاري عن سفيان: **«أنه رأى قَبْرَهُ ﷺ مُسَنَّمًا»**(٢) «نهر».

قوله: **(نَدْبًا)** هو أولى من القول بالوجوب «نهر».

قال الشارح: قوله: **(قَدْر شِبْر)** هذا ظاهر الرواية، وفي رواية: تباح الزيادة على ذلك، قهستاني.

قوله: **(وَلَا يُجَصّص)** التجصيص طلي البناء بالجص بالكسر والفتح «بحر».

قوله: **(لِلنَّهْي عَنْهُ)** في حديث جابر: نهى رسول الله ﷺ أن يجصص القبر، وأن يقعد عليه، وأن يبنى عليه، وأن يكتب عليه، وأن يوطأ، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَا يُطَيَّن)** أي: إلا لضرورة كما إذا كان فيه منافذ تخرج الرائحة منها، وفي «القهستاني» روي عنه ﷺ أنه قال: **«صفق الرياح، وقطر الأمطار**

---

(١) أخرجه الحاكم (١/ ٥٢٦، رقم ١٣٧٢)، وقال: صحيح الإسناد. وأبو داود (٣/ ٢١٥، رقم ٣٢٢١)، والبيهقي (٤/ ٥٦، رقم ٦٨٥٦)، والضياء (١/ ٥٢٢، رقم ٣٨٨).

(٢) أخرجه البخاري (١٣٩٠).

وَلَا يُرْفَع عَلَيْهِ بِنَاء، وَقِيلَ: لَا بَأْسَ بِهِ، وَهُوَ المُخْتَار) كَمَا فِي كَرَاهَةِ «السِّراجية» وفِي جَنَائِزِهَا: وَلَا بَأْسَ بِالكِتَابَة إِن احْتِيجَ إِلَيْها حتَّى لَا يَذْهَب الأَثَر، وَلَا يُمْتَهَن **(وَلَا يَخْرُج مِنْهُ)** بَعْدَ إِهَالَةِ التُّرَاب **(إِلَّا)** لِحَقّ آدميّ، كَـ **(أَنْ تَكُون الأَرْض**

على قبر المؤمن كفارة لذنوبه»[١] انتهى.

قوله: (وَلَا يُرْفَع عَلَيْهِ بِنَاء) في «الشرنبلالية» عن «البرهان»: يحرم البناء عليه للزينة، ويكره للأحكام بعد الدفن لا الدفن في مكان بني فيه قبله ويعلم القبر بعلامة، أبو السعود.

قوله: (وَقِيلَ: لَا بَأْسَ بِهِ) ينبغي تقييد الجواز على هذا القول بما إذا كان من مال حلال، ولم يقصد به الزينة والتفاخر، وإلا فلا مرية في الحرمة كما يفعل الآن من بناء الأحجار الرخام المذهبة.

قوله: (وَلَا بَأْس بِالكِتَابَة) هذا التفصيل لصاحب «المحيط» فحمل النهي في الحديث على غير حالة الاحتياج.

قوله: (وَلَا يَخْرُج مِنْهُ) شامل لما لو دفن في غير بلده حتى لو حضرت أمه لنقله لا يسعها ذلك، وتجويز بعض شواذ المتأخرين ذلك لا يلتفت إليه، قاله الكمال. أما قبل الدفن فلا بأس به ما لم يكن إلى فوق الميلين فيكره «ظهيرية».

وما في «التجنيس»: لا إثم في النقل من بلد إلى بلد؛ لأن يعقوب عليه السلام مات بمصر فنقل إلى الشام، وموسى عليه السلام نقل تابوت يوسف عليه السلام بعدما أتى عليه زمان من مصر إلى الشام ليكون مع آبائه.

رده الكمال بأنه شرع من قبلنا على أن غير الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ لا يقاس عليهم؛ لأنهم أطيب ما يكون في الموت كالحياة لا يعتريهم تغير، أبو السعود.

وفيه أن شرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يظهر نسخه، ولم ينكر عليه من كتاب أو سنة ولذا والله تعالى أعلم اقتصر صاحب «البحر» على ما في «التجنيس».

---

(١) ذكر في مجمع الأنهر (٢/ ١٢٢).

مَغْصُوبة، أَوْ أُخِذَت بِشُفْعَة) وَيُخَيَّر المَالِك بَيْنَ إِخْرَاجِهِ وَمُسَاوَاتِهِ بِالأَرْضِ، كَمَا جَازَ زَرعه، وَالبِنَاء عَلَيْهِ إِذَا بَلِيَ وَصَارَ تُرَابًا، زَيْلَعي].

قالَ المُصنِّف:[**(حَامِلٌ مَاتَت وَوَلَدها حَيّ)** يَضْطرِب **(شُقّ بَطْنها)** مِنَ الأَيْسَر **(وَيُخْرَج وَلَدها)** وَلَوْ بِالعَكْسِ، وَخِيفَ عَلَى الأُمّ قَطْع وَأُخْرِج لَوْ مَيْتًا، وَإِلَّا لَا، كَمَا فِي كَرَاهَةِ الاخْتِيَار، وَلَوْ بَلَعَ مَال غَيْره وَمَات، هَلْ يشقّ؟ قَوْلَان: وَالأَوْلَى: نَعَم «فتحٌ».

فُرُوعٌ: الاتِّبَاع أَفْضَل مِنَ النَّوافِل لَوْ لِقَرَابَة، أَوْ جِوَار، أَوْ فِيهِ صَلَاح مَعْرُوف].

قوله: **(وَمُسَاوَاتِهِ بِالأَرْضِ)** لينتفع بظاهرها كما في شرحه لـ «الملتقى».

قوله: **(كَمَا جَازَ زَرعه... إلخ)** وجاز حينئذ دفن غيره في قبره، وليس من الغصب ما إذا دفن في قبر حفره الغير ليدفن فيه فلا نبش وتضمن قيمة الحفر «شرنبلالية» عن «الفتح».

وتؤخذ من تركته وإلا فمن بيت المال، أبو السعود عن «إمداد الفتاح» وينبش القبر لمتاع فيه أو إذا كفن بثوب مغصوب أو دفن معه مال إحياء لحق المحتاج، فقد أباح النبي ﷺ نبش قبر أبي رعال لقضيب من ذهب معه، ويكره قطع الحطب والحشيش من المقبرة إلا إذا كان يابسًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(شُقّ بَطْنها)** لإحياء النفس والظاهر أنه فرض.

قوله: **(قَطْع)** أي: الولد للضرورة قوله: **(لَوْ مَيْتًا)** لا وجه له بعد قوله: **(وَلَوْ بِالعَكْسِ)**.

قوله: **(وَالأَوْلَى: نَعَم)** لأن احترامه يسقط بتعديه، والاختلاف في شقه مقيد بما إذا لم يكن له مال، ولم يترك مالًا وإلا لا يشق بالاتفاق، أبو السعود.

قوله: **(الاتِّبَاع أَفْضَل مِنَ النَّوافِل)** لأنه بر الحي والميت فالثواب المترتب عليه أكثر قوله: **(أَوْ جِوَار)** الظاهر أن حده إلى الأربعين كما في حديث وليس المراد به: جار الشفعة وهو بكسر الجيم وضمها.

أما الجيران فبكسر الجيم لا غير وظاهره أنه إذا انتفت هذه الأشياء كان النفل أفضل من الاتباع.

قالَ المُصنِّف: [يُنْدَب دَفْنه فِي جِهَة مَوْتِهِ، وَتَعْجِيله وَسَتْر مَوْضِع غَسْلِه، فَلَا يَرَاهُ إِلَّا غَاسِله وَمَنْ يُعِينه، وَإِنْ رَأَى بِهِ مَا يُكْرَه لَمْ يَجُزْ ذِكْره، لِحَدِيث: «اذْكُرُوا مَحَاسِن مَوْتَاكُم، وَكُفُّوا عَنْ مَسَاوِئهم»(١) وَلَا بَأْسَ بِنَقْلِهِ قَبْلَ دَفْنِهِ، وَبِالإِعْلَام بِمَوتِهِ وَبِإِرْثَائه بِشَعْر أَوْ غَيْره، لَكِن يُكْرَه الإِفْرَاط فِي مَدْحِهِ، لَا سِيّما عِنْدَ جِنَازَته، لِحَدِيث: «مَنْ تَعَزَّى بِعَزَاءِ الجَاهِلِيَّة..»(٢) ....

قال الشارح: قوله: **(يُنْدَب دَفْنه فِي جِهَة مَوْتِهِ)** قال في «النهر»: ولا خلاف أن دفنه في الموضع الذي مات فيه مندوب، وليس المراد: داره لما مر من النهي عنه؛ بل المراد: أنه إذا تعددت جهات الدفن، وفي جهة موته محل دفن قريب يكون أولى من البعيد.

قوله: **(وَسَتْر مَوْضِع غَسْلِه)** بغلق باب عليه مثلًا لئلا يظهر منه ما يشينه.

قوله: **(اذْكُرُوا مَحَاسِن مَوْتَاكُم)** أي: الموجودة في الحياة والموت، وكذا يقال في المساوئ قوله: **(وَلَا بَأْس بِنَقْلِهِ)** أي: مطلقًا كما جوزه بعضهم، وبعضهم قدّره بميل أو ميلين ويكره فيما زاد، قال في «عقد الفرائد»: وهو الظاهر «نهر».

قوله: **(وَبِالإِعْلَام بِمَوتِهِ)** ولو بالنداء في الأسواق «در منتقى» قوله: **(وَبِإِرْثَائه)** تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» قال الحلبي: ومقتضاه أنه رباعي وليس كذلك، ففي «القاموس» رثيت الميت رثيًا ورثاء ورثاءة بكسرهما، ومرثاة ومرثية مخففة، ورثوته بكيته وعددت محاسنه كرثيته ترثية وترثيته، ونظمت فيه شعرًا، انتهى.

قوله: **(لَكِن يُكْرَه الإِفْرَاط)** كما كان عليه الجاهلية من ذكر ما يشبه المحال «بحر» قوله: **(«من تعزى بعزاء الجاهلية..»)**(٣) أي: من فعل كفعلهم في العزاء

(١) أخرجه أبو داود (٤/ ٢٧٥، رقم ٤٩٠٠)، والترمذي (٣/ ٣٣٩، رقم ١٠١٩)، وقال: غريب. والحاكم (١/ ٥٤٢، رقم ١٤٢١)، وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (٤/ ٧٥، رقم ٦٩٨١)، وابن حبان (٧/ ٢٩٠، رقم ٣٠٢٠).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ١٣٦، رقم ٢١٢٧٢)، وابن حبان (٧/ ٤٢٤، رقم ٣١٥٣)، والبخاري في الأدب (١/ ٣٣٤، رقم ٩٦٣)، والنسائي في الكبرى (٥/ ٢٧٢، رقم ٨٨٦٤).

(٣) تقدم في سابقه.

وَبِتَعْزِيَةِ أَهْلِهِ، وَتَرْغِيبِهِم فِي الصَّبْرِ، وَبِاتِّخاذِ طَعَام لَهُمْ، وَبِالجُلُوسِ لَهَا فِي غَيْرِ مَسْجِد ثَلاثَة أَيَّام، وَأَوَّلها أَفْضَل].

والعزاء الصبر أو حسنه كما في «القاموس».

وتمامه: فأعضوه بهن أبيه ولا تكنوا، والهن الذكر؛ أي: قولوا له اعضض على ذكر أبيك؛ والمراد: تقبيحه واللوم عليه.

قوله: **(وَبِتَعْزِيَةِ أَهْلِهِ)** قال في «شرح الملتقى» هي سنة قبل الدفن لقوله ﷺ: **«من عزى مصابًا فله مثل أجره»**(١).

قوله: **(وَبِاتِّخاذِ طَعَام لَهُمْ)** قال في «شرح الملتقى»: ويستحب لجيران أهل الميت والأقرباء تهيئة طعام لهم يشبعهم يومهم وليلتهم، انتهى.

وفي «البحر» عن «الخانية»: وإن اتخذ ولي الميت طعامًا للفقراء كان حسنًا إذا كانوا بالغين، وإن كان في الورثة صغير لم يتخذ ذلك من التركة، انتهى.

ويُعلم من ذلك حكم السبح والموالد والجمع وما يصنع من نحو خشتنانك، فإنه لا يفعل حيث كان في الورثة صغير، ومن فعله يكون ضامنًا، وعن أنس مرفوعًا: **«لا عقر في الإسلام»**(٢) أي: لا تعقر بقرة أو شاة عند القبر، فإنه من أفعال الجاهلية.

قوله: **(وَبِالجُلُوسِ لَهَا)** من غير ارتكاب محظور من فرش البسط والأطعمة من أهل الميت؛ لأنها تتخذ عند السرور «بحر».

قوله: **(فِي غَيْرِ مَسْجِد)** اعلم أن صاحب «البحر» تضارب كلامه فأفاد أولًا جوازه في المسجد وآخر لكراهته وعبارته.

---

(١) أخرجه الترمذي (٣/ ٣٨٥، رقم ١٠٧٣)، وقال: غريب لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث علي بن عاصم وروى بعضهم عن محمد بن سوقة بهذا الإسناد مثله موقوفًا ولم يرفعه ويقال أكثر ما ابتلى به علي بن عاصم بهذا الحديث نقموا عليه. وابن ماجه (١/ ٥١١، رقم ١٦٠٢)، والبيهقي (٤/ ٥٩، رقم ٦٨٨٠)، والشاشي (١/ ٤٢٣، رقم ٤٤٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٣/ ٢١٦، رقم ٣٢٢٢)، والبيهقي (٤/ ٥٧، رقم ٦٨٦١).

قالَ المُصنِّف: [وَتُكْرَهُ بَعْدَها إِلَّا لِغَائِبٍ، وَتُكْرَهُ التَّعْزِية ثَانِيًا، وَعِنْدَ القَبْرِ، وَعِنْدَ بَابِ الدَّارِ، وَيَقُول: عَظَّمَ اللَّه أَجْرَكَ وَأَحْسَنَ عَزَاءَك، وَغَفَرَ لِمَيِّتِكَ، وَبِزِيَارَةِ القُبُور

قال البقالي: ولا بأس بالجلوس للعزاء ثلاثة أيام في بيت أو مسجد، وقد جلس رسول الله ﷺ؛ أي: في المسجد لما قتل جعفر وزيد بن حارثة والناس يأتونه ويعزونه والتعزية في اليوم الأول أفضل، والجلوس في المسجد ثلاثة أيام للتعزية مكروه، وفي غيره جازت الرخصة ثلاثة أيام للرجال، وتركه أحسن، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَتُكْرَهُ بَعْدَها)** لأنها تجدد الحزن «منح» والظاهر أنها تنزيهية.

قوله: **(إِلَّا لِغَائِبٍ)** أي: إلا أن يكون المعزى أو المعزي غائبًا فلا بأس بها «منح».

قوله: **(وَعِنْدَ بَابِ الدَّارِ)** قال في «النهر»: وكونه على باب الدار مع فرش بسط على قوارع الطريق من أقبح القبائح، وفي «القهستاني» اعلم أنه إذا فرغ من دفنه ورجع الناس فليتفرقوا ويشتغلوا بأمرهم، وهو بأمره ويكره اجتماعهم عنده للتعزية، انتهى.

قوله: **(وَيَقُول: عَظَّمَ اللَّه أَجْرَكَ)** أو يقول كما في «شرح الملتقى»: ألهمك الله عند المصائب صبرًا، وأجزل لنا ولكم بالصبر أجرًا، إن لله ما أخذ، ولله ما أعطى، وكل شيء عنده بأجل مسمى قوله: **(وَبِزِيَارَةِ القُبُور)** أي: لا بأس بها وبالدعاء للأموات إن كانوا مؤمنين من غير وطء القبر.

وفي «المجتبى»: ندب الزيارة، وفي «فتح القدير»: ويكره عند القبر كل ما لم يعهد من السنة، والمعهود منها ليس إلا زيارتها والدعاء عندها قائمًا كما كان يفعل ﷺ في الخروج إلى البقيع «بحر».

وفي «القهستاني»: ويدعو حذاء وجهه، وفي «شرح الملتقى» من البدع وضع اليد على القبر.

وَلَوْ لِلنِّساءِ، لِحَدِيث: «كُنْتُ نَهَيْتكم عَنْ زِيَارَةِ القُبُور أَلَا فَزُورُوها»[١] وَيَقول: السَّلَامُ عَلَيْكُم دَارَ قَوْم مُؤْمِنِين، وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللَّه بِكُمْ لَاحِقُون، وَيَقْرَأ سُورَة يٰس، وَفِي الحَدِيث: «مَنْ قَرَأَ الإِخْلَاص ....

قوله: **(وَلَوْ لِلنِّساءِ)** وقيل: تحرم عليهن والأصح أن الرخصة ثابتة لهما «بحر».

قوله: **(وَيَقول: السَّلَامُ عَلَيْكُم)** نحوه في «شرح الملتقى» والذي في «البحر» و«النهر»، وكان ﷺ يعلم السلام على الموتى: السلام عليكم أيها الدار من المؤمنين والمسلمين، وإنّا إن شاء الله بكم لاحقون، أنتم لنا فرط ونحن لكم تبع نسأل الله العافية.

قوله: **(دَارَ قَوْم)** لعل لفظة دار زائدة أو هو من ذكر اللازم؛ لأنه إذا سلم على الدار فأولى ساكنها قوله: **(وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللَّه بِكُمْ لَاحِقُون)** ذكر المشيئة للتبرك؛ لأن اللحوق محقق أو المراد اللحوق على أتم الحالات فتصح المشيئة.

قوله: **(وَيَقْرَأ سُورَة يٰس)** لما ورد من دخل المقابر فقرأ سورة يس، خفَّف الله عنهم يومئذ، وكان له بعدد من فيها حسنات «بحر».

قوله: **(مَنْ قَرَأَ الإِخْلَاص)** ظاهره وإن لم يمر بالأموات كأن كان في بيته، وروي من حديث أنس خادم رسول الله ﷺ أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا قرأ المؤمن آية الكرسي وجعل ثوابها لأهل القبور أدخل الله تعالى في كل قبر من المشرق والمغرب نورًا ووسع عليهم مضاجعهم، وأعطى الله للقارئ ثواب ستين نبيًا، ورفع له بكل ميت درجة، وكتب له بكل ميت عشر حسنات**»[٢] ذكره القرطبي في «تذكرته» ونقله أمير غني في «شرح صلاة ابن مشيش» قال: وظاهره ولو كان في بيته، وفضل مولانا لا يحصر، انتهى.

---

(١) أخرجه مسلم (٢/ ٦٧١، رقم ٩٧٦).

(٢) ذكره القرطبي في التذكرة (ص١٦٦).

أَحَدَ عَشَرَ مَرَّة، ثُمَّ وَهَبَ أَجْرها لِلأَمْواتِ، أُعْطِي مِنَ الأَجْرِ بِعَدَدِ الأَمْوَاتِ»][(١)].

قالَ المُصنِّف:[وَيَحْفِر قَبْرًا لِنَفْسِهِ، وَقِيلَ: يُكْرَه، وَالَّذِي يَنْبَغِي أَنَّه لَا يُكْرَه تَهْيِئَة نَحْو الكَفَن، بِخِلَافِ القَبْر، وَيُكْرَه المَشْي فِي طَرِيق ظُنَّ أَنَّهُ مُحْدثٌ حتَّى إِذَا لَمْ يَصِلْ إِلَى قَبْرِهِ إِلَّا بِوطْءِ قَبْرٍ تَرَكَهُ، وَلَا يُكْرَه الدَّفْن لَيْلًا وَلَا إِجْلَاس القَارِئ عِنْدَ القَبْرِ، وَهُوَ المُخْتَار عَظْمُ الذّمّيّ مُحْتَرَم، ....

قوله: (**أَحَدَ عَشَرَ مَرَّة**) صوابه إحدى عشرة مرة، حلبي؛ لأن المعدود مؤنث فتؤنث له إحدى وعشرة.

قال الشارح: قوله: (**وَيَحْفِر قَبْرًا لِنَفْسِهِ**) لأنه من الاستعداد للقاء الله تعالى قوله: (**وَقِيلَ: يُكْرَه**) لقوله تعالى: ﴿وَمَا تَدْرِى نَفْسٌۢ بِأَىِّ أَرْضٍ تَمُوتُ﴾ [لقمان: ٣٤] قلت: حفره لا ينافي الآية؛ لنفعه في الجملة، ولو لغيره.

قوله: (**وَالَّذِي يَنْبَغِي... إلخ**) كذا وقع له في «شرح الملتقى» ونقله عنه أبو السعود وأقره قوله: (**يُكْرَه المَشْي**) وكذا الجلوس، والنوم، والبول، والتغوط، والصلاة عليه، وعنده للنهي ومن هذا يعلم حكم زوار القبور، ويحسبون أنهم على شيء، انتهى «شرح الملتقى».

قوله: (**ظُنَّ أَنَّهُ مُحْدَث**) وإن لم يقع ذلك في ضميره فلا بأس بأن يمشي فيه «بحر» قوله: (**حتَّى إِذَا لَمْ يَصِلْ... إلخ**) هذا التفريغ للكمال، حيث قال: وحينئذ فما تصنعه الناس ممن دفنت أقاربه ثم دفنت حواليهم خلق من وطء تلك القبور إلى أن يصل إلى قبر قريبه مكروه، انتهى.

قوله: (**وَلَا يُكْرَه الدَّفْن لَيْلًا**) والمستحب نهارًا «شرح الملتقى».

قوله: (**وَلَا إِجْلَاس القَارِئ عِنْدَ القَبْرِ**) قال في «البحر»: ولا بأس بقراءة القرآن عند القبور، وربما تكون أفضل من غيرها ويجوز أن يخفف الله تعالى عن أهل القبور شيئًا من عذاب القبر أو يقطعه عند دعاء القارئ وتلاوته، انتهى.

قوله: (**عَظْمُ الذّمّيّ مُحْتَرَم**) قال في «الدرر»: لا تكسر عظام اليهود إذا

---

(١) أخرجه الرافعي (٢/ ٢٩٧).

إِنَّما يُعَذَّب المَيْت بِبُكَاءِ أَهْلِهِ إِذَا أَوْصَى بِذَلِكَ].

قالَ المُصنِّف: [كَتَبَ عَلَى جَبْهَةِ المَيْت، أَوْ عَمَامَتِهِ، أَوْ كَفَنِهِ عَهْد نَامَه يُرْجَى أَنْ

وجدت في قبورهم انتهى؛ لأن الذمي لما حرم إيذاؤه في حياته لذمته يجب صيانته عن الكسر بعد موته «بحر» عن «الواقعات» وهو يفيد أنه خاص بأهل الذمة دون الحربيين «شرنبلالية».

قوله: (**إِنَّما يُعَذَّب المَيْت بِبُكَاءِ أَهْلِهِ**) المراد به: الصياح والنوح أما مجرد إخراج الدمع وحزن القلب فليس محرمًا.

قوله: (**إِذَا أَوْصَى... إلخ**) في «البحر» عن «الظهيرية»: وهل يعذب الميت ببكاء أهله عليه؟ فقال بعضهم: يعذب لقوله ﷺ: «**إن الميت ليعذب ببكاء أهله عليه**»(١).

وقال عامة العلماء: لا يعذب لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [فاطر:١٨] وتأويل الحديث أنهم في ذلك الزمان كانوا يوصون بالنوح فقال ﷺ ذلك انتهى، وفي المسألة خلاف كثير مبسوط في «المواهب اللدنية».

قال الشارح: قوله: (**كَتَبَ عَلَى جَبْهَةِ... إلخ**) أخذ من ذلك جواز الكتابة، ولو بالقرآن ولم يعتبروا كون مآله إلى التنجس بما يسيل من الميت، وانظر هذا مع كراهتهم الكتابة على المراوح وجدر المساجد.

قوله: (**عَهْد نَامَه**) بفتح الميم وسكون الهاء ومعناه بالفارسية الرسالة، والمعنى رسالة العهد، والمعنى أن يكتب شيء مما يدل على أنه على العهد الأزلي الذي بينه وبين ربه يوم أخذ الميثاق من الإيمان والتوحيد والتبرك

---

(١) حديث ابن عمر: أخرجه أحمد (٢ ٣٨، رقم ٤٩٥٩)، والبخاري (١/ ٤٣٢، رقم ١٢٢٦)، ومسلم (٢/ ٦٤٠، رقم ٩٢٨)، وأبو داود (٣/ ١٩٤، رقم ٣١٢٩)، والترمذي (٣/ ٣٢٧، رقم ١٠٠٤)، والنسائي (٤/ ١٧، رقم ١٨٥٥).

حديث عمر: أخرجه البخاري (١/ ٤٣٢، رقم ١٢٢٦)، ومسلم (٢/ ٦٤١، رقم ٩٢٧)، والترمذي (٣/ ٣٢٦، رقم ١٠٠٢)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٤/ ١٨، رقم ١٨٥٨).

يَغْفِر اللَّه لِلمَيْتِ، أَوْصَى بَعْضُهم أَنْ يُكْتَب فِي جَبْهَتِهِ وَصَدْرِهِ: بِسْم اللَّه الرَّحْمٰن الرَّحِيم، فَفُعِل، ثُمَّ رُئِي فِي المَنَام فَسُئِل، فَقَالَ: لَمَّا وُضِعْتُ فِي القَبْرِ جَاءَتْنِي مَلَائِكَة العَذَابِ، فَلَمَّا رَأَوا مَكْتُوبًا عَلَى جَبْهَتِي بِسْم اللَّه الرَّحْمٰن الرَّحِيم، قَالُوا: أَمِنْتَ مِنْ عَذَابِ اللَّهِ تَعَالَى ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بابُ الشَّهِيدِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الشَّهِيدِ.

فَعِيل بِمَعْنَى مَفْعُول؛ ....

بأسمائه ونحو ذلك، انتهى حلبي.

كأن يكتب: اللهم إني أشهدك بأنك أنت الله الواحد الذي لا إله إلا أنت، وأن محمدًا عبدك ورسولك، اللهم إني أتخذ بذلك عندك عهدًا لن تخلفنيه، وفيه أذكار طويلة وقصيرة مجموعة. قوله: (وَصَدْرِهِ) الواو بمعنى أو بدليل قوله: (فَلَمَّا رَأَوا مَكْتُوبًا عَلَى جَبْهَتِي) ويحتمل أن الكتابة عليهما جميعًا، وانصرفت الملائكة برؤية ما على الجبهة للبدء بها أولًا.

بابُ الشَّهِيدِ

أخرجه عن صلاة الجنازة مبوبًا له مع أن المقتول ميت بأجله؛ لاختصاصه بالفضيلة التي ليست لغيره.

قال الشارح: قوله: (فَعِيل) حاصل ما قيل فيه: أنه إما بمعنى فاعل لشهوده؛ أي: حضوره حيًا يرزق عند ربه على المعنى الذي يصح، أو لأن عليه شاهدًا يشهد له وهو دمه، وجرحه وشجه، أو لأن روحه شهدت دار السلام وروح غيره لا تشهدها إلا يوم القيامة أو لقيامه بشهادة الحق حتى قتل، أو لأنه يشهد عند خروج روحه ما له من الثواب أو بمعنى مفعول لما أنه مشهود له بالجنة، أو لأن الملائكة تشهده إكرامًا له «نهر».

وفي «القهستاني» من الشهود؛ أي: الحضور أو من الشهادة؛ أي: الحضور مع المشاهدة بالبصر أو بالبصيرة ثم سمي به من قتل في سبيل الله إما

لأَنَّهُ مَشْهُود لَهُ بِالجَنَّةِ، أَوْ فَاعِل؛ لأَنَّهُ حَيّ عِنْدَ رَبِّهِ فَهُوَ شَاهِد، **(هُوَ كُلّ مُكَلّف مُسْلِم** ....

لحضور الملائكة إياه ﴿تَتَنَزَّلُ عَلَيْهِمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ﴾ [فصلت: ٣٠]، وإما لحضور روحه عنده ﴿وَٱلشُّهَدَآءُ عِندَ رَبِّهِمْ﴾ [الحديد: ١٩] كما في المفردات فهو على الأول بمعنى المفعول، وعلى الثاني بمعنى الفاعل، ولما أطلق الشهيد بطريق الاتساع على: الغريق، والحريق، والمبطون، والمطعون، والغريب، والعاشق، وذات الطلق، وذات الجنب، وغيرهم ممن كان لهم ثواب المقتولين.

كما أشير إليه في «المبسوط» وغيره وهم شهداء في أحكام الآخرة بين الشهيد الحقيقي شرعًا وهو الشهيد في أحكام الدنيا، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ مَشْهُود لَهُ)** أفاد أنه من باب الحذف، والإيصال حذف اللام، فاستتر الضمير المجرور، انتهى حلبي[(١)].

قوله: **(كُلّ مُكَلّف)** أي: بالغ عاقل ولو أدخل فيه المسلم لكان أولى، وخرج بذلك الصبي فيغسل؛ لأن السيف كفى عن الغسل في حق شهداء أُحد بوصف كونه مطهرة، ولا ذنب للصبي فلم يكن في معناهم، ولأن الشهادة صفة مدح يستحقها الإنسان بعقل، ولا عقل للصبي يعتد به، وهو عند الإمام غير شهيد في أحكام الآخرة. وإنما لم يغسل البالغ؛ لأنه يخاصم من قتله فيبقى عليه أثره ليكون شاهدًا له بخلاف الصبي فإنه لا يخاصم بنفسه، بل أبوه يخاصم عنه، فلا حاجة إلى إبقاء الأثر، وخرج بقيد العاقل المجنون فإنه يغسل لما تقدم في الصبي، انتهى قهستاني وغيره.

قوله: **(مُسْلِم)** احترز به عن الكافر فيغسل، وفيه أنه لا يجب غسل كافر

---

(١) فعيل بمعنى مفعول لأنه مشهود له بالجنة بالنص؛ ولأن الملائكة يشهدون موته إكرامًا له، أو بمعنى فاعل؛ لأنه حيٌّ عند الله حاضرٌ، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ ٱلَّذِينَ قُتِلُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ أَمْوَٰتًۢا ۚ بَلْ أَحْيَآءٌ عِندَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ ﴿١٦٩﴾﴾ [آل عمران: ١٦٩].

طَاهِر) فَالحَائِض إِنْ رَأَت ثَلَاثَة أَيَّام غُسِّلَت، وَإِلَّا لَا ؛ لِعَدَمِ كَوْنِها حَائِضًا ، وَلَمْ يُعِدْ ﷺ غُسْلَ حَنْظَلَة ؛ لِحُصُولِهِ بِفِعْلِ المَلَائِكَةِ ، بِدَلِيلِ قِصَّةِ آدَم].

أصلًا ، وإنما يباح غسل كافر غير حربي له ولي مسلم «قهستاني» عن «المضمرات» فيحمل قوله : فيغسل ، على الجواز لا الوجوب.

قوله : **(طَاهِر)** أي : ليس به جنابة ولا حيض ولا نفاس فإذا استشهد الجنب يغسل عنده خلافًا لهما وإذا انقطع الحيض والنفاس فاستشهدت فعلى هذا الخلاف وإذا استشهدت قبل الانقطاع تغسل على أصح الروايتين عنه قهستاني عن «المضمرات».

قوله : **(فَالحَائِض)** الأنسب في التعبير فمن رأت الدم؛ لأنه إذا انقطع قبل الثلاث لا تكون حائضًا كما هو صريح ، قوله بعد : **(لِعَدَمِ كَوْنِها حَائِضًا)** والنفاس لا يقيد بمدة؛ لأنه لا حد لأقله كما في «البحر».

قوله : **(وَلَمْ يُعِدْ ﷺ... إلخ)** جواب سؤال ورد على قول المصنف : طاهر حاصله لو كانت الطهارة شرطًا في الشهيد لكان حنظلة غير شهيد؛ لأنه قتل جنبًا فيجب تغسيله ولم يغسله ﷺ فدل على أنه شهيد فلم تكن الطهارة شرطًا ؛ وحاصل الجواب ما ذكره الشارح ، وقد استشهد حنظلة يوم أُحد فغسلته الملائكة.

وقال ﷺ : «**رأيت الملائكة تغسل حنظلة بن أبي عامر بين السماء والأرض بماء المزن في صحائف الفضة، قال أبو أسيد: فذهبنا ونظرنا إليه، فإذا رأسه يقطر ماء فأرسل ﷺ إلى امرأته وسألها فأخبرته أنه خرج وهو جنب**»(١) وأولاده يسمون أولاد غسيل الملائكة زيلعي ، والمزن السحاب جمع مزنة جلالين وفي «الصحاح» المزنة السحابة البيضاء ، أبو السعود.

قوله : **(بِدَلِيلِ قِصَّةِ آدَم)** جواب عما أورد على قول الإمام من أنه لو كان الغسل واجبًا لوجب على المكلفين فعله وقد اكتفى في غسل حنظلة بفعل الملائكة؛ وحاصل الجواب أن الواجب نفس الغسل ولا نظر إلى الغاسل فإن

(١) أخرجه ابن سعد عن خزيمة بن ثابت كما في «جمع الجوامع» للسيوطي (٣٣٨٨).

قالَ المُصنِّف: [(قُتِلَ ظُلْمًا) بِغَيْرِ حَقٍّ (بِجَارِحَة) أَيْ: بِمَا يُوجِبُ القِصَاص (وَلَمْ يَجِبْ بِنَفْسِ القَتْلِ مَال) بَلْ قِصَاص، حتَّى لَوْ وَجَبَ المَال بِعَارِضٍ كَالصُّلْحِ، أَوْ قَتَلَ الأَبُ ابْنَهُ لَا تَسْقُط الشَّهَادَة (وَلَمْ يَرْتَثَّ) ....

آدم عليه السلام لما مات غسلته الملائكة ولم يعد أولاده غسله لتأدية الواجب، والمحدث حدثًا أصغر لا يغسل كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(قُتِلَ ظُلْمًا)** قيد بالقتل؛ لأنه لو مات حتف أنفه، أو تردى من موضع، أو احترق بالنار، أو مات بهدم أو غرق لا يكون شهيدًا؛ أي: في حكم الدنيا وإلا فهو شهيد الآخرة «بحر».

ومحترز التقييد بالظلم يأتي في قول المصنف أو قتل بحد أو قصاص.

قوله: **(بِغَيْرِ حَقٍّ)** تفسير لظلمًا قوله: **(بِجَارِحَة)** خرج المقتول بمثقل ودخل المقتول مدافعًا عن نفسه أو ماله أو المسلمين أو أهل الذمة «الدر المنتقى» ومحله في غير قتيل البغاة وأهل الحرب كما يعلم من العطف.

قوله: **(وَلَمْ يَجِبْ بِنَفْسِ القَتْلِ مَال)** قيد به؛ لأن من قتله مسلم خطأ أو عمدًا بالمثقل أو غيره فليس بشهيد؛ لوجوب الدية بقتله، وكذا لو وجد مذبوحًا ولم يعلم قاتله أو وجد في محلة مقتولًا ولم يعلم قاتله؛ لأنه لا يدرى أقتل ظالماً أو مظلومًا عمدًا أو خطأ؟ «بحر».

قوله: **(بَلْ قِصَاص)** إنما لم يكن وجوب القصاص عوضا مانعًا؛ لأن القصاص للميت من وجه وللوارث من وجه، وهو تشفي الصدر وللمصلحة العامة وهو ما في شرعيته من حياة الأنفس، فلم يكن عوضًا مطلقًا فلا تبطل الشهادة بالشك «بحر».

قوله: **(حتَّى لَوْ وَجَبَ... إلخ)** مفهوم قوله: بنفس القتل قوله: **(كَالصُّلْحِ)** في القتل العمد قوله: **(ابْنَهُ)** أو شخصًا آخر وارثه ابنه «بحر» قوله: **(لَا تَسْقُط الشَّهَادَة)** لأن نفس القتل لم يوجب الدية، بل يوجب القصاص وإنما سقط للصلح أو للشبهة.

فَلَو ارْتَثَّ غُسِّلَ كَمَا سَيَجِيء].

قالَ المُصنِّف: [(**وَكَذَا**) يَكُون شَهِيدًا (**لَوْ قَتَلَهُ بَاغٍ أَوْ حَرْبِيّ أَوْ قَاطِع طَرِيق، وَلَوْ**) تَسَبَّبًا أَوْ (**بِغَيْرِ آلَة جَارِحَة**) فَإِنَّ مَقْتُولهم شَهِيد بِأَيّ آلَة قَتَلوه؛ لأَنَّ الأَصل فِيهِ شُهَداء أُحُد، وَلَمْ يَكُنْ كُلّهم قَتِيل سَلَاح (**أَوْ وَجَدَ جَرِيحًا مَيْتًا فِي مَعْرَكَتِهِم**) المُرَاد بِالجِرَاحَة

قوله: (**فَلَو ارْتَثّ**) قال في «القاموس» وارتث على المجهول حمل عن المعركة رثيثًا؛ أي: جريحًا وبه رمق، انتهى حلبي.

قوله: (**لَوْ قَتَلَهُ بَاغ**) مباشرة أو تسببًا كقتل أهل الحرب؛ لأنه لما كان القتال مع البغاة وقطاع الطريق مأمورًا به ألحق بقتال أهل الحرب، فعمت الآلة كما عمت هناك «معراج».

وقال يعقوب باشا: وأما قتل أهل البغي بعضهم بعضًا وكذا قطاع الطريق فلا يبعد أن يعد المقتول منهم شهيدًا «نهر».

قوله: (**أَوْ حَرْبِيّ**) نسبة إلى الحرب وهو حقيقة عرفية في المشرك وإلا فالبغاة وقطاع الطريق حربيون؛ أي: أهل حرب.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ تَسَبّبًا**) عطف على محذوف تقديره هذا إذا كان القتل مباشرة، ومثاله ما لو وطئت دابتهم مسلمًا، أو نفروا دابة مسلم فرمته، أو رموه من السور، أو ألقوا عليه حائطًا أو رموا بنار فأحرقوا سفينتهم.

ولو انفلتت دابة مشرك ليس عليها أحد فوطئت مسلمًا أو رمى مسلم إلى الكفار فأصاب مسلمًا، أو نفرت دابة مسلم من سواد الكفار، أو نفر المسلمون منهم فألجؤوهم إلى خندق، أو نار، أو نحوه، أو جعلوا حولهم الشوك فمشى عليه مسلم فمات بذلك لم يكن شهيدًا «بحر».

قوله: (**فَإِنَّ مَقْتُولهم**) أي: هؤلاء الثلاثة قوله: (**أَوْ وَجَدَ جَرِيحًا**) الأولى ما قاله حافظ الدين في «الكنز» أو وجد في المعركة وبه أثر قوله: (**فِي مَعْرَكَتِهِم**) قيد به؛ لأنه لو وجد في عسكر المسلمين قبل لقاء العدو قتيل لا يكون شهيدًا؛ لأنه ليس قتيل العدو ولهذا تجب فيه القسامة والدية بخلاف ما

عَلَامَة القَتْلِ، كَخُرُوج الدّم مِنْ عَيْنِهِ أَوْ مِنْ أُذُنِهِ أَوْ حَلْقِهِ صَافِيًا، لَا مِنْ أَنْفِهِ أَوْ ذِكْرِهِ أَوْ دُبُرِهِ أَوْ حِلْقِهِ جَامِدًا].

إذا كان بعد لقائهم فإنه قتيلهم ظاهرًا «بحر».

قوله: **(كَخُرُوج الدّم)** وكذا لو كان به أثر كدم أو صدم، حموي أو كسر عظم «شرنبلالية» أو أثر ضرب أو خنق أبو السعود عن «البحر».

قوله: **(أَوْ حَلْقِهِ)** لأنه من قرحة في الباطن، قال الكمال: وفيه أنه لا يلزم من كونه سائلًا مرتقيًا من قرحة في الجوف أن يكون من جراحة حادثة، وقوله: **(صَافِيًا)** قيد في قوله: **(أَوْ حَلْقِهِ)** فقط كجامدًا، كما في «البحر» حلبي.

قوله: **(لَا مِنْ أَنْفِهِ)** لأن الدم يخرج من هذه المخارق من غير ضرب عادة فلا يدل على أنه قتيل فإن الإنسان يبتلى بالرعاف، والجبان يبول دمًا أحيانًا، وصاحب الباسور يخرج الدم من دبره، وقد يموت الجبان من غير ضرب فزعًا، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(أَوْ حِلْقِهِ جَامِدًا)** لأنه سوداء أو صفراء احترقت[1].

---

(١) قال الملا: (مُسْلِمٌ طَاهِرٌ) أي: ليس بجُنُبٍ ولا حَائِضٍ ولا نُفَسَاء؛ لأن هؤلاء يُغَسَّلُون عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف، ومحمد: لا يُغَسَّلُونَ؛ لأن ما وجب قبل الموت من غسل الجنابة ونحوها، سقط بالموت لانتهاء التكليف به، ولأبي حنيفة ـ وهو قول أحمد ـ ما روى ابن حِبَّان في «صحيحه»، والحاكم في «مُسْتَدْرَكِه» وقال: على شرط الشيخين، عن الزُّبَيْر قال: «**سمعت رسول الله ﷺ يقول ـ وقد قُتِل حَنْظَلة بن أبي عامر الثَّقَفِيّ ـ: إن صاحبكم تُغَسِّلُه الملائكة، فسألوا صاحبته، فقالت: خرج وهو جُنُب لَمَّا سمع الهَائِعَة ـ أي: الصيحة المُفْزِعَة ـ فقال رسول الله ﷺ لذلك غَسَّلَتْهُ الملائكة**» وليس عند الحاكم: فسألوا صاحبته ـ يعني زوجته ـ وهي جميلة بنت أُبَيّ بن سلول أخت عبد الله بن أُبَيّ بن سلول، وكانت قد بنى بها تلك الليلة، فرأت في منامها كأن بابًا من السماء فُتِحَ فدخل فأُغْلِقَ دونه، فعرفت أنه مقتول، فَلَمَّا أصبحت، دعت بأربعة من قومها وأشهدتهم أنه دخل بها خشية أن يقع في ذلك نزاع. ذكره الواقديّ، وكذا ابن سعد في «الطبقات» في ترجمة حَنْظَلَة وزاد: وقال رسول الله ﷺ: «**إني رأيت الملائكة تغسل حَنْظَلة بن أبي عامر بين السماء والأرض بماء المُزْنِ في صِحَاف الفضة**» قال أبو أُسَيْد السَّاعِدِيّ: «**فذهبنا إليه فوجدناه يقطر من رأسه ماء، فرجعت فأخبرت رسول الله ﷺ فذَكَرَتْ أنه خرج وهو جُنُب**» فغُسْلُ الملائكة له، تعليم لنا بما نفعله بمثله. فإن قيل: لو =

....

= اشْتُرِطَ في الشهادة الطهارة لأمر ﷺ بغسل الحنظلة، أُجِيبَ: بأن الواجب هو الغسل كائنًا من كان الغاسل، وقد حصل بفعل الملائكة. (بَالِغٌ) لأن الصبي يُغَسَّل، وكذا المجنون، فكان حقه أن يقيد بقوله: عاقلٌ أو مُكَلَّفٌ، وقال أبو يوسف، ومحمد: لا يُغَسَّلان؛ لأن عدم الغسل للكرامة، وهما أحق بها، ولأبي حنيفة: أن السيف كَفَى عن الغسل في حق شهداء أُحُد؛ لكونه طُهْرَة لذنوبهم، ولا ذنب للصبيّ، فلا يُلْحَق بهم. (قُتِلَ ظُلْمًا) سواء قتله أهل الحرب، أو أهل البَغْي، أو قُطَّاع الطريق، بأي سبب كان، إذا كان موته مضافًا إليهم، فلو نَفَّرُوا دابته فرمته فمات، أو خَرَقُوا سفينته، ومات، كان شهيدًا، ولو انفلتت دابة حربي فوطئت مسلمًا فمات، غُسِّلَ لعدم نسبة الفعل للحربي، ولو مَشَى مسلم على حسك وضعوه، أو وقع في خَنْدَق حفروه، فمات، غُسِّل؛ لأن فعله يقطع النسبة عنهم، قيد بقوله: ظُلْمًا؛ لأنه لو قتل لقصاص، أو رُجِمَ لزنا، أو قتل بسَبُعٍ، أو قتل بسَيْلٍ، أو هَدْمٍ، أو سقوط، يُغَسَّل. (ولَمْ يَجِبْ بِهِ) بنفس القتل (مَالٌ) حتى لو قتل الأبُ ابنَه ظلمًا، أو صالح القاتل عن المقتول عمدًا بمال، لا يُغَسَّلان، وإن وجب المال فيهما؛ لأن وجوبه ليس لنفس القتل، وإنما هو للأبوّة في الأول، وللصلح في الثاني، وخرج به المقتول خطأ؛ لأنه يجب المال بنفس القتل، ولو قُتِل ظلمًا بغير حديدة ليس له حكم الشهيد عند أبي حنيفة، فَيُغَسَّل، وله حكمه عندهما، فلا يُغَسَّل، بناء على أن موجب هذا القتل: المال، وهو قول أبي حنيفة، أو القصاص، وهو قولهما، وبه قال مالك والشافعي (لَمْ يَرْتَثَّ) بتشديد المثلثة؛ أي: لم يرتفق بشيء من مرافق الحياة، أو لم يثبت له حكمٌ من أحكامها. ولا يختص الشهيد عندنا بمن مات في قتال الكفار بسببه، كما خصَّه مالك والشافعي، اعتبارًا بشهداء أُحُد بجامع كون القاتل كافرًا، قلنا: أهل البغي كأهل الحرب؛ لأن محاربتهم مأمور بها، قال الله تعالى: ﴿فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ﴾ [الحجرات: ٩] فهو في هذه المحاربة باذل نفسه؛ لابتغاء مرضاة الله تعالى كالمقتول في محاربة الكُفَّار، وكذا قُطَّاع الطَّريق؛ لأنه تعالى وصفهم بكونهم محاربين الله ورسولَهَ. (فَيُنْزَعُ عَنْهُ غَيْرُ ثَوْبِهِ) أي: غير ثوب يختص بالميت كالفَرْوِ، والحَشْوِ، والقلنسوَة، والسلاح، والخُفِّ (ويُزَادُ) إن نقص ما عليه من الكفن (ويُنْقَصُ) إن زاد (لِيَتِمَّ كَفَنُهُ) لأن ذلك لا يزيل أثر الشهادة، ولما روى أبو داود، وابن ماجه، عن ابن عباس قال: «**أمر رسول الله ﷺ بقتلى أُحُد أن يُنْزَعَ عنهم الحديد والجلود، وأنْ يدفنوا بدمائهم وثيابهم**» (ولا يُغَسَّلُ) لِمَا روى البخاري وأصحاب السنن الأربعة عن اللَّيْث بن سعد، عن الزُّهْرِيّ، عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك، عن جابر بن عبد الله: «**أن رسول الله ﷺ كان يجمع بين الرجلين من قَتْلَى أُحُد، وقال: أيهما أكثر قرآنًا فإذا أشِير إلى أحدهما قَدَّمه في اللحد، فقال: أنا شهيد على هؤلاء يوم القيامة، وأمر بدفنهم في دمائهم، ولم يغسلهم**» زاد البخاري والترمذي: ولم يُصَلِّ عليهم. قال الترمذي: «حديث حسن صحيح»، وقال النَّسائي: لا أعلم أحدًا تابع اللَّيث من أصحاب الزُّهْرِيّ على هذا الإسناد، واخْتُلِفَ عليه فيه، انتهى. ولم يُؤَثِّر عند البخاري والترمذي تفرُّد الليث بهذا الإسناد، بل احتج به البخاري، وصححه الترمذي. (ويُصَلَّى عَلَيْهِ) وقال مالك، =

....

= والشافعي، وأحمد في المشهور عنه: لا يُصَلَّى عليه لِمَا قَدَّمناه. ولنا: ما روى البخاري من حديث عُقْبَة بن عامر: «**أن النبيّ ﷺ خرج يومًا، فصلى على قَتْلَى أحد صلاته على الميِّت، ثم انصرف إلى المِنْبَر فقال: إني فَرَطُكم ـ أي: على الحوض ـ وأنا شهيد عليكم، وإني والله لأنظر إلى حوضي الآن، وإني أُعْطِيتُ مفاتيح خزائن الأرض، وإني والله ما أخاف عليكم أن تشركوا بعدي، ولكن أخاف عليكم أنْ تنافسوا فيها**» وروى أيضًا: «**أن النبيّ ﷺ صلّى على قَتْلى أُحُد بعد ثماني سنين كالمودع للأحياء والأموات**»، فثبت بهذا أنَّ الشهيد يُصَلَّى عليه؛ لأنه آخر فعله في شهداء أُحُد، وروى الحاكم وصححه، عن جابر قال: «**فقد رسول الله ﷺ حمزة حين فاء الناس من القتال ـ أي: رَجَعوا ـ فقال رجل: أنا رأيته عند تلك الشجرة، فجاء رسول الله ﷺ نحوه فلما رآه، ورأى ما مُثِّلَ به، شَهِقَ، وبَكَى، فقام رجل من الأنصار فرمى عليه بثوب، ثم جِيء بحمزة فصلّى عليه، ثم جيء بالشهداء كلهم**» وفي «مسند أحمد»: حدَّثنا عفان بن مسلم: حدَّثنا حمَّاد بن سلمة: حدَّثَنا عطاء بن السائب، عن الشَّعْبِي، عن ابن مسعود ـ رَضِيَ الله تعالى عنهم ـ قال: «**كانت النِّساء بأُحُد خلف المسلمين يُجْهِزْن على جرحى المشركين. إلى أن قال: فوضع النبيّ ﷺ حمزة، وجيء برجل من الأنصار فَوُضِعَ إلى جنبه، فصلّى عليه ثم رُفِعَ، وتُرِكَ حَمْزَة حتى صَلَّى عليه يومئذٍ سبعين صلاة**» ورواه عبد الرزاق عن الشَّعْبِي مرسلاً، ولم يذكر ابن مسعود. وفي «المُسْتَدْرَك» و«سنن البيهقي» عن يزيد بن أبي زياد، عن مِقْسَم، عن ابن عباس ـ رضِيَ الله تعالى عنهم ـ قال: «**أمر رسول الله ﷺ بحمزة يوم أُحُد فَهُيِّئَ للقبلة ثم كَبَّر سبعًا، ثم جمع إليه الشهداء حتى صلى عليه سبعين صلاة**»، وزاد الطَّبَرَانِيّ: «**ثم وقف عليهم حتى واراهم**» وسكت الحاكم عنه، وفي «مراسيل أبي داود»، عن عطاء بن أبي رَبَاح: «**أنه ﷺ صلّى على قَتْلى أُحُد**» أسنده الواقِدِيّ في «المَغَازِي» قال: حدثني زيد بن عبد الله، عن عطاء، عن ابن عباس، فذكره. وأسند في «فتوح الشام» عن سيف مولى ربيعة بن قيس اليَشْكُري قال: «**كنت في الجيش الذي وجهه أبو بكر الصديق مع عمرو بن العَاص أَيْلَة وفلسطين**»، فذكر القصة بطولها وفيها: «**أنه قُتِلَ من المسلمين مائة وثلاثون، وصلى عليهم عمرو بن العاص ومن معه من المسلمين، وكانوا تسعة آلاف**» فإن قيل: حديث جابر على ما رواه البخاري والترمذي نصٌّ في عدم الصلاة على الشهيد؛ فالجواب: أن رواية المُثْبِت موافقة للأصول، فتُقَدَّم على رواية النافي لمخالفتها لها؛ ولأن الصلاة واجبة علينا بيقين، فلا تسقط بظني مُعَارَض بمثله أو أمثاله، وأمَّا قول السُّهَيْلِي: ولم يُرْوَ أنه ﷺ صلّى على شهيد في شيء من مغازيه إلَّا هذه، فمُعْتَرَضٌ عليه بما ذكره النَّسائي: «**أن النبيّ ﷺ صلّى على أعرابي في غزوة أخرى**» (**ويُدْفَنُ بِدَمِهِ**) لما روينا، ولِمَا في «سنن أبي داود» عن جابر، قال: «**رُمِيَ رجل بسهم في صدره أو حلقه فمات، فأُدْرِجَ في ثيابه كما هو، ونحن مع رسول الله ﷺ**» ولِمَا في «سنن النَّسائي»، عن عبد الله بن ثَعْلَبَة قال: قال رسول الله ﷺ: «**زمِّلُوهم بدمائهم، فإنه ليس كَلْمٌ يُكْلَمُ في سبيل الله إلا يأتي يوم القيامة يَدْمَى، لونه لون الدَّم، وريحه ريح المسك**» وفي «مسند أحمد»، عن عبد الله بن ثَعْلَبَة: «**أنّ النبيّ ﷺ أشرف على قَتْلَى أُحُد، فقال: إني شهيد على**» =

....

= هؤلاء، زَمِّلُوهم بكُلُومِهِم ودِمَائِهم» (وغُسِّلَ مَنْ وُجِدَ قَتِيلاً في مِصْرٍ لا يُعْلَمُ قَاتِلُهُ) سواء عُلِمَ أنه قُتِلَ بحديدة أو بعصًا كبيرةٍ أو صغيرةٍ؛ لأن الواجب فيه الدِّيَة والقَسَامة، وأمَّا إذا عُلِمَ القاتل، فإنْ عُلِمَ أن القتل بالحديدة، لا يغسل؛ لأنه شهيد، وإن عُلِمَ أنه بالعصا الكبيرة يُغَسَّل عند أبي حنيفة، خلافًا لهما، وإنْ عُلِم أنه بالعصا الصغيرة يُغَسَّل اتفاقًا. (أَوْ جُرِحَ) أي: وكذا غُسِّلَ من جرح (وارْتَثَّ بأَنْ نَامَ أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ أَوْ عُولِجَ) بدواء (أو آوَاهُ خَيْمَةً) وكذا شجرة أو بيتًا ليمرَّض فيها (أو نُقِلَ مِنَ المعْرَكَةِ حَيًّا) لا لخوف أن يُدَاس؛ لأنه نال من الراحة، فلم يكن في معنى شهداء أُحُد، «وأصاب سعد بن مُعَاذ سهم يوم الخَنْدَق فحُمِلَ إلى المسجد، ثم مات بعد ذلك، فغسَّله رسول الله ﷺ» (أَوْ بَقِي عَاقِلاً وَقْتَ صَلَاةٍ كامِلًا) لأنه وجب عليه قضاؤها وهو حكم من أحكام الدنيا في حق الأحياء، فنال رفقهم إذ التكليف منه لطف من الله سبحانه (أَوْ أَوْصَى بِشيءٍ) من أمور الدنيا أو الأخْرَى عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، قيل: اختلافهما (في الأمور الدنيوية، وأما الأخروية، فلا يغسل اتفاقًا، وقيل: وأما الدنيوية فيغسل اتفاقًا، وقيل: قول أبي يوسف) في الأمور الدنيوية، وقول محمد في الأخروية، وفي «المُحيط»: وهو الأظهر؛ لأن الوصية بأمور الدنيا من أمور الأحياء. (وصُلِّيَ عَلَيْهِ) عطف على غُسِّلَ، وفي «شرح الكنْز»: هذا كله بعد انقضاء الحرب، وأما قبله، فلا يكون مرتثًا بشيء منه، ثم المُرْتَثُّ وإن غُسِّلَ فله ثواب الشهداء كالغريق، والحريق، والمبطون، والمطعون، والغريب، فإنهم يُغَسَّلُون وهم شهداء، على لسان رسول الله ﷺ أَلَا ترى أنَّ عمر وعليًّا حُمِلا إلى بيتهما بعد الطعن وغُسِّلا، وكانا شهيدَين، وعثمان لم يَرْتَثَّ بل أُجْهِزَ عليه في مصرعه، فلم يغسل، فعرفنا بذلك أَنَّ الشهيد الذي لا يُغَسَّل مَنْ أُجْهِزَ عليه في مصرعه دون مَنْ حُمِلَ حيًّا ليمرَّض (وإنْ قُتِلَ لِسِعَايَةٍ) في الأرض فسادًا (أو لِبَغْيٍ) على الإمام العدل (أو قَطْعِ طَرِيقٍ، غُسِّلَ ولا يُصَلَّى عليه) للفَرْق بينه وبين الشهداء، وقيل: لا يُغسل ولا يصلَّى عليه إهانةً له، «لأن عليًّا رضي الله عنه لم يغسل أهل النهروان، ولم يصلِّ عليهم، فقيل: أكفارٌ هم؟ فقال: لا ولكنهم إخواننا بغوا» إشارة إلى أَنَّ تَرْك الغسل والصلاة عقوبةً لهم، وليكون زجرًا لغيرهم، وهو نظير تَرْك المصلوب على خشبته عقوبة له، زجرًا لغيره، كذا ذكره السَّرَخْسِي، واستغربه الزَّيْلَعِي المُخَرِّج لأحاديث «الهداية» ثُم هذا إذا قُتل الباغي وقاطع الطريق حال المحاربة، وأَما إذا قُتِلا بعد ثبوت يد الإمام عليهما فإنهما يُغَسَّلان ويُصَلَّى عليهما؛ لأَنَّ قَتْل قاطع الطريق حينئذٍ لِلحَدِّ أو القصاص، وقَتْل الباغي للسياسة وكَسْر الشوكة، وأَمَّا المقتول بالعصبيةِ فحكمُه حُكْم الباغي، وكذا من قتَل نفسه عند أَبي يوسف، وقال محمد: يُصَلَّى عليه؛ لأَنَّ بَغْيَه على نفسه، فكان كسائر الفُساق. ويُغَسَّل المقتول بِحَدَ أَو قَوَدٍ ويُصَلَّى عليه بالاتفاق، لما في «مصنف ابن أبي شيبةَ»: حدثنا أَبو معاويةَ عن أَبي حنيفة، عن عَلْقَمَة بن مَرْثد، عن أَبي بُرَيْدة، عن أَبيه: «لما رُجِم ماعزٌ قالوا: يا رسولَ الله، ما نصنع به؟ قال: اصْنَعُوا به ما تَصْنعون بموتاكم من الغسل والكفن والحنوط والصلاة عليه» ولأَبي يوسف قول جابر بن سَمُرَة: «أَنَّ النبيّ ﷺ أُتي بِرَجلٍ قَتَل نَفْسَه بمَشَاقِصَ، فلم يُصَلِّ =

قالَ المُصنِّف: [(**فَيُنْزَع عَنْهُ مَا لَا يَصْلُح لِلكَفَنِ، وَيُزَاد**) إِنْ نَقَصَ مَا عَلَيْهِ عَنْ كَفَنِ السُّنَّةِ (**وَيُنْقِص**) إِنْ زَادَ (**لـ**) أَجْلِ أَنْ (**يُتِمّ كَفَنه**) المَسْنُون (**وَيُصَلَّى عَلَيْهِ بِلَا غُسْلٍ وَيُدْفَن بِدَمِهِ وَثِيَابِهِ**) لِحَدِيث: «زَمِّلُوهُم بِكُلُومِهِم» ....

قوله: (**مَا لَا يَصْلُح لِلكَفَنِ**) إن وجد غيره من جنس الكفن وإلا دفن به، أبو السعود عن «الشرنبلالية» وينزع عنه الخف والقلنسوة والسلاح «بحر» والأشبه ألا ينزع عنه السراويل «قهستاني».

قال الشارح: قوله: (**عَنْ كَفَنِ السُّنَّةِ**) هو الأصح، وقيل: معناه يزاد ثوب جديد تكريمًا له «قهستاني» قوله: (**وَيُصَلَّى عَلَيْهِ**) لصلاته ﷺ على حمزة وغيره يوم أحد، وما قيل من أنهم أحياء والحي لا يصلى عليه، فمرفوع بأنه حكم أخروي لا دنيوي بدليل ثبوت أحكام الموتى لهم من قسمة تركاتهم وبينونة نسائهم إلى غير ذلك، وما قيل: إنها للاستغفار وهم مغفور لهم فمنتقض بالنبي ﷺ والصبي «بحر» عن «الهداية».

قوله: (**بِلَا غُسْلٍ**) لما في السنن أنه ﷺ أمره بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود وأن يدفنوا بدمائهم وثيابهم قوله: (**وَثِيَابِهِ**) ويكره نزع ثيابه وتجديد الكفن «نهر».

قوله: (**لِحَدِيث: «زَمِّلُوهُم بِكُلُومِهِم»**) تمامه فإنه ما من جريح يجرح في سبيل الله إلا وهو يأتي يوم القيامة وأوداجه تشخب دمًا، اللون لون الدم والريح ريح المسك «هداية».

قال الكمال: هو غريب، لكن في «الشرنبلالية» روى أحاديث صحيحة في عدم غسل الشهيد، والكلوم جمع كلم الجروح، وتشخب بابه قطع ونصر معناه

=
عليه» رواه مسلم، ويجاب: بأنَّ الظاهر أَنَّه ﷺ لم يصلِّ عليه، وينبغي أَنْ يكون الإمام كذلك، وأما غيره فيصلِّي عليه لقوله ﷺ: «**صلّوا على كل بَرّ وفاجر**»؛ **لأن** الوجوب اليقيني لا يسقط بالأَمْرِ الظَّنِّي، ومَنْ قُتِل لِظُلمه يُغسَّل ولا يُصَلَّى عليه؛ لأَنه سَاع بالفساد، كذا في «المنتقى»، والله أعلم بالصواب وإِليه المَرْجِعُ والمآب. [فتح باب العناية ١/ ٤٦٦].

(وَيُغَسَّل مَنْ وُجِدَ قَتِيلًا فِي مِصْرَ) أَوْ قَرْيَة (فِيما) أَيْ: فِي مَوْضِع (تَجِبُ فِيهِ الدِّيَة) وَلَوْ فِي بَيْتِ المَالِ كَالمَقْتُولِ فِي جَامِع وَشَارِع (وَلَمْ يُعْلَم قَاتِله) أَوْ عُلِمَ وَلَمْ يَجِب القِصَاص].

قالَ المُصنِّف: [فَإِنْ وَجَبَ كَانَ شَهِيدًا، كَمَن قَتَلَهُ اللُّصوص لَيْلًا فِي المِصْر، فإِنَّهُ لَا قَسَامَة وَلَا دِيَة فِيهِ لِلعِلْمِ بِأَنَّ قَاتِله اللُّصوص، غَايَة الأَمْرِ أَنَّ عَيْنه لَمْ تُعْلَم فَلْيُحْفَظ،

تجري، والتزميل اللف بالثوب.

قوله: (**وَيُغَسَّل مَنْ وُجِدَ... إلخ**) لأن الواجب فيه القسامة والدية فخف أثر الظلم «بحر» والمراد بالمصر: العمران وما يقرب منه ولو قرية فلو وجد بمفازة ليس بقربها عمران لا يجب فيه دية ولا قسامة ولا يغسل لو وجد به أثر القتل «معراج الدراية».

قوله: (**فِيما تَجِبُ فِيهِ الدِّيَة**) لم يذكر القسامة؛ ليشمل القتيل الموجود في الهوامع والشوارع فإن الدية ثابتة في بيت المال ولا قسامة.

قوله: (**وَلَمْ يُعْلَم قَاتِله**) لأنه لم يتحقق كونه مظلومًا ولو كان قتله بمحدد «بحر» وحاصل ما في المسألة أنه من قتل بغير المحدد وعلم قاتله لا يكون شهيدًا عند الإمام، وإن لم يعلم قاتله فكذلك مطلقًا قتل بمحدد وبمثقل؛ لوجوب الدية.

قوله: (**وَلَمْ يَجِب القِصَاص**) كالقتل بمثقل من غير نحو البغاة.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ وَجَبَ**) كأن وقع بمحدد وعلم القاتل ولو في الجملة.

قوله: (**كَمَن قَتَلَهُ اللُّصوص**) تنظير لا تمثيل فإنه لا يشترط المحدد.

ويدل عليه ما في «البحر» حيث قال: ولو نزل عليه اللصوص ليلًا في المصر فقتل بسلاح أو غيره أو قتله قطاع الطريق خارج المصر بسلاح أو غيره فهو شهيد؛ لأن القتيل لم يخلف في هذه المواضع بدلًا هو مال، انتهى.

قوله: (**لِلعِلْمِ... إلخ**) أي: وهما لا يجبان إلا إذا لم يعلم القاتل «بحر».

فَإِنَّ النَّاس عَنْهُ غَافِلون (**أَوْ قُتِلَ بِحَدّ أَوْ قِصَاص**) أَيْ: يُغَسَّل، وَكَذَا بِتَعْزِير أَوْ افْتِرَاس سَبْع (**أَوْ جُرْح وَارْتَثّ**) وَذَلِكَ (**بِأَنْ أَكَلَ، أَوْ شَرِبَ، أَوْ نَامَ، أَوْ تَدَاوَى**) وَلَوْ قَلِيلًا (**أَوْ آوَى خَيمة، أَوْ مَضَى عَلَيْهِ وَقْتُ صَلَاة، وَهُوَ يَعْقِل**) وَيَقْدِر عَلَى أَدَائِها (**أَوْ نُقِلَ مِنَ المَعْرَكة**) وَهُوَ يعْقِل].

قالَ المُصنِّف: [سَواء وَصَل حَيًّا أَوْ مَاتَ عَلَى الأَيْدي، وَكَذَا لَوْ قَامَ مِنْ مَكَانِهِ إِلَى مَكَانٍ آخَر «بَدَائِع».

قوله: (**أَوْ قُتِلَ بِحَدّ**) لأنه صح أنه ﷺ غسل ماعزًا، ولأنه بذل نفسه لحق واجب عليه، فلم يكن في معنى شهداء أحد «بحر» ومثل من ذكر لو عدا على قوم فقتلوه.

قوله: (**وَارْتَثّ**) هو في اللغة من الرث، وهو الشيء البالي، وسمي مرتثًا؛ لأنه صار خلقًا في حكم الشهادة، والمرتث شرعًا من خرج عن صفة القتلى وصار إلى حال الدنيا بأن جرى عليه شيء من أحكامها أو وصل إليه شيء من منافعها وهو شهيد في حكم الآخرة فينال الثواب الموعود للشهداء «بحر».

قوله: (**وَلَوْ قَلِيلًا**) يرجع إلى الأربعة قبله، أفاده في «البحر» قوله: (**أَوْ آوَى**) من الإيواء أو من الوأى[1] وهو متعد بإلى أو بنفسه وفصح الأزهري تعديته انتهى، وفي «البحر» أواه يعني وهو في مكانه وإلا فهي مسألة النقل من المعركة، انتهى ويمد ويقصر.

قوله: (**وَهُوَ يعْقِل**) فلو مضى الوقت وهو لا يعقل لا يغسل، وإن زاد على يوم وليلة أو نقل من المعركة؛ لعدم الانتفاع بحياته ولو أخر هذا القيد بعد ذكر الكل كما فعل في «البحر» لكان أولى.

قوله: (**وَيَقْدِر عَلَى أَدَائِها**) حتى يجب القضاء بتركها زيلعي، قال الكمال: والله أعلم بصحة هذا القيد.

قوله: (**أَوْ نُقِلَ مِنَ المَعْرَكة**) ذكرت جريًا على العادة، وإلا فالأنسب نقل

---

(١) قوله: من الوأى، هكذا في الأصل ولعل صوابه من الأوى كما لا يخفى، انتهى مصححه.

(لَا لِخَوْفِ وِطءِ الخَيْل، أَوْ أَوْصَى بِأُمُورِ الدُّنْيا، وَإِنْ بِأُمُورِ الآخِرَةِ لَا) يَصير مُرْتَثًّا **(عِنْدَ مُحَمَّد وَهُوَ الأَصَحّ)** «جَوْهَرة» ....

من مكانه بل لو تحرك منه أو قام كذلك، نقله القهستاني عن «شرح الطحاوي».

قال الشارح: قوله: **(لَا لِخَوْفِ وِطءِ الخَيْل)** لأنه ما نال شيئًا من الراحة، كذا في «الهداية» وتعقبه في «الغاية» بأنّا لا نسلم أن الحمل من المصرع ليس بنيل راحة، انتهى.

وصرح في «البدائع»: بأن النقل من المعركة يزيده ضعفًا ويوجب حدوث آلام التي لم تحدث لولا النقل، والموت حصل عقب ترادف الآلام فيكون النقل مشاركًا للجراحة في إثارة الموت، فلم يمت بسبب الجراحة يقينًا فلذا لم يسقط الغسل بالشك انتهى، فاختلف ملحظ صاحب «الغاية» وصاحب «البدائع».

قوله: **(وَإِنْ بِأُمُورِ الآخِرَةِ لَا)** ذكر أبو بكر الرازي أنه لو أكثر من كلامه في الوصية وطال غسل؛ لأن الوصية شيء من أمر الميت، فإذا طالت أشبهت أمور الدنيا «بحر».

قوله: **(وَهُوَ الأَصَحّ)** مقابله قول الثاني أنه يكون مرتثًا بها مطلقًا، قال في «البحر»: والأظهر أنه لا خلاف، فجواب أبي يوسف: أنه يكون مرتثًا فيما إذا كان بأمور الدنيا، وجواب محمد بعدمه فيما إذا كان بأمور الآخرة، فيوصي بما يكفن به ويخلص رقبته ويبرد جلده من النار ويدّخر لنفسه ذخيرة الآخرة كما في وصية سعد بن الربيع «بحر». وهي كما في «سيرة الشامي» ملخصًا أنه روى: «**أن رسول الله ﷺ قال: من ينظر إلى ما فعل سعد بن الربيع أفي الأحياء هو أم في الأموات؟ فإني رأيت اثني عشر رمحًا شرعت إليه، فقام رجل من الأنصار هو محمد بن سلمة أو أبي بن كعب فنظر في القتلى فناداه ثلاثًا فلم يجبه، فقال: إن رسول الله ﷺ أمرني أن أنظر إلى خبرك، فأجابه بصوت ضعيف**»[١].

وفي رواية زيد «**بعثني رسول الله ﷺ يوم أحد لطلب سعد بن الربيع وقال: إن**

---

(١) أخرجه ابن عبد البر في «التمهيد» رقم (٣٧٧).

لأَنَّهُ مِنْ أَحْكَام الأَمْوات (**أَوْ بَاعَ، أَو اشْتَرَى، أَوْ تَكَلَّم بِكَلَام كَثير**) وَإِلَّا فَلَا، وَهَذَا كُلّه إِذَا كَانَ (**بَعْدَ انْقِضَاءِ الحَرْبِ، وَلَوْ فِيها**) أَيْ: فِي الحَرْبِ (**لَا**) يَصير مُرْتَثًّا بِشَيءٍ مِمَّا ذَكَر، وَكُلّ ذَلِكَ فِي الشَّهِيد الكَامِل، وَإِلَّا فَالمُرْتَث شَهِيدُ الآخِرَة].

قالَ المُصنِّف: [وَكَذَا الجُنُب وَنَحْوه، وَمَنْ قَصَدَ العَدوّ فَأَصابَ نَفْسه، وَالغَريق، وَالحَريق، وَالغَريب، وَالمَهْدوم عَلَيْهِ، وَالمَبْطون، وَالمَطْعون، وَالنّفْساء، وَالمَيْت لَيْلَة الجُمُعة، ....

رأيته فأقرئه مني السلام وقل له: كيف نجدك؟ قال: فأصبته وهو في آخر رمق وبه سبعون ضربة ما بين طعنة برمح وضربة بسيف ورمية بسهم، فقلت: إن رسول الله ﷺ أمرني أن أنظر أفي الأحياء أنت أم في الأموات؟ فقال: إني في الأموات فأبلغ رسول الله ﷺ عني السلام وقل له: إن سعد بن الربيع يقول: جزاك الله عنا خيرًا ما جزى نبيًا عن أمته وقل له: إني أجد ريح الجنة، وأبلغ قومك عني السلام، وقل لهم: إن سعد بن الربيع يقول لكم: إنه لا عذر لكم عند الله إن خلص إلى رسول الله ﷺ مكروه ومنكم عين تطرف ثم لم يبرح أن مات فجاء رسول الله ﷺ فأخبره خبره»(١).

قوله: (**لأَنَّهُ مِنْ أَحْكَام الأَمْوات**) أي: الإيصاء بأمور الآخرة قوله: (**وَهَذَا**) أي: ما ذكر من جميع ما ينقص الشهادة قوله: (**وَكُلّ ذَلِكَ**) أي: ما تقدم من الشروط التي من جملتها عدم الارتثاث وهي ست كما في «البدائع»: العقل، والبلوغ، والقتل ظلمًا، وأن لا يجب به عوض مالي، والطهارة عن الحدث الأكبر، وعدم الارتثاث.

قوله: (**فِي الشَّهِيد الكَامِل**) وهو شهيد الدنيا والآخرة، وشهادة الدنيا بعدم الغسل إلا لنجاسة أصابته غير دمه كما في أبي السعود، وشهادة الآخرة بنيل الثواب الموعود للشهداء، أفاده في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَالنّفْساء**) ظاهره سواء ماتت وقت الوضع أو بعده قبل انقضاء مدة النفاس قوله: (**لَيْلَة الجُمُعة**) وروي في بعض الآثار أنه يعذب ساعة

---

(١) أخرجه البيهقي في «دلائل النبوة» رقم (١١٠٤).

وَصَاحِب ذَاتَ الجُنُب، وَمَنْ مَاتَ وَهُوَ يَطْلُبُ العِلْم، وَقَدْ عَدَّهم السِّيوطي نَحْوَ الثَّلَاثين وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

ثم لا يعود أبدًا إن كان مسلمًا ونظر فيه القاري في «شرح الفقه الأكبر».

قوله: (**وَصَاحِب ذَاتَ الجُنُب**) من به داء الاستسقاء، وفي «القهستاني» عد ذات الطلق، والمراد بها: من ماتت قبل خروج أكثر الولد وإلا رجعت إلى النفساء قوله: (**وَهُوَ يَطْلُبُ العِلْم**) بأن كان له اشتغال به تأليفًا أو تدريسًا أو حضورًا فيما يظهر، ولو كل يوم درسًا؛ وليس المراد: الانهماك.

قوله: (**وَقَدْ عَدَّهم السِّيوطي**) أي: في التثبيت نحو الثلاثين، فقال: من مات بالبطن واختلف فيه، هل المراد به الاستسقاء أو الإسهال؟ قولان، ولا مانع من الشمول، أو الغرق، أو الهدم، أو بالجنب، وهي قروح تحدث في داخل الجنب بوجع شديد لم تنفتح في الجنب أو بالجمع بالضم بمعنى المجموع كالذخر بمعنى المذخور، وكسر الكسائي الجيم.

والمعنى: أنها ماتت من شيء مجموع فيها غير منفصل عنها من حمل أو بكارة، وقد تفتح الجيم أيضًا على قلة، قال ﷺ: «**أيما امرأة ماتت بجمع فهي شهيدة أو بالسل ـ وهو داء يصيب الرئة ويأخذ البدن منه في النقصان والاصفرار ـ أو في الغربة أو بالصرع أو بالحمى أو دون أهله أو ماله أو دمه أو مظلمة أو بالعشق مع العفاف والكتم وإن كان سببه حرامًا أو بالشرق أو بافتراس السبع أو بحبس سلطان ظلمًا أو بالضرب أو متواريًا أو لدغته هامة أو مات على طلب العلم الشرعي أو مؤذنًا محتسبًا أو تاجرًا صدوقًا، ومن سعى على امرأته وولده وما ملكت يمينه يقيم فيهم أمر الله تعالى ويطعمهم من حلال كان حقًا على الله تعالى أن يجعله مع الشهداء في درجاتهم يوم القيامة**»(١).

وَالْمَائِدُ في «البحر» أي: الذي حصل له غثيان، والذي يصيبه القيء له أجر شهيد، ومن ماتت صابرة على الغيرة لها أجر شهيد.

---

(١) ذكره ابن عابدين في حاشية رد المحتار (٢/ ٢٧٤).

بَابُ الصَّلَاةِ فِي الكَعْبَةِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الصَّلَاةِ فِي الكَعْبَةِ.

فِي البَابِ زِيَادَة عَلَى التَّرْجَمَةِ، وَهُوَ حَسَنٌ **(يَصُحّ فَرْض، وَنَفل فِيها**، ....

ومن قال كل يوم خمسًا وعشرين مرة: اللهم بارك لي في الموت وفيما بعد الموت ثم مات على فراشه أعطاه الله تعالى أجر شهيد، من صلى الضحى وصام ثلاثة أيام من كل شهر ولم يترك الوتر سفرًا ولا حضرًا كتب له أجر شهيد، «**المتمسك بسنتي عند فساد أمتي له أجر شهيد**»[(١)].

من قال في مرضه أربعين مرة: ﴿لَّآ إِلَٰهَ إِلَّآ أَنتَ سُبۡحَٰنَكَ إِنِّي كُنتُ مِنَ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾ [الأنبياء: ٨٧]، فمات أعطي أجر شهيد، وإن برئ، برئ مغفورًا له، قال: وحذفت أدلة ذلك طلبًا للاختصار، انتهى ملخصًا.

بَابُ الصَّلَاةِ فِي الكَعْبَةِ

ختم بهذا الباب كتاب الصلاة؛ ليكون الختم بصلاة متبرك بها حالًا ومكانًا، وسميت كعبة؛ لارتفاعها، أو لتربعها، أو لكونها منفردة، ولعل ذلك من الأعلام الغالبة، ولذا يعرّف باللام «قهستاني».

قال الشارح: قوله: **(فِي البَابِ زِيَادَة)** وهي الصلاة عليها وحولها قوله: **(وَهُوَ حَسَنٌ)** والمعيب أن يترجم لشيء ولا يذكره قوله: **(يَصُحّ فَرْض)** سواء كان أداء، أم قضاء «نهر» قوله: **(وَنَفل)** أي: نفل كان «نهر».

قوله: **(فِيها)** وذلك لأن الواجب استقبال شطرها لا استيعابها زيلعي، والواجب استقبال جزء من الكعبة غير عين، وإنما يتعين الجزء قبلة له بالشروع، في الصلاة والتوجه إليه، ومتى صار قبلة فاستدباره في الصلاة من غير ضرورة يكون مفسدًا، فلو صلى ركعة إلى جهة وركعة إلى أخرى لا تصح صلاته؛ لأنه صار مستدبر الجهة التي صارت قبلة في حقه بيقين من غير ضرورة بخلاف

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» رقم (١٣٢٠).

وَفَوْقها) وَلَوْ بِلَا سِتْرة، لأَنَّ القِبْلَة عِنْدَنا هِيَ العَرصَة، وَالهَوَاء إِلَى عِنانِ السَّماء **(وَإِنْ كُرِهَ الثَّاني)** لِلنَّهْي، وَتَرْك التَّعظيم **(مُنْفَرِدًا، أَوْ بِجَمَاعَة، وَإِن)** وَصْلِيَّة **(اخْتَلَفَت وُجُوهُهُم)]**.

قالَ المُصنِّف: [فِي التَّوجُّهِ إِلَى الكَعْبَةِ **(إِلَّا إِذَا جَعَلَ قَفَاه إِلَى وَجْهِ إِمَامِهِ)** فَلَا

المتحري، فإنه لا تعيين عنده بجهة، ولم يبطل ما أدى بالاجتهاد الأول؛ لأن ما مضى باجتهاد لا ينقض باجتهاد مثله، أبو السعود عن الشلبي مختصرًا.

قوله: **(وَفَوْقها)** أي: على سطحها، وهو منصوب بتقدير في حموي قوله: **(عِنْدَنا)** وعند الشافعي اسم للبناء والبقعة، حموي.

قوله: **(العَرصَة، وَالهَوَاء)** فلو صلى على أبي قبيس جاز، ولا بناء بين يديه «بحر»، أو بين السماء والأرض، أو تحتها والعرصة بسكون الراء كل بقعة من الدور واسعة ليس فيها بناء، حلبي عن «القاموس».

قوله: **(إِلَى عِنانِ السَّماء)** بفتح العين المهملة نواحيها، وبكسرها ما بدا لك منها إذا نظرتها «قاموس» قوله: **(لِلنَّهْي)** لأنها مع السبع التي نهى عنها رسول الله ﷺ وجمعها الطرسوسي في قوله:

نهى الرسول أحمد خير البشر ... عن الصلاة في بقاع تعتبر
معاطن الجمال ثم المقبره ... مزبلة طريقهم ومجزره
وفوق بيت الله والحمام ... والحمد لله على التمام

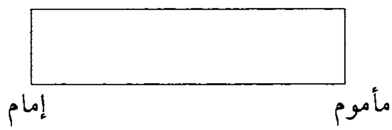
انتهى من «شرح الملتقى».

قوله: **(وَتَرْك التَّعظيم)** من عطف العلة قوله: **(وَإِنِ اخْتَلَفَت وُجُوهُهُم)** صادق بجعل وجهه إلى وجه إمامه، ودخل تحته أيضًا ما إذا كان وجهه إلى جانب الإمام «منح».

قوله: **(فِي التَّوجُّهِ إِلَى الكَعْبَةِ)** زاده للإشارة إلى أنه ليس المراد اختلفت وجوههم بعضها عن بعض؛ لأنه على هذا التقدير لا يشمل صورة المواجهة مع أنه يشملها لما تقدم ويشمل من جعل ظهره إلى إمامه.

يَصُحّ اقْتِدَاؤه **(لِتَقَدُّمِهِ عَلَيْهِ)** وَيُكْرَه جَعْل وَجْهه لِوَجْهِهِ بِلَا حَائِل، وَلَوْ لِجَنبه لَمْ يُكْرَه، فَهِيَ أَرْبع **(وَتَصِحّ لَوْ تَحَلَّقوا حَوْلَها، وَلَوْ كَانَ بَعْضُهم أَقْرَبَ إِلَيْها مِنْ إِمَامِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي جَانِبِهِ)** لِتَأَخُّرِهِ حُكْمًا، وَلَوْ وَقَفَ مُسَامِتًا لِرُكْن فِي جَانِبِ الإِمَام وَكَانَ أَقْرَبَ: لَمْ أَرَه، وَيَنْبَغِي الفَسَاد احْتِيَاطًا].

قالَ المُصنِّف: [لِتَرْجِيح جِهَة الإِمَام، وَهَذِهِ صُورَته:



قوله: **(وَيُكْرَه جَعْل وَجْهه... إلخ)** قال في «شرح الملتقى» لأنه يشبه عبادة الصورة وفي «القهستاني» عن الجلابي، وينبغي أن يجعل بينه وبين الإمام سترة بأن يعلق نطعًا أو ثوبًا.

قوله: **(فَهِي أَرْبع)** وجهه إلى وجهه وهي مكروهة، وجهه إلى جنبه، وهي جائزة من غير كراهة، وجهه إلى ظهره وهي كالتي قبلها، ظهره إلى وجهه وهي غير جائزة، وانظر ما لو جعل الإمام وجهه إلى جنبه؛ والظاهر: الجواز؛ لأنه استقبل غير جهة إمامه. وجعله الحلبي شاملًا لست عشرة صورة حاصلة من ضرب أربعة: وجه المؤتم وقفاه ويمينه ويساره في مثلها من الإمام، فقوله: فهي أربع فيه قصور.

قوله: **(لِتَأَخُّرِهِ حُكْمًا)** علة لقوله: وتصح لو تحلقوا والضمير للمأموم؛ لأن التقدم والتأخر لا يظهر إلا عند اتحاد الجهة، فمن كان وجهه إلى الجهة التي توجه الإمام إليها، وهو عن يمينه أو عن يساره، وتقدم عليه بأن كان أقرب إلى الحائط من الإمام فهو غير صحيح لتقدمه «بحر».

قوله: **(مُسَامِتًا لِرُكْن)** والإمام في وسط الجهة مثلًا.

قوله: **(وَكَانَ أَقْرَبَ)** أي: إلى الركن.

(وَكَذَا لَو اقْتَدَوا مِنْ خَارِجِها بِإِمَامٍ فِيها، وَالبَابُ مَفْتُوح صَحّ) لأَنَّهُ كَقِيَامِهِ فِي المِحْرَابِ].

قال الشارح: قوله: (**بِإِمَامٍ فِيها**) سواء كان معه بعض القوم أم لا.

قوله: (**وَالبَابُ مَفْتُوح**) قال الشرنبلالي في «شرحه الكبير»: ولعل اشتراط فتح الباب؛ ليعلم انتقال الإمام بالنظر إليه، فلو سمع انتقالاته بالتبليغ، والباب مغلق لا مانع من صحة الاقتداء؛ لعدم المانع منه كما قدمناه في شروط صحة الاقتداء.

قوله: (**صَحّ**) أي: مع الكراهة؛ لارتفاع مكان الإمام قدر القامة كانفراده على الدكان إن لم يكن معه أحد، انتهى حلبي.

كِتَابُ الزَّكَاةِ

قالَ المُصنِّف: [كِتَابُ الزَّكَاةِ.

قَرْنُها بِالصَّلَاةِ فِي اثْنَين وَثَمانِين مَوْضِعًا فِي التَّنْزيل دَلِيل عَلَى كَمَالِ الاتِّصَال بَيْنَهُما، وَفُرِضَت فِي السَّنَةِ الثَّانِية قَبْلَ فَرْضِ رَمَضَان، وَلَا تَجِب عَلَى الأَنْبِياءِ إِجْمَاعًا.

كِتَابُ الزَّكَاةِ

إنما ترك في العنوان العشر وغيره؛ لأنه داخل فيه تغليبًا أو تبعًا قهستاني عن الزمخشري.

قال الشارح: قوله: (**قَرْنُها**) بصيغة المصدر مبتدأ، وقوله: (**دَلِيل... إلخ**)، خبر وهو جواب سؤال حاصله كان ينبغي تقديم الصوم عليه؛ لكونه عبادة بدنية كالصلاة، فأجاب بأنه تبع القرآن والحديث، أفاده أبو السعود.

وفي «القهستاني»: ذكرت بعد الصلاة؛ لأنها أفضل العبادات بعدها، انتهى وفي نسخة قرانها.

قوله: (**فِي اثْنَين وَثَمانِين مَوْضِعًا**) تبع فيه صاحب «النهر» و«المنح» وتبعا صاحب «البحر» معزيًا إلى «المناقب البزازية» وصوابه: اثنين وثلاثين كما عده شيخنا السيد، انتهى حلبي بزيادة.

قوله: (**فِي التَّنْزِيل**) مصدر بمعنى اسم المفعول اسم للقرآن قوله: (**عَلَى كَمَالِ الاتِّصَال**) من إضافة ما كان صفة، أو على معنى اللام؛ أي: وإذا كان كما ذكر فالتعاقب بينهما كما فعل المصنف في «غاية الذكاوة» «بحر».

قوله: (**وَفُرِضَت فِي السَّنَةِ الثَّانِية**) والصوم كذلك، أبو السعود.

قوله: (**قَبْلَ فَرْضِ رَمَضَان**) هذا مما يحسن تقديمها على الصوم.

قوله: (**وَلَا تَجِب عَلَى الأَنْبِياءِ**) لأنهم لا ملك لهم مع الله تعالى إنما كانوا يشاهدون ما في أيديهم ودائع عندهم يبذلونه في أوان بذله، ويمنعونه عن غير

(هِيَ) لُغَةً: الطَّهارة وَالنَّماء، وَشَرْعًا: **(تَمْليك)** خَرَجَ الإِبَاحة].

قالَ المُصنِّف: [فَلَوْ أَطْعَمَ يَتِيمًا نَاوِيًا الزَّكَاة لَا تُجْزِئه إِلَّا إِذَا دَفعَ إِلَيْهِ المَطْعُوم،

محله؛ ولأن الزكاة طهرة لمن عساه أن يتدنس، والأنبياء مبرّؤون من الدنس؛ لعصمتهم، انتهى أبو السعود.

قوله: **(الطَّهارة وَالنَّماء)** لأنها سبب لنماء المال بالخلف، قال الله تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُۥ﴾ [سبأ: ٣٩] وهي طهرة لصاحبها من الذنوب.

قال الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة: ١٠٣] ولها معان أخر: البركة، يقال: زكت البقعة إذا بورك فيها، والمدح يقال: زكى نفسه إذا مدحها، والثناء الجميل يقال: زكى الشاهد إذا أثنى عليه وتسمّى صدقة؛ لدلالتها على صدق العبد في العبودية «منح».

قوله: **(تَمْليك)** هو ما عليه المحققون من أهل الأصول؛ لأنها وصفت بالوجوب الذي هو من صفات الأفعال، وموضوع علم الفقه فعل المكلف، حموي.

وإطلاقها على القدر المخرج مجاز شرعي، وقوله تعالى: ﴿وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [الحج: ٤١] منه أو المراد إخراجها من العدم إلى الوجود كما في: ﴿أَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [الأنعام: ٧٢] وفي أبي السعود الإيتاء؛ أي: الذي هو التمليك، معنى مصدري، والفرق بينه وبين المعنى الحاصل بالمصدر، أن المعنى المصدري هو الإيقاع، والمعنى الحاصل بالمصدر: هو الهيئة الموقعة، انتهى.

قوله: **(خَرَجَ الإِبَاحة)** أي: فلا تكفي فيها وخرجت الكفارة، فإن الشرط فيها التمكين الصادق بالتمليك والإباحة، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لَا تُجْزِئه)** لأنه إباحة قوله: **(إِلَّا إِذَا دَفعَ... إلخ)** مقيد بما إذا لم يكن أبوه غنيًا؛ لأنه يعد غنيًا بغنى أبيه بخلاف الدفع إلى زوجة الغير حيث يجوز مطلقًا، انتهى أبو السعود.

ومنه علم أنه لا يشترط في المدفوع إليه البلوغ، بل ولا العقل؛ لأن

كَمَا لَوْ كَسَاه بِشَرطِ أَنْ يَعْقِل القَبْض إِلَّا إِذَا حَكَمَ عَلَيْهِ بِنَفَقَتِهِم **(جُزْء مَال)** خَرَجَ المَنْفَعة، فَلَوْ أَسْكَنَ فَقِيرًا دَاره سَنَة نَاوِيًا لَا يُجْزِيه **(عَيَّنَهُ الشَّارع)** وَهُوَ رُبْعُ عُشْر نِصَاب

تمليك الصبي صحيح، لكن إن لم يكن عاقلًا، فإنه يقبض عنه وصية أو أبوه أو من يعوله قريبًا أو أجنبيًا أو الملتقط، وإن كان عاقلًا فقبض من ذكر، وكذا قبضه بنفسه «بحر».

قوله: **(كَمَا لَوْ كَسَاه)** أي: كما يجزئه لو كساه، انتهى حلبي.

قوله: **(بِشَرطِ أَنْ يَعْقِل القَبْض)** بأن لا يرمي به ولا يخدع عنه، وهو قيد في الدفع والكسوة كما في الحلبي، وحكم المجنون المطبق معلوم من حكم الصبي الذي لا يعقل انتهى «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا حَكَمَ... إلخ)** أي: فلا يجزئ؛ لأنه استثناء من الإثبات وهذه مسألة مغايرة لما تقدم؛ لأن هذا في الأقارب وما تقدم أعم ومما يعد ارتباط الكلام بعضه ببعض ضمير الجمع، في قوله: **(بِنَفَقَتِهِم)** وتوضيحها في «البحر» وعبارته وأشار إلى أن الدفع إلى كل قريب ليس بأصل ولا فرع جائز وهو مقيد بما في «الولوالجية» رجل يعول أخته أو أخاه أو عمه فأراد أن يعطيه الزكاة.

فإن لم يفرض القاضي عليه النفقة جاز؛ لأن التمليك بصفة القربة يتحقق من كل وجه وإن فرض عليه النفقة لزمانته إن لم يحتسب من نفقتهم جاز وإن كان يحتسب لا يجوز؛ لأن هذا أداء الواجب عن واجب آخر وكان على الشارح أن يقول: إلا إذا لم يحتسب عليهم كما علم مما في «البحر» أفاده الحلبي.

قوله: **(جُزْء مَال)** المال ما يتمول أو يدخر للحاجة وهو خاص بالأعيان انتهى، ولذا أخرج الشارح به المنفعة قوله: **(نَاوِيًا)** أنه عن الزكاة «بحر».

قوله: **(لَا يُجْزِيه)** لأن المنفعة ليست بعين متقومة «بحر» قوله: **(عَيَّنَهُ)** أي: الجزء لا المال بدليل قول الشارح: وهو ربع عشر، انتهى حلبي.

قوله: **(وَهُوَ رُبْعُ عُشْر نِصَاب)** أي: أو ما يقوم مقامه من صدقات السوائم كما أشار إليه في «البحر».

حَوْلي خَرَجَ النَّافِلَة وَالفِطْرة **(مِنْ مُسْلِم فَقِير)** وَلَوْ مَعْتُوهًا **(غَيْر هَاشِمي، وَلَا مَوْلَاه)** أَيْ: مُعْتَقه، وَهَذَا مَعْنَى قَوْل «الكَنز»: تَمْلِيك المَال؛ أَيْ: المَعْهُود إِخْرَاجه شَرْعًا **(مَعْ قَطْعَ المَنْفَعة عَن المُمَلك مِنْ كُلّ وَجْه)** فَلَا يُدْفَع لِأَصْلِهِ وَفَرْعِهِ **(لِلَّهِ تَعَالَى)** بيان لِاشْتِرَاطِ النِّيَّةِ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَشَرْطُ افْتِراضِها: عَقْل،** ....

قوله: **(خَرَجَ النَّافِلَة)** لعدم التعيين فيها انتهى حلبي.

قوله: **(وَالفِطْرة)** فإنها وإن كانت معينة إلا أنها لم تكن ربع عشر؛ فالمراد تعيين خاص.

قوله: **(مِنْ مُسْلِم)** متعلق بتمليك انتهى حلبي قوله: **(غَيْر هَاشِمي)** احترز بجميع ما ذكر عن الكافر والغني والهاشمي ومولاه، والمراد عند العلم بحالهم كما سيأتي في المصرف انتهى حلبي قوله: **(وَهَذَا)** أي: قول المصنف تمليك جزء مال عينه الشارع قوله: **(مَعْ قَطْعَ)** متعلق بتمليك وقوله: **(مِنْ كُلّ وَجْه)** متعلق بقطع.

قوله: **(لِأَصْلِهِ)** وإن علا وفرعه، وإن سفل وأحد الزوجين للآخر، وعبده ومكاتبه؛ لأنه بالدفع إلى هؤلاء لم تنقطع المنفعة من كل وجه أبو السعود.

قوله: **(لِلَّهِ)** متعلق بتمليك قوله: **(لِاشْتِرَاطِ النِّيَّةِ)** وهي شرط بالإجماع في مقاصد العبادات كلها «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَشَرْطُ افْتِراضِها)** هو أولى من التعبير بالوجوب؛ لأنها فريضة محكمة قطعية أجمع العلماء على تكفير جاحدها «منح».

قوله: **(عَقْل)** اعلم أنه لا خلاف أنّه في المجنون الأصلي يعتبر ابتداء الحول من وقت إفاقته كوقت البلوغ أما العارض فإن استوعب كل الحول فكذلك في ظاهر الرواية وهو قول محمد ورواية عن الثاني، وإن لم يستوعب لغا، وفي «الشرنبلالية» لا زكاة على المجنون إذا جن السنة كلها، فإن أفاق بعض الحول اختلفوا والصحيح عند الإمام اشتراط الإفاقة أول السنة لانعقاد الحول وآخرها ليخاطب بالأداء، وعن أبي يوسف تعتبر الإفاقة في أكثر الحول، وعند محمد في جزء من السنة، انتهى.

وَبُلُوغ، وَإِسْلَام، وَحُرِّية) وَالعِلْم بِهِ وَلَوْ حُكْمًا كَكَوْنِهِ فِي دَارِنا. **(وَسَبَبها)** أَيْ سَبَبُ افْتِرَاضِها **(مُلْك نِصَاب** ....

وفي «البحر» عن «المجتبى» المغمى عليه كالصحيح.

قوله: (وَبُلُوغ) قال في «البحر» وخرج المجنون والصبي فلا زكاة في مالهما كما لا صلاة عليهما للحديث المعروف: «**رُفع القلم عن ثلاث**»(١).

وأما إيجاب النفقات والغرامات في مالهما؛ فلأنها من حقوق العباد لعدم التوقف على النية وأما إيجاب العشر والخراج وصدقة الفطر؛ فلأنها ليست عبادة محضة، انتهى.

قوله: (وَإِسْلَام) خرج الكافر لعدم خطابه بالفروع سواء كان أصليًا أو مرتدًا فلو أسلم المرتد لا يخاطب بشيء من العبادات أيام ردته ثم الإسلام كما هو شرط للوجوب شرط لبقاء الزكاة عندنا حتى لو ارتد بعد وجوبها سقطت كما في الموت «بحر».

قوله: (وَحُرِّية) احترز بها عن العبد والمدبر وأم الولد والمكاتب والمستسعى لعدم الملك أصلًا فيما عدا المكاتب والمستسعى ولعدم تمامه فيهما «بحر».

قوله: (وَالعِلْم بِهِ) أي: بالافتراض انتهى حلبي وإنما لم يذكره المصنف؛ لأنه شرط لكل عبادة، وقد يقال: إنه ذكر الشروط العامة هنا كالإسلام والتكليف؛ فينبغي ذكره أيضًا «بحر».

قوله: (مُلْك نِصَاب) مثلث الميم «قهستاني» من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: نصاب مملوك أو من إضافة المصدر إلى مفعوله؛ أي: وملكه نصابًا.

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ١٤٤، رقم ٢٥١٥٧)، وأبو داود (٤/ ١٣٩، رقم ٤٣٩٨)، والنسائي (٦/ ١٥٦، رقم ٣٤٣٢)، وابن ماجه (١/ ٦٥٨، رقم ٢٠٤١)، والحاكم (٢/ ٦٧، رقم ٢٣٥٠)، وقال: صحيح على شرط مسلم. وإسحاق ابن راهويه (٣/ ٩٨٨، رقم ١٧١٣)، والدارمي (٢/ ٢٢٥، رقم ٢٢٩٦)، وابن الجارود (ص ٤٦، رقم ١٤٨)، وابن حبان (١/ ٣٥٥، رقم ١٤٢).

حَوْلي) نِسْبَةً لِلحَوْلِ لِحَوَلَانِهِ عَلَيْهِ **(تَامٌّ)** بِالرَّفْعِ صِفَة مُلْك، خَرَجَ المُكَاتِب،

وفي «الحموي»: المال هو السبب وملك النصاب هو الشرط.

قوله: **(نِصَاب)** سيأتي بيانه في زكاة المال وفي «القهستاني» النصاب لغة الأصل، وفي الشريعة ما لا يجب فيما دونه زكاة.

قوله: **(حَوْلي)** هذا مخصوص بما عدا زكاة الزرع والثمار، أبو السعود عن الحموي.

قوله: **(نِسْبَةً لِلحَوْلِ)** أي: القمري وقيل: الشمسي، «حلبي» عن «القهستاني».

قوله: **(لِحَوَلَانِهِ عَلَيْهِ)** وسمي حولًا؛ لأن الأحوال تحوّل فيه، وإنما اشترط حولان الحول لأن النماء شرط وهو باطن فأدير الحكم على زمن يتحقق فيه النمو وهو الحول لاشتماله على الفصول الأربعة التي لها تأثير في زيادة النقود بالبيع والشراء وزيادة الأنعام بالدر والنسل وبزيادة القيمة في عروض التجارة باعتبار تفاوت الرغبات في كل فصل، أبو السعود عن الحموي بزيادة.

قوله: **(تَامٌّ)** بالتاء المثناة من فوق من التمام، قال القهستاني: بأن يكون في يده أو يد أمينه كالمضارب، أو يد غيرهما كالمستقرض المقر ونحوه كما في «النظم».

قوله: **(خَرَجَ المُكَاتِب)** لأنه وإن ثبت له الملك إلا أنه ليس بتام لوجود المنافي؛ ولأن المال الذي بيده دائر بينه وبين المولى إن أدى مال الكتابة سلم له، وإن عجز سلم للمولى، فكما لا يجب على المولى فيه شيء فكذلك لا يجب على المكاتب أبو السعود عن «الشرنبلالية» ونظير ذلك لو أقر رجل لرجل بدين ألف درهم ودفع الألف إليه ثم تصادقا بعد الحول أنه لم يكن عليه دين، لا زكاة على واحد منهما، وكذا لو وهب رجل لرجل ألفًا ودفع الألف إليه ثم رجع في الهبة بعد الحول بقضاء أو بغير قضاء واسترد الألف لا زكاة على واحد منهما.

أَقُول: إِنَّهُ خَرَجَ بِاشْتِراطِ الحُرِّيَّةِ، عَلَى أَنَّ المُطْلَق يَنْصَرِف لِلكَامِلِ، وَدَخَلَ مَا مَلَكَ بِسَبَبٍ خَبِيثٍ كَمَغْصُوبٍ خَلَطَه إِذَا كَانَ لَهُ غَيْره ....

قوله: (**أَقُول: إِنَّهُ خَرَجَ... إلخ**) كما أخرجه به صاحبا «البحر» و«النهر» فلا حاجة إلى ذكر التام قوله: (**عَلَى أَنَّ المُطْلَق**) زيادة ترق في الاستغناء عن قيد التام يعني أن المصنف أطلق في الملك فينصرف للكامل؛ ولذا قال في «البحر»: أطلق في الملك فانصرف للكامل وحينئذ فيخرج ملك المكاتب بقوله: (**مَلَكَ**) أيضًا؛ لأنه ليس ملكه كاملًا، وخرج به المشتري قبل قبضه فلا يجب على مشتريه للتجارة زكاة، وكذا لا تجب على المولى في عبده المعد للتجارة إذا أبق لعدم اليد والمال المغصوب والمجحود إذا عاد إلى صاحبه، والرهن إذا كان في يد المرتهن لعدم ملك اليد أما كسب المأذون المديون بمحيط فلا زكاة فيه على أحد بالاتفاق وإلا فكسبه لمولاه عليه زكاته إذا تمّ الحول وأخذه من يد العبد، انتهى.

وأفاد الحلبي أن قوله: (**عَلَى أَنَّ المُطْلَق... إلخ**) متعلق بخرج؛ يعني أن خروج المكاتب بقيد الحرية بناء على أن المطلق وهو الحرية ينصرف للكامل وهو الحرية رقبة ويدًا، والمكاتب حر يدًا فقط.

قوله: (**وَدَخَلَ**) أي: في النصاب واجب الزكاة.

قوله: (**بِسَبَبٍ خَبِيثٍ**) هو هذا الخلط قوله: (**خَلَطَه**) قيد في تحقق الملكية ولا بد أن يكون بحيث يعسر تمييزه، أما إذا لم يخلطه أصلًا أو خلطه خلطًا لا يعسر تمييزه فلا زكاة في المغصوب، وفي «القهستاني» والمتبادر أن يكون النصاب مالًا حلالًا فلو كان حرامًا فإن كان له خصم حاضر فواجب الرد وإلا فواجب التصدق إلى الفقير، ولا يحل منه شيء كما في «النتف» ومثله في «المنية» فلا زكاة في المغصوب والمملوك شراء فاسدًا انتهى، قال في «البحر»: وهذا عند الإمام أما عندهما فالخلط ليس استهلاكًا، فلا يثبت به الملك، وقوله: أرفق بالناس، إذ قلما يخلو مال عن غصب.

قوله: (**إِذَا كَانَ لَهُ غَيْره**) أو أبرأه عنه أصحاب الأموال كما في «المبتغى».

مُنْفَصِل عَنْهُ يُوفي دَيْنه **(فَارِغ عَنْ دَيْن لَهُ مطَالب مِنْ جِهَةِ العِبَاد)** سَوَاء كَانَ لِلَّهِ كَزَكَاةٍ

قوله: **(مُنْفَصِل عَنْهُ)** نقل أبو السعود عن الشرنبلالي أنه متى فضل عن المال المغصوب قدر نصاب سواء كان مخلوطًا أم لا تجب الزكاة انتهى، وحينئذ فالانفصال ليس قيدًا إلا أنه ذكره لإفادة أن جميع المغصوب حينئذ يُزكى.

قوله: **(يُوفي دَيْنه)** أي: كله أو بعضه فيزكي ما زاد؛ والمراد بالدين ما ترتب في ذمته من مثل المغصوب.

قوله: **(عَنْ دَيْن)** ولو حادثًا في الحول، قال في «المحيط»: وأما الدين المعترض في خلال الحول، فإنه يمنع وجوب الزكاة بمنزلة هلاكه عند محمد، فلو أبرأه صاحبه منه يستأنف حولًا جديدًا، وأما الحادث بعد الحول، فلا يسقط الزكاة اتفاقًا، وعلى هذا من ضمن دركًا في بيع؛ فاستحق المبيع بعد الحول لم تسقط الزكاة؛ لأن الدين إنما وجب عليه بعد الاستحقاق «بحر» وبهذا تعلم بطلان ما في «القهستاني» من جعل الدين الحادث بعد الحول يمنع وجوب الزكاة.

قوله: **(لَهُ مطَالب)** أي: بالجبر والحبس، وقوله: **(مِنْ جِهَةِ العِبَاد)**؛ أي: طلبًا واقعًا من جهة عبد وهو إما الإمام في الأموال الظاهرة؛ أي: السوائم، أو الملاك في الأموال الباطنة؛ أي: العروض والحجرين أو الدائن في دين العباد انتهى قهستاني؛ وفي أبي السعود أن الإمام كان يأخذ الزكوات إلى زمن عثمان ففوّضها إلى أربابها في الأموال الباطنة قطعًا لطمع الظلمة فكان ذلك توكيلًا منه لأربابها «درر» وذلك لا يسقط طلب الإمام؛ لأن ظاهر قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣]. . . إلخ يوجب أن حق أخذ الزكاة مطلقًا للإمام، انتهى.

قوله: **(كَزَكَاةٍ)** مثاله لو كان له نصاب حال عليه حولان ولم يزكه فيهما لا زكاة عليه في الحول الثاني، ولو كان له خمس وعشرون من الإبل لم يزكها حولين كان عليه في الحول الأول بنت مخاض وللحول الثاني أربع شياه، ولو كان له نصاب حال عليه الحول، فلم يزكه ثم استهلكه ثم استفاد غيره وحال على النصاب المستفاد الحول لا زكاة فيه؛ لاشتغال خمسة منه بدين

وَخرَاجٍ].

قَالَ المُصنِّف: [أَوْ لِلعَبْدِ وَلَوْ كَفَالَة أَوْ مُؤَجَّلًا، وَلَوْ صَدَاق زَوْجَته المُؤَجَّل لِلفِرَاقِ

المستهلك، بخلاف ما لو كان الأول هالكًا فإنه يجب في المستفاد لسقوط زكاة الأول بالهلاك وبخلاف ما لو استهلكه قبل الحول حيث لا يجب شيء.

فائدة:

باع نصاب السائمة قبل الحول بيوم بسائمة مثلها أو من جنس آخر أو بدراهم يريد به الفرار من الصدقة أو لا يريد، لا تجب عليه الزكاة في البدل إلا بحول جديد أو أن يكون له ما يضمه في صورة الدراهم.

قوله: (**وَخرَاجٍ**) أي: فدينه يمنع الزكاة؛ لأنه يطالب به العباد لكونه حق المقاتلة وكذا إذا صار العشر دينًا في الذمة بأن أتلف الطعام العشري صاحبه وصار العشر دينًا في ذمته منقصًا للنصاب فأما وجوب العشر فلا يمنع؛ لأنه متعلق بالطعام وهو ليس من مال التجارة «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ كَفَالَة**) مبالغة في دين العبد؛ قال في «المحيط»: لو استقرض ألفًا فكفل عنه عشرة ولكل ألف في بيته وحال الحول فلا زكاة على واحد منهم لشغله بدين الكفالة؛ لأن له أن يأخذ من أيهم شاء «بحر».

قال الشرنبلالي: وهذا الفرع ظاهر على القول بأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في الدين أما على الصحيح من أنها في المطالبة فقط ففيه تأمل، انتهى أبو السعود.

قوله: (**المُؤَجَّل**) وقيل المهر المؤجل لا يمنع؛ لأنه غير مطالب به عادة بخلاف المعجل وقيل: إن كان الزوج عزم على الأداء منع وإلا فلا؛ لأنه لا يعد دينًا «بحر» عن «غاية البيان» وفي «القهستاني» والصحيح أن المؤجل غير مانع كما في «الجواهر» وقوله: (**لِلفِرَاقِ**) متعلق بالمؤجل، وسواء كان الفراق بطلاق أو موت كما في «البحر».

أَوْ نَفَقَة لَزِمَته بِقَضَاء أَوْ رِضَا، بِخِلَاف دَيْن نَذْر وَكَفَّارة وَحَجّ لِعَدَم المُطَالِب، وَلَا يَمْنَع الدَّيْن وُجُوب عُشْر وَخَراج وَكَفَّارة **(وَ)** فَارِغ **(عَنْ حَاجَتِهِ الأَصْلِيَّة)**

قوله: **(أَوْ نَفَقَة)** بالنصب عطفًا على كفالة بتقدير مضاف فيهما؛ أي: دين كفالة ودين نفقة، وقيد بقوله: **(لَزِمَته)** لأنها إذا لم تلزمه لا تكون دينًا؛ لأنه لا مطالب لها من جهة العباد.

قوله: **(بِقَضَاء أَوْ رِضَا)** سواء كانت هذه النفقة للزوجة فتجب مطلقًا بالقضاء أو الرضا الواقع قبل مضي المدة ولو طالت المدّة أم كانت للأقارب بشرط قصر المدة أما إذا طالت تسقط نفقتهم ولو مقضية أو متراضٍ عليها كما في باب النفقة، وفي «النهر»: والفارق بين القصيرة والطويلة الشهر وما دونه فما دونه قصير، والرضا الواقع بعد مضي المدة لا يلزم الزوج شيئًا كما أفاده صاحب «المنح» في النفقات والرضا يقصر ويمد.

قوله: **(بِخِلَاف دَيْن نَذْر)** أطلقه فعم المطلق والمقيد قوله: **(وَكَفَّارة)** أي: بأنواعها حلبي، وكذا لا يمنع دين صدقة الفطر وهدي المتعة والأضحية «بحر».

قوله: **(لِعَدَم المُطَالِب)** أي: من العباد، انتهى حلبي؛ أي: وإن كان يطالب به يوم القيامة قوله: **(وَلَا يَمْنَع الدَّيْن... إلخ)** هذه المسألة ليست من هذا الباب بل استطردها الشارح، انتهى حلبي.

قوله: **(وُجُوب عُشْر وَخَراج)** لتعلقهما بالخارج قوله: **(وَكَفَّارة)** لتعلقها بالذمة فلا يمنعها الدين فتجب عليه الكفارة مع وجوب الدين عليه ولو كان فقيرًا وينظر إلى الميسرة.

قوله: **(وَعَنْ حَاجَتِهِ)** متعلق بفارغ الأول الذي هو صفة لنصاب؛ أي: يشترط في النصاب ذهبًا أو فضة لوجوب الزكاة فيه أن لا يحتاج إلى إنفاقه في الحاجة الأصلية وسيأتي بيانها وهو يفيد أنه إن كان معه دراهم أمسكها للنفقة لا زكاة فيها لو حال عليها الحول، قال في «البحر»: ويخالفه ما في «معراج

لأَنَّ المَشْغُول بِها كَالمَعْدُوم.

وَفَسَّرَه ابنُ مَلك بِمَا يَدْفع عَنْهُ الهَلَاك تَحْقِيقًا كَثِيَابِهِ، أَوْ تَقْدِيرًا كَدَيْنه **(نَام لَوْ تَقْدِيرًا)** بِالقَدر عَلَى الاسْتِنْماء وَلَوْ بِنَائِبِهِ].

الدراية» و«البدائع» أن الزكاة تجب في النقد كيف أمسكه للنماء أو للنفقة انتهى، ثم لا يخفى أن الدين داخل تحت الحاجة الأصلية إلا أنه لما كان فيه تفصيل خصه بالذكر قهستاني.

قوله: **(لأَنَّ المَشْغُول بِها كَالمَعْدُوم)** نظيره الماء المستحق للعطش كالمعدوم يباح معه التّيمم «بحر» قوله: **(وَفَسَّرَه)** أي: ما ذكر من الحاجة الأصلية والأولى وفسرها، وبه غبر صاحب «البحر».

قوله: **(كَثِيَابِهِ)** المحتاج إليها لدفع الحر أو البرد، وكالنفقة ودور السكنى وآلات الحرب والحرفة وأثاث المنزل ودواب الركوب وكتب العلم لأهلها أما لغير أهلها فليست من الحوائج الأصلية وإن كانت الزكاة لا تجب على صاحبها بدون نية التجارة أفاده في «البحر» و«النهر» وقال الحلبي: قد علمت أن مراده أن يكون النصاب فارغًا عن الصرف في هذه الأشياء أما وجود هذه الأشياء من دور السكنى وغيرها، فلا تجب فيها الزكاة ولو زادت عن الحاجة الأصلية ما لم ينو بها التجارة، انتهى.

قوله **(أَوْ تَقْدِيرًا كَدَيْنه)** فإنه إن لم يدفعه لا يهلك تحقيقًا ولكنه يتفكر فيه ليلًا، ويذل به نهارًا ولا يعطي قرضًا، ومآل هذا إلى الهلاك الحقيقي.

قوله: **(نَام)** النماء في اللغة بالمد الزيادة، والقصر مع الهمز خطأ، يقال: نمى الماء ينمى نماءً، أو ينمو نموًا، وأنماه الله كذا في «المغرب» «بحر».

قوله: **(لَوْ تَقْدِيرًا)** هو بتمكنه من الزيادة بكون المال في يده أو يد نائبه وهو قسمان: خلقي وفعلي، فالخلقي الذهب والفضة؛ لأنها تصلح للانتفاع بأعيانها؛ أي: في دفع الحوائج فلا حاجة إلى الإعداد من العبد للتجارة بالنية لتعينها لها بأصل الخلقة فتجب الزكاة فيهما نوى التجارة أو لم ينوِ

قالَ المُصنِّف: [ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى سَبَبِهِ بِقَوْلِهِ **(فَلَا زَكَاة عَلَى مُكَاتِبٍ)** لِعَدَمِ المُلْكِ التَّام، وَلَا فِي كَسْبِ مَأْذُونٍ، وَلَا فِي مَرْهُونٍ بَعْدَ قَبْضِهِ، وَلَا فِيما اشْتَرَاه لِتِجَارَةٍ قَبْلَ قَبْضِهِ **(وَمَدْيون لِلعَبْدِ بِقَدرِ دَيْنِهِ)** فَيُزَكِّي الزَّائِد إِنْ بَلَغَ نِصَابًا، ....

أصلًا أو نوى النفقة، والفعلي فيما سوى الذهب والفضة، وإنما يكون الإعداد للتجارة فيه بالنية إذا كانت عروضًا أو بنية الإسامة إن كانت سائمة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَلَا زَكَاة عَلَى مُكَاتِبٍ)** ولا على سيده فلو قال: فلا زكاة في كسب مكاتب لكان أولى.

قوله: **(لِعَدَمِ المُلْكِ التَّام)** في حق السيد لعدم اليد، وفي حق المكاتب لعدم ملك الرقبة، فإذا تحقق المال للمولى بالتعجيز أو للمكاتب بأداء بدل الكتابة لا يزكي عن السنين الماضية بل يستأنف حولًا جديدًا، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا فِي كَسْبِ مَأْذُونٍ)** أي: لا عليه ولا على سيده ما دام في يد المأذون ولم يكن مستغرقًا بدينه، فإن أخذه السيد ولم يكن مستغرقًا زكاه لما مضى من السنين إن وجبت فيه، وإن كان مستغرقًا كله أو بعضه ولم يبقَ قدر نصاب فلا زكاة لعدم وجوبها، وكان على الشارح أن يزيد قبل قبضه؛ أي: قبض السيد الكسب لما علم، انتهى حلبي بزيادة.

قوله: **(وَلَا فِي مَرْهُونٍ)** أي: لا على المرتهن؛ لعدم ملك الرقبة ولا على الراهن لعدم اليد وإذا استرده الراهن لا يزكي عن السنين الماضية وهو معنى قول الشارح بعد قبضه ويدل عليه قول «البحر»: ومن موانع الوجوب الرهن انتهى حلبي. وظاهره: ولو كان الرهن أزيد من الدين.

قوله: **(قَبْلَ قَبْضِهِ)** وأما بعد قبضه فتجب زكاته فيما مضى كالدين القوي «بحر» ثم إن قوله: **(فَلَا زَكَاة عَلَى مُكَاتِبٍ)** محترز قوله: **(التَّام)** وقد مرَّ إشكال الشارح فيه بأنه خارج بالحرية، وقوله: **(وَمَدْيون لِلعَبْدِ)** محترز قوله: فارغ عن الدين. . . إلخ.

وَعُرُوض الدّين كَالهَلَاكِ عِنْدَ مُحَمَّد، وَرَجَّحَه فِي «البحرِ» وَلَوْ لَهُ نُصُبٌ صَرَفَ الدَّين لِأَيْسَرِهَا قَضاءً، وَلَوْ أَجْناسًا صَرْف لِأَقَلِّها زَكَاة].

قالَ المُصنِّف: [فَإِن اسْتَوَيا كَأَرْبَعين شَاةً وَخَمسِ إِبِلٍ خُيِّرَ (**وَلَا فِي ثِيابِ البَدَنِ**)

وقوله: (**وَلَا فِي ثِيابِ البَدَنِ... إلخ**) محترز قوله: وعن حاجته الأصلية وقوله: ومال مفقود محترز قوله: نَامٍ تأمل[1].

قوله: (**لِلعَبْدِ**) الأولى ومديون بدين يطالب العبد به فإن دين الزكاة والخراج يمنع وهو للّه تعالى؛ لأن له مطالبًا من جهة العباد كما مر، وما ذكره الشارح قاصر على ما إذا كان الدين والمطالبة جميعًا للعبد.

قوله: (**وَعُرُوض الدّين**) أي: المستغرق في أثناء الحول ومثله المنقص للنصاب ولم يتم آخر الحول، وأما الحادث بعد الحول فلا يعتبر اتفاقًا.

قوله: (**كَالهَلَاكِ عِنْدَ مُحَمَّد**) فيمنع وجوب الزكاة، وقال أبو يوسف: لا يمنع كنقصان النصاب. قوله: (**وَرَجَّحَه فِي «البحرِ»**) قال في «البحر» وتقديمهم قول محمد يشعر بترجيحه وهو كذلك كما لا يخفى، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا أبرأه، فعند محمد يستأنف حولًا جديدًا لا عند أبي يوسف «محيط» انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَوْ لَهُ نُصُبٌ**) كأن يكون عنده دراهم ودنانير وعروض التجارة وسوائم، انتهى حلبي.

قوله: (**صَرَفَ الدَّين لِأَيْسَرِهَا قَضاءً**) فيصرف إلى الدراهم والدنانير ثم إلى عروض التجارة ثم إلى السوائم حلبي عن «البحر».

قوله: (**وَلَوْ أَجْناسًا**) بأن كانت عنده سوائم أجناسًا بأن كان عنده إبل وبقر وغنم أو نوعان منها، انتهى حلبي.

قوله: (**صَرْف لِأَقَلِّها زَكَاة**) فيصرف إلى الشياه.

قال الشارح: قوله: (**خُيِّرَ**) إن كان كل منهما يفي، فإن وفى أحدهما دون الآخر تعين صرفه إلى الذي يفي.

---

(١) انظر: تبيين الحقائق (٣/ ٢٤٣)، درر الحكام (٢/ ٣٠٦)، البحر الرائق (٥/ ٢١٤).

الْمُحْتَاج إِلَيْها لِدَفْعِ الحَرّ وَالبَرْد، ابنُ مَلَك **(وَأَثَاثُ المَنْزِل وَدُور السُّكْنَى وَنَحْوها)** وَكَذَا الكُتُب، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِأَهْلِها إِذَا لَمْ تُنْوَ لِلتِّجَارةِ، غَيْرَ أَنَّ الأَهْل لَهُ أَخْذُ الزَّكَاة، وَإِنْ سَاوَت نُصُبًا، إِلَّا أَنْ تَكُون غَيْر فِقْه وَحَدِيث وَتَفْسِير، أَوْ تَزِيد عَلَى نسْخَتَين مِنْها

قوله: **(المُحْتَاج إِلَيْها)** ليس قيدًا فالزائد عنها لا زكاة فيه إلا إذا نوى فيه التجارة عند الشراء أو اتجر بالفعل، أما المال المحتاج إليه لنحو نفقة فعلى ما في ابن ملك لا زكاة فيه، وتجب على ما في «المعراج» قال الحلبي: والحق ما في ابن ملك؛ لأنه مستحق الصرف إلى حوائجه.

قوله: **(وَأَثَاثُ المَنْزِل)** أي: أمتعة البيت من نحو أبسطة وأكيسة كذا في «الجلالين» قوله: **(وَنَحْوها)** كحوانيت وخانات يستغلها قوله: **(وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِأَهْلِها)** هو الذي عنده بما فيها دراية، أو يريد تحصيله على الظاهر والظاهر أنه لو كان أهلًا للبعض وغير أهل للبعض أنه لا يجوز له أخذ الزكاة إذا كان ما عنده مما هو غير أهل له يبلغ نصابًا.

قوله: **(إِذَا لَمْ تُنْوَ لِلتِّجَارةِ)** بالشرط الآتي في نية التجارة وظاهره أن نية التجارة تعمل وإن كان محتاجًا إليها.

قوله: **(إِلَّا أَنْ تَكُون غَيْر فِقْه... إلخ)** ككتب الطب والنحو والنجوم فإنها معتبرة في المنع مطلقًا أبو السعود عن «الشرنبلالية» وجعل الكمال المصحف وعلم الكلام الغير المخلوط بالآراء والنحو وأصول الفقه ملحقات بالفقه ووجهه ظاهر قاله الحلبي؛ لأن المصحف أولى من التفسير وعلم الكلام تتوقف عليه العقيدة فهو أولى من الفقه والنحو آلة ملازمة لفهم هذه، لكن يخالفه في النحو ما ذكره الشرنبلالي، فإن كان بحثًا للشرنبلالي فبحث الكمال فيه أقوى.

قوله: **(أَوْ تَزِيد عَلَى نسْخَتَين مِنْها)** هو المختار بأن يكون عنده ثلاث وهذا ضعيف بل المعتبر في المنع ما زاد على نسخة واحدة على المختار كما قاله في «النهر» وعبارته: وإنما يفترق الحال بين الأهل وغيره أن الأهل إذا كانوا محتاجين لها للتدريس ونحوه لا يخرجون بها عن الفقر، وإن ساوت نصبًا فلهم

هُوَ المُخْتَار، وَكَذَلِكَ آلات المُحْتَرِفين إِلَّا مَا يَبْقَى أَثَر عَيْنه كَالعَفْصِ؛ لِدَبْغِ الجِلْدِ فَفِيهِ الزَّكَاة، بِخِلَافِ مَا لَا يَبْقَى كَصَابُون يُسَاوِي نِصابًا وَإِنْ حَالَ الحَوْل].

قالَ المُصنِّف:[وَفِي «الأَشْباهِ» الفَقِيهُ لَا يَكُون غَنِيًّا ....

أن يأخذوا الزكاة إلا أن يفضل عن حاجتهم نسخ تساوي نصابًا كأن يكون عنده من كل صنف نسختان، وقيل: بل ثلاث، والمختار الأول بخلاف غير الأهل فإنهم يحرمون بها أخذ الزكاة إذا الحرمان يتعلق بملك قدر نصاب غير محتاج إليه وإن لم يكن ناميًا، وإنما النماء يوجب عليه الزكاة، انتهى.

قوله: **(وَكَذَلِكَ آلات المُحْتَرِفين)** أي: لا تجب فيها الزكاة إلا إذا نوى بها التجارة؛ والمراد ما لا يستهلك عينه كالقدوم، وهو بالتخفيف على ما في المختار أو يستهلك لكن لا تبقى عينه كَصَابُونٍ وَحُرْضٍ لِغَسَّالٍ حَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ وَيُسَاوِي نِصَابًا؛ لأن المأخوذ فيه ليس بمقابلة العين، أبو السعود.

قوله: **(إِلَّا مَا يَبْقَى أَثَر عَيْنه)** كالعصفر والزعفران لصباغ، والدهن والعفص لدبّاغ، فإنها تجب فيه إن ساوى نصابًا لأن المأخوذ فيه بمقابلة العين فكان ذلك بمنزلة عروض التجارة. وأما لجم الخيل والحمير المشتراة للتجارة ومقاودها وجلالها إن كان من غرض المشتري بيعها بها ففيها الزكاة، وإن كانت لحفظ الدواب فلا زكاة فيها «فتح» والجوالق إذا اشتراها للإجارة لا للتجارة لا زكاة فيها، وإن بلغت قيمتها نصابًا وحال عليها الحول، انتهى.

والجوالق هي: السكائب جمع سكيبة بمعنى مسكوب ما فيها، وقول العامة: زكائب تحريف سهله قرب مخرجي السين والزاي.

تنبيه:

زكاة المال في مكان المالك، وزكاة الفطر في مكان المملوك كذا في «الملتقط» ويأتي تمامه.

قال الشارح: قوله: **(الفَقِيهُ لَا يَكُون غَنِيًّا... إلخ)** فيحل له أخذ الصدقة وإن كان قيمتها مائتي درهم كما في «الملتقط» وكذا لو كان له من كل كتاب نسختان

بِكُتُبه المُحْتاج إِلَيها إِلَّا فِي دَيْن العِبَاد، فَتُباع لَهُ **(وَلَا فِي مَالٍ مَفْقُودٍ)** وُجِدَ بَعْدَ سِنِين، **(وَسَاقِط فِي بحرٍ)** اسْتَخْرَجَهُ بَعْدَها **(وَمَغْصُوب لَا بَيِّنَة عَلَيْهِ)** فَلَوْ لَهُ بَيِّنَة تَجِبُ لِمَا مَضَى إِلَّا فِي غَصْبِ السَّائِمَة فَلَا تَجِب وَإِنْ كَانَ الغَاصِبُ مُقِرًّا كَمَا فِي «الخَانيةِ» **(وَمَدْفُون بِبَرِّيَّة نَسِيَ مَكَانَه)** ثُمَّ تَذَكَّرَه، ....

فيما لم يصحح، قال نصير: صححوا هذه الكتب لعلكم لا تجدون أستاذًا غيرها، حموي، وهذا يصلح مقيدًا لقول «المختار».

قوله: **(بِكُتُبه المُحْتاج إِلَيها)** فسر الحاجة في «تلخيص الكبرى» بقوله: ما يحتاج إليه لحفظ ودراسة وتصحيح من فقه وحديث وآداب، لأنها كثياب لبس انتهى، والمراد المحتاج إليها في دينه فلا ينافي ما تقدم من أنه يكون غنيًا بنحو كتب: الطب والنجوم فتحرم عليه الزكاة.

قوله: **(إِلَّا فِي دَيْن العِبَاد)** قال في «الوهبانية» و«شرحها»:

ويحبس ذو الكتب الصحاح المحرّر على الدين إذ بالكتب ما هو معسر

مسألة البيت من «القنية» وعبارتها: فقيه لحقه دين وله كتب علق بعضها على أستاذه وأصلح بعضها بنفسه فهو موسر في حق قضاء الدين حتى لحقه الحبس وإن كان فقيرًا في حق الصدقة ووجوب الزكاة انتهى.

قوله: **(وَلَا فِي مَالٍ مَفْقُودٍ)** لأنه ضمار.

قوله: **(اسْتَخْرَجَهُ)** الأولى وجده لعمومه.

قوله: **(بَعْدَها)** أي: بعد سنين.

قوله: **(فَلَوْ لَهُ بَيِّنَة تَجِبُ لِمَا مَضَى)** ينبغي أن يجري هنا ما يأتي مصححًا عن محمد من أنه لا زكاة فيه؛ لأن البينة قد لا تقبل فيه، انتهى حلبي.

والظاهر على القول بالوجوب أن حكمه حكم الدين القوي.

قوله: **(فَلَا تَجِب)** لعدم تحقق الإسامة منه.

قوله: **(وَمَدْفُون بِبَرِّيَّة)** لأنها غير حرز ولعدم إمكان الوصول إليه، انتهى.

وَكَذَا الوَدِيعَة عِنْدَ غَيْر مَعَارِفه، بِخِلَافِ المَدْفُون فِي حِرْزٍ].

قَالَ المُصنِّف:[وَاخْتُلِفَ فِي المَدْفُون فِي كَرْمٍ وَأَرْضٍ مَمْلُوكَة **(وَدَيْن)** كَانَ **(جَحَدَه المَدْيُون سِنِين)** وَلَا بَيِّنَة عَلَيْهِ **(ثُمَّ)** صَارَت لَهُ بِأَنْ **(أَقَرَّ بَعْدَها عِنْدَ قَوْمٍ)** وَقَيَّدَه فِي «مَصْرِف الخانِيةِ» بِمَا إِذَا حَلفَه عَلَيْهِ عِنْدَ القَاضِي، أَمَّا قَبْلَه فَتَجِب لِمَا مَضَى **(وَمَا أَخَذَه مُصَادَرَة)** أَيْ: ظُلْمًا **(ثُمَّ وَصَلَ إِلَيْهِ بَعْدَ سِنِين)** لِعَدَمِ النُّمُوّ.

فلو صار في يده بعد ذلك فلا بد له من حول جديد لعدم الشرط وهو النمو «بحر». قوله: **(وَكَذَا الوَدِيعَة عِنْدَ غَيْر مَعَارِفه)** إذا نسيها ثم تذكرها بعد حول فأكثر لا تجب زكاتها وإن كانت عند معارفه وجبت الزكاة؛ لتفريطه بالنسيان في غير محله «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ المَدْفُون فِي حِرْزٍ)** سواء كان داره أم دار غيره «بحر» لإمكان التوصل إليه بالحفر «در منتقى».

قال الشارح: قوله: **(وَاخْتُلِفَ فِي المَدْفُون فِي كَرْمٍ)** وجه من قال بالوجوب أن حفر جميع الأرض ممكن فلا يتعذر الوصول إليه، ووجه من قال بعدمه أن في حفر جميعها عسرًا وحرجًا وهو موضوع حتى لو كان دارًا عظيمة فالمدفون فيها يكون ضمارًا، انتهى «مجمع الأنهر».

قوله: **(وَلَا بَيِّنَة عَلَيْهِ)** بل ولو كان عليه بينة على الصحيح كما يأتي.

قوله: **(ثُمَّ صَارَت لَهُ)** أي: البينة.

قوله: **(بِمَا إِذَا حَلفَه عَلَيْهِ عِنْدَ القَاضِي)** اعلم أنه إذا كان الصحيح عدم وجوب الزكاة مع وجود البينة فبالأولى أن لا تجب إذا لم يكن له بينة سواء حلفه القاضي أم لا، أبو السعود ملخصًا.

قوله: **(وَمَا أَخَذَه مُصَادَرَة)** المصادرة أن يأمره بأن يأتي بالمال، والغصب أخذ المال مباشرة على وجه القهر فلا تتكرر هذه مع قوله: ومغصوب لا بينة عليه، أفاده الحلبي.

قوله: **(لِعَدَمِ النُّمُوّ)** علة لقوله: ولا في مال مفقود... إلخ.

وَالأَصْلُ فِيهِ حَدِيث عَلِيّ: «لَا زَكَاةَ فِي مَالِ الضِّمَارِ»[١] وَهُوَ ما لَا يُمْكِن الانْتِفَاع بِهِ مَعَ بَقَاء المُلْك **(وَلَوْ كَانَ الدَّيْن عَلَى مُقِرّ مَلِيء أَوْ)** عَلَى مُقِرٍّ **(مُعْسِر أَو مُفَلَّس)** أَيْ: مَحْكُوم بِإِفْلَاسِهِ **(أو)** عَلَى **(جَاحِدٍ عَلَيْهِ بَيِّنَة)**].

قالَ المُصنِّف:[وَعَنْ مُحَمَّدٍ لَا زَكَاة، وَهُوَ الصَّحِيح، ذَكَرَهُ ابنُ مَلك وَغَيْره؛ لأَنَّ البَيِّنة قَدْ لَا تُقْبَل **(أو عَلِمَ بِهِ قَاضٍ)** سَيَجِيء أَنَّ المْفْتَى بِهِ عَدَمُ القَضَاء بِعِلْمِ القَاضِي

قوله: (**«لَا زَكَاةَ فِي مَالِ الضِّمَارِ»**)[٢] مأخوذ من قولهم بعير ضامر إذا كان لا ينتفع به لهزاله، أو من الإضمار وهو الإخفاء والتغييب، انتهى «منح» ومنه أضمر في قلبه شيئًا «بحر».

قوله: **(وَهُوَ ما لَا يُمْكِن الانْتِفَاع بِهِ)** أي: مال غير مقدور الانتفاع به قوله: **(عَلَى مُقِرّ مَلِيء)** فعيل بمعنى الفاعل هو الغني وإنما وجبت لإمكان الوصول إليه ابتداء أو بواسطة التحصيل؛ أي: في المعسر «بحر» موضحًا قوله: **(أَو مُفَلَّس)** بفتح اللام المشددة، انتهى حلبي.

وهو من نودي عليه بين الناس بأنه مفلس، ووجوبها عند الإمام؛ لأن التفليس عنده غير صحيح فكان وجوده كعدمه، لأن المال غاد ورائح فلا يكون كالهالك «مجمع الأنهر» وقال في «البحر»: والحكم به إنما يصح عندهما لا عنده غير أن أبا يوسف وإن قال بصحة الحكم به قال بوجوب الزكاة هنا رعاية لجانب الفقراء.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ الصَّحِيح)** صححه في «التحفة» و«الخانية».

قوله: **(لأَنَّ البَيِّنة... إلخ)** ولأن القاضي قد لا يعدل وقد لا يظفر بالخصومة بين يديه لمانع فيكون في حكم الهالك «بحر» قوله: **(سَيَجِيء)** أي: في كتاب القضاء.

قوله: **(عَدَمُ القَضَاء بِعِلْمِ القَاضِي)** أي: عدم صحة قضاء القاضي اعتمادًا على علمه، فلو علم بالمجحود وقضى به لا يجب أن يزكي لما مضى.

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٤/ ١٢٦)، وهو من قول الإمام علي عليه السلام.

(٢) تقدم في سابقه.

(فَوَصَلَ إِلَى مُلْكِهِ، لَزِمَ زَكَاة مَا مَضَى) وَسَنُفَصّل الدّيْن فِي زَكَاة المَالِ **(وَسَبَبُ لُزُوم أَدَائها تَوَجّه الخِطَاب)** يَعْنِي قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣] **(وَشَرْطُهُ)** أَيْ: شَرْطُ افْتِراضِ أَدَائها **(حَوَلَانُ الحَوْلِ)** وَهُوَ فِي مُلْكِه **(وَثَمنية المَالِ كَالدَّراهِم وَالدَّنانير)** لِتَعَيّنهما لِلتِّجارة بِأَصْلِ الخِلْقَةِ].

قالَ المُصنِّف: [فَتَلْزَمُ الزَّكَاة كَيْفَمَا أَمْسَكهما وَلَوْ لِلنَّفَقَةِ **(أَو السَّوْم)** بِقَيْدِها الآتِي

قوله: **(وَسَنُفَصّل الدّيْن)** إلى قوي ووسط وضعيف.

قوله: **(وَسَبَبُ لُزُوم أَدَائها)** هذا هو السبب الحقيقي وما تقدم من قوله: وسببه ملك نصاب. . . إلخ هو السبب الظاهري كالزوال للظهر.

قوله: **(تَوَجّه الخِطَاب)** أي: الخطاب المتوجه إلى المكلفين بالأمر بالأداء.

قوله: (﴿وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾) يصح إرادة الجزء من المال؛ أي: أعطوا هذا القدر لمستحقيه ويصح أن يراد بالزكاة الإيتاء والمعنى أوجدوا الإيتاء كأقيموا الصلاة.

قوله: **(وَشَرْطُهُ... إلخ)** ما تقدم في المصنف في قوله: وَشَرْطُ افْتِراضها عقل. . . إلخ، شروط في رب المال وما هنا شرط في نفس المال المزكى.

قوله: **(حَوَلَانُ الحَوْلِ)** ويشترط تمام النصاب في طرفي الحول ولا يشترط الحول في زكاة الزروع والثمار قوله: **(وَهُوَ فِي مُلْكِه)** أي: التام فخرج الضمار.

قوله: **(كَالدَّراهِم)** أدخلت الكاف الحلي والتبر كما يأتي قوله: **(بِأَصْلِ الخِلْقَةِ)** أي: أنّ الله تعالى خلقهما أثمانًا.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ لِلنَّفَقَةِ)** هذا يوافق ما في «معراج الدراية» و«البدائع» ويخالف ما في ابن ملك كما مر حلبي.

قوله: **(بِقَيْدِها)** أي: السائمة المفهومة من السوم وهو الاكتفاء بالرعي في أكثر العام لقصد الدر والنسل حلبي، فلا بد فيها من نية الإسامة لذلك؛ لأنها كما تصلح للدر والنسل تصلح للحمل والركوب ولا تعتبر هذه النية ما لم تتصل بفعل الإسامة.

(أَوْ نِيَّةُ التِّجارَة) فِي العُروضِ، إِمَّا صَريحًا وَلَا بُدَّ مِنْ مُقَارَنَتِها لِعَقْدِ التِّجارَة كَمَا سَيَجِيء، أَوْ دَلَالَة بِأَن يَشْتَري عَيْنًا بِعَرْضِ التِّجَارَة، أَوْ يُؤَجِّر دَارَه الَّتِي لِلتِّجارةِ بَعرْضٍ فَيَصير لِلتِّجارَةِ بِلَا نِيَّة صَريحًا، وَاسْتَثْنُوا مِن اشْتِراط النِّيَّةِ مَا يَشْتَرِيه المُضَارِب، فإِنَّهُ يَكُون لِلتِّجارَةِ مُطْلَقا؛ ....

قوله: (وَلَا بُدَّ مِنْ مُقَارَنَتِها لِعَقْدِ التِّجَارَة) بأن ينوي عند العقد أن يكون المملوك به للتجارة سواء كان ذلك العقد شراء أو إجارة، وسواء كان ذلك الثمن من النقود أو من العروض، فلو نوى أن يكون للبذلة لا يكون للتجارة، وإن كان الثمن من النقود وخرج ما ملكه بغير عقد كالميراث فلا تصح فيه نية التجارة، إذا كان من غير النقود أو ملكه بعقد هو مبادلة مال بغير مال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد وبدل العتق.

فإنه لا تصح فيه نية التجارة ولو اشترى عروضًا للبذلة والمهنة ثم نوى أن تكون للتجارة بعد ذلك لا تصير للتجارة ما لم يبعها فيكون بدلها للتجارة؛ لأن التجارة عمل فلا تتم بمجرد النية بخلاف ما إذا كان للتجارة فنوى أن يكون للبذلة خرج عن التجارة بالنية وإن لم يستعمله؛ لأنها ترك العمل فتتم بها «بحر».

قوله: (كَمَا سَيَجِيء) في آخر هذا الباب، انتهى حلبي.

قوله: (بِلَا نِيَّة صَريحًا) هو المذكور في الأصل وفي «الجامع الصغير» ما يدل على التوقف على النية وصحح ذلك مشايخ بلخ؛ لأن العين وإن كانت للتجارة فقد يقصد ببدل منافعها المنفعة فتؤجر الدابة لينفق عليها والدار للعمارة فلا تصير للتجارة مع التردد إلا بالنية و«الجامع الصغير» آخرهما تأليفًا، فالظاهر أنه لا يذكر فيه إلا ما انحط عليه الأمر لا سيما وقد صححه مشايخ بلخ، وما في الأصل لم يصحح فالواجب على الشارح ذكر القول الآخر وترك ما سواه فليتأمل.

قوله: (وَاسْتَثْنُوا... إلخ) هي من النية دلالة فلا حاجة إلى استثنائها «نهر».

قوله: (مُطْلَقا) سواء نوى التجارة أم لا أو نوى الشراء للنفقة حتى لو اشترى عبيدًا بمال المضاربة ثم اشترى لهم كسوة وطعامًا للنفقة كان الكل

لِأَنَّهُ لَا يَمْلُك بِمَالِها غَيْرها].

قَالَ المُصنِّف:[وَلَا تَصُحّ نِيَّة التِّجارة فِيما خَرَجَ مِنْ أَرْضِهِ العُشْرية، أَو الخَرَاجِية، أَو المُسْتَأْجَرة، أَو المُسْتَعَارة لِئَلَّا يَجْتَمِع الحَقَّان **(وَشَرْطُ صِحَّة أَدائِها نِيَّةٌ مُقَارِنَةٌ لَهُ)** أَيْ: لِلأَدَاءِ **(وَلَوْ)** كَانَت المُقَارَنَةُ **(حُكْمًا)** كَمَا لَوْ دَفَعَ بِلَا نِيَّة ثُمَّ نَوى وَالمَال قَائِمٌ فِي يَدِ الفَقِيرِ، أَوْ نَوى عِنْدَ الدَّفْعِ لِلوَكيلِ ثُمَّ دَفَعَ الوَكيل بِلَا نِيَّة، أَوْ دَفَعَها لِلذِّمِّيّ لِيَدْفَعها ....

للتجارة وتجب الزكاة في الكل لأنه لا يملك إلا الشراء للتجارة بمالها وإن نص على النفقة «بحر».

قوله: **(غَيْرها)** أي: غير الشراء للتجارة.

قال الشارح: قوله: **(فِيما خَرَجَ مِنْ أَرْضِهِ العُشْرية)** لأن الملك يثبت فيها بالإنبات ولا اختيار له فيه.

قوله: **(أَو المُسْتَأْجَرة، أَو المُسْتَعَارة)** يعني وكانت الأرض عشرية، فإن العُشر على المستعير اتفاقًا وعلى المستأجر على قولهما المأخوذ به وأما إذا كانتا خراجيتين، فإن الخراج على رب الأرض فإذا نوى المستعير أو المستأجر في الخارج التجارة يصح؛ لأنه لا يجتمع حقان، انتهى حلبي.

قوله: **(لِئَلَّا يَجْتَمِع الحَقَّان)** علة لكل ما قبله قوله: **(وَشَرْطُ صِحَّة أَدَائِها)** قد علم اشتراط النية من قوله أولًا لله تعالى لكن ذكرت هنا لبيان تفاصيلها.

قوله: **(نِيَّةٌ مُقَارِنَةٌ لَهُ)** هو الأصل كما في سائر العبادات وإنما اكتفى بالنية عند العزل كما سيأتي؛ لأن الدفع يتفرق فيتحرّج باستحضار النية عند كل دفع فاكتفى بوجودها حالة العزل دفعًا للحرج «بحر» والمراد: أنها تقارن الدفع إلى الفقير، وأما المقارنة للدفع إلى الوكيل، فهي من الحكمية كما يأتي.

قوله: **(كَمَا لَوْ دَفَعَ)** أي: الزكاة إلى مستحقها قوله: **(وَالمَال قَائِمٌ)** ظاهره ولو بعد أيام، ولو كان بعد هلاكه لا يجزيه كما في «البحر».

قوله: **(أَوْ دَفَعَها لِلذِّمِّيّ)** خصه بالذكر وإن دخل في عموم الوكيل لدفع

لِلفُقَراء جَازَ لِأَنَّ المُعْتَبَر نِيَّة الآمِر].

قالَ المُصنِّف: [وَلِذَا لَوْ قَالَ: هَذَا تَطَوُّع أَوْ عَنْ كَفَّارَتِي، ثُمَّ نَوَاه عَن الزَّكَاةِ قَبْلَ دَفْعِ الوَكيلِ صَحَّ، وَلَوْ خَلَطَ زَكَاة مُوَكِّليه ضَمِنَ وَكَانَ مُتَبَرِّعًا، إِلَّا إِذَا وَكَّله الفُقَرَاء، وَلِلوَكيلِ أَنْ يَدْفَع لِوَلَدِهِ الفَقِير وَزَوْجَتِهِ لَا لِنَفْسِهِ إِلَّا إِذَا قَالَ رَبّها: ضَعْها حَيْثُ شِئْتَ،

توهم أنه لا يجوز توكيله فيها قوله: (**لأَنَّ المُعْتَبَر نِيَّة الآمِر**) علة للمسألتين ولو أدى زكاة غيره بغير أمره فبلغه فأجاز، لم يجز، بل تنفذ على المتصدق ولو تصدق عنه بأمره جاز، ويرجع بما دفع عند أبي يوسف، وإن لم يشترط الرجوع كالأمر بقضاء الدين، وعند محمد لا يرجع إلا بالشرط «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون المعتبر نية الآمر.

قوله: (**لَوْ قَالَ: هَذَا تَطَوُّع**) ونظيره عكسه قوله: (**قَبْلَ دَفْعِ الوَكيلِ**) يفيد أنه لو نوى بعد دفع الوكيل لا تعتبر النية الثانية، ولو كان المال قائمًا في يد الفقير.

قوله: (**مُوَكِّليه**) بصيغة التثنية كما فرض المثال في «البحر» كذلك، انتهى حلبي.

قوله: (**ضَمِنَ وَكَانَ مُتَبَرِّعًا**) لأنه بالخلط ملكها عند الإمام فيكون متصدقًا بمال نفسه، وكذلك لو كان في يد رجل أوقاف مختلفة فخلط أموال الأوقاف، وكذلك البياع والسمسار والطحان إلا في موضع يكون الطحان مأذونًا بالخلط عرفًا.

قوله: (**إِلَّا إِذَا وَكَّله الفُقَرَاء**) أي: في القبض من الآمرين مثلًا، فلا ضمان عليه بالخلط، وما أداه لهم ينوب عن زكاة الآمرين، فإن فعل الوكيل كفعل الموكل فكأن الفقير هو الذي خلط الزكاتين ولا ضير فيه قوله: (**لِوَلَدِهِ**) سواء كان صغيرًا أو كبيرًا، انتهى حلبي.

وهو مقيد في الصغير بفقر الأب أما إذا كان أبوه وهو الوكيل الدافع غنيًا لا يجوز؛ لأن الولد الصغير يعد غنيًا بغنى أبيه، أبو السعود.

قوله: (**وَزَوْجَتِهِ**) يعني المحتاجة «بحر» قوله: (**إِلَّا إِذَا قَالَ... إلخ**) يعني وكان مصرفًا لها وإلا لا ولو قاله.

وَلَو تَصَدّق بِدَرَاهِم نَفْسِهِ أَجْزَأَ إِنْ كَانَ عَلَى نِيَّةِ الرُّجوعِ وَكَانَتْ دَرَاهِم الْمُوَكّل قَائِمة

قوله: (**وَلَو تَصَدّق بِدَرَاهِم نَفْسِهِ... إلخ**) صورته على ما يفهم منه دفع دراهم لإنسان يدفعها زكاة ماله فأمسكها، ودفع من دراهم نفسه فإن كانت دراهم الآمر هالكة أو مستهلكة كان دفعه تبرعًا، ولا يرجع به وما استهلكه دين في ذمته، وإن كانت قائمة، فإن دفع على نية الرجوع؛ والمراد: أنه نوى أخذ دراهم الآمر بدلها صح الدفع ولم يكن متبرعًا وإن لم يكن على نية الرجوع بأن نوى التبرع أو لم ينوِ شيئًا فلا رجوع له.

تنبيه:

يؤخذ من اشتراط النية أنه ليس للفقير أن يأخذ مال المزكي بغير علمه، ولو كان قريبًا ليس في أقاربه أحوج منه، وإن أخذه كان لصاحب المال أن يسترده قائمًا ويضمنه إن كان هالكًا والقريب يرجى له فيما بينه وبين الله تعالى أن يحل له الأخذ. ولو مات من عليه الزكاة لا تؤخذ تركته؛ لفقد شرط صحتها وهو النية إلا إذا أوصى بها فتعتبر من الثلث ولو امتنع من دفعها فأخذت منه كرهًا فالمفتى به التفصيل إن كان في الأموال الظاهرة، فإنه يسقط الفرض عن أربابها بأخذ السلطان أو نائبه؛ لأن ولاية الأخذ له فبعد ذلك إن لم يضعها السلطان موضعها لا يبطل أخذه عنه، وإن كان في الأموال الباطنة، فإنه لا يسقط الفرض؛ لأنه ليس للسلطان ولاية أخذ زكاة الأموال الباطنة فلم يصح أخذهم «بحر» عن «التجنيس» و«الواقْعات» و«الولوالجية» ولا يشترط الدفع من عين مال الزكاة؛ لأنه لو أمر إنسانًا بالدفع عنه أجزأه، وظاهر ما في «الخانية» جواز ما إذا دفع من مال خبيث عن نصاب الزكاة.

واستدل بقولهم مسلم له خمر فوكل ذميًا فباعها من ذمي، فللمسلم أن يصرف هذا الثمن للفقراء عن زكاة ماله، انتهى.

ولو نوى الزكاة والتّطوع جميعًا يقع عند أبي يوسف عنها، وعند محمد عن النفل.

(أَو مُقَارنة بِعَزْلِ مَا وَجَبَ) كُلّه أَوْ بَعْضه وَلَا يَخْرُج عَن العهدَة بِالعَزْلِ، بَلْ بِالأَدَاءِ لِلفُقَراءِ **(أَو تَصَدَّقَ بِكُلِّهِ)** إِلَّا إِذَا نَوَى نَذْرًا أَو وَاجِبًا آخَر فَيَصُحّ، وَيَضْمَن الزَّكَاة].

قَالَ المُصنِّف: [وَلَوْ تَصَدَّقَ بِبَعْضِهِ لَا تَسْقُط حِصَّته عِنْدَ الثَّاني خِلَافًا لِلثَّالِث وَأَطْلَقَه، فَيَعم العَيْن والدَّيْن، حتَّى لَوْ أَبْرَأَ الفَقِير عَن النِّصَاب صَحّ **(وَتَسْقُط عَنْهُ)**

قوله: **(أَو مُقَارنة بِعَزْلِ مَا وَجَبَ)** الباء بمعنى اللام وظاهره أنه لا تكفي النية إذا عزل بعض الدراهم وكانت أكثر من الواجب، ونوى عند العزل فقط إخراج الواجب منها قوله: **(أَو بَعْضه)** وينوي في الباقي عند أدائه أو عزله كما نوى في الذي أخرجه.

قوله: **(بَلْ بِالأَدَاءِ)** فلو أفرز من النصاب خمسة ثم ضاعت لا تسقط عنه الزكاة، ولو مات بعد إفرازها كانت الخمسة ميراثًا عنه بخلاف ما إذا ضاعت من يد الساعي؛ لأن يده كيد الفقراء «بحر».

قوله: **(أَو تَصَدَّقَ بِكُلِّهِ)** لدخول الجزاء الواجب فيه فلا حاجة إلى التعيين استحسانًا ولا فرق بين أن ينوي النفل أو لم تحضره النية أبو السعود، والتقييد بالتصدق يشير إلى أنه لو وهب النصاب لغني بعد الوجوب ضمن الواجب وهو أصح الروايتين «نهر» وفي كلام المصنف مؤاخذة لفظية وهي إيلاء كل المضافة إلى الضمير العوامل اللفظية.

قوله: **(فَيَصُحّ)** أي: يقع عما نوى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لَا تَسْقُط حِصَّته)** أي: المتصدق به أما حصة الباقي فاتفقا على عدم السقوط، أفاده في «البحر».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّالِث)** فقال: إن حصّته تسقط اعتبارًا للجزء بالكل، وفي «العناية» روي أن الإمام مع محمد في هذه المسألة، وهذا كالتصريح بأرجحيته، أبو السعود عن شيخه قوله: **(وَأَطْلَقَه)** أي: التصدق قوله: **(حتَّى)** تفريع على عموم إطلاق الدين انتهى حلبي، وقيد بالفقير؛ لأنه لو وهبه لغني ناويًا الصدقة بعد الحول ففيه روايتان أصحهما الضمان «بحر» عن «المحيط».

وَليَعْلَم أَنَّ أَدَاءَ الدَّيْن عَن الدَّين والعَين عَنِ العَين وَعَن الدَّين يَجُوز، وَأَدَاء الدَّين عَن العَين، وَعَنْ دَيْن سَيُقْبَض لَا يَجُوز، وَحِيلة الجَوَاز أَنْ يُعْطِي مَدْيُونَه الفَقِير زَكَاته ثُمَّ يَأْخُذُها مِنْه عَنْ دَيْنِه، وَلَوِ امْتَنَعَ المَدْيُون مَدَّ يَدَهُ وَأَخَذَهَا؛ لِكَوْنِهِ ظَفرَ بِجِنْسِ حَقِّهِ، فَإِنْ مَانَعَهُ رَفعَهُ لِلقَاضِي وَحِيلة التَّكْفين بِها التَّصدّق عَلَى فَقِير ثُمَّ هُوَ يُكَفّن].

قوله: **(عَن الدَّين)** أطلقه والمراد: دين لا يقبض، كما ذكره صاحب «البحر» عن شرح الطحاوي، وإلى التقييد يشير الشارح بقوله بعد: **(وَعَنْ دَيْن سَيُقْبَض)** وصورته ما تقدم من إبراء الفقير عن النصاب الذي هو دين لا يقبض حيث يسقط بالإبراء، وسواء نوى الزكاة أم لا ولو أبرأه عن البعض سقط زكاة ذلك البعض، ولا تسقط عنه زكاة الباقي ولو نوى به الأداء عنه؛ لأن الباقي يصير عينًا بالقبض فيصير مؤديًا الدين عن العين، كذا في «البحر».

قوله: **(والعَين عَنِ العَين)** كذهب حاضر عن ذهب كذلك، وكعرض تجارة عن عروضها.

قوله: **(وَعَن الدَّيْن)** صورته دفع مما في يده عن الديون التي له.

قوله: **(وَأَدَاء الدَّين عَن العَين... إلخ)** يستثنى منه ما لو أمر فقيرًا بقبض دين له على آخر نواه عن زكاة عين عنده فإنه يجوز؛ لأن الفقير يقبض عينًا فكان عينًا عن عين «بحر».

قوله: **(وَعَنْ دَيْن سَيُقْبَض)** صورته ما تقدم من إبرائه عن بعض الدين ناويًا به زكاة الباقي الذي سيقبضه.

قوله: **(وَحِيلة الجَوَاز)** أي: في صحة إقامة الدين عن العين أو عن دين سيقبض قوله: **(ثُمَّ يَأْخُذُها)** أي: الزكاة بمعنى المفعول؛ أي: المزكي.

قوله: **(لِكَوْنِهِ ظَفَرَ بِجِنْسِ حَقِّهِ)** والظاهر أن الذهب والفضة فيه جنس واحد، فيؤخذ أحدهما عن الآخر بحسابه قوله: **(فَإِنْ مَانَعَهُ)** المفاعلة على غير بابها قوله: **(ثُمَّ هُوَ)** أي: الفقير يكفن؛ أي: إن شاء وإن امتنع لا يجبر؛ لأنه خالص حقه.

قالَ المُصنِّف: [فَيَكُون الثَّوَاب لَهُما، وَكَذَا فِي تَعْمِير المَسْجِد، وَتَمامِهِ فِي «حِيَل الأَشْبَاه» **(وَافْتِراضها عُمْري)** أَيْ: عَلَى التَّراخِي، وَصَحَّحَهُ البَاقَانِي وَغَيْرِه **(وَقِيلَ فَوْرِي)** أَيْ: وَاجِب عَلَى الفَوْرِ **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** ....

قال الشارح: قوله: **(فَيَكُون الثَّوَاب لَهُما)** أي: ثواب الزكاة للمزكي، وثواب التكفين للفقير، وقد يقال: إن ثواب التكفين يثبت للمزكي أيضًا؛ لأن الدال على الخير كفاعله، وإن اختلف الثواب كمًّا وكيفًا.

قوله: **(وَتَمامِهِ فِي «حِيَل الأَشْبَاه»)** ذكر فيها حيلة أخرى وهي أن يوكل المديون خادم الدائن بقبض الزكاة ثم بقضاء دينه فبقبض الوكيل صار ملكًا للموكل، ولا يسلم المال للوكيل إلا في غيبة المديون لاحتمال أن يعزله عن وكالة قضاء دينه حال القبض قبل الدفع وفيها، وإن كان للطالب شريك في الدين يخاف أن يشاركه في المقبوض فالحيلة أن يتصدق الدائن بالدين ويهب المديون ما قبضه للدائن فلا مشاركة، انتهى.

تتمة:

من له نصاب وأراد منع الوجوب عنه فالحيلة أن يتصدق بدرهم منه قبل التمام أو يهب النصاب لابنه الصغير قبل التمام بيوم، واختلفوا في الكراهة، ومشايخنا أخذوا بقول محمد دفعًا للضرر عن الفقراء، انتهى.

قوله: **(وَافْتِراضها عُمْري)** هو المأخوذ من «الدرر» و«الشرنبلالية» فلا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط، والدليل القرآني لا يدل على الفور، وإنما يدل عليه المعنى الذي نقله الشارح عن «الفتح» وهو ظني فيفيد الوجوب، انتهى حلبي.

قوله: **(أَيْ: وَاجِب عَلَى الفَوْرِ)** كذا في بعض النسخ وسقطت في أكثرها، والأنسب في المقابلة التعبير بالافتراض؛ لأن ذكر الواجب يوهم الوجوب المصطلح عليه، وعلى هذا ففعلها بعد وقتها قضاء، واختار الكمال أن الزكاة فريضة وفوريتها واجبة، ويصلح هذا توفيقًا بين القولين.

كَمَا فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّة» **(فَيَأْثَم بِتَأْخِيرِها)** بِلَا عُذْرٍ **(وَتُرَدّ شَهَادَته)** لأَنَّ الأَمر بِالصَّرْفِ إِلَى الفَقيرِ مَعَهُ قَرينَة الفَوْر، وَهِي أَنَّهُ لِدَفْعِ حَاجَته وَهِي مُعَجَّلة، فَمَتَى لَمْ تَجِب عَلَى الفَوْرِ لَمْ يَحْصل المَقْصُود مِنَ الإِيجَابِ عَلَى وَجْهِ التَّمامِ، وَتَمامه فِي «الفَتْحِ»].

قوله: **(وَتُرَدّ شَهَادَته)** وإن أخره عامًا واحدًا بخلاف الحج، فلا ترد شهادته إلا بالإصرار، ولذا قال في «الخانية»: الفتوى على سقوط العدالة بتأخير الزكاة من غير عذر لحق الفقراء دون الحج، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ الأَمر... إلخ)** لم يجعل الأمر بذاته دالًا على الفور؛ لأن المختار في الأصول أن مطلق الأمر لا يقتضي الفور ولا التراخي، بل مجرد طلب المأمور به فيجوز للمكلف كل من التراخي والفور في الامتثال؛ لأنه لم يطلب منه الفعل مقيدًا بأحدهما فيبقى على الخيار، انتهى «منح».

قوله: **(أَنَّهُ)** أي: الصرف وقوله: **(لِدَفْعِ حَاجَته)** أي: الفقير قوله: **(وَهِي مُعَجَّلة)** الأولى وهو معجل؛ أي: دفع حاجة الفقير معجل؛ أي: أمر الشارع بدفع حاجته عاجلًا قوله: **(فَمَتَى لَمْ تَجِب)** أي: الوجوب الاصطلاحي؛ لأنه مختار الكمال وهذه العبارة له قوله: **(لَمْ يَحْصل المَقْصُود)** وهو تعجيل دفع حاجة الفقير.

فروع:

للوكيل في دفع الزكاة أن يوكل غيره بلا إذن، أمر بالدفع إلى معين فدفع إلى غيره لا يضمن على المعتمد شك، أزكى أم لا؟ يعيد بخلاف ما إذا شك أصلى أم لا بعد ذهاب الوقت؛ لأن العمر كله وقت لأداء الزكاة فصار بمنزلة الشك في الصلاة قبل خروج وقتها.

والأفضل في باب الزكاة الإعلان بخلاف صدقة التطوع «بحر» عن «الفتح» لأن الزكاة من الفرائض ولا رياء فيها، بخلاف صدقة النفل، وهو مقيد بما إذا لم يكن ثمة ظلمة يتبعون أرباب الأموال فيأخذونها ويضعونها في غير أهلها، فإن كان فالسرّ أفضل، أبو السعود.

قالَ المُصنِّف: [**(لَا يَبْقَى لِلتِّجَارَةِ مَا)** أَيْ: عَبْدٌ مَثَلًا **(اشْتَرَاه لَها فَنَوَى)** بَعْدَ ذَلِكَ **(خِدْمته ثُمَّ)** مَا نَوَاه لِلخِدْمَةِ **(لَا يَصِير لِلتِّجَارَةِ)** وَإِنْ نَوَاه لَها مَا لَمْ يَبِعْه بِجِنْسِ مَا فِيهِ الزَّكَاة].

قالَ المُصنِّف: [وَالفَرْقُ أَنَّ التِّجارَة عَمَل، فَلَا يَتُمّ بِمُجَرّد النِّيَّة، بِخِلَافِ الأَوَّل، فإِنَّهُ تَرَكَ العَمَل فَيَتِم بِها **(وَمَا اشْتَرَاه لَها)** أَيْ: لِلتِّجارَةِ **(كَانَ لَها)** لِمُقَارَنةِ النِّيَّةِ؛ لِعَقْدِ التِّجارَة **(لَا مَا وَرِثَهُ وَنَوَاه لَها)** لِعَدَم العَقْدِ إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ فِيهِ؛ أَيْ: نَاوِيًا فَتَجِب الزَّكَاة؛ لِاقْتِرانِ النِّيَّة بِالعَمَلِ **(إِلَّا الذَّهَب وَالفِضَّة)** وَالسَّائِمَة، لِمَا فِي «الخانِيةِ» لَوْ

ولو شك هل أدى جميع ما عليه من الزكاة أم لا؟ بِأَنْ كَانَ يُؤَدِّي مُتَفَرِّقًا وَلَا يَضْبِطُهُ، ومقتضى ما ذكر لزوم الإعادة حيث لم يغلب على ظنه قدر معين؛ لأنه ثابت في ذمته بيقين فلا يخرج عن العهدة بالشك «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: عَبْدٌ)** خصه ليناسب قوله بعد: فنوى خدمته.

قوله: **(ثُمَّ مَا نَوَاه لَلخِدْمَةِ)** سواء كانت النية حال الشراء، أو اشتراه للتجارة ثم نواه للخدمة.

قوله: **(بِجِنْسِ مَا فِيهِ الزَّكَاة)** فلو دفعه لامرأته في مهرها أو دفعه بصلح عن قود أو دفعته لخلع زوجها لا زكاة؛ لأن هذه الأشياء لم تكن جنس ما فيه الزكاة أما إذا باعه بجنس ما فيه الزكاة، ثم حال الحول وجبت.

قال الشارح: قوله: **(وَالفَرْقُ)** أي: بين التجارة حيث لا تتحقق إلا بالفعل وبين عدمها بأن نواه للخدمة، حيث تحقق بمجرد النية.

قوله: **(فَيَتُم بِها)** لأن التروك كلها يكتفى فيها بالنية.

قوله: **(فَتَجِب الزَّكَاة)** إذا حال الحول على البدل.

قوله: **(إِلَّا الذَّهَب وَالفِضَّة)** لتعينهما للتجارة بأصل الخلقة فتجب الزكاة فيهما نوى التجارة أو النفقة أو لم ينوِ أصلًا «منح».

ويشترط الحول إن لم يكن عنده نصاب وإلا فيضمان إليه؛ لأنهما مستفادان، فتأمل.

وَرِثَ سَائِمة لَزِمَه زَكَاتها بَعْدَ حَوْل نَوَاه أَوْ لَا (**وَمَا مَلكه بِصَنْعِه كَهِبَةٍ، أَوْ وَصِيَّة، أَوْ نِكَاح، أَوْ خُلْع، أَوْ صُلْح مِنْ قَوْدٍ**) قَيَّد بِالقَوْدِ؛ لأَنَّ العَبْد لِلتِّجارَة إِذَا قَتَلَه عَبْد خَطَأ وَدَفَعَ بِهِ كَانَ المَدْفُوع لِلتِّجارَة «خَانيَّة»].

قالَ المُصنِّف: [وَكَذَا كُلّ مَا بِهِ تَعْوِيض مَال لِلتِّجارة، فإِنَّهُ يَكُون لَها بِلَا نِيَّة كَمَا مَرَّ (**وَنَوَاه لَها كَانَ لَهَا عِنْدَ الثَّاني، وَالأَصَحّ**) أَنَّهُ (**لَا**) يَكُون لَها «بحرٌ» عَن «البَدَائِع».

وفِي أَوَائِلِ «الأَشْبَاه»: وَلَوْ قَارَنَت النِّيَّة مَا لَيْسَ بَدَل مَال بِمَال لَا تَصِحّ عَلَى الصَّحيح (**لَا زَكَاة فِي اللآلِئ وَالجَوَاهِر**) وَإِنْ سَاوَت أَلفا اتِّفاقًا (**إِلَّا أَنْ تَكُون لِلتِّجارة**) وَالأَصْلُ أَنَّ مَا عَدَا الحَجَرَيْن وَالسَّوَائِم، إِنَّما يُزَكَّى بِنِيَّةِ التِّجارة ....

قوله: (**بَعْدَ حَوْل**) أي: من وقت الاستحقاق قوله: (**نَوَاه أَوْ لَا**) أي: نوى السوم أو لا؛ لأنها كانت سائمة فتبقى على ما كانت وإن لم ينوِ، انتهى «خانية».

قوله: (**أَوْ نِكَاح**) كالمدفوع لها مهرًا قوله: (**وَدَفَعَ بِهِ**) أي: دفع السيد العبد الجاني ولم يختر الفداء، وكذا إذا دفع عرضًا بدله وأفاد بذكر القود أنه لو صولح به عن الخطأ ونواه للتجارة تصح اتفاقًا، وقد يقال: إن أحد البدلين لم يكن مالًا ومقتضاه عدم صحة النية، كما هو صريح عبارة «الأشباه» الآتية.

قوله: (**كَانَ المَدْفُوع لِلتِّجَارَة**) أي: بلا نية، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في شرح قوله: أو نِيَّة التِّجارة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالأَصَحّ أَنَّهُ لَا يَكُون لَها**) لأن التجارة كسب المال ببدل هو مال والقبول هنا؛ أي: في هذه العقود اكتساب المال بغير بدل أصلًا فلم يكن من باب التجارة فلم تكن النية مقارنة لعمل التجارة قوله: (**وفِي أَوَائِلِ «الأَشْبَاه»**) أتى به تأييدًا للأصح. قوله: (**وَالجَوَاهِر**) كاللعلع والياقوت والزمرد وأمثالها «منح» لأنها غير معدة للثمنية خلقة.

قوله: (**أَنَّ مَا عَدَا الحَجَرَيْن**) هما علم بالغلبة على الذهب والفضة وما عداهما العروض والجواهر.

بِشَرْطِ عَدَم المَانِع المُؤَدي إِلَى الثَّني، وَشَرط مُقَارَنَتِها لِعَقْدِ التِّجارة، وَهُوَ كَسْبُ المَالِ بِالمَالِ بِعَقْدِ شِرَاءٍ، أَوْ إِجَارَةٍ، أَو اسْتِقْرَاضٍ].

قالَ المُصنِّف: [فَلَوْ نَوَى التِّجارَة بَعْدَ العَقْدِ أَو اشْتَرَى شَيْئًا لِلقِنْيَةِ نَاوِيًا أَنَّهُ إِنْ وَجَدَ رِبْحًا بَاعَه لَا زَكَاة عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ نَوَى التِّجارةَ فِيمَا خَرَجَ مِنْ أَرْضِهِ كَمَا مَرَّ،

قوله: (**بِشَرْطِ عَدَم المَانِع المُؤَدي إِلَى الثَّني**) كالأرض العشرية إذا اشتراها بنية التجارة فلا زكاة فيها، والثني بكسر المثلثة وفتح النون في آخره ألف مقصورة، وهو أخذ الصدقة في عام مرتين «قاموس».

قوله: (**وَشَرط مُقَارَنَتِها**) بالجر عطفًا على شرط الأول؛ أي: أو كانت متأخرة وتصرف كما مر قوله: (**أَوْ إِجَارَةٍ**) كما إذا آجر داره المعدة للتجارة بعروض، فإن تلك العروض تكون للتجارة على ما مر قوله: (**أَو اسْتِقْرَاضٍ**) هو أحد قولين.

قال في «المنح»: ولو استقرض عروضًا ونوى أن تكون للتجارة اختلف المشايخ فيه، والظاهر أنها تكون للتجارة وأشار إليه في «الجامع» كما في «البدائع».

فإن قلت: لا وجه لعدها عروض تجارة إلا لزوم الزكاة وهو مديون بثمنها، والمديون لا زكاة عليه إلا أن يقال: إنه قد اكتسب فيها نصابًا فيزكيه ويعتبر الحول من وقت الاستقراض، ويحرر. ويحتمل أنه استقرضها ثم دفع بدلها، فإنه تلزمه الزكاة اعتمادًا على النية السابقة.

قال الشارح: قوله: (**لَا زَكَاة عَلَيْهِ**) لفقد نية التجارة عند العقد، وهو محترز قوله: وشرط مقارنتها.

قوله: (**كَمَا لَوْ نَوَى... إلخ**) محترز قوله: بشرط عدم المانع المؤدي إلى الثني، فإن ما خرج من أرضه العشرية أو الخراجية يجب فيه العشر أو الخراج، فلو وجب فيه الزكاة أيضًا للزم الثني، وقوله: (**كما مر**)؛ أي: قبيل قوله: وشرط صحتها.

وَكَمَا لَو اشْتَرَى أَرْضًا خَرَاجِيَّة نَاوِيًا التِّجارة، أَوْ عُشْرِية وَزَرَعَها، أَوْ بذْرًا لِلتِّجارةِ وَزَرعه لَا يَكُون للتِّجارة؛ لِقِيامِ المَانِعِ].

بَابُ السَّائِمَةِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ السَّائِمَةِ.

(هِيَ) لُغَةً الرَّاعِيَةُ، وَشَرْعًا (**المُكْتَفِية** ....

قوله: (**خَرَاجِيَّة**) سواء زرعها أم لا؛ لتعلق الخراج بالذمة، وهذا في الخراج الموظف، أما خراج المقاسمة فحكمه كالعشر وحرره. قوله: (**وَزَرَعَها**) أما إذا لم يزرعها تجب؛ لأن العشر إنما يتعلق بالخارج ولم يوجد.

قوله: (**لِقِيامِ المَانِعِ**) وهو الثني، أفاد بالتعليل أن البذر في أرض خراجية أو عشرية، فلو بذره في أرضه المملوكة له تجب الزكاة فيه لفقد العلة، وفيه أنه فيما لو اشترى أرضًا خراجية أو عشرية ناويًا التجارة وزرعها لم يجتمع حقان؛ لأن حق الزكاة في الأرض وحق العشر أو الخراج متعلق بالخارج، وقال صاحب «البحر» في باب زكاة المال: لو اشترى بذرًا للتجارة وزرعه فإنه لا زكاة فيه، وإنما فيه العشر؛ لأن بذره في الأرض أبطل كونه للتجارة، فكان ذلك كنية الخدمة في عبد التجارة، بل أولى ولو لم يزرعه تجب به، وهو يفيد سقوط الزكاة عن البذر، ولو بذره في المملوكة له.

بَابُ السَّائِمَةِ

لم يقل: زكاة السائمة؛ لأن الكلام هنا فيها وفي بيان حقيقتها، والجمع بينهما لا يستحسن فلذا حذفها، وفيه أن هذا الباب إنما عقد لبيان الحقيقة فقط، وسميت سائمة؛ لأنها تسم الأرض؛ أي: تعلمها، وبدأ بها كأكثر الفقهاء اقتداء بكتب رسول الله ﷺ فإنها كانت مفتتحة بها، ولكونها أعز أموال العرب، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**الرَّاعِيَةُ**) ظاهره: يعم كل راعية، وقال الأصمعي: كل إبل ترعى ولا تعلف في الأهل «منح».

بِالرَّعي) المُبَاح، ذَكَرَه الشُّمَّنِي **(فِي أَكْثَر العَام؛ لِقَصْدِ الدّر والنَّسْل)** ذَكَرَه الزَّيْلَعِي، وَزَادَ فِي «المُحيطِ» **(وَالزِّيَادَة وَالسُّمْن)** لِيَعُمّ الذُّكُور فَقَط، لَكِن فِي «البَدَائِع»: لَوْ أَسَامَها لِلَحم لَا زَكَاة فِيهَا كَمَا لَوْ أَسَامها لِلحَمْلِ وَالرُّكُوب، وَلَوْ لِلتِّجارة فَفِيها زَكَاة التِّجارة، وَلَعَلَّهم تَركوا ذَلِكَ؛ ....

قوله: **(بِالرَّعي)** بالفتح مصدر رعت الماشية الكلأ، والرعي بالكسر الكلأ نفسه، كذا في «المغرب». والمناسب ضبطه بالفتح؛ لأنه إنما تجب الزكاة في سائمة لا تعلف في الأهل فلو حمل إليها الكلأ في البيت لا تكون سائمة، ولو ضبط الرعي بالكسر لكانت سائمة وخرج به أيضًا الهتماء كما في «شرح الملتقى» فلا تجب فيها زكاة. قوله: **(المُبَاح)** احترز به عن غير المباح.

قوله: **(لِقَصْدِ الدّر والنَّسْل)** لا بد من هذا القصد حتى إذا لم يقصد شيئًا أصلًا لا يلزمه زكاة كما في «النهر».

قوله: **(وَالسُّمْن)** عطف تفسير على ما قبله.

قوله: **(لِيَعُمّ الذُّكُور)** لأن الدر والنسل لا يظهران فيها. قوله: **(فَقَط)** أي: الذكور المحضة، وليس المراد: أنه يعم الذكور ولا يعم غيرها، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِن فِي «البَدَائِع»... إلخ)** استدراك على ما في «المحيط» من اعتبار السمن، والجواب أن مراد صاحب «المحيط» أنّ السمن لا لأجل اللحم، بل لغرض آخر مثل أن لا تموت في الشتاء من البرد، فلا تناقض بين كلامي «البدائع» و«المحيط» انتهى حلبي، أو يحمل على اختلاف الرواية أو المشايخ.

قوله: **(كَمَا لَوْ أَسَامها لِلحَمْلِ)** أي: ولو أكثر السنة كما في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ لِلتِّجارة)** أي: لو أسامها بقصد التجارة ففيها زكاة التجارة؛ أي: زكاة الذهب والفضة ولا يعتبر عددها، بل تجب زكاتها وإن كانت علوفة كما يأتي. قوله: **(وَلَعَلَّهم تَركوا ذَلِكَ)** أي: لعل الفقهاء كصاحب «الكنز» تركوا التقييد بقصد الدر والنسل والزيادة والسمن، فإنه عرّف السائمة بأنها التي تكتفي بالرعي في أكثر السنة، ولم يقل: للدر... إلخ.

لِتَصْرِيحهم بِالحُكْمَيْنِ (**فَلَوْ عَلَفها نِصْفَه لَا تَكُون سَائِمَة**) فَلَا زَكَاة فِيهَا لِلشَّكِّ فِي المُوجِب].

قالَ المُصنِّف: [(**وَيَبطل حَوْل زَكَاة التِّجارة بِجَعْلِها لِلسَّوْمِ**) لأَنَّ زَكَاة السَّوائِم، وَزَكَاة التِّجارة مُخْتَلِفَان قَدْرًا وَسَبَبًا، فَلَا يُبْنَى حَوْلَ أَحدهما عَلَى الآخَرِ (**فَلَو اشْتَرَاها لَها**) أَيْ: لِلتِّجارةِ (**ثُمَّ جَعَلَها سَائِمَة اعتبر**) أَوّل (**الحَوْل مِنْ وَقْتِ الجَعْلِ**) لِلسَّوْمِ، كَمَا لَوْ بَاعَ السَّائِمَة فِي وَسْطِ الحَوْلِ أَوْ قَبْلَه بِيَوْمٍ، ....

قوله: (**لِتَصْرِيحهم بِالحُكْمَيْنِ**) أي: بحكم ما نوى به التجارة، وبحكم المسامة للحمل والركوب، وهو وجوب زكاة التجارة في الأول وعدمه في الثاني، ثم قالوا: السائمة تزكى فلم يبق إلا ما قصد به الدر، والنسل، والزيادة، والسمن فحينئذ لا يستشكل إطلاقهم بأنه تعريف بالأعمّ، أفاده صاحب «البحر».

قال في «النهر»: هذا غير دافع؛ إذ التعريف بالأعمّ لا يصح ولا ينفع فيه ذكر الحكمين بعده؛ لأنه يصدق بما إذا لم ينوِ شيئًا أصلًا ولا زكاة فيها.

قلت: ونفي الصحة إنما هو على رأي المتأخرين من علماء الميزان، وجوز متقدموهم التعريف به لما فيه من نوع التمييز.

قوله: (**لِلشَّكِّ فِي المُوجِب**) بكسر الجيم وهو المال؛ لأن المال إنما صار سببًا بوصف الإسامة فلا يجب الحكم مع الشك، انتهى؛ أي: في تحقق المالية الموجبة للزكاة، أفاده في «البحر» وهو أولى مما في الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**مُخْتَلِفَان قَدْرًا وَسَبَبًا**) فالقدر هو ربع العشر في مال التجارة ولا كذلك في السوائم، والسبب في زكاة مال التجارة ملك النصاب النامي، وفي السائمة ملك العدد المعين منها مع قصد السوم للدر والنسل.

قوله: (**فِي وَسْطِ الحَوْلِ**) بسكون السين وهو أفود؛ لأنه اسم لجزء مبهم بين طرفي الشيء بخلاف محركها فإنه اسم لجزء تساوى بعده عن طرفي الشيء فيكون جزءًا معينًا من الحول وليس بمراد، انتهى حلبي.

أقول: ضبطه بالفتح أولى لما ذكره بعد قوله: (**أَوْ قَبْلَهُ بِيَوْمٍ**) الضمير يرجع

بِجنْسِها أَوْ بِغَيْرِ جِنْسِها، أَوْ بِنَقْدٍ، وَلَا نَقْد عِنْدَه، أَوْ بِعَروض وَنَوَى بِها التِّجارة، فَإِنَّهُ يَسْتَقْبِل حَوْلًا آخر «جَوْهَرَةٌ»].

قالَ المُصنِّف: [وَفِيها لَيْسَ فِي سَوَائِم الوَقْفِ، وَالخَيْلِ المسبَلة زَكَاة لِعَدَمِ المَلكِ، وَلَا فِي المَوَاشِي العُمْي، وَلَا مَقْطُوعَة القَوَائِم؛ لأَنَّهَا لَيْسَت بِسَائِمَة].

إلى الحول على حذف مضاف؛ والمراد باليوم: اللحظة؛ أي: قبل انتهاء الحول بلحظة ولا حاجة إليه بعد ذكر الوسط بالمعنى المتقدم كما لا يخفى، إلا أن تكون بمعنى بل ويكون قد قصد المبالغة بالإضراب عن الجزء المبهم إلى الجزء المعين الذي هو آخر الحول، حلبي بقليل زيادة.

قوله: (**بِجِنْسِهَا**) كإبل بإبل، وظاهره: ولو اتحد النصاب كخمسٍ وعشرين بمثلها.

قوله: (**أَوْ بِنَقْدٍ وَلَا نَقْدَ عِنْدَهُ، أَوْ بِعُرُوضٍ وَنَوى بِهَا التِّجَارَةَ**) أما إذا كان عنده نقد، وكان نصابًا أول الحول، فإن ذلك يضم إليه قوله: (**فَإِنَّهُ يَسْتَقْبِلُ حَوْلًا آخَرَ**) معلوم من قوله: كما لو باع السائمة.

قال الشارح: قوله: (**لَيْسَ فِي سَوَائِمِ الوَقْفِ**) كبهائم السواقي الوقف المعدة لإخراج الماء.

قوله: (**المسبَلة**) أي: المجعولة ليغازى عليها في سبيل الله تعالى، وهذا التفصيل عند الإمام، أما عندهما فلا شيء في الخيل مطلقًا قوله: (**وَلَا فِي المَوَاشِي العُمْي**) جزم به في «الجوهرة» ونقل في «الظهيرية» فيها روايتين؛ وظاهر قوله في «البحر» وشمل كلام المصنف الأعمى، والمريض، والأعرج في العدد، ولا يؤخذ في الزكاة، انتهى.

إن الوجوب هو الراجح؛ لجزمه به ووجه الشمول أن التمكن من الرعي متصور، ولو مع العمي بأن تقاد، أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّهَا لَيْسَت بِسَائِمَة**) بل ينقل إليها العلف وحينئذ لا تجب الزكاة اتفاقًا.

بَابُ نِصَابِ الإِبِلِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ نِصَابِ الإِبِلِ.

بِكَسْرِ البَاءِ وَتُسكن مُؤَنَّثة، لَا وَاحِدَ لَها مِنْ لَفْظِها، وَالنِّسْبَة إِلَيْها إِبِلِي بِفَتْحِ الباءِ سُمِّيَتْ بِهِ؛ لأَنَّهَا تَبُول عَلَى أَفْخَاذِها (**خَمْس، فَيُؤْخَذ مِنْ كُلّ خَمْس**) مِنْها (**إِلَى خَمْس وَعِشْرِين بَخت**) جَمع بَخْتي، وَهُوَ مَا لَهُ سِنَامَان، مَنْسُوب إِلَى بُخْتَنصر؛ لأَنَّهُ أَوَّل مَنْ جَمَعَ بَيْنَ العَرَبِي وَالعَجمِي. فَوُلِدَ مِنْهُما وَلَد فَسُمِّي بَخْتِيًا ....

بَابُ نِصَابِ الإِبِلِ

بالتنوين مبتدأ حذف خبره أو بالعكس، ونصاب مبتدأ وخمس خبره، والذي في «المنح» نصاب الإبل بغير باب.

قال الشارح: قوله: (**مُؤَنَّثة**) بدليل التصغير على أبيلة «نهر» وقال السيد الحموي: لأن أسماء الجموع التي لا واحد لها من لفظها إذا كانت لغير الآدميين فالتأنيث لها لازم.

قوله: (**بِفَتْحِ الباءِ**) وإنما لم تكسر لئلا يتوالى كسرات، أبو السعود عن «البحر» قوله: (**سُمِّيَتْ بِهِ**) أي: بهذا الاسم.

قوله: (**لأَنَّهَا تَبُول عَلَى أَفْخَاذِها**) فيه إشارة إلى أن بينهما اشتقاقًا أكبر، وهو اشتراك الكلمتين في أكثر الحروف مع التناسب في المعنى هنا، انتهى حلبي.

قوله: (**بَخت**) بالجر بدل[1] من قوله: (**إِلَى خَمْس وَعِشْرِين**) والأولى نصبه على التمييز. قوله: (**إِلَى بُخْتَنصر**) بضم الباء، وسكون الخاء المعجمة، وفتح التاء المثناة فوق، والنون والصاد المهملة المشددة في آخره راء علم مركب

---

(١) قول المحشي: بخت بالجر بدل. . . إلخ، لا يخفى ما فيه من التساهل ومقتضى النظر أن يقال: إنّ قوله: بخت، أو عراب بدل من مجموع قوله: خمس، وخمس وعشرين مقصود منه التعميم في الطرفين يعني المبدأ والمنتهى أي وما بينهما، وأما ما جعله أولى فيلزم عليه خلوّ المبدأ من هذه الفائدة وهي قصد التعميم فيحتاج إلى تكلف دعوى الحذف من الأوائل لدلالة الثّواني، تأمل، انتهى مصححه.

(أَوْ عرّاب شَاة) وَمَا بَيْنَ النِّصابَيْنِ عَفو **(وَفِيها)** أَيْ: الخَمْس وَالعِشْرِين **(بِنْتُ مَخاض، وَهِي الَّتِي طَعَنَت** ....

تركيب مزج على ملك، انتهى حلبي.

ومعناه ابن الصنم؛ لأنه وجد عنده ولم يعرف له أب فنسب إلى نصر، والبخت الابن معرّب بوخت، حموي عن العصام.

قوله: **(أَوْ عرّاب)** جمع عربي للبهائم، وللأناسي عرب، ففرقوا بينهما في الجمع وفرقوا بين البخت والعراب في الإيمان لبنائها على العرف لو حلف لا يركب أو لا يأكل من البختي، لا يحنث إذا ركب أو أكل من العراب، وكذا العكس بخلاف ما لو عقد يمينه على الإبل فإنه يحنث بكل من نوعيه، أبو السعود.

قوله: **(شَاة)** ذكرًا كان أو أنثى، وإن لم يطعن في الثانية على ظاهر المصنف و«الشرنبلالية» خلافًا لما في الحموي من اشتراط الطعن فيها، ولا يؤخذ الجذع وهو الذي أتى عليه ستة أشهر، وإن كان يجزي في الأضحية.

فإن قيل: الأصل في الزكاة أنه يجب في كل نوع منه فكيف وجبت الشاة في الإبل؟ قلت: ثبوته بالنص على خلاف القياس فهو أمر توقيفي ليس بمعقول المعنى، أبو السعود.

قوله: **(عَفو)** أي: عفا الشارع عنه فلم يوجب فيه شيئًا، وعفو مصدر بمعنى اسم المفعول.

قوله: **(وَفِيها أَيْ: الخَمْس وَالعِشْرِين)** سواء كانت ذكورًا أو إناثًا؛ لأن الشرع ورد بنصابها باسم الإبل والبقر والغنم، واسم الجنس يتناول جميع الأنواع بأي صفة كانت، وسواء كان متولدًا من الأهليين أو من أهلي ووحشي بعد أن تكون الأم أهلية، وشمل الصغار والكبار؛ لكن بشرط أن لا يكون الكل صغارًا وشمل السمان والعجاف؛ لكن قالوا: إذا كان له خمس من الإبل مهازيل وجب شاة بقدرهن وبيان معرفة ذلك في «البحر».

قوله: **(بِنْتُ مَخاض)** أي: وسطًا قهستاني، ثم إن ذلك خرّج مخرج العادة

فِي) السَّنَةِ (**الثَّانية**) سُمِّيَت بِهِ؛ لأَنَّ أُمّها غَالِبًا تَكُون مَخَاضًا؛ أَيْ: حَامِلًا بِأُخْرَى (**وَفِي سِتّ وَثَلَاثِين**) إِلَى خَمْس وَأَرْبَعِين (**بِنْت لَبُون، وَهِي الَّتِي طَعَنَت فِي الثَّالِثَة**) لأَنَّ أُمّها تَكُون ذَات لَبَن لأُخْرَى غَالِبًا (**وَفِي سِتّ وَأَرْبَعِين**) إِلَى سِتِّين (**حِقَّة**) بِالكَسْرِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَهِي الَّتِي طَعَنَت فِي الرَّابِعَة**) وَحَقّ رُكُوبها (**وَفِي إِحْدَى وَسِتِّين**) إِلَى خَمْس وَسَبْعِين (**جَذَعة**) بِفَتْحِ الذَّالِ المُعْجَمة (**وَهِي الَّتِي طَعَنَت فِي الخَامِسَة**)

لا مخرج الشرط؛ فالمراد: السن لا أن تكون أمها مخاضًا أو لبونًا «بحر» وقيد بالأنثى لما سيجيء أنه لا يجوز دفع الذكور فيها إلا بطريق القيمة؛ وذلك لأن الشرع جعل الواجب في نصاب الإبل الصغار دون الكبار، فكان ذلك تيسير الأرباب المواشي. وجعل الواجب من الإناث؛ لأن الأنوثة تعد فضلًا في الإبل فصار الواجب وسطًا ولم تعين الأنوثة في البقر والغنم؛ لأن الأنوثة فيهما لا تعد فضلًا أبو السعود، والمخاض وجع الولادة والنوق الحوامل وفي الأساس كلها مجاز وحقيقته اضطراب شيء مائع في وعائه، قهستاني.

قوله: (**فِي السَّنَةِ الثَّانية**) هي لغة ما أتى عليه حولان وشريعة حول واحد انتهى، فلم يشترط الطعن في الثانية قوله: (**سُمِّيَت بِهِ؛ لأَنَّ أُمّها غَالِبًا... إلخ**) ومن غير الغالب قد تموت أو لا تحمل.

قوله: (**وَفِي سِتّ وَثَلَاثِين**) ذكر العدد مجردًا من التاء يوهم أن الواجب في الإبل إنما يتحقق إذا كانت إناثًا مع أنه ليس كذلك؛ فالتقييد بتذكير العدد ليس احترازيًا أبو السعود، وفيه أن المعدود محذوف وتذكير العدد عند حذفه لا يدل على تذكير المعدود ولا تأنيثه قوله: (**بِنْت لَبُون**) أي: وسطًا.

قال الشارح: قوله: (**وَهِي الَّتِي طَعَنَت فِي الثَّالِثَة**) في «القهستاني» ما أتى عليه سنتان فلم يشترط الطعن في الثالثة والظاهر أن المراد الطعن ولو بزمن قليل كـ(يوم) فلا خلاف في الحقيقة قوله: (**لأُخْرَى**) أي: لبنت أخرى قوله: (**حِقَّة**) والذكر من الإبل حق إذا بلغ السن المذكور، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَحَقّ رُكُوبها**) بيان لعلة التسمية قوله: (**وَهِي الَّتِي طَعَنَت فِي الخَامِسَة**)

لأَنَّهَا تَجْذع؛ أَيْ: تَقْلَع أَسْنَان اللَّبن (**وَفِي سِتّ وَسَبْعِين**) إِلَى تِسْعِين (**بِنْتَا لَبُون، وَفِي إِحْدَى وَتِسْعِين حِقَّتان إِلَى مَائَة وَعِشْرين**) كَذَا كَتَبَ رَسُول اللَّهِ ﷺ وَأبي بَكْرٍ رضي الله عنه (**ثُمّ تُسْتَأْنَف الفَرِيضَةِ**) عِنْدَنا (**فَيُؤْخَذ فِي كُلّ خَمْس شَاة**) مَعَ الحِقَّتَين، ثُمَّ فِي كُلّ مَائة وَخَمْس وَأَرْبَعِين بِنْت مَخَاض وَحِقَّتان].

قالَ المُصنِّف: [ثُمَّ فِي مَائة وَخَمْسِين ثَلَاث حِقَاق (**ثُمَّ تُسْتَأْنَف الفَرِيضَة**) بَعْدَ المَائَة وَالخَمْسِين (**فَفِي كُلّ خَمْس شَاة**) مَعَ الثَّلَاث حِقَاق (**ثُمَّ فِي خَمْس وَعِشْرِين بِنْت مَخَاض**) مَعَ الحِقَاق (**ثُمَّ فِي سِتّ وَثَلَاثين بِنْت لَبُون**) مَعَهُنَّ (**ثُمَّ فِي مَائة وَسِتّ**

ما تقدم من التقدير بالسن في بنت مخاض وما بعدها.

قال في «البحر»: إنه في اللغة وفي الشريعة؛ المراد ببنت مخاض: ما تم لها سنة، وبنت لبون ما تم لها سنتان، وبالحقة ما تم لها ثلاث، وبالجذعة ما تم لها أربع، ذكره الزيلعي في فصل المحرمات، والجذع أعلى سن في الزكاة والمخاض أدنى سن، وبعدها أسنان أخر كالثني والبازل والسديس لم يذكروها؛ لأنه لا مدخل للزكاة فيها؛ لأن هذه الأسنان الأربعة هي نهاية الإبل في الحسن والدر والنسل. وما زاد فهو رجوع إلى الكبر والهرم، ويقال بزل البعير يبزل بزولًا فطرنا به؛ أي: انشق فهو بازل بالزاي لا بالذال ذكرًا كان أو أنثى، وذلك في السنة التاسعة وربما بزل في السنة الثامنة، أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّهَا تَجْذع... إلخ**) أو لأنها أطاقت الجذع؛ أي: الحبس عن العلف، انتهى «نهر» قوله: (**كَذَا كَتَبَ النَّبِيّ ﷺ**) كتب مبتدأ مضاف وكذا خبره، انتهى حلبي. قوله: (**وَأبي بَكْرٍ**) عطف على النبي ﷺ حلبي.

قوله: (**ثُمَّ فِي كُلّ مَائة وَخَمْس وَأَرْبَعِين... إلخ**) الأولى حذف كل كما أن الأولى حذفها فيما بعده، وفي نسخ بحذفها.

قوله: (**بِنْت مَخَاض**) وجبت في الخمس والعشرين الزائدة على المائة والعشرين.

قال الشارح: قوله: (**ثَلَاث حِقَاق**) فليس عليه بنت لبون، وهو الفارق بينه

وَتِسْعِين أَرْبَع حِقَاق إِلَى مائَتَين، ثُمَّ تُسْتَأْنَف الفَرِيضَة) بَعْدَ المَائَتَين **(أَبَدًا، كَمَا تُسْتَأْنَف فِي الخَمْسِين الَّتِي بَعْدَ المَائَة وَالخَمْسِين)** حتَّى يَجِب فِي كُلّ خَمْسِين حِقَّة، وَلَا تُجْزِئ ذُكُور الإِبِل إِلَّا بِالقِيمَةِ لِلإِنَاثِ، بِخِلَافِ البَقَرِ وَالغَنَم، فَإِنَّ المَالِك مُخَيَّر].

بَابُ زَكَاةِ البَقَرِ

قَالَ المُصنِّف: [بَابُ زَكَاةِ البَقَرِ.

مِن البَقَرِ بِالسُّكُونِ: وَهُوَ الشّقّ، سُمِّيَ بِهِ لأَنَّهُ يَشقّ الأَرْض ....

وبين ما بعده من الاستئناف قوله: **(أَرْبَع حِقَاق)** ولا جذعة فيها.

قوله: **(إِلَى مائَتَين)** هو مخير فيها إن شاء أدى فيها أربع حقاق في كل خمسين حقة، وإن شاء أدى خمس بنات لبون في كل أربعين بنت لبون.

قوله: **(أَبَدًا)** أي: لا تغير عن هذا الاستئناف.

قوله: **(كَمَا تُسْتَأْنَف فِي الخَمْسِين... إلخ)** إنما قيد بذلك ليفيد أنه ليس كالاستئناف الذي بعد المائة والعشرين، والفرق بينهما أن في الاستئناف الثاني إيجاب بنت لبون وحقة، وفي الاستئناف الأول لم يكن لانعدام نصابه، فإن زاد على المائتين خمس ففيها شاة مع الأربع حقاق أو الخمس بنات لبون، وفي عشر شاتان، وفي خمس عشرة ثلاث شياه معها، وفي عشرين أربع معها، فإذا بلغت خمسًا وعشرين ففيها بنت مخاض معها إلى ست وثلاثين فبنت لبون معها إلى ست وأربعين ففيها خمس حقاق إلى مائتين وخمسين، ثم تستأنف كذلك، ففي مائتين وست وتسعين ست حقاق إلى ثلاثمائة، وهكذا «بحر».

قوله: **(فِي كُلّ خَمْسِين حِقَّة)** ولا يبلغ إلى الجذعة، بل تستأنف بعدها.

قوله: **(لِلإِنَاثِ)** نعت للقيمة؛ أي: القيمة الكائنة للإناث، انتهى حلبي.

قوله: **(فَإِنَّ المَالِك مُخَيَّر)** لعدم فضل الأنوثة فيهما على الذكورة.

بَابُ زَكَاةِ البَقَرِ

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّهُ يَشقّ الأَرْض)** ومنه قيل لمحمد بن علي بن

كَالثَّوْرِ؛ لأَنَّهُ يُثِيرُ الأَرْض، وَمُفْرَده بَقَرَة، وَالتَّاء لِلوِحْدَة.

(**نِصَابُ البَقَرِ وَالجَامُوس**) وَلَوْ مُتَوَلِّدًا مِنْ وَحْشٍ وَأَهْلِيَّة، بِخِلَافِ عَكْسِهِ وَوَحْشِي بَقَر وَغَنَم وَغَيْرهما، فإِنَّهُ لَا يُعَدّ فِي النِّصَابِ (**ثَلَاثُون سَائِمَة**) غَيْر مُشْتَرَكَة (**وَفِيها تَبِيع**) لأَنَّهُ يَتْبَع أُمّه (**ذُو سَنَة**) كَامِلَة (**أَوْ تَبِيعَة**) أُنْثَاه (**وَفِي أَرْبَعِين مُسِن ذُو سَنَتَيْن أَوْ مُسِنَّة، وَفِيما زَادَ**) عَلَى الأَرْبَعِين (**بِحِسَابِهِ**) فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَة عَن الإِمَامِ].

الحسين بن علي بن أبي طالب الباقر؛ لأنه بقر العلم فدخل فيه مدخلًا بليغًا ووصل منه غاية مرضية، انتهى «نهر» قوله: (**كَالثَّوْرِ**) أي: كما سمي الثور ثورًا، والأولى التعبير به. قوله: (**لأَنَّهُ يُثِيرُ الأَرْض**) أي: يشقها.

قوله: (**وَالتَّاء لِلوِحْدَة**) لا للتأنيث فيشمل الذكر والأنثى، أبو السعود.

قوله: (**وَالجَامُوس**) هو نوع من البقر حتى في حكم الأضحية والربا ويكمل نصاب البقر به، وتؤخذ الزكاة من أغلبهما، وعند الاستواء يؤخذ أعلى الأدنى وأدنى الأعلى، والجاموس معرّب «كاموس» أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ مُتَوَلِّدًا... إلخ**) فإن العبرة للأم.

قوله: (**وَوَحْشِي بَقَر وَغَنَم**) عطف على عكسه، فلا يعد في النصاب، وإن صارت مألوفة بيننا، كذا في «البحر».

قوله: (**غَيْر مُشْتَرَكَة**) فالمشترك لا يزكى إلا أن يبلغ نصيب كل منهما نصابًا، فإن بلغ نصيب أحدهما نصابًا زكاه دون الآخر، ولو كان بينه وبين ثمانين رجلًا ثمانون شاة لا شيء عليه؛ لأنه مما لا ينقسم خلافًا لأبي يوسف «ملتقى» وشرحه للمؤلف.

قوله: (**لأَنَّهُ يَتْبَع أُمّه**) أو لأن قرنه يتبع أذنيه، وترقوته «نهر».

قوله: (**مُسِن**) بضم الميم وكسر السين مأخوذ من الأسنان، وهو طلوع السن في هذه السنة لا الكبر، قهستاني عن ابن الأثير.

قوله: (**بِحِسَابِهِ**) ففي الواحدة ربع عشر مسنة، وفي الاثنين نصف عشر مسنة «مجمع الأنهر» قوله: (**فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَة**) أخرج الشارح كلام المصنف عن

قالَ المُصنِّف:[وَعَنْهُ: لَا شَيْءَ فِيمَا زَادَ **(إِلَى سِتِّين فَفِيها ضِعْف مَا فِي ثَلَاثِين)** وَهُوَ قَوْلهما وَالثَّلَاثَة وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «بحرٌ».

عَن اليَنَابِيع وَتَصْحيح القدوري **(ثُمَّ فِي كُلّ ثَلَاثين تبيع، وَفِي كُلّ أَرْبَعين مُسِنّة)** إِلَّا إِذَا تَدَاخَلا كَمائَة وَعِشْرين فَيُخَيّر بَيْنَ أَرْبَع أَتْبِعة وَثَلَاث مُسِنّات، وَهَكَذَا وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ زَكَاةِ الغنَمِ

قالَ المُصنِّف:[بَابُ زَكَاةِ الغَنَم: مُشْتَقّ مِنَ الغَنِيمَة؛ لأَنَّهُ لَيْسَ لَهَا آلَة الدِّفاع فَكَانَت غَنِيمَة لِكُلّ طَالِب **(نِصَاب الغَنَم** ....

ظاهره ليتمشى على المعتمد.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ قَوْلهما)** راجع إلى عدم الوجوب في الزائد على الأربعين إلى الستين قوله: **(ثُمَّ فِي كُلّ ثَلَاثين... إلخ)** فيتغير الواجب بكل عشرة ففي سبعين تبيع ومسنة، وفي ثمانين مسنتان، وفي تسعين ثلاثة أتبعة، وفي مائة تبيعان ومسنة، فعلى ما ذكروه مَدَارُ الْحِسَابِ على الثلاثينات والأربعينات، قهستاني.

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَدَاخَلا)** أي: التَّبِيعَاتُ وَالْمُسِنَّاتُ بأن كان العدد يصح أن يعطى فيه من هذه أو هذه.

قوله: **(وَهَكَذَا)** يرجع إلى المصنف، ولا حاجة إليه لفهم معناه من لفظ «كل».

بَابُ زَكَاةِ الغَنَمِ

الغنم اسم جنس يطلق على القليل والكثير، والذكر والأنثى كما في «مجمع الأنهر».

قال الشارح: قوله: **(مُشْتَقّ)** هذا مبني على أن اسم العين يشتق من المصدر، والمشهور خلافه.

قوله: **(لأَنَّهُ لَيْسَ... إلخ)** علة مقدمة على معلولها، وقوله: **(آلَة الدِّفاع)** أي: الدفع عن نفسها، ولا ينافي وجود آلة لها غير دافعة كقرونها.

قوله: **(فَكَانَت غَنِيمَة)** فعيلة بمعنى مفعولة؛ أي: باعتبار المآل، قال في

ضَأْنًا أَوْ مِعزًا) لِأَنَّهُمَا سَوَاء فِي تَكْمِيل النِّصَاب وَالأُضْحِيَة وَالرِّبَا لَا فِي أَدَاء الوَاجِب وَالأيمان (**أَرْبَعون وَفِيها شَاة**) تَعم الذَّكَر وَالأُنْثى].

قالَ المُصنِّف:[(**وَفِي مَائَة وَإِحْدَى وَعِشْرِين شَاتان، وَفِي مَائَتَيْن وَوَاحِدَة**

«النهر»: وقول العامة في مفردها غنمة، وتخصيصهم إياه بالضأن خطأ.

قوله: (**ضَأْنًا أَوْ مِعزًا**) بسكون الهمزة والعين وفتحهما، جمع ضائن وماعز كذا في «القاموس» و«الكشاف» وهو مذهب الأخفش، والصحيح ما ذهب إليه سيبويه أن كلًا منهما اسم جنس يقع على القليل والكثير، والذكر والأنثى، والضأن ما كان من ذوات الصوف، والمعز من ذوات الشعر، قهستاني.

قوله: (**لِأَنَّهُمَا سَوَاء... إلخ**) لأن النص ورد باسم الشاة والغنم، وهو شامل لهما فكانا جنسًا واحدًا، انتهى أبو السعود.

وقوله: (**فِي تَكْمِيل النِّصَاب**)؛ أي: إذا كان من أحدهما ثلاثون ومن الآخر عشرة فيضافان إلى بعضهما وتجب الزكاة، وقوله: (**وَالأُضْحِيَة**)؛ أي: أنها تجوز منهما لكن يختلفان من حيث إن الجذع من الضأن يجزئ لا من المعز، وقوله: (**وَالرِّبَا**)؛ أي: لا يجوز بيع لحم الضأن بلحم المعز متفاضلًا.

قوله: (**لَا فِي أَدَاء الوَاجِب**) أي: إذا كان عنده نصاب من الضأن لا يؤدي شاة من المعز، وفي «الحموي» عن «شرح النظم» في إطلاق قولهم لا في أداء الواجب نظر، إلا أن يحمل على ما إذا كانت الغلبة للضأن، أما إذا استويا فيؤدي من أيهما شاء، وهذا أولى مما في «الحلبي». وقوله: (**وَالأيمان**)، فإن من حلف لا يأكل لحم الضأن لا يحنث بأكل لحم المعز للعرف، انتهى حلبي.

قوله: (**شَاة**) اسم تاؤه للإفراد يقع على الضأن والمعز، إلا أن العرف يخصها بالضأن كما في «التنوير» وفي «القاموس» الشاة واحدة من الغنم للذكر والأنثى، وتكون من الضأن والمعز والظباء والبقر والنعام وحمر الوحش والمرأة، قهستاني.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي مَائَتَيْن وَوَاحِدَة**) إلى ثلاثمائة وتسعة وتسعين، قهستاني.

ثَلَاث شِيَاه، وَفِي أَرْبَعمائَة أَرْبَع شِيَاه) وَمَا بَيْنَهُما عَفْو **(ثُمَّ)** بَعْدَ بُلُوغِها أَرْبَعمائة **(فِي كُلّ مَائَة شَاة)** إِلَى غَيْرِ نِهَايَة **(وَيُؤْخَذ فِي زَكَاتِها)** أَي الغَنَم **(الثَّني)** مِنَ الضَّأْن والمِعز **(وَهُوَ مَا تَمَّت لَهُ سنة لَا الجَذَع إِلَّا بِالقِيمَةِ)** وَهُوَ مَا أَتَى عَلَيْهِ أَكْثَرها عَلَى الظَّاهِرِ].

قالَ المُصنِّف: [وَعَنْهُ جَوَاز الجَذَع مِنَ الضَّأْنِ، وَهُوَ قَولُهما، وَالدَّلِيل يُرَجِّحه،

قوله: **(ثَلَاث شِيَاه)** بالكسر جمع شاة، وأصله شوهة قلبت الواو ألفًا وحذف الهاء شذوذ، قهستاني.

ولو كان لرجل مائة وعشرون شاة حتى وجبت فيها شاة ليس للساعي أن يفرّقها ويجعلها أربعين أربعين، فيأخذ ثلاث شياه؛ لأنه باتحاد المالك صار الكل نصابًا، ولو كان بين رجلين أربعون شاة لا يجب على واحد منهما الزكاة، وليس للساعي أن يجمعها ويجعلها نصابًا ويأخذ الزكاة منها؛ لأن ملك كل واحد منهما قاصر عن النصاب، وفي «العجاف» إن كانت شاة وسط تعينت وإلا فواحدة من أفضلها، انتهى «بحر».

قوله: **(الثَّني)** لقول الإمام علي ـ كرم الله تعالى وجهه ـ: «لا يجزئ في الزكاة إلا الثنيّ» فصاعدًا «بحر».

قوله: **(إلا بِالقِيمَةِ)** ظاهره أنه يجزئ إن ساوت قيمته قيمة ثني، ويدفع الساعي أو المالك، إن زادت أو نقصت.

قوله: **(وَهُوَ مَا أَتَى عَلَيْهِ أَكْثَرها)** وقيل: ثمانية أشهر، وقيل: سبعة أشهر، وذكر الأقطع: ستة، واستظهره في «البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** راجع إلى قوله: **(لَا الجَذَع)**، فإن عدم إجزاء الجذع هو ظاهر الرواية كما صرح به في البحر، انتهى، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(جَوَاز الجَذَع مِنَ الضَّأْنِ)** أما من المعز فلا يجزئ رواية واحدة حلبي عن «البحر» والمراد بالجذع من المعز: هو ما تقدم الخلاف فيه لا ما روي عن الأزهري: أنّ الجذع من المعز ما تم له سنة فإنه لا خلاف في إجزائه.

قوله: **(وَالدَّلِيل يُرَجِّحه)** وهو قول عمر رضي الله عنه: «نأخذ الجذعة والثنية» قال

ذَكَرَه الكَمَال، وَالثنيّ مِنَ البَقَرِ ابن سِنْتَين، وَمِنَ الإِبِل ابن خَمْس، وَالجَذَع مِنَ البَقَر ابن سَنَة، وَمِنَ الإِبِل ابن أَرْبع **(وَلَا شَيْء فِي خَيلٍ)** سَائِمَة عِنْدَهُما وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «خَانيَّة» وَغَيْرها].

قالَ المُصنِّف: [ثُمَّ عِنْدَ الإِمَام هَلْ لَهَا نِصَاب مُقَدَّر؟ الأَصَحّ: لَا؛ لِعَدَمِ النَّقْلِ بِالتَّقْدير **(وَ)** لَا فِي بِغَالٍ وَحَمِيرٍ سَائِمَة إِجْماعًا، ....

في «الفتح»: وأما ما مرَّ عن الإمام علي، فغريب.

قوله: **(وَلَا شَيْء فِي خَيلٍ سَائِمَة)** اشتقاق الخيل من الخيلاء حموي؛ لخيلائها في نفسها أو راكبها، وهو اسم جمع للعراب والبراذين لا واحد له كالغنم والإبل، وقيد بالسائمة؛ لأنها محل الخلاف، أما التي نوى فيها التجارة فتجب زكاة التجارة فيها اتفاقًا كما في «النهر».

قوله: **(عِنْدَهُما وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** وقال الإمام: إن كانت سائمة للدر والنسل ذكورًا وإناثًا، وحال عليها الحول وجب فيها الزكاة، غير أنها إن كانت من أفراس العرب خير بين أن يدفع عن كل واحدة دينارًا، وبين أن يقوّمها، ويعطي عن كل مائتي درهم خمسة.

وإن كانت من أفراس غيرهم قوّمها لا غير، وإن كانت ذكورًا فقط أو إناثًا فقط فروايتان، أشهرهما عدم الوجوب كذا في «المحيط» وفي «الفتح» الراجح في الذكور عدمه، وفي الإناث الوجوب.

ورجَّح شمس الأئمة، وصاحب «التحفة» قوله: وأجمعوا، أنها لو كانت للحمل والركوب، أو علوفة فلا شيء فيها، وأن الإمام لا يأخذها جبرًا أفاده صاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: **(الأَصَحّ: لَا)** وقيل: ثلاث، وقيل: خمس، قهستاني.

قوله: **(وَلَا فِي بِغَالٍ وَحَمِير)** لقوله ﷺ: «**لم ينزل عليَّ فيهما إلا هذه الآية الجامعة:** ﴿فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ۝٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ۝٨﴾ **[الزلزلة: ٧، ٨]**».

لَيْسَت لِلتِّجارة فَلَوْ لَهَا فَلَا كَلَام؛ لأَنَّهَا مِنَ العُرُوض، وَلَا فِي **(عَوَامِل وعَلُوفَة)** ما لَمْ تَكُنِ العَلُوفَة للتِّجارة **(وَ)** لَا فِي **(حَمَل)** بِفَتْحَتَيْن وَلَدُ الشَّاة، **(وَفَصِيل)** وَلَدُ النَّاقَة **(وَعُجول)** بِوَزْنِ سِنّور وَلَدُ البَقَرَة].

قالَ المُصنِّف: [وَصُورَتهُ أَنْ يَمُوت كُلّ الكِبَار، وَيَتُمّ الحَوْل عَلَى أَوْلَادها الصِّغار

واستدل في «غاية البيان» على نفي الوجوب بقوله ﷺ: «**لَيْسَ فِي الْجَبْهَةِ ولا في الْكُسْعَةِ وَلَا فِي النُّخعةِ صدقة**»(١).

الأول: الخيل.

والثاني: الحمير.

والثالث: البقر العوامل، انتهى «نهر».

قوله: **(لَيْسَت لِلتِّجارة)** أي: هذه الثلاثة.

قوله: **(فَلَا كَلَام)** أي: لا كلام يتعلق بنفي زكاة التجارة موجود انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا فِي عَوَامِل)** ولو كانت سائمة كما في «البحر» ونية التجارة في العوامل لا تصح لشغلها بالحاجة الأصلية، انتهى حلبي.

قوله: **(وعَلُوفَة)** بفتح العين ما يعلف من الغنم وغيرها الواحد والجمع سواء، والعلوفة بالضم جمع علف، يقال: علفت الدابة، ولا يقال: أعلفتها، والدابة معلوفة وعليف «غاية البيان».

قوله: **(وحَمَل وَفَصِيل وَعُجول)** هي الصغار التي لم يتم عليها الحول بقرينة ما صوّره، بقوله: **(وَصُورَتهُ... إلى آخره)** وفي «النهر» الفصيل ولد الناقة قبل أن يصير ابن مخاض، والعجول ولد البقرة إلى شهر.

قال الشارح: قوله: **(وَصُورَتهُ أَنْ يَمُوت... إلخ)** أي: إذا كانت له سوائم كبار فمضت ستة أشهر مثلًا، فولدت أولادًا، ثم ماتت الأمهات وبقيت

---

(١) أخرجه أبو عبيد في «غريب الحديث» (١/ ٧)، ومن طريقه البيهقي (٧٦٦١)، وقال راويه بقية ابن الوليد: الجبهة: الخيل، والكسعة: البغال والحمير، والنخة: المربيات في البيوت.

(إِلَّا تَبَعًا لِكَبِير) وَلَوْ وَاحِدًا، وَيَجِب ذَلِكَ الوَاحِد وَلَوْ نَاقِصًا، مَا لَمْ يَكُنْ جَيِّدًا فَيَلْزم الوَسَط وَهَلَاكه يُسْقِطها، وَلَوْ تَعَدَّدَ الوَاجِب وَجَبَ الكِبَار فَقَطْ، وَلَا يَكْمَل مِنَ الصِّغَار، خِلَافًا للثَّاني **(وَ)** لَا فِي عَفْو وَهُوَ مَا بَيْنَ النُّصُب فِي كُلّ الأَمْوَالِ، ....

الأولاد، وتم الحول عليها صغارًا لا تجب الزكاة فيها على الأصح، وقال أبو يوسف: تجب واحدة منها.

قوله: **(إِلَّا تَبَعًا لِكَبِير)** صورته له تسعة وثلاثون حملًا ومسن تجب الزكاة، فإن كانت المسنة وسطًا أخذت «بحر» قوله: **(مَا لَمْ يَكُنْ جَيِّدًا)** فإن كان جيدًا لم تؤخذ، ويؤدي صاحب المال شاة وسطًا، وإن كانت دون الوسط لا تجب إلا هذه «بحر».

قوله: **(وَهَلَاكه يُسْقِطها)** أي: إن هلك الكبير بعد الحول بطل الواجب كله عندهما؛ لأن الصغار تبعًا للكبار، وعند أبي يوسف يجب في الباقي تسعة وثلاثون جزءًا من أربعين جزءًا من حمل.

قوله: **(وَلَوْ تَعَدَّدَ الوَاجِب... إلخ)** بيانه إذا كان له مُسنتان ومائة وتسعة عشر حملًا، فإنه يجب مسنتان في قولهما: أما إذا كان له مسنة ومائة وعشرون حملًا يجب مُسنّة واحدة عندهما، وعند أبي يوسف تجب مُسنّة وحمل، وكذلك تسعة وخمسون عجولًا وتبيع يؤخذ التبيع فحسب عندهما؛ لأنه ليس فيها ما يجزئ عن الواجب غيره.

وقال أبو يوسف: يؤخذ التبيع وعجل معه، انتهى «بحر».

قوله: **(وَهُوَ)** أي: شرعًا، وهو لغة مشترك بين أفضل المال، وأفضل المرعى، والمعروف والإعطاء من غير مسألة والفاضل عن النفقة والمكان الذي لم يوطأ والصفح والإعراض عن عقوبة المذنب «بحر».

قوله: **(مَا بَيْنَ النُّصُب)** كالأربعة الزائدة على الخمسة إلى العشر في الإبل، وكالعشرة الزائدة على خمس وعشرين فيها، فعندهما الزكاة في النصاب لا في العفو، وعند محمد وزفر فيهما حتى لو هلك العفو، وبقي النصاب يبقى كل

وَخَصَّاه بِالسَّوَائِمِ، وَلَا فِي هَالِكٍ بَعْدَ وُجُوبها، وَمَنْع السَّاعِي فِي الأَصَحّ؛ لِتَعَلُّقِها بِالعَيْن ....

الواجب عندهما، ويسقط بقدره عند الأخيرين، ولو كان له تسع من الإبل أو مائة وعشرون من الغنم فهلك بعد الحول من الإبل أربعة، ومن الغنم ثمانون لم يسقط شيء من الزكاة عندهما.

وعند محمد وزفر يسقط في الأول أربعة أتساع شاة، وفي الثاني ثلثا شاة «بحر».

قوله: **(وَخَصَّاه)** أي: الصاحبان كما في «البحر» فعلى هذا أبو يوسف مع الإمام رضي الله عنه في أن وجوب الزكاة يتعلق بالنصاب فقط دون العفو، ومع محمد في قصر العفو على السوائم انتهى أبو السعود، فيجب فيما زاد في غير السوائم بحسابه، وعند الإمام رضي الله عنه لا تجب ما لم يبلغ الزائد أربعين درهمًا كما سيأتي تفصيله إن شاء الله تعالى، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا فِي هَالِكٍ)** أي: كلا لقول الشارح بعد، وإن هلك بعضه... إلخ، وإنما سقط الواجب؛ لأن الأصل أن الواجب متى كان بصفة اليسر فدوام القدرة شرط لدوام الواجب؛ لأن الحق متى وجب بصفة لا يبقى إلا بتلك الصفة.

وأما الواجب بالقدرة الممكنة كصدقة الفطر فلا يشترط دوام القدرة لدوام الواجب؛ فلهذا لا تجب الزكاة إذا هلك النصاب، وتجب صدقة الفطر «حموي».

وسواء تمكن من الأداء بأن وجد الفقير في الباطنة والساعي في الظاهرة وأخرها حتى هلك أم لا «نهر».

قوله: **(وَمَنْع السَّاعِي)** بالجر عطفًا على وجوبها انتهى حلبيّ موضحًا، قال في «النهر»: واختلف فيما لو منع الإمام أو الساعي حتى هلك، والصحيح الذي عليه العامة أنها لا تجب، انتهى.

قوله: **(لِتَعَلُّقِها بِالعَيْن)** يدل عليه قوله تعالى: ﴿فِيٓ أَمۡوَٰلِهِمۡ حَقّٞ مَّعۡلُومٞ ٢٤ لِّلسَّآئِلِ وَٱلۡمَحۡرُومِ ٢٥﴾ [المعارج: ٢٤، ٢٥].

لَا بِالذِّمَّة وَإِن هَلَكَ بَعْضُهُ سَقَطَ حَظُّهُ].

قالَ المُصنِّف: [وَيُصْرَفُ الهَالِك إِلَى العَفْوِ أَوَّلًا، ثُمَّ إِلَى نِصَابٍ يَلِيهِ، ثُمَّ وَثُمَّ **(بِخِلَافِ المُسْتَهْلِك)** بَعْدَ الحَوْلِ لِوُجُود التَّعَدِّي، وَمِنْهُ ما لَوْ حَبَسَها عَن العَلَفِ، أَو المَاءِ حتَّى هَلَكَت فَيَضْمَن «بَدَائِع»].

وقوله ﷺ: **«في أربعين شاة شاة»**(١) «نهر».

قوله: **(لَا بِالذِّمَّة)** وفي قول للشافعي: أنها تتعلق بالذمة والعين مرتهنة عليه «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيُصْرَفُ الهَالِك إِلَى العَفْوِ أَوَّلًا... إلخ)** هذا مذهب الإمام الأعظم رضي الله عنه وعند أبي يوسف يصرف الهالك إلى العفو، ثم إلى النصاب شائعًا.

وعند محمد وزفر إلى النصاب والعفو معًا فلو هلك خمسة عشر من أربعين بعيرًا تجب بنت مخاض عند الإمام رضي الله عنه ويصرف الهالك إلى العفو، وهو الأربعة الزائدة على نصاب بنت لبون، ثم إلى نصاب بنت لبون، وما بقي يجب فيه ما ذكر. وعند أبي يوسف الواجب خمسة وعشرون جزءًا من ستة وثلاثين جزءًا من بنت لبون؛ لأن الهالك يصرف إلى النصاب شائعًا يعد العفو والنصاب بنت لبون، فالواجب ما ذكر وعند محمد وزفر نصف بنت لبون وثمنها؛ لأن الهالك ينصرف إلى النصاب والعفو معًا، فالواجب خمسة أثمان من بنت لبون، ويسقط ثلاثة أثمان بهلاك الخمسة عشر، ومن المعلوم أنه عند عدم التصحيح لا يعدل عن قول صاحب المذهب.

قوله: **(بِخِلَافِ المُسْتَهْلِك)** أي: بفعل رب المال مثلًا، وقوله: **(لِوُجُود التَّعَدِّي)** علة لمفهوم من المقام، وهو فتجب الزكاة فيه.

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من الاستهلاك المفهوم من المستهلك.

قوله: **(فَيَضْمَن)** قال في «النهر»: هو أحد قولين، والقول الآخر أنه لا

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٩٢، رقم ٧١١)، وأبو داود (٢/ ١٠١، رقم ١٥٧٤)، والبيهقي (٤/ ١١٧، رقم ٧١٩٨)، والنسائي (٥/ ٣٧، رقم ٢٤٧٧)، جميعا بنحوه.

قَالَ المُصنِّف: [وَالتَّوَى بَعْدَ القَرض وَالإِعَارة وَاسْتِبْدَال مَال التِّجارة

يضمن؛ لأنه لو فعل ذلك في الوديعة لا يضمن فكذا هذا، والذي يقع في نفسي ترجيح الأول، ثم رأيته في «البدائع» جزم به ولم يحكِ غيره، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَالتَّوَى)** مبتدأ خبره، قوله: يعد هلاكًا.

قوله: **(بَعْدَ القَرضِ)** صورته حال الحول على النصاب فأقرضه فتوى، لا يـُعد مستهلكًا فلا شيء عليه، انتهى حلبي.

وَالتَّوَى هُنَا: أَنْ يموت المستقرض لا عن تركة، أو يجحد ولا بينة عليه وحلف.

قوله: **(وَالإِعَارة)** بالجر عطفًا على القرض؛ يعني: إذا حال الحول على عروض التجارة فأعارها فهلكت لا يكون استهلاكًا فلا شيء عليه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَاسْتِبْدَال)** مجرور أيضًا عطفًا على القرض، انتهى حلبي.

والأولى جعله مرفوعًا عطفًا على التوى؛ لأن عبارة «النهر» وغيره أن الاستبدال نفسه يعد هلاكًا من غير ذكر التوى فعلى هذا لا تتحقق الزكاة في عروض التجارة إلا إذا حال عليها الحول، ولم يستبدلها حتى أخرج زكاتها.

وهل الاستبدال المذكور يعمّ استبدال العروض بالنقود، واستبدال النقود بعضها ببعض كما في «الصيارف»؟ والكلام هنا في الاستبدال بعد الحول، وهل هو قبل الحول كذلك؟ يحرر.

ثم رأيت في «درر البحار» و«شرحها» أنه إذا استبدل سائمة بسائمة أخرى قبل تمام الحول، وتم على البدل حول المبدل، لا زكاة على المستبدل إلا عند زُفر.

قال شارحها: بخلاف عروض التجارة؛ لأن وجوب الزكاة باعتبار كونه مالًاناميًا، وبالاستبدال يتحقق كونه مالًا ناميًا، وإن تبدلت العروض فلا ينقطع حكم الحول ببقاء ما هو متعلق الزكاة، وأفاد أنه إذا استبدل الذهب بالفضة لا ينقطع حكم الحول اتفاقًا، انتهى.

بِمَال التِّجارة يُعدُّ هَلَاكًا، وَبِغَيْرِ مَالِ التِّجارة وَالسَّائِمة بِالسَّائِمَة اسْتِهْلَاك].

وفي «الهندية» عن «محيط السرخسي»: لو استبدل مال التجارة، أو النقدين بجنسها أو بغير جنسها لا ينقطع حكم الحول، ولو استبدل السائمة بجنسها، أو بغير جنسها ينقطع حكم الحول.

قوله: **(بِمَال التِّجارة)** ولو اختلفت العروض؛ أي: إذا استبدل عروض تجارة بمثلها بعد الحول لا يعد استهلاكًا فلا شيء عليه إلا إذا حابى فيه بما لا يتغابن الناس في مثله كأن تجاوز عما لا يدخل تحت تقويم المقومين فإنه يضمن قدر زكاة المحاباة.

قال في «النهر»: واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس استهلاكًا بلا خلاف سواء استبدلها بجنسها، أو بخلاف جنسها إلا أنه إذا حابى فيه بما لا يتغابن الناس في مثله فإنه يضمن قدر زكاة المحاباة، وبغير التجارة استهلاك، وقيده في «فتح القدير» بما إذا نوى في البدل عدم التجارة، أما إذا لم ينوِ وقع المبدل للتجارة، انتهى.

قوله: **(وَبِغَيْرِ مَالِ التِّجارة)** معطوف على قوله: بمال التجارة؛ أي: واستبدال مال التجارة بعد الحول بغير مال التجارة استهلاك؛ أي: فتجب زكاته، ولو نوى البدل بعد ذلك، وهو مقيد بما إذا نوى بالبدل عدم التجارة.

أما إذا لم ينوِ شيئًا أصلًا فإنه يكون للتجارة دلالة كما تقدم عن «الفتح» أي: فيرجع حكمه إلى حكم استبدال مال التجارة بمال التجارة، فيعد هلاكًا فلا تجب زكاته، وهذا يقتضي اعتبار حول جديد في البدل، فقوله: قبل ذكر السائمة، وكذا ما قويض به مال التجارة يكون للتجارة؛ أي: ويعتبر له حول جديد.

قوله: **(وَالسَّائِمة بِالسَّائِمَة)** أي: بعد الحول، أما قبل الحول فلا تجب فيه كما مر عن «البحر» وبيان ما ذكره المؤلف في «النهر» حيث قال: واستبدال السائمة بالسائمة إن كان بخلاف جنسها بأن باع الإبل بالبقر، أو البقر بالغنم استهلاك إجماعًا، وإن بجنسها، فكذلك عند أصحابنا خلافًا لزفر.

قالَ المُصنِّف: [(**وَجَازَ دَفْعُ القِيمَة فِي زَكَاة وَعُشر وَخَرَاج وَفِطْرَة وَنَذْر وَكَفَّارة غَيْر الإعْتَاق**) وَتُعْتَبَر القِيمَة يَوم الوُجُوب، وَقَالا يَوْم الأَدَاء، وَفِي السَّوَائِم يَوْم الأَدَاء إِجْماعًا، وَهُوَ الأَصَحّ، ....

والفرق أن الواجب في مال التجارة متعلق بالمعنى، وهو المالية أو القيمة، وفي السائمة بالعين لا بالمعنى، ثم إذا حضر المصدّق وقت البيع خير بين أخذ القيمة من البائع، وإمضاء البيع، وبين أخذ الواجب من العين المبتاعة، ويبطل البيع بقدر الواجب بخلاف ما إذا باع الطعام العشريّ.

فإن المصدق يأخذه من البائع إن شاء، أو من المشتري حضر قبل الافتراق أو بعده؛ لأن تعلق العشر بالعين أكثر من تعلق الزكاة، انتهى مختصرًا.

ولو أخرج مال الزكاة عن ملكه بغير عوض كالهبة من غير الفقير والوصية، أو بعوض ليس بمال بأن تزوج به امرأة، أو صالح به عن دم العمد، أو اختلعت به المرأة فهو استهلاك، فيضمن به الزكاة.

قال الشارح: قوله: (**وَجَازَ دَفْعُ القِيمَة**) أي: مكان العين في الصور المذكورة، فالواجب إما العين، أو القيمة «منح» بخلاف الضحايا والهدايا؛ لأن معنى القربة فيهما إراقة الدم، وذلك لا يتقوم ولا يخفى أنه في الضحايا مقيد ببقاء أيام النحر، وأما بعدها فيجوز دفع القيمة كما عرف في الأضحية أبو السعود.

قوله: (**وَنَذْر**) كما إذا نذر التصدق بصاع من بر، جاز دفع قيمته سواء كان معلقًا أم لا قوله: (**وَكَفَّارة**) بالتنوين وغير الإعتاق نعته، وإنما استثنى الإعتاق؛ لأن معنى القربة فيه إتلاف الملك، ونفي الرق وذلك لا يتقوم حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: (**وَفِي السَّوَائِم يَوْم الأَدَاء**) فلو أدى ثلاث شياه سمان عن أربع وسط، أو بعض بنت لبون عن بنت مخاض جاز أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**وَهُوَ الأَصَحّ**) أي: الإجماع منهم هو الأصح، وروي عن الإمام اعتبار يوم الوجوب، وفي «البحر» اختلف على قوله: في السوائم، فقيل: يوم الوجوب، وقيل: يوم الأداء.

وَيَقوّم فِي بَلَدِ المَالِ الَّذِي فِيهِ، وَلَوْ فِي مَفَازَة فَفِي أَقْرَب الأَمْصَار إِلَيْهِ، «فتحٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَالمُصَدِّقُ**) لَا (**يَأْخُذ**) إِلَّا (**الوَسَط**) وَهُوَ أَعْلَى الأَدْنَى، وَأَدْنَى الأَعْلَى، وَلَوْ كُلّه جَيِّدًا فَجَيِّد (**وَإِنْ لَمْ يَجِد**) المُصَدّق، وَكَذَا إِنْ وُجِدَ فَالقَيْد اتِّفاقِي

قوله: (**وَيَقوّم... إلخ**) هذا أولى مما في «التبيين» من أنه يقوم في البلد الذي يصير إليه أبو السعود.

قوله: (**فَفِي أَقْرَب الأَمْصَار إِلَيْهِ**) الأولى إليها؛ لأن الضمير يعود إلى المفازة، وقد يجاب بأنه ذكره باعتبار المكان.

قال الشارح: قوله: (**وَالمُصَدِّقُ**) قال في «الغاية»: المصدق بتخفيف الصاد وكسر الدال المشددة آخذ الصدقة وهو الساعي، وأما المالك فالمشهور فيه تشديدهما وكسر الدال، وقيل: بتخفيف الصاد، وقال الخطابي: بفتح الدال «شرنبلالية».

قوله: (**إِلَّا الوَسَط**) ولا يأخذ كرائم الأموال للنهي عن ذلك، فلا يأخذ الربى بضم الراء وتشديد الباء مقصورة، وهي التي تربي ولدها، ولا الأكولة: وهي السمينة، ولا الماخض: وهي التي في بطنها ولد، ولا فحل الغنم؛ لأنها من الكرائم، ولايأخذ الهرم ولا ذات عوار إلا أن يشاء المصدق «بحر».

قوله: (**وَلَوْ كُلّه جَيِّدًا فَجَيِّد**) قال في «الفتاوى الظهيرية»: إذا كان لرجل نخيل تمر برنيّ ودقل، قال الإمام: يؤخذ من كل نخلة حصتها من التمر، وقال محمد: يؤخذ من الوسط إذا كانت أصنافًا ثلاثة جيد ووسط ورديء، انتهى.

وهذا يقتضي أن أخذ الوسط إنما هو فيما إذا اشتمل المال على جيد ووسط ورديء، أو على صنفين منها، أما لو كان المال كلّه جيدًا كأربعين شاة أكولة فإنه يجب شاة من الكرائم لا شاة وسط عند الإمام خلافًا لمحمد كما لا يخفى «بحر».

قوله: (**وَكَذَا إِنْ وُجِدَ**) فالخيار ثابت مع وجود السن الواجب «بحر» قوله: (**اتِّفاقِي**) أي: لا مفهوم له.

(مَا وَجَبَ مِنْ) ذَاتِ **(سِن دَفْع)** المَالِك **(الأَدْنَى مَعَ الفَضْلِ)** جَبْرًا عَلَى السَّاعِي؛ لأَنَّهُ دَفْع بِالقِيمَةِ **(أَوْ)** دَفَع **(الأَعْلَى وَرَدّ الفَضْل)** بِلَا جَبْر؛ لأَنَّهُ شِرَاء فَيُشْتَرَطُ فِيهِ الرِّضا، هُوَ الصَّحيح].

قالَ المُصنِّف: [«سِراجٌ» **(أَوْ)** دَفَع **(القِيمَة)** وَلَوْ دَفَعَ ثَلَاث شِياه سِمَان عَنْ أَرْبَع وَسط جَازَ ....

قوله: **(مِنْ سِنّ)** ذكر المصنف السن، وأراد ذات السن كما قدره الشارح، وهو مجاز من إطلاق اسم البعض على الكل، وهذا الإطلاق إنما يكون في الحيوان لا في الإنسان؛ لأن عمر الدواب إنما يكون بالسن «نهر».

قوله: **(مَعَ الفَضْلِ)** أي: مع دفع الفضل قوله: **(أَوْ دَفَع)** أي: المالك الأعلى، وقوله: **(وَرَدّ)**؛ أي: الساعي المفضل ففيه تشتيت الضمائر.

قوله: **(بِلَا جَبْر)** هو ما عليه صاحب «الهداية» معللًا بما في «الشرح» وتبعه في «التبيين» والذي في «المحيط» أن الخيار فيهما للمالك دون الساعي، وتبعه في «غاية البيان» متعقبًا صاحب «الهداية» بأن الزكاة وجبت بطريق اليسر، فإذا كان للساعي ولاية الامتناع من قبول الأعلى يلزم العسر، وفي ذلك العَود على الموضوع بالنقض، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ شِرَاء... إلخ)** رده في «البحر» بأنه ليس شراء حقيقيًا، ولا يلزم من الإجبار ضرر بالساعي؛ لأنه عامل لغيره فالظاهر إطلاق الخيار للمالك فيهما، انتهى ملخصًا.

قوله: **(هُوَ الصَّحيح)** وقيل: الخيار للمصدق مطلقًا، وقيل: الخيار لرب المال مطلقًا، ولا خيار للساعي إلا إذا أراد المالك دفع بعض العين.

قال الشارح: قوله: **(جَازَ)** لأن الجودة معتبرة في غير الربويات فتقوم مقام الشاة الرابعة بخلاف ما لو كان مثليًا بأن أدى أربعة أقفزة جيدة عن خمسة وسط، وهي تساويها لا تجوز أو كسوة بأن أدى ثوبًا يعدل ثوبين لم يجز إلا عن ثوب واحد، أو نذر أن يهدي شاتين، أو يعتق عبدين وسطين فأهدى شاة،

(وَالْمُسْتَفَاد) وَلَوْ مِنْ هِبَة، أَوْ إِرْث **(وَسَط الحَوْل يُضم إِلَى نِصَاب مِنْ جِنْسِهِ)** فَيزكيه، بِحَوْلِ الأَصْلِ، وَلَوْ أَدَّى زَكَاة نَقْدِهِ، ثُمَّ اشْتَرَى بِهِ سَائِمَة ....

أو أعتق عبدًا يساوي كل منهما وسطين لا يجوز وبيانه في «البحر».

قوله: **(وَالْمُسْتَفَاد)** السين والتاء زائدتان؛ أي: المال المفاد قوله: **(وَلَوْ مِنْ هِبَة)** مثل: ما ذكر الشراء والوصية، وما كان حاصلًا من الأصل كالأولاد والربح «نهر».

قوله: **(وَسَط الحَوْل)** بالسكون ليعم حدوثه؛ أي وقتٍ منه، وهذا على ما قدمه «المحشي» وإذا نظر لكون الموضع صالحًا لبقاء الحول.

قوله: **(إِلَى نِصَاب)** قيد به؛ لأنه لو كان النصاب ناقصًا، وكمل بالمستفاد فإن الحول ينعقد عليه عند الكمال بخلاف ما لو كان له نصاب في أول الحول، فهلك بعضه في أثناء الحول فاستفاد تمام النصاب، أو أكثر يضم أيضًا عندنا؛ لأن نقصان النصاب في أثناء الحول لا يقطع حكم الحول.

وأشار به إلى أنه لا بد من بقاء النصاب المضموم إليه فلو وهب له ألف، ثم استفاد ألفًا قبل الحول، ثم رجع الواهب في الهبة بقضاء قاضٍ، فلا زكاة عليه في الألف الفائدة حتى يمضي حول من حين ملكها؛ لأنه بطل حول الأصل، وهو الموهوب فيبطل في حق التبع.

وكذا لو ضاع الأصل غير أنه إن وجد درهمًا من دراهم الأصل قبل الحول بيوم ضمه إلى ما عنده فيزكي الكل؛ لأنه بالضياع لا ينعدم أصل الملك، وإنما ينعدم يده وتصرفه، فإذا ارتفع ذلك قبل كمال الحول صار كأن الضياع لم يكن «بحر».

قوله: **(مِنْ جِنْسِهِ)** قيد به؛ لأن المستفاد من خلاف الجنس كإبل مع شياه لا يضم.

قوله: **(ثُمَّ اشْتَرَى بِهِ سَائِمَة)** أي: بذلك النقد، وعنده سائمة لم يتم حولها بعد لا تضم هذه السائمة المشتراة إلى تلك السائمة عند تمام حول السوائم

لَا يُضَمُّ، وَلَوْ لَهُ نِصَابان مِمَّا لَمْ يضُم أَحَدُهُما كَثَمَن سَائِمَة مُزَكَّاة، وَأَلْفِ دِرْهَم وَوَرِثَ أَلفًا ضُمَّت إِلَى أَقْربهما حَوْلًا، وَربح كلّ يُضم إِلَى أَصْلِهِ].

الأصلية؛ لوجود المانع وهو الثني، وهو منهيّ عنه بقوله ﷺ: «**لا ثني في الصدقة**»(١) حلبي وهو في «البحر».

قوله: (**لَا يُضَمُّ**) عنده وعندهما يضم، ولو جعل السائمة علوفة بعدما زكاها، ثم باعها يضم ثمنها إلى ما عنده لخروجها من مال الزكاة، فصار كمال آخر، فلم يؤدِ إلى الثني، وكذا لو جعل العبد المؤدي زكاته للخدمة، ثم باعه يضم ثمنه إلى ما عنده، ولو أدى صدقة الفطر عن عبد الخدمة، أو أدَّى عشر طعامه، ثم باعه ضم ثمنه إلى ما عنده.

قوله: (**نِصَابان**) أي: من جنس واحد.

قوله: (**مِمَّا لَمْ يضُم أَحَدُهُما**) للآخر لمانع الثني.

قوله: (**كَثَمَن سَائِمَة**) ولو ذهبًا؛ لأنها هنا جنس واحد باعتبار قيمتهما، كذا يفاد من «البحر».

قوله: (**ضُمَّت إِلَى أَقْربهما حَوْلًا**) لأنهما استويا في علة الضم، وترجح أحدهما باعتبار القرب لكونه أنفع للفقراء «بحر».

قوله: (**وَربح كلّ... إلخ**) هذا في مقام الاستثناء على قوله: (**أَقْربهما**) فإن الربح، وكذا الولد يضمان إلى أصلهما، وإن كان أبعد حولًا؛ لأنه يترجح باعتبار التفرع والتولد؛ لأنه تبع وهو لا يقطع عن الأصل.

تنبيه:

قال في «المحيط»: لو كان له مائتا درهم دينًا فاستفاد في خلال الحول مائة درهم، فإنه يضم المستفاد إلى الدين في حوله بالإجماع، وإذا تم الحول على الدين فعند الإمام رضي الله عنه لا يلزمه الأداء من المستفاد ما لم يقبض أربعين درهمًا،

---

(١) ذكره في تحفة الفقهاء (١/ ٢٧٨).

قَالَ المُصنِّف: [**(أَخَذَ البُغَاةُ)** وَالسُّلْطان الجَائِر **(زَكَاة)** الأَمْوَال الظَّاهِرة كَـ**(السَّوَائِم، وَالعُشْر، وَالخَراج لَا إِعَادة عَلَى أَرْبَابِها إِنْ صُرِفَ)** المَأْخُوذ **(فِي مَحَلِّهِ)** الآتِي ذِكْره، **(وَإِلَّا)** يُصْرَف **(فِيهِ فَعَلَيْهِم)** دِيَانَة فِيمَا بَيْنَهم وَبَيْنَ اللَّهِ **(إِعَادَة غَيْرِ الخَرَاج)** لأَنَّهُم مَصَارِفه، وَاخْتُلِفَ فِي الأَمْوالِ البَاطِنَة، فَفِي «الولوالجيَّة» و«شَرحُ الوَهْبانيَّة»: المُفْتَى بِهِ عَدَمُ الإِجْزَاءِ].

قَالَ المُصنِّف: [وَفِي «المَبْسُوط»: الأَصَحّ الصِّحَّة إِذَا نَوَى بِالدَّفْعِ لِظَلَمَةِ زَمَانِنا الصَّدقة عَلَيْهِ؛ ....

وعندهما يلزمه، وإن لم يقبض من الدين شيئًا، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا مات من عليه الدين مفلسًا سقط عنه زكاة المستفاد عنده، وعندهما يجب «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَخَذَ البُغَاةُ... إلخ)** الأخذ ليس قيدًا احترازيًا حتى لو لم يأخذوا منه الخراج وغيره سنين، وهو عندهم لم يؤخذ منه شيء أيضًا شرنبلالي عن الزيلعي.

والبغاة: قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الإمام الحق بأن ظهروا فأخذوا ذلك، انتهى «نهر» بخلاف ما إذا مر بهم فعشروه حيث يؤخذ منه ثانيًا إذا مر على أهل العدل؛ لأن التقصير من جهته حيث مر عليهم لا من الإمام أبو السعود.

قوله: **(لَا إِعَادة عَلَى أَرْبَابِها)** سواء نوى بالدفع التصدق عليهم أم لم ينوه أبو السعود؛ لأن الإمام لم يحمهم، والجباية بالحماية «بحر».

قوله: **(الآتِي ذِكْره)** في المصرف قوله: **(إِعَادَة غَيْرِ الخَرَاج)** لأن غير الخراج مصرفه الفقراء، وهم لا يصرفونه إليهم «نهر» قوله: **(لأَنَّهُم مَصَارِفه)** علة لمحذوف تقديره أما الخراج فلا يفتون بإعادته؛ لأنهم مصارفه إذ أهل البغي يقاتلون أهل الحرب، والخراج حق المقاتلة «شرح الملتقى».

قوله: **(المُفْتَى بِهِ عَدَمُ الإِجْزَاءِ)** أي: عند النية ومن باب أولى عند عدمها، وهذا هو ما في «التجنيس» الآتي.

قال الشارح: قوله: **(الصَّدقة عَلَيْهِ)** صوابه عليهم، وهو كذلك في نسخ،

لأَنَّهُم بِمَا عَلَيْهِم مِنَ التّبعات فُقَرَاء، حَتَّى أُفْتِي أَمِير بَلَخ بِالصِّيامِ لِكَفَّارَة عَنْ يَمِينِهِ،

وكذلك ما يؤخذ من جبايات الظلم والمصادرات، إذا نوى بالدفع الصدقة عليهم جاز عما نوى قاله العيني والبهنسي.

وفي «الخانية» أوصى بثلث ماله للفقراء، فدفع للسلطان الجائر جاز، وهذا ظاهر في أنه يجوز للخوارج والسلاطين الجائرة أن يأخذوا الزكوات، ويصرفوها إلى حوائجهم من «الدر المنتقى» عن ابن الكمال قوله: **(لأَنَّهُم بِمَا عَلَيْهِم)** علة مقدمة على المعلول.

قوله: **(مِنَ التّبعات)** جمع تَبِعَةٍ، كفرحة الشيء الذي لك فيه بقية شبه ظلامة، حلبي عن «القاموس» وفي «الشلبي» عن «المصباح» التَّبِعَةُ: وِزَانُ كَلِمَةٍ مَا تَطْلُبُهُ مِنْ ظُلَامَةٍ وَنَحْوِهَا، انتهى.

قوله: **(فُقَرَاء)** لأن الذي عليهم فوق الذي لهم بل هم أسوأ حالًا منهم لخلو ذمة الفقير غيرهم من التبعات.

قوله: **(حَتَّى أُفْتِي)** بالبناء للمجهول، والمفتي بذلك محمد بن سلمة، وأمير بلخ هو موسى بن عيسى بن هامان والي خراسان، وكان أميرًا بـ«بلخ» سأل عن كفارة يمينه، فأفتي بذلك، فجعل يبكي ويقول: لحشمه إنهم يقولون لي ما عليك من التبعات فوق مالك من المال فكفارتك كفارة يمين من لا يملك شيئًا.

قال في «الفتح»: فإنكارهم على يحيى بن يحيى تلميذ مالك حيث أفتى بعض ملوك المغاربة في كفارة عليه بالصوم غير لازم لجواز أن يكون للاعتبار الذي ذكرناه من فقرهم لا لكونه أشق عليه من الإعتاق، وكونهم لهم مال، وما أخذوه خلطوه به؛ وذلك استهلاك إذا كان لا يمكن تمييزه عنه عند الإمام رضي الله عنه فيملكه، ويجب عليه الضمان غير مضر؛ لاشتغال ذمتهم بمثله، والمديون بقدر ما في يده فقير، انتهى.

أفاده صاحب «البحر» ومحله ما لم يكن فاضلًا عما عليهم مقدار نصاب

وَلَوْ أَخذَها السَّاعِي جَبْرًا لَمْ تَقَع زَكَاة لِكَوْنِها بِلَا اخْتِيار، وَلَكِن يجْبرُهُ بِالحَبْسِ لِيُؤَدِّي بِنَفْسِهِ لأَنَّ الإِكْرَاه لَا يُنَافي الاخْتِيار، لَكِن فِي «التَّجْنِيس»: المُفْتَى بِهِ سُقُوطها فِي الأَمْوَالِ الظَّاهِرة لَا البَاطِنة وَإِنْ نَوَى كَمَا فِي «النَّهرِ»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ خَلَطَ السُّلْطَان المَال المَغْصُوب بِمَالِهِ مَلكه، فَتَجِبُ الزَّكَاة فِيهِ وَيُوَرث عَنْهُ**) لأَنَّ الخَلط اسْتِهْلَاك ....

فيتعلق به وجوب الزكاة، ونحوه كما يأتي في قوله: (**وَلَوْ خَلَطَ... إلخ**).

قوله: (**وَلَوْ أَخذَها**) أي: زكاة السوائم بقرينة قوله: (**السَّاعِي**).

قوله: (**لأَنَّ الإِكْرَاه لَا يُنَافي الاخْتِيار**) أي: لا يسلبه، وبه عبر في «البحر» بل الطواعية، فيتحقق الأداء عن اختيار.

قوله: (**وَلَكِن**) استدراك على قوله: وفي «المبسوط» الأصح الصحة أفاده المؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: (**لَا البَاطِنة**) وإن نوى كما في «النهر» حيث قال: أما لو صادره، ونوى بالمدفوع إليه الزكاة.

قال المتأخرون: إنه يجوز، والصحيح أنه لا يجوز، وبه يفتى، وهكذا رجحه في «الولوالجية» انتهى.

والأخذ مصادرة ليس قيدًا، بل إذا نوى الصدقة عليهم لا يكفيه لما في «المنح» عن الواقعات السلطان إذا أخذ الصدقات، قيل: إن نوى بأدائها إلى السلطان الصدقة عليه لا يؤمر بالأداء ثانيًا؛ لأنه فقير حقيقة، ومنهم من قال: الأحوط أن يفتى بالأداء ثانيًا كما لو لم ينوِ لانعدام الفقر وهو الاختيار الصحيح، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**بِمَالِهِ**) أما إذا لم يكن له مال، وغصب أموال الناس، وخلطها ببعضها فلا زكاة عليه، ويجب عليه تفريغ ذمته برده إلى أربابه إن علموا، وإلا إلى الفقراء، أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّ الخَلط اسْتِهْلَاك**) أي: بمنزلته من حيث إن حق الغير يتعلق

إِذَا لَمْ يُمْكِن تَمْييزه عِنْدَ أَبِي حَنيفة، وَقَوله: أَرفق إِذْ قَلَّما يَخلو مَال عَنْ غَصب، وَهَذَا إِذَا كَانَ لَهُ مَال غَير مَا اسْتَهْلَكه بِالخَلْطِ مُنْفَصل عَنْهُ يُوفي دَيْنه، وَإِلَّا فَلَا زَكَاة، كَمَا لَوْ كَانَ الكُلّ خَبيثًا كَمَا فِي «النهرِ» عَن الحَوَاشي السَّعْدِيَّة].

قَالَ المُصنِّف: [وَفِي «شَرحِ الوَهْبَانِيَّة» عَن «البَزَازِيَّة»: إِنَّما يكْفر إِذَا تَصَدَّق

بالذمة لا بالأعيان قوله: **(إِذَا لَمْ يُمْكِن تَمْييزه)** أما إذا أمكن زكى من عين ماله.

قوله: **(وَقَوله: أَرفق)** أي: بالفقراء، وحكم الإرث أنه إذا لم يكن للميت فيه شيء وجب على الورثة دفعه لأربابه إن علموهم، وإلا فسبيله الصدقة، والحرام ينتقل من ذمة إلى ذمة كما يأتي في الحظر.

قوله: **(مُنْفَصل عَنْهُ)** التقييد بالانفصال ليس احترازيًا بل المدار على بقاء نصاب بعد أداء ما عليه، قال في «الشرنبلالية»: ووجوب الزكاة مقيد بما إذا كان الفاضل بعد أداء ما عليه لأربابه نصابًا انتهى، فلم يقيد بالانفصال، وعلى التقييد به إذا لم يوجد لا زكاة في المخلوط كله كما إذا كان الكل خبيثًا، وهو الذي يعطيه ظاهر عبارته.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «شَرحِ الوَهْبَانِيَّة» عَن «البَزَازِيَّة»: إِنَّما يكْفر... إلى آخره)** هذا تقييد لما في «الظهيرية» حيث قال: رجلٌ دفع إلى فقير من المال الحرام شيئًا يرجو به الثواب، ولم يعلم الفقير بذلك فدعا له، وأمن المعطي كفرا جميعًا، انتهى.

وقوله: ولم يعلم الفقير؛ بعيد جدًا؛ لأنه حيث لم يعلم بحرمته، كيف يكفر إذا دعا له، وهو مأمور شرعًا بالدعاء؟ قال ﷺ: «**من أسدى إليكم معروفًا فكافئوه، فإن لم تكافئوه فادعوا له**»[١] بل المطلوب منه تحسين الظن، وأن المعطي إنما أعطى من حلال ماله، أقول هذا النقل عن «الظهيرية» خطأ،

---

(١) أخرجه أبو داود (١٦٧٤).

بِالحَرَامِ القَطْعِيّ، أَمَّا إِذَا أَخَذَ مِنْ إِنْسان مَائة وَمِنْ آخَر مَائة، وَخَلَطهما ثُمَّ تَصَدَّق لَا يُكَفَّر؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحَرام لِعَينِهِ بِالقَطْعِ لاسْتِهْلَاكِهِ بِالخَلْطِ **(وَلَوْ عجل ذُو نِصَاب)** زَكَاته **(لِسِنين** ....

ونصها كما في ابن الشحنة رجل دفع إلى فقير من المال الحرام شيئًا يرجو به الثواب يكفر، وَلَوْ عَلِمَ الْفَقِيرُ بِذَلِكَ فَدَعَا لَهُ وَأَمَّنَ الْمُعْطِي كَفَرَا جَمِيعًا، انتهى.

وفي «الوهبانية»: ومن دفع المال الحرام لسائل فكفر إذا يرجو به أن سيؤجر، ولو علم المعطي به فدعا له، وأمن من أعطى؛ فالاثنين كفرا.

قال المؤلف: وينبغي أن يكون كذلك لو كان المؤمّن أجنبيًا غير المعطي والقابض، وكثير من الناس عنه غافلون، ومن الجهال واقعون، انتهى.

قوله: **(بِالحَرَامِ القَطْعِيّ)** لا بمطلق الحرام كما في «الظهيرية» ولا بد مع ذلك من رجاء الثواب عليه كما هو صريح «الظهيرية» و«المنح»؛ لأنه حينئذ اعتقد حل المحرّم؛ لأن الثواب إنما رتبه الله تعالى على الحلال.

أما إذا قصد مطلق التوسعة على خلق الله تعالى أو لم يحضره شيء أصلًا، فلا يكفر وفيه أن القول بالكفر اعتبر فيه لازم قصده، وقد قالوا: إن لازم المذهب ليس بمذهب.

قوله: **(لأَنَّهُ لَيْسَ بِحَرام لِعَينِهِ)** قال في «المنح»: لأنه قبل الضمان، وإن كان حرام التصرف، لكنه ليس بحرام لعينه بالقطع قوله: **(لاسْتِهْلَاكِهِ بِالخَلْطِ)** أي: فتعلق حق الغير بذمته، وسلمت الأعيان له غير أنه لا يجوز له التصرف فيها على المعتمد سدًّا للباب إلا بالإبراء، أو بالضمان، أو بقضاء القاضي عليه بالضمان، أو بدفع البدل كما يأتي في الغصب إن شاء الله تعالى، وهذا على قول الإمام، ولا يكفر على قول الصاحبين أيضًا لكون ما أداه مشتركًا، ويمكن الشريك أن يجعله من استحقاقه.

قوله: **(ذُو نِصَاب)** أي: واحد من أي النصب «نهر» قوله: **(زَكَاته لِسِنين)** صورته له ثلاثمائة درهم دفع منها مائة عن المائتين عشرين سنة جاز بشرط أن

أَوْ لِنَصْب صَحّ) لِوُجُودِ السَّبَب، ....

يكون عنده النصاب الذي عجل عنه كما في هذه الصورة، فلو كان في ملكه أقل منه فعجل خمسة عن مائتين، ثم تم الحول على مائتين لا يجوز، وأن لا ينقطع النصاب في أثناء الحول فلو عجل خمسة عن مائتين، ثم هلك كل ما في يده فإنه لا يجوز بخلاف ما إذا بقي منه درهم، واستفاد مالًا فتم الحول على مائتين، فإنه يجوز ما عجل، وأن يكون النصاب كاملًا في آخر الحول فلو عجل شاة من أربعين، وحال الحول، وعنده تسعة وثلاثون لم يجز إلا إذا كانت الشاة قائمة في يد الساعي، ولو حكمًا كأن استهلكها، أو أنفقها على نفسه قرضًا؛ لأنها كقيام العين حكمًا لا فرق في ذلك بين السوائم والنقود، أما لو دفعها الساعي إلى الفقير فإنها تقع نفلًا حموي.

قوله: **(أَوْ لِنَصْب)** أي: عجل ذو نصاب لنصب بشرط أن يكون عنده نصاب؛ لأن النصاب الأول هو الأصل في السببية، والزائد تبع، وأن يملك ما عجل عنه في سنة التعجيل فلو كان عنده مائتا درهم فعجل زكاة ألف، فإن استفاد مالًا، أو ربح حتى صار ألفًا، ثم تم الحول وعنده الألف، فإنه يجوز التعجيل، وسقط عنه زكاة الألف، وإن تم الحول ولم يستفد شيئًا، ثم استفاد فالمعجل لا يجزئ عن زكاتها، فإذا تم الحول من حين الاستفادة كان عليه أن يزكي.

ويستثنى من ذلك ما إذا عجَّل غلطًا عن شيء يظن أنه في ملكه كما لو كان عنده أربعمائة درهم فظن أن عنده خمسمائة درهم فأدى عنه، فله أن يحتسب الزيادة للسنة الثانية، ولو عجل عن الدنانير، وله دراهم فهلكت الدنانير كان ما عجل عن الدراهم باعتبار القيمة، وكذا عكسه.

والعين والدين جنس واحد فلو كان له عين، ودين فعجل عن العين، فهلكت قبل الحول جاز عن الدين، وإن هلكت بعده لا يقع عنه، والدراهم والدنانير وعروض التجارة جنس واحد بدليل الضم، أما لو اختلف الجنس بأن كان له خمس من الإبل، وأربعون من الغنم فعجل شاة عن أحد الصنفين، ثم

وَكَذَا لَوْ عَجَّلَ عُشْر زَرعه أَوْ ثَمَره بَعْدَ الخُرُوج قَبْلَ الإِدْرَاكِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَاخْتُلِفَ فِيهِ قَبْلَ النَّباتِ وَطُلُوعِ الثَّمَرَةِ وَالأَظْهَر عَدَم الجَوَاز، وَكَذَا لَوْ عَجَّلَ خَرَاج رَأْسه، ....

هلك لا يكون عن الآخر «بحر».

قوله: **(وَكَذَا لَوْ عَجَّلَ عُشْر زَرعه)** قال في «البحر»: وأشار المصنف بجواز التعجيل بعد ملك النصاب إلى جواز تعجيل عشر زرعه بعد النبات قبل الإدراك، أو عشر الثمر بعد الخروج قبل البلوغ؛ لأنه تعجيل بعد وجود السبب، وبعدم جوازه قبل ملك النصاب إلى عدم جواز تعجيل العشر قبل الزرع، أو قبل الغرس.

واختلف في تعجيله قبل النبات بعد الزرع، أو بعد غرس الشجر قبل خروج الثمرة فعند محمد لا يجوز؛ لأن التعجيل للحادث لا للبذر، ولم يحدث شيء، وجوزه أبو يوسف؛ لأن السبب الأرض النامية، وبعد الزراعة هي نامية، ورده محمد بأن السبب النامية بحقيقة النماء فيكون التعجيل قبلها واقعًا قبل السبب فلا يجوز «ولوالجية».

ولا يخفى أن الأفضل لصاحب المال عدم التعجيل للاختلاف في التعجيل عند العلماء، ولم أره منقولًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(قَبْلَ النَّباتِ)** بالتكبير، وفي نسخ قبيل، وعليها كتب الحلبي، قال: وفيه دليل على أنه إن أدى العشر عن سنين مستقبلة لا يجزيه اتفاقًا.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ عَجَّلَ خَرَاج رَأْسه)** أي: فإنه يصح لِوُجُودِ السَّبَبِ وَهُوَ الرَّأْسُ، والتقييد به مما لا ينبغي؛ إذ لو عجل خراج أرضه عن سنين جاز كما ذكره القهستاني في باب العشر والخراج، وعلله بوجود السبب، وهو الأرض النامية؛ لكن يجب حمل كلامه على الموظف لتعلقه بالقدرة على النماء فيكون سببه الأرض النامية بإمكان النماء لا بحقيقته كالعشر، وخراج المقاسمة تأمل، انتهى حلبي.

وَتَمامُه فِي «النهرِ» (وَإن) وَصْلِيَّة (أَيْسَر الفَقِير قَبْلَ تَمَام الحَوْلِ أَوْ مَاتَ أَو ارْتَدَّ وَ) ذَلِكَ لأنَّ (المُعْتَبَر كَوْنُهُ مصرفًا وَقْتَ الصَّرْفِ إِلَيْهِ) لَا بَعْده، وَلَوْ غَرَسَ فِي أَرْضِ الخَرَاجِ كَرْمًا، فَمَا لَمْ يثْمرِ الكَرَم، كَانَ عَلَيْهِ خَرَاجُ الزَّرْع «مجْمَع الفَتَاوى» (وَلَا شَيْء فِي مَالِ صَبِيٍّ تَغْلَبِيٍّ) بِفَتْح اللَّام وَتُكْسَر نِسْبَةً لِبَنِي تَغْلِب بِكَسْرِها، قَوْمٌ مِنْ نَصَارَى العَرَب (وَعَلَى المَرْأَة مَا عَلَى الرَّجُلِ مِنْهُم) لأَنَّ الصُّلْحَ وَقَعَ مِنْهُم كَذَلِكَ].

قالَ المُصنِّف: [(وَيُؤْخَذ) فِي زَكَاة السَّائِمَة (الوَسَط) لَا الهرمُ وَلَا الكَرَائِم (وَلَا

قوله: (وَتَمامُه فِي «النهرِ») حيث قال: ولو نذر صوم يوم معين فعجله جاز عند الثاني خلافًا لمحمد، وعلى هذا الخلاف الصلاة، والاعتكاف، ولو نذر حج سنة، كذا فأتى به قبلها جاز عندهما خلافًا لمحمد، كذا في «السراج» انتهى حلبي.

قوله: (وَقْتَ الصَّرْفِ إِلَيْهِ) فمتى صح الأداء إليه لا ينقض بالعارض قوله: (وَلَوْ غَرَسَ... إلى آخره) هذه مسألة استطردها، ومحلها العشر، والخراج.

قوله: (فَمَا لَمْ يثْمرِ الْكَرَمُ... إلى آخره) يعني إذا غرس كرمًا متصلًا في أرض يدفع خراج الزرع إلى أن يثمر الكرم، فإذا أثمر أدى خراج الكرم، وخراج الزرع في كل جريب صاع ودرهم، وفي جريب الكرم المتصل عشرة دراهم، انتهى.

قوله: (بِفَتْحِ اللَّامِ) استيحاشًا لتوالي الكسرتين مع ياء النسبة «منح».

قوله: (وَتُكْسَر) وهو قليل، أفاده المصنف قوله: (لِبَنِي تَغْلِب) الأولى حذف بني فإن النسبة لتغلب، وهو أبو القبيلة كما في «المنح».

قوله: (قَوْمٌ مِنْ نَصَارَى العَرَب) طالبهم عمر رضي الله عنه بالجزية فأبوا، فقالوا: نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك، فقال عمر رضي الله عنه: هذا جزيتكم فسموها ما شئتم «منح» قوله: (وَعَلَى المَرْأَة مَا عَلَى الرَّجُلِ مِنْهُم) وهو نصف العشر، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (وَيُؤْخَذ الوَسَط) تكرار مع قوله فيما تقدم، والمصدق يأخذ الوسط، انتهى حلبي.

تُؤْخَذ مِن تَرِكَتِهِ بِغَيْرِ وَصِيَّتِهِ) لِفَقْدِ شَرْطِها، وَهُوَ النِّيَّة، **(وَإِنْ أَوْصَى بِها اعْتُبِر مِنَ الثُّلُث)** إِلَّا أَنْ تُجِيز الوَرَثَة **(وَحَولها)** أَيْ: الزَّكَاة **(قَمَري)** «بحرٌ» عَن «القِنْيَة» **(لَا شَمْسِيّ)** وَسَيَجِيء الفَرْق فِي العَنِّين **(شَكّ أَنَّهُ أَدَّى الزَّكَاة، أَوْ لَا يُؤَدِّيها)** لأَنَّ وَقْتها العُمر أَشْبَاه].

بَابُ زَكَاةِ المَالِ

قَالَ المُصنِّف: [بَابُ زَكَاةِ المَالِ:

أَلْ فِيهِ لِلعَهْدِ، فِي حَدِيث: «هَاتُوا رُبْع عُشر أَمْوَالِكم»[1] ....

قوله: **(بِغَيْرِ وَصِيَّتِهِ)** وعليه أن يوصي بالأداء عنه «منح» قوله: **(إِلَّا أَنْ تُجِيز الوَرَثَة)** فيخرج من كل التركة.

قوله: **(وَسَيَجِيء الفَرْق فِي العَنِّين)** عبارته مع المتن وَأَجَلُ سَنَةٍ قَمَرِيَّةٍ بِالْأَهِلَّةِ على المذهب، وهي ثلاثمائة وأربع وخمسون وبعض يوم، وقيل: شمسية بالأيام، وهي أزيد بأحد عشر يومًا، انتهى.

ثم إن هذا إنما يظهر إذا كان الملك في ابتداء الأهلة فلو ملكه في أثناء الشهر، قيل: يعتبر بالأيام، وقيل: يكمل الأول من الأخير، ويعتبر ما بينهما بالأهلة نظير ما قالوه في العدة قوله: **(لأَنَّ وَقْتها العُمر)** نظيره لو شك في أداء الصلاة والوقت باق بخلاف ما إذا خرج فإنه لا يعيد.

بَابُ زَكَاةِ المَالِ

المال: كل ما يتملكه الناس من نقد وعروض وحيوان وغيره «منح».

قال الشارح: قوله: **(أَلْ فِيهِ لِلعَهْدِ)** وفي نسخ للمعهود وكل صحيح، والمعهود هو النقدان، والعروض، وقدمها على خمس الركاز والعشر؛ لأنهما كالمستفاد، ثم قدم النقدين على العروض؛ لأنهما أصلان لسائر الأموال في معرفة القيمة، أبو السعود.

(١) أخرجه الحُمَيْدي (٥٤)، وأحمد (٩٨٤) (١٠٩٧) (١٢٤٣)، وعَبد بن حُميد (٦٥)، وابن ماجه (١٧٩٠) (١٨١٣).

فَإِنَّ المُراد بِهِ: غَيْر السَّائِمَة؛ لأَنَّ زَكَاتها غَيْر مُقَدَّرَة بِهِ **(نِصَابُ الذَّهَب عِشْرون مِثْقَالًا،**

قوله: **(فَإِنَّ المُراد بِهِ... إلخ)** علة لقوله: للعهد.

قوله: **(غَيْر مُقَدَّرَة بِهِ)** أي: بربع العشر.

قوله: **(نِصَابُ الذَّهَب)** الذهب: هو الحجر الأصفر الرزين مضروبًا كان أو غيره، وإنما سُمي به لكونه ذاهبًا بلا بقاء قهستاني.

والمناسب تقديم الكلام على الفضة اقتداء بكتب رسول الله ﷺ؛ ولأنها أكثر تداولًا ورواجًا، ألا ترى أن المهر، ونصاب السرقة، وقيم المستهلكات تقدر بها.

واعلم أن الدرهم الشرعي أربعة عشر قيراطًا، والدرهم المتعارف ستة عشر قيراطًا، وأن زنة الريال بالدراهم المتعارفة تسعة دراهم، وقيراط واحد فتكون زنة الريال بالدراهم المتعارفة مائة وخمسة وأربعين قيراطًا، ويكون مقدار النصاب من الرِّيال تسعة عشر ريالًا، وثلاثة دراهم متعارفة إلا ثلاثة قراريط.

وزنة كل واحد من البندقي والفندقلي والزنجرلي ثمانية عشر قيراطًا، فمقدار النصاب منها اثنان وعشرون دينارًا وتسعا دينار، وزنة المحبوب أربعة عشر قيراطًا، فيكون النصاب منه ثمانية وعشرين دينارًا ونصف دينار ونصف سبع دينار هذا هو المشهور.

وقيل: يعتبر في أهل كل بلدة دراهمهم، وأفتى بذلك جماعة من المتأخرين، قال في «الفتح»: وهو الحق فعلى هذا يكون النصاب من الدراهم المتعارفة مائتي درهم، وعلى القول الأول مائة وخمسة وسبعين منها، كذا حرره بعض مشايخي.

قوله: **(عِشْرون مِثْقَالًا)** وما دون ذلك لا زكاة فيه، ولو كان نقصانًا يسيرًا يدخل بين الوزنين؛ لأنه وقع الشك في كمال النصاب فلا يحكم بكماله مع الشك «بحر» عن «البدائع».

والمثقال لغة: ما يوزن به قليلًا كان أو كثيرًا، وعرفًا ما يأتي.

وَالفِضَّة مَائَتا دِرْهَم كُلّ عَشَرة) دَرَاهم **(وَزْن سَبعة مَثَاقِيل)** وَالدِّينَار عِشْرون قِيرَاطًا، وَالدِّرْهَم أَرْبَعَة عَشَرَ قِيرَاطًا، وَالقِيرَاط خَمْس شَعيرَات، فَيَكُون الدِّرْهَم الشَّرْعِي سَبْعِين شَعِيرَة، وَالمِثْقال مَائَة شَعِيرَة، فَهُوَ دِرْهَم وَثَلَاثة أَسْبَاع دِرْهَم].

قوله: **(وَالفِضَّة مَائَتا دِرْهَم)** الفضة: هو الحجر الأبيض الرزين، ولو غير مضروب، وإنما سمي به لإزالة الكبرية عن مالكها من الفضة، وهو التفريق.

والدِّرْهَم: بفتح الهاء وكسرها وربما قالوا: درهام لغة اسم لمضروب مدوّر من الفضة، والمشهور أن تدويره في زمن الفاروق، وكان قبله على شبه النواة بلا نقش، ثم نقش في زمان ابن الزبير على أحد وجهيه بكلمة من الله، وعلى الآخر بالبركة، ثم غيره الحجاج فنقش فيه سورة الإخلاص، وقيل: اسمه، وقيل: غير ذلك، قهستاني موضحًا.

وفي «شرح الملتقى»: أول من ضرب الدراهم عبد الملك بن مروان سنة أربع وسبعين في العراق، ثم في النواحي سنة ست وسبعين، وقيل: أول من ضربها مصعب بن الزبير سنة سبعين على ضرب الأكاسرة، ثم غيرها الحَجَّاج.

قوله: **(كُلّ عَشَرة دَرَاهم وَزْن سَبعة)** اعلم أن الدراهم كانت في عهد عمر ﵁ مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل، وعشرة على ستة مثاقيل، وعشرة على خمسة مثاقيل، فأخذ عمر ﵁ من كل نوع ثلثًا، كي لا تظهر الخصومة في الأخذ والعطاء.

فثلث عشرة ثلاثة وثلث، وثلث ستة اثنان، وثلث الخمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة، وإن شئت فاجمع المجموع فيكون أحدًا وعشرين فثلث المجموع سبعة؛ ولذا كانت الدراهم العشرة وزن سبعة، وهذا يجري في كل شيء حتى في الزكاة، ونصاب السرقة والمهر وتقدير الديات، انتهى «منح».

قوله: **(خَمْس شَعيرَات)** متوسطة غير مقشورة مقطوع ما امتد من طرفيها قهستاني قوله: **(فَهُوَ دِرْهَم وَثَلَاثة أَسْبَاع دِرْهَم)** وبمصر الآن درهم ونصف، قاله المؤلف في «الدر المنتقى» ناقلًا عن «شرح الترتيب».

قالَ المُصنِّف: [وَقِيلَ: يُفْتَى فِي كُلِّ بَلَد بِوَزْنِهِم، وَسَنُحَققه فِي مُتَفَرِّقاتِ البُيُوعِ، **(وَالمُعْتَبَر وَزْنهما أَدَاء ووُجُوبًا)** لَا قيمَتهما **(وَاللَّازِم)** مُبْتَدأ ....

قال الشارح: قوله: **(وَقِيلَ: يُفْتَى فِي كُلّ بَلَد بِوَزْنِهِم)** وجزم به في «الولوالجية» و«الخلاصة» واختاره في «المجتبى» وجمع النوازل والعيون.

قال في «الفتح»: وهو الحق؛ ولكن أقول ينبغي أن يقيد بما إذا كان له دراهم لا تنقص عن أقل وزن كان في زمنه ﷺ قال في «السراج»: إلا أن كون الدرهم أربعة عشر قيراطًا عليه الجم الغفير، والجمهور الكثير، وأطباق كتب المتقدمين والمتأخرين، انتهى حلبي عن «النهر».

قوله: **(وَسَنُحَقّقه... إلى آخره)** الذي حققه هناك لا يتعلق بالزكاة، بل بالعقود فإذا أطلق اسم الدرهم في العقد انصرف إلى المتعارف، وكذلك إذا أطلقه الواقف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَالمُعْتَبَر وَزْنهما)** أي: النصاب والواجب أداء ووجوبًا؛ أي: من حيث الأداء والوجوب؛ يعني يعتبر الوزن في النصاب للوجوب بإجماع، فلا يعتبر العدد، والقيمة حتى لو كان له إبريق فضة وزنه مائة وخمسون، وقيمته مائتان فلا زكاة فيها، وكذا الذهب ويعتبر الوزن في الواجب المؤدى عند الإمام وأبي يوسف.

وقال زفر: تعتبر القيمة، وقال محمد: يعتبر الأنفع للفقراء حتى لو أدى عن خمسة دراهم جياد خمسة زيوفًا قيمتها أربعة جياد جاز عن الإمامين خلافًا لمحمد وزفر، ولو أدى أربعة جيادًا قيمتها خمسة رديئة عن خمسة رديئة لا يجوز إلا عند زفر، ولو كان له إبريق فضة وزنه مائتان وقيمته بصياغته ثلاثمائة.

إن أدى من العين يؤدي ربع عشره، وهو خمسة قيمتها سبعة ونصف، وإن أدى خمسة قيمتها خمسة جاز عندهما، وقال محمد وزفر: لا يجوز إلا أن يؤدي الفضل، ولو أدى من خلاف جنسه تعتبر القيمة بالإجماع «بحر».

قال الحلبي: قول الشارح لا قيمتها نفي لقول زُفَر باعتبار القيمة في الأداء،

(**فِي مَضْروب كُلّ**) مِنْهُما (**وَمَعْمُوله وَلَوْ تِبرًا، أَوْ حِلِيًّا مُطْلَقًا**) مُبَاح الاسْتِعْمَال، أَوْ لَا وَلَوْ لِلتَّجمُّل وَالنَّفَقَة؛ لأنَّهما خُلقا أَثْمانًا فَيُزَكِّيهما كَيْف كَانَا ....

وَكَانَ عَلَى الشَّارِحِ أَنْ يَزِيدَ وَلَا الْأَنْفَعُ لِلفُقَرَاءِ نَفْيًا لِقَوْلِ مُحَمَّدٍ ـ رَحِمَهُ الله تعالى ـ.

وفي «البدائع»: لو كانت الفضة مشتركة بين اثنين، فإن كان يبلغ نصيب كل واحد مقدار النصاب تجب الزكاة، وإلا فلا ويعتبر في حال الشركة ما يعتبر حال الانفراد، انتهى.

قوله: (**مَضْروب كُلّ**) أي: ما جعل دراهم يتعامل بها أو دنانير.

قوله: (**وَمَعْمُوله**) أراد الحلي ونحوه من القماقم، والمجامر، وأغطية القلل، وظروف الفناجين، وحلية المصاحف، والسلاح، وخاتم الأصبع قوله: (**وَلَوْ تِبرًا**) قال في «ضياء الحلوم»: التبر: الذهب والفضة قبل أن يصاغا.

وفي القهستاني: وقد يطلق على غيرهما من المعدنيات كالنحاس، والحديد إلا أنه بالذهب أكثر اختصاصًا، وقيل: فيه حقيقة، وفي غيره مجاز انتهى، إذا علمت ذلك فلا يصح ذكره هنا؛ لأنه لا يصدق عليه المضروب، ولا المعمول بل كان عليه أن يقول بعد قوله: مطلقًا، وتبره بخلاف عبارة «الكنز» حيث قال: يجب في مائتي درهم وعشرين مثقالًا ربع العشر، ولو تبرًا، فإنه داخل فيما قبله، انتهى أفاد بعضه الحلبي.

قوله: (**أَوْ حِلِيًّا**) بضم الحاء وكسرها وتشديد الياء جمع حلي بفتح الحاء وإسكان اللام حموي، وقوله تعالى: ﴿مِنْ حُلِيِّهِمْ﴾ [الأعراف:١٤٨] يقرأ بالواحد والجمع، أبو السعود عن «البحر» قوله: (**مُطْلَقًا**) شامل لحلي الخيل، وحلية السيف، والمصحف، والمنطقة، واللجام، والسرج، والأواني إن تخلصت نوى التجارة، أو التجمل، أو لم ينو شيئًا، انتهى أبو السعود.

قوله: (**مُبَاح الاسْتِعْمَال**) كالحلي للنساء ولو ذهبًا ونحو السيف.

وقوله: (**أَوْ لَا**) كحلي الرجال إلا ما استثنى قوله: (**وَلَوْ لِلتَّجمُّل**) أي: التزين بهما في البيوت من غير استعمال قوله: (**وَالنَّفَقَة**) أحد وجهين، والثاني وهو ما

(وَ) فِي (عَرْضِ تِجَارَة قِيمَته نِصَاب) الجُملة صِفَة عَرض، وَهُوَ هُنا مَا لَيْسَ بِنَقْدٍ].

قالَ المُصنِّف: [وَأَمَّا عَدَم صِحّة النِّيَّة فِي نَحْو الأَرْض الخَراجِية فَلِقِيام المَانِع كَمَا

عليه ابن ملك أنه لا زكاة فيها لشغلها بالحاجة الأصلية، وتقدم أنه الصواب.

قوله: (أَوْ فِي عَرْضِ تِجَارَة) هو بسكون الراء المتاع، وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير «نهر» عن «الصحاح» فيدخل فيه الحيوانات التي نوى بها التجارة.

والعَرض بفتحتين: حطام الدنيا.

والعُرض بضم العين: يطلق على جانب الشيء، وعلى ما قابل الطول والعِرض بكسر العين ما يحمد به الرجل ويذم، أبو السعود.

قوله: (وَهُوَ هُنا مَا لَيْسَ بِنَقْدٍ) وقال أبو عبيدة: هو كل أمتعة لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانًا ولا عقارًا «نهر».

فرع:

الفلوس إن كانت أثمانًا رائجة أو سلعًا للتجارة تجب الزكاة في قيمتها، وإلا فلا «شرنبلالية».

قوله: (وَأَمَّا عَدَم صِحّة النِّيَّة... إلخ) تعريض بالزيلعي حيث أورد عليهم الأرض الخراجية، فإنه لا يجب فيها الزكاة، وإن نوى عند شرائها التجارة مع أنها من العروض وبصاحب «الدرر» حيث أجاب بأنها ليست من العروض بناء على تفسير أبي عبيدة السابق، وحاصل التعريض بهما والرد عليهما أن الصواب تفسير العرض بما ليس بنقد، وعدم وجوب الزكاة في الخراجية لقيام المانع، انتهى حلبي عن «البحر».

وكذا لا يردُّ [عليه] ما لو اشترى بذرًا للتجارة وزرعه، فإنه لا زكاة فيه وإنما فيه العُشر؛ لأن بذره في الأرض أبطل كونه للتجارة؛ فكان ذلك كنية الخدمة في عبد التجارة بل أولى، ولو لم يزرعه تجب، أفاده صاحب «البحر».

قَدَّمنا، لَا لأَنَّ الأَرْض لَيْسَت مِنَ العَرض فَتَنَبَّه **(مِنْ ذَهَب أَوْ وَرق)** أَيْ: فِضَّة مَضْرُوبَة، فَأَفادَ أَنَّ التَّقْويم إِنَّما يَكُون بِالمَسْكُوك عَمَلًا بِالعُرْفِ **(مُقَوّمًا بِأَحَدهما)** إن اسْتَوَيا، فَلَوْ أَحَدهما أَروجَ تَعين التَّقْويم بِهِ، وَلَوْ بَلَغَ بِأَحَدهما نِصَابًا دُونَ الآخَر تَعَيَّن مَا يَبْلغ بِهِ، وَلَوْ بَلَغَ بِأَحَدهما نِصَابًا وَخَمْسًا، وَبِالآخَرِ أَقَلّ قَوّمها بِالأَنْفَع لِلفَقير «سِراج» **(ربع عَشَر)** خَبر، قَوْله: اللَّازِم].

قوله: **(مِنْ ذَهَب أَوْ وَرق)** أتى بأو إشارة إلى أنه مخير إن شاء قومها بالفضة، وإن شاء بالذهب؛ لأن الثمنين في تقدير قيم الأشياء بهما سواء، كذا في «البحر» وفي «الحموي» عن «القاموس» الورق مثلثة، وككتف وجبل الدراهم المضروبة.

قوله: **(فَأَفادَ)** تفريع على تفسير الورق بالفضة المضروبة.

قوله: **(إِنَّما يَكُون بِالمَسْكُوك)** بالسين المهملة؛ أي: المضروب على السكة، وهي حديدة منقوشة يضرب عليها الدراهم «قاموس» ووجه الإفادة ظاهر من الورق أما الذهب فلا، كما لا يخفى إلا أن يقال: لما اقترن بالمضروب من الفضة كان المراد به المضروب، انتهى حلبي قوله: **(مُقَوّمًا بِأَحَدهما)** تكرار مع قوله: من ذهب أو ورق؛ لأن أو معناها التخيير ومحل التخيير إذا استويا فقط أما إذا اختلفا قوم بالأنفع، انتهى حلبي.

قوله: **(إِن اسْتَوَيا)** أي: رواجًا وبلوغ نصاب بدليل ما بعده، فتأمل قوله: **(تَعين التَّقْويم بِهِ)** في المصر الذي هو فيه حتى لو بعث عبدًا للتجارة في بلد آخر يقوم في ذلك البلد الذي فيه العبد «بحر».

قوله: **(وَلَوْ بَلَغَ بِأَحَدهما نِصَابًا وَخَمْسًا)** بيانه كما في «شرح الهاملية» أنه إذا قوّمها بالدراهم بلغت مائتين وأربعين درهمًا، وإذا قوّمها بالدنانير تبلغ ثلاثة وعشرين مثقالًا فإنه يقوّمها بالدراهم؛ لأنه يجب عليه ستة دراهم، ولو قوَّمها بالدنانير يجب عليه نصف مثقال، وهو لا يساوي ستة دراهم؛ لأن قيمة المثقال عندهم عشرة دراهم، فإن كان لو قوّمها بالدنانير تبلغ أربعة وعشرين

قالَ المُصنِّف: [(**وَفِي كُلّ خُمْسٍ**) بِضَمّ الخَاء (**بِحِسَابِهِ**) فَفِي كُلّ أَرْبَعِين دِرْهَمًا دِرْهَم، وَفِي كُلّ أَرْبَعَة مَثَاقِيل قِيرَاطَان، وَمَا بَيْنَ الخُمْس إِلَى الخُمْس عَفْو، وَقَالَا: مَا زَادَ بِحِسابِهِ، وَهِي مَسْأَلَة الكُسُور (**وَغَالب الفِضّة وَالذَّهَب فِضّة وَذَهَب، وَمَا غَلَبَ غِشُّهُ**) مِنْهُما (**يَقُوم**) كَالعَرُوض، وَتُشْتَرَط فِيهِ النِّيَّة إِلَّا إِذَا كَانَ يخلص مِنْهُ مَا يَبْلغ

مثقالًا، ولو قوَّمها بالدراهم تبلغ مائتين وستة وثلاثين درهمًا، فإنه يقوِّمها بالدنانير؛ لأنه الأنفع للمساكين.

قوله: (**وَفِي كُلّ خُمْسٍ بِحِسَابِهِ**) ولا تضم إحدى الزيادتين إلى الأخرى؛ أي: الزيادة على نصاب الفضة لا تضم إلى الزيادة على نصاب الذهب ليتم أربعين أو أربعة مثاقيل عند الإمام ﵁؛ لأنها لا تجب في الكسور عنده وعندهما تضم؛ لأنها تجب فيها عندهما، أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**وَمَا بَيْنَ الخُمْس إِلَى الخُمْس عَفْو**) فإذا ملك نصابًا وتسعة وسبعين درهمًا فعليه ستة دراهم، والباقي عفو «بحر».

قوله: (**وَقَالَا: مَا زَادَ بِحِسابِهِ**) يبتنى على هذا الخلاف لو كان له مائتان وخمسة دراهم مضى عليها عامان فعنده عليه عشرة وعندهما خمسة؛ لأنه وجب عليه في العام الأول خمسة وثمن فبقي السالم من الدين في العام الثاني مائتان إلا ثمن درهم، ولا تجب فيه الزكاة، وعنده لا زكاة في الكسور فيبقى السالم مائتين ففيها خمسة أخرى قاله الكمال. ويبتنى على الخلاف أيضًا أنه إذا هلك عشرون من مائتي درهم بعد الحول حتى بقي من النصاب أربعة أخماس ونصف خمس فعنده الواجب أربعة دراهم، وعندهما أربعة ونصف «بحر» موضحها.

قوله: (**وَغَالب الفِضّة... إلخ**) لأن الدراهم لا تخلو عن قليل غش؛ لأنها لا تنطبع إلا به، فجعلنا الغلبة فاصلة «نهر» ومثلها الذهب.

قوله: (**فِضّة وَذَهَب**) فتجب زكاتهما لا زكاة العروض، وإن أعدهما للتجارة، أفاده صاحب «النهر».

قوله: (**وَتُشْتَرَط فِيهِ النِّيَّة**) أي: نية التجارة عند الشراء... إلخ.

نِصَابًا أَوْ أَقَل، وَعِنْده مَا يَتمّ بِهِ، أَوْ كَانَت أَثْمانًا رَائِجَة، وَبَلَغت نِصَابًا مِنْ أَدْنَى نَقْد تَجِب زَكَاتِهِ فَتَجِب، وَإِلَّا فَلَا].

قالَ المُصنِّف: [(**وَاخْتُلِفَ فِي**) الغِش (**المُساوِي وَالمُخْتَار لُزُومها احْتِياطًا**) «خَانِيَّة»، وَلِذَا لَا تُبَاع إِلَّا وَزْنًا، وَأَمَّا الذَّهب المَخْلُوط بِفِضَّة: فَإِن غَلَبَ الذَّهب فَذَهَب،

قوله: (**وَعِنْده مَا يَتمّ بِهِ**) من عروض تجارة، أو أحد النقدين، وهو مرتبط بقوله: أو أقل قوله: (**وَبَلَغت**) أي: بالقيمة كما في «البحر».

قوله: (**مِنْ أَدْنَى نَقْد**) إن تعددت النقود في البلد.

قوله: (**فَتَجِب**) أي: وإن لم ينو فيها تجارة، والحاصل أن ما غلب غشه إن كان ثمنًا رائجًا اعتبرت قيمته، فإن بلغت نصابًا وجب زكاته وإلا لا، وإن لم يكن ثمنًا كان في حكم العروض إن نوى التجارة فيه، وإن لم ينوها اعتبر ما يخلص منه فإن بلغ ما يخلص نصابًا وجبت وإلا لا، هكذا يستفاد من «الزيلعي» و«العيني» و«النهر».

وقول الشارح: إلا إذا كان يخلص... إلخ، يفيد أن نية التجارة لا تعتبر إلا عند عدم الخلوص، أما إذا كانت تخلص، وبلغت نصابًا بالوزن تلزم الزكاة نوى التجارة أو لا وهو صريح كلام «مسكين» و«الهداية» فلعل في المسألة قولين.

قال الشارح: قوله: (**وَالمُخْتَار لُزُومها**) أي: الزكاة، ولو من غير نية تجارة، وقيل: لا تجب «نهر» قال في «الشرنبلالية»: والأظهر عدم الوجوب لعدم الغلبة المشروطة له فهما قولان مرجحان، وقيل: يجب درهمان ونصف نظرًا إلى وجهي الوجوب وعدمه، كذا ذكره أبو السعود.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: للاحتياط وفي نسخة وكذا بالكاف وبها عبر صاحب «البحر» والمصنف، وقوله: (**لَا تُبَاع إِلَّا وَزْنًا**) للتحرز عن الربا.

قوله: (**وَأَمَّا الذَّهَب... إلخ**) محترز قوله: وغالب الفضة... إلى آخره، فإن ذلك مفروض فيما إذا كان المخالط غشًا.

قوله: (**فَإِن غَلَبَ الذَّهب فَذَهَب... إلخ**) احتوى هذا التركيب على أربع

وَإِلَّا فَإِن بَلَغَ الذَّهَب أَو الفِضَّة نِصَابه وَجَبَت ....

صور؛ لأنه إما أن يبلغ كل منهما نصابه، أو لا يبلغه واحد منهما، أو يبلغه الذهب الغالب فقط دون الفضة المغلوبة، أو تبلغه الفضة المغلوبة فقط دون الذهب الغالب، وكلها صحيحة إلا الرابعة فممتنعة؛ لأن الفضة، وهي مغلوبة متى بلغت النصاب بلغه الذهب الغالب الذي نصابه دون نصابها وزنًا بالأولى، والصورة الأولى والثالثة: يزكى فيهما زكاة الذهب عن الذهب والفضة جميعًا لقول الشمني، ولو سبك الذهب مع الفضة فإن بلغ الذهب نصابًا زكى الجميع زكاة الذهب سواء كان غالبًا أو مغلوبًا؛ لأنه أعز، وإن لم يبلغ الذهب نصابه فإن بلغت الفضة نصابها زكى الجميع زكاة الفضة، انتهى.

والصورة الثانية: إذا كان النصاب لا يكمل إلا من أحدهما منضمًا إلى الآخر من أيهما بلغ، وجبت فيه، ويضمان قيمة كما سينبه عليه المصنف، وإن لم يكمل منهما معًا فلا شيء فيهما إذا لم يكن عنده غيرهما.

قوله: (**وَإِلَّا فَإِن بَلَغَ الذَّهَب**) أي: ألا يغلب الذهب، واحتوى هذا على صورتين:

الصورة الأولى: أن تغلب الفضة الذهب، وتحته مثل الصور الأربع السابقة، فإن بلغ الذهب نصابه زكى الجميع زكاة الذهب لما مر عن الشمني، سواء بلغته الفضة أيضًا أم لا، وإن بلغته الفضة دون الذهب زكى الجميع زكاة الفضة لما مر عن الشمني أيضًا، وإن لم يبلغه واحد منهما فالحكم ما مر من الضم وعدمه.

فقول الشارح: (**فَإِن بَلَغَ الذَّهَب أَو الفِضَّة نِصَابه وَجَبَت**) تحته صورتان: ما إذا بلغ كل منهما نصابه أو الذهب فقط، وحينئذ يزكيهما زكاة الذهب لما مر، وقوله: (**أَو الفِضَّة**)، فيما إذا بلغت الفضة نصابها دون الذهب، فكلام الشارح فيه توزيع.

الصورة الثانية: أن يتساويا، وفيها الصور السابقة بعينها فإذا بلغ كل نصابه، أو الذهب دون الفضة زكى الجميع زكاة الذهب، وقد دخلا تحت قول الشارح، فإن بلغ الذهب نصابه وجبت، وبلوغ الفضة نصابها مع عدم بلوغ الذهب نصابه،

(وَشَرط كَمَال النِّصَاب) وَلَوْ سَائِمَة **(فِي طَرَفَي الحَوْل)** فِي الابْتِداء لِلانْعِقَادِ، وفِي الانْتِهاءِ لِلوُجُوبِ **(فَلَا يضرّ نُقْصَانه بَيْنَهما)** فَلَوْ هَلَكَ كُلّه بَطل الحَوْل، وَأَمَّا الدَّين فَلَا يُقْطَع الحَوْل، وَلَوْ مُسْتَغْرِقًا].

وهما متساويان ممتنع، وإذا لم يبلغ واحد منهما النصاب فالحكم ما مر من الضم وعدمه، ففي الصورة الثانية، وهي المساواة لا يتأتى قول الشارح أو الفضة؛ لأن مراده أو الفضة فقط دون الذهب، وقد علمت امتناعه فيها تأمل.

قوله: **(وَشَرط كَمَال النِّصَاب... إلخ)** ولو حكمًا كما لو كان عنده غنم للتجارة تساوي نصابًا، فماتت قبل الحول فدبغ جلودها، وتم الحول عليها كان عليه الزكاة إن بلغت نصابًا، أما لو تخمر عصير التجارة أثناء الحول، ثم عاد خلا آخره لا زكاة عليه، والفرق أن النصاب في الأول باق لبقاء الجلد لتقومه بخلافه في الثاني، ولو مات الرجل في وسط الحول انقطع حكم الحول، ولم يبن الوارث على ذلك الحول، بل يستأنف حولًا جديدًا قوله: **(لِلانْعِقَادِ)** أي: انعقاد السبب؛ أي: تحققه بتملك النصاب.

قوله: **(لِلوُجُوبِ)** أي: لتحقق الوجوب عليه.

قوله: **(فَلَا يضرّ نُقْصَانه بَيْنَهما)** أما نقصان قيمة العروض بعد الحول عن النصاب يسقط عند الإمام، وقالا: عليه زكاة ما بقي «نهر» قوله: **(فَلَوْ هَلَكَ كُلّه)** أي: أصلًا أو وصفًا كما لو جعل السائمة علوفة في أثناء الحول؛ لأن زوال الوصف كزوال العين «نهر».

قوله: **(وَأَمَّا الدَّين فَلَا يُقْطَع)** أي: إن لحقه في وسط الحول سواء استغرق جميع ما في يده أم لا، ولم يدفعه ثم أيسر قبل تمام الحول فقضى دينه، وقد بقي بعده نصاب فيجب عليه زكاته، ولا نظر لاستغراق الدين ما في يده لعدم دفعه، أما لو دفعه، وقد تجرد عن المال أصلًا، ثم حدث اليسار فيعتبر ابتداء الحول من وقت يساره، وفي «البحر» عن «المجتبى» الدين في خلال الحول لا يقطع حكم الحول، وإن كان مستغرقًا، وقال زفر: يقطع، انتهى.

قالَ المُصنِّف: [(**وَقِيمَة العَرض**) لِلتِّجارة (**تُضَم إِلَى الثَّمَنَيْنِ**) لأَنَّ الكُلّ للتِّجارة وَضْعًا، وَجعلا (**وَ**) يُضَم (**الذَّهَب إِلَى الفِضَّة**) وَعَكْسه بِجَامِع الثَّمَنية (**قِيمَة**)

وهو ينافي ما سبق له أول كتاب الزكاة عن «المحيط» من قوله: وأما الدين المعترض في خلال الحول فإنه يمنع وجوب الزكاة بمنزلة هلاكه عند محمد وعند أبي يوسف لا يمنع بمنزلة نقصانه، انتهى.

وتقديمهم قول محمد يشعر بترجيحه، وهو كذلك كما لا يخفى انتهى، فقد جعل الخلاف بين محمد وأبي يوسف، وجعل المخالف هنا زفر اللهم إلا أن يقال ما في «المحيط» في غير المستغرق لقول أبي يوسف إنه بمنزلة النقصان، وما في «المجتبى» من خلاف زفر في المستغرق.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيمَة العَرض لِلتِّجارة تُضَم إِلَى الثَّمَنَيْنِ**) وله أن يقوّم أحد النقدين، ويضمه إلى قيمة العروض خلافًا لهما، وفائدة الخلاف فيمن له حنطة للتجارة قيمتها مائة درهم، وعنده خمسة دنانير قيمتها مائة درهم تجب الزكاة عنده خلافًا لهما زاهدي، ولا ينافي هذا ما تقدم من قول المصنف، والمعتبر وزنهما أداء ووجوبًا؛ لأن محله ما إذا تم نصاب كل بقرينة قولهم هنا والذهب إلى الفضة قيمة.

قوله: (**وَضْعًا**) يرجع إلى الثمنين وجعلاً إلى العروض؛ أي: بوضع الله تعالى وبجعل العبد قوله: (**بِجَامِع الثَّمنية**) فيهما، فما جرى على أحدهما يجري على الآخر، وقوله: (**قِيمَة**)؛ أي: من جهة القيمة، فمن كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل تبلغ قيمتها مائة درهم فعليه الزكاة عنده خلافًا لهما، ولو كان له إبريق فضة، وزنه مائة، وقيمته بصياغته مائتان لا تجب الزكاة باعتبار القيمة، لأن الجودة والصنعة في أموال الربا لا قيمة لها عند انفرادها، ولا عند المقابلة بجنسها، ثم لا فرق بين ضم الأقل إلى الأكثر كما مر وعكسه، كما لو كان له مائة وخمسون درهمًا وخمسة دنانير، وقيمة الدنانير لا تساوي خمسين درهمًا تجب على الصحيح عنده، وبضم الأكثر إلى الأقل؛ لأن المائة والخمسين

وَقَالَا بِالإِجْزَاء فَلَوْ لَهُ مَائة دِرْهَم وَعَشَرة دَنانِير قِيمَتُها مَائَة وَأَرْبَعون تَجِب سِتَّة عِنْده وَخَمْسة عِنْدَهما، فَافْهَم].

قالَ المُصنِّف: [**(وَلَا تَجِب)** الزَّكاة عِنْدَنا **(فِي نِصَابٍ)** مُشْتَرك **(مِنْ سَائِمَة)** وَمَال تِجارة **(وَإِنْ صَحَّت الخُلطة فِيهِ)** بِاتِّحادِ أَسْبابِ الإسامة التِّسْعَة الَّتِي يَجْمَعها ....

بخمسة عشر دينارًا، وهذا دليل على أنه لا اعتبار بتكامل الإجزاء عنده، وإنما يضم أحد النقدين إلى الآخر قيمة «بحر».

قوله: **(وَقَالَا بِالإِجْزَاء)** فإن كان من هذا ثلاثة أرباع نصاب، ومن الآخر ربع ضم، أو النصف من كل أو الثلث من أحدهما، والثلثان من الآخر فيخرج من كل جزء بحسابه حتى إنه في صورة الشارح يخرج من كل نصف ربع عشره كما ذكره صاحب «البحر».

قوله: **(فَافْهَم)** أشار به إلى رد ما قاله صاحب «الكافي» إنه عند تكامل الإجزاء كما لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها أقل من مائة درهم لا تعتبر القيمة عنده ظنًا أن إيجاب الزكاة فيها لتكامل الإجزاء لا باعتبار القيمة، وليس كما ظن بل الإيجاب باعتبار القيمة من جهة كل من النقدين لا من جهة أحدهما عينًا، فإنه إن لم يتم باعتبار قيمة الذهب بالفضة يتم باعتبار قيمة الفضة بالذهب، والمائة درهم في المسألة مقومة بعشرة دنانير فتجب فيها الزكاة لهذا التقويم.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا تَجِب الزَّكاة فِي نِصَابٍ مُشْتَرك)** لأن أحد الشريكين مالك بعض النصاب، وقال ﷺ: «**لا صدقة إلا عن ظهر غنى**»[1] ومالك بعض النصاب ليس بغني «منح».

قوله: **(وَإِنْ صَحَّت)** إنما غيابه؛ لأنه محل الخلاف بيننا وبين الشافعي، فإذا لم تصح الخلطة لا تجب اتفاقًا كما في «المنح» قوله: **(بِاتِّحادِ)** متعلق بصحَّت، فأفاد أن هذه الأسباب لا بد منها لصحة الخلط عندنا، وليس كذلك، بل هذه المذكورات شروط لوجوب الزكاة عند الشافعي رضي الله عنه في نصاب السائمة

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٣٠، رقم ٧١٥٥).

أَوْصِ مَنْ يَشْفَعُ، وَبَيانُهُ فِي شُرُوحِ المَجْمع، وَإِنْ تَعَدَّدَ النِّصابُ تَجِبُ إِجْماعًا، وَيَتَرَاجَعانِ بِالحِصَصِ، وَبَيانُهُ فِي «الحَاوِي»، فَإِنْ بَلَغَ نَصيبُ أَحَدِهِما نِصَابًا زَكَّاهُ

المشترك فالمناسب أن يقول بعد قوله: صحت الخلطة، وقال الشافعي: تجب الزكاة إذا صحت الخلطة باتحاد أسباب الإسامة التسعة.

قوله: (**أَوْصِ مَنْ يَشْفَعُ**) الألف إشارة إلى الشرط الأول، وهو أهلية كل من الشريكين لوجوب الزكاة، والواو إلى اشتراط وجود الاختلاط في أول السنة، والصاد إلى اشتراط قصد الاختلاط فيهما، فلو انخلطا بغير فعلهما لا تجب، والميم إلى اشتراط المسرح بأن يكون ذهابهما إلى الرعي من مكان واحد، والنون إلى اتحاد الشيء الذي يحلب فيه ويسمى المحلب، والياء المثناة تحت إلى اتحاد الراعي، والشين إلى اتحاد المشرب بأن يكون شربهما من ماء واحد عين، أو بئر، أو غدير، أو نحوها، والفاء إشارة إلى اتحاد الفحل الذي ينزو عليها، والعين إلى اتحاد المرعى، «حلبي» مغيِّرا عن شرح «نظم المجمع» للعيني.

قوله: (**وَبَيانُهُ فِي «الحَاوِي»**) بينه قاضي خان أتم بيان من الحاوي حيث قال: صورته أن يكون لهما مائة وثلاث وعشرون شاة لأحدهما الثلثان، وللآخر الثلث؛ فالواجب في ذلك شاتان فيأخذ من كل شاة، فيرجع صاحب الثلثين بالثلثين من الشاة التي دفعها صاحب الثلث، ويرجع صاحب الثلث بالثلث من شاة دفعها صاحب الثلثين، فيقام ثلثه في مقام ثلث من الثلثين المطالب بهما، ويبقى ثلث شاة فيطالب به صاحب ثلثي المال، وكما لو كان بين رجلين إحدى وستون من الإبل لأحدهما ست وثلاثون، وللآخر خمس وعشرون، فإذا أخذ المصدق منهما بنت مخاض وبنت لبون فإن كلًا منهما يرجع على شريكه بحصة ما أخذ الساعي من ملكه زكاة شريكه، انتهى.

قوله: (**فَإِنْ بَلَغَ نَصيبُ أَحَدِهِما نِصَابًا**) صورته ستون شاة بين رجلين لأحدهما ثلثها، وللآخر ثلثاها يزكي صاحب الثلثين، فإن دفع واحدة من

دُونَ الآخَر، وَلَوْ بَيْنَه وَبَيْن ثَمانِين رَجُلًا ثَمَانُون شَاة لَا شَيْء عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ مِمَّا لَا يُقْسَمُ، خِلَافًا لِلثَّاني «سِراجٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) اعْلَم أَنَّ الدُّيُون عِنْدَ الإِمَام ثَلَاثَة: قَوِيّ، وَمُتَوَسِّط، وَضَعِيف، فَـ(**تَجِب**) زَكَاتها إِذَا تَمَّ نِصَابًا، وَحَالَ الحَولُ، لَكِن لَا فَوْرًا، بَلْ (**عِنْدَ قَبْض أَرْبَعِين دِرْهَمًا مِنَ الدَّيْن**) القَوِيّ، كَقَرض (**وَبَدَل مَال تِجَارة**) فَكُلّما قَبَض أَرْبَعِين دِرْهَمًا يَلْزَمه دِرْهَم (**وَ**) عِنْدَ قَبْض (**مَائَتَين مِنْهُ لِغَيْرِها**) أَيْ: مِنْ بَدَلِ مَالٍ لِغَيْرِ

غيرها فيها، وإن دفع منها رجع صاحب الثلث بقيمة ثلثه. قوله: (**وَلَوْ بَيْنَه وَبَيْن ثَمانِين رَجُلًا... إلخ**) بأن كان له من كل شاة نصفها فبضم الأنصاف إلى بعضها تبلغ أربعين، وكل نصف شاة لشخص من الثمانين، وكذا لو كان بينه وبين ستين رجلًا ستون بقرة، انتهى «حلبي».

قوله: (**لأَنَّهُ مِمَّا لَا يُقْسَمُ**) إذ في القسمة إتلافها.

قال الشارح: قوله: (**عِنْدَ الإِمَام**) وعندهما الديون كلها سواء تجب زكاتها، ويؤدي متى قبض شيئًا قليلًا أو كثيرًا إلا دين الكتابة، والسعاية، والدية في رواية «بحر».

قوله: (**وَحَالَ الحَولُ**) ولو في ذمة المديون في القويّ والوسط، وبعد قبضه في الضعيف.

قوله: (**وَبَدَلِ مَالٍ تِجَارة**) ولو آجر عبده أو داره بنصاب إن لم يكونا للتجارة لا تجب ما لم يحل الحول بعد القبض، في قوله: وإن كانا للتجارة كان حكمه كالقويّ؛ لأن أجرة مال التجارة كثمن مال التجارة في صحيح الرواية، انتهى.

والمبيع قبل القبض يكون نصابًا على الصحيح؛ لأنه عوض عن مال كانت يده ثابتة عليه، وقد أمكنه احتواء اليد على العوض فتعتبر يده باقية على النصاب باعتبار التمكن شرعًا وحكمه كالدين القويّ «بحر».

قوله: (**فَكُلّما قَبَض أَرْبَعِين دِرْهَمًا يَلْزَمه دِرْهَم**) وفيما زاد بحسابه «بحر».

تِجَارة، وَهُوَ المُتَوَسِّط، كَثَمَنِ سَائِمَةٍ، وَعَبِيد خَدَمَة، وَنَحْوهما مِمَّا هُوَ مَشْغُول بِحَوَائِجِه الأَصْلِيَّة كَطَعام وَشَرابٍ وَأَمْلَاكٍ].

قالَ المُصنِّف: [وَيُعْتَبر مَا مَضَى مِنَ الحَوْل قَبْلَ القَبْضِ فِي الأَصَحّ، وَمِثْله مَا لَوْ وَرِثَ دَيْنًا عَلَى رَجُل (**وَ**) عِنْدَ قَبْض (**مَائَتَين مَعَ حَوَلَان الحَوْل بَعْده**) أَيْ: بَعْدَ القَبْضِ (**مِنْ**) دَيْنٍ ضَعيفٍ، وَهُوَ (**بَدَل غَيْر مَال**) كَمَهْرٍ وَدِيةٍ، وَبَدَل كِتَابة وَخُلع، إِلَّا إِذَا كَانَ عِنْده مَا يَضُمه إِلَى الضَّعيف كَمَا مَرَّ، وَلَوْ أَبْرأَ رَبُّ الدَّين المَدْيُون بَعْدَ الحَوْلِ فَلَا

قوله: (**كَثَمَنِ سَائِمَةٍ**) كان دينًا على مشتريها، ثم قبضه البائع.

قوله: (**كَطَعَامٍ**) أي: كثمن طعام.

قوله: (**وَأَمْلَاكٍ**) من عطف العام على الخاص؛ لأنه جمع ملك بمعنى: مملوك هذا بالنظر إلى اللغة.

أما في العرف فخاص بالعقار فيكون عطف مغاير، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَيُعْتَبر مَا مَضَى... إلخ**) صورته له ألف دين قوي، أو متوسط مضى عليها حول ونصف، وقبضها، وزكى عن الحول، فإذا مضت ستة أشهر بعد القبض زكاها أيضًا.

وقيل: لا تزكى ثانيًا إلا إذا مضى حول من وقت القبض.

قوله: (**وَمِثْله**) أي: مثل الدين المتوسط ما لو ورث دينًا على رجل؛ أي: وقد حال الحول منذ ورثه، وهو في ذمة المدين، وروي أنه كالضعيف.

قوله: (**كَمَهْرٍ**) مثل ما ذكر الوصية، والصلح عن دم العمد، وبدل السعاية «بحر».

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ عِنْده... إلخ**) فإن كان عنده مال آخر للتجارة يصير المقبوض من الدين الضعيف مضمومًا إلى ما عنده فتجب فيها الزكاة، وإن لم يبلغ نصابًا «بحر» والأولى أن يقول ما يضم إليه الضعيف.

وقوله: (**كَمَا مَرَّ**)؛ أي في قوله: ويضم مستفاد.

زَكَاة، سَوَاء كَانَ الدَّين قَوِيًّا أَوْ لَا «خَانِيَّة» وَقَيَّدَه فِي «المحيطِ» بِالمُعْسِر، أَمَّا المُوسِر فَهُوَ اسْتِهْلَاك فَلْيُحْفَظ «بحرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [قَالَ فِي «النهرِ»: وَهَذَا ظَاهِر فِي أَنَّهُ تَقْيِيدٌ لِلإِطْلَاقِ، وَهُوَ غَيْر صَحِيح فِي الضَّعِيفِ، كَمَا لَا يُخْفَى **(وَتَجِبُ عَلَيْها)** أَيْ: المَرْأَة **(زَكَاة نِصْف مَهْر)** مِنْ نَقْد **(مَرْدُود بَعْدَ)** مُضي **(الحَوْل مِنْ أَلف)** كَانَت **(قَبَضَتْه مَهْرًا)** ثُمَّ رَدَّت النِّصْف **(لِطَلَاقٍ قَبْلَ الدُّخُول)** فَتُزَكِّي الكُلّ، لِمَا تَقَرَّر أَنَّ النُّقود لَا تَتَعَيَّن فِي العُقودِ وَالفُسُوخِ].

قوله: **(وَقَيَّدَه)** أي: قيد عدم الزكاة فيما إذا أبرأ الدائن المديون.

قوله: **(بِالمُعْسِر)** أي: المديون المعسر، فكأن الإبراء بمنزلة الهلاك.

قوله: **(فَهُوَ اسْتِهْلَاك)** فتجب زكاته.

قال الشارح: قوله: **(فِي أَنَّهُ تَقْيِيدٌ لِلإِطْلَاقِ)** أي: للدين المطلق، يعني بأقسامه الثلاثة قوله: **(وَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ فِي الضَّعِيفِ)** لأن الضعيف لا تجب فيه الزكاة بعد القبض ما لم يمضِ حول، فيكون إبراء الموسر فيه استهلاكًا قبل الوجوب، انتهى حلبي.

قوله: **(مِنْ نَقْد)** يؤخذ منه أنه إذا كان المهر عروضًا، ونوت التجارة، ومضى الحول والمسألة بحالها أنها لا تزكي المردود لتعينها، ولعدم صحة نية التجارة.

قوله: **(مِنْ أَلف)** متعلق بقوله: **(نِصْف مَهْر)** على أنه صفته، وقوله: **(ثُمَّ رَدَّت النِّصْف)**، لا حاجة إليه بعد قوله: **(مَرْدُود)**، وقوله: **(لِطَلَاقٍ)**، متعلق بقوله: مردود نظرًا للمصنف.

قوله: **(فَتُزَكِّي الكُلّ)** وخالف فيه زفر.

قوله: **(لِمَا تَقَرَّر أَنَّ النُّقود لَا تَتَعَيَّن فِي العُقودِ وَالفُسُوخ)** فلم يجب عليها أن ترد نصف ما قبضته بعينه، بل يجب عليها أن ترد نصف الألف دينًا عليها فصار الاستحقاق غير وارد على ما وجب فيه الزكاة فلا تسقط بعد وجوبها «منح».

قالَ المُصنِّف: [**(وَتَسْقط)** الزَّكاة **(عَنْ مَوْهوب لَهُ فِي)** نِصابٍ **(مَرْجوع فِيهِ مُطْلَقًا)** سَوَاء رَجعَ بِقَضاءٍ، أَوْ غَيْرِهِ **(بَعْدَ الحَوْلِ)** لِوُرُودِ الاسْتِحْقاقِ عَلَى عَيْنِ المَوْهُوب؛ وَلِذَا لَا رُجُوع بَعْدَ هَلَاكِهِ، قُيِّدَ بِهِ؛ لأَنَّهُ لَا زَكَاة عَلَى الوَاهِبِ اتِّفاقًا لِعَدَمِ المُلْكِ، وَهِي مِنَ الحِيل، وَمِنْها أَنْ يَهِبَهُ لِطُفْلِه قَبْلَ التَّمامِ بِيَومٍ].

قال الشارح: قوله: **(أَوْ غَيْرِهِ)** خلافًا لزفر فيه فإنه يقول يجب على الموهوب له فإنه مختار فكان تمليكًا، قلنا: بل غير مختار؛ لأنه لو امتنع عن الرد أجبر؛ أي: بالقضاء «بحر» عن الكمال.

قوله: **(عَلَى عَيْنِ المَوْهُوب)** لأن الرجوع في الهبة فسخ من الأصل في الجملة، ومنه يعلم الفرق بين مسألة المهر والهبة قوله: **(اتِّفاقًا)** حتى من زفر.

قوله: **(وَهِي مِنَ الحِيل)** قال في «البحر»: ثم اعلم أنه لو وهب النصاب في خلال الحول، ثم تمَّ الحول عند الموهوب له، ثم رجع الواهب بقضاء أو غيره فلا زكاة على واحد منهما كما في «الخانية»، وهي من حيل إسقاط الزكاة قبل الوجوب، وفي «المعراج» ولو باع السوائم قبل تمام الحول بيوم فرارًا من الوجوب، قال محمد: يكره، وقال أبو يوسف: لا يكره، وهو الأصح، ولو باعها للنفقة لا يكره بالإجماع، ولو احتال لإسقاط الواجب يكره بالإجماع، ولو فر من الوجوب بخلًا لا تأثمًا يكره بالإجماع، انتهى.

قوله: **(ومِنْها)** أي: من الحيل المسقطة للزكاة قوله: **(أَنْ يَهِبَهُ... إلخ)** فيه أنه لا رجوع في هذه الهبة لكونها لقريب ذي رحم محرم فهي حيلة تنفع في سقوط الزكاة، وتضر في خروج المال عن ملكه من غير قدرة على الإعادة إلى ملكه، انتهى حلبي موضحًا.

تنبيه:

من الغريب ما نقله بعض الحنفية في رسالة سماها «القول المشيد في صحة رجوع الوالد فيما وهب للولد» عن «صدر الشريعة» والأكمل من أن الوالد له أن يرجع فيما وهبه للولد، ونص الأول: «**لا يرجع الواهب في هبته إلا الوالد فيما**

بَابُ العَاشِرِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ العَاشِرِ، قِيلَ: هَذَا مِنْ تَسْمِيَةِ الشَّيْءِ بِاسْمِ بَعْضِ أَحْوَاله، وَلَا حَاجَةَ إِلَيْهِ، بَلِ العَشْرِ علم لِمَا يَأْخذه العَاشِرِ مُطْلَقًا].

قالَ المُصنِّف: [ذَكَره سَعدي: أَيْ: عَلَمُ جِنْسٍ ....

يهب لولده»[1] وهذا لفظ الحديث الشريف، وقد ذكره الشارح دليلًا للشافعي ونحن نقول به؛ أي: لا ينبغي أن يرجع إلا الوالد فإنه يتملكه للحاجة، انتهى.

ونص الثاني: يعني لا يستبد الواهب بالرجوع في الهبة، ولا ينفرد به بغير قضاء، أو رضا إلا الوالد فإن له ذلك إذا احتاج إليه انتهى، قلت: وهذان النصان لا يفيدان المدعي؛ لأنهما قيداه باحتياج الأب فخرج ذلك من الهبة إلى النفقة.

بَابُ العَاشِرِ

لما كان بعض ما يأخذه العاشر زكاة ألحق هذا الباب بها، ولما كان غير متمحض لها أخره عنها وقدمه على الركاز؛ لأن فيه معنى العبادة مأخوذ من عشرت القوم أعشرهم عشرًا بالضم إذا أخذت عشر أموالهم، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(قِيلَ: هَذَا مِنْ تَسْمِيَةِ... إلخ)** جواب عن سؤال حاصله أن هذا الباب محتوٍ على بيان أخذ العشر ونصفه وربعه، فلماذا اقتصر على العاشر، وحقيقته من يأخذ العشر فقط؟ وحاصل الجواب أنه من تسمية الشيء، وهو العامل باسم بعض أحواله، وهو حال أخذه العشر، والزيادة على الترجمة لا تضر.

قوله: **(مُطْلَقًا)** عشرًا كان أو نصفه أو ربعه، أبو السعود عن «النهر».

قوله: **(أَيْ: عَلَمُ جِنْسٍ)** وهو ما وضع بإزاء الماهية بقيد حضورها في الذهن، أبو السعود.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٨٢، رقم ٦٧٠٥)، والنسائي (٦/ ٢٦٤، رقم ٣٦٨٩)، وابن ماجه (٢/ ٧٩٦، رقم ٢٣٧٨)، والبيهقي (٦/ ١٧٩، رقم ١١٧٩٣)، وابن عدي (٥/ ٨٢، ترجمة ١٢٥٨ عامر الأحول)، وقال: لا أرى بروايته بأسًا.

(هُوَ حُرّ مُسْلِم) بِهَذَا تُعْلم حُرْمَة تَوْلِية اليَهود عَلَى الأَعْمال **(غَير هَاشِميّ)** لِمَا فِيهِ مِنْ شُبْهَة الزَّكاة **(قَادِر عَلَى الحِمَايَةِ)** مِنَ اللُّصوصِ وَالقُطَّاع؛ لأَنَّ الجِبَايَة بِالحِمايَةِ **(نَصبه الإِمَام عَلَى الطَّرِيقِ)** لِلمُسافِرين خَرَجَ السَّاعِي، فإِنَّهُ الَّذِي يَسْعَى فِي القَبَائِل لِيَأْخُذ صَدَقَة المَوَاشِي فِي أَمَاكِنها **(لِيَأْخُذ الصَّدَقات)** ....

قال الشارح: قوله: **(هُوَ حُرّ)** فلا يصح أن يكون عبدًا لعدم الولاية «بحر».

قوله: **(مُسْلِم)** فلا يصح أن يكون كافرًا؛ لأنه لا يلي على المسلم بالآية «بحر».

قوله: **(بِهَذَا تُعْلم حُرْمَة تَوْلِية اليَهود)** أي: باشتراط الإسلام... إلخ، ودليلها قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] ونقل أبو السعود حُرمة تولية الفاسق هذا العمل، قال في «البحر»: ومن الشروط وجوب الزكاة؛ لأن المأخوذ زكاة فيراعي شرائطها كلها، انتهى.

قوله: **(لِمَا فِيهِ مِنْ شُبْهَة الزَّكاة)** وهو ممنوع عن أخذها فأعطي شبهها حكمها.

قوله: **(قَادِر عَلَى الحِمَايَةِ)** فلا شيء لو غلب الخوارج على مصر أو قرية، وأخذوا منهم الصدقات، انتهى «بحر».

قوله: **(نَصبه الإِمَام)** أي: أو نائبه.

قوله: **(لِلمُسافِرين)** ليأمنوا به، ويشترط حضور المال والمالك، فلو حضر المال مع المستبضع أو حضر المالك، وأخبر بما في بيته فلا أخذ «بحر».

قوله: **(خَرَجَ السَّاعِي)** أي: بقوله: على الطريق.

قوله: **(لِيَأْخُذ صَدَقَة المَوَاشِي)** اعلم أن مال الزكاة نوعان:

ظاهر: وهو المواشي والمال الذي يمر به التاجر على العاشر.

وباطن: وهو الذهب والفضة وأموال التجارة في مواضعها.

أما الظاهر: فللإمام ونوابه وهم المصدقون من السُّعاة والعشّار ولاية الأخذ لآية: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣] ولما اشتهر من بعثه ﷺ للقبائل من

تَغْلِيبًا للعِبَادَةِ عَلَى غَيْرِها (**مِنَ التُّجَّارِ**) بِوَزنِ فُجَّار (**المَارِّين بِأَمْوَالِهِم**) الظَّاهِرَة وَالبَاطِنَة (**عَلَيْهِ**)].

قالَ المُصنِّف: [وَمَا وَرَدَ مِنْ ذَمِّ العَاشِرِ مَحْمُولٌ عَلَى الآخِذِ ظُلْمًا (**فَمَن أَنْكَرَ تَمَام الحَوْل** ....

يأخذ الزكاة وكذا الخلفاء بعده حتى قاتل الصديق مانعي الزكاة، وأما الباطن: ففوض أمره إلى أرباب الأموال. قوله: (**تَغْلِيبًا**) للعبادة وهي ما يؤخذ من المسلم، وقوله: (**عَلَى غَيْرِها**) هو ما يؤخذ من الذمي والحربي انتهى حلبي.

قوله: (**بِوَزنِ فُجَّار**) أي: بضم التاء وتشديد الجيم، ويصح كسر التاء وتخفيف الجيم، جمع تاجر، قهستاني.

قوله: (**وَالبَاطِنَة**) أي: التي معه، أما التي في بيته، فليس له ولاية أخذ صدقتها.

قال الشارح: قوله: (**وَمَا وَرَدَ مِنْ ذَمِّ العَاشِرِ**) كلعنه، وورد: «**إذا لقيتم عاشرًا فاقتلوه**»[1].

قوله: (**مَحْمُولٌ عَلَى الآخِذِ ظُلْمًا**) كعشار زماننا، قال القهستاني: العاشر مأجور فإنه أمر جميل قد فعله الصحابة بنصب الرسول والخلفاء ـ صلوات الله عليه وعليهم ـ انتهى.

وذكر في «البحر» أن عمرَ أراد أن يستعمل أنس بن مالك على هذا العمل فقال له: «أتستعملني على المكس من عملك، فقال ألا ترضى أن أقلدك ما قلدنيه رسول الله ﷺ» وفي «الخانية» من قسَّم الجبايات والمؤن بين الناس على السوية يكون مأجورًا، انتهى.

قوله: (**فَمَن أَنْكَرَ تَمَام الحَوْل**) أي: على ما في يده وعلى ما في بيته، فلو

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٢٣٤، رقم ١٨٠٨٦)، قال الهيثمي (٣/ ٨٧): رواه أحمد، والطبراني في الكبير، وفيه رجل لم يسم. وابن الأثير في أسد الغابة (٥/ ٣٥، ترجمة ٤٦١٢)، وابن قانع (٣/ ٤٩)، ويعقوب بن سفيان في المعرفة والتاريخ (٢/ ٤٦٢).

أَوْ قَالَ) لَمْ أَنْوِ التِّجَارَة، أَوْ (**عَلَيَّ دَيْن مُحِيطٌ)** أَوْ مُنْقِص لِلنِّصَابِ؛ لأَنَّ مَا يَأْخُذه زَكَاة «مِعْرَاج» وَهُوَ الحَقّ «بَحرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [وَلِذَا أَطْلَقَه المُصنِّف، (**أَوْ**) قَالَ: (**أَدَّيْت إِلَى عَاشِرِ آخَر، وَكَانَ**) عَاشِر آخَر مُحقّق، أَوْ قَالَ: (**أَدَّيْت أَنا إِلَى الفُقَرَاءِ فِي المِصْر**) لَا بَعْدَ الخُرُوج لِمَا يَأْتِي، (**وَحَلَفَ صُدِّقَ**) فِي الكُلّ ....

كان في بيته مال آخر قد حال عليه الحول، وما مر به لم يحل عليه الحول، واتحد الجنس، فإن العاشر لا يلتفت إليه لوجوب الضم في متحد الجنس إلا لمانع «بحر».

قوله: (**أَوْ قَالَ لَمْ أَنْوِ التِّجَارَة**) أو قال: ليس هذا المال لي، بل هو وديعة، أو بضاعة، أو مضاربة، أو أنا أجير فيه، أو مكاتب، أو عبد مأذون، زيلعي.

قوله: (**أَوْ مُنْقِص لِلنِّصَابِ**) لأن المنقص له مانع من الوجوب كالمحيط.

قوله: (**لأَنَّ مَا يَأْخُذه زَكَاة**) هذا التعليل لا يظهر في غير المسلم.

قوله: (**وَهُوَ الحَقّ**) راجع إلى قوله: (**أَوْ مُنْقِص**)، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون الدين عامًا للمحيط والمنقص.

قوله: (**وَكَانَ**) فإن لم يكن لا يصدق للتيقن بكذبه «نهر».

قوله: (**مُحقّق**) فإن لم يدرِ الحال لا يصدق؛ لأن الأصل عدمه «نهر».

قوله: (**لَا بَعْدَ الخُرُوج**) فلو قال: أديت بعد خروجي لا يصدق؛ لانتقال ولاية الدفع في الباطنة بعد خروجه إلى الإمام «نهر» وغيره.

قوله: (**لِمَا يَأْتِي**) أي في قوله: بعد إخراجها، انتهى حلبي.

قوله: (**وَحَلَفَ صُدِّقَ**) قيل عليه إنّ الزكاة عبادة خالصة فكانت بمنزلة الصوم والصلاة لا يشترط للتصديق فيهما الحلف، وأجيب: بأنها وإن كانت عبادة، لكن تعلق بها حق العاشر في الأخذ، وحق الفقير في الانتفاع بها، والعاشر يدعي معنى لو أقرّ به لزمه فيستحلف لرجاء النكول كما في سائر

بِلَا إِخْرَاج بَرَاءَة فِي الأَصَحّ لاشْتِباه الخَط، حتَّى لَوْ أَتَى بِهَا عَلَى خِلَافِ اسْمِ ذَلِكَ العَاشِرِ، وَحَلَفَ صُدِّقَ، وَعُدّت عَدَمًا، وَلَوْ ظَهَرَ كِذبه بَعْدَ سِنِين أُخِذَت مِنْهُ].

قالَ المُصنِّف: [(**إِلَّا فِي السَّوَائِمِ وَالأَمْوَالِ البَاطِنَةِ بَعْدَ إِخْرَاجِها مِنَ البَلَد**) لأَنَّهَا بِالإِخْرَاجِ التَحقَت بِالأَمْوالِ الظَّاهِرَة، فَكَانَ الأَخْذُ فِيهَا لِلإِمَامِ، فَيَكُون هُوَ الزَّكَاة،

الدعاوى بخلاف الصوم والصلاة فإنهما لم يتعلق بهما حق العبد أفاده الأكمل والإتقاني.

قوله: (**بِلَا إِخْرَاج بَرَاءَة**) وهي العلامة، اسم لخط الإبراء من برئ من الدين والعيب براءة، والجمع براآت، والبراوات عامية، «عناية» عن «المغرب».

قوله: (**فِي الأَصَحّ**) وهو ظاهر الرواية، وهو المذكور في «الجامع الصغير» وشرط في الأصل إخراج البراءة؛ لأنه ادعى، ولصدق دعواه علامة فيجب إبرازها، ثم على هذا القول هل يشترط اليمين؟ قولان، حلبي عن «البحر».

قوله: (**لاشْتِباه الخَط**) أي: بسبب تشابه بعضه لبعض، فلم يعتبر علامة.

قوله: (**حتَّى لَوْ أَتَى... إلخ**) تفريع على قوله: بلا إخراج براءة.

قوله: (**أُخِذَت مِنْهُ**) لأن حق الأخذ ثابت فلا يسقط باليمين الكاذبة «بحر» وهذا في غير الحربي أما فيه فسيأتي أنه إذا دخل دار الحرب، ثم خرج لا يؤخذ منه لما مضى، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا فِي السَّوَائِم**) فلا يصدق في قوله: أديت بنفسي إلى الفقراء في المصر؛ لأن حق الأخذ للسلطان فلا يملك إبطاله «بحر».

قوله: (**بَعْدَ إِخْرَاجِها**) متعلق بالأموال الباطنة حلبي.

قوله: (**فَكَانَ الأَخْذُ فِيهَا**) أي: في الأموال الباطنة إذا أخرجت للإمام فلا يصدق وإن حلف، وليس المراد من عدم تصديقه تكذيبه، بل عدم الإجزاء لما أداه على فرض صدقه فيؤخذ منه ثانيًا، كمن عليه الجزية أو الخراج إذا صرفه إلى المقاتلة بنفسه، وكمن أوصى بثلث ماله للفقراء، وعين شخصًا ليصرف ذلك إليهم فصرفه الوارث بنفسه لا يجوز، أبو السعود عن «الدرر».

وَالأَوَّل يَنْقَلِب نَفْلًا، وَيَأْخُذها مِنْهُ بِقوله، لِقَولِ عُمَر: لَا تَنبشوا عَلَى النَّاسِ مَتَاعهم، لَكِنَّه يُحلفهُ إِذَا اتّهم (**وَكُلّ مَا صُدِّقَ فِيهِ مُسْلِم**) مِمَّا مَرَّ (**صُدِّقَ فِيهِ ذِمِّيّ**) لأَنَّ لَهُم مَا لَنا (**إِلَّا فِي قَوْلِهِ: أَدَّيْت**) أَنَا (**إِلَى فَقير**) لِعَدَمِ وِلَايَة ذَلِكَ (**لا**) يُصَدَّق (**حَرْبِيّ**) ....

قوله: (**وَالأَوَّل يَنْقَلِب نَفْلًا**) وقيل: الزكاة هو الأول، والثاني سياسة، ولو لم يأخذ ثانيًا؛ لعلمه بأدائه ففي براءة ذمته اختلاف، وفي «جامع أبي اليسر» لو أجاز الإمام إعطاءه لم يكن به بأس؛ لأنه إذا أذن له في الابتداء جاز، فكذا إذا أجاز بعد الإعطاء، أبو السعود.

قوله: (**وَيَأْخُذها**) أي: يأخذ العاشر الزكاة قوله: (**بِقَوله**) أي: المزكي.

قوله: (**لَا تَنبشوا عَلَى النَّاسِ مَتَاعهم**) النبش: إبراز المستور وكشف الشيء عن الشيء كذا في «القاموس» وبابه نصر كذا في «جامع اللغة» انتهى حلبي، وفي «البحر» نقل عن عمر أنه قال لعماله: «لا تفتشوا على الناس متاعهم» بالفاء، والمعنى واحد. قوله: (**لَكِنَّه**) أي: العاشر يحلفه؛ أي: رب المال.

قوله: (**مِمَّا مَرَّ**) بيان لما في كل ما قال الحلبي، والذي مر هو إنكار تمام الحول وما بعده قوله: (**لأَنَّ لَهُم مَا لَنا**) وليست العلة أن المأخوذ منه ضعف المأخوذ من المسلم فيراعي فيه شرائطه كما قاله في «الهداية»؛ لأن المأخوذ من المسلم زكاة بخلاف المأخوذ من الذمي.

قوله: (**لِعَدَمِ وِلَايَة ذَلِكَ**) قال في «التبيين» ما يؤخذ من الذمي جزية، وفي الجزية لا يصدق إذا قال أديتها أنا؛ لأن فقراء أهل الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق، وليس له ولاية الصرف إلى مستحقه، وهو مصالح المسلمين، انتهى.

قال في «البحر» أي: حكم المأخوذ منه حكم الجزية من كونه يصرف مصارفها لا أنه جزية حتى لا يسقط جزية رأسه في تلك السنة، نص عليه الأسبيجابي إلا في بني تغلب فإذا أخذ العاشر ما عليهم سقطت عنهم الجزية؛ لأن عمر صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة، انتهى.

قوله: (**لا يُصَدَّق حَرْبِيّ... إلخ**) أي: لا يلتفت إلى قوله، ولو ثبت صدقه ببينة

فِي شَيْء (**إِلَّا فِي أُمّ وَلَده وَقَوْله: لِغُلَام يُولَد مِثْله لِمِثْله وَهَذَا وَلَدِي**) لِفَقْدِ المَالِيَّة].

قالَ المُصنِّف: [فَإِنْ لَمْ يُولد عُتِقَ عَلَيْهِ وَعُشِّر؛ لأَنَّهُ أَقَرَّ بِالعِتْقِ فَلَا يُصَدَّق فِي حَقِّ غَيْرِهِ (وَ) إِلَّا فِي (**قَوْلِهِ: أَدَّيْت إِلَى عَاشِر آخَر، وَثَمَّة عَاشِر آخَر**) لِئَلَّا يُؤَدِّي إِلَى اسْتِئْصَال المَال، جَزَمَ بِهِ مُنْلا خَسْرُو].

قالَ المُصنِّف: [وَذَكَرَهُ الزَّيْلَعِي تَبَعًا لِلسَّروجِي بِلَفْظ: يَنْبَغِي، كَذَا نَقَلَهُ المُصنِّف عَن «البحرِ»، لَكِن جَزَمَ فِي «العِنَايَةِ» وَ«الغَايَةِ» بِعَدَمِ تَصْدِيقِهِ، وَرَجَّحه فِي «النهرِ»

عادلة أفاده الكمال قوله: (**فِي شَيْء**) بيان للمستثنى منه المحذوف، حموي.

قوله: (**إِلَّا فِي أُمّ وَلَده**) ولو تعددت كما في «البحر» وظاهره، وإن مات ولدها، وقيد بأم الولد؛ لأنه لو أقر بتدبير عبده لا يصدق؛ لأن التدبير لا يصح في دار الحرب «بحر».

قال الشارح: قوله: (**لِغُلَامٍ**) ليس بثابت النسب من غيره، ولم يكذبه على قياس ما ذكروا في ثبوت النسب قوله: (**لِفَقْدِ المَالِيَّة**) علة للمسألتين؛ أي: والأخذ لا يجب إلا من المال «نهر» قوله: (**لأَنَّهُ أَقَرَّ بِالعِتْقِ**) أي: فيجري عليه حكمه، وهذا تعليل لقوله: عتق عليه، وقوله: (**فَلَا يُصَدَّق فِي حَقِّ غَيْرِهِ**)، وهو العاشر والمسلمون تعليل لقوله: وعشر.

قوله: (**لِئَلَّا... إلخ**) علة لمحذوف، وهو قوله: فيصدق.

قوله: (**جَزَمَ بِهِ مُنْلا خَسْرُو**) لم يوجد هذا الجزم في «الدرر».

قال الشارح: قوله: (**وَ«الغَايَةِ»**) أي: «غاية البيان» للإتقاني.

قوله: (**وَرَجَّحَه فِي «النهرِ»**) بأنه كلام أهل المذهب، فهو أحق ما إليه يذهب، وفيه أن الذين جزموا بالتصديق من أهل المذهب أيضًا، وقواعد المذهب تقتضي ما قالوا، قاله الحموي.

أقول: إن مراد صاحب «النهر» أن ما ذكره السروجي، وتبعه من بعده بلفظ ينبغي هو بحث مصادم للنقول أشار إليه أبو السعود.

(وَأُخِذَ مِنَّا رُبع عَشر وَمِنَ الذِّميّ) سَوَاء كَانَ تَغْلبيًا، أَوْ لَمْ يَكُن كَمَا فِي «البرجندي» عَن «الظَّهيريَّة» **(ضَعَّفه، وَمِن الحَرْبي عشر)** بِذَلِكَ أَمَر عُمر **(بِشَرْط كَوْن المَال لِكُلِّ وَاحِدٍ نِصَابًا)** لأَنَّ مَا دُونه عَفْو **(وَ)** بِشَرْط **(جَهْلنا)** بقَدر **(مَا أَخَذوا مِنَّا، فَإِن عَلِمَ أَخَذَ مِثْله)** مُجَازاة].

قالَ المُصنِّف: [إِلَّا إِذَا أَخَذوا الكُلّ فَلَا نَأْخذه، بَلْ نَتْرُكُ لَهُ مَا يَبْلغه مَأْمَنه إِبْقاء لِلأَمانِ **(وَلَا نَأْخذ مِنْهُم شَيْئًا إِذَا لَمْ يَبْلغ مَا لَهُم نِصَابًا)** وَإِنْ أَخَذُوا مِنَّا فِي الأَصَحّ؛

قوله: **(وَأُخِذَ مِنَّا... إلخ)** بالبناء للمجهول كما يدل عليه آخر العبارة، قال في «البحر»: والمأخوذ من المسلم زكاة، ومن الذمي صدقة مضاعفة تصرف مصارف الجزية، وليست بجزية حقيقة، ومن الحربي بطريق الحماية، ويصرف مصارف الجزية «بحر» عن «غاية البيان».

قوله: **(وَمِنَ الذِّميّ... إلخ)** أي: مع مراعاة الشروط من الحول، والنصاب، والفراغ عن الدين وكونه للتجارة «فتح القدير» قوله: **(بِذَلِكَ)** أي: بهذه الأقسام الثلاثة أمر عمر سعاته. قوله: **(لأَنَّ مَا دُونه عَفْو)** أما في المسلم والذمي فظاهر، وأما في الحربيّ فلعدم احتياجه إلى الحماية لقلته حلبي عن «النهر».

قوله: **(وَبِشَرْط جَهْلنا)** هذا قيد في الحربي فقط، انتهى حلبي.

قوله: **(بقَدر مَا أَخَذوا مِنَّا)** لو قال: ما أخذ أهل الحرب منا؛ ليفيد أنه قاصر على أهل الحرب لكان أولى؛ لأن عطفه بدون ذلك على ما قبله يفيد أنه متعلق بالثلاثة كالمعطوف عليه وليس كذلك قوله: **(مُجَازاة)** ليس المراد أن أخذنا بمقابلة أخذهم، لأن أخذهم أموالنا ظلم، وأخذنا أموالهم حق، ولكن المقصود أنا إذا عاملناهم بمثل ما يعاملونا كان أقرب إلى المقصود من الأمان وإيصال التجارات، أبو السعود، أو صورته صورة المجازاة؛ لأن أخذنا يتبع أخذهم قلة وكثرة إلا فيما دون النصاب.

قال الشارح: قوله: **(إِبْقاء لِلأَمانِ)** لأن إبقاء ما يبلغه مأمنه فيه إبقاء الأمان الذي أخذه منا.

لأَنَّهُ ظُلم، وَلَا مُتَابَعة عَلَيْهِ **(أو لَمْ يَأْخُذوا مِنَّا)** لِيَسْتَمِرّوا عَلَيْهِ؛ وَلأَنَّا أَحَقّ بِالمَكَارِمِ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَلَا يُؤْخَذ)** العُشْر **(مِنْ مَالِ صَبِيّ حَرْبيّ إِلَّا أَنْ يَكُونُوا يَأْخُذون مِنْ أَمْوالِ صِبْيانِنا)** شَيْئًا «بحر» **(أُخِذَ مِنَ الحَرْبِيّ مَرَّة لَا يُؤْخَذ مِنْهُ ثَانيًا فِي تِلْكَ السّنة، إِلَّا إِذَا عَادَ إِلَى دَارِ الحَرْبِ)** لِعَدَم جَوازِ الأَخْذِ بِلَا تَجْدِيد حَوْل أَوْ عَهْدٍ، **(وَلَوْ مَرَّ الحَرْبيّ بِعَاشِرٍ، وَلَمْ يَعْلَم بِهِ)** العَاشِر **(حَتَّى دَخَلَ)** دَار الحَرب **(ثُمَّ خَرَجَ)** ثَانيًا **(لَمْ**

قوله: **(لِيَسْتَمِرّوا عَلَيْهِ)** أي: على عدم الأخذ منا، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(مِنْ مَالِ صَبِيّ حَرْبيّ)** وكذا لصبي الذمي والمسلم.

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَادَ)** لأن ما يؤخذ بطريق الأمان وقد استفاده في كل مرة «بحر».

قوله: **(بِلَا تَجْدِيد حَوْل)** ولا يمكن أن يقيم حولًا في دارنا، فإذا أقام ثم خرج إلى داره مارًا على العاشر عشره ثانيًا ورده إلى دار الإسلام «نهر».

قوله: **(أَوْ عَهْدٍ)** أي: أمان بدخوله دارهم ثم خروجه إلينا.

لطيفة:

روي أن «حربيًا نصرانيًا مر على عاشر عمر رضي الله عنه بفرس ليبيعه قيمته عشرون ألف درهم فأخذ منه ألفين، ثم لم يتفق له بيعه، فرجع ومر عليه عائدًا إلى دار الحرب فطلب منه العشر، فقال: إن أديت عشره كلما مررت عليك لم يبق لي منه شيء فترك الفرس عنده وجاء إلى عمر فوجده في المسجد مع أصحابه ينظر في كتاب فوقف في باب المسجد، وقال: أنا الشيخ النصراني، فقال عمر: أنا الشيخ الحنيفي ما وراءك، فقص عليه قصته فعاد عمر إلى ما كان فيه فظن النصراني أنه لم يلتفت إلى ظلامته فعزم على أداء العشر ثانيًا، فلما انتهى إلى العاشر وجد كتاب عمر قد سبقه وفيه: أنك إذا أخذت منه مرة فلا تأخذ منه مرة أخرى، قال النصراني: إن دينًا يكون فيه العدل هكذا لحقيق أن يكون حقًا فأسلم» انتهى تبيين.

قوله: **(حَتَّى دَخَلَ دَار الحَرب)** أي: بعد أن دخل دار الإسلام وخرج منها.

يعَشره لِمَا مَضَى) لِسُقُوطِهِ بِانْقِطاعِ الوِلَايَةِ **(بِخِلَافِ المُسْلِمِ وَالذّميّ)** لِعَدَمِ المُسْقِطِ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَيُؤْخَذ نِصْف عَشر مِنْ قِيمَة خَمْر)** وَجُلُودِ مَيْتَةِ **(كَافِرٍ)** كَذَا أَقَرَّ المُصنِّف مَتْنُه فِي شَرحه لَوْ **(لِلتِّجارَةِ)** وَبَلَغَ نِصَابًا، وَيُؤْخَذ عُشْرُ القِيمَةِ مِنْ حَرْبِي بِلَا نِيَّة تِجَارة، ....

قوله: **(بِخِلَافِ المُسْلِم وَالذّميّ)** فإن العاشر يأخذ منهما لما مضى من مرات المرور عليه بالشروط المتقدمة قوله: **(لِعَدَمِ المُسْقَطِ)** أي: لأن الوجوب قد ثبت والمسقط لم يوجد «بحر».

قال الشارح: قوله: **(مِنْ قِيمَة خَمْر)** تعرف قيمته بقول فاسقين تابا، أو ذميين أسلما، وفي «الكافي» ويعرف ذلك بالرجوع إلى أهل الذمة انتهى «بحر» أو بتوليتهم بيعها، ويؤخذ من أثمانها، فإن أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه قال: ولوهم بيعها، وخذوا العشر من أثمانها.

قوله: **(وَجُلُودِ مَيْتَةِ)** فيه أن جلود الميتة من قبيل القيمي، وسيأتي أن أخذ قيمته كأخذ عينه، وكونه مالًا في الابتداء، ويصير مالًا في الانتهاء كالخمر مما لا تأثير له في الحكم؛ لأنهم لم يجعلوا ذلك علة عشر الخمر، وإنما جعلوا العلة كونه مثليًا انتهى حلبي، قلت: ما علل به صاحب «البحر» ثانيًا في عشر الخمر يظهر فيها حيث قال: ولأن حق الأخذ منها للحماية، والمسلم يحمي خمر نفسه للتخليل فكذا يحميها على غيره، انتهى.

فيقال مثله في جلود الميتة قوله: **(كَذَا أَقَرَّ المُصنِّف مَتْنُه)** أي: في إطلاق الكافر، فيعم الحربي، وليس الحكم فيه ما ذكر، بل يؤخذ منه العشر، وإن لم ينوِ التجارة، فلما كان هذا الإطلاق خطأ حمله الشارح على الذمي، وبين حكم الحربي بقوله: **(وَيُؤْخَذ عُشْرُ القِيمَةِ مِنْ حَرْبِي بِلَا نِيَّة تِجَارة)**، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَبَلَغَ نِصَابًا)** وذلك لأنه يشترط فيها شروط الزكاة، وإن كان مصرفها مصرف الجزية كما مرَّ.

وَلَا يُؤْخَذ مِنَ الـمُسْلِم شَيْء اتِّفاقًا (**لَا**) يُؤْخَذ (**مِنْ خَنْزِيره**) مُطْلَقًا؛ لأَنَّهُ قِيَمِيٌّ، فَأَخْذُ قِيمَته كَعَينه بِخِلَافِ الشُّفْعة؛ لأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَأْخُذ الشَّفيع بِقِيمَة الخِنْزير يَبْطل حَقّه أَصْلًا فيَتَضَرَّر، وَمَوَاضِعُ الضَّرورةِ مُسْتَثْناةٌ].

قالَ المُصنِّف: [ذَكَرَه سَعدي (وَ) لَا يُؤْخَذ أَيْضًا مِنْ (**مَالٍ فِي بَيْتِهِ**) مُطْلَقًا (وَ) لَا مِنْ مَالِ (**بِضَاعَةٍ**) ....

قوله: (**وَلَا يُؤْخَذ مِنَ المُسْلِم شَيْء اتِّفاقًا**) لأنه منهي عن تملكها، وأخذ العشر منه يقوي وضع يده عليها قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان مضمومًا إلى الخمر أم لا، وقال أبو يوسف: يعشره مضمومًا إلى الخمر تبعًا لها.

وقال زفر: يعشره مطلقًا؛ لأنه مال عندهم كالخمر.

وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه: لا يعشرهما؛ لأنهما ليسا بمال حتى لو أتلف ذمي خمر ذمي أو خنزيره لا يضمن عنده كذا في «الهداية» انتهى حلبي.

قوله: (**فَأَخْذُ قِيمَته كَعَينه**) لأن الأداء لا يمكن إلا من حيث التعيين بها، كذا في أبي السعود قوله: (**بِخِلَافِ الشُّفْعة**) صورته: اشترى ذمي من ذمي داره بخمر أو خنزير وشفيعها مسلم أخذها بقيمة الخمر أو الخنزير، انتهى حلبي.

ولا يقال فيها: إنّ أخذ قيمة الخنزير كأخذ عينه لما ذكره الشارح، وفيه أن الشفيع يدفع قيمة الخنزير وليس بآخذ، ونظير الشفعة لو أخذ الكافر قيمة خنزيره الذي استهلكه كافر، وقضى بها دين مسلم، فإنه يطيب للمسلم؛ لأن الاختلاف في السبب كاختلاف العين شرعًا، وملك المسلم سبب آخر، وهو قبضه عن الدين أفاده في «النهر».

قوله: (**لأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَأْخُذ الشَّفيع**) أي: المسلم الدار المشفوعة.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُؤْخَذ أَيْضًا**) أي: كما لا يؤخذ من قيمة الخنزير.

قوله: (**فِي بَيْتِهِ**) الضمير يرجع إلى من مر على العاشر مسلمًا، أو ذميًا، أو حربيًا كما صرح به الشارح في قوله: (**مُطْلَقًا**)، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا مِنْ مَال بِضَاعَة**) البضاعة لغة: القطعة من المال، وعرفًا: ما

إِلَّا أَنْ تَكُون لِحَرْبِي **(وَ)** لَا مِنْ **(مَالِ مُضَارَبَةٍ)** إِلَّا أَنْ يَرْبَحَ المُضَارِبُ فَيُعَشر نَصِيبه إِنْ بَلَغَ نِصَابًا **(وَ)** لَا مِنْ **(كَسبِ مَأْذُونِ مَدْيون)** بِدَيْنٍ **(مُحيطٍ)** بِمَالِهِ، وَرَقَبَتِهِ **(أَوْ)** مَأْذُونٍ غَيْرِ مَدْيُونٍ، لَكِن **(لَيْسَ مَعَهُ مَوْلَاهُ)** عَلَى الصَّحيحِ فِي الثَّلَاثَةِ لِعَدَمِ مِلْكِهِمْ؛

يدفعه المالك لمن يتجر فيه ليكون الربح كله للمالك؛ لأنه ليس بمالك ولا نائب عنه، ولو عبر بالأمانة كـ«صدر الشريعة» لأغناه عما بعده «نهر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ تَكُون لِحَرْبِي)** قال الزيلعي: وإن ادعى؛ أي: الحربي أنه بضاعة، أو نحوها فلا حرمة لصاحبها ولا أمان، وإنما الأمان للذي في يده انتهى، فالحكم ليس قاصرًا على البضاعة.

قوله: **(وَلَا مِنْ مَالِ مُضَارَبَةٍ)** أراد به رأس مالها؛ لأنه فيه ليس بمالك ولا نائب أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(بِدَيْن مُحيطٍ بِمَالِهِ، وَرَقَبَتِهِ)** إنما قيد به؛ لأنه محل الخلاف بين الإمام رضي الله عنه وصاحبيه، فعنده لا يملك مولاه ما في يده من كسبه، وعندهما يملك حتى لا ينفذ عتقه في عبده المأذون عنده، وعندهما ينفذ كما في باب المأذون من الزيلعي فإذا مر على العاشر، والحالة هذه لا يؤخذ منه سواء كان مولاه معه أم لا، أما إذا كان معه مولاه فلا نعد أم ملك المولى عنده وللشغل عندهما كذا في «البحر» وأما إذا لم يكن معه مولاه فظاهر، انتهى حلبي قوله: **(أَوْ مَأْذُونٍ غَيْرِ مَدْيُونٍ)** أو مديون بغير محيط بل هو أولى.

قوله: **(لَيْسَ مَعَهُ مَوْلَاه)** أما إذا كان معه مولاه، ولم يكن دين أصلًا فيأخذ العاشر حقه، أو كان عليه دين غير مستغرق إن بقي بعد الدين قدر نصاب، والحاصل أن المأذون إما أن يكون مديونًا بمحيط أو بغير محيط، أو غير مديون أصلًا، وفي كل إما أن يكون مولاه معه، أو لا فإن أحاط الدين بماله ورقبته لا يعشر مطلقًا، وإذا كان غير مديون أصلًا، أو مديونًا بغير محيط فإن لم يكن معه مولاه فلا شيء عليه، وإن كان معه مولاه عشر حيث بقي بعد وفاء الدين نصاب.

قوله: **(عَلَى الصَّحيحِ فِي الثَّلَاثَةِ)** أي: في مجموعها، وهو المضاربة

وَلِذَا لَا يُوجَد العُشر مِنَ الوَصِي إِذَا قَالَ: هَذَا مَال اليَتِيم، وَلَا مِنْ عَبْد وَمُكَاتب **(مَرَّ عَلَى عَاشِر الخَوَارِج فَعَشَّروه، ثُمَّ مَرَّ عَلَى عَاشِرِ أَهْلِ العَدْلِ أَخَذَ مِنْهُ ثَانيًا)** لِتَقْصِيرِهِ بِمُرُورِهِ بِهِم، بِخِلَافِ مَا لَوْ غلبُوا عَلَى بَلَد].

قالَ المُصنِّف: [فَرْعٌ: مَرَّ بِنِصَابِ رطَاب لِلتِّجارَة كَبطيخ وَنَحْوه لَا يُعَشِّرُهُ عِنْدَ الإِمَامِ، إِلَّا إِذَا كَانَ عِنْدَ العَاشِرِ فُقَراءُ، فَيَأْخُذُ لِيَدْفَعَ لَهُم «نهرٌ» بَحْثًا].

وكسب المأذون، أما البضاعة فلا خلاف فيها، وكان الإمام ﷺ يقول: أولًا بعشر المضاربة وكسب المأذون؛ لأن المضارب كالمالك حتى جاز بيعه من رب المال، وليس لرب المال عزله بعدما صار المال عروضًا، والمأذون يتصرف لنفسه حتى لا يرجع بالعهدة على المولى، ولا يتقيد بنوع من التجارة إذا قيد به المولى بخلاف المضارب، فكان أولى بالحكم من المضارب، ثم رجع فيهما على الصحيح، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمُكَاتِب)** لأنه لا ملك له تام إذ يجوز أن يعجز نفسه فيكون ما بيده للمولى قوله: **(أَخَذَ مِنْهُ ثَانيًا)** ظاهره وإن لم يكن له طريق إلا هذه، والعلة تبعده إلا أن يقال: إنها تعتبر في الجنس قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ غلبُوا عَلَى بَلَد)** فأخذوا الزكاة سواء كانت زكاة سوائم أم غيرها أبو السعود؛ لأن التقصير من الإمام «نهر».

قال الشارح: قوله: **(مَرَّ بِنِصَابِ رطَاب لِلتِّجارَة)** صورته: أن يشتري بنصاب قرب مضي الحول عليه شيئًا من الخضروات للتجارة، فيتم الحول عليه حلبي عن «الشرنبلالية» قوله: **(وَنَحْوه)** كقثاء وخيار.

قوله: **(لَا يُعَشِّرُهُ عِنْدَ الإِمَام)** ﷺ لكنه يأمر المالك بأدائه بنفسه، وعندهما يعشر لدخوله تحت حماية الإمام حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: **(«نهرٌ» بَحْثًا)** وأصله للكمال، وإن لم يعزه صاحب «النهر» إليه، قال في «الشرنبلالية»: قال الكمال في تعليل قول الإمام ﷺ: لا يؤخذ منها؛ لأنها تفسد بالاستبقاء، وليس عنده فقراء في البر ليدفع لهم، فإذا بقيت ليجدهم فسدت فيفوت المقصود، فلو كانوا عنده أو أخذه ليصرف إلى عماله كان له ذلك، انتهى.

بَابُ الرِّكَازِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الرِّكَازِ أَلْحَقُوهُ بِالزَّكَاةِ؛ لِكَوْنِهِ مِنَ الوَظَائِفِ المَالِيَّةِ.

(هُوَ) لُغَةً: مِنَ الرَّكْزِ: أَي الإِثْبات بِمَعْنَى المَرْكُوز، وَشَرْعًا: **(مَالٌ)** مَرْكُوز **(تَحْتَ أَرْض)** أَعَمُّ **(مِنْ)** كَوْن رَاكِزه الخَالِق، أَو المَخْلُوق].

قالَ المُصنِّف: [فَلِذَا قَالَ: **(مَعْدَنٌ خِلْقِي)** خَلَقَهُ اللَّهُ تَعَالَى ....

بَابُ الرِّكَازِ

قال الشارح: قوله: **(أَلْحَقُوهُ... إلخ)** جواب سؤال حاصله حق هذا الباب أن يذكر في السير؛ لأن المأخوذ منه يصرف مصرف الغنيمة، وحاصل الجواب أنهم إنما ألحقوه بالزكاة لكونه من الوظائف المالية فأشبهها وقدمه على العشر؛ لأن العشر مؤنة فيها معنى القربة، والركاز قربة محضة.

قوله: **(مِنَ الرَّكْزِ)** أي: مأخوذ منه لا مشتق؛ لأن أسماء الأعيان جامدة.

قوله: **(أَي الإِثْبات)** يقال: شيء راكز؛ أي: ثابت «مغرب» قوله: **(بِمَعْنَى المَرْكُوز)** فهو بمعنى اسم المفعول، وهو خبر ثان لقوله: هو وليس نعتًا للإثبات، كما لا يخفى حلبي بقليل زيادة، ولو قال: وبمعنى المركوز؛ ليفيد أنه معنى ثان لكان أولى. قوله: **(وَشَرْعًا... إلخ)** ظاهره أنه ليس معنىً لغويًا، وفي «المنح» عن «المغرب» هو المعدن أو الكنز؛ لأن كلا منهما مركوز في الأرض، وإن اختلف الراكز انتهى، وظاهره أنه حقيقة فيهما مشترك اشتراكًا معنويًا، وليس خاصًا بالدفين، انتهى.

قال في «النهر»: وعلى هذا فيكون متواطئًا، وهذا هو الملائم لترجمة المصنف، ولا يجوز أن يكون حقيقة في المعدن مجازًا في «الكنز» لامتناع الجمع بينهما بلفظ واحد، والباب معقود لهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَلِذَا)** أي: لأجل عمومه قوله: **(مَعْدَنٌ)** هو بفتح الميم وكسر الدال وفتحها من عدن بالمكان أقام به، فأصل المعدن المكان بقيد الاستقرار فيه «فتح» قوله: **(خِلْقِي)** بكسر الخاء نسبة إلى الخلقة، وبفتحها نسبة

(وَ) مِنْ (**كَنز**) أَيْ: مَال (**مَدْفون**) دَفَنَهُ الكُفَّار؛ لأَنَّهُ الَّذِي يُخَمَّس (**وَجَدَ مُسْلِم أَوْ ذِمّيّ**) وَلَوْ قِنًّا صَغِيرًا أَوْ أُنْثَى (**مَعْدَن نَقْد، وَ**) نَحْو (**حَدِيد**) وَهُوَ كُلّ جَامِد يَنْطَبِع بِالنَّارِ، وَمِنْهُ الزِّئْبَقُ، فَخَرَجَ المَائِعُ كَنِفطٍ ....

إلى الخلق، حلبي موضحًا قوله: (**وَمِنْ كَنز**) مأخوذ من كنز المال إذا جمعه، أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّهُ الَّذِي يُخَمس**) تعليل لتخصيصه المدفون المطلق في المتن بمدفون الكفار انتهى حلبي، وأما مدفون المسلمين فهو في حكم اللقطة.

قوله: (**وَجَدَ مُسْلِم أَوْ ذِمّيّ**) قيد بهما؛ لأن الحربي والمستأمن إذا عملا بغير إذن الإمام لم يكن لهما شيء إذ لا حق لهما في الغنيمة «منح» وسيصرح به المصنف.

قوله: (**مَعْدَن نَقْد**) أي: ذهب أو فضة «بحر».

قوله: (**وَنَحو حَدِيد**) أي: حديد ونحوه، وهو من عطف العام على الخاص، انتهى حلبي قوله: (**وَهُوَ كُلّ جَامِد إلى آخره**) كالرصاص والنحاس والصفر «بحر».

قال المصنف في «شرحه»: واعلم أن المستخرج من المعدن ثلاثة أنواع: جامد يذوب وينطبع كالنقدين والحديد، وجامد لا ينطبع كالجص، والنورة، والكحل، والزرنيخ، وسائر الأحجار كالياقوت، والملح، وما ليس بجامد كالماء، والقير، والنفط، ولا يجب الخمس إلا في النوع الأول، انتهى.

قوله: (**يَنْطَبِع**) أي: يلين قوله: (**وَمِنْهُ الزِّئْبَقُ**) لأنه ينطبع مع غيره فكان كالفضة، وهو بالياء وقد يهمز، والباء على الأول مفتوحة، وعلى الثاني مكسورة انتهى حلبي عن «النهر» قال في «البحر»: إنه حجر يطبخ فيسيل منه الزئبق، وقيل: هو حيوان ذو حس يتحرك بالإرادة؛ ولهذا يقتل كذا في «المعراج».

قوله: (**كَنِفطٍ**) بكسر النون، وقد تفتح «قاموس» وهو دهن يعلو الماء كما سيذكره الشارح في باب العشر، انتهى حلبي.

وَقَار، وَغَيْر المُنْطَبع كَمَعَادِنِ الأَحْجَارِ **(فِي أَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ، أَوْ عُشْرِيَّة)** خَرَجَ الدَّارُ لَا المَفَازَة لِدُخُولها بِالأولى **(خُمِّس)** مُخَفَّفًا؛ أَيْ: أُخِذَ خُمْسه لِحَدِيث: «وَفِي الرِّكَازِ الخُمْسُ»(١) ....

قوله: **(وَقَار)** القار والقير والزفت شيء يطلى به السفن، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمَعَادِنِ الأَحْجَارِ)** كالجص والنورة والجواهر كالياقوت والفيروزج والزمرد فلا شيء فيها «بحر».

قوله: **(فِي أَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ)** أي: لغيره لما يأتي من أنه لا شيء في المعدن الذي في أرضه على الرواية المختارة.

قوله: **(خَرَجَ الدَّارُ)** المراد بها ما اصطلح عليه في عرفنا، فتعم بهذا الاعتبار البيت والمنزل، ومثل الدار الحانوت كما أفاده في «النهر» وأشار بقوله: خرج الدار إلى فائدة التقييد بالخراجية والعشرية. وجوز البرجندي كون التقييد للاحتراز عن الموجود في دار الحرب فإن أرضها ليست أرض خراج ولا عشر أبو السعود عن الحموي.

قوله: **(لَا المَفَازَة)** أي: لا تخرج المفازة من هذا الحكم لدخولها بالأولى؛ أي: من حيث الحكم، وإلا فالمفازة لا يتناولها العشرية والخراجية، ووجه الأولوية كما في «النهر» أنه إذا وجب في الأرض مع الوظيفة فيها فلأن يجب في الخالية عنها أولى، ويدخل في المفازة الجبل.

قوله: **(خُمِّس)** مبني للمجهول من خمس القوم إذا أخذ خمس أموالهم، وبابه طلب حلبي عن «البحر» قوله: **(مُخَفَّفًا)** ومعنى المشدد كملهم خمسة بنفسه، ولا معنى له هنا.

قوله: **(«وَفِي الرِّكَازِ الخُمْسُ»)** الحديث الشريف كما في «النهر»:

---

(١) أخرجه مالك (٢/ ٨٦٨، رقم ١٥٦٠)، وأحمد (٢/ ٢٣٩، رقم ٧٢٥٣)، وعبد الرزاق (١٠/ ٦٥، رقم ١٨٣٧٣)، والبخاري (٢/ ٥٤٥، رقم ١٤٢٨)، ومسلم (٣/ ١٣٣٤، رقم ١٧١٠)، وأبو داود (٤/ ١٩٦، رقم ٤٥٩٣)، والترمذي (٣/ ٣٤، رقم ٦٤٢)، وقال: حسن صحيح، =

وَهُوَ يَعُمّ الْمَعْدَن كَمَا مَرَّ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَبَاقِيه لِمَالِكِها إنْ مَلَكت وَإِلَّا)** كَجَبَلٍ وَمَفازةٍ **(فَلِلوَاجِدِ،**

«العجماء جبار، والبئر جبار والمعدن جبار، وفي الركاز الخمس»(١).

قوله: **(وَهُوَ يَعُمّ المَعْدَن)** تبع في ذلك صاحب «النهر» وفيه أن الحديث صريح في أن المعدن جبار؛ فالدليل في المعدن غير هذا الحديث.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من قوله: أعم من كون راكزه الخالق ﷻ أو المخلوق.

قال الشارح: قوله: **(وَإِلَّا كَجَبَلٍ وَمَفازةٍ)** هذا التقسيم فاسد؛ لأنه يقتضي أن الجبل والمفازة مِنْ صَدَقَاتِ الْأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ أَو الْخَرَاجِيَّةِ، وليس كذلك، بل هما أرض مباحة ليستا بعشرية ولا خراجية، واعلم أن الأرض على أربعة أقسام:

الأول: مباحة والخُمس فيها لبيت المال، والباقي للواجد.

الثاني: أرض مملوكة لمعينين ففيها الخمس لبيت المال، والباقي للمالك.

الثالث: الأرض الموقوفة سواء كانت خراجية أو عشرية، والخمس فيها لبيت المال كما نقله الحموي عن البرجندي، ولم يبين حكم الباقي، والظاهر أنه للواجد لعدم المالك.

والرابع: أرض مملوكة لغير معينين كأراضي مصر الغير الموقوفة فإنها، وإن كانت خراجية الأصل إلا أنها آلت إلى بيت المال لموت المالكين من غير وارث كما صرح به صاحب «البحر» في «التحفة المرضية في الأراضي المصرية» فهي مملوكة لجميع المسلمين تصرف في مصارفهم المعلومة، ولم أرَ حكم هذا، والذي يظهر أن الكل لبيت المال، أما الخمس فظاهر، وأما الباقي

= والنسائي (٥/ ٤٤، رقم ٢٤٩٥)، وابن ماجه (٢/ ٨٩١، رقم ٢٦٧٣)، وابن أبي شيبة (٥/ ٤٠٠، رقم ٢٧٣٧٤)، والدارمي (١/ ٤٨٣، رقم ١٦٦٨)، وابن خزيمة (٤/ ٤٦، رقم ٢٣٢٦)، وأبو عوانة (٤/ ١٥٦، رقم ٦٣٥٤)، والطحاوي (٣/ ٢٠٣)، وابن حبان (١٣/ ٣٥١، رقم ٦٠٠٥)، والدارقطني (٣/ ١٥١)، والبيهقي (٨/ ١١٠، رقم ١٦١٧٢).

(١) أخرجه أبو عوانة (٤/ ١٥٧)، وابن عساكر (١٠/ ٩٦)، وابن ماجه (٢/ ٨٣٩، رقم ٢٥١٠)، قال البوصيري (٣/ ٩٥): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات.

وَ) الـمَعْدن، (**لَا شَيْء فِيهِ إنْ وَجَدَه فِي دَارِهِ**) وَحَانوتِهِ، (**وَأَرضِهِ**) فِي رِوايةِ الأَصْل، وَاخْتَارَها فِي «الكنز» (**وَلَا شَيْءَ فِي يَاقُوت وَزُمرّذ وَفَيْرُوزَج**) وَنَحوها (**وُجِدت فِي جَبَلٍ**) أَيْ: فِي مَعَادِنِها (**وَلَوْ**) وُجِدَت (**دَفين الجَاهِلِيَّة**) أَيْ: كَنزًا (**خُمِّسَ**) لِكَوْنِهِ غَنيمة].

فلوجود المالك، وهو جميع المسلمين، فيأخذه وكيلهم وهو السلطان، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالمَعْدن، لَا شَيْء فِيهِ... إلخ**) لأنه من توابع الأرض بدليل دخوله في البيع بغير تسمية فيكون من أجزائها، واحترز بالمعدن عن الكنز فيجب فيه الخمس؛ لأنه غير مركب فيها أشار إليه في «البحر» وسواء كان المالك مسلماً أو ذمياً.

قوله: (**وَأَرضِهِ**) هو قول الإمام ﷺ: وقالا: يجب الخمس في داره وأرضه لإطلاق الحديث.

قوله: (**فِي رِوايةِ الأَصْل**) وفي رواية «الجامع الصغير» تجب حلبي عن «البحر» قوله: (**زُمرّذ**) بالضمات وتشديد الراء وبالذال المعجمة الزبرجد حلبي عن «القاموس» وقيل: غيره، زرقاني في «شرح المواهب».

قوله: (**وَفَيْرُوزَج**) حجر مضيء يوجد في الجبال «بحر».

قوله: (**وَنَحوها**) كزاج، قهستاني قوله: (**فِي جَبَلٍ**) ليس بقيد كما هو صريح قوله سابقًا، وغير المنطبع كمعادن الأحجار؛ ولذا حول الشارح العبارة إلى قوله: (**أَيْ: فِي مَعَادِنِها**) وإنما لم يجب فيها لما ورد في الحديث: «**لا خُمسٌ في الحجر**»(١).

قوله: (**أَيْ: فِي مَعَادِنِها**) الموجودة فيها بأصل الخلقة، وقوله: (**وَلَوْ وُجِدَت دَفين الجَاهِلِيَّة**) محترز قوله: أي في معادنها، أفاده صاحب «البحر» ودفين أهل الإسلام لقطة.

قوله: (**لِكَوْنِهِ غَنيمة**) لأنه كان في أيدي الكفار وحوته أيدينا «بحر».

---

(١) ذكره ابن الهُمام في فتح القدير (٤/ ١٣٦).

قالَ المُصنِّف: [وَالحَاصِل: أَنّ الكَنز يُخَمّس كَيْف كَان، وَالمَعْدَن إِنْ كَانَ يَنْطَبع **(وَ)** لَا فِي **(لُؤْلُؤ)** هُوَ مَطَر الرَّبِيع **(وَعَنْبر)** حَشيش فِي البَحرِ، أَوْ خِثْي دَابّة **(وَكَذَا جَمِيع مَا يُسْتَخْرج مِنَ البَحرِ مِنْ حِلية)** وَلَوْ ذَهَبًا كَانَ كَنْزًا فِي قَعْرِ البَحرِ؛ لأَنَّهُ لَا يَرد عَلَيْهِ القَهْر، فَلَمْ يَكُن غَنيمةً **(وَمَا عَلَيْهِ سِمَةُ الإِسْلَامِ مِنَ الكُنُوزِ)** نَقدًا أَوْ غَيْره **(فَلُقْطَةٌ)**

قوله: **(أَنّ الكَنز)** أي: من غير المسلم.

قال الشارح: قوله: **(كَيْف كَان)** أي: سواء كان ينطبع أم لا؛ لأنه لا يشترط في الكنز إلا المالية، ويستثنى من ذلك الكنز الموجود في قعر «البحر» كما يأتي.

قوله: **(هُوَ مَطَر الرَّبِيع)** يقع في الصدف فيصير لؤلؤًا، والصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ، انتهى «بحر».

قوله: **(حَشيش فِي البَحرِ)** بمنزلة الحشيش في البر، وقيل: صمغ شجرة، وقيل: زبد البحر، وقيل: خِثْيُ الْبَقَرِ الْبَحْرِيِّ، وقيل: روث غيره كرماني، وقيل: قيء دابة، وقال ابن سينا: إن الكل بعيد، والحق أنه ماء يخرج من عين في البحر، ويطفو ويرمى بالساحل قهستاني عن «الموجز».

قوله: **(وَكَذَا جَمِيع مَا يُسْتَخْرج مِنَ البَحرِ)** فإنه لا يخمس عند الإمام ومحمد ـ رضي الله تعالى عنهما ـ لأن قعر البحر لا يرد عليه قهر أحد فانعدمت اليد، وهي شرط لوجوبه، وقال أبو يوسف: يجب في جميع ما يخرج من البحر؛ لأنه مما تحويه يد الملوك «بحر».

قوله: **(كَانَ كَنْزًا)** أي: بصنع العباد «شرنبلالية» قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: الشأن لا يَرد عَلَيْهِ الضمير يعود إلى البحر.

قوله: **(وَمَا عَلَيْهِ سِمَةُ الإِسْلَامِ)** أي: علامته كالمكتوب عليه كلمة الشهادة، أو نقش آخر معروف للمسلمين.

قوله: **(أَوْ غَيْره)** كأواني نحاس علمت أنها للمسلمين قوله: **(فَلُقْطَةٌ)** لأن مال المسلمين لا يغنم «بحر».

سَيَجِيءِ حُكْمها، وَمَا عَلَيْهِ سِمَةَ الكُفْرِ خُمِّسَ، وَبَاقِيهِ لِلمَالِكِ].

قالَ المُصنِّف: [**(أَوَّل الفَتْح)** وَلِوَارِثِهِ لَوْ حَيًّا، وَإِلَّا فَلِبَيتِ المَالِ عَلَى الأَوْجَهِ، وَهَذَا **(إِنْ ملكت أَرْضه، وَإِلَّا فَلِلواجِدِ)** وَلَوْ ذميًّا قِنًّا صَغِيرًا أُنْثَى؛ لأَنَّهُم مِنْ أَهْلِ الغَنيمةِ

قوله: **(سَيَجِيء حُكْمها)** وهو أنه ينادي عليها في أبواب المساجد والأسواق إلى أن يظن عدم الطلب، ثم يصرفها إلى نفسه إن كان فقيراً وإلا فإلى فقير آخر بشرط الضمان، انتهى حلبي.

قوله: **(سِمَةَ الكُفْرِ)** بأن كان نقشه صنمًا أو اسم ملك من ملوكهم انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: **(أَوّل الفَتْح)** ظرف لقوله: المالك قوله: **(وَلِوَارِثِهِ)** ولو ذا رحم ثبت نسبه بالتسامع.

قوله: **(عَلَى الأَوْجَهِ)** رجحه في «فتح القدير» لأن الكنز مودع في الأرض فلما ملكها الأول ملك ما فيها، ولا يخرج ما فيها عن ملكه ببيعها كالسمكة في جوفها درة حلبي عن «البحر» ومقابل الأوجه ما في «البدائع» أنه لأقصى مالك للأرض، أي: أبعد مالك انتقلت منه الأرض أو ورثته ووفق بينهما في «التحفة» فقال: هو لبيت المال إن لم يعرف الأقصى وورثته، ثم الظاهر أن يقال: إن الواجد يصرفه إلى نفسه عند عدم انتظام بيت المال إن كان فقيراً، وإلا يدفعه إلى مستحقه كما قالوا في بنت المعتق أنها تقدم عليه، ولو رضاعًا، ويدل عليه ما في «البحر» من المبسوط، ومن أصاب ركازًا وسعه أن يتصدق بخمسة على المساكين، وإذا أطلع الإمام على ذلك أمضى له ما صنع؛ لأن الخمس حق الفقراء، وقد أوصله إلى مستحقه، وهو في إصابة الركاز غير محتاج إلى الحماية فهو كزكاة الأموال الباطنة، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا فَلِلواجِدِ)** أي: ألا تملك الأرض بأن كانت جبلًا أو مفازة «بحر» قوله: **(لأَنَّهُم مِنْ أَهْلِ الغَنيمةِ)** إذ الذمي يرضخ له إذا دل على الكفار.

(**خَلَا حَرْبِيّ مُسْتأمن**) فإِنَّهُ يُسْترد مِنْهُ مَا أَخَذَ (**إِلَّا إِذَا عَمِلَ**) فِي المفَاوِز (**بِإِذنِ الإِمَام عَلَى شَرْطه فَلَهُ المَشْروط**) وَلَوْ عَمِلَ رَجُلان فِي طَلبِ الرِّكاز فَهُوَ لِلوَاجِدِ].

قالَ المُصنِّف: [وَإِنْ كَانا أَجِيرَيْن، فَهُوَ لِلمُسْتَأْجر (**وَإِنْ خَلَا عَنْها**) أَيْ: العَلامة (**أَوِ اشْتَبه الضَّرب، فَهُوَ جَاهِلِيّ عَلَى**) ظَاهِرِ (**المَذْهَب**) ذَكَره الزَّيلعي؛ لأَنَّهُ الغَالِب، وَقِيلَ: كَاللُّقْطة (**وَلَا يُخَمَّسُ رِكَازٌ**) مَعْدَنًا كَانَ أَوْ كَنْزًا (**وُجِدَ فِي**) صَحْراء (**دَار الحَرْبِ**) بَلْ كُلّه لِلواجِدِ وَلَوْ مُسْتَأْمنًا؛ لأَنَّهُ كَالمُتَلَصّص (**وَ**) لِذَا (**لَوْ دَخَلَهُ جَماعَةٌ ذوو مَنَعَةٍ، وَظَفَروا بِشَيْءٍ مِنْ كُنوزِهِم**) وَمَعْدَنِهِم (**خُمّسَ**) لِكَوْنِهِ غَنِيمة].

قالَ المُصنِّف: [(**وَإِنْ وَجَدَهُ**) أَيْ: الرِّكَاز مُسْتَأْمَنٌ (**فِي أَرْضٍ مَمْلُوكَةٍ**) لِبَعْضِهِم

قوله: (**فإِنَّهُ يُسْترد مِنْهُ مَا أَخَذَ**) لأنه لا حق له في الغنيمة «بحر».

قوله: (**فِي المفَاوِز**) والعبرة في المملوك لإذن المالك قوله: (**وَلَوْ عَمِلَ رَجُلان**) أي: وأصابه أحدهما.

قوله: (**فَهُوَ لِلوَاجِدِ**) لأنه ﷺ جعل أربعة أخماسه للواجد «بحر».

قال الشارح: قوله: (**فَهُوَ لِلمُسْتَأْجر**) لأنهما يعملان له «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُ الغَالِب**) هو بمعنى قول «البحر» لأنه الأصل؛ لأنهم هم الذين يحرصون على جمعها، وادخارها قوله: (**وَقِيلَ: كَاللُّقْطة**) أي: في زماننا؛ لتقادم العهد، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا يُخَمَّسُ**) لأنه ليس بغنيمة لآخذه «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُ كَالمُتَلَصّص**) الأولى ما في «البحر» من قوله: لأن حكم الأمان يظهر في المملوك لا في المباح.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون التلصص مسقطًا للخمس.

وقوله: (**لَوْ دَخَلَهُ جَماعَةٌ... إلخ**) أي: لأنهم غير متلصصين، بل هذا أخذ على طريق الغلبة والقهر فيكون غنيمة.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: الرِّكَاز**) يعم الكنز والمعدن، ويخالفه تقييد

(رَدُّهُ إِلَى مَالِكِهِ) تَحَرُّزًا عَنِ الغَدْرِ (فَإِنْ) لَمْ يَرُدَّه وَ(أَخْرَجَه مِنْها مَلَكَه مِلْكًا خَبيثًا) فَسَبيلُهُ التَّصَدُّقُ بِهِ، فَلَوْ بَاعَهُ صَحّ لِقِيامِ مُلْكِهِ، لَكِن لَا يَطيبُ لِلمُشْتري (وَلَوْ وَجَدَهُ) أَيْ: الرِّكَاز (غَيْرُهُ) أَيْ: غَيْرُ مُسْتَأْمَنٍ (فِيها) أَيْ: فِي أَرْضٍ مَمْلوكَةٍ لَهُم حَلّ لَهُ (فَلَا يُردّ وَلَا يُخمّس) لِمَا مَرَّ بِلَا فَرْق بَيْنَ مَتَاعٍ وَغَيْرِهِ، وَمَا فِي «النِّقايةِ» مِنْ أَنَّ رِكَازَ مَتَاعٍ أَرْضٍ لَمْ تُمْلَكْ يُخمسُ سَهو، إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى مَتَاعِهِم المَوجودِ فِي أَرْضِنا].

الحموي عن البرجندي بـ«الكنز» حيث قال: إن الموجود في دار الحرب إن كان كنزًا يجب عليه الرد؛ لأن الداخل دارهم بأمان التزم أن لا يغدر بهم فظاهر قوله: إن كان كنزًا يقتضي تخصيص الردّ به، أفاده أبو السعود قوله: (تَحَرُّزًا عَنِ الغَدْرِ) لأن أموالهم محرمة عليه بغير الرضا «بحر».

قوله: (لَكِن لَا يَطيبُ لِلمُشْتري) أي: لا يحل له الانتفاع به إن علم، وهذا بخلاف بيع المشتري شراء فاسدًا؛ لأن الفساد يرتفع ببيعه لامتناع فسخه حينئذ انتهى «بحر» قوله: (أَيْ: غَيْر مُسْتَأْمَنٍ) سواء كان واحدًا أو جماعة ذات منعة.

وقوله: (لِمَا مَرَّ) أي: من عدم الرد حيث لم يكن مستأمنًا غير أن الجماعة ذات المنعة يخمس ما غنموه كما مر.

قوله: (بِلَا فَرْق بَيْنَ مَتَاعٍ وَغَيْرِهِ) نقل الفاضل عزمي زاده عن «تاج الشريعة»: أنهم اختلفوا في تفسير المتاع، والصحيح أنه كل ما ينتفع به ثيابًا كان أو أثاثًا أو طعامًا أو آنية ذهبًا أو فضة أو حديدًا أو رصاصًا، ألا ترى أن أوعية الطعام أريدت به في قوله تعالى: ﴿وَلَمَّا فَتَحُواْ مَتَٰعَهُمْ﴾ [يوسف: ٦٥] أبو السعود.

قوله: (مِنْ أَنَّ رِكَازَ مَتَاعٍ) الإضافة للبيان قوله: (سَهو) إنما جاء الحكم عليه بالسهو من ضبط وجد في عبارة «النقاية» بصيغة المبني للفاعل فإن ضميره حينئذ يرجع إلى المستأمن المذكور في العبارة السابقة فيها وليس كذلك بل قوله: وإن وجد، مبني للمجهول وحذف فاعله للعلم به من قوله: (يُخمسُ)؛ إذ لا يخمس إلا ما وجده ذو منعة فالفاعل المحذوف ذو منعة أفاده في «الشرنبلالية».

قوله: (إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى مَتَاعِهِم) بذلك صرح صاحب «الملتقى» قال

قالَ المُصنِّف: [فَرْعٌ: لِلوَاجِدِ صَرْفُ الخُمْسِ لِنَفْسِهِ، وَأَصْلُهُ، وَفَرْعُهُ، وَأَجْنَبي بِشَرْطِ فَقْرِهِم].

بَابُ العُشْرِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ العُشْرِ: ....

الحلبي: وهذا الحمل واجب صرح به الشمني وصاحب «الدرر» وغيرهما، انتهى.

وهو إنما يتأتى على قراءة وجد بصيغة المجهول، ولا يصح على بنائه للمعلوم وضميره للمستأمن؛ لأن من في أرضنا لا يكون مستأمنًا لهم، وقد علمت أنه على بنائه للمجهول يحتمل أن الفاعل المحذوف ذو منعة كما قاله الشرنبلالي، فلا يتعين الحمل المذكور كما ادعاه المحشي، ثم حق هذه العبارة أن تذكر في شرح قول المصنف السابق: ولا يخمس ركاز وجد في دار الحرب، فإن المنافاة منعقدة بين هذه العبارة وبين عبارة «النقاية» وأما قول المصنف: ولو وجده غيره فيها فموضوعه الأرض المملوكة كما قاله الشرح.

قال الشارح: قوله: **(لِنَفْسِهِ)** إذا كان محتاجًا ولا تغنيه الأربعة الأخماس بأن يبقي منها دون النصاب، أما إذا بلغ النصاب فلا يجوز له تناول الخمس، وهو دليل على وجوب الخمس مع فقر الواجد، وجواز صرفه لنفسه، ولا يقال: ينبغي أن لا يجب الخمس مع الفقر كاللقطة؛ لأنا نقول النص عام فيتناوله «بحر».

بَابُ العُشْرِ

العشر واحد الأجزاء العشرة «بحر» وأراد بالعشر ما ينسب إليه لتشمل الترجمة نصف العشر وضعفه حموي، وإنما ذكره في الزكاة؛ لأنه يصرف مصارفها، وأخره لأنه ليس عبادة محضة، بل مؤنة فيها معنى العبادة؛ ولهذا وجب في أرض الصبي والمجنون وركنه التمليك، وسببه الأرض النامية بالخارج تحقيقًا.

وشرطه ابتداء الإسلام والعلم بالوجوب كغيره من العبادات، وشرط الأداء فيه كالزكاة، ويسقط بهلاك الخارج، وهلاك بعضه بقدره، بخلاف

(يَجِبُ) العُشْر **(فِي عَسَلٍ)** إِنْ قَلّ **(أَرْض غَيْر الخَرَاجِ)** وَلَوْ غَيْر عُشْرِيَّةٍ كَجَبَلٍ وَمَفَازَةٍ، بِخِلَافِ الخَرَاجِيَّة لِئَلَّا يَجْتَمِع العُشْر وَالخَرَاج **(وَكَذَا)** يَجِبُ العُشْر **(فِي ثَمَرَة جَبَلٍ،** ....

الاستهلاك، فإن استهلكه غير المالك أخذ الضمان منه وأدى العشر، وإن استهلكه المالك ضمن عشره، وصار دينًا في ذمته «نهر» و«بحر».

قال الشارح: قوله: **(يَجِبُ العُشْر)** أي: يفترض، لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٤١] لأنه على قول عامة أهل التأويل: هو العشر؛ ولقوله ﷺ: «**ما سقته السماء ففيه العشر، وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ أَوْ دَالِيَةٍ ففيه نصف العُشر**»(١). وللإجماع قوله: **(فِي عَسَلٍ)** بغير تنوين، وقوله: **(وَإِنْ قَلّ)**، معترض بين المضاف والمضاف إليه، ولا حاجة إليه، فإن قوله: بلا شرط نصاب مغنٍ عنه كما نبه عليه بقوله: راجع إلى الكل، انتهى حلبي.

والعسل: لعاب النحل، وفي حكمه المن الواقع على الشوك الأخضر في قول، انتهى قهستاني، ودليله قوله ﷺ: «**في العسل العشر**»(٢) ولأن النحل يتناول من الأنوار والأثمار وفيهما العشر، فكذا فيما يتولد منهما بخلاف دود القز؛ لأنه يتناول الأوراق ولا عشر فيها. وصاحب الأرض يملك العسل الذي فيها، وإن لم يتخذها له حتى كان له أن يأخذه ممن أخذه منها بخلاف الطير إذا فرخ في أرض رجل، فجاء رجل وأخذه؛ لأن الطير لا يفرخ في أرض ليتركه فيه، بل ليطير فلم يصر صاحب الأرض محرزًا للفرخ بملكه، انتهى «بحر».

قوله: **(لِئَلَّا يَجْتَمِع... إلخ)** علة لمحذوف، وهو فلا عشر فيها.

قوله: **(فِي ثَمَرَة جَبَلٍ)** يدخل فيه القطن؛ لأن الثمر اسم لشيء متفرع من

---

(١) أخرجه عبد الله بن أحمد في زوائده (١/ ١٤٥، رقم ١٢٣٩)، وقال: فحدثت أبي بحديث عثمان عن جرير فأنكره جدًّا، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم لضعفه عنده وإنكاره لحديثه. والبزار (٢/ ٢٧٢، رقم ٦٩٠). ومن غريب الحديث: «الغرب»: هو الدلو العظيمة التي تتخذ من جلد الثور «الدالية»: آلة لإخراج الماء.

(٢) أخرجه الطبراني في الأوسط (٤/ ٣٤٠، رقم ٤٣٧٠).

أَوْ مَفازَة إِنْ حَمَاه الإِمَام) لأَنَّهُ مَالٌ مَقْصودٌ، لَا إِنْ لَمْ يَحْمِهِ؛ لأَنَّهُ كَالصَّيدِ].

قالَ المُصنِّف:[(وَ) يَجِبُ فِي **(مَسْقِيِّ سَمَاءٍ)** أَيْ: مَطَر **(أَوْ سَيْحٍ)** كَنهرٍ **(بِلَا شَرْطِ نِصَابٍ)** رَاجِعٌ لِلكُلِّ (وَ) بِلَا شَرْطِ **(بَقَاءٍ)** وَحَوَلَانِ حَوْلٍ؛ لأَنَّ فِيهِ مَعْنَى المَؤُنَةِ، وَلِهَذا كَانَ لِلإِمامِ أَخْذُهُ جَبْرًا، وَيُؤْخَذُ مِنَ التَّرِكَةِ، وَيَجِبُ مَعَ الدَّيْنِ، ....

أصل يصلح للأكل واللباس كرماني، وفي «القاموس» أنه اسم لحمل الشجر، والمشهور ما في المفردات أنه اسم لكل ما يستطعم من أحمال الشجر، ويجب العشر، ولو كان الشجر غير مملوك، ولم يعالجه أحد، وخرج به ثمرة شجر في دار رجل، ولو بستانًا في داره؛ لأنه تبع للدار كذا في «الخانية» انتهى قهستاني.

قوله: **(إِنْ حَمَاه الإِمَام)** الضمير عائد إلى المذكور وهو العسل والثمرة، والظاهر أن المراد الحماية من أهل الحرب والبغاة وقطاع الطريق لا عن كل أحد، فإن ثمر الجبال مباح لا يجوز منع المسلمين عنه.

وقال أبو يوسف: لا شيء فيما يوجد في الجبال؛ لأن الأرض ليست مملوكة، ولهما أن المقصود من ملكها النماء وقد حصل، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ مَال مَقْصود)** أي: مقصود للإمام بالحفظ.

قوله: **(مَسْقِيِّ سَمَاءٍ أَيْ: مَطَر)** سُمي بذلك مجازًا من تسمية الشيء باسم محله قوله: **(كَنهرٍ)** وذلك كالنيل، وهو اسم «نهر» في الروم، ومن توهم أنه نيل مصر، فقد غلط غلطًا فاحشًا، ومصر خراجية عندهما عشرية عند محمد «فتح».

قوله: **(بِلَا شَرْطِ نِصَابٍ)** بشرط أن يبلغ صاعًا، وقيل: نصفه «نهر».

قوله: **(وَبِلَا شَرْطِ بَقَاءٍ)** فيجب في الخضراوات انتهى.

قوله: **(وَحَوَلَان حَوْلٍ)** حتى لو أخرجت الأرض مرارًا وجب في كل مرة.

قوله: **(لأَنَّ فِيهِ)** أي: في العشر معنى المؤنة؛ أي: مؤنة الأرض؛ أي: أجرتها فليس بعبادة محضة قوله: **(وَلِهَذا)** أي: لكونه فيه معنى المؤنة.

قوله: **(أَخْذُهُ جَبْرًا)** ويسقط عن صاحب الأرض إلا أنه لا ثواب له إلا إذا أدى اختيارًا، انتهى «بحر».

وَفِي أَرْضِ صَغِيرٍ، وَمَجْنونٍ، وَمُكَاتِبٍ، وَمَأْذونٍ وَوَقفٍ].

قالَ المُصنِّف: [وَتَسْمِيَتُهُ زَكَاة مَجَازٌ **(إِلَّا فِي)** مَا لَا يُقْصَد بِهِ اسْتِغْلالُ الأَرْضِ **(نَحْو حَطَبٍ وَقَصَبٍ)** فَارِسيٌّ **(وَحَشيشٍ)** وَتِبْنٍ، وَسَعَفٍ، وَصَمْغٍ، وَقَطرانٍ، وَخطميٍّ، وَأَشْنانٍ، ....

قوله: **(وَفِي أَرْضِ صَغِيرٍ، وَمَجْنونٍ)** من مدخول العلة فلا يشترط في وجوبه العقل والبلوغ «بحر» قوله: **(وَمُكَاتِبٍ)** أفاد بذلك أنه لا يشترط في الأرض العشرية الملك «بحر».

قال الشارح: قوله: **(مُجَازٌ)** لأنها لو كانت زكاة حقيقة لما أخذت ممن ذكر، والوجه الجامع بينهما أنه يصرف مصارفها.

قوله: **(إِلَّا فِي مَا لَا يُقْصَد... إلخ)** مفهومه قول الشرح آخر العبارة: حتَّى لَوْ أَشْغَل. . . إلخ.

قوله: **(وَقَصَبٍ)** هو كل نبات يكون ساقه أنابيب، وكعوبًا والكعوب العقد، والأنبوب ما بين الكعبين، والفارسي: هو ما يتخذ منه بعض الأقلام، والقصب ثلاثة أنواع هذا ولا عشر فيه، وقصب السكر وفيه العشر.

وفي «المعراج»: يجب في عسله دون خشبه، وقصب الذريرة: وهو قصب السنبل، وهو من أفضل الأدوية لحرق النار مع دهن ورد وخل، وينفع من أورام المعدة والكبد مع العسل، ومن الاستسقاء ضمادًا «إتقاني» والضمد الشد بالضماد، وهي العصابة كذا في «الصحاح».

قوله: **(وَسَعَفٍ)** بفتح السين والعين المهملتين جريد النخل، أو ورقه حلبي عن «القاموس» قوله: **(وَقَطرانٍ)** بفتح القاف أو كسرها مع سكون الطاء المهملة، وبفتح القاف وكسر الطاء عصارة الأرز ونحوه، والأرز: شجر الصنوبر حلبي عن «القاموس».

قوله: **(وَخطميٍّ)** نبت طيب الريح يخرج بالعراق.

قوله: **(وَأَشْنانٍ)** بفتح الهمزة وكسرها حلبي عن «القاموس».

وَشَجَر قُطنٍ، وَباذِنْجانٍ، وَبزر بَطِّيخ، وَقِثَّاءٍ، وَأَدْوِيةٍ كَحُلْبَة، وَشونيزٍ حتَّى لَوْ شغلَ أَرْضَهُ بِها يَجِبُ العُشْرُ (وَ) يَجِبُ (نِصْفُه فِي مَسْقي غَرْبٍ) أَيْ: دَلْوٍ كَبيرٍ (ودَاليةٍ) أَيْ: دُولابٍ لِكَثْرةِ المُؤْنةِ].

قالَ المُصنِّف: [وَفِي كُتُب الشَّافعية: أَوْ سَقَاه بِماءٍ اشْتَراه، وَقَوَاعِدُنا لَا تَأْباه، وَلَوْ سَقَى سَيْحًا، وَبِآلَةٍ اعْتُبِر الغَالِبُ، وَلَو اسْتَوَيا فَنِصْفُهُ، ....

قوله: (**وَشَجَر قُطنٍ**) والقطن نفسه فيه العشر كما مر.

قوله: (**وَباذِنْجان**) عطف على قطن فلا يجب في شجره، ويجب في الخارج منه.

قوله: (**وَبزر بَطِّيخٍ**) لأنه لا يكون حاملًا على الزراعة إلا لأجل غيره أبو السعود، أما البطيخ نفسه ففيه العشر؛ لأنه من الخضراوات وقد مر وجوبه فيها.

قوله: (**وَقِثَّاءٍ**) أي: وبزر قثاء عطف على بطيخ، ويقال فيه ما قيل في سابقه.

قوله: (**كَحُلْبَةٍ**) بضم الحاء حلبي عن «القاموس».

قوله: (**وَشونيزٍ**) بضم الشين الحبة السوداء حلبي عن «القاموس» بخلاف العصفر والكتان وبزره «نهر».

قوله: (**حتَّى لَوْ شغلَ... إلخ**) قال في «شرح الملتقى»: إلا إن قصد الزرع أو شغل أرضه بشيء مما ذكر، فيجب العشر انتهى، فظاهره أن الموجب للعشر أحد الشيئين، فبالشغل بهذه الأشياء يجب.

قوله: (**أَيْ: دَلْوٍ كَبيرٍ**) يسقى بها على البعير، قيل: هو الجلد التام من جلود الإبل أو البقر، ومن أسماء الدلو ركوة وهي من أدم؛ أي: جلد يشرب فيها، ويحلب فيها البخت والخيل، وسجل وذنوب بوزن رسول، ولا يسمى ذنوبًا حتى تكون مملوءة ماء، وتذكر وتؤنث.

قوله: (**دُولابٍ**) بضم الدال وفتحها ناعورة يستسقى بها الماء «حلبي» عن «القاموس» قوله: (**لِكَثْرةِ المُؤْنةِ**) علة لإيجاب النصف لا أكثر منه.

قال الشارح: قوله: (**فَنِصْفُهُ**) لوقوع الشك في ثبوت النصف الآخر، وعدم

وَقِيلَ: ثَلَاثَة أَرْباعِهِ (**بِلَا رَفْعِ مُؤَنٍ**) أَيْ: كُلَفِ (**الزَّرع**) وَبِلَا إِخْراج البَذْرِ؛ لِتَصْرِيحِهِم بِالعُشْرِ فِي كُلّ الخارِجِ (**وَ**) يَجِبُ (**ضِعْفُهُ فِي أَرْضٍ عُشْرِيةٍ لِتَغلبي مُطْلَقًا، وَإِنْ**) كَانَ طِفلًا، أَوْ أُنْثَى، أَوْ (**أَسْلَم**، ....

ثبوته فلا يثبت، انتهى حلبي.

قوله: (**وَقِيلَ: ثَلَاثَة أَرْباعِهِ**) وهو ظاهر الغاية كما في «البحر» ووجهه أن النصف الآخر وقع الشك في ثبوته وعدمه فينصف، والذي رجحه الزيلعي الأول قياسًا على السائمة إذا رعت نصف الحول، وعلفت نصفه؛ ولذلك اختاره الشرح، انتهى حلبي.

قوله: (**بِلَا رَفع مُؤَنٍ**) أي: لا تحسب أجرة العمال، ونفقة البقر، وكري الأنهار، وأجرة الحافظ وغير ذلك؛ لأن النبي ﷺ حكم بتفاوت الواجب؛ لتفاوت المؤنة، فلا معنى لرفعها، أطلقه فشمل ما فيه العشر، وما فيه نصفه «بحر».

قوله: (**لِتَصْريحِهِم بِالعُشْرِ**) أي: وضعفه ونصفه قوله: (**وَضِعْفُهُ**) وهو الخمس، ولم يفصلوا بين كونها مسقية بغرب أو سيح، ومقتضى الصلح الواقع أن يؤخذ منهم ضعف المأخوذ منا مطلقًا.

قوله: (**لِتَغلبي**) منسوب إلى تغلب وهو بفتح المثناة من فوق وسكون الغين المعجمة وكسر اللام، وقد تفتح بل قيل: الفتح أفصح استقباحًا لتوالي كسرتين مع ياء النسب، كما نسبوا إلى نمر بفتح الميم المكسورة، وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم، قالوا لأمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «نحن قومٌ لنا شوكة نأنف أن تؤخذ منا الجزية، فخذ منا ضعف ما يؤخذ من المسلمين فصالحهم على ذلك» أبو السعود.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ طِفْلًا**) لأنه حيث وجب في أراضي أطفال المسلمين فهم أولى «نهر» وسواء كانت الأرض للتغلبي أصالة، أو موروثة، أو تداولتها الأيدي من تغلبي إلى تغلبي انتهى حلبي قوله: (**أَوْ أَسْلَم**) أي: التغلبي، وفي ملكه أرض تضعيفية فإنها تبقى على وظيفتها عندهما، وعند أبي يوسف تعود

أَوِ ابْتاعَها) مِنْ مُسْلِمٍ، أَوِ ابْتَاعَها مِنْهُ **(مُسْلِمٌ، أَوْ ذمّيّ)** لأَنَّ التَّضْعِيف كَالخَراجِ، فَلَا يَتَبَدَّل].

قالَ المُصنِّف: [**(وَأَخَذَ الخَرَاجَ مِنْ ذمّيّ)** غَيْرِ تَغْلبي **(اشْتَرى)** أَرْضًا **(عُشْرِيَّةً مِنْ**

إلى عشر واحد لزوال الداعي إلى التضعيف، وهو الكفر، انتهى حلبي، ومثله يقال فيما إذا ابتاعها منه مسلم.

قوله: **(أَوِ ابْتاعَها مِنْ مُسْلِم)** أي: إذا اشترى التغلبي أرضًا عشرية من مسلم تصير تضعيفية عندهم، وعند محمد تبقى عشرية؛ لأن الوظيفة لا تتغير بتغير المالك، انتهى حلبي قوله: **(أو ذمّيٍّ)** أي: إذا اشترى الذمي أرضًا تضعيفية من التغلبي تبقى تضعيفية اتفاقًا، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلَا يَتَبَدَّل)** هذا في الخراج مطلقًا اتفاقًا، وفي التضعيف كذلك إلا عند أبي يوسف فيما إذا اشتراها المسلم، أو أسلم فإنها تعود عشرية لفقد الداعي كما قدمناه، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَأَخذ الخَرَاج... إلخ)** حاصل هذه المسائل كما في «البحر» أن الأرض إما عشرية، أو خراجية، أو تضعيفية، والمشترون مسلم وذمي وتغلبي، فالمسلم إذا اشترى العشرية، أو الخراجية بقيت على حالها، أو التضعيفية فكذلك عند الإمام ومحمد، وقال أبو يوسف ترجع إلى عشر واحد، وإذا اشترى التغلبي الخراجية بقيت خراجية أو التضعيفية فهي تضعيفية أو العشرية من مسلم ضوعف عليه العشر عندهما خلافًا لمحمد، وإذا اشترى ذمي غير تغلبي خراجية أو تضعيفية بقيت على حالها، أو عشرية صارت خراجية إن استقرت في ملكه عنده، انتهى.

قوله: **(مِنْ ذمّيّ)** أي: عندهما، أما عند محمد فتبقى عشرية؛ لأن الوظيفة لا تتغير عنده بتغير المالك كما قدمنا، انتهى حلبي.

قوله: **(غَيْرِ تَغْلبي)** قيد به؛ لأن العشرية تضعف عليه عندهما خلافًا لمحمد.

مُسْلِم) وَقَبَضها مِنْهُ لِلتَّنافي (**وَ**) أَخَذ (**العُشْر مِنْ مُسْلِمٍ أَخَذَها مِنْهُ**) مِن الذِّمّيّ (**بِشُفْعَةٍ**) لِتَحَوّل الصَّفقةِ إِلَيْهِ (**أَوْ رُدّت عَلَيْهِ بِفَسادِ البَيع**) أَوْ بِخيارِ شَرطٍ، أَوْ رُؤْيةٍ مُطْلَقًا، أَوْ عَيبٍ بِقَضاءٍ، وَلَوْ بِغَيْرِهِ بَقِيت خَراجيَّةً؛ لأَنَّهُ إِقالةٌ لَا فَسْخٌ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَأَخذ خَراج مِنْ دَارٍ جُعِلَت بُسْتانًا**) أَوْ مَزْرَعةٍ (**إِنْ**) كَانَت (**لِذمّيّ**) مُطْلقًا (**أَوْ لِمُسْلِم**) وَقَد (**سَقَاهَا بِمَائِهِ**) لِرِضاهُ بِهِ (**وَ**) أُخِذَ عُشرٌ إِنْ سَقَاها

قوله: (**وَقَبَضها مِنْهُ**) قيد به؛ لأن الخراج لا يجب إلا بالتمكن من الزراعة، وذلك بالقبض حلبي عن «البحر».

قوله: (**لِلتَّنافي**) علة لقوله: وأخذ الخراج، يعني إنما وجب الخراج لا العشر؛ لأن في العشر معنى العبادة والكفر ينافيها انتهى حلبي.

قوله: (**لِتَحوّل الصَّفقةِ إِلَيْهِ**) فكأنه اشتراها من المسلم ابتداء.

قوله: (**أَوْ بِخيارِ شَرطٍ**) لأنه بالرد والفسخ جعل البيع كأن لم يكن؛ لأن حق المسلم، وهو البائع لم ينقطع بهذا البيع لكونه مستحق الرد انتهى «بحر» ومثله يقال في خيار الرؤية قوله: (**أَوْ عَيبٍ**) استفيد من هذا أن للذمي أن يردها بعيب، ولا يكون وجوب الخراج عليها عيبًا حادثًا؛ لأنه يرتفع بالفسخ بالقضاء فلا يمنع الرد «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُ إِقالةٌ**) أي: لأن الرد بغير قضاء إقالة؛ أي: وهي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث، وهو مستحق الخراج، فكأن البائع حينئذ اشتراها فتنتقل إليه بوظيفتها.

قال الشارح: قوله: (**جُعِلَت بُسْتانًا**) هو أرض يحوط عليها حائط، وفيها أشجار متفرقة، قيد بجعلها بستانًا؛ لأنه لَوْ لَمْ يَجْعَلْهَا بُسْتَانًا وَفِيهَا نَخْلٌ تَغُلُّ أَكْوَارًا لَا شَيْءَ فِيهَا «بحر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سقاها بماء العشر أو الخراج؛ لأن الذمي أهل له كما في «البحر» قوله: (**بِمَائِهِ**) أي: الخراج.

قوله: (**لِرِضاه بِهِ**) جواب عن إشكال العتابي وجوب الخراج على المسلم

المُسْلِم بِمائِهِ، أَوْ بِهِما؛ لأَنَّهُ أَلْيَقُ بِهِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَا شَيْء**) فِي (**دَار**) وَ(**مَقْبَرةٍ**) وَلَوْ لِذمّيّ (**وَ**) لَا فِي عَيْنِ قيرٍ: أَيْ زِفْتٍ وَ(**نفطٍ**) دُهْن يَعْلو المَاءَ (**مُطْلَقًا**) أَيْ: فِي أَرْضِ عُشْرٍ أَوْ خَراجٍ (**وَ**) لَكِن (**فِي حَرِيمِها الصَّالِحِ لِلزِّراعَةِ مِنْ أَرْضِ الخَراجِ خَرَاجٌ**) لَا فِيهَا ....

ابتداء حتى نقل في «غاية البيان» ما نصه: أن الإمام السرخسي ذكر في «كتاب الجامع» أن عليه العشر بكل حال؛ لأنه أحق بالعشر من الخراج، وهو الأظهر، انتهى.

وحاصل الجواب أن الممنوع وضع الخراج عليه ابتداءً جبرًا، أما باختياره فيجوز، وقد اختاره هنا حيث سقاه بماء الخراج فهو كما إذا أحيا أرضًا ميتة بإذن الإمام، وسقاها بماء الخراج، فإنه يجب عليه الخراج أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**أَوْ بِهِما**) ظاهره ولو كان ماء الخراج أكثر قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: العشر.

قوله: (**أَلْيَق بِهِ**) أي: أنسب لحاله لما فيه من معنى العبادة.

قوله: (**وَلَا شَيْء فِي دَار**) لأن عمر ﷺ جعل المساكن عفوًا، وعليه إجماع الصحابة، انتهى «بحر».

وقوله: (**وَلَوْ لِذمّيّ**) مثله المجوسي كما في «البحر» وهل ذلك في الدور والمقابر القديمة أو يعم ما يستحدث؟ قوله: (**وَلَا فِي عَيْنِ قيرٍ**) لأنه ليس من إنزال الأرض، وإنما هو عين فوّارة كعين الماء فلا عشر فيها ولا خراج، انتهى «بحر».

قوله: (**وَنِفطٍ**) بالفتح والكسر وهو أفصح «بحر».

قوله: (**الصَّالِح لِلزِّراعَة**) وإن لم يزرعه بالفعل لما يأتي.

قوله: (**لَا فِيهَا**) أي: لا في نفس العين فلا يمسح موضعها لعدم الصلاحية للزراعة، وقال بعض المشايخ: يمسح؛ لأن موضع القبر تبع للأرض فيمسح معها كأرض في بعض جوانبها سبخة، فإن السبخة تمسح مع الأرض ويوضع عليها الخراج لكونها تابعة لما يصلح للزراعة.

....

تتمة:

أرض العرب كلها عشرية، وهي: أرض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية، وكذا ما أسلم أهلها طوعًا أو فتحت قهرًا وقسمت بين الغانمين، وأما ما فتح قهرًا وترك في أيدي أربابها وأرض نصارى بني تغلب والموات التي أحياها ذمي مطلقًا، أو مسلم، وسقاها بماء الخراج فخراجي.

وماء الخراج: هو ماء الأنهار الصغار التي حفرها الأعاجم مما يدخل تحت الأيدي، وماء العيون والقنوات المستنبطة من مال بيت المال.

وماء العشر: هو ماء السماء والآبار والعيون والأنهار العظام التي لا تدخل تحت الأيدي كسيحون، وجيحون، ودجلة، والفرات، والنيل نهر بالروم كما في «النهر» لعدم إثبات يد عليها، وعن أبي يوسف أنها خراجية لا مكان إثبات اليد عليها، يسند السفن بعضها إلى بعض حتى تصير شبه القنطرة.

وفي «الملتقى» و«شرحه» وماء السماء وماء البئر التي حفرت في أرض العشر، والعين التي ظهرت فيها، وماء البحر الذي لا يدخل تحت ولاية أحد عشري، وأما ما حفر أو ظهر في أرض الخراج، وماء أنهار حفرها من ماء الخراج بعض ملوك العجم كشداد فهو خراجي، وكذا سيحون نهر الترك أو الهند، وجيحون نهر بلخ أو ترمذ، ودجلة نهر بغداد، والفرات نهر الكوفة والعراق، عند أبي حنيفة وأبي يوسف كما نقله ابن الكمال عن «الكافي».

لأنه يتخذ عليه القناطر، والأصل أن كل نهر يحتاج إلى العمارة فعشري، وإلا فخراجي خلافًا لمحمد في رواية، والأولى الأنهار الخمسة، فإن النيل على هذا الخلاف كنهر ينشق من هذه الأنهر، كما في «المعراج» وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**سيحان وجيحان والفرات والنيل كل من أنهار الجنة**»[1] ذكره الإتقاني وغيره، انتهى.

---

(١) أخرجه مسلم (٤/ ٢١٨٣، رقم ٢٨٣٩)، وأحمد (٢/ ٢٨٩، رقم ٧٨٧٣).

لِتَعَلّقِ الخَراجِ بِالتَّمكن مِنَ الزِّراعَة].

قالَ المُصنِّف: [وَأَمَّا العُشر فَيَجب فِي حَريمها العُشْري إنْ زَرَعه، وَإلَّا لَا لِتَعلُّقِهِ بِالخارجِ **(وَيُؤْخذ)** العُشرُ عِنْدَ الإمَامِ **(عِنْدَ ظُهورِ الثَّمرةِ)** وَبَدُوِّ صَلَاحها. «بُرهانٍ» وَشَرَطَ فِي «النّهْرِ» أَمْنَ فَسَادها **(وَلَا يحلّ لِصَاحِب أَرْضٍ)** خَراجيَّة

قوله: **(لِتَعَلّقِ الخَراجِ بِالتَّمكن)** علة لقوله: الصالح لها، وهذا إنما يظهر في الخراج الموظف، وأما خراج المقاسمة فحكمه كالعُشر.

قال الشارح: قوله: **(لِتَعَلّقِهِ بِالخارجِ)** فلا يكفي لوجوبه التمكن من الزراعة.

قوله: **(وَيُؤْخذ العُشرُ عِنْدَ الإمَامِ... إلخ)** وعند أبي يوسف وقت الإدراك، وعند محمد وقت تصفيته، وحصوله في الحظيرة، وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالإتلاف زيلعي، والحظيرة بالظاء والصاد هو جرين التمر، والمحيط بالشيء خشباً كان أو قصباً، وظاهره أن الإمام له أخذ الواجب حينئذ ولا يكون إلا بالقيمة. وجعل صاحب «النهر» هذا الخلاف في وقت الوجوب لا في وقت الأخذ، وجعل الثمرة في وجوب الضمان بالإتلاف فهو وجوب موسع إلى وقت جمعه في الجرين.

قوله: **(وَلَا يحلّ لِصَاحِب أَرْضٍ خَرَاجيَّة)** الظاهر أن المراد بها ما خراجها مقاسمة؛ لتعلق الخراج بعين الخارج حينئذ كما في العشر، ويدل عليه ما ذكره الشارح في «السير من شرح الملتقى» حيث قال: حكم خراج المقاسمة حكم العشر، لكنه يصرف مصرف الخراج كما في «الجوهرة»، انتهى.

أي: وفي العشر لا يأكل ما لم يؤدِ كما ذكره الشرح، فكذا في خراج المقاسمة، فعلى هذا يجوز أكل الغلة قبل أداء خراج الوظيفة لتعلقه بالذمة انتهى حلبي، وفي «الواقعات» عن «البزازية» لا يحل الأكل من الغلة قبل أداء الخراج وكذا قبل أداء العشر إلا إذا كان المالك عازمًا على أداء العشر، انتهى.

وهو تقييد حسن، وَمِنْهُ يُعْلَمُ أَخْذُ الْفَرِيكِ مِن الزَّرْعِ قَبْلَ أَدَاءِ مَا عَلَيْهِ فَلَا يَجُوزُ إلا إذا نوى الأداء أو كان من الخراج الموظف.

(أَكل غَلّتها قَبْلَ أَدَاءِ خَراجِها) وَلَا يَأْكُل مِنْ طَعامِ العُشْر حتَّى يُؤَدّي العُشْر، وَإِنْ أَكَلَ ضَمِنَ عُشْره. «مَجْمَعُ الفَتَاوَى»].

قالَ المُصنِّف: [وَلِلإِمَام حَبس الخَارِجِ لِلخَراجِ، ومَن مَنَعَ الخَراجَ سِنينَ لَا يُؤْخذُ لِمَا مَضَى عِنْدَ أَبي حَنيفة «خَانيَّة» وَفِيها **(مَنْ عَلَيْهِ عُشرٌ أَوْ خَراجٌ إِذَا مَاتَ أُخِذَ مِنْ تَرِكَتِهِ، وفِي رِوايةٍ لَا)** بَلْ يَسْقُط بِالمَوتِ، وَالأَوَّل ظَاهِرُ الرِّوايةِ].

قالَ المُصنِّف: [فُروعٌ: تَمكَّن وَلَمْ يَزْرَع وَجَبَ الخَراجُ ....

قوله: **(وَإِنْ أَكَلَ ضَمِنَ عُشْره)** لو قال: أو عشرية بعد قوله: خراجية، لاستغنى عن هذه الجملة فإنه في كل من العشر، وخراج المقاسمة لا يحل الأكل، ولو أكل ضمن، انتهى حلبي.

وفي «شرح الملتقى» عن «المضمرات» إذا أكل قليلًا بالمعروف لا شيء عليه، قال الفقيه: وبه نأخذ.

قال الشارح: قوله: **(لِلخَراجِ)** أي: الموظف لثبوته في الذمة فيستعين على دفعه بإمساك الخارج، أما خراج المقاسمة، والعشر فيجبره على القسمة، ويأخذ المستحق.

قوله: **(ومَن مَنَعَ الخَراجَ سِنين)** ظاهره ولو في أرض مصر؛ لأنها خراجية حقيقة، وإن قالوا: إن المأخوذ الآن أجرة؛ لأن الخلاف في التسمية، ولا يزاد على الخراج فيعطى حكمه كما قاله الشارح في «شرح الملتقى» من «كتاب السير».

قوله: **(أَوْ خَراجٌ)** أي: بقسميه قوله: **(وفِي رِوايةٍ)** أي: عن الإمام.

قال الشارح: قوله: **(وَجَبَ الخَراجُ)** أي: الخراج الموظف، أما خراج المقاسمة فيتعلق بالخارج كالعشر، قال الشارح في «سير الملتقى»: والخراج نوعان خراج مقاسمة فيتعلق بالخارج كالعشر فلا يتعلق بالتمكن من الزراعة بل بالخارج حتى لو عطلها قصدًا لم يجب شيء، والحاصل أن حكمه حكم العشر، لكنه يصرف مصرف الخراج، انتهى شرحًا ومتنًا.

دُونَ العُشْر، وَيَسْقطانِ بِهَلَاكِ الخارجِ، وَالخَرَاجُ عَلَى الغَاصِب إِنْ زَرَعَها وَكَانَ جَاحِدًا وَلَا بَيِّنة لِربِّها، وَالخَرَاج فِي بَيْعِ الوَفاءِ عَلَى البَائِعِ إِنْ بَقِي فِي يَدِهِ. وَلَوْ بَاعَ الزَّرع إِنْ قَبْلَ إِدْراكِهِ ....

قوله: (**وَيَسْقطان**) أي: العشر وخراج المقاسمة بهلاك الخارج لتعلقهما بعين الخارج، أما الموظف ففي «الواقعات» عن «البزازية» هلاك الخارج بعد الحصاد لا يسقط، وقبل الحصاد إنما يسقط إذا كان بآفة لا تدفع كالحرق، والغرق، وأكل الجراد، والحر، والبرد، وأما إذا أكلته الدابة فلا؛ لأنه يمكن الحفظ عند الدابة غالبًا لا عن غيرها هذا إذا هلك الكل، أما إذا بقي البعض إن مقدار قفيزين ودرهمين فقفيز ودرهم، ولا يسقط شيء، وإن أقل يجب نصفه، وإنما يسقط إذا لم يبقَ من السنة ما يتمكن فيها من زراعة ما، انتهى.

قوله: (**وَالخَرَاجُ عَلَى الغَاصِب... إلخ**) قال في «الهندية»: أرض خراجها وظيفة اغتصبها غاصب جاحد، ولا بينة للمالك، إن لم يزرعها الغاصب فلا خراج على أحد، وإن زرعها الغاصب، ولم تنقصها الزراعة فالخراج على الغاصب، وإن كان الغاصب مقرًا بالغصب، أو كان للمالك بينة، ولم تنقصها الزراعة، فالخراج على رب الأرض.

وإن نقصتها الزراعة فالخراج عند الإمام ﵁ على رب الأرض قل النقصان أو كثر، كأنه آجرها من الغاصب بضمان النقصان، وإن غصب عشرية فزرعها إن لم تنقصها الزراعة فلا عشر على رب الأرض، وإن نقصتها الزراعة كان العشر على رب الأرض كأنه آجرها بالنقصان كذا في «فتاوى قاضي خان» انتهى، وظاهرٌ أن حكم ذات خراج المقاسمة كالعشرية، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالخَرَاج فِي بَيْعِ الوَفاءِ**) هو المشروط فيه رجوع المبيع إلى البائع حين يأتي بالثمن، وسيأتي مع الأقوال في حقيقته في البيوع إن شاء الله تعالى، انتهى حلبي.

قوله: (**إِنْ بَقِي فِي يَدِهِ**) أما إذا قبضها المشتري فالمشتري بمنزلة الغاصب

فالعُشْرُ عَلَى المُشْتَرِي، وَلَوْ بَعْدَهُ فَعَلَى البَائِعِ وَالعُشْر عَلَى المُؤَجِّرِ كَخَراجِ مُوَظَّفٍ، وقَالَا: عَلَى المُسْتَأْجِر كَمُسْتَعيرِ مُسْلِمٍ].

قالَ المُصنِّف:[وفِي «الحاوي»: وَبِقَوْلِهما نَأْخُذُ وفِي المُزَارعةِ إنْ كَانَ البَذْرُ

حلبي عن «الهندية» قوله: **(فالعُشْرُ عَلَى المُشْتَري)** الظاهر أن حكم خراج المقاسمة كذلك كما يعلم من القاعدة التي قدمناها، وأما خراج الوظيفة إذا باع الأرض فيؤدّيه المشتري إن قبضها وبقي من السنة ثلاثة أشهر على المفتى به وإلا فعلى البائع ذكره الشارح في «سير شرح الملتقى» انتهى حلبي.

قوله: **(كَخَراجِ مُوَظّفٍ)** فإنه على المؤجر والمعير اتفاقًا، قال في «الفتاوى الهندية»: وإن آجر أرضه الخراجية، أو أعارها كان الخراج على رب الأرض، انتهى.

فإن مراده بالخراجية التي خراجها موظف أما ما خراجها مقاسمة فحكمها حكم العشرية كما ذكرناه غير مرة، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمُسْتَعيرِ مُسْلِمٍ)** أما لو أعارها من كافر فالعشر على المعير عند الإمام رضي الله عنه وعندهما على الكافر، ولكن عند محمد عشر واحد وعند أبي يوسف عشران، انتهى حلبي عن «الهندية».

قال الشارح: قوله: **(وفِي «الحاوي»)** أي: القدسي انتهى حلبي.

قوله: **(وفِي المُزَارعةِ... إلخ)** اعلم أن حقيقة المزارعة أن يكون الأرض والبذر والبقر والعمل بعضها من شخص، والبعض الآخر من آخر، وهي باطلة بجميع أنواعها عند الإمام رضي الله عنه وعندهما صحيحة في ثلاث صور:

الأولى: أن يكون الأرض والبذر من رجل والعمل والبقر من آخر.

الثانية: الأرض لرجل والباقي من آخر.

الثالثة: العمل من رجل والباقي من آخر.

وما عدا هذه الثلاثة باطلة عندهما أيضًا، ثم إن عبارة «البحر» وكذا

مِنْ رَبِّ الأَرْضِ فَعَلَيْه، وَلَوْ مِن العَامِلِ فَعَلَيْهما بِالحصَّةِ، وَمَنْ لَهُ حَظٌّ فِي بَيتِ المالِ وَظَفِرَ، بِمَا هُوَ مُوجَّهٌ لَهُ، لَهُ أَخْذُه دِيَانَةً].

قالَ المُصنِّف: [وَلِلمودع صَرْفُ وَديعةٍ مَاتَ ربُّها، وَلَا وَارِثَ لِنَفْسِهِ أَوْ غَيْره مِنَ المَصَارِف، دَفْعُ النَّائِبَةِ وَالظُّلمِ عَنْ نَفْسِهِ أَوْلَى، إِلَّا إِذَا تَحمَّل حصّته بَاقيهم،

«القهستاني» وفي المزارعة على قولهما العشر عليهما بالحصة، وعلى قوله: (**عَلَى رَبِّ الأَرْضِ**)، لكن يجب في حصته في عينه، وفي حصة المزارع يكون دينًا في ذمته انتهى، وهي عبارة واضحة، أما على قولهما فظاهر، وأما على قوله فلأنه إن كان البذر لرب الأرض فلا شبهة في وجوب العشر عليه.

وأما إذا كان البذر للآخر، فلأن رب الأرض مؤجر، ومذهبه أن العشر على المؤجر ويتفرع على كون حصة الشريك في الذمة عدم سقوطها بهلاك الخارج، وما ذكره الشرح من التفصيل لا يتمشى على قوله ولا على قولهما؛ لأن العشر على رب الأرض في قوله: مطلقًا، وعلى قولهما عليهما بالحصة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَمَنْ لَهُ حَظٌّ**) أي: نصيب في بيت المال؛ أي: بيت من البيوت الأربعة الآتية مع بيان مستحقيها في النظم.

قوله: (**بِمَا هُوَ مُوجَّهٌ لَهُ**) أي: بما أعد لإعطائه كأن يظفر ببيت الخراج، وهو من المقاتلة، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلِلمودع**) بفتح الدال قوله: (**لِنَفْسِهِ**) أي: إن كان فقيرًا.

قوله: (**مِنَ المَصَارِف**) ومصرف التركة التي لا وارث لها جهات المسلمين.

قوله: (**دَفع النَّائِبَة وَالظُّلم... إلخ**) قال صاحب «النهر»: في الكفالة، ومن أصحابنا من قال: الأفضل أن يتساوى مع أهل محلته في إعطاء النائبة، قال القاضي: هذا كان في زمانهم؛ لأنه إعانة على الحاجة والجهاد، وأما في زماننا فأكثر النوائب تؤخذ ظلمًا ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خير له، انتهى، وإن حمل كلام القاضي على ما إذا لم يتحمل حصته باقيهم حصل التوفيق.

قوله: (**حصّته**) مفعول تحمل، وباقيهم فاعله يعني إلا إن لزم من عدم تحمل

وَتَصِحّ الكَفالةُ بِها، وَيُؤْجِّر مَنْ قَامَ بِتَوزيعَها بِالعَدْلِ وَإِنْ كَانَ الأَخْذُ بَاطِلًا، وَهَذَا يُعْرفُ وَلَا يُعرَّف كَفًّا لِمادة الظُّلم يَجُوز تَرْكُ الخَراجِ لِلمَالِكِ لَا العُشْرِ، وَسَيَجِيءُ تَمَامُهُ فِي بَيانِ بُيوتِ المَالِ وَمَصَارِفها فِي الجِهادِ].

الظلم تحمل القوم له فحينئذ ينبغي أن يتحمل معهم ويعينهم، انتهى حلبي.

قوله: **(وَتَصِحّ الكَفالة بِها)** أي: بالنائبة سواء كانت بحق ككراء «النهر» المشترك للعامة، وأجرة الحارس للمحلة المسمى بديار مصر الخفير، وما وظف للإمام ليجهز به الجيوش وفداء الأسارى بأن احتاج إلى ذلك، ولم يكن في بيت المال شيء، فوظف على الناس ذلك، والكفالة به جائزة اتفاقًا أو كانت بغير حق كجبايات زماننا فإنها في المطالبة كالديون، بل فوقها حتى لو أخذت من الأكار فله الرجوع على مالك الأرض وعليه الفتوى، وقيده شمس الأئمة بما إذا أمره به طائعًا فلو مكرهًا في الأمر لم يعتبر أمره بالرجوع ذكره الشرح وصاحب «النهر» في الكفالة.

قوله: **(وَيُؤْجِّر)** فلا يفسق حيث عدل وهو نادر ذكره الشرح في الكفالة.

قوله: **(وَهَذَا يُعرَّف)** أي: يعلم ولا يعلم؛ أي: لا يفتى به بل لا ينبغي إظهاره وفيه أنه بالنظر إلى الكفيل والمكفول عنه يعرّف ويعرّف، وأما بالنسبة إلى الظالم والكفيل فيفتى بحرمة الأخذ منه والتباعد عنه وهذا يعرف ويعرّف أيضًا فلا وجه حينئذ لقوله: وهذا يعرف. . . إلخ قوله: **(كَفًّا)** أي: لأجل الكف والامتناع.

قوله: **(لِمادة الظُّلم)** أي: لما يمد به الظلم ويتقوى، والمراد قطعًا لماهية الظلم. قال: **(يَجُوز تَرْكُ الخَراجِ لِلمَالِكِ)** عند الثاني خلافًا لمحمد ذكره الشارح في «سير الملتقى» ولو كان المالك غنيًا ضمن السلطان مثله لبيت المال كذا في «النهر» ويحل لرب الأرض لو مصرفًا وإلا تصدق به، به يفتى وما في «الحاوي» من ترجيح حله لغير المصرف خلاف المشهور ذكره الشرح في العشر من هذا الكتاب.

قوله: **(لَا العُشْرِ)** أي: لو ترك الإمام العشر لا يجوز إجماعًا، ويخرجه بنفسه للفقراء ذكره الشرح فيما يأتي.

قالَ المُصنِّف: [وَنَظّمها ابنُ الشّحنةِ فَقَالَ: [الوافر]

بُيوتُ المَالِ أَرْبَعَةٌ لِكُلٍّ مَصَارِفِ بينتها العَالمونا
فَأَوّلها الغَنَائِمُ مَعَ كُنوز رِكَازٌ بَعْدها المُتَصَدِّقونا
وَثَالِثها خَراجٌ مَعْ عُشُورٍ وَجَالِيةٌ يَلِيها العَامِلونا

قال الشارح: قوله: **(ابنُ الشّحنةِ)** هو والد شارح «منظومة ابن وهبان» حلبي عن الشرنبلالي، ولا يخفى مناسبة ذكر الشرح هذه الأبيات هنا فإن لها مناسبة بالعشر، ولها مناسبة بالمصرف المذكور بعدها، وهي من بحر الوافر.

قوله: **(لِكُلٍّ مَصَارِفِ)** أي: أشياء تصرف فيها أولها، فهي أعم من كونها أشخاصًا قوله: **(الغَنَائِمُ)** على تقدير مضافين؛ أي: بيت مال الغنائم وكذا يقال فيما بعده. قوله: **(وَالكُنُوز)** أي: كنوز الجاهلية قوله: **(رِكَازٌ)** من عطف العام بحذف حرف العطف للضرورة حلبي.

قوله: **(بَعْدها المُتَصَدِّقونا)** مبتدأ وخبر وأل فيه للعهد، وهم الذين يتصدقون بالزكاة المفروضة، وهو القسم الثاني وفيه أنه عطفه على قوله: الغَنَائِمُ[١] وهو غير حسن؛ لأن قوله: فمصرف الأولين، بعد ذلك لا يناسبه؛ لأن الذي يصرف الصدقة لا المتصدق فهو على تقدير مضاف صدقة المتصدقين، والموقع في ذلك ضرورة النظم والضمير في بعدها يرجع إلى الثلاثة المذكورة قبله.

قوله: **(خَراج مَعْ عُشُور)** الذي في «الزيلعي» وغيره أن العشر المأخوذ من الذمي يضاف إلى الخراج في المصرف وربع العشر يضاف إلى الزكاة في المصرف، وإطلاقه ينافي ذلك، انتهى حلبي عن الشرنبلالي.

قوله: **(وَجَالِيةٌ)** هي الجزية، وتطلق على أهل الذمة كما في «القاموس» لأن عمر رضي الله عنه أجلاهم من جزيرة العرب، انتهى.

قوله: **(يَلِيها العَامِلونا)** أي: يتولى قبضها العامل عليها.

---

(١) قوله: وفيه أنه عطفه على قوله: الغنائم، لا يخفى ما فيه بعد قوله: مبتدأ وخبر فليتأمل، انتهى مصححه.

وَرَابِــعــهــا الــضَّــوائِــعُ مِــثْــلُ مَــا لَا يَــكُــون لَــهُ أُنَــاسٌ وَارِثــونَــا
فَــمَــصْــرِفُ الأوَّلــيــن أَتَــى بِــنَــصٍّ وَثَــالِــثــهــا حَــوَاه مُــقــاتِــلــونــا
وَرَابِــعُــهــا فَــمَــصْــرِفُــهُ جِــهــاتٌ تَــساوى النَّـفْعَ فِيهَا الـمُسْلِمونا]

بَابُ المَصْرِفِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ المَصْرِفِ.

قوله: (**الضَّوائِعُ**) جمع ضائعة كلقطة لم يتبين صاحبها.

قوله: (**مِثْل مَا لَا يَكُون**) ما واقعة على تركة.

قوله: (**فَمَصْرِفُ الأوَّلين**) بالنقل للوزن؛ أي: الكنوز والركاز، والثاني الزكاة المفروضة، والنص في الأول هو الوارد في الغنيمة؛ لأنهما يصرفان مصارفها، والنص في الثاني قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ﴾ [التوبة: ٦٠] الآية.

ونص الغنيمة قوله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ﴾ [الأنفال: ٤١] الآية.

قوله: (**وَثَالِثها حَوَاه مُقاتِلونا**) فيه قصور وإيهام اختصاص المقاتلين بالخراج والعشر والجالية ونحوها، وليس مرادًا فإنه يصرف لمصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطر والجسور وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراري الجميع، انتهى حلبي عن الشرنبلالي.

قوله: (**فَمَصْرِفُهُ جِهاتٌ**) فيصرف إلى المرضى والزمني واللقيط وعمارة القناطر والرباطات والثغور والمساجد وما أشبه ذلك، وقد تبع الناظم في ذلك ابن الضياء في «شرح الغزنوية» معزيًا للبزدوي وهو مخالف لما في «الهداية» والزيلعي انتهى حلبي، وقوله: (**تَساوى**) فعل ماض، والنفع منصوب على التمييز كطبت النفس؛ أي: تساوى المسلمون فيها من جهة النفع، انتهى حلبي.

بَابُ المَصْرِفِ

هو في اللغة: المعدل قال الله تعالى: ﴿وَلَمۡ يَجِدُواْ عَنۡهَا مَصۡرِفٗا﴾ [الكهف: ٥٣] أي: معدلًا كذا في «البحر» عن «ضياء الحلوم» وعرّفه القهستاني اصطلاحًا بقوله:

أَيْ: مَصْرِفِ الزَّكَاةِ وَالعُشْرِ، وَأَمَّا خُمْسُ المَعْدَنِ فَمَصْرِفُهُ كَالغَنَائِمِ (**هُوَ فَقِيرٌ، وَهُوَ مَنْ لَهُ أَدْنَى شَيْءٍ**) أَيْ: دُونَ نِصَابٍ أَوْ قَدْرُ نِصَابٍ ....

مسلم يصح في الشريعة صرف الصدقة إليه، فالمصرف اسم مكان، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: مَصْرِفِ الزَّكَاةِ وَالعُشْرِ**) يشير به إلى أن أل في المصرف عوض عن المضاف إليه حموي، والمراد بالعشر العشر ونصفه اللذان يؤخذان من أرض المسلم، وربع العشر الذي يؤخذ منه إذا مر على العاشر، انتهى حلبي.

وزاد القهستاني على ما في الشرح صدقة الفطر والكفارة والنذر وغير ذلك من الصدقات الواجبة قوله: (**وَأَمَّا خُمْسُ المَعْدَنِ**) تبع في هذا التعبير صاحب «البحر» و«النهر» والأولى كما قاله الحلبي خُمس الركاز ليشمل الكنز؛ لأنه كالمعدن في الصرف كما مر.

قوله: (**فَمَصْرِفُهُ كَالغَنَائِمِ**) أي: وتذكر في الجهاد.

قوله: (**هُوَ فَقِير**) الفقير وما عطف عليه خبر عن هو بجعل العطف سابقًا على الإخبار حموي، وقدمه اقتداء بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ﴾ [التوبة: ٦٠] الآية «نهر» ولأن الفقر شرط في جميع الأصناف إلا العامل والمكاتب وابن السبيل.

قوله: (**أَوْ قَدْرُ نِصَابٍ... إلخ**) جمع الشرح «تفسير النقاية» إلى «تفسير الهداية» وهو ما في المصنف فمن تحقق فيه هذا أو هذا فهو فقير فتحته قسمان.

وفي «شرح الملتقى» ويجوز الدفع إليه ولو كان صحيحًا مكتسبًا كما في «العناية» لكن في «المعراج» أنه لا يطيب له الأخذ؛ لأنه لا يلزم من جواز الدفع جواز الأخذ كظن الغني فقيرًا انتهى، وهو غير صحيح لتصريحهم بجواز أخذها لمن لم يملك نصابًا نعم الأولى عدم الأخذ لمن له سداد من عيش كذا في «البدائع» ومن له دين مؤجل على إنسان إذا احتاج إلى النفقة يجوز له أن يأخذ من الزكاة قدر كفايته إلى حُلول الأجل.

غَيْرِ نَامٍ مُسْتَغرِقٍ فِي الحَاجَةِ **(وَمِسْكِينٌ مَنْ لَا شَيْءَ لَهُ)** عَلَى المَذْهَبِ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى:

وإن كان الدين غير مؤجل فإن كان من عليه الدين معسرًا يجوز له أخذ الزكاة في أصح الأقاويل؛ لأنه بمنزلة ابن السبيل، وإن كان المديون موسرًا معترفًا لا يحل له أخذ الزكاة وكذا إذا كان جاحدًا وله عليه بينة عادلة لا يحل له أخذ الزكاة ما لم يرفع الأمر إلى القاضي فيحلفه فإذا حلفه بعد ذلك يحل له أخذ الزكاة انتهى؛ والمراد من الدين ما يبلغ نصابًا «بحر» وسيأتي في الشرح الإشارة إليه.

قوله: **(غَيْرِ نَامٍ... إلخ)** كمنزله الذي يساوي نصابًا وملبسه كذلك.

قوله: **(مُسْتَغرِقٍ فِي الحَاجَةِ)** أما إذا لم يكن محتاجًا إليه فتحرم عليه الزكاة ولا تجب عليه بل تجب عليه صدقة الفطر.

قوله: **(وَمِسْكِينٌ)** من السكون فكأنه ساكن من الجهد غير متحرك، وهو مفعيل يستوي فيه المذكر والمؤنث، وقد يقال: مسكينة قهستاني، واعلم أنه في الزكاة يجوز الدفع إلى صنف واحد كما يأتي؛ لأن المقصود بها دفع الحاجة، وهي تحصل بالدفع إليه، ولو أوصى بثلث ماله للأصناف السبعة لا يجوز الصرف إلى صنف واحد على الصحيح، وأفاد بالعطف أنهما صنفان كما هو ظاهر الآية ولا خلاف في الزكاة أنهما كذلك على الصحيح، وإنما اختلفوا في الوصية، والنذر، والوقف.

فقال الإمام ﷺ: إنهما صنفان وهو الصحيح، وقال أبو يوسف: إنهما صنف واحد، وفائدة الخلاف تظهر فيما لو أوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء والمساكين فعلى الصحيح لفلان ثلث الثلث، وعلى قول أبي يوسف نصف الثلث.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقيل: على العكس كما في «البحر».

قوله: **(لِقَوْلِهِ تَعَالَى... إلخ)** ولتخصيصه في قوله تعالى: ﴿فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: ٤].

وقال الشاعر:

أما الفقير الذي كانت حلوبته سماه فقيرًا مع أن له حلوبة

﴿أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ ۝١٦﴾ [البلد: ١٦] وَآيَةُ السَّفِينَةِ لِلتَّرَحُّمِ **(وَعَامِلٌ)** يَعُمُّ السَّاعِي وَالعَاشِرَ **(فَيُعْطَى)** وَلَوْ غَنِيًّا لَا هَاشِمِيًّا؛ ....

أبو السعود قوله: (﴿ذَا مَتْرَبَةٍ﴾) أي: ألصق بطنه بالتراب من الجوع أبو السعود قوله: **(وَآيَةُ السَّفِينَةِ)** جواب عما استدل به الشافعي ﵁ على مدّعاة من أن الفقير أسوأ حالًا من المسكين قوله: **(للتَّرَحُّمِ)** فكانوا أغنياء، وقيل لهم ذلك كما يقال لمن ابتلي ببلية مسكين أو لأنهم كانوا مقهورين بقهر الملك أو كانوا فيها أجراء أفاده الزيلعي.

قوله: **(وَعَامِلٌ)** مشتق من العمل، وهو فعل الإنسان بقصد فهو أخص من الفعل ولذا لم يستعمل في الحيوان، قهستاني.

قوله: **(يَعُمُّ السَّاعِي)** هو من يسعى في القبائل لجمع صدقة السوائم، والعاشر من نصبه الإمام على الطرق ليأخذ العشر ونحوه من المارة.

قوله: **(فَيُعْطَى)** أي: ما يكفيه وأعوانه بالوسط مدة ذهابهم وإيابهم ما دام المال باقيًا.

ولا يجوز له أن يتبع شهوته في المأكل والمشرب والملبس فهو حرام لكونه إسرافًا محضًا، وعلى الإمام أن يبعث من يرضى بالوسط لو أخذ الصدقة فضاعت في يده بطلت عمالته، ولا يعطى من بيت المال شيئًا، وإذا استغرقت كفايته الزكاة فلا يزاد على النصف؛ لأن التنصيف عين الإنصاف «بحر» وفي «القهستاني» عن «المحيط» وغيره أنه يعطى ما يكفيه وعياله وأعوانه في ذهابهم ومجيئهم ولو ثلاثة أرباع العشر، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ غَنِيًّا)** لأن ما يأخذه له شبه بالأجرة وشبه بالصدقة، فللأول: يحل للغني ولا يعطى لو هلك المال، أو أداها صاحب المال إلى الإمام، وللثاني: لا يحل للهاشمي ويسقط الواجب عن أرباب الأموال لو هلك المال في يده؛ لأن يده كيد الإمام «بحر».

قوله: **(لَا هَاشِمِيًّا)** في «النهاية» ما يفيد صحة توليته وعبارتها استعمل

لأَنَّهُ فَرَّغ نَفْسَه لِهَذَا العَمَل فَيَحْتاجُ إِلَى الكِفَايَةِ، وَالغَنِي لَا يُمْنَع مِنْ تَناولها عِنْدَ الحَاجَةِ كابنِ السَّبيلِ «بَحرٌ» عَنِ «البَدَائِع»].

قالَ المُصنِّف: [وَبِهَذَا التَّعْليلِ يَقوى مَا نُسِبَ لِلواقِعاتِ مِنْ أَنَّ طَالِبَ العِلْم يَجُوزُ لَهُ أَخْذُ الزَّكَاة وَلَوْ غنيًا إِذَا فَرَّغ نَفْسَهُ لإِفَادةِ العِلْم وَاسْتِفَادَتِهِ لِعَجْزِهِ عَنِ الكَسْبِ، وَالحَاجَةُ دَاعيةٌ إِلَى مَا لَا بُدّ مِنه، كَذَا ذَكَرَهُ المُصنِّف (**بِقَدر عَمَلِهِ**) ....

الهاشمي على الصدقة فأجري له منها رزق لا ينبغي له أخذه، ولو عمل ورزق من غيرها فلا بأس به، قال في «النهر»: لكن ما مر أن من شرائط الساعي يعني ومثله العامل أن لا يكون هاشميًا هو الذي ينبغي أن يعول عليه انتهى موضحًا، وعلى رواية أبي عصمة من جواز دفعها للهاشمي يجوز توليته عليها وأخذه الأجر.

قوله: (**لأَنَّهُ فَرَّغ نَفْسَهُ... إلخ**) علة لقوله: ولو غنيًا كما أفاده صاحب «البحر» وهذا التعليل يفيد استحقاق الجزاء بالغًا ما بلغ سواء هلك في يده أم لا وهو غير التحقيق والتحقيق ما قدمنا من أن له شبهين. . . إلخ ذكره صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَبِهَذَا التَّعْليلِ**) قد علمت أنه غير التحقيق ولا ينتج دعواه فلا تتقوى به دعوى أخرى قوله: (**مَا نُسِبَ لِلواقِعاتِ**) لم يرها المصنف وإنما رآه بخط ثقة منسوب إليها قوله: (**مِنْ أَنَّ طَالِبَ العِلْمِ**) أي: ولو هاشميًا على رواية أبي عصمة.

قوله: (**وَلَوْ غنيًا**) ولا يعد غنيًا بكتبه التي تساوي نصابًا وهو من أهلها للحاجة لا إن زادت على الحاجة أو كان جاهلًا «منح».

قوله: (**إِذَا فَرَّغ نَفْسَهُ**) المراد: أنه لا تعلق له بغير ذلك فنحو البطالات المعلومة، وما يجلب له النشاط من مذهبات الهموم لا ينافي التفرغ، بل هو سعي في أسباب التحصيل.

قوله: (**وَاسْتِفَادَتِهِ**) لعل الواو بمعنى أو المانعة الخلو.

قوله: (**لِعَجْزِهِ... إلخ**) علّة لجواز الأخذ.

قوله: (**وَالحَاجَةُ دَاعيةٌ... إلخ**) الواو للحال، والمعنى أن الإنسان يحتاج إلى

مَا يَكْفيهِ وَأَعْوَانَهُ بِالوَسَطِ، لَكِن لَا يُزَادُ عَلَى نِصْفِ مَا يَقْبِضُهُ].

قالَ المُصنِّف: [**(ومُكاتبٌ)** لِغَيْرِ هَاشِميٍّ، وَلَوْ عَجَزَ حَلَّ لِمَوْلَاهُ وَلَوْ غَنيًّا كَفَقيرٍ اسْتَغْنَى، وَابنِ سَبِيل وَصَل لِمَالِهِ، وَسَكَتَ عَنِ المُؤَلَّفةِ قُلُوبُهُم لِسُقُوطِهِم ....

أشياء لا غنى له عنها فحينئذ إذا لم يجز له قبول الزكاة مع عدم اكتسابه أنفق ما عنده، ومكث محتاجًا فينقطع عن الإفادة والاستفادة، فيضعف الدين لعدم من يتحمله، وهذا الفرع مخالف لإطلاقهم الحرمة في الغني ولم يعتمده أحد.

قوله: **(مَا يَكْفيهِ)** مفعول لقول المصنف فيعطي.

قال الشارح: قوله: **(ومُكاتبٌ)** هو معنى قوله تعالى: ﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ﴾ [البقرة: ١٧٧] عند أكثر أهل العلم، ولا فرق بين الصغير والكبير خلافًا لتقييد الحدادي بالكبير أبو السعود.

قوله: **(لِغَيْر هَاشِميٍّ)** لأن الملك يقع للمولى من وجه، والشبهة ملحقة بالحقيقة في حقهم «محيط».

قوله: **(وَلَوْ عَجَزَ)** ولو بتعجيز سيده قوله: **(حَلَّ لِمَوْلَاهُ)** وهل يجوز للمكاتب دفع ما أخذه من الزكاة لغير المولى؟ توقف فيه صاحب «النهر» و«البحر» ثم نقل صاحب «البحر» ما يفيد المنع حيث قال: لأن الملك يقع للمولى من وجه فإن مراده بهذه العلة كما قاله العلامة نوح أفندي: الاستدلال على أن المكاتب ليس له صرف المال إلى غير هذه الجهة.

قوله: **(وَسَكَتَ عَنِ المُؤَلَّفةِ قُلُوبُهُم)** كانوا أصنافًا ثلاثة: صنف كان يتألفهم ﷺ ليسلموا، وصنف يعطيهم لدفع شرهم، وصنف أسلموا، وفي إسلامهم ضعف فيزيدهم بذلك تقريرًا على الإسلام، كل ذلك كان جهادًا منه ﷺ لإعلاء كلمة الله تعالى؛ لأن الجهاد يكون تارة باللسان، وتارة بالبنان، وتارة بالإحسان، وكان يعطيهم كثيرًا حتى أعطى أبا سفيان وصفوان والأقرع وعيينة وعباس بن مرداس كل واحد مائة من الإبل.

وقال صفوان بن أمية: لقد أعطاني ما أعطاني، وهو أبغض الناس إلي، فما

إِمَّا بِزَوالِ العِلَّةِ أَوْ نُسِخَ بِقَولِهِ ﷺ لِمُعاذٍ فِي آخِرِ الأَمْرِ: خُذْهَا مِنْ أَغْنيائِهِم وَرُدّها فِي فُقَرائِهِم **(وَمَدْيونٌ** ....

زال يعطيني حتى صار أحب الناس إلي، ثم في أيام الصدّيق جاء عيينة والأقرع بن حابس يطلبان أرضًا فكتب لهما بها، فجاء عمر فمزق الكتاب فقال: إن الله تعالى أعز الإسلام وأغنى عنكم فإن ثبتم عليه وإلا فبيننا وبينكم السيف، فانصرفا لأبي بكر وقالا: أنت الخليفة أم هو؟ فقال: هو إن شاء، ولم ينكر عليه ما فعل، فانعقد الإجماع زيلعي، لا يقال: كيف يجوز صرف الصدقة للكفار؟ لأن الشرع إذا نص على الصرف إليهم كان هو المشروع «فتح».

قوله: **(إِمَّا بِزَوالِ العِلَّةِ)** فهو من قبيل انتهاء الحكم؛ لانتهاء علته، وهو بإعزاز دين الله تعالى، فلما أعز الله الإسلام، وأغنى عنهم سقطوا «بحر».

قوله: **(أَوْ نُسِخَ بِقَولِهِ ﷺ... إلخ)** وهو مستند الإجماع، وجعل في «البحر» مستند الإجماع قوله تعالى: ﴿وَقُلِ ٱلْحَقُّ مِن رَّبِّكُمْ فَمَن شَآءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن شَآءَ فَلْيَكْفُرْ﴾ [الكهف: ٢٩]، وإنما جعل النسخ بالحديث لا الإجماع؛ لأن الصحيح أن النسخ به لا يكون؛ لأن النسخ لا يكون إلا في حياة النبي ﷺ والإجماع ليس بحجة في حياته؛ لأنه لا إجماع بدون رأيه، والرجوع إليه فرض وإن وجد منه البيان فالموجب للعلم هو البيان المسموع منه، وإذا صار الإجماع واجب العمل لم يبق النسخ مشروعًا انتهى «منح».

قوله: **(لِمُعاذ)** وقد بعثه عاملًا على الصدقة فيحتمل أن هذا كان آخر الأمر منه ﷺ وإليه أشار في «النهر» قوله: **(وَرُدّها فِي فُقَرائِهِم)** أي: اصرفها عليهم؛ والمراد: ما يعم الأصناف السبعة، وإنما خص الفقراء؛ لأنهم أكثر الأصناف، أو لتحقق الفقر في الجميع إلا في العامل ونحوه.

قوله: **(وَمَدْيونٌ)** هو المراد بالغارم في الآية، ويطلق على الدائن؛ أي: الذي له دين على الناس لا يقدر على أخذه، وليس عنده نصاب، والغريم فعيل بمعنى فاعل، وبمعنى مفعول فيعمهما ذكره الجوهري، قال في «النهر»: إلا أن الظاهر

لَا يَمْلِكُ نِصَابًا فَاضِلًا عَنْ دَيْنِهِ) وفِي «الظَّهيريَّة»: الدَّفْعُ لِلمَدْيونِ أَوْلَى مِنْهُ لِلفَقِيرِ **(وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَهُوَ مُنْقَطَعُ الغُزَاةِ)** وَقِيلَ: الحَاجّ، وَقِيلَ: طَلَبَةُ العِلْمِ، وَفَسَّرَه فِي «البَدَائِعِ» بِجَمِيعِ القُرَبِ ....

هو المديون، وإنما جاز للدائن المذكور؛ لأنه فقير؛ لا لأنه غارم انتهى.

قوله: **(لَا يَمْلِكُ نِصَابًا)** ويشترط أن لا يكون هاشميًا، حموي.

قوله: **(الدَّفْعُ لِلمَدْيونِ... إلخ)** لاحتياجه إلى دفع دينه، وإلى نفقة نفسه وعياله قوله: **(وَهُوَ مُنْقَطَعُ الغُـزَاةِ)** بفتح الطاء قهستاني، وفي «المصباح» منقطع الشيء بصيغة البناء للمفعول حيث ينتهي إليه طرفه نحو منقطع الوادي والرمل والطريق، والمنقطع بالكسر الشيء نفسه فهو اسم عين، والمفتوح اسم معنى انتهى، نقله الشهاب في «شرح الشفاء» وبه يستفاد أنه هنا بالكسر؛ لأن المراد الأشخاص المنقطعون، والغزاة جمع الغازي؛ أي: الذين عجزوا عن اللحوق بجيش الإسلام لفقرهم بهلاك النفقة، أو الدابة، أو غيرهما فتحل لهم الصدقة، وإن كانوا كاسبين، إذ الكسب يقعدهم عن الجهاد قهستاني، وهم بالاستحقاق أرسخ وأولى لزيادة الحاجة بالفقر والانقطاع زيلعي، وهذا التفسير اختيار أبي يوسف.

قال في «غاية البيان»: وهو الأظهر، وقال الأسبيجابي: إنه الصحيح «نهر» واستشكل صاحب «النهاية» عده قسمًا مستقلًا بأنه إن لم يكن له في وطنه مال فهو فقير، وإلا فهو ابن سبيل، فكيف تكون الأقسام سبعة؟ قلت: هو فقير إلا أنه زاد عليه بالانقطاع في عبادة الله تعالى فكان مغايرًا للفقير المطلق الخالي من هذا القيد، انتهى «بحر».

قوله: **(وَقِيلَ: الحَاجّ)** أي: منقطع الحاج، وهو قول محمد.

قوله: **(وَقِيلَ: طَلَبَةُ العِلْمِ)** عليه اقتصر في «الظهيرية» وقيل: حملة القرآن الفقراء «مضمرات».

قوله: **(بِجَمِيعِ القُرَبِ)** فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله تعالى، وسبيل الخيرات إذا كان محتاجًا «بحر».

وَثَمَرَةُ الخِلَافِ تَظهرُ فِي نَحْوِ الأَوْقَافِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وابنِ السَّبيلِ، وَهُوَ**) كُلُّ (**مَنْ لَهُ مَالٌ لَا مَعه**) وَمِنْهُ مَا لَوْ كَانَ مَالُهُ مُؤَجَّلًا، أَوْ عَلَى غَائِبٍ، أَوْ مُعْسِرٍ، أَوْ جَاحِدٍ، وَلَوْ لَهُ بَيِّنَةٌ فِي الأَصَحِّ (**يَصْرِفُ**)

قوله: (**وَثَمَرَةُ الخِلَافِ... إلخ**) أي: ولا تظهر في الزكاة؛ لأن الفقر شرط الجميع كما في «البحر» فيجوز الصرف لكل، أما نحو الوقف، والوصية لمن في سبيل الله فتظهر فيه الثمرة، وقد علمت أن المختار قول أبي يوسف.

قال الشارح: قوله: (**وابنِ السَّبيلِ**) هو المسافر وإضافته لأدنى ملابسة، وكل من كان مسافرًا يسمى ابن سبيل كافي، ولملازمته لها نزل ابنًا لها.

قوله: (**وَهُوَ كُلّ مَنْ لَهُ مَالٌ لَا مَعه**) سواء كان ذلك الشخص في غير وطنه، أم في وطنه وله ديون لا يقدر على أخذها، إلا أن الشارح جعل من في الوطن ملحقًا به أفاده صاحب «النهر» ولو له ما يكفيه لوطنه لا يجزئ الدفع إليه وكذا لو كان كسوبًا على ما روي عن أصحابنا كما نقله القهستاني عن الكرماني، والأولى: أن يستقرض إن قدر، وإذا قدر على ماله لا يلزمه التصدق بما فضل كالفقير إذا استغنى، والمكاتب إذا عجز، انتهى من «شرح الملتقى».

قوله: (**وَمِنْهُ مَا لَوْ كَانَ مَالُهُ مُؤَجَّلًا**) أي: واحتاج إلى النفقة، يجوز له أخذ الزكاة قدر كفايته إلى حلول الأجل «نهر» عن «الخانية».

قوله: (**أَوْ عَلَى غَائِبٍ**) ولو كان حالًا لعدم تمكنه منه.

قوله: (**أَوْ مُعْسِرٍ**) أي: ولو كان حالًا فيجوز له الأخذ في أصح الأقاويل؛ لأنه بمنزلة ابن السبيل «نهر».

قوله: (**أَوْ جَاحِدٍ، وَلَوْ لَهُ بَيِّنَة**) أي: عادلة إذ ليس كل قاض يعدل، ولا كل بينة تعدل، وفي الجثوّ بين يدي القاضي ذل، وكل أحد لا يختار ذلك.

قال السرخسي: وهو الصحيح، وفي «النهر» وينبغي أن يعوّل على هذا كما في عقد الفرائد انتهى، وهذا يخالف ما قدمناه عن «الخانية» من التفصيل.

المُزَكّى (**إِلَى كُلّهم أَوْ إِلَى بَعْضِهم**) وَلَوْ وَاحِدًا مِنْ أَيِّ صِنْفٍ كَانَ؛ لأَنَّ أَلْ الجِنْسِيَّةَ تُبْطِلُ الجَمْعيَّة، وَشَرَط الشَّافعيُّ ثَلَاثةً مِنْ كُلِّ صِنْفٍ].

قالَ المُصنِّف: [وَيُشْتَرطُ أَنْ يَكُونَ الصَّرفُ (**تمليكًا**) لَا إِبَاحَةً كَمَا مَرَّ (**لَا**) يُصْرَفُ (**إِلَى بِنَاءِ**) نَحْو (**مَسْجِدٍ وَ**) لَا إِلَى (**كفَنِ مَيِّتٍ وَقَضَاء دَيْنه**) أَمَّا دَيْنُ الحَيّ الفَقِيرِ

قوله: (**أَوْ إِلَى بَعْضِهم**) لما ورد «**أن النبي ﷺ أتاه مال من الصدقة فأعطاه للمؤلفة؛ فأتاه مال آخر فأعطاه للغارمين**»[1] انتهى «بحر» وروي عن كثير من الصحابة عدم التعيين «نهر».

قوله: (**لأَنَّ أَلْ الجِنْسِيَّةَ**) أي: الدالة على الجنس؛ أي: الحقيقة، قال الحلبي: وهذا تعليل لجواز الاقتصار على فرد من كل صنف من الأصناف السبعة، وأما جواز الاقتصار على بعض الأصناف فعلته أن المراد بالآية بيان الأصناف التي يجوز الدفع إليهم لا تعيين الدفع لهم «بحر».

قال الشارح: قوله: (**تَمليكًا**) فلا يكفي فيها الإطعام إلا بطريق التمليك، ولو أطعمه عنده ناويًا الزكاة لا تكفي قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في أول كتاب الزكاة.

قوله: (**لَا يُصْرَفُ إِلَى بِنَاءِ نَحْو مَسْجِدٍ**) كبناء قنطرة، وإصلاح الطرقات، وكري الأنهار، والحج والجهاد، وكل ما لا تمليك فيه أبو السعود عن «الدرر» وذلك لعدم التمليك الذي هو الركن «بحر».

قوله: (**وَلَا إِلَى كفَنٍ**) لعدم صحة التمليك منه؛ ولذا كان الكفن على ملك المتبرع حتى لو افترس الميت سبع كان الكفن للمتبرع لا لورثة الميت «بحر».

قوله: (**وَقَضَاء دَيْنِهِ**) أي: الميت لعدم التمليك بدليل أنه لو قضى دين غيره، ثم تصادق الدائن والمديون على عدمه رجع المتبرع على الدائن لا على المديون إذا كان بغير أمره، أما إذا كان بأمره فهو تمليك منه فلا رجوع على الدائن، وإنما يرجع على المديون، ومحله ما لم ينوِ بدفعه الزكاة؛ أي: إلى الدائن، فينبغي أن لا رجوع فيها كما بحثه المحقق في فتح القدير «بحر».

(١) ذكره المصنف في «حاشيته على المراقي» (٢/ ٧١٩).

فَيَجُوزُ لَوْ بِأَمْرِهِ، وَلَوْ أَذِنَ فَمَاتَ فَإِطْلَاق الكِتَابِ يُفِيدُ عَدَم الجَوَاز وَهُوَ الوَجْهُ «نهرٌ» (وَ) لَا إِلَى (ثَمَنِ مَا) أَيْ: قِنّ (يُعْتَقُ) لِعَدَم التَّمْلِيكِ وَهُوَ الرُّكْنُ].

قالَ المُصنِّف: [وَقَدَّمْنا أَنَّ الحِيلَة أَنْ يَتَصَدَّق عَلَى الفَقِيرِ ثُمَّ يَأْمُره بِفِعْلِ هَذِهِ الأَشْياءِ، وَهَلْ لَهُ أَنْ يُخَالِفَ أَمْرَهُ؟ لَمْ أَرَه، وَالظَّاهِر: نَعَم (وَ) لَا إِلَى (مَنْ بَيْنَهما وِلَاد) وَلَوْ مَمْلُوكًا ....

قوله: (**فَيَجُوز لَوْ بِأَمْرِهِ**) لأنه يكون الدائن القابض كالوكيل في قبض الصدقة، ثم يصير قابضًا لنفسه، انتهى حلبي عن «النهر» قوله: (**وَلَوْ أَذن**) أي: المديون بقضاء دينه قوله: (**فَإِطْلَاق الكِتَاب**) أي: القدوري؛ لأنه المراد عند الإطلاق، ويحتمل أنه الكنز فإن إطلاقه يفيد ذلك أيضًا وكذا «الخلاصة».

قوله: (**وَهُوَ الوَجْه «نهرٌ»**) قال فيه: لأنه لا بد من كونه تمليكًا وهو لا يقع عند أمره بل عند أداء المأمور وقبض النائب وحينئذ لم يكن المديون أهلًا للتملك بموته، وظاهر ما في «المحيط» و«المفيد» و«الخانية» الجواز قوله: (**لِعَدَمِ التَّمْلِيكِ**) والإعتاق إسقاط لا تمليك «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَقَدَّمْنا أَنَّ الحِيلَة**) أي: في إجزاء الدفع إلى هذه الأشياء عن الزكاة قوله: (**ثُمَّ يَأْمُره**) أفاد بثم كما وقع التعبير بها في «البحر» و«النهر» تأخر الأمر عن نية التصدق، أما إذا أمره أولًا يكون وكيلًا عنه في الدفع فلا يجزئ عنها.

قال في «البحر»: ويكون لصاحب المال ثواب الزكاة وللفقير ثواب هذه القرب قوله: (**لَمْ أَرَه**) البحث والاستظهار لصاحب «النهر».

قوله: (**وَالظَّاهِر: نَعَم**) لأنه مقتضى صحة التمليك.

قوله: (**وَلَا إِلَى مَنْ بَيْنَهما وِلَاد**) بالكسر مصدر يلد؛ أي: لا يجوز الصرف إلى الوالد، وإن علا من جهة الآباء والأمهات، والولد وإن سفل بفتح الفاء من باب طلب، والضم خطأ؛ لأنه من السفالة، وهي الخساسة كما في «المغرب» وذلك لأن الواجب عليه الإخراج عن ملكه رقبة ومنفعة، ولم يوجد في الأصول

لِفَقيرٍ **(أَوْ)** بَيْنَهُما **(زَوْجِيَّة)** وَلَوْ مُبَانَةً، وَقَالَا: تَدْفَع هِيَ إِلَى زَوْجِها ....

والفروع الإخراج عن ملكه منفعة، وإن وجد رقبة، وهذا الحكم لا يخص الزكاة، بل كل صدقة واجبة كالكفارات، وصدقة الفطر والنذور لا يجوز دفعها إليهم، ومن سوى ما ذكر يجوز الدفع إليهم كالأخوة، والأخوات والأعمام، والعمات، والأخوال، والخالات الفقراء، بل هم أولى لما فيه من الصلة مع الصدقة، ثم بعد الأقارب الموالي ثم الجيران، وأما خمس المعادن، وصدقة التطوع فيجوز دفعها إلى الأصول والفروع، بل هم أولى من غيرهم «بحر».

قوله: **(لِفَقيرٍ)** من مدخول المبالغة وبالأولى إذا كان مملوكًا لغني.

قوله: **(أَوْ بَيْنَهُما زَوْجِيَّة)** أي: لا يدفع هو لزوجته اتفاقًا، ولا تدفع لزوجها عند الإمام، والعلة عدم قطع المنفعة عن المزكي من كل وجه.

تتمة:

تعتبر الزوجية في شهادة أحدهما للآخر وقت الأداء، وفي عدم الرجوع في الهبة وقت الهبة، وفي الوصية وقت الموت، وفي الإقرار لها في المرض وقت الإقرار، وفي السرقة كلا الطرفين «نهر» قوله: **(وَلَوْ مُبَانَةً)** أي: في العدة ولو بثلاث معراج.

قوله: **(وَقَالَا: تَدْفَع هِيَ إِلَى زَوْجِها)** لقوله ﷺ لامرأة ابن مسعود حين أرادت التصدق بحلي لها: «**زوجك وولدك أحق من تصدقت عليهم**»(١) وللإمام أن المنفعة لم تنقطع عن المزكى حينئذ لوجود الاتصال والاشتراك في المنافع ولهذا يستغني كل واحد منهما بمال الآخر عادة، قال الله تعالى: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ ﴿٨﴾﴾ [الضحى: ٨] أي: بمال خديجة زوجه ﷺ وحمل الحديث على صدقة التطوع؛ ولهذا تصدقت بكل الحلي أبو السعود، ويدل له ذكر الولد مع الزوج فإنه بإجماع لا يجوز دفع الزكاة إليه.

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٥٣١، رقم ١٣٩٣)، وابن خزيمة (٤/ ١٠٧، رقم ٢٤٦٢).

(وَ) لَا إِلَى (**مَمْلوك المُزَكِّي**) وَلَوْ مُكَاتبًا أَوْ مُدَبرًا (وَ) لَا إِلَى (**عَبْدٍ أَعْتَقَ المُزَكِّي بَعْضه**) سَوَاء كَانَ كله لَهُ أَوْ بَيْنَه وَبَيْنَ ابْنِهِ، فَأَعْتَقَ الأَبُ حَظّه مُعَسرًا لَا يُدفع لَهُ؛ لأَنَّهُ مُكَاتبه أَوْ مُكَاتب ابْنه].

قَالَ المُصنِّف: [وَأَمَّا المُشْتَرك بَيْنه وَبَيْن أَجْنَبِيّ فَحُكْمُهُ علم مِمَّا مَرَّ؛ لأَنَّهُ

قوله: (**وَلَا إِلَى مَمْلوك المُزَكِّي**) أما في العبد والمدبر فلعدم التمليك، وأما في المكاتب فلأن له في كسبه حقًا، فلا يتم التمليك زيلعي؛ ولذا لو تزوج بِأَمَةِ مكاتبه لم يجز بمنزلة تزوجه بِأَمَةِ نفسه «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مُكَاتبًا**) جعل المملوك شاملًا للمكاتب مخالف لما قاله في باب الحلف بالعتق: إن المملوك لا يتناول المكاتب لأنه ليس بمملوك مطلقًا؛ لأنه مالك يدًا، ولما كان مغايرًا له قال في «الكنز»: وعبده ومكاتبه أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: (**سَوَاء كَانَ كله لَهُ**) وأعتق جزءًا منه؛ لأن معتق البعض بمنزلة المكاتب.

قوله: (**وَبَيْنَ ابْنِهِ**) وإن سفل قوله: (**مُعَسرًا**) حال من الأب.

قوله: (**لَا يَدفع لَهُ**) ذكره ليعلل له، وإلا فيغني عنه قول المصنف: ولا إلى عبد... إلخ.

قوله: (**لأَنَّهُ مُكَاتبه**) أي: على تقدير أن يكون كله له.

قوله: (**أَوْ مُكَاتب ابْنه**) ولا يجوز الدفع إليه كما لا يجوز الدفع إلى نفس الابن كذا في «البحر» وهذا راجع إلى ما إذا كان مشتركًا بينه وبين ابنه، وكان معسرًا واختار الابن استسعاءه، أما إذا كان موسرًا وضمنه الابن كان العبد مكاتب الأب.

قال الشارح: قوله: (**فَحُكْمُهُ علم مِمَّا مَرَّ**) قال في «البحر»: ولو كان بين اثنين فأعتق أحدهما حصته، وهو معسر واختار الساكت الاستسعاء؛ فللمعتق الدفع؛ لأنه مكاتب لشريكه، وليس للساكت الدفع؛ لأنه مكاتبه.

إِمَّا مُكَاتِب نَفْسه أَوْ غَيْره وَقَالَا: يَجُوز مُطْلَقًا لأَنَّهُ حُرٌّ كلُّه أَوْ حُرٌّ مَدْيُون، فَافْهَم (وَ) لَا إِلَى (غَنِيّ) ....

وإن كان المعتق موسرًا، واختار الساكت تضمينه، فللساكت الدفع إلى العبد؛ لأنه أجنبي عنه وليس للمعتق الدفع إذا اختار بعد تضمينه استسعاءه؛ لأنه مخير بعد الضمان بين إعتاق الباقي والاستسعاء، وقوله: علم مما مر تبع فيه صاحب «النهر» حيث قال: علم مما مر أول الباب، ولم يتقدم له ذكر هنا.

قوله: **(إِمَّا مُكَاتِب نَفْسه)** أي: فيما إذا كان موسرًا، وضمنه شريكه، انتهى حلبي قوله: **(أو غيره)** أي: فيما إذا كان المعتق معسرًا، واستسعى الغير العبد، قال في «النهر»: فإن قلت: كيف يتصور دفع الزكاة من المعسر؟ قلت: يتصور بأن يكون زكاة مال مستهلك قبل الإعتاق ويكون عند الإعتاق فقيرًا.

قوله: **(وَقَالَا: يَجُوز)** هذا الخلاف مبني على أن الإعتاق زوال الملك فيتجزأ عنده وعندهما زوال الرق فلا يتجزأ، انتهى حلبي قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان المعتق موسرًا أو معسرًا، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ حُرٌّ كلُّه)** أي: غير مديون، وهو فيما إذا كان المعتق موسرًا وضمنه الساكت، انتهى حلبي قوله: **(أَوْ حُرٌّ مَدْيُون)** يعني فيما إذا كان المعتق معسرًا فإن العبد يسعى للساكت وهو حر، واعلم أن الساكت مخير بين أن يعتق نصيبه، أو يدبره، أو يكاتبه، أو يستسعيه إن كان المعتق معسرًا، وله التضمين أيضًا إن كان موسرًا هذا عنده، أما عندهما فليس له إلا الاستسعاء في الإعسار أو التضمين في اليسار كما يأتي في كتاب العتاق، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا إِلَى غَنِيّ)** إلا المكاتب وابن السبيل والعامل قهستاني، وشمل الغني السلطان على الأصح كما تقدم، وسواء كان الغني غنيًا حقيقة، أو في حكمه كما لو دفع قوم زكاتهم إلى من يجمعها لفقير فاجتمع عند الآخذ أكثر من مائتين، فإن كان جمعه بإذن الفقير فحكمه أن من دفع له قبل بلوغ ما جمعه مائتين جاز وإلا لا؛ لأنه وكيل الفقير فما اجتمع عنده يملكه الفقير، وبالنصاب

يَمْلك قَدْر نِصَاب فَارِغ عَنْ حَاجَتِهِ الأَصْلِيَّة مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ، كَمَن لَهُ نِصَاب سَائِمَة

يكون غنيًا إلا أن يكون الفقير مديونًا، فيعتبر هذا التفصيل في مائتين تفضل بعد دينه، وإن كان الجمع بغير أمر الفقير جاز الدفع مطلقًا «بحر» وليس للغني أن يقبل جائزة السلطان من بيت المال، وإن أعطاه من موروثه جاز.

وأما الفقير فله ذلك إن كان السلطان يأخذ من الناس ما يجوز له أخذه «نهر» عن «السراج» وللغني أن يشتري الصدقة الواجبة من الفقير ويأكلها وكذا لو وهبها له؛ لأن تبدّل الملك كتبدّل العين، ولو أباحها له، ولم يملكها منه لا تحل له على الراجح، وقيد بالزكاة؛ لأن النفل يجوز للغني كما للهاشمي كما في «البحر».

قوله: **(يَمْلك قَدْر نِصَاب)** اعلم أن النصب ثلاثة: نصاب نام سالم من الدين فاضل عن الحوائج الأصلية، وهو موجب لكل ماليّ كالزكاة والكفارات بأنواعها، ونصاب لَيْسَ بِنَامٍ فَارغ عما ذَكر، ويتعلق به وجوب الأضحية، وصدقة الفطر، ونفقة الأقارب وحرمان أخذ الزكاة، ونصاب يتعلق به حرمة السؤال وهو من يملك قوت يومه، والمراد: الأولان، وإطلاق النصاب على الثالث مجاز شرعي.

قوله: **(فَارِغ عَنْ حَاجَتِهِ الأَصْلِيَّة)** أما لو كان مستغرقًا بها حلت، فتحل لمن ملك كتبًا تساوي نصابًا، وهو من أهلها للحاجة لا إن زادت على قدرها أو كان جاهلًا، والفقيه غني بكتبه؛ لقضاء دينه، ولو كان محتاجًا إليها فتباع له، وتحل لمن له دار، وحوانيت تساوي نصابًا، وهو محتاج لغلتها لنفقته، ونفقة عياله، ولمن عنده طعام سنة يساوي نصابًا لعياله على ما هو الظاهر، بخلاف قضاء الدين فإنه يجب عليه بيع قوته إلا قوت يومه. وحلت لمن له نصاب وعليه دين مستغرق، أو منقص وللمزارع إذا كان له ثوران لا إن زاد وبلغ نصابًا قوله: **(مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ)** نقدًا أو عروض تجارة أو سائمة.

قوله: **(كَمَن لَهُ نِصَاب سَائِمَة... إلخ)** اعلم أنه روي عن محمد روايتان في

لَا تُساوي مَائَتَي دِرْهَم كَمَا جَزَمَ بِهِ فِي «البَحرِ» وَ«النهرِ» وَأَقَرَّه المُصنِّف قَائِلًا : وَبِهِ يَظْهَر ضعْف مَا فِي «الوَهْبَانِيَّةِ» وَ«شَرْحها» مِنْ أَنَّهُ تَحل لَهُ الزَّكاة وَتَلْزمه الزَّكاة، انْتَهى].
قالَ المُصنِّف: [لَكِن اعْتَمَدَ فِي «الشرنبلاليَّة» مَا فِي «الوَهبانيَّة» وَحرَّر وَجَزَمَ بِأَنَّ

النصاب المحرم للزكاة، هل المعتبر فيه الوزن أو القيمة؟ ففي «المحيط» عن محمد اعتبار القيمة، وفي «الظهيرية» عنه اعتبار الوزن، وثمرة الخلاف تظهر فيمن ملك تسعة عشر دينارًا قيمتها ثلاثمائة درهم مثلًا، فيحرم عليه أخذها على ما في «المحيط» ويحل على ما في «الظهيرية» والظاهر أن اعتبار الوزن إنما هو في الموزون؛ لتأتيه فيه.

أما المعدود كالسائمة فيعتبر فيها العدد على تلك الرواية، إذا عرفت هذا فاعلم أن من عنده نصاب سائمة لا يبلغ مائتي درهم تحل له الزكاة على ما في «المحيط» وتحرم على ما في «الظهيرية» فما في «البحر» و«النهر» و«المنح» مرور على ما في «الظهيرية» فتحرم عليه الزكاة، ويجب عليه زكاة السائمة، وما في «الوهبانية» وتبعها الشرنبلالي مرور على اعتبار القيمة، وهو ما في «المحيط» فتحل له الزكاة، ويجب عليه زكاة السائمة نظرًا لعددها، وبهذا يندفع التنافي بين كلام القوم على ما ظهر لي، والله ﷻ أعلم.

قوله: **(كَمَا جَزَمَ بِهِ فِي «البَحرِ»)** حيث قال فيه وتبعه أخوه وتلميذه المصنف، ودخل تحت النصاب النامي المذكور، والخمس من الإبل السائمة، فإنه من ملكها أو نصابًا من السوائم من أي مال كان لا يجوز دفع الزكاة له، سواء كان يساوي مائتي درهم أم لا، وقد صرح به شراح «الهداية» عند قوله: من أي مال كان، انتهى.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بما جزم به في «البحر» و«النهر» من تحريم أخذ الزكاة على من ملك نصابًا من السائمة لا يبلغ بالقيمة مائتي درهم.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن اعْتَمَدَ... إلخ)** واستشهد بكلام المرغيناني حيث قال: إذا كان له خمس من الإبل قيمتها أقل من مائتي درهم تحل له الزكاة

مَا فِي «البَحْرِ» وَهَمٌ **(وَ)** لَا إِلَى **(مَمْلُوكه)** أَيْ: الغَنيّ وَلَوْ مُدَبَّرًا، أَوْ زَمِنًا لَيْسَ فِي عِيالِ مَوْلَاه، أَوْ كَانَ مَوْلَاه غَائِبًا عَلَى المَذْهَب؛ لأَنَّ المَانِع وُقُوع المُلْك لِمَوْلَاه **(غَيْر المُكَاتب)** ....

وتجب عليه انتهى حلبي، وكلام المرغيناني مفرع على ما في «المحيط» على ما ذكرنا من الجمع السابق.

قوله: **(وَهَمٌ)** بفتح الهاء؛ أي: غلط، وسببه ما قال في «العناية» ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصابًا سواء كان من النقود أو العروض أو السوائم فأوهم صاحب «البحر» قال في «الشرنبلالية»: وهو مدفوع؛ لأن قول العناية سواء... إلخ يفيد تقدير النصاب بالقيمة سواء كان من العروض أو السوائم لما أن العروض ليس نصابها إلا ما يبلغ قيمته مائتي درهم، انتهى.

وفيه أن عبارة «العناية» لا تدل على اعتبار القيمة في السوائم وأما اعتبارها في العروض؛ فلأنه لا طريق لوجوب الزكاة فيها إلا اعتبار القيمة بخلاف السوائم فبالعدد، وعلى تقدير اعتبار القيمة يخرّج على إحدى الروايتين فليتأمل.

قوله: **(أَيْ: الغَنيّ)** احترز به عن مملوك الفقير فيجوز دفعها إليه كما في «منية المفتي» وقيد بالمملوك؛ لأن أب الغني وزوجته يجوز الدفع إليهما كما سيأتي سواء فرض لها نفقة أم لا «بحر» ومثل الزكاة غيرها من الواجبات.

قوله: **(وَلَوْ مُدَبَّرًا)** مثله أم الولد قوله: **(أَوْ زَمِنًا... إلخ)** ولو لم يجد ما ينفقه على نفسه كما في «البحر» و«النهر» قوله: **(عَلَى المَذْهَب)** راجع إلى الأخير، وروي عن أبي يوسف جواز الدفع إليه واختاره في «الذخيرة» لأنه عند غيبة مولاه الغني وعدم قدرته على الكسب لا ينزل عن حال ابن السبيل، وجه الظاهر أن الملك هنا يقع للمولى، وهو ليس بمصرف، أما ابن السبيل فمصرف حلبي عن «البحر».

قوله: **(غَيْر المُكَاتب)** أما مكاتبه فيجوز دفعها له؛ ليعان في فك رقبته؛ لأن أكسابه مملوكة له، ولم يعتبروا هنا وقوع الملك للسيد من وجه كما مر؛

وَالمَأْذُون المَدْيُون بِمحيطٍ فَيَجُوز].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) لَا إِلَى (**طِفْلِهِ**) بِخِلَافِ وَلَدِهِ الكَبيرِ وَأَبيهِ وَامْرَأَتِهِ الفُقَراء وَطِفْل الغَنِيَّة فَيَجوز لانْتِفاءِ المَانِعِ (وَ) لَا إِلَى (**بَنِي هَاشِم**) ....

لأن الشبهة لا تعتبر مع النص قوله: (**وَالمَأْذُون المَدْيُون بِمحيطٍ**) أي: لما في يده ورقبته؛ أي: لعدم ملك المولى إكسابه وهذا عند الإمام، أما عندهما فلا يجوز؛ لأن المولى يملك إكسابه حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا إِلَى طِفْلِهِ**) ذكرًا كان أو أنثى في عياله، أو لا على الأصح؛ لأنه يعد غنيًا بغنى أبيه على الأصح «نهر» والمراد بالطفل الذي لم يبلغ، قال في «النقاية» و«شرحها» للقهستاني وطفله؛ أي: الغني فيصرف إلى البالغ، ولو ذكرًا صحيحًا، فقابل الطفل بالبالغ.

قوله: (**بِخِلَافِ وَلَدِهِ الكَبيرِ**) ولو زمنًا قبل فرض نفقته إجماعًا، وبعده عند محمد خلافًا للثاني، وفي بنت الغني ذات الزوج خلاف، والأصح الجواز، وهو قولهما ورواية عن الثاني «نهر» قوله: (**وَأَبِيهِ**) مثله بل أولى سائر أقاربه الذين تلزمه نفقتهم كما في «النهر».

قوله: (**وَطِفْل الغَنِيَّة**) ولو أبوه ميتًا؛ لأنه لا يعد غنيًا بغناها، ولو انحاز إليها.

قوله: (**لانْتِفاءِ المَانِعِ**) علة للجميع، والمانع أن الطفل يعد غنيًا بغنى أبيه بخلاف الكبير فإنه لا يعدّ غنيًا بغنى أبيه، ولا الأب بغنى ابنه، ولا الزوجة بغنى زوجها، ولا الطفل بغنى أمه، ولو لم يكن له أب فانتفى المانع فيها، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**وَلَا إِلَى بَنِي هَاشِم**) من الهشم وهو كسر الشيء الرخو، وسمي به عمرو بن عبد مناف جده ﷺ؛ لأنه أول من هشم الثريد لأهل الحرم قهستاني، ونسبه ﷺ المجمع عليه ينتهي إلى عدنان، وهو محمد بن عبدالله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن

....

غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان، أبو السعود.

واعلم أن عبد مناف وهو الأب الرابع للنبي ﷺ أعقب أربعة هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس، وهاشم أعقب أربعة، انقطع نسل الكل إلا عبد المطلب فإنه أعقب اثني عشر.

تصرف الزكاة إلى أولاد كل إن كانوا مسلمين فقراء إلا أولاد عباس وحارث وأولاد أبي طالب علي وجعفر وعقيل إذا عرفت هذا فإطلاق بني هاشم مما لا ينبغي؛ لانقطاع نسل الكل ما عدا عبد المطلب ذكره القهستاني، والأولى البحث بأن أولاد هاشم ليسوا جميعًا ممن يحرم عليهم الزكاة، وإلا فالموجود منهم من بني هاشم، وإلى دفع هذا السؤال أشار الشارح بقوله: إلا من أبطل النص قرابته، وإنما حرمت عليهم لقوله ﷺ: «**يا بَنِي هَاشِم إنَّ الله تَعَالَى حَرَّمَ عَلَيْكُمْ غُسَالَةَ النَّاسِ، وَأَوْسَاخَهُمْ وَعَوَّضَ عَنْهَا خُمُس الْخُمُسِ**»[1] «هداية».

وقوله ﷺ: «**نحن آل البيت لا تحل لنا الصدقة**»[2].

وروى أبو داود: «**مولى القوم من أنفسهم وأنا لا تحل لنا الصدقة**»[3] وذلك كرامة لهم حيث نصروه في جاهليتهم وإسلامهم «منح».

وعقيل مكبر على وزن كريم أبو السعود، وكان لأبي طالب أربعة من

(١) ذكره في «العناية شرح الهداية» (٢/ ٢٠٨)، والطبراني (١٢/ ٢٣٥، رقم ١٢٩٨٠).

(٢) أخرجه الطيالسي (ص١٦٣، رقم ١١٧٧)، وأحمد (١/ ٢٠٠ رقم ١٧٢٥)، قال الهيثمي (٣/ ٩٠): رجاله ثقات. وابن خزيمة (٤/ ٥٩، رقم ٢٣٤٧)، وابن حبان (٢/ ٤٩٨، رقم ٧٢٢)، والبغوي (٢/ ١٠، رقم ٣٩٧)، والطبراني (٣/ ٧٦، رقم ٢٧١٠).

(٣) أخرجه الطيالسي (ص١٣١، رقم ٩٧٢)، وأحمد (٦/ ٣٩٠، رقم ٢٧٢٢٦)، وأبو داود (٢/ ١٢٣، رقم ١٦٥٠)، والنسائي (٥/ ١٠٧، رقم ٢٦١٢)، وابن خزيمة (٤/ ٥٧، رقم ٢٣٤٤)، وابن حبان (٨/ ٨٨، رقم ٣٢٩٣)، والطبراني (١١/ ٣٧٩، رقم ١٢٠٥٩)، والحاكم (١/ ٥٦١، رقم ١٤٦٨)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ٣٢، رقم ١٣٠٢١)، وأحمد (٣/ ٤٤٨، رقم ١٥٧٤٦)، والروياني (١/ ٤٨٢، رقم ٧٣١)، وابن عساكر (٤/ ٢٨٤).

إِلَّا مَنْ أَبْطَلَ النّصّ قَرَابَتِهِ وَهُمْ بَنُو أَبِي لَهَب، فتحلّ لِمَن أَسْلَمَ مِنهُم كَمَا تحلّ لِبَنِي المُطَّلِب، ثُمَّ ظَاهِر المَذْهَب إِطْلَاق المَنْع، وَقَوْل العَيْنِيّ وَالهَاشِميّ: يَجُوز لَهُ دَفْع زَكَاتِهِ لِمِثْلِهِ صَوَابه لَا يَجُوز «نهر»].

قَالَ المُصنِّف: [(وَ) لَا إِلَى (**مَوَالِيهِم**) أَيْ: عُتَقَائِهِمْ فَأَرِقَّاؤُهُمْ أَوْلَى، لِحَدِيث

الأولاد، ولد له طالب ومات ولم يعقب، وكان بينه وبين عقيل عشر سنين، وبين عقيل وجعفر عشر سنين، وبين جعفر وعلي عشر سنين، وأمهم فاطمة بنت أسد بن هاشم بن عبد مناف «غاية البيان».

قوله: (**إِلَّا مَنْ أَبْطَلَ النّصّ قَرَابَتِهِ**) وهو قوله ﷺ: «**لا قرابة بيني وبين أبي لهب**»(١) قوله: (**لِبَنِي المُطَّلِب**) أي: لمن أسلم منهم، والمطلب أخو هاشم.

قوله: (**إِطْلَاق المَنْع**) أي: في كل الأزمان، وسواء في ذلك دفع بعضهم لبعض ودفع غيرهم لهم، وجوز أبو يوسف دفع بعضهم لبعض وهو رواية عن الإمام «نهر» وروى أبو عصمة عن الإمام: أنه يجوز الدفع إلى بني هاشم في زمانه؛ لأن عوضها وهو خمس الخمس لم يصل إليهم؛ لإهمال الناس أمر الغنائم، وإيصالها إلى غير مستحقيها، فإذا لم يصل إليهم العوض عادوا إلى المعوض، واختاره الطحاوي وأقره القهستاني كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**وَالهَاشِميّ: يَجُوز لَهُ دَفْع زَكَاتِهِ لِمِثْلِهِ**) تمام العبارة عند أبي حنيفة خلافًا لأبي يوسف كذا في «النهر» وحينئذ فلا يصح حملها على قول أبي يوسف.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: عُتَقَائِهِمْ**) وليس المراد مولى الموالاة؛ فإنها تحل له.

قوله: (**فَأَرِقَّاؤُهُمْ أَوْلَى**) أي: بمنع الزكاة؛ لأنه تابع له حالًا ومآلًا بخلاف المعتوق فإنه يتصل به الإرث إذا لم يكن المعتوق وارثًا، انتهى.

---

(١) ذكره ابن عابدين في رد المحتار (٧/ ٢٤٥)، وقال: وَهَذَا صَرِيحٌ فِي انْقِطَاعِ نِسْبَتِهِ عَنْ هَاشِمٍ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ فِي اقْتِصَارِ الْمُصَنِّفِ عَلَى بَنِي هَاشِمٍ كِفَايَةً، فَإِنَّ مَنْ أَسْلَمَ مِنْ أَوْلَادِ أَبِي لَهَبٍ غَيْرُ دَاخِلٍ لِعَدَمِ قَرَابَتِهِ وَهَذَا حَسَنٌ جِدًّا لَمْ أَرَ مَنْ نَحَا نَحْوَهُ فَتَدَبَّرْهُ. انتهى.

«مَوْلَى القَوْمِ مِنْهُم»[(١)] وَهَل كَانَتْ تَحل لِسَائِرِ الأَنْبياء؟ خِلَاف، وَاعْتُمِدَ فِي «النهرِ» حلّها لأَقْرِبَائِهِم، لَا لَهُم **(وَجَازَت التَّطوُّعات مِنَ الصَّدَقاتِ وَ)** غَلّة **(الأَوْقَاف لَهُم)**

قوله: **(مَوْلَى القَوْم مِنْهُم)** أي: في حل الصدقة وحرمتها، وإلا فمولى القوم ليس منهم من جميع الوجوه، ألا ترى أنه ليس كفؤًا لهم، وأن مولى المسلم إذا كان كافرًا تؤخذ منه الجزية، وإن كان مولى التغلبي ذميًا تؤخذ منه الجزية لا المضاعفة «بحر».

قوله: **(وَهَل كَانَتْ تَحل... إلخ)** قال أبو السعود في «حاشية الأشباه»: وتكلم الناس في حق سائر الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ فمنهم من قال: لا تحل الصدقة لسائر الأنبياء أيضًا، ولكن تحل لقرابتهم، وأن الله تعالى أكرم نبينا بأن حرم الصدقة على أقربائه إظهارًا لفضيلته.

وقيل: بل كانت الصدقة تحل لسائر الأنبياء وهذه خصوصية لنبينا ﷺ وأما الصدقة على أزواجه ﷺ ففي شرح البخاري لابن بطال أن الفقهاء اتفقوا على أن أزواجه ﷺ لا يدخلن في الذين حرمت عليهم الصدقات، وقال ابن قُدامة: روي عن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ أنها قالت: «**إنَّا آل محمد لا تحل لنا الصدقة**»[(٢)] ثم قال: فهذا يدل على تحريمها عليهن حموي مختصرًا.

قوله: **(لَا لَهُم)** لقوله في الحديث: «**وحرم عليكم أوساخ الناس**»[(٣)] ولا شك أن الأنبياء منزهون عن ذلك «نهر».

قوله: **(وَجَازَت التَّطَوُّعات)** أي: صدقة النافلة، وفي «النهاية» عن العتابي الإجماع على جواز ذلك لهم، وتبعه صاحب «المعراج» واختاره في «المحيط» مقتصرًا عليه وعزاه إلى «النوادر» ومشى عليه الأقطع في «شرح القدوري» واختاره في «غاية البيان» ولم ينقل غيره شارح «المجمع» فكان هو المذهب

(١) تقدم.
(٢) تقدم.
(٣) ذكره ابن نجيم في البحر الرائق (٦/ ٨٦).

أَيْ: لِبَنِي هَاشِم، سَوَاء سَمَّاهُم الوَاقِف أَوْ لَا عَلَى مَا هُوَ الحَقّ كَمَا حَقّقه فِي «الفتحِ»

«بحر» وخرج بذلك الواجبات ككفارة اليمين، والظهار، والقتل، وجزاء الصيد، وعشر الأراضي فلا يجوز دفعها إليهم حلبي عن «الفتح» إلا خمس الركاز فيجوز دفعه إليهم كما في «النهر» عن «السراج».

قوله: (**كَمَا حَقّقه فِي «الفتحِ»**) الذي حققه في «الفتح» يقتضي حرمة النافلة والوقف، فإنه قال: والحق الذي يقتضيه النظر إجراء صدقة الوقف مجرى النافلة فإن ثبت في النافلة جواز الدفع ثبت جواز دفع الوقف وإلا فلا، إذ لا شك في أن الواقف متبرع بتصدقه بالوقف إذ لا إيقاف واجب، وكأن منشأ الغلط وجوب دفعها على الناظر وبذلك لم تصِر صدقة واجبة على المالك، بل غاية الأمر أنه وجوب اتباع شرط الواقف على الناظر، فوجوب الأداء نفس هذا الوجوب، فلنتكلم على النافلة ثم يعطى مثلها الوقف، ففي «شرح الكنز» لا فرق بين صدقة الواجب والتطوع، ثم قال: وقال بعض: يحل لهم التطوع، انتهى.

فقد أثبت الخلاف على وجه يشعر بترجيح حرمة النافلة، وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِلْعُمُومَاتِ فَوَجَبَ اعْتِبَارُهُ فَلَا تُدْفَعُ إلَيْهِمُ النَّافِلَةُ إلَّا عَلَى وَجْهِ الْهِبَةِ مَعَ الْأَدَبِ وَخَفْضِ الْجَنَاحِ تَكْرِمَةً لِأَهْلِ بَيْتِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وأقرب الأشياء إليك حديث بريرة في الذي تصدق به عليها لم يأكله حتى اعتبره هدية منها فقال: «**هو عليها صدقة، ولنا منها هدية**»[1] والظاهر أنها كانت صدقة نافلة؛ لأنه لا تخصيص للعمومات إلا بدليل، انتهى.

فهذا من الكمال تصريح بحرمة النافلة والوقف، فكيف يسوغ للشرح أن يجعل جوازهما من تحقيقاته؟ كما هو موجود في بعض النسخ، وفي بعض النسخ لم يوجد فيها ذلك وهو الأولى، وصدقة الوقف إن اعتبرت واجبة حرمت إلا بالشرط، وهو ما عليه البزازي والتمرتاشي ونص عليه في «شرح الطحاوي» وإن اعتبرناها صدقة نافلة جازت لهم على المذهب.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٤٩، رقم ١٣٠٠٨).

لَكِن فِي «السِّراج» وَغَيْره: إِنْ سَمَّاهُم جَازَ، وَإِلَّا لَا].

قالَ المُصنِّف: [قُلْتُ: وَجَعَلَهُ «مَحشي الأَشْبَاه» مَحْمَل القَوْلَين، ثُمَّ نَقَلَ عَن «البحرِ» عَن «المَبْسوطِ»: وَهَلْ تَحلّ الصَّدَقَة لِسَائِرِ الأَنْبياءِ؟ قِيلَ: نَعَم، وَهَذِهِ خُصُوصِيَّة لِنَبِيِّنَا ﷺ وَقِيلَ: لَا، بَلْ تَحلّ لِقَرَابَتِهِم، فَهِي خُصُوصيَّة لِقَرابَةِ نَبِيِّنَا إِكْرامًا وَإِظْهارًا؛ لِفَضِيلَتِهِ ﷺ فَلْيُحْفَظ **(وَلَا)** تدفع **(إِلَى ذمّيّ)** لِحَدِيث مُعَاذ **(وَجَازَ)** دَفْع **(غَيْرها وَغَيْر العُشْر)** وَالخَراج **(إِلَيْهِ)** أَيْ: الذمّيّ وَلَوْ وَاجِبًا كَنُذُرٍ وَكَفَّارَةٍ وَفِطْرَةٍ خِلَافًا لِلثَّاني، وَبِقَوْلِهِ يُفْتَى «حاوي القُدْسيّ»].

قوله: **(إِنْ سَمَّاهُم جَازَ)** أي: بأن شرطه لهم الواقف خاصة، أو أدخلهم في جملة المستحقين.

قال الشارح: قوله: **(وَجَعَلَهُ «مَحشي الأَشْبَاه»)** الشيخ صالح الغزي ابن المصنف، وكذا البيري شارح «الأشباه» وضمير جعله يرجع إلى القول المفصل الذي في «السراج» وغيره.

قوله: **(مَحْمَل القَوْلَين)** فالقول بعدم جواز الدفع لهم محمول على ما إذا لم يسمهم، والقول بالجواز على ما إذا سماهم ويصح حملهما على الاعتبارين السابقين من أنها واجبة أو نافلة.

قوله: **(وَهَلْ تَحلّ... إلخ)** كذا يوجد في بعض النسخ وهو مكرر مع قوله: قريبًا، وهل كانت تحل لسائر الأنبياء؟ والصواب النسخ التي لم تذكر فيها قاله الحلبي.

قوله: **(لِحَدِيث مُعَاذ)** وهو خذها من أغنيائهم وردها في فقرائهم فالصرف إلى غيرهم ترك للأمر انتهى «منح».

قوله: **(وَغَيْر العُشْر)** لأن مصرفه مصرف الزكاة «منح».

قوله: **(وَالخَراج)** قد تقدم بيان مصرفه قوله: **(خِلَافًا لِلثَّاني)** فقال: بعدم جواز دفع الصدقة الواجبة إليه قوله: **(وَبِقَوْلِهِ يُفْتَى)** وظاهر الزيلعي ترجيح الأول أبو السعود.

قالَ المُصنِّف: [وَأَمَّا الحَرْبِيّ وَلَوْ مُسْتَأْمَنًا فَجَميعُ الصَّدقات لَا تَجُوز لَهُ اتِّفاقًا «بحرٌ» عَن «الغَايةِ» وَغَيْرها، لَكِن جَزَمَ الزَّيلعي بِجَوازِ التَّطوُّع لَهُ **(دَفع بِتحرّ)** لِمَن يَظُنّه مَصْرِفًا **(فَبانَ أَنَّهُ عَبْده أَوْ مُكَاتِبه أَوْ حَرْبِيّ، وَلَوْ مُسْتَأْمنًا أَعادَها)** ....

قوله: **(لَا تَجُوز لَهُ)** لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ﴾ «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَغَيْرها)** لم يذكر في «البحر» إلا العزو إلى «الغاية».

قوله: **(لَكِن جَزَمَ الزَّيلعي... إلخ)** تبع في هذا صاحب «النهر».

قال أبو السعود: والظاهر أنه سهو إذ لا وجود له فيه انتهى، وفي «البحر» عن «معراج الدراية» التصريح بعدم جواز التطوع إليه.

قوله: **(دَفع)** أي: الزكاة ومثلها العشر حموي، وقوله: **(بِتحرّ)** التحري لغة: الطلب والابتغاء، ويرادفه التوخي إلا أن الأول يستعمل في المعاملات، والثاني في العبادات، وعرفًا: طلب الشيء بغالب الظن عند عدم الوقوف على حقيقته كما في «النهر».

والتحري غير الشك والظن، فالشك: استواء طرفي العلم والجهل، والظن: ترجح أحدهما من غير دليل، والتحري ترجح أحدهما بغالب الرأي، وهو دليل يتوصل به إلى طرف العلم، وإن كان لا يتوصل به إلى ما يوجب حقيقة العلم، أبو السعود عن «البحر» ولو لم يتحرَّ ولم يشك فظهر أنه ليس مصرفًا أعاد إجماعًا، وإن لم يظهر فهو على الجواز، ولو شك فلم يتحرَّ أو تحرى فغلب على ظنه أنه غير مصرف، ودفع لم يجز حتى يظهر أنه مصرف فيجزيه هو الصحيح «نهر».

قوله: **(فَبانَ أَنَّهُ عَبْده)** إنما لم يجز؛ لأنه بالدفع إلى عبده لم يخرجه عن ملكه، والتمليك ركن «منح» قوله: **(أَوْ مُكَاتِبه)** لأن له في كسب مكاتبه حقًا فلم يتم التمليك «منح».

قوله: **(أَوْ حَرْبِيّ)** لأنه ليس محلًا لدفع الصدقة أصلًا «منح».

لِمَا مَرَّ **(وَإِنْ بَانَ غِنَاه أَوْ كَوْنه ذمّيًّا أَوْ أَنَّهُ أَبوه أَوِ ابْنه أَوِ امْرَأَته أَوْ هَاشِميّ لَا)** يُعِيد؛ لأَنَّهُ أَتى بِمَا فِي وِسْعه، حتَّى لَوْ دَفَعَ بِلَا تَحَرّ لَمْ يَجُزْ إِنْ أَخْطَأَ].

قالَ المُصنِّف:[**(وَكُرِهَ إِعْطَاء فَقِير نِصَابًا)** أَوْ أَكْثَر **(إِلَّا إِذَا كَانَ)** المَدْفُوع إِلَيْهِ

لقوله: **(لِمَا مَرَّ)** من العلل التي ذكرت قوله: **(لأَنَّهُ أَتى بِمَا فِي وِسْعه)** أي: والزكاة حق الله تعالى، والمعتبر فيها الوسع بخلاف ما لو أوصى بثلث ماله للفقراء فأعطى الوصي جماعة، ثم تبين أنهم أغنياء لم يجزِ، وهو ضامن بالاتفاق؛ لأن الوصية حق العباد فاعتبر فيها الحقيقة، ألا ترى أن النائم إذا أتلف شيئًا يضمن ولا يأثم «معراج» وقياسه أن الوصي بشراء دار يوقفها إذا اشترى ونقد الثمن، ثم ظهر أنها وقف الغير وضاع الثمن أن يضمن الوصي، وهي واقعة في زماننا انتهى، واعترض التعليل بأنه متحقق في الصور السابقة، والحكم عدم الجواز فيها إلا أن يقال بوجود المانع فيها كما تقدم.

تتمة:

التحري يجري في أبواب منها الزكاة والقبلة والْمَسَالِيخ الْمُخْتَلِطَةِ بِالْمَيْتَةِ، ففي حال الاضطرار للأكل يجوز التحري، وفي حالة الاختيار لا يجوز التحري إلا إذا كان الحلال غالبًا، ومنها الزيت إذا اختلط بودك الميتة فإن كان المحرم غالبًا أو مساويًا لا يجوز الانتفاع مطلقًا، وإن كان الحلال غالبًا ففي حالة الاضطرار يجوز الأكل والانتفاع، وفي حالة الاختيار يحرم الأكل وتناوله، ويجوز الانتفاع به من حيث الاستصباح ودبغ الجلود، ومنها الموتى إذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار، والأواني المختلطة والثياب المختلطة، وأما التحري في الفروج، فلا يجوز بحال حتى لو أعتق واحدة من جواريه بعينها ثم نسيها لم يسعه التحري للوطء ولا البيع، انتهى «بحر».

قوله: **(إِنْ أَخْطَأَ)** أي: تبين له الخطأ، أما إذا لم يتبين شيء؛ فالجواز عند عدم الشك أيضًا كما مر، فلو شك لم يجزه اتفاقًا كما في «شرح الملتقى».

قال الشارح: قوله: **(وَكُرِهَ إِعْطَاء فَقِير نِصَابًا)** أي: يكره أن يدفع إلى واحد

(مَدْيُونًا أَو) كَانَ **(صَاحِب عِيال)** بِحَيْث **(لَوْ فَرَّقَه عَلَيْهِم لَا يَخص كُلًّا)** وَلَا يَفْضُلُ بَعْدَ دَيْنِهِ **(نِصَاب)** فَلَا يُكْرَه «فتحٌ» ....

مائتي درهم، وكما يكره إعطاء النصاب يكره إعطاء ما به يكمل حتى لو كان له مائة وتسعة وتسعون درهمًا فأعطاه درهمًا يكره أيضًا.

والظاهر أنه لا فرق في ذلك النصاب بين كونه ناميًا أو لا، حتى لو أعطاه عروضًا تبلغ نصابًا فكذلك ولا بين كونه من النقود أو من الحيوانات حتى لو أعطى له خمسًا من الإبل تبلغ قيمتها نصابًا كره أبو السعود عن «النهر» وفي قوله: تبلغ قيمتها نصابًا نظر؛ لأنه حينئذ لم يعتبر نصاب السائمة بل رجع إلى النقد باعتبار القيمة.

تنبيه:

نقل في «البحر» عن فخر الإسلام من أراد أن يتصدق بدرهم فاشترى به فلوسًا ففرقها فقد قصر في أمر الصدقة؛ لأن الجمع أولى من التفريق؛ ولأن دفع الكثير أشبه بعمل الكرام فكان أولى، قال ﷺ: «**إن الله تعالى يحب معالي الأمور ويبغض سفسافها**»(١) وقد ذم الله تعالى على إعطاء القليل في قوله تعالى: ﴿أَفَرَءَيْتَ ٱلَّذِى تَوَلَّىٰ ﴿٣٣﴾ وَأَعْطَىٰ قَلِيلًا وَأَكْدَىٰٓ ﴿٣٤﴾﴾ [النجم: ٣٣، ٣٤] «شرنبلالية».

قوله: **(وَلَا يَفْضُلُ)** عطف على لا يخص، وحينئذ فضمير عليهم يرجع إلى العيال والغرماء المفهومين من قوله: مديونًا، وقوله: لا يخص كلا نصاب، راجع إلى العيال.

وقوله: **(لَا يَفْضُلُ بَعْدَ دَيْنِهِ نِصَاب)**، راجع لقوله: مديونًا، فهو نشر مشوّش انتهى، حلبي.

---

(١) أخرجه الطبراني (٦/ ١٨١، رقم ٥٩٢٨)، قال الهيثمي (٨/ ١٨٨): رجاله ثقات. وابن قانع (١/ ٢٦٩)، والحاكم (١/ ١١١، رقم ١٥١)، وأبو نعيم في الحلية (٣/ ٢٥٥)، والبيهقي في شعب الإيمان (٦/ ٢٤٠، رقم ٨٠١١)، والطبراني في الأوسط (٣/ ٢١٠، رقم ٢٩٤٠)، وقال المناوي (٢/ ٢٥١): قال الحافظ العراقي: إسناده صحيح.

(وَ) كُرِهَ (**نَقْلُها إِلَّا إِلَى قَرابة**) بَلْ فِي «الظَّهيريَّة»: لَا تُقْبَل صَدَقَةُ الرَّجُل وَقَرابته مَحَاويج حتَّى يَبْدَأ بِهِم فَيَسد حَاجَتهم (**أَوْ أَحْوَج**) أَوْ أَصْلَح أَوْ أَورع أَوْ أَنْفع لِلمُسْلِمين (**أَوْ مِنْ دَارِ الحَرْبِ إِلَى دَارِ الإِسْلَامِ أَوْ إِلَى طَالِبِ عِلْم**)].

قالَ المُصنِّف: [وفِي «المِعْراج»: التَّصَدُّقُ عَلَى العَالِم الفَقيرِ أَفْضَل (**أو إِلَى الزُّهَّاد أَوْ كَانَت مُعَجّلة**) قَبْلَ تَمَامِ الحَوْلِ فَلَا يُكْرَه «خُلَاصَة» (**وَلَا يَجُوز دَفْعُهَا لأَهْلِ البِدَعِ**)

قوله: (**وَكُرِهَ نَقْلُها**) تحريمًا ولو إلى ما دون مسافة القصر.

قوله: (**إِلَّا إِلَى قَرابة**) لأن الدفع إلى الفقير منهم فيه صلة وصدقة، والأولى صرفها إلى إخوته الفقراء ثم أولادهم ثم أعمامه الفقراء ثم أخواله ثم ذوي الأرحام ثم جيرانه ثم أهل سكنه ثم أهل ربضه كذا في «النهر» ولا ينبغي دفعها لمن علم أنه ينفقها في سرف أو معصية، وقال أبو حفص الكبير: إنه لا يصرفها لمن لا يصلي إلا أحيانًا وإن أجزأه، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**لَا تُقْبَل صَدَقَةُ الرَّجُل**) أي: لا يثاب عليها وإن سقط الفرض، ومثل الرجل المرأة قوله: (**أَوْ أَحْوَج**) لأن المقصود منها سد خلة المحتاج، فمن كان أحوج كان أولى «بحر» قوله: (**أَوْ أَنْفع لِلمُسْلِمين**) كالمرابطين.

قوله: (**أَوْ مِنْ دَارِ الحَرْبِ**) فلو مكث في دار الحرب سنين فعليه زكاة ماله الذي خلفه هاهنا وما استفاده في دار الحرب، لكن يصرف زكاة الكل إلى فقراء المسلمين الذين في دار الإسلام؛ لأن فقراءهم أفضل من فقراء دار الحرب انتهى «بحر».

وقوله: (**أَفْضَل**) يفيد جواز الصرف لفقراء أسرى المسلمين الذين هم بدار الحرب قوله: (**أَوْ إِلَى طَالِبِ عِلْمٍ**) لأن إعانته مطلوبة ولو بالمداد والقلم.

قال الشارح: قوله: (**أَفْضَل**) أي: من الجاهل الفقير، قهستاني.

قوله: (**أَوْ كَانَت مُعَجّلة**) ولو لفقير غير أحوج ومديون فتنتفي الكراهة أفاده في «البحر» قوله: (**وَلَا يَجُوز دَفْعُهَا لأَهْلِ البِدَعِ**) ظاهره ولو غير مكفرة، وفيه

كَالكَرامِيَّة؛ لأَنَّهُم مُشبّهة فِي ذَاتِ اللَّهِ، وَكَذَا المُشبّهة فِي الصِّفاتِ **(فِي المُخْتارِ)** لأَنَّ مُفَوّت المَعْرِفَة مِنْ جِهَةِ الصِّفاتِ يَلْحَق بِمُفَوّتِ المَعْرِفَةِ مِنْ جِهَةِ الذَّاتِ «مَجْمَع الفتاوى»].

قالَ المُصنِّف: [**(كَمَا لَا يَجُوز دَفْع زَكَاة الزَّاني لِوَلَدِهِ مِنْه)** أَيْ: مِنَ الزِّنا، وَكَذَا الَّذِي نَفَاه احْتِياطًا **(إِلَّا إِذَا كَانَ)** الوَلَد **(مِنْ ذَاتِ زَوْجٍ مَعْروفٍ)** فصولَين، وَالكُلّ فِي

أنهم مؤمنون عصاة فمقتضاه الكراهة قوله: **(كَالكَرامِيَّة)** نسبة إلى ابن كرام القائل: بأن الله تعالى أحديّ الذات أحديّ الجوهر، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهُم مُشبّهة فِي ذَاتِ اللَّهِ)** حيث جعلوا الله تعالى جوهرًا، ولا يجوز الدفع إليهم اتفاقًا، كذا في «حاشية الأشباه» للعلامة أبي السعود.

قوله: **(وَكَذَا المُشبّهة فِي الصِّفاتِ)** أي: لا يجوز دفع الزكاة لهم على المختار، وهم الذين يجوزون قيام الحوادث به حلبي وأبو السعود، فيجعلون بعض صفاته حادثة كصفات الحوادث.

قوله: **(لأَنَّ مُفَوّت المَعْرِفَة مِنْ جِهَةِ الذَّاتِ)** أي: لأن الشخص المفوت... إلخ وفي العبارة قلب؛ لأن المشبهة في الصفات أقل من المشبهة في الذات وهم الكرامية، أفاده أبو السعود في الحاشية المذكورة.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا لَا يَجُوز دَفْع زَكَاة الزَّاني لِوَلَدِهِ مِنْه)** مثل الزكاة كل صدقة واجبة إلا خمس الركاز كما في «حاشية الأشباه» المذكورة قوله: **(وكذا الذي نفاه)** كولد أم الولد إذا نفاه كذا في «البحر» ومثله المنفي باللعان كما يأتي في بابه، وهل مثله ولد قنته إذا سكت عنه أو نفاه؟ فليراجع، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ الوَلَد مِنْ ذَاتِ زَوْجٍ مَعْروفٍ)** لأن الولد ينبت من الزوج فتنقطع النسبة عنه، وفي «المنح» عن «الفوائد الزينية» الولد من الزنا لا يثبت نسبه في شيء، إلا في الشهادة لا تقبل للزاني إلا إذا كان من امرأة لها زوج معروف، كذا في «جامع الفصولين».

«الأَشْبَاه» **(وَلَا)** يَحلّ أَنْ **(يَسْأَل)** شَيْئًا مِنَ القُوتِ **(مَنْ لَهُ قُوت يَوْمه)** بِالفِعْلِ أَوْ بِالقُوَّةِ كَالصَّحيح المُكْتَسب، وَيَأْثم مُعْطيه إِنْ عَلِمَ بِحَالِهِ لإِعَانَتِهِ عَلَى المحرّم ....

قال أبو السعود في «حاشية الأشباه»: لعل الوجه فيه أنه إذا كان لها زوج معروف يثبت الولد منه لا من الزاني كما صرحوا به فتنقطع النسبة عنه، ثم قال: مقتضاه أن يحل له تزوج بنته من الزنا، والمصرح به في كتاب النكاح أنها تحرم عليه؛ معللًا بأنها بنته لغة والخطاب في قوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُكُمْ﴾ [النساء:٢٣] باعتبار اللغة، بل صرحوا أيضًا بحرمة بنت ابنه من الزنا، كذا بخط بعض الأفاضل.

أقول: هذا المقتضى لا يسلم؛ لأن المزني بها يحرم فروعها على الزاني.

قوله: **(وَلَا يَحلّ أَنْ يَسْأَل... إلخ)** لقوله ﷺ: **«من سأل وعنده ما يغنيه فإنما يستكثر من جمر جهنم، قالوا يا رسول الله: ما يغنيه؟ قال: ما يغديه وما يعشيه»**[1].

وفي «الغاية» القدرة على الغداء والعشاء تحرم سؤال الغداء والعشاء، أبو السعود قوله: **(مَنْ لَهُ قُوت يَوْمه)** بالضم ما يقوم به بدن الإنسان، حموي.

قوله: **(كَالصَّحيح المُكْتَسب)** حرمة السؤال منه غير متفق عليها كما في «الشرنبلالية».

قوله: **(وَيَأْثم مُعْطيه)** وليس له الرجوع فيها، لا يقال: إنها هبة فتثبت أحكام الهبة فيصح الرجوع؛ لأن قولهم الصدقة على الغني هبة فله الرجوع محله الغني الذي يملك نصابًا كما أوضحه في «البحر».

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٤٦٦، رقم ٤٤٤٠)، والترمذي (٣/ ٤٠، رقم ٦٥٠)، وقال: حسن. وابن ماجه (١/ ٥٨٩، رقم ١٨٤٠)، والحاكم (١/ ٥٦٥، رقم ١٤٧٩)، والبيهقي (٧/ ٢٤، رقم ١٢٩٨٦)، والدارمي (١/ ٤٧٢، رقم ١٦٤٠)، وأبو داود (٢/ ١١٦، رقم ١٦٢٦)، والبزار (٥/ ٢٩٤، رقم ١٩١٣)، والشاشي (٢/ ١٩، رقم ٤٧٨)، والطبراني (١٠/ ١٢٩، رقم ١٠١٩٩)، والدارقطني (٢/ ١٢١)، والرافعي (١/ ١١٥).

(وَلَوْ سَأَلَ لِلكِسْوَةِ) أَوْ لاشْتِغَالِهِ عَنِ الكَسْبِ بِالجِهَادِ أَوْ طَلَب العِلْم **(جَازَ)** لَوْ مُحْتاجًا].

قالَ المُصنِّف: [فُروعٌ: يَندب دَفْع مَا يُغْنِيهِ يَوْمه عَنِ السُّؤالِ، وَاعْتِبار حَالِهِ مِنْ حَاجَةٍ وَعِيالٍ، وَالمُعْتَبَر فِي الزَّكَاةِ فُقَراء مَكَان المَال، وفِي الوَصِيَّةِ مَكَان المُوصي، وفِي الفِطْرَةِ مَكَان المُؤَدِّي عَنْ مُحَمَّدٍ، ....

قوله: **(وَلَوْ سَأَلَ لِلكِسْوَةِ جَازَ)** وفي أبي السعود عن الزيلعي، ويجوز معها سؤال الجبة والكساء، ويجوز لصاحب الأوقية من الذهب والخمسين درهمًا سؤال ما يحتاج إليه من الزيادة وجاء في الخبر حرمة السؤال على من يملك خمسين درهمًا، وروي على من يملك أوقية وعلى من يكون صحيحًا مكتسبًا، انتهى.

وقوله: وجاء في الخبر حرمة... إلخ محمول على سؤال ما لا يحتاج إليه بقرينة ما قبله، وفي «البحر» وقيد بالسؤال؛ لأن الأخذ لمن ملك أقل من نصاب جائز بلا سؤال، وقيد بمن له القوت؛ لأن السؤال لمن لا قوت يوم له جائز.

قوله: **(أَوْ لاشْتِغَالِهِ عَنِ الكَسْبِ بِالجِهَادِ)** وإن قوياً مكتسبًا «منح».

قال الشارح: قوله: **(مَا يُغْنِيهِ يَوْمه)** أي: يوم الأداء حموي.

قوله: **(وَاعْتِبار حَالِهِ مِنْ حَاجَةٍ وَعِيالٍ)** هذه العبارة تنافي ما قبلها؛ لأن من اعتبر اليوم لا يعتبر الحال وعكسه، ومما يدل عليه ما نقله أبو السعود عن «النهر» وعبارته في مثل هذا اليوم؛ أي: يوم الأداء حموي؛ والمراد الإغناء بأداء قوت يومه، والإطلاق أولى من التقييد باليوم لما أنه ينبغي أنه ينظر إلى ما يقتضيه الحال في كل فقير من عيال أو حاجة كدين وثوب واقتضى كلامه أن الكثير لواحد أولى من توزيعه على جماعة «نهر» فالاقتصار على العبارة الأخيرة أولى قوله: **(فُقَراء مَكَان المَال)** لا مكان المالك.

قوله: **(مَكَان المُؤَدِّي)** لا مكان المخرج عنه «بحر».

قوله: **(عَنْ مُحَمَّدٍ)** وقال الشيخان: يعتبر مكان المؤدى عنه مراعاة لإيجاب الحكم في محل وجود سببه، انتهى حلبي.

قال في «البحر»: واختلف التصحيح فوجب الفحص عن ظاهر الرواية

وَهُوَ الأَصَحّ؛ لأَنَّ رُؤُوسهم تَبع لِرَأْسِهِ].

قالَ المُصنِّف: [دَفْعُ الزَّكَاة إِلَى صبيان أَقْربائِهِ بِرَسم عيدٍ، أَوْ إِلَى مُبَشّر، أَوْ مهْدِي الباكورة جَاز، إِلَّا إِذَا نَصَّ عَلَى التَّعويضِ، وَلَوْ دَفَعها لأُخْتِهِ ....

والرجوع إليها، فالمنقول في «النهاية» معزيًا إلى المبسوط أن العبرة بمكان من تجب عليه لا بمكان المخرج عنه موافق لتصحيح «المحيط» فكان هو المذهب؛ ولذا اختاره قاضي خان في «فتاواه» مقتصرًا عليه انتهى قوله: **(لأَنَّ رُؤُوسهم... إلخ)** علة لمحذوف؛ أي: ولا يعتبر رأس المخرج عنهم؛ لأن... إلخ.

قال الشارح: قوله: **(إِلَى صبيان أَقْربائِهِ)** أي: الذين يعقلون القبض، وهم الذين لا يخدعون بأخذها كما مر عن «البحر».

قوله: **(بِرَسمِ عيدٍ)** أي: عادة عيد، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ إِلَى مُبَشّر)** بنحو ولادة.

قوله: **(أَوْ مهدي الباكورة)** هي الثمرة التي تدرك أولًا حلبي عن «القاموس» وفيه أن مهدي الباكورة إنما دفعها ليأخذ منه أضعاف ثمنها فهو من قبيل البيع بالتعاطي، فكيف ينوب عن الزكاة؟ أو يقال: الثمن المعتاد لمثلها لا ينوب عن الزكاة، وما زاد عنه ينوب عنها، اللهم إلا أن ينزل المهدي منزلة الواهب.

قوله: **(إِلَّا إِذَا نَصَّ عَلَى التَّعويضِ)** أي: نص على أن ما دفعه في مقابلة الهدية والسرور الذي حصل له بالبشارة والتهنئة التي حصلت له من الصبيان، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ دَفَعَها لأُخْتِهِ... إلخ)** قال في «الولوالجية»: رجل دفع زكاة ماله إلى أخته وهي تحت زوج إن كان مهرها دون مائتي درهم أو أكثر لكن المعجل أقل أو أكثر والزوج معسر حل الدفع إليها وهو أعظم للأجر؛ لأنها فقيرة قريبة، أما لو كان المعجل مائتي درهم فصاعدًا والزوج موسر فعند الإمام في قوله: الآخر كذلك، الجواب: وعندهما لا يحل؛ بناء على أن المهور قبل القبض هل تكون نصابًا؟ ووجوب الأضحية وصدقة الفطر عليها على هذا

وَلَها عَلَى زَوْجِها مَهْر يَبْلُغ نِصَابًا وَهُوَ مَلِيءٌ مُقِر، وَلَوْ طلبتْ لَا يَمْتَنِع عَنِ الأَداءِ لَا يَجُوز، وَإِلَّا جَازَ، وَلَوْ دَفَعَها المُعَلّم لِخَلِيفَتِهِ إِنْ كَانَ بِحَيْث يَعْمَل لَهُ لَوْ لَمْ يُعْطه صَحّ، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ وَضَعَها عَلَى كَفِّهِ فَانْتَهَبَها الفُقَراء جَازَ، وَلَوْ سَقَطَ مَال فَرَفَعَهُ فَقِير فَرَضِي بِهِ جَازَ إِنْ كَانَ يَعْرفه وَالمَال قَائِم «خُلَاصَةٌ»].

بَابُ صَدَقَة الفِطْر

قالَ المُصنِّف: [بَابُ صَدَقَة الفِطْر ....

التفصيل انتهى، وبقولهما يفتى؛ للاحتياط كما في «البزازية» ومنه يعلم ما في عبارة المؤلف من عدم بيان الخلاف فأوهم الاتفاق.

قوله: **(وَلَها عَلَى زَوْجِها مَهْر)** أي: معجل، فإن المؤجل لا يمنع كما تفيده عبارة «الولوالجية» قوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن لم يكن لها على زوجها مهر أو كان ولم يكن معجلًا، أو كان ولم يبلغ نصابًا، أو بلغ ولم يكن الزوج مليًا، أو كان ولم يكن مقرًا، أو كان وامتنع عن الأداء وأطلق في الامتناع عن الأداء، فأفاد أنه لا فرق بين أن يكون لها بينة أو لا كما نبه على نظيره عند قوله: وابن السبيل، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ دَفَعَها المُعَلّم لِخَلِيفَتِهِ)** أي: من هو نائب عنه، ونظيره إذا دفعها المؤجر لمن استأجره، أو الشيخ لمن يحضره قوله: **(صَحّ)** لأنه تمحض تبرعًا، فإذا نوى به الزكاة صح قوله: **(وَإِلَّا لَا)** لأن المدفوع حينئذ يكون بمنزلة العوض.

قوله: **(فَانْتَهَبَها الفُقَراء جَازَ)** ويكون تمليكًا لهم، والنية سابقة عند العزل، وكذا إذا لم ينوِ ثم نوى بعد انتهابها وهو قائم في يد الفقراء كما تقدم نظيره.

قوله: **(إِنْ كَانَ يَعْرفه)** أي: بالفقر، إذ لا يترتب على معرفة النسب ثمرة، والله تعالى أعلم.

بَابُ صَدَقَة الفِطْر

لما كان لها مناسبة بالزكاة؛ لكونها عبادة مالية وبالصوم؛ لأن شرط وجوبها الفطر بعد الصوم ذكرها بينهما، والصدقة العطية التي يراد بها المثوبة عنده تعالى سميت بها؛ لأنها تظهر صدق رغبة الرجل في تلك المثوبة،

مِنْ إِضَافَةِ الحُكْمِ لِشَرْطِهِ، وَالفِطْر لَفْظٌ إِسْلَامِيّ، وَالفِطْرَةُ مولدٌ، بَلْ قِيلَ: لَحْن،

كالصداق يظهر به صدق رغبة الزوج في الزوجة، ولم يقل صدقة الرأس تحريضًا على الأداء في يوم الفطر؛ إذ المراد به يومه كيوم النحر لا الْفِطْر اللُّغَوِيَّ؛ لحصوله في كل ليلة، إليه أشار في «الدراية» «نهر».

قال الشارح: قوله: **(مِنْ إِضَافَةِ الحُكْمِ لِشَرْطِهِ)** المراد بالحكم وجوب الصدقة؛ لأنه هو الحكم الشرعي فيكون على حذف مضاف، والمراد بالوجوب وجوب الأداء؛ لأنه هو الذي شرطه الفطر لا نفس الوجوب الذي مناطه وجود السبب وهو الرأس انتهى حلبي، والأولى كما في «البحر» من إضافة الشيء إلى شرطه وهي مجازية؛ لأن الحقيقية إضافة الحكم إلى سببه وهو الرأس، انتهى موضحًا.

قوله: **(وَالفِطْر لَفْظٌ إِسْلَامِيّ)** أي: كلمة مولدة لا عربية ولا معرّبة بل هي اصطلاح للفقهاء فتكون حقيقة شرعية أبو السعود، وفي «البحر» و«النهر» والفطر لفظ إسلامي اصطلح عليه الفقهاء كأنه من الفطرة بمعنى الخلقة، انتهى.

أقول: الظاهر أن معنى كونه إسلاميًا أنه تكلم به الصدر الأول من أهل الإسلام النبي ﷺ وأصحابه وهم أفصح أهل اللغة، وإذا علمت ذلك، فلا ينافي كونه إسلاميًا بهذا المعنى ما نقله المحشي عن «القاموس» من قوله: فطر الصائم أكل وشرب كأفطر.

وقال في حرف الميم: الصوم الإمساك عن الأكل والشرب والكلام، انتهى.

ثم قال الحلبي: فلينظر ما معنى كونه إسلاميًا بعد ثبوته في كتب اللغة، وقول نوح أفندي متعقبًا لصاحب «القاموس» إن ذلك المخرج يوم العيد لم يعرف إلا من الشارع، فكيف ينسب إلى أهل اللغة الجاهلين به؟ فهذا منه خلط للحقيقة الشرعية بالحقيقة اللغوية، وهو كثير في كلامه مردود بأن الكلام في مجرد اللفظ لا في مدلوله، على أن المخرج يوم العيد مدلول الصدقة لا الفطر الذي الكلام فيه.

قوله: **(وَالفِطْرَةُ مولدٌ)** أي: لا عربي ولا معرّب، تبع الشرح في هذه

وَأَمَرَ بِها فِي السَّنَةِ الَّتِي فُرِضَ فِيهَا رَمَضَان قَبْلَ الزَّكَاةِ، وَكَانَ ﷺ يَخْطُب قَبْلَ الفِطْرِ بِيومَيْن يَأْمُر بِإِخْرَاجِها. ذَكَرَهُ الشُّمني **(يَجِبُ)**].

قالَ المُصنِّف: [وَحَدِيثُ «فَرَض رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ....

العبارة صاحب «النهر» وأبطله الحلبي بقول «النقاية» فصل الفطرة من عين بر.

قال القهستاني: بحذف المضاف مثل الخلقة وزنًا ومعنى؛ فالمراد: صدقة إنسان مخلوق فيساوي قولهم: صدقة الرأس انتهى، فبطل كونه مولدًا أو لحنًا انتهى.

أقول: ذكر الفطرة في «النقاية» وتفسير القهستاني لها لا يدل على أنه عربي، والأنسب الرد بقوله تعالى: ﴿فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا﴾ [الروم: ٣٠] فإن ذلك صريح في أن الفطرة من فصيح كلام العرب.

قوله: **(وَأَمَرَ بِها)** أي: في شهر شعبان كما رواه الطبراني عن قتادة، وذكر العلامة نوح أنه أمر بها قبل العيد بيومين، وكان ذلك على رأس ثمانية عشر شهرًا من الهجرة، أبو السعود.

قوله: **(قَبْلَ الزَّكَاةِ)** اعلم أن الصوم والزكاة فرضا في السنة الثانية من الهجرة إلا أن افتراض الصوم والأمر بصدقة الفطر قبل افتراض الزكاة على الصحيح أبو السعود، وتقدم للشرح أن الزكاة فرضت قبل الصوم.

قوله: **(قَبْلَ الفِطْرِ)** أي: قبل يوم الفطر يأمر بإخراجها، وبهذا الحديث يتقوى ما بحثه صاحب «البحر» سابقًا في باب صلاة العيدين من أنه ينبغي أن يقدم أحكام صدقة الفطر في خطبة قبل يوم العيد؛ لأجل أن يتمكنوا من إخراجها قبل الذهاب إلى المصلى.

قال الشارح: قوله: **(وَحَدِيثُ «فَرْض... إلخ)** بإضافة الحديث إلى الجملة إضافة بيانية، وهو جواب سؤال تقديره لم عبر المصنف بالوجوب مع أن الحديث عبر بالفرض؟ انتهى حلبي.

زَكَاة الفِطْرِ»[١] مَعْنَاه قدّر لِلإِجْماعِ عَلَى أَنَّ مُنْكِرها لَا يَكْفُر **(موسعًا فِي العُمر)** عِنْدَ

قوله: **(زَكَاة الفِطْرِ)** تمامه كما في «النهر» «**طهرة للصائم من اللغو والرفث، وطعمة للمساكين من أداها قبل الصلاة، فهي زكاة مقبولة ومن أداها بعد الصلاة، فهي صدقة من الصدقات**» رواه أبو داود وغيره انتهى.

والطعمة بالضم الطعام، وطعم بالكسر طعمًا يضم الطاء إذا أكل وذاق فهو طاعم، ويقال: فلان قل طعمه؛ أي: أكله، أبو السعود عن المختار، وأخذ من الحديث الشريف أن العلة فيها أحد شيئين تطهير الصائم وإطعام المساكين، وهما يظهران في المكلف، ويظهر في الطفل، ومن لم يصم الثانية فلا يقال: كيف يجب الإخراج عنه مع عدم الصوم.

قوله: **(مَعْنَاه قدّر)** يدل عليه قوله ﷺ آخر الحديث: «**ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات**»[٢] ثم إن معناه والله تعالى أعلم أنها لم تقع موقعها التام، وإلا فهي كافية عنها كما يأتي.

قوله: **(لِلإِجْماعِ إِلى آخره)** هذا إنما ينفي كونها فرضًا قطعيًا؛ لأنه الذي يكفر جاحده لا عمليًا، وما ذكره صاحب «البحر» أولى فإنه قال: وأراد به الوجوب المصطلح عليه عندنا، وإن كان ورد في السنة لفظ «**فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر**»[٣] لأن معناه أمر، أمر إيجاب والأمر الثابت بظني إنما يفيد الوجوب والإجماع المنعقد على وجوبها ليس قطعيًا، ليكون الثابت الفرض؛ لأنه لم ينقل تواترًا؛ ولهذا قالوا: من أنكر وجوبها لا يكفر انتهى، فأول فرض بأمر أمر إيجاب وجعل ما ذكره الشرح علة لكون الإجماع ليس قطعيًا.

(١) أخرجه أحمد (١/ ١١، رقم ٧٢)، والبخاري (٢/ ٥٢٧، رقم ١٣٨٦)، وأبو داود (٢/ ٩٦، رقم ١٥٦٧)، والنسائي (٥/ ١٨، رقم ٢٤٤٧)، وابن الجارود (١/ ٩٤، رقم ٣٤٢)، وابن خزيمة (٤/ ١٤، رقم ٢٢٦١)، وابن حبان (٨/ ٥٧، رقم ٣٢٦٦)، والدارقطني (٢/ ١١٣، رقم ٢)، والحاكم (١/ ٥٤٨، رقم ١٤٤١)، والبيهقي (٤/ ٨٥، رقم ٧٠٣٨).

(٢) أخرجه أبو داود (٢/ ١١١، رقم ١٦٠٩)، وابن ماجه (١/ ٥٨٥، رقم ١٨٢٧)، والحاكم (١/ ٥٦٨، رقم ١٤٨٨)، وقال: صحيح على شرط البخاري.

(٣) تقدم.

أَصْحَابنا وَهُوَ الصَّحِيح «بَحرٌ» عَنِ «البَدَائِعِ» مُعَلّلًا بِأَنَّ الأَمْرَ بِأَدائِها مُطْلَق كَزَكَاةٍ عَلَى قَولٍ كَمَا مَرَّ].

قالَ المُصنِّف:[وَلَوْ مَاتَ فَأَدَّاها وَارِثه جَازَ **(وَقِيلَ: مُضيّقًا فِي يَوْمِ الفِطْرِ عَيْنًا)** فَبَعْده يَكُون قَضَاء، وَاخْتَاره الكَمَال فِي تَحْرِيرِهِ وَرَجَّحَهُ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ»

قوله: **(مُعَلّلًا)** أي: صاحب «البدائع» كما تفيده عبارة «البحر».

قوله: **(مُطْلَق)** أي: عن الوقت فلا تضييق إلا في آخر العمر «بحر» وفيه أنه ﷺ قال: «**ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات**»(١) فإنه يفيد بظاهره أنها لم تقع عنها إلا أن يجاب بما تقدم قوله: **(عَلَى قَولٍ)** أي: على القول الذي صححه القاءاني، وقد مر أول كتاب الزكاة، وقد نص المتن هناك على أن الفتوى على التضييق انتهى حلبي.

أقول: الذي تحرر هناك أن افتراضها عمري وفوريتها واجبة، فليراجع.

قال الشارح: قوله: **(فَأَدَّاها وَارِثه)** أي: متبرعًا، والوارث ليس بقيد فيما يظهر قوله: **(جَاز)** أي: ويسقط عنه الطلب في العاقبة، ولو أوصى بها وجب إخراجها من الثلث قوله: **(عَيْنًا)** أي: حال كون يوم الفطر معينًا الأداء وهو تأكيد لقوله: مضيقًا.

قوله: **(فَبَعْده يَكُون قَضَاء)** وعلى الأول يكون أداء وهي ثمرة الخلاف.

قوله: **(وَاخْتَاره الكَمَال)** ورد القول الأول في تحريره بأنه من قبيل المقيد بالوقت لا المطلق لقوله ﷺ: «**أغنوهم في هذا اليوم عن المسألة فبعده قضاء**»(٢) انتهى، وحمل الأمر في «البدائع» على الندب، وصرح في «الظهيرية» بعدم كراهة التأخير؛ أي: تحريمًا «نهر».

قال المقدسي: لو تعين يوم الفطر لها لما صح تقديمها عليه حينئذ، وأجيب عنه بأنه تعجيل بعد تحقق السبب وهو الرأس وهو جائز كما في الزكاة

---

(١) تقدم في سابقه.

(٢) أخرجه الدارقطني (٢١٥٧).

(عَلَى كُلِّ) حُرّ **(مُسْلِم)** وَلَوْ صَغيرًا أَوْ مَجْنُونًا، حتَّى لَوْ لَمْ يُخْرِجها وَلِيهما وَجَبَ الأَدَاء بَعْدَ البُلُوغِ **(ذِي نِصَابٍ فَاضِلٍ عَنْ حَاجَتِهِ الأَصْلِيَّةِ)** كَدَينِهِ ....

إذا عجلها بعد ملك النصاب؛ ولذا نقل في «البحر» عن «البزازية» أنه لو عجل صدقة الفطر قبل ملك النصاب ثم ملكه صح؛ لأن السبب هو الرأس قوله: **(عَلَى كُلِّ حُرّ)** خرج به العبد؛ لأنه لا يملك وإن ملك فكيف يملك؟

قوله: **(مُسْلِم)** خرج الكافر؛ لأنه ليس من أهل العبادة فلا تجب عليه، ولو له عبد مسلم أو ولد مسلم «بحر» والمسافر والمريض إذا أفطرا في رمضان لا تبطل عنهما صدقة الفطر؛ لأن سبب الوجوب موجود في حقهما وهو طلوع الفجر يوم الفطر.

وفي «الخلاصة»: تجب صدقة الفطر على من يسقط عنه الصوم كمن جن أو كبر، وبقولنا: السبب طلوع فجر يوم الفطر يظهر الجواب عن إيجابها في مال الصبي.

قوله: **(وَلَوْ صَغيرًا أَوْ مَجْنُونًا)** فيجب على الولي أو الوصي إخراجها من مالهما، وكما يخرج الولي من ماله عنه يخرج عن عبيده للخدمة «بحر» عن «الظهيرية».

قوله: **(وَجَبَ)** أي: على الصبي إذا بلغ، والمجنون إذا أفاق.

قوله: **(بَعْدَ البُلُوغِ)** تبع في هذا التعبير صاحب «البحر» والمناسب كما قال الحلبي زيادة، وبعد الإفاقة لترجع إلى المجنون.

قوله: **(ذِي نِصَابٍ)** إنما اشترط النصاب؛ لأنها إنما وجبت لإغناء الفقير لحديث: «**أغنوهم في هذا اليوم عن المسألة**»[(١)] والإغناء من غير الغنى لا يكون، والغنى الشرعي مقدّر بالنصاب «بحر».

قوله: **(فَاضِلٍ عَنْ حَاجَتِهِ الأَصْلِيَّةِ)** لأن المستحق بالحاجة كالمعدوم كالماء المستحق للعطش، وخرج به النصاب المشغول بالدين.

---

(١) تقدم في سابقه.

وَحوائِج عِيالِهِ (**وَإِنْ لَمْ يَنَمْ**) كَمَا مَرَّ (**وَبِهِ**) أَيْ: بِهَذَا النِّصاب (**تُحرم الصَّدَقَة**) كَمَا مَرَّ].

قالَ المُصنِّف: [وَتَجِبُ الأُضْحِية وَنَفَقَةُ المَحَارِمِ عَلَى الرَّاجِحِ (**وَ**) إِنَّما لَمْ يَشْتَرِط النُّمُوّ؛ لأَنَّ (**وُجُوبها بِقدرَة مُمْكِنَة**) هِيَ مَا يَجِبُ بِمُجَرّدِ التَّمَكُّنِ ....

قوله: (**وَحَوائِج عِيالِهِ**) فإن حوائج عياله الأصلية كحوائجه.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَنَمْ**) يقال: نمى ينمى وينمو، كذا في «الإسقاطي» فهو مجزوم بحذف الياء أو الواو قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله: وغني يملك قدر نصاب، انتهى حلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله: وغني أيضًا.

قال الشارح: قوله: (**وَنَفَقَةُ المَحَارِمِ**) اعلم أن نفقة القريب إنما تجب بالعجز عن الكسب لا بمجرد الفقر، بخلاف الأب حيث يكتفي فيه بمجرد الفقر وإن قدر على الكسب، وهذا في الأقارب بالنسبة للرجال فقط؛ لأن صفة الأنوثة عجز أبو السعود، والراجح أنه ينفق عليهم من فاضل كسبه واختاره الكمال والزيلعي، وصاحب «الخلاصة» حلبي فالتقييد بالنصاب على أحد قولين مرجحين أرجحهما ما في الشارح في باب النفقة.

قوله: (**بِقدرَة مُمْكِنَة**) اعلم أن القدرة التي يحصل بها التمكن للعبد من أداء المأمور به نوعان؛ لأن التمكن الذي يعتبر فيها إما أن يعتبر معه اليسر أو لا، فإن لم يعتبر فهو المطلق ويسمى القدرة الممكنة؛ لكونه وسيلة إلى مجرد التمكن؛ أي: تمكن المأمور من أداء ما لزمه بدنيًا كان أو ماليًا أو مركبًا منهما، والاقتدار على الفعل من غير اعتبار يسر، وذلك كالزاد والراحلة في الحج والنصاب في صدقة الفطر، وإن اعتبر معه اليسر فهو الكامل ويسمى القدرة الميسرة كالنماء.

قوله: (**هِيَ مَا يَجِبُ بِمُجَرّدِ التَّمَكُّنِ**) هذا التعريف غير صحيح، فإن ضمير هي راجع إلى القدرة الممكنة، وتعريف القدرة الممكنة هو أدنى ما يتمكن به المأمور من أداء ما لزمه كما في التوضيح والتعريف الذي ذكره الشارح، إنما

مِنَ الفِعْلِ، فَلَا يُشْتَرَط بَقَاؤُها لِبَقَاءِ الوجوبِ؛ لأَنَّهَا شَرْط مَحْض (لَا) بِقدرَة

يصلح تعريفًا للمأمور به المشروط بالقدرة الممكنة كما لا يخفى، والممكنة بكسر الكاف المشددة انتهى حلبي.

وهو من إضافة الصفة إلى الموصوف؛ أي: التمكن المجرد عن اعتبار صفة اليسر معه، ولا شك أن المال غير النامي ممكن من إخراج صدقة الفطر.

قوله: (**مِنَ الفِعْلِ**) هو هنا إخراج صدقة الفطر.

قوله: (**فَلَا يُشْتَرَط بَقَاؤُها**) أي: القدرة؛ أي: ما يقتدر به على الإخراج وهو المال قوله: (**لِبَقَاءِ الوجوبِ**) فلو هلك النصاب بعد فجر الفطر لا تسقط صدقة الفطر، ولو بعد مضي يوم الفطر على الأصح الراجح، وقال الحسن بن زياد: تسقط بمضي يوم الفطر.

قوله: (**لأَنَّهَا شَرْط مَحْض**) قال أبو السعود في «حاشية الأشباه»: نقلًا عن «المرآة شرح المرقاة» لمنلا خسرو فرق ما بين القدرتين أن الممكنة شرط محض ليس فيها معنى العلة، والميسرة شرط في معنى العلة، أما الأول: فلأن اشتراط القدرة الممكنة ليس إلا للتمكن من الفعل، ولا يمكن إثبات الواجب بدونه فهو لا يغير صفة الواجب؛ إذ البقاء غير الوجود وشرط الوجود لا يلزم أن يكون شرط البقاء كالشهود في النكاح شرط الانعقاد دون البقاء.

وأما الثاني: فلأنها لما اعتبرت للتيسر أمكن إثبات الواجب بدون تلك الصفة مع صفة العسر فإذا اشترطت غيرت صفة الواجب من العسر إلى اليسر، فكانت في معنى العلة؛ لتأثيرها فيها فاشترط دوامها لدوام الواجب لا لمعنى الشرطية، بل لمعنى العلة؛ لأن هذه مما لا يمكن إبقاء الحكم بدونها؛ إذ لا يتصور اليسر بدون القدرة الميسرة، ولا الواجب بدون صفة اليسر؛ لأنه لم يشرع إلا بتلك الصفة، فلهذا شرط بقاء القدرة الميسرة دون الممكنة لبقاء الواجب مع أن الظاهر يقتضي العكس؛ إذ الفعل لا يتصور بدون الإمكان ويتصور بدون اليسر، انتهى.

(مُيَسَّرة) هِيَ مَا يَجِبُ بَعْدَ التَّمَكُّن بِصِفَةِ اليُسْرِ، فَغِيرته مِنَ العُسْرِ إِلَى اليُسْرِ فَيَشْتَرِطُ بَقَاؤُها؛ لأَنَّهَا شَرْط فِي مَعْنَى العِلَّة].

قالَ المُصنِّف: [وَقَدْ حَرَّرْناهُ فِيمَا عَلَّقْناه عَلَى المَنارِ ثُمَّ فَرّع عَلَيْهِ **(فَلَا تَسْقُط)** الفِطْرَة وَكَذَا الحَجّ **(بِهَلَاكِ المَالِ بَعْدَ الوُجُوبِ)** كَمَا لَا يَبْطُل النِّكاح بِمَوتِ الشُّهودِ **(بِخِلَافِ الزَّكاةِ)** ....

قوله: **(هِيَ مَا يَجِبُ بَعْدَ التَّمَكُّن بِصِفَةِ اليُسْرِ)** فيه ما تقدم في قسيمه من الاعتراض فإن هذا التعريف يصلح تعريفًا للمأمور به المشروط بالقدرة الميسرة، وأما تعريف القدرة الميسرة فهي ما يوجب اليسر على الأداء كالنماء في الزكاة كما في التوضيح، والميسرة بكسر السين المشددة، انتهى حلبي.

قوله: **(فَغِيرته مِنَ العُسْرِ إِلَى اليُسْرِ)** قال ابن ملك في «شرح المنار» ليس معناه أن المأمور به كان واجبًا بالعسر بقدرة ممكنة، ثم تغير باشتراط هذه القدرة إلى اليسر، بل معناه أنه لو أوجبه الله تعالى بقدرة ممكنة، لكان جائزًا كسائر العبادات الواجبة بها فلما توقف الوجوب في بعض الواجبات على هذه القدرة صار كأنه تغير من العسر إلى اليسر بواسطتها، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّهَا شَرْط فِي مَعْنَى العِلَّة)** أي: والحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا.

قال الشارح: قوله: **(فَلَا تَسْقُط الفِطْرَة)** لعدم اشتراط اليسر ولا يشترط حولان الحول، أبو السعود قوله: **(وَكَذَا الحَجّ)** لأن الاستطاعة التي هي شرطه لا تحصل للنائي عن الكعبة؛ أي: البعيد إلا بالزاد والراحلة على ما هو المعتاد؛ إذ بدونهما يتحقق الهلاك غالبًا فاشتراطها؛ أي: الاستطاعة للتمكن من السفر لا للتيسير إذ اليسر لا يحصل إلا بمراكب وأعوان وخدم، وليست شرطًا بالإجماع، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(كَمَا لَا يَبْطُل النِّكاح بِمَوتِ الشُّهودِ)** لأن الشهود شرط الانعقاد دون البقاء قوله: **(بِخِلَافِ الزَّكاةِ)** فإنها تسقط بهلاك المال بعد الحول يعني سواء تمكن من الأداء أم لا؛ لأن الشرع علق الوجوب بقدرة ميسرة، والمعلق بقدرة

....

ميسرة لا يبقى بدونها، حموي.

وقال العلامة البيريّ: أشار بقوله: تسقط بهلاك المال بعد الحول إلى أن الزكاة واجبة في الذمة، لكن المحل هو المال، والشيء لا يبقى بعد فوات المحل كالعبد الجاني إذا مات، والشقص الذي فيه الشفعة إذا صار بحرًا كذا في «شرح الخلاطي» أبو السعود في «حاشية الأشباه»(١).

(١) قال السرخسي في المبسوط (٣/ ٢٤٨): (وَحُجَّتُنَا) فِيهِ أَنَّ مَحِلَّ الزَّكَاةِ هُوَ النِّصَابُ وَالْحَقُّ لَا يَبْقَى بَعْدَ فَوَاتِ مَحِلِّهِ كَالْعَبْدِ الْجَانِي أَو الْمَدْيُونِ إذَا مَاتَ وَالشِّقْصِ الَّذِي فِيهِ الشُّفْعَةُ إذَا صَارَ بَحْرًا بَطَلَ حَقُّ الشَّفِيعِ وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَصِيرَ ضَامِنًا؛ لِأَنَّ وُجُوبَ الضَّمَانِ بِتَفْوِيتِ مِلْكٍ أَوْ يَدٍ كَسَائِرِ الضَّمَانَاتِ وَهُوَ بِهَذَا التَّأْخِيرِ مَا فَوَّتَ عَلَى الْفَقِيرِ يَدًا وَلَا مِلْكًا فَلَا يَصِيرُ ضَامِنًا لَهُ شَرْعًا بِخِلَافِ صَدَقَةِ الْفِطْرِ وَالْحَجِّ، فَإِنَّ مَحَلَّ الْوُجُوبِ هُنَاكَ ذِمَّتُهُ لَا مَالُهُ وَذِمَّتُهُ بَاقِيَةٌ بَعْدَ هَلَاكِ الْمَالِ، وَلِأَنَّ وُجُوبَ الزَّكَاةِ لِمُوَاسَاةِ الْفُقَرَاءِ وَبَعْدَ هَلَاكِ الْمَالِ اسْتَحَقَّ الْمُوَاسَاةَ مَعَهُمْ فَلَا يَلْزَمُهُ أَنْ يُوَاسِيَ غَيْرَهُ وَالْوَاجِبُ قَلِيلٌ مِنْ كَثِيرٍ عَلَى وَجْهٍ لَا يَكُونُ أَدَاؤُهُ مُلْحِقًا الضَّرَرَ بِهِ وَلِهَذَا اخْتَصَّ بِالْمَالِ النَّامِي حَتَّى يَنْجَبِرَ بِالنَّمَاءِ مَا يَلْحَقُهُ مِن الْخُسْرَانِ بِالْأَدَاءِ، وَهَذَا لَا يَتَحَقَّقُ بَعْدَ هَلَاكِ الْمَالِ فَلَو اسْتَوْفَى كَانَ الْمُسْتَوْفِي غَيْرَ مَا وَجَبَ، وَذَلِكَ لَا يَجُوزُ بِخِلَافِ صَدَقَةِ الْفِطْرِ وَالْحَجِّ فَإِنَّ الْمَالَ هُنَاكَ شَرْطُ الْوُجُوبِ لَا شَرْطُ الْأَدَاءِ فَإِذَا تَقَرَّرَ الْوُجُوبُ فِي ذِمَّتِهِ لَمْ يَسْقُطْ بِهَلَاكِ مَالِهِ.
أَمَّا إذَا طَالَبَهُ الْفَقِيرُ فَهَذَا الْفَقِيرُ مَا تَعَيَّنَ مُسْتَحِقًّا لَهُ وَلَهُ رَأْيٌ فِي الصَّرْفِ إلَى مَنْ شَاءَ مِن الْفُقَرَاءِ، وَإِنَّمَا امْتَنَعَ مِن الْأَدَاءِ إلَيْهِ لِيَصْرِفَهُ إلَى مَنْ هُوَ أَحْوَجُ مِنْهُ، فَإِنْ طَالَبَهُ السَّاعِي وَامْتَنَعَ مِن الْأَدَاءِ إلَيْهِ حَتَّى هَلَكَ الْمَالُ فَالْعِرَاقِيُّونَ مِنْ أَصْحَابِنَا - رَحِمَهُمْ اللَّهُ تَعَالَى - يَقُولُونَ: يَصِيرُ ضَامِنًا؛ لِأَنَّ السَّاعِيَ مُتَعَيِّنٌ لِلْأَخْذِ فَيَلْزَمُهُ الْأَدَاءُ عِنْدَ طَلَبِهِ وَبِالِامْتِنَاعِ يَصِيرُ مُفَوِّتًا، وَمَشَايِخُنَا - رَحِمَهُمْ اللَّهُ تَعَالَى - يَقُولُونَ: لَا يَصِيرُ ضَامِنًا وَهُوَ الْأَصَحُّ فَقَدْ قَالَ فِي الْكِتَابِ: إذَا حَبَسَهَا بَعْدَ مَا وَجَبَتِ الزَّكَاةُ حَتَّى مَاتَتْ لَمْ يَضْمَنْهَا وَلَيْسَ مُرَادُهُ بِهَذَا الْحَبْسِ أَنَّهُ يَمْنَعُهَا الْعَلَفَ وَالْمَاءَ، فَإِنَّ ذَلِكَ اسْتِهْلَاكٌ وَبِهِ يَصِيرُ ضَامِنًا إنَّمَا مُرَادُهُ بِهَذَا الْحَبْسُ بَعْدَ طَلَبِ السَّاعِي وَالْوَجْهُ فِيهِ أَنَّهُ مَا فَوَّتَ بِهَذَا الْحَبْسِ عَلَى أَحَدٍ مِلْكًا وَلَا يَدًا فَلَا يَصِيرُ ضَامِنًا وَلَهُ رَأْيٌ فِي اخْتِيَارِ مَحَلِّ الْأَدَاءِ إنْ شَاءَ مِن السَّائِمَةِ وَإِنْ شَاءَ مِنْ غَيْرِهَا، فَإِنَّمَا حَبَسَ السَّائِمَةَ لِيُؤَدِّيَ مِنْ مَحَلٍّ آخَرَ فَلَا يَصِيرُ ضَامِنًا، فَإِنْ هَلَكَ نِصْفُهَا فَعَلَيْهِ فِي الْبَاقِي حِصَّتُهُ مِن الزَّكَاةِ إذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ فَضْلٌ عَلَى النِّصَابِ وَلَا خِلَافَ فِيهِ وَالْبَعْضُ مُعْتَبَرٌ بِالْكُلِّ فَكَمَا أَنَّهُ إذَا هَلَكَ النِّصَابُ كُلُّهُ سَقَطَ جَمِيعُ الزَّكَاةِ فَكَذَلِكَ إذَا هَلَكَ الْبَعْضُ يَسْقُطُ بِقَدْرِهِ، فَإِنْ قِيلَ مَا هُوَ شَرْطُ الْوُجُوبِ وَهُوَ مِلْكُ الْمَالِ جَعَلْتُمُوهُ شَرْطَ الْأَدَاءِ، فَكَذَلِكَ كَمَالُ النِّصَابِ شَرْطُ الْوُجُوبِ فَيَنْبَغِي أَنْ يُجْعَلَ شَرْطَ الْأَدَاءِ حَتَّى لَا يَلْزَمَهُ أَدَاءُ شَيْءٍ إذَا انْتَقَصَ النِّصَابُ قُلْنَا كَمَالُ النِّصَابِ لَيْسَ بِشَرْطِ الْوُجُوبِ لِعَيْنِهِ وَلَكِنْ لِحُصُولِ الْغِنَى لِلْمَالِكِ بِهِ وَغِنَى الْمَالِكِ إنَّمَا يُعْتَبَرُ وَقْتَ الْوُجُوبِ، فَإِنَّ الْغِنَى لَيْسَ شَرْطًا لِتَحَقُّقِ أَدَاءِ الصَّدَقَةِ.

وَالعُشْرِ وَالخَرَاجِ لاشْتِراطِ بَقَاءِ المَيْسَرَةِ **(عَنْ نَفْسِهِ)** مُتْعَلِّق بِـ **(يَجِب)** وَإِنْ لَمْ يَصُم لِعُذْرٍ **(وَطِفلِهِ الفَقِيرِ)** وَالكَبِير المَجْنُون].

قوله: **(وَالعُشْرِ)** فإن حكمه حكم الزكاة كما مر قوله: **(وَالخَرَاجِ)** أي: خراج المقاسمة فهو كالعشر إلا في المصرف، وأما الخراج الموظف إذا زرع ثم هلك فعلى التفصيل الذي قدمنا عن «الواقعات» قوله: **(لاشْتِراطِ بَقَاءِ المَيْسَرَةِ)** علة للمسائل الثلاث.

قوله: **(عَنْ نَفْسِهِ)** شروع في بيان السبب وهو رأسه، وما كان في معناه ممن يمونه ويلي عليه ولاية كاملة مطلقة للحديث «**أَدُّوا عَمَّنْ تُمَوِّنُونَ**»[1] وما بعد من يكون سببًا لما قبلها «بحر» قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَصُم لِعُذْرٍ)** أي: كسفر ومرض وكبر، كما في «القهستاني» ومفهومه أنه إذا ترك الصوم لا لعذر لا تجب وهو مخالف لإطلاقهم، انتهى حلبي.

قوله: **(وَطِفلِهِ)** المراد به: غير البالغ سواء كان طفلًا أم لا، ويدل عليه مقابلته بالكبير انتهى حلبي، وأطلق الطفل فشمل الذكر والأنثى؛ لوجوب نفقته عليه، وثبوت الولاية الكاملة عليه، وخرج الولد الكبير لعدم الولاية «بحر».

قوله: **(الفَقِيرِ)** احترز به عما إذا كان غنيًا، فإن الأب أو وصيه أو جده أو وصيه يخرج صدقة فطره، وصدقة فطر رقيقه من ماله عند أبي حنيفة وأبي يوسف ـ رضي الله تعالى عنهما ـ «هندية» وقال محمد: لا يجب على الصغير الغني، ومثل ما قيل في الصغير الغني، يقال في المجنون الكبير الغني، والظاهر أن الكبير المعتوه الغني في حكم المجنون انتهى حلبي، وما استظهره ذكره في «الهندية» بقوله: والمعتوه والمجنون بمنزلة الصغير، ونفقة الطفل الغني في ماله كما في «البحر».

قوله: **(وَالكَبِير المَجْنُون)** أي: الفقير، فصدقة فطره على أبيه سواء بلغ مجنونًا أو جن بعد بلوغه خلافًا لما عن محمد في الثاني، وفي عكس المسألة

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٤/ ١٢٠).

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ تَعَدَّدَ الآبَاء فَعَلَى كُلّ فِطْرَة، وَلَوْ زَوّج طِفْلَته الصَّالِحَة لِخِدْمَةِ الزَّوجِ فَلَا فِطْرَة، وَالجَدّ كَالأَب عِنْدَ فَقْدِهِ أَوْ فَقْرِهِ كَمَا اخْتَاره فِي الاخْتِيارِ

بأن كان الأب فقيرًا مجنونًا صدقة فطره واجبة على ابنه كما في الاختيار، أما الأقارب ولو في عياله أو صغير يمونه لوجه الله تعالى، فلا يجب عليه صدقة فطرهم «بحر».

قال الشارح: قوله: (فَعَلَى كُلّ فِطْرَة) أي: كاملة عند أبي يوسف؛ لأن البنوة ثابتة في حق كل منهما كملًا؛ لأن ثبوت النسب لا يتجزأ، ولهذا لو مات أحدهما كان للباقي منهما، وقال محمد: عليهما صدقة واحدة؛ لأن الولاية لهما والمؤنة عليهما وكذا الصدقة؛ لأنها قابلة للتجزؤ كالمؤنة زيلعي، ولو كان أحد الآباء موسرًا دون الباقين فعليه صدقة تامة عندهما «شرنبلالية» عن «الفتح».

قال: ولا تجب فطرة أمه على أحد لعدم الملك التام، أبو السعود.

قوله: (وَلَوْ زَوّج طِفْلَته) أي: الفقيرة، أما الغنية فهي في مالها تزوجت أو لا، حلبي قوله: (الصَّالِحَة لِخِدْمَةِ الزَّوجِ) كذا في «النهر» عن «القنية» وظاهر ما في «البحر» عن «الخلاصة» يفيد عدم الوجوب، وإن لم تصلح لخدمة الزوج أبو السعود، فلعل في المسألة روايتين أو يحمل المطلق على المقيد؛ إذ التقييد يتبع.

قوله: (فَلَا فِطْرَة) أي: على أحد أما عليها فلفقرها، وأما على زوجها فلما سيأتي في قوله: عن زوجته، وأما على أبيها فلأنه لا يمونها، وإن ولي عليها، انتهى حلبي.

قوله: (وَالجَدّ كَالأَب) اعلم أنهم جعلوا السبب في وجوب صدقة الفطر رأسًا يمونه ويلي عليه ولاية مطلقة كما يأتي التنبيه عليه، فأورد عليه الجد إذا كانت نوافله صغارًا في عياله لموت الأب أو فقره حيث لا يجب عليه الإخراج في ظاهر الرواية، فقد تحقق السبب ولم تجب، وما قيل في دفع الإيراد من انتفاء السبب؛ لأن الولاية غير تامة؛ لانتقالها له من الأب فكانت كولاية الوصي فغير سديد إذ الوصي لا يمونه من ماله إذا لم يكن له مال بخلاف الجد

(وَعَبْده لِلخِدْمَةِ) وَلَوْ مَدْيونًا أَوْ مُسْتَأْجرًا أَوْ مَرْهُونًا إِذَا كَانَ عِنْدَهُ وَفَاء بِالدَّينِ، وَأَمَّا المُوصِي بِخِدْمَتِهِ لِوَاحِد وَبِرَقَبَتِهِ لآخَر، فَفِطْرَتِهِ عَلَى مَالِكِ رَقَبَتِهِ، كَالعَبْدِ العَارِيةِ والوَدِيعَة وَالجَاني].

إذا لم يكن له مال فكالأب.

قال الكمال: ولا مخلص عن الإيراد إلا بترجيح رواية الحسن من أنها على الجد، فصح السببية كما ذكروه واختارها في الاختيار وجرى عليها الشرح.

تتمة:

خالف الجد الأب في مسائل منها هذه على ظاهر الرواية لا على رواية الحسن، ومنها التبعية في الإسلام وجر الولاء، أفاده في «البحر» و«النهر».

قوله: **(وَعَبْده لِلخِدْمَةِ)** احترز به عن عبيد التجارة، فلا تجب عليه فيهم؛ لأن إيجابها يؤدي إلى الثناء، أبو السعود.

قوله: **(ولو مديونًا)** بأن كان مأذونًا مديونًا.

قوله: **(أَوْ مُسْتَأْجرًا)** أي: عبدًا مستأجرًا، أما النفقة فعلى المستأجر «نهر».

قوله: **(إِذَا كَانَ عِنْدَهُ)** أي: الراهن.

قوله: **(وَفَاء بِالدَّينِ)** أي: وفضل بعد الدين نصاب كما في «الهندية» وإذا لم يكن كذلك لا يلزم أحدًا فطرته؛ لأن المرتهن أحق به حتى إذا هلك هلك بدينه، والفرق بين المديون والمرهون حيث لا يشترط في المديون أن يكون عند المولى وفاء بالدين أن الدين على العبد، وفي المرهون على السيد حلبي عن الزيلعي، ومثل من ما ذكر العبد المنذور بالتصدق به قبل إخراجه للنذر والمعلق عتقه بمجيء يوم الفطر، أبو السعود.

قوله: **(كَالعَبْدِ العَاريةِ والوَدِيعَة)** فإن صدقة فطره على المعير والمودع.

قوله: **(وَالجَاني)** أي: العبد الجاني سواء كان جنايته عمدًا أو خطأ، فإن صدقة فطره على مالك رقبته «بحر».

قَالَ المُصنِّف: [وَقَولُ الزَّيْلَعيّ: لَا تَجِب، سَبْقَ قَلَم «فتح» **(وَمُدَبره وَأُمّ وَلَده وَلَوْ)** كَانَ **(كَافِرًا)** لَتَحَقّق السَّبب، وَهُوَ رأس يَمُونه، وَيَلِي عَلَيْهِ **(لَا عَنْ زَوْجَتِهِ)** وَوَلَدِهِ الكَبير العَاقِل، وَلَوْ أَدَّى عَنْهُما بِلَا إِذْنٍ أَجْزَأَ اسْتِحْسانًا ....

قال الشارح: قوله: **(وَقَولُ الزَّيْلَعيّ)** راجع إلى قوله: وأما الموصي بخدمته فقط، وعبارة الزيلعي: والعبد الموصي برقبته لإنسان لا تجب فطرته، انتهى.

قوله: **(سَبْقَ قَلَمٍ)** يمكن حمل كلامه على نفي الوجوب عن الموصي، وحمله الشلبي، محشي، الزيلعي على ما إذا مات السيد الموصي، ولم يقبل الموصى له ولم يرد.

قوله: **(وَمُدَبره)** المراد: ما يشمل المدبرة قوله: **(وَأُمّ وَلَده)** ولو حربية غير كتابية لصحة استيلاد الكافرة، وأم الولد الحربية، وإن كان لا يحل استيلادها، فعدم الحل لا يستلزم عدم صحة الاستيلاد، وإنما قيدت الحربية بغير الكتابية؛ لأن الكتابية يصح استيلادها مطلقًا.

قوله: **(وَلَوْ كَانَ)** أي: العبد كافرًا؛ والمراد بالعبد: المملوك ولو أنثى.

قوله: **(وَهُوَ رأس يَمُونه)** أي: مؤنة واجبة كاملة مطلقة، فخرج بالأول مؤنة الأجنبي لله تعالى، وخرج بالثاني العبد المشترك، وخرج بالثالث الزوجة فإنها ضرورية لأجل انتظام مصالح النكاح، ولهذا لا يجب عليه غير الرواتب نحو الأدوية، حلبي بقليل زيادة.

قوله: **(وَيَلِي عَلَيْهِ)** أي: ولاية مال سواء كان معها ولاية إنكاح أم لا، فإذا ولى عليها ولاية إنكاح فقط، فلا تجب عليه كابن العم لبنت عمه القاصرة، قال في «البحر»: وخرج الأقارب ولو في عياله؛ أي: فلا تجب عليه صدقة فطرهم.

قوله: **(لَا عَنْ زَوْجَتِهِ)** لقصور المؤنة والولاية؛ إذ لا يلي عليها في غير حقوق الزوجية، ولا يجب عليه أن يمونها في غير الرواتب «نهر» قوله: **(وَوَلَدِهِ الكَبير)** أي: الفقير لعدم السبب في حقه «نهر» قوله: **(العَاقِل)** والمجنون قد مر حكمه.

قوله: **(أَجْزَأَ اسْتِحْسانًا)** قال في «البحر» وتبعه أخوه ظاهر ما في «الظهيرية»

لِلإِذْنِ عَادَة: أَيْ لَوْ فِي عِياله وَإِلَّا فَلَا. قُهستَاني عَنِ «المُحيطِ» فَلْيُحْفَظ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَعَبْدُهُ الآبِقِ**) وَالمَأسُور وَالمَغْصوب المَجْحُود إِنْ لَمْ تَكُنْ عَلَيْهِ بَيِّنة «خُلَاصةٌ» إِلَّا بَعْدَ عَوْدِهِ فَيَجِب لِمَا مَضَى (**وَ**) لَا عَنْ (**مُكَاتِبِهِ وَلَا تَجِب عَلَيْهِ**) لأَنَّ مَا فِي يَدِهِ لِمَوْلَاه (**وَعَبِيد مُشْتَرَكة**) إِلَّا إِذَا كَانَ عَبْدٌ بَيْنَ اثْنَيْن وَتَهَايَآهُ، ....

أنه لو أدى عمن في عياله بغير أمره جاز مطلقًا من غير تقييد بالزوجة والولد، انتهى.

قوله: (**لِلإِذْنِ عَادَة**) أي: لوجود الإذن من الزوجة والولد دلالة لتفويض الأمر غالبًا إلى الزوج والوالد قوله: (**أَيْ لَوْ فِي عِياله**) احترز به عن الزوجة الناشزة والصغيرة التي لم تزف وعن الابن الكبير الذي لم يكن في عياله، فإنه لا يجوز عنهم إلا بالأمر كما يفيده القهستاني، وهل حكم الأجنبي إذا كان في عياله حكم الولد الكبير؟ ومقتضى ما في «البحر» عن «الظهيرية» الجواز.

قال الشارح: قوله: (**وَعَبْدُهُ الآبِقِ**) لعدم الولاية القائمة قوله: (**وَالمَأسُور**) لأنه خارج عن يده وتصرفه فأشبه المكاتب «نهر» قوله: (**إِنْ لَمْ تَكُنْ عَلَيْهِ بَيِّنة**) مقتضى التصحيح الذي مر في الزكاة أن لا تجب، ولو كانت عليه بينة؛ لأنه ليس كل قاض يعدل ولا كل بينة تقبل.

قوله: (**إِلَّا بَعْدَ عَوْدِهِ**) راجع إلى الآبق كما في «النهر» و«المنح» وإلى المغصوب أيضًا، كما في «البحر» قال الحلبي: والظاهر أن المأسور كذلك ولذلك قدره الشرح معطيًا له حكم قرينيه، انتهى قوله: (**فَيَجِب لِمَا مَضَى**) أي: من السنين، قهستاني.

قوله: (**وَلَا عَنْ مُكَاتِبِهِ**) ومثله المستسعى لعدم الولاية «نهر».

قوله: (**وَلَا تَجِب عَلَيْهِ**) أي: على المكاتب أن يخرجها مما في يده.

قوله: (**لأَنَّ مَا فِي يَدِهِ لِمَوْلَاه**) أي: إذا عجز نفسه، أما قبل التعجيز فهو أحق بإكساب نفسه أو أنه لمولاه؛ أي: من وجه بدليل أنه لا يجوز له أن يتزوج أمة مكاتبه كأمة نفسه، كما مر قوله: (**وَعَبِيد مُشْتَرَكة**) لقصور الولاية والمؤنة

وَوَجَدَ الوَقْت فِي نَوْبَةِ أَحَدهما فَتَجِب فِي قَوْلٍ].

قَالَ المُصنِّف: [(**وَتَوقف**) الوُجُوب (**لَوْ**) كَانَ المَمْلُوك (**مَبيعًا بِخِيارٍ**) فَإِذَا مَرَّ يَوْم الفِطْر وَالخَيَار بَاقٍ تَلْزَم عَلَى مَنْ يَصير لَهُ (**نِصْف صَاع**) فَاعِل يَجِب (**مِنْ بُرّ** ....

في حق كل واحد منهما، وهذا عند الإمام.

وقالا: تجب في العبيد المشتركة على كل من الشريكين فطرة ما يخصه من الرؤوس دون الأَشقَاصِ «نهر» فلو كانت العبيد تسعة تجب عندهما في الثمانية فقط «شرح الملتقى».

قوله: (**وَوَجَدَ الوَقْت**) وهو طلوع فجر الفطر.

قوله: (**فَتَجِب فِي قَوْلٍ**) المتبادر ضعفه وهو الظاهر لعموم الإطلاق في العبيد المشتركة، وحينئذ فالأولى حذف هذا الفرع؟

قال الشارح: قوله: (**وَتَوقف... إلخ**) لأن الملك والولاية موقوفان، فكذا ما ينبني عليهما «بحر» ومثلها زكاة التجارة، فإذا تم الحول في مدة الخيار فيضم إلى من يصير له إن كان عنده نصاب، والنفقة على من له الملك حالًا ولا تتوقف؛ لأنها لحاجة المملوك، فلو توقفت لمات جوعًا ولو الخيار إلى المشتري فالنفقة عليه؛ لأنها وإن لم يدخل في ملكه مع خروجه عن ملك البائع إلا أنه في تصرفه، والبائع لا يملك التصرف فيه حينئذ «بحر» ملخصًا.

قوله: (**لَوْ مَبيعًا بِخِيارٍ**) للبائع أو للمشتري أو لهما، وإن لم يكن في البيع خيار إلا أنه لم يقبضه المشتري حتى مر يوم الفطر فالأمر موقوف، فإن قبضه المشتري فالفطرة عليه ولو رده بعده بقضاء أو غيره فعلى البائع؛ لأنه عاد إليه قديم ملكه منتفعًا به، وإن مات قبل قبضه فلا صدقة على أحد لقصور ملك المشتري، وعوده على البائع فكان كالآبق، بل أشد وفي الموقوف في بيع الفضولي إن أجاز المالك البيع بعد يوم الفطر فعلى المجيز، وتمامه في «البحر» قوله: (**نِصْف صَاع**) أي: مقدار نصف ما يكال بالصاع، قهستاني.

قوله: (**فَاعِل يَجِب**) مبني على قراءة الفعل بالياء التحتية، أما إذا قرئ

أَوْ دَقِيقِهِ أَوْ سُوَيْقِهِ أَوْ زَبِيب) وَجَعَلَاه كَالتَّمْرِ، وَهُوَ رِوَاية عَنِ الإِمَام وَصَحَّحه البَهْنَسِيّ وَغَيْره].

قالَ المُصنِّف:[وفِي الحَقَائِقِ وَ«الشرنبلاليَّةِ» عَنِ «البُرْهانِ» وَبِهَا يُفْتَى **(أَوْ صَاع تَمْرٍ أَوْ شَعيرٍ)** وَلَوْ رَدِيئًا، وَمَا لَمْ يَنصّ عَلَيْهِ كَذُرَةٍ وَخُبْزٍ يعْتَبر فِيهِ القيمَة **(وَهُوَ)** أَيْ:

بالتاء الفوقية، فالرفع على أنه خبر مبتدأ محذوف أو على جهة الإبدال من الضمير المستتر في تجب، أبو السعود.

قوله: **(أَوْ دَقِيقِهِ أَوْ سُوَيْقِهِ)** الأولى أن يراعى فيهما القدر والقيمة بأن يعطى نصف صاع دقيق حنطة أو صاع دقيق شعير يساويان الواجب؛ أي: نصف صاع بر، وصاع شعير لا أقل، ودقيق الشعير وسويقه في حكمه، وقدر بعض مشايخي نصف الصاع بقدح وسدس بالمصري، وعن الدفري تقديره بقدح وثلث وعليه، فالربع المصري يكفي عن ثلاث.

قوله: **(أَوْ زَبِيب)** لما ورد في الخبر أو نصف صاع من زبيب، ولأنه والبُّر يتقاربان؛ لأن كل واحد منهما يؤكل بجميع أجزائه، ولا يرمى من البر النخالة، ومن الزبيب الحب إلا المترفهون بخلاف التمر والشعير، فإنه يرمى منهما النوى والنخالة، أبو السعود.

قوله: **(وَجَعَلَاه كَالتَّمْرِ)** لأنه يقاربه من حيث المقصود وهو التفكه، والأولى أن يعتبر فيه القدر والقيمة «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ رَدِيئًا)** أما لو أدى عفنًا أو به عيب أدى النقصان، وإن أدى قيمة الرديء أدى الفضل «بحر» عن «الظهيرية» ولو أدى وزنًا لا يجوز إلا إن تيقن أنه يبلغ نصف صاع ولا يجوز نصف صاع من التمر ومد من الحنطة، وإن أدّى نصف صاع من شعير ونصف صاع من تمر أو نصف صاع تمر، ومنا واحدًا من الحنطة أو نصف صاع شعير، وربع صاع حنطة جاز عندنا «بحر».

قوله: **(كَذُرَةٍ)** أدخلت الكاف غيرها من الحبوب، ومثلها الأقط «بحر».

قوله: **(وَخُبْزٍ)** جواز دفعه على الصحيح «بحر».

الصَّاع الـمُعْتَبَر (**مَا يَسع ألفًا وَأَرْبَعين دِرْهَمًا مِنْ مَاش أَوْ عَدَسٍ**) إِنَّما قدّرَ بِهِما لِتَساوِيهِما كَيْلًا وَوَزْنًا].

قوله: (**مَا يَسع ألفًا وَأَرْبَعين**) وذلك أن أبا يوسف قال: الصاع ما يسع خمسة أرطال وثلثًا، وقال محمد: ما يسع ثمانية أرطال وبه عبر الكمال وحافظ الدين والشرنبلالي، ولا خلاف بينهما كما في «الفتح» لأن محمدًا أدرى بمذهبه، ولم ينقل عنه خلافًا؛ فمراد أبي يوسف رطل المدينة، وهو ثلاثون إستارًا بكسر الهمزة؛ ومراد محمد: رطل العراق وهو عشرون إستارًا، فيكون المجموع على القولين مائة وستين إستارًا كما في «البحر» والإستار ستة دراهم ونصف كما في «المنح» و«الشرنبلالية» فإذا ضربنا ستة ونصفًا في مائة وستين كان الحاصل ألفًا وأربعين انتهى حلبي، والرطل العراقي مائة وثلاثون درهمًا.

قوله: (**مِنْ مَاش**) قال في «القاموس»: الماش حب معروف معتدل وخلطه محمود نافع للمحموم والمزكوم ملين، فإذا طبخ بالخل نفع للجرب المتقرح، وضماده يقوي الأعضاء الواهية، حلبي.

قوله: (**أَوْ عَدَس**) أشار بأو إلى أن التقدير بأحدهما كاف؛ لأنهما متى تساويا بالكيل تساويا وزنًا وبالعكس، حلبي.

قوله: (**إِنَّما قدرَ بِهِما**) أي: بأحدهما بدليل العطف بأو، انتهى حلبي.

قوله: (**لِتَساوِيهِما كَيْلًا وَوَزْنًا**) يعني: أن أفراد الماش بعضها مع بعض، وكذا العدس متساوية، فإذا ملأت إناء من ماش، ثم وزنته وحفظت مقدار وزنه، ثم ملأته من ماش آخر ووزنته كان مثل وزن الأول، وما ذاك إلا لعدم التفاوت بين ماش وماش وكذا العدس، ويدل على أن مراد الشارح هذا المعنى ما في «الدرر» وعبارتها إنما قدّر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظمًا وصغرًا وتخلخلًا واكتنازًا بخلاف غيرهما من الحبوب، فإن التفاوت فيها في غاية الكثرة انتهى، فقوله: بين حباتهما؛ أي: بين حبات كل بعضها مع بعض وبين حبات كل وحبات الآخر، أفاده الحلبي.

قَالَ المُصنِّف: [(**وَدَفْعُ القِيمَة**) أَيْ: الدَّرَاهِم (**أَفْضَل مِنْ دَفْعِ العَيْنِ عَلَى المَذْهَبِ**) المُفْتَى بِهِ «جَوْهرةٌ» وَ«بَحرٌ» عَنِ «الظَّهيريَّة» وَهَذَا فِي السّعةِ، أَمَّا فِي الشّدّةِ فَدَفْع العَينِ أَفْضَل كَمَا لَا يُخْفَى (**بِطُلوعِ فَجْرِ الفِطْرِ**) مُتَعَلّق بِيَجِب (**فَمَنْ مَاتَ قَبْلَه**) أَيْ: الفَجْر (**أَوْ وَلَد بَعْده أَوْ أَسْلَمَ لَا تَجِبُ عَلَيْهِ**)].

قَالَ المُصنِّف: [(**وَيُسْتَحَبّ إِخْراجها قَبْلَ الخُروجِ إِلَى المُصَلَّى بَعْدَ طُلُوعِ فَجْرِ الفِطْرِ**) عَمَلًا بِأَمْرِهِ وَفِعْلِهِ ﷺ وَصَحَّ أَدَاؤُها إِذَا قَدَّمَهُ عَلَى يَوْمِ الفِطْرِ، أَوْ أَخّره

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: الدَّرَاهِم**) مثلها الفلوس والعروض، كما في «المنح».

قوله: (**أَفْضَل**) أي: لتنوع حاجة الفقير إلى مأكول وغيره، قال في «الهندية»: ثم الدقيق أولى من البر والدراهم أولى من الدقيق لدفع الحاجة، انتهى.

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ المُفْتَى بِهِ**) مقابله ما قال في «المضمرات»: دفع الحنطة في صدقة الفطر أفضل في الأحوال كلها سواء كانت أيام الشدة أم لم تكن؛ لأن في هذا موافقة السنة، وعليه الفتوى «منح» فقد اختلف الإفتاء قوله: (**وَهَذَا**) أي: دفع القيمة.

قوله: (**بِطُلوعِ فَجْرِ الفِطْرِ**) الثاني «هندية» قوله: (**فَمَنْ مَاتَ قَبْلَه**) أو افتقر «هندية». قوله: (**أَوْ وَلَد بَعْده**) أو أيسر «هندية».

قال الشارح: قوله: (**عَمَلًا بِأَمْرِهِ وَفِعْلِهِ ﷺ**) وهو ما روي من حديث الحاكم: «**كان يأمرنا رسول الله ﷺ أن نخرج صدقة الفطر قبل الصلاة، وكان يقسمها قبل أن ينصرف إلى المصلى، ويقول: أغنوهم عن الطواف في هذا اليوم**»[(١)] ولو مات ولده الصغير أو مملوكه يوم الفطر لا تسقط عنه، «بحر».

قوله: (**إِذَا قَدَّمَهُ**) ولو لعشر سنين أو أكثر كما في القهستاني؛ أي: على المعتمد.

---

(١) انظر: سبل السلام (٣/ ٢٤٧).

اعْتِبارًا بِالزَّكَاةِ، وَالسَّبَب مَوْجُود إِذْ هُوَ الرَّأْس (**بِشَرطِ دُخُول رَمَضَان فِي الأَوَّل**) أَيْ: مَسْأَلة التَّقديم (**هُوَ الصَّحِيح**) وَبِهِ يُفْتَى «جَوْهرةٌ» وَ«بَحرٌ» عَنِ «الظَّهيريَّةِ»].

قالَ المُصنِّف: [لَكِنّ عَامّة المُتُون وَالشُّروح عَلَى صِحّةِ التَّقْديم مُطْلَقًا، وَصَحَّحَهُ غَيْر وَاحِد، وَرَجّحه فِي «النهرِ» وَنَقَلَ عَن «الولوالجيَّة» أَنَّهُ ظَاهِر الرِّوايةِ، قُلْتُ: فَكَانَ هُوَ المَذْهَب].

قالَ المُصنِّف: [(**وَجَازَ دَفْع كُلّ شَخْص فِطْرَته إِلَى**) مِسْكِينَين أَوْ (**مَسَاكِين عَلَى**) مَا عَلَيْهِ الأَكْثَر، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الولوالجيَّة» وَ«الخانيَّة» وَ«البَدَائِعِ» وَ«المُحيط» وَتَبعهم

قوله: (**اعْتِبارًا بِالزَّكاةِ**) بمعنى أنه لا فارق فهو من باب الإلحاق؛ لا أنه قياس فاندفع به ما في «الفتح» من أن حكم الأصل على خلاف القياس، فلا يقاس عليه «بحر».

قوله: (**إِذْ هُوَ الرَّأْس**) أي: الذي يمونه ويلي عليه، أبو السعود.

قوله: (**وَبِهِ يُفْتَى «جَوْهرةٌ» وَ«بَحرٌ»**) قال في «البحر»: واختلف التصحيح، لكن تأيد التقييد بدخول رمضان بأن الفتوى عليه، فليكن العمل عليه.

قال الشارح: قوله: (**وَصَحَّحَهُ غَيْر وَاحِد**) منهم حافظ الدين في «الكافي» وصاحب «الهداية» و«التبيين» و«شروح الهداية» وقاض خان في «فتاواه».

قوله: (**وَرَجّحه فِي «النهرِ»**) حيث قال: واتباع «الهداية» أولى.

قوله: (**قُلْتُ: فَكَانَ هُوَ المَذْهَب**) فيه أنهم نصوا على أن ما به الفتوى مقدم على غيره، ولو ظاهر الرواية.

فرع:

لو دفعها الفقير على اعتقاد الوجوب لم تقع عنه، بل تقع نفلًا نقله الإسقاطي في «حاشية مسكين».

قال الشارح: قوله: (**إِلَى مِسْكِينَين**) يغني عنه ما بعده لفهمه بالأولى والأولى الإغناء في هذا اليوم عن المسألة قوله: (**عَلَى مَا عَلَيْهِ الأَكْثَر**) قال في «البحر»: وظاهر ما في «التبيين» و«فتح القدير» أن المذهب المنع، وأن القائل

الزَّيلعي فِي الظِّهار مِنْ غَيْر ذِكْرِ خِلَاف وَصَحَّحهُ فِي «البُرهانِ» فَكَانَ هُوَ (**المَذْهَب**) كَتَفْرِيقِ الزَّكَاةِ، وَالأَمْر فِي حَدِيث «أَغنوهم»(١) لِلنَّدبِ فَيفيد الأَولويّة].

قالَ المُصنِّف: [وَلِذَا قَالَ فِي «الظَّهيريَّة»: لَا يُكْرَه التَّأْخير أَيْ: تَحْرِيمًا (**كَمَا جَازَ دَفْع صَدَقَة جَمَاعة إِلَى مِسْكِينٍ واحِدٍ بِلَا خِلَاف**) يُعْتَدّ بِهِ (**خَلطت**) امْرَأَة ....

بالجواز إنما هو الكرخي.

قوله: (**مِنْ غَيْر ذِكْرِ خِلَاف**) لعله لم يعتبر المخالف قوله: (**كَتَفْرِيقِ الزَّكَاةِ**) فإنه يجوز على متعدّدين، ولو لكل إنسان فلسًا قوله: (**وَالأَمْر فِي حَدِيث «أَغنوهم»**) جواب عما ورد على قول المصنف، وجاز دفع كل شخص فطرته إلى مساكين، وحاصله أنه لا إغناء فيه وحاصل الجواب أنه للندب، ومخالفة المندوب لا تنفي الصحة.

قال الشارح: قوله: (**لَا يُكْرَه التَّأْخير**) أي: ولو كان قوله ﷺ: «**أغنوهم في هذا اليوم عن الطواف**»(٢) للوجوب لكره، أي: تحريمًا وكراهة التنزيه ثابتة، وهذا بناء على أن وقتها العمر وبفوات يوم الفطر لا تكون قضاء، والتحقيق أنه بعد اليوم الأول يكون قاضيًا لا مؤديًا؛ لأنه من قبيل المقيد بالوقت، فإنه قال ﷺ: «**أغنوهم في هذا اليوم عن المسألة**»(٣) ومقتضاه أنه يأثم بالتأخير عن اليوم الأول، قاله صاحب «البحر».

قوله: (**إِلَى مِسْكِينٍ واحِدٍ**) أي: إذا لم يصل ما دفع إليه النصاب، أما إذا بلغه لا يصح دفع من أدى إليه بعده؛ لصيرورته غنيًا.

قوله: (**بِلَا خِلَاف يُعْتَدّ بِهِ**) اعلم أن صاحب «البحر» نفى الخلاف، وتبعه المصنف وفي «مواهب الرحمن» أن ذلك على الأصح فاقتضى ثبوت الخلاف، فتوجه الاعتراض على صاحب «البحر» ومن تبعه، وأجاب الشارح بأن معنى كلامهم بلا خلاف يعتد به، فلا ينافي وجود مخالف واهٍ، وفيه أن مقابل الأصح صحيح يجوز اتباعه، بل قدمه بعضهم على الأصح للاتفاق على

---

(١) تقدم. (٢) تقدم. (٣) تقدم.

أَمَرَها زَوْجها بِأَداءِ فِطْرَتِهِ (**حِنْطَته بِحِنْطَتِها بِغَيْرِ إِذْنِ الزَّوج ودُفعت إِلَى فَقير جَازَ عَنْهَا لَا عَنْهُ**) لِمَا مَرَّ أَنَّ الانْخِلاط عِنْدَ الإِمَام اسْتِهلَاك يَقطع حَقّ صَاحِبِهِ، وَعِنْدَهما لَا يَقْطع، فَيَجُوز إِنْ أَجَازَ الزَّوْج «ظَهيرِيَّة»، وَلَوْ بِالعَكْسِ].

قالَ المُصنِّف: [قَالَ فِي «النهرِ»: لَمْ أَرَه، وَمُقْتَضَى مَا مَرَّ جَوَازه عَنْها بِلَا إِجَازَتها (**وَلَا يَبْعَث الإِمَام عَلَى صَدَقَةِ الفِطرِ سَاعِيًا**) لأَنَّهُ ﷺ ....

تصحيحه اللهم إلا أن يقال: إنه لا يلزم أن يكون الصحيح مقابل الأصح دائمًا، بل قد يقابل الأصح الضعيف، وكثيرًا ما يقع ذلك في عباراتهم.

قوله: (**أَمَرَها زَوْجها... إلخ**) أفاد أنها إن أدت عنه بدون إذنه لا يجزيه، أبو السعود قوله: (**بِغَيْرِ إِذْنِ الزَّوج**) أما إذا كان بإذنه لا تتملكه بالخلط، فيجزئ عنه.

قوله: (**ودُفعت إِلَى فَقير**) أو إلى فقراء.

قوله: (**لِمَا مَرَّ أَنَّ الانْخِلاط عِنْدَ الإِمَام اسْتِهلَاك**) الأولى أن يعبر بالخلط، وهو كذلك في نسخ؛ لأن الانخلاط يقع من غير صنع كبرّين متجاورين انخلطا، فلا يكون ذلك استهلاكًا، بل يكونان شريكين، أما الخلط فيقع بالصنع، فيكون استهلاكًا فتملكه وتصرفت في خالص ملكها، وضمنت للزوج حظه.

قوله: (**وَلَوْ بِالعَكْسِ**) بأن أمرته بأداء فطرتها، فخلط حنطتها بحنطته.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ فِي «النهرِ»: لَمْ أَرَه**) ذكر في «الهندية» ما يفاد منه حكم الفرع، فقال: رجل له أولاد وامرأة فكال الحنطة لأجل كل واحد منهم حتى يعطي صدقة الفطر، ثم جمع ودفع إلى الفقير بنيتهم يجوز عندهم انتهى، ووجه الإفادة أنه إذا جاز الأداء حالة الخلط بغير أمرهم، فلأن يجوز بأمرهم أولى.

قوله: (**وَمُقْتَضَى مَا مَرَّ**) أي: من قوله: ولو أدى عنهما بلا إذن جاز استحسانًا للإذن عادة، حلبي قوله: (**جَوَازه عَنْها**) أي: عن زوجته، وفي بعض النسخ عنهما بضمير التثنية وهو وإن كان صحيحًا، لكن الإفراد أولى؛ لأن جوازه عنه معلوم، انتهى حلبي.

قوله: (**بِلَا إِجَازَتها**) أي: في الخلط والأولى حذفه؛ لأنه موضوع المسألة.

لَمْ يَفْعَله «بَدَائِع» **(وَصَدَقَةُ الفِطْرِ كَالزَّكاةِ فِي المَصَارِفِ)** فِي كُلّ حَال **(إلَّا فِي)** جَوَازِ **(الدَّفْعِ إِلَى ذمّيّ)** وَعَدَم سُقُوطها بِهَلَاكِ المَالِ، وَقَدْ مَرَّ **(وَلَوْ دَفَعَ صَدَقَة فِطْرِهِ إِلَى زَوْجَةِ عَبْدِهِ جَازَ)** وَإِنْ كَانَت نَفَقَتها عَلَيْهِ «عُمْدَةُ الفَتَاوَى» لِلشَّهِيدِ].

قالَ المُصنِّف: [خَاتِمَةٌ: وَاجِباتُ الإِسْلَامِ سَبْعَة: الفِطْرَة، وَنَفَقَة ذِي رَحم،

قوله: **(لَمْ يَفْعَله)** أي: البعث قوله: **(فِي المَصَارِفِ)** ذكر في «البحر» أن الأفضل في صرفهما الإخوة الفقراء وأخواته، ثم إلى أولاد إخوته وأخواته المسلمين، ثم إلى أعمامه الفقراء، ثم إلى أخواله وخالاته وسائر ذوي أرحامه الفقراء، ثم إلى جيرانه، ثم إلى أهل سكنه، ثم إلى أهل مصره، انتهى.

قوله: **(فِي كُلّ حَال)** دفعًا ومنعًا قوله: **(إلَّا فِي جَوَازِ الدَّفْعِ إِلَى ذمّيّ)** وفي الزكاة يعتبر محل المال، وفي صدقة الفطر محل المخرج لا المخرج عنه.

قوله: **(وَقَدْ مَرَّ)** أي: كل منهما أما جواز الدفع إلى الذمي ففي باب المصرف، وأما عدم سقوطها بهلاك المال ففي هذا الباب، انتهى حلبي قوله: **(وَإِنْ كَانَت نَفَقَتها عَلَيْهِ)** فيه أن نفقة زوجة العبد على العبد، ويباع فيها مرة بعد أخرى.

قال الشارح: قوله: **(وَاجِباتُ الإِسْلَامِ)** إن أراد المشتهر منها فغير مسلم؛ لأنه فاته صلاة العيدين والجماعة وغيرهما، وإن أراد مطلق واجب ففي الصلاة والحج وغيرهما واجبات لا تحصى؛ ومراده بالواجب: ما يعمّ الواجب ديانة؛ لأنه ذكر منها خدمة المرأة لزوجها، وهي واجبة ديانة لما نصوا عليه من أن وضوءه لا يجب عليها، وقالوا: لا يجب على كل من الزوجين تعاهد الآخر.

قوله: **(الفِطْرَة)** أي: صدقة الفطرة، وفيها فوائد قبول الصوم والفلاح والنجاح والنجاة من سكرات الموت وعذاب القبر، أبو السعود عن «منية المفتي».

قوله: **(وَنَفَقَة ذِي رَحم)** أي: المحرم عند الفقر والعجز في غير الوالدين والإناث، وفيمن ذكر عند الأول فقط.

وَوَتر، وَأُضْحِية، وَعُمْرة، وَخِدْمَة أَبَوَيْه، وَالمَرْأَة لِزَوْجِها، حَدادي وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: **(وَوَتر)** هو فرض عملي يفوت الجواز بفوته على المشهور فيكون في عده من الواجبات جرى على قول: أو مراده بالواجب ما يعمّ الفرض، وكذا النفقة فرض.

قوله: **(وَأُضْحِية)** أي: على المعتمد قوله: **(وَعُمْرة)** عدها من الواجبات جرى على ما صححه الحدادي في «الجوهرة» وسيأتي أن المذهب سُنيتها، انتهى حلبي.

فرع:

إذا مات من عليه زكاة أو فطرة أو كفارة أو نذر لم يؤخذ من تركته عندنا إلا أن يتبرع ورثته بذلك وهم من أهل التبرع، فإن امتنعوا لم يجبروا عليه، وإن أوصى بذلك يجوز وتنفذ من ثلث ماله «هندية» وللوصي أن يطعم صدقة فطر اليتيم من مال اليتيم، ولا يضحي عن الصبي في ظاهر الرواية، وكذا الأب لا يضحي عن الصغير من مال الصغير، فإن ضحى من مال نفسه يكون متبرعًا، أبو السعود.

كِتَابُ الصَّوْمِ(١)

(١) فوائد أوردها العلامة ابن زكري الفاسي في «شرح النصيحة الكافية» لزروق بقوله: فقال: (وَمِن آفَات الصِّيَام: التَّنَطُّع فِي البَيَاتِ أَوله) أي: التكلّف في استصحاب النية واستحضارها إلى طلوع الفجر؛ بحيث يكون طلوعه تاليًا لها متصلاً بها، أو مقارنًا لها عند من يقول: إن المقارنة هي الأصل. قال ابن عرفة: شرط كل صوم نيته ليلاً، لا بشرط تلوها الفجر. انتهى. وهو من إضافة المصدر للمفعول؛ إذ تبعية الفجر لها هو المتوهم اشتراطه لا العكس. وفي الحطَّاب نقلاً عن «النوادر»: وإذا بيَّت أول الليل الصوم، فليس عليه أن يكون ذاكرًا لذلك إلى الفجر. انتهى. وفي ابن الحاجب: ولا يشترط مقارنتها للفجر للمشقة. انتهى. وقد قيل في قوله ﷺ: «**هلك المتنطعون**...» معناه: المغالون في عبادتهم المتكلفون فيها. قوله: (أَوْ كُلِّ لَيلَةٍ عَلَى مَذْهَبِ قَائِلِهِ) هو مذهب أبي حنيفة والشافعي رضي الله عنهما كما في «التوضيح» قال في «البيان»: وحكى ابن عبد البر عن مالك: وجوب النية كل ليلة، وهو شذوذ في المذهب. قال في «التوضيح»: ظاهره أن هذا القول منصوص. وذكر جماعة أن ابن عبد الحكم إنما تأوله من عموم قول مالك: «لا صيام لمن لم يبيّت الصيام» لكن إن كان هذا النقل صحيحًا، ففي تأول ابن عبد الحكم نظر؛ لأن قول مالك يكون كقوله ﷺ: «**لا صيام لمن لم يبيّت الصيام من الليل**...» وهو لا يدل عند الإمام على وجوب النية كل ليلة، والله أعلم. قوله: (وَالتَّسَاهُل فِي ذَلِك) أي: التبييت أوله أو كل ليلة عند قائله؛ وذلك بأن ينوي قبل الغروب، ويكتفي بذلك أو بعد طلوع الفجر، فلا يصح صومه في الوجهين؛ لفقد شرط صحته، وهذا تفريط، وما سبق إفراط، ولا خير فيهما معًا. قوله: (وَفِي مُوجِبَات الإِفْطَارِ) هو بكسر الجيم: متنازع فيه بين التنطع والتساهل على القول بجواز التنازع في مثله، أو حذف مثله من الأول على القول بالمنع. والمراد بالموجبات: الأسباب التي يترتب عليها إباحة الفطر، أو وجوبه؛ لأن الفطر يجب ببعضها ويباح ببعضها كما يأتي، فالمسبب الفطر باعتبار وصفه. والمراد بالإيجاب: التصحيح. وبه فسر قول ابن عرفة في حد الطهارة: توجب لموصوفها جواز استباحة الصلاة. ومثال التساهل فيها، وهو مستلزم للتساهل في الموجبات بالفتح: أن يفطر المسافر مع الشك في بلوغ سفره مسافة القصر، وأن يفطر الصائم مع الشك في الغروب، والمرأة قبل حيضها بالفعل اعتمادًا على عادتها. والتنطع فيها عدم العمل بمقتضاها، وهو مستلزم للتنطع في الموجبات بالفتح أيضًا لقد مثل له المصنف. قوله: (مَطلُوبَاته) أي: الإفطار من الموجبات بفتح الجيم وهو معطوف على مدخول الجار، فيدخله ما دخل المعطوف عليه من التنطع والتساهل. مثال التساهل فيها وهو مستلزم للتساهل في الموجبات بالكسر: الفطر قبل تحقق الغروب، فإن من مطلوباته أن يكون بعده، وقد مثل له المصنف. ومثال التنطع فيها، وهو مستلزم للتنطع في الموجبات بالكسر، وبه يظهر عذر تقارب الأمثلة واتحادها: تأخير الفطر بعد تحقق الغروب بلا عذر تعمقًا وتشديدًا، فإن تعجيل الفطر مطلوب. قوله: (كَأَنْ يُسَافَر) أي: سفرًا يباح له فيه الفطر، وقيدناه بذلك؛ ليظهر أثر السفر، ويحصل الفرق بينه وبين صورة=

....

= الحضر الآتية. قوله: (فَيَتَوَرَّع عَن الإِفْطَارِ) سماه «ورعًا» باعتبار زعم فاعل ذلك ومعتقده، وإلا فهو تنطع. قال الأبي في «شرح مسلم»: مما يحتاج إليه الفرق بين التنطع والورع، ويظهر ذلك بالمثال؛ فمن وجد ثوبين أحدهما طاهر لم يلحقه شيء، ولحق الآخر طين مطر، فيختار الصلاة بالذي لم يلحقه شيء، هذا ورع ولو وجد ثوبين أحدهما لم تلحقه نجاسة [ولحقت الآخر غسلت، فترك الصلاة بالمغسول؛ لأنه مسَّته نجاسة هذا تنطع. قوله: (وَهُو مُضْطَرٌّ أَوْ مُحْتَاجٌ) جملة حالية من فاعل يتورع، والفرق بين الضرورة ومطلق الحاجة من واضح الأمور، والحكم المقرر في الفقه: إنه يجب عليه الفطر إن خاف على نفسه هلاكًا أو شديد أذى، ويباح له إن لم يبلغ ذلك المبلغ، بل يباح له في الصورة المذكورة وإن لم يحتج. قوله: (أَوْ تُـدْرِكُهُ الضَّرُورَةُ فِي الحَضَرِ) بعارض من مرض أو كبر، أو نحوهما لا مطلق الحاجة. قال البرزلي: تتخرج هذه المسألة على مسألة التيمم والصلاة، فلا خلاف إذا خاف الموت. واختلف إذا خاف ما دونه على قولين، والمشهور الإباحة. وذهب بعض السلف إلى أن مطلق المرض ولو قلَّ يبيح الفطر. انظره في «المقدمات». انتهى. قال ابن يونس: قال في «المجموعة» عن أشهب في مريض: لو تكلف الصوم لقدر عليه، والصلاة قائمًا لقدر إلا أنه بمشقة وتعب، فليفطر وليصلِّ جالسًا، ودين الله يسر. قال مالك: رأيت ربيعة أفطر في مرض لو كان غيره لقلت: يقوى على الصوم، إنما ذلك بقدر طاقة الناس. انتهى. والتنطع اللازم هو في المثال الأول من مثالي المصنف أشد منه في الثاني؛ لأن في الأول سببين كل منهما يبيح الفطر بمجرده. وقوله: (فَيَأبَى ذَلِك) أي: الإفطار، راجع لقوله: أو تدركه الضرورة في الحضر. ثم ذكر مثال التساهل في المطلوبات، فقال: (أَوْ يَأكُل سَاهِيًا، فَلَا يَقْضِي ذَلِك اليَوْم الَّذِي أَكَلَ فِيهِ خُرُوجًا عَنْ مَذْهَبِهِ) فإن عدم القضاء في هذه المسألة مذهب الشافعي. قال في «الإحياء»: الثالث؛ أي: من الواجبات: الإمساك عن إيصال شيء إلى الجوف عمدًا مع ذكر الصوم، فيفسد صومه بالأكل والشرب والسعوط والحقنة. ولا يفسد بالفصد والحجامة والاكتحال، وإدخال الميل في الأذن، والإحليل إلا أن يقطر فيه ما يبلغ المثانة، وما يصل من غير قصد من غبار الطريق، وذبابة تسبق إلى جوفه، أو ما يسبق إلى جوفه في المضمضة فلا يفطر، إلا إذا بالغ في المضمضة فيفطر؛ لأنه مقصر، وهو الذي أردنا بقولنا: «عمدًا». وأما قولنا: «مع ذكر الصوم» فأردنا به الاحتراز عن الناسي، فإنه لا يفطر. انتهى المراد منه. وفي شرح الشيخ لـ«الرسالة»: قال عياض: مشهور مذهب مالك: قضاء من أفطر رمضان ناسيًا، وذلك مشعر بوجود الخلاف في المذهب. ابن ناجي: وهو غريب. انتهى. وقال زروق في «القواعد»: ما أنكره مذهب، فلا يجوز الأخذ به من غيره، وإن أبيح أو ندب لمن كان عليه إلا من ضرورة تبيحه بنصٍّ من أئمته. انتهى. وذكر في «جمع الجوامع» في خروج من قلد إمامًا عن مذهبه ثلاثة أقوال: الجواز، والمنع، والثالث: يمنع في بعض المسائل لا في جميعها. وفي «عدة المريد» لزروق: الانتقال من بعض مسائل المذهب للناس فيه خلاف، والأولى عدمه إجماعًا للإجماع على استحباب الخروج من الخلاف. قوله: (لَا رُجُوعًا إِلَى =

قَالَ المُصنِّف: [كِتَابُ الصَّوْمِ قِيلَ: لَوْ قَالَ: الصِّيام لَكَانَ أَوْلَى لِمَا فِي «الظَّهيريَّة» لَوْ قَالَ: لِلَّهِ عَلَيَّ صَوْم لَزِمَه يَوْم، وَلَوْ قَالَ: صِيَام لَزِمه ثَلَاثَة أَيَّام كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ﴾ [البقرة: ١٩٦] وَتَعقب بِأَنَّ الصَّوْم لَهُ أَنْوَاع، ....

كِتَابُ الصَّوْمِ

إنما ذكره بعد الزكاة لما تقرر في أصول القوم أن أفضل الأعمال بعد الزكاة الصوم قهستاني، وقدمه على الحج لإفراده وتركيب الحج من المال والبدن جميعًا «نهر».

قال الشارح: قوله: **(قِيلَ)** قائله صاحب «البحر» حلبي. قوله: **(لَوْ قَالَ)** أي: من عبر بالصوم وهو صاحب «الكنز».

قوله: **(لَكَانَ أَوْلَى)** لأن له أنواعًا ثلاثة: الفرض والواجب والنفل، والذي يدل على هذا العدد لفظ صيام لا صوم قوله: **(لَزِمه ثَلَاثَة أَيَّام)** أي: فقد دل لفظ صيام على العدد بخلاف صوم قوله: **(وَتَعقب)** أي: تعقبه صاحب «النهر».

قوله: **(بِأَنَّ الصَّوْم لَهُ أَنْوَاع)** أي: يعمّ الأنواع لعدم تخصيصه بنوع منها لتحقق حقيقته في كل نوع، ومراده أن الأنواع ملحوظة، سواء عبر بصيام أو بصوم فاتحد التعبير بهما، فلا وجه لجعل الأنواع مشمولة لأحدهما دون الآخر.

قوله: **(عَلَى أَنَّ أَلْ تُبْطِل مَعْنَى الجَمْع)** يعني على تسليم أن الأنواع تستفاد

= أَصْلِهِ) أي: فلا يكون ذلك تساهلاً، ولا يعد آفة بأن يكون لذلك الشخص إحاطة بمدارك إمامه ومعرفة بمستنداته، فيخرج على أصوله ما يظهر له، ومسائل التخريج في المذهب كثيرة. وقوله: (وَعَدَم التَّعْجِيلِ لِلْفِطْرِ طَلَبًا للتَّمْكِينِ) فإنه على الوجه يستلزم اعتقاد أفضليته، وذلك بدعة مكروهة. قال في «النوادر»: قال أشهب: وواسع تعجيل الفطر وتأخيره للحاجة تنوب ويكره أن يؤخره تنطعًا يقتضي ألَّا يجزيه. ثم قال: وإنما يكره تأخير الفطر استنانًا وتدينًا، فأما لغير ذلك فلا كذلك. قاله أصحاب مالك. واحترز بقوله: (مِنْ غَيرِ شُبْهَة قَائِمَة) مما إذا قامت شبهة، ودخل شك في حصول الغروب، فإنه يحرم الأكل اتفاقًا في المذهب، كما في الحَطَّاب. وفي «النوادر»: قال ابن نافع عن مالك: وإذا غشيتهم الظلمة فلا يفطروا حتى يوقن بالغروب. انتهى. قوله: (أَو التَّأْخِير للسُّحُورِ) عطف على التعجيل يوجه بما وجه به ما قبله. واحترز بقوله: (عَمَلاً عَلَى مُجَردِ الوَسْوَسةِ) مما إذا كان التأخير يؤدي للشك في الفجر؛ لشبهة قائمة. قال في «المجموعة»: يستحب تأخير السحور ما لم يدخل إلى الشك في الفجر. انتهى المراد نقله.

عَلَى أَنَّ أَلْ تُبْطِل مَعْنَى الجَمْع، وَالأَصَحّ أَنَّهُ لَا يُكْرَه قَوْل رَمَضَان].

من لفظ صيام لا من صوم محله عند عدم دخول (أل) على صيام، أما عند دخولها عليه، فلا دلالة له على الأنواع، بل تكون (أل) للحقيقة بقطع النظر عن الأنواع هذا ما تعطيه عبارة الشرح من غير نظر إلى ما في «النهر».

وقال الحلبي: في تركيب الشارح خلل أدى إليه عدم التأمل في عبارة «النهر» ونصها، وتوهم في «البحر» أن الصيغة لها دلالة على التعدد، ولا شك أن الصوم له أنواع ثلاثة؛ أي: الفرض والواجب والنفل، فادعى أن الأولى صيام وهو ممنوع، فقد قال القاضي في تفسير الآية: وهي قوله تعالى: ﴿مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ﴾ [البقرة:١٩٦] بيان لجنس الفدية. وأما قدرها من العدد فبينه ﷺ في حديث كعب، فإن قلت: صرحوا بأن صيامًا جاء جمعًا لصائم، قلت: لا يصح هذا مرادًا في الآية ولا في الترجمة، كما يدركه الذوق السليم والطبع المستقيم على أن (أل) الداخلة على الجمع تبطل معنى الجمعية، فتدبر ووجه الخلل أن قول صاحب «النهر»: ولا شك أن الصوم له ثلاثة أنواع ليس اعتراضًا على صاحب «البحر» بل بيانًا للسبب الحامل لصاحب «البحر» على كون استعمال اللفظ الدال على التعدد أولى، والشارح توهم أن هذا من صاحب «النهر» ردّ على أخيه، فقال ما قال انتهى.

وقد يقال: إن صيام على ما قاله صاحب «البحر»: إنما يدل على ثلاثة أيام لا ثلاثة أنواع، فلا تظهر أولوية ذكره بدل الصوم.

قوله: (**عَلَى أَنَّ أَلْ تُبْطِل مَعْنَى الجَمْع**) هذا تنزل يعني لا نسلم أن لفظ صيام جمع، ولو سلم فأل الجنسية أبطلت جمعيته انتهى حلبي؛ لأنها تدل على الحقيقة بقطع النظر عن الإفراد.

قوله: (**وَالأَصَحّ أَنَّهُ لَا يُكْرَه قَوْل رَمَضَان**) لمجيئه في الأحاديث الصحيحة، كقوله: «**من صام رمضان إيمانًا واحتسابًا غفر له ما تقدم من ذنبه**»[1] وقال

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٣٢، رقم ٧١٧٠)، والبخاري (١/ ٢٢، رقم ٣٨)، ومسلم (١/ ٥٢٣، =

قالَ المُصنِّف:[وَفُرِضَ بَعْدَ صَرْفِ القِبْلَة إِلَى الكَعْبَةِ لِعَشْرٍ فِي شَعْبان بَعْدَ الهِجْرَة بِسَنَةٍ وَنِصْف (هُوَ) لُغَةً: إِمْساك مُطْلَقًا، وَشَرْعًا (إِمْساك ....

بعضهم: الصحيح ما رواه محمد عن مجاهد، ولم يحكَ خلافه أنه كره أن يقال: جاء رمضان وذهب رمضان؛ لأنه اسم من أسمائه تعالى، وأجيب بأنه لم يثبت في المشاهير كونه من أسمائه تعالى، ولئن ثبت فهو من الأسماء المشتركة كالحكيم، حلبي عن «النهر».

وقد أطبقوا على أن العلم في ثلاثة أشهر مجموع المضاف والمضاف إليه شهر رمضان وربيع الأول وربيع الآخر، فحذف شهر هنا من قبيل حذف بعض الكلمة إلا أنهم جوزوه؛ لأنهم أجروا مثل هذا العلم مجرى المضاف والمضاف إليه حيث أعربوا الجزءين، ذكره السعد في «شرح الكشاف».

قال الشارح: قوله: (وَفُرِضَ بَعْدَ صَرْفِ... إلخ) وشرعه الله تعالى لفوائد منها الحمل على التقوى ولذا ختمت آيته بقوله تعالى: ﴿لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ٢١] وشكر النعمة وإلى ذلك أشير بقوله تعالى: ﴿لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [البقرة: ٥٢] والاتصاف بصفة الملائكة، والعلم بحال الفقير للرحمة، وأعظم فوائده سكون النفس الأمَّارة بالسوء وكسر شهوتها في الفضول المتعلقة بجميع الجوارح من العين واللسان والأذن والفرج، فإنه يضعف حركاتها في محسوساتها؛ ولهذا قيل: إذا جاعت النفس شبعت الأعضاء وإذا شبعت النفس جاعت الأعضاء.

قوله: (إِمْساك مُطْلَقًا) أي: عن طعام أو كلام أو سير وظاهره أنه حقيقة لغوية في الجميع، وهو ما تفيده عبارة «الصحاح» وفي «المغرب» هو إمساك الإنسان عن الأكل والشرب، ومن مجازه صام الفرس إذا لم يعتلف، وقول النابغة:

خَيلٌ صِيامٌ وَخَيلٌ غَيرُ صائِمَةٍ تَحتَ العَجاجِ وَأُخرى تَعلُكُ اللُجُما

«نهر» وإنما عبر به دون ترك؛ لأن المأمور به فعل المكلف وهو الإمساك «بحر».

=

رقم ٧٦٠)، والترمذي (٣/ ٦٧، رقم ٦٨٣)، وأبو داود (٢/ ٤٩، رقم ١٣٧٢)، والنسائي (٤/ ١٥٧، رقم ٢٢٠٣)، وابن ماجه (١/ ٤٢٠، رقم ١٣٢٦)، وابن حبان (٨/ ٢١٨، رقم ٣٤٣٢).

عَنِ المُفْطِرات) الآتِيَةِ **(حَقيقة أَوْ حُكْمًا)** كَمَن أَكَلَ نَاسِيًا فإِنَّهُ مُمْسِك حُكْمًا **(فِي وَقْتٍ مَخْصُوص)** وَهُوَ اليَوم **(مِنْ شَخْصٍ مَخْصوصٍ)** مُسْلِم كَائِن فِي دَارِنا أَوْ عَالِم بِالوُجُوبِ

قوله: **(عَنِ المُفْطِرات)** الأولى أن يقول عن الأكل. . . إلخ؛ للزوم الدور في تعريفه؛ إذ المفطرات مفسدات الصوم، فتتوقف معرفتها على معرفة الصوم كتوقف معرفته عليها قهستاني قوله: **(الآتِيَةِ)** وهي الأكل والشرب والجماع «بحر».

قوله: **(كَمَن أَكَلَ نَاسِيًا)** أدخلت الكاف من شرب ومن جامع ناسيًا.

قوله: **(فِي وَقْتٍ مَخْصُوص)** خرج الليل ولذاكره الوصال «منح».

قوله: **(وَهُوَ اليَوم)** أي: من أول زمان الصبح الصادق إلى المغرب أي: زمان غيبوبة تمام جرم الشمس بحيث تظهر الظلمة في جهة المشرق.

وفي «البخاري» عنه ﷺ: «**إذا أقبل الليل من هنا فقد أفطر الصائم**»(١) أي: إذا وجد الظلمة حسًّا في جهة المشرق فقد دخل في وقت الفطر، أو صار مفطرًا في الحكم؛ لأن الليل ليس ظرفًا للصوم، قهستاني.

قوله: **(مِنْ شَخْصٍ مَخْصوصٍ)** وهو من اجتمع فيه شروط الصحة الثلاثة وهي: الإسلام، والطهارة عن الحيض والنفاس، والنية «منح» وذكرها الشارح، والإسلام والطهارة شرطا وجوب وصحة، وقوله: **(كَائِن فِي دَارِنا... إلخ)** من شرط الوجوب، وقد زاده الكمال ولا يشترط فيه العلم بالوجوب؛ لتقصيره بعدم السؤال.

قوله: **(أَوْ عَالِم بِالوُجُوبِ)** فالحربيّ إذا أسلم في دار الحرب ولم يعلم

(١) أخرجه أحمد (١/ ٤٨، رقم ٣٣٨)، والحميدي (١/ ١٢، رقم ٢٠)، والدارمي (٢/ ١٣، رقم ١٧٠٠)، والبخاري (٢/ ٦٩١، رقم ١٨٥٣)، ومسلم (٢/ ٧٧٢ رقم ١١٠٠)، وأبو داود (٢/ ٣٠٤ رقم ٢٣٥١)، والترمذي (٣/ ٨١، رقم ٦٩٨)، والنسائي في الكبرى (٢/ ٢٥٢، رقم ٣٣١٠)، وأبو يعلى (١/ ٢٢٠، رقم ٢٥٧)، وابن خزيمة (٣/ ٢٧٨، رقم ٢٠٥٨)، وابن الجارود (ص ١٠٦، رقم ٣٩٣)، وأبو عوانة (٢/ ١٨٦، رقم ٢٧٨٤)، وابن حبان (٨/ ٢٨٠، رقم ٣٥١٣)، وعبد الرزاق (٤/ ٢٢٧، رقم ٧٥٩٥)، والبزار (١/ ٣٨٤، رقم ٢٦٠)، والبيهقي (٤/ ٢٣٧، رقم ٧٩١٢).

طَاهِرٍ عَنْ حَيْضٍ وَنَفَاسٍ (مَعَ النِّيَّةِ) المَعْهُودَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَمَّا البُلوغُ وَالإِفَاقَةُ، فَلَيْسا مِنْ شَرْطِ الصِّحَّةِ، لِصِحَّةِ صَوْمِ

بفريضة رمضان، ثم علم ليس عليه قضاء ما مضى «منح».

قوله: (**طَاهِرٍ عَنْ حَيْضٍ وَنَفَاسٍ**) وإن لم تغتسل منهما «بحر».

قوله: (**المَعْهُودَة**) وهي التي تكون من الأهل في المحل فلو أمسكت الحائض أو النفساء مع النية أو نوى بعد الضحوة الكبرى أو لم تكن مُعَيَّنَةً مُبَيَّتَةً في القضاء والكفارات لا تعتبر(١).

قال الشارح: قوله: (**وَأَمَّا البُلوغُ... إلخ**) ظاهره أن الشروط المتقدمة للصحة فقط مع أن الإسلام والطهارة شرط لها وللوجوب كما تقدم.

قوله: (**وَالإِفَاقَةُ**) أي: من جنون وإغماء قوله: (**فَلَيْسا مِنْ شَرْطِ الصِّحَّةِ**) بل هما من شروط وجوب الأداء على ما عليه المشايخ مستدلين بوجوب القضاء على المغمى عليه والنائم بعد الإفاقة والانتباه بعد مضي بعض الشهر أو كله، وكذا المجنون إذا أفاق في بعض الشهر «بحر» قوله: (**لِصِحَّةِ صَوْمِ**

---

(١) قال في البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٦/١٣٨): الصَّوْمُ فِي الشَّرْعِ الْإِمْسَاكُ عَنِ الْمُفْطِرَاتِ الثَّلَاثِ حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ مِنْ شَخْصٍ مَخْصُوصٍ مَعَ النِّيَّةِ وَإِنَّمَا فَسَّرْنَا التَّرْكَ بِالْإِمْسَاكِ الْمَذْكُورِ فِي كَلَامِ الْقُدُورِيِّ لِيَكُونَ فِعْلَ الْمُكَلَّفِ؛ لِأَنَّهُ لَا تَكْلِيفَ إِلَّا بِفِعْلٍ حَتَّى قَالُوا: إِنَّ الْمُكَلَّفَ بِهِ فِي النَّهْيِ كَفُّ النَّفْسِ لَا تَرْكُ الْفِعْلِ؛ لِأَنَّهُ لَا تَكْلِيفَ إِلَّا بِمَقْدُورٍ، وَالْمَعْدُومُ غَيْرُ مَقْدُورٍ؛ لِأَنَّ تَفْسِيرَ الْقَادِرِ بِمَنْ إِنْ شَاءَ فَعَلَ، وَإِنْ لَمْ يَشَأْ لَمْ يَفْعَلْ لَا، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، وَتَمَامُهُ فِي تَحْرِيرِ الْأُصُولِ وَقُلْنَا حَقِيقَةً وَحُكْمًا لِيَدْخُلَ مَنْ أَفْطَرَ نَاسِيًا فَإِنَّهُ مُمْسِكٌ حُكْمًا وَاخْتَصَّ الصَّوْمُ بِالْيَوْمِ لِتَعَذُّرِ الْوِصَالِ الْمَنْهِيِّ عَنْهُ، وَكَوْنِهِ عَلَى خِلَافِ الْعَادَةِ وَعَلَيْهِ مَبْنَى الْعِبَادَةِ؛ إِذْ تَرْكُ الْأَكْلِ بِاللَّيْلِ مُعْتَادًا وَاشْتُرِطَتْ النِّيَّةُ لِتَمْيِيزِ الْعِبَادَةِ عَنِ الْعَادَةِ.. وَأَرَادَ بِالْأَهْلِ مَنِ اجْتَمَعَتْ فِيهِ شُرُوطُ الصِّحَّةِ وَتَقَدَّمَ أَنَّهَا ثَلَاثَةٌ فَخَرَجَ الْكَافِرُ وَالْحَائِضُ وَالنُّفَسَاءُ وَالْمُرَادُ بِاشْتِرَاطِ الطَّهَارَةِ عَنِ الْحَيْضِ وَالنِّفَاسِ اشْتِرَاطُ عَدَمِهِمَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ مِنْهَا الِاغْتِسَالَ كَذَا فِي النِّهَايَةِ وَالْمُرَادُ بِتَرْكِ الْأَكْلِ تَرْكُ إِدْخَالِ شَيْءٍ بَطْنَهُ أَعَمَّ مِنْ كَوْنِهِ مَأْكُولًا أَوْ لَا لِمَا سَيَأْتِي مِنْ إِبْطَالِهِ بِإِدْخَالِ نَحْوَ الْحَدِيدِ، وَلَا يَرِدُ مَا وَصَلَ إِلَى الدِّمَاغِ فَإِنَّهُ مُفْطِرٌ كَمَا سَيَأْتِي لِمَا أَنَّ بَيْنَ الدِّمَاغِ وَالْجَوْفِ مَنْفَذًا فَمَا وَصَلَ إِلَى الدِّمَاغِ وَصَلَ إِلَى الْجَوْفِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي الْبَدَائِعِ عَلَى مَا سَيَأْتِي، وَفِي الْبَزَّازِيَّةِ اسْتَنْشَقَ فَوَصَلَ الْمَاءُ إِلَى فَمِهِ، وَلَمْ يَصِلْ إِلَى دِمَاغِهِ لَا يُفْسِدُ صَوْمَهُ.

الصَّبِيّ، وَمَنْ جنَّ أَوْ أُغْمِي عَلَيْهِ بَعْدَ النِّيَّة، وَإِنَّما لَمْ يَصُحّ صَوْمها فِي اليَوْمِ الثَّاني لِعَدَمِ النِّيَّة، وَحُكْمُهُ: نَيْلُ الثَّوَاب وَلَوْ مَنْهِيًّا عَنْهُ كَمَا فِي الصَّلَاةِ فِي أَرْضٍ مَغْصُوبَةٍ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَسَبَبُ صَوْم**) المَنْذور النَّذْر؛ وَلِذَا لَوْ عَيَّن شَهْرًا وَصَامَ شَهْرًا قَبْلَه عَنْهُ أَجْزَأَهُ لِوُجُودِ السَّبَب، وَيَلْغُو التَّعْيِين وَالكفَّارات الحَنَث وَالقَتْل

الصَّبِيّ) ويثاب عليه «بحر».

قوله: (**بَعْدَ النِّيَّة**) أي: بعد ما نواه في محل النية؛ أي: ولو كان العقل، والإفاقة من شروط الصحة لما صح صوم من ذكر.

قوله: (**وَحُكْمُهُ: نَيْلُ الثَّوَاب**) أي: الأخروي وأما حكمه الدنيوي، فهو سقوط الواجب إن كان صومًا لازمًا «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مَنْهِيًّا عَنْهُ**) كصوم الأيام الخمسة إذ النهي لمعنى مجاور، وهو الإعراض عن ضيافة الله تعالى، وهو يفيد أن في صومها ثوابًا كالصلاة في الأرض المغصوبة ذكره في «النهر» رادًّا على صاحب «البحر» في قوله: إنه لا ثواب في صوم الأيام المنهية، فكلام الشارح بحث لصاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: (**وَلِذَا لَوْ عَيَّن... إلخ**) أي: لكون السبب في المنذور النذر لا شهود جزء من المنذور قوله: (**وَيَلْغُو التَّعْيِين**) من هذا يؤخذ أنه لو نذر يوم الخميس والاثنين من كل أسبوع يصح صوم غيرهما عنهما، وظاهر كلامه أن التعيين يلغو ولو علق بشرط يراد كونه كأن شفى الله تعالى مريضي لأصومنّ شهر كذا، وقد نصوا على تعيين الزمان في مثله فلعل ما ذكره الشارح محمول على غير هذه الصورة.

قوله: (**وَالكفَّارات**) أي: وسبب صوم الكفارات.

قوله: (**الحَنَث**) أي: في كفارة اليمين وقوله: (**وَالقَتْل**)؛ أي: في قتل الخطأ والصيد محرمًا وبقي ثلاث أخر كفارة الظهار؛ والسبب في صومها العزم على العود، وكفارة الإفطار؛ والسبب في صومها الإفطار، وكفارة الحلق محرمًا لعذر إذا اختار الصوم؛ والسبب في صومها الحلق، حلبي.

وَ(**رَمَضَان شُهُود جُزْء مِنَ الشَّهْرِ**) مِنْ لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ عَلَى الْمُخْتَارِ كَمَا فِي «الخَبَّازِيَّة» وَاخْتَارَ فَخْرُ الإِسْلَامِ وَغَيْره أَنَّهُ الجزْء الَّذِي يُمْكِن إِنْشاء الصَّوم فِيهِ مِنْ كُلّ يَوْمٍ، حتَّى لَوْ أَفَاقَ المَجْنُون فِي لَيْلَةٍ أَوْ فِي آخِرِ أَيامِهِ بَعْدَ الزوالِ لَا قَضاء عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى

قوله: (**رَمَضَان**) هو في الأصل من رمض إذا احترق سمي به؛ لأن الذنوب تحترق فيه وهو غير منصرف للعلمية والألف والنون، وكذا جمادى لألف التأنيث المقصورة، وبصرف ما عداهما.

قال الجوهري: يجمع على أرمضاء ورمضانات ورماضين، كسلاطين «منح» مع زيادة.

قوله: (**شُهُود جُزْء... إلخ**) هذا سبب الصوم كله، ثم شهود كل يوم سبب؛ لوجود أدائه؛ لأن الصوم عبادة متفرقة كتفرق الصلوات في الأوقات بل أشد لتخلل زمن لا يصلح للصوم وهو الليل أبو السعود، فإن قلت: إن الصبي الذي بلغ أثناء الشهر شهد جزءًا منه فمقتضاه وجوب قضاء ما مضى منه قبل البلوغ، قلت: لم يوجد شرط الوجوب فيما مضى وهو البلوغ «بحر».

قوله: (**أَنَّهُ الجزْء**) أي: الذي لا يتجزأ، فهو من كل يوم سبب لصوم ذلك اليوم «بحر» قوله: (**الَّذِي يُمْكِن إِنْشاء الصَّوم فِيهِ**) وهو ما كان من طلوع الفجر الصادق إلى قبيل الضحوة الكبرى، أما الليل والضحوة وما بعدها لا يمكن إنشاء الصوم فيها والموجود في الليل مجرد النية لا إنشاء الصوم.

قوله: (**مِنْ كُلّ يَوْمٍ**) قال في «مجمع الأنهر»: إن السبب الجزء الأول من كل يوم لا كله، وإلا يلزم أن يجب كل يوم بعد تمام ذلك اليوم ولا الجزء المطلق، وإلا لوجب صوم يوم بلغ فيه الصبي، انتهى حلبي.

قوله: (**حتَّى لَوْ أَفَاقَ**) بأن زال جميع ما به من الجنون، فأما إذا أصاب في بعض كلامه فلا «هندية»، وثمرة الخلاف المذكورة في الشارح ذكرها صاحب «البحر» و«النهر» و«المنح» و«الهندية» فلا وجه لما ذكره البعض أن المحفوظ لزوم القضاء فيمن أفاق ليلًا، ثم جنّ ولا خلاف فيه قوله: (**أَوْ فِي آخِرِ أَيامِهِ بَعْدَ الزوالِ**)

كَمَا فِي «المُجْتَبَى» و«النَّهر» عَن «الدِّرايةِ» وَصَحَّحَهُ غَيْر واحِد، وَهُوَ الحَقّ كَمَا فِي «الغَايَةِ»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَهُوَ**) أَقْسَام ثَمَانية: (**فَرْض**) وَهُوَ نَوْعَان: مُعَيّن (**كَصَوْم رَمَضَان أَدَاء وَ**) غَيْر مُعَيّنٍ كَصَوْمِهِ (**قَضَاء وَ**) صَوْم (**الكَفَّارات**) لَكِنَّه فَرْضٌ عَمَلًا لَا اعْتِقادًا وَلِذَا لَا يُكَفَّر جَاحِده، قَالَه البهنسِي: تَبعًا لابنِ الكَمَالِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَوَاجِبٌ**) وَهُوَ نَوْعَان: مُعَيَّن (**كَالنَّذْرِ المُعَيّن، وَ**) غَيْر مُعَيَّن

عبارة «إمداد الفتاح» أو فيما بعد الزوال من يوم منه، انتهى.

وهي الحق بدليل قوله: إنه الجزء الذي يمكن إنشاء الصوم فيه فإنه لا يخص آخر يوم بل كل يوم لا يمكن إنشاء الصوم في بعضه، وهو نصف النهار الشرعي، وما بعده إلى الغروب كما سيأتي، ومنه تعلم أنه كان ينبغي له أن يقول أو في نصف النهار الشرعي وما بعده إلى الغروب، وإلا فالعبارة تقتضي أنه يمكن إنشاء الصوم قبل الزوال، ولو بعد نصف النهار الشرعي وهو باطل، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ أَقْسَام ثَمَانية**) فرض وواجب وسنة ومكروه، وكل واحد قسمان.

قوله: (**كَصَوْمِ رَمَضَان أَدَاء**) افتراضه ثبت بالدليل القطعي المؤيد بالإجماع «منح».

قوله: (**كَصَوْمِهِ قَضَاء**) سبب القضاء هو سبب الأداء، وهو شهود جزء من الشهر.

قوله: (**لَكِنَّه فَرْضٌ عَمَلًا**) إنما كان فرضًا لثبوتها بالقاطع «منح» إلا أن الإجماع لم ينعقد على فرضيتها كما في «شرح الملتقى» وعده صاحب «الملتقى» من الواجب كالمنذور.

قال الشارح: قوله: (**كَالنَّذْرِ المُعَيّن**) كقوله: لله عليّ أن أصوم يوم الخميس، والمطلق كقوله: لله عليّ أن أصوم يومًا «منح».

كَالنَّذْرِ (**المُطْلَق**) وَأَمَّا قَوْله تَعَالَى: ﴿وَلْيُوفُواْ نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩] فَدَخَلَه الخُصُوص كَالنَّذْرِ بِمَعْصيَةٍ، فَلَمْ يَبْقَ قَطْعِيًّا (**وَقِيلَ**) قَائِله الأَكْمَل وَغَيْره، وَاعْتَمَدَه الشرنبلاليّ، لَكِنَّه تَعَقَّبَه سَعدي بِالفَرقِ بِأَنَّ المَنْذُورة لَا تُؤَدَّى بَعْدَ صَلَاةِ العَصْرِ].

قالَ المُصنِّف: [بِخِلَافِ الفَائِتة (**هُوَ فَرْض عَلَى الأَظْهَرِ**) كَالكَفَّارات: يَعْني عَمَلًا؛ لأَنَّ مُطْلَق الإِجْمَاع لَا يُفيد الفَرْض القَطْعِيّ ....

قوله: (**وَأَمَّا قَوْله تَعَالَى... إلخ**) جواب عن سؤال حاصله أن النذر ثبت طلبه بالقاطع وهو قوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُواْ نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩] فينبغي أن يكون فرضًا، وحاصل الجواب كما في «المنح» أن النص الوارد مخصوص؛ إذ خص منه المنذور الذي ليس من جنسه واجب شرعًا، كعيادة المريض، وما ليس بمقصود في العبادة كالنذر بالوضوء لكل صلاة، والنذر بالمعصية، فلما خصت هذه المواضع بقيت الآية مجوّزة قطعًا، كالآية المُؤَوَّلَةِ وخبر الواحد.

تتمة:

من الواجب صوم التطوع بعد الشروع فيه وصوم قضائه عند الإفساد وصوم الاعتكاف «بحر» عن «البدائع».

قوله: (**قَائِله الأَكْمَل**) الذي في «البحر» و«النهر» و«الشرنبلالية» وغيرها أن قائله الكمال؛ فلعل الشارح سبق قلمه لتشابه اللفظين، ويدل عليه أن الأكمل قرّر في «العناية» الوجوب اللهم إلا أن يكون وقع له في غير هذا الموضع من «العناية» أو في كتابه المسمى بـ«التقرير في الأصول» فليراجع، انتهى حلبي.

قوله: (**لَكِنَّه تَعَقَّبَه**) أي: القول بالفرضية، والأولى تأخيره بعد قول المصنف هو فرض على الأظهر قوله: (**بِالفَرقِ بِأَنَّ... إلخ**) حاصله أن الفرض يقضى بعد العصر، ولو وترًا من غير كراهة، وتكره المنذورة بعد صلاته وما ذاك إلا لأنها في حكم النافلة وإنما عرض عليها الوجوب بإيجاب العبد.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ مُطْلَق الإِجْمَاع**) علة لمحذوف أي: لا قطعيًا.

كَمَا بَسَطَه خسرو **(وَنَفْلٌ كَغَيْرهما)** يَعُمّ السّنة كَصَوْمِ عَاشُوراء مَعَ التَّاسِع].

قالَ المُصنِّف: [وَالمَنْدُوب ....

قوله: **(كَمَا بَسَطَه خسرو)** حاصل كلامه في «الدرر» أنهم أجمعوا على لزومه والإجماع على اللزوم لا يستلزم الإجماع على الفرضية؛ أي: الاعتقادية بل لا تثبت الفرضية إلا بالإجماع عليها، حلبي بقليل زيادة.

وتحصل أن في المنذور قولين مصححين: بالوجوب والافتراض.

قوله: **(وَنَفْلٌ)** مراده ما زاد على الفرض والواجب، فيشمل المسنون بقسميه والمكروه بقسميه، وفي «المنح» ونفل كغيرهما أي: غير ما ذكر من الفرض والواجب أعم من أن يكون سنة أو مندوبًا أو مكروهًا، انتهى.

وفي إطلاق النفل اصطلاحًا على المكروه نظر، نعم يشمله بمعناه اللغوي.

قوله: **(يَعُمّ السّنة)** أي: المؤكدة بدليل مقابلتها بالمندوب.

قوله: **(كَصَوْمِ عَاشُوراء)** ورد أنه يكفر ذنوب السنة الماضية، وأما صوم يوم عرفة فيكفر ذنوب سنتين الماضية والآتية؛ لأنه شرع محمدي بخلاف الأول، فإنه شرع موسوي، فالمستحب هنا أفضل من المؤكد.

روى الشيخان وغيرهما عن ابن عباس أنه ﷺ لما قدم المدينة رأى اليهود يصومونه فقال: «**ما هذا اليوم الذي تصومونه** ـ وهو سؤال عن السبب فلا ينافي ما يأتي ـ **فقالوا: هذا يوم عظيم أنجى الله تعالى فيه موسى وبني إسرائيل من عدوهم، وأغرق فرعون وقومه، فصامه موسى شكرًا، فنحن نصومه، فقال** ﷺ: **فنحن أولى وأحق بموسى منكم؛ فصامه وأمر عليه الصلاة والسلام بصيامه**»[١] وكان ﷺ بمكة يصومه ولا يأمر به وكانت قريش تصومه في الجاهلية، ثم لما فرض رمضان تركه، وقال إنه من أيام الله تعالى، فمن شاء صامه ومن شاء تركه، ثم عزم آخر عمره أن يضم إليه التاسع أبو السعود مختصرًا عن «شرح الشمائل» لابن حجر.

قال الشارح: قوله: **(وَالمَنْدُوب)** هو والمستحب واحد والبعض فرق بينهما.

---

(١) أخرجه البخاري (٣٢١٦)، ومسلم (٢٧١٤).

كَأَيَّامِ البيضِ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ، وَيَوْم الجُمُعَة وَلَوْ مُنْفَرِدًا، وَعَرَفَة وَلَوْ لِحَاجّ لَمْ يُضَعّفه، وَالمَكْروه تَحْريمًا كَالْعِيدَيْنِ، وَتَنْزِيهًا كَعَاشُوراء وَحده، وَسَبت وَحْده وَنَيْرُوز وَمَهْرَجَان

قوله: **(كَأَيَّامِ البيضِ)** أي: أيام الليالي البيض، وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر، انتهى حلبي.

قوله: **(وَيَوْم الجُمُعَة)** فلا يكره عند العامة لما في «النهر» صوم يوم الجمعة مفردًا ثبت بالسنة طلبه والوعد عليه، فاعتراض الشيخ حسن على «الدرر» بما في «البرهان» من أن صوم يوم الجمعة مفردًا، وكذا السبت مكروه ساقط أبو السعود.

قلت: ثبت بالسنة طلبه والنهي عنه، والآخر منهما النهي، كما وضح في شراح «الجامع الصغير» لأن فيه وظائف فلعله إذا صامه ضعف عن فعلها، ومن المندوب صوم الاثنين والخميس، إلا للحاج إن كان يضعفه نبه عليه أبو السعود.

قوله: **(وَالمَكْروه)** بالنصب عطفًا على السنة قوله: **(كَالْعِيدَيْنِ)** وأيام التشريق «بحر» قوله: **(كَعَاشُوراء وَحده)** أي: مفردًا عن التاسع أو الحادي عشر حلبي عن «إمداد الفتاح».

فرع:

الست من شوال صومها مكروه عند الإمام متفرقة أو متتابعة لكن عامة المتأخرين لم يروا به بأسًا «بحر».

قوله: **(وَسَبت وَحْده)** للتشبه باليهود «بحر» وهذه العلة تفيد كراهة التحريم إلا أن يقال: إنما تثبت بقصد التشبه كما مر نظيره قوله: **(وَنَيْرُوز)** بفتح النون وسكون الياء وضم الراء معرّب نوروز؛ ومعناه اليوم الجديد، فنو: بمعنى الجديد، وروز: بمعنى اليوم؛ والمراد منه يوم تحل فيه الشمس برج الحمل، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمَهْرَجَان)** معرّب مهركان؛ والمراد منه أول حلول الشمس في الميزان، وهذان اليومان عيدان للفرس، حلبي.

إِنْ تَعَمَّدَه، وَصَوْم صَمْت، وَوِصَال وَدَهر وَإِنْ أَفْطَرَ الأَيَّام الخَمْسَة وَهَذَا عِنْدَ أَبي يُوسف كَمَا فِي «المحيطِ» فَهِيَ خَمْسَة عَشَر].

قالَ المُصنِّف: [وَأَنْوَاعُهُ ثَلَاثَة عَشَر، سَبْعَة مُتَتَابِعة: رَمَضَان، وَكَفَّارَةُ ظِهَار،

قوله: **(إِنْ تَعَمَّدَه)** أي: الصوم في الأيام الثلاثة، أما إن وافق صومًا يعتاده، فلا كراهة واستثنى في «عمدة الفتاوى» من كراهة صوم النيروز، والمهرجان ما إذا صام يومًا قبلهما فلا يكره كما في يوم الشك «بحر».

قوله: **(وَصَوْم صَمْت)** وهو أن يصوم ولا يتكلم بشيء، فعليه أن يتكلم بخير ولحاجة دعت إليه كما في «إمداد الفتاح» انتهى حلبي.

قوله: **(وَوِصَال)** وهو أن يصوم ولا يفطر بعد الغروب أصلًا حتى يتصل صوم الغد بالأمس، كما في «نور الإيضاح» وهذا في غيره ﷺ أما هو فلا يكره، وظاهر الشارح أن هذه الأشياء مكروهة تنزيهًا وفي بعضها نظر.

قوله: **(وَدَهر)** لأنه يضعفه أو يصير طبعًا له حلبي عن «إمداد الفتاح».

قوله: **(وَإِنْ أَفْطَرَ الأَيَّام الخَمْسَة)** يوما العيدين وأيام التشريق.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: كراهة صوم الدهر عند أبي يوسف، ومفهومه أن الإمام رضي الله عنه ومحمدًا لا يقولان بها.

قوله: **(فَهِيَ خَمْسَة عَشَر)** ثلاثة في المصنف: الفرض والواجب والنفل، واثنا عشر في الشرح، أولها قوله: كصوم عاشوراء وآخرها ودهر، وهي داخلة في القسم الثالث من المصنف على ما تقدم، وفيه أن الشارح، قد عد في أكثر الأقسام الإفراد، ولم يستوفِ، فإن الكفارات أنواع، وكذا المنذور والفرض والواجب، ينقسم قسمين، وقد ترك من المندوب صوم داود، والست من شوال على ما عليه العامة، فالأولى للشارح حذف هذه الجملة.

قال الشارح: قوله: **(سَبْعَة مُتَتَابِعة)** اعلم أنه إذا أفطر يومًا فيما يجب فيه التتابع؛ لأجل الفعل وهو صوم كفارة القتل والظهار واليمين والإفطار، ويلحق بها النذر المطلق إذا ذكر التتابع فيه أو نواه استقبل الصوم، وكل صوم يؤمر فيه

وَقَتْل، وَيَمِين، وَإِفْطَار رَمَضَان، وَنَذْر مُعَيَّن، وَاعْتِكَاف وَاجِب، وَسِتَّة يُخَيَّر فِيها: نَفْل، وَقَضَاء رَمَضَان، وَصَوْم مُتْعَة، وَفِدْيَة حَلق، وَجَزَاء صَيْد، وَنَذْر مُطْلَق].

قالَ المُصنِّف: [إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا **(فَيَصُحّ)** أَدَاء **(صَوْم رَمَضَان وَالنَّذْر المُعَيَّن** ....

بالتتابع لأجل الوقت لا يستقبل، ويجب عليه قضاء ما أفطره كرمضان والنذر المعين واليمين بصوم معين، أفاده صاحب «البحر».

وصورة اليمين أن يقول: والله لأصومنّ رجب، فقد زاد صاحب «البحر» على أقسام الشارح فيما يجب فيه التتابع النذر المطلق إذا ذكر فيه التتابع أو نواه واليمين المعين أفاده الحلبي.

قوله: **(وَصَوْم مُتْعَة)** أي: وقران؛ إذا لم يجد ما يذبح لهما، فإنه يصوم ثلاثًا قبل الحج وسبعًا إذا رجع قوله: **(وَفِدْيَة حَلق، وَجَزَاء صَيْد)** إذا اختار الصيام فيهما.

قوله: **(وَنَذْر مُطْلَق)** عن ذكر التتابع ونيته.

قال الشارح: قوله: **(إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا)** أي: ما ذكر من التقسيم قوله: **(فَيَصُحّ أَدَاء صَوْم رَمَضَان... إلخ)** هو مسلط على النذر المعين والنفل أيضًا، فإن قضاء النذر المعين المعلق على شرط يراد كونه، وقضاء النفل الذي أفسده يشترط فيهما التعيين والتبييت، وإنما صح تأخير النية في رمضان لقوله ﷺ لرجل بعد أن شهد أعرابي برؤية الهلال: «**أذن في الناس من أكل فليمسك بقية يومه ومن لم يكن أكل فليصم**»(١).

وأما قوله ﷺ: «**لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل**»(٢) فمحمول على نفي الفضيلة كقوله ﷺ: «**لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد**»(٣) أو هو نهي

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٥٠، رقم ١٦٥٧٤)، والبخاري (٢/ ٧٠٥، رقم ١٩٠٣)، ومسلم (٢/ ٧٩٨، رقم ١١٣٥)، والنسائي (٤/ ١٩٢، رقم ٢٣٢١).

(٢) أخرجه ابن ماجه (١/ ٥٤٢، رقم ١٧٠٠)، والدارقطني (٢/ ١٧٢).

(٣) أخرجه الدارقطني (١/ ٤٢٠)، والبيهقي (٣/ ٥٧، رقم ٤٧٢٤)، والحاكم (١/ ٣٧٣، رقم ٨٩٨).

وَالنَّفْل بِنِيَّة مِنَ اللَّيْل) فَلَا تَصِحّ قَبْلَ الغُرُوب وَلَا عِنْدَه (إِلَى الضَّحْوَة الكُبْرَى لَا)

عن تقديم النية على الليل، فإنه لو نوى قبل غروب الشمس أن يصوم غدًا لا يصح أو هو محمول على ما إذا لم ينو أنه صائم من الليل، بل نوى أنه صائم وقت أن نوى من النهار أبو السعود عن الزيلعي، والنذر المعين في حكم رمضان؛ لتعين الوقت فيهما.

قوله: **(وَالنَّفْل)** المراد به ما عدا الفرض والواجب أعم من أن يكون سنة أو مندوبًا أو مكروهًا «بحر».

قوله: **(بِنِيَّة)** محلها القلب، والتلفظ بها سنة، حدادي، والتسحر في رمضان نية، ولو نوى من الليل، ثم رجع عن نيته قبل طلوع الفجر صح رجوعه في الصيامات كلها، وإن نوى أن يفطر غدًا إن دعي إلى دعوة، وإن لم يدعَ يصم لا يصير صائمًا بهذه النية، فإن أصبح في رمضان لا ينوي صومًا ولا فطرًا، وهو يعلم أنه رمضان الأظهر أنه لا يصير صائمًا، ومن تسحر بأكبر الرأي لا بأس به إذا كان الرجل لا يخفى عليه مثل ذلك، وإن كان ممن يخفى عليه فسبيله أن يدع الأكل ولا يجوز الإفطار بالتحري في ظاهر الرواية، وإن أراد أن يعتمد في التسحر على صياح الديك، أنكر ذلك بعض مشايخنا، وقال بعضهم: لا بأس به إذا كان قد جربه مرارًا، وظهر أنه يصيب الوقت «هندية».

وقد يستأنس بفرع الديك على قول البعض بالعمل ببيت الإبرة في الاستقبال، إذا كان مجربًا.

قوله: **(فَلَا تَصِحّ قَبْلَ الغُرُوب)** فلو نوى قبل أن تغيب الشمس أن يكون صائمًا غدا ثم نام أو أغمي عليه أو غفل، حتى زالت الشمس من الغد لم يجُز، وإن نوى بعد غروب الشمس جاز «هندية» قوله: **(إِلَى الضَّحْوَة الكُبْرَى)** الْغَايَةُ لَيْسَت دَاخِلَةً فِي الْمُغَيَّا؛ والمراد بها نصف النهار الشرعي من استطارة الضوء في أفق المشرق إلى غروب الشمس، ومثله اليوم.

وفي «غاية البيان»: جعل أول النهار من طلوع الفجر لغة وفقها، وإنما

بَعْدَها، وَلَا (عِنْدَها) اعْتبارًا لأَكْثرِ اليَوْمِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَبِمُطْلَقِ النِّيَّةِ**) أَيْ: نِيَّة الصَّوْم فَأَلْ بَدَل عَنِ المُضَاف إِلَيْهِ (**وَبِنِيَّةِ نَفْلٍ**) لِعَدَمِ المُزَاحِم (**وَبِخَطَأ فِي وَصْفٍ**) كَنِيَّةِ وَاجِبٍ آخَر (**فِي أَداءِ رَمَضَان**) **فَقَطْ** لِتَعَيّنه بِتَعْيين الشَّارع ....

اعتبروا وجود النية قبلها؛ ليكون أكثر اليوم منويًا، ولا فرق بين الصحيح والمريض والمقيم والمسافر، وقال زفر: لا يجوز الصوم للمسافر والمريض إلا بنية من الليل «بحر» وإنما تجوز قبل الضحوة إذا لم يوجد قبلها ما ينافي الصوم، كأكل وشرب وجماع، ولو ناسيًا فإن وجد ذلك بعد طلوع الفجر لا تجوز «هندية» عن «شرح الطحاوي».

قوله: (**اعْتبارًا لأَكْثَرِ اليَوْمِ**) علة للمسائل الثلاث.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: نِيَّة الصَّوْم**) أي: ولم يتعرض لصفته.

قوله: (**فَأَلْ بَدَل... إلخ**) فلا يقال إن مطلق النية يصدق بنية أيّ عبادة كانت كما توهمه البعض فاعترض.

قوله: (**وَبِنِيَّةِ نَفْلٍ**) لم يقل: وبنية مباينة؛ لأن النفل والنذر المعين لا يصحان بنية واجب آخر، فَيَقَعُ عَمَّا نَوى، ولا يلزم من نية النفل في رمضان الكفر كما قاله الأكمل في تقريره؛ لأنه لا ملازمة بين نية النفل واعتقاد عدم الفرضية أو ظنه، فقد يكون معتقدًا للفرضية، ومع ذلك ينوي النفل، أما إذا انضم إلى نية النفل اعتقاد أن رمضان نفل أو ظنه فيكفر أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَبِخَطَأ**) عبر به ظنًا بالمسلم خيرًا، وإلا فالعمد مثله.

قوله: (**فَقَطْ**) أي: دون النفل والنذر المعين فلا يصحان بنية واجب آخر، بل يقع عما نوى وسبق ويأتي قوله: (**بِتَعْيين الشَّارع**) أي: في قوله ﷺ: «**إذا انسلخ شعبان فلا صوم إلا رمضان**»[1] بخلاف النذر فإنما جعل بولاية الناذر وله إبطال صلاحية ماله «منح».

---

(١) ذكره في العناية شرح الهداية (٣/ ٢٥٩).

(إِلَّا) إِذَا وَقَعَت النِّيَّة **(مِنْ مَرِيضٍ، أَوْ مُسافِرٍ)** حَيْث يَحْتَاج إِلَى التَّعْيين لِعَدَم تَعْيينِهِ فِي حَقّهما فَلَا يَقَع عَنْ رَمَضَان **(بَلْ يَقَع عَمَّا نَوَى)** مِنْ نَفْلٍ أَوْ وَاجِبٍ **(عَلَى مَا عَلَيْهِ الأَكْثَر)** «بَحرٌ» وَهُوَ الأَصَحّ «سِراجٌ»].

قالَ المُصنِّف: [وَقِيلَ: بِأَنَّهُ ظَاهِر الرِّواية وَلِذَا اخْتَارَه المُصنِّف تَبَعًا لِلدُّرَرِ، لَكِن فِي أَوَائِلِ «الأَشْبَاه»: الصَّحيح وُقوع الكُلّ عَنْ رَمَضَان ....

قوله: **(إِلَّا إِذَا وَقَعَت النِّيَّة)** أي: نية النفل والواجب كما صرح به الشارح بعد، فإن صومهما ينصرف إلى ما نوياه من نفل أو واجب.

قوله: **(حَيْث يَحْتَاج)** أي: كل منهما وإنما أفرد؛ لأن العطف بأو والحيثية للتعليل؛ أي: إنما وقع صومهما في رمضان عما نوياه؛ لأن رمضان لم يتعين في حقهما على وجه اللزوم إلا بتعيينهما، فإذا لم يعيناه بل عينا غيره انصرف إلى ذلك الغير، واعترض الأكمل في التقرير مسألة المريض، بأن المريض الذي لا يضره الصوم غير مرخص له الفطر عند أئمة الفقه كما شهدت كتبهم بذلك، فمن لا يضره الصوم صحيح، وليس الكلام فيه ذكره في «البحر».

وأجيب بأنه يظهر فيما لو نوى نفلًا على ظن قدرته، فلما أمسك عجز عن الإتمام فأفطر، فإنه يلزمه قضاؤه، فتأمل.

قوله: **(بَلْ يَقَع)** أي: صوم كل.

قوله: **(مِنْ نَفْلٍ أَوْ وَاجِبٍ)** أما لو أطلقا النية كان عن رمضان على جميع الروايات حلبي عن «إمداد الفتاح».

قوله: **(وَهُوَ الأَصَحّ)** مقابله ما نقله في «البحر» الأصح في مسافر، نوى النفل وقوعه عن رمضان، وقال في المريض: ينبغي أن يقع عن رمضان في النفل على الصحيح كما قدمناه، انتهى، فالتصحيح اختلف في نيتهما نفلًا.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن فِي أَوَائِلِ «الأَشْبَاه»)** في بحث تعيين المنوي، ونص عبارتها، وإن كان وقتها معيارًا لها؛ بمعنى أنه لا يسع غيرها كالصوم في رمضان، فإن التعيين ليس بشرط إن كان الصائم صحيحًا مقيمًا، فيصح بمطلق

سِوَى مُسَافِر نَوَى وَاجِبًا آخر، وَاخْتَارَ ابنُ الكَمَال، وفِي «الشرنبلاليَّةِ» عَنِ «البُرْهَانِ» أَنَّهُ الأَصحّ **(وَالنَّذر المُعَيّن)** لَا يَصُحّ بِنِيَّةِ وَاجِبٍ آخر بَلْ **(يَقَع عَنْ وَاجِبٍ نَوَاه)** مُطْلَقًا فَرْقًا بَيْنَ تَعيينِ الشَّارع وَالعَبْدِ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَلَوْ صَامَ مُقِيم عَنْ غَيْرِ رَمَضَان)** وَلَوْ **(لِجَهْلِهِ بِهِ)** أَيْ: بِرَمَضَان **(فَهُوَ عَنْهُ)** لَا عَمَّا نَوَى لِحَدِيث: «إِذَا جَاءَ رَمَضَان ....

النية وبنية النفل وواجب آخر؛ لأن التعيين في المتعين لغو، وإن كان مريضًا ففيه روايتان، والصحيح وقوعه عن رمضان سواء نوى واجبًا آخر أو نفلًا، وأما المسافر فإن نوى عن واجب آخر وقع عما نواه لا عن رمضان، وفي النفل روايتان، والصحيح وقوعه عن رمضان انتهى.

قوله: **(سِوَى مُسَافِر نَوَى وَاجِبًا آخَر)** هذا قول الإمام ﷺ وقالا بوقوعه عن رمضان أفاده صاحب «الهندية» قوله: **(وَالنَّذْر المُعَيّن... إلخ)** لما كان كلام المصنف فيه حزازة أصلحه الشارح قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان مسافرًا أو مقيمًا «منح».

قوله: **(فَرْقًا بَيْنَ تَعيينِ الشَّارع وَالعَبْدِ)** اعترض بأن كلا ثابت بدليل من القرآن وهو: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ﴾ [البقرة: ١٨٥].

وقوله تعالى: ﴿وَلۡيُوفُواْ نُذُورَهُمۡ﴾ [الحج: ٢٩] ولا عبرة بالأسباب، فإن المطالب به الفرق بين النصين، وأيضًا فإن الوتر سببه الوقت، وهو من الشارع مع أنه واجب، والكفارات أسبابها فعل العبد، وهي فرض أفاده صاحب «النهر» وفي جعله الوتر واجبًا نظر، فإن الحق أنه فرض عملي، كما أن الأظهر أن النذر فرض عملي كالكفارات.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ لِجَهْلِهِ)** الأولى حذف الواو؛ لأن العالم تقدم قريبًا في قوله: وبخطأ في وصف.

تتمة:

لو اشتبه على المأسور شهر رمضان، فصام متحريًا إن كان بعده ونوى ليلًا

فَلَا صَوْم إِلَّا عَنْ رَمَضَان»(١) **(وَيَحْتَاج صَوْم كُلّ يَوْم مِنْ رَمَضَان إِلَى نِيَّةٍ)** وَلَوْ صَحِيحًا مُقيمًا تَمْيِيزًا لِلعِبَادَةِ عَن العَادَةِ].

قالَ المُصنِّف:[وَقَالَ زُفَر وَمَالِك: تَكْفِي نِيَّة وَاحِدَة كَالصَّلَاةِ، قُلْنا: فَسَادُ البَعْضِ

سوى يوم العيد، وأيام التشريق جاز ولا يجوز قبله ولا يشترط نية القضاء وهو الصحيح؛ لأنه نوى ما عليه من صوم رمضان، فإذا وافق صومه شوّالًا فإن كانا كاملين أو ناقصين، فعليه قضاء يوم، وإن كان رمضان كاملًا، وشوال ناقصًا، فعليه قضاء يومين، وإن كان رمضان ناقصًا وشوال كاملًا لا يلزمه شيء، ولو وافق صومه ذا الحجة.

فإن كانا كاملين أو ناقصين، فعليه قضاء أربعة أيام، وإن كان ناقصًا وذو الحجة كاملًا، فثلاثة أيام وإن كان كاملًا وذو الحجة ناقصًا، فخمسة أيام، وإن وافق صومه ذا القعدة أو شهرًا آخر، فإن كانا كاملين أو ناقصين أو الشهر الآخر كاملًا لم يلزمه شيء، وإن كان كاملًا والآخر ناقصًا فيوم «هندية».

قال في «البحر»: وعلم من هذا أن من فاته رمضان وكان ناقصًا يلزمه قضاؤه بعدد الأيام لا شهر كامل، ولو كان كاملًا وما صامه بالهلال ناقصًا يلزمه يوم؛ لأن القضاء على قدر الفائت انتهى.

قوله: **(فَلَا صَوْم إِلَّا عَنْ رَمَضَان)** أي: لا يتحقق فيه صوم غيره، ومحله فيمن تعين عليه فلا يرد المسافر إذا نوى واجبًا آخر.

قوله: **(عَن العَادَةِ)** أي: عادة الإمساك حمية أو لعذر.

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَ زُفَر)** لم يوافقه أحد من أهل المذهب فمن نسب إليهم قوله: فقد غلط «منح».

قوله: **(قُلْنا: فَسَادُ البَعْضِ... إلخ)** لأن صوم كل يوم عبادة بنفسه؛ لانتهائه بالليل بخلاف الصلاة، فإنها عبادة واحدة «منح» والمراد أنه قياس مع الفارق.

---

(١) تقدم نحوه.

لَا يُوجِبُ فَسَاد الكُلّ بِخِلَافِ الصَّلَاةِ (**وَالشَّرْط لِلبَاقِي**) مِنَ الصِّيامِ قِرَان النِّيَّة لِلفَجْرِ وَلَوْ حُكْمًا وَهُوَ (**تَبْيِيت النِّيَّة**) لِلضَّرورَةِ (**وَتَعْيِينها**) لِعَدَمِ تَعَيُّن الوَقْت، وَالشَّرْط فِيها: أَنْ يَعْلَم بِقَلْبِهِ؛ أَي صَوْم يَصُومهُ].

قالَ المُصنِّف: [قَالَ الحَدَّاديّ: وَالسُّنَّة أَنْ يَتَلَفَّظ بِهَا، وَلَا تَبْطُل بِالمَشِيئَةِ بَلْ

قوله: (**وَالشَّرْط لِلبَاقِي مِنَ الصِّيامِ**) أي: صوم قضاء رمضان والنذر الغير المعين والنفل بعد إفساده والكفارات، وما ألحق بها من جزاء الصيد والحلق والمتعة.

قوله: (**قِرَان النِّيَّة لِلفَجْرِ**) هو الأصل فيها، وإنما جاز بالمتقدمة لدفع الحرج.

قوله: (**لِلفَجْرِ**) أي: لأول جزء منه قوله: (**وَهُوَ... إلخ**) الضمير راجع إلى القران الحكمي حلبي.

قوله: (**تَبْيِيت النِّيَّة**) فلو نوى تلك الصيامات نهارًا كان تطوعًا وإتمامه مستحب، ولا قضاء بإفطاره، والتبييت في الأصل كل فعل دبر ليلًا قهستاني.

قوله: (**لِلضَّرورَةِ**) علة للاكتفاء بالقران الحكمي؛ إذ تحري وقت الفجر مما يشق والحرج مدفوع، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتَعْيِينها**) عطف على قول الشارح قران النية للفجر، ولا يصح عطفه على تبييت؛ لاقتضائه أن التعيين من التبييت الحكمي فليتأمل، ومما يبنى على اشتراط التعيين أنه لو نوى الكفارة والقضاء جميعًا لم يكن شارعًا في واحد منهما ويكون متنفلًا، وقال أبو يوسف: إنه قاضٍ كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**لِعَدَمِ تَعَيُّن الوَقْت**) وذلك لأن الواجب ثابت في الذمة، وكل زمان صالح لأدائه وللنفل، فلم يقع عما في ذمته إلا بالتعيين قوله: (**وَالشَّرْط... إلخ**) هذا لازم للنية التي هي نوع من الإرادة؛ إذ لا يمكن إرادة شيء إلا بعد العلم به، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَالسُّنَّة**) أي: سنة المشايخ لا النبي ﷺ لعدم ورود النطق بها عنه، انتهى حلبي قوله: (**وَلَا تَبْطُل بِالمَشِيئَةِ**) لأن المشيئة إنما تبطل

بِالرُّجوعِ عَنْها بِأَن يَعزم لَيْلًا عَلَى الفِطْر، وَنِيَّةِ الصَّائِم الفِطْر لَغْو، وَنيَّةِ الصَّوْمِ فِي الصَّلَاةِ صَحِيحَة، وَلَا تُفْسِدها بِلَا تَلَفُّظٍ، وَلَوْ نَوَى القَضَاء نَهَارًا صَارَ نَفْلًا فَيَقْضيهِ لَوْ أَفْسَدَه؛ لأَنَّ الجَهْلَ فِي دَارِنا غَيْر مُعْتَبَر فَلَمْ يَكُنْ كَالمَظْنُونِ «بَحرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [**(وَلَا يُصَام يَوْم الشَّكّ)** هُوَ يَوْم الثَّلَاثين مِنْ شَعْبَان ....

اللفظ، والنية فعل القلب «بحر» ولا يبطل النية ليلًا أكله أو شربه أو جماعه بعدها، أبو السعود.

قوله: **(بِأَن يَعزم لَيْلًا عَلَى الفِطْر)** ثم إذا أفطر لا شيء عليه إن لم يكن رمضان ولو مضى عليه لا يجزئه؛ لأن تلك النية انقطعت بالرجوع «منح» قوله: **(لَغْو)** كنية التكلم في الصلاة «بحر» قوله: **(وَنيَّةِ الصَّوْمِ فِي الصَّلَاةِ)** ليلًا أو قبل الضحوة الكبرى نهارًا.

قوله: **(لأَنَّ الجَهْلَ فِي دَارِنا)** أشار به إلى الرد على الكمال حيث قيد لزوم القضاء بما إذا علم أن صومه عن القضاء لا يصح بالنية نهارًا، أما إذا لم يعلم فلا يلزم بالشروع كما في المظنون، وأيّد الأول صاحب «النهر» بأن الجهل بالأحكام في دار الإسلام ليس بمعتبر لا سيما وهي متفق عليها فيما يظهر فليس كالمظنون، وقدمنا عن القهستاني: أن الإتمام مستحب فيقوى به ما قاله الكمال.

قوله: **(فَلَمْ يَكُنْ كَالمَظْنُونِ)** صورته أن يصوم يومًا على ظن أنه عليه، ثم تبين خلافه فإنه يصير غير مضمون حتى لو أفسده لا يجب قضاؤه، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يُصَام يَوْم الشَّكّ)** قال في «الهندية»: هو إذا لم يرَ علامة ليلة الثلاثين والسماء متغيّمة، أو شهد واحد فردت شهادته، أو شاهدان فاسقان فردت شهادتهما، انتهى.

وفي «شرح المختار» أن يتحدث الناس بالرؤية ولا تثبت أبو السعود، والشك استواء طرفي الإدراك من النفي والإثبات قوله: **(هُوَ يَوْم الثَّلَاثين مِنْ شَعْبَان)** ظاهر هذا التقييد أنه لا يكره صوم التاسع من ذي الحجة عند الشك في أنه يوم النحر والظاهر الكراهة.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عِلَّة؛ أَيْ: عَلَى القَوْلِ بِعَدَمِ اخْتِلَافِ المَطَالِعِ؛ لِجَوَازِ تَحَقُّق الرُّؤْيَة فِي بَلْدَةٍ أُخْرَى، وَأَمَّا عَلَى مُقَابِلِهِ فَلَيْسَ بِشَكّ، وَلَا يُصَام أَصْلًا «شَرْح المَجْمَع للعينيّ» عَن الزَّاهديّ (**إِلَّا تَطوُّعًا**) وَيُكْرَه غَيْره].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ صَامَه لِوَاجِبٍ آخر كُرِهَ**) تَنْزِيهًا، وَلَوْ جَزَمَ بِكَونِهِ عَنْ رَمَضَان كُرِهَ تَحْرِيمًا (**وَيَقَع عَنْهُ فِي الأَصَحّ إِنْ لَمْ تَظْهَر رَمَضَانِيَّتِهِ وَإِلَّا**) بِأَنْ ظَهَرَت (**فَعَنْهُ**) لَوْ مُقِيمًا (**وَالتَّنَفُّل فِيهِ أَحَب**) أَيْ أَفْضَل اتِّفَاقًا (**إِنْ وَافَقَ صَوْمًا يَعْتَاده**) ....

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عِلَّة**) بالسماء من نحو غبار وغيم.

قوله: (**لِجَوَازِ تَحَقُّق الرُّؤْيَة فِي بَلْدَةٍ أُخْرَى**) أي: فيلزم البلدة التي لم يرَ فيها هلاله قوله: (**بِعَدَمِ اخْتِلَافِ المَطَالِعِ**) على حذف مضاف والتقدير بعدم اعتبار اختلاف المطالع وإلا فلا خلاف في اختلاف المطالع، ويدل على ما قلنا قولهم: ولا عبرة باختلاف المطالع، انتهى حلبي.

قوله: (**وَأَمَّا عَلَى مُقَابِلِهِ**) وهو من اعتبره فلا يلزم أهل بلد برؤية أهل بلد آخر قوله: (**فَلَيْسَ بِشَكّ**) وقول «الهندية» فأما إذا كانت السماء مُصحِيَةً ولم يرَ الهلال أحد فليس بيوم الشك كما في «الزاهدي» محمول على هذا القول.

قوله: (**وَلَا يُصَام أَصْلًا**) أي: عن رمضان، أو عن واجب آخر، أو باجتماع النية أو إطلاقها، أو نفلًا واستثنى الأخيرة من هذا التعميم، والضمير في يصام ليوم الشك.

قوله: (**وَيُكْرَه غَيْره**) إما تحريمًا أو تنزيهًا على ما يأتي.

قال الشارح: قوله: (**تَنْزِيهًا**) هي التي مرجعها خلاف الأولى؛ لأن النهي عن التقدم خاص بما إذا نوى أنه عن صوم رمضان لكنه كره؛ لأنه على صورة المنهي عنه وسيأتي ما فيه.

قوله: (**كُرِهَ تَحْرِيمًا**) للتشبه بأهل الكتاب؛ لأنهم زادوا في صومهم، وعليه حمل حديث النهي عن التقدم بصوم يوم أو يومين «بحر».

قوله: (**وَيَقَع عَنْهُ**) أي: عن الواجب قوله: (**لَوْ مُقِيمًا**) أما المسافر فيقع

أَوْ صَامَ مِنْ آخِر شَعْبان ثَلَاثَة فَأَكْثَر لَا أَقَلّ لِحَدِيث: لَا تُقَدِّمُوا رَمَضَان بِصَوْمِ يَوْمٍ أَوْ يَوْمَين].

قالَ المُصنِّف: [وَأَمَّا حَدِيث: مَنْ صَامَ يَوْمَ الشَّكّ فَقَدْ عَصَى أَبَا القَاسِم ....

عما نواه ولو في رمضان المحقق كما مر قوله: **(أَوْ صَامَ مِنْ آخِر شَعْبان ثَلَاثَة)** وبالأولى إذا صام شعبان كله «هندية» قوله: **(لَا تُقَدِّمُوا)** بحذف إحدى التاءين؛ أي: لا تتقدموا، ولفظ الحديث كما في «البحر»: «**لا تتقدموا رمضان بصوم يوم أو يومين إلا أن يوافق صومًا كان يصومه أحدكم**»(١) انتهى.

وإنما كره؛ خوف أن يظن أنه من رمضان، والحاصل أن من له عادة فلا كراهة في حقه مطلقًا، ومن ليس له عادة فلا كراهة في التقدم بثلاثة فأكثر، ويكره في اليوم واليومين، وبهذا تعلم رد ما نقله أبو السعود عن الشرنبلالي من قوله.

والمراد بقوله ﷺ: **(لَا تُقَدِّمُوا... إلخ)** التقدم على قصد أن يكون من رمضان؛ لأن التقدم بالشيء على الشيء أن ينويه قبل حينه وأوانه، وشعبان وقت التطوع، فإذا صامه عن شعبان لم يأتِ بصوم رمضان قبل زمانه وأوانه، فلا يكون هذا تقدمًا عليه انتهى؛ لأن فيه مخالفة لصريح الحديث وتعليله قابل للخدش لكن ما ذكره الشرنبلالي منقول عن «الفوائد» و«العناية» و«الدراية» و«الإيضاح» والكراهة مطلقًا ذكرها صاحب «التحفة» واستوجه الكمال ما ذكر فيها وعلله بما ذكرنا، فالحاصل أن الكراهة لصوم يوم أو يومين ثابتة مطلقًا على ما في «التحفة» ومقيدة بما إذا نوى أن ذلك من رمضان على ما ذكره الأكثر.

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا حَدِيث: مَنْ صَامَ... إلخ)** وكذا حديث: «**لا يصام اليوم الذي شك فيه إلا تطوعًا**»(٢) وقد ذكرهما صاحب «الهداية».

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٤٧٧، رقم ١٠١٨٧)، ومسلم (٢/ ٧٦٢، رقم ١٠٨٢)، وأبو داود (٢/ ٣٠٠، رقم ٢٣٣٥)، والترمذي (٣/ ٦٩، رقم ٦٨٥)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٤/ ١٤٩، رقم ٢١٧٣)، وابن ماجه (١/ ٥٢٨، رقم ١٦٥٠)، وابن حبان (٨/ ٣٥٢، رقم ٣٥٨٦)، والشافعي (١/ ١٨٧)، وابن أبي شيبة (٢/ ٢٨٥، رقم ٩٠٣٦)، والدارمي (٢/ ٨، رقم ١٦٨٩)، وابن الجارود (١/ ١٠٣، رقم ٣٧٨).

(٢) ذكره في تبيين الحقائق (٤/ ٥٧).

فَلَا أَصْلَ لَهُ (**وَإِلَّا يَصُومه الخَوَاصّ وَيَفْطر غَيْرهم** ....

قوله: (**فَلَا أَصْلَ لَهُ**) ذكر ذلك الزيلعي، وقال: إنه يروَى موقوفًا.

وقال الحافظ ابن حجر: لم أجده مصرحًا برفعه، وإنما أخرجه أصحاب السنن الأربعة، وابن حبان، والحاكم، والدارقطني، من طريق صلة بن زفر: «كنا عند عمار في اليوم الذي يشك فيه فأتى بشاة مصلية فتنحى بعض القوم، فقال: من صام هذا اليوم فقد عصى أبا القاسم»[(١)] صححه الدارقطني، وقال ابن عبد البر: لا يختلفون في أنه مسند، وعلقه البخاري فقال: وقال صلة بن عمار، انتهى.

وقال الشيخ قاسم بن قطلوبغا: ذكره البخاري تعليقًا ووصله الخمسة، وصححه ابن خزيمة وابن حبان، انتهى.

وقال الشيخ قاسم أيضًا في تخريج أحاديث الاختيار: أن الحديث الآخر له أصل بدون الاستثناء، رواه أبو حنيفة عن أبي سعيد الخدري «**أن النبي ﷺ نهى عن صيام اليوم الذي يشك فيه أنه من رمضان**»[(٢)] أخرجه الحارثيّ في «المسند».

وقال الحافظ ابن حجر: لم أجده بهذا اللفظ ومعناه يخرج من حديثين، فعلم من هذا أن له أصلًا من جهة المعنى، وإن لم يكن له أصل من جهة اللفظ، وعلم أيضًا أن الحديث الأول له أصل أصيل فلا عبرة بما قاله الزيلعي ومن تبعه، ومعناه: من صام يوم الشك من رمضان فقد عصى أبا القاسم؛ لأنه ارتكب ما نهاه، ويحمل كلام الزيلعي في الحديث الآخر على أنه لا أصل له من جهة اللفظ، أفاده العلامة نوح تغمده الله تعالى برحمته.

قوله: (**وَإِلَّا يَصُومه**) أي: أن لا يوافق صومًا يعتاده ولم يصم ثلاثة قبل

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٣٣٤)، والترمذي (٦٨٦)، وقال حسن صحيح والنسائي (٤/ ١٥٣)، وابن ماجه (١٦٤٥)، وابن حبان (٨٧٨)، والدارقطني (٢/ ١٥٧)، وقال: إسناد صحيح رواته كلهم ثقات. والحاكم (١/ ٤٢٣ - ٤٢٤) وصححه على شرطهما ووافقه الذهبي، ولكن في الإسناد عمرو بن قيس لم يرو له البخاري في الصحيح واحتج به مسلم فهو إذًا على شرط مسلم والله أعلم ورواه البيهقي (٤/ ٢٠٨) وقال: وأخرج البخاري متنه في ترجمة الباب قلت: يعني تعليقًا في الصحيح (١٤٣٤).

(٢) انظر: مسند الحارث بن أبي أسامة (٢/ ٤٤).

بَعْدَ الزَّوالِ) بِهِ يُفْتَى نَفْيًا لِتُهْمَةِ النَّهْيِ **(وَكُلّ مَنْ عَلِمَ كَيْفِيَّةِ صَوْمِ الشَّكّ فَهُوَ مِنَ الخَوَاصّ، وَإِلَّا فَمِنَ العَوَامّ)]**.

قالَ المُصنِّف: [**(وَالنِّيَّةُ)** المُعْتَبَرة هُنا **(أَنْ يَنْوي التَّطَوُّع)** عَلَى سَبيلِ الجَزْمِ **(مَنْ لَا يَعْتَاد صَوْم ذَلِكَ اليَوْم)**، أَمَّا المُعْتَاد فَحُكْمُهُ مَرَّ **(وَلَا يَخْطُر بِبَالِهِ أَنَّهُ إِنْ كَانَ مِنْ**

رمضان اختلف في أفضلية صومه وفطره، والمختار ما في المصنف من التفصيل كما في «الهندية» و«البحر» ونقل صاحب «النهر» عن «السراج»: أن المفتى به التَّلَوُّمُ، ثم الإفطار، وإن كان من الخواص فراجعه متأملًا، قال في «البحر»: ولا ينوي الصوم ما لم يقرب انتصاف النهار قوله: **(بَعْدَ الزَّوالِ)** ليس هذا التقييد في عبارة شيخه، والذي في «الهندية» ويفتي العوام بالتلوّم إلى ما قبل الزوال؛ لاحتمال ثبوت الشهر وبعد ذلك لا صوم، انتهى.

والأولى أن يقول بعد الضحوة الكبرى، فإنه قد مضى وقت النية.

قوله: **(نَفْيًا لِتُهْمَةِ النَّهْي)** أي: لتهمة ارتكاب المنهيّ عنه، وهو علة لقوله: ويفطر غيرهم، وهذا يظهر في «الخواص» أيضًا قوله: **(وَكُلّ مَنْ عَلِمَ كَيْفِيَّةِ... إلخ)** والكيفية هي قوله: **(وَالنِّيَّةُ... إلخ)** ودفع بذلك توهم أن المراد بالخواص من له مزيد قرب وتقوى.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى سَبيلِ الجَزْمِ)** هو أن لا يخطر بباله... إلخ، أفاده في «البحر».

قوله: **(مَنْ لَا يَعْتَاد صَوْم ذَلِكَ اليَوْم)** نفلًا، وليس المراد أنه يعتاد صوم يوم الشك كل عام على أي صفة كانت قوله: **(فَحُكْمُهُ مَرَّ)** وهو عدم الكراهة، ومحله إذا لم يخطر بوجوده أنه إن كان من رمضان فهو عنه وإلا تثبت الكراهة فيما يظهر.

قوله: **(وَلَا يَخْطُر... إلخ)** يغني عن قول الشارح على سبيل الجزم، ومن الغريب ما في «البحر» عن «الظهيرية» عن محمد ينبغي أن يعزم ليلة يوم الشك على أنه إن كان غد من رمضان فهو صائم عن رمضان، وإن لم يكن من رمضان

رَمَضَان فَعَنْهُ) ذَكَرَهُ أَخِي زَاده **(وَلَيْسَ بِصَائِمٍ لَوْ)** رَدَّد فِي أَصْلِ النِّيَّة بِأَنْ **(نَوَى أَنْ يَصُوم غَدًا إِنْ كَانَ مِنْ رَمَضَان، وَإِلَّا فَلَا)** أَصُوم لِعَدَمِ الجَزْمِ فِي العَزمِ].

قالَ المُصنِّف: [**(كَمَا)** أَنَّهُ لَيْسَ بِصَائِمٍ **(لَوْ نَوَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَجِد غَدَاء فَهُوَ صَائِم وَإِلَّا فَمُفْطِر، وَيَصِير صَائِمًا مَعَ الكَرَاهَة لَوْ)** رَدّد فِي وَصْفِها بِأَنْ **(نَوَى إِنْ كَانَ مِنْ رَمَضَان فَعَنْهُ، وَإِلَّا فَعَن وَاجِبٍ آخَر، وَكَذَا)** يُكْرَه **(لَوْ قَالَ أَنَا صَائِم إِنْ كَانَ مِنْ رَمَضَان، وَإِلَّا فَعَنْ نَفْلٍ)** لِلتَّردُّد بَيْنَ مَكْروهَيْن أَوْ مَكْروه وَغَيْر مَكْروه [أَيْ فِي الوَاجِبِ][1] **(فَإِنْ ظَهَرَ رَمَضَانِيَّته فَعَنْهُ، وَإِلَّا فَنَفْل فِيهِما)** أَيْ فِي الوَاجِب وَالنَّفْل **(غَيْر مَضْمُون بِالقَضَاءِ)** لِعَدَمِ التَّنَفُّلِ قَصْدًا].

قالَ المُصنِّف: [أَكْل المَتلوم نَاسِيًا قَبْلَ النِّيَّةِ كَأَكْلِهِ بَعْدَها، وَهُوَ الصَّحيح «شَرْح

فليس بصائم، وهذا مذهب أصحابنا انتهى، قوله: **(لِعَدَمِ الجَزْمِ)** ففقد ركن النية.

قال الشارح: قوله: **(مَعَ الكَرَاهَة)** أي: التنزيهية؛ لأن كراهة التحريم لا تثبت إلا إذا جزم أنه عن رمضان كما أفاده الشارح سابقًا.

قوله: **(لِلتَّردُّد بَيْنَ مَكْروهَيْن)** كراهة أحدهما تحريمية والآخر تنزيهية، وهو تعليل للمسألة الأولى، وقوله: **(أَوْ مَكْروه وَغَيْر مَكْروه)** تعليل للثانية.

قوله: **(أَيْ فِي الوَاجِبِ)** أي: في نية الواجب ونية النفل، وإنما لم يكن عن الواجب لعدم الجزم به، وإنما لم يضمن بالإفساد في صورة النفل؛ لدخول الإسقاط في عزيمته من وجه وهو نيته عن رمضان؛ لأنه من هذا الوجه شرع مسقطًا لا ملتزمًا.

قال الشارح: قوله: **(أَكْل المَتلوم)** أي: المنتظر ثبوت الهلال يوم الشك.

قوله: **(كَأَكْلِهِ بَعْدَها)** فلو ظهرت رمضانيته بعد أكله صح إمساكه، ولا يجب عليه القضاء قوله: **(وَهُوَ الصَّحيح)** مقابله ما في «الهندية» عن «الظهيرية» أنه لا يجوز.

---

(١) ما بين [] زيادة من الشرح.

وَهْبانِيَّة» **(رَأَى)** مُكَلَّف **(هِلَال رَمَضَان أَوِ الفِطْر وَرَد قَوْله)** بِدَلِيلٍ شَرْعِيّ **(صَامَ)** مُطْلَقًا وُجُوبًا، وَقِيلَ: نَدْبًا **(فَإِنْ أَفْطَرَ قَضَاه فَقَط)** فِيهِما لِشُبْهَةِ الرَّد].

قوله: **(رَأَى مُكَلَّف)** سواء كان ممن تقبل شهادته أم لا «بحر» وخرج بالمكلف الصبي والمجنون فلا يؤمران بالصوم.

قوله: **(بِدَلِيلٍ شَرْعِيّ)** وهو إما فسقه أو غلطه في الرؤية، أبو السعود.

قوله: **(صَامَ)** وكذا يصوم صديقه إذا أخبره برؤيته إن صدّقه ولا يفطر، وإن أفطر لا كفارة عليه «بحر» قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان في هلال رمضان أو الفطر؛ لأنه في الأول شهد الشهر وللاحتياط في الثاني، زيلعي.

ولأن النبي ﷺ قال: «**فطركم يوم تفطرون**»(١) والناس لم يفطروا في هذا اليوم فوجب عليه موافقتهم، وسواء كان الرائي الحاكم أو غيره؛ ولهذا قالوا: لا ينبغي للإمام إذا رآه وحده أن يأمر الناس بالصوم وكذا في الفطر، بل حكمه حكم غيره، فليس له أن يخرج إلى العيد لرؤيته وحده، وله أن يصوم وحده إذا رآه «بحر» لكن في «الشرنبلالية» عن «الجوهرة» و«الهندية» عن «السراج» ما يخالفه: من أنه لو رأى هلال رمضان الإمام أو القاضي وحده فهو بالخيار بين أن ينصب من يشهد عنده وبين أن يأمر الناس بالصوم. بخلاف هلال شوال إذا رآه الإمام وحده أو القاضي فإنه لا يخرج إلى المصلى ولا يأمر الناس بالخروج ولا يفطر لا سرًا ولا جهرًا، وقال بعضهم: إن تيقن أفطر سرًا، وهو الذي جرى عليه المؤلف فيما يأتي.

قوله: **(وُجُوبًا)** به جزم الزيلعي من غير ذكر خلاف وهو الصحيح أبو السعود، والمراد بالوجوب: الافتراض فيما يظهر، انتهى حلبي.

قوله: **(لِشُبْهَةِ الرَّد)** هذا إنما يصلح تعليلًا لعدم الكفارة في مسألة هلال رمضان، أما في رؤية شوال فإنما لا تجب الكفارة؛ لأنه يوم عيد عنده، فيكون

---

(١) أخرجه الترمذي (٣/ ٨٠، رقم ٦٩٧)، وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٥٣١، رقم١٦٦٠)، والدارقطني (٢/ ١٦٤)، والديلمي (٢/ ٤٠٩، رقم ٣٨١٩).

قَالَ المُصنِّف: [(**وَاخْتَلَفَ**) المَشَايِخ لِعَدَمِ الرِّوايَةِ عَن المُتَقَدّمين (**فِيمَا إِذَا أَفْطَرَ قَبْلَ الرَّد**) لِشَهادَتِهِ (**وَالرَّاجِح عَدَم وُجُوب الكَفَّارَة**) وصَحَّحه غَيْر وَاحِد؛ لأَنَّ مَا رَآه يَحْتَمِل أَنْ يَكُون خَيَالًا لَا هِلَالًا، وَأَمَّا بَعْدَ قَبُولِهِ فَتَجِبُ الكَفَّارَة وَلَوْ فَاسِقًا فِي الأَصَحّ (**وَقبل**

شبهة كذا في «إمداد الفتاح» أي: وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات؛ لأنها ألحقت بالعقوبات باعتبار أن معنى العقوبة فيها أغلب؛ بدليل عدم وجوبها على المعذور، والمخطئ بخلاف بقية الكفارات.

قال الشارح: قوله: (**لِشَهادَتِهِ**) متعلق بقوله: الرد قوله: (**لأَنَّ مَا رَآه... إلخ**) ولأنه يوم مختلف في وجوب صومه، فإن الحسن وابن سيرين وعطاء قالوا: بأنه لا يصوم إلا مع الإمام، قال الحلبي: وهذا إنما يصلح تعليلًا؛ لعدم الكفارة في هلال رمضان، أما في هلال شوال فإنما لا يجب؛ لأنه يوم عيد عنده على نسق ما تقدم، انتهى.

قوله: (**وَأَمَّا بَعْدَ قَبُولِهِ**) أي: في هلال رمضان.

قوله: (**فَتَجِبُ الكَفَّارَة**) أي: على المفطر سواء كان الرائي أو غيره من الناس؛ لأنه يوم صيام الناس.

قوله: (**فِي الأَصَحّ**) خلافًا للفقيه أبي جعفر بناء على أنه لا يجوز القضاء بشهادة الفاسق عنده حلبي، فلو كان عدلًا ينبغي أن لا يكون في وجوب الكفارة خلاف «بحر».

تنبيه:

في «الملتقى» يجب على الناس التماس الهلال في وقت الغروب في التاسع والعشرين من شعبان، وكذا من رمضان، انتهى.

واعلم أن رمضان ينقص ويكمل وثوابهما واحد في الصوم المترتب على رمضان من غير نظر لأيامه، أما ما يترتب على صوم الثلاثين من صومه ومندوبه عند سحوره وفطره فهو زيادة يفوق الكامل بها الناقص، وصام ﷺ تسع سنين أربعة منها ناقصة، وما بقي كامل، وقيل: لم يصم كاملًا إلا شهرًا واحدًا،

بِلَا دَعْوَى و) بِلَا **(لَفْظ أَشْهَد)** وَبِلَا حُكْم وَمَجْلِس قَضَاء؛ لأَنَّهُ خَبَر لَا شَهَادَة **(لِلصَّوم مَعَ عِلَّة كَغَيم)** وَغُبَار **(خَبَر عَدل)** أَوْ مَسْتُور عَلَى مَا صَحَّحَه الْبزازِيُّ عَلَى خِلَافِ ظَاهِرِ الرِّواية لَا فَاسِق اتِّفَاقًا].

وقيل: شهرين كما حكاه الأجهوري، والحكمة في ذلك زيادة طمأنينة نفوسهم على مساواة الناقص للكامل فيما قدمناه، أبو السعود مختصرًا.

قوله: **(بِلَا دَعْوَى)** قال في «الفتاوى الظهيرية»: إن هذا على قولهما أما على قول الإمام ﷺ فينبغي أن يشترط الدعوى «بحر».

وإذا ثبت رمضان بقول الواحد يتبعه في الثبوت ما يتعلق به كالطلاق المعلق، والعتق، والإيمان، وحلول الآجال وغيرها ضمنًا، وإن كان شيء منها لا يثبت بخبر الواحد قصدًا، أبو السعود.

قوله: **(وبِلَا لَفْظ أَشْهَد)** خلافًا لشيخ الإسلام «بحر».

قوله: **(وَبِلَا حُكْم)** حتى إنه لو شهد عند الحاكم وسمع رجل شهادته عند الحاكم، وهو ظاهر العدالة وجب على السامع أن يصوم ولا يحتاج إلى حكم الحاكم «هندية».

قوله: **(لأَنَّهُ خَبَر)** قال في «البحر»: لأن صوم رمضان أمر ديني فأشبه رواية الأخبار قوله: **(كَغَيم وَغُبَار)** نحوهما الدخان كما في «النهر».

قوله: **(خَبَر عَدل)** حقيقة العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمروءة، والشرط أدناها وهو ترك الكبائر والإصرار على الصغائر، وما يخل بالمروءة ويلزم أن يكون مسلمًا عاقلًا بالغًا «بحر» وفي «الهندية»: لا تقبل شهادة المراهق.

قوله: **(أَوْ مَسْتُور)** هو مجهول الحال وهو الذي لم يعرف بالعدالة ولا بالدعارة، أبو السعود قوله: **(عَلَى خِلَافِ ظَاهِر)** أفاد به أن ظاهر الرواية أنه لا يقبل خبر المستور وهو المعوّل عليه قوله: **(اتِّفَاقًا)** بين أهل المذهب وما نسبه الأكمل إلى الطحاوي من أن شهادة الفاسق في هلال رمضان تقبل فهي نسبة

قالَ المُصنِّف:[وَهَل لَهُ أَنْ يَشْهَد مَعَ عِلْمِهِ بِفِسْقِهِ؟ قَالَ البزازيُّ: نَعَم لأَنَّ القَاضِي رُبَّما قَبِله (**وَلَوْ**) كَانَ العَدْل (**قِنًّا أَوْ أُنْثَى أَوْ مَحْدُودًا فِي قذف تَاب**) بَيْنَ كَيْفِيَّة الرُّؤْيَة أَوْ لَا عَلَى المَذْهَبِ، وَتُقْبَل شَهَادَة وَاحِدٍ عَلَى آخَر كَعَبْدٍ وَأُنْثَى وَلَوْ عَلَى مِثْلِهما، وَيَجب عَلَى الجَارِيَةِ المخدّرة أَنْ تَخْرُج فِي لَيْلَتِها بِلَا إِذْنِ مَوْلَاها وَتَشْهَد كَمَا فِي «الخَافِظيَّة»].

قالَ المُصنِّف:[(**وَشَرْطٌ لِلفِطْرِ**) ....

غير صحيحة، كما أوضحه صاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: (**رُبَّما قَبِله**) فيصح قبول القاضي له، وإن كان غير جائز، حلبي.

وفي «البحر»: قول الفاسق في الديانات التي يمكن تلقيها من العدول غير مقبول كالهلال، ورواية الأخبار ولو تعدد كفاسقين فأكثر.

قوله: (**أَوْ مَحْدُودًا فِي قذف**) لقبول رواية أبي بكرة وبعدما تاب، وكان قد حد في قذف «بحر».

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وقال الإمام الفضلي: إنما يقبل خبر الواحد العدل إذا فسر، وقال: رأيته خارج البلد في الصحراء، أو يقول: رأيته في البلدة من بين خلل السحاب، أما بدون هذا التفسير فلا يقبل، حلبي عن «البحر».

قوله: (**وَتُقْبَل شَهَادَة وَاحِدٍ عَلَى آخَر**) بخلاف الشهادة على الشهادة في سائر الأحكام حيث لا تقبل ما لم يشهد على شهادة كل رجل رجلان أو رجل وامرأتان، حلبي.

قوله: (**وَلَوْ عَلَى مِثْلِهما**) أفاد أن شهادتهما على من يماثلهما كحُرٍّ وذَكرٍ مقبولة، وتوقف فيه صاحب «النهر» وبحث القَبول.

قوله: (**وَيَجب عَلَى الجَارِيَةِ**) والحكم في غيرها بالأولى؛ والظاهر: أن محل ذلك عند توقف إثبات الرؤية عليها وإلا فلا قوله: (**فِي لَيْلَتِها**) أي: الرؤية.

قال الشارح: قوله: (**وَشَرْطٌ لِلفِطْرِ... إلخ**) لأنه تعلق به نفع العباد وهو الفطر

مَعَ العِلَّةِ المُتَقَدِّمةِ وَالعَدَالَة (**نِصَاب الشَّهَادَة وَلَفْظ أَشْهَد**) وَعَدَم الحَدّ فِي قَذْفٍ؛ لِتَعَلّق نَفْع العَبْد لَكِن (**لَا**) تشْتَرِط (**الدَّعْوَى**) كَمَا لَا تَشْتَرط فِي عِتْقِ الأَمَةِ وَطَلَاقِ الحُرَّة (**وَلَوْ كَانُوا بِبَلْدَة لَا حَاكِم فِيهَا صَامُوا بِقَوْلِ ثِقَة، وَأَفْطَروا بِإِخْبارِ عَدْلَين**) مَعَ العِلّة (**لِلضَّرُورَةِ**)].

فأشبه سائر حقوقهم، فيشترط فيه ما يشترط فيها من العدالة، والحرية، والعدد، وعدم الحد في قذف، ولفظ الشهادة، والدعوى على خلاف فيه «بحر».

قوله: (**مَعَ العِلَّةِ المُتَقَدِّمةِ**) وهي الغيم أو الغبار أو الدخان.

قوله: (**نِصَاب الشَّهَادَة**) وهو رجلان أو رجل وامرأتان.

قوله: (**لِتَعَلّق... إلخ**) قد علم أنه علة لقوله: شرط.

قوله: (**لَكِن لَا تَشْتَرِط الدَّعْوَى**) جزم به في «الوقاية» و«الغرر» وبه صرح في «الخانية» «منح».

قوله: (**كَمَا لَا تَشْتَرط فِي عِتْقِ الأَمَةِ**) فإن الشهادة تقبل فيه حسبة من غير دعوى، وكذا عتق العبد عندهما لا عنده، حلبي بزيادة.

قوله: (**وَطَلَاقِ الحُرَّة**) لأنه مما يقبل فيه الشهادة حسبة، ومفهوم الحرة أن الزوجة الرقيقة يشترط فيها الدعوى، والذي في «جامع الفصولين» الإطلاق، لكنه يشترط هنا حضور الزوج والسيد في العتق قوله: (**لَا حَاكِم فِيهَا**) أي: لا قاضي ولا والي «هندية».

قوله: (**صَامُوا... إلخ**) أي: افتراضًا كما يدل عليه كلام المصنف في شرحه حيث قال: وعليهم أن يصوموا بقوله: إذا كان عدلًا، انتهى.

قوله: (**وَأَفْطَروا**) ظاهر ما في «المنح» و«الهندية» الجواز لا الوجوب فإنهما عبّرا بلا بأس للناس أن يفطروا قوله: (**مَعَ العِلّة**) أما مع عدمها فلا يفطرون؛ لأن عدم رؤية غيرهم مع التشوّف إليها دليل غلطهم كما يعطيه مفهوم كلامه.

قوله: (**لِلضَّرُورَةِ**) أي: إنما فعلوا ذلك استقلالًا للضرورة، وهي عدم الحاكم، والظاهر أنه كذلك فيما إذا كان الحاكم بعيدًا عنها.

قالَ المُصنِّف:[وَلَوْ رَآه الحَاكِم وَحْده خُيِّر فِي الصَّومِ بَيْنَ نَصْب شَاهِد وَبَيْنَ أَمْرِهِم بِالصَّوْمِ، بِخِلَافِ العِيدِ كَمَا فِي «الجَوْهرةِ» وَلَا عِبْرَة بِقَوْلِ المُؤَقِّتين، وَلَوْ عُدُولًا عَلَى المَذْهَبِ].

قال الشارح: قوله: (**بَيْنَ نَصْب شَاهِد**) الظاهر أن معناه أن يحمله الحاكم الشهادة ثم يشهد، فيقول: قد أخبرني رجل أنه رآه وحملني الشهادة بذلك، انتهى حلبي.

قوله: (**بِخِلَافِ العِيدِ**) أي: هلال العيد إذا رآه الإمام وحده أو القاضي، فإنه لا يخرج إلى المصلى، ولا يأمر الناس بالخروج، ولا يفطر لا سرًا ولا جهرًا، أبو السعود.

قوله: (**وَلَا عِبْرَة بِقَوْلِ المُؤَقِّتين**) ولولا نفسهم، قال في «الهندية»: ولا يجوز للمنجم أن يعمل بحساب نفسه، كما في «معراج الدراية».

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) قال ابن الشحنة: بعد نقل الخلاف، فإذن اتفق أصحابنا إلا النادر أنه لا اعتماد على قول المنجمين، وذكر شمس الأئمة السرخسي في كتاب الصوم: أنّ قول من قال: يرجع إلى قول أهل الحساب عند الاشتباه بعيد، فإن النبي ﷺ قال: «**من أتى كاهنًا أو عرّافًا فصدقه بما يقول، فقد كفر بما أنزل على محمد**»(١).

وفي الاستدلال نظر؛ لأن المراد بالكاهن والعراف في الحديث: من يخبر بالغيب أو يدعي معرفته، فما كان هذا سبيله لا يجوز، ويكون تصديقه كفرًا أما أمر الأهلة، فليس من هذا القبيل؛ إذ معتمدهم فيه الحساب القطعي، فليس من الإخبار عن الغيب أو دعوى معرفته في شيء ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَٱلْقَمَرَ نُورًا وَقَدَّرَهُۥ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا۟ عَدَدَ ٱلسِّنِينَ وَٱلْحِسَابَ﴾ [يونس: ٥] انتهى حلبي ملخصًا.

وقد علمت ما قاله عامة أهل المذهب، وهذا بحثٌ في الدليل لا ينقض الحكم.

---

(١) أخرجه الحاكم (١٥).

قالَ المُصنِّف:[قَالَ فِي «الوَهْبانِيَّةِ»]:

وَقَوْل أُوْلي التَّوْقِيت لَيْسَ بِمُوجِبِ وَقِيلَ: نَعَم، وَالبَعْض إِنْ كَانَ يُكثر

(وَ) قُبل (**بِلَا عِلّة جَمْع عَظِيم** ....

قال الشارح: قوله: (**وَقَوْل أُوْلي التَّوْقِيت**) يعني علماء التوقيت ليس بموجب شرعًا صومًا ولا فطرًا، وقيل: يعمل به مطلقًا قلوا أو كثروا، وأوجب البعض العمل به إن كان يكثر منهم بأن يتظافروا عليه.

تتمة:

ما كان من الديانات يكتفى فيه بخبر الواحد العدل كهلال رمضان، وما كان من حقوق العباد وفيه إلزام بحق كالبيوع والأملاك، فشرطه العدد والعدالة ولفظ الشهادة مع باقي شروطها، ومنه الفطر إلا أن يكون الملزم غير مسلم، فلا يشترط في الشاهد الإسلام وما لا يطّلع عليه الرجال كالبكارة، والولادة، والعيوب في العورة لا عدد ولا ذكورة، وما لا إلزام فيه كالإخبار بالوكالات، والمضاربات، والإذن في التجارات، والرسالات، والهدايا، والشركات لا يشترط فيه سوى التمييز مع تصديق القلب، وما كان فيه إلزام من وجه كعزل الوكيل، وحجر المأذون، وفسخ الشركة، والمضاربة، والرسول، والوكيل الحكم فيه كالذي قبله عندهما، وشرط الإمام العدد أو العدالة «بحر» عن التحرير.

قوله: (**وَقُبل بِلَا عِلّة... إلخ**) ذكر في «التلويح»: أنه لا بد من لفظ الشهادة هنا، وفي «شرح الشيخ حسن» على «نور الإيضاح» معزيًا للكمال لا يشترط الإسلام في أخبار هذا الجمع؛ لأن المتواتر لا يبالى فيه بكفر الناقلين فضلًا عن فسقهم، أبو السعود. ولا يشترط الحرية ولا الدعوى، قهستاني.

وهذا الحكم عام في رمضان والفطر انتهى حلبي، وغيرهما من الأهلة لا يقبل فيه إلا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عدول أحرار غير محدودين «هندية» عن «البحر» الرائق.

قوله: (**جَمْع عَظِيم**) فلا يقبل خبر الواحد؛ لأن التفرد من بين الجم الغفير

يَقَع العِلْم) الشَّرْعِيّ، وَهُوَ غَلَبَة الظَّن بِخَبَرِهِم وَهُوَ مُفَوّض إِلَى رَأْي الإِمَامِ **(مِنْ غَيْر تَقْدِير بِعَدَدٍ)** عَلَى المَذْهَبِ].

قَالَ المُصنِّف: [وَعَن الإِمَام أَنَّهُ يَكْتَفِي بِاثنيْنِ وَاخْتَارَه فِي «البَحرِ» وَصَحَّح فِي الأَقْضِيةِ الاكْتِفاء بِوَاحِدٍ إِنْ جَاءَ مِنْ خَارِجِ البَلَدِ أَوْ كَانَ عَلَى مَكَانٍ مُرْتَفِعٍ، ....

بالرؤية مع توجههم طالبين لما توجه هو إليه مع فرض عدم المانع، وسلامة الأبصار، وإن تفاوت الأبصار في الحدة ظاهر في غلطه «بحر».

قوله: **(يَقَع العِلْم الشَّرْعِيّ)** مراده الشرعي المصطلح عليه في الأصول، فيشمل غالب الظن، وإلا فالعلم في فن التوحيد أيضًا شرعي ولا عبرة بالظن هناك، حلبي.

قوله: **(إِلَى رَأْي الإِمَامِ)** أو نائبه قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقيل: الجمع العظيم أهل المحلة، وعن أبي يوسف: خمسون كالقسامة، وعن خلف: خمسمائة ببلخ قليل، وقال بعضهم: من كل جماعة واحد أو اثنان، وقال البقالي: الألف ببخارى قليل، وقال الكمال: الحق ما روي عن محمد وأبي يوسف أيضًا أن العبرة لتواتر الخبر، ومجيئه من كل جانب، حلبي عن «إمداد الفتاح».

قال الشارح: قوله: **(وَاخْتَارَه فِي «البَحرِ»)** حيث قال: وروى الحسن عن الإمام ﷺ: أنه يقبل فيه شهادة رجلين أو رجل وامرأتين سواء كان بالسماء علة أم لا، كما روى في هلال رمضان، كذا في «البدائع» ولم أر من رجحها من المشايخ، وينبغي العمل عليها في زماننا؛ لأن الناس تكاسلت عن ترائي الأهلة، فانتفى قولهم مع توجههم طالبين ما توجه هو إليه.

فكان التفرد غير ظاهر في الغلط؛ ولهذا وقع في زماننا في سنة خمس وخمسين وتسعمائة أن أهل مصر افترقوا فرقتين، فمنهم من صام ومنهم من لم يصم، وهكذا وقع لهم في الفطر بسبب أن جمعًا قليلًا شهدوا عند قاضي القضاة الحنفي، ولم يكن بالسماء علة، فلم يقبلهم فصاموا وتبعهم جمع كثير على الصوم، وأمر هو الناس بالفطر، وهكذا في هلال الفطر حتى إن بعض

وَاخْتَارَه ظَهِير الدِّين].

قالَ المُصنِّف: [قَالوا: وَطَريق إِثْبات رَمَضَان وَالعِيد أَنْ يَدّعي وَكَالَة مُعَلّقة بِدُخُولِهِ بِقَبْضِ دَيْنٍ عَلَى الحَاضِرِ فَيُقِرّ بِالدَّيْنِ وَالوَكَالَة وَيُنْكِر الدُّخول، فَيَشْهَد الشُّهُود بِرُؤْيَةِ الهِلَالِ، فَيُقْضَى عَلَيْهِ بِهِ، وَيثبتُ دُخُول الشَّهْر ضِمْنًا لِعَدَمِ دُخُولِهِ تَحْتَ الحُكْمِ].

مشايخ الشافعية صلى العيد بجماعة دون غالب أهل البلد، وأنكر عليه ذلك لمخالفته الإمام، انتهى حلبي.

قوله: (**وَاخْتَارَه ظَهِير الدِّين**) لكن في «البحر» و«الهندية»: أنه لا يقبل خبر الواحد مطلقًا في ظاهر الرواية، كما في «غاية البيان» و«فتح القدير».

قال الشارح: قوله: (**وَطَرِيق إِثْبات**) إنما يحتاج لهذه الكيفية على مذهب الإمام رضي الله عنه الذي يشترط الدعوى، وأما على مذهبهما فلا حاجة إلى هذا التكلف لقبول الشهادة عندهما، وإن لم يتقدمها الدعوى، أبو السعود.

وحكى في «جامع الفصولين» اختلاف الرواية عن الإمام في اشتراطها.

وما في «الكافي» من قوله: ويصام برؤية الهلال أو إكمال شعبان؛ لأن الصوم لا يتوقف على الثبوت معناه أنه لا يشترط فيه الدعوى.

قوله: (**أَنْ يَدّعي وَكَالَة**) بأن يدعي شخص على مديون شخص آخر أن الدائن قال لي: إذا جاء رمضان أو شوال فقد وكلتك بقبض الدين الذي لي على فلان، فيقر المديون بثبوت الدين بذمته وبالوكالة، وينكر دخول رمضان أو شوال، ثم إن كانت هذه حقًا فالأمر ظاهر وإلا كانت كذبًا، فيكون المسوغ لها إثبات حق الشارع في رمضان أو الخلق في الفطر.

قوله: (**بِقَبْضِ دَيْنٍ**) متعلق بوكالة؛ والمراد بالحاضر: الخصم الذي حضر معه مجلس الدعوى قوله: (**فَيُقْضَى عَلَيْهِ**) أي: على المديون الحاضر به؛ أي: بالدين؛ أي: بدفعه.

قوله: (**ضِمْنًا**) أي: غير مقصود بالحكم قوله: (**لِعَدَمِ دُخُولِهِ**) أي: ما ذكر من دخول الشهر تحت الحكم؛ لأنه من الديانات.

قالَ المُصنِّف: [(شَهِدَا أَنَّهُ شَهِدَ عِنْدَ قَاضِي مِصْر كَذَا شَاهِدَان بِرُؤْيَةِ الهِلَالِ) فِي لَيْلَةِ كَذَا (وَقَضَى) القَاضِي (بِهِ وَوَجَدَ اسْتِجْماعِ شَرَائِطِ الدَّعْوَى قَضَى) أَيْ: جَازَ لِهَذَا (القَاضِي) أَنْ يَحْكُم (بِشَهَادَتِهِما) لأَنَّ قَضَاء القَاضِي حُجَّة وَقَدْ شَهِدُوا بِهِ، لَا لَوْ شَهِدُوا بِرُؤْيَةِ غَيْرِهِم؛ لأَنَّهُ حِكَايَة، نَعَم لَو اسْتَفَاضَ الخَبَر فِي البَلْدَةِ الأُخْرَى لَزِمَهُم عَلَى الصَّحيح مِنَ المَذْهَبِ «مُجْتَبَى» وَغَيْره].

قالَ المُصنِّف: [(وَبَعْد صَوْمِ ثَلَاثين بِقَوْلِ عَدْلَيْن حَلّ الفِطْر) البَاء مُتَعَلِّقة بِصَوْمٍ

قال الشارح: قوله: (شَهِدَا) بضمير التثنية على ما هو في غالب النسخ، ويشهد له قوله: قضى القاضي بشهادتهما، انتهى حلبي.

قوله: (فِي لَيْلَةِ كَذَا) لا بد من هذا ليتأتى الإلزام بصوم يومها.

قوله: (وَوَجَدَ اسْتِجْماعَ شَرَائِطِ الدَّعْوَى) هذا على مذهب الإمام القائل باشتراط الدعوى في هلال رمضان والفطر، كما قدمنا وذلك بأن يكون الخصمان في مجلس الحكم، ويثبت الحق ببيّنة أو إقرار كما سبق قوله: (أَيْ: جَازَ) يفيد أن القضاء على الثاني ليس واجبًا، وتعليل الشارح يفيد الوجوب.

قوله: (وَقَدْ شَهِدُوا بِهِ) المراد بالجمع: ما فوق الواحد ولو عبر بالمثنى لكان أولى ليوافق قول المصنف شهدا، وكذا يقال في قوله بعد: (لَا لَوْ شَهِدُوا)، حلبي بزيادة.

قوله: (لأَنَّهُ حِكَايَة) أي: أن هؤلاء الجماعة لم يشهدوا بالرؤية ولا على شهادة غيرهم، وإنما حكوا رؤية غيرهم «منح».

قوله: (نَعَم لَو اسْتَفَاضَ) أي: كثر الخبر واشتهر ولم يبينوا له حدًا؛ والظاهر أنه يعتبر فيه تحدث غالب أهل البلد به أو نصفهم.

قوله: (عَلَى الصَّحيح) من أنه لا عبرة باختلاف المطالع.

قال الشارح: قوله: (حَلّ الفِطْر) إذا كانت السماء متغيمة في أول رمضان، وهذا باتفاق إن كان بها غيم في هلال شوال، وإن كانت مصحية يفطرون على الصحيح «هندية».

وَبَعْدَ مُتَعَلِّقة بِحَلّ لِوُجُودِ نِصاب الشَّهَادَةِ (وَ) لَوْ صَامُوا (**بِقَوْلِ عَدْلٍ**) حَيْث يَجُوز وَغُمّ هِلَال الفِطْرِ (**لَا**) يَحل عَلَى المَذْهَبِ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، كَذَا ذَكَرَهُ المُصنِّف، لَكِن نَقَلَ ابنُ الكَمَال عَن الذَّخِيرَةِ أَنَّهُ إِنْ غُمَّ هِلَال الفِطْرِ حَلّ اتِّفاقًا].

قالَ المُصنِّف: [وفِي الزَّيلعي: الأَشْبَهُ إِنْ غُمّ حَل، وَإِلَّا لَا (وَ) هِلَال (**الأَضْحَى**) وَبَقِيَّة الأَشْهُر التِّسْعَة (**كَالفِطْرِ** ....

أما إذا كانت مصحية في هلال رمضان، فلا يقبل شهادة العدلين إلا على رواية الحسن التي اختارها صاحب «البحر» ومشى عليها في مجموع النوازل، وصححها الإمام الأجلّ ناصر الدين، كما في الحلبي.

قوله: (**لِوُجُودِ... إلخ**) علة لقول المصنف: حل الفطر.

قوله: (**حَيْث يَجُوز**) حيثية تقييد يعني: إن كانت السماء متغيمة ليلة هلال رمضان، وأفاد أنها إذا كانت مصحية ليلة هلال رمضان لا يحل الفطر بإكمال العدة سواء كانت ليلة الحادي والثلاثين مصحية أو متغيمة اتفاقًا، كما هو ظاهر من كلامهم، ووجهه أنه في الصحو لا بد من الجمع العظيم، فلا عبرة بشهادة الفرد، حلبي.

قوله: (**وَغُمّ هِلَال الفِطْرِ**) الواو للحال وقيد به لأجل قوله: (**خِلَافًا**) لمحمد؛ لأن خلافه إنما هو فيه أما إذا لم يغمّ فلا يحل الفطر اتفاقًا، حلبي.

قوله: (**لَكِن... إلخ**) استدراك على حكاية الخلاف.

قوله: (**إِنْ غُمَّ هِلَال الفِطْرِ حَلّ اتِّفاقًا**) هو الذي ارتضاه في «نور الإيضاح» وحرره في «إمداد الفتاح» ونقل عن الحلواني أن خلاف محمد فيما إذا لم يروا هلال شوال، والسماء مصحية فعندهما لا يفطرون، وعند محمد يفطرون، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وفِي الزَّيلعي... إلخ**) لا يخرج ما في «الزيلعي» عن كلام «الذخيرة» حلبي، وفيه أن الزيلعي لم يتعرض لذكر الاتفاق ولا عدمه.

قوله: (**وَبَقِيَّة**) بالرفع عطفًا على هلال قوله: (**كَالفِطْرِ**) فلا بد من رجلين أو رجل وامرأتين في الغيم، ومن جمع عظيم في الصحو انتهى حلبي، ويأتي ما

عَلَى المَذْهَبِ) وَرُؤْيَته بِالنَّهارِ لِلَّيْلَةِ الآتِيَةِ مُطْلَقًا عَلَى المَذْهَبِ، ذَكَرَهُ الحَدَّادي **(وَاخْتِلَافِ المَطَالِعِ)** وَرُؤْيَته نَهَارًا قَبْلَ الزَّوالِ وَبَعْده **(غَيْر مُعْتَبَرٍ عَلَى)** ظَاهِرِ **(المَذْهَبِ)** وَعَلَيْهِ أَكْثَر المَشَايِخ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «بحرٌ» عَن «الخُلَاصَةِ»].

صححه صاحب «البحر» من قبول العدلين في الصحو، وإنما كان كالفطر؛ لأنه تعلق نفع العبيد، وهو التوسع بلحوم الأضاحي، كما ذكره المصنف.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وروي عن الإمام ﷺ أنه كهلال رمضان، وصححها في «التحفة» حلبي عن «إمداد الفتاح».

قوله: **(مُطْلَقًا)** يعني سواء كان في الصوم أو في الفطر، وسواء كان قدام الشمس أو خلفها، وسواء رأوه قبل الزوال أو بعده، انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقال أبو يوسف: إن رؤي قبل الزوال فللماضية حتى لو كان هلال فطر أفطروا، وإن كان هلال رمضان صاموا؛ لأن الشيء يأخذ حكم ما قرب منه؛ فالهلال إذا رأوه قبل الزوال يكون قريبًا لليلة الماضية وإن رأوه بعده يكون قريبًا لليلة المستقبلة وعن الإمام رضي اللّه تعالى عنه إن رأوه أمام الشمس فهو لليلة الماضية، وإن رأوه خلفها فهو لليلة المستقبلة، وتفسير الإمام أن يكون إلى المشرق والخلف إلى المغرب؛ لأن سير السيارة إلى المشرق فالقمر إذا جاوز الشمس يرى الهلال في جهة المشرق، حلبي عن القهستاني.

قوله: **(وَاخْتِلَافِ المَطَالِعِ)** جمع مطلع بكسر اللام موضع الطلوع «بحر» عن «ضياء الحلوم» قوله: **(وَرُؤْيَته نَهَارًا)** بالرفع عطفًا على اختلاف، ومعنى عدم اعتبار رؤيته نهارًا قبل الزوال وبعده عدم اعتباره من الليلة الماضية، بل يكون لليلة الآتية، والقصد به الرد على أبي يوسف في قوله السابق، وهذه الجملة سقطت من بعض النسخ، وهو الظاهر لتقدم هذا الحكم في قوله: **(وَرُؤْيَته بِالنَّهارِ لِلَّيْلَةِ الآتِيَةِ مُطْلَقًا عَلَى المَذْهَبِ)**، حلبي بزيادة.

قوله: **(عَلَى ظَاهِرِ المَذْهَبِ)** وقيل: يعتبر؛ لأن انفصال الهلال من شعاع الشمس يختلف باختلاف الأقطار، كما في دخول الوقت وخروجه حتى إذا

قالَ المُصنِّف: [(**فَيَلْزم أَهْل المَشْرِق بِرُؤْيَةِ أَهْلِ المَغْرِبِ**) إِذَا ثَبَتَ عِنْدَهُم رُؤْيَة أُولَئِكَ بِطَرِيقٍ مُوجِبٍ كَمَا مَرَّ.

زالت الشمس في المشرق لا يلزم منه أن تزول في المغرب، وكذا طلوع الفجر وغروب الشمس، بل كلما تحركت الشمس درجة، فتلك طلوع فجر لقوم، وطلوع شمس لآخرين، وغروب لبعض، ونصف ليل لآخرين، وهذا مثبت في علم الأفلاك والهيئة، عيني.

وأطلق المصنف فشمل ما إذا كان بينهما تفاوت بحيث يختلف المطلع أولًا «بحر». وفصل بعض بالتفاوت وعدمه، وحد التفاوت شهر فصاعدًا اعتبارًا بقصة سليمان ﷺ فإنه قد انتقل كل غدو ورواح من إقليم إلى إقليم، وبين كل منهما مسيرة شهر، قهستاني.

والغدو السير من أول النهار إلى الزوال، والرواح السير من الزوال إلى الغروب، أبو السعود.

تنبيه:

الذي مشى عليه المصنف هنا موافق لما مشى عليه في الصلاة من تصحيح وجوب الوتر والعشاء على من لم يجد وقتهما، وأما على قياس من اعتبر اختلاف المطالع عدم وجوبهما.

قال الشارح: قوله: (**فَيَلْزم**) ضميره يعود إلى ثبوت الهلال سواء كان هلال الصوم أو الفطر، وأهل المشرق مفعوله.

قوله: (**إِذَا ثَبَتَ عِنْدَهُم**) أي: عند أهل المشرق؛ والمراد: عند من تأخر صومه. قوله: (**بِطَرِيقٍ مُوجِبٍ**) كان يتحمل اثنان الشهادة أو يشهدا على حكم القاضي أو يستفيض الخبر بخلاف ما إذا أخبرا أن أهل بلدة كذا رأوه؛ لأنه حكاية، انتهى حلبي، فلا يباح لهم به فطر الغد ولا ترك تراويح هذه الليلة «بحر».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: عند قوله: شهدا أنه شهد، حلبي.

قَالَ الزَّيلعي: الأَشْبَهُ أَنَّهُ يُعْتَبَر، لَكِن قَالَ الكَمَال: الأَخْذ بِظَاهِرِ الرِّوايةِ أَحْوَط.

فَرْعٌ: إِذَا رَأَوا الهِلَال يُكْرَه أَنْ يُشِيروا إِلَيْهِ؛ لأَنَّهُ مِنْ عَمَلِ الجَاهِلِيَّة كَمَا فِي «السِّراجِيَّةِ» وَكَرَاهَة «البَزازِيَّة»].

بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّوْم وَمَا لَا يُفْسِدُهُ

قَالَ المُصنِّف: [بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّوْم وَمَا لَا يُفْسِدُهُ.

الفَسَادُ وَالبِطْلَانُ فِي العِبَادَاتِ سَيَّان **(إِذَا أَكَلَ الصَّائِم أَوْ شَرِبَ أَوْ جَامَعَ)** حَالَ

قوله: **(قَالَ الزَّيلعي... إلخ)** مقابل ظاهر الرواية، وعلته ما سبق من أن انفصال الهلال من شعاع الشمس يختلف باختلاف الأقطار. قوله: **(أَحْوَط)** أي: لعموم الخطاب في قوله ﷺ: «**صوموا لرؤيته**»[1] مُعلقًا بمطلق الرؤية، وهي حاصلة برؤية قوم، فيثبت عموم الحكم احتياطًا، انتهى حلبي.

قوله: **(يُكْرَه)** ظاهر العلة أنها تنزيهية، وظاهره ولو بقصد دلالة من لم يره.

بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّوْم وَمَا لَا يُفْسِدُهُ

لما فرغ من بيان الصوم شرع في العوارض الطارئة عليه «نهر».

قال الشارح: قوله: **(الفَسَادُ... إلخ)** فهما إخراجها عما هو المطلوب منها، وقيد بالعبادات لاختلافهما في المعاملات، فإن لم يترتب أثر المعاملة عليها كعدم الملك بالقبض فهو البطلان، وإن ترتب فإن كان مطلوب التفاسخ شرعًا فهو الفساد، وإلا فهو الصحة، حلبي بقليل زيادة.

قوله: **(إِذَا أَكَلَ... إلخ)** الدليل على عدم فطره بهذه الأشياء ما أخرجه الحاكم من حديث أبي هريرة أنه ﷺ قال: «**من أفطر في رمضان ناسيًا، فلا قضاء عليه ولا كفارة**»[2] انتهى، وهو عام في الأكل، والشرب، والجماع «نهر».

---

(١) أخرجه مسلم (٢/ ٧٥٩ رقم ١٠٨٠)، والنسائي (٤/ ١٤٠ رقم ٢١٤٢)، والبيهقي (٤/ ٢٠٥ رقم ٧٧١٩).

(٢) أخرجه الحاكم (١/ ٥٩٥، رقم ١٥٦٩)، وقال: صحيح على شرط مسلم. والبيهقي (٤/ ٢٢٩، رقم ٧٨٦٣).

كَوْنه (**نَاسِيًا**) فِي الفَرْضِ وَالنَّفْلِ قَبْلَ النِّيَّةِ أَوْ بَعْدَها عَلَى الصَّحيح «بَحرٌ» عَنِ «القِنْيَةِ». إِلَّا أَنْ يَذْكُر، فَلَمْ يَتَذَكَّر وَيذْكره لَوْ قَوِيًّا ....

قوله: (**فِي الفَرْضِ**) ولو قضاء أو كفارة «نهر».

قوله: (**قَبْلَ النِّيَّةِ أَوْ بَعْدَها**) نقله في «النهر» عن «القنية» أيضًا.

قال أبو السعود: وفيه نظر؛ لأن كلام المصنف ليس بمطلق؛ لتقييده بقوله: فإن أكل الصائم، واسم الفاعل حقيقة في المتلبس بالفعل، ومن هنا جزم في «الشرنبلالية» عن القدوري بأنه إذا أكل ناسيًا قبل النية ثم نوى الصوم لا يجوز صومه، انتهى.

وقد تقدم عن «الهندية» أن شرط صحة النية قبل الضحوة أن لا يأكل ولا يشرب قبلها، والأكل ناسيًا قبل النية في النفل غير ظاهر، والذي يقتضيه النظر التعويل على ما في «الهندية» و«الشرنبلالية» وانفراد «القنية» بحكم مخالف لا يعتبر.

قوله: (**عَلَى الصَّحيح**) وقال أبو يوسف: إنه يفسد الصوم مطلقًا فيقضي، وقال مالك: مفسد للفرض لا للنفل، حلبي عن القهستاني.

قوله: (**فَلَمْ يَتَذَكَّر**) بل استمر ثم تذكر فقد أفطر عند الإمام، والثاني وهو الصحيح لما أنه أخبر بأن الأكل حرام وخبر الواحد حجة في الديانات «نهر».

ومحله إذا سمع ولم يقع في قلبه صدق إخباره، أما إذا لم يسمع فهو في حكم الناسي فيما يظهر، ولم يتكلموا على حكم الكفارة؛ والظاهر عدم وجوبها؛ لعدم تفاحش الجناية بعدم التذكر، ويحرر.

قوله: (**وَيذْكره**) أي: لزومًا كما قاله الولوالجي، ويكره تحريمًا إن لم يذكره، قال الحلبي: ومثله النائم عن الوقت، لكن الناسي أو النائم غير قادر فسقط الإثم عنهما، ووجب على من لم يعلم حالهما تذكير الناسي، وإيقاظ النائم إلا في حق الضعيف مرحمة له، انتهى.

أما من علم حالهما بضعف المريض أو بأداء النائم الصلاة، فلا وجوب عليه.

وَإِلَّا لَا، وَلَيْسَ عُذْرًا فِي حُقُوقِ العِبَادِ (**أَوْ دَخَلَ حَلْقه غُبَار أَوْ ذُبَاب أَوْ دُخَان**)].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ ذَاكِرًا اسْتِحْسَانًا؛ لِعَدَمِ إِمْكَانِ التَّحَرُّز عَنْهُ، وَمَفَاده أَنَّهُ لَوْ أَدْخَلَ حَلْقه الدُّخَان أَفْطَر؛ أَي دُخَان كَانَ وَلَوْ عُودًا أَوْ عَنْبَرًا لَوْ ذَاكِرًا لِإِمْكَانِ التَّحَرُّزِ

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: إلا يكن قويًا، بأن كان شيخًا أو شابًّا ضعيفين عنه لا يذكره؛ أي: يسعه تركه، قال في «الفتح»: ويسعه أن لا يخبره.

قوله: (**وَلَيْسَ**) أي: النسيان وهو عدم استحضار الشيء في وقت حاجته.

قوله: (**عُذْرًا فِي حُقُوقِ العِبَادِ**) حتى لو أودع وديعة أو استعار شيئًا ونسيه؛ لزمه ضمانه.

وأما في حقوقه تعالى فعذر مسقط للإثم، وأما الحكم في حقوقه تعالى، فقال في «البحر»: إن كان في موضع مذكر ولا داعي إليه كأكل المصلي لم يسقط؛ لتقصيره بخلاف سلامه في القعدة فساقط لوجود الداعي، وإن لم يكن مع مذكر ومعه داع كأكل الصائم يسقط، وإن فقد الداعي أيضًا، فأولى بالسقوط كترك الذابح التسمية سهوًا، أفاد بعضه الحلبي.

قوله: (**أَوْ دَخَلَ حَلْقه غُبَار**) به عرف حكم من صناعته الغربلة أو الأشياء التي يلزمها الغبار، وهو عدم فساد الصوم.

وفي «شرح الملتقى» عن الشرنبلالي لو وجد بُدًا من تعاطي ما يدخل غباره في حلقه أفسد لو فعل.

قال الشارح: قوله: (**لِعَدَمِ إِمْكَانِ التَّحَرُّز عَنْهُ**) فيعفى للضرورة.

قوله: (**وَمَفَاده**) أي: مفاد قوله: دخل.

قوله: (**أَنَّهُ لَوْ أَدْخَلَ حَلْقه الدُّخَان**) كأن تبخر ببخور فاشتم دخانه، وأدخله في حلقه ذاكرًا لصومه فسد صومه لإمكان التحرز، ولا يتوهم أنه كشم الورد ومائه والمسك؛ لوضوح الفرق بين هواء تطيب بريح المسك وشمه، وبين جوهر دخان وصل إلى جوفه بفعله «شرنبلالية».

وفي «إمداد الفتاح» لا يبعد لزوم الكفارة أيضًا للنفع والتداوي، قال:

عَنْهُ، فَلْيَتَنَبَّه لَهُ كَمَا بَسَطَهُ الشرنبلاليّ **(أَوِ ادَّهَنَ أَو اكْتَحَلَ أَو احْتَجَمَ)** وَإِنْ وَجَدَ طَعْمه فِي حَلْقِهِ **(أَوْ قَبْل)** وَلَمْ يُنْزِل ....

وكذا الدخان الحادث شربه وابتدع بهذا الزمان، انتهى من «شرح الملتقى».

ولو دخل حلقه دموعه، أو عرقه، أو دم رعافه، أو مطر، أو ثلج، فسد صومه؛ لتيسر طبق فمه وفتحه أحيانًا مع الاحتراز عن الدخول، وإذا ابتلعه عمدًا لزمته الكفارة «بحر».

وهذا الإطلاق في الدمع والعرق محمول على ما إذا كان يجد ملوحته في حلقه، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(أَوِ ادَّهنَ)** بنحو زيت ادهن لازم حتى لو قيل: ادهن رأسه أو شاربه فهو خطأ «مسكين».

وإنما لم يفطر؛ لعدم وجود المفطر صورة ومعنى، والداخل من المسام لا من المسالك، فلا ينافي الصوم كما لو اغتسل بالماء البارد، ووجد برده في كبده، وإنما كره الإمام ﷺ الدخول في الماء والتلفف بالثوب المبلول لما فيه من إظهار الضجر في إقامة العبادة لا لأنه قريب من الإفطار «فتح».

قوله: **(أَو احْتَجَمَ)** هو مكروه للصائم إذا كان يضعفه عن الصوم، أما إذا كان لا يخافه فلا بأس به «بحر».

قوله: **(أَو اكْتَحَلَ)** كذا لو صب في عينه لبنًا أو دواء مع الدهن، فوجد طعمه أو مرارته في حلقه لا يفسد صومه «بحر».

قوله: **(وَإِنْ وَجَدَ طَعْمه فِي حَلْقِهِ)** لأن الموجود أثره لا عينه، وكذا لو بزق فوجد لونه في الأصح «بحر».

قوله: **(وَلَمْ يُنْزِل)** لعدم المنافي صورة ومعنى، ولو أنزل أو لمس، ولو بحائل توجد معه الحرارة، فأنزل أو أنزل بالمباشرة الفاحشة، ولو بين ذكرين أفطر أو استمنى بكفه فأنزل، ولا يحل له ذلك إلا إذا غلبته الشهوة، ولم يجد من لم يحل له وطؤه وخاف الوقوع في الزنا، ولو مسته فأنزل فلا فساد، ولو قبلته فوجدت لذة

(أَو احْتَلَم أَوْ أَنْزَلَ بِنَظَرٍ)].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ إلَى فَرْجِها مِرَارًا **(أَوْ بِتَفكُّرٍ)** وَلَوْ طَالَ مَجْمع **(أَوْ بَقِيَ بَلَل فِي فِيهِ بَعْدَ المَضْمَضَةِ، وَابْتَلَعَهُ مَعَ الرِّيقِ)** كَطَعْم أَدْوِيَة، وَمَصّ هلِيلج، بِخِلَافِ نَحْو سُكَّر **(أَوْ دَخَلَ المَاء فِي أُذُنِهِ، وَإِنْ كَانَ بِفِعْلِهِ)** عَلَى «المُخْتَار» كَمَا لَوْ حَكَّ أُذُنه بِعُودٍ ثُمَّ

الإنزال، لكنها لم ترَ ماء فسد صومها عند أبي يوسف لا عند محمد «نهر».

قوله: **(أَو احْتَلَم)** لقوله ﷺ: «**ثَلَاثٌ لَا يُفْطِرْنَ الصَّائِمَ: الْقَيْءُ، وَالْحِجَامَةُ، وَالِاحْتِلَامُ**»[١] أبو السعود عن «العناية».

قوله: **(أَوْ أَنْزَلَ بِنَظَرٍ)** أو لمس بهيمة أو تساحق المرأتان ولم ينزلا، وإذا أنزلتا عليهما القضاء «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَوْ بِتَفكُّرٍ)** عطف على قوله: بنظر قوله: **(كَطَعْم أَدْوِيَة)** وجده في حلقه وقد وضعه في جرحه مثلًا أو ابتلعه ليلًا ووجد طعمه نهارًا قوله: **(وَمَصّ هلِيلج)** بفتح اللام وكسرها.

قال في «البحر»: ولو مص الهليلج وجعل يمضغها فدخل البزاق حلقه، ولا يدخل عينها في جوفه لا يفسد صومه، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ نَحْو سُكَّر)** كفانيد، فإنه إذا مصهما يلزمه القضاء والكفارة «بحر».

قوله: **(عَلَى «المُخْتَار»)** اختاره في «الهداية» وصرح به الولوالجي.

وفي «الخانية» التفصيل بين الدخول والإدخال، فصحَّح الفساد في الثاني ورجحه الكمال، فتحصل أن في الفساد بإدخال الماء بفعله قولين مصححين، فالأحوط تجنبه نهارًا وإذا وقع يميل أذنه إلى الماء.

قوله: **(كَمَا لَوْ حَكَّ أُذُنه بِعُودٍ)** حكي في «شرح الملتقى» الإجماع على عدم الفساد به.

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢٢٩٢).

أَخْرَجَهُ، وَعَلَيْهِ دَرَن ثُمَّ أَدْخَلَهُ، وَلَوْ مِرَارًا (**أَو ابْتَلَعَ مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ، وَهُوَ دُونَ الحمُّصَة**) لأَنَّهُ تَبَعٌ لِرِيقِهِ].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ قَدْرِها أَفْطَرَ ....

قوله: (**أَو ابْتَلَعَ مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ**) أي: من غير إخراج من فيه، أما لو أخرجه ثم ابتلعه فسد صومه ولا كفارة فيه عند الثاني خلافًا لزفر، ويجري عليه ما يأتي أنه لو مضغ لقمة ناسياً فتذكر فأخرجها، ثم ابتلعها فلا كفارة عليه في الأصح؛ لأن الطبع يعاف ذلك.

قال في «الفتح»: والتحقيق أن المفتي ينظر في صاحب الواقعة إن رأى أن طبعه يعاف ذلك أخذ بقول أبي يوسف، وإلا فبقول زفر «نهر».

وقيد بما بين أسنانه للاحتراز عما إذا تناول سمسمة، أو حبة حنطة من خارج وابتلعها فسد صومه، وإن مضغها لا يفسد إلا إذا وجد طعمها في حلقه كذا في «الكافي» و«المحيط».

قال في «الفتح»: وهذا حسن جدًا، فليكن الأصل في كل قليل مضغه «بحر».

قوله: (**وَهُوَ دُونَ الحمُّصَة**) سواء ابتلعه أو مضغه وسواء قصد ابتلاعه أم لا، وكون القليل ما دون الحمصة والكثير قدرها هو ما اختاره الشهيد، وقال الدبوسي: هذا للتقريب والتحقيق أن الكثير ما يحتاج في ابتلاعه إلى استعانة بالريق، واستحسنه في «فتح القدير» لأن المانع من الحكم بالإفطار بعد تحقق الوصول كونه لا يسهل الاحتراز عنه، وذلك فيما يجري بنفسه مع الريق إلى الجوف لا فيما يتعمد في إدخاله؛ لأنه غير مضطر فيه «نهر».

ولو ابتلع حبة عنب بعد مضغها قضى وكفر، وإن ابتلعها من غير مضغها إن لم يكن معها ما يسد ثقبها من بقية العنقود فعليه القضاء والكفارة بالاتفاق، وإلا فلا كفارة في الصحيح «بحر».

قال الشارح: قوله: (**أَفْطَرَ**) أي: ولا كفارة فيه، كما يأتي للمصنف.

كَمَا سَيَجِيءِ (**أَوْ خَرَجَ الدَّم مِنْ بَيْنِ أَسْنَانِهِ وَدَخَلَ حَلْقه**) يَعْني وَلَمْ يَصِلْ إِلَى جَوْفِهِ، أَمَّا لَوْ وَصَلَ فَإِنْ غَلَبَ الدَّم أَوْ تَساوَيا فَسد، وَإِلَّا لَا، إِلَّا إِذَا وَجَدَ طَعْمه «بَزَّازِيَّة»].

قالَ المُصنِّف: [وَاسْتَحْسَنَهُ المُصنِّف وَهُوَ مَا عَلَيْهِ الأَكْثَر، وَسَيَجِيء (**أَوْ طُعِنَ بِرمْحٍ فَوَصَلَ إِلَى جَوْفِهِ**) وَإِنْ بَقِيَ فِي جَوْفِهِ، ....

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) قبيل قوله: وكره له ذوق شيء، حلبي.

قوله: (**يَعْني وَلَمْ يَصِلْ إِلَى جَوْفِهِ**) كذا ذكره المصنف في شرحه، ولم أظفر به في عبارة صاحب «البحر» ولا «النهر» ولا «الهندية» وبين «الوهبانية» مع شرح الشرنبلالي: دم السن، فالمغلوب غير مفطر وغالب ريق، والمساوي مفطر صورته إذا خرج دم من أسنان الصائم، ودخل حلقه، فإن كانت الغلبة للبصاق، فلا يضره إذا لم يجد طعم الدم، وإن ساوى أو غلب الدم بطل صومه بابتلاعه، وعليه القضاء دون الكفارة، انتهى.

فإن كان المراد: أنه دخل حلقه، ثم خرج فالأمر ظاهر، ولا يخص الدم؛ وإن كان المراد: أنه وصل إلى جوفه فهي عين ما بعده؛ فالأولى الاقتصار عليها.

قوله: (**فَسد**) هو الذي عليه المشايخ، وفي «السراج» عن «الوجيز»: لو كان الدم غالبًا لا يفطر وهو الصحيح إلحاقًا له بما بين الأسنان بجامع عدم الاحتراز عنه «نهر».

فقد اختلف الترجيح، ويعلم حكم المساوي مما ذكر بالأولى.

قال الشارح: قوله: (**وَسَيَجِيء**) أي: قبيل قوله: وكره له ذوق شيء، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ طُعِنَ بِرمْحٍ فَوَصَلَ إِلَى جَوْفِهِ**) في «المنح» تقديم هذه الجملة على قوله: أو ابتلع ما بين أسنانه، حلبي.

قوله: (**وَإِنْ بَقِيَ فِي جَوْفِهِ**) أي: بقي الزج كما صرح به القهستاني حيث قال: وإنما شرط كونه مما فيه صلاح البدن احترازًا عما إذا طعن برمح، فإنه

كَمَا لَوْ أُلْقِيَ حَجَر فِي الجَائِفَةِ أَوْ نَفَذَ السَّهْم مِنَ الجَانِبِ الآخَرِ، وَلَوْ بَقِيَ النَّصْل فِي جَوْفِهِ فَسَدَ **(أَوْ أَدْخَلَ عُودًا)** أَوْ نَحْوه **(فِي مَقْعَدَتِهِ وَطَرَفه خَارج)** وَإِن غَيَّبَه فَسَدَ، وَكَذَا لَوِ ابْتَلَعَ خَشَبَةً أَوْ خَيْطًا وَلَوْ فِيهِ لُقْمَة مَرْبوطة إِلَّا أَنْ يَنْفَصِل مِنْهُ شَيْء، وَمَفَاده ....

غير مفسد، وإن بقي الزج في جوفه، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمَا لَوْ أُلْقِيَ)** مبني للمجهول يدل عليه تعليل «البحر» مسألة الرمح بقوله لأنه لم يوجد منه الفعل، ولم يصل إليه ما فيه صلاحه، انتهى حلبي.

وعلى هذا فالصواب رفع حجر على أنه نائب فاعل، وهو كذلك في بعض النسخ.

قوله: **(وَلَوْ بَقِيَ النَّصْل فِي جَوْفِهِ فَسَدَ)** فيه نظر، فإنه لا فرق بين نصل السهم وزج الرمح، وقد تقدم أن بقاء زج الرمح غير مفسد، فيجب أن يكون نصل السهم كذلك.

وصرح في «التبيين» بأن كلًا منهما مفسد، وصرح القهستاني بأن دخول الحجر في الجائفة مفسد، فيكون في كل من زج الرمح وحجر الجائفة قولان، الصحيح منهما: عدم الفساد، ولم يحكوا في نصل السهم خلافًا فيما رأيت، بل أطلقوا القول بالفساد.

وعبارة «النهر» تفيد عدم الخلاف أيضًا حيث قال: وإن بقي النصل في جوفه فسد، واختلفوا فيما لو بقي الرمح، والصحيح أنه لا يفسد، انتهى فليراجع حلبي.

قوله: **(وَإِن غَيَّبَه)** بحيث لا يبقى منه شيء خارج قوله: **(وَكَذَا لَوِ ابْتَلَعَ خَشَبَةً)** أي: فإنها على هذا التفصيل قوله: **(وَمَفَاده)** أي: هذا الفرع ووجه الإفادة أنهم حكموا فيه بعدم الفساد عند عدم انفصال شيء، وما ذاك إلا لعدم الاستقرار، وحكموا بالفساد عند انفصال شيء؛ لوجود الاستقرار.

أَنَّ اسْتِقَرار الدَّاخِل إِلى الجَوْفِ شَرْط لِلفَسَادِ «بَدَائِعُ»].

قالَ المُصنِّف: [(**أَوْ أَدْخَلَ أُصْبَعه اليَابِسَة فِيهِ**) أَيْ: دُبُره أَوْ فَرْجها، وَلَوْ مُبْتَلَّة فَسَدَ، وَلَوْ أَدْخَلَت قُطْنَة إِنْ غَابَت فَسَدَ، وَإِنْ بَقِيَ طَرَفها فِي فَرْجِها الخَارج لَا، وَلَوْ بَالَغَ فِي الاسْتِنْجاءِ حتَّى بَلَغَ مَوْضِع الحُقْنَة فَسَدَ، وَهَذَا قَلَّمَا يَكُون، وَلَوْ كَانَ فَيُوْرِث دَاءً عَظِيمًا (**أَوْ نَزَع المُجَامِع**) حَالَ كَوْنه (**نَاسِيًا فِي الحَالِ عِنْدَ ذِكْرِهِ**) وَكَذَا عِنْدَ طُلُوعِ الفَجْرِ].

قالَ المُصنِّف: [وَإِنْ أَمْنَى بَعْدَ النَّزْعِ؛ لأَنَّهُ كَالاحْتِلَامِ، وَلَوْ مَكَثَ حتَّى أَمْنَى، وَلَمْ يَتَحَرَّك قَضَى فَقَط، وَإِنْ حَرَّكَ نَفْسه قَضَى وَكَفَّر ....

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: دُبُره**) فالضمير راجع إلى المقعدة السابقة في كلام المصنف بتأويل الدبر فصح تذكيره قوله: (**أَوْ فَرْجها**) الأقعد في التعبير، وكذا لو أدخلت إصبعها اليابسة فرجها، فإن ظاهر كلامه يقتضي أن الذي أدخل في فرجها الرجل والحكم واحد قوله: (**وَلَوْ مُبْتَلَّة**) بدهن أو ماء «بحر».

قوله: (**فَسَدَ**) لوصول الماء أو الدهن «بحر».

ومحله إذا كان ذاكرًا للصوم وإلا فلا فساد كما في «الهندية» عن الزاهدي.

قوله: (**حتَّى بَلَغَ مَوْضِع الحُقْنَة**) وهو الموضع الذي منه ينصب دواؤها إلى الأمعاء وهو مرتفع عن حلقة الدبر قوله: (**وَهَذَا**) أي: بلوغ موضع الحقنة.

قوله: (**فَيُوْرِث دَاءً عَظِيمًا**) أشار به إلى أنه لا ينبغي فعله قوله: (**نَاسِيًا**) مرتبط بالمجامع، وقوله: (**فِي الحَالِ**)، مرتبط بنزع قوله: (**عِنْدَ ذِكْرِهِ**) أي: عند تذكر أنه صائم قوله: (**وَكَذَا عِنْدَ طُلُوعِ الفَجْرِ**) أي: نزع عنده.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ مَكَثَ**) محترز قوله: في الحال عند ذكره قوله: (**حتَّى أَمْنَى**) ليس شرطًا في إفساد الصوم، حلبي عن «إمداد الفتاح».

قوله: (**وَإِنْ حَرَّكَ نَفْسه**) ظاهره: وإن لم ينزل، وهو ظاهر ما في «الهندية» ونصها: وإن بقي؛ أي: لم ينزع فعليه القضاء والكفارة في ظاهر الرواية.

كذا في «البدائع» فإنه محمول على ما إذا حرك نفسه.

وما في «الفتح» يدل على الإنزال، فإنه قال: ولو بدأ بالجماع ناسيًا فتذكر

كَمَا لَوْ نَزَع ثُمَّ أَوْلَجَ **(أَوْ رَمَى اللُّقْمَةَ مِنْ فِيهِ)** عِنْدَ ذِكْره أَوْ طُلُوعِ الفَجْرِ، وَلَو ابْتَلَعَها إِنْ قَبْلَ إِخْرَاجِها كَفر، وَبَعْده لَا **(أَوْ جَامَعَ فِي مَا دُونَ الفَرْجِ وَلَمْ يُنْزل)** يَعْني فِي غَيْرِ السَّبيلَيْنِ كَسرَّة وفَخذ، وَكَذَا الاسْتِمْناء بِالكَفِّ، وَإِنْ كُرِهَ تَحْريمًا لِحَديث: «نَاكِحُ الْكَف مَلْعُون»[1] ....

إن نزع من ساعته لم يفطر، وإن دام على ذلك حتى أنزل فعليه القضاء، ثم قيل: لا كفارة عليه، وقيل: هذا إذا لم يحرك نفسه بعد التذكر حتى أنزل، فإن حرك نفسه بعد هذا فعليه الكفارة، انتهى.

فإن قوله: وإن حرك نفسه؛ أي: مع الإنزال؛ ليوافق ما قبله.

قوله: **(كَمَا لَوْ نَزَع ثُمَّ أَوْلَجَ)** لأنه ابتداء فعل؛ وظاهره: وإن لم ينزل قوله: **(أَوْ رَمَى اللُّقْمَةَ مِنْ فِيهِ)** أي: بعد سبق أكل ناسيًا وإلا فالإدخال في الفم لا يضر قوله: **(وَبَعْده لَا)** أي: لقذارتها، وقد علمت ما قاله الكمال من التحقيق.

قوله: **(وَلَمْ يُنْزل)** أما إذا أنزل كان عليه القضاء دون الكفارة «هندية».

قوله: **(يَعْني فِي غَيْرِ السَّبيلَيْنِ)** فقول المصنف: في ما دون الفرج غير مستقيم؛ لأنه يعمّ الدبر، ويقتضي أنه لا يفسد الصوم بالجماع فيه مع أن حكمه حكم الفرج.

قوله: **(وَكَذَا الاسْتِمْناء بِالكَفِّ)** التشبيه في عدم الفساد، ومحل ذلك إذا لم ينزل، أما إذا أنزل فعليه القضاء على قول العامة، وهو المختار «هندية».

كما إذا عالجته زوجته بيدها حتى أنزل.

قوله: **(«نَاكِحُ الْكَف مَلْعُون»)**[2] أي: مطرود عن منازل الأبرار، وأفاد الحديث لعنه على العموم، ولعن المعين لا يجوز وورد أن الكف تجيء يوم القيامة حبلى، وأنه يخلق خلق من ذلك الماء لا رأس له يطالب فاعل ذلك بإتمام خلقه تعذيبًا له.

---

(١) قال الرهاوي في حاشية المنار: لا أصل له. (كشف الخفا ٢/ ٣٢٥).
(٢) تقدم في سابقه.

وَلَوْ خَافَ الزِّنا يُرْجَى أَنْ لَا وَبَالَ عَلَيْهِ (**أَوْ أَدْخَلَ ذَكَرَهُ فِي بَهِيمَةٍ**) أَوْ مَيْتَةٍ (**مِنْ غَيْرِ إِنْزالٍ**) أَوْ مَسَّ فَرْجَ بَهِيمَةٍ أَوْ قَبَّلها فَأَنْزَلَ أَوْ أَقْطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ مَاء أَوْ دهْنًا].

قالَ المُصنِّف: [وَإِنْ وَصَلَ إِلَى المَثانة عَلَى المَذْهَبِ، وَأَمَّا فِي قُبُلها فَمُفْسِد إِجْماعًا؛ لأَنَّهُ كَالحُقْنَةِ (**أَوْ أَصْبَحَ جُنُبًا وَ**) إِنْ بَقِيَ كُلّ اليَوم (**أَو اغْتَابَ**) مِنَ الغِيبَةِ (**أَوْ**

قوله: (**وَلَوْ خَافَ الزِّنا**) مثله اللواط، ولم يجد من يحل له وطؤه.

قوله: (**يُرْجَى أَنْ لَا وَبَالَ عَلَيْهِ**) فالكراهة إذا كان لقضاء الشهوة لا لتسكينها، قهستاني.

قوله: (**مِنْ غَيْرِ إِنْزالٍ**) أما إذا أنزل فعليه القضاء دون الكفارة «هندية».

قوله: (**فَأَنْزَلَ**) فلا يفسد صومه إجماعًا قوله: (**فِي إِحْلِيلِهِ**) هو مجرى البول من الذكر «منح» ويطلق على مخرج اللبن من الثدي، كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ وَصَلَ إِلَى المَثَانة**) عندهما؛ لأنه ليس بين المثانة والجوف منفذ، ووصول البول من المعدة إلى المثانة بالترشح، وقال أبو يوسف: يفطر لوجود المنفذ بينهما قوله: (**وَأَمَّا فِي قُبُلها**) أي: وأما الإقطار في قبلها فمفسد إجماعًا على الصحيح «بحر» عن «غاية البيان».

قوله: (**مِنَ الغِيبَةِ**) هي ذكرك أخاك بما يكره قال ﷺ: «**أتدرون ما الغيبة، قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: ذكرك أخاك بما يكره، قيل: أرأيت إن كان في أخي ما أقول، قال: إن كان فيه ما تقول فقد اغتبته، وإن لم يكن فيه ما تقول فقد بهته**»(١) والحاصل: أن من تكلم خلف إنسان مستور بما يغمه لو سمعه إن كان صدقًا يسمى غيبة، وإن كان كذبًا يسمى بهتانًا، وأما المتجاهر فلا غيبة له، انتهى أبو السعود عن العلامة نوح.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٨٤، رقم ٨٩٧٣)، ومسلم (٤/ ٢٠٠١، رقم ٢٥٨٩)، وأبو داود (٤/ ٢٦٩، رقم ٤٨٧٤)، والترمذي (٤/ ٣٢٩، رقم ١٩٣٤)، وقال: حسن صحيح. والدارمي (٢/ ٣٨٧، رقم ٢٧١٤)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٤٦٧، رقم ١١٥١٨)، وابن حبان (١٣/ ٧٢، رقم ٥٧٥٩)، وأبو يعلى (١١/ ٣٧٨، رقم ٦٤٩٣).

دَخَلَ أَنْفه مُخَاط فَاسْتَشَمّه، فَدَخَلَ حَلْقَه) وَإِنْ نَزَل لِرَأْسِ أَنْفِهِ كَمَا لَوْ تَرطّبت شَفَتاه بِالبزَاقِ عِنْدَ الكَلَامِ وَنَحْوه، فَابْتَلَعَهُ أَوْ سَالَ رِيقُه إِلَى ذَقْنِهِ كَالخَيْطِ وَلَمْ يَنْقَطِعْ فَاسْتَنْشَقَه **(وَلَوْ عَمْدًا)** خِلَافًا لِلشَّافِعِي فِي القَادِرِ عَلَى مَجِّ النُّخامَةِ].

قالَ المُصنِّف:[فَيَنْبَغِي الاحْتِياط **(أَوْ ذَاقَ شَيْئًا بِفَمِهِ)** وَإِنْ كُره **(لَمْ يُفْطِر)** جَوَاب الشَّرْطِ، وَكَذَا لَوْ فَتَلَ الخَيْط بِبزَاقِهِ مِرَارًا وَإِنْ بَقِيَ فِيهِ عَقْد البزَاق إِلَّا أَنْ يَكُون مَصْبُوغًا،

وقوله: خلف إنسان ليس قيدًا، بل الأمر كذلك إن كان حاضرًا وقوله: وأما المتجاهر فلا غيبة له مقيد بأن يذكر ما تجاهر به لا ما ستره، وأن لا يقصد به التشفي، وإنما يقصد به نصح المسلمين.

قوله: **(فَدَخَلَ حَلْقَه)** ولو على تعمد منه؛ لأنه بمنزلة الريق إلا أن يجعله على كفه، ثم يبتلعه فيكون عليه القضاء، ولو به علة يخرج الماء من فيه، ثم يدخل ويذهب في الحلق لا يفسد صومه كذا في «الهندية» قوله: **(وَإِنْ نَزَل لِرَأْسِ أَنْفِهِ)** لأنه كابتلال الشفتين بالبزاق قوله: **(كَمَا لَوْ تَرطّبت شَفَتاه)** وكما لو جمع الريق قصدًا ثم ابتلعه لا يفسد صومه في أصح الوجهين «منح».

قوله: **(وَنَحْوه)** كعادة وذكر قوله: **(فَاسْتَنْشَقَه)** الأولى فجذبه؛ لأن الاستنشاق يكون بالأنف، وفي نسخ فاستشفه بتاء مثناة فوق وفاء؛ أي: جذبه بشفتيه، وهو ظاهر قوله: **(وَلَوْ عَمْدًا)** يرجع إلى الثلاث مسائل.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِي)** فإنه يقول: بفساد الصوم بابتلاع النخامة.

قال الشارح: قوله: **(فَيَنْبَغِي الاحْتِياط)** بعدم ابتلاع النخامة حتى لا يفسد صومه على قول مجتهد «منح» قوله: **(وَإِنْ كُره)** أي: إلا لعذر، كما يأتي قوله: **(لَمْ يُفْطِر)** يروى بالتشديد والتخفيف، فعلى الأول: يكون مسندًا إلى الأكل وما يضاهيه، وعلى الثاني: يكون مسندًا إلى الصائم، أبو السعود.

قوله: **(وَإِنْ بَقِيَ فِيهِ)** أي: في الخيط قوله: **(عَقْد البزَاق)** أي: البزاق الذي كالعقد قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُون مَصْبُوغًا... إلخ)** قال في «الهندية»: صائم عمل الْإِبرَيْسَم في فيه، وخرجت منه خضرة الصبغ أو صفرته أو حمرته، واختلط بالريق فصار

وَظَهَرَ لَوْنه فِي رِيقِهِ وَابْتَلَعه ذَاكِرًا، وَنَظَمه ابن الشّحنة فَقَالَ:

مُكَرّر بَلّ الخَيْط بِالرِّيقِ فَاتِلًا ... بِإِدْخَالِهِ فِي فِيهِ لَا يَتَضَرَّر

وَعَنْ بَعْضِهِم: إِنْ يَبْلَع الرِّيق بَعْدَ ذَا ... يَضرّ كَصَبْغِ لَوْنِهِ فِيهِ يَظْهَر

(وَإِنْ أَفْطَرَ خَطَأً) كَأَنْ تَمَضْمَضَ فَسَبَقَهُ المَاء أَوْ شَرِبَ نَائِمًا أَوْ تَسَحَّرَ أَوْ جَامَعَ عَلَى ظَنّ عَدَمِ الفَجْرِ ....

الريق أصفر أو أخضر أو أحمر، فابتلعه وهو ذاكر صومه فسد صومه «خلاصة».

قوله: **(وَنَظَمه ابن الشّحنة)** مغيرًا نظم الوهبانية وهو:

وفاتل خيط بالذي بل ريقه ... إذا عاد لم يفطر وقيل يفطر

قوله: **(مُكَرّر)** مبتدأ وقوله: **(بِالرِّيقِ)** متعلق ببل، وقوله: **(بِإِدْخَالِهِ)** متعلق بخبر المبتدأ الذي هو قوله: **(لَا يَتَضَرَّر)**، ووجهه أنه بمنزلة الريق على فمه إذا لم ينقطع كما في «شرح الشرنبلالي».

قوله: **(وَعَنْ بَعْضِهِم)** هو الزندويستي قوله: **(بَعْدَ ذَا)** أي: بعد تكراره قوله: **(يَضرّ)** أي: الصوم ويفسده؛ لأن إخراجه بمنزلة انقطاع البزاق المتدلي كذا في «شرح الشرنبلالي».

قوله: **(كَصَبْغِ)** أي: كما يضر ابتلاع الصبغ وهذا مما لا خلاف فيه قوله: **(لَوْنِهِ)** أي: الصبغ فيه؛ أي: الريق وهو متعلق بيظهر قوله: **(كَأَنْ تَمَضْمَضَ)** أو استنشق كما في «الهندية» قوله: **(فَسَبَقَهُ المَاء)** أي: وهو ذاكر لصومه فيفسد صومه وعليه القضاء، وإن لم يكن ذاكرًا لا يفسد صومه كذا في «الخلاصة» وعليه الاعتماد «هندية». والمخطئ هو الذاكر للصوم غير قاصد الفطر «نهر».

قوله: **(أَوْ شَرِبَ نَائِمًا)** ليس هو كالناسي؛ لأن النائم أو ذاهب العقل إذا ذبح لا تؤكل ذبيحته وتؤكل ذبيحة ناسي التسمية «بحر».

قوله: **(أَوْ تَسَحَّرَ)** مكرر مع ما يأتي في المصنف مفصلًا قوله: **(أَوْ جَامَعَ عَلَى ظَنّ... إلخ)** مثله الجماع خطأ بأن باشرها مباشرة فاحشة فتوارت حشفته، ومن صور الخطأ إذا أكل يوم الشك فظهر أنه من رمضان كذا في «النهر»

(أَوْ) أَوْجَرَ **(مُكْرَهًا)** أَوْ نَائِمًا].

قالَ المُصنِّف: [وَأَمَّا حَدِيث رُفع عَنْ أُمَّتِي الخَطَأ؛ فَالمُرادُ: رَفْعُ الإِثْم، وفِي «التَّحْرير»: المُؤَاخَذَة بِالخَطَأ جَائِزَة عِنْدَنا، خِلَافًا لِلمُعْتَزلَةِ **(أَوْ أَكَلَ)** أَوْ جَامَعَ **(نَاسِيًا)** أو احْتَلَمَ أَوْ أَنْزَلَ بِنَظَرٍ أَوْ ذَرعه القَيْء **(فَظَنَّ أَنَّهُ أَفْطَرَ فَأَكَلَ عَمْدًا)** لِلشُّبْهَةِ، وَلَوْ عَلِمَ عَدَمَ فِطْرِهِ؛ لَزِمَته الكَفَّارَة إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ المَتْن فَلَا كَفَّارة ....

وقوله: على ظن يرجع إلى المسألتين.

قوله: **(أَوْ أَوْجَرَ)** أي: صُبَّ في حلقه شيء، وإنما أتى به؛ لأجل قوله: **(أَوْ نَائِمًا)**، وإلا فلو أكره على أن يشرب بنفسه فشرب كان الحكم كذلك كما يدل عليه إطلاقهم، فلو قال: أو أوجر نائمًا، لكان أولى.

قال الشارح: قوله: **(فَالمُرادُ: رَفْعُ الإِثْم)** وهو الحكم الأخروي لا الدنيوي أيضًا وهو الفساد؛ لأنه من باب المقتضى، ولا عموم له.

قوله: **(جَائِزَة)** أي: عقلًا، وإن لم تقع لورود النص بعدم المؤاخذة به قوله: **(أَوْ أَكَلَ نَاسِيًا)** إنما سقطت الكفارة؛ لأنه ظن في موضع الاشتباه بالمفطر وهو الأكل عمدًا؛ لأن الأكل مضاد للصوم ساهيًا أو عامدًا، فأورث شبهة «منح» والشرب مثل الأكل.

قوله: **(أَو احْتَلَمَ)** وجه الشبهة فيه أنه شابه الجماع في قضاء الشهوة «منح» وكذا يقال فيما بعده قوله: **(أَوْ ذَرعه القَيْء)** أي: خرج بغير صنعه ووجه الشبهة أن القيء والاستقاء متشابهان؛ لأن مخرجهما من الفم «منح».

قوله: **(فَظَنَّ أَنَّهُ أَفْطَرَ)** أي: وفسد صومه، وإذا أمسك لا يحتسب له.

قوله: **(فَأَكَلَ عَمْدًا)** أي: تناول مفطرًا قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** علة لكل ما قبله، وقد بيناها قوله: **(وَلَوْ عَلِمَ عَدَمَ فِطْرِهِ)** أي: بهذه الأشياء قوله: **(لَزِمَته الكَفَّارَة)** لأنه لم توجد شبهة الاشتباه، ولا شبهة الاختلاف «منح».

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ المَتْن)** وهي الأكل ومثلها الجماع والشرب؛ لأن علة عدم الكفارة خلاف مالك، وخلافه في الأكل والشرب والجماع، كما في

مُطْلَقًا عَلَى الْمَذْهَبِ لِشُبْهَةِ خِلَافِ مَالِك خِلَافًا لَهُما، كَمَا فِي «الْمَجْمع وَشُرُوحه»].

قَالَ الْمُصنِّف:[فَقَيد الظَّن إِنَّما هُوَ لِبَيَانِ الاتِّفاقِ **(أَو احْتَقَنَ أَو اسْتَعَطَ)** فِي أَنْفِهِ شَيْئًا **(أَوْ أَقْطَرَ فِي أُذُنِهِ دهْنًا أَوْ دَاوَى** ....

«الزيلعي» و«الهداية» وغيرهما حلبي قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء علم أنه لم يفطر بأن بلغه حديث عدم الفطر فيها أم لا «منح».

قوله: **(لِشُبْهَةِ خِلَافِ مَالِك)** فإنه يقول: بفساد الصوم إذا أكل أو شرب أو جامع ناسيًا، فتندرئ الكفارة لما فيها من معنى العقوبة بهذه الشبهة قوله: **(خِلَافًا لَهُما)** فجعلا مسألة المصنف كغيرها.

قال الشارح: قوله: **(فَقَيد الظَّن)** أي: في قول المصنف: فظن، وهو جواب عن سؤال حاصله: إذا تعمد الفطر بعد الأكل ونحوه ناسيًا لا يكفر مطلقًا ظن الفطر أو لا، فلا وجه لتقييد المصنف بقوله: فظن أنه أفطر، وحاصل الجواب: أنه إنما ذكره؛ لأنه متفق عليه بين الإمام وصاحبيه.

قوله: **(أَو احْتَقَنَ أَو اسْتَعَطَ)** الرواية فيهما بالبناء للفاعل من حقن المريض داواه بالحقنة أو عالجه بها وصب السعوط؛ أي: الدواء في الأنف، وبناؤهما للمفعول غير جائز «نهر» ولو استعط ليلًا فخرج نهارًا لا يفطر.

قوله: **(أَوْ أَقْطَرَ)** في «المغرب» قطر الماء صبه تقطيرًا، وقطره مثله قطرًا وأقطره لغة انتهى، وهو مبني للفاعل؛ ليوافق الأفعال قبله ولنصب دهنًا.

قوله: **(دهْنًا)** إنما ذكر الدهن؛ لأنه لا خلاف في الإفطار به، وأما الماء فاختار في «الهداية» وشروحها، والولوالجي عدم الإفطار مطلقًا دخل بنفسه أو أدخله، وفصل قاضي خان بين الإدخال قصدًا فأفسد به الصوم والدخول فلم يفسد.

قال في «البحر»: وبهذا يعلم حكم الغسل وهو صائم إذا أدخل الماء في أذنه وقد مر.

قوله: **(أَوْ دَاوَى... إلخ)** أطلق في الدواء فشمل الرطب واليابس؛ لأن العبرة للوصول لا لكونه رطبًا أو يابسًا، وإنما شرط القدوري الرطب؛ لأن الرطب هو

جَائِفَة أَوْ آمةً) فَوَصَلَ الدَّوَاء حَقيقَة إِلَى جَوْفِهِ وَدِمَاغِهِ **(أَو ابْتَلَعَ حَصَاة)** وَنَحْوها مِمَّا

الذي يصل إلى الجوف عادة حتى لو علم أن الرطب لم يصل لم يفسد، ولو علم أن اليابس وصل فسد «بحر» عن «العناية» قوله: **(جَائِفَة)** أي: جراحة في بطنه «نهر».

قوله: **(أَوْ آمةً)** بالمد وهي الجراحة في الرأس من أممته بالعصا: ضربت أمّ رأسه، وهي الجلدة التي هي مجمع الرأس، وقيل للشجة: آمة على معنى ذات أمّ كعيشة راضية «نهر».

قوله: **(فَوَصَلَ الدَّوَاء حَقيقَة)** أما إذا شك في الوصول وعدمه، فإن كان الدواء رطبًا، فعند الإمام يفطر للوصول عادة، وقالا: لا لعدم العلم به، فلا يفطر بالشك بخلاف ما إذا كان الدواء يابسًا فلا فطر اتفاقًا «فتح».

قوله: **(إِلَى جَوْفِهِ وَدِمَاغِهِ)** لف ونشر مرتب، قال في «البحر»: والتحقيق أن بين جوف الرأس وجوف المعدة منفذًا أصليًّا، فما وصل إلى جوف الرأس يصل إلى جوف البطن، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوها)** كالحديد فيجب القضاء؛ لوجود صورة الفطر، ولا كفارة لعدم معناه، وهو إيصال ما فيه نفع البدن إلى الجوف، فقصرت الجناية وهي لا تجب إلا بكمالها، وكذا ما لا يتغذى به ولا يتداوى كالحجر والتراب والدقيق على الأصح، والأرز والعجين والملح إلا إذا اعتاد أكله وحده، والنواة والقطن والكاغد والسفرجل إذا لم يدرك ولم يطبخ.

ولا تجب في ابتلاع الجوزة الرطبة، وتجب لو مضغها أو مضغ اليابسة، والرمانة، والبيضة كالجوزة، ويابس اللوز، والبندق، والفستق، إن ابتلعه لا تجب، وإن مضغه وجبت كما تجب في ابتلاع اللوزة الرطبة، وفي ابتلاع البطيخة الصغيرة، والخوخة الصغيرة والهليلجة، روي عن محمد وجوب الكفارة، وتجب بأكل اللحم النيء، وإن كان ميتة منتنًا لا تجب إن دوّد، وتجب بأكل الشحم والحنطة وقضمها لا إن مضغه فمجه للتلاشي.

وتجب بأكل الشعير إذا كان مقليًا وبالطين الأرمني، وبغيره على من يعتاد

لَا يَأْكله الإِنْسان أَوْ يُعَافِه أَوْ يَسْتَقْذِره].

قالَ المُصنِّف: [وَنَظَمَهُ ابنُ الشُّحْنَة، فَقَالَ:

وَمُسْتَقْذر مَعْ غَيْرِ مَأْكُول مِثْلنا فَفِي أَكْله التَّكْفِير يُلْغى وَيَهْجُر

(أَوْ لَمْ يَنْوِ فِي رَمَضَان كلّه صَوْمًا وَلَا فطرًا) مَعَ الإِمْسَاكِ لِشُبْهَةِ خِلَافِ زفر **(أَوْ أَصْبَحَ غَيْر نَاوٍ لِلصَّوْمِ، فَأَكَلَ عَمْدًا)** وَلَوْ بَعْدَ النِّيَّةِ ....

أكله كالمسمى بالطفل لا على من لم يعتده ولا بأكل الدم، وإن أكل ورق الشجر فإن كان مما يؤكل كورق الكرم فعليه الكفارة، وإن كان مما لا يؤكل كورق الكرم إذا عظم فعليه القضاء دون الكفارة، ولو أكل قشر البطيخ إن كان يابسًا وكان بحال يتقذر منه، فلا كفارة، وإن كان طريًا لا يتقذر منه فعليه الكفارة، وإن أكل كافورًا أو مسكًا أو زعفرانًا فعليه الكفارة «بحر».

قوله: **(أَوْ يَسْتَقْذِرَه)** الاستقذار سبب الإعافة فمآلهما واحد؛ ولذا اقتصر في «النظم» على المستقذر.

قال الشارح: قوله: **(وَمُسْتَقْذر)** أي: ما يعده الطبع مستقذرًا قوله: **(مَعْ غَيْرِ مَأْكُول مِثْلنا)** كالتبن وبعض الصور التي قدمناها قوله: **(فَفِي)** الفاء زائدة والجار والمجرور متعلقان بقوله: **(وَيَهْجُر)**، والتكفير مبتدأ خبره الجملة بعده، والجملة خبر المبتدأ الذي هو مستقذر، وجاز الابتداء به مع أنه نكرة؛ لقصد التعميم، ويهجر مرادف ليلغى؛ أي: لا تجب فيه كفارة.

قوله: **(أَوْ لَمْ يَنْوِ فِي رَمَضَان)** أي: في أيامه، وقد نوى أول ليلة منه صومه، وأما إذا لم ينوِ أوله أيضًا فعدم الكفارة؛ لعدم تحقق الصوم قوله: **(لِشُبْهَةِ خِلَافِ زفر)** فإن النية عند زفر لا تشترط في رمضان على الصحيح المقيم، وقال بذلك مجاهد وعطاء كما نقله القسطلاني عنهم، فيكون صائمًا، وفيه أنه لا تأثير لكونه صائمًا عنده في إسقاط الكفارة عندنا، بل العلة أن الكفارة لا تجب إلا على شخص أفطر بعد أن كان صائمًا، وهنا لم يوجد الصيام من أصله، ويدل على ذلك تعليل «إمداد الفتاح» بقوله: لفقد شرط الصحة، انتهى وهو حسن.

قَبْلَ الزَّوالِ لِشُبْهَةِ خِلَاف الشَّافعي: وَمَفاده أَنَّ الصَّوْم بِمُطْلَقِ النِّيَّةِ كَذَلِكَ **(أَوْ دَخَلَ حَلْقه مَطَر أَوْ ثَلْج)** بِنَفْسِهِ لإِمْكانِ التَّحَرُّزِ عَنْهُ بِضَمّ فَمِهِ، بِخِلَافِ نَحْو: الغُبَار وَالقَطْرَتَيْن مِنْ دُمُوعِهِ أَوْ عَرَقِهِ، وَأَمَّا فِي الأَكْثَرِ، فَإِنْ وَجَدَ المُلُوحَة فِي جَمِيع فَمِهِ وَاجْتَمَعَ شَيْء كَثير، وَابْتَلَعَهُ أَفْطَرَ وَإِلَّا لَا ....

قوله: **(قَبْلَ الزَّوالِ)** متعلق بالنية، وهو يفيد أنه لو نوى بعد الضحوة، أو فيها قبل الزوال صح، وليس كذلك فالأولى كما قاله الحلبي: أن يقول قبل نصف النهار الشرعي.

قوله: **(لِشُبْهَةِ خِلَاف الشَّافعي)** فإن الصوم لا يصح عنده بنية النهار، كما لا يصح بمطلق النية، انتهى حلبي.

فلم يكن صائمًا عنده فتعاطيه المفطر لا يوجب كفارة؛ لأنها لا تتحقق إلا بعد تحققه.

قوله: **(وَمَفاده)** نقله في «البحر» عن «الظهيرية» بلفظ ينبغي أن لا تلزمه الكفارة لمكان الشبهة، ومثل ما ذكر إذا نوى نية مخالفة فيما يظهر.

قوله: **(بِنَفْسِهِ)** بأن رفع وجهه فدخل، وإن كان بإدخاله ثبت القضاء والكفارة، وكذا لو تثاءب فرفع رأسه فوقع في حلقه قطرة ماء انصبت من ميزاب يفسد صومه هو الصحيح «هندية» قوله: **(عَنْهُ)** أفرد؛ لأن العطف بأو.

قوله: **(بِخِلَافِ نَحْو: الغُبَار)** قال في «الهندية»: ولو دخل حلقه غبار الطاحونة، أو طعم الأدوية، أو غبار العدس وأشباهه، أو الدخان، أو ما سطع من غبار التراب بالريح، أو بحوافر الدواب وأشباه ذلك لم يفطر، انتهى.

قوله: **(وَالقَطْرَتَيْن)** لفظ نحو مسلط عليه، ونحوهما الثلاث كما يأتي.

قوله: **(فِي جَمِيع فَمِهِ)** بهذا خرج القطرة والقطرتان، فإنه وإن وجد الملوحة، لكن لا يجدها في جميع الفم، أفاده في «النهر».

قوله: **(وَاجْتَمَعَ شَيْء كَثير)** كأربع قطرات فأكثر، والظاهر أن الثلاث لا تعطى هذا الحكم كما تدل عليه عبارة «الخلاصة» وهذه الجملة لازمة لما

«خُلَاصَةٌ» (**أَوْ وطئ امْرَأَة مَيْتة**) أَوْ صَغِيرة لَا تُشْتَهَى «نَهرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(**أَوْ بَهيمَةً أَوْ فَخْذًا أَوْ بَطْنًا أَوْ قُبُلا**) وَلَوْ قُبْلة فَاحِشَة بِأَنْ يُدَغْدِغ أَوْ يَمُصّ شَفَتَيها (**أَوْ لَمس**) وَلَوْ بِحَائِلٍ لَا يَمْنَع الحَرارَة أَو اسْتَمْنَى بِكَفِّهِ أَوْ بِمُباشَرَةٍ فَاحِشَة وَلَوْ بَيْنَ المَرْأَتَيْن (**وَأَنْزَلَ**) قَيد لِلكُلّ حتَّى لَوْ لَمْ يُنْزِل لَمْ يُفْطِر كَمَا مَرَّ (**أَوْ أَفْسَدَ غَيْر صَوْمِ رَمَضَان أَدَاء**) ....

قبلها؛ لأنه لا يجد الملوحة في جميع الفم إلا إذا اجتمع فيه شيء كثير.

قوله: («**خُلَاصَةٌ**») عبارتها كما في «الهندية» الدموع إذا دخلت فم الصائم إن كان قليلًا كالقطرة أو القطرتين أو نحوهما لا يفسد صومه، وإن كان كثيرًا حتى وجد ملوحته في جميع فمه، واجتمع شيء كثير فابتلعه يفسد صومه، وكذا لو عرق الوجه إذا دخل فم الصائم، انتهى.

قوله: (**أَوْ وطئ امْرَأَة... إلخ**) إنما لم تجب الكفارة فيه وفيما بعده؛ لأنها ليست مما يشتهي عادة كما في «النهر» قوله: (**لَا تُشْتَهَى**) ظاهر إطلاقه، وإن لم تصر مفضاة بالوطء.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ فَخْذًا... إلخ**) إنما لم تجب؛ لانعدام الجماع صورة، وفسد صومه لوجوده معنى «بحر».

قوله: (**وَلَوْ قُبْلة فَاحِشَة**) أتى بتلك المبالغة إشارة إلى أن مجردها بدون إنزال لا يوجب القضاء، وقوله: (**وَلَوْ بِحَائِلٍ**)، الأولى المبالغة بعدم الحائل؛ لأنه الذي يتوهم فيه القضاء بدون إنزال قوله: (**أَوْ يمَصّ**) بفتح الميم.

قوله: (**أَو اسْتَمْنَى... إلخ**) الأولى أن يقول، أو عبث بذكره، أو باشر مباشرة فاحشة؛ لأن الإنزال ذكر بعد إلا أن تجعل السين والتاء للطلب قوله: (**قَيد لِلكُلّ**) من قوله: أو وطئ امرأة ميتة قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في أول هذا الباب، انتهى حلبي.

قوله: (**غَيْر صَوْمِ رَمَضَان**) بنصب غير صفة لمحذوف؛ أي: صومًا غير صوم رمضان، ولو كان قضاء، وليس المراد غير الصوم، ولو من صلاة وحج فإنه لا

لاخْتِصاصِها بِهَتْكِ رَمَضَان (**أَو وطئت نَائِمَة أَوْ مَجْنُونَة**) بِأَنْ أَصْبَحَت صَائِمَة فَجُنَّت (**أَوْ تَسَحَّرَ أَوْ أَفْطَرَ يظنّ اليَوْم**) أَيْ: الوَقْت الَّذِي أَكَلَ فِيهِ (**لَيْلًا وَ**) الحَال أَنَّ (**الفَجْر طَالِع وَالشَّمْس لَمْ تَغْرُب**) لَف وَنَشر].

قالَ المُصنِّف: [وَيَكْفِي الشَّكّ فِي الأَوَّلِ دُونَ الثَّاني عَمَلًا بِالأَصْلِ فِيهِما، وَلَوْ لَمْ

يتوهم فيه كفارة، والقرينة على هذا التقدير أن الكلام في الصوم، أفاده الحلبي.

قوله: (**لاخْتِصاصِها**) أي: الكفارة بهتك رمضان؛ لأنه لا يجوز إخلاؤه من الصوم بخلاف غيره «منح» قوله: (**بِأَنْ أَصْبَحَت صَائِمَة فَجُنَّت**) جواب عن سؤال حاصله أن الجنون ينافي الصوم فلا يصح تصوير هذا الفرع.

وحاصل الجواب أن الجنون لا ينافي الصوم إنما ينافي شرطه؛ أعني النية، وهي قد وجدت، وصورته ما ذكره الشارح، قال الحلبي: وهذا التصوير غير لازم بل الحكم كذلك فيما إذا نوت فجنت بالليل فجامعها نهارًا كما في «النهر».

وفيما إذا نوت نهارًا قبل الضحوة الكبرى فجنت فجامعها، انتهى.

قوله: (**أَيْ: الوَقْت**) أشار به إلى أن مراد المصنف باليوم القطعة من الزمن الصادقة ببعض الليل وبعض النهار قوله: (**لَف وَنَشر**) أي: مرتب.

قال الشارح: قوله: (**وَيَكْفِي الشَّكّ فِي الأَوَّلِ**) أي: في إسقاط الكفارة في التسحر؛ لأن الأصل بقاء الليل فلا يخرج بالشك.

كذا في «إمداد الفتاح» فكان على المتن أن يعبر هنا بالشك كما عبر به في «نور الإيضاح» حيث قال: أو تسحر، أو جامع شاكًا في طلوع الفجر وهو طالع، ثم يقول أو ظن الغروب.

قال في «النهر»: ولا يصح أن يراد بالظن هنا الشك كما زعم في «البحر» لعدم صحته في الشق الثاني، فإنه لا يكفي فيه الشك، والصواب إبقاء الظن على بابه غاية الأمر أن يكون المتن ساكتًا عن الشك، ولا ضير فيه حلبي.

قوله: (**دُونَ الثَّاني**) وهو الفطور فإنه لا يكفي فيه الشك في إسقاط الكفارة

يَتَبَيَّن الحَال لَمْ يَقْضِ فِي ظَاهِرِ الرِّوايَةِ، وَالمَسْأَلَة تَتَفَرَّع إِلَى سِتَّةٍ وَثَلَاثِين، مَحَلّها

بل لا بد من ظن الغروب؛ لأن الأصل بقاء النهار حلبي عن الإمداد.

قوله: (لَمْ يَقْضِ) أي: في المسألتين كما صرح به الزيلعي، ولم يحكِ فيه خلافًا، ومثله في «البحر».

فقول الشارح في ظاهر الرواية، وهم سرى إليه من مسألة ذكرها الزيلعي، وصاحب «البحر» وهي ما إذا غلب على ظنه طلوع الفجر فأكل، ثم لم يتبين شيء فإنه لا شيء عليه في ظاهر الرواية، وقيل: يقضي احتياطًا، وسنذكرها في الأقسام، انتهى حلبي.

قوله: (تَتَفَرَّع إِلَى سِتَّةٍ وَثَلَاثِين) تبع فيه صاحب «النهر» وذلك لأنه إما أن يغلب على ظنه أو يظن أو يشك، وكل من الثلاثة إما أن يكون في وجود المبيح، أو قيام المحرم فهي ستة وكل منها على ثلاثة، إما أن يتبين صحة ما بدا له أو بطلانه أو لم يتبين شيء وكل من الثمانية عشر، إما أن يكون في ابتداء الصوم، أو في انتهائه فهي ستة وثلاثون وفيه نظر؛ لأنه فرق في التقسيم الأول بين الظن وغلبته.

ولا فائدة لهذا التفريق لاتحادهما حكمًا وإن اختلفا مفهومًا، فإن مجرد ترجح أحد طرفي الحكم عند العقل هو أصل الظن، فإن زاد ذلك الترجح حتى قرب من اليقين سمي غلبة الظن وأكبر الرأي؛ فلذا جعل صاحب «البحر» الصور أربعًا وعشرين وأيضًا يرد على تقسيمه، ما ورد على صاحب «البحر» من أنّ جعل الشك تارة في وجود المبيح، وتارة في قيام المحرم لا وجه له لعدم ترجح أحد الطرفين فيه، فمعنى شكه في طلوع الفجر احتمال وجود الليل ووجود النهار في ذلك الوقت على السواء بخلاف الظن، فإنه إذا تعلق بوجود الليل لا يكون متعلقًا بوجود النهار وبالعكس، فالحق في التقسيم كما دلّ عليه صنيع الزيلعيّ أن يقال: إما أن يظن وجود المبيح أو وجود المحرم أو يشك، وكل منها إما أن يكون في ابتداء الصوم أو في انتهائه، وفي كل من الستة إما

المُطَوّلات (**قَضَى**) فِي الصّور كُلّها (**فَقَط**) كَمَا لَوْ شَهِدا عَلَى الغُروبِ وَآخَران عَلَى عَدَمِهِ، فَأَفْطَرَ فَظَهَرَ عَدَمه، وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ فِي طُلُوعِ الفَجْرِ قَضَى وَكَفَّر؛ لأَنَّ شَهَادَة النَّفي لَا تُعارِض شَهادَة الإِثْبات].

أن يتبين وجود المبيح أو وجود المحرم أو لا يتبين شيء، فهذه ثمانية عشر، تسعة في ابتداء الصوم، وتسعة في انتهائه.

وذكر أحكامها الزيلعي، وهي إن تسحر على ظن بقاء الليل، فإن تبين بقاء الليل أو لم يتبين فلا شيء عليه، وإن تبين طلوع الفجر فعليه القضاء فقط، ومثله الشك في طلوع الفجر، وإن تسحر على ظن طلوع الفجر فإن تبين طلوع الفجر فعليه القضاء فقط، وإن لم يتبين شيء فلا شيء عليه في ظاهر الرواية.

وقيل: يقضي فقط، وإن تبين بقاء الليل فلا شيء عليه، وهذه تسعة في الابتداء، وإن ظن غروب الشمس، فإن تبين عدم الغروب فعليه القضاء فقط، وإن تبين الغروب، أو لم يتبين شيء فلا شيء عليه، وإن شك في الغروب، فإن لم يتبين شيء فعليه القضاء، وفي الكفارة روايتان.

وإن تبين بقاء النهار فعليه القضاء والكفارة، وإن تبين الغروب فلا شيء عليه، وإن ظن عدم الغروب فإن تبين بقاء النهار، أو لم يتبين شيء فعليه القضاء والكفارة، وإن تبين الغروب فلا شيء عليه، وهذه التسعة التي في الانتهاء.

والحاصل أنه لا يجب عليه شيء في عشر صور، ويجب القضاء فقط في أربع صور والقضاء والكفارة في أربع، انتهى حلبي ملخصًا بقليل الزيادة قوله: (**كَمَا لَوْ شَهِدا... إلخ**) فإن الكفارة لا تلزمه لعدم جنايته؛ لأنه اعتمد على شهادة الإثبات.

قوله: (**لأَنَّ شَهَادَة النَّفي... إلخ**) وهي شهادة عدم الطلوع فيجب عليه العمل بشهادة الآخرين فحيث خالفها صار متعديًا فوجبت عليه الكفارة، وهو علة للأولى أيضًا فإن شهادة الإثبات فيها أسقطت عنه الكفارة قوله: (**لَا تُعارِض شَهادَة الإِثْبات**) لأن البينات للإثبات لا للنفي فتقبل شهادة المثبت لا النافي «بحر».

قالَ المُصنِّف: [وَاعْلَم أَنَّ كُلّ مَا انْتَفَى فِيهِ الكَفَّارَة مَحلّه مَا إِذَا لَمْ يَقَع مِنْهُ ذَلِكَ مَرَّة بَعْدَ أُخرى؛ لأَجْلِ قَصْدِ المَعْصِية، فَإِنْ فَعَلَه وَجَبت زَجْرًا لَهُ، بِذَلِكَ أَفْتَى أَئِمَّة الأَمْصار، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «قُنْيَة»، وَهَذَا حَسَن «نهرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَالأَخِيران يُمْسِكان بَقِيَّة يَوْمِهما وُجُوبًا عَلَى الأَصَحّ**) لأَنَّ الفِطْر قَبيح وَتَرْك القَبيح شَرْعًا وَاجِب (**كَمُسَافِرِ أَقَامَ** ....

قال الشارح: قوله: (**مَا انْتَفَى فِيهِ الكَفَّارَة**) كالإفطار بتراب، أو مدر قوله: (**مَحلّه مَا إِذَا لَمْ يَقَع مِنْهُ ذَلِكَ مَرَّة بَعْدَ أُخْرى**) ظاهره أنه في المرة الثانية تجب عليه الكفارة، ولو حصل فاصل بأيام قوله: (**لأَجْلِ قَصْدِ المَعْصِية**) وهي الإفطار، ومفهومه أنه إذا لم يقصد المعصية لا يلزمه التكفير.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَخِيران يُمْسِكان**) وهو من أكل يظن بقاء الليل فوجد الفجر طالعًا، أو من أفطر يظن غروب الشمس فإذا هي باقية، ولا وجه لتخصيصهما بل هذا الحكم يجري في غالب المسائل السابقة.

قوله: (**وُجُوبًا**) أخذ من قول محمد في المسألتين فليصم بقية يومه كذا استدل به الصفار.

قال في «المنح»: هو مستقيم على تقدير أن الأمر من الفقيه يفيد الوجوب، وهو الذي صرح به صاحب «البحر» في آخر كتاب الحج وهو الظاهر، ولا يستقيم على ما ذكره في كتاب الصلاة أن الأمر من الفقهاء لا يدل على الوجوب.

قوله: (**عَلَى الأَصَحّ**) صححه في عامة المعتبرات، وصرح به في شرح «النظم الوهباني» وذكر أنه المختار، وعن السيد بن شجاع أنه مستحب.

قوله: (**لأَنَّ الفِطْر**) أي: في رمضان والمراد تناول صورة المفطر، وإلا فالصوم فاسد قبل تعاطيه مفطرًا، وهذا قياس من الشكل الأول حذفت كبراه، ونظمه الفطر في رمضان قبيح شرعًا، وكل قبيح شرعًا يجب تركه، ففطر رمضان يجب تركه شرعًا، فقول الشارح: وترك القبيح واجب إشارة إلى النتيجة.

قوله: (**كَمُسَافِر أَقَامَ**) الأصل في هذا أن كل من صار على حالة في آخر

وَحَائِض وَنَفْساء طَهَرتا وَمَجْنون أَفَاق وَمَريض صَحّ) وَمُفْطِر وَلَوْ مُكْرَهًا أَوْ خَطَأً **(وَصَبِيّ بَلَغَ وكَافِر أَسْلَمَ وَكُلّهم يَقْضُون)** مَا فَاتَهُم **(إِلَّا الأَخِيرين)** وَإِنْ أَفْطرا لِعَدَمِ أَهْلِيتهما فِي الجُزء الأَوَّل مِنَ اليَومِ، وَهُوَ السَّبَب فِي الصَّوْمِ لَكِن لَوْ نَوَيا قَبْلَ الزَّوالِ كَانَ نَفْلًا، فَيُقْضَى بِالإِفْسادِ كَمَا فِي «الشرنبلاليَّة» عَن «الخَانِيَّةِ»].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ نَوَى المُسَافِر وَالمَجْنُون وَالمَريض قَبْلَ الزَّوالِ صَحَّ عَن الفَرْضِ، وَلَوْ نَوَت الحَائِض وَالنَّفْسَاء ....

النهار لو كان عليها أوله يلزمه الصوم لزمه الإمساك قضاء لحقّ الوقت تشبها بالصائمين «منح».

قوله: **(وَحَائِض)** قال محمد: لا يستحسن لها الأكل فيكون قبيحًا شرعًا، والقبيح يجب تركه، وفي حكمها النفساء قوله: **(وَمُفْطِر)** أي: غير الصبي والكافر لما يأتي قوله: **(أَوْ خَطَأً)** في حكمه من أفطر يوم الشك، ثم ظهرت رمضانيته فإنه يجب عليه الإمساك نوح أفندي قوله: **(وَكُلّهم)** أي: التسع المذكورون بقطع النظر عن زيادة الشارح.

قوله: **(لِعَدَمِ أَهْلِيتهما)** بخلاف الحائض والنفساء فإنهما أهل للوجوب، وإن لم يكونا أهلًا للأداء حلبي.

قوله: **(وَهُوَ السَّبَب فِي الصَّوْمِ)** بخلاف الصلاة فإن السبب فيها هو الجزء المقارن للأداء، أو جزء بعده يسع الطهارة والتحريمة «منح».

قوله: **(لَكِن لَوْ نَوَيا)** أي: عن أداء رمضان، وهو استدراك على عموم قوله: إلا الأخيرين قوله: **(قَبْلَ الزَّوالِ)** الصواب: قبل الضحوة الكبرى؛ أي: بعد الإسلام والبلوغ.

قال الشارح: قوله: **(صَحَّ عَن الفَرْضِ)** أي: لتأهل المسافر، والمريض أول الوقت للوجوب وللأداء، والمجنون متأهل للوجوب عند زوال هذا العارض، وفيه تأمل.

قوله: **(وَلَوْ نَوَت الحَائِض وَالنَّفْسَاء)** أي: اللتان طهرتا قبل الضحوة

لَمْ يَصُحّ أَصْلًا لِلمُنافي أَوَّل الوَقْت وَهُوَ لَا يَتَجزّأ، وَيُؤْمَر الصَّبِي بِالصَّوم إِذَا أَطَاقَه وَيضرب عَلَيْهِ ابن عَشر، كَالصَّلَاةِ فِي الأَصَحّ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَإِنْ جَامَعَ**) المُكَلّف آدَمِيًّا مُشْتَهى (**فِي رَمَضَان أَدَاء**) لِمَا مَرَّ (**أَوْ جُومعَ**) وَتَوَارَت الحَشَفَة ....

الكبرى الصوم عن رمضان قوله: (**لَمْ يَصُحّ أَصْلًا**) لا فرضًا ولا نفلًا قوله: (**وَهُوَ لَا يَتَجَزّأ**) أي: الصوم فإذا تحقق المفسد في جزء منه أفسد باقيه.

قوله: (**وَيُؤْمَر الصَّبِي**) أي: يأمره وليه أو وصيه، والظاهر منه الوجوب.

قوله: (**بِالصَّومِ**) بل كل مأمور شرعًا؛ أي: ما عدا الحج والزكاة قوله: (**إِذَا أَطَاقَه**) قدر بابن سبع، والمشاهد في صبيان زماننا عدم إطاقتهم الصوم في هذه السن.

قوله: (**وَيضرب**) أي: بيد لا بخشبة كما قيل به في الصلاة، وكذلك ينهى عن المنكرات ليألف الخير، ويترك الشر.

قال الشارح: قوله: (**المُكَلّف**) خرج الصبي فإنه لا كفارة عليه لعدم خطابه بالصوم، ولا بد أن يكون المحل مشتهى على الكمال فلا تجب الكفارة لو جامع بهيمة أو ميتة ولو أنزل أبو السعود.

قوله: (**آدَمِيًّا**) أي: طائعًا غير نفسه أما إذا كان جنيًا، أو مكرهًا فاعلًا، أو مفعولًا، أو جامع نفسه فلا كفارة، أفاد بعضه أبو السعود، ولو أكرهت زوجها في رمضان على الجماع فجامعها مكرهًا، فالأصح أنه لا تجب الكفارة؛ لأنه يعد مكرهًا في ذلك، وعليه الفتوى ولو حصلت الطواعية بعد ابتداء الفعل بالإكراه لا تلزم الكفارة؛ لأنها إنما حصلت بعد الإفطار «نهر».

قوله: (**مُشْتَهى**) أخرج الصبية التي لا تشتهى عندهما خلافًا لأبي يوسف، وقيل: لا تجب بالإجماع، قال في «النهر»: وهو الأوجه أبو السعود قوله: (**لِمَا مَرَّ**) من أن الكفارة إنما وجبت لهتك رمضان قوله: (**وَتَوَارَت الحَشَفَة**) أي: غابت وهذا بيان لحقيقة الجماع؛ لأنه لا يكون إلا بذلك.

(**فِي أَحَدِ السَّبِيلَين**) أَنْزَلَ أَوْ لَا (**أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ غِذَاء**) بِكَسْرِ الغَيْنِ وَبِالذَّالِ المُعْجَمَتَيْن وَالمَدّ مَا يَتَغَذَّى بِهِ (**أَوْ دَوَاء**) ....

قوله: (**فِي أَحَدِ السَّبِيلَين**) باتفاق حتى في الدبر على المختار؛ لتكامل الجناية بقضاء الشهوة، وأطلق المصنف في قوله: جامع أو جومع؛ ليفيد أنه لا فرق في وجوب الكفارة بين الذكر والأنثى، والحر والعبد والسلطان وغيره؛ ولهذا قال في «البزازية»: إذا لزم الكفارة على السلطان، وهو موسر بماله الحلال، وليس عليه تبعة لأحد يفتى بإعتاق الرقبة.

وقال أبو نصر محمد بن سلام: يفتى بصيام شهرين؛ لأن المقصود من الكفارة الانزجار، ويسهل عليه إفطار شهر، وإعتاق رقبة، ولا يحصل الزجر، انتهى «بحر».

والكفارة عند إبراهيم النخعي صوم ثلاثة آلاف يوم، وعند بعضهم لا يخرج عن العهدة ولو صام الدهر كله ذكره القهستاني معزيًا للنظم.

قوله: (**أَنْزَلَ أَوْ لَا**) فالإنزال ليس بشرط؛ لأن أحكام الجماع كالحد، والاغتسال وغيرهما تتعلق بالتقاء الختانين، وفساد الصوم، ووجوب الكفارة منها أبو السعود عن الزيلعي.

تتمة:

ذنب الإفطار عمدًا لا يرتفع بالتوبة، بل لا بد من التكفير «هداية» فهو كجناية السرقة والزنا حيث لا يرتفعان بمجرد التوبة بل بالحد، وهذا يقتضي عدم الارتفاع ظاهر، أما فيما بينه وبين الله تعالى فترتفع بمجرد التوبة، أما القاضي بعدما رفع إليه الزاني لا يقبل منه التوبة، ويقيم عليه الحد «بحر».

وقيد قبول التوبة في «بحر» الكلام بما إذا لم يكن للمزني بها زوج، فإن كان فلا بد من إعلامه لكونه حق عبد ولا بد من إبرائه عنه، انتهى.

قوله: (**مَا يَتَغَذَّى بِهِ**) أي: ما شأنه أن يصير به البدن متغذيًا كالحنطة، والخبز، واللحم، ولو شُرِّب الخمر كفر مع القضاء، والتعزير والحد كما لو

مَا يَتَدَاوَى بِهِ، وَالضَّابِط وُصُول مَا فِيهِ صَلَاح بَدَنِهِ لِجَوْفِهِ وَمِنْهُ رِيق حَبيبه فَيُكَفِّر؛ لِوُجُودِ مَعْنَى صَلَاح البَدَن فِيهِ، «دِرَايَة» وَغَيْرها].

قالَ المُصنِّف: [وَمَا نَقَلَهُ الشرنبلاليّ عَن الحَدَّادي رَدّه فِي «النّهرِ» **(عَمْدًا)** رَاجِع لِلكُلّ **(أَوِ احْتَجَمَ)** أَيْ: فَعَل مَا لَا يظنّ الفِطْر بِهِ كَفَصد وَكُحْل وَلَمْس وَجَمَاع بَهِيمَة

زنى لاختلاف الأسباب قهستاني قوله: **(مَا يَتَدَاوَى بِهِ)** وهو ما يؤثر في البدن بالكيفية فقط قهستاني قوله: **(وُصُول مَا فِيهِ صَلَاح بَدَنِهِ)** سواء كان يميل إليه الطبع، وتنقضي به شهوة البطن أم لا، انتهى قوله: **(وَمِنْهُ رِيق حَبيبه)** أما بزاق غيره فيقضي، ولا تجب الكفارة للعيافة «نهر» قوله: **(لِوُجُودِ مَعْنَى صَلَاح البَدَن)** بإطفاء شوقه الذي لو زاد عليه ربما أهلكه.

قال الشارح: قوله: **(وَمَا نَقَلَهُ الشرنبلاليّ عَن الحَدَّادي)** صاحب «الجوهرة» حيث قال: اختلفوا في معنى التغذي، قال بعضهم: أن يميل الطبع إلى أكله، وتنقضي به شهوة البطن.

وقال بعضهم: ما يعود نفعه إلى صلاح البدن، وفائدته فيما إذا مضغ لقمة، ثم أخرجها، ثم ابتلعها فعلى القول الثاني تجب الكفارة، وعلى الأول لا تجب.

وفي «الحشيشة»: على الأول تجب، وعلى الثاني لا تجب؛ لأن الطبع يميل إليها، وتنقضي بها شهوة البطن، ولا صلاح فيها للبدن.

قال في «النهر»: بعد ذكر كلام «الجوهرة» وهو بعيد عن التحقيق؛ إذ بتقديره يكون قولهم، أو دواء حشوًا، والذي ذكره المحققون أن معنى الفطر: وصول ما فيه صلاح البدن إلى الجوف أعم من كونه غذاء أو دواء، ويقابله القول الأول، وهذا هو المناسب في تحقيق محل الخلاف انتهى، فمحصل كلامه أن الخلاف في معنى الفطر لا التغذي.

قوله: **(عَمْدًا)** خرج به الناسي والمخطئ قوله: **(رَاجِع لِلكُلّ)** من قوله: أَو جَامَعَ... إلى آخره.

قوله: **(أَيْ: فَعَل)** أشار به إلى أن الحكم ليس قاصرًا على الحجامة.

بِلَا إِنْزالٍ أَوْ إِدْخالِ أُصْبَعٍ فِي دُبُر وَنَحْو ذَلِكَ (**فَظَنَّ فِطْره بِهِ فَأَكَلَ عَمْدًا قَضَى**) فِي الصّور كُلّها].

قالَ المُصنِّف: [(**وَكَفَّرَ**) لأَنَّهُ ظَنّ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ، حتَّى لَوْ أَفْتاه مُفْتٍ يَعْتَمِدُ عَلَيْه أَوْ

قوله: (**بِلَا إِنْزالٍ**) أما لو أنزل، ثم أكل عمدًا كما هو الموضوع فلا كفارة عليه؛ لأنه أكل وهو مفطر. وقال في «الهندية»: ولو جامع بهيمة، أو ميتة فظن أن ذلك فطره فأكل متعمدًا فعليه الكفارة إن كان عالمًا، وإن كان جاهلًا فعليه القضاء دون الكفارة، انتهى.

ووجوب الكفارة محمول على ما إذا لم ينزل قوله: (**أَوْ إِدْخالِ أُصْبَعٍ فِي دُبُر**) أي: يابسة كما تقدم، انتهى حلبي.

أما إدخال الرطبة إذا أكل بعده فلا كفارة؛ لأنه يفطر بذلك الفعل فيكون قد أكل بعد تحقق الإفطار قوله: (**وَنَحْو ذَلِكَ**) كما إذا أصبح جنبًا، أو اغتاب، أو ذاق شيئًا بفمه، أو جعل عودًا في استه وطرفه خارج.

قوله: (**قَضَى... إلخ**) ترك بيان وقت وجوب القضاء والكفارة ليفيد أنه على التراخي كما قال محمد وهو الصحيح، وقيل: على الفور ويندب تقديم القضاء على الكفارة، ويستحب فيه التتابع، انتهى من «الدر المنتقى».

قال الشارح: قوله: (**حتَّى لَوْ أَفْتاه مُفْتٍ**) خاص بقوله: احتجم، وما بعده مما ذكره الشارح كما في «إمداد الفتاح» ومثله قوله: أو سمع حديثًا، فإذا أفتاه مفتٍ بفساد الصوم في هذه الصور، ثم أكل فحينئذ لا كفارة عليه؛ لأن الواجب على العامي الأخذ بفتوى المفتي، فتصير الفتوى شبهة في حقه، وإن كانت خطأً في نفسها كما في «المنح» وهو تفريع على مفهوم قوله: (**لأَنَّهُ ظَنّ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ**)؛ أي: فلو كان الظن في محله فلا كفارة حتى... إلخ.

قوله: (**يَعْتَمِدُ**) بالبناء للفاعل فلا بد أن يكون معتمدًا عليه عند المستفتي سواء كان معتمدًا عليه في نفس الأمر أم لا، وهو الظاهر قاله الحلبي.

وصريح «البحر» يقتضي بناءه للمجهول فإنه قال: ويشترط أن يكون المفتي

سَمِعَ حَدِيثًا وَلَمْ يعلَم تَأْويله لَمْ يُكَفِّر لِلشُّبْهَةِ، وَإِنْ أَخْطَأَ المُفْتِي، وَلَمْ يثبت الأَثَر إِلَّا فِي الادِّهان، وَكَذَا الغِيبَة عِنْدَ العَامَّةِ، زَيْلَعي].

ممن يؤخذ عنه الفقه، ويعتمد على فتواه في البلدة، وحينئذ تصير فتواه شبهة، ولا معتبر بغيره، انتهى.

قوله: (**أَوْ سَمِعَ حَدِيثًا**) كأن سمع قوله ﷺ: «**أفطر الحاجم والمحجوم**»(١) واعتمد على ظاهره.

قال محمد: لا تجب الكفارة؛ لأن قول الرسول ﷺ لا يكون أدنى درجة من قول المفتي، وهو إذا صلح عذرًا فقول الرسول أولى، وأوّلوه بنقص الثواب؛ لأنه ﷺ سوى بين الحاجم والمحجوم، ولا خلاف في أنه لا يفسد صوم الحاجم، وفي العيني أنه منسوخ «منح» مع زيادة.

قوله: (**وَلَمْ يعلَم تَأْويله**) أما إذا علمه كفر كما لا يخفى قوله: (**وَلَمْ يثبت الأَثَر**) عطف على أخطأ المفتي؛ أي: وإن لم يثبت الأثر، انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَّا فِي الادِّهان**) استثناء من قوله: (**لَمْ يُكَفِّر**) فيجب عليه الكفارة إذا أكل بعد الادهان، وإن أفتى بالفطر، أو سمع حديثًا، وقد تبع في ذلك الكمال، ويخالفه ما في «قاضي خان» حيث قال فيها: وكذا الذي اكتحل، أو دهن نفسه، أو شاربه، ثم أكل متعمدًا عليه الكفارة إلا إذا كان جاهلًا فاستفتى فأفتي له بالفطر فحينئذ لا تلزمه الكفارة، انتهى.

فعلى هذا يكون قولنا: إلا إذا أفتاه فقيه شاملًا لمسألة دهن الشارب، انتهى «إمداد الفتاح» وهو كما ترى مرجح لعدم الاستثناء، فالأولى للشارح تركه، حلبي مختصرًا.

قوله: (**وَكَذَا الغِيبَة**) لأن الفطر بها يخالف القياس والحديث، وهو

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٤٧٤، رقم ١٥٩٤٢)، والنسائي في الكبرى (٢/ ٢٢٤، رقم ٣١٦٧)، والطبراني (٢٠/ ٢٣٣، رقم ٥٤٧)، قال الهيثمي (٣/ ١٦٩): رواه أحمد، والطبراني في الكبير، وفيه عطاء بن السائب وقد اختلط. وابن قانع (٣/ ٧٩).

قالَ المُصنِّف: [لَكِن جَعَلَها فِي «المُلْتَقى» كَالحِجامَةِ وَرَجَّحَهُ فِي «البَحرِ»؛ لِلشُّبْهَةِ (كَكَفَّارَة الظهَارِ) الثَّابِتَة بِالكِتَابِ، وَأَمَّا هَذِهِ فَبِالسّنة ....

قوله ﷺ: «**الغيبة تفطر الصائم**»[١] مؤول بالإجماع بذهاب الثواب بخلاف حديث الحجامة، فإن بعض العلماء أخذ بظاهره كالأوزاعي، والإمام أحمد، حلبي عن «الإمداد».

قال الشارح: قوله: (**وَرَجَّحَهُ فِي «البَحرِ»**) ففي المسألة تصحيحان.

قوله: (**كَكَفَّارَة الظهَارِ**) أي: في الترتيب لحديث أبي هريرة: «**جاء رجل إلى النبي ﷺ وهو سلمة بن صخر البياضي الأنصاري** - كما في «الكاكي» - **فقال: هلكت يا رسول الله، قال: وما أهلكك، قال: وقعت على امرأتي في رمضان، قال: هل تجد ما تعتق، قال: لا، قال: هل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين، قال: لا، قال: فهل تجد ما تطعم به ستين مسكينًا؟ قال: لا، ثم جلس فأتى النبي ﷺ بعرق، وهو بالعين مكتل يسع خمسة عشر صاعًا فيه تمر، فقال: تصدق بهذا، فقال: أعلى أفقر منا؟ فما بين لابتيها أهل بيت أحوج من أهل بيتي، فضحك ﷺ حتى بدت أنيابه، فقال: اذهب فأطعمه أهلك**»[٢]. فخص الأعرابي بجواز الإطعام مع القدرة على الصيام، وصرفه إلى نفسه، والاكتفاء بخمسة عشر صاعًا عينيّ، وقوله: لا أستطيع صوم شهرين متتابعين؛ أي: لا يواقع فيهما نهارًا أبو السعود، وقوله: بالعين الذي في «القاموس» الفرق الطريق في شعر الرأس، وطائر، والكتان، ومكيال بالمدينة يسع ثلاثة آصع، ويحرك، أو هو أفصح، أو يسع ستة عشر رطلًا، أو أربعة أرباع، والجمع فرقان كبطنان، انتهى.

وأما العزق[٣] فهو شق الأرض، يقال: عزق الأرض خاصة يعزقها شقها،

---

(١) انظر: سبل السلام (٣/ ٣٢٧).

(٢) أخرجه الطبراني (٧/ ٢٥٢، رقم ٧٠٢٨). قال الهيثمي (٤/ ١٦٤): رواه الطبراني والبزار باختصار كثير وفي إسناد الطبراني مساتير، وإسناد البزار ضعيف.

(٣) قول المحشّي: ومأما العزق. . . إلخ، لعلّ النسخة التي نقل منها فيها العزق بالزاي تحريفًا من النساخ فبنى عليه ما بناه من أن العزق لا يناسب المقام وأن المتعين الفرق بالفاء والراء وهو بناء على غير أساس فإنه ورد عرق بالعين والراء المهملتين أيضًا، وفسره في القاموس بأنه السفيفة =

وَمِنْ ثَمَّ شَبّهوها بِهَا، ثُمَّ إِنَّما يُكَفّر إِنْ نَوَى لَيْلًا، وَلَمْ يَكُنْ مُكْرَهًا وَلَمْ يَطْرَأ مُسْقِط كَمَرَض وَحَيض].

قالَ المُصنِّف: [وَاخْتَلَفَ فِي مَا لَوْ مَرضَ بِجرْحِ نَفْسِهِ أَوْ سُوفِرَ بِهِ مُكْرَهًا، وَالمُعْتَمَد لُزُومها، وفِي المُعْتَاد حمّى وَحَيْضًا، ....

وقد أفاده فيه أيضًا فالمتعين أنه بالفاء والراء المهملة قوله: **(وَمِنْ ثَمَّ)** أي: من أجل ثبوت كفارة الظهار بالكتاب، وثبوت كفارة الإفطار بالسنة شبهوا كفارة الإفطار لكونها أدنى حالًا بكفارة الظهار لقوتها بثبوتها بالكتاب.

قوله: **(إِنْ نَوَى لَيْلًا)** فإن نوى نهارًا، ثم أفطر فلا كفارة لشبهة خلاف الشافعي ﷺ، فإنه لا يجوز الصوم بنية من النهار، ويشترط أيضًا التعيين فإن الشافعي يشترطه كما تقدم في هذا الباب حلبي.

قوله: **(وَلَمْ يَكُنْ مُكْرَهًا)** فإن أكره فسد صومه ولا كفارة عليه قوله: **(كَمَرَض وَحَيض)** أي: وجدا بعد الإفطار.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ سُوفِرَ بِهِ مُكْرَهًا)** اتفقت الروايات على عدم سقوطها فيما لو سافر طائعًا؛ يعني: بعدما أفطر، أما لو أفطر بعدما سافر لم تجب، أبو السعود.

قوله: **(وَالمُعْتَمَد لُزُومها)** لأنه بفعل العبد فلا يؤثر في إسقاط حق الشرع، وقيل: إذا مرض بجرح نفسه تسقط كما إذا مرض ابتداء، وقال زفر: إن سوفر به مكرهًا تسقط، حلبي.

قوله: **(وفِي المُعْتَاد... إلخ)** عطف على قوله: **(فِي مَا لَوْ مَرضَ)**؛ أي: واختلف في المعتاد، وقوله: **(حمّى)**، بغير تنوين منصوب بفتحة على ألف التأنيث المقصورة على أنه معمول المعتاد، وقوله: **(وَحَيْضًا)** معطوف عليه، انتهى حلبي.

=

المنسوجة من الخوص وبالزنبيل ونحوه في الصحاح، وأصرح منهما في المقصود عبارة «المصباح» ونصها: والعرق بفتحتين، ضفيرة تنسج من خوص وهو المكتل والزنبيل ويقال إنّه يسع خمسة عشر صاعًا، انتهى، وبهذا تعلم أنّه لا يتعيّن أن يكون بالفاء والراء فتنبه، انتهى مصححه.

وَالْمُتَيَقّن قِتال عَدو لَوْ أَفْطَرَ، وَلَمْ يَحْصل العُذْر وَالْمُعْتَمَد سُقُوطها، وَلَوْ تَكَرَّر فِطْره وَلَمْ يُكَفّر لِلأَوَّلِ يَكْفيهِ وَاحِدَة وَلَوْ فِي رَمَضَانين عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَعَلَيْهِ الاعْتِماد «بَزازيَّة» وَ«مُجْتَبى» وَغَيْرهما].

قالَ المُصنِّف: [وَاخْتَارَ بَعْضهم لِلفَتْوَى إِن الفِطْر بِغَيْر الجِمَاع تَدَاخل، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ أَكَلَ عَمْدًا وَشهْرَة بِلَا عُذْرٍ يُقْتَل، وَتَمامه فِي «شَرْحِ الوَهبانيّة» **(وَلَوْ ذَرَعه القَيْء وَخَرَجَ)**

والمراد: أنه نوى ليلًا معينًا، أما إذا لم ينوِ الصوم من أول النهار فهو داخل في عموم، قوله: إنما يكفر إن نوى ليلًا، ولو نوى نهارًا أو ليلًا من غير تعيين فلا يلزمه إلا القضاء كما سبق قوله: **(وَالمُتَيَقّن)** بالجر على صيغة اسم الفاعل، وقتال عدو بالنصب مفعوله حلبي قوله: **(يَكْفيهِ وَاحِدَة)** لأن الغالب في هذه الكفارة العقوبة، وشأنها التداخل بشرط اتحاد السبب عند غير محمد، وعدم التكفير قبله أبو السعود.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الاعْتِماد)** وفي ظاهر الرواية كفارتان، وهو الصحيح حلبي عن «البحر» قال أبو السعود: والترجيح اختلف.

قال الشارح: قوله: **(إِن الفِطْر)** إن شرطية حلبي، وهذا في رمضانين؛ لأن الخلاف فيهما قوله: **(بِغَيْر الجِمَاع تَدَاخل، وَإِلَّا لَا)**؛ لأن جناية الجماع أفحش؛ ولذا أوجب الشافعي الكفارة به دون غيره، والظاهر أن محل التداخل قبل التكفير أما إذا كفر، ثم جامع فلا تداخل.

قوله: **(وَتَمامه فِي «شَرْحِ الوَهبانيّة»)** قال في «الوهبانية»: ولو أكل الإنسان عمدًا وشهرة ولا عذر فيها، قيل: بالقتل يؤمر، قال الشرنبلالي: صورتها تعمد من لا عذر له الأكل جهارًا يقتل؛ لأنه مستهزئ بالدين، أو منكر لما ثبت منه بالضرورة، ولا خلاف في حل قتله، والأمر به فتعبير المؤلف بقيل ليس بلازم الضعف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ ذَرَعه القَيْء)** أي: خرج بلا صنعه الحاصل، أن المسألة تتفرع إلى أربع وعشرين صورة؛ لأنه إما أن يقيء أو يستقيء، وفي كل إما أن يملأ

وَلَمْ يَعُد (**لَا يفْطِر مُطْلَقًا**) مَلأً أَوْ لَا (**فَإِنْ عَادَ**) بِلَا صنعه (**وَ**) لَوْ (**هُوَ مِلء الفَم مَعَ تَذَكّره لِلصَّوم لَا يَفْسد**) خِلَافًا لِلثَّاني (**وَإِنْ أَعَادَه**) أَوْ قَدْر حِمِّصَة مِنْهُ فَأَكْثَر حَدّادي (**أَفْطَرَ إِجْماعًا**) وَلَا كَفَّارَة فِيه (**إِنْ مَلأَ الفَم وَإِلَّا لَا**) ....

الفم أو دونه، وكل من الأربعة إما أن يخرج أو يعيده، أو يعود، وكل إما ذاكرًا لصومه، أو لا، ولا فطر في الكل في الأصح إلا في الإعادة، والاستقاء بشرط الملء مع التذكر، انتهى من «شرح الملتقى».

قوله: (**لَا يفْطِر مُطْلَقًا**) لحديث السنن: «**من ذرعه القيء وهو صائم، فليس عليه قضاء، وإن استقاء فليقض**»[1] «بحر».

قوله: (**وَلَوْ هُوَ مِلء الفَم**) لا حاجة إلى زيادة لفظة لو من الشارح؛ لأن حكم الأقل يفهم من المصنف بطريق الأولى.

قوله: (**مَعَ تَذَكّره**) ومع عدمه لا فساد بالأولى.

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّاني**) والصحيح ما في المصنف، وهو قول محمد لعدم صورة الفطر، وهو الابتلاع وكذا معناه؛ لأنه لا يتغذى به بل النفس تعافه «بحر» قوله: (**أَوْ قَدْر حِمِّصَة مِنْهُ**) إتيانه بهذا المعطوف خطأ من وجوه:

الأول: أن الإفطار بإعادة القليل قول محمد، والمختار قول أبي يوسف أنه لا يفطر.

الثاني: أنه لا يصح حينئذ قول المتن إجماعًا.

الثالث: أنه يناقض قول المتن، وإلا لا فالصواب إسقاطه، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا كَفَّارَة فِيه**) لأنه مما تعافه النفس.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٣١٠، رقم ٢٣٨٠)، والترمذي (٣/ ٩٨، رقم ٧٢٠)، وقال: حسن غريب. وفي «العلل» (١/ ١١٥، رقم ١٩٨)، وابن ماجه (١/ ٥٣٦ رقم ١٦٧٦)، والحاكم (١/ ٥٨٩، رقم ١٥٥٧)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٤/ ٢١٩، رقم ٧٨١٧)، وأحمد (٢/ ٤٩٨، رقم ١٠٤٦٨)، وأبو يعلى (١١/ ٤٨٢، رقم ٦٦٠٤)، والدارقطني (٢/ ١٨٥)، والطحاوي (٢/ ٩٧).

هُوَ الْمُخْتَار (**وَإِنِ اسْتَقَاء**) أَيْ طَلَبَ الْقَيْء (**عَامِدًا**) أَيْ: مُتَذَكِّرًا لِصَوْمِهِ (**إِن كَانَ مِلء الفَم فَسَدَ بِالإِجْماعِ**) مُطْلَقًا (**وَإِن أَقَلّ لَا**) عِنْدَ الثَّاني وَهُوَ الصَّحيح].

قالَ المُصنِّف: [لَكِن ظَاهِر الرِّواية كَقَوْلِ مُحَمّد إِنَّهُ يَفْسد كَمَا فِي «الفَتح» عَن «الكَافي» (**فَإِنْ عَادَ بِنَفْسِهِ لَمْ يُفْطِر وَإِنْ أَعَادَه فَفِيهِ رِوايَتان**) أَصحَّهما لَا يَفْسد «مُحيط» (**وَهَذَا**) كُلّه (**فِي قَيْء طَعَامٍ أَوْ مَاءٍ أَوْ مِرّة**) أَوْ دَم (**فَإِنْ كَانَ بَلْغَمًا فَغَيْر مُفْسد**) مُطْلَقًا خِلَافًا لِلثَّاني، ....

قوله: (**هُوَ الْمُخْتَار**) وهو مذهب أبي يوسف، وقال محمد: يفطر، انتهى حلبي.

قوله: (**أَيْ: مُتَذَكِّرًا**) أشار به إلى الرد على صاحب «غاية البيان» حيث قال: إن ذكر العمد مع الاستقاء تأكيد؛ لأنه لا يكون إلا مع العمد، وحاصل الرد أن المراد بالعمد تذكر الصوم لا تعمد القيء فهو مخرج لما إذا فعل ذلك ناسيًا، فإنه لا يفطر أفاده صاحب «البحر» قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء عاد أو أعاده أو لا ولا، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِن أَقَلّ لَا**) أي: إن لم يعد، ولم يعده بدليل قوله: (**فَإِنْ عَادَ بِنَفْسِهِ... إلخ**) حلبي قوله: (**لَمْ يُفْطِر**) أي: على غير ظاهر الرواية المتقدم.

قال الشارح: قوله: (**فَفِيهِ رِوايَتان**) أي: عن أبي يوسف.

قوله: (**وَهَذَا كُلّه**) أي: التفصيل المتقدم.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ بَلْغَمًا**) أي: وقد استقاءه، كما في «فتح القدير».

قال في «البحر»: وتعبيره بالاستقاء في البلغم أولى مما في الشرح وغيره من التعبير بالقيء كما لا يخفى، انتهى.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: ملأ الفم، أو لا، قاء أو استقاء عاد بنفسه، أو أعاده أو لا، ولا وفيما نزل منه من الرأس الصور كلها فالصور في البلغم أربع وعشرون، وكلها لا تفطر قوله: (**خِلَافًا لِلثَّاني**) بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة به فعندهما لا ينقض، وعنده ينقض.

وَاسْتَحْسَنَه الكَمَال وَغَيْره **(وَلَوْ)** أَكَلَ لَحْمًا بَيْنَ أَسْنَانِهِ **(إِنْ مِثْل حِمِّصَة)** فَأَكْثَر **(قَضَى فَقَط، وفِي أَقَلّ مِنْها لَا)** يُفْطِر **(إِلَّا إِذَا أَخْرَجه)** مِنْ فَمِهِ **(فَأَكَلَه)** وَلَا كَفَّارَة لأَنَّ النّفس تَعَافه **(وَأَكَلَ مِثْل سِمسِمة)** مِنْ خَارج **(يُفْطِرُ)** وَيُكَفّر فِي الأَصَحّ **(إِلَّا إِذَا مُضِغَت بِحَيْث تَلَاشَت فِي فَمِهِ)** إِلَّا أَنْ يَجِد الطَّعْم فِي حَلْقِهِ كَمَا مَرَّ].

قالَ المُصنِّف: [وَاسْتَحْسَنَهُ الكَمَال قَائِلًا : وَهُوَ الأَصْل ....

قوله: **(وَاسْتَحْسَنَه الكَمَال)** أي: قول الثاني حيث قال، وقول أبي يوسف هنا أحسن، وقولهما في عدم النقض به أحسن؛ لأن الفطر إنما أنيط بما يدخل، أو بالقيء عمدًا من غير نظر إلى طهارة ونجاسة، ولا فرق بين البلغم وغيره بخلاف نقض الطهارة «بحر». ومحل الخلاف بينهم في الصاعد من الجوف، أما النازل من الرأس فلا خلاف في عدم إفساد الصوم به، كما لا خلاف في عدم نقضه الطهارة كذا في «الشرنبلالية».

قوله: **(وَغَيْره)** مراده به صاحب «البحر» و«النهر» و«الشرنبلالية» فإنهم لما أقروه فقد استحسنوه حلبي قوله: **(حِمِّصَة)** بكسر الحاء وتشديد الميم مع الفتح عند الكوفيين والكسر عند البصريين، وكون الحمصة وما فوقها كثيرًا هو ما جرى عليه بعضهم، وقال الدبوسي: هذا للتقريب. والتحقيق أن الكثير ما يحتاج في ابتلاعه إلى الاستعانة بالريق، واستحسنه في «الفتح» لأن المانع من الحكم بالإفطار بعد تحقق الوصول كونه لا يسهل الاحتراز عنه، وذلك فيما يجري بنفسه مع الريق إلى الجوف لا فيما يتعمد في إدخاله؛ لأنه غير مضطر إليه أبو السعود، وقدمناه.

قوله: **(لأَنَّ النّفس تَعَافه)** لو قيل هنا كما قال الكمال في اللقمة إذا أخرجها، ثم ابتلعها من أن المفتي ينظر إلى حال المستفتي فإن كان مثله يعاف ذلك أخبره بعدم الكفارة، وإلا أخبره بالكفارة لكان حسنًا قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في شرح قوله: أو خرج الدم من بين أسنانه، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَاسْتَحْسَنَهُ الكَمَال)** أي: عن القول بأنه لو مضغها لا يفسد؛ لأنها تتلاشى إلا إذا كان قدر الحمصة كما في «البحر» قوله: **(وَهُوَ)** أي: وجود الطعم في الحلق قوله: **(الأَصْل)** أي: القاعدة في الإفطار فإن وجد

فِي كُلّ شَيءٍ مَضغه (**وَكُرِهَ**) لَهُ (**ذَوْق شَيْء وَ**) كَذَا (**مَضَغه بِلَا عُذْرٍ**) قيد فِيهِما قَالَه العَيْنِي كَكَوْنِ زَوْجها أَوْ سَيّدها سَيِّئ الخُلُق فَذَاقَت].

قالَ المُصنِّف: [وفِي كَرَاهَةِ الذّوقِ عِنْدَ الشِّراءِ قَوْلَان، ....

وجد، وإن عدم عدم قوله: (**فِي كُلّ شَيءٍ**) أي: قليل كما في «البحر».

قوله: (**وَكُرِهَ لَهُ ذَوْق شَيْء**) ومن المكروه فيه المبالغة في الاستنجاء، وأن يفسو أو يضرط في الماء، وأن تصوم المرأة تطوعًا بغير إذن زوجها إلا أن يكون مريضًا، أو صائمًا، أو محرمًا بحج أو عمرة، كما سيجيء التصريح ببعض ذلك.

وليس للعبد والأمة أن يصوما تطوعًا إلا بإذن المولى كيفما كان، وكذا المدبر والمدبرة، وأم الولد فإن صام أحد من هؤلاء فللزوج أن يفطر المرأة، وللمولى أن يفطر العبد والأمة، وتقضي المرأة إذا أذن لها زوجها أو بانت، ويقضي العبد إذا أذن له المولى، أو أعتق.

وأما إذا كان الزوج مريضًا، أو صائمًا، أو محرمًا لم يكن له منع الزوجة من ذلك، ولها أن تصوم، ولا كذلك العبد والأمة، فإن للمولى منعهما على كل حال كذا في «الجوهرة النيرة» وكل صوم وجب على المملوك بسبب باشره كالتّطوع إلا صوم الظهار «خلاصة».

ولا يصوم الأجير تطوعًا إلا بإذن المستأجر إن كان صومه يضر به في الخدمة، وإن كان لا يضره فله أن يصوم بغير إذنه، وأما بنت الرجل، وأمه، وأخته فيتطوعن بغير إذنه «هندية» وإنما كره له لذوق لما فيه من تعريض الصوم على الفساد، ولا يفسد صومه لعدم الفطر صورة، ومعنى «بحر».

قوله: (**قَالَه العَيْنِي**) مخالفًا للزيلعي حيث أفاد أنه راجع إلى الثاني.

قوله: (**كَكَوْنِ زَوْجها... إلخ**) تمثيل للعذر في الأول، ومن العذر في الثاني أن لا تجد من يمضغ الطعام لصبيها من حائض ونفساء، أو غيرهما ممن لا يصوم، ولم تجد طبيخًا، ولا لبنًا حليبًا «هندية».

قال الشارح: قوله: (**وفِي كَرَاهَةِ الذّوقِ**) أي: ذوق العسل مثلًا عند الشراء

وَوفقَ فِي «النَّهرِ» بِأَنَّهُ إِنْ وَجَدَ بُدًّا، وَلَمْ يَخَفْ غُبْنًا كُرِهَ، وَإِلَّا لَا، وَهَذَا فِي الفَرْضِ لَا النَّفْلِ كَذَا قَالُوا، وَفِيهِ كَلَام لِحُرْمَةِ الفِطْرِ فِيهِ بِلَا عُذْرٍ عَلَى المَذْهَبِ فَتَبْقَى الكَرَاهَة **(وَ)** كُرِهَ **(مَضْغُ عِلْكٍ)** أَبْيَض مَمْضُوغ مُلْتَئِم، وَإِلَّا فَيُفطِر، ....

ليعرف الجيد من الرديء «نهر» قوله: **(وَوفقَ فِي «النَّهرِ»)** بين قولي الكراهة وعدمها، وعبارته، وينبغي حمل الأول على ما إذا وجد بدًا، والثاني على ما إذا لم يجده، وقد خشي الغبن.

قوله: **(بِأَنَّهُ إِنْ وَجَدَ بُدًّا)** أي: غنى عن شرائه، كما تفيده عبارة المجتبى سواء خشي غبنًا أم لا كما تفيده عبارة «النهر» ولا تنتفي الكراهة إلا بقيدين:

الأول: أن لا يجد بُدًا.

الثاني: أن يخشى الغبن، وقد خالف الشارح ما في «النهر».

فإن ظاهر قوله: **(وَإِلَّا لَا)**، أنه إذا لم يجد بُدًا، أو وجده، وخشي الغبن أن تنتفي الكراهة فليتأمل قوله: **(وَهَذَا)** أي: الحكم بكراهة الذوق، أو المضغ بغير عذر قوله: **(وَفِيهِ كَلَام)** البحث لصاحب «البحر».

قوله: **(لِحُرْمَةِ الفِطْرِ فِيهِ بِلَا عُذْرٍ)** أي: فما كان تعريضًا للفطر يكره؛ لأن الكلام عند عدم العذر «بحر» قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** أما على رواية الحسن فمسلم إذ غاية ما يفضي إليه الإفساد، وتعمده جائز فما أفضى إليه أولى «نهر» وهي رواية شاذة «بحر».

قوله: **(وَكُرِهَ مَضْغُ عِلْكٍ)** لما فيه من تعريض الصوم على الفساد؛ ولأنه يتهم بالإفطار، والعلك المَصْطَكى، وقيل: اللبان الذي يقال له الكندر ومضغه يورث هزال الجنين، أبو السعود.

قوله: **(مَمْضُوغ)** أي: مضغه غيره كما في «البحر» أو هو قبل الوقت، وقد خرج وهو في فِيه قوله: **(وَإِلَّا فَيُفطِر)** أي: بأن كان أسود مطلقًا مضغ أو لا؛ لأن الأسود يذوب بالمضغ، أو كان أبيض غير ممضوغ، أو كان ممضوغًا، وهو غير ملتئم، وهذا التفصيل للمتأخرين، وإطلاق محمد يدل على أن الكل

وَيُكْره لِلمُفْطِرين إِلَّا فِي الخَلْوة بِعُذْرٍ، وَقِيلَ: يُباح وَيُسْتَحَب لِلنِّساءِ؛ لأَنَّهُ سِوَاكهن «فتحٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) كُرِهَ (**قُبْلَة**) وَمَسّ وَمُعَانَقَة وَمُبَاشَرَة فَاحِشَة (**إِنْ لَمْ يَأْمَن**) المُفْسِد، ....

سواء في عدم الإفطار. واختار الكمال كلام المتأخرين؛ لأن إطلاق محمد محمول عليه للقطع بأنه معلل بعدم الوصول فإذا عرف في بعض العلك الوصول منه عادة وجب الحكم فيه بالفساد؛ لأنه كالمتيقن «بحر».

قوله: (**وَيُكْره لِلمُفْطِرين**) وظاهر ما في «الفتح» أنها كراهة تحريم وعبارته، والأولى الكراهة للرجال إلا للحاجة؛ لأن الدليل؛ أعني التشبه بالنساء يقتضيها في حقهم خاليًا عن المعارضة.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا فِي الخَلْوة بِعُذْرٍ**) كتسهيل إخراج ريح، وتقليل بخر بفمه، وأفاد أن الكراهة لا تنتفي إلا بقيدين الخلوة، والعذر.

قوله: (**وَقِيلَ: يُباح**) قاله فخر الإسلام، قال: ولكن يستحب للرجال تركه.

قوله: (**لأَنَّهُ سِوَاكهن**) لضعف لثاتهن عن استعمال الخشب، وظاهره أنه يقوم مقام السواك، ولو في غير حالة الوضوء، والظاهر أنهن لا يحصلن الثواب الموعود على السواك إلا بالنية.

قوله: (**وَكُرِهَ قُبْلَة... إلخ**) التفصيل في غير القبلة الفاحشة أما هي، وهي أن يمص شفتيها فيكره على الإطلاق، والجماع فيما دون الفرج كالقبلة في ظاهر الرواية «هندية» قوله: (**وَمُعَانَقَة**) فيجري فيها التفصيل على المشهور «نهر».

قوله: (**وَمُبَاشَرَة فَاحِشَة**) هي أن يتعانقا، وهما متجردان، ويمس فرجها فرجه، وظاهره أنها على هذا التفصيل، وفي «الهندية» الصحيح أن المباشرة الفاحشة تكره، وإن أمن بل نقل عن «المحيط» عدم الخلاف في كراهتها.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَأْمَن المُفْسِد**) أي: الجماع، والإنزال فلا بد من الأمن منهما حتى تنتفي الكراهة فإن خشي أحدهما ثبتت الكراهة قاله أبو السعود.

وَإِنْ أَمِنَ لَا بَأْس (لَا) يُكْرَه (دَهْن شَارِب وَ) لَا (كُحْل) إِذَا لَمْ يَقْصد الزِّينة أَوْ تَطْوِيل اللِّحْيَة إِذَا كَانَت بِقَدْرِ المَسْنُون وَهُوَ القَبْضَة، وَصَرَّحَ فِي النّهايَةِ بِوُجُوبِ ....

قوله: (**وَإِنْ أَمِنَ لَا بَأْس**) فالأولى عدمها.

قوله: (**لَا يُكْرَه دَهْن شَارِب... إلخ**)؛ لأنه نوع ارتِفَاقٍ وليس من محظور الصوم «**وقد ندب ﷺ إلى الاكتحال يوم عاشوراء**»[1] «بحر».

والدهن، والكحل بالفتح فيهما مصدران، أو الضم اسمان، والمعنى عليه لا يكره استعمالهما قوله: (**إِذَا لَمْ يَقْصد الزِّينة**) فإن قصدها كره «نهر» واعلم أنه لا تلازم بين قصد الجمال، وقصد الزينة.

فالقصد الأول: لدفع الشين، وإقامة ما به الوقار، وإظهار النعمة شكرًا لا فخرًا، وهو أثر أدب النفس، وشهامتها.

والثاني: أثر ضعفها، وقالوا: بالخضاب وردت السنة، ولم يكن لقصد الزينة، ثم بعد ذلك إن حصلت زينة فقد حصلت في ضمن قصد مطلوب فلا يضره إذا لم يكن ملتفتًا إليه «بحر» عن الكمال.

فرع:

لبس الثياب الجميلة يباح إذا لم يتكبر وإلا حرم، وعدم الكبر أن يكون كما كان قبلها.

قوله: (**أَوْ تَطْوِيل اللِّحْيَة**) أما إذا قصده كره.

قوله: (**إِذَا كَانَت بِقَدْرِ المَسْنُون**) أما إذا لم تكن بالقدر المسنون فلا يكره دهنها لتصله قوله: (**وَهُوَ القَبْضَة**) روي «**أن ابن عمر كان يقبض على لحيته فيقطع ما زاد على الكف**»[2] رواه أبو داود في «سننه».

قوله: (**وَصَرَّحَ فِي النّهايَةِ بِوُجُوبِ... إلخ**) وفيها ولا يفعل لتطويل اللحية إذا كانت بقدر المسنون، وهو يقتضي أن الدهن لهذا القصد يكره تحريمًا؛ لأنه

---

(١) أخرجه البيهقي في الشعب (٣٦٣٥). (٢) أخرجه أبو داود (٢٣٥٩)، والحاكم (١٤٨٤).

قَطْعِ مَا زَادَ عَلَى القَبْضَةِ بِالضَّم].

قالَ المُصنِّف: [وَمُقْتَضَاهُ الإِثْم بِتَرْكِهِ إِلَّا أَنْ يُحْمَل الوُجُوب عَلَى الثُّبوتِ، وَأَمَّا الأَخْذُ مِنْها وَهِيَ دُونَ ذَلِكَ كَمَا يَفْعَله بَعْض المَغَارِبة، وَمُخَنّثة الرِّجَال فَلَمْ يُبِحْه أَحَد، وَأَخْذُ كُلّها فِعْل يَهُود الهِنْد وَمَجُوس الأَعَاجِم «فتحٌ»].

يفضي إلى المكروه وتحريمًا ولو كان مكروهًا تنزيهًا لما عبر بقوله: ولا يفعل... إلخ.

قال في «البحر»: وما في الصحيحين عنه ﷺ: «**أحفوا الشوارب وأعفوا اللحى**»(١) فمحمول على إعفائها عن أن يأخذ كلها، أو غالبها قوله: **(بِالضَّم)** أي: والفتح واقتصر على الضم؛ لأنه الأكثر كما في الحلبي عن «القاموس» وهي بالفتح مصدر بمعنى اسم المفعول كقوله تعالى: ﴿فَقَبَضْتُ قَبْضَةً﴾ [طه: ٩٦].

قال الشارح: قوله: **(وَمُقْتَضَاهُ)** البحث لصاحب «البحر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُحْمَل الوُجُوب عَلَى الثُّبوتِ)** قال في «النهر»: وسمعت من بعض أعزاء الموالي أن قول «النهاية» يجب بالحاء المهملة، ولا بأس به.

قلت: وهو الذي في «الشرنبلالية» لكن عبارة النهاية قريبة إلى فهم الوجوب منها لتعبيره بكان المفيدة للمواظبة المفيدة للوجوب، ونصها كما في «النهر» يجب قطعه هكذا عن رسول الله ﷺ: «**أنه كان يأخذ من اللحية من طولها وعرضها**»(٢) انتهى.

قوله: **(وَمُخَنّثة الرِّجَال)** قال في «القاموس»: خنثه تخنيثًا عطفه، ومنه المخنث حلبي؛ أي: لوجود اللين في أعضائه قوله: **(فِعْل يَهُود الهِنْد)** والتشبه بهم حرام كما يقع من كثير من الناس.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٦، رقم ٤٦٥٤)، ومسلم (١/ ٢٢٢، رقم ٢٥٩)، والترمذي (٥/ ٩٥، رقم ٢٧٦٣)، وقال: صحيح. والنسائي (١/ ١٦، رقم ١٥)، وأبو عوانة (١/ ١٦١، رقم ٤٦٦).

(٢) ذكره البوصيري في إتحاف المهرة (٦/ ٤٩).

قالَ المُصنِّف: [وَحَدِيث التَّوْسِعَة عَلَى العِيالِ يَوْم عَاشُورَاء صَحِيح، وَأَحَادِيث الاكْتِحَالِ فِيهِ ضَعِيفَة لَا مَوْضُوعَة كَمَا زَعَمَ ابنُ عَبْدِ العَزِيز ....

قال الشارح: قوله: **(وَحَدِيث التَّوْسِعَة... إلخ)** وهو «**من وسَّع على عياله يوم عاشوراء وسع الله عليه السنة كلها**»(١) قال جابر: جربته أربعين عامًا فلم يتخلف.

قوله: **(صَحِيح)** قال أبو السعود، وله طرق أسانيدها كلها ضعيفة؛ ولكن إذا انضم بعضها إلى بعض أفادت قوة، وصحح بعضها الحافظ ابن ناصر، وأقره الزين العراقي، قال: وهو حسن عند ابن حبان، وله طرق على شرط مسلم، وهي أصح طرقه فقول ابن الجوزي: إنه موضوع ليس في محله، انتهى ابن حجر على «الشمائل».

قوله: **(وَأَحَادِيث الاكْتِحَالِ)** منها كما في «شرح الملتقى»: «**من اكتحل يوم عاشوراء لم ترمد عيناه أبدًا**»(٢) حلبي، وخصه الفاضل الزرقاني بالأثمد أبو السعود، وهو الكحل المشهور. وقيل: الأصفهاني، وما في «القنية» من أن الكحل وجب تركه يوم عاشوراء لا يعول عليه؛ لأن «القنية» ليست من كتب المذهب المعتمدة فلا يعارض ما في «الفتح» و«النهاية» و«العناية».

تتمة:

لا يجوز للمحدّث أن يقول: قال رسول الله ﷺ إلا إذا صح الحديث، ففي الضعيف يقول روي عنه ﷺ ونحوه، أبو السعود.

قوله: **(كَمَا زَعَمَ ابنُ عَبْدِ العَزِيز)** الذي في «النهر» ابن العز، فقال: إنه لم يصح عنه ﷺ في يوم عاشوراء غير صومه، وإنما الروافض لما ابتدعوا إقامة

---

(١) أخرجه الحكيم (٣/ ١٤)، والطبراني في الأوسط (٩/ ١٢١، رقم ٩٣٠٢)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٣٦٦، رقم ٣٧٩٤)، قال الهيثمي (٣/ ١٨٩): فيه محمد بن إسماعيل الجعفري، قال أبو حاتم: منكر الحديث.

(٢) ذكره ابن الجوزي في الموضوعات (٢/ ٢٠١).

(وَ) لَا (سِوَاك وَلَوْ عَشِيًّا) أَوْ رَطبًا بِالمَاءِ ....

المأتم، وإظهار الحزن يوم عاشوراء لكون الحسين قتل فيه، ابتدع جهلة أهل السنة إظهار السرور، واتخاذ الحبوب، والأطعمة، والاكتحال، ورووا أحاديث موضوعة في الاكتحال ورده في «النهر» بأن أحاديث الاكتحال ضعيفة لا موضوعة كيف، وقد خرّجها في «الفتح».

ثم قال: فهذه عدة طرق إن لم يحتج بواحد منها فالمجموع يحتج به، وأما حديث التوسعة فرواه الثقات، والمأتم عند العرب: النساء يجتمعن في الخير والشر، وعند العامة: المصيبة أبو السعود.

قوله: (وَلَا سِوَاك) في السواك عشر خصال:

١- يشد اللثة.

٢- وينقي الخضرة.

٣- ويقطع البلغم.

٤- ويذهب المرة.

٥- ويطيب النكهة.

٦- وتمام الوضوء.

٧- ومرضاة للرب.

٨- ويزيد في الحسنات.

٩- ويصحح الجسم.

١٠- ويوافق السنة، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: (وَلَوْ عَشِيًّا) وهو ما بعد الزوال «منح».

قوله: (أَوْ رَطبًا بِالمَاءِ) وقيل: يكره بله بالماء، ولا وجه له؛ لأنه يتمضمض بالماء فكيف يكره له استعمال العود الرطب، وليس فيه من الماء قدر ما يبقى في فمه من البلل من أثر المضمضة، انتهى.

عَلَى المَذْهَبِ، وَكَرِهَهُ الشَّافعي بَعْدَ الزَّوالِ، ....

قال الحموي: قد يفرق بين إدخال الماء للمضمضة، وإدخاله للاستياك؛ لأن المضمضة لا تتأدّى بدون إدخال الماء، وأما الاستياك فيتأتى بدونه أبو السعود، وفي «الهندية» عن «الخانية» أن السواك بالرطب الأخضر لا بأس به عند الكل، حلبي.

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) خلافًا لأبي يوسف، وهو ما قدمناه عنه.

قوله: (**وَكَرِهَهُ الشَّافعي**) لقوله ﷺ: «**لخلوف فم الصائم عند الله أطيب من ريح المسك**»[1] الأذفر؛ ولأن فيه إزالة الأثر المحمود.

ولنا: ما روي أنه ﷺ: «**كان يستاك وهو صائم ما لا يُعد ولا يُحصى**»[2].

والنصوص الواردة فيه كلها مطلقة، فلا يجوز تقييدها بالرأي، وليس فيما رُوي دلالة على أنه لا يستاك، ومدحه ﷺ للخلوف؛ لأنهم كانوا يتحرجون عن الكلام معه لتغير فمهم، فمنعهم عن ذلك بذكر شأنه، الزيلعي.

والخلوف بضم الخاء المعجمة، وهو الصواب، وقيل: المشهور، وغير المشهور «الفتح» وهو ما تخلف بعد الطعام من رائحة كريهة بخلاء المعدة من الطعام أبو السعود عن العلامة نوح، ومعنى كون الخلوف عند الله أطيب أنه يثاب الصائم عليه أكثر مما يثاب على التطيب بالمسك في المواضع التي يطلب فيها التطيب بالروائح الطيبة كيوم الجمعة والعيدين.

وقيل: معناه أطيب عند الله من ريح المسك عندكم؛ والمراد: القرب منه؛ أي: أنه يقرّب من الله تعالى؛ أي: من رحمته وثوابه كما أن المتطيب مقرب عندكم، أو على تقدير مضاف؛ أي: عند ملائكة الله فإنهم يدركونه شمًّا

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٣٢، رقم ٧١٧٤)، وعبد بن حميد (ص ٢٨٨، رقم ٩٢١)، ومسلم (٢/ ٨٠٧، رقم ١١٥١)، والنسائي (٤/ ١٦٢، رقم ٢٢١٣ عن أبي سعيد، ٢٢١٤ عن أبي هريرة)، وابن خزيمة (٣/ ١٩٨، رقم ١٩٠٠)، وابن أبي شيبة (٢/ ٢٧٢، رقم ٨٨٩٣)، ومالك (١/ ١٠، رقم ٦٨٢)، والبخاري (٢/ ٦٧٠، رقم ١٧٩٥).

(٢) أخرجه البخاري (٢٧).

وَكَذَا لَا يُكْرَه حِجَامَة وَتَلَفُّف بِثَوْبٍ مُبْتَلٍّ وَمَضْمَضَة وَاسْتِنْشَاق أَو اغْتِسَال لِلتَّبَرّدِ عِنْدَ الثَّاني، وَبِهِ يُفْتَى «شرنبلاليَّة» عَن «البُرهانِ»].

قالَ المُصنِّف: [وَيُسْتَحَبّ السُّحُور وَتَأْخِيره ....

أطيب من ريح المسك.

قوله: **(وَكَذَا لَا يُكْرَه حِجَامَة)** أي: إذا لم تضعفه ضعفًا يؤدي إلى الإفطار حلبي عن «إمداد الفتاح» وفي «الهندية» ينبغي له أن يؤخرها إلى وقت الغروب، والفصد نظير الحجامة كذا في «المحيط».

قوله: **(وَمَضْمَضَة وَاسْتِنْشَاق)** أي: لغير وضوء، ومثله الاستنقاع في الماء أما ابتلاع ريقه بعد جمعه في فمه فيكره «هندية».

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** لما روي أن النبي ﷺ **«صب على رأسه ماء من شدة الحر وهو صائم»**[١] ولأن فيه إظهار ضعف بنيته، وعجز بشريته، فإن الإنسان خلق ضعيفًا، وليس المقصود: إظهار التضجر «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيُسْتَحَبّ السُّحُور)** بضم السين، وهو الأكل سحرًا، والمأكول يسمى سحورًا بفتح السين، انتهى حلبي.

وفي «شرح الملتقى»: السحور بالفتح ما يؤكل في السدس الأخير من الليل، وبالضم جمع سحر، وذكر الزاهدي أن من سنن الصوم التسحر، وتأخيره، وتعجيل الإفطار، ويستحب الإفطار قبل الصلاة.

وفي «البحر»: التعجيل المستحب التعجيل قبل اشتباك النجوم، ولم أرَ في كلامهم أن الماء وحده يكون محصلًا لسنة السحور، وظاهر الحديث يفيده، وهو ما رواه أحمد عن أبي سعيد مسندًا **«السحور كله بركة فلا تدعوه ولو أن يجرع أحدكم جرعة من ماء فإن الله ﷻ وملائكته يصلون على المتسحرين»**[٢] انتهى.

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (٢٠٢٩).

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ١٢، رقم ١١١٠١). قال المنذري (٢/ ٩٠): إسناده قوي. وقال الهيثمي (٣/ ١٥٠): فيه أبو رفاعة، ولم أجد من وثقه ولا جرحه، وبقية رجاله رجال الصحيح.

وَتَعْجِيل الفِطْر لِحَدِيث: «ثَلَاثٌ مِنْ أَخْلَاق المُرْسَلين: تَعْجِيل الإِفْطَار، وَتَأْخِير السُّحُور، وَالسِّوَاك»(١) فُروعٌ: لَا يَجُوز أَنْ يَعْمَل عَمَلًا يَصِل بِهِ إِلَى الضّعف، فَيخبِز نِصفَ النهار وَيَسْتَريح البَاقِي، فَإِنْ قَالَ: لَا يَكْفيني كَذِبَ بِأَقْصَرِ أَيام الشِّتاء، وَإِنْ أَجهَد الحرّ نَفسه بِالعَمَلِ حتَّى مَرض فَأَفْطَر، فَفِي كَفَّارَتِهِ قَوْلَان «قُنْيَةٌ»، وفِي

ومعنى كونه بركة أنه زيادة قوة على الصوم، وإباحة في الأكل والشرب، ولوقوعه في الوقت الذي يستجاب فيه الدعاء، ولما يقع من المتسحر من الذكر والاستغفار فيه، ومن السنة أن يقول عند الإفطار: «**اللهم لك صمت وبك آمنت وعليك توكلت وعلى رزقك أفطرت وصوم الغد من شهر رمضان نويت فاغفر لي ما قدمت وما أخرت**»(٢) انتهى.

قوله: (**وَتَعْجِيل الفِطْر**) عبر به مع أن لحديث الإفطار إشارة إلى استعماله ثلاثيًا ورباعيًا حلبي عن «القاموس» قوله: (**لِحَدِيث... إلخ**) ولحديث «**لا تزال أمتي بخير ما أخّروا السحور وعجلوا الفطور**»(٣) من شرحه «للملتقى» ويكره تأخير السحور إلى وقت يقع فيه الشك «هندية».

قوله: (**مِنْ أَخْلَاق المُرْسَلين**) أي: من صفاتهم اللازمة لهم قوله: (**وَالسِّوَاك**) كان يكثر منه ﷺ حتى كان يضعه قريبًا منه إذا نام فإذا انتبه استن به قوله: (**كَذِبَ بِأَقْصَرِ أَيامِ الشِّتاء**) فيه نظر فإن الأسعار قد تختلف في الزمانين غلاءً ورخصًا فربما يحتاج في الصيف إلى عمل أكثر من عمل الشتاء ليقوم بما عليه من النفقات. وربما حدث عليه في الصيف من تلزمه نفقته، وفي «الحلبي» عن شيخه قد يكون ما يأتيه في أقصر أيام الشتاء يأتيه في جميع يوم الصيف متفرقًا بعضه أول النهار، وبعضه آخره، فالأولى أن يدار الحكم على نفس الأمر، انتهى.

قوله: (**وَإِنْ أَجهَد الحُرُّ**) بضم الحاء قال في «الوهبانية»:

---

(١) أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٢/ ١٠٥)، قال الهيثمي: رواه الطبراني في الكبير مرفوعًا وموقوفًا على أبي الدرداء والموقوف صحيح والمرفوع في رجاله من لم أجد من ترجمه.

(٢) أخرجه الدارقطني في الأفراد كما في أطراف ابن طاهر (٢/ ٣٦، رقم ٦٩٩).

(٣) أخرجه أحمد (٢٢١٢٧).

البزازِيَّة: لَوْ صَامَ عَجز عَن القِيامِ صَامَ وَصَلَّى قَاعِدًا جَمْعًا بَيْن العِبادَتين].

فَصْلٌ فِي العَوَارِضِ

قالَ المُصنِّف: [فَصْلٌ فِي العَوَارِضِ المُبِيحَةِ لِعَدَم الصَّوْم، وَقَدْ ذَكَرَ المُصنِّف مِنْها خَمْسَة، وَبَقِيَ الإِكْرَاه وَخَوْف هَلَاك أَوْ نُقْصَان عَقْل وَلَوْ بِعَطَشٍ أَوْ جُوعٍ شَدِيدٍ

وإن أجهد الإنسان بالشغل نفسه فأفطر في التكفير قولين سطروا

قال الشرنبلالي: صورته صائم أتعب نفسه في عمل حتى أجهده العطش فأفطر لزمته الكفارة، وقيل: لا تلزمه، وبه أفتى البقالي، وهذا بخلاف الأمة إذا أجهدت نفسها؛ لأنها معذورة تحت قهر المولى، ولها أن تمتنع من ذلك وكذا العبد، انتهى حلبي.

وظاهره وهو الذي في «الشرنبلالية» عن «المنتقى» ترجيح وجوب الكفارة.

فَصْلٌ فِي العَوَارِضِ

هي جديرة بالتأخير جمع عارض، وهو كل ما استقبلك، ومنه ﴿عَارِضٌ مُّمْطِرُنَاۚ﴾ [الأحقاف: ٢٤] وهو السحاب، والعارض الباب، والخد وعرض له عارض؛ أي: آفة من كبر، أو مرض كذا في «ضياء الحلوم» ولما كان إفساد الصوم بغير عذر يوجب إثمًا، وبعذر لا يوجبه احتيج إلى بيان الأعذار المسقطة له «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَقَدْ ذَكَرَ المُصنِّف مِنْها خَمْسَة)** أي: من العوارض، وهي ثمانية نظمها العلامة المقدسي في بيت واحد فقال:

سقم وإكراه وحمل وسفر رضع وجوع ثم عطش وكبر

أبو السعود وما ذكره المصنف السفر، والحمل، والإرضاع، والمرض، والعجز قوله: **(وَخَوْف هَلَاك)** أي: على نفسه، أو عضو من أعضائه، وليس المراد من الخوف مجرد الوهم بل هو غلبة الظن عن أمارة، أو تجربة، أو بإخبار طبيب مسلم غير ظاهر الفسق «بحر» قوله: **(أَوْ نُقْصَان عَقْل)** عطف على هلاك حلبي.

قوله: **(وَلَوْ بِعَطَشٍ)** كالذي ذهب به متوكل السلطان إلى العمارة في الأيام

أَوْ لَسْعَة حَيَّة (**لِمُسَافِرٍ**) سَفَرًا شَرْعِيًّا وَلَوْ بِمَعْصِيَةٍ (**أَوْ حَامِلٍ أَوْ مُرْضِعٍ**) ....

الحارة، والعمل الحثيث إذا خشي الهلاك، أو نقصان العقل بسبب عطش أو جوع، والغازي إذا علم يقينًا أنه يقاتل العدو في شهر رمضان، ويخاف الضعف إن لم يفطر، يفطر قبل الحرب مسافرًا كان أو مقيمًا «بحر» بقليل زيادة.

قوله: (**أَوْ لَسْعَة حَيَّة**) عطف على عطش المتعلق، بقوله: وخوف هلاك، انتهى حلبي؛ يعني: أن الرجل إذا لدغته حية فأفطر ليشرب الدواء، قالوا: إن كان ذلك ينفعه فلا بأس به.

وفي «الظهيرية» رضيع مبطون يخاف موته من هذا الداء، وزعم الأطباء أن الظِئْرَ إذا شربت دواء كذا برئ الصغير، وتحتاج الظئر أن تشرب ذلك نهارًا في رمضان، قيل لها ذلك إذا قال ذلك الأطباء الحذاق «بحر».

قوله: (**لِمُسَافِرٍ... إلخ**) أشار باللام إلى أنه مخير بين الصوم والفطر؛ لكن الفطر رخصة، والصوم عزيمة فكان أفضل إلا إذا خاف الهلاك فالإفطار واجب «بحر».

قوله: (**سَفَرًا شَرْعِيًّا**) هو الذي يحل فيه قصر الصلاة، وهو سفر ثلاثة أيام ولياليها.

قوله: (**وَلَوْ بِمَعْصِيَةٍ**) لأن القبح المجاور لا يعدم المشروعية كما قدمه الشارح في صلاة المسافر قوله: (**أَوْ حَامِلٍ**) دليله قوله ﷺ: «**إن الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة، وعن الحامل والمرضع الصوم**»[(١)] انتهى.

والحامل التي في بطنها حمل بفتح الحاء؛ أي: ولد، والحاملة التي على رأسها، أو ظهرها حمل بكسر الحاء أبو السعود عن «النهر» قوله: (**أَوْ مُرْضِعٍ**) هذا الحكم ثابت لكل منهما على الانفراد، والمرضع التي شأنها الإرضاع تسمى به، ولو في غير حال المباشرة.

(١) أخرجه الطبراني (٢٢/ ٣٦٢، رقم ٩٠٩) عن أبي أمية: «كان النبي ﷺ يتغدى في السفر وأنا قريب منه جالس فقال هلم إلى الغداء فقلت إني صائم قال ...» فذكره.

أُمًّا كَانَت أَوْ ظِئْرًا عَلَى الظَّاهِرِ (**خَافَت بِغَلَبَةِ الظَّن عَلَى نَفْسِها أَوْ وَلَدِها**) وَقَيّده البَهْنَسِي تَبَعًا لابنِ الكَمَالِ بِمَا إِذَا تَعَيَّنَت لِلإِرْضَاعِ (**أَوْ مَرِيضٍ خَافَ الزِّيَادَة**)

والمرضعة التي هي في حال الإرضاع ملقمة ثديها الصبي ذكره صاحب «الكشاف» وبه اندفع ما قيل: إنه لا يجوز إدخال التاء فيه كحائض وطالق؛ لأنه من الصفات الثابتة إلا إذا أريد الحدوث فيجوز أن يقال حائضة الآن، أو غدًا أبو السعود عن «النهر».

قوله: (**أُمًّا كَانَت أَوْ ظِئْرًا**) أما الظئر فلأن الإرضاع واجب عليها بالعقد، ولو كان العقد في رمضان كما في «البرجندي» خلافًا لما في «صدر الشريعة» من تقييد حلّ الإفطار بما إذا صدر قبل رمضان أبو السعود، وأما الأم فلوجوبه عليها ديانة مطلقًا، وقضاء إذا كان الأب معسرًا، وكان الولد لا يرضع من غيرها.

فرع:

لا يجوز له الإفطار إذا أكره بهلاك ابنه؛ لأن العذر في الإكراه جاء من فعل من ليس له الحق فلا يعذر لصيانة نفس غيره بخلاف الحامل، والمرضع «بحر».

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: ظاهر الرواية قوله: (**خَافَت عَلَى نَفْسِها**) شامل للحامل والمرضع، حلبي قوله: (**بِغَلَبَةِ الظّن**) إما بتجربة، أو إخبار طبيب حاذق مسلم، كما في «البحر» قوله: (**أَوْ وَلَدِها**) ولو رضاعًا فشمل الظئر كما في «البحر» وحذف مفعول الخوف؛ ليشمل نقصان العقل، فإذا خافتا نقصان العقل أفطرتا، أفاده في «الشرنبلالية».

قوله: (**بِمَا إِذَا تَعَيَّنَت**) قد يقال: لا حاجة إلى التقييد؛ لأن خوفها على الولد إنما يتحقق عند تعينها للإرضاع إما لفقد الظئر أو لإعسار الزوج، أو لعدم أخذ الولد ثدي غيرها أبو السعود، قوله: (**أَوْ مَرِيضٍ**) لقوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

قوله: (**خَافَ الزِّيَادَة**) أو إبطاء البرء، أو فساد عضو «بحر» أو وجع العين، أو جراحة، أو صداعًا أو غيره، ومثله ما إذا كان يمرّض المرضى قهستاني.

لِمَرَضِهِ، وَصَحِيح خَافَ المَرَض، وَخَادِمة خَافَت الضّعف بِغَلَبَةِ الظَّن بِأَمَارة أَوْ تَجْرِبة أَوْ إِخْبارِ طَبيبٍ حَاذِقٍ مُسْلِم مَسْتُور].

قَالَ المُصنِّف: [وَأَفَادَ فِي «النَّهرِ» تَبعًا لِلبَحْرِ جَوَاز التَّطَبب بِالكَافِرِ فِيمَا لَيْسَ فِيهِ إِبْطال عِبَادَة.

قوله: **(خَافَ المَرَض)** المراد بالخوف غلبة الظن كما أرادها المصنف في قوله: أو مريض خاف الزيادة.

قوله: **(وَخَادِمة)** ذكر القهستاني عن «الخزانة» ما نصه: أن الحر الخادم، أو العبد، أو الذاهب لسد النهر، أو كريه إذا اشتد الحر، وخاف الهلاك فله الإفطار كحرّة، أو أمة ضعفت للطبخ، أو غسل الثوب، انتهى.

قوله: **(بِغَلَبَةِ الظَّن)** تنازعه خاف الذي في المصنف، وخاف وخافت اللتان في الشرح قوله: **(بأمارة)** ظهرت له باجتهاده، والاجتهاد غير مجرد الوهم أفاده في «البحر».

قوله: **(أَوْ تَجْرِبة)** ولو كانت من غير المريض عند اتحاد المرض أبو السعود.

قوله: **(حَاذِقٍ)** أي: له معرفة تامة في الطب، فلا يجوز تقليد من له أدنى معرفة فيه.

قوله: **(مُسْلِم)** أما الكافر، فلا يعتمد على قوله؛ لاحتمال أن غرضه إفساد العبادة، كمسلم شرع في الصلاة بالتيمم فوعده كافر إعطاء الماء فإنه لا يقطع الصلاة لما قلنا «بحر».

قوله: **(مَسْتُور)** وقيل: عدالته شرط، وجزم به الزيلعي، وظاهر ما في «البحر» و«النهر» ضعفه.

قال الشارح: قوله: **(وَأَفَادَ فِي «النَّهرِ»)** أخذ من تعليل المسألة السابقة باحتمال أن يكون غرض الكافر إفساد العبادة، وعبارة «البحر» وفيه إشارة إلى أن المريض يجوز له أن يستطب بالكافر فيما عدا إبطال العبادة.

قُلْتُ: وَفِيهِ كَلَام لأَنَّ عِنْدَهم نُصْح المُسْلِم كُفْر فَأَنَّى يُتَطبب بِهِم، وفِي «البَحرِ» عَن «الظّهيريّة»: لِلأُمّة أَنْ تَمْتَنِع مِن امْتِثال أَمر المَوْلَى إِذَا كَانَ يعجزهَا عَنْ إِقَامَة الفَرَائِض؛ لأَنَّهَا مُبْقاة عَلَى أَصْلِ الحُرِّيَة فِي الفَرَائِض **(الفِطْر)** يَوْم العُذْرِ إِلَّا السَّفر كَمَا سَيَجِيء **(وَقَضُوا)** لُزُومًا **(مَا قَدَّروا** ....

قوله: **(لأَنَّ عِنْدَهم)** أي: الكفار المفهومين من الكافر قوله: **(نُصْح المُسْلِم)** بطب وغيره قوله: **(فَأَنّى يُتَطَبب بِهِم)** أي: فكيف يتداوى بكلامهم؟ وهو استفهام بمعنى النفي؛ أي: لا يجوز ذلك، قال الحلبي: وأيد ذلك شيخنا بما نقله عن «الدر المنثور» للعلامة السيوطي من قوله ﷺ: «**ما خلا كافر بمسلم إلا عزم على قتله**»[1] انتهى.

قوله: **(لِلأُمّة... إلخ)** وكذا العبد، وتعبيره باللام يفيد أن لها الخيار إن شاءت امتثلت، فإذا ضعفت أفطرت، ولها أن تمتنع، وقد مر ما يفيده قوله: **(الفِطْر)** ولو بعد الشروع.

قوله: **(إِلَّا السَّفَر)** استثناء من عموم العذر؛ أي: فلا يحل للمسافر الإفطار؛ لأن السفر لا يبيح الفطر، وإنما يبيح عدم الشروع في الصوم؛ لكن إذا أفطر لا كفارة عليه بخلاف ما لو كان مسافرًا فتذكر شيئًا قد نسيه في منزله فدخل مصره فأفطر، ثم خرج فإنه يكفر «شرنبلالية» عن «البحر».

وتقييده بقوله: ثم خرج ليعلم وجوب الكفارة عند عدم خروجه بالأولى أبو السعود قوله: **(كَمَا سَيَجِيء)** أي: من قول المتن كما يجب على مقيم إتمام يوم منه سافر فيه حلبي قوله: **(وَقَضُوا)** أي: من تقدم حتى الحامل والمرضع، وغلب الذكور فأتى بضميرهم قوله: **(مَا قَدَّروا)** مفهومه قوله الآتي: فإن ماتوا.

قال في «البحر»: ولم أرَ من صرح بأن الحامل والمرضع إذا ماتتا قبل أن

---

(١) لم أقف عليه بهذا اللفظ لا عند السيوطي في الدر المنثور ولا غيره، والذي أورده السيوطي في «الدر» (٤/ ٢٢٧): أخرج أبو الشيخ وابن مردويه عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «ما خلا يهودي بمسلم إلا هم بقتله» وفي لفظ: «إلا حدَّث نفسه بقتله».

بِلَا فِدْيَة وَ) بِلَا **(وَلَاء)** لأَنَّهُ عَلَى التَّراخِي؛ وَلِذَا جَازَ التَّطَوُّع قَبْله].

قالَ المُصنِّف: [بِخِلَافِ قَضَاء الصَّلَاة **(وَ)** لَوْ جَاءَ رَمَضَان الثَّانِي ....

يزول خوفهما على الولد، أو النفس أنه لا يلزمهما القضاء كالمريض والمسافر.

لكن صرح في «البدائع» بأن للقضاء شرائط منها القدرة على القضاء، وهو بعمومه يتناول الحامل والمرضع فعلى هذا إذا زال الخوف أيامًا لزمهما بقدره، ولا خصوصية فإن كل من أفطر لعذر، ومات قبل زواله لا يلزمه شيء فيدخل المكره، والأقسام الثمانية المتقدمة، حلبي.

قوله: **(بِلَا فِدْيَة)** لأنها وردت في الشيخ الفاني بخلاف القياس فغيره عليه لا يقاس، حلبي عن «المنح».

قوله: **(وَبِلَا وِلَاء)** بكسر الواو بمعنى المتابعة، ومن فسره بالتتابع فقد سها؛ لأن المتابعة فعل المكلف دون التتابع، أبو السعود عن الحموي قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: القضاء المفهوم من قضوا.

قوله: **(عَلَى التَّراخِي)** لأن الأمر فيه مطلق، وهو على التراخي، ومعنى التراخي عدم تعيين الزمن الأول للفعل ففي أي وقت شرع فيه كان ممتثلًا، ولا إثم عليه بالتأخير، ويتضيق عليه الوجوب في آخر عمره في زمان يتمكن فيه من الأداء قبل موته «بحر».

قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكونه على التراخي قوله: **(جَازَ التَّطَوُّع قَبْله)** ولو كان الوجوب على الفور لكره له التطوع قبل القضاء؛ لأنه يكون تأخيرًا للواجب عن وقته المضيق «بحر».

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ قَضَاء الصَّلَاة)** أي: فإنه على الفور لقوله ﷺ: «**من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها**»[1] لأن جزاء الشرط لا يتأخر عنه أبو السعود، وظاهره أنه يكره التنفل بالصلاة لمن عليه الفوائت، ولم أره «نهر».

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٣٥).

(قُدِّمَ الأَدَاء عَلَى القَضَاء) وَلَا فِدْيَة لِمَا مَرَّ خِلَافًا لِلشَّافعي **(وَيندب لِمُسَافِرٍ الصَّوْم)** لآيَةِ: ﴿وَأَن تَصُومُواْ﴾ [البقرة: ١٨٤] وَالخَيْر بِمَعْنَى البرّ لَا أَفْعل تَفْضيل ....

قلت: قدمنا حكمه في قضاء الفوائت، وهو الكراهة إلا في الرواتب، والرغائب فليراجع قوله: **(قُدِّمَ الأَدَاء)** أي: ينبغي له ذلك، وإلا فلو قدم القضاء، وقع عن الأداء أبو السعود عن «النهر».

قوله: **(عَلَى القَضَاء)** لأن وقته العمر، أبوالسعود قوله: **(وَلَا فِدْيَة)** أطلقه فعم ما لو كان التأخير لغير عذر، أبو السعود قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من قوله: لأنه على التراخي كما علل به في «الهداية» حلبي.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافعي)** ظاهره وجوب الفدية عليه مطلقًا، وليس كذلك بل إذا كان لغير عذر أبو السعود عن الزيلعي فيوجب مع القضاء لكل يوم إطعام مسكين، انتهى حلبي.

قوله: **(لآيَةِ: ﴿وَأَن تَصُومُواْ﴾ ... إلخ)** ولأن رمضان أفضل الوقتين فكان الأداء أفضل وأما قوله ﷺ: «**ليس من البر الصيام في السفر**»(١) ورد في مسافر ضره الصوم، زيلعي.

قوله: **(لَا أَفْعل تَفْضيل)** لاقتضائه أن الإفطار فيه خير مع أنه مباح، وفيه أنه ورد «**أن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه**»(٢) ومحبة الله ترجع إلى الإثابة فيفيد أن رخصة الإفطار فيها ثواب؛ لكن العزيمة أكثر ثوابًا، ويمكن حمل الحديث على من أبت نفسه الرخصة.

(١) أخرجه الشافعي (١/ ١٥٧)، وعبد الرزاق (٢/ ٥٦٣، رقم ٤٤٧٠)، وأحمد (٣/ ٣١٩، رقم ١٤٤٦٦)، وعبد بن حميد (ص ٣٢٦، رقم ١٠٧٩)، والبخاري (٢/ ٦٨٧، رقم ١٨٤٤)، ومسلم (٢/ ٧٨٦، رقم ١١١٥)، وأبو داود (٢/ ٣١٧، رقم ٢٤٠٧)، والنسائي (٤/ ١٧٦، رقم ٢٢٥٨)، وابن حبان (٢/ ٧٠، رقم ٣٥٥).

(٢) أخرجه الطبراني (١٠/ ٨٤، رقم ١٠٠٣٠)، وفي الأوسط (٣/ ٨٩، رقم ٢٥٨١)، وأبو نعيم في الحلية (٢/ ١٠١). قال الهيثمي (٣/ ١٦٢): رواه الطبراني في الكبير، والأوسط، وفيه معمر ابن عبد الله الأنصاري قال العقيلي: لا يتابع على رفع حديثه.

(إِنْ لَمْ يَضرّه) فَإِنْ شَقّ عَلَيْهِ أَوْ عَلَى رفقَتِهِ فَالفِطر أَفْضَل لِمُوَافَقَةِ الجَمَاعَة **(فَإِنْ مَاتُوا فِيهِ)** أَيْ: فِي ذَلِكَ العُذْرِ **(فَلَا تَجِب)** عَلَيْهِم **(الوَصِيَّة بِالفِدْيَةِ)** لِعَدَمِ إِدْرَاكِهِم عِدَّة مِنْ أَيَّامٍ أُخَر].

قوله: **(إِنْ لَمْ يَضرّه)** أراد بالضرر: الضرر الذي ليس فيه خوف هلاك؛ لأن ما فيه خوف الهلاك بسبب الصوم، فالإفطار في مثله واجب لا أنه أفضل «بحر» وكذا يجب الفطر أيضًا لو أكره المريض، أو المسافر على الفطر بالقتل فلو صبر حتى قتل يأثم، بخلاف الصحيح المقيم إذا أكره بقتل نفسه فصبر حتى قتل كان مثابًا.

أما إذا أكره بقتل ابنه لا يباح له الفطر كقوله: لتشربن الخمر أو لأقتلن ولدك، أبو السعود عن «النهر» قوله: **(فَإِنْ شَقّ عَلَيْهِ... إلخ)** صرح في «الخلاصة» بكراهة الصوم إذا أجهده قوله: **(أَوْ عَلَى رفقَتِهِ)** أي: بأن لم يكونوا صائمين، حلبي.

قوله: **(لِمُوَافَقَةِ الجَمَاعَة)** عدل إليه عن قول «البحر» إذا كانت النفقة مشتركة فالفطر أفضل لما أن ضرر المال كضرر النفس لما قاله في «النهر»: إن التعليل بموافقة الجماعة أولى، وأما لزوم ضرر المال لضياعه بصومه فممنوع انتهى حلبي؛ أي: لجواز أن يأخذ نصيبه، ويبقيه قوله: **(فَإِنْ مَاتُوا)** أي: المعذورون قوله: **(بِالفِدْيَةِ)** اسم من الفداء: بمعنى البدل الذي يخلص به عن مكروه يتوجه إليه، قهستاني.

قوله: **(لِعَدَمِ إِدْرَاكِهِم... إلخ)** فلم يلزمهم القضاء، ووجوب الوصية فرع لزوم القضاء وإنما تجب الوصية إذا كان له مال كما في «شرح الملتقى» وينبغي أن يفدى قبل الدفن، وإن جاز بعده.

وكيفيته: أن يسقط من عمره اثنتي عشرة سنة، ومن عمرها تسع، ثم يدفع عن الباقي من العمر إلى مسكين من ملكه دفعة واحدة إن كان الثلث وافيًا بالفدية، وإلا فيدفع إليه ما يملكه فيقبضه، ثم يهبه من الدافع فيقبضه، ثم يدفعه

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ مَاتُوا بَعْدَ زَوَالِ العُذْرِ وَجَبَت**) الوَصِيَّة بِقَدْرِ إِدْرَاكِهِم عِدَّة مِنْ أَيَّام أُخَر، وَأَمَّا مَنْ أَفْطَرَ عَمْدًا فَوُجُوبها عَلَيْهِ بِالأَوْلَى (**وَفَدَى**) لُزُومًا (**عَنْهُ**) أَيْ: عَنِ المَيِّت (**وَلِيّه**) الَّذِي يَتَصَرَّف فِي مَالِهِ (**كَالفِطْرَةِ**) قَدْرًا ....

إلى مسكين، ثم وثم إلى أن ينتهي عمره، وإن لم يملك شيئًا استقرض وارثه، وينبغي أن يقول الدافع للمسكين: كل مرة أدفع لك كذا الفدية صوم فلان بن فلان، ويقول المسكين قبلت، قهستاني.

فرع:

إن نذر صوم شهر معين، ثم مات قبل مجيء الشهر لا يلزمه شيء، ولو صام بعضه، ثم مات يلزمه الإيصاء بما بقي من الشهر وأما المريض إذا نذره ثم مات قبل الصحة لا يلزمه شيء بلا خلاف، وإن مات بعدما صح يومًا لزمه الإيصاء بالجميع عندهما، وعند محمد بقدر ما صح «بحر».

تنبيه:

ينبغي أن يستثني الأيام المنهية إذا أقام فيها المسافر، أو صح فيها المريض لما سيأتي أن أداء الواجب لا يجوز فيها كما في «القهستاني» و«الحموي» عن «البرجندي» أبوالسعود.

قال الشارح: قوله: (**فَوُجُوبها عَلَيْهِ بِالأَوْلَى**) لا دلالة على الأولوية؛ لانتفاء العذر في حقه؛ ولذا قال القهستاني: وفي الكلام رمز إلى أنه لو فرط في أدائها بإطاعة النفس، وخداع الشيطان، ثم ندم في آخر عمره، وأوصى بالفداء لم يجز؛ لكن في «ديباجة المستصفى» دلالة على الإجزاء، انتهى.

قوله: (**وَلِيّه**) أي: ولي ذلك الميت، والأولى كما في «الحلبي» وفدى عنهم وليهم قوله: (**الَّذِي يَتَصَرَّف فِي مَالِهِ**) أشار به إلى أن المراد بالولي ما يشمل الوصي، حلبي عن «البحر» قوله: (**قَدْرًا**) أشار به إلى أن التشبيه من حيث القدر فقط، وإلا فالفطرة لا بد فيها من التمليك، وهناك تكفي الإباحة «بحر».

(بَعْدَ قُدْرَته عَلَيْهِ) أَيْ: عَلَى قَضَاءِ الصَّوْمِ **(وَفَوْته)** أَيْ: فَوْت القَضَاء بِالمَوْتِ، فَلَوْ فَاتَهُ عَشْرَة أَيَّام فَقَدر عَلَى خَمْسَة فَدَاهَا فَقَط **(بِوَصِيَّتِهِ مِنَ الثُّلُث)** مُتَعَلّق بِفَدَى، وَهَذَا لَوْ لَهُ وَارِث وَإِلَّا فَمِنَ الكُلّ «قهسْتَاني»].

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ)** لَمْ يُوصِ وَ**(تَبَرَّع وَليّه بِهِ جَازَ)** إِنْ شَاءَ اللَّه وَيَكُون الثَّواب لِلوَلِيّ، اخْتِيار **(وَإِنْ صَامَ أَوْ صَلَّى عَنْهُ)** الوَلِي **(لَا)** لِحَدِيث النَّسائي لَا يَصُوم أَحَد عَنْ أَحَد، وَلَا يُصَلِّي أَحد عَنْ أَحَد، وَلَكِن يُطْعم عَنه وَلِيّه **(وَكَذَا)** يَجُوز **(لَوْ تَبَرَّع عَنْهُ)** وَلِيّه **(بِكَفَّارَةِ يَمينٍ أَوْ قَتل)** بِإِطْعامِ أَوْ كِسْوَة **(بِغَيْرِ الإِعْتَاق)** لِمَا فِيهِ مِنْ إِلْزَامِ الوَلَاءِ لِلمَيْت بِلَا رِضَاه ....

قوله: **(بَعْدَ قُدْرَته)** أي: الميت المعذور بعذر من الأعذار الثمانية.

قوله: **(بِوَصِيَّتِهِ)** فشرط اللزوم على الولي الإيصاء إلا إذا مات قبل أن يؤدي العشر فإنه يؤخذ من تركته من غير إيصاء؛ لشدة تعلق العشر بالعين، انتهى «منح» قوله: **(وَهَذَا)** أي: كون الوصية من الثلث.

قال الشارح: قوله: **(وَتَبَرَّع وَليّه بِهِ)** أي: بالفداء، والوارث، والأجنبي في جواز التبرع سواء، كما في «إمداد الفتاح» قوله: **(إِنْ شَاءَ اللَّه)** المشيئة لا ترجع للجواز، وإنما هي منوطة بالقبول، وكذا سائر الأعمال فإن قبولها معلق على المشيئة. قوله: **(لَا)** أي: لا ينوب عن الميت، وإن صح نفلًا للصائم.

قوله: **(أَوْ قَتل)** المراد به قتل الصيد لا قتل النفس؛ لأنه ليس في كفارة قتل النفس إطعام أبو السعود، واعلم أنه في كفارة قتل الصيد يخير بين أن يشتري بقيمته هديًا يذبح في الحرم، أو طعامًا يتصدق به على كل فقير نصف صاع، أو يصوم عن كل نصف صاع يومًا فإذا أوصى بالإطعام المذكور وجب على الولي، وإن تبرع به جاز.

قوله: **(بِإِطْعامِ أَوْ كِسْوَة)** بدل من الكفارة قوله: **(بِلَا رِضَاه)** لأنه لحمة كلحمة النسب، ولا يحمل نسب شخص على شخص بغير رضاه، فكذا يقال فيما ماثله.

(**وَفِدْيَة كُلّ صَلَاة وَلَوْ وِتْرًا**) كَمَا مَرَّ فِي قَضَاءِ الفَوَائِتِ (**كَصَوْمِ يَوْم**) عَلَى المَذْهَبِ، وَكَذَا الفِطْرَة وَالاعْتِكَاف الوَاجِب يطعَم عَنْه لِكُلّ يَوْم كَالفِطْرَةِ ذَكَره فِي «الولوالجيّة»].

قالَ المُصنِّف: [وَالحَاصِلُ أَنَّ كُلّ مَا كَانَ عِبَادَة بَدَنِيَّة، فَإِنَّ الوَصِيّ يُطْعِم عَنْهُ بَعْدَ مَوْتِهِ عَنْ كُلّ وَاجِب كَالفِطْرَةِ وَالمَالِيَة كَالزَّكَاةِ، يُخْرِج عَنْهُ القَدْر الوَاجِب وَالمُرَكَّب كَالحَجّ يَحِجُّ عَنْهُ رَجُلًا مِنْ مَالِ المَيِّت «بَحرٌ»].

قوله: (**وَلَوْ وِتْرًا**) لأنه فرض عند الإمام «بحر» عن «الغاية».

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وما روي عن محمد بن مقاتل من اعتبار كل صلاة يوم بصومه فمرجوع عنه حلبي عن «النهر» قوله: (**وَكَذَا الفِطْرَة**) أي: يخرجها الولي بوصيته، حلبي.

قوله: (**وَالاعْتِكَاف الوَاجِب**) كأن نذره ومات فيطعم عنه لكل يوم نصف صاع من حنطة؛ لأنه وقع اليأس عن أدائه فوجب القضاء كالصوم والصلاة «بحر».

قوله: (**كُلّ مَا كَانَ عِبَادَة بَدَنِيَّة**) قال في «البحر»: وأشار؛ أي: المصنف صاحب «الكنز» إلى أن سائر حقوقه تعالى كذلك؛ أي: كالصوم في الفدية ماليًا كان، أو بدنيًا، عبادة محضة، أو فيه معنى المؤنة كصدقة الفطر، أو عكسه كالعشر، أو مؤنة محضة كالنفقات، أو فيه معنى العقوبة كالكفارات، انتهى بإيضاح.

قوله: (**يُطْعم عَنْهُ**) وجوبًا إذا أوصى، وندبًا إن لم يوصِ قوله: (**كَالفِطْرَةِ**) أي: من جهة القدر.

قال الشارح: قوله: (**يُخْرِج عَنْهُ القَدْر الوَاجِب**) من الثلث إن أوصى.

قوله: (**وَالمُرَكَّب**) الأولى والمركبة؛ أي: والعبادة المركبة من البدن والمال، وتركيبها بحسب الظاهر، وإلا فالمال شرطها.

قوله: (**يَحِجُّ عَنْهُ رَجُلًا**) أي: إذا أوصى، ويخرج من الثلث؛ لأنه محل نفاذ الوصية إن كان هناك وارث، وإلا حجاج من بيته، ولو تبرع بالدفع صح بل لو حج بنفسه عنه، أو دفع الزكاة من مال نفسه تجزيه بلا خلاف، قهستاني.

قالَ المُصنِّف: [(**وَلِلشَّيْخِ الفَانِي العَاجِز عَن الصَّوْمِ الفِطْر وَيَفْدِي**) وُجُوبًا وَلَوْ فِي أَوَّل الشَّهْر، وَبِلَا تَعَدُّد فَقِير كَالفِطْرَةِ ....

قال الشارح: قوله: (**وَلِلشَّيْخِ الفَانِي**) وهو الذي كل يوم في نقص إلى أن يموت، وسمي به إما لأنه قرب من الفناء، أو لأنه فنيت قوته، وإنما لزمته باعتبار شهوده الشهر حتى لو تحمل المشقة، وصام كان مؤديًا، وإنما أبيح له الفطر؛ لأجل الحرج، وعذره ليس بعارض الزوال حتى يصار إلى القضاء فوجبت الفدية لكل يوم نصف صاع من بُر، أو زبيب، أو صاعًا من تمر، أو شعير كصدقة الفطر، انتهى «بحر».

وأفاد القهستاني عن الكرماني أن المريض إذا تحقق اليأس من الصحة فعليه الفدية لكل يوم من المرض انتهى، وفي «البحر» لو نذر صوم الأبد فضعف عن الصوم؛ لاشتغاله بالمعيشة له أن يطعم ويفطر؛ لأنه استيقن أن لا يقدر على قضائه، وإن لم يقدر؛ لشدة الحر كان له أن يفطر ويقضيه في الشتاء إذا لم يكن نذر الأبد، ولو نذر صومًا معينًا فلم يصم حتى صار فانيًا جازت له الفدية، انتهى.

قوله: (**العَاجِز**) أما القادر عليه ولو في زمان الشتاء دون الحر فيما يظهر فيلزمه، وأشار به إلى أن المدار على العجز خلافًا لما قدره، القهستاني حيث قال: وهو من جاوز الخمسين، والعجوز الكبيرة التي لا ترجى قدرتها على الصوم كالشيخ الفاني، حموي عن «البرجندي».

قال القهستاني: ويلحق بالشيخ الفاني من كان في معناه، وأيس من حياته؛ يعني: وإن كان شابًا، والظاهر أن مراده بالحياة: التي وقع اليأس منها خصوص الحياة التي يكون معها القدرة على الصوم لا مطلق الحياة، أبو السعود وقدمناه.

قوله: (**وَيَفْدِي**) بفتح الياء، أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ فِي أَوَّل الشَّهْر**) في «البحر»: إن شاء أعطى الفدية من أول رمضان بمرة، وإن شاء أعطاها في آخره بمرة قوله: (**وَبِلَا تَعَدُّد**) أي: لا يشترط

لَوْ مُوسِرًا، وَإِلَّا فَيَسْتَغْفِر اللَّه، هَذَا إِذَا كَانَ الصَّوْم أَصْلًا بِنَفْسِهِ وَخُوطِبَ بِأَدَائِهِ، حتَّى لَوْ لَزِمَه الصَّوْم؛ لِكَفَّارَةِ يَمينٍ أَوْ قَتْلٍ ثُمَّ عَجز لَمْ تَجْزِ الفِدْيَة؛ لأَنَّ الصَّوْم هُنا بَدَل عَنْ غَيْرِهِ، وَلَوْ كَانَ مُسَافِرًا فَمَاتَ قَبْلَ الإِقَامَةِ لَمْ يَجِب الإِيصَاء، ....

في المدفوع إليه العدد، ولو دفع أقل من نصف صاع لم يجزِ، وبه يفتى كذا في أيمان الصغرى. وإنما اشترط العدد في كفارة اليمين للنص عليه في الآية ولو غداهم، وأعطى كل واحد مدًا ففيه روايتان.

واقتصر في «البدائع» على الجواز؛ لأنه جمع بين شيئين جائزين على الانفراد، وإن غداهم وأعطاهم قيمة العشاء، أو عشاهم وأعطاهم قيمة الغداء يجوز؛ لتكميل أحدهما بالآخر، أبو السعود.

قوله: **(لَوْ مُوسِرًا)** شرط في قول المصنف: يفدي قوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن لم يقدر على الإطعام؛ لعسرته «بحر» قوله: **(هَذَا)** أي: جواز الفدية عن الصوم.

قوله: **(أَصْلًا بِنَفْسِهِ)** مفهومه مصرّح به في قوله: حتى لو لزمه الصوم.

قوله: **(وَخُوطِبَ بِأَدَائِهِ)** بأن كان مسلمًا عاقلًا بالغًا مقيمًا، أما إذا فقد أحد هذه فلا فدية، وكذا إذا أخره عن حالة كان يقدر على أدائه فيها، فتجوز الفدية عن رمضان وقضائه والنذر «بحر».

قوله: **(حتَّى لَوْ لَزِمَه الصَّوْم)** أي: حالًا، ولم يجد ما يكفر به وهو شيخ كبير عاجز عن الصوم، أو ماضيًا بأن أخره حتى صار شيخًا كبيرًا قوله: **(أَوْ قَتْلٍ)** أي: خطأ أو شبيهًا به قوله: **(لَمْ تَجْزِ)** من الجواز؛ أي: لا يجوز إقامة الفدية مقامه، أو من الإجزاء، فلو دفعها كانت نفلًا.

قوله: **(عَنْ غَيْرِهِ)** وهو في اليمين أحد الأشياء الثلاثة التي هي الإعتاق والإطعام والكسوة، وفي الخطأ العتق، وانظر حكمه هل يتوب ويستغفر؟ لكن التوبة إنما تظهر إذا أخر، وكان قادرًا، أما إذا كان عاجزًا، أو وجبت حالًا، وكان عاجزًا فلا إثم عليه بترك الصوم.

قوله: **(وَلَوْ كَانَ مُسَافِرًا)** أي: الشيخ الفاني، وهو محترز قوله: وخوطب

وَمَتَى قَدر قَضَى؛ لأَنَّ اسْتِمْرار العَجْزِ شَرْط الخلفِيَّةِ].

قالَ المُصنِّف: [وَهَلْ تَكْفي الإِبَاحَة فِي الفِدْيَةِ؟ قَوْلَان: المَشْهُور نَعَم، وَاعْتَمَدَهُ الكَمَال (**وَلَزم نَفْل شُرِعَ فِيهِ قَصْدًا**) كَمَا مَرَّ فِي الصَّلَاةِ، فَلَوْ شرعَ ظَنًّا فَأَفْطَرَ؛ أَيْ: فَوْرًا

بأدائه، قال في «البحر»: الشيخ الفاني لو كان مسافرًا فمات قبل الإقامة لا يجب عليه الإيصاء بالفدية؛ لأنه يخالف غيره في التخفيف لا في التغليظ، انتهى حلبي.

قوله: (**وَمَتَى قَدر**) أي: الفاني ومن في حكمه على الصوم.

قوله: (**لأَنَّ اسْتِمْرار العَجْزِ**) أي: إلى الموت قوله: (**شَرْط الخلفِيَّةِ**) أي: في الصوم؛ أي: شرط صحة وقوعها الموقع، وإنما قيد بالصوم؛ ليخرج المتيمم إذا قدر على الماء لا تبطل الصلوات المؤداة بالتيمم؛ لأن خلفية التيمم مشروطة بمجرد العجز عن الماء لا بقيد دوامه، وكذا خلفية الأشهر عن الإقراء في الاعتداد مشروطة بانقطاع الدم مع سن الإياس لا بشرط دوامه حتى لا تبطل الأنكحة الماضية بعود الدم، أفاده صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: (**المَشْهُور نَعَم**) وإنما صحت الإباحة في الفدية، والكفارات دون الزكاة والعشر؛ لورود الإطعام في الكفارات والفدية، وهو حقيقة في التمكين من الطعم، وإنما جاز التمليك باعتبار أنه تمكين، أما الواجب في الزكاة الإيتاء، وفي صدقة الفطر الأداء، وهما للتمليك حقيقة.

فإن قلت: هل المباح له الطعام يستهلكه على ملك المبيح، أو على ملك نفسه؟ قلت: إذا صار مأكولًا زال ملك المبيح، ولا يدخل في ملك أحد «بدائع» أبو السعود.

قوله: (**وَلَزم نَفْل**) أي: نفل الصوم على جهة الوجوب حتى لو أفسده بعد الشروع فقد ارتكب مكروهًا، وليس بحرام؛ لأن الدليل ليس قطعي الدلالة «بحر».

قوله: (**فَأَفْطَرَ**) والأحسن أن يتمه «منح».

فَلَا قَضَاء، أَمَّا لَوْ مَضَى سَاعَة لَزِمَه القَضَاء؛ لأَنَّهُ بِمُضِيِّها صَارَ كَأَنَّه نَوَى المضيّ عَلَيْهِ فِي هَذِهِ السَّاعَة، «تَجْنِيس» وَ«مُجْتَبَى» **(أَدَاء وَقَضَاء)** أَيْ: يَجِب إِتْمَامِهِ].

قَالَ المُصنِّف: [فَإِنْ فَسَد وَلَوْ بِعُرُوضِ حَيْضٍ فِي الأَصَحّ وَجَبَ القَضَاء **(إِلَّا فِي**

وإنما قيد بالنفل؛ لأنه لو شرع في صوم الكفارة، ثم أيسر في خلاله فأفطر متعمدًا، لا قضاء عليه «بحر».

وظاهر قوله: أفطر أنه تعاطى مفطرًا بالفعل، فلو نوى الفطر ومكث ساعة يلزمه.

قوله: **(فَلَا قَضَاء)** يرد عليه من نوى الصوم للقضاء حين لا تصح نية القضاء يصير صائمًا، وإن أفطر يلزمه القضاء كما إذا نوى الصوم ابتداء، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَمَّا لَوْ مَضَى سَاعَة... إلخ)** قال في «البحر»: لأنه لما مضى عليه ساعة صار كأنه نوى في هذه الساعة، فإذا كان قبل الزوال صار شارعًا في صوم التطوع فيجب عليه، انتهى.

والصواب: قبل الضحوة كما مر نظيره مرارًا، ومفهومه أنه إذا كان بعد الزوال؛ أي: بعد نصف النهار الشرعي لا يجب عليه القضاء إذا قطعه سواء قطعه حالًا أو بعد ساعة، انتهى حلبي مع زيادة. والمراد بالساعة: القطعة من الزمن؛ والمراد: أن تمضي تلك اللحظة بعد تذكر أن لا شيء عليه، وظاهر التعليل أنه إذا نوى الفطر بعد تذكر أن لا شيء عليه لا يلزمه شيء، وهو يعارض البحث السابق، ويؤيده أن نية الفطر في الصوم من غير تناول مفطر لغو.

قوله: **(أَيْ: يَجِب إِتْمَامِهِ)** تفسير لقوله: لزم، ولقوله: أداء.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ بِعُرُوضِ حَيْضٍ)** فلا فرق في المفسد بين كونه اختياريًا أو لا قوله: **(وَجَبَ القَضَاء)** أي: في غير الأيام الخمسة الآتية، وهو راجع إلى قوله: قضاء، انتهى حلبي.

العِيدَيْنِ وَأَيَّام التَّشْرِيق) فَلَا يَلْزَم لِصَيْرُورَتِهِ صَائِمًا بِنَفْسِ الشُّروعِ، فَيَصِير مُرْتَكِبًا لِلنَّهْي، أَمَّا الصَّلَاةُ فَلَا يَكون مُصَلِّيًا مَا لَمْ يَسْجد بِدَلِيلِ مَسْأَلَة اليَمِينِ **(وَلَا يفْطِر)**

قوله: **(وَأَيَّام التَّشْرِيق)** وهي الثلاثة التي بعد يوم النحر.

قوله: **(فَلَا يَلْزَم)** أي: أداؤها، ولا قضاؤها إن أفسدها قوله: **(فَيَصِير مُرْتَكِبًا لِلنَّهْي)** فلا تجب صيانته، بل يجب إبطاله، ووجوب القضاء ينبني على وجوب الصيانة، فلم يجب قضاء كما لم يجب أداء بخلاف ما إذا نذر صيام هذه الأيام فإنه يلزمه، ويقضيه في غيرها؛ لأنه لم يصِر بنفس النذر مرتبكًا للنهي، وإنما التزم طاعة الله تعالى، والمعصية بالفعل فكانت من ضرورات المباشرة لا من ضرورات إيجاب المباشرة «منح» مع زيادة.

قوله: **(أَمَّا الصَّلَاةُ)** جواب عن سؤال حاصله: أنه ينبغي أن لا تجب الصلاة بالشروع في الأوقات المكروهة كما لا يجب الصوم في هذه الأيام؟ وحاصل الجواب: أنّا لا نسلم هذا القياس، فإنه لا يكون مباشرًا للمعصية بمجرد الشروع فيها، بل إلى أن يسجد بدليل من حلف أنه لا يصلي، فإنه لا يحنث ما لم يسجد، بخلاف الصوم في تلك الأيام فيباشر المعصية بمجرد الشروع فيها، وروي عن الإمام رضي الله عنه: أنه لا يجب عليه القضاء إذا دخل في الصلاة عند الاستواء، ثم أفسده؛ لأنه ممنوع من الدخول، وما بعده بناء عليه، والأظهر الوجوب «منح».

وفيه أنهم عدُّوه شارعًا فيها بمجرد الإحرام حتى لو أفسده حينئذٍ وجب قضاؤه فقد تحققت بمجرد الشروع، وأما مسألة اليمين فهي مبنية على العرف.

قوله: **(بِدَلِيلِ مَسْأَلَة اليَمِينِ)** راجع إلى الصوم والصلاة، فإنه إذا قال: والله لا أصوم، حنث بمجرد الشروع، وإذا قال: والله لا أصلي، لا يحنث ما لم يسجد، حلبي بزيادة.

قوله: **(وَلَا يفْطِر... إلخ)** الأولى في التعبير أن يقول: وللمتطوع الفطر بلا عذر في رواية، ليفيد أن أصل المذهب عدم الفطر، وهو ظاهر الرواية كما في «المنح».

الشَّارع فِي نَفْلٍ (**بِلَا عُذْرٍ فِي رِوَايةٍ**) وَهِيَ الصَّحيحة، وفِي أُخْرَى يَحلّ بِشَرْطِ أَنْ يَكُون مِنْ نِيَّتِهِ القَضَاء].

قالَ المُصنِّف: [وَاخْتَارَها الكَمَال وَتَاج الشَّريعَة ....

ووجهها ما ورد من قوله ﷺ: «**إذا دُعِيَ أحدكم إلى الطعام فليُجب، فإن كان مفطرًا فليأكل، وإن كان صائمًا فليصل**»(١) أي: فليدع فلو كان الفطر جائزًا لكان الأفضل الفطر؛ لإجابة الدعوة التي هي سنة.

قوله: (**بِلَا عُذْرٍ**) أما بعذر كحيض ونفاس، وخوف هلاك، أو نقصان عقل بجوع، أو عطش شديد فيجوز؛ لجواز قطع الفرض به فأولى غيره قوله: (**وفِي أُخْرَى يَحلّ**) تقدم عن «البحر» أنها شاذة، ووجهها ما روي عن عائشة، قالت: «**دخل ﷺ ذات يوم فقال: هل عندكم شيء، فقلنا: لا، فقال: إني صائم، ثم أتى يومًا، فقلنا: يا رسول الله أهدى لنا الحيس، فقال: أرينيه فلقد أصبحت صائمًا فأكل**»(٢) رواه مسلم.

زاد النسائي: «**ولكن أصوم يومًا مكانه**»(٣) وصححت هذه الزيادة.

والحيس: تمر ينزع نواه، ويدق مع الأقط، ويعجنان بالسمن، ثم يدلك باليد حتى يبقى كالثريد، وهو في الأصل مصدر، يقال: حاس الرجل حيسًا إذا اتخذ ذلك، أبو السعود عن «المصباح».

قوله: (**بِشَرْطِ أَنْ يَكُون مِنْ نِيَّتِهِ القَضَاء**) مفهومه أنه إذا عزم على عدم القضاء، أو لم ينوِ قضاء، ولا عدمه أنه لا يجوز.

قال الشارح: قوله: (**وَاخْتَارَها الكَمَال**) قال: وهي أوجه؛ لأن الأدلة

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٥٠٧، رقم ١٠٥٩٣)، ومسلم (٢/ ١٠٥٤، رقم ١٤٣١)، وأبو داود (٢/ ٣٣١، رقم ٢٤٦٠)، والترمذي (٣/ ١٥٠، رقم ٧٨٠)، وابن حبان (١٢/ ١١٨، رقم ٥٣٠٦)، والنسائي في الكبرى (٤/ ١٤١، رقم ٦٦١١)، وأبو يعلى (١٠/ ٤٢٤، رقم ٦٠٣٦)، وأبو عوانة (٣/ ٦٠، رقم ٤١٨٧)، والبيهقي (٧/ ٢٦٣، رقم ١٤٣٠٩).

(٢) أخرجه مسلم (٢٧٧١).

(٣) أخرجه النسائي في الكبرى (٣٣٠١).

وَصَدْرها فِي «الوِقَايَةِ وَشَرْحِها» **(وَالضِّيافَة عُذر)** لِلضَّيْفِ، وَالمُضيفِ **(إِنْ كَانَ**

تَظَافَرَتْ عليها قوله: **(وَصَدْرها)** أي: «صدر الشريعة» وقوله: **(فِي «الوِقَايَةِ وَشَرْحِها»)** متعلق باختار المسلط على صدرها وهما له، وهذا النقل ليس بالواقع، فإنه إنما حكى الخلاف.

وعبارة المصنف مع شرحه: ولا يفطر بلا عذر في رواية؛ أي: إذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الإفطار بلا عذر؛ لأنه إبطال العمل، وفي رواية أخرى يجوز؛ لأن القضاء خلفه، انتهى.

ولا يجوز أن يكون صدر فعلًا ماضيًا؛ لأنه لم تصدر هذه الرواية لا في «الوقاية» ولا في «شرحها» والشرح تبع صاحب «النهر» أفاده الحلبي.

قوله: **(وَالضِّيافَة عُذر)** أي: في النفل فقط، قال في «الهندية»: الضيافة ليست بعذر في الصوم الواجب، انتهى، أي: كالقضاء والنذر والكفارة، وروي عن أبي يوسف: أنها عذر فيها أيضًا، والدليل على أنها عذر ما روي: أن أبا سعيد الخدري صنع طعامًا فدعا النبي ﷺ وأصحابًا له، فلما جيء بالطعام تنحى أحدهم فقال ﷺ: «**ما لك، فقال: إني صائم فقال ﷺ: تكلف لك أخوك وصنع طعامًا ثم تقول: إني صائم، كل وصم يومًا مكانه**»[(١)] أبو السعود عن العلامة نوح.

قوله: **(لِلضَّيْفِ)** هو في الأصل مصدر ضفته، قال في «القاموس»: ضفته أضيفه ضيفًا، وضيافة بالكسر نزلت عليه ضيفًا انتهى، ثم أطلق على النازل ضيفًا، أفاد بعضه الحلبي.

قوله: **(وَالمُضيفِ)** بفتح الميم أصله مضيوف استثقلت الضمة على الياء فحذفت، فالتقى ساكنان فحذفت الواو لالتقاء الساكنين، ثم كسرت الضاد لمناسبة الياء.

---

(١) أخرجه البيهقي (٤/ ٢٧٩، رقم ٨١٤٦)، والطبراني في الأوسط (٣/ ٣٠٦، رقم ٣٢٤٠)، قال الهيثمي (٤/ ٥٣): فيه حماد بن أبي حميد وهو ضعيف وبقية رجاله ثقات.

صَاحِبها مِمَّن لَا يَرْضَى بِمُجَرَّدِ حُضُورِهِ وَيَتَأَذَّى بِتَرْكِهِ الإِفْطارِ) فَيَفْطَر **(وَإِلَّا لَا)** هُوَ الصَّحيح مِنَ المَذْهَبِ «ظهيريَّة».

(وَلَوْ حَلَفَ) رَجُل عَلَى الصَّائِم **(بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ إِنْ لَمْ يفْطِر أَفْطر، وَلَو)** كَانَ صَائِمًا **(قَضَاء)** وَلَا يَحنَّثُهُ **(عَلَى المُعْتَمَد)** «بَزَّازيَّة»].

قالَ المُصنِّف: [وَفِي «النَّهرِ» عَن «الذَّخيرةِ» وَغَيْرها: هَذَا إِذَا كَانَ ....

قوله: **(بِمُجَرَّدِ حُضُورِهِ)** أي: بحضوره المجرد عن الأكل.

قوله: **(وَيَتَأَذَّى)** عطف مغاير؛ لأنه لا يلزم من عدم الرضا التأذي، والأولى الاقتصار على الجملة الثانية؛ لأنه يلزم من التأذي عدم الرضا غالبًا.

قوله: **(هُوَ الصَّحيح مِنَ المَذْهَبِ)** وقيل: عذر مطلقًا، وقيل: ليست بعذر مطلقًا، وقيل: عذر قبل الزوال لا بعده، وقيل: عذر إن وثق من نفسه بالقضاء فيفطر دفعًا للأذى عن أخيه المسلم، وإن كان لا يثق لا يفطر، وإن كان في ترك الإفطار أذى أخيه المسلم، قال شمس الأئمة الحلواني: وهو أحسن ما قيل في هذا الباب «بحر».

قوله: **(بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ)** ظاهره ولو رجعيًا، وما صوّره في «البحر» من الطلاق الثلاث فاتفاقي، وهل العتاق كذلك؟ حرره.

قوله: **(بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ)** أي: الرجل الحالف قوله: **(إِنْ لَمْ يُفْطِر)** أي: المحلوف عليه قوله: **(أَفْطر)** أي: المحلوف عليه ندبًا دفعًا لتأذي أخيه المسلم.

قوله: **(وَلَا يَحنَّثُهُ)** مشكل بما هو مصرح به من أنه في الحلف على ما لا يملك يبر بمجرد القول فيبر بقوله: أفطر، ويمكن التوفيق بحمل ما هنا مما يقتضي أنه إن لم يفطر يحنث على ما إذا كان الحلف بطريق التعليق، أو يحمل على ما إذا لم يأمره بالفعل، أبو السعود موضحًا قوله: **(عَلَى المُعْتَمَد «بَزَّازيَّة»)** لم يذكر الاعتماد في «البزازية».

قال الشارح: قوله: **(هَذَا)** أي: جواز الفطر، وهو يرجع إلى مسألة الضيافة، واليمين كما تلوح إليه عبارة «النهر» ويكون جاريًا في الضيافة على

قَبْلَ الزَّوالِ، أَمَّا بَعْدَه فَلَا، إِلَّا لأَحَدِ أَبَوَيْه إِلَى العَصْرِ لَا بَعْده.

وفِي «الأَشْبَاهِ»: دَعَاه أَحَد إِخْوَانِهِ لَا يُكْرَه فِطْره لَوْ صَائِمًا غَيْر قَضَاء رَمَضَان، وَلَا تَصُوم المَرْأَة نَفْلًا إِلَّا بِإِذْنِ الزَّوج ....

أحد الأقوال المتقدمة.

قوله: **(قَبْلَ الزَّوالِ)** صوابه قبل نصف النهار الشرعي، انتهى حلبي.

قوله: **(أَمَّا بَعْدَه)** أي: أو فيه للتصريح بالقبلية في مقابله قوله: **(فَلَا)** أي: لا تكون الضيافة واليمين عذرًا في الإفطار قوله: **(إِلَّا لأَحَدِ أَبَوَيْه)** أي: لا يفطر إلا إذا لزم من تركه عقوق الوالدين، أو أحدهما كما في «النهر».

قوله: **(دَعَاه أَحَد إِخْوَانِهِ)** أي: أصدقائه كما في «حاشية الأشباه» لأبي السعود.

قوله: **(لَا يُكْرَه فِطْره)** أي: في النفل قبل الزوال، أبو السعود في حاشيتها.

قوله: **(لَوْ صَائِمًا غَيْر قَضَاء رَمَضَان)** أما هو فيكره فطره؛ لأن له حكم رمضان كما في «الفتاوى الظهيرية» وظاهر اقتصاره على استثناء قضاء رمضان أنه لا يكره له الفطر في صوم الكفارة، والنذر بعذر الضيافة، وهو رواية عن أبي يوسف، لكنه لم يستثن قضاء رمضان.

قال العلامة القهستاني عند قول المتن: ويفطر في النفل بعذر الضيافة، وفي الكلام إشارة إلى أنه في غير النفل لا يفطر كما في «المحيط».

وعن أبي يوسف: أنه في صوم القضاء والكفارة والنذر يفطر، انتهى.

فأنت تراه لم يستثن قضاء رمضان، والظاهر من المصنف أنه جرى على رواية أبي يوسف، فكان ينبغي له أن لا يستثني قضاء رمضان، حموي في حاشيتها بتصرف.

قوله: **(وَلَا تَصُوم المَرْأَة نَفْلًا)** ظاهره أنها تصوم القضاء بغير إذنه، وهو خلاف ما في «البحر» حيث قال: وتقضي المرأة إذا أذن لها الزوج، أو بانت منه، ومقتضاه كما قاله أبو السعود: أنهما لو شرعا في القضاء بغير إذنه كان له أن يفطرهما.

إِلَّا عِنْدَ عَدَمِ الضَّرَر بِهِ، وَلَوْ فطرهَا وَجَبَ القَضَاء بِإِذْنِهِ أَوْ بَعْدَ البَيْنونَة].

قَالَ المُصنِّف: [وَلَوْ صَامَ العَبْد، وَمَا فِي حُكْمِهِ بِلَا إِذْنِ المَوْلَى كَالأَجِيرِ لَمْ يَجُزْ، وَإِنْ فَطَّرَهُ قَضَى بِإِذْنِهِ أَوْ بَعْدَ العِتْق **(وَلَوْ نَوَى مُسَافِر الفِطْر)** أَوْ لَمْ يَنْوِ **(فَأَقَامَ وَنَوَى الصَّوْم**

قلت: محل ذلك في غير قضاء رمضان لما في «البحر» عن «القنية» للزوج أن يمنع زوجته عن كل ما كان الإيجاب من جهتها كالتطوع، والنذر واليمين دون ما كان من جهته تعالى كقضاء رمضان، وكذا العبد إلا إذا ظاهر من امرأته لا يمنعه من كفارة الظهار بالصوم؛ لتعلق حق المرأة به، انتهى.

قوله: **(إِلَّا عِنْدَ عَدَمِ الضَّرَر بِهِ)** بأن كان صائمًا أو مريضًا فلها أن تصوم، وليس له منعها؛ لأنه ليس فيه إبطال حقه، وفي «الظهيرية» لم يستثن.

قال في «البحر»: والأظهر إطلاق ما في «الظهيرية» في المرأة والعبد؛ لأن الصوم يضر ببدن المرأة ويهزلها، وإن لم يكن الزوج الآن يطؤها، والعبد منافعه للمولى، فليس له الصوم والتطوع مطلقًا بغير إذنه، ولو كان المولى غائبًا خلافًا لما في «الخانية» فإنه لم يكن مبقيًا على أصل الحرية في العبادات إلا في الفرائض، وأما في النوافل فلا، انتهى بقليل زيادة تفهم منه.

قوله: **(أَوْ بَعْدَ البَيْنونَة)** أي: الصغرى أو الكبرى، ومفهومه أنها لا تقضي في الرجعي، ولو فصل هنا كما فصل في الحداد من كون الرجعة مرجوة أو لا لكان حسنًا.

قال الشارح: قوله: **(وَمَا فِي حُكْمِهِ)** الأولى ومن؛ لأنها للعاقل، وهو المدبر أو على حد قوله تعالى: ﴿مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ [النور: ٣٣].

قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** هو الأظهر، وقيل: إلا إذا كان غائبًا، ولا ضرر عليه في ذلك «بحر» عن «الخانية» قوله: **(وَلَوْ نَوَى مُسَافِر الفِطْر)** إنما صحت نية الصوم مع ذلك؛ لأن نية الإفطار لا عبرة بها بدليل ما يأتي أنه لو نوى الصائم الفطر، ولم يفطر لا يعتبر، أفاده في «البحر» قوله: **(أَوْ لَمْ يَنْوِ)** حكم هذا مفهوم بالأولى؛ لأن الصحة إذا تحققت مع نية الفطر، فمع عدمها أولى.

فِي وَقْتِها) قَبْلَ الزَّوالِ **(صَحَّ)** مُطْلَقًا **(وَيَجِب عَلَيْهِ)** الصَّوْم **(لَوْ)** كَانَ **(فِي رَمَضَان)** لِزَوَالِ المُرَخِّص **(كَمَا يَجِب عَلَى مُقيمٍ إِتْمامُ)** صَوْم **(يَوْم مِنْهُ)** أَيْ: رَمَضَان **(سَافَرَ فِيهِ)** أَيْ: فِي ذَلِكَ اليَوْم **(وَ)** لَكِن **(لَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ لَوْ أَفْطَرَ فِيهِما)** لِلشُّبْهَةِ فِي أَوَّلِهِ وَآخِرِه، إِلَّا إِذَا دَخَلَ مِصْره لِشَيْء نَسِيَهُ فَأَفْطَرَ، فإِنَّهُ يُكَفِّر].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ نَوَى الصَّائِم الفِطر لَمْ يَكُن مُفْطِرًا كَمَا مَرَّ **(كَمَا لَوْ نَوَى**

قوله: **(قَبْلَ الزَّوالِ)** صوابه: قبل انتصاف النهار الشرعي كما عبر به غيره

قوله: **(صح)** لأن السفر لا ينافي أهلية الوجوب، ولا صحة الشروع «بحر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان نفلًا، أو نذرًا معينًا، أو أداء رمضان، انتهى حلبي.

وبه علم أن محل ذلك في صوم لا يشترط فيه التبييت فلو نوى وقتئذ ما يشترط فيه التبييت وقع نفلًا كما تقدم ما يفيده.

قوله: **(وَيَجِب عَلَيْهِ الصَّوْم)** أي: تحصيله بنيته، حيث أقام وقت إنشائها

قوله: **(كَمَا يَجِب عَلَى مُقيمٍ... إلخ)** ويجب على مسافر نوى الصوم ليلًا، وأصبح من غير أن ينقض عزيمته قبل الفجر فلا يحل فطره في ذلك اليوم، ولو أفطر لا كفارة عليه.

قوله: **(إِتْمامُ صَوْم يَوْم مِنْهُ)** إنما قيد بقوله: منه، مع أنه يلزمه إتمام؛ أيّ صوم كان لمكان، قوله: ولا كفارة قوله: **(لِلشُّبْهَةِ فِي أَوَّلِهِ وَآخِرِه)** لف ونشر مرتب.

قوله: **(إِلَّا إِذَا دَخَلَ مِصْره)** يعني قبل أن يستحكم سفره بقطع مدة السفر بأن سافر في نهار رمضان، ثم رجع فيه فأكل في بلده فإنه يكفر؛ لانتقاض سفره برجوعه، حلبي موضحًا عن «البحر».

وظاهر قولهم: إذا دخل مصره، أنه إذا أفطر قبل استحكام السفر في السفر، ثم دخل مصره لا تجب عليه الكفارة.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: قبيل قوله: ولا يصام يوم الشك إلا تطوعًا، انتهى حلبي.

التَّكَلُّم فِي صَلَاتِهِ وَلَمْ يَتَكَلَّم) شَرْحُ «الوَهبانيَّة».

قَالَ: وَفِيهِ خِلَاف الشَّافعي (**وَقَضَى أَيَّام إِغْمَائِهِ وَلَوْ**) كَانَ إِغْمَاءً (**مُسْتَغْرِقًا لِلشَّهْرِ**) لِندْرَةِ امْتِدَادِهِ (**سِوَى يَوْم حَدَثَ الإِغْمَاء فِيهِ أَوْ فِي لَيْلَتِهِ**) فَلَا يَقْضيهِ إِلَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَنْوِه ....

قوله: (**وَفِيهِ خِلَاف الشَّافعي**) قال محشّيه: أقول كيف يكون تكلمًا عند الشافعي لو نواه، ولو لم يتكلم مع أن المنقول عنه: أن الصلاة لا تفسد بالكلام ناسيًا؟ فليراجع، انتهى حلبي.

قلت: يمكن الفرق بين الكلام ناسيًا، ونية الكلام عمدًا، والمعتمد من مذهبه عدم الفساد.

قوله: (**وَقَضَى أَيَّام إِغْمَائِهِ**) اعلم أن الأعذار أربعة أقسام ما لا يمتد غالبًا فلا يَسقُطُ بِهِ شيء من العبادات؛ لعدم الحرج ولهذا لا يجب عليه ولاية لأحد بسببه كالنوم، وما يمتد خلقة كالصبا، فيسقط به جميع العبادات؛ لدفع الحرج عنه.

وما يمتد وقت الصلاة لا وقت الصوم غالبًا كالإغماء فإن امتد في الصلاة بأن زاد على يوم وليلة جعل عذرًا دفعًا للحرج؛ لكونه غالبًا، ولم يجعل عذرًا في الصوم؛ لأن امتداده شهرًا نادر، فلم يكن في إيجابه حرج.

والدليل على أنه لا يمتد طويلًا أنه لا يأكل ولا يشرب، ولو امتد طويلًا لهلك؛ لأن بقاء حياته بدونهما نادر، ولا حرج في النوادر، وما يمتد وقت الصلاة والصوم، وقد لا يمتد وهو الجنون، فإن امتد فيهما أسقطهما، وإلا لا، قاله الزيلعي.

والإغماء مرض يضعف القوى، ولا يزيل الحجا، وهو عذر في التأخير لا في الإسقاط كسائر الأمراض.

قوله: (**سِوَى يَوْم حَدَثَ الإِغْمَاء فِيهِ**) لوجود الصوم فيه، وهو الإمساك المقترن بالنية؛ إذ الظاهر وجودها منه، ويقضي ما بعده؛ لانعدام النية «بحر».

قوله: (**إِلَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَنْوِه**) قال الشمني: عدم القضاء إذا لم يذكر أنه

(وَفِي الجُنُون إِنْ لَمْ يَسْتَوْعِب) الشَّهْر (قَضَى) مَا مَضَى (وَإِن اسْتَوْعَبَ) جَمِيعَ مَا يُمْكِنه إِنْشاء الصَّوْم فِيهِ عَلَى مَا مَرَّ (لَا) يَقْضِي مُطْلَقًا لِلحَرَجِ].

قالَ المُصنِّف: [(وَلَوْ نَذَرَ صَوْم الأَيَّام المنهيّة ....

نوى أو لا، أما إذا علم أنه نوى فلا شك في الصحة، وإن علم أنه لم ينوِ فلا شك في عدمها، انتهى.

وعلم منه أنه لو حدث في شعبان، واستغرق رمضان قضاه كله؛ لعدم النية يقينًا «بحر» ولو كان متهتكًا يعتاد الأكل في رمضان، أو مسافرًا قضاه «نهر» لعدم ما يدل على وجود النية «بحر».

قوله: **(وَفِي الجُنُون... إلخ)** متعلق بقضى الآتي قوله: **(إِنْ لَمْ يَسْتَوْعِب الشَّهْر)** بأن أفاق في وقت يصح إنشاء الصوم فيه، ولو في آخر يوم منه، فإنه يجب عليه قضاؤه بتمامه؛ فالمراد بالاستيعاب: أن لا يفيق مقدار ما يمكنه إنشاء الصوم فيه.

قوله: **(وَإِن اسْتَوْعَبَ جَمِيعَ مَا يُمْكِنه إِنْشاء الصَّوْم... إلخ)** وهو ما بين أول طلوع الفجر إلى نصف النهار من كل يوم، انتهى.

فالإفاقة بعد هذا الوقت إلى قبيل طلوع الفجر، ولو من كل يوم لا تعتبر.

قوله: **(عَلَى مَا مَرَّ)** أي عند قوله: وسبب صوم رمضان شهود جزء من الشهر، حلبي.

قوله: **(لَا يَقْضِي مُطْلَقًا)** أي: سواء كان الجنون أصليًا بأن بلغ مجنونًا أو عارضًا، وجعل محمد الأصلي كالصبا، فإذا بلغ مجنونًا، ثم أفاق قبل مضي شهر رمضان، أو قبل تمام يوم وليلة، فإنه لا يجب عليه قضاء ما مضى من شهر رمضان، وما فاته من الصلاة عنده بخلاف العارض، وفي «الشرنبلالية» عن «البرهان» و«العناية» أن الأصح قول محمد، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ نَذَرَ صَوْم الأَيَّام المنهيّة)** إنما أخر الكلام على النذر تأخيرًا لما أوجبه العبد على نفسه عما أوجبه عليه الحق جل وعلا،

أَوْ صَوْم هَذِهِ **(السَّنة صَحَّ)** مُطْلقًا ....

وشرط لزوم النذر كون المنذور ليس بمعصية لنفسه كالزنا وشرب الخمر، أما المعصية لغيره كنذر يوم النحر، فإنه معصية لما فيه من الإعراض عن ضيافة الله تعالى فإنه صحيح، وأن يكون من جنسه واجب.

ويفهم من هذا الشرط أنه ليس واجبًا قبل النذر، وكونه مقصودًا لنفسه، وأن لا يكون مستحيل الكون، وأن لا يكون ما في يده أقل مما نذر، فخرج بالأول النذر بالمعصية، وبالثاني نحو عيادة المريض، وخرج سجود التلاوة وتكفين الميت، فلا يصح نذرهما؛ لكون الأول: واجبًا قبل نذره، والثاني: فرض كفاية وهو أعلى من الواجب، وبالثالث: ما كان مقصودًا لغيره كالوضوء لكل صلاة، وبالرابع: ما لو نذر صوم أمس، أو اعتكاف شهر مضى، فإنه لا يصح نذره، وبالخامس: ما لو نذر أن يتصدق بمائتي دينار، وليس في يده إلا دينار مثلًا فلا يلزمه إلا هو كما سيأتي توضيحه في الإيمان ونذر المعصية، وإن كان لا يصح إلا أنه ينعقد يمينًا موجبًا للكفارة بالحنث، ولو فعل نفس المنذور عصى وانحل النذر كالحلف بالمعصية، أفاده في «البحر».

واعلم أن نذر صوم الأيام المنهية يصح سواء صرح بذكر المنهي عنه أو لا كأن قال: نذرت أن أصوم غدًا، فإذا هو يوم النحر، وهذا معنى قوله الآتي: مطلقًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(أَوْ صَوْم هَذِهِ السَّنة)** أشار به إلى أنه لا فرق بين أن يذكره أصالة كما قدمناه أو بالتبعية، مثل أن ينذر صوم هذه السنة أو سنة متتابعة أو أبدًا، حلبي عن القهستاني.

قوله: **(صَحَّ)** لأنه نذر بصوم مشروع، والنهي لغيره، وهو ترك إجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره، لكنه يفطر احترازًا عن المعصية المجاورة، ثم يقضي إسقاطًا للواجب، وإن صام فيه يخرج عن العهدة؛ لأنه أداه كما التزم.

قوله: **(مُطْلَقًا)** صرح بذكر المنهي عنه أو لا كما قدمناه، وسواء قصد ما

عَلَى المُخْتارِ، وَفَرَّقوا بَيْنَ النَّذْرِ وَالشُّروع فِيهَا بِأَنَّ نَفْس الشُّروع مَعْصِية، وَنَفْس النَّذر طَاعَة فَصَحّ (وَ) لَكِنَّه (أَفْطَرَ) الأَيَّام المَنْهيَّة (وُجُوبًا) تَحامِيًا عَن المَعْصِية (وَقَضَاها) إِسْقَاطًا لِلوَاجِبِ (وَإِنْ صَامَها خَرَجَ عَن العهدةِ) مَعَ الكَراهَةِ، وَهَذَا إِذَا نَذَرَ قَبْلَ الأَيَّام المنهيّة، فَلَوْ بَعْدَها لَمْ يَقْضِ شَيْئًا، وَإِنَّما يَلْزمه بَاقِي السَّنة

تلفظ به أم لا، ولهذا ذكر الولوالجي في «فتاواه»: رجل أراد أن يقول: لله عليَّ صوم يوم، فجرى على لسانه صوم شهر كان عليه صوم شهر، حلبي عن «البحر».

قوله: (**عَلَى المُخْتارِ**) هو ظاهر الرواية، وروى الثاني عن الإمام: عدم صحة نذرها، وبه قال زفر، وروى الحسن عنه: أنه إن عين لا يصح، وإن قال: غدًا، فوافق يوم النحر صح، حلبي عن «النهر».

قوله: (**وَفَرَّقوا بَيْنَ النَّذْرِ وَالشُّروع فِيهَا**) حيث قالوا: صح نذرها ويقضيها، ولو شرع فيها، وأفسدها لا يقضيها قوله: (**بِأَنَّ نَفْس الشُّروع مَعْصِية**) لأنه به يسمى صائمًا حتى يحنث به الحالف على الصوم فيصير مرتكبًا للنهي، فلا تجب صيانته، بل يجب إبطاله، ووجوب القضاء يبتنى على وجوب الصيانة، ونفس النذر طاعة فتجب صيانته بقضائه.

قوله: (**وُجُوبًا**) ومن عبر بالأولوية كصاحب «النهاية» فقد تساهل.

قوله: (**تَحَامِيًا عَن المَعْصِية**) أي: المجاورة، وهي الإعراض عن إجابة دعوة الله تعالى قوله: (**وَقَضَاها**) اقتصر على قضائها إشارة إلى أنه لا يلزمه قضاء رمضان الذي صامه؛ لأنه لم يصح التزامه بالنذر؛ لأن صومه مستحق عليه بجهة أخرى «بحر».

قوله: (**خَرَجَ عَن العهدةِ**) لأنه أداها كما التزم «بحر» قوله: (**وَهَذَا**) أي: قضاء الأيام المنهية في صورة نذر صوم السنة المعينة قوله: (**فَلَوْ بَعْدَها**) بأن وقع النذر منه خامس عشر ذي الحجة مثلًا قوله: (**لَمْ يَقْضِ شَيْئًا**) لعدم لزوم شيء عليه من الماضي منها.

قوله: (**وَإِنَّما يَلْزمه بَاقِي السَّنة**) وهو خمسة عشر يومًا تمام شهر ذي الحجة

عَلَى مَا هُوَ الصَّواب].

قالَ المُصنِّف: [وَكَذَا الحُكْم لَوْ نَكَر السّنة وَشَرط التَّتابُع فَيَفطرها، لَكِنَّه يَقْضِيها هُنا مُتَتَابِعَة، وَيُعيد لَوْ أَفْطَرَ يَوْمًا، بِخِلَافِ المَعينة، وَلَوْ لَمْ يَشْتَرِط التَّتابُع يَقْضي خَمْسَة وَثَلاثين، ....

الحرام قوله: **(عَلَى مَا هُوَ الصَّواب)** لأن كل سنة عربية معينة عبارة عن مدة معينة.

فإذا قال: هذه السنة، فإنما تفيد الإشارة السنة التي هو فيها، فحقيقة كلامه أنه نذر المدة الماضية، والمستقبلة فيلغو في حق الماضي كما يلغو في قوله: لله علي صوم أمس، انتهى.

وأشار به الشارح إلى رد كلام الزيلعي، فإنه حكم على صاحب «الغاية» بالسهو حيث ذكر أنه يلزمه ما بقي منها، ورده الكمال بأنه هو الساهي؛ لأن المسألة كما في «الغاية» و«الخلاصة» و«الخانية» في صورة التعيين كهذه السنة، وهذا الشهر إلى آخر ما قدمناه، أفاده في «النهر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا الحُكْم لَوْ نَكَر السّنة)** فإنها كالمعينة قوله: **(فَيَفطرها)** بيان لمعنى كذا، وإن صامها خرج عن العهدة؛ لأنه أداها كما التزمها، أفاده الحلبي.

قوله: **(لَكِنَّه يَقْضِيها هُنا مُتَتَابِعَة)** أي: موصولة بآخر السنة من غير فاصل، تحقيقًا للتتابع بقدر الإمكان، حلبي موضحًا عن «البحر».

قوله: **(وَيُعيد لَوْ أَفْطَرَ يَوْمًا)** أي: يعيد الأيام التي صامها قبل اليوم الذي أفطر فيه انتهى حلبي، ولو كان آخر الأيام.

قوله: **(بِخِلَافِ المَعينة)** أي: فإنه لا يجب عليه قضاء الأيام المنهية فيها متتابعة؛ لأن التتابع فيها ضرورة تعين الوقت حلبي، ولذا لو أفطر يومًا فيها لا يلزمه إلا قضاؤه.

قوله: **(يَقْضي خَمْسَة وَثَلاثين)** هي رمضان والخمسة المنهية حلبي؛ لأن صومه في هذه الخمسة ناقص فلا يجزيه عن الكامل، وشهر رمضان لا يكون

وَلَا يَجْزِيه صَوْم هَذِهِ الخَمْسة فِي هَذِهِ الصُّورة، وَاعْلَم أَنَّ صِيغَة النَّذر تَحْتَمِل اليَمين؛ فَلِذَا كَانَت سِتّ صُور ذَكَرَها بِقَوْلِهِ: **(فَإِنْ لَمْ يَنْوِ)** بِنَذْرِهِ الصَّوْم **(شَيْئًا أَوْ نَوَى النَّذر فَقَط)** دُونَ اليَمين **(أَوْ نَوَى)** النَّذر **(وَنَوَى أَلَّا يَكُون يَمينًا كَانَ)** فِي هَذِهِ الثّلاث صُوَر **(نَذْرًا فَقَط)** إِجْماعًا عَمَلًا بِصِيغَتِهِ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ نَوَى اليَمين، وَأَلَّا يَكُون نَذْرًا كَانَ)** فِي هَذِهِ الصُّورَة **(يَمِينًا)** فَقَط إِجْمَاعًا عَمَلًا بِتَعْيِينِهِ **(وَعَلَيْهِ كَفَّارَة)** يَمين **(إِنْ أَفْطَرَ)** لِحِنثه **(وَإِنْ نَوَاهُما أَوْ)** نَوَى **(اليَمين)** بِلَا نَفْي النَّذْرِ **(كَانَ)** فِي الصُّورَتَيْن **(نَذْرًا وَيَمينًا، حتَّى لَوْ أَفْطَرَ يَجِب القَضَاء**

إلا عنه فيجب القضاء بقدره، وينبغي أن يصل ذلك بما مضى، وإن لم يصل يخرج عن العهدة على الصحيح «بحر» قوله: **(وَلَا يَجْزِيه صَوْم هَذِهِ الخَمْسة)** لأنه ناقص، فلا ينوب عن الكامل.

قوله: **(تَحْتَمِل اليَمين)** أي: مصاحبًا للنذر، ومنفردًا عنه قوله: **(كَانَت سِتّ صُوَر)** إنما صارت ستًا بصورة ما إذا لم ينوِ شيئًا أصلًا، وتكون نذرًا.

قوله: **(بِنَذْرِهِ)** أي: بالصيغة الدالة عليه قوله: **(فَقَط)** أي: من غير تعرض لليمين نفيًا وإثباتًا، وهو المراد بقوله: **(دُونَ اليَمين)**، بخلاف المسألة التي بعدها، فإنه تعرض لليمين بنفيه.

قوله: **(عَمَلًا بِصِيغَتِهِ)** لأنه نذر بالصيغة، فتعين النذر في الوجه الأول بلا نية؛ لكونه حقيقة كلامه.

وكذا في الوجه الثاني بالطريق الأولى؛ لأنه قرر النذر بعزيمته، وفي الثالث أولى وأحرى، لكونه مرادًا؛ لأنه قرر النذر بعزيمته، ونفى أن يكون غيره مرادًا، أبو السعود على الإتقاني.

قال الشارح: قوله: **(عَمَلًا بِتَعْيِينِهِ)** وذلك لأن اليمين محتمل كلامه؛ لأن اللام تجيء بمعنى الباء كقوله تعالى: ﴿ءَامَنتُمْ لَهُۥ﴾ [الشعراء: ٤٩] أي: به، وقد عين المحتمل بنيته، ونفى غيره فصار المحتمل هو المراد «غاية البيان».

فتقدير قوله: لله علي صوم يوم النحر؛ أي: بالله، أبو السعود.

لِلنَّذْرِ وَالكَفَّارَة لِلْيَمِين) عَمَلًا بِعُمُومِ المَجَازِ خِلَافًا لِلثَّاني **(وَنَدَبَ تَفْرِيق صَوْم السّت مِنْ شَوَّال)** وَلَا يُكْرَه التَّتَابُع عَلَى المُخْتَار خَلَافًا لِلثَّاني، حاوي].

قَالَ المُصنِّف: [وَالاتِّبَاعُ المَكْرُوه أَنْ يَصُوم الفِطر وَخَمْسَة بَعْده، فَلَوْ أَفْطَرَ الفِطْر لَا يُكْرَه، بَلْ يُسْتَحَب وَيُسَنّ، ابنُ كَمَال ....

قوله: **(عَمَلًا بِعُمُومِ المَجَازِ)** هذا جواب لصاحب «الكنز» عما أورد على كون الصيغة لهما من لزوم التنافي؛ وذلك لأن الوجوب الذي يقتضيه اليمين وجوب يلزم بترك متعلقه الكفارة، والوجوب الذي هو موجب النذر لا يلزم بترك متعلقه ذلك، وتنافي اللوازم أقل ما يقتضي للتغاير فلا بد أن لا يرادا بلفظ واحد.

وأجاب السرخسي بجواب آخر هو: أن اليمين أريد بلفظ لله، والنذر بعلَي أن أصوم كذا، وجواب القسم محذوف مدلول عليه بذكر المنذور، فكأنه قال: لله لأصومنَّ، وعلي أن أصوم، فلم يرادا بلفظ واحد.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّاني)** فإنه يوجب في الأولى النذر فقط، وفي الثانية اليمين فقط؛ لترجح الحقيقة في الأولى، وتعين المجاز بنيته في الثانية «بحر».

قوله: **(وَنَدَبَ تَفْرِيق صَوْم السّت مِنْ شَوَّال)** قال القهستاني: صوم الست من شوال يكره مطلقًا عنده، ومتتابعًا عند أبي يوسف، وعن الحسن لا يكره، كما قال المتأخرون إلا أنهم اختلفوا هل التتابع أفضل أم التفرق؟

وقال الحلواني: يستحب صومها إذا أكل بعد العيد أيامًا كما في «المضمرات».

وذكر في «النظم» أنه يستحب التفرق في كل أسبوع يومان؛ لطعن أهل الكتاب إذا عرفت هذا، فما في المتن على قول بعض المتأخرين، انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى المُخْتَار)** أي: من خلاف المتأخرين.

قال الشارح: قوله: **(وَالاتِّبَاعُ المَكْرُوه)** أي: تحريمًا للتشبه بأهل الكتاب في الزيادة على صومهم، وللإعراض في اليوم الأول عن إجابة دعوة الله تعالى.

قوله: **(أَنْ يَصُوم الفِطر)** أي: يوم الفطر قوله: **(وَيُسَنّ)** إن كان المراد:

(وَلَوْ نَذَرَ صَوْم شَهْر غَيْر مُعَيّن مُتَتَابِعًا فَأَفْطَرَ يَوْمًا) وَلَوْ مِنَ الأَيَّام المنهيّة **(اسْتَقْبَلَ)** لأَنَّهُ أَخَلَّ بِالوَصْفِ مَعَ خُلُوّ شَهْر عَنْ أَيَّام نَهي «نَهرٌ»، بِخِلَافِ السَّنة **(لَا)** يستقْبل **(فِي نَذْر)** شَهْر **(مُعَيَّن)** لِئَلَّا يَقع كُلّه فِي غَيْر الوَقْتِ **(وَالنَّذر)** مِن اعْتِكَاف، أَوْ حَجّ، أَوْ صَلَاة، أَوْ صِيَام، ....

السنة غير المؤكدة فهو عين ما قبله؛ وإن كان المراد المؤكدة فهو مغاير قوله: **(وَلَوْ نَذَرَ صَوْم شَهْر... إلخ)** ويلزمه صومه بالعدد لا هِلَالِيًّا وَالشهر المعين، هِلَالِيٌّ كما سيجيء عن «الفتح».

قوله: **(مُتَتَابِعًا)** قال في «البحر»: لو أوجب على نفسه صومًا متتابعًا فصامه متفرقًا لم يجز وعلى عكسه جاز، انتهى.

وفي «المنح» لو قال: لله عليَّ صوم مثل شهر رمضان، إن أراد مثله في الوجوب فله أن يفرق، وإن أراد مثله في التتابع فعليه أن يتابع، وإن لم يكن له نية، فله أن يصوم متفرقًا، انتهى حلبي.

قوله: **(فَأَفْطَرَ)** عطف على محذوف؛ أي: فصامه فأفطر يومًا قوله: **(لأَنَّهُ أَخَلَّ بِالوَصْفِ)** وهو التتابع قوله: **(مَعَ خُلُوّ شَهْر)** هذا يرجع إلى قوله: ولو من الأيام المنهية قوله: **(بِخِلَافِ السَّنة)** أي: المنكرة المشروط فيها التتابع، فإنه يفطر الأيام المنهية، ويقضيها متصلة كما تقدم؛ لأنه لا يمكن خلوها عنها.

قوله: **(فِي نَذْر شَهْر مُعَيَّن)** أي: وإن كان لا يتعين بالتعيين؛ لأنه لا يتعين بالتعيين إلا إذا كان معلقًا كالمكان والفقير والدرهم قوله: **(لِئَلَّا يَقَع كُلّه)** هذا إنما يظهر إذا أفطر اليوم الأخير منه، أما لو أفطر العاشر منه مثلًا، فلا تظهر العلة.

قوله: **(مِن اعْتِكَاف)** بأن قال: لله تعالى عليَّ أن أعتكف هذا الشهر في هذا المسجد، فاعتكف غيره في غيره قوله: **(أَوْ حَجّ)** كقوله: لله عليَّ أن أحج سنة كذا، فحج قبلها أو بعدها قوله: **(أَوْ صَلَاة)** كأن قال: لله عليَّ أن أصلي في الحرم المكي ركعتين، فصلاهما في غيره قوله: **(أَوْ صِيَام)** كأن قال: لله عليَّ أن أصوم رجب، فصام شهرًا قبله أو بعده، جاز وكذا لو نذر صوم الاثنين

أَوْ غَيْرها (**غَيْر المعلّقِ**) وَلَوْ مُعَيّنًا (**لَا يَخْتَصّ بِزمَانٍ، وَمَكَانٍ، وَدِرْهَمٍ، وَفَقِيرٍ**)].

قالَ المُصنِّف: [فَلَوْ نَذَرَ التَّصَدُّق يَوم الجُمُعَة بِمَكَّة بِهَذَا الدِّرْهَم عَلَى فُلَان، فَخَالَفَ جَازَ، وَكَذَا لَوْ عَجَّل قَبْله، فَلَوْ عَيَّن شَهْرًا لِلاعْتِكَافِ أَو لِلصَّوْم فَعَجّل قبله عَنْهُ صَحَّ، وَكَذَا لَوْ نَذَرَ أَنْ يَحُجّ سَنَة كَذَا فَحَجَّ سَنَة قَبْلَها صَحَّ أَوْ صَلَاة يَوْم كَذَا فَصَلَّاها قَبْله؛ لأَنَّهُ تَعْجيل بَعْدَ وُجُود السَّبب وَهُوَ النَّذر، فَيلْغو التَّعيين «شرنبلاليَّة» فَلْيُحْفَظ].

قالَ المُصنِّف: [(**بِخِلَافِ**) النَّذر (**المُعَلّق**) فإِنَّهُ لَا يَجُوز تَعْجيله قَبْل وُجُود الشَّرط كَمَا سَيَجِيء فِي الأَيمانِ (**وَلَوْ قَالَ مَريض: لِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَصُوم شَهْرًا، فَمَاتَ قَبْلَ أَنْ**

والخميس، فله أن يعوضهما بغيرهما.

قوله: (**أَوْ غَيْرها**) كالصدقة، بأن قال: لله عليَّ أن أتصدق بهذا الدرهم على هذا الفقير فتصدق بغيره على غيره.

قوله: (**لَا يَخْتَصّ**) أي: في قول أبي يوسف؛ لأنه إضافة، خلافًا لمحمد «بحر».

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ نَذَرَ التَّصَدُّق**) مثال للتعيين في الأربعة على النشر المرتب قوله: (**فخالف**) في بعضها أو كلها.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ عَجَّل**) هو مما تحققت فيه المخالفة وعدم الاختصاص.

قوله: (**أَوْ صَلَاة**) بالتنوين، ويوم منصوب على الظرفية، انتهى حلبي.

ولو أضافه لزمه مثل صلاة اليوم غير أنه يتم المغرب والوتر أربعًا، وقد تقدمت.

قوله: (**لأَنَّهُ تَعْجيل بَعْدَ وُجُود السَّبب**) علة للتعجيل، وإنما لم يذكر التأخير؛ لأن أمره ظاهر، ولا يوصف بكونه قضاء فيما يظهر.

قال الشارح: قوله: (**فإِنَّهُ لَا يَجُوز تَعْجيله**) لأن المعلق لا يكون مسببًا قبل الشرط «بحر» ويفهم منه أن يتعين زمانه ومكانه وفقيره ودرهمه، فإن خالف في الزمان، والدرهم، وقد ضاع كان قضاء، ولا يخرج عن العهدة في المكان، والفقير إلا بالأداء فيه، وإليه.

يَصحّ لَا شَيْء عَلَيْهِ، وَإِنْ صَحّ) وَلَوْ **(يَوْمًا)** وَلَمْ يَصمْه **(لَزِمه الوصيَّة بِجَمِيعِهِ)** عَلَى الصَّحيح كَالصَّحيح إِذَا نَذَرَ ذَلِكَ وَمَاتَ قَبْلَ تَمام الشَّهْرِ، لَزِمَه الوَصيَّة بِالجَميعِ بِالإِجْماعِ كَمَا فِي «الخَبازيَّة» بِخِلَافِ القَضَاءِ، فَإِنَّ سَبَبه إِدْرَاك العِدّة].

قَالَ المُصنِّف: [فُروعٌ: قَالَ: وَاللَّه أَصُوم، لَا صَوْمَ عَلَيْهِ، بَلْ إِنْ صَامَ حَنِثَ كَمَا

قوله: **(وَلَمْ يَصمْه)** أما إذا صامه فلا يلزمه شيء حلبي، وهذا ينافي إطلاق «البحر» الآتي وإطلاق «النهر» أيضًا قوله: **(عَلَى الصَّحيح)** وهو قول الإمام، وأبي يوسف رضي الله تعالى عنهما، وقال محمد: لزمه أن يوصي بقدر ما صح كالمريض، إذا فاته صوم رمضان، ثم صح «منح».

قوله: **(كَالصَّحيحِ)** أي: أن حكم المريض كالصحيح؛ لأن النذر مضاف إلى وقت الصحة معنى، فكأنه قال: بعد الصحة لله عليَّ أن أصوم شهرًا، ثم مات، قال في «البحر»: والحاصل أن الصحيح لو نذر صوم شهر معين ثم مات قبل مجيء الشهر لا يلزمه شيء، ولو صام بعضه، ثم مات يلزمه الإيصاء بما بقي من الشهر.

وأما المريض إذا نذره، ثم مات قبل الصحة لا يلزمه شيء بلا خلاف، وإن مات بعد ما صح يومًا لزمه الإيصاء بالجميع عندهما، وعند محمد بقدر ما صح، انتهى.

وظاهر قوله: وإن مات بعدما صح يومًا لزوم الإيصاء، وإن صامه.

قوله: **(بِخِلَافِ القَضَاءِ)** أي: فيما إذا فاته رمضان لعذر، ثم أدرك بعض العدة، ولم يصمه لزمه الإيصاء بقدر ما فاته اتفاقًا على الصحيح خلافًا لما زعمه الطحاوي أن الخلاف في هذه المسألة حلبي، وقد أوضحه في «النهر» فقوله: **(فَإِنَّ سَبَبه إِدْرَاك العِدّة)** فيتقدر بقدره كما في «المنح».

قال الشارح: قوله: **(بَلْ إِنْ صَامَ حَنِثَ)** لأن المضارع المثبت لا يكون جواب القسم إلا مؤكدًا بالنون، فإذا لم توجد وجب تقدير النفي، انتهى حلبي.

قال المقدسي: على هذا أكثر ما يقع من العوام بالقسم بالله تعالى لا

سَيَجِيء فِي الأَيمانِ، نَذَرَ صَوْم رَجَب، فَدَخَلَ وَهُوَ مَرِيض أَفْطَر وَقَضَى كَرَمَضَان، أَوْ صَوْم الأَبَد فَضَعف لاشْتِغَالِهِ بِالمَعيشَةِ أَفْطَرَ وَكَفَّر كَمَا مَرَّ، أَوْ يَوْم يُقدّم فُلَان فَقَدَّم بَعْدَ الأَكْلِ أَو الزَّوالِ أَوْ حَيْضها قَضَى عِنْدَ الثَّاني خِلَافًا لِلثَّالِث، وَلَوْ قدمَ فِي رَمَضَان

يكون يمينًا على الإثبات؛ لعدم اللام والنون فلا كفارة عليهم في عدم الفعل، وينبغي أن تلزمهم الكفارة إن لم يفعلوا في نحو قولهم: والله أفعل؛ لتعارفهم الحلف بذلك.

وقول بعض الناس: إنه يصادم المنقول، يجاب عنه بأن هذا المنقول كان قبل تغير اللغة، وأما الآن فلا يأتون في مثبت القسم باللام والنون أصلًا، ويفرقون بين الإثبات والنفي بوجود لا وعدمها، وما اصطلاحهم على هذا إلا كاصطلاح لغة الفرس ونحوها في الإيمان، أفاده المحشي في «الإيمان».

قوله: **(أَفْطَر وَقَضَى)** إنما يظهر هذا في النذر المعلق، أما غيره فلا يتعين بالزمان كما مر قريبًا قوله: **(أَوْ صَوْم)** عطف على صوم رجب، حلبي.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في الشيخ الفاني من أنه يطعم نصف صاع من حنطة. . . إلخ، وهذا إذا كان قادرًا، وإلا فيستغفر الله تعالى، والأولى للشارح أن يعبر بفدي وذلك؛ لأنه لما يئس صار في معنى الفاني.

وفي «القهستاني»: ولو أخر القضاء حتى صار شيخًا فانيًا، أو كان النذر بصيام الأبد فعجز باشتغاله بالمعيشة؛ لكونه طاعة شاقة فله أن يفطر، ويطعم لكل يوم مسكينًا، حلبي.

قوله: **(أَو الزَّوال)** الصواب بعد نصف النهار الشرعي.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّالِث)** قال في «النهر»: ولو قدم بعد الزوال، قال محمد: لا شيء عليه، ولا رواية فيه عن غيره، قال السرخسي: والأظهر التسوية بينهما، انتهى.

أي: بين القدوم بعد الأكل والقدوم بعد الزوال، فالشارح جرى في الفرع الثاني على ذلك الاستظهار.

فَلَا قَضَاء اتِّفاقًا، وَلَوْ عَنَى بِهِ اليَمين كَفَّر فَقَط إِلَّا إِذَا قدمَ قَبل نِيَّته، فَنَواه عَنْهُ برّ بِالنِّيَّةِ، وَوَقَعَ عَنْ رَمَضَان].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ نَذَرَ شَهْرًا لَزِمَه كَامِلًا، أَو الشَّهْر فَبَقِيَّته، أَوْ صَوْم جُمُعَة فَالأُسْبُوع إِلَّا أَنْ يَنْوِي اليَوْم، وَلَوْ نَذَرَ صَوْم يَوْم السَّبت ثَمَانِية أَيَّام ....

قوله: **(فَلَا قَضَاء اتِّفاقًا)** لأنه تبين أن نذره وقع عن رمضان، ومن نذر رمضان فلا شيء عليه، حلبي قوله: **(وَلَوْ عَنَى بِهِ اليَمين)** أي: وقدم في يوم من رمضان «بحر».

قوله: **(كَفَّر فَقَط)** أي: من غير قضاء؛ لأنه لم يوجد شرط البِر، وهو الصوم بنية الشكر «بحر» قوله: **(عَنْهُ)** أي: عن نذره قوله: **(برّ)** أي: في يمينه؛ لوجود شرط البر، وهو الصوم بنية الشكر «بحر».

قوله: **(وَوَقَعَ عَنْ رَمَضَان)** كما لو صام رمضان بنية التطوع، ولو قدم ليلًا لا يجب عليه شيء؛ لأن اليوم إذا قرن به ما يختص بالنهار كالصوم يراد به بياض النهار، وإذا كان كذلك لم يوجد الوقت الذي أوجب فيه الصوم، وهو النهار ولو قدم قبل الزوال، ولم يأكل صامه، وإن قدم قبل الزوال، وأكل فيه أو بعد الزوال، ولم يأكل فيه صام ذلك اليوم في المستقبل، ولا يصوم يومه ذلك «بحر».

والمراد بالزوال في كلامه: الضحوة الكبرى.

قال الشارح: قوله: **(لَزِمَه كَامِلًا)** أي: يفتتحه متى شاء بالعدد لا هلاليًا، والشهر المعين هلالي كذا في «فتح القدير».

قوله: **(فَبَقِيَّته)** لأنه ذكر الشهر معرفًا فينصرف إلى المعهود بالحضور، وإن نوى شهرًا كاملًا فهو كما نوى؛ لأنه نوى محتمل كلامه «بحر».

قوله: **(فَالأُسْبُوع)** سواء أراد أيام الجمعة، أو لم يكن له نية أصلًا، ولا يلزمه أن يبتدئ بيوم الجمعة، ولا يختتم بها، ولو قال: جمع هذا الشهر، فعليه أن يصوم كل يوم جمعة يمر في هذا الشهر على الأصح، ولو نذر صوم الاثنين أو الخميس، فصام ذلك مرة كفاه إلا أن ينوي الأبد.

صَامَ سَبْتَين، وَلَوْ قَالَ: سَبْعَة فَسَبْعَة أَسْبُت، وَالفَرْق أَنَّ السَّبت لَا يَتَكَرَّر فِي السَّبعة، فَحَمل عَلَى العَدَد، بِخِلَافِ الأَوَّلِ].

قالَ المُصنِّف: [وَاعْلَم أَنَّ النَّذْرَ الَّذِي يَقَع لِلأَمْوَاتِ مِنْ أَكْثَر العَوَام، وَمَا يُؤْخَذ مِن الدَّراهِم وَالشَّمع وَالزَّيت وَنَحْوها إِلَى ضَرائِح الأَوْلِياء الكِرَام تَقرّبًا إِلَيْهِم، فَهُوَ

ولو قال: بضعة عشر يلزمه ثلاثة عشر، ولو قال: إن عوفيت صمت، كذا ففي الاستحسان يلزم به، وفي القياس لا يلزم به ما لم يقل: لله، ولو قال: لله عليَّ صوم آخر يوم من أول الشهر، وأول يوم من آخر الشهر، لزم الخامس عشر والسادس عشر.

قوله: **(صَامَ سَبْتَين)** كأنه قال: السبت الكائن في ثمانية أيام وهو سبتان.

قال في «المنح»: ولا يخفى أن هذا إذا لم يكن له نية، أما إذا وجدت لزمه ما نوى، انتهى قوله: **(فَحَمَل عَلَى العَدَد)** أي: عدد الأسبات «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ الأَوَّلِ)** أي: فإن السبت يتكرر فيه فأريد المتكرر في العدد المذكور، ولو قال: لله عليَّ صيام الأيام، ولا نية له كان عليه صام عشرة عند الإمام رضي الله عنه ولو قال: عليّ صيام أيام لزمه ثلاثة؛ لأنه جمع قليل، ولو قال: صيام الشهور فعشرة وكذا السنون، ولو قال: صيام الزمن، أو الحين فستة أشهر «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَاعْلَم أَنَّ النَّذْرَ الَّذِي يَقَع لِلأَمْوَاتِ مِنْ أَكْثَر العَوَام)** كأن يكون لإنسان منهم غائب أو مريض أو له حاجة ضرورية، فيأتي بعض الصلحاء فيجعل ستره على رأسه، ويقول: يا سيدي فلان إن رُد غائبي، أو عُوفي مريضي، أو قضيت حاجتي، فلك من الذهب كذا أو من الفضة كذا، أو من الطعام كذا، أو من الشمع أو الزيت كذا «بحر».

قوله: **(وَمَا يُؤْخَذ... إلخ)** قال في «البحر»: ولا يجوز لخادم الشيخ أخذه، ولا أكله، ولا التصرف فيه بوجه من الوجوه إلا أن يكون فقيرًا، وله عيال فقراء عاجزون عن الكسب، وهم مضطرون فيأخذونه على سبيل الصدقة المبتدأة،

بِالإِجْمَاعِ بَاطِل وَحَرَام مَا لَمْ يَقْصدوا صَرفها لِفُقَرَاءِ الأَنَامِ، وَقَد ابْتَلَى النَّاس بِذَلِكَ].

قالَ المُصنِّف: [وَلَا سِيّما فِي هَذِهِ الأَعْصَار، وَقَدْ بَسَطَه العَلَّامَة قَاسِم فِي شَرْحِ

وأخذه أيضًا مكروه ما لم يقصد الناذر التقرب إلى الله تعالى، وصرفه إلى الفقراء، ويقطع النظر عن نذر الشيخ، انتهى.

قوله: **(بَاطِل وَحَرَام)** لوجوه منها أنه نذر لمخلوق ولا يجوز؛ لأنه عبادة، والعبادة لا تكون لمخلوق، ومنها أن المنذور له ميت، والميت لا يملك، ومنها أنه ظن أن الميت يتصرف في الأمور دون الله تعالى، واعتقاد ذلك كفر، اللهم إلا أن يقول: يا الله إني نذرت لك إن شفيت مريضي، أو رددت غائبي، أو قضيت حاجتي أن أطعم الفقراء الذين بباب السيدة نفيسة، أو الفقراء الذين بباب الإمام الشافعي، أو الإمام الليث، أو أشتري حصرًا لمساجدهم، أو زيتًا لوقودها، أو دراهم لمن يقوم بشعائرها إلى غير ذلك مما يكون فيه نفع للفقراء، والنذر لله ﷻ.

وذكر الشيخ: إنما هو بيان لمحل صرف النذر لمستحقيه القاطنين برباطه، أو مسجده فيجوز بهذا الاعتبار؛ إذ مصرف النذر الفقراء، وقد وجد ولا يجوز أن يصرف ذلك لغنيّ غير محتاج إليه، ولا لشريف منصب؛ لأنه لا يحل له الأخذ ما لم يكن محتاجًا فقيرًا، ولا لذي نسب لأجل نسبه ما لم يكن فقيرًا، ولا لذي علم لأجل علمه ما لم يكن فقيرًا، ولم يثبت في الشرع جواز الصرف للأغنياء للإجماع على حرمة النذر للمخلوق، ولا ينعقد، ولا تشتغل به الذمة، وإنه حرام، بل سُحْتٌ، انتهى.

قوله: **(مَا لَمْ يَقْصدوا صَرفها لِفُقَرَاءِ الأَنَامِ)** أي: وقد صدر النذر بالصيغة المذكورة عن «البحر» سابقًا.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا سِيّما فِي هَذِهِ الأَعْصَار)** ولا سيما في مولد سيدي أحمد البدوي رَضِوَاللهُعَنهُ كما في «النهر».

واعلم أن بيان الأحكام الشرعية مما يجب على العلماء، وليس في ذلك تنقيص الولي كما يظنه بعض من لا خلاق له، بل هذا مما يرضي الولي، ولو كان

«دُرَر البِحَار» وَلِذَا قَالَ الإِمَام مُحَمَّد: لَوْ كَانَ العَوَام عَبيدِي لأَعْتَقْتُهُم وَأَسْقَطت وَلائِي؛ وَذَلِكَ لأَنَّهُم لَا يَهْتَدُون، فَالكُلّ بِهِم يَتَعَيَّرون].

حيًا، وسُئل عن ذلك لأجاب بالحق، وأغضبه نسبة التأثير له، وتأمل قوله تعالى في حق السيد عيسى عليه السلام: ﴿إِنْ هُوَ إِلَّا عَبْدٌ أَنْعَمْنَا عَلَيْهِ﴾ [الزخرف: ٥٩].

قوله: **(وَلِذَا قَالَ... إلخ)** التعليل لما يفهم من المقام من أن العوام يفعلون الحرام المجمع عليه، ويظنونه قربة، ومحمد هو ابن الحسن الشيباني تلميذ الإمام، ومدون المذهب قوله: **(لَوْ كَانَ العَوَام عَبيدِي لأَعْتَقْتُهُم)** أي: فكيف وهم عبيد أكرم الأكرمين؟ ولذا كان العوام حشو الجنة.

قوله: **(وَأَسْقَطت وَلائِي)** أشار بذلك إلى عدم المؤاخذة بالكلية، وإلا فالولاء لا يسقط بالإسقاط كالنسب قوله: **(لأَنَّهُم لَا يَهْتَدُون)** أي: إلى الأحكام الشرعية، ولا إلى ما فيه نفعهم.

قوله: **(فَالكُلّ بِهِم يَتَعَيَّرون)** ذكرت هذه العبارة في «النهر» أي: كل الخلق ينقصون بهم، ويرتكبهم عارهم، وفيه أن العوام من جملة الكل، وظاهره يقتضي غير ذلك.

والكامل منهم لا يتعير بالناقص؛ إذ لا تزر وازرة وزر أخرى، ولينظر من المعير فيبعد أن يكون الله تعالى أو الملائكة؛ إذ هذا التعيير من الظلم، ولو كان فالكمل بهم يتعيرون، ويكون جمع كامل لا يظهر له وجه أيضًا إلا أن يكون المعنى: إنما أعتقتهم، وأسقطت ولائي؛ لأن الأسياد والموالي الكاملين يتعيرون بعبيدهم الضالين.

ويمكن ضبط بُهُم بضم الباء الموحدة جمع بهمة، وهو الفارس الذي لا يدري من أين يؤتى كما في «الصحاح» يعني أنهم لا يدرون الضرر يدخل عليهم من أي جهة؛ والمراد بالكل على هذا كل العوام، أو بفتح الباء جمع بَهمة بفتحها، وهي أولاد الضأن كما في «الصحاح» يعني أن الحقارة، والصغار لازم لهم، والله تعالى أعلم بالصواب.

بَابُ الاعْتِكَافِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الاعْتِكَافِ.

وَجْهُ المُنَاسَبَة لَهُ وَالتَّأْخِيرِ اشْتِراطُ الصَّوْم فِي بَعْضِهِ، وَالطَّلَب الآكِد فِي العَشْر الأَخِير.

بَابُ الاعْتِكَافِ

هو لغة: افتعال من عكف اللازم؛ أي: أقبل على الشيء، وأقام به من حد طلب، ومصدره: العكوف، ومنه: ﴿يَعْكُفُونَ عَلَىٰٓ أَصْنَامٍ لَّهُمْ﴾ [الأعراف: ١٣٨] أو المتعدي بمعنى الحبس والمنع، من باب ضرب، ومصدره: العكف، ومنه: ﴿وَٱلْهَدْىَ مَعْكُوفًا﴾ [الفتح: ٢٥] «نهر». وهو من الشرائع القديمة؛ لقوله تعالى: ﴿أَن طَهِّرَا بَيْتِىَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلْعَٰكِفِينَ﴾ [البقرة: ١٢٥] أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَجْهُ المُنَاسَبَة)** أي: مناسبة الاعتكاف للصوم قوله: **(وَالتَّأْخِيرِ)** بالجر عطفًا على المناسبة، أفاده الحلبي.

فالمناسبة تقتضي ذكرهما متصاحبين من غير نظر إلى تقديم وتأخير.

قوله: **(اشْتِراطُ الصَّوْم... إلخ)** والشرط يقدم على المشروط، وهذا ينتج المناسبتين قوله: **(فِي بَعْضِهِ)** أي: في فرد منه، وهو الواجب قوله: **(وَالطَّلَب)** بالرفع عطفًا على اشتراط، فيطلب اعتكاف العشر الأخير من رمضان طلبًا أكيدًا على وجه السنية؛ أي: فناسب ذكره بعده؛ لأنه يقع في آخره، وهذا ينتج المناسبة والتأخير أيضًا.

وسببه: النذر إن كان واجبًا، والنشاط الداعي إلى طلب الثواب إن كان تطوعًا.

وحكمه: سقوط الواجب، ونيل الثواب إن كان واجبًا، والثاني فقط إن كان نفلًا، ومحاسنه كثيرة لأنّ فيه تفريغ القلب عن أمور الدنيا وتسليم النفس إلى المولى والتحصن بحصن حصين وملازمة بيت كريم فهو كمن احتاج إلى عظيم، فلازمه حتى قضى مآربه، فهو يلزم بيت ربه؛ ليغفر له «كافي» وهو من

(**هُوَ**) لُغَةً: اللَّبْثُ.

وَشَرْعًا: (**لَبَثَ**) بِفَتْحِ اللَّام، وَتُضَم المُكْث (**ذَكَرٍ**) وَلَوْ مُمَيّزًا فِي (**مَسْجِدِ جَمَاعَةٍ**) هُوَ مَا لَهُ إِمَام وَمُؤَذّن أُدِّيَت فِيهِ الخَمْس أَوَّلًا].

أشرف الأعمال إن كان عن إخلاص «بحر».

قوله: (**اللَّبْثُ**) هذا المعنى يناسب المتعدي واللازم قوله: (**ذَكَرٍ**) ظاهره أن الاعتكاف في مسجد الجماعة لا يتحقق من المرأة وليس كذلك، بل هي مثل الذكر فيه، ومسجد حيها أفضل من المسجد الأعظم كما ذكره المصنف، فالأولى التعبير بشخص ليعمها.

قوله: (**وَلَوْ مُمَيّزًا**) أشار به إلى أن البلوغ ليس بشرط كما يستفاد من عبارة منلاخسرو فيصح اعتكاف الصبي العاقل، ولا يشترط الحرية فيصح من العبد، وكذا المرأة بإذن الزوج والمولى، أفاده المصنف.

قوله: (**فِي مَسْجِدِ جَمَاعَةٍ**) إنما شرط لقول حذيفة: لا اعتكاف إلا في مسجد جماعة «منح» وأفضله ما كان في المسجد الحرام، ثم في مسجده ﷺ ثم في المسجد الأقصى، ثم في الجامع الأقصى، ثم في الجامع، قيل: إذا كان يصلي فيه بجماعة فإن لم يكن ففي مسجده أفضل؛ لئلا يحتاج إلى الخروج، ثم ما كان أهله أكثر «نهر». واعلم أن المسجد يتعين بالشروع فيه، فليس له أن ينتقل إلى مسجد آخر من غير عذر، أبو السعود عن الحموي.

قوله: (**أُدِّيَت فِيهِ الخَمْس أَوَّلًا**) هذا الإطلاق لم يكن في عبارة «النهر» و«البحر» ولا غيرهما مما اطلعت عليه؛ والظاهر: أنه أخذه من إطلاق عبارة «الخانية» ونصها في كل مسجد له أذان، وإقامة هو الصحيح، انتهى.

قلت: المانع أن يكون المراد بالمسجد الذي له أذان وإقامة ما تقام فيه الخمس، كما رواه الحسن عن الإمام وصححه بعض المشايخ كما قاله الكمال، فيرجع هذا القول إلى ما بعده على أنه إذا كان له إمام ومؤذن لزم أداء الخمس فيه عادة، وإن كان بهما فقط.

قالَ المُصنِّف: [وَعَن الإمَام اشْتِراط أَدَاء الخَمْس فِيهِ، وَصَحَّحَه بَعْضهم وَقَالَا يَصِحّ فِي كُلّ مَسْجِد، وصَحَّحه السّروجي، وَأَمَّا الجَامِع فَيَصِحّ فِيهِ مُطْلَقًا اتِّفاقًا **(أَوْ)** لَبث **(امْرَأَة فِي مَسْجِدِ بَيْتِها)** وَيُكْرَه فِي المَسْجِدِ، وَلَا يَصِحّ فِي غَيْر مَوْضِع صَلَاتِها مِنْ بَيْتِها، كَمَا إِذَا لَمْ يَكُن فِيهِ مَسْجِدٍ، ....

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَا يَصُحّ فِي كُلّ مَسْجِد)** في «القهستاني» عن «الخلاصة»: وينبغي أن لا يصح في مسجد الحياض، ومسجد قوارع الطريق، وينبغي أن لا يصح في مصلى العيد والجنازة، انتهى.

فالمراد بالمسجد عندهما غير ما ذكر.

قوله: **(وصَحَّحه السّروجي)** في «الغاية» لإطلاق قوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمۡ عَٰكِفُونَ فِي ٱلۡمَسَٰجِدِۗ﴾ [البقرة: ١٨٧] «نهر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** وإن لم يصلوا فيه الصلوات كلها، حلبي عن «البحر» وظاهره أن مسجد الجماعة غير الجامع مع أنه أعمّ.

قوله: **(فِي مَسْجِدِ بَيْتِها)** ولو نذرت هي أو العبد، فلمن له الحق المنع ويقضيانه بعد زوال الولاية بالطلاق البائن والعتق، وأما المكاتب فليس للمولى منعه، ولو تطوعًا، ولو أذن لها لم يكن له الرجوع، لكونه ملكها منافع الاستمتاع بها، وهي من أهل الملك بخلاف المملوك؛ لأنه ليس من أهله، وقد أعاره منافعه، وللمعير الرجوع، لكنه يكره لخلف الوعد «بحر» عن «البدائع».

وكذا لو أذن لها في صوم شهر بعينه، وصامت فيه متتابعًا ليس له منعها؛ لأنه أذن لها في التتابع.

قوله: **(وَيُكْرَه فِي المَسْجِدِ)** إلا أنه جائز بلا خلاف بين أصحابنا، وظاهر ما في «النهاية» أنها كراهة تنزيه، وينبغي على قياس ما مر من أن المختار منعهن من الخروج في الصلوات كلها أن لا يتردد في منعهن من الاعتكاف في المسجد، أبو السعود.

قوله: **(كَمَا إِذَا لَمْ يَكُن فِيهِ مَسْجِدٍ)** أي: محل أعدته لصلاتها، وينبغي أن

وَلَا تَخْرُج مِنْ بَيْتِها إِذَا اعْتَكَفَت فِيهِ، وَهَلْ يَصِحّ مِنَ الخُنْثَى فِي بَيْتِهِ؟ لَمْ أَرَه؛ وَالظَّاهِر: لَا، لاحْتِمَالِ ذُكُورتِهِ **(بِنِيَّةٍ)** فَاللَّبْثُ: هُوَ الرُّكْن، وَالكَوْن فِي المَسْجِدِ، وَالنِّيَّة مِنْ مُسْلِم عَاقِل طَاهِر مِنْ جَنَابَة، وَحَيْض وَنَفَاس شَرْطَان].

قالَ المُصنِّف: [**(وَهُوَ)** ثَلَاثَة أَقْسَام **(وَاجِب بِالنَّذْرِ)** بِلِسَانِهِ، وَبِالشُّروعِ، ....

يكون أظلم البيت لا أنه أستر قوله: **(وَلَا تَخْرُج مِنْ بَيْتِها إِذَا اعْتَكَفَت)** فلو خرجت بلا عذر يفسد، وهذا في الواجب بالنذر، أما في النفل فلا يفسد، بل ينتهي، أبو السعود.

ولا يأتيها زوجها، ولو حاضت خرجت، ولا يلزمها الاستقبال، قهستاني.

قوله: **(وَهَلْ يَصِحّ... إلخ)** البحث لصاحب «النهر» انتهى حلبي.

قوله: **(وَالظَّاهِر: لَا)** لأنه على تقدير أنوثته يصح في المسجد مع الكراهة، وعلى تقدير ذكورته لا يصح في البيت بوجه، انتهى حلبي.

قوله: **(بِنِيَّةٍ)** الباء للمصاحبة، ولا يشترط استمرارها قوله: **(فَاللَّبْثُ... إلخ)** تفريع على قوله: هو لبث... إلخ قوله: **(مِنْ مُسْلِم عَاقِل)** قال في «النهر»: ولا خفاء أن صحة النية تتوقف على العقل والإسلام فلا حاجة إلى ذكرهما في الشروط، انتهى.

قوله: **(طَاهِر مِنْ جَنَابَة)** قال في «مراقي الفلاح»: ولا يشترط الطهارة من الجنابة؛ لصحة الصوم معها، ولو في المنذور انتهى، بل هي شرط الحل كما نبه عليه صاحب «النهر».

قوله: **(وَحَيْض وَنَفَاس)** ينبغي أن يكون هذا على رواية اشتراط الصوم في نفله، أما على عدمه فينبغي أن يكونا من شرائط الحل فقط «نهر».

قال الشارح: قوله: **(بِلِسَانِهِ)** متعلق بالنذر فلا يكفي لإيجابه النية «منح».

قوله: **(وَبِالشُّروعِ)** عطف على قوله: بالنذر، ولكنه ضعيف لما سيأتي قريبًا أن لزومه بالشروع مفرع على قول ضعيف «منح» وهو اشتراط الصوم في النفل، أفاده الحلبي.

وَبِالتَّعْلِيقِ ذَكَرَهُ ابنُ الكَمَال **(وَسنّة مُؤَكّدة فِي العَشْر الأَخير مِنْ رَمَضَان)** أَيْ: سُنّة كِفَايَة كَمَا فِي «البُرْهان» وَغَيْره؛ لاقْتِرانِها بِعَدَمِ الإِنْكَار ....

قوله: **(وَبِالتَّعْلِيقِ)** عطف على قوله: بالنذر، وهذا يقتضي أن صورة التعليق ليست بنذر؛ لأن العطف يقتضي المغايرة مع أنها نذر، فالأولى أن يقول واجب بالنذر منجزًا، أو معلقًا كما عبر به في «إمداد الفتاح» انتهى حلبي.

قوله: **(وَسنّة مُؤَكّدة فِي العَشْر الأَخير)** لما ورد أنه ﷺ اعتكف العشر الأوسط، فلما فرغ أتاه جبريل عليه السلام فقال: «**إن الذي تطلب أمامك يعني ليلة القدر، فاعتكف العشر الأخير**»(١) ومن هذا ذهب الأكثر إلى أنها في العشر الأخير من رمضان.

فمنهم من قال: في ليلة إحدى وعشرين، ومنهم من قال: في ليلة سبع وعشرين، وقيل: غير ذلك.

وورد أنه ﷺ قال: «**التمسوها في العشر الأواخر، والتمسوها في كل وتر**»(٢) وعن الإمام رضي الله عنه: أنها في رمضان، ومن علامتها أنها بلجة؛ أي: مضيئة مشرقة، وساكنة لا حارة، ولا قارة تطلع الشمس صبيحتها بلا شعاع كأنها طست؛ أي: في البياض.

وفي المشهور عن الإمام رضي الله عنه أنها تدور في السنة في رمضان وغيره، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: **(أَيْ: سُنّة كِفَايَة)** إذا قام بها البعض ولو فردًا سقطت عن الباقين، ولم يتركه ﷺ إلا لعذر، فقد ورد: «**أنه أذن لعائشة فيه فضربت لها قبة، فسمعت حفصة ففعلت كذلك ثم زينب، فأمر ﷺ بنزعها فنزعت، وترك الاعتكاف في**

(١) أخرجه البخاري (٨١٣).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٣٦، رقم ٢٠٣٩٢)، والترمذي (٣/ ١٦٠، رقم ٧٩٤)، وقال: حسن صحيح. والحاكم (١/ ٦٠٤ رقم ١٥٩٨)، وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٣٢٨، رقم ٣٦٨١)، والطيالسي (ص ١١٨، رقم ٨٨١)، والنسائي في الكبرى (٢/ ٢٧٣، رقم ٣٤٠٣)، وابن حبان (٨/ ٤٤٢، رقم ٣٦٨٦).

عَلَى مَنْ لَمْ يَفْعَله مِنَ الصَّحَابَةِ (**وَمُسْتَحَبٌّ فِي غَيْره مِنَ الأَزْمِنَةِ**) بِمَعْنَى غَيْر الْمُؤَكَّدَةِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَشُرِطَ الصَّوْم**) لِصِحَّةِ (**الأَوَّلِ**) اتِّفاقًا (**فَقَط**) عَلَى المَذْهَبِ (**فَلَوْ نَذَرَ اعْتِكَافِ لَيْلَةٍ لَمْ يَصِحّ**) وَإِنْ نَوَى مَعَها اليَوْم؛ لِعَدَم مَحَلِّيَّتِها لِلصَّوْم، أَمَّا لَوْ نَوَى بِهَا اليَوْم صَحَّ وَالفَرْق لَا يخفَى (**بَخلَافِ مَا لَوْ قَالَ**) فِي نَذْرِهِ: لَيْلًا وَنَهَارًا ....

رمضان، ثم اعتكف العشر الأول من شوال»[1].

قوله: (**عَلَى مَنْ لَمْ يَفْعَله**) أي: الاعتكاف، وهذا إنما ينفي الوجوب لا السنة المؤكدة قوله: (**فِي غَيْره**) أي: غير المذكور من الواجب والمسنون.

قال الشارح: قوله: (**وَشُرِطَ الصَّوْم لِصِحَّةِ الأَوَّلِ**) وهو الواجب بالنذر منجزًا أو معلقًا، فلو نذر اعتكاف يوم قد أكل فيه لم يصح، ولا يلزمه شيء؛ لأنه لا يصح بدون الصوم، ولو قال: لله علي أن اعتكف شهرًا بغير صوم، فعليه أن يعتكف ويصوم «بحر».

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) راجع إلى قوله: فقط؛ أي: أن الاعتكاف لا يشترط في غير الواجب على المذهب؛ لقول محمد: إذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف ما أقام تارك له إذا خرج «بحر».

وروى الحسن أن الصوم في التطوع شرط بناء على أن اعتكاف التطوع مقدر بيوم، حلبي.

قوله: (**فَلَوْ نَذَرَ... إلخ**) تفريع على اشتراط الصوم في القسم الأول «منح».

قوله: (**صَحَّ**) فيه أن الليلة صريح في ظلام الليل والصريح لا تعمل فيه النية، وفي «البحر» عن أبي يوسف: أنه إن نوى ليلة بيومها لزمه.

قوله: (**وَالفَرْق لَا يخفَى**) هو أنه في الأول لما جعل اليوم تابعًا لليلة وقد بطل نذره في المتبوع وهو الليلة بطل نذره في التابع وهو اليوم، وفي الثانية

---

(١) أخرجه مسلم (٢٨٤٢).

(**فَإِنَّه يَصِحّ وَ**) إنْ لَمْ يَكُن اللَّيْل مَحَلًّا لِلصَّوْمِ؛ لأَنَّهُ (**يدْخل اللَّيْل تبعًا، وَ**) اعْلَم أَنَّ (**الشَّرْط**) فِي الصَّوْمِ مُرَاعَاة (**وُجُوده لَا إِيجَاده**) لِلمَشْروطِ قَصْدًا].

قالَ المُصنِّف: [(**فَلَوْ نَذَرَ اعْتِكَاف شَهْر رَمَضَان؛ لَزِمَه وَأَجْزَأَه**) صَوْم رَمَضَان (**عَنْ صَوْمِ الاعْتِكَافِ**) لَكِن قَالُوا: لَوْ صَامَ تَطَوُّعًا ثُمَّ نَذَرَ اعْتِكَاف ذَلِكَ اليَوْم لَمْ يَصِحّ؛ لانْعِقَادِهِ مِنْ أَوَّلِهِ تَطَوُّعًا، فَتَعَذَّر جَعلَهُ وَاجِبًا (**وَإِنْ لَمْ يَعْتَكِف**) رَمَضَان المُعَيّن (**قَضَى**

أطلق الليلة وأراد اليوم مجازًا مرسلًا بمرتبتين، فإنه أطلقها عن ظلام الليل إلى مطلق الزمن، ثم أراد بها اليوم الذي هو زمن خاص، فكان اليوم مقصودًا، حلبي موضحًا.

قوله: (**فَإِنَّه يَصِحّ**) فيلزمه أن يعتكف ليلًا ونهارًا «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُ يدْخل اللَّيْل تبعًا**) ولا يشترط للتبع ما يشترط للأصل «بحر».

قوله: (**مُرَاعَاة وُجُوده**) أي: وإن لم يقصد للاعتكاف.

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ نَذَرَ اعْتِكَاف شَهْر رَمَضَان... إلخ**) الظاهر أن مثله ما إذا نذر صوم شهر معين ثم نذر اعتكاف ذلك الشهر، أو نذر صوم الأبد ثم نذر اعتكافًا، حلبي.

قوله: (**لَكِن... إلخ**) قال في «الفتح»: ومن التفريعات أنه لو أصبح صائمًا متطوعًا أو غير ناوٍ للصوم ثم قال: لله عليَّ أن أعتكف هذا اليوم لا يصح، وإن كان في وقت تصح منه نية الصوم؛ لعدم استيعاب النهار.

وعند أبي يوسف: أقله أكثر النهار، فإن كان قاله قبل نصف النهار لزمه، فإن لم يعتكفه قضاه، انتهى.

وقد ظهر أن علة عدم الصحة عدم استيعاب الاعتكاف بالنهار لا تعذر جعل التطوع واجبًا، وأنه لا محل للاستدراك المفاد بـ (لكن)، بل هي مسألة مستقلة لا تعلق لها بما في المتن، انتهى حلبي.

فلو قال: لله عليَّ أن أعتكف هذا اليوم عند طلوع الفجر، ونوى صوم هذا اليوم تطوعًا أجزأه؛ لاستيعاب النهار بالاعتكاف والصوم.

شَهْرًا) غَيْره **(بِصَومٍ مَقْصود)** لِعَوْدِ شَرْطه إِلَى الكَمَالِ الأَصْلي، فَلَمْ يَجُزْ فِي رَمَضَان آخَر، وَلَا فِي وَاجِبٍ سِوَى قَضَاء رَمَضَان الأَوَّل؛ لأَنَّهُ خلف عَنْه، وَتَحْقيقه فِي الأُصُولِ فِي بَحْثِ الأَمْرِ **(وَأَقَلّه نَفْلًا سَاعَة)** مِنْ لَيْلٍ أَوْ نَهارٍ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَهُوَ ظَاهِر الرِّواية عَن الإِمَام؛ لِبِنَاءِ النَّفْلِ عَلَى المُسَامَحَةِ، وَبِهِ يُفْتَى].

قوله: **(لِعَوْدِ شَرْطه)** أي: الاعتكاف، وقوله: **(إِلَى الكَمَالِ الأَصْلي)**، وهو الصوم المقصود له قوله: **(فَلَمْ يَجُزْ)** تفريع على عود شرطه إلى الكمال الأصلي قوله: **(سِوَى قَضَاء رَمَضَان)** لأن العلة الاتصال بصوم الشهر مطلقًا؛ أي: ولو قضاء وقد وجد.

قوله: **(وَتَحْقيقه فِي الأُصُولِ)** قال ابن الملك في «شرح المنار»: إنما وجب القضاء بصوم مقصود؛ لأن النذر كان موجبًا للصوم؛ إذ لا اعتكاف بدونه؛ ولهذا لو نذر أن يعتكف ليلة واحدة لا يصح؛ لعدم شرطه وهو الصوم، ولكن سقط الصوم المقصود؛ لشرف الوقت. ولما انفصل الاعتكاف عن صوم الوقت بأن لم يعتكف صار ذلك النذر بمنزلة نذر مطلق عن الوقت، فعاد شرطه إلى الكمال بأن وجب الاعتكاف بصوم مقصود؛ لزوال المانع وهو رمضان.

فإن قلت: على هذا ينبغي أن لا يتأدى ذلك الاعتكاف في صوم قضاء ذلك الشهر، كما لو نذر مطلقًا. قلت: العلة الاتصال بصوم الشهر مطلقًا وهو موجود.

فإن قلت: الشرط يراعى وجوده ولا يجب كونه مقصودًا كما لو توضأ للتبرد تجوز به الصلاة، ورمضان الثاني على هذه الصفة.

قلت: حدوث صفة الكمال منع الشرط عن مقتضاه فلا بد أن يكون مقصودًا، انتهى حلبي.

أقول: هذا كله إنما يظهر في الاعتكاف إذا نذر معلقًا، أما إذا لم يعلق لا يختص بزمان كما مر، فمقتضاه أن يصح في غير رمضان المعين وقضائه.

قوله: **(وَهُوَ ظَاهِر الرِّواية)** مقابل رواية الحسن السابقة قوله: **(عَلَى المُسَامَحَةِ)** أي: المساهلة؛ فلذا جازت صلاته قاعدًا وراكبًا خارج المصر مع

قالَ المُصنِّف: [وَالسَّاعَةُ فِي عُرْفِ الفُقَهاءِ جزْء مِنَ الزَّمانِ لَا جزْء مِنْ أَرْبَعَة وَعِشْرين كَمَا يَقُوله المُنَجِّمون، كَذَا فِي «غُرر الأَذْكَار» وَغَيْره **(فَلَوْ شَرع فِي نَفْلِهِ ثُمَّ قَطَعه لَا يَلْزمه قَضَاؤُهُ)** لأَنَّهُ لَا يشْتَرط لَهُ الصَّوْم **(عَلَى الظَّاهِرِ)** مِنَ المَذْهَبِ].

قالَ المُصنِّف: [وَمَا فِي بَعْضِ «المُعْتَبَرات» أَنَّهُ يَلْزم بِالشُّروع مُفَرع عَلَى الضَّعيفِ، قَالَهُ المُصنِّف وَغَيْره **(وَحرم عَلَيْهِ)** أَيْ: عَلَى المُعْتَكِف اعْتِكَافًا وَاجِبًا أَمَّا النَّفْل، فَلَهُ الخُروج؛ لأَنَّهُ منْهِي لَهُ لَا مُبْطِل كَمَا مَرَّ **(الخُروجُ إِلَّا لِحَاجَةِ الإِنْسَانِ)**

قدرته على القيام والنزول «بحر».

قال الشارح: قوله: **(جزْء مِنَ الزَّمانِ)** وإن قل قوله: **(لَا جزْء مِنْ أَرْبَعَة وَعِشْرين)** وهي المقدّرة بخمس عشرة درجة.

قوله: **(فَلَوْ شَرع)** تفريع على قوله: وأقله نفلًا ساعة قوله: **(لَا يَلْزمه قَضَاؤُهُ)** الأولى في التعبير أن يقول: يتمُّ بقطعه.

قال الشارح: قوله: **(وَمَا فِي بَعْضِ «المُعْتَبَرات»)** من جملتها ما قدمه عن ابن الكمال، حلبي.

قوله: **(مُفَرع عَلَى الضَّعيفِ)** وهو القول باشتراط الصوم في النفل، فيكون أقله يومًا قوله: **(وَحرم عَلَيْهِ الخُروج)** لحديث عائشة: «**كان ﷺ لا يخرج من معتكفه إلا لحاجة الإنسان**»(١) «بحر».

قوله: **(لأَنَّهُ منْهِي)** أي: لأن الخروج متمم للنفل.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من قول المصنف، وأقله نفلًا ساعة.

قوله: **(الخُروجُ)** أي: من المعتكف، ولو مسجد البيت في حق المرأة قوله: **(إِلَّا لِحَاجَةِ الإِنْسَانِ... إلخ)** لأن هذه الأشياء مستثناة للمعلم بوقوعها، وعدم الاستغناء عنها، ولا يمكث بعد فراغه من الطهور، ولا يلزمه أن يأتي بيت صديقه القريب، واختلف فيما لو كان بيتان فأتى البعيد منهما، قيل:

---

(١) أخرجه الترمذي (٨١٠).

طَبيعية كَبَولٍ، وَغَائِطٍ، وَغسل لَو احْتَلَمَ، وَلَا يُمْكِنُهُ الاغْتِسال فِي المَسْجِدِ].

قَالَ المُصنِّف: [كَذَا فِي «النَّهرِ» **(أَوْ)** شَرْعِيَّة كَعِيد، وَأَذان لَوْ مُؤَذِّنًا،

فسد، وقيل: لا، وينبغي أن يخرج على القولين ما لو ترك بيت الخلاء للمسجد القريب وأتى بيته «نهر».

قوله: **(طَبيعية)** أي: سواء كانت طبيعية؛ أي: يحتاج إليها الإنسان بطبعه، ولو ذهب بعد أن خرج لها؛ لعيادة المريض أو لصلاة لجنازة من غير أن يكون لذلك قصدًا جاز، بخلاف ما إذا خرج لحاجة الإنسان، ومكث بعد فراغه، فإنه ينتقض اعتكافه عند الإمام «بحر».

قوله: **(وَغسل لَو احْتَلَمَ)** فيه نظر، فإن الغسل من الشرعية كما لا يخفى، حلبي.

قلت: عدهم إياه من الطبيعية باعتبار سببه.

قوله: **(وَلَا يُمْكِنُهُ الاغْتِسال فِي المَسْجِدِ)** يقتضي الفساد عند الإمكان.

والظاهر أن التقييد بذلك مما يتخرج على القول بالفساد إذا كان له بيتان، فأتى البعيد منهما، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ شَرْعِيَّة)** عطف على طبيعية، ولفظ (أَوْ) من المتن، والواو في قوله: والجمعة من الشرح، انتهى حلبي.

قوله: **(كَعيد)** لم يذكر الحج، وذكره في «البحر» فقال: أما الحج لو أحرم المعتكف به أو بعمرة أقام في اعتكافه إلى أن يفرغ منه ثم يمضي في إحرامه؛ لأنه أمكنه إقامة الأمرين، فإن خاف فوت الحج يدع الاعتكاف ويحج، ثم يستقبل الاعتكاف؛ لأن الحج أهمّ من الاعتكاف؛ لأنه يفوت بمضي يوم عرفة، وإدراكه في سنة أخرى موهوم، وإنما يستقبله؛ لأن هذا الخروج وإن وجب شرعًا فإنما وجب بعقده وإيجابه، وعقده لم يكن معلوم الوقوع فلا يصير مستثنى في الاعتكاف، انتهى.

قوله: **(لَوْ مُؤَذِّنًا)** هذا قول ضعيف، والصحيح أنه لا فرق بين المؤذن

وبَابُ المَنَارة خَارج المَسْجِد وَ(**الجُمُعَة وَقْت الزَّوالِ وَمِن بَعُدَ مَنْزِله**) أَيْ: **مُعْتَكَفِهِ** (**خَرَجَ فِي وَقْتٍ يُدْرِكها**) مَعَ سُنَنها يُحَكِّم فِي ذَلِكَ رَأْيَه، ويُسَنن بَعْدَها أَرْبَعًا أَوْ سِتًّا عَلَى الخِلَافِ، ....

وغيره كما في «البحر» و«إمداد الفتاح» انتهى حلبي.

قوله: (**وبَابُ المَنَارة خَارج المَسْجِد**) أما إذا كان باب المنارة داخل المسجد فكذلك بالأولى، قال في «البحر»: وصعود المئذنة إن كان بابها في المسجد لا يفسد الاعتكاف، وإن كان بابها خارج المسجد، فكذلك في ظاهر الرواية، انتهى.

ولو قال الشارح: وأذّن ولو غير مؤذن، وباب المنارة خارج المسجد لكان أولى، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالجُمُعَة وَقْت الزَّوالِ**) إن قرب معتكفه بدليل المقابلة؛ لأن الخطاب يتوجه بعده قوله: (**أَيْ: مُعْتَكَفِهِ**) والأولى التعبير به، وقد يقال: إنما عبر به؛ ليشمل المرأة إذا اعتكفت في منزلها وأرادت الخروج إلى الجمعة.

قوله: (**مَعَ سُنَنها**) أي: الأربع، ولا يحتاج إلى زيادة تحية المسجد كما وقع لبعضهم؛ لأن فعل السنة به أو الدخول بنية الفرض ينوب عنها، وبهذا تعلم سقوط ما في «النهر» عن الكمال من قوله: أن كون الوقت مما يسع وقوع السنة والفرض فيه بعد قطع المسافة مما يعرف تخمينًا لا قطعًا، فقد يدخل قبل الزوال؛ لعدم مطابقة ظنه فلا يمكنه أن يبدأ بالسنة، بل يبدأ بالتحية، انتهى فليتامل.

قوله: (**يُحَكِّم**) من التحكيم؛ أي: يعتبر في ذلك اجتهاده قوله: (**عَلَى الخِلَافِ**) بين الإمام وصاحبيه، فإنهما قالا: بزيادة ركعتين بعد الأربع المؤكدة، وقد ظهر بذلك أن الأربع التي تصلى بعد الجمعة وينوى بها آخر ظهر عليه، لا أصل لها في المذهب وإلا لاعتبروا أداءها مع السنة، ولا ينبغي الإفتاء بها في زماننا لما أنهم تطرقوا منها إلى التكاسل عن الجمعة، بل ربما وقع عندهم أن الجمعة ليست فرضًا، وأن الظهر كافٍ ولا خفاء في كفر من

وَلَوْ مَكَثَ أَكْثَر لَمْ يَفْسُد؛ لأَنَّهُ مَحلّ لَهُ، وَكُرِهَ تَنْزِيهًا لِمُخَالَفَةِ مَا التَزَمَه بِلَا ضَرورَة **(فَلَوْ خَرَجَ)** وَلَوْ نَاسِيًا **(سَاعَة)** زَمَانِيَّة لَا رَمْلِيَّة كَمَا مَرَّ **(بِلَا عُذْرٍ فَسَدَ)** ....

اعتقد ذلك؛ فلذا نبهت عليه مرارًا، قاله صاحب «البحر».

قوله: **(وَلَوْ مَكَثَ أَكْثَر)** أي: أو أتمه، كما في الحلبي عن «الهداية».

قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: المسجد الثاني محل له؛ أي: للاعتكاف قوله: **(وَكُرِهَ تَنْزِيهًا)** فالرجوع إلى الأول أفضل؛ لأن الإتمام في محل واحد أشق على النفس «نهر».

أي: فالثواب فيه أكثر، وتبعه الحموي وفيه مخالفة لما قدمه عن البرجندي: من أن المسجد يتعين بالشروع فيه، فليس له أن ينتقل إلى مسجد آخر من غير عذر انتهى، إلا أن يقال خروجه لصلاة الجمعة هو العذر المبيح الانتقال إلى غيره، فتدبر أبو السعود.

قوله: **(بِلَا ضَرورَة)** متعلق بمخالفة، قاله الحلبي.

قوله: **(فَلَوْ خَرَجَ... إلخ)** أراد بالخروج انفصال قدميه احترازًا عما إذا أخرج رأسه إلى داره، فإنه لا يفسد اعتكافه؛ لأنه ليس بخروج ألا ترى أنه لو حلف لا يخرج من الدار ففعل ذلك لا يحنث، ثم إن الفساد لا يتصور إلا في الواجب، وإذا فسد وجب عليه القضاء بالصوم عند القدرة جبرًا لما فاته «بحر».

قوله: **(وَلَوْ نَاسِيًا)** أو مكرهًا أو لانهدام المسجد، أو لتفرق أهله، أو أخرجه ظالم، أو خاف على متاعه، أو خرج لجنازة، وإن تعينت عليه، أو لنفير عام، أو لعذر المرض، أو لإنقاذ غريق، أو حريق، أو لأداء شهادة يفوت حق المدعي بعدمها، وإن وجب عليه الخروج في هذه الثلاثة.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي عند قوله: وأقله نفلًا ساعة، حلبي.

قوله: **(بِلَا عُذْرٍ)** المراد بالعذر المواضع التي قدمها «بحر».

قوله: **(فَسَدَ)** ولو وقع ذلك للمرأة، وهي في معتكفها، ولو طلقت، وهي فيه لها أن ترجع إلى بيتها، وتبني على اعتكافها، انتهى.

فَيَقْضِيهِ إِلَّا إِذَا أَفْسَدَه بِالرِّدَّةِ، وَاعْتبرَا أَكْثَر النَّهار].

قالَ المُصنِّف: [قَالُوا: وَهُوَ الاسْتِحْسان، وَبَحَثَ فِيهِ الكَمَال **(وَ)** إِنْ خَرَجَ **(بِعُذْرٍ يغلبُ وُقُوعه)** وَهُوَ مَا مَرَّ لَا غَيْر **(لَا)** يَفْسد، وَأَمَّا مَا لَا يغلبُ كَإِنْجاءِ غَريق، وَانْهِدام مَسْجِد فَمسقط لِلإِثْمِ لَا لِلبُطْلَانِ، ....

وينبغي أن يكون مفسدًا على ما اختاره القاضي؛ لأنه لا يغلب وقوعه «بحر».

قوله: **(فَيَقْضِيهِ)** بالصوم عند القدرة جبرًا لما فاته غير أن المنذور إن كان اعتكاف شهر بعينه يقضي قدر ما فسد لا غير، ولا يلزمه الاستقبال كما في صوم رمضان، وإن كان اعتكاف شهر بغير عينه يلزمه الاستقبال؛ لأنه لزمه متتابعًا فيراعي فيه صفة التتابع، وسواء فسد بصنعه بغير عذر كالخروج، والجماع، والأكل، والشرب في النهار، أو فسد بصنعه لعذر كما إذا مرض فاحتاج إلى الخروج فخرج، أو بغير صنعه رأسًا كالحيض، والجنون، والإغماء الطويل «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَفْسَدَه بِالرِّدَّةِ)** فإنها تسقط ما وجب عليه قبلها بإيجاب الله تعالى، أو إيجابه، والنذر من إيجابه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَاعْتبرَا أَكْثَر النَّهار)** لأن في الدليل ضرورة «بحر».

قوله: **(وَهُوَ الاسْتِحْسان)** يقتضي ترجيح قولهما «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَبَحَثَ فِيهِ الكَمَال)** قال في «البحر»: ورجح المحقق في «فتح القدير» قوله؛ لأن الضرورة التي يناط بها التخفيف اللازمة، والغالبة وليس هنا كذلك، انتهى. فيكون من المواضع التي أخذ فيها بالقياس، انتهى حلبي.

قوله: **(وَهُوَ مَا مَرَّ)** أي: من الحاجة الطبيعية، والشرعية، انتهى حلبي.

قوله: **(كَإِنْجاءِ غَرِيق)** أدخلت الكاف ما ذكرناه سابقًا.

قوله: **(فَمسقط لِلإِثْمِ)** بل قد يجب عليه في بعض المسائل كما قدمناه.

وَإِلَّا لَكَانَ النِّسيان أَوْلَى بِعَدَمِ الفَسَادِ، كَمَا حَقَّقَه الكَمَال خِلَافًا لِمَا فَصَّلَه الزَّيلعي وَغيره، لَكِن فِي «النَّهرِ» وَغَيْره جَعَلَ عَدَم الفَسَاد لانْهِدَامِهِ وَبُطْلَان جَمَاعَته وَإِخْرَاجه كُرْهًا اسْتِحْسَانًا].

قالَ المُصنِّف: [وفِي «التتارخانيّة» عَن «الحجة»: لَوْ شَرط وَقْت النّذر أَنْ يَخرج لِعِيادَةِ مَرِيض، وَصَلَاة جِنَازَة، وَحُضُور مَجْلِس عِلْم جَازَ ذَلِكَ، فَلْيُحْفَظ **(وَخَصّ)** المُعْتَكِف **(بِأَكْلٍ، وَشُرْبٍ، وَنَوْمٍ وَعَقْدٍ احْتاجَ إِلَيْهِ)** لِنَفْسِهِ أَوْ عِياله، ....

قوله: **(وَإِلَّا لَكَانَ النِّسيان أَوْلَى)** لكونه لا اختيار له فيه.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فَصَّلَه الزَّيلعي)** حيث جعل الخروج لعيادة المريض، والجنازة، وصلاتها، وإنجاء الحريق، والغريق، والجهاد، وأداء الشهادة مفسدًا بخلاف خروجه إلى مسجد آخر بانهدام المسجد، وتفرق أهله؛ لعدم الصلوات الخمس فيه، وإخراج ظالم إياه، وخوف على نفسه، أو ماله من المكابرين، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِن فِي «النَّهرِ»)** ومشى عليه في «نور الإيضاح» انتهى حلبي.

قال أبو السعود: لا وجه لهذا الاستدراك؛ لأن ما في «النهر» هو قول الصاحبين، وأما قول الإمام: فاعتكافه فاسد إذا خرج ساعة لغير غائط، أو بول، أو جمعة فلا يستدرك على أحد القولين بالآخر، بل هو خلط لأحد القولين بالآخر، كما وقع للزيلعي، ومنلا مسكين، والشرنبلالي.

قال الشارح: قوله: **(وَصَلَاة جِنَازَة)** أي: وإن لم تتعين عليه قوله: **(وَحُضُور مَجْلِس عِلْم)** أيّ علم كان قوله: **(جَازَ ذَلِكَ)** هذا على قول الإمام ﷺ وأما على قولهما فالأمر أوسع.

قوله: **(وَخَصّ المُعْتَكِف بِأَكْلٍ)** وله غسل رأسه في المسجد إذا لم يلوثه بالماء المستعمل، فإن كان بحيث يتلوث يمنع منه؛ لأن تنظيف المسجد واجب، ولو توضأ في المسجد في إناء فهو على هذا التفصيل، انتهى.

بخلاف غير المعتكف، فإنه يكره له التوضؤ في المسجد، ولو في إناء إلا

فَلَوْ لِتِجَارَةٍ كُرِهَ (**كَبَيع، وَنِكَاح، وَرجعة**) فَلَوْ خَرَجَ لأَجْلِها فَسَدَ؛ لِعَدَمِ الضَّرورةِ (**وَكُرِهَ**) أَيْ: تَحْرِيمًا؛ لأَنَّهَا مَحَلّ إِطْلَاقِهِم «بَحرٌ»].

قَالَ المُصنِّف: [(**إِحْضارُ مَبيع فِيهِ**) كَمَا كُرِهَ فِيهِ مُبايَعَة غَيْر المُعْتَكِف مُطْلَقًا لِلنَّهْي، وَكَذَا أَكْله وَنَوْمه إِلَّا لِغَرِيبٍ «أَشْباهٌ».

أن يكون موضع اتخذ لذلك لا يصلى فيه.

وفي «الفتح»: خصال لا تنبغي في المسجد لا يتخذ طريقًا، ولا يشهر فيه سلاح، ولا ينبض فيه بقوس، ولا يُنْثَرُ فِيهِ نَبْلٌ، ولا يمر فيه بلحم نيءٍ، ولا يضرب فيه حد، ولا يتخذ سُوقًا، رواه ابن ماجه في سننه ﷺ «بحر».

قوله: (**فَلَوْ لِتِجَارَةٍ كُرِهَ**) وإن لم يحضر السلعة، واختاره قاضي خان، ورجحه الزيلعي؛ لأنه منقطع إلى الله تعالى فلا ينبغي له أن يشتغل بأمور الدنيا «بحر».

قوله: (**لِعَدَمِ الضَّرورةِ**) أي: إلى الخروج حيث جازت في المسجد «بحر».

قوله: (**لأَنَّهَا**) أي: الكراهة التحريمية محل إطلاقهم الكراهة، وقيد بعضهم ذلك بالحظر والإباحة.

قال الشارح: قوله: (**إِحْضارُ مَبيع فِيهِ**) لأن المسجد يجرد عن حقوق العباد؛ ولأن فيه شغله، ولهذا قالوا: لا يجوز غرس الأشجار فيه، ومفهوم تعليلهم أن المبيع لو كان لا يشغل البقعة لا يكره إحضاره كدراهم ودنانير يسيرة، أو نحو كتاب، وينبغي عدم كراهة إحضار نحو: الطعام، قال في «النهر»: ومقتضى التعليل الأول الكراهة، وإن لم يشغل.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء أحضر المبيع، أم لا احتاج إليه، أم لا كان للتجارة، أم لا كما يفاد من «البحر» قوله: (**لِلنَّهْي**) أي: لنهيه ﷺ عن البيع والشراء في المسجد، ولذا كره فيه التعليم، والكتابة، والخياطة بأجر، وكل شيء يكره فيه كره في سطحه «بحر».

قوله: (**وَكَذَا أَكْله وَنَوْمه**) أي: غير المعتكف فإنه مكروه قوله: (**إِلَّا لِغَرِيبٍ «أَشْباهٌ»**) أفاد في «البحر» أنه ضعيف وعبارته، ويكره لغيره النوم فيه، وقيل: إذا

وَقَدَّمْناه قُبيل الوِتر، لَكِن قَالَ ابنُ كَمَال: لَا يُكْرَه الأَكْل، وَالشُّرْب، وَالنَّوْم فِيهِ مُطْلَقًا، وَنَحْوه فِي «المُجْتَبَى» **(وَ)** يُكْرَه تَحْرِيمًا **(صَمت)** إِن اعْتَقَدَه قُرْبَة وَإِلَّا لَا، لِحَدِيث: «مَنْ صَمَتَ نَجَا»[١] وَيَجِبُ؛ أَيْ: الصَّمْت، كَمَا فِي «غُرَر الأَذْكَار» عَنْ شَرح لِحَدِيث: «رَحِمَ اللَّهُ امْرَأً تَكَلَّمَ فَغَنِمَ، أَوْ سَكَتَ فَسَلِم»[٢] **(وَتَكَلُّم إِلَّا بِخَيْرٍ)**

كان غريبًا فلا بأس أن ينام فيه كذا في «فتح القدير».

قوله: **(لَكِن)** استدراك على قوله: وكذا أكله ونومه قوله: **(مُطْلَقًا)** معتكفًا أو لا غريبًا أو لا، حلبي قوله: **(وَنَحْوه فِي «المُجْتَبَى»)** قال في «المنح» عن «المجتبى»: ولغير المعتكف أن ينام في المسجد مقيمًا كان، أو غريبًا مضطجعًا، أو متكئًا رجلاه إلى القبلة، أو إلى غيرها فالمعتكف أولى، انتهى.

لكن قوله: رجلاه إلى القبلة، أو إلى غيرها، غير مسلم لما نصوا عليه من كراهة مد الرجل إليها قوله: **(صَمَت)** عدل عن السكوت للفرق بينهما، وذلك أن السكوت ضم الشفتين فإن طال سمي صمتًا «نهر».

والمراد به: ترك التحدث مع الناس من غير عذر للنهي عنه، وصوم الصمت من فعل المجوس «بحر».

قوله: **(إِن اعْتَقَدَه قُرْبَة)** هذا القيد لحميد الدين الضرير، وجزم به الشارح وغيره للخبر المذكور «نهر» قوله: **(وَيَجِبُ)** أي: يفترض قوله: **(فَغَنِمَ)** أي: حصل غنمًا وفائدة.

قوله: **(وَتَكَلُّم إِلَّا بِخَيْرٍ)** فيه التفريغ في الإيجاب إلا أن يقال: إنه نفي معنى، حموي.

---

(١) أخرجه ابن المبارك (١/ ١٣٠، رقم ٣٨٥)، وأحمد (٢/ ١٥٩، رقم ٦٤٨١)، والترمذي (٤/ ٦٦٠، رقم ٢٥٠١)، وقال: غريب. والبيهقي في شعب الإيمان (٤/ ٢٥٤، رقم ٤٩٨٣)، وعبد بن حميد (ص ١٣٧، رقم ٣٤٥)، والدارمي (٢/ ٣٨٧، رقم ٢٧١٣)، والقضاعي (١/ ٢١٩، رقم ٣٣٤).

(٢) أخرجه ابن أبي الدنيا في الصمت (ص ٦٣، رقم ٤١)، والبيهقي في شعب الإيمان (٤/ ٢٤١، رقم ٤٩٣٤).

وَهُوَ مَا لَا إِثْمَ فِيهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمِنْهُ المُبَاح عِنْدَ الحَاجَة إِلَيْهِ لَا عِنْدَ عَدَمِها، وَهُوَ محملُ مَا فِي «الفتحِ» أَنَّهُ مَكْرُوه فِي المَسْجِدِ «يَأْكُلُ الحَسَنَاتِ كَمَا تَأْكُلُ النَّار الحَطَب» كَمَا حَقَّقه فِي «النَّهرِ» (**كَقِرَاءَةِ قُرْآن وَحَدِيث وَعِلْم**) وَتَدْرِيس فِي سِيَرِ الرَّسُولِ ﷺ وَقَصَصِ

قوله: (**وَهُوَ مَا لَا إِثْمَ فِيهِ**) شمل المباح، وفي «البحر» والأولى تفسيره بما فيه ثواب فيكره للمعتكف أن يتكلم بالمباح، وفي «التبيين» وأما التكلم بغير خير فإنه يكره لغير المعتكف، فما ظنك بالمعتكف؟

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: مما لا إثم فيه، قلت: ربما يكون من الذي يثاب عليه حيث قصد به تحصيل ما لا بد منه.

قوله: (**وَهُوَ**) أي: المباح عند عدم الاحتياج إليه.

قوله: (**أَنَّهُ مَكْرُوه**) ظاهر المقام يدل على كراهة التحريم.

قوله: (**يَأْكُل الحَسَنَات**) قال في «الشرنبلالية»: وقد قدمنا أن محله إذا جلس ابتداء للحديث، أبو السعود.

قوله: (**كَمَا حَقَّقه فِي «النَّهرِ»**) حيث قال: والظاهر أن المباح عند الحاجة إليه خير لا عند عدمها، وهو محمل ما في «الفتح» قبيل الوتر أنه مكروه في المسجد «**يَأْكُلُ الحَسَنَاتِ كَمَا تَأْكُلُ النَّارُ الحَطَبَ**»(١) وبهذا التفريع اندفع ما في «البحر» من أن الأولى تفسير الخير بما فيه ثواب، يعني أن المعتكف يكره له التكلم بالمباح بخلاف غيره؛ إذ لا شك في عدم استغنائه عنه، فأين يكره له مطلقًا، انتهى.

قوله: (**وَتَدْرِيس فِي سِيَرِ الرَّسُولِ ﷺ**) الذي في «البحر» وتدريس، وسير الرسول ﷺ وهو أولى لعموم التدريس، وسير الرسول ﷺ ما وقع له في مغازيه.

---

(١) قال العراقي: لا أصل له. "تخريج الإحياء" (١/ ١٣٦).

الأَنْبياءِ ـ عَلَيْهِم السَّلَام ـ وَحِكَايَاتِ الصَّالِحِين، وَكِتَابَةِ أُمُور الدِّين (**وَبَطُلَ بِوَطْئِهِ فِي فَرْجٍ**) أَنْزَلَ أَوْ لَا].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ**) كَانَ وُطْؤُه خَارِج المَسْجِد (**لَيْلًا**) أَوْ نَهَارًا عَامِدًا (**أَوْ نَاسِيًا**) فِي الأَصَحّ؛ لأَنَّ حَالته مُذَكِّرة (**وَ**) بَطُلَ (**بِإِنْزالٍ بِقُبْلَةٍ أَوْ لَمْسٍ**) أَوْ تَفْخِيذٍ، وَلَوْ لَمْ

قوله: (**وَحِكَايَاتِ الصَّالِحِين**) أي: المتعلقة بذكر أخلاقهم، وأفعالهم، فخرج بذلك الحكايات الملهية قوله: (**وَكِتَابَةِ أُمُور الدِّين**) كالفقه والتوحيد والحديث والتفسير، وما يتبع ذلك من آلاته.

قوله: (**وَبَطُلَ بِوَطْئِهِ**) ويحرم عليه، وكذا دواعيه كما في الحج والاستبراء بخلاف الحيض والصوم فلا تحرم الدواعي، وإنما حرم ذلك، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ﴾ [البقرة: ١٨٧] «بحر».

فإن قلت: المعتكف في المسجد لا يتهيأ له الوطء، قلت: تأويله أن يخرج لحاجته فيطأ؛ لأن اسم المعتكف لا يزول عنه بذلك الخروج، ويحتمل أن تكون الزوجة معتكفة في بيتها لا الزوج، فيمكن الوطء في غير المسجد، وحينئذ فيبطل اعتكاف الزوجة، حموي.

وفي «شرح التأويلات» كانوا يخرجون ويقضون حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون فيرجعون إلى معتكفهم فنزلت الآية، أبو السعود.

ولعل هذا محمول على الاعتكاف الواجب أو الواقع في عشر رمضان، وأما النفل فينقطع بخروج المعتكف.

قوله: (**فِي فَرْجٍ**) الدبر مثله، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**فِي الأَصَحّ**) وروى ابن سماعة عن أصحابنا: عدم الفساد في النسيان اعتبارًا له بالصوم، أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّ حَالته مُذَكِّرة**) لكونه في المسجد فهو كحالة الإحرام والصلاة بخلاف الصوم قوله: (**وَبَطُلَ بِإِنْزالٍ بِقُبْلَةٍ**) لأنه بالإنزال صار في معنى الجماع «نهر».

يُنْزِل لَمْ يَبْطُل وَإن حرمَ الكُلّ؛ لِعَدَم الحَرَجِ، وَلَا يَبْطُل بِإنْزال بِفِكْرٍ أَوْ نَظَرٍ، وَلَا بِسُكْرٍ لَيْلًا، وَلَا بِأكْلٍ نَاسِيًا؛ لِبَقَاءِ الصَّوْمِ، بِخِلَافِ أَكْلِهِ عَمْدًا وَردَّته، وَكَذَا إِغْمَاؤُهُ وَجُنُونه، إِنْ دَامَا أَيَّامًا].

قالَ المُصنِّف: [فَإِنْ دَامَ جُنُونه سَنَة قَضَاه اسْتِحْسانًا ....

قوله: **(لَمْ يَبْطُل)** لعدم معنى الجماع؛ ولذا لم يفسد به الصوم «نهر».

قوله: **(لِعَدَمِ الحَرَجِ)** علة للحرمة؛ أي: لعدم الحرج في اجتناب الدواعي ولو من غير إنزال، والذي في «البحر» أن حرمة الوطء لما ثبتت بصريح النص قويت فتعدت إلى الدواعي.

ثم قال: بخلاف الحيض والصوم حيث لا تحرم الدواعي فيهما؛ لأن حرمة الوطء لم تثبت بصريح النهي؛ ولكثرة الوقوع فلو حرم الدواعي، لزم الحرج وهو مدفوع، انتهى.

قوله: **(لِبَقَاءِ الصَّوْمِ)** قال في «البحر»: الأصل إن ما كان من محظورات الاعتكاف وهو ما منع منه؛ لأجل الاعتكاف لا لأجل الصوم، لا يختلف فيه العمد، والسهو، والنهار، والليل، كالجماع والخروج، وما كان من محظورات الصوم وهو ما منع منه لأجل الصوم يختلف فيه العمد، والسهو، والنهار، والليل، كالأكل والشرب.

قوله: **(وَردَّته)** فإنها تبطله؛ لأنها تسقط ما وجب عليه ولو بإيجابه قوله: **(إِنْ دَامَا أَيَّامًا)** المراد بالأيام أن يفوته صوم بسبب عدم إمكان النية حينئذ، ويقضيه في الإغماء كالجنون.

قال الشارح: قوله: **(سَنَة)** المراد به: المبالغة، حلبي.

قوله: **(قَضَاه)** أي: بعد الإفاقة، حلبي.

قال في «المنح»: فإن تطاول الجنون سنين ثم أفاق هل يجب عليه أن يقضي في القياس؟ لا كما في صوم رمضان، وفي الاستحسان يقضي؛ لأن سقوط القضاء في صوم رمضان إنما كان لدفع الحرج؛ لأن الجنون إذا طال

(وَلَزِمَهُ اللَّيالِي بِنَذْرِهِ) بِلِسَانِهِ **(اعْتِكَاف أَيَّام وَلَاء)** أَيْ: مُتَتَابِعَة، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرط التَّتَابُع **(كَعَكْسِهِ)** لأَنَّ ذِكْر أَحَد العَدَدَيْن بِلَفْظِ الجَمْعِ، وَكَذَا التَّثْنِية يَتَنَاوَل الآخَر

قلما يزول، فيتكرر عليه صوم رمضان فيحرج في قضائه، وهذا المعنى لا يتحقق في الاعتكاف.

قوله: **(وَلَزِمَهُ اللَّيالِي... إلخ)** حاصله إما أن يأتي بلفظ المفرد أو المثنى أو المجموع، وكل منها إما أن يكون في الأيام أو الليالي، فهي ستة، وفي كل منها إما أن ينوي الحقيقة أو المجاز أو ينويهما أو لم تكن له نية، فهي أربعة وعشرون، وحكم المثنى والمجموع مذكور في «المصنف».

وأما المفرد بأن قال: لله عليّ اعتكاف يوم، لزمه فقط، سواء نواه فقط أو لم تكن له نية، ولا تدخل ليلته، ويدخل المسجد قبل الفجر ويخرج بعد الغروب، فإن نوى الليلة معه لزماه، وتمامه في «البحر».

قوله: **(بِلِسَانِهِ)** أشار به إلى أن نية القلب من غير تلفظ لا توجب شيئًا، وقد تقدم قوله: **(وَلَاء)** حال من الليالي، والأصل أنه متى دخل الليل والنهار في اعتكافه، فإنه يلزمه متتابعًا ولا يجزيه لو فرق «بحر».

قوله: **(كَعَكْسِهِ)** وهو نذر اعتكاف الليالي، فتلزمه الأيام قوله: **(العَدَدَيْن)** هما الليالي والأيام.

قوله: **(بِلَفْظِ الجَمْعِ)** سواء كان صريحًا كالأيام والليالي أو ضمنًا كثلاثين يومًا، أو ليلة، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَكَذَا التَّثْنِية)** فإنها في حكم الجمع من كل وجه.

قوله: **(يَتَنَاوَل الآخَر)** دليله قصة زكرياء، على نبينا وعليه وعلى سائر الأنبياء الصلاة والسلام، فإن الله تعالى قال: ﴿ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمۡزٗاۗ﴾ [آل عمران: ٤١].

وقال في آية أخرى: ﴿أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَ لَيَالٖ سَوِيّٗا﴾ [مريم: ١٠] والقصة واحدة والرمز الإشارة باليد أو بالرأس أو بغيرهما «بحر».

(فَلَوْ نَوَى فِي) نَذْرِ **(الأَيَّام النهرِ خَاصّة صَحَّت نِيّته)** لِنِيَّةِ الحَقيقَة].

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ نَوَى بِها)** أَيْ: بِالأَيَّامِ **(اللَّيالِي لَا)** بَلْ يَلْزَمه كِلَاهُما **(كَمَا لَوْ نَذَرَ اعْتِكاف شَهْر، وَنَوَى النهَر خَاصَّة أَوْ)** نَوَى **(عَكْسه)** أَيْ: اللَّيل خَاصَّة، فإِنَّهُ لَا تَصُحّ نِيَّته؛ لأَنَّ الشَّهْر اسْم لِمُقَدّر يَشْمَل الأَيَّام وَاللَّيالي، فَلَا يَحْتَمل مَا دُونه، إِلَّا أَنْ يَسْتَثْني اللَّيالي فَيَخْتَصّ بِالنَّهرِ، وَلَو اسْتَثْنَى الأَيَّام صَحّ وَلَا شَيْء عَلَيْهِ لِمَا مَرَّ].

قوله: **(فَلَوْ نَوَى)** لا وجه للتفريع بل هو حكم مستقل.

قال في «البحر» مشيرًا إلى تناول أحد العددين الآخر: وهذا عند نيتهما أو عدم النية أما لو نوى في الأيام النهر خاصة صحت نيته؛ لأنه نوى حقيقة كلامه بخلاف ما إذا نوى بالأيام الليالي خاصة حيث لم تعمل نيته، ولزمه الليالي، والنهر لأنه نوى ما لا يحتمله كلامه، انتهى.

قوله: **(لِنِيَّةِ الحَقيقَة)** اعترض بأن اللفظ ينصرف إلى الحقيقة بدون قرينة أو نية، فما وجه قوله: لنية الحقيقة؟

قلت: كأنه اختار ما ذكره البعض من أن اليوم مشترك بين بياض النهار، ومطلق الوقت، وأحد معنيي المشترك يحتاج إلى ذلك؛ لتعيين الدلالة لا لنفس الدلالة، وعلى تقدير أن يكون مختاره ما عليه الأكثرون، وهو أنه مجاز في مطلق الوقت، فجوابه أن ذكر الأيام على سبيل الجمع صارف له عن الحقيقة كما تقدم، فيحتاج إلى النية دفعًا للصارف عن الحقيقة لا للدلالة عليها «عناية».

قال الشارح: قوله: **(لَا)** أي: لا تصح نيته؛ لأنه نوى ما لا يحتمله كلامه «بحر».

قوله: **(صَحّ)** أي: لو نذر أن يعتكف شهرًا، واستثنى الأيام، لا يجب عليه شيء؛ لأن الباقي الليالي المجردة، فلا يصح الاعتكاف المنذور فيها؛ لمنافاتها شرطه، وهو الصوم.

ومثل ذلك لو نذر ثلاثين ليلة ونوى الليالي خاصة صح؛ لأنه نوى الحقيقة، ولا يلزمه شيء؛ لأن الليالي ليست محلًا للصوم «بحر» وهذا التعليل

قالَ المُصنِّف: [وَاعْلَم أَنَّ اللَّيالي تَابِعَة لِلأَيَّام إِلَّا لَيْلَة عَرَفَة وَلَيالي النَّحر، فَتَبع لِلنُّهرِ المَاضِية رِفْقًا بِالنَّاسِ، كَمَا فِي أُضْحِية «الولوالجيَّة».

هَذَا، وَلَيْلَة القَدْرِ دَائِرة فِي رَمَضَان اتِّفاقًا، ....

هو المراد بقوله: لما مر.

قال الشارح: قوله: **(وَاعْلَم أَنَّ اللَّيالي تَابِعَة لِلأَيَّام)** فالليلة سابقة على يومها، وأما قوله تعالى: ﴿وَلَا ٱلَّيۡلُ سَابِقُ ٱلنَّهَارِۚ﴾ [يس: ٤٠]، فقال الإمام فخر الدين الرازي: تفسيره أن سلطان الليل، وهو القمر ليس يسبق الشمس، وهي سلطان النهار، وقيل: تفسيره أن الليل لا يدخل وقت النهار.

قوله: **(إِلَّا لَيْلَة عَرَفَة)** أي: فإنها تابعة ليوم التروية، كما في «البحر» و«النهر» فيكون ليوم التروية ليلتان حينئذ.

وعبر في «البحر»: بليلة النحر ووجه التبعية صحة الوقوف فيها كما صح في اليوم الذي قبلها.

قوله: **(وَلَيالي النَّحر)** أي: الليالي السابقة على أيام النحر في العرف، وهي ثلاث تكون تابعة للأيام التي قبلها في الحكم، يدل على هذا ما قاله في «البحر» و«النهر».

وليلة النحر تابعة ليوم عرفة؛ فلذلك لم تجز الأضحية بعد الغروب من ليلة النحر، ولو كانت تابعة لليوم الذي بعدها لجازت الأضحية فيها، وأما الليلتان الباقيتان لا يضر تبعيتهما لليوم الذي بعدهما، فإن كلًا من الليلتين واليومين يصح فيها النحر، فلا وجه لتبعيتهما لما قبلهما، وتحصل أن يوم النحر لا ليلة له، وما تصح فيه التضحية ليلتان وثلاثة أيام.

قوله: **(رِفْقًا بِالنَّاسِ)** فإن فيه توسعة على الناس بصحة وقوفهم ليلة النحر، وهذا لا يتم إلا تعليلًا لأول ليلة من ليالي النحر، فتأمل.

قوله: **(دَائِرة فِي رَمَضَان اتِّفاقًا)** فيه أن معنى دورانها تقدمها تارة وتأخرها أخرى، وهذا قول الإمام فقط لا قولهما أيضًا، فالصواب إسقاط دائرة، انتهى

إِلَّا أَنَّها تَتَقَدَّم وَتَتَأَخَّر خِلَافًا لَهُما، وَثَمَرته فِيمَن قَالَ بَعْدَ لَيْلَةٍ مِنْهُ: أَنْتَ حُرّ، أَوْ أَنْتِ طَالِق لَيْلَة القَدْرِ، فَعِنْده لَا يَقَع حتَّى يَنْسَلِخ شَهْر رَمَضَان الآتِي؛ لِجَوَازِ كَوْنِها فِي الأَوَّل فِي الأُولَى، وفِي الآتِي فِي الأَخِيرَة، وَقَالَا: يَقَع إِذَا مَضَى مِثْل تِلْكَ اللَّيْلَة فِي الآتِي، وَلَا خِلَاف أَنَّهُ لَوْ قَالَ: قَبْلَ دُخُول رَمَضَان وَقَعَ بِمَضيه].

قَالَ المُصنِّف: [قَالَ فِي «المُحيطِ»: وَالفَتْوَى عَلَى قَوْلِ الإِمَام، لَكِن قَيّدَه بِكَون الحَالِف فَقيهًا يَعرف الاخْتِلَاف، وَإِلَّا فَهِيَ لَيْلَة السَّابع وَالعِشْرين، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

حلبي ويعلم من «البحر».

قوله: **(إِلَّا أَنَّها تَتَقَدَّم وَتَتَأَخَّر)** وأجاب الإمام ﷺ عن الأدلة المفيدة؛ لكونها في العشر الأواخر: بأن ذلك كان في رمضان الذي كان ﷺ يلتمسها فيه، والسياقات تدل عليه لمن تأمل طرق الحديث، وألفاظها كقول جبريل: «**إن الذي تطلب أمامك**»(١) وإنما كان يطلب ليلة القدر من تلك السنة، وإنما أخفيت ليجتهد في طلبها فينال بذلك أجر المجتهدين في العبادة، كما أخفى ﷻ الساعة؛ ليكونوا على وجل من قيامها بغتة «بحر».

قوله: **(وَثَمَرته)** أي: الخلاف بين الإمام وصاحبيه قوله: **(فِي الأَوَّلِ)** أي: في رمضان الأول قوله: **(وَلَا خِلَاف أَنَّهُ لَوْ قَالَ)** أي: أنت حر أو أنت طالق.

قال الشارح: قوله: **(وَالفَتْوَى عَلَى قَوْلِ الإِمَام)** وذكر قاضي خان أن المشهور عن الإمام أنها تدور في السنة، وقد تكون في رمضان، وقد تكون في غيره قوله: **(لَكِن قَيّدَه)** أي: قيد صاحب «المحيط» الإفتاء بقول الإمام.

قوله: **(فَقيهًا)** أي: بما وقع في تلك الليلة من الاختلاف هذا ما ظهر قوله: **(وَإِلَّا)** بأن كان عاميًّا، انتهى «بحر» والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) أخرجه البخاري (٨١٣)، وأحمد (١٢٠١٣).

كِتَابُ الحَجِّ(١)

قالَ المُصنِّف: [كِتَابُ الحَجِّ:

كِتَابُ الحَجِّ

لما كان مركبًا من المال والبدن، وكان واجبًا في العمر مرة، ومؤخرًا في حديث: «**بني الإسلام على خمس...**»(٢) أخره وختم به العبادة، لكن في قولهم: إنه مركب نظر، بل هو عبادة بدنية محضة، والمال إنما هو شرط في وجوبه لا أنه جزء مفهومه، أفاده في «النهر» وتعقبه الحموي بأن لو كان بدنيًا محضًا لما

---

(١) قال القاري: بِفَتْح الحاء وبكسر، وهو لغةً: القَصْدُ إلى مُعَظَّم، وشَرْعًا: زيارةُ مكان مخصوص، بِفِعْل مخصوص، وسَبَبُهُ البيتُ؛ لأنه يضاف إليه، وفي البخاري: عن أبي إسحاقَ، عن زَيْدِ بنِ أَرْقَمَ: أَنَّ النبيَّ ﷺ حَجَّ بَعْدَمَا هَاجَرَ حَجَّةً واحدةً، وهي حَجَّةُ الوَدَاعِ، وهذا مِمَّا لا نِزَاعَ فيه بالإجماع، وقال أبو إسحاق: وبمكةَ أُخرى، ـ يَعْنِي بِحَسَبِ عِلْمِهِ به ـ وفي جزء الوزير ابن الجراح: عن سُفْيانَ الثَّوْري، عن جَعْفَرَ بن محمد، عن أبيه، عن جابر بن عبد الله قال: حَجَّ رسولُ الله ﷺ ثلاث حِجَج: حَجَّتانِ قَبْلَ أَنْ يُهَاجِرَ، وحَجَّةً قَرَنَ معها عُمْرَة، انتهى.
وأخرجه الدَّارَقُطْنِيّ في «السُّنَنِ»، عن سُفْيانَ، عن جَعْفَرَ بن محمد، عن أبيه، عن جابر مثله سواء، انتهى.
وعن ابن عباس: أنه ﷺ حَجَّ قَبْلَ أَنْ يُهَاجِرَ ثلاث حِجَج. أَخْرَجَهُ ابن ماجه والحاكم، وهو مَبْنِي على وفود الأنصار بِمِنىً بعد الحج، وهذا لا يقتضي نَفْيَ الحج قبل ذلك، وقد أَخْرَجَ الحاكم بسند صحيح: أَنَّ النبيَّ ﷺ حَجَّ قَبْلَ أَنْ يُهَاجِرَ حِجَجًا لا يُعْلَمُ عَدَدُهَا، وقال ابن الأثير: كان يحج كل سنة قبل أَنْ يهاجر؛ يعني: إلَّا أَنْ يَمْنَعَ منه مانع، فكانت حجة الفريضة بعدما هاجر سنة عشر. وحَجَّ أبو بَكْر في السنة التي قبلها سنة تسع، وفيها فُرِضَ الحج، وأما سَنَةُ ثمان ـ وهي عام الفتح ـ في رمضان فَحَجَّ بالناسِ فيها عَتَّابُ بنُ أُسَيْد، وهو الذي وَلَّاهُ النبيُّ ﷺ أميرًا بمكةَ بعد الفَتْح. [فتح باب العناية ٢/ ٤٨].

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ١٢٠، رقم ٦٠١٥)، والبخاري (١/ ١٢، رقم ٨)، ومسلم (١/ ٤٥، رقم ١٦)، والترمذي (٥/ ٥، رقم ٢٦٠٩) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ١٠٧، رقم ٥٠٠١)، وابن حبان (١/ ٣٧٤، رقم ١٥٨)، وأبو يعلى (١٠/ ١٦٤، رقم ٥٧٨٨)، وابن خزيمة (١/ ١٥٩، رقم ٣٠٩)، والطبراني (١٢/ ٣٠٩، رقم ١٣٢٠٣)، والبيهقي (٤/ ٨١، رقم ٧٠١٣).
ومنها: «**حُجُّوا، فإنَّ الحَجَّ يَغْسِلُ الذُّنُوبَ كَمَا يَغْسِلُ الماءُ الدَّرَنَ**» رواه الطبراني في «الأوسط».
ومنها: «**مَنْ مَاتَ ولم يَحُجَّ فَلْيَمُتْ إِنْ شاء يهوديًا أَوْ نَصْرَانِيًّا**» رواه ابن عَدِي من حديث أبي هريرة، والترمذي نحوه من حديث عليّ.

....

ساغت فيه النيابة؛ لأن البدني المحض لا تجوز فيه النيابة، انتهى.

إلا أن يقال إنما جازت على خلاف القياس؛ لورود النص بها وهو حديث الخثعمية وغيرها، وعنون الكتاب بالحج دون العمرة، وإن ذكرت فيه لشرفه.

وفي «القهستاني» ما يفيد إطلاق الحج على العمرة، فإنه قال: الحج نوعان، الحج الأكبر حج الإسلام، والحج الأصغر العمرة، فلم يكن العنوان من التخصيص في شيء، والصحيح أنه لم يجب إلا على هذه الأمة «ديري»(١) فكان من قبلنا من الأمم يحجون تبرعًا، وكان ﷺ يحج وهو بمكة كل سنة إلا أن يمنعه مانع، وكانت حجته الفريضة بعدما هاجر سنة عشر، وحج أبو بكر رضي الله عنه في السنة التي قبلها سنة تسع، وفيها فرض الحج، وحج بالناس سنة ثمان وهي عام الفتح عتاب بن أسيد الذي ولاه النبي ﷺ أميرًا بمكة بعد الفتح، أبو السعود.

وشرائط وجوبه: الإسلام والعقل والبلوغ والحرية والوقت والقدرة على الزاد والراحلة والعلم بكون الحج فرضًا.

وشرائط وجوب أدائه: صحة البدن، وزوال الموانع الحسية عن الذهاب إلى الحج، وأمن الطريق، وعدم قيام العدة في حق المرأة، وخروج الزوج أو المحرم معها.

وشرائط صحته: الإحرام، والوقت المخصوص، والمكان المخصوص، والإسلام، واعلم أن لمريد الحج مهمات ينبغي الاعتناء بها وهي: البراءة بشروطها من رد المظالم إلى أهلها عند الإمكان، فإن لم يمكن رد المظالم إلى أهلها بأن مات المستحق ولا وارث له، فإنه يتصدق بقدر ما عليه؛ ليكون وديعة عند الله تعالى ليوصله إلى خصمه يوم القيامة، كذا في «منية المفتي» وقضاء ما قصر في فعله من العبادات والندم على تفريطه فيه، والعزم على عدم العود إلى مثله، والاستحلال من ذوي الخصومات والمعاملات، ورضا من

---

(١) انظر: حاشية المصنف على «مراقي الفلاح» (٢/ ٢٧٦).

....

يكره السفر بغير رضاه.

قال في «العيون»: إذا أراد الابن أن يخرج إلى الحج، وأبوه كارهٌ لذلك إذا كان الأب مستغنيًا عن خدمته فلا بأس به، وإن كان محتاجًا يكره، وكذا الأم، وفي «السير الكبير» إذا لم يخف عليه الضعف فلا بأس به، وكذا يكره إن كرهت زوجته خروجه ومن عليه نفقته.

وفي «النوازل» أن الابن إذا كان أمرد صبيح الوجه، فللأب أن يمنعه من الخروج، ولو من بيته ولو كان بالغًا، كما لا تخرج بنته؛ لأن البنت يشتهيها الرجال فقط، والأمرد صبيح الوجه تشتهيه الرجال والنساء معًا، فالفتنة فيه من الجانبين، وإن كان الطريق مخوفًا لا يخرج، وإن لم يكن أمرد والأجداد والجدات كالأبوين عند فقدهما. ويكره الخروج للغزو والحج لمديون، وإن لم يكن له ما لا يقضي به دينه إلا أن يأذن الغريم، فإن كان بالدين كفيل بإذنه لا يخرج إلا بإذنهما، وإن كان بغير إذنه، فبإذن الطالب وحده، وما تقدم في حج الفرض.

أما حج النفل: فطاعة الوالدين أولى مطلقًا، كذا في «الملتقط» ويشاور ذا رأي، ثم يستخير الله تعالى في أنه هل يشتري أو يكتري؟ وهل يسافر برًا أو بحرًا؟ وهل يرافق فلانًا أو لا؟ لأن الاستخارة في الواجب، والمكروه والحرام لا محل لها «نهر» ومفاده أن ذلك في حجة الإسلام.

أما النفل، فلا مانع من الاستخارة فيه، وكيفيتها أن يصلي ركعتين يقرأ فيهما بالكافرون والإخلاص، ثم يدعو بالدعاء المعروف ويجتهد في تحصيل نفقة حلال، فإنه لا يقبل بالنفقة الحرام كما ورد في الحديث، وإن سقط الفرض عنه فلا تنافي بين سقوط الفرض وعدم قبوله فلا يثاب لعدم القبول ولا يعاقب عقاب تارك الحج، ولا بد له من رفيق صالح يذكره إذا نسي، ويصبره إذا جزع، ويعينه إذا عجز، وكونه من الأجانب أولى تباعدًا من القطيعة.

ويرى المكاري ما يحمله ولا يحمله أكثر منه إلا بإذنه، وذكر عن بعض

(هُوَ) بِفَتْحِ الحَاءِ وَكَسْرِها، لُغَة: القَصْد إِلَى مُعظم لَا مُطْلَق القَصْد ....

السلف أنه دفع إليه بطاقة ليوصلها إلى إنسان فامتنع من حملها بدون إذن المكاري، ورعا لكونه لم يشارطه على ذلك، وكذا يحترز من تحميل الدابة فوق ما تطيق ومن تقليل علفها المعتاد بلا ضرورة وتجريد السفر عن التجارة أحسن، ولو اتجر لا ينقص ثوابه كالغازي إذا اتجر وهذا محمول على ما إذا لم تحمله التجارة على السفر، والتجرد عن الرياء والسمعة والفخر ظاهرًا وباطنًا فرض، والركوب في المحمل كرهه بعضهم خوفًا مما ذكر، ولم يكرهه بعضهم إذا تجرد عن ذلك، ففي التحقيق لا اختلاف، والمشي أفضل من الركوب لمن يطيقه، ولا يسيء خلقه.

وأما حج النبي ﷺ راكبًا؛ فلأنه القدوة، فكانت الحاجة ماسة إلى ظهوره ليراه الناس، ولا يماكس في شراء الزاد والأدوات، ويستحب أن يجعل خروجه يوم الخميس أو يوم الاثنين، ويفعل ما ذكره العلماء من آداب السفر «بحر» وأبو السعود بتصرف.

قال الشارح: قوله: **(بِفَتْحِ الحَاءِ وَكَسْرِها)** بهما قرئ في السبع، وقيل: الأول: الاسم، والثاني: المصدر، وقيل: قلبه، «منح» و«نهر».

قوله: **(إِلَى مُعْظَم)** هذا تقييد من الكمال لإطلاقهم واستشهد عليه بقول الشاعر:

وَأَشْهَدُ مِن عَوفٍ حؤولًا كَثِيرَةً يَحُجّونَ سَبَّ الزِّبرِقان المُزَعفَرا

السب: العمامة، والزبرقان بكسر الزاي والراء وسكون الموحدة، كما في «لب اللباب» في الأصل: القمر، لقب به حصين بن بدر لجماله، والمزعفر المصبوغ بالزعفران، وهو صفة لسب وكانت سادة العرب تصبغ عمائمها به، وكان الزبرقان يرفع له بيت من عمائم وثياب مصبوغة بالزعفران، وكانت بنو عوف تحج ذلك البيت معظمين له.

قال ابنُ السِّكِّيتِ: هذا معناه الأصلي، ثم تعورف استعماله في القصد إلى

كَمَا ظَنَّه بَعَضهم، وَشَرْعًا: (**زِيَارَة**) أَيْ: طَوَاف وَوُقُوف (**مَكَان مَخْصُوص**) أَيْ: الكَعْبَة وَعَرَفَة (**فِي زَمَنٍ مَخْصُوصٍ**) فِي الطَّوافِ مِنْ طلُوعِ فَجْرِ النَّحْرِ إِلَى آخر العُمرِ، وَفِي الوُقوفِ مِنْ زَوالِ شَمْسِ عَرَفَة لِفَجْرِ النَّحْرِ (**بِفِعْلٍ مَخْصُوصٍ**) بِأَنْ يَكُون محرمًا

مكة للنسك، تقول: حججت البيت أحجه حجًا، فأنا حاج «نهر» وأبو السعود.

قوله: (**كَمَا ظَنَّه بَعَضهم**) هو الزيلعي، فجعله كالتيمم كما في «البحر» وكذا وقع لبعض أهل اللغة، قال في «النهر»: هو لغة القصد، كذا في غير كتاب من اللغة، وقيده في «الفتح» إلى كونه معظم.

قوله: (**زِيَارَة... إلخ**) هذا التعريف أولى من تعريفه بالقصد؛ لأن القصد شرطه والزيارة فعل، فهو بهذا التعريف يوافق بقية العبادات، فإن الصلاة اسم لأفعال مخصوصة، والزكاة اسم للإيتاء المخصوص، والصوم اسم للإمساك الخاص؛ فليكن الحج اسما للأفعال المخصوصة، ولا يراد بالزيارة زيارة البيت فقط، فإنه عليه يصير الحج اسمًا للطواف فقط وليس كذلك، فإن ركنه شيئان: الطواف بالبيت، والوقوف بعرفة، بالشرط المعلوم وهو الإحرام أفاده في «البحر».

قوله: (**أَيْ: طَوَاف وَوُقُوف**) هذا تفسير مراد وإلا فالزيارة لغة الذهاب.

قوله: (**مَكَان مَخْصُوص**) المراد الجنس الصادق بمتعدد.

قوله: (**فِي الطَّوافِ... إلخ**) هذا أولى مما وقع لأبي السعود من تفسير الزمن بأشهر الحج قوله: (**إِلَى آخَرَ العُمرِ**) وأما كونه في أيام النحر فواجب.

قوله: (**مِنْ زَوالِ شَمْسِ عَرَفَة لِفَجْرِ**) اللام بمعنى إلى، والجمع بين جزء من النهار والليل واجب قوله: (**بِأَنْ يَكُون محرمًا**) تبع فيه صاحب «النهر» مجيبًا به عما ورد على تفسير الحج بالفعل الذي هو الزيارة من أن ذكر الفعل المخصوص عليه يصير حشوًا؛ لأن المعنى يؤول إلى أن الحج فعل بفعل، وفساده لا يخفى، وحاصل الجواب أن المراد بالفعل الثاني الإحرام، وبه يصير الثاني غير الأول، ويلزم عليه إدخال الشرط في التعريف، فلو أبقى الزيارة على معناها اللغوي، وفسر الفعل المخصوص بالوقوف والطواف لكان أولى فليتأمل.

بِنِيَّةِ الحَجّ سَابِقًا كَمَا سَيَجِيء لَمْ يَقُل لأدَاءِ رُكْنٍ مِنْ أَرْكَان الدِّين؛ لِيَعُمّ حَجّ النَّفْلِ (**فُرِضَ**) سَنَة تِسْع، وَإِنَّما أَخَّره ﷺ لِعَشْرٍ لِعُذْرٍ ....

قوله: (**بِنِيَّةِ الحَجّ**) إنما اقتصر عليه؛ لأن الكلام في الحج الأكبر وإلا فالعمرة لا بد لها من النية قوله: (**سَابِقًا**) أي: على الوقوف والطواف، أما كونها من الميقات فواجب.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) من أنه شرط ابتداء له حكم الركن انتهاء حتى لم يجز لفائت الحج استدامته ليقضي من قابل بل يتحلل بعمرة ويقضي من قابل، ولو كان شرطًا لصحت استدامته قوله: (**مِنْ أَرْكَان الدِّين**) التي هي الصوم والصلاة والزكاة والحج وكلمة التوحيد، حلبي.

قوله: (**فُرِضَ**) أي: بقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ﴾ [آل عمران: ٩٧] الآية، والمراد بالناس المؤمنون بقرينة ومن كفر «نهر» وأما قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] فنزل سنة ست، لكن لم تثبت به الفرضية بل إنما ثبت به وجوب الإتمام بالشروع حلبي عن الزيلعي(١).

قوله: (**لِعُذْرٍ**) وهو أن آيته نزلت بعد فوات الوقت، وأيده الشلبي بما ذكره ابن القيم من أن الصحيح أن الحج فرض في أواخر سنة تسع بقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ﴾ الآية، ونزلت عام الوفود سنة تسع وأنه ﷺ لم يؤخر الحج بعد فرضه عامًا، وهذا هو الأليق بهديه وحاله ﷺ، وأما ما قاله بعضهم من أنه ﷺ علم أنه يدرك الحج قبل موته؛ ليعلم الناس مناسكهم تكميلًا للتبليغ كما في «النهر» وغيره.

قال العيني: إنه ليس بسديد، ويحتمل أن العذر الخوف من المشركين على أهل المدينة أو على نفسه ﷺ أو كره مخالطة المشركين في نسكهم أو كان

---

(١) قال القاري: فَقَوْلُهُ تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ كلمة: (على) للإيجاب، وقد نَزَلَ في سَنَةِ تِسْع، وليس في: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ النَّازِل في سنة ست دَلالةٌ على الإيجاب من غير شروع، وقيل: فُرِضَ الحجُّ سنةَ سِتّ أيضًا.

مَعَ عِلْمِهِ بِبَقاءِ حَيَاته لِيُكْمِلَ التَّبليغَ (مَرَّة) لأَنَّ سَبَبَه البَيْت، وَهُوَ وَاحِد وَالزّيادَة تَطَوُّع، وَقَدْ يَجِبُ كَمَا إِذَا جَاوَزَ المِيقاتَ بِلَا إِحْرامٍ، فإِنَّهُ كَمَا سَيَجِيء يَجِبُ عَلَيْهِ

لهم عهد في ذلك الوقت فأخر الحج حتى بعث أبا بكر وعليًّا فنادى: **«ألا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان»**(١) ثم حج بعد.

قوله: **(مَعَ عِلْمِهِ)** متعلق بمحذوف صفة لعذر؛ أي: هذا العذر مصاحب لعلمه ﷺ وجمع الشرح بين الأجوبة بذكر العذر والعلم قوله: **(لِيُكْمِلَ التَّبليغَ)** علة لعلمه ببقاء حياته ﷺ حلبي قوله: **(لأَنَّ سَبَبَه البَيْت)** ولقوله ﷺ للأقرع بن حابس لما سأله: **«حين أخبر ﷺ بفرض الله الحج، أفي كل عام أم في العمر؟ قال: لا، في العمر، ولو قلتها لوجبت»**(٢) انتهى، وإنما تجب لو قالها؛ لأنه الشارع وهو له نصب الأسباب «نهر».

قوله: **(وَهُوَ وَاحِد)** اعترض بتكرر وجوب الزكاة مع اتحاد المال، وأجيب بأن اختلافه باختلاف النماء ولو تقديرًا إذا المال مع هذا النماء غيره مع نماء آخر، فهو متعدد حكمًا قوله: **(وَالزّيادَة تَطَوُّع)** لقوله ﷺ: **«فمن زادَ فهو تطوع»**(٣).

قوله: **(كَمَا إِذَا جَاوَزَ المِيقاتَ)** أو أحرم منه لقصد دخول الحرم سواء أحرم معينًا الحج أو مبهمًا، فإنه يتصف بالوجوب ولا داعي إلى العدول عن ذلك إلى ما ذكر. قال في «الهداية» ثم الآفاقي: إذا انتهى إلى المواقيت على قصد دخول مكة عليه أن يحرم قصد الحج أو العمرة عندنا أو لم يقصد لقوله ﷺ: **«لا يجاوز أحدٌ الميقات إلا محرمًا»**(٤) ولأن وجوب الإحرام لتعظيم هذه البقعة

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٥٨٦، رقم ١٥٤٣).

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٢٥٥، رقم ٢٣٠٤)، والحاكم (٢/ ٣٢١، رقم ٣١٥٥)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٤/ ٣٢٦، رقم ٨٤٠٠)، والنسائي في الكبرى (٢/ ٣١٩، رقم ٣٥٩٩).

(٣) أخرجه أبو داود (٢/ ١٣٩، رقم ١٧٢١)، وابن ماجه (٢/ ٩٦٣، رقم ٢٨٨٦)، والحاكم (٢/ ٣٢٢، رقم ٣١٥٦)، وعبد بن حميد (ص ٢٢٦، رقم ٦٧٧)، وابن أبي شيبة (٣/ ٤٣٠، رقم ١٥٦٧٤).

(٤) أخرجه البيهقي في معرفة السنن (٢٨٧٣).

أَحَد النُّسُكَيْن، فَإِن اخْتَارَ الحَجّ اتَّصَفَ بِالوُجُوبِ، وَقَدْ يَتَّصِف بِالحُرْمَة كَالحَجّ بِمَالٍ حَرَام(١) وَبِالكَرَاهَةِ كَالحَجّ بِلَا إِذنٍ مِمَّن يَجِبُ اسْتِئْذَانه].

الشريفة يستوي فيه التاجر والمعتمر وغيرهما، فتحصل من هذا أن الحج والعمرة لا يكونان نفلًا من الآفاقي، وإنما يكونان نفلًا من البستاني والحرمي، انتهى.

قوله: **(فَإِن اخْتَارَ الحَجّ اتَّصَفَ بِالوُجُوبِ)** فيكون من قبيل الواجب المخير فيه؛ أي: وإن اختار العمرة اتصف بالوجوب، وإنما تركه لعدم اقتضاء المقام إياه، حلبي.

قوله: **(مِمَّن يَجِبُ اسْتِئْذَانه)** كالأب المحتاج لخدمة ابنه وكالزوجة وكل من عليه نفقته فتحرر أنه يكون فرضًا وواجبًا ونفلًا وحرامًا ومكروهًا، والظاهر أنه لا يتصف بالإباحة؛ لأنه عبادة وضعًا، انتهى «بحر».

(١) قال ابن زكري في «شرح النصيحة الكافية» لزروق: (وَآفَاتُ الحَجِّ كَثِيرَة، وَأَهَمّهَا) بالتنبيه عليه **(كَوْنه بِمَالٍ حَرَام)** لأن حجّه حينئذٍ غير مقبول، كما صرح به غير واحد من العلماء؛ لفقدان شرط القبول، قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ ٱللَّهُ مِنَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [المائدة:٢٧] وإن كان صحيحًا مجزيًا. ولا منافاة بين الحكم بالصحة وعدم القبول؛ لأن أثر القبول في ترتب الثواب، وأثر الصحة في سقوط الطلب، والله أعلم. وقد روي: «**من حجَّ من غير حلٍّ فقال: لبيك اللهم لبيك، قال الله تعالى: لا لبيك ولا سعديك حتى ترد ما بيديك**» وفي رواية: «**لا لبيك ولا سعديك وحجك مردود عليك**» وقد نظم الشيخ أبو عبد الله محمد بن رشيد البغدادي في قصيدته التي في المناسك المسمّاة بـ«الذهبية» معنى هذا الحديث فقال:

وحج بمال من حلال عرفته ... وإياك والمال الحرام وإياه
فمن كان بالمال المحرم حجه ... فعن حجه والله ما كان أغناه
إذا هو لبّى الله كان جوابه ... من الله لا لبيك حج رددناه
كذاك روينا في الحديث مسطّرًا ... وما جاء في كتب الحديث سطرناه

ومما ينسب للإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه:

إذا حججت بمال أصله سحت ... فما حججت ولكن حجت العير
لا يقبل الله إلّا كل طيبة ... ما كل من حج بيت الله مبرور

وقد شفا الحطّاب الغليل في هذه المسألة عند قول «المختصر»: «وصحّ بالحرام وعصى» =

....

قوله: (أَوْ مَعَ ارْتِكَابِ حَرَامٍ) لأن العبادة كما قال الغزالي شطران: شطر الاكتساب، وشطر الاجتناب؛ فالاكتساب فعل الطاعات، والاجتناب الامتناع من المعاصي، وهو التقوى. وشطر الاجتناب على كل حال أسلم وأصح وأشرف، وأفضل للعبد من شطر الاكتساب، فإن حصل لك الشطران فقد سلمت وغنمت، وإن لم تبلغ إلا إلى أحدهما، فليكن ذلك جانب الاجتناب، فتسلم إن لم تغنم، وإلا خسرت الشطرين جميعًا. انتهى. وفي «قوت القلوب»: قد تقرر عند الأبدال أن اجتناب معصية واحدة خير من عمل سبعين طاعة. انتهى. قوله: (كَالتَّسَاهُلِ فِي الصَّلَوَاتِ) في «المدخل» قال علماؤنا: إذا علم المكلف أنه تفوته صلاة واحدة إذا خرج إلى الحج فقد سقط الحج.

وقال في موضع آخر: إن الحج إذا لم يكن إلا بإخراج الصلاة عن وقتها وشبهه فهو ساقط. انتهى. وللمازري نحوه، ونقل التادلي عنه: إن الاستطاعة هي الوصول إلى البيت من غير مشقّة، مع الأمن على النفس والمال، والتمكن من إقامة الفرائض، وترك التفريط وترك المناكير. انتهى.

ولابن المنير: يحرم الحج إن لم يتوصل إليه إلا بترك الصلاة. انتهى. بل قالوا بسقوطه إذا كان يضيع ركنًا من أركان الصلاة، وانظر الحطاب عند قول «المختصر»: «أو يضيع ركن الصلاة لكميد» قوله: (وَالنَّجَاسَات) قال الحطاب: قال إبراهيم بن هلال في «مناسكه»: وبالجملة فلتكن الصلاة التي هي عماد الدين أهم أموره، فليستعد لها بثياب طاهرة يجدها إذا تنجس ثوبه؛ لأن السفر مظنة إعواز الماء، وهذا إذا كان واجدًا، وبعض الغافلين لا يستعد إلا للذة طعامه، فيحصل لذائذ الأطعمة، ويصلي بالتيمم وبالنجاسة. انتهى. وقال ابن المنير في «مناسكه»: ولا يقصر في الاستبراء، ويجب عليه الاحتراز ما يجب في الحضر. انتهى. قوله: (والمَأْكُولَات) لأنه إذا تساهل فيها وقع في الحرام، فلا يقبل عمله ويقع في المعصية أحب أم كره. قال ابن عبدوس: عماد الدين وقوامه طيب المطعم، فمن طاب كسبه زكا عمله، ومن لم يصحح في طيب مكسبه خيف عليه ألَّا تقبل صلاته وصيامه وحجه وجهاده، وجميع عمله؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ ٱللَّهُ مِنَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [المائدة: ٢٧] انتهى. وقال الشيخ خليل في «منسكه»: ثم ينظر في أمر الزاد وما ينفقه، فيكون من أطيب جهة؛ لأن الحلال يعين على الطاعة ويكسل عن المعصية. وكان السلف ﷺ يتركون سبعين بابًا من الحلال مخافة الوقوع في الحرام، هذا وهم متلبسون بغير الحج، فما بالك بالحج؟! انتهى.

وفي «المدخل» قال ﷺ: «من أكل الحلال أطاع الله شاء أو أبى، ومن أكل الحرام عصى الله شاء أو أبى» انتهى. قوله: (وَالذُّل لِمَنْ لَا تَرضَى حَالَهُ، وَالتَّملُّق لَهمْ) إما ابتداء قبل الخروج إلى الحج؛ ليتوصل بما يعطونه إليه، وهذا من الجهل العظيم يتوصل إلى طاعة في اعتقاده بالمتشابه أو الحرام المحض، مع التذلل في تحصيله. قال في «المدخل»: والجاهل المسكين يتداين ويحتال، ويطلب من الناس بسبب الحج حتى إن بعضهم يطلب من الظلمة المسلطين على المسلمين الذين يتعين هجرانهم، فيكون ذلك سببًا لزيادة طغيانهم؛ لكونهم يرون بعض من يعتقدونه، ويظنون به خيرًا على أبوابهم، ويعاملهم بهذه المعاملة، ويطلب من فضلة =

قالَ المُصنِّف: [وفِي «النَّوازِلِ» لَوْ كَانَ الابن صبِيحًا، فَلِلأَبِ مَنْعه حتَّى يَلْتَحي **(عَلَى الفَوْرِ)** فِي العَام الأَوَّل عِنْدَ الثَّاني، وَأَصَحّ الرِّوايَتَيْن عَنِ الإِمَام وَمَالِك وَأَحْمَد

قال الشارح: قوله: **(فَلِلأَبِ مَنْعه)** من الحج بل من الخروج من البيت كما مر قوله: **(عَلَى الفَوْرِ)** هو الإتيان به في أول أوقات الإمكان من فارت القدر غلت استعير للسرعة، ثم أطلق على الحالة التي لا تراخي فيها مجازًا مرسلًا «نهر» وهو متعلق بمحذوف يعلم من الشرح؛ أي: ويجب على الفور.

قوله: **(فِي العَام الأَوَّل)** لأن الاحتياط في تعين أول سني الإمكان؛ لأن الحج له وقت معين في السنة والموت في سنة غير نادر، فتأخيره عن وقته بعد التمكن تعريض له على الفوات فلا يجوز، وورد من أراد الحج فليعجل، فإن الإنسان قد يمرض والراحلة قد تضل والحاجة قد تعرض.

قوله: **(وَأَصَحّ الرِّوايَتَيْن)** لا يصلح معطوفًا إلا على قوله الثاني، فيصير التقدير وعند أصح الروايتين، وفيه من الركاكة ما لا يخفى، وعبارة «البحر» وهو قول أبي يوسف، وأصح الروايتين. . . إلخ، ولا غبار عليها حلبي، ويصح جعل الواو داخلة على مبتدأ محذوف؛ أي: وهو أصح.

قوله: **(وَمَالِك وَأَحْمَد)** عطف على الثاني؛ أي: وعند مالك وأحمد، وإن ثبت أن عن كل منهما روايتين صح عطفه على الإمام، فليراجع حلبي، وعبارته في «شرح الملتقى» تعين العطف على الإمام، وعند محمد يجب على التراخي والتعجيل أفضل.

= أوساخهم من دنياهم القذرة المحرّمة، وبعض من يطلب منهم يزيد على ذلك بأن يعدهم بالدعاء لهم في تلك المواطن الشريفة، وبعضهم لا قدرة له على الاجتماع بهم؛ لتعذر وصوله إليهم، فيستشفع عندهم من يرجو أن يسمعوا منه، ويرجع إلى قوله، ويثني الشافع على من يشفع له عندهم إذ ذاك بأنه من أهل الخير والصلاح؛ ليتعطفوا بالدفع إليه، فيأكلون الدنيا بالدين، وذلك مذموم في الشرع الشريف. انتهى. وأما بعد الخروج إليه، فيقع في تكليف الناس بالقيام بقوته وسقيه، وغير ذلك مما يحتاج إليه، ويتذلل لهم، ويريق ماء وجهه بأبوابهم، وربما يسمع منهم ما يهضمه ويكسر قلبه، ويأخذ من الظلمة، وممن لا يتقي الحرام في معاملاته. انتهى المراد نقله.

فَيُفَسَّقُ، وَتُرَدّ شَهَادَته بِتَأْخِيرِهِ؛ أَيْ: سِنِينًا؛ لأَنَّ تَأْخِيره صَغِيرة، وَبِارْتِكَابِهِ مَرَّة لَا يُفَسَّقُ إِلَّا بِالإِصْرَارِ «بَحرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [وَوَجْهُهُ أَنَّ الفَوْرِيَّة ظَنّية؛ لأَنَّ دَلِيل الاحْتِياط ظَنّي، وَلِذَا أَجْمَعوا أَنَّهُ لَوْ تَراخَى كَانَ أَداء، وَإِنْ أَثِمَ بِمَوتِهِ قَبْله، وَقَالوا: لَوْ لَمْ يَحُجّ حتَّى أَتْلَفَ مَالَه

قوله: **(فَيُفَسَّقُ)** أي: عندهما فهو آثم، وعند محمدٍ، لا، وإذا حج في آخر عمره ارتفع الإثم اتفاقًا «بحر» قوله: **(وَتُرَدّ شَهَادَته)** عطف مسبب على سبب.

قوله: **(بِتَأْخِيرِهِ)** أي: المكلف الحج قوله: **(أَيْ: سِنِينًا)** بحث لصاحب «البحر» حيث قال: وينبغي أن لا يصير فاسقًا من أول سنة على المذهب الصحيح، بل لا بد أن يتوالى عليه سنون؛ لأن التأخير في هذه الحالة صغيرة؛ لأنه مكروه تحريمًا فلا يصير فاسقًا بارتكابها مرة، بل لا بد من الإصرار عليها، وهو مقتضى قولهم بأن الفور واجب.

وأجرى الشارح سنينًا مجرى حين، فنوّنه، وتعبيره بالجمع يفيد أن الإصرار لا بد فيه من ثلاث مرات فأكثر، انتهى حلبي.

قلت: قول صاحب «البحر»: آخرًا، إنه لا يصير فاسقًا بارتكابها مرة يفيد أنه يفسق بالمرتين؛ فيراد بالجمع في قوله أوّلا بل لا بد أن يتوالى عليه سنون ما فوق الواحد، وهو صريح ما في «شرح الملتقى» فإنه قال: فيفسق وترد شهادته بالتأخير عن العام الأول بلا عذر قوله: **(وَبِارْتِكَابِهِ)** أي: الذنب الصغير، وإنما ذكر الضمير باعتبار أن الصغيرة ذنب، ولا يرجع الضمير إلى التأخير؛ لأن المقصود الاستدلال بالأمر الكلي، وهو أن كل صغيرة لا يفسّق مرتكبها بمرة واحدة.

قوله: **(إِلَّا بِالإِصْرَارِ)** أي: لكن بالإصرار فهو استثناء منقطع لعدم دخول الإصرار تحت المرة، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَوَجْهُهُ)** أي: وجه كون التأخير صغيرة، وليس من الكبائر قوله: **(لأَنَّ دَلِيل الاحْتِياط)** أي: المقتضي للفورية الذي استدلا به عليها

وَسِعَه أَنْ يَسْتَقْرِض وَيَحُجّ وَلَوْ غَيْر قَادِر عَلَى وَفائِهِ وَيرجى أَنْ لَا يُؤَاخِذه اللَّه تَعَالَى بِذَلِكَ؛ أَيْ: لَوْ نَاوِيًا وَفاءه إِذَا قَدر كَمَا قيّده فِي «الظّهيريّة» **(عَلَى مُسْلِم)** لأَنَّ الكَافِر غَيْر مُخَاطَب بِفُروعِ الإِيمانِ فِي حَقّ الأَداء، وَقَدْ حَقَّقناه فِي مَا علّقناه عَلَى المَنار **(حُرّ**

ظني، والكبيرة لا تثبت إلا بدليل قطعي، والدليل هو ما قدمناه من أن الحج له وقت معين في السنة، والموت في سنة غير نادر. . . إلخ، واستدل محمد على التراخي بعدم اقتضاء الأمر الفور، وأنه ﷺ حج سنة عشر، وفريضة الله كانت سنة تسع، حلبي بتصرف.

قوله: **(وَسِعَه أَنْ يَسْتَقْرِض)** وفي «التمرتاشي» عن أبي يوسف يلزمه الاستقراض انتهى «در منتقى» قوله: **(أَنْ لَا يُؤَاخِذه اللَّه تَعَالَى)** أي: إذا مات قبل قضائه، وقوله: **(بِذَلِكَ)**؛ أي: الاستقراض؛ أي: بذنب الإقدام عليه؛ لأنه هو الذي حق الله تعالى، وأما المال فجعله الله تعالى حق العبد، ويحتمل أنه لا يؤاخذ بنفس المال أيضًا بأن يرضي الحق تبارك وتعالى غريمه عنه.

قوله: **(أَيْ: لَوْ نَاوِيًا وَفاءه)** أما إذا لم ينوِ ذلك كان من المطلّ المحرّم، وورد أن الله تعالى مع الدائن حتى يوفي دينه ما لم يكن دينه فيما يكره الله تعالى.

قوله: **(عَلَى مُسْلِم)** فلو ملك الكافر ما به الاستطاعة، ثم أسلم بعدما افتقر لا يجب عليه شيء بتلك الاستطاعة بخلاف ما لو ملكه مسلمًا فلم يحج حتى افتقر، حيث يتقرر وجوبه دينًا في ذمته «فتح» وهو ظاهر على القول بالفورية لا التراخي «نهر».

قوله: **(لأَنَّ الكَافِر غَيْر مُخَاطَب... إلخ)** مفهوم التقييد بالأداء أنه مكلف باعتقاد الوجوب، وهو مذهب البخاريين ومذهب العراقيين وجوب الاعتقاد والأداء، وهو المذهب كما حرره صاحب «البحر» في «شرح المنار» ومذهب أهل سمرقند عدم وجوب واحد منهما وهو الذي عليه أكثر التفاريع.

قوله: **(حُرّ)** فلا حج على عبد ولو مدبرًا أو أم ولد أو مكاتبًا أو مبعضًا أو مأذونًا له في الحج، ولو كان بمكة؛ لعدم ملكه بخلاف الصلاة والصوم؛ لأن

مُكلّف) عَالِم بِفَرَضِيَّتِهِ، إِمَّا بِالكَون فِي دَارِنا، وَإِمَّا بِإِخْبارِ عَدْلٍ].

قالَ المُصنِّف: [أَوْ مَسْتورِين **(صَحيح)** البَدَن ....

الحج لا يتأتى إلا بالمال غالبًا بخلافهما ولفوات حق المولى في مدة طويلة، وحق العبد مقدم بإذن الشرع والمولى، وإن أذنه فقد أعاره منافعه والحج لا يجب بقدرة عارية «بحر».

قوله: **(مُكلّف)** أي: بالغ عاقل فلا يجب على صبي ولا مجنون، وفي المعتوه خلاف في الأصول، فذهب فخر الإسلام إلى أنه يوضع عنه الخطاب كالصبي فلا يجب عليه شيء من العبادات، وذهب الدبوسي في «التقويم» إلى أنه مخاطب بالعبادات احتياطًا.

قوله: **(إِمَّا بِالكَون فِي دَارِنا)** سواء علم بالفرضية أم لا، نشأ على الإسلام فيها أم لا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَوْ مَسْتورِين)** أو رجل وامرأتين، وعندهما لا تشترط العدالة والبلوغ والحرية قاله صاحب «البحر».

قوله: **(صَحيح البَدَن)** فخرج به من بدنه غير سالم من الآفات المانعة من القيام بما لا بد منه في السفر، فلا يجب على مقعد ومفلوج وشيخ كبير لا يثبت على الراحلة بنفسه، ويلحق بهم المحبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الخروج إلى الحج كما ذكره الشارح، وكذا لا يجب الإحجاج عنهم، وظاهر الرواية عنهما وجوبه على هؤلاء إذا ملكوا الزاد والراحلة ومؤنة من يرفعهم ويضعهم ويقودهم إلى المناسك، وإذا وجب الأصل وجب البدل، وهو الإحجاج ويجزيهم ما استمر العجز، فإن زال أعادوا واختاره في «التحفة» والخلاف مبني على أن الصحة من شرائط الوجوب وبه قال أو وجوب الأداء وبه قالا، وأثر الخلاف يظهر في الإحجاج والإيصاء، ومحل الخلاف إذا لم يقدر على الحج وهو صحيح، فإن قدر عليه ثم زالت القدرة وجب الإحجاج اتفاقًا، ولا كلام أنهم لو تكلفوا الحج سقط عنهم؛ لأن عدم وجوبه عليهم

(**بَصير**) غَيْر مَحْبوس وَخَائِف مِنْ سُلْطان يَمْنَع مِنْهُ (**ذِي زَاد**) يُصِحُّ بَدَنه، فَالمُعتاد اللَّحم وَنَحْوه إِذَا قَدر عَلَى خُبْزٍ وَجُبْنٍ لَا يُعَدّ قَادِرًا ....

للحرج، فإذا تحملوه وقع عن حجة الإسلام كالفقير إذا حج «بحر» و«نهر».

قوله: (**بَصير**) فلا يجب على الأعمى وإن وجد قائدًا في «المشهور» عن الإمام؛ لأن القادر بقدرة الغير لا يعد قادرًا.

قوله: (**يَمْنَع مِنْهُ**) أي: من الحج؛ أي: الخروج إليه.

قوله: (**يُصِحُّ بَدَنه**) بضم الياء وكسر الصاد المهملة وتشديد الحاء المهملة وضميره إلى الزاد، وفي نسخة يصح به بدنه.

قوله: (**وَجُبْنٍ**) بضم الباء وتخفيف النون وتشديدها وقد تسكن الباء، واعلم أن القدرة لا تثبت بالإباحة، وهو شرط عام في حق كل أحد حتى أهل مكة[1].

(١) قال القاري: (صَحِيح) خرج به المريض، والمُقْعَد، والمَفْلُوج، والزَّمِن الذي لا يستطيع الثبوت على الراحلة، ومقطوع الرجلين عند أبي حنيفة في المشهور عنه، وهو رواية عن أبي يوسف ومحمد؛ لأنَّ الاستطاعة معدومة عند عدم الصحة، فلا يجب عليهم الإِحْجَاج إذا مَلَكوا الزاد والراحلة، ولا الإيصاء به في المرض، إذا لم يَسْبِقْهُم الوجوب؛ لأنه بدل الحج بالبدن، وإذا لم يجب المُبْدَل لا يجب البَدَل. وفي ظاهر الرواية عنهما: يجب الحج على هؤلاء إذا مَلَكُوا الزاد، والراحلة، ومؤنة مَنْ يرفعهم ويضعهم ويقودهم إلى المناسك، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله، ويلزمهم الإيصاء به إنْ لم يحجّوا بأنفسهم، ولو حجّوا عنهم وهم آيسون من الأداء بالبدن ثُمَّ صَحُّوا، وجب عليهم الأداء بأنفسهم، وظهرت نفلية الأول؛ لأنه خَلَفٌ ضروري، فيسقط اعتباره بالقدرة على الأصل، فلهما حديث الخَثْعَمِية: إنَّ فريضةَ الحجِّ أَدْرَكَتْ أبي وهو شَيْخٌ كبير لا يَسْتَمْسِك على الراحلة، أفترى أَنْ أَحجّ عنه؟ قال: «**أرأيتِ لو كان على أبيكِ دين فَقَضَيْتِ عنه أكان يجزئ عنه؟ قالت: نعم**». وله قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧] قيل: الإيجاب به، والعجز لازم مع هذه الأُمور، والاستطاعة بالبدن هي الأَصل، وملاءمة القائد والخادم وحصول المقصود له من الرفقة غير معلوم، والعجز ثابت للحال فلا يثبت الوجوب بالشك، إلّا أَنَّ هذا قد يُدْفع بأَن هذه العبادة يجزئ فيها النيابة عند العجز لا مطلقًا، تَوَسُّطًا بين المالية المحضة والبدنية المحضة لتوسطها بينهما، والوجوب دائر مع فائدته فيثبت عند قدرة المال، ليظهر أَثره في الإِحجاج والإِيصاء. وفي «التجنيس» لصاحب «الهداية»: وجب عليه الحج، فَحجَّ مِن عامه، فمات في الطريق، لا يجب عليه =

(وَرَاحِلة) مُخْتَصَّة بِهِ، وَهُوَ الـمُسَمَّى بِالمُقَتَّبِ إِنْ قَدِرَ، وَإِلَّا فَتُشْتَرَط القُدْرَة عَلَى المحارة للآفاقي لَا لِمَكّي يَسْتَطيع المَشي لِشَبَهِهِ بِالسَّعْي لِلجُمُعة].

قوله: **(وَرَاحِلة)** القدرة عليها تثبت بالملك أو الإجارة لا بالعارية والإباحة، وهي شرط في حق غير المكي، ولو قادرًا على المشي، أما هو فلا ومن حولها كأهلها؛ لأنهم لا يلحقهم مشقة بالمشي إليه، فأشبه السعي إلى الجمعة، أما إذا كان لا يستطيع المشي أصلًا، فلا بد منها في حقه أيضًا «بحر».

قوله: **(مُخْتَصَّة بِهِ)** أما إن أمكنه أن يكتري عقبة بأن يكتري اثنان راحلة يعتقبان عليها يركب أحدهما مرحلة والآخر مرحلة، فلا يجب عليه؛ لأنه غير قادر على الراحلة في جميع الطريق، وهو الشرط سواء كان قادرًا على المشي أم لا «بحر».

قوله: **(وَهُوَ المُسَمَّى بِالمُقَتَّبِ)** بضم الميم اسم مفعول؛ أي: ذو القتب، وهو كما في «القاموس» الإكاف الصغير حول السنام، حلبي قوله: **(وَإِلَّا)** أي: إلا يقدر على ركوب المقتب؛ لكونه مترفهًا قوله: **(فَتُشْتَرَط القُدْرَة عَلَى المحارة)** هي شبه الهودج، حلبي عن «القاموس».

قال في «البحر»: وإلا بأن كان مترفها فلا بد أن يقدر على شق محمل، وهو المسمى في عرفنا محارة أو مواهية وشق المحمل جانبه؛ لأن للمحمل جانبين ويكفي أحد جانبيه، وقد رأيت في كتب الشافعية لا بد أن يجد من يركب في الجانب الآخر وهو المسمى بالمعادل، فإن لم يجد لا يجب عليه الحج ولم أره لِأَئِمَّتِنَا، ولعلهم إنما لم يذكروه لما أنه ليس بشرط لإمكان أن

= الإيصاء بالحج؛ لأنه لم يُؤخّر بعد الإيجاب، وفي «الغاية»: المحبوس والخائف من السلطان كالمريض لوجود المانع، انتهى.

وكذا حُكْمُ السلطان إذا خِيفَ على مِلْكِهِ أو مِلْكِ غَيْرِهِ (بَصِير) فلا يفترض على الأعمى ـ الفاقِد مَنْ يقوده ـ أَنْ يَحُجَّ بنفسه باتفاق، ولا أَنْ يُحِجَّ غيرَه عند أبي حنيفة، وقالا: عليه أَنْ يُحِجَّ غيره، ولا على الأعمى الواجد مَنْ يقوده عند أبي حنيفة رحمه الله، وعنهما روايتان: الوجوب وعدمه، والفرق لهما بين الجمعة والحج على رواية عدم وجوب الحج أَنَّ وجود القائد إلى الجمعة غالب وإلى الحج نادر. [فتح باب العناية ١/ ٥١].

قَالَ المُصنِّف: [وَأَفَادَ أَنَّهُ لَوْ قَدَرَ عَلَى غَيْرِ الرَّاحِلَةِ مِنْ بَغْلٍ أَوْ حِمَارٍ لَمْ يَجب، قَالَ فِي «البَحرِ»: وَلَمْ أَرَه صَرِيحًا، وَإِنَّما صَرَّحوا بِالكَرَاهَةِ، وفِي «السِّراجيَّة»: الحَجّ رَاكِبًا أَفْضَل مِنْهُ مَاشيًا، بِهِ يُفْتَى، وَالمُقَتَّبُ أَفْضَل مِنَ المُحَارَةِ].

يضع زاده وقربته وأمتعته في الجانب الآخر، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَجب)** فيه نظر، فإن المراد بالراحلة ما يركب وإن كانت في الأصل اسمًا للبعير.

قال القهستاني: وراحلة؛ أي: ما تحمله وما يحتاج إليه من الطعام وغيره ذهابًا وإيابًا، وهي في الأصل البعير القوي على الأسفار والأحمال، انتهى.

وقال في «المسلك المتقسط» شرح «المنسك المتوسط»: والتمكن من الراحلة من بعير أو خيل أو بغل إلا أنه كره ركوب الحمار في المسافة البعيدة؛ لعدم تحمله المشقة الشديدة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِنَّما صَرَّحوا بِالكَرَاهَةِ)** أي: التنزيهية كما استظهره صاحب «البحر» بدليل أفضلية مقابله، وفي «حاشية الأشباه» لأبي السعود: إنما كره على الحمار؛ لأن الشيطان يتراءى له كثيرًا، ومن ثم تندب الاستعاذة من الشيطان عند نهيقه، وخص بعضهم الكراهة بحالة الوقوف، انتهى.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** بذلك يعلم مرجوحية ما قدمناه عن «البحر» من أن الحج ماشيًا لمن يطيقه ولا يسيء خلقه أفضل منه راكبًا أو هو محمول على من لا يطيقه أو يسيء خلقه.

وفي «الوهبانية» وشرحها للشرنبلالي: إنّ حج الغني أفضل من حج الفقير؛ لأن ابتداء فعل الأول فرض بخلاف الثاني.

قوله: **(أَفْضَل مِنَ المُحَارَةِ)** خوفًا من الرياء والفخر، ولم يكرهه بعضهم إذا تجرد عن ذلك «بحر» وقد مر(١).

---

(١) قال القاري: (لَهُ زَادٌ) أي: نفقة متوسطة ذاهبًا وآيبًا، (ورَاحِلَةٌ) وهو شِقُّ مَحْمِلٍ لذي رفاهية =

قالَ المُصنِّف: [وَفِي «إجَازة الخُلاصة»: حِمْلُ الجَمَلِ مَائتان وَأَرْبَعون مَنًّا، وَالحِمار مَائَة وَخَمْسون وَظَاهره أَنَّ البَغل كَالحِمارِ، ....

قال الشارح: قوله: (مَنًّا) المنّ رطلان، وفي عبارة المنّ أربعون إستارًا، والإستار ستة دراهم ونصف قوله: **(وَظَاهره أَنَّ البَغل كَالحِمارِ)** تبع فيه صاحب

= وضعيف بِنْيَة، أو رأْس زَامِلَة لذي قوة وجَلَدٍ، لا عُقْبة؛ لعدم القدرة في جميع السفر حينئذ، وهذا في حق غير أهل مكة ومَنْ حولها ما دون مسافة القصر، وأما هُمْ فليس من شرط الوجوب عليهم الراحلة لعدم المشقة في حقهم، فأشبه السعي إلى الجمعة، والفقير الآفاقي إذا وصل إلى ميقات فهو كالمكي، والمُعْتَمَدُ أن يشترط الزاد في حقِّ المكي إنْ قَدَرَ على المشي، وإلَّا فهو كالآفاقي، روى الحاكم في «المستدرك» ـ وقال: على شرط الشيخين ـ عن أنس في قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧]، قيل: يا رسولَ الله ما السبيلُ؟ قال: «**الزاد والراحلة**» وقال مالك: مَنْ كانت عادته المشي من غير حاجة راحلة لزمه الحج إذا وجد الزاد، ومَنْ كانت عادته المشي والمسألة لزمه الحج وإنْ عَدِمَ الزادَ في الحج، وفي معنى المَسْأَلةِ الصَّنْعَةُ.
(فَضْلا) ـ بضم الضاد ـ أي: زاد الزاد والراحلة (عَمَّا لا بُدَّ منه) من مسكنه، وخادمه، وفرسه، وسلاحه، وثيابه، وأثاثه، وآلات حِرْفَتِهِ، وعبيد خِدْمَتِهِ ومَرَمَّة مسكنه، وقضاء دينه، وأَصْدِقَة نسائه ولو مؤجلة، وقيل: لا تشترط، كذا في «السراج»، والظاهر أنَّه لا يُشْتَرَطُ (في المُؤجلة) دون المعجلة. (وعَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ) أي: من تلزمه نفقته من الزوجة والأولاد الصغار والبنات البالغة، والخدم؛ لأنَّ حق العبد لفَقْره مقدَّم، على حق الله سبحانه لغناه (إلى حِينِ عَوْدِهِ) أي: رجوعه إلى وطنه. (مَع أَمْنِ الطَّرِيقِ) وقتَ خروج أهل بلده ـ وإنْ كانَ مُخِيفًا في غيره ـ بغلبة السلامة فيه، برًا كان الطريق أو بحرًا على المفتى به. وهو قول أبي الليث؛ لأنَّ العبرة للغالب، وقد سُئِل الكَرْخي عَمَّنْ لا يَحُجُّ خَوْفًا من القرامطة في البادية، فقال: ما سلمت البادية من الآفات؛ أي: لا تخلو عنها كقلة الماء، وشدة الحر، وهيجان السَّمُوم، وكثرة السرقة والغَلاء، وما أفتى به أبو بكر الرازي من سقوط الحج عن أهل بغداد، وقول أبي بكر الإِسْكَاف: لا أقول الحج فريضة في زماننا، قاله سنة ست وعشرين وثلاث مائة، وقول الثَلْجي: ليس على أهل خُرَاسَان حجّ منذ كذا وكذا سنة، كان وقت غلبة النهب والخوف في الطريق، هذا، وذكر ابنُ شجاع عن أبي حنيفة أنَّ أَمْن الطريق شرط الوجوب، وهكذا ذكره الكَرْخِي وأبو حفص الكبير؛ لأن الحج لا يَتَأَتَّى بدونه إلَّا بمشقة، فصار كالزاد والراحلة، وقال بعض أصحابنا: إنه شرط الأداء؛ لأنه ﷺ لما فَسَّرَ الاستطاعة لم يذكر أَمْن الطريق منها، وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الإيصاء بالحج على مَنْ أدركه الموت والطريق غير آمن ولم يكن حَجَّ، فَمَنْ جعل أَمْن الطريق شرطًا للأداء أَوْجَب عليه الإيصاء، ومَنْ جعله شرطًا للوجوب لم يوجبه. [فتح باب العناية ١/ ٥٢].

وَلَوْ وَهَبَ الأَبُ لابنِهِ مَالًا يَحُجّ بِهِ لَمْ يَجب قَبُوله؛ لأَنَّ شَرائِط الوُجُوب لَا يَجِب تَحْصِيلها، وَهَذَا مِنْها بِاتِّفاقِ الفُقَهاء خِلَافًا لِلأُصُوليين **(فَضْلًا عَمّا لَا بُدَّ مِنْهُ)** كَمَا مَرَّ فِي الزَّكاةِ، وَمِنْهُ المَسْكَن وَمَرمَّتُهُ، وَلَوْ كَبيرًا يُمْكنه الاسْتِغْناء بِبَعْضِهِ، وَالحَجّ بِالفَاضِلِ، فإِنَّهُ لَا يَلْزمه بَيع الزَّائِد، نَعَم هُوَ أَفْضَل، وَعلِمَ بِهِ عَدَم لُزُوم بَيْع الكُلّ

«النهر» وفيه ما فيه حلبي، واستظهر الحموي أن البغل يقدر على ضعف ما يحمله الحمار، وفيه أنه باعتبار ذلك يزيد حمل البغل على حمل الجمل وفيه ما فيه.

قوله: **(وَلَوْ وَهَبَ الأَبُ لابنِهِ)** أو عكسه، وإذا علم الحكم فيمن لا منة منه يعلم بالطريق الأولى فيمن شأنه الامتنان كالأجنبي، ولو قبل المباح هل له صرفه إلى غير ذلك الوجه لم أره، والظاهر أن له ذلك على قول محمد أبو السعود ملخصًا.

قوله: **(وَهَذَا مِنْها)** أي: القدرة على الزاد والراحلة.

قوله: **(خِلَافًا لِلأُصُوليين)** فقالوا: إنها من شرط وجوب الأداء، وإنما لم يوافق الفقهاء أهل الأصول في ذلك؛ لأنه لا فائدة في جعله من شرائط وجوب الأداء؛ لأن الفائدة لزوم الإيصاء به عند الموت وعدمه والفقير لا يتأتى فيه ذلك «بحر».

قوله: **(فَضْلًا عَمّا لَا بُدَّ مِنْهُ)** كفرسه وسلاحه وثيابه وعبيد خدمته وقضاء ديونه، ولو أصدقه نسائه، وقيل: لا تمنع، وينبغي قصر الخلاف على المؤجل منها انتهى «نهر».

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي الزَّكاةِ)** من بيان ما لا بد منه من الحوائج الأصلية، وهو ما يدفع عنه الهلاك تحقيقًا أو تقديرًا قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: مما لا بد منه، وقوله: **(المَسْكَن)**؛ أي: المحتاج إليه للسكنى، أما الدار التي لا يسكنها، والعبد الذي لا يستخدمه، فعليه أن يبيعه ويحج، ومثله المتاع الذي لا يمتهن «بحر» وأبو السعود.

قوله: **(نَعَم هُوَ أَفضَل)** أي: بيعه الزائد أو بيع جميعه وشراء قدر حاجته أفضل «بحر» قوله: **(وَعلِمَ بِهِ)** أي: بعد لزوم بيع الزائد.

وَالاكْتِفاء بِسُكْنَى الإِجَارَة بِالأُولَى، وَكَذَا لَوْ كَانَ عِنْده مَا لَوِ اشْتَرى بِهِ مَسْكَنًا وَخَادِمًا لَا يَبْقَى بَعْده ما يَكْفي لِلحَجِّ لَا يَلْزَمه «خُلاصةٌ»].

قالَ المُصنِّف: [وَحَرّر فِي «النَّهرِ» أَنَّهُ يَشْترط بَقَاء رَأْس المَال؛ لِحِرْفَتِهِ إِن احْتاجَت لِذَلِكَ، وَإِلَّا لَا، وَفِي «الأَشْباه» مَعه أَلف وَخَافَ العُزُوبة إِنْ كَانَ قَبْلَ خُرُوج أَهْل بَلَده فَلَهُ التَّزَوُّجُ، وَلَوْ وَقْته لَزِمه الحَجُّ ....

قوله: **(وَالاكْتِفاء)** بالجر عطفًا على بيع قوله: **(لَا يَلْزَمه)** لأن هذا المال مشغول بالحاجة الأصلية.

قال الشارح: قوله: **(وَحَرّر فِي «النَّهرِ»)** حيث قال: أما المحترف إذا ملك قدر ما يحج به ونفقة عياله وذهابه وإيابه فعليه الحج اتفاقًا؛ لأنه غير محتاج إلى رأس مال لقيام حرفته، وينبغي أن يقيد بحرفة لا تحتاج إلى آلة، أما المحتاجة إليها فيشترط أن يبقى له قدر ما تشترى به انتهى، ويشترط أن يفضل أيضًا مال بقدر رأس مال التجارة بعد الحج إن كان تاجرًا، وكذا الدِّهْقَانُ والمزارع ورأس المال إن كان تاجرًا يختلف باختلاف الناس «بحر».

قوله: **(مَعه أَلف)** المراد أن عنده ما يكفي للحج.

قوله: **(وَلَوْ وَقْته لَزِمه الحَجُّ)** استشكل بعضهم تقديم الحج على التزوج بأن المصرح به للزوم الحج شرائط منها أن يملك قدر نفقة الذهاب والإياب فاضلة عن حوائجه الأصلية، ومن المعلوم أن النكاح من الحوائج الأصلية حتى صرّحوا بوجوبه عند التوقان، ولو تيقن الزنا إلا به فرض، فكيف يلزمه الحج بتلك الألف مع كونها مشغولة بحاجة النكاح؟ فإن قلت: يجاب بما إذا لم يكن له رغبة في التزوج، قلت: هذا الجواب يأباه قول المصنف، وهو يخاف العزوبة، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

وفي «البحر» لو ملك ما به الاستطاعة قبل أشهر الحج كان في سعة من صرفها إلى غيره، وأفاد هذا قيدًا في صيرورته دينًا إذا افتقر هو أن يكون مالكًا في أشهر الحج فلم يحج، والأولى أن يقال إذا كان قادرًا وقت خروج أهل

(وَ) فَضْلًا عَنْ **(نَفَقَةِ عِيالِهِ)** مِمَّن تَلْزَمُهُ نَفَقَته لِتقدّم حَقّ العَبد **(إِلى)** حِين **(عَوْدِهِ)**].

قالَ المُصنِّف: [وَقِيلَ: بَعْده بِيَوْمٍ، وَقِيلَ بِشَهْرٍ **(مَع أَمْنِ الطَّرِيق)** بِغَلَبَةِ السَّلامَة،

بلده إن كانوا يخرجون قبل أشهر الحج لبعد المسافة أو قادرًا في أشهر الحج إن كانوا يخرجون فيها حتى افتقر تقرر دينًا، وإن ملك في غيرها وصرفه إلى غيره لا شيء عليه قاله في «الفتح».

قوله: **(وَفَضْلًا عَنْ نَفَقَةِ عِيالِهِ)** دخل تحت نفقتهم سكناهم وكسوتهم فإن النفقة تشمل الطعام والكسوة والسكنى «بحر»، وإن لم يكن ذا رحم محرم منه كما في «الإسعاف» والمراد بالنفقة الوسط من غير إسراف ولا تقتير، وقد يقال اعتبار الوسط في نفقة الزوجة مخالف للمفتى به فيها، فإن الفتوى على اعتبار حالهما، فالوسط إنما يعتبر فيما إذا كان أحدهما غنيًا والآخر فقيرًا كما يأتي في النفقات «بحر» والعيال بكسر العين جمع عيل كما في «شرح الملتقى».

قوله: **(لِتقدّم حَقّ العَبد)** بإذن الشرع لافتقاره على حق الحق لاستغنائه.

قوله: **(إِلى حِين عَوْدِهِ)** لا بعد العود في ظاهر الرواية «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَقِيلَ: بَعْده بِيَوْمٍ)** روي عن الإمام رضي الله عنه قوله: **(وَقِيلَ بِشَهْرٍ)** كذا روي عن أبي يوسف قوله: **(بِغَلَبَةِ السَّلامَة)** أي: برًا أو بحرًا حلبي، عن «البحر».

قيل: هو شرط لوجوب الحج وهو مروي عن الإمام؛ لأن الاستطاعة منفية بدون الأمن، وقيل: هو شرط لأدائه؛ لأنه عليه الصلاة والسلام فسر الاستطاعة بالزاد والراحلة لا غير، وفائدة الخلاف تظهر في وجوب الإِيصَاءِ فعلى القول الأول: لا يجب، وعلى الثاني: يجب.

قال الكمال: الذي يظهر أن يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى لو غلب الخوف على القلوب من المحاربين لوقوع النهب منهم مرارًا، أو سمعوا أن طائفة تعرضت للطريق، ولهم شوكة والناس مستضعفون عنهم لا يجب، انتهى.

وَلَوْ بِالرِّشوةِ عَلَى مَا حَقَّقه الكَمال، وَسَيَجِيء آخر الكِتاب أَنَّ قَتْلَ بَعض الحُجّاج عُذْر].

واختلف في سقوط الحج إذا لم يكن بد من ركوب البحر، قال الكرماني: إن كان الغالب في البحر السلامة من موضع جرت العادة بركوبه يجب وإلا لا وهو الأصح.

تنبيه:

سيحون وجيحون والفرات والنيل أنهار لا أبحار، كما في الحديث: «**سيحان وجيحان والفرات والنيل كل من أنهار الجنة**»(١) كذا في «البحر» قال عيسى الأرملي:

يرى ببلاد الروم سيحان سائحا ... وبالشام يلقى جاريا نهر سيحون

ويلقى بأرض السيس جيحان جاريا ... وفي أرض بلخ قد جرى نهر جيحون

وفي «الصحاح» سيحان نهر بالشام، وسيحون نهر بالهند، وساحين نهر بالبصرة، وقد استفيد أن سيحان وجيحان المذكورين في الحديث غير سيحون وجيحون، أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ بِالرِّشوةِ عَلَى مَا حَقَّقه الكَمال**) حيث أفاد أن الرشوة إذا تحققت تجب والإثم على الآخذ على ما عرف من تقسيم الرشوة في كتاب القضاء، ورده بعض المتأخرين بأن محله فيما إذا كان المعطي مضطرًا بأن لزمه الإعطاء ضرورة عن نفسه أو ماله، أما إذا كان بالالتزام منه فبالإعطاء يأثم أيضًا، وما نحن فيه من هذا القبيل «نهر» وردّ بأنه مضطر لإسقاط الفرض عن نفسه؛ فلذا جزم الشارح بما في «الفتح» أفاده أبو السعود.

وفي «البحر» الرشوة في مثل هذا جائزة، انتهى؛ لأنها لدفع ظلم الظالم عن نفسه لا لإضرار أحد.

قوله: (**أَنَّ قَتْلَ بَعض الحُجّاج**) أي: في كل عام أو في غالب الأعوام،

(١) أخرجه مسلم (٤/ ٢١٨٣، رقم ٢٨٣٩)، وأحمد (٢/ ٢٨٩، رقم ٧٨٧٣).

قَالَ المُصنِّف: [وَهَلْ مَا يُؤْخَذ فِي الطَّرِيقِ مِنَ المَكْس وَالخَفارة عُذْر؟ قَوْلَان، وَالمُعْتَمد لَا، كَمَا فِي «القِنْيَةِ» وَ«المُجْتَبَى» وَعَلَيْهِ فَيُحْسَب فِي الفَاضِل عَمَّا لَا بُدّ مِنْهُ القُدْرَة عَلَى المَكْسِ وَنَحوه كَمَا فِي «مَنَاسِك الطَّرابلسِي» **(وَ)** مَعَ **(زَوْج أَوْ مُحرم)** وَلَوْ عَبْدًا أَوْ ذِمِّيًّا أَوْ بِرِضاع **(بَالغ)** قيّد لَهما كَمَا فِي «النَّهرِ» بَحْثًا **(عَاقِل** ....

وحينئذ فلا تكون السلامة غالبة، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَالخَفارة)** أي: ما يدفع لأجلها، وهي الحفظ كالذي يأخذه من يحميهم من قطاع الطريق قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على كون المعتمد عدم كونه عذرا فيحسب... إلخ، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ مُحرم)** هو من لا يجوز له مناكحتها على التأبيد بقرابة أو رضاع أو مصاهرة، ولا يشترط ذلك في حق المهاجرة من بلاد الكفر إلى بلاد الإسلام، والمأسورة الفارة؛ لعدم قصدهما سفرًا، بل المأمّن ولا يكفي في السفر جمع النساء، وتحرم الخلوة بالأجنبية وإن كان معها غيرها من النساء «بحر».

قوله: **(وَلَوْ عَبْدًا)** راجع لكل من الزوج والمحرم، وقوله: **(أَوْ ذِمِّيًا أَوْ بِرِضاع)** يختص بالمحرم كما لا يخفى، حلبي.

وفي «البزازية»: لا تسافر بأخيها رضاعًا في زماننا ذكره قبيل التاسع في «النفقات» أبو السعود فيصلح تقييدًا.

وفي «النهر»: وأدخل في «الظهيرية» بنت مَوْطُوءَتِهِ من الزنا حيث يكون محرمًا لها، وفيه دليل على ثبوت المحرمية بالوطء الحرام، وبما تثبت به حرمة المصاهرة كذا في «الخانية».

قوله: **(قيّد لَهما)** أي: للزوج والمحرم قوله: **(كَمَا فِي «النَّهرِ» بَحْثًا)** حيث قال: وينبغي أن يشترط في الزوج ما يشترط في المحرم، وقد اشترط في المحرم العقل والبلوغ انتهى، لكن على الشارح أن يؤخره عن قوله: **(عَاقِل)**، وهذا البحث نقله القهستاني عن شرح الطحاوي، انتهى حلبي.

وفي «البحر»: لم أرَ من شرط في الزوج شروط المحرم، وينبغي أن لا فرق؛

وَالمُراهِق كَبَالِغ) «جَوْهرة» **(غَيْر مَجُوسي وَلَا فَاسِق)** لِعَدَم حِفْظهما].

قالَ المُصنِّف:[**(مَع)** وُجُوب النَّفَقَة لِمَحْرَمِها **(عَلَيْهَا)** لأَنَّه مَحْبُوس **(عَلَيْها)** لامْرَأَة

لأن الزوج إذا لم يكن مأمونًا أو كان صبيًا أو مجنونًا لم يوجد منه ما هو المقصود انتهى، فزاد فيه الأمن قوله: **(وَالمُراهِق كَبَالِغ)** اعتراض بين النعوت، حلبي.

قوله: **(غَيْر مَجُوسي)** مختص بالمحرم؛ إذ لا يتصور في زوج الحاجة أن يكون مجوسيًا فليس لها السفر مع أبيها المجوسي كما في «البزازية» لأن المجوسي يعتقد إباحة نكاحها أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(وَلَا فَاسِق)** يعم الزوج والمحرم حلبي. قوله: **(لِعَدَم حِفْظِهما)** أي: الفاسق والمجوسي، وكذا المجنون والصبي الذي لم يراهق.

قال الشارح: قوله: **(مَع وُجُوب النَّفَقَة لِمَحْرَمِها)** قال الزيلعي: اختلفوا في أن الزوج أو المحرم شرط الوجوب أم شرط وجوب الأداء، وتظهر الثمرة في وجوب الوصية، وفي وجوب نفقة المحرم وراحلته إذا أبى أن يحج معها إلا بالزاد منها والراحلة، وفي وجوب التزوج عليها ليحج بها إن لم تجد محرمًا فمن قال هو شرط الوجوب، وصححه في «البدائع» قال: لا يجب عليها شيء؛ لأن شرط الوجوب لا يجب تحصيله، ومن قال إنه شرط وجوب الأداء وصححه في «النهاية» تبعًا لقاضي خان، واختاره في «الفتح» كما في «النهر» أوجب عليها جميع ذلك ذكره أبو السعود، فالمصنف والشارح جريا على أحد القولين.

قوله: **(لأَنَّه مَحْبُوس عَلَيْها)** أي: لأجلها، ومن حبس لأجل إنسان وجب عليه نفقته قوله: **(لامْرَأَة)** هي البالغة؛ لأن الكلام فيمن يجب عليه الحج، أما الصبية التي لم تبلغ حد الشهوة تسافر بلا محرم، فإن بلغته يخاطب وليها بأن يمنعها من السفر إلا بمحرم، فإن لم يكن لها ولي لا تستصحب في السفر «بحر».

والخنثى المشكل كالمرأة في اشتراط المحرم كما أفاده في «الأشباه» وانظر، هل هو في الإحرام كالمرأة أو كالرجل؟ قال الحموي: لم أره، ولا

حُرَّة، وَلَوْ عَجُوزًا فِي سَفَرٍ، وَهَلْ يَلْزمها التَّزوج؟ قَوْلَان، وَلَيْسَ عَبْدها بِمُحْرِمٍ لَها، وَلَيْس لِزَوْجِها مَنْعها عَنْ حِجّة الإِسْلَام، وَلَوْ حَجَّت بِلَا مُحْرم جَازَ مَعَ الكَرَاهةِ **(وَ)** مَعَ **(عَدَم عدّة عَلَيْها مُطْلَقًا)** أَيّة عدّة كَانَت ابن مُلك **(وَالعِبْرة لِوجُوبِها)** أَيْ: العدّة المَانِعة مِنْ سَفَرِها ....

يجبر الزوج والمحرم على السفر، وفي تخصيص المرأة إشعار بوجوبه على الأمرد الصبيح الوجه بلا شرط كون قريبه معه، لكن للأب أن يمنعه عنه حتى يلتحي كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(حُرَّة)** أفاد أن الأمة لها أن تخرج بغير زوج ولا محرم إذا قصدت الحج أو سفر إما مع إذن السيد لها، وإن كان الحج غير واجب عليها لعدم ما تملكه.

قوله: **(وَلَوْ عَجُوزًا)** لإطلاق النصوص «بحر».

قوله: **(فِي سَفَرٍ)** وهو ثلاثة أيام ولياليها، وقيد به لأنه يباح لها الخروج إلى ما دون ذلك لحاجة بغير محرم «بحر».

قوله: **(وَلَيْسَ عَبْدها بِمُحْرِمٍ لَها)** ولو خصيًّا كما في «البزازية» أي: لا يقوم مقامه، فيحرم عليها الخروج معه إلى سفر.

قوله: **(وَلَيْسَ لِزَوْجِها مَنْعها)** أي: إذا وجد المحرم فلها أن تحج حجة الإسلام من غير إذنه بخلاف حج التطوع والمنذور كما في «البحر».

قوله: **(مَعَ الكَرَاهةِ)** أي: التحريمية، للنهي الوارد في حديث الصحيحين: «**لا تسافر امرأة ثلاثًا إلا ومعها محرم**»(١) زاد مسلم في رواية «**أو زوج**».

قوله: **(أَيّة عدّة كَانَت)** أي: سواء كانت عدة وفاة أو طلاق بائن أو رجعي، حلبي قوله: **(المَانِعة مِنْ سَفَرِها)** أما الواقعة في السفر، فإن كان

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٣٥٧، رقم ٢٧٣٢)، وأحمد (١/ ٢٢٢، رقم ١٩٣٤)، والبخاري (٢/ ٦٥٨، رقم ١٧٦٣)، ومسلم (٢/ ٩٧٨، رقم ١٣٤١)، والطحاوي (٢/ ١١٢)، والطبراني (١١/ ٤٢٥، رقم ١٢٢٠٣)، والبيهقي في شعب الإيمان (٤/ ٣٦٩، رقم ٥٤٤٠).

....؛...

الطلاق رجعيًا لا يفارقها زوجها أو بائنًا، فإن كان إلى كل من بلدها ومكة أقل من مدة السفر تخيرت أو إلى أحدهما سفر دون الآخر تعين أن تصير إلى الآخر، أو كل منهما سفر، فإن كانت في مصر قرت فيه إلى أن تنقضي عدتها، ولا تخرج وإن وجدت محرمًا خلافًا لهما، وإن كانت في قرية أو مفازة لا تأمن على نفسها، فلها أن تمضي إلى موضع آمن ولا تخرج منه حتى تمضي عدتها، وإن وجدت محرمًا عنده خلافا لهما «منح»(١).

(١) قال القاري: (و) مع (الزَّوْج) المكلف (أَوْ المَحْرَم) وهو مَنْ حَرُمَ عليه نكاحها على التأبيد: وهو رضاعًا أو مصاهرة، بشرط أَنْ يكون تقيًا، لا فاسقًا ولا مجوسيًا (للمَرْأَةِ) ولو عجوزًا، وهل ذلك شرط للوجوب، وهو الأظهر، أو للأداء؟ فيه ما مر في أَمْن الطريق من الخلاف، وثمرته تظهر في وجوب الوصية إذا أدركها الموت وليس لها مَحْرَم ولا زوج، وفي وجوب نفقة المَحْرَم وراحلته عليه إذا أَبَى أَنْ يَحُجَّ معها إلَّا بهما، وفي وجوب التزوج عليها إذا لم تجد مَحْرَمًا، فَمَنْ قال: إنَّ الزوج والمَحْرَم شرط أداء قال: بِوُجُوب ذلك، ومَنْ قال: إنه شرط وجوب، لَمْ يَقُلْ بِوُجُوبه، وهذا كله إذا وُجِد الشرط عند تأهبِ أهل بلده، إذْ به يصير قادرًا على الحج، فلو ملك مالًا قبله وأنفقه حيث شاء، جاز ولا يجب عليه الحج؛ لأنه لا يلزمه التأهّب في الحال. (إنْ كانَ بَيْنَها وبَيْنَ مَكَّةَ مسيرةُ سَفَر) وهي ثلاثة أيام بلياليها، ويُباح فيما دونها، ومذهب مالك: إذا وجدت المرأة صحبة مأمونة لزمها الحج؛ لأنه سفر مفروض كالهجرة. ومذهب الشافعي إذا وجدت نسوةً ثِقَاتٍ فعليها أنْ تحج معهنَّ. ولنا: ما في الصحيحين عن ابن عُمَرَ أَنَّ النبيَّ ﷺ قال: لا تُسَافِرِ المرأَةُ ثلاثةَ أيام إلَّا ومعها ذو مَحْرَم، وفي لفظ: «**مسيرة ثلاثِ ليالٍ**» وفي لفظ: «**مسيرة ثلاثةِ أيام**» وما رواه الدَّارَقُطْنِيّ في «سُنَنِه» والبَزَّار في «مسنده» عن ابن عباس، أَنَّ رسول الله ﷺ قال: «**لا تَحُجُّ المرأَةُ إلَّا ومَعَها مَحْرَمٌ**» فقال رَجُلٌ: «**يا نَبِيَّ الله إنِّي اكْتَتَبْتُ في غزوةِ كذا، وامرأتي حَاجَّة، قال: ارْجِع وحُجَّ مَعَها**» وفي «سُنَنِ الدَّارَقُطْنِي» من حديث أبي أُمَامَةَ الباهِلِي مَرْفُوعًا: «**لا تُسَافِرُ امرأَةٌ ثلاثةَ أيَّام أَوْ تَحُجُّ إلَّا ومعها زَوْجُها**» وفي رواية لمسلم وأبي داود: أنه ﷺ قال: «**لا يَحِلُّ لامرأَةٍ تُؤْمِنُ بالله واليوم الآخرِ أَنْ تُسَافِرَ سفرًا يكونُ ثلاثةَ أيام فَصَاعدًا، إلَّا ومعها أبوها، أو ابنها، أَوْ زوجها، أَوْ أخوها، أو مَحْرَم منها**» ورُوِي عن أبي حنيفة، وأبي يوسف كراهةُ خُرُوجها مسيرة يوم بلا مَحْرَم، لما في الصحيحين عن سَعْدِ بن أبي سعيد، عن أبي هريرة مرفوعًا: «**لا يَحِلُّ لامرأةٍ تُؤْمِنُ باللَّهِ واليومِ الآخرِ أَنْ تُسَافِرَ مسيرةَ يوم وليلةٍ إلَّا مع ذِي رَحِم مَحْرَم عليها**» وفي لفظ لمسلم: مسيرة ليلة، وفي آخرَ له: يوم، وفي لفظ لأبي داود: بَرِيدًا، وهو عن ابنِ حِبَّان في «صحيحه»، والحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم، وللطبراني في «مُعْجَمه»: ثلاثة =

(وَقْت خُرْوج أَهْل بَلَدِها) «بحرٌ» وَكَذَا سَائِرِ الشُّروط «بَحْرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [**(فَلَوْ أَحْرَمَ صَبِيّ عَاقِل أَوْ أَحْرَم عَنْهُ أَبُوه صَارَ مُحْرمًا)** وَيَنْبَغِي أَنْ يجرّده قَبْله وَيُلْبِسه إِزَارًا وَرِدَاء مَبْسوط، وَظَاهِره أَنَّ إِحْرَامه عَنْهُ مَعَ عَقله صَحِيح فَمَع عَدَمِهِ أَوْلَى **(فَبَلَغَ أَوْ عَبْد فَعتق)** قَبْلَ الوُقوف **(فَمَضَى)** كُلّ عَلَى إِحْرامِهِ **(لَمْ يَسْقُط فَرْضهما)** لانْعِقَادِهِ نَفْلًا، ....

قوله: **(وَقْت)** ظرف متعلق بمحذوف خبر العبرة؛ أي: ثابتة وقت خروج أهل بلدها ولو قبل أشهر الحج؛ لبعد المسافة.

قوله: **(وَكَذَا سَائِر الشُّروط)** أي: تعتبر وقت خروج أهل البلد، ومن جملتها العقل والحرية.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ أَحْرَمَ... إلخ)** تفريع على اشتراط البلوغ والحرية «نهر» قوله: **(أَوْ أَحْرَم عَنْهُ أَبُوه)** الظاهر أنه ليس بقيد؛ لأن الرفيق يحرم عن رفيقه المغمى عليه، فهذه أولى ويحرر قوله: **(وَيَنْبَغِي أَنْ يجرّده قَبْله)** أي: قبل إحرامه بنفسه أو إحرامه عنه، والظاهر أن الانبغاء هنا للوجوب على الولي؛ لكون اللبس من محظورات الإحرام.

قوله: **(وَظَاهِره)** أي: ما في المبسوط كما في «النهر» قوله: **(أَنَّ إِحْرَامه)** أي: الأب عنه؛ أي: الصبي قوله: **(قَبْلَ الوُقوف)** راجع إلى كل من بلغ وعتق قوله: **(فَمَضَى كُلّ)** أي: لم يجدد إحرامًا بنية حجة الإسلام قوله: **(لانْعِقَادِهِ نَفْلًا)** أورد

= أميال، فقيل له: إنَّ الناس يقولون: ثلاثة أيام، فقال: وَهِمُوا، قال المُنْذِري «في حواشيه»: ليس في هذه الروايات تباين، فإنه يُحْتَمَلُ أَنَّه ﷺ قالها في مواطن مختلفة بِحَسَب الأسئلة، ويُحْتَمَل أن يكون ذلك كله تمثيلًا لأقل الأعداد، فاليوم الواحد أَوَّل العدد وأَقَلُّه، والاثْنَان أَوَّلُ الكثير وأقله، والثلاث أَوَّلُ الجَمْع وأقله، فكأنه أشار إلى أَنَّ مثل هذا في قلة الزمنِ لا يَحِلُّ لها فيه السفر مع غير مَحْرم، فكيف بما زاد؟ انتهى.

ويُشْتَرَط في المرأة أيضًا أَنْ لا تكون مُعْتَدَّةً، ثم إذا وجدت المرأة مَحْرمًا، ليس للزوج مَنْعُها من الحج الفرض؛ لأَنَّ حَقَّ الزوج لا يظهر في الفرائض كالصلاة والصوم، وجوّز مالك والشافعي أَنْ يمنعها الزوج من الحج كالحج المنذور؛ لأَن في خروجها تفويتَ حَقِّه، وحَقُّ العبد مُقَدَّمٌ على حَقِّ الله تعالى بإذنه. [فتح باب العناية ٢/ ٥٤].

فَلَوْ جَدَّدَ الصَّبِي الإِحْرام قَبْلَ وُقوفِهِ بِعَرَفَة، وَنَوى حِجّة الإِسْلَام أَجْزَأه **(وَلَوْ فَعَل)** العَبْد **(المُعْتَق ذَلِكَ)** التَّجديد المَذْكور **(لَمْ يجزه)** لانْعِقادِهِ لازِمًا، بِخِلَافِ الصَّبِيّ وَالكَافِرِ وَالمَجْنُون].

أن الإحرام شرط، فينبغي أن يجوز أداء الفرض بإحرام النفل كصبي توضأ، ثم بلغ بالسن جاز له أن يصلي الفرض بذلك الوضوء، وحاصل الجواب أنه شرط يشبه الركن من حيث اتصال الأداء به كان يحرم، وهو واقف بعرفة، فلا يؤدي بما انعقد منه للنفل وشرط محض من حيث إنه لا يلزم اتصال الأداء به فراعينا الشبهين «نهر» بقليل زيادة.

قوله: **(فَلَوْ جَدَّدَ الصَّبِي الإِحْرام)** بأن يرجع إلى ميقات من المواقيت ويجدد التلبية بالحج كما في «شرح الملتقى» قلت: والظاهر أن الرجوع ليس بلازم؛ لأن إنشاء الإحرام من الميقات واجب فقط كما يأتي قوله: **(وَنَوى حِجّة الإِسْلَام)** عطف تفسير.

قوله: **(لَمْ يجزه)** أي: عن حجة الإسلام قوله: **(لانْعِقادِهِ)** أي: إحرام العبد نفلًا لازمًا فلا يمكنه الخروج عنه «بحر» قوله: **(بِخِلَافِ الصَّبِيّ)** أي: فإن إحرامه لم ينعقد لازمًا في حقه فيمكنه الخروج عنه والتجديد.

قوله: **(وَالكَافِرِ)** فلو أحرم كافر فأسلم، فجدد الإحرام أجزأه لعدم انعقاد الإحرام الأول؛ لعدم الأهلية كما في «البدائع» ولا يصير الكافر بأفعال الحج مسلمًا وجزمه في «البحر» بإسلامه إذا أتى بسائر الأفعال ضعيف «نهر».

قوله: **(وَالمَجْنُون)** أي: إذا أحرم عنه وليه ثم أفاق، فجدد الإحرام لحجة الإسلام.

قال في «النهر»: وظاهر أن مقتضى صحة إحرام الولي عن الصبي الذي لم يعقل صحته عن المجنون بجامع عدم العقل في كل انتهى، ويستفاد ذلك من عبارة «البدائع» وفيه ردّ على أخيه في قوله كيف يتصوّر إحرام المجنون، فإنه لا يتصور منه إحرام بنفسه وكون وليه أحرم عنه يحتاج إلى نقل صريح يفيد أن

قالَ المُصنِّف: [(وَ) الحَجّ **(فَرْضُهُ)** ثَلاثَة **(الإِحْرام)** وَهُوَ شَرْط ابْتِداء، وَلَه حُكْم الرُّكْن انْتِهاء حتَّى لَمْ يَجُزْ لِفَائِت الحَجّ اسْتِدامَته؛ لِيَقْضي بِهِ مِنْ قَابِل **(وَالوُقُوف بِعَرَفَة)** فِي أَوَانِهِ سُمِّيَت بِهَا لأَنَّ آدَم وَحَوَّاء تَعارفا فِيهَا **(وَ)** مُعْظَم **(طَوَاف الزِّيَارَة)** وَهُما رُكْنان **(وَوَاجِبُهُ)** نَيِّف وَعِشْرُون **(وُقُوف جَمْع)** وَهُوَ المُزْدلفَة، سُمِّيَت بِذَلِكَ

المجنون البالغ كالصبي في هذه انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَرْضُهُ الإِحْرام... إلخ)** عبر بالفرض ليشمل الشرط والركن.

قوله: **(وَهُوَ شَرْط ابْتِداء)** حتى صح تقديمه على أشهر الحج وإن كره كما سيأتي، انتهى حلبي.

قوله: **(انْتِهاء)** أي: بقاء قوله: **(حتَّى لَمْ يَجُزْ... إلخ)** تفريع على شبهه بالركن يعني أن فائت الحج لا يجوز له استدامة الإحرام بل عليه التحلل بعمرة، والقضاء من قابل كما يأتي، ولو كان شرطًا محضًا لجازت الاستدامة حلبي.

قوله: **(لِيَقْضي بِهِ مِنْ قَابِل)** أي: بهذا الإحرام السابق المستدام قوله: **(في أوانه)** وهو من زوال يوم عرفة إلى قبيل طلوع فجر النحر.

قوله: **(سُمّيَت بِهَا لأَنَّ آدَم... إلخ)** أو لأنها وصفت لآدم فلما رآها عرفها.

قوله: **(تَعارفا فِيهَا)** أي: بعد نزولهما من الجنة متفرقين.

قوله: **(وَمُعْظَم طَوَاف الزِّيَارَة)** وهو أربعة أشواط وباقيه واجب كما يأتي.

قوله: **(وَهُما رُكْنان)** يشكل عليه ما قالوا إن المأمور بالحج إذا مات بعد الوقوف بعرفة قبل طواف الزيارة يكون مجزيًا عن الآمر، فمقتضى ركنية الطواف أن لا يجزيه؛ إذ لا وجود للحج إلا بوجود ركنيه، ويدل على الركنية أن المأمور لو رجع قبل الطواف لا يجزئ عن الآمر، فينبغي أن لا يجزئ الآمر سواء مات المأمور أو رجع أفاده صاحب «البحر» قوله: **(نَيِّف وَعِشْرُون)** أي: خمس وعشرون باعتبار زيادة الشارح.

قوله: **(وُقُوف جَمْع)** بفتح الجيم وسكون الميم قوله: **(بِذَلِكَ)** أي: بجمع

لأَنَّ آدم اجْتَمَعَ بِحَوَّاء وَازْدَلَفَ إِلَيها : أَيْ دَنَا (**وَالسَّعي**) وَعِنْدَ الأَئِمَّة الثَّلَاثَة : هُوَ رُكْنٌ (**بَيْنَ الصَّفا**) سُمِّي بِهِ؛ لأَنَّهُ جَلَسَ عَلَيْهِ آدم صَفْوَة اللَّه (**وَالمَرْوَة**) لأَنَّهُ جَلَسَ عَلَيْها امْرَأَة، وَهِيَ حَوَّاء؛ وَلِذَا أُنِّثَت].

قالَ المُصنِّف: [(**وَرَمْي الجِمَار**) لِكُلّ مَنْ حَجَّ (**وَطَوَاف الصَّدَر**) أَيْ: الوَدَاع (**لِلآفاقي**) غَيْر الحَائِض (**وَالحَلْق أَو التَّقْصِير وَإِنْشاء الإِحْرام مِنَ المِيقَات وَمَدّ الوُقوف بِعَرَفَة إِلَى الغُرُوبِ**) إِنْ وَقَفَ نَهارًا (**وَالبَدَاءَة بِالطَّوافِ مِنَ الحَجَرِ الأَسْوَد**)

ومزدلفة وأفرد اسم الإشارة باعتبار المذكور قوله: (**لأَنَّ آدَم... إلخ**) نشر مرتب.

قوله: (**أَيْ دَنَا**) يعني قرب قربًا تامًا كما تدل عليه مادة الافتعال، وهل هو بالجماع أو غيره يحرر؟ قوله: (**سُمِّي بِهِ... إلخ**) وقيل: إن الصفا اسم رجل، والمروة اسم امرأة زنيا في الكعبة فمسخهما الله تعالى حجرين، ووضع هذان الاسمان عليهما؛ لاعتبار الناس ذكره السهروردي، وعلى ما في الشارح اشتق للمحل اسم من مادة الحال فيه.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون الجالس عليها امرأة والأليق في التعبير أن يقول في جانب الصفا؛ ولذا ذكر.

قال الشارح: قوله: (**وَرَمْي الجِمَار**) إن اعتبرت الرمي في كل يوم زادت الواجبات على خمس وعشرين قوله: (**لِكُلّ مَنْ حَجَّ**) سواء كان قارنًا أو متمتعًا أو مفردًا، وخرج المعتمر قوله: (**وَطَوَاف الصَّدَر**) بفتح الدال؛ أي: الانتقال من مكة.

قوله: (**لِلآفاقي**) أما المكي والبستاني فلا يطوفانه قوله: (**غَيْر الحَائِض**) أما الحائض فيسقط عنها طواف الصدر كما سيأتي قبيل القران، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالحَلْق أَو التَّقْصِير**) واجب واحد يخير المحرم بينهما، والحلق أفضل للرجل قوله: (**مِنَ المِيقَات**) يدخل تحته الحرم للمكي، ومن في حكمه كمتمتع لم يسق الهدي.

قوله: (**إِلَى الغُرُوبِ**) ليحصل جزءًا من الليل، فإن الجمع بين جزء من

عَلَى الأَشْبَهِ لِمُواظَبَتِهِ ﷺ وَقِيلَ: فَرْضٌ، وَقِيلَ: سُنَّةٌ (**وَالتَّيامُن فِيهِ**) أَيْ: فِي الطَّوافِ فِي الأَصَحِّ (**وَالمَشْي فِيهِ لِمَنْ لَيْسَ لَهُ عُذْر**) يَمْنَعه مِنْهُ].

قَالَ المُصنِّف: [وَلَوْ نَذَرَ طَوافًا زَحْفًا؛ لَزِمَهُ مَاشِيًا، وَلَوْ شَرع مُتَنَفِّلًا زَحْفًا، فَمَشْيه أَفْضَل (**وَالطَّهارة فِيهِ**) مِنَ النَّجاسَة الحكميَّة عَلَى المَذْهَبِ].

قَالَ المُصنِّف: [قِيلَ: وَالحَقيقيَّة مِنْ ثَوْبٍ، وَبَدَنٍ، وَمَكَان طَوافٍ، وَالأَكْثَر عَلَى أَنَّهُ سُنَّة مُؤَكَّدَة كَمَا فِي شَرْحِ «لُباب المَناسِك» (**وَسَتْر العَوْرَة**) فِيهِ، وَبِكَشْفِ رُبع العُضْو فَأَكْثَر كَمَا فِي الصَّلاةِ يَجِبُ الدَّم].

قَالَ المُصنِّف: [(**وَبدَايَةُ السَّعْي بَيْنَ الصَّفا وَالمَرْوَة مِنَ الصَّفا**) وَلَوْ بَدَأَ بِالمَرْوَة لَا يعتَد بِالشَّوْطِ الأَوَّلِ فِي الأَصَحِّ (**وَالمَشْي فِيهِ**) فِي السَّعْي (**لِمَن لَيْسَ لَهُ عُذْر**) كَمَا مَرَّ

النهار وجزء من الليل واجب قوله: (**عَلَى الأَشْبَهِ**) أي: القول الأشبه بالمنصوص رواية، والمعقول دراية.

قوله: (**لِمُواظَبَتِهِ ﷺ**) فيه أنّه تقدم أنّ المواظبة من غير نهي عن الترك لا تفيد الوجوب قوله: (**لِمَنْ لَيْسَ لَهُ عُذْر**) أما من به عذر كمغمى عليه، فيطاف به.

قال الشارح: قوله: (**زَحْفًا**) أي: على أليتيه قوله: (**لَزِمَهُ مَاشِيًا**) وألغى الوصف؛ لأن هذا النذر ليس من جنسه واجب بهذا الوصف قوله: (**فَمَشْيه أَفْضَل**) والظاهر البناء على ما زحفه.

قوله: (**مِنَ النَّجاسَة الحكميَّة**) بقسميها قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وقيل: سنة، واتفقا على وجوب الكفارة، فالخلاف لفظي، حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**مِنْ ثَوْبٍ**) الأولى لثوب أو في ثوب قوله: (**وَسَتْر العَوْرَة فِيهِ**) أي: في الطواف قوله: (**كَمَا فِي الصَّلَاةِ**) فيعتبر ربع أصغر الأعضاء المنكشفة.

قال الشارح: قوله: (**لَا يعتَد بِالشَّوْطِ الأَوَّلِ**) فيأتي بثامن، ومفاده أنها شرط؛ لأن ترك الواجب لا يعدم الماهية، ومقابل الأصح الاعتداد به قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الطواف.

(**وَذَبْح الشَّاة لِلقَارِنِ، وَالمُتَمَتِّع، وَصَلَاة رَكْعَتين لِكُلّ أُسْبُوع**) مِنَ أَي طَوَاف كَان، فَلَوْ تَركَها هَلْ عَلَيْهِ دَم؟ قِيلَ: نَعَم، فيوصي بِهِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَالتَّرتيب الآتِي**) بَيَانه (**بَيْنَ الرَّمْي وَالحَلْق وَالذَّبْح يَوْم النَّحْر**) وَأَمَّا التَّرتِيب بَيْن الطَّواف وَبَيْن الرَّمْي وَالحَلْق فَسُنَّة، فَلَوْ طَافَ قَبْلَ الرَّمْي وَالحَلْق لَا شَيْءَ عَلَيْه، وَيُكْرَه لُباب].

قالَ المُصنِّف: [وَسَيَجِيء أَنَّ المُفرد لَا ذَبْحَ عَلَيْهِ وَسَنُحَقِّقه (**وَفعل طَوَاف الإِفَاضَة**) أَيْ: الزِّيارة (**فِي**) يَوْمٍ مِنْ (**أَيَّامِ النَّحْرِ**) وَمِن الوَاجِباتِ كَوْنِ الطَّواف وَراءَ الحَطِيم،

قوله: (**لِلقَارِنِ، وَالمُتَمَتِّع**) إن عدّا واجبًا واحدًا كانت الواجبات أربعًا وعشرين قوله: (**وَصَلَاة رَكْعَتين**) وهل يتعين المسجد لهما؟ قولان.

قوله: (**مِنَ أَي طَوَاف كَان**) ولو نفلًا قوله: (**قِيلَ: نَعَم**) ليس مراده التضعيف، فإنه جزم به في «شرح الملتقى» عند قوله فصل وإذا أراد دخول مكة، حلبي.

قوله: (**فَيوصي بِهِ**) يعني إذا أدركه الموت قبل الذبح.

قال الشارح: قوله: (**بَيْنَ الرَّمْي... إلخ**) كان عليه أن يقدم الذبح على الحلق في الذكر؛ ليوافق ما بينها من الترتيب في نفس الأمر، انتهى حلبي، فإنها على ترتيب حروف ر ذ ح.

قوله: (**وَأَمَّا التَّرتِيب بَيْن الطَّواف وَبَيْن الرَّمْي**) إنما ترك الذبح لعدم وجوبه على المفرد وكلامه فيه، وإلا فلا ترتيب بينه وبين الذبح أيضًا؛ لأنه إذا لم يكن بينه وبين الرمي المتقدم على الذبح؛ فلأن لا يكون بينه وبين الذبح ترتيب أولى، حلبي.

قوله: (**وَيُكْرَه**) أي: تنزيهًا؛ لأنها في مقابلة السنة.

قال الشارح: قوله: (**وَسَنُحَقِّقه**) أي: في باب الجنايات، عند قوله: أو قدم نسكًا على آخر، انتهى حلبي.

قوله: (**كَوْنِ الطَّوَاف وَراءَ الحَطيم**) لأن فيه بعضًا من البيت.

وَكَون السَّعْي بَعْدَ طَوَاف مُعْتَدّ بِهِ، وَتَوْقِيت الحَلْقِ بِالمَكَانِ وَالزَّمَانِ وَتَرْك المَحْظُور كَالجَمَاعِ بَعْدَ الوُقُوف، وَلُبْس المَخيط، وَتَغْطِيَةُ الرَّأْس وَالوَجْه].

قالَ المُصنِّف: [وَالضَّابِط أَنَّ كُلّ مَا يَجِب بِتَرْكِهِ دَم فَهْوَ وَاجِب، صرَّحَ بِهِ فِي «المُلْتَقى».

وَسَيَتَّضِح فِي الجِناياتِ **(وَغَيْرها سُنَن وَآداب)** كَأَنْ يَتَوَسَّع فِي النَّفَقَةِ، وَيُحافِظ عَلَى الطَّهَارَةِ، وَعَلَى صَوْنِ لِسَانِهِ، ....

قوله: **(وَكَون السَّعْي بَعْدَ طَوَاف مُعْتَدّ بِهِ)** وهو أن يكون أربعة أشواط فأكثر سواء طافه طاهرًا أو محدثًا أو جنبًا وإعادة الطواف بعد السعي فيما إذا فعله كذلك لجبر النقصان لا لانفساخ الأول، حلبي عن «البحر».

قوله: **(بِالمَكَانِ وَالزَّمَانِ)** الأول: الحرم، والثاني: أيام النحر.

قوله: **(وَتَرْك المَحْظُور)** شمل جميع الجنايات غير المفسدة.

قوله: **(بَعْدَ الوُقُوف)** أما قبله فمفسد قوله: **(وَلُبْس المَخيط)** لبسًا معتادًا يومًا كاملًا أو ليلة قوله: **(وَتَغْطِيَةُ الرَّأْس)** بما يغطي به عادة يومًا كاملًا أو ليلة.

قال الشارح: قوله: **(وَالضَّابِط... إلخ)** إنما قال ذلك؛ لأنه لم يستوفِ الواجبات؛ إذ منها الإفاضة من عرفات مع الإمام و لم يذكرها قوله: **(وَغَيْرها سُنَن وَآدَاب)** ظاهر كلامه أنه استوفى الواجبات ذكرًا وليس كذلك فلو قال وغير ما لم يجب فيه دم... إلخ لكان أولى.

قوله: **(كَأَنْ يَتَوَسَّع فِي النَّفَقَةِ)** لما ورد أن النفقة فيه كالنفقة في سبيل الله؛ والمراد: النفقة من الحلال قوله: **(وَيُحافِظ عَلَى الطَّهَارَةِ)** فإن إدمان الوضوء يوجب سعة الخلق، وسعة الرزق، ومحبة الحفظة، ودوام البغض للمعاصي والمهلكات، فقد جاء الوضوء سلاح المؤمن ذكره العارف بالله تعالى سيدي أحمد زروق، في «النصيحة الكافية» وهي مندوبة مطلقًا إلا أن ندبها هنا آكد.

قوله: **(وَعَلَى صَوْنِ لِسَانِهِ)** أي: يتأكد له ذلك في الحج، قال الله تعالى: ﴿فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٧].

وَيَسْتَأْذِن أَبَوَيْه وَدَائِنه وَكَفيله، وَيُوَدّع المَسْجِد بِرَكْعَتَين، وَمَعَارِفه وَيَسْتَحِلهم وَيَلْتَمِس دُعَاءهم، وَيَتَصَدَّق بِشَيْء عِنْدَ خُرُوجِهِ].

قالَ المُصنِّف: [وَيَخْرُج يَوْمَ الخَميس، فَفِيهِ خَرَجَ ﷺ فِي حِجّةِ الوَدَاع، أَو الاثْنَين، أَو الجُمُعَة بَعْدَ التَّوْبَةِ، وَالاسْتِخَارَة؛ أَيْ: فِي أَنَّهُ هَلْ يَشْتَرِي أَوْ يَكْتَرِي، وَهَلْ يُسافِر بَرًّا أَوْ بَحْرًا، وَهَلْ يُرَافِق فُلَانًا أَوْ لَا؛ لأَنَّ الاسْتِخَارَة فِي الوَاجِبِ وَالمَكْرُوه لَا مَحَلّ لَها، وَتَمامه فِي «النَّهر»].

قالَ المُصنِّف: [**(وَأَشْهُرُهُ شَوَّال وَذُو القَعْدَة)** بِفَتْحِ القَاف وَتُكْسَر **(وَعَشْر ذِي الحِجّة)** بِكَسْرِ الحَاء وَتُفْتَح، وَعِنْدَ الشَّافعي: لَيْسَ مِنْها يَوْم النَّحْرِ، وَعِنْدَ مَالِك: ذُو

قوله: **(وَيَسْتَأْذِن أَبَوَيْه)** المحتاجين له في حج الفرض، وخدمتهما أفضل من النفل قوله: **(وَدائِنه)** أي: وإن لم يكن له مال يوفي منه قوله: **(وَكَفيله)** أي: يستأذنه إن كفل بأمره وإلا لا. قوله: **(وَيُوَدّع المَسْجِد)** أي: الذي يصلي فيه.

قوله: **(وَمَعَارِفه)** ليدعوا له بخير قوله: **(وَيَسْتَحِلهم)** أي: يطلب من معارفه أن يجعلوه في حل مما فرط منه فيهم قوله: **(وَيَتَصَدَّق بِشَيْء)** لأنها تدفع البلاء وتدرّ الرزق.

قال الشارح: قوله: **(وَيَخْرُج يَوْمَ الخَميس)** أي: إن أمكنه وإلا وافق الناس.

قوله: **(فَفِيه خَرَجَ ﷺ)** تعليل لما قبله قوله: **(بَعْدَ التَّوْبَةِ)** متعلق بيخرج.

قوله: **(وَالاسْتِخَارَة)** بصفة السنة المتقدمة في النوافل قوله: **(فِي الوَاجِبِ)** مراده ما يعم الفرض كما أن المراد بالمكروه ما يعم الحرام.

قال الشارح: قوله: **(شَوَّال... إلخ)** إنما سميت هذه الشهور بهذه الأسماء؛ لأنهم لما نقلوا الشهور عن اللغة القديمة سموها بما يوافق تلك الأزمنة فهم يحجون ويقعدون عن الحرب، وينتقلون عن مواضع يقال: شال زيد، إذا انتقل عن مكانه، قهستاني.

قوله: **(وَتُفْتَح)** الأولى الاقتصار على الكسر؛ لعدم سماع «الفتح» كما في «المنح» والقهستاني عن المطرزي قوله: **(لَيْسَ مِنْها يَوْم النَّحْرِ)** هو قول أبي

الحِجّة كُلّه عَمَلًا بِالآيَةِ].

قالَ المُصنِّف: [قُلْنَا: اسْمُ الجَمْعِ يَشْتَرِكُ فِيهِ مَا وَرَاء الوَاحِد، وَفَائِدَة التَّأْقيت أَنَّهُ لَوْ فَعَلَ شَيْئًا مِنْ أَفْعالِ الحَجّ خَارِجها لَا يُجزيه (وَ) أَنَّهُ **(يُكْرَه الإِحْرَام)** لَهُ **(قَبْلها)** وَإِنْ أَمن عَلَى نَفْسِهِ مِنَ المَحْظُورِ لَشَبَهِهِ بِالرُّكْنِ كَمَا مَرَّ، وَإِطْلَاقِها يُفِيد التَّحْرِيم **(وَالعُمْرَة)** فِي العُمْرِ **(مَرَّة سُنَّة مُؤَكَّدَة)** ....

يوسف، وقال الجرجاني والرازي: هو منها وظاهر المصنف يحتملهما، فإن المعدود إذا حذف جاز تذكير العدد وتأنيثه قوله: **(عَمَلًا بِالآيَةِ)** وهي قوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة: ١٩٧] فإن الأشهر جمع وأقله ثلاث.

قال الشارح: قوله: **(قُلْنَا: اسْمُ الجَمْعِ)** الأولى لفظ الجمع.

قوله: **(يَشْتَرِك فِيهِ مَا وَرَاء الوَاحِد)** أي: ما بعد الواحد والاثنان، وبعض الثالث من جملة ما وراء الواحد ودليله قوله تعالى: ﴿فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ [التحريم: ٤] فإن المراد المثنى ذكره الزمخشري، وهذا الجواب مبني على ضعيف لا يليق بفصاحة القرآن، بل هو من باب المجاز حيث أطلق على بعض الشهر شهر، قهستاني.

قوله: **(لَا يُجزيه)** الأولى لا يحل له؛ وذلك لأن الإحرام قبلها صحيح مع الكراهة، وكذا الحلق والرمي والطواف بعدها ولا حرمة إذا أوقعها أيام النحر، وعبارة القهستاني ولا يحل شيء من أعمال الحج في غير هذه الأشهر.

قوله: **(وَإِنْ أَمن عَلَى نَفْسِهِ)** وعند أبي يوسف لا يكره حينئذ، قهستاني.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** عند قوله: وفرضه الإحرام، حلبي.

قوله: **(يُفِيد التَّحْرِيم)** وبه صرح القهستاني عن «شرح الطحاوي».

قوله: **(وَالعُمْرَة)** اسم من الاعتمار، وهي لغة القصد إلى مكان عامر «مغرب».

قوله: **(فِي العُمْرِ مَرَّة)** فمن أتى بها مرة فقد أقام السنة غير مقيد بوقت غير ما ثبت النهي عنها فيه إلا أنها في رمضان أفضل «منح».

عَلَى المَذْهَبِ، وَصَحَّح فِي «الجَوْهرةِ» وُجُوبها].

قالَ المُصنِّف: [قُلْنَا: المَأْمُور بِهِ فِي الآيَةِ الإِتْمَام، وَذَلِكَ بَعْدَ الشُّرُوعِ وَبِهِ نَقُول (**وَهِي إِحْرَام وَطَوَاف وَسَعْي**) وَحَلْق أَوْ تَقْصِير، فَالإِحْرَام شَرْط، وَمُعْظَم الطَّوَاف رُكْن، وَغَيْرهما وَاجِب هُوَ المُخْتَار، وَيَفْعَل فِيهَا كَفِعْلِ الحَاجّ (**وَجَازَت فِي كُلّ السَّنَة**) وَنُدِبَت فِي رَمَضَان].

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وعن أصحابنا أنها فرض كفاية «كافي».

قوله: (**وَصَحَّح فِي «الجَوْهرةِ» وُجُوبها**) اختاره صاحب «البدائع» وقال: إنه مذهب أصحابنا «منح» قوله: (**قُلْنَا... إلخ**) أفاد ظاهره أن من قال بالوجوب استدل بقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة:١٩٦] والأمر يقتضي الوجوب، وفي «المنح» ما يفيد أن هذا جواب عن سؤال مستأنف وعبارتها، فإن قلت: ما جوابك عن قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ فإنه أمر، وهو يفيد الافتراض انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَذَلِكَ بَعْدَ الشُّرُوعِ**) فيه أن الصحابة فسرت الإتمام بأن يحرم بهما من دويرة أهله، ومن الأماكن القاصية كما يأتي لصاحب «البحر» فهذا مما يقوّي القول بالوجوب قوله: (**وَغَيْرهما وَاجِب**) الأولى زيادة وسنن وآداب تاركها مسيء كما قال القهستاني قوله: (**هُوَ المُخْتَار**) وقيل: السعي ركن فيها، قهستاني.

قوله: (**وَيَفْعَل فِيهَا كَفِعْلِ الحَاجّ**) يعني أن كيفية الإحرام والطواف والسعي فيها كما في الحج حلبي، ويجتنب فيها ما يجتنبه في الحج، وإذا استلم الحجر يقطع التلبية في أصح الروايات، وإذا حلق يخرج عن إحرامها، قهستاني.

قوله: (**وَجَازَت فِي كُلّ السَّنَة**) ولو في أشهر الحج لغير مكي، وهذا بخلاف ما كان عليه الجاهلية من أن العمرة في أشهر الحج من أكبر الكبائر، واختار الكمال: منع المكي من العمرة في أشهر الحج وإن لم يحج.

وفي «البحر»: عند قول المصنف: ولا تمتع ولا قران لمكي أن الاعتمار

قَالَ المُصنِّف:[**(وَكُرِهَت)** تَحْرِيمًا **(يَوْم عَرَفَة وَأَرْبَعَة بَعْدَه)** أَيْ: كُرِهَ إِنْشَاؤُها بِالإِحْرَامِ حتَّى يَلْزَمه دَم، وَإِنْ رَفَضَها، لِأَدَائِهَا فِيهَا بِالإِحْرَامِ السَّابِقِ كَقَارِن فَاتَه الحَجّ، فَاعْتَمَرَ فِيهَا لَمْ يُكْرَه «سِراجٌ»].

قَالَ المُصنِّف:[وَعَلَيْهِ فَاسْتِثْنَاء «الخَانِيَّة» القَارِن مُنْقَطِع، فَلَا يَخْتَصّ بِيَوْمِ عَرَفَة كَمَا تَوَهَّمَه فِي «البَحْرِ» **(وَالمَوَاقِيت)** ....

في أشهر الحج للمكي معصية كما في «البدائع» لكنه قال وهو محمول على ما إذا حج من عامه أفاد بعضه، الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَكُرِهَت يَوْم عَرَفَة وَأَرْبَعَة بَعْدَه)** أي: في حق المحرم للحج، أو مريد الحج وهو الأظهر وعن أبي يوسف أنها لا تكره في يوم عرفة قبل الزوال، فإن أهل بها في الأيام الخمسة رفضها، وعليه دم وإن مضى عليها صح، ولزمه دم للجمع بينهما، أما في الإحرام أو الأفعال الباقية، انتهى حلبي.

قوله: **(كَقَارِن)** تنظير لا تمثيل حلبي، قلت: ما المانع أن يكون تمثيلًا، فإن القارن يعتمر بالإحرام السابق لها.

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما في «السراج» من أن المكروه الإنشاء لا فعلها بإحرام سابق قوله: **(فَاسْتِثْنَاء «الخَانيَّة» القَارِن)** حيث قال فيها: تكره العمرة في خمسة أيام لغير القارن انتهى، فالمراد الاستثناء الواقع معنى؛ لأن مراده إلا للقارن فلا يكره قوله: **(مُنْقَطِع)** وجهه أن قوله أوّلًا: تكره العمرة في خمسة أيام معناه كما أفاده الشارح يكره إنشاؤها في تلك الخمسة والقارن المستثني لم ينشئ بل إحرامه بها سابق.

قوله: **(فَلَا يَخْتَصّ بِيَوْمِ عَرَفَة)** تفريع على قوله: أي كره إنشاؤها بالإحرام... إلخ.

قوله: **(كَمَا تَوَهَّمَه فِي «البَحْرِ»)** حيث قال: بعد عبارة «الخانية» مشيرًا إلى قولها لغير القارن، وهو تقييد حسن، وينبغي أن يكون راجعًا إلى يوم عرفة لا إلى الخمسة كما لا يخفى وأن يلحق المتمتع بالقارن انتهى.

أَيْ: المَوَاضِع الَّتِي لَا يُجَاوِزها مُرِيد مَكَّة إِلَّا محرمًا خَمْسَة (**ذُو الحُلَيفة**) بِضَمّ فَفَتْح: مَكَان عَلَى سِتّةِ أَمْيَالٍ مِنَ المَدِينَة، وَعَشر مَرَاحِل مِنْ مَكّة، تُسَمِّيها العَوَام أَبْيار عَلي ﷺ يَزْعَمُون أَنَّهُ قَاتَل الجِنّ فِي بَعْضِها، وَهُوَ كذب (**وَذَات عِرْق**) بِكَسْرٍ فَسُكُون عَلَى مَرْحَلَتَين مِنْ مَكَّة (**وَجُحْفَة**) عَلَى ثَلَاثِ مَرَاحِل بِقُرْبِ رَابِغٍ (**وَقَرْنٌ**) عَلَى مَرْحَلَتَين، ....

قوله: (**أَيْ: المَوَاضِع**) إطلاق الميقات على الموضع مجاز وليس مشتركًا بين الوقت والمكان كما توهمه في «البحر» والعلاقة توقف الفعل على كل من الزمان والمكان أفاده في «النهر».

قوله: (**مُرِيد مَكَّة**) أطلق فيه فشمل ما إذا كان قاصدًا عند المجاوزة الحج أو العمرة أو التجارة أو القتال أو غير ذلك؛ لأن الإحرام لتعظيم هذه البقعة فاستوى فيه الكل «بحر» قوله: (**إِلَّا محرمًا**) أي: بحج أو عمرة قوله: (**ذُو الحُلَيفة**) مصغر وهو أبعد المواقيت إما لعظم أمور أهل المدينة، وإما لكونها أقرب إلى مكة من سائر الآفاق، فبعد موضع إحرامها قوله: (**عَلَى سِتّةِ أَمْيَالٍ مِنَ المَدِينَة**) وقيل: سبعة كما ذكره القاضي عياض، وقيل: أربعة كما في «القهستاني».

قوله: (**وَعَشر مَرَاحِل مِنْ مَكّة**) أو تسع كما في «البحر» وفي «القهستاني» وعلى مائة ميل من مكة قوله: (**تُسَمِّيها العَوَام**) أي: تسمى الآبار التي بتلك المكان كما في «البحر» قوله: (**عَلَى مَرْحَلَتَين مِنْ مَكَّة**) وفي «القهستاني» أرض سبخة على ستة وأربعين ميلًا من مكة وإنما سمي بها؛ لأن فيها جبلًا صغيرًا يسمى بالعرق.

قوله: (**وَجُحْفَة**) سميت بذلك؛ لأن السيل نزل بها وأجحف أهلها؛ أي: أستأصلهم وهي قرية بين المغرب والشمال من مكة من طريق تبوك لكن قيل: إن الجحفة قد ذهبت أعلامها، ولم يبقَ لها إلا رسوم خفية لا يكاد يعرفها إلا بعض سكان تلك البوادي؛ فلذا والله أعلم اختار الناس الإحرام من المكان المسمى برابض، وبعضهم يجعله بالغين احتياطًا؛ لأنه قبل الجحفة بنصف مرحلة أو قريب من ذلك «بحر».

قوله: (**وَقَرْنٌ**) بسكون الراء باتفاق بين أهل اللغة والفقه وغيرهم «نهر»

وَفَتْحِ الرَّاء خَطأ، وَنسبة أُوَيس إِلَيْهِ خَطأ آخر].

قالَ المُصنِّف: [**(وَيَلَمْلَم)** جبَلٌ عَلَى مَرْحَلَتَيْن أَيْضًا **(لِلمَدَنِي وَالعِرَاقِي وَالشَّامِي)** الغَيْر المَارّ بِالمَدينَةِ بِقَرِينَةِ مَا يَأْتِي **(وَالنَّجدي وَاليَمَنِي)** لَفٌّ وَنَشْرٌ مُرَتَّبٌ، وَيَجْمعها قَوْله:

عِرْق العِرَاق يَلَمْلَم اليَمَني ... وَبِذي الحُلَيفة يُحْرِم المَدَني

لِلشَّام جُحْفَة إِنْ مَررت بِها ... وَلأَهْلِ نَجد قَرن فَاسْتَبِنِ

(وَكَذَا هِيَ لِمَن مَرَّ بِها وَغَيْره أَهْلِها) كَالشَّامي يَمُرّ بِمِيقَاتِ أَهْلِ المَدينَةِ فَهُوَ

قوله: **(وَفَتْحِ الرَّاء... إلخ)** وقع ذلك للجوهري في «صحاحه» قوله: **(خَطَأ آخَر)** بل هو منسوب إلى قبيلة يقال لها بنو قرن بطن من مراد.

قال الشارح: قوله: **(جَبَلٌ)** أي: من جبال تهامة.

قوله: **(وَالعِرَاقِي)** نسبة إلى العراق بلاد يذكر ويؤنث موضع الملوك قهستاني، وكذا للخراساني وأهل ما وراء النهر ووقت ﷺ ذات عرق لأهل العراق قبل إسلامهم لعلمه وحيًا به، انتهى قوله: **(وَالشَّامِي)** وميقاته للمصري والمغربي أيضًا.

قوله: **(الْغَيْر المَارّ بِالمَدينَةِ)** الأولى حذفه؛ لأنه يوهم أن الشامي المار بها لا يحرم إلا من ذي الحليفة وليس كذلك بل لا يجب عليه، ولا على المدني الإحرام منها؛ ولذا قال في «البحر»: فلا يجب على المدني أن يحرم من ميقاته، وإن كان هو الأفضل، وإنما يجب عليه أن يحرم من آخرها عندنا ويعلم منه أن الشامي إذا مر على ذي الحليفة في ذهابه لا يلزمه الإحرام منه بالطريق الأولى، وإنما عليه أن يحرم من الجحفة كالمصري، انتهى.

قوله: **(وَالنَّجدي)** نسبة إلى نجد اسم لعشرة مواضع مرتفعة فاصلة بين اليمن وتهامة، وهما أعلاها والعراق والشام أسفلها، وأولها من ناحية الحجاز ذات عرق كذا في «تقويم البلدان» قوله: **(وَيَجْمعها قَوْله)** أي: الشاعر من «بحر» الكامل.

قوله: **(وَكَذَا هِيَ لِمَن مَرَّ بِها)** لقوله ﷺ: **«هن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن»**[1] قوله: **(وَغَيْره)** أشار بذكره إلى أنها مسألة اتفاقية.

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٢٩)، ومسلم (٢٨٦٠).

مِيقَاتُهُ، قَالَهُ النَّووي الشَّافعي وَغَيْره: وَقَالوا: وَلَوْ مَرَّ بِمِيقاتَيْن فَإِحْرَامه مِنَ الأَبْعَد أَفْضَل، وَلَوْ أَخَّرَه إِلَى الثَّاني لَا شَيْء عَلَيْهِ عَلَى المَذْهَبِ].

قَالَ المُصنِّف: [وَعِبارَةُ «اللُّباب»: سَقَطَ عَنْهُ الدَّم، وَلَوْ لَمْ يَمُر بِها تَحَرَّى، وَأَحْرَمَ إِذَا حَاذَاه أَحَدُها وَأَبْعَدها أَفْضَل، فَإِنْ لَمْ يَكُن بِحَيْث يُحَاذي فَعَلَى مَرْحَلَتَين **(وَحرم تَأْخير الإِحْرَام عَنْها)** كُلّها **(لِمَن)** أَيْ: لآفاقي **(قَصْد دُخُول مَكَّة)** يَعْني الحَرَم **(وَلَوْ لِحَاجَة)** غَيْر الحَجّ].

قَالَ المُصنِّف: [أَمَّا لَوْ قَصَدَ مَوْضِعًا مِنَ الحلّ كَخَليص وَجدة حَلّ لَهُ مُجَاوَزَته بِلَا إِحْرَام، فَإِذَا حلّ بِهِ التَحَقَ بِأَهْلِهِ، فَلَهُ دُخُول مَكَّة بِلَا إِحْرَام، وَهُوَ الحيلةُ لِمُريد ذَلِكَ

قال الشارح: قوله: **(وَعِبَارَةُ «اللُّباب»: سَقَطَ عَنْهُ الدَّم)** هذه أخص مما قبلها، فإن قوله: لا شيء عليه؛ أي: أصلًا أو مآلًا فبمجاوزته، الأول يلزمه الدم ثم يسقط بالإحرام من الثاني ولا بعد في ذلك لوجود نظيره، وهو من طاف جنبًا، فإنه يلزمه دم، فإن أعاد الطواف طاهرًا سقط، وعبارة «البحر» السابقة صريحة في عدم اللزوم؛ لأنه عبر بعدم وجوب الإحرام من الأول.

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يَمُر بِها)** سواء كان في بر أو بحر.

قوله: **(إِذَا حَاذَاه أَحَدُها)** إنما تعتبر المحاذاة المذكورة إذا لم يمر بنفس الميقات، فلا يرد ما قيل إن الإحرام لا يلزم من رابغ بل من خليص القرية المعروفة، فإنه محاذ لآخر المواقيت، وهو قرن المنازل.

قوله: **(فَإِنْ لَمْ يَكُن بِحَيْث يُحَاذي... إلخ)** ينافيه ما في «القهستاني» عن «فتح الباري» أنه لا تخلو بقعة من البقاع إلا أن تحاذي ميقاتًا من المواقيت انتهى، اللهم إلا أن يحمل ما في الشرح على ما إذا لم يدله تحرّيه على شيء.

قوله: **(أَيْ: لآفاقي)** سيأتي حكم غيره في المصنف.

قوله: **(يَعْني الحَرَم)** وإن لم يقصد دخول الأبنية.

قال الشارح: قوله: **(مَوْضِعًا مِنَ الحلّ)** أي: وهو داخل الميقات.

قوله: **(لِمُريد ذَلِكَ)** أي: دخول الحرم بلا إحرام، واعلم أنه يلزمه لكل ما

إِلَّا لِمَأْمُورٍ بِالحَجّ لِمُخَالَفَتِهِ (**لَا**) يُحرم (**التَّقديم**) لِلإِحْرَام (**عَلَيْها**) بَلْ هُوَ الأَفْضَل إِنْ فِي أَشْهُر الحَجّ وَأَمِن عَلَى نَفْسِهِ (**وَحَلّ لأَهْلِ دَاخِلها**) يَعْني لِكُلِّ مَن وجد فِي دَاخِل المَوَاقِيت (**دُخُول مَكَّة غَيْر مُحرم**) مَا لَمْ يَرِد نسكًا لِلحَرَجِ كَمَا لَوْ جَاوَزَها حَطَّابُو مَكَّة

جاوز الميقات قاصدًا مكة إحرام، إما بحجة أو عمرة، ولو خرج عن عامه ذلك إلى الميقات وأحرم بحجة أو عمرة سقط ما وجب عليه لأجل المجاوزة الأخيرة، ولا يسقط ما قبلها.

قوله: (**إِلَّا لِمَأْمُورٍ بِالحَجّ**) فلا ينبغي أن تجوز له هذه الحيلة؛ لأنه حينئذ لم يكن سفره للحج؛ ولأنه مأمور بحجة آفاقية، وإذا دخل مكة بغير إحرام صارت حجته مكية، فكان مخالفًا وهذه المسألة يكثر وقوعها فيمن يسافر من البحر الملح وهو مأمور بالحج، ويكون ذلك في وسط السنة، فعلى ذلك ليس له أن يقصد البندر المعروف بجدة؛ ليدخل مكة بغير إحرام حتى لا يطول الإحرام عليه لو أحرم بالحج، وليس له أن يحرم بالعمرة بل يكون بها مخالفًا أفاده في «البحر» وانظر لو قصد البندر المعروف بجدة، ثم لما قرب الحج خرج إلى أحد المواقيت، وأحرم منها، وظاهر التعليل الأول وهو أنه لم يكن سفره للحج أن يكون مخالفًا، وإن كانت حجته حينئذٍ آفاقية.

قوله: (**بَلْ هُوَ الأَفْضَل**) والأفضل من دويرة أهله بعد الأشهر؛ لأن التأخير إلى الميقات بطريق الترخيص فما كان فيه المشقة أكثر كان الثواب فيه أكثر «بحر» وقهستاني قوله: (**إِنْ فِي أَشْهُر الحَجّ**) أما التقديم عليها فأجمعوا أنه مكروه من غير تفصيل بين خوف الوقوع في محظور الإحرام أو لا، كذا في «البحر»، وينافيه ما قدمنا عن القهستاني أن أبا يوسف لا يقول بالكراهة إن أمن.

قوله: (**وَحَلّ لأَهْلِ دَاخِلها**) شمل المقيم بمكة والمقيم بالمواقيت حكمه كذلك، كما في «البحر» قوله: (**لِلحَرَجِ**) وذلك لعدم استغنائهم عن الدخول كثيرًا وإيجاب الإحرام في كل مرة حرج، وهو مدفوع بالنص.

قوله: (**كَمَا لَوْ جَاوَزَها**) أي: مكة فإذا جاوز الحرم للحاجة له أن يدخل

فَهَذَا (**مِيقَاته الحِلّ**) الَّذِي بَيْنَ المَوَاقيت وَالحرم].

قالَ المُصنِّف:[(**وَ**) المِيقَات (**لِمَن بِمَكَّة**) يَعْني مَنْ بِدَاخِلِ الحَرَم (**لِلحَجّ الحَرَم وَلِلْعمرةِ الحِل**) لِيَتَحقّق نَوْع سَفَر، وَالتَّنْعيم أَفْضَل، وَنَظم حُدودَ الحَرَم ابنُ المُلقّن فَقَالَ:

وَلِلحَرَم التَّحْديد مِنْ أَرْض طَيْبة ثَلَاثَة أَمْيال إِذَا رَمت إِتْقانه

مكة بغير إحرام بشرط أن لا يكون جاوز الميقات للآفاقي، فإن جاوزه فليس له أن يدخل مكّة بغير إحرام؛ لأنه صار آفاقيا انتهى «بحر» وفي «الحلبي» معزيًا لشيخي زاده أن الضمير راجع إلى المواقيت والظاهر ما في «البحر».

قوله: (**فَهَذَا**) أي: من كان داخلها أو كان ساكنًا فيها إذا أراد نسكًا.

قوله: (**الحِلّ**) بكسر الحاء الموضع الذي بين المواقيت والحرم؛ وذلك لأن خارج الحرم كله كمكان واحد في حقه، والحرم حد في حقه كالميقات للآفاقي، فلا يدخل الحرم عند قصد النسك إلا محرمًا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَالمِيقَات لِمَن بِمَكَّة... إلخ**) ولو خالف فيهما وجب عليه دم «بحر» قوله: (**يَعْني مَنْ بِدَاخِلِ الحَرَمِ**) يعني سواء كان بمكة أم لا من أهلها أم لا.

قوله: (**الحَرَم**) فلهم أن يحرموا من دورهم، قهستاني قوله: (**لِيَتَحقَّق نَوْع سَفَر**) علة للميقاتين وبيانه أن الحج بعرفة، وهي حل فناسب أن يكون الإحرام من الحرم؛ ليتحقق نوع سفر والعمرة في الحرم، فناسب أن يكون إحرامها من الحل ليتحقق نوع سفر، حلبي.

قوله: (**وَالتَّنْعيم أَفْضَل**) هو موضع قريب من مكة عند مسجد عائشة أبو السعود، وهو أقرب موضع من الحل قهستاني، وإنما كان أفضل لأمره ﷺ بالإحرام لها منه.

قوله: (**وَلِلحَرَم التَّحْديد... إلخ**) إنما كانت هذه حدوده لما أخرجه الأزرقي عن حسين بن القاسم قال: سمعت بعض أهل العلم يقول: لما خاف آدم عليه السلام على نفسه من الشيطان استعاذ بالله تعالى، فأرسل ملائكة حفوا بمكة من كل

وَسَـبْـعَـة أَمْـيَـال عِـراق وَطَـائِـف وَجـدة عَـشـر ثُـمَّ تِـسـع جِـعْـرَانَـة]

جانب، ووقفوا حواليها، فحرم الله الحرم من حيث وقفت الملائكة، انتهى.

تذييل:

حوالي: ظرف منصوب بالياء؛ لأنه تثنية حوال، والنون محذوفة لأجل الإضافة، وفيه خمس لغات: حوال، وحول، وحوالي، وحولي، وأحوال؛ وكلها ظروف عادمة التصرف، وأحوال: جمع حول، وحولي وحوالي: تثنية حوال؛ وليس المراد حقيقة التثنية والجمع، بل هو على صورة ذلك مع اتحاد المعنى في الكل، ذكره أبو السعود.

قوله: **(مِنْ أَرْض طَيْبَة)** أي: من جهتها قوله: **(وَسَبْعَة أَمْيال عِراق وَطَائِف)** لو قال: ومن يمن سبع عراق وطائف؛ لاستوفى واستغنى عما ذكره صاحب «البحر» من البيت الثالث وهو:

ومـن يـمـن سـبـع بـتـقـديـم سـيـنـهـا وقـد كـمـلـت فـاشـكـر لـربـك إحـسـانـه

أفاده الحلبي عن الشرنبلالي قوله: **(جِعْرَانَة)** بإسكان العين وتخفيف الراء أفصح من كسر العين مع تثقيل الراء، وإن كان المتعين في النظم؛ لأنه من الطويل وعليه أكثر المحدّثين وجعل الشافعي والخطابي التشديد خطأ كما في «المصباح».

والجعرانة في طريق الطائف على ستة فراسخ من مكة، وذكر السهيلي: أن هذا الموضع سمي باسم امرأة كانت تلقب بالجعرانة، واسمها: ريطة بنت سعد بن زيد، وقيل: هي من قريش، ومن فضائلها أنه اعتمر منها ثلاثمائة نبي، وصلى في مسجد الخيف سبعون نبيًا وبالجعرانة ماء شديد العذوبة يقال: «**إنه ﷺ فحص موضع الماء بيده المباركة فانبجس فشرب منه ﷺ وسقى الناس**»[(١)].

ويقال: إنه غرز فيه رمحه، فنبع الماء من موضعه، أبو السعود بتصرف.

---

(١) أخرجه الفاكهي في أخبار مكة (٢٨٠١).

فَصْلٌ فِي الإِحْرَامِ

قَالَ المُصنِّف: [(**فَصْلٌ**) فِي الإِحْرَامِ وَصِفَة المُفْرد بِالحَجّ (**مَنْ شَاءَ الإِحْرَام**) وَهُوَ شَرْط صِحَّةِ النُّسك كَتَكْبِيرَة الافْتِتاح، فَالصَّلَاةُ وَالحَجُّ لَهُما تَحْرِيم وَتَحْلِيل، بِخِلَافِ الصَّوْم وَالزَّكَاة، ثُمَّ الحَجّ أَقْوَى مِنْ وَجْهَين، الأَوَّل: أَنَّهُ يَقْضِي مُطْلَقًا، ....

فَصْلٌ فِي الإِحْرَامِ

مناسبة ذكره بعد ذكر المواقيت التي لا يجوز للإنسان أن يجاوزها إلا محرمًا جلية والإحرام مصدر أحرم مشترك بين معانٍ، يقال: أحرم إذا دخل في حرمة لا تنتهك من ذمة وغيرها، وأحرم للحج، وأحرم دخل الحرم، أو في الأشهر الحرم وإنما سمي به؛ لأنه يحرم عليه ما يحل لغيره من الصيد والنساء ونحو ذلك.

قال الشارح: قوله: (**وَصِفَة المُفْرد بِالحَجّ**) من عطف الخاص على العام، وذكره هنا ليناسب ذكر التمتع، والقران بعده وقدمه؛ لأنه بمنزلة المفرد من المركب، حلبي.

قوله: (**مَنْ شَاءَ الإِحْرَام**) هو في الشريعة نية النسك من حج أو عمرة مع الذكر أو سوق الهدي كذا يفاد من «البحر» وعرّفه الكمال بأنه الدخول في حرمات مخصوصة؛ أي: التزامها غير أنه لا يتحقق شرعًا إلا بالنية مع الذكر أو الخصوصية فهما شرطان في تحققه لأجزاء ماهيته.

قوله: (**وَهُوَ شَرْط صِحَّةِ النُّسك**) النسك العبادة، ثم غلب على عبادة الحج والعمرة قوله: (**كَتَكْبِيرَة الافْتِتاح**) فإنها شرط صحة الصلاة؛ والمراد بالتكبيرة مطلق الذكر الخالي عن الحاجة لما علم أن لفظ التكبير غير شرط بل هو واجب.

قوله: (**فَالصَّلَاةُ... إلخ**) التفريع ظاهر بالنسبة للتحريم لا للتحليل.

قوله: (**أَقْوَى مِنْ وَجْهَين**) أي: من الصلاة إنما قيد بالوجهين؛ لدفع توهم أنه لكثرة مشقته أفضل من الصلاة مطلقًا، فإنهم نصوا أن أعظم أركان الدين الصلاة، ثم الزكاة ثم الصوم كما تقدم نقله عن القهستاني.

وَلَوْ مَظْنُونًا بِخِلَافِ الصَّلَاةِ.

الثَّاني: أَنَّهُ إِذَا أَتَمَّ الإِحْرَام بِحَجّ أَوْ عُمْرَة لَا يَخْرج عَنْهُ إِلَّا بِعَمَلِ مَا أَحْرَم بِهِ، وَإِنْ أَفْسَدَه إِلَّا فِي الفَوَاتِ فَبِعَمَلِ العُمْرَة، وَإِلَّا الإِحْصار فَبِذَبْحِ الهَدْي **(تَوَضَّأَ وَغسله أَحَبّ وَهُوَ لِلنَّظَافَة)** لَا لِلطَّهارَة **(فَيُحب)** بِحاء مُهْمَلة **(فِي حَقّ حَائِض وَنَفْسَاء)**

قوله: **(وَلَوْ مَظْنُونًا)** بيان للإطلاق فلو أحرم بالحج على ظن أنه عليه، ثم ظهر خلافه وجب المضي فيه، والقضاء إن أبطله بخلاف المظنون في الصلاة، فإنه لا قضاء لو أفسده «بحر».

قوله: **(أَنَّهُ إِذَا أَتَمَّ الإِحْرَام)** الأولى إذا شرع في إحرام حج أو عمرة.

قوله: **(لَا يَخْرج عَنْهُ إِلَّا بِعَمَلِ مَا أَحْرَم بِهِ)** بخلاف الصلاة، فإنه قد يخرج ببعض ما نواه كما إذا شرع ناويًا أربع ركعات، فإنه لو سلم على رأس ركعتين صح، ولا شيء عليه قوله: **(وَإِنْ أَفْسَدَه)** لأنه يجب عليه المضي في صحيحه كفاسده بخلاف الصلاة، فيحرم عليه المضي بعد إفسادها.

قوله: **(إِلَّا فِي الفَوَاتِ)** استثناء من قوله: لَا يَخْرج... إلى آخره، يعني أنه إذا أفسد الحج بفوات الوقوف، فإنه يخرج عنه بعمل غيره؛ لأنه يتحلل عنه بعمرة، وعليه الحج من قابل قوله: **(وَإِلَّا الإِحْصار)** أي: وإلا إذا فاته الحج بسبب إحصاره بمرض أو ذهاب نفقة، فإنه يتحلل بإرسال هدي يذبح في الحرم، فيتحلل من الإحرام بعد ذبحه ولا يتأتى له المضي في هاتين الصورتين لذهاب الوقت في الأولى، ووجود الإحصار في الثانية.

قوله: **(وَغسله أَحَبّ)** يعني أن السنة في هذا الباب إحدى الطهارتين مع التفاوت بينهما في الفضيلة، حموي عن ابن الكمال.

قوله: **(فِي حَقّ حَائِض وَنَفْسَاء)** المراد بهما المتلبستان بالحيض والنفاس؛ ليصح التفريع، فإن غسلهما أو وضوءهما حينئذ ليس بطهارة؛ لعدم إمكانها، فهو للنظافة أما اللتان انقطع منهما الحيض والنفاس، فيزول حدثهما بالاغتسال فلا يصح التفريع حينئذ، وورد: «**أنه ﷺ أمر أبا بكر حين نفست زوجته أسماء**

وَصَبِيّ (**وَالتَّيَمُّم لَهُ عِنْدَ العَجْزِ**) عَن المَاءِ (**لَيْسَ بِمَشْرُوع**) لأَنَّهُ مُلَوَّث، بِخِلَافِ جُمُعَة وَعِيد].

قالَ المُصنِّف:[ذَكَرَهُ الزَّيلعي وَغَيره، لَكِن سوَّى فِي «الكَافي» بَيْنَهُما وَبَيْن الإِحْرَام، وَرَجَّحَه فِي «النَّهرِ» وَشَرْط لِنَيْلِ السُّنَّة أَنْ يحرم، وَهُوَ عَلَى طَهَارَتِهِ (**وَكَذَا**

بابنه محمد أن يأمرها بالاغتسال وأن تحرم بالحج»(١).

قوله: (**وَصَبِيّ**)عطفه على ما قبله صحيح بالنسبة إلى الاغتسال؛ لأن الصبي لا جنابة له، أما بالنظر إلى الوضوء ففيه نظر؛ لتصور الحدث الأصغر في الصبي حيث لم تصح صلاته معه حلبي، وأشار الشارح بذكر الصبي إلى ما قاله في «النهر» بحثًا أنه يندب الغسل أيضًا لمن أهل عنه رفيقه أو أبوه لصغره؛ لقولهم إن الإحرام قائم بالمغمى عليه، والصغير لا بمن أتى به، وقد استقر ندبه لكل محرم، انتهى.

قوله: (**وَالتَّيَمُّم لَهُ**)أي: للإحرام، وهو عطف على المفرّع، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ مُلَوَّث**)وإنما جعل طهارة في نحو الصلاة للضرورة، وقد انتفت هنا قوله: (**بِخِلَافِ جُمُعَة وَعِيد**)حيث شرع فيهما التيمم عند العجز عن الاغتسال بالماء، حلبي موضحًا.

قال الشارح:قوله: (**لَكِن سوَّى فِي «الكَافي» بَيْنَهُما**)أي: في عدم مشروعية التيمم لتحصيل سنة الغسل لهما؛ لأنه لا ضرورة في استعماله بخلاف ما إذا كان جنبًا، فيتيمم لتحصيل الطهارة ووجه التسوية أن مشروعيته في المذكورات للتنظيف.

قوله: (**وَرَجَّحَه فِي «النَّهرِ»**)حيث قال: وهو التحقيق؛ لأن التراب لا أثر له في تحصيل النظافة.

قوله: (**وَشَرْط لِنَيْلِ السُّنَّة**)بالبناء للمجهول أو مبتدأ خبره أن يحرم أو بالبناء للفاعل، وضميره لصاحب «النهر» أي: نقل اشتراطه عن البناية ووجه الاشتراط أنه إنما شرع لأجله فلو اغتسل فأحدث، ثم أحرم فتوضأ لم ينل فضله.

---

(١) أخرجه مسلم (٢٩٦٧).

يُسْتَحَب) لِمُرِيد الإِحْرَام إِزَالَة ظُفره وَشَاربه وَعَانَته وَحَلْق رَأْسه إِن اعْتَاده، وَإِلَّا فَيسرحه **(وَجَمَاع زَوْجته أَوْ جَارِيَته لَوْ مَعَه وَلَا مَانِع مِنْهُ)** كَحَيضٍ **(وَلبس إِزَار)** مِن السرّة إِلَى الرُّكبة **(وَرِدَاء)** عَلَى ظَهْرِهِ].

قالَ المُصنِّف: [وَيُسَنّ أَنْ يدخلَهُ تَحتَ يَمِينِهِ، وَيُلْقيهِ عَلَى كَتِفِهِ الأَيْسَر، فَإِنْ زَرَّره أَوْ خَلَّله أَوْ عَقده أَسَاء، وَلَا دَم عَلَيْهِ **(جَدِيدَيْن** ....

قوله: **(إِزَالَة ظُفْره)** ونتف إبطه، والسنة في العانة الحلق، ويجوز النتف والقص والنورة، والأوّل أفضل حموي قوله: **(إِن اعْتَاده)** أي: أو أراده كما في «البحر» ويستحب إزالة الشعث والوسخ عنه وعن بدنه بالخطمي والأشنان ونحوهما «بحر».

قوله: **(وَجَمَاع زَوْجته)** هو من السنة «بحر» قوله: **(وَلَا مَانِع)** واوه للحال.

قوله: **(وَلبس إِزَار)** في بعض النسخ بجرّ إزار، فيقرأ لبس مصدرًا، وفي بعضها بنصبه، فيقرأ لبس فعلًا ماضيًا، والإزار يذكر ويؤنث كما في «ضياء الحلوم» وهذا إذا وجده وإلا فيشق سراويله، ويأتزر به أو قميصه ويرتدي به، وفيه إشارة إلى أنه لا يلبس السراويل والثياب والقميص، ولا بأس بلبس القباء إذا لم يدخل يديه في كميه، قهستاني.

قوله: **(عَلَى ظَهْرِهِ)** أي: وكتفيه وصدره وشدّه فوق السرة، وإن غرز طرفيه في إزاره فلا بأس به «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيُسَنّ أَنْ يدخله... إلخ)** جعله القهستاني خلاف الأولى، وفي «البحر» عند قوله: وطاف للقدوم مضطبعا أنه لا يطلب منه كشف المنكب إلا عند الطواف؛ ليكون مضطبعا قوله: **(أَوْ خَلَّله)** بنحو مسلة كما في «البحر».

قوله: **(أَوْ عَقده)** بأن شده على نفسه بحبل «بحر».

قوله: **(جَدِيدَيْن)** قدمه إشارة إلى أفضليته دفعًا لقول بعض السلف بكراهته «نهر» والتجرد هذا في حق الرجال.

أَوْ غسيلَيْن طَاهِرين) أَبْيَضين كَكَفن الكِفاية، وَهَذَا بَيَان السُّنَّة، وَإِلَّا فَسَتْرُ العَوْرَة كَافٍ **(وَطيبَ بَدَنه)** إِنْ كَانَ عِنْده لَا ثَوْبه بِمَا تَبقَى عَيْنه هُوَ الأَصَحّ **(وَصَلَّى نَدْبًا)** بَعْدَ ذَلِكَ **(شَفْعًا)** يَعْني رَكْعَتَيْن فِي غَيْر وَقْت مَكْرُوه وَتجزيه المَكْتُوبة].

قوله: **(أَوْ غسيلَيْن)** وفي ترك غسل الثوب العتيق ترك المستحب «بحر».

قوله: **(كَكَفن الكِفاية)** التشبيه في العدد والصفة قوله: **(وَهَذَا)** أي: الإزار والرداء قوله: **(وَطيب بَدَنه)** قبيل الإحرام سواء كان الطيب مما تبقى عينه كالمسك والغالية أو لا تبقى لحديث عائشة: «**كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم، كأني أنظر إلى وبيص الطيب في مفرقه ﷺ**»[1] والوبيص البريق واللمعان.

قوله: **(إِنْ كَانَ عِنْده)** أشار به إلى أنه إذا لم يكن عنده لا يطلبه، وإلى أنه من سنن الزوائد لا الهدي «نهر».

قوله: **(بِمَا تَبقَى عَيْنه)** ويجوز بما لا تبقى عينه وإنما منع الأول؛ لأن المقصود من استنانه حصول الارتفاق به حال المنع منه، وهو يحصل بما في البدن فأغنى عن تجويزه في الثوب؛ لأن ما في البدن تابع، وما في الثوب منفصل كذا يفاد من «البحر» ويتعلق قوله: بما تبقى عينه، بقوله: وطيب بدنه أيضًا، وإذا جاز به فيه فأولى بما لا تبقى عينه.

قوله: **(هُوَ الأَصَحّ)** وقال محمد: لا يجوز في البدن أيضًا بما تبقى عينه، وروي عن الشيخين أنه يجوز في الثوب بما تبقى عينه، حلبي.

قوله: **(وَصَلَّى بَعْدَ ذَلِكَ)** أشار به إلى أن الأولى التعبير بـ (ثم) التي تعين الترتيب واسم الإشارة يرجع إلى اللبس والتطيب باعتبار المذكور.

قوله: **(شَفْعًا)** أي: في موضع الإحرام، يقرأ فيهما ما شاء، والأفضل «الكافرون» و«الإخلاص» قهستاني.

قوله: **(وَتجزيه المَكْتُوبة)** فهي كتحية المسجد «بحر».

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧١)، ومسلم (٢٨٨٩).

قالَ المُصنِّف:[**(وَقَالَ المُفْرد بِالحَجِّ)** بِلِسانِهِ مُطَابِقًا لِجَنانِهِ **(اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيد الحَجّ فَيَسِّرْهُ لِي)** لِمَشَقَّتِهِ وَطُول مُدَّتِهِ **(وَتَقَبَّله مِنِّي)** لِقَوْلِ إِبْراهِيم وَإِسْماعِيل ﴿رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ﴾ [البَقَرَة: ١٢٧] وَكَذَا المُعْتمر وَالقَارِن، بِخِلَافِ الصَّلَاةِ؛ لأَنَّ مُدَّتها يَسِيرَة، كَذَا فِي «الهِدايةِ» وَقِيلَ: يَقُولُ كَذَلِكَ فِي الصَّلَاةِ، وَعَمَّمَهُ الزَّيلعي فِي كُلّ عِبَادَةٍ، وَمَا فِي «الهِدايةِ» أَوْلَى].

قال الشارح: قوله: **(مُطَابِقًا لِجَنانِهِ)** أي: لما فيه من العزم على الفعل، وهذا القول استحبه العلماء؛ ليكون معينًا على استحضار القلب قوله: **(اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيد الحَجّ)** لم يقيد بالفرض إشارة إلى أن حجة الفرض تصاب بمطلق النية ويضر فيها نية المغاير كالنفل أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(لِمَشَقَّتِهِ)** لأنه أدّاه في أزمنة متفرقة وأماكن متباعدة فناسب سؤال التيسير فيه قوله: **(لِقَوْلِ إِبْراهِيم وَإِسْماعِيل)** فيه أن قولهما ذلك للبناء لا للحج.

قوله: **(وَكَذَا المُعْتمر)** فيطلب الدعاء؛ لوجود المشقة فيها وإن كانت أدنى من مشقة الحج.

تتمة:

اعتمر ﷺ أربع مرات:

اعتمر عام ستة، وهي عمرة الحديبية، وفيها صدّه المشركون عن الحرم وتحلل. واعتمر سنة سبع. واعتمر من الجعرانة حيث قسم غنائم حنين. واعتمر مع حجة الوداع؛ لأنه كان قارنًا، وأحرم بالجميع في ذي القعدة.

قوله: **(وَالقَارِن)** ويجمع بين الحج والعمرة في الدعاء بالتيسير والقبول بل هو أولى؛ لكثرة مشقته وترك التمتع؛ لأنه يفرد الإحرام بالعمرة، ثم يفرد الإحرام بالحج، فهو داخل فيما قبله قوله: **(لأَنَّ مُدَّتها يَسِيرَة)** وسؤال التيسير إنما يكون في العسير لا في اليسير «بحر» قوله: **(وَقِيلَ: يَقُولُ كَذَلِكَ)** قائله صاحب «التحفة» و«القنية» نقلًا عن محمد.

قوله: **(وَمَا فِي «الهِدايةِ» أَوْلَى)** من أنه لا يقولها في الصلاة وسكت عن عبادة

قالَ المُصنِّف: [(ثُمَّ لَبَّى دُبُر صَلَاتِهِ نَاوِيًا بها) بِالتَّلْبِيَةِ (الحَجّ) بَيان لِلأَكْمَلِ، وَإِلَّا فَيَصُحّ الحَجّ بِمُطْلَق النِّيَّة وَلَوْ بِقَلْبِهِ، لَكِن بِشَرْطِ مُقَارَنَتِها بِذِكْرٍ يُقْصُد بِهِ التَّعْظِيم كَتَسْبِيحٍ وَتَهْليلٍ وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ، وَإِنْ أَحْسَنَ العَرَبِيَّةِ وَالتَّلْبِيَةِ عَلَى المَذْهَبِ ....

طولها متوسط كالصوم وكالاعتكاف الواجب والظاهر طلبها وفاقًا للزيلعي.

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ لَبَّى دُبُر)** بضم الباء وتسكينها.

قوله: **(نَاوِيًا بها الحَجّ)** فيه إيماء إلى أن النية لا تحصل بالتلبية؛ لأن التلفظ أمر آخر وراء الإرادة وهي العزم على الشيء كما للبزازي.

قوله: **(بَيان لِلأَكْمَلِ)** راجع إلى قوله: لبى، وقوله: دبر صلاته أيضًا، وإن قصره الشارح على الأول فلو ذكر ذكرًا آخر غيرها أو لبى بعدما استوت به راحلته جاز.

قوله: **(فَيَصُحّ الحَجّ بِمُطْلَق النِّيَّة)** وذلك لأن وقت الحج له شبه بالمعيار باعتبار عدم صحة حجين فيه وله شبه بالظرف باعتبار أنّ أفعاله لا تستغرق أزمنته فبالاعتبار الأول يتأدّى فرض الحج بمطلق النية، وبالاعتبار الثاني لا يتأدّى بنية النفل بخلاف فرض الظهر حيث لا يتأدّى بواحد منهما؛ لأن وقته ظرف من كل وجه وبخلاف صوم رمضان فإنه يتأدّى بكل منهما؛ لأن وقته معيار من كل وجه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ بِقَلْبِهِ)** أشار به إلى أن التلفظ بالنية لا يشترط «نهر».

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** أي: بخلاف الصلاة؛ لأن باب الحج أوسع من باب الصلاة حتى قام غير الذكر مقامه كتقليد البدن حلبي عن الشرنبلالية، وفيه أنّ الشروع في الصلاة يتحقق بالفارسية، ولو مع القدرة على العربية، وقدّمه الشارح ونبه على ما وقع للشرنبلالي وغيره من الاشتباه حيث جعلوا الشروع كالقراءة، وهل يشترط الإتيان هنا بالجملة؟ ومقتضى ما تقدّم عن الإمام في صحة الشروع بالمفرد صحته في باب الحج.

(وَهِيَ: لَبَّيْكَ ....

قوله: (وَهِيَ: لَبَّيْكَ) في مشروعية التلبية تنبيه على إكرام الله تعالى لعباده بأن وفودهم إنما كان باستدعاء منه تعالى، واختلف في الداعي فقيل: هو الله تعالى، وقيل: هو الرسول ﷺ والأظهر أنه الخليل؛ لأنه لما أتم البيت أمر بدعاء الناس إلى الحج، فصعد أبا قبيس ودعاهم فبلغ الله تعالى صوته الناس في أصلاب آبائهم وأرحام أمهاتهم، فمن أجابه حج على حسب جوابه إن أجاب مرة حج مرة، وإن أكثر فأكثر وفيه نظر؛ لأن المخاطب في لبيك على هذا الخليل والمخاطب باللهم هو الله تعالى، وكذا الخطاب في الباقي ولا يجوز الخطاب في كلام واحد مع اثنين بلفظين إلا أن يقال لما كان دعاء الخليل عليه السلام بأمر الله تعالى، فكأن الخطاب كله مع الله تعالى.

وفي «غاية البيان» روي أن إبراهيم لما أمره الله تعالى ببناء البيت بناه من خمسة أجبل طور سيناء وطور زيتا ولبنان والجودي، وأسسه من حراء فوقف في المقام، ونادى عباد الله حجوا بيت الله وأجيبوا داعي الله، فأبلغ صوته أهل المشرق والمغرب حتى أسمع النطف في الأصلاب، فأجاب إبراهيم كل من كتب له الحج، فمنهم من قال لبيك مرة فحج مرة، ومنهم من زاد في التلبية فذلك قوله تعالى: ﴿وَأَذِّن فِي ٱلنَّاسِ بِٱلْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ﴾ [الحج: ٢٧] انتهى، والضامر المهزول وفي «مناسك الطبري» عن الأزرق في صفة تلبية الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ منهم يونس بن متى كان يقول: لبيك، فرّاج الكربة وموسى كان يقول: لبيك أنا عبدك لديك لبيك لبيك، وعيسى كان يقول: أنا عبدك ابن أمتك ولبيك أصله لبين حذفت النون للإضافة والتثنية للتكرير مثنى لب من اللب، وهو الإقامة أريد بها التكثير والمبالغة ملزوم الإضافة والنصب بفعل مضمر من غير لفظه كأنه يقول: داومت وأقمت ولا يحسن تقدير فعله ألب؛ إذ ليس لهذه المصادر أفعال مستعملة، وأما لبى فمصدره التلبية لا اللب، ومعناه لزومًا لطاعتك بعد لزوم.

اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْك إِنَّ الحَمْدَ) بِكَسْرِ الهَمْزَةِ وَتُفْتَح **(وَالنِّعْمَةَ لَكَ)** بِالفَتْحِ أَوْ مُبْتَدَأ وَخَبَر **(وَالمُلْكُ لَا شَرِيكَ لَكَ، وَزِد)** نَدْبًا **(فِيها)** أَيْ: عَلَيْها لَا فِي خِلَالِها

وقيل: معناه اتجاهي وقصدي إليك من قولهم: داري بلب دارك أي تواجهها.

وقيل: محبتي لك من قولهم: امرأة لبة إذا كانت محبة لزوجها أو عاطفة على ولدها وقيل: معناه الإخلاص لك.

وقيل: الخضوع من قولهم: أنا ملبٍ بين يديك؛ أي: خاضع، وقيل: قربًا منك وطاعة؛ لأن الألباب القرب، أبو السعود.

قوله: **(لَبَّيْكَ)** أعاده تأكيدًا للمبالغة قوله: **(لَا شَرِيكَ لَكَ)** في عبادتنا.

قوله: **(بِكَسْرِ الهَمْزَةِ وَتُفْتَح)** الأولى أن يحمل على الاستئناف؛ لأن تعليق الإجابة التي لا نهاية لها بالذات أولى منه باعتبار الصفة، وهو كون الحمد والنعمة له، وهو معنى الفتح والكسر اختيار الإمام والفتح اختيار الشافعي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ كما ذكره صاحب «الكشاف» أفاده في «البحر».

قوله: **(وَالنِّعْمَةَ)** بكسر النون اسم للمنعم به، ومصدر بمعنى الإنعام، وعلى الأول هي كل ما يصل إلى الخلق من النفع أو كل ملائم تحمد عاقبته، فالكافر منعم عليه على الأول لا الثاني، وجمع بين الحمد والنعمة؛ لأن الحمد متعلقها، وأفرد الملك إشارة إلى استقلاله ذكر لتحقيق أن النعمة كلها لله لما أنه صاحب الملك.

قوله: **(بِالفَتْحِ)** هو المتعين عند جمهور النحويين؛ لأن العطف قبل أن تأخذ أن خبرها وأجاز بعضهم الرفع وعليه يخرّج الاحتمال الثاني أفاده، أبو السعود.

قوله: **(وَالمُلْكُ)** بضم الميم سعة المقدور على ما في «النهر» أو إيجاب الأشياء على ما في الحموي قوله: **(وَزِد فِيها)** الظاهر أن المراد مطلق زيادة مشتملة على ثناء وإن لم تكن مأثورة «نهر» قوله: **(أَيْ: عَلَيْها... إلخ)** تبع فيه صاحب «النهر» وهو ليس بقيد بل تصح الزيادة في أثنائهما كما نقله صاحب «النهر» عن ابن عمر.

(وَلَا تنقِص) مِنْها، فإِنَّهُ مَكْرُوه: أَيْ تَحْرِيمًا لِقَوْلِهِم إِنَّها مَرَّة شَرْط، وَالزِّيادة سُنَّة].

قالَ المُصنِّف: [وَيَكُون مُسِيئًا بِتَرْكِها، وَبِتَرْكِ رَفْعِ الصَّوْت بِها **(وَإِذَا لَبَّى نَاوِيًا)** نُسُكًا **(أَوْ سَاقَ الهَدْي أَوْ قَلَّدَ)** أَيْ: رَبَطَ قِلَادَة عَلَى عُنُقِ **(بدنَة نَفْلٍ أَوْ جَزَاء صَيْدٍ)** قَتَلَهُ فِي الحَرَمِ، أَوْ فِي إِحْرَامٍ سَابِقٍ: وَنَحْوه ....

قوله: **(لِقَوْلِهِم إِنَّها مَرَّة شَرْط)** تبع فيه صاحب «النهر» وفيه تعريض بالرد على صاحب «البحر» حيث قال: وخصوص التلبية سنة فإذا تركها أصلًا ارتكب كراهة التنزيه فإذا نقص منها فكذلك بالأولى، فقول حافظ الدين في «الكافي» لا يجوز فيه نظر ظاهر وتبع صاحب «النهر» الكمال.

حيث قال في «الفتح»: التلبية مرة شرط والزيادة سنة حتى يلزم الإساءة بتركها، وأجاب صاحب «البحر» بقوله: وقول من قال إنّ التلبية شرط مراده ذكر يقصد به التعظيم لا خصوصها، وقد غفل الشارح أيضًا عما قدمه قريبًا من قوله: فيصح الحج بمطلق النية لكن بشرط مقارنتها بذكر يقصد به التعظيم كتسبيح وتهليل ولو بالفارسية، وإن أحسن العربية والتلبية على المذهب، ومقتضى اشتراط التلبية أن نقصها يخل بالنسك لا الكراهة، وبالجملة أن المقام لم يحرره الشارح.

قال الشارح: قوله: **(وَيَكُون مُسِيئًا بِتَرْكِها)** أي: الزيادة، وأفاد كلامه أنها سنة مؤكدة، وفي «الكافي» أنها حسنة وصرح الحلبي في مناسكه بالاستحباب قوله: **(بها)** أي: بالتلبية وفي العبارة تشتيت الضمائر.

قوله: **(وَإِذَا لَبَّى نَاوِيًا... إلخ)** الأولى أن يقول: وإذا نوى ملبيًا؛ لأن عبارته تفيد أنه يصير شارعًا بالتلبية بشرط النية والواقع عكس ذلك أفاده الحموي، وقوله: **(نُسُكًا)**، فيه أن نية النسك ابتداء ليس قيدًا كما سيصرح به المصنف قوله: **(أَوْ سَاقَ الهَدْي)** ولو مكيًا.

قوله: **(أَوْ قَلَّدَ)** ولو المقلد أحد جماعة اشتركوا فيها فإنه إن كان بأمرهم وساروا معها صاروا محرمين «نهر» قوله: **(أَوْ فِي إِحْرَامٍ سَابِقٍ)** قيد به؛ لأن هذا

كَجِنَايَةٍ، وَنَذْرٍ، وَمُتْعَةٍ وَقِرانٍ **(وَتَوَجّه مَعَهَا)** وَالحَال أَنَّهُ **(يُرِيدُ الحَجّ)** وَهَل العُمْرَة كَذَلِكَ؟ يَنْبَغِي **(نَعَم أَوْ بَعَثها ثُمَّ تَوَجَّه وَلَحقها)** قَبْلَ المِيقَاتِ، فَلَوْ بَعده لَزِمَه الإِحْرَام بِالتَّلْبِيَةِ مِنَ المِيقَاتِ **(أَوْ بَعَثَها لِمُتْعَةٍ)** أَوْ قِرَانٍ وَكَانَ التَّقْلِيد وَالتَّوَجُّه **(فِي أَشْهُرِهِ)** وَإِلَّا لَمْ يَصِرْ مُحْرِمًا حتَّى يَلْحَقها].

قالَ المُصنِّف: [**(وَتوجه بِنِيَّةِ الإِحْرَامِ وَإِنْ لَمْ يَلْحَقها)** اسْتِحْسانًا **(فَقَد أَحْرَمَ)**

الإحرام لا يتم شروعه فيه إلا بهذا التقليد قوله: **(كَجِنَايَةٍ)** بارتكاب محظور إحرام.

قوله: **(وَالحَال أَنَّهُ يُرِيدُ الحَجّ)** إنما كفاه ذلك؛ لأن النية إذا صادفت التقليد مع التوجه صار شارعًا لاتصال النية بفعل هو من خصائص الإحرام؛ لأن التقليد مع السوق من أفعال الحج، ونقل في «البحر» عن الأسبيجابي أنه لو ساق هديًا قاصدًا إلى مكة صار محرمًا بالسوق نوى الإحرام أو لا قوله: **(يَنْبَغِي نَعَم)** أقول بل هي أولى؛ لأنه إذا جاز ما ذكر مع فرض الحج؛ فلأن يجوز معها، وهي غير فرض أولى.

قوله: **(أَوْ بَعَثها ثُمَّ تَوَجَّه وَلَحقها)** لا يظهر اللحاق في المتعة والقران؛ لأنه لا يشترط فيهما استحسانًا كما سيأتي اللهم إلا أن يخص اللحاق بغير هديهما.

قوله: **(لَزِمَه الإِحْرَام بِالتَّلْبِيَةِ مِنَ المِيقَاتِ)** وما بعثه على ملكه؛ والمراد بالتلبية مطلق الذكر؛ وخصها لأنها السنة قوله: **(وَالتَّوَجُّه فِي أَشْهُرِهِ)** أشار به إلى أن الأولى للمصنف تأخير قوله: في أشهره بعد قوله: وتوجه بنية الإحرام.

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَصِرْ... إلخ)** أي: بأن لم يوجد البعث والتوجه في الأشهر أو وجد التوجه دون البعث، وقوله: **(حتَّى يَلْحَقها)** أي: قبل الميقات.

قال الشارح: قوله: **(وَتوجه بِنِيَّةِ الإِحْرَامِ)** أفاد أن هذه الأشياء إنما قامت مقام الذكر دون النية.

قوله: **(فَقَد أَحْرَمَ)** جواب: وَإِذَا لَبَّى نَاوِيًا... إلخ، ذكر صاحب «البحر» أن التلبية والنية عين الإحرام شرعًا، وذكر حسام الدين الشهيد أنه يصير شارعًا

لأَنَّ الإِجَابَة كَمَا تَكُون بِكُلِّ ذِكر تَعْظِيمي تَكُون بِكُلِّ فِعْلٍ مُخْتَصّ بِالإِحْرَام، ثُمَّ صِحَّة الإِحْرَام لَا تَتَوَقَّف عَلَى نِيَّةِ نُسْكٍ؛ لأَنَّهُ لَوْ أُبْهِمَ الإِحْرَام حتَّى طَافَ شَوْطًا وَاحِدًا صُرِفَ لِلعُمْرَةِ، وَلَوْ أَطْلَقَ نِيَّة الحَجّ صُرِفَ لِلفَرْضِ، وَلَوْ عيّن نَفْلًا فَنَفْل، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَجّ الفَرْض «شرنبلاليَّة» عَن «الفَتْح»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ أَشعرها**) بِجرحِ سَنَامِها الأَيْسَر (**أَوْ جَلَّلَها**) بِوَضْعِ الجُلّ (**أَوْ بَعثها لَا لِمُتْعَةٍ**) وَقِرَانٍ (**وَلَمْ يَلْحقها**) كَمَا مَرَّ ....

بالنية لكن عند التلبية كما يصير شارعًا في الصلاة بالنية لكن عند التكبير لا بالتكبير، ولا يصير شارعًا بالنية وحدها قياسًا على الصلاة انتهى، وهذا القول هو الموافق لما أسلفنا.

قوله: (**لأَنَّ الإِجَابَة**) علة لصحة الإحرام بهذه الأفعال ومن اقتصر فيه على التلبية أراد ما يعم الذكر والفعل قاله في «البحر».

قوله: (**لَوْ أُبْهِمَ الإِحْرَام**) بأن لم يعين ما أحرم به وعليه التعيين قبل أن يشرع في الأفعال، أبو السعود.

قوله: (**حتَّى طَافَ شَوْطًا وَاحِدًا**) التقييد به ليفهم حكم ما زاد بالأولى، وظاهره أنه لا يصح تعيينه لغير العمرة، ولو أحصر قبل الأفعال والتعيين، فتحلل بدم تعين للعمرة حتى يجب عليه قضاؤها لا قضاء حجة، وكذا إذا جامع فأفسد ووجب المضي في الفاسد فإنما يجب عليه المضي في عمرة، أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ أَطْلَقَ نِيَّة الحَجّ**) عن وصف الفرضية والنفلية.

قال الشارح: قوله: (**بِجرحِ سَنَامِها**) الباء للتصوير، وهو مكروه عند الإمام؛ لأن كل أحد لا يحسنه، فيلحق الحيوان به تعذيب كما يأتي.

قوله: (**بِوَضْعِ الجُلّ**) أي: على ظهرها، والجل بضم الجيم كما في «الصحاح» قوله: (**وَلَمْ يَلْحقها كَمَا مَرَّ**) أي: لحوقًا كاللحوق الذي مر، وهو كونه قبل الميقات، وهذا محترز قوله: ولحقها.

(أَوْ قَلَّدَ شَاة لَا) يَكُون مُحْرِمًا؛ لِعَدَم اخْتِصَاصِهِ بِالنُّسُكِ (وَبَعْده) أَيْ: الإِحْرَام بِلَا مُهْلَةٍ (يَتَّقي الرَّفْث) أَيْ: الجِمَاع، أَوْ ذِكْره بِحَضْرَةِ النِّسَاءِ].

قالَ المُصنِّف: [(وَالفُسُوقُ) أَيْ: الخُرُوجُ عَنْ طَاعَةِ اللَّهِ تَعَالى (وَالجِدالُ) ....

قوله: (أَوْ قَلَّدَ شَاة) محترز قوله: بدنة قوله: (بِلَا مُهْلَةٍ) أخذه من المقام والمناسب التعبير بالفاء كما عبر حافظ الدين في «الكنز».

قوله: (يَتَّقي الرَّفْث) لقوله ﷺ: «من حجَّ فلم يرفث ولم يفسق، خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه»[(١)] والمراد: أن ذلك من ابتداء الإحرام؛ لأنه لا يسمى حاجًا قبله أشار إليه صاحب «النهر» قوله: (أَيْ: الجِمَاع) وكذا دواعيه كما في «القهستاني».

قوله: (أَوْ ذِكْره بِحَضْرَةِ النِّسَاءِ) وقيل: الكلام الفاحش.

قال في «النهر»: والخلاف في المراد في الآية، وإلا فالكل ممنوع وظاهر صنيع غير واحد ترجيح ما عن ابن عباس في تفسير الآية وهو الجماع.

قال الشارح: قوله: (أَيْ: الخُروجُ) أشار به إلى أن الفسوق مصدر، وهو المناسب لفظًا لما قبله، ولما بعده، ومعنى لأن الجمع ليس مرادًا إذ المنهي عنه إنما هو إيجاد الفسق لا يقيد كونه جمعًا، ومن جعله جمعًا جعل مفرده فسق كعلم وعلوم أفاده صاحب «النهر» وفيه أن أل الجنسية تبطل معنى الجمع فلا تظهر المناسبة المعنوية إلا أن يقال: إن صورة اللفظ ما زالت توهم الجمع والفسق منهي عنه في الإحرام، وغيره إلا أنه في الإحرام أشد كلبس الحرير في الصلاة والتطريب في القراءة.

قوله: (وَالجِدالُ) الخصومة مع الرفقاء والخدم والمكارين، ومن ذكر من الشارحين أن المراد به: مجادلة المشركين بتقديم وقت الحج وتأخيره أو

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٤٨، رقم ٧٣٧٥)، والبخاري (٢/ ٥٥٣، رقم ١٤٤٩)، والنسائي (٥/ ١١٤، رقم ٢٦٢٧)، وابن ماجه (٢/ ٩٦٤، رقم ٢٨٨٩)، وابن حبان (٩/ ٧، رقم ٣٦٩٤)، وأبو يعلى (١١/ ٦١، رقم ٦١٩٨)، والبغوي في الجعديات (١/ ١٤١، رقم ٨٩٦).

فإِنَّهُ مِنَ المُحْرِمِ أَشْنَع **(وَقَتل صَيْدِ البَرّ لَا)** البَحر **(وَالإِشَارَة إِلَيْهِ)** فِي الحَاضِر **(وَالدَّلَالَة عَلَيْهِ فِي الغَائِبِ)** وَمَحَلّ تَحْرِيمهما مَا إِذَا لَمْ يَعْلَم المُحْرِم، أَمَّا إِذَا علم فَلَا فِي الأَصَحّ **(وَالتَّطَيّب)** ....

التفاخر بذكر الآباء حتى أفضى ذلك إلى القتال، فإنما يناسب تفسير الجدال في الآية لا الجدال في كلام الفقهاء؛ فلذا اقتصرنا على الأول «بحر».

قوله: **(فإِنَّهُ مِنَ المُحْرِم أَشْنَع)** أي: الجدال؛ لأن الضمير يرجع إلى أقرب مذكور، والأولى ترجيعه إلى المذكور من الفسوق والجدال والرفث بناء على أن المراد به الكلام الفاحش ونظيره قوله تعالى: ﴿فَلَا تَظْلِمُواْ فِيهِنَّ أَنفُسَكُمْ﴾ [التوبة: ٣٦] أي: في الأشهر الحرم فنهيه ﷺ عن الظلم في الأشهر الحرم احترازيًا؛ بل لأن الظلم فيها أقبح منه في غيرها.

قوله: **(وَقَتل صَيْدِ البَرّ)** إنما عبر بالقتل لا الذبح؛ لأن المحرم لا يحل له القتل بأي وجه كان ومن عبر بذبح فقد قصر؛ لأن الصيد لا يشترط فيه الذبح؛ إذ ذكاته ضرورية خلافًا لما في «النهر» ثم إنّ صيد مصدر مرادًا به اسم المفعول بدليل إسناد القتل إليه، ويستثنى منه الفواسق الآتية كذا في «القهستاني».

قوله: **(لَا البَحر)** لحله بالآية قوله: **(وَالإِشَارَة إِلَيْهِ)** والإعانة عليه كما في «القهستاني» قوله: **(وَمَحَلّ تَحْرِيمهما)** أي: الإشارة والدلالة.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَعْلَم المُحْرِم)** أي: المشار أو المدلول، أما إذا كان عالمًا قبل الإشارة والدلالة لا يحرم على المحرم الدال أو المشير، وقول الشارح المحرم كصاحب «النهر» ليس بقيد بل الحلال كذلك، والظاهر أنه وإن لم يحرم إلا أنه مكروه مراعاة للخلاف؛ لأن فيه نوع إعانة قوله: **(وَالتَّطَيّب)** أي: بالطيب، وهو ما له رائحة طيبة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية والورد والورس؛ والمراد به استعماله في الثوب والبدن حتى لو لبس إزارًا مبخرًا لا شيء عليه؛ لأنه ليس بمستعمل لجزء من الطيب، ومن ثم قال في «الخانية»: لو دخل بيتًا قد بخر واتصل بثوبه شيء منه لم يكن عليه شيء «نهر».

وَإِنْ لَمْ يَقْصده وَيُكْرَه شَمّه (**وَقَلْم الظّفر وَسَتْر الوَجه**) كلّه أَوْ بَعْضه كَفَمِهِ وَذَقْنِهِ].

قالَ المُصنِّف: [نَعَم، فِي «الخَانيَّة» لَا بَأْسَ بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى أَنْفِهِ (**وَالرَّأْس**) بِخِلَافِ المَيِّت ....

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَقْصده**) أي: ينبغي أن لا يمس الطيب، وإن كان لا يقصد الطيب بأن مسه لقصد شراء مثلًا قوله: (**وَيُكْرَه شَمّه**) وكذا شم الريحان والثمار الطيبة، قهستاني.

قوله: (**وَقَلْم الظّفر**) أي: قطعه ولو واحدًا، سواء قلمه بنفسه أو غيره بأمره أو قلم ظفر غيره إلا إذا انكسر بحيث لا ينمو، فلا بأس به حينئذ، قهستاني.

قوله: (**كلّه أَوْ بَعْضه**) فلو غطى ربع رأسه أو وجهه يومًا فعليه دم؛ لأن ما يتعلق بالرأس والوجه من الجناية فللربع منه حكم الكل كالحلق، وكذا لو غطت المرأة ولم تجاف عن وجهها؛ لأن تغطية الوجه حرام عليها كالرجل وفيه نظر؛ لأنه ﷺ لم يشرع للمرأة كشف الوجه في الإحرام خصوصًا عند خوف الفتنة، وإنما ورد النهي عن النقاب والقفازين كما في «البخاري».

وأما قول ابن عمر: إحرام المرأة في وجهها لا يدل على الكشف؛ إذ المراد بإحرام وجهها عدم ستره بالمفصل على قدره كالنقاب والبرقع، كما يحرم ستر اليد بالمفصل على قدرها، وقد ورد أن أسماء بنت أبي بكر كانت تغطي وجهها، فالذي علم بالسنة أن وجهها كيد الرجل في حرمة المفصل على قدره لا الستر بالكم والملحفة والخمار حموي عن ابن الكمال، ولو غطى رأس محرم نائم يومًا لزمه دم؛ لأن الستر حرام لما فيه من معنى الارتفاق وهو حاصل بفعل الغير، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**نَعَم، فِي «الخَانيَّة»**) لا وجه للاستدراك، وأفاد فلا بأس أن تركه أولى.

قوله: (**وَالرَّأْس**) هذا في الذكر خاصة أما المرأة، فلا يجوز لها كشفه، أفاده القهستاني قوله: (**بِخِلَافِ المَيِّت**) يعني إذا مات محرمًا حيث يغطي رأسه

وَبَقِيَّة البَدَن، وَلَوْ حَمل عَلَى رَأْسِهِ ثِيابًا كَانَ تَغطية لَا حَمل عدل، وَطبق مَا لَمْ يَمْتَد يَوْمًا وَلَيْلَة فَتَلْزمه صَدَقة، وَقَالُوا: لَوْ دَخَلَ تَحْتَ سِتْرِ الكَعْبَة، فَأَصابَ رَأْسه أَوْ وَجْهه كُرِهَ، وَإِلَّا فَلَا بَأْسَ بِهِ **(وَغَسَل رَأْسه وَلِحْيَته بِخِطميّ)** ....

ووجهه لبطلان إحرامه بموته لقوله ﷺ: «**إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث**»(١) والإحرام عمل، فيكون منقطعًا حلبي عن «البحر».

وأما حديث الأعرابي الذي وقصته ناقته وهو قوله ﷺ: «**لا تخمروا رأسه ولا وجهه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيًا**»(٢) فخصوصية له بإخبار النبي ﷺ ببقاء إحرامه وهو في غيره مفقود انتهى «بحر» وإعمال الحديثين أولى من إهمال أحدهما.

قوله: **(وَبَقِيَّة البَدَن)** فإنه لا شيء بعصبه ولو لغير علة إلا أنه في هذه الحالة يكره أفاده في «النهر» قوله: **(وَلَوْ حَمل عَلَى رَأْسِهِ ثِيابًا... إلخ)** قال في «الخانية»: لو حمل المحرم على رأسه شيئًا يلبسه الناس يكون لابسا وإن كان لا يلبسه الناس كالإجانة ونحوها لم يكن لابسًا، انتهى قوله: **(مَا لَمْ يَمْتَد يَوْمًا وَلَيْلَة)** الواو بمعنى أو؛ لأن لبس المعتاد يومًا أو ليلة موجب للدم، فغير المعتاد كذلك موجب للصدقة.

قوله: **(كُرِهَ)** ظاهر إطلاقه أنها تحريمية قوله: **(وَإِلَّا فَلَا بَأْس)** أي: إلا يصب رأسه أو وجهه قوله: **(بِخِطميّ)** بكسر الخاء نبت يغسل به الرأس، فإن له رائحة طيبة، وإن لم تكن ذكية كذا قاله الإمام «بحر» و«نهر».

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٧٢، رقم ٨٨٣١)، والبخاري في الأدب المفرد (١/ ٢٨، رقم ٣٨)، ومسلم (٣/ ١٢٥٥، رقم ١٦٣١)، وأبو داود (٣/ ١١٧، رقم ٢٨٨٠)، والترمذي (٣/ ٦٦٠، رقم ١٣٧٦) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (١/ ٨٨، رقم ٢٤٢)، والنسائي (٦/ ٢٥١، رقم ٣٦٥١).

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٣٣٣، رقم ٣٠٧٦)، ومسلم (٢/ ٨٦٥، رقم ١٢٠٦)، وأبو داود (٣/ ٢١٩، رقم ٣٢٤١)، والترمذي (٣/ ٢٨٦، رقم ٩٥١)، وقال: حسن صحيح. والطيالسي (١/ ٣٤٢، رقم ٢٦٢٣)، والبخاري (٢/ ٦٥٦ رقم ١٧٥٢)، وابن ماجه (٢/ ١٠٣٠، رقم ٣٠٨٤)، والنسائي (٥/ ١٤٥، رقم ٢٧١٤)، والدارمي (٢/ ٧١ رقم ١٨٥٢)، وابن حبان (٩/ ٢٧٢، رقم ٣٩٥٩)، والبيهقي (٥/ ٥٣، رقم ٨٨٦٣) عن ابن عباس: أن رجلًا خر عن بعيره وهو محرم فوقصه فسألوا النبي ﷺ فذكره.

لأَنَّهُ طَيّب أَوْ يقتل الهَوَام، بِخِلَافِ صَابون وَدَلُوك وَأُشْنان اتِّفاقًا زَادَ فِي «الجَوْهَرة» وَسِدْر وَهُوَ مُشْكِل (**وَقَصّها**) أَيْ: اللِّحْيَة (**وَحَلْق رَأْسه وَ**) إِزَالَة (**شَعْر بَدَنِهِ**) إِلَّا الشَّعْر النَّابِت فِي العَيْن فَلَا شَيْء فِيهِ عِنْدَنا].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلُبْسَ قَمِيص** ....

قوله: (**لأَنَّهُ طَيّب**) أي: عند الإمام فيجب به دم قوله: (**أَوْ يقتل الهَوَام**) أي: ويلين الشعر؛ أي: عندهما فتجب به صدقة أو لحكاية الخلاف فيتقى على كلا القولين، وإن اختلف الواجب والخلف إنما نشأ من الاشتباه فيه؛ ولذا قال بعضهم: لا خلاف في خطمي العراق؛ لأن له رائحة طيبة أفاده صاحب «النهر».

قوله: (**وَدَلُوك**) بفتح الدال، قال الحلبي: هو دقيق العدس تغسل به الأيدي كالدقاق قوله: (**وَأُشْنان**) نبت منظف قوله: (**وَسِدْر**) هو ورق النبق، انتهى حلبي.

قوله: (**وَهُوَ مُشْكِل**) وجه الإشكال ما ذكره في «المنح» بقوله: فإن كلا منهما؛ أي: من الخطمي، والسدر يقتل الهوام ويلين الشعر فكان ينبغي وجوب الصدقة عندهما، انتهى، وهذا الإشكال في الصابون أقوى؛ لأنه بهذه الحالة أيضًا ويزيد بطيب ريحه، وظاهر قول الشارح: بخلاف صابون... إلخ الاتفاق على عدم وجوب شيء به أصلًا، والذي في «النهر» كما لا خلاف في عدم وجوب الدم فيما لو غسل بالصابون أو الحرض أو الأشنان، وهذا التعبير لا ينفي وجوب الصدقة فليتأمل.

قوله: (**وَقَصّها**) مثلها الشارب قوله: (**وَإِزَالَة شَعْر بَدَنِهِ**) أي: جسده فذكره بعدما تقدّم من ذكر العام بعد الخاص، قال في «البحر»: والمراد إزالة شعره كيف ما كان حلقًا وقصًا ونتفًا وتنوّرًا وإحراقًا من أي مكان كان من الرأس والبدن مباشرة، أو تمكينًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلُبْسَ قَمِيص**) لو قال ولبس مخيط لأغناه ذلك عن

وَسَرَاوِيل) أَيْ: كُلّ مَعْمُول عَلَى قَدَر بَدَنه أَوْ بَعْضِهِ كَزرديّة وَبُرْنُس **(وَقَبَاء)** وَلَوْ لَمْ يُدْخل يَدَيْه فِي كُمَّيْه جَازَ عِنْدَنا إِلَّا أَنْ يُزَرّره أَوْ يُخَلّله، وَيَجُوز أَنْ يَرْتَدي بِقَمِيصٍ وَجُبَّةٍ، وَيَلْتَحِف بِهِ فِي نَوْمٍ وَغَيْره اتِّفاقًا **(وَعَمَامة)** وَقلنسُوة **(وَخُفّين إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ نَعْلَيْن**

ذكر السراويل والقباء إلا أنه أراد اتباع الحديث، وهو قوله ﷺ: «**لا تلبسوا القمص، ولا السراويلات ولا العمائم ولا البرانس ولا الأخفاف، إلا أن يكون أحد ليس له نعلان؛ فليلبس الخفين وليقطع أسفل من الكعبين، ولا تلبسوا شيئًا مسَّه زعفران ولا ورس**»(١) انتهى.

قوله: **(وَسَرَاوِيل)** أعجمية والجمع سراويلات منصرف في أحد استعماليه يذكر ويؤنث «بحر» فسراويل مفرد، ويقال بالنون بدل اللام وبالشين المعجمة بدل المهملة، وما في «النهر» من أنه جمع سروال فطريقة غير جادة.

قوله: **(كُلّ مَعْمُول... إلخ)** بحيث يستمسك عليه بنفسه بخياطة أو لزق أو غيرهما «نهر» قوله: **(كَزرديّة)** هي الدرع الحديد، انتهى حلبي.

قوله: **(وَقباء)** بالمد المنفرج من أمام قوله: **(وَلَوْ لَمْ يُدخل يَدَيْه فِي كُمَّيْه)** قال في «الوقاية» و«شرحها» للقهستاني: ولبس مخيط لبسًا معتادًا كما إذا أدخل اليد في كم القباء والقميص والجبة مثلًا فلو ارتدى بها أو اتزر بالسراويل ليس عليه شيء انتهى، ويفهم منه أن كل لبس غير معتاد لا يوجب دمًا.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُزَرّره أَوْ يُخَلّله)** أي: فيلزمه دم على ما يظهر؛ لأنه من قبيل المعتاد قوله: **(وَيَلْتَحِف بِهِ)** أي: بما ذكر من القميص والجبة قوله: **(وَعَمَامة وَقُلُنْسُوة)** لا حاجة إلى ذكرهما لما تقدم أن ستر الرأس ممنوع منه، ويمكن أن ذكر العمامة إشارة إلى أن لبسها يحرم وإن كان وسط الرأس مكشوفًا، أبو السعود.

قوله: **(وَخُفّين)** الممنوع من لبسهما الرجال لا النساء، أبو السعود عن «الخزانة».

قوله: **(إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ نَعْلَيْن)** أفاد أنه لو وجدهما لا يقطعه لما فيه من

---

(١) أخرجه البخاري (١٨٤٢).

فَيَقْطَعهما أَسْفَل مِنَ الكَعْبَيْن) عِنْدَ معقد الشّراك فَيَجُوز لِبْس الزرْمُوزَة لَا الجَوْرَبَين **(وَثَوْب صبغ بِمَا لَهُ طِيب)** كَورس وَهُوَ الكُرْكُم].

قالَ المُصنِّف: [وَعصْفَر وَهُوَ زَهْرُ القُرْطُم **(إلا بَعْدَ زَوَالِهِ)** بِحَيْث لَا يَفُوح فِي الأَصَحّ **(لَا)** يَتَّقي **(الاسْتِحْمام)** لِحَديث البَيْهَقِي: «أَنَّه ﷺ ....

إتلاف المال بغير حاجة أفاده في «البحر» وإن لبسهما قبل القطع فعليه دم قاله الكرماني.

قوله: **(عِنْدَ معقد الشّراك)** وهو المفصل الذي في وسط القدم كذا روى هشام عن محمد بخلافه في الوضوء: فإنه العظم الناتئ؛ أي: المرتفع، ولم يعين في الحديث أحدهما لكن لما كان الكعب يطلق عليه، وعلى الناتئ حمل عليه احتياطًا؛ لأن الأحوط فيما كان أكثر كشفًا «بحر» قوله: **(فَيَجُوز لِبْس الزرْمُوزَة)** هي الصرمة المتعارفة، وجعل في «البحر» الزاي الأولى سينًا وفي «النهر» الزاي الثانية جيمًا.

قوله: **(وَثَوْب صبغ)** أي: ولبس ثوب فهو على حذف مضاف.

قوله: **(وَهُوَ الكُرْكُم)** تبع فيه العيني، وهو غير مسلم لما في «القاموس» الورس نبات كالسمسم ليس إلا باليمن يزرع، فيبقى نحو عشرين سنة نافع للكلف طلاء وللبهق شربًا انتهى، والكركم عيدان صفر كعيدان الزنجبيل يجلب من الهند، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(بِحَيْث لَا يَفُوح فِي الأَصَحّ)** وقيل: بحيث لا يتناثر، وهو غير صحيح؛ لأن العبرة للتطيب لا للتناثر ألا ترى أنه لو كان ثوب مصبوغ له رائحة طيبة، ولا يتناثر منه شيء، فإن المحرم يمنع منه كما في «المستصفى» «بحر».

قوله: **(لَا يَتَّقي الاسْتِحْمام)** المراد: أنه لا يحرم دخول الحمام والاغتسال بالماء الحار، وأما إزالة الوسخ فمكروهة كما في «الخزانة» و«القهستاني» ويؤيد ذلك قوله ﷺ: **«الحاج الشعث التَّفِل»**[1] انتهى.

---

(١) أخرجه الشافعي (١/ ١٠٩)، والترمذي (٥/ ٢٢٥، رقم ٢٩٩٨)، وقال: لا نعرفه من حديث =

دَخَلَ الحَمَّام فِي الجُحْفَة»[١] **(وَالاسْتِظْلَال بِبَيْتٍ وَمَحْمِلٍ لَا يُصِيْب رَأْسه أَوْ وَجْهه،**

والشعث بكسر العين: مغبر الرأس، والتفل بكسر الفاء: تارك الطيب.

قوله: **(دَخَلَ الحَمَّام فِي الجُحْفَة)** وقال: «**ما يعبأ الله بأوساخنا**»[٢] «نهر» وهو ضعيف جدا لأنه ﷺ لم يدخله أصلًا، ولم يحدث على عهده في جزيرة العرب كما نص عليه الحفاظ إلا أن يحمل فعله على الاغتسال بالماء المسخن؛ لأن الحمام يطلق عليه، ثم ظاهر هذا الحديث ينافي ما تقدم عن «الخزانة» و«القهستاني» ولفظ «الخزانة»: وينبغي للمحرم أن لا يزيل التفث عن نفسه، انتهى.

ولذا نظر فيه البرجندي ونقل الحموي عن «الصحاح»: أن التفث في المناسك ما كان من نحو قص الأظفار والشارب وحلق العانة وحمل التفث المذكور في «الخزانة» على هذا، وعليه فإزالة الوسخ غير مكروهة، وصريح القهستاني الكراهة، فإنه قال: ولا يتقي الحمام؛ أي: الاغتسال لكن بحيث لا يزيل الوسخ، انتهى.

قوله: **(وَالاسْتِظْلَال بِبَيْتٍ)** هو في الأصل الخيمة من الصوف أو الشعر، ثم أطلق على المسقف سمي به؛ لأنه يبات فيه، وفي معناه نطع أو ثوب مرفوع على عود بحيث يمكن الاستظلال به «حموي» لما روي: «**أنه ﷺ استتر من الحرّ حتى رمى جمرة العقبة**»[٣] «نهر» وكان عمر يلقي على شجرة ثوبًا يستظل به، ونصب لعثمان فسطاط انتهى «شرح المجمع».

قوله: **(وَمَحْمِلٍ)** بفتح الميم الأولى وكسر الثانية وعكسه «بحر».

= ابن عمر إلا من حديث إبراهيم بن يزيد الخوزي المكي وقد تكلم بعض أهل الحديث في إبراهيم بن يزيد من قبل حفظه. والبيهقي (٤/ ٣٣٠، رقم ٨٤٢٠)، وابن أبي شيبة (٣/ ٤٣٢، رقم ١٥٧٠٣)، وابن ماجه (٢/ ٩٦٧، رقم ٢٨٩٦)، والدارقطني (٢/ ٢١٧).

(١) أخرجه البيهقي (٩٤٠٣).

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٨١٦).

(٣) أخرجه مسلم (٣١٩٩)، وأبو داود (١٨٣٦)، وأبو عوانة (٢٨٩٨)، والنسائي (٣٠٧٣).

فَلَو أَصَابَ أَحَدهما كُرِهَ) كَمَا مَرَّ **(وَشدَّ هِميان)** بِكَسْرِ الهَاء **(فِي وَسَطِهِ وَمِنْطقة وَسَيْف وَسِلَاح وَتَخَتّم)** زَيلَعي].

قالَ المُصنِّف: [لِعَدَمِ التَّغْطِيَةِ وَاللّبْسِ **(وَاكْتِحَالٍ بِغَيْرِ مُطَيّب)** فَلَو اكْتَحَلَ بِمُطَيّبٍ مَرَّة أَوْ مَرَّتَيْن فَعَلَيْهِ صَدَقَة وَلَوْ كَثيرًا، فَعَلَيْهِ دَم، «سِراجِيَّة» **(وَ)** لَا يَتَّقي **(خِتانًا وَفَصْدًا وَحِجَامَة وَقَلْع ضِرْسه وَجَبْر كسْرٍ وَحَكّ رَأْسِهِ وَبَدَنِهِ)** لَكِن بِرِفْقٍ إِنْ خَافَ سُقُوط شَعْرٍ أَوْ قَمْلِهِ فَإِنَّ فِي الوَاحِدَة يَتَصَدَّق بِشَيْءٍ، وَفِي الثَّلَاثَةِ كَفّ مِنْ طَعَامٍ].

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في شرح قوله: والرأس.

قوله: **(وَشدَّ هِميان)** مَا يُجْعَلُ فِيهِ الدَّرَاهِمُ، وَيُشَدُّ عَلَى الْحَقْوِ من همي الماء والدمع يهمي همیًا إذا سال سمي به لأنه يهمي ما فيه ولا فرق في ذلك بين نفقته ونفقة غيره «نهر».

قوله: **(بِكَسْرِ الهَاء)** لا غير فالفتح غلط «نهر» قوله: **(وَمِنْطقة)** بكسر الميم.

قوله: **(وَسَيْف)** أي: وتقلد سيف أو يراد بالشدّ مطلق الاستعمال فيناسبه على حدّ وزججن الحواجب والعيونا.

قوله: **(وَتَخَتّم)** هو وما بعده عطف على شد وجرّ المجاورة المجرور أو أنهما عطف على ما قبلهما، والمعنى عليه لا يتقي شدّ تختم واكتحال أو يراد بالشدّ الاستعمال من ذكر المقيد وإرادة المطلق مجازًا، ولو قال وتختمًا واكتحالًا عطفًا على شد لسلم من هذه التكلفات أفاد بعضه الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(لِعَدَمِ التَّغْطِيَةِ)** يرجع إلى الاستظلال بالبيت والمحمل.

قوله: **(وَاللّبْسِ)** راجع إلى قوله: وشد هميان وما بعده قوله: **(وَلَوْ كَثيرًا)** أي: ثلاثًا فأكثر، كما هو مفهوم من المقابلة، انتهى حلبي.

قوله: **(إِنْ خَافَ سُقُوط شَعْرٍ)** وإن لم يخف ذلك فلا بأس بالحك الشديد «بحر» قوله: **(فَإِنَّ فِي الوَاحِدَة)** أي: من القمل سواء قتلها أو ألقاها أو ألقى الثوب في الشمس؛ لتموت أو دل عليها، واسم إنّ ضمير الشأن محذوف.

قوله: **(وَفِي الثَّلَاثَةِ كَفّ)** وفي الزائد عليها نصف صاع كما يأتي.

قالَ المُصنِّف: [غُرر أَذْكَار (**وَأَكْثَر**) المُحرم (**التَّلْبِيَة**) نَدْبًا (**مَتَّى صَلَّى**) وَلَوْ نَفْلًا (**أَوْ عَلَا شَرَفًا، أَوْ هَبَطَ وَادِيًا أَوْ لَقِيَ ركبًا**) جَمْع رَاكِب أَوْ جَمعًا مُشَاة، وَكَذَا لَوْ لَقِيَ بَعْضهم بَعْضًا (**أَوْ أَسْحَرَ**) دَخَلَ فِي السِّحْرِ؛ إذ التَّلْبِيَةُ فِي الإِحْرَامِ كَالتَّكْبيرِ فِي الصَّلَاةِ

قال الشارح: قوله: (**وَأَكْثَر المُحرم التَّلْبِيَة**) ويستحب أن يكررها كلما أخذ فيها ثلاث مرات ولاء، ولا يقطعها بكلام، ولو رد السلام في خلالها جاز، وإن كره السلام عليه، وإذا رأى شيئًا يعجبه قال لبيك إنّ العيش عيش الآخرة، ويصلي على النبي ﷺ عقب التلبية سرًا، ويسأل الله الجنة ويتعوذ من النار قوله: (**نَدْبًا**) بل استنانًا كما في «شرح الملتقى».

قوله: (**وَلَوْ نَفْلًا**) وخصها الطحاوي بالمكتوبات قياسًا على تكبير التشريق.

قوله: (**أَوْ عَلَا شَرَفًا**) بفتحتين يعني مكانًا مرتفعًا، وضبط بضم الشين جمع شرفة والأول أنسب قوله: (**أَوْ هَبَطَ وَادِيًا**) المراد به: المكان المطمئن من الأرض، حموي.

قوله: (**جَمْع رَاكِب**) فيه نظر بل هو اسم جمع، والركب أصحاب الإبل في السفر دون غيرها من الدواب، ولا يطلق على ما دون العشرة، والقيود المأخوذة في مفهومه ليست احترازية كما أفاده الشارح بقوله: (**أَوْ جَمعًا مُشَاة**)، كذا يؤخذ من أبي السعود.

قوله: (**أَوْ أَسْحَرَ**) السحر السدس الأخير من الليل، وخصه؛ لأنه محل إجابة الدعاء، وهذه المواضع كان ﷺ يلبي فيها، قال الزيلعي: وعند كل ركوب ونزول، وكذا لو استعطف دابته، وعند استيقاظه من منامه، وأخرج الحاكم ما من ملب يلبي إلا لبى ما عن يمينه وشماله.

قال الكمال: وهذا دليل ندب الإكثار غير مقيد بتغير الحالات، أبو السعود.

قوله: (**كَالتَّكْبِيرِ فِي الصَّلَاةِ**) فكما أن التكبير في الصلاة يؤتى به عند الانتقال من حال إلى حال كذلك التلبية.

(رَافِعًا) اسْتِنانًا **(صَوْته بِهَا بِلَا جُهْدٍ)** كَمَا يَفْعَله العَوَامُّ **(وَإِذَا دَخَلَ مَكَّة بَدَأَ بِالمَسْجِدِ)** الحَرَام بَعْدَمَا يَأْمَن عَلَى أَمْتِعَتِهِ دَاخِلًا مِنْ بَابِ السَّلَام نَهَارًا نَدْبًا مُلَبِّيًا مُتَوَاضِعًا خَاشِعًا مُلَاحِظًا جَلَالَة البُقْعَةِ، وَيُسَنّ الغَسل لِدُخُولِهَا وَهُوَ للنَّظَافَة فَيُحبُّ لِحَائِضٍ وَنَفْسَاء].

قوله: (رَافِعًا اسْتِنانًا) لقوله ﷺ: «**أتاني جبريل فأمرني أن آمر أصحابي أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال والتلبية**»(١) ولأن التلبية في حكم ما تعلق بالغير؛ لأنها إجابة لدعاء الخليل، فكانت كالأذان الذي للإعلام والخطبة التي يقصد بها الوعظ والتعليم، ويستحب في الدعاء والأذكار الإخفاء إلا إذا تعلق بإعلامه مقصود «شرنبلالية».

قوله: (بِلَا جُهْدٍ) لئلا يتضرّر، أبو السعود قوله: (وَإِذَا دَخَلَ مَكَّة) أي: من الثنية العليا، وهي ثنية كداء من أعلى مكة على درب الأعلى، وطريق الأبطح، وكداء بالمد والفتح الثنية العليا بأعلى مكة عند المقبرة، ولا ينصرف للعلمية والتأنيث، وتسمى تلك الجهة المعلى، ومكة اسم البلد، ويقال لها: بكة، وقيل: هي بالباء المسجد، وبالميم البلد سميت بذلك؛ لأنها تبك الذنوب؛ أي: تذهبها أو لأن الناس يتباكون؛ أي: يزدحمون فيها عند الطواف «نهر».

وأسماؤها نحو مائة بل أزيد حموي، والمسجد في وسط مكة ذرعه مائة ألف وعشرون ذراعًا، وطاقاته مائة وسبعة وأربعون، وإسطواناته أربعة وعشرون وأربعمائة كلها من مرمر أو رخام، قهستاني.

قوله: (بَعْدَمَا يَأْمَن... إلخ) متعلق ببدأ، وذلك بأن يضعها في حرز «شرنبلالية». قوله: (مِنْ بَابِ السَّلَام) وهو باب بني شيبة أحد الأبواب الأربعة التي على الجانب الشرقي تجاه الكعبة قوله: (نَهَارًا نَدْبًا) وما روي عن ابن عمر أنه كان ينهى عن الدخول ليلًا، فليس تفسيرًا للسنة، بل شفقة على الحاج من السراق، أبو السعود. قوله: (جَلَالَة البُقْعَةِ) أي: عظمتها قوله: (لِدُخُولِهَا) أي: مكة حلبي عن «البحر» قوله: (وَهُوَ للنَّظَافَة) فلا يقوم التيمم مقامه قوله: (فَيُحِبُّ)

---

(١) أخرجه الترمذي (٨٣٨).

قالَ المُصنِّف: [(**وَحِينَ شَاهَدَ البَيْت الحَرام كَبَّرَ**) ثَلَاثًا وَمَعْنَاهُ اللَّهُ أَكْبَرُ مِنَ الكَعْبَةِ (**وَهَلَّلَ**) لِئَلَّا يَقَع نَوْع شِرْك ....

بالحاء المهملة، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَحِينَ شَاهَدَ البَيْت الحرام**) هو علم للمكان الشريف الذي في وسط المسجد له سقفان وعرض سطحه ثمانية عشر في خمسة عشر ذراعًا حيطانه إلى السماء سبعة وعشرون ذراعًا، وعرضه ذراعان ومن الركن الشامي إلى العراقي اثنان وعشرون ذراعًا، ومنه إلى اليماني أربعة وعشرون، ومنه إلى الحجر أحد وعشرون وشبر، قهستاني قوله: (**وَمَعْنَاهُ اللَّهُ أَكْبَرُ مِنَ الكَعْبَةِ**) تبع في هذا غاية البيان، والأولى كما في «البحر» و«النهر» الله أكبر من كل كبير، وحذف المفضل عليه للتعميم، فيدخل تحته الكعبة المعظمة.

قوله: (**لِئَلَّا يَقَع نَوْع شِرْك**) فمعناه التبري عن عبادة غيره تعالى ويلزمه التبري عن عبادة البيت المشاهد، ولم يذكر المصنف ولا غيره من المتون الدعاء عند مشاهدة البيت.

قال في «البحر»: وهي غفلة عما لا يغفل عنه، فإن الدعاء عندها مستجاب، ولم يعين محمد في الأصل لمشاهد الحج شيئًا من الدعوات؛ لأن التوقيت يذهب بالرقة وإن تبرك بالمنقول منها فحسن انتهى، والمأثور: اللهم أنت السلام ومنك السلام، فحينا ربنا بالسلام، اللهم زد بيتك هذا تعظيمًا وتشريفًا وتكريمًا ومهابة، وزد من شرفه وعظمه، وكرمه ممن حجه أو اعتمره تشريفًا وتكريمًا وتعظيمًا وبرًا، روي ذلك عن عمر ويدعو بما بدا له.

وعن عطاء أنه ﷺ كان إذا أيقن بالبيت يقول: «**أعوذ برب البيت من الدين والفقر ومن ضيق الصدر وعذاب القبر**»(١).

ومن أهم الأدعية: طلب الجنة بلا حساب.

ومن أهم الأذكار: الصلاة على النبي المختار ﷺ.

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٤/ ٤٣٤).

(ثُمَّ) ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ؛ لأَنَّهُ تَحِيَّة البَيْت مَا لَمْ يَخَف فَوْت المَكْتُوبَة، أَوْ جَمَاعَتها، أَو الوِتْر، أَوْ سُنَّة رَاتِبَة فَاسْتَقْبَل (الحَجَر مُكَبِّرًا مُهَلِّلًا رَافِعًا يَدَيْه) كَالصَّلَاةِ (وَاسْتَلَمَهُ) بِكَفِّيه وَقَبَّله بِلَا صَوْتٍ].

وأوصى الإمام رجلًا بأن يدعو عند مشاهدة البيت باستجابة الدعاء؛ ليصير مجاب الدعوة قوله: (**ثُمَّ ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ**) واستلام الركن.

قوله: (**مَا لَمْ يَخَف فَوْت المَكْتُوبَة**) أي: بفوات وقتها أو كان الإمام في الصلاة، فيقدم كل ذلك على الطواف أبو السعود زاد في «النهر» أو دخل في وقت منع الناس فيه من الطواف أو كان عليه فائتة قوله: (**أَوْ سُنَّة رَاتِبَة**) كان دخل بعد ظهور الفجر بحيث لو طاف لا يسع الوقت إلا ركعتي الفرض، وإن لم يطف أداه بسنته.

قوله: (**فَاسْتَقْبَل الحَجَر**) المرئي منه قدر شبر وأربعة أصابع، وكان مضيئًا ما بين المشرق والمغرب، ثم صار أسود؛ ليحتجب أهل الدنيا عن زينة العُقبى، قهستاني.

قال في «النهر»: وهو أسود باعتبار ما هو عليه الآن، وقد نزل من الجنة، وهو أشد بياضًا من اللبن، فسودته خطايا بني آدم.

قال العسقلاني: وطعن بعض الملحدين كيف سودته الخطايا، ولم تبيضه الطاعات؟ أجيب عنه: بأن الله تعالى أجرى عادته أن السواد يصبغ ولا ينصبغ، وبأن في ذلك عظة ظاهرة هي تأثير الذنوب في الحجارة بالسواد فالقلوب أولى.

قوله: (**مُكَبِّرًا مُهَلِّلًا**) يقال: فيهما ما تقدم.

قوله: (**كَالصَّلَاةِ**) في محاذاة إبهاميه لأذنيه.

قوله: (**وَقَبَّله بِلَا صَوْتٍ**) لأنه المروي في السنة، فعن عمر: أنه كان يقبل الحجر، ويقول: «**إني أعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع، ولولا أني رأيته ﷺ يقبلك ما قبلتك**»[1] رواه الجماعة.

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ١٦، رقم ٩٩)، والبخاري (٢/ ٥٧٩، رقم١٥٢٠)، ومسلم (٢/ ٩٢٥، =

قالَ المُصنِّف: [وَهَلْ يَسْجُد عَلَيْهِ؟ ....

زاد الأزرقي، فقال له علي: يا أمير المؤمنين هو يضر وينفع، قال: وبم قلت ذلك؟ قال: بكتاب الله تعالى، قال: وأين ذلك في كتاب الله تعالى؟ قال: قال الله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِيٓ ءَادَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَىٰ﴾ [الأعراف: ١٧٢] قال: فلما خلق الله ﷻ آدم عليه السلام مسح على ظهره فأخرج ذريته من ظهره، فقررهم أنه الرب، وأنهم العبيد، ثم كتب ميثاقهم في رق؛ وكان لهذا الحجر عينان ولسان، وقال: افتح فاك فألقمه ذلك، وجعله في هذا الموضع، وقال: اشهد لمن وافاك بالموافاة يوم القيامة، فقال عمر: أعوذ بالله أن أعيش في قوم لست فيهم يا أبا الحسن، وإنما قال ذلك عمر؛ لأن الناس كانوا حديثي عهد بعبادة الأصنام فخشي أن يظن الجاهل أن استلام الحجر من ذلك فبين أنه لا يقصد به إلا تعظيم الله تعالى، وعلي لم يخالفه من ذلك الوجه، وعمر لم ينكر نفعه من الوجه الذي بينه علي، أبو السعود عن الزيلعي.

تتمة:

قال ابن الملقن في «شرح العدة»: لا يشرع التقبيل إلا للحجر الأسود والمصحف وأيدي الصالحين من العلماء وغيرهم، وللقادمين من سفر بشرط أن لا يكون أمرد ولا امرأة محرمة؛ ولوجوه الموتى الصالحين، ومن نطق بعلم أو حكمة ينتفع بها، وكل ذلك قد ثبت في الأحاديث الصحيحة، وفعل السلف، فأما تقبيل الأحجار والقبور والجدران والستور وأيدي الظلمة والفسقة واستلام ذلك جميعه فلا يجوز، ولو كانت أحجار الكعبة أو القبر الشريف أو ستورهما أو صخرة بيت المقدس، فإن التقبيل والاستلام ونحوهما تعظيم والتعظيم خاص بالله تعالى لا يجوز إلا فيما أذن فيه انتهى شلبي، وظاهر إقراره كلام ابن الملقن أن مذهبنا لا يأبى ذلك.

= رقم ١٢٧٠)، وأبو داود (٢/ ١٧٥، رقم ١٨٧٣)، والترمذي (٣/ ٢١٤، رقم ٨٦٠)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٥/ ٢٢٧، رقم ٢٩٣٧)، وابن حبان (٩/ ١٣١، رقم ٣٨٢٢).

قِيلَ: نَعَم (**بِلَا إِيذَاء**) لأَنَّهُ سُنَّة، وَتَرْكُ الإِيذَاء وَاجِب، فَإِنْ لَمْ يَقْدِر يَضَعهما، ثُمَّ يُقَبّلهما أَوْ أَحَدهما (**وَإِلَّا**) يُمْكِنه ذَلِكَ (**يُمِسّ**) بِالحَجَرِ (**شَيْئًا فِي يَدِهِ**) وَلَوْ عَصَا (**ثُمَّ قَبَّلَهُ**) أَيْ: الشَّيْء (**وَإِنْ عَجِزَ عَنْهما**) أَيْ: الاسْتِلَام وَالإِمْسَاس (**اسْتَقْبله**) مُشيرًا إِلَيْهِ بباطِنِ كَفَّيْه كَأَنَّهُ وَاضِعهما عَلَيْهِ (**وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ وَحَمَدَ اللَّه تَعَالَى وَصَلَّى عَلَى النَّبِي ﷺ**) ثُمَّ يُقَبِّل كَفَّيْه].

قَالَ المُصنِّف:[وَفِي بَقِيَّةِ الرَّفْع فِي الحَجِّ يَجْعَل كَفَّيْه لِلسَّماءِ إِلَّا عِنْدَ الجَمْرَتَيْن فَلِلْكَعْبَةِ (**وَطَافَ بِالبَيْتِ طَوَافَ القُدُومِ**، ....

قال الشارح: قوله: (**قِيلَ: نَعَم**) ظاهره ضعفه، وفي «البحر» ما يخالفه ونصه، فإن أمكن أن يسجد على الحجر فعل لفعله ﷺ والفاروق بعده، وقول العلامة الكاكي: الأولى عندنا أن لا يسجد ضعيف، انتهى قوله: (**بِلَا إِيذَاء**) أي: لمن يزاحمه بل يتلطف به ويرحمه؛ لأنه ما نزعت الرحمة إلا من قلب شقي، أبو السعود.

قوله: (**وَتَرْكُ الإِيذَاء وَاجِب**) أي: فلا يفعل لتحصيل السنة، وأورد أن كف النظر عن العورة واجب، وقد ترك لإقامة سنة الختان، وأجيب بأنه من سنن الهدي، وبأنه لا خلف له بخلاف الاستلام؛ ولأن وجوب الكف مقيد بغير الضرورة، ومنها الختان أبو السعود قوله: (**وَإِلَّا يُمْكِنه ذَلِكَ**) أي: استلام الحجر وتقبيله كما قاله الشارح.

قوله: (**يُمِسّ**) بفتح الميم أو بضم الياء وكسر الميم من الإمساس قوله: (**بِباطِنِ كَفَّيْه**) وظاهرهما، نحو: وجهه هكذا المأثور.

قال الشارح: قوله: (**وَطَافَ بِالبَيْتِ طَوَافَ القُدُومِ**) ولو وراء السواري وزمزم، ويقال له: طواف اللقاء، وطواف أول عهد بالبيت، وهو تحية المسجد، كما أن طواف الحلال كذلك، وإن دخل في يوم النحر بعد الوقوف، فطواف الفرض يغني عن طواف التحية، وكذا طواف العمرة، ولا يسن في حقه طواف القدوم، وأطلق المصنف في الطواف فأفاد أنه لا يكره في الأوقات التي تكره الصلاة فيها؛ لأن الطواف ليس بصلاة حقيقة؛ ولهذا أبيح الكلام فيه كما

وَيُسَنّ) هَذَا الطَّواف **(لِلآفاقي)** لأَنَّهُ القَادِم **(وَأَخَذَ)** الطَّائِف **(عَنْ يَمِينِهِ مِمَّا يَلِي البَاب)** فَتَصير الكَعْبَة عَنْ يَسارِهِ؛ لأَنَّ الطَّائِف كَالمُؤْتَم بِها وَالوَاحِد يَقِف عَنْ يَمين الإِمامِ، وَلَوْ عَكَسَ أَعادَ مَا دَامَ بِمَكَّة، فَلَوْ رَجع فَعَلَيْهِ دَم، وَكَذَا لَو ابْتَدَأَ مِنْ غَيْر الحَجَر كَمَا مَرَّ].

قالَ المُصنِّف: [قَالُوا: وَيَمُرّ بِجَميعِ بَدَنِهِ عَلَى جَميعِ الحَجَر **(جَاعِلًا)** ....

ورد في الحديث، ولا تبطله المحاذاة أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَيُسَنّ هَذَا الطَّواف)** كذا في عامة الكتب، وفي «خزانة المفتين» أنه واجب على الأصح، قهستاني قوله: **(للآفاقي)** فلا يسن للمكي؛ إذ لا قدوم له، ويسن لأهل المواقيت وداخلها، قهستاني قوله: **(وَأَخَذَ الطَّائِف عَنْ يَمِينِهِ)** وجوبًا «بحر» وأشار به إلى أن افتتاحه من الحجر الأسود، وهو واجب لأنه ﷺ لم يتركه قط، وقيل: شرط لبيانه ﷺ.

وفي «الفتح»: ظاهر الرواية السنية، والأوجه الوجوب للمواظبة والافتراض بعيد عن الأصول للزوم الزيادة على القطعي بخبر الواحد.

قال القهستاني: وباب البيت من الساج مضبب بالفضة عرضه أربعة أذرع، وطوله ستة أذرع وعشرة أصابع.

قوله: **(لأَنَّ الطَّائِف كَالمُؤْتَم بِها)** وقيل: لأن القلب في الجانب الأيسر، فيكون في جهتها، وقيل: ليكون الباب في أول طوافه لقوله تعالى: ﴿وَأْتُوا۟ ٱلْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَٰبِهَا﴾ [البقرة: ١٨٩] قوله: **(وَلَوْ عَكَسَ)** محترز قوله: عن يمينه.

قوله: **(أَعادَ)** وجوبًا، والأول صحيح مع الإثم «بحر» قوله: **(فَلَوْ رَجع)** إلى بلده؛ أي: من غير إعادة قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في عد الواجبات، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(قَالُوا)** القصد به التقوّي لا التبرّي.

قوله: **(وَيَمُرّ بِجَميع بَدَنِهِ)** المعنى أنه لا يبدأ طوافه من نصف الحجر أو من آخر جزء منه حتى يكون في صحة طوافه خلاف، فإن من قال باشتراط البداءة من الحجر يقول بعدم صحته.

قَبْلَ شُرُوعِهِ (**رِدَاءه تَحْتَ إِبْطِهِ اليُمْنَى مُلْقِيًا طَرفه عَلَى كَتِفِهِ الأَيْسَر**) اسْتِنانًا (**وَرَاء الحَطِيم**) وُجُوبًا؛ لأَنَّ مِنْهُ سِتَّة أَذْرُع مِنَ البَيْتِ، فَلَوْ طَافَ مِنَ الفَرْجَة

وقال في «البحر»: ولما كان الابتداء من الحجر واجبًا، كان ابتداء الطواف واجبًا من الجهة التي فيها الركن اليماني قريبًا من الحجر الأسود متعينًا؛ ليكون مارًا بجميع بدنه على جميع الحجر الأسود، وكثيرًا من العوام شاهدناهم يبتدئون الطواف وبعض الحجر خارج عن طوافهم فاحذره قوله: (**قَبْلَ شُرُوعِهِ**) الأولى قبيل شروعه؛ ليفيد القرب.

قال في «البحر»: وينبغي أن يفعله قبل الشروع في الطواف بقليل.

قوله: (**تَحْتَ إِبْطِهِ اليُمْنَى**) فيكون العضد الأيمن مكشوفًا.

قوله: (**اسْتِنانًا**) ذكره أخيرًا؛ ليفيد أن الجعل بهذه الكيفية هو السنة لفعله ﷺ ولو تركه كالرمل لا شيء عليه بالإجماع.

قوله: (**وَرَاء الحَطِيم**) قال الزمخشري: الوراء اسم للجهة التي يوازيها الشخص من خلف أو قدام «نهر» والحطيم العرصة، ومن فسره بالبناء فقد تسامح، وله ثلاثة أسماء هذا والحجر والحظيرة، وهو اسم لموضع متصل بالبيت من الجانب الغربي بينه وبين البيت فرجة سمي حطيمًا؛ لأنه حطم من البيت؛ أي: كسر فعيل بمعنى مفعول؛ أو لأن من دعا على من ظلمه فيه حطمه الله كما جاء في الحديث، فهو بمعنى فاعل «بحر».

قوله: (**وُجُوبًا**) فلو تركه يؤمر بإعادة الطواف من الأصل أو إعادته على الحطيم ما دام بمكة، ويدخل من الفرجة في الإعادة، ولو لم يدخل بل لما وصل إلى الفرجة عاد وراءه من جهة الغرب أجزاه كما في «العيني» ولو رجع إلى بلده ولم يعده لزمه دم، وإنما لم يكن الطواف به فرضًا؛ لأنه إنما ثبت كونه من البيت بخبر الواحد «بحر» وأبو السعود.

قوله: (**لأَنَّ مِنْهُ سِتَّة أَذْرُع مِنَ البَيْتِ**) لفظ منه خبر أن مقدم، وستة اسمها مؤخر، ومن البيت صفة ستة، والتقدير: لأن ستة أذرع كائنة من البيت ثابتة

لَمْ يَجُزْ كَاسْتِقْبَالِهِ ....

منه، أو منه حال من ستة مقدمًا عليه، ومن البيت خبر وهو جائز كقوله: لمية موحشًا طلل.

وقوله: ستة أذرع؛ أي: وشبرًا، وكان البيت ثلاثين ذراعًا في ثمانية عشر، أخرج قريش الحطيم منه وقت عمارته لعدم قدرتهم على النفقة الطيبة كما في «فتح الباري» روي: «**أن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ نذرت إن فتح الله مكة على رسول الله ﷺ أن تصلي في البيت ركعتين، فصدها سدنة البيت** ـأي: خدمته ـ **فأخذ ﷺ بيدها وأدخلها الحطيم، وقال لها: صلي هنا فإن الحطيم من البيت إلا أن قومك قصرت بهم النفقة فأخرجوه من البيت، ولولا حدثان قومك بالجاهلية** ـأي: قرب عهدهم بها وهو بكسر الحاء المهملة ـ **لنقضت بناء الكعبة وأظهرت بناء الخليل وأدخلت الحطيم بالبيت، وألصقت العتبة بالأرض وجعلت له بابًا شرقيًا وبابا غربيًا، ولئن عشت إلى قابل لأفعلن ذلك**»(١) فلم يعش ولم يتفرغ لذلك أحد من الخلفاء الراشدين حتى كان زمن عبدالله بن الزبير، وكان سمع الحديث منها، ففعل ذلك وأظهر قواعد الخليل، وبنى البيت عليها، وأدخل الحطيم في البيت فلما قتله الحجاج كره بناء البيت على ما فعله ابن الزبير، فنقض بناء الكعبة وأعاده على ما كان عليه في الجاهلية.

وحكي أن الرشيد سأل مالكًا أن يهدم الكعبة ويردها إلى بناء الخليل، فقال له: يا أمير المؤمنين أتجعل هذا البيت ملعبة للملوك وتذهب هيبته من صدور الناس؟ قال ابن ملك: وفيه دلالة على جواز ترك المصلحة خوفًا من المفسدة أبو السعود.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**)ظاهره أنه لا يصح بدليل قوله: (**كَاسْتِقْبَالِهِ**)، وليس الحكم كذلك؛ لأن الطواف وراءه واجب حتى لو تركه، ولم يعده لزمه دم كما في «البحر» وأجاب الحلبي بأن التشبيه في عدم الجواز بمعنى عدم الحل، وإن

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٨٣)، ومسلم (٣٣٠٦) بنحوه.

احْتِياطًا،وَبِهِ قَبْر إِسْماعِيل وَهَاجَر (**سَبْعَةُ أَشْوَاط**) فَقَط (**فَلَوْ طَافَ ثَامِنًا مَعَ عِلْمِهِ بِهِ**) فَالصَّحِيح أَنَّه (**يَلْزمه إِتْمام الأُسْبُوع لِلشُّروعِ**) أَيْ: لأَنَّهُ شَرَعَ فِيهِ مُلْتَزِمًا، بِخِلَافِ مَا لَوْ ظَنَّ أَنَّهُ سَابِع؛ لِشُرُوعِهِ مُسْقطًا لَا مُلْتزمًا، بِخِلَافِ الحَجّ].

قَالَ المُصنِّف:[وَاعْلَمْ أَنَّ مَكَان الطَّوَاف دَاخِل المَسْجِد، وَلَوْ وَرَاء زَمْزَم لَا خَارِجه لِصَيْرُورَتِهِ طَائِفًا بِالمَسْجِدِ لَا بِالبَيْتِ، وَلَوْ خَرَجَ مِنْهُ أَوْ مِنَ السَّعْي إِلَى جِنَازَةٍ أَوْ مَكْتُوبَة أَوْ تَجْدِيد وُضُوء، ثُمَّ عَادَ بَنَى وَجَازَ فِيهِما أَكْل وَبَيْع وَإِفْتَاء وَقِرَاءَة

كان الطواف من داخل الفرجة صحيحًا والصلاة إلى الحطيم غير صحيحة.

قوله: (**احْتِياطًا**) بيانه فرضية التوجه ثبتت بنص الكتاب، فلا يتأدّى بما ثبت بخبر الواحد قوله: (**وَبِهِ قَبْر**) يحتمل قراءته اسما وفعلًا مبنيا للمجهول.

قوله: (**سَبْعَةُ أَشْوَاط**) الشوط من الحجر إلى الحجر.

قوله: (**فَالصَّحيح أَنَّه يَلْزمه إِتْمام الأُسْبُوع**) وقيل: لا يلزمه.

قوله: (**لِلشُّروع**) علة لقوله: يلزمه والأولى حذفه؛ لأن التعليل ليس من وظيفة المتون قوله: (**أَيْ: لأَنَّهُ شَرَعَ فِيهِ مُلْتَزِمًا**) يؤخذ من هذا التعليل أنه إذا لم يخطر بباله شيء لا يلزمه إتمامه قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَوْ ظَنَّ**) الظاهر أن الشك مثله.

قوله: (**بِخِلَافِ الحَجّ**) أي: حيث يجب المضي فيه، وإن كان مظنونًا حلبي، وقد خالف سائر العبادات في هذا الحكم «شرنبلالية».

قال الشارح: قوله: (**دَاخِل**) بالرفع؛ لأن المخبر عنه ظرف أيضًا، وكذا قوله: لا خارجه قاله الحلبي.

قوله: (**لَا بِالبَيْتِ**) لأن حوائط المسجد تحول بينه وبين البيت محيط.

قوله: (**وَلَوْ خَرَجَ مِنْهُ**) أي: من الطواف، وظاهره ولو عن المسجد.

قوله: (**إِلَى جِنَازَةٍ**) أي: صلاتها، وهل تشييعها كذلك؟ الظاهر نعم، وظاهره أنه لو خرج لغير هذه الأشياء يبطلان فلا يبني.

قوله: (**وَجَازَ فِيهِما أَكْل وَبَيْع وَإِفْتَاء**) ظاهره أن الحكم متحد في جميع ما

لَكِن الذّكر أَفْضَل مِنْها].

قالَ المُصنِّف: [وَفِي «منسك النَّووي»: الذِّكر المَأْثُور أَفْضَل، وَأَمَّا فِي غَيْر المَأْثُور فَالقِرَاءَة أَفْضَل، فَلْيُرَاجع **(وَرَمَل)** ....

ذكره، والذي في «البحر» ويكره إنشاد الشعر فيه والحديث لغير حاجة والبيع، وأما قراءة القرآن فيه فمباحة ولا يرفع بها صوته، انتهى.

وظاهر إطلاق الكراهة أنها تحريمية، وذكر الكرماني نحو ما في «البحر» وقال المراد من كراهة الكلام: فضوله لا ما يحتاج إليه ولا بأس أن يشرب ماء إن احتاج إليه، ولا يلبي في الطواف.

قوله: **(لَكِن الذّكر أَفْضَل مِنْها)** روى أبو هريرة عن النبي ﷺ: «**من طاف بالبيت سبعًا، ولا يتكلم إلا بسبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر، ولا حول ولا قوة إلا بالله، محيت عنه عشر سيئات، وكتب له عشر حسنات، ورفع له بها عشر درجات**»[1] «بحر» ومن الغريب ما في «القهستاني» عن النظم أنه لا يدعو فيه؛ لأنه صلاة.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «منسك النَّووي»)** أتى به لقوله: وأما غير المأثور فالقراءة أفضل، وأما صدرها فمنصوص أهل المذهب.

قوله: **(وَرَمَل)** فعله ﷺ في حجة الوداع، وذلك أنه لما قدم مكة بأصحابه وقد لقوا من الحمى شدة أمرهم ﷺ أن يرملوا ثلاثة أشواط؛ ليرى المشركون جلدهم، فلما فعلوا قال المشركون: هؤلاء الذين زعمتم أن الحمى وهنتهم أجلد من كذا وكذا، ولما زالت تلك العلة يعلل بأنّه لتذكير نعمة الأمن بعد الخوف؛ ليشكر عليها، وقد أمر الله تعالى بذكرها في مواضع من كتابه، وما أمرنا بذكرها إلا لنشكرها، ويجوز أن يثبت الحكم بعلل متبادلة كالرق فعلته أصالة استنكاف الكافر عن العبادة، ثم صار علته حكم الشرع برقه، وإن أسلم.

فمن قال في الرمل: إن علته زالت وبقي حكمه، يرد عليه بأن الحكم

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢/ ٩٨٥، رقم ٢٩٥٧)، قال البوصيري (٣/ ١٩٥): هذا إسناد ضعيف.

أَيْ: مَشَى بِسُرْعَةٍ مَعَ تَقَارُبِ الخُطَا، وَهَزّ كَتِفَيْه (فِي الثَّلَاثة الأُوَل) اسْتِنانًا (فَقَط) فَلَوْ تَرَكَهُ أَوْ نَسِيَهُ، وَلَوْ فِي الثَّلَاثَة لَمْ يَرْمِل فِي البَاقِي، وَلَوْ زَحَمَهُ النَّاس وَقَفَ حتَّى يَجِد فُرْجَة فَيَرْمِل، بِخِلَافِ الاسْتِلَام؛ لأَنَّ لَهُ بَدَلًا ....

ملزوم لوجود العلة، ووجود الملزوم بدون اللازم محال، لكن قال الكمال: إن ذلك في العلل العقلية، أما في الأحكام الشرعية، فنستغني عن قيام العلة في بقائها، وإنما نفتقر إليها في ابتدائها.

قوله: (**أَيْ: مَشَى بِسُرْعَةٍ**) هذا هو الموافق لما في كتب اللغة.

قال في «ضياء الحلوم»: الرمل الهرولة، وقيل: هو أن يهز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين كما في «الهداية» قوله: (**وَهَزّ كَتِفَيْه**) فعل ماض معطوف على مشى لا على رمل؛ لأنه من تمام تفسير الرمل، أو مصدر مجرور عطفًا على تقارب حلبي، ولا يرمل إلا في طواف بعده سعي، فلو أراد تأخير السعي إلى طواف الزيارة لا يرمل في طواف القدوم، ولو كان قارنًا لم يرمل في طواف القدوم إن كان رمل في طواف العمرة، وهل يشترط للطواف النية قولان، ولو طاف طالبًا لغريمه أو هاربًا من عدو لم يجز بلا خلاف؛ لأنه نوى شيئًا آخر قاله المؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: (**اسْتِنانًا**) وقيل: ليس بسنة كما روي عن ابن عباس.

قوله: (**وَلَوْ فِي الثَّلَاثَة**) ولو في الأول لا يرمل إلا في الشوطين بعده «بحر» وأشار بقوله: (**أَوْ نَسِيَهُ**) إلى أن تركه في الصورة الأولى كان عمدًا، وقوله: (**لَمْ يَرْمِل**) وجهه أنّ ترك الرمل في الأربعة الأخيرة سنّة، فلو رمل فيها؛ لكان تاركًا للسنتين، وترك إحداهما أسهل ولو رمل في الكل ينبغي أن يكره تنزيهًا؛ لمخالفة السنة «بحر» والرمل بقرب البيت أفضل فإن لم يقدر، فهو في البعد عن البيت أفضل من الطواف بلا رمل مع القرب منه.

قوله: (**وَلَوْ زَحَمَهُ النَّاس وَقَفَ**) وقيل: يمشي حتى يجد الرمل، قهستاني عن «شرح الطحاوي» قوله: (**بِخِلَافِ الاسْتِلَام**) أي: فإنه لا يقف له حتى

(**مِنَ الحَجَرِ إلَى الحَجَرِ**) فِي كُلّ شَوْطٍ (**وَكُلَّما مَرَّ بِالحَجَرِ فَعَلَ مَا ذَكَر**) مِنَ الاسْتِلَام (**وَاسْتَلَمَ الرُّكْن**) اليَمَانِي (**وَهُوَ مَنْدُوب**) لَكِن بِلَا تَقْبِيل].

قالَ المُصنِّف:[وَقَالَ مُحَمَّد: هُوَ سُنَّةٌ وَيُقَبّله، وَالدَّلَائِل تُؤَيّده، وَيُكْرَهُ اسْتِلَام غَيْرهما (**وَخَتَمَ الطَّواف بِاسْتِلَام الحَجَر اسْتِنانًا ثُمَّ صَلَّى شَفْعًا**) فِي وَقْتٍ مُباحٍ (**يَجِبُ**)

يحصله؛ لأن له بدلًا، وهو استقبال الحجر والرمل لا بدل له.

قوله: (**مِنَ الحَجَرِ إلَى الحَجَرِ**) رد به على من قال إنّ الرمل ينتهي إلى الركن اليماني قوله: (**وَكُلَّما مَرَّ بِالحَجَرِ فَعَلَ... إلخ**) وقيل: إنما يسن الاستلام في الابتداء والانتهاء وفيما بين ذلك أدب كذا في «المحيط».

قوله: (**وَاسْتَلَمَ الرُّكْن اليَمَانِي**) قال ابن الكمال: الاستلام افتعال من السلام، وهو التحية؛ ولهذا يسميه أهل اليمن المحيا؛ لأن الناس يحيونه قاله الأزهري، وفي ديوان الأدب استلم الحجر إذا لمسه يقبله أو تناوله، والأصل في النسبة إلى اليمن والشأم يمني وشأمي، ثم حذفوا إحدى ياءي النسبة وعوضوا منها ألفا، فقالوا: اليماني والشامي بالتخفيف وبعضهم يشدد «بحر» عن «الصحاح».

قال الشارح: قوله: (**وَالدَّلَائِل تُؤَيّده**) فروى ابن عباس: «**أنه كان ﷺ يقبله**» وكذا روى البخاري في التاريخ وروى مسلم وأبو داود عن ابن عمر: «**تقبيل الحجر والركن لرؤيته النبي ﷺ يقبلهما**»(١).

قوله: (**وَيُكْرَهُ اسْتِلَام غَيْرهما**) من العراقي والشامي؛ لأن للركن الذي فيه الحجر فضيلتين كون الحجر فيه، وكونه على قواعد الخليل وللثاني الثانية فقط، أما الأخيران فلم يكونا على القواعد؛ لأنهما من بناء الحجاج، ويستثنى عتبة الكعبة، فيطلب استلامها كما في «الشلبي» عن «المجمع» قوله: (**وَخَتَمَ الطَّواف**) أيّ طواف كان، قهستاني.

قوله: (**ثُمَّ صَلَّى شَفْعًا**) يقرأ في الركعة الأولى: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ۝١﴾

(١) أخرجه البخاري (١٦١٠)، ومسلم (٣١٢٦)، وأبو داود (١٨٧٥).

بِالجِيم عَلَى الصَّحِيح (**بَعْدَ كُلّ أُسْبوع عِنْدَ المَقَامِ**) حِجَارَة ظهر فِيها أَثَر قَدمي الخَليل (**أَوْ غَيْره مِنَ المَسْجِدِ**)].

قالَ المُصنِّف: [وَهَلْ يَتَعَيّن المَسْجِد؟ قَوْلَان ....

[الكافرون: ١] وفي الثانية: ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ۝١﴾ [الإخلاص: ١] تبركًا بفعل رسول الله ﷺ وإن قرأ غيرهما جاز، ثم يدعو للمؤمنين والمؤمنات، وإن وصل طوافًا آخر قبل الصلاة كره تحريما لكراهة، وصل الأسابيع عندهما خلافًا لأبي يوسف فيما إذا انصرف عن وتر، والخلاف مقيد بغير وقت الكراهة، فإن كان لم يكره إجماعًا «نهر» وكره بعض أصحابنا الطواف بعد صلاة الصبح والعصر؛ إذ لا تجوز الصلاة بعدهما، والمشهور عدم الكراهة، ويؤخر الصلاة إلى ما بعد الطلوع والغروب برجندي.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيح**) وقيل: سنة قهستاني، وهي على التراخي ما لم يرد أن يطوف أسبوعًا آخر، فتكون على الفور لما قدمنا من كراهة وصل الأسابيع «بحر».

قوله: (**حِجَارَة ظهر فِيها أَثَر قَدمي الخَليل**) كان يقوم عليها عند نزوله وركوبه حين يأتي إلى زيارة إسماعيل وهاجر.

وقيل: هو الموضع الذي كان فيه الحجر حين وضع عليه قدميه، ودعا الناس إلى الحج.

وقيل: هو ما كان يقف عليه لرفع بناء البيت، وفي «شرح الملتقى» طوله عشرة أشبار وعرضه سبعة وهو موضعه الآن «بحر» و«نهر» عن البيضاوي، وقيل: هو الحرم كله.

قال الشارح: قوله: (**وَهَلْ يَتَعَيّن المَسْجِد؟ قَوْلَان**) المعتمد أن تعينه على سبيل الأفضلية فلو صلاهما بعد رجوعه إلى أهله أجزأه؛ لأنهما على التراخي، وهذا قول الإمام وأصحابه، وقال أبو طاهر: إن ترك صلاتهما في المسجد وجب عليه دم، وقواه صاحب «النهر» ولا وجه للعدول عن مذهب الإمام وأصحابه.

(ثُمَّ) التَزَمَ المُلْتَزِم وَشَرِبَ مِنْ مَاءِ زَمْزَم وَ**(عَادَ)** إِنْ أَرادَ السَّعْي **(وَاسْتَلَمَ الحَجَر وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ وَخَرَجَ)** وَعَلَيْهِ السَّكِينة مِنْ بَابِ الصَّفا نَدْبًا **(فَصَعَدَ الصَّفا)** بِحَيْثُ يَرَى الكَعْبَة ......

قوله: **(ثُمَّ التَزَمَ)** بصيغة الماضي؛ أي: وقف متشبثًا بالملتزم، وهو جدار البيت الذي بين الحجر الأسود والباب ملتجئًا قوله: **(وَعَادَ)** أي: إلى الحجر «بحر».

قوله: **(إِنْ أَرادَ السَّعْي)** فلو لم يرده لا يعود بعد ركعتي الطواف «بحر».

قوله: **(وَخَرَجَ وَعَلَيْهِ السَّكِينة مِنْ بَابِ الصَّفا نَدْبًا)** كذا في «السراج» و«القهستاني» عن العدة.

وفي «البحر»: أنه مخير في الخروج من أي باب؛ لأن المقصود يحصل به، وإنما خرج ﷺ من باب بني مخزوم المسمى الآن بباب الصفا؛ لأنه أقرب الأبواب إليه، فكان اتفاقيًا لا قصدًا، فلا يكون سنة، وفي كلامه إشارة إلى تراخي السعي عن الطواف، فلو سعى ثم طاف أعاده؛ لأن السعي تبع، ولا يجوز تقدم التبع على الأصل.

وصرح في «المحيط» بأن تقدم الطواف شرط لصحة السعي، والسعي لا يجب بعد الطواف فورًا بل لو أتى به، ولو بعد زمان طويل لا شيء عليه، لكن الاتصال سنة كالطهارة فيه، فصح سعي الحائض والجنب والأفضل للحاج أن لا يسعى بعد طواف القدوم؛ لأن السعي واجب لا يليق أن يكون تبعًا للسنة بل يؤخره إلى طواف الزيارة؛ ليكون تبعًا للفرض لكن العلماء رخصوا في الإتيان به عقب طواف القدوم تخفيفًا على الناس للاشتغال يوم النحر بنحر الدماء والرمي، وهذا يخص الآفاقي، فإن المكي لا يطلب منه طواف القدوم.

قوله: **(فَصَعَدَ الصَّفا)** ويكره أن لا يصعد عليه، والمطلوب أن يمكث قدر ما يقرأ سورة من المفصل كما في العدة والصفا في اللغة الحجر الأملس، وهو والمروة جبلان معروفان بمكة.

قال صاحب «الكشاف»: كان على الصفا صنم يدعى إساف، وعلى الثاني

مِن البَابِ (**وَاسْتَقْبَلَ البَيْت وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ وَصَلَّى عَلَى النَّبِيِّ ﷺ**) بِصَوْتٍ مُرْتَفِعٍ «خَانِيَّةٌ».

(**وَرَفَعَ يَدَيْه**) نَحْوَ السَّماء (**وَدَعَا**) لِخَتْمِهِ العِبَادَةِ (**بِمَا شَاءَ**) لأَنَّ مُحَمَّدًا لَمْ يُعَيِّن شَيْئًا؛ لأَنَّهُ يَذْهَب بِرِقَّةِ القَلْبِ].

قالَ المُصنِّف: [وَإِنْ تبركَ بِالمَأْثُور فَحسن (**ثُمَّ مَشَى نَحْو المَرْوَة** ....

آخر يدعى نائلة روي أنهما كانا رجلًا وامرأة زنيا في الكعبة فمسخا حجرين فوضعا عليهما؛ ليعتبر بهما فلما طالت المدة عُبدا قوله: (**مِن البَابِ**) أي: باب الصفا.

قوله: (**وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ**) في «المحيط» تقديم حمدًا لله تعالى والصلاة على النبي ﷺ قبل التهليل والتكبير قوله: (**وَرَفَعَ يَدَيْه**) أي: إلى حذاء منكبيه كما في «شرح الملتقى» وقوله: (**نَحْوَ السَّماء**)؛ أي: في دعاء الرغبة، وأما دعاء الرهبة فيجعل ظهر كفيه نحو صدره كأنه يدفع البلاء عن نفسه قاله الولوالجي.

قوله: (**لِخَتْمِهِ العِبَادَةِ**) جواب عن سؤال حاصله لم لم يذكر الدعاء في الاستلام؟ وحاصل الجواب: أن تلك الحالة ابتداء العبادة، وهذه حال ختمها، وهي محل الدعاء، كذا أفاده صاحب «النهر» وفيه أن الصعود على الصفا ليس خاتمة عبادة الطواف، بل هو من متعلقات السعي قوله: (**بِمَا شَاءَ**) متعلق بدعا، انتهى.

قوله: (**لَمْ يُعَيِّن شَيْئًا**) لمشاهد الحج، وقوله: (**لأَنَّهُ يَذْهَب بِرِقَّةِ**)، وجهه أنه يشبه المعتاد، وفي «الولوالجية» من فصل القراءة المصلي ينبغي أن يدعو في الصلاة بدعاء محفوظ لا بما يحضره؛ لأنه يخاف أن يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس فتفسد صلاته، وأما في غير الصلاة فينبغي أن يدعو بما يحضره، ولا يستظهر الدعاء؛ لأن حفظ الدعاء يمنعه عن الرقة.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ مَشَى نَحْو المَرْوَة**) المشي فيه واجب فلو سعى راكبًا أو محمولًا كما أفاده القهستاني من غير عذر لزمه دم، كما إذا ترك أصل السعي، فإنه واجب جميعه، فلو ترك أقله تصدق.

سَاعيًا بَيْنَ المَيْلَيْن الأَخْضَرَيْن) المُتّخذين فِي جِدَارِ المَسْجِدِ **(وَصَعَدَ عَلَيْها وَفَعَلَ ما فَعَله عَلَى الصَّفا يَفْعَل هَكَذَا سَبْعًا، يَبْدَأ بِالصَّفا وَيَخْتُم)** الشَّوْط السَّابع **(بِالمَرْوَةِ)** فَلَوْ بَدَأَ بِالمَرْوَةِ لَمْ يعتدّ بِالأَوَّلِ هُوَ الأَصَحّ، وَنَدَبَ خَتمه بِرَكْعَتَيْن فِي المَسْجِدِ

قوله: **(سَاعيًا بَيْنَ المَيْلَيْن الأَخْضَرَيْن)** استنانًا بقدر ما يقرأ القارئ خمسًا وعشرين آية من البقرة كما في «الزاهدي» وهو مطلوب للذكور لا للنساء، والميلان هما شيئان على شكل الميل منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام إلا أنهما منفصلان عنه، وهما علامتان لموضع الهرولة في ممر بطن الوادي بين الصفا والمروة «مغرب» وكبسهما السيول الآن قهستاني، وفي قوله: الأخضرين تغليب، فإن أحدهما أحمر كما في «النهاية» أو أصفر كما في «المضمرات» قوله: **(المُتّخذين)** وفي نسخة المنحوتين.

قوله: **(وَفَعَلَ ما فَعَله عَلَى الصَّفا)** من الحمدلة والصلاة على النبي ﷺ والتكبير والتهليل والكل سنة قوله: **(وَيَخْتُم بِالمَرْوَةِ)** فيه إشارة إلى أن الذهاب إلى المروة شوط والعود منها إلى الصفا شوط وهو الصحيح.

وقال الطحاوي: إن الذهاب إلى المروة والرجوع منها إلى الصفا شوط قياسًا على الطواف، فإنه من الحجر إلى الحجر شوط وتمامه في الحلبي.

قوله: **(لَمْ يعتدّ بِالأَوَّلِ)** لمخالفة الأمر، وهو قوله ﷺ: «**ابدأوا بما بدأ الله به**»(١) انتهى، وقد قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ﴾ [البقرة:١٥٨] الآية.

تتمة:

قيل في سبب مشروعية السعي: إن إبراهيم عليه السلام لما ترك هاجر وإسماعيل هناك عطش إسماعيل، فصعدت الصفا تنظر هل بالموضع ماء فلم تر شيئًا فنزلت، فسعت في بطن الوادي حتى خرجت منه إلى جهة المروة؛ لأنها

---

(١) أخرجه عبد بن حميد (ص ٣٤١، رقم ١١٣٥)، ومسلم (٢/٨٨٦، رقم ١٢١٨)، وابن أبي شيبة (٣/٣٣٤، رقم ١٤٧٠٥)، وابن حبان (٩/٢٥٣، رقم ٣٩٤٤).

كَخَتْمِ الطَّوافِ (ثُمَّ سَكَنَ بِمَكَّة مُحْرِمًا) بِالحَجّ].

قالَ المُصنِّف: [وَلَا يَجُوز فَسْخُ الحَجّ بِالعُمْرَةِ عِنْدَنا ....

توارت بالوادي عن ولدها فسعت شفقة عليه، فجعل ذلك نسكًا لها إظهارًا لشرفها وتفخيمًا لأمرها.

وعن ابن عباس أن إبراهيم عليه السلام: لما أمر بالمناسك عرض له الشيطان عند السعي فسابقه فسبقه إبراهيم عليه السلام وقيل: إنما سعى رسول الله ﷺ بين الميلين إظهارًا للجلد والقوة للمشركين الناظرين إليه قوله: (كَخَتْمِ الطَّوافِ) تشبيه في مطلق الختم وإلا فصلاة الطواف واجبة.

تنبيه:

من المستحب دخول البيت إن لم يؤذ أحدًا وينبغي أن يقصد مصلى النبي ﷺ قبل وجهه، وقد جعل الباب قبل ظهره حتى يكون بينه وبين الجدار الذي قبل وجهه نحو: ثلاثة أذرع، فإذا صلى إلى الجدار المذكور يضع خده عليه، ويستغفر الله ويحمد، ثم يأتي الأركان فيحمد ويهلل ويسبح ويكبر، ويسأل الله تعالى ما شاء، ويلزم الأدب ما استطاع بظاهره وباطنه.

قوله: (ثُمَّ سَكَنَ بِمَكَّة مُحْرِمًا) إنما عبر بالسكنى دون الإقامة لإيهامها الإقامة الشرعية، وهي لا تصح لما قال في «البحر»: من باب المسافر إذا دخل الحاج مكة في أيام العشر، ونوى الإقامة نصف شهر لا يصح؛ لأنه لا بد له من الخروج إلى عرفات فلا يتحقق اتحاد الموضع الذي هو شرط صحة نية الإقامة.

قوله: (بِالحَجّ) إنما ذكره وإن كان القارن والمتمتع الذي ساق الهدي كذلك؛ لأن الباب معقود للمفرد.

قال الشارح: قوله: (وَلَا يَجُوز فَسْخُ الحَجّ بِالعُمْرَةِ عِنْدَنا) بأن يتحلل عن إحرامه بأفعال العمرة، وما في الصحيحين من: «أنه ﷺ أمر بذلك أصحابه إلا من ساق منهم الهَدي» فهو مخصوص بهم لما في صحيح مسلم عن أبي ذر أن المتعة كانت لأصحاب محمد ﷺ خاصة، وفي بعض الشروح أنها شرعت

(وَطَافَ بِالبَيْتِ نَفْلًا مَا شَاءَ) بِلَا رَمَل وَسَعي، وَهُوَ أَفْضَل مِنَ الصَّلَاة نَافِلَة لِلآفاقي وَقَلْبه لِلمَكّي].

قالَ المُصنِّف: [وَفِي «البَحرِ»: يَنْبَغِي تَقْيِيده بِزَمَنِ المَوْسِم وَإِلَّا فَالطَّواف أَفْضَل مِنَ الصَّلَاةِ مُطْلَقًا **(وَخطَب الإِمَام)** أُوْلَى خُطَب الحَجّ الثَّلَاث **(سَابع ذي الحِجّة بَعْدَ**

عمومًا، ثم نسخت كمتعة النكاح أو معارض بما في الصحيحين أيضًا: **«أنّ من أَهَلَّ بالحج أو بالحج والعمرة لم يحلوا إلى يوم النحر»**(١) «بحر» وجوز ابن عباس الفسخ.

قوله: **(وَطَافَ بِالبَيْتِ)** قريبًا منه إن لم يؤذِ أحدًا، والأفضل للمرأة أن تكون في حاشية المطاف، وينبغي أن يكون طوافه وراء الشَّاذَرْوَانِ كي لا يكون بعض طوافه بالبيت بناء على أنه منه.

وقال الكرماني: الشاذروان ليس من البيت عندنا، وعند الشافعي: منه حتى لا يجوز الطواف عليه، وهو تلك الزيادة الملصقة بالبيت من الحجر الأسود إلى فرجة الحجر.

قيل: بقي منه حين عمرته قريش وضيقته.

قوله: **(بِلَا رَمَل وَسَعي)** لأنهما لا يتكرران وجوبًا ولا نفلًا «بحر».

قوله: **(وَقَلْبه لِلمَكّي)** توسعة للآفاقيين.

قال الشارح: قوله: **(بِزَمَنِ المَوْسِم)** وهو زمن إقامة الحاج بمكة قوله: **(وَإِلَّا فَالطَّواف أَفْضَل مِنَ الصَّلَاةِ مُطْلَقًا)** لما روى الطبراني في «كبيره» **«أنّ الله تعالى ينزل على أهل هذا المسجد مسجد مكة في كل يوم وليلة عشرين ومائة رحمة، ستين للطائفين وأربعين للمصلين وعشرين للناظرين»**(٢).

قوله: **(أُوْلَى خُطَب الحَجّ)** ثانيتها بعرفات يوم عرفة، وثالثتها بمنى في اليوم الحادي عشر، فيفصل بين كل خطبتين بيوم، ولا يجلس في وسطها إلا

---

(١) أخرجه البخاري (١٦٩١)، ومسلم (٣٠٤١).

(٢) أخرجه الطبراني (١١/ ١٩٥، رقم ١١٤٧٥).

الزَّوالِ وَ) بَعْدَ (**صَلَاةِ الظُّهر**) وَكُرِهَ قَبْلَه (**وَعلم فِيهَا المَناسِك فَإِذَا صَلَّى بِمَكَّة الفَجْر**) يَوْم التَّرْوِيَة (**ثَامِن الشَّهر خَرَجَ إِلَى مِنَى**) قَرْيَة مِن الحَرَم عَلَى فَرْسَخ مِنْ مَكَّة (**وَمَكَثَ بِها إِلَى فَجْرِ عَرَفَة** ....

خطبة عرفة فإنها خطبتان بجلوس بينهما، وكلها بعد الزوال بعد صلاة الظهر إلا خطبة عرفة فإنها بعد الزوال قبل الصلاة، ويبدأ في الجميع بالتكبير ثم التلبية ثم التحميد، وهذه الخطبة واجبة قاله أبو السعود، وظاهره أن الخطيب المأذون له فيها إذا تخلف عنها ولم يستنب كره له.

قوله: (**وَكُرِهَ قَبْلَه**) لمخالفة السنة قوله: (**وَعلم فِيهَا المَناسِك**) وهي الخروج إلى منى والصلاة فيها والوقوف والإفاضة «بحر» والمناسك في الأصل جمع منسك مصدر نسك لله تعالى إذا ذبح لوجهه الكريم، ثم قيل: لكل عبادة منسك إطلاقًا للخاص على العام، ثم اشتهر هذا العام في عبادة الحج، أبو السعود.

قوله: (**فَإِذَا صَلَّى بِمَكَّة الفَجْر... إلخ**) الأصح كما في «البحر» أنه يخرج إليها بعدما طلعت الشمس لما ثبت من فعله ﷺ قوله: (**يَوْم التَّرْوِيَة**) سمي بذلك إما لأن الناس كانوا يروون إبلهم فيه استعدادًا للوقوف، وإما لأن رؤيا الخليل عليه السلام كانت في ليلته، وتروى فيه؛ أي: تفكر، هل الذي رآه من الله تعالى، فيمتثله أو لا فيجتنبه، أو لأن الإمام يروي للناس مناسكهم.

قال القسطلاني في «شرح البخاري»: وما عدا الأول شاذٌّ، وعبارة «المغرب» تعين الثاني حيث قال: وأصلها الهمز وأخذه من الرواية منظور فيه «نهر» بتصرف.

قوله: (**قَرْيَة مِن الحَرَم**) والغالب عليها التذكير والصرف، وقد تكتب بألف «بحر» عن «المغرب» ونقل الحموي عن الجوهري: أن الغالب على أسماء البلدان التأنيث، وترك الصرف.

قوله: (**وَمَكَثَ بِها إِلَى فَجْرِ عَرَفَة**) فيبات بها استنانًا فلو لم يخرج من مكة إلا يوم عرفة أجزأه ولكنه أساء بترك السنة ولا فرق في الخروج يوم التروية بين

ثُمَّ) بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ (**رَاحَ إِلَى عَرَفَاتٍ**) عَلَى طَرِيقِ ضَب].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) عَرَفَات (**كُلّها مَوْقِف** ....

كونه يوم جمعة قبل الزوال لا بعده أو لا وينبغي أن لا يترك التلبية في الأحوال كلها حال الإقامة بمكة داخل المسجد الحرام وخارجه إلا حال الطواف، ويلبي عند الخروج إلى منى، ويدعو بما شاء ويستحب أن ينزل بالقرب من مسجد الخيف.

قوله: (**ثُمَّ بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ رَاحَ إِلَى عَرَفَاتٍ**) صوابه كما هو في «متن الكنز» ثم بعدما صلى الفجر... إلخ، وهذا بيان الأفضل فلو ذهب قبل طلوع الفجر إليها كما يفعله الحجاج في زماننا فإن أكثرهم لا يبيت بمنى؛ لتوهم الضرر من السراق جاز، وعرفات جمع سمي به كإذرعات وكسر ونوّن مع اجتماع علتين فيه وهما العلمية والتأنيث؛ لأن تنوين الجمع تنوين مقابلة لا عوض.

وقال الزمخشري: إنه مصروف؛ لأن تاءه ليست للتأنيث، وإنما هي والألف للجمع ولا يصح تقدير تاء غيرها؛ لأن هذه التاء لاختصاصها بجمع المؤنث تأبى ذلك وجمعت وإن كان موضعًا واحدًا؛ لأن كل جزء منه يسمى عرفة قاله النووي، وسمي بذلك لأن الخليل عليه السلام عرف فيه أن الحلم من الله تعالى أو لأن جبريل عرّفه فيه المناسك؛ أو لأن آدم وحواء تعارفا فيه بعد الهبوط إلى الأرض.

قوله: (**عَلَى طَرِيقِ ضَب**) ويعود على طريق المأزمين تثنية مأزم، وهي الطريق بين الجبلين.

قال ابن جماعة: وما يفعله جهلة العوام من إيقاد الشموع ليلة عرفة فضلالة فاحشة وبدعة ظاهرة جمعت أنواعًا من القبائح، وتشغل عن الذكر والدعاء المطلوبين في ذلك الوقت الشريف، ويجب على ولي الأمر صانه الله تعالى، وعلى كل من تمكن من إزالة البدع إنكارها وإزالتها، حموي.

قال الشارح: قوله: (**كُلّها مَوْقِف**) بكسر القاف؛ أي: موضع وقوف «نهر».

إِلَّا بَطْن عَرَنَة) بِفَتْحِ الرَّاء وَضَمِّها: وَادٍ مِنَ الحَرَمِ غَرْبي مَسْجِد عَرَفَة **(فَبَعْدَ الزَّوالِ قَبْلَ)** صَلَاةِ **(الظُّهْر خَطَبَ الإِمَام)** فِي المَسْجِد **(خُطْبَتَين كَالجُمُعَةِ وَعَلَّم فِيهَا المَنَاسِك، وَ)** بَعْدَ الخُطْبَةِ **(صَلَّى بِهِم الظُّهْر وَالعَصْر بِأَذَانٍ** ....

قوله: **(إِلَّا بَطْن عَرَنَة)** استثناء منقطع؛ لأن عرفات حل وعرنة حرم، وهو واد بحذاء عرفات، قال بعضهم: لو سقط الجدار الغربي من مسجد عرفة لسقط فيه، ولا يجوز الوقوف بها على المشهور خلافًا لمن أجازه مع الكراهة لقوله ﷺ: **«عَرَفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ وَارْتَفِعُوا عَنْ بَطْنِ عُرَنَةَ وَالْمُزْدَلِفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ وَارْتَفِعُوا عَنْ بَطْنِ مُحَسِّرٍ وشعاب مكة كلها منحر»**(١).

تنبيه:

ينبغي في عرفة النزول مع الناس وكونه بقرب الجبل أفضل ونزوله وحده أو على الطريق مكروه؛ لأن الانفراد تجبر، والمقام مقام خضوع وتخبر؛ أي: سرور، ويستحب للإمام أن ينزل بمرة؛ لأن نزوله عليه السلام بها مما لا نزاع فيه، وهو المسجد المعروف بمسجد إبراهيم الخليل عليه السلام لا إبراهيم المضاف إليه باب إبراهيم أحد أبواب الحرم خلافًا لمن وهم في ذلك قاله ابن الحجر.

قوله: **(فَبَعْدَ الزَّوالِ قَبْلَ صَلَاةِ الظُّهْر خَطَبَ)** ولو خطب قبل الزوال جاز «بحر» قوله: **(كَالجُمُعَةِ)** التشبيه في أنه يجلس بين الخطبتين، وأن المؤذنين يؤذنون بين يدي المنبر «بحر» قوله: **(وَعَلَّمَ فِيهَا المَنَاسِك)** التي هي إلى الخطبة الثالثة، وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة والإفاضة منهما، ورمي جمرة العقبة يوم النحر، والذبح والحلق وطواف الزيارة «بحر» وهذه الخطبة ليست شرطًا في صحة الجمع.

قوله: **(وَصَلَّى بِهِم الظُّهْر وَالعَصْر)** أي: بالحاجين، ولو من أهل مكة

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٨٢، رقم ١٦٧٩٧)، ومسلم (٣٠١١)، وابن حبان (٩/ ١٦٦، رقم ٣٨٥٤)، والطبراني (٢/ ١٣٨، رقم ١٥٨٣)، والبيهقي (٩/ ٢٩٥، رقم ١٩٠٢١)، والبزار (٨/ ٣٦٣، رقم ٣٤٤٤)، وابن عدي (٣/ ٢٦٩ ترجمة ٧٤١ سليمان بن موس الأسدي)، قال الهيثمي (٣/ ٢٥١): رجاله موثقون.

وَإِقَامَتَيْن) وَقِرَاءَة سِرِّيَّة، وَلَمْ يُصَلِّ بَيْنَهُما شَيْئًا عَلَى المَذْهَبِ وَلَا بَعْدَ أَداءِ العَصْرِ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَشَرْطٌ)** لِصِحَّةِ هَذَا الجَمْع الإِمَام الأَعْظَم أَوْ نَائِبِه ....

خلافًا لما نقله بعض الشافعية عن المذهب من عدم جواز الجمع إلا لمن سافر سفرًا طويلًا.

وفي «معراج الدراية» ونحوه لقاضي خان في «شرح الجامع الصغير»: أنه يؤخر هذا الجمع إلى آخر وقت الظهر، ولا بد فيه من صحة صلاة الظهر فلو صلاهما، ثم تبين فساد الظهر أعادهما جميعًا؛ لأن الفاسد عدم شرعًا.

قوله: **(وَإِقَامَتَيْن)** إقامة العصر؛ لأنها تؤدَّى قبل وقتها المعتاد فتفرد بها للإعلام «بحر» قوله: **(وَلَمْ يُصَلِّ بَيْنَهُما شَيْئًا)** ولو السنة الراتبة.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** مقابله ما في «الذخيرة» و«المحيط» و«الكافي» أنه يأتي بالبعدية «نهر» ولو أتى بالسنة أو بنفل بينهما كره، وأعاد الأذان للعصر لانقطاع فوره فصار كالاشتغال بينهما بعمل آخر «بحر» والظاهر أن ذلك في حق الإمام أما فعل المقتدي وحده لا يسري على بقية الجمع قوله: **(وَلَا بَعْدَ أَداءِ العَصْرِ)** لكراهة التنفل بعدها.

قال الشارح: قوله: **(وَشَرْطٌ لِصِحَّةِ هَذَا الجَمْع)** احترز به عن جمع المزدلفة فإنه لا يشترط فيه سوى المكان والإحرام شرنبلالي في أوقات الصلاة، وسيأتي ما فيه.

قوله: **(الإِمَام... إلخ)** أي: والمكان وهو عرفة، والزمان وهو ما بعد الزوال ولا يشترط الإمام لجميع أداء الظهر حتى لو أدرك جزءًا منه معه جاز الجمع «بحر» وسواء كان الإمام مقيمًا أم مسافرًا.

قوله: **(أَوْ نَائِبِه)** كالقاضي قهستاني، ولا يجوز الجمع مع إمام غيرهما، والجماعة شرط الجمع عند الإمام في حق المقتدين، أما في حق الإمام فلا حتى لو فزع الناس بعرفات، فصلى الإمام الصلاتين جاز، ولو مات الخليفة

وَإِلَّا صَلُّوا وحدَانا (**وَالإِحْرَام**) بِالحَجّ (**فِيهِما**) أَيْ: الصَّلَاتَيْن (**فَلَا تَجُوز العَصْر لِلْمُنْفَرِد فِي إِحْدَاهما**) فَلَوْ صَلَّى وَحْده لَمْ يُصَلّ العَصْر مَعَ الإِمَام (**وَلَا**) تَجُوز العَصْر (**لِمَنْ صَلَّى الظُّهْر بِجَمَاعَة**) قَبْلَ إِحْرَامِ الحَجّ (**ثُمَّ أَحْرَمَ إِلَّا فِي وَقْتِهِ**)].

جمع نائبه أو صاحب شرطته؛ لأن النواب لا ينعزلون بموت الخليفة أفاده صاحب «البحر» وفي «النهر» كلام غير هذا فراجعه إن شئت وهذا الجمع سنة.

قوله: (**وَإِلَّا صَلُّوا وحدَانا**) تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» وهو يقتضي أمرين: الأول: صحة صلاتهم العصر في وقت الظهر، والحالة هذه الثاني: أنهم لا يصلون جماعة، وكلا الأمرين غير صحيح.

أما الأول: فلقول الزيلعي: ولو مات الإمام وهو الخليفة جمع نائبه أو صاحب شرطته، ولو لم يكن له نائب ولا صاحب شرطة صلوا كل واحدة منهما في وقتها.

وأما الثاني: فلأنه لا مانع من الصلاة جماعة، فإن هذه الشروط شروط الجمع لا الجماعة انتهى حلبي، فالأولى أن يقول، وإلا لم يجمعوا.

قوله: (**وَالإِحْرَام بِالحَجّ فِيهِما**) فلو كان محرمًا بالعمرة في الظهر، ومحرمًا بالحج في العصر لا يجوز له الجمع عندهما، كما إذا لم يكن محرمًا أصلًا في الظهر، وأشار به إلى أن شرط الإحرام حصوله عند أداء الصلاتين، ولو أحرم بعد الزوال على الصحيح.

قوله: (**فَلَا تَجُوز العَصْر**) محترزًا لتقييد بالإمام قوله: (**فَلَوْ صَلَّى وَحْده**) أي: الظهر ومثله إذا صلى الظهر مع الإمام، ولم يصل العصر معه لا يصليها إلا في وقتها، انتهى حلبي.

قوله: (**لَمْ يُصَلّ العَصْر مَعَ الإِمَام**) بل يليها في وقتها، حلبي قوله: (**وَلَا تَجُوز العَصْر**) محترزًا لتقييد بالإحرام فيهما.

قوله: (**قَبْلَ إِحْرَامِ الحَجّ**) صادق بعدم الإحرام أصلًا، وبالإحرام بالعمرة فقط قوله: (**ثُمَّ أَحْرَمَ**) أي: بالحج قبل أداء العصر قوله: (**إِلَّا فِي وَقْتِهِ**) أي: العصر.

قال المُصنِّف: [وَقَالَا: لَا يشْتَرطُ لِصِحَّةِ العَصْر إِلَّا الإِحْرَام، وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَة، وَهُوَ الأَظْهَر «شرنبلاليَّة» عَن «البُرْهَان».

(ثُمَّ ذَهَبَ إِلَى المَوْقِف بِغَسْل سُنَّ وَوَقَفَ الإِمَام عَلَى نَاقَتِهِ بِقُرْب جَبَل الرَّحْمَة) عِنْدَ الصَّخرات الكِبار ....

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا الإِحْرَام)** فلا يشترط الإمام؛ لأن جواز الجمع للحاجة إلى امتداد الوقوف، والمنفرد يحتاج إليه، قلنا: المحافظة على الوقت فرض بالنص، فلا يجوز تركها إلا فيما ورد النص به، ولا نسلم أن جواز التقديم لحاجة امتداد الوقوف، بل لصيانة الجماعة؛ لأنه يعسر عليهم الاجتماع بعد التفرق في الموقف، زيلعي.

قوله: **(وَهُوَ الأَظْهَر)** لعله لما فيه من التخفيف في هذا الوقت لا لقوة دليل اقتضت أظهريته على قوله: وأنى ذلك وأين الثريا من يد المتناول هذا، وفي «الهندية» عن الزيلعي و«البدائع» أن قوله هو الصحيح.

قوله: **(ثُمَّ ذَهَبَ)** أي: الإمام مع الناس، قهستاني.

قوله: **(إِلَى المَوْقِف)** وهو موضع من عرفات على أربعة فراسخ من مكة يسمى بالموقف الأعظم قهستاني، وحد عرفة ما بين الجبل المشرف على بطن عرنة إلى الجبال المقابلة لها يمينًا وشمالًا، أبو السعود قوله: **(بِغَسْل)** أي: يغتسل للذهاب والجمع، قهستاني، والغسل أفضل من الوضوء.

قوله: **(وَوَقَفَ الإِمَام عَلَى نَاقَتِهِ)** وكذا غيره، فإن الأفضل أن يكون راكبًا إن أمكنه قريبًا من الإمام داعيًا بعد الحمد، والصلاة، والتهليل، والتكبير، قهستاني بقليل زيادة من «النهر» قوله: **(بِقُرْب جَبَل الرَّحْمَة)** ويقال له إِلَالٌ كهلال.

قوله: **(عِنْدَ الصَّخرات الكِبار)** أي: السود، فإنه موقف رسول الله ﷺ وأما ما اشتهر عند العوام من الاعتناء بالوقوف على جبل الرحمة الذي هو بوسط عرفات، وترجيحهم له على غيره فخطأ ظاهر ومخالف للسنة، ولم يذكر أحد ممن يعتد به في صعود هذا الجبل فضيلة يختص بها، بل له حكم سائر أراضي

(**مُسْتَقْبِلًا**) القِبْلَة (**وَالقِيَام وَالنِّيَّةِ فِيهِ**) أَيْ: الوُقُوف (**لَيْسَت بِشَرْط وَلَا وَاجِب، فَلَوْ كَانَ جَالِسًا جَازَ حجّه وَ**) ذَلِكَ لأَنَّ (**الشَّرْط الكَيْنُونَة فِيهِ**) فَصَحّ وُقُوف مُجْتَاز وَهَارِب، وَطَالِب غَرِيم، وَنائِم، وَمَجْنُون، وَسَكْرَان (**وَدَعَا جَهْرًا**) بِجُهْدٍ].

عرفات غير موقف رسول الله ﷺ فإنه أفضل، وأما ما قاله الماوردي والطبري من استحباب قصد هذا الجبل، وهو موقف الأنبياء، فلا أصل له ولم يرد فيه حديث صحيح ولا ضعيف «بحر» عن النووي في «شرح المهذب».

قوله: (**مُسْتَقْبِلًا**) معجلًا الوقوف عقب صلاة الجمع مفطرًا لكونه أعون على الدعاء متوضئًا؛ لأنه أكمل حاضر القلب فارغًا من الأمور الشاغلة مجتنبًا طريق القوافل وغيرهم.

فائدة:

الطواف أفضل من الوقوف؛ لأنه عبادة مقصودة؛ ولهذا يتنفل به دون الوقوف «بحر» وقوله ﷺ: «**الحج عرفة**»(١) لا ينافي ذلك؛ لأن المراد: أن من أدرك الوقوف فقد أدرك الحج؛ لتعين وقته بخلاف الطواف.

قوله: (**لأَنَّ الشَّرْط الكَيْنُونَة فِيهِ**) أي: التحقق فيه، وإن لم يتأن فيه دل عليه قوله: ووقوف مجتاز قوله: (**وَدَعَا**) لأبويه وأهله، وإخوانه، وأصحابه، ومعارفه، وجيرانه، ويلح في الدعاء مع قوة الرجاء، ويجتهد في أن يقطر من عينيه قطرات من الدموع، فإنه دليل القبول «شرنبلالية» وقوله: (**جَهْرًا**)، ينافيه ما في «الهندية» عن «الجوهرة» أن السنة أن يخفض صوته بالدعاء.

قوله: (**بِجُهْدٍ**) أي: باجتهاد، ومن السنة أن يكثر من الدعاء، والتهليل، والتكبير، والتلبية، والاستغفار، وقراءة القرآن، والصلاة على النبي ﷺ وليحذر

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٣٠٩، رقم ١٨٧٩٦)، وأبو داود (٢/ ١٩٦، رقم ١٩٤٩)، والترمذي (٣/ ٢٣٧، رقم ٨٨٩)، والنسائي (٥/ ٢٦٤، رقم ٣٠٤٤)، وابن ماجه (٢/ ١٠٠٣، رقم ٣٠١٥)، والحاكم (٢/ ٣٠٥، رقم ٣١٠٠)، وقال الحاكم: صحيح. والبيهقي (٥/ ١٧٣، رقم ٩٥٩٣)، والطيالسي (ص ١٨٥، رقم ١٣٠٩)، وابن أبي شيبة (٣/ ٢٢٦، رقم ١٣٦٨٣)، والدارقطني (٢/ ٢٤٠)، والديلمي (٢/ ١٤٨، رقم ٢٧٥٩).

قالَ المُصنِّف: [(**وَعَلَّمَ المَنَاسِك وَوَقَفَ النَّاس خَلْفه بِقُرْبِهِ مُسْتَقْبِلِين القِبْلَة سَامِعِين لِقَوْلِهِ**) خَاشِعين بَاكِين، وَهُوَ مِنْ مَوَاضِع الإِجَابَةِ، وَهِيَ بِمَكَّة خَمْسَة عَشَر نَظَمَها صَاحِب «النَّهر» فَقَالَ:

دُعَاء البَرَايَا يُسْتَجَاب بِكَعْبَة ... وَمُلْتَزم وَالمَوْقِفَين كَذَا الحَجَر

كل الحذر من التقصير في شيء من هذا، فإن هذا اليوم لا يمكن تداركه، ويكثر من التلفظ بالتوبة من جميع المخالفات مع الندم بالقلب، وأن يكثر البكاء مع الذكر، فهنالك تسكب العبرات، وتستقال العثرات، وترتجى الطلبات، وأنه لمجمع عظيم، وموقف جسيم تجمع فيه خيار عباد الله الصالحين وأوليائه المخلصين، وهو أعظم مجامع الدنيا، وليحذر كل الحذر من المخاصمة، والمشاتمة، والمنافرة، والكلام القبيح، بل ومن المباح أيضًا في مثل هذا اليوم «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَعَلَّمَ**) أي: الإمام، وهو على ناقته المناسك، ذكره في «الهندية» فهو غير التعليم الذي سبق في الخطبة قوله: (**بِقُرْبِهِ**) أي الإمام؛ أي: إن أمكن من غير إيذاء.

قوله: (**بَاكِين**) أو متباكين قوله: (**وَهُوَ**) أي: هذا الموقف.

قوله: (**وَهِيَ بِمَكَّة خَمْسَة عَشَر**) الأولى حذف مكة؛ لأن الموقفين ومنى ورمي الجمار ليست بمكة اللهم إلا أن يقال ما قارب الشيء كالشيء.

قوله: (**نَظَمَها صَاحِب «النَّهر»**) من بحر الطويل.

قوله: (**فَقَالَ: دُعَاء البَرَايَا... إلخ**) بعض المذكورات مقيد بأمر لم يذكر هنا، وقد استوفاها النقاش مقيدة بساعاتها، ونظمها الشيخ عبد الملك بن جمال الدين بن منلا زاده العصامي حيث قال:

قد ذكر النقاش في المناسك ... وهو لعمري عدّة للناسك
أنّ الدعا في خمسة وعشره ... بمكة يقبل ممن ذكره
وهو المطاف مطلقًا والملتزم ... بنصف ليل هو شرط ملتزم
وداخل البيت بوقت العصر ... بين يدي جذعيه ذا فاستقر

طَوَاف وَسَعْي مَرْوَتَيْن وَزَمْزَم مَقَام وَمِيزاب جِمَارِك تُعْتَبَرُ

زَادَا فِي «اللُّباب»: وَعِنْدَ رُؤْيَةِ الكَعْبَة، وَعِنْدَ السِّدْرَة وَالرّكْن اليَمَانِي، وَفِي الحَجَر، وَفِي مِنى فِي نِصْفِ لَيْلَة البَدْر].

قالَ المُصنِّف: [(**وَإِذَا غَرَبَت الشَّمْس أَتَى**) عَلَى طَرِيقِ المَأْزِمَيْن ....

وتحت ميزاب له وقت السحر وهكذا خلف المقام المفتخر
وعند شرب زمزم شرب الفحول إذا دنت شمس النهار للأفول
ثم الصفا ومروة والمسعى بوقت عصر فهو قيد يرعى
كذا منى في ليلة البدر إذا انتصف الليل فخذ ما يحتذى
ثم لدى الجمار والمزدلفه عند طلوع الشمس ثم عرفه
لموقف عند مغيب الشمس قل ثم لدى السدرة ظهر أو كمل
وقد روى هذا الوقوف طرّا من غير تقييد بما قد مرّا
بحر العلوم الحسن البصري عن خير الورى ذاتًا ووصفًا وسنن
صلى عليه الله ثم سلما وآله والصحب ما غيث هما

انتهى حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: (**كَذَا الحَجَر**) داخل فيما بعده؛ لأنه مما يطاف به قوله: (**مَرْوَتَيْن**) فيه تغليب المؤنث على المذكر للضرورة قوله: (**مَقَام**) أي: خلفه، كما مر.

قوله: (**جَمَارِك**) ظاهره يعم الجمار كلها، والذي في النظم السابق إنما يظهر عند الجمرة الأولى؛ لتقييده بوقت الطلوع، فإن بقية الجمار بعد الزوال.

قوله: (**زَادَ فِي «اللُّباب»**) أي: «لباب المناسك» للطرابلسي.

قوله: (**وَعِنْدَ السِّدْرَة**) لم أرَ من بين محلها قوله: (**لَيْلَة البَدْر**) وهي ليلة الرابع عشر من ذي الحجة التي ينزلون فيها الآن.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا غَرَبَت الشَّمْس... إلخ**) هذا بيان الواجب، فلو دفع قبل الغروب، وجاوز حدود عرفة لزمه دم، ولو أبطأ الإمام بالدفع بعد الغروب

(مُزْدَلِفَة) وَحْدَها مِنْ مَأْزَمَي عَرَفَة إِلَى مَأْزَمَي مُحَسِّر **(وَيُسْتَحَب أَنْ يَأْتِيها مَاشِيًا وَأَنْ يُكَبِّر وَيُهَلِّل وَيُحمّد وَيُلَبّي سَاعَة فَسَاعَة وَ)** المُزْدَلِفَة **(كُلّها مَوْقِف إِلّا وَادِي مُحَسِّرٍ)**

أفاض الناس؛ لأنه لا موافقة فيما خالف السنة، ولو مكث بعد الغروب وقد دفع الإمام، فإن كان قليلًا لخوف الزحام، فلا بأس به، وإن كثر أساء لمخالفة السنة، وإن خاف الزحام فتعجل في الذهاب قبل غروب الشمس فلا بأس به إذا لم يخرج من حدود عرفة قبل غروب الشمس.

قوله: **(مُزْدَلِفَة)** بضم الميم وسكون الزاي، وهي على ثلاثة أميال من مسجد عرفة قهستاني، وفي «الحموي» أن فتح الميم أشهر، والازدلاف الاجتماع سميت بذلك؛ لاجتماع الناس أو آدم وحواء فيها.

قوله: **(وَيُسْتَحَب أَنْ يَأْتِيها مَاشِيًا)** على هينة لما روى أسامة بن زيد «**أنه ﷺ حين أفاض من عرفات كان يسير العنق**»(١) وهو بفتحتين سير سهل في سرعة ليس بالشديد، فإذا وجد فجوة نص الفجوة الفرجة، والنص رفع السير، وعنه ﷺ «**أنه لما أفاض من عرفات رأى أصحابه يسارعون في السوق والمشي، فقال ﷺ: ليس البر في إيجاف الخيل ولا إيضاع الإبل عليكم بالسكينة والوقار**»(٢) والإيجاف: نوع من سير الخيل والإبل، والإيضاع: الإسراع في السير، أبو السعود.

قوله: **(وَأَنْ يُكَبِّر)** ويكثر الاستغفار في طريقها «هندية» قوله: **(فَسَاعَة)** أشار بالفاء إلى التعقيب من غير مهلة قوله: **(إِلّا وَادِي مُحَسِّرٍ)** بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وبالراء سمي به لأن فيل أصحاب الفيل حسر فيه؛ أي: عيي وكل «بحر» أو لأنه لا يوقف فيه، بل يمشي منه سريعًا، فكأنه أتعب نفسه، والتحسير الإتعاب قهستاني، ومزدلفة من الحرم.

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (٤٠١٩).

(٢) أخرجه البخاري (١/ ٢٢٨، رقم ٦١٠)، وأحمد (٢/ ٥٣٢، رقم ١٠٩٠٦)، والبيهقي (٣/ ٩٣، رقم ٤٩٢٤).

وَهُوَ وَادٍ بَيْنَ مِنى وَمُزْدَلِفَة، فَلَوْ وَقفَ بِهِ، أَوْ بِبَطْنِ عَرَنَة لَمْ يَجُز عَلَى المَشْهُور **(وَنَزَلَ عِنْدَ جَبَل قُزَح)** بِضَم فَفَتْح لَا يَنْصَرِف لِلعِلْمِيَّةِ وَالعَدْلِ مِن قَازِح بِمَعْنَى مُرْتَفع، وَالأَصَحّ أَنَّهُ المَشْعَر الحَرَام وَعَلَيْهِ مِيقَدَةٌ، قِيلَ: كَانُون آدَم].

قالَ المُصنِّف: [**(وَصَلَّى العِشَاءَين بِأَذَان وَإِقَامَة)** لأَنَّ العِشَاء فِي وَقْتِها فَلَمْ تَحْتَج لِلإِعْلَامِ كَمَا لَا احْتِيَاج هُنا لِلإِمَامِ **(وَلَوْ صَلَّى المَغْرِب)** أَوِ العِشَاء **(فِي الطَّرِيقِ أَوْ)** فِي

قوله: **(وَهُوَ وَادٍ... إلخ)** فليس من المزدلفة فالاستثناء فيه منقطع، وهو خمسمائة وخمس وأربعون ذراعًا «بحر» قوله: **(عَلَى المَشْهُور)** مقابله ما سبق عن «البدائع».

قوله: **(عِنْدَ جَبَل قُزَح)** الإضافة بيانية إذ هو علم على الجبل، والظاهر أنه من إضافة المسمى إلى الاسم أبو السعود عن الحموي وفي «المطالع» أنه موقف قريش في الجاهلية إذ كانت لا تقف بعرفة «نهر».

قوله: **(وَالأَصَحّ أَنَّهُ المَشْعَر الحَرَام)** المذكور في الآية، وقيل: إنه جميع المزدلفة قوله: **(ميقدة)** بكسر الميم وقلب الواو ياء وقياسه الفتح والواو؛ لأنه واوي الأصل.

قال الشارح: قوله: **(وَصَلَّى العِشَاءَين)** في أول وقت العشاء الأخيرة قهستاني، وينبغي أن ينيخ جماله، ويصلي الفرض قبل حط رحاله.

قوله: **(فَلَمْ تَحْتَج لِلإِعْلَامِ)** أي: بإقامة ثانية قوله: **(كَمَا لَا احْتِيَاج هُنا لِلإِمَامِ)** وفي «النهاية» لا يشترط لهذا الجمع الإحرام وفي «الهندية» ولا يشترط في جمع المزدلفة الخطبة، والجماعة، والسلطان، والإحرام، انتهى.

وبما ذكر تعلم سقوط قول صاحب «النهر»: ينبغي اشتراط الإحرام، والمبيت بمنى سنة كما في «الهندية» فإن مر بها بعد طلوع الفجر من غير أن يبيت بها، فلا شيء عليه، ويكون مسيئًا بترك السنة «بدائع».

قوله: **(أَوِ العِشَاء)** أي: قبل المغرب، ولا يتكرر هذا مع قول المصنف الآتي، ولو صلى العشاء قبل المغرب بمزدلفة؛ لأن أداء العشاء هنا في

(عَرَفَات أَعَادَ مَا صَلَّى) لِلحَدِيثِ: «الصَّلَاةُ أَمَامَك»[١] فَتَوقَّتَتا بِالزَّمانِ وَالمَكانِ وَالوَقْتِ، فَالزَّمانُ لَيْلَةَ النَّحْرِ، وَالمَكانُ مُزْدَلِفَة، وَالوَقْتُ وَقْتُ العِشَاءِ].

قالَ المُصنِّف: [حَتَّى لَوْ وَصَلَ إِلَى مُزْدَلِفَة قَبْلَ العِشَاءِ لَمْ يُصَلِّ المَغْرِب حتَّى يَدْخُل وَقْتَ العِشَاء، فَتَصلح لُغْزًا مِنْ وُجُوه **(مَا لَمْ يَطْلَع الفَجْر** ....

الطريق، وهناك في المزدلفة قوله: **(أَعَادَ ما صَلَّى)** مغربًا أو عشاء، قال في «البحر» وعبر بالإعادة إشارة إلى الصحة، ولو كانت باطلة لكانت أداء إن كان في الوقت، وقضاء إن كان خارجه.

قوله: **(الصَّلَاةُ أَمَامَك)** الجملة في محل جر بدل من الحديث، وخاطب به ﷺ أسامة لما نزل ﵇ بالشعب «**فبال وتوضأ، فقال أسامة: الصلاة يا رسول الله**»[٢] ومعنى الحديث وقتها الجائز، أو مكانها «نهر».

قوله: **(فَالزَّمانُ لَيْلَةَ النَّحْرِ)** قد مر أن هذه الليلة ليوم عرفة لا للنحر إلا أنه جرى على المتعارف.

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يُصَلّ المَغْرِب)** أي: لا يحل له صلاتها، وإن صحت بطلوع الفجر.

قوله: **(فَتَصلح لُغْزًا مِنْ وُجُوه)** فيقال: أي عشاء أديت قبل المغرب من صاحب ترتيب، وصحت هي عشاء المزدلفة إذا صلاها في وقتها، ثم طلع الفجر، ولم يعدها وأي صلاة لا يطلب لها أذان ولا إقامة هي عشاء المزدلفة إذا لم يفصل بينها وبين المغرب بفاصل، وأي صلاة تصلى في غير وقتها المتعارف، وهي أداء هي مغرب المزدلفة، وأي صلاة إذا صليت في وقتها

---

(١) أخرجه مالك (١/ ٤٠٠، رقم ٨٩٩)، وأحمد (٥/ ٢٠٨، رقم ٢١٨٦٣)، والحميدي (١/ ٢٥٠، رقم ٥٤٨)، والبخاري (١/ ٦٥، رقم ١٣٩)، ومسلم (٢/ ٩٣٤، رقم ١٢٨٠)، وأبو داود (٢/ ١٩١، رقم ١٩٢٥)، والنسائي في الكبرى (٢/ ٤٢٧، رقم ٤٠٢٩)، وابن خزيمة (٤/ ٢٦٨، رقم ٢٨٥٠)، والطحاوي (٢/ ٢١٤)، وابن حبان (٤/ ٤٦٦، رقم ١٥٩٤)، وابن أبي شيبة في «المسند» (١٤٨) بتحقيقنا.

(٢) تقدم.

فَيعِيدُ إِلَى الجَوَازِ) وَهَذَا إِذَا لَمْ يَخف طُلُوع الفَجْرِ فِي الطَّرِيقِ، فَإِنْ خَافَه صَلَّاهُما **(وَلَوْ صَلَّى العِشَاء قَبْلَ المَغرِب بِمُزْدَلِفَة صَلَّى المَغْرِب ثُمَّ أَعادَ العِشَاء، فَإِنْ لَمْ يُعِدْها حتَّى ظَهَرَ الفَجْر أَعادَ العِشَاء إِلَى الجَوَازِ)]**.

قالَ المُصنِّف: [وَيَنْوِي المَغْرِب أَدَاء وَيَتْرُك سُنَّتها وَيُحْيِيها، فَإِنَّها أَشْرَف مِنْ لَيْلَة القَدْرِ ....

وجب إعادتها هي مغرب المزدلفة، وأي صلاة يجب أن تفعل في مكان مخصوص، فمغرب المزدلفة، وعشاؤها حلبي بزيادة.

قوله: **(فَيعِيدُ)** أي: ما صلاه سواء كان مغربًا، أو عشاء قبلها في وقتها قوله: **(وَهَذَا)** أي: وجوب الإعادة إذا صليا في الطريق قوله: **(صَلَّاهُما)** لأنه لو لم يصلهما لصارتا قضاء «بحر».

قوله: **(وَلَوْ صَلَّى العِشَاء)** أي: في وقتها قوله: **(ثُمَّ أَعادَ العِشَاء)** فحينئذ تكون الأولى نفلًا قوله: **(أَعادَ العِشَاء إِلَى الجَوَازِ)** لا فرق في هذا بين أن يكون صاحب ترتيب أو لا، فتزاد هذه على مسقطات الترتيب أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَيَنْوِي المَغْرِب أَدَاء)** كذا في «النهر» عن «السراج» خلافًا لما في «البحر» من أن المغرب قضاء قوله: **(وَيَتْرُك سُنَّتها)** أي: المغرب على الصحيح، فلو تطوع بينهما، ولو بها أعاد الإقامة كما لو اشتغل بينهما بعمل آخر «بحر».

قوله: **(وَيُحْيِيها)** أي: ليلة عرفة بالصلاة، والتلاوة، والذكر، والتضرع؛ لأنها جمعت شرف الزمان، والمكان أفاده صاحب «البحر» أما الزمان فكونها ليلة العيد، وأما المكان فكونها بالمزدلفة، وفي عبارة الشارح تشتيت الضمائر.

قوله: **(فَإِنَّها)** أي: ليلة النحر في حد ذاتها لا في حق من كان بمزدلفة حلبي، وقوله: **(أَشْرَف مِنْ لَيْلَة القَدْرِ)**؛ أي: وهي مأمور بإحيائها، فما كان أشرف منها أولى بذلك، والأشرفية باعتبار أن العمل الذي يقع فيها أكثر ثوابًا من العمل الذي يقع في ليلة القدر، وقد ورد ما يدل على أن قيام ليلة من هذا

كَمَا أَفْتَى بِهِ صَاحِب «النَّهرِ» وَغَيْرُه، وَجَزَمَ شُرَّاح البُخَاري سِيّما القَسْطَلَاني بِأَنَّ عَشْر ذِي الحِجَّة أَفْضَل مِنَ العَشْر الأَخِير مِنْ رَمَضَان].

العشر كقيام ليلة القدر، وأخرج البزار من رواية جابر بن عبد الله «**أفضل أيام الدنيا أيام العشر**»(١).

قال الأبياري في شرحه؛ أي: لاجتماع أمهات العبادة فيها، وهي الأيام التي أقسم الله بها في قوله: ﴿وَلَيَالٍ عَشْرٍ ۝﴾ [الفجر: ٢] ولهذا سن الإكثار من التهليل، والتكبير، والتحميد فيها أما أيام الآخرة، فأفضلها يوم المزيد، وهو اليوم الذي يتجلى الله فيه لأهل الجنة، ويرونه، انتهى.

وذكر بعض الشافعية أن أفضل الليالي ليلة مولده ﷺ ثم ليلة القدر، ثم ليلة الإسراء والمعراج، ثم ليلة عرفة، ثم ليلة الجمعة، ثم ليلة النصف من شعبان، ثم ليلة العيد، وأفضل الأيام يوم عرفة، ثم يوم نصف شعبان، ثم يوم الجمعة ذكره الرحماني في «حاشية التحرير» وذكر أهل المذهب ما يفيد أن يوم الجمعة أفضل من يوم النصف، فإنهم قالوا: إن يوم الجمعة أفضل من ليلته؛ لأنها فضلت لصلاة الجمعة، وهي في اليوم، وإذا كانت ليلة الجمعة أفضل من ليلة النصف، فيومها أفضل من يومها قوله: (**كَمَا أَفْتَى بِهِ صَاحِب «النَّهرِ» وَغَيْرِه**) عبارة «النهر» وقد وقع السؤال في شرفها على ليلة الجمعة، وكنت ممن مال إلى ذلك، ثم رأيت في «الجوهرة» أنها أفضل ليالي السنة، انتهى.

وكلامه كما ترى في تفضيلها على ليلة الجمعة لا على ليلة القدر نعم ما في «الجوهرة» شامل لليلة القدر، لكن هذا القدر لا يسوغ أن يقال أفتى به صاحب «النهر»، انتهى حلبي.

قوله: (**بِأَنَّ عَشْر ذِي الحِجَّة أَفْضَل... إلخ**) لما ورد فيه من الأحاديث الدالة على كثرة ثواب العمل فيه على العشر الأخير من رمضان، وذكر المناوي في

(١) أخرجه البزار كما في كشف الأستار (٢/ ٢٨، رقم ١١٢٨)، قال الهيثمي (٤/ ١٧): رجاله ثقات.

قالَ المُصنِّف: [**(وَصَلَّى الفَجْر بِغَلس)** لأَجْلِ الوُقُوفِ **(ثُمَّ وَقَفَ)** بِمُزْدَلِفَة، وَوَقْته مِنْ طُلُوعِ الفَجْرِ إِلَى طُلُوعِ الشَّمْسِ، وَلَوْ مَارًّا كَمَا فِي عَرَفَة، لَكِن لَوْ تَرَكَهُ بِعُذْرٍ كَزَحْمَة

«شرحه الصغير» في حديث «**أفضل أيام الدنيا أيام العشر**»[1] ما نصه لاجتماع أمهات العبادة فيه، وهي الأيام التي أقسم الله تعالى بها بقوله: ﴿وَٱلْفَجْرِ ۝١ وَلَيَالٍ عَشْرٍ ۝٢﴾ [الفجر: ١، ٢] فهي أفضل من أيام العشر الأخير من رمضان على ما اقتضاه هذا الخبر، وأخذ به بعضهم، لكن الجمهور على خلافه، انتهى.

وقال في «الكبير» ما نصه ولهذا ذهب جمع إلى أنه أفضل من العشر الأخير من رمضان، لكن خالف آخرون تمسكًا بأن اختيار الفرض لهذا، والنفل لهذا يدل على أفضليته عليه، وثمرة الخلاف تظهر فيما لو علق نحو طلاق، أو نذر بأفضل الأعشار، أو الأيام.

قال ابن القيم: والصواب أن ليالي العشر الأخير من رمضان أفضل من ليالي عشر ذي الحجة؛ لأنه إنما فضل ليومي النحر، وعرفة، وعشر رمضان إنما فضل بليلة القدر، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَصَلَّى الفَجْر بِغَلس)** الغلس ظلام آخر الليل، والمراد منه: طلوع الفجر الثاني من غير تأخير قبل أن يزول الظلام، وينتشر الضوء، أبو السعود عن الحلبي.

قوله: **(لأَجْلِ الوُقُوفِ)** أي: لحاجة الوقوف بمزدلفة على جبل قزح إن أمكن، وإلا فبقربه كما هو السنة.

قوله: **(وَلَوْ مَارًّا)** في أي جزء منها «بحر».

قوله: **(لَكِن لَوْ تَرَكَهُ بِعُذْرٍ... إلخ)** لا يخص هذا الواجب، بل كل واجب إذا تركه للعذر لا شيء عليه قاله في «البحر».

قوله: **(كَزَحْمَة)** ولو للرجال مع بعضهم، أو كان به ضعف، أو علة.

---

(١) تقدم في سابقه.

لَا شَيْءَ عَلَيْهِ (**وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ وَلَبَّى وَصَلَّى**) عَلَى الْمُصْطَفَى ﷺ (**وَدَعا، وَإِذَا أَسْفَرَ**) جِدًّا (**أَتَى مِنَى**) مُهَلِّلًا مُصَلِّيًا، فَإِذَا بَلَغَ بَطْن مُحسر أَسْرَعَ قَدْر رَمْيَة حَجَر؛ لأَنَّهُ مَوْقِف النَّصَارَى].

قالَ المُصنِّف: [(**وَرَمْي جَمْرَة العَقَبَة مِنْ بَطْنِ الوَادِي**) ....

قوله: (**وَدَعا**) رافعًا يديه إلى السماء «هندية».

قوله: (**وَإِذَا أَسْفَرَ جِدًّا**) فاعل أسفر اليوم، أو الصبح، وفاعله مما لا يذكر ذكره قرا حصاري، قال الحموي: ولم أقف على ما ذكره من أن فاعل هذا الفعل مما لا يذكر في شيء من كتب النحو واللغة التي اطلعت عليها، انتهى.

وفسر الإمام رضي الله عنه الإسفار بحيث لا يبقى إلى طلوع الشمس إلا مقدار ما يصلي ركعتين، وإن دفع طلوع الشمس، أو قبل أن يصلي الناس الفجر، فقد أساء، ولا شيء عليه «هندية».

قوله: (**مُهَلِّلًا**) حال من فاعل أتى قوله: (**أَسْرَعَ**) إن كان ماشيًا، وحرك دابته إن كان راكبًا «بحر» قوله: (**قَدْر رَمْيَة حَجَر**) مراده: التقريب لا التحديد، والمراد أنه يسرع قدر خمسمائة ذراع وخمسة وأربعين ذراعًا؛ لأن ذلك مسافة وادي محسر.

قوله: (**لأَنَّهُ مَوْقِف النَّصَارَى**) هم أصحاب الفيل حلبي من «الشرنبلالية».

قال الشارح: قوله: (**وَرَمْي جَمْرَة العَقَبَة**) قيد بالرمي؛ لأنه لو وضعها وضعًا لم يجزئ لترك الواجب والجمرة جمعها جمار، سمي بها المواضع التي ترمى بالجمرات لما بينهما من الملابسة، وقيل: لتجمع ما هنالك من الحصا من تجمر القوم إذا اجتمعوا، وجمر شعره جمعه على قفاه «بحر» وجمرة العقبة ثالث الجمرات على حد منى من جهة مكة، وليست من منى، ويقال لها: الجمرة الكبرى، والجمرة الأخيرة، قهستاني.

قوله: (**مِنْ بَطْنِ الوَادِي**) أي: من أسفله إلى أعلاه فوق حاجبه الأيمن متوجهًا إلى الجمرة جاعلًا الكعبة عن يساره، ومنى عن يمينه واضعًا يديه حذاء

وَيُكْرَهُ تَنْزِيهًا مِنْ فَوْقٍ (**سَبْعًا خذفًا**) بِمُعجمتين؛ أَيْ: بِرؤُوسِ الأَصَابع، وَيَكُون بَينَهُما خَمْسَة أَذْرُع، وَلَوْ وَقَعَت عَلَى ظَهْرِ رَحلٍ، أَوْ جَمَل إِنْ وَقَعَت بِنَفْسِها بِقُرْبِ الجَمْرَةِ جَازَ، ....

منكبيه، قهستاني قوله: (**وَيُكْرَهُ تَنْزِيهًا مِنْ فَوْقٍ**) وإنما جاز من فوق؛ لأن ما حولها موضع النسك، زيلعي.

قوله: (**سَبْعًا**) أي: بسبع حصيات لما روي عن ابن مسعود أنه انتهى إلى الجمرة الكبرى، فجعل البيت عن يساره ومنى عن يمينه ورمى بسبع وقال: كذا رمى من أنزلت عليه سورة البقرة، انتهى.

وإنما خص سورة البقرة؛ لأن معظم المناسك مذكور فيها، ومقدار الحصاة مقدار النواة أو أقل، والتقييد بحصا الخذف لبيان الأكمل فلو رمى بأكبر منه جاز؛ لحصول المقصود غير أنه لا يرمي بالكبار من الحجارة كي لا يتأذى به غيره، ولو رمى صح وكره وفي «النهر» هل الحصاة مقدار الحمصة أو النواة أو الأنملة؟ أقوال.

قوله: (**بِمُعجمتين**) الأولى مفتوحة والثانية ساكنة مصدر نوعي قهستاني والحدف بالمهملتين يكون بالعصا، أبو السعود عن العيني.

قوله: (**أَيْ: بِرؤُوسِ الأَصَابع**) هذا بيان الأفضل أما الجواز، فلا يتقيد بهيئة دون هيئة، بل يجوز كيف كان حموي، وقيل: كيفيته أن تضع طرف الإبهام على طرف السبابة، وصححه الولوالجي؛ لأنه أكثر إهانة للشيطان.

قوله: (**وَيَكُون بَيْنَهُما**) أي: بين الرامي والجمرة، انتهى حلبي.

قوله: (**خَمْسَة أَذْرُع**) أي: فصاعدًا حموي وقهستاني وفي «البحر» عن «الظهيرية» وجوب التقدير بخمسة أذرع، ولعله لمنع الأقل لا الزيادة، قال شارح «الوقاية» لأن ما دون ذلك يكون وضعًا فلا يجوز، أو طرحًا فيجوز مع الإساءة لمخالفة السنة، قال: وإطلاقه يدل على جواز رميه راكبًا وغير راكب.

قوله: (**جَازَ**) لأن هذا القدر لا يمكن الاحتراز عنه، فجعل القريب عضوًا

وَإِلَّا لَا، وَثَلَاثَة أَذْرُع بَعِيد، وَمَا دُونَه قَرِيب «جَوْهَرَةٌ»].

قالَ المُصنِّف:[**(وَكَبَّر بِكُلّ حَصَاة)** أَيْ: مَعَ كُلّ **(مِنْها وَقَطَعَ التَّلْبِيَةَ بِأَوَّلِها، فَلَوْ رَمَى بِأَكْثَر مِنْها)** أَيْ: السَّبع **(جَازَ، لَا لَوْ رَمَى بِالأَقَلّ)** فَالتَّقْيِيد بِالسَّبع؛ لِمَنْعِ النَّقْص

أبو السعود موضحًا قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم تقع من فوق ظهره بنفسها، بل بتحريك الرجل أو الجمل لا يجوز، فيعيدها كما لو وقعت بنفسها بعيدًا من الجمرة، أفاده القهستاني.

قوله: **(وَثَلَاثَة أَذْرُع)** أي: بين الحصاة والجمرة بعيد، فلا يكفي هذا الرمي، وإن كان دون ذلك لا يضر فيكفي وهذا بيان لما أجمله في قوله: إن وقعت بقرب الجمرة جاز، وإلا لا فليتأمل.

قال الشارح: قوله: **(وَكَبَّر بِكُلّ حَصَاة)** هذا بيان الأفضل فلو لم يذكر الله أصلًا، أو سبح، أو هلل أجزأه، وإنما لم يذكر الدعاء بعد هذا الرمي؛ لعدم وروده عنه ﷺ ولأنه لو دعا دعا واقفًا، فيتضرر المارّون للرمي في هذا الوقت؛ لكثرة الناس قاله صاحب «البحر».

قوله: **(أَيْ: مَعَ كُلّ)** فالباء للمصاحبة كما في «النهر» وجوز منلا مسكين كونها للملابسة والمصاحبة لا تخرج عنها، وما في أبي السعود من أنها للاستعانة، فسبق قلم.

قوله: **(وَقَطَعَ التَّلْبِيَةَ بِأَوَّلِها)** أي: مع أولها لخبر الشيخين لم يزل ﷺ يلبي حتى رمى جمرة العقبة وكذا يقطعها لو قدم طواف الزيارة على الرمي، والحلق، والذبح، أو قدم الحلق على الرمي، أو قدم الذبح على الرمي، وهو متمتع، أو قارن لا مفرد.

تتمة:

المعتمر يقطع التلبية إذا استلم الحجر وكذا من فاته الوقوف بعرفة؛ لأنه يتحلل بعمرة، فحكمه حكم العمرة ابتداء، والمحصر يقطعها إذا ذبح هديه، والقارن إن فاته الحج يقطع حين يأخذ في الطواف الثاني.

لَا الزِّيَادَة (**وَجَازَ الرَّمْي بِكُلِّ مَا كَانَ مِنْ جِنْس الأَرْضِ كَالحَجَرِ وَالمَدَر**) وَالطِّين وَالمغرة].

قالَ المُصنِّف: [(**وَ**) كُلّ مَا (**يَجُوز التَّيَمُّم بِهِ وَلَوْ كَفًّا مِنْ تُرَابٍ**) فَيَقُوم مَقَام حَصَاة وَاحِدَة (**لَا**) يَجُوز (**بِخَشَبٍ وَعَنْبَرٍ وَلُؤْلُؤٍ**) كِبَار (**وَجَوَاهِر**) لأَنَّهُ إِعْزَاز لَا إِهَانَة، وَقِيلَ: يَجُوز (**وَذَهَب وَفِضَّة**) لأَنَّهُ يُسَمَّى نثارًا لَا رَمْيًا (**وَبَعر**) لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ جِنْسِ الأَرْضِ].

قالَ المُصنِّف: [وَمَا فِي «فُرُوقِ الأَشْبَاه» مِنْ جَوَازِهِ بِالبَعْرِ ....

قوله: (**كَالحَجَرِ**) والنورة، والزرنيخ، والملح الجبلي، والكحل، والأحجار النقية كالياقوت، والزمرّذ، والزبرجد، والبلخش، والفيروزج، والبلور، والعقيق زيلعي.

قال الشارح: قوله: (**وَلُؤْلُؤٍ كِبَار**) تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» والتقييد بها لا للاحتراز عن الصغار؛ بل لأن الكبار هي التي يتأتى الرمي بها، فلا فرق في عدم الجواز بين الكبار والصغار بدليل تعليلهم بأنها ليست من أجزاء الأرض أبو السعود.

قوله: (**وَجَوَاهِر**) هكذا في الزيلعي، وهو ينافي ما قدمناه عنه قريبًا من تجويزه بالأحجار النقية كالياقوت، والزمرّذ، ولم يتابعه العيني فيه، وقول الشارح، وقيل: يجوز يدل على أن في المسألة قولين، وينبغي أن يكون القولان في الأحجار النقية، والجواهر، والتفرقة بينهما تحكم قاله أبو السعود، ثم في عطف الجواهر على اللؤلؤ الكبار نظرٌ؛ لما قالوا: إن الجواهر اللآلئ الكبار، وقد يقال: إن المراد بالجواهر ما هو أعم.

قوله: (**لأَنَّهُ إِعْزَاز**) ولأن الخشب والعنبر ليسا من أجزاء الأرض، والمقصود منه رغم الشيطان إذ أصله رمي الخليل عليه السلام إياه عند الجمار لما عرض له عندها بالإغواء للمخالفة في ذبح الولد، أفاده المصنف.

قوله: (**لأَنَّهُ يُسَمَّى نثارًا**) أي: رميهما، ولأنهما ليسا من جنس الأرض.

قال الشارح: قوله: (**مِنْ جَوَازِهِ بِالبَعْرِ**) علله بأن المقصود إهانة الشيطان،

خِلَافِ المَذْهَب **(وَيُكْرَه)** أَخْذُها **(مِنْ عِنْدِ الجَمْرَةِ)** لِأَنَّهَا مَرْدُودَةٌ لِحَدِيث: «مَنْ قُبِلَت حِجّته، رُفِعَت جَمْرَته»(١) **(وَ)** يُكْرَه **(أَنْ يَلْتَقِط حَجَرًا وَاحِدًا فَيَكْسِره سَبْعِين حَجَرًا صَغيرًا)** وَأَنْ يَرْمِي بِمُتَنَجّسة بِيَقِينٍ، ....

واستخفافه، ولم يعز ذلك إلى أحد قوله: **(خِلَافِ المَذْهَب)** بل قاله بعض المتقشفة.

قال في «النهاية»: وبعض المتقشفة يقولون: إن رمى بالبعرة أجزأه؛ لأن المقصود إهانة الشيطان، وهو بالبعرة يحصل، ولسنا نقول به، انتهى.

على أن أكثر المحققين على أنها أمور تعبدية لا يشتغل بالمعنى فيها كما في «الفتح» ولم يبين المصنف الموضع الذي تؤخذ منه الجمرات، وقد قالوا: إنه يجوز أخذها من أي موضع شاء، فيأخذها من مزدلفة، أو قارعة الطريق، وتعين الأخذ من مزدلفة ليس مذهبنا قاله الكرماني.

قوله: **(لِأَنَّهَا مَرْدُودَةٌ)** أي: فيتشاءم بأخذها قوله: **(لحديث «من قبلت حجته رفعت جمرته»)**(٢) أي: رفعها الملائكة بأمره تعالى، والموجود عند الجمار مع طول مدة الرمي، قيل: إنها سبعة آلاف سنة قدر خمسة أحمال، وحج المشركين قد يقبل ليجازوا عليها في الدنيا، ويؤيده ما رواه الإمام أحمد ومسلم عن أنس أنه ﷺ قال: «**إن الله تعالى لا يظلم المؤمن حسنة يعطى عليها في الدنيا، ويثاب عليها في الآخرة، وأما الكافر فيطعم بحسناته في الدنيا حتى إذا أفضى إلى الآخرة لم يكن له حسنة يعطى بها خيرًا**»(٣).

قوله: **(وَيُكْرَه أَنْ يَلْتَقِطَ حَجَرًا وَاحِدًا)** قال الكمال: كما يفعله كثير من الناس اليوم قوله: **(وَأَنْ يَرْمِي بِمُتَنَجّسة بِيَقِينٍ)** وعند الشك الأصل الطهارة،

(١) ذكره في تحفة الفقهاء (١/ ٤٠٧).

(٢) تقدم في سابقه.

(٣) أخرجه الطيالسي (ص ٢٦٩، رقم ٢٠١١)، وأحمد (٣/ ٢٨٣، رقم ١٤٠٥٠)، وعبد بن حميد (ص ٣٥٥، رقم ١١٧٨)، ومسلم (٤/ ٢١٦٢، رقم ٢٨٠٨)، وابن حبان (٢/ ١٠١، رقم ٣٧٧).

وَوَقْته مِن الفَجْرِ إِلَى الفَجْرِ، وَيُسَنُّ مِنْ طُلُوعِ ذكَاءِ لِزَوَالِهَا، وَيُباحُ لِغُرُوبِها، وَيُكْرَه لِلفَجْرِ (ثُمَّ) بَعْدَ الرَّمْي (ذَبَحَ إِنْ شَاءَ) لأَنَّهُ مُفْرد].

قالَ المُصنِّف: [(ثُمَّ قَصَّرَ) بِأَنْ يَأْخُذ مِنْ كُلّ شَعْرَة ....

قال القهستاني: وينبغي أن يكون الحصا مغسولًا قوله: **(وَوَقْته)** أي: وقت جوازه، وقوله: **(مِن الفَجْرِ)**؛ أي: فجر النحر إلى الفجر الذي بعده حتى لو رمى قبل طلوع فجر النحر لم يصح اتفاقًا، ولو أخره حتى طلع الفجر في اليوم الثاني لزمه دم عند الإمام خلافًا لهما «بحر».

قوله: **(وَيُسَنُّ)** أي: يستحب فإن هذا الوقت وقت الاستحباب كما في «البحر» قوله: **(وَيُباحُ لِغُرُوبِها)** هو ما عليه الأكثر، وجعل في «الظهيرية» المباح من المكروه فالأوقات عليه ثلاثة قوله: **(وَيُكْرَه لِلفَجْرِ)** أي: من الغروب إلى الفجر، وكذا يكره قبل طلوع الشمس من يوم النحر.

قوله: **(لأَنَّهُ مُفْرد)** تعليل لما استفيد من التخيير بقوله: **(إِنْ شَاءَ)**، والذبح له أفضل، ويجب على القارن والمتمتع، وأما الأضحية فإن كان مسافرًا، فلا أضحية عليه، وإلا فعليه كالمكي، وثبت في حديث جابر: «**أنه ﷺ نحر بيده ثلاثًا وستين بدنة، وأمر عليًا بنحر ما بقي من المائة، وأشركه في هديه**»(١).

قال ابن حبان: الحكمة في نحره ﷺ بيده هذا العدد أنه عاش قدره من السنين، فنحر لكل سنة بدنة.

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ قَصَّرَ)** ويستحب قص أظفاره، وشاربه، واستحداده بعد حلق رأسه، ولا يأخذ من لحيته شيئًا، ولو فعل لا يجب عليه شيء «هندية».

قوله: **(بِأَنْ يَأْخُذ مِنْ كُلّ شَعْرَة... إلخ)** أي: من كل الرأس ندبًا، أو من الربع وجوبًا، وفي «البدائع» قالوا: يجب أن يزيد في التقصير على قدر الأنملة حتى يستوفي قدر الأنملة من كل شعرة برأسه؛ لأن أطراف الشعر غير متساوية عادة، واستحسنه الحلبي.

---

(١) أخرجه مسلم (٣٠٠٩)، وأحمد (١٤٨١٤).

قَدْر الأَنْمُلَة وُجُوبًا، وَتَقْصير الكُلّ مَنْدُوب، وَالرّبع وَاجِب، وَيَجِب إِجْرَاء المُوسَى عَلَى أَقْرَع وَذِي قُرُوح إِنْ أَمْكَنَ، وَإِلّا سَقَطَ، وَمَتَى تَعذَّرَ أَحَدَهما لِعَارِضٍ تَعَيَّنِ الآخَر، فَلَوْ لَبَدَهُ بِصمغٍ بِحَيْثُ تَعَذَّرَ التَّقْصِير تَعَيَّنَ الحَلْق «بَحْرٌ»].

قالَ المُصنِّف: [(**وَحَلْقُهُ**) الكُلّ (**أَفْضَل**) ....

قوله: (**قَدْر الأَنْمُلَة**) واحدة الأنامل بفتح الهمزة والميم وضم الميم لغة مشهورة، ومن خطأ راويها فقد أخطأ «بحر» قوله: (**وَيَجِب إِجْرَاء المُوسَى**) أي: على الأصح.

وقيل: يستحب «هندية» قوله: (**عَلَى أَقْرَع**) مثله إذا جاء وقت الحلق، ولم يكن على رأسه شعر بأن حلق قبل ذلك، وإنما وجب إجراء الموسى؛ لأنه لما عجز عن الحلق، والتقصير يجب عليه التشبه بالحالق كالمفطر في شهر رمضان يجب عليه التشبه بالصائم؛ ولأن الواجب عليه إجراء الموسى، وأخذ الشعر، فما عجز عنه سقط، وما لم يعجز عنه يلزمه.

قوله: (**إِنْ أَمْكَنَ**) أي: إجراء الموسى قوله: (**وَإِلّا سَقَطَ**) أي: إن لا يمكن إجراء الموسى سقط؛ لعجزه عن الحلق والتقصير، والأحسن له أن يؤخر الإحلال إلى آخر الوقت من أيام النحر، وإن لم يؤخر فلا شيء عليه، وإن لم يكن به قروح، ولكنه خرج إلى بعض البوادي، ولا يجد موسى، أو من يحلق له، فلا يجزيه إلا الحلق أو التقصير، وليس هذا بعذر «هندية».

قوله: (**وَمَتَى تَعذَّرَ أَحَدَهما**) الأنسب تأخير هذه الجملة بعد قوله، وحلقه أفضل قال في «البحر»: ثم التخيير بين الحلق والتقصير إنما هو عند عدم العذر، فلو تعذر الحلق لعارض تعين التقصير، أو التقصير تعين الحلق.

قوله: (**تَعَيَّنَ الحَلْق**) ولو كان بحيث لو حلق رمد أو صدع تعين التقصير.

قال الشارح: قوله: (**وَحَلْقُهُ الكُلّ أَفْضَل**) أما الواجب فالربع والتقصير أولى منه؛ لأنه يسيء بحلق الربع، ولا إساءة في التقصير كما في «النهر» بحثًا، وإنما كان الحلق أفضل لفعله عليه السلام؛ ولأنه دعا ﷺ للمحلقين بالرحمة، فقيل

....

والمقصرين، ففي الرابعة قال: والمقصرين.

تتمة:

الحَلق في كل جمعة مستحب كما في «القنية» ويستحب دفن شعره، وإن رماه فلا بأس به، وكره إلقاؤه في الكنيف «بحر» ويكره حلق بعض، وإبقاء بعض لقوله ﷺ: **«احلقه كله أو اتركه كله»**.

لطيفة:

قال وكيع: قال لي أبو حنيفة أخطأت في ستة أبواب من المناسك؛ فنبهني عليها حجام، وذلك أني حين أردت أن أحلق رأسي، وقفت على حجام، فقلت: بكم تحلق رأسي؟ فقال: أعراقي أنت؟ فقلت: نعم، قال: النسك لا يشارط عليه اجلس، فجلست منحرفًا عن القبلة، فقال لي: حوّل وجهك إلى القبلة، فحولته، وأردت أن يحلق رأسي من الجانب الأيسر، فقال لي: أدر الشق الأيمن من رأسك فأدرته، فجعل يحلق وأنا ساكت، فقال لي: كبر فجعلت أكبر حتى قمت لأذهب، فقال لي: أين تريد، فقلت إلى رحلي، قال: ادفن شعرك، ثم صل ركعتين، ثم امض، فقلت: من أين لك ما أمرتني به، فقال: رأيت عطاء بن أبي رباح يفعل هذا.

وأما ما ذكره الكرماني من أن مذهب الإمام يبدأ بيمين الحلاق، ويسار المحلوق وذكره في «البحر» رده صاحب «غاية البيان» بقوله: ذكر ذلك بعض أصحابنا، ولم يعزه لأحد، واتباع السنة أولى، وهو من الآداب فقد روى أنس عنه ﷺ **«قال للحلاق: خذ وأشار إلى جانبه الأيمن، ثم الأيسر ثم جعل يعطيه الناس»**(١) رواه مسلم وأبو داود وأحمد.

وقد كان يحب التيامن في شأنه كله، وقد أخذ الإمام في ذلك بقول

---

(١) أخرجه مسلم (٣٢١٢).

وَلَوْ أَزَالَه بِنَحْوِ نَوْرَةٍ جَازَ (**وَحَلَّ لَهُ كُلّ شَيْء إِلَّا النِّسَاء**) قِيلَ: وَالطِّيب وَالصَّيْد (**ثُمَّ طَافَ لِلزِّيارَةِ يَوْمًا** ....

الحجام، ولم ينكره، ولو كان مذهبه خلاف ذلك لما وافقه مع كونه حجامًا، قال الكمال: والبداءة بالأيمن هي الصواب.

قوله: (**وَلَوْ أَزَالَه بِنَحْوِ نَوْرَةٍ جَازَ**) فالإزالة لا تختص بالموسى، وإنما هي به مستحبة كما في «البحر»؛ لأن السنة وردت به قوله: (**وَحَلَّ لَهُ كُلّ شَيْء**) من محظورات الإحرام كلبس الثياب، وقص الأظفار قوله: (**إِلَّا النِّسَاء**) أي: الجماع لهن وكذا لا يحل له دواعي الجماع، ولا القربان فيما دون الفرج «هندية».

قوله: (**قِيلَ: وَالطِّيب**) هو في «الخانية» وجزم في «البحر» بضعفه لقول عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ: «**طيبت رسول الله ﷺ لحرمه حين أحرم، ولحِله حين أحل قبل أن يطوف بالبيت**»[(١)].

قوله: (**وَالصَّيْد**) قاله أبو الليث، وضعفه لا يخفى، قاله في «النهر».

قوله: (**ثُمَّ طَافَ لِلزِّيارَةِ**) وينسب هذا الطواف إليها، ويسمى طواف الركن، وطواف يوم النحر، ويجب أن يكون قائمًا ماشيًا، ولو طاف ناصبًا أنصاف ساقيه فقط، أو محمولًا، أو راكبًا، أو سعى كذلك لزمه دم، ويخرج الحامل عن طواف عليه كما جزم به الكمال وغيره، وقيل: لا، قال في «البحر» ومن طيف به محمولًا أجزأه ذلك الطواف عن الحامل والمحمول جميعًا سواء نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول، أو لم ينو، أو كان للحامل طواف العمرة، وللمحمول طواف الحج أو عكسه، أو كان الحامل ليس بمحرم، والمحمول عما أوجبه إحرامه، انتهى.

وقال في «النهر»: والخلاف مقيد بأن لا يقصد حمل المحمول، فإن قصده لم يقع عن نفسه انتهى؛ أي: قصده فقط أما إذا قصده مع قصد طوافه أجزأه كما دلت عليه عبارة «البحر» المذكورة، وفي «الهندية» ولو طاف منكوسًا

(١) أخرجه البخاري (١٧٥٤)، ومسلم (٢٨٨١).

مِنْ أَيَّامِ النَّحْرِ) الثَّلَاثَة بَيَان لِوَقْتِهِ الوَاجِبِ (سَبْعَة) بَيَان لِلأَكْمَلِ وَإِلَّا فَالرُّكْن أَرْبَعَة

بأن أخذ عن يسار الكعبة، وطاف كذلك سبعة أشواط يعتد بطوافه في حق التحلل، وعليه الإعادة ما دام بمكة.

قوله: (مِنْ أَيَّامِ النَّحْرِ الثَّلَاثَة) ويقال لليوم الثاني: يوم القرّ، وللثالث: يوم النفر، الأول بالسكون، وللرابع: النفر الثاني، وهو يوم تشريق فقط، قهستاني.

قوله: (بَيَان لِوَقْتِهِ الوَاجِبِ) لأن الله تعالى قال: ﴿وَيَذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَٰتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّنۢ بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَٰمِ ۖ فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ ﴿٢٨﴾ ثُمَّ لْيَقْضُوا۟ تَفَثَهُمْ وَلْيُوفُوا۟ نُذُورَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُوا۟ بِٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٨، ٢٩] فعطف الطواف على الذبح والذبح مؤقت بأيام النحر فكذا الطواف؛ لأن العطف يقتضي المشاركة في الحكم بين المعطوف والمعطوف عليه إذا كان بحرف الواو، والمراد من الذكر والله تعالى أعلم التسمية على ما ينحر، لقوله تعالى: ﴿عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّنۢ بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَٰمِ﴾ وقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا۟﴾ ليس بأمر لازم فمن شاء أكل من أضحيته، ومن شاء لم يأكل، والبائس الذي ناله البؤس، وهو شدة الفقر يقال: بؤس الرجل وبئس إذا صار ذا بؤس، والعتيق: القديم؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِى بِبَكَّةَ مُبَارَكًا﴾ [آل عمران:٩٦] وقيل: لأنه أعتق من الغرق يوم الطوفان، أو لأنه أعتق من الجبابرة، فلم يغلب عليه جبار، وقيل: لأنه لم يدّعه أحد من الناس أبو السعود عن «الغاية» وفي القول الثاني نظر؛ لأن كلامهم يدل على أن الطوفان عمه؛ فإنهم قالوا: إن طينته ﷺ كانت بالكعبة فموّجها الطوفان حتى أتى بها محل مدفنه الشريف، وأن الحجر الأسود استودعه الله تعالى أبا قبيس لئلا يموجه الطوفان، فلما بنى الخليل البيت دل عليه.

قوله: (بَيَان لِلأَكْمَلِ) هذا التعبير أولى من التعبير بقوله: بيان للواجب؛ لأنه يفيد أن الكل واجب مع أن السبعة احتوت على الفرض، والواجب بخلاف ما عبر

(**بِلَا رَمَل وَ**) لَا (**سَعْيِ إِنْ كَانَ سَعَى قَبْلَ**) هَذَا الطَّواف (**وَإِلَّا فَعَلَهما**) لأَنَّ تَكْرَارهما لَمْ يشرعْ].

قالَ المُصنِّف:[(**وَ**) طَوَافُ الزِّيارَة (**أَوَّل وَقْته بَعْدَ طُلُوعِ الفَجْرِ يَوْم النَّحْرِ وَهُوَ فِيهِ**) أَيْ: الطَّوَاف فِي يَوْم النَّحْرِ الأَوَّل (**أَفْضَل، وَيَمْتَدّ**) وَقْته إِلَى آخِر العُمْرِ (**وَحَلّ لَهُ النِّساء**) بِالحَلْقِ السَّابِقِ، حتَّى لَوْ طَافَ قَبْلَ الحَلْقِ لَمْ يَحِلّ لَهُ شَيْء فَلَوْ قَلَّمَ ظِفْره مَثَلًا كَانَ جِنَايَة؛ لأَنَّهُ لَا يَخْرُج مِنَ الإِحْرَامِ إِلَّا بِالحَلْقِ (**فَإِنْ أَخَّرَه عَنْها**) أَيْ: أَيَّامِ النَّحْرِ

به فإنه أليق باعتبار أن الواجب والفرض أكمل من الاقتصار على الفرض فتأمل.

قوله: (**بِلَا رَمَل**) في الثلاثة الأول من الطواف قوله: (**إِنْ كَانَ سَعَى**) قد سبق أن الأفضل تأخير السعي ليكون تبعًا للفرض قوله: (**لأَنَّ تَكْرَارهما**) علة لقوله: بلا رمل وسعي... إلخ.

قال الشارح:قوله: (**فِي يَوْم النَّحْرِ**) إنما صرح به لئلا يتوهم عود الضمير إلى أول وقته قوله: (**أَفْضَل**) لحديث مسلم «**أنه ﷺ أفاض يوم النحر، ثم رجع فصلى الظهر بمنى**»[(١)] كذا في «الدر المنتقى» وقوله: أفاض؛ أي: طاف طواف الإفاضة.

قوله: (**وَحَلّ لَهُ النِّساء**) أي: بعد فعل الركن منه، وهو أربعة أشواط «بحر» ولو لم يطف أصلًا لا يحل له النساء، وإن طال ومضت سنون بإجماع كذا في «الهندية».

قوله: (**بِالحَلْقِ السَّابِقِ**) أي: لا بالطواف؛ لأن الحلق هو المحلل دون الطواف غير أنه آخر عمله في حق النساء إلى ما بعد الطواف، فإذا طاف عمل الحلق عمله كالطلاق الرجعي آخر عمله الإبانة إلى انقضاء العدة لحاجته إلى الاسترداد، فمن قال: إن للحج إحلالين، أحدهما بالحلق، والثاني بالطواف لم يصب.

قوله: (**كَانَ جِنَايَة**) ولو قصد به التحليل قوله: (**لأَنَّهُ لَا يَخْرُج... إلخ**) الأولى حذفه لأنه الموضوع قوله: (**فَإِنْ أَخَّرَه**) لو قال فإن أخرهما لكان أولى

---

(١) أخرجه مسلم (٣٢٢٥).

وَلَيَالِيها مِنْها (**كُرِهَ**) تَحْريمًا (**وَوَجَب دَم**) لِتَرْكِ الوَاجِبِ وَهَذَا عِنْدَ الإِمْكَانِ].

قالَ المُصنِّف: [فَلَوْ طَهُرَت الحَائِضُ إنْ قَدْر أَرْبَعَةِ أَشْوَاطٍ وَلَمْ تَفْعَلْ لَزِمَ دَمٌ، وَإِلَّا لَا (**ثُمَّ أَتَى مِنَى**) فَيَبِيت بِها لِلرَّمْي (**وَبَعْدَ الزَّوالِ ثانِي النَّحْرِ رَمْي الجِمَارِ الثَّلَاث**

ليفيد أن حكم الحلق كالطواف فيما ذكر كذا يفاد من «البحر».

قوله: (**وَلَيَالِيها مِنْها**) مبتدأ وخبر وليس معطوفًا على أيام النحر لضياع لفظ منها حينئذ، والمراد بليلة كل يوم من أيام النحر الليلة التي تعقب ذلك اليوم في الوجود كما أن ليلة يوم عرفة الليلة التي تعقبه في الوجود، انتهى حلبي بإيضاح، وتقدم ما يتعلق بذلك آخر الاعتكاف قوله: (**وَوَجَب دَم**) أي: عند الإمام ﷺ خلافًا لهما أبو السعود قوله: (**وَهَذَا**) أي: الكراهة، ووجوب الدم بالتأخير.

قال الشارح: قوله: (**إنْ قَدْر أَرْبَعَةِ أَشْوَاطٍ**) أي: إن بقي إلى غروب الشمس من اليوم الثالث من أيام النحر ما يسع طواف أربعة أشواط، والظاهر أنه يشترط مع ذلك زمن يسع خلع ثيابها واغتسالها ويراجع، انتهى حلبي.

وعلى قياس بحثه ينبغي أن يشترط زمن قطع المسافة أن لو كانت في بيتها قوله: (**لَزِمَ دَمٌ**) مثله ما لو حاضت بعدما قدرت على الطواف، فلم تطف حتى مضى الوقت، فيلزمها دم؛ لأنها مفرّطة بتقصيرها «بحر».

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: بأن لم تطهر أصلًا، أو طهرت أقل من الأربعة قوله: (**فَيَبِيت بِها**) أي: استنانًا، ويكره أن يبيت في غير منى في أيام منى كما في «شرح الطحاوي» فإن بات في غيرها متعمدًا، فلا شيء عليه عندنا «هندية».

قوله: (**وَبَعْدَ الزَّوالِ ثانِي النَّحْرِ**) هذا وقت الرمي في ثاني النحر، وثالثه حتى لو رمى قبل الزوال لا يجوز في ظاهر الرواية، ويسن إلى الغروب كما في «الهندية» وآخر وقته إلى طلوع الشمس من الغد، فلو رمى ليلًا كره كما في «البحر».

قوله: (**رَمْي الجِمَارِ**) أي: بيمينه يكبر عند كل حصاة، فيقول: بسم الله

يَبْدَأ) اسْتِنانًا **(بِمَا يَلِي مَسْجِد الخَيْف ثُمَّ بِمَا يَلِيه)** الوُسْطَى **(ثُمَّ بِالعَقَبَةِ سَبْعًا سَبْعًا وَوَقَفَ)** حَامِدًا مُهَلِّلًا مُكَبِّرًا مُصَلِّيًا قَدْر قِرَاءَةِ البَقَرَة **(بَعْدَ تَمَامِ كُلِّ رَمْي بَعْدَه رَمْي فَقَط)** فَلَا يَقِف بَعْدَ الثَّالِثَة وَ**(لَا بَعْدَ رَمْي يَوْمِ النَّحْرِ)** لأَنَّهُ لَيْسَ بَعْدَه رَمْي].

قالَ المُصنِّف: [**(وَدَعَا)** لِنَفْسِهِ وَغَيْرِهِ رَافِعًا كَفَّيْهِ نَحْوَ السَّمَاءِ ....

والله أكبر رغمًا للشيطان وحزبه، ويقول: اللهم اجعل حجي مبرورًا، وسعيي مشكورًا، وذنبي مغفورًا «هندية».

قوله: **(يَبْدَأ اسْتِنانًا)** القول بالسنية في الترتيب هو المختار كما في «المحيط» واعتمده الكمال حتى لو بدأ بجمرة العقبة، ثم بالوسطى، ثم بالتي تلي المسجد، فإن أعاده على الوسطى، ثم على العقبة في يومه فحسن، وإن لم يعد أجزأه «نهر».

قوله: **(مَسْجِد الخَيْف)** بفتح الخاء المعجمة وسكون الياء، وهو المكان المرتفع قهستاني قوله: **(الوُسْطَى)** بدل من ما وبينهما ثلاثمائة ذراع وخمسة أذرع، وبينها وبين جمرة العقبة أربعمائة وثمانون ذراعًا، قهستاني.

قوله: **(سَبْعًا سَبْعًا)** لو قال: سباع، لخلا من التكرار على مذهب الكوفيين، قهستاني.

تتمة:

من كان مريضًا لا يستطيع الرمي يوضع في يده ويرمي بها، أو يرمي عنه غيره وكذا المغمى عليه، ولو رمى بحصاتين إحداهما لنفسه، والأخرى للآخر جاز ويكره «بحر».

قوله: **(وَوَقَفَ حَامِدًا)** أي: في المقام الذي يقوم فيه الناس، وهو أعلى الوادي، وقوله: **(مُصَلِّيًا)**؛ أي: على النبي ﷺ «هندية» قوله: **(قَدْر قِرَاءَةِ البَقَرَة)** نحوه في «النهر» وفي القهستاني عن «المضمرات» قدر عشرين آية، وهو أيسر.

قوله: **(فَلَا يَقِف بَعْدَ الثَّالِثَة)** أي: في الأيام الثلاثة لئلا تضيق الطريق بالمارة قوله: **(وَدَعَا لِنَفْسِهِ)** بقضاء حاجته وغيره، فيستغفر لأبويه، وأقاربه،

أَو القِبْلَةِ (**ثُمَّ**) رَمَى (**غَدًا كَذَلِكَ، ثُمَّ بَعْدَه كَذَلِكَ إِنْ مَكَثَ وَهُوَ أَفْضَل، وَإِنْ قَدَّمَ الرَّمْي فِيهِ**) أَيْ: فِي اليَوْمِ الرَّابع (**عَلَى الزَّوالِ جَازَ**) فَإِنَّ وَقْتَ الرَّمْيِ فِيهِ مِنَ الفَجْرِ لِلغُرُوبِ،

ومعارفه لحديث: «**اللهم اغفر للحاج ولمن استغفر له الحاج**»(١) أفاده الشيخ زين.

قال الشارح: قوله: (**أَو القِبْلَةِ**) هو ظاهر الرواية كما في «النهر» والأول مروي عن الثاني فأوفى كلامه لحكاية الخلاف لا للتخيير.

قوله: (**ثُمَّ رَمَى غَدًا كَذَلِكَ**) وهو اليوم الثالث من أيام النحر، وأول وقت الرمي فيه صحة وكراهة، وآخره مثل اليوم الذي قبله قوله: (**إِنْ مَكَثَ**) قيد في قوله: ثم بعده كذلك فقط، انتهى حلبي.

وأشار به إلى التخيير بين المكث وعدمه؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ٢٠٣] الآية «نهر».

قوله: (**وَهُوَ أَفْضَل**) أي: المكث أفضل اقتداء به ﷺ والتخيير بين الفاضل والأفضل كالمسافر في رمضان، حيث خير بين الصوم والإفطار، والأول أفضل إن لم يضره، اتفاقًا «نهر».

ولو أخر رمي الجمار كلها إلى اليوم الرابع رماها على التأليف؛ لأن أيام التشريق كلها وقت الرمي، فيقضي مرتبًا كالمسنون، وعليه دم واحد عند الإمام؛ لأن الجنايات اجتمعت من جنس واحد، فتتعلق بها كفارة واحدة، ولو تركها حتى غابت الشمس من آخر أيام التشريق سقط الرمي؛ لانقضاء وقته، وعليه دم واحد، اتفاقًا.

قوله: (**جَازَ**) أي: مع الكراهة عند الإمام، ولا يجوز عندهما «بحر» قوله: (**لِلغُرُوبِ**) اللام بمعنى: إلى؛ لأن المقصود الانتهاء.

---

(١) أخرجه الحاكم (١/ ٦٠٩، رقم ١٦١٢)، وقال: صحيح على شرط مسلم. والبيهقي (٥/ ٢٦١، رقم ١٠١٦١)، وابن خزيمة (٤/ ١٣٢، رقم ٢٥١٦)، والطبراني في الأوسط (٨/ ٢٦٦، رقم ٨٥٩٤)، وفي الصغير (٢/ ٢٣٦، رقم ١٠٨٩).

وَأَمَّا فِي الثَّاني وَالثَّالِث فَمِنَ الزَّوالِ إِلَى طُلُوعِ ذكَاءِ (**وَلَهُ النَّفْر**) مِنْ مِنَى (**قَبْلَ طُلُوعِ فَجْرِ الرَّابع لَا بَعْدَه**) لِدُخْول وَقْتِ الرَّمْي].

قالَ المُصنِّف: [(**وَجَازَ الرَّمْي**) كُلّه (**رَاكِبًا، وَ**) لَكِنَّه (**فِي الأُولَيَيْن**) أَيْ: الأُولَى وَالوُسْطَى (**مَاشِيًا أَفْضَل**) لأَنَّهُ يَقِف (**كَمَا فِي الأَخِيرة**) أَيْ: العَقَبَة؛ لأَنَّهُ يَنْصَرِف وَالرَّاكِب أَقْدَر عَلَيْهِ].

قوله: (**فَمِنَ الزَّوالِ إِلَى طُلُوعِ ذكَاءِ**) والوقت المسنون بعد الزوال إلى الغروب، ويكره في الباقي فالرمي هنا له وقتان بخلاف الرمي في اليوم الأول، فله أربعة أوقات كما قدمه الشرح، وما بعد الفجر من اليوم الرابع وقت لرمي اليوم الثالث، ورمي اليوم الرابع، قاله الحلبي إلا أنه مع الكراهة.

قوله: (**لَا بَعْدَه**) فالإقامة لطلوع الفجر يوم الرابع موجبة للرمي فيه، ولا فرق بين المكي والآفاقي في هذه الأحكام «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَجَازَ الرَّمْي كُلّه رَاكِبًا**) وهو الأفضل عند الإمام، ومحمد على ما في «الخانية» قوله: (**وَالوُسْطَى**) جعلها أولى بالنسبة لما بعدها.

قوله: (**مَاشِيًا أَفْضَل**) هذا التفصيل مروي عن أبي يوسف، فإنه قد ذكر ابن الجراح، وهو أكبر تلامذة عطاء بن أبي رباح تلميذ ابن عباس، وكان عالمًا بالمناسك أنه قال: دخلت على أبي يوسف، وقد أغمي عليه فأفاق، فلما رآني قال: يا إبراهيم ما تقول في رمي الجمار يرميها الحاج ماشيًا أو راكبًا؟ فقلت: يرميها ماشيًا، فقال: أخطأت، فقلت: يرميها راكبًا، فقال: أخطأت، قلت: فما يقول الإمام؟ فقال: كل رمي بعده رمي يرميه ماشيًا، وكل رمي ليس بعده رمي يرميه راكبًا، فخرجت من عنده، فسمعت بكاء الناس في داره، فقيل لي: قضى أبو يوسف، فتعجبت من حرصه على العلم في مثل هذه الحالة، قال الإتقاني: فينبغي للإنسان أن يكون حريصًا في اشتغاله بالعلوم حتى ينال ما نال أبو يوسف، ولهذا قيل: التحصيل من المهد إلى اللحد، أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّهُ يَقِف**) أي: هو وغيره، فلو كان راكبًا تضرر الواقفون.

قوله: (**أَقْدَر عَلَيْهِ**) أي: على الانصراف.

قالَ المُصنِّف: [وَأَطْلَقَ أَفْضَلِيَّة المَشْي فِي «الظَّهيريَّة» وَرَجَّحه الكَمَال وَغَيْره **(وَلَوْ قَدَّمَ ثَقَله)** بِفَتْحَتَيْن مَتاعه، وَخَدمه **(إِلَى مَكَّة، وَأَقَامَ بِمِنَى)** أَوْ ذَهَبَ لِعَرَفَة **(كُرِهَ)** إِنْ لَمْ يَأْمَن لَا إِنْ أَمن، وَكَذَا يُكْرَه لِلمُصَلِّي جَعَلَ نَحْوُ نَعْلهِ خَلفه؛ لِشُغل قَلْبه].

قال الشارح: قوله: **(وَأَطْلَقَ أَفْضَلِيَّة المَشْي)** أي: حتى في الأخيرة، ورجحه الكمال بأن أداءها ماشيًا أقرب إلى التواضع والخشوع، وخصوصًا في هذا الزمان، فإن عامة المسلمين مشاة في جميع الرمي، فلا يؤمن من الأذى بالركوب بينهم في الازدحام، ورميه ﷺ راكبًا إنما هو ليظهر فعله؛ ليقتدى به كطوافه راكبًا.

قوله: **(بِفَتْحَتَيْن مَتاعه)** وبكسر الثاء، وفتح القاف المصدر وبسكونها واحد الأثقال «نهر» قوله: **(أَوْ ذَهَبَ لِعَرَفَة)** ظاهره: أن الكراهة لا تتحقق إلا بمجموع الإقامة والذهاب وليس كذلك، بل الذهاب مسألة مستقلة أشار إليها في «البحر» و«النهر».

وعبارة «النهر»: وعلم من كلامه أن الذهاب إلى عرفات، وتركها بمكة مكروه بالأولى؛ لأن شغل القلب ثمة أشد كراهة من غيره، انتهى.

قوله: **(كُرِهَ)** لأن فيه شغل القلب عن العبادة، وقد كان عمر يمنع منه ويؤدب عليه، وهذا يؤذن بأنها تحريمية؛ إذ لا يؤدب على التنزيه، فما في «البحر» من أن الظاهر أنها تنزيهية ففيه نظر، انتهى «نهر».

قوله: **(إِنْ لَمْ يَأْمَن... إلخ)** بحث لصاحب «البحر» وتبعه أخوه أخذًا من مفهوم التعليل بشغل القلب قوله: **(وَكَذَا يُكْرَه لِلمُصَلِّي)** الظاهر: أن الكراهة تنزيهية؛ لأن دليل التحريم هناك التأديب من عمر وهو مفقود هنا، وأخذ من قوله: وكذا أنّ محل الكراهة عند عدم الأمن لا عند وجوده، ويدل عليه التعليل بشغل القلب.

قوله: **(نَحْوُ نَعْلهِ)** أي: نعله، ونحوه من كل ما يشغله.

قوله: **(لِشُغل قَلْبه)** علة للكراهة في المسألتين.

قالَ المُصنِّف: [(**وَإِذَا نَفَرَ**) الحَاجّ (**إِلَى مَكَّة نَزَلَ**) اسْتِنانًا وَلَوْ سَاعَة (**بِالمُحَصَب**) بِضَمّ فَفَتْحَتَيْن: الأَبْطَح، وَلَيْسَت المَقْبَرة مِنْهُ (**ثُمَّ**) إِذَا أَرَادَ السَّفَر (**طَافَ لِلصَّدرِ**)

قال الشارح: قوله: (**اسْتِنانًا**) فيكون مسيئًا بتركه بلا عذر «نهر».

قوله: (**وَلَوْ سَاعَة**) هو أدنى السنة، والكمال كما ذكره الكمال أن يصلي فيه الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، ويهجع هجعة ثم يدخل مكة.

قوله: (**الأَبْطَح**) هو فناء مكة وهو الشعب الذي يلي أحد طرفيه منى، وطرفه الآخر الأبطح، وسمي محصبًا؛ لأنه في مهبط، ويحمل السيل إليه الحصباء، فيجتمع فيه، حموي.

وسبب مشروعيته أن بني كنانة حالفت فيه قريشًا على بني هاشم أن لا يناكحوهم، ولا يبايعوهم، ولا يؤووهم حتى يسلموا إليهم النبي ﷺ وتمالأوا على مقاطعتهم، وكتبوا بينهم الصحيفة المشهورة، وأثبتوا فيها أنواعًا من الباطل، وقطيعة الرحم والكفر، وعلقوها في الكعبة، وقالوا: ما دامت هذه موجودة، فنحن على ما نحن عليه.

فأرسل الله تعالى عليها الأرضة، فأكلت كل ما فيها من كفر وباطل، وقطيعة رحم، وتركت ما فيها من ذكر الله تعالى، فأخبر جبريل النبي ﷺ بذلك، فأخبر به عمه أبا طالب، فجاء إليهم وأخبرهم عن النبي ﷺ بذلك فوجدوه كما أخبر، فلما أعز الله الإسلام نزل به ﷺ قصدًا على الصحيح لا اتفاقًا إراءة للطيف صنع الله تعالى به، فصار سنة كالرمل، أبو السعود بزيادة.

قوله: (**وَلَيْسَت المَقْبَرة مِنْهُ**) أي: مقبرة مكة المسماة بالحجون، وفي «القهستاني» عن «فتح الباري» ويقال له: الأبطح والبطحاء وحدّها بين الجبلين إلى المقبرة.

قوله: (**ثُمَّ إِذَا أَرَادَ السَّفَر... إلخ**) اعلم أن لهذا الطواف وقتين، وقت الجواز، ووقت الاستحباب.

أَيْ: لِلوَدَاعِ **(سَبْعَة أَشْوَاط بِلَا رَمَل وَسَعْي، وَهُوَ وَاجِبٌ إِلَّا عَلَى أَهْلِ مَكَّة)** ....

فالأول: أوله بعد طواف الزيارة إذا كان على عزم السفر حتى لو طاف كذلك ثم أطال الإقامة بمكة، ولو سنة ولم ينو الإقامة، ولم يتخذها دارًا جاز طوافه، وأما آخره فليس بموقت ما دام مقيمًا حتى لو أقام عامًا لا ينوي الإقامة، فله أن يطوف ويقع أداء.

والثاني: أن يوقعه عند إرادة السفر حتى روي عن الإمام أنه لو طافه ثم أقام إلى العشاء، فأحب أن يطوف طوافًا آخر؛ ليكون توديع البيت آخر مورده، كذا في «المحيط».

ولو نفر ولم يطف يجب عليه أن يرجع فيطوف، لكن قالوا: ما لم يجاوز المواقيت، فإن جاوزها لم يجب الرجوع عينًا، بل إما أن يمضي، وعليه دم وهو الأولى؛ لأنه أنفع للفقراء، وأيسر عليه لما فيه من دفع ضرر التزام الإحرام، ومشقة الطريق، وإما أن يرجع فيحرم بإحرام جديد لأنّ الميقات لا يجاوز بلا إحرام، فيحرم بعمرة، ويطوف للعمرة ثم يطوف للصدر، ولا شيء عليه لتأخره؛ وهذا الطواف خاص بمحرم الحج المدرك له.

أما المعتمر وفائت الحج، فليس عليهما طواف الصدر؛ لأنه ليس للعمرة طواف قدوم، فكذا طواف الصدر، وفائت الحج يعود بعد.

وصرح في «الخانية» بسقوطه بالأعذار كحيض ونفاس، فلو طهرت الحائض قبل أن تخرج من مكة يلزمها طواف الصدر، وإن جاوزت بيوت مكة مسيرة سفر وطهرت، فليس عليها أن تعود.

قوله: **(أَيْ: لِلوَدَاعِ)** وبه يسمى أيضًا، كما يسمى طواف آخر عهد بالبيت؛ لأنه لا طواف بعده، وتفسير الشرح تفسير مراد، وإلا فالصدر الرجوع؛ لأنه يرجع به عن أفعال الحج قوله: **(سَبْعَة أَشْوَاط)** الواجب أكثرها، وبترك أقله تلزمه صدقة «نهر».

قوله: **(وَهُوَ وَاجِبٌ)** لما في «صحيح مسلم» كانوا ينصرفون في كل وجه،

وَمَن فِي حُكْمِهِم، فَلَا يَجِبُ، بَلْ يُنْدب كَمَن مَكَثَ بَعْدَه، ثُمَّ النِّيَّة لِلطَّوافِ شَرْط، فَلَوْ طَافَ هَارِبًا أَوْ طَالِبًا لَمْ يَجز، لَكِن يَكْفِي أَصْلها، فَلَوْ طَافَ بَعْدَ إِرَادَة السَّفَر، وَنَوَى التَّطَوُّع أَجْزَأه عَن الصَّدْرِ].

قالَ المُصنِّف: [كَمَا لَوْ طَافَ بِنِيَّةِ التَّطَوُّع فِي أَيَّامِ النَّحْرِ وَقَعَ عَن الفَرْضِ **(ثُمَّ)** بَعْدَ رَكْعَتَيه **(شَرِبَ مِنْ مَاءِ زَمْزَم** ....

فقال رسول الله ﷺ: «**لا ينصرفن أحدٌ حتى يكون آخر عهده بالبيت**»[1] «بحر».

قوله: (**وَمَن فِي حُكْمِهِم**) كأهل داخل المواقيت أو من اتخذ مكة دارًا، فلا طواف عليهما إذا أرادا الخروج، وقال أبو يوسف: أحب إلي أن يطوف المكي طواف الصدر؛ لأنه وضع لختم أفعال الحج، وهذا المعنى موجود في حقهم.

قوله: (**بَلْ يُنْدب**) إضراب انتقالي قوله: (**فَلَوْ طَافَ هَارِبًا... إلخ**) وقد تجرد عن نية الطواف، وانظر ما لو نواهما، هل يعتبر معظم النية؟

قوله: (**لَكِن يَكْفِي أَصْلها**) أي: مجردة عن وصف الفرضية أو الوجوب.

قوله: (**فَلَوْ طَافَ... إلخ**) الحاصل أن كل من طاف طوافًا في وقته وقع عنه بعد أن ينوي أصل الطواف نواه بعينه أو لا، أو نوى طوافًا آخر؛ لأن النية تعتبر في الإحرام؛ لأنه عقد على الأداء، فلا تعتبر في الأداء «نهر».

قال الشارح: قوله: (**بِنِيَّةِ التَّطَوُّع**) أو النذر «نهر» قوله: (**شَرِبَ مِنْ مَاءِ زَمْزَم**) تقديم الشرب على التزام الملتزم هو المختار، وكيفية الشرب كما في «البحر».

أن يأتي زمزم فيستقي بنفسه الماء، ويشرب مستقبل القبلة، ويتضلع منه ويتنفس منه مرات، ويرفع بصره في كل مرة، وينظر إلى البيت ويمسح به وجهه ورأسه وجسده، ويصب عليه إن تيسر، وفي «البرجندي» أنّ زمزم عمقها تسع وستون ذراعًا، وعرض رأسها أربع أذرع بالذراع التي هي أربع وعشرون إصبعًا سميت بها؛ لكثرة مائها، انتهى.

وماؤها أفضل من ماء الكوثر؛ لأنه غسل به صدره الشريف ﷺ ولا يغسل

---

(١) أخرجه مسلم (٣٢٨٣) بلفظ: «لَا يَنْفِرَنَّ أَحَدٌ مِنَ الْحَاجِّ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ».

وَقَبْلَ العَتَبة) تَعْظِيمًا لِلكَعْبَةِ **(وَوَضَعَ صَدْره وَوَجْهه عَلَى المُلْتَزم، وَتَشَبَّث بِالأَسْتَارِ سَاعَة)** كَالمُسْتَشْفِعِ بِها، وَلَوْ لَمْ يَنَلْها يَضع يَدَيْهِ عَلَى رَأْسِهِ مَبْسُوطَتَين عَلَى الجِدَارِ قَائِمَتَيْن، وَالتَصَقَ بِالجِدَارِ **(وَدَعَا مُجْتَهِدًا، وَيَبْكِي)** أَوْ يَتَبَاكَى **(وَيَرْجع القَهْقَرَى)** أَيْ: إِلَى خَلفٍ **(حَتَّى يَخْرُج مِنَ المَسْجِدِ)**].

قَالَ المُصنِّف: [وَبَصَرُهُ مُلَاحظ لِلبَيْتِ **(وَسَقَط طَوَاف القُدُوم عَمَّن وَقَفَ بِعَرَفَة سَاعَة قَبْلَ دُخُول مَكَّة، وَلَا شَيْء عَلَيْهِ بِتَرْكِهِ)** لأَنَّهُ سُنَّة وَأَساءَ **(وَمَنْ وَقَفَ بِعَرَفَة سَاعَة)**

إلا بأفضل المياه، ولا يكره التوضؤ به والاغتسال، أبو السعود.

قوله: **(عَلَى المُلْتَزم)** هو ما بين الركن والباب «بحر» ومسافته كما في «القهستاني» أربعة أذرع، ويرفع يده اليمنى إلى عتبة الباب، ويقول: السائل ببابك يسألك من فضلك مغفرتك، ويرجو رحمتك، ويلتزم ساعة يبكي، كما في «الهندية».

قوله: **(وَتَشَبَّث)** بالْمُثَلَّثَةِ آخره؛ أي: تعلق قوله: **(كَالمُسْتَشْفِعِ بِها)** أي: بالكعبة، فإن من يلتجئ بإنسان يتعلق بثيابه.

قوله: **(وَدَعَا مُجْتَهِدًا)** بعد التكبير، والتهليل، والصلاة عليه ﷺ ثم يستلم الحجر، ويكبر الله تعالى «هندية» قوله: **(أَوْ يَتَبَاكَى)** أي: يتكلف البكاء، فإنه في أجل بقعة هي محل الرحمات، والبكاء أو التباكي يستنزل به الرحمة قوله: **(أَيْ: إِلَى خَلفٍ)** ويجعل وجهه إلى البيت، لكن يفعله على وجه لا يحصل منه ضرر أو وطء لأحد، وهو باك متحسر على فراق البيت الشريف «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَسَقَطَ طَوَاف القُدُوم)** لو قال: ولم يطف للقدوم من لم يدخل مكة، ووقف بعرفة لكان أولى؛ لأن السقوط يستدعي سبق الخطاب بالساقط، وهنا ليس كذلك؛ لأن طلب طواف القدوم يتوقف على دخول المسجد؛ لأنه تحيته، ولأن السقوط يشعر بعدم كراهته وليس كذلك قاله الحموي، وأيضًا السقوط إنما يكون فيما هو لازم، وطواف القدوم ليس بلازم.

قوله: **(وَلَا شَيْء عَلَيْهِ بِتَرْكِهِ)** من دم، وحرمة، وقضاء قوله: **(وَأَساءَ)** فهو

عرْفية، وَهُوَ اليَسيرُ مِنَ الزَّمانِ، وَهُوَ الْمحملُ عِنْدَ إِطْلَاقِ الفُقَهَاء (**مِنْ زَوَالِ يَوْمِها**) أَيْ: عَرَفَة (**إِلَى طُلُوعِ فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ، أَو اجْتَازَ**) مُسْرِعًا أَوْ (**نَائِمًا أَوْ مُغْمَى عَلَيْهِ، وَ**) كَذَا لَوْ (**أَهَلّ عَنْهُ رَفِيقُهُ**) ....

مكروه تنزيهًا، ومحل ثبوتها إذا لم يكن معذورًا في الترك بأن ضاق الوقت على الوقوف، قال في «البحر»: وهذا في حق المفرد، أما القارن إذا لم يدخل مكة ووقف بعرفة صار رافضًا؛ لعمرته، فيلزمه دم، لرفضها وقضاؤها.

قوله: (**عرْفية**) أي: في متعارف اللغة، أما العرف الآن فهي المقدرة بخمس عشرة درجة قوله: (**مِنْ زَوَالِ يَوْمِها... إلخ**) لأنه ﷺ وقف بعد الزوال، وقال: «**من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج**»[1] فكان فعله بيانًا لأول وقته، وقوله: بليل بيانًا لآخره «بحر».

قوله: (**أَو اجْتَازَ مُسْرِعًا**) لأن المشي السريع لا يخلو عن قليل وقوف «نهر».

قوله: (**أَوْ نَائِمًا**) أو سكران أو جنبًا أو حائضًا؛ لأن الوقوف ليس بعبادة مقصودة بدليل أنه لا يتنفل به، أو لأنه يؤتى به أثناء الإحرام، فأغنت النية عند الإحرام عن تجديدها عنه بخلاف الطواف، فإنه يؤتى به بعدما تحلل بالحلق، لكن لما كان محرمًا من وجه دون وجه؛ لعدم حلّ النساء قبله اشترط له أصل النية دون التعيين عملًا بالشبهين.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ أَهَلّ عَنْهُ رَفِيقُهُ**) أي: أحرم سواء كان بأمره أم لا عند الإمام، فإذا نوى الرفيق ولبى، صار المغمى عليه محرمًا لا الرفيق؛ لانتقال الإحرام إليه، ويجوز للرفيق بعده أن يحرم عن نفسه، ويصح منه عن المغمى عليه، ولو كان محرمًا لنفسه. ولا يلزم النائب التجرد عن المخيط؛ لأجل إحرامه عن المغمى عليه، ولو أحرم عن نفسه وعن رفيقه، وارتكب محظور إحرامه، لزمه جزاء واحد ثم إن علم الرفيق بما قصده المغمى عليه ينويه له، فإن لم يعلم ينبغي أن لا يجوز له الإحرام بهما قارنًا، بل بالعمرة أو الحج.

(١) أخرجه الطيالسي (١٣٠٩)، والحميدي (٨٩٩).

وَكَذَا غَيْر رَفِيقه].

قالَ المُصنِّف: [«فَتْحٌ» (بِهِ) أَيْ: بِالحَجّ مَعْ إِحْرامِهِ عَنْ نَفْسِهِ، فَإِذَا انْتَبَه أَوْ أَفَاقَ

فإن ضاق وقت الحج بأن غلب على الظن أن دخول مكة من الميقات ليلة الوقوف مثلًا تعين الإحرام بالحج منه، وإلا بأن دخلوا أثناء السنة فبالعمرة؛ لأن الإعانة إنما تكون بما ينفع لا بغيره، وعلى هذا فينبغي أنه لو أحرم بالعمرة والوقت للحج أن لا يصح، وهذا فقه حسن لم أر من أفصح عنه «نهر» بحثًا مخالف لأخيه في بحثه جواز الإطلاق في النية.

قوله: **(وَكَذَا غَيْر رَفِيقه)** وإن لم يكن مسافرًا في القافلة على ما يؤخذ من أطراف كلام صاحب «البحر» وعلّله في «الفتح» بأن هذا من باب الإعانة لا الولاية، ودلالة الإعانة قائمة عند كل من علم قصده رفيقًا كان أو لا، فجازت النيابة فيه بعد وجود نية العبادة منه عند خروجه من بلده.

تتمة:

ثبت الإذن دلالة في مسائل، منها هذه ومنها ذبح شاة قصاب شدها للذبح لا ضمان عليه لا لو لم يشدها، ومنها ذبح أضحية غيره في أيامها بلا إذنه، وقد أضجعها ربها للذبح، ومنها إذا وضع القدر على كانون وفيه اللحم، ووضع الحطب تحتها، فأوقد آخر النار وطبخ لا ضمان عليه، ومنها إذا جعل بره في زورق الطاحون، وربط الحمار فساقه رجل حتى طحنه، فلا ضمان عليه.

ومنها إذا سقط حمل في الطريق فحمله بلا إذن ربه، فَتَلِفَتِ الدابة فلا ضمان عليه، ومنها إذا رفع جرة نفسه، فأعانه رجل على الرفع فانكسرت، فلا ضمان عليه، ومنها إذا أحضر فعلة لهدم داره، فهدم آخر بلا إذنه لم يضمن استحسانًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(بِهِ أَيْ: بِالحَجّ)** إنما خصه؛ لأن الكلام فيه، وإلا فالعمرة كذلك قوله: **(فَإِذَا انْتَبَه)** أي: النائم أو أفاق؛ أي: المغمى عليه.

وَأَتَى بِأَفْعَالِ الحَجّ جَازَ، وَإِنْ بَقِيَ الإِغْمَاء، إن الإِغْمَاء بَعْدَ إِحْرَامِهِ طِيفَ بِهِ المَنَاسِك، وَإِنْ أَحْرَموا عَنْهُ اكْتَفَى بِمُبَاشَرَتِهِم، وَلَمْ أرَ مَا لَوْ جنّ، فَأَحْرَمُوا عَنْهُ وَطَافُوا بِهِ المَنَاسِك، وَكَلَامُ «الفَتح» يُفِيدُ الجَواز **(أَوْ جَهل أَنَّها عَرَفَة صَحّ حِجّه)** لأَنَّ الشَّرْط الكَيْنُونَة لَا النِّيَّة].

قوله: **(جَازَ)** لأنه تبين أن عجزه كان في الإحرام فقط، فصحت النيابة عنه، ثم يجري هو على موجبه، وقال الصاحبان: إنه بدون الآمر لا يجوز، فلو أمر إنسانًا أن يحرم عنه إذا أغمي عليه أو نام فأحرم المأمور عنه صح إجماعًا، حتى لو أفاق أو استيقظ، وأتى بأفعال الحج جاز إجماعًا «هندية».

قوله: **(وَإِنْ بَقِيَ الإِغْمَاء)** إنما لم يذكر النوم؛ لأنه لا يمتد غالبًا.

قوله: **(طِيفَ بِهِ المَنَاسِك)** لأنه هو الفاعل، وقد سبقت النية منه، ويشترط نيتهم الطواف إذا حملوه، كما تشترط نيته «بحر».

قوله: **(اكْتَفَى بِمُبَاشَرَتِهِم)** لأن هذه العبادة مما تجري فيها النيابة عند العجز «بحر» والأولى أن يشهدوا به المشاهد «نهر» والظاهر: أنهم إن باشروا بأنفسهم يحتاج إلى وقوفين؛ أي: إلى نية وقوف له، ووقوف للمهل عنه، ورميين وسعيين وغير ذلك من أفعال الحج، ويحرر.

قوله: **(وَلَمْ أرَ... إلخ)** هو لصاحب «النهر» قوله: **(يُفِيدُ الجَواز)** إنما لم يقل: صريح في الجواز؛ لأن ما في «الفتح» في المعتوه، وعبارته عن «المنتقى» عن محمد أحرم، وهو صحيح ثم أصابه عَتَهٌ، فقضى به أصحابه المناسك، ووقفوا به كذلك، فمكث سنين ثم أفاق أجزأه ذلك عن حجة الإسلام.

قال في «النهر»: وهذا ربما يومئ إلى الجواز؛ أي: في المجنون، وفي «البحر» قال: ودلّ كلامه أن للأب أن يحرم عن ولده الصبي والمجنون، ويقضي به المناسك كلها بالأولى، انتهى.

ولا فرق بين الأب وغيره فيما يظهر، وفي «الهندية» ينبغي لمن أحرم عن الصبي أن يجرده ويلبسه ثوبين إزارًا ورداءً، ويجنبه ما يجنبه المحرم في

قالَ المُصنِّف: [(وَمَنْ لَمْ يَقِفْ فِيهَا فَاتَ حِجّه) لِحَدِيثِ «الحَجّ عَرَفَة»(١) (فَطَافَ وَسَعَى وَتَحَلَّل) بِأَفْعَالِ العُمْرَة (وَقَضَى) وَلَوْ حِجّه نَذْرًا أَوْ تَطَوُّعًا (مِنْ قَابِل) وَلَا دَم عَلَيْهِ (وَالمَرْأَة) فِيمَا مَرَّ (كَالرَّجُلِ) لِعُمومِ الخِطَابِ مَا لَمْ يَقم دَلِيل الخُصُوص (لَكِنَّها تَكْشِف وَجْهها لَا رَأْسها، وَلَوْ سَدَلَت شَيْئًا عَلَيْهِ، ....

إحرامه، فإن فعل شيئًا من محظورات الإحرام لا شيء عليه، ولا على وليه؛ لأجله ولو أفسده لا قضاء عليه، وكذا إذا أصاب صيدًا في الحرم لا شيء عليه، ويحرم عنه من كان إليه أقرب، فإذا كان مع أبيه وأخيه يحرم عنه الأب كما في «الخانية».

قال الشارح: قوله: (الحَجّ عَرَفَة) أي: معظم ركنيه الوقوف بعرفة باعتبار الأمن من البطلان عند فعله لا من كل وجه، فلا ينافي أن الطواف أفضل.

قوله: (وَتَحَلَّل بِأَفْعَالِ العُمْرَة) إنما ذكره وإن أغناه ما قبله عنه؛ لذكر التحلل، والتحلل بها واجب كما في «البدائع» ولا فوات لها؛ لعدم توقيتها بالإجماع «منح» وبالفوات لم ينتف الإحرام، فلو أحرم بحجة أخرى بعد الفوات وجب رفضها عنده؛ لأن الجمع بين الإحرامين بدعة، قهستاني.

قوله: (فِيمَا مَرَّ) أي: من أحكام الحج.

قوله: (لِعُمومِ الخِطَابِ) كل مكلف، وهي مكلفة قوله: (مَا لَمْ يَقم دَلِيل الخُصُوص) كما في الجهاد والجمعة ونحوها، وجعل الطلاق للرجال قوله: (لَكِنَّها تَكْشِف وَجْهها) لو قال: غير أنها لا تكشف رأسها، واقتصر عليه لكان أولى؛ لأن المرأة لا تخالف الرجل في كشف الوجه، فكان ذكره تطويلًا لا فائدة فيه، أبو السعود.

قال ﷺ: «إحرام الرجل في رأسه، وإحرام المرأة في وجهها»(٢).

قوله: (وَلَوْ سَدَلَت) سدل يأتي ثلاثيًا، ورباعيًا، والسدل واجب كما في

---

(١) تقدم تخريجه.
(٢) أخرجه الدارقطني (٢٧٩٤).

وَجَافَته عَنْهُ جَازَ) بَلْ يُنْدب **(وَلَا تُلَبِّي جَهْرًا)** بَلْ تُسْمِع نَفْسها دَفْعًا لِلفِتْنَةِ].

قالَ المُصنِّف: [وَمَا قِيلَ: إِنَّه عَوْرَة ضَعِيف **(وَلَا تَرْمُل)** وَلَا تَضْطَبع **(وَلَا تَسْعَى بَيْنَ المَيلين وَلَا تَحْلِق، بَلْ تُقَصّر)** مِنْ رُبْع شَعْرها كَمَا مَرَّ.

(وَتَلْبِسُ المَخيط) وَالخُفَّين وَالحُليّ **(وَلَا تَقْرَب الحَجَر فِي الزّحامِ)** لِمَنْعِها مِنْ مُماسّة الرِّجال **(وَالخُنْثَى المُشْكِل كَالمَرْأَةِ فِيمَا ذُكِرَ)** ....

«القهستاني» وذكره الكمال، والبرجندي، وصاحب «الهداية» و«المحيط».

قوله: **(وَجَافَته عَنْهُ)** أخذ من ذلك كراهة البرقع؛ لأنه يماس الوجه، وبه صرح في «البحر» وقد جعلوا أعوادًا كالقبة توضع على الوجه، وتسدل فوقها الثوب، ودلت المسألة على أنها منهية عن إبداء وجهها للأجانب بلا ضرورة، أبو السعود.

قوله: **(دَفْعًا لِلفِتْنَةِ)** أي: بسماع صوتها، والعلة تعتبر في الجنس، فلا يقال: إن صوت بعض النساء كصوت الرجال أو أشد.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا تَرمِل)** لأنه مخل بستر العورة؛ ولأنه لا يطلب منها إظهار الجلد؛ لأن بنيتها غير صالحة للحرب، زيلعي قوله: **(وَلَا تَضْطَبع)** لأنه سنة الرمل، ولا رمل عليها قوله: **(وَلَا تَسْعَى بَيْنَ المَيلين)** أي: لا تهرول بينهما، وفي «القهستاني»: أنها لا تصعد على الصفا والمروة إلا أن تجد خلوة قوله: **(وَلَا تَحْلِق)** لأنه في حلقها مثلة كحلق اللحية «بحر».

قوله: **(مِنْ رُبْع شَعْرها)** وتقصيرها الكل أفضل، قهستاني.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** عند قوله: ثم قصر، حلبي قوله: **(وَتَلْبِسُ المَخيط)** غير المصبوغ بورس أو زعفران إلا أن يكون غسيلًا؛ لأن هذا تزين من دواعي الجماع، وهي ممنوعة عن ذلك في الإحرام، أبو السعود ويجوز لها لبس الحرير «هندية».

قوله: **(وَلَا تَقْرَب الحَجَر فِي الزّحامِ)** وإن كان يمكنها تقبيله من غير إيذاء، أبو السعود قوله: **(فِيمَا ذُكِرَ)** بل في جميع الأحكام إلا في مسائل لا يلبس

احْتِيَاطًا (**وَحَيْضها لَا يَمْنَع**) نُسُكًا (**إِلَّا الطَّواف**) وَلَا شَيْء عَلَيْها بِتَأْخِيرِهِ إِذَا لَمْ تَطْهر إِلَّا بَعْدَ أَيَّامِ النَّحْرِ].

قَالَ المُصنِّف: [فَلَوْ طَهُرَت فِيهَا بِقَدْرِ أَكْثَر الطَّوَاف لَزِمَها الدّم بِتَأْخِيرِهِ لباب (**وَهُوَ بَعْدَ حُصُول رُكْنيه يُسْقِط طَوَاف الصَّدْر**) وَمثله النِّفَاس (**وَالبُدْن**) جَمْع بَدَنَة (**مِنْ إِبِل، وَبَقَر،**

حريرًا، ولا ذهبًا، ولا فضة، ولا يزوج، ولا يقف في صف النساء أو الرجال، ولا حد بقذفه، ولا يخلو بامرأة، ولا رجل، ولا يقع عتق أو طلاق من علقهما على ولادتها أنثى أو ذكرًا فولدته، ولا يدخل في قوله: كل امرأة أملكها فهي حرة، فلا يعتق.

وفي «الحموي» ولا يقصر في الحج، بل يحلق؛ لأنهم عللوا عدم الحلق في المرأة بكونه مثلة كحلق اللحية، وهذه لا تتأتى في الخنثى وفيه نظر، بل التقصير في حقه أولى تقليلًا للانكشاف على أن التقصير جائز للرجال والنساء، وهو لا يخلو حاله عن كونه من أحدهما، فمنعه عنه يخالف النصوص.

قوله: (**لَا يَمْنَع نُسُكًا**) أي: عبادة من عبادات الحج.

قوله: (**إِلَّا الطَّواف**) أي: بأقسامه، وأغرب القهستاني حيث زاد السعي.

قوله: (**وَلَا شَيْء عَلَيْها**) أي: من دم وحرمة.

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ**) أي: الحيض بعد حصول ركنيه؛ أي: ركني الحج، ففي الضمائر تشتيت، حلبي قوله: (**يَسْقُط طَوَاف الصَّدْر**) لأن الواجبات تسقط بالأعذار قوله: (**مِنْ إِبِل، وَبَقَر**) لحديث جابر: «**كنا ننحر البدن عن سبعة، فقيل: والبقرة، فقال: وهل هي إلا من البدن؟**»(١) ذكره مسلم في «صحيحه».

وأما قوله ﷺ: «**من راح يوم الجمعة في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنه، ومن راح في الثانية فكأنما قرب بقرة**»(٢) المفيد: التغاير بينهما، فجوابه: أنه

---

(١) أخرجه مسلم (٣٢٥٠).

(٢) أخرجه مالك (١/ ١٠١، رقم ٢٢٧)، والبخاري (١/ ٣٠١، رقم ٨٤١)، ومسلم (٢/ ٥٨٢، رقم ٨٥٠)، وأبو داود (١/ ٩٦، رقم ٣٥١)، والترمذي (٢/ ٣٧٢، رقم ٤٩٩)، والنسائي (٣/ ٩٩، رقم ١٣٨٨)، وابن حبان (٧/ ١٣، رقم ٢٧٧٥).

وَالهَدْيِ مِنْهُما ، وَمِنَ الغَنَم) كَمَا سَيَجِيء].

بَابُ القِرَانِ

قَالَ المُصنِّف: [بَابُ القِرَانِ.

هُوَ أَفْضَل ....

أريد بالبدنة الواحدة من الإبل خاصة من إطلاق العام وإرادة الخاص.

وعند الإمام الشافعي: هي من الإبل خاصة، وثمرة الخلاف فيما إذا التزم بدنة، فإن نوى شيئًا فهو على ما نوى؛ لأن المنوي إن كان من محتملات كلامه فهو كالمصرح به، وإن لم يكن له نية فعليه بقرة أو جزور ينحرها حيث شاء، ويلزمه الإمام الشافعي من الإبل. قوله: **(وَالهَدْي)** يختص بمكة اتفاقًا «بحر».

بَابُ القِرَانِ

هو مصدر قرن، من باب نصر، وفعال يجيء مصدرًا من الثلاثي كلباس، وفي لغة من باب ضرب، كما في «المصباح» وأخره عن الإفراد، وإن كان أفضل؛ لتوقف معرفته على معرفة الإفراد.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ أَفْضَل)** حذف المفضل عليه مع لزومه إذا ذكر أفعل التفضيل غير معرف وغير مضاف، لكونه معلومًا كالله أكبر، و﴿أَنَا۠ أَكْثَرُ مِنكَ مَالًا وَأَعَزُّ نَفَرًا﴾ [الكهف: ٣٤] وهو إذا كان كذلك جاز حذفه.

فالمعنى: أفضل كل نسك، وهو أفضل من الحج مفردًا، ومن الاعتمار مفردًا من غير ضم فعل حج، ومن فعلهما بسفرين؛ لأن فيه جمعًا بين العبادتين فأشبه الصوم مع الاعتكاف، والحراسة في سبيل الله مع صلاة الليل؛ ولأن فيه إراقة الدم وامتداد إحرامهما بخلاف المتمتع، والمفرد، والسفر غير مقصود، والحلق خروج عن العبادة، فلا يترجح الإفراد بهما عن القران.

وقال الإمام الشافعي: إفراد كل من الحج والعمرة أفضل من الجمع بينهما؛ لأن فيه زيادة الإحرام، والسفر، والحلق، وأصل الاختلاف هنا:

لِحَدِيث: «أَتَانِي آتٍ مِنْ رَبِّي وَأَنا بِالعَقِيقِ، فَقَالَ: يَا آلِ مُحَمّد أَهِلّوا بِحِجّةٍ وَعُمْرَةٍ مَعًا، وَلأَنّه أَشَقّ»(١).

الاختلاف في حجة ﷺ وقد أكثر الناس الكلام فيه، وأوسعهم نفسًا في ذلك الإمام الطحاوي، فإنه تكلم في ذلك زيادة على ألف ورقة.

ورجح علماؤنا أنه كان قارنًا لما ذكره الشرح؛ ولأنه بتقديره يمكن الجمع بين الروايات بأن من روى الإفراد سمعه يلبي بالحج وحده، ومن روى التمتع سمعه يلبي بالعمرة وحدها، ومن روى القران سمعه يلبي بهما معًا.

قوله: (**لِحَدِيث: أَتَانِي آتٍ**) هذا الحديث في الصحيح عن عمر، قال: سمعت رسول الله ﷺ بوادي العقيق يقول: «**أتاني الليلة آت من ربي** ﷻ **فقال: صلِّ في هذا الوادي المبارك ركعتين، وقل: حجة في عمرة**»(٢) «بحر» و«نهر» وقوله: في عمرة؛ أي: مع عمرة، كقوله تعالى: ﴿قَالَ ٱدۡخُلُواْ فِيٓ أُمَمٖ﴾ [الأعراف: ٣٨].

قوله: (**وَأَنا بِالعَقِيقِ**) ليس هذا من الحديث كما رأيت، وقد تبع في ذلك صاحب المنح، وليست هذه الرواية في أصله.

قوله: (**فَقَالَ**) ظاهره: أن ضميره يرجع إلى الآتي وليس كذلك، بل هو إلى النبي ﷺ؛ أي: أتاه وأمره بالقران، فقال ﷺ: «**يَا آلِ مُحَمّد... إلخ**» كما هو صريح «المنح» وأما لفظ الحديث فقد علمته.

قوله: (**وَلأَنّه أَشَقّ**) لكونه أدوم إحرامًا، وأسرع إلى العبادة، وفيه جمع بين

---

(١) أخرجه البزار كما في كشف الأستار (٢/ ٥٨، رقم ١٥٠١)، قال المنذري (٢/ ١٥١): إسناده جيد قوي. وقال الهيثمي (٤/ ١٤): رجاله رجال الصحيح.
من غريب الحديث: «العقيق»: واد لبني كلاب، وهو على ثلاثة أميال أو ميلين وقيل ستة وقيل سبعة من المدينة، والميل عند الحنفية والمالكية ١٨٥٥م، وعند الشافعية والحنابلة ٣٧١٠م.

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٢٤، رقم ٦١)، والبخاري (٢/ ٥٥٦، رقم ١٤٦١)، وأبو داود (٢/ ١٥٩، رقم ١٨٠٠)، وابن ماجه (٢/ ٩٩١، رقم ٢٩٧٦)، وابن خزيمة (٤/ ١٦٩، رقم ٢٦١٧)، وابن حبان (٩/ ٩٩، ٣٧٩٠)، والبزار (١/ ٣١٢، رقم ٢٠١).

وَالصَّوَاب أَنَّهُ ﷺ أَحْرَمَ بِالحَجّ، ثُمَّ أَدْخَلَ عَلَيْهِ العُمْرَة؛ لِبَيَانِ الجَوَاز فَصَارَ قَارِنًا (**ثُمَّ التَّمَتُّع ثُمَّ الإِفْرَاد، وَالقِران**) لُغَةً: الجَمْع بَيْنَ شَيْئَين].

قالَ المُصنِّف: [وَشَرْعًا: (**أَنْ يهلّ**) أَيْ: يَرفَع صَوْته بِالتَّلْبيةِ (**بِحجّة وَعُمْرَة مَعًا**) حَقيقة أَوْ حُكْمًا بِأَنَّ يُحْرِم بِالعُمْرَةِ أَوَّلًا، ثُمَّ بِالحَجّ قَبْلَ أَنْ يَطُوف لَها أَرْبَعَة أَشْوَاط،

النسكين «منح» قوله: (**وَالصَّوَاب... إلخ**) نقله في «البحر» عن النووي في «شرح المهذب».

قوله: (**لِبَيَانِ الجَوَاز**) إنما قال ذلك؛ لأنه مكروه، كما يأتي.

قوله: (**ثُمَّ التَّمَتُّع**) أي: بقسميه؛ أي: سواء ساق الهدي أم لا.

قوله: (**ثُمَّ الإِفْرَاد**) أي: بالحج أفضل من العمرة وحدها، كذا في «النهر».

قوله: (**الجَمْع بَيْنَ شَيْئَين**) أعمّ من الحج والعمرة، وهو ما في الصحاح، فإنه قال: قرن بين الحج والعمرة قرانًا بالكسر، وقرنت البعيرين أقرنهما قرنًا إذا جمعتهما في حبل واحد، وذلك الحبل يسمى القران، انتهى.

وفي «القهستاني» عن الأساس أنه لغة مصدر قرن بين الحج والعمرة؛ أي: جمع بينهما، ومثله في «النهر» عن «المغرب» فيحمل ما في الصحاح على أصل اللغة، وما في غيره على متعارفها.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: يَرفَع صَوْته بِالتَّلْبيةِ**) أي: استحبابًا فقط، وإلا فرفع الصوت بها غير محتاج إليه في الإحرام، وقيد بالتلبية خروجًا من خلاف أبي يوسف، فإنه يقول: لا يدخل في الإحرام إلا بها، حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: (**حَقيقة**) راجع إلى المعية، ومعنى كونها حقيقة أن يكون زمن الإحرام لهما واحدًا، بأن يقول: لبيك بحجة وعمرة، وقوله: (**أَوْ حُكْمًا**)؛ أي: لأن الاجتماع إنما حصل بعد، فينزل منزلة حصول الإحرام لهما في زمن واحد.

قوله: (**قَبْلَ أَنْ يَطُوف لَها أَرْبَعَة أَشْوَاط**) فإن أحرم بالحج بعد الأربعة كان متمتعًا، حلبي.

أَوْ عَكْسِهِ بِأَنْ يَدْخُل إِحْرام العُمْرَة عَلَى الحَجِّ قَبْلَ أَنْ يَطُوف لِلقُدُوم، وَإِنْ أَسَاءَ أَوْ بَعْدَه، وَإِنْ لَزِمَه دَم (**مِنَ الميقَاتِ**) إذ القَارِن لَا يَكُون إِلَّا آفاقيًا (**أَوْ قَبْله فِي أَشْهُر الحَجّ أَوْ قَبْلها، وَيَقُول**): ....

قوله: (**وَإِنْ أَسَاءَ**) أي: بتقديمه إحرام الحج على إحرام العمرة؛ لأنها مقدمة فعلًا، فكذا إحرامًا؛ ولهذا تقدم العمرة في الذكر إذا أحرم بهما أبو السعود، ووجه الإساءة في «شرح الوقاية» بأن الله تعالى جعل الحج نهاية؛ أي: في قوله: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلۡعُمۡرَةِ إِلَى ٱلۡحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٦] فإن المراد بالتمتع: القران.

قوله: (**وَإِنْ لَزِمَه دَم**) أي: لكونه مسيئًا بمخالفة السنة، كما في «البحر» من باب إضافة الإحرام إلى الإحرام، وهذا الدم دم جبر على ما صححه في «الهداية» ودم شكر على ما اختاره السرخسي والكمال، وقوّاه بأن طواف القدوم ليس من سنن الحج، بل هو سنة قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد؛ ولهذا سقط بطواف آخر من مشروعات الوقت، كما في «البحر» انتهى حلبي.

قوله: (**مِنَ الميقَاتِ**) أراد به: غير مكة، وما في حكمها فيعمّ الميقات حقيقة، ودويرة أهله فالتقييد به؛ لإخراج من كان داخل المواقيت، كما أشار إليه الشرح، فدعوى الزيلعي أنه قيد اتفاقي لا يسلم؛ لاقتضائها أن القارن قد يكون من أهل داخل الميقات.

قوله: (**إذ القَارِن لَا يَكُون إِلَّا آفاقيًا**) أي: والآفاقي إنما يحرم من الميقات أو قبله، ولا يحل مجاوزته بغير إحرام، فإن فعل لزمه دم ما لم يعد إليه محرمًا، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ قَبْله**) هو الأفضل؛ لأن الصحابة ـ رضوان الله تعالى عليهم ـ فسروا إتمام الحج في قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّواْ ٱلۡحَجَّ وَٱلۡعُمۡرَةَ لِلَّهِۚ﴾ بأن يحرم بهما من دويرة أهله قوله: (**أَوْ قَبْلها**) أي: قبل أشهر الحج؛ أي: مع الكراهة، وإن أمن على نفسه؛ لأن إحرام الحج له شبه بالركن، كما تقدم حلبي بقليل زيادة.

إِمَّا بِالنَّصْبِ؛ وَالمُراد بِهِ: النِّيَّة أَوْ مُسْتَأْنَف؛ وَالمُرَاد بِهِ: بَيَان السُّنَّة؛ إِذ النِّيَّة بِقَلْبِهِ تَكْفِي كَالصَّلَاةِ].

قالَ المُصنِّف: [«مُجْتَبَى» (**بَعْدَ الصَّلَاة: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الحَجّ وَالعُمْرَة فَيَسّرهُما لِي، وَتَقَبّلهما مِنِّي**) وَيُسْتَحَب تَقْدِيم العُمْرَة فِي الذّكر؛ لِتَقَدُّمِها فِي الفِعْلِ (**وَطَافَ لِلعُمْرَةِ**) أَوَّلًا وُجُوبًا، حتَّى لَوْ نَوَاه لِلحَجّ لَا يَقَع إِلَّا لَها (**سَبْعَة أَشْوَاط، يَرْمِل فِي**

قوله: (**إِمَّا بِالنَّصْبِ**) أي: عطفًا على يهل، حلبي.

قوله: (**وَالمُراد بِهِ**) أي: بالقول المنسبك النية؛ أي: لا التلفظ، فيكون من تمام تعريف القران، أفاده في البحر؛ فالمراد بالقول: القول النفسي؛ أي: يقول في نفسه: اللهم إني أريد... إلخ.

ونظر فيه صاحب «النهر» بأن الإرادة؛ أي: الكائنة في قوله: (**اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ... إلخ**) غير النية، فليس من الحد في شيء، وردّه الحموي بأن صاحب «البحر» لم يدع أن الإرادة هي النية، بل المراد منها: النية وفرق ما بينهما، انتهى.

وأنت خبير بأن الذي يذكر في الحد أجزاء الماهية والنية من الشروط.

قوله: (**وَالمُرَاد بِهِ: بَيَان السُّنَّة**) أي: سنة العلماء لما قدمناه في أول الفصل من عدم ثبوت التلفظ بالنية في عبادة ما عن النبي ﷺ انتهى حلبي، وفيه أنه تقدم قريبًا أنه سمع منه ﷺ التلفظ بالتلبية كما تقدم في طريق الجمع.

قال الشارح: قوله: (**بَعْدَ الصَّلَاة**) أي: صلاة ركعتين بعد الوضوء أو الغسل قوله: (**وَيُسْتَحَب تَقَدّم العُمْرَة فِي الذّكر**) وبعضهم اختار تقديم الحج؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] ولكل وجهة، أبو السعود.

قوله: (**وُجُوبًا**) لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٦] جعل الحج غاية، وهو شامل للقران والتمتع «بحر».

قوله: (**لَا يَقَع إِلَّا لَها**) ونيته لغو، ولا يلزمه دم؛ لأن التقديم والتأخير في المناسك لا يوجب الدم، أبو السعود وفيه نظر؛ لأن هذا مذهب الصاحبين، بل العلة فيه ما يأتي للشارح من الأصل قوله: (**سَبْعَة أَشْوَاط**) بشرط أن يقع أربعة

الثَّلَاثَة الأُوَل، وَيَسْعَى بِلَا حَلْق) فَلَوْ حَلَقَ لَمْ يَحلّ مِنْ عُمْرَتِهِ، وَلَزِمَهُ دَمَان **(ثُمَّ يَحُجّ كَمَا مَرَّ)** فَيَطُوف لِلقُدُوم، وَيَسْعَى بَعْدَه إِنْ شَاءَ **(فَإِنْ أَتَى بِطَوَافَيْن)** مُتَوَالِيَين **(ثُمَّ سَعْيَيْن لَهُما جَازَ، وَأَسَاء)** وَلَا دَم عَلَيْهِ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَذَبح لِلقِرانِ)** ....

منها في أشهر الحج، كما في «الكافي» وهو الحق خلافًا لما في «المحيط» من عدم الاشتراط.

قوله: (وَيَسْعَى) أي: مهر، ولا بين الميلين الأخضرين، أبو السعود.

قوله: (لَمْ يَحلّ مِنْ عُمْرَتِهِ) لأن أوان التحلل فيه يوم النحر، كما في «البحر».

قوله: (وَلَزِمَهُ دَمَان) لجنايته على إحراميه قوله: (فَيَطُوف لِلقُدُومِ) أي: ويرمل، وقد ذكره الشرح وصاحب «البحر» في المتمتع، ولا فرق بينه وبين القارن، أفاده الحلبي.

قوله: (وَيَسْعَى بَعْدَه إِنْ شَاءَ) وإن شاء بعد طواف الإفاضة، وهو أفضل كما تقدم قوله: (ثُمَّ سَعْيَيْن) التعبير بثم أولى من تعبير «الكنز» بالواو؛ لأنها لمطلق الجمع، فلا تفيد تأخير السعيين عن الطوافين، نبه عليه صاحب «البحر».

قوله: (وَأَسَاء) أي: لتقديم طواف التحية، وتأخير سعي العمرة، انتهى.

وقوله: لتقديم طواف التحية؛ أي: على سعي العمرة.

قوله: (وَلَا دَم عَلَيْهِ) أما عندهما؛ فلأن التقديم والتأخير في المناسك لا يوجب الدم، وأما عنده فطواف التحية سنة، وتركه لا يوجب الدم، فتقديمه أولى والسعي بتأخيره بالاشتغال بعمل آخر لا يوجب الدم، فكذا بالاشتغال بالطواف «بحر».

قال الشارح: قوله: (وَذَبح) أي: شاة أو بدنة أو أعطى سبع بدنة إن اشترك سبعة للقرب ليس فيهم من يقصد اللحم، والاشتراك في البقرة أفضل من الشاة إن كان السبع أكثر قيمة من الشاة، والجزور أفضل من البقرة، وكل دم وجب جبرًا لا يكفي فيه سبع البدنة بخلاف دم الشكر، وهذا الدم واجب؛ لقوله

وَهُوَ دَم شُكْرٍ لِلَّهِ تَعَالى، فَيَأْكُل مِنْهُ **(بَعْدَ رَمْي يَوْم النَّحْرِ)** لِوُجُوبِ التَّرتيب **(وَإِنْ عَجز صَامَ ثَلاثَة أَيَّام)** وَلَوْ مُتَفَرِّقَة **(آخِرها يَوْم عَرَفَة)** نَدْبًا رَجَاء القُدْرَة عَلَى الأَصْلِ، فَبعده لَا يُجْزِيهِ،

تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦] والأفضل للقارن أن يسوق الهدي مع نفسه «بحر» وغيره.

قوله: **(وَهُوَ دَم شُكْرٍ لِلَّهِ تَعَالى)** حيث وفقه لأداء النسكين.

قوله: **(فَيَأْكُل مِنْهُ)** بخلاف دم الجناية، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(لِوُجُوبِ التَّرتيب)** أي: إنما قيد الذبح بكونه بعد الرمي؛ لوجوب الترتيب بينهما، ولذلك لا يجزئ الذبح قبله، ويذبح قبل الحلق؛ لأن الترتيب بينها على ترتيب حروف رذح: الراء للرمي، والذال للذبح والحاء للحلق، فإن حلق قبل الذبح لزمه دم عند الإمام، ويذبح الهدي في يوم من أيام النحر.

قوله: **(وَإِنْ عَجز صَامَ... إلخ)** المراد بالعجز: الفقر، فلا يجب الدم إلا على الغني، واختلف أصحابنا في حد الغني، قال بعضهم: يعتبر فيه قوت شهر، فإن كان عنده أقل من قوت شهر جاز له الصوم، وقال محمد بن مقاتل: من كان عنده قوت يوم لم يجز له الصوم إن كان الطعام الذي عنده مقدار ما هو واجب عليه. وعن الإمام: إذا كان عنده قدر ما يشتري به دمًا وجب عليه، وقال بعضهم في العامل: بيده يمسك قوت يومه، ويكفر بالباقي، ومن لم يعمل يمسك قوت شهر؛ لأنه يعد غنيًا عرفًا، أبو السعود عن مختصر «الظهيرية».

وأول وقت الصوم بعد الإحرام بالعمرة في أشهر الحج، وشرط جوازه وجود الإحرام، وأن يكون الصوم في أشهر الحج؛ لأن كونه متمتعًا شرط بالنص، وقيل: الإحرام لا ينعقد سببه، فلا يجوز، زيلعي.

قوله: **(آخِرها يَوْم عَرَفَة)** فيستثنى عدم كراهة صوم عرفة للحاج العاجز عن الهدي من إطلاق كراهة صومه للحاج «شرنبلالية».

قوله: **(فَبعده لَا يُجْزِيهِ)** أي: إن لم يصم حتى فات يوم عرفة، ودخل يوم النحر لا يجزيه الصوم أصلًا، وصار الدم متعينًا؛ لأن الصوم بدل والأبدال لا

فَقَوْلُ «المنح» كـ«البَحْرِ» بَيَان لِلأَفْضَلِ فِيهِ كَلَام (وَسَبْعَة بَعْدَ) تَمام أَيَّام (حِجّه) فَرْضًا أَوْ وَاجِبًا، وَهُوَ بِمُضِيِّ أَيَّام التَّشْرِيق (أَيْنَ شَاءَ) لَكِن أَيَّام التَّشْرِيق لَا تُجْزيهِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة: ١٩٦] أَيْ: فَرَغْتُم مِنْ أَفْعالِ الحَجّ، فعمَّ مَنْ وَطَنُهُ مِنَى أَو اتَّخذَها مَوْطِنًا].

تنصب إلا شرعًا، والنص خصه بوقت الحج «بحر».

قوله: (فِيهِ كَلَام) تبع صاحب «النهر» في هذا التنظير، ولا كلام فيه؛ لأنه لو لم يكن لبيان الأفضل للزم عدم صحة الصوم قبله مع أنه جائز مع ترك الأفضل، وإنما كان الأفضل تأخيرها إلى الثلاثة الأخيرة؛ لرجاء وجود الهدي، فقول: «المنح» كـ «البحر» بيان للأفضل راجع إلى تأخير الصوم إلى يوم عرفة، لا لكونه قبل أيام النحر، وأفاد ذلك صاحب «البحر» حلبي بتصرف.

قوله: (بَعْدَ تَمام أَيَّام حِجّه) أشار بذلك إلى المراد من قوله تعالى: (﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة: ١٩٦]) فإن معناه إذا فرغتم من أعمال الحج فأطلق الرجوع من الحج على الفراغ من عمله؛ لأنه سبب للرجوع، فذكر المسبب وأريد السبب مجازًا بدليل أنه لو لم يكن له وطن أو استمر على السياحة، وجب عليه صومها بهذا النص، وفسر الإمام الشافعي الرجوع بالرجوع إلى الأهل.

وقوله تعالى: ﴿تِلْكَ عَشَرَةٌ﴾ فائدة الإخبار به، والله تعالى أعلم دفع توهم كون الواو في سبعة بمعنى أو، وقوله: ﴿كَامِلَةٌ﴾ [البقرة: ١٩٦]؛ أي: في الثواب «بحر» و«نهر» وغيرهما.

قوله: (وَهُوَ) أي: تمام أيام حجه قوله: (أَيْنَ شَاءَ) أي: سواء صام بمكة أو غيرها قوله: (لَكِن أَيَّام التَّشْرِيق لَا تُجْزيهِ) لا يحسن هذا الاستدراك بعد قوله: وهو بمضي أيام التشريق، انتهى حلبي.

وقد يقال: إنما أتى به؛ لدفع توهم أنه لو صامها تجزيه مع الكراهة.

قوله: (لِقَوْلِهِ تَعَالَى... إلخ) أي: فإنه تعالى جعل الصوم بعد الفراغ، ولا فراغ إلا بمضيها قوله: (فعمَّ مَنْ وَطَنُهُ مِنَى) تفريع على تفسير الرجوع بالفراغ

قالَ المُصنِّف: [**(وَإِنْ فَاتَت الثَّلَاثَة تَعَيّن الدَّم)** فَلَوْ لَمْ يَقْدِر تَحَلَّلَ وَعَلَيْهِ دَمان، وَلَوْ قَدِرَ عَلَيْهِ فِي أَيَّامِ النَّحْرِ قَبْلَ الحَلْقِ بَطُلَ صَوْمُه **(فَإِن وَقَفَ)** القَارِن بِعَرَفَة **(قَبْلَ)** أَكْثَر طَوَاف **(العُمْرَة** ....

من أعماله، فلا نظر للأمكنة حينئذ، فيصومها بعد الفراغ من استوطن منى، وإن لم يرجع إلى أهله، وفيه إشارة إلى خلاف الإمام الشافعي.

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ فَاتَت الثَّلَاثَة)** ذكرها دون السبعة؛ لعدم تقييد السبعة بزمن بخلاف الثلاثة، فزمنها من الإحرام إلى يوم عرفة.

قوله: **(تَعَيّن الدَّم)** لأن الهدي أصل، وعند تعذر بدله الشرعي يصار إليه «نهر».

قوله: **(وَعَلَيْهِ دَمان)** دم القران، ودم التحلل قبل الذبح زيلعي، ولا دم عليه بترك الصوم، أبو السعود.

قوله: **(وَلَوْ قَدِرَ... إلخ)** نظيره لو قدر عليه في خلال الصوم أو بعده قبل يوم النحر، فإنه يلزمه ويبطل الصوم، ولو صام مع وجود الهدي إن بقي إلى يوم النحر لم يجز وإلا جاز، أبو السعود.

قوله: **(فِي أَيَّام النَّحْرِ)** أما إذا مضت أيامه، ولم يحلق ولم يحل ثم وجده، فصومه ماض ولا شيء عليه، كذا في «البحر» قوله: **(قَبْلَ الحَلْقِ)** قيد به؛ لأنه لو وجده بعدما حلق وحل قبل أن يصوم السبعة صح صومه، ولا يجب عليه ذبح الهدي «بحر».

قوله: **(بَطُلَ صَوْمُه)** أي: الثلاثة أيام السابقة.

قوله: **(فَإِن وَقَفَ القَارِن... إلخ)** سواء دخل مكة ولم يطف لها، أو لم يدخلها أصلًا وقيد بالوقوف؛ لأنه لا يكون رافضًا لها بمجرد التوجه إلى عرفات على الصحيح، ولم يقيد الوقوف بكونه بعد الزوال؛ لأن الوقوف قبل وقته لا اعتبار به.

قوله: **(قَبْلَ أَكْثَر طَوَاف العُمْرَة)** صادق بعدم الطواف أصلًا، وبما إذا طاف

بَطُلَت) عُمْرَته، فَلَوْ أَتى بِأَرْبَعَةِ أَشْواطٍ، وَلَوْ بِقَصْدِ القُدُومِ، أَوِ التَّطَوُّع لَمْ تَبْطل، وَيُتِمّها يَوْمَ النَّحْرِ].

قالَ المُصنِّف: [وَالأَصْلُ أَنَّ المَأْتِي بِهِ مِنْ جِنْسٍ مَا هُوَ مُتَلَبّس بِهِ فِي وَقْت يَصْلح لَهُ يَنْصَرِف لِلمُتَلَبّس بِهِ **(وَقُضيت)** بِشُرُوعِهِ فِيهَا **(وَوَجَب دَم الرَّفْضِ)** لِلعُمْرَةِ، وَسَقَطَ دَمُ القِرانِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يُوَفّق لِلنُّسُكَيْنِ].

الأقل ثم وقف، فإنه كالعدم ويصير رافضًا، كما في «البحر».

قوله: **(بَطُلَت عُمْرَته)** لأنه تعذر عليه أداؤها إذ لو أداها بعد الوقوف لصار بانيًا أفعال العمرة على أفعال الحج، وذلك خلاف المشروع.

قوله: **(فَلَوْ أَتَى... إلخ)** مفهوم قوله: قبل أكثر طواف العمرة قوله: **(لَمْ تَبْطل)** إذ قد أتى بركنها، ولم يبق إلا واجباتها من أقل الطواف والسعي.

قوله: **(وَيُتِمّها)** أي: العمرة بأن يتمّم طوافها ويسعى لها، وهو قارن على حاله.

قال الشارح: قوله: **(وَالأَصْلُ أَنَّ المَأْتِي بِهِ)** كطواف القدوم والتطوع هنا، وقوله: **(مِنْ جِنْسٍ)**، حال قوله: **(مَا هُوَ مُتَلَبّس بِهِ)** أي: النسك الذي تلبس به بعقد الإحرام، وهو هنا العمرة، لكن لما كان ما تلبس به عامًا لها وللحج؛ لأنه قارن أخرج الحج بقوله: **(فِي وَقْت يَصْلح لَهُ)**، والضمير في له: يرجع إلى النسك المتلبس به؛ أي: حال كون المأتي به في وقت يصلح للنسك الذي تلبس به.

قوله: **(يَنْصَرِف)** خبر أن؛ أي: ينصرف المأتي به للنسك الذي تلبس بإحرامه، وهو العمرة؛ لأنه يصلح لها حتى لو طاف وسعى للحج، ثم طاف وسعى للعمرة كان الأول لها، والثاني له ولا شيء عليه، كما في «البحر».

قوله: **(بِشُرُوعِهِ فِيهَا)** أي: بسبب شروعه فيها؛ لأن الشروع ملزم كالنذر.

قوله: **(وَوَجَب دَم الرَّفْضِ)** لأنّ كل من تحلل بغير طواف يجب عليه دم «بحر» قوله: **(لِلنُّسُكَيْنِ)** أي: للجمع بينهما، وإلا فهو يأتي بالعمرة قضاء، والله تعالى أعلم.

بَابُ التَّمَتُّعِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ التَّمَتُّعِ. **(هُوَ)** لُغَةً: مِن المَتَاعِ أَو المُتْعَةِ.

وَشَرْعًا: **(أَنْ يَفْعَلَ العُمْرَةَ أَوْ أَكْثَرَ أَشْوَاطها فِي أَشْهُرِ الحَجِّ)** فَلَوْ طَافَ الأَقَلَّ فِي رَمَضَان مَثَلًا، ثُمَّ طَافَ البَاقِي فِي شَوَّال، ثُمَّ حَجّ مِنْ عَامِهِ كَانَ مُتَمتعًا «فَتْحٌ»].

بَابُ التَّمَتُّعِ

ذكره عقب القران؛ لاقترانهما في معنى الانتفاع بالنسكين، وقدم القران؛ لمزيد فضله «نهر».

قال الشارح: قوله: **(مِن المَتَاعِ)** أي: مشتق منه؛ لأن التمتع مصدر مزيد، والمجرد أصل المزيد، وفي «الحلبي» عن الزيلعي: التمتع من المتاع أو المتعة، وهو الانتفاع أو النفع، قال الشاعر:

وقفت على قبر غريب بقفرة متاع قليل من حبيب مفارق

جعل الأنس بالقبر متاعًا، والمتعة مصدر مجرد أيضًا.

قوله: **(أَنْ يَفْعَلَ العُمْرَة)** أي: الطواف، وليس لها ركن إلا هو على الصحيح، وقيل: السعي أيضًا، ولم يقيد إحرامها بأشهر الحج؛ لأنه ليس بشرط، ولا يشترط أن يكون التمتع في عام الإحرام بالعمرة، بل من عام فعلها حتى لو أحرم بعمرة في رمضان، وأقام على إحرامه إلى شوال من العام القابل، ثم حج من عامه ذلك كان متمتعًا.

قوله: **(فِي أَشْهُرِ الحَجّ)** فلو طافه قبلها لم يكن متمتعًا، قال في «النهر»: والحيلة لمن دخل مكة محرمًا بعمرة قبل أشهر الحج يُرِيدُ التمتع أنه لا يطوف، بل يصبر إلى أن تدخل أشهر الحج ثم يطوف، فإنه متى طاف وقع عن العمرة، ثم لو أحرم بأخرى بعد دخول أشهر الحج وحج من عامه لم يكن متمتّعًا في قول الكل؛ لأنه صار في حكم أهل مكة بدليل أن ميقاته ميقاتهم.

قوله: **(مَثَلًا)** المراد: أنه طاف ذلك قبل أشهر الحج سواء في ذلك رمضان وغيره قوله: **(مِنْ عَامِهِ)** أي: عام الطواف.

قالَ المُصنِّف: [فَلْتُغيَّر النّسَخ إِلَى هَذَا التَّعْرِيف (**وَيَطُوف وَيَسْعَى**) كَمَا مَرَّ (**وَيَحْلِق**

قال الشارح: قوله: (**فَلْتُغيَّر النّسَخ**) أراد بالنسخ: ما وجدته في متن مجرد من قوله: هو أن يحرم بعمرة من الميقات في أشهر الحج ويطوف، انتهى.

فقيد الإحرام بكونه من الميقات، وهو ليس بقيد، بل لو قدمه صح، وكذا لو أخره وإن لزمه دم إذا لم يعد إلى الميقات، وأطلق في الميقات مع أنه يشمل الحرم في حق المكي؛ لأن ميقات كل محرم ما يناسبه، كما قاله الشرنبلالي مع أن التمتع لا يكون للمكي.

وقيد الإحرام بكونه في أشهر الحج، وهو ليس بقيد، بل لو قدّمه صح من غير كراهة، وأطلق الطواف، فمقتضاه أنه لا بد أن يقع جميعه في أشهر الحج؛ لأنه شرط أن يكون الإحرام في أشهر الحج، والطواف لا يكون إلا بعد الإحرام مع أنه يكفي وجود أكثر الطواف في أشهر الحج، فلذلك أمر المصنف بتغيير النسخ إلى النسخة التي اعتمدها، حلبي بزيادة.

قوله: (**إِلَى هَذَا التَّعْرِيف**) وهو قوله: أن يفعل العمرة أو أكثر أشواطها في أشهر الحج عن إحرام بها فيها أو قبلها ويطوف... إلخ، هكذا شرح عليها في «المنح» والشرح أسقط منها قوله: عن إحرام بها قبلها أو فيها، انتهى حلبي.

قوله: (**وَيَطُوف**) لا حاجة إليه لما علمت من أن المراد بالعمرة: الطواف.

قوله: (**وَيَسْعَى**) ظاهره أن السعي ركن من أركانها وهو ما عليه صاحبا «التحفة» و«القنية» والصحيح وجوبه؛ لأنه إذا كان في الحج واجبًا فوجوبه في العمرة أولى، أبو السعود.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: من أنه يرمل في أشواط ثلاثة من الطواف، ويسعى مهرولًا بين الميلين الأخضرين.

قوله: (**وَيَحْلِق**) إنما ذكر الحلق؛ لبيان تمام العمرة، لا لأنه شرط في المتمتع؛ لأنه مخير بينه وبين بقائه محرمًا بها إلى أن يدخل إحرام الحج، وأفاده الشرح بقوله: إن شاء.

أَوْ يُقَصِّر) إِنْ شَاءَ **(وَيَقْطَع التَّلْبِيَة فِي أَوَّل طَوَافه)** لِلعُمْرَةِ، وَأَقَامَ بِمَكَّة حَلَالًا **(ثُمَّ يُحْرِم لِلحَجِّ)** فِي سَفَرٍ وَاحِدٍ حَقِيقة، أَوْ حُكْمًا بِأَن يَلمّ بِأَهْلِهِ إِلمَامًا غَيْر صَحِيح ....

قوله: **(أَوْ يُقَصِّر)** هذا التخيير إذا لم يكن شعره ملبدًا أو معقوصًا أو مضفرًا، فإن كان كذلك يتعين الحلق ولا يتخير؛ لأن التقصير لا يتهيأ إلا بالنقض، وذلك متعذر كما في «المبسوط» ووجهه أنه إذا نقضه تناثر بعض الشعر، فيكون جناية على إحرامه قبل أن يحل منه.

قوله: **(وَيَقْطَع التَّلْبِيَة فِي أَوَّل طَوَافه)** لفعله ﷺ ولا يسن في حقه طواف قدوم؛ لأن المعتمر متمكن من أدائها حين وصل إلى البيت، وأما الحاج فغير متمكن من طواف الزيارة؛ لعدم وقته، فيسن له طواف القدوم إلى أن يجيء وقته، والطواف ركن معظم في العمرة، فلا يتكرر في العمرة كالوقوف في الحج.

قوله: **(وَأَقَامَ بِمَكَّة حَلَالًا)** هذا ليس بلازم في التمتع، بل إن أقام بهما حج كأهلها، فميقاته الحرم، وإن أقام بالمواقيت أو داخلها حج كأهلها فميقاته الحل، وإن أقام خارج المواقيت أحرم منها، كذا في «القهستاني».

فقوله: **(ثُمَّ يُحْرِم)** بالحج يجري على هذا التفصيل.

قوله: **(ثُمَّ يُحْرِم لِلحَجِّ)** فيه دلالة على أنه يسعى للحج، ويرمل في طوافه، والذي أتى به أولًا إنما هو للعمرة «بحر» وأتى بثم؛ ليفيد أن إحرامه عقب الفراغ من أفعالها غير شرط «نهر» قوله: **(فِي سَفَر وَاحِدٍ... إلخ)** أتى به؛ ليفيد أنه حج في عام أفعال العمرة قوله: **(حَقِيقة)** بأن لا يلمّ بأهله أصلًا بأن أقام بمكة حلالًا، حلبي.

قوله: **(بِأَن يَلمّ بِأَهْلِهِ إِلمَامًا غَيْر صَحِيح)** بأن يكون العود إلى مكة مطلوبًا منه، إما بسوقه الهدي، وإما بأن يلمّ بأهله قبل أن يحلق، أما في الأول فلأن هديه يمنعه من التحلل قبل يوم النحر، وأما في الثاني فلأن العود إلى الحرم مستحق عليه للحلق في الحرم وجوبًا عندهما، واستحبابًا عند أبي يوسف فالإلمام الصحيح أن يلمّ بأهله بعد أن حلق في الحرم، ولم يكن ساق الهدي،

(يَوْم التَّرْوية وَقَبْله أَفْضَل، وَيَحجّ كَالمُفْرد) لَكِنّه يَرْمِل فِي طَوَافِ الزِّيارَة، وَيَسْعَى بَعْدَه إِنْ لَمْ يَكُن قَدّمَهما بَعْدَ الإِحْرام].

قالَ المُصنِّف: [**(وَذَبح)** كَالقَارِنِ **(وَلَمْ تَنُبِ الأُضْحِيَة عَنْهُ، فَإِنْ عَجِزَ)** عَنْ دَم

لكون العود غير مطلوب منه، والأولى للشارح أن يقول: بأن لا يلم بأهله إلمامًا صحيحًا؛ ليشمل ما إذا كان كوفيًا، فلما اعتمر ألم بالبصرة، انتهى.

وفيه أن هذا الأولى يصدق بعدم الإلمام أصلًا، وهو عين السفر الحقيقي، فيلزم التكرار بعض الصور.

قوله: **(يَوْم التَّرْوية)** من مكة، وكونه من المسجد أفضل، ومكة أفضل من باقي الحرم قوله: **(وَقَبْله أَفْضَل)** مسارعة إلى الخير قوله: **(لَكِنّه يَرْمِل... إلخ)** لما كان قوله: **(وَيَحجّ كَالمُفْرد)** يفيد أنه يطوف للقدوم ويرمل فيه، والحال أنه لا طواف للقدوم فيه أتى بهذا الاستدراك.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَكُن قَدّمَهما بَعْدَ الإِحْرامِ)** بأن تنفل بطواف بعد طواف العمرة، وسعى بعده فحينئذ لا يفعلهما ثانيًا؛ لعدم مشروعية تكرارهما، أفاده صاحب «النهر» قوله: **(بَعْدَ الإِحْرامِ)** أي: بالحج، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(كَالقَارِنِ)** أشار به إلى أنه واجب عليه.

قوله: **(وَلَمْ تَنُبِ الأُضْحِيَة عَنْهُ)** لأنه أتى بغير الواجب؛ إذ الأضحية غير واجبة عليه؛ لسفره سواء كان رجلًا أو امرأة، ولو تحلل بعدما ضحى يجب عليه دمان دم المتعة، ودم التحلل قبل الذبح، زيلعي.

فهذا الدم يحتاج إلى النية، وفيه أن الطواف مع كونه ركنًا، لو أداه بنية التطوع أجزأ، فينبغي أن يكون الدم، وهو دونه أولى «بحر».

وأجاب الشرنبلالي بأن الطواف لما كان متعينًا في أيام النحر وجوبًا كان النظر لإيقاع مطافه عنه وتلغو نية غيره، وأما الأضحية فهي متعينة في ذلك الزمن كالمتعة، فلا تقع الأضحية مع تعينها عن غيرها، حلبي ونحوه للحموي.

وفيه أن قوله: وأما الأضحية فهي متعينة إن أراد أنها متعينة في غير ذلك

(**صَامَ كَالقِرَانِ، وَجَازَ صَوْم الثَّلَاثَة بَعْدَ إِحْرامِها**) أَيْ: العُمْرَة، لَكِن فِي أَشْهُرِ الحَجّ (**لَا قَبْله**) أَيْ: الإِحْرام (**وَتَأْخِيره أَفْضَل**) رَجَاء وُجُود الهَدْي كَمَا مَرَّ، وَإِنْ أَرادَ المُتَمَتِّع (**السّوق**) لِلهَدْي (**وَهُوَ أَفْضَل**) أَحْرَمَ ثُمَّ (**سَاقَ هَدْيَه**) مَعَهُ (**وَهُوَ أَوْلَى مِنْ قَوْدِهِ**

المتمتع فمسلم ولا كلام فيه، وإن أراد أنها متعينة في حقه أيضًا، فلا يسلم؛ إذ هي غير واجبة عليه، لكونه مسافرًا، أما المتعة فهي متعينة عليه فساوت الطواف من حيث التعين، فما زال السؤال واردًا، وليتأمل.

قوله: (**بَعْدَ إِحْرامِها**) لأنه أداء بعد السبب؛ لأن سببه التمتع؛ أي: الترفق، والعمرة هي السبب؛ لأنها هي التي تحقق بها التَّرَفُّقُ، ونزل إحرامها منزلة فعلها، فجاز الصوم بعده، ولو بعد الإحلال منها قبل إحرام الحج قوله: (**لَكِن فِي أَشْهُرِ الحَجّ**) قيد به؛ لأن الصوم قبل أشهر الحج لا يجوز، ولو بعدما أحرم للعمرة كما يؤخذ من «البحر».

قوله: (**وَتَأْخِيره أَفْضَل**) بحيث يكون آخرها يوم عرفة، كما مر في القارن قوله: (**وَإِنْ أَرادَ المُتَمَتِّع السّوق**) هذا هو القسم الثاني من التمتع، وخص السوق؛ لأنه أفضل من القود.

قوله: (**وَهُوَ أَفْضَل**) أي: من القسم الأول لما فيه من الموافقة لفعل رسول الله ﷺ.

قوله: (**أَحْرَمَ**) أي: بالنية، والتلبية «نهر» وهذا هو الأفضل، وإلا فالسوق يقوم مقام التلبية.

قوله: (**مَعَهُ**) أشار به إلى أنه يتعاطى ذلك بنفسه تعظيمًا لعبادة ربه، وهذا بيان الأفضل، وإلا فلو بعثه ثم لحقه كفى كما يؤخذ ذلك مما تقدم في فصل الإحرام، قال في «الهندية»: ولو كان ساق الهدي ومن نيته التمتع، فلما فرغ من العمرة بدا له أن لا يتمتع كان له ذلك، ويفعل بهديه ما شاء.

قوله: (**وَهُوَ أَوْلَى مِنْ قَوْدِهِ**) أي: السوق المفهوم من ساق أولى؛ لأنه ﷺ فعل كذلك بذي الحليفة «نهر».

إِلَّا إِذَا كَانَت لَا تَنْسَاق) فيَقُودها **(وَقَلَّدَ بَدَنته، وَهُوَ أَوْلَى مِنَ التَّجْلِيل، وَكُرِهَ الإِشْعَار، وَهُوَ شقّ سِنَامها مِنَ الأَيْسَر)** أَو الأَيْمَن؛ لأَنَّ كُلّ أَحَد لَا يُحْسنه].

قالَ المُصنِّف: [فَأَمَّا مَنْ أَحْسَنَه بِأَنْ قَطَعَ الجِلْد فَقَط، فَلَا بَأْس بِهِ **(وَاعْتَمَر، وَلَا يَتَحَلَّل مِنْها)** حتَّى يَنْحَر **(ثُمَّ أَحْرَمَ لِلحَجّ كَمَا مَرَّ)** فِيمَن لَمْ يَسق **(وَحَلق يَوْم النَّحر، وَ)** إِذَا حَلَق **(حَلّ مِنْ إِحْرَامِيه)** ....

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَت لَا تَنْسَاق)** لأذيتها أو صعوبتها أو ندّها.

قوله: **(وَقَلّدَ بَدَنته)** قيد بالبدنة؛ لأن الشاة لا يسن تقليدها، والتقليد جعل الشيء قلادة في العنق، ويقلدها بقطعة من نعل أو مزادة، وهي قطعة من أدم.

قوله: **(وَهُوَ أَوْلَى مِنَ التَّجْلِيل)** لأن له ذكرًا في القرآن قال الله تعالى: ﴿وَلَا ٱلْهَدْىَ وَلَا ٱلْقَلَٰٓئِدَ﴾ [المائدة: ٢] ولأن التقليد يراد به التقرب والتجليل قد يكون للزينة ونحوها.

قوله: **(وَكُرِهَ الإِشْعَار)** قال الطحاوي: إنما كره الإمام الإشعار المحدث الذي يفعل على وجه المبالغة، ويخاف منه السراية إلى الموت لا مطلق الإشعار، واختاره الإتقاني وصححه، وقال الكمال: إنه أولى من حمل قول الإمام على كراهته مطلقًا؛ لثبوته بفعله ﷺ في حجة الوداع.

قوله: **(وَهُوَ شقّ سِنَامها)** أي: بالحربة حتى يخرج الدم، فيلطخ به سنامها «نهر» وفي اللغة: الإعلام بأن البدنة هدي، كذا في «البحر» وفي «النهر»: أنه لغة الجرح حتى يسيل منه الدم قوله: **(أَو الأَيْمَن)** أو لحكاية الخلاف، واختار هذا القول القدوري، والأول أشبه بالصواب «نهر».

قال الشارح: قوله: **(فَلَا بَأْس بِهِ)** أراد: أنه مستحب لما قدمناه.

قوله: **(وَاعْتَمَر)** أي: طاف أكثرها قوله: **(وَلَا يَتَحَلَّل مِنْها)** لأن سوقه الهدي يمنعه منه، ولو حلق رأسه، والمسألة بحالها لزمه دم، بل مقتضاه أن يلزمه موجب كل جناية على الإحرام «بحر».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: يوم التروية، وقبله أفضل قوله: **(حَلّ مِنْ إِحْرَامِيه)**

عَلَى الظَّاهِرِ (**وَالمَكِّي وَمَنْ فِي حُكْمِهِ يُفْرد فَقَط**) وَلَوْ قَرَنَ أَوْ تَمَتَّعَ ....

فحل له كل شيء غير النساء حتى يطوف فإحرام العمرة باق بعد الوقوف بعرفة إلى الحلق، وقوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**)؛ أي: من عبارة المشايخ «نهر» لأنه متلبس بإحراميه فهو في حكم القارن، فإذا جامع بعد الوقوف، لزمه بدنة للحج وشاة للعمرة، وبعد الحلق قبل الطواف شاتان، كذا ذكره الزيلعي في القارن.

وقال شيخ الإسلام، وتبعه صاحب «النهاية»: إنّ إحرام العمرة ينتهي بالوقوف في حق سائر الأحكام، وإنما يبقى في حق التحلل لا غير، كإحرام الحج ينتهي بالحلق يوم النحر، ولا يبقى إلا في حق النساء خاصة، فلا يجب عليه بالجماع إلا بدنة قبل الحلق، وشاة بعده كالمفرد.

قوله: (**وَمَنْ فِي حُكْمِهِ**) المراد به: من كان داخل المواقيت، وإن كان بينهم وبين مكة مسيرة سفر، فإنهم في حكم حاضري المسجد الحرام «بحر».

قوله: (**يُفْرد فَقَط**) لقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ١٩٦] أي: التمتع، ﴿لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِي ٱلْمَسْجِدِ﴾ [البقرة: ١٩٦] واسم الإشارة هنا للبعيد، وذكر التمتع أسبق من ذكر الهدي، وأبعد منه على أنه لو أريد به الهدي لقيل: «ذلك على من لم يكن أهله» الآية، واختلف في قران المكي ونحوه، وتمتعه، فقيل: لا يصحان، وقيل: لا يحلان مع الصحة، وبه جزم في «غاية البيان» و«البحر» و«النهر».

قال في «البحر»: فتعين أن يكون المراد بالنفي في قولهم: لا تمتع، ولا قران لمكي، نفي الحل لا الصحة، ولا فرق في عدم حل التمتع بين أن يسوق الهدي أو لا، واشتراط عدم الإلمام فيما بين عمرة المتمتّع وحجه، إنما هو للتمتع الذي ينتهض سببًا للثواب المترتب عليه وجود الدم للشكر، ولا بد من رفض أحدهما، فإن طاف لعمرته ثلاثة أشواط، ثم أحرم بالحج رفض الحج عند الإمام؛ لأنه امتناع وهو أسهل من الإبطال، وعندهما يرفض العمرة، ولو طاف لها أربعة أشواط، ثم أحرم بالحج أتمهما، وعليه دم لارتكاب المنهي

جَازَ وَأَسَاءَ، وَعَلَيْهِ دَم جَبْر، وَلَا يُجْزئه الصَّوْم لَوْ مُعْسِرًا].

قالَ المُصنِّف: [(**وَمَن اعْتَمَرَ بِلَا سَوْقِ**) هَدْيٍ (**ثُمَّ**) بَعْدَ عُمْرَتِهِ (**عَادَ إِلَى بَلَدِهِ**) وَحَلَقَ (**فَقَد أَلَمَّ**) إِلْمامًا صَحيحًا، فَبَطُلَ تَمَتّعه (**وَمَع سَوْقِهِ تَمَتَّع**) ....

عنه سواء كان في أشهر الحج أم لا.

قوله: (**جَازَ وَأَسَاءَ**) أراد بجاز صح، والأولى التعبير به؛ لأنه حرام مع الصحة، قال في «البحر»: فإذا جمع فقد احتمل وزرًا، وارتكب محظورًا، فلزمه دم كفارة، وأراد بالإساءة الإثم لا كراهة التنزيه قوله: (**وَعَلَيْهِ دَم جَبْر**) ولا يباح له الأكل منه «بحر».

قوله: (**وَلَا يُجْزئه الصَّوْم**) لأن الصوم أقامه الشارع بدلًا عن دم الشكر، وهذا دم جناية.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ بَعْدَ عُمْرَتِهِ**) أي: طواف عمرته بتمامه أو أكثره، فلو طاف الأقل لا يبطل تمتعه؛ لأن العود مستحق عليه قوله: (**وَحَلَقَ**) قيد به؛ لأنه من واجباتها، وبه التحلل، فلو عاد بعد طوافها قبل الحلق ثم حج من عامه قبل أن يحلق في أهله فهو متمتع؛ لأن العود مستحق عليه.

قوله: (**فَقَد أَلَمَّ إِلْمامًا صَحيحًا**) لعدم استحقاق العود عليه.

قوله: (**فَبَطُلَ تَمَتّعه**) فيه تجوز ظاهر؛ إذ بطلان الشيء فرع وجوده، ولا وجود له مع فقد شرطه، فلو قال: فلم يكن متمتعًا لكان أولى «نهر».

قوله: (**تَمَتَّع**) أي: كان له أن يتمتع إذا أراده، فلو بدا له بعد العمرة أن لا يحج من عامه لا يؤاخذ بذلك؛ لأنه لم يحرم بالحج، وإذا ذبح الهدي أو أمر بذبحه يكون تطوعًا، وإن أراد أن ينحر هديه ويحل ولا يرجع إلى أهله، ويحج من عامه ذلك لم يكن له ذلك؛ لأنه مقيم على عزم التمتع، فيمنعه الهدي من الإحلال، فلو فعل ذلك قبل أن يرجع إلى أهله، لزمه دم لتمتعه؛ لأنه لم يلم بأهله بين النسكين، وعليه دم آخر؛ لأنه حل قبل يوم النحر، ولو رجع إلى أهله ثم حج لا شيء عليه؛ لأنه غير متمتع «بحر».

كَالقَارِنِ (**وَإِنْ طَافَ لَها أَقَلّ مِنْ أَرْبَعَة قَبْلَ أَشْهُرِ الحَجِّ، وَأَتَمّها فِيهَا وَحَجّ فَقَد تَمَتّعَ، وَلَوْ طَافَ أَرْبَعَة قَبْلَها لَا**) اعْتِبارًا لِلأَكْثَرِ (**كُوفي**) أَيْ: آفَاقي (**حَلّ مِنْ عُمْرَتِهِ فِيها**) أَيْ: الأَشْهُر (**وَسَكَنَ بِمَكَّة**) أَيْ: دَاخِل المَوَاقيت (**أَوْ بَصْرَة**) أَيْ: غَيْر بَلَده (**وَحَجّ**) مِنْ عَامِهِ (**مُتَمَتِّع**) لِبَقَاء سَفره].

قوله: (**كَالقَارِنِ**) أي: أنّ القارن لا يبطل قرانه بعوده «نهر».

قوله: (**فَقَد تَمَتّعَ**) مثل المتعة القران، فيشترط أن يوجد أكثر طوافها في أشهر الحج، كما في «المحيط».

قال في «البحر»: والأصل أن كل ما يتعلق بالإحرام من الأفعال، فحكم أكثره حكم جميعه في الجواز، ومنع الفساد.

قوله: (**وَلَوْ طَافَ أَرْبَعَة قَبْلَها**) ولو جنبًا أو محدثًا؛ لأن طواف المحدث لا يرتفض بالإعادة، وكذا طواف الجنب على قول الكرخي، وهذا مفهوم قوله أول الباب هو: أن يفعل العمرة أو أكثر أشواطها في أشهر الحج، واعلم أن الاعتمار في سنة قبل أشهر الحج مانع من التمتع في سنته سواء أتى بعمرة أخرى في أشهر الحج أم لا، كما أوضحه صاحب «النهر».

قوله: (**اعْتِبارًا لِلأَكْثَرِ**) علة للمسألتين قوله: (**أَيْ: آفَاقي**) أشار به إلى أن ذكر الكوفي مجرد مثال قوله: (**أَيْ: الأَشْهُر**) قيد به؛ لأنه لو اعتمر قبلها لا يكون متمتعًا اتفاقًا «بحر» قوله: (**أَوْ بَصْرَة**) المراد بها: مكان لا أهل له به لساكنه التمتع والقران سواء كان البصرة أو غيرها، وسواء نوى الإقامة فيها خمسة عشر يومًا أم لا، والبصرة بضم الباء وكسرها، والنسبة إليها بالوجهين، أبو السعود، والمذكور في كتب النحو أن الباء منها مثلثة، والنسبة إليها بالكسر والفتح لا بالضم؛ لاشتباهه بالمنسوب إلى بصرى الشام، قال الطحاوي: هذا الفرع على قول الإمام رضي الله عنه وقال صاحباه: بطل تمتعه؛ لأن المتمتع حجته مكية، وفي هذه المسألة النسكان ميقاتيان، وكثير من مشايخنا صوب ما قاله الطحاوي، وغلطه الحصاص، وجعل المسألة

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ أَفْسَدَهَا، وَرَجَع مِنَ البَصْرَة**) إِلَى مَكّة (**وَقَضَاها وَحَجّ لَا**) يَكُون مُتَمَتِّعًا؛ لأَنَّهُ كَالمَكِّي (**إِلَّا إِذَا أَلَمَّ بِأَهْلِهِ ثُمَّ**) رَجع وَ(**أَتَى بِهِما**) لأَنَّهُ سَفَر آخَر،

اتفاقية لحكاية محمد إياها بلا خلاف، وصوبه أبو اليسر، قال الصفار: كثيرًا ما جربنا الطحاوي، فلم نجده غالطًا وكثيرًا ما جربنا الحصاص، فوجدناه غالطًا؛ والحاصل أنه متمتع إما اتفاقًا أو على قول صاحب «المذهب» وأثر الخلاف يظهر في وجوب الدم.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ أَفْسَدَهَا**) أي: في أشهر الحج بأن جامع قبل أفعالها، أما لو أفسدها قبلها ثم خرج قبل أشهر الحج، وقضاها فيها وحج من عامه كان متمتعًا، اتفاقًا «نهر».

قوله: (**وَقَضَاها وَحَجّ لَا يَكُون مُتَمَتِّعًا**) أي: عند الإمام؛ لأنه لما أفسد عمرته التحق بأهل مكة في وجوب المقام بها؛ ليقضي عمرته، فلا يصير متمتعًا؛ إذ لا تمتع لهم، ولهذا لو لم يخرج من مكة حتى قضاها، وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعًا اتفاقًا؛ لأن عمرته تكون مكية.

والواجب في المتمتع أن تكون عمرته ميقاتية، وحجته مكية بخلاف ما لو عاد إلى الكوفة بعد إفساد العمرة؛ لأنه ألمَّ بأهله، وخرج عن أن يكون في حكم المكي، وقالا: يكون متمتعًا؛ لأن السفر الأول بطل بإقامته بالبصرة، فلما أنشأ منها سفرًا، وجمع فيه بين النسكين كان متمتعًا، انتهى «شرح المجمع» لابن ملك.

قوله: (**إِلَّا إِذَا أَلَمَّ بِأَهْلِهِ**) بعدما أفسدها، وحل منها ثم رجع فقضاها، وحج من عامه.

قوله: (**وَأَتَى بِهِما**) أي: بالعمرة من الميقات، وبالحج من مكة، أما لو جمع بينهما من الميقات كان قارنًا فيما يظهر قوله: (**لأَنَّهُ سَفَر آخَر**) لانتهاء السفر الأول، وقد اجتمع له نسكان صحيحان فيه، ويكون متمتعًا في قولهم جميعًا «هداية».

وَلَا يَضرّ كَوْن العُمْرَة قَضاء عَمَّا أَفْسَدَه **(وَأَيّ)** النُّسُكَين **(أَفْسَدَه)** المُتَمَتِّع **(أَتَمّه بِلَا دَم)** لِلتَّمَتُّع، بَلْ لِلفَسَادِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الجِنَايَاتِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الجِنَايَاتِ.

الجِنَايَةُ: هُنَا مَا تَكُون حُرْمَته بِسَبَبِ الإِحْرامِ أَوِ الحَرَم، ....

قوله: **(وَلَا يَضرّ كَوْن العُمْرَة قَضَاء)** أي: إن نوى بها القضاء، وإن ابتدأ عمرة أخرى، فلم ينو به قضاء، فالأمر ظاهر قوله: **(أَتَمّه)** لأنه لا يمكنه الخروج عن عهدة الإحرام إلا بالأفعال «بحر» قوله: **(بِلَا دَم لِلتَّمَتُّع)** لأنه لم ينتفع بأداء نسكين صحيحين في سفر واحد، وهو السبب في وجوبه «بحر» قوله: **(بَلْ لِلفَسَادِ)** وفساد الحج بالجماع قبل الوقوف والعمرة به قبل طواف الأكثر، والله ﷻ أعلم.

بَابُ الجِنَايَاتِ

لما كانت الجناية من العوارض أخرها وقدمها على الفوات والإحصار؛ لأن الأداء القاصر أفضل من العدم.

قال الشارح: قوله: **(الجِنَايَةُ: هُنَا)** وأما الجناية في عرف الشرع مطلقًا، فهي ما حل بمال أو نفس مما يحرم شرعًا إلا أن الفقهاء خصوا لفظ الجناية بالفعل في النفوس، وَالْأَطْرَافِ وخصوها في المال باسم الغصب، وأما معناها لغة: فهي ما يجنيه من شر؛ أي: يحدثه، وهو عام إلا أنه خص بما يحرم من الفعل، وأصلها من جني الثمر، وهو أخذه من الشجرة. قوله: **(مَا تَكُون حُرْمَته بِسَبَبِ الإِحْرامِ)** أي: فعل ثبتت حرمته... إلخ، فهي مصدر وجمعت باعتبار أنواعها؛ وحاصل الجناية: التي تكون بسبب الإحرام أنها الطيب، ولبس المخيط، وتغطية الرأس، والوجه، وإزالة الشعر من البدن، وقص الأظفار، والجماع صورة ومعنى أو معنى فقط، وترك واجب من واجبات الحج، والتعرض للصيد «بحر» بزيادة.

قوله: **(أَوِ الحَرَم)** حاصل الجناية فيه: التعرض لصيد الحرم وشجره «بحر»

وَقَد يَجِب دَمان، أَوْ دَم، أَوْ صَوْم، أَوْ صَدَقَة، فَفَصّلها بِقَوْلِهِ: **(الواجِبُ دَم عَلَى مُحْرم بَالِغ)** فَلَا شَيْء عَلَى الصَّبِي ....

وخرج بقوله: بسبب الإحرام أو الحرم ذكر الجماع بحضرة النساء؛ لأنه منهي عنه مطلقًا؛ أي: ولو في غيرهما، فلا يوجب الدم، حلبي عن «البحر».

وفيه أن ذكره إنما ينهى عنه مطلقًا بحضرة من لا يجوز قربانه، أما مع الحلائل فلا يمنع منه إلا المحرم، وهو داخل فيما تكون حرمته بسبب الإحرام، وإن كان لا يجب فيه عليه شيء.

قوله: **(وَقَد يَجِب دَمان)** كجناية القارن، والمتمتع الذي ساق الهدي بعد أن تلبس بإحرام الحج قوله: **(أَوْ دَم)** كبعض جنايات المفرد بأحد النسكين قوله: **(أَوْ صَوْم)** أو هنا وفيما بعده للتخيير، وهو فيما إذا جنى على الصيد، فيخير بين أن يشتري بقيمته هديًا أو طعامًا للمساكين أو يصوم عن طعام كل مسكين يومًا.

قوله: **(أَوْ صَدَقَة)** هي عند الإطلاق يراد بها: نصف صاع من برّ إلا أن بعض الجنايات يوجب ما دونه كقتل قملة أو جرادة، فيكون أراد بالصدقة ما هو أعمّ أو أن ما دون نصف الصاع نادر فاعتبر الأكثر، وما في «الحلبي» من قوله: هي عند الإطلاق يراد بها: صاع سبق قلم أو سقط من الناسخ.

قوله: **(فَفَصّلها... إلخ)** أي: فلما اختلفت أنواعها فصلها بقوله: إلخ.

قوله: **(الواجِبُ دَم)** أينما وجب كفت فيه شاة إلا في موضعين طواف الركن جنبًا والجماع بعد الوقوف قبل الحلق، حلبي.

وأراد بالدم: الشاة فقط، فإن سبع البدنة لا يكفي إلا في الشكر، كما في «البحر».

قوله: **(عَلَى مُحْرم)** أطلق فيه فعمّ الذكر والأنثى «هندية».

قوله: **(فَلَا شَيْء عَلَى الصَّبِي)** فلو أن صبيًا أحرم عنه أبوه، وجنبه ما يتجنب المحرم، فلبس الصبي ثوبًا أو أصاب طيبًا أو صيدًا فلا شيء عليه؛ لأن إحرامه للتمرن لا للإيجاب، والصبي لا يجب عليه شيء من العبادات «منح»

خِلَافًا لِلشَّافِعِي (**وَلَوْ نَاسِيًا**) أَوْ جَاهِلًا أَوْ مُكْرَهًا، فَيَجِب عَلَى نَائِمٍ غَطَّى رَأْسَهُ (**إِنْ طَيّب عُضْوًا**) ....

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِي**) حيث أوجب على الصبي مقتضى جنايته تعظيمًا لشأن الإحرام كالبالغ، ولنا ما تقدم.

قوله: (**وَلَوْ نَاسِيًا**) لأن حالة الإحرام مذكرة كالأكل ناسيًا في الصلاة.

قوله: (**أَوْ جَاهِلًا**) بأنه محظور أو بموجبه قوله: (**فَيَجِب**) تفريع على ما يفهم من المقام من عدم اشتراط الاختيار الذي أفاده ذكر الناسي والمكره، وقد تبع الشارح فيه المصنف، وقوله: (**عَلَى نَائِم... إلخ**)، وجهه أن الارتفاق حصل له، وعدم الاختيار أسقط الإثم عنه كالنائم إذا أتلف شيئًا «منح».

قوله: (**إِنْ طَيّب عُضْوًا**) خرج ما إذا تطيب قبل الإحرام، ثم انتقل بعده من مكان إلى مكان من بدنه، فإنه لا شيء عليه اتفاقًا «بحر» ولا بأس أن يجلس في حانوت عطار أو موضع يتبخر فيه، إلا أنه يكره إذا كان الجلوس هناك لاشتمام الرائحة، والطيب كل جسم له رائحة طيبة مستلذة، ويعده العقلاء طيبًا.

قال أصحابنا: الأشياء التي تستعمل في البدن على ثلاثة أنواع، نوع هو طيب محض معد للتطيب به كالمسك، والكافور، والعنبر وغير ذلك، فيجب به الكفارة على أي وجه استعمل حتى قالوا: لو داوى عينه بطيب يجب عليه الكفارة، ونوع ليس بطيب نفسه، ولا فيه معنى الطيب، ولا يصير طيبًا بوجه ما كَالشَّحْمِ، فلا تجب به الكفارة سواء أكله أو ادهن به أو جعله في شقوق الرجل.

ونوع ليس بطيب بنفسه، ولكنه أصل للطيب يستعمل على وجه التطيب، وعلى وجه الدواء كالزيت والشيرج، ويعتبر فيه الاستعمال، فإن استعمل استعمال الادهان في البدن يعطى له حكم الطيب، وإن استعمل في مأكول أو شقاق رجل لا يعطى له حكم الطيب «هندية».

والمراد: العضو الكبير كالرأس، والساق، والفخذ، واليد، أما لو طيب مثل الأذن والأنف، فلا شيء عليه «شرنبلالية» واعتبار العضو هو ما جرى عليه بعض

كَامِلًا، وَلَوْ فَمه بِأَكْلِ طَيّبٍ كَثيرٍ، ....

المشايخ أخذًا من قول محمد: لكنه لا يظهر في الثوب، والفرش، والأكل، وبعضهم اعتبر الكثرة في نفس الطيب أخذًا من كلام محمد أيضًا، ووفّق بعض المشايخ بين القولين، بأن الطيب إن كان قليلًا، فالعبرة للعضو لا للطيب.

فإن طيب عضوًا كاملًا لزمه دم، وإن كان أقل فصدقة، وإن كان الطيب كثيرًا فالعبرة للطيب لا للعضو حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه دم، وفيما دونه صدقة، وصححه في «المحيط» وغيره.

قال في «فتح القدير»: إن التوفيق هو التوفيق وعول عليه صاحب «النهر» أول كلامه وآخره، وكذا يؤخذ من أطراف كلام صاحب «البحر» فليكن هو المعتمد، وإن كان أكثر التفاريع على اعتبار العضو، والمرجع في الفرق بين القليل والكثير العرف إن كان، وإلا فما يقع عند الْمُبْتَلَى، كما في «البحر».

وقال الحلبي في مناسكه: الكثير ما يعده العارف العدل كثيرًا، والقليل ما عداه ثم لا فرق بين أن يلتصق بثوبه عينه أو رائحته، فلذا صرحوا بأنه لو جمر ثوبه بالبخور، فتعلق به كثير منه، فعليه دم وإن كان قليلًا فصدقة؛ لأنه انتفاع بالطيب، ولو ربط مسكًا أو كافورًا أو عنبرًا في طرف إزاره لزمته الفدية، وإن ربط العود فلا شيء عليه، ولو كان يجد رائحته ولو اكتحل بكحل ليس فيه طيب، فلا بأس به، وإن كان فيه طيب فعليه صدقة إلا أن يكون مرتين فأكثر، فعليه دم.

قوله: **(كَامِلًا)** رد لما اعتبره بعض المشايخ من اعتبار ربع العضو، كما في «الهندية» والمراد: أنه طيب عضو نفسه لا غيره، فإنه لا شيء عليه بالإجماع، وكذا إذا ألبسه أو قتل قملًا عليه قوله: **(وَلَوْ فَمه بِأَكْلِ طَيّبٍ كَثيرٍ)** أي: ولو كان العضو فمه، فإنه إن طيبه لزمه دم، والشارح في هذه العبارة خلط القولين فاعتبر العضو، والكثرة، والمنصوص عليه في الفم اعتبار كثرة الطيب، وعبارة «البحر»: وكذا إذا أكل طيبًا كثيرًا، وهو ما يلتصق بأكثر فمه، فعليه الدم.

قال الكمال: وهذا يشهد بعدم اعتبار العضو مطلقًا في لزوم الدم، بل ذلك

أَوْ مَا يَبْلُغ عُضْوًا لَوْ جمع، وَالبَدَن كُلّه كَعُضْوٍ وَاحِدٍ إن اتَّحَدَ المَجْلِس، وَإِلَّا فَلِكُل طَيّب كَفَّارة].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ ذَبَحَ، وَلَمْ يُزِلْه لَزِمه دَم آخَر؛ لِتَرْكِهِ، وَأَمَّا الثَّوْب المُطَيّب أَكْثَره فَيُشْتَرطُ لِلُزُومِ الدّمِ دَوَام لُبْسِه يَوْمًا (**أَوْ خَضْب رَأْسِهِ بِحِنّاء**) رَقيق، أَمَّا المُتَلَبِّد

إذا لم يبلغ مبلغ الكثرة في نفسه على ما قدمناه، انتهى.

قوله: (**أَوْ مَا يَبْلُغ عُضْوًا**) عطف على عضوًا؛ أي: أو طيب مواضع لو جمعت تبلغ عضوًا كاملًا، فإنه يجب عليه الدم، ولا تنس ما مر؛ من أن المراد بالعضو الكبير: لا مطلق عضو، ولعدم عثور المحشي على النقل أطلق في العضو، وفي «البحر»: وإن داوى قرحة بدواء فيه طيب ثم خرجت قرحة أخرى، فداواها مع الأولى، فليس عليه إلا كفارة واحدة ما لم تبرأ الأولى.

قوله: (**فَلِكُل طَيّب كَفَّارة**) يعني: إن شمل عضوًا فأكثر سواء كفر للأول عندهما أم لا، وقال محمد: عليه كفارة واحدة ما لم يكفر للأول، انتهى حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ ذَبَحَ، وَلَمْ يُزِلْه... إلخ**) فالذبح لا يبيح بقاءه؛ لأنه معصية، فلا بد من الإقلاع عنها قوله: (**لَزِمه دَم**) لأن ابتداءه كان محظورًا، فيكون لبقائه حكم ابتدائه، وهو أظهر القولين، واختاره في «المحيط».

قوله: (**المُطَيّب أَكْثَره**) المعتبر في الثوب كثرة الطيب وقلته؛ لعدم اعتبار العضو فيه، والمرجع في الفرق بين القليل والكثير ما قدمنا، وأفاد صاحب «النهر» أن ذلك متفق عليه، وأقره في «الهندية» فالأولى للشارح حذف قوله: أكثره.

قوله: (**لِلُزُومِ الدّمِ**) أي: دم التطيب؛ لأن المقام فيه، وسكت عن دم اللبس للعلم به مما سيأتي قوله: (**دَوَام لُبْسِه يَوْمًا**) ذكر التقييد به صاحب «المجرد».

قوله: (**أَوْ خَضْب رَأْسِهِ بِحِنّاء**) إنما صرح بالحناء مع أنه طيب؛ لقوله ﷺ: «**الحناء طيب**»[(١)] للاختلاف فيه، وإنما اقتصر على الرأس؛ ليفيد أن خضبه

---

(١) ذكره السرخسي (٥/ ٢٥٥).

فَفِيهِ دَمانِ (**أَوِ ادّهَن بِزَيْتٍ أَوْ حَلٍّ**) بِفَتْحِ المُهْمَلة الشّيْرَج (**وَلَوْ**) كَانا (**خَالِصَين**) لأنَّهُما أَصْلُ الطِّيب، بِخِلَافِ بَقِيَّةِ الأَدْهَان (**فَلَوْ أَكَله**) أَوِ اسْتَعَطه (**أَوْ دَاوَى بِهِ**) جِرَاحَة أَوْ

بانفراده كافٍ في لزوم الدم، وكذا لو خضب لحيته فقط، قاله الزيلعي.

ودعوى صاحب «البحر» سهوه فيه، وأن الواجب في ذلك صدقة، رده صاحب «النهر» وقيد بالحناء؛ لأنه لو خضب بالوسمة، وهي بكسر السين وسكونها شَجَرٌ يخضب بورقه، فليس عليه دم، ولكن إن خاف أن يقتل الْهَوَامَّ أطعم شيئًا؛ لأن فيه معنى الجناية من هذا الوجه، والحناء مصروف؛ لأنه فعلان لا فعلاء حتى يمنع صرفه.

قوله: (**فَفِيهِ دَمانِ**) دم للتطيب مطلقًا، ودم للتغطية إن دام يومًا أو ليلة وغطى الكل، ولو كان التلبيد بغير الحناء كصمغ لزمه دم، كما في «البحر».

فإن قلت: كيف يجب الدم بتغطية الحناء مع تصريحهم بأن التغطية بما ليس بمعتاد لا توجب شيئًا وبالمعتاد يجب؟ قلت: المراد بالمعتاد في التغطية: ما للفاعل في فعله غرض صحيح، والحناء، والوسمة كذلك؛ لأنهما للتداوي من نحو صداع، وفيه أن التغطية بالجوالق، والإجانة قد تكون لغرض صحيح كدفع الحر والبرد، وقد نصوا أنه لا شيء في ذلك قوله: (**أَوِ ادّهَن بِزَيْتٍ**) مفهومه ما صرح به المصنف، بقوله: فَلَوْ أَكَله... إلخ.

قوله: (**بِزَيْتٍ أَوْ حَلّ**) قيد بهما لإخراج بقية الأدهان كالشحم والسمن، فلا يلزم الجزاء بها «نهر» قوله: (**بِفَتْحِ المُهْمَلَة**) واللام مشددة.

قوله: (**الشّيْرَج**) هو دهن السمسم قوله: (**وَلَوْ كَانا خَالِصَين**) أي: على قول الإمام، وقالا: تجب صدقة.

قوله: (**لأنَّهُما أَصْلُ الطِّيب**) باعتبار أنه يلقي فيهما الأنوار كالورد والبنفسج، فيصيران طيبًا، ولا يخلوان عن نوع طيب، ويقتلان الهوامّ وبهما يلين الشعر، ويزول التفث والشعث قوله: (**أَوِ اسْتَعَطه**) أي: استشمه في أنفه، وأفرد الضمير؛ لأن العطف في قوله: بزيت أو حلّ بأو.

(**شُقُوق رِجْلَيْه، أَوْ أَقْطَر فِي أُذنِهِ لَا يَجِبُ دَم وَلَا صَدَقَة**) اتِّفاقًا (**بِخِلَافِ المِسْكِ، وَالعَنْبَرِ، وَالغَالِيَةِ، وَالكَافُورِ، وَنَحْوِها**) مِمَّا هُوَ طيِّب بِنَفْسِهِ].

قالَ المُصنِّف: [(**فَإِنَّه يَلْزَمه الجَزَاء بِالاسْتِعْمالِ**) وَلَوْ (**عَلَى وَجْهِ التَّدَاوِي**) وَلَوْ جَعَلَهُ فِي طَعَام قَدْ طبخَ، فَلَا شَيْءَ فِيهِ، وَإِنْ لَمْ يُطْبخ وَكَانَ مَغْلُوبًا كُرِهَ أَكْله كَشَمِّ طِيب، وَتُفّاح (**أَو لَبِسَ مَخيطًا**) لِبْسًا مُعْتادًا، ....

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ عَلَى وَجْهِ التَّدَاوِي**) لكنه يتخير بين الدم، والصوم، والإطعام «نهر» قوله: (**فَلَا شَيْءَ فِيهِ**) أي: على المحرم سواء كان يجد رائحته أم لا «هندية» ولو جعله فيما يشرب، فإن الطيب غالبًا، فدم وإلا فصدقة إلا أن يشرب مرارًا فيجب دم، فإن كان تداويًا خير في الكفارة بين الدم، والصوم، والإطعام «نهر».

قوله: (**وَكَانَ مَغْلُوبًا**) قال الحلبي: لم أرهم تعرضوا بماذا تعتبر الغلبة، ولم يفصلوا بين القليل والكثير، والظاهر: أنه إن وجد من المخالط رائحة الطيب، كما كانت قبل الخلط، فهو غالب وإلا فهو مغلوب، وإذا كان غالبًا، فإن أكل منه أو شرب كثيرًا وجب عليه الدم، والكثير ما يعده العارف العدل كثيرًا، والقليل ما عداه، ولو أكل ما يتخذ من الحلواء المبخرة ونحوه فلا شيء عليه غير أنه إن وجدت الرائحة منه كره بخلاف الحلواء المضاف إلى أجزائها ماء الورد والمسك، فإن في أكل الكثير دمًا، والقليل صدقة «نهر».

قوله: (**كُرِهَ أَكْله**) أي: إذا وجدت منه الرائحة، كما في «النهر» و«الهندية» والظاهر: أنها تنزيهية قوله: (**كَشَمِّ طِيب**) التشبيه في الكراهة، قال في «الهندية»: ولا يلزمه شيء بشم الريحان، والطيب، والثمار الطيبة مع كراهة شمه، انتهى.

قوله: (**أَو لَبِسَ مَخيطًا**) سواء وجد غيره أم لا حتى إذا لم يجد إلا السراويل، فلبسه ولم يفتقه يجب الدم، وسواء لبس ثوبًا واحدًا أو جمع اللباس كله كالقميص، والعمامة، والخفين؛ ولذا لم يقل: ثوبًا، ومحله ما إذا لم يتعدد سبب اللبس، فإن تعدد كما إذا اضطر إلى لبس ثوب فلبس ثوبين، فإن

وَلَوِ اتَّزَرَه أَوْ وَضَعه عَلَى كَتِفَيْهِ لَا شَيْء عَلَيْهِ **(أَوْ سَتَرَ رَأْسه)** بِمُعْتَادٍ إِمَّا بِحَمْلِ إِجَّانَةٍ أَوْ عِدْلٍ، فَلَا شَيْء عَلَيْهِ **(يَوْمًا كَامِلًا)** ....

لبسهما على موضع الضرورة، فعليه كفارة واحدة يتخير فيها، وإن لبسهما على موضع الضرورة وغيره لزمه كفارتان يتخير فيها للضرورة فقط.

قوله: **(وَلَوِ اتّزَرَه)** أي: المخيط مثله ما لو ارتدى بالقميص أو اتَّشَحَ به، فلا بأس به؛ لأنه لم يلبسه لبس المخيط؛ لعدم الاشتمال «بحر» قوله: **(أَوْ وَضَعه عَلَى كَتِفَيْهِ)** كما لو أدخل منكبيه في القباء، ولم يدخل يديه في كميه ولم يزره؛ لعدم الاشتمال، أما إذا أدخل يديه أو زره، فهو لبس المخيط، ولو اتزر بالرداء لا ينبغي أن يعقده بحبل أو غيره، ومع هذا لو فعل فلا شيء عليه؛ لأنه لم يلبسه لبس المخيط؛ لعدم الاشتمال.

قوله: **(أَوْ سَتَرَ رَأْسه)** بين ستر الرأس، ولبس المخيط عموم وخصوص، فيجتمعان في التغطية بنحو العرقية المخيطة، وينفرد الستر بوضع نحو الشاش مما ليس مخيطًا على الرأس، وينفرد لبس المخيط بما إذا كان على البدن، وهذا كافٍ في صحة التغاير؛ فلذلك عطفه عليه؛ لأن الحكم فيهما واحد من حيث التقدير بالزمان، فإن قوله: يومًا يرجع إلى اللبس والتغطية «نهر» و«بحر» إلا أنهما جعلا العموم والخصوص مطلقًا.

قوله: **(بِمُعْتَادٍ)** كالقلنسوة، والعمامة، وأراد بالرأس عضوًا يحرم تغطيته على المحرم، فدخل الوجه فلو غطى ربعه لزمه دم رجلًا كان أو امرأة، وخرج ما لا يحرم تغطيته، فلو عصب شيئًا من جسده غير رأسه، ولو كثر فلا شيء عليه، لكنه يكره من غير عذر كعقد الإزار، وتخليل الرداء «بحر» لكن محله في المرأة ما إذا غطته بمعتاد كبرقع وخمار، أما لو جعلت عليه نحو القبة فهو المستحب، كما مر.

قوله: **(فَلَا شَيْء عَلَيْهِ)** أي: من دم وصدقة، ولو أدخل المحرم رأسه تحت ستر الكعبة، فإن كان يصيب رأسه أو وجهه فهو مكروه، ولا شيء عليه وإلا

أَوْ لَيْلَة كَامِلَة، وَفِي الأَقَلّ صَدَقَة **(وَالزَّائِد)** عَلَى اليَوْمِ **(كَاليَوْمِ)** وَإِنْ نَزَعه لَيْلًا وَأَعادَه نَهارًا].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ جَمِيع مَا يلبسُ **(مَا لَمْ يَعْزم عَلَى التّرْكِ)** لِلبْسِهِ **(عِنْدَ النّزْعِ، فَإِنْ عَزَمَ عَلَيْهِ)** أَيْ: التَّرْك **(ثُمَّ لَبِسَ تَعَدّدَ الجَزَاء كَفّر لِلأَوّلِ أَوَّلًا، وَكَذَا)** يَتَعَدَّد الجَزَاء **(لَوْ لَبس يومًا فَأَراقَ دَمًا)** لِلَبْسِهِ **(ثُمَّ دَامَ عَلَى لِبْسه يَوْمًا آخر، فَعَلَيْهِ الجَزَاء)** أَيْضًا؛ لأَنَّهُ مَحْظُور فَكَانَ لِدَوَامِهِ حُكْمُ الابْتِدَاء، وَدَوَام اللّبس بَعْدَمَا أَحرم، وَهُوَ لَابِسه كَإِنْشائِهِ بَعْده، وَلَوْ مُكْرَهًا أَوْ نَائِمًا، وَلَوْ تَعَدَّدَ سَبَب اللّبسِ تَعَدّد الجَزَاء، وَلَو اضْطَرَّ إِلَى

فلا بأس به «بحر» قوله: **(أَوْ لَيْلَة كَامِلَة)** لأن الارتفاق الكامل الحاصل في اليوم حاصل في الليلة.

قوله: **(وَفِي الأَقَلّ صَدَقَة)** أي: الأقل من يوم أو ليلة، ولو بساعة وشمل ما إذا غطى ساعة أو دونها خلافًا لما في «خزانة الأكمل» أنه في ساعة نصف صاع، وفي الأقل من الساعة قبضة من بُر قوله: **(وَإِنْ نَزَعه لَيْلًا... إلخ)** مثله عكسه.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ جَمِيع مَا يلبسُ)** فهو في حكم جناية واحدة.

قوله: **(تَعَدّدَ الجَزَاء)** فإنه بنية الترك صار لبسًا مستأنفًا، فلم يكن في حكم الأول.

فرع:

لو لبس قميص الوديعة من غير إذن المودع فنزعه ليلًا للنوم، فسرق إن كان من قصده لبسه من الغد لا يعد تاركًا فيضمن، وإن قصد أن لا يلبسه من الغد كان عائدًا إلى الوفاق، فلا يضمن «بحر».

قوله: **(كَفّر لِلأَوّلِ أَوّلًا)** خلافًا لمحمد قوله: **(لأَنَّهُ مَحْظُور)** أي: اللبس بعد الإحرام قوله: **(كَإِنْشائِهِ بَعْده)** فإن لبسه يومًا كاملًا فعليه دم «هندية».

قوله: **(وَلَوْ مُكْرَهًا أَوْ نَائِمًا)** مثلهما الجاهل، كما في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ تَعَدَّدَ سَبَب اللّبسِ)** كما إذا كان به حُمَّى؛ فاحتاج إلى اللبس

قَمِيصٍ، فَلَبِسَ قَميصَيْن أَوْ إِلَى قلنسوَة فَلَبِسها مَعْ عَمَامَة، لَزِمه دَم وَأَثِم].

لها فزالت، وأصابه مرض آخر أو حمى غيرها ولبس، فعليه كفارتان كفر للأول أولًا، وإذا حضره العدو فاحتاج إلى اللبس للقتال أيامًا يلبسها إذا خرج إليه، وينزعها إذا رجع فعليه كفارة واحدة ما لم يذهب هذا العدو، فإن ذهب وجاء عدو غيره، لزمه كفارة أخرى. ومقتضى ذلك كما قال الحلبي: إنه إذا لبس شيئًا من المخيط؛ لدفع برد ثم صار ينزع، ويلبس كذلك ثم زال ذلك البرد، وأصابه برد غير الأول عرف ذلك بوجه من الوجوه المفيدة لمعرفته فلبس لذلك أنه يجب عليه كفارتان «بحر» وقواه في «النهر».

قوله: (فَلَبِسَ قَميصَيْن) أفاد بذلك أنه لبسهما على موضع الضرورة، أما لو لبسهما على موضعين مستقلين موضع الضرورة وغيره، كما إذا اضطر إلى لبس العمامة؛ فلبسها مع القميص أو غير ذلك فعليه كفارتان: كفارة الضرورة ويتخير فيها، وكفارة الاختيار ولا يتخير فيها، والأصل في جنس هذه المسائل أن الزيادة في موضع الضرورة لا تعتبر جناية مبتدأة، بل يجعل الكل للضرورة، والزيادة في غير موضع الضرورة تعتبر جناية مبتدأة «هندية».

قوله: (وَأَثِمَ) لأنه لبس الزائد من غير ضرورة، قال في «البحر»: والحاصل: أنه لا إثم إذا كان لعذر، ويأثم إن كان لغيره، ولم أرَ لهم صريحًا، هل ذبح الدم أو التصدق مكفر لهذا الذنب مزيل له من غير توبة أو لا بد منها معه؟ وينبغي أن يكون مبنيًا على الاختلاف في الحدود، هل هي مكفرة أو لا؟ وهل يخرج الحج عن أن يكون مبرورًا بارتكاب هذه الجناية، وإن كفر عنها الظاهر بحثًا أنه لا يخرج؟ انتهى.

قلت: الظاهر أنه لا يكون مبرورًا؛ لأن المبرور هو المكفر للذنوب، وهو مقيد بعدم الرفث ونحوه، ففي الحديث: «**من حج، ولم يرفث، ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه**»[1].

---

(١) تقدم تخريجه.

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ تَيَقَّنَ زَوَال الضَّرُورَة، فَاسْتَمَرَّ كفرَ أُخْرَى، وَتَغْطِيَة رُبْع الرَّأْس أَو الوَجْه كَالكُلّ، وَلَا بَأْسَ بِتَغْطِيَةِ أُذُنَيه وَقَفَاه، وَوَضَع يَدَه عَلَى أَنْفِهِ بِلَا ثَوْب **(أو حَلْق)** أَيْ: أَزَالَ **(رُبْع رَأْسه)** أَوْ رُبْع لِحْيَته **(أَوْ)** حَلَقَ **(مَحَاجِمه)** يَعْنِي: وَاحْتَجَمَ، وَإِلَّا فَصَدَقَة ....

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ تَيَقَّنَ... إلخ)** أما ما دام في شك من زوال الضرورة لا يجب عليه إلا كفارة الضرورة «هندية».

قوله: **(كفرَ أُخْرَى)** كفارة اختيار «هندية».

قوله: **(كَالكُلّ)** هو الصحيح، كما في «الهندية» والراجح رواية، فلو عصب رأسه بعصابة، فأخذت قدر الربع من الرأس لزمه دم، وإن أقل فصدقة «بحر».

قوله: **(وَوَضَع)** عطف على قوله: بتغطية.

قوله: **(بِلَا ثَوْب)** كذا ذكره في «البحر» ولم يبين حكم ما إذا كان الوضع بثوب؛ وظاهره كراهة التحريم، وأما لزوم الدم، فلم يتحقق موجبه؛ لأن أقل ما يوجبه تغطية ربع الوجه، والأنف بخصوصه لا يصل الربع.

قوله: **(أَيْ: أَزَالَ)** أفاد أن حكم النتف، والقص، والطلاء بالنورة، والقلم بالأسنان حكم الحلق، وهو كذلك كما في «الهندية».

قوله: **(رُبْع رَأْسه)** سواء بقي بعد ذلك شيء من الرأس أم لا، كأصلع ليس على رأسه إلا مقدار الربع ولو لم يزله، بل تناثر بمرض أو نَارٍ، فلا شيء عليه؛ لأنه ليس للزينة، بل هو شَيْنٌ، وقيد اعتبار الربع بالرأس واللحية للإشارة إلى أنه لا يعتبر في غيرهما، فلا يجب الدم إلا بحلق كل الفخذ، والساق، والصدر لا بربعها، كما في «البحر».

قوله: **(أَوْ حَلَقَ مَحَاجِمه)** جمع محجمة بفتح الميم موضع المحجمة من العنق، وبالكسر قارورة الحجام، وكذا المحجم بطرح الهاء «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا فَصَدَقَة)** أي: إن لم يجمع بين الحلق والحجامة، وهو صادق بما إذا لم يحلق ولم يحتجم، ولا شيء فيه، وبما إذا احتجم ولم يحلق، ولا

كَمَا فِي «البَحْرِ» عَن «الفَتحِ» **(أَوْ)** حَلَقَ **(إِحْدَى إِبْطَيْه، أَوْ عَانَته، أَوْ رَقَبَته)** كُلّها **(أَوْ قَصّ أَظْفَار يَدَيْه، أَوْ رِجْلَيه)** أَو الكُلّ **(فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ)**].

قالَ المُصنِّف: [فَلَوْ تَعَدَّدَ المَجْلِس تَعَدَّدَ الدَّم إِلَّا إِذَا اتّحَدَ المَحَلّ ....

شيء فيه أيضًا؛ لأن المحرم لا يتقي الحجامة كما مر وبما إذا حلقه، ولم يحتجم وهي المرادة، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمَا فِي «البَحْر» عَن «الفَتح»)** قال في «النهر»: لم أرَ ذلك في نسختي من «الفتح» قوله: **(أَوْ حَلَقَ إِحْدَى إِبْطَيْه)** ذكر هنا الحلق وفي الأصل النتف، وهو السنة كما في «البحر» ولو بقي من الإبط شيء لا يلزمه الدم، وإن كان قليلًا، ولذا قال الأسبيجابي: ولو حلق من أحد الإبطين أكثره وجبت الصدقة، وما في «المحيط» و«الخانية» ضعيف، كما أوضحه في «النهر».

قوله: **(أَوْ عَانَته)** أي: أو حلق عانته، والحلق فيها هو السنة لما في الحديث: «**عشر من السنة منها الاستحداد**»(١) وتفسيره: حلق العانة بالحديد «بحر».

قوله: **(كُلّها)** ضميره يرجع إلى الثلاثة قبله، وإنما قيد به؛ لأن الربع من هذه الأعضاء لا يعتبر بالكل؛ لأن العادة لم تجر في هذه الأعضاء بالاقتصار على البعض، فلا يكون حلق البعض ارتفاقًا كاملًا بخلاف ربع الرأس واللحية، فإنه معتاد لبعض الناس بالعراق، وأرض العرب.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ تَعَدَّدَ المَجْلِس)** بأن قص في كل مجلس عضوًا تعدد الدم، فلزمه أربعة دماء؛ لأن الغالب في هذه الكفارة معنى العبادة، فيتقيد التداخل باتحاد المجلس، كما في آي السجدة سواء كفر للأول أوّلًا، وفي الأول خلاف محمد، حلبي عن «البحر» قوله: **(إِلَّا إِذَا اتّحَدَ المَحَلّ)** أي:

---

(١) أخرجه النسائي (١/ ١٤، رقم ١٠)، ومالك (٢/ ٩٢١، رقم ١٦٤١)، وأحمد (٢/ ٢٢٩، رقم ٧١٣٩)، والبخاري (٥/ ٢٢٠٩، رقم ٥٥٥٠)، ومسلم (١/ ٢٢١، رقم ٢٥٧)، وأبو داود (٤/ ٨٤، رقم ٤١٩٨)، والترمذي (٥/ ٩١، رقم ٢٧٥٦)، وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (١/ ١٠٧، رقم ٢٩٢)، وابن حبان (١٢/ ٢٩٣، رقم ٥٤٨٢)، وأبو عوانة (١/ ١٦٣، رقم ٤٧١)، والبيهقي (١/ ١٤٩، رقم ٦٦٩).

كَحَلْقِ إِبْطَيْهِ فِي مَجْلِسَيْن، أَوْ رَأسه فِي أَرْبَعَةٍ **(أَوْ يَد، أَوْ رِجْل)** إِذ الرُّبْع كَالكُلّ **(أَوْ طَافَ لِلقُدُومِ)** لِوُجُوبِهِ بِالشُّروعِ **(أَوْ لِلصَّدرِ جُنُبًا)** أَوْ حَائِضًا ....

فيتحد الجزاء، وإن اختلف المجلس «بحر».

قوله: **(كَحَلْقِ إِبْطَيْهِ)** لا رواية فيه، ولقائل أن يقول: يتعدد الجزاء نظرًا إلى تعدّد المحل، وتمامه في «الحلبي» قوله: **(أَوْ رَأْسه فِي أَرْبَعَةٍ)** قال في «الهندية»: ولو حلق في مجلس واحد ربع رأسه، وفي مجلس آخر ربعه ثم، وثم يلزمه دم واحد ما لم يكفر للأول.

قوله: **(أَوْ يَد، أَوْ رِجْل)** فلو قلم بعد ذلك يدًا أخرى أو رجلًا إن كان في مجلس واحد، فعليه دم واحد وإن كان في مجلسين، فعليه دمان، ولو انكسر ظفر المحرم وتعلق فأخذه لا شيء عليه «هندية» ولو أخذ شاربه، فالأصح أنه يجب نصف صاع؛ لأن عند الإمام ما لا يجب فيه الدم يجب فيه الصدقة «نهر».

قوله: **(أَوْ طَافَ لِلقُدُومِ)** لا خصوصية لطواف القدوم، بل ظاهر كلامهم يقتضي وجوب الشاة فيما إذا طاف للتطوع جنبًا، كما في «البحر» لوجود العلة المذكورة.

قوله: **(لِوُجُوبِهِ بِالشُّروعِ)** جواب سؤال مقدر سيق مساق التعليل، تقدير السؤال كيف سووا بين القدوم والصدر في وجوب الدم بالطواف جنبًا مع أن الأول سنّة، والثاني واجب، فأجاب بأن الأول وجب بالشروع، فساوى الثاني واعترضه في «البحر» بقوله، وقد يقال: إن ما وجب ابتداء، وهو الصدر أقوى مما وجب بالشروع، انتهى.

وأجيب بأنه إن لم يساو بينهما، وجعل الصدر في حكم طواف الزيارة يرد السؤال بأن أحدهما فرض، والثاني واجب، فأحد المحظورين أعني التسوية بين طواف الزيارة والقدوم لازم؛ فالتزم أهونهما، وهو التسوية بين الواجب ابتداء والواجب بعد الشروع «نهر». وأجاب الحلبي بأن العبرة لوجوب الدم حالة تلبسه بالطواف، وهو جنب لا لما قبل ذلك، فلا تأثير لقوة أحدهما بكونه

(أَوْ لِلفَرْضِ مُحْدثًا، وَلَوْ جُنُبًا فَبَدَنة إِنْ) لَمْ يُعِدْه.

واجبًا بإيجابه تعالى، والآخر بإيجاب العبد، انتهى.

وفيه أن اللازم من كلامه تساوي الدم في جنس الطواف جنبًا، وليس كذلك؛ لأنه إذا طاف للركن جنبًا وجب بدنة، وأما السعي محدثًا أو جنبًا، فلا يوجب شيئًا سواء كان سعي حج أو عمرة؛ لأنه عبادة تؤدى في غير المسجد، والأصل أن كل عبادة تؤدى في غير المسجد في أحكام المناسك لا تجب الطهارة لها كالسعي، والوقوف بعرفة، والمزدلفة، ورمي الجمار.

قوله: (**أَوْ لِلفَرْضِ مُحْدثًا**) وذلك لأنه أدخل نقصًا في الركن، فصار كترك شوط فيه وقيد بالحدث؛ لأنه لو طاف وعلى ثوبه أو على بدنه نجاسة أكثر من قدر الدرهم، فإنه لا يلزمه شيء، لكنه يكره لإدخال النجاسة المسجد، ولو طاف منكشف العورة قدر ما لا تجوز الصلاة معه، فإنه يلزمه دم؛ لترك الواجب، وقيد بالفرض وهو الأكثر؛ لأنه لو طاف أقله محدثًا، ولم يعد وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة إلا إذا بلغت قيمته دمًا، فإنه ينقص منه ما شاء «بحر».

قوله: (**وَلَوْ جُنُبًا فَبَدَنة**) أي: ولو طاف للفرض جنبًا، فالواجب عليه بدنة؛ لأن الجناية أغلظ، فيجب جبر نقصانها بالبدنة إظهارًا للتفاوت بين الحدثين، والحيض، والنفاس كالجناية، وقيد بالفرض؛ لأنه لو طاف الأقل جنبًا، ولم يعد وجب عليه شاة.

قوله: (**إِنْ لَمْ يُعِدْه**) أي: الطواف الشامل للقدوم، والصدر، والفرض، فإن أعاده فلا شيء عليه، فإنه متى طاف؛ أي طواف مع أي حدث، ثم أعاده سقط موجبه، انتهى حلبي.

قال في «البحر»: الواجب أحد الشيئين، أما لزوم الدم أو الإعادة، والإعادة هي الأصل ما دام بمكة؛ ليكون الجابر من جنس المجبور، فهي أفضل من الدم.

وَالأَصَحّ وُجُوبها فِي الجَنابَة، وَنَدَبها فِي الحَدث، وَأَنَّ المُعْتَبر الأَوَّل وَالثَّاني جَابِر لَهُ، فَلَا تَجِب إِعَادَة السَّعْي «جَوْهَرة»].

قالَ المُصنِّف: [وَفِي «الفَتْحِ»: لَوْ طَافَ لِلعُمْرَةِ جُنُبًا أَوْ مُحْدِثًا فَعَلَيْهِ دَم، وَكَذَا لَوْ

قوله: **(وَالأَصَحّ وُجُوبها)** أي: وجوب الإعادة المفهومة من قوله: بعده، وهذا أيضًا شامل للقدوم، والصدر، والفرض، قال في «البحر»: لو طاف للقدوم جنبًا لزمه الإعادة، انتهى.

وإذا وجبت الإعادة في القدوم، ففي الصدر والفرض أولى انتهى حلبي، وإذا أعاد طواف الركن بعد أيام النحر لزمه دم للتأخير عند الإمام «بحر».

قوله: **(وَنَدَبها فِي الحَدث)** لقصور الجناية فيه.

قوله: **(وَأَنَّ المُعْتَبر الأَوَّل)** عطف على وجوبها، وهو قول الكرخي، وذهب الرازي إلى أن الثاني هو المعتبر، وثمرة الخلاف ما ذكره الشارح من إعادة السعي، وإن قال في «البحر»: لا ثمرة له. ومحل الخلاف في الحدث الأكبر، أما الأصغر فاتفقوا على أنه إذا أعاده أن المعتبر هو الأول والثاني جابر له، وأن كل طواف هو تطوع حكمه حكم طواف القدوم، حلبي عن «الشرنبلالية».

قال الشارح: قوله: **(لَوْ طَافَ لِلعُمْرَةِ)** أي: كله أو أكثره، أما لو طاف أقله محدثًا وجب عليه، لكل شوط نصف صاع من حنطة إلا إذا بلغت قيمته دمًا، فينقص منه ما شاء، ولو طاف أقله جنبًا وجب عليه دم، وتجب الإعادة في الأكبر، وتستحب في الأصغر، والقياس أن لا يكتفي بالشاة فيما إذا طاف لها جنبًا؛ لأن حكم الجنابة أغلظ من الحدث، لكن اكتفى بها استحسانًا.

قوله: **(فَعَلَيْهِ دَم)** ما لم يعده، فلو أعاد الطواف طاهرًا لا يلزمه شيء لارتفاع النقصان بالإعادة، والأفضل أن يعيد السعي؛ لأنه تبع للطواف، وإن لم يعده فلا شيء عليه وهو الصحيح، ومحل إعادة طوافها في غير القارن.

أما القارن إذا دخل يوم النحر، فلا إعادة عليه كما أوضحه صاحب «البحر».

تَرَكَ مِنْ طَوافها شَوْطًا؛ لأَنَّهُ لَا مَدْخَل لِلصَّدَقَةِ فِي العُمْرَةِ **(أَوْ أَفَاضَ مِنْ عَرَفَة)** وَلَوْ بنَدِّ بَعِيره قَبْلَ الإِمَامِ وَالغُرُوب، وَيَسقط الدَّم بِالعَوْد وَلَوْ بَعْده فِي الأَصَحّ «غَايَةٌ»].

قَالَ المُصنِّف: [**(أَوْ تَرَكَ أَقَلّ سَبع الفَرض)** يَعْني وَلَمْ يَطُف غَيْره، حتَّى لَوْ طَافَ

قوله: **(لأَنَّهُ لَا مَدْخَل لِلصَّدَقَةِ فِي العُمْرَةِ)** فيه أنه إذا طاف أقل طوافها محدثًا، وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة، كما مر قوله: **(وَلَوْ بنَدِّ بَعِيره)** فلا فرق في وجوب الدم بين أن تكون الإفاضة باختياره أو لا، كأن كانت بندّ البعير، كما في «الهندية» والند بفتح النون، وتشديد الدال المهملة الهروب، انتهى حلبي.

وفيه أن الند عذر؛ لأن حفظ المال واجب كحفظ النفس، وحكم الواجب سقوط الدم فيه للعذر، ولم يعتبروه هنا.

قوله: **(قَبْلَ الإِمَامِ)** أراد بالإفاضة قبله الدفع من عرفات قبل غروب الشمس سواء كان مع الإمام أو وحده، وسواء كان الإمام أو غيره؛ لأن استدامة الوقوف إلى غروب الشمس واجبة، وهذا الواجب إنما هو في حق من وقف نهارًا.

أما إن وقف ليلًا فلا شيء عليه اتفاقًا؛ لأن الجزء الأول من وقوفه اعتبر ركنًا، والجزء الثاني اعتبر واجبًا «بحر» فقوله: **(وَالغُرُوب)**؛ قصد به: أن مرادهم بالإفاضة قبل الإمام: الإفاضة قبل الغروب لما قدمنا.

قوله: **(وَيَسقط الدَّم بِالعَوْد)** لأنه استدرك المتروك قوله: **(وَلَوْ بَعْده فِي الأَصَحّ)** أي: بعد الغروب، والخلاف جار فيما إذا عاد قبله أيضًا، كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(سَبع الفَرض)** بفتح السين وإضافته إلى الفرض بيانية؛ أي: سبع هي الفرض؛ أي: مسماة بذلك وإلا فالفرض منها أربعة، حلبي.

قال الكمال: الذي ندين الله به أن لا يجزي أقل من السبع، ولا يجبر بعضه شيء، قال صاحب «البحر»: وهذا من أبحاثه المخالفة لأهل المذهب قاطبة.

وقال العلامة قاسم تلميذ الكمال: لا يعول على ما خالف المنقول من

لِلصَّدرِ انْتَقَلَ إِلَى الفَرْضِ مَا يُكْمِله، ثُمَّ إِنْ بَقِيَ أَقَلّ الصَّدر فَصَدَقَة، وَإِلَّا فَدَم **(وَبِتَرْك أَكْثَره بَقِي مُحْرِمًا)** أَبَدًا فِي حَقّ النِّساء **(حَتَّى يَطُوف)** فَكُلَّما جَامَعَ لَزِمَه دَم إِذَا تَعَدَّد المَجْلِس، إِلَّا أَنْ يَقْصد الرَّفْض «فَتْح»].

قالَ المُصنِّف: [(**أَوْ**) تَرَكَ (**طَوَاف الصَّدْر، أَوْ أَرْبَعَة مِنْهُ**) ....

أبحاث شيخنا قوله: **(مَا يُكْمِله)** وهو ثلاثة أشواط سواء كان ذلك في أيام النحر أو بعدها، لكن فيما إذا طاف للصدر بعدها لزمه صدقة؛ لتأخير بعض طواف الركن عن أيام النحر، حلبي عن «الهندية» قوله: **(ثُمَّ إِنْ بَقِيَ أَقَلّ الصَّدر)** أي: بذمته، وهو الذي أخذ للركن فصدقة، وقوله: **(وَإِلَّا)**؛ أي: وإن بقي بذمته أكثره بأن طاف ستة أشواط للصدر، فانتقلت للركن ثلاثة، فالباقي بذمته أربعة أشواط بالشوط المتروك فدم.

والحاصل: أن عليه في ترك الأقل من طواف الزيارة دمًا، وفي تأخيره صدقة، وفي ترك الأكثر من طواف الصدر دمًا، وفي ترك الأقل صدقة.

قوله: **(وَبِتَرْك أَكْثَره بَقِي مُحْرِمًا)** لأن للأكثر حكم الكل كأنه لم يطف أصلًا، أبو السعود قوله: **(فِي حَقّ النِّساء)** وما عداهن من محظورات الإحرام أبيح بالحلق.

قوله: **(حَتَّى يَطُوف)** ولو طاف الصدر؛ لأنه ينقل إليه كما تقدم.

قال في «الدر المنتقى»: ولو ترك كل طواف العمرة بقي محرمًا كذلك؛ لأنه ركن، كما في «القهستاني».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَقْصد الرَّفْض)** أي: فيلزمه حينئذ دم واحد، قال في «الهندية»: ولو جامع مرة بعد أخرى على وجه الرفض والإحلال، فلا يلزمه لذلك أكثر من دم واحد سواء كان ذلك في مجلس واحد أو مجالس متعددة.

وقال في «البحر»: ونية الرفض باطلة؛ لأنه لا يخرج عن الحج إلا بالأعمال، لكن لما كانت المحظورات مستندة إلى قصد واحد، وهو تعجيل الإحلال كانت متحدة، فكفاه دم واحد؛ ولهذا نص في ظاهر الرواية: أن

وَلَا يَتَحَقَّق التَّرْك إِلَّا بِالخُرُوجِ مِنْ مَكَّة **(أَوْ)** تَرَكَ **(السَّعْي)** أَوْ أَكْثَره، أَوْ رَكِبَ فِيهِ بِلَا عُذْرٍ **(أَو الوُقُوف بِجَمْعٍ)** يَعْنِي مُزْدَلِفَة، أَو الرَّمْي كُلّه، أَوْ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ، أَو الرَّمْي الأَوَّل، أَوْ أَكْثَره؛ أَيْ: أَكْثَر رَمْي يَوْم **(أَوْ حَلَقَ فِي حلّ لِحَجٍّ)** فِي أَيَّامِ

المحرم إذا جامع النساء، ورفض إحرامه، وأقام يصنع ما يصنع الحلال من الجماع، والطيب، وقتل الصيد عليه أن يعود كما كان حرامًا، ويلزمه دم واحد، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَتَحَقَّق التَّرْك... إلخ)** لأنه غير موقت «هندية».

قوله: **(بِلَا عُذْرٍ)** راجع إلى قوله: **(أَوْ تَرَكَ)**، وإلى قوله: **(أَوْ رَكِبَ)**، فلو تركه لعذر أو ركب كذلك لا شيء عليه، ثم في غير حالة العذر إنما يلزمه الدم بالركوب إذا لم يعده ماشيًا، أما لو أعاده بعدما حل وجامع لم يلزمه دم؛ لأن السعي غير موقت في نفسه، بل الشرط أن يأتي به بعد الطواف، وقد وجد «بحر».

قوله: **(أَو الوُقُوف بِجَمْعٍ)** أي: بغير عذر، أما إذا تركه به، فلا دم عليه «بحر» قوله: **(أَو الرَّمْي كُلَّه)** إنما وجب فيه دم واحد؛ لأن الجنس متحد، وإنما يتحقق الترك بغروب الشمس من آخر أيام الرمي وهو الرابع؛ لأنه لم يعرف قربة إلا فيها، وما دامت الأيام باقية فالإعادة ممكنة فيرميها على التأليف، ثم بتأخيرها يجب دم عند الإمام خلافًا لهما قوله: **(أَوْ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ)** ولو يوم النحر؛ لأنه نسك تام.

قوله: **(أَو الرَّمْي الأَوَّل)** تكرار محض لا فائدة فيه، بل فيه ضرر من جهة توهم عود الضمير في قوله: أكثره إليه مع أنه عائد إلى الرمي في أي يوم، حلبي.

قوله: **(أَوْ أَكْثَره)** بأن يترك أربعة من الأول أو إحدى عشرة حصاة من أي يوم من الأيام الثلاثة بعده؛ لأن للأكثر حكم الكل «بحر».

قوله: **(أَوْ حَلَقَ فِي حلّ... إلخ)** وذلك لأن الحلق يتوقت بالزمان والمكان عند الإمام في حق الضمان بالدم لا في حق التحليل.

النَّحْرِ، فَلَوْ بَعْدَها فَدَمان (**أَوْ عُمْرَة**) لاخْتِصاصِ الحَلْق بِالحَرَمِ (**لَا**) دَم (**فِي مُعْتَمر**) خَرَجَ (**ثُمَّ رَجعَ مِنْ حلّ**) إِلَى الحَرَم (**ثُمَّ قَصَّر**)].

قالَ المُصنِّف: [وَكَذَا الحَاجّ إِنْ رَجع فِي أَيَّام النَّحْرِ، وَإِلَّا فَدَم لِلتَّأْخيرِ (**أَوْ قَبل**) عَطْف عَلَى حَلَق (**أَوْ لَمَس بِشَهْوَةٍ أَنْزَلَ أَوْ لَا**) فِي الأَصَحّ، أَو اسْتَمْنَى بِكَفِّهِ، أَوْ

قوله: (**فَدَمان**) دم للمكان، ودم للزمان قوله: (**لاخْتِصاصِ الحَلْق**) أي: لهما بالحرم وللحج بأيام النحر.

قوله: (**ثُمَّ قَصَّر**) أي: أو حلق في الحرم.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا الحَاجّ**) أشار به إلى أن ذكر العمرة في كلامه، اتفاقي.

قوله: (**أَوْ قَبل**) أطلق فيها وفي اللمس فعمّ ما لو صدرا في أجنبية أو زوجته أو أمته؛ والظاهر: أن الأمرد في حكم الأجنبية، وإن توقف فيه الحموي، وأخرج بهما النظر إلى فرج امرأة بشهوة فأمنى، فإنه لا شيء عليه كما لو تفكر، ولو طال النظر أو تكرر، وكذا الاحتلام لا يوجب شيئًا «هندية».

قوله: (**أَنْزَلَ أَوْ لَا**) هو الموافق لما في الأصل، واختاره في «الهداية» تبعًا للكرخي، وشرط في «الجامع الصغير» الإنزال، وصححه قاضي خان في شرحه؛ ليكون جماعًا من وجه، فإن المحرم هو الجماع صورة ومعنى أو معنى فقط، وهو بالإنزال.

ويجري هذان القولان فيما إذا جامع فيما دون الفرج؛ وظاهر كلامهم: لزوم الدم سواء وقع ذلك قبل الوقوف أو بعده، قبل الحلق أو بعد الحلق، قبل الطواف ولا يضر مساواة الدواعي للجماع حقيقة في الثالثة، وإن اختلف موجبها في الصورتين الأوليين، فإن الجماع في الأولى مفسد، وفي الثانية موجب للبدنة.

قال في «البحر»: وإنما لم يفسد الحج بالدواعي كما يفسد بها الصوم؛ لأن فساده معلق بالجماع حقيقة بالنص، والجماع معنى دونه، فلم يلحق به.

جَامَعَ بَهِيمَة، وَأَنْزَلَ (**أَوْ أَخّر**) الحَاجّ (**الحَلْق، أَوْ طَوَاف الفَرْض عَنْ أَيَّام النَّحْرِ**) لِتَوَقتهما بِها (**أَوْ قَدَّمَ نُسُكًا عَلَى آخَر**) فَيَجِب فِي يَوْم النَّحْرِ أَرْبَعَة أَشْيَاء: الرَّمْي، ثُمَّ الذَّبْح لِغَيْرِ المُفْرد، ثُمَّ الحَلْق، ثُمَّ الطَّوَاف، لَكِن لَا شَيْء عَلَى مَنْ طَافَ قَبْلَ الرَّمْي

قوله: (**وَأَنْزَلَ**) قيد للمسألتين، فإن لم ينزل فيهما فلا شيء عليه، ولم يفسد حجه بجماع البهيمة مع الإنزال، كما يفاد من «البحر».

قوله: (**أَوْ أَخّر الحَاجّ الحَلْق**) هذا عند الإمام، وعندهما لا يلزم بالتأخير في المناسك شيء وقيد بالحاج؛ لأن حلق المعتمر لا يتوقت بالزمان كما مر وكذا طوافه، فلا يلزم بتأخيرهما شيء.

قوله: (**أَوْ طَوَاف الفَرْض**) أي: بغير عذر، فلو كانت حائضًا أو نفساء فطهرت بعد أيام النحر فلا شيء عليها، وهذا إذا حاضت قبلها، أما إذا حاضت فيها بعد التمكن من الطواف، وجب الدم للتفريط فيما تقدم أبو السعود، وإنما قيد بطواف الفرض؛ لأن طواف الصدر والسعي لا يلزم بتأخيرهما شيء؛ لعدم توقتهما بالزمان.

قوله: (**فَيَجِب**) لا وجه للتفريع فالأولى جعلها مستقلة كما فعل غيره، وهذا الترتيب واجب عندنا، وعند مالك، وأحمد قوله: (**الرَّمْي**) أي: رمي جمرة العقبة.

قوله: (**لِغَيْرِ المُفْرد**) وهو القارن والمتمتع، أما المفرد فأفعاله ثلاثة الرمي، والحلق، والطواف، وأما ذبحه فليس بواجب، فلا يضر تقديمه وتأخيره «بحر».

قوله: (**قَبْلَ الرَّمْي**) وكذا لو طاف القارن والمتمتع قبل الذبح؛ لأن الطواف إذا كان لا يلزم بتقدمه على الرمي المتقدم على الذبح شيء، فمن باب أولى أن لا يلزم في تقدمه على الذبح الواجب في القارن والمتمتع، وقول الحلبي: إنما لم يذكر الذبح؛ لأن كلامه في المفرد فيه نظر، فإنه ذكر الأشياء الأربعة، وهي تتحقق في غيره.

وَالحَلْق، نَعَم يُكْرَه لبَاب، وَقَدْ تَقَدَّم].

قالَ المُصنِّف:[كَمَا لَا شَيْء عَلَى المُفْرد إِلَّا إِذَا حَلَقَ قَبْلَ الرَّمْي؛ لأَنَّ ذَبْحه لَا يَجِب **(وَيَجِب دَمَان عَلَى قَارِنٍ حَلْقٍ قَبْلَ ذَبْحِهِ)** دَم لِلتَّأْخِير، وَدَم لِلقِرَانِ عَلَى المَذْهَبِ، كَمَا حَرَّرَهُ المُصنِّف.

قَالَ: وَبِهِ انْدَفَعَ مَا تَوَهَّمه بَعْضُهم مِنْ جَعْلِ الدَّمَيْن لِلجِنَايَةِ **(وَإِنْ طَيّب)** جوابه

قوله: **(وَالحَلْق)** أي: إن طاف قبل الحلق لا شيء عليه، لكن لا يحل بهذا الطواف، بل حتى يحلق، وإنما يلزم الدم إن حلق قبل الرمي مطلقًا أو ذبح قبل الرمي، وكان قارنًا أو متمتعًا، كما في «البحر» وغيره قوله: **(نَعَم يُكْرَه)** أي: كراهة تنزيه كما يفاد مما تقدم.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا لَا شَيْء عَلَى المُفْرد)** من دم وصدقة، وهذا مما يرد على الحلبي في قوله السابق: إنما لم يذكر الذبح... إلخ.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقيل: يلزمه ثلاثة دماء كما مشى عليه صاحب «الهداية» في بعض المواضع.

قوله: **(كَمَا حَرَّرَهُ المُصنِّف)** هو قد اقتطع بعض عبارة صاحب «البحر» ففي نسبة التحرير إلى المصنف، وهو ناقله نظر.

وأجاب صاحب «البحر» عن صاحب «الهداية» بأنه جرى على قول بعض مشايخنا، وإن كان خلاف المذهب، وادعى الإتقاني أن في كلامه خبطًا وتناقضًا، وقال الكمال: إنه سبق قلم.

قوله: **(وَبِهِ انْدَفَعَ... إلخ)** الضمير راجع إلى غير مذكور هنا، وهو راجع إلى نص محمد في «الجامع الصغير» على أن أحد الدمين للقران؛ والآخر لتأخير النسك عن وقته، كما نقله في «البحر» قوله: **(مَا تَوَهَّمه بَعْضُهم)** كصاحب «الهداية».

قوله: **(مِنْ جَعْلِ الدَّمَيْن لِلجِنَايَةِ)** وجهه صاحب «الهداية» بأنه يجب عليه دم بالحلق في غير أوانه؛ لأن أوانه بعد الذبح، ودم لتأخير الذبح عن الحلق.

قَوْله الآتي: تَصَدَّق **(أَقَلّ مِنْ عُضْو أَوْ سَتر رَأْسه، أَوْ لَبس أَقَلّ مِنْ يَوْمٍ)** فِي الخِزَانَةِ فِي السَّاعَةِ نِصْفُ صَاع].

قَالَ المُصنِّف: [وَفي مَا دُونها قَبْضة؛ وَظَاهِره: أَنَّ السَّاعَة فَلَكِيَّة **(أَوْ حَلَقَ)** شَارِبه، أَوْ **(أَقَلّ مِنْ رُبْعِ رَأْسِهِ)** أَوْ لِحْيَتِهِ، ....

قوله: **(أَقَلّ مِنْ عُضْو)** ولو أكثره، كما مر قوله: **(فِي «الخِزَانَةِ»... إلى آخره)** ضعيف كما أفاده صاحب «البحر» فالأولى حذفه.

قال الشارح: قوله: **(قَبْضة)** بضم القاف وفتحها قوله: **(وَظَاهِره... إلخ)** لأنه قال: وفي ما دونها؛ لأنه لو أراد الزمانية لا يتأتى لها دون قوله: **(أَوْ حَلَقَ شَارِبه)** سمي شاربًا مجازًا، ووجوب الصدقة فيه هو المذهب؛ لأنه عضو صغير سواء حلق بعضه أو كله.

تتمة:

ورد في الحديث الشريف: «**احفوا الشوارب وأعفوا اللحى**»(١) واحفوا بضم الهمزة والفاء: أمر من حفا الشارب حفوًا، وبفتحها من أحفى؛ لأن حفا وأحفى لغتان «قاموس».

واعفوا بضم الهمزة: أمر من عفا الشيء يعفو عفوًا إذا كثر، وبفتحها أمر من أعفى الشيء يعفيه إعفاء كثره ووفره؛ فالفعل متعد ولازم، والسنة في اللحية أن تكون قدر القبضة، فما زاد يقطع؛ والمراد بإحفاء الشارب: قطع ما طال عن الشفتين منه حتى تبدو الشفة العليا، ويستحب الابتداء بقص الجهة اليمنى من الشارب لحديث: «**كان يحب التيامن في تطهره، وترجله، وتنعله، وفي شأنه كله**»(٢).

واختلفوا في كيفية قص الشارب، هل يقص طرفاه أيضًا، وهما المسميان بالسبالين أم يتركان كما يفعله كثير من الناس؟ قيل: لا بأس بتركهما، وقيل: يكره لما فيه من التشبه بالمجوس، وذكر لرسول الله ﷺ المجوس، فقال:

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه النسائي (١١٢).

أَوْ بَعْضَ رَقَبَتِهِ (**أَوْ قَصّ أَقَلّ مِنْ خَمْسَةِ أَظَافِيرِهِ، أَوْ خَمْسة**) إِلَى سِتّة عَشَر (**مُتَفَرّقة**) مِنْ كُلّ عُضْوٍ أَرْبَعَة، وَقَد اسْتَقَرَّ أَنَّ لِكُلّ ظِفْر نِصْف صَاع إِلَّا أَنْ يَبْلغ دَمًا، فَيَنقص مَا شَاءَ (**أَوْ طَافَ لِلْقُدُوم، أَوْ لِلصَّدْرِ مُحْدِثًا، أَوْ تَرَكَ ثَلَاثًا مِنْ سَبْع الصَّدر**) وَيَجِب لِكُلّ شَوْط مِنْهُ، وَمِن السَّعْي نِصْف صَاع (**أَوْ إِحْدَى الجِمَار الثَّلَاث**) وَيَجِب لِكُلّ حَصَاة صَدَقَة، إِلَّا أَنْ يَبلغ دَمًا فَكَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصنِّف: [وَأَفادَ الحَدّادي: أَنَّهُ يَنقص نِصْف صَاع (**أَوْ حَلْق رَأْس**) مُحرّم، أَوْ حَلَال (**غَيْره**) أَوْ رَقَبَته، أَوْ قَلّم ظفرَه ....

«**إنهم يوفرون سبالهم، ويحلقون لحاهم فخالفوهم**»[1] أبو السعود عن العلامة نوح؛ وظاهره: أن تطويل السبال مكروه تحريمًا للتشبه المذكور قوله: (**أَوْ بَعْضَ رَقَبَتِهِ**) ولو أكثرها.

قوله: (**أَظَافِيرِهِ**) جمع ظفر، وهو من الإنسان وكل حيوان بالظاء وسكون الفاء وتضم ولا تكسر الظاء، وحكى أبو علي كسرها مع إسكان الفاء، ذكره المنذري في شرح أبي داود، أبو السعود.

قوله: (**إِلَى سِتّة عَشَر**) إنما زاده، وإن غير معنى المصنف؛ لأنه يعلم منه حكم صورة المصنف بالأولى قوله: (**وَقَد اسْتَقَرَّ... إلخ**) هذا هو الموافق لما في المعتبرات كـ«الهداية وشروحها» خلافًا لما في «الوقاية» وتبعها في «الدرر» وإيضاح الإصلاح من الاكتفاء بصدقة واحدة للجميع، أفاده العلامة نوح.

قوله: (**فَيَنقص مَا شَاءَ**) هو المعول عليه، وما في «البحر» الزاخر أنه ينقص نصف صاع فضعيف قوله: (**أَوْ طَافَ لِلْقُدُوم**) أو تطوعًا قوله: (**أَوْ إِحْدَى الجِمَار الثَّلَاث**) التي فيما بعد يوم النحر قوله: (**فَكَمَا مَرَّ**) أي: ينقص ما شاء، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَأَفادَ الحَدّادي**) هو عين ما في «البحر» الزاخر وتقدم تضعيفه قوله: (**أَوْ حَلْق رَأْس مُحرّم، أَوْ حَلَال**) اعلم أن المسألة بالقسمة العقلية على أربعة أقسام، إما أن يكونا محرمين، فيجب على الحالق الصدقة، وعلى

---

(١) أخرجه ابن حبان (٥٤٧٦)، والبيهقي (٦٧٩).

بِخِلَافِ مَا لَوْ طيّب عُضْو غَيْره، أَوْ أَلْبَسَه مَخيطًا، فإِنَّهُ لَا شَيْء عَلَيْهِ إِجْماعًا «ظهيريَّة» **(تَصَدَّقَ بِنِصف صَاع مِنْ بُرّ)** كَالفِطْرَةِ **(وَإِنْ طيّب، أَوْ حَلْق)** أَوْ لَبس **(لِعُذْرٍ)** خُيِّر إِنْ شَاءَ **(ذَبَحَ)** فِي الحَرم **(أَوْ تَصَدَّق** ....

المحلوق الدم أو الحالق حلالًا والمحلوق محرمًا، فكذلك الحكم فيه.

وإنما صار جناية من الحالق الحلال باعتبار أن شعر المحرم استحق الأمن وقد أزاله عنه فكان جانيًا أو كان الحالق محرمًا، والمحلوق حلالًا، فيجب على الحالق الصدقة، وهي غير مقدرة بنصف صاع أو كانا حلالين، فلا شيء عليهما، وقوله: أو حلال؛ ظاهره: أنه يلزمه في هذه نصف صاع مع أنها غير مقدرة به، كما قدمناه ففي كلامه غموض، أفاده صاحب «النهر» قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ طيّب عُضْو غَيْره)** ظاهره: ولو الغير محرمًا.

قوله: **(كَالفِطْرَةِ)** أفاد أن التقييد بنصف الصاع من البُر اتفاقي، فيجوز إخراج الصاع من التمر والشعير، كذا في «القهستاني» قوله: **(أَوْ حَلْق)** أو قصر كما في «البحر» قوله: **(لِعُذْرٍ)** كخوف الهلاك من برد أو مرض أو لبس السلاح للقتال «خانية».

والظاهر أن المراد بالخوف: الظن لا الوهم، فيجوز للعذر تغطية رأسه مثلًا أو ستر بدنه بالمخيط، لكن بشرط أن لا يتعدى موضع الضرورة، فيغطي رأسه بالقلنسوة فقط إن اندفعت الضرورة بها، ولف العمامة عليها حرام غير موجب للدم خلافًا لما في «البحر» من لزومه كما نبه عليه الشرنبلالي.

قوله: **(ذَبَحَ)** أشار به إلى أنه يخرج عن العهدة بالذبح حتى لو هلك المذبوح أو سرق لا شيء عليه بخلاف ما إذا سرق، وهو حي فإنه يلزمه غيره، ويلزم التصدق بجميع لحمه ولا يجوز الأكل منه قوله: **(فِي الحَرم)** فإن ذبح في غيره لا يجزيه عن الذبح، لكن إذا تصدق بلحمه على ستة مساكين على كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من حنطة، فإنه يجوز بدلًا عن الإطعام، ولا يختص بزمان.

قوله: **(أَوْ تَصَدَّق)** أي: على وجه التمليك على قول الإمام ومحمد،

بِثَلَاثَةِ أَصْوُعِ طَعام عَلَى سِتَّة مَسَاكِين) أَيْنَ شَاءَ **(أَوْ صَامَ ثَلَاثَة أَيَّام)** وَلَوْ مُتَفَرِّقة **(وَوَطْؤه فِي أَحَدِ السَّبِيلين)** مِنْ آدَمي **(وَلَوْ نَاسيًا)** أَوْ مُكْرَهًا، أَوْ نَائِمًا، أَوْ صَبِيًّا، أَوْ مَجْنُونًا].

قالَ المُصنِّف: [ذَكَرَهُ الحَدَّادي، لَكِن لَا دَم، وَلَا قَضَاء عَلَيْهِ **(قَبْلَ وُقُوفِ فَرْض**

ورجحه ابن الهمام قوله: **(أَصْوُع)** على وزن: أرجل جمع صاع.

قوله: **(عَلَى سِتّة مَسَاكِين)** ظاهر كلامهم: أنه لا بد من التصدق على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع، حتى لو تصدق بالثلاثة على أقل من ستة أو أكثر لا يجوز؛ لأن العدد منصوص عليه في الحديث قوله: **(أَيْنَ شَاءَ)** سواء كان في الحرم على أهله أو لا أو في غيره، والتصدق على فقراء مكة أفضل، كما في «المحيط».

قوله: **(أَوْ صَامَ ثَلَاثَة أَيَّام)** في أي موضع شاء؛ لأنه عبادة في كل مكان.

قوله: **(وَوَطْؤه)** ولو بإيلاج حشفته من غير إنزال «بحر».

قوله: **(فِي أَحَدِ السَّبِيلين)** السبيل يذكر ويؤنث، وما اختاره المصنف من الفساد بالجماع في الدبر هو قولهما، وأصح الروايتين عن الإمام.

قوله: **(مِنْ آدَمي)** أما وطء البهيمة فلا يفسد مطلقًا؛ لقصوره «بحر».

قوله: **(أَوْ مُكْرَهًا)** ولا رجوع له على المكره، كما ذكره الأسبيجابي، وشمل الحر والعبد، لكن العبد يلزمه الهدي والحج بعد العتق.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن لَا دَم، وَلَا قَضَاء عَلَيْهِ)** أي: على الصبي والمجنون، وإنما أفرد الضمير؛ لأن العطف بأو، قاله الحلبي.

وما في «الفتح»: من أن جماع الصبي والصبية لا يفسد حجهما فضعيف.

قوله: **(قَبْلَ وُقُوفِ فَرْض)** بالتنوين فيهما، فشمل حج النفل بخلافه عند الإضافة وإذا فسد حجه فسد الإحرام معه كما صرحوا به في مواضع عديدة، قاله في «البحر» واحترز عن وقوف المزدلفة إذا جامع قبله، فإنه لا يفسده، لكن يجب فيه بدنة.

يَفْسد حِجّه) وَكَذَا لَو اسْتَدْخَلَت ذكْرَ حِمَار أَوْ ذَكرًا مَقْطُوعًا فَسَدَ حِجّها إجْماعًا **(وَيَمْضِي)** وُجُوبًا فِي فَاسِدِهِ كَجَائِزِهِ **(وَيَذْبح، وَيَقْضِي)** وَلَوْ نَفْلًا، وَلَوْ أَفْسَدَ القَضَاء، هَلْ يَجِب قَضَاؤُهُ؟ لَمْ أَرَه، وَالَّذِي يَظْهَر أَنَّ المُرَاد بِالقَضَاءِ: الإِعَادَة].

قَالَ المُصنِّف:[**(وَلَمْ يَفْتَرِقا)** وُجُوبًا، بَلْ نَدْبًا إِنْ خَافَ الوقَاعَ **(وَ)** وطْؤُهُ **(بَعْدَ**

قوله: **(وَكَذَا لَو اسْتَدْخَلَت... إلخ)** انظر الفرق بين ما إذا وطئ بهيمة حيث لا يفسد حجه، وبين استدخالها ذكر الحمار قاله الحلبي، أقول الفرق داعي الشهوة، فإنه في النساء أتم، فلم تكن في جانبهن قاصرة بخلافه إذا جامع بهيمة.

قوله: **(أَوْ ذَكرًا مَقْطُوعًا)** ولو لغير آدمي قوله: **(كَجَائِزِهِ)** حتى إنه يجتنب في الفاسد ما يجتنب في الجائز «خانية» قوله: **(وَيَذْبح)** قال في «البحر»: ويقوم سبع البدنة مقام الشاة، كما صرح به في «غاية البيان» قوله: **(وَيَقْضِي)** لأن أداء الأفعال بوصف الفساد لا ينوب عما لزمه بوصف الصحة قوله: **(هَلْ يَجِب قَضَاؤُهُ)** أي: قضاء القضاء يعني غير ما عليه، حلبي قوله: **(لَمْ أَرَه)** البحث لصاحب «النهر» قال: وقياس ما ذكروه أنه إنما شرع مسقطًا لا ملتزمًا؛ أنه لا يلزمه إلا قضاء الأول.

قوله: **(وَالَّذِي يَظْهَر أَنَّ المُرَاد بِالقَضَاءِ: الإِعَادَة)** فيه أن الإعادة فعل الواجب لخلل غير الفساد، اللهم إلا أن يراد بالإعادة فعل ما فسد، فليس المراد: الإعادة المصطلح عليها، والأولى حذف هذه الجملة؛ إذ لا فائدة فيها.

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ يَفْتَرِقا)** أي: الرجل والمرأة قهستاني، وعبر بالمرأة ليعمّ المملوكة قوله: **(وُجُوبًا)** الحق أن الخلاف في الوجوب لا في الاستحباب، خلافًا لما قاله الحموي قوله: **(بَلْ نَدْبًا)** أي: بل يندب التفرّق في القضاء وقت الإحرام بأن يأخذ كل منهما طريقًا غير طريق الآخر بحيث لا يرى أحدهما صاحبه «نهر».

قوله: **(إِنْ خَافَ الوقَاعَ)** الذي في «القهستاني» الوجوب عند خوف العود إلى الوقاع حيث قال: بل هو مستحب إلا إذا خاف العود، انتهى.

وُقُوفِهِ لَمْ يفْسدْ حِجّه، وَتَجِب بَدَنَة، وَبَعْدَ الزِّيارَةِ) أَي الطَّوافِ **(شَاة) لِخِفَّةِ** الجِنَايَةِ **(وَ)** وُطْؤُهُ **(فِي عُمْرَتِهِ قَبْلَ طَوَافِهِ أَرْبَعَة مُفْسِد لَها، فَمَضَى وَذَبَحَ وَقَضَى)** وُجُوبًا **(وَ)** وطْؤُهُ **(بَعْدَ أَرْبَعَة ذَبح وَلَمْ تَفْسَد)** خِلَافًا لِلشَّافِعِي **(فَإِنْ قَتَلَ مُحرمٌ صَيْدًا)** أَيْ: حَيَوانًا

والمراد بالخوف: الظن ولعل في المسألة روايتين.

قوله: **(لَمْ يفْسدْ حِجّه)** لقوله ﷺ: «**من وقف بعرفة، فقد تم حَجّه**»[1].

قوله: **(وَتَجِب بَدَنَة)** سواء جامع مرة أو مرارًا إن اتحد المجلس، وأما إن اختلف فبدنة للأول، وشاة للثاني «بحر» قوله: **(لِخِفَّةِ الجِنَايَةِ)** لوجود الحل الأول بالحلق هذا ما عليه المتون، وخالف الكمال جماعة، فأوجبوا البدنة مطلقًا، وأوضح رده في «البحر».

تتمة:

حكم القارن إذا جامع أنه إن كان قبل الوقوف بعرفة وطواف العمرة فسد حجه وعمرته، ولزمه دمان وقضاؤهما، وسقط عنه دم القران، وإن كان بعد طواف العمرة أو أكثره قبل الوقوف فسد الحج فقط، ولزمه دمان أيضًا، وقضاء الحج فقط وسقط عنه دم القران، وإن كان بعد الطواف.

والوقوف قبل طواف الزيارة لم يفسد، وعليه بدنة للحج وشاة للعمرة، وإن كان بعد الحلق لزمه شاتان شاة للحج، وشاة للعمرة على ما اختاره الأكثر.

قوله: **(وَوُطْؤُهُ فِي عُمْرَتِهِ... إلخ)** شمل كلامه عمرة المتعة.

قوله: **(وَذَبَحَ)** أي: شاة قوله: **(وَوطْؤُهُ بَعْدَ أَرْبَعَة)** إظهار في محل الإضمار.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِي)** رضي الله عنه فإنها تفسد عنده سواء جامع قبل أن يطوف الأكثر أو بعده، وعليه بدنة اعتبارًا بالحج؛ إذ هي فرض عنده، قاله أبو السعود نقلًا عن الزيلعي.

قوله: **(أَيْ: حَيَوانًا)** أي: غير ما استثني بعد ذلك من الذئب، والغراب،

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٤٢٠).

بَرِّيًّا مسْتَوْحِشًا بِأَصْلِ خِلْقته **(أَوْ دَلَّ عَلَيْهِ قَاتِله)** ....

والحدأة، فإنه لا شيء في قتلها، وأما بقية الفواسق فليست بصيود، فلا حاجة إلى استثنائها، وأطلق في القتل فشمل ما إذا كان مباشرة أو تسببًا، لكن في المباشرة لا يشترط التعدي، فلو انقلب نائم على صيد فقتله يجب عليه الجزاء.

وأما في التسبب فلا بد من التعدي، فلو نصب شبكة للصيد أو حفر حفرة له فَعَطِبَ ضمن؛ لأنه متعد، ولو نصب فسطاطًا لنفسه فتعقل به صيد، فمات أو حفر حفيرة للماء أو لحيوان يباح قتله كالذئب، فعطب فيها صيد لا شيء عليه، وكذا لو أرسل كلبًا إلى حيوان مباح وأخذ ما يحرم، أو أرسل إلى صيد في الحل وهو حلال، فجاوز إلى الحرم فقتل صيدًا لا شيء عليه؛ لأنه غير متعد.

قوله: **(بَرِّيًّا)** هو ما يكون توالده في البر ولا عبرة بالمثوى؛ أي: المكان، والبحري ما يكون توالده في الماء، ولو كان مثواه في البر؛ لأن التوالد أصل، والكينونة بعده عارض والبحري يجوز صيده بنص الآية سواء كان مأكولًا أم لا، وطير البحر لا يحل قتله؛ لأن مبيضه ومفرخه في الماء، ويعيش في البر والبحر فكان صيد البر من وجه فلا يجوز، كما في «المحيط».

قوله: **(مسْتَوْحِشًا)** أي: يمنع نفسه عن قصده، إمّا بقوائمه أو بجناحيه، فخرج نحو الغنم والبقر من الحيوانات الأهلية «نهر» قوله: **(بِأَصْلِ خِلْقته)** دخل فيه الظبيِ المستأنس، وإن كان ذكاته بالذبح، وخرج البعير والشاة إذا استوحشتا، وإن كان ذكاتهما بالعقر؛ لأن المنظور إليه في الصيدية أصل الخلقة، وفي الذكاة الإمكان وعدمه قوله: **(أَوْ دَلَّ)** أي: أو أشار، والشروط التي في الدلالة ينبغي أن تكون ثابتة في الإشارة.

تنبيه:

مما ألحق بالدلالة ما لو رأى محرم صيدًا في موضع لا يقدر عليه، فدله محرم على الطريق أو رأى صيدًا دخل غارًا، فلم يعرف بابه فدله عليه، فإنه لما دله على الطريق فكأنه دله على الصيد، أو رأى صيدًا في موضع لا يقدر على

مُصَدِّقًا لَهُ غَيْر عَالِم، وَاتَّصَلَ القَتْل بِالدَّلَالَةِ أَو الإِشَارَةِ، وَالدَّال وَالمُشير بَاقٍ عَلَى إِحْرَامِهِ، وَأَخَذه قَبْل أَنْ يَنْفَلِت عَنْ مَكَانه (**بِدْءًا، أَوْ عَوْدًا، سَهْوًا، أَوْ عَمْدًا**) مُبَاحًا، أَوْ مَمْلُوكًا].

أخذه منه إلا أن يرميه، فدفع له ما يرميه به، أو دله عليه، أو أعاره سكينًا فقتله كان عليهما الجزاء «نهر».

قوله: (**مُصَدِّقًا لَهُ... إلخ**) هذه شروط لوجوب الجزاء على الدال، أما الإثم فمتحقق مطلقًا، كما في «البحر» وليس معنى التصديق أن يقول له: صدقت، بل أن لا يكذبه حتى لو أخبر محرم محرمًا بصيد، فلم يره حتى أخبره محرم آخر، ولم يصدق الأول ولم يكذبه، ثم طلب الصيد فقتله كان على كل واحد منهم الجزاء، ولو كذب الأول لم يكن عليه قوله: (**غَيْر عَالِم**) أما لو كان عالمًا به فلا يلزمه شيء؛ لعدم الفائدة.

قوله: (**وَاتَّصَلَ القَتْل بِالدَّلَالَةِ**) لا وجه لعدّ هذا شرطًا؛ لأنه متحد مع قوله، وأخذه قبل أن ينفلت عن مكانه قاله أبو السعود، وفيه أنه لا يلزم من اتصال القتل بالدلالة عدم الانفلات، فالأولى ما في «الحلبي» من أن المراد بالاتصال: إيقاع القتل ثم لما كان مطلقًا يقيد بالشرط الآتي، وهو الأخذ.

قوله: (**وَالدَّال وَالمُشير**) الأولى العطف بأو؛ لأن الحكم ثابت لأحدهما، وليصح قوله: بعد باق واحترز بذلك عما إذا تحلل الدال أو المشير، فقتله المدلول لا شيء عليه، ويأثم «هندية» قوله: (**قَبْل أَنْ يَنْفَلِت عَنْ مَكَانه**) فلو انفلت عن مكانه، ثم أخذه بعد ذلك فقتله، فلا شيء على الدال «هندية» وكذا لو انفلت من يده بعد أخذه، ثم ظفر به فقتله، فإنه لا شيء عليه، أفاده أبو السعود.

قوله: (**بِدْءًا، أَوْ عَوْدًا**) أي: المبتدئ بقتل الصيد والعائد إلى قتل آخر، وَالْمُبْتَدِئُ في الحج والعائد فيه سواء «هندية» وقال ابن عباس: لا جزاء في غير الأول لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥] فلم يجعل له كفارة.

قوله: (**أَوْ مَمْلُوكًا**) ويلزم فيه قيمتان، قيمة لمالكه وجزاؤه حقًا لله تعالى «بحر».

قالَ المُصنِّف: [(**فَعَلَيْهِ جَزَاؤُهُ، وَلَوْ سَبْعًا غَيْر صَائِل**) أَوْ مُسْتَأْنِسًا (**أَوْ حَمَامًا**) وَلَوْ (**مسروَلًا**) بِفَتْحِ الوَاو: مَا فِي رِجْلَيْهِ رِيش كَالسَّراويلِ (**أَوْ هُوَ مُضْطَرّ إِلَى أَكْلِهِ**) كَمَا يَلْزَمه القِصَاص لَوْ قَتَلَ إِنْسَانًا وَأَكَل لَحمه، وَتقدَّم المَيْتَة عَلَى الصَّيْدِ، وَالصَّيْد عَلَى مَالِ الغَيْرِ، وَلَحْمِ الإِنْسان، ....

قال الشارح: قوله: (**فَعَلَيْهِ جَزَاؤُهُ**) وهذا الجزاء كفارة، وبدل عندنا أما كونه كفارة، فلوجود سببها، وهو الجناية على الإحرام بارتكاب محظوره، ولذا قال تعالى: ﴿أَوْ كَفَّرَةٌ طَعَامُ مَسَكِينَ﴾ [المائدة: ٩٥]، وأما كونه بدلًا، فلوجود سببه وهو إتلاف صيد مُتَقَوِّم، والجزاء يتعدد بتعدد المقتول إلا إذا قصد به التحلل ورفض الإحرام، فلو أصاب المحرم صيدًا كثيرًا على قصد الإحلال والرفض لإحرامه، فعليه لذلك كله دم؛ لأنه قاصد إلى تعجيل الإحرام(١) لا إلى الجناية على الإحرام، وتعجيل الإحلال يوجب دمًا واحدًا، كما في «مبسوط محمد».

قوله: (**وَلَوْ مسروَلًا**) إنما غيابه لخلاف الإمام مالك فيه، فإنه يقول: إنه ألوف مستأنس، فصار كالبط، قلنا: هو صيد بأصل الخلقة، وإنما لا يطير؛ لثقله قوله: (**وَتقدَّم المَيْتَة عَلَى الصَّيْدِ**) لأن في أكل الصيد محظورين الأكل والقتل، وفي أكل الميتة ارتكاب محظور واحد، فكان أخف، زيلعي.

قوله: (**وَالصَّيْد عَلَى مَالِ الغَيْرِ**) لأن الصيد حرام حقًا لله تعالى، والمال حرام حقًا للعبد، فكان الترجيح لحق العبد لافتقاره، زيلعي وعن الكرخي مال المسلم أولى.

قوله: (**وَلَحْمِ الإِنْسان**) لأن لحم الإنسان حرام لحق الشرع، وحق العبد، والصيد حرام لحق الشرع لا غير، فكان أخف، زيلعي.

قال في «النهر»: والكلام في ما هو الأولى حتى لو تناول من لحم الإنسان جاز، أبو السعود.

---

(١) قوله: إلى تعجيل الإحرام، لعلّ الظاهر أن يقول إلى تعجيل الإحلال أو إلى تعجيل رفض الإحرام كما يدلّ عليه السباق واللحاق، انتهى مصححه.

قِيلَ: وَالخَنْزِير، وَلَو المَيْت نَبِيًّا لَمْ يحلّ بِحَال، كَمَا لَا يَأْكُل طَعَام مُضْطَرّ آخَر].

قالَ المُصنِّف:[وَفِي «البَزَّازِيَّة»: الصَّيْدُ المَذْبُوح أَوْلَى اتِّفَاقًا «أَشْبَاه» وَيُغَرّم أَيْضًا مَا أَكَله لَوْ بَعْدَ الجَزَاء (وَ) الجَزَاء (**هُوَ مَا قَوّمه عَدْلَان**) ....

قوله: (**قِيلَ: وَالخَنْزِير**) هذا رواية عن محمد، وأفاد بقيل ضعفها، ومقتضاه أن الخنزير ليس بصيد، وهو مذهب زفر، أبو السعود قوله: (**وَلَو المَيْت نَبِيًّا**) ظاهر عبارة «النهر» وأقرها أبو السعود: أن هذا مذهب الإمام الشافعي، حيث قال: والكلام فيما هو الأولى حتى لو تناول لحم الإنسان جاز، واستثنى الشافعية ما إذا كان نبيًا، فلينظر من أين له هذا الجزم؟

قال الشارح: قوله: (**الصَّيْدُ المَذْبُوح أَوْلَى**) سواء كان الذابح له محرمًا أو الصيد صيد الحرم، ولو الذابح له حلالًا، وبالأولى صرح الزيلعي، وإنما كان أولى؛ لأنه بعدما ذبح تعارض ما هو حرام ذاتي، وهو الميتة وحرام عرضي، وهو الصيد.

قوله: (**مَا أَكَله**) أي: قيمة ما أكله بالغة ما بلغت، ولا فرق بين أكله وإطعامه كلابه «نهر» قوله: (**لَوْ بَعْدَ الجَزَاء**) أي: لو بعدما دفع الجزاء، وهذا قول الإمام، وعندهما ليس عليه إلا الاستغفار، أما إذا لم يؤد الجزاء دخل ضمان ما أكل في ضمان الجزاء بالإجماع، كما في «الغاية» كمن نتف ريش طائر، وأعجزه عن الطيران، ثم قتله قبل أداء الجزاء لا يضمن إلا قيمة واحدة، كما في «المحيط».

قوله: (**وَالجَزَاء هُوَ مَا قَوّمه عَدْلَان**) المقوم: هو الصيد وليس مرادًا، فالأولى ما قومه به عدلان، ثم إنما يقوم من حيث الذات لا من حيث الصفة؛ لأنها أمر عارض، فلو قتل بازيًا معلمًا تجب قيمة ذاته مجردة عن التعليم حقًا لله تعالى، وقيمته معلمًا حقًا للمالك، فتعتبر الصفة للمالك، ولو في غير الصيد إلا إذا كان الوصف لمحرم من اللهو كقيمة الديك؛ لنقاره، والكبش؛ لنطاحه، فإنها لا تعتبر، كما في الجارية المغنية؛ والمراد: الصفة التي بصنع العباد.

أما لو كانت صفة خلقية كما إذا كان الصيد في ذاته حسنًا مليحًا له زيادة قيمة

وَقِيلَ: الوَاحِد وَلَو القَاتِل يَكْفي (**فِي مَقْتَلِهِ أَوْ فِي أَقْرَب مَكَان مِنْهُ**) إِنْ لَمْ يَكُن لَهُ فِي مَقْتَلِهِ قِيمَة، فَأَوْ لِلتَّوْزِيع لَا لِلتَّخْيير (**وَ**) الجَزَاء فِي (**سَبْع**) أَيْ: حَيوان لَا يُؤْكَل وَلَوْ خِنْزيرًا أَوْ فِيلًا (**لَا يزاد عَلى**) قِيمَة (**شَاة، وَإِنْ كَانَ**) السَّبع (**أَكْبَر مِنْها**) لأَنَّ الفَسَاد

تجب قيمته على تلك الصفة، كما لو قتل حمامة مطوقة أو فاختة مطوقة، وتجب قيمة طير حسن الصوت باعتبار ذاته، وصفته على الراجح؛ لأن ذلك أمر خلقي؛ والمراد بالعدل: من له معرفة، وبصارة بقيمة الصيد لا العدل في باب الشهادة.

قوله: (**وَقِيلَ: الوَاحِد**) صححه في «الهداية» وحمل هو ومن تبعه العدد في الآية على الأولوية؛ لأنه أحوط وأبعد من الغلط، كما في حقوق العباد، وصحح في «الدرر» اعتبار المثنى اعتبار الظاهر النص، وما في «الحلبي» من أن صاحب «الهداية» اختار وجوب العدد سبق قلم.

قوله: (**وَلَو القَاتِل يَكْفي**) ظاهر هذا: أنه نص في المذهب مع أنه بحث لصاحب «البحر» وعبارته: ينبغي أن يكتفي بالقاتل إذا كان له معرفة بالقيمة، وأن يحمل ذكر الحكمين على الأولوية على قول من يكتفي بالواحد، لكنه يتوقف على نقل ولم أره، انتهى.

قوله: (**فِي مَقْتَلِهِ**) أي: مكان قتله؛ أي: لا موضع الإصابة خلافًا لما تفيده ظاهر عبارة «الهداية» ولا بد من اعتبار زمن قتله لاختلاف القيم باختلاف الأزمنة كاختلافها باعتبار الأمكنة، كما أفاده صاحب «البحر» وغيره قوله: (**لَا لِلتَّخْيير**) تأكيد لما قبله.

قوله: (**فِي سَبْع**) هو اسم لكل مختطف منتهب جارح قاتل عاد عادة، وقوله: (**أَيْ: حَيَوان**)، قال في «البحر»: وأراد بالسبع كل حيوان لا يؤكل لحمه مما ليس من الفواسق والحشرات سواء كان سبعًا أم لا، ولو خنزيرًا أو قردًا أو فيلًا، انتهى.

قوله: (**لَا يزاد عَلى قِيمَة شَاة**) لأن زيادة قيمته إما لما فيه من معنى المحاربة، وهو خارج عن معنى الصيدية، أو لما فيه من الإيذاء وهو لا تقوم له شرعًا، فبقي

فِي غَيْر المَأْكُول لَيْسَ إِلَّا بِإِرَاقَةِ الدَّم، فَلَا يَجب فِيهِ إِلَّا دَم].

قالَ المُصنِّف: [وَكَذَا لَوْ قَتَل معلَّمًا ضَمِنهُ، لِحَقّ اللَّه غَيْر مُعَلّم، وَلِمَالِكِهِ مُعَلَّمًا **(ثُمَّ لَهُ)** أَيْ: لِلقَاتِلِ **(أَنْ يَشْتَرِي بِهِ هَدْيًا، وَيَذْبحه بِمَكَّة أَوْ طعامًا، وَيَتَصَدَّق)** أَيْنَ شَاءَ **(عَلَى كُلّ مِسْكِين)** وَلَوْ ذِمِّيًّا **(نِصْف صَاع مِنْ بُرّ، أَوْ صَاعًا مِنْ تَمر، أَوْ شَعِير)**

اعتبار الجلد واللحم على تقدير كونه مأكولًا، وذلك لا يزيد على قيمة الشاة غالبا؛ لأن لحم الشاة خير من لحم السبع «بحر» قوله: **(لَيْسَ إِلَّا بِإِرَاقَةِ الدَّم)** أما في مأكول اللحم ففيه فساد اللحم أيضًا، فتجب قيمته بالغة ما بلغت «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لَوْ قَتَل معلَّمًا)** الأخصر أن يقول: ولو كان معلمًا ضمنه أيضًا لمالكه معلمًا، وفي نسخ: ولذا باللام؛ أي: لأجل كون الفساد في غير المأكول ليس إلا بإراقة الدم.

قوله: **(ثُمَّ لَهُ أَنْ يَشْتَرِي... إلخ)** أفاد بذلك أن الخيار بعد التقويم للقاتل لا للعدلين؛ لأن التخيير شرع رفقًا بمن عليه، فيكون الخيار إليه كما في كفارة اليمين، وعبر بالهدي إشارة إلى أنه إذا اختاره لا يذبحه إلا بالحرم، كما هو حكم كل هدي، فلو ذبحه في الحل لا يجزيه عن الهدي، بل عن الإطعام بشرط أن يعطي كل فقير قدر قيمة نصف صاع حنطة أو صاع من غيرها.

والمراد بالهدي: ما يجزئ في الأضحية حتى لو لم تبلغ قيمة المقتول إلا عناقًا أو حملًا يقوم بالإطعام أو الصوم لا بالهدي، ولا يتصور التكفير بالهدي إلا أن يبلغ قيمته جذعًا عظيمًا من الضأن أو ثنيًا من غيره؛ لأن مطلق الهدي في الشرع ينصرف إلى ما يبلغ ذلك السن، وقول الفقهاء، لو قال: إن فعلت كذا فثَوْبِي هدي، وإن لبست من عزلك فهو هدي مجاز عن الصدقة بقرينة التقييد بالثوب والغزل.

قوله: **(وَيَذْبحه بِمَكَّة)** فلو تصدق بالهدي حيًا لا يجزيه، والتصدق بلحمه واجب عند الإمكان، فلو أتلفه بعد الذبح ضمنه، فيتصدق بقيمته، ولا ينعدم الإجزاء به، ويجوز أن يتصدق بجميع اللحم على مسكين واحد قوله: **(وَلَوْ ذِمِّيًّا)**

كَالفِطْرَةِ (**لَا**) يُجْزِئه (**أَقَلّ**) أَوْ أَكْثَر (**مِنْهُ**) بَلْ يَكُون تَطَوُّعًا (**أَوْ صَامَ عَنْ طَعَام كُلّ مِسْكِين يَوْمًا، وَإِنْ فَضل عَنْ طَعَامِ مِسْكِين**) أَوْ كَانَ الوَاجِب ابْتِدَاء أَقَلّ مِنْهُ (**تَصَدَّق بِهِ أَوْ صَامَ يَوْمًا**) بَدَله].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَا يَجُوز أَنْ يفرّقَ نِصْف صَاع عَلَى مَسَاكِين**) قَالَ المُصنِّف تَبَعًا لِلـ«بَحْرِ»: هَكَذَا ذَكَرُوه هُنا، وَقدم فِي الفِطْرَةِ الجَوَاز، ....

هذا خلاف ما عليه الفتوى، وهو أنه لا يجوز دفع الواجبات عليه.

قوله: (**كَالفِطْرَةِ**) حتى في دفع القيمة إلا في الإباحة، فتكفي هنا ولا تكفي في الفطرة قوله: (**أَوْ أَكْثَر**) مكرر مع قول المصنف الآتي: لا إلى مسكين واحد قاله الحلبي، وقد يقال: إنّ هذا أعمّ، فإنه يصدق على ما لو جمع مساكين، وفرق عليهم الكفارة كل واحد أكثر من نصف صاع قوله: (**أَوْ صَامَ... إلخ**) ولا يشترط في الصوم التتابع؛ لإطلاق النص وكذا إن اختار الهدي، وفضل من القيمة شيء لا يبلغ الهدي، فهو بالخيار في الفضل إن شاء صام عن كل نصف صاع من بُر يومًا، وإن شاء تصدق به، وأعطى كل مسكين نصف صاع، وإن شاء تصدق بالبعض ويصوم بالبعض، وعلى هذا لو بلغت قيمته هديين كان له الخيار، إن شاء ذبحهما، أو تصدق بهما، أو صام عنهما، أو ذبح أحدهما، وأدى بالآخر أي الكفارات شاء، أو جمع بين الثلاث قوله: (**أَوْ كَانَ الوَاجِب ابْتِدَاء... إلخ**) بأن قتل يَرْبُوعًا أو عصفورًا فهو مخير أيضًا قوله: (**تَصَدَّقَ بِهِ**) لأن الواجب عليه مراعاة المقدار وعدد المسكين، وقد عجز عن مراعاة المقدار فسقط، وقدر على مراعاة العدد، فلزمه ما قدر عليه.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَجُوز... إلخ**) تكرار مع قوله: لا أقل منه.

قوله: (**قَالَ المُصنِّف تَبَعًا لِلـ«بَحْرِ»**) عبارة «البحر»: وقد حققنا في باب صدقة الفطر أنه يجوز أن يفرق نصف الصاع على مساكين على المذهب، وأن القائل بالمنع الكرخي، فينبغي أن يكون كذلك هنا، والنص هنا مطلق، فيجري

فَيَنْبَغِي كَذَلِكَ هُنَا، وَتَكْفِي الإِبَاحَة هُنَا كَدَفْعِ القِيمَةِ **(لَا)** أَنْ **(يَدْفَع)** كُلّ الطَّعَام **(إِلَى مِسْكِين وَاحِد هُنَا)** بِخِلَافِ الفِطْرَةِ؛ لأَنَّ العَدَد مَنْصُوص عَلَيْهِ **(كَمَا لَا يَجُوز دَفْعه)** أَيْ: الجَزَاء **(إِلَى)** مَنْ لَا تُقْبَل شَهَادَته لَهُ كَـ **(أَصْلِهِ وَإِنْ عَلَا، وَفرعِهِ وَإِنْ سَفَل، وَزَوْجَته وَزَوْجها، وَ)** هَذَا **(هُوَ الحُكْم فِي كُلّ صَدَقَة وَاجِبَة)** كَمَا مَرَّ فِي المَصْرِفِ

على إطلاقه، لكن لا يجوز أن يعطى لمسكين واحد كالفطرة؛ لأن العدد منصوص عليه، انتهى.

وضمير قدم لصاحب «البحر» وفي عبارته ركاكة؛ لأنه يقتضي أن صاحب «البحر» قال: وقدم... إلخ، وقد رأيت عبارته.

قوله: **(فَيَنْبَغِي كَذَلِكَ هُنَا)** قد يقال: لا محل للبحث مع نصهم هنا على عدم الجواز، فإن الشارح قد قال: هكذا ذكروه هنا قوله: **(لَا إِلَى مِسْكِين وَاحِد)** ظاهر التقييد به أنه يجوز الدفع إلى مسكينين، كما فهمه أبو السعود من التقييد بالواحد، لكن قوله فيما سبق: لا أكثر إلا تطوعًا يفيد أنه لا يعطى كل مسكين فوق نصف صاع إلا تطوعًا، فيكون العدد بحسب الصيعان، وهو الذي يفهمه ظاهر «البحر».

قوله: **(بِخِلَافِ الفِطْرَةِ)** فيجوز إعطاء صدقة جماعة إلى واحد بلا خلاف يعتد به، كما قدمه الشارح قوله: **(لأَنَّ العَدَد)** أي: الدال عليه لفظ الجمع في الآية.

قوله: **(إِلَى مَنْ لَا تُقْبَل شَهَادَته لَهُ)** شمل الشريك، فلا يدفع لشريكه، وليس الحكم كذلك، فالأولى كما في «البحر» كما لا يجوز دفعه إلى أصله وإن علا، وفرعه وإن سفل، وزوجته وزوجها، كما هو الحكم في كل صدقة واجبة، وهو كذلك في غالب المتون، فقوله: من لا تقبل شهادته من الشرح الأولى حذفها لما علمت.

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي المَصْرِفِ)** الأولى تقديمه على قوله: **(وَهَذَا هُوَ الحُكْم... إلخ)**؛ لأنه لم يتكلم على ذلك في المصرف، وعبارته فيه: ولا يدفع إلى من بينهما ولاد، ولو مملوكًا لفقير والذي في «المنح» كما هو مقرر في «المصرف».

(**وَوَجَبَ بِجَرْحِهِ، وَنَتْف شَعْره، وَقَطْع عُضْوه مَا نَقَص**) إِنْ لَمْ يَقْصِد الإِصْلَاح].

قَالَ المُصنِّف: [فَإِنْ قَصَدَه كَتَخْلِيص حَمَامَة مِنْ سنَّور أَوْ شَبَكَة، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَت (**وَ**) وَجَب (**بِنَتْفِ رِيشِهِ، وَقَطْعِ قَوَائِمِهِ**) حتَّى خَرَجَ مِنْ حَيِّز الامْتِناع (**وَكَسْر بَيْضِه**)

قوله: (**وَوَجَبَ بِجَرْحِهِ**) أفاد بذكر الجرح بعد ذكر القتل أنه لم يمت من هذا الجرح؛ لأنه لو مات منه وجب كمال القيمة، فإن غاب ولم يعلم موته، ولا حياته يلزمه جميع القيمة استحسانًا، ويلزم أرش الجرح ولو برئ، ولو قلع سن ظبي أو نتف ريش صيد فنبت أو ضرب عين صيد، فابيضت ثم ذهب البياض، فلا شيء عليه عند الإمام.

وقال أبو يوسف: عليه صدقة الألم، ولو جرح صيدًا فكفر، ثم قتله كفر أخرى؛ لأنهما جنايتان ولو لم يكفر حتى قتله، لزمه كفارة بالقتل، ونقصان الجراحة، ولو ضرب صيدًا فمرض وانتقصت قيمته، أو ازدادت ثم مات عليه أكثر القيمتين من قيمته وقت الجرح، أو وقت الموت «بحر».

والمسألة مقيدة بأن لا يخرجه جرحه، ونحوه عن حيز الامتناع، فإن أخرجه ضمن كل القيمة، أبو السعود.

قوله: (**مَا نَقَص**) اعتبارًا للبعض بالكل، كما في حقوق العباد «منح» فيقوم صحيحًا ثم ناقصًا، فيشتري بما بين القيمتين هديًا أو يصوم، قهستاني.

قال الشارح: قوله: (**بِنَتْفِ رِيشِهِ**) لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع، فصار كأنه قتله، فلزمه قيمته كاملة «بحر» قوله: (**وَقَطْعِ قَوَائِمِهِ**) أي: أرجله، والعلة ما مر.

قوله: (**حتَّى خَرَجَ... إلخ**) لا معنى لهذه الغاية؛ لأنه لا يشك عاقل في أن الصيد إذا نتف ريشه، أو قطعت قوائمه يخرج من حيز الامتناع، فالأولى الإتيان بالتعليل بأن يقول: لأنه خرج من حيز الامتناع، والإضافة في حيز الامتناع من إضافة المشبه به إلى المشبه.

قوله: (**وَكَسْر بَيْضِه**) فيلزمه قيمته، ولو شوى بيضًا أو جرادًا فضمنه لا

غَيْر المذِرِ **(وَخُرُوج فَرْخ مَيِّت بِهِ)** أَيْ: بِالكَسْرِ **(وَذَبْح حَلَال صَيْد الحَرَم،** ....

يحرم أكله، ولو أكله أو غيره حلالًا كان أو حرامًا لا يلزمه شيء، وعلله في «المحيط» بأنه لا يفتقر إلى الذكاة، فلا يصير كالميتة، ولو نفر صيدًا عن بيضه ففسد ضَمِنَهُ إِحَالَةً للفساد على سبب الظاهر، كما لو أخذ بيضة الصيد، فدفنها تحت دجاجة ففسدت، ولو لم تفسد وخرج منها فرخ فطار، فلا شيء عليه، ويباح أكل البيض قبل شيه.

قوله: **(غَيْر المذِرِ)** بكسر الذال المعجمة، قال في «القاموس»: مذرت البيضة كفرحت، فهي مذرة فسدت وقيد به؛ لأن المذر لا شيء فيه؛ لأنه ليس بصيد، ولا بعرضية أن يصير صيد، حلبي عن «العناية» قوله: **(بِهِ أَيْ: بِالكَسْرِ)** أما لو علم موته بغير الكسر، فلا ضمان عليه للفرخ؛ لانعدام الإماتة، ولا للبيض؛ لعدم العرضية، وإذا ضمن الفرخ لا يجب في البيض شيء؛ لأن الذي ضمنه لأجله قد ضمنه، وهو الفرخ «بحر».

وإذا لم يعلم موته بالكسر، فالقياس أن يجب عليه قيمة الفرخ حيًا، حلبي عن «العناية».

قوله: **(وَذَبْح حَلَال صَيْد الحَرَم)** المراد بصيده: ما فيه ولو طائرًا، ويلزمه التصدق بها، ولا يجزيه الصوم، ويجزيه أن يشتري بها هديًا، وقيد بالحلال؛ لأن المحرم تلزمه قيمة يخير فيها بين الهدي، والإطعام، والصوم، كما في «النهاية».

وقيد بالذبح؛ لأنه لو دل إنسانًا على صيد الحرم، فإنه لا يلزمه شيء، وإن كان المدلول محرمًا كالأجنبي إذا دل السارق على مال إنسان بخلاف المحرم، فيلزمه بالدلالة كالمودع إذا دل السارق على الوديعة.

والمراد بالذبح: إتلافه حقيقةً أو حكمًا، فمن أخرج صيدًا من الحرم فأرسله في الحل ضمنه؛ لأنه أزال أمنه بالإخراج، فما لم يعد إلى مأمنه فإرساله في الحرم لا يبرئ عن الضمان، ولا فرق في الإتلاف بين المباشرة، والتسبب بشرط أن يكون التسبب عدوانًا، ولو وضع يده على صيد الحرم،

وَحَلبه) لبنه **(وَقَطع حَشِيشه، وَشَجَره)** حَالَ كَوْنه **(غَيْر مَمْلُوك)** ....

فتلف بآفة سماوية، فإنه يكون ضامنًا، فعلم بهذا أن صيد الحرم يضمن بالمباشرة والتسبب ووضع اليد. وحكم جزء صيد الحرم كبيضه وجوب الضمان؛ لأن الجزء معتبر بالكل، والصيد يصير آمنًا بثلاثة أشياء: بإحرام الصائد، وبدخول الصيد الحرم، وبدخول الصائد الحرم، ومن الإتلاف لو نفره فهلك في حال هروبه، أو صاح على صيد، فمات من صياحه، كما إذا صاح على صبي فمات أو رمى إلى صيد، فنفذ السهم منه إلى صيد آخر، فقتلهما أو أمسك صيدًا في الحل، وله فرخ في الحرم، فمات الفرخ.

قوله: **(وَحَلبه لبنه)** فتجب قيمة ما حلبه؛ لأن اللبن من أجزائه، فيكون معتبرًا بكله قوله: **(وَقَطع حَشِيشه)** هو ما لا ساق له من النبات، وكان يابسًا هذا معناه لغة؛ والمراد هنا: ما يعمّ الرطب؛ لأن المصنف قد استثنى الجاف، والاستثناء معيار العموم، والشجر هو ما له ساق من النبات رطبًا كان أو يابسًا، والقلع كالقطع خلافًا لما في «البحر» والقارن فيه كالمفرد، أبو السعود.

قوله: **(غَيْر مَمْلُوك)** اعلم أن حشيش الحرم وشجره على نوعين: نوع أنبته الناس، ونوع نبت بنفسه، وكل منهما على نوعين؛ لأنه إما أن يكون من جنس ما ينبته الناس، أو لا يكون فالأول بنوعيه لا يوجب الجزاء، بل القيمة للمالك، والأول من الثاني لا شيء فيه، وإنما الجزاء في الثاني منه، وهو ما ينبت بنفسه، وليس من جنس ما ينبته الناس، ويستوي فيه أن يكون مملوكًا لإنسان بأن ينبت في ملكه، أو لم ينبت، أفاده المصنف.

وقد احتوى المصنف على هذه الأربعة صورة منها تفاد بمنطوقه، وثلاث بمفهومه، فقوله: غير مملوك معناه نابت بنفسه، ومعنى: ولا منبت ليس من جنس ما ينبته الناس، فكأنه قال: تجب القيمة في حشيش الحرم النابت بنفسه، وهو من جنس ما لا ينبته الناس، وهذه هي الصورة التي يجب فيها الجزاء سواء وجب معه القيمة للمالك كأن نبت ذلك في ملك رجل أو لا.

يَعني النَّابِت بِنَفْسِهِ سَوَاء كَانَ مَمْلُوكًا أَوْ لَا، حتَّى قَالُوا: لَوْ نَبَتَ فِي مُلْكِهِ أَمُّ غَيْلان فَقَطَعَها إِنْسَان، فَعَلَيْهِ قِيمَة لِمَالِكِها، وَأُخْرَى لِحَقّ الشَّرع].

قالَ المُصنِّف: [بِنَاء عَلَى قَوْلِهِما المُفْتَى بِهِ منْ تَمَلّك أَرْض الحَرَم **(وَلَا مَنْبَت)** أَيْ: لَيْسَ مِنْ جِنْسِ مَا ينبته النَّاس، فَلَوْ مِنْ جِنْسِهِ، فَلَا شَيْء عَلَيْهِ ....

وخرج بقوله: النابت بنفسه صورتان ما أنبته الناس، وهو من جنس ما ينبته الناس، وما أنبته الناس، وهو من جنس ما لا ينبتونه، وفيهما القيمة للمالك، وخرج بقوله: ولا منبت الذي معناه ليس من جنس ما ينبته الناس ما نبت بنفسه، وهو من جنس ما ينبتونه، فلا شيء فيه لحق الشرع، وكان الأولى للمصنف أن يأتي بأوضح من هذه العبارة.

قوله: **(يَعني النَّابِت بِنَفْسِهِ)** تفسير لغير المملوك لا للمضاف إليه، وخرج به صورتان، وهما: ما أنبته الناس مطلقًا كما تقدم.

قوله: **(أَمُّ غَيْلان)** هي شجر السمر بضم الميم، كما في «القاموس» وهو مصروف؛ لأنه اسم جنس، فليس بعلم ولا صفة، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(بِنَاء عَلَى قَوْلِهِما)** هذا جواب عن سؤال أورده في «المنح» على قولهم: لمالكها ونصها وفيه كلام، وهو أنه تقرر أن أراضي الحرم سوائب أعني أوقافًا، وإلا فلا سائبة في الإسلام، فكيف يصح قولهم: نبت في ملكه، ويمكن أن يجاب عنه بأن كونها كذلك، إنما هو على قول الإمام الأعظم، أما على قولهما فهي مملوكة، وقولهما رواية عن الإمام كما في «الهداية» انتهى موضحًا.

قوله: **(فَلَوْ مِنْ جِنْسِهِ)** أي: والحال أنه نابت بنفسه، فلا شيء عليه؛ أي: للشرع، فلو نبت في ملك إنسان، فعليه قيمة لمالكه، واعلم أنه لا يجوز الصوم عن قيمة الحشيش، والشجر، ويجوز الطعام، والهدي، كما في «القهستاني» عن «شرح الطحاوي».

قوله: **(فَلَا شَيْء عَلَيْهِ)** ظاهره: أنه لا حرمة عليه فيه، ويدل عليه ما يأتي.

كَمَقْطُوعٍ، وَوَرَق لَمْ يضرّ بِالشَّجَرِ، وَلِذَا حَلّ قَطْعُ الشَّجَرِ المُثْمِرِ؛ لأَنَّ إِثْمَاره أُقيمَ مَقَامَ الإِنْبَات (قِيمَته) فِي كُلّ مَا ذَكَر (إِلَّا مَا جَفَّ) أو انْكَسَرَ؛ لِعَدَمِ النَّماءِ، أَوْ ذَهَبَ بِحَفْر كَانون، أَوْ ضَرب فِسْطاط؛ لِعَدَمِ إِمْكَان الاحْتِرازِ عَنْهُ؛ لَأَنَّهُ تَبع (وَالعِبْرَة لِلأَصْلِ لَا لِغُصْنِهِ)، لِأَنَّه تَبعٌ (وَبَعْضه) أَيْ: الأَصْل (كَهُوَ) تَرْجِيحًا لِلحُرْمَةِ].

قالَ المُصنِّف: [(وَالعِبْرَةُ لِمَكَانِ الطَّائِر، فَإِنْ كَانَ) عَلَى غُصْنٍ، ....

قوله: (**كَمَقْطُوعٍ**) فإنه لا شيء فيه لحق الشرع، وكذا يقال في الورق.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون الشجر أو الحشيش الذي هو من جنس ما ينبته الناس لا شيء فيه من جزاء لحق الشرع، ولا من حرمة قوله: (**حَلّ قَطْعُ الشَّجَر المُثْمِر**) أي: وإن لم يكن من جنس ما ينبته الناس، لكن إن كان له مالك توقف على إجازة مالكه، وإلا وجبت قيمته له كما لا يخفى قوله: (**إِلَّا مَا جَفَّ**) ولو نابتًا مملوكًا، فإنه لا يجب عليه شيء قهستاني؛ أي: لحق الشرع، ويجوز الانتفاع به؛ لأنه حطب كما في «البحر».

قوله: (**أَو انْكَسَرَ**) ظاهره: وإن لم ينفصل أو ذهب بحفر كانون، أو بالوقود، أو بالوطء «منح» قوله: (**أَوْ ضَرب فِسْطاط**) أي: نصب خيمة.

قوله: (**لِعَدَمِ إِمْكَان الاحْتِرازِ عَنْهُ**) أي: عما يفسد بهذه الأشياء.

قوله: (**لأَنَّهُ تَبع**) الأولى الإتيان بواو العطف؛ لتكون علة ثانية، والمعنى: أن هلاك الشجر بهذه الأشياء ليس مقصودًا بالإتلاف، وإنما هلك بطريق التبع للمقصود، وهو الوقود وغيره، فلا شيء فيه حينئذ قوله: (**لَا لِغُصْنِهِ**) أي: لأن الغصن تابع للأصل.

قوله: (**وَبَعْضه كَهُوَ**) ولو كان ذلك البعض قليلًا، قال القهستاني: وشجر الحرم ما كان شيء من أصله في الحرم سواء كانت أغصانه فيه، أو في الحل فبقطع هذه الأغصان عليه القيمة، انتهى وفي كلامه إدخال الكاف على الضمير، وهو شاذ.

قال الشارح: قوله: (**وَالعِبْرَةُ لِمَكَانِ الطَّائِر**) أي: من الشجرة لا لأصلها؛

بِحَيْث (**لَوْ وَقَعَ**) الصَّيْد (**وَقَعَ فِي الحَرَم، فَهُوَ صَيْدُ الحَرَم وَإِلَّا لَا، وَلَوْ كَانَت قَوَائِم الصَّيْد**) القَائِم (**في الحَرَمِ وَرَأْسه فِي الحِلّ، فَالعِبْرَة لِقَوَائِمِهِ**) وَبَعْضها كَكُلّها (**لَا لِرَأْسِهِ**) وَهَذَا فِي القَائِمِ، وَلَوْ نَائِمًا، فَالعِبْرَةُ لِرَأْسِهِ؛ لِسُقُوطِ اعْتِبَارِ قَوَائِمِهِ حِينَئِذٍ، فَاجْتَمَعَ المُبِيح، وَالمُحَرّم، وَالعِبْرَة لِحَالَةِ الرَّمْي إِلَّا إِذَا رَمَاه مِنَ الحِلّ، وَمَرّ السَّهْم فِي الحَرَمِ يَجِب الجَزَاء اسْتِحْسانًا «بَدَائع»].

لأن الصيد ليس تابعًا لها قوله: (**بِحَيْث لَوْ وَقَعَ الصَّيْد**) فسر الضمير به مع أن مرجعه الطائر قصدًا للتعميم، فإن هذا الحكم لا يخص الطير، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: لو وقع في الحل فهو من صيد الحل، ولو أخذ الغصن شيئًا من الحل والحرم، فالعبرة للحرم ترجيحًا للحاظر كما يعلم من نظائره قوله: (**القَائِم**) محترزه ما يذكره من النائم، ولو قال: والعبرة لقوائم الطير لكان أخصر وأعمّ؛ لأنه يفيد حكم ما إذا كانت في الحل قوله: (**وَهَذَا فِي القَائِمِ**) لا حاجة إليه مع قوله سابقًا: القائم.

قوله: (**وَلَوْ نَائِمًا، فَالعِبْرَةُ لِرَأْسِهِ**) قال في «الهندية»: وأما إذا كان مضطجعًا على الأرض، فالعبرة لرأسه لا لقوائمه، حتى إذا كان رأسه في الحرم، وقوائمه في الحل، فهو من صيد الحرم، ولو كان رأسه في الحل، وقوائمه في الحرم، فهو من صيد الحل، كذا في «السراج الوهاج» انتهى حلبي.

قوله: (**فَاجْتَمَعَ المُبِيح، وَالمُحَرّم**) أي: فغلب المحرم، لكن هذا يظهر إذا كان رأسه في الحل، وقوائمه في الحرم قوله: (**وَالعِبْرَة لِحَالَةِ الرَّمْي**) يعني أن العبرة عند الإمام لحالة الرمي حتى لو رمى مجوسي إلى صيد، فأسلم ثم وصل السهم إليه لا يؤكل، ولو رمى مسلم فارتد، ثم وصل السهم يؤكل، وكذا إذا رمى الحلال، وهو في الحل صيدًا في الحرم، فإنه لا جزاء عليه قياسًا، وفي الاستحسان عليه الجزاء، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**وَمَرّ السَّهْم فِي الحَرَمِ**) أي: وأصابه فيه، أما إذا رمى في الحل، وأصاب الصيد في الحل، لكن كان مرور السهم في الحرم، فإنه لا شيء عليه، كذا في «الحلبي» عن «البحر» ولو اعتبرنا حالة الرمي لما وجب عليه شيء؛

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَوْ شَوَى بَيْضًا أَوْ جَرَادًا**) أَوْ حَلَبَ لَبن صَيْد (**فَضَمنه لَمْ يحرّمْ أَكْله**) وَجَازَ بَيْعه وَيُكْرَه، وَيَجْعَل ثَمَنه فِي الفداءِ إِنْ شَاءَ لِعَدَم الذَّكاةِ، بِخِلَافِ ذَبْح المحرمِ أَوْ صَيْد الحرم، فإِنَّهُ مَيْتَة (**وَلَا يرْعَى حَشيشه**) بِدَابةٍ (**وَلَا يقْطَع**) بِمِنْجَلٍ (**إِلَّا الإِذْخِر، وَلَا بَأْسَ بِأَخْذ كَمْأَتِهِ**) ....

لأنه في الحل.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ شَوَى بَيْضًا... إلخ**) مثله حشيش الحرم، كما في «شرح المصنف» قوله: (**فَضَمنه**) أي: بقول العدل، وإنما قيد بذلك؛ لأنه يحرم أكله قبل الضمان؛ لعدم العلم بقيمته، كما لا يخفى.

قوله: (**وَيُكْرَه**) أي: بيعه لئلا يتطرق الناس إلى ذلك، انتهى حلبي.

والظاهر من التعليل: كراهة التنزيه، ويدل ما في «الحاوي» من قوله: وله بيعه، أما في الشجر المقطوع، فقال في «البحر»: يكره الانتفاع به بعد القطع بيعًا وغيره؛ لأنه لو أبيح ذلك لتطرق الناس إليه، ولم يبق فيه شجر كذا قالوا، انتهى وهو يدل على كراهة التحريم.

قوله: (**لِعَدَمِ الذَّكاةِ**) علة لعدم حرمة أكله، ولجواز بيعه يعني أنه ليس بميتة؛ لأنه لا يذكى، انتهى حلبي.

قوله: (**بِخِلَافِ ذَبْحِ المحرمِ**) أي: صيدًا مطلقًا.

قوله: (**أَوْ صَيْد الحرمِ**) ولو ذبحه حلال قوله: (**وَلَا يرْعَى حَشيشه**) أي: عندهما، وجوزه أبو يوسف لمكان الحرج في الزائرين والمقيمين، وقيد بالحشيش إشارة إلى أنه لا بأس بإخراج حجارة الحرم، وترابه إلى الحل؛ لأنه يجوز استعماله في الحرم، ففي الحل أولى، وكذا يجوز نقل ماء زمزم إلى سائر البلاد للعلة المذكورة «بحر».

قوله: (**إِلَّا الْإِذْخِرَ**) بكسر الهمزة والخاء، وسكون الذال المعجمتين، وهو ما ينبت في السهل والجبل، وله أصل دقيق وقضبان دقاق يطيب ريحه، والذي بمكة أجوده يسقفون به البيوت بين الخشبات، ويسدون به الخلل في القبور بين

لأَنَّهَا كَالجَافّ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَبِقَتْلِ قَمْلَةٍ**) مِنْ بَدَنِهِ، أَوْ إِلْقَائِها، أَوْ إِلْقاءِ ثَوْبِهِ فِي الشَّمْسِ؛ لِتَموت (**تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ كَجَرَادَةٍ، وَيَجِبُ الجَزَاء فِيها**) أَيْ: القَمْلَة ....

اللبنات، قهستاني عن «فتح الباري».

وقد استثناه ﷺ بالتماس العباس، كما في الصحيح، إما لأن الاستثناء في قلبه ﷺ إلا أن العباس سبقه، فأظهر النبي ﷺ بلسانه ما كان في قلبه، ويحتمل أن الله تعالى أمره أن يخبر بتحريم خلا مكة إلا ما يستثنيه العباس، وذلك غير ممتنع أو أنه ﷺ عمّم المنع، فلما سأله العباس جاءه جبريل برخصة الإذخر، فاستثناه وهو استثناء صورة تخصيص معنى، وتمامه في «البحر».

قوله: (**لأَنَّهَا كَالجَافّ**) ولأنها ليست من نبات الأرض، وإنما هي مودعة فيها «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَبِقَتْلِ قَمْلَةٍ**) إنما وجب الجزاء فيها؛ لأنها متولدة من التفث الذي على البدن، والمحرم ممنوع عن إزالته بمنزلة إزالة الشعر، فكذا ما تولد منه.

قوله: (**مِنْ بَدَنِهِ**) أما لو كانت من بدن غيره، أو على الأرض فلا شيء عليه؛ لفقد العلة المذكورة، كما أفاده في «البحر».

قوله: (**أَوْ إِلْقَائِها**) أشار بذلك إلى أن العلة الإزالة عن البدن لا خصوص القتل، كما صرح به الأسبيجابي وغيره قوله: (**أَوْ إِلْقاءِ ثَوْبِهِ... إلخ**) أشار بذلك إلى أن المراد بالقتل: ما يعمّ المباشرة والتسبب، لكن يشترط في الثاني القصد، كما أفاده الشارح بقوله: (**لِتَموت**)، أما لو لم يقصد ذلك، أو غسل ثوبه، فمات القمل، فلا شيء عليه «بحر».

قوله: (**تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ**) روى الحسن عن الإمام أنه يطعم في الواحدة كسرة، وفي الاثنين أو الثلاثة قبضة من الطعام، وفي الأكثر نصف صاع «بحر».

قوله: (**كَجَرَادَةٍ**) إنما وجب فيه؛ لأنه من صيد البَر.

(بِالدَّلَالَةِ كَمَا فِي الصَّيْدِ، وَ) يَجِب **(فِي الكَثِير مِنْهُ نِصْف صَاع، وَ)** الكَثير **(هُوَ الزَّائِد عَلَى ثَلَاثَة)** وَالجَرَاد كَالقَمْلِ «بَحْرٌ».

(وَلَا شَيْء بِقَتْلِ غُراب) إِلَّا العَقْعَق ....

قوله: **(بِالدَّلَالَةِ)** أي: لو دل المحرم أو أشار إلى قملة على بدنه فقتلها الحلال، وجب الجزاء؛ لأنها من الصيود كما ذكر في «البحر» قوله: **(هُوَ الزَّائِد عَلَى ثَلَاثَة)** وفي كلام قاضي خان أن العشرة فما فوقها كثير، واقتصر «شرّاح الهداية» على الأول فكان هو المذهب.

قوله: **(«بَحْرٌ»)** أي: بحثًا حيث قال: ولم أرَ من تكلم على الفرق بين الجراد القليل والكثير كالقمل، والذي ينبغي أن يكون كالقمل، ففي الثلاث وما دونها يتصدق بما شاء، وفي الأربع فأكثر يتصدق بنصف صاع، وجعل المصنف بحثًا الدلالة عليه كالدلالة على القمل.

تنبيه:

وجوب الصدقة في ذلك على غير العبد، ففي «المحيط» مملوك أصاب جرادة في إحرامه إن صام يومًا فقد زاد، وإن شاء جمعها حتى يصيب عدة جرادات، فيصوم يومًا، انتهى، وينبغي أن يكون القمل كذلك في حق العبد لما علم أن العبد لا يكفر إلا بالصوم «بحر».

قوله: **(إِلَّا العَقْعَق)** هو طائر أبيض فيه سواد وبياض يشبه صوته العين والقاف «قاموس» ومثل العقعق في الحكم الزاغ، وأنواع الغراب على ما في «فتح الباري» خمسة:

- العقعق.
- والأبقع: وهو الذي في ظهره أو بطنه بياض.
- والغداف: وهو المعروف عند أهل اللغة بالأبقع، ويقال له: غراب البين؛ لأنه بان عن نوح عليه السلام واشتغل بجيفة حين أرسله ليأتي له بخبر الأرض.

عَلَى الظَّاهِرِ «ظهيريَّة»].

قالَ المُصنِّف: [وَتَعْميمُ البَحْرِ رَدّه فِي «النَّهرِ» **(وَحِدَأَة)** بِكَسْرِ فَفَتْحَتَيْن، وَجَوّزَ البُرْجَنْديّ فَتْح الحَاء **(وَذِئْب، وَعَقْرَب، وَحَيّة، وَفَأْرَة)** بِالهَمْز، وَجوّزَ البُرجَندي

- والأعصم: وهو الذي في رجله أو جناحه أو بطنه بياض أو حمرة.

- والزاغ: ويقال له: غراب الزرع، وهو الغراب الصغير الذي يأكل الحب، حلبي عن القهستاني قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: من الروايتين.

قال الشارح: قوله: **(وَتَعْميمُ «البَحْرِ»)** حيث قال: وأطلق في الغراب فشمل الغراب بأنواعه الثلاثة، وما في «الهداية» من قوله؛ والمراد بالغراب: الذي يأكل الجيف أو يخلط؛ لأنه يبتدئ بالأذى، أما العقعق فغير مستثنى؛ لأنه لا يسمى غرابًا ولا يبتدئ بالأذى، ففيه نظر؛ لأنه دائمًا يقع على دبر الدابة «غاية البيان» حلبي.

قوله: **(رَدّه فِي «النَّهرِ»)** حيث نقل عن «المعراج» أنه لا يقع على دبر الدابة في الغالب ثم قال: وبه اندفع دعوى الديمومة فيه حينئذ، وفي «الظهيرية» أنهما روايتان.

قوله: **(وَحِدَأَة)** على وزن عنبة، والجمع حدآت «مختار الصحاح».

قوله: **(بِكَسْرِ)** أما بالفتح ففأس ينقر به الحجارة لها رأسان، وحكى الحداءة بالمد مع التاء وبدونها، وليست للتأنيث، بل للوحدة كما في «فتح الباري» وهي طائر يأخذ الفأرة، قهستاني قوله: **(وذِئْب)** لأنه يبتدئ بالأذى غالبًا، والغالب كالمحقق.

قوله: **(وَعَقْرَب)** يقال للذكر والأنثى، ويقال: عقرب وعقربة، ونقل أن عينيها على ظهرها ولا تضر ميتًا ولا نائمًا حتى يتحرك، قهستاني عن «فتح الباري».

قوله: **(وَفَأْرَة)** أطلقها فشملت الأهلية والوحشية، وفي السنور البري روايتان «بحر».

التَّسْهيل (**وَكَلْب عَقُور**) أَيْ وَحْشِي، أَمَّا غَيْره فَلَيْس بِصَيْدٍ أَصْلًا (**وَبَعُوضٍ، وَنَمْلٍ**) لَكِن لَا يَحِلّ قَتْل مَا لَا يُؤْذي، وَلِذَا قَالُوا: لَمْ يحلّ قَتْلُ الكَلْبِ الأَهْلي إِذَا لَمْ يُؤْذ، وَالأَمْر بِقَتْلِ الكِلَابِ مَنْسُوخ، كَمَا فِي الفَتْحِ؛ أَيْ: إِذَا لَمْ يضرّ (**وَبُرْغوث،** ....

قوله: (**وَكَلْب عَقُور**) بالفتح من العقر: وهو الجرح، وهو ما يفرط شره وإيذاؤه قهستاني، وهذه السبع المذكورة هي الفواسق المنصوص عليها في «صحيح البخاري» و«سنن أبي داود» و«رواية الطحاوي» ومعنى الفسق فيهن خبثهن وكثرة الضرر فيهن، ولا شيء بقتلها مطلقًا ولو محرمًا في الحرم.

قوله: (**أَيْ وَحْشِي**) ليس تفسيرًا للعقور، بل تقييد له، حلبي قوله: (**أَمَّا غَيْره**) وهو الكلب الأهلي فليس بصيد أصلًا، فلا معنى لاستثنائه، لكن يرد عليه أن جميع ما ذكره بعده ليس بصيد أصلًا حلبي، وكذا الحية والعقرب والفأرة المذكورة قبله.

قوله: (**وَبَعُوضٍ**) هو صغير البق؛ والمراد بها: مطلق البق كبيرًا أو صغيرًا، وإنما لم يجب بقتل البعوض وما عطف عليه شيء؛ لأنها ليست من الصيود، أبو السعود.

قوله: (**وَنَمْلٍ**) أسود أو أصفر، وهو الذي يؤذي بالعض حموي، ونحوه للقهستاني قوله: (**لَكِن لَا يَحِلّ... إلخ**) استدراك على الإطلاق في النمل، فإن ظاهره جواز إطلاق قتله بجميع أنواعه مع أن فيه ما لا يؤذي، وهذا الحكم عام في كل ما لا يؤذي، كما صرحوا به في غير موضع.

قوله: (**أَيْ: إِذَا لَمْ يضرّ**) جواب من صاحب «النهر» عما أورد على القول: بنسخ قتل الكلاب من أنه ذكر في «الملتقط»: أن الكلاب إذا كثرت في قرية، وأضرت بأهل القرية أمر أربابها بقتلها، فإن أبوا رفع الأمر إلى القاضي حتى يأمر بذلك، انتهى.

قال في «النهر»: فيحمل ما في «الفتح» على ما إذا لم يكن ثمة ضرر.

قوله: (**وَبُرْغوث**) بضم الباء والغين، حموي.

وَقِراد، وَسُلحفاة) بِضَمّ فَفَتْحٍ فَسُكُونٍ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَفَرَاش)** وَذُباب، وَوَزَغ، وَزُنْبُور، وَقُنْفُذ، وَصَرْصَر، وَصيّاح لَيْل[١]، وَابنِ عِرْس، وَأمِّ حُبَين، وَأمّ أَرْبَعة وَأَرْبَعين، وَكَذا جَميع هَوَامِّ الأَرْض؛ لأَنَّهَا لَيْسَت بِصُيُودٍ، وَلَا مُتَوَلّدة مِنَ البَدن **(وَسَبُعٍ)** أَيْ: حَيَوان ما **(صَائِل)** لَا يُمْكِن دَفْعه إلَّا

قوله: **(وَقِراد)** وهو حيوان يكون على الإبل، أبو السعود قوله: **(وَسُلحفاة)** نوع من حيوان الماء معروف، وقد يكون في البر، وجمعه سحالف، وفي «الشرنبلالية» ويقال: سلحفية، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَفَرَاش)** هو الطير الذي يقبل على النار يظنه بابًا يذهب منه فيحترق، وفي عبارة «الجلال» ما يفيد أن الفراش الجراد وليس مرادًا هنا.

قوله: **(وَوَزَغ)** وهو المسمى بسام أبرص وهو البرص قوله: **(وزُنْبُور)** أطلقه فشمل النحل قوله: **(وَقُنْفُذ)** وعن أبي يوسف في قتل القنفذ روايتان في رواية: جعله نوعًا من الفأر، وفي أخرى: جعله كاليربوع ففيه الجزاء، أبو السعود.

قوله: **(وَابنِ عِرْس)** فلا شيء فيه خلافًا لأبي يوسف، وبعضهم أطلق في لزوم الجزاء به كما في «الشرنبلالية» قوله: **(وَأمِّ حُبَين)** بمهملة مضمومة فموحدة مفتوحة فَتَحْتِيَّةٍ على وزن زبير دويبة تشبه الضب، والضب حيوان للذكر منه ذكران وللأنثى فرجان، أبو السعود عن «المصباح» بزيادة من الحلبي قوله: **(وَأمّ أَرْبَعة وَأَرْبَعين)** لعلها هي الدويبة ذات الأرجل الكثيرة حمراء لساعة.

قوله: **(وَكَذا جَميع هَوَامِّ الأَرْض)** كالخنافس، والهوام جمع هامّة، وهي كل حيوان ذي سم، وقد يطلق على مفرد ليس له سم كالقملة، أما الحشرات فهي جمع حشرة وهي صغار دواب الأرض كما في «الديوان» أبو السعود قوله: **(وَسَبُعٍ)** هو كل حيوان مختطف منتهب عَادٍ عادة «بحر».

قوله: **(صَائِل)** أي: قاهر وحايل على المحرم من الصولة أو الصألة بالهمز قهستاني، قال صاحب «البدائع»: اعتبار الشرط المذكور إنما هو في نوع

---

(١) قول الشارح: وصيّاح ليل، الذي في حياة الحيوان صرّار، انتهى مصححه.

بِالقَتْلِ، فَلَوْ أَمْكَنَ بِغَيْرِهِ فَقَتَله لَزِمه الجَزَاء، كَمَا تَلْزَمه قِيمَته لَوْ مَمْلُوكًا].

قَالَ المُصنِّف: [**(وَلَهُ ذَبْح شَاة، وَلَوْ أَبُوها ظَبْيًا)** لأَنَّ الأُمّ هِيَ الأَصْل **(وَبَقَر، وَبَعِير، وَدَجَاج، وَبَط أَهْلِي، وَأَكْل مَا صَادَه حَلَال)** وَلَوْ لِمُحْرِم **(وَذَبحه)** فِي الحِلّ

مخصوص من السبع لا في جنسه مطلقًا، وذلك النوع هو الذي لا يبتدئ بالأذى غالبًا كالضبع والكلب ونحوهما، وأما النوع الذي يبتدئ به غالبًا كالأسد، والنمر، والفهد، فللمحرم أن يقتله ابتداء، ولا شيء عليه بقتله لئلا يعدو عليه.

تنبيه:

مثل السبع الصائل العبد إذا صال بالسيف على إنسان فقتله المصول عليه، فإنه لا يضمنه بخلاف الجمل إذا صال على إنسان فقتله وجب عليه قيمته بالغة ما بلغت. والفرق بين السبع والجمل: أن الإذن في مسألة السبع بالقتل حاصل من صاحب الحق وهو الشارع، وأما في مسألة الجمل، فلم يحصل الإذن من صاحبه، وتمامه في «البحر» قوله: **(لَزِمه الجَزَاء)** ومر أن الجزاء في ما لا يؤكل لا يزيد على شاة.

قوله: **(كَمَا تَلْزَمه قِيمَته)** أفاد بالتشبيه أن اللازم في قيمة السبع المملوك قيمتان: قيمة لا تجاوز قيمة شاة لحق الشرع، وقيمة لمالكه بالغة ما بلغت أفاده صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ أَبُوها ظَبْيًا)** أخرج الأم إذا كانت ظبية، فإن عليه الجزاء لما ذكره الشارح قوله: **(وَبَط أَهْلِي)** هو الذي يكون في المساكن والحياض؛ لأنه ألوف بأصل الخلقة، وهو احتراز عن الذي يطير، فإنه صيد، فيجب الجزاء بقتله «منح».

قوله: **(وَأَكْل مَا صَادَه حَلَال)** لثبوت الحل في الحديث الشريف، حيث انتفت موانع التحريم من الدلالة والأمر قوله: **(وَلَوْ لِمُحْرِم)** اللام للتعليل؛ أي: ولو صاده الحلال لأجل المحرم حلبي عن «البحر» قوله: **(فِي الحِلّ)** أما لو ذبحه في الحرم كان ميتة.

(**بِلَا دَلَالَة مُحْرم، وَ**) لَا (**أَمْره بِهِ**) وَلَا إِعَانَته عَلَيْهِ، فَلَوْ وُجِدَ أَحَدها حلّ لِلحَلَالِ لَا لِلمُحْرِمِ عَلَى المُخْتَارِ (**وَتَجِب قِيمَة بِذَبْح حَلَال صَيد الحَرَم، وَتَصَدَّقَ بِها، وَلَا يُجْزِئه الصَّوْم**) لأَنَّهَا غَرَامَة لَا كَفَّارَة حتَّى لَوْ كَانَ الذَّابح مُحرمًا أَجْزَأَه الصَّوم].

قَالَ المُصنِّف: [وقيّد بِالذَّبْحِ؛ لأَنَّهُ لَا شَيْء فِي دَلَالَتِهِ إِلَّا الإِثْم (**وَمَنْ دَخَلَ**

قوله: (**بِلَا دَلَالَة**) متعلق بقوله: صاده قوله: (**وَلَا إِعَانَته عَلَيْهِ**) هذا عام في الصيد والذبح حتى لو أعطاه نشابًا للرمي أو سكينًا للذبح حرم كما سبق.

قوله: (**عَلَى المُخْتَارِ**) راجع إلى قوله: (**لَا لِلمُحْرِمِ**)، وهذا ما رواه الطحاوي، وقال الجرجاني: لا يحرم وغلطه القدوري، واعتمد رواية الطحاوي «منح».

قوله: (**وَتَجِب قِيمَة بِذَبْح حَلَال**) هذا مكرر مع قوله سابقًا، وذبح حلال صيد الحرم إلا أنه أعاده؛ ليرتب عليه قوله: ولا يجزيه الصوم.

قوله: (**وَلَا يُجْزِئه الصَّوْم**) اقتصر على نفي الصوم، فأفاد أن الهدي جائز وهو ظاهر الرواية؛ لأنه فعل مثل ما جنى؛ لأن جنايته كانت بالإراقة، وقد أتى بمثل ما فعل، وفي رواية الحسن لا تجزيه الإراقة «بحر» قوله: (**لأَنَّها غَرَامَة**) ظاهره: أنها غرامة حقيقة، وليس كذلك، بل هي كفارة كالغرامة.

قال في «البحر»: ولا يجزيه الصوم؛ لأن الضمان فيه باعتبار المحل وهو الصيد، فصار كغرامة الأموال بخلاف المحرم، فإن الضمان ثمة جزاء الفعل لا جزاء المحل، والصوم يصلح له؛ لأنه كفارة، ولقوله تعالى: ﴿أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة: ٩٥] انتهى.

قوله: (**حتَّى لَوْ كَانَ... إلخ**) مفهوم قوله: بذبح حلال قوله: (**أَجْزَأَه الصَّوم**) لأنها كفارة محضة في حقه، فيخير بين الهدي، والإطعام، والصيام، كذا في «النهاية».

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ لَا شَيْء فِي دَلَالَتِهِ**) ولو كان المدلول محرمًا، والفرق في الدلالة بين الحلال والمحرم أن الضمان على المحرم جزاء الفعل،

الحَرَم) وَلَوْ حَلَالًا (**أَوْ أَحْرَمَ**) وَلَوْ فِي الحِلّ (**وَفِي يَدِهِ حَقيقَةً**) يَعْني الجَارِحَة (**صَيْد وَجَبَ إِرْسَاله**) أَيْ: إِطَارَته، أَوْ إِرْسَالُهُ لِلحِلّ وَدِيعَة، قُهُسْتاني.

(**عَلَى وَجْهٍ غَيْر مُضيعٍ لَهُ**) ....

والدلالة فعل وعلى الحلال في صيد الحرم جزاء المحل، وبالدلالة لم يتصل بالمحل شيء.

قوله: (**وَلَوْ حَلَالًا**) الأولى أن يقول: وهو حلال، كما قيد به في «مجمع الأنهر». قال: وإنما قيدنا به لتظهر فائدة قيد الدخول في الحرم، فإن وجوب الإرسال في المحرم لا يتوقف على دخول الحرم؛ لأنه بمجرد الإحرام يجب عليه كما في «الإصلاح» وبهذا يظهر ضعف ما قيل: حلالًا أو محرمًا انتهى، وعليه ينبغي أن يقال: وهو في الحل بدل قوله: (**وَلَوْ فِي الحِلّ**)، انتهى حلبي.

والمعنى في ذلك: أنه لما أحرم استحق الطير الأمن بسبب هذا الفعل وكذلك لما دخل في الحرم وجب الترك؛ لحرمة الحرم؛ إذ هو صار من صيد الحرم فاستحق الأمن.

قوله: (**أَيْ: إِطَارَته**) لو قال: أي: إطلاقه لكان أشمل؛ لتناوله الوحش، فإن هذا الحكم لا يخص الطير انتهى حلبي؛ والمراد: الإطارة ولو على وجه مضيع إن أباحه لمن يأخذه عند الإرسال كما يأتي للشارح.

قوله: (**أَوْ إِرْسَالِه لِلحِلّ وَدِيعَة**) اعترضه ابن الكمال بأن يد المودَع كيد المُودع، وأيضًا الحلال الذي أخذه مستقر في الحرم حال الأخذ، فيجب عليه عدم التعرض له فيرسله، ويضمن قيمته لمالكه، ويدل على ذلك ما ذكره صاحب «النهر» بقوله: وشمل إطلاقه ما لو غصبه، وهو حلال وأحرم الغاصب، فإنه يلزمه إرساله، وعليه قيمته لمالكه، ولو رده له برئ ولزمه الجزاء كما في «الدراية» انتهى؛ لأن المودع أخف حالًا من الغاصب فما جرى في الغاصب يجري فيه، فيتعين الإرسال مع الإباحة.

قوله: (**عَلَى وَجْهٍ غَيْر مُضيع**) الذي يظهر أنه مفرع على القول الضعيف

لأَنَّ تَسْيِيب الدَّابَّة حَرَام، وَفِي كَرَاهَةِ «جَامِع الفَتَاوَى»: شَرَى عَصَافير مِنَ الصَّيَّاد، وَأَعْتَقَهَا جَازَ إِنْ قَالَ: مَنْ أَخَذَها، فَهِيَ لَهُ ....

المذكور في الشارح، وإلا فعباراتهم تدل على الإطارة مطلقًا، ففي «القهستاني» وجب إرساله وإطارته ولا يزول به ملكه حتى إذا حل، ثم وجده في يد أجنبي فهو أحق به.

وفي «الهندية»: ولو أصاب الحلال صيدًا، ثم أحرم ممسكًا إياه بيده فعليه إرساله، فإن لم يرسله حتى هلك في يده يضمن «بدائع» ولا يزول ملكه بالإرسال حتى لو أرسله وأخذه إنسان يسترده إذا تحلل من إحرامه «شرح المجمع» لابن ملك. والمحرم إذا أخذ الصيد يجب عليه إرساله سواء كان في يده، أو في قفص معه، أو في بيته، فإن أرسله محرم من يده فلا شيء على المرسل؛ لأن الصائد ما ملك الصيد انتهى، فهذا صريح في الإرسال، ولو على وجه التضييع، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قوله: **(لأَنَّ تَسْيِيب الدَّابَّة حَرَام)** قد يقال: محله في غير صيد الحرم، وفي غير المحرم لوجوب الأمن له بالنص، والأمن لا يتحقق إلا بالإرسال المطلق، وما في كراهة «جامع الفتاوى» لا يفيد تحريم تسييب الصيد المذكور؛ لأنه مفروض في غيره.

قوله: **(شَرَى عَصَافير... إلخ)** مثل الشراء الصيد، ومثل العصافير غيرها من المتقومات قوله: **(وَأَعْتَقَهَا)** مجاز عن أطلقها، وإلا فالإعتاق في اصطلاح الفقهاء خاص بالمملوك من بني آدم، انتهى حلبي.

وفيه أنه ليس بصدد بيانه في اصطلاحهم، وهو في اللغة لا يخص المملوك من بني آدم؛ فالمراد المعنى اللغوي.

قوله: **(جَازَ إِنْ قَالَ... إلخ)** أفاد أن السائبة المحرمة في الإسلام أن يسيبها، ولا يجعل لأحد يدًا عليها، ويفيد بمفهومه أنه إذا لم يقل ذلك لا يجوز، وقد علمت أن ذلك في غير الصيد المتقدم، فلا ينهض دليلًا لما قبله.

وَلَا تَخْرُجِ عَنْ مُلْكِهِ بِإِعْتَاقِهِ، وَقِيلَ: لَا؛ لأَنَّهُ تَضْيِيعٌ لِلمَالِ انْتَهَى، قُلْتُ: وَحِينَئِذٍ فَتَقَيَّد الإِطَارة بِالإِبَاحَةِ قَبل، انْتَهَى].

قالَ المُصنِّف:[وَفِي كَرَاهَةِ مُخْتَارات النَّوَازِل: سَيَّبَ دَابّته فَأَخَذَهَا آخر وَأَصْلَحها،

قوله: **(وَلَا تَخْرُجِ عَنْ مُلْكِهِ بِإِعْتَاقِهِ)** سواء قال: من أخذها فهي له أو لم يقل، أما إذا لم يقل فظاهر، وأما إن قال فإنها لا تدخل في ملك أحد، إلا إذا أخذها حتى إذا وجدها صاحبها قبل أن يأخذها أحد بقيت على ملكه، وليس لأحد أخذها منه، أما إذا أخذها أحد بعد إعتاقها فحكمه مذكور بعد في الشارح.

قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** أي: لا يجوز إعتاقها سواء قال من أخذها فهي له أو لم يقل انتهى حلبي، وظاهر تأخيره وحكايته بقيل تضعيفه.

قوله: **(لأَنَّهُ تَضْيِيعٌ لِلمَالِ)** أما إذا لم يقل فظاهر، وأما إن قال فربما لا يقدر أحد على أخذها فيفوت انتفاعه وانتفاع الغير بها، فيكون تضييعًا، انتهى حلبي.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** أي: حين إذ علمت الحكم في إعتاق الطير، وهو التفصيل المتقدم قوله: **(فَتَقَيَّد الإِطَارة)** أي: المذكورة في قوله؛ أي: إطارته، انتهى حلبي.

قوله: **(بِالإِبَاحَةِ)** أي: بأن يقول: من أخذها فهي له، انتهى حلبي.

أقول: لا يسلم تقييد مسألة المصنف من مسألة «جامع الفتاوى» لوجوب الإرسال في مسألة المصنف دون الأخرى، بل هي مفروضة فيما إذا أعتقها من تلقاء نفسه، ولا تنس ما مر.

قال الشارح: قوله: **(قبل)** ظرف مبني على الضم؛ أي: قبل الإطارة، والعامل فيه الإباحة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَفِي كَرَاهَةِ مُخْتَارات النَّوَازِل... إلخ)** ذكر هذه العبارة؛ لبيان حكم السائبة إذا وضع إنسان يده عليها قوله: **(وَأَصْلَحها)** ليس بقيد فيما يظهر؛ لأن المدار في التمليك على قول المرسل عند الإرسال هي لمن أخذها، وقد يقال: إنما قيد به؛ لمنع الأخذ؛ لأن قوله هذا ينزل هبة، والإصلاح زيادة يمنع من

فَلَا سَبِيل لِلمَالِكِ عَلَيْها إِنْ قَالَ عِنْد تَسْيِيبها : هِيَ لِمَنْ أَخَذَها ، وَإِنْ قَالَ : لَا حَاجَة لِي بِها فَلَهُ أَخذها ، وَالقَوْل لَهُ بِيَمِينِهِ، انْتَهَى.

(لَا) يَجِب **(إِنْ كَانَ)** الصَّيْد **(فِي بَيْتِهِ)** لِجَرَيانِ العَادَةِ الفَاشِية بِذَلِكَ، ....

الرجوع منها، وبدونه له الرجوع؛ إذ لا مانع، ويحرر.

وفي «البحر» من كتاب اللقطة: أنّ هذا قول بعض مشايخنا، وذكر قبله أن التمليك من المجهول لا يصح.

قوله: **(فَلَا سَبِيل لِلمَالِكِ عَلَيْها)** أي: على أخذها قوله: **(وَإِنْ قَالَ: لَا حَاجَة لِي بِها)** وارتكب محظورًا بذلك، كما يؤخذ من قوله سابقًا، جاز إن قال: من أخذها فهي له، وانظر ما لو كانت بهيمة لا يرغب أحد في أخذها، وقد عجز عن الإنفاق عليها، هل لا يحرم تسييبها لتأكل من نبات الأرض؟

قوله: **(وَالقَوْل لَهُ)** أي: للمالك أنه لم يبحها لأحد؛ لأنه ينكر إباحة التمليك، وإن برهن الآخذ أو نكل عن اليمين سلمت للآخذ «بحر» من اللقطة.

قوله: **(لَا يَجِب... إلخ)** أي: الإرسال، وقيل: يجب.

قوله: **(لِجَرَيانِ العَادَةِ)** أي: العادة الجارية؛ أي: المستمرة بين الصحابة ـ رضوان الله تعالى عليهم أجمعين ـ فإنهم كانوا يحرمون، وفي بيوتهم صيود ودواجن، ولم ينقل عنهم إرسالها. والدواجن جمع داجن، وهو الذي ألف المكان من صيود، وحشيات، ومستأنسة، حلبي عن «النهر».

وفي «المصباح»: دجن بالمكان دجنًا من باب قتل، ودجونًا أقام، وأدجن بالألف مثله، ومنه قيل: لما يألف البيوت من الشاة، والحمام، ونحوه دواجن، وقد قيل: داجنة بالتاء، أبو السعود.

وقد علم أن العادة فيمن أحرم، وفي نحو بيته الصيد، أما من صاد وهو محرم يتعين عليه الإرسال مطلقًا، كما تقدم ذكره.

قوله: **(الفَاشِية)** أي: الظاهرة التي لا منكر لها، فهي بمنزلة الإجماع منهم، والإجماع حجة.

وَهِي مِنْ إِحْدَى الحجَجِ (**أَوْ قَفصه**) وَلَو القَفَص فِي يَدِهِ بِدَلِيلِ أَخْذِ المُصْحَف بِغِلَافِهِ لِلمُحْدِثِ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَا يَخْرُجُ**) الصَّيد (**عَنْ مُلْكِه بِهَذَا الإِرْسَال، فَلَهُ إِمْسَاكه فِي الحِلّ، وَ**) لَهُ (**أَخْذه مِنْ إِنْسَان أَخَذَه مِنْهُ**) لأَنَّهُ لَمْ يَخْرج عَنْ مُلْكه؛ لأَنَّهُ مُلْكه وَهُوَ حَلَال،

قوله: (**وَهِي مِنْ إِحْدَى الحجَجِ**) وفي نسخة: أقوى قوله: (**بِدَلِيلِ أَخْذِ المُصْحَف**) أي: حل أخذ المصحف بغلافه للمحدث، وحرمته من غير غلاف، فبوجود الغلاف تغير الحكم من الحرمة إلى الحل، فكذلك بوجود القفص تغير من الحرمة إلى الحل؛ لأن المصحف أو الطير بوجود الغلاف والقفص يعد منفصلًا من اليد.

قال الحلبي: والظاهر أن مثل القفص ما إذا كان الحبل المشدود في رقبة الصيد في يده.

قال الشارح: قوله: (**فَلَهُ إِمْسَاكه فِي الحِلّ**) قدمنا أن هذا الفرع يفيد حل الإرسال مطلقًا، وقوله: (**فِي الحِلّ**) قيد به؛ لأنه ما دام في الحرم فهو صيده استحق الأمن بدخوله قوله: (**أَخَذَه مِنْهُ**) الأولى حذف منه؛ ليفيد حكم الأخذ مطلقًا سواء أخذه من الحل، أو الحرم، أو كان وديعة بخلاف ما ذكره، فإنه إن رجع ضمير منه إلى الحل، وهو المتبادر دل بمفهومه على أنه ليس له أخذه من إنسان أخذه من الحرم وليس كذلك، فإن حكمهما واحد؛ لعدم الخروج عن ملكه، وإن رجع إلى المرسل بأن أخذه منه وديعة أو غصبًا كان حكم إطلاقه مسكوتًا عنه، حلبي بزيادة.

قوله: (**لأَنَّهُ لَمْ يَخْرج عَنْ مُلْكه**) الأولى حذفه؛ لأنه عين قول المصنف: ولا يخرج عن ملكه، فكان الأولى الاقتصار على التعليل الثاني قوله: (**لأَنَّهُ مُلْكه وَهُوَ حَلَال**) تعليل لعدم خروج الصيد عن ملكه، ولو قال: لأنه أخذه وهو حلال، لكان أحسن من قوله: (**لأَنَّهُ مُلْكه**)؛ لأن مفهومه حينئذ هكذا.

وأما إذا ملكه وهو محرم، فإنه يخرج عن ملكه مع أن المحرم لا يملك

بِخِلَافِ ما لَوْ أَخَذَه، وَهُوَ مُحرمٌ لِمَا يَأْتِي؛ لأَنَّهُ لَمْ يُرْسله عَن اخْتيار **(فَلَوْ)** كَانَ **(جَارِحًا)** كَبَازٍ **(فَقَتَلَ حَمَام الحَرَم، فَلَا شَيْء عَلَيْهِ)** لِفِعْلِهِ مَا وَجبَ عَلَيْهِ **(فَلَوْ بَاعَه رَدّ المَبيع إِنْ بَقِيَ، وَإِلَّا** ....

الصيد انتهى حلبي، ومما يدل على حسن هذه الأولوية قوله بعد: بخلاف ما لو أخذه وهو محرم.

قوله: **(لِمَا يَأْتِي)** من قوله: لأن المحرم لم يملكه ويوجد هنا في بعض النسخ زيادة، ولفظها: لأنه لا يرسله عن اختيار، انتهى وفيها نظر؛ لأن هذا التعليل بعينه يجري في الحلال إذا ملكه ثم أدخله الحرم على أن الإرسال عن اختيار موجود فيهما؛ لفقد الإكراه.

قوله: **(فَلَوْ كَانَ جَارِحًا)** لا يحسن تفريعه على ما قبله، بل على قول المصنف سابقًا: وجب إرساله قوله: **(لِفِعْلِهِ مَا وَجَبَ)** أي: لأنه فعل ما هو الواجب عليه من الإرسال، فلم يكن متعديًا قوله: **(فَلَوْ بَاعَه)** تفريع على قوله: وجب إرساله، وهي مفروضة في حلال أخذ صيدًا ثم أحرم، أو دخل به الحرم، وإنما قلنا لك؛ لأن المصنف في ما يأتي ذكر أن من أخذ الصيد وهو محرم وباعه فبيعه باطل. فلو عممنا الكلام هنا لزم محظور الخطأ في كلام المصنف؛ لأن البيع المذكور هنا فاسد، وأطلق في بيعه فشمل ما إذا باعه في الحرم أو بعدما أخرجه إلى الحل؛ لأنه صار بالإدخال من صيد الحرم، فلا يحل إخراجه بعد ذلك، كذا في «البحر».

وهذا التعليل يفيد أنه إذا أودعه وأخرجه إلى الحل وجب إعادته إليه، وليس له إمساكه في الحل، وهو ينافي ما تقدم من أن له إرساله وديعة، وأنه لا يخرج عن ملكه بهذا الإرسال، وأن له إمساكه في الحل.

قوله: **(رَدّ المَبيع)** أشار به إلى أنه فاسد لا باطل بخلاف ما إذا أخذه محرمًا، فإنه باطل كما يأتي، أفاده أبو السعود قوله: **(إِنْ بَقِيَ)** أي: ذلك المبيع في يد المشتري، حلبي عن القهستاني قوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن لم يبق في يده بأن

فَعَلَيْهِ الجَزَاء) لأَنَّ حُرْمَة الحَرَم، وَالإِحْرَام تَمْنَع بَيْع الصَّيْد].

قالَ المُصنِّف:[**(وَلَوْ أَخَذَ حَلَال صَيْدًا فَأَحْرَمَ ضَمِنَ مُرْسله)** مِنْ يَدِهِ الحكميَّة اتّفاقًا، وَمِنَ الحَقيقيّة عِنْدَه خِلَافًا لَهُما، وَقَوْلهما اسْتِحْسَان كَمَا فِي «البُرْهَانِ».

(وَلَوْ أَخَذه مُحرم لَا) يَضْمَن مُرْسله اتّفاقًا؛ لأَنَّ المُحْرم لَمْ يَمْلكه، ....

أتلفه المشتري أو تلف أو غاب المشتري، ولا يمكن إدراكه، أبو السعود.

قوله: **(فَعَلَيْهِ الجَزَاء)** وهو قيمته، ولا يتخير في صيد الحرم، بل يتعين الهدي أو الصدقة قوله: **(لأَنَّ حُرْمَة الحَرَم)** المتبادر منه أن المسألة موضوعة فيما إذا باعه في الحرم، ويفيد أنه لو أخرجه منه جاز البيع، فيكون جاريًا على رواية ابن سماعة عن محمد من أنه إذا أخرجه إلى الحل جاز أكله وبيعه وذبحه؛ لأن حق الله تعالى في العين لا يمنع جواز البيع كبيع مال الزكاة والأضحية، ونقل في «النهر» تضعيفها.

قال الشارح: قوله: **(ضَمِنَ)** مرسله؛ لأنه ملك الصيد ملكًا محترمًا، فلا يبطل احترامه بإحرامه، وقد أتلفه المرسل فيضمنه «بحر».

قوله: **(مِنْ يَدِهِ الحكميَّة)** كالقفص والبيت، حلبي.

قوله: **(خِلَافًا لَهُما)** فقالا: لا يضمن؛ لأن المرسل آمر بالمعروف ناهٍ عن المنكر، وما على المحسنين من سبيل، ونظيره الاختلاف في كسر المعازف، كذا في «الهداية» وهو يقتضي أن يفتى بقولهما هنا؛ لأن الفتوى على قولهما في عدم الضمان بكسر المعازف، وهي آلات اللهو كالطنبور «بحر».

وأشار الشارح إلى ذلك بقوله: **(وَقَوْلهما اسْتِحْسَان)**؛ لأن الفتوى على الاستحسان إلا فيما استثنى من مسائل قليلة.

قوله: **(لَا يَضْمَن مُرْسله)** شمل إطلاقه الإرسال من اليد الحقيقية والحكمية.

قوله: **(لأَنَّ المُحْرم لَمْ يَمْلكه)** لأنه محرم عليه، فصار كالخمر والخنزير، وصرح في «الكنز» ببطلان بيعه، وكذا المصنف فيما يأتي، فلا يعول على ما في «البحر» عن «المحيط» من فساد البيع.

وَحِينَئِذٍ فَلَا يَأْخُذ مِمَّن أَخَذه (**وَالصَّيْد لَا يَمْلكه الْمُحْرم بِسَبَبٍ اخْتِيَاري**) كَشِرَاءٍ وَهِبَةٍ (**بَلْ**) بِسَبَبٍ (**جَبْري**) وَالسَّبَب الجَبْريّ فِي إِحْدَى عَشَر مَسْأَلَة مَبْسُوطة فِي «الأَشْبَاهِ»

قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذ كان المحرم لا يملكه، فلا يأخذه ممن أخذه، ولو كان في الحل قوله: (**كَشِرَاءٍ وَهِبَةٍ**) نحوهما الوصية، والصدقة، والاصطياد، والاختياري ما يدخل الملك عليه باختياره، والجبري ما يدخل في ملكه، وإن لم يقبله.

قوله: (**فِي إِحْدَى عَشَر**) الأولى عشرة بالتاء؛ لأنها تؤنث للمؤنث، والمعدود مؤنث لفظًا.

قوله: (**مَبْسُوطة فِي «الأَشْبَاهِ»**) حيث قال: لا يدخل في ملك أحد شيء بغير اختياره إلا الإرث، اتفاقًا، وكذا الوصية في مسألة، وهي أن يموت الموصَى له بعد موت الموصِي قبل قبوله، قال الزيلعي ـ رحمه الله تعالى ـ: وكذا إذا أوصى للجنين يدخل في ملكه من غير قبول استحسانًا؛ لعدم من يَلِي عليه حتى يقبل عنه، انتهى.

وزدت ما وهب للعبد، وقبله العبد من غير إذن السيد يملكه السيد بلا اختياره، وغلة الوقف يملكها الموقوف عليه، وإن لم يقبل ونصف الصداق بالطلاق قبل الدخول، يستحقه الزوج إن كان قبل القبض مطلقًا، وبعده لا يملكه إلا بقضاء أو رضا، كما في «فتح القدير».

والمعيب إذا رد على البائع به، لكن إن كان قبل القبض انفسخ البيع مطلقًا، وإن كان بعده فلا بد من القضاء أو الرضا كالموهوب إذا رجع الواهب فيه، وأرش الجنايات، والشفيع إذا تملك بالشفعة دخل الثمن في ملك المأخوذ منه جبرًا كالمبيع إذا هلك في يد البائع، فإن الثمر يدخل في ملك المشتري. وكذا نماء ملكه من الولد، والثمار، والماء النابع في ملكه، وما كان من إنزال الأرض إلا الكلأ، والحشيش، والصيد الذي باض في أرضه انتهى حلبي، وإنما زاد الشارح قوله: والسبب الجبري ولم يقل، بل بسبب جبري في إحدى عشرة

فَلِذَا قَالَ تَبعًا لِلـ«بَحْرِ» عَن «المُحيطِ» **(كَالإِرْثِ)** وَجَعَلَهُ فِي «الأَشْبَاهِ» بِالاتّفاقِ، لَكِن فِي «النَّهرِ» عَن «السِّراجِ» أَنَّهُ لَا يَمْلكه بِالميراثِ].

قالَ المُصنِّف:[وَهُوَ الظَّاهِرُ **(فَإِنْ قَتَله مُحْرِم آخَر)** بَالِغٌ مُسْلم **(ضَمِنَا)** جزاءين الآخِذ بالأَخْذِ، وَالقَاتِل بِالقَتْلِ **(وَرَجعَ أَخْذُهُ عَلَى قَاتِلِهِ)** لأَنَّهُ قَرَّر عَلَيْهِ ما كَانَ بِمَعْرض السُّقوط، وَهَذا **(إِنْ كَفَّر بِمَال، وَإِن)** كَفَّر **(بِصَوْمٍ فَلَا)** عَلَى مَا اخْتَاره الكَمَال؛ ....

مسألة؛ ليفيد أن الكلام في السبب الجبري مطلقًا لا بقيد كونه في الصيد.

قوله: **(فَلِذَا قَالَ... إلخ)** الأولى أن يقول: ومثل للجبري تبعًا للـ«بحر» بقوله... إلخ قوله: **(كَالإِرْثِ)** كأن مات مورث المحرم، فإنه يملك الصيد.

قوله: **(لَكِن فِي «النَّهرِ» عَن «السِّراجِ»)** هذا الاستدراك ليس في محله؛ لأن كلام «الأشباه» فيما رأيت مطلق لا يتقيد بهذه الصورة، ولا شك في الاتفاق على كون الإرث مطلقًا سببًا جبريًا. وإنما لم يكن سببًا في صورة المحرم إذا مات مورثه عن صيد على كلام «السراج» لقيام المانع، وهو الإحرام كقيام الموانع الأربعة، وهي: الرق، والكفر، والقتل، واختلاف المنعة والملك، فكما لا يقدح قيام تلك الموانع في سببية الإرث لا يقدح هذا فيها، انتهى حلبي بإيضاح، وإن جعل استدراكًا على المصنف كان في محله.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنْ قَتَله مُحْرِم آخَر ضَمِنَا)** أما لو قتله حلال، فإن كان الصيد في الحرم لزمه الجزاء، وإن كان من صيد الحل لا ضمان عليه بالقتل، لكن يرجع عليه الآخذ بما ضمن، فالرجوع لا فرق فيه بين المحرم والحلال «بحر».

قوله: **(بَالِغٌ مُسْلم)** الأولى زيادة عاقل؛ لأن المجنون في حكم الصبي، والنصراني حموي قوله: **(لأَنَّهُ قَرَّر عَلَيْهِ ما كَانَ بِمَعْرض السُّقوط)** فإنه كان محتمل الإرسال قبل قتله، وللتقرير حكم الابتداء في حق التضمين، قاله أبو السعود.

قوله: **(عَلَى مَا اخْتَاره الكَمَال)** وجزم به الزيلعي، وصرح به في «المحيط» عن «المنتقى» وظاهر ما في «النهاية»: أن يرجع الآخذ بالقيمة مطلقًا، حلبي عن «البحر».

لأَنَّهُ لَمْ يُغَرّم شَيْئًا].

قالَ المُصنِّف:[(**وَلَوْ كَانَ القَاتِل**) بَهِيمَة لَمْ يَرجع عَلَى رَبّها، وَلَوْ (**صَبِيًّا أَوْ نَصْرانِيًّا، فَلَا جَزَاءَ عَلَيْهِ**) لِلَّهِ تَعَالَى (**وَ**) لَكِن (**رَجع الآخِذ عَلَيْهِ بِالقِيمَةِ**) لأَنَّهُ يلزَمه حُقُوق العِبَاد دُونَ حُقُوق اللَّه تَعَالَى ....

قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: المحرم المكفر بالصوم.

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يَرجع عَلَى رَبّها**) سيأتي في باب جناية البهيمة أن الراكب والسائق والقائد يضمن ما وطئت دابته، وما أصابت بيدها، أو رجلها، أو رأسها، أو كدمته، أو خبطته، أو صدمته على تفصيل مذكور هناك، فهل يقال هنا؟ انتهى حلبي. والظاهر أن الضمان في الأشياء المملوكة، أما الصيد فليس بمملوك، بل الجزاء هذا كفارة؛ ولذا لم تجب على الصبي، فيكون فعلها كفعل الصبي، لا سيما قد اعتبر القصد في بعض صورها حتى لو قلع شجر الحرم أو حشيشه بحفر كانون أو نصب فسطاط لا يلزمه شيء، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قوله: (**وَلَوْ صَبِيًّا أَوْ نَصْرانِيًّا**) النصراني ليس بقيد فيما يظهر؛ فالمراد: الكافر، وهذا بناء على أن الكفار غير مخاطبين بالفروع، وصحح خطابهم وقد مر، وينبغي أن يزاد عليهما المجنون، فإن قلت: كيف يصح إحرام النصراني، وهو ليس أهلًا للنية، والإحرام يتوقف عليها؟ قلت المراد: أنه أحرم صورة بأن أتى بأفعال الإحرام، وإن لم يكن معتبرًا شرعًا.

قال في «الفتح»: والكافر والمجنون كالصبي، فلو حج كافر أو مجنون فأفاق وأسلم، فجدد الإحرام أجزأهما، قال: وهذا دليل على أن الكافر إذا حج لا يحكم بإسلامه بخلاف ما لو صلى بجماعة، انتهى حموي.

قوله: (**فَلَا جَزَاءَ عَلَيْهِ**) أفرد الضمير فيه، وفيما بعده؛ لأن العطف بأو.

قوله: (**لأَنَّهُ يلزَمه حُقُوق العِبَاد**) فيه أنه لا حق له فيه؛ لأنه صاده وهو محرم، اللهم إلا أن يقال: المراد الحق الذي لزمه بسبب قتله، فإنه كان يمكنه الخلاص بإطارته.

(وَكُل مَا عَلَى المُفْرِدِ بِهِ دَم بِسَبَبِ جِنَايَتِهِ عَلَى إِحْرامِهِ) يَعْنِي بِفِعْل شَيْء مِنْ مَحْظوراتِهِ لَا مُطْلَقًا].

قالَ المُصنِّف: [إِذْ لَوْ تَرَكَ وَاجِبًا مِنْ وَاجِباتِ الحَجّ أَوْ قَطَع نَبَات الحَرَم، لَمْ يَتَعَدَّد الجَزَاء؛ لأَنَّهُ لَيْسَ جِنَايَة عَلَى الإِحْرام **(فَعَلَى القَارِنِ)** وِمِثْله مُتَمَتِّعٌ سَاقَ الهَدْي **(دَمَان،**

قوله: **(وَكُل مَا عَلَى المُفْرِدِ... إلخ)** أي: وكل جناية على المفرد بسببها دم... إلخ، وذكر الضمير في «به» مراعاة للفظ «ما» وخرج بذلك الحلق قبل الذبح، فإنه لا يلزم المفرد به شيء؛ لأن الذبح ليس بواجب عليه، فليس على القارن به إلا دم واحد، أفاده في «البحر» قوله: **(بِفِعْل شَيْء)** متعلق بجناية، والباء للتصوير، والأولى تأخير هذه العبارة بعد قول المصنف: فعلى القارن دمان.

قوله: **(مِنْ مَحْظوراتِهِ)** أي: محظورات الإحرام كالتطيب، ولبس المخيط، وأخذ الصيد قوله: **(لَا مُطْلَقًا)** أي: ليس المراد الجناية مطلقًا، وإن لم تكن على الإحرام، فإن ذلك لا يصح مرادًا لما ذكره الشرح.

قال الشارح: قوله: **(مِنْ وَاجِباتِ الحَجّ)** كالسعي، والرمي، والإفاضة بعد الغروب قوله: **(لأَنَّهُ لَيْسَ جِنَايَة عَلَى الإِحْرام)** يعني ما ذكر إما نقص من أفعال الحج أو جناية على الحرم، فهي جزاء حرمة المحل، ولا تعدد فيه قوله: **(فَعَلَى القَارِنِ دَمَان)** لإدخال النقص على العبادتين، وسواء كان قبل الوقوف بعرفة أو بعده إلى الحلق؛ لأن المذهب بقاء إحرام عمرة القارن بعد الطواف إلى الحلق، فبالحلق ينتهي طوافها حتى في حق النساء حتى لو جامع القارن بعد الحلق لا يلزمه؛ لأجل العمرة شيء.

فإن قلت: إن إحرام الحج أقوى؛ لكونه فرضًا دون العمرة، فينبغي أن يجعل الأضعف كالمعدوم كقتل المحرم صيد الحرم، فإن جناية الحرم تبعت جناية الإحرام، فلا يجب لها شيء استقلالًا، قلت: لا نسلم كونه أقوى، بل مساو لإحرامها بدليل أن إحرام العمرة يحرم به جميع ما يحرم بإحرام الحج.

قوله: **(وِمِثْله مُتَمَتِّعٌ سَاقَ الهَدْي)** لأنه لا يخرج عن إحرام العمرة إلا بالحلق

وَكَذَا الحُكْم فِي الصَّدَقَة) فَتثنى أَيضًا؛ لِجَنايَتِهِ عَلَى إِحْرَامِيه **(إِلَّا بِمُجَاوَزَة المِيقَات غَيْر مُحْرِم)** اسْتِثْناء مُنْقَطِع **(فَعَلَيْهِ دَم وَاحِد)** لأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَيْس بِقَارِنٍ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَلَوْ قَتَل مُحْرِمان صَيدًا تَعَدَّد الجَزَاء)** لِتَعَدُّد الفِعْل **(وَلَوْ حَلالَان)** صَيْد الحَرَم **(لَا)** ....

يوم النحر، وكذا من جمع بين حجتين وجنى جناية، قبل الشروع في الأعمال، فإنه يلزمه دمان عند الإمام؛ لأنه محرم بإحرامين كالقارن، كذا في «البحر».

وكذا المتمتع الذي لم يسق الهدي، وبقي محرمًا بعمرته حتى أدخل عليه إحرام حجه ثم جنى؛ لأن المدار على الإحرامين كما علمت، وتوقف فيه الحلبي، ثم لا فرق في التعدد بين كفارة الجناية، وكفارة الضرورة، فإمّا أن يهدي هديين، أو يصوم صيامين، أو يطعم إطعامين، فيما إذا لبس أو غطى رأسه للضرورة.

قوله: **(لِجَنَايَتِهِ عَلَى إِحْرَامِيه)** علة للحكمين قوله: **(فَعَلَيْهِ دَم وَاحِد)** لتأخير الإحرام عن الميقات، ولو عاد إلى الميقات وأحرم سقط الدم.

قوله: **(لأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَيْس بِقَارِنٍ)** تعليل لوجوب الدم الواحد، ولكون الاستثناء منقطعًا؛ وذلك لأن الدم يلزمه سواء أحرم بعد ذلك بحج، أو عمرة، أو بهما، أو لم يحرم أصلًا، فلا دخل؛ لكونه قارنًا في وجوب ذلك الدم.

قال الشارح: قوله: **(لِتَعَدُّد الفِعْل)** وهو الإحرام الذي وقعت فيه الجناية منهما قوله: **(وَلَوْ حَلالَان صَيْد الحَرَم... إلخ)** ولو اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم، فعلى المحرم جميع القيمة، وعلى الحلال نصفها لما أن الضمان يتبعض في حق الحلال.

قوله: **(لَا)** أي: لا يتعدد الجزاء عليهما، وفي الضمان تفصيل فإن ضرباه ضربة واحدة، فمات كان على كل واحد منهما نصف قيمته صحيحًا.

وإن ضربه كل واحد منهما ضربة، فإن وقعا معًا فإنّه يجب على كل واحد منهما ما نقصته جراحته، ثم يجب على كل واحد منهما نصف قيمته مجروحًا

لِاتِّحادِ المَحَلّ (**وَبَطُلَ بَيْع مُحْرِم صَيْدًا**) وَكَذَا كُلّ تَصَرُّف (**وَشِراؤُهُ**) إِن اصْطَادَه، وَهُوَ مُحْرِم، وَإِلَّا فَالبَيْعُ فَاسِد ....

بجراحتين؛ لأن جميع الصيد عند اتحاد فعليهما صار متلفًا بفعليهما، فضمن كل نصف الجزاء، وعند الاختلاف الجزء الذي تلف بضربة كل هُوَ المختص بإتلافه، فعليه جزاؤه والباقي متلف بفعلهما، فعليه ضمانه ولو اشترك حلال ومفرد، وقارن في قتل صيد الحرم، فعلى الحلال ثلث الجزاء، وعلى المفرد جزاء كامل، وعلى القارن جزاآن.

قوله: (**لِاتِّحادِ المَحَلّ**) وهو الصيد، فلا يتعدد الجزاء.

قوله: (**وَبطُلَ بَيْع مُحْرِم صَيْدًا**) سواء باعه حيًا أو بعدما قتله؛ لأن بيعه حيًا تعرض للصيد بفوات الأمن وبيعه بعدما قتله بيع ميتة، ولو هلك في يد المشتري، فلا ضمان عليه للبائع، وإن كان قد اصطاده البائع وهو حلال، ثم أحرم فباعه، فإن المشتري يضمن له قيمته، وأطلق المصنف بطلان البيع والشراء، فشمل ما إذا كان العاقدان محرمين، أو أحدهما فأفاد أن بيع المحرم باطل، ولو كان المشتري حلالًا، وأن شراءه باطل، وإن كان البائع حلالًا.

قوله: (**وَكَذَا كُلّ تَصرُّف**) أي: من هبة ووصية، وجعله مهرًا أو بدل خلع؛ لأن العين خرجت عن كونها محلًا لسائر التصرفات، فيكون التصرف فيها عبثًا، فيكون قبيحًا لعينه قوله: (**إِن اصْطَادَه، وَهُوَ مُحْرِم**) هذا الشرط إنما يناسب بيع المحرم؛ إذ لا معنى لقولك: وبطل شراء المحرم إن اصطاده وهو محرم، فكان عليه أن يذكر الشرط بعد الأول، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يصطده وهو محرم بأن أحرم، وهو في ملكه، فالبيع فاسد للنهي عنه، وكذا إن كان المشتري حلالًا، فإن كان محرمًا فالشراء باطل كما سيأتي، حلبي.

وقوله: وكذا إذا كان المشتري حلالًا؛ أي: والبائع محرم فإن الشراء فاسد، وفيه أن المعتبر حينئذ البائع المحرم، فيكون البيع باطلًا كما هو صريح

(فَلَوْ قَبَضَ) الْمُشْتَرِي **(فَعُطِب فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ، وَعَلَى الْبَائِع الجَزَاء)** **وَفِي الفَاسِدِ يَضْمَن قِيمَته** أَيْضًا كَمَا مَرَّ **(ولدَت ظَبْيَة)** بَعْدَمَا **(أُخْرِجَت مِنَ الحَرَم وَمَاتَا غَرِمَهُما، وَإِنْ أَدَّى جَزاءها)** أَيْ: الأُم **(ثمَّ وَلدتْ** ....

قول المصنف، وبطل بيع محرم صيدًا ولا وجه لوصفه بالبطلان في جانب البائع، وبالفساد في جانب المشتري.

قوله: **(فَلَوْ قَبَضَ المُشْتَرِي)** أي: أو الموهوب له، وقد عطب، فإن كانا محرمين لزم كل واحد جزاء، وإن كان أحدهما محرمًا لزمه فقط.

تنبيه:

لو غصب حلال صيد الحرم، ثم أحرم الغاصب، والصيد في يده لزمه إرساله وضمان قيمته للمغصوب منه، ولو لم يفعل ذلك الإرسال، ودفعه للمغصوب منه حتى برئ من الضمان كان عليه الجزاء، وقد أساء وتصلح لغزًا، فيقال: أي غاصب يجب عليه عدم الرد، وأي غاصب إذا رد المغصوب ضمنه؛ وهذا مما يدل على أن المراد بالإرسال: مطلقه، ولو على وجه مضيِّع.

قوله: **(وَفِي الفَاسِدِ يَضْمَن قِيمَته)** أي: يضمن المشتري قيمة الصيد للبائع؛ لأنه ملكه، حلبي قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما يضمن البائع الجزاء، وأما المشتري فإن كان محرمًا ضمن الجزاء أيضًا، وإن كان حلالًا ليس عليه غير القيمة، كما هو ظاهر، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله: أخذ حلال صيدًا، فأحرم ضمن مرسله، حلبي.

قوله: **(أُخْرِجَت مِنَ الحَرَم)** سواء علقت في الحرم أو بعدما أخرجت، كما يؤخذ من الزيادة المتصلة الآتي بيانها قوله: **(وَمَاتَا)** علم حكم ذبحهما، وإتلافهما بأي وجه بالأولى قوله: **(غَرِمَهُما)** لأن الصيد بعد الإخراج من الحرم بقي مستحق الأمن شرعًا؛ ولهذا وجب رده إلى مأمنه، وهذه صفة شرعية فتسري إلى الولد، انتهى حلبي.

لَمْ يَجْزِهِ) أَيْ: الوَلد؛ لِعَدَم سِراية الأَمْن حِينَئِذٍ].

قالَ المُصنِّف: [وَهَلْ يَجِب رَدّها بَعْدَ أَدَاءِ الجَزَاء؟ الظَّاهِرُ: نَعَم **(آفَاقِي)** مُسْلِم بَالِغ

قوله: **(لَمْ يَجْزِه)** بفتح الياء من جزاه به، وهو ثلاثي معتل الآخر بالياء «قاموس» وضميره المستتر للمخرج، والبارز للولد، وحكم الزيادة المتصلة كالشعر، والسمن حكم المنفصلة المذكورة؛ والظاهر: أن علوقها بعد إخراجها في حكمها، كما سبق.

قوله: **(لِعَدَم سِراية الأَمْن حِينَئِذٍ)** يعني أن الأم إذا جزاها لم تبق مستحقة للأمن، فلم يسرِ إلى الولد، قال في «البحر»: فإن أدى جزاءها، ثم ولدت ليس عليه جزاء الولد؛ لأنه بعد أداء الجزاء لم تبق آمنة؛ لأن وصول الخلف كوصول الأصل؛ ولهذا يملكها الذي أخرجها بعد أداء الجزاء، فلو ذبحها لم تكن ميتة، لكنه مكروه، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(الظَّاهِرُ: نَعَم)** أخذه من كلام «النهر» حيث قال: فإن أدّى الجزاء ملكها ملكًا خبيثًا؛ ولذا قالوا: بكراهة أكلها، وهي عند الإطلاق تنصرف إلى التحريم، فدل على أنه يجب ردها بعد أداء الجزاء، حلبي وأصله من «البحر».

قوله: **(آفَاقِي)** ترجمه في «الكنز» بباب مجاوزة الوقت من غير إحرام، قال الحلبي: لو عبر المصنف بمن جاوز الميقات، كما عبر به في «الكنز» لشمل قوله: كمكي يريد الحج، ومتمتع فرغ من عمرته، واستغنى عن ذكرهما بعد، ولشمل حرميًا أحرم عمرته من الحرم، وبستانيًا أحرم لحجه أو لعمرته من الحرم، فإن كل من لم يحرم من ميقاته المعين له لزمه دم ما لم يعد إليه سواء كان حرميًا أو بستانيًا أو آفاقيًّا غاية الأمر أنه يشترط للزوم الإحرام في البستاني، والحرمي قصد النسك، ويكفي في الآفاقي قصد دخول الحرم قصد مع ذلك نسكًا أو لا، انتهى.

قوله: **(مُسْلِم بَالِغ)** فإن جاوزه وهو صبي أو كافر فأسلم وبلغ لا شيء

(**يُرِيدُ الحَجّ**) وَلَوْ نَفْلًا (**أَو العُمْرَة**) فَلَوْ لَمْ يُرِد وَاحِدًا مِنْهُما لَا يَجِب عَلَيْهِ دَم بِمُجَاوَزَةِ المِيقاتِ، وَإِنْ وَجَبَ حَجّ أَوْ عُمْرَة إِنْ أَرادَ دُخُول مَكّة، أَو الحَرَم عَلَى مَا سَيَأْتي فِي المَتْنِ قَرِيبًا (**وَجَاوَزَ وَقْته**) ظَاهِرُ مَا فِي «النَّهرِ» عَن «البَدَائِع» اعْتِبار الإِرَادَة عِنْدَ المُجَاوَزَة

عليهما، كما في «الفتح» ووجهه أنهما وقت المجاوزة غير مخاطبين، ولم يقيده بالحر؛ لأن هذا الحكم يشمل الرقيق، فلو تجاوز بلا إحرام ثم أذن له مولاه فأحرم من مكة لزمه دم يؤخذ به بعد العتق، أبو السعود.

قوله: (**يُرِيدُ الحَجّ**) اعلم أنه لا فرق في لزوم الدم بمجاوزة الميقات بغير إحرام بين ما لو أراد الحج، أو العمرة، أو لم يرد شيئًا، فما ذكره الشارح مثل ما ذكره صدر الشريعة، وتبعه ابن كمال باشا، وصاحب «الدرر» من أنه إذا لم يرد الحج أو العمرة لا يجب الدم، وهم منشؤه قول «الهداية».

وهذا الذي ذكرناه؛ أي: من لزوم الدم بالمجاوزة إن كان يريد الحج أو العمرة، فإن دخل البستان لحاجة فله أن يدخل مكة بغير إحرام، انتهى.

فإنه يوهم أن لزوم الدم بالمجاوزة محله إذا قصد النسك، فإن لم يقصده، بل قصد التجارة أو السياحة لا شيء عليه وليس كذلك، بل يجب أن يحمل ما ذكره على أن الغالب في قاصدي مكة من الآفاقيين قصد النسك، كما ذكره الكمال، وإلا فالإحرام يلزم على من قصد مكة سواء قصد النُّسُكَ أم لا.

قوله: (**عَلَى مَا سَيَأْتي**) أي: في قوله: وعلى من دخل مكة بلا إحرام حجة أو عمرة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَجَاوَزَ وَقْته**) أطلق الوقت على المكان مجازًا، وفي «البحر» الميقات مشترك بين الزمان والمكان بخلاف الوقت، فإنه خاص بالزمان انتهى؛ والمراد: آخر المواقيت.

قوله: (**اعْتِبار الإِرَادَة عِنْدَ المُجَاوَزَة**) يعني أن الآفاقي إذا قصد مكانًا داخل الميقات لحاجة؛ ليتوصل إلى دخول مكة بلا إحرام، فهل يشترط أن يقصد ذلك المكان معينًا حين خروجه من البيت أو لا؟

(ثُمَّ أَحْرَمَ لَزِمَه دَم، كَمَا إِذَا لَمْ يُحْرِم، فَإِنْ عَادَ) إِلَى مِيقاتٍ مَا **(ثُمَّ أَحْرَمَ أَوْ)** عَادَ إِلَيْهِ حَالَ كَوْنه **(مُحْرِمًا لَمْ يَشْرع فِي نُسُكٍ)** صِفَة مُحْرِمًا ....

قال في «البحر»: والذي يظهر هو الأول، فإنه لا شك أن الآفاقي يريد دخول الحل الذي بين الميقات والحرم، وليس ذلك كافيًا، فلا بد من وجود قصد مكان مخصوص من الحل حين يخرج من بيته، انتهى.

قال في «النهر»: أقول: الظاهر أن وجود ذلك القصد عند المجاوزة كافٍ، ويدل على ذلك ما في «البدائع» بعد أن ذكر حكم المجاوزة بغير إحرام، قال: هذا إذا جاوز أحد هذه المواقيت الخمسة يريد الحج، أو العمرة، أو دخول مكة، أو الحرم بغير إحرام، فأما إذا لم يرد ذلك، وإنما أراد أن يأتي بستان بني عامر أو غيره لحاجة، فلا شيء عليه، انتهى.

فاعتبر الإرادة عند المجاوزة كما ترى انتهى، فظهر من هذا أن معنى قول الشارح: اعتبار الإرادة عند المجاوزة أي كما تعتبر من بيته أو مما بين بيته والميقات وسيصرح به في قوله: ولو عند المجاوزة، وأما بعد المجاوزة فلا تعتبر قطعًا، فإنه حينئذ عند المجاوزة كان قاصدًا مكة، فإذا جاوز بغير إحرام لزمه دم، ولا يسقط عنه بقصد مكان من الحل بعد المجاوزة هذا، ويجب على الشارح أن يذكر هذه المسألة عند قول «المتن»: دخل كوفي البستان، فإنه محلها كما فعله في «البحر» و«النهر» انتهى حلبي.

قوله: **(فَإِنْ عَادَ إِلَى مِيقاتٍ)** ذكره إشارة إلى أنه لا يجب عليه أن يرجع إلى الميقات الذي جاوزه، بل يجوز أن يرجع إلى غيره أقرب أو أبعد، والأولى أن يحرم من وقته، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(ثُمَّ أَحْرَمَ)** منه أو بعدما خرج عنه مجاوزًا له، وأحرم ومر به؛ لأنه فوق الواجب عليه في تعظيم البيت، قاله في «البحر».

قوله: **(حَالَ كَوْنه مُحْرِمًا)** أي: بحج أو عمرة أبو السعود؛ والظاهر: أنه إذا أبهم الإحرام كذلك قوله: **(لَمْ يَشْرع فِي نُسُكٍ)** يعمّ الحج والعمرة.

كَطَوافٍ وَلَوْ شَوْطًا].

قالَ المُصنِّف: [وَإِنَّما قَالَ: **(وَلَبَّى)** لأَنَّ الشَّرْط عِنْدَ الإِمامِ تَجْديد التَّلْبية عِنْدَ المِيقاتِ بَعْدَ العَوْد إِلَيْهِ خِلَافًا لَهُما ....

قوله: **(كَطَوافٍ)** ولو للقدوم، ومثله الوقوف، وطواف العمرة.

قوله: **(وَلَوْ شَوْطًا)** مقتضى عبارته: أنه لا بد في لزوم الدم، وعدم إمكان سقوطه من الشوط الكامل، ومثله في «البحر» حيث قال: فلو عاد إليه بعدما طاف شوطًا لا يسقط عنه الدم، انتهى.

وقال في «الدرر»: بأن ابتدأ الطواف أو استلم الحجر، عطف بأو، فاقتضى أنه يكتفي بالاستلام فقط، كما في «الشرنبلالية».

واقتضى الاكتفاء أيضًا ببعض شوط، حيث قال: بأن ابتدأ الطواف، وابتداء الطواف بالشروع فيه، وهو صادق أيضًا ببعض الشوط، ويدل عليه أيضًا قول الشارح، في ما سيأتي أو عاد بعد شروعه، وقول المصنف لم يشرع في نسك، فإن الشروع لا يتوقف على الشوط الكامل، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ الشَّرْط)** أي: في سقوط الدم؛ وليس المراد أنه شرط في صحة النسك؛ لأن تعيين الإحرام من الميقات واجب حتى يجبر من الدم، ولو كان شرطًا لكان فرضًا، وبتركه يفسد الحج، أفاده الحموي.

قوله: **(عِنْدَ المِيقاتِ)** أو بعد أن يجاوزه إلى غير جهة الحرم، ثم يمر به محرمًا.

قوله: **(خِلَافًا لَهُما)** فقالا: يسقط الدم مطلقًا، كما لو أحرم من دويرة أهله، ومر بالمواقيت ساكتًا، فإنه لا شيء عليه اتفاقًا، وجواب الإمام أن الإحرام من دويرة أهله هو العزيمة، وقد أتى به، فإذا ترخص بالتأخير إلى الميقات، وجب عليه قضاء حقه بإنشاء التلبية «بحر».

واعلم أن الناظرين في هذا المقام، كما قاله الحموي من شراح الكتاب وغيرهم اتفقوا على أن العزيمة في حق الآفاقيّ أن يحرم من دويرة أهله، وهو لا

(سَقَطَ دَمه) وَالأَفْضَل عَوْده، إِلَّا إِذَا خَافَ فَوْت الحَجّ **(وَإِلَّا)** أَيْ: وَإِنْ لَمْ يَعُد أَوْ عَادَ بَعْدَ شُرُوعِهِ **(لَا)** يَسقط الدَّم **(كَمَكِّي يُرِيد الحَجّ، وَمُتَمَتِّع فَرَغَ مِنْ عُمْرَتِهِ)** وَصَارَ مَكِّيًّا **(وَخَرَجَا مِنَ الحَرَم وَأَحْرَمَا بِالحَجِّ)** مِن الحلّ، فَإِنَّ عَلَيهما دَمًا؛ لِمُجَاوَزَةِ مِيقَاتِ المَكِّي بِلَا إِحْرامٍ، وَكَذَا لَوْ أَحْرَمَا بِعُمْرَةٍ ....

يخلو عن إشكال؛ إذ لم ينقل عن النبي ﷺ ولا أحد من الصحابة ﵃ أنه أحرم من دويرة أهله، فكيف يصح اتفاق الكل على ترك العزيمة؟ وما هو الأفضل؟ انتهى.

قوله: **(سَقَطَ دَمه)** أما في الأولى فلأنه أنشأ التلبية الواجبة عليه عند ابتداء الإحرام من الميقات، وأما في الثانية؛ فلأنه تدارك ما فاته قوله: **(وَالأَفْضَل عَوْده)** أي: سواء كان محرمًا بالحج أو بالعمرة أو بهما، حلبي بزيادة.

قوله: **(إِلَّا إِذَا خَافَ فَوْت الحَجّ)** أي: فإنه لا يعود ويمضي في إحرامه؛ لأن الحج فرض، والإحرام من الميقات واجب، وترك الواجب أهون من ترك الفرض، واستفيد منه أنه لا تفصيل في العمرة، بل يعود؛ لأنها لا تفوت أصلًا «بحر».

قوله: **(أَوْ عَادَ بَعْدَ شُرُوعِهِ)** لأن ما شرع فيه وقع معتدًا به، فلا يعود إلى حكم الابتداء بالعود إلى الميقات أبو السعود، ولم يأت بمفهوم قول المصنف، ولبى والمناسب ذكره بأن يقول: أو عاد قبل شروعه، ولم يلبِ عند الميقات، ذكره الحلبي.

قوله: **(يُرِيد الحَجّ)** أما إذا لم يرد الحج إلا بعد المجاوزة لا شيء عليه كما يأتي.

قوله: **(وَصَارَ مَكِّيًّا)** بأن أحرم للعمرة، ولم يسقِ الهدي؛ والظاهر: أنه إذا ساق الهدي كذلك؛ لأنه يحرم من الحرم، ومثل من ذكر لو أحرم أهل المواقيت بحج أو عمرة من الحرم؛ لأن ميقاتهم الحل، كما في «النهر».

قوله: **(مِيقَاتِ المَكِّي)** أي: حقيقة أو حكمًا كالمتمتع والميقات لهما الحرم.

مِنَ الحَرَم، وَبِالعَوْدِ كَمَا مَرَّ يَسْقط الدَّم].

قالَ المُصنِّف: [**(دَخَلَ كُوفي)** أَيْ: آفَاقِي **(البُسْتان)** أَيْ: مَكَانًا مِنَ الحِلّ داخِل المِيقات **(لِحاجَةٍ)** قَصَدَها، وَلَوْ عِنْدَ المُجَاوَزَةِ كَمَا مَرَّ، وَنِيَّة مدّة الإِقامَة لَيْسَت بِشَرْطٍ عَلَى المَذْهَبِ **(لَهُ دُخُول مَكَّة غَيْر مُحْرِم** ....

قوله: **(مِنَ الحَرَم)** فإن ميقاتهما للعمرة الحل؛ أي: موضع منه.

قوله: **(وَبِالعَوْدِ)** أي: إلى الميقات سواء كان ميقات الحج أو العمرة، وأنشأ الإحرام منهما أو أحرم وعاد إليهما ملبيًا، والأفضل العود إن لم يخف فوات الحج، وما ذكرناه هو معنى قول الشارح، كما مر.

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: آفَاقِي)** أفاد بهذا أنّ ذكره اتفاقي؛ وأن المراد به: من كان خارج المواقيت قوله: **(البُسْتان)** أي: بستان بني عامر، وهي قرية داخل الميقات، وخارج الحرم يسمى الآن نخلة محمود، ومنه إلى مكة أربعة وعشرون ميلًا، حموي.

قوله: **(أَيْ: مَكَانًا مِنَ الحِلّ)** أشار به إلى أن ذكر البستان اتفاقي؛ وأن المراد: مكان داخل المواقيت، ولا بد من تعيينه كما يفهم مما مر.

قوله: **(لِحاجَةٍ قَصَدَها)** ليس بقيد في ما يظهر، ويدل على ذلك ما يأتي في الحيلة.

قوله: **(وَلَوْ عِنْدَ المُجَاوَزَةِ)** أي: ولو قصد المكان المخصوص عند المجاوزة، كما يدل عليه ما في «النهر» وليس المراد: ما يعطيه ظاهره من قصد الحاجة عند المجاوزة.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** من قوله: قريبًا ظاهر ما في «النهر» عن «البدائع» اعتبار الإرادة عند المجاوزة قوله: **(وَنِيَّة مدّة الإِقامَة)** أي: بالبستان قوله: **(لَيْسَت بِشَرْطٍ)** أي: في حل دخول مكة بلا إحرام قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** مقابله ما قاله أبو يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ: إنه إن نوى إقامة خمسة عشر يومًا في البستان، فله دخول مكة بلا إحرام، وإلا فلا، حلبي عن «البحر».

وَوَقْته البُسْتان، وَلَا شَيْء عَلَيْهِ) لأَنَّهُ التَحقَ بِأَهْلِهِ كَمَا مَرَّ، وَهَذِهِ حِيلَة لآفاقِي يُريد دُخول مَكّة بِلَا إِحْرامٍ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَ**) يَجِبُ (**عَلَى مَنْ دَخَلَ مَكّة بِلَا إِحْرامٍ**) لِكُلّ مَرَّة ....

قوله: (**وَوَقْته البُسْتان**) أي: ميقات إحرامه لحج أو عمرة البستان يعني به الحل الذي بين البستان والحرم، فلو دخل مكة ثم أحرم منها لنسك، هل يجب عليه الدم؟ ظاهره: نعم؛ لأن من جاوز ميقاته بغير إحرام وجب عليه، وقد يقال: لماذا لم يُجعل كأهل مكة فيحرم لحجه منها؟ لأن له دخوله بغير إحرام، ويحتمل أن يكون المراد: أنه أراد النسك وهو بالبستان فيتوقت إحرامه بالحل.

ويدل له قول المصنف مع الشارح وحل لأهل داخلها يعني لكل من وجد في داخل المواقيت دخول مكة غير محرم ما لم يرد نسكًا، ونظيره ما ذكره في «الهندية» أن المكي إذا خرج إلى الحل، وأحرم بحج ووقف بعرفة لا شيء عليه انتهى؛ وذلك لأن ميقاته الحرم غير أنه لم يرد الحج منه، فكذا يقال هنا.

قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: الآفاقي الذي قصد البستان.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في شرح قول المصنف: وحرم تأخير الإحرام عنها لمن قصد دخول مكة ولو لحاجة، وعبارة الشارح هناك: أما لو قصد موضعًا من الحل كَخُلَيْصٍ وَجُدَّةَ حَلَّ له مجاوزته بلا إحرام، فإذا حل به التحق بأهله، فله دخول مكة بلا إحرام، وهو الحيلة لمريد ذلك إلا المأمور بالحج للمخالفة، انتهى.

قوله: (**وَهَذِهِ حِيلَة... إلخ**) هذا مكرر مع الذي قدمه في المواقيت، قال في «البحر»: قالوا: وهذه حيلة الآفاقي إذا أراد دخول مكة بغير إحرام، فينوي أن يدخل خُلَيصًا مثلًا، فله مُجَاوَزَةُ رَابِغِ الَّذِي هُوَ ميقات الشامي والمصري المحاذي للجُحفة انتهى، وهذه العبارة خالية عن اشتراط قصد الحاجة بخليص، وهو يدل على ما قلناه سابقًا.

قوله: (**عَلَى مَنْ دَخَلَ مَكّة**) مراده: بمكة الحرم مجازًا من إطلاق أشرف

(حِجّة أَوْ عُمْرَة) فَلَوْ عَادَ فَأَحْرَمَ بِنُسُكٍ أَجْزَأَهُ عَنْ آخر دُخوله، وَتَمامه فِي «الفَتْحِ» **(وَصَحَّ مِنْهُ)** أَيْ: أَجْزَأَهُ عَمَّا لَزِمَه بِالدُّخولِ **(لَوْ أَحْرَمَ عَمَّا عَلَيْهِ)** مِنْ حِجّةِ الإِسْلَام، أَوْ نَذْر، أَوْ عُمْرَة مَنْذُورةٍ، لَكِن **(فِي عَامِهِ ذَلِكَ)** لِتَدَاركه المَتْروك فِي وَقْتِهِ **(لَا بَعْده)** لِصَيْرُورَتِهِ دَيْنًا بِتَحْويل السنةِ **(جَاوَزَ المِيقات)** بِلَا إِحْرامٍ ....

أجزاء الشيء على كله كإطلاق الكعبة على الحرم في قوله تعالى: ﴿هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ﴾ [المائدة: ٩٥] فلا فرق بين دخول مكة أو الحرم في لزوم الإحرام، كما تدل عليه عبارة «البدائع» أبو السعود عن الحموي.

قال الشارح: قوله: **(حِجّة أَوْ عُمْرَة)** لأن الله تعالى أوجب ذلك تعظيمًا لهذه البقعة فمجاوزة الميقات التزام للإحرام دلالة كأنه قال لله عليَّ أن أحرم، ولو قاله: يلزمه حجة أو عمرة، فكذا إذا فعل ما يدل على الالتزام.

قوله: **(فَلَوْ عَادَ)** أي: إلى الميقات، كما قيد به في «الهداية» لكن في «البدائع» أنه يجزيه ميقات أهل مكة، وهو الحرم للحج والحل للعمرة، وأقره في «فتح القدير» وأفاد في «الشرنبلالية» أن التقييد بالخروج إلى الميقات؛ لأجل سقوط الدم لا للإجزاء، فليحمل تقييد «الهداية» على هذا، حلبي موضحًا قوله: **(فَأَحْرَمَ بِنُسُكٍ)** أي: مطلقًا سواء كان حجًا أو عمرة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَتَمامه فِي «الفَتْحِ»)** حيث علل ذلك بقوله: لأن الواجب قبل الأخير صار دينًا في ذمته، فلا يسقط إلا بالتعيين بالنية، حلبي.

قوله: **(عَمَّا عَلَيْهِ مِنْ حِجّةِ الإِسْلَام)** وأما لو أحرم بنفل من الميقات فقدمه بقوله: فلو عاد فأحرم بنسك أجزأه، فقول أبي السعود: التقييد بما عليه ظاهر في أن التنفل بالحج أو العمرة لا يجزيه عما وجب عليه بالدخول سهو ظاهر قوله: **(ذَلِكَ)** أي: الذي جاوز فيه الميقات بلا إحرام.

قوله: **(لِتَدَاركه المَتْروك فِي وَقْتِهِ)** إنما يظهر في الحج؛ لتعين وقته لا في العمرة؛ لعدم تعينه لها قوله: **(لِصَيْرُورَتِهِ)** أي: المتروك دينًا في الذمة بسبب تحويل السنة، والأولى التعبير بالتحول، وفيه أن العمرة لا تصير دينًا؛ لعدم

(فَأَحْرَمَ لِعُمْرَةٍ، ثُمَّ أَفْسَدَها مَضَى وَقَضَى وَلَا دَم عَلَيْه)].

قالَ المُصنِّف: [**(لِتَرْكِ الوَقْتِ لِجَبْرِهِ بِالإِحْرَامِ مِنْهُ فِي القَضَاءِ)** ....

توقتها كما سبق، فينبغي أن يسقط الواجب بدخوله بلا إحرام بالمنذورة في الثانية كالأولى.

وأجاب الأكمل: بأنه إذا أخرها إلى وقت تكره فيه، وهو أيام النحر والتشريق صار كأنه فوّتها فصارت دينًا، قال بعض المتأخرين: ولا يخفى ضعفه.

قال الكمال: ولقائل أن يقول: لا فرق بين سنة المجاوزة وسنة أخرى، فإن مقتضى الدليل أنه إذا دخلها بلا إحرام ليس إلا وجوب الإحرام بأحد النسكين فقط، ففي أي وقت فعل ذلك يقع أداء؛ أي: عما فاته بالدخول؛ إذ الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة؛ ليصير بفواتها دينًا يقضى، فمهما أحرم من الميقات بنسك عليه تأدى هذا الواجب في ضمنه.

وعلى هذا إذا تكرر الدخول بلا إحرام ينبغي أن لا يحتاج إلى التعيين، وإن كانت أسبابًا متعددة الأشخاص دون النوع، كما قلنا في من عليه يومان من رمضان ينوي مجرد قضاء ما عليه، ولم يعين الأول ولا غيره جاز، وكذا لو كانا من رمضانين على الأصح، فكذا نقول: إذا رجع مرارًا، فأحرم كل مرة بنسك حتى أتى على عدد خلاته خرج عن عهدة ما عليه، انتهى.

قوله: **(فَأَحْرَمَ لِعُمْرَةٍ)** الأولى فأحرم بنسك؛ إذ العمرة ليست بقيد، قال في «الهندية»: رجل جاوز الميقات، فأحرم بحجة فأفسدها أو فاتته الحجة فقضاها سقط عنه الدم الذي وجب للوقت، انتهى.

قوله: **(مَضَى)** وجوبًا؛ لأن فاسد النسك كصحيحه لا يخرج عنه إلا بأفعاله.

قال الشارح: قوله: **(لِتَرْكِ الوَقْتِ)** أي: الإحرام من الميقات.

قوله: **(بِالإِحْرَامِ مِنْهُ)** أي: من الميقات؛ أي ميقات كان من مواقيت الآفاقي، كما تقدم فلو قضاه من ميقات المكي أجزأه، ولزمه الدم بمجاوزة

مَكّي، وَمَنْ بِحُكْمِهِ **(طَافَ لِعُمْرَتِهِ، وَلَوْ شَوْطًا)** أَيْ: أَقَلّ أَشْواطها **(فَأَحْرَمَ بِالحَجّ**

الوقت غير محرم كما استفيد مما ذكرناه عن «الشرنبلالية».

قوله: **(مَكّي... إلخ)** عنونه في «الكنز» بباب إضافة الإحرام إلى الإحرام، وترك المصنف ذلك؛ لأنه من جملة الجنايات؛ أي: في حق المكي دون الآفاقي إلا في إضافة إحرام العمرة إلى الحج «نهر».

ومسائل هذا النوع على أربعة أقسام بالقسمة العقلية قد استوفاها المصنف:

أولها: أن يدخل إحرام حج على إحرام مثله.

ثانيها: أن يدخل إحرام عمرة على إحرام مثلها.

ثالثها: أن يدخل إحرام عمرة على إحرام حج.

رابعها: عكسه، وقيد بالمكي؛ لأن الآفاقي إذا أحرم بالحج بعد فعل أقل أشواط العمرة كان قَارِنًا بلا إساءة، كما لو لم يطف أصلًا، كما في «البحر».

قوله: **(وَمَنْ بِحُكْمِهِ)** أشار به إلى أن التقييد بالمكي إنما هو للاحتراز عن الآفاقي، فيعم المكي حقيقة، ومن كان داخل الميقات كما في «النهر» وقول بعضهم: وهم أهل الحرم فيه قصور قوله: **(طَافَ لِعُمْرَتِهِ)** أطلقه فشمل ما إذا كان في أشهر الحج أو لا، كما في «المبسوط».

وخرج ما لو أحرم أوّلا بالحج وطاف له شوطًا ثم أحرم بالعمرة، فإنه يرفضها كما لو لم يطف «بحر».

قوله: **(أَيْ: أَقَلّ أَشْواطها)** وهي الثلاثة فما دونها احترز به عما إذا أحرم بالحج بعد إحرام العمرة قبل أن يطوف شيئًا من العمرة، فإنه يرفضها اتفاقًا، وعما إذا أحرم به بعد أن طاف أربعة أشواط فأكثر ففي «الهداية» وشروحها أنه يرفض الحج بلا خلاف؛ لأن للأكثر حكم الكل، فيتعذر رفضها.

وفي «المبسوط» أنه لا يرفض واحدًا منهما كما لو فرغ منها، وعليه دم لمكان النقص بالجمع بينهما، فلذا لا يأكل منه، وجعله الأسبيجابي ظاهر

رَفَضه) وُجُوبًا بِالحَلْقِ؛ لِنَهْيِ المَكّي عَن الجَمْعِ بَيْنَهُما ....

الرواية، ونقل عن أبي يوسف: أن رفض الحج أفضل، واختاره الفقيه أبو الليث وقاضي خان في «فتاواه» ثم قال: ويمضي في عمرته ثم يقضي الحجة من عامه ذلك إن بقي وقته، انتهى.

ولم يذكر في ظاهر الرواية أنه إذا رفض الحج يلزمه دم وقضاء عمرة مع الحجة، كما أوجبه الإمام فيما لو طاف الأقل، كذا ذكره الأسبيجابي حلبي عن «البحر».

قوله: **(رَفَضه)** أي: تركه، وهو من باب طلب وضرب؛ أي: رفض الحج عند الإمام استحبابًا؛ لأن إحرام العمرة قد تأكد بأداء شيء من أعمالها، وإحرام الحج لم يتأكد ورفض غير المتأكد أيسر؛ ولأن في رفض العمرة، والحالة هذه إبطال العمل، وفي رفض الحج امتناعًا عنه، وقالا: رفض العمرة أولى؛ لأنها أدنى حالًا وأقل أعمالًا، وأيسر قضاءً؛ لأنها غير مؤقتة، وقد ظهر بما قررناه أن رفض الحج في مسألة الكتاب مستحب، حتى إذا رفض العمرة صح، حتى عند الإمام.

ولذا قال في «الهداية»: وعليه دم بالرفض أيهما رفض؛ لأنه تحلل قبل أوانه؛ لتعذر المضي فيه، فكان في معنى المحصر إلا أنه في رفض العمرة قضاؤها لا غير، وفي رفض الحج عليه قضاؤه وعمرة؛ لأنه في معنى فائت الحج.

قوله: **(وُجُوبًا)** الواجب رفض أحدهما لا بخصوصه، وما ذكره مخالف لما ذكره صاحب «البحر» وأخوه وتلميذه المصنف قوله: **(بِالحَلْقِ)** متعلق برفضه، قال في «البحر»: ولم يذكر بماذا يكون رافضًا؟ وينبغي أن يكون الرفض بالفعل بأن يحلق مثلًا بعد الفراغ من أفعال العمرة، ولا يكتفي بالقول أو بالنية؛ لأنه جعله في «الهداية» تحللًا، وهو لا يكون إلا بفعل شيء من محظورات الإحرام، انتهى.

قوله: **(لِنَهْيِ المَكّي)** المراد به: من كان داخل المواقيت كما قدمناه.

(وَعَلَيْهِ دَم) لِأَجْلِ **(الرَّفْضِ وَحَجّ وَعُمْرَة)** لأَنَّهُ كَفَائِتِ الحَجّ، حتَّى لَوْ حَجّ فِي سَنَةٍ سَقَطَت العُمْرَة، وَلَوْ رَفَضَها قَضَاهَا فَقَط **(فَلَوْ أَتَمَّهما صَحّ)** وَأَساءَ **(وَذَبَحَ)** وَهُوَ دَم جَبر، وفِي الآفاقِي دَم شُكْر].

قوله: **(وَعَلَيْهِ دَم)** قيل: كان ينبغي لزوم دمين؛ لدخول النقص على الإحرامين، وأجيب بأنه غير ممنوع عن أحدهما «نهر».

«وقد أمر ﷺ عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ بالدم لما رفضت العمرة»(١).

قوله: **(لأَنَّهُ كَفَائِتِ الحَجّ)** وحكمه: أن يتحلل بعمرة ثم يأتي بالحج من قابل.

قوله: **(حتَّى لَوْ حَجّ)** غاية على التعليل المفيد: أنه قضاه في غير عامه.

قوله: **(سَقَطَت العُمْرَة)** فإنه حينئذ ليس في معنى فائت الحج، بل كالمحصر إذا تحلل، ثم حج من تلك السنة، فإنه لا يجب عليه عمرة بخلاف ما إذا تحولت السنة.

قوله: **(قَضَاهَا)** أي: ولو في ذلك العام؛ لأن تكرار العمرة في سنة واحدة جائز بخلاف الحج، أفاده صاحب «الهندية».

قوله: **(فَقَط)** أي: ليس عليه عمرة أخرى كما في الحج؛ وليس مراده نفي الدم لقول «الهداية»: وعليه دم بالرفض أيهما رفض، انتهى حلبي.

قوله: **(صَحّ)** لأنه أدى أفعالهما كما التزم «نهر» قوله: **(وَأَساءَ)** أي: أثم؛ لأن الجمع بينهما في حق المكي منهي عنه، والنهي يقتضي الإثم لا الإساءة التي مرجعها خلاف الأولى قوله: **(وَذَبَحَ)** لتمكن النقصان في نسكه بارتكاب المنهي عنه؛ لأنه قارن أو متمتع إن أضاف إحرامه بعد فعل أكثرها في أشهر الحج، ولا تمتع، ولا قران لمكي؛ أي: لا يحلان، وإن صحا قوله: **(وَهُوَ دَم جَبر)** فلا يأكل منه ولا يجزي فيه سبع البدنة بخلاف دم الشكر.

---

(١) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/ ٣٩٥).

قالَ المُصنِّف: [(**وَمَنْ أَحْرَمَ بِحَجّ**) وَحَجّ (**ثُمَّ أَحْرَمَ يَوْم النَّحْر بِآخَر، فَإِنْ**) كَانَ قَدْ (**حَلَقَ لِلأَوَّلِ**) لَزِمَه الآخَر فِي العَامِ القَابِلِ (**بِلَا دَم**) لانْتِهاءِ الأَوَّل (**وَإِلَّا**) يَحْلق لِلأَوَّلِ (**فَمَع دَم قَصرَ**) عَبر بِهِ؛ لِيَعم المَرْأَة (**أَوّلَا**) ....

قال الشارح: قوله: (**وَمَنْ أَحْرَمَ بِحَجّ... إلخ**) شروع في الجمع بين الإحرامين لحجتين، وهو غير مكروه في ظاهر الرواية كما يأتي.

قوله: (**وَحَجّ**) أي: وقف بعرفة، أما لو أحرم بالثاني قبل الوقوف بعرفة ليلًا أو نهارًا رفض الثانية، وعليه دم؛ للرفض وعمرة وحجة من قابل، ويرتفض عند الإمام بوقوفه بعرفة، وأما إذا أحرم ليلة النحر بعدما وقف نهارًا، فينبغي أن يرتفض عند الإمام بوقوف مزدلفة لا بعرفة؛ لأنه سابق وسبب الترك إنما يكون متأخرًا «بحر».

قوله: (**ثُمَّ أَحْرَمَ يَوْم النَّحْر**) قيد بتراخي إحرام الثاني عن الأول؛ لأنه أحرم بهما معًا أو على التعاقب لزماه، وارتفضت إحداهما إذا توجه سائرًا ولزمه دم للرفض، ويمضي في الآخر، ويقضي حجة وعمرة؛ لأجل التي رفضها، وإذا جنى قبل الشروع فعليه دمان للجناية، ولو أحصر قبل أن يسير إلى مكة بعث هديين، وإذا لم يحج في تلك السنة لزمه عمرتان وحجتان؛ لأنه فاته حجتان في هذه السنة، وهذا كله عند الإمام، وتمام بيانه في «البحر».

قوله: (**لَزِمَه الآخَر**) لإمكان الأداء؛ لأن الإحرام الثاني إنما يرتفض لتعذر الأداء ولا تعذر هنا في الأداء؛ لأن إحرامه انصرف إلى حجة في السنة القابلة.

قوله: (**لانْتِهاءِ الأَوَّل**) أي: الإحرام الأول بالحلق.

قوله: (**فَمَع دَم**) أي: فيلزمه الآخر مع دم قوله: (**قَصرَ**) أراد بالتقصير الحلق؛ لأن التقصير لا دم فيه إنما فيه الصدقة؛ لأنه ارتفاق ناقص «نهر».

وظاهره: أنه ناقص حتى في حق المرأة مع أنه الأفضل في حقها، ولا يكون أفضل مع كونه ناقصًا على أنه على هذا التفسير لا تدخل المرأة مع أنه إنما عدل عن الحلق إليه؛ ليدخلها.

لِجنَايَتِهِ عَلَى إِحْرامِهِ بِالتَّقْصيرِ أَو التَّأْخيرِ **(وَمَنْ أَتَى بِعُمْرَةٍ إِلَّا الحَلْق فَأَحْرَمَ بِأُخْرَى ذَبَحَ)** الأَصْل أَنَّ الجَمْع بَيْنَ إِحْرَامَين لِعُمْرَتَين مَكْرُوه تَحْريمًا، فَيَلْزَم الدَّم

قوله: **(لِجِنَايَتِهِ عَلَى إِحْرامِهِ)** أي: إحرام الحج الثاني، وأما إحرام الحجة الأولى فقد انتهى، فلا جناية عليه، انتهى حلبي.

قوله: **(أَو التَّأْخيرِ)** ظاهر كلامه: أنه عطف على التقصير، فيقتضي أن تأخير الحلق عن أيام النحر جناية على الإحرام وليس كذلك، بل هو ترك واجب، فالصواب أن يعطف على مدخول اللام فيكون التقدير أو للتأخير، فلا يفيد التركيب حينئذ أنه جناية، وجعل الشارح العلة في وجوب الدم أحد هذين إشارة إلى أنه لا يلزمه دم آخر للجمع بين إحرامي الحجين؛ لأنه ليس بمكروه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمَنْ أَتَى بِعُمْرَةٍ... إلخ)** أي: بطوافها أو أكثره وسعى، ويدل على أنه سعى، قوله: إلا الحلق فإنه يدل على أنه أتى بجميع أفعالها، وسيأتي حكم ما إذا لم يسع.

قوله: **(إِلَّا الحَلْق)** أراد به: ما يعمّ التقصير، أما لو كان بعد الحلق فلا يكون جامعًا بين إحراميهما، ولا شيء عليه حينئذ.

قوله: **(فَأَحْرَمَ بِأُخْرَى)** أشار بالفاء إلى أن إحرام الثانية تأخر عن الأولى، أما إذا كانا معًا أو على التعاقب، فيلزماه وترتفض إحداهما بالشروع في عمل الأخرى عند الإمام، ووجب القضاء ودم للرفض، وإن كان قبل الفراغ بعدما طاف للأولى شوطًا رفض الثانية، وعليه دم الرفض والقضاء، وكذا لو طاف الكل قبل أن يسعى.

قوله: **(مَكْرُوه تَحْريمًا)** لأنه يصير جامعًا بينهما في الفعل؛ لأنه يؤديهما في سنة واحدة كذا في «المحيط» وتعقبه الكمال بأنه لا يتم؛ لأن كونه يتمكن من أداء العمرة الثانية لا يوجب الجمع فعلًا قوله: **(فَيَلْزَم الدَّم)** أشار بتفريعه على الكراهة إلى أنه لا يلزمه دم من جهة الحلق؛ لأنه يمكنه أن يؤخر الحلق إلى

لَا لِحِجّتين فِي ظَاهِرِ الرِّوايَةِ فَلَا يَلْزم].

قالَ المُصنِّف: [(**آفاقِي أَحْرَمَ بِحَجّ ثُمَّ**) أَحْرَمَ (**بِعُمْرَةٍ لَزِمَاه**) وَصَارَ قَارِنًا مُسيئًا (**وَ**) لِذَا (**بَطُلَت**) عُمْرَته (**بِالوُقُوفِ قَبْلَ أَفْعَالها**) لأَنَّهَا لَمْ تُشْرع مُرتَّبة عَلَى الحَجّ (**لَا بِالتَّوَجُّهِ**) إِلَى عَرَفَة (**فَإِنْ طَافَ لَهُ**) طَوَاف القُدُوم (**ثُمَّ أَحْرَم بِها فَمَضَى عَلَيْهما ذَبَحَ**) وَهُوَ دَم جَبْرٍ ....

الفراغ منهما معًا؛ لأن الحلق في العمرة غير مؤقت بزمان.

قوله: (**لَا لِحِجّتين**) أي: لا يكره الجمع بين إحرامين لحجتين؛ لأنه لا يكون جامعًا بينهما في الأداء قوله: (**فِي ظَاهِرِ الرِّوايَةِ**) مقابلة ما في «غاية البيان» أنه حرام؛ لأنه بدعة.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ أَحْرَمَ بِعُمْرَةٍ**) أما لو أحرم بعمرة ثم بحج لزماه، ولو طاف أقل أشواط العمرة، ولا إساءة كما ذكره صاحب «البحر» في أول باب إضافة الإحرام إلى الإحرام؛ والمراد: أنه أحرم بالعمرة قبل فعل أكثر طواف القدوم بقرينة المقابلة بقوله، فإن طاف له أربعة أشواط فأكثر، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلِذَا بَطُلَت**) زاد الشارح، ولذا ليكون تعليلًا لقوله: (**وَصَارَ قَارِنًا**)؛ لأن القران يجب فيه أن يرتب أفعال الحج على أفعال العمرة، كما ذكره الشارح، وبالوقوف قبل أفعالها فات ذلك فبطلت، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهَا**) علة لمحذوف تقديره: ولا يجوز فعلها بعده... إلخ.

قوله: (**لَا بِالتَّوَجُّهِ**) فلو عاد أمكنه أداؤها «نهر».

قوله: (**فَإِنْ طَافَ لَهُ طَوَاف القُدُوم**) أي: أو أكثره حلبي، والإتيان بالأقل كالعدم «بحر» قوله: (**فَمَضَى عَلَيْهما**) وهذا المضي جائز، كما أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَهُوَ دَم جَبْرٍ**) لأنه خالف السنة، وصححه في «الهداية» كذا في «البحر» فكان مسيئًا أكثر من الأول كما في «النهر».

واختار شمس الأئمة السرخسي: أنه دم شكر، فإن محمدًا قال في

(وَنُدِبَ رَفْضُهَا) لِتَأَكّدِهِ بِطَوَافِهِ **(فَإِنْ رَفَضَ قَضَى)** لِصِحَّةِ الشُّروع فِيها **(وَأَرَاقَ دَمًا)** لِرَفْضِها].

قالَ المُصنِّف: [**(حَجّ فَأَهَلّ بِعُمْرَةٍ يَوْم النَّحرِ أَوْ فِي ثَلَاثَة)** أَيَّام **(بَعْدَهُ لَزِمَته)** بِالشُّروعِ، لَكِن مَعَ كَرَاهَة التَّحْرِيم **(وَرُفِضَت)** وُجُوبًا ....

«الجامع الصغير»: وأحب إليّ أن يرفض العمرة، فدل على أنه دم شكر، فإنه لم يبن أفعال العمرة على أفعال الحج؛ لأن ما أتى به إنما هو سنة، فيمكنه بناء أفعال الحج على أفعال العمرة، ولا موجب للجبر واختاره الكمال، وقواه بأن طواف القدوم ليس من سنن نفس الحج، بل هو سنة قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد، انتهى ونقله في «الشرنبلالية» عن قاضي خان والإمام المحبوبي أيضًا، انتهى حلبي وأثر الخلاف يظهر في جواز الأكل منه.

قوله: **(وَنُدِبَ رَفْضُهَا)** أي: العمرة؛ لأنه فاته الترتيب في الفعل من وجه؛ لتقديم طواف القدوم على العمرة، وفيما سبق لم يفُت؛ لأنه هناك لم يقدم إلا الإحرام، ولا ترتيب فيه، ولا يلزمه الرفض هنا؛ لأن المؤدي ليس بركن الحج، أبو السعود.

قوله: **(قَضَى)** أي: العمرة، وقوله: **(لِصِحَّةِ الشُّروع)**؛ أي: وهي مما يلزم بالشروع قوله: **(لِرَفْضِها)** أي: لأجل رفضها.

قال الشارح: قوله: **(فَأَهَلّ بِعُمْرَةٍ يَوْم النَّحرِ)** أي: مطلقًا سواء كان قبل الحلق، أو بعده قبل طواف الزيارة، أو بعده، واختاره في «الهداية» وصححه الشارح؛ لأنه بعد الحلق والطواف قد بقي عليه شيء من واجبات الحج كالرمي، وطواف الصدر وسنة المبيت، وقد كرهت العمرة في هذه الأيام أيضًا، فيصير بانيًا أفعال العمرة على أفعال الحج بلا ريب، وهو مكروه، حلبي عن «البحر».

قوله: **(مَعَ كَرَاهَة التَّحْرِيم)** لتعظيم أمور الحج الواقعة في هذه الأيام، فينبغي

تَخَلُّصًا مِنَ الإِثْم (**وَقُضِيَت مَعَ دَم**) لِلرَّفْضِ (**وَإِنْ مَضَى**) عَلَيْها (**صَحَّ وَعَلَيْهِ دَم**) لارْتِكابِ الكَرَاهَةَ فَهُوَ دَم جَبْرٍ].

قالَ المُصنِّف: [(**فَائِتُ الحَجِّ إِذَا أَحْرَمَ بِهِ أَوْ بِها وَجَبَ الرَّفض**) لأَنَّ الجَمْع بَيْن إِحْرامَيْن لِحِجّتين أَوْ لِعُمْرَتَين غَيْر مَشْروع (وَ) لِمَا فَاتَهُ الحَجّ ....

تفريغها لها قوله: (**تَخَلُّصًا مِنَ الإِثْمِ**) لأنه أدى أركان الحج، فكان بانيًا أفعال العمرة على أفعال الحج من كل وجه، وإن كان خطأ محضًا، أبو السعود.

قوله: (**صَحَّ**) لأن الكراهة لمعنى في غيرها، وهو كونه مشغولًا بأداء بقية أفعال الحج في هذه الأيام، ولتخليص الوقت له تعظيمًا لأمر الحج، زيلعي.

قوله: (**لارْتِكابِ الكَرَاهَة**) بالجمع بين الإحرامين فيما إذا أهلّ بعمرة يوم النحر قبل الحلق، أو في بقية الأفعال فيما إذا أهلّ فيما بعد الحلق، أبو السعود عن سري الدين.

قال الشارح: قوله: (**وَجَبَ الرَّفض**) أي: لما أحرم به من حج أو عمرة.

قوله: (**لأَنَّ الجَمْع بَيْن إِحْرامَيْن لِحِجّتين**) هذا راجع إلى قوله: إذا أحرم به؛ وذلك لأن إحرام الحج الفائت باقٍ، وقد أضاف إليه إحرام الحجة الثانية، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ لِعُمْرَتَين**) راجع إلى قوله: (**أَوْ بِها**)، وهو يقتضي أنه جامع بين إحرامين لعمرتين وليس كذلك، بل هو جامع والحالة هذه بين عمرتين من حيث الأفعال، حلبي عن «البحر».

ووجهه أن فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة من غير أن ينقلب إحرامه إحرام العمرة، فيصير جامعًا بين العمرتين من حيث الأفعال، فلزمه الرفض كما لو أحرم بهما.

قوله: (**غَيْر مَشْروع**) هذا مسلم في الجمع بين العمرتين، أما بين الحجتين فهو مرور منه على ما في «غاية البيان» من أنه حرام؛ لأنه بدعة؛ وظاهر الرواية عدم الكراهة.

بَقي فِي إِحْرَامِهِ فَيَلْزَمه (**أَنْ يَتَحَلَّل**) عَنْ إِحْرَام الحَجّ (**بِأَفْعَالِ العُمْرَةِ ثُمَّ**) بَعْده (**يَقْضي**) مَا أَحْرَمَ بِهِ لِصِحَّةِ الشُّروع (**ويذْبَح**) لِلتَّحَلُّل قَبْلَ أَوَانِهِ بِالرَّفْضِ].

بَابُ الإِحْصَارِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الإِحْصَارِ.

هُوَ لُغَةً: المَنْعُ، وَشَرْعًا: مَنْع عَنْ رُكْنٍ (**إِذَا أُحْصِرَ بِعَدُوّ** ....

فائدة:

المشروع ما أمر الشارع بفعله أو تركه، فلا يتناول المكروه وغير المشروع ما نهى الشارع عن فعله أو تركه، ومن جملته المكروه، وأما الجائز ضد الحرام فيتناول المكروه، حلبي عن القهستاني. قوله: (**بَقي فِي إِحْرَامِهِ**) أي: الحج، ولا ينقلب إحرامًا للعمرة. قوله: (**ثُمَّ بَعْده**) أي: التحلل بأفعال العمرة قوله: (**لِصِحَّةِ الشُّروع**) أي: بالإحرام قوله: (**بِالرَّفْضِ**) أي: رفض ما أحرم به ثانيًا، وهو متعلق بقوله: (**لِلتَّحَلُّل**)؛ أي: والواجب التحلل بالأفعال، وقد منع منها مانع.

بَابُ الإِحْصَارِ

لما كان التحلل بالإحصار نوع جناية بدليل أن دمه الذي يلزمه ليس له أن يأكل منه ذكره في «الجنايات» وأخره؛ لأن مبناه على الاضطرار، وتلك على الاختيار «نهر».

قال الشارح: قوله: (**المَنْعُ**) أي: بأمر غير حسي، وبالحسي يقال له: حصر لا إحصار، قال في «الكشاف»: يقال: أحصر فلان إذا منعه أمر من خوف، أو مرض، أو عجز، وحصره إذا حبسه عدو عن المضي، أو سجن هذا هو الأكثر، وحكاه صاحب «المغرب» وقال: هو المشهور.

قوله: (**مَنْع عَنْ رُكْنٍ**) شمل العمرة بأن منع من طوافها وتنكير الركن يقتضي أنه إذا منع في الحج عن أحد ركنيه يكون محصرًا، وسيأتي أن القادر على أحدهما لا يكون محصرًا قوله: (**بِعَدُوّ**) سواء كان آدميًا كافرًا أو غيره

أَوْ مَرَضٍ) أَوْ مَوْت مُحْرِم أَوْ هَلَاكِ نَفَقَةٍ حَلّ لَهُ التَّحَلُّل فَحِينَئِذٍ ....

قوله: (**أَوْ مَرَضٍ**) يزيد عليه بالذهاب والركوب قوله: (**أَوْ مَوْت مُحْرِم**) أي: أو زوج في حق المرأة.

قال في «البحر»: ومن الإحصار ما إذا أحرمت المرأة بغير زوج أو محرم، فلا تحل إلا بالدم؛ لأن المنع الشرعي آكد من المنع الحسي، ومنه ما لو أحرم العبد أو الأمة، ولو بإذن المولى، فله أن يحللهما، وللزوج أن يحلل الزوجة إذا أحرمت بغير إذنه، ولو باعهما أو تزوجت المحرمة كان للمشتري والزوج فعل ذلك.

وإنما لم يذكر المصنف ذلك لأن كلامه في محصر يتوقف تحلله على الهدي كما سيأتي، وتحلل هؤلاء لا يتوقف عليه، فقد قالوا: إن تحليل الزوج والسيد أن يصنعا أدنى ما يحظر في الإحرام من قص ظفر، أو شعر، أو تطييب، أو تقبيل، وفي كراهته بالجماع قولان: وينبغي ترجيح الكراهة، وتبعث الحرة هديًا، والأمة والعبد لا يلزمهما الإهداء إلا بعد العتق، أفاده صاحب «النهر».

قوله: (**أَوْ هَلَاكِ نَفَقَةٍ**) أي: ولم يقدر على المشي كما قيد به في «التجنيس» فإن قدر عليه فليس بمحصر، وعلله في «المبسوط» بأنه لا يبعد أن لا يلزمه المشي في الابتداء، ويلزمه بعد الشروع كما لا تلزمه حجة التطوع ابتداء، ويلزمه الإتمام إذا شرع فيها، وجعل صاحب «المحيط» ما في «التجنيس» قول محمد، وقال أبو يوسف: إن قدر على المشي للحال وخاف أن يعجز جاز له التحلل، انتهى «بحر».

ولم يذكر قولًا للإمام في هذه المسألة؛ والظاهر: أنه لا خلاف بين الصاحبين، فإن قول محمد محمول على ما إذا لم يخف العجز؛ والمراد بالخوف: غلبة الظن كما سبق له نظائر، فهذا القيد متفق عليه، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: (**حَلّ لَهُ التَّحَلُّل**) أفاد به: أنه لو صبر ورجع إلى أهله بغير تحلل إلى

(بَعَثَ المُفْرد دَمًا) أَوْ قِيمَته، فَإِنْ لَمْ يَجِد بَقِيَ مُحْرِمًا حتَّى يَجِد أَوْ يَتَحَلَّل بِطَوَافٍ، وَعَن الثَّاني أَنَّهُ يُقوِّم الدّم بِالطَّعام، وَيَتَصَدَّق بِهِ، فإن لَمْ يَجِد صَامَ عَنْ كُلّ نِصْف صَاع يَوْمًا **(وَالقَارِن دَمَين)** فَلَوْ بَعث وَاحِدًا لَمْ يَتَحَلَّل عَنْهُ].

قالَ المُصنِّف: [**(وَعُيِّنَ يَوْم الذَّبْح)** لِيُعْلَم مَتَى يتَحَلَّل وَيَذْبحه **(فِي الحَرَمِ وَلَوْ قَبْلَ**

أن يزول الخوف، فإنه جائز فإن أدرك الحج، وإلا تحلل بالعمرة فالتحلل بذبح الهدي إنما هو للضرورة حتى لا يمتد إحرامه فيشق عليه كما سيجيء.

قوله: **(بعَثَ المُفْرد)** أي: بالحج أو العمرة قوله: **(دمًا)** أي: شاة، أو بقرة، أو بدنة من الإبل، أو سبع بدنة، ويجوز ما يجوز في الأضحية، قاضي خان.

قوله: **(أَوْ قِيمَته)** أي: فيشتري بها شاة، فتذبح في الحرم «بحر».

قوله: **(فَإِنْ لَمْ يَجِد بَقِيَ مُحْرِمًا)** أفاد بهذا: أن التحلل للمحصر لا يكون إلا بالذبح، ولا يقوم الصوم والإطعام مقامه قوله: **(أَوْ يَتَحَلَّل بِطَوَافٍ)** أي: للعمرة، ويسعى بين الصفا والمروة، ويحلق «بحر» عن «الخانية».

قوله: **(وَعَن الثَّاني)** الأولى حذفه؛ لضعفه قوله: **(وَالقَارِن دَمَين)** ومثل القارن لو أحرم بعمرتين أو بحجتين، ثم أحصر قبل السير، فإنه يتحلل بذبح هديين في الحرم بخلاف ما إذا أحصر بعد السير، فإنه يصير رافضًا لأحدهما به، ولا يحتاج إلى تعيين الذي للحج، والذي للعمرة، وأشار بالاكتفاء بالبعث في المفرد والقارن إلى أنه إن شاء رجع، وإن شاء أقام؛ إذ لا فائدة في الإقامة «بحر».

قوله: **(فَلَوْ بَعث وَاحِدًا... إلخ)** في عبارة الشارح ركاكة، ولو قال: فلو بعث واحدًا ليتحلل عن أحدهما، لم يتحلل عنه لسلم منها، حلبي قوله: **(لَمْ يَتحَلَّل عَنْهُ)** لأن التحلل منهما لم يشرع إلا في حالة واحدة، فلو تحلل عن أحدهما دون الآخر يكون فيه تغيير المشروع، ومثل ما ذكر لو بعث بثمن هديين، فلم يوجد بمكة إلا هدي واحد فذبح عنه، فإنه لا يتحلل عنهما ولا عن أحدهما «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَعُيِّنَ يَوْم الذَّبْح)** المراد باليوم: القطعة المعينة من

يَوْم النَّحْرِ) خِلَافًا لَهُما **(وَلَوْ لَمْ يَفْعَل وَرَجِعَ إِلَى أَهْلِهِ بِغَيْرِ تَحَلُّلٍ وَصَبْرٍ)** مُحْرِمًا **(حَتَّى زَالَ الخَوْف جَازَ، فَإِنْ أَدْرَكَ الحَجّ فِيها)** وَنعمت **(وَإِلَّا تَحَلَّلَ بِالعُمْرَةِ)** لأَنَّ التَّحلُّل بِالذَّبْح إِنَّما هُوَ لِلضَّرورَةِ حتَّى لَا يَمْتَد إِحْرَامه فَيَشق عَلَيْهِ زَيلعي **(وَبِذَبْحِهِ يَحلّ)** وَلَوْ **(بِلَا حَلْقٍ وَتَقْصِيرٍ)** هَذَا فَائِدَة التَّعيين].

قالَ المُصنِّف: [فَلَوْ ظَنَّ ذَبْحه فَفَعَل كَالحَلَالِ فَظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يَذْبح أَوْ ذَبَحَ فِي حلّ لَزِمَه جَزَاء مَا جَنَى **(وَ)** يَجِبُ **(عَلَيْهِ إِنْ حَلّ مِنْ حَجّهِ)** وَلَوْ نَفْلًا **(حَجّة**

الزمن له، فإن التحلل لا يكون إلا بعده؛ وليس المراد: اليوم العرفي، وإن كان قبل الذبح.

قوله: **(خِلَافًا لَهُما)** فقالا: إن كان محصرًا بالعمرة فكذلك، وإن كان محصرًا بالحج لم يجز له الذبح إلا في يوم النحر «منح» قوله: **(وَلَوْ لَمْ يَفْعَل)** يغني عن قول الشارح سابقًا: حل له التحلل.

قوله: **(حَتَّى زَالَ الخَوْف)** الأولى حتى زال الإحصار قوله: **(وَإِلَّا)** بأن فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة قوله: **(إِنَّما هُوَ لِلضَّرورَةِ)** وهو الإحصار.

قوله: **(فَيَشق)** بالنصب في جواب النفي.

قوله: **(وَبِذَبْحِهِ)** أي: بذبح المرسل، وهو من إضافة المصدر إلى مفعوله.

قوله: **(وَلَوْ بِلَا حَلْقٍ وَتَقْصِيرٍ)** سواء أحصر في الحل أو في الحرم، وإن حلق فحسن، انتهى «بحر» والواو في «المصنف» بمعنى أو.

قوله: **(هَذَا فَائِدَة التَّعيين)** الإشارة إلى قوله: **(وَبِذَبْحِهِ يَحلّ)**، ولو قدم هذه الجملة على قوله: ولو بلا حلق وتقصير لكان أولى.

قال الشارح: قوله: **(فَفَعَل كَالحَلَالِ)** أي: ارتكب محظور إحرامه.

قوله: **(أَوْ ذَبَحَ فِي حلّ)** محترز قول المصنف: في الحرم.

قوله: **(لَزِمَه جَزَاء مَا جَنَى)** ويتعدد بتعدد الجنايات.

قوله: **(وَيَجِبُ عَلَيْهِ... إلخ)** إن كان الإحصار عن حجة الفرض كان

بِالشُّروعِ (**وَعُمْرَة**) لِلتَّحَلُّلِ إِنْ لَمْ يَحجّ مِنْ عَامِهِ].

قالَ المُصنِّف:[(**وَعَلَى المُعْتَمِرِ عُمْرَة**) وَعَلَى (**القَارِنِ حِجّة وَعُمْرَتان**) إِحْدَاهما لِلتَّحَلُّلِ (**فَإِنْ بَعَثَ ثُمَّ زَالَ الإِحْصَار وَقَدرَ عَلَى**) إِدْراكِ (**الهَدْي وَالحَجّ**) مَعًا (**تَوَجّه**) وُجوبًا

الوجوب بمعنى الافتراض، وإن كان عن حجة النفل كان بمعنى الوجوب المصطلح عليه، فإذا يتعين استعمال الوجوب بمعنى الطلب؛ ليكون من باب عموم المجاز لا من الجمع بين الحقيقة والمجاز.

قوله: (**بِالشُّروعِ**) متعلق بيجب، والباء للسببية.

قوله: (**وَعُمْرَة**) لأنه في معنى فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة، فإن لم يأت بها قضاها، وهذا مروي عن ابن عباس، وابن عمر.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَحجّ مِنْ عَامِهِ**) أما لو حج منه كان عليه حجة فقط، وهل يحتاج إلى نية القضاء إن تحولت السنة؟ وكان الحج نفلًا احتيج إليها لا إن كانت حجة الإسلام «نهر» وشمل ما إذا قرن في القضاء أو أفردهما، فإنه مخير؛ لأنه التزم الأصل لا الوصف «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَعَلَى المُعْتَمِرِ**) يعني إذا أحصر، ومثل ذلك ما لو أهلّ بنسك فأحصر قبل التعيين كان عليه أن يبعث بهدي واحد، ويقضي عمرة استحسانًا «نهر».

قوله: (**حِجّة وَعُمْرَتان**) وله في القضاء القران، وإفراد كل من الثلاثة، وهذا محله إن لم يحج من عامه، فإن لم تتحول السنة وحج من عامه كان عليه عمرة القران، ويأتي بها بعده؛ لأنه بالشروع التزم أصل القربة لا صفتها من القران، فلا يقال: إنه إذا زال الإحصار لا يجب عليه أن يأتي بالعمرة التي وجبت بالشروع في القران؛ لأنه غير قادر على أدائها على الوجه الذي التزمه، وهو أن تكون أفعال الحج مترتبة عليها، وبفوات الحج يفوت ذلك «بحر» و«نهر».

قوله: (**تَوَجّه وُجُوبًا**) وليس له التحلل بالهدي؛ لأنه بدل عن إدراك الحج، وقد قدر على الأصل قبل حصول المقصود من البدل «بحر».

(وَإِلَّا) يَقدر عَلَيْهِما **(لَا يَلْزَمه)** التَّوَجّه وَهِي رُباعِيَّة **(وَلَا إِحْصَار بَعْدَمَا وَقَفَ بِعَرَفَة)** ....

قوله: **(وَإِلَّا)** تحته صور ثلاث:

الأولى: أن لا يقدر عليهما جميعًا لا يلزمه التوجه، لكن إن توجه ليتحلل بأفعال العمرة جاز؛ لأنه الأصل في التحلل، وفيه فائدة وهو سقوط العمرة في القضاء، وإن كان قارنًا فله أن يأتي بالعمرة؛ لأنه مخير بين القران والإفراد في القضاء.

الثانية: أن يدرك الهدي دون الحج فيتحلل.

الثالثة: عكسه فيتحلل أيضًا صيانة لِمَالِهِ عن الضياع.

تتمة:

لو بعث المحصر هديًا ثم زال الإحصار، وحدث آخر ونوى أن يكون عن الثاني جاز، وحل به وإن لم ينوِ حتى نحر لم يجز كمن وكل في كفارة يمين فكفر الموكل، ثم حنث في يمين أخرى فنوى أن يكون ما في يد الوكيل كفارة الثانية، فإنه يجوز وإن لم ينوِ حتى تصدق المأمور لا، وكذا لو بعث هديًا جزاء صيد، ثم أحصر فنوى أن يكون للإحصار «بحر».

قوله: **(وَلَا إِحْصَار بَعْدَمَا وَقَفَ بِعَرَفَة... إلخ)** فإن دام الإحصار لزمه دم؛ لترك كل واجب من الوقوف بمزدلفة، ورمي الجمار، وكذا لتأخير الحلق، والطواف، وهذا في الإحصار بالعدوّ؛ لأنه من قبيل العباد، ولا يكون عذرًا في إسقاط حق الله تعالى، كما قالوه في باب التيمم: أن العدو إذا أسره حتى صلى بالتيمم، فإنه يعيدها بالوضوء إذا أطلقوه؛ لأنه من قِبَل العباد.

فلا ينافي قولهم: كل واجب ترك لعذر لا يجب فيه دم؛ لأن المراد بالعذر فيه: العذر السماوي كالإحصار بالمرض مثلًا في هذه الصورة، وكالحيض، والنفاس، كذا بحثه صاحب «البحر» وأقره أخوه، وفي «المحشي» أن قول المصنف أوّلا: ولا إحصار... إلخ، تكرار محض مع قوله آخرًا: أو القادر على

لِلأَمْنِ مِنَ الفَوَاتِ].

قالَ المُصنِّف: [وَالمَمْنُوع لَوْ (**بِمَكَّة عَنِ الرُّكْنَينِ مُحْصر**) عَلَى الأَصَحّ (**وَالقَادِر عَلَى أَحدِهِما لَا**) أَمَّا عَلَى الوُقُوفِ فَلِتَمامِ حِجّهِ بِهِ، وَأَمَّا عَلَى الطَّوافِ فَلِتَحَلّلِهِ بِهِ كَمَا مَرَّ].

أحدهما لا؛ ولذلك تركها في «الدرر» كما نبه عليه في «الشرنبلالية» انتهى.

ويمكن الجواب بأن الأول وقع في مركزه، فلا يعترض عليه بالمتأخر على أن بينهما نوع مبانية بالعموم والخصوص، فتأمل.

قوله: (**لِلأَمْنِ مِنَ الفَوَاتِ**) أورد على هذا التعليل أن الأمن من الفوات ثابت في العمرة مع تحقق الإحصار فيها، وأجيب بأنه إنما تحقق الإحصار فيها، وإن كانت لا تفوت للزوم الضرر بامتداد الإحرام فوق ما التزمه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**لَوْ بِمَكَّة**) قيد به؛ لأنه محل النزاع كما سترى، أما الممنوع في غير مكة فاتفقوا على كونه محصرًا، انتهى حلبي.

قوله: (**عَلَى الأَصَحّ**) أي: من الرواية عن أصحابنا جميعًا، وقيل عن الإمام: لا يكون محصرًا؛ لأن مكة دار الإسلام، فلا يتحقق الإحصار فيها.

وروي عن أبي يوسف: أنه إن حيل بينه وبين البيت فهو محصر، حلبي عن «العناية» قوله: (**وَالقَادِر عَلَى أَحدِهِما**) تصريح بمفهوم قوله: والممنوع بمكة عن الركنين محصر، حلبي قوله: (**فَلِتَمامِ حِجّهِ**) للحديث: «**الحج عرفة**»(١) واختلفوا في تحلل المحصر بعد الوقوف؛ والأظهر كما قاله الإتقاني: إنه يتحلل في مكانه «بحر».

قوله: (**فَلِتَحَلّلِهِ بِهِ**) وذلك لأن الدم بدل عنه في التحلل، فلما قدر على الأصل لا يعدل عنه إلى البدل بقي أن يقال: إنّ هذا الطواف ليس أحد الركنين؛ لأن الطواف الركن هو ما يقع بعد الوقوف، ولا وقوف اللهم إلا أن يقال: أطلق الركن لشبهه له في الفعل؛ وظاهر الشارح: أنه يقتصر على الطواف من غير سعي، وقوله: (**كَمَا مَرَّ**) يدل على أنه يطوف ويسعى؛ فإن المراد به: قول

---

(١) تقدم تخريجه.

بَابُ الحَجِّ عَن الغَيْرِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الحَجِّ عَن الغَيْرِ، الأَصْلُ أَنَّ كُلّ مَنْ أَتَى بِعِبَادَةٍ مَا لَهُ جَعْل

المصنف سابقًا: وإلا تحلل بالعمرة فليحرر، والله تعالى أعلم بالصواب.

بَابُ الحَجِّ عَن الغَيْرِ

لما كان الأصل أن عمل الإنسان لنفسه لا لغيره، وكان عمله لغيره خلاف الأصل كان هذا الباب خليقًا بالتأخير، وفي كلام المصنف: إدخال (أل) على غير، ولا مستند له من جهة السماع كما في «المنهل». وفي «الفتح»: أنه واقع على غير وجه الصحة، بل هو ملزوم الإضافة، انتهى. ونظر صاحب «النهر» في كلام «الفتح» بما لا يليق أن يسمع فضلًا عن أن يكتب، حموي.

قال الشارح: قوله: **(أَنَّ كُلّ مَنْ أَتَى بِعِبَادَةٍ مَا)** ولو عبدًا فيما يظهر؛ لأنه ليس محجورًا عليه في ذلك قوله: **(بِعِبَادَةٍ مَا)** أي: سواء كانت صلاة، أو صومًا، أو صدقة، أو قراءة قرآن، أو ذكرًا، أو طوافًا، أو حجًا، أو عمرة، أو غير ذلك من زيارة قبور الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ والشهداء، والأولياء، والصالحين، وتكفين الموتى، وجميع أنواع البر، كما في «الهندية».

وظاهر إطلاقهم يقتضي أنه لا فرق بين الفرض والنفل، فإذا صلى فريضة، وجعل ثوابها لغيره، فإنه يصح، لكن لا يعود الفرض في ذمته؛ لأن عدم الثواب لا يستلزم عدم السقوط عن ذمته كالوضوء بالماء المغصوب، والصلاة في الأرض المغصوبة، ولم أره منقولًا، ولم أرَ حكم من أخذ شيئًا من الدنيا؛ ليجعل شيئًا من عبادته للمعطي، وينبغي أن لا يصح ذلك «بحر» بقليل زيادة عن العلامة نوح.

وقوله: ينبغي أن لا يصح ذلك؛ أي: المعاوضة، وإن صح إسقاط الثواب؛ والظاهر أن ذلك مشى على مذهب المتقدمين من عدم جواز الإجارة على الطاعات، ومذهب المتأخرين جوازه، وقدر بعضهم لقراءة الختمة خمسة وأربعين درهمًا.

ثَوَابها لِغَيْرِهِ، وَإِنْ نَوَاهَا عِنْدَ الفِعْلِ لِنَفْسِهِ لِظَاهِرِ الأَدِلَّةِ، وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: ....

قوله: (**وَإِنْ نَوَاهَا عِنْدَ الفِعْلِ لِنَفْسِهِ**) هذا بحث لصاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أنه لا فرق بين أن ينوي به عند الفعل للغير أو يجعله لنفسه، ثم بعد ذلك يجعل ثوابه لغيره، حلبي.

قوله: (**لِظَاهِرِ الأَدِلَّةِ**) روي: «**أن رجلًا سأل النبي ﷺ فقال: كان لي أبوان أبرهما حال حياتهما فكيف لي ببرهما بعد موتهما، فقال ﷺ: إن من البر أن تصلي لهما مع صلاتك، وأن تصوم لهما مع صيامك**»(١) رواه الدارقطني.

وعن عليّ، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من مرَّ على المقابر وقرأ: ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ۝١﴾ [الإخلاص: ١] إحدى عشرة مرة، ثم وهب أجرها للأموات، أعطي من الأجر بعدد الأموات**»(٢) رواه الدارقطني أيضًا.

وعن أنس: قال رسول الله ﷺ: «**من دخل المقابر فقرأ سورة يس، خفف الله عنهم يومئذ، وكان له بعدد من فيها حسنات**»(٣).

وعن أنس، أنه سأل رسول الله ﷺ فقال: «**يا رسول الله إنّنا نتصدق عن موتانا، وندعو لهم، فهل يصل ذلك إليهم؟ قال: نعم، إنه ليصل ويفرحون به، كما يفرح أحدكم بالطَّبَقِ إِذَا أُهْدِيَ إِلَيْهِ**»(٤) رواه أبو حفص العُكبري.

وعن مَعقل بن يسار، أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**اقرؤوا على موتاكم سورة يس**»(٥) رواه أبو داود.

---

(١) ذكره الصنعاني في سبل السلام (١/ ٣٠٦).
(٢) أخرجه الرافعي (٢/ ٢٩٧).
(٣) ذكره ابن نجيم في البحر الرائق (٥/ ٣٨٣).
(٤) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (٦/ ١٣٤).
(٥) أخرجه أحمد (٥/ ٢٦، رقم ٢٠٣١٦)، وأبو داود (٣/ ١٩١، رقم ٣١٢١)، وابن ماجه (١/ ٤٦٦، رقم ١٤٤٨)، وابن حبان (٧/ ٢٦٩، رقم ٣٠٠٢)، والطبراني (٢٠/ ٢١٩، رقم ٥١٠)، والحاكم (١/ ٧٥٣، رقم ٢٠٧٤)، والبيهقي (٣/ ٣٨٣، رقم ٦٣٩٢)، والطيالسي (ص ١٢٦، رقم ٩٣١)، وابن أبي شيبة (٢/ ٤٤٥، رقم ١٠٨٥٣)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٢٦٥، رقم ١٠٩١٣).

﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ۝٣٩﴾ [النجم: ٣٩] أَيْ: إِلَّا إِذَا وَهَبه لَهُ كَمَا حَقَّقه الكَمَال، أَو اللَّام بِمَعْنى عَلَى كَمَا فِي وَلَهُم اللَّعْنَة، ....

وعنه ﷺ: «**أنه ضحى بكبشين أملحين أحدهما عن نفسه، والآخر عن أمته**»[1] متفق عليه؛ أي: جعل ثوابه لأمته، وهذا تعليم منه ﷺ أن الإنسان ينفعه عمل غيره، والاقتداء به هو الاستمساك بالعروة الوثقى.

وروي عن أبي هريرة ﵁ قال: «**يموت الرجل ويدع ولدًا فترفع له درجة، فيقول: ما هذا يا رب، فيقول الله ﷻ: استغفارُ ولدك**؛ ولهذا قال: ﴿وَٱسْتَغْفِرْ لِذَنۢبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ [محمد: ١٩] **وما أمر الله به من الدعاء للمؤمنين، والمؤمنات، والاستغفار لهم**»[2].

وما ذكره في كتابه العزيز من استغفار الأنبياء، والملائكة لهم، وكل ذلك عمل الغير، حلبي عن الزيلعي.

ومما يدل على صحة النيابة في الحج صريحًا ما رواه ابن عدي في «الكامل» والبيهقي في «الشعب» من قوله ﷺ: «**إن الله يدخل بالحجة الواحدة ثلاثة نفر الجنة: الميت، والحاج عنه، والمنفذ**»[3] لذلك ذكره السيوطي في «الجامع الصغير».

قوله: (**أَيْ: إِلَّا إِذَا وَهَبه له**) يعني ليس للإنسان من سعي غيره نصيب إلا إذا وهبه له، فحينئذ يكون له، حلبي عن «البحر».

قوله: (**أَو اللَّام بِمَعْنى عَلَى**) قال الزيلعي: وأما قوله تعالى: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ۝٣٩﴾ [النجم: ٣٩] فقد قال ابن عباس: إنها منسوخة، بقوله تعالى:

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٧٩٦).

(٢) ذكره في «تبيين الحقائق» (٥/ ١٣٢).

(٣) أخرجه البيهقي (٥/ ١٨٠، رقم ٩٦٣٦)، وقال: فيه نجيح السندي مدني ضعيف. وابن عدي (١/ ٣٤٢، ترجمة ١٧٢إسحاق بن بشر أبو يعقوب الكاهلي)، وقال: إسحاق بن بشر الكاهلي قد روى غير هذه الأحاديث وهو في عداد من يضع الحديث. وابن الجوزي في الموضوعات (٢/ ٦٠٣، رقم ١١٧٣).

وَلَقَد أَفْصَحَ الزَّاهِديُّ عَن اعْتِزَالِهِ هُنَا، وَاللَّهُ المُوَفِّق].

﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱتَّبَعَتۡهُمۡ ذُرِّيَّتُهُم﴾ [الطور: ٢١] الآية وقيل: هي خاصة بقوم موسى وإبراهيم؛ لأنه وقع حكاية عما في صحفهما ـ عليهما الصلاة والسلام ـ بقوله: ﴿أَمۡ لَمۡ يُنَبَّأۡ بِمَا فِي صُحُفِ مُوسَىٰ ۝ وَإِبۡرَٰهِيمَ ٱلَّذِي وَفَّىٰٓ ۝﴾ [النجم: ٣٦، ٣٧]، وقيل: أراد بالإنسان الكافر، وأما المؤمن فله ما سعى أخوه، وقيل: ليس له من طريق العدل، وله من طريق الفضل، وقيل: اللام بمعنى على، كقوله تعالى: ﴿وَإِنۡ أَسَأۡتُمۡ فَلَهَاۚ﴾ [الإسراء: ٧] أي: فعليها، وكقوله تعالى: ﴿وَلَهُمُ ٱللَّعۡنَةُ﴾ [غافر: ٥٢] أي: عليهم.

وعلى هذا الجواب تتكرر الآية مع قوله تعالى قبل ذلك: ﴿أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ ۝﴾ [النجم: ٣٨] وقيل: ليس له إلا سعيه، لكن سعيه يكون بمباشرة أسبابه بتكثير الإخوان.

وأما قوله ﷺ: «**إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث**»(١) فلا يدل على انقطاع عمل غيره، والكلام فيه وليس فيه شيء مما يستبعد عقلًا؛ لأنه ليس فيه إلا جعل ما له من الأجر لغيره، والله تعالى هو الموصل إليه، والقادر عليه، ولا يخص ذلك بعمل دون عمل، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَقَد أَفْصَحَ الزَّاهِديُّ)** أي: في «المجتبى» وغيره كما في «المنح» أي: فإنه أنكر إيصال الإنسان نفعًا من حج وغيره للأموات، وجعله مذهب أهل الحق والعدل، وتكلف في الأجوبة عن بعض ما ذكرناه قوله: **(هُنَا)** أي: في باب الحج عن الغير.

قوله: **(وَاللَّهُ المُوَفِّق)** التوفيق خلق الطاعة في العبد، أو خلق قدرة الطاعة في العبد؛ والمراد بالقدرة هنا: القدرة المقارنة للفعل، فلا يحتاج في التعريف

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٧٢، رقم ٨٨٣١)، والبخاري في الأدب المفرد (١/ ٢٨، رقم ٣٨)، ومسلم (٣/ ١٢٥٥، رقم ١٦٣١)، وأبو داود (٣/ ١١٧، رقم ٢٨٨٠)، والترمذي (٣/ ٦٦٠، رقم ١٣٧٦)، وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (١/ ٨٨، رقم ٢٤٢)، والنسائي (٦/ ٢٥١، رقم ٣٦٥١).

قالَ المُصنِّف: [(العِبَادَةُ المَالِيَّة) كَزَكَاةٍ وَكَفَّارَةٍ (تَقْبَل النِّيابَة) عَن المُكَلّف

إلى زيادة، وتسهيل سبيل الخير إليه، وإنما ذكر هذه الجملة إشارة إلى أن ما وقع من الزاهدي، مع أنه إمام حجة فاضل إنما هو من عدم توفيق الله إياه، حيث زاغ عن سبيل الرشاد، واتبع بدعة أهل الاعتزال والعناد مع إقامة الشبه والتلبيس والتمحل إلى رد صريح الأحاديث، نسأل الله تعالى أن يوفقنا وأحبابنا، وأن يعفو عن هذا الإمام فيما وقع منه من الاجترام.

قال الشارح: قوله: **(العِبَادَةُ)** قال الإمام اللامشي: العبادة عبارة عن الخضوع والتذلل وحدّها فعل لا يراد به إلا تعظيم الله تعالى بأمره، بخلاف القربة والطاعة، فإن القربة ما يتقرب به إلى الله تعالى، أو يراد بها تعظيم الله تعالى مع إرادة ما وضع له الفعل، كبناء الرباطات والمساجد ونحوها، فإنها قربة يراد بها وجه الله تعالى مع إرادة الإحسان للناس وحصول المنفعة لهم، والطاعة ما يجوز لغير الله تعالى قال تعالى: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٥٩] والعبادة ما لا يجوز لغير الله تعالى وحسن الطاعة موافقة الأمر، انتهى، وحسن العبادة عبارة عن كونها خالصة عن شائبة الرياء أبو السعود.

قوله: **(كَزَكَاةٍ)** أدخلت الكاف صدقة الفطر والعشر والنفقات، وسواء كانت المالية عبادة محضة، أو عبادة فيها معنى المؤنة، أو مؤنة فيها معنى العبادة «بحر».

قوله: **(وَكَفَّارَةٍ)** شمل أنواعها من إعتاق وإطعام وكسوة كما في «البحر».

قوله: **(تَقْبَل النِّيابَة)** وذلك لأن المقصود من التكاليف الابتلاء والمشقة، وهي في المال، بتنقيص المال المحبوب للنفس بإيصاله للفقير، وهو موجود بفعل النائب «بحر».

وقوله: **(عَن المُكَلّف)**، ليس المراد به: البالغ العاقل؛ بل المراد: من كلف بها، ولو صبيًا فإن العشر، والصدقة يجبان في مال الصبي والمجنون، ويصح إخراج وليهما عنهما بطريق النيابة.

(مُطْلَقًا) عِنْدَ القُدْرَةِ وَالعَجْزِ، وَلَو النَّائِب ذِمِّيًّا؛ لأَنَّ العِبْرَة لِنِيَّةِ المُوَكِّل، وَلَوْ عِنْدَ دَفْعِ الوَكيلِ، **(وَالبَدَنِيَّة)** كَصَلَاةٍ، وَصَوْمٍ **(لَا)** تَقْبَلها **(مُطْلَقًا وَالمُرَكَّبة مِنْهُما)** ....

قوله: **(لأَنَّ العِبْرَة... إلخ)** هذا جواب عن سؤال حاصله: كيف يتعاطى العبادة الذمي، ومن شرطها النية، وهي لا تتحقق من كافر؟ وحاصل الجواب: أن المعتبر نية من وجبت عليه، وهو الموكل قوله: **(وَلَو عِنْدَ دَفْعِ الوَكيلِ)** أفاد أنه لا تصح النية بعد دفع الوكيل، ويدل عليه قوله في كتاب الزكاة: ولو قال؛ أي: عند الدفع إلى الوكيل هذا تطوع أو عن كفارتي، ثم نواه عن الزكاة قبل دفع الوكيل صح.

وفي «البحر» وإذا جازت النيابة في المالية مطلقًا، فالعبرة لنية الموكل لا لنية الوكيل، وسواء نوى الموكل وقت الدفع إلى الوكيل، أو وقت دفع الوكيل إلى الفقراء، أو في ما بينهما، انتهى حلبي.

قال: ومقتضى عبارة «البحر» عدم صحة النية قبل الدفع إلى الوكيل أيضًا مع أنه تقدم في كتاب الزكاة صحة مقارنة النية؛ لعزل ما وجب، وعبارة الشارح لا تنافي ذلك، انتهى.

قلت: إنما خص في «البحر» الأحوال التي ذكرها؛ لأنه عند الدفع للوكيل لا بد وأن تحضره نية؛ لأنه لا يهتدي الوكيل إلى قصد الموكل إلا بنيته وأمره.

قوله: **(وَصَوْمٍ)** قال في «الحواشي السعدية» معنى كونه بدنيًا أن فيه ترك أعمال البدن «نهر».

قوله: **(لَا تَقْبَلها مُطْلَقًا)** لأن الابتلاء فيها بإتعاب النفس والجوارح بالأفعال المخصوصة، وبفعل نائبه لا تتحقق المشقة على نفسه فلم تجز النيابة مطلقًا لا عند العجز، ولا عند القدرة «بحر».

قوله: **(وَالمُرَكَّبة مِنْهُما)** أراد أن المال معتبر في الحج اعتبارًا قويًا، بحيث لا يتأتى، ولا يتحصل إلا به غالبًا، فكان كالجزء، وإلا فماهية الحج الوقوف والطواف حلبي.

كَحَجّ الفَرْضِ (**تَقْبل النِّيابَة عِنْدَ العَجْزِ فَقَط**) لَكِن (**بِشَرْطِ دَوَام العَجْزِ إِلَى المَوْتِ**) لأَنَّهُ فَرْضُ العُمْرِ حتَّى تَلزم الإِعَادَة بِزَوالِ العُذْرِ (**وَ**) بِشَرْطِ (**نِيَّة الحَجّ عَنْهُ**) أَيْ:

وفي الحموي في قولهم: مركبة منهما نظر؛ لأن الشيء لا يتركب من شرطه، ويمكن أن يقال: كون الشيء لا يتركب من شرطه في المركبات الحقيقية دون الاعتبارية، انتهى، وما في الحلبي أولى.

قوله: (**كَحَجّ الفَرْضِ**) أطلقه فشمل الحجة المنذورة كما في «البحر» وقيد به نظرًا لشرط دوام العجز إلى الموت؛ لأن الحج النفل يقبل النيابة من غير اشتراط عجز فضلًا عن دوامه، انتهى حلبي.

وكان مقتضى القياس أن لا تجزئ النيابة في الحج؛ لتضمنه المشقتين البدنية والمالية، والأولى لا يكتفي فيها بالنائب، لكنه تعالى رخص في إسقاطه بتحمل المشقة الأخرى؛ أعني: إخراج المال عند العجز المستمر إلى الموت رحمة، وفضلًا بأن يدفع نفقة الحج إلى من يحج عنه بخلاف حال القدرة فلا يعذر؛ لأن تركه فيها ليس إلا لمجرد إيثار راحة نفسه على أمر ربه، وهو بهذا يستحق العقاب لا التخفيف في طريق الإسقاط «بحر».

قوله: (**تَقْبل النِّيابَة عِنْدَ العَجْزِ**) اعتبارًا لجهة المال، أبو السعود.

قوله: (**فَقَط**) أي: دون القدرة اعتبارًا لجهة البدن عملًا بالشبهين بالقدر الممكن، أبو السعود.

قوله: (**لَكِن بِشَرْطِ**) استدراك على قوله: تقبل النيابة.

قوله: (**لأَنَّهُ فَرْضُ العُمْرِ**) علة لمحذوف هو مفهوم المصنف تقديره، أما إذا لم يدم العجز بأن صح بعد لا تصح النيابة؛ لأنه فرض العمر، فحيث قدر عليه وقتًا ما من عمره بعدما استناب فيه لعجز لحقه، ظهر انتفاء شرط الرخصة «بحر».

تنبيه:

محل وجوب الحج على العاجز بالنيابة إذا قدر عليه، ثم عجز بعد ذلك عند الإمام، وعندهما يجب الإحجاج على العاجز إن كان له مال، ولا يشترط

عَن الآمِرِ فَيَقُول: أَحْرَمْتُ عَنْ فُلَان، وَلَبَّيْت عَنْ فُلَانٍ، وَلَوْ نَسِيَ اسْمه فَنَوَى عَن الآمِرِ صَحَّ وَتَكْفِي نِيَّة القَلْبِ].

قالَ المُصنِّف: [(**هَذَا**) أَيْ: اشْتِراط دَوَام العَجْزِ إِلَى المَوْتِ (**إِذَا كَانَ**) العَجْزُ كَالحَبْسِ (**وَالمَرَضِ يُرْجَى زَوَاله**) أَيْ: يُمْكِن (**وَإِنْ لَمْ يَكُن كَذَلِكَ كَالعَمَى، وَالزَّمَانَة سَقَطَ الفَرْض**) بِحَجّ الغَيْر (**عَنْهُ**) فَلَا إِعَادَة مُطْلَقًا سَوَاء (**اسْتَمَرَّ ذَلِكَ العُذْر بِهِ أَمْ لَا**) وَلَوْ أَحَجَّ، وَهُوَ صَحِيح ثُمَّ عَجِزَ وَاسْتَمَرَّ لَمْ يُجْزِهِ؛ ....

أن يجب عليه وهو صحيح زيلعي، واقتضى كلامه أن الصحيح لو أحج غيره ثم عجز لا يجزيه، وبه صرح غير واحد كما سيأتي.

وفي «البحر»: المرأة إذا لم تجد محرمًا لا تخرج إلى الحج إلى أن تبلغ الوقت الذي تعجز فيه عن الحج، فحينئذ تبعث من يحج عنها، أما قبل ذلك، فلا يجوز لتوهم وجود المحرم، فإن بعثت رجلًا إن دام عدم المحرم إلى أن ماتت؛ فذلك جائز كالمريض إذا أحج رجلًا ودام المرض إلى أن مات، وأطلق في العجز فشمل ما إذا كان سماويًا أو بصنع العباد، فلو أحج وهو في السجن، فإن مات فيه أجزأه، وإن خلص منه لا وإن أحج لعدو بينه وبين مكة إن أقام العدو على الطريق حتى مات أجزأه، وإن لم يقم لا يجزيه.

قوله: (**فَيَقُول: أَحْرَمْتُ عَنْ فُلَان**) وبعد صلاة الركعتين يقول: اللهم إني أريد الحج فيسره لي، وتقبله مني ومن فلان، انتهى من «شرح الملتقى».

قوله: (**وَتَكْفِي نِيَّة القَلْبِ**) ولا يحتاج إلى التصريح باللفظ.

قوله: (**أَيْ: يُمْكِن**) أي: عادة، وإلا فكل عجز يمكن زواله عقلًا لعموم قدرة الواجب تعالى انتهى حلبي.

قوله: (**وَالزَّمَانَة**) وهي مرض السل قوله: (**وَلَوْ أَحَجَّ وَهُوَ صَحِيح ثُمَّ عَجِزَ**) أي: بعد فراغ النائب من الحج بأن كان وقت الوقوف صحيحًا، أما لو عجز قبل فراغ النائب واستمر أجزأه، وقوله: (**لَمْ يُجْزِهِ**)؛ أي: عن الفرض، وإن وقع نفلًا للآمر أفاده في «البحر».

لِفَقْدِ شَرْطِهِ **(وَشَرْط الأَمْر بِهِ)** أَيْ: بِالحَجّ عَنْهُ **(فَلَا يَجُوز حَجّ الغَيْر بِغَيْرِ إِذْنِهِ إِلَّا إِذَا حَجّ)** أَوْ أَحَجّ **(الوَارِث عَن مُورثه)** لِوُجُودِ الأَمْرِ دَلَالَةً].

قالَ المُصنِّف:[وَبَقِيَ مِنَ الشَّرائِطِ النَّفَقَة مِنْ مَالِ الآمِرِ كُلّها أَوْ أَكْثَرها، وَحَجّ

قال الحموي: ومن هنا يؤخذ عدم صحة ما يفعله السلاطين والوزراء من الاستنابة عن أنفسهم في الحج؛ لأن عجزهم لم يكن مستمرًا إلى الموت انتهى، أو لعدم عجزهم أصلًا؛ والمراد: عدم صحته عن الفرض، بل يقع نفلًا.

قوله: **(لِفَقْدِ شَرْطِهِ)** وهو العجز وقت حج النائب قوله: **(وَشَرْط الأَمْر بِهِ)** أي: بالحج الفرض، أما النفل، فيجوز بغير الأمر أفاده أبو السعود.

قوله: **(إِلَّا إِذَا حَجّ أَوْ أَحَجّ... إلخ)** دليله حديث الخثعمية وهي أسماء بنت عميس من المهاجرات «**قالت: يا رسول الله إن فريضة الله في الحج أدركت أبي شيخًا كبيرًا لا يثبت على الراحلة، أفأحج عنه؟ قال: نعم**»[(١)] متفق عليه، انتهى.

وقولها: أفأحج عنه فيه روايتان فتح الهمزة وضم الحاء؛ أي: أنا أحرم بنفسي عنه وأُؤَدِّي الأفعال، وهو المشهور من الرواية، وروي بضم الهمزة وكسر الحاء؛ أي: آمر أحدًا أن يحج عنه قوله: **(لِوُجُودِ الأَمْرِ دَلَالَة)** لأنه لما استولى على ماله كأنه قال له: قم بأداء ما علي.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ أَكْثَرها)** قال في «فتح القدير»: اعلم أن شرط الإجزاء كون أكثر النفقة من مال الآمر، والقياس كون الكل من ماله إلا أن في التزام ذلك حرجًا بينًا؛ لأن الإنسان لا يستصحب المال ليلًا ونهارًا في كل حركة، وقد يحتاج إلى شربة ماء وكسرة خبز في بغتة، فأسقطنا اعتبار القليل استحسانًا، واعتبرنا الأكثر إذ له حكم الكل، انتهى حلبي.

تتمة:

لو أنفق الأكثر أو الكل من مال نفسه، وفي المال المدفوع إليه وفاء لحجه

---

(١) أخرجه البخاري (٤/١٥٩٨، رقم ٤١٣٨)، وأحمد (١/ ٢٥١، رقم ٢٢٦٦)، والنسائي في الكبرى (٢/ ٣٢٣، رقم ٣٦١٤)، والطبراني في الأوسط (١/ ١٢١، رقم ٣٧٩).

المَأْمُور بِنَفْسِهِ، وَتَعْيينه إِنْ عَيّنَه، فَإِنْ قَالَ: يَحُجّ عَنِّي فُلَان لَا غَيْره لَمْ يَجُزْ حَجُّ غَيْره، وَلَوْ لَمْ يَقُلْ لَا غَيْره جَازَ، وَأَوْصَلَها فِي اللّبَابِ إِلَى عِشْرين شَرْطًا مِنْها عَدَم اشْتِراط الأُجْرَة، فَلَو اسْتَأْجَرَ رَجُلًا، بِأَنْ قَالَ: اسْتَأْجَرْتُكَ عَلَى أَنْ تَحُجّ عَنّي بِكَذَا ....

رجع به فيه؛ إذ قد يبتلى بالإنفاق من مال نفسه؛ لبغتة الحاجة، ولا يكون المال حاضرًا فجوز ذلك كالوصي، والوكيل يشتري لليتيم والموكل ويعطيان الثمن من مالهما، فلهما الرجوع به في مال اليتيم والموكل، وبه علم أن اشتراطهم كون النفقة من مال الآمر للاحتراز عن التبرع لا مطلقًا «بحر».

ومن الشرائط الحج راكبًا حتى لو أمره بالحج، فحج ماشيًا يضمن النفقة، ويحج عنه راكبًا؛ لأن المفروض عليه هو الحج راكبًا، فينصرف مطلق الأمر بالحج إليه، فإذا حج ماشيًا فقد خالف فيضمن «هندية» قوله: **(إِنْ عَيّنَه)** تعيينه ليس بذكر اسمه فقط، بل إمّا بالحصر أو بالتصريح بنفي حج غيره.

قوله: **(يَحُجّ عَنِّي فُلَان لَا غَيْره)** أو لا يحج عني إلا فلان، فلو مرض المأمور في الطريق، فدفع النفقة إلى غيره؛ ليحج عن الميت لم يجز إلا أن يكون الآمر أذن له في ذلك، وينبغي للوصي أن يأذن له في أن يحج غيره إذا مرض «هندية».

قوله: **(جَازَ)** جعله في «الهندية» رواية عن محمد، ولم يذكر غيرها.

قوله: **(وَأَوْصَلَها فِي اللّبابِ)** هو منسك العلامة السندي.

قوله: **(مِنْها عَدَم اشْتِراط الأُجْرَة)** أي: على الصحيح كما في «شرح اللباب».

ومنها وجوب الحج بالمال، فلو أحج فقيرًا أو غيره ممن لم يجب عليه الحج عن الفرض لم يجز حج غيره عنه، وإن وجب بعد ذلك.

ومنها العجز المستدام إلى وقت الموت.

ومنها وجود العذر قبل الإحجاج، وهذا ليس بشرط مستقل لشمول ما قبله له.

....

ومنها الأمر بالحج فلا يجوز حج غيره بغير أمره إن أوصى به، وإن لم يوص به فتبرع عنه الوارث، أو من هو من أهل التبرع فحج عنه، أو أحج جاز.

ومنها أن يحج بمال المحجوج عنه، فإن تبرع الحاج بمال نفسه لم يجز.

وفي «خزانة الأكمل»: لو حج الوارث عن الميت على أن لا يرجع في التركة لم يقع عن فرض الميت، وإن أمره الميت، وفي «الخانية»: أنه يقع عنه، وفيه بحثٌ لا يخفى.

ومنها أنه يحج راكبًا إن اتسع ثلث المال، فلو حج ماشيًا ولو بأمره يضمن النفقة، وكذا لو لم يأمره، وأمسك مؤنة الكراء لنفسه؛ لأن نفقة الركوب أكثر فكان الثواب أوفر، وركوب الأكثر كركوب الكل وإن ضاقت النفقة عن الركوب فحج عنه ماشيًا جاز، ومنها أن يحج عنه من وطنه إن اتسع الثلث، وإن لم يبلغ يحج عنه من حيث يبلغ، ومنها نية المحجوج عنه عند الإحرام، أو بعده عند الإمام قبل أن يشرع في أفعال الحج، ومنها أن يحرم من الميقات؛ أي: ميقات الآمر مكيًا أو غيره وبحث فيه بأن الميقات ليس بشرط لمطلق الحج، بل هو من واجباته، فكيف يكون شرطًا في النائب؟

ومنها أن يحج المأمور بنفسه، فلا يجوز دفع المال إلى غيره إلا إذا أذن له، ومنها أن لا يفسد حجه، فلو أفسده لم يقع عنه ويضمن المال؛ لأنه مخالف، ويمضي في ذلك الفاسد والدم من ماله، ولو قضاه في القابلة لا يقع عن الميت بل عن نفسه؛ لأنه لما خالف صار كأن الإحرام الأول عن نفسه فأفسده، فلا بد من قضائه.

ومنها عدم المخالفة، فلو قرن وقد أمره بالإفراد يكون مخالفًا ضامنًا عنده لا عندهما، ومنها أن يحرم بحجة واحدة، فلو أهلَّ بحجتين إحداهما عن نفسه، والأخرى عن الآخر لم يجز فلو رفض التي عن نفسه جاز، وهذا الشرط يرجع إلى شرط عدم المخالفة.

لَمْ يَجُزْ حِجّه، وَإِنَّما يَقُولُ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَحُجّ عَنّي، بِلَا ذِكْرِ إِجَارَة، ....

ومنها أن يفرد الإهلال لواحد، وهذا أيضًا نوع من المخالفة، وليس بشرط على حدة، فلو أمره رجلان بالحج فأهل عنهما ضمن لهما، وإن عين أحدهما وقع له، وإن لم يعين أحدهما فله أن يعين أيهما شاء ما لم يشرع في الأعمال.

ومنها إسلام الآمر ومنها عقل الآمر والمأمور.

ومنها تمييز المأمور فلا يصح إحجاج غير مميز، واختلفت العبارات في المراهق، فمنع إحجاجه في «اللباب» وأجازه في «الفتاوى السراجية» والاحتياط غيره.

ومنها عدم الفوات فلو فاته الحج لم يجز إحرامه عنه، ثم إن فاته لتقصير منه ضمن، وإن حج من عام قابل من مال نفسه عن الميت جاز، وإن بآفة سماوية لم يضمن، ويستأنف الحج عن الميت، ونفقته في رجوعه من ماله خاصة، وعليه من قابل الحج من مال نفسه العشرون أن يحج الذي عينه انتهى من «اللباب» وشرحه بتصرف.

قوله: **(لَمْ يَجُزْ حِجّه)** هذا الكلام يقتضي أنه ليس له الأجرة، ولا أجر المثل، وأن حجه وقع له، وعبارة «الخانية» نص في وقوع الحج للمستأجر في ظاهر الرواية، وللأجير أجر مثله فاقتضت أن الإجارة فاسدة، وإلا استحق الأجر المسمى.

وفي «البحر» عن الأسبيجابي أنه لا يجوز الاستئجار على الحج، ولا على شيء من الطاعات، فلو استؤجر على الحج ودفع إليه الأجر وحج عن الميت فإنه يجوز عن الميت، وله من الأجر مقدار نفقة الطريق في الذهاب والمجيء، ويرد الفضل على الورثة؛ لأنه لا يجوز الاستئجار عليه، ولا يحل أن يأخذ الفضل عليه انتهى، فقد وافق «الخانية» في أن الحج وقع عن المستأجر.

وقول «الخانية» في ظاهر الرواية أفاد أن قول الشارح لم يجز حجه خلاف ظاهر الرواية، وقول الأسبيجابي لا يجوز الاستئجار على شيء من الطاعات

وَلَوْ أَنْفَقَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ، أَوْ خَلَطَ النَّفَقَة بِمَالِهِ، وحَجّ، وَأَنْفَقَ كُلّه أَوْ أَكْثَره جَازَ، وَبَرِئَ مِنَ الضَّمانِ وَ(**شَرْط العَجْز**) المَذْكُور (**لِلحَجِّ الفَرْض لَا النَّفْل**) لاتِّساعِ بَابِهِ].

قالَ المُصنِّف:[(**وَيَقَعُ الحَجّ**) المَفْروض (**عَن الآمِر عَلَى الظَّاهِرِ**) مِن المَذْهَبِ، وَقِيلَ عَن المَأْمُورِ ....

مبني على مذهب المتقدمين، وعلى مذهب المتأخرين من الجواز ينبغي أن يصح الاستئجار، وأن يستحق الأجير الأجر المسمى، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَوْ أَنْفَقَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ**) أي: وفي المال المدفوع إليه وفاء لحجه كما قدمناه قوله: (**أَوْ خَلَطَ النَّفَقَة**) أي: خلط المأمور بالحج النفقة بمال نفسه، حلبي.

قوله: (**وَأَنْفَقَ كُلّه أَوْ أَكْثَره**) الضميران يرجعان إلى مال الآمر، والعبارة على حذف مضاف؛ أي: وأنفق مقدار كله أو مقدار أكثره، وهذا يرجع إلى مسألة الإنفاق من ماله، وإلى مسألة الخلط، والمعنى لو أنفق المأمور بالحج من مال نفسه وحج وأنفق مقدار كل مال الآمر، أو مقدار أكثره جاز، وبرئ من الضمان، وكذا إذا خلط النفقة بماله وحج، وأنفق مقدار كل مال الآمر أو أكثره جاز وبرئ من الضمان، انتهى حلبي.

تتمة:

حج الإنسان عن غيره أفضل من حجه لنفسه بعد أن أدى حج الفرض؛ لأن نفعه متعدّ، وهو أفضل من القاصر أبو السعود عن العلامة نوح رحمه الله تعالى.

قوله: (**لاتِّساعِ بَابِهِ**) لأن المقصود منه الثواب، فإذا كان له تركه أصلًا فله تحمل مشقة المال بالأولى.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ عَن المَأْمُورِ**) قالوا: وهو رواية عن محمد، وهو اختلاف لا ثمرة له؛ لأنهم قد اتفقوا أن الفرض يسقط عن الآمر، ولا يسقط عن المأمور، وأنه لا بد أن ينويه عن الآمر، وهو دليل المذهب، وأنه يشترط أهلية النائب؛ لصحة الأفعال حتى لو أمر ذميًا لا يجوز، وهو دليل الضعيف،

نَفْلًا، وَلِلآمِرِ ثَوَاب النَّفَقَة كَحجِّ النَّفَلِ، **(لَكِنَّه يَشْتَرِط)** لِصِحَّةِ النِّيَابَةِ **(أَهْلِيَّة المَأْمُور لِصِحَّةِ الأَفْعَالِ)** ثُمَّ فرع عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(فَجَازَ حَجّ الصَّرورة)** بِمُهْمَلَةٍ مَنْ لَمْ يَحُجّ

ولم أرَ من صرح بالثمرة، وقد يقال: إنها تظهر فيمن حلف أن لا يحج، فعلى المذهب إذا حج عن غيره لا يحنث، وعلى الضعيف يحنث إلا أن يقال: إن العرف أنه قد حج، وإن وقع عن غيره فيحنث اتفاقًا حلبي عن «البحر».

قوله: **(نَفْلًا)** أما الفرض فلا يسقط اتفاقًا قوله: **(كَحجِّ النَّفَلِ)** يعني: إذا أحج عنه نفلًا فله ثواب النفقة، ويقع للمأمور نفلًا، وهل له ثواب الظاهر؟ نعم؛ لأنه جعل للآمر ثواب النفقة فقط.

قوله: **(لَكِنَّه يَشْتَرِط... إلخ)** استدراك على قوله: يقع عن الآمر، فإن مقتضاه صحته، ولو من غير الأهل قوله: **(أَهْلِيَّة المَأْمُور)** خرج بها الكافر والمجنون كما ذكره الشارح قوله: **(لِصِحَّةِ الأَفْعَالِ)** إنما عبر بالصحة دون الوجوب ليعم المراهق؛ فإنه أهل للصحة دون الوجوب.

قوله: **(ثُمَّ فَرع عَلَيْهِ)** أي: على اشتراط الأهلية من غير اشتراط شرط زائد كأدائه حجة الإسلام قوله: **(بِمُهْمَلَةٍ)** أي: بصاد مهملة قوله: **(مَنْ لَمْ يَحُجّ)** كذا في «القاموس» وفي «المنح» وهو الذي لم يحج عن نفسه نفلًا، أو غيره انتهى؛ أي: عن غيره من الناس.

قال الحلبي: والظاهر أن المراد هنا مر عليه حجة الإسلام بدليل قول ابن الهمام: الذي يقتضيه النظر أن حج الصرورة عن غيره إن كان بعد تحقق الوجوب عليه بملكه الزاد، والراحلة والصحة فهو مكروه كراهة تحريم؛ لأنه تضييق عليه، والحالة هذه في أول سني الإمكان، فيأثم بتركه، وكذا لو تنفل لنفسه ومع ذلك يصح؛ لأن النهي ليس لعين الحج المفعول بل لغيره، وهو خشية أن لا يدرك الفرض؛ إذ الموت في سنة غير نادر، انتهى.

إذا عرفت هذا، فيشمل من لم يحج أصلًا، ومن حج نفلًا، ومن حج منذورًا، ومن حج حجة الإسلام فاسدة، ومن حجها صحيحة، ثم ارتد ثم

(وَالمَرْأَة) وَلَوْ أَمَة **(وَالعَبْد وَغَيْره)** كَالمُرَاهِق، وَغَيْرهم أَوْلَى ....

أسلم؛ إذ تعليله يشملها، انتهى.

قال في «البحر»: والحق أن الكراهة تنزيهية على الآمر تحريمية على الصرورة المأمور الذي اجتمعت فيه شروط الحج، ولم يحج عن نفسه؛ لأنه آثم بالتأخير.

قوله: **(وَالمَرْأَة)** أي: مع الكراهة، وكذا ما بعدها حلبي عن «البحر» ووجه الكراهة كما في «المنح» أن حج المرأة أنقص، فإنه ليس عليها رمل، ولا سعي، ولا رفع صوت بالتلبية، ولا الحلق، فكان إحجاج الرجل أكمل.

قوله: **(وَالعَبْد)** قيده في «المنح» و«الهندية» بالمأذون، ومثله الأمة؛ إذ لا فرق فأفاد ذلك التقييد أن غير المأذون لا يصح أصلًا، ووجه الكراهة فيه كما في «النهر» أنه ليس أهلًا؛ لأداء الفرض عن نفسه، فكيف عن غيره؟

ثم قال: وهذه العلة تظهر في الصبي، ولم أره انتهى، قلت: المنصوص أن غيره أولى فإحجاجه غير أولى، وهو مرجع كراهة التنزيه.

قوله: **(وَغَيْرهم أَوْلَى)** نقل صاحب «الهندية» عن الكرماني ما نصه، والأفضل أن يكون عالمًا بطريق الحج وأفعاله، ويكون حرًا عاقلًا بالغًا كذا في «غاية السروجي» «شرح الهداية» ولو أحج عنه امرأة أو عبدًا أو أمة بإذن السيد جاز، ويكره كذا في «محيط السرخسي» انتهى.

وفي «المنح»: ثم الكراهة هذه تنزيهية، وإلا لقالوا، ويجب إحجاج الحر... إلخ انتهى، إذا علمت ذلك تعلم ما في عبارة «المحشي» من النظر ولفظها قوله: وغيرهم أولى؛ المراد: بالأولوية الوجوب؛ لأن مقابله مكروه تحريمًا كما علمت، والأولوية لا تنافي الوجوب، وإن كان خلاف الاصطلاح انتهى، ومراده بقوله: كما علمت ما ذكره الكمال في الصرورة، فنقول له: إن ما ذكره الكمال لا يظهر إلا في حق المأمور لا الآمر، والكلام هنا في الأفضل للآمر، وعلى تسليم أن يكون ذلك في حق الآمر أيضًا لا يظهر في حق العبد،

لِعَدَمِ الخِلَافِ (**وَلَو أَمَر ذِمِّيًّا**) أَوْ مَجْنُونًا (**لَا**) يَصُحّ].

قالَ المُصنِّف: [(**وَإِذَا مَرِضَ المَأْمُور**) بِالحَجّ (**فِي الطَّرِيقِ لَيْسَ لَهُ دَفْعُ المَالِ إِلَى غَيْرِه لِيَحُجّ**) ذَلِكَ الغَيْر (**عَنِ المَيْت إِلَّا إِذَا**) أَذِنَ لَهُ بِذَلِكَ، بِأَنْ (**قِيلَ لَهُ: وَقْتُ الدَّفْع اصْنَعْ مَا شِئْتَ، فَيَجُوز لَهُ**) ذَلِكَ (**مَرِض أَوْ لَا**) لأَنَّهُ صَارَ وَكِيلًا مُطْلَقًا (**خَرَجَ**) المُكَلّف

والمراهق، وقياسهما على الصرورة لا يظهر؛ لأن الكراهة إنما ثبتت هناك لاستطاعته الحج، وقد أخره ولا يقال ذلك في جانب العبد، والمراهق فليتأمل.

قوله: (**لِعَدَمِ الخِلَافِ**) أي: خلاف الشافعي ﵁ فإنه لا يجوّز حجهم انتهى حلبي عن الزيلعي، قلت: وهذا مما يدل على كراهة التنزيه؛ لأن مراعاة الخلاف أولى فقط.

قوله: (**وَلَو أَمَر ذِمِّيًا...إلخ**) هو من جملة المفرع كما علمت؛ لأنه إنما لم يصح فيهما لعدم أهليتهما.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا مَرِضَ المَأْمُور بِالحَجّ**) ظاهره سواء كان الآمر حيًا أو ميتًا، عينه بالتعيين السابق بأن يكون حصر الإحجاج عنه فيه أو نفاه عن غيره أو لا.

قوله: (**عَن المَيْت**) مثله لو كان الآمر حيًا، ولم يقيد بالميت في «البحر» الذي اغترف منه المصنف.

قوله: (**إِلَّا إِذَا أَذِنَ لَهُ**) ينبغي أن يُقرأ: أذن بالبناء للمجهول؛ ليشمل ما إذا أذن الميت قبل وفاته أو وصيه، والأولى الإذن كما مر عن «الهندية» وقوله: (**بِذَلِكَ**) أي: بدفع المال إلى غيره ليحج قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: مطلقًا له التصرف غير مقيد بحالة.

قوله: (**خَرَجَ المُكَلّف... إلخ**) أما إذا لم يخرج وأوصى، ولم يعين مكانًا ولا مالًا يحج عنه من ثلث ماله؛ لأنه بمنزلة التبرعات، فإن بلغ ثلثه أن يحج عنه من بلده وجب الإحجاج من بلده؛ لأن الواجب عليه الحج من بلده الذي يسكنه، وكذا إن خرج لغير الحج ومات في الطريق، وأوصى «بحر» وأخرج

(إِلَى الحَجّ وَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ، وَأَوْصَى بِالحَجّ عَنْهُ) إِنَّمَا تَجِبُ وَصِيَّتُهُ بِهِ إِذَا أَخَّرَه بَعْدَ وُجُوبِهِ، أَمَّا لَوْ حَجَّ مِنْ عَامِهِ فَلَا].

قالَ المُصنِّف: [**(فَإِنْ فُسِّر المَال)** أَو المَكَان **(فَالأَمْرُ عَلَيْهِ)** أَيْ: عَلَى مَا فَسَّرَه **(وَإِلَّا فَيُحُجّ)** عَنْهُ **(مِنْ بَلَدِهِ)** قِياسًا لَا اسْتِحْسَانًا ....

بالمكلف غيره، فإنه لا تعتبر وصيته، ولا يحج عنه قوله: **(إِنَّمَا تَجِبُ وَصِيَّتُهُ)** فائدة مستقلة لا تؤخذ من المصنف.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنْ فُسِّر)** أي: عين قوله: **(فَالأَمْرُ عَلَيْهِ)** أي: الشأن مبني على ما فسره، فإن فسر المال يحج عنه من حيث يبلغ، وإن فسر المكان يحج عنه منه، انتهى قوله: **(مِنْ بَلَدِهِ)** فلو مات مكي بالكوفة، وأوصى بحجة حج عنه من مكة، وإن أوصى بالقران قرن من الكوفة؛ لأنه لا يحل بمكة، وإن كان للموصي أوطان حج عنه من أقرب أوطانه إلى مكة؛ لأنه متيقن به، وقوله: **(مِنْ بَلَدِهِ)** محله ما إذا كان له بلد، أما إذا لم يكن له وطن فمن حيث مات «بحر».

قوله: **(قياسًا)** هو قول الإمام، ووجهه أن القدر الموجود من السفر بطل في حق أحكام الدنيا؛ لقوله ﷺ: «**كل عمل ابن آدم ينقطع بموته إلا ثلاثة ولد صالح يدعو له بالخير، وَعِلْمٌ عَلَّمَهُ الناس ينتفعون به، وصدقة جارية**»(١) وتنفيذ الوصية من أحكام الدنيا، وهو ليس من الثلاث، فبطل ووجب الاستئناف كأنه لم يوجد الخروج، أو خرج لغير حج كالتجارة وغيرها، فأوصى بأن يحج عنه، ومات فإنه يحج عنه من بلده، حلبي عن الزيلعي.

وأورد على ظاهر لفظ الحديث أن الولد ليس من عمله، وأجيب بأنه من كسبه لما أنه هو السبب في وجوده بخلاف الأخ والعم والأب ونحوهم، فإنه وإن كان ينتفع بدعائهم، بل بدعاء الأجانب، لكنهم ليسوا من كسبه أفاده أبو السعود.

قوله: **(لَا اسْتِحْسَانًا)** بل الاستحسان أن يحج عنه من حيث مات، وهو قولهما لأن خروجه لم يبطل بموته، قال الله تعالى: ﴿وَمَن يَخْرُجْ مِنۢ بَيْتِهِۦ مُهَاجِرًا إِلَى

---

(١) تقدم تخريجه.

فَلْيُحْفَظ، فَلَوْ أَحجّ عَنْهُ الوَصِي مِنْ غَيْرِهِ لَمْ يَصُحّ **(إِنْ وَفَى بِهِ)** أَيْ: بِالحَجّ مِنْ بَلَدِهِ **(ثُلُثُه)** وَإِنْ لَمْ يَفِ بِهِ فَمِن حَيْثُ يَبْلُغ اسْتِحْسانًا، وَلِوَصِيّ المَيِّت أَوْ وَارِثِهِ أَنْ يَسْتَرِد المَال مِنَ المَأْمُور مَا لَمْ يحرمْ، ثُمَّ إِنْ رَدّه ....

ﷲِ وَرَسُولِهِۦ﴾ [النساء: ١٠٠] الآية، وقال ﷺ: «**من مات في طريق الحج كتبت له حجة مبرورة في كل سنة**»(١) فإذا لم يبطل عمله وجب البقاء حلبي عن الزيلعي.

قوله: **(فَلْيُحْفَظ)** فيه تنبيه على أن هذا من المواضع التي يعمل فيها بالقياس لا بالاستحسان، حلبي قوله: **(فَلَوْ أَحَجّ عَنْهُ الوَصِي مِنْ غَيْرِهِ)** أي: من غير بلده تفريع على قوله: فيحج عنه من بلده، انتهى حلبي.

قوله: **(لَمْ يَصُحّ)** ويكون الوصي ضامنًا، والحج له، ويحج عن الميت ثانيًا إلا إذا كان المكان الذي أحج منه قريبًا إلى وطنه من حيث يبلغ إليه، ويرجع إلى الوطن قبل الليل، فحينئذ لا يكون ضامنًا مخالفًا أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(ثُلُثُه)** أي: الموصي؛ يعني: ثلث ماله حلبي، فإن بلغ الثلث أن يحج عنه راكبًا، فأحج عنه ماشيًا لم يجز، وإن لم يبلغ إلا ماشيًا من بلده، قال محمد: يحج عنه من حيث بلغ راكبًا، وعن الإمام أنه مخير بين أن يحج عنه من بلده ماشيًا وراكبًا من حيث بلغ.

تتمة:

لم يبين ما إذا زاد الثلث على حجة واحدة، وحاصله أن الموصي إما أن يعين حجة واحدة، أو يطلق، أو يعين في كل سنة حجة، ففي الأول: يحج عنه واحدة، وما فضل لورثته، وفي الأخيرين خيّر الوصي إن شاء حج عنه في كل سنة حجة واحدة، وإن شاء أحج عنه في سنة واحدة حججًا وهو الأفضل؛ لأنه تعجيل بتنفيذ الوصية؛ لأنه ربما هلك المال وتوضيحه في «البحر» قوله: **(أَنْ يَسْتَرِد المَال)** لأنه أمانة في يده «بحر» فليس له المنع قوله: **(مَا لَمْ يحرمْ)** مفهومه أنه إذا أحرم ليس لأحدهما الاسترداد، وهذا في الوصي، أما إذا أمر إنسانًا

---

(١) ذكره في تبيين الحقائق (٥/ ١٤٨).

لِخِيانَةٍ منْهُ، فَنَفَقَةُ الرُّجُوع فِي مَالِهِ، وَإِلَّا فَفِي مَالِ المَيْت].

قالَ المُصنِّف: [(**أَوْصَى بِحَجٍّ، فَتَطَوَّعَ عَنْهُ رَجُل** ....

بالحج فأحرم فمات الآمر فللوارث استرداد المال كما يأتي في الفروع.

قوله: (**لِخِيانَةٍ**) متحققة أو لتهمة كما يؤخذ مما يأتي، والضمير في منه، وفي ماله للمأمور.

قال في «البحر»: ولو دفع الوصي الدراهم إلى رجل ليحج عن الميت، فأراد أن يسترد كان له ذلك ما لم يحرم؛ لأن المال أمانة في يده، فإن استرد فنفقته إلى بلده على من تكون؟ إن استرد لخيانة ظهرت منه، فالنفقة في ماله خاصة، وإن استرد لا لخيانة ولا تهمة، فالنفقة على الوصي في ماله خاصة، وإن استرد لضعف رأي فيه، أو لجهله بالمناسك، فأراد الدفع إلى أصلح منه، فنفقته في مال الميت؛ لأنه استرد لمنفعة الميت، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**أَوْصَى بِحَجٍّ**) قيد بالوصية؛ لأنه لو تبرع عنه وارثه بالإحجاج أو بالحج بنفسه، قال الإمام: يجزيه إن شاء الله تعالى لقوله ﷺ للخثعمية: «**أرأيت لو كان على أبيك دَين**»[1] شبهه بدين العباد، وفيه لو قضى الوارث من غير وصية يجزيه، فكذا هذا كذا في «فتح القدير».

قال الولوالجي: إن المشيئة على القبول لا على الجواز؛ لأنه شبهه بقضاء الدين، ومن تبرع بقضاء دين رجل كان صاحب الدين بالخيار إن شاء قبل، وإن شاء لم يقبل، فكذا في باب الحج، انتهى.

فائدة:

حج الولد عن والده ووالدته مندوب للأحاديث «بحر» عن الكمال.

قوله: (**فَتَطَوَّعَ عَنْهُ رَجُل**) أطلق الرجل المتطوع فشمل الوارث، وبه صرح

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٤٢٩، رقم ٢٧٤٥٧)، والطبراني كما في مجمع الزوائد (٣/ ٢٨٢)، قال الهيثمي: رجاله ثقات والبيهقي (٤/ ٣٢٩، رقم ٨٤١٧).

لَمْ يُجْزِهِ) وَإِنْ أَمَرَه المَيْت؛ لأَنَّهُ لَمْ يَحْصُل مَقْصُوده، وَهُوَ ثَوَاب الإِنْفاق، لَكِن لَوْ حَجَّ عَنْهُ ابْنه لِيرجعَ فِي التَّرِكَةِ جَازَ إِنْ لَمْ يَقُل مِنْ مَالِي، وَكَذَا لَوْ أَحجّ ....

قاضي خان بقوله: الميت إذا أوصى بأن يحج عنه بماله، فتبرع عنه الوارث أو الأجنبي لا يجوز، انتهى حلبي.

قوله: **(لَمْ يُجْزِهِ)** أي: الميت عن فرضه، وإلا فله ثواب ذلك الحج، حلبي عن الشرنبلالية قوله: **(وَإِنْ أَمَرَه المَيْت)** أي: لو أمر رجلًا بأن يحج عنه حجة الإسلام فنوى المأمور تطوعًا لا يجزيه، أما إذا لم ينوِ فرضًا ولا نفلًا فاته، يجوز عن حجة الإسلام كما في «البحر» وهذه المسألة لا تقيد بالتبرع، بل ولو كان المال مال الآمر كما هو ظاهر إطلاق صاحب «البحر».

قوله: **(لأَنَّهُ لَمْ يَحْصُل مَقْصُوده)** أي: الآمر وعلى هذا الزكاة والكفارة، فلو أوصى بإخراجها من ماله لا يجزيه التبرع بها كذا في «البحر».

قوله: **(لَكِن لَوْ حَجَّ عَنْهُ ابْنه)** أي: في صورة المتن، وهي ما إذا أوصى بحج.

قال في «البحر»: رجل أوصى بأن يحج عنه فحج عنه ابنه؛ ليرجع في التركة، فإنه يجوز كالدين إذا قضاه من مال نفسه انتهى حلبي، وهل الابن قيد أو المراد مطلق وارث؟

قوله: **(لِيرجعَ)** أما لو حج لا ليرجع، فإنه لا يجوز عن الميت؛ لأنه لم يحصل مقصود الميت، وهو ثواب الإنفاق حلبي عن «البحر».

قوله: **(إِنْ لَمْ يَقُل)** أي: الموصي من مالي قال في «العمدة»: لو أوصى بأن يحج عنه بالألف من ماله، فأحج الوصي من مال نفسه؛ ليرجع ليس له ذلك؛ لأن الوصية باللفظ، فيعتبر لفظ الموصي، وهو إضاف المال إلى نفسه فلا يبدل، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَحجّ)** الضمير في أحج يرجع إلى الوارث كما سيظهر لك لا للابن، وهو يدل على أن الابن في كلام الشارح ليس بقيد، وصورته أوصى

لَا لِيرجعَ كَالدَّيْنِ إِذَا قَضَاه مِنْ مَالِ نَفْسِهِ **(وَمَن حَجّ عَنْ)** كُلّ مِنْ **(آمِرِيه** ....

بأن يحج عنه فأحج الوارث من مال نفسه لا ليرجع عليه، جاز للميت عن حجة الإسلام كما في «الخانية» ويفرق بين هذه وبين ما إذا حج الوارث بنفسه لا ليرجع حيث لا يجوز، بأن هذه حصل فيها ثواب المال للآمر إلا أن الوارث دفعه عنه بخلاف الثانية، فإن الوارث لم يدفع مالًا وإنما أتى بالأعمال.

قوله: **(لَا لِيرجعَ)** نص على المتوهم، أما إذا أحج ليرجع، فالحكم كذلك بالأولى، وله أن يرجع في مال الميت، وأما في الأجنبي فلا يجوز؛ أي: عن حجة الإسلام كما في «الهندية».

قال الحلبي: واستفيد من قول «الخانية» وله أن يرجع في مال الميت أن له أن يرجع أيضًا في مال الميت فيما إذا حج بنفسه ليرجع، وينبغي أن تقيد مسألتا «الخانية» بما إذا لم يقل الموصي من مالي انتهى، وهو مقتضى التعليل السابق، فتأمل.

قوله: **(كَالدَّيْنِ إِذَا قَضَاه)** أي: الوارث من مال نفسه ليرجع أو لا ليرجع فإنه يجوز، فهو تشبيه في المسألتين منطوق الشارح، ومفهومه أفاده الحلبي.

قوله: **(وَمَن حَجّ)** الأولى أن يقول ومن أهلّ، فإنه ليفيد أنه مخالف بمجرد الإهلال، ولو أبقيناه على ظاهره لأفاد أنه لا يكون مخالفًا إلا بالفراغ من الحج، وهو يناقض قول الشارح بعد: وينبغي صحة التعيين؛ أي: قبل الطواف والوقوف، وقوله: فإن عين أحدهما قبل الطواف والوقوف، وفي التعبير بالإهلال فائدة أيضًا، وهي شموله للعمرة والقران، فإن هذا الحكم لا يخص المفرد بالحج إلا أن يقال: أطلق الحج، وأراد الإهلال من إطلاق الكل، وإرادة الجزء، نظرًا إلى أن الإحرام له شبه بالركن، أو بعلاقة المجاورة نظرًا إلى أن له شبهًا بالشرط، انتهى حلبي.

قوله: **(عَنْ آمِرِيه)** لا فرق بين الأبوين وغيرهما في الأمر وعدمه حتى لو أمر رجلان رجلًا أن يحج عن كل واحد منهما حجة، فأحرم عنهما لم يقع

وَقَعَ عَنْهُ وَضَمِنَ مَالهما) لأَنَّهُ خَالَفهما **(وَلَا يَقْدِر عَلَى جَعْلِهِ عَنْ أَحَدهما)** لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ، وَيَنْبَغي صِحَّة التَّعيين لَوْ أَطْلَقَ الإِحْرام].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ أَبْهَمَه، فَإِنْ عَيّن أَحَدهما ....

إحرامه عنهما، بل عن نفسه سواء كان الآمران أبويه أو غيرهما، وضمن مالهما إن أنفق منه لو أحرم رجل عن رجلين بغير أمرهما جاز له أن يجعل إحرامه عن أيهما شاء سواء كانا أبويه أو غيرهما أبو السعود عن العلامة نوح.

قوله: **(وَقَعَ عَنْهُ)** أي: وقع عن المأمور نفلًا، ولا يجزيه عن حجة الإسلام كما في «البحر» وذلك لأن كل واحد منهما أمره بأن يخلص النية له من غير اشتراك أبو السعود.

قوله: **(وَضَمِنَ مَالهما)** إن أنفق منه «بحر» قوله: **(لأَنَّهُ خَالَفهما)** حيث شرك مع كل غيره، فكأنه أنفق نفقة كل إلى حج نفسه قوله: **(وَيَنْبَغي صِحَّة التَّعيين)** قال الزيلعي: وإن أطلق بأن سكت عن ذكر المحجوج عنه معينًا ومبهمًا.

قال في «الكافي»: لا نص فيه، وينبغي أن يصح التعيين هنا إجماعًا؛ لعدم المخالفة انتهى، وقوله: ينبغي أن يصح التعيين؛ أي: تعيين أحد آمريه قبل الطواف والوقوف، كما في مسألة الإبهام، وقوله: إجماعًا قال شيخنا: ينبغي أن يجري فيها أيضًا خلاف أبي يوسف الآتي في مسألة الإبهام لجريان علته الآتية هنا أيضًا، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ أَبْهَمَه)** بأن قال: لبيك بحجة عن أحد آمري، ولو أبهم ما أحرم به، وعين الآمر أو أبهمهما لا يكون مخالفًا.

قال في «البحر»: وصور الإبهام أربعة، في واحدة يكون مخالفًا، وهي مسألة الكتاب منطوقًا، وفي الثلاثة لا يكون مخالفًا، وهي أن يكون الإبهام في الآمر، أو في النسك، أو فيهما، ولو أهلّ المأمور بالحج بحجتين إحداهما عن نفسه، والأخرى عن الآمر، ثم رفض التي أهلّ بها عن نفسه تكون الباقية عن الآمر كأنه أهل بها وحدها، ومن صور المخالفة ما إذا أمره بالحج

قَبْلَ الطَّوافِ وَالوُقوفِ جَازَ، بِخِلَافِ مَا لَوْ أَهَلَّ بِحَجٍّ عَنْ أَبَوَيْهِ، أَوْ غَيْرِهما مِنَ الأَجَانَبِ حَالَ كَوْنِهِ (**مُتَبَرِّعًا فَعَيَّن بَعْدَ ذَلِكَ جَازَ**) ....

فاعتمر، ثم حج من مكة؛ لأنه مأمور بحج ميقاتي، وما أتى به مكيّ، انتهى.

وظاهر التقييد بقولهم: ثم حج من مكة أنه لو خرج إلى الميقات، وأحرم منه، لا يكون مخالفًا مع أنّ قصد الآمر أن يكون نفقة السفر له، وله ثوابهما.

قوله: (**قَبْلَ الطَّوافِ**) المراد به: طواف القدوم كما قال الإمام ﷺ: لو جمع بين إحرامين لحجتين، ثم شرع في طواف القدوم ارتُفِضَت إحداهما، فإن قلت: ذكر الوقوف مستدرك، قلت: يمكن أن لا يطوف للقدوم، فيكون الوقوف حينئذ هو المعتبر، انتهى حلبي.

قوله: (**جَازَ**) أي: عندهما، وقال أبو يوسف: لا يجوز بل وقع ذلك عن نفسه بلا توقف، وضمن نفقتهما، وهو القياس؛ لأن كل واحد منهما أمره بتعيين الحج له، فإذا لم يعين فقد خالف وجه قولهما، وهو الاستحسان أن هذا إبهام في الإحرام، والإحرام ليس بمقصود، وإنما هو وسيلة إلى الأفعال، والمبهم يصلح وسيلة بواسطة التعيين فاكتفى به شرطًا حلبي عن «التبيين».

قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَوْ أَهَلَّ بِحَجٍّ**) الأولى إسقاط قوله: بحج؛ ليشمل العمرة، والقران كما تقدم حلبي قوله: (**عَنْ أَبَوَيْهِ**) والأجنبي كالوارث في هذا، فإن من تبرع عن أجنبيين بالحج، فهو كالولد عن الأبوين؛ لأن المجعول إنما هو الثواب فله أن يجعله لمن شاء «بحر» وأخذ من التعبير بالوارث أن الولد ليس بقيد، بل كل وارث كذلك، وإلى ذلك كله أشار المصنف بقوله: أو غيرهما.

قوله: (**فَعَيَّن... إلخ**) التعيين ليس بشرط، وإنما ذكره ليعلم منه حكم عدم التعيين بالأولى؛ لأنه إذا كان بعد أن جعله لهما يملك صرفه عن أحدهما؛ فلأن يبقيه لهما أولى كما في «البحر» وإلى هذا أشار الشارح بقوله: جعله لأحدهما أو لهما.

قوله: (**جَازَ**) الذي يقتضيه التركيب أن يقول: حيث يجوز بدل قوله: جاز

لأَنَّهُ مُتَبَرّع بِالثَّوابِ، فَلَهُ جَعْلُه لأَحَدِهِما أَوْ لَهُما، وَفِي الحَدِيثِ: «مَنْ حَجَّ عَنْ أَبَوَيْهِ فَقَد قَضَى عَنْهُ حجّته، وَكَانَ لَهُ فَضْل عَشْر حجَجٍ، وبُعِثَ مِنَ الأَبْرَار»](١).

كما لا يخفى، انتهى حلبي قوله: **(لأَنَّهُ مُتَبَرّع بِالثَّوابِ)** أي: وأما الحج فيقع عن الفاعل.

قال في «الفتح»: ومبناه على أن النية لهما تلغو بسبب أنه غير مأمور من قبلهما، أو أحدهما فهو متبرع، فتقع الأعمال عنه ألبتة، وإنما يحصل لهما الثواب، ويفيد ذلك الأحاديث التي رواها الكمال بقوله: اعلم أن فعل الولد ذلك مندوب إليه جدًا لما أخرج الدارقطني عن ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما ـ عنه ﷺ: «**من حج عن أبويه أو قضى عنهما مغرمًا بعث يوم القيامة مع الأبرار**»(٢).

وأخرج أيضًا عن جابر أنه ﷺ قال: «**من حج عن أبيه أو أمه فقد قضى عنه حجته وكان له فضل عشر حجج**»(٣).

وأخرج أيضًا عن زيد بن أرقم قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا حج الرجل عن والديه تقبل منه ومنهما، واستبشرت أرواحهما، وكتب له عنه برًا**»(٤) حلبي عن الشرنبلالية.

قوله: **(وَفِي الحَدِيثِ... إلخ)** أراد جنس الحديث الصادق بالمتعدد، فإن عجز كلامه من حديث الدارقطني من رواية ابن عباس السابقة، وصدره من تخريجه أيضًا عن جابر فهما حديثان، وجرى الشارح في ذلك على الصحيح من جواز رواية الحديث بالمعنى للعارف كما ذكره الحلبي.

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢٦٣٩).

(٢) تقدم.

(٣) تقدم.

(٤) أخرجه الدارقطني (٢/ ٢٥٩)، قال المناوي (١/ ٣٢٩): فيه خالد الأحمر، قال الدارقطني: ثقة، وقال ابن معين: ليس بشيءٍ، وأبو سعيد البقال قال النسائي: إنه غير ثقة، والفلاس: متروك، وأبو زرعة: صدوق مدلس.

قالَ المُصنِّف: [(**وَدَمُ الإِحْصَارِ**) لَا غَيْر (**عَلَى الآمِرِ فِي مَالِهِ وَلَوْ مَيْتًا**) قِيلَ مِنَ الثُّلُث، وَقِيلَ: مِنَ الكُلّ، ثُمَّ إِنْ فَاتَهُ لِتَقْصِيرٍ مِنْهُ ضَمِنَ، وَإِنْ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ لَا].

قال الشارح: قوله: (**لَا غَيْر**) أي: من دم القران، والتمتع، والجناية قوله: (**عَلَى الآمِرِ**) أي: عندهما، وقال أبو يوسف: على الحاج؛ لأنه وجب للتحلل دفعًا لضرر امتداد الإحرام، وهذا الضرر راجع إليه، فيكون الدم عليه، ولهما أن الآمر هو الذي أدخله في هذه العهدة، فعليه «خلاصة» حلبي عن «الهداية».

قوله: (**وَلَوْ مَيْتًا**) أشار به إلى أن الآمر بمعنى المحجوج عنه، فيشمل الميت كما في «البحر» حلبي قوله: (**قِيلَ مِنَ الثُّلُث**) أي: لأنه صلة؛ أي: أداء مال لا يكون في مقابلته عوض مالي كالزكاة وغيرها؛ يعني النذور والكفارات حلبي عن «العناية».

قوله: (**وَقِيلَ: مِنَ الكُلّ**) لأنه وجب حقًا للمأمور بإدخال الآمر إياه في هذه العهدة، فصارت دينًا على الميت، والدين محله جميع المال حلبي عن «العناية» وتقديمهم الأول يُشعر باعتماده وهو الذي يظهر؛ لأن أصل المال المحجوج به من الثلث، فليكن هذا كذلك.

قوله: (**ثُمَّ إِنْ فَاتَهُ... إلخ**) هذا عام في الفوات بسبب الإحصار وغيره، فيأتي فيهما التفصيل المذكور، فإن قلت: إن المحصر لا يكون إحصاره بتقصير منه، فكيف يصح التفصيل فيه؟ قلت: قد يكون إحصاره باختياره، وفعله كما إذا أكل شيئًا مضرًّا مع علمه بضرره قاله الحلبي بحثًا.

قوله: (**لِتَقْصِيرٍ مِنْهُ**) كأن تشاغل بحوائج نفسه حتى فاته الحج كما في «الهندية» قوله: (**ضَمِنَ**) أي: المال وإن حج من قابل عن الميت بمال نفسه أجزأه كما في «الهندية» قوله: (**وَإِنْ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ لَا**) في القهستاني إذا فاته الحج لمرض، أو حبس، أو موت دابة، أو فرار مكاري، فإنه لا يضمن إن كان ينفق من مال الميت حتى يعود إلى أهله، وعن محمد له نفقة ذهابه لا غير كما في «الاختيار» انتهى.

قَالَ الْمُصنِّف: [(**وَدَمُ الْقِرَانِ**) وَالتَّمَتُّعِ (**وَالْجِنَايَةِ عَلَى الْحَاجِّ**) إِنْ أَذِنَ لَهُ الآمِر بِالْقِرَانِ، وَالتَّمَتُّعِ، وَإِلَّا ....

ومن المعلوم أن المعتمد الأول فما في «السراج» و«البحر الزاخر» من أن نفقة الرجوع في مال المأمور خاصة جرى على رواية محمد، ويستأنف الحج عن الميت من قابل كما في «منسك السندي».

وفي «البحر الزاخر»: أنه يحج عن نفسه من قابل، وقد علمت مما تقدم أن المحصر وفائت الحج حكمهما واحد، فإنهما إذا حجا من قابل عن الميت سواء كان الفوات بتقصيرهما أم لا على ما في «منسك السندي» أجزأهما فاندفع به توقف صاحب «البحر» في أن الحج من قابل، هل يكون على الآمر أو يقع للمأمور ونقل في المحصر، وفائت الحج أن عليهما الحج من قابل بمال أنفسهما، وفي أبي السعود، ويجب على المأمور قضاء حجة وعمرة كما إذا أحرم بحجة عن نفسه، ثم أحصر وتحلل، وهذا منه يقتضي أنه يحج عن نفسه، وهو الذي في «البحر الزاخر» صريحًا، فيكون هو المعول عليه.

قال الشارح: قوله: (**وَدَمُ الْقِرَانِ**) أطلق فيه فشمل ما إذا أمره واحد بالقران فقرن، أو أمره واحد بالحج، وآخر بالعمرة، وأذنا له في القران «بحر».

قوله: (**وَالْجِنَايَةِ**) أطلق فيها فشمل جناية الجماع، وقتل الصيد، والحلق ولبس المخيط، والطيب، ومجاوزة الميقات بغير إحرام كما يفاد من «البحر».

وقوله: (**عَلَى الْحَاجِّ**)؛ أي: لا على الآمر، أما دم القران، والتمتع فباعتبار أنه وجب شكرًا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين، والمأمور هو المختص بهذه النعمة؛ لأن حقيقة الفعل منه، وإن كان الحج يقع على الآمر، وأما دم الجناية فإنما وجب عليه؛ لأنه هو الجاني فيتعلق به.

قوله: (**إِنْ أَذِنَ لَهُ الآمِر**) أي: جنس الآمر الصادق بالواحد والمتعدد، فهو منطبق على ما قدمناه من الصورتين قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يأذن له الآمر، وتحته صورتان:

فَيَصيرُ مُخَالِفًا، فَيَضْمَن (**وَضَمِنَ النَّفَقَة إِنْ جَامَعَ قَبْلَ وُقُوفِهِ**) فَيُعيدُ بِمَالِ نَفْسِهِ (**وَإِنْ بَعْده فَلَا**) لِحُصُولِ المَقْصُودِ (**وَإِنْ مَاتَ**) المَأْمُور (**أَوْ سُرِقَت نَفَقَته فِي الطَّرِيقِ**) قَبْلَ وُقُوفِهِ

إحداهما: ما إذا لم يأذنا له بالقران فقرن عنهما.

الثانية: ما إذا أمره بحج مفرد فقرن «بحر».

قوله: (**فَيَصيرُ مُخَالِفًا**) أما في الأولى فظاهر، وأما في الثانية فليس الوجه فيها أن الإفراد أفضل من القران؛ بل لأنه أمره بإفراد سفر له، وقد خالف «بحر».

قوله: (**فَيَضْمَن**) أي: في الصورتين، وفي الثانية خلافهما، هما يقولان هو خلاف إلى خير، وهو يقول إنه لم يأمره بالعمرة، ولا ولاية لأحد في إيقاع نسك عن غيره بغير أمره، فصار كما لو أمره بالإفراد فتمتع فإنه يكون مخالفًا اتفاقًا، وفي الدليل نظر؛ لأن الحج تبرعًا عن الغير صحيح، وفيه إيقاع النسك عن غيره بغير أمره، وفيه أن هذا جعل الثواب لا إسقاط النسك، وأما التمتع فإنما عد مخالفًا به؛ لأنه أمره بجعل سفره إلى حج ميقاتي، وقد جعل سفره للعمرة وحج مكيًا.

قوله: (**وَضَمِنَ النَّفَقَة... إلخ**) إنما فصل في النفقة؛ لأن الدم على المأمور على كل حال كما في «البحر» ويرد ما بقي منها كما في «الهندية».

قوله: (**فَيُعيدُ بِمَالِ نَفْسِهِ**) أي: ويجب عليه حجة وعمرة من قابل كما في «الهندية» قوله: (**وَإِنْ بَعْده فَلَا**) أي: وإن جامع بعد الوقوف، فلا يضمن النفقة، لما قاله الشارح، ثم إن كان الجماع قبل الحلق فعليه بدنة، وإلا فشاة كما مر بيانه.

فرع:

لو أتم الحج إلا طواف الزيارة فرجع ولم يطفه فهو حرام على النساء، ويعود بنفقة نفسه، ويقضي ما بقي عليه؛ لأنه جان في هذه الصورة «بحر».

قوله: (**قَبْلَ وُقُوفِهِ**) أما لو مات بعد الوقوف قبل الطواف جاز عن الآمر؛ لأنه أدى الركن الأعظم كذا قالوا، وأعظمية الوقوف للأمن من الفساد بعده لا

(حَجَّ مِنْ مَنْزِلِ آمِرِهِ بِثُلُثِ مَا بَقِي) مِنْ مَالِهِ فَإِنْ لَمْ يَفِ فَمِنْ حَيْثُ يَبْلُغ، فَإِنْ مَاتَ أَوْ سُرِقَ ثَانِيًا حَجَّ مِنْ ثُلُثِ البَاقِي بَعْدَها، هَكَذَا مَرَّة بَعْدَ أُخْرَى، إِلَى أَنْ لَا يَبْقَى مِنْ ثُلُثِهِ مَا يَبْلغ الحَجّ، فَتَبْطُل الوَصِيَّة].

قالَ المُصنِّف: [قُلْتُ: وَظَاهِرُهُ أَنْ لَا رُجُوع فِي تَرِكَةِ المَأْمُور، فَلْيُراجَع **(لَا مِنْ**

لأنه يكفي، فيجب على الآمر الإرسال على الظاهر للطواف، وفائدة الجواز عن الآمر أن المأمور لا يضمن النفقة ويحرر.

قوله: **(مِنْ مَنْزِلِ آمِرِهِ)** هذا عنده أما عندهما فمن حيث مات، وقد قدمنا الخلاف، والدليل عند قوله: خرج إلى الحج، ومات في الطريق، فإن الخلاف هنا مبني على الخلاف هناك كما صرح به الزيلعي حلبي، وإنما يتعين المنزل حيث وجد، فإن لم يكن له منزل فمن حيث مات، ولو تعددت منازله فمن أقربها إلى مكة «نهر».

قوله: **(بِثُلُثِ مَا بَقِي)** هذا عند الإمام، وعند أبي يوسف بالباقي من الثلث، وعند محمد بالباقي من المال الذي مع المأمور كما فصله الزيلعي، حلبي.

قوله: **(بَعْدَها)** تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» والأولى أن يعبر بمن والضمير؛ أي: الباقي من التركة، ومحل ذلك ما إذا أطلق الوصية، وأما إذا بين من أي مكان يحج عنه يحج من ذلك المكان بالإجماع أبو السعود قوله: **(مِنْ ثُلُثِهِ)** أي: ثلث مال الموصي.

قوله: **(فَتَبْطُل الوَصِيَّة)** كما إذا كان الثلث من الأول لا يبلغ الحج.

قال الشارح: قوله: **(وَظَاهِرُهُ)** أي: ظاهر قوله: بثلث ما بقي، فإنه يدل بظاهره على عدم الرجوع في تركة المأمور، حيث اقتصروا عليه ولم يقولوا بثلث ما بقي من ماله الذي عنده، والذي عند المأمور، وإنما كان هذا ظاهرًا، ولم يكن نصًا؛ لاحتمال أن يراد بقوله: من ماله ما يعم الأمرين، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلْيُراجَع)** قلت: راجعت فرأيت أن له الرجوع، قال القهستاني: بثلث ما بقي من المال الذي بقي في أيدي الورثة والمأمور، فإنه قد بقي في يده

حَيْث مَاتَ) خِلَافًا لَهُمَا، وَقَوْلهما اسْتِحْسَان].

قالَ المُصنِّف: [فُرُوعٌ: يَصِيرُ مُخَالِفًا بِالقِرَانِ أَو التَّمَتُّع كَمَا مَرَّ، لَا بِالتَّأْخِير عَن السَّنةِ الأُولَى، وَإِنْ عُيِّنَت؛ لأَنَّهُ لِلاسْتِعْجَالِ لَا لِلتَّقَيُّد، وَالأَفْضَل أَنْ يَعُود إِلَيْهِ، وَعَلَيْهِ رَدّ مَا فَضلَ مِنَ النَّفَقَةِ، ....

شيء لا محالة، انتهى حلبي.

قلت: كلامه فيما أنفقه لا في ما بقي؛ لأن الباقي يجب رده، ولو بعد تمام الحج.

قوله: **(وَقَوْلهما اسْتِحْسَان)** أي: وقول الإمام قياس، وقد تقدم أن العمل بقول الإمام، وأن هذه المسألة مما قدم فيه القياس على الاستحسان.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله، وإلا فيصير مخالفًا فيضمن، انتهى حلبي.

قوله: **(لَا لِلتَّقَيُّد)** لأن الحج لا يختلف باختلاف السنين ففي أي سنة حصله فيها وقع عنه، ولا يخفى أن الأولى إيقاعه في السنة المعينة خوفًا من ذهاب النفقة، أو تعطل الحج قوله: **(وَالأَفْضَل أَنْ يَعُود إِلَيْهِ)** أي: إلى بلده وفيه عود الضمير على غير مذكور، وقد بينه في «البحر».

قوله: **(وَعَلَيْهِ رَدّ مَا فَضلَ... إلخ)** قال في «البحر»: اعلم أن النفقة ما تكفيه لذهابه وإيابه، وأنه لا يخلو إما أن يكون المحجوج عنه حيًا أو ميتًا، فإن كان حيًا فإنه يعطيه بقدر ما يكفيه كما ذكرنا، فإن أعطاه زائدًا على كفايته، فلا يحل للمأمور ما زاد، بل يجب عليه رده إلى صاحبه إلا إذا قال: وكلتك أن تهب الفضل من نفسك، وتقبضه لنفسك، فإن كان على موت قال: والباقي لك وصية، وإن كان قد أوصى بأن يحج عنه، ثم مات فإما أن يعين قدرًا أو لا، فإن عين قدرًا اتبع ما عينه حتى لا يجوز النقص عنه إذا كان يخرج من الثلث، وإن لم يعين قدرًا، فإن الورثة يحجون عنه من الثلث بقدر الكفاية.

ثم قال: فالحاصل أن المأمور لا يكون مالكًا لما أخذه من النفقة، بل

وَإِنْ شَرط لَهُ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ، إِلَّا أَنْ يُوَكّله بِهِبَةِ الفَضْل مِنْ نَفْسِهِ، أَوْ يُوصِي المَيِّت بِهِ لِمُعَيّن، وَلِوَارِثِهِ أَنْ يَسْتَرِدّ المَال مِنَ المَأْمُور مَا لَمْ يُحرم، ....

يتصرف فيه على ملك المحجوج عنه حيًا كان أو ميتًا، معينًا كان القدر أو غير معين، ولا يحل له الفضل إلا بالشرط المتقدم سواء كان الفضل كثيرًا أو يسيرًا كيسير من الزاد، كما صرح به في «الفتاوى الظهيرية» انتهى.

والذي يظهر أن هذا مفرع على قول المتقدمين بعدم جواز الإجارة على الطاعات التي منها الحج، أما على قول المتأخرين من جواز الإجارة عليها، فالزائد بعد عقد الإجارة له، لكن يعكر عليه اشتراط الإنفاق بقدر مال الآمر، ومقتضى الإجارة المحضة عدم الاشتراط، وأفاد صاحب «النقاية» والقهستاني في كتاب الإجارة أن الحج مما جرى فيه الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين، وفي رسالة «بلوغ الأرب لذوي القرب» للشرنبلالي لا يجوز الاستئجار على الطاعات كتعليم القرآن، والفقه والأذان، والتذكير، والحج، والغزو، يعني لا يجب الأجر، وعند أهل المدينة يجوز، وبه أخذ الشافعي رحمه الله تعالى، ونصير وعصام، وأبو نصر، والفقيه أبو الليث رحمهم الله تعالى نقله عن «الخلاصة».

والعجب بعد ذكره ذلك قال: لم يذكر أحد من مشايخنا جواز الاستئجار على الحج، وجوزوا على باقي القرب؛ لأنه لا ضرورة في الاستئجار عليه؛ لأنه يحصل بالاستنابة، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ شَرط لَهُ)** أي: وإن شرط المأمور أن ما فضل من النفقة له، فهو شرط باطل؛ لأنه حق الغير فلا وجه لأخذه بهذا الشرط.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُوَكّله بِهِبَةِ الفَضْل)** أي: ويقبضه لنفسه كما تقدم.

قوله: **(أَوْ يُوصِي المَيِّت)** أي: من كان على شرف الموت به؛ أي بذلك الفاضل لمعين، سواء كان المأمور هو الذي يخص المقام أو غيره.

قوله: **(وَلِوَارِثِهِ أَنْ يَسْتَرِدّ المَال)** هذه المسألة تقدمت عند قوله: إن وَفَّى به

وَكَذَا إِنْ أَحْرَمَ، وَقَد دَفَعَ إِلَيْهِ لِيَحُجّ عَنْهُ وَصِيّه، فَأَحْرَمَ ثُمَّ مَاتَ الآمِر، وَلِلوَصِيّ أَنْ يَحُجّ بِنَفْسِهِ إِلَّا أَنْ يَأْمره بِالدَّفْعِ، أَوْ يَكُون وَارِثًا، وَلَمْ تَجُزِ البَقِيَّة].

قالَ المُصنِّف: [وَلَوْ قَالَ: مُنِعت وَكَذّبُوه ....

ثلثه، وتقدم التفصيل في النفقة، وحاصله: أنه إن رده لجناية منه، فنفقة الرجوع في ماله، وإلا ففي مال الميت؛ فليراجع.

قوله: (**وَكَذَا إِنْ أَحْرَمَ... إلخ**) قال في «النهر»: وقيدنا بكون الآمر أوصى بالحج عنه لما في «المحيط» لو دفع إلى رجل مالًا؛ ليحج به عنه فأهلّ بحجة، ثم مات الآمر فللورثة أن يأخذوا ما بقي من المال معه، ويضمنوه ما أنفق منه بعد موته، ولا يشبه الورثة في هذا الأمر؛ لأن نفقة الحج كنفقة ذوي الأرحام، فتبطل بالموت، ويرجع المال إلى الورثة، انتهى بزيادة من «البحر».

فالأولى للشارح حذف قوله: (**وَصِيّه، فَأَحْرَمَ**)، فإن الموضوع أنه آمر لا موصٍ، ويكون تركيب العبارة هكذا، وكذا إن أحرم، وقد دفع إليه ليحج عنه، ثم مات الآمر.

قوله: (**وَلِلوَصِيّ أَنْ يَحُجّ بِنَفْسِهِ**) أي: إذا أطلق الأمر كما لو أوصى أن يحج عنه، ولم يزد على ذلك كما في «الفتح».

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَأْمره بِالدَّفْعِ**) بأن قال: ادفع المال إلى من يحج عني، فإنه لا يجوز أن يحج بنفسه مطلقًا «بحر» أي: ولو بإجازة الورثة.

قوله: (**أَوْ يَكُون وَارِثًا، وَلَمْ تَجُزِ البَقِيَّة**) قال في «البحر»: وإن دفعه؛ أي: الوصي إلى وارث ليحج عنه، فإنه لا يجوز إلا أن يجيز الورثة وهم كبار؛ لأن هذا كالتبرع بالمال فلا يصح للوارث إلا بإجازة الباقين، انتهى بإيضاح، ونحوه في «الهندية» ومفهوم التقييد بالكبار أنهم إذا كانوا صغارًا لا يحج؛ لأن الصغير ليس من أهل التبرع.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ قَالَ**) أي: المأمور بالحج منعت عن الحج وكذبوه أي: الورثة، أو كذبه الوصي حلبي.

لَمْ يُصدَّق، إِلَّا أَنْ يَكُون أَمْرًا ظَاهِرًا، وَلَوْ قَالَ: حَجَجْتُ وَكَذَّبوه صدّقَ بِيَمِينِهِ، إِلَّا إِذَا كَانَ مَدْيُون المَيِّت، وَقَد أَمَرَ بِالإِنْفَاقِ، وَلَا تُقْبَل بَيِّنَتُهُم أَنَّهُ كَانَ يَوْم النَّحْرِ بِالبَلَدِ إِلَّا إِذَا بَرْهَنَّا عَلَى إِقْرَارِهِ أَنَّهُ لَمْ يَحُجّ].

قوله: **(لَمْ يُصدَّق)** أي: ويضمن إذا أنفق من مال الميت؛ لأن سبب الضمان قد ظهر فلا يصدق إلا بظاهر يدل على صدقه أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُون أَمْرًا ظَاهِرًا)** أي: يشهد على صدقه كمنع الأعراب الحاج بالمحاربة، أو نزول مطر كثير مانع.

قوله: **(صدّقَ بِيَمِينِهِ)** لأنه يدعي الخروج عن عهدة ما هو أمانة في يده «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ مَدْيُون المَيِّت)** أي: فإنه لا يصدق إلا ببينة على المعول عليه؛ لأنه يدعي قضاء الدين «بحر».

قوله: **(وَقَد أَمَرَ بِالإِنْفَاقِ)** أي: مما عليه من الدين.

قوله: **(وَلَا تُقْبَل بَيِّنَتُهُم... إلخ)** لأنها شهادة على النفي «بحر» وذلك لأن مقصودهم نفي حجه، وإن كانت صورة شهادتهم إثباتًا حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا بَرْهَنَّا عَلَى إِقْرَارِهِ)** أي: لأن إقراره، وهو تلفظه بهذه الجملة إثبات حلبي، والأولى أن يقول إلا إذا شهدا بدل قوله: برهنا.

تتمة:

للمأمور بالحج أن ينفق على نفسه بالمعروف ذاهبًا وآيبًا من غير تبذير، ولا تقتير في طعامه وشرابه وثيابه وركوبه وما لا بد منه، وليس له أن يدعو أحدًا إلى طعامه، ولا يتصدق به، ولا يقرض أحدًا، ولا يصرف الدراهم بالدنانير، ولا يشتري بها لوضوئه، ولا يدخل بها الحمام، ولا يشتري بها دهن «السراج» ولا يدّهن بها، ولا يتداوى بشيء منها، ولا يحتجم، ولا يعطي

....

أجرة الحلاق إلا أن يوسع له الميت أو الوارث، ولا ينفق على من يخدمه منه إلا إذا كان ممن لا يخدم بنفسه، ولو نوى الإقامة بمكة خمسة عشر يومًا سقطت نفقته من مال الميت، ثم إذا عاد تعود نفقته عند محمد، وهو الظاهر.

وعند أبي يوسف: لا تعود، ولو خرج من مكة مسيرة سفر لحاجة نفسه سقطت نفقته من مال الميت في رجوعه، ولو توطن مكة سقطت نفقته قل أو كثر، ثم إذا عاد لا تعود بالاتفاق، وإن كانت الإقامة بها قدر العادة حتى تخرج القافلة لا تسقط للضرورة، وكذا إذا دخل في الطريق بلدة، فإن أقام بها القدر المعتاد، فنفقته لا تسقط، وإلا سقطت حتى يخرج منها، وتمامه في الزيلعي.

وفي «الهندية»: أن المأمور بالحج له أن يدخل الحمام، ويعطي أجر الحارس، وغير ذلك مما يفعله الحاج، والنظر إلى المدة المعتادة وغيرها كان في زمانهم، وأما في زماننا فلا يمكن الخروج للأفراد والآحاد، ولا لجماعة قليلة من مكة إلا مع القافلة، فما دام منتظرًا خروج القافلة، فنفقته في مال المحجوج عنه، وكذا في إقامته ببغداد، والتعويل في الذهاب والإياب على ذهاب القافلة وإيابهم ونحوه في «النهر».

وفي «الواقعات»: المأمور بالحج إذا خرج قبل أيام الحج كان له أن ينفق من مال الميت إلى بغداد وإلى الكوفة وإلى المدينة وإلى مكة، وإذا أقام ببلدة ينفق من مال نفسه حتى يجيء أوان الحج، ثم يرتحل وهو محمول على ما إذا لم يكن ينتظر القافلة ليوافق ما في «الهندية».

وفي «الأشباه»: وللمأمور خلط الدراهم مع الرفقة والإيداع، وإن ضاع المال بمكة، أو بقرب منه فأنفق من مال نفسه رجع به، وإن كان بغير قضاء للإذن دلالة، ولو أمره بالعمرة فاعتمر أولًا، ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفًا، وإن حج أولًا ثم اعتمر فمخالف في قولهم جميعًا، ومن عليه الحج إذا مات قبل أدائه من

بَابُ الهَدْيِ

قالَ المُصنِّف: [بَابُ الهَدْيِ.

(**هُوَ**) فِي اللُّغَةِ وَالشَّرْعِ: (**مَا يُهْدَى إِلَى الحَرَمِ**) مِنَ النَّعَمِ ....

غير وصية يأثم بلا خلاف الحاج عن الميت إذا مرض فأنفق المال كله ليس على الوصي أن يبعث بالنفقة؛ ليرجع ولو قال الوصي للحاج: إن فنى المال فاستقرض، وعليّ قضاء الدين فهو جائز، وفي «حواشي الأشباه» لا يلزم من عدم صحة الإجارة على الحج عدم وقوع الحج عن المستأجر، بل يقع له؛ لأنه لما لم تصح الإجارة بقي الإذن بالحج، فيصح عنه، واستحق النائب نفقة مثله من تلك الأجرة بحسب الحال، فتكون الإجارة للحج إنابة باعتبار المعنى لصحة الحج عن المستأجر، وقد أطال الكلام في ذلك العلامة أبو السعود فراجعه إن شئت.

بَابُ الهَدْيِ

لما كان هدي المتعة والقران والإحصار وجزاء الصيد والجناية فرع معرفتها أخره عنها، وأيضًا هي أسباب والهدي مسبب، والمسبب يعقب السبب، والهدي بإسكان الدال وكسرها مع تخفيف الياء في الأولى، وتشديدها في الثانية لغتان فصيحتان، والواحد من النعم يكون هديًا بالنية، وسوق البدنة إلى مكة بعد التقليد، وإن لم ينوِ؛ لأن سوق البدنة إلى مكة في العرف يكون للهدي لا للركوب والتجارة، كذا في «البحر» وغيره.

قال الشارح: قوله: (**مَا يُهْدَى إِلَى الحَرَمِ**) مأخوذ من الهدية التي هي أعم من الهُدَى لا من الهَدْي، وإلا لزم ذكر المعرف في التعريف، فيلزم تعريف الشيء بنفسه حلبي.

قلت: لو أخذ من الهدي يكون تعريفًا لفظيًا، وهو سائغ، وخرج ما يهدى إلى غير الحرم نعمًا كان أو غيره، وقوله: (**مِنَ النَّعَمِ**) خرج به ما يهدى إلى الحرم من غير النعم، ولو نذر هديًا إن عين شيئًا لزمه، فإن كان مما يراق دمه، ففي رواية ابن سماعة لا يجوز أن يهدي قيمته؛ لأنه أوجب شيئين الإراقة،

(لِيتَقَرَّبَ بِهِ) فِيهِ **(أَدْنَاه شَاة وَهُوَ إِبِل)** ابنُ خَمْسِ سِنِين **(وَبَقَر)** ابنُ سَنَتَيْن **(وَغَنَم)** ابنُ سَنَة **(وَلَا يَجِب تَعْرِيفه)** ....

والتصدق، فلا يجوز الاقتصار على التصدق ببعث القيمة.

وإن كان المنذور شيئًا لا يراق دمه، فإن كان منقولًا تصدق بعينه، أو بقيمته، وإن كان عقارًا تصدق بقيمته، ولا يتعين التصدق في الحرم، ولا على فقراء مكة؛ لأن الهدي فيه مجاز عن التصدق، وبه علم أن إطلاق الهدي على غير الأنواع الثلاثة في كلام الفقهاء في باب الإيمان والنذور مجاز «بحر».

قوله: **(لِيتَقَرَّبَ بِهِ فِيهِ)** أي: الحرم يعني بإراقة الدم خرج ما يهدي من النعم إلى الحرم هدية لرجل، انتهى حلبي.

قوله: **(أدناه شاة)** أفاد أن له أعلى، وهو الإبل، وهو أفضله، وأوسط، وهو البقر، ولو نذر هديًا، ولا نية له لزمه أدناه، ومن نذر الأدنى، وأهدى الأعلى فقد أحسن، ولو نذر إهداء شاتين فأهدى شاة تساوي شاتين قيمة لا يجزئه.

قوله: **(ابنُ خَمْسِ)** ويسمى ثنيًا كما أن ابن سنتين من البقر، وابن سنة من الغنم يسمى ثنيًا، وظاهره أنه لا يجزئ فيه الجذع، وهو غير ما صرح به المصنف، فإنه قال في الشرح: ولا يجوز الجذع إلا من الضأن زاد صاحب «النهر» المعز، واختلف فيه فجزم في «المبسوط» أنه ابن سبعة أشهر عند الفقهاء، وستة في اللغة.

وفي «غاية البيان» ما تم له ثمانية أشهر، ويشترط أن يكون عظيم الجثة أما إن كان صغيرًا فلا بد من تمام السنة، انتهى «نهر».

وقد يقال: إن الشارح ترك الجذع لعلمه من قول المصنف: ولا يجوز في الهدايا إلا ما جاز في الضحايا.

قوله: **(وَلَا يَجِب تَعْرِيفه)** أي: الذهاب به إلى عرفات، أو تشهيره

بَلْ يُنْدَب فِي دَم الشُّكر].

قالَ المُصنِّف: [(**وَلَا يَجُوز فِي الهَدَايَا إِلَّا مَا جَازَ فِي الضَّحَايا**) كَمَا سَيَجِيء، فَصَحّ إِشْراك سِتّة فِي بَدَنَةٍ شُرِيَت لِقُرْبَةٍ، وَإِن اخْتَلَفَت أَجْنَاسها].

بالتقليد، والإشعار حلبي عن «البحر» قوله: (**بَلْ يُنْدَب**) أي: التعريف بمعنييه، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي دَم الشُّكر**) قال في «الهندية»: يقلد هدي التطوع، والقران، والمتعة.

وكذا الهدي الذي أوجبه على نفسه بالنذر، ولا يقلد دم الإحصار، ولا دم الجنايات، فلو قلد دم الإحصار، ودم الجنايات جاز، ولا بأس به، ولا يسن تقليد الشاة عندنا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَجُوز فِي الهَدَايَا إِلَّا مَا جَازَ فِي الضَّحَايا**) هو أولى من قول «الكنز» وما جاز في الضحايا جاز في الهدايا؛ لأنه ينبغي أن يكون عنوان المسألة مما الكلام فيه كذا في «النهر»، وأقره الحموي إلا أنها غير مطردة؛ لأنه لو نذر هديًا أجزأته القيمة بالاتفاق في ما إذا لم يعين.

وكذا إن عين في رواية مع أن القيمة لا تجزئ في الأضحية أبو السعود.

فقول الحلبي تبعًا للبحر: إن عبارة المصنف مطردة منعكسة غير مسلم، وهذا الإيراد يتوجه على عكس عبارة «الكنز» وهو ما جاز في الهدايا جاز في الضحايا، فعبارة المصنف فاسدة الطرد، وعبارة «الكنز» فاسدة العكس إلا أن يقال إن هذا الضابط في ما يراق دمه من الهدايا، فلا يجزئ فيه إلا ما صح إراقته في الضحايا، وفي «الوقاية» و«شرحها» للقهستاني: ولا يجوز للهدي سواء كان دم نسك، أو جبر الإحصار، أو غيرهما، إلا جائز التضحية مقدار السن سالم العيوب، وهذا عند الشيخين.

وأما عند محمد، فيجوز الصغار، انتهى مختصرًا.

قوله: (**فَصَحّ إِشْراك سِتّة**) مصدر الرباعي مضاف إلى مفعوله أي: إشراك

....

واحد ستة، قال في «أضحية الدرر» وصح لواحد إشراك ستة، وقال في «البحر» بشرط إرادة الكل القربة، وإن اختلفت أجناسها من دم متعة، وإحصار، وجزاء صيد، وغير ذلك، ولو كان الكل من جنس واحد كان أحب بأن اشترى بدنة لمتعة مثلًا ناويًا أن يشرك فيها ستة، أو يشتريها بغير نية الهدي، ثم يشرك فيها ستة، وينووا الهدي، أو يشتروها معًا في الابتداء، وهو الأفضل، وأما إذا اشتراها للهدي من غير نية الشركة ليس له الإشراك فيها؛ لأنه يصير بيعًا؛ لأنها كلها صارت واجبة بعضها بإيجاب الشرع، وما زاد بإيجابه، انتهى.

إذا عرفت هذا فقول الشارح: شريت لقربة محتمل لمعنيين:

أحدهما: أن يشتريها السبعة معًا وهو صحيح.

الثاني: أن يشتريها واحد لقربة، ثم يشترك فيها ستة، وهو لا يصح على إطلاقه بل يشترط أن ينوي الإشراك عند الشراء كما علمت من عبارة «البحر»، انتهى.

والذي في «الدرر» أن تقديم نية الإشراك عند الشراء مستحب فقط، فإذا لم يقدمها عنده صح له الإشراك بعد ذلك استحسانًا.

وقال زفر: لا يجوز وجه القياس أنه أعدها للقربة، فلا يجوز بيعها، ووجه الاستحسان أنه قد لا يجد الشريك وقت الشراء فمست الحاجة إليه، ومن الشروط أن لا يكون لأحد الشركاء السبعة أقل من سبع كما في «الدرر» وإنما يصح الإشراك في الأضحية إذا كان غنيًا لا إذا كان فقيرًا لتعينها عليه.

تتمة:

الثني أفضل من الجذعة، والأنثى من الإبل أفضل من الذكر، وكذا من البقر إذا استويا في القيمة، واللحم؛ لأن لحمها أطيب، والذكر من المعز

قالَ المُصنِّف:[(**وَتَجُوزُ الشَّاة**) فِي الحَجِّ فِي كُلِّ شَيْءٍ (**إِلَّا فِي طَوَافِ الرُّكْن جُنُبًا**) أَوْ حَائِضًا (**وَوَطء بَعْدَ الوُقُوفِ**) قَبْلَ الحَلْقِ كَمَا مَرَّ (**وَيَجُوز أَكْله**) بَلْ يُنْدَب كَالأُضْحِيَةِ

أفضل وكذا من الضأن إذا كان موجوءًا؛ أي: خصيًا والشاة أفضل من سبع البقرة إذا استويا في القيمة واللحم؛ لأن لحم الشاة أطيب، فإن كان سبع البقرة أكثر لحمًا فسبع البقرة أفضل، والبقرة أفضل من ست شياه إذا استويا قيمة، وسبع شياه أفضل من بقرة كذا في «الخانية».

وأفضل الشياه أن يكون كبشًا أملح أقرن موجوءًا، والأقرن العظيم القرن، والأملح الأبيض «شرنبلالية».

وقيل: هو الذي فيه بياض، وسواد، والبياض أكثر أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**فِي الحَجِّ**) أي: في كل شيء وجب فيه الدم في الحج فلا يرد أن من نذر بدنة لا يجزيه الشاة «نهر».

قوله: (**إِلَّا فِي طَوَافِ الرُّكْن جُنُبًا... إلخ**) وذلك؛ لأن الجناية أغلظ فيجب جبر نقصانها بالبدنة إظهارًا للتفاوت بين الأصغر والأكبر «بحر».

قوله: (**أَوْ حَائِضًا**) ومثلها النفساء كما في «البحر».

قوله: (**وَوَطء بَعْدَ الوُقُوفِ**) لأنه أعلى أنواع الارتفاقات فيتغلظ موجبه، وخرج الوطء قبل الوقوف، فإنه مفسد.

قوله: (**قَبْلَ الحَلْقِ**) أما بعده ففي وجوبها خلاف، والراجح وجوب الشاة «بحر».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الجنايات، انتهى حلبي.

قوله: (**بَلْ يُنْدَب**) لقوله تعالى: ﴿فَكُلُواْ مِنْهَا﴾ [البقرة: ٥٨] «نهر».

قوله: (**كَالأُضْحِيَةِ**) أشار به إلى أن المستحب أن يتصدق بالثلث، ويطعم الأغنياء الثلث، ويأكل، ويدخر الثلث حلبي عن «البحر».

(مِنْ هَدْيِ التَّطَوُّعِ) إِذَا بَلَغَ الحَرَم **(وَالمُتْعَة وَالقِران فَقَط)** وَلَوْ أَكَلَ مِنْ غَيْرِها ضَمِنَ مَا أَكَلَ **(وَيَتَعَيَّن يَوْم النَّحْرِ)** أَيْ: وَقْته، وَهُوَ الأَيَّام الثَّلاثَة **(لِذَبْحِ المُتْعَة وَالقِرَان)** فَقَط ....

قوله: **(إِذَا بَلَغَ الحَرَم)** أما إذا لم يبلغ الحرم بأن ذبحه قبل بلوغه، فلا يأكل منه، والفرق بينهما أنه إذا بلغ الحرم، فالقربة فيه بالإراقة، وقد حصلت فالأكل بعد حصولها، وإذا لم يبلغ فهي بالتصدق، والأكل ينافيه «بحر» وهذا التقييد فيه نظر؛ لأنه لا يسمى هديًا إلا بعد بلوغه الحرم ولو قال، وخرج بقوله: هدي ما إذا ذبحه قبل بلوغه الحرم، وهو ما صنعه في «البحر» لكان أولى أشار إليه المحشي، ولو هلك بعد الذبح لا ضمان عليه أما إن استهلكه، فإن كان مما يجب عليه التصدق به ضمن قيمته، وإلا لا «نهر».

تنبيه:

كل دم يجوز له أن يأكل منه لا يجب عليه التصدق بلحمه بعد الذبح؛ لأنه لو وجب عليه التصدق به لما جاز له أكله لما فيه من إبطال حق الفقراء، وكل دم لا يجوز له الأكل منه يجب عليه التصدق بعد الذبح؛ لأنه إذا لم يجز أكله، ولا يتصدق به يؤدي إلى إضاعة المال «بحر».

قوله: **(مِنْ غَيْرِها)** أي: هذه الثلاثة قوله: **(ضَمِنَ مَا أَكَلَ)** أي: قيمته.

قوله: **(أَيْ: وَقْته)** أشار به إلى أن المراد باليوم مطلق الوقت فيعم أوقات النحر، أو هو مفرد مضاف فيعم.

قوله: **(لِذَبْحِ المُتْعَة وَالقِرَان)** أما هدي التطوع إذا بلغ الحرم لا يتقيد بزمان، وهو الصحيح، وإن كان نحره يوم النحر أفضل «بحر».

واعلم أن الدماء على أربعة أقسام: ما يختص بالزمان والمكان، وهو دم المتعة، والقران، وما يختص بالمكان دون الزمان، وهو دم الجنايات، والإحصار، وما يختص بالزمان دون المكان، وهو بالأضحية، وما لا يختص بالزمان، ولا بالمكان، وهو دم النذور أبو السعود مختصرًا.

قوله: **(فَقَط)** أي: لا يتعين غيرهما فيها، وهو دم الجنايات، وهدي

فَلَم يُجزْ قَبْله، بَلْ بَعْده وَعَلَيْهِ دَم].

قالَ المُصنِّف: [(وَ) يَتَعَيّن (**الحَرَم**) لَا مِنَى (**لِلكُلّ لَا لِفَقِيرِهِ**) لَكِنَّه أَفْضَل (**وَيَتَصَدَّق بِجِلَالِهِ وَخِطَامِهِ**) أَيْ: زِمَامِهِ (**وَلَمْ يُعْط أَجْر الجَزّار**) أَيْ: الذَّابِح (**مِنْهُ**) فَإِنْ

التطوع، والإحصار، وليس المراد ما يشمل الأضحية، فإنها مخصوصة بهذه الأيام أيضًا.

قوله: (**فَلَم يُجزْ**) أي: ذبحهما قبله؛ أي: قبل يوم النحر بالمعنى المتقدم إجماعًا.

قوله: (**بَلْ بَعْده**) أي: بل يجزئ بعده إلا أنه تارك للواجب، فيجبر بالدم كما نبه عليه بقوله: (**وَعَلَيْهِ دَم**) وهذا عنده لا عندهما، وقول الحلبي؛ أي: بل يجوز بعده فيه نظر لما علمت أن فيه ترك الواجب.

قال الشارح: قوله: (**لَا مِنَى**) أي: على الصحيح، ومن الناس من قال بتعيينها «نهر».

قوله: (**لَا لِفَقِيرِهِ**) المعطوف محذوف تعلق المجرور به، والتقدير لا التصدق لفقيره، واللام بمعنى على، وهذا أولى من جعله خطأ، والصواب: لا فقيره بالرفع عطفًا على الحرم كما قاله الحلبي.

قوله: (**بِجِلَالِهِ**) الضمير يرجع إلى الهدي، وهو جمع جل ما يطرح على ظهر الهدي من كساء، ونحوه قهستاني، والمراد بالهدي: الجنس الصادق بالمتعدد ليناسب الجلال الذي هو جمع، وفي أبي السعود ظاهر تفسير الضمير بالهدي أن الشاة تجلل.

قوله: (**وَخِطَامِهِ**) بالكسر، وهو حبل يجعل في عنق البعير، ويثنى في أنفه قهستاني، والزمام ما يجعل في أنفه فقط كما في «البحر» فتفسير الشرح الخطام بالزمام مساهلة.

قوله: (**وَلَمْ يُعْط أَجْر الجَزّار مِنْهُ**) لحديث البخاري مرفوعًا أن عليًّا رضي الله عنه أمره ﷺ أن يقوم على بدنه، وأن يقسم بدنه كلها لحومها، وجلودها،

أَعْطاه ضَمِنَه، أَمَّا لَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ جَازَ (**وَلَا يَركبه**) مُطْلَقًا (**بِلَا ضَرُورَةٍ**) فَإِن اضْطَرَّ إِلَى الرُّكوبِ ضَمِنَ مَا نَقص بِرُكُوبِهِ، وَحمل مَتَاعه، وَتَصَدَّق بِهِ عَلَى الفُقَرَاءِ «شرنبلاليَّة»].

قَالَ المُصنِّف: [فَإِنْ أَطْعَمَ مِنْهُ غَنِيًّا ضَمِنَ قِيمَته، مَبْسُوط، ....

وجلالها، ولا يعطي في جزارتها شيئًا، وهي بضم الجيم كراء عمل الجزار.

قوله: (**ضَمِنَه**) لأنه معاوضة.

قوله: (**جَازَ**) لأنه أهل للتصدق «بحر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء جاز الأكل منه، أو لم يجز، انتهى حلبي، وصرح في «المحيط» بحرمة ركوبه؛ لأنه جعله لله خالصًا، فلا ينبغي أن يصرف شيئًا من عينه، أو منافعه إلى نفسه؛ ولأن الركوب إهانة له، فلا يركبه تعظيمًا لشعائر الله قال الله تعالى: ﴿وَمَن يُعَظِّمْ شَعَـٰٓئِرَ ٱللَّهِ فَإِنَّهَا مِن تَقْوَى ٱلْقُلُوبِ﴾ [الحج: ٣٢] أبو السعود.

وفي القهستاني تعظيم الهدي واجب.

قوله: (**بِلَا ضَرُورَةٍ**) أما للضرورة، فيجوز ركوبه لما ورد في الحديث الشريف: «**اركبها بالمعروف إذا ألجئت إليها**»(١).

قوله: (**ضَمِنَ مَا نَقص**) وبالأولى إذا ركبها بلا ضرورة فنقصت.

قوله: (**شرنبلاليَّة**) ونحوه للمقدسي، وهذا خلاف ما وقع في «البحر» و«النهر» من أن ظاهر كلامهم أنها إن نقصت من ركوبه لضرورة، فإنه لا ضمان عليه.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ أَطْعَمَ مِنْهُ**) أي: ما نقص من هدي المتعة، والقران، والتطوع.

قوله: (**ضَمِنَ قِيمَته**)؛ لأن جواز الانتفاع بها للأغنياء معلق ببلوغ المحل

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣٢٤، رقم ١٤٥١٣)، ومسلم (٢/ ٩٦١، رقم ١٣٢٤)، وأبو داود (٢/ ١٤٧، رقم ١٧٦١)، والنسائي (٥/ ١٧٧، رقم ٢٨٠٢)، وابن خزيمة (٤/ ١٨٩، رقم ٢٦٦٣)، وابن حبان (٩/ ٣٢٥ رقم ٤٠١٥، ٤٠١٧)، وابن الجارود (ص ١١٣، رقم ٤٢٩)، وأبو يعلى (٤/ ١٤٤، رقم ٢٢٠٤).

وَلَا يَحْلبه (**وَيَنْضَح ضَرعها بِالمَاءِ البَارِدِ**) لَو المذبَح قَريبًا، وَإِلَّا حَلَبَهُ وَتَصَدَّقَ بِهِ (**وَيُقِيم بَدَل هَدْي وَاجِبَ عَطْب**، ....

كما في «البحر» أما هدي غير ما ذكر فلا يجوز للأغنياء، ولو بلغ.

قوله: (**وَلَا يَحْلبه**) أي: الهدي؛ لأنه جزؤه، فلا يجوز له ولا لغيره من الأغنياء، فإن حلبه وانتفع به، أو دفعه إلى الغني ضمنه لوجود التعدي منه كما لو فعل ذلك بوبره، أو صوفه، ولو ولدت يتصدق به، أو يذبحه معها، فإن استهلكه ضمن قيمته، وإن باعه تصدق بثمنه، وإذ اشترى به هديًا فحسن «بحر».

قوله: (**وَيَنْضَح**) أي: يرش، وفي ضاده الفتح والكسر؛ لأنه من بابي ضرب ونفع كما في «المصباح».

قوله: (**ضَرعها**) بكسر الضاد كما في «العناية» وتفتح كفلس وفلوس، وهو لذات الظِّلف كالثدي للمرأة.

قوله: (**بِالمَاءِ البَارِدِ**) هو أعم من كونه عذبًا أو ملحًا، والذي في «الكنز» بالنقاخ بضم النون وبالقاف والخاء المعجمة الماء البارد العذب كما في «البحر» وغيره.

قوله: (**لَو المذبَح قَريبًا**) الظاهر أن المراد بالقريب هنا ما لا يتضرر الهدي بإبقاء لبنه إلى بلوغه، ومذبح مفعل مراد به الزمان أو المكان.

قوله: (**وَإِلَّا حَلَبَهُ**) دفعًا للضرر عنه قهستاني.

قوله: (**وَتَصَدَّقَ بِهِ**) أي: أو بقيمته، وإذا استهلكه، فإنه يتصدق بقيمته، قهستاني.

قوله: (**وَيُقِيم بَدَل هَدْي وَاجِبَ**) هل يدخل في الواجب هنا ما لو نذر شاة معينة، فهلكت فيلزمه غيرها، أو لا لكون الواجبة في العين لا في الذمة «بحر».

قوله: (**عَطْب**) هو من باب علم، والعطب الهلاك، وإنما كان له إقامة غيره؛ لأن الواجب في الذمة فلا يسقط عنه حتى يذبح في محله، والمعيب لا

أَوْ تَعَيُّب بِمَا يَمْنَع) الأُضْحِية **(وَصنعَ بِالمعيبِ مَا شَاءَ وَلَوْ)** كَانَ المعِيب **(تَطَوّعًا نَحره وَصَبغ قِلَادَته)** بِدَمِه **(وَضَربَ بِهِ صَفْحَة سِنَامِهِ)** لِيَعْلَم أَنَّهُ هَدْي لِلفُقَرَاءِ، وَلَا يَطْعم **(وَلَا يَطْعم مِنْهُ غَنِيًّا)** لِعَدَم بُلُوغِهِ مَحَلّه].

قالَ المُصنِّف: [**(وَيُقَلّد)** نَدْبًا بَدَنَة **(التَّطَوُّع)** وَمِنْهُ النّذْر **(وَالمُتْعَة وَالقِرَان فَقَط)** لأَنَّ الاشْتِهَار بِالعِبَادَةِ أَلْيَق وَالسَّتْر بِغَيْرِها أَحَقّ].

يصلح لذلك، وهذا إذا كان موسرًا أما إذا كان معسرًا أجزأه ذلك المعيب أبو السعود عن «الجوهرة».

قوله: **(بِمَا يَمْنَع الأُضْحِية)** كالعرج، والعمى قهستاني.

قوله: **(وَصنعَ بِالمعيبِ مَا شَاءَ)** لأنه عينه إلى جهة، وقد بطلت فبقي على ملكه «بحر».

قوله: **(وَلَوْ كَانَ المعِيب)** ولو كان عيبه قريبًا من العطب «بحر».

قوله: **(صَفْحَة سِنَامِهِ)** أي: جهة منها، وتقدم أن الأشبه الجهة اليسرى.

قوله: **(وَلَا يَطْعم)** بفتح الياء من باب علم؛ أي: لا يأكل انتهى حلبي.

قوله: **(لِعَدَم بُلُوغِهِ)** أي: والأذن في تناوله معلق بشرط بلوغه المحل، فينبغي أن لا يحل قبل ذلك أصلًا إلا أن التصدق على الفقراء أفضل من أن يتركه لحمًا للسباع، وفيه نوع تقرب، والتقرب هو المقصود «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْهُ النّذْر)** لأنه ليس بإيجاب الشرع ابتداء.

قوله: **(وَالسَّتْر بِغَيْرِها أَحَقّ)** وهو الجناية، وما ألحق بها من دم الإحصار.

تتمة:

الدماء الواردة من العقيقة للمولود، والخرس للولادة، والمأدبة للختان، والوكيرة للبناء، والبقيعة للقادم، والوضيمة للتعزية كلها ليست بسنة، وأما طعام العرس فإنه سنة لقوله ﷺ: **«أولم ولو بشاة»**[1] وينبغي أن

---

(١) أخرجه مالك (٢/ ٥٤٥، رقم ١١٣٥)، والشافعي (١/ ٢٤٦)، والطيالسي (ص ٢٨٤، رقم=

قالَ المُصنِّف: [(شَهِدُوا) بَعْدَ الوُقُوفِ (بِوُقُوفِهِم بَعْدَ وَقْتِهِ لَا تُقْبَل) شَهَادَتهم، وَالْحجُّ صَحيح اسْتِحْساناً حتَّى الشُّهود ....

يدعو الجيران، والأقرباء، والأصدقاء، ويصنع لهم طعامًا، ويذبح لهم، وينبغي للرجل أن يجيب، وإن لم يفعل فهو آثم، وإن كان صائمًا أجاب ودعا، وإن لم يكن صائمًا أكل كذا في «المنتقى» وذكر محمد في العقيقة من شاء فعل، ومن شاء لم يفعل، وصرح قاضي خان بأنها غير مكروهة، وتمامه في أبي السعود.

قال الشارح: قوله: **(لَا تُقْبَل شَهَادَتهم)** الحاصل أنه في كل موضع لو قبلت الشهادة لفات الحج عن الكل لا يقبل الإمام الشهادة، وإن كثر الشهود، وفي كل موضع لو قبلت الشهادة لفات الحج على البعض دون البعض قبلت الشهادة «هندية».

قال في «البحر»: ولا يسمع الإمام هذه الشهادة؛ لأن سماعها يشهرها بين الناس من أهل الموقف، فيكثر القيل والقال، وتثور الفتنة، وتتكدر قلوب المسلمين بالشك في صحة حجهم بعد طول عنائهم، فإذا جاؤوا يشهدون يقول لهم: انصرفوا لا تسمع هذه الشهادة قد تم حج الناس، انتهى.

قوله: **(اسْتِحْساناً)** والقياس قبولها؛ لأن الوقوف عرف عبادة مختصة بزمان، فلا يكون عبادة بدونه، انتهى حلبي.

قوله: **(حتَّى الشُّهود)** ولو وقفوا وحدهم لم يجزهم، وعليهم إعادة الوقوف مع الإمام للحديث، وهو ما روي عنه ﷺ من قوله: **«وعرفتكم يوم تعرفون»**[1] أي: وقت الوقوف بعرفة عند الله تعالى اليوم الذي يقف فيه

= ٢١٢٨)، وأحمد (٣/ ١٦٥، رقم ١٢٧٠٨)، والدارمي (٢/ ١٤٢، رقم ٢٠٦٤)، والبخاري (٥/ ١٩٧٩، رقم ٤٨٥٨)، ومسلم (٢/ ١٠٤٢، رقم ١٤٢٧)، وأبو داود (٢/ ٢٣٥، رقم ٢١٠٩)، والترمذي (٣/ ٤٠٢، رقم ١٠٩٤) والنسائي (٦/ ١١٩، رقم ٣٣٥١)، وابن ماجه (١/ ٦١٥، رقم ١٩٠٧)، وابن حبان (٩/ ٣٦٦، رقم ٤٠٦٠).

(١) ذكره الصنعاني في سبل السلام (٢/ ٤٦٢).

لِلحَرَجِ الشَّديد (**وَقَبله**) أَيْ: قَبْلَ وَقْتِهِ (**قُبِلَت إِنْ أَمْكَنَ التَّدَارُك**) لَيْلًا مَعَ أَكْثَرهم وَإِلَّا لَا (**رَمَى فِي اليَوْمِ الثَّاني**) أَو الثَّالِث أَو الرَّابِع (**الوُسْطَى وَالثَّالِثَة، وَلَمْ يَرْمِ الأُولَى، فَعِنْدَ القَضَاءِ إِنْ رَمَى الكُلّ**) بِالتَّرْتيب (**فَحَسَنٌ، وَإِنْ قَضَى الأُولَى جَازَ**) لِسُنِّيَّة التَّرْتيب].

قالَ المُصنِّف: [(**نَذَرَ**) المُكَلَّفُ (**حَجًّا مَاشِيًا مَشَى**) مِنْ مَنْزِلِهِ وُجُوبًا ....

الناس عن اجتهاد ورأي أنه يوم عرفة.

قوله: (**لِلحَرَجِ الشَّديد**) وهو منفي شرعًا.

قوله: (**إِنْ أَمْكَنَ التَّدَارُك لَيْلًا مَعَ أَكْثَرهم**) قال في «البحر»: وقد بقي هنا مسألة ثالثة، وهي ما إذا شهدوا يوم التروية، والناس بمنى أن هذا اليوم يوم عرفة ينظر إن أمكن الإمام أن يقف مع الناس، أو أكثرهم نهارًا قبلت شهادتهم قياسًا، واستحسانًا للتمكن من الوقوف، فإن لم يقفوا عشية فاتهم الحج، وإن أمكنه أن يقف معهم ليلًا لا نهارًا، فكذلك استحسانًا، وإن لم يمكنه أن يقف ليلًا مع أكثرهم لا تقبل شهادتهم، ويؤمرون أن يقفوا من الغد استحسانًا، والشهود في هذا كغيرهم، وفي «الظهيرية» لا ينبغي للإمام أن يقبل في هذا شهادة الواحد والاثنين ونحو ذلك، انتهى.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: لا تقبل، ويأمرهم أن يقفوا من الغد استحسانًا كما مر.

قوله: (**وَلَمْ يَرْمِ الأُولَى**) أي: عامدًا، أو ناسيًا كما في «النهر».

قوله: (**إِنْ رَمَى الكُلّ فَحَسَنٌ**) ولا شيء عليه؛ لأنه تلافى المتروك في وقته، ولم يترك غير الترتيب «نهر» فقول الحلبي، وعليه دم بالتأخير عند الإمام لا وجه له، ولا يقضي بعد غروب شمس اليوم الرابع كما في «الجنايات» «البحر».

قوله: (**لِسُنِّيَّة التَّرْتيب**) لأن كل جمرة قربة قائمة بنفسها لا تعلق لها بغيرها، وليس بعضها تابعًا لبعض «بحر».

قال الشارح: قوله: (**نَذَرَ المُكَلَّفُ حَجًّا مَاشِيًا**) سواء كان منجزًا أو معلقًا،

فِي الأَصَحِّ (**حَتَّى يَطُوف الفَرض**) لِانْتِهَاءِ الأَرْكَان، وَلَوْ رَكِبَ فِي كُلِّهِ أَوْ أَكْثَرِهِ لَزِمَهُ دَم، وَفِي أَقَلّه بِحِسَابِهِ، وَلَوْ نَذَرَ المَشْي إِلَى المَسْجِدِ الحَرَامِ، أَوْ مَسْجِدِ المَدِينَةِ،

واعلم أن الحج المنذور يسقط بحجة الإسلام عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، فإذا نذر الحج ولم يكن حج، ثم حج وأطلق كان عن حجة الإسلام، وسقط عنه ما التزمه بالنذر؛ لأن نذره منصرف إليه، وإن كان قد حج، ثم نذر، ثم حج فلا بد من تعيين الحج عن النذر، وإلا وقع تطوعًا، ومن نذر أن يحج في سنة كذا، فحج قبلها جاز عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، وقول أبي يوسف أقيس «بحر».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) هو المعول عليه، ويدل عليه ما روي عن الإمام لو أن بغداديًا قال: إن كلمت فلانًا فعلي أن أحج ماشيًا فلقيه بالكوفة فكلمه، فعليه أن يمشي من بغداد ومقابل الأصح أنه يمشي من الميقات، وقيل: من موضع إحرامه، وصحح، ومحل الخلاف ما لم يحرم من بيته، فإن أحرم منه فالاتفاق على أن يمشي من بيته، وقيل: يخير، وقيل: الركوب أفضل، وهما مقابلان للقول بالوجوب، فقوله: في الأصح يرجع إلى قوله: من منزله، وإلى قوله: وجوبًا.

تنبيه:

إنما لزم النذر بالحج ماشيًا؛ لأن من جنسه واجبًا، وهو حج المكي القادر على المشي وكذا الطواف، والسعي إلى الجمعة «نهر».

قوله: (**لِانْتِهَاءِ الأَرْكَان**) وطواف الصدر للتوديع، وليس بأصل في الحج حتى لا يجب على من لا يودع «بحر».

قوله: (**وَفِي أَقَلّه بِحِسَابِهِ**) أي: يلزمه التصدق بقدره من قيمة الشاة الوسط.

قوله: (**إِلَى المَسْجِدِ الحَرَامِ**) مثله إلى الحرم، أو الصفا، أو المروة، أو مقام إبراهيم، أو إلى أستار الكعبة، أو بابها، أو ميزابها، أو عرفات، أو المزدلفة، وكذا لو ذكر مكان المشي الذهاب، أو الخروج أما لو قال عليّ المشي إلى بيت الله، أو مكة، أو الكعبة، فإن لم يذكر حجًا، ولا عمرة لزمه

أَوْ غَيْرهما لَا شَيْءَ عَلَيْهِ].

قالَ المُصنِّف: [(**اشْتَرَى مُحْرِمَةً**) وَلَوْ (**بِالإِذْنِ لَهُ أَنْ يُحَلِّلها**) بِلَا كَرَاهَةٍ؛ لِعَدَمِ خَلْفِ وعْدِهِ (**بِقَصِّ شَعْرها أَوْ بِقَلْمِ ظِفْرها**) أَوْ بِمَسّ طَيِّبٍ (**ثُمَّ يُجَامِع، وَهُوَ أَوْلَى مِنَ التَّحْلِيل بِجَمَاع**) وَكَذَا لَوْ نَكَحَ حُرَّة مُحْرِمة بِنَفْلٍ بِخِلَافِ الفَرْضِ، إِنْ لَها مُحرم

أحد النسكين استحسانًا، فإن جعله عمرة مشى حتى يحلق.

قوله: (**أَوْ غَيْرهما**) أي: من المساجد.

قوله: (**لَا شَيْءَ عَلَيْهِ**) لعدم العرف بالتزام النسك به حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**اشْتَرَى مُحْرِمَةً**) إنما أنَّث ليأتي قوله: وَهُوَ أَوْلَى مِنَ الجمَاع وإلا فالعبد المحرم كذلك.

قوله: (**لِعَدَمِ خَلْفِ وعْدِهِ**) أي: وعد المشتري، فإنه ما وعدها بخلاف البائع لو أذن لها، فإنه يكره له أن يحللها «بحر».

قوله: (**بِقَصِّ شَعْرها**) إنما ذكره؛ لأنه لا يثبت التحليل بقول الزوج حللتك، بل يفعل بها ما هو من محظورات الإحرام «هندية».

واستشكله الشرنبلالي بقولهم: فيمن أفسد حجة أنه يلزمه التحلل بالأفعال، ولا يخرج من الإحرام إلا بها، ويمكن أن يجاب بأن ذلك فيمن يملك أمره، ولم يتعلق به حق أحد بخلاف ما هنا فإنها لو تحللت بالأفعال لتضرر المولى، أو الزوج في الزوجة المحرمة بنفل بغير إذنه، والله تعالى أعلم، قاله الحلبي.

قوله: (**وَهُوَ أَوْلَى مِنَ التَّحْلِيل بِجَمَاع**) لأن الجماع أعظم محظورات الإحرام حتى تعلق به الفساد، فلا يفعله تعظيمًا لأفعال الحج «منح».

قوله: (**وَكَذَا لَوْ نَكَحَ حُرَّة**) أي: له أن يحللها، ولا يتأخر تحليله إياها إلى ذبح الهدي «بحر».

قوله: (**إِنْ لَها مُحرم**) فإنها استجمعت حينئذ شرائط الوجوب فليس له منعها، حلبي.

وَإِلَّا فَهِيَ مُحْصَرة، فَلَا تَتَحَلَّل إِلَّا بِالهَدْي، وَلَوْ أَذِنَ لِامْرَأَتِهِ بِنَفْل لَيْسَ لَهُ الرُّجوع لِمِلْكِها مَنَافِعها، وَكَذَا المُكَاتبة، بِخِلَافِ الأَمَة، إِلَّا إِذَا أَذِنَ لأَمَتِهِ فَلَيْسَ لِزَوْجها مَنْعها].

قالَ المُصنِّف: [فُروعٌ: حَجُّ الغَنِيّ أَفْضَل مِنْ حَجّ الفَقير، حَجّ الفَرْض أَوْلَى مِنْ طَاعَةِ الوَالِدَيْن، بِخِلَافِ النَّفْل، بِنَاء الرّباط أَفْضَل مِنْ حَجّ النَّفْلِ، وَاخْتُلِفَ فِي

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: إلا يكن لها محرم.

قوله: **(فَهِيَ مُحْصَرة)** لعدم المحرم، والزوج لا يلزمه الخروج معها، فهي محصرة شرعًا انتهى، حلبي.

قوله: **(وَكَذَا المُكَاتبة)** لأنها حرة من وجه.

قوله: **(بِخِلَافِ الأَمَة)** فله أن يرجع بعد الإذن؛ لأنه ملكها منافعها، وهي لا تملك فيكون الأمر إليه.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَذِنَ)** استثناء منقطع.

قوله: **(فَلَيْسَ لِزَوْجها مَنْعها)** وذلك لأنها في تصرف السيد بعد زواجها، فيجوز له أن يستخدمها، ولا يجب عليه تبوئتها.

قال الشارح: قوله: **(أَفْضَل مِنْ حَجّ الفَقير)** لأن الفقير يؤدي الفرض من مكة، وهو متطوع في ذهابه، وفضيلة الفرض أفضل من فضيلة التطوع كذا في «المنح» وهذا إنما يظهر في حج الفرض أما حج النفل منهما فلا.

قوله: **(أَوْلَى مِنْ طَاعَةِ الوَالِدَيْن)** إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق انتهى حلبي، وهذا يعين الحج لا الأولوية فتأمل.

قوله: **(بِخِلَافِ النَّفْل)** فإن طاعتهما أفضل منه.

قوله: **(بِنَاء الرّباط أَفْضَل)** وذلك لانتفاع المسلمين به أشار إليه في «المنح» بقوله: بناء الرباط بحيث ينتفع به المسلمون، انتهى حلبي وأما حج النفل فقاصر نفعه عليه قاله الحموي.

الصَّدَقَةِ، وَرَجَّحَ فِي «البَزَّازِيَّة» أَفْضَلِيَّة الحَجّ؛ لِمَشَقَّتِهِ فِي المَالِ وَالبَدَنِ جَميعًا، قَالَ: وَبِهِ أَفْتَى أَبُو حَنِيفة حِينَ حَجَّ وَعَرف المَشَقّة].

قوله: (**وَرَجَّحَ فِي «البَزَّازِيَّة» أَفْضَلِيَّة الحَجّ**) قال بعض الفضلاء: أطلق العبارة، ولعل المراد: أن الحج أفضل من التصدق بقدر الدراهم التي تنفق في الحج، وأما أفضليته بالنسبة إلى التصدق، ولو بأموال عظيمة مهما بلغت فتحتاج إلى دليل يخصها كما لا يخفى، انتهى.

أقول هو مستفاد من كلام البزازي في «جامعه» حيث قال: الصدقة أفضل من الحج تطوعًا كذا روي عن الإمام؛ لكنه لما حج، وعرف المشقة أفتى بأن الحج أفضل، ومراده: أنه لو حج نفلًا، وأنفق ألفًا، فلو تصدق بهذه الألف على المحاويج، فهو أفضل لا أن تكون صدقة فلس أفضل من إنفاق ألف في سبيل الله تعالى، والمشقة في الحج لما كانت عائدة إلى المال والبدن جميعًا فضل في المختار على الصدقة.

وفي «الولوالجية»: المختار أن الصدقة أفضل؛ لأن الصدقة تطوعًا يعود نفعها على غيره والحج لا أقول الشيء بالشيء يذكر، وحمل النظير على النظير لا يستنكر، ذكرتني أفضلية الصدقة النافلة على الحج التطوع ما ذكره الشيخ محيي الدين بن العربي في كتابه «المسامرات» بسنده إلى عبد الله بن المبارك أنه قال: كان بعض المتقدمين قد حبب إليه الحج. قال: فحدثت أنه ورد الحاج في بعض السنين إلى بغداد، فعزمت على الخروج معهم إلى الحج، فأخذت في كمي خمسمائة دينار، وخرجت إلى السوق أشتري آلة الحج، وإذا بامرأة عارضتني في بعض الطريق. فقالت: يرحمك الله إني امرأة شريفة، ولي بنات عراة، واليوم الرابع ما أكلنا شيئًا، قال: فوقع كلامها في قلبي فطرحت الخمسمائة دينار في طرف إزارها. وقلت: عودي إلى بناتك فاستعيني بهذه الدنانير على وقتك، وحمدت الله تعالى، وانصرفت، ونزع الله من قلبي حلاوة الحج في تلك السنة، وخرج الناس، وحجوا، وعادوا. فقلت: أخرج للقاء الأصدقاء، والسلام عليهم، فخرجت، فجعلت كلما لقيت صديقًا سلمت

قَالَ المُصنِّف: [لِوَقْفَةِ الجُمُعَة مِزْيَة سَبْعين حِجّة، وَيُغْفَر فِيهَا لِكُلّ فَرْدٍ بِلَا وَاسِطَة، ضَاقَ وَقْتُ العِشَاء وَالوُقُوف يَدعُ الصَّلَاة وَيَذْهَب لِعَرَفَة لِلحَرَجِ].

قَالَ المُصنِّف: [هَل الحَجّ يكفّر الكَبائِر؟ قِيلَ: نَعَم كَحَرْبِيّ أَسْلَمَ، وَقِيلَ: غَيْر المُتْعَلِّقة بِالآدَميّ ....

عليه، وقلت: قبل الله حجك، وشكر سعيك، يقول لي: قبل الله حجك فطال علي ذلك فلما كان الليل نمت فرأيت النبي ﷺ في المنام يقول لي: يا فلان لا تعجب من تهنئة الناس لك بالحج أغثت ملهوفًا، وأعنت ضعيفًا، فسألت الله تعالى أن يخلق من صورتك ملكًا يحج عنك في كل عام، فإن شئت تحج، وإن شئت لا تحج. أبو السعود عن الحموي في «حاشية الأشباه».

قال الشارح: قوله: **(لِوَقْفَةِ الجُمُعَة)** أي: إذا وافق يوم عرفة يوم الجمعة «بحر» قوله: **(مِزْيَة سَبْعين حِجّة)** يعني: أنه أفضل من سبعين حجة في غير يوم جمعة كما ورد في الحديث «بحر» وليست هي الحج الأكبر، بل هو حجة الإسلام حلبي عن القهستاني.

قوله: **(بِلَا وَاسِطَة)** أي: بخلاف غيرها، فإنه يغفر للمذنبين بواسطة المتقين حلبي، والذي في «البحر» يغفر لكل أهل الموقف قوله: **(لِلحَرَجِ)** لأنه لو أدى العشاء، فاته الوقوف فيحتاج إلى سفر في عام قابل، وإنفاق مال، وإتعاب نفس، وربما لا يقدر على ذلك بخلاف ما لو وقف، وقضى العشاء بعده فلا يلزم شيء من ذلك.

قال الشارح: قوله: **(هَل الحَجّ يكفّر الكَبائِر... إلخ)** في هذا المقام كلام لا بد من سياقه ليتضح المرام، قال في «البحر»: روي «**أنه ﷺ دعا عشية عرفة لأمته بالمغفرة فاستجيب له إلا في الدماء والمظالم، ثم أعاد الدعاء بالمزدلفة؛ فأجيب حتى في الدماء والمظالم**»[(١)] أخرجه ابن ماجه وهو ضعيف بالعباس بن

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٣١٢٧) من حديث عَبْدُ الله بْنُ كِنَانَةَ بْنِ عَبَّاسِ بْنِ مِرْدَاسٍ السُّلَمِيُّ أَنَّ أَبَاهُ أَخْبَرَهُ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ دَعَا لأُمَّتِهِ عَشِيَّةَ عَرَفَةَ بِالْمَغْفِرَةِ فَأُجِيبَ إِنِّي قَدْ غَفَرْتُ لَهُمْ مَا =

....

مرداس، فإنه منكر الحديث ساقط الاحتجاج كما ذكره الحفاظ، لكن له شواهد كثيرة، فمنها ما رواه أحمد بإسناد صحيح عن ابن عباس، قال: «**كان فلان ردف رسول الله ﷺ يوم عرفة، فجعل الفتى يلاحظ النساء، وينظر إليهن، فقال له النبي ﷺ: ابن أخي إن هذا يوم من ملك فيه سمعه وبصره غفر له**»(١).

ومنها ما رواه البخاري مرفوعًا «**من حج ولم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه**»(٢).

ومنها ما رواه مسلم في «صحيحه» مرفوعًا «**أن الإسلام يهدم ما كان قبله وأن الهجرة تهدم ما كان قبلها وأن الحج يهدم ما كان قبله**»(٣).

ومنها ما رواه مالك في «الموطأ» مرفوعًا «**ما رُئي الشيطان يومًا هو أصغر ولا أدحر ولا أغيظ منه في يوم عرفة**»(٤) وما ذاك إلا لما يرى من تنزل الرحمة وتجاوز الله تعالى عن الذنوب العظام إلا ما رأى يوم بدر، فإنه رأى جبريل يزع الملائكة، فإنها تقتضي تكفير الصغائر والكبائر ولو كانت من حقوق العباد.

= خَلَا الظَّالِمَ فَإِنِّي آخُذُ لِلْمَظْلُومِ مِنْهُ. قَالَ: «أَيْ رَبِّ إِنْ شِئْتَ أَعْطَيْتَ الْمَظْلُومَ مِنَ الْجَنَّةِ وَغَفَرْتَ لِلظَّالِمِ» فَلَمْ يُجَبْ عَشِيَّتَهُ فَلَمَّا أَصْبَحَ بِالْمُزْدَلِفَةِ أَعَادَ الدُّعَاءَ فَأُجِيبَ إِلَى مَا سَأَلَ. قَالَ: فَضَحِكَ رَسُولُ الله ﷺ أَوْ قَالَ تَبَسَّمَ. فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ: بِأَبِي أَنْتَ وَأُمِّي إِنَّ هَذِهِ لَسَاعَةٌ مَا كُنْتَ تَضْحَكُ فِيهَا فَمَا الَّذِي أَضْحَكَكَ أَضْحَكَ اللَّهُ سِنَّكَ قَالَ: «إِنَّ عَدُوَّ الله إِبْلِيسَ لَمَّا عَلِمَ أَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَدِ اسْتَجَابَ دُعَائِي وَغَفَرَ لأُمَّتِي أَخَذَ التُّرَابَ فَجَعَلَ يَحْثُوهُ عَلَى رَأْسِهِ وَيَدْعُو بِالْوَيْلِ وَالثُّبُورِ فَأَضْحَكَنِي مَا رَأَيْتُ مِنْ جَزَعِهِ».

(١) أخرجه الإمام أحمد (١/ ٣٢٩، رقم ٣٠٤٢)، وابن خزيمة (٤/ ٢٦١، رقم ٢٨٣٣)، وأبو يعلى (٤/ ٣٣٠، رقم ٢٤٤١)، والطبراني (١٢/ ٢٣٢، رقم ١٢٩٧٤)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٤٦١، رقم ٤٠٧١)، وابن أبي الدنيا في الصمت (١/ ٢٩١، رقم ٦٦٤).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٢٤٨، رقم ٧٣٧٥)، والبخاري (٢/ ٥٥٣، رقم ١٤٤٩)، والنسائي (٥/ ١١٤، رقم ٢٦٢٧)، وابن ماجه (٢/ ٩٦٤، رقم ٢٨٨٩)، وابن حبان (٩/ ٧، رقم ٣٦٩٤)، وأبو يعلى (١١/ ٦١، رقم ٦١٩٨)، والبغوي في الجعديات (١/ ١٤١، رقم ٨٩٦).

(٣) أخرجه مسلم (١/ ١١٢، رقم ١٢١)، وابن خزيمة (٤/ ١٣١، رقم ٢٥١٥).

(٤) أخرجه مالك (١/ ٤٢٢، رقم ٩٤٤).

....

لكن ذكر الأكمل في «شرح المشارق» في حديث: «**أن الإسلام يهدم ما كان قبله**»(١) أنّ المقصود أن الذنوب السالفة تحبط بالإسلام، والهجرة، والحج صغيرة كانت أو كبيرة، ويتناول حقوق الله تعالى، وحقوق العباد بالنسبة إلى الحربي فإنه إذا أسلم لا يطالب بشيء منها حتى لو قتل، وأخذ المال، وأحرزه بدار الحرب، ثم أسلم لم يؤاخذ بشيء من ذلك، وعلى هذا كان الإسلام كافيًا في تحصيل مراده.

ولكن ذكر ﷺ الهجرة، والحج تأكيدًا في بشارته، وترغيبًا في مبايعته، فإن الحج، والهجرة لا يكفران المظالم، ولا يقطع فيهما بمحو الكبائر، وإنما يكفران الصغائر، ويجوز أن يقال: والكبائر التي ليست من حقوق العباد أيضًا كالإسلام من أهل الذمة، وحينئذ لا شك أن ذكرهما كان للتأكيد، انتهى.

وهكذا ذكر الإمام الطيبي في شرح هذا الحديث، وقال: إن الشارحين اتفقوا عليه، وهكذا ذكر الإمام النووي، والقرطبي في شرح مسلم، وقال القاضي عياض: إن أهل السنة أجمعوا على أن الكبائر لا يكفرها إلا التوبة فالحاصل أن المسألة ظنية، وأن الحج لا يقطع فيه بتكفير الكبائر من حقوق الله تعالى فضلًا عن حقوق العباد.

وإن قلنا: بالتكفير للكل، فليس معناه كما يتوهم كثير من الناس أن الدين يسقط عنه، وكذا قضاء الصلوات، والصيامات، والزكاة إذ لم يقل أحد بذلك، وإنما المراد: أنّ إثم مطل الدين، وتأخيره يسقط، ثم بعد الوقوف بعرفة إذا مطل صار آثمًا الآن، وكذا إثم تأخير الصلاة عن وقتها يرتفع بالحج لا القضاء، ثم بعد الوقوف بعرفة يطالب بالقضاء، فإن لم يفعل كان آثمًا على القول بفوريته، وكذا البقية على هذا القياس، وبالجملة لم يقل أحد بمقتضى عموم الأحاديث الواردة في الحج كما لا يخفى، انتهى كلام «البحر».

---

(١) أخرجه مسلم (١/ ١١٢، رقم ١٢١)، وابن خزيمة (٤/ ١٣١، رقم ٢٥١٥).

كَذِمِّيٍّ أَسْلَمَ، وَقَالَ عِياض: أَجْمَعَ أَهْلُ السُّنَّةِ أَنَّ الكَبائِرِ لَا يُكَفِّرها إِلَّا التَّوْبَة، وَلَا قَائِل بِسُقُوطِ الدَّيْن، وَلَوْ حَقًّا لِلَّهِ تَعالَى كَدَيْنٍ، صَلَاةٍ وَزَكَاةٍ، نَعَم إِثْمُ المَطْل وَتَأْخِير

وقال المناوي في «شرح الجامع الصغير» في قوله ﷺ: «**من حج فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه**»[1] أي: في خلوه عن الذنوب، وهو يشمل الكبائر والتبعات، وإليه ذهب القرطبي، وقال عياض: هو محمول بالنسبة إلى المظالم على من تاب، وعجز عن وفائها.

وقال الترمذي: هو مخصوص بالمعاصي المتعلقة بحق الله تعالى لا العباد، ولا يسقط الحق نفسه، بل من عليه صلاة يسقط عنه إثم تأخيرها لا نفسها، فلو أخرها بعده تجدد إثم آخر، انتهى إذا عرفت هذا فقول الشارح: قيل نعم كحربي أسلم يقتضي أن هناك قولًا لبعض العلماء أن الحج يكفر الصغائر والكبائر، ويسقط حقوق العباد كما اقتضاه التشبيه بالحربي، وقد علمت من كلام الأكمل أن هذا الحكم يخص الحربي.

وعلمت من كلام «البحر» أن هذا التعميم لبعض الناس، وأنه لم يقل به أحد فحكاية الشارح له بقيل مما لا ينبغي كيف، وهو أيضًا يقول، ولا قائل بإسقاط الدين، انتهى حلبي.

قوله: (**كَذِمِّيٍّ أَسْلَمَ**) هذا مبني على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة، وهو الأصح كما تقدم.

قوله: (**إِنَّ الكَبائِر... إلخ**) أي: كالزنا وشرب الخمر لا نحو إثم المطل، وتأخير الصلاة، فإنه قيل بتكفيرها كما ذكره بعد.

قوله: (**كَدَيْنٍ، صَلَاةٍ وَزَكَاةٍ**) وعشر وكفارة وصدقة فطر.

قوله: (**إِثْمُ المَطْل**) أي: الإثم المترتب على مطل الغني، ورد في الحديث

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٤٨، رقم ٧٣٧٥)، والبخاري (٢/ ٥٥٣، رقم ١٤٤٩)، والنسائي (٥/ ١١٤، رقم ٢٦٢٧)، وابن ماجه (٢/ ٩٦٤، رقم ٢٨٨٩)، وابن حبان (٩/ ٧، رقم ٣٦٩٤)، وأبو يعلى (١١/ ٦١، رقم ٦١٩٨)، والبغوي في الجعديات (١/ ١٤١، رقم ٨٩٦).

الصَّلَاة وَنَحْوها يَسْقُط، وَهَذَا مَعْنَى التَّكفير عَلَى القَوْل بِهِ، وَحَديث ابنِ مَاجَه أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام اسْتُجِيبَ لَهُ حتَّى فِي الدِّماءِ وَالمَظَالِم ضَعِيف].

قالَ المُصنِّف: [يُنْدَبُ دُخُولُ البَيْتِ إِذَا لَمْ يَشْتَمِل عَلَى إِيذَاءِ نَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ، وَمَا يَقُولُه العَوَامُّ مِن العُرْوَةِ الوُثْقَى وَالمِسْمارِ الَّذِي فِي وَسَطِهِ أَنَّهُ سُرَّةُ الدُّنْيَا لَا أَصْلَ لَهُ، وَلَا يَجُوزُ شِرَاء الكِسْوَة مِنْ بَنِي شَيْبَة، بَلْ مِنَ الإِمَامِ أَوْ نَائِبِه، وَلَهُ لَبسها لَوْ جُنُبًا أَوْ

«**مَطل الغني ظلم**»(١) قوله: (**وَنَحْوها**) كتأخير الزكاة، والحج على القول بوجوب فوريتهما يسقط؛ أي: بالحج.

قوله: (**ضَعِيف**) بالعباس بن مرداس فإنه منكر الحديث ساقط الاحتجاج كما مر.

قال الشارح: قوله: (**يُنْدَبُ دُخُولُ البَيْتِ**) أي: الكعبة؛ لأنه ﷺ دخلها، وصلى فيها فالأدب في الدخول لا في عدمه.

قوله: (**مِن العُرْوَةِ الوُثْقَى**) لحلقة هناك.

قوله: (**أَنَّهُ سُرَّةُ الدُّنْيَا**) وبعض العوام يضع سرته عليه.

قوله: (**وَلَا يَجُوز شِرَاء الكِسْوَة ... إلخ**) قال في «البحر»: وأما ثياب الكعبة، فنقل أئمتنا أنه لا يجوز بيعها، ولا شراؤها، لكن الواقع الآن أن الإمام أذن في إعطائها لبني شيبة عند التجديد، وللإمام ذلك فأئمتنا إنما منعوا من بيعها؛ لأنه مال بيت المال، ولا شك أن التصرف فيه للإمام، فحيث جعله عطاء لقوم مخصوصين، فإن البيع جائز، وهكذا اختاره الإمام النووي في «شرح المهذب».

وقال: إن الأمر فيها إلى الإمام يصرفها في بعض مصارف بيت المال بيعًا،

---

(١) أخرجه مالك (٢/ ٦٧٤، رقم ١٣٥٤)، وعبد الرزاق (٨/ ٣١٦، رقم ١٥٣٥٥)، والبخاري (٢/ ٧٩٩، رقم ٢١٦٦)، ومسلم (٣/ ١١٩٧، رقم ١٥٦٤)، وأبو داود (٣/ ٢٤٧، رقم ٣٣٤٥)، والترمذي (٣/ ٦٠٠، رقم ١٣٠٨)، والنسائي (٧/ ٣١٧، رقم ٤٦٩١)، وابن ماجه (٢/ ٨٠٣، رقم ٢٤٠٣)، وابن حبان (١١/ ٤٨٧، رقم ٥٠٩٠).

حَائِضًا، لَا يُقْتَل فِي الحَرَم إِلَّا إِذَا قَتلَ فِيهِ، وَلَوْ قَتل فِي البَيْتِ لَا يُقْتَل فِيهِ].

قالَ المُصنِّف: [يُكْرَهُ الاسْتِنْجاء بِمَاءِ زَمْزَم لَا الاغْتِسَال، ....

وعطاء لما رواه الأزرقي أن عمر ﷺ كان ينزع كسوة البيت كل سنة، فيقسمها على الحجاج؛ ولأنها لو لم يجز التصرف في كسوتها لتلفت بطول الزمان.

وقال ابن عباس وعائشة: تباع كسوتها، ويجعل ثمنها في سبيل الله، والمساكين، وابن السبيل، ولا بأس أن يلبس كسوتها من صارت إليه من حائض، وجنب وغيرهما.

ثم قال النووي: لا يجوز أخذ شيء من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره، ومن أخذ شيئًا منه رده إليها، فإن أراد التبرك أتى بطيب من عنده، فمسحها به، ثم أخذه انتهى.

قوله: **(لَا يُقْتَل فِي الحَرَم... إلخ)** ولكنه لا يبايع، ولا يواكل إلى أن يخرج من الحرم، فيقتص منه، وإن كانت جنايته فيما دون النفس في غير الحرم، ثم دخل الحرم اقتص منه، ولا يقطع يد السارق في الحرم عنده خلافًا لهما، ولو دخل الحربي لا يتعرض له، ويمنع عن الطعام والشراب في قول الإمام «منح».

قوله: **(إِلَّا إِذَا قَتلَ فِيهِ)** قال المصنف في شرحه: قال أبو بكر: لم يختلف السلف، ومن بعدهم من الفقهاء أنه إذا جنى في الحرم كان مأخوذًا بجنايته يقام عليه ما يستحقه من قتل أو غيره.

قوله: **(فِي البَيْتِ)** أي: داخل الكعبة.

قال الشارح: قوله: **(لَا الاغْتِسَال)** قال في «المنح» لا بأس بإخراج حجارة الحرم، وترابه، وتراب البيت إلى الحل كماء زمزم هذا إذا أخرج قدرًا يسيرًا للتبرك بحيث لا يفوت عمارة المكان أما إذا فعل ما هو خارج عن العادة، وعمق في الحفر، فذلك من باب التخريب، ولا بالاغتسال، والتوضؤ بماء زمزم.

لَا حرمَ لِلمَدِينَةِ عِنْدَنا، وَمَكَّة أَفْضَل مِنْها ....

قوله: **(لَا حرمَ لِلمَدِينَةِ عِنْدَنا)** قال في «البحر»: اختلف العلماء في أن مكة مع حرمها هل صارت حرمًا آمنًا بسؤال الخليل عليه السلام أم كانت قبله كذلك، والأصح أنها ما زالت محرمة من حين خلق الله السموات والأرض، انتهى.

ثم اعلم أنه ليس للمدينة حرم عندنا، فيجوز الاصطياد فيها، وقطع أشجارها، وقد وردت أحاديث كثيرة في الصحيحين، وغيرهما صريحة في تحريم المدينة كمكة، وأولها أصحابنا بأن المراد بالتحريم: التعظيم، ويرده ما ثبت في «صحيح مسلم»: «**أن رسول الله ﷺ قال: إني حرمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع أغصانها، ولا يصاد صيدها**»(١) فهو صريح في أن لها حرمًا كمكة، فلا يجوز قطع شجرها، ولا الاصطياد فيها، والأحسن الاستدلال بحديث أنس الثابت في «الصحيحين» إذ كان له أخ صغير يقال له أبو عمير، وكان له نغير يلعب به، فمات النغير، «**فكان النبي ﷺ يقول: يا أبا عمير ما فعل النغير**»(٢) ولو كان للمدينة حرم لكان إرساله واجبًا عليه، ولأنكر رسول الله ﷺ على إمساكه، ولا يمازحه.

وأجاب في «المحيط» عن الأحاديث الصريحة في أن لها حرمًا أنها من أخبار الآحاد فيما تعم به البلوى؛ لأن الشجر في المدينة أمر تعم به البلوى، وخبر الواحد إذا ورد فيما تعم به البلوى لا يقبل إذ لو كان صحيحًا لاشتهر نقله فيما عم به البلوى، انتهى.

---

(١) أخرجه عبد بن حميد (ص ٣٢٥، رقم ١٠٧٦)، ومسلم (٢/ ٩٩٢، رقم ١٣٦٢)، وابن خزيمة كما في إتحاف المهرة للحافظ (٣/ ٤٠١، رقم ٣٣٢٠)، والطحاوي (٤/ ١٩٢).

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ٢٨٠، رقم ٢٠٨٨)، وأحمد (٣/ ١١٩، رقم ١٢٢٢٠)، والبخاري (٥/ ٢٢٧٠، رقم ٥٧٧٨)، والترمذي (٢/ ١٥٤ رقم ٣٣٣)، وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (٦/ ٩١، رقم ١٠١٦٥)، وابن ماجه (٢/ ١٢٢٦ رقم ٣٧٢٠)، وأبو عوانة (١/ ٤٠٧، رقم ١٥٠١)، والطحاوي (٤/ ١٩٤)، وابن حبان (٦/ ٨٢، رقم ٢٣٠٨)، وابن أبي شيبة (١/ ٣٥١، رقم ٤٠٤٢)، ومسلم (٣/ ١٦٩٢، رقم ٢١٥٠)، وأبو داود (٤/ ٢٩٣ رقم ٤٩٦٩).

عَلَى الرَّاجِحِ، إِلَّا مَا ضَمَّ أَعْضَاءه ﷺ فإِنَّهُ أَفْضَل مُطْلَقًا حتَّى مِنَ الكَعْبَةِ، وَالعَرْشِ، وَالكُرْسِيِّ، وَزِيَارَةُ قَبْرِهِ مَنْدُوبَة، ....

قوله: (**عَلَى الرَّاجِحِ**) وهو قول علمائنا والشافعي وأحمد خلافًا لمالك في ما يروى عنه رضي الله تعالى عنهم أجمعين حلبي عن «المنح».

قوله: (**فإِنَّهُ أَفْضَل مُطْلَقًا**) لا لمماسة جسده الشريف ﷺ وشرف، وكرم لمماسته في حياته أمكنة، وثيابًا، ورجالًا، ونساء، ودوابًا، وغير ذلك، ولو كانت هي العلة لانعدمت خصوصية ما ضم أعضاءه الشريفة هذا خلف، بل العلة أن ما ضم أعضاءه ﷺ بعض ما خلق منه ذاته المشرفة، انتهى حلبي.

قوله: (**مَنْدُوبَة**) لما ورد فيها من الأحاديث منها:

«**من زار قبري وجبت له شفاعتي**»(١).

ومنها: ما روي عنه ﷺ أنه قال: «**من حج وزار قبري بعد موتي كان كمن زارني في حياتي**»(٢) وهي من أعظم القرب، وأرجى الطاعات، وأنجح المساعي، فإذا توجه إلى الزيارة أكثر من الصلاة والسلام عليه ﷺ وإذا وقع نظره على بناء المدينة، أو أشجارها زاد في الصلاة والسلام عليه، وسأل الله تعالى أن ينفعه بزيارته في الدارين، ويغتسل قبل دخوله، أو يتوضأ ويلبس أنظف ثيابه، والجديد أفضل، وما يفعله الناس من النزول عن الرواحل عند رؤيتهم المدينة، ومشيهم لا بأس به، ويدخل المدينة، ويقول عند الدخول: ﴿وَقُل رَّبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ﴾ إلى ﴿نَّصِيرًا﴾ [الإسراء: ٨٠] وليكن خاشعًا خاضعًا، وليحضر نفسه شرف البقعة، وأنها الدار التي اختارها الله تعالى دار

---

(١) أخرجه الحكيم (٢/ ٦٧)، وابن عدي (٦/ ٣٥١، ترجمة ١٨٣٤موسى بن هلال)، وقال: أرجو أنه لا بأس به، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٤٩٠، رقم ٤١٥٩)، والدارقطني (٢/ ٢٧٨).

(٢) أخرجه الطبراني (١٢/ ٤٠٦، رقم ١٣٤٩٧)، وفي الأوسط (٣/ ٣٥١، رقم ٣٣٧٦)، قال الهيثمي (٤/ ٢): فيه حفص بن أبي داود القارئ وثقه أحمد وضعفه جماعة من الأئمة. وابن عدي (٢/ ٣٨٢، ترجمة ٥٠٥ حفص)، والبيهقي (٥/ ٢٤٦، رقم ١٠٠٥٤)، وفي شعب الإيمان (٣/ ٤٨٩، رقم ٤١٥٤).

....

هجرة لنبيه ﷺ ويمثل في نفسه إذا مشى مواضع أقدامه النبوية، فلعله يمشي في مواضع قدميه الكريمتين.

ثم يدخل المسجد، فيصلي عند منبره ﷺ ركعتين يقف بحيث يكون عمود المنبر بحذاء منكبه الأيمن، فهو موقفه ﷺ وهو ما بين قبره ومنبره الذي هو روضة من رياض الجنة، ويسجد شكرًا على ما وفق، ويدعو بما يحب.

ثم ينهض فيتوجه إلى قبره ﷺ فيقف عند رأسه مستقبل القبلة يدنو منه قدر ثلاثة أذرع أو أربعة، ولا يدنو أكثر من ذلك، ولا يضع يده على جدار التربة، فهو أهيب وأعظم، ويمثل صورته الكريمة البهية ﷺ كأنه نائم في لحده يسمع كلامه، ويصلي الله عليه، ويتحول قدر ذراع يحاذي رأس الصديق رضي الله عنه ويقول: السلام عليك يا خليفة رسول الله ويدعو.

ثم يتحول حتى يحاذي قبر عمر رضي الله عنه فيقول: السلام عليك يا مظهر الإسلام إلى غير ذلك مما ذكره المصنف في شرحه، ثم يدعو لنفسه ولوالديه، ولمن أوصاه بالدعاء، ولجميع المسلمين.

ثم يقف عند رأسه ﷺ كالأول، ويقول: اللهم إنك قلت، وقولك الحق: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذ ظَّلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمْ﴾ [النساء: ٦٤] الآية وقد جئناك سامعين قولك، طائعين أمرك مستشفعين بنبيك إليك اللهم ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان ربنا آتنا في الدنيا حسنة ... إلخ سبحان ربك رب العزة ... إلخ ويدعو بما شاء.

ثم يأتي أسطوانة أبي لبابة، ويصلي ركعتين، ويتوب إلى الله تعالى، وهي بين القبر والمنبر، ويدعو بما شاء.

ثم يأتي الروضة، فيصلي ويدعو بما تيسر، ثم يأتي المنبر، فيضع يده على الرمانة ويدعو.

بَلْ قِيلَ: وَاجِبَة لِمَن لَهُ سَعَة].

قالَ المُصنِّف: [وَيَبْدَأُ بِالحَجِّ لَوْ فَرْضًا، وَيُخَيّر لَوْ نَفْلًا مَا لَمْ يَمُرّ بِهِ، فَيَبْدَأ بِزِيَارَتِهِ لَا مَحَالَة، وَلْيَنْوِ مَعَه زِيَارَة مَسْجِدِهِ، فَقَد أَخْبَر «أَنَّ صَلَاةً فِيهِ خَيْرٌ مِنْ أَلْفٍ فِي غَيْرِهِ إِلَّا

ثم يأتي الأسطوانة التي فيها بقية الجِذع، ويستحب أن يخرج بعد ذلك إلى البقيع، فيأتي المشاهد والمزارات.

قوله: (**بَلْ قِيلَ: وَاجِبَة**) الذي في «المنح» تقرب من درجة الواجبات وفي «مناسك الطرابلسي» أنها قريبة إلى الواجب في حق من كان له سعة.

قال الشارح: قوله: (**وَيَبْدَأُ بِالحَجِّ لَوْ فَرْضًا**) لأن الحج فرض، والزيارة تطوع، ولو بدأ بالمدينة جاز «منح».

قوله: (**وَيُخَيّر**) في البداءة بالحج أو الزيارة.

قوله: (**مَا لَمْ يَمُرّ بِهِ**) راجع إلى الفرض والنفل.

قوله: (**وَلْيَنْوِ مَعَه... إلخ**) قال ابن الهمام: والأولى في ما يقع عند العبد الضعيف تجريد النية لزيارة قبره ﷺ ثم يحصل له إذا قدم زيارة المسجد، أو يسأل فضل الله تعالى في مرة أخرى ينويها فيها؛ لأن في ذلك زيادة تعظيمه ﷺ وإجلاله.

ويوافقه ظاهر ما ذكرنا من قوله ﷺ: «**من جاءني زائرًا لا يعمد حاجة إلا زيارتي، كان حقًا علي أن أكون له شفيعًا يوم القيامة**»[١] انتهى حلبي.

قوله: (**فَقَد أَخْبَر ... إلخ**) وأيضًا ورد في الحديث: «**لا تشدُّ الرِّحال إلا لثلاثة مساجد: المسجد الحرام ومسجدي هذا والمسجد الأقصى**»[٢] حلبي عن «الفتح».

---

(١) أخرجه الطبراني (١٢/ ٢٩١، رقم ١٣١٤٩).
قال الهيثمي (٤/ ٢): فيه مسلمة بن سالم وهو ضعيف.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٢٣٤، رقم ٧١٩١).
والبخاري (١/ ٣٩٨، رقم ١١٣٢).

المَسْجِد الحَرَام»(١) وَكَذَا بَقِيَّة القربِ، وَلَا تُكْرَه المُجَاوَرَة بِالمَدِينَةِ، وَكَذا بِمَكّة لِمَنْ يَثِق بِنَفْسِهِ].

قوله: (بَقِيَّة القربِ) مثل الاعتكاف ونسكه.

قوله: (لِمَنْ يَثِق بِنَفْسِهِ) أي: يعلم منها عدم الوقوع في المخالفات، فإن المعاصي تتضاعف فيها على ما روي عن ابن مسعود.

ولا شك أنها في حرم الله أغلظ وأفحش، فتنتهض سببًا لغلظ الموجب، وهو العقاب.

ويمكن كون هذا هو محمل المروي من التضاعف كيلا يعارض قوله تعالى: ﴿وَمَن جَآءَ بِٱلسَّيِّئَةِ فَلَا يُجْزَىٰٓ إِلَّا مِثْلَهَا﴾ [الأنعام: ١٦٠]، أعني: أن السيئة تكون فيه سببًا لمقدار من العقاب هو أكبر من مقدار منه في غير الحرم إلى أن يصل إلى مقدار عقاب سيئات منها في غيره كذا في «فتح القدير».

ثم قال: بعدما ذكر فضل المجاورة، لكن الفائز بهذا مع السلامة أقل القليل، فلا يبني الفقه باعتبارهم، ولا يذكر حالهم قيدًا في جواز الجوار؛ لأن شأن النفوس الدعوى الكاذبة، والمبادرة إلى دعوى الملك، والقدرة على ما يشترط فيما تتوجه إليه وتطلبه، وأنها لا كذب ما تكون إذا حلفت، فكيف إذا ادعت.

وعلى هذا فيجب كون الجوار في المدينة المشرفة كذلك، فإن تضاعف السيئات أو تعاظمها إن فقد فيها، فمخافة السآمة، وقلة الأدب المفضي إلى الإخلال بواجب التوقير والإجلال قائم، انتهى.

= ومسلم (٢/ ١٠١٤، رقم ١٣٩٧).
وأبو داود (٢/ ٢١٦، رقم ٢٠٣٣).
والنسائي (٢/ ٣٧، رقم ٧٠٠)، وابن ماجه (١/ ٤٥٢، رقم ١٤٠٩).
وابن الجارود (ص ١٣٥، رقم ٥١٢)، وابن حبان (٤/ ٤٩٨، رقم ١٦١٩).

(١) أخرجه مسلم (٢/ ١٠١٢، رقم ١٣٩٤)، والنسائي (٢/ ٣٥، رقم ٦٩٤).

....

وهو وجيه فكان ينبغي للشارح أن ينص على الكراهة، ويترك التقييد بالوثوق انتهى حلبي والله تعالى أعلم هذا آخر ما يسره الله تعالى من الربع الأول، وهو ربع العبادات من «حاشية الدر المختار» فنسأل الله تعالى التوفيق والقبول متوسلين إليه بمحمد ﷺ أكرم رسول إنه على ما يشاء قدير، وبالإجابة جدير.

هذا آخر الجزء الثالث،
ويليه الجزء الرابع أوّله كتاب النكاح

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ النِّكَاحِ

قال المصنف: [بِسمِ اللَّهِ الرَّحمٰنِ الرَّحيم.

كِتَابُ النِّكَاحِ.

كِتَابُ النِّكَاحِ(١)

لما فرغ من العبادات شرع في المعاملات؛ لأن بها بقاء العابدين، وقدم منها النكاح؛ لأنه أقرب إليها حتى كان الاشتغال به أفضل من التخلي لنوافل العبادة؛ أي: الاشتغال بالنكاح، وما يشتمل عليه من القيام بالمصالح، وإعفاف نفسه عن الحرام وتربية الولد، ونحوه، انتهى «نهر».

---

(١) قال الملّا علي القاري: هو في اللغة: حقيقةٌ في الوَطء، مجازٌ في العقد، لأنه يُتَوَصَّل به إلى الوطء، وقيل: مشترَك بينهما. وفي الشرع: حقيقة في العقد الموضوع لملك المُتْعَة، فخرج العقد الموضوع لملك الرقبة، وإن كان يَثبت به ملك المتعة ضمنًا كالبيع والهبة؛ ولهذا يصح البيع والهبة في محل لا يَحِلّ الاستمتاع به.
وادعى الشافعي أن النكاح في الشريعة يتناول العقد فقط، وليس كذلك، قال الله تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ﴾ [النساء: ٦] أي: الاحتلام، فإن المُحتلِم يرى في منامه صورة الوطء، وقال الله تعالى: ﴿ٱلزَّانِى لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً﴾ [النور: ٣]، والمراد: الوطء، وقال الله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] أي: يطأها، لما في «الصحيح»: «**حتى تَذُوقي عُسَيْلَته**» والمراد به: الجماع بالإجماع خلافًا لابن المُسَيَّب، والعقد مستفادٌ من قوله: ﴿زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ وفي الموضع الذي حُمِل على العقد إنما هو لدليل اقترن به من ذكرِ العقد، أو خطابِ الأولياء، كما في قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ﴾ [النور: ٣٢] أو لاشتراط إذن الأهل، كما في قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٥] ثم هو سنّةٌ حال الاعتدال في أصحّ الأقوال، لقوله ﷺ: «**أربعٌ من سُنَنِ المرسَلِين: الحياءُ، والتعطُّر، والسِّواك، والنِّكاحُ**» رواه التِّرمِذِيّ وقال: حَسَنٌ غريب، وقوله ﷺ: «**النكاحُ سُنَّتي، فمَنْ رَغِبَ عن سُنَّتي فليس مِنِّي**» أي: مِنْ أَتْبَاعي في اتِّبَاعي، وقيل: فرض كفاية لقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم﴾ [النساء: ٣] [فتح باب العناية ٢/ ١٧٨].

لَيْسَ لَنَا عِبَادَة شُرِّعت مِنْ عَهدِ آدَم إِلَى الآن، ثُمَّ تَسْتَمِرّ فِي الجَنَّةِ إِلَّا النِّكَاح وَالإِيمان.

وفي «القهستاني»: أخَّره عما تقدم؛ لأنه بالنسبة إليه كالبسيط إلى المركب، فإنه معاملة من وجه عبادة من وجه.

وفي «البحر»: إنما قدم على الجهاد لاشتماله على المصالح الدينية والدنيوية.

قال الشارح: قوله: **(لَيْسَ لَنَا عِبَادَة... إلخ)** قال ابن الخطيب في تفسير سورة السجدة: اعلم أن التكاليف يوم القيامة وإن ارتفعت، لكن الذكر والشكر لا يرتفع، بل العبد يعبد ربه فى الجنة أكثر مما يعبده فى الدنيا، وكيف لا؟ وقد صار حاله كحال الملائكة الذين قال الله تعالى فى حقهم: ﴿يُسَبِّحُونَ ٱلَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لَا يَفْتُرُونَ ﴿٢٠﴾﴾ [الأنبياء: ٢٠] أي: عن عبادته غاية ما في الباب، أن العبادة ليست عليهم بتكاليف، بل هي مقتضى الطبع من جملة الأسباب الموجبة لدوام نعيم الجنة، وكيف هذا وخدمة الملوك لذة وشرف فلا تترك، وإن قرب منه، بل تزداد لذتها، أبو السعود في «حاشية الأشباه» فالحصر في كلام الشارح منظور فيه.

قوله: **(إِلَى الآن)** بالسكون ليظهر السجع.

قوله: **(إِلَّا النِّكَاح وَالإِيمان)** الظاهر أن المراد بالنكاح هنا: الوطء لا العقد، وإن كان حقيقة في العقد عندنا، قال البغوي في تفسير قوله تعالى: ﴿وَزَوَّجْنَٰهُم بِحُورٍ عِينٍ﴾ [الدخان: ٥٤] أي: قرناهم بهن ليس من عقد التزويج؛ لأنه لا يقال: زوجته بامرأة.

وقال أبو عبيدة: جعلناهم أزواجًا كما يزوج النعل بالنعل؛ أي: جعلناهم اثنين اثنين، انتهى.

بقي أن يقال: النكاح بمعنى الوطء، إنما كان عبادة في الدنيا باعتبار قصد التناسل المطلوب شرعًا، وذلك مفقود في الآخرة، وقد سئل الإمام أبو جعفر

....

محمد بن جرير الطبري، عن الرجل السعيد في دنياه يتمنى الولد ولا يتمناه في الجنة. فقال: تمنى الناس أولادًا في الدنيا لحبهم فيها حتى إذا انقرضوا يبقى لهم نعيمهم ببقاء الولد، وقد أمنوا الانقراض في الجنة، كذا في «الطبقات التاجية».

هذا وقد رُفع سؤال للعلامة ابن أبي شريف صورته: هل في الجنة تزوج وولادة كحال الدنيا، أم حال الآخرة خلاف حال الدنيا؟

فأجاب: قد وقع خلاف بين السلف في الولد، فقال بعضهم: يكون الحمل والوضع والسن في ساعة واحدة، واستندوا في ذلك لما رواه الترمذي من حديث أبي سعيد الخدري «**المؤمن إذا اشتهى الولد في الجنة كان حمل ووضعه في ساعة واحدة كما يشتهي**»[(١)] قال الترمذي: حديث حسن غريب.

وقال بعضهم: يكون جماع، ولا يكون ولد، واستندوا إلى حديث في «التذكرة» أورده عن أبي رزين العقيلي، عن النبي ﷺ قال: «**إن أهل الجنة لا يكون لهم فيها ولد**»[(٢)] والحديث الأول أولى لتحسين الترمذي له، وأما التزوج فلم أرَ حين هذه الكتابة حديثًا مصرحًا بعقد النكاح في الجنة كهيئة الدنيا.

نعم! روى الطبراني في «الكبير» و«الأوسط» عن أم سلمة حديثًا لفظه: قلت: «**يا رسول الله! المرأة تتزوج الزوجين والثلاثة والأربعة في الدنيا ثم تموت فتدخل الجنة، ويدخلون معها من يكون زوجها منهم، قال: يا أم سلمة إنها تتخير فتختار أحسنهم خلقًا، فتقول: أي رب، إن هذا كان أحسنهم معي خلقًا، فزوجنيه يا أم سلمة ذهب حسن الخلق بخيري الدنيا والآخرة، فقول المرأة المخيرة بين**

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٩، رقم ١١٠٧٨)، والدارمي (٢/ ٤٣٤، رقم ٢٨٣٤)، والترمذي (٤/ ٦٩٥، رقم ٢٥٦٣) وقال: حسن غريب. وأبو يعلى (٢/ ٣١٧، رقم ١٠٥١)، وأبو الشيخ في العظمة (٣/ ١٠٨٣، رقم ٥٨٥)، وابن حبان (١٦/ ٤١٧، رقم ٧٤٠٤) وابن ماجه (٢/ ١٤٥٢، رقم ٤٣٣٨)، والديلمي (٤/ ١٨٨، رقم ٦٥٨٢).

(٢) في التذكرة للقرطبي (١/ ٥٦١).

....

أزواجها في خطابها لربها فزوجنيه»(١) أي: اجعله لي زوجًا، ليس فيه تصريح بالعقد، أبو السعود في «حاشية الأشباه» عن «الحموي» وفي «حاشيته» على «مسكين» ما نصه.

تتمة:

في «شرح المنهاج» للعلامة ابن حجر ما يفيد أن أنكحة أهل الجنة بالعقد، كما في الدنيا(٢).

---

(١) أخرجه الطبراني (٢٣/ ٣٦٧، رقم ٨٧٠)، والخطيب (٦/ ١٧٢). وأخرجه أيضًا: الطبراني في الأوسط (٣/ ٢٧٨، رقم ٣١٤١) قال الهيثمي (٧/ ١١٩)، (١٠/ ٤١٨): فيه سليمان بن أبي كريمة ضعفه أبو حاتم وابن عدي. وابن عدي (٣/ ٢٦٢، ترجمة ٧٤٠ سليمان بن أبي كريمة) وقال: هذا الحديث منكر. وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٦٤٩، رقم ١٠٧٧) وقال: لا يصح، قال ابن حبان: عمرو بن هاشم يروى عن الثقات ما لا يشبه حديث الأثبات لا يجوز الاحتجاج بخبره قال ابن عدي وسليمان بن أبي كريمة عامة أحاديثه مناكير. وفي الحديث أن أم سلمة قالت: يا رسول الله المرأة منا تتزوج زوجين والثلاثة والأربعة ثم تموت فتدخل الجنة ويدخلون معها من يكون زوجها ؟ فذكره.

(٢) قال الملّا علي القاري: (يَنْعَقِدُ) أي: يرتبط عقد النكاح (بإيجَابٍ) وهو ما يُقَال أوّلًا، (وقَبُولٍ) وهو ما يُقال ثانيًا (لَفْظُهُمَا) أي: صيغة الإيجاب والقبول كلاهما (ماضٍ كـ: زَوَّجْتُ) أو أنكحتُ (وتَزَوَّجْتُ) أو نَكَحت، أو قَبِلتُ، أو رَضِيت. وإنما اختير لفظ الماضي للإنشاء؛ لأنه أدلّ على الوجود والتحقق، حيث أفاد دخولَ المعنى في الثبوت والوقوع قبل الإخبار. (أو) لفظهما (أمرٌ وماضٍ) أي: وُضِع أحدهما للإخبار والآخر للإنشاء (كـ: زَوِّجْني) أو زَوِّج ابنتك، (فقال) الآخر: (زَوَّجْتُ). وفي «فتاوى قَاضِيخَان»: ولفظ الأمر في النكاح إيجابٌ، وكذا في الطلاق إذا قالت: طَلِّقني على ألف، فطلَّقها كان تامًا. (وإنْ لَمْ يَعْلَما) أي: العاقدان (مَعْنَاه) أي: معنى لفظ ما عقد به من التَّزَوُّج ونحوه. (وَقولِهما) أي: وينعقد بقول العاقدين: (دَادُ و ﷺ يرُفت) بضم الراء (بلا مِيم) أي: ولو بلا ميم (بعد دادي وينرُفتي كَبَيْع وشِرَاءٍ) أي: وكما في عقدهما بلفظ الماضي، والفرق بين بعني كذا بكذا، فقال: بِعتُ، لا ينعقد البيع، وبين زَوِّجني، فقال: زوجتك حيث ينعقد النكاح، مع أن الأمر ليس فيهما بإيجاب، وإنما هو توكيل، وكلًا من زَوَّجتُ وبِعتُ إيجاب وقبول، أنّ الواحد يتولّى طرفي عقد النكاح ولا يتولى طرفي عقد البيع؛ لأن الوكيل في النكاح سفيرٌ محضٌ، وفي البيع أصيلٌ في الحقوق، ولهذا ترجع الحقوق في النكاح إلى الموكِّل، وفي البيع إلى الوكيل. (لا بِقَولِهما عِنْدَ الشُّهُودِ) أي: الشاهدين: (مازن وشُوييم) (ويَصِحُّ) عقد النكاح (بِلَفْظِ نكاحٍ) أو تَزَوّجٍ (وَتَزْوِيجٍ) أو إنكاحٍ =

=

إجماعًا؛ لأنها صريحة، واقتصر الشافعي في جوازه عليهما (وما) أي: بلفظ (وُضِعَ لِتَمْلِيكِ العَيْنِ) كُلِّها (حالًا) كالتمليك، والهِبَةِ، والصَّدَقَةِ، والبيع، والشِّرَاء؛ لأنها سبب لملك المُتْعَةِ في محلَ يَقبلها بواسطة ملك الرقبة، فيكون من إطلاق السبب وإرادة المُسَبَّب لقوله ﷺ: «**مَلَّكْتُكَها بما معك من القرآن**» ولقوله تعالى: ﴿وَٱمْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ﴾ [الأحزاب: ٥٠]؛ ولأن رجلًا وهب ابنته لعبيد الله بن الحقّ بشهادة شاهدين، فأجازه عليٌّ ﷺ قَيَّد الوَضْعَ بتمليك العين؛ لأن النكاح لا ينعقد بلفظ الإجارة، ولا بلفظ الإعارة على الصحيح، وقَيَّدَ بالحال؛ لأن النكاح لا ينعقد بلفظ الوصية، لأنها لتمليك العين بعد الموت لا في الحال. (وشُرِطَ سَمَاعُ كُلٍ مِنْهُما) أي: من العاقدين لفظَ الآخر؛ لأن عدم سماع أحدهما لفظَ الآخر بمنزلة غَيْبته (وحُضُورُ حُرَّيْنِ، أو حُرَ وحُرَّتَيْنِ) وبه قال مالك خلافًا للشافعي؛ لأن عنده شهادة النساء في غير المال وتوابعه لا تُقبل. قال في المبسوط: واعتمادنا حديث عمر ﷺ حيث أجاز شهادة رجل وامرأتين في النكاح والفُرْقَة. (مُكَلَّفَيْنِ مُسْلِمَيْنِ) لأن الشهادة ولاية لنفوذ قول الشاهد على غيره، ولا ولايةَ للعبد والصبي والمجنون على غيره، ولا للكافر على المسلم، وقال أهل المدينة: يجوز النكاح بغير شهود إذا أعلنوا؛ لأن ابن عمر زَوَّج ولم يُحْضِر شاهدين، وَزوَّج الحسن بن عليّ وابن الزُّبير وما معهما أحد. كذا قال ابن المُنْذِر.

ولنا: ما روى الترمذي من حديث ابن عباس: أن النبي ﷺ قال: «**البغايا اللَّاتي يُنْكِحْنَ أَنْفُسَهُنَّ بغير بَيِّنةٍ**» ولم يرفعه غير عبد الأعلى في التفسير ووقفه في الطلاق، وروي أيضًا عنه أنه قال: «**لا نكاح إلا بِبَيِّنَة**» وروى الدَّارَقُطْنِي أنه ﷺ قال: «**لا نكاح إلا بشُهُود**» وقد قال ﷺ «**لا نِكاحَ إلا بِوَليّ وشَاهِدَي عَدْلٍ، وما كان من نكاحٍ على غير ذلك فهو باطلٌ، فإن تشاجَرُوا فالسلطانُ وَليُّ مَن لا وليّ له**» رواه ابن حِبَّان وقال: لا يصح في ذكر شاهِدَينِ غير هذا الحديث. (سَامِعَيْنِ معًا لَفْظَهُمَا) أي: لفظ العاقدَينِ معًا، فلا ينعقد بحضور أصمَّيْن، ولا بحضور سامعَين متفرقَين: بأن عَقَدا بحضور واحدٍ ثم بعد غَيبته عقدا بحضور آخر، وبأن عُقِد بحضورهما فسمع أحدهما كلام العاقدين ولم يسمعه الآخر، فأعاد العقد، فسمعه الآخر ولم يسمعه الأول، أو بأن عَقَدا بحضورهما فسمع أحدُهما كلام الزوج والآخر كلَام المرأة، ثم أعادا فسمع كلامَ المرأةِ الذي كان سمع كلام الزوج، وسمع كلامَ الزوج الذي كان سمع كلامَ المرأة، ووجه المنع في هذه الصورة: أنهما عقدانِ لم يَحضُرْ كلَّ واحدٍ منهما شاهدانِ، وقيل: يصح بحضرة الأصَمَّين وأغْرَبَ من زاد: النَّائِمَينِ والنبي ﷺ يقول: «**لا نكاحَ إلا بشهود**»، ولأن السماع هو المقصود من الحضور، ولو سمعا كلَام العاقدَين ولم يعرفا تفسيرَه، قيل: يصح، والظاهر خلافه. (وصَحَّ) النكاح (عِنْدَ فَاسِقَيْنِ) ولو كانا محدودَيْنِ في قذفٍ، غيرَ تائبَين؛ لأن الفاسق من أهل الولاية القاصرة بلا خلاف، لأن له أن يُزَوِّجَ نفسه وعبدَه وأمَتَهُ، فيكون من أهل تحمُّل الشهادة، وإن لم يكن من أهل أدائها؛ لأن كُلًّا مِن التحمُّل والولاية القاصرة لا إلزام فيه. (ولا يَظْهَرُ) أَثَرُ شَهَادَتِهِما الدالّ عليها فحوى الكلام (عِنْدَ الدَّعْوَى) لأن أداء الفاسق مردودٌ، والنكاح موقوف على تحمل الشهادة لا على قبولها، =

....

= فصار العقد بحضور الفاسقَين كالعقد بحضور الأصَمَّين، حيث يَصِحُّ ولا تُفيد شهادتهما عند الدعوى، ولم يُجزِ الشافعيُّ شهادةَ فاسقَين؛ لما قدَّمنا من قوله ﷺ «**لا نكاحَ إلا بِوَلِيَ وشَاهِدَي عَدْلٍ**»، ولا شهادةَ الأعْمَيَيْنِ في الأصح عنه.

ولنا: في انعقاده بشهادة الفاسقَين أصلٌ؛ وهو: أن كلَّ ما يَصْلُح أن يكون قابلًا للعقد بنفسه ينعقد النكاح بشهادته، وكلَّ مَنْ يَصْلُح أن يكون وليًّا في النكاح يَصلح أن يكون شاهدًا فيه، وهذا الحديث إن صحَّ مقيَّدًا بالعدالة، فالآخَر وهو قوله: «**لا نكاح إلا بشهود**» وهو الذي ذكره عند قوله: «**مُكَلَّفَينِ مُسْلِمَيْن**» مُطلقٌ عنها، ونحن نعمل بالمُطْلَقِ والمقيَّدِ جميعًا، مع أنه ذكر العدالة في موضع الإثبات فتقتضي عدالةً ما، وذلك من حيث الاعتقادُ، وفي الحقيقة إن المسألة مبنيَّةٌ على أن الفاسق من أهل الشهادة عندنا، وإنما لم تُقبل شهادته؛ لتمكُّنِ تُهمةِ الكذب، وفي الحضور والسماع لا تَتَمَكَّنُ هذه التهمة، فكان بمنزلة العدل، وعنده الفاسق ليس من أهل الشهادة أصلًا؛ لنقصان حاله بسبب الفِسق.

قلنا: الفسق لا يُخْرِجُهُ من أن يكونَ أهلًا للإمامة والسلطنة، فإن الأئمةَ بعد الخلفاء الراشدين قلَّ ما خَلَوْا عن الفِسق، فالقول بخروجه من أن يكون إمامًا بفسقٍ ما، يؤدي إلى فسادٍ عظيم، ومن ضرورة كونه أهلًا للإمامة كونه أهلًا للقضاء؛ لأن تقلُّد القضاء يكون من الإمام، ومن ضرورة كونه أهلًا للقضاء أن يكون أهلًا للشهادة. (وصَحَّ عِنْدَ ابْنَيْهِمَا) بأنْ وقعتِ الفُرقةُ بين رجلٍ وامرأة، ثم تزوجا بحضور ابنيهما، وبه قال الشافعي في الأصح. (أو) ابْنَي (أحدِهما) أي: ابْنَي الزوج، أو ابْنَي الزوجة. قال أبو المكارم: وعطفه على الضمير المجرور بلا إعادة الجار مبنيٌّ على مذهب الكوفيين، وقد ارتكب المصنف ذلك في تصانيفه. قلت: وهو كذلك عند جماعة من البصريين، وهو المذهب المختار عند علماء العربية وعامة القُرّاء، كما حُقِّقَ في قوله تعالى: ﴿تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ﴾ [النساء: ١] بالخفض على قراءة حمزة، وقيل: التقدير: أو عند ابْنَي أحد العاقدين، بحذف المضاف. وأما جَعْلُ الضَّميرِ راجعًا إلى الابنَيْنِ وإرادةُ أن النكاح يَصِحُّ عند أحد الابنَيْنِ وشاهدٍ آخر، فَتَكَلُّفٌ، بل وتَعَسُّفٌ مخالفٌ لصريح كلام المصنف في «شرح الوقاية» (ولا تُقْبَل للقَرِيبِ) لأجل التهمة، فإذا عقدا بحضور ابْنَي الزوج، فإن كان هو المدعي لم تُقْبَل شهادتهما له، وإن كانت الزوجةُ المدعيةَ قُبلت شهادتهما لها، وإذا عقدا بحضور ابْنَي الزوجة، فإن كانت المُدَّعِيَةَ لم تُقْبَلْ شهادتهما لها، وإن كان المُدَّعِي قُبلت شهادتهما. وإذا عقدا بحضور ابنيهما الشقيقين لا تُقْبَلُ، سواءٌ كان المدعي هو أو هي. وصح في بعض النسخ: كنكاح مسلم ذِمِّية عند ذِمِّيَّيْنِ. (وصَحَّ عِنْد ذِمِّيَّيْنِ) كنكاح مسلم ذميةً (ولا تُقْبَلُ) شهادتهما عند الدَّعْوَى (على المسلم) لعدم صحة شهادة الذمي على مسلم، وتُقْبَلُ على الذِّمِّيَّة. وقال محمد وزُفَر: لا يَصِح العقد، لأنه نكاحٌ لا يَصِحُّ إلا بشهود، ولا يصَح بشهادة الكافِرَين كالعقد بين مسلمين، بخلاف أنكحة الكفار، فإنها تنعقد بغير شهود؛ ولأنها شهادة الكافر على الزوج المسلم بلزوم المهر، وأُجيب بمنع ذلك، وإنما هي شهادة =

(هُوَ) عِنْدَ الفُقَهَاءِ (عَقْدٌ يُفِيد مُلْكَ المُتْعَة) ....

قوله: (**هُوَ عِنْدَ الفُقَهَاء عَقْدٌ... إلخ**) العقد إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر سواء كان باللفظين المشهورين من زوجت وتزوجت أو غيرهما مما سيذكر، أو كلام الواحد القائم مقامهما، أعني متولى الطرفين «بحر».

واشتمل التعريف على العلل الأربع، فالإيجاب والقبول في العقد علة مادية، وكل من الموجب والقابل علة فاعلية، والعقد الحاصل علة صورية، وملك الاستمتاع هو: العلة الغائية، وهذا الإطلاق حقيقي عند الفقهاء «نهر».

قوله: (**مُلْكَ المُتْعَة**) المراد: أنه يفيد اختصاص الزوج ببعضها، وسائر أعضائها استمتاعًا، وهو في حكم ملك العين ولا يرد ما لو وطئت بشبهة، فإن البدل لها، ولو ملك العين لكان له لأن هذا الملك ليس حقيقيًا، بل في حكمه في حق تحليل الوطء دون ما سواه من الأحكام التي لا تتصل بحق الزوجية.

وإذا عرف هذا فما في «البحر» من أن المراد بالملك الحل لا الملك الشرعي؛ لأن المنكوحة لو وطئت بشبهة كان العقر لها، ولو ملك الانتفاع ببعضها حقيقة، لكان بدله له فيه نظر، بل يملك الانتفاع به حقيقة، ولا يلزم ذلك لما مر، انتهى «نهر».

= الكافر على المرأة الكافرة بتمليك المُتْعَة؛ لأن الشهادة شرط في النكاح لأجل ملك المُتعة، لا لأجل ملك المال؛ لأن ملك المال لا يُشترط فيه الشهادة. (والوكيلُ شَاهِدٌ إنْ حَضَرَ مُوَكِّلُهُ) لأنه أمكنَ جعلُ الموكِّلِ مباشرًا للعقد، وكل من أمكن جعله مباشرًا لشيء يُجعل مباشرًا له حكمًا، كالزوج يُجعل واطئًا بالخَلوة الصحيحة، وكالجاهل بالأحكام في دار الإسلام عالمًا، لتمكُّنه من التعلُّم، فإذا وَكَّلَ رجلٌ رجلًا أن يُزَوجه، أو وَكَّلتِ امرأةٌ رجلًا أن يُزَوِّجَها، فعقد الوكيل بحضرة رجل أو امرأتين، إن كان الموكِّلُ حاضرًا: صحَّ العقد؛ لأنه يمكن جعله مباشرًا له، فيُجعلُ مباشرًا له، ويُجعل الوكيلُ شاهدًا، وإن كان الموكِّل غائبًا: لا يَصِح العقد؛ لعدم صحة جعله مباشرًا. (كالوَلِيِّ إنْ حَضَرَتْ المَوْلِيَّةُ) بفتح الميم، وسكون الواو، وكسر اللام، وتشديد التحتية، اسم مفعول من: وَلِيَ. (بَالِغَةً) أي: حال كونها بالغةً، والأولى أن يقول: مُكَلَّفةً، فإن للمجنونة البالغة حكمَ الصبية عند تزويجه لها بحضرة رجل أو امرأتين، حيث ينتقل العقد إليها، ويصير الوَلِيُّ كشاهد. [فتح باب العناية ٢/ ١٩٧- وما بعدها] بتحقيقنا.

أَيْ: حِلَّ اسْتِمْتَاع الرَّجُل مِن امْرَأَة لَمْ يَمْنَع مِن نِكاحِها مَانِع شَرْعِي، فَخَرَجَ الذَّكَر، وَالوَثَنِيَّة، وَالخُنْثَى المُشْكِل لِجَوَازِ ذُكُورَتِهِ، وَالمَحَارِم، وَالجِنِّيَّة، وَإِنْسَانُ المَاءِ؛

ومآل كلامهما إلى أن المراد: الحل ولهذا اقتصر الحلبي على ما في «البحر».

قوله: (**أَيْ: حِلَّ اسْتِمْتَاع الرَّجُل مِن امْرَأَة... إلخ**) يشير إلى أن الحق في التمتع للرجل لا للمرأة، ويتفرع عليه ما ذكره الأبياري شارح «الكنز» في شرحه «للجامع الصغير» عند قوله ﷺ: «**احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك**»[1] من أن للزوج أن ينظر إلى فرج زوجته وحلقة دبرها ولو منعته بخلافها حيث لا تنظر إليه إذا منعها من النظر، أبو السعود.

قوله: (**مَانِع شَرْعِي**) كحيض، ونفاس، وإحرام، وظهار قبل التكفير «بحر».

قوله: (**فَخَرَجَ الذَّكَر... إلخ**) في «البحر» عن «العناية»: محله امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر للذكر، والخنثى مطلقًا، والجنية للإنسي وما كان من النساء محترمًا على التأبيد كالمحارم ولذا قال في «التبيين» من كتاب «الخنثى»: لو زوّجه أبوه، أو مولاه امرأة، أو رجلًا لا يحكم بصحته حتى يتبين حاله: أنه رجل، أو امرأة.

فإذا ظهر أنه خلاف ما زوج به، تبين: أن العقد كان صحيحًا، وإلا فباطل لعدم مصادفة المحل، وكذا إذا زوج الخنثى من خنثى آخر لا يحكم بصحة النكاح، حتى يظهر أن أحدهما ذكر والآخر أنثى، انتهى ومنه تعلم ما في الشارح من الإجمال.

قوله: (**وَالوَثَنِيَّة**) الأولى والمشركة؛ لأنه أعم كما سيأتي التعبير به في المحرمات «حلبي» قوله: (**وَالمَحَارِم**) أي: نسبًا، أو مصاهرة، أو رضاعًا «حلبي».

(١) أخرجه عبد الرزاق (١/ ٢٨٧، رقم ١١٠٦)، وأحمد (٥/ ٣، رقم ٢٠٠٤٦)، وأبو داود (٤/ ٤٠، رقم ٤٠١٧)، والترمذي (٥/ ٩٧، رقم ٢٧٦٩) وقال: حديث حسن. وابن ماجه (١/ ٦١٨، رقم ١٩٢٠)، والحاكم (٤/ ١٩٩، رقم ٧٣٥٨) وقال: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. والبيهقي (١/ ١٩٩، رقم ٩١٠). والطبراني (١٩/ ٤١٣، رقم ٩٩٢).

لاخْتِلَافِ الجِنْسِ، وَأَجَازَ الحَسَن نِكَاحَ الجِنِّيَّة بِشُهُود «قُنْيَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(قَصْدًا)** خَرَجَ مَا يُفِيدُ الحِلَّ ضِمْنًا، كَشِراءِ أَمَة للتَّسَرِّي **(وَ)** **عِنْدَ** أَهْلِ الأُصُول وَاللُّغَة **(هُوَ حَقِيقَة فِي الوَطْءِ مَجَاز فِي العَقْدِ)** ....

قوله: **(لاخْتِلَافِ الجِنْسِ)** تعليل للأخيرين، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَأَجَازَ الحَسَن)** أي: البصري رضي الله عنه كما في «البحر» والأولى التقييد به لإخراج الحسن بن زياد، أحد تلامذة الإمام رضي الله عنه؛ لأنه يتوهم من إطلاقه هنا أنه رواية في المذهب، وليس كذلك قوله: **(بِشُهُود)** هل يشترط كون الشهود من الإنس، أو تقبل ولو كانوا من الجن؟

وفي «شرح الملتقى» عن «زواهر الجواهر» الأصح: أنه لا يصح نكاح آدمي جنية كعكسه لاختلاف الجنس، فكانوا كبقية الحيوانات.

قال الشارح: قوله: **(قَصْدًا)** حال من ضمير يفيد، وإتيان المصدر حالًا، وإن كثر سماعي.

قوله: **(كَشِراءِ أَمَة)** فإن المقصود فيه ملك الرقبة، وحل الاستمتاع ذهني، ولذا تخلف في شراء الأمة المحرمة نسبًا، أو رضاعًا، أو اشتراكًا، «حلبي».

قوله: **(للتَّسَرِّي)** خصه بالذكر؛ لأنه إذا اشتراها لا للتسري كان حل الاستمتاع ضمنيًا بالأولى، ولو قال: ولو للتسري لكان أظهر، وكلام «البحر» يدل عليه حيث قال: وملك المتعة ثابت ضمنًا، وإن قصده للتسري، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَعِنْدَ أَهْلِ الأُصُول)** أي: أصول الفقه، وهم المتكلمون فيما يقع من ألفاظ الكتاب والسنة يدل عليه قوله: حيث جاء في الكتاب . . . إلخ، وقال في «البحر»: قد تساوى في هذا المعنى اللغة، والشرع، وقصد المؤلف بزيادة قوله، وعند أهل الأصول وبقوله: سابقًا عند الفقهاء دفع التنافي الواقع في المصنف.

قوله: **(مَجَاز فِي العَقْدِ)** وقيل: بالعكس ونسبه الأصوليون إلى الشافعي رضي الله عنه، وقيل: مشترك لفظي بينهما، وقيل: موضوع للضم الصادق بالعقد والوطء، فهو مشترك معنوي، وبه صرح مشايخنا «حلبي» عن «البحر».

فَحَيْثُ جَاءَ فِي الكِتَابِ أَو السُّنَّةِ مُجَرّدًا عَن القَرَائِن يُرَادُ بِهِ الوَطْء كَمَا فِي: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٢٢] فَتَحْرُم مَزْنِية الأَبِ عَلَى الابْنِ، بِخِلَافِ: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] لإِسْنَادِهِ إِلَيْها، وَالمُتَصَوَّر مِنْهَا العَقْد لَا الوَطْء إِلَّا مَجَازًا ....

قوله: (**فَحَيْثُ جَاءَ**) أي: النكاح في الكتاب؛ أي: القرآن.

قوله: (**مُجَرّدًا عَن القَرَائِن**) أما إذا اقترن بهما، فيعمل بما دلت عليه.

قوله: (**فَتَحْرُم مَزْنية الأَبِ**) وأما حرمة معقودة الأب بغير وطء فبالإجماع، ولو قال لامرأته: إن نكحتك فأنت طالق فإنه للوطء، فلو أبانها ثم تزوجها لم يحنث «بحر».

قوله: (**بِخِلَافِ: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾**) هو حال من قوله: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ [النساء: ٢٢] أي: حال كون، ولا تنكحوا مخالفًا لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ﴾ [البقرة: ٢٣٠] حيث لم يرد به الوطء، بل أريد به العقد لعدم تجرده عن القرائن، فإن استحالة الوطء منها قرينة؛ أن المراد: العقد؛ لأن الوطء فعل، وهي مفعولة لا فاعلة، أفاده «الحلبي».

ومثله ما إذا قال لأجنبية: إن نكحتك فأنت طالق، فإنه للعقد لتعذر الوطء شرعًا فكان حقيقة مهجورة، ولو قال ذلك لمن لا تحل له أبدًا بأن قال: إن نكحتك فعبدي حر، انصرف إلى النكاح الفاسد «بحر».

قوله: (**لإِسْنَادِهِ إِلَيْها**) علة لما استفيد من المقام من أن المراد: العقد، واشتراط وطء المحال أخذ من حديث العسيلة.

قوله: (**إِلَّا مَجَازًا**) أي: عقليًّا من إسناد الشيء لغير من هو له، قال المحشي: قد يقال إذا كان لا انفكاك عن المجاز على التقديرين فما المرجح لأحدهما على الآخر، انتهى.

يعني أنه: إن أريد بالنكاح في الآية الوطء كان مجازًا عقليًّا، لعدم تصور الفعل منها، وإن أريد به العقد كان مجازًا عند أهل الأصول واللغة؛ لأن

(وَيَكُون وَاجِبًا عِنْدَ التَّوَقَان) فَإِن تَيَقَّن الزِّنا إِلَّا بِهِ فُرِضَ «نِهَايَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَهَذَا إِنْ مَلَكَ المَهْر وَالنَّفَقَة، ....

حقيقته الوطء عندهم فحمل الآية على أحدهما ترجيح بلا مرجح، بل قد يقال: إن حملها على الوطء أنسب بالواقع، فإن المطلقة ثلاثًا لا تحل بدون وطء المحلل اللهم إلا أن يقال: المرجح كثرة الاستعمال.

قوله: **(وَيَكُون وَاجِبًا... إلخ)** أراد بالواجب المصطلح عليه لذكره الفرض بعده، وعممه في «البحر» فقال: أراد بالواجب اللازم فيشمل الفرض، والواجب الاصطلاحي قوله: **(عِنْدَ التَّوَقَان)** بالحركات الثلاث، وكان القياس هنا قلب الواو ألفًا؛ لوجود موجب الإعلال، وهو تحرك الواو وانفتاح ما قبلها، وهو اشتياق النفس إلى النساء.

والمراد: شدة الاشتياق كما في «الزيلعي» بحيث يخاف الوقوع في الزنا أبو السعود، قال في «البحر»: وصفته فرض وواجب، أما الأول: فبأن يخاف الوقوع في الزنا، لو لم يتزوج بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه إلا به؛ لأن ما لا يتوصل إلى ترك الحرام إلا به يكون فرضًا.

وأما الثاني: فبأن يخافه لا بالحيثية المذكورة؛ إذ ليس الخوف مطلقًا مستلزمًا بلوغه إلى عدم التمكن إلا به، انتهى وإلى هذا القيد في الفرض أشار الشارح بقوله: فإن تيقن الزنا إلا به فرض ومحل افتراضه، أو وجوبه إذا لم يقدر على التسري، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَهَذَا إِنْ مَلَكَ... إلخ)** هذا الشرط راجع إلى القسمين معا، وزاد في «البحر» شرطًا آخر فيهما، وهو: عدم خوف الجور، قال: فإن تعارض خوف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج، وخوف الجور لو تزوج قدم الثاني فلا افتراض، بل يكره، أفاده الكمال في «الفتح» ولعله لأن الجور معصية متعلقة بالعباد، والمنع من الزنا من حقوق الله تعالى، وحق العبد مقدم عند التعارض لاحتياجه، وغنى المولى تعالى.

وَإِلَّا فلا إثم بتركه «بدائع».

(وَ) يَكُون (سُنَّة) مُؤَكَّدَة فِي الأَصَحِّ، فَيَأْثَم بِتَرْكِهِ وَيُثَاب إِنْ نَوَى تَحْصينًا وَوَلَدًا (حَالَ الاعْتِدَال) أَي: القُدْرَة عَلَى وَطْءٍ وَمَهْرٍ وَنَفَقَةٍ، وَرَجَّحَ فِي «النَّهْرِ» ....

فرع:

في «شرح الوهبانية»: إذا زوّج الصغيرة غير أبيها وجدها بمن لا يقدر على المهر والنفقة، لا يصحّ العقد ولو كانت معسرة.

قوله: (وَإِلَّا) بأن عجز عنهما أو عن أحدهما وقوله: (فلا إثم) أي: في حالتي الافتراض، والوجوب.

قوله: (وَيَكُون سُنَّة) دليل السنة حالة الاعتدال حاله ﷺ في نفسه، ورده على من أراد من أمته التخلي للعبادة كما في «الصحيحين» ردًّا بليغًا بقوله: «**فمن رغب عن سنتي فليس مني**»[1] كما أوضحه في «فتح القدير» قاله صاحب «البحر».

قوله: (فِي الأَصَحِّ) وقال بعض مشايخنا: أنه فرض كفاية، وقيل: واجب على الكفاية، وقيل: على التعيين «نهر».

قوله: (فَيَأْثَم بِتَرْكِهِ) قال في «البحر»: ومقتضاه الإثم لو لم يتزوج؛ لأن الصحيح أن ترك المؤكدة مؤثم، كما علم في الصلاة وكثيرًا ما يتجاهل في إطلاق المستحب على السنة، انتهى.

قوله: (إِنْ نَوَى تَحْصينًا) أي: حفظًا، وعفة لنفسه أو نفسها.

قوله: (وَوَلَدًا) الواو بمعنى أو؛ لأن أحدهما كاف كما لا يخفى.

قوله: (أَي: القُدْرَة... إلخ) وكان لا يخاف الزنا، والجور، وترك الفرائض، والسنن، فلو لم يقدر على واحد من الثلاثة أو خاف واحدًا من الثلاثة، فليس معتدلًا فلا يكون سنة في حقه «بحر».

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٢٤١، رقم ١٣٥٥٨)، وعبد بن حميد (ص ٣٩٢، رقم ١٣١٨)، والبخاري (٥/ ١٩٤٩، رقم ٤٧٧٦)، ومسلم (٢/ ١٠٢٠، رقم ١٤٠١) والنسائي (٦/ ٦٠، رقم ٣٢١٧)، وابن حبان (١/ ١٩٠، رقم ١٤).

وُجُوبُه لِلْمُوَاظَبَة عَلَيْهِ وَالإِنْكَار عَلَى مَنْ رَغِبَ عَنْهُ **(وَمَكْرُوهًا لِخَوْفِ الجَوْرِ)** فَإِنْ تَيَقَّنه حَرُمَ ذَلِكَ، وَيُنْدَبُ إِعْلَانُهُ، وَتَقْدِيمُ خُطْبَة، ....

قوله: **(وُجُوبُه)** أي: عينا صرح بذلك فيه أقول: أن السنة والواجب متقاربان لترتب الإثم على ترك كل، بل ادعى صاحب «البحر» سابقًا تساويهما؛ لأنهم قد يعبرون في شيء بالسنة ثم يعبرون بخصوصه بالواجب؛ لكنه بعيد لما يلزم عليه من بطلان فروع كثيرة، يختلف الحال فيها بالوجوب والسنية.

قوله: **(وَالإِنْكَار)** الواو بمعنى: مع؛ أي: والمواظبة مع الإنكار على الترك أية الوجوب قوله: **(ومكروهًا)** أي: كراهة تحريم كما في «النهر».

قوله: **(لِخَوْفِ الجَوْرِ)** أي: الظلم؛ لكن بحيث يمكنه الاحتراز عنه كما في «البحر» قوله: **(حَرُمَ ذَلِكَ)** وذلك لأنه إنما شرع لمصالح من تحصين النفس، وتحصيل الثواب وبالجور يأثم، ويرتكب المحرمات فتنعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد، وترك الشارح قسمًا سادسًا: وهو الإباحة عند خوف العجز عن الإيفاء بمواجبه في المستقبل.

قوله: **(وَيُنْدَبُ إِعْلَانُهُ)** أي: إظهاره لقوله ﷺ: «**أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدفوف**»(١).

قوله: **(وَتَقْدِيمُ خُطْبَة)** أي: على العقد أطلق في الخطبة كصاحب «البحر» و«النهر» وغيرهما، فأفاد بذلك أنها ليس لها ألفاظ معينة فيكفي أن يقول الخطيب: الحمد لله الذي أحل لنا النكاح، وحرم علينا السفاح، والصلاة والسلام على سيدنا محمد سيد الملاح، الذي أزال ظلام الشرك بنوره الوضاح، أما بعد... فإن الله تعالى ورسوله أمر بالنكاح، وهو سنة الإسلام، فقال في كلامه العزيز وهو أفصح الكلام: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا

(١) أخرجه الترمذي (٣/ ٣٩٨، رقم ١٠٨٩) وقال: غريب حسن. والديلمي (١/ ١٠١، رقم ٣٣٥)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٦٢٧ رقم ١٠٣٤) وقال: ضعيف جدًا. وقال الحافظ في الفتح (٩/ ٢٢٦): سنده ضعيف.

وَكَوْنُه فِي مَسْجِد يَوْم جُمُعَة بِعَاقِدٍ رَشِيد وَشُهُود عُدُول، وَالاسْتِدَانَة لَهُ وَالنَّظر إِلَيْها قَبْلَه،

زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَالْأَرْحَامَ﴾ [النساء: ١].

وقال ﷺ: «**تناكحوا تكاثروا، فإني مكاثر بكم الأمم**»(١) ثم يجري العقد بشروطه كما يأتي إن شاء الله تعالى هذا، وذكر له خطبة صاحب «الحصن الحصين» من لفظه ﷺ وهي: الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله ﴿يَـٰٓأَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ۝١﴾ [النساء: ١] ﴿يَـٰٓأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ۝١٠٢﴾ [آل عمران: ١٠٢] ﴿يَـٰٓأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ۝٧٠ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَـٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ۝٧١﴾ [الأحزاب: ٧٠، ٧١].

قوله: **(وَكَوْنُه فِي مَسْجِد)** للأمر به في الحديث.

قوله: **(يَوْم جُمُعَة)** لأنه أشرف أيام الأسبوع قوله: **(بِعَاقِدٍ رَشِيد)** وهو إما أن يكون الزوج أو وليه، وهي أو وليها، أقول: الأولى أن لا تتولاه بنفسها خروجًا من الخلاف.

قوله: **(وَشُهُود عُدُول)** أي: ليكون العقد متفقًا عليه، فإن العدالة شرط عند الإمام الشافعي رضي الله عنه قوله: **(وَالاسْتِدَانَة)** عطف على إعلانه كما في «الحلبي» أي: يندب أن يستدين له، فإن الله تعالى ضامن له الأداء، فلا يخاف الفقر إذا كان من نيته التحصن والتعفف «بحر».

قوله: **(وَالنَّظَر إِلَيْها قَبْلَه)** أي: فإنه مندوب؛ لأنه داعية للألفة، فينظر إلى

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٢٠، رقم ٢٠٥٠)، والنسائي في الكبرى (٣/ ٢٧١، رقم ٥٣٤٢)، والطبراني (٢٠/ ٢١٩، رقم ٥٠٨)، والحاكم (٢/ ١٧٦، رقم ٢٦٨٥)، والبيهقي (٧/ ٨١، رقم ١٣٢٥٣) وابن حبان (٩/ ٣٦٣، رقم ٤٠٥٦) وأبو نعيم في الحلية (٣/ ٦٢).

وَكَوْنُها دُونَه سِنًّا وَحَسَبًا وَعِزًّا وَمَالًا ، وَفَوْقَه خُلقًا وَأَدَبًا وَوَرَعًا وَجَمالًا].

وجهها وكفيها، وإن لم تأذن له هي، أو وليها إذا علم أنه يجاب في نكاحها، أما إذا كان لا يجاب كزبال لبنت العالم أو الأمير فلا يجوز، وفي «النهر»: والنظر إلى الزوجة قبله سنة ويحترز من الشهوة ما أمكن، انتهى.

وفي «البحر»: وتحلية البنات بالحلي والحلل ليرغب فيهن الرجال سنة، انتهى.

قوله: **(وَكَوْنُها دُونَه سِنًّا)** أي: وقامة ولا يتزوج امرأة لحسنها، وعزها، ومالها، وجمالها، فإن تزوجها لذلك لا يزداد إلا ذلًّا وفقرًا ودناءةً «بحر» والظاهر أن الواو بمعنى أو، كما في أبي السعود قوله: **(وحسبًا)** هو ما يعد من مفاخر الآباء «حلبي» عن «القاموس».

قوله: **(وَجَمالًا)** قال في «البحر»: ويتزوج امرأة صالحة معروفة النسب، والحسب، والديانة، فإن العرق نزاع، ويجتنب المرأة الحسناء في منبت السوء، انتهى.

ويختار أيسر النساء خطبة، ومؤنة، ونكاح البكر أحسن للحديث: «**عليكم بالأبكار، فإنهن أعذب أفواهًا، وأنقى أرحامًا، وأرضى باليسير**»، ولا يتزوج طويلة مهزولة، ولا قصيرة دميمة، ولا مكثرة، ولا سيئة الخلق، ولا ذات الولد، ولا مسنة، لحديث «**سوداء ولودٌ خيرٌ من حسناء عقيم**»(١) ولا يتزوج الأمة مع طول الحرة، ولا حرة بغير إذن وليها لعدم الجواز عند البعض، ولا زانية. والمرأة تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر، ولا تتزوج فاسقًا، ولا يزوج ابنته

(١) أخرجه الطبراني (١٩/ ٤١٦، رقم ١٠٠٤) قال الهيثمي (٤/ ٢٥٨): فيه علي ابن الربيع، وهو ضعيف. وابن حبان في الضعفاء (٢/ ١١١، ترجمة ٦٨٧ علي بن الربيع) وقال: هذا حديث منكر لا أصل له، والعقيلي (٣/ ٢٥٣، ترجمة ١٢٥٦ علي بن نافع) وقال: مجهول بالنقل وحديثه غير محفوظ، وتمام (٢/ ١٧٦، رقم ١٤٦٣)، وابن عساكر (١٤/ ٥٠)، وأورده ابن طاهر المقدسي في تذكرة الموضوعات (ص ٨٢، رقم ٤٨٨)، والقاري في الموضوعات الكبرى (ص ١٣٦، رقم ٥١١).

قال المصنف: [وَهَلْ يُكْرَه الزِّفَافُ؟ المُخْتَار لَا إِذَا لَمْ يَشْتَمِل عَلَى مَفْسَدَة دِينِيَّة **(وَيَنْعَقِد)** مُلْتَبِسًا **(بِإِيجَاب)** مِنْ أَحَدِهما **(وَقَبُول)** مِنَ الآخَر ....

الشابة شيخًا كبيرًا، ولا رجلًا دميمًا، ويزوجها كفؤًا فإذا خطبها الكفؤ لا يؤخرها، وهو كل مسلم تقي، ولا يخطب مخطوبة غيره؛ لأنه جفاء وخيانة.

قال الشارح: قوله: **(وَهَلْ يُكْرَه الزِّفَافُ؟)** في «القاموس»: زف العرس إلى زوجها زفًّا وزِفافًا ككتاب، أهداها إليه، انتهى.

والمراد هنا: الزفاف مع الإعلان بضرب الدف الخالي عن الجلاجل، أما ما له جلاجل فمكروه واختلفوا في الغناء في العرس والوليمة، فمنهم من قال: بعدم كراهته كضرب الدف، كذا في «البحر».

قوله: **(إِذَا لَمْ يَشْتَمِل عَلَى مَفْسَدَة دِينِيَّة)** كاختلاط الرجال بالنساء، وإيذاء وقصد تفاخر قوله: **(وَيَنْعَقِد... إلخ)** الانعقاد ارتباط أحد الكلامين بالآخر على وجه يسمى باعتباره عقدًا شرعيًّا، ويستعقب الأحكام بالشرائط الآتية.

قوله: **(مُلْتَبِسًا)** أشار به إلى أن الباء للملابسة، كما في: بنيت البيت بالحجر لا للاستعانة، كما في كتبت بالقلم؛ لأنه ينافي كون الإيجاب والقبول أجزاء مادية «حلبي» عن «المنح» قال في «البحر»: والحق أن العقد مجموع ثلاثة: الإيجاب، والقبول، والارتباط الشرعي، فلم يكن الإيجاب والقبول عين العقد؛ لأن جزء الشيء ليس عينه، انتهى.

قوله: **(بِإِيجَاب)** الإيجاب لغة: الإثبات، واصطلاحًا هنا: اللفظ الصادر أولًا من أحد المتخاطبين، مع صلاحية اللفظ لذلك رجلا كان أو امرأة، وقوله: **(وَقَبُول)** مأخوذ من قبلت العقد أقبله قبولًا مقيدًا في العرف بكونه ثانيًا من أي جانب كان، وأطلق فيهما فشمل اللفظين حكمًا، وهو اللفظ الصادر من متولي الطرفين شرعًا، وشمل ما ليس بعربي من اللفظ، وما لم يذكر معهما المفعولان أو أحدهما بعد دلالة المقام والمقدمات؛ لأن الحذف لدليل كائن في كل لسان.

(وَضْعًا لِلْمُضِيِّ) لِأَنَّ الـمَاضِي أَدَلُّ عَلَى التَّحْقِيق **(كَزَوَّجْتُ)** نَفْسِي أَو بِنْتِي أَو مُوَكِّلتي مِنْكَ (وَ) يَقُول الآخر **(تَزَوجت و)** يَنْعَقِد أيضًا **(بِمَا)** أي: بِلَفْظَين **(وُضِعَ أَحَدُهما لَهُ)** لِلمُضِي **(وَالآخر لِلاسْتِقْبال)** أَو لِلحَالِ].

قَالَ المُصَنِّف: [فَالأَوَّل الأَمْر **(كَزَوِّجْنِي)** أَو زَوِّجِينِي ....

قوله: **(وَضْعًا لِلْمُضِيِّ)** أي: وقصد بهما الإنشاء فإن هذه الصيغ؛ أعني: تزوجت، وطلقت، وأعتقت، وبعت، واشتريت، وضعت لغة للإنشاء والإخبار وذلك كان معروفًا في الجاهلية لتحقق الحاجة إليه؛ لأن لهم أنكحة معتبرة، قال ﷺ: «**ولدت من نكاح لا من سفاح**» فقرره الشرع.

قوله: **(لِأَنَّ الـمَاضِي أَدَلُّ... إلخ)** قال في «البحر»: وإنما اختير لفظ الماضي؛ لأن واضع اللغة لم يضع للإنشاء لفظًا خاصًا، وإنما عرف الإنشاء بالشرح واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقيق، والثبوت دون المستقبل، وقوله: **(عَلَى التَّحْقِيق)**؛ أي: تحقق وقوع الحدث.

قوله: **(كَزَوَّجْتُ نَفْسِي)** لا فرق بين أن يكون القائل هو الزوج أو الزوجة، فحينئذ قوله: منك إما بفتح الكاف أو كسرها، قاله «الحلبي».

قوله: **(أَو بِنْتِي)** مثله ابني «حلبي».

قوله: **(أَو مُوَكِّلتي)** مثله موكلي وأشار بتعدد الأمثلة إلى عدم الفرق بين كون الموجب أصيلًا، أو وليًّا، أو وكيلًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(مِنْكَ)** المناسب زيادة، أو من موليتك، أو موكلتك، أو موكلك ليعم الاحتمالات، قاله المحشي.

قوله: **(وَيَقُول الآخر تَزَوجت)** أي: أو قبلت لنفسي، أو لموكلي، أو لابني، أو لموكلتي قوله: **(أَو لِلحَالِ)** كأتزوج، فقالت: زوجت، وهذا إيجاب وقبول قطعًا لا بوكيل، كما أفاده «الحلبي».

قال الشارح: قوله: **(فَالأَوَّل الأَمْر)** لأن مدلوله لا يتحقق إلا بعد التلفظ، فهو مستقبل بالنسبة إلى زمن التكلم.

نَفْسَكِ، أَو كُوني امْرَأَتي، فَإِنَّهُ لَيْسَ بِإِيجَابٍ، بَلْ هُوَ تَوْكِيل ضِمْنِي **(فَإِذَا قَالَ)**

قوله: **(نَفْسَكِ)** بفتح الكاف وكسرها نظرًا للصيغتين، قال الحلبي: ولو حذف قوله: نفسك لشمل الوكيل والولي أيضًا.

قوله: **(أَو كُوني امْرَأَتي)** مثله كوني امرأة ابني، أو امرأة موكلي، أو كن زوجي، أو زوج بنتي، أو زوج موكلتي، قاله الحلبي، وكل ذلك داخل تحت الاستقبال.

قوله: **(فَإِنَّهُ لَيْسَ بِإِيجَابٍ)** الفاء فصيحة؛ أي: إذا عرفت أن قوله بما وضع معطوف على قوله بإيجاب وقبول، والعطف يقتضي المغايرة عرفت أن لفظ الأمر ليس بإيجاب؛ لكن هذا يقتضي أن قول الآخر زوجت في هذه الصورة ليس بقبول، وهو كذلك؛ أي: ليس بقبول محض، بل هو لفظ قام مقام الإيجاب والقبول، كما ذكره الشارح حلبي وقد عملت أن الكلام في الأمر أما الحال، فسيأتي.

قوله: **(بَلْ هُوَ تَوْكِيل)** إليه ذهب جمع منهم صاحب «الهداية» فقوله: زوجتك قائم مقام اللفظين بخلافه في البيع لما عرف أن الواحد في النكاح يتولى الطرفين بخلاف البيع، وقال بعضهم: أن الأمر إيجاب، وثمرة الخلاف تظهر في تمام العقد فعلى أن الأمر توكيل يكون تمام العقد بالمجيب، وعلى القول بأن الأمر إيجاب يكون تمام العقد قائمًا بهما، وتظهر أيضًا في اشتراط سماع الشاهدين الأمر، فعلى القول الأول لا يشترط؛ لأنه لا يشترط الإشهاد على التوكيل، ويشترط على القول الثاني، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(ضِمْنِي)** جواب سؤال مقدر تقديره لو كان توكيلًا لما اقتصرعلى المجلس مع أنه يقتصر، أجاب: بأنه توكيل ضمني، فلا ينافيه اقتصاره على المجلس «حلبي» عن «المنح».

قوله: **(فَإِذَا قَالَ)**: سواء كان رجلًا، أو امرأة أصيلًا، أو وليًا، أو وكيلًا.

فِي المَجْلِس (**زَوَّجْت**) أَو قَبِلْت أَو بِالسَّمْع وَالطَّاعة «بَزَّازِيَّة» قَامَ مَقَامَ الطَّرَفَين، وَقِيلَ: هُوَ إِيجَاب، وَرَجَّحَه فِي «البَحْرِ» ....

قوله: (**فِي المَجْلِس**) قيد به؛ لأن اتحاده في الإيجاب والقبول شرط إذا كانا من شخصين حاضرين، فلو اختلف المجلس لم ينعقد فلو أوجب أحدهما فقام الآخر أو اشتغل بعمل آخر، بطل الإيجاب؛ لأن شرط الارتباط اتحاد الزمان فجعل المجلس يسيرًا، وأما الفور فليس من شرطه، ولو عقدا وهما يمشيان أو يسيران على الدواب لا يجوز.

وإن كانا على سفينة سائرة جاز، وإنما قيدنا بالشخصين الحاضرين؛ لأنه لو كان أحدهما غائبًا وأرسل كتابًا يصح القبول مع اختلاف المجلس، والفرق بين الكتاب، والخطاب أن الكلام كما يوجد يتلاشى، فلم يتصل الإيجاب بالقبول في مجلس آخر.

فأما الكتاب فقائم في مجلس آخر، وقراءته بمنزله خطاب الحاضرين فاتصل الإيجاب بالقبول فصح.

قوله: (**أَو بِالسَّمْع وَالطَّاعة**) أو رد عليه أن الإيجاب: زوجيني نفسك، والقبول هو قولها بالسمع والطاعة، فليس أحدهما ماضيًا، وموضوع الكلام أن أحدهما ماض كما يرشد إليه قول المصنف، وبما وضع أحدهما له، وأجيب بأن المجرور يمكن تعلقه بماض محذوف تقديره أجبت، أفاده الحلبي.

قوله: (**«بَزَّازِيَّة»**) هذا العزو موجود في بعض النسخ، وسقط في بعضها والفرع منقول في «البحر» عن «الخلاصة» لا عن «البزازية» قاله الحلبي؛ أي: فهذا العزو خطأ، وليس كذلك، فإنه نقله في «النهر» عن النوازل، قال: وجزم به «البزازي» وقوله: (والفرع) منقول في «البحر» عن «الخلاصة» صوابه عن «النوازل».

قوله: (**وَقِيلَ: هُوَ إِيجَاب**) قائله قاضي خان، وصاحب «الخلاصة» وقوله: (**وَرَجَّحَه فِي «البَحْرِ»**) أي: حيث قال لأن الإيجاب ليس إلا اللفظ المفيد قصد

وَالثَّاني المُضَارِع المَبْدُوء بِهَمْزَة أَو نُون أَو تَاء كَتُزَوِّجيني نَفْسَك إِذَا لَمْ يَنْوِ الاسْتِقْبَال،

تحقيق المعنى أولًا، وهو صادق على لفظة الأمر، فليكن إيجابًا ويستغنى عما أورد على أنه توكيل من أنه لو كان توكيلًا لما اقتصر على المجلس، ورجحه الكمال.

قوله: (**وَالثَّاني المُضَارِع**) أي: ما كان موضوعًا للحال، قال في «البحر»: وهو الأصح، وعليه تتفرع الأحكام كما في قوله: كل مملوك أملكه فهو حر، فإنه يعتق ما ملكه للحال لا ما يملكه بعده إلا بالنية، وقيل: إنه حقيقة في الاستقبال إلا أنه يحتمل الحال، كما في كلمة الشهادة وقد أريد هنا التحقيق، والحال لا المساومة بدلالة الخطبة والمقدمات بخلاف البيع، انتهى، وقيل: مشترك بينهما.

قوله: (**المَبْدُوء بِهَمْزَة**) نحو أتزوجك، فتقول: زوّجت نفسي، فإنه ينعقد.

قوله: (**أَو نُون**) قال في «النهر»: ولم يذكروا المضارع المبدوء بالنون، كنزوجك، أو نزوجك من ابني، وينبغي أن يكون كالمبدوء بالهمزة، انتهى فما في الشرح بحث لصاحب «النهر».

قوله: (**كَتُزَوِّجيني**) بضم التاء، ونفسك بكسر الكاف ومثله تزوِّجني نفسك بضم التاء خطابًا للمذكر، فالكاف مفتوحة، انتهى «حلبي».

قوله: (**إِذَا لَمْ يَنْوِ الاسْتِقْبَال**) فيكون استيعادًا، قال الحلبي: وهو قيد في الثلاثة، وهو مخالف لما في «البحر» و«النهر» من تخصيصه بما بدئ بالتاء، وعبارة الأول وإن كان مبدوءًا بالتاء نحو تزوجني بنتك، فقال: فعلت ينعقد به إن لم يقصد بها الاستيعاد؛ لأنه يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الأول؛ أعني: أتزوّج؛ لأنه لا يستخبر نفسه عن الوعد، انتهى.

قال الحلبي: وبقي من صيغ المضارع المبدوء بالياء التحتية كما إذا قالت المرأة لوكيل: رجل بنكاحها يزوجني نفسه، فقال الوكيل: قبلت، فليراجع، انتهى.

وَكَذَا أَنَا مُتَزَوِّجُك، أَو جِئْتُك خَاطِبًا؛ لِعَدَمِ جَرَيَانِ الْمُسَاوَمَة فِي النِّكَاحِ، أَو هَلْ أَعْطَيْتِنِيها إِن الْمَجْلِس لِلنِّكَاحِ وَإِن لِلوَعْدِ فَوَعد].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَلَوْ قَالَ لَهَا: يَا عرسي، فَقَالَت: لَبَّيك، انْعَقَدَ ....

قوله: (وَكَذَا أَنَا مُتَزَوِّجُك) أي: فإنه كالمضارع المبدوء بالهمزة كما بحثه الكمال، قال الحلبي: لأن متزوج اسم فاعل، وهو موضوع لذات قام بها الحدث، وتحقق في وقت التكلم فكان دالًا على الحال، وإن كانت دلالته عليه التزامية.

قوله: (أَو جِئْتُك خَاطِبًا) قال في «الفتح»: لو قال: باسم الفاعل كجئتك خاطبًا ابنتك أو لتزوجني ابنتك، فقال الأب: زوجتك فالنكاح لازم، وليس للمخاطب أن لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه، انتهى.

فإن قلت: إن الإيجاب والقبول في هذا ماضيان فلا معنى لذكره هنا، قلت: المعتبر قوله: خاطبًا لا قوله: جئتك؛ لأنه لا ينعقد به النكاح، ولا دخل له فيه، انتهى «الحلبي».

قوله: (لِعَدَمِ جَرَيَانِ الْمُسَاوَمَة فِي النِّكَاحِ) احترز به عن البيع، فلو قال: أنا مشتر أو جئتك مشتريًا لا ينعقد البيع لجريان المساومة فيه.

قوله: (أَو هَلْ أَعْطَيْتِنِيها) أي: فإنه ينعقد به النكاح إن قبل الآخر؟ إن قلت: أعطيتني ماضٍ فليس مما نحن فيه، قلت: أخرجه الاستفهام عن تحقق الوقوع فلم يحصل منه ما يقصد من الماضي، قاله الحلبي.

قوله: (إِن الْمَجْلِس لِلنِّكَاحِ) قيد في مسألة الاستفهام كما صرح به في «النهر».

قال الشارح: قوله: (وَلَوْ قَالَ لَهَا: يَا عرسي... إلخ) القبول في هذه المسألة ماض، والتقدير أجبتك إجابة بعد إجابة، والإيجاب جملة اسمية في المعنى؛ لأن التقدير أدعوك، فأناب حرف النداء عن أدعو، وأقام الظاهر مقام المضمر؛ لكن أدعو ليس من ألفاظ النكاح فالمناط التوصيف بكونها عرسًا، وهو يسلتزم جملة اسمية، وهي: أنت عرسي فكان بمنزلة، أنا متزوجك، قاله الحلبي.

عَلَى المَذْهَبِ (**فَلَا يَنْعَقِد**) بِقَبُول بِالفِعْلِ كَقَبْضِ مَهْرٍ، وَلَا بِتَعَاطٍ، وَلَا بِكِتَابَةِ حَاضِرٍ، بَلْ غَائِبٌ بِشَرْطِ إِعْلَامِ الشُّهُودِ بِمَا فِي الكِتَابِ مَا لَمْ يَكُنْ بِلَفْظِ الأَمْرِ، فَيَتَوَلَّى الطَّرَفَيْن «فَتْحٌ».

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) الذي في «البحر» و«النهر»: أن الانعقاد به خلاف ظاهر الرواية، ولم ينقلا تصحيحًا للانعقاد.

قوله: (**فَلَا يَنْعَقِد... إلخ**) تفريع على ما تقدم من انعقاده بلفظين... إلخ، قاله الحلبي.

قوله: (**كَقَبْضِ مَهْرٍ**) قال صاحب «الهداية»: ينعقد به وأنكره صاحب «المحيط» وقال: لا ينعقد ما لم يقل بلسانه قبلت بخلاف البيع، فإنه ينعقد بالتعاطي والنكاح لخطره، لا ينعقد به حتى يتوقف على الشهود، «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**وَلَا بِتَعَاطٍ**) تكرار مع قوله: كقبض مهر، وكل منهما تكرار مع قول المتن الآتي ولا بتعاط، فإن مسألة قبض المهر التي قدمها نقلها في «البحر» بعينها شرح بها قول المصنف، ولا بتعاط، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَلَا بِكِتَابَةِ حَاضِرٍ**) فلو كتب: تزوجتك، فكتبت: قبلت لم ينعقد «بحر» قوله: (**بَلْ غَائِبٌ**) الظاهر أن المراد به الغائب عن المجلس، وإن كان حاضرًا في البلد.

قوله: (**بِشَرْطِ إِعْلَامِ الشُّهُودِ بِمَا فِي الكِتَابِ**) أي: ليكونوا شاهدين على الإيجاب والقبول جميعًا، فإن سماعهم ما في الكتاب في الغائب كسماعهم من في الحاضر، انتهى «حلبي».

قوله: (**مَا لَمْ يَكُنْ بِلَفْظِ الأَمْرِ**) فإن كان بلفظ الأمر اكتفى بسماع لفظها؛ لأنه قائم مقام الإيجاب والقبول، كما ذكره الشارح فسماعه سماع الإيجاب والقبول، وهذا لأن الأمر توكيل لا إيجاب، قاله الحلبي.

وفي «الهندية»: لو قالت: إن فلانًا كتب إليّ يخطبني فاشهدوا أني قد

وَلَا (**بِالإِقْرَارِ عَلَى الْمُخْتَارِ**) «خُلَاصَةٌ» كَقَوْلِهِ: هِيَ امْرَأَتِي؛ لِأَنَّ الإِقْرَار إِظْهَارٌ لِمَا هُوَ ثَابِتٌ، وَلَيْسَ بِإِنْشَاءٍ (**وَقِيلَ إِنْ**) كَانَ (**بِمَحْضَرٍ مِنَ الشُّهُودِ صَحَّ**) كَمَا يَصِحُّ بِلَفْظِ الجَعْلِ (**وَجَعَلَ**) الإِقْرَار (**إِنْشَاء وَهُوَ الأَصَحُّ**) «ذَخِيرَةٌ» (**وَلَا يَنْعَقِد بِتَزَوَّجْتُ نِصْفَكِ عَلَى الأَصَحِّ**) احْتِيَاطًا «خَانِيَّةٌ»].

زوجت نفسي منه، صح النكاح؛ لأن الشهود سمعوا كلامها بإيجاب العقد، وسمعوا كلام الخاطب بإسماعها إياهم، ولو أرسل إليها رسولًا، فقبلت بحضرة شاهدين سمعا كلام الرسول جاز لاتحاد المجلس من حيث المعنى، وإن لم يسمعا كلام الرسول لا يجوز والحر، والعبد، والصغير، والكبير، والعدل، والفاسق في الرسالة سواء؛ لأنها لتبليغ رسالة المرسل، انتهى.

قوله: (**وَلَا بِالإِقْرَارِ... إلخ**) لا ينافي ما صرحوا به من أن النكاح يثبت بالتصادق؛ لأن المراد بقولهم لا ينعقد بالإقرار؛ أي: لا يكون من صيغ العقد؛ أي: لا يكون لإنشاء العقد، والمراد من قوله: أنه يثبت بالتصادق أن القاضي يثبته بالتصادق ويحكم به أبو السعود قوله: (**كَقَوْلِهِ: هِيَ امْرَأَتِي**) وأنا زوجها، وقالت: هو زوجي، وأنا امرأته.

قوله: (**لِأَنَّ الإِقْرَار إِظْهَارٌ لِمَا هُوَ ثَابِتٌ... إلخ**) قال قاضي خان: ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل إن أقر بعقد ماضٍ، ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحًا، وإن أقرت المرأة: أنه زوجها، وأقر لرجل: إنها زوجته، يكون ذلك إقرارًا ويتضمن إقرارهما بذلك إنشاء النكاح بينهما.

قوله: (**كَمَا يَصِحُّ بِلَفْظِ الجَعْلِ**) يفتح الجيم وصورته كما في «شرح المصنف» أن يقول الزوج: جعلت بنتك لي بهذه الدراهم، فيقول: جعلتها، أو يقول الأب: جعلت لك بنتي على هذه الدراهم، فيقول الزوج: قبلت.

قوله: (**وَهُوَ الأَصَحُّ**) فتحصل أن في انعقاد النكاح بالإقرار قولين مصححين قوله: (**احْتِيَاطًا**) أي: لاجتماع ما يوجب الحل، والحرمة في ذات واحدة، فترجح الحرمة «حلبي» عن «المنح» وصحح في «الظهيرية»: أنه ينعقد

قَالَ المُصَنِّف: [بَلْ لَا بُدّ أَنْ يُضِيفَهُ إِلَى كُلِّها أَو مَا يُعَبِّر بِهِ عَن الكُلّ وَمِنْهُ الظَّهْرُ وَالبَطْنُ عَلَى الأَشْبَهِ «ذَخِيرَةٌ» وَرَجَّحوا فِي الطَّلَاقِ خِلَافَهُ، فَيَحْتَاجُ لِلفَرْق **(وَإِذَا وَصَلَ الإِيجاب بِالتَّسْمِيَةِ)** لِلمَهْرِ **(كَانَ مِنْ تَمَامِهِ)** أَي: الإِيجابُ **(فَلَوْ قَبِلَ الآخَر قَبْلَهُ لَمْ يَصُحّ)** لِتَوَقُّفِ أَوَّل الكَلَام عَلَى آخِرِه لو فِيهِ مَا يُغَيِّر أَوَّلَه].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمِن شَرَائِطِ الإِيجَابِ وَالقَبُول: اتِّحَادُ المَجْلِس لَوْ حَاضِرَيْن، وَإِنْ طَالَ كَمُخَيَّرَةٍ، ....

فيكون هذا من فروع قاعدة ذكر بعض ما لا يتجزأ، كذكر كله، ومثله في «حاشية الأشباه» للعلامة الحموي، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(أَو مَا يُعَبِّر بِهِ عَن الكُلّ)** كالرأس، والرقبة «بحر».

قوله: **(وَرَجَّحوا فِي الطَّلَاقِ خِلَافَهُ)** حيث قالوا: الأصح أنه لو أضاف الطلاق إلى ظهرها، وبطنها لا يقع انتهى، وعلى ما ذكره ركن الإسلام، والإمام السرخسي من عدم صحة إضافة النكاح إليهما يتحد فيهما الحكم.

قوله: **(وَإِذَا وَصَلَ)** بالبناء للمجهول، أو للفاعل وضميره لأحد العاقدين.

قوله: **(لِلمَهْرِ)** متعلق بالتسمية.

قوله: **(كَانَ)** أي: التسمية وكذا ضمير قبله حلبي، أو الضمير إلى الوصل المأخوذ من وصل، وهو بمعنى موصول.

قوله: **(لو فِيهِ مَا يُغَيِّر أَوَّلَه)** وذلك كما هنا، واحترز به عما إذا لم يغير كالكلام الأجنبي بعد الإيجاب، فإنه لا يضر قبوله قبله كما في «الحلبي».

قال الشارح: قوله: **(اتِّحَادُ المَجْلِس)** وذلك بأن لا يقوم أحدهما أو يشتغل بعمل يوجب اختلاف المجلس «هندية».

قوله: **(لَوْ حَاضِرَيْن)** احتراز عن كتاب «الغائب» فإنه لو بلغه الكتاب في مجلس، فقبل في مجلس آخر، صح «حلبي» والفرق ما قدمنا.

قوله: **(كَمُخَيَّرَةٍ)** أي: فإن خيارها يشترط فيه اتحاد المجلس، والمخيرة هي: التي زوجت صغيرة ثم بلغت، فلها الخيار إذا كان المزوج لها غير الأب والجد.

وَأَن لَا يُخَالِفَ الإِيجابُ القَبُول كَقَبِلْتُ النِّكَاح لَا المَهْرَ، نَعَم يَصُحُّ الحَط كَزِيادَةٍ قَبِلْتُها فِي المَجْلِسِ، وَأَن لَا يَكُون مُضَافًا وَلَا مُعَلَّقًا كَمَا سيجيء، وَلَا المَنْكُوحَة مَجْهُولَة

قوله: (**وَأَن لَا يُخَالِفَ الإِيجابُ القَبُول**) برفع الأول، ونصب الثاني، وعكسه؛ لأن المخالفة مفاعلة من الجانبين.

قوله: (**كَقَبِلْتُ النِّكاح لَا المَهْرَ**) تمثيل للمنفي، وإنما لا يصح؛ لأنه لما ذكر المهر صار جزء الإيجاب، وقد نفته ونفي الجزء نفي الكل، كذا في «الحلبي» ولو قبلت النكاح وسكت عن المهر، ينعقد النكاح بينهما كما في «الهندية».

قوله: (**نَعَم يَصُحُّ الحَط**) كما إذا قال: تزوجتك بألف، فقالت: بخمسمائة، فإنه يصح ويجعل كأنها قبلت الألف وحطت عنه خمسمائة «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**كَزِيادَةٍ قَبِلْتُها فِي المَجْلِسِ**) صورته قالت: زوجت نفسي منك بألف، فقال: قبلت بألفين، فإنه يصح، والمهر ألف إلا أن قبلت الزيادة في المجلس، فهو ألفان على المفتى به، كما في «البحر» عن «التجنيس» انتهى حلبي.

قوله: (**وَأَن لَا يَكُون مُضَافًا**) كقوله: زوجتكها غدًا فلا يصح «نهر».

قوله: (**وَلَا مُعَلَّقًا**) قال في «النهر»: أما المعلق فإن كان على أمر مضى صح؛ لأنه معلوم للحال وعليه فرع ما لو خطبت بنته فأخبر: أنه زوّجها من فلان قبل هذا فكذبه، فقال: إن لم أكن زوّجتها منه فقد زوّجتها من ابنك، وقبل أبو الابن عند الشهود فبان أنه لم يكن زوجها من أحد صح النكاح، كذا في «الفتح».

قوله: (**وَلَا المَنْكُوحَة مَجْهُولَة**) فلو زوّجه بنته، ولم يسمها وله بنتان، لم يصح للجهالة بخلاف ما إذا كانت بنت واحدة إلا إذا سماها بغير اسمها، ولم يشر إليها، فإنه لا يصح ولو كان للمزوج ابنة واحدة، وللقابل ابنان إن سمى القابل الابن باسمه صح النكاح للابن المسمى، وكذلك إذا لم يسمه.

واقتصر على قوله: قبلت، يجوز النكاح ويجعل قوله: قبلت جوابًا، فيتقيد بالإيجاب، ولو ذكر القابل الابن إلّا أنه لم يسمه باسمه، بأن قال: قبلت لابني لا يصح؛ لأنه لا يمكن أن يجعل جوابًا؛ لأنه زاد عليه «بحر» ولو كان

وَلَا يُشْتَرَط العِلْم بِمَعْنَى الإِيجَاب وَالقَبُول فِيما يَسْتَوي فِيهِ الجِدُّ وَالهَزْلُ إِذْ لَمْ يَحْتَج لِنِيَّة، بِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِنَّما يَصِحُّ بِلَفْظِ تَزْوِيجٍ وَنِكَاحٍ**) لأَنَّهُما صَرِيحٌ ....

لبنته اسمان فزوج بالذي تعرف به، قال في «الظهيرية»: الأصح عندي: أنه يجمع بينهما «نهر».

قوله: (**وَلَا يُشْتَرَط العِلْم**) أي: علم المتعاقدين بمعنى الإيجاب والقبول؛ أي: إن علما أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح، كما في «الدرر» حلبي.

قوله: (**فِيما يَسْتَوي فِيهِ الجِدُّ وَالهَزْلُ**) كالطلاق والعتاق والتدبير، وينبغي أن يكون النكاح كذلك «حلبي» عن «الدرر».

قوله: (**إِذْ لَمْ يَحْتَج لِنِيَّة**) تعليل لعدم اشتراط العلم بالمنوي فيما يستوي فيه الجد والهزل، قال في «الدرر»: لأن العلم بمضمون للفظ إنما يعتبر لأجل القصد، فلا يشترط فيما يستوي فيه الهزل والجد بخلاف البيع ونحوه، انتهى فضمير يحتج عائد إلى ما، انتهى حلبي.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) الضمير راجع إلى عدم الاشتراط المفهوم من قوله، ولا يشترط كما يدل عليه كلام «البحر» انتهى «حلبي» والذي في «البحر» التعبير بالترجيح لا بالفتوى.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنَّما يَصِحُّ بِلَفْظِ تَزْوِيجٍ... إلخ**) اعلم أن الأقسام في الألفاظ التى ينعقد بها النكاح، ولا ينعقد أربعة:

الأول: ما ينعقد به بلا خلاف، وهو لفظ النكاح، والتزويج، والهبة، والصدقة، والتمليك.

الثاني: ما لا ينعقد به بلا خلاف، وهو الإباحة، والإحلال، والإعارة، والرهن، والتمتع.

والثالث: ما فيه خلاف، والصحيح الانعقاد وهو البيع والشراء، والسلم، والصرف، والقرض، والصلح.

(وَمَا) عَدَاهُمَا كِنايَة هُوَ كُلُّ لَفْظٍ **(وُضِعَ لِتَمْلِيكِ عَيْنٍ)** كَامِلَةٍ فَلَا يَصِحُّ بِالشَّرِكَةِ **(فِي الحَالِ)** خَرَجَ الوَصِيَّةُ غَيْر المُقَيَّدَةِ بِالحَالِ **(كَهِبَةٍ وَتَمْلِيكٍ وَصَدَقَةٍ)** وَعَطِيَّةٍ

والرابع: ما فيه خلاف، والصحيح عدم الانعقاد وهو الإجارة، والوصية المطلقة، كذا ذكره العلامة: قاسم.

وجعله الرهن مما لا ينعقد به من غير خلاف يخالفه ما في «النهر» حيث حكى فيه قولين، أبو السعود.

قوله: **(وَمَا عَدَاهُمَا كِنايَة)** أورد عليه كيف صح بالكناية، مع اشتراط الشهادة فيه؟ والكناية لا بد فيها من النية، ولا اطلاع للشهود عليها.

وأجيب: بأنها ليست بشرط مع ذكر المهر، لأنه لم يبق مع ذكره احتمال، أفاده صاحب «النهر» وإن لم يذكر المهر فلا بد من النية، كما قاله ابن فرشْته.

ونقل «الزيلعي» عن «جوامع الفقه» لأبي يوسف ما نصه: كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال ينعقد به النكاح إن ذكر المهر وإلا فبالنية، قاله أبو السعود فالإشكال باقٍ عند عدم ذكر المهر.

قوله: **(لِتَمْلِيكِ عَيْنٍ)** احترز به عما لا يفيد التمليك كالإبراء، والفسخ، والتمتع، والإحلال، والرضى، والإباحة، والوديعة، واحترز بالعين عما يفيد ملك المنفعة كالعارية، فلا ينعقد بشيء منها، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(كَامِلَةٍ)** صرح بمفهومه بقوله: فلا يصح بالشركة، وفي «النهر» عن «المحيط» زوج بنته منه على أن يكون نصفها لفلان لا رواية في المسألة، وقد قيل: إنه يجوز، وقيل: لا يجوز، انتهى.

قوله: **(غَيْر المُقَيَّدَةِ بِالحَالِ)** بأن كانت مطلقة، أو مضافة إلى ما بعد الموت، أما المقيدة بالحال نحو: أوصيت لك ببضع ابنتي للحال بألف درهم، فجائز كما حققه في «الفتح» «حلبي».

قوله: **(كَهِبَةٍ)** أي: إذا كانت على وجه النكاح، واعلم أن المنكوحة، إما

وَسَلمٍ وَاسْتِئْجَارٍ وَقَرْضٍ وَصُلْحٍ وَصَرْفٍ، ....

أمة، أو حرة، فإذا أضاف الهبة إلى الأمة بأن قال لرجل: وهبت أمتي هذه منك، فإن كان الحال يدل على النكاح من إحضار شهود، وتسمية المهر معجلًا ومؤجلًا، ونحو ذلك ينصرف إلى النكاح، وإن لم يكن الحال دليلًا على النكاح، فإن نوى النكاح وصدّقه الموهوب له، فكذلك ينصرف إلى النكاح بقرينة النية.

وإن لم ينوِ ينصرف إلى ملك الرقبة، وإن أضيفت إلى الحرة فإنه ينعقد من غير هذه القرينة؛ لأن عدم قبول المحل للمعنى الحقيقي، وهو الملك للحرة يوجب الحمل على المجاز فهو القرينة، فلو قامت القرينة على عدمه لا ينعقد، فلو طلب من امرأة الزنا فقالت: وهبت نفسي منك. فقال الرجل: قبلت، لا يكون نكاحًا كقول أبي البنت: وهبتها لك لتخدمك، فقال: قبلت إلا إذا أراد به النكاح، كذا في «البحر».

قوله: **(وَسَلمٍ)** أطلقه وفيه تفصيل، أن جعلت المرأة رأس مال السلم، فإنه ينعقد إجماعًا وإن جعلت مسلمًا فيها ففيه اختلاف قيل لا ينعقد؛ لأن السلم في الحيوان لا يصح، وقيل: ينعقد؛ لأنه يثبت به ملك الرقبة ملكًا فاسدًا، وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازيه، ورجحه في «فتح القدير» قال في «البحر»: وهو مقتضى ما في المتون.

قوله: **(وَاسْتِئْجَارٍ)** قال في «البحر»: وأما إذا عقد بلفظ الإجارة، فإن جعلت المرأة أجرة صح كقوله: آجرتك داري سنة ببنتك، أما إذا جعلها مؤجرة كقوله: آجرتك ابنتي بكذا، فالصحيح أنه لا ينعقد لأنها تفيد ملك العين؛ ولأن بينهما مضادة؛ لأن التأبيد من شرائطه، والتأقيت من شرائطها، انتهى.

قوله: **(وَقَرْضٍ)** في الانعقاد به قولان مصححان قوله: **(وَصُلْحٍ)** فيه قولان، وجزم في «غاية البيان» بعدم الصحة؛ لأنه موضوع لِلْحَطِيطَةِ، وإسقاط الحق.

قوله: **(وَصَرْفٍ)** فيه قولان، قيل: لا ينعقد به؛ لأنه يثبت به ملك ما لا يتعين من النقد، والمعقود عليه هنا متعين، وقيل: ينعقد به لأنه يثبت به ملك

وَكُلُّ مَا تُمْلَكُ بِهِ الرِّقَابُ بِشَرْطِ نِيَّةٍ أَو قَرِينَة، وَفَهْم الشُّهُود المَقْصُود (**لَا**) يَصِحُّ (**بِلَفْظِ إِجَارَة**) بِرَاء أَو بِزَاي (**وَإِعَارَة وَوَصِيَّة**) وَرَهْنٍ وَوَدِيعَةٍ وَنَحْوِها مِمَّا لَا يُفِيد المُلْكَ، لَكِن تَثْبُت بِهِ الشُّبْهَة فَلَا يُحَدُّ، وَلَهَا الأَقَلُّ مِنَ المُسَمَّى وَمَهْر المِثْل، وَكَذَا تَثْبُت بِكُلِّ لَفْظٍ لَا يَنْعَقِد بِهِ النِّكَاح فَلْيُحْفَظ].

العين في الجملة، وينبغي ترجيحه لدخوله تحت قولهم: إن النكاح ينعقد بما وضع لتمليك العين، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَكُلُّ مَا تُمْلَكُ بِهِ الرِّقَاب**) كبيع وشراء كما في «المنح».

قوله: (**بِشَرْطِ نِيَّة**) قال في «البحر»: ولم يقيد المصنف اللفظ المفيد لملك العين بالنية، ولا بالقرينة وفيه اختلاف ففي «التبيين» لا يشترط النية مع ذكر المهر، وفي «المبسوط» لا يشترط مطلقًا، انتهى.

قوله: (**وَفَهْم الشُّهُود المَقْصُود**) هو المختار كما في «الفتح» أي: فهم أنه نكاح، وهو متكرر مع قوله: الآتي، فاهمين أنه نكاح، انتهى حلبي.

قوله: (**لَا يَصِحُّ بِلَفْظ إِجَارَة**) محمول على ما إذا جعلها مؤجرة لا أجرة، كما سبق قوله: (**وَوَصِيَّة**) أي: مطلقة أو مضافة إلى ما بعد الموت، وما في «المحشي» من أنه مكرر مع قوله: خرج الوصية... إلخ، لا وجه له لأن ما تقدم من كلام الشارح، وهذا من كلام المصنف.

قوله: (**وَرَهْنٍ**) فيه قولان أصحهما عدم الانعقاد كما في «الولوالجية» وهو ظاهر؛ لأنه لا يفيد الملك أصلًا، كذا في «البحر».

قوله: (**وَنَحْوِها**) كإقالة، وكتابة وتمتع، وخلع، وإباحة، وإحلال، ووجه الأخيرين أن لفظهما لا يوجب الملك أصلًا فإن من أحل لغيره طعامًا أو أباحه له لا يملكه، وإنما يتلفه على ملك المبيح، أبو السعود عن «العناية».

قوله: (**لَكِن تَثْبُت بِهِ**) أي: بما لا يفيد الملك حلبي.

قوله: (**وَكَذَا تَثْبُت بِكُلِّ لَفْظٍ... إلخ**) هذه المسألة مكررة مع قوله: (**لَكِن تَثْبُت بِهِ الشُّبْهَة**)؛ لأن ضمير (**بِهِ**) راجع إلى ما لا يفيد الملك، ولا ينعقد به

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَأَلْفَاظ مُصَحَّفَة كَتَجَوَّزت)** لِصُدُورِهِ، لَا عَن قَصْد صَحِيح، بَلْ عَن تَحْرِيف وَتَصْحِيف، فَلَمْ تَكُن حَقِيقَةً وَلَا مَجَازًا؛ ....

النكاح مع أن قوله: بكل لفظ لا ينعقد به النكاح شامل للفظ لا دخل له أصلًا، كقوله لها: أنتِ صديقتي، فقالت: نعم، فإنه يصدق عليه أنه لفظ لا ينعقد به النكاح، ومع ذلك لا تثبت به الشبهة ولا يندرئ به الحد بخلاف العبارة الأولى، فإنها وقعت بيانًا لنحو المذكورات في «المتن» فتختص بكل لفظ لا يفيد الملك، ولا ينعقد به النكاح، انتهى حلبي.

وفيه أنه فسر الضمير في قوله: لكن تثبت به الشبهة بما لا يفيد الملك، ولا ينعقد به النكاح ولا شك أنه بهذا التفسير يشمل ما إذا قال لها: أنتِ صديقتي، فيرد عليه ما أورده على الشارح.

قال الشارح: قوله: **(وَأَلْفَاظ مُصَحَّفَة)** قال في «الصحاح»: التصحيف الخطأ في الصحيفة، انتهى، والمراد: الخطأ مطلقًا قوله: **(كَتَجَوَّزت)** من التجويز وهو الإحلال، تقول: جوز الفقيه كذا إذا قال: بحله، وجوازه، ومن الجواز بمعنى المرور تقول: جوزته؛ أي: جعلته جائزًا؛ أي: مارًا «منح» وأدخلت الكاف، أزوجتك بزيادة الهمزة، فإنه لا وجود له لغة، فكان من التحريف والغلط، أبو السعود.

قوله: **(لِصُدُورِهِ، لَا عَن قَصْد صَحِيح)** أشار به إلى أنه ينعقد باللغات الأعجمية كما هو مسطور في الكتب المعتمدة؛ لأن اللغة الأعجمية تصدر عمن تكلم بها بقصد صحيح واستعمال رجيح، كذا في «المنح».

قوله: **(بَلْ عَن تَحْرِيف)** تحريف الكلام تغييره كما في «الصحاح» وهو المراد من التصحيف.

قوله: **(فَلَمْ تَكُن حَقِيقَةً... إلخ)** لأن الاستعمال الصحيح قيد فيهما، وهذا ليس استعمالا صحيحًا، وفي التلويح اللفظ المستعمل استعمالًا صحيحًا جاريًا على القانون، إما حقيقة أو مجازًا؛ لأنه إن استعمل فيما وضع له فحقيقة، وإن

لِعَدَمِ العَلَاقَةِ بَلْ غَلَطًا، فَلَا اعْتِبَار بِهِ أَصْلًا تَلْوِيح، نَعَم لَو اتَّفَقَ قَوْم عَلَى النُّطْقِ بِهَذِهِ الغَلْطَةِ، وَصَدَرَت عَن قَصْدٍ كَانَ ذَلِكَ وَضْعًا جَدِيدًا فَيَصِحُّ، بِهِ أَفْتَى أَبُو السُّعُود].

قَالَ المُصَنِّف: [وَأَمَّا الطَّلَاق فَيَقَع بِهَا قَضَاء كَمَا فِي أَوَائِلِ «الأَشْبَاهِ» **(وَلَا بِتَعَاطٍ)** احْتِرامًا لِلفُرُوجِ **(وَشُرِطَ سَمَاع كُلٍّ مِنَ العَاقِدَين لَفْظَ الآخَر)** ....

استعمل في غيره فإن كان له علاقة بينه وبين الموضوع له، فجاز وإلا فمرتجل، وهو أيضًا من قسم الحقيقة؛ لأن الاستعمال الصحيح في الغير بلا علاقة وضع جديد، انتهى «منح».

قوله: **(لِعَدَمِ العَلَاقَةِ)** هي اتصال المعنى المستعمل فيه بالمعنى الموضوع له، وهي شرط صحة المجاز، ثم إن الاستعارة لا تصح بكل وصف للقطع، بامتناع استعارة لسماء الأرض مع اشتراكهما في الوجود وغير ذلك، بل لا بد من وصف مشهور له زيادة اختصاص بالمستعار منه، كما حققه صاحب «التلويح» وغيره «منح» وهو تعليل لقوله: ولا مجازًا، كما في «الحلبي».

قال المصنف: وقد كثر الاستفتاء عن ذلك في عامة الأمصار، وكتبنا فيها رسالة حاصلها اعتماد عدم الانعقاد بهذا اللفظ؛ لأنه لم يوضع لتمليك العين للحال، وليس بإنكاح ولا تزويج.

قوله: **(وَصَدَرَت عَن قَصْدٍ)** بحيث إنهم يطلبون بها الدلالة على حلِّ الاستمتاع «منح» قوله: **(كَانَ ذَلِكَ وَضْعًا جَدِيدًا)** من هؤلاء القوم.

قوله: **(فَيَقَع بِهَا)** أي: بالألفاظ المحرفة كتلاق، وتلاك، وطلاك، ولعل ذلك من قبيل الاحتياط في الفروج في الجانبين، وإلا فما قيل في الألفاظ المصحفة: في جانب النكاح، يقال فيها: في جانب الطلاق.

قال الشارح: قوله: **(احْتِرامًا لِلفُرُوجِ)** أي: تعظيمًا لأمرها، وصيانة لها عن الهتك، فإن أمرها خطير يترتب عليها اختلاط الأنساب، وإرث، وحرمان، وغير ذلك.

لِيَتَحَقَّق رِضَاهُما (وَ) شُرِطَ (حُضُورُ) شَاهِدَين ....

قوله: (**لِيَتَحَقَّق رِضَاهُما**) فيه أن النكاح يصح مع الهزل، ولا رضا مع الهزل، وفي أبي السعود الرضا من جانبها شرط لا من جانبه لما صرح به «القهستاني» في فصل المهر من فساد النكاح، إذا كان الإكراه من جهتها وأما عدم اشتراط رضاه فلما في «التنوير» من قوله: وصح نكاحه يعني المكره، انتهى ملخصًا.

فإن قلت: يجاب بأن المراد بالرضا هوالاختيار وعدم الإكراه، وإن لم يكن هناك قصد أجيب بأنه إنما يظهر في حقها أما في حقه فيصح مع الإكراه كما علمت.

قوله: (**وَشُرِطَ حُضُورُ شَاهِدَين**) ولو كان أحدهما مأمورًا بالعقد إذا لم يذكر أنه عقده، بل قال هذه امرأته بعقد صحيح ونحوه، وإن بيَّن لا تقبل شهادته على فعل نفسه، ويرد عليه نحو القباني والقاسم، فإنها تقبل مع بيان أنه فعله، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

وعلم من ذلك أن الإشهاد شرط صحة النكاح، لما رواه محمد بن الحسن مرفوعًا: «**لا نكاح إلا بشهود**»[١] فلو تزوج بغير شهود ثم أخبر الشهود لا يجوز إلا أن يجددا عقدًا بحضرتهم، ولا يجوز نكاح بغير شهود، ولو في برية وبالشاهدين يكون معلنًا، حتى لو أوصى بحضرتهما أن يسر لا يفسد، ولا بد من تمييز المنكوحة عند الشاهدين؛ لتنتقي الجهالة، ثم لا يخلو إما أن تكون حاضرة مرئية بشخصها، وإما أن تكون مسموعة الكلام غير مرئية الشخص، وإما أن تكون غائبة عن المجلس.

فإن كانت حاضرة منتقبة كفى الإشارة إليها، والاحتياط كشف وجهها، وإن سمعوا كلامها ولم يروا شخصها، فإن كانت في بيت وحدها جاز النكاح لزوال الجهالة، وإن كان معها امرأة أخرى لا يجوز لعدم زوالها، وإذا وكلت بالتزويج فهو على هذا التفصيل، انتهى.

(١) أخرجه الترمذي (١١٢٨) عن بعض التابعين.

(**حُرَّين**) أَوْ حُرٌّ وَحُرَّتَين (**مُكَلَّفين سَامعَين قَوْلهما مَعًا**) عَلَى الأَصَحِّ (**فَاهِمَين**) أَنَّهُ

قلت: فما يفعله بعض ذوي الهيئات من أن الشهود يسمعون التوكيل من وراء باب أو ستارة مع اختلاطها بنساء لا يجوز، وليس هناك مخلص إلا بجعله من نكاح الفضولي يتم بعد بإجازتها قولًا أو فعلًا، وإن كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها بأن عقد لها وكيلها، فإن كان الشهود يعرفونها كفى ذكر اسمها إذا علموا أنه أرادها.

إن لم يعرفوها فلا بد من ذكر اسمها، واسم أبيها وجدها، وجوز النكاح الخصاف مطلقًا، حتى لو وكلته امرأة، فقال: بحضرة شاهدين زوجت نفسي من موكلتي، أو من امرأة جعلت أمرها بيدي، فإنه يصح عنده، قال قاضي خان: والخصاف كان كبيرًا في العلم، يجوز الاقتداء به، وذكر الشهيد في «المنتقى» كما قال الخصاف.

قوله: (**حُرَّين**) أخرج به العبيد فلا يجوز العقد بحضرتهم لا فرق فيهم بين القن والمدبر، والمكاتب، فلو أعتق العبيد ثم أدوا ما تحملوه حال رِقهِم، إن كان معهم غيرهم وقت العقد ممن ينعقد بحضورهم، جازت شهادتهم؛ لأنهم أهل للتحمل وقد انعقد بغيرهم، وإلا فلا، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**مُكَلَّفين**) أي: بالغين عاقلين مسلمين فلا ينعقد بحضرة الصبيان، والمجانين، والكفار في نكاح المسلمين؛ لأنه لا ولاية لهؤلاء «بحر».

قوله: (**سَامعَين قَوْلهما مَعًا**) هو المذهب، فلو سمعا كلامهما متفرقين لم يجز، ولو اتحد المجلس، ولو كان أحدهما أصم فسمع صاحب السمع، ولم يسمع الأصم حتى صاح صاحبه في أذنه، أو غيره لا يجوز النكاح حتى يكون السماع معًا «بحر».

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) راجع إلى اشتراط السمع والمعية، وفيه رد على الإمام السغدي في اكتفائه بحضورهما، وإن لم يسمعا، وعلى إحدى الروايتين عن أبي يوسف، وهي عدم اشتراط المعية حلبي عن «البحر».

نِكَاحٌ عَلَى المَذْهَبِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**مُسْلِمَيْن لِنِكَاحِ مُسْلِمَة وَلَوْ فَاسِقَيْنِ أَو مَحْدُودَين فِي قَذْفٍ**

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وفي «الخلاصة»: لا يشترط، وينعقد على الأصح فقد اختلف التصحيح في اشتراط الفهم «بحر» وأما فهم العاقدين، ففي «البحر» عن «التجنيس» لو عقدا عقد النكاح بلفظ لا يفهمان كونه نكاحًا، هل ينعقد؟ اختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: ينعقد؛ لأن النكاح لا يشترط فيه القصد، انتهى، يعني بدليل صحته مع الهزل وظاهره ترجيحه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**مُسْلِمَيْن**) ذكره مع دخوله في قوله: مكلفين؛ ليبين أنه شرط خاص بنكاح المسلمة دون غيرها قوله: (**وَلَوْ فَاسِقَيْنِ**) اعلم أن النكاح له حكمان حكم الإظهار، وحكم الانعقاد فحكم الانعقاد على ما ذكره المصنف، وأما حكم الإظهار فإنما يكون عند التجاحد، فلا يقبل في الإظهار إلا شهادة من تقبل شهادته في سائر الأحكام.

وفي «فتاوى النسفي» للقاضي: أن يبعث إلى شافعي؛ ليبطل العقد، إذا كان بشهادة الفاسق، وللحنفي أن يفعل ذلك وكذا لو كان بغير ولي فطلقها ثلاثًا يبعث إلى شافعي يزوّجها منه بغير محلل، ثم يقضي بالصحة وبطلان النكاح الأول يجوز إذا لم يأخذ القاضي الكاتب والمكتوب إليه شيئًا ولا يظهر بهذا حرمة الوطء السابق، ولا شبهة، ولا خبث في الولد «بحر» عن «الخلاصة».

قوله: (**أَو مَحْدُودَين فِي قَذْفٍ**) أي: وأن لم يتوبا كما في «البحر» والمحدود في القذف أخص مطلقًا من الفاسق، وذكر الخاص بعد العام ليس مكررًا، بل هو واقع في كلام الله تعالى الذي هو في «غاية الإعجاز» على أنه صرّح في «الحواشي السعدية» من كتاب «الإكراه»: أنه إذا قوبل الخاص بالعام، يراد بالعام، ما عدا هذا الخاص.

ولا يخفى أن في عبارة المصنف عطف الخاص على العام بأو وهو مما تفردت به الواو وحتى كما في «المغني» أفاده الحموي، ويجاب بما ذكره هو

أَو أَعْمَيَين أَو ابْنَي الزَّوْجَين أَو ابْنَي أَحَدِهِما وَإِن لَمْ يَثْبُت النِّكَاح بِهِما) بِالاثْنَيْنِ **(إِن ادَّعَى القَرِيب، كَمَا صَحَّ نِكَاحُ مُسْلِم** ....

في «العنين» عند قول المصنف لو عنينا، أو خصيا من أن الفقهاء يتسامحون في العطف بأو مطلقًا، ولو عطف خاص على عام، أبو السعود.

قوله: **(أَو أَعْمَيَين)** مخالف لما في «الخانية» من باب من لا تجوز شهادته حيث قال ولا تقبل شهادة الأعمى عندنا؛ لأنه لا يقدر على التمييز بين المدعي والمدعى عليه، والإشارة إليهما فلا يكون كلامه شهادة، ولا ينعقد النكاح بحضرته.

قال شيخنا: والترجيح بتقديم المتون، واعلم أن النكاح، وإن كان ينعقد بحضرة الأعمى؛ لكن لا يقبل أداء الشهادة منه كما في «عزمي زاده» فليس الخلاف إلا في انعقاد النكاح بحضرته، أما عدم جواز أداء الشهادة منه فمما لا خلاف فيه، أبو السعود.

قوله: **(أَو ابْنَي الزَّوْجَين)** ولا يقبل أداؤهما عند القاضي كانعقاده بحضرة العدوين، وأفاد في «البحر» أن من لا تقبل شهادته إذا انعقد بحضوره، ثم أخبر به من تقبل شهادته جاز له الشهادة به بالتسامع، وصورة التزوج بحضرة ابنيهما أن تقع الفُرقة بين الزوجين بعد التوالد، ثم يعقدا بحضور ابنيهما ولو تجاحدا لا تقبل شهادة ابنيهما مطلقًا؛ لأنه لا يخلو عن شهادتهما لأصلهما، ولو كان أحدهما ابنه، والآخر ابنها لم تقبل أصلًا أيضًا.

قوله: **(إِن ادَّعَى القَرِيب)** فإن كانا ابنيهما، أو لكل ابن فقد ذكرناه، وإن كان ابنيه من غيرها إن أنكر تقبل شهادتهما، لا إن أنكرت، وبالعكس إن كانا ابنيها من غيره، كذا في «الحلبي».

تنبيه:

سائر العقود سوى النكاح تنعقد بغير شهود؛ ولكن يستحب عليها الإشهاد، وفي «الواقعات»: أنه واجب في المداينات ويستحب للعبد أن يكتب

ذِمِّيَّة عِنْدَ ذِمِّيين) وَلَوْ مُخَالِفَين لِدِينِها **(وَإن لَمْ يَثْبُت)** النِّكَاح **(بِهِما مَع إِنْكَارِهِ)** وَالأَصْل عِنْدَنا أَنَّ كُلَّ مَنْ مَلَكَ قَبُول النِّكَاح بِوِلَايَةِ نَفْسِهِ انْعَقَدَ بِحَضْرَتِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(أَمَرَ)** الأَبُ **(رَجُلًا أَنْ يُزَوِّجَ صَغِيرَتَهُ، فَزَوَّجَهَا عِنْدَ رَجُلٍ أَو**

للعتق كتابًا، ويشهد عليه توثيقًا وصيانة عن التجاحد، كما في المداينة بخلاف سائر التجارات؛ لأنه مما يكثر وقوعه فالكتابة فيها تؤدي إلى الحرج، وينبغي أن يكون النكاح؛ أي: في كتابة الوثيقة كالعتق؛ لأنه لا حرج فيه «بحر».

قوله: **(ذِمِّيَّة)** أي: كتابية كما في «القهستاني» فخرج غير الكتابية كما سيأتي في فصل المحرمات، ودخل الحربية الكتابية، وإن كره نكاحها في دار الحرب كما ذكره الشارح في محرمات «شرح الملتقى» حلبي.

قوله: **(عِنْدَ ذِمِّيين)** ولو غير أهل كتاب كأن كانا مجوسيين، كما في أبي السعود، ثم هذا قولهما، وقال محمد: لا تجوز شهادة أهل الذمة، وتوضيح الدليل لكل في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ مُخَالِفَين)** كنصرانيين على يهودية قوله: **(مَع إِنْكَارِهِ)** أما لو أنكرت هي فتصح شهادتهما، حلبي.

قوله: **(أَنَّ كُلَّ مَنْ مَلَكَ قَبُول النِّكَاح)** أي: مطلقًا لإنكاح من شهد عليها وإلا لخرج ابنا العاقدين، لكنه يبحث فيه بأهل الحرب، فإنهم يقبلون النكاح لأنفسهم، ولا تصح شهادتهم للتقييد بالذميين في نكاح أهل الكتاب، فليتأمل وليحرر!

قوله: **(بِوِلَايَةِ نَفْسِهِ)** خرج به المكاتب، فلا ينعقد بحضرته، فإنه وإن ملك تزويج أمته؛ لكنه بولاية مستفادة من جهة المولى، لا بولاية نفسه، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(أَمَرَ الأَبُ)** أي: وكل، كذا في «مسكين».

قوله: **(صَغِيرَتَهُ)** الضمير يرجع إلى الأب، والمسكن في زوج للرجل وكون المأمور رجلًا مثال، لكن إن كان امرأة اشترط أن يكون معها رجلان أو رجل وامرأة، كما في «البحر».

امْرَأَتَينِ وَ) الحَالُ أَنَّ **(الأَبَ حَاضِرٌ صَحَّ)** لِأَنَّه يُجْعَلُ عَاقِدًا حُكْمًا **(وَإِلَّا لَا، وَلَوْ زَوَّجَ بِنْتَهُ البَالِغَةَ)** العَاقِلَةَ **(بِمَحْضَرِ شَاهِدٍ أَحَدٍ جَازَ إِنْ)** كَانَت ابْنَتُهُ **(حَاضِرَةً)** لأَنَّهَا تجعَلُ عَاقِدَةً **(وَإِلَّا لَا)** الأَصْلُ أَنَّ الآمِرَ مَتى حَضَرَ جعلَ مُبَاشِرًا، ثُمَّ إِنَّما تُقْبَلُ شَهَادَةُ المَأْمُورِ إِذَا لَمْ يُذْكَرْ أَنَّهُ عَقَدَهُ لِئَلَّا يَشْهَدُ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ، وَلَوْ زَوَّجَ المَوْلَى عَبْدَهُ البَالِغَ

قوله: **(لِأَنَّه)** أي: الأب قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم يكن حاضرًا لا يصح، والفرق أن الوكيل في النكاح سفير؛ أي: رسول، ومعبر ينقل عبارة الموكل، فإذا كان من يعبر عنه حاضرًا يجعل مباشرًا للعقد؛ لاتحاد المجلس، ولا يمكن ذلك حال غيبته لاختلاف المجلس «نهر».

قوله: **(البَالِغَةَ)** قيد بها؛ لأنها لو كانت صغيرة لا يكون الولي شاهدًا لأن العقد لا يمكن نقله إليها «بحر» ومثل الصغيرة المجنونة، ونحو هذه المسألة ما ذكره في «الهندية» بقوله: امرأة وكلت رجلًا بأن يزوجها رجلًا، فزوجها بحضرة امرأتين والموكلة حاضرة، قال الإمام نجم الدين: يجوز النكاح، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم تكن حاضرة لا يكون العقد نافذًا، بل موقوفًا على إجازتها، كما في «الحموي» لأنه لا يكون أدنى حالًا من الفضولي، وعقد الفضولي ليس بباطل، أبو السعود.

قوله: **(جعلَ مُبَاشِرًا)** أي: والوكيل سفير، ومعبر يعني إذا لم يكن العقد معاوضة كالنكاح، والخلع، والعتق، ونحوهما مما لا يتعلق به شيء ولا يطالب بشيء، أبو السعود عن «الغاية».

قوله: **(إِذَا لَمْ يُذْكَرْ أَنَّهُ عَقَدَهُ)** بل قال: هذه امرأته بعقد صحيح ونحوه، واختلفوا فيما إذا قال: هذه امرأته، ولم يشهد بالعقد، والصواب أنها تقبل، ولا حاجة إلى إثبات العقد فقد حكى عن أبي القاسم الصفار أن من تولى نكاح امرأة من رجل، وقد مات الزوج والورثة ينكرون، هل يجوز للذي تولى العقد أن يشهد، قال: نعم، وينبغي أن يذكر العقد لا غير، فيقول: هذه منكوحته، وكذلك قالوا في الأخوين: إذا زوجا أختهما ثم أرادا أن يشهدا على النكاح

بِحَضْرَتِهِ وَوَاحِدٍ لَمْ يَجُزْ عَلَى الظَّاهِرِ، وَلَوْ أذنَ لَهُ فَعَقَدَ بِحَضْرَةِ المَوْلَى وَرَجُلٍ صَحَّ، وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ قَالَ**) رَجُلٌ لآخَرَ (**زَوِّجْتَنِي ابْنَتَكَ، فَقَالَ**) الآخَرُ (**زَوَّجْتُ، أَوْ**) قَالَ (**نَعَم**) مُجِيبًا لَهُ (**لَمْ يَكُن نِكَاحًا مَا لَمْ يَقُلْ**) المُوجبُ بَعْدَهُ (**قَبِلْتُ**) لِأَنَّ زَوَّجْتَنِي اسْتِخْبَارٌ وَلَيْسَ بِعَقْدٍ، بِخِلَافِ زَوِّجْنِي؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ (**غَلِطَ وَكِيلُهَا بِالنِّكَاحِ فِي اسْمِ أَبِيهَا بِغَيْرِ حُضُورِهَا لَمْ يَصِحَّ**) لِلجَهَالَةِ].

ينبغي أن يقولا: هذه منكوحته، انتهى «ذخيرة».

قوله: (**بِحَضْرَتِهِ**) أي: العبد.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ عَلَى الظَّاهِرِ**) وقيل يصح؛ لأن المولى يخرج من أن يكون مباشرًا فينقل إلى العبد، والمولى يصلح أن يكون شاهدا ففي هذه المسألة روايتان ورجح في «فتح القدير» عدم الجواز «بحر».

قوله: (**وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى**) وذلك لأن العبد إذا باشر العقد بإذن سيده كان سيده شاهدًا مع الآخر، وإن باشره السيد لا ينتقل إلى العبد؛ لأنه ليس بأهل؛ لأن يباشر العقد استقلالًا بغير إذن السيد فكذا لا ينتقل إليه بخلاف البالغة فإنها أهل؛ لأن تعقد بنفسها من غير إذن أحد، فينتقل العقد إليها عند مباشرة الأب وهي حاضرة، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**زَوَّجْتَنِي**) أو زوجت ابنتك ابني أو زوجت ابنك بنتي.

قوله: (**بَعْدَهُ**) أي: بعد قول الآخر.

قوله: (**لِأَنَّ زَوَّجْتَنِي اسْتِخْبَارٌ**) ظاهره أنه على تقدير همزة الاستفهام؛ ولذا قال الحلبي: هذا التعليل بمقتضى أنه إذا كان المجلس للنكاح كان عقدًا كما تقدم في قوله: هل أعطيتنيها؟ فإنه مثله، فليراجع، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ**) أي: فيكون كلام الثاني قائمًا مقام الطرفين، وقيل: إنه إيجاب، ومر ما فيه قوله: (**بِغَيْرِ حُضُورِهَا**) مفهومه الصحة مع حضورها، وهو ظاهر لزوال الجهالة «منح».

قَالَ المُصَنِّف:[وَكَذَا لَوْ غَلِطَ فِي اسْمِ بِنْتِهِ إِلَّا إِذَا كَانَتْ حَاضِرَةً وَأَشَارَ إِلَيْها فَيَصِحُّ، وَلَوْ لَهُ بِنْتَانِ أَرَادَ تَزْوِيجَ الكُبْرَى، فَغَلِطَ فَسَمَّاهَا بِاسْمِ الصُّغْرَى صَحَّ لِلصُّغْرَى «خَانِيَّةٌ» **(وَلَوْ بَعَثَ)** مُرِيدُ النِّكَاحِ **(أَقْوَامًا لِلخِطْبَةِ فَزَوَّجَهَا الأَبُ)** أَوِ الوَلِيُّ **(بِحَضْرَتِهِم صَحَّ)** فَيُجْعَلُ المُتَكَلِّمُ فَقَط خَاطِبًا وَالبَاقِي شُهُودًا، بِهِ يُفْتَى «فَتْحٌ».

فروع: قَالَ زَوِّجْنِي ابْنَتَكَ عَلَى أَنَّ أَمْرَهَا بِيَدِكَ، لَمْ يَكُنْ لَهُ الأَمْرُ لِأَنَّهُ تَفْوِيضٌ قَبْلَ النِّكَاحِ، وَكَّلَهُ بِأَنْ يُزَوِّجَهُ فُلَانَةً بِكَذَا فَزَادَ الوَكِيلُ فِي المَهْرِ لَمْ يَنْفَذْ، فَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى دَخَلَ بَقِيَ الخيَارُ بَيْنَ إِجَازَتِهِ وَفَسْخِهِ، وَلَها الأَقَلُّ مِنَ المُسَمَّى وَمَهْرُ المِثْلِ؛ لِأَنَّ

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لَوْ غَلِطَ فِي اسْمِ بِنْتِهِ)** وكانت واحدة ما إذا تعددت، وقد غلط باسم الأخرى فالعقد على من ذكر اسمها كما في الفرع المذكور بعد قوله: **(فَسَمَّاهَا بِاسْمِ الصُّغْرَى)** أي: ولم يصفها بالكبرى، أما لو سمى اسم الصغرى ووصفه بالكبرى، لم ينعقد؛ لعدم وجودها، كذا في «البحر».

قوله: **(صَحَّ)** لأن الخطبة جعلت نكاحًا إذا صدرت من الآمر فيكون الأمر بها أمرًا بالنكاح، كذا في «البحر» قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وهو مختار الشهيد، وفي «الخلاصة»: المختار عدم الجواز، كذا في «النهر» ووفق الحانوتي بحمل ما في «الخلاصة» على ما إذا فعلوا جميعًا، كذا نقل عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي.

قوله: **(عَلَى أَنَّ أَمْرَهَا)** أي: في الطلاق بيدك، قال في «الهندية»: رجل تزوج امرأة على أنها طالق، أو على أن أمرها في الطلاق بيدها، ذكر رحمه الله تعالى في «الجامع»: أنه يجوز النكاح، والطلاق باطل فلا يكون الأمر بيدها، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى: هذا إذا بدا الزوج، فقال: تزوجتك على أنك طالق، وإن ابتدأت المرأة فقالت: زوجت نفسي منك على أني طالق أو على أن يكون الأمر بيدي أطلق نفسي كلما شئت، فقال الزوج: قبلت جاز النكاح، ويقع الطلاق، ويكون الأمر بيدها، انتهى.

قوله: **(بَقِيَ الخيَارُ)** أي: للموكل.

قوله: **(وَلَها الأَقَلُّ مِنَ المُسَمَّى)** هل المراد المسمى من جهة الموكل أو

المَوْقُوفَ كَالفَاسِدِ تَزَوَّجَ بِشَهَادَةِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ لَمْ يجزْ، بَلْ قِيلَ يَكْفُرُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي المُحَرَّماتِ

قَالَ المُصَنِّف: [فَصْلٌ فِي المُحَرَّماتِ أَسْبَابُ التَّحْرِيمِ أَنْواعٌ: قَرَابَةٌ، مُصَاهَرَةٌ، رِضَاعٌ، جمعٌ، ....

المراد ما سماه الوكيل زائدًا على ما أمر به لم أره؟ والظاهر الثاني، أبو السعود.

قوله: (يَكْفُرُ) لعل وجهه أن حلل ما حرم الله تعالى؛ لأن الله تعالى لم يحل النكاح إلا بشهود من الجنس، فإذا اعتقد الحل بغير ذلك فقد خالف، وفي «شرح الملتقى» لأنه ادعى أن الرسول يعلم الغيب، انتهى.

وقال شيخي زاده، نقلا عن «التاترخانية»: لا يكفر؛ لأن بعض الأشياء تعرض على روحه ﷺ فيعرف ببعض الغيب، قال الله تعالى: ﴿عَـٰلِمُ ٱلْغَيْبِ فَلَا يُظْهِرُ عَلَىٰ غَيْبِهِۦٓ أَحَدًا ﴿٢٦﴾ إِلَّا مَنِ ٱرْتَضَىٰ مِن رَّسُولٍ﴾[الجن: ٢٦-٢٧].

فَصْلٌ فِي المُحَرَّماتِ

شروع في بيان شرط النكاح، فإن منه كون المرأة محللة لتصير محلًّا له، وأفرد بفصل على حدة لكثرة شعبه حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (قَرَابَةٌ) كفروعه، وأصوله، وفروع أبويه، وإن نزلوا، وفروع أجداده، وجداته إذا انفصلوا ببطن واحد، كذا في «البحر» كالعمة والخالة، أما المنفصل ببطنين كبنت العمة، وبنت الخالة، فيجوز قوله: (مُصَاهَرَةٌ) كفروع نسائه المدخول بهن، وأصولهن، وحلائل فروعه، وحلائل أصوله، حلبي عن «البحر».

قوله: (رِضَاعٌ) يحرم به ما يحرم من النسب إلا ما استثنى كما يأتي في محله إن شاء الله تعالى قوله: (جمعٌ) أي: بين المحارم وكذا بين الأجنبيات زيادة على أربع، حلبي عن «البحر» فلو زوجت من شخصين، وأحدهما تحته أربع، صح العقد على الشخص الآخر، أبو السعود.

مِلْكٌ، شِرِكٌ، إِدْخَالُ أَمَةٍ عَلَى حُرَّةٍ، فَهِيَ سَبْعَةٌ ذَكَرَهَا الْمُصَنِّفُ بِهَذَا التَّرْتِيبِ، وَبَقِيَ التَّطْلِيقُ ثَلَاثًا، وَتَعَلَّقَ حَقُّ الغَيْرِ بِنِكَاحٍ أَو عِدَّة، ذَكَرَهُما فِي الرجْعَةِ **(حَرُمَ)** عَلَى الْمُتَزَوِّجِ ذَكَرًا كَانَ أَو أُنْثَى نِكَاحُ **(أَصْلِهِ وَفَرْعِهِ)** ....

قوله: **(مِلْكٌ)** كنكاح السيدة مملوكها، حلبي.

قوله: **(شِرِكٌ)** المراد به: المشرك الذي ليس له دين سماوي، كما في «البحر» فشمل الدهرية النافية للصانع تعالى، انتهى حلبي والمجوسية كما في «البحر».

قوله: **(إِدْخَالُ أَمَةٍ عَلَى حُرَّةٍ)** ومثله نكاحهما في عقدة واحدة، كما في «الهندية» انتهى.

قوله: **(وَتَعَلُّقُ حَقُّ الْغَيْرِ... إلخ)** يتفرع عليه ما لو عقد على أختين مثلًا إحداهما منكوحة الغير، أو معتدته، صح العقد على الفارغة، أبو السعود.

قوله: **(حَرُمَ)** المعنى كما قال السيرامي: أن العين توصف بالحرمة حقيقة؛ لكن المقصود منه حرمة الفعل، ونفيه بالطريق الأولى؛ لأنه لا يتصور بدون المحل، فإذا انتفى المحل كان الفعل بالانتفاء أولى، وبالمنع أحرى فهذا كالكناية أريد بها الموضوع له، لكن لا لذاته، بل لينتقل إلى لازمه «نهر».

قوله: **(عَلَى الْمُتَزَوِّجِ)** أي: مريد التزوج، قال في «المنح»: وأفاد قولنا أصله؛ أي: أصل المتزوج ذكرًا كان أو أنثى، وفرعه كذلك أنه كما يحرم على الرجل أن يتزوج بمن ذكر، يحرم على المرأة التزوج بنظير من ذكر، أقول: يلزم من حرمة تزوجه أصوله، وفروعه حرمة تزوجها أصولها، وفروعها، فإنه إذا حرم عليه تزوج أمه فقد حرم على أمه تزوجه.

وهو فرعها فقد حرم على المرأة تزوج فرعها، ومثل: الأم الجدة وإن بعدت، وكذا إذا حرم عليه تزوج بنته، فقد حرم على البنت تزوجه، وهو أصلها فقد حرم على المرأة تزوج أصلها على أن ما قاله المصنف لا يصح مع قوله: وبنت أخيه بالنظر لشموله الأنثى؛ لأن المعنى حينئذ وحرم على المرأة زوج بنت أخيها، وهو تهافت، وكذا ما بعده، انتهى «حلبي» مختصرًا.

عَلَا أَو نَزلَ (**وَبِنْت أَخِيهِ وَأُخْته وَبِنْتها**) وَلَوْ مِنْ زِنَا (**وَعَمَّتِهِ وَخَالَتِهِ**) فَهَذِهِ السَّبْعَةُ

والمراد بالنكاح الذي قدره الشارح العقد: ويعلم منه حرمة الوطء، ودواعيه بالطريق الأولى «نهر» والدليل على حرمة الأصول، والفروع قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] وحقيقة الأم في اللغة: الأصل، والبنت الفرع، فتدخل الجدات، وبنات الفروع بموضوع اللفظ، وقيل: يدخلن مجازًا.

قوله: (**عَلَا أَو نَزلَ**) نشر على ترتيب اللف، ولو قال: أصله وإن علا وفرعه، وإن نزل لسلم من تفكيك الضمير، انتهى حلبي.

قوله: (**وَبِنْت أَخِيهِ**) من أي جهة كان «بحر» قوله: (**وَأُخْته**) عطف على بنت، لا على أخيه بقرينة قوله: وبنتها، لكنه مجرور بالنظر لتقدير الشارح نكاح أولًا مرفوع بالنظر للمتن حلبي موضحًا، وأطلق في الأخت فعمها من أي جهة كانت.

قوله: (**وَلَوْ مِنْ زِنَا**) تعميم بالنسبة إلى كل ما قبله؛ أي: لا فرق في أصله وفرعه، وأخته أن يكون من الزنا أو لا، وكذا إذا كان له أخ من الزنا له بنت من النكاح، أو من النكاح له بنت من الزنا، أو من الزنا له بنت من الزنا.

وعلى قياس هذا قوله: (**وَبِنْتها، وَعَمَّتِهِ وَخَالَتِهِ**)؛ أي: أخته من النكاح لها بنت من الزنا، أو من الزنا لها بنت من النكاح، أو من الزنا لها بنت من الزنا، وكذا أبوه من النكاح له أخت من الزنا، أو من الزنا له أخت من النكاح، أو من الزنا له أخت من الزنا، وكذا أمه من النكاح لها أخت من الزنا، أو من الزنا لها أخت من النكاح أو من الزنا لها أخت من الزنا إذا عرفت هذا فكان ينبغي أن يؤخرالتعميم عن قوله: وخالته، انتهى حلبي.

وبنت الملاعنة لها حكم البنت كما في «البحر».

قوله: (**وَعَمَّتِهِ وَخَالَتِهِ**) عطف على أصله.

مَذْكُورةٌ فِي آيَةِ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] وَيَدْخلُ عَمَّةُ جَدّه وَجَدَّته وَخَالَتهما الأَشِقَّاءُ وَغَيْرهنَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَأَمَّا عَمَّةُ عمةِ أُمِّهِ وَخَالَةُ خَالَةِ أَبِيهِ حَلَالٌ كَبِنْتِ عَمِّهِ وَعَمّتِهِ وَخَالِهِ وَخَالَتِهِ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤] (وَ) حرمَ المُصَاهَرَةُ

قوله: **(وَيَدْخلُ عَمَّةُ جَدّه وَجَدَّته)** أي: في قول المتن وعمته كما دخلت في قوله تعالى: ﴿وَعَمَّـٰتُكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] ومثله قوله: وخالتهما، انتهى حلبي.

قوله: **(الأَشِقَّاءُ وَغَيْرهنَّ)** راجع إلى ماعدا الأصل، والفرع.

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا عَمَّةُ عمةِ أُمِّهِ)** قال في «البحر»: عمة لعمة إن كانت العمة القربى عمة لأب وأم أو لأب فعمة العمة حرام؛ لأن القربى إذا كانت أخت أبيه لأب وأم أو لأب، فإن عمتها تكون أخت جده أب الأب، وأخت أب الأب حرام؛ لأنها عمته، وإن كانت القريبة عمة الأم فعمة العمة لا تحرم عليه؛ لأن أب العمة يكون زوج أم أبيه، فعمتها تكون أخت زوج الجدة أم الأب، وأخت زوج الأم لا تحرم، فأخت زوج الجدة أولى أن لا تحرم، انتهى.

فالأولى للشارح أن يقول: وأما عمة العمة لأم، ويكون قوله: لأم راجعًا إلى المضاف، فتأمل قوله: **(وَخَالَةُ خَالَةِ أَبِيهِ)** الصواب أن يقول: وخالة الخالة التي لأب.

قال في «البحر»: الخالَةُ الْقُرْبَى إِنْ كَانَت لِأَبٍ وَأُمٍّ أَوْ لِأُمٍّ فَخَالَتُهَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَتْ الْقُرْبَى خَالَةً لِأَبٍ فَخَالَتُهَا لَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ أُمَّ الْخَالَةِ الْقُرْبَى تَكُونُ امْـرَأَةَ الْجَدِّ أَبِ الْأُمِّ لَا أُمَّ أُمِّهِ فَأُخْتُهَا تَكُونُ أُخْتَ امْرَأَةِ أَبِ الْأُمِّ وَأُخْتُ امْرَأَةِ الْجَدِّ لَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ، انتهى.

قالت: وكذا يفصل مثل هذا التفصيل، فيما ذكره الشارح في العمة والخالة، فليتأمل.

قوله: (﴿مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾) الإشارة إلى ما تقدم من المحرمات.

(بِنْت زَوْجَتِهِ المَوْطُوءَة وَأُمِّ زَوْجَتِهِ) وَجَدَّاتِها مُطْلَقًا بِمُجَرَّدِ العَقْدِ الصَّحيحِ **(وَإِنْ لَمْ توطَأ)** الزَّوْجَةُ لِمَا تقرَّرَ أَنْ وَطْءَ الأُمَّهاتِ يحرِّمُ البَنَاتِ، وَنِكَاحُ البناتِ يحرِّمُ الأُمَّهَاتِ، وَيَدخلُ بَناتُ الرَّبيبَةِ والرَّبِيبِ].

قوله: **(بِنْت زَوْجَتِهِ)** سواء كانت في حجره أم لا وذكر الحجر في الآية خرج مخرج العادة، أو ذكر للتشنيع والحجر بالفتح والكسر الحضن، وهو ما دون إبطه إلى الكشح، ثم قالوا: فلان في حجر فلان؛ أي: في كنفه، ونفقته، والخلوة بالزوجة لا تقوم مقام الوطء في تحريم بنتها، كما في «الهندية» وفي «الحموي» عن «الظهيرية».

والخلوة الصحيحة كالوطء عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، وحرمة البنت مقيدة بكون أمها وقت أن دخل بها مشتهاة، أما لو دخل بالأم صغيرة لا تشتهى فطلقها، فاعتدت بالأشهر، ثم تزوجت بغيره فجاءت ببنت حل لواطئ أمها قبل صيرورتها مشتهاة التزوج بها، وستأتي في «المصنف».

قوله: **(وَأُمِّ زَوْجَتِهِ)** خرج أم أمته فلا تحرم إلا بالوطء أو دواعيه؛ لأن لفظ النساء إذا أضيف إلى الأزواج كان المراد منه الحرائر، كما في الظهار، والإيلاء كذا في «البحر» وأراد بالحرائر: المملوكة بعقد النكاح، ولو أمة لغيره، أبو السعود.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان من قبل أبيها أو أمها، وإن علون «بحر».

قوله: **(بِمُجَرَّدِ العَقْدِ)** أي: بالعقد المجرد عن الوطء، وقد بين ذلك بقوله: وإن لم توطأ، وأخرج بالصحيح العقد الفاسد فإن أمها لا تحرم بمجرده، بل بالوطء، أو ما يقوم مقامه من المس بشهوة، والنظر بشهوة؛ لأن الإضافة لا تثبت إلا بالعقد الصحيح «بحر».

قوله: **(وَيَدخلُ بَناتُ الرَّبيبَةِ)** أي: وإن سفلن وثبتت حرمة ذلك بالإجماع؛ أو لأن الاسم يشملهن فيدخلن في قول المصنف، وبنت زوجته كما دخلن في قوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ﴾[النساء: ٢٣] «حلبي» عن «التبيين».

قَالَ **المُصَنِّف**: [وَفِي «الكَشَّافِ»: وَاللَّمْسُ وَنَحْوُهُ كَالدُّخولِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ (**وَزَوجَةُ أَصْلِهِ وَفَرْعِهِ مُطْلَقًا**) وَلَوْ بَعِيدًا دَخَلَ بِهَا أَو لَا، وَأَمَّا بِنْتُ زَوْجَةِ أَبيهِ أَو ابْنِهِ فَحَلَالٌ (وَ) حرمَ (**الكُلُّ**) ....

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «الكَشَّافِ»... إلخ**) لا حاجة إلى نقله عنه بعدما طفحت المتون بذكره، فإن اللمس ونحوه كالوطء في إيجابه حرمة المصاهرة من غير اختصاص بموضع دون موضع، انتهى حلبي قوله: (**وَنَحْوُهُ**) هو النظر للفرج الداخل بشهوة.

قوله: (**عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة**) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ خصه؛ لأن إمام المذهب وإلا فلا خلاف فيه.

قوله: (**وَزَوجَةُ أَصْلِهِ**) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٢٢] فإن الأولى في الآية أن يراد بالنكاح العقد كما هو المجمع عليه، ويستدل لثبوت حرمة المصاهرة بالوطء الحرام بدليل آخر «بحر».

قوله: (**وَفَرْعِهِ**) لقوله تعالى: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] وذكر الأصلاب لإسقاط اعتبار التبني لا لإحلال حليلة الابن من الرضاع.

والدليل على ذلك أن التبني انتسخ بقوله تعالى: ﴿ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٥] وسبب نزولها: أنه ﷺ تبنى زيد بن حارثة، ثم تزوج زينب بعد ما طلقها زيد فطعن المشركون وقالوا: إنه تزوج حليلة ابنه فنسخ الله التبني بقوله: ﴿ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٥] ودفع طعن المشركين بهذا التقييد، فبقيت حليلة الابن من الرضاع داخلة تحت قوله ﷺ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»(١) أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ بَعِيدًا**) لأن لفظ الأبناء يتناول أبناء الأولاد، وإن سفلوا «زيلعي».

قوله: (**دَخَلَ بِهَا أَو لَا**) لإطلاق النص قوله: (**وَأَمَّا بِنْتُ زَوْجَةِ أَبيهِ**) وكذا

(١) أخرجه الترمذي (٣/ ٤٥٢، رقم ١١٤٦)، وقال: حسن صحيح.

مِمَّا مَرَّ تحريمُهُ نَسَبًا وَمُصَاهَرَةً (رِضَاعًا) إِلَّا مَا استثْنَى فِي بَابِهِ].

قَالَ المُصَنِّف:[فُرُوعٌ: تَقَع مغلطةٌ فَيُقَالُ: طَلَّقَ امْرَأَته تَطْلِيقَتَيْنِ، وَلَها مِنْهُ لَبَنٌ فَاعْتَدَّتْ، فنكَحتْ صَغِيرًا فَأَرْضَعَتْهُ، فحرمَتْ عَلَيْهِ فَنَكَحَت آخر فَدَخَلَ بِهَا فَأَبَانَها، فَهَل تَعُودُ لِلأَوَّلِ بِوَاحِدَةٍ أَمْ بِثَلَاثٍ؟ الجَوَابُ: لَا تَعودُ إِلَيْهِ أَبدًا لِصَيرُورتِها حَلِيلة ابنِهِ رِضَاعًا،

بنت ابنها كما في «البحر» قوله: **(مِمَّا مَرَّ)** بيان للفظ كل حلبي.

قوله: **(نَسَبًا)** تمييز عن نسبة تحريم للضمير المضاف إليه، وكذا قوله: **(وَمُصَاهَرةً)** «حلبي» قوله: **(رِضَاعًا)** تمييز عن نسبة حرم إلى الكل يعني يحرم من الرضاع أصوله، وفروعه، وفروع أبويه، وفروعهم، وكذا فروع أجداده، وجداته الصلبيون، وفروع زوجته، وأصولها، وفروع زوجها، وأصوله، وحلائل أصوله، وفروعه، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا مَا استثْنَى)** أي: استثناء منقطعًا، وهو تسع صور تصل بالبسط إلى مائة وثمان، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(تَقَع مغلطةٌ)** فعل وفاعل، وهي أول مسائل الفروع على وزن مفعلة؛ أي: محل الغلط، ويحتمل قراءته بصيغة اسم الفاعل.

قوله: **(وَلَها مِنْهُ لَبَنٌ)** بأن ولدت منه، سواء كان ولده ميتًا أو لا.

قوله: **(فنكَحتْ صَغِيرًا)** بأن عقد وليه عليها.

قوله: **(فحرمَتْ عَلَيْهِ)** لكونها صارت أمه رضاعًا.

قوله: **(فَدَخَلَ بِهَا)** إنما ذكره لأجل هدم الطلقتين السابقتين وتحليلها للأول لولا هذا المانع، وهذا بناء على أن الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث، وإنما لم يذكر الدخول في الصغير لعدم تأتيه فيه.

قوله: **(بِوَاحِدَةٍ)** أي: الباقية من إفراد الطلاق.

قوله: **(أَمْ بِثَلَاثٍ)** لكون الزوج دخل بها فيهدم الطلقتين.

قوله: **(ابنِهِ رِضَاعًا)** لأن اللبن له وفيه بعد تسليم الحكم، أنه وقت تحقق

شَرَى أَمَةَ أَبِيهِ لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ وَطِئَها. تَزَوَّجَ بِكْرًا فَوَجَدَها ثَيِّبًا، وَقَالَت: أَبُوك فَضّنِي، إِنْ صَدَّقَها بَانَتْ بِلَا مَهْرٍ، وَإِلَّا لَا «شُمُنِّي»].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) حَرمَ أَيْضًا بِالصِّهْرِيَّةِ ....

البنوة لم تكن زوجة كما أنه وقت تحقق الزوجية لم يكن ابنا لها.

قوله: **(شَرَى أَمَةَ أَبِيهِ)** الأولى التعبير بملك ليفيد الإرث، أفاده أبو السعود.

قوله: **(إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ وَطِئَها)** فإن علم عدم الوطء، أو شك تحل كذا في «الحلبي» ولعل الوجه في الثاني أن الشك في المحرم لا يزيل الحل اليقيني، وفي «المحيط» رجل له جارية، فقال: قد وطئتها لا تحل لابنه، وإن كانت في غير ملكه، فقال: قد وطئتها لا يحل لابنه أن يكذبه، ويطأها؛ لأن التظاهر يشهد له.

قوله: **(فَوَجَدَها ثَيِّبًا)** الذي في «البحر» فلما أراد مجامعتها وجدها ثيبًا، وهو يلوح إلى أنه وجدها ثيبًا بغير جماعه، أما لو جامعها فمقتضى قولهم: إن الوطء في دار الإسلام لا يخلو عن حد، أو مهر، لزوم المهر قوله: **(أَبُوك فَضّنِي)** أي: أزال بكارتي.

قوله: **(بَانَتْ بِلَا مَهْرٍ)** الظاهر أن البينونة صورية، وإلا فهي ليست بزوجة عند التصديق حتى توصف بها.

قال الشارح: قوله: **(وَحَرمَ أَيْضًا بِالصِّهْرِيَّةِ)** اعلم أن حرمات المصاهرة أربع: حرمة المرأة على أصول الزاني، وفروعه نسبًا، ورضاعًا، وحرمة أصولها وفروعها على الزاني نسبًا، ورضاعا كما في الوطء الحلال، ويحل لأصول الزاني وفروعه أصول المزني بها، وفروعها «بحر».

والدليل على الحرمة، قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٢٢] والنكاح: هو الوطء؛ ولهذا حرم على الابن ما وطئ أبوه بملك اليمين، فعمّ الزنا.

(أَصْل مزنِيَّتِهِ) أَرادَ بِالزِّنا الوَطْءَ الحَرَام (وَ) أَصْلُ **(مَمْسوسَته بِشَهْوَةٍ)** ....

وقال ﷺ: «**من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها**»(١).

وقال ﷺ: «**من مس امرأة بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها**»(٢).

والوطء إنما صار محرمًا من حيث إنه سبب للجزئية بواسطة ولد يضاف إلى كل واحد منهما كملًا لا من حيث إنه زنا.

قوله: **(أَصْلِ مزنِيَّتِهِ)** عبر بالأصل؛ ليعم الجدات سواء كن من قبل الأب أو الأم قوله: **(أَرادَ بِالزِّنا الوَطْءَ الحَرَام)** أي: ليشمل المنكوحة فاسدًا، والمشتراة كذلك، والأمة المشتركة، والمكاتبة وزوجته الحائض، والنفساء، والمظاهر، ومنها إذا وطئهن، وإنما قيد بالزنا وهو وطء مكلف من قِبَل مشتهاة خال عن الملك، وشبهته؛ لأنه محل الخلاف بيننا وبين الإمام الشافعي ﷺ.

قوله: **(وَأَصْلُ مَمْسوسَته... إلخ)** أطلق في المس فشمل كل موضع من بدنها، ولا تحرم على أبيه، وابنه إلا أن يصدقاه أو يغلب على ظنهما صدقه؛ أي: في إخباره بالمس بشهوة، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(بِشَهْوَةٍ)** وجود الشهوة من أحدهما، من أحد كاف، فإن ادعتها وأنكرها، فهو مصدق إلا أن يقوم إليها منتشرًا فيعانقها؛ لأنه دليل الشهوة كذا في «الخانية» أو يأخذ ثديها أو يركب معها كذا في «الخلاصة».

وقوله: فإن ادعتها. . . إلخ؛ أي: ادعت الشهوة منه مع اعترافها بعدم وجودها منها، وإلا فوجودها من أحدهما كاف كما تقدم، وهذا بخلاف النظر، حيث يشترط وجود الشهوة ممن وجد منه النظر لا ما يعم المنظور إليه، والحاصل أنه إذا مسها بشهوة منها ثبتت حرمة المصاهرة، وإن لم يشتهها بخلاف ما إذا نظر إلى فرجها الداخل بشهوة منها، فإنها لا تثبت إذا لم يشتهها، وتمامه في أبي السعود.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١٦٢٣٥).

(٢) ذكره في تبيين الحقائق (٥/ ٢٤١).

وَلَوْ لِشَعْرٍ عَلَى الرَّأْسِ بِحَائِلٍ لَا يَمْنَعُ الحَرَارَة **(وَأَصْلُ مَاسَّتِهِ وَنَاظِرَة إِلَى ذَكَرِهِ وَالمَنْظُور إِلَى فَرْجِها)** المُدَوَّر **(الدَّاخِل)** وَلَوْ نَظَرهُ مِنْ زُجَاجٍ أَو مَاءٍ هِيَ فِيهِ

قوله: **(وَلَوْ لِشَعْرٍ عَلَى الرَّأْسِ)** نقل في «البحر» عن «الخانية»: لو مس شعر امرأة عن شهوة، قالوا: لا تثبت حرمة المصاهرة، وذكر في «الكيسانيات»: إنها تثبت، انتهى.

وينبغي ترجيح الثاني؛ لأن الشعر من بدنها من وجه دون وجه، كما قدمناه في الغسل، فتثبت الحرمة احتياطًا كحرمة النظر إليه من الأجنبية؛ ولذا جزم في «المحيط» بثبوتها، وفصل في «الخلاصة»: فما على الرأس كالبدن بخلاف المسترسل، انتهى.

قال في «النهر»: وينبغي أن يكون ما في «الخلاصة» محمل القولين.

قوله: **(بِحَائِلٍ لَا يَمْنَعُ الحَرَارَة)** يرجع إلى الزنا والمس، أما الأول ففي «البحر» لكنه لا بد أن يكون بغير حائل يمنع وصول الحرارة، فلو جامعها بخرقة على ذكره، لا تثبت كما في «الخلاصة» وأما الثاني فقال فيه أيضًا: وانصرف اللمس إلى موضع من البدن بغير حائل.

وأما إذا كان بحائل فإن وصلت حرارة البدن إلى يده تثبت الحرمة، وإلا فلا، كذا في أكثر الكتب فما في «الذخيرة» من أن الشيخ الإمام ظهير الدين يفتي بالحرمة في القبلة على الفم، والذقن، والخد، والرأس، وإن كان على المقنعة محمول على ما إذا كانت المقنعة رقيقة تصل الحرارة معها، انتهى.

قوله: **(وَأَصْلُ مَاسَّتِهِ)** ثبوت الحرمة بمسها مشروط بأن يصدقها، أو يقع في أكبر رأيه صدقها، كما في «الفتح» قوله: **(وَالمَنْظُور إِلَى فَرْجِها)** إنما أخرها، وكان المناسب ذكرها عقب الممسوسة، لكثرة فروعها ولا يتحقق النظر إلى هذا المحل، إلا إذا كانت متكئة، وعند أبي يوسف: يكفي في الحرمة النظر إلى منابت الشعر.

وقال محمد: لا تثبت حتى ينظر إلى الشق، وصححه في «الخلاصة»

(وَفُروعهنَّ) مُطْلَقًا، وَالعِبْرَةُ لِلشَّهْوَةِ عِنْدَ المَسِّ وَالنَّظَرِ لَا بَعدهُمَا وَحدّها فِيهِما تحرِّكُ آلَته أَو زِيَادَته، بِهِ يُفْتَى، وَفِي امْرَأَةٍ وَنَحْوِ شَيْخٍ كَبِيرٍ تحرِّك قَلْبه أَو زِيَادَته].

واختار الأولى صاحب «الهداية» وصححها في «المحيط» و«الذخيرة» وفي «الخانية» وعليها الفتوى، وفي «فتح القدير» وهو ظاهر المذهب؛ لأن هذا حكم تعلق بالفرج، والداخل فرج من كل وجه، والخارج فرج من وجه دون وجه، وأن الاحتراز عن الفرج الخارج متعذر، فسقط اعتباره.

قوله: **(وَفُروعهنَّ)** أي: فروع من تقدم، فتحرم عليها أو عليه فيكون ما ذكر محارم له أو لها؛ لكن لا تجوز المسافرة، والخلوة بهن للاحتياط، كما قالوا فيما إذا كان الرضاع ثابتًا غير مشهور، ولا تحل المناكحة، ولا الخلوة، ولا المسافرة للاحتياط، انتهى «بحر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** يرجع إلى الأصول والفروع؛ أي: وإن علون، وإن سفلن.

قوله: **(لَا بَعدهُمَا)** حتى لو وجدَ بغير شهوة، ثم اشتهى بعد الترك لا تتعلق به حرمة، حلبي عن «المنح».

قوله: **(وَحدّها فِيهِما)** أي: حد الشهوة في المس والنظر، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو زِيَادَته)** أي: زيادة التحرك، إن كان موجودًا أو لا قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وقيل: حدها أن يشتهي بقلبه إن لم يكن مشتهيًا أو يزداد إن كان مشتهيًا ولا يشترط تحرك الآلة، وصححه في «المحيط» و«التحفة» وفي «غاية البيان» وعليه الاعتماد، وفائدة الخلاف كما في «الذخيرة» تظهر في الشيخ الكبير والعنين، والذي ماتت شهوته فعلى القول الأول لا تثبت الحرمة، وعلى الثاني تثبت، وقد اختلف التصحيح «بحر».

قوله: **(وَفِي امْرَأَةٍ وَنَحْوِ شَيْخٍ كَبِيرٍ... إلخ)** ظاهر ما في «التجنيس» و«فتح القدير»: أن ميل القلب كاف في الشيخ والعنين اتفاقًا، وأن محل الاختلاف فيمن يتأتى منه الانتشار إذا مال بقلبه، ولم تنتشر آلته كذا في «البحر».

وأراد بنحو الشيخ العنين والمجبوب كما في «الحلبي» ولم أر حكم الخنثى

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الجَوْهَرَةِ» لَا يُشْتَرَطُ فِي النَّظَرِ لِلفَرْجِ تَحْرِيكُ آلَتِهِ، بِهِ يُفْتَى هَذَا إِذَا لَمْ يُنْزِل، فَلَو أَنْزَلَ مَع مَسٍّ أَو نَظَرٍ فَلَا حُرْمَة، بِهِ يُفْتِي ابنُ كَمَالٍ وَغَيْرُهُ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ» وَطِئَ أُختَ امْرَأَتِهِ لَا تُحرمُ عَلَيْهِ امْرَأَته **(لَا)** تُحرمُ **(المَنْظُور إِلَى فَرْجِهَا الدَّاخِل)** إِذَا رَآه **(مِنْ مِرْآةٍ أَو مَاءٍ)** لِأَنَّ المَرْئِي مِثالُهُ **(بِالانْعِكَاسِ)**

المشكل في الشهوة، ومقتضى معاملته بالأضر أن يجري عليه حكم الأنثى.

قال الشارح: قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** ففي اشتراط تحرك الآلة وعدمه في النظر، قولان مفتى بهما، قال المحشي على هذا: ينبغي أن يكون مس الفرج كذلك، بل أولى؛ لأن تأثير المس فوق تأثير النظر بدليل إيجاب حرمة المصاهرة في المس لغير الفرج إذا كان بشهوة بخلاف النظر.

قوله: **(فَلَا حُرْمَة)** لأنه إذا لم ينزل تبين أن مقصوده الولد بخلاف ما إذا أنزل حيث يعلم أن مقصوده مجرد الشهوة، كذا في «الحلبي» أي: أن الشأن كذلك، ومعنى نفي الحرمة بالإنزال أن الحرمة عند ابتداء المس حكمها موقوف، إلا أن يتبين الحال، فإن أنزل لم تثبت وإلا ثبتت وليس معناه أن حرمة المصاهرة تثبت بالمس ثم بالإنزال تسقط؛ لأن حرمة المصاهرة إذا ثبتت لا تسقط أبدًا، حموي عن «العناية».

قوله: **(بِهِ يُفْتِي)** وقيل: تثبت الحرمة مع الإنزال، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «الخُلَاصَةِ»... إلخ)** هذا مفهوم ذكر الأصول والفروع فأفاد به أن حرمة المصاهرة لا تتحقق في غيرهما.

قوله: **(إِذَا رَآه)** لا حاجة إليه؛ لصحه تعلق المجرور بقوله المنظور.

قوله: **(لَا تُحرمُ المَنْظُور إِلَى فَرْجِهَا... إلخ)** هو على تقدير مضاف؛ أي: لا يحرم أصل وفرع المنظور إلى فرجها، وإلا فالمنظور إلى فرجها لا تحرم مطلقًا، انتهى حلبي وفيه أنها تحرم على أصوله وفروعه.

قوله: **(بِالانْعِكَاسِ)** متعلق بالمنظور بالنسبة إلى المتن، وبالمرئي بالنسبة إلى الشارح؛ والمراد بالانعكاس: انعكاس الأشعة الخارجية من الحدقة إلى

لَا هُوَ (**هَذَا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً مُشتَهَاة**) وَلَوْ مَاضِيًا (**أَمَّا غَيرُها**) يَعْنِي الميتةَ وصَغِيرةً لَمْ تُشْتَهَ (**فَلَا**) تثبتُ الحرْمَةُ بِهَا أَصْلًا كَوَطْءِ دُبُرٍ مُطْلَقًا، وَكَمَا لَوْ أَفضَاها؛ لِعَدَمِ تَيَقُّنِ كَونِهِ فِي الفَرجِ مَا لَمْ تَحْبَلْ مِنْهُ ....

سطح الصقيل كالمرآة، والماء من سطح الصقيل إلى المرئي، وفيه أن المرئي حينئذ حقيقته لأمثاله، فكان عليهم أن يخرجوه على القول بالانطباع، وهو أن المقابل للصقيل تنطبع صورته، ومثاله فيه كما لا يخفى على ذي دربة في علم الكلام، انتهى حلبي.

قوله: (**هَذَا**) الإشارة إلى حرمات المصاهرة قوله: (**وَلَوْ مَاضِيًا**) كعجوز شوهاء؛ لأنها دخلت تحت حكم الاشتهاء، فلا تخرج عنه بالكبر، ولأنها محل للولد كما وقع لزوجتي إبراهيم وزكريا ـ عليهما السلام ـ.

قوله: (**وصَغِيرةً لَمْ تُشْتَهَ**) قال الفقيه أبو الليث: ما دون تسع سنين لا تكون مشتهاة وعليه الفتوى، انتهى، فأفاد أنه لا فرق بين أن تكون سمينة أو لا «بحر».

قوله: (**فَلَا تثبتُ الحرْمَةُ بِهَا**) أي: بالمصاهرة في غير ما ذكر قوله: (**أصلًا**) أي: سواء لمس أو نظر، أو وطئ في القبل أو الدبر، وسواء أنزل أم لا، حلبي.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان بصبي أو امرأة كما في «غاية البيان» وعليه الفتوى كما في «الواقعات» حلبي عن «البحر».

قوله: (**لِعَدَمِ تَيَقُّنِ كَونِهِ فِي الفَرجِ**) علة لعدم إيجاب وطء المفضاة المصاهرة فقط، وأما العلة في عدم إيجاب وطء الدبر المصاهرة، فالتيقن بعدم كون الوطء في الفرج الذي هو محل الحرث، وإنما تركها لانفهامها بالأولى، قال في «البحر» وأورد عليهما؛ أي: على عدم إيجاب وطء الدبر، والافضاء المصاهرة، أن الوطء في المسألتين وإن لم يكن سببًا للمحرمة فالمس بشهوة سبب لها، بل لوجود فيهما أقوى، وأجيب بأن العلة هي الوطء المسبب للولد، وثبوت الحرمة بالمس ليس إلا لكونه سببًا لهذا الوطء، ولم يتحقق في الصورتين، انتهى.

بِلَا فَرقٍ بَيْنَ زِنَا وَنِكَاحٍ (**فَلَو تَزَوَّجَ صَغِيرَةً لَا تُشْتَهَى، فَدَخَلَ بِهَا فَطَلَّقَهَا وَانْقَضَت عِدّتُها وَتَزَوَّجَت بِآخَر جَازَ**) لِلأَوَّلِ (**التَّزَوّجُ بِبِنتِهَا**) لِعَدَمِ الاشْتِهَاءِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَكَذَا تُشْتَرَطُ الشَّهْوَةُ فِي الذَّكرِ، فَلَو جَامَعَ غَيْرُ مُرَاهِق زَوْجَةَ أَبيهِ لَمْ تَحْرم «فَتْحٌ».

(**وَلَا فَرْقَ**) فِيمَا ذُكِرَ (**بَيْنَ اللَّمْسِ وَالنَّظَرِ بِشَهْوَةٍ بَيْنَ عَمْدٍ**، ....

وبه علم أنه لا فرق في المسألتين بين الإنزال وعدمه، انتهى حلبي.

قوله: (**بِلَا فَرقٍ... إلخ**) راجع إلى قوله: أما غيرها فلا يعني لا تثبت حرمة المصاهرة بوطء غير المشتهاة سواء كان وطؤها زنا أو نكاحًا وكذا الميتة لا تثبت بوطئها أو لمسها، أو النظر إلى فرجها حرمة المصاهرة.

قوله: (**فَلَو تَزَوَّجَ صَغِيرَةً**) تفريع على قوله: أما غيرها فلا سواء كان زنًا أو نكاح، وتقدم بيان سن من لا تشتهى، وأطلق في قوله: فدخل بها فعمّ ما إذا أفضاها أو لا.

قوله: (**جَازَ لِلأَوَّلِ التَّزَوّجُ بِبنتِهَا**) أما أمها فحرمت بمجرد العقد قوله: (**لِعَدَمِ الاشْتِهَاءِ**) علة للجواز؛ أي: وهو شرط ثبوت حرمة المصاهرة.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا تُشْتَرَطُ الشَّهْوَةُ**) أي: لثبوت حرمة المصاهرة في الذكر بأن يجامع مثله، وفي «الخانية»: الصبي الذي يجامع مثله كالبالغ، قالوا: وهو أن يجامع ويشتهي، وتستحي النساء من مثله، وهذا ظاهر في اعتبار كونه مراهقًا لا ابن تسع، خلافًا لما في «البحر» انتهى «نهر».

قوله: (**وَلَا فَرْقَ بَيْنَ اللَّمْسِ... إلخ**) الصواب في التركيب أن يقول: ولا فرق في اللمس والنظر بشهوة بين عمد... إلخ، قال في «الهندية»: ثم لا فرق في ثبوت الحرمة بالمس بين كونه عامدًا، أو ناسيًا، أو مكرهًا، أو مخطئًا، كذا في «الفتح» أو نائمًا كما في «السراج» بل كان الأولى أن يسقط قوله: بين اللمس والنظر بشهوة، لعمّ الوطء، فإنه مثلهما في عدم الفرق بين العمد... إلخ فيما يظهر، انتهى حلبي.

وَنِسْيانٍ) وَخطأ، وَإِكْرَاهٍ، فَلَوْ أَيْقَظَ زَوجَته أَو أَيْقَظْتُه هِيَ لِجمَاعِها فَمَسَّت يَدَه بِنْتُها الْمُشْتَهَاة أَو يَدهَا ابنُهُ حرمَتِ الأُمُّ أَبَدًا «فَتْحٌ».

(**قَبَّلَ أُمّ امْرَأَتِهِ)** فِي أَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ عَلَى الصَّحِيحِ «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**حُرِمَتْ**) عَلَيْهِ (**امْرَأَتُهُ مَا لَمْ يظهرْ عَدَم الشَّهْوَةِ**) وَلَوْ عَلَى الفَمِ كَمَا فَهمهُ فِي «الذَّخيرَةِ» (**وَفِي المَسِّ لَا**) تحرَمُ (**مَا لَمْ تعلَمْ الشَّهْوَة**) لِأَنَّ الأَصْلَ فِي التَّقْبيلِ الشَّهْوَةُ بِخِلَافِ المَسِّ (**وَالمُعَانَقَةِ كَالتَّقبيلِ**) وَكَذَا القَرْص، وَالعَضّ بِشَهْوَةٍ،

قوله: (**وَنِسْيانٍ**) بأن حلف ألا يمس غير حله، ولا ينظر إليه فنسى ونظر أو مس قوله: (**وَخَطأ**) بأن ظنها زوجته فمس أو نظر.

قوله: (**فَلَوْ أَيْقَظَ**) تفريع على الخطأ قوله: (**أَو يَدهَا ابنُهُ**) مخصوص بما لو كان الابن مراهقًا؛ لأنه حينئذ يكون مشتهى لا مطلقًا بدليل ما سبق، أفاده أبو السعود، ولا بد من قيد الشهوة، أو ازديادها؛ لأنه قيد في موضوع المسألة.

قوله: (**فِي أَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ**) سواء كان على الفم والخد، أو غيرهما.

قوله: («**جَوْهَرَةٌ**») نقل في «البحر» عنها: أنه لو مس أو قبل، وقال: لم أشته، صدق إلا إذا كان المس على الفرج، والتقبيل في الفم.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ عَلَى الفَمِ**) مبالغة على المنفي لا على النفي، والمعنى حرمت امرأته إذا لم يظهر عدم الاشتهاء، وهو صادق بظهور الشهوة وبالشك فيها، أما إذا ظهر عدم الشهوة فلا تحرم، ولو كانت القبلة على الفم، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَفِي المَسِّ**) (ال) عوض عن المضاف إليه؛ أي: وفي مسها؛ أي: مس أم امرأته لا تحرم امرأته... إلخ قوله: (**وَالمُعَانَقَةِ كَالتَّقبيلِ**) فتثبت الحرمة بها ما لم يظهر عدم الشهوة.

قوله: (**وَكَذَا القَرْص، وَالعَضّ بِشَهْوَةٍ**) ينبغي ترك قوله: بشهوة، كما فعل المصنف في المعانقة؛ لأن المقصود تشبيه هذه الأمور بالتقبيل في التفصيل المتقدم، فلا معنى للتقييد، قاله «الحلبي».

وَلَوْ لأَجْنَبِيَّةٍ، وَتَكْفِي الشَّهْوَةُ مِنْ أَحَدِهما، وَمُرَاهِق، وَمَجْنون، وَسَكْرَان كَبَالِغٍ «بَزَّازِيَّةٌ».

وَفِي «القِنْيَةِ»: قَبَّلَ السَّكْرَانُ بِنْتَه تُحرمُ الأُمُّ، وَبِحُرْمَةِ المُصَاهَرَةِ لَا يَرْتَفِعُ النِّكَاحُ حَتَّى لَا يحلُّ لَهَا التَّزوجُ بِآخر إِلَّا بَعْدَ المُتارَكَةِ وَانْقِضَاءِ العِدَّةِ، وَالوَطْءُ بِهَا لَا يَكُون زِنَا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الخَانِيَّةِ»: إِنَّ النَّظَرَ إِلَى فَرْجِ ابْنَتِهِ بِشَهْوَةٍ يُوجِبُ حُرْمَة امْرَأَتِهِ، وَكَذَا لَوْ فَزِعَت فَدَخَلَتْ فِرَاشَ أَبِيهَا عَرْيَانَة فَانْتَشَرَ لَهَا أَبُوهَا تُحْرَمُ عَلَيْهِ أُمُّها

قوله: **(وَلَوْ لأَجْنَبِيَّةٍ)** أي: لا فرق بين أن تكون زوجته أو أجنبية، فصورتها ظاهرة، وأما الزوجة فكما إذ تزوج امرأة فقرصها، أو عضها، أو قبلها، أو عانقها، ثم طلقها قبل الدخول حرمت عليه بنتها، واعلم أن هذا التعميم لا يخص ما نحن فيه، فإن جميع ما قبله كذلك، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَتَكْفِي الشَّهْوَةُ مِنْ أَحَدِهما)** هذا إنما يظهر في المس، أما في النظر فتعتبر الشهوة من الناظر سواء وجدت من الآخر أم لا.

قوله: **(وَمُرَاهِق)** أي: في الوطء، والمس، والنظر، وقوله: **(كَبَالِغٍ)**؛ أي: في ثبوت حرمة المصاهرة، ولو تمم المقابلات بأن قال: كبالغ عاقل صاحٍ؛ لكان أولى.

قوله: **(تُحرمُ)** أي: أمها، فهو من باب الحذف والإيصال «حلبي».

قوله: **(وَبِحُرْمَةِ المُصَاهَرَةِ... إلخ)** ذكر صاحب «الهندية» عن نكاح الأصل لمحمد: أن النكاح لا يرتفع؛ أي: حكمه من كل وجه بحرمة المصاهرة والرضاع، بل يفسد حتى لو وطئها الزوج قبل التفريق، لا يجب عليه الحد اشتبه عليه أو لم يشتبه.

قوله: **(إِلَّا بَعْدَ المُتارَكَةِ)** ظاهر إطلاقه أن المتاركة بالقول أو بالبعد عنها تكفي، ويحرر قوله: **(لَا يَكُون زِنَا)** بل هو وطء بشبهة تدرأ بالحد.

قال الشارح: قوله: **(فَدَخَلَتْ فِرَاشَ أَبِيهَا)** كفى به عن المس وإلا فبمجرد الدخول بغيره لا يعتبر، وفي «الهندية»: إذا نظر الرجل فرج ابنته بغير شهوة

(وَبِنْتٌ) سنّها **(دُونَ تِسْعٍ لَيْسَت بِمُشْتَهَاةٍ)** بِهِ يُفْتَى.

(وَإِنِ ادَّعَتْ الشَّهْوَة) فِي تَقْبِيلِهِ أَو تَقْبِيلِها ابنَه **(وَأَنْكَرَهَا الرَّجُلُ فَهُوَ مُصدقٌ)** لَا

فتمنى أن تكون له جارية مثلها، فوقعت منه شهوة مع وقوع بصره، قالوا: إن كانت الشهوة وقعت على ابنته حرمت عليه امرأته، وإن كانت الشهوة وقعت على التي تمناها لا تحرم؛ لأن نظرة في هذا الصورة إلى فرج ابنته لم يكن عن شهوة، انتهى.

ولو مس ظفرها بشهوة أو أسفل الخف تثبت إلا إذا كان فعلًا لا يجد لين القدم، والدوام على المس ليس بشرط لثبوت الحرمة حتى قيل: إذا مد يده إلى امرأته بشهوة فوقعت على أنف ابنتها، فإن دامت شهوته حرمت عليه امرأته، وإن نزع من ساعته، انتهى.

قوله: **(وَبِنْتُ سنّها... إلخ)** قال في «المعراج»: بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقًا، وبنت تسع فصاعدًا مشتهاة اتفاقًا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية، والمشايخ، والأصح: إنها لا تثبت الحرمة كذا في «البحر» وحكى عن الشيخ الإمام أبي بكر أنه كان يقول: ينبغي للمفتي أن يفتي في السبع والثمان: إنها لا تحرم إلا أن بالغ السائل أنها عبلة ضخمة جسيمة، فحينئذ يفتى بالحرمة، كذا في «الذخيرة» «هندية».

قوله: **(وَإِنِ ادَّعَتْ الشَّهْوَة)** أي: ادعت وجود الشهوة منه مع اعترافها بعدم وجودها منها، وقد تقدم أن وجودها من أحدهما في المس كاف، قال المقدسي: لو قبل امرأة أبيه بشهوة، أو الأب امرأة ابنه بشهوة، وهي مكرهة وأنكرالزوج كونه بشهوة فالقول له؛ لأنه ينكر بطلان ملكه، وإن صدقت حرمت، انتهى.

قوله: **(فِي تَقْبِيلِهِ)** مصدر أضيف إلى فاعله؛ أي: في تقبيله إياها.

قوله: **(وَأَنْكَرَهَا الرَّجُلُ)** أي: زوجها، فهو مصدق؛ لأنه ينكر بطلان ملكه، وإن صدقها الزوج وقعت الفرقة، ويجب المهر على الزوج ويرجع به على الذي فعل إن تعمد الفاعل الفساد، وإن لم يتعمد لا يرجع وفي الوطء لا يرجع، وإن

هِيَ (**إِلَّا أَنْ يَقُومَ إِلَيْها منْتَشِرًا**) آلَته (**فَيُعَانِقُها**) لِقَرِينَةِ كَذبِهِ، أَو يَأْخُذُ ثَدْيها، أَو يَرْكَبُ مَعَها، أَو يَمَسُّها عَلَى الفَرجِ، أَو يُقَبِّلُها عَلَى الفَمِ، قَالَه الحَدَّادي. وَفِي «الفَتْحِ» يَتَرَاءَى إِلْحَاقه الخَدَّينِ بِالفَمِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: قِيلَ لَهُ: مَا فَعَلْتَ بِأُمِّ امْرَأَتِكَ؟ فَقَالَ: جَامَعْتُها، تَثْبتُ الحُرمةُ وَلَا يُصدَّقُ أَنَّهُ كَذبَ وَلَوْ هَازِلًا (**وَتُقبلُ الشَّهَادةُ عَلَى الإِقْرَارِ**

تعمد بالوطء الفساد؛ لأنه وجب الحد والمال مع الحد لا يجتمع «هندية» قوله: (**إِلَّا أَنْ يَقُومَ**) أي: من قبلها، سواء كان أبا الزوج، أو ابنه قوله: (**آلَته**) بالرفع فاعل منتشرًا.

قوله: (**لِقَرِينَةِ كَذبِهِ**) أي: للقرينة الدالة على كذبه، وهي انتشار آلته قوله: (**أَو يَرْكَبُ مَعَها**) أي: ويمسها من غير حائل أصلًا أو مع حائل رقيق، والمراد الركوب معها على دابة، وهو معطوف كالذي قبله على يقوم.

قوله: (**وَفِي «الفَتْحِ» يَتَرَاءَى... إلخ**) الفرع منقول، قال في «الفتاوى الهندية»: وكان الشيخ الإمام الأجل ظهير الدين المرغيناني يفتي بالحرمة في القبلة على الفم، والخد، والرأس، وإن كانت على مقنعة وكان يقول: لا يصدق في أنه لم يكن بشهوة انتهى، لكن قوله: وإن كانت على مقنعة، محمول على ما إذا كانت المقنعة رقيقة تصل الحرارة معها، كما صرح به في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «الخُلَاصَةِ»... إلخ**) قال في «الهندية»: لو أقر بحرمة المصاهرة يؤاخذ به، ويفرق بينهما وكذلك إذا أضاف ذلك إلى ما قبل النكاح، بأن قال لامرأته: كنت جامعت أمك قبل نكاحك يؤاخذ به، ويفرق بينهما، ولكن لا يصدق في حق المهر حتى يجب المسمى.

والإصرار على هذا الإقرار ليس بشرط حتى لو رجع عن ذلك، وقال: كذبت فالقاضي لا يصدقه، ولكن فيما بينه وبين الله تعالى إن كان كاذبًا فيما أقر لا تحرم عليه امرأته، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ هَازِلًا**) أي: ولو تكلم به على طريق الهزل.

بِاللَّمْسِ، وَالتَّقْبِيلِ عَن شَهْوَةٍ، وَكَذَا) تُقْبَلُ (**عَلَى نَفْسِ اللَّمْسِ، وَالتَّقْبِيلِ**) وَالنَّظَرِ إِلَى ذكرِهِ أَو فَرْجِها (**عَنْ شَهْوَةٍ فِي الْمُخْتَارِ**).

«تَجنيسٌ»: لِأَنَّ الشَّهْوَةَ مِمَّا يُوقفُ عَلَيْهَا فِي الجُمْلَةِ بِانْتِشَارٍ أَو آثَارٍ (**وَ**) حرمَ (**الجَمعُ**) بَينَ المَحَارِمِ (**نِكَاحًا**) أَيْ: عَقْدًا صَحِيحًا (**وَعِدَّة** ....

قوله: (**عَن شَهْوَةٍ**) حال من اللمس، والتقبيل.

قوله: (**وَالنَّظَرِ إِلَى ذكرِهِ أَو فَرْجِها**) وكذا الإقرار بذلك، انتهى «حلبي».

قوله: (**بِانْتِشَارٍ**) أي: فيمن تنتشر آلته، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَو آثَارٍ**) أي: في المرأة، والشيخ الكبير، والمحبوب، والعنين، انتهى «حلبي».

قوله: (**بَينَ المَحَارِمِ**) الأولى حذفه؛ لأن قول المصنف بين امرأتين يغني عنه؛ ولأن المرأة وامرأة ابنها محارم، ومع ذلك يجوز الجمع بينهما، وأجاب الحلبي: بأن قول المصنف: بين امرأتين، بدل منه بدل مفصل من مجمل، وأطلق في المحارم فعم المحرم نسبًا، ورضاعًا حتى لا يجوز الجمع بين الأختين رضاعًا، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**أَيْ: عَقْدًا صَحِيحًا**) لا ثمرة لهذا القيد؛ ولذا تركه صاحب «النهر» وذلك لأنه إذا تزوجهما في عقد واحد لا يكون صحيحًا والحرمة ثابتة، وكذا إذا تزوجهما على التعاقب، وكان نكاح الأولى صحيحًا.

فإن نكاح الثانية، والحالة هذه باطل قطعًا والحرمة ثابتة، نعم له ثمرة فيما إذا تزوج الأولى فاسدًا، فإن له حينئذ أن يعقد على الثانية، ويصدق عليه أنه جمع بينهما نكاحًا، ونكاح الأولى وإن كان فاسدًا يسمى نكاحًا، كما شاع في عباراتهم «حلبي» «بزيادة».

قوله: (**وَعِدَّة**) أي: من جهة العدة في إحداهما؛ وذلك لأن أثر النكاح قائم فلو جاز التزوج لزم الجمع، ويحرم تزوج امرأة قبل انقضاء عدة أربع طلقهن، فإن انقضت عدة الكل معًا جاز له تزوج أربع، وإن واحدة فواحدة،

وَلَوْ مِنْ طَلَاقٍ بَائِنٍ، وَ) حرمَ الجَمعُ (**وَطَأ بِملكِ يَمينٍ بَيْنَ امْرَأتَيْنِ أَيَّتهما فرضَتْ ذَكَرًا لَمْ تحلّ لِلأُخْرَى**) أَبَدًا لِحَدِيثِ مُسْلِمٍ: لَا تُنْكَحُ المَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا].

قَالَ المُصَنِّف:[وَهُوَ مَشْهُورٌ يَصلحُ مُخَصَّصًا لِلكتابِ، فَجَازَ الجَمْعُ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَبِنتِ زَوْجِها ....

وله تزوج أربع سوى أم ولده المعتدة منه بعد عتقها، ولزوج المرتدة اللاحقة بدار الحرب تزوج أختها وأربع سواها قبل عدتها، كذا في «البحر».

قوله: (**وَلَوْ مِنْ طَلَاقٍ بَائِنٍ**) أو عن إعتاق أم ولد خلافًا لهما «بحر».

قوله: (**بِملكِ يَمينٍ**) متعلق بوطأ، واحترز به عن الجمع ملكًا من غير وطء؛ فذلك جائز، كما في «البحر» قوله: (**بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ**) يرجع إلى الجمع نكاحًا، وعدة، ووطأ بملك اليمين.

قوله: (**أَيَّتهما فرضَتْ... إلخ**) أي: أية واحدة منهما فرضت ذكرًا لم يحل للأخرى، كالجمع بين المرأة وعمتها، أو خالتها، والجمع بين الأم، والبنت نسبًا، أو رضاعًا، وكالجمع بين عمتين، وخالتين كأن يتزوج كل من الرجلين أم الآخر فيولد لكل منهما بنت، فيكون كل من البنتين عمة الأخرى، أو يتزوج كل من الرجلين بنت الآخر، ويولد لهما بنتان فكل من البنتين خالة الأخرى.

قوله: (**أَبَدًا**) خرج به ما لو تزوج أمة، ثم سيدتها فإنه يجوز؛ لأنها حرمة مؤقتة بزوال ملك اليمين وإنما أخرجناه بقيد الأبدية لدخوله تحت القاعدة، فإنه لو فرضت الأمة ذكرًا لا يصح له إيراد العقد على سيدته، ولو فرضت السيدة ذكرًا لا يحل له إيراد العقد على أمته إلا على سبيل الاحتياط، كما يأتي.

قوله: (**لَا تُنْكَحُ المَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا**) تمامه: ولا على خالتها، ولا على ابنة أخيها، ولا على ابنة أختها، فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم.

قال الشارح: قوله: (**مُخَصَّصًا لِلكتابِ**) هو قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤].

قوله: (**فَجَازَ الجَمْعُ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَبِنتِ زَوْجِها**) لأنه لو فرضت بنت الزوج ذكرًا

أَو امْرَأَةِ ابْنِها، أَو أَمةٍ ثُمَّ سَيِّدتها؛ لِأَنَّهُ لَوْ فرضَتِ المَرأَةُ أَو امرَأَةُ الابْنِ أَو السَّيِّدَة ذَكَرًا لَمْ يُحْرمْ، بِخِلَافِ عَكْسِهِ **(وَإِنْ تَزَوَّجَ)** بِنِكَاحٍ صَحيحٍ **(أُختَ أُمِّهِ)** قَدْ **(وَطِئَهَا**

بأن كان ابن الزوج لم يجز له أن يتزوج بها؛ لأنها موطوءة أبيه، ولو فرضت المرأة ذكرًا؛ لجاز له أن يتزوج بنت الزوج؛ لأنها بنت رجل أجنبي «بحر».

قوله: **(أَو امْرَأَةِ ابْنِها)** لأن المرأة لو فرضت ذكرًا؛ لحرم عليه التزوج بامرأة ابنه، ولو فرضت امرأة الابن ذكرًا لجاز له التزوج بالمرأة؛ لأنه أجنبي عنها قوله: **(ثُمَّ سَيِّدتها)** أشار به إلى أنه لو تزوجهما في عقدة، لم يصح نكاح واحدة منهما، ولو تزوجهما في عقدتين والسيدة مقدمة لم يصح نكاح الأمة، انتهى حلبي.

قوله: **(لَمْ يُحْرمْ)** أي: نكاح الأخرى، فلا يحرم الجمع، وهذا لا يظهر في السيدة مع أمتها؛ لأنه لا يجوز عقد السيد على أمته إلا احتياطًا، إلا أن يراد بعدم الحرمة حل الوطء، أو حل إرادة العقد احتياطًا قوله: **(بِخِلَافِ عَكْسِهِ)** هو ما إذا فرضت بنت الزوج، أو أم الزوج، أو الأمة ذكرًا حينئذ حيث تحرم الأخرى، انتهى حلبي.

قوله: **(بِنِكَاحٍ صَحيحٍ)** خرج ما إذا تزوج أخت أمته الموطوءة بنكاح فاسد، فإن له أن يطأ أمته إلا إذا دخل بالمنكوحة، فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة «حلبي» عن «البحر».

قوله: **(أُختَ أُمِّهِ)** وعكس المسألة حكمه كذلك، وهو ما إذا تزوج جارية ولم يطأها حتى ملك أختها، فليس له أن يطأ المشتراة؛ لأن المنكوحة موطوءة حكمًا، كذا في «البحر».

تنبيه:

سئل عن الجمع بين الأختين في الجنة، فأجاب الرملي: بأنه لا مانع منه؛ لأن الحكم يدور مع العلة وجودًا وعدمًا، والعلة التباغض، وقطيعة الرحم، وهذا المعنى منتفٍ في الجنة، انتهى.

وصرح القرطبي: بأنه يجوز نكاح سائر المحارم في الجنة، إلا الأم،

صَحَّ) النِّكَاحُ، لَكِن **(لَا يَطَأُ وَاحِدَةً مِنْهُما حَتَّى يَحْرمَ)** حِلُّ اسْتِمْتَاعِ **(إِحْدَاهُما عَلَيْهِ بِسَبَبٍ مَا)** ....

والبنت، قال شيخنا، ومذهبنا: أن العلة المنصوص عليها يتعلق بها الحكم، وجودًا، وعدمًا كالطواف في الهرة الأهلية.

فإنه لفقده في الوحشية صار سؤرها نجسًا، وهنا العلة منصوص عليها بقوله ﷺ: «**فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم**»(١) فأجاب به الرملي: موافق لنا باعتبار كون علة هذا الحكم منصوصًا عليها لا مستنبطة، أبو السعود.

قوله: **(صَحَّ النِّكَاحُ)** لأنه صدر من أهله، وهو واضح مضافًا إلى محله؛ لأن الأخت المملوكة وطؤها من باب الاستخدام، وهو لا يمنع نكاح الأخت، حلبي عن «العناية» قوله: **(حَتَّى يَحْرمَ)** بفتح الياء من الثلاثي لا بضمها من الرباعي المضعف؛ لقصوره على ما إذا كانت حرمة إحداهما عليه بفعل منه، وليس بلازم، فإنه بموت إحداهما تحرم عليه، وموتها ليس بفعله، انتهى حلبي.

قوله: **(حِلُّ اسْتِمْتَاعِ)** من إضافة ما كان صفة؛ أي: يحرم الاستمتاع الحلال، فالحرمة صفة الاستمتاع الذي هو فعل المكلف، لا صفة الحل؛ لأنه مقابله وليس فعلًا للمكلف.

قوله: **(بِسَبَبٍ مَا)** كبيع الأمة، كلًّا أو بعضًا، وإعتاقها كذلك، وهبتها مع التسليم، وكتابتها، وتزويجها بنكاح صحيح، فلو فاسدًا لا عبرة به إلا إذا دخل بها فتحرم الموطوءة؛ لوجوب العدة عليها، فتحل حينئذ المنكوحة، ولا يؤثر الإحرام، والحيض، والنفاس، والصوم، والرهن، والإجارة، والتدبير؛ لأن فرجها لا يحرم بهذه الأسباب «منح».

أقول: من أسباب تحريم الموطوءة موتها، ولم يذكر أسباب تحريم المنكوحة كطلاقها، وموتها، مع عموم المتن له، حلبي.

---

(١) أخرجه الطبراني (١١٦٣).

لِأَنَّ لِلعَقْدِ حُكمَ الوَطْءِ حَتَّى لَوْ نَكَحَ مَشرقيٌّ مَغْرِبِيَّةً يثبتُ نَسَب أَوْلَادِها مِنْهُ؛ لِثُبُوتِ الوَطْءِ حُكْمًا، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ وَطْءُ الأَمَةِ لَهُ وَطْءَ المَنْكُوحَةِ، وَدَوَاعِي الوَطْءِ كَالوَطْءِ، ابنُ كَمَالٍ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِنْ تَزَوَّجهما مَعًا**) أَيْ: الأُخْتَيْن أَو مَنْ بِمَعْنَاهما (**أَوْ بِعَقْدَيْن**

قوله: (**لِأَنَّ لِلعَقْدِ حُكمَ الوَطْءِ**) اعترض عليه بأن النكاح لو كان قائمًا مقام الوطء حتى تصير المنكوحة موطوءة حكمًا، يجب أن لا يجوز هذا النكاح كيلا يصير جامعًا بينهما وطئًا، كما قال به الإمام مالك ﷺ وأجيب: بأن نفس النكاح ليس بوطء حتى يصير به جامعًا بينهما، وإنما يصير وطء بعد حكمه وهو حل الوطء، فلا يكون وطء الأمة مانعًا عن النكاح، كذا في «العناية» ورده إلى «الكمال» وأجاب بجواب مذكور في «النهر» فراجعه إن شئت.

قوله: (**يثبتُ نَسَب أَوْلَادِها**) ظاهره، ولو من غير دعوة، فإذا نفى لاعن أو كذب نفسه، فيحد، ويحرر قوله: (**لِثُبُوتِ الوَطْءِ حُكْمًا**) أي: بالعقد؛ لأن قطع المسافة جائز على طريق الكرامة، أو الاستخدام قوله: (**وَلَوْ لَمْ يَكُنْ... إلخ**) محترز قوله: قد وطئها، حلبي.

قوله: (**وَطْءَ المَنْكُوحَةِ**) لأن المرقوقة ليست بموطوءة حكمًا، فلم يصر جامعًا بينهما وطأ لا حقيقة ولا حكمًا، ولو ملك أختين له أن يطأ إحداهما، وإذا وطئ إحداهما ليس له وطء الأخرى بعد ذلك، ولو ملك جارية فوطئها، ثم ملك أختها كان له أن يطأ الأولى وليس له وطء الأخرى، ما لم يحرم فرج الأولى على نفسه، ولو وطئها أثم، ثم لا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم الأخرى بسبب «بحر».

قوله: (**وَدَوَاعِي الوَطْءِ**) كالقبلة، واللمس، والنظر بشهوة.

قوله: (**كَالوَطْءِ**) أي: في التحريم حتى يحرم إحداهما عليه.

قال الشارح: قوله: (**أَو مَنْ بِمَعْنَاهما**) هو كل امرأتين أيتهما فرضت ذكرًا لم تحل للأخرى، انتهى حلبي.

وَنَسِيَ) النِّكَاحَ **(الأَوَّلَ فَرَّقَ)** القَاضِي **(بَيْنَه وَبَيْنَهمَا)** ....

وقد تبع الشارح المصنف في هذه الزيادة، ولا حاجة إليها للاستغناء عنها بقول المصنف بعد، وكذا الحكم في كل ما جمعهما من المحارم.

قوله: **(وَنَسِيَ النِّكَاحَ الأَوَّلَ)** فلو علم فهو الصحيح، والثاني باطل، وله وطء الأولى إلا أن يطأ الثانية فتحرم الأولى إلى انقضاء عدة الثانية، كما لو وطء أخت امرأته بشبهة، حيث تحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة حلبي عن «البحر».

قوله: **(فَرَّقَ القَاضِي)** اعلم أنه يفترض على الزوج أن يفارقهما، فلو لم يفارقهما وجب على القاضي إن علم بحاله، أن يفرق بينه وبينهما؛ لأن نكاح إحداهما باطل بيقين، ولا وجه لتعيين إحداهما لعدم الأولوية، والترجيح من غير مرجح لا يجوز.

ولا يجوز التحري في الفروج فيتعين التفريق إن لم يبين الزوج إحداهما بالفعل، فإن دخل أو بين أنها سابقة فقضى بنكاحها لتصادقهما، وفرق بينه وبين الأخرى، ولو دخل بإحداهما وبين بعد ذلك أن الأخرى سابقة يعتبر الثاني؛ لأن الأول بيان دلالة والثاني صريح والدلالة لا تقاوم الصريح، أبو السعود.

ثم إنما يفرق بينه وبين كل منهما إذا لم تكن إحداهما مشغولة بنكاح الغير، أو عدته فإن كانت كذلك صح نكاح الفارغة؛ لعدم تحقق الجمع بينهما، كما لو تزوجت امرأة زوجين في عقد واحد وأحدهما متزوج بأربع نسوة، فإنها تكون زوجة الآخر؛ لأنه لم يتحقق الجمع بين رجلين إذا كانت لا تحل لأحدهما.

واعلم أنه إذا تزوجها بعقد واحد وقع التفريق فإن كان قبل الدخول فلا مهر لهما، ولا عدة عليهما وإن دخل بهما وجب لكل الأقل من المسمى ومهر المثل، كما هو حكم النكاح الفاسد، وعليهما العدة، وإذا تزوجهما بعقدين نسي الأول منهما، ووقع التفريق.

وَيَكُون طَلَاقًا **(وَلَهُمَا نِصْفُ المَهْرِ)** يَعْنِي فِي مَسْأَلَةِ النِّسْيانِ؛ إِذ الحُكمُ فِي تَزَوجِهما مَعًا البُطْلَانُ، وَعَدَم وُجُوب المَهْرِ إِلَّا بِالوَطْءِ، كَمَا فِي عَامَّةِ الكُتُبِ فَتَنَبَّه، وَهَذَا إِنْ **(كَانَ مَهْراهُما مُتَسَاوِيَينِ)** قَدْرًا وَجِنْسًا **(وَهُوَ مُسَمًّى فِي العَقدِ، وَكَانَت الفِرْقَةُ قَبْلَ الدُّخُولِ)** وَادَّعَى كُلٌّ مِنْهُما أَنَّها الأُولَى ....

فإن كان قبل الدخول فله أن يتزوج أيتهما شاء للحال أو بعد الدخول بهما، فليس له التزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتهما، وإن انقضت عدة إحداهما دون الأخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الأخرى كلا يصير جامعًا.

وإن بعد الدخول بإحداهما فله أن يتزوجها في الحال دون الأخرى، فإن عدتها تمنع من تزوج أختها، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَيَكُون طَلَاقًا)** حتى ينقص من طلاق كل واحدة منهما طلقة لو تزوجها بعد ذلك قوله: **(يَعْنِي فِي مَسْأَلَةِ النِّسْيانِ)** راجع إلى قوله: ويكون طلاقًا وإلى قوله: نصف المهر كما يعلم مما بعد، والمراد بالمهر: أحد المهرين لا الجنس الصادق بهما.

قوله: **(البُطْلَانُ)** أي: فالتفريق فيه لا يكون طلاقًا، وهو مقيد بعدم شغل إحداهما بنكاح الغير أو عدته، فإن كان صح نكاح الفارغة.

قوله: **(وَعَدَم وُجُوب المَهْرِ إِلَّا بِالوَطْءِ)** قال في «الهندية»: وإن كان بعد الدخول يجب لكل واحد منهما الأقل من مهر مثلها، ومن المسمى، كذا في «المضمرات».

قوله: **(وَهَذَا)** أي: تنصيف أحد المهرين بينهما.

قوله: **(مُتَسَاوِيَينِ قَدْرًا وَجِنْسًا)** كما إذا كان كل منهما ألف درهم، حلبي.

قوله: **(وَهُوَ مُسَمًّى)** الضمير راجع إلى المهرين بتأويل المذكور، قاله الحلبي.

قوله: **(وَادَّعَى كُلٌّ مِنْهُما أَنَّها الأُولَى)** فلو قالتا: لا ندري؛ أي النكاحين كان أولًا، لا يقضى لهما بشيء؛ لأن المقضى له مجهول، وهو يمنع صحة

وَلَا بَيِّنة لَهُما].

قَالَ المُصَنِّف: [فَإِن اخْتَلَفَ مَهْرَاهُما: فَإِنْ عُلمَا فَلِكُلٍّ رُبْعُ مَهْرِها،

القضاء كمن قال لرجلين: لأحدكما عليَّ ألف درهم، لا يقضي لأحدهما بشيء إلا أن تصطلحا بأن تتفقا على أخذ نصف المهر منه فيقضي لهما به، كذا في «البحر».

قال في «الفتاوى»: وصورة الاصطلاح أن تقول المرأتان عند القاضي: لنا عليه المهر، وهذا الحق لا يعدونا فنصطلح على أخذ نصف المهر فيقضي القاضي، كذا في «النهاية» انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا بَيِّنة لَهُما)** فلو أقامت إحداهما وحدها البينة على السبق فنكاحها هو الصحيح، والثاني باطل نظير ما قدمنا في قوله: ونسي الأول، ومثل عدم البينة لهما وجودها لهما، قال في «الفتاوى الهندية»: وإذا برهنت كل واحدة على السبق فعليه نصف المهر بينهما بالاتفاق في رواية كتاب النكاح، وهو ظاهر الرواية، كذا في «الكافي» انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(فَإِن اخْتَلَفَ مَهْرَاهُما)** محترز قوله: متساويين قدرًا وجنسًا، وهو صادق باختلافهما قدرًا فقط كأن يكون مهر إحداهما وزن ألف درهم من الفضة، والأخرى وزن ألفين منها، وجنسًا كأن يكون مهر إحداهما وزن ألف درهم من الفضة، والأخرى وزن ألف درهم من الذهب، وقدرًا وجنسًا كأن يكون مهر إحداهما وزن ألف درهم من الفضة، والأخرى وزن ألفي درهم من الذهب، قاله الحلبي.

قوله: **(فَإِنْ عُلمَا)** بالبناء للمجهول وضمير التثنية عائد على المهرين، وليس المراد علم نفس المهرين، بل علم أن هذا المهر المعين لفلانة والآخر للأخرى، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلِكُلٍّ رُبْعُ مَهْرِها)** ففي الصورة الأولى: لصاحبة الألف مائتان وخمسون من الفضة، ولصاحبة الألفين خمسمائة من الفضة.

وَإِلَّا فَلِكُلٍّ نِصْفُ أَقَلِّ المُسمَّيين **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْمَّى فَالواجِبُ مُتْعَةٌ وَاحِدَةٌ لَهُما)** بَدَل نِصْف المَهْرِ **(وَإِنْ كَانَتْ الفُرْقَةُ بَعْدَ الدُّخُولِ وَجبَ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مَهْرٌ كَامِلٌ)** لِتقرُّرِهِ

وفي الثانية: لصاحبة الألف الفضة مائتان وخمسون من الفضة، ولصاحبة الألف الذهب مائتان وخمسون من الذهب.

وفي الثالثة: لصاحبة الألف الفضة مائتان وخمسون من الفضة، ولصاحبة الألفين الذهب خمسمائة من الذهب، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن لم يعلم أن هذا المهر لفلانة بعينها، وهذا لفلانة بعينها.

قوله: **(فَلِكُلٍّ نِصْفُ أَقَلِّ المُسمَّيِنِ)** فيه نظر، فإنه إذا أخذت كل واحدة نصف أقل المسميين فقد أخذتا مهرًا كاملًا مع أن المستحق عليه نصف مهر كما نبه عليه الشرنبلالي، فكان عليه أن يقول: وإلا فلهما نصف أقل المسميين، قاله الحلبي.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْمَّى)** أي: وإن لم يكن واحد من المهرين مسمى، فالواجب متعة وإذا سمى لإحداهما دون الأخرى، فلمن لها المسمى أخذ ربعه والتي لم يسمِ لها تأخذ نصف المتعة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَجبَ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مَهْرٌ كَامِلٌ)** كذا في «البحر» وغيره، والمتبادر منه أن كل واحدة يجب لها ما سمي لها، وهو باطل؛ لأن هذا حكم النكاح الصحيح، وإن حمل على أن لإحداهما مهرًا كاملًا، وللأخرى عقرًا كاملًا كما قاله في «النهر» لا يصح أيضًا؛ لأن الواجب المهر المسمى كاملًا، والأقل من المسمى، ومهر المثل لواحدة كما في «الفتح» ويقسم الجميع بينهما، فيكون لكل واحدة نصف المسمى، ونصف الأقل من المسمى ومهر المثل.

قال «الكمال»: ويجب حمله على أن المسمى اتحد لهما قدرًا وجنسًا، فإن اختلف تعذر إيجاب العقر؛ إذ ليست إحداهما أولى بجعلها ذات العقر من الأخرى؛ لأنه فرع الحكم بأنها الموطوءة في النكاح الفاسد، انتهى؛ أي:

بِالدُّخُولِ، وَمِنْهُ يعلَمُ حُكْم دُخُولِهِ بِوَاحِدَةٍ **(وَكَذَا الحُكْمُ فِيما جَمَعهما مِنَ المَحَارِمِ)** فِي نِكَاحٍ **(وَ)** حُرمَ **(نِكَاحُ)** المَوْلَى **(أَمَتَه، وَ)** العَبْدِ **(سَيِّدتَه)** لِأَنَّ المَمْلُوكِيَّةَ تُنافِي المَالِكِيَّةَ،

والوطء تحقق فيهما، ويجب أيضًا حمله على ما إذا اتحد مهر مثلهما فإن اختلف تعذر إيجاب العقر، وإن كان المسمى متحدًا، فليراجع، أفاده «الحلبي» ولم يبين الحكم عند تعذر إيجاب العقر، والظاهر أنه يجب لكل الأقل من المسمى ومهر مثلها.

قوله: **(وَمِنْهُ يعلَمُ حُكْم دُخُولِهِ بِوَاحِدَةٍ)** يعني: أن المدخول بها يجب لها نصف المسمى، ونصف الأقل من مهر المثل والمسمى؛ لأنها إن كانت سابقة وجب لها جميع المسمى، وإن كانت متأخرة وجب لها الأقل من مهر المثل والمسمى فتأخذ نصف كل منهما، وغير المدخول بها يجب لها ربع المسمى؛ لأنها إن كانت سابقة وجب لها نصف المسمى، وإن كانت متأخرة لا يجب لها شيء فيتنصف النصف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَحُرمَ نِكَاحُ المَوْلَى أَمَتَه)** لأن ملك المتعة ثابت للمولى قبل النكاح، فيلزم إثبات الثابت، وليس المراد من هذه الحرمة استحقاق المولى العقوبة، بل المراد أنه لا يترتب عليه مما يترتب على النكاح، من ثبوت المهر في ذمة المولى، وبقاء النكاح بعد الاعتاق، ووقوع الطلاق عليها، ووجوب القسم لها وعدها عليه خامسة، وثبوت نسب ولدها بدون دعوة منه «بحر» وغيره.

قال الشرنبلالي: ولا يخفي ما في عدم عدها خامسة ونحوه من عدم الاحتياط، قال في «البحر»: وأطلق في الأمة فشمل ما لو كان له فيها جزءًا.

ولو تزوج أمة الغير ثم اشتراها بطل النكاح إلا إذا كان الشراء بشرط الخيار فلا يبطل، ومثل الأمة المكاتبة، والمدبرة، وأم الولد، أو جارية له فيها حق ملك كجارية مكاتبة، أو عبده المأذون المديون «هندية».

قوله: **(وَالعَبْدِ سَيِّدتَه)** ولو قل نصيبها فيه «نهر».

قوله: **(لِأَنَّ المَمْلُوكِيَّةَ تُنافِي المَالِكِيَّةَ)** بيانه أن النكاح لم يشرع إلا مثمرًا

نَعَم لَوْ فَعَلَهُ المَوْلَى احْتِياطًا كَانَ حَسَنًا، وَفِيهِ مَا لَا يَخْفَى فِي عَدَمِ عَدِّهَا خَامِسَة، وَنَحْوه مِنْ عَدَم الاحْتِيَاطِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) حَرمَ نِكَاحُ (**الوَثَنِيَّةِ**) بِالإِجْمَاعِ (**وَصَحَّ نِكَاحُ كِتَابِيَّةٍ**) ....

ثمرات مشتركة بين المتناكحين توجب له عليها التمكين من نفسها، وقرارها في بيته وخدمة داخل البيت، وتوجب لها عليه النفقة، والمهر، والكسوة، والقسم، والمملوكية فيها تنافي مالكيتها عليه هذه الحقوق فامتنع وقوع الثمرة على التركة، فلا يشرع هذا النكاح لما علم أن كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يكون مشروعًا، أفاده «الزيلعي».

قوله: (**نَعَم لَوْ فَعَلَهُ**) الضمير إلى عقد النكاح، والأولى ذكره قبل قوله: والعبد سيدته.

قوله: (**احْتِياطًا**) أي: لاحتمال أن تكون حرة، أو معتقة الغير، أو محلوفًا عليها بعتقها، وقد حنث الحالف، وكثيرًا ما يقع لا سيما إذا تداولتها الأيدي، كذا في «البحر».

وقال صاحب «الهندية»: قالوا في هذا الزمان الأولى أن يتزوج جارية نفسه حتى لو كانت حرة كان الوطء حلالًا بحكم النكاح، كذا في «السراجية».

قال الشارح: قوله: (**وَالوَثَنِيَّةِ**) نسبة إلى الوثن، وهو ما له جثة؛ أي: صورة إنسان من خشب، أو حجر، أو فضة، أو جوهر تنحت، والجمع: أوثان. والصنم صورة بلا جثة هكذا فرق بينهما كثير من أهل اللغة «نهر» وحرمتها: إنما هي للمسلم، وحلت لكل كافر إلا للمرتد، كذا في «البحر».

قوله: (**وَصَحَّ نِكَاحُ كِتَابِيَّةٍ**) أطلقها فشمل الحربية، والذمية، والحرة، والأمة «بحر» لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥] عطفًا على الطيبات من قوله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ﴾ [المائدة: ٥].

والمحصنات: الحرائر أو العفائف عن الزنا، وصح أن حذيفة بن اليمان تزوج يهودية، وكذا كعب بن مالك. وإن تزوج الكتابية على المسلمة أو

وَإِنْ كُرِهَ تَنْزِيهًا (**مُؤْمِنَة بِنَبِيٍّ**) مُرْسَلٍ (**مُقِرَّة بِكِتَابٍ**) مُنزلٍ، وَإِن اعْتَقَدُوا المَسِيحَ إِلٰهًا، وَكَذَا حِلُّ ذَبِيحَتِهِم عَلَى المَذْهَبِ «بَحْرٌ».

المسلمة على الكتابية جاز، والقسم بينهما على السواء؛ لأن جواز النكاح يبتنى على الحل الذي به صارت المرأة محلًّا للنكاح، أبو السعود.

قوله: (**وَإِنْ كُرِهَ تَنْزِيهًا**) أي: سواء كانت ذمية، أو حربية، قال في «البحر»: والأولى أن لا يتزوج كتابية، ولا يأكل ذبائحهم، وفي «المحيط»: يكره تزوج الكتابية الحربية؛ لأنه لا يأمن من أن يكون بينهما ولد فينشأ على طباع أهل الحرب، ويتخلق بأخلاقهم، فلا يستطيع المسلم قلعه عن تلك العادة، انتهى.

والظاهر: أنها كراهة تنزيه؛ لأن التحريمية لا بد لها من نهي، أو ما في معناه؛ لأنها في رتبة الواجب، انتهى.

قوله: (**مُؤْمِنَة بِنَبِيٍّ... إلخ**) تفسير للكتابية لا تقييد، انتهى حلبي.

قوله: (**مُقِرَّة بِكِتَابٍ**) أي كتاب كان؛ ولذا قال في «التبيين»: ثم كل من يعتقد دينًا سماويًا، وله كتاب منزل كصحف إبراهيم، وشيث وزبور داود، فهو من أهل الكتاب، فتجوز مناكحتهم وأكل ذبائحهم، انتهى.

قال في «النهر»: للمسلم منع زوجته الذمية من الخروج إلى الكنائس، واتخاذ الخمر في منزله.

أما شربها منه فلا؛ لأنه حلال عندها كذا في جزية «الخانية» لكن المذكور في ظهار «البزازية»: أن له المنع أيضًا من الشرب كالمسلمة، إذا أكلت الثوم والبصل، أو ما ينشف الفم؛ لأن القبلة حقه وذلك يخل بها لو يكرهه انتهى.

قوله: (**وَإِن اعْتَقَدُوا المَسِيحَ إِلٰهًا**) لأنهم وإن كانوا مشركين لغة لا ينصرف إليهم لفظ المشركين في لسان الشرع، وقيد الحل في «المبسوط» و«المستصفى» بما إذا لم يعتقدوا المسيح إلهًا أو العزير، قيل: وعليه الفتوى.

قوله: (**وَكَذَا حِلُّ ذَبِيحَتِهِم**) أي: وإن اعتقدوا هذا الاعتقاد، وحل يحتمل قراءته فعلًا ماضيًا ومصدرًا.

وَفِي «النَّهْرِ»: تَجُوزُ مُنَاكَحَةُ الْمُعْتَزِلَةِ؛ لأَنَّا لَا نُكَفِرُ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ القِبْلَةِ وَإِنْ وَقَعَ إِلْزامًا لَهُم فِي المَبَاحِثِ (**لَا**) يَصِحُّ نِكَاحُ (**عَابِدَةِ كَوْكَبٍ لَا كِتَابَ لَهَا**) وَلَا وَطْؤُها بِمِلكِ يَمِينٍ (**وَالمَجُوسِيَّة وَالوَثَنِيَّة**) هَذَا سَاقِطٌ مِنْ نُسخِ الشَّرْحِ ثَابِتٌ فِي نُسخِ المَتْنِ].

قوله: (**تَجُوزُ مُنَاكَحَةُ المُعْتَزِلَةِ**) احترز بذكرهم عن المعطلة، والزنادقة، والباطنية، والإباحية، وكل مذهب يكفر معتقده فلا تجوز مناكحتهم «بحر» وغيره.

وفي «النهر»: من خالف القواطع المعلومة من الدين بالضرورة كالقائل بقدم العالم، ونفى العلم بالجزئيات كافر على ما صرح به المحققون، وكذا الذي يقول: بالإيجاب بالذات، ونفي الاختيار كما في «الفتح».

قوله: (**وَإِنْ وَقَعَ إِلْزامًا فِي المَبَاحِثِ**) لأن لازم المذهب ليس بمذهب.

قوله: (**لَا يَصِحُّ نِكَاحُ عَابِدَةِ كَوْكَبٍ**) قال «الكمال»: يدخل في عبدة الأوثان عبدة الشمس، والنجوم، والصور التي استحسنوها، وفي «المنح»: ولا يحتاج إلى إفراد الصابئة بحكم، فإنهم إن كانوا مؤمنين بدين نبي، ويقرون بكتاب الله تعالى صح نكاحهم؛ لأنهم من أهل الكتاب، وإن كانوا يعبدون الكواكب، ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم؛ لأنهم مشركون، والخلاف المنقول فيها محمول على اشتباه مذهبهم، وكل أجاب على ما وقع عنده، وعلى هذا حل ذبيحتهم، انتهى.

قوله: (**وَالمَجُوسِيَّة**) نسبة إلى مجوس بوزن صبور، وهو صغير لأذنين وضع دينًا ودعا إليه «قاموس» وهم عبدة النار، وعدم جواز نكاحهم ولو بملك اليمين، وهو قول الصحابة وفقهاء الأمصار، وعليه إجماع الأئمة الأربعة لخبر سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم، ولا آكلي ذبائحهم؛ أي: عاملوهم معاملتهم في إعطاء الأمان بأخذ الجزية منهم «نهر».

قوله: (**وَالوَثَنِيَّة**) ذكرت هنا لبيان عدم صحة النكاح، وفيما سبق لبيان عدم حل نكاحها، ولا يلزم من عدم الحل عدم الصحة فلا يعد تكرارًا.

قَالَ المُصَنِّف:[وَهُوَ عَطفٌ عَلَى عَابِدَةِ كَوْكَبٍ، وَقَوْله: **(وَالمحرَمَةُ)** بِحَجٍّ أَو عُمْرَةٍ **(وَلَوْ بِمحرم)** عَطْف عَلَى كِتَابِيَّةٍ، فَتَنَبَّه **(وَالأَمَةُ وَلَوْ)** كَانَت **(كِتابِيَّةً أَو مَع طُولِ الحُرَّةِ)** الأَصْلُ عِنْدَنَا أَنَّ كُلَّ وَطْءٍ يَحلُّ بِملكِ يَمِينٍ يَحلُّ بِنِكَاحٍ، وَمَا لَا فَلَا **(وَإِنْ كرِهَ)** تَحْرِيمًا فِي المحرَمَةِ وَتَنْزِيهًا فِي الأَمَةِ **(وَحُرَّة عَلَى أَمَةٍ لَا)** يَصِحُّ **(عَكسُه**

قال الشارح: قوله: **(وَالمحرَمةُ... إلخ)** لحديث الجماعة عن ابن عباس رضي الله عنهما: «**أنه ﷺ تزوج بميمونة، وهو مُحْرِم**»[1] زاد البخاري وبنى بها وهو حلال، وماتت بسرف «منح».

قوله: **(أَو عُمْرَةٍ)** أو مانعة خلو قوله: **(فَتَنَبَّه)** أشار به إلى أن في المصنف إيهامًا فإنه يفهم منه عطفه على ما قبله قريبًا، وليس كذلك.

قوله: **(أَو مَع طُولِ الحُرَّةِ)** هو أن يكون قادرًا على نكاحها، بأن يكون له مهر الحرة ونفقتها، قاله المصنف، وقال الزيلعي، وقوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ [النساء: ٢٥].

يوجب الحكم عند وجود الوصف المذكور وعند وجود الشرط، ولا تعرض للنفي ولا للإثبات حال عدمه كقوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] انتهى.

قوله: **(الأَصْلُ... إلخ)** قد يناقش فيه بالأمة المملوكة بعد الحرة، فإنه يجوز وطؤها ملكًا، ولا يجوز أن ينكح الأمة على الحرة.

قوله: **(وَإِنْ كرِهَ تَحْرِيمًا فِي المحرَمةِ)** لأنه يؤدي إلى تنبيه النفس لطلب الجماع، فيشتغل قلبه وهو في العبادة، قال «الكمال»: ولا يلزم أن يكون ﷺ باشر المكروه لانتفاء ذلك في حقه، أبو السعود قوله: **(وَتَنْزِيهًا فِي الأَمَةِ)** هو بحث لصاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أن الكراهة في كلام «البدائع» تنزيهية.

قوله: **(لَا يَصِحُّ عَكسُه)** ولا جمعهما في عقد واحد، بل يصح في الجمع

---

(١) انظر: نصب الراية (٦/ ١٣).

وَلَو) أُمَّ وَلَدٍ **(وَفِي عِدَّةِ حُرَّةٍ)** وَلَوْ مِنْ بَائِنٍ **(وَصَحَّ لَوْ رَاجَعها)** أَيْ: الأَمَة **(عَلَى حُرَّةٍ)** لِبَقَاءِ المُلكِ **(وَلَو تَزَوَّجَ أَرْبَعًا مِنَ الإِمَاءِ وَخَمْسًا مِنَ الحَرَائِرِ فِي عَقْدٍ)** وَاحِدٍ **(صَحَّ نِكَاحُ الإِمَاءِ)** لِبُطْلَانِ الخَمْسِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) صَحَّ **(نِكَاحُ أَرْبَعٍ مِنَ الحَرَائِرِ وَالإِماءِ فَقَط لِلحُرِّ)** لَا أَكثَر **(وَلَهُ**

نكاح الحرة إلا لأمة؛ لأنه اجتمع في الأمة، وحدها المحرم والمبيح؛ لأنه لو تقدمت على الحرة حلت، ولو تأخرت حرمت، فقلنا: بحرمة الأمة دون الحرة عند العقد عليهما معًا ترجيحًا للمحرم على المبيح، ومحل حرمة إدخال الأمة على الحرة إذا كان نكاح الحرة صحيحًا، فلو دخل بالحرة بنكاح فاسد لا يمتنع نكاح الأمة «شرنبلالية».

قوله: **(وَلَو أُمَّ وَلَدٍ)** مثلها المدبرة، والمكاتبة، كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ مِنْ بَائِنٍ)** وقالا: لا يحرم واتفقوا على الحرمة في الرجعي.

قوله: **(لِبَقَاءِ المُلكِ)** أي: ملك النكاح الأمة؛ لأنها لم تخرج بالطلاق الرجعي عن النكاح، فالحرة هي الداخلة على الأمة.

قوله: **(وَلَو تَزَوَّجَ أَرْبَعًا... إلخ)** يؤخذ منه تقييد بطلان نكاح الأمة مع الحرة بما إذا كان يصح نكاح الحرة وحدها، فإن لم يصح فضمها إلى الأمة كما في هذه الصورة لا يوجب بطلان نكاح الأمة «حموي».

قوله: **(فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ)** أي: على التسع، قاله الحلبي.

قوله: **(لِبُطْلَانِ الخَمْسِ)** يعني لو أبطلنا نكاح الإماء لبطل نكاح الحرائر أيضًا لأنهن الخمس ولو أبطلنا نكاح الحرائر لصح نكاح الإماء، فكان الثاني أولى، وإنما لم يبطل نكاح التسع مع أن ضم الإماء إلى الحرائر في عقد واحد يوجب بطلان نكاح الإماء؛ لكون الحرائر خمسًا حتى لو كنَّ أربعًا صح فيهن، وبطل في الإماء، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لَا أَكثَر)** خالف الروافض، وخرقوا الإجماع، فقالوا: بجواز الأكثر.

التَّسَرِّي بِمَا شَاءَ مِنَ الإماءِ) فَلو لَهُ أَرْبَعٌ وَأَلفُ سَرِيَّة، وَأَرَادَ شِرَاء أُخْرَى، فَلَامَه رَجُلٌ خِيفَ عَلَيْهِ الكُفْر، وَلَوْ أَرَادَ فَقَالَت امْرَأَتَهُ: أَقتلُ نَفْسِي، لَا يَمْتَنِعُ؛ لِأَنَّهُ مَشْروعٌ، لَكِن لَوْ تَرَكَ لِئَلَّا يَغمهَا يُؤجرُ لِحَدِيثِ: «مِنْ رَقَّ لأُمَّتِي رَقَّ اللَّه لَهُ»[1] «بَزَّازِيَّةٌ».

(وَنِصفُهَا لِلعَبْدِ) وَلَوْ مُدبرًا **(وَيَمْتَنعُ عَلَيْهِ غَيْرُ ذَلِكَ)** فَلَا يَحلُّ لَهُ التَّسَرِّي أَصْلًا؛ لِأَنَّهُ لَا يَملكُ إِلَّا الطَّلَاق **(وَ)** صَحَّ نِكَاحُ **(حبْلَى مِنْ زِنا لَا)** حبْلَى **(مِنْ**

قوله: **(فَلَو لَهُ... إلخ)** تفريع على قوله: وله التسري بما شاء.

قوله: **(سَرِيَّة)** نسبة إلى السر، وهو النكاح والتزم ضم السين كضم الدال في دهرية نسبة إلى الدهر، أو إلى السرور لحصوله بها.

قوله: **(خِيفَ عَلَيْهِ الكُفْر)** أي: لأن الله تعالى نفى اللوم عنه بقوله، وهو أصدق القائلين: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ فَإِنَّهُمۡ غَيۡرُ مَلُومِينَ ٣٠﴾ [المعارج: ٣٠] ومقتضى التعليل: أنه يخشى عليه الكفر أيضًا، إذا أراد التزوج على امرأته فلامه رجل؛ إذ لا فرق بينهما كذا في «النهر» مخالفًا لما في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ أَرَادَ)** أي: التزوج، أو التسري قوله: **(فَقَالَت امْرَأَتَه)** أي: أو أمته، أبو السعود قوله: **(لِأَنَّهُ مَشْروعٌ)** بقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم. . .﴾ إلخ [النساء: ٣] قوله: **(«مِنْ رَقَّ لأُمَّتِي...»)** أي: رحمها رق الله له؛ أي: أثابه، وأحسن إليه.

قوله: **(وَلَوْ مُدَبرًا)** مثله المكاتب، وابن أم الولد الذي من غير مولاها، كما في «الغاية».

قوله: **(وَيُمْتَنعُ عَلَيْهِ)** أي: العبد ولو مكاتبًا، قاله أبو السعود.

قوله: **(فَلَا يَحلُّ لَهُ التَّسَرِّي)** لأنه مبني على الملك كما في «النهر» وما يقع لبعض التجار أنه يبيح وطء جاريته لعبده من غير عقد، فهو حرام فيجتنب، أفاده أبو السعود قوله: **(وَصَحَّ نِكَاحُ حبْلَى مِنْ زِنا)** لكن لا نفقة لها حتى تضع؛ لأن

(١) ذكره ابن عابدين في حاشية الدر (٣/ ٥٣).

غَيْرِهِ) أَيْ: الزّنا؛ لِثُبوتِ نَسَبِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو مِن حَرْبِيّ أَو سَيِّدِها المُقِرِّ بِهِ **(وَإِنْ حرمَ وطْؤُها)** وَدَوَاعِيهِ **(حَتَّى تَضعَ)** مُتَّصِل بِالمَسْأَلَةِ الأُولَى لِئَلَّا يَسقِي مَاؤُه زَرعَ غَيْرِهِ؛ إِذ الشَّعْر يَنْبتُ مِنْهُ.

المانع من جهتها بخلاف الحيض؛ لأنه عذر سماوي، وقال أبو يوسف: لا يجوز. وفي «الحموي»: لو تزوج امرأة فجاءت بسقط استبان خلقه بعد أربعة أشهر، جاز نكاحها وإن أقل لم يجز؛ لأن خلقه لا يكون إلا في مائة وعشرين يومًا، كذا في «البرجندي» وقوله: لم يجز محمول على أنه من غير زنا، انتهى.

تنبيه:

لا يجوز إسقاط الحمل من زنا؛ لأنه محرّم؛ إذ لا جناية منه «بحر».

قوله: **(لِثُبوتِ نَسَبِهِ)** فهي في العدة، ويحرم نكاح المعتدة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَو مِن حَرْبِيّ)** بأن سبيت أو هاجرت إلينا مسلمة، أو ذمية، وهو المعتمد، وفي العيني عن الطحاوي أنه يجوز نكاحها قوله: **(المُقِرِّ بِهِ)** بكسر القاف، فإن لم يكن مقرًا به صح التزويج، ويكون نفيًا للولد دلالة؛ لأن النسب كما ينتفي بالصريح ينتفي بالدلالة كما إذا قال لأمة له: قد ولدت ثلاثة أولاد الأكبر منهم ابني، فإنه يثبت نسب الأكبر فقط، وينتفي عنه الآخران عن «الفتح».

قوله: **(وَدَوَاعِيهِ)** أي: على قولهما كما في «النهاية» قال الحلبي: والذي في نفقات «البحر» جواز الدواعي، فليحرر ويكن حمله على قوله: **(حَتَّى تَضعَ)** أي: وتنقضي مدة نفاسها، إن نفست قوله: **(مُتَّصِل بِالمَسْأَلَةِ الأُولَى)** أي: ملاحظة قوله: وإن حرم وطؤها ولا حاجة إليه بعد تقدم قوله: وإن حرم وطؤها فإنه متعلق بالأولى البتة.

قوله: **(لِئَلَّا يَسقِي مَاؤُه زَرعَ غَيْرِهِ)** يحتمل قراءة ماؤه فاعلًا، ومفعولًا، وعلى الثاني فالفعل بضم الياء من استقى قوله: **(إِذ الشَّعْر يَنْبتُ مِنْهُ)** ويريد سمعه

فُرُوعٌ: لَوْ نَكَحَهَا الزَّانِي حَلَّ لَهُ وَطْؤُها اتِّفَاقًا، وَالوَلَدُ لَهُ وَلَزِمَه النَّفَقَةُ، وَلَوْ زَوَّج أَمَتَه أَو أُمَّ وَلَدِهِ الحَامِلِ بَعْدَ عِلْمِهِ قَبْلَ إِقْرَارِهِ بِهِ جَازَ، وَكَانَ نَفْيًا دَلَالَةً «نَهْرٌ» عَن «التَّوشِيحِ» **(وَ)** صَحَّ نِكَاحُ **(المَوْطُوءةِ بِملكِ)** يَمِينٍ، وَلَا يَسْتَبرِئُها زَوْجُها، بَلْ سَيِّدها وُجُوبًا عَلَى الصَّحيحِ «ذَخِيرَةٌ»].

وبصره حدة بالمني قوله: **(اتِّفَاقًا)** منهما ومن أبي يوسف.

قوله: **(وَالوَلَدُ لَهُ)** أي: يثبت نسبه منه، ولا يحرم عليه إلحاقه به هذا ما يعطيه ظاهره، ولم ينظروا فيه إلى وقت العلوق وإلا انعكست الأحكام وإنما نظروا إلى النكاح فكأنه صدر من نكاح في ابتدائه وحرره.

ثم رأيت في أبي السعود، نقلًا عن «الواقعات الحسامية» رجل زنى بامرأة حملت منه، فلما استبان حملها تزوجها الذي زنى بها، فالنكاح جائز فإن جاءت بولد بعد النكاح بستة أشهر فصاعدًا يثبت النسب منه ويرث منه؛ لأنها جاءت بالولد في مدة حمل تامة عقيب نكاح صحيح، وإن جاءت لأقل من ستة أشهر لا يثبت النسب، ولا يرث منه؛ لأنها لم تجيء به لمدة حمل تامة، انتهى.

قوله: **(الحَامِلِ)** صفة لما قبله وأفرد؛ لأن العطف بأو قوله: **(بَعْدَ عِلْمِهِ)** أما إذا لم يعلم فلا يكون نفيًا لاحتمال أنه لو علم به لأدعاه.

قوله: **(المَوْطُوءةِ بِملكِ يَمِينٍ)** ولو أم ولد ما لم تكن حبلى منه «بحر».

قوله: **(وَلَا يَسْتَبرِئُها زَوْجُها)** لا وجوبًا ولا استحبابًا، وقال محمد: لا أحب أن يطأها حتى يستبرئها، قال أبو الليث: وهو أقرب إلى الاحتياط.

قال في «البناية»: وبه تأخذ والبعض وفق بين القولين فجعل المنفي على قولهما الوجوب، والمثبت على قول محمد الاستحباب، قال في «النهر»: وهذا من الحسن بمكان أما من اشترى الأمة فيجب عليه الاستبراء، والوطء قبله من الكبائر، كما في «تبيين المحارم».

قوله: **(عَلَى الصَّحيحِ)** مقابلة ما في «الولوالجية» و«شراح الهداية» من أنه مندوب.

قَالَ الْمُصَنِّف: [(**أَو**) المَوْطُوءَة (**بِزِنًا**) أَيْ: جَازَ نِكَاحُ مَنْ رَآهَا تَزْنِي، وَلَهُ وَطْؤُها بِلَا اسْتِبْراءٍ، وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ﴾ [النور: ٣] فَمَنْسُوخٌ بِآيَةِ: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٣].

وَفِي آخِرِ حظرِ «المُجْتَبَى»: لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ تَطليقُ الفاجِرَةِ، وَلَا عَلَيْها تَسْرِيحُ الفاجِرِ إِلَّا إِذَا خَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يَتَفَرَّقا، فَمَا فِي «الوَهْبَانِيَّةِ» ضَعِيفٌ كَمَا بَسطَه المُصَنِّفُ (**وَ**) صَحَّ نِكَاحُ (**المَضْمُومةِ**

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: جَازَ نِكَاحُ مَنْ رَآهَا تَزْنِي**) أي: اتفاقًا؛ والمراد بالنكاح: العقد قوله: (**وَلَهُ وَطْؤُها بِلَا اسْتِبْراءٍ**) أي: عندهما وقال محمد: لا أحب أن يطأها حتى يستبرئها، وعليه اقتصر في «النهر».

قوله: (**فَمَنْسُوخٌ بِآيَةِ: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم﴾ [النساء:٣]**) ودليل النسخ من السنة ما ورد: «**أن رجلًا أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله: إن امرأتي لا تدفع يد لامس، فقال ﷺ: طلقها، فقال: إني أحبها وهي جميلة، فقال ﷺ: استمتع بها**»(١) كذا في «البحر» وغيره.

قوله: (**تَطليقُ الفاجِرَةِ**) أطلق الفجور فشمل أنواعه كزنا، وترك فرائض وغير ذلك ما عدا الارتداد، وكذا يقال في الفاجر قوله: (**وَلَا عَلَيْها تَسْرِيحُ الفاجِرِ**) بأن تبذل له مالًا ليخالعها، أو ترفع أمرها إلى قاض يرى التفريق؛ ليفرق بينهما.

قوله: (**إِلَّا إِذَا خَافَا... إلخ**) استثناء منقطع؛ لأن التفريق مندوب كما يرشد إليه قول الشارح فلا بأس قوله: (**فَمَا فِي «الوَهْبَانِيَّةِ»**) مرتبط بقوله: ولو وطؤها بلا استبراء.

قوله: (**كَمَا بَسطَه المُصَنِّفُ**) حيث قال: فإن قلت: يشكل على ما تقدم من أنه لو رأى امرأة تزني فتزوجها... إلخ، ما في «شرح النظم الوهباني» من أنه لو زنت زوجته لا يقربها حتى تحيض لاحتمال علوقها من الزنا فلا يسقي ماؤه زرع غيره.

---

(١) أخرجه البخاري (٧٧٤)، والترمذي (٣١٤٧).

إِلَى محرمَةٍ وَالمُسَمَّى) كُلُّه (لَهَا)].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو دَخَلَ بِالمحرمَةِ فَلَها مَهْرُ المثْلِ ....

وصرح الناظم بحرمة وطئها حتى تحيض وتطهر، وهو يمنع من حمله على قول محمد، فإنه إنما يقول بالاستحباب فلا بد من الجواب، قلت: ما ذكره في «شرح النظم» ذكره الإمام الدارجي في «النتف» وهو ضعيف.

قال مولانا في «بحره»: ولو تزوج بامرأة الغير عالمًا بذلك، ودخل بها لا تجب العدة عليها حتى لا يحرم على الزوج وطؤها وبه يفتى؛ لأنه زنا، والمزنى بها لا تحرم على زوجها، نعم لو وطئها بشبهة وجب عليها العدة، وحرم على الزوج وطؤها، ويمكن حمل ما في «النتف» على هذا، انتهى.

قوله: **(إِلَى محرمَةٍ)** بأن كانت ذات زوج، أو وثنية، أو من محارمه «حلبي» عن «البحر» قوله: **(وَالمُسَمَّى كُلُّه لَهَا)** أي: للمحللة؛ أي: عند الإمام، نظرًا إلى أن ضم المحرمة في عقد النكاح لغوًا كضم الجدار لعدم المحلية، والانقسام من حكم المساواة، وفي الدخول في العقد.

ولم يجب الحد بوطء المحرمة؛ لأن سقوطه من حكم صورة العقد لا من حكم انعقاده، فليس قوله: بعدم الانقسام بناء على عدم الدخول في العقد منافيًا لقوله: بسقوط الحد؛ لوجود صورة العقد، كما قد توهم، وعندهما يقسم على مهر مثليهما.

قال الشارح: قوله: **(فَلَها مَهْرُ المثْلِ)** أي: بالغًا ما بلغ كما في «المبسوط» وهو الأصح وما ذكره في «الزيادات»: من أنه لا يجاوز المسمى، فهو قولهما، كما في «التبيين» وإنما وجب بالغًا ما بلغ على ما في «المبسوط» لأنها لم تدخل في العقد كما في «البحر» فلا اعتبار للتسمية أصلًا.

فإن قلت: ما الفرق بينها، وبين ما إذا تزوج أختين في عقد، ودخل بهما حيث أوجبتم لكل منهما الأقل من مهر المثل والمسمى؟

قلت: هو أن كل واحد منهما محل لا يراد العقد عليها، وإنما الممتنع

(وَبَطُلَ نِكَاحُ مُتعةٍ ....

الجمع بينهما، فلذلك قلنا: بدخولهما في العقد بخلاف ما هنا، فإن المحرمة ليست محلًا أصلًا، والله تعالى الموفق، قاله الحلبي.

قوله: (وَبطُلَ نِكَاحُ مُتعةٍ) صورته أن يقول لامرأة: متعيني نفسك بكذا من الدراهم، مدة عشرة أيام أو بلا ذكر المدة، وهذا كان مباحًا مرتين: أيام خيبر، وأيام فتح مكة كما في «النتف».

ثم صارت منسوخة بإجماع الصحابة كما في «النهاية» حَتَّى لَوْ قُضِيَ بِجَوَازِهِ لَمْ يَجُزْ كما في «العمادي» ولو أباحه صار كافرًا كما في شهادة «المضمرات» وغيره؛ لكن ليس فيه تعزير، ولا حد، ولا رجم كما في «النتف» ولا طلاق، ولا إيلاء، ولا إرث «قهستاني»(١).

(١) قال القاري: (وَلا) يصح نكاح (المُتْعَةِ) وصورته: أن يُقال بحضرة الشهود لامرأة خالية عن الموانع: مَتِّعِيني نفسك، أو: أتَمَتَّعُ بِكِ كذا بكذا، ويَذكر مدةً من الزمان وقَدْرًا من المال، فتقول: مَتَّعْتُكَ نفسي. ولا بُدَّ من لفظ التمتع فيه، فرقًا بينه وبين المُوَقَّتِ؛ لِمَا روى مسلم من حديث إياس بن سَلَمَة بن الأكوع قال: رَخَّصَ رسول الله ﷺ عام أَوْطَاس في المُتْعَة ثلاثًا، ثم نهى عنها. قال البيهقي: وعام أَوْطَاس وعام الفتح واحد؛ لأنه بعد الفتح بيسير. انتهى. وأوطاسُ يُصْرَفُ ولا يُصْرف: وادٍ من ديار هَوَازِن بالطائف، فيه قَسَمَ رسول الله ﷺ غنائم حُنَين.
وفي كتاب «الناسخ والمنسوخ» للحَازِمي: قد كانت المُتْعَة مباحةً في صدر الإسلام، وإنما أباحها النبي ﷺ للسبب الذي ذكره ابن مسعود، كما في الصحيحين عن قيس بن أبي حَازِم قال: سمعتُ عبد الله بنَ مسعود يقول: كنا نغزو مع رسول الله ﷺ ليس لنا نِساءٌ فقلنا: ألا نَسْتَخْصِي؟ فنهانا عن ذلك، ثم رَخَّص لنا أن تُنْكَحَ المرأةُ بالثوب إلى أجلٍ، ثم قرأ عبد الله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحَرِّمُواْ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ ﴿٨٧﴾﴾ [المائدة: ٨٧] وقراءةُ عبد الله الآيةَ دَلَّ على أنه كان يَعتقد الإباحةَ مستمرةً كابن عباس، إلا أنه رَجَعَ بقول سعيد بن جُبير.
وأما ابن مسعود فلعله رجع بعد ذلك أو استمر؛ لأنه لم يبلغه النهي بالنصّ، أو للسبب الذي ذكره ابن عباس، كما روى الترمذي عن ابن عباس، قال: إنما كانت المُتْعَةُ في أول الإسلام، كان الرجل يَقْدُم البلدة ليس له بها معرفة، فيتزوج المرأةَ بِقَدْرِ ما يرى أنه يُقيم، فتَحْفَظُ له مَتَاعَهُ وتُصْلِحُ له شيئه؛ أي: طبخه ونحوه، حتى إذا نزلت الآية: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ =

=

﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون: ٦] قال ابن عباس: كلُّ فَرْجٍ سواهما حرامٌ؛ أي: سوى الأزواج والسَّرَارِي.

قال الحازمي: ولم يَبْلُغْنَا أنّ النبي ﷺ أباحها لهم وهم في بيوتهم وأوطانهم، ولذلك نهاهم عنها غيرَ مرة، وأباحها لهم في أوقات مختلفة بحسب الضرورات، حتى حَرَّمها عليهم في آخر سِنِيِّهِ، وذلك في حَجَّة الوداع، فكان تحريمَ تأبيدٍ لا خلاف فيه بين الأئمة وفقهاء الأمصار إلا طائفة من الشيعة.

ويُحكى عن ابن جُرَيج: وأما ما يُحكى عن ابن عباس فيها، فإنه كان يَتَأَوَّلُ إباحتَها للمُضطَرِّ إليها لِطُول الغُربة وقِلَّة اليَسَار والجِدَّة، ثم توقف وأمسك عن الفتوى بها. ثم أسند الحازمي من طريق الخَطَّابِي إلى سعيد بن جُبَير قال: قلت لابن عباس: لقد سارت بِفُتْيَاك الرُّكْبَان وقالت فيها شِعرًا، قال: وما قالوا؟ قلت: قالوا:

قَدْ قُلْتُ للشيخ لَمّا طَالَ مجلسُه … يا صَاحِ هل لك في فُتْيَا ابن عَبَّاسِ

هل لكَ في رَخْصةِ الأطراف آنِسَة … تكون مثواكَ حين مَصْدَر الناس

المصدَر بفتح الدال؛ أي: مرجعهم، والرَّخْصَة بالفتح: الناعمة، وصَاحِ: مُرَخَّمُ صَاحِب.

فقال: سبحان الله! والله ما بهذا أَفتيتُ، وإنما هي كالمَيْتَةِ والدم ولحم الخنزير إلا للمُضطر.

قال الخَطَّابِي: فهذا يُبَيِّن لك أنه سلك فيه مذهبَ القياس، وشَبَّهَهُ بالمضطر إلى الطعام الذي به قِوَام النفس، وبعدمه يكون التَّلَفُ، وإنما هذا من باب غَلَبَةِ الشهوة، وقد تُحْسَم مادتها بالصوم والعلاج، فليس أحدهما في حكم الضرورة كالآخر، وهو قياس مع الفارق، فَتَدَبَّر.

أقول: وهذا كله ليس فيه صريح الرجوع لابن عباس عن قوله، ومما يَدُلُّ على بطلان المُتْعَةِ مطلقًا ما في «صحيح مسلم»: أن النبي ﷺ حرَّمها يوم الفتح، وفيه وفي البخاري: أنه ﷺ حرَّمها يوم خَيْبَر، والتَّوْفِيقُ أنها نُسِخَتْ مرتين. قيل: ثلاثةُ أشياءٍ نُسِخَتْ مرتين: المُتْعَةُ، ولُحُوم الحُمُرِ الأَهْلِيَّة، والتَّوَجُّه إلى بيت المقدس في الصلاة. وفي «صحيح مسلم»: «**يا أيها الناس إني كنتُ أَذِنْتُ لكم في الاستمتاعِ من النساء، وقد حَرَّمَ الله ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهنَّ شيءٌ فَلْيُخَلِّ سبيله، ولا تأخذوا مما آتَيْتُمُوهُنَّ شيئًا**» وفيه أيضًا: أنّ عليًّا سمع ابن عباس يُلَيِّنُ في المُتْعَةِ، فقال: مهلًا يا ابن عباس، فإنَّ رسول الله ﷺ نهى عنها يوم خيبر، وعن لحوم الحُمُر الإنْسِيَّة .وأما قول صاحب «الهداية»: قال مالك: هو جائز؛ لأنه كان مباحًا فيبقى إلى أن يظهر ناسخه.

قلنا: ثبت النسخ بإجماع الصحابة، وابن عباس صَحَّ رجوعه إلى قولهم: فتقرَّرَ الإجماعُ. فما نَقَلَهُ عن مالكٍ ليس مَذْهَبَهُ، وقوله: ثبت النسخ بإجماع الصحابة، فيه أن النسخَ لا يَثبت بالإجماع، وقد ثبت نسخُ نكاح المُتْعَةِ عن رسول الله من غير نِزَاع ولا عبرة بمخالفة الشيعة من أهل الابتداع. [شرح الوقاية ٢/ ٢١٩].

وَمُؤَقتٍ) وَإِنْ جهلَتِ المُدَّةُ أَو طَالَتْ فِي الأَصَحِّ، وَلَيْسَ مِنْهُ مَا لَوْ نَكَحها عَلَى أَنْ يُطَلِّقَها

قوله: (**وَمُؤَقتٍ**)(١) صورته صورة المتعة إلا أنه لا يكون إلا بلفظ التزويج أو النكاح مع التوقيت، كما في «الظهيرية» و«المضمرات» و«العمادي» كذا في «القهستاني» وفي «البحر» عن «المعراج» نحوه.

قال في «البحر»: والتحقيق ما في «فتح القدير» أن معنى المتعة عقد على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وتربيته، بل إما إلى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها، أو غير معينة بمعنى بقاء العقد ما دام معها إلى أن ينصرف عنها، فيدخل فيه ما بمادة المتعة، والنكاح المؤقت أيضًا، فيكون المؤقت من أفراد المتعة، وإن عقد بلفظ التزويج وأحضرالشهود.

قوله: (**وَإِنْ جهلَتِ المُدَّةُ**) كما إذا تزوجها إلى أن ينصرف عنها، حلبي.

قوله: (**أَو طَالَتْ فِي الأَصَحِّ**) لأن التأقيت هو المعين لجهة المتعة، وقد وجد.

وروى الحسن عن الإمام: أنه إن ذكر مدة لا يعيش مثلهما إليها صح النكاح؛ لأنه في معنى المؤبد قوله: (**وَلَيْسَ مِنْهُ مَا لَوْ نَكَحها عَلَى أَنْ يُطَلِّقَها**

(١) قال القاري: (وَلا) يصح نكاح (المُوَقَّتِ) وهو نكاح إلى مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ طويلة أو قصيرة، وهو مختار شمس الأئمة، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه إذا ذكر مُدَّةً لا يعيش مِثْلُهما إليها صح النكاح، وهذا مختار صاحب «المختلف». وقال زُفَر: يصح النكاح، ويَبْطُلُ التوقيت؛ لأن معنى النكاح: إسقاط حرمة البُضْع، والإسقاط لا يَبْطُل بالشروط الفاسدة، فصار كما لو تَزَوَّجها بشرط أنْ يُطَلِّقها بعد شهر.
ولنا: أن نكاح المُوَقَّت في معنى نكاح المُتْعة، فلا يصح، كما لا يَصِح نِكاح المُتْعَةِ، إذ العبرة للمعاني، ألا ترى أنه إذا قال: جعلتُكَ وكيلًا بعد موتي، فإنه يكون وَصِيًّا، ولو قال: جعلتُك وَصِيًّا في حياتي، يكون وكيلًا، وكذا الحَوَالة بشرط بقاء الدَّين على الأصيل كفالةٌ، والكفالةُ بشرط براءة الأصيل حَوَالةٌ. ويؤيد هذا ما رُوي عن عمر أنه قال: لا أرى برجل تَزَوَّج امرأةً إلى أَجَلٍ إلا رجمته. وأما إذا تَزَوَّج بشرط أن يُطَلِّقَ بعد شهر، فقد اشترطَ القاطِعَ للنكاح بعد شهر، وذلك يَدُلُّ على انعقاد النكاح مؤبَّدًا، ولو تزوجها على أن يَقْعُدَ معها في النهار دون الليل أو بالعكس، أو تزوَّجها ناويًا أن يَقْعُدَ معها مدةً ولم يَتَلَفَّظ بذلك في صُلْبِ العقد: فالنكاح صحيح. [فتح باب العناية ٢/ ٢٢٠].

بَعْدَ شَهْرٍ أَو نَوَى مكثَهُ مَعَها مُدةً معيَّنةً، وَلَا بَأْسَ بِتَزَوُّجِ النهارَياتِ «عَيْنِيّ».

(وَ) يَحلُّ (لَهُ وَطْءُ امْرَأَةٍ ادَّعَت عَلَيْهِ) عِنْدَ قَاضٍ (أَنَّهُ تَزَوَّجَها) بِنِكَاحٍ صَحيحٍ (وَهِيَ) أَيْ: وَالحَالُ أَنَّها (مَحلٌّ لِلإِنْشَاءِ) أَيْ: لإِنْشَاءِ النِّكاح خَالِيَة عَنِ المَوَانِعِ (وَقَضَى القَاضِي بِنِكَاحِها بِبيِّنة) أَقَامَتهَا ....

بَعْدَ شَهْرٍ) لأن اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدًا وبطل الشرط «بحر».

قوله: (أَو نَوَى مكثَهُ مَعَها مُدةً معيَّنةً) لأن التوقيت إنما يكون باللفظ.

قوله: (وَلَا بَأْسَ بِتَزَوُّجِ النهارَياتِ) وهو أن يتزوج امرأة؛ ليمكث عندها النهار دون الليل، وينبغي أن لا يكون هذا الشرط لازمًا عليها، ولها أن تطالب بالمبيت عندها ليلًا لما عرف في باب القسم «بحر» أي: حيث كان لها ضرة، قاله أبو السعود.

قوله: (وَيَحلُّ لَهُ وَطْءُ امْرَأَةٍ ادَّعَت عَلَيْهِ... إلخ) أي: مع الإثم عليها بسبب إقدامها على الدعوى الباطلة، وإن كان لا إثم عليها بسبب الوطء كما سيأتي.

قوله: (عِنْدَ قَاضٍ) هل المحكم مثله؟ يحرر.

قوله: (بِنِكَاحٍ صَحيحٍ) احترز به عن النكاح الفاسد، فإنه لا يفيد حل الوطء ولو صدر حقيقة.

قوله: (خَالِيَة عَنِ المَوَانِعِ) تفسير لكونهما محلًّا للإنشاء والموانع مثل كونها مشركة أو محرمة له أو زوجة الغير أو معتدّته انتهى حلبي، أو طليقته ثلاثًا فلا ينفذ قضاؤه؛ لعدم قدرته على الإنشاء في هذه الحالة، كذا في «النهر».

قوله: (وَقَضَى القَاضِي بِنِكَاحِها) ونفذ القضاء ظاهرًا فتجب النفقة، والقسم وغير ذلك، وباطنًا فيثبت الحل عند الله تعالى، وإن أثم المدعي إثم إقدامه على الدعوى الكاذبة، وهو يشترط للنفوذ باطنًا عند القضاء حضرة الشهود، قيل: نعم، وبه أخذ عامة المشايخ، كذا في «الكافي».

وقيل: لا، قال في «الفتح»: وهو الأوجه «نهر» وجه النفاذ أن القضاء قاطع المنازعة، واستغربه بعض المغاربة، فسأل الأكمل عن هذه المسألة

(وَلَمْ يَكُنْ فِي نَفْسِ الأَمْرِ تَزوَّجها، وَكَذَا) تَحلُّ لَهُ **(لَوِ ادَّعَى هُوَ نِكَاحَهَا)** خِلَافًا لَهُمَا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الشُّرنبلالِيَّةِ» عَن «المَواهِبِ» وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتَى **(وَلَو قَضَى**

طاعنًا في المذهب بأنه يمكن قطع المنازعة بالطلاق.

فأجابه: الأكمل ما تريد بالطلاق الطلاق المشروع أو غيره، فغير المشروع لا يعتبر، والمشروع يستلزم المطلوب؛ إذ لا يتحقق إلا في نكاح صحيح، وتعقبه تلميذه العلامة عمر قارئ «الهداية» بأنه جواب غير صحيح؛ لأن له أن يريد غير المشروع؛ ليكون طريقًا إلى قطع المنازعة، وإن لم يكن في نفسه صحيحًا.

وتعقبهما تلميذه الكمال بأن الحق التفصيل، وهو أن الطلاق المذكور يصلح سببًا لقطع المنازعة، إن كانت هي المدعية؛ إذ يمكنه ذلك.

وأما إذا كان هو المدعي فلا يمكنها التخلص منه فلم يكن قطع المنازعة سبب إلا النفاذ باطنًا مع أن الحكم أعمّ من دعواها، أو دعواه؛ ولذا صرح المصنف كصاحب «الكنز» بما إذا كانت هي المدعية؛ ليفيد أنه يحل له وطؤها، وإن أمكنه طلاقها؛ ليفيد أنه لا عبرة بالطلاق، كما هو المذهب كما في «البحر».

قوله: **(وَلَمْ يَكُنْ فِي نَفْسِ الأَمْرِ تَزوَّجها)** الواو للحال.

قوله: **(وَكَذَا تَحلُّ لَهُ... إلخ)** قال في «البحر»: لا يلزم من القول بحل الوطء عدم إثمه، فإنه آثم بسبب إقدامه على الدعوى الباطلة، وإن كان لا إثم عليه بسبب الوطء، وكما يحل له الوطء يحل لها التمكين.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** أي: في قولهما لا ينفذ القضاء باطنًا، فلا يحل له الوطء أما النفاذ ظاهرًا متفق عليه، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتَى)** قال الكمال: وقول الإمام أوجه، واستدل له بدلالة الإجماع على أن من اشترى جارية، ثم ادعى فسخ بيعها كذبًا، وبرهن فقضى به حل لبائع وطؤها، واستخدامها مع علمه بكذب دعوى

بِطَلَاقِهَا بِشَهَادَةِ الزُّورِ مَع عِلمِهَا) بِذَلِكَ نَفذَ، وَ **(حَلَّ لَهَا التَّزَوُّجُ بِآخَر بَعْدَ العدَّةِ، وَحَلَّ لِلشَّاهِدِ)** زُورًا **(تَزَوجُها، وَحرمَتْ عَلَى الأَوَّلِ)** وَعِندَ الثَّانِي: لَا تَحلُّ لَهُمَا، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: تَحلُّ لِلأَوَّلِ مَا لَمْ يَدخُل الثَّانِي، وَهِيَ مِنْ فُرُوعِ القَضَاءِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ، كَمَا سَيَجِيء **(وَالنِّكَاحُ لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِالشَّرطِ)** كَتَزَوجْتُكَ إِنْ رَضِي أَبِي لَمْ يَنْعَقِد النِّكَاحُ؛ لِتَعْلِيقِهِ بِالخَطَرِ، كَمَا فِي «العِمَادِيَّةِ» وَغَيْرِها].

قَالَ المُصَنِّف: [فَمَا فِي «الدُّرَرِ» فِيهِ نَظَرٌ **(وَلَا إِضَافَته إِلَى المُسْتَقْبلِ)** كَتَزَوَّجْتك

المشترى مع أنه يمكنه التخلص بالعتق، وإن كان فيه إتلاف ماله، فإنه ابتلى ببليتين، فعليه أن يختار أهونهما، وذلك ما يسلم له فيه دينه، انتهى.

قوله: **(بِذَلِكَ)** أي: بأن الشهادة زور قوله: **(نَفذَ)** أي: القضاء ظاهرًا وباطنًا عنده قوله: **(وَعِندَ الثَّانِي: لَا تَحلُّ لَهُمَا)** أي: للأول الذي قضى عليه بالطلاق، وللثاني الذي يريد نكاحها.

قوله: **(مَا لَمْ يَدخُل الثَّانِي)** فإذا دخل بها حرمت عليه لوجوب العدة كالمنكوحة؛ إذ وطئت بشبهة «بحر» قوله: **(كَمَا سَيَجِيء)** أي: في كتاب القضاء.

قوله: **(وَالنِّكَاحُ لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِالشُّرطِ)** وذلك لأن التعليق بالشرط يختص بالإسقاطات المحصنة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعداها، والنكاح ليس منها، قاله المصنف.

قوله: **(لِتَعْلِيقِهِ بِالخَطَرِ)** علة لعدم الصحة، والخطر هو بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة ما يكون معدومًا، وما يتوقع وجوده، كذا في «الحلبي».

قال الشارح: قوله: **(فَمَا فِي «الدُّرَرِ»)** من أنه يصحح النكاح ويبطل الشرط المعلق عليه «منح».

قوله: **(فِيهِ نَظَرٌ)** ولهذا تعقبه الشرنبلالي بقوله: لم أرَ من قال بصحة النكاح المعلق سوى المصنف، بل كلامه في البيوع يخالف هذا حيث قال: النكاح لا يصح إضافته إلى الزمان كما لا يجوز تعليقه بالشرط لما فيه من معنى القمار، انتهى.

وصرح بعدم صحة النكاح المعلق في «الفتح» و«الخلاصة» و«البزازية» عن

غَدًا أَو بَعْدَ غَدٍ لَمْ يَصِحَّ **(وَلَكِن لَا يَبطلُ)** النِّكَاحُ **(بِالشَّرْطِ الفَاسِدِ وَ)** إِنَّما **(يَبطلُ الشَّرطُ دُونَه)** يَعْنِي لَوْ عُقِدَ مَع شَرطٍ فَاسِدٍ لَمْ يَبْطل النِّكاحُ، بَل الشَّرطُ بِخِلَافِ مَا لَوْ عَلَّقَه بِالشَّرطِ **(إِلَّا أَنْ يُعَلِّقَه بِشَرطٍ)** مَاضٍ **(كَائِنٍ)** لَا مَحالَةَ **(فَيَكُونُ تَحْقِيقًا)** فَيَنْعَقِدُ فِي الحَالِ].

قَالَ المُصَنِّف: [كَأَن خَطب بِنْتًا لابْنِهِ، فَقَالَ أَبُوهَا: زَوَّجتها قَبلك مِنْ فُلَانٍ فَكَذَّبَه، فَقَالَ: إِنْ لَمْ أَكُنْ زَوَّجتُها لِفُلَانٍ فَقَدَ زَوَّجتُها لابْنِكَ فَقَبلَ، ثُمَّ عُلِمَ كَذبُهُ انْعَقَدَ لِتَعْلِيقِهِ بِمَوْجُودٍ، وَكَذَا إِذَا وجدَ المُعَلَّق عَلَيْهِ فِي المَجْلِسِ، كَذَا ذَكَرَهُ «جَوَاهِر زَادَه»

الأصل و«الخانية» و«التاترخانية» و«فتاوى أبي الليث» و«جامع الفصولين» و«القنية» ولعله اشتبه عليه النكاح المعلق على شرط بالنكاح المشروط معه شرط فاسد، وبينهما فرق واضح، ذكره أبو السعود.

قوله: **(لَمْ يَصِحَّ)** لا يناسب قول المصنف: والنكاح لا يصح، فإن لا للمستقبل، ولم للمضي قوله: **(وَلَكِن لَا يَبطلُ... إلخ)** لا وجه للاستدراك؛ لأنها مسألة مستقلة.

قوله: **(يَعْنِي لَوْ عُقِدَ... إلخ)** صورته أن يقول: قبلت النكاح على أن لا نفقة عليّ، أو على أن تخدميني قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ عَلَّقَه بِالشَّرطِ)** الأولى حذفه إلا أنه إنما ذكره ليرتب عليه الاستثناء.

قوله: **(مَاضٍ)** الأولى حذفه والاقتصار على قوله: كائن؛ لأنه اسم فاعل وهو حقيقة في المتلبس بالفعل سواء كان التلبس به في الماضي واستمر إلى الآن، أو حدث الآن فيعمّ الصورتين المذكورتين.

قال الشارح: قوله: **(قَبلكَ)** أي: قبل خطبتك قوله: **(ثُمَّ عُلِمَ كَذبَهُ)** ولو كان بعد المجلس، ويدل عليه التعبير بثم، وعلم الكذب إما بإخبار ولي المزوجة، أو بتكذيب من ادعى تزويجها إياه.

قوله: **(لِتَعْلِيقِهِ بِمَوْجُودٍ)** علة لقوله: فيكون تحقيقًا.

قوله: **(وَكَذَا إِذَا وجدَ... إلخ)** عطف على قوله: إلا أن يعلقه وأشار به إلى

وعَمَّمه المُصَنِّفُ بَحْثًا، لَكِن فِي «النَّهْرِ» قبيلَ كِتابِ «الصَّرفِ» فِي مَسْأَلَةِ التَّعليقِ بِرِضَا الأَبِ، وَالحَق الإِطْلَاقُ فَلْيَتَأَمَّلِ المُفْتِي].

بَابُ الوَلِـيِّ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الوَلِيِّ.

أن قوله: سابقًا ماض قيد اتفاقي؛ ولذا قلنا الأولى حذفه لإيهامه التقييد، وصورته كما في «المنح» عن «العمادية» لو قالت: تزوجتك بألف درهم إن رضي فلان اليوم، فإن كان فلان حاضرًا، فقال: رضيت جاز النكاح استحسانًا، وإن كان غير حاضرًا لم يجز، انتهى حلبي.

قوله: (**وعَمَّمه المُصَنِّفُ بَحْثًا**) حيث قال بعد نقل فرع «العمادية»: وينبغي أن يجري هذا التفصيل في مسألة التعليق برضى الأب؛ إذ لا فرق بينهما فيما يظهر، انتهى حلبي .

وأصله لصاحب «البحر» ذكره أول كتاب النكاح، ثم نقل عن «الظهيرية» أن الأب كالأجنبي.

قوله: (**لَكِن فِي «النَّهْرِ»... إلخ**) استدراك على قوله: وكذا إذا وجد... إلخ وعبارته هناك بعد نقله التفصيل عن «الظهيرية» والحق ما في «الخانية» يعني ما قدمه من عدم الصحة مطلقًا، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالحَق الإِطْلَاقُ**) أي: في عدم الصحة سواء كان حاضرًا في المجلس ورضي أم لا وسواء كان ذلك في الأب أو الأجنبي.

قوله: (**فَلْيَتَأَمَّلِ المُفْتِي**) الذي يظهر اعتماد ما في «الخانية» لقولهم: إن قاض خان من أجل من يعتمد على تصحيحاته كيف لا، وقد ذكر صاحب «النهر» أن الحق ما فيها.

بَابُ الوَلِـيِّ

لما ذكر النكاح وألفاظه ومحله شرع في بيان عاقده وآخره ليس من شروط صحته في جميع الصور، والولي فعيل بمعنى فاعل.

(هُوَ) لُغَةً: خِلَافُ العَدُوِّ.

وَعُرْفًا: العَارِفُ بِاللَّهِ تَعَالَى.

وَشَرْعًا: **(البَالِغُ، العَاقِلُ، الوَارِثُ)** وَلَوْ فَاسِقًا عَلَى المَذْهَبِ مَا لَمْ يَكُنْ مُتْهَتِّكًا، وَخَرَجَ نَحو صَبِيٍّ وَوَصِيٍّ ....

قال الشارح: قوله: **(وَعُرْفًا)** أي: في عرف أهل أصول الدين، قال في «البحر» وفي «أصول الدين»: هو العارف بالله تعالى بأسمائه وصفاته حسبما يمكن المواظب على الطاعات المجتنب للمعاصي الغير المنهمك في الشهوات واللذات كما في «شرح العقائد» انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** قال في «النهر»: وما في «البزازية» من أن الأب أو الجد إذا كان فاسقًا، فللقاضي أن يزوج من الكفء، قال في «الفتح»: أنه غير معروف في المذهب، انتهى كلام «النهر» لكن قال القهستاني وفي الكرماني، قال مشايخنا: لو عرف سوء اختيار الأب فسقًا أو مجانة لم يجز عند الإمام، وهو الصحيح، انتهى.

فيحمل كلام البزازي على كلام الكرماني بأن يراد بالفاسق سيئ الاختيار ويحمل المذهب على ما إذا كان الفاسق غير سيئ الاختيار ولا متهتكًا فأما سيئ الاختيار فتزويجه من غير كفء أو بنقص مهر باطل إجماعًا، كما في «الفتاوى الهندية» عن «السراج الوهاج» وسيأتي في الشرح. وأما الفاسق المتهتك غير سيئ الاختيار إذا زوج من غير كفء أو بنقص مهر، فلا ينفذ تزويجه، كما في «المنح» عند قوله: وكذا لا ولاية لمسلم على كافر، انتهى حلبي.

قوله: **(مَا لَمْ يَكُنْ مُتْهَتِّكًا)** الأولى أن يزيد، أو سيئ الاختيار مجانة، أو فسقًا كما علم مما مر قوله: **(فَخَرَجَ نَحْو صَبِيٍّ)** أي: كمجنون، أو معتوه غير أن الصبي خرج بقيد البالغ، والمعتوه، والمجنون بالعاقل.

قوله: **(وَوَصِيٍّ)** أي: ونحو وصي كالكافر على المسلمة، والعبد على الحرة، وهؤلاء خرجوا بقيد الوارث.

مُطْلَقًا عَلَى المَذْهَبِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَالوِلَايَةُ تَنْفِيذُ القَوْلِ عَلَى الغَيْرِ**) تُثبتُ بِأَرْبَعٍ: قَرابَةٍ، وَمِلْكٍ، وَوَلَاءٍ، وَإِمَامَةٍ (**شَاءَ أَو أَبَى**).

وَهِيَ هُنَا نَوْعَانِ: وِلَايَةُ نَدْبٍ ....

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي سواء أوصى إليه الأب بذلك أم لا كما سيأتي.

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وروى هشام عن الإمام: إن أوصى إليه الأب يجوز، كذا في «جامع الصفار».

قال الشارح: قوله: (**وَالوِلَايَةُ... إلخ**) هذا معناها الفقهي، أما معناها لغة: فالسلطنة والنصرة، قال سيبويه: الولاية بالفتح المصدر وبالكسر الاسم.

قوله: (**تَنْفِيذُ القَوْلِ عَلَى الغَيْرِ...إلخ**) هذا معناها فقهًا لا في خصوص هذا المحل كما تفيده عبارة «البحر» فلا ينافي تقسيمها إلى ولاية ندب وولاية إجبار؛ ولذلك قال الشارح: وهي هنا والأحسن أن يقال: إن ما في المتن تعريف ولاية الإجبار، ويجعل الضمير في قوله: وهي راجعًا إلى الولاية مطلقًا، فيكون فيه شبه الاستخدام، وحينئذ يجب حذف قوله: هنا، قاله الحلبي.

قوله: (**تُثبتُ بِأَرْبَعٍ... إلخ**) اعترض بأنه لا إرث في الملك والإمامة، وقد أخذ في تعريف الولي الوارث، وأجيب بأن المراد بالإرث أخذ المال بعد الموت من باب عموم المجاز، ولا شك أن الإمام يأخذ مال من لا وارث له، فيضعه في بيت المال، والمولى يأخذ كسب عبده المأذون في التجارة بعد موته كذا في الحلبي، وفيه أنه لا دليل على هذا المجاز، والتعريف يصان عن مثل هذا.

قوله: (**وِلَايَةُ نَدْبٍ**) أي: استحباب فيستحب في حقها تفويض الأمر إلى وليها كيلا تنسب إلى الوقاحة، وإنما لم تشترط الولاية على المكلفة لقوله ﷺ: «**الأيم أحق بنفسها من وليها**»(١) انتهى.

---

(١) أخرجه مالك (٢/ ٥٢٤، رقم ١٠٩٢)، وأحمد (١/ ٢٤١، رقم ٢١٦٣)، ومسلم (٢/ ١٠٣٧، =

....

وهي من لا زوج لها بكرًا كانت أو ثيبًا، وروى ابن عباس أن فتاة جاءت لرسول الله ﷺ فقالت: **«يا رسول الله إن أبي زوجني من ابن أخ له، وأنا له كارهة، فقال ﷺ: فأجيزي ما صنع أبوك، فقالت: لا رغبة لي فيما صنع أبي، قال: فاذهبي فانكحي من شئت، فقالت: لا يا رسول الله، ولكن أردت أن أعلم النساء، أن ليس للآباء من أمور بناتهم شيء»**[(١)] انتهى.

وأما ما رواه الترمذي: **«أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل»**[(٢)] فضعيف أو مختلف في صحته، فلا يعارض المتفق عليه، وكذا يقال فيما رواه أبو داود: **«لا نكاح إلا بولي»**[(٣)] ولذا قال يحيى بن معين: ثلاثة أحاديث لم

= رقم ١٤٢١)، والترمذي (٣/ ٤١٦، رقم ١١٠٨) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٦/ ٨٤، رقم ٣٢٦٠)، وابن ماجه (١/ ٦٠١، رقم ١٨٧٠)، وابن حبان (٩/ ٣٩٧، رقم ٤٠٨٧) والشافعي (١/ ١٧٢)، والدارمي (٢/ ١٨٦، رقم ٢١٨٨)، والبيهقي (٧/ ١١٥، رقم ١٣٤٣٩).

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٦/ ٢٨).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٤٥٤، رقم ١٥٩١٩)، وسعيد بن منصور في كتاب السنن (١/ ١٧٥، رقم ٥٢٨)، وأحمد (٦/ ٦٦ رقم ٢٤٤١٧) وأبو داود (٢/ ٢٢٩، رقم ٢٠٨٣) والترمذي (٣/ ٤٠٧، رقم ١١٠٢) وقال: حسن. وابن ماجه (١/ ٦٠٥، رقم ١٨٧٩)، والحاكم (٢/ ١٨٢، رقم ٢٧٠٦)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ١٢٤، رقم ١٣٤٩٠). والشافعي في الأم (٥/ ١٦٦)، والحميدي (١/ ١١٢، رقم ٢٢٨)، وإسحاق ابن راهويه (٢/ ١٩٤، رقم ٦٩٨)، والنسائي في الكبرى (٣/ ٢٨٥، رقم ٥٣٩٤)، وأبو يعلى (٨/ ٢٥١، رقم ٤٨٣٧)، وابن حبان (٩/ ٣٨٤، رقم ٤٠٧٤)، والطبراني في الأوسط (٦/ ٢٦٠، رقم ٦٣٥٢)، والدارقطني (٣/ ٢٢١)، والديلمي (١/ ٣٥١، رقم ١٤١٠).

(٣) حديث أبي موسى: أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٨٤، رقم ٣٦١١٩)، وسعيد بن منصور في كتاب السنن (١/ ١٧٤، رقم ٥٢٧)، وأحمد (٤/ ٣٩٤، رقم ١٩٥٣٦)، وأبو داود (٢/ ٢٢٩، رقم ٢٠٨٥)، والترمذي (٣/ ٤٠٧، رقم ١١٠١)، وابن ماجه (١/ ٦٠٥، رقم ١٨٨١)، وابن حبان (٩/ ٣٨٩، رقم ٤٠٧٧)، والحاكم (٢/ ١٨٤، رقم ٢٧١٠)، والبيهقي (٧/ ١٠٨، رقم ١٣٣٩٣) والطيالسي (ص ٧١، رقم ٥٢٣)، والبزار (٨/ ١١١، رقم ٣١١١)، والطحاوي (٣/ ٨)، وابن الجارود (ص ١٧٦، رقم ٧٠٣)، والدارقطني (٣/ ٢٢٠).

حديث ابن عباس وعائشة: أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٠٥، رقم ١٨٨٠) قال البوصيري (٢/ ١٠٣): هذا إسناد ضعيف. =

....

تثبت عن رسول الله ﷺ: «**كل مسكر حرام**»(١).

«**ومن مس ذكره فليتوضأ**»(٢).

= حديث أبي أمامة: أخرجه الطبراني (٨/ ٢٩٢، رقم ٨١٢١).
حديث أبي هريرة: أخرجه ابن عساكر (٤٣/ ٦٩). وابن حبان (٩/ ٣٨٧، رقم ٤٠٧٦).
حديث جابر: أخرجه الخطيب (٨/ ٣٧٠).

(١) حديث أنس: أخرجه أحمد (٣/ ١١٩، رقم ١٢٢١٧)، والضياء (٤/ ٣٧١، رقم ١٥٣٨)، وقال: إسناده صحيح.
حديث أبي موسى: أخرجه أحمد (٤/ ٤١٥، رقم ١٩٧٤٣)، والبخاري (٦/ ٢٦٢٤، رقم ٦٧٥١)، ومسلم (٣/ ١٥٨٦، رقم ١٧٣٣)، وأبو داود (٣/ ٣٢٨، رقم ٣٦٨٤)، والنسائي (٨/ ٢٩٨، رقم ٥٥٩٥)، وابن ماجه (٢/ ١١٢٤، رقم ٣٣٩١).
حديث عمر: أخرجه أبو يعلى (١/ ٢١٣، رقم ٢٤٨)، والطحاوي (٤/ ٢١٧).
حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٤٢٩، رقم ٩٥٣٥)، والنسائي (٨/ ٢٩٧، رقم ٥٥٨٨)، وابن ماجه (٢/ ١١٢٧، رقم ٣٤٠١).
حديث ابن مسعود: أخرجه ابن ماجه (٢/ ١١٢٤، رقم ٣٣٨٨)، قال البوصيري (٤/ ٤٠): هذا إسناد حسن. وأبو يعلى (٩/ ١٢، رقم ٥٠٧٩).
حديث عائشة: أخرجه الحاكم (٤/ ١٦٤، رقم ٧٢٣٨)، وقال: صحيح الإسناد.
حديث أم مغيث: أخرجه الطبراني (٢٥/ ١٧٧، رقم ٤٣٣).
حديث ابن عمر: أخرجه أحمد (٢/ ١٦، رقم ٤٦٤٤)، وأبو داود (٣/ ٣٢٧، رقم ٣٦٧٩)، والنسائي (٨/ ٢٩٦، رقم ٥٥٨٢)، وابن ماجه (٢/ ١١٢٣، رقم ٣٣٨٧)، وابن حبان (١٢/ ١٨٨، رقم ٥٣٦٦).
حديث ابن عمرو: أخرجه أحمد (٢/ ١٨٥، رقم ٦٧٣٨) والنسائي (٨/ ٣٠٠، رقم ٥٦٠٧).
حديث أبي وهب الجيشاني: أخرجه ابن سعد (١/ ٣٥٩).

(٢) حديث بسرة بنت صفوان: أخرجه مالك (١/ ٤٢، رقم ٨٩)، وابن أبي شيبة (١/ ١٥٠، رقم ١٧٢٥)، والترمذي (١/ ١٢٦، رقم ٨٢)، وأحمد (٦/ ٤٠٦، رقم ٢٧٣٣٤)، وأبو داود (١/ ٤٦، رقم ١٨١)، والنسائي (١/ ٢١٦، رقم ٤٤٧)، والحاكم (١/ ٢٣١، رقم ٤٧٤)، والبيهقي (١/ ١٢٩، رقم ٦١٣). والطيالسي (ص ٢٣٠، رقم ١٦٥٧)، وابن الجارود (ص ١٨، رقم ١٨)، وابن حبان (٣/ ٤٠٠، رقم ١١١٦).
حديث أم حبيبة: أخرجه الطبراني (٢٣/ ٢٣٥، رقم ٤٥٠).
حديث قيس: أخرجه الطبراني (٨/ ٣٣٤، رقم ٨٢٥٢) قال الهيثمي (١/ ٢٤٥): لم يرو هذا الحديث عن أيوب بن عتبة إلا حماد بن محمد وقد روى الحديث الآخر حماد بن محمد وهما =

عَلَى المكلفَةِ وَلَوْ بِكْرًا، وَوِلَايَةُ إِجْبَارٍ عَلَى الصَّغِيرَةِ وَلَوْ ثَيِّبًا، وَمَعْتُوهَةً، وَمَرْقُوقَةً، كَمَا أَفَادَه بِقَوْلِهِ **(وَهُوَ)** أَيْ: الوَلِيُّ **(شَرْط)** صِحَّةِ **(نِكَاحِ صَغِيرٍ، وَمَجْنُونٍ، وَرَقِيقٍ)** لَا مُكلفَة **(فَنفذَ نِكَاحُ حُرَّةٍ مُكَلفَةٍ بِلَا)** رِضَا **(وَلِي)** وَالأَصلُ أَنَّ كُلَّ مَنْ تصرَّفَ فِي مَالِهِ

«ولا نكاح إلا بولي»[١].

أو ما رواه الترمذي محمول على الأمة والصغيرة والمعتوهة، أو على غير الكفء وما رواه أبو داود على نفي الكمال كل ذلك لدفع التعارض «بحر» وغيره.

قوله: **(عَلَى المكلفَةِ)** أي: العاقلة البالغة، ولو سفيهة في مالها.

قوله: **(وَمَعْتُوهَةً)** ظاهر صنيعه أنه معطوف على ثيبًا، فيكون متعلقًا بالصغيرة مع أن المراد الكبيرة المعتوهة، قال في «البحر»: بعد ذكر الصغيرة، وكذا الكبيرة المعتوهة، والرقيقة، انتهى.

فالأولى أن يقول: والمعتوهة والمرقوقة، ومعنى ولاية الإجبار عليهن أن للولي أن ينفذ نكاحهن، وإن أبين.

قوله: **(كَمَا أَفَادَه)** أي: النوع الثاني قوله: **(نِكَاحِ صَغِيرٍ)** قيد الذكورة فيه وفيما بعده اتفاقي، فالصغيرة المجنونة، والرقيقة كذلك، انتهى.

قوله: **(لَا مُكلفَة)** الأولى للشارح زيادة: حرة؛ ليقابل الرقيق.

قوله: **(فَنفذَ نِكَاحُ حُرَّةٍ)** خرج به الأمة والمدبرة والمكاتبة وأم الولد، فلا يجوز نكاحهن إلا بإذن الولي «بحر».

قوله: **(وَالأَصلُ... إلخ)** هذا ظاهر على قول الإمام الأعظم فإنه لا يرى الحجر على الحر، أما على قولهما فلا يظهر؛ لأنها تملكه، وإن حجر عليها في المال.

قوله: **(فِي مَالِهِ)** الضمير راجع إلى من كضمير نفسه، انتهى حلبي.

= عندي صحيحان. والبيهقي (١/ ١٣٤، رقم ٦٣٤).

(١) تقدم.

تَصرَّفَ فِي نَفْسِهِ، وَمَا لَا فَلَا (**وَلَهُ**) أَيْ: لِلَوَلِيِّ (**إِذَا كَانَ عُصْبَةً**) وَلَوْ غَيْرَ محرَمٍ كَابنِ عَمٍّ فِي الأَصَحِّ «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَخَرَجَ ذَوُو الأَرْحَامِ وَالأُمُّ، وَلِلقَاضِي (**الاعْتِرَاضُ فِي غَيْرِ الكُفْءِ**) فَيَفْسَخُه القَاضِي، وَيَتَجَدَّد بِتَجَدُّدِ النِّكَاحِ (**مَا لَمْ**) يَسْكُتْ حَتَّى (**تَلِدَ مِنْهُ**)

قوله: (**إِذَا كَانَ عُصْبَةً**) أي: بنفسه فلا يرد العصبة بالغير كالبنت مع الابن، ولا العصبة مع الغير كالأخت مع البنت، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: يختص الاعتراض بالمحارم العصبة.

قال الشارح: قوله: (**وَخَرَجَ ذَوُو الأَرْحَامِ...إلخ**) لأن العصبة من أخذ الكل إذا انفرد، والباقي مع ذي سهم كما في «البحر» وهؤلا ء ليسوا كذلك، انتهى حلبي.

قوله: (**الاعْتِرَاضُ فِي غَيْرِ الكُفْءِ**) بأن يرفع الأمر إلى القاضي، ويطلب منه الفسخ قال في «البحر»: وللمرأة أن تمنع نفسها، ولا تمكنه من الوطء حتى يرضى الولي؛ لأن من حجة المرأة أن تقول: إنما تزوجت بك رجاء أن يجيز الولي، والولي عسى يخاصم فيفرق بيننا، انتهى.

قوله: (**فَيَفْسَخُه القَاضِي**) وقبل الفسخ تبقى أحكام النكاح من إرث وطلاق، وأشار به إلى أنه يشترط في هذه الفرقة قضاء القاضي، فإن فرق بينهما بعد الدخول فلها المسمى وعليها العدة، ولها النفقة فيها والخلوة الصحيحة كالدخول، وإن كان قبلهما فلا مهر لها؛ لأن الفرقة ليست من قبله «خانية».

قوله: (**وَيَتَجَدَّد بِتَجَدُّدِ النِّكَاحِ**) قال في «البحر»: وشمل كلامه ما إذا تزوجت غير كفء بغير رضى الولي بعدما زوجها الولي منه أولًا برضاه وفارقته فللولي التفريق؛ لأن الرضا بالأول لا يكون رضي بالثاني، انتهى.

قوله: (**مَا لَمْ يَسْكُتْ حَتَّى تَلِدَ مِنْهُ**) الأولى حذف ما في الشرح؛ لأنه يفهم منه أن ذلك عن علم، فلو كان من غير علم يكون له الاعتراض وإن ولدت، والعلة تنفي ذلك، فالأولى إبقاء المصنف على ظاهره، فتأمل.

لِئَلَّا يضِيع الوَلَدُ، وَيَنْبَغِي إِلحاقُ الحَبلِ الظَّاهِرِ بِهِ **(وَيُفْتَى)** فِي غَيْرِ الكُفْءِ **(بِعَدَم جَوَازِهِ أَصْلًا)** وَهُوَ المُخْتَارُ لِلفَتْوَى **(لِفَسَادِ الزَّمانِ)** فَلَا تَحلُّ مُطلقةٌ ثَلَاثًا نكحَتْ غَيْر كفْءٍ بِلَا رِضَا وَلِي بَعْدَ مَعْرِفَتِهِ إِيَّاه، فَلْيُحْفَظ].

قوله: **(لِئَلَّا يضِيع الوَلَدُ)** أي: لعدم من يربيه كذا في «المنح» وفيه أن الولد ثابت النسب من الأب؛ لأنه متولد عن عقد صحيح على أصل المذهب والنفقة على أبيه.

قوله: **(وَيَنْبَغِي... إلخ)** البحث لصاحب «البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(وَيُفْتَى فِي غَيْرِ الكُفْءِ... إلخ)** الأولى حذف ما في الشرح لقرب العهد به، وعلى هذا القول يحرم عليها تمكينه من الوطء، كما يحرم عليه الوطء؛ لعدم انعقاده، وينبغي بعد الدخول أن يجب الأقل من المسمى، ومهر المثل وأن لا نفقة لها في هذه العدة، وفي «الخلاصة» كثير من المشايخ أفتوا بظاهر الرواية أنها ليس لها أن تمنع نفسها، انتهى.

وهذا يدل على أن كثير من المشايخ أفتوا بانعقاده فقد اختلف الإفتاء «بحر».

قوله: **(أَصْلًا)** أي: ولو ولدت قوله: **(وَهُوَ المُخْتَارُ لِلفَتْوَى)** لأنه ليس كل قاض بعدل، ولا كل ولي يحسن المرافعة، وَالْجُثُوَّ بين يدي القاضي مذلة فسد الباب بالقول: بعدم الانعقاد أصلًا «بحر».

قوله: **(نكحَتْ)** نعت لمطلقة، قوله: بلا رضى، متعلق بنكحت.

وقوله: بعد ظرف للرضى، وضمير: معرفته راجع إلى الولي، وضمير: إياه راجع إلى غير الكفء، وقوله: بلا رضى، نفي منصب على المقيد الذي هو رضى لولي، والقيد الذي هو بعد معرفته إياه، فيصدق بنفي الرضا مع المعرفة وعدمها، وبوجود الرضا مع عدم المعرفة ففي هذه الصور الثلاثة لا تحل، وإنما تحل في الصورة الرابعة، وهي رضى الولي بغير الكفء مع علمه بأنه كذلك، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلْيُحْفَظ)** قال صاحب «الحقائق»: وهذا مما يجب حفظه؛ لكثرة

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) بِنَاءً (**عَلَى الأَوَّلِ**) وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ (**فَرِضَى البَعْضِ**) مِنَ الأَوْلِيَاءِ قَبْلَ العَقْدِ أَو بَعْدَهُ (**كَالكُلِّ**) لِثُبُوتِهِ لِكُلِّ كَملًا كَوِلَايَةِ أَمانٍ وَقَوْدٍ، وَسَنُحقِّقه فِي الوَقْفِ (**لَو اسْتَوَوا فِي الدَّرَجَةِ**، ....

وقوعه، قال الكمال: لأن المحلل في الغالب يكون غير كفء، وأما لو باشر الولي عقد المحلل، فإنها تحل للأول.

قال الشارح: قوله: (**فَرِضَى البَعْض... إلخ**) أفاد بذكر الرضا أنه لا يشترط مباشرة الولي العقد؛ لأن رضاه بالزوج كاف، لكن لو قال الولي: رضيت بتزوجها من غير كفء، ولم يعلم الزوج عينًا هل يكفي؟ صارت حادثة الفتوى، وينبغي أن لا يكفي؛ لأن الرضا بالمجهول لا يصح كما ذكره قاضي خان في «فتاواه» في مسألة ما، إذا استأذنها الولي ولم يسمعه الزوج.

فقال: لأن الرضا بالمجهول لا يتحقق، ولم أره منقولًا، قاله في «البحر».

قوله: (**كَالكُلِّ**) أي: كرضى كلهم حتى لا يتعرض أحد منهم بعد ذلك، وقال أبو يوسف: لا يكون كالكل.

قوله: (**لِثُبُوتِهِ لِكُلِّ كَملًا**) يعني أنه يثبت لكل واحد على الكمال؛ وذلك لأنه حق واحد لا يتجزأ؛ لأنه يثبت بسبب لا يتجزأ «بحر».

قوله: (**كَوِلَايَةِ أَمانٍ**) فإذا أمّن مسلم حربيًّا ليس لمسلم آخر أن يتعرض للحربي أو لماله، حلبي قوله: (**وَقَوْدٍ**) أي: فإذا عفا أحد أولياء القصاص ليس لولي آخر طلبه، انتهى حلبي.

وللوارث الكبير استيفاؤه، لكن إن كان الكبير وليًّا للصغير له التصرف في ماله كالأب والجد، فيستوفيه قبل أن يبلغ الصغير بإجماع أصحابنا سواء كانت الولاية له بالملك أو القرابة. وإن كان وليًّا للصغير لا يقدر على التصرف في المال كالأخ والعم فعلى الخلاف، وإن كان الكبير أجنبيًّا عن الصغير لا يملك الكبير الاستيفاء بالإجماع حتى يبلغ، حموي.

قوله: (**وَسَنُحقِّقه فِي الوَقْفِ**) قال المصنف هناك: وبعض مستحقيه ينتصب

وَإِلَّا فَلِلأَقْرَبِ) مِنْهم (**حَقُّ الفَسخِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلِيٌّ فَهُوَ**) أَيْ: العَقْدُ (**صَحِيحٌ**) نَافِذٌ (**مُطْلَقًا**) اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَقَبضُهُ**) أَيْ: وَلِيٌّ لَهُ حَقُّ الاعْتِراضِ (**المَهْر وَنَحْوه**) مِمَّا يَدلُّ عَلَى الرِّضَا (**رِضًا**) دَلَالَة إِنْ كَانَ عَدَمُ الكَفَاءةِ ثَابِتًا عِنْدَ القَاضِي قَبْلَ مُخَاصَمَتِهِ، وَإِلَّا لَمْ يَكُنْ رِضًا كَمَا (**لَا**) يَكُون (**سُكوتُهُ**) رِضًا مَا لَمْ تَلدْ، ....

خصمًا عن الكل، قال الشارح: وكذا بعض الورثة، ولا ثالث لهما كما في «الأشباه» قلت: وكذا لو ثبت إعساره في وجه أحد الغرماء كما سيجيء، فتأمل.

وقالوا: تقبل بنية الإفلاس بغيبة المدّعى، وكذا بعض الأولياء المتساوين يثبت الاعتراض لكل كملًا، وكذا الأمان، والقود، وولاية المطالبة بإزالة الضرر العام عن طريق المسلمين، والتتبع يقتضي عدم الحصر، انتهى.

قوله: (**وَإِلَّا فَلِلأَقْرَبِ... إلخ**) أي: إلا يستووا في الدرجة، وقد رَضِيَ إلا بعد، فإن للأقرب الاعتراض، كذا في «فتح القدير» وغيره.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء نكحت كفؤًا أم غيره، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: وَلِيٌّ لَهُ حَقُّ الاعْتِراضِ**) هذا معلوم من قول المصنف: وله إذا كان عصبة... إلخ، وأطلق في قبض المهر فشمل ما إذا جهزها به أو لا، أما إن جهزها به، فهو رضى اتفاقًا، وإن لم يجهزها ففيه اختلاف المشايخ والصحيح أنه رضى كما في «الذخيرة».

قوله: (**وَنَحْوه**) كقبض هديته، ومثل ذلك ما إذا خاصم الزوج في نفقتها، وتقدير مهرها عليه بوكالة منها، فإن ذلك منه رضى وتسليم للعقد استحسانًا «بحر».

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إن لا يكن عدم الكفاءة ثابتًا عند القاضي لا يكون رضى بالنكاح قياسًا واستحسانًا «ذخيرة» قوله: (**لَا يَكُون سُكوتُهُ رِضًا**) أي: لأنه محتمل، فلا يجعل رضًا إلا في مواضع مخصوصة ليس هذا منها.

وشمل إطلاقه ما إذا طالت المدة كما في «الخلاصة» «بحر».

قوله: (**مَا لَمْ تَلدْ**) أي: أو يظهر بها الحبل كما بحثه صاحب «البحر».

وَأَمَّا تَصْدِيقُهُ بِأَنَّهُ كُفْءٌ، فَلَا يسقُطُ حَقّ البَاقِينَ «مَبْسوطٌ» **(وَلَا تجبرُ البَالِغَةُ البِكْرُ عَلَى النِّكاحِ)** لانْقِطَاعِ الوِلَايَةِ بِالبُلُوغِ].

قوله: **(وَأَمَّا تَصْدِيقُهُ... إلخ)** قال في «البحر»: وقيد بالرضى؛ لأن التصديق بأنه كفء من البعض لا يسقط حق من أنكرها، قال في «المبسوط» لو ادّعى أحد الأولياء أن الزوج كفء، وأثبت الآخر أنه ليس بكفء كان له أن يطالب بالتفريق؛ لأن المصدق منكر سبب الوجوب، وإنكار سبب وجوب الشيء لا يكون إسقاطًا له، انتهى.

قوله: **(وَلَا تجبرُ البَالِغَةُ)** وكذا الحر البالغ، والمكاتبة، ولو صغيرين، حلبي عن القهستاني قوله: **(البِكْرُ)** وهي في اللغة: المرأة التي لم تلد، ثم سميت به التي لم تفتض، وشرعًا اسم لامرأة لم توطأ بالنكاح.

وقيل: لم تجامع بنكاح ولا غيره والأول: قوله، والثاني: قولهما ويقع على الذكر الذي لم يدخل بامرأة، قهستاني.

قوله: **(لانْقِطَاعِ الوِلَايَةِ بِالبُلُوغِ)** لأنها حرة مخاطبة، فلا يكون للغير عليها ولاية، والولاية على الصغيرة المقصور عقلها، وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب إليها.

تتمة:

للأب والجد والقاضي لا غيرهم من الأولياء قبض مهر البكر البالغة، إلا إذا أنهت عن القبض، ولها أن لا تجيز القبض عند عدم النهي، وليس لهم قبض غير المهر من الديون والهبة والهدية حتى لو قبض الأب الهدية أو الهبة من الزوج بغير إذنها كان للزوج الاسترداد.

وأما قبض مهر الصغيرة فللأب والجد والوصي دون سائر الأولياء، ولو أُمًّا فلو دفعه إلى أمها، فإن وصية برئ، وإلا خُيِّرت بعد بلوغها بين أخذه منه أو منها، وله أن يرجع على الأم إن أخذت منه البنت كما في «المحيط» وغيره، وللأب أو الجد المطالبة به.

....

وإن كانت صغيرة لا يستمتع بها بخلاف النفقة، والقاضي كالأب إلا إذا زفت، ولو طالبت الزوج بالمهر بعد البلوغ، فادعى دفعه إلى الأب، وهي صغيرة وصدقه لم يصح إقراره عليها اليوم، وترجع به على الزوج ولا رجوع له على الأب؛ لأنه أقر باستحقاق القبض إلا إذا شرط براءته من الصداق وقت القبض[١]. وفي «الخلاصة»: الأب إذا جعل مهر البنت بعضه آجلًا والبعض عاجلًا، ووهب البعض كما هو المعهود، ثم قال: إن لم تجز البنت الهبة فقد ضمنت من مالي أن أؤدي قدر الهبة لا يصح هذا الضمان، انتهى.

وفي «الذخيرة»: للأب المخاصمة مع الزوج في مهر البكر البالغة كما له أن يقبضه ولا يشترط إحضار المرأة للاستيفاء عندنا خلافًا لزفر، فإن قال الزوج للقاضي: مر الأب فليقبض المهر مني، ويسلم الجارية إلى أمره بذلك، فإن امتنع الأب ليس على الزوج دفعه إليه كما إذا قال الأب ليست في منزلي، ولا أعرف مكانها.

وإن قال الأب: هي في منزلي، وأنا أقبض المهر وأجهزها به، وأسلمها إليه، فالقاضي يأمر الزوج بالدفع، فإن طلب الزوج من الأب كفيلًا بالمهر أمره القاضي به، فإذا أتى بالكفيل أمر الزوج بدفع المهر، فإن سلم الأب البنت برئ الكفيل، وإن عجز عن ذلك توصل الزوج إلى حقه بالكفيل، فيعتدل النظر من الجانبين، وهو قول الثاني أولًا ثم رجع.

وقال القاضي: يأمر الأب أن يجعل المرأة مهيأة للتسلم ويحضرها، ويأمر الزوج بدفع المهر والأب بتسليم البنت، فيكون دفع الزوج المهر عند تسليمها نفسها إلى الزوج؛ لأن النظر لا يحصل للزوج بالكفالة؛ لأنه لا يصل إلى المرأة بالكفالة لا محالة، وإنما النظر في تسليم المهر بحضرتها.

---

(١) قال في تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق (٣ / ٨٧): لا يجوز لأحد نكاح الصغير والصغيرة اليتيمين، وقال الشافعي يجوز ذلك للجدّ والجدّة، وعن أحمد يجوز لجميع العصبات ويثبت لهما الخيار إذا بلغت وهو قول أبي حنيفة.

قَالَ المُصَنِّف: [(فَإِنِ اسْتَأْذَنَهَا هُوَ) أَيْ: الوَلِيّ، وَهُوَ السنَّةُ (أَوْ وَكِيلُه،

قال الخصاف: وهو أحسن القولين، والثيب ليس لأحد قبض مهرها إلا بأمرها، وعلى هذا تفرّع ما لو طالبه بمهرها، فقال الزوج: دخلت بها، فلا تملك القبض، وقال الأب: بل هي بكر فالقول للأب، ولو طلب الزوج تحليفه ففي أدب القاضي أنه لا يحلفه.

وقال الشهيد: يحتمل أن يحلف وهو صواب، وما لو أقر الأب بقبضه، فإن يقبل إن كانت بكرًا لا ثيبًا إلا إذا كانت الثيب صغيرة، وما لو ادّعى رده على الزوج بعد قبضه، فإن كانت بكرًا لم يصدق إلا ببرهان؛ لأن له حق القبض دون الرد، وإن ثيبًا صدق؛ لأنه أمانة للزوج في يده فيصدق في رده كما في «المحيط» الكل من «البحر» و«النهر».

فرع:

زوَّج الأب بنته من عبده من غير علم العبد، وأعلم البنت بذلك جاز، حموي عن البرجندي، ومفهوم قوله: وأعلم البنت أن إعلامها شرط للجواز بمعنى النفاذ، وهذا ظاهر بالنسبة للبالغة، أما القاصرة فلا يشترط إعلامها فتدبر، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنِ اسْتَأْذَنَهَا)** أي: البكر؛ أي: لو تزوجت قبل ذلك، وطلقت قبل زوال البكارة؛ ولذا قال في «الظهيرية»: وإذا فرق القاضي بين العنين وامرأته وجب عليها العدة، وتزوج كما تزوج الأبكار نص عليه في الأصل «بحر».

قوله: **(أَيْ: الوَلِيّ)** عبر به دون القريب إشارة إلى أن المراد ولاية الاستحباب؛ لأن الكلام في البالغة العاقلة، فيفيد أنه ليس لها ولي أقرب منه، والقاضي عند عدم الأولياء بمنزلة الولي في ذلك «خانية» قوله: **(وَهُوَ السنَّةُ)** أي: الاستئذان قبل العقد.

قال في «المحيط»: والسنة أن يستأمر البكر وليها قبل النكاح بأن يقول إن

أَو رَسولُه، أَو زَوّجها) وَلِيهَا، وَأَخبَرَها رَسُوله أَوْ فُضُولِي عَدْل **(فَسَكَتَتْ)** عَنْ رَدِّهِ مُخْتَارَة **(أَوْ ضَحِكَت غيرَ مُسْتَهْزِئَةٍ، أَو تبَسَّمَت،** ....

فلانًا يخطبك أو يذكرك، وإن زوّجها بغير استئمار فقد أخطأ السنة وتوقف على رضاها، انتهى.

قوله: **(أَو رَسولُه)** كأن يقول له جعلتك رسولًا إلى فلانة؛ لتخبرها بكذا.

أما الوكيل فهو أن يقول له: أنت وكيلي في أن تخبر فلانة بكذا ووجهه أنه قائم مقامه، فيكفي سكوتها واختاره أكثر المتأخرين كما في «الذخيرة» وسواء كان الاستئذان للتزويج من نفسه أو غيره كما في «البحر».

قوله: **(أَو زَوّجها)** أي: من غيره وصرح الشارح بمفهومه بقوله: ولو زوجها لنفسه فكسوتها رد... إلخ قوله: **(وَأَخبَرَها رَسُوله... إلخ)** قال في «البحر»: وعلمها بذلك يكون بإخبار وليّها، أو رسوله مطلقًا، أو فضولي عدل أو اثنين مستورين عند الإمام، ولا يكفي إخبار واحد غير عدل، انتهى.

قوله: **(فَسَكَتَتْ)** قيد به لأنها لو ردته ارتد، وقولها: لا أريد الزوج، أو لا أريد فلانًا سواء في أنه رد سواء كان قبل التزويج، أو بعده هو المختار كما في «الذخيرة».

وأراد بالسكوت السكوت عن الرد لا مطلق السكوت؛ لأنه لو بلغها الخبر، فتكلمت بكلام أجنبي، فهو سكوت هنا، فيكون إجازة، وسواء كانت عالمة بحكم السكوت أو جاهلة «بحر».

قوله: **(مُخْتَارَة)** أما لو أخذها العطاس، أو السعال حين أخبرت فلما ذهب العطاس أو السعال، قالت: لا أرضى صح ردها، وكذا لو أخذ فمها ثم ترك، فقالت: لا أرضى؛ لأن ذلك السكوت كان عن اضطرار «بحر».

قوله: **(أَوْ ضَحِكَت غَيرَ مُسْتَهْزِئَةٍ)** قال في «فتح القدير»: والمعول عليه اعتبار قرائن الإدراك في البكاء والضحك، فإن تعارضت أو أشكل احتيط، انتهى.

أَوْ بَكَتْ بِلَا صَوْتٍ) فَلَوْ بِصَوتٍ لَمْ يَكُنْ إِذْنًا وَلَا رَدًّا حَتَّى لَوْ رَضِيَتْ بَعدَه انعَقَدَ «مِعْراجٌ» وَغَيْرُه].

قَالَ المُصَنِّف: [فَمَا فِي «الوِقَايَةِ» وَ«المُلْتَقَى» فِيهِ نَظَرٌ **(فَهُوَ إِذْنٌ)** أَي: تَوْكِيل فِي الأَوَّلِ إِنِ اتَّحَدَ الوَلِيّ، فَلَوْ تَعَدَّدَ المزَوِّجُ لَمْ يَكُنْ سُكُوتُها إِذْنًا، ....

قال في «البحر»: وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره؛ لأن الضحك إنما جعل إذنًا لدلالته على الرضا، فإذا لم يدل على الرضا لم يكن إذنًا، انتهى.

قوله: **(أَوْ بَكَتْ بِلَا صَوْتٍ)** هو المختار للفتوى؛ لأنه حزن على مفارقة أهلها «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَمَا فِي «الوِقَايَةِ»... إلخ)** من قوله: والبكاء بلا صوت إذن ومعه رد، وعبارة «الملتقى» مثلها، انتهى حلبي.

قال في «البحر»: والصحيح المختار للفتوى أنها إن بكت بلا صوت إذن؛ لأنه حزن على مفارقة أهلها، وإن كان بصوت فليس بإذن؛ لأنه دليل السخط والكراهية غالبًا انتهى، وهو موافق لما في «الوقاية» و«الملتقى» مع إفادة أنه الصحيح المختار للفتوى.

قوله: **(أي تَوْكِيل... إلخ)** فالإذن في عبارة المصنف مشترك بين الوكالة والإجازة، ويتفرع على كونه توكيلًا في الأولى، وهي مسألة الاستئذان بفروعها أن الولي لو استأذنها في رجل معين، فقالت: يصلح أو سكتت، ثم لما خرج قالت: لا أرضى، ولو يعلم الولي بعدم رضاها، فزوجها فهو صحيح كما في «الظهيرية» لأن الوكيل لا ينعزل حتى يعلم.

واعلم أن السكوت ليس إذنًا حقيقة لما في «الخانية» من «الإيمان» إذا حلفت أن لا تأذن في تزويجها، فسكتت عند الاستئمار لا تحنث «بحر».

قوله: **(فَلَوْ تَعَدَّدَ المزَوِّجُ)** أي: من الأولياء مع تعدد الزوج.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ سُكُوتُها إِذْنًا)** إذ لو كان إذنًا لهما؛ لوقعت الشركة في

وَإِجَازَة فِي الثَّانِي إِنْ بَقِيَ النِّكَاحُ لَا لَوْ بَطلَ بِمَوْتِهِ، وَلَوْ قَالَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ: زَوَّجَني أَبِي بِأَمْرِي، وَأَنْكَرت الوَرَثَة، فَالقَوْلُ لَهَا فَترِثُ وَتَعْتَدُّ، وَلَوْ قَالَتْ: بِغَيْرِ أَمْرِي، لَكِنَّهُ بَلَّغَنِي فَرَضِيت، فَالقَوْلُ لَهُمْ وَقَوْلُها غَيْره أَوْلَى مِنْهُ رَدٌّ قَبْلَ العَقْدِ لَا بَعْدَه].

النكاح، وهي غير جائزة، ولا وجه لانصرافه لأحدهما لعدم الأولوية.

قوله: **(وَإِجَازَة فِي الثَّانِي)** أي: إن اتحد المزوّج، فهذا الشرط لا بد منه فيهما، قال في «البحر»: ولو زوجها وليان متساويان كل واحد منهما من رجل فأجازتهما معًا بطلا؛ لعدم الأولوية، وإن سكتت بقيا موقوفين حتى تجيز أحدهما بالقول أو بالفعل، وهو ظاهر الجواب، كما في «البدائع» انتهى.

فلو أخر الشرط السابق إلى ما بعد لكان أولى.

قوله: **(إِنْ بَقِيَ)** أي: النكاح الموقوف وبقاؤه بحياة الزوج قال في «البحر»: ولا بد أن يكون سكوتها بعد بلوغ الخبر في حياة الزوج، وإلا فليس بإجازة؛ لأن شرطها قيام العقد، وقد بطل بموته، كما في «الفتاوى» انتهى، فقد علمت أن الضمير في قوله: بموته، يعود على الزوج.

قوله: **(زَوَّجَني أَبِي بِأَمْرِي)** أي: فلي الميراث قوله: **(وَأَنْكَرت الوَرَثَة)** أي: أمرها؛ أي: فلا ميراث لها قوله: **(فَالقَوْلُ لَهَا)** كأنه لأن الأصل في النكاح أن يقع بالأمر لما أن الغالب الاستئذان قبله، وهو السنة، والظن بالمسلمين موافقتها.

قوله: **(وَتَعْتَدُّ)** أي: ولو لم يدخل بها؛ لأن الموت كالدخول في ذلك.

قوله: **(فَالقَوْلُ لَهُمْ)** لأنها أقرت أن العقد وقع غير تام، ثم ادعت النفاذ بعد ذلك، فلا يقبل منها للتهمة كذا في «النهر» وإذا كان القول لهم لا ترث، وهل تعتد مؤاخذة بقولها، فليراجع، قاله الحلبي والظاهر نعم لما ذكره.

قوله: **(رَدٌّ قَبْلَ العَقْدِ لَا بَعْدَه)** الفرق بينهما أن هذا القول منها يحتمل الإذن وعدمه، فقبل العقد لم يكن النكاح، فلا يجوز بالشك، وبعد العقد كان فلا يبطل بالشك، ولو قالت ذلك إليك إذن قبل العقد وبعده بخلاف، قولها: أنت أعلم، أو بالمصلحة خير، وبالأحسن أعلم، كذا في «الفتح».

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو زَوَّجَها لِنَفْسِهِ فَسُكُوتُها رَدٌّ بَعْدَ العَقْدِ لَا قَبْله، وَلَو اسْتَأْذَنَها فِي مُعينٍ فَرَدَّتْ ثُمَّ زَوجَها مِنْهُ فَسَكَتَتْ صَحَّ فِي الأَصَحِّ، بِخِلَافِ مَا لَوْ بَلَغها فَرَدَّتْ ثُمَّ قَالَتْ: رَضِيت لَمْ يَجُزْ لِبُطْلَانِهِ بِالرَّدِّ، وَلِذَا اسْتَحْسَنُوا التَّجْديد عِنْدَ الزّفَافِ؛ لِأَنَّ الغَالِبَ إِظْهَارُ النفرَةِ عِنْدَ فجأَةِ السَّماعِ، وَلَو اسْتَأْذَنها فَسَكَتَتْ فَوَكَّلَ مَنْ يُزَوِّجُها مِمَّن سَمَّاه جَازَ إِنْ عرفَ الزَّوْجَ وَالمَهْرُ، كَمَا فِي «القُنْيَةِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَاسْتَشْكَلَهُ فِي «البَحْرِ» بِأَنَّهُ لَيْسَ لِلوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ بِلَا إِذْنٍ،

قال الشارح: قوله: (**فَسُكُوتُها رَدٌّ بَعْدَ العَقْدِ**) وذلك لأن ابن العم كان أصيلًا في حق نفسه فضوليًّا في جانب المرأة فلم يتم العقد في قبول الإمام ومحمد، فلا يعمل الرضا.

قوله: (**لَا قَبْله**) أي: لو استأمرها في التزويج من نفسه فسكتت، ثم زوجها من نفسه جاز إجماعًا قوله: (**صَحَّ فِي الأَصَحِّ**) لأن الرد الأول كان قبل التزويج والسكوت بعده، وهو إذن.

قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَوْ بَلَغها**) أي: العقد قوله: (**لِبُطْلَانِهِ بِالرَّدِّ**) أي: والباطل لا يجاز.

قوله: (**وَلِذَا اسْتَحْسَنُوا**) أي: للزوج، أو وليه التجديد؛ أي: تجديد العقد؛ أي: لخوف ردها حين بلوغ الخبر، فيبطل النكاح، ومحله إذا زوجها قبل الاستئذان، كما نبه عليه في «البحر» ومحله أيضًا في غير المجبورة.

قوله: (**عِنْدَ الزّفَافِ**) هو الذهاب إلى بيت الزوج.

قوله: (**لِأَنَّ الغَالِبَ**) أي: في حال الإبكار.

قوله: (**إِظْهَارُ النفرَةِ**) أي: فيحتمل أنها نفرت من النكاح عند إعلامها به، فيبطل العقد ولا يلحقه الرضا، فإذا جدد العقد بعد ذلك ارتفع هذا الاحتمال.

قوله: (**وَالمَهْرُ**) ينبغي أن يكون على خلاف كما في مسألة المتن الآتية، قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**بِلَا إِذْنٍ**) أو بالإطلاق كاعمل برأيك، أفاده أبو السعود.

فَمُقْتَضَاهُ عَدَمُ الجَوَازِ أَو أَنَّها مُسْتَثْنَاةٌ **(إِنْ علمَتْ بِالزَّوْجِ)** أَنَّهُ مَنْ هُوَ لِتُظْهِر الرَّغْبَةَ فِيهِ أَو عَنْهُ، وَلَوْ فِي ضِمْنِ العَام كَجِيرَانِي أَو بَنِي عَمِّي لَوْ يحصَونَ وَإِلَّا لَا مَا لَمْ تُفَوضْ لَهُ الأَمْرَ **(لَا)** العِلمَ **(بِالمَهْرِ)** ....

قوله: **(فَمُقْتَضَاهُ عَدَمُ الجَوَازِ)** قد يقال: إن الوكيل في النكاح وإن تعدد سفير ومعبر، والحقوق ترجع إلى الموكل، فإذا لا ضير في تعدده لا سيما، والزوج والمهر معلومان.

ويؤيد ذلك ما ذكره المصنف والشارح في الوكالة، حيث قالا: الوكيل لا يوكل إلا بإذن آمره إلا إذا وكله في دفع زكاة، فوكل آخر، والوكيل بقبض الدين إذا وكل من في عياله، وإلا عند تقدير الثمن من الموكل للوكيل، فيجوز التوكيل بلا إجازة لحصول المقصود، انتهى.

ففي مسألتنا هذه تظهر هذه العلة، وهي كالمسألة الأخيرة بجامع التعيين في كل فتكون مستثناة، فيتعين الجواب الثاني في الشارح، فتأمل.

قوله: **(أَنَّهُ مَنْ هُوَ)** المراد: أنها تعلمه ولو إجمالًا، فلو قال: أزوجك من رجل فسكتت لا يكون إذنًا، ولو سمى فلانًا أو فلانًا فسكتت فله أن يزوجها من أيهما شاء، كما في «البحر» قوله: **(وَلَوْ فِي ضِمْنِ العَام)** مبالغة على قوله: إن علمت.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إن كانوا لا يحصون كبني تميم لا يكون رضا.

قوله: **(مَا لَمْ تُفَوضْ لَهُ الأَمْرَ)** أما إذا قالت: أنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله: إنّ أقوامًا يخطبونك، أو زوجني ممن تختاره ونحوه، فهو استئذان صحيح، وليس له بهذه المقالة أن يزوجها من رجل ردت نكاحه أوّلا؛ لأن المراد بهذا العموم غيره كالتوكيل بتزويج امرأة ليس للوكيل أن يزوجه مطلقته إذا كان الزوج قد شكا منها للوكيل وأعلمه بطلاقها، كما في «الظهيرية».

قوله: **(لَا العِلمَ بِالمَهْرِ)** أشار بتقديره إلى أن المصنف راعى المعنى في عطفه المهر على الزوج، وأصل التركيب بشرط العلم بالزوج لا المهر، قاله الحلبي.

وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ، وَهُوَ قَولُ المُتَأَخِّرِينَ «بَحْرٌ» عَن «الذَّخِيرَةِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَمَا صَحَّحَهُ فِي «الدُّررِ» عَن «الكَافِي» رَدَّه الكَمَالُ **(وَكَذَا إِذَا زَوَّجَها الوَلِي عِنْدَها)** أَيْ: بِحَضْرَتِها **(فَسَكَتَتْ)** صَحَّ **(فِي الأَصَحِّ)** إِنْ عَلِمَته، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَالسُّكُوتُ كَالنُّطْقِ فِي سَبْع وثَلَاثِين مَسأَلَة مَذكُورَة فِي «الأَشْبَاهِ»

ووجه القول بعدم اشتراط علمه أن للنكاح صحة بدون ذكره، وصححه صاحب «الهداية» وجعله في «البحر» المذهب، وإشارة كتب الإمام محمد تدل عليه.

قوله: **(وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ)** لأن رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة، قال الكمال: هو الأوجه قوله: **(وَمَا صَحَّحَهُ فِي «الدُّررِ»)** أي: من التفصيل، وهو أن المزوّج إن كان أبًا أو جدًّا فذكر الزوج يكفي، فإنه لا ينقص عن المهر، وإن كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر، ونقل تصحيحه عن «الكافي» والشارح نسب إليه التصحيح؛ لأنه أقره.

قوله: **(رَدَّه الكَمَالُ)** بأنه سهو من قائله؛ لأن التفرقة بين الأب والجد وبين غيرهما، إنما هي في تزويج الصغيرة بحكم الجبر والكلام إنما هو في الكبيرة التي وجبت مشاورتها، والأب في ذلك كالأجنبي لا يفعل شيئًا إلا برضاها.

قوله: **(إِنْ عَلِمَته)** أي: الزوج، وأما تسمية المهر فعلى الخلاف المتقدم، كما نبه عليه في «البحر» قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله: إن علمت بالزوج.

قال الشارح: قوله: **(مَذكُورَة فِي «الأَشْبَاهِ»)** أي: في القاعدة الثانية عشرة التي هي لا ينسب إلى ساكت قول، حيث قال: وخرج عن هذه القاعدة مسائل كثيرة يكون السكوت فيها كالنطق:

الأولى: سكوت البكر عند استئمار وليها قبل التزويج، وبعده.

الثانية: سكوتها عند قبض مهرها.

الثالثة: سكوتها إذا بلغت بكرًا؛ أي: عند اختيار نفسها إذا كان المزوّج غير الأب والجد.

....

الرابعة: حلفت أن لا تتزوّج فزوجها أبوها فسكتت حنثت.

الخامسة: سكوت المتصدق عليه قبول لا الموهوب له.

السادسة: سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو المتصدق عليه إذن.

السابعة: سكوت الوكيل قبول ويرتد برده.

الثامنة: سكوت المقر له قبول ويرتد برده.

التاسعة: سكوت المفوض إليه قبول للتفويض وله رده.

العاشرة: سكوت الموقوف عليه قبول ويرتد برده، وقيل: لا.

الحادية عشرة: سكوت أحد المتبايعين في بيع التلجئة، حين قال صاحبه بدا لي أن أجعله بيعًا صحيحًا.

الثانية عشرة: سكوت المالك القديم حين قسم ماله بين الغانمين رضا.

الثالثة عشرة: سكوت المشتري بالخيار حين رأى العبد يبيع ويشتري يسقط الخيار.

الرابعة عشرة: سكوت البائع الذي له حق حبس المبيع حين رأى المشتري قبض المبيع إذن بقبضه، صحيحًا كان البيع أو فاسدًا.

الخامسة عشرة: سكوت الشفيع حين علم بالبيع.

السادسة عشرة: سكوت المولى حين رأى عبده يبيع غير ماله، أو يشتري إذن، أما بيع ماله لا يكون إذنًا إلا إذا كان المولى قاضيًا.

السابعة عشرة: لو حلف المولى لا يأذن له، فسكت فحنث في ظاهر الرواية.

الثامنة عشرة: سكوت القن، وانقياده عند بيعه، أو رهنه، أو دفعه لجناية إقرار برقِّه إن كان يعقل بخلاف سكوته عند إجارته، أو عرضه للبيع أو تزويجه.

التاسعة عشرة: لو حلف لا ينزل فلان في داره فسكت حنث، لا لو قال: أخرج منها فأبى أن يخرج فسكت.

....

العشرون: سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنئته إقرار به.

الحادية والعشرون: سكوت المولى عند ولادة أم ولده إقرار به.

الثانية والعشرون: السكوت قبل البيع عند الإخبار بالعيب رضا بالعيب إن كان المخبر عدلًا لا لو كان فاسقًا عنده وعندهما هو رضا، ولو فاسقًا.

الثالثة والعشرون: سكوت البكر عند الإخبار بتزويج الولي على هذا الخلاف.

الرابعة والعشرون: سكوته عند بيع زوجته أو قريبه عقار، إقرار بأنه ليس له على ما أفتى به مشايخ سمرقند خلافًا لمشايخ بخارى، فينظر المفتى وكذا سكوتها عند بيع زوجها، فإنه إقرار بأنه ليس لها على ما به الفتوى.

الخامسة والعشرون: رآه يبيع عرضًا، أو دار فتصرف فيه المشتري زمانًا، وهو ساكت تسقط دعواه.

السادسة والعشرون: أحد شريكي العنان، قال للآخر: أنا أشتري هذه الأمة لنفسي خاصة، فسكت الشريك لا تكون لهما.

السابعة والعشرون: سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشراء معين: إني أريد شراءه لنفسي فشراه كان له.

الثامنة والعشرون: سكوت ولي الصبي العاقل إذا رآه يبيع ويشتري إذن.

التاسعة والعشرون: سكوته عند رؤية غيره يشق حتى سال ما فيه رضا.

الثلاثون: سكوت الحالف لا يستخدم مملوكه إذا خدمه بلا أمره، ولم ينهه حنث، هذه الثلاثون في «جامع الفصولين» وغيره وزدت ثلاثًا اثنتين من «القنية»:

الأولى: دفعت لبنتها في تجهيزها أشياء من أمتعة الأب وهو ساكت ليس له الاسترداد.

....

الثانية: أنفقت الأم في جهازها ما هو معتاد، فسكت الأب لم تضمن الأم.

الثالثة: باع جارية، وعليها حلي وشرطان، ولم يشترط ذلك للمشتري؛ لكن تسلم الجارية المشتري وذهب بها، والبائع ساكت بمنزلة التسليم فكان الحلي لها، كذا في «الظهيرية».

قلت: الأولى أن يقول: فكان الحلي له؛ لأن الرقيق لا يملك، وإن ملك ثم زدت أخرى، وهي القراءة على الشيخ، وهو ساكت تنزل منزلة نطقه في الأصح، وأخرى على خلاف فيها سكوت المدعى عليه، ولا عذر له إنكار.

وقيل: لا ويحبس، وهي في قضاء الخلاصة، فهي خمس وثلاثون، ثم رأيت أخرى كتبتها في الشارح من الشهادات: سكوت المزكِّي عند سؤاله عن الشاهد تعديل.

السابعة والثلاثون: سكوت الراهن عند قبض المرتهن العين المرهونة كما في «القنية» انتهى حلبي مع زيادة.

ويزاد عليها المودع يصير مودعًا بسكوته عقب وضع رجل متاعه عنده، وهو ينظر كما في «شرح الكنز» وزادني بعض الفضلاء أخرى، وهي:

ـ أن من وضع متاعه عند رجل وسكت وذهب يصير مودعًا ـ بكسر الدال، وفي الذي قبلها بفتحها ـ والرجل زوّجه رجل بغير أمره فهنأه القوم، وقبل التهنئة فهو رضا؛ لأن قبول التهنئة دليل الإجازة.

ـ وأحد الوصيين إذا استأجر حمالين؛ ليحملوا الجنازة إلى المقبرة، والآخر حاضر ساكت، أو فعل ذلك بعض الورثة بحضرة الوصي، وهو ساكت جاز ذلك، ويكون من جميع المال، وهو بمنزلة الكفن.

وصاحب الدار إذا قال للساكن: اسكن بكذا، وإلا فاخرج فسكت وسكن، كان مستأجرًا بالمسمى بسكناه وسكوته.

(فَإِنْ اسْتَأْذَنَها غَيرُ الأَقرَبِ) كَأَجْنَبِيّ أَوْ وَلِيٍّ بَعيدٍ ....

وكذا إذا قال الراعي للمالك: لا أرضى بما سميت بكذا، فسكت المالك فرعى الراعي لزم المالك ما سماه الراعي، وما لو زفّت إليه امرأة بلا جهاز، فله مطالبة الأب بما بعث إليه من الدراهم والدنانير، وإن كان الجهاز قليلًا.

فله المطالبة بما يليق بالمبعوث به، وله استرداد ما بعث، والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها، فلو سكت بعد الزفاف طويلًا ليس له أن يخاصم بعده، وإن لم يتخذ له شيئًا.

والموهوب له إذا وهب له الدائن ما عليه فسكت سقط الدين؛ لأن سكوته، وعدم رده من ساعته دليل القبول عادة، ولو قال: من ساعته لا أقبل بطل، وبقي الدين على على حاله.

والسكوت على المسكر، وعلى بيعه رضا بهما إذا لم ينكر بقلبه، وما لو تزوجت من غير كفء، فسكت الولي حتى ولدت يكون سكوته رضا؛ أي: على ظاهر المذهب، والوكالة، فإنها كما تثبت بالقول تثبت بالسكوت؛ ولذا قال في «الظهيرية»: لو قال ابن العم للكبيرة إني أريد أن أزوجك نفسي، فسكتت فتزوجها جاز، وما لو أبرأه فسكت صح ولا يحتاج إلى القبول.

وسكوت الراهن عند بيع المرتهن يكون مبطلاً للرهن في إحدى الروايتين، وما لو وصى لرجل فسكت في حياته، فلما مات باع الوصي بعض التركة، أو قضى دينه فهو قبول للوصاية كما في «معين الحكام» ذكره الحموي، قال: وهذا الجمع والإطناب من خواص هذا الكتاب.

قوله: **(فَإِنْ اسْتَأْذَنَها غَيرُ الأَقَرَبِ... إلخ)** هذا مخصوص بغير رسول الأقرب أو وكيله، فإنهما قائمان مقامه في ذكره في «الكافي» ويؤخذ منه أن لوكيل الولي الأقرب أن يزوج بحضرة الولي الأبعد، وهي واقعة الفتوى، حموي.

وقوله: **(كَأَجْنَبِيّ)** يدخل فيه الأب الكافر، والعبد، والمكاتب، فإنه غير ولي، كما في «البحر».

(فَلَا) عِبْرَةَ لِسُكُوتِها **(بَلْ لَا بُدّ مِنَ القَوْلِ كَالثَّيِّبِ)** البَالِغَةِ لَا فَرْقَ بَيْنَهُما إِلَّا فِي السُّكُوتِ؛ لِأَنَّ رِضَاهمَا يَكُون بِالدَّلَالَةِ، كَمَا ذَكَرَه بِقَوْلِهِ، أَ**(و مَا هُوَ فِي مَعْنَاه)** مِنْ فِعْلٍ يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا **(كَطَلَبِ مَهْرِها)** وَنَفَقَتِها **(وَتَمْكِينهَا مِنَ الوَطْءِ)** ....

قوله: **(فَلَا عِبْرَةَ لِسُكُوتِها)** لأن سكوتها حينئذ لقلة الالتفات إلى كلامه، فلم يقع دلالة على الرضا، ولو وقع فهو محتمل، والاكتفاء بمثله للحاجة، ولا حاجة في غير الأولياء.

قوله: **(كَالثَّيِّبِ)** المراد: بالثيب امرأة تزوجت، فبانت بوجه بعد ما دخل بها، فلا يكتفي بسكوتها إذا زوجها الولي أو استأذنها، بل لا بد من القول ونحوه؛ لأن نطقها لا يعد عيبًا، وقد قل حياؤها بالممارسة، فلا مانع من نحو النطق في حقها، وهي مأخوذة من ثاب إذا رجع لمعاودتها التزويج؛ أو لأن الخُطَّاب يعاودونها.

قوله: **(البَالِغَةِ)** إنما قيد بها لأن الكلام فيمن يستأذن، أما الصغيرة فلا تستأذن، ولا يشترط رضاها قوله: **(لَا فَرْقَ بَيْنَهُما)** أي: بين البكر البالغة والثيب البالغة في اشتراط الرضا بالقول ونحوه.

قوله: **(إِلَّا فِي السُّكُوتِ)** أي: سكوت البكر عند استئذان الولي الأقرب لا الأجنبي ولا ولي غيره أقرب منه التي هي مسألة المصنف.

قوله: **(لِأَنَّ رِضَاهمَا)** أي: البكر والثيب البالغتين، والأظهر التفريع بالفاء على قوله: لا فرق بينهما.

قوله: **(أَو مَا هُوَ فِي مَعْنَاه)** عطف على القول والضمير في معناه يرجع إليه.

قوله: **(كَطَلَبِ مَهْرِها وَنَفَقَتِها)** ظاهره أنه تمثيل للفعل الدال على الرضا وليس كذلك، بل هو من قبيل القول؛ ولذا قال الكمال: الحق أن لكل من قبيل القول إلا التمكين، فإنه فوق القول وعارضه صاحب «البحر» بقبول التهنئة، فإنه ليس بقول وإنما هو سكوت، وفيه أن الكمال قال: الحق أن الكل من قبيل القول لا من القول حقيقة، وقبول التهنئة ينزل منزلة القول في الرضا.

وَدُخُوله بِهَا بِرِضاها «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَقَبُولُ التَّهْنِئَةِ**) وَالضحكُ سُرُورًا وَنَحْو ذَلِكَ، بِخِلَافِ خِدْمَتِهِ أَو قَبولِ هَدِيَّتِهِ (**مَنْ زَالَت بَكَارتهَا بِوَثْبَةٍ**) أَيْ: نَطّةٍ (**أَوْ**) درُورِ (**حَيْضٍ، أَوْ**) حُصولِ (**جراحَةٍ، أَوْ تَعْنيسٍ**) أَي: كِبرِ بِكرٍ حَقِيقَة كَتَفْريقٍ بِجبٍّ، أَوْ عنةٍ، أَو طَلَاقٍ، أَو مَوْتٍ

قوله: (**وَدُخُوله بِهَا**) هذا يغني عنه قول المصنف، وتمكينها من الوطء، والأولى أن يقول: وخلوته بها، ويكون جاريًا على ما استظهره صاحب «الظهيرية» قال فيها: ولو خلا بها برضاها هل يكون ذلك إجازة لا رواية لهذه المسألة، وعندي أن هذا إجازة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَالضحكُ سُرُورًا**) جعله الكمال من قبيل القول؛ لأنه حروف، وفيه تأمل قوله: (**وَنَحْو ذَلِكَ**) كأمرها بحمل جهازها إلى بيت الزوج.

قوله: (**بِخِلَافِ خِدْمَتِهِ**) أي: إن كانت تخدم من قبل، قال في «المحيط» و«الظهيرية»: والثيب إذا قبلت الهدية فليس برضا، ولو أكلت من طعامه أو خدمته كما كانت فليس برضا دلالةً، انتهى.

قوله: (**مَنْ زَالَت بَكَارتهَا**) أي: عذرتها، وهي الجلدة.

قوله: (**أَوْ حُصولِ جراحَةٍ**) أي: في موضع العذرة قوله: (**أَوْ تَعْنيسٍ**) يقال: عنست الجارية تعنس (بضم النون) عنوسًا وعناسًا، فهي عانس إذا طال مكثها بعد إدراكها في منزل أهلها حتى خرجت عن عداد الأبكار، كذا في «الصحاح».

قوله: (**بِكرٍ حَقِيقَة**) بالاتفاق فتدخل في الوصية لأبكار بني فلان؛ وذلك لأن مصيبها أول مصيب لها، ومنه الباكورة والبكرة لأول الثمار، وأول النهار فيجري عليها حكم الإبكار السابق قوله: (**كَتَفْريقٍ بِجبٍّ... إلخ**) أي: كذات تفريق... إلخ.

قال المحشي: وهو تنظير في كونها بكرًا حقيقة وحكمًا لا تمثيل، فلا يرد أن هذه ما زالت عذرتها، فكيف يشبهها بمن زالت عذرتها.

قوله: (**أَو طَلَاقٍ**) عطف على تفريق، حلبي.

بَعْدَ خلْوةٍ قَبْلَ وَطْءٍ (**أَوْ زنَى**) وَهَذِهِ فَقَط (**بِكْر حُكْمًا**) إنْ لَمْ يَتَكَرَّرْ، وَلَمْ تحدَّ بِهِ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَإِلَّا فَثَيِّبٌ كَمَوْطُوءَةٍ بِشبهةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ (**قَالَ**) الزَّوجُ لِلبِكرِ البَالِغَةِ: (**بَلغكِ النِّكَاحُ فَسَكَتَتْ، وَقَالَت: رَدَدْتُ**) النِّكَاحَ (**وَلَا بَيِّنة لَهمَا**) عَلَى ذَلِكَ

قوله: (**بَعْدَ خلْوةٍ**) ظرف للطلاق والموت، وهذا من النص على المتوهم؛ لأنه لو وقع الطلاق أو الموت قبل الخلوة كانت بكرًا حقيقة، وحكمًا بالطريق الأولى.

قوله: (**قَبْلَ وَطْءٍ**) قيد به؛ لأنها بعد الوطء ثيب حقيقة وحكمًا.

قوله: (**وَهَذِهِ فَقَط بِكْر حُكْمًا**) يقتضي أن من سبق ليست بكرًا حكمًا ويؤيده ظاهر اقتصاره فيما تقدم على قوله: حقيقة مع أنها بكر حكمًا في الموضعين كما صرح به في «البحر» وغيره، فالصواب أن يقول: وهذه فقط بكر حكمًا فقط، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَإِلَّا فَثَيِّبٌ**) صادق بثلاث صور: ما إذا تكرر منها الزنا ولم تحد، وما إذا حدت ولم يتكرر منها الزنا، وما إذا تكرر منها الزنا وحدت، انتهى حلبي.

قوله: (**كَمَوْطُوءَةٍ بِشبهةٍ**) فإنها ثيب حقيقة وحكمًا، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ**) أي: وكموطوءة بنكاح فاسد، فهو عطف على قوله: بشبهة، فقول الحلبي يعني بعد الوطء لا حاجة إليه، وإذا لم توطأ فيه فهي بكر حقيقة، وحكمًا كما في النكاح الصحيح قوله: (**لِلبِكرِ البَالِغَةِ**) إنما قيد بالبالغة؛ لأن الصغيرة لا يعتبر ردها قوله: (**بَلغكِ النِّكَاحُ**) أي: العقد المعقود مع الولي.

قوله: (**وَقَالَت: رَدَدْتُ**) أي: ولم يوجد منها ما يدل على الرضا كما في «الشرنبلالية» قوله: (**وَلَا بَيِّنة لَهمَا**) أما إن وجدت بينة لأحدهما عمل بها، وإن أقامها كل منهما، فالحكم ما سيأتي في الشارح، انتهى حلبي.

قوله: (**عَلَى ذَلِكَ**) أي: المذكور، ومن السكوت، أو الرد.

(وَلَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا طَوْعًا) فِي الأَصَحِّ **(فَالقَوْلُ قَولُهَا)** بِيَمِينِها عَلَى المفْتَى بِهِ، وَتُقْبَل بَيِّنَتُهُ عَلَى سُكُوتِها؛ لِأَنَّهُ وُجوديٌّ بِضَمّ الشَّفَتَيْن، وَلَوْ بَرهنَا فَبَيِّنَتُها أَوْلَى، إِلَّا أَنْ يبَرهِن عَلَى رِضَاهَا أَوْ إِجَازَتِها **(كَمَا لَوْ زَوَّجَها أَبُوها)** مَثَلًا زَاعِمًا عَدَم بُلُوغِها **(فَقَالَت: أَنَا بَالِغةٌ وَالنِّكَاحُ لَمْ يَصِحَّ، وَهِيَ مُراهِقَةٌ، وَقَالَ الأَبُ)** أَو الزَّوجُ: **(بَلْ هِيَ صَغِيرَةٌ)**

قوله: **(وَلَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا طَوْعًا)** بأن لم يدخل بها أصلًا، أو دخل كرهًا، واحترز بذلك عما إذا دخل بها طائعًا حيث لا تصدق في دعوى الرد قاله الحلبي.

قوله: **(فَالقَوْلُ قَولُهَا)** لأنه يدّعي لزوم العقد، وملك البضع، والمرأة تدفعه، فكانت منكرة.

قوله: **(عَلَى المفْتَى بِهِ)** مرتبط بقوله: بيمينها، فإن نكلت يقضى عليها بالنكول، ومقابل المفتى به قول الإمام بعدم اليمين عليها كما سيأتي في الأشياء الستة المذكورة في الدعوى.

قوله: **(وَتُقْبَل بَيِّنَتُهُ... إلخ)** جواب عن سؤال وارد على ما فهم من قوله: ولا بينة لهما، فإنه يفيد أنه إذا أقام البينة قبلت قوله: **(بِضَمّ الشَّفَتَيْن)** الباء للتصوير، وعبارة «النهر»: بل حالة وجودية هي ضم الشفتين في مجلس خاص يحاط بطرفيه، ويلزم منه عدم الكلام، انتهى بزيادة من «البحر».

قوله: **(فَبَيِّنَتُها أَوْلَى)** لإثبات الزيادة؛ أعني الرد فإنه زائد على السكوت.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يبَرهِن عَلَى رِضَاهَا أَوْ إِجَازَتِها)** زاد في «شرح الملتقى»: أو إذنها، فإذا برهن على قولها رضيت أو أجزت أو أذنت على ما في «شرح الملتقى» فبينته مقدمة على بينتها بالرد؛ لاستوائهما حينئذ في الإثبات، وزيادة بينته بإثبات اللزوم.

وفي «الخلاصة» عن «أدب القاضي» للخصاف أن بينتها أولى هنا أيضًا في هذه الصور خلاف المشايخ.

قوله: **(مَثَلًا)** أشار به إلى أن ذكر الأب اتفاقي؛ فالمراد: الولي المجبر.

قوله: **(وَهِيَ مُراهِقَةٌ)** الجملة حال.

فَإِنَّ القَوْلَ قَوْلهَا إِنْ ثَبَتَ أَنَّ سنَّهَا تِسْعٌ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَكَذَا لَو ادَّعَى المُرَاهِقُ بُلُوغَه وَلَوْ بَرهَنا ، فَبَيِّنَةُ البُلُوغِ أَوْلَى عَلَى الأَصَحِّ، بِخِلَافِ قَوْلِ الصَّغيرَةِ: رَددتُ حِينَ بَلَغت وَكَذَّبَها الزَّوْجُ فَالقَوْلُ لَهُ؛ ....

قوله: (**فَإِنَّ القَوْلَ قَوْلهَا**) لأنها إذا كانت مراهقة كان البلوغ الذي ادعته محتمل الثبوت، فيقبل خبرها؛ لأنها منكرة وقوع الملك عليها.

قوله: (**أَنَّ سنَّهَا تِسْعُ**) هو سن المراهقة كما أفاده المصنف، ولا موقع له بعد قول المصنف: وهي المراهقة، ولو قال الشارح: والمراهقة من بلغت تسعًا لكان أولى.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا لَو ادَّعَى المُرَاهِقُ بُلُوغَه**) يعني: إذا باع الرجل ضياع ابنه، فقال الابن: أنا بالغ، وقال المشتري أو الأب أنه صغير، فالقول للابن إذا كان مراهقًا؛ لأنه ينكر زوال ملكه، وقيل: بخلافه والأول أصح، ومثل الأب الوصي، كما في «المنح».

قوله: (**وَلَوْ بَرهَنا، فَبَيِّنَةُ البُلُوغِ أَوْلَى**) أصل العبارة كما في «المنح» وإذا ردّت النكاح على أنها بالغة، وقال الولي للزوج ردّها باطل؛ لأنها صغيرة إن ثبت أن سنها تسع القول لها، وإن أقاما لبينة، فبينة المرأة على أنها بالغة أولى، انتهى.

إذا علمت ذلك، فالأولى تقديم هذا الفرع على قوله: وكذا لو ادعى المراهق. . . إلخ؛ لأنه من تتمة ما قبله، وقد يقال: إنما أخره ليفيد حكم المراهق الذكر أنه مثلها فيه.

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) مقابله أن القول قول الأب.

قوله: (**بِخِلَافِ قَوْلِ الصَّغيرَةِ... إلخ**) أي: التي زوّجها غير الأب والجد، أما من زوّجاها، فلا خيار لها.

قوله: (**حِينَ بَلَغت**) الذي في «البحر» حين بلغني الخبر، وهي أحسن؛ ليشمل من علمت بعد البلوغ.

لإِنْكَارِهِ زَوالَ مُلكِهِ، هَذَا لَو اخْتَلَفَا بَعْدَ زَمَانِ البُلُوغِ، وَلَوْ هَذَا حَالَةَ البُلوغِ فَالقَوْلُ لَهَا «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة» فَلْيُحفَظ **(وَلِلَولِيِّ)** الآتِي بَيانُه **(إِنْكَاح الصَّغِيرِ وَالصَّغِيرَةِ)**

قوله: **(لإِنْكَارِهِ زَوالَ مُلكِهِ)** أي: وهي بما قالت تريد إبطال الملك الثابت، فكانت مدعية صورة، فلا يقبل منها إسناد الفسخ.

قوله: **(وَلَوْ هَذَا حَالَةَ البُلوغِ)** بأن قالت عند القاضي أدركت الآن، وفسخت فالقول لها؛ لأنها قادرة على إنشاء الرد، ولا يشترط أن يكون حالة البلوغ حقيقة، بل ولو كان بإخبارها كذبًا أنها بلغت الآن، وقيل لمحمد: كيف يصح وهو كذب؟ لأنها إنما أدركت قبل هذا الوقت.

فقال: لا تصدق بالإسناد، فجاز لها أن تكذب كي لا يبطل حقها انتهى، وإنما يسوغ لها ذلك إذا كانت اختارت عند البلوغ بالفعل، وأخذ من ذلك جواز الكذب لإحياء الحق، وهي منصوصة(١).

قوله: **(وَلِلَولِيِّ... إلخ)** قيد به احترازًا عن الوصي حيث لا يملك ذلك، ولو أوصى إليه به خلافًا لما في «العيني» و«الزيلعي» وإنما ملك تزويج أمة اليتيم؛ لأنه من الكسب لمكان المهر، وفيه إراحة من المؤنة نعم لو كان الوصي قريبًا، أو حاكمًا ملكه بالولاية.

قوله: **(الآتِي بَيانُه)** أي: في قول المصنف الولي في النكاح العصبة بنفسه... إلخ قوله: **(إِنْكَاح الصَّغِيرِ)** قيد بالإنكاح؛ لأنه لو أقر الولي عليهما بالنكاح في حال صغرهما، فإن قراره موقوف إلى بلوغهما فإذا بَلَغَا وَصَدَّقَاهُ ينفذ إقراره، وإلا يبطل وعندهما ينفذ في الحال قال في «الشرنبلالية» أنه الصحيح.

وقيل: الخلاف فيما إذا بلغا وأنكر النكاح، فأقرّ الولي أما لو أقر بالنكاح

---

(١) لِأَنَّ خِيَارَ الْبُلُوغِ ثَبَتَ بِعَدَمِ الرِّضَا لِتَوَهُّمِ الْخَلَلِ وَمَا ثَبَتَ بِعَدَمِ الرِّضَا يَبْطُلُ بِالرِّضَا إلَّا أَنَّ سُكُوتَ الْبِكْرِ رِضًا فَلَا يَمْتَدُّ إلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ فَضْلًا عَمَّا وَرَاءَهُ لَا سُكُوتُ الْغُلَامِ فَلَا يَبْطُلُ خِيَارُهُ بِالقِيَامِ الْمُسْتَلْزِمِ لِلسُّكُوتِ، وَأَمَّا عَدَمُ بُطْلَانِ خِيَارِ الثَّيِّبِ بِقِيَامِهَا عَنْهُ؛ فَلِأَنَّ خِيَارَ بُلُوغِهَا لَمْ يَثْبُتْ بِإِثْبَاتِ الزَّوْجِ وَهُوَ الظَّاهِرُ وَمَا لَمْ يَثْبُتْ بِهِ لَا يَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ فَإِنَّ التَّفْوِيضَ هُوَ الْمُقْتَصَرُ عَلَيْهِ. [درر الحكام شرح غرر الأحكام (٤/ ٩٣)].

....

في صغرهما صح إقراره، وهو الأوجه كما قاله الكمال لقاعدة من ملك الإنشاء ملك الإقرار، ولو قال المصنف وللولي إنكار غير المكلف؛ ليشمل المعتوه ونحوه لكان أولى، ولم يتكلم المصنف والشارح على وقت الدخول بالصغيرة، واختلفوا فيه.

فقيل: لا يدخل بها ما لم تبلغ، وقيل: يدخل إذا بلغت تسعًا، وقيل: إن كانت سمينة جسيمة تطيق الجماع يدخل بها، وإلا لا.

قال في «الهندية»: وأكثر المشايخ على أنه لا عبرة بالسن، وإنما العبرة للطاقة، فإذا كانت ضخمة سمينة تطيق الرجال، ولا يخاف عليها المرض من الجماع كان للزوج أن يدخل بها، وإن لم تبلغ التسع، وإن كانت مهزولة نحيفة لا تطيق الجماع، ويخاف عليها المرض لا يحل للزوج أن يدخل بها، ولو كبر سنها، وهو الصحيح.

وإذا طلب الزوج بعد إنقاد المهر من القاضي أن يأمر الأب بتسليم الزوجة، فقال: إنها صغيرة لا تصلح للرجال، وقال الزوج: بل تصلح وتطيق إن كانت ممن تخرج أخرجها، وأحضرها المجلس، وينظر إليها، فإن كانت تصلح أمره بدفعها، وإلا لا، وإن كانت ممن لا تخرج أمر من يوثق بهن من النساء أن ينظرن إليها، فإن قلن أنها تصلح للرجال أمر بالدفع، وإلا لا، والخلاف والتصحيح في وقت ختان الصبي كالخلاف السابق في وقت الدخول، وأكثرالمشايخ على اعتبار الطاقة.

تتمة:

ليس لغير الأب والجد أن يسلم الصغيرة قبل قبض ما تعورف قبضه من المهر، وإن سلمها قبله، فالتسليم فاسد، وترد إلى بيتها والأب إذا سلم البنت إليه قبل القبض له أن يمنعها بخلاف ما لو باع مال الصغير، وسلم قبل قبض الثمن، فإنه لا يسترده.

جَبْرًا (**وَلَوْ ثَيِّبًا**) كَمَعْتُوهٍ، وَمَجْنُونٍ شَهْرًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَزِمَ النِّكَاح وَلَوْ بِغبْنٍ فَاحِشٍ**) بِنَقْصِ مَهْرِهَا وَزِيَادَةِ مَهْرِهِ (**أَوْ**) زَوَّجَها (**بِغَيْرِ كُفْءٍ إِنْ كَانَ الوَلِيُّ**) المُزَوِّج بِنَفْسِهِ ....

قوله: (**جَبْرًا**) دليله ما روي عن علي موقوفًا ومرفوعًا الإنكاح إلى العصبات قوله: (**وَلَوْ ثَيِّبًا**) وذلك لأن علة ثبوت الولاية على الصغيرة، عندنا عدم العقل أو نقصانه، وعند الشافعي البكارة، ومذهبنا أولى؛ لأنه المؤَثِّر في ثبوت الولاية على مالها إجماعًا، وكذا في حق الغلام في ماله ونفسه، وكذا في حق المجنونة إجماعًا، ولا تأثير؛ لكونها ثيبًا أو بكرًا فكذا الصغيرة.

قوله: (**كَمَعْتُوهٍ، وَمَجْنُونٍ**) ومعتوهة ومجنونة، ولو بلغ مجنونًا أو معتوهًا تبقى ولاية الأب كما كانت، ولو جن أو عته بعد البلوغ تعود في الأصح، ولو زوّج الصغيرة غير الأب، والجد زوج لا يقدر على المهر، والنفقة لا يصح العقد، و لو كانت هي معسرة، قال في «الوهبانية»:

وما صح من شخص وليس بقادر على المهر والإنفاق والعرس أعسر

قال الشارح: قوله: (**وَلَزِمَ النِّكَاح**) أي: لإخبار فيه في هذه الصورة الآتية.

قوله: (**بِنَقْصِ مَهْرِهَا... إلخ**) الباء للتصوير، وقيد بالصغير والصغيرة؛ لأنه لو زوج أمتها بغبن فاحش لا يجوز، وكذا البيع والشراء المتعلقان بمال اليتيم لا يجوز فيهما الغبن الفاحش؛ والمراد: النقص والزيادة عن مهر المثل أو عليه.

قوله: (**أَوْ بِغَيْرِ كُفْءٍ**) بأن زوّج ابنه أمة أو بنته عبدًا وهذا عند الإمام، وقالا: لا يجوز أن يزوّجها غير كفء، ولا يجوز الْحَطُّ وَلَا الزِّيَادَةُ إلا بما يتغابن الناس، حلبي عن «المنح».

وفيه أن تزويج الابن أمة لا يصلح مثالًا؛ لعدم الكفاءة، فإنها لا تعتبر لحق الرجال بل لحق النساء لما قالوا: أن الرجل مفترش ولا بغيظ الشريف دناءة فراشه.

قوله: (**بِنَفْسِهِ**) احترز به عما إذا وكّل وكيلًا بتزويجها، وسيأتي بيانه قريبًا، انتهى حلبي.

بِغَبْنٍ **(أَبًا أَوْ جَدًّا)** وَكَذَا المَوْلَى وَابن المَجْنُونَةِ **(لَمْ يُعْرف مِنْهُما سُوءُ الاخْتِيَارِ)** مجانَةً وَفِسْقًا **(وَإِنْ عُرِفَ لَا)** يَصِحُّ النِّكَاحُ اتِّفَاقًا، وَكَذَا لَوْ كَانَ سَكْرانًا فَزَوَّجَها مِنْ فَاسِقٍ، أَوْ

قوله: **(بِغَبْنٍ)** أي: فاحش، وكان عليه أن يقول: أو بغير كفء.

ولو قال الشارح: المزوّج بنفسه على الوجه المذكور كما قال في «المنح» لسلم من هذا، انتهى حلبي ملخصًا.

قوله: **(وَكَذَا المَوْلَى)** أي: إذا زوّج الصغير أو الصغيرة المرقوقين، ثم أعتقهما، ثم بلغا فإن نكاحهما لازم، ولو من غير كفء، أو بغير مهر المثل، ولا يثبت لهما خيار البلوغ؛ لكمال ولاية المولى، فهو أقوى من الأب والجد؛ ولأن خيار العتق يغني عنه.

قوله: **(وَابن المَجْنُونَةِ)** إذا زوّج أمه، ثم أفاقت لا خيار لها؛ لأنه مقدّم على الأب في تزويجها، وتزويج الأب لا خيار فيه، فبالأولى من كان مقدمًا عليه.

قوله: **(لَمْ يُعْرف مِنْهُما)** أي: من الأب والجد، وكذا المولى وابن المجنونة كما لا يخفى، قاله الحلبي قوله: **(سُوءُ الاخْتِيَارِ)** من إضافة الصفة؛ أي: الاختيار السوء بأن يفعلا أفعالًا سيئة اشتهرا بها عند الناس؛ والظاهر أن المراد: أنهما لا يحسنان التصرف إما لطمع، أو سفه، أو غير ذلك.

قوله: **(مجانَةً وَفِسْقًا)** المجانة: مصدر مجن فهو ماجن؛ أي: لا يبالي قولًا وفعلًا كأنه صلب الوجه، حلبي عن «القاموس» والفسق عطف لازم.

قوله: **(اتِّفَاقًا)** أي: من الإمام وصاحبيه.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ كَانَ سَكْرانًا)** أي: فلا يصح عقده اتفاقًا، أفاده صاحب «الدرر» قوله: **(فَزَوَّجَها مِنْ فَاسِقٍ... إلخ)** ظاهره: أن عدم صحة عقد السكران محله إذا عقد لهولاء، أما إذا عقد بدون مهر المثل أو بغير كفء، وكان المعقود له غير هؤلاء المذكورين يصح العقد وفيه بعد، بل ظاهر تعليل الشارح يعطي أن العقد لهؤلاء غير صحيح إذا صدر من عاقل سيئ الاختيار؛ لأنه علل بظهور سوء الاختيار.

شَرِّيرٍ، أَو فَقِيرٍ، أَوْ ذِي حرفَةٍ دَنِيئَةٍ؛ لِظُهُورِ سُوءِ اخْتِيَارِهِ، فَلَا تُعارِضُه شَفَقَتُهُ المَظْنُونَة «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِنْ كَانَ المزَوِّجُ غيرَهُما**) أَيْ: غَيرَ الأَبِ وَأَبِيهِ، وَلَو الأُمَّ، أَوِ القَاضِي، أَوْ وَكِيلَ الأَبِ، لَكِن فِي «النَّهْرِ» بَحْثًا لَوْ عَينَ لِوَكِيلِهِ القدرَ صَحَّ (**لَا يَصِحُّ**) النِّكَاحُ (**مِنْ غَيْرِ كفْءٍ أَو بِغبنٍ فَاحِشٍ أَصْلًا**) وَمَا فِي «صَدْرِ الشَّرِيعَةِ» صَحَّ، وَلَهُمَا فَسْخُهُ

أما السكران فعقده لا يصح وإن كان لغير هؤلاء، وفي «شرح الملتقى» إلا أن يكون الأب سكران، أو معروفًا بسوء الاختيار مجانة وفسقًا فالعقد باطلًا كل عنده على الصحيح كما لو زوجها من فقير أو محترف حرفة دنيئة، انتهى.

ولعل المراد بالفاسق: الفاسق بجارحة كالزاني، وشارب الخمر، والشرير شديد الخصومة، ومن لا يحسن العشرة.

قوله: (**أَو فَقِيرٍ**) أي: لا يملك المهر المعجل كما يأتي في الكفاءة، قاله الحلبي.

قوله: (**فَلَا تُعارِضُه**) الضمير إلى ظهور سوء الاختيار، وقوله: شفقته؛ أي: شفقة من ذكر من الأب والجد والمولى وابن المجنونة.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ كَانَ المزَوِّجُ غيرَهُما**) أي: غير الأب والجد، ومثلهما المولى وابن المجنونة قوله: (**وَلَو الأُمَّ، أَوِ القَاضِي**) وإنما ثبت الخيار في عقدهما؛ لأن ولايتهما متأخرة عن ولاية الأخ والعم، وإذا ثبت الخيار في المتقدم ففي المتأخر أولى. ولقصور الرأي في الأم، ونقصان الشفقة في القاضي، وعن الإمام أنه لا يثبت لهما الخيار؛ لأن ولاية القاضي تامة؛ لأنها تعم المال والنفس، وشفقة الأم فوق شفقة الأب فكانا كالأب، والأول هو الصحيح زيلعي، وعليه فتوى «هندية».

قوله: (**لَوْ عَينَ لِوَكِيلِهِ القدرَ**) أي: الذي هو غبن فاحش «نهر» قال أبو السعود: قياسه الصحة إذا عين للوكيل غير كفء قوله: (**أَصْلًا**) أي: لا لازمًا، ولا معقودًا يفسخ بخيار البلوغ قوله: (**وَلَهُمَا فَسْخُهُ**) أي: بعد البلوغ.

وَهُمْ (**وَإِنْ كَانَ مِنْ كفْءٍ وَبِمَهْرِ المِثْلِ صَحَّ، وَ**) لَكِن (**لَهُمَا**) أَي: لِصَغِيرٍ وَصَغِيرَةٍ، وَمُلْحَقٍ بِهِمَا (**خِيارُ الفَسْخِ**) وَلَوْ بَعْدَ الدُّخُولِ (**بِالبُلُوغِ أَوِ العِلْمِ بِالنِّكَاحِ بَعْدَه**) لِقُصُورِ الشَّفَقَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيغْنِي عَنْهُ خيارُ العِتْقِ، وَلَوْ بَلَغتْ وَهُوَ صَغِيرٌ فرقَ ....

قوله: (**وَلَكِن لَهُمَا خَيارُ الفَسْخِ بِالبُلُوغِ**) دفع به تَوَهُّمُ اللزوم المتبادر من الصحة قوله: (**وَمُلْحَقٍ بِهِمَا**) كالمعتوه، والمعتوهة، والمجنون، والمجنونة إذا كان المزوّج لهما غير من تقدم، فإن لهما الفسخ إذا أفاقا أو عقلا، واعلم أن خيار الفسخ يثبت في حق أهل الذمة، وللصغيرة إذا زوّجت نفسها، فأجاز الولي؛ لأن الجواز ثبت بإجازة الولي، فالتحق بالنكاح الذي باشره بنفسه.

قوله: (**وَلَوْ بَعْدَ الدُّخُولِ**) ويجب كل المهر ولو الدخول حكميًّا كالخلوة الصحيحة، ولو لم يدخل بها سقط المهر سواء كان الخيار منها وهو ظاهر، أو منه؛ لأن الفرقة بالخيار فسخ للعقد، فكأنه لم يكن قوله: (**بِالبُلُوغِ**) إن علما قبله.

قوله: (**أَوِ العِلْم بِالنِّكَاحِ بَعْدَه**) أي: البلوغ قوله: (**لِقُصُورِ الشَّفَقَةِ**) علة لقوله: ولهما خيار الفسخ.

قال الشارح: قوله: (**وَيغْنِي عَنْهُ خيارُ العِتْقِ**) أي: في حقها، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه ليس للعبد خيار العتق سواء كان صغيرًا أو كبيرًا.

وظاهره: أن خيار البلوغ يثبت، ويغني عنه خيار العتق، وهو أحد قولين ذكرهما الصفار في جامعه، فقال: الأمة الصغيرة إذا زوّجها مولاها، ثم أعتقت وهي صغيرة، فلها الخيار غير أنها إن كانت صغيرة لا تتصرف بحكم هذا الخيار فسخًا، وإجازة ما لم تبلغ، فتتصرف فسخًا بأن تختار نفسها.

وإجازة بأن تختار زوجها؛ لأن هذا التصرف دائر بين النفع والضرر، والصغيرة لم تؤهل لذلك وكذلك وليها لا يملك التصرف بهذا الخيار؛ لأن وليها قائم مقامها، وإذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق، ولا يخيرها خيار البلوغ؛ أي: لعدم ثبوته لها، أو لأنه يثبت لها.

بِحَضْرَةِ أَبِيهِ أَو وَصِيِّهِ (**بِشَرْطِ القَضَاءِ**) لِلفَسْخِ (**فَيَتَوَارَثَان فِيهِ**) وَيَلْزَمُ كُلُّ المَهْرِ، ثُمَّ الفُرْقَة إِنْ مِنْ قِبَلِها فَفَسخٌ ....

وخيار العتق ينتظمه؛ لأنه أنفذ من خيار البلوغ منهم من قال بالأول وهو الصحيح؛ لأن العقد صدر ممن هو كامل الولاية؛ لأن ولاية المولى على مملوكه ولاية كاملة؛ لأنها بسبب الملك ولا نقصان فيه، فلا يثبت خيار البلوغ كما في الأب والجد، انتهى.

ما للصفار مختصرًا وخيار العتق يثبت للأمة ولو كبيرة كما صرح به صاحب «البحر» في نكاح الرقيق حلبي مختصرًا.

قوله: (**بِحَضْرَةِ أَبِيهِ**) الظاهر أن الجد كذلك؛ لأنه أولى من الوصي، والظاهر أن وصي الجد كوصي الأب. قوله: (**بِشَرْطِ القَضَاءِ**) أي: لأن في أصله ضعفًا، فيوقف عليه كالرجوع في الهبة، وفيه إيماء إلى أن الزوج لو كان غائبًا لم يفرق بينهما ما لم يحضر للزوم القضاء على الغائب «نهر».

قوله: (**لِلفَسْخِ**) أي: سواء كان من جهتها أو جهته، ولا ينقص عدد الطلاق؛ لأنه يصح من الأنثى ولا طلاق لها قوله: (**فَيَتَوَارَثَان فِيهِ**) أي: إن اختار الصغير أو الصغيرة الفرقة بعد البلوغ، فلم يفرق القاضي بينهما حتى مات أحدهما توارثا، ويحق للزوج أن يطأها ما لم يفرق القاضي بينهما، كذا في «الهندية».

قوله: (**وَيَلْزَمُ كُلُّ المَهْرِ**) أي: في الموت، وإن حصل قبل الدخول كما في «المنح» لأن الموت كالدخول في إتمام المهر قوله: (**ثُمَّ الفُرْقَة**) أي: التي ليست بصريح ولا كناية، فخرج الأمر باليد، وخيار المخيرة والخلع، فإنها من الكنايات، كذا في الحلبي عن «النهر».

والكلام في الفرقة بغير خيار البلوغ، وإلا فهي فسخ مطلقًا، فلا يتأتى التفصيل فيها، وإن كان ظاهره يوهم جريانه فيها، وسيأتي إيضاحه.

قوله: (**إِنْ مِنْ قِبَلِها**) أي: وليست بسبب من الزوج كذا في «النهر» واحترز به عن التخيير والأمر باليد، فإن الفرقة فيهما، وإن كانت من قبلها، لكن لما

لَا يُنْقصُ عَدَدُ طَلَاقٍ وَلَا يلحَقُها طَلَاقٌ إِلَّا فِي الردَّةِ، وَإِنْ مِنْ قِبَلِهِ فَطَلَاقٌ إِلَّا بِمُلْكٍ أَو ردَّةٍ أَو خِيَارِ عِتْقٍ، ....

كانت بسبب من الزوج كانت طلاقًا، كذا في الحلبي.

ولا وجه لهذا الاحتراز بعد جعل موضوع الكلام في فرقة ليست بصريح، ولا كناية، فتأمل.

قوله: (**لَا يُنْقصُ عَدَدُ طَلَاقٍ**) وصف كاشف.

قوله: (**وَلَا يلحَقُها طَلَاقٌ**) أي: لا يلحق المعتدة بعدة الفسخ طلاق ولو صريحًا، انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَّا فِي الردَّةِ**) يعني أن الطلاق يلحق المرتدة في عدتها، وإن كانت فرقتها فسخًا؛ لأن الحرمة بالردة غير متأبدة لارتفاعها بالإسلام فيقع طلاقه عليها في العدة، فإن كان ثالثًا حرمت عليه حتى تنكح زوجًا غيره كذا في «الفتح» ونظر فيه صاحب «النهر». وذكر في «البحر»: أول الطلاق لا يقع في عدة الفسخ إلا في ارتداد أحدهما، وتفريق القاضي بإباء أحدهما عن الإسلام، والشارح قبيل تفويض الطلاق، قال: تبعًا لشرح المصنف لا يلحق الطلاق عدة الردة مع اللحاق فيقيد كلام «البحر» كالذي هنا بعدم اللحاق كما لا يخفى، حلبي ملخصًا ومزيدًا.

قوله: (**وَإِنْ مِنْ قِبَلِهِ فَطَلَاقٌ**) أي: إذا كانت لا تمكن منها، فخرج بهذا القيد التباين، والتقبيل، والسبي، وَالْإِسْلَامُ، فإن الفرقة فيها ليست بطلاق، وإن كانت من قبله، وإلى هذا التقييد أشار في «الهندية» حيث قال: ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق؛ لأنها فرقة يشترك في سببها الرجل والمرأة.

وحينئذ يقال في الأول، ثم إن كانت الفرقة من قبلها لا بسبب منه أو من قبله، ويمكن أن تكون منها ففسخ، حلبي ملخصًا.

قوله: (**أَو ردَّةٍ**) قد علم مما تقدم، ومما هنا أن الردة فسخ، وأن الطلاق يلحق في عدتها إلا إذا لحق أحدهما بدار الحرب قوله: (**أَو خِيَارِ عِتْقٍ**) سبق قلم فإنه سيصرح في باب نكاح الرقيق أنه لا يثبت للغلام، حلبي.

وَلَيْسَ لَنَا فُرقةٌ مِنْه، وَلَا مَهْرٌ عَلَيْهِ إِلَّا إِذَا اخْتَارَ نَفْسَه بِخيَارِ عِتْقٍ، وَشَرطَ لِلكُلِّ القَضَاء إِلَّا ثَمَانِيَةً].

قوله: **(وَلَيْسَ لَنَا فُرقةٌ)** أي: قبل الدخول، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا اخْتَارَ نَفْسَه بِخيَارِ)** عتق فيه ما تقدم فالمناسب أن يقال: إلا إذا اختار نفسه بخيار بلوغ، كما في «البحر» وهذا الحصر غير صحيح لما في «الذخيرة» حر تزوج مكاتبة بإذن سيدها على جارية بعينها، فلم تقبض المكاتبة الجارية حتى زوّجتها من زوجها على مائة درهم جاز النكاحان.

فإذا طلق الزوج على المكاتبة أولًا، ثم طلق الأمة وقع الطلاق على المكاتبة، ولا يقع على الأمة؛ لأنه بطلاق المكاتبة؛ أي: قبل الدخول تتنصف الأمة، وعاد نصفها إلى الزوج بنفس الطلاق، فيفسد نكاح الأمة قبل ورود الطلاق عليها، فلم يعمل طلاقها ويبطل جميع مهر الأمة عن الزوج مع أنها فرقة جاءت من قبله قبل الدخول بها؛ لأن الفرقة إذا كانت من قبل الزوج إنما لا تسقط كل المهر إذا كانت طلاقًا. وأما إذا كانت من قبله قبل الدخول، وكانت فسخًا من كل وجه توجب سقوط كل الصداق كالصغير إذا بلغ.

وأيضًا لو اشترى منكوحة قبل الدخول بها، فإنه يسقط كل الصداق مع أن الفرقة جاءت من قبله؛ لأن فساد النكاح حكم معلق بالملك، وكل حكم تعلق بالملك، فإنه يحال به على قبول المشتري لا على إيجاب البائع، وإنما سقط كل الصداق؛ لأنه فسخ من كل وجه، انتهى.

ويرد على صاحب «الذخيرة» إذا ارتد الزوج قبل الدخول، فإنها فرقة هي فسخ من كل وجه مع أنه لم يسقط كل المهر، بل يجب عليه نصفه فالحق أنه لا يجعل لهذه المسألة ضابط، بل يحكم كل فرد بما أفاده الدليل، انتهى حلبي عن «البحر». وما في «النهر» عن «البدائع» فيه نظر، فليراجع.

قوله: **(وَشَرطَ لِلكُلِّ)** أي: لكل الفرق قوله: **(إِلَّا ثَمَانِيَةً)** أي: فلا يشترط لها القضاء؛ لأنها تبتنى على أسباب جلية كالملك والعتق، والإسلام، والتقبيل

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَنظمَ صَاحِبُ النَّهْرِ فَقَالَ:

فـرقُ الـنِّـكـاحِ أَتـتْـكَ جَـمْـعًـا نَـافِـعًـا ... فَـسـخٌ طَـلاقٌ وَهَـذَا الـدُّرُّ يَـحـكِـيـهَـا

تَـبـايـنُ الـدَّارِ مَـعْ نـقـصَـانِ مَـهْـرِ كَـذَا ... فَـسـادُ عـقْـدٍ وَفـقْـدُ الـكـفْـءِ يـنـعِـيـهَـا

بخلاف غيرها، فإنها مبنية على أسباب خفية، فحتاجت إلى تقويتها بالقضاء كالكفاءة؛ لأنها شيء لا يعرف بالحس، ونقصان المهر، وخيار البلوغ مبنيان على قصور الشفقة، وهو أمر باطن، والإباء ربما يوجد وربما لا يوجد، حلبي بزيادة.

قال الشارح: قوله: **(فرقُ النِّكاحِ... إلخ)** الشطر الأول من البيت الأول من القصيدة من الكامل، وباقيها من البسيط، ومثل هذا لا يجوز صناعة، وقد غيرته إلى قولي: إن النكاح له في قولهم فرق، حلبي بزيادة.

قوله: **(جَمْعًا)** أي: مجموعة، وهي ست عشرة، والمصدر حال، وهو مقصور على السماع، والأولى جعله مفعولًا مطلقًا؛ أي: إتيانًا جمعًا؛ أي: مجموعًا.

قوله: **(فَسخٌ طَلاقٌ)** بدل من فرق بدل مفصل، والخبر قوله: أتتك أو خبر بعد خبر قوله: **(يَحكِيهَا)** أي: يذكرها لك، وشبه النظم بالدر لنفاسته.

قوله: **(تَبايِنُ الدَّارِ)** أي: جنس الدار الصادق بدار الإسلام، ودار الكفر؛ أي: تخالف داري الزوجين كما إذا خرجت المرأة مهاجرة إلينا مسلمة أو ذمية، فإنها تبين من زوجها الحربي، وتنكح حالًّا إن لم تكن، حبلي.

قوله: **(مَعْ نقصَانِ مَهْرِ)** بتسكين عين مع، وهو لغة وكسر راء مهر من غير تنوين للضرورة؛ يعني إذا نكحت بأقل من مهرها، وفرّق الولي بينهما فهي فسخ، لكن إن كان ذلك قبل الدخول، فلا مهر لها، وإن كان بعده فلها المسمى كما يأتي.

قوله: **(كَذَا فَسادُ عقْدٍ)** كأن نكح أمة على حرة.

قوله: **(وَفقْدُ الكفْءِ)** أي: إذا نكحت غير الكفء، فللأولياء حق الفسخ، وهذا على ظاهر الرواية، أما على رواية الحسن: فالعقد فاسد.

قوله: **(ينعِيهَا)** النعي هو الإخبار بالموت، وهو تكملة أشار به إلى أن من

تَقْبِيلُ سَبْيٍ وَإِسلامُ المحارِبِ أَو	إِرضَاعُ ضرَّتِها قَدْ عُدَّ ذَا فِيهَا
خِيارُ عِتقٍ بُلوغِ ردَّةُ وَكَذَا	ملكٌ لِبَعْضٍ وتِلكَ الفَسخُ يحْصِيها

نكحت غير كفء، فكأنها ماتت قوله: **(تَقْبِيلُ)** بالرفع من غير تنوين للضرورة؛ أي: فعله كما يوجب حرمة المصاهرة بفروعها الإناث، أو أصولها، أو فعلها ذلك بفروعه الذكور أو أصوله.

قوله: **(سَبْيٍ)** فيه نظر لما في باب نكاح الكافر والمرأة تبين بتباين الدارين لا بالسبي، ولئن كان المراد السبي مع التباين فالتباين مغنٍ عنه قاله الحلبي، وهو مرفوع حذف منه حرف العطف.

قوله: **(وَإِسلامُ المحارِبِ)** أي: إذا أسلم الزوج، وهو حربي، ومضى عليها ثلاث حيض إن كانت ممن تحيض أو ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض بانت، وكانت هذه البينونة فسخًا، واحترز به عن إسلامها، فإن البينونة حينئذ طلاق كما في باب نكاح الكافر من «البحر» حلبي، وفيه أن الفرقة من جهتها فكيف تكون طلاقًا.

قوله: **(أَو إِرضَاعُ ضرَّتِها)** أي: إذا أرضعت الكبيرة ضرتها الصغيرة في داخل الحولين، فإنه يفسخ النكاح كما يأتي في الرضاع، لكونه يصير جامعًا بين الأم وبنتها.

قوله: **(خَيارُ عِتقٍ)** قد علمت أنه لا يكون إلا من جهتها بخلاف ما بعده، حلبي.

قوله: **(بُلوغٍ)** بالجر عطفًا على عتق بإسقاط العاطف قوله: **(ردَّةُ)** بالرفع عطفًا على تباين بحذف العاطف، وأطلق في الردة فعم ما إذا كانت منه أو منها.

قوله: **(ملكٌ لِبَعْضٍ)** نص على المتوهم، وإلا فملك الكل أولى.

قوله: **(وتِلكَ الفَسخُ يحْصِيها)** أي: هذه الفرق يجمعها الفسخ؛ أي: يعمها، ويتحقق في كل فرد منها.

أَمَّـا الـطَّـلَاقُ فَـجـبٌّ عـنـةٌ وَكَـذَا إيـلاؤُهُ ولـعَـان ذَاكَ يَـتْـلـوهَـا
قَـضاءُ قَـاضٍ أَتَـى شَرطُ الـجَـمع خَـلَا مـلـكٍ وَعِـتـقٍ وَإِسـلامٍ أَتَـى فِـيـهَـا
تَـقـبِـيلُ سـبـي مَـعَ الإِيـلَاءِ يَـا أَمـلِـي تَـبـايُـنٌ مَـعْ فَـسادِ الـعَـقـدِ يُـدنِـيـهَـا

قَالَ المُصَنِّف: [(وَبَطُلَ خِيارُ البِكرِ بِالسُّكوتِ) لَوْ مَختارةً (عَالِمَة بِـ) أَصْلِ (النِّكاحِ) وَلَوْ سأَلَتْ عَنْ قَدرِ المَهْرِ قَبلَ الخلْوَةِ، أَو عَنِ الزَّوجِ، أَو سلَّمتْ عَلَى

قوله: (فَجبٌّ... إلخ) أي: فتفريق به.

قوله: (وَكَذَا إِيلاؤُهُ) أي: إذا آلى منها أربعة أشهر ومضت، ولم يقربها.

قوله: (ذَاكَ يَتْلوهَا) أي: يتبع ما قبله في حكمه.

قوله: (خَلَا مُلكٍ وَعِتقٍ) أي: خيار عتق قوله: (وَإِسلامٍ) بالجر وجملة أتى فيها صفته أو فاعل أتى قوله: تقبيل أول بيت فيكون من المضمن قوله: (تَقبِيلُ) بغير تنوين للضرورة.

قوله: (مَعْ فَسادِ) بإسكان العين قوله: (يُدنِيهَا) تكملة ليس له كبير فائدة، ومعناه أنه ينزلها عن مرتبتها.

قال الشارح: قوله: (وَبَطُلَ خِيارُ البِكرِ) أي: إذا بلغت وهي بكر، وإنما اعتبر هنا سكوتها قياسًا على استئذانها قوله: (بِالسُّكوتِ لَوْ مَختارَةً) أما لو بلغها الخبر، فأخذها العطاس أو السعال فلما ذهب عنها، قالت: لا أرضى، جاز الرد إذا قالته متصلًا، وكذا إذا أخذ فمها فترك، فقالت: لا أرضى جاز الرد «هندية».

قوله: (عَالِمَة بِأَصْلِ النِّكاحِ) قيد به؛ لأنه لا يشترط علمها بثبوت الخيار لها، ولا بعدم بقائه في المجلس كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (وَلَوْ سأَلَتْ عَنْ قَدرِ المَهْرِ) مثل ما ذكر ما لو قالت: الحمد لله اخترت، فإنها تكون على خيارها «هندية».

قوله: (قَبلَ الخلْوَةِ) أما بعد الخلوة؛ فالوقوف على كميته اشتغال بما لا

الشُّهودِ لَمْ يَبطلْ خِيَارُها «نَهرٌ» بَحْثًا ....

يفيد لوجوبه بها «نهر» قوله: (**«نَهرٌ» بَحْثًا**) عبارته: أما علمها بالزوج وقدر المهر، فليس بشرط حتى لو سألت عن ذلك، أو سلمت على الشهود بطل خيارها كذا في الشارح.

وادعى في «فتح القدير» أن هذا تعسف لا دليل عليه؛ إذ غاية الأمر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح، ولو سألت البكر عن الزوج لا ينفذ عليها، وكذا عن المهر.

وإن كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضا على الخلاف، فإن ذلك إذا لم تسأل عنه لظهور أنها راضية بكل مهر، والسؤال يفيد نفي ظهوره في ذلك، وأنها يتوقف رضاها على معرفة كميته، وكذا السلام على القادم لا يدل على الرضا، وإنما سلمت؛ لغرض الإشهاد على الفسخ.

ونازعه في «البحر» في السلام بأن الاشتغال به فوق السكوت، وأقول ممنوع فقد نقلوا في الشفعة أن سلامه على المشتري لا يبطلها؛ لأنه ﷺ قال: «**السلام قبل الكلام**»[1] ولا شك أن طلب المواثبة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت كخيار البلوغ، ولو كان فوقه لبطلت، وقالوا: لو قال من اشتراها، وبكم اشتراها لا تبطل شفعته، كما في «البزازية» وهذا يؤيد ما في «فتح القدير» انتهى حلبي.

وذكر في «الهندية» عن «المحيط» نحو ما في الشارح والنص متبع، وقياسه على الشفعة لا يتبع بعد التصريح بخلاف ما اقتضاه.

---

(١) أخرجه الترمذي (٥/ ٥٩، رقم ٢٦٩٩) وقال: منكر. وأبو يعلى (٤/ ٤٨، رقم ٢٠٥٩)، والقضاعي (١/ ٥٦، رقم ٣٤)، والصيداوي في معجم الشيوخ (١/ ٣٧٨)، والديلمي (٢/ ٣٤٠، رقم ٣٥٣٧)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٧٢٠، رقم ١١٩٧) وقال: هذا حديث لا يصح. وابن عدي (٦/ ٢٠٤ ترجمة ١٦٧٨ محمد بن زاذان) وقال: منكر الحديث لا يكتب. قال الحافظ في التلخيص (٤/ ٩٥): ضعيف، وله طريقان أحدهما في الترمذي عن جابر، وقال: منكر. وثانيهما عن ابن عمر أخرجه ابن عدي في الكامل، وإسناده لا بأس به.

(وَلَا يَمْتَدُّ إِلَى آخر المَجْلِسِ) لِأَنَّهُ كَالشُّفْعَةِ، وَلَو اجْتَمَعَتْ مَعَه تَقولُ: أَطلُبُ الحقَّينِ، ثُمَّ تَبدَأُ بِخِيارِ البُلُوغِ؛ لِأَنَّهُ دينِيٌّ، وَتَشْهدُ قَائِلَةً بلغتُ الآن ضَرورَة إِحيَاءِ الحَقِّ

تنبيه:

إذا اختارت وأشهدت، ولم تتقدم على القاضي، فهي على خيارها كخيار الْعَيْبِ.

قوله: **(وَلَا يَمْتَدُّ إِلَى آخر المَجْلِسِ)** أي: مجلس البلوغ أو العلم، كذا في «شارح الملتقى» قوله: **(وَلَو اجْتَمَعَتْ مَعَه)** أي: الشفعة مع خيار البلوغ، حلبي.

قوله: **(ثُمَّ تَبدَأُ بِخِيارِ البُلُوغِ)** ينظر هل الابتداء به على وجه اللزوم حتى لو أخرته بطل أو لا؛ لأنها قد طلبتهما أولًا معًا، فلا يضر تقديم أحدهما.

قوله: **(وَتَشْهدُ)** الإشهاد ليس بشرط، وإنما هو لإسقاط اليمين «عمادية».

قوله: **(ضَرورَة إِحيَاءِ الحَقِّ)** هذا إنما يظهر فيما إذا بلغت قبل، وكلامه فيما هو أعم، قال في «البحر»: ينبغي أن تطلب مع رؤية الدم، فإن رأته ليلًا تطلب بلسانها، فتقول فسخت نكاحي، وتشهد إذا أصبحت، وتقول رأيت الدم الآن.

وقيل لمحمد: كيف يصح وهو كذب، وإنما أدركت قبل هذا؟ فقال: لا تصدق في الإسناد، فجاز لها أن تكذب كيلا يبطل حقها، انتهى.

لكن في «النهر» أن هذا ليس بكذب محض، بل من المعاريض المسوّغة؛ لإحياء الحق؛ لأن الفعل الممتد لدوامه حكم الابتداء والضرورة داعية إليه، انتهى حلبي.

قلت: لا يظهر بعد التقييد بالآن أنه من المعاريض، بل من محض الكذب، وكون الفعل الممتدّ له حكم الابتداء إنما هو في أحكام أخر كاليمين، فيما إذا حلف لا يسكن أو لا يركب استدام على الفعل، فقالوا: يحنثه لما قاله، وهو أحد قولين، فليتأمل.

(وَإِنْ جهلَتْ بِهِ) لِتَفَرُّغِها لِلعِلْمِ **(بِخِلَافِ)** خِيارِ **(المعتَقةِ)** فَإِنَّهُ يمتدُّ لِشغلِها بِالمَوْلَى].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَخِيارُ الصَّغِيرِ، وَالثَّيِّبِ إِذَا بَلَغَا لَا يَبطلُ)** بِالسُّكُوتِ **(بِلَا**

قوله: **(وَإِنْ جهلَتْ بِهِ)** أي: بخيار البلوغ؛ أي: بأن لها ذلك، انتهى حلبي.

وكذا لو جهلت أنه لا يمتد، وهذا عند الشيخين، وقال محمد: أن خيارها يمتد إلى أن تعلم أن لها الخيار كذا في «شارح الملتقى» عن القهستاني.

قوله: **(لِتَفَرُّغِها لِلعِلْمِ)** أي: لأنها تتفرّغ لمعرفة أحكام الشرع؛ أي: تتمكن من ذلك والدار دار العلم، فلم تعذر بالجهل «بحر» بزيادة.

قوله: **(بخِلَافِ خِيارِ المعتَقةِ فَإِنَّهُ يمتدُّ)** أي: العلم به هذا أحد الوجوه التي يخالف فيها خيار العتق البلوغ.

ثانيها: اشتراط القضاء في خيار البلوغ دونه.

ثالثها: أن خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت، بل يمتد إلى آخر المجلس كما في المخيرة، بخلاف خيار البلوغ في حق البكر.

رابعها: أن خيار العتق يثبت للأنثى فقط بخلاف خيار البلوغ، فيثبت لهما.

خامسها: أن خيار العتق يبطل بالقيام عن المجلس كالمخيرة، وخيار البلوغ في حق الثيب، والغلام لا يبطل به.

قال الشارح: قوله: **(لِشغلِهَا بِالمَوْلَى)** أي: فلا تتفرّغ لمعرفة الأحكام، فتعذر بالجهل، وهو مما لا يجب تعلمه حتى نوجب تعليمه على المولى.

قوله: **(وَخَيارُ الصَّغِيرِ)** مبتدأ خبره قوله: لا يبطل.

قوله: **(وَالثَّيِّبِ)** سواء كانت حرّة أو أمة وسواء كانت ثيبًا عند التزوّج، أو عند البلوغ كما لو دخل بها الزوج قبل البلوغ، انتهى من «شارح الملتقى» بإيضاح من «البحر».

صَرِيحٍ) رِضًا **(أَوْ دَلَالَة)** عَلَيْهِ **(كَقُبْلَةٍ، وَلَمسٍ)** وَدَفع مَهْرٍ **(وَلَا)** يَبطلُ **(بِقِيامِهِمَا عَنِ الـمَجْلِسِ)** لِأَنَّ وَقْتَهُ العُمرُ، فَيَبْقَى حَتَّى يُوجَدَ الرِّضَا، وَلَو ادَّعَتِ التَّمْكِينَ كُرْهًا صَدقَتْ، وَمفادُهُ أَنَّ القَولَ لِمدَّعِي الإِكْراهِ لَوْ فِي حبْسِ الوَالِي، فَليُحفظْ **(الوَلِي فِي النِّكاحِ)** لَا المَال **(العصْبَة بِنَفْسِهِ)** ....

وإنما لم يكتف بسكوتها قياسًا على ابتداء نكاحها، فإنها تعرب عن نفسها.

قوله: **(أَوْ دَلَالَة)** عطف على صريح، والضمير في عليه للرضا.

قوله: **(وَدَفع مَهْرٍ)** حمله في «فتح القدير» على ما إذا كان قبل الدخول، أما إذا كان دخل بها قبل بلوغه ينبغي أن لا يكون دفع المهر بعد بلوغه رضا؛ لأنه لا بد منه، أقام أو فسخ، انتهى.

ثم الدفع إنما يظهر في جانبه، والقبول يظهر في جانبها، ويقال فيه ما أبداه الكمال.

قوله: **(وَلَا يَبطلُ بِقِيامِهِمَا عَنِ المَجْلِسِ)** بضمير التثنية، وهو الموافق لما في «المنح» و«الملتقى» وفي نسخة بقيامها قوله: **(لِأَنَّ وَقْتَهُ)** أي: الخيار.

قوله: **(حَتَّى يُوجَدَ الرِّضَا)** صريحًا أو دلالة.

قوله: **(وَلَو ادَّعَتِ التَّمْكِينَ كُرْهًا)** الأولى التمكين، وبه عبر في «البحر» حيث قال، ولو قالت: كنت مكرهة في التمكين صدّقت، ولا يبطل خيارها، وهو موجود كذلك في غالب النسخ، ومرادها أن خيارها باق لم يسقط بهذا التمكين.

قوله: **(وَمفادُهُ... إلخ)** هذا المفاد قد نقله البزازي، وأفتى به صاحب «البحر» قاله المصنف قوله: **(لَوْ فِي حبْسِ الوَالِي)** لأن الظاهر يصدّقه قوله: **(لَا المَالِ)** أما الولي فيه فالأب ووصيه، ووصي وصيه، والجد كذلك، والقاضي ووصيه كما ذكره المصنف فيما سيأتي.

قوله: **(العصْبَة بِنفْسِهِ)** خرج به العصبة بالغير كالبنت تصير عصبة بالابن، فلا ولاية لها على أمها المجنونة، وكذا لا يرد العصبة مع الغير كالأخوات مع

وَهُوَ مَنْ يَتَّصِلُ بِالمَيِّتِ حَتَّى المُعْتَقَة **(بِلَا تَوسطَة أُنْثَى)** بَيَانِ لِمَا قَبْلَه **(عَلَى تَرْتِيبِ الإِرْثِ وَالحجبِ)**].

البنات، فلا ولاية للأخت على أختها المجنونة، كما في «المنح» و«البحر».

والمراد بخروج: من ذكر خروجهما من رتبة التقديم، وإلا فلهما ولاية في الجملة يدل عليه قول المصنف بعد: فإن لم يكن عصبة، فالولاية اللأم. . . إلخ.

قوله: **(وَهُوَ مَنْ يَتَّصِلُ بِالمَيِّتِ)** قال في «البحر»: وفسر المصنف الولي بالعصبة، وسيأتي في الفرائض أنه من أخذ الكل إذا انفرد، والباقي مع ذي سَهْم، وهو عند الإطلاق منصرف إلى العصبة بنفسه، وهو ذكر يتصل بلا توسط أنثىً؛ أي: يتصل إلى غير المكلف، ولا يقال هنا إلى الميت، انتهى.

فالأولى للشارح أن يقول بدل قول بالميت بغير المكلف ونحوه.

قوله: **(حَتَّى المُعْتَقَة)** ظاهر أن للمعتق اتصالًا وهو كذلك، فإن الولاء لحمة كلحمة النسب كما ورد بذلك الحديث؛ فالمراد بالعصبة: ما يشمل النسبية والسببية كما في «الملتقى» وتدخل عصبة المعتق كما في شرحه قوله: **(بَيَانِ لِمَا قَبْلَه)** وهو قوله: العصبة بنفسه.

قوله: **(عَلَى تَرْتِيبِ الإِرْثِ وَالحجبِ)** قال في «الهندية» تثبت الولاية بأسباب أربعة بالقرابة، والولاية، والإمامة، والملك كذا في «البحر الرائق» وأقرب الأولياء إلى المرأة الابن، ثم ابن الابن، وإن سفل، ثم الأب ثم الجد أب الأب، وإن علا كذا في «المحيط» فإن كان للمجنونة أب وابن أو جد وابن، فالولاية للابن عندهما وعند محمد للأب كذا في «السراج الوهاج».

والأفضل أن يأمر الأب الابن حتى يجوز بلا خلاف كذا في «شرح الطحاوي» ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم، ثم ابن الأخ لأب وإن سفلوا، ثم العم لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العم لأب وأم، ثم ابن العم لأب وإن سفلوا، ثم عم: الأب لأب وأم، ثم عم الأب لأب، ثم بنوهم على الترتيب، ثم عم الجد لأب وأم، ثم عم الجد لأب، ثم

قَالَ المُصَنِّف: [فَيُقدَّمُ ابْنُ المجنُونَةِ عَلَى أَبِيهَا؛ لِأَنَّهُ يَحجُبُه حَجبَ نقْصَانٍ (**بِشرطِ حُرِّيَّةٍ، وَتكْليفٍ، وَإِسلَامٍ** ....

بنوهما على هذا الترتيب، ثم رجل هو أبعد العصبات إلى المرأة، وهو ابن عم بعيد كذا في «التاترخانية» وكل هؤلاء لهم ولاية الإجبار على البنت، والذكر في حال صغرهما أو حال كبرهما إذا جنا كذا في «البحر الرائق» ثم مولى العتاقة يستوي فيه الذكر والأنثى، ثم عصبة المولى كذا في «النتف».

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّهُ يَحجُبُه حَجبَ نقْصَانٍ**) فيحجبه من الكل إلى السدس، ولا يحجب الأب حرمان قوله: (**بشرط حرّية**) فلا ولاية لعبد، ولو مكاتبًا إلا على أمته كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**وَتَكْليفٍ**) فلا ولاية لصغير ومجنون، فلا يزوّج في حال جنونه مطبقًا أو غير مطبق، ويزوج حال إفاقته عن جنون مطبق أو غير مطبق، فالمطبق يسلب الولاية، فتزوّج ولا تنتظر إفاقته، وغير المطبق الولاية ثابتة له، فلا تزوّج موليته وتنتظر إفاقته كالنائم، ومقتضى النظر أن الكفء الخاطب، إن فات بانتظار إفاقته تزوّج، وإن لم يكن مطبقًا، وإلا انتظر على ما اختاره المتأخرون في غيبة الولي الأقرب في «المنح» عن «الفتح».

وفي حاشية العلامة أبي السعود، وما نصه قوله: ولا ولاية لعبد وصغير... إلخ؛ لأنه لا ولاية لهم على أنفسهم، فأولى أن لا يكون لهم ولاية على غيرهم؛ لأن الولاية على الغير فرع الولاية على النفس زيلعي، قال شيخنا: وهذا نص في جواب حادثة سئل عنها الفقير هي أن الحاكم الشرعي قرر صغيرًا في المهد، وولاه شيخًا على الخيرات يقبض غلاتها، وخبزها، ويفرّقها عليهم، وينظر في مصالحهم، فأجبت ببطلان التولية، والتقرير لنص المذهب المذكور، وأن لهم أن يختاروا شيخًا منهم يتولى ما ذكر، انتهى.

قوله: (**وَإِسلَامٍ**) لقوله تعالى ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] ولهذا لا تقبل شهادته عليه، ولا يتوارثان «منح».

فِي حَقِّ مُسلِمَةٍ) تُرِيدُ التَّزَوُّجَ **(وَوَلَد مُسلِمٍ)** لِعَدَمِ الوِلَايَةِ **(وَكَذَا لَا وِلَايَة)** فِي نِكَاحٍ، وَلَا فِي مَالٍ **(لِمُسْلِمٍ عَلَى كَافِرَةٍ إِلَّا)** بِالسَّبَبِ العَامِّ **(بِأَن يَكُونَ)** المُسْلِمُ **(سَيِّدَ أَمةٍ كَافِرَةٍ أَو سُلْطَانًا)** أَو نَائِبَهُ، أَو شَاهِدًا ....

قوله: **(فِي حَقِّ مُسلِمَة)** أي: مجبورة مسلمة، وإن لم تكن بنته، وقيد بالمسلمة؛ لأن الكافر له ولاية على بنته الصغيرة «بحر».

قوله: **(تُرِيدُ التَّزَوُّجَ)** قيد المتن بذلك فاقتضى ظاهر هذا القيد أن الكافر له التصرف في المال، وإنما يمنع من التزويج، وقد نص قريبًا على أن المسلم لا ولاية له في النكاح ومال على كافرة، فأولى الكافر على المسلمة فيهما، اللهم إلا أن يقال ذكره لكون الكلام فيه للاحتراز.

قوله: **(وَوَلَد مُسلِمٍ)** الولد يطلق على الذكر والأنثى، وفيه عموم بالنظر لما قبله من جهة عمومه الذكر، وخصوص من جهة الفرعية، فإن قوله: في حق مسلمة أعم، فتدبر.

قوله: **(لِعَدَمِ الوِلَايَةِ)** تعليل لما فهم من قوله: وإسلام. . .إلخ من أن الكافر لا ولاية له على مسلم؛ أي: أن ولايته غير ثابتة لما تقدّم من الآية، وقيدنا بالكافر؛ لأن الفسق لا يسلب الأهلية عندنا على المشهور، وهو المذكور في المنظومة فما في «الجوامع» أن الأب إذا كان فاسقًا فللقاضي أن يزوج الصغيرة من كُفءٍ غير معروف نعم إن كان متهتكًا لا ينفذ تزويجه إياها بنقص عن مهر المثل ومن غير كفء قاله المصنف.

قوله: **(بِأَن يَكُونَ... إلخ)** ذكر هذا الاستثناء الزيلعي والعيني وصاحب «الدرر» وتوقف فيه صاحب «البحر» و«النهر» لا وجه للتوقف مع التصريح من الأئمة به.

قوله: **(أَو نَائِبَهُ)** أي: كالقاضي، فله تزويج اليتيمة الكافرة حيث لا ولي لها، وكان ذلك في منشوره «نهر» والمراد من قوله: وكان ذلك في منشوره؛ أي: كان مأذونًا من السلطان بتزويج الصغار مطلقًا لا بقيد صغار الكفرة أبو السعود.

(وَلِلكَافِرِ وِلَاية عَلَى كَافِرٍ مِثْلِهِ) اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(فإن لَمْ يَكُنْ عُصْبَةٌ فَالوِلَايَةُ لِلأُمِّ، ثُمَّ لِأُمِّ الأَبِ)**، وَفِي «القِنْيَةِ» عَكْسُهُ، ثُمَّ لِلبِنْتِ، ثُمَّ لِبِنْتِ الابْنِ، ثُمَّ لِبِنْتِ البِنْتِ، ثُمَّ لِبِنْتِ ابْنِ الابْنِ، ثُمَّ لِبِنْتِ بِنْتِ البِنْتِ، وَهَكَذَا، ....

قوله: **(وَلِلكَافِرِ... إلخ)** مفهوم قوله: وإسلام في حق مسلمة وقوله: ولاية؛ أي: في النكاح والمال قوله: **(اتِّفَاقًا)** الأولى حذفه؛ لأنه يوهم أن مقابله، وهو قوله: وإسلام في حق مسلمة فيه خلاف، وليس كذلك.

قال الشارح: قوله: **(فإن لَمْ يَكُنْ عُصْبَةٌ)** أي: يوجد فهو من كان التامة، والمراد ما يعم العصبة السببية والنسبية كما في «النهر».

قوله: **(فَالوِلَايَةُ لِلأُمِّ)** هذا قول الإمام والجمهور على أن الثاني معه، وهو الأصح قاله الشارح وغيره، وقال محمد: ليس لغيره العصبات ولاية، وإنما هي للحاكم، وقول الإمام استحسان، وما قاله غيره قياس، وقد عرف أن العمل على الاستحسان إلا في مسائل ليس هذا منها، وتمامه في «النهر» وتقديم الأم على الأخت هو المفتى به وحكى عن بعضهم تقديم الأخت على الأم؛ لأنها من قوم الأب، ويخرج ما ذكره الشارح بعد عن «القنية» على هٰذا القول كما في «النهر».

قوله: **(ثُمَّ لِأُمِّ الأَبِ)** ذكر الشيخ قاسم في «شرح النقاية» بعد الأم الجدة، ولم يقيد الجدة بكونها لأم، وقد يقال: إن الجدة التي لأم والجدة التي لأب رتبتهما واحدة؛ لعدم المرجح، وقد يقال إن قرابة الأب لها حكم العصبة، فتقدّم أم الأب على أم الأم أبو السعود بالعزو إلى الشرنبلالي في إحدى رسائله.

قوله: **(ثُمَّ لِلبِنْتِ)** أي: في مجنون ومجنونة كما في «البحر».

قوله: **(ثُمَّ لِبِنْتِ الابْنِ)** قدّمت على من بعدها؛ لقوّتها عنها، فإنها صاحبة فرض، وتحجبها، وقدّمت بنت البنت على من بعدها، وإن كانت صاحبة فرض؛ لأنها أقرب منها درجة قوله: **(وَهَكَذَا)** أي: إلى آخر الفروع وإن سفلوا.

ثُمَّ لِلجَدِّ الفَاسِدِ (**ثُمَّ لِلأُخْتِ لَأَبٍ وَأُمٍّ، ثُمَّ لِلأُخْتِ لأَبٍ ثُمَّ لِوَلَدِ الأُمِّ**) الذَّكَر وَالأُنْثَى سَوَاء، ثُمَّ لأَوْلَادِهِم (**ثم لِذَوِي الأَرْحَامِ**) العَمَّاتِ، ثُمَّ الأَخْوَالِ، ثُمَّ الخَالَاتِ، ثُمَّ بَنَات الأَعْمَامِ. وَبِهَذَا التَّرْتِيبِ أَوْلَادهم «شُمُنِّي»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ مَوْلَى الموالَاةِ (**ثُمَّ لِلسُّلطانِ ثُمَّ لِقَاضٍ** ....

قوله: (**ثُمَّ لِلجَدِّ الفَاسِدِ**) قال في «البحر»: ذكر المصنف في «المستصفى» أن الجد الفاسد أولى من الأخت عند الإمام وعند أبي يوسف الولاية لهما كما في الميراث، وفي «الفتح» وقياس ما صحح في الجد والأخ من تقديم الجد تقديم الجد الفاسد على الأخت، انتهى، فثبت بهذا أن المذهب أن الجد الفاسد بعد الأم قبل الأخت، انتهى.

قوله: (**ثُمَّ لأَوْلَادِهِم**) ضمير الجمع يرجع إلى ولد الأم باعتبار كونه جمعًا معنىً، والأولى رجوعه إلى الأخت الشقيقة، وما بعدها.

قوله: (**ثم لِذَوِي الأَرْحَامِ**) أي: غير من ذكر، وإنما قلنا ذلك؛ لأن أولاد الأخوات من ذوي الأرحام وذوو الأرحام هم كما سيأتي كل قريب ليس بذي سهمٍ ولا عصبة كما في «النهر».

قوله: (**وَبِهَذَا التَّرْتِيبِ أَوْلَادهم**) فيقدّم أولاد العمات، ثم أولاد الأخوال، ثم أولاد الخالات، ثم أولاد بنات الأعمام.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ مَوْلَى الموالَاةِ**) وهو الذي أسلم على يده أبو الصغيرة، وكان مجهول النسب، فيزوّجها مولى أبيها بالشرط المتقدّم أبو السعود، وفي «الملتقى» وشرحه، ثم مولى الموالاة ولو امرأتين، وهو من والى غيره على أنه إن جنى فارشه عليه، وإن مات فَإِرْثُهُ لَهُ لتأخره في الإرث عن ذوي الأرحام.

قوله: (**ثُمَّ لِقَاضٍ...إلخ**) نقل القهستاني عن «النظم»: أن القاضي يقدّم على الأم، وعن غياث المفتين أن الأقرب لو لم يزوّج زوّج القاضي عند فوات الكفء «در منتقى».

نَصَّ لَهُ عَلَيْهِ فِي مَنْشُورِهِ) ثُمَّ لِنُوَّابِهِ إِنْ فوَّضَ لَهُ ذَلِكَ، وَإِلَّا فَلَا **(وَلَيْسَ لِلوَصِيِّ)** مِنْ حَيْثُ هُوَ وَصِيٌّ **(أَنْ يزوِّجَ)** اليَتِيمَ **(مُطْلَقًا)** وَإِنْ أَوْصَى إِلَيْهِ الأَبُ بِذَلِكَ عَلَى المَذْهَبِ، نَعَم لَوْ كَانَ قَرِيبًا أَوْ حَاكِمًا يمْلكُهُ بِالوِلَايَةِ كَمَا لَا يَخْفَى].

قوله: **(نَصَّ لَهُ)** المراد: أن السلطان أذن له بذلك، وإن لم يكتب له منشورًا، وإنما ذكره مجاراة للعادة قوله: **(عَلَيْهِ)** أي: على تزويج الصغار والصغائر.

قوله: **(فِي مَنْشُورِهِ)** المنشور ما كتب فيه السلطان إني جعلت فلانًا قاضيًا لبلدة كذا وإنما سمى به؛ لأن القاضي ينشره وقت قراءته على الناس، انتهى من «شرح الملتقى».

تنبيه:

لو قالت المرأة لا ولي لي، وأريد التزوّج كان له أن يأذن في ذلك، وما نقل من إقامة البيّنة، فخلاف المشهور وتمامه في «النهر» قوله: **(إِنْ فوَّضَ لَهُ)** الأولى أن يقول لهم، ويدل عليه عبارة «النهر» حيث قال: وأما نائبه، فإن فوّض إليه ذلك ملكه، وإلا لا.

قوله: **(وَإِلَّا فلَا)** ردّ به على ما توهمه صاحب «البحر» عن عدم اشتراط تفويض الأصيل للنائب قوله: **(وَلَيْسَ لِلوَصِيِّ)** أطلق فيه فعمّ وصيّ الصغير والصغيرة كذا في «البحر» قوله: **(مِنْ حَيْثُ هُوَ وَصِيٌّ)** أما من حيث كونه قريبًا، أو حاكمًا فيملك التزويج قوله: **(أَنْ يزوِّجَ اليَتِيمَ)** فعيل، يستوي فيه الذكر والأنثى.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وروى هشام عن الإمام إن أوصى إليه الأب جاز له ذلك كذا في «الخانية» و«الظهيرية» وما في «فتح القدير» من أن الموصي إذا عين رجلًا في حياته للتزويج يزوجها الوصي رده في «البحر» بأنه إن زوّجها من المعين قبل موت الموصي لا كلام فيه؛ لأنه ليس بوصي، وإنما هو وكيل، وإن كان بعد موته، فقد بطلت لوكالة بموته وانقطعت ولايته للحاكم عند عدم قريب.

وفي «الظهيرية» ومن يعول صغيرًا أو صغيرة لا يملك تزويجهما.

قوله: **(يمْلكُهُ)** أي: التزويج إذا انتهت الرتبة إليه.

قَالَ المُصَنِّف: [فُرُوعٌ: وَلَيْسَ لِلقَاضِي تَزْوِيجُ الصَّغِيرَةِ مِنْ نَفْسِهِ وَلَا مِمَّن لَا تُقبلُ شَهَادَتُه لَهُ كَمَا فِي مُعينِ الحُكَّامِ، وَأَقَرَّه المُصَنِّفُ، وَبِهِ علِمَ أَنَّ فِعلَه حُكمٌ وَإِنْ عرِيَ عَنِ الدَّعْوَى].

قَالَ المُصَنِّف: [صَغِيرَةٌ زَوَّجَتْ نَفْسَها وَلَا وَلِيّ وَلَا حَاكِم ثَمَّةَ توقف، وَنفذَ بِإِجَازَتِهَا بَعْدَ بُلُوغِهَا؛ لِأَنَّهُ لَهُ مُجِيزًا وَهُوَ السُّلْطَانُ ....

قال الشارح: قوله: **(وَلَا مِمَّن لَا تُقبلُ شَهَادَتُه لَهُ)** كأصوله وإن علوا، وفروعه وإن سفلوا وكذا لا يجوز أن يبيع مال اليتيم من نفسه ولا ماله من اليتيم؛ لأن بيعه قضاء، وأنه لا يصلح قاضيًا في نفسه «منح».

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بكون القاضي ليس له تزويج الصغيرة من نفسه.

قوله: **(علِمَ أَنَّ فِعلَه حُكمٌ)** أي: وليس له أن يحكم لنفسه؛ لأنه في حق نفسه رعية، وكذا السلطان، حلبي عن «الهندية» وقيد بالفعل؛ لأن حكمه القول لا بد فيه من الدعوى، وهو محمل قولهم شرط نفاد القضاء في المجتهدات أن يصير الحكم في حادثة تجري فيها الخصومة الصحيحة عند القاضي من خصم على خصم أفاده في «النهر».

قوله: **(وَإِنْ عرِيَ)** بكسر الراء وفتح الياء التحتية، يقال: عرى يعرى بمعنى خلا، أو ما عرا يعرو فمعناه الحلول ومنه:

وَإِنّـي لِـتَـعـرونـي لِـذكـراكَ هـزَّةٌ   كَـمـا اِهـتَـزَّ مِـن جِـنِّ الـنَـشـاطِ مَـروحُ

وبنو عامر في الفعل الثلاثي يقلبون الياء ألفًا في نحو: بقى ونسى وهدى وبنى البيت، ذكره بعض الأشياخ رحمه الله تعالى.

قال الشارح: قوله: **(ثَمَّةَ)** أي: في محل العقد قوله: **(توَقفٌ)** الظاهر أنه إذا وجد الولي أو الحاكم وعضلًا يكون الحكم كذلك، وهل حكم الصغير كذلك مقتضى التعليل، نعم وعلم من التوقف عدم حل الوطء قوله: **(لِأَنَّهُ لَهُ مُجِيزًا... إلخ)** جواب سؤال حاصله إنهم قالوا: كل عقد لا مجيز له حال صدوره فهو باطل لا يتوقف.

وَلَوْ زَوَّجَها وَلِيَّان مُستَوِيَان قُدِّمَ السَّابِقُ، فَإِنْ لَمْ يُدرَ أَو وَقَعَا مَعًا بَطلَا (**وَلِلوَلِيِّ الأَبْعَدِ التَّزْويجُ بِغَيْبَةِ الأَقْرَبِ**) فَلَو زَوجَ الأَبْعَدُ حَالَ قِيامِ الأَقْرَبِ تَوَقَّفَ عَلَى إِجَازَتِهِ، وَلَوْ تَحَوَّلَتِ الوِلَايَةُ إِلَيْهِ ....

قوله: (**وَلَوْ زَوَّجَها وَلِيَّان**) قال في «البحر»: إذا اجتمع في الصغير أو الصغيرة وليان في الدرجة على السواء، فزوّج أحدهما أجاز الآخر، أو فسخ بخلاف الجارية إذا كانت بين اثنين، فزوّجها أحدهما لا يجوز إلا بإجازة الآخر، فإن زوّج كل واحد من الوليين رجلًا على حدة، فالأول يجوز، والآخر لا يجوز، وإن وقعا معًا ساعة واحدة لا يجوز كلاهما، ولا واحد منهما، وإن كان أحدهما قبل الآخر، ولا يدري السابق من اللاحق، فكذلك لا يجوز؛ لأنه لو جاز جاز بالتحري، والتحرّي في الفروج حرام هذا إذا كانا في الدرجة سواء، وأما إذا كان أحدهما أقرب من الآخر فلا ولاية للأبعد مع الأقرب إلا إذا غاب غيبة منقطعة، فنكاح الأبعد يجوز إذا وقع قبل عقد الأقرب ذكره الأسبيجابي.

قوله: (**وَلِلوَلِيِّ الأَبْعَدِ**) قال في «الهندية»: وإن زوّج الصغير أو الصغيرة أبعد الأولياء، فإن كان الأقرب حاضرًا، وهو من أهل الولاية توقف نكاح الأبعد على إجازته، وإن لم يكن من أهل الولاية بأن كان صغيرًا أو كبيرًا مجنونًا جاز، وإن كان الأقرب غائبًا غيبة منقطعة جاز نكاح الأبعد كذا في «المحيط» والمراد بالأبعد: القاضي دون غيره؛ لأن هذا من باب دفع الظلم شرنبلالية وفيه نظر، بل المراد به الأبعد من الأولياء، فهو مقدم على القاضي كما صرح به الشمني شارح «النقاية» وعليه إطلاق المنون، وما قاله رأي البعض أبو السعود عن الشيخ شاهين.

قوله: (**التَّزْويجُ**) قيد به؛ لأنه ليس للأبعد التصرف في المال وهو للأقرب؛ لأن رأيه منتفع به في مالها بأن ينقل إليه ليتصرف في مالها كذا في «المحيط».

قوله: (**حَالَ قِيامِ الأَقْرَبِ**) أي: وكان الأقرب من أهل الولاية بأن لم يكن صغيرًا ولا مجنونًا قوله: (**وَلَوْ تَحَوَّلَتِ الوِلَايَةُ إِلَيْهِ**) أي: إلى الأبعد بموت الأقرب، أو غيبته غيبة منقطعة.

لَمْ يَجُزْ إِلَّا بِإِجَازَتِهِ بَعْدَ التَّحولِ قُهُسْتاني «وَظهِيريَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**مَسَافَةُ القَصْرِ**) وَاختارَ فِي «الملتَقى» مَا لَمْ يَنتَظر الكُفْءُ الخَاطِبُ جَوابَه، وَاعْتَمَدَهُ البَاقَاني، وَنَقَلَ ابْنُ الكَمَالِ أَنَّ عَلَيْهِ الفَتْوَى، وَثَمَرَةُ الخِلَافِ فِيمَنِ اخْتَفَى فِي المَدِينَةِ هَلْ تَكُونُ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً (**وَلَوْ زَوَّجَها الأَقْرَبُ حَيْثُ هُوَ جَازَ**) النِّكاحُ (**عَلَى**) القَولِ (**الظَّاهِرِ**) «ظهِيريَّةٌ» (**وَيَثْبُتُ لِلأَبْعَدِ**) ....

قوله: (**لَمْ يَجُزْ إِلَّا بِإِجَازَتِهِ**) لأن تصرفه الأول بالفضول، وقد صار أصليًّا.

قال الشارح: قوله: (**وَاختارَ فِي «الملتَقَى»**) بل اختاره أكثر المشايخ كما في «النهاية» وصححه ابن الفضل وهو الأقرب إلى الفقه؛ لأنه لا نظر في إبقاء ولايته حينئذ، وفي «المجتبى» و«المبسوط» و«الذخيرة» وهو الأصح، وفي «الخلاصة» وبه كان يفتي الشيخ الإمام الأستاذ «بحر» ثم قال: والحاصل أن التصحيح قد اختلف، والأحسن الإفتاء بما عليه أكثر المشايخ.

قوله: (**وَثَمَرَةُ الخِلَافِ... إلخ**) قال في «الهندية»: فإن كان الأقرب جوالا لا يوقف على أثره أو كان مفقودًا لا يعرف مكانه، أو مختفيًا في البلد لا يوقف عليه، قال القاضي الإمام أبو الحسن علي السغدي: يكون هو بمنزلة الغائب غيبة منقطعة، فإن كان زوّجها الأبعد، ثم ظهر أنه كان مختفيًا في المصر جاز نكاح الأبعد.

قوله: (**وَلَوْ زَوَّجَها الأَقْرَبُ... إلخ**) قال في «الهندية»: اختلف مشايخنا في ولاية الأقرب أنها تزول بالغيبة أم بقيت.

قال بعضهم: إنها باقية لا أنه حدث للأبعد ولاية بغيبة الأقرب فيصير كان لها وليين مستويين الدرجة كالأخوين والعمين. وقال بعضهم: انقطعت ولايته، وتنتقل إلى الأبعد، وهو الأصح «بدائع» فما في المصنف مفرّع على الأول، ويتفرّع عليه أيضًا أنه إن وقع عقد الأقرب والأبعد معًا، فلا يجوز كلاهما، وكذا إذا كان لا يدري السابق من اللاحق هكذا في «الشرح الطحاوي».

قوله: (**عَلَى القَولِ الظَّاهِرِ**) مقابله ما في «محيط» السرخسي من عدم

مِنْ أَوْلِياءِ النَّسَبِ «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّف: [لَكِن فِي القُهُسْتَانِي عَن الغِيَّاث: لَوْ لَمْ يزوِّجْ الأَقربُ زَوَّج القَاضِي عِنْدَ فَوْتِ الكُفءِ **(التَّزْوِيجُ بِعضْلِ الأَقْرَبِ)** أَيْ بِامْتِنَاعِهِ عَنِ التَّزْوِيج إِجْماعًا «خُلَاصَةٌ» **(وَلَا يَبطُلُ تَزْوِيجُهُ)** السَّابِقُ **(بِعَوْدِ الأَقْرَبِ)** لحصُولِهِ بِوِلَايَةٍ تَامَّةٍ **(وَوَلِي المَجْنُونَةِ)** وَالمَجْنُونِ وَلَوْ عَارِضًا **(فِي النِّكَاحِ)** أَمَّا التَّصَرُّفُ فِي المَالِ فَلِلأَبِ اتِّفَاقًا

الجواز وجزم به في «المبسوط» وظاهر «النهر» أرجحيته وتقدم تصحيحه قوله: **(مِنْ أَوْلِياءِ النَّسَبِ)** خرج السلطان والقاضي.

قال الشارح: قوله: **(زَوَّج القَاضِي عِنْدَ فَوْتِ الكُفءِ)** قال في «الهندية»: غاب الولي، أو عضل، أو كان الأب، أو الجد فاسقًا فللقاضي أن يزوّجها من كفء كذا في «وجيز الكردري» وفي «البحر» وإذا خطبها كفء وعضلها الولي تثبت الولاية للقاضي نيابة عن العاضل، فله التزويج، وإن لم يكن في منشوره، لكن ما المراد بالعضل؟ يحتمل أن يمتنع من تزويجها مطلقًا، ويحتمل أن يكون أعم منه، ومن أن يمتنع من تزويجها من هذا الخاطب الكفء ليزوجها من كفء غيره وهو الظاهر ولم أره صريحًا، انتهى.

وهذا تصريح بأن الولاية تنتقل عن الأقرب بعضله إلى القاضي، وإن وجد الأبعد؛ لأنه من قبيل إزالة الضرر ونحو القاضي هو الذي يتولى إزالته لا الأبعد، وهذا يؤيد ما تقدم عن الشرنبلالي، ويرد تنظير العلامة شاهين عليه.

قوله: **(بِعضْلِ الأَقْرَبِ)** أي: عن غير كفء، وبمهر المثل أما إذا امتنع من غير الكفء، أو لكون المهر أقل من مهر المثل، فإنها لا تنتقل.

قوله: **(وَلَا يَبطُلُ تَزْوِيجُهُ)** أي: الأبعد حال غيبة الأقرب، والأولى ذكر الجملة بعد قوله: وللولي الأبعد التزويج بغيبة الأقرب.

قوله: **(وَوَلِي المَجْنُونَةِ وَالمَجْنُونِ)** مثلهما المعتوه والمعتوهة كما لا يخفى.

قوله: **(وَلَوْ عَارِضًا)** إنما غيابه؛ لأن فيه خلاف زفر، أما الأصلي لا خلاف في حكمه المذكور قوله: **(اتِّفَاقًا)** من الشيخين ومحمد رحمهم الله.

(ابْنهَا) وَإِنْ سَفلَ **(دُونَ أَبِيهَا)** كَمَا مَرَّ][١].

قَالَ المُصَنِّف: [وَالأَوْلَى أَنْ يَأْمرَ الأَبُ بِهِ؛ لِيَصِحَّ اتِّفاقًا **(وَلَو أَقَرَّ وَلِي صَغِيرٍ أَو صَغِيرَةٍ أَوْ)** أَقَرَّ **(وَكِيل رَجلٍ أَو امْرَأَةٍ أَو مَوْلَى لِعَبْدِ النِّكاحَ لَمْ يَنْفُذْ)** لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ عَلَى الغَيْرِ، بِخِلَافِ مَوْلَى الأَمَة حَيْثُ يَنفذُ إِجْمَاعًا؛ ....

قوله: **(ابْنهَا)** وإن أفاقا بعد العقد لا خيار لهما؛ لأنه مقدّم على الأب، ولا خيار لهما إذا زوجهما الأب، فالابن أولى أفاده في «البحر» قوله: **(كَمَا مَرَّ)** راجع إلى قوله: ابنها، وقد مر في قول الشارح سابقًا وكذا المولى وابن المجنونة.

قال الشارح: قوله: **(وَالأَوْلَى أَنْ يَأْمرَ الأَبَ... إلخ)** أي: يأمر الابن الأب، وذلك رعاية لتعظيم الأب؛ لا للاحتراز عن أن يأمر الأب الابن، فإنه صحيح أيضًا اتفاقًا أفاده العلامة أبو السعود قوله: **(وَلَو أَقَرَّ وَلِي صَغِير أَو صَغِيرَةٍ)** أطلقه، فشمل الأب والجد، وظاهر قول المصنف بعد أو يدرك الصغير أو الصغيرة، فيصدّقه أن هذ الإقرار من الولي في حال صغرهما، فإن لم توجد بيّنة يكون إقراره موقوفًا إلى بلوغهما، فإذا بلغا وصدقاه ينفذ إقراره، وإلا يبطل، وعندهما ينفذ في الحال، قال الشرنبلالي في «الحاشية»: أنه الصحيح، قال الكمال: والذي يظهر أن الأوجه هذا القول، أبو السعود.

قوله: **(بِخِلَافِ مَوْلَى الأَمَة)** أي: إذا أقر عليها بالنكاح.

قوله: **(حَيثُ يَنفذُ إِجْمَاعًا)** أي: بعدما ادّعى رجل نكاحها فقضى بنكاحها بلا بينة، وتصديق كذا في الدرر، والذي في «غاية البيان» أنه لا ينفذ إقراره بالنكاح

---

(١) قال في رد المحتار (٩/ ٤٢٥): (وَلِلْوَلِيِّ الْأَبْعَدِ التَّزْوِيجُ بِغَيْبَةِ الْأَقْرَبِ) فَلَوْ زَوَّجَ الْأَبْعَدُ حَالَ قِيَامِ الْأَقْرَبِ تَوَقَّفَ عَلَى إجَازَتِهِ وَلَوْ تَحَوَّلَتْ الْوِلَايَةُ إلَيْهِ لَمْ يَجُزْ إلَّا بِإِجَازَتِهِ بَعْدَ التَّحَوُّلِ قُهُسْتَانِيٌّ وَظَهِيرِيَّةٌ (مَسَافَةَ الْقَصْرِ) وَاخْتَارَ فِي الْمُلْتَقَى مَا لَمْ يَنْتَظِرْ الْكُفْءُ الْخَاطِبُ جَوَابَهُ وَاعْتَمَدَهُ الْبَاقَانِيُّ وَنَقَلَ ابْنُ الْكَمَالِ أَنَّ عَلَيْهِ الْفَتْوَى وَثَمَرَةُ الْخِلَافِ فِيمَنْ اخْتَفَى فِي الْمَدِينَةِ هَلْ تَكُونُ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً (وَلَوْ زَوَّجَهَا الْأَقْرَبُ حَيْثُ هُوَ جَازَ) النِّكَاحُ (عَلَى) الْقَوْلِ (الظَّاهِرِ) ظَهِيرِيَّةٌ (وَيَثْبُتُ لِلْأَبْعَدِ) عَلَى أَوْلِيَاءِ النَّسَبِ شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٍ لَكِنَّ فِي الْقُهُسْتَانِيِّ عَنْ الْغِيَاثِيِّ: لَوْ لَمْ يُزَوِّجْ الْأَقْرَبُ زَوَّجَ الْقَاضِي عِنْدَ فَوْتِ الْكُفْءِ (التَّزْوِيجُ بِعَضْلِ الْأَقْرَبِ) أَيْ بِامْتِنَاعِهِ عَنْ التَّزْوِيجِ إجْمَاعًا خُلَاصَةٌ (وَلَا يَبْطُلُ تَزْوِيجُهُ) السَّابِقُ (بِعَوْدِ الْأَقْرَبِ) لِحُصُولِهِ بِوِلَايَةٍ تَامَّةٍ.

لِأَنَّ مَنَافِعَ بضْعهَا مُلكُهُ (**إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ الشُّهُودُ عَلَى النِّكَاحِ**) بِأَنْ يَنصبَ القَاضِي خَصْمًا عَنِ الصَّغيرِ، حَتَّى يُنكرَ فَتقَامُ البَيِّنةُ عَلَيْهِ (**أَوْ يُدرِكُ الصَّغِير أَو الصَّغِيرَة فَيُصدِّقه**) أَيْ الوَلِي المُقِرُّ (**أَوْ يُصدّق المُوكَل أَو العَبْد**) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة، وقَالَا: يُصدَّقُ فِي ذَلِكَ، وَهَذِهِ المَسْأَلةُ مُخرجَةٌ مِنْ قَولِهِم: مَنْ مَلَك الإِنشاءَ مَلَكَ الإِقْرَارَ بِهِ،

على أمته، بل لا بد من بينة، فهي مستثناة من قولهم من ملك الإنشاء ملك الإقرار.

قال العلامة أبو السعود: يمكن أن يحمل ما في «الغاية» على ما إذا أقر المولى بنكاحها من رجل، وأنكر ذلك الرجل، وما في «الدرر» على ما إذا ادعاه كما هو صريحها، فتزول المخالفة، فإن قيل: ما فائدة نفاذ إقراره عليها مع إنكار الرجل، والإقرار من المولى حجة قاصرة لا يتعدّى إلى المنكر، قلت: لعل فائدته منع تزويجها من آخر مؤاخذة له بإقراره حتى يقول المنكر: إن كانت زوجتي فهي طالق، وليتأمل.

قوله: (**لِأَنَّ مَنَافِعَ بَعْضِهَا مُلكُهُ**) أي: فإقرار المولى على نفسه.

قوله: (**بِأَنْ يَنصبَ القَاضِي... إلخ**) جواب سؤال حاصله: كيف تصح إقامة البينة على الصغير المنكر؟

وحاصل الجواب: أن القاضي ينصب خصمًا عن الصغير حتى ينكر، فتقام البينة على المنكر كما إذَا أَقَرَّ الْأَبُ بِاسْتِيفَاءِ بَدَلِ الْكِتَابَةِ مِنْ عَبْدِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ لَا يُصَدَّقُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ، فالقاضي ينصب خصمًا عن الصغير، فينكر فتقام عليه البينة أفاده المصنف، وأما الموكل والعبد فيصلحان للخصومة.

قوله: (**عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة**) رضي الله عنه ظاهره أن الخلاف في جميع المسائل، وسياق كلام «الدرر» يقضي بأنه في مسألة الوكالة، والعبد لا بد من إقامة البينة، أو وجود التصديق من الموكل، أو العبد من غير خلاف في ذلك.

قوله: (**وَهَذِهِ المَسْأَلةُ**) أي: مسألة الإقرار على الصغير والصغيرة، والوكيل، والعبد فأل للجنس. وقوله: (**مُخرجَةٌ**)؛ أي: مستثناة فالراء مفتوحة غير مشددة.

قوله: (**مَلَكَ الإِقْرَارَ بِهِ**) الأولى حذف به؛ لعدم مرجع الضمير وإن علم من

وَلَهَا نَظَائِر].

قَالَ المُصَنِّف: [فَرْعٌ: هَلْ لِوَلِي مَجنُونٍ وَمَعْتُوهٍ تَزْوِيجُهُ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ؟ لَمْ أَرَه، وَمَنَعَه الشَّافِعِيُّ وَجَوَّزه فِي الصَّبِيِّ لِلحَاجَةِ].

بَابُ الكَفَاءَةِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الكَفَاءَةِ.

مَنْ كَافَأَه إِذَا سَاوَاه؛ وَالمُرَادُ هُنَا مُسَاوَاةٌ مَخْصُوصَةٌ أَو كَوْنُ المَرْأَةِ أَدْنَى **(الكَفَاءَة**

المقام، فإن المعنى من ملك إنشاء شيء ملك الإقرار به.

قوله: **(وَلَهَا نَظَائِر)** أي: مخرجات من هذه القاعدة منها ما في «الأشباه» من كتاب الإقرار، استدانة الوصي على اليتيم، فإنه يملك إنشاءها دون الإخبار بها.

قال الشارح: قوله: **(هَلْ لِوَلِي مَجنُونٍ... إلخ)** البحث لصاحب «النهر» والظاهر أن الصبي في حكم من ذكر.

قوله: **(وَمَنَعَه الشَّافِعِيُّ)** ﵁ لاندفاع الضرورة بالواحدة «نهر» قوله: **(وجوّزه)** أي: تزويج أكثر من واحدة.

قوله: **(لِلحَاجَةِ)** ينظر ما هي عنده.

بَابُ الكَفَاءَةِ

قال في «القاموس»: كافأه مكافأة وكفاء جازاه، وفلانًا ماثله وراقبه، والحمد لله كفاء الواجب؛ أي: ما يكون مكافئًا له، والاسم الكفاءة والكفاء بفتحهما ومدهما.

قال الشارح: قوله: **(وَالمُرَادُ هُنَا)** أي: بالمكافأة في اصطلاح الفقهاء، وإنما قال ذلك؛ لأن كون المرأة أدنى ليس مدلولًا لها لغة، وكذا تخصيص الكفاءة بالأشياء المذكورة.

قوله: **(مُسَاوَاةٌ مَخْصُوصَةٌ)** أي: بالأمور الآتية قوله: **(أَو كَوْنُ المَرْأَةِ أَدْنَى)** فإذا تزوجت المرأة خيرًا منها، فليس للولي أن يفرق بينهما، فإن الولي لا يتعير

مُعتَبَرة) فِي ابْتِداءِ النِّكاحِ لِلزُومِهِ أَو لصِحَّتِهِ **(مِنْ جَانِبِه)** أَي الرَّجُل؛ لِأَنَّ الشَّرِيفَة تَأْبَى أَنْ تَكُونَ فِرَاشًا لِلدَّنِيءِ، وَلِذَا **(لَا)** تُعتبَرُ **(مِنْ جَانِبِها)** لِأَنَّ الزَّوجَ مُسْتَفرِشٌ، **فَلَا تغِيظُه** دَنَاءَةُ الفِرَاشِ، وَهذَا عِنْدَ الكُلِّ فِي الصَّحِيحِ، كَمَا فِي «الخَبَّازِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [لَكِن فِي «الظهِيرِيَّة» وَغَيْرِها: هَذَا عِنْدَه وَعِنْدَهما تُعْتَبر فِي جَانِبِها أَيْضًا **(وَ)** الكَفَاءَةُ **(هِي حَقُّ الوَلِي لَا حَقُّها)** فَلَوْ نَكَحت رَجُلًا وَلَمْ تَعْلَمْ حَالَه، فَإِذَا هُوَ

بأن يكون تحت الرجل من لا يكافئه «هندية».

قوله: **(فِي ابْتِداءِ النِّكاحِ)** فإذا كان كفؤًا وقت النكاح ثم زالت الكفاءة بأن صار بعده فاسقًا مثلًا لا يفسخ، كذا في القهستاني قوله: **(لِلزُومِهِ أو لصِحَّتِهِ)** إشارة إلى القولين المتقدمين أول باب الولي انتهى، وقد علمت أن كلًّا منهما مفتى به.

قوله: **(لِأَنَّ الشَّرِيفَة تَأْبَى. . . إلخ)** فلا تنتظم بينهما مصالح النكاح، فيفوت المقصود قوله: **(وَلِذَا (لَا) تُعتَبرُ)** لا يظهر لهذا التعليل وجه، فالأولى إبقاء المصنف على حاله.

قوله: **(فَلَا تغِيظُه دَنَاءَةُ الفِرَاشِ)** أي: المفروش، فهو اسم بمعنى المفعول كاللباس والكتاب.

قال الشارح: قوله: **(لَكِن)** الأولى حذفها وغير «الظهيرية» «المحيط» و«البناية».

قوله: **(وَعِنْدَهما تُعْتَبر فِي جَانِبِها)** استدلالًا بمسألة الجامع، وهي ما لو وكله أمير أن يزوّجه امرأة، فزوّجه أمة لغيره جاز عند الإمام خلافًا لهما، ولا دلالة فيها على ما زعموا؛ لأن عدم الجواز عندهما يحتمل أن يكون؛ لأن المطلق فيها مقيد بالعرف العادة، وهما يقضيان بأن مثله لا يزوّج أمة أو لاعتبار الكفاءة في تلك المسألة خاصة «نهر» زيادة.

قوله: **(لَا حَقُّها)** هذا ينافي ما في «الظهيرية» لو انتسب الزوج لها نسبًا غير نسبه، فإن ظهر دونه، وهو ليس بكفو، فحق الفسخ ثابت للكل، وإن كان كفؤًا فحق الفسخ لها دون الأولياء، وإن كان ما ظهر فوق ما أخبر، فلا فسخ لأحد وعن

عَبْدٌ لَا خِيارَ لَهَا، بَلْ لِلأَوْلِيَاءِ، وَلَوْ زَوَّجوهَا بِرِضَاهَا وَلَمْ يَعْلَمُوا بِعَدَمِ الكَفَاءَةِ ثُمَّ عَلمُوا لَا خَيَارَ لأَحَدٍ، إِلَّا إِذَا شَرَطُوا الكَفَاءَة، أَو أَخْبَرَهم بِهَا وَقتَ العَقْدِ فزوَّجُوهَا عَلَى ذَلِكَ ثُمَّ ظَهر أَنَّهُ غيرُ كُفءٍ كَانَ لَهُم الخَيارُ «وَلْوَالِجِيَّة» فَلْيُحفَظ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَتُعْتَبَرُ**) الكَفَاءَةُ لِلُزُومِ النِّكَاحِ خِلَافًا لِمَالِك ....

الثاني أن لها الفسخ؛ لأنها عسى تعجز عن المقام معه، وينافي ما في «الذخيرة» إذا تزوج امرأة على أنه فلان بن فلان، فإذا هو أخوه أو عمه فلها الخيار، فقد جعل الخيار لها اللهم إلا أن يقال: إن هذا الخيار ترتب على الغرر لا على عدم الكفاءة.

قوله: (**لَا خَيارَ لَهَا**) قد يقال: إنما لم يثبت الخيار لها؛ لأنها لما لم تشترط الكفاءة كان عدم الرضا بعدم الكفاءة منها ثابتًا من وجه دون وجه؛ لأن حال الزوج دائر بين أن يكون كفؤًا، وبين أن لا يكون والنص إنما أثبت حق الفسخ بعدم الكفاءة إذا لم يرض بعدمها من كل وجه فلا يثبت حال وجود الرضا بعدمها من وجه، فتأمل.

وهذا التوجيه ذكره المصنف تعليلًا لقولهم في المسألة الآتية لا خيار لأحد، فلو صور التفريع بما إذا نكحته عالمة بأنه عبد، فإنه يثبت الخيار للأولياء، ولو كان لها لتم من غير منازع(١).

قوله: (**لَا خَيَارَ لأَحَدٍ**) لتقصيرهم بعدم البحث عن حاله وأما بالنظر إليها؛ فلأنها ليست حقها قوله: (**إِلَّا إِذَا شَرَطُوا الكَفَاءَةَ**) استثناء منقطع قوله: (**عَلَى ذَلِكَ**) أي: الكفاءة المعلومة من قوله: أولًا أو أخبرهم بها وقت العقد.

قال الشارح: قوله: (**لِلُزُومِ النِّكَاحِ**) هذا على ظاهر المذهب، وقد أفتى به.

قوله: (**خِلَافًا لِمَالِك**) حيث قال: لا تعتبروا كذا سفيان كما في «مسكين»

---

(١) قال السمرقندي في «تحفة الفقهاء» (٣/ ٢٧٦): وإن رضيت المرأة بنقصان المهر، وعدم الكفاءة يثبت الخيار للأولياء في عدم الكفاءة بالاتفاق، وفي نقصان المهر عند أبي حنيفة، خلافًا لهما هذا إذا كان قبل الدخول. فإن كان بعد الدخول، وهي غير مكرهة في التمكين يجوز النكاح، لوجود الرضا، دلالة، ويسقط الخيار للمرأة، ويبقى الخيار للأولياء.

(نَسَبًا فَقرَيش) بَعْضهُم **(أَكفاءُ)** بَعْضٍ **(وَ)** بَقِيَّةُ **(العَرَبِ)** بَعضُهم **(أَكفاءُ)** بَعضٍ،

انتهى حلبي، قال الكمال: كان الأولى ذكر الكرخي أيضًا لموافقته لهما وذكر العلامة نوح أن الكرخي، والجصاص ومن تبعهم من مشايخ العراق لا يعتبرون الكفاءة إلا في الدين، ولو لم تثبت هذه الرواية عندهم عن الإمام ما اختاروها، وذهب جمهور مشايخنا إلى أنها معتبرة فيما ذكر، أفاده أبو السعود.

قوله: **(نَسَبًا)** أي: من جهة النسب، ونظم العلامة الحموي ما يعتبر فيه الكفاءة فقال:

إن الكفاءة في النكاح تكون في ... ست لها بيت بديع قد ضبط

نسب وإسلام كذلك حرفة ... حرية وديانة مال فقط

قوله: **(فَقرَيش... إلخ)** القرشي من جمعه النضر بن كنانة، ومن لم ينتسب إلا لأب فوقه، فهو عربي غير قرشي، فالنضر هو الجد الثاني عشر للنبي ﷺ ونسبه الشريف محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر ابن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان، وعلى عدنان اقتصر البخاري والخلفاء الأربعة من قريش، وليس فيهم هاشمي إلّا علي، ويجوز في قريش الصرف وعدمه على إرادة الحي والقبيلة، وهو مصغر قرش تعظيمًا، وهو الكسب والجمع كما في «الصحاح» وإنما سُمي به؛ لأنه كان يتجر، ويجتمع بمكة بعد التفرق في البلاد.

قوله: **(بَعْضهُم أَكفاءُ بَعْضٍ)** أشار به إلى أنه لا تفاضل فيما بينهم من الهاشمي والنوفلي والتيمي والعدوي وغيرهم، ولهذا زوج علي وهو هاشمي أم كلثوم بنت فاطمة لعمرو وهو عدوي، قهستاني قوله: **(وَبَقِيَّةُ العَرَبِ بَعضُهم أَكفاءُ)** اعلم أن العرب صنفان: عرب عاربة، وهم أولاد قحطان، ومتعربة، وهم أولاد إسماعيل عليه السلام، وقيل: قحطان من ذرية إسماعيل، والعجم أولاد فروخ أخي إسماعيل، وُسمي العجم موالي؛ لأن بلادهم فتحت عنوة بأيدي العرب، فكان للعرب استرقاقهم، فإذا تركوهم أحرارًا، فكأنهم أعتقوهم،

وَاسْتَثْنَى فِي المُلْتَقَى تِبْعًا لِلهِدَايَةِ بَنِي بَاهِلَة لِخِسَّتِهِم، وَالحَقُّ الإِطْلَاقُ، قَالَه المُصَنِّفُ «كَالبَحْرِ» وَ«النَّهْرِ» وَ«الفَتْحِ» وَ«الشُّرنبلَالِيَّةِ» وَيعْضدُه إِطْلَاقُ المُصنفين «كَالكَنْزِ» وَ«الدُّرَرِ» وَهَذَا فِي العَرَبِ (وَ) أَمَّا فِي العَجَمِ فَتعْتَبَر (**حُرِيَّةً وَإِسْلامًا**) فَمُسلمٌ بِنَفْسِهِ أَو مُعتقٌ غَيْرُ كفْءٍ لِمَنْ أَبُوهَا مُسلِمٌ ....

والموالي هم المعتقون، أو لأنهم نصروا العرب على قتل الكفار، والناصر يسمى مولى، أبو السعود.

قوله: (**بَنِي بَاهِلَة**) باهلة في الأصل اسم امرأة من همدان والتأنيث للقبيلة سواء كان في الأصل اسم رجل أو امرأة صحاح، وفي الديوان الباهلة قبيلة من الْقَيْسِ، وخستهم التي أوجبت عدم كفاءتهم للعرب أنهم يطبخون العظام، ويأخذون الدسومات منها، ويأكلون بقية الطعام مرة ثانية قوله: (**وَالْحَقُّ الْإِطْلَاقُ**) وهذا الاستثناء لا يخلو عن نظر، فإن النص وهو قوله ﷺ: «**العرب بعضهم أكفاء لبعض**»(١) لم يفصل مع علمه ﷺ بقبائل العرب وأخلاقهم، وليس كل باهلي كذلك، بل فيها الأجود، وكون فصيلة منهم، أو بطن صعاليك فعلوا ذلك لا يسري في حق الكل، أفاده الكمال.

قوله: (**وَهَذَا فِي العَرَبِ**) أي: اعتبار النسب إنما يكون في العرب، فلا يعتبر فيهم الإسلام كما في «المحيط» و«النهاية» وغيرهما ولا الديانة كما في «النظم» ولا الحرفة كما في «المضمرات» لأن العرب يتخذون هذه الصنائع حرفًا، وأما الباقي فالظاهر من عباراتهم أنه معتبر قهستاني، وفي «النهر» عن «إيضاح الإصلاح» أن المذهب اعتبار الديانة في العرب والعجم فليحفظ، وذكره المؤلف في «شرح الملتقى» وجرى عليه فيما سيأتي، ولا يعتبر النسب في العجم؛ لأنهم ضيعوه كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**فَتعْتَبَر حُرِيَّةً**) إنما لم تعتبر الحرية في العرب؛ لأنها لازمة لهم؛ لأنه لا يجوز استرقاقهم قوله: (**لِمَنْ أَبُوهَا مُسلِمٌ**) راجع إلى قوله: مسلم بنفسه

---

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى (٧/ ٢٣٤).

أَو حُرٌّ أَوْ معْتقٌ وَأمّهَا حُرَّة الأَصْلِ، وَمَن أَبُوه مُسلمٌ أَو حُرٌّ غَيْرُ كفُءٍ لِذاتِ أَبَوَيْنِ **(وَأَبَوَانِ فِيهِمَا كَالآبَاءِ)** لِتَمامِ النَّسَبِ بِالجَدِّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الفَتْحِ»: وَلَا يَبعدُ مُكَافَأة مُسْلم بِنَفْسِهِ لِمعتَقٍ بِنَفْسِهِ، وَأَمَّا مُعتقُ الوَضِيعِ فَلَا يُكَافِئ مُعْتَقه الشَّرِيف وَأَمَّا مُرتَدٌّ أَسْلَم فَكفْءٌ لِمَنْ لَمْ يرتَدّ، وَأَمَّا

حلبي، وفي «الهندية» والذي أسلم بنفسه لا يكون كفؤًا للتي لها أبوان أو ثلاثة في الإسلام، ويكون كفؤًا لمثله هذا إذا كان في موضع قد تباعد فيه عهد الإسلام وطال، وأما إذا كان العهد قريبًا بحيث لا يُعيِّر، ولا يكون ذلك عيبًا، فإنه يكون كفؤًا، كذا في «السراج الوهاج».

قوله: **(أَو حُرٌّ)** هو وما بعده راجع إلى قوله: أو معتق قاله الحلبي.

قوله: **(وَأمّهَا حُرَّة الأَصْلِ)** لأن الزوج المعتق فيه أثر الرق وهو الولاء، والمرآة لما كانت أمها حرة الأصل كانت هي حرة الأصل، وأما إذا كانت أمها رقيقة أو معتوقة، فإنه يكون كفؤًا للأولى؛ لأنها رقيقة تبعًا لأمها، ولا يكون كفؤًا للثانية؛ لأن لها أبًا في الحرية الحرية نظير الإسلام «بحر» قوله: **(غَيْرُ كفُءٍ لِذاتِ أَبوَيْنِ)** أي: في الإسلام والحرية.

قوله: **(وَأَبَوَانِ فِيهِمَا كَالآبَاءِ)** فمن له أبوان في الإسلام والحرية كفؤ لمن لها آباء كثيرون فيهما.

قوله: **(لِتَمَامِ النَّسَبِ بِالجَدِّ)** قال في «المنح» لأن أصل النسب في التعريف إلى الأب وتمامه الجد، ولا يشترط أكثر من ذلك، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(مُسْلم بِنَفْسِهِ)** أي: غير رقيق ولو له آباء في الحرية.

قوله: **(لِمعتَقٍ بِنَفْسِهِ)** ولو له آباء في الإسلام؛ لأن كلًّا تحقق فيه منقصة هذا بكفره، وهذا برقه فيتكافآن.

قوله: **(وَأَمَّا مُعتقُ الوَضِيعِ... إلخ)** لأن الولاء بمنزلة النسب حتى أن مولاة بني هاشم إذا زوجت نفسها من مَوْلَى الْعَرَبِ كان لمعتقها حق التعرض «هندية» قوله: **(وَأَمَّا مُرتَدٌّ أَسْلَم... إلخ)** كأنه؛ لأن الارتداد وصف عرض وقد زال.

الكَفاءَةُ بَيْنَ الذِّمِيين فَلَا تُعْتَبر إِلَّا لِفِتْنَةٍ (وَ) تُعْتَبر فِي العَرَبِ وَالعَجَم (دِيَانَة) أَيْ: تَقْوَى، فَلَيْسَ فَاسِقٌ كَفُؤًا لِصَالِحة أَو فَاسِقَة بِنْت صَالِح معْلِنًا كَانَ أَو لَا عَلَى الظَّاهِرِ. «نَهْرٌ»].

قوله: **(فَلَا تُعْتَبر)** فلو ادعى الولي أن الزوج غير كفوٍ لم يفرق إلا أن يكون نسبًا مشهورًا كبنت ملكهم إذا خدعها حائك فيفرق؛ لتسكين الفتنة لا لعدم الكفاءة، والقاضي مأمور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين، أبوالسعود عن «النهر».

قوله: **(وَتُعْتَبر فِي العَرَبِ وَالعَجَم دِيَانَة)** فلا يكون العربي الفاسق كفؤًا لصالحة عجمية كانت أو عربية «بحر» واعتبار الديانة في العرب هو المعول عليه كما مر قوله: **(أَيْ: تَقْوَى)** وزهدًا وصلاحًا كذا في «البحر».

قوله: **(فَلَيْسَ فَاسِقٌ كَفُؤًا لِصَالِحة)** كمبتدع فإنه ليس كفؤًا لسنية، قهستاني.

قوله: **(أَو فَاسِقَة... إلخ)** قال في «البحر»: ووقع لي تردد فيما إذا كانت صالحة دون أبيها أو كان أبوها صالحًا دونها هل يكون الفاسق كفؤًا أو لا؟ فظاهر كلام الشارحين: أن العبرة لصلاح أبيها وجدها، فإنهم قالوا: لا يكون الفاسق كفؤًا لبنت الصالحين، واعتبر في المجمع صلاحهما، فقال: لا يكون الفاسق كفؤًا للصالحة وفي «الخانية» لا يكون الفاسق كفؤًا للصالحة بنت الصالحين، فاعتبر صلاح الكل، والظاهر أن الصلاح منها، أو من آبائها كاف؛ لعدم كون الفاسق كفؤًا لها ولم أره صريحًا، قال القهستاني: صلاحها شرط، وإنما لم يذكر؛ لأن الغالب أن تكون البنت صالحة بصلاح أبيها، انتهى بالمعنى وهو الظاهر. فإن الفاسقة لا تتعير بالفاسق، ولو كان أبوها صالحًا، ولا يقال: إن الأب يتعير بذلك الفاسق؛ لأنه يقال: تعييره ببنته أولى، وقد جرى الشارح على ما نقله الشارحون وبحثه صاحب «البحر».

قوله: **(معْلِنًا كَانَ أَو لَا)** أما إذا كان معلنًا فظاهر، وأما غير المعلن فهو بأن يشهد عليه أنه فعل كذا من المفسقات وهو لا يجاهر به، فيفرق بينهما بطلب الأولياء.

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَمَالًا**) بِأَنْ يَقدرَ عَلَى المعَجلِ وَنَفَقَة شَهرٍ لَوْ غَيرَ مُحترِفٍ، وَإِلَّا فَإِنْ كَانَ يَكتَسِبُ كُلَّ يَوم كِفايتهَا لَوْ تطِيقُ الجماعَ ....

قال الشارح: قوله: (**بِأَنْ يَقدرَ عَلَى المعَجلِ**) قال في «الملتقى» و«شرحه» والقادر عليهما كفو لذات أموال عظام عند أبي يوسف وهو ظاهر الرواية عنهما وهو الأصح؛ لأن المال غاد ورائح، وكثرته مذمومة شرعًا، انتهى.

والمراد بالمعجل: ما تعورف تعجيله، ولا يعتبر الباقي، ولو كان حالًا «هندية» وفي التجنيس لو تزوج امرأة وهو فقير، فتركت له المهر لا يكون كفؤًا؛ لأنه إنما تعبر حالة العقد قوله: (**وَنَفَقَة شَهرٍ**) أي: نفقتها وإن لم يقدر على نفقة نفسه، وإن لم يقدر على نفقتها لا يكون كفؤًا ولو كانت فقيرة «نهر».

قوله: (**لَوْ غَيرَ مُحترِفٍ**) كالتاجر والأكار وإلا بأن كان محترفًا، فإن يكتسب كل يوم كفايتها؛ أي: وإن لم يقدر على كفايته هذا توفيق بين قولين أشار إليه في «الهندية» بعد ذكرهما فقال: وكان نصير ـ رحمه الله تعالى ـ يقول: يعتبر قوت شهر وهوالأصح كذا في «التجنيس» و«المزيد» وعن أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ إذا كان قادرًا على المهر، ويكتسب كل يوم ما ينفق عليها كان كفؤًا، وهو الصحيح كذا في «شرح الجامع الصغير» لقاضي خان، والأحسن في المحترفين ما قال أبو يوسف، انتهى.

قوله: (**لَوْ تطِيقُ الجماعَ**) قال في «الهندية»: ثم إنما تعتبرالقدرة على النفقة إذا كانت المرأة كبيرة أو صغيرة تصلح للجماع، أما إذا كانت صغيرة لا تصلح للجماع، فلا تعتبر القدرة على النفقة؛ لأنه لا نفقة لها في هذه الصورة، ويكتفي بالقدرة على المهر كذا في «الذخيرة» إذا علمت ذلك فقول الشارح: لو تطيق الجماع راجع إلى النفقة فقط.

وفي «البحر» وظاهر كلامهم أن القدرة على المهر والنفقة لا بد منها في كل زوج عربيًّا كان أو عجميًّا لكل امرأة، ولو كانت فقيرة بنت فقراء كما صرح به في «الواقعات» معللاً بأن المهر والنفقة عليه، فيعتبر هذا الوصف في حقه، انتهى.

(وَحِرْفَة) فَمِثْل حَائِكٍ غَيرِ كفْءٍ لِمثلِ خَيَّاطٍ وَلَا خَيَّاط لبِزازٍ وَتَاجِرٍ وَلَا هُما لِعالمٍ وَقَاضٍ، وَأَمَّا أَتباعُ الظلَمَةِ ....

قوله: **(وَحِرْفَة)** قال في «القاموس»: الحرفة بالكسر الطعمة والصناعة يرتزق منها وكل ما اشتغل الإنسان به، وهي تسمى صنعة وحرفة؛ لأنه ينحرف إليها انتهى، وقيل: الصنعة هي العلم الحاصل من التمرن على العمل فهي أخص من الحرفة، والمراد بالكفاءة في الحرفة التقارب لا الاتحاد للحرج في ذلك، وهو الْمَرْوِيُّ عن الثاني، فإنه قال: الحرف متى تقاربت لا يعتبر التفاوت، وتثبت الكفاءة، فالحائك يكون كفؤًا للحجام، والدباغ يكون كفؤًا للكناس، والصفار يكون كفؤًا للحداد، والعطار يكون كفؤًا للبزاز، وعليه الفتوى.

قوله: **(فَمِثْل حَائِكٍ... إلخ)** قال في «الملتقى» وشرحه: فحائك، أو حجام، أو كناس، أو دباغ، أو حلاق، أو بيطار، أو حداد، أو صفار غير كفؤ لسائر الحرف كعطار أو بزاز أو صواف ونحو ذلك به يفتى للتعير بخسة الحرف والخفاف ليس بكفؤ للبزاز والعطار «كافي» وفيه إشارة إلى أن الحرف جنسان ليس أحدهما كفؤًا للآخر، لكن أفراد كل منهما كفؤ لجنسها وبه يفتى زاهدي.

قوله: **(لبِزازٍ)** قال في «القاموس» البز الثياب أو متاع البيت من الثياب ونحوها وبائعه البزاز وحرفته البزازة قوله: **(وَلَا هُما لِعالمٍ وَقَاضٍ)** أو لبنتيهما، قال في «البناية»: الكناس، والحجام، والدباغ، والحارث، والسائس، والراعي، والقيم؛ أي: البلان في الحمام ليسوا كفؤًا لبنت الخياط، ولا الخياط لبنت البزاز والتاجر، ولا هما لبنت عالم وقاض، والحائك ليس كفؤًا لبنت الدهقان، وإن كانت معرة، وقيل: هو كفؤ، وقد غلب اسم الدهقان على ذي العقار الكثير، انتهى.

وأطلقوا في العالم والقاضي، ولم يقيدوا العالم بذي العمل ولا القاضي بمن لا يقبل الرشوة، والظاهر التقييد؛ لأن القاضي حينئذ ظالم ونحوه العالم غير العامل، وليحرر.

فَأَخَسُّ مِنَ الكُلِّ، وَأَمَّا الوَظَائفُ فَمِنَ الحِرَفِ فَصاحِبُها كُفْء للتَّاجِرِ لَوْ غَيرَ دَنِيئةٍ كَبوَّابَةٍ وَذُو تَدْرِيسٍ أَو نَظَر كُفْء لِبنتِ الأَمِيرِ بِمِصر «بَحرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) الكَفَاءة (**اعتِبَارهَا عِنْدَ**) ابْتِداءِ (**العَقدِ فَلَا يضُرُّ زَوالُها بَعْده**) فَلَو كَانَ وَقتُهُ كُفُؤًا ثُمَّ فَجرَ لَمْ يفسَخْ، وَأَمَّا لَوْ كَانَ دَبَّاغًا فَصَارَ تَاجِرًا، فَإِنْ بَقِيَ عَارهَا لَمْ يَكُنْ كفُؤًا، وَإِلَّا لَا «نَهْرٌ» بَحْثًا (**العجَمِي لَا يَكُونُ كفُؤًا لِلعَرَبِيَّة وَلَو**) كَانَ العَجَمي

قوله: (**فَأَخَسُّ مِنَ الكُلِّ**) وإن كان ذا مروءة وأموال كثيرة؛ لأنه من دماء المسلمين وأموالهم كما في «المحيط» نعم بعضهم أكفأ بعض كذا في «شرح الملتقى» وفي «النهر» عن «البناية» في مصر جنس هو أخس من كل جنس، وهم الطائفة الذين يسمون بالسرباتية، انتهى.

قلت: في كونها أخس من أتباع الظلمة نظر؛ لأنهم لم يتسببوا في إفساد دماء المسلمين وأموالهم، بل إذا قصدوا في حرفتهم دفع الأذى عن المسلمين لا سيما إذا كان احترافهم في تنظيف قاذورات المساجد أثيبوا.

قوله: (**وَأَمَّا الوَظَائفُ**) أي: التي بالأوقاف «بحر».

قوله: (**فَمِنَ الحِرَفِ**) لأنها صارت طريقًا للاكتساب في مصر كالصنائع «بحر» قوله: (**لَوْ غَيرَ دَنِيئةٍ**) والدناءة مرجعها العرف «بحر» قوله: (**كَبوَّابَةٍ**) وسواقة وفوشة ووقادة «بحر».

قوله: (**وَذُو تَدْرِيسٍ**) أي: مدرس وأطلق فيه فعم كل مدرس ولو غير فقيه.

قوله: (**أَو نَظَر**) هو بحث لصاحب «البحر» وفيه أنه ليس الآن بشريف، بل هو كآحاد الناس، وقد يكون عتيقًا زنجيًا، وربما أكل مال الوقف، وصرفه في المنكرات فكيف يكون كفؤًا لمن ذكر اللهم إلا أن يقيد بالناظر ذي المروءة والظاهر تقييد النظر بكونه على نحو مسجد، أما ناظر الوقف الأهلي المشروط له النظر من الواقف فليس مرادًا؛ لأنه لا يزداد رفعة بذلك.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ فَجرَ**) الأولى أن يقول: ثم زالت كفاءته؛ لأن الفجور إنما يقابل الديانة، وهي إحدى ما يعتبر في الكفاءة قوله: (**وَإِلَّا لَا**)

(عَالِمًا) أَو سُلْطَانًا **(وَهُوَ الأَصَحُّ)** «فَتْحٌ» عَن «اليَنَابِيعِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَادَّعَى فِي «البَحْرِ» أَنَّهُ ظَاهرُ الرِّوَايَةِ، وَأَقَرَّه المُصَنِّفُ، لَكِن فِي «النَّهرِ»: إِنْ فَسَّر الحَسِيب بِذِي المنصِبِ وَالجَاهِ فَغَيرُ كُفْءٍ لِلعَلَوِيَّةِ كَمَا فِي «اليَنَابيعِ» وَإِنْ بِالعَالمِ فَكفْءٌ؛ لِأَنَّ شَرفَ العِلمِ فَوقَ شَرفِ النَّسبِ وَالمَالِ، كَمَا جَزَم بِهِ البَزَازِي وَارْتَضَاهُ الكَمالُ وَغَيره، وَالوَجهُ فِيهِ ظَاهِرٌ وَلِذَا قِيلَ: إِنَّ عَائشةَ أَفضلُ مِنْ

أي: بأن تنوسيت بين الناس، فلا أي: فينتفي عدم كونه كفؤًا فيكون كفؤًا

قوله: **(وَهُوَ الأَصَحُّ)** نحوه في «القهستاني» عن «المضمرات» وفي «البرجندي» الأصح أن ذا الجاه كالسلطان والعالم لا يكون كفؤًا للعلوية.

قال الشارح: قوله: **(وَادَّعَى فِي «البَحْرِ»... إلخ)** حيث قال بعد نقل الخلاف، وكلها تفقهات المشايخ، وظاهر الرواية أن العجمي، لا يكون كفؤًا للعربية مطلقًا وقوله: **(لَكِن فِي «النَّهرِ»: إِنْ فَسَّر... إلخ)** اعلم أن قاضي خان ذكر في جامعه عن المشايخ أنهم قالوا: الحسيب يكون كفؤًا للنسيب، انتهى.

والحسيب: يطلق على العالم، وعلى ذي الجاه، والحشمة، والمنصب. والحسيب بالإطلاق الأول يكون كفؤًا للجاهل العربي؛ لأن شرف العلم فوق شرف النسب. وبالإطلاق الثاني لا يكون هذا حاصل ما في الشارح عن «النهر» والذي في «القهستاني» عن «المضمرات» وفي «البرجندي» التصريح بأن العالم لا يكون كفؤًا للعلوية، فهذا التفصيل لا يصح بعد هذا التصريح، وتحصل أن في المسألة خلافًا، والأصح ما في المصنف.

قوله: **(لِأَنَّ شَرفَ العِلمِ... إلخ)** لأن النسب بلا علم لا ثمرة له، وقد فضل أهل البيت الأول بوضع النبوّة والعلم فيهم قوله: **(وَالوَجهُ فِيهِ ظَاهِرٌ)** هذه الجملة في النهر مرتبطة بجملة قبلها حذفها الشارح، وعبارة «النهر»: وزادوا العالم الفقير يكون كفؤًا للغني الجاهل والوجه فيه ظاهر؛ لأن شرف العلم حيث فاق شرف النسب، فشرف المال أولى، انتهى.

قوله: **(وَلِذَا قِيلَ... إلخ)** أي: لا شرفية العلم، قيل: إن عائشة أفضل؛

فَاطِمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهما. ذَكَره القُهُسْتَاني].

قَالَ المُصَنِّف: [وَالحَنَفِي كفْءٌ لِبنتِ الشَّافِعِي، وَمَتى سَأَلنَا عَنْ مَذْهَبِهِ أَجَبنَا بِمَذْهَبِنَا كَمَا بَسَطه المُصَنِّفُ مَعزِيًّا «لِجوَاهِرِ الفَتَاوى» ....

لأكثرية علمها، فهي أفضل من هذه الحيثية، وفاطمة أفضل من جهة النسب، فإنها بضعة منه ﷺ ولا يفضل على بضعته أحد.

قال الشارح: قوله: **(وَالحَنَفِي كفْءٌ لِبنتِ الشَّافِعِي)** الأولى أن يقول: والشافعي كفؤ لبنت الحنفي، فإن الأول لا وهم فيه، وإنما نص على الثاني؛ لأنهم ينسبون إلى الشافعية أقوالًا ضعف بعضها وأوّل بعضها، لكنها بظاهرها توهم التنقيص كمسألة الاستثناء في الإيمان فاحتاجوا إلى دفع هذا الوهم بأنه لا نقص أصلًا، وأن الحال متحد إذ الإمام الشافعي ركن عظيم من أركان الإسلام رضي الله عنه وعن سائر المجتهدين جميعًا فقلده على هدى من الله تعالى كمن قلد أحد الباقين.

قوله: **(عَنْ مَذْهَبِهِ)** أي: الإمام الشافعي، فالضمير يرجع إلى الشافعي الإمام المجتهد لا المقلد ففي العبارة استخدام.

قوله: **(كَمَا بَسَطه المُصَنِّفُ... إلخ)** وعبارته: قال في «جواهر الفتاوى»: شفعوية بكر بالغة زوّجت نفسها من حنفي وأبوها لا يرضى، فإنه يصح النكاح، وكذا لو زوّجت نفسها من شفعوي، ومتى سئلنا أجبنا أنه صحيح، وإن كان لا يصح عند الشافعي، والزوجان يعتقدان ذلك المذهب، ولكن إذا كنا نعتقد خطأ قوله: في ذلك وسئلنا وجب علينا أن نجيب بما نعتقده، ولو كان في السؤال ما جواب الشافعي في ذلك هل يصح عنده يجب أن يقال يصح عند أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى، انتهى.

وفيه أنه لا يجب علينا اعتقاد الخطأ، بل الخطأ احتمال، وإن كان راجحًا، والذي يعتقد أن مخالفه مخطئ هو المجتهد لا المقلد كما تقدم ووجوب الجواب بالمذهب إنما يتفرع على اعتقاد الخطأ جزمًا ونحن في سعة من ذلك.

(القَرَويُّ كفْءٌ لِلمدنيِّ) فَلَا عِبرَة بِالبلَدِ كَمَا لَا عِبرَة بِالجَمَالِ «خانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف:[وَلَا بِالعَقلِ وَلَا بِعيُوبٍ يُفسخُ بِهَا البَيعُ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، لَكِن فِي «النَّهرِ» عَن المرغِينَاني: المجْنُونُ لَيْسَ بِكفْءٍ لِلعَاقِلَةِ **(وَكَذَا الصَّبِي كُفْء بِغِنى أَبِيهِ)** أَوْ أُمِّه أَوْ جَدِّه «نَهرٌ» عَنِ «المُحِيطِ» **(بِالنِّسبةِ إِلَى المَهْرِ)** يَعنِي المُعَجلَ كَمَا مَرَّ **(لَا)** بِالنِّسبةِ إِلَى **(النَّفَقَةِ)** لِأَنَّ العَادَةَ أَنَّ الآبَاءَ يَتَحَملونَ عَن الأَبْنَاءِ المَهْرَ لَا النَّفَقَة «ذَخِيرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف:[**(وَلَو نُكِحت بِأَقَلِّ مِنْ مَهرِها فَلِلوَلِي)** العصبَةُ ....

قوله: **(القَرَويُّ)** بفتح القاف نسبة إلى القرية سميت بها لاجتماع الناس فيها قوله: **(فَلَا عِبرَة بِالبلَدِ)** فالتاجر في القرى كفء لبنت التاجر في المصر للتقارب «بحر».

قوله: **(كَمَا لَا عِبرَة بِالجَمَالِ)** لكن النصيحة أن يراعى الأولياء المجانسة في الحسن والجمال «هندية» عن «التاترخانية».

قال الشارح: قوله: **(وَلَا بِعيُوبٍ يُفسخُ بِهَا البَيعُ)** كالجذام، والجنون، والبرص، وَالْبَخَرِ، والدفر قوله: **(المجْنُونُ لَيْسَ بِكفْءٍ)** هو أحد قولين ووجهه أن الجنون يفوت مقاصد النكاح فكان أشد من الفقر ودناءة الحرفة، وينبغي اعتماده؛ لأن الناس يعيرون بتزويج المجنون أكثر من ذي الحرفة الدنيئة «نهر».

قوله: **(أَوْ جَدِّه)** زاد في «الشرنبلالية»: الجدة؛ والظاهر: أن المراد الجد والجدة من قبل الأب لجريان التوارث بينهما قوله: **(يَعنِي المُعَجلَ)** أي: المتعارف تعجيله، ولا عبرة بالباقي، وإن كان حالًا، كما مر عن «الهندية» قوله: **(كَمَا مَرَّ)** في شرح قول المصنف وما لا.

قوله: **(لِأَنَّ العَادَة أَنَّ الآبَاءَ يَتَحَملونَ عَن الأَبْنَاءِ المَهْرَ)** ومع ذلك لا يلزم الأب مهر ابنه إلا إذا ضمنه كما يأتي في المهر قوله: **(لَا النَّفَقَة)** فإذا لم يكن للصبي مال ينفق منه على الزوجة لا يكون كفؤًا، وإن كان أبوه غنيًا، وقد تحمل عنه المهر.

قال الشارح: قوله: **(فَلِلوَلِي العصبَةُ)** وإن لم يكن محرمًا على المختار،

(الاعتِرَاض حَتَّى يَتمَّ) مَهرُ مِثلِها **(أَوْ يفرِّق)** القَاضِي بَيْنهمَا دَفْعًا لِلعَارِ **(وَلَو طَلَّقَها)** الزَّوجُ **(قَبلَ تَفرِيقِ الوَلِي قَبلَ الدُّخولِ فَلَها نِصفُ المُسَمَّى)** فَلَو فَرَّقَ الوَلِي بَيْنهمَا قَبلَ الدُّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا، وَإِنْ بَعدَه فَلَهَا المُسَمَّى، وَكَذَا لَوْ مَاتَ أَحدُهُما قَبلَ التَّفرِيقِ فَلَيْسَ لِلوَلِيِّ المطَالبةُ بِالإتمامِ لانْتِهاءِ النِّكاحِ بِالمَوْتِ «جَوَاهِرَ الفَتَاوَى»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**أَمَره بِتَزْوِيجِ امْرَأَةٍ فَزَوجَه أَمةً جَازَ،** ....

وخرج به القريب الذي ليس بعصبة والقاضي «بحر» قوله: **(الاعتِرَاض)** أفاد أن العقد صحيح حتى أنه قبل التفريق يثبت فيه حكم الطلاق، والظهار، والإيلاء، والتوارث، وغير ذلك «هندية» وهو قول الإمام ﵁ وقالا: ليس للولي ذلك؛ لأن ما زاد على العشرة حقها ومن أسقط حقه لا يعترض عليه قوله: **(دفْعًا لِلعَارِ)** فإن الأولياء يتعيرون بنقصان المهر، ويفتخرون بغلائه، فأشبه الكفاءة، وهذا توجيه قول الإمام قوله: **(فَلَا مَهْرَ لَهَا)** لأن الفرقة جاءت من قبل من له الحق وهي فسخ، كذا في «شارح الملتقى» قوله: **(قَبلَ التَّفريقِ)** سواء كان بعد الدخول أم لا.

قوله: **(لانْتِهاءِ النِّكاح بِالمَوْتِ)** فلا يمكن الولي طلب الفسخ، فلا يلزم الإتمام؛ لأنه إنما يلتزمه الزوج لخوف الفسخ، وقد زال النكاح بالموت.

قال الشارح: قوله: **(أَمَره بِتَزْوِيجِ... إلخ)** أطلق في الآمر فشمل الأمير وغيره ووضعها في «الهداية» في الأمير وهو اتفاقي، وقيد بكون الآمر رجلًا؛ لأنه لو كان امرأة، فزوجها من غير كفء لا ينفذ عليها كما ذكره الشارح بعد.

قوله: **(فَزَوجَه أَمةً)** أي: لغيره أما لو زوجه أمة نفسه ولو مكاتبة، فإنه لا ينفذ كما في «المحيط» للتهمة ولو زوجه عمياء أو شوهاء لها لعاب سائل وعقل زائل وشق مائل، أو شلاء، أو ارتقاء، أو صغيرة لا يجامع مثلها، أو كتابية، أو امرأة حلف بطلاقها، أو زوجة امرأة على أكثر من مهر مثلها، ولو بغبن فاحش عند الإمام، أو زوجها رجلًا بأقل من مهر مثلها كذلك أو امرأة كان الموكل آلى منها، أو في عدة الموكل جاز.

قوله: **(جَازَ)** في بعض نسخ نفذ وهي أنسب؛ لأن الكلام في النفاذ لا في

وَقَالَا: لَا يَصِحُّ) وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ «مُلْتَقَى» تِبْعًا «لِلهِدَايَةِ» وَفِي «شَرْحِ الطَّحاوِي»: قَولُهُما أَحْسنُ لِلفَتْوَى، وَاختَارَه أَبُو اللَّيثِ، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَأَجْمَعُوا أَنَّهُ لَوْ زَوجَه بِنتَهُ الصَّغيرَة أَوْ مُولِيَته لَمْ يَجزْ، كَمَا لَوْ أَمَرَه بِمعينَةٍ أَو بِحرَّةٍ أَو أَمةٍ فَخَالَفَ أَو أَمَرته بِتَزويجِها، وَلَم تُعينْ فَزوَّجَها غَيْر كفْءٍ لَمْ يَجُزْ اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَو)** زَوَّجه المَأْمُور بِنِكَاحِ امْرَأَة **(امرَأَتينِ فِي عَقدٍ وَاحِدٍ لَا)** يَنفذُ

الجواز، حلبي قوله: **(وَقَالَا: لَا يَصِحُّ)** صوابه لا ينفذ؛ لأن الصحة لا مانع منها حلبي، ووجه عدم النفاذ أن المطلق ينصرف إلى المتعارف، وهو التزوج بالإكفاء قوله: **(وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ)** وجهه أن كل واحد لا يعجز عن التزويج بمطلق الزوجة، فكانت الاستقامة بالتزويج بالكفء «هداية» وظاهره: ترجيح قولهما؛ لأن الاستحسان مقدم على القياس إلا في مسائل معدودة ليس هذا منها «بحر».

قوله: **(أَوْ مُولِيَته)** عطف عام على خاص حلبي، فيشمل الأمة وغيرها ممن له عليها ولاية التزويج، ولو بنت أخيه الكبيرة عنده خلافًا لهما، ولو زوجه أخته الكبيرة برضاها جازا اتفاقًا.

قوله: **(كَمَا لَوْ أَمَرَه بِمعينَةٍ... إلخ)** وكما لو أمره ببيضاء، فزوجه سوداء، أو على القلب، أو من قبيلة كذا فزوجه من أخرى قوله: **(أَو أَمةٍ فَخَالَفَ)** ولا يعد مخالفًا في الأمة بتزويجه مدبرة، أو أم ولد، أو مكاتبة، وحكم الرسول كحكم الوكيل في كل ما ذكر.

قوله: **(فَزوَّجَها غَيْر كفْءٍ)** وإن كان كفؤًا إلا أنه أعمى أو مقعد أو صبي أو معتوه جاز، ولو كان خصيًا، أو عنينًا، وإن كان لها التفريق بعد ولو زوجها من أبيه أو ابنه لا يجوز في قول الإمام.

قال الشارح: قوله: **(بِنِكَاحِ امْرَأَة)** قيد بكون المرأة منكرة؛ لأنه لو عينها فزوجها وأخرى معها تلزمها المعينة قوله: **(لَا يَنفذُ)** لأنه لا وجه لنفاذهما للمخالفة، ولا إلى النفاذ في إحداهما غير عين للجهالة، ولا إلى التعيين لعدم الأولوية، فتعين التفريق عند عدم الإجازة.

لِلمُخَالَفةِ، وَلَهُ أَنْ يجيزَهُمَا أَو إِحْدَاهما وَلَوْ فِي عَقدَينِ لَزِمَ الأَوَّلُ وَتَوَقَّفَ الثَّانِي، وَلَوْ أَمَره بِامْرَأَتَينِ فِي عقدَةٍ فَزَوَّجَه وَاحِدَةً أَو ثنتَيْنِ فِي عقدَتَينِ جَازَ، إِلَّا إِذَا قَالَ: لَا تُزَوِّجني إِلَّا امْرَأَتَينِ فِي عقدَةٍ أَو عقْدَتَينِ لَمْ تَجز المُخَالَفَةُ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَا يَتَوَقَّف الإِيجابُ عَلَى قَبولِ غَائِبٍ عَنِ المَجْلِسِ فِي سَائِرِ العُقودِ**) مِنْ نِكَاحٍ وَبَيْعٍ وَغَيرِهِما، بَلْ يَبطلُ الإِيجابُ، وَلَا تَلحَقُه الإِجازَةُ اتِّفاقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَيَتَوَلَّى طَرَفَي النِّكاحِ وَاحِدٌ**) بِإِيجَابٍ يَقومُ مَقامَ القَبولِ فِي خَمسِ صُورٍ: كَأَن كَانَ وَلِيًّا ....

قوله: (**وَتَوَقَّفَ الثَّانِي**) لأنه فضولي فيه قوله: (**لَمْ تَجز المُخَالَفَةُ**) والفرق أنه في الأول أثبت الوكالة حال الجمع، ولم ينفها حالة التفرد نصًا، بل سكت عنها والتنصيص على الجمع لا يدل على نفي ما عداه وفيما هنا نفي الوكالة حال التفرد في الأولى، وحالة الاجتماع في الثانية، والنفي مقيد فلا بد من مراعاة النفي، فلم يصر وكيلًا حالة الانفراد، أو حالة الاجتماع.

قال الشارح: قوله: (**غَائِبٍ عَنِ المَجْلِسِ**) أي: مجلس الإيجاب قوله: (**فِي سَائِرِ العُقودِ**) هو أولى مما وقع في «الكنز» من قوله على قبول ناكح غائب؛ لأنه وبما أفهم الاختصاص بالنكاح، وليس كذلك قوله: (**وَغَيرِهِما**) كصلح وإجازة مما هو من عقود المعاوضات أما عقود التبرعات كالهبة والعارية، فتنعقد بالإيجاب وحده وترتد برد الآخر.

قوله: (**بَلْ يَبطلُ**) لما كان يتوهم من عدم التوقف أنه تام اكتفاء بالإيجاب وحده دفع هذا الإيهام بالإضراب، ومحل البطلان إذا لم يقبل فضولي عن الغائب، أما إذا قبله عنه توقف على الإجازة قوله: (**وَلَا تَلحَقُه الإِجازَةُ**) يعني أنه إذا بلغ الآخر الإيجاب فقيل: لا يصح العقد؛ لأن الباطل لا يجاز.

قال الشارح: قوله: (**يَقومُ مَقامَ القَبولِ**) أي: وقد كفى عن نفسه أيضًا، فالإيجاب يتضمن الشطرين، ولا يحتاج إلى القبول بعده.

قوله: (**كَأَن كَانَ وَلِيًّا**) صورته قول الجد زوجت ابن ابني من بنت ابني،

أَو وَكِيلًا مِنَ الجَانِبَينِ، أَو أَصيلًا مِنْ جَانِبٍ، وَوَكِيلًا أَو وَلِيًّا مِنْ آخَر، أَوْ وَلِيًّا مِنْ جَانِبٍ وَكِيلًا مِنْ آخَر: كَزَوَّجت بِنْتِي مِنْ مُوَكلي (**لَيسَ**) ذَلِكَ الوَاحِد (**بِفُضُولِي**) وَلَوْ (**مِنْ جَانِبٍ**) وَإِنْ تَكَلَّمَ بِكلَامَينِ عَلَى الرَّاجِحِ؛ إذ قَبُولَهُ غَيْرُ مُعْتبرٍ شرْعًا لِمَا تَقَرَّر أَنَّ الإِيجَابَ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى قَبولِ غَائبٍ].

وقد مات ابناه مثلًا قوله: (**أَو وَكِيلًا**) صورته زوجت موكلتي من موكلي، وقد ثبت التوكيل من كل ويكفي شاهدان على وكالته ووكالتها وعلى العقد؛ لأن الشاهد يتحمل الشهادة العديدة.

قوله: (**أَو أَصيلًا مِنْ جَانِبٍ وَوَكِيلًا**) كقوله: زوجت موكلتي من نفسي، وقد وكلته أن يتزوجها.

قوله: (**أَو وَلِيًّا مِنْ آخَر**) كقول ابن العمّ: زوجت بنت عمي وهي قاصرة من نفسي قوله: (**لَيسَ ذَلِكَ الوَاحِد**) أي: المتولي للطرفين.

قوله: (**وَلَوْ مِنْ جَانِبٍ**) أي: جانب الزوج أو الزوجة، فخرج بهذا القيد ما إذا كان فضوليًّا فيهما أو وليًّا من أحدهما فضوليًّا من الآخر أو أصيلًا من أحدهما فضوليًّا من الآخر، أو وكيلًا على أحدهما فضوليًّا من الآخر فهذه صور أربع باطلة عندهما خلافًا للثاني، وبقيت صورة مستحيلة كونه أصيلًا من الجهتين وبانضمام هذه الصور إلى الخمس المذكورة في الشرح تصير الصور عشرًا، وقد ذكرها صاحب «البحر».

قوله: (**وَإِنْ تَكَلَّمَ بِكلَامَينِ**) بأن يقول: زوجت فلانًا وقبلت عنه «بحر».

قوله: (**عَلَى الرَّاجِحِ**) وهو الحق خلافًا لما في «الحواشي» لاتفاق أهل المذهب في نقل قولهما على أن الفضولي الواحد لا يتولى الطرفين، وهو مطلق «بحر».

قوله: (**إِذ قَبُولَهُ**) أي: الفضولي في جميع صوره.

قوله: (**غَيْرُ مُعْتبرٍ شرْعًا**) أي: فيكون الواقع إيجابًا بدون قبول، وهو لا يتوقف على قبول غائب، فيبطل وهذا هو ما أفاده بقوله: (**لِمَا تَقَرَّر... إلخ**).

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَنِكَاحُ عَبْدٍ وَأَمةٍ بِغَيرِ إِذنِ السَّيدِ مَوْقوفٌ**) عَلَى الإِجَازَةِ (**كَنِكَاحِ الفُضُولِي**) سَيَجِيء فِي البُيُوعِ تُوقف عُقُوده كُلّها إِنْ لَهَا مُجِيز حَالَةَ العَقْدِ، وَإِلَا تَبطلُ (**وَلابْنِ العَمِّ أَنْ يُزوجَ بِنتَ عَمِّهِ الصَّغِيرةِ**) فَلَو كَبِيرَة ....

قال الشارح: قوله: (**وَنِكَاحُ عَبْدٍ**) ولو مدبرًا أو مكاتبًا «نهر» قوله: (**وَأَمةٍ**) ولو أم ولد «نهر» قوله: (**مَوْقوفٌ عَلَى الإِجَازَةِ**) فإن أجازه المولى بالقول أو بالفعل نفذ، وإلا بطل.

قوله: (**كَنِكَاحِ الفُضُولِي**) الفضولي: هو من يتصرف لغيره بغير ولاية ولا وكالة، أو لنفسه وليس أهلًا، وإنما زدناه ليدخل نكاح العبد بغير إذن إن قلنا أنه فضولي، وإلا فهو ملحق به في أحكامه ودخل تحت تصرّف الفضولي ما لو علق طلاق زوجة غيره بشرط فهو موقوف، فإذا أجاز الزوج تعلق، فتطلق بوجود الشرط، ولو وجد قبلها لم تطلق إلا إذا وجد ثانيًا بعدها «بحر».

قوله: (**سَيَجِيء فِي البُيُوعِ تُوقف عُقُوده كُلّها... إلخ**) بيانه الصبي إذا باع ماله أو اشترى أو تزوج أو زوج أمته أو كاتب عبده ونحوه يتوقف على إجازة الولي في حالة الصغر، فلو بلغ قبل أن يجيزه الولي، فأجاز بنفسه نفذ؛ لأنها كانت متوقفة.

ولا ينفذ بمجرد بلوغه، ولو طلق الصبي امرأته، أو خلعها، أو أعتق عبده على مال، أو دونه، أو وهب، أو تصدق، أو زوج عبده، أو باع ماله بمحاباة فاحشة، أو اشترى بأكثر من القيمة مما لا يتغابن فيه، أو غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كانت هذه الصور باطلة غيرمتوقفة، ولو أجازها بعد البلوغ؛ لعدم المجيز وقت العقد إلا إذا كان لفظ الإجازة يصلح لابتداء العقد، فيصبح على وجه الإنشاء، كأن يقول بعد البلوغ: أوقعت ذلك الطلاق أو العتاق، والصبي يدخل في الفضولي بناء على أنه يعمّ من يتصرف لنفسه، وليس أهلًا كما مر.

قوله: (**وَلابْنِ العَمِّ**) أي: مثلًا فهذا الحكم في كل ولي مع موليته إلا القاضي كما تقدم قوله: (**الصَّغِيرةِ**) يدخل فيها ما بمعناها من المجنونة والمعتوهة،

فَلَا بُدَّ مِنِ الاسْتِئْذَانِ، حَتَّى لَوْ تَزَوَّجها بِلَا اسْتِئْذانٍ، فَسَكَتَت، أَو أَفْصَحَت بِالرِّضَا لَا يَجوزُ عِندَهما، وَقالَ أَبُو يُوسُف: يَجوزُ، وَكَذَا المَوْلَى المُعْتق، وَالحَاكِمُ، وَالسُّلطانُ وَكَذَا فِي «الجَوْهَرَةُ» بِهِ يُفْتَى].

وتقييد بنت العم بالصغيرة أولى من إطلاق «الكنز» فإنه يعمّ الكبيرة، وليست مرادًا؛ لأنها إن وكلته فهو وكيل، فيدخل في المسألة الثانية، وإلا فهو فضولي، وقد تقدم بطلانه إن لم يقبل عنها أحد، ولو أجازته بعده كذا في «المنح».

قال أبو السعود: وهذه المسألة من جزئيات ما مر من قوله: وللولي إنكاح الصغيرة؛ لأنه أعمّ من نكاحها لنفسه أو لغيره.

قوله: (**فَلَا بُدَّ مِنِ الاسْتِئْذَانِ**) وهو توكيل فهي داخلة في مسألة الوكيل الآتية، وتثبت الوكالة بالسكوت كما تثبت بالصريح، قال في «الظهيرية»: لو قال ابن العم للكبيرة إني أريد أن أزوجك من نفسي فسكتت فزوجها جاز.

قوله: (**لَا يَجوزُ عِندَهما**) لأنه أصيل من جانب فضولي من الآخر، وعبارة الفضولي: ولو من جانب لا تقوم مقام العبارتين، فتكون باطلة ولا تلحقها الإجازة بعد.

قوله: (**وَقالَ أَبُو يُوسُف: يَجوزُ**) لأن ما يقوم بالفضولي عقد تام عنده، فيصح أن يتولى الطرفين؛ لأنه لو كان مأمورًا من الجانبين ينفذ، فإذا كان فضوليًّا يتوقف.

قوله: (**وَكَذَا المَوْلَى المُعْتق**) يعني أن المولى المعتق إذا تزوج معتقته الكبيرة بلا استئذان لا يجوز ومثله الحاكم والسلطان إذا تزوجا كبيرة بلا استئذان، انتهى حلبي.

وفي «الهندية»: لا يجوز نكاح أحد على بالغة صحيحة لعقل من أب أو سلطان بغير إذنها بكرًا كانت أو ثيبًا فإن فعل ذلك، فالنكاح موقوف على إجازتها، فإن أجازته جاز، وإن ردته بطل.

قوله: (**وَكَذَا فِي «الجَوْهَرَةُ»**) من ابتداء قول المصنف: ولابن العم.

قَالَ المُصَنِّف: [بِخِلَافِ الصَّغِيرَةِ كَمَا مَرَّ، فَلْيُحرر (**مِنْ نَفْسِهِ**) فَيَكُونُ أَصِيلًا مِنْ جَانِبٍ، وَلِيًّا مِنْ آخَر (**كَمَا لِلوَكِيلِ**) الَّذِي وَكَّلته أَنْ يُزَوجَهَا مِنْ نَفْسِهِ، ....

قال الشارح: قوله: (**بِخِلَافِ الصَّغِيرَةِ**) أي: فإنه لا يجوز لهما أن يتزوجاها مطلقًا، وإن أذنت لعدم اعتبار إذنها؛ لأنهما رعية في حق أنفسهما، وهو الذي مر في الفروع، وهذا أولى من حمله على جواز نكاحهما لها المخالف لنصوص المذهب، فلا حاجة حينئذ إلى تحرير.

قوله: (**مِنْ نَفْسِهِ**) الصواب إسقاط الجار؛ لأن زوج متعد بنفسه إلى المفعول الثاني ويتعدى إليه بالباء قال تعالى: ﴿وَزَوَّجْنَٰهُم بِحُورٍ عِينٍ﴾ [الدخان: ٥٤] كما في «القاموس» قوله: (**كَمَا لِلوَكِيلِ... إلخ**) بشرط أن يعرفها الشهود، أو يذكر اسمها واسم أبيها وجدها إن كانت غائبة؛ لأن الغائبة لا تعرف إلا بالنسبة حتى لو قال تزوجت امرأة وكلتني بالنكاح لا يجوز أما إذا كانت حاضرة متنقبة ولا يعرفها الشهود، فقال: اشهدوا أني تزوّجت هذه المرأة، فقالت المرأة: زوجت نفسي منه جاز هو المختار؛ لأنها حاضرة والحاضرة تعرف بالإشارة.

فإن أرادوا الاحتياط تكشف وجهها حتى يعرفها الشهود، أو يذكر اسمها واسم أبيها وجدها حتى يكون متفقًا عليه، فيقع الأمن من أن يرفع إلى قاض يرى قول من لا يجوز، وهو نصير بن يحيى فيبطل النكاح.

وهذا كله إذا كان الشهود لا يعرفون المرأة، أما إذا كانوا يعرفونها وهي غائبة، فذكر الزوج اسمها لا غير جاز النكاح إذا عرف الشهود أنه أراد المرأة التي عرفوها؛ لأن المقصود من النسبة التعريف، وقد حصل باسمها وذكر الخصاف أنه لا يشترط معرفتها ولا ذكر اسمها، ونسبها للشهود حتى لو قال: تزوجت المرأة التي جعلت أمرها إليّ على صداق كذا عندهم صح.

والمختار من المذهب خلاف هذا وإن كان الخصاف كبيرًا في العلم يقتدى به «بحر» ملخصًا، واستفيد مما هنا أنه لا يشترط الشهادة على التوكيل

فَإِنَّ لَهُ (**ذَلِكَ**) فَيَكُونُ أَصِيلًا مِنْ جَانِبٍ، وَكِيلًا مِنْ آخَر (**بِخِلَافِ مَا لَوْ وَكّلته بِتَزْوِيجهَا مِنْ رَجُلٍ، فَزَوَّجَها مِنْ نَفْسِهِ**) لِأَنَّهَا نصبتْهُ مُزَوِّجًا لَا مُتَزَوِّجًا (**أَوْ وَكَّلته أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي أَمرِهَا، أَوْ قَالَتْ لَهُ: زَوِّج نَفْسِي مِمَّنْ شِئت**) لَمْ يَصحَّ تزويجُهَا مِنْ نَفْسِهِ، كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَالأَصْلُ أَنَّ الوَكِيلَ معرِفَة بِالخِطَابِ، فَلَا يَدخلُ تَحْتَ النَّكرةِ (**وَلَوْ أَجَازَ**) مَنْ لَهُ الإِجَازَةُ (**نِكَاح الفُضُولِي بَعدَ مَوْتِهِ صَحَّ**) لِأَنَّ الشَّرطَ قِيامُ المَعْقُودِ لَهُ، وَأَحَد العَاقِدَين لِنَفْسِهِ فَقَط (**بِخِلَافِ إِجَازَةِ بَيعِهِ**) فَإِنَّه يُشتَرطُ قِيامُ أَرْبَعَةِ أَشْياءٍ كَمَا

إنما المدار على معرفة شهود النكاح إياها أو ذكر النسب لهم.

قوله: (**فَإِنَّ لَهُ ذَلِكَ**) الأولى حذف قوله: فإن له؛ لأن اسم الإشارة مبتدأ مؤخر، وقوله: للوكيل خبر مقدم، وهذه الزيادة أوجبت كون الخبر لا مبتدأ له، ولا يصح أن يجعل المبتدأ، قوله: إن يزوجها؛ لأنه يقتضي أن الوكيل عنها مطلقًا له أن يزوجها من نفسه وفساده لا يخفى، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهَا نصبتْهُ مُزَوِّجًا**) ولأنها أمرته بالتزويج من رجل نكرة، وهو معرفة بالخطاب، والمعرفة لا تدخل تحت النكرة، وهو الذي أفاده الشارح بالأصل.

قوله: (**أَوْ وَكَّلته أَنْ يَتَصَرَّفَ... إلخ**) هذا مفهوم بالأولى مما قبله؛ لأنه تفويض في غير النكاح بحسب الظاهر، وإذا لم يملكه في تفويض النكاح فلا يملكه في تفويض غيره بالأولى.

قوله: (**أَوْ قَالَتْ لَهُ: زَوِّج نَفْسِي... إلخ**) هذا هو المعتمد فيها، وقيل: يصح.

قال الشارح: قوله: (**أَرْبَعَةِ أَشْياءٍ**) هي المبيع والعاقدان والثمن إن كان عرضًا حلبي، وعبارة «البحر» صريحة في أنها أربعة خلاف الثمن العرض، وهو الموافق لما ذكره المصنف في «الفضولي» حيث قال وحكمه قبول الإجازة إذا كان البائع والمشتري والمبيع قائمًا وكذا الثمن لو عرضًا، وكذا صاحب المتاع أيضًا انتهى، فلا يجوز إجازة وارثه لبطلانه بموته.

سَيَجِيء. فُرُوعٌ: الفُضُولِي قَبْلَ الإِجَازَةِ لَا يَمْلِكُ نَقضَ النِّكاحِ، بِخِلَافِ البَيعِ يُشتَرَطُ لِلزُوم عقْدِ الوَكيلِ مُوَافَقَتُهُ فِي المَهْرِ المُسَمَّى، وَحُكْم رسُولٍ كَوَكِيلٍ].

قوله: (**الفُضُولِي**) بضم الفاء في اللغة من يشتغل بما لا يعنيه منسوب إلى الفضول جمع فضل بمعنى الزيادة المطلقة، وقد غلب الجمع على ما لا خير فيه، أبو السعود.

قال في «البحر»: فقول بعض الجهلة لمن يأمر بالمعروف أنت فضولي يخشى عليه الكفر.

قوله: (**لَا يَملِكُ نَقضَ النِّكَاحِ**) لأن الحقوق فيه متعلقة بغيره أما الوكيل بالنكاح، فيملك النقض بيانه وكّل رجلًا بأن يزوجه امرأة فزوجه امرأة بالغة بغير إذنها، فلم يبلغها حتى نقض الوكيل النكاح قولًا أو فعلًا بأن زوجه أختها.

قوله: (**بِخِلَافِ البَيعِ**) فيملك نقضه؛ لأن الحقوق فيه ترجع إليه بعد الإجازة؛ لأنه يصير كالوكيل، أبو السعود قوله: (**يُشتَرَطُ لِلزُوم عقْدِ... إلخ**) فلو وكله أن يزوجه فلانة بألف درهم فزوجها إياه بألفين إن أجاز الزوج جاز، وإن رد بطل النكاح ويجب مهر المثل إن كان أقل من المسمى، وإلا يجب المسمى، وإن لم يرض الزوج بالزيادة، فقال الوكيل: أنا أغرم الزيادة وألزمكما النكاح لم يكن له ذلك «منح».

قوله: (**وَحُكْم رسُولٍ كَوَكِيلٍ**) قال في «النهر».

تتمة:

بقي الرسول ذكره في «المبسوط» حيث قال: إذا أرسل إلى المرأة رسولًا حرًّا أو عبدًا صغيرًا أو كبيرًا، فقال: إن فلانًا يسألك أن تزوجيه نفسك، فأشهدت أنها زوجته وسمع الشهود كلامها، فإن ذلك جائز إذا أقر الزوج بالرسالة، أو قامت عليه بينة. فإن لم يكن أحدهما، فلا نكاح بينهما؛ لأن الرسالة لما لم تثبت كان الآخر فضوليًا، ولم يرض الزوج بصنعه، قال في «الفتح»: ولا يخفى أن مثل هذا بعينه في الوكيل، والله تعالى أعلم.

بَابُ المَهْرِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ المَهْرِ.

وَمِنْ أَسْمائِهِ: الصَّداقُ، وَالصَّدَقَةُ، وَالنحلَةُ، وَالعَطِيَّةُ، وَالعَقْرُ. وَفِي «استيلادِ الجَوْهَرَةِ»: العقْرُ فِي الحرائِرِ مَهرُ المِثْلِ، وَفِي «الإِمَاءِ»: عُشرُ قِيمةِ البكرِ، وَنِصفُ عُشرِ قِيمةِ الثيِّبِ (**أَقَلُّه عَشرَة دَرَاهِم**) لِحَدِيثِ البَيْهَقِي وَغَيرِهِ: «لَا مَهْرَ أَقل مِنْ عَشرةِ دَرَاهِمٍ»(١) وَروايَةُ الأَقَلِّ ....

بَابُ المَهْرِ

لما فرغ من بيان ركن النكاح وشرطه شرع في بيان حكمه وهو المهر «نهر».

قال الشارح: قوله: (**الصَّداقُ**) فيه سبع لغات أفصحها عند ثعلب فتح الصاد، وعند الفراء والأخفش كسرها وبقى من أسمائه الأجر، والفريضة، والعلائق، والحباء، وقد جمعها بعضهم ما عدا الصدقة والعطية، فقال:

صداق ومهر نحلة وفريضة … حباء وأجر ثم عقر العلائق

قوله: (**عُشرُ قِيمةِ البكرِ**) أي: عشر قيمتها إذا كانت بكرًا، ونصف العشر إذا كانت ثيبا.

والظاهر: أنه يشترط عدم نقصان العشر أو نصفه عن عشرة دراهم، فإن نقص وجب تكميله إلى العشرة؛ لأن المهر لا ينقص عن عشرة سواء كان مهر مثل أو مسمى، انتهى حلبي موضحًا، ثم هذا يخالف ما يأتي له من أن مهر المثل في الأمة بقدر الرغبة فيها.

قوله: (**لِحَدِيثِ البَيْهَقِي**) هو وإن ضعف، لكنه بتعدد طرقه ارتقى إلا الحسن «نهر».

قوله: (**وَروايَةُ الأَقَلِّ**) في حديث عبد الرحمن بن عوف لما جاء إلى رسول الله ﷺ وبه أثر صفرة، فأخبره أنه تزوج، فقال رسول الله ﷺ: «**كم سقت لها،**

(١) أخرجه البيهقي (١٤٧٧٧).

تُحملُ عَلَى المُعجّلِ **(فِضَّة وَزْنُ سَبعةٍ)** مَثَاقِيل، كَمَا فِي الزَّكَاةِ **(مَضْرُوبةً كَانَت أَوْ لَا)** وَلَوْ دَيْنًا أَوْ عَرَضًا قِيمَتُه عَشْرَة ....

فقال: زنة نواة من ذهب، فقال: رسول الله ﷺ أولم ولو بشاة»(١) رواه الجماعة، هكذا في «التبيين» انتهى حلبي.

وفي حديث: **«التمس ولو خاتمًا من حديد...»**(٢).

قوله: **(تُحملُ عَلَى المُعجّلِ)** هذا على تقدير أن يراد بالنواة نواة التمر، فإن أريد بها ما وزنه خمسة دراهم كما هو عند الأكثر أو ثلاثة دراهم كما هو عند الإمام أحمد رضي الله عنه سقط احتجاج الشافعي به رضي الله عنه كما في «التبيين» قوله: **(وَزْنُ)** بالرفع صفة عشرة، وبالنصب حال على تقدير ذات وزن.

قوله: **(مَضْرُوبةً كَانَت أَوْ لَا)** فلو سمى عشرة تبرًا، أو عرضًا قيمته عشرة تبرًا لا مضروبة صح، وإنما اشترط المسكوكة في نصاب السرقة تقليلًا لوجود الجد.

قوله: **(وَلَوْ دَيْنًا)** حتى لو تزوجها على عشرة له على زيد صح، وتأخذها من أيهما شاءت، فإن اتبعت المديون أجبر الزوج على أن يوكلها بالقبض منه، ولو على الألف التي له على فلان إلى سنة، فاتبعت الزوج أخذته بالمال إلى سنة «خانية» ويصح تزوجها على دين له في ذمتها كما قاله الحلبي.

قوله: **(أَوْ عَرَضًا)** لم يذكر المنفعة، وفيها تفصيل إن كانت كخدمته إياها

---

(١) حديث أنس: أخرجه مالك (٢/ ٥٤٥، رقم ١١٣٥)، والشافعي (١/ ٢٤٦)، والطيالسي (ص٢٨٤، رقم ٢١٢٨)، وأحمد (٣/ ١٦٥، رقم ١٢٧٠٨)، والدارمي (٢/ ١٤٢، رقم ٢٠٦٤)، والبخاري (٥/ ١٩٧٩، رقم ٤٨٥٨)، ومسلم (٢/ ١٠٤٢، رقم ١٤٢٧)، وأبو داود (٢/ ٢٣٥، رقم ٢١٠٩)، والترمذي (٣/ ٤٠٢، رقم ١٠٩٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٦/ ١١٩، رقم ٣٣٥١)، وابن ماجه (١/ ٦١٥، رقم ١٩٠٧)، وابن حبان (٩/ ٣٦٦، رقم ٤٠٦٠).

حديث عبد الرحمن بن عوف: أخرجه البخاري (٢/ ٧٢٢، رقم ١٩٤٣).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٣٣٦، رقم ٢٢٩٠١)، والبخاري (٥/ ١٩٧٣، رقم ٤٨٤٢)، ومسلم (٢/ ١٠٤٠، رقم ١٤٢٥)، وأبو داود (٢/ ٢٣٦، رقم ٢١١١) ومالك (٢/ ٥٢٦، رقم ١٠٩٦)، والشافعي (١/ ٢٣١)، والنسائي (٦/ ١٢٣، رقم ٣٣٥٩)، والبيهقي (٧/ ٢٣٦، رقم ١٤١٣٦).

وَقتَ العقْدِ].

قَالَ المُصَنِّف: [أَمَّا فِي ضَمانِهَا بِطَلَاقٍ قَبلَ الوَطْءِ فَيومَ القَبْضِ **(وَتَجِبُ)** العَشرةُ **(إِنْ سَمَّاهَا أَو دُونهَا،** ....

وهو حر، أو على تعليم القرآن وما أشبه ذلك لا تصح التسمية، ويرجع إلى مهر المثل، وإن كانت كسكنى الدار، وركوب دابته وزراعة أرضه جاز حيث علمت المدة «هندية» وأبو السعود.

قوله: **(وَقتَ العقْدِ)** فلو كانت قيمته يوم العقد عشرة، وصارت يوم التسليم ثمانية، فليس لها إلا هو، ولو كان على عكسه لها العرض المسمى ودرهمان، ولا فرق في ذلك بين الثوب والمكيل والموزون؛ لأن ما جعل مهرًا لم يتغير في نفسه، وإنما التغير في رغبات الناس «بحر» عن «البدائع».

قال الشارح: قوله: **(أَمَّا فِي ضَمانِهَا)** أي: لقيمة العرض الهالك أو المستهلك، فيعتبر فيه يوم القبض؛ لأنه إنما دخل في ضمانها يومه، فلو كان العرض باقيًا، والمسألة بحالها الظاهر أنها لا تجبر على تسليمه وتأخذ نصف القيمة، بل هو يجبر على قبول نصف القيمة؛ لنفاذ تصرفها فيه حتى لو كان عبدًا فأعتقته نفذ ومحله فيما يتعيب بالتبعيض إمامًا لا يتعيب كالمكيل والموزون له بالطلاق قبل الدخول نصف عينه، أبو السعود ملخصًا.

قوله: **(وَتَجِبُ العَشرةُ)** أي: وجوبًا غير متأكد؛ لأن تأكد الكل إنما يكون بما يأتي في قوله: ويتأكد إلى آخره قوله: **(أَو دُونهَا)** إنما لم يجب مهر المثل في تسمية ما دون العشرة؛ لأن المهر فيه حقان، حقها وهو ما زاد على العشرة إلى مهر مثلها، وحق الشرع وهو العشرة، فإذا أسقطت حقها برضاها بما دون العشرة بقي حق الشرع، فوجب تكميلها قضاء لحقه، انتهى «نهر» مختصر.

ويستثنى من ذلك ما إذا زوج أمته من عبده بأقل من عشرة دراهم حيث لا تجب بل لا يجب شيء أصلًا؛ لأنه لا فائدة في إيجابه، وقيل: يجب ثم يسقط حموي، ولو تزوجها على دراهم من نقد البلد فكسدت، وصار النقد غيرها

وَ) يَجِبُ (**الأَكْثَرُ مِنْهَا إِنْ سَمَّى**) الأَكْثَر، وَيَتَأَكَّدُ (**عِنْدَ وَطْءٍ، أَو خلوَةٍ صَحَّت**) مِنَ الزَّوجِ (**أَوْ مَوْتِ أَحَدِهِما**) أَو تَزَوّجٍ ثَانِيًا فِي العِدّةِ، أَو إِزَالَةِ بِكَارتِها بِنَحوِ حَجرٍ، بِخِلَافِ إِزَالَتِها بِدَفعَةٍ، فَإِنَّه يَجبُ النِّصفُ بِطَلَاقٍ قَبْلَ وَطْءٍ، وَلَو الدَّفع مِنْ أَجْنَبِيٍّ،

كان على الزوج قيمة تلك الدراهم يوم كسدت على المختار «بحر».

قوله: (**وَيَجِبُ الأَكْثَرُ**) بالغًا ما بلغ، فالتقدير بالعشرة لمنع النقصان.

قوله: (**وَيَتَأَكَّدُ**) أي: يتحتم لزوم كله بتلك الأشياء أما قبلها، فوجوبه ثابت إلا أنه جائز سقوط نصفه بالطلاق قبل الدخول قوله: (**مِنَ الزَّوجِ**) الأولى حذفه؛ لأن الخلوة الصحيحة لها شرائط تعتبر من جهته وجهتها، فالصحة من جانبه وجانبها لا من جانبه فقط.

قوله: (**أَوْ مَوْتِ أَحَدِهِما**) الموت كالوطء في المهر والعدة لا غير كما في «الزاهدي» قوله: (**أَو تَزَوّجٍ ثَانِيًا**) صورته لو طلقها بائنًا بعد الدخول، ثم تزوجها ثانيًا في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة والدخول؛ لأن وجوب العدة عليها فوق الخلوة «بحر» وإنما فرضها البائن؛ لأن الرجعي لا يبتدأ له نكاح ولا يفرض له مهر غير الأول.

وفهم من قوله: لأن وجوب العدة... إلخ، أنه إذا طلقها ثانيًا ابتدأت عدة، ولا يعتبر ما مضى من الأولى.

قوله: (**بِنَحوِ حَجرٍ**) كأصبعه وشمعة ومفتاح، ولم يبينوا حكم ذلك هل هو مكروه؟ والظاهر أنه إذا كان ذلك العجز منه فلا كراهة، وإلا كره، وقد يأذن الزوج للماشطة أو غيرها من النساء بإزالة البكارة كما هو واقع كثيرًا، والظاهر أن فعلها حيث كان بإجازته يقرر عليه المهر، ويحرم ذلك على الزوج والمزيلة والزوجة لما فيه من الاطلاع على العورة من غير ضرورة مع مخالفة السنّة.

قوله: (**بِخِلَافِ إِزَالَتِها**) أي: إزالته إياها فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله.

قوله: (**فَإِنَّه يَجبُ النِّصفُ بِطَلَاقٍ قَبْلَ وَطْءٍ**) لم يتكلم على الواجب بدفعه المزيل للبكارة هل يجب عليه الأرش أو لا؟ ويحرر.

فَعَلَى الأَجْنَبِيّ أَيْضًا نِصفُ مَهرِ مِثْلِهَا إِنْ طَلقَت قَبلَ الدُّخولِ، وَإِلَّا فكُلُّهُ «نَهرُ» بَحْثًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) يَجبُ نِصفُهُ بِطَلَاقٍ قَبلَ وَطْءٍ أَو خلْوَةٍ ....

قوله: (**فَعَلَى الأَجْنَبِيّ أَيْضًا**) أي: كما أن على الزوج نصف المسمى أفاده في «البحر».

قوله: (**«نَهرُ» بَحْثًا**) قال في «النهر» وفي «جامع الفصولين» تدافعت جارية مع أخرى، فزالت بكارتها وجب عليها مهر المثل، انتهى.

وهو بإطلاقه يعم ما لو كانت المدفوعة متزوجة، فيستفاد منه وجوبه على الأجنبي كاملًا فيما إذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول، فتدبره انتهى كلام «النهر» وفيه أن عبارة «جامع الفصولين» تدل على وجوب كمال مهر المثل مطلقًا من غير تفصيل بين ما إذا طلقها قبل الدخول أو لم يطلقها كما لا يخفى، وحينئذ يعارض إيجاب نصف مهر المثل على الأجنبي، فيما إذا طلقها الزوج قبل الدخول هذا وقال في «المنح»: لكن في «جواهر الفتاوى» ولو افتض مجنون بكارة امرأة بإصبع فقد أشار في «المبسوط» و«الجامع الصغير» أنه إذا افتضها كرهًا بإصبع، أو حجر، أو بآلة مخصوصة حتى أفضاها، فعليه المهر، ولكن مشايخنا يذكرون إن هذا وقع سهوًا، فلا يجب إلا بالآلة الموضوعة؛ لقضاء الشهوة والوطء، ويجب الأرش في ماله، انتهى كلام «المنح» فليحرر، قاله الحلبي.

قلت: عبارة «المبسوط» و«الجامع الصغير» تؤيد ما في «جامع الفصولين» من حيث إيجاب مهر المثل مطلقًا، وإن لم يدخل الزوج بها، وكلام المشايخ يفيد أن الواجب في التدافع الأرش؛ إذ هو إزالة بغير الآلة المخصوصة، فيكون ما وقع في «جامع الفصولين» سهوًا، وإنما فرض المسألة في المجنون؛ لأنه لو كانت الإزالة بالآلة المخصوصة، ومن عاقل حد.

قال الشارح: قوله: (**وَيَجبُ نِصفُهُ**) أي: نصف المهر المسمى كذا في «المنح» فلو لم يسمِ مهر كما في المفوضة، فالواجب المتعة كما سيأتي.

قوله: (**بِطَلَاقٍ**) لو قال: بكل فرقة من قبله لكان شاملًا لمثل ردته، وزناه،

فَلَوْ كَانَ نَكَحها عَلَى مَا قِيمَته خَمسَة كَانَ لَهَا نِصفُهُ وَدِرهَمَان وَنِصفُ **(وَعَادَ النِّصفُ إِلَى مُلكِ الزَّوجِ بِمُجَرَّدِ الطَّلَاقِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُسْلمًا لَهَا، وَإِنْ)** كَانَ **(مُسلمًا)** لَهَا لَمْ يُبطلْ ملكُهَا مِنْه بَلْ **(تَوَقَّف)** عَودُه إِلَى مُلكِهِ **(عَلَى القَضَاءِ أَو الرِّضَا)** فَلِهَذَا **(لَا نَفَاذَ لِعِتقِهِ)** أَيْ الزَّوْج **(عَبْدًا لِمهرٍ بَعْدَ طَلَاقِها قَبْلَه)** أَيْ قَبلَ القَضاءِ وَنَحْوه لِعَدَمِ مُلكِهِ قَبلَه].

وتقبيله، ومعانقته أم امرأته وبنتها قبل الخلوة، قهستاني عن «النظم».

وفي «القنية» لو تبرع بالمهر عن الزوج، ثم طلقها قبل الدخول، أو جاءت الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الأول، والكل في الثاني إلى ملك الزوج بخلاف التبرع بقضاء الدين إذا ارتفع السبب يعود إلى ملك القاضي إن كان بغير أمره، انتهى.

قوله: **(فَلَوْ كَانَ نَكَحها... إلخ)** تفريع على قوله: ويجب نصفه، ولكنه لا يظهر بالنظر إلى وجوب الدرهمين ونصف.

قوله: **(كَانَ لَهَا نِصفُهُ)** فيقتسمانه إن لم يضره التبعيض قوله: **(وَدِرهَمَان وَنِصفُ)**.

تتمة:

خمسة دراهم؛ لأنه إذا سمى أقل من العشرة وجبت العشرة، وتنصفت بالفرقة قبل الدخول.

قوله: **(بِمُجَرَّدِ الطَّلَاقِ)** أي: بالطلاق المجرد القضاء والرضى.

قوله: **(لَمْ يُبطلْ ملكُهَا مِنْه)** أي: من جميع ما جعل مهرًا لها حتى نفذ تصرفها في جميعه قوله: **(فَلِهَذَا)** أي: لتوقف عوده إلى ملكه على القضاء أو الرضا.

قوله: **(عَبْدًا لِمهرٍ)** مفعول العتق والمراد أنه لا ينفذ منه عتق الكل ولا النصف.

قوله: **(وَنَحْوه)** المراد به: الرضا، انتهى حلبي.

قوله: **(قَبلَه)** أي: قبل القضاء ونحوه.

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَنَفذَ تصرُّفُ المرأَةِ**) قَبلَه (**فِي الكُلِّ؛ لِبَقَاءِ مُلكِهَا**) وَعَلَيْها نِصفُ قِيمةِ الأَصْلِ يَومَ القَبْضِ؛ لِأَنَّ زِيادَةَ المَهْرِ المنفصِلَةِ تَتَنصّفُ قَبلَ القَبْضِ لَا بَعدَه (**وَوَجَبَ مَهْرُ المِثْلِ فِي الشِّغَارِ**) ....

قال الشارح: قوله: (**ونَفذَ تصرُّفُ المرأَةِ**) من جملة المفرع على قوله: بل توقف... إلخ قوله: (**وَعَلَيْها نِصفُ قِيمةِ الأَصْلِ**) دون الزيادة.

قوله: (**لِأَنَّ زِيادَةَ المَهْرِ... إلخ**) علة لما استفيد من التقييد بالأصل، واعلم أن الزيادة في المهر إما متصلة متولدة كالسمن أو لا، كالصبغ، أو منفصلة متولدة كالولد أو لا، كالأرش، وكل إما أن يكون قبل القبض، فيتنصف إلا الغير المتولدة، أو بعده فلا يتنصف، فالأقسام ثمانية حلبي عن «النهر».

وإذا علمت ما ذكر فالأولى للشارح أن يقول: لأن زيادة المهر المتولدة ويكون شاملًا لقسميها من المتصلة والمنفصلة، وأخرج غير المتولدة بقسميها، فلا تنصف، وأما الزيادة في خيار العيب، فالزيادة المتولدة المتصلة أو المنفصلة الغير المتولدة لا تمنع الردية، والمتصلة غير المتولدة والمنفصلة المتولدة يمنعان الردية، وكل زيادة في البيع الفاسد.

فإنها لا تمنع الاسترداد والفسخ إلا زيادة متصلة غير متولدة، وكل زيادة متصلة متولدة أو غير متولدة أو غير متولدة تمنع الرجوع في الهبة، بخلاف المنفصلة مطلقًا، ولا يمنع من رد العين في الغصب إلا الزيادة المتصلة الغير متولدة التي لا يمكن فصل المغصوب عنها كذا في «البحر» قائلًا صاحبه، فلتحفظ هذه المواضع، فإنها نفيسة.

قوله: (**قَبلَ القَبْضِ**) ظرف لقوله: تتنصف، ولا تخالف عبارة «النهر» التي جعلته ظرفًا للزيادة، فإن المؤدي واحد، فليتأمل قوله: (**فِي الشِّغَارِ**) بكسر الشين مصدر شاغر، انتهى حلبي.

وأصل الشغور: الخلو يقال: بلدة شاغرة إذا خلت عن السلطان؛ والمراد هنا: الخلو عن المهر؛ لأنهما بهذا الشرط كأنهما أخليا البضع عنه «نهر».

هُوَ أَنْ يُزَوِّجَهُ بِنْتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَه الآخَر بِنتَه، أَو أُختَه مَثَلًا معَاوضَة بِالعَقدَينِ، وَهُوَ مَنْهيٌّ عَنْه؛ لِخلوِّهِ عَنِ المَهْرِ، فَأَوْجَبْنَا فِيهِ مَهرَ المِثْلِ، فَلَمْ يبْقَ شِغَارًا **(وَ)** فِي **(خِدْمَةِ زَوْجٍ حُرٍّ)** ....

قوله: **(هُوَ أَنْ يُزَوِّجَهُ... إلخ)** الأحسن ما في «البحر» فإنه قال: وأما في الاصطلاح، فتزويجه موليته على أن يزوجه الآخر موليته؛ ليكون أحد العقدين عوضًا عن الآخر.

قوله: **(معَاوضَة بِالعَقدَينِ)** أخرج به ما ليس كذلك بأن قال: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك، ولم يقبل ليكون أحد العقدين عوضًا عن الآخر، ولا ما يؤدي معنى ذلك، فقبل الآخر، فإنه لا يكون شغارًا اصطلاحًا، وإن كان الحكم وجوب مهر المثل، وكذا لو ذكر أحدهما التعويض دون الآخر أفاده صاحب «البحر» وأخوه.

قوله: **(وَهُوَ مَنْهيٌّ عَنْه؛ لِخلوِّهِ)** عن تسمية المهر من غير أن يجب شيء آخر على ما كانت عليه عادتهم في الجاهلية، أو هو محمول على الكراهة قاله أبو السعود، وهو يفيد أنه الآن ليس بمنهي عنه لوجوب مهر المثل فيه، وأن المكروه ليس منهيًا عنه، وفي كل ذلك نظر.

فرع:

لو زوج بنته من رجل على مهر مسمى على أن يزوجه الآخر ابنته على مهر مسمى، فإن زوجه، فلكل واحدة منهما ما سمى لها من الآخر، وإن لم يزوجه الآخر كان للمزوّجة تمام مهر مثلها إن كان المسمى أقل منه؛ لأن رضاها بدون مهر المثل باعتبار منفعة مشروطة لأبيها.

قوله: **(فَلَمْ يبْقَ شِغَارًا)** ظاهره أنه بإيجاب مهر المثل فيه ارتفع النهي، وفيه بعد، بل الظاهر ثبوته؛ لأن صورة المنهي متحققة، وإن أبطل الشرع حكمهما، وأوجب مهر المثل، ولعل أبو السعود أخذ ما ذكره سابقًا من هذا المحل.

قوله: **(وَفِي خِدْمَةِ زَوْجٍ حُرٍّ)** مفهوم الحر ما صرح به المصنف بعد بقوله:

سَنَة **(لِلإمهارِ)** لحُرَّة، أَوْ أَمَة؛ لِأَنَّ فِيهِ قَلبَ المَوضُوعِ].

قَالَ المُصَنِّف: [كَذَا قَالُوا: وَمَفَادُهُ صِحَّة تَزوُّجِها عَلَى أَنْ يَخدمَ سَيِّدهَا، أَوْ وَلِيهَا كَقصَّةِ شُعيبٍ مَع مُوسَى، كَصِحَّتِهِ عَلَى خِدمةِ عَبْدِه، أَو أَمَتِهِ، أَو عَبْدِ الغَيرِ بِرِضَى مَوْلَاه، أَوْ حُرٍّ آخَر بِرِضَاه ....

(وَلَهَا خِدْمَتَهُ لَوْ عَبْدًا) لأن الخدمة إذا كانت بإذن المولى صار كأنه يخدم المولى حقيقة «بحر».

وقوله: **(سَنَة)** إنما ذكره؛ لتوهم صحة العقد بتعيين المدة، فإذا لم يصح في المعين، ففي المجهول أولى قوله: **(لِلإمهارِ)** ويحرم عليها تخديمه لذلك كحرمة خدمة الأصل فرعه قوله: **(لِأَنَّ فِيهِ قَلبَ المَوضُوعِ)** فإن موضوع الزوجية أن تكون هي خادمة له.

قال الشارح: قوله: **(وَمَفَادُهُ... إلخ)** أي: مفاد التعليل، فإنه في خدمة سيدها، أو وليها ليس فيه قلب الموضوع، والبحث لصاحب «النهر».

قوله: **(كَقصَّةِ شُعيبٍ مَع مُوسَى)** عليهما السلام، فإن شعيبًا استأجر موسى ثمان سنين، أو عشرًا يرعى غنمه، وجعل ذلك مهر ابنته.

قال في «النهر»: واختلفت الرواية في رعي غنمها وزراعة أرضها للتردد في تمحضها خدمة، وعدمه فعلى رواية الأصل والجامع لا يجوز، وهو الأصح، وروى ابن سماعة أنه يجوز، انتهى.

قوله: **(بِرِضَى مَوْلَاه)** ويجب حينئذ على المولى تسليمه كما في «البحر» وأما إذا كان بغير رضى مولاه، فقيمة الخدمة قوله: **(أَوْ حُرٍّ آخَر بِرِضَاه)** قال في «الهندية»: ولو تزوجها على خدمة حر آخر، فإن لم يكن بأمره، ولم يجزه وجب قيمتها، وإن كان بأمره.

فإن كانت خدمة معينة تستدعي مخالطة لا يؤمن معها الانكشاف والفتنة وجب أن تمنع وتعطي هي قيمتها أو لا تستدعي ذلك، وجب تسليمها، وإن كانت غير معينة بل تزوجها على منافع ذلك الحر حتى تصير أحق بها؛ لأنه

(وَ) فِي (تَعلِيمِ القُرآنِ) لِلنَّصِّ بِالابْتِغَاءِ بِالمَالِ، وَبَاء زَوَّجتكَ بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرآنِ لِلسَّبَبِيَّةِ، أَوْ لِلتَّعلِيلِ، لَكِن فِي «النَّهْرِ»: يَنْبَغِي أَنْ يَصِحَّ ....

أجير وحينئذ فإن صرفته في الأول، فكالأول، وفي الثاني فكالثاني.

قوله: (وَفِي تَعليمِ القُرآنِ) أي: يجب مهر المثل إذا تزوجها على أن يعلمها القرآن قوله: (لِلنَّصِّ بِالابْتِغَاءِ بِالمَالِ) أي: للنص القرآني الدال على طلب النكاح بالمال، وهو قوله: ﴿أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النساء: ٢٤].

قوله: (وَبَاء زَوَّجتكَ... إلخ) أي: الوارد في حديث سعد الساعدي، فإنه ﷺ قال له: «**التمس ولو خاتمًا من حديد، فالتمس فلم يجد شيئًا فقال** ﷺ: **هل معك شيء من القرآن؟ قال: نعم سورة كذا وسورة كذا، السور سماها فقال** ﷺ: **قد ملكتُكها بما معك من القرآن**»(١) ويروى: «**أنكحتك أو زوجتكها**»(٢).

قوله: (أَوْ لِلتَّعلِيلِ) أي: لأجل أنك من حملة القرآن، أو المراد ببركة ما معك منه، فلم يصح دليلًا «بحر» قوله: (لَكِن فِي «النَّهْرِ») أصله لصاحب «البحر» حيث قال: وسيأتي إن شاء الله تعالى في كتاب الإجارة أن الفتوى على جواز الاستئجار؛ لتعليم القرآن والفقه، فينبغي أن يصح تسميته مهرًا؛ لأن ما جاز أخذ الأجرة في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقًا كما قد قدمنا نقله عن «البدائع».

ولهذا ذكر في «فتح القدير» هنا أنه لما جوز الشافعي أخذ الأجر على تعليم القرآن صحح تسميته مهرًا، فكذا نقول يلزم على المفتى به صحة تسميته صداقًا، ولم أرَ أحدًا تعرض له، والله الموفق للصواب، انتهى.

ومما يخرج على مذهب المتقدمين ما في «الهداية» إذا تزوج على تعليم الحلال والحرام من الأحكام، أو على الحج والعمرة ونحوهما من الطاعات

(١) أخرجه البخاري (٤/ ١٩٢٠، رقم ٤٧٤٢) ومسلم (٢/ ١٠٤٠، رقم ١٤٢٥) والنسائي (٦/ ١١٣، رقم ٣٣٣٩) وأبو يعلى (١٣/ ٥٣٢، رقم ٧٥٣٩) والطبراني (٦/ ١٧٣، رقم ٥٩٠٧).
(٢) أخرجه مالك (٢/ ٥٢٦، رقم ١٠٩٦)، والبخاري (٢/ ٨١١، رقم ٢١٨٦).

عَلَى قَولِ المُتَأَخِّرين (**وَلَها خِدمَتُه لَوْ**) كَانَ الزَّوْج (**عَبْدًا**) مَأْذونًا فِي ذَلِكَ، أَمَّا الحُرُّ فَخِدمَتُهُ لَهَا حَرامٌ لِمَا فِيهِ مِنَ الإِهَانَةِ، وَالإِذْلَالِ، وَكَذَا اسْتِخْدَامُه «نَهْرٌ» عَن «البَدَائعِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَكَذَا يَجِبُ**) مَهْرُ المِثْلِ (**فِيمَا إِذَا لَمْ يُسمِّ**) مَهْرًا (**أَوْ نَفَى إِنْ وَطِء**) الزَّوج (**أَوْ مَاتَ أَحَدهما إِذَا لَمْ يَتَرَاضَيَا عَلَى شَيْءٍ**) يَصْلحُ مَهْرًا ....

لا تصح التسمية عندنا انتهى، وإذا صحت التسمية على ما قال المتأخرون، فالظاهر أنه يلزمه تعليم القرآن إلا إذا قامت قرينة على إرادة البعض، والحفظ ليس من مفهومه كما لا يخفى «نهر».

وناقش الشرنبلالي بأن التعليم خدمة، وليس من مشترك مصالحهما، فلا تصح تسميته كذا في «شرح الملتقى» والظاهر عدم تسليم كونه خدمة لها كما لا يخفى وبفرض كونه خدمة لها، فليس كل خدمة لا تجوز، وإنما يمتنع لو كانت الخدمة للترذيل، أبو السعود عن الشيخ عبد الحي، وهو حسن؛ لأن معلم القرآن والعلم لا يعد خادمًا للمتعلم لا شرعًا ولا عرفًا.

قوله: (**عَلَى قَولِ المُتَأَخِّرين**) وهو المفتى به، فيكون التزوّج على التعليم كالتزوج على سكنى الدار، أفاده الحلبي قوله: (**وَلَها خِدمَتُه... إلخ**) هذا إذا كانت حرة، ولو تزوج عبد أمة على خدمته سنة لمولاها، فإنه صحيح بالأولى ويخدم المولى «بحر».

قوله: (**لَوْ كَانَ الزَّوْج عَبْدًا مَأْذونًا**) لأنه لما خدمها بإذن المولى صار كأنه يخدم المولى حقيقة؛ لأن خدمة العبد لزوجته ليست بحرام؛ إذ ليس له شرف الحرية «بحر» عن «غاية البيان» قوله: (**فَخِدمَتُه لَهَا حَرَامٌ**) أي: إذا خدمها فيما يخصها على الظاهر، ولو من غير استخدام يدل على ذلك عطف الاستخدام عليه، قال في «البحر»: وحاصله أنه يحرم عليها الاستخدام، ويحرم عليه الخدمة.

قال الشارح: قوله: (**فِيمَا إِذَا لَمْ يُسمِّ مَهْرًا**) بأن سكتا عنه «منح».

قوله: (**أَوْ نَفَى**) بأن تزوجها على أن لا مهر لها قوله: (**أَوْ مَاتَ أَحَدهما**) أراد به ما يعمّ القتل سواء قتله أجنبي، أو قتل أحدهما صاحبه، أو قتل الزوج

(وَإِلَّا فَذَلِكَ) الشَّيْءُ **(هُوَ الوَاجِبُ، أَوْ سَمَّى خَمْرًا، أَو خِنْزِيرًا، أَو هَذَا الخَلُّ وَهُوَ خَمرٌ، أَوْ هَذَا العَبْدُ وَهُوَ حُرٌّ)** ....

نفسه، أو قتل الأمة مولاها وكان صبيًّا أو مجنونًا، أما إذا كان مكلفًا، وكان قبل الدخول سقط المهر عند الإمام «هندية».

وأما إذا ماتا جميعًا يقضي بمهر المثل إذا لم يتقادم العهد، أما إذا تقادم العهد بحيث يتعذر على القاضي الوقوف على مهر مثلها لا يقضى بشيء، أبو السعود.

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن تراضيا على شيء، فذلك هو الواجب؛ أي: إذا حصل وطء أو موت، أما لو طلقها قبل الدخول والحالة هذه تجب المتعة كما هو صريح قول المصنف بعد، وما فرض بعد العقد لا يتنصف، وفي «الهندية» ولو فرض القاضي لها مهرًا، أو فرض الزوج بعد العقد، ففي الحال التأكيد يتأكد كما يتأكد مهر المثل، وإن طلقها قبل الدخول تجب المتعة.

قوله: **(أَوْ سَمَّى خَمْرًا، أَو خِنْزِيرًا)** فيجب مهر المثل؛ لأنهما ليسا بمال في حق المسلم كما في «الهداية» أو مال غير متقوم كما في «البدائع» وأشار إلى عدم صحتها على الميتة والدم بالأولى؛ لأنهما ليسا بمال عند أحد أصلًا، وهذا في حق الزوج إذا كان مسلمًا، وإن كانت غير مسلمة؛ لأنه لا يمكن إيجاب نحو الخمر على المسلم، وقيد بكون المسمى هو المحرم فقط؛ لأنه لو سمى لها عشرة دراهم ورطلًا من خمر، فلها المسمى، ولا يكمل مهر المثل كما في «المحيط» «منح» مختصرًا.

قوله: **(أَو هَذَا الخَلُّ وَهُوَ خَمرٌ)** لها مهر المثل عند الإمام، ومحمد مع الإمام في التي بعدها لو عكست المسائل بأن تزوجها على هذا الدن من الخمر، فإذا هو خل، أو على هذا الحر، فإذا هو عبد، ومثلهما على هذه الميتة، فإذا هي ذكية، فلها المشار إليه في الأصح عند الإمام، وبه قال أبو يوسف: ولو ظهر في الثانية أنه عبد غيره تجب قيمته أو عبدها يجب مهر المثل، ولو على عبد فظهر جارية فعليه عبد يعدل قيمة الجارية، ولو مدبرًا أو مكاتبًا، فالقيمة وتمامه في «الهندية».

لِتَعذُّرِ التَّسْلِيمِ (**أَوْ دَابَّةً**) أَو ثَوْبًا، أَو دَارًا وَ(**لَمْ يبيَّنْ جِنْسهَا**) لِفُحْشِ الجَهالَة].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَ**) تَجبُ (**متعَةٌ لِمُفَوضَةٍ**) وَهِيَ مَنْ زُوِّجتْ بِلَا مَهْرٍ (**طلقَتْ قَبْلَ الوَطْءِ،** ....

قوله: (**لِتَعَذُّرِ التَّسْلِيمِ**) أي: تسليم المشار إليه قوله: (**أَوْ دَابَّةً أَو ثَوْبًا**) لأن الثياب أجناس كالحيوان والدابة، فليس البعض أولى من البعض إلا بالإرادة، فصارت الجهالة فاحشة «منح» قوله: (**أَو دَارًا**) هذا في غير البدويّ أما هو إذا تزوجها على بيت، فإنه يجب لها بيت شعر، ذكره البهنسي.

قوله: (**لَمْ يبيَّنْ جِنْسهَا**) أي: جنس هذه الأشياء، والجنس عند الفقهاء هو المقول على كثيرين مختلفين بالأحكام كالإنسان والنوع هو المقول على كثيرين متفقين بالأحكام كرجل ولا شك أن الثوب تحته الكتان، والقطن، والحرير، والأحكام مختلفة، فإن الثوب الحرير لا يحل لبسه وغيره يحل فهو جنس عندهم، انتهى «منح».

وفي «شرح الملتقى» وفيه إشعار بجواز إطلاق الجنس على الأمر العام سواء كان جنسًا عند الفلاسفة أو نوعًا وقد يطلق على الخاص كالرجل والمرأة، وفيه دلالة على أن المتشرعين ينبغي أن لا يلتفتوا إلى ما اصطلح عليه الفلاسفة، كما في «القهستاني» عن «الكشف».

قال الشارح: قوله: (**وَتَجبُ متعَةٌ**) أي: تفرض قوله: (**لِمُفَوضَةٍ**) بكسر الواو من فوضت أمرها إلى وليّها فزوّجها بلا مهر وبفتحها من فوضها وليها إلى الزوج بلا مهر «منح» وقول الشارح: من زوّجت يأتي على المعنيين؛ أي: زوّجها وليّها بعد تفويضها أولًا.

قوله: (**طلقَتْ قَبْلَ الوَطْءِ**) ومثل الطلاق لو فارقها بإيلاء، أو لعان، أو جب أو عنة، أو ردة، أو أباء منه، أو تقبيل ابنتها، أو أمها بشهوة بخلاف ما لو فارقته بخيار البلوغ، أو العتق، أو بعدم كفاءة، أو بإرضاع، أو تقبيل ابنه بشهوة حيث تسقط المتعة، وكذا لو اشترى منكوحته من مولاها لمشاركة

وَهِيَ درْعٌ، وَخِمَارٌ، وَملحفَةٌ لَا تَزِيدُ عَلَى نِصفِهِ) أَيْ: نِصفِ مَهرِ المِثْلِ لَو الزَّوجُ غَنِيًّا **(وَلَا تَنْقصُ عَن خَمْسَةِ دَرَاهِم)** لَوْ فَقِيرًا **(وَتُعْتَبرُ)** المُتعَةُ **(بِحَالِهِما)** كَالنَّفَقَةِ، بِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَتُسْتَحَبُّ المتعَةُ لِمَنْ سِوَاهَا)** أَيْ: المُفَوضَة **(إِلَّا مَنْ سُمِّي لَهَا مَهْرٌ، وطلقَتْ قَبْلَ وَطءٍ)** فَلَا تُسْتَحَبُّ لَهَا بَلْ لِلمَوْطُوءَةِ، سُمِّي لَهَا مهرٌ أَوْ لَا، فَالمُطَلَّقاتُ أَرْبَعٌ **(وَمَا فَرضَ)** بِتَرَاضِيهِما، أَو بِفَرْضِ قَاضٍ مَهْر المِثْلِ **(بَعْدَ العَقدِ)**

المولى الزوج في سبب السقوط «نهر» ومحله إذ أفسدت التسمية من كل وجه.

أما لو صحت من وجه كما إذا تزوجها على ألف على أن يهدي لها هدية وجب لها نصف المسمى لا المتعة مع أنه لو دخل بها وجب مهر المثل لا ينقص عن الألف «بحر».

قوله: **(وَهِيَ درْعٌ)** هو قميص المرأة كما في «الصحاح» وبالقميص عبر في «الذخيرة» قوله: **(وَخِمَارٌ)** هو ما تغطى به المرأة رأسها قوله: **(وَملحفَةٌ)** هي الملاءة، وهي ما تلحف به المرأة، قاله صاحب «المغرب» ولو أعطاها قيمة الأثواب دراهم أو دنانير تجبر على القبول؛ لأن الأثواب ما وجبت بعينها، بل من حيث أنها مال.

قوله: **(لَا تَزِيدُ عَلَى نِصفِهِ)** لأنه عند التسمية التي هي آكد لا يزاد على نصف المسمى فعند عدمها أولى قوله: **(وَلَا تَنْقصُ عَن خَمْسَةِ دَرَاهِم)** يعني إذا كان نصف مهر مثلها أقل منها قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** هو قول الخصاف صححه الولوالجي، وقال عليه الفتوى كما أفتوا به في النفقة.

قال الشارح: قوله: **(فَلَا تُسْتَحَبُّ لَهَا)** على ما قاله أبو الحسن القدوري، وقال غيره بالاستحباب، وعليه فلا استثناء.

قوله: **(فَالمُطَلَّقاتُ أَرْبَعٌ)** مطلقة لم توطأ، ولم يسم لها مهر، فتجب لها المتعة، ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر، وهي التي اختلف في استحباب المتعة لها، ومطلقة وطئت ولم يسمِّ لها مهر، ومطلقة وطئت وقد سمي لها مهر فهاتان يستحب لهما المتعة.

الخَالِي عَنِ المَهْرِ **(أَوْ زِيدَ)** عَلَى مَا سُمِّي، فَإِنَّهَا تَلْزَمُه بِشَرْطِ قَبُولِها فِي المَجْلِسِ، أَو قَبولِ وَلِي الصَّغِيرَة، وَمَعْرِفَة قَدرِهَا وَبَقَاء الزَّوجِيَّةِ عَلَى الظَّاهِرِ «نَهْرٌ»].

فالحاصل أنه إذا وطئها يستحب لها المتعة سواء سمي لها مهرًا أم لا لأنه أوحشها بالطلاق بعد ما سلمت إليه المعقود عليه هو البضع، فيستحب أن يعطيها شيئًا زائدًا على الواجب، وقد نظم بعض علماء اليمن المواضع التي تجب فيها المتعة، أو تستحب، أو لا ولا فقال:

طوالق النساء صرن أربعًا ... واحدة يلزم أن تمتعا
من كان قبل وطئها التطليق ... ولم يكن في مهرها تحقيق
ولاثنتين تستحب من ذكر ... صداقها أولًا إذا الوطء قدر
رابعة إمتاعها لا يجب ... و لا له أبو الحسين يندب
وهي التي معين صداقها ... وكان قبل وطئها طلاقها

أبو السعود.

قوله: **(فَإِنَّهَا تَلْزَمُه)** سواء كانت الزيادة من جنس المهر أم لا من زوج، أو وليّ فقد صرحوا بأن الأب والجد لو زوج ابنه، ثم زاد في المهر، صح وشمل الزيادة في الرجعة على ألف، وقبلت لزمت، وإلا فلا.

وسواء كان بلفظ الزيادة أم لا حتى لو قالت امرأة لرجل: زوجتك نفسي على ألف درهم، فقال الزوج: قبلت النكاح على ألفين جاز النكاح؛ لأنه أجاب بما خاطبته وزيادة، وصحت الزيادة لو من غير شهود «بحر» و«نهر».

والأولى أن يقول: صح، وتلزمه بشرط قبولها... إلخ.

قوله: **(فِي المَجْلِسِ)** أي: مجلس الزيادة قوله: **(أَو قَبولِ وَلِي الصَّغِيرَة)** أي: في المجلس، ولو لم تقبل هي كما في «أنفع الوسائل» قوله: **(وَمَعْرِفَة قَدرِهَا)** فلو راجعها، وقال: زدتك في مهرك، لا يصح للجهالة «خانية».

قوله: **(وَبَقَاء الزَّوجِيَّةِ... إلخ)** قال في «البحر»: وشمل ما إذا زاد بعد موتها، فإنها صحيحة إذا قبلت الورثة عند الإمام خلافًا لهما كما في «التبيين»

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الكَافِي»: جَدَّد النِّكَاحَ بِزِيَادَةِ أَلفٍ لَزِمَهُ أَلفانِ عَلَى الظَّاهِرِ، وَفِي «الخَانِيَّةِ»: وَلَوْ وَهَبَتْهُ مَهْرَهَا، ثُمَّ أَقَرَّ بِكَذَا مِنَ المَهْرِ، وَقَبِلَتْ صَحَّ، ....

من البيوع، وشمل ما إذا كان بعد الطلاق الرجعي قبل انقضاء العدة، وأما بعد انقضاء العدة في الرجعي، وفي الطلاق البائن، فلم أرَ فيه نقلًا.

وقال: في «أنفع الوسائل»: وقياس الزيادة بعد موتها أن يصح فيهما عند الإمام بالطريق الأولى؛ لأنه في الموت انقطع النكاح، وفات محل التمليك، وبعد الطلاق قابل، وما ذكر بعضهم من أن الزيادة بعد الفرقة باطلة محمول على أنه قول أبي يوسف وحده، انتهى.

قال في «النهر»: والظاهر عدم جوازها بعد الموت وَالْبَيْنُونَةِ، وإليه يرشد تقييد «المحيط» بحال قيام النكاح؛ إذ قد نقلوا أن ظاهر الرواية أن الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح، وفي رواية: النوادر تصح، ومن ثم جزم في «المعراج» وغيره بأن شرطها بقاء الزوجية حتى لو زادها بعد موتها لم تصح، انتهى.

والذي يظهر أن ما في «المحيط» و«المعراج» مخرج على قولها وحينئذ لا ينافي ما في «التبيين» وكون ظاهر الرواية عدم صحة الزيادة بعد هلاك المبيع لا يقتضي أن يكون هو ظاهر الرواية هنا، لفرق بين الفصلين قام عند المجتهد، فإنه في النكاح أمر الله تعالى بعدم نسيان الفضل بين الزوجين فيه، وهذه الزيادة من مراعاة الفضل يؤيده مشروعية المتعة بخلاف البيع.

قال الشارح: قوله: **(جَدَّد النِّكاحَ... إلخ)** صورته: تزوج امرأة، وجعل لها مهرًا ألفًا، ثم جدد نكاحها بزيادة ألف قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: الظاهر قول محمد في الأصل «نهر» ومقابله ما في «الظهيرية».

المختار عندنا أن لا يلزم الألف الثانية؛ لأنها ليست بزيادة لفظًا ولو ثبتت الزيادة إنما تثبت في حق ضمن النكاح، فإذا لم يصح النكاح لم يصح ما في ضمنه، والحاصل أنهم اتفقوا على أن النكاح بعد النكاح لا يصح، وإنما الاختلاف في لزوم الزيادة.

وَيُحمَلُ عَلَى الزِّيَادَةِ، وفِي «البَزَّازِيَّةِ»: الأَشْبَهُ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ بِلَا قَصْدِ الزِّيَادَةِ (**لَا يَتنصفُ**) لاخْتِصاصِ التَّنْصِيفِ بِالمَفْرُوضِ فِي العَقْدِ بِالنَّصِّ، بَلْ تَجبُ المُتعَةُ فِي الأوَّلِ، وَنِصْف الأَصْلِ فِي الثَّانِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ حَطُّهَا**) لِكُلِّهِ أَوْ بَعْضِهِ (**عَنْهُ**) ....

قوله: (**وَيُحمَلُ عَلَى الزِّيَادَةِ**) وهو المختار عند الفقيه، ووجهه في «التجنيس» بوجوب تصحيح التصرف ما أمكن، وقد أمكن بأن يجعل كأنه زاد على المهر.

قوله: (**الأَشْبَهُ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ بِلَا قَصْدِ الزِّيَادَةِ**) أي: فلا تجعل زيادة بلا قصدها «نهر» قوله: (**فِي العَقْدِ**) متعلق بالمفروض، وقوله: بالنص، متعلق باختصاص، والمراد بالنص قوله تعالى: ﴿فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ﴾ [البقرة: ٢٣٧] إذ الفرض عرفًا إنما يكون عند العقد، وهذه العلة تصلح؛ لعدم تنصيف المفروض بعد العقد؛ ولعدم تنصيف الزيادة.

قوله: (**فِي الأوَّلِ**) المشار إليه بقول المصنف أولا، وما فرض بعد العقد.

قوله: (**وَنِصْف الأَصْلِ فِي الثَّانِي**) المشار إليه بقول المصنف ثانيًا، أو زيد، فقوله: سابقًا، فإنها تلزمه مقيد بما إذا تأكد المهر بالوطء ونحوه قوله: (**وَصَحَّ حَطُّهَا**) ولو بشرط كما لو تزوجها بمائة دينار على أن تحط عنه خمسين منها، فقبلت كما في «الخانية».

وقيد بحطها؛ لأن حط أبيها غير صحيح، فإن كانت صغيرة فهو باطل، وإن كانت كبيرة توقف على إجازتها، فإن ضمنه الأب إن لم تجزه البنت فالضمان باطل، ثم يشترط في صحة الحط أن يكون المهر دراهم أو دنانير، فلو كان عينًا لا يصح؛ لأن الحط لا يصح في الأعيان ومعنى عدم صحته أن لها أن تأخذه منه ما دام قائمًا.

فلو هلك في يده سقط المهر عنه، ويصح الحط ولو بعد الموت أو البينونة، ولا بد في صحة حطها من الرضا حتى لو كانت مكرهة لم يصح، فلو

....

خوّف امرأته بضرب حتى وهبت مهرها لا يصح إن كان قادرًا على الضرب، ولو تزوج امرأة سرًّا، وأراد أن تبرئه من المهر، فدخل عليها أصدقاؤه وقالوا لها: إما أن تبرئيه، وإلا قلنا للشحنة كذا وكذا، فيسودّ وجهك، فأبرأته خوفًا فهو إكراه ولا يبرأ، ولو لم يقولوا فيسودّ وجهك فليس بإكراه.

ولو اختلفا في الكراهية والطوع ولا بينة، فالقول لمدعي الإكراه، ولو أقاما البينة فبينة الطواعية أولى، ولو قال لطليقته: لا أتزوّجك ما لم تهبيني مالك عليّ من المهر، فوهبت مهرها على أن يتزوّجها، ثم أبى الزوج أن يتزوجها، فالمهر باقٍ على الزوج تزوج أو لم يتزوج، ولو قال: ابرئيني من مهرك حتى أهب لك كذا، فوهبت مهرها، وأَبَى الزوج أن يهب لها ما وعد يعود المهر، وعلى هذا لو قالت وهبته منك على أن لا تظلمني، أو على أن تحج بي، وإن لم يكن هذا شرطًا في الهبة لا يعود المهر.

ولو اختلفا في الاشتراط وعدمه؛ فالقول لها، وقد عرف أن الحط في مرض الموت وصية تتوقف على الإجازة إلا أن تكون مبانة منه، وقد انقضت عدتها، فينفذ من الثلث، فلو وهبته له، ثم ماتت، فقال الزوج: كانت في الصحة، والورثة في المرض، فالقول له؛ لأنه ينكر المهر.

ولو قالت لزوجها: إن كان يهمك المهر، فقد أبرأتك، يبرأ في الحال، وليس بتعليق. ولو قالت: المهر الذي على زوجي لوالدي لا يصح إقرارها به، ولو وهبته في مرض موتها له فمات الزوج قبلها فلا دعوى لها، فإذا ماتت فلورثتها دعوى مهرها ولو أبى الاضطجاع معها، فقال لها: ابرئيني من المهر فأضطجع معك، فأبرأته يبرأ، واعلم أنه يشترط في صحة براءتها عن المهر علمها بمعناها، فلو قال لها: قولي وهبت مهري منك، فقالت وهي لا تحسن العربية لا يصح.

تنبيه:

لو أبرأه من الدين ليصلح مهمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة.

قَبْلَ أَوْ لَا، وَيَرْتَدُّ بِالرَّدِّ، كَمَا فِي «البَحْرِ» **(وَالخلْوَةُ)** مُبْتَدَأ خَبَرهُ قَوْله الآتي: كَالوَطْءِ **(بِلَا مَانِعٍ حِسِّي)** كَمرضٍ لأحدِهِما يَمنعُ الوَطْءِ **(وَطَبعِي)** كَوُجُودِ ثَالثٍ عَاقلٍ، ذَكَره ابْنُ الكَمَالِ، وَجَعَلَهُ فِي «الأَسْرَارِ» مِنَ الحسِّي، وَعَلَيْهِ فَلَيْسَ لِلطَّبعِي مِثَالٌ مُسْتَقِلٌّ **(وَشَرْعِي)** كَإِحْرَام لِفَرضٍ أَوْ نَفْلٍ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) مِنَ الحِسِّي **(رَتَقٌ)** بِفَتْحَتَين: ....

قال الشارح: قوله: **(قَبْلَ أَوْ لَا)** وهذا بخلاف الزيادة، فإنه يشترط فيها القبول كما مر. قوله: **(كَمرضٍ)** جعله حسيًّا؛ لأنه يحس بالوجدان.

قوله: **(يَمنعُ الوَطْءِ)** هذا شرط في مرضها فقط على الصحيح، ومثل المنع إذا كان يلحقها به ضرر وأما مرضه فهو مانع مطلقًا؛ لأنه به لا يعرى عن تكسر وفتور عادة «بحر» قوله: **(وطبعيّ)** نسبة إلى الطبع.

قوله: **(كَوُجُودِ ثَالثٍ)** فيه أن الخلوة لم تحقق لا أنها وجدت مع المانع من صحتها قوله: **(وَمِنَ الحِسِّي)** لوجوده حسًّا، وجعله في «البدائع» من الشرعي؛ لأنه يحرم جماعها، فلكل وجهة.

قوله: **(فَلَيْسَ لِلطَّبعِي مِثَالٌ مُسْتَقِلٌّ)** بل هو إما طبعي حسي كوجود الثالث، وإما طبعي شرعي كالحيض قاله الحلبي، وفي «البحر» والظاهر أنه لا يوجد لنا مانع طبعي إلا وهو شرعي، فلو اكتفوا بالمانع الشرعي عنه لكان أولى، ونحوه في «النهر» ويمكن تمثيل الطبعي دون الشرعي بأمته، فإنه لا يمنع شرعًا من غشيان زوجته بحضرتها، لكنه يمتنع طبعًا جريًا على ما اختاره السرخسي كما يأتي.

قوله: **(كَإِحْرَام لِفَرضٍ أَوْ نَفْلٍ)** لحج أو عمرة قبل وقوف عرفة أو بعده قبل طواف، وأطلق في إحرام النفل فعمّ ما إذا كان بإذنه، أو بغير إذنه، وقد نصوا على أن له أن يحللها إذا كان بغير إذنه.

قال الشارح: قوله: **(رَتَقٌ)** لما كان ظاهر العطف يقتضي أن الرتق وما عطف عليه يخرج عن الموانع الثلاثة مع أنها من الحسي قدر الشارح قوله: **(وَمِنَ الحِسِّي)**.

التَّلَاحُم **(وَقرْنٌ)** بِالسُّكونِ عَظمٌ **(وَعَفَلٌ)** بِفَتْحَتَينِ غُدَّة **(وَصغرٌ)** وَلَوْ بِزَوْجِ **(لَا يُطاقُ مَعَه الجماعُ وَ)** بِلَا وُجودِ ثَالثٍ مَعَهما، وَلَوْ نَائِمًا، أَوْ أَعْمَى **(إِلَّا أَنْ يَكُون)** الثَّالِثُ **(صَغِيرًا)** لَا يَعقلُ بِأَنْ لَا يُعبرُ عَمَّا يَكُونُ بَيْنَهمَا **(أَوْ مَجْنُونًا، أَوْ مُغْمًى عَلَيْهِ)** لَكِن فِي «البزازيَّةِ»: إِنْ فِي اللَّيلِ صَحَّت لَا فِي النَّهَارِ، وَكَذَا الأَعْمَى فِي الأَصَحِّ **(أَوْ**

قوله: **(التَّلَاحُم)** يقال: امرأة رتقًا بينة الرتق، إذا لم يكن لها خرق إلا المبال، وفي «المغرب» ما يفيد اتحاد الرتق، والقرن، والعقل، وعبارته القرن في الفرج، مانع يمنع من سلوك الذكر فيه إما غدّة لطيفة، أو لحمة، أو عظم، وامرأة رتقاء بها ذلك، انتهى.

قوله: **(عَظمٌ)** فيه قصور كما عملت من عبارة «المغرب» قوله: **(غدّة)** هو بهذا التفسير داخل في القرن، ومثل ما ذكر الشعر داخل الفرج المانع من جماعها.

قوله: **(وَلَوْ بِزَوْجٍ)** هو المعتمد به جزم قاضي خان.

قوله: **(لَا يُطاقُ مَعَه الجماعُ)** وفي «الذخيرة» التي تطيق الجماع المراهقة.

قوله: **(وَبِلَا وُجودِ ثَالثٍ)**(١) يرد عليه ما قدمناه على تمثيل الشارح، ثم إنه لا تكرار مع ما تقدم؛ لأن ما سبق تمثيل من الشارح، وهذا من المصنف تقييد.

قوله: **(وَلَوْ نَائِمًا)** أو صبيًّا بعقل، وشمل الثالث زوجته الأخرى، وهو المذهب بناء على كراهة وطئها بحضرة ضرتها كما في «البحر».

قوله: **(أَوْ أَعْمَى)** فصل صاحب «المبتغى» فيه فقال: إن لم يقف على الحال تصح، وأطلق الشارح في الأعمى فعمه إذا كان نائمًا.

قوله: **(صَغِيرًا لَا يَعقلُ)** يؤخذ من تفسيره أن الصبي الذي يعقل هنا هو الذي يمكنه التعبير عن الحال الواقع.

قوله: **(وَكَذَا الأَعْمَى)** أي: فإنه يقال فيه ما قيل في المجنون، والمغمى عليه من التفصيل المذكور وفي «السراج» المجنون والمعتوه كالصبي، فإن كانا

---

(١) قال ابن عابدين في الحاشية: (قَوْلُهُ وَبِلَا وُجُودِ ثَالِثٍ) قَدَّرَ قَوْلَهُ بِلَا لِيَكُونَ عَطْفًا عَلَى قَوْلِهِ بِلَا مَانِعٍ حِسِّيٍّ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ طَبْعِيٌّ فَقَطْ، لَكِنْ عَلِمْت مَا فِيهِ.

جَارِيَة أَحَدِهِما) فَلَا تُمنَعُ، بِهِ يُفْتَى «مُبْتَغَى»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَالكَلبُ يَمنَعُ إِنْ)** كَانَ **(عَقُورًا)** مُطْلَقًا، وَفِي «الفَتْحِ»: وَعِنْدِي أَنَّ كَلبَهُ لَا يُمْنَعُ مُطْلَقًا **(أَوْ)** كَانَ **(لِلزَّوْجَةِ، وَإِلَّا)** يَكُنْ عَقورًا، وَكَانَ لَهُ **(لَا)** يمنَعُ، وَبَقِيَ مِنْهُ عَدَمُ صَلَاحِيَّةِ المَكانِ كَمَسْجِدٍ، وَطَرِيقٍ، وَحَمَّامٍ، وَصَحْراءٍ، وَسَطْحٍ،

يعقلان، فليست بخلوة، وإن كانا لا يعقلان فهو خلوة، وفيه تأمل.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله ما جزم به الإمام السرخسي في «المبسوط» بأن كلا من جاريته، وجاريتها تمنع صحتها، وهو قول الإمام وصاحبيه؛ لأنه يمتنع من غشيانها بين يدي أمته طبعًا.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَقًا)** ظاهره ولو لأجنبي قوله: **(لَا يَمْنَعُ مُطْلَقًا)** أي: وإن كان عقورًا؛ لأنه قط لا يعتدي على سيده، ولا على من يمنع عن سيده كما في «النهر» يعني وسيده هنا في صورة الغالب لها، فلا يعتدي عليه، وفيه أن الرجل قد يأمرها بالاستعلاء عليه، فيقع عند الكلب أنها متعدية عليه، فيعدو عليها؛ فيكون مانعًا، وقد يقع عند الكلب أنهما متخاصمان، فيعين سيده بعقرها إلا أن هذا نادر.

قوله: **(أَوْ كَانَ لِلزَّوْجَةِ)** أي: وإن لم يكن عقورًا قوله: **(وَكَانَ لَهُ لَا يمنَعُ)** بالواو، وفي بعض النسخ بأو، وهو تحريف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَبَقِيَ مِنْهُ)** أي: من المانع، وأطلق في هذه الأشياء، فعمّ ما لو كانا فيها ليلًا، أو نهارًا قوله: **(وَطَرِيقٍ)** إن كانت جادة، وإن لم تكن صحت «هندية» ولذا قيد الطريق في «البحر» بالأعظم قوله: **(وَحَمَّامٍ)** أي: غير مقفول عليهما كما لا يخفى.

قوله: **(وَصَحْراءٍ)** أي: ليس بقربها أحد، ولكنهما لا يأمنان من مرور الناس «هندية» قوله: **(وَسَطْحٍ)** ليس على جوانبه ستر، أو كان الستر رقيقًا، أو قصيرًا بحيث لو قام إنسان يقع بصره عليهما لا تصح الخلوة إذا خافا هجوم الغير، فإن أمنا صحت «ظهيرية».

وَبَيْتٍ بَابُهُ مَفْتوحٌ، وَمَا إِذَا لَمْ يَعْرِفْهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَصَوْمُ التَّطَوُّعِ، وَالمَنْذُورُ، وَالكَفَّارَاتُ، وَالقَضَاءُ غَيْر مانِعٍ لِصِحَّتِهَا**) فِي الأَصَحِّ؛ إِذْ لَا كَفَّارَةَ بِالإِفْسَادِ، وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَوْ أَكَلَ نَاسِيًا فَأَمْسَكَ فَخَلَا بِهَا أَنْ تَصِحَّ، وَكَذَا كُلُّ مَا أَسْقَطَ الكَفَّارَةَ «نَهْرٌ» (**بَلْ المانِعُ صَوْمُ رَمَضَان**) أَدَاء،

قوله: (**وَبَيْتٍ بَابُهُ مَفْتوحٌ**) قال في «البحر»: اختلف في البيت إذا كان بابه مفتوحًا، أو طوابقه بحيث لو نظر إنسان رآهما، ففي مجموع النوازل إن كان لا يدخل عليهما أحد إلا بإذن، فهي خلوة، ونحوه في «الهندية» وفيها، ولو كان بينه وبين من في البيت من النساء ستر رقيق يرى منه، أو كان قصيرًا بحيث لو قام إنسان رآهما؛ لا تكون خلوة.

قوله: (**وَمَا إِذَا لَمْ يَعْرِفْهَا**) لأن التمكن لا يحصل بدون المعرفة بخلاف ما إذا لم تعرفه، والفرق أنه متمكن من وطئها إذا عرفها ولم تعرفه بخلاف عكسه، فإنه يحرم عليه كذا في «البحر» وفيه أنه إذا لم تعرفه يحرم عليها تمكينه منها، فالظاهر أنها تمنعه من وطئها بناء على ذلك، فينبغي أن يكون مانعًا، قاله الحلبي.

قلت: إن هذا المانع بيده إزالته بأن يخبرها أنه زوجها، فلما جاء التقصير من جهته يحكم بصحة الخلوة، فيلزم المهر.

قال الشارح: قوله: (**وَالمَنْذُورُ**) هذا ما ارتضاه في «النهر» وقال في «البحر»: وينبغي أن يكون صوم الفرض، ولو منذورًا يمنع صحة الخلوة اتفاقًا؛ لِأَنَّهُ يَحْرُمُ إِفْسَادُهُ، وإن كان لا كفارة فيه، فهو مانع شرعي.

قوله: (**أَنْ تَصِحَّ**) أي: الخلوة لسقوط الكفارة بشبهة خلاف الإمام مالك رضي الله عنه فإنه يرى فطره بأكله ناسيًا ولا كفارة، فالمفسد الذي يحدث إنما حدث على مفطر.

قوله: (**كُلُّ مَا أَسْقَطَ الكَفَّارَةَ**) كشرب وجماع ناسيًا ونية نهار، أو نية نفل.

قوله: (**أَدَاء**) لأن الحرمة في الأداء أقوى منها في غيره لما اشتملت عليه من إفساد الصوم، وهتك حرمة الشهر، ولذا غلظ عليه بالكفارة مع القضاء «نهر».

وَصَلَاة الفَرضِ فَقَط (**كَالوَطْءِ**) فِيما يَجِيءُ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ**) كَانَ الزَّوجُ (**مَجْبُوبًا، أَو عِنينًا، أَوْ خَصِيًّا**) أَو خُنْثَى، إِنْ ظَهَرَ حَالُهُ، وَإِلَّا فَنِكَاحُهُ مَوْقُوفٌ، وَمَا فِي «البَحْرِ» وَ«الأَشْبَاهِ» لَيْسَ عَلَى ظَاهِرِهِ كَمَا بَسَطَهُ فِي «النَّهْرِ»، وَفِيهِ عَن «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» أَنَّ العنةَ قَدْ تَكُونُ لِمَرَضٍ، أَو ضَعفِ

قوله: (**وَصَلَاة الفَرضِ فَقَط**) أما صلاة النفل، ولو السنة المؤكدة الرباعية وغيرها، والواجب، فلا يمنع صحة الخلوة أشار إليه في «البحر» وأطلق في الفرض، فعمّ الأداء والقضاء، وقول الحلبي: أي أداء كما بحثه في «النهر» فيه نظر.

فإن قول «النهر»: ولا بد من التزام هذا في الصلاة يعني الفرضية مطلقًا كما يظهر من سابق كلامه؛ لأنه أتى به ردًّا على بحث أخيه في «البحر» من أنه ينبغي أن يكون مطلق الصلاة مانعًا، فراجعه متأملًا.

قوله: (**فِيما يَجِيءُ**) أي: من الأحكام.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ مَجْبُوبًا**) أي: مقطوع الذكر والخصيتين من الجب وهو القطع، قال في «الغاية»: والظاهر أن قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب، ولذا اقتصر الأسبيجابي على قطع الذكر، حلبي عن «النهر».

قوله: (**أَوْ خَصِيًّا**) بفتح الخاء المعجمة فعيل بمعنى مفعول، وهو من سلنت خصيتاه، وبقي ذكره حلبي قوله: (**إِنْ ظَهَرَ حَالُهُ**) أي: قبل الخلوة.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ فِي «النَّهْرِ»**) عبارته قال في «البحر»: أشار المصنف إلى صحة خلوة الخنثى بالأولى وأقول يجب أن يراد به من ظهر حاله، أما المشكل فنكاحه موقوف إلى أن يتبين حاله، ولهذا لا يزوجه وليه من تحتمه؛ لأن النكاح الموقوف لا يفيد إباحة النظر كذا في «النهاية».

وأفاد في «المبسوط» أن حاله يتبين بالبلوغ، فإن ظهرت فيه علامة الرجال، وقد زوجه أبوه امرأة حكم بصحة نكاحه من حين عقد الأب، فإن لم يصل إليها أجل كالعنين وإن تزوج رجلًا تبين بطلانه، وهذا صريح في عدم

خلْقةٍ، أَو كِبَرِ سِنٍّ (**فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ**) وَلَوْ مِنَ المَجْبُوبِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَ**) فِي (**تَأَكُّدِ المَهْرِ**) المُسَمَّى (**وَ**) مَهْرُ المِثْلِ بِلَا تَسْمِيَةٍ، وَ(**النَّفَقَة، وَالسُّكْنَى، وَالعِدَّة، وَحُرمَة نِكاحِ أُخْتِها، وَأَرْبعٍ سِوَاهَا**) فِي عِدَّتِها (**وَحُرْمَة نِكاحِ الأَمَةِ،**

صحة خلوته قبل ذلك، وبهذا التقرير علمت أن ما نقله في «الأشباه» عن الأصل لو زوجه أبوه رجلًا، فوصل إليه جاز، وإلا فلا علم لي بذلك أو امرأة فبلغ فوصل إليها جاز، وإلا أجل كالعنين ليس على ظاهره، والله تعالى الموفق، انتهى.

وما في «المبسوط» من حالة يتبين بالبلوغ محمول على الغالب، وإلا فقد يبلغ، ولا تظهر علامة مميزة، أو تظهر علامات متضادة.

قوله: (**أَو كِبَرِ سِنٍّ**) نص عليه شارح «الوهبانية» في العنين بعد تردده فيه أولًا قوله: (**فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ**) قال في «البحر»: ينبغي أن لا يذكر ثبوت النسب في أحكام الخلوة القائمة مقام الوطء لأنه من أحكام العقد، وإن لم توجد خلوة أصلًا كما في نكاح المشرقي مغربية، حلبي بزيادة.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي تَأَكُّدِ المَهْرِ**) اعلم أن وجوب المهر المسمى بالموت، أو الخلوة الصحيحة إنما هو في النكاح الصحيح، أما الفاسد فلا يجب شيء إلا بالوطء، برجندي.

قوله: (**بِلَا تَسْمِيَةٍ**) يرجع إلى مهر المثل قوله: (**وَالنَّفَقَة**) قال في «النهر»: وما زاده الشارح وغيره من وجوب النفقة والسكنى في هذه العدة ومنع الأربع، وإدخال الإماء، واعتبار زمن الطلاق، ووقوع بائن آخر، فالتحقيق أنه من فروع العدة، حلبي وأصله لصاحب «البحر» قوله: (**وَالعِدَّة**) وجوبها من أحكام الخلوة سواء كانت صحيحة أم لا.

قوله: (**فِي عِدَّتِها**) متعلق بنكاح، والأولى تأخيره بعد قوله: وحرمة نكاح الأمة قوله: (**وَحُرْمَة نِكاحِ الأَمَةِ**) فإن نكاحها يحرم، ولو في عدة من طلاق الحرة البائن.

وَمُرَاعَاة وَقتِ الطَّلَاقِ فِي حَقِّها) وَكَذَا فِي وُقُوعِ طَلَاقٍ بَائِنٍ آخَر عَلَى المُخْتَارِ **(لَا)** تَكُونُ كَالوَطْءِ **(فِي حَقِّ)** بَقِيَّةِ الأَحْكَامِ كَالغُسْلِ، وَ**(الإِحْصَانِ، وَحرمَةِ البَنَاتِ،** ....

قوله: **(وَمُرَاعَاة وَقتِ الطَّلَاقِ فِي حَقِّها)** فإذا قال بعد الخلوة: أنت طالق ثلاثًا للسنة وقع عند كل طهر طلقة، ولو كانت آيسة أو صغيرة وقعت الساعة واحدة، وبعد شهر أخرى، وبعد شهر أخرى، أبو السعود.

قوله: **(وَكَذَا فِي وُقُوعِ طَلَاقٍ بَائِنٍ آخَر)** يعني إن طلقها بعد الخلوة طلقة ثم طلقها في العدة طلقة بائنة، وقعت كما إذا طلقها بعد الوطء طلقة، ثم طلقها في العدة طلقة بائنة حيث تقع، وأشار بقوله: بائن آخر إلى أن الطلاق الأول أيضًا وقع بائنًا، وإن كان بصريح الطلاق، وذلك لأنهم لما جعلوا الخلوة مثل الوطء في أحكام دون أخرى، فإن جعلناها كالوطء في حق وقوع الطلاق، وقع رجعيًّا، وإن لم نجعلها مثله في حقه وقع بائنًا.

فقلنا: بالبائن احتياطًا، فإن قلت: لا يبقى جامع بين المشبه والمشبه به؛ لأن المشبه لحق فيه البائن البائن والمشبه به لحق فيه البائن الرجعي، قلت: المراد التشبيه من بعض الوجوه، وهو أن في كل منهما وقوع طلاق بعد آخر، انتهى حلبي.

وفيه أن المشبه به يلحق فيه البائن البائن إذا كانا صريحين أو أحدهما، وقولهم: البائن لا يلحق البائن محمول على ما إذا كانا بلفظ الكناية.

قوله: **(عَلَى المُخْتَارِ)** هو إحدى الروايتين كما في «البحر» وفي رواية لا يقع لما أن البائن لا يلحق البائن إلا إذا كان معلقًا، والفرض أن هذا منجز وجه المختار ما ذكره في «البحر» عن «الذخيرة» من أن الأحكام لما اختلفت وجب القول بالوقوع، حلبي.

قوله: **(وَالإِحْصَانِ)** فمن اختلى بزوجته خلوة صحيحة، ثم زنى وثبت عليه بالشهود لا يجب عليه حد الرجم فقد شرط الإحصان.

قوله: **(وَحرمَةِ البَنَاتِ)** فإذا خلا بها فطلقها قبل الوطء لا يحرم عليه بنتها،

وَحِلِّها لِلأَوَّلِ، وَالرَّجعَةِ، وَالميراثِ) وَتَزْوِيجها كَالأَبْكَارِ عَلَى المُخْتَارِ وَغَيْرِ ذَلِكَ].

قَالَ المُصَنِّف: [كَمَا نَظَمَهُ صَاحِبُ «النَّهْرِ» فَقَالَ:

وَخلْوَةُ الزَّوجِ مِثْلُ الوَطْءِ فِي صُوَر وَغَيْره وَبِهَذَا العِقْدِ تَحصِيلُ

وهو الراجح «نهر» بشرط تجرد الخلوة عن المس بشهوة، أو تقبيل كما في «عقد الفرائد» أبو السعود قوله: **(وَحِلِّها لِلأَوَّلِ)** أي: للزوج الأول الذي طلقها ثلاثًا؛ لأن الحل مشروط بذوق عسيلة الثاني، ولو يوجد في الخلوة المجردة.

قوله: **(وَالرَّجعَةِ)** أي: لا يصير مراجعًا بالخلوة ولا رجعة له بعد الطلاق الصريح بعد الخلوة «بحر» قوله: **(وَالميراثِ)** فلو أبانها، ثم مات في عدتها لم ترث «مجتبى».

قوله: **(وَتَزْوِيجها كَالأَبْكَارِ)** الأولى كالثيبات؛ لأن المعنى لا تكون الخلوة كالوطء في تزويجها كالثيبات، بل تزوج فيها كالأبكار قوله: **(عَلَى المُخْتَارِ)** وجعلها في «المجتبى» كالوطء في حق التزويج، فتزوج كالثيب، قال في «البحر»: وهو ضعيف لما قدمنا أنها تزوج بعدها كالأبكار إذا قالت: لم يدخل بي، انتهى حلبي.

قوله: **(وَغَيْرِ ذَلِكَ)** كالإجازة، فإن الخلوة لا تكون كالوطء في إجازة العقد الموقوف كما في «البحر» ولا في سقوط حق الزوجة في الوطء، ويأتي تمامه في «النظم» أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا نَظَمَهُ صَاحِبُ «النَّهْرِ»)** يعني أن ما ذكره المصنف من كون الخلوة كالوطء في أحكام دون أحكام مماثل لما نظمه صاحب «النهر» من البسيط والمماثلة ليست من كل وجه؛ لأن ما في «النظم» أكثر قوله: **(وَغَيْره)** أي: غير الوطء في إحدى عشرة صورة، وهو بالرفع عطفًا على مثل، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَبِهَذَا العِقْدِ تَحصِيلُ)** مبتدأ وخبر والعقد بكسر العين أطلق على القصيد مجازًا؛ يعني: من أراد أن يحصل أحكام الخلوة، فعليه بهذا العقد.

تَـكْـمِـيـلُ مَـهْـرٍ وَأَعـدَاد كَـذَا نَـسَـب إنفَاق سُكْنى وَمَنْع الأُختِ مَقبولُ
وَأَرْبَـع وَكَـذَا قَـالُـوا الإِمَـا وَلَـقَـد رَاعُـوا زَمَـان فِـرَاقٍ فِـيـهِ تَـرْحِـيـلُ
وَأَوْقَـعُـوا فِـيـهِ تَـطْـلِـيـقًـا إِذَا لَـحِـقَـا وَقِـيـلَ لَا وَالـصَّـوَاب الأَوَّل الـقِـيـلُ
أَمَّـا الـمـغَـايـرُ فَـالإِحـصـانُ يَـا أَملِـي ورَجـعَـةٌ وَكَـذَا الـتَّـورِيـثُ مَـعـقُـولُ
سُـقُـوط وَطْء وَإِحْـلَالٍ لَـهَـا وَكَـذَا تَـحْـرِيـمُ بِـنـتِ نِـكَـاح الـبِـكـرِ مَـبذُولُ

قوله: (مَقبولُ) خبر لمحذوف؛ أي: ما ذكرته من الأحكام مقبول غير مردود.

قوله: (وَأَرْبَع) بالجر عطفًا على الأخت، حلبي قوله: (وَكَذَا قَالُوا الإِمَا) أي: يمنع دخولهن في عدة الطلاق بعد الخلوة.

قوله: (فِيهِ تَرْحِيلُ) يقال: ترحيل القوم عن المكان انتقلوا كما في «القاموس» والمراد كما قاله حين الطلاق، وفيه أن المعنى ينحل عليه زمان الطلاق فيه طلاق، وهو متهافت، فالأولى أن يراد بالترحيل الانتقال عن عصمة الزوج وإن لم يكن تامًا لبقاء العدة.

قوله: (وَأَوْقَعُوا فِيهِ) أي: في الترحيل؛ أي: معه؛ أي: أوقعوا مع الطلاق بعد الخلوة طلاقًا، إذا لحقه في العدة، وقال الحلبي: إن الضمير للإعداد بِمَعْنَى الْعِدَّةِ، ولم يتقدم له مرجع سببي قوله: (إِذَا لَحِقَا) الضمير للتطليق، والألف للإطلاق، قاله الحلبي.

قوله: (القِيلُ) بدل من الأول، حلبي قوله: (أَمَّا المغَايرُ) أي: حكم الخلوة المغاير لحكم الوطء قوله: (يَا أَملِي) مصدر بمعنى اسم المفعول قوله: (ورَجعَةٌ) تحته صورتان لا تكون الخلوة رجعة، ولا رجعة في عدة طلاق بعدها، بخلاف الوطء فيهما.

قوله: (سُقُوط وَطْء) أي: حق الزوجة في الوطء يسقط به، ولا يسقط بالخلوة قوله: (نِكَاح البِكرِ مَبذُولُ) أي: معطى أعطاه الشرع للمختلي بها، فإنها بكر حقيقة وحكمًا كما قاله المؤلف في «شرح الملتقى».

كَذَلِكَ الفَيْءِ وَالتَّكْفِير مَا فَسدَت عِبادَة وَكَذَا بِالغسلِ تَكْمِيلُ

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو افترَقا، فَقَالتْ: بَعْدَ الدُّخُولِ، وَقَالَ الزَّوجُ: قَبْلَ الدُّخولِ فَالقَوْلُ لَهَا**) لإِنكَارِهَا سُقُوط نِصفِ المَهْرِ، وَإِنْ أَنْكَرَ الوَطْء، وَلَوْ لَمْ تمكّنهُ فِي الخلْوَةِ،

قوله: (**كَذَلِكَ الفَيْء**) يعني إن آلى من زوجته ثم وطئها في المدة كان فيئًا، وإن خلا بها لا، حلبي.

قوله: (**وَالتَّكْفِير**) يعني أن الزوج إن وطئ نهارًا في رمضان فعليه الكفارة، وإن خلا بها لا حلبي، قال في «النهر»: وعد التكفير هنا مما لا ينبغي إذا الكلام في الخلوة الصحيحة وصوم الأداء يفسدها، كما مر قوله: (**مَا فَسدَت عِبادَة**) ما نافية يعني إن وطئها الزوج في عبادة يفسدها الوطء، كالصوم والصلاة والاعتكاف الواجب فسدت، وإن خلا بها لا، أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**لإِنكَارِهَا سُقُوط نِصفِ المَهْرِ**) قد يقال: إن هذا مناف لقولهم القول لنا في الضمان عن نفسه، وقد يجاب عنه بأن محله ما لم يثبت سبب الضمان، وهنا قد ثبت بالعقد، أو ما لم تقم قرينة وقد قامت، وهي الخلوة.

قوله: (**وَإِنْ أَنْكَرَ الوَطْء**) لأن المقصود من إنكاره الوطء دعوى سقوط نصف المهر وهي تنكره، والقول للمنكر باليمين، قاله الحلبي والأولى أن يقول: ولو أنكرت الوطء كما هو في نسخ؛ لأنه المتوهم.

ويدل عليه ما في «المنح» حيث قال: ولو قالت: لم يطأني يجب لها كمال المهر، ولا يكون قولها مانعًا من ذلك كما في «القنية» و«الخانية» وبه جزم في «النظم الوهباني» ولعل الوجه فيه أن الشارع رد قولها حيث أقام الخلوة الصحيحة مقام الوطء والله سبحانه وتعالى أعلم، انتهى.

وإنما كان ما قلنا أولى؛ لأن ما ذكره هو عين موضوع المصنف.

قوله: (**وَلَوْ لَمْ تمكّنهُ فِي الخلْوَةِ**) أي: وتصادقًا على ذلك أما إذا اختلفا فهي المسألة السابقة.

فَإِنْ بِكْرًا صَحَّتْ وَإِلَّا لَا ؛ لِأَنَّ البِكرَ إِنَّما تُوطَأ كُرْهًا كَمَا بَحَثه الطَّرسُوسي، وَأَقَرَّه المصنِّفُ.

(وَلَوْ قَالَ: إِنْ خَلَوت بِكِ، فَأَنْتِ طَالِقٌ فَخَلَا بِهَا، طَلقَتْ) بَائِنًا ؛ لِوُجُودِ الشَّرطِ (وَوَجَبَ نِصفُ المَهْرِ) ....

قوله: (الطَّرسُوسي) نسبة إلى طرسوس كحلزون بلد إسلامي مخصب كان للأرمن، ثم أعيد إلى الإسلام في عصرنا «قاموس».

قوله: (وَأَقَرَّه المصنِّفُ) وشيخه في «البحر» وعبارة المصنف كما نقلها الحلبي، ولو لم تمكنه في الخلوة، ففيه اختلاف المتأخرين كما في «الذخيرة» و«القنية» واختار الطرسوسي تفقهًا من عنده أنها إن كانت بكرًا صحت الخلوة؛ لأنها لا توطأ إلا كرهًا، وإن كانت ثيبًا لا تصح؛ لعدم تسليم البضع اختيارًا، فكانت راضية بإسقاط حقها بخلاف البكر، فإنها تستحي، انتهى.

لا يقال: كيف يعمل بالبحث مع وجود النص؟ لأنا نقول: ظاهر كلامهم أنه لا نص من قدماء المذهب عليه على أنه توفيق بين القولين، فلم يخرج عن كلامهم.

قوله: (وَلَوْ قَالَ) أي: لغير المدخول بها، حلبي قوله: (فَخَلَا بِهَا) أي: خلوة صحيحة؛ لأنه المتبادر من لفظ الخلوة كذا في «الحلبي» قلت: قد عد في «البحر» و«النهر» من موانع صحة الخلوة هذا التعليق فهي فاسدة.

قوله: (بَائِنًا) لتصريحهم بأن الطلاق الواقع بعد الخلوة الصحيحة يكون بائنًا «منح» أي: فهنا أولى لعدم صحتها، فإنها لا تماثل الوطء في وجوب العدة.

قوله: (لِوُجُودِ الشَّرطِ) علة لطلقت، وأما علة كونه بائنًا فهو ما قدمناه عن «المنح» أفاده الحلبي قوله: (وَوَجَبَ نِصفُ المَهْرِ) لأن كماله يمكنه من الوطء حسًّا وشرعًا، وههنا بمجرد ما خلا بها بانت، وحرم وطؤها، فكان غير متمكن شرعًا، فوجب نصف المهر، ولهذه العلة لم تجب العدة، فإن قلت: غاية ما لزم من هذا التعليل أنها خلوة فاسدة، والعدة لازمة فيها كما سيأتي، قلت: الفرق أن الزوجية باقية فيما سيأتي بخلافها هنا، حلبي.

وَلَا عِدَّة عَلَيْهَا «بَزَّازِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [(**وَتَجِبُ الْعِدَّةُ فِي الْكُلِّ**) أَيْ: كُلِّ أَنْوَاعِ الخلْوَةِ، وَلَوْ فَاسِدَةً (**احْتِيَاطًا**) أَيْ: اسْتِحْسَانًا؛ لِتَوَهُّم الشغلِ (**وَقِيلَ**): قَائِله القُدُورِي، وَاخْتَارَه التِّمِرتَاشِي، وَقَاضِي خَان (**إِنْ كَانَ الْمَانِعُ شَرْعِيًّا**) كَصَوم (**تَجِبُ**) العِدَّةُ (**وَإِنْ**) كَانَ (**حِسِّيًّا**) كَصغرٍ، وَمَرَضٍ مدنفٍ (**لَا**) تَجبُ، وَالمَذْهَبُ الأَوَّلُ؛ لِأَنَّهُ نَصُّ محمَّدٍ، قَالَه المُصَنِّفُ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَفِي «المُجْتَبَى»: المَوتُ أَيْضًا كَالوَطْءِ فِي حَقِّ العِدَّةِ وَالمَهْرِ

قوله: (**وَلَا عِدَّة عَلَيْهَا**) فلا نفقة ولا سكنى، ولا كسوة، ولا ميراث؛ لأنها من فروع وجوب العدة.

قال الشارح: قوله: (**وَتَجِبُ الْعِدَّةُ**) ظاهره أنها واجبة قضاء وديانة، وفي «المجتبى» عن «العتابي» تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة أنها واجبة ظاهرًا أم على الحقيقة، فقيل: لو تزوجت، وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء «بحر».

قوله: (**لِتَوَهُّم الشغلِ**) أي: شغل رحمها بالولد، فالعدة حق الشرع والولد؛ لأجل النسب، فلا تصدق في إبطال حق الغير «نهر» وغيره، وقد يقال: إن التوهم منتف مع الفساد خصوصًا إذا كان المانع حسيًّا قوله: (**قَائِله القُدُورِي**) في «شرح مختصر الكرخي» «عناية» قوله: (**وَتَجِبُ العِدَّةُ**) لثبوت التمكن حقيقة.

قوله: (**كَصغرٍ**) لا يطاق معه الوطء كمال قوله: (**وَمَرَضٍ مدنفٍ**) الدنف محركًا المرض الملازم ودنف المريض كفرح ثقل «قاموس» قوله: (**لَا تَجبُ**) لانعدام التمكن حقيقة قوله: (**لِأَنَّهُ نَصُّ محمَّدٍ**) في «الجامع الصغير» قوله: (**قَالَه المُصَنِّفُ**) أصله لشيخه في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**المَوتُ أَيْضًا**) أي: كما أن الخلوة كذلك، والمراد موت أحد الزوجين قوله: (**فِي حَقِّ العِدَّةِ**) فإذا مات وجب عليها عدة الوفاة أربعة أشهر وعشر.

فَقَط، حَتَّى لَوْ مَاتَتِ الأُمُّ قَبْلَ دُخُولِه بِهَا حلَّتْ بِنْتَها **(قَبضتْ ألفَ المَهْرِ، فَوَهَبَته لَهُ، وَطَلقَتْ قَبْلَ الوَطْءِ رَجعَ)** عَلَيْها **(بِنِصْفِهِ)** لِعَدَمِ تَعيُّن النُّقودِ فِي العُقُودِ **(وَإِنْ لَمْ تقبضْهُ أَو قبضَتْ نِصْفَه، فَوَهبتْهُ الكُلّ)** فِي الصُّورَةِ الأُولَى **(أَوْ مَا بَقِيَ)** وَهُوَ النِّصفُ فِي

قوله: **(حَتَّى... إلخ)** تفريع على ما يفهم من قوله: فقط وفيه أنه يعطي حكمه في الإرث أيضًا قال في «الملتقى» ويستحق الإرث بأحد ثلاثة أشياء بالاستقراء بنسب؛ أي: قرابة رحم ونكاح صحيح، ولو بلا وطء ولا خلوة إجماعًا، قلت: فلا توارث بفاسدٍ ولا باطل إجماعًا وولاء بنوعيه، انتهى فتاوى.

صاحب «البحر» سئل عمن تزوج بامرأة ومات عنها قبل الدخول هل ترثه أم لا؟ أجاب: نعم ترث منه بقدر ما يخصها إن كان له ولد أو ولد ولد فالثُّمن وإن لم يكن، فالربع، انتهى.

وفي «شرح منظومة ابن الشحنة» لشيخنا العلامة الشيخ مصطفى الطائي [في الفرائض] ويقسم الباقي على ذوي السبب من النكاح، وهو عقد الزوجية الصحيح، وإن لم يحصل وطء ولا خلوة، ويورث به من الجانبين كما نطق به النص، انتهى.

ونحوه في «شرح الرحبية» للشنشوري.

قوله: **(قَبضتْ أَلفَ المَهْرِ)** الألف مذكر لا يجوز تأنيثه كما في «المصباح» ومثل النقد المكيل والموزون إذا لم يكن معينًا، والتبر والنقرة من فضة وذهب في رواية كما في «النهر» وغيره، قوله: **(قَبْلَ الوطْءِ)** ولو حكمًا كالخلوة «نهر».

قوله: **(لِعَدَمِ تَعيُّن النُّقودِ فِي العُقُودِ)** ولذا لو أشار في النكاح إلى دراهم كان له أن يمسكها، ويدفع مثلها جنسًا ونوعًا وقدرًا وصفة، ولو لم تهب شيئًا، والمسألة بحالها كان لها إمساك المقبوض، ودفع غيره ولذا تزكى الكل «نهر».

قوله: **(أَوْ مَا بَقِيَ)** مثله ما إذا وهبت الكل كما في «البحر» وغيره وقيد بقبض النصف للاحتراز عما إذا قبضت أكثر، ووهبت الباقي، فإنها ترد عليه ما

الثَّانيةِ (**أَوْ**) وَهَبت (**عَرْضَ المَهْرِ**) كَثَوبٍ مُعَيَّنٍ، أَو فِي الذِّمَّةِ (**قَبْلَ القَبْضِ، أَو بَعْدَه لَا**) رُجوعَ؛ لِحُصُولِ المقْصُودِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**نَكَحَها بِأَلْفٍ عَلَى أَنْ لَا يُخْرِجَها مِنَ البَلَدِ، أَو لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا**، **أَوْ**) نَكَحَها (**عَلَى أَلفٍ إِنْ أَقَامَ بِهَا، وَعَلَى أَلفَينِ إِنْ أَخْرَجَها**، ....

زاد على النصف عنده كما لو قبضت ستمائة ووهبت أربعمائة، فإنه يرجع بمائة، وعندهما يرجع بنصف المقبوض، فترد ثلثمائة كذا في «غاية البيان».

قوله: (**أَوْ وَهَبت عَرْضَ المَهْرِ**) قيد بالهبة احترازًا عما لو باعته منه ثم طلقها، فإنه يرجع عليها بنصف قيمته، وقيد بجميع العرض؛ لأنها لو وهبت له أقل من النصف، وقبضت الباقي؛ فإنها ترد ما زاد على النصف، ولو وهبت له أكثره أو النصف، فلا رجوع له، وأشار بالإضافة إلى أنه لم يتعيب، فلو وهبته له بعد ما تعيب بعيب فاحش، ثم طلقها قبله.

فإنه يرجع عليها بنصف قيمة العرض يوم قبضت؛ لأنه لما تعيب فاحشًا صار كأنها وهبته عينًا أخرى غير المهر كما في «التبيين» وظاهره أن العيب اليسير كالعدم لما أن العيب اليسير في المهر محتمل «بحر».

قوله: (**أَو فِي الذِّمَّةِ**) إنما صح ثبوت العرض في الذمة هنا؛ لأن المال في النكاح ليس مقصودًا فيجري فيه التسامح بخلاف البيع قوله: (**لِحُصُولِ المقْصُودِ**) وهو إيصال عين حقه؛ لتعين العرض في العقد؛ ولهذا لم يكن لكل واحد منهما دفع شيء آخر، وقد أوصل المسألة في «البحر» و«النهر» إلى ستين وجهًا.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى أَنْ لَا يُخْرِجَها مِنَ البَلَدِ**) أو على أن يعتق أخاها، أو يزوج أباها بنته «بحر» ولا بد أن تكون المنفعة المذكورة بما يباح انتفاعه حتى لو شرط لها خمرًا أو خنزيرًا مع المسمى، فإن كان المسمى عشرة فصاعدًا وجب لها فقط، والأوجب مهر المثل، ولا بد أن يكون المسمى أقل من مهر مثلها، فإن كان مثله أو أكثر ولم يف بالوعد، فليس لها إلا المسمى «غاية البيان».

قوله: (**عَلَى أَلفٍ**) نظير هذا على ألف إن كانت أعجمية، أو ثيبًا وعلى

فَإِنْ وَفَّى) بِمَا شَرَطَه فِي الصُّورَةِ الأُولَى **(وَأَقَامَ)** بِهَا فِي الثَّانِيَةِ **(فَلَهَا الأَلفُ)** لِرِضَاهَا بِهِ، فَهُنَا صُورَتَان: الأُولَى تَسْمِيَةُ المَهْرِ مَعَ ذِكرِ شَرطٍ يَنفَعُها، وَالثَّانيَةُ تَسْمِيَةُ مَهْرٍ عَلَى تَقديرٍ وَغَيْرِهِ عَلَى تَقْدِيرٍ **(وَإِلَّا)** يُوفِّ، وَلَمْ يَقُمْ].

قَالَ المُصنِّف: [**(فَمَهْرُ المِثْلِ)** لفَقْدِ رِضَاهَا بِفَواتِ النَّفْعِ لَكِن **(لَا يُزادُ)** المَهْرُ فِي المَسْأَلَةِ الأَخِيرَةِ **(عَلَى أَلفَينِ، وَلَا يُنقَصُ عَن أَلفٍ)** ....

ألفين إن كانت عربية أو بكرًا وسيأتي.

قوله: **(فَإِنْ وَفَّى)** بتشديد الفاء بدليل يوف، وإلا لقال: يف، حلبي بإيضاح قوله: **(وَأَقَامَ بِهَا)** إنما ذكره بعد قوله: فإن وفى؛ لأنه إذا فعل أحد الشقين بعد موفيًا، فتأمل قوله: (مع ذكر شرط ينفعها) منه إذا كان الشرط لأبيها أو لذي رحمها؛ لأنها تنتفع بمالهم، فصارت كالمنفعة المشروطة لها وقيد بذلك؛ لأنه لو شرط مع المسمى منفعة لأجنبي، ولم يوف، فليس لها إلا المسمى؛ لأنها ليست منفعة مقصودة لأحد المتعاقدين «بحر» عن «المحيط»[(١)].

قال الشارح: قوله: **(بِفَواتِ النَّفْعِ)** هو الإقامة في الأول والثالث، وعدم التزوج في الثاني يعني، ولما فات النفع بطل كون الألف مهرًا، وفي المسائل الثلاث؛ لأنها ما رضيت بالألف إلا بشرط النفع، وقد فات فوجب مهر المثل.

أما في الأولى والثانية فلخلو العقد عن المسمى، وأما الثالثة فلأن الشرط الثاني غير صحيح للجهالة فيه، فخلا العقد عن التسمية، فوجب مهر المثل، انتهى حلبي.

قوله: **(فِي المَسْأَلَةِ الأَخِيرَةِ)** قيد في قوله: ولا يزاد على ألفين فقط، وأما قوله: ولا ينقص عن ألف، فراجع إلى المسائل الثلاث، حلبي.

---

(١) نصه في «رد المحتار» (١٠/ ٧٤): (نَكَحَهَا بِأَلْفٍ عَلَى أَنْ لَا يُخْرِجَهَا مِن الْبَلَدِ أَوْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ) نَكَحَهَا (عَلَى أَلْفٍ إنْ أَقَامَ بِهَا وَعَلَى أَلْفَيْنِ إنْ أَخْرَجَهَا، فَإِنْ وَفَّى) بِمَا شَرَطَهُ فِي الصُّورَةِ الْأُولَى (وَأَقَامَ) بِهَا فِي الثَّانِيَةِ (فَلَهَا الْأَلْفُ) لِرِضَاهَا بِهِ.
فَهُنَا صُورَتَانِ: الأُولَى تَسْمِيَةُ الْمَهْرِ مَعَ ذِكْرِ شَرْطٍ يَنْفَعُهَا وَالثَّانِيَةُ تَسْمِيَةُ مَهْرٍ عَلَى تَقْدِيرٍ وَغَيْرِهِ عَلَى تَقْدِيرٍ (وَإِلَّا) يُوفِّ وَلَمْ يَقُمْ.

لاتِّفَاقِهما عَلَى ذَلِكَ، وَلَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخولِ، تَنصفُ المُسَمَّى فِي المَسْأَلتينِ؛ لِسقُوطِ الشَّرطِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَالَا: الشَّرطَانِ صَحِيحَان (**بِخِلَافِ مَا إِذَا تزوَّجَها عَلَى أَلفٍ إِنْ كَانتْ قَبيحةً، وَعَلَى أَلفَينِ إِنْ كَانَت جَمِيلَةً، فَإِنَّهُ يَصِحُّ الشَّرطَانِ**) اتِّفَاقًا فِي الأَصَحِّ؛ لِقِلَّةِ الجهَالَةِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ رَدَّد فِي المَهْرِ بَيْنَ القِلةِ وَالكَثْرةِ لِلثيُوبَةِ وَالبكَارَةِ، فَإِنَّها إِنْ

قوله: (**لاتِّفَاقِهما عَلَى ذَلِكَ**) أي: لرضاها بالألف في المسائل الثلاث، ورضاها بالألفين في المسألة الثالثة، حلبي.

قوله: (**لِسقُوطِ الشَّرطِ**) قال في «الفتح»: ولو طلقها قبل الدخول بها يجب نصف المسمى أولا بناء على أنه لا خطر فيها، وكذا في المسألة الأولى؛ لأنه بالطلاق قبل الدخول يسقط اعتبار هذا الشرط، انتهى.

قال في «البحر»: لو طلقها قبل الدخول كان لها نصف المسمى سواء وفى بشرطه أم لا؛ لأن مهر المثل لا يتنصف، انتهى حلبي.

أي: ومهر المثل متحقق في الصورتين عند عدم التوفية، وعدم الإقامة.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنَّهُ يَصِحُّ الشَّرطَانِ**) فإن قلت: ما الفرق بين هذه وبين مسألة الألف والألفين في الإقامة والإخراج.

قلت: أجاب في «العناية» بِأَنَّهُ فِي هذه لم توجد المخاطرة؛ لأن المرأة إما جميلة في نفس الأمر وإما قبيحة، غير أن الزوج لا يعرفها وجهله بصفتها لا يوجب المخاطرة فصح الشرطان جميعًا، بخلاف مسألة الألف والألفين، فإن المخاطرة وجدت فيها في التسمية الثانية؛ لأنه لا يدري أن الزوج يخرجها، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) ونص في نوادر ابن سماعة عن محمد على الخلاف وضعه في «البحر» حلبي قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَوْ رَدَّد... إلخ**) كان ينبغي أن يذكر هذه المسألة مع مسألة الألف والألفين لاتحاد حكمهما كما فعله في «شرح الملتقى» حلبي.

ثَيِّبًا لَزِمَهُ الأَقَلُّ، وَإِلَّا فَمَهْرُ المِثْلِ لَا يُزادُ عَلَى الأَكْثَرِ، وَلَا يُنقصُ عَلَى الأَقَلِّ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ شَرَطَ البكَارَة، فَوجَدَهَا ثَيِّبًا لَزِمَهُ الكُلُّ «دُرَرٌ» وَرَجَّحَه فِي «البَزازِيَّةِ» **(وَلَوْ تَزَوَّجَها عَلَى هَذَا العَبْدِ، أَو عَلَى هَذَا الأَلْفِ)** أَو الأَلفينِ **(أَوْ عَلَى هَذَا العَبْدِ، أَو عَلَى هَذَا العَبْد)** أَو عَلَى أَحَدِ هَذَيْنِ **(وَأَحَدَهما أَوكَس حُكْم)** القَاضِي **(مَهْر المِثْلِ)**].

قوله: **(وَإِلَّا فَمَهْرُ المِثْلِ)** هذا قياس قول الإمام، وقياس قول الصاحبين صحة التسميتين، أبو السعود قوله: **(لَزِمَهُ الكُلُّ)** لأن المهر إنما شرع؛ لمجرد الاستمتاع دون البكارة.

وفي «شرح الملتقى» وإن شرط في النكاح البكارة بلا زيادة شيء لها بأن تزوجها على أنها بكر فوجدها ثيبًا لزمه كل المهر؛ أي: مهر المثل بلا تسمية، أو المسمى بلا نقصان؛ لأنها تذهب بأشياء، فليحسن الظن بها، وكذا لو شرط أنها شابة، فوجدها عجوزًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ تَزَوَّجَها عَلَى هَذَا العَبْدِ... إلخ)** ضابط هذه المسألة أنه ردد بين شيئين مختلفين سواء اختلف الجنس كما في العبد والألف، أو اتحد كما في العبدين، وقيد بالتزوج؛ لأنها إذا خالعت، أو أعتق، أو أقر كذلك وجب الأقل، ومحل ذلك إذا لم يجعل لها أو له الخيار في الأخذ أو الدفع.

أما لو قال: على أنها بالخيار تأخذ أيهما شاءت أو على إني بالخيار، أعطيك أيهما شئت، فإنه يصح كذلك كما في «البحر» وغيره.

قوله: **(أَو الأَلفينِ)** أشار به إلى أن ذكر الألف ليس احترازيًّا، ولو قال: أو على هذا الألف أو الألفين؛ ليفيد أنها مسألة أخرى في متحد الجنس؛ لأن أحد الشقين أزيد من الآخر تسمية لكان أولى وقد فعل كذلك في «البحر».

قوله: **(أَو عَلَى أَحَدِ هَذَيْنِ)** أراد بهذا أنه لا فرق بين كلمة أو ولفظ أحدهما، حلبي عن «المنح» قوله: **(وَأَحَدَهما أَوكَس)** فلو كانا سواء، فلا تحكيم ولها الخيار في أخذ أيهما شاءت «بحر» قوله: **(حُكْم مَهْر المِثْلِ)** هذا

قَالَ **المُصَنِّف**: [فَإِنَّ مثل الأرفَع أَو فَوْقه فَلَها الأَرفعُ، وَإِن مثل الأَوْكَس، أَو دُونه فَلَها الأَوْكَسُ، وَإِلَّا فَمَهْرُ المِثْلِ **(وَفِي الطَّلَاقِ قَبلَ الدُّخولِ يَحكُم متْعَة المثْلِ)** لأَنَّهَا الأَصْلُ، حَتَّى لَوْ كَانَ نِصفُ الأَوْكَسِ أَقَلَّ مِنَ المتعَةِ، وَجَبَتِ المتعَةُ «فَتْحٌ».

(وَلَو تزوَّجَها عَلَى فَرسٍ) أَو عَبدٍ، أَو ثَوْبٍ هروِيٍّ، أَو فِراشِ بَيتٍ، أَو عَدَدٍ مَعْلومٍ

مذهب الإمام، وقالا لها: الأقل.

قال الشارح: قوله: **(فَلَها الأَرفعُ)** هذا في المماثلة ظاهر ووجهه فيما إذا كان أرفع أنها رضيت به، ويقال: نظيره في الأوكس قوله: **(لأَنَّهَا الأَصْلُ)** أي: عند فساد التسمية.

قوله: **(وَجَبَتِ المتعَةُ)** وما في «غاية البيان» من أن لها نصف الأقل اتفاقًا ما ليس على إطلاقه قوله: **(أَو عَبدٍ... إلخ)** لو أعاد الفعل في المعاطيف لكان أولى دفعًا لتوهم أنه من المسألة الأولى؛ إذ موضوع هذه أنه تزوجها على شيء بين جنسه دون نوعه.

قوله: **(أَو ثَوْبٍ هروِيٍّ)** نسبة إلى «هراة» بلد معلوم.

قوله: **(أَو فِراشِ بَيتٍ)** قال في «المنح»: وإن تزوجها على فراش بيت صحت التسمية، ولها الوسط مما جرت عادة أهل بلدها بذلك، وإن أعطاها قيمته أجبرت على القبول.

قوله: **(أَو عَدَدٍ مَعْلومٍ)** مراده: بالعدد ما يشمل الواحد كجمل وناقة، وذكر هذه الأشياء مبهمة؛ لأنه في المعين كهذا العبد، أو الفرس يثبت الملك فيه لها بمجرد القبول إن كان مملوكًا له، وكذا لو لم يكن مشارًا إليه، إلا أنه أضافه إلى نفسه كعبدي؛ لأن الإضافة إلى نفسه من أسباب التعريف كالإشارة، لكن لا تجبر على قبول القيمة في المضاف إلى نفسه.

فإن لم يكن مشارًا إليه ولم يضفه إلى نفسه بأن قال: تزوجتك على عبد زيد، فلها أن تؤاخذه بشرائه لها، فإن عجز عن شرائه لزمته القيمة، ولو قال: على عبدي، وله أعبد ثبت لها الملك في واحد وسط مما في ملكه، وعليه تعينه أبو السعود.

مِنْ نَحوِ إِبلٍ (**فَالوَاجِبُ**) فِي كُلِّ جِنْسٍ لَهُ وَسَط (**الوَسطُ أَو قِيمَتُه**) وَكُلِّ مَا لَمْ يَجزْ السلمُ فِيهِ، فَالخيارُ لِلزَّوجِ، وَإِلَّا فَلِلمَرْأَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَكَذَا الحُكْمُ**) وَهُوَ لُزومُ الوسَطِ (**فِي كُلِّ حيوانٍ ذَكَرٍ جِنْسه**) هُوَ عِنْدَ الفُقَهَاءِ المَقُول عَلَى كَثِيرين مُخْتَلفين فِي الأَحْكَامِ (**دُون نَوْعِهِ**) هُوَ المقُولُ عَلَى كَثِيرين مُتَّفِقين فِيهَا، بِخِلَافِ مجهُولِ الجِنسِ كَثوبٍ ودَابَّةٍ؛ لِأَنَّهُ لَا وَسَط لَهُ، وَوَسطُ العَبيدِ فِي زَمَانِنا الحَبَشِي ....

قوله: (**فِي كُلِّ جِنْسٍ لَهُ وَسَط**) قصد بهذا التعميم أن هذا الحكم لا يخص الفرس والعبد وما عطف عليهما، بل يعم كل جنس له وسط معلوم، حلبي.

قوله: (**الوَسطُ**) لأنه ذو حظ من الجيد وذو حظ من الرديء قوله: (**أَو قِيمَتُه**) أي: إن شاء أعطاها قيمة الوسط وتجبر؛ لأن الوسط لا يعرف إلا بالقيمة فكانت أصلًا في الإيفاء وتعتبر القيمة بحسب اختلاف الأوقات من الغلاء والرخص على الأصح.

قوله: (**وَكُلِّ مَا لَمْ يَجزْ... إلخ**) لما لم يبين المصنف من له الخيار في أخذ العين أو القيمة أشار إليه الشرح بالتفصيل فالحيوان لا يجوز فيه السلم، والثوب يجوز فيه.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا الحُكْمُ فِي كُلِّ حَيوانٍ... إلخ**) فذكر الفرس ليس قيدًا، ولو قال: أولًا، ولو تزوجها على معلوم جنس وجب الوسط أو قيمته؛ لكان أخصر وأشمل، فإنه يعم نحو العبد والثوب الهروي، أفاده الحلبي قوله: (**المَقُول عَلَى كَثِيرين مُخْتَلفين فِي الأَحْكَامِ**) كإنسان، قاله المصنف.

قوله: (**مُتَّفِقين فِيهَا**) أي: في الأحكام كالغنم، فإنه يشمل المعز والضأن والبقر فإنه يشمل الجاموس، والأحكام متحدة في الزكاة وتكميل النصاب، وأما اختلافها في الإيمان فللعرف، ومثل المصنف للنوع سابقًا برجل قوله: (**لِأَنَّهُ لَا وَسَط لَهُ**) لتعدد أفراد ما دخل تحته.

قوله: (**وَوَسطُ العَبيدِ فِي زَمَانِنا الحَبَشِي**) وأما أعلاه فالرومي، وأدناه

(وَإِنْ أَمْهرَها العَبدَين وَ) الحَالُ أَنَّ **(أحدَهُما حُرٌّ فَمهْرُهَا العَبدُ)** عِنْدَ الإمَامِ **(إِنْ سَاوَى أَقَلَّه)** أَيْ: عَشرَة دَرَاهِم **(وَالأكْمَلُ لَهَا العَشرَة)** لِأَنَّ وُجوب المسَمَّى، وَإِنْ قَلَّ يمنَعُ مَهْر المثْلِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَعِندَ الثَّانِي لَهَا قِيمةُ الحُرِّ لَوْ عَبْدًا وَرَجَّحه الكَمالُ، كَمَا لَو استَحَقَّ أَحدُهُما **(وَيَجبُ مَهْر المِثْلِ فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ)** وَهُوَ الَّذِي فَقَدَ شَرْطًا مِنْ شَرَائِطِ الصِّحَّةِ كَشُهُودٍ **(بِالوَطْءِ)** ....

الزنجي، كذا في «البحر» و«النهر» و«المنح» ولعل هذا كان بحسب عرفهم، أما في عرفنا فالحبشي لا يجب إلا بالتنصيص عليه؛ لأن العبد متى أطلق بمصر لا ينصرف إلا للزنجي، فإن اقتصر على ذكر العبد وجب الوسط من السودان.

قوله: **(وَإِنْ أَمْهرَها العَبدَين)** أراد بالعبدين الشيئين الحلالين، وأراد بالحر أن يكون أحدهما لا يحل تسميته، فدخَل فيه ما إذا تزوجها على هذا البيت وهذا العبد فإذا العبد حر أو على مذبوحتين فإذا إحداهما ميتة، كذا في «شرح الطحاوي».

قوله: **(فَمهْرُهَا العَبدُ)** وهذا بخلاف ما لو استحق أحدهما فلها الباقي وقيمة المستحق، ولو استحقّا جميعًا فلها قيمتهما، كذا في «شرح الطحاوي» قوله: **(أَقَلَّه)** أي: المهر.

قال الشارح: قوله: **(وَعِندَ الثَّانِي... إلخ)** وعند الثالث لها العبد الباقي وتمام مهر مثلها، إن كان مهر مثلها أكثر من العبد «بحر» قوله: **(كَشُهُودٍ)** أدخلت الكاف، تزوج الأختين معًا، ونكاح الأخت في عدة أختها، والمعتدة والخامسة في عدة الرابعة، والأمة على الحرة، ونكاح الكافر مسلمة فلا يحدان، ويثبت النسب وعليها العدة.

قوله: **(بِالوَطْءِ)** وقبل الوطء لا حكم له أصلًا، ولا يجب به إلا مهر واحد وإن تكرر، وكذا كل وطء حصل عقب شبهة الملك بخلاف شبهة الاشتباه

فِي القُبلِ **(لَا بِغَيْرِهِ)** كَالخلوَةِ؛ لِحرمَةِ وَطئِهَا **(وَلَمْ يَزِدْ)** مَهرُ المِثْلِ **(عَلَى المُسَمَّى)** لِرِضَاهَا بِالحَطِّ، وَلَوْ كَانَ دُونَ المُسَمَّى لَزِمَ مَهرُ المثْلِ؛ لِفَسادِ التَّسمِيةِ بِفَسادِ العَقْدِ].

كوطء الابن جارية أبيه، فلكل وطء مهر، وعم ما لو كان الواطئ صبيًّا، وتمامه في «البحر».

قوله: **(فِي القُبلِ)** قيد به؛ لأنه لو وطئها في الدبر لا يلزمه مهر؛ لأنه ليس محلًّا للنسل، وإذا علم الحكم في وطء الدبر يعلم في المس والتقبيل بشهوة بالأولى «بحر».

قوله: **(لِحرمَةِ وَطئِهَا)** بسبب فساد العقد فلا يثبت به التمكن فهي غير صحيحة كالخلوة بالحائض فلا تقام مقام الوطء.

تنبيه:

وَفِي «الْخُلَاصَةِ»: لَوْ وَطِئَ المعتدة عن طلاق ثلاث وادعى الشبهة إن كانت الطلقات الثلاث جملة فظن أنها لم تقع فهو ظن في موضعه فيلزمه مهر واحد، وإن ظن أنها تقع، لكن ظن أن وطأها حلال فهو ظن في غير موضعه فيلزمه بكل وطء مهر، ولا يعد الواطئ به زانيًا ولا يكون الولد ولد زنا.

قوله: **(وَلَمْ يَزِدْ مَهرُ المِثْلِ... إلخ)** ذكر صاحب «البحر» بعد قول حافظ الدين في «الكنز»: ومهر مثلها... إلخ، ما نصه معزيًا للـ«خلاصة» ملخصًا ليس المراد من المهر الذي يجب بالوطء بشبهة مهر المثل المذكور هنا بل العقر، وفسره الأسبيجابي بأنه الذي تستأجر عليه بالزنا لو كان حلالًا أبو السعود، لكن قول المصنف: ولم يزد على المسمى، وقول الشارح: بعده ولو كان دون المسمى لزم مهر المثل، يفيدان أن المراد مهر المثل المتعارف، ولعل في المسألة قولين.

قوله: **(عَلَى المُسَمَّى)** ولو كان أقل من العشرة بخلاف النكاح الصحيح؛ إذا وجب فيه مهر المثل، فإنه لا ينقص عن عشرة، ومحل عدم الزيادة على المسمى

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ لَمْ يُسَم أَو جُهلَ لَزِم بَالِغًا مَا بَلَغ (وَ) يثْبتُ (**لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُما فَسْخه، وَلَوْ بِغَيرِ محضَرٍ مِنْ صَاحِبِه، وَدَخَلَ بِهَا أَو لَا**) فِي الأَصَحِّ خُرُوجًا عَنِ المَعْصِيَةِ، فَلَا يُنافِي وُجُوبه، بَلْ يَجبُ عَلَى القَاضِي التَّفرِيقُ بَيْنَهُمَا (**وَتَجِبُ العِدَّةُ بَعدَ الوَطْءِ**) لَا الخلْوَة لِلطَّلَاقِ ....

في نكاح غير المحرم، أما فيه فيجب مهر المثل بالغًا ما بلغ، كذا في «الخانية» والمراد المسمى المعلوم، أما المجهول فيجب فيه مهر المثل بالغًا ما بلغ.

قال الشارح: قوله: (**وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُما فَسْخه**) أفاد به أن الفسخ يتحقق منها كما يتحقق منه، وقد نبه عليه صاحب «النهر» قوله: (**وَلَوْ بِغَيرِ محضَرٍ مِنْ صَاحِبِه**) أي: حضور منه، فهو مصدر ميمي قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل: بعد الدخول ليس لأحدهما فسخه بغير محضر من صاحبه، حلبي عن «النهر» وغيره.

قوله: (**فَلَا يُنافِي وُجُوبه**) قال في «النهر»: وقول الشارح: ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه، لا يريد به عدم الوجوب؛ إذ لا شك في أنه خروج عن المعصية، والخروج منها واجب، بل أفاد أنه أمر ثابت له وحده انتهى، أي: لكل واحد منهما على الانفراد، حلبي موضحًا.

قوله: (**بَلْ يَجبُ عَلَى القَاضِي**) إضراب انتقالي قوله: (**وَتَجِبُ العِدَّةُ**) أي بالحيض أو بالأشهر، وكذا تجب عليه العدة إذا كانت هذه الموطوءة أخت امرأته فتحرم عليه امرأته إلى انقضاء عدتها، وكذا إذا كانت هي الخامسة أبو السعود، ولا إحداد عليها في هذه العدة ولا نفقة لها فيها؛ لأن وجوب النفقة باعتبار الملك الثابت بالنكاح وهو منتفٍ هنا.

قوله: (**بَعدَ الوَطْءِ**) أما قبله فلا حكم له من وجوب عدة وثبوت نسب، حلبي وقدمناه قوله: (**لَا الخلْوَة**) أي: لا تجب العدة في النكاح الفاسد بعد الخلوة بها؛ لعدم اعتبارها، ووجوب العدة ولو في الخلوة الفاسدة إنما هو بعد النكاح الصحيح.

قوله: (**لِلطَّلَاقِ**) متعلق بيجب، وفي تعبيره بالطلاق نظر، فإن الفرقة هنا

لَا لِلمَوتِ (**مِنْ وَقتِ التَّفريقِ**) أَو مُتَارَكة الزَّوجِ].

فسخ لا طلاق؛ ولذا قال في «البحر»: ولا يتحقق الطلاق في النكاح الفاسد، بل هو متاركة، وأجيب بأن الطلاق قد يراد به الترك كما سيأتي في نكاح الرقيق في طلقها أو فارقها، حلبي بزيادة.

قوله: (**لَا لِلمَوتِ**) أي: موت الرجل قبل الوطء، أما لو مات بعد الوطء وجبت عدة الموت قطعًا كما يأتي في باب العدة، انتهى حلبي.

قلت: الذي يأتي في العدة أنها تعتد ثلاث حيض في الموت والفرقة، وحينئذ فقول الشارح: لا للموت؛ أي: لا تعتد عدة الموت، فلا ينافي أنها تعتد عدة الطلاق بعد الموت.

قوله: (**مِنْ وَقتِ التَّفريقِ**) أي: تفريق القاضي، ومثله التفرق وهو فسخهما العقد أو فسخ أحدهما، وقال زفر: من آخر الوطآت، واختاره أبو القاسم الصفار وهو الصحيح «مجمع الأنهر» وفي «البحر» وظاهر كلامهم أن ابتداءها من وقت التفريق قضاء وديانة، وفي «فتح القدير» ويجب أن يكون هذا في القضاء، أما فيما بينها وبين الله تعالى إذا علمت أنها حاضت بعد آخر وطء ثلاثًا ينبغي أن يحل لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**أَو مُتَارَكة... إلخ**) قال في «البحر»: ولا تتحقق المتاركة إلا بالقول إن كانت مدخولًا بها كقوله: تاركتك أو تاركتها أو خليت سبيلك أو سبيلها أو خليتها، وأما غير المدخول بها فتحقق المتاركة بالقول، وبالترك عند بعضهم، وهو تركها على قصد أن لا يعود إليها، وعند البعض لا تكون المتاركة إلا بالقول فيهما حتى لو تركها ومضى سنون لم يكن لها أن تتزوج بآخر، انتهى.

وشرط في الفصول أن يقول لها: اذهبي وتزوجي، فإن لم يقل لها ذلك لا تكن متاركة أفاده في «النهر» وخص المتاركة بالزوج بناء على أنها فِي مَعْنَى الطَّلَاقِ فيختص بها الزوج، أما الفسخ فرفع القيد فلا يختص به وإن كان في

قَالَ المُصَنِّف: [وَإِنْ لَمْ تَعْلَم المَرْأَةُ بِالمتارَكةِ فِي الأَصَحِّ **(وَيثبتُ النَّسبُ)** احتِياطًا بِلَا دَعوةٍ **(وَتعْتبرُ مُدتُهُ)** وَهِيَ سِتةُ أَشْهرٍ **(مِنَ الوَطْءِ، فَإِن كَانَت مِنْهُ إِلَى الوَضعِ أَقَل مُدَّة الحمْلِ)** يَعْنِي سِتَّة أَشْهُرٍ فَأَكثَر **(يثْبتُ)** النَّسبُ **(وَإِلَّا)** بِأَن وَلَدته لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشهُرٍ **(لَا)** يثْبتُ، وَهَذَا قَولُ مُحَمَّدٍ، وَبِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَالَا: ابْتِدَاء المدَّةِ مِنْ وَقْتِ العَقْدِ كَالصَّحيحِ، وَرَجَّحَه فِي «النَّهْرِ» بِأَنَّهُ أَحْوَطُ، وَذَكَر مِنَ التَّصرفاتِ الفَاسِدَةِ إِحْدَى وَعِشرِين، وَنَظَم مِنْهَا العَشرَة

معنى المتاركة، أفاده الحلبي.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** رجحه في «البحر» وعليه اقتصر الزيلعي، وقيل: إن علمها شرط لصحة المتاركة وصحح حتى لو لم تعلمها لا تنقضي عدتها، واعلم أن الزوج لا يحد بوطئها قبل التفريق للشبهة، ويحد إذا وطئها بعد التفريق، كذا في «البدائع».

قوله: **(وَيثبتُ النَّسبُ)** أما الإرث فلا يثبت فيه ومثله الموقوف، أبو السعود قوله: **(احتِياطًا)** أي: في إثباته لإحياء الولد قوله: **(وَتعْتبرُ مُدتُهُ)** أي: مدة ثبوت النسب.

قوله: **(فَأَكثَر)** أفاد به أن التقدير بالأقل إنما هو للاحتراز عما دونه لا عما زاد عن أكثر مدة الحمل؛ لأنها لو جاءت بالولد لأكثر من سنتين من وقت العقد أو الدخول ولم يفارقها فإنه يثبت نسبه اتفاقًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَا: ابْتِدَاء المدَّةِ... إلخ)** وفائدة الاختلاف تظهر فيما إذا أتت بولد لستة أشهر من وقت العقد ولأقل منها من وقت الدخول، فإنه لا يثبت نسبه على المفتى به قوله: **(وَرَجَّحَه فِي «النَّهْرِ»)** ترجيحه لا يقاوم الإفتاء بالأول قال فيه: ولا يخفى أن النسب حيث كان يحتاط في إثباته فالاعتبار بوقت العقد أمس.

قوله: **(وَنَظَم مِنْهَا العَشرَة... إلخ)** قال: وبقي من التصرفات الفاسدة الصدقة، والخلع، والشركة، والسلم، والكفالة، والوكالة، والوقف،

الَّتِي فِي «الخُلَاصَةِ» فَقَالَ:

وَفَاسِدٌ مِنَ الْعُقُودِ عُشْرُ إِجَارَةٌ وَحُكْمُ هَذَا الأَجْرِ
وُجُوبُ أَدنَى مِثْلٍ أَوْ مُسَمَّى أو كُلِّه مَعَ فَقْدِكَ الْمُسَمَّى

والإقالة، والصرف، والوصية، والقسمة. فالصدقة كالهبة الفاسدة مضمونة بالقبض، والخلع حكمه أنه إذا بطل العوض كالخلع على خمر أو خنزير أو ميتة وقع بائنًا، والشركة التي فقد شرطها يجعل الربح فيها على قدر المال ولا ضمان عليه لو هلك المال في يده.

وحكم السلم إذا فقد فيه شرط من شروط الصحة أن رأس المال فيه كالمغصوب، وحكم الكفالة الفاسدة كما إذا جهل المكفول عنه نحو ما بايعت أحدًا فعلى عدم الوجوب عليه ويرجع بما أداه.

وأما الوكالة، والوقف، والإقالة، والصرف، والوصية؛ فالظاهر أنهم لم يفرقوا بين فاسدها وباطلها، وصرحوا بأن الإقالة كالنكاح لا يبطلها الشرط الفاسد، وقد عرف أنه لا فرق بين فاسده وباطله، وقالوا: لو وقعت الإقالة بعد القبض بعدما ولدت الجارية؛ أي: المبيعة فهي باطلة، انتهى.

قوله: (**وَفَاسِد مِنَ العقُودِ عُشْر**) هذا مفهوم عدد يفيد الحصر، أو مراده من العقود المذكورة في النظم قوله: (**إِجَارَة... إلخ**) بدل مفصل من مجمل.

قوله: (**وَحُكْم هَذَا الأَجرِ**) حكم مبتدأ والأجر خبره، واسم الإشارة إلى الإجارة الفاسدة باعتبار المذكور قوله: (**وُجُوب أَدنَى مِثْلٍ**) أدنى بمعنى أقل وهو بدل مما قبله، وقوله: مثل مضاف إليه، وقوله: أو مسمى معطوف على مثل، والإضافة بيانية؛ أي: الواجب الأقل الذي هو المسمى، أو أجر المثل فيما إذا فسدت الإجارة بشرط فاسد كاشتراط مرمتها على المستأجر.

قوله: (**أو كُله**) بالجر عطفًا على أدنى؛ أي: الواجب كل أجر المثل بالغًا ما بلغ إذا فقدت التسمية ومثل ذلك، ما إذا جهل المسمى أو سمي نحو خمر كما أفاده الحلبي، وفي «التجريد» المستأجر في الإجارة الفاسدة أمانة، أبو السعود.

والـوَاجِـب الأَكـثَـر فِـي الـكِـتـابـةِ مِـنَ الَّـذِي سَـمَّـاه أَوْ مِـنْ قِـيـمَـةِ
وَفِـي الـنِّـكـاحِ الـمـثْـلِ إِنْ يَـكُـنْ دَخَـل وَخَـارِجِ الـبَـذْرِ لِـمَـالِـكٍ أَجَـل
وَالـصـلْـحُ وَالـرَّهْـن لِـكُـلٍّ نَـقْـضـه أَمَـانَـة أَو كـالـصَّـحـيـحِ حُـكْـمـه

قوله: **(والوَاجِب الأَكثَر... إلخ)** يعني إذا فسدت الكتابة كأن كاتبه على عبد فلان يجب على المكاتب الأكثر من قيمته والمسمى، حلبي قوله: **(فِي الكِتابةِ)** بجر التاء منها ومن القيمة، ولا يوقف عليهما بالهاء والنظم من الرجز، حلبي بزيادة.

قوله: **(وَفِي النِّكاحِ)** أي: الفاسد بعدم الشهود مثلًا مهر المثل؛ أي: بالغًا ما بلغ إن لم يسمِّ ما يصلح مهرًا وإلا فالأقل من مهر المثل والمسمى، حلبي.

قوله: **(إِنْ يَكُنْ دَخَل)** ما إذا لم يدخل لا يجب شيء، حلبي.

قوله: **(وَخَارِجِ البَذْرِ)** يعني أن المزارعة الفاسدة كما إذا شرط فيها قفزان معينة لأحدهما يكون الخارج فيها لصاحب البذر، ثم إن كانت الأرض له فعليه مثل أجر العامل، وإذا كان البذر من العامل فعليه أجر مثل الأرض حلبي، وهو في «البحر».

قوله: **(أَجَل)** أي نعم وهو تكملة، حلبي.

قوله: **(وَالصلْحُ وَالرَّهْن)** أي: الصلح الفاسد بنحو جهالة البدل المصالح عليه، والرهن الفاسد كرهن المشاع، حكمهما ثبوت النقض لكل من المتعاقدين، حلبي موضحًا.

قوله: **(أَمَانَة)** أي: إذا هلك الرهن، يهلك أمانة عند الكرخي، وقوله: أو كالصحيح، حكمه يعني، وقيل: إن الرهن الفاسد في حكم الرهن الصحيح فيهلك مضمونًا بالدين وهو ما في «الجامع الصغير» وأفاد في «البحر» جريان الخلاف في الرهن ولم يذكر حكم بدل الصلح، وجعل المحشي الخلاف جاريًا فيه.

قوله: **(لِكُلٍّ نَقْضه)** بتحريك الهاء منه ومن حكمه لضرورة النظم.

ثُـمَّ الـهـبـه مـضْـمُـونـة يَـومَ قَـبْـض وَصَـحَّ بَـيْـعُـهُ لِـعَـبْـدٍ اقْـتَـرَض
مـضَـارِبـه وَحُـكْـمـهـا الأَمَـانَـة وَالـمـثْـل فِـي الـبَـيْـعِ وَإِلَّا الـقِـيـمَـة

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) الحُرَّةُ (**مَهْر مثْلِها**) الشَّرْعِي (**مَهْر مثْلِها**) اللُّغَوي؛ أَيْ: مَهْر امرأَةٍ تُماثِلُها (**مِنْ قَوْمِ أَبِيهَا**) لَا أُمِّها إِنْ لَمْ تَكُنْ مِنْ قَومِهِ ....

قوله: (**ثُمَّ الهبه**) بسكون الهاء للضرورة، يعني أن الموهوب مضمون على الموهوب له بالقيمة يوم القبض في الهبة الفاسدة كهبة مشاع يُقَسَّمُ، حلبي.

فالهبة الفاسدة لا تفيد الملك بالقبض كما في «البحر» والهبة بمعنى اسم المفعول بدليل الإخبار عنها بقوله: مضمونة.

قوله: (**وَصَحَّ بَيْعُهُ**) أي: المستقرض، وقوله: لعبد، اللام زائدة والضمير في اقترض يرجع إلى المستقرض، وأشار به إلى القرض الفاسد، فإنه في الحيوان لا يصح؛ لأنه قيمي، لكنه مع فساده يفيد الملك كما إذا استقرض عبدًا فباعه فإنه يصح بيعه وحينئذ فيضمن للمقرض قيمته كما لا يخفى.

قوله: (**مضَارِبه**) بسكون الهاء للضرورة، يعني: أن المضاربة الفاسدة بنحو اشتراط عمل رب المال حكمها الأمانة؛ أي: يكون مال المضاربة في يد المضارب أمانة، حلبي قوله: (**وَالمثْل فِي البَيْعِ**) أي: الواجب في البيع الفاسد، بنحو شرط لا يقتضيه العقد ضمان، مثل المقبوض الهالك إن كان مثليًّا، وقيمته إن كان قيميًّا، وتاء الأمانة والقيمة مرفوعان ولا يوقف عليهما بالسكون لما مر، قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَالحُرَّةُ مَهْر مثْلِها**) صرح الشارح بمفهومه بعد بقوله: ومهر الأمة بقدر الرغبة فيها قوله: (**الشَّرْعِي**) زاده مع زيادة اللغوي في الخبر؛ لدفع توهم الاتحاد بين المبتدأ والخبر على أن المبتدأ عام والخبر خاص بالمثل من قوم الأب.

قوله: (**مِنْ قَوْمِ أَبِيهَا**) الأولى من قرائب أبيها؛ لأن القوم خاص بالرجال عند المحققين كذا في «شرح الملتقى» قوله: (**لَا أُمِّها**) المقصود أنه لا اعتبار

كَبِنتِ عَمِّه، وَفِي «الخُلَاصةِ»: وَيعْتبرُ بِأخَوَاتِها وَعَمَّاتِها، فَإِنْ لَمْ يكُنْ فَبِنتُ الشَّقِيقة، وَبِنْتُ العَمِّ انْتَهى، وَمَفادُهُ اعتِبارُ التَّرتيبِ، فَليُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَتُعْتَبَرُ المُمَاثَلَةُ فِي الأَوْصَافِ **(وَقْتَ العَقْدِ سِنًّا، وَجَمالًا، وَمَالًا، وَبَلَدًا، وَعَصْرًا،** ....

للأم، وقومها مع قوم الأب، لَا أَنَّهَا لَا تُعْتَبَرُ أصلًا حتى تكون أدنى حالًا من الأجانب، برجندي.

قوله: **(كَبِنتِ عَمِّه)** مثال للمنفي وهو كونها من قوم الأب.

قوله: **(وَيعْتبرُ بِأخَوَاتِها وَعَمَّاتِها)** وبناتهن كما في «البحر» و«النهر» عن «الخلاصة».

قوله: **(وَمَفادُهُ اعتِبارُ التَّرتيبِ)** بحثه صاحب «البحر» وأقره صاحب «النهر» وقيد به عبارة «الكنز» إلا أنه في «البحر» قال: وظاهر كلامهم خلافه فظاهره عدم اشتراط الترتيب.

قال الشارح: قوله: **(وَقْتَ العَقْدِ)** ظرف لمثلها الثانية بالنظر للمتن ولتعتبر بالنظر للشرح حلبي؛ أي: ولا يعتبر وقت الدخول ولا وقت الترافع.

قوله: **(سِنًّا)** أي: صغرًا وكبرًا قوله: **(وَجَمالًا)** ظاهره أنه يعتبر في الأشراف وغيرهم وهو الظاهر، وقيل: لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف، وإنما يعتبر ذلك في أوساط الناس؛ إذ الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف واستوجهه الكمال.

قوله: **(وَبَلَدًا، وَعَصْرًا)** حتى لو كانت من قوم أبيها، لكن اختلف مكانهما أو زمانهما لا تعتبر بمهرها؛ لأن البلدين يختلف عادة أهلهما في غلائه ورخصه «نهر» عن الكمال، وكذلك الأزمنة، وفيه أنه يكفي وجود بعض الصفات المذكورة هنا كما يأتي[1].

---

(١) قال في مجمع الأنهر: (وَبَلَدًا وَعَصْرًا وَبَكَارَةً وَثَيَابَةً) بِالْفَتْحِ مَصْدَرُ ثَيِّبَ لَيْسَ مِنْ كَلَامِهِمْ كَمَا =

وَعَقْلًا، **وَدِينًا**، **وَبكَارَةً**، **وَثُيُوبَةً**، **وَعِفَّةً**، **وَعِلْمًا**، **وَأَدبًا**، **وَكَمَالَ خلقٍ**) وَعَدَمَ وَلَدٍ، وَيُعْتَبَرُ حَالُ الزَّوْجِ أَيْضًا، ذَكَره الكَمَالُ قَالَ: وَمَهرُ الأَمةِ بِقدرِ الرَّغْبةِ فِيهَا (**وَيَشْتَرِطُ**

قوله: (**وَعَقْلًا**) هو القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة أو هيئة محمودة للإنسان في حركاته وسكناته، ويمكن أن يراد به ما يقابل الجنون، أبو السعود عن البرجندي.

قوله: (**ودينًا**) أي: تقوى «بحر» عن العيني وجمع بينهما في «النتف» فاقتضى المغايرة فمن كانت على دينها ولا تشابهها في التقوى فليست مثلها قوله: (**وَعَدَمُ وَلَدٍ**) إن كان من اعتبر لها المهر كذلك، وإن كان لها ولد اعتبر مهر مثلها بمهر من لها ولد.

قوله: (**وَيُعْتَبَرُ حَالُ الزَّوْجِ أَيْضًا**) بأن يكون زوج هذه كأزواج أمثالها من نسائها في المال والحسب وعدمهما كما في «الفتح» وينبغي أن يكون للجمال والبلد، والصغر، والتقوى، والسن مدخل فيه أيضًا؛ إذ الشاب والمتقي يتزوج بأرخص من الشيخ والفاسق، حلبي عن «البحر».

قوله: (**بِقدرِ الرَّغْبةِ فِيهَا**) فينظر إلى كم يدفع الراغب مهرًا في نكاحها، وظاهره ولو كان لها قوم أب، كأن تزوج حر أمة رجل فاستولدها بنتًا ولم يشرط حرية أولاده منها؛ لمخالفتها لقوم أبيها بالرقية، كما قاله الحلبي.

تنبيه:

قال في «شرح المجمع»: وإن لم توجد كل الأوصاف من قوم أبيها يعتبر

= فِي الْمُغْرِبِ فَلَوْ قَالَ وَضِدَّهَا لَكَانَ أَصْوَبَ تَدَبَّرْ وَإِنَّمَا اشْتَرَطَ الِاسْتِوَاءَ فِي هَذِهِ الْأَوْصَافِ؛ لِأَنَّ الْمَهْرَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِهَا لِاخْتِلَافِ الرَّغَبَاتِ فِيهَا (فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ) مِثْلُهَا فِي تِلْكَ الْأَوْصَافِ (مِنْهُمْ) أَيْ مِنْ قَوْمِ أَبِيهَا (فَمِنْ الْأَجَانِبِ) فَيُعْتَبَرُ مَهْرُ مِثْلِهَا فِي تِلْكَ الْأَوْصَافِ مِن الْأَجَانِبِ مِنْ قَبِيلَةٍ هِيَ مِثْلُ قَبِيلَةِ أَبِيهَا وَعَنِ الْإِمَامِ أَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ بِالْأَجَانِبِ. وَفِي الْبَحْرِ نَقْلًا عَنِ الْفَتْحِ وَيَجِبُ حَالُهُ عَلَى مَا إذَا كَانَ لَهَا أَقَارِبُ وَإِلَّا امْتَنَعَ الْقَضَاءُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ وَقَدْ قَدَّمْنَا أَنَّ فِي الْقَضَاءِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ لَمْ يَنْحَصِرْ فِي النَّظَرِ إلَى مَنْ يُمَاثِلُهَا مِن الْقَبَائِلِ فَلَوْ فَرَضَ لَهَا شَيْئًا مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ صَحَّ. [مجمع الأنهر (٣/ ١٤٦)].

فِيهِ) أَيْ: فِي ثبُوتِ مهْرِ المِثْلِ لِمَا ذَكَر **(إِخْبارُ رَجلَين، أَو رَجُلٍ وَامْرَأَتَين، وَلَفْظ الشَّهادةِ)** فَإِنْ لَمْ يُوجَد شهُودٌ عُدُول فَالقَولُ لِلزَّوجِ بِيمِينِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمَا فِي «المحِيطِ» مِنْ أَنَّ لِلقَاضِي فَرضَ المَهْرِ حمله فِي «النَّهْرِ» عَلَى مَا إِذَا رَضِيا بِذَلِكَ **(فَإِنْ لَمْ يُوجدْ مِنْ قَبِيلَةِ أَبِيهَا فَمِنَ الأَجَانِبِ)** أَيْ: فَمِن قَبِيلَةٍ تُماثِلُ قَبِيلَة أَبِيها **(فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ فَالقَوْلُ لَهُ)** أَيْ: لِلزَّوجِ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِهِ، كَمَا مَرَّ **(وَصَحَّ ضَمانُ الوَلِي مَهْرهَا، وَلَوْ)** المَرأَةُ **(صَغِيرَةً)** ....

الموجود منها، وكذا في «البرجندي» معللًا بأن اجتماع هذه الأوصاف في امرأتين يتعذر؛ ولهذا لم يذكر في «الخزانة» كونهما من بلد واحد، ولم يذكر في «الخلاصة» العقل والعصر؛ أي: الزمن من غلاء ورخص، وفي «الظهيرية» لم يذكر المال، حموي بقليل زيادة.

وفي «الملتقى» اعتبر ذلك إذا فقد الأقارب من الأجانب وهو صريح في أنه لا يعتبر من وجد فيه بعض الصفات من الأقارب حيث وجد كلها في الأجانب، وما في «شرح المجمع» و«البرجندي» أيسر، وقال في «البحر»: لم أرَ حكم ما إذا ساوت المرأة امرأتين من أقارب أبيها في جميع الأوصاف المعتبرة مع اختلاف مهريهما قلة وكثرة، وينبغي أن كل مهر اعتبره القاضي وحكم به أنه يصح؛ لقلة التفاوت.

قوله: **(لِمَا ذَكَر)** متعلق بالمثل، ويعني به الأوصاف المتقدمة؛ أي: المثل في الأوصاف المتقدمة ولا كبير فائدة فيه قوله: **(إِخْبارُ رَجلَينِ... إلخ)** أي: عدول بدليل قوله: فإن لم يوجد شهود عدول.

قوله: **(فَالقَولُ لِلزَّوجِ)** أي: في تقدير مهر المثل، وقوله: فرض المهر؛ أي: مهر المثل، وقوله: بذلك؛ أي: بفرض القاضي.

قال الشارح: قوله: **(وَصَحَّ ضَمانُ الوَلِي مَهْرهَا)** الحاصل: أن الولي إما ولي المرأة أو ولي الزوج الصغيرين أو الكبيرين، أما ولي الزوج الكبير فهو كالأجنبي وولايته عليه ولاية استحباب، وحكم ضمان مهره كحكم ضمان

وَلَوْ عَاقِدًا؛ لِأَنَّهُ سَفِيرٌ، لَكِن بِشَرْطِ صِحَّتِهِ، فَلَو فِي مَرضِ مَوْتِهِ، وَهُوَ وَارِثُهُ

الأجنبي، فإن ضمن عنه بإذنه رجع وإلا فلا، وأما إذا كان صغيرًا بأن زوج ابنه وضمن للمرأة مهرها فصحيح؛ لأنه سفير ومعبر.

وأما ضمان ولي المرأة المهر عن زوجها فلا يخلو إما أن تكون كبيرة أو صغيرة، فإن كانت كبيرة فظاهر؛ لأنه كأجنبي ضمن لها المهر وثبت لها الخيار في مطالبته، ومطالبة زوجها إن كان كبيرًا ويرجع الولي بعد الأداء على الزوج إن ضمن بأمره سواء كانت الكبيرة عاقلة أو مجنونة، وأما إذا كانت صغيرة زوجها الأب وضمن مهرها فإنما صح؛ لأنه سفير ومعبر «نهر».

وفي «شرح الملتقى» ولاية المطالبة بالمهر ليست إلا للأب أو لأبيه أو للقاضي؛ لأن غير هؤلاء لا يملك التصرف في مال الصغير فلا يملك قبض صداقها وإن كان عاقدًا بحكم الولاية أو الوكالة، كذا في «الخانية» وغيرها.

قوله: **(وَلَوْ عَاقِدًا)** أي: له أو لها أو لهما.

قوله: **(لِأَنَّهُ سَفِيرٌ)** تعليل يصلح جوابًا لسؤال مقدر تقديره إذا ضمن ولي الصغيرة المهر يلزم أن يكون مطالبًا ومطالَبًا وهو لا يعقل، وحاصل الجواب أن الولي في النكاح سفير كالوكيل فيه، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِن)** استدراك على قول المصنف، وصح ضمان الولي حلبي موضحًا.

قوله: **(بِشَرْطِ صِحَّتِهِ)** أي: الولي؛ أي: إنما صح ضمان الولي سواء كان وليه أو وليها إذا كان الولي صحيحًا، أما إذا حصل الضمان منه في مرض الموت فلا يصح؛ لأنه تبرع لوارثه في مرض موته وكذلك كل دين ضمنه عن وارثه أو لوارثه كما في «الذخيرة».

وأما إذا لم يكن وارثًا، فالضمان في مرض الموت من الثلث كما صرحوا به في ضمان الأجنبي «بحر».

قوله: **(وَهُوَ)** أي: المكفول عنه، أو له. **(وَارِثُهُ)**؛ أي: الكفيل.

لَمْ يَصِحَّ، وَإِلَّا صَحَّ مِنَ الثُّلُثِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَبُولُ المَرْأَةِ أَو غَيْرِها فِي مَجْلِسِ الضَّمانِ **(وَتُطَالب أَيًّا شَاءَت)** مِنْ زَوجِهَا البَالِغ، أَو الوَلِي الضَّامِن **(فَإِنْ أَدَّى رَجَعَ عَلَى الزَّوجِ إِنْ أَمَرَ)** هُوَ حُكمُ

قوله: **(لَمْ يَصِحَّ)** هذا محمول على ما إذا وجد وارث آخر ولم يجز، أما إذا لم يوجد له وارث آخر صح مطلقًا كما يأتي في محله إن شاء الله تعالى، أبو السعود.

وعلل المحشي عدم الصحة بأنه لا وصية لوارث، وفيه أن المكفول به وإن أخرج من تركة الولي يرجع به في مال المكفول عنه حيث كان بأمره يؤيده ما في «البحر» حيث قال: واستفيد من صحة الضمان أن الأب لو مات قبل الأداء فللمرأة الاستيفاء من تركة الأب؛ لأن الكفالة بالمال لا تبطل بموت الكفيل وإذ استوفت.

قال في «المبسوط»: رجع سائر الورثة بذلك في نصيب الابن أو عليه إن كان قبض نصيبه انتهى، فلا تبرع من الكفيل حينئذ بشيء فلا يظهر كونها وصية إلا أن يحمل أنها وقعت بغير أمر، ويحرر.

قوله: **(وَإِلَّا صَحَّ)** أي: ألا يكن المكفول له أو عنه وارث الولي الكافل بأن كان ابن ابنه المحجوب بالابن أو كانت بنت عمه مثلًا وله وارث يحجبها فالضمان صحيح مطلقًا، ويكون من الثلث «بحر» بزيادة.

قال الشارح: قوله: **(وَقَبُولُ المَرْأَةِ)** عطف على صحته، وهذا فيما إذا كانت المرأة بالغة، حلبي قوله: **(أَو غَيْرِها)** وهو وليها وهذا فيما إذا كانت المرأة صغيرة والكفيل وليه، أما إذا كان وليها فإيجابه يقوم مقام القبول حلبي عن «النهر».

قوله: **(فِي مَجْلِسِ الضَّمانِ)** أما إذا وجد الضمان ولم يوجد قبول بطل؛ لأن شرط العقد لا يتوقف على قبول غائب على المذهب قوله: **(البَالِغ)** أما الصغير فلا تتوجه عليه مطالبة؛ لأنه ليس من أهلها «بحر».

قوله: **(أَو الوَلِي الضَّامِن)** سواء كان وليه أو وليها، حلبي.

الكَفَالَةِ (**وَلَا يُطالبُ الأَبُ بِمَهْرِ ابنِهِ الصَّغِيرِ الفَقِير**) أَمَّا الغَنِيُّ فَيُطالَب أَبُوه بِالدَّفْع مِنْ مَالِ ابْنِهِ لَا مِنْ مَالِ نَفْسِهِ (**إِذَا زَوَّجَه امرَأَةً إِلَّا إِذَا ضَمِنَه**) عَلَى المعتَمَدِ (**كَمَا فِي النَّفَقَةِ**) فَإِنَّهُ لَا يُؤخَذُ بِهَا إِلَّا إِذَا ضَمِنَ، وَلَا رُجُوعَ لِلأَبِ إِلَّا إِذَا أَشْهَدَ عَلَى الرُّجوعِ عِنْدَ الأَدَاءِ

قوله: (**وَلَا يُطالبُ... إلخ**) بل يثبت في ذمة الابن عندنا سواء كان الابن موسرًا أو معسرًا ذكره في «المنظومة وشرحها» لأن المهر مال يلزم ذمة الزوج ولا يلزم الأب بالعقد؛ إذ لو لزمه لما أفاد الضمان شيئًا «بحر» قوله: (**عَلَى المعتَمَدِ**) أفاد به أن فيه خلافًا وقد تبع فيه الكمال، والحق أنه لا خلاف فيتعين حذفه.

قوله: (**وَلَا رُجُوعَ لِلأَبِ**) أي: في مال الصغير استحسانًا؛ لأن الآباء يتحملون المهور عن أبنائهم عادة ولا يطمعون في الرجوع، والثابت بالعرف كالثابت بالنص إلا إذا شرط الرجوع في أصل الضمان فحينئذ يرجع؛ لأن الصريح يفوق الدلالة؛ أي: دلالة العرف، بخلاف الوصي إذا أدى المهر عن الصغير بحكم الضمان يرجع؛ لأن التبرع من الوصي لا يوجد عادة فصار كبقية الأولياء غير الأب .وفي «الذخيرة» إذا اشترى لابنه الصغير شيئًا آخر سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن من مال نفسه، فإنه يرجع على الصغير بذلك وإن لم يشترط الرجوع؛ لأنه لا عرف أن الآباء يتحملون الثمن عن الأبناء «بحر» وفي العلة تأمل.

قوله: (**إِلَّا إِذَا أَشْهَدَ عَلَى الرُّجوعِ**) أي: على ابنه؛ وذلك لأن شرط الرجوع في حق الصغير كالإذن من الكبير في الكفالة، وبما هنا تعلم ضعف ما وقع لصاحب «النهر» في كتاب «الكفالة» حيث قال: إن الكفيل يرجع على المكفول عنه إذا كان بأمره ولو ضمنًا كما إذا ضمن الأب المهر عن ابنه فإن له الرجوع بعد الدفع ويعد الابن كالآمر.

قوله: (**عِنْدَ الأَدَاءِ**) أو عند الضمان كما في «البحر».

فرع:

لو كان على الأب دين للصغير فأدى مهر امرأته ثم قال بعد ذلك: إنما أديت مهره من دينه الذي عليّ صدّق كذا في «الخلاصة».

(وَلَها مَنعُهُ مِنَ الوَطْءِ) وَدَوَاعِيه «شَرْحُ مجمعِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَالسَّفرُ بِهَا، وَلَوْ بَعْدَ وَطْءٍ، وَخلْوَة رَضِيتهمَا)** لِأَنَّ كُلَّ وَطْأةٍ مَعقودٌ عَلَيْها، فَتَسْلِيمُ البَعضِ لَا يُوجبُ تَسْلِيمَ البَاقِي **(لأَخْذِ مَا بَيْنَ تَعجِيلِهِ)** مِنَ المَهْرِ كُلِّهِ، أَو بَعْضِهِ **(أَوْ)** أَخَذَ **(قَدْر مَا يعجّل لِمثلِها عُرْفًا)** بِهِ يُفْتَى؛ لِأَنَّ المَعْرُوفَ

قوله: **(وَلَها مَنعُهُ)** وكذا لوكيلها، ويثبت لها المنع وإن أحالت به لا إن أحيلت به ويثبت للولي إن كانت صغيرة كما في «البحر» وهل يحل للزوج أن يطأها على كره منها؟ إن كان الامتناع لا لطلب المهر يحل؛ لأنها ظالمة، وإن كان لطلب المهر لا يحل عند الإمام، ويحل عندهما إذا وطئها أولًا طائعة، أما إذا لم يطأها ولم يخل بها كذلك فلا يحل اتفاقًا، كذا في «النهر».

قوله: **(وَدَوَاعِيه)** لم يصرح بها ابن ملك في «شرح المجمع» وإنما قال: لها أن تمنعه من الاستمتاع بها، فقال صاحب «النهر»: إن الاستمتاع يعم الدواعي.

قال الشارح: قوله: **(وَالسَّفَرُ)** الأولى التعبير بالإخراج كما عبر به صاحب «الكنز» ليعم الإخراج من بيتها أو بلده كما قاله شارحوه.

قوله: **(وَخلْوَة)** لا حاجة إليه؛ لأنه إذا كان لها المنع بعد الوطء يكون لها بعد الخلوة بدونه أولى ولكن إنما ذكرها لوقوع خلافهما فيها أيضًا فإنهما قالا: إذا دخل بها طائعة كبيرة ولو كان الدخول حكمًا ليس لها المنع، كما أفاده في «شرح الملتقى».

قوله: **(لِأَنَّ كُلَّ وَطْأةٍ مَعقودٌ عَلَيْها)** لأنها تصرف في البضع المحترم فلا يعرى عن العوض إبانة لحظره «بحر» قوله: **(لأَخْذِ مَا بَيْنَ تَعجِيلِهِ)** ولو كان المهر عينًا معينة كعبد كما في «النهر» عن «البدائع» وليس كحكم المقابضة في أمر كل بالتسليم خلافًا لما في «البحر».

قوله: **(أَوْ أَخَذَ قَدْر مَا يعجّل لِمثلِها)** أي: إذا سكتا، والحاصل كما في «البحر» أنه إما أن يصرحا بحلوله أو تعجيله كله أو بتأجيله كله أو بحلول بعضه وتأجيل بعضه أو يسكتا.

كَالمَشْرُوطِ **(إِنْ لَمْ يُؤَجِّلْ)** أَو يُعَجِّلْ **(كُلُّه)** فَكَمَا شَرَطا؛ لِأَنَّ الصَّرِيحَ يَفُوقُ الدَّلَالَةَ إِلَّا إِذَا جُهِلَ الأَجَلُ جَهَالَةً فَاحِشَةً، فَيَجِبُ حَالًا غَايَة، إِلَّا التَّأْجِيلَ لِطَلَاقٍ أَوْ مَوتٍ فَيَصِحُّ لِلعُرْفِ «بزازِيَّةٌ»].

فإن شرطا حلوله أو تعجيله كله فلها الامتناع حتى تستوفيه كله، والحلول والتعجيل مترادفان، وكذا إذا شرطا حلول البعض فلها الامتناع حتى تقبض المشروط فقط وأما إذا شرطا تأجيل الكل فليس لها الامتناع أصلًا؛ لأنها أسقطت حقها بالتأجيل.

وأما إذا سكتا ففي «الخانية» إن لم يبينوا قدر المعجل ينظر إلى المرأة وإلى المهر كم يكون المعجل لمثل هذه المرأة من مثل هذا المهر، فيعجل ذلك ولا يتقيد بالربع والخمس بل يعتبر المتعارف، فإن الثابت عرفًا كالثابت شرعًا، انتهى.

قوله: **(إِنْ لَمْ يُؤَجِّلْ)** شرط في قوله: أو أخذ قدر ما يعجل لمثلها، يعني أن محل ذلك إذا لم يشترطا تأجيل الكل أو تعجيله قوله: **(فَكَمَا شَرَطا)** جواب شرط محذوف تقديره فإن أجل كله أو عجل كله، حلبي.

قوله: **(لِأَنَّ الصَّرِيحَ)** جواب سؤال حاصله: لِمَ لَمْ يعتبر العرف فيطالب في هاتين الصورتين بالمتعارف تعجيله، وحاصل الجواب: أن الشرط الواقع بينهما بالتأجيل أو التعجيل صريح، والتعجيل للبعض، أخذ من العرف دلالة والصريح يفوق الدلالة.

قوله: **(إِلَّا إِذَا جُهِلَ الأَجَلُ)** استثناء من أعم الأحوال؛ أي: فكما شرطا في كل حال إلا في حال جهل الأجل... إلخ، ومثال الجهالة الفاحشة التأجيل إلى الميسرة أو إلى هبوب الريح أو إلى أن تمطر السماء، وأخرج بالفاحشة المتقاربة كالحصاد والدياس ونحو ذلك فهو كالمعلوم على الصحيح كما في «الظهيرية» أي: في باب النكاح، بخلاف البيع بهذا الشرط فإنه يفسد به ولا يعد معلومًا «بحر» موضحًا.

قوله: **(إِلَّا التَّأْجِيلَ)** استثناء من المستثنى، حلبي قوله: **(لِطَلَاقٍ أَوْ مَوتٍ)**

قَالَ المُصَنِّف: [وَعَنِ الثَّانِي لَهَا مَنْعُهُ إِنْ أَجَّله كُلَّه، وَبِهِ يُفْتَى اسْتِحْسَانًا «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

وَفِي «النَّهْرِ»: لَوْ تَزَوَّجَها عَلَى مائَةٍ عَلَى حُكْمِ الحُلُولِ عَلَى أَنْ يُعجلَ أَرْبَعِين

قال الزاهدي: صار تأخير الصداق إلى الموت أو الطلاق بخوارزم عادة مأثورة وشريعة معروفة عندهم انتهى، ومحله فيما إذا لم يشرطا تعجيله أو تأجيله وهو خلاف الواقع في مصر والشام وما والاهما من البلاد، انتهى قاسمية.

قلت: وفي مصر المتعارف الآن تعجيل الثلثين وتأخير الثلث إلى الموت أو الطلاق، وفي بعض أعمالها تعورف تعجيل النصف وتأخير النصف إلى عشر سنوات مثلًا وهذا التنجيم لازم ولا يحل بالطلاق، قال في «البحر»: أما إذا كان التأجيل إلى مدة معينة لا يتعجل بالطلاق كما يقع في ديار مصر في بعض الأنكحة أنهم يجعلون بعضه حالًا وبعضه منجمًا في كل سنة قدر معين.

فإذا طلقها لا يتعجل المنجم؛ لأنها تأخذه بعد الطلاق على نجومه كما تأخذه قبل الطلاق على نجومه، انتهى مختصرًا.

قال الشارح: قوله: **(إِنْ أَجَّله كُلَّه)** لأنه لما طلب تأجيله كله فقد رضي بإسقاط حقه في الاستمتاع، قال الولوالجي: وبقول أبي يوسف يفتى استحسانًا بخلاف البيع؛ لأن العادة جارية بتأخير الدخول عند تأخير جميع المهر.

وفي «الخلاصة» أن الأستاذ ظهير الدين كان يفتي بأنه ليس لها الامتناع، والصدر الشهيد كان يفتي بأن لها ذلك انتهى، فقد اختلف الإفتاء، وهذا كله إذا لم يشترط الدخول قبل حلول الأجل، فلو شرطه ورضيت ليس لها الامتناع اتفاقًا «بحر» عن «الفتح».

وأخذ من قول الشارح إن أجله كله أنه إذا كان المؤجل بعضه ليس لها الامتناع لأجله؛ لعدم ظهور العلة المذكورة هنا فيه، والذي في «الهندية» أن لها المنع على قوله أيضًا.

قوله: **(أَنْ يُعجلَ أَرْبَعِين)** والباقي على حكم الحلول كما لا يخفى.

لَهَا منعُهُ حَتَّى تَقبضَه (وَ) لَهَا (**النَّفَقَةُ**) بَعْدَ المَنْع (وَ) لَهَا (**السَّفرُ، وَالخُرُوجُ مِنْ بَيتِ زَوجِها لِلحَاجَةِ، و**) لَهَا (**زِيَارَةُ أَهْلِها بِلَا إِذْنِهِ مَا لَمْ تقبضْهُ**) أَيْ: المُعَجّل].

قَالَ المُصَنِّف: [فَلَا تَخرجُ إِلَّا لِحَقٍّ لَهَا، أَو عَلَيْهَا، ....

قوله: (**لَهَا منعُهُ**) أي: من الوطء والإخراج، وكذا لها المطالبة قبل الطلاق والموت قوله: (**حَتَّى تَقبضَه**) أي: الباقي من المهر قوله: (**وَلَهَا النَّفَقَةُ بَعْدَ المَنْعِ**) أي: إذا سلمت طائعة قبل فلا يعد نشوزًا عنده، وقالا: يعد، فلا نفقة لها. وينبغي أن لا تكون ناشزة على قولهما إذا كان المنع وهي في بيته؛ لأنه لا يعد نشوزًا، وكان الصفار يفتي في المنع بقولهما، وفي السفر بقوله، قال البزدوي: وهذا أحسن في الفتيا، يعني بعد الدخول لا تمنع نفسها ولو منعت لا نفقة لها، كما هو قولهما: ولا يسافر بها ولها الامتناع عنه؛ لطلب المهر ولها النفقة كما هو مذهبه «بحر» عن «غاية البيان».

قوله: (**لِلحَاجَةِ**) أما لغير الحاجة فلا تخرج ولو خالية من الأزواج؛ لأن الله تعالى أمرهن بالقرار في البيوت فقال: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ﴾ [الأحزاب: ٣٣].

قال الشارح: قوله: (**فَلَا تَخرجُ إِلَّا لِحَقٍّ**) أي: بعد الأخذ، وأما قبله فتخرج له ولغيره من حاجاتها، وتوضيح ذلك ما في «شرح الملتقى» عن «الأشباه» لها أن تخرج بغير إذنه قبل إيفاء المعجل مطلقًا وبعده إذا كان لها حق أو عليها أو كانت قابلة أو غاسلة أو لزيارة أبويها كل جمعة مرة أو لزيارة محارمها كل سنة.

وفيما وراء ذلك من زيارة الأجانب وعيادتهم، والوليمة لا تخرج، ولو خرجت بإذنه كانا عاصيين انتهى، وبه يعلم أن قول الحلبي: لا تخرج. . . إلخ، تفصيل لما أبهمه المتن، يعني قبل الأخذ لا تخرج بلا إذنه إلا لحق لها. . . إلخ، فلها أن تخرج بغير إذنه، وأما بعد الأخذ فليس لها أن تخرج بغير إذنه أصلًا، انتهى سبق قلم. وما في «أبي السعود» من قوله: بقي أن يقال: هل له منعها من الخروج إذا أوفاها المعجل وإن كانت قابلة أو غاسلة؟ لم أره، والظاهر أن له

أَوْ لِزِيَارَةِ أَبَوَيْهَا كُلَّ جُمعَةٍ مَرَّة، أَو المحَارِمِ كُلَّ سَنَةٍ، أَو لِكَوْنِها قَابِلَة أَو غَاسِلَة لَا فِيمَا عَدَا ذَلِكَ، وَإِنْ أَذِنَ كَانَا عَاصِيَيْنِ، وَالمُعْتَمَد جَوازُ الحَمامِ بِلَا تَزَينٍ «أَشْبَاهٌ».

ذلك ولو شرطت عليه في صلب العقد الخروج؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد محل نظر، وفي «حاشية الحموي» عن «الخلاصة» فإن كانت قابلة أو غاسلة أو كان لها على آخر حق تخرج بالإذن وبغير الإذن، وإن أرادت أن تخرج لمجلس العلم بغير رضى الزوج ليس لها ذلك، فإن وقعت لها نازلة إن سأل الزوج لها من العالم وأخبرها بذلك لا يسعها الخروج. وإن امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضى الزوج، وإن لم يقع لها نازلة لكن أرادت أن تخرج إلى مجلس العلم لتعلم المسألة في الوضوء والصلاة إن كان الزوج يحفظ المسائل وبذكرها عندها له أن يمنعها وإن كان لا يحفظ الأولى أن لا يمنعها أحيانًا، وإن منعها لا شيء عليه، ولا يسعها الخروج ما لم تقع لها نازلة.

قوله: **(لِزِيَارَةِ أَبَوَيْهَا)** أي: أو أحدهما، حموي قوله: **(كُلَّ سَنَةٍ)** أي: مرة، ولها الزيادة على ذلك بالإذن، حموي قوله: **(أَو غَاسِلَة)** هي التي تغسل الموتى، وما في «الحموي» آخرًا من أنه ينبغي للزوج أن يمنع القابلة والغاسلة من الخروج؛ لأن في الخروج إضرارًا به، وهي محبوسة لحقه، وحقه مقدم على فرض الكفاية بحيث لا يعارض ما تقدم نقله عنه عن «الخلاصة».

قوله: **(بِلَا تَزَينٍ)** أي: وتطيب كما في «الأشباه» وفي «الحموي» أقول: ليس ما ذكر خاصًّا بالخروج؛ لدخول الحمام بل هو شرط في كل خروج، قال المحقق ابن الهمام: وحيث أبحنا لها الخروج فإنما يباح بشرط عدم الزينة وتغير الهيئة إلى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ ٱلْأُولَىٰ﴾ [الأحزاب: ٣٣] انتهى.

وسيأتي للمصنف ما يفيد أنه لا شك في حرمة الحمام لهن الآن؛ لدخولهن مكشوفات العورة كلهن أو البعض واختلاط المسلمات بالكتابيات وقد نصوا أن الكافرة لا تنظر من المسلمة إلا كما ينظر الرجل من الأجنبية.

وَسَيَجِيء فِي النَّفَقَةِ **(وَيُسَافِر بِهَا بَعدَ أَدَاءِ كُلِّه)** مُؤَجّلًا وَمُعَجَّلًا **(إِذَا كَانَ مَأْمُونًا عَلَيْها، وَإِلَّا)** يُؤَدِّ كُلَّه، أَوْ لَمْ يَكُنْ مَأْمُونًا **(لَا)** يُسَافِرُ بِهَا وَبِهِ يُفْتَى، كَمَا فِي «شُرُوحِ المجمعِ» وَاخْتَارَه فِي «مُلْتَقَى الأَبْحرِ» وَ«مَجمَعِ الفَتَاوَى» وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ، وَبِهِ أَفْتَى شَيْخُنَا الرَّمْلِي، لَكِن فِي «النَّهْرِ»: وَالَّذِي عَلَيْهِ العَمَل فِي دِيَارِنا أَنَّهُ لَا يسَافِرُ بِهَا جَبْرًا عَلَيْها، وَجَزَمَ بِهِ البَزازِيُّ وَغَيْرُه].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «المُخْتَارِ» وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَفِي «الفُصُولِ»: **يُفْتِي بِمَا يَقَعُ** عِنْدَه مِنَ المَصْلَحَةِ ....

تتمة:

اختلف هل دخل ﷺ الحمام؟ قال بعض مشايخنا: نعم، وقال: ما يعبأ الله بأوساخنا، والأصح عدم دخوله؛ لعدم وجوده في أرض العرب في حياته ﷺ.

قوله: **(وَيُسَافِر بِهَا)** أي: السفر الشرعي، وهو ثلاثة أيام فأكثر، وصرح المصنف بحكم الأقل بعد، والحاصل أن في السفر بها أقوالًا ثلاثة:

ما في الشرح من عدم السفر بها مطلقًا إلا برضاها.

الثاني: يسافر بها مطلقًا وهو ظاهر الرواية.

والثالث: ما في المصنف من التفصيل وكلها مفتى به.

وأفتى بالأول الصفار وتبعه الفقيه فقد اختلف الإفتاء، والأحسن الإفتاء بقول الفقيهين من غير تفصيل انتهى، إلا أنه يعارض قولهم إذا اختلف الإفتاء يقدم ظاهر الرواية وهو السفر مطلقًا.

قوله: **(مُؤَجّلًا)** هو مذهب أبي يوسف، ومشى في «شرح الملتقى» على مقابله فجوز له السفر بها حيث أجل كله قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ)** قال في شرحه: وما جزمنا به في المختصر من القول المفصل أعدل الأقوال فليكن المعول عليه في الإفتاء.

قال الشارح: قوله: **(يُفْتِي بِمَا يَقَعُ عِنْدَه مِنَ المَصْلَحَةِ)** فإن كان الرجل ظاهر

(وَيَنْقُلُها فِيمَا دُونَ مُدَّتِهِ) أَيْ: السَّفَر **(مِنَ المِصْر إِلَى القَريةِ، وَبِالعَكْسِ)** وَمِنْ قَرْيَةٍ إِلَى قَرْيَةٍ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِغربَةٍ، وَقَيَّدَه فِي «التَّاترخَانِيَّة» بِقَريَةٍ يمكنُهُ الرُّجُوع قَبْلَ اللَّيلِ إِلَى وَطَنِهِ، وَأَطْلَقَهُ فِي «الكَافِي» قَائِلًا: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى **(وَإِن اخْتَلَفَا)** فِي المَهْرِ **(فَفِي أَصْلِهِ)** حَلَف مُنكرُ التَّسمِية].

قَالَ المُصَنِّف: [فَإِنْ نُكلَ ثَبَتَت، وَإِنْ حَلَفَ **(يَجِبُ مَهرُ المثْلِ)** وَفِي المَهْرِ يَحلِفُ **(إِجْمَاعًا،** ....

الأمانة والصلاح وظهر تعنتها في الامتناع يأمرها بالسفر معه وإلا فلا.

قوله: **(وَيَنْقُلُها فِيمَا دُونَ مُدَّتِهِ)** أي: إذا أوفاها المهر على ما تقدم وينبغي أن يقيد بما إذا كان مأمونًا عليها قوله: **(يمكنُهُ)** الأولى يمكنها ولو زوج ابنته البكر البالغة فأراد أبوها التحول إلى بلد آخر بعياله فله أن يحملها معه وإن كره الزوج ذلك إذا لم يكن أعطاها المهر، وإن كان قد أعطاها المهر فليس له ذلك إلا برضى الزوج «هندية» ولم يذكر حكم الصغيرة، والظاهر أنها إذا أطاقت الوطء تكون في حكم الكبيرة وإلا فيستصحبها الأب.

قوله: **(وَإِن اخْتَلَفَا فِي المَهْرِ)** أي: في أصله أو قدره؛ ليأتي التفصيل اللاحق.

قوله: **(حَلَف)** أي: بعد عجز المدعي عن البرهان، كما في شرح المصنف.

قال الشارح: قوله: **(يَجِبُ مَهرُ المثْلِ)** لا يزاد على ما تدعيه ولا ينقص عما ادعاه «نهر» وهذا مقيد بما إذا كان الاختلاف قبل الطلاق سواء كان قبل الدخول أو بعده أو كان الاختلاف بعد الطلاق الواقع بعد الدخول أو الخلوة، أما إذا اختلفا بعد الطلاق قبل ذلك فالواجب المتعة كما في «البحر» ولم يتعرض له الشارح والمصنف، حلبي.

قوله: **(وَفِي المَهْرِ يَحلِفُ إِجْمَاعًا)** أي: إذا اختلف فيه، أشار به إلى الرد على صدر الشريعة في قوله: أنه يحلف عندهما لا عنده؛ لأنه تحليف في النكاح فيجب فيه مهر المثل، قال صاحب «البحر»: وفيه نظر؛ لأن التحليف هنا على المال لا على أصل النكاح فيتعين أن يحلف منكر التسمية إجماعًا، انتهى.

وَ) إن اخْتَلَفَا (**فِي قَدرِهِ حَالَ قِيامِ النِّكاحِ، فَالقَولُ لِمَن شَهِدَ لَهُ مَهْر المِثْلِ**) بِيَمِينِهِ (**وَأي أَقَامَ بَيِّنَة قُبلَتْ**) سَوَاء (**شَهِدَ مَهْر المثْلِ لَهُ، أَو لَهَا، أَو لَا وَلَا، وَإِنْ أَقَامَا البَيِّنَةَ، فَبَيِّنتُها**) مُقدَّمة (**إِنْ شَهِدَ مَهْر المِثْلِ لَهُ، وَبَيِّنته**) مُقدَّمة (**إِنْ شَهِدَ لَهَا**) مَهْر

وقد أخرج الشارح بهذا التقدير المصنف عن ظاهره لقصد هذه الإفادة ولو زاد إجماعًا بعد قوله: حلف منكر التسمية؛ لأغناه عن هذا التكلف.

قوله: (**وَإِن اخْتَلَفَا فِي قَدرِهِ... إلخ**) قيد به؛ لأنه لو كان في جنسه بأن قالت: تزوجتني على عبد، فقال: بل على جارية أو صفته من الجودة والرداءة أو نوعه كالتركي أو ذرعه إن كان مذروعًا، والمسمى عين أو اختلفا في قيمته وهو هالك فالقول للزوج ولا يتحالفان، ولو كان المذروع دينًا يجب مهر المثل وتمام إيضاحه في «حاشية العلامة أبي السعود».

قوله: (**حَالَ قِيامِ النِّكاحِ**) أي: أو بعد الفرقة بعد الدخول حموي، وتقييده بما بعد الدخول لما سيأتي من قول المصنف، وفي الطلاق قبل الوطء حكم متعة المثل.

قوله: (**فَالقَولُ لِمَن شَهِدَ لَهُ مَهْر المِثْلِ**) ولا تحالف عند شهادته لأحدهما وإنما يتحقق إذا خالف قولهما وهو عين قوله: وإن بينهما تحالف، ولو قدمه هنا؛ لكان أوضح، وهذا تخريج الشيخ أبي بكر الجصاص أحمد بن علي الرازي ذي المرتبة العليا والدرجة القصوى في العلم والورع صاحب التصانيف في الأصول والفروع، وصحح هذا التخريج صاحب «النهاية».

وقال قاضي خان: إنه الأولى، وقال الأستاذ أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي ذو العلم، والورع، والاجتهاد، والتصنيف: بالتحالف في جميع الصور ويبدأ بأي واحد منهما في الحلف، والأولى البداءة بيمين الزوج؛ لأن التسليم عليه أولًا فيكون اليمين عليه أولًا، ورجح هذا التخريج في«المبسوط» و«المحيط».

قوله: (**وَبَيِّنته مُقدَّمة إِنْ شَهِدَ لَهَا**) هو ما جزم به الزيلعي هنا، وفي باب

المِثْلِ **(لَهَا)** لِأَنَّ البَيِّنَاتِ لِإِثْبَاتِ خِلَافِ الظَّاهِرِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَإِنْ كَانَ مَهْرُ المِثْلِ بَيْنَهما تَحَالَفَا، فَإِنْ حَلَفَا أَو بَرْهَنَا قَضَى بِهِ، وَإِنْ بَرْهَنَ أَحَدُهُما قَبْلَ بُرْهَانِهِ؛ لِأَنَّهُ نَوَّرَ دَعْواه (وَفِي الطَّلَاقِ قَبْلَ الوَطْءِ حُكْم متْعةِ المِثْلِ)** لَو المُسَمَّى دَينًا، وَإِنْ عَينًا كَمَسْأَلَةِ العَبدِ وَالجَارِيَةِ ....

التحالف، وقال بعض مشايخنا: تقدم بينتها أيضًا؛ لأنها أظهرت شيئًا لم يكن ظاهرًا بتصادقهما «بحر».

قوله: **(لِأَنَّ البَيِّنَاتِ لِإِثْبَاتِ خِلَافِ الظَّاهِرِ)** والظاهر مع من شهد له مهر المثل.

قال الشارح: قوله: **(أَو بَرْهَنَا)** لا حاجة إليه؛ لأنه الموضوع ففيما إذا برهنا، وكان بينهما قضى به من غير تحالف،٠ وقوله: وإن برهن أحدهما قبل برهانه موضوع هذه فيما إذا لم يشهد مهر المثل لواحد منهما وموضوع قوله: وأي: أقام بينة فيما إذا شهد لواحد منهما.

قوله: **(قَضَى بِهِ)** أي: بمهر المثل، لكنه في صورة التحالف يدفع الزوج ما اتفقا عليه من غير تخيير والزائد عليه إلى مهر المثل يتخير في دفعه دراهم أو دنانير وفي صورة البرهان منهما يجب مهر المثل ويتخير الزوج فيه بين دفع الدراهم والدنانير قاله الكرماني وهو الأولى «بحر».

قوله: **(لِأَنَّهُ نَوَّرَ دَعْواه)** أي: لأن المبرهن أظهر دعواه وأوضحها بإقامة برهانه قوله: **(قَبْلَ الوَطْءِ)** أي: والخلوة، أبو السعود.

قوله: **(حُكْم متْعةِ المِثْلِ)** فإن شهدت لأحدهما فالقول قوله مع يمينه، وصحح في «البدائع» و«شرح الطحاوي» أنه يتنصف ما قال الزوج ورجحه في «فتح القدير»: بأن المتعة واجبة فيما إذا لم يكن فيه تسمية وهنا اتفقا على التسمية فقلنا ببقاء ما اتفقا عليه وهو نصف ما أقر به الزوج ويحلف على نفي دعواها الزائد «بحر».

قوله: **(كَمَسْأَلَةِ العَبدِ وَالجَارِيَةِ)** بأن قالت: تزوجتني على عبد، فقال: بل على جارية، حلبي عن «النهر» ولو عكس التصوير لكان أولى بكلام الشارح.

فَلَها المتعَةُ بِلَا تَحكيم، إِلَّا أَنْ يَرْضَى الزَّوجُ بِنِصْفِ الجَارِيَةِ **(وَأَي أَقَامَ بَيِّنَةً قبلَتْ، فَإِنْ أَقَامَا فَبَيِّنتُها)** أَوْلَى **(إِنْ شهدَتْ لَهُ)** المتْعَة].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَبَيِّنَتُهُ إِنْ شَهِدَتْ لَهَا، وَإِنْ كَانَت)** المتعَةُ **(بَينَهُما تَحَالَفَا، وَإِنْ حَلَفا وَجَبَ متْعَة المِثْلِ، وَمَوْت أَحَدِهِما كَحَيَاتِهِما فِي الحُكْم)** أَصْلًا وَقَدْرًا؛ لِعَدَمِ سُقُوطِهِ بِمَوْتِ أَحَدِهِما **(وَبعدَ مَوتِهِما فَفِي القَدرِ القَوْلُ لِوَرَثَتِهِ، وَ)** فِي الاخْتِلَافِ **(في أَصْلِهِ)** القَوْلُ لِمُنْكِرِ التَّسْمِيةِ **(لَمْ يَقْضِ بِشَيْءٍ)** مَا لَمْ يُبرهنْ عَلَى التَّسمِيةِ

قوله: **(فَلَها المتعَةُ بِلَا تَحكيمٍ)** هذه بخلاف ما إذا اختلفا في الألف والألفين؛ لأن نصف الألف ثابت بيقين؛ لاتفاقهما على تسمية الألف والملك في نصف الجارية ليس ثابتًا بيقين؛ لأنهما لم يتفقا على تسمية أحدهما فلا يمكن القضاء بنصف الجارية إلا باختيارهما، فإذا لم يوجد سقط البدلان فوجب الرجوع إلى المتعة كذا في «البدائع» حلبي.

قال الشارح: قوله: **(أَصْلًا وَقَدْرًا)** فإن كان الاختلاف بين الحي وورثة الميت في الأصل، فإن ادعى الحي أن المهر مسمى وورثة الآخر أنه غير مسمى أو بالعكس ولا برهان وجب مهر المثل، وإن كان الاختلاف في القدر حكم مهر المثل، أبو السعود.

قوله: **(لِعَدَمِ سُقُوطِهِ)** أي: مهر المثل؛ أي: لأن اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت أحدهما، أبو السعود قوله: **(القَوْلُ لِوَرَثَتِهِ)** أي: فما اعترفوا به لزمهم وإلا لا، حلبي عن «النهر».

قوله: **(القَوْلُ لِمُنْكِرِ التَّسْمِيةِ)** هم ورثة الزوج؛ لأنهم الذين ينكرونها ويدل عليه قول «الكنز» ولو ماتا فلو في القدر فالقول لورثته قوله: **(لَمْ يَقْضِ بِشَيْءٍ)** أي: إذا تقادم العهد فلو كان العهد قريبًا قضي بمهر المثل «بحر» والأولى أن يقول، ولم يقض بالواو؛ ليكون عطفًا على قوله: القول لمنكر التسمية، حلبي.

قوله: **(مَا لَمْ يُبرهنْ)** بالبناء للمجهول؛ أي: ما لم يبرهن مدعي التسمية عليها، كما قاله الحلبي.

(وَقَالَا: يُقْضَى بِمَهْرِ المِثْلِ) كَحَالِ حَياةٍ وَبِهِ يُفْتَى، وَهَذَا كُلُّه **(إِذَا لَمْ تُسلمْ نَفسَهَا، فَإِنْ سلمَتْ وَوَقَعَ الاخْتِلَافُ فِي الحَالَين)** الحَيَاة وَبَعْدَهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَا يُحكمُ بِمَهرِ المِثْلِ)** لأَنَّهَا لَا تسلِّمُه نَفْسَها إِلَّا بَعْدَ تَعْجِيلِ شَيءٍ عَادَةً **(بَلْ يُقَالُ لَهَا: لَا بُدَّ أَنْ تُقِرِّي بِمَا تَعَجَّلت، وَإِلَّا قَضَينا عَليكِ بِالمُتَعارفِ)** تَعْجِيله **(ثُمَّ يعمَلُ فِي البَاقِي كَمَا ذَكَرنا)**، ....

قوله: **(وَقَالَا: يُقْضَى بِمَهْرِ المِثْلِ)** إلا إذا برهن وارثه عليه أو على إقرار ورثتها به «نهر».

قوله: **(وَهَذَا كُلُّه)** أي: ما تقدم من تحكيم مهر المثل عند الاختلاف في القدر في حال حياتهما أو حياة أحدهما وبعد موتهما القول لورثته في القدر ولمنكر التسمية عند الاختلاف في الأصل.

قوله: **(إِذَا لَمْ تُسلمْ نَفسَهَا)** أي: للزوج والظاهر التقييد بالطوع؛ لأن التسليم كرهًا لا يعتبر والعلة تدل عليه قوله: **(وَبَعْدَهَا)** أي بعد الحياة وهو حال الموت سواء ماتا أو أحدهما.

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا بَعْدَ تَعْجِيلِ شَيءٍ)** وتعجيله يقتضي التسمية وعندها لا يرجع إلى مهر المثل، وهذا إنما يظهر في حق من اعتاد ذلك أما فيمن اعتاد تأخير كله إلى الطلاق، أو الموت كخوارزم كما في «القاسمية» فلا يظهر قوله: **(بَلْ يُقَالُ لَهَا)** أي: إن كانت حية ولورثتها إن كانت ميتة؛ لأن الكلام في الحالين كما تقدم.

قوله: **(بِالمُتَعارفِ تَعْجِيله)** كالثلثين بمصر.

قوله: **(ثُمَّ يعمَلُ فِي البَاقِي كَمَا ذَكَرنا)** ذكرت هذه العبارة مجملة في «البحر» و«النهر» و«المنح» و«الهندية» و«شرح الملتقى» وغيرها ولعل معناها أنها إن أقرت بشيء وادعى غيره ينظر إلى مهر المثل، فإن شهد لها فالقول قولها أو له فله أو كان بينهما فيقضى به، وفي موت أحدهما كذلك، ثم يقضى بالمتعارف تعجيله منه، وليحرر.

وَهَذَا إِذَا ادَّعَى الزَّوجُ إِيصَالَ شَيء إِلَيْها «بَحْرٌ» **(وَلَوْ بَعَثَ إِلَى امْرَأَتِهِ شَيْئًا، وَلَمْ يَذْكُر جِهَة عِنْدَ الدَّفعِ غَيْر)** جِهَةِ **(المَهْرِ)** كَقَوْلِهِ: لِشمعٍ، أَو حِناءٍ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّه مِنَ المَهرِ لَمْ يقبَلْ «قِنْيَة» لِوُقُوعِهِ هَدِيَّة، فَلَا يَنقلبُ مَهْرًا].

قوله: **(وَهَذَا إِذَا ادَّعَى الزَّوجُ)** أي: أو ورثته كما لا يخفى ولو لم يدع فلا ينبغي ذلك؛ أي: القضاء بالمتعارف تعجيله «منح» أي: ويكون الحكم ما سبق، وفي «الخانية» رجل مات وترك أولادًا صغارًا فجعل القاضي رجلًا وصيًّا لأولاده، فادعى دين على الميت ووديعة، وادعت المرأة مهرها، قال أبو القاسم: ليس لهذا الوصي أن يؤدي شيئًا من الدين والوديعة ما لم يثبت ذلك بالبينة.

وأما المهر فإن ادعت المرأة مقدار مهر مثلها يدفع إليها مقدار مهر مثلها إذا كان النكاح ظاهرًا معروفًا ويكون النكاح شاهدًا لها، قال الفقيه أبو الليث: إن كان الزوج بنى بها، فإنه يمنع منها مقدار ما جرت العادة بتعجيله، ويكون القول قول المرأة فيما زاد على المعجل إلى تمام مهر مثلها.

قوله: **(وَلَوْ بَعَثَ إِلَى امْرَأَتِهِ شَيْئًا)** أي: من النقدين، أو العروض، أو مما يؤكل قبل الزفاف، أو بعدما بنى بها «نهر».

قوله: **(وَلَمْ يَذْكُر جِهَة... إلخ)** المراد: أنه لم يذكر المهر ولا غيره.

قوله: **(ثُمَّ قَالَ: إِنَّه مِنَ المَهرِ)** أي: بعد قوله: إنه لشمع أو حناء فليس مرتبطًا بالمصنف كذا يفاد من «البحر» قوله: **(لِوُقُوعِهِ هَدِيَّة)** أي: هبة وليس له الرجوع فيها؛ لأن الزوجية من موانع الرجوع، أما إذا كان ذلك قبل العقد فله الرجوع بعينه؛ لعدم المانع ولو بعث إليها بقرة عند موت أبيها، فذبحتها وأطعمتها فطلب قيمتها .

فإن اتفقا على أنه لم يذكر قيمة ليس له الرجوع، وإن اتفقا على ذكر الرجوع بالقيمة فله الرجوع، وإن اختلفا فالقول قولها واختار قاضي خان أن القول قوله؛ لأنها تدعي الإذن بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر، فالقول له كمن دفع إلى غيره دراهم فأنفقها وادعى أنها قرض، وقال المنفق: هبة

قَالَ المُصَنِّف: [(**فَقَالَت هُوَ**) أَيْ: المَبْعُوثُ (**هَدِيَّة، وَقَالَ: هُوَ مِنَ المَهْرِ**) أَو مِن الكسْوَةِ، أَو عَارِية (**فَالقَوْلُ لَهُ**) بِيَمِينِهِ، وَالبَيِّنَةُ لَهَا، فَإِنْ حَلَف وَالمَبْعُوثُ قَائِمٌ فَلَها أَنْ تَردَّه وَتَرجعَ بِبَاقِي المَهْرِ، ذَكَره ابْنُ الكَمَالِ.

وَلَو عَوَّضته ثُمَّ ادَّعَاه عَارِيَة، فَلَهَا أَنْ تَستَرِدَّ العوضَ مِنْ جِنْسِهِ، زَيْلَعِي (**فِي غَيْرِ المُهَيَّأ للأَكلِ**) كَثِيابٍ، وَشَاةٍ حَيَّةٍ، وَسَمْنٍ، وَعَسَلٍ، وَمَا يَبْقَى شَهْرًا، أَخِي زَادَه].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) القَوْلُ (**لَهَا**) بِيمِينها (**فِي المُهَيَّأ لَهُ**) كَخُبزٍ، وَلَحْمٍ مَشْوِي؛

فالقول قول صاحب الدراهم «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَالبَيِّنَةُ لَهَا**) أي: إذا أقام كل بينة تقدم بينتها.

قوله: (**مِنْ جِنْسِهِ**) لم يذكر الزيلعي هذه الزيادة وعبارة «الهندية»: كان للمرأة أن تسترد منه ما عوضته عليه، وهذا هو المعتمد خلافًا للإسكافي، فقال: هو كذلك إن صرحت بالتعويض، وإن نوته كان هبة منها ولو بعث إلى خطيبته دنانير، واتخذوا له ثيابًا كما هو العادة، ثم ادعى أنها مقدمها من المهر القول قوله، ولو قال: أنفقوا البعض إلى أجرة الحائك والبعض إلى ثمن الشاة لا يقبل قوله: إنه من المهر.

قوله: (**وَشَاةٍ حَيَّةٍ**) اقتضى تقييده أن اللحم مطلقًا نيئًا ومشويًا من قبيل المهيأ للأكل؛ لأنه يفسد بالبقاء أبو السعود، قال الكمال: الذي يجب اعتباره في ديارنا أن جميع ما ذكر من الحنطة، واللوز، والدقيق، والسكر، والشاة الحية يكون القول فيها قول المرأة؛ لأن المتعارف في ذلك كله أن يرسله هدية، والظاهر مع المرأة لا معه، ولا يكون القول قوله إلا في نحو الثياب والجارية، وأقره صاحب «البحر» و«النهر».

زاد في «النهر»: ينبغي أن لا يقبل قوله أيضًا في الثياب المحمولة مع السكر ونحوه للعرف، قال أبو السعود: ينبغي أن يكون القول لها في غير النقود للعرف المستمر؛ أي: بأن غيرها لا يكون من المهر.

قال الشارح: قوله: (**مَشْوِي**) لا مفهوم له.

لِأَنَّ الظَّاهِرَ يُكَذِّبه، وَلِذَلِكَ قَالَ الفَقِيه: المُخْتَارُ أَنَّهُ يصدَّقُ فِيما لَا يَجبُ عَلَيْهِ كَخفٍّ وَملاءَةٍ، لَا فِيمَا يَجِبُ كَخِمَارٍ وَدِرْعٍ، يَعْنِي مَا لَمْ يَدَّعِ أَنَّهُ كسوَةٌ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ مَعَه (**خَطَبَ بِنتَ رَجُلٍ، وَبَعَثَ إِلَيْها أَشْيَاء، وَلَمْ يُزَوِّجْها أَبُوهَا، فَمَا بَعَثَ لِلمَهْرِ يستَرَدُّ عَيْنه قَائِمًا**) فَقَط، وَإِنْ تَغَيَّرَ بِالاسْتِعْمَالِ (**أَوْ قِيمَته هَالِكًا**) لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ وَلَم تَتمَّ، فَجَازَ الاسْتِرْدَادُ (**وَكَذَا**) يَستَردُّ (**مَا بَعَث هَدِيَّة، وَهُوَ قَائِمٌ دُونَ الهَالِكِ وَالمُسْتَهْلِكِ**) لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى الهِبَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو ادَّعَت أَنَّه**) أَيْ: المَبْعُوث (**مِنَ المَهْرِ، وَقَالَ: هُوَ وَدِيعَةٌ،**

قوله: (**وَلِذَلِكَ**) أي: لتكذيب الظاهر له.

قوله: (**كَخفٍّ وَملاءَةٍ**) قال الزيلعي: لأنه لا يجب عليه أن يمكنها من الخروج، بل له أن يمنعها، انتهى حلبي.

ومثل ما ذكر متاع البيت كما في «البحر» وفي «القاموس» والملاءة بالضم والمد الرَّيْطَةُ، انتهى، والريطة كل ثوب لين رقيق.

قوله: (**ودرع**) هو القميص قوله: (**يَعْنِي مَا لَمْ يَدَّعِ أَنَّهُ**) أي: المدفوع من الخمار والدرع قوله: (**وَلَمْ يُزَوِّجْها أَبُوهَا**) مثله ما إذا أبت أن تتزوجه وكانت كبيرة.

قوله: (**فَقَط**) أي: ولا يرد قيمة ما نقص بالاستعمال؛ لأنه مسلط عليه من قبل المالك، فلا يلزم في مقابلة ما انتقص من استعماله شيء «منح».

قوله: (**أَوْ قِيمَته**) الأولى أو عوضه؛ ليشمل المثلى قوله: (**وَلَم تَتمَّ**) أي: المعاوضة بعد تسليم البضع قوله: (**لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى الهِبَةِ**) أي: والموهوب إذا هلك عند الموهوب له أو استهلكه لا يرجع الواهب في بدله.

وفي «الهندية»: عن أبي حامد خطب لابنه خطيبة وبعث إليها دراهم، ثم مات الأب وطلب سائر الورثة الميراث من هذا المال المبعوث، فقال: إن تمت الوصلة بين الزوجين بالنكاح، فهو ملك لابنه وإن لم تتم فهو ميراث، وإن كان الأب حيًّا يرجع إلى بيانه انتهى، وفي قوله فهو ملك لابنه نظر.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو ادَّعَت أَنَّه مِنَ المَهْرِ**) تريد أنها لا تضمن ما نقص

فَإِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِ المَهْرِ فَالقَوْلُ لَهَا، وَإِنْ كَانَ مِنْ خِلَافِهِ فَالقَوْلُ لَهُ) بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ **(أَنْفَقَ)** رَجُلٌ **(عَلَى معتَدَّةِ الغَيْرِ بِشَرْطِ أَنْ يَتَزَوَّجها)** بَعْدَ عِدَّتِها **(إِنْ تَزَوَّجته لَا رُجُوع مُطْلَقًا، وَإِنْ أَبَت فَلَهُ الرُّجُوعُ إِنْ كَانَ دَفَعَ لَهَا، وَإِنْ أَكَلَتْ مَعَهُ فَلَا مُطْلَقًا)** «بَحْرٌ» عَن «العِمَادِيَّةِ»].

باستعمالها، وتمتنع من رده وهو يريد بدعوى الوديعة استرداده أو تضمينها نقصان استعمالها قوله: **(فَإِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِ المَهْرِ)** المسمى كنقد ونحاس إذا سمياه.

قوله: **(بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ)** يرجع إلى الصورتين.

قوله: **(أَنْفَقَ عَلَى معتَدَّةِ الغَيْرِ)** الظاهر أن ذكر المعتدة اتفاقي.

قوله: **(بِشَرْطِ أَنْ يَتَزَوَّجها)** ويحرم هذا للنهي عنه، بل لا يباح التعريض إلا لمعتدة الوفاة قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء دفع لها أو أكلت معه كما دل عليه اللاحق، انتهى حلبي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء تزوجته أم لا ولا وجه له بعد فرض المسألة في أنها أبت أن تتزوجه، وقال الحلبي مفسرًا لهذا: الإطلاق سواء شرط عليها في الإنفاق التزوج أم لا، وفيه أن فرض المسألة في الاشتراط، وفي «الهندية» قال الشيخ الإمام الأستاذ رحمه الله تعالى: الأصح أنه يرجع زوجت نفسها منه أو لم تزوجه؛ لأنها رشوة، واختاره في «المحيط» وذكر المصنف هذا التفصيل وقال: إنه المعتمد، فاختلف التصحيح.

قوله: **(«بَحْرٌ» عَن «العِمَادِيَّةِ»)** الأولى أن يقول: «منح» عن «العمادية» فإن ذكر الأكل لم يقع في عبارة «البحر» وإنما ذكره المصنف وعبارة «البحر»: الثالث لو أنفق على معتدة الغير على طمع أن يتزوجها إذا انقضت عدتها فلما انقضت أبت ذلك إن شرط في الإنفاق التزوج كأن يقول: أنفق بشرط أن تتزوجيني، يرجع زوجت نفسها أو لا، وكذا إذا لم يشترط على الصحيح، وقيل: لا يرجع إذا زوجت نفسها، وقد كان شرطه وصحح أيضًا، وإن أبت ولم يكن شرطه لا يرجع على الصحيح، انتهى.

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهِ عَن «المُبْتَغَى» **(جَهَّزَ ابْنَتَه بِجِهَازٍ، وَسَلَّمَهَا ذَلِكَ لَيْسَ لَهُ الاسْتِرْدَادُ مِنْهَا، وَلَا لِوَرَثَتِهِ بَعْدَه إِنْ سَلَّمَهَا ذَلِكَ فِي صِحَّتِهِ)** بَلْ تَخْتَصُّ بِهِ **(وَبِهِ يُفْتَى)** وَكَذَا لَو اشْتَرَاهُ لَهَا فِي صغرِها «وَلْوَالِجِيَّة».

قال الشارح: قوله: **(لَيْسَ لَهُ الاسْتِرْدَادُ مِنْهَا)** استحسانًا «بحر».

قوله: **(وَلَا لِوَرَثَتِهِ)** أي: ورثة الأب، فيكون القول قول الزوج والبينة بينة الأب أو ورثته. ولو زوج ابنته البالغة وجهزها بأمتعة معينة ولم يسلمها إليها ثم فسخ العقد وزوجها من آخر فليس لها مطالبة الأب بذلك الجهاز؛ لأن التجهيز تمليك فيشترط فيه التسليم ولو كان لها على أبيها دين فجهزها أبوها ثم قال: جهزتها بدينها عليّ وقالت: بمالك، فالقول للأب.

وقيل: للبنت، ولو دفع إلى أم ولده شيئًا لتتخذه جهازًا للبنت ففعلته وسلمته إليها لا يصح تسليمها صغيرة نسجت جهازًا بمال أمها وأبيها وسعيهما حال صغرها وكبرها فماتت أمها فسلم أبوها جميع الجهاز إليها فليس لأخواتها دعوى نصيبهم من جهة الأم، امرأة نسجت في بيت أبيها أشياء كثيرة من «إبريسم» كان يشتريه أبوها ثم مات الأب فهذه الأشياء لها باعتبار العادة «بحر».

قال فيه: وبهذا يعلم أن الأب أو الأم إذا جهز بنته ثم مات فليس لبقية الورثة على الجهاز سبيل، لكن هل هذا الحكم المذكور في الأب يأتي في الجد؟ فلو جهزها جدها ثم مات وقال: ملكي، وقال زوجها: ملكها، صارت واقعة الفتوى، ولم أرَ فيها نقلًا صريحًا انتهى، وقول الشارح نقلًا عن «شرح الوهبانية» وكذا ولي الصغيرة يشمل الجد.

قوله: **(إِنْ سَلَّمَهَا)** وإن لم يسلمها يكن للأب؛ لأن التسليم شرط في التمليك.

قوله: **(فِي صِحَّتِهِ)** أما في مرض موته فهو وصية ولا وصية لوارث.

قوله: **(وَكَذَا لَو اشْتَرَاهُ لَهَا فِي صغرِها)** قال في «الهندية»: رجل جهز لابنته فمات قبل التسليم إليها وطلب بقية الورثة نصيبهم من الجهاز فإن كانت الابنة

وَالحِيلةُ أَنْ يَشْهَدَ عِنْدَ التَّسْليم إِلَيْها أَنَّهُ إِنَّما سَلَّمه عَارِيَة، وَالأَحْوَط أَنْ يَشْتَرِيَه مِنْهَا ثُمَّ تبرِّئه «دُررُ» (**أَخَذَ أَهْلُ المَرْأَةِ شَيْئًا عِنْدَ التَّسليمِ، فَلِلزَّوجِ أَنْ يَسْتَرِدَّه**) لِأَنَّهُ رَشْوَةٌ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**جَهَّزَ ابْنَتُهُ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ مَا دَفَعَه لَهَا عَارِيَةٌ، وَقَالَت: هُوَ تَمْلِيكٌ، أَو قَالَ الزَّوجُ ذَلِكَ بَعدَ مَوتِها؛ لِيَرِثَ مِنْه، وَقَالَ الأَبُ**) أَو وَرَثته بَعْدَ مَوْتِهِ: (**عَارِيَة**

بالغة وقت التجهيز فلباقي الورثة نصيبهم، هكذا ذكر وهو الصحيح؛ لأنها إذا كانت بالغة ولم يسلم إليها لا يصح القبض والملك بخلاف ما إذا كانت صغيرة حيث لا نصيب للباقين؛ لأنها إذا كانت صغيرة كان الأب قابضًا لها، كذا في «جواهر الفتاوى».

قوله: (**وَالحِيلةُ... إلخ**) محل هذه الحيلة في مسألة العارية الآتية بعد، كما فعل في «البحر» فإنه قال: وإذا كان القول للزوج في المسألة الأولى؛ أي: مسألة العارية، وأقام الأب بينة قبلت.

قال في «التجنيس» و«الولوالجية» و«الذخيرة»: والبينة الصحيحة أن يشهد عند التسليم إلى المرأة أني إنما سلمت هذه الأشياء بطريق العارية أو يكتب نسخة معلومة ويشهد الأب على إقرارها أن جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه، لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز أنه اشترى لها بعض هذه الأشياء في حالة الصغر فهذا الإقرار لا يصير الأب صادقًا فيما بينه وبين الله تعالى.

والاحتياط أن يشتري منها ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم إن البنت تبريه عن الثمن، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**جَهَّزَ ابْنَتُهُ... إلخ**) لم يتكلم على الزوج إذا اقتنى في بيته فرشًا وصبغة واستمتعت الزوجة به مع إقرارها أنه ملكه ولم ينوِ تمليكًا والظاهر أنه على ملكه حتى يوجد ناقل شرعي للفرق البين بين الزوج والأب، ويحرر.

قوله: (**بَعدَ مَوتِها**) أشار به إلى أن الحكم في الموت كالحياة، وكذا أشار بقوله: أو ورثته بعد موته إلى ذلك.

فَـ) ـالمعتَمدُ أَنَّ (**القَوْلَ لِلزَّوجِ، وَلَهَا إِذَا كَانَ العُرفُ مُسْتَمِرًّا أَنَّ الأَبَ يَدفَعُ مِثْلَه جهَازًا لَا عَارِيَةً، وَ**) أَمَّا (**إِنْ مُشْتَرِكًا**) كَمِصْر وَالشَّام (**فَالقَوْلُ لِلأَبِ**) كَمَا لَوْ كَانَ أَكْثَر مِمَّا يُجهزُ بِهِ مِثْلَهَا (**وَالأُمُّ كَالأَبِ فِي تَجْهِيزِها**) وَكَذَا وَلِي الصَّغِيرَ «شَرحُ وَهْبَانِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَاسْتَحْسَنَ فِي «النَّهْرِ» تِبْعًا لِقَاضِي خَان أَنَّ الأَبَ إِنْ كَانَ مِنَ الأَشْرَافِ لَمْ يُقْبَل قَوْله أَنَّهُ عَارِيَةٌ (**وَلَو دَفعتْ فِي تَجْهِيزِهَا لابْنَتِهَا أَشْيَاء مِنْ أَمْتِعَةِ الأَبِ بِحَضْرَتِهِ وَعِلْمِهِ، وَكَانَ سَاكِتًا، وَزفَّتْ إِلَى الزَّوجِ، فَلَيْسَ لِلأَبِ أَنْ يَسْتَرِدَّ ذَلِكَ مِن ابْنَتِهِ**) لِجَرَيَانِ العُرفِ بِهِ (**وَكَذَا لَوْ أَنْفَقَت الأُمُّ فِي جِهَازِهَا** ....

قوله: (**إِذَا كَانَ العُرفُ مُسْتَمِرًّا**) أي: عامًّا في كل الآباء بقرينة، قوله: وأما إذا كان مشتركًا.

قوله: (**كَمَا لَوْ كَانَ أَكْثَر مِمَّا يُجهزُ بِهِ مِثْلَهَا**) أي فإن القول له في الزائد.

قوله: (**وَالأُمُّ... إلخ**) انظر: هل الجدة مثلها؟

قال الشارح: قوله: (**وَاسْتَحْسَنَ فِي «النَّهْرِ»... إلخ**) عبارته، قال الإمام قاضي خان: وينبغي أن يقال: إن كان الأب من الأشراف لم يقبل قوله أنه عارية وإن كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك فالقول قوله، وهذا لعمري من الحسن بمكان، انتهى.

قوله: (**وَعِلْمِهِ**) دل بهذا العطف على أن المعتبر العلم حتى لو كان حاضرًا ولم يعلم كان له أن يسترد، ولو كان غير حاضر فبلغه ما فعلت فسكت ليس له أن يسترد حلبي، وعليه فالأولى حذف قوله: بحضرته.

قوله: (**وَزفَّتْ إِلَى الزَّوجِ**) تبع المصنف في هذا التعبير شيخه في «البحر» قال الحلبي: والظاهر أن هذا القيد اتفاقي؛ لأن السكوت إذن بالدفع، وهذا الدفع هبة للقريب ولا رجوع فيها من غير توقف على زفاف ولا غيره، ويدل عليه عدم تقييد «الأشباه» به حيث قال: دفعت لبنتها في تجهيزها أشياء من أمتعة الأب وهو ساكت فليس له الاسترداد، انتهى.

قوله: (**لِجَرَيَانِ العُرفِ**) قال في «المنح»: لأن سكوته نزل منزلة الإذن

مَا هُوَ مُعتادٌ، وَالأَبُ سَاكِتٌ لَا تضمَنُ) الأُمُّ، وَهُمَا مِنَ المَسَائِلِ السَّبعِ وَالثَّلَاثِينَ، بَلِ الثَّمان وَالأَرْبَعِينَ عَلَى مَا فِي «زَوَاهِرِ الجَواهِرِ» الَّتِي السُّكُوت فِيها كَالنُّطقِ].

قَالَ المُصَنِّف: [فَرْعٌ: لَوْ زفَّتْ إِلَيْهِ بِلَا جِهَازٍ يلِيُق بِهِ فَلَه مُطالبةُ الأَبِ بِالنَّقْدِ «قُنْيَةٌ» زَادَ فِي «البَحْرِ» عَن «المُبْتَغَى»: إِلَّا إِذَا سَكَتَ طَوِيلًا فَلَا خُصُومَةَ لَهُ، لَكِن فِي «النَّهْرِ»

بالكلام؛ لجريان العرف به قوله: **(مَا هُوَ مُعتادٌ)** مفهومه أنها إذا أنفقت أكثر من المعتاد ضمنت الزيادة، ولو كان الأب ساكتًا كما هو موضوع المسألة.

قوله: **(السَّبعِ وَالثَّلَاثِينَ)** قدمناها في باب الولي عن «الأشباه» حلبي.

قوله: **(عَلَى مَا فِي «زَوَاهِرِ الجَواهِرِ»)** متعلق بالثمان والأربعين، فإن صاحب «زواهر الجواهر» «حاشية الأشباه» وهو الشيخ صالح ابن مصنف التنوير زاد على ما في «الأشباه» ثلاث عشرة مسألة ذكرها الشارح في كتاب «الوقف» حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لَوْ زفَّتْ إِلَيهِ بِلَا جِهَازٍ... إلخ)** توضيحها كما في «البحر» إذا زفت إليه امرأته بلا جهاز فله مطالبة الأب بما بعث إليه من الدنانير والدراهم، وإن الجهاز قليلًا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها، ولم يذكروا أنه إذا أخذ الزوج الدراهم والدنانير ماذا يفعل بها؟

والظاهر أنه يشتري بها ما يليق بحاله ويحرر، وقوله: **(فَلَه مُطالبةُ الأَبِ)**؛ أي: أو مطالبتها إن كانت كبيرة، وفي «القهستاني» ولكن بعد أخذه؛ أي: أخذ المهر من الزوج، له أن يطلب الجهاز عند بعضهم كما في الفصولين.

قوله: **(إِلَّا إِذَا سَكَتَ طَوِيلًا)** المراد بالسكوت الطويل: أن يسكت زمانًا يدل على رضاه.

قال الشارح في كتاب «الوقف»: ولو سكت بعد الزفاف زمانًا يعرف بذلك رضاه لم يكن له أن يخاصم بعد ذلك، وإن لم يتخذ له شيء حلبي، والظاهر أن الطول والقصر موكول إلى العرف.

عَن «البَزازِيَّةِ»: الصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يرجِعُ عَلَى الأَبِ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّ المَالَ فِي النِّكَاحِ غَيْرُ

قوله: (**الصَّحِيحُ... إلخ**) هذا التصحيح مخالف لما عليه العرف، فإن الناس يعتبرون في قلة الجهاز وكثرته المهر، وقوله: المال غير مقصود، ليس على إطلاقه فإن الله تعالى إنما أباح ابتغاءه بالمال، وأوجب مهر المثل عند عدم التسمية أو فسادها، والمراد به أن ذكره عند العقد ليس بشرط فلا ينافي كونه مقصودًا؛ لأنه أحد العوضين.

تتمة:

قال الإمام ومحمد ـ رضي الله تعالى عنهما ـ إذا اختلف الزوجان في متاع موضوع في البيت الذي كانا يسكنان فيه حال قيام النكاح أو بعده أو بعدما وقعت الفرقة فما يكون للنساء عادة كالدرع، والخمار، والمغازل، والصندوق، وما أشبه ذلك فهو للمرأة إلا أن يقيم الزوج البينة على ذلك.

وما يكون للرجال كالسلاح، والقباء، والقلنسوة، والمنطقة، والترس، ونحو ذلك فهو للرجل إلا أن تقيم المرأة البينة، وما كان للرجال والنساء كالعبد، والخادم، والشاة، والفرس، والثور، فهو للرجل إلا أن تقيم المرأة البينة، وإذا مات أحدهما المشكل للباقي منهما، وما كان من متاع التجارة والرجل معروف بتلك فهو للرجل وإن كان أحدهما فالمتاع كله له أيهما كان.

والمسلم والذمية كالمسلمين، والصغير مع الكبير أو الصغيران في حكم الكبيرين، ولو كان ذلك الاختلاف في غير الزوجة كالأب مع الابن وأحدهما في عيال الآخر كان المتاع عند الاشتباه للذي يعول، وإن أتاها بغزل.

وقال: اغزليه لي، كان الغزل للزوج ولا أجر لها، وإن ذكر لها أجرًا معلومًا كان لها، وإن ذكر أجرًا مجهولًا أو شرط أن يكون الغزل والكرباس لهما كان الغزل للزوج ولها أجر مثلها ولو اختلفا في الأجر فالقول للزوج بيمينه، ولو قال: اغزليه لنفسك، كان القول قول الزوج مع يمينه .

ولو قال: اغزليه؛ ليكون الغزل لنا، فالقول لها ولها أجر المثل، ولو

مَقْصُودٍ (**نَكَحَ ذِمِّيٌّ**) أَو مُسْتَأْمنٌ (**ذِمِّيَّةً، أَو حَرْبِيٌّ حَربِيَّةً ثَمَّةَ بميتةٍ، أَو بِلَا مَهْرٍ بِأَنْ سَكَتَا عَنْهُ، أَو نَفَيَاه، وَ**) الحَالُ أَنَّ (**ذَا جَائِزٌ عِندَهم فَوُطِئتْ، أَو طلقَتْ قَبلَه، أَو مَاتَ عَنْهَا فَلَا مَهْرَ لَهَا**) لَوْ أَسْلَمَا، أَو تَرافَعا إِلَينا؛ لأَنَّا أَمرنَا بِتَركِهِم، وَمَا يَدِينونَ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَتثبتُ**) بَقِيَّةُ (**أَحْكَامِ النِّكاحِ فِي حَقِّهِم كَالمُسْلِمِينَ مِنْ وُجُوبِ النَّفَقَةِ فِي النِّكاحِ، وَوُقُوعِ الطَّلَاقِ وَنَحْوِهِمَا**) كَعِدَّةٍ، وَنَسَبٍ، وَخِيارِ بُلُوغٍ، وَتَوارثٍ بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ، وَحرْمَةِ مُطَلقةٍ ثَلَاثًا، وَنكاحِ مَحارِمَ (**وَإِنْ نَكَحها بِخَمْرٍ، أَو خِنْزِيرٍ**

قال: اغزليه، ولم يزد عليه، فالقول له وإن نهاها عن الغزل فغزلته كان الغزل لها وعليها مثل ذلك القطن لزوجها، انتهى.

قوله: (**ثَمَّةَ**) أي: في دار الحرب قوله: (**بميتةٍ**) سواء كانوا يتمولونها كالموقوذة أو لا كالميتة حتف أنفها «نهر» والموقوذة مأخوذة من وقذه إذا ضربه حتى استرخى وأشرف على الموت بابه وعد، أبو السعود عن «المختار».

قوله: (**بِأَنْ سَكَتَا عَنْهُ**) قال المحقق في «فتح القدير»: ظاهر الرواية وجوب مهر المثل في السكوت عنه «نهر» وغيره قوله: (**أَو نَفَيَاه**) أي: ولم يدينوا بمهر المثل عند النفي «هندية».

قوله: (**فَلَا مَهْرَ لَهَا**) أي: ولا متعة في الطلاق قبل الدخول أبو السعود، وهذا باتفاق في أهل الحرب وأما في نكاح الذمية كذلك فقالا: بمهر المثل إن دخل بها أو مات عنها، والمتعة إن طلقها قبل الدخول، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**لأَنَّا أَمرنَا بِتَركِهِم**) ترك إعراض لا تقرير، وقوله: وما يدينون الواو للعطف أو للمصاحبة فلا نمنعهم عن شرب الخمر وأكل الخنزير وبيعهما، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**وَتثبتُ بَقِيَّةُ أَحْكَامِ النِّكاحِ**) إن اعتقداها أو ترافعا إلينا.

قوله: (**وَخِيارِ بُلُوغٍ**) لصغير أو صغيرة إذا كان المجبر غير الأب والجد.

قوله: (**وَنكاحِ مَحارِمَ**) كأن يتزوج محرمة، وهذا أحد قولين، أفاده الحلبي، والذي يظهر أن المراد منه أنه يحرم عليه نكاح محارمها كأختها وعمتها وخالتها.

عَيْنٍ) أَيْ: مُشَار إِلَيْهِ ثُمَّ أَسلَمَا، أَو أَسْلَمَ أَحَدُهُما قَبْلَ القَبْضِ، فَلَهَا ذَلِكَ فَتخَللُ الخَمْر، وَتسيبُ الخِنْزِير، وَلَوْ طَلَّقها قَبْلَ الدُّخُولِ، فَلَهَا نِصْفُهُ **(وَ)** لَهَا **(فِي غَيْرِ عَيْنٍ)** قِيمَةَ الخمرِ، وَمَهْرِ المِثْلِ فِي الخِنزِيرِ؛ إِذْ أَخذَ قِيمَةَ القيمِيِّ كأَخَذَ عَينِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [فُرُوعٌ: الوَطْءُ فِي دَارِ الإِسْلَامِ لَا يَخْلُو عَن حَدٍّ، أَو مَهْرٍ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ: صَبِيٌّ نَكَحَ بِلَا إِذْنٍ ....

قوله: **(قَبْلَ القَبْضِ)** أما بعد القبض فليس لها إلا ما قبضته ولو كان غير معين وقت العقد «نهر» قوله: **(وَلَهَا فِي غَيْرِ عَيْنٍ)** هو قول الإمام، وقال أبو يوسف: لها مهر المثل في المعين وغيره، وقال محمد: لها قيمتهما في الوجهين، وإنما أوجبنا ذلك فيما إذا أسلم هو دونها؛ لأنه نهي عن تعاطيهما.

قوله: **(كأَخَذَ عَينِهِ)** أي: حيث كانت القيمة بدلًا عنه كما في مسألتنا، أما إذا كانت بدلًا عن غيره كما لو اشترى ذمي من مثله دارًا بخنزير وشفيعها مسلم فإنه يأخذها بقيمة الخنزير، وفيه أنها هنا بدل عن منافع البضع.

قال الشارح: قوله: **(الوَطْءُ)** أي: وطء غير مملوكته، أما مملوكة غيره فيحد ولو كانت أمة أخيه وعمه، قال المصنف في باب الوطء: الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه وحد بوطء أمة أخيه وعمه.

قوله: **(صَبِيٌّ نَكَحَ بِلَا إِذْنٍ)** أما لو زنى فحكمه مذكور في «الهندية» قال: فيها غلام ابن أربع عشرة سنة جامع امرأة وهي نائمة لا تدري إن كانت ثيبًا ليس عليه حد ولا عقر، وإن كانت بكرًا وافتضها لزمه مهر مثلها، وإن زنى بصبية فعليه المهر، وإن أقر بذلك لا مهر عليه، وإن زنى بحرة بالغة وأذهب عذرتها إن كانت مكرهة ضمن الصبي المهر، وإن كانت طائعة دعته إلى نفسها فلا مهر عليه. والصبية إذا ادعت صبيًّا إلى نفسها وأذهب عذرتها فعليه المهر؛ لأن أمرها لم يصح في إسقاط حقها بخلاف البالغة والأمة ولو بالغة كالصغيرة؛ لعدم صحة أمرها في حق المولى انتهى، وانظر ما لو أجيز نكاحه هل يلزم المهر؟ الظاهر: نعم؛ لصحة النكاح.

وَطَاوَعَتهُ، وَبَائِعُ أَمَتِهِ قَبلَ تَسْلِيم، وَيَسْقطُ مِنَ الثَّمَنِ مَا قَابَلَ البكَارَةَ، وَإِلَّا فَلَا، تَدَافعَتْ جَارِيَةٌ مَعَ أُخْرَى، فَأَزَالَتْ بكارَتَها لَزِمَها مَهرُ المِثْلِ].

قَالَ المُصَنِّف: [لِأَبِي الصَّغِيرَةِ المُطَالَبَةُ بِالمَهْرِ، وَلِلزَّوجِ المُطَالَبَةُ بِتَسْلِيمِها إِنْ تَحَمَّلتِ الرَّجلَ، قَالَ البَزازي: وَلَا يُعْتَبَرُ السِّنُّ، فَلَوْ تَسَلَّمها فَهَرَبتْ لَمْ يلزمْهُ طَلَبُها،

قوله: **(وَطَاوَعَتهُ)** أطلقه فعم البكر والثيب، ومفهومه أنه إذا لم تطاوعه يلزمه المهر، والظاهر أنه مهر المثل ولو سمى؛ إذ تسمية الصغير لا تعتبر ويحرر.

قوله: **(وَبَائِعُ أَمَتِهِ قَبلَ تَسْلِيمٍ)** أي: وطئها فلا حد ولا مهر؛ لأنه من شبهة المحل؛ وذلك لأنها في ضمانه ويده، ولو هلكت عادت إلى ملكه، ومثله المبيعة فاسدًا إذا وطئها البائع سواء كان قبل القبض والأمر فيه ظاهر لبقاء الملك أو بعده؛ لأن له حق الفسخ فله حق الملك فيها، وكذا المبيعة بخيار لبائعها لبقاء ملكه أو لمشتريها؛ لأنها لم تخرج عن ملكه بالكلية، انتهى حلبي وبهذا تعلم أن قول الشارح إلا في مسألتين ليس في محله.

قوله: **(مَا قَابَلَ البكَارَةَ)** إن كانت بكرًا؛ لحدوث العيب فيها بفعله.

قوله: **(وَإِلَّا فَلَا)** أي: أن لا تكن بكرًا، فلا يسقط شيء من الثمن.

قوله: **(تَدَافعَتْ جَارِيَةٌ... إلخ)** تقدم ما فيه.

قال الشارح: قوله: **(لِأَبِي الصَّغِيرَةِ المُطَالَبَةُ بِالمَهْرِ)** ولو كان الزوج لا يستمتع بها كما في «الهندية» عن «التجنيس» و«المزيد» وتقييده بالصغيرة مما لا ينبغي، ففي «الهندية» للأب والجد والقاضي قبض صداق البكر صغيرة كانت أو كبيرة إلا إذا نهت وهي بالغة صح النهي وليس لغيرهم ذلك، والوصي يملك ذلك على الصغيرة والثيب البالغة حق القبض لها دون غيرها، انتهى.

وشمل الغير في قوله: وليس لغيرهم ذلك، الأم فليس لها قبض الصداق إلا إذا كانت وصية وحينئذ تطالب الأم إذا بلغت دون الزوج كما أفاده فيها.

قوله: **(لَمْ يلزمْهُ طَلَبُها)** أي: الزوج «شرح الملتقى».

خَدَع امْرَأَةً وَأَخَذَها حُبِسَ إِلَى أَنْ يَأْتِي بِهَا، أَو يعلَم مَوْتَها، المَهْر مَهرُ السِّرِّ، وَقِيلَ: العَلَانِيَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [المُؤَجَّلُ إِلَى الطَّلَاقِ يتعجَّلُ بِالرَّجعِي، وَلَا يَتَأَجَّلُ بِمُرَاجعتِها،

قوله: (**خَدَع امْرَأَةً**) أي: احتال عليها.

قوله: (**المَهْر مَهرُ السِّرِّ، وَقِيلَ: العَلَانِيَةِ**) أجمل الشرح المقام، وفيه تفصيل مذكور في «الهندية» حاصله أنه إذا تزوج امرأة على صداق في السر وسمع في العلانية بأكثر من ذلك فالمسألة على وجهين:

الأول: أن يتواضعا في السر على مهر ثم تعاقدا في العلانية بأكثر، فإن كان ما تعاقدا عليه في العلانية من جنس ما تواضعا عليه في السر إلا أنه أكثر مما تواضعا عليه في السر، فإن اتفقا على المواضعة أو أشهد الرجل عليها أو على وليها أن المهر هو المسمى في السر، والزيادة سمعة، فالمهر ما تواضعا عليه في السر، وإن اختلفا فادعى الزوج المواضعة في السر على ألف، وأنكرت المرأة فالمهر هو المسمى في العقد والقول للمرأة إلا أن يقيم الزوج البينة، وإن كان ما تعاقدا عليه في العلانية من خلاف جنس ما تواضعا عليه.

فإن لم يتفقا على المواضعة فالمهر هو المسمى في العقد، وإن اتفقا على المواضعة ينعقد النكاح بمهر المثل، وإن تواضعا في السر على أن المهر دنانير وسكتا في العقد عن المهر ينعقد بمهر المثل.

الوجه الثاني: أن يتعاقدا في السر على مهر ثم أقرا في العلانية بأكثر من ذلك، فإن اتفقا على ما تواضعا في السر، وأشهدا أن الزيادة في العلانية سمعة، فالمهر هو المذكور عند العقد في السر.

فأما إذا لم يشهدا أن الزيادة في العلانية سمعة فعلى قول الإمام ومحمد المهر مهر العلانية، ويكون هذا زيادة على المهر الأول سواء كان من جنسه أو من خلاف جنسه، انتهى ملخصًا.

قال الشارح: قوله: (**يتعجَّلُ بِالرَّجعِي**) جزم في «القنية» بأنه لا يحل إلا إلى

وَلَوْ وَهَبتْهُ المهرَ عَلَى أَنْ يَتَزَوَّجها، فَأَبَى فَالمَهرُ بَاقٍ، نَكَحَها أَو لاَ، وَلَوْ وَهبَتْه لأَحَدٍ وَوَكَّلَتْهُ بِقَبْضِهِ صَحَّ، وَلَوْ أَحَالَتْ بِهِ إِنْسَانًا، ثُمَّ وَهَبَتْه للزَّوجِ لَمْ تَصِحَّ، وَهَذِهِ حِيلَةُ مَنْ يُرِيدُ أَنْ يهبَ، وَلَا تَصِحُّ].

انقضاء العدة، قال: وهو قول عامة مشايخنا «منح» فما في الشرح على غير قول العامة.

قوله: **(وَلَوْ وَهَبتْهُ المهرَ... إلخ)** توضيحها كما في «البحر» قال لمطلقته: لا أتزوجك ما لم تهبني ما لك عليّ من المهر، فوهبت مهرها على أن يتزوجها فأبى الزوج أن يتزوجها فالمهر باقٍ على الزوج تزوج أو لم يتزوج، انتهى.

وقوله: تزوج؛ أي: بعد الإباء أو لم يتزوج، وقوله: فأبى، مفهومه أنه إذا لم يأبَ صحت الهبة.

قوله: **(وَلَوْ وَهبَتْه لأَحَدٍ... إلخ)** هذا حكم كل الديون.

قوله: **(لَمْ تَصِحَّ)** لأن الحق فيه انتقل إلى المحال.

قوله: **(وَهَذِهِ حِيلَةُ... إلخ)** ذكر في «البحر» عن «القنية» له ثلاث حيل غير هذه:

إحداها: شراء شيء ملفوف من زوجها بالمهر قبل الهبة؛ أي: ثم بعدها ترده بخيار رؤية.

الثانية: صلح إنسان معها عن المهر بشيء ملفوف قبل الهبة.

الثالثة: هبة المهر لابن صغير لها قبل الهبة، انتهى.

وجرى صاحب «القنية» في الثالثة على غير المختار، فإن المختار أنها لا تصح؛ لأنها هبة غير مقبوضة كما في «التجنيس» وأفاد بقوله: وهذه حيلة من يريد أن هذه الحيلة ليست قاصرة على المهر إلا أن هذه الحيلة بعيدة؛ لاشتراط رضى المحال عليه بالحوالة، فالمديون علم أولًا أن هذا كلام لا يفيد؛ لصدور الحوالة قبله إلا مع الجهل بالحكم.

بَابُ نِكَاحِ الرَّقِيقِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ نِكَاحِ الرَّقِيقِ.

هُوَ المَمْلُوكُ كُلًّا أَو بَعْضًا، وَالقِنُّ المَمْلُوكُ كُلًّا **(تَوقَّفَ نِكَاحُ قِنٍّ، وَأَمَةٍ،**

بَابُ نِكَاحِ الرَّقِيقِ

الرقيق في اللغة: العبد، ويقال للعبيد «مغرب» ومناسبة هذا الباب بباب المهر هي أن الرقيق يصلح أن يكون مهرًا، كما إذا تزوج امرأة على رقيق، حموي. وقال في «النهر»: لما فرغ من نكاح من له أهلية النكاح من المسلمين شرع في بيان من ليس له ذلك، وهو الرقيق وقدمه على الكافر؛ لأن الإسلام غالب فيهم.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ المَمْلُوكُ)** اعلم أن المملوك أعمّ من الرقيق؛ لصدقه على غير الآدمي، والرقيق أعمّ من جهة صدقه على الأسير قبل إخراجه من دار الحرب، فإنه رقيق لا مملوك، كما قاله الكمال.

إذا عرفت ذلك تعلم أن التعريف لم يساو المعرّف؛ لعمومه، وأجيب بأن المراد بالمملوك: المملوك من بني آدم، وبالرقيق هو من أحرز بدار الإسلام فاتحدا أو هو من التعريف بالأعمّ، وهو جائز على طريقة المتقدمين من علماء الميزان، ثم إن الرق والملك قد يكونان كاملين، كما في القن وقد يكونان ناقصين، كما في معتق البعض، وقد يكمل الرق دون الملك، كما في المكاتب وعكسه في المدبر وأم الولد، انتهى حلبي بتصرف.

قوله: **(وَالقِنُّ المَمْلُوكُ كُلًّا)** القن بالكسر خالص القنونة؛ أي: العبودية، ويقال: قنان وأقنان على ما قال ابن الأعرابي، وقال غيره: لا يثنى، ولا يجمع، ولا يؤنث، كما في الأساس، وهو في الشرع على ما في «المغرب» عبد غير مكاتب ولا مدبر، وفيه إشارة إلى أن القن لا يشمل الأمة عند الفقهاء، قهستاني.

قوله: **(تَوقَّفَ نِكَاحُ قِنٍّ... إلخ)** سواء تزوج بنفسه أو زوجه غيره، وقيد بالنكاح؛ لأن التسري للعبد، والمكاتب، والمدبر حرام «بحر».

ولو طلق أحدهم قبل الإذن كان متاركة، ولم ينقص عدد الطلاق، قهستاني.

وَمُكَاتبٍ، وَمُدَبرٍ، وَأُمِّ وَلَدٍ عَلَى إجَازَةِ المَوْلَى، فَإِنْ أَجَازَ نَفَذَ، وَإِنْ رَدَّ بَطلَ) فَلَا مَهرَ مَا لَمْ يدخُل، فَيُطَالبُ بِمَهْرِ المِثْلِ بَعدَ عِتقِهِ، ثُمَّ المُرادُ بِالمَوْلَى مَنْ لَهُ ولايةُ تَزْوِيجِ الأَمَةِ كَأَبٍ، وَجَدٍّ، وَقَاضٍ، وَوَصِيٍّ، ....

قوله: **(وَمُكَاتبٍ)** إنما توقف نكاحه؛ لأن الكتابة أوجبت فك الحجر في حق الكسب، وأما في حق النكاح فهو على حكم الرق، ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده، ويملك تزويج أمته؛ لأنه من باب الاكتساب، وكذا المكاتبة لا تملك تزويج نفسها بدون إذن المولى، وتملك تزويج أمتها، ودخل في المكاتب معتق البعض، فلا ينفذ نكاحه عند الإمام.

قوله: **(وَمُدَبرٍ، وَأُمِّ وَلَدٍ)** وذلك لأن الملك فيهما قائم، ودخل في أم الولد ابنها من غير سيدها، فإنه في حكمها فيتوقف نكاحه إلا في مسألة، وهي ما إذا تزوج جارية غيره، واستولدها، وفارقها، وزوجها من غيره فاستولدها أيضًا ثم اشتراها زوجها الأول مع ولديها، فإن ابنه حر وابن الآخر رقيق ليس في حكم أمه؛ لأنها حين ولدته لم تكن أم ولد له، بل رقيقة الغير «بحر» موضحًا.

قوله: **(فَإِنْ أَجَازَ نَفَذَ)** سواء كانت الإجازة صريحًا كأجزت، أو رضيت، أو أذنت، أو دلالة قولًا نحو: هذا حسن، أو صواب، أو نعم ما صنعت إلا إذا علم أنه قاله على وجه الاستهزاء أو فعلًا نحو أن يسوق إليها مهرها أو شيئًا منه بخلاف الهدية، أبو السعود عن العيني.

قوله: **(فَلَا مَهرَ)** تفريع على بطل قاله الحلبي، وهو يعم القن، والمكاتب، والأمة، والمكاتبة؛ أي: فلا مهر عليه ولا مهر لها قوله: **(فَيُطَالبُ)** الأولى، ويطالب بالواو ويجعلها مستأنفة؛ لأن هذا حكم قاصر على الذكور.

قوله: **(مَنْ لَهُ ولايةُ تَزْوِيجِ الأَمَةِ)** سواء كان مالكًا لها أم لا.

قوله: **(وَوَصِيٍّ)** أي: من أحد الثلاثة، فإن هذا التصرف في مال الصغير، وهو لوصي هؤلاء، لكن لا يجوز لأحد هؤلاء أن يزوجها لعبد نفسه، كما لا يجوز للأب أن يزوج جارية ابنه من عبد ابنه في ظاهر الرواية على ما في «المبسوط».

وَمُكَاتِبٍ، وَمُفَاوِضٍ، وَمُتَوَلِي، وَأَمَّا العَبْدُ فَلَا يَملكُ تَزْوِيجَهُ إِلَّا مَنْ يَمْلكُ إِعْتَاقَهُ «دُرَرٌ»].

قوله: (**وَمُكَاتبٍ**) لأنه كما تقدم يجوز له تزويج أمته، لكونه من الاكتساب لا عبده.

قوله: (**وَمُفَاوِضٍ**) أي: فإنه يزوج أمة المفاوضة، لكنه لا يزوج العبد، حلبي عن القهستاني.

أما شريك العنان، والعبد، والصبي المأذونان، فلا يملكون تزويجها، أبو السعود عن «الدرر».

قوله: (**وَمُتَوَلِي**) هكذا في النسخ بالياء كقاضي، والأولى حذفها فيهما كما هو في نسخ؛ والمراد: المتولي على وقف أو بيت المال؛ وظاهره: أنه نص المذهب وليس كذلك، بل هو بحث لصاحب «النهر».

وعبارته: ولم أرَ حكم نكاح رقيق بيت المال، والرقيق في الغنيمة المحرزة بدارنا قبل القسمة، والوقف إذا كان بإذن الإمام والمتولي، وينبغي أن يصح في الأمة دون العبد كالوصي انتهى، فيتعين التنبيه من الشارح على مثل هذا.

قوله: (**إِلَّا مَنْ يَمْلكُ إِعْتَاقِهِ**) وهو المالك المتصرف في جميعه لا الأب، وما عطف عليه حتى المفاوض؛ لأنه لا يملك إعتاق الجميع، انتهى حلبي مع زيادة.

تتمة:

اعلم أن نكاح العبد حالة التوقف يكون سببًا للحل، ويتأخر حكمه؛ أي: من الوطء ودواعيه، والنظر إلى وقت الإجازة، فبالإجازة ظهر الحل من وقت العقد حتى لو حملت منه قبلها ألحق به كالبيع الموقوف سبب للحل.

فإذا زال المانع من ثبوت الحكم بوجود الإجازة ظهر أثره من وقت وجوده؛ ولذا ملك الزوائد «بحر» موضحًا.

قَالَ المُصَنِّف: [(**فَإِنْ نكحُوا بِالإِذْنِ فالمَهرُ وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهم**) أَيْ: عَلَى القِنِّ وَغَيْرِهِ؛ لِوُجُودِ سَبَبِ الوُجُوبِ مِنْهُ (**وَيَسقطَانِ بِمَوْتِهِم**) لِفَوَاتِ مَحَلِّ الاسْتِيفَاءِ (**وَبَيْعُ قِنٍّ فِيهِمَا**

واعلم أنه إذا نكح بغير إذن، فإن لم يدخل فلا حكم له، وإن دخل فلا يخلو، إما أن يفرق بينهما المولى بعد أن يجيز النكاح، فإن فرق بينهما، فلا مهر لها عليه حتى يعتق؛ لأنه دين لم يظهر في حق المولى، فصار كدين أقر به العبد.

وإن أجازه المولى بعده وجب مهر واحد استحسانًا، ومهران قياسًا مهر بالدخول، ومهر بالإجازة كما في النكاح الفاسد إذا جدده صحيحًا، ولم يبين المصنف لمن يكن المهر وبينه صاحب «البدائع» فقال: كل ما وجب من مهر الأمة فهو للمولى سواء وجب بالعقد أو بالدخول، وسواء كان المهر مسمى أو مهر المثل، وسواء كانت الأمة قنة أو مدبرة، أو أم ولد إلا المكاتبة، والمعتق بعضها، فإن المهر لهما.

وفي «فتح القدير» أن مهر الأمة يثبت لها ثم ينتقل إلى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من المهر.

قال الشارح: قوله: (**وَغَيْرِهِ**) من مدبر ومكاتب.

قوله: (**لِوُجُودِ سَبَبِ الوُجُوبِ**) أي: وجوب النفقة والمهر، وهو العقد، وقوله: (**مِنْهُ**)؛ أي: من المذكور من القن وغيره قوله: (**وَيَسقطَانِ بِمَوْتِهِم**) محمول على ما إذا لم يترك كسبًا، أبو السعود.

وإليه يشير قول الشارح: لفوات محل الاستيفاء؛ لأنه عند وجود كسب لم يفت محل الاستيفاء ثم القيد ظاهر بالنسبة للمهر، أما النفقة ولو مقضية فتسقط عن الحر بموته فبالأولى العبد، فليتأمل.

قوله: (**وَبَيْعُ قِنٍّ**) أي: باعه سيده؛ لأنه دين تعلق في رقبته، وقد ظهر في حق المولى بإذنه، فيؤمر ببيعه، فإن امتنع باعه القاضي بحضرته إلا إذا رضي أن يؤدي قدر ثمنه «نهر» عن «المحيط».

لَا) يُباعُ **(غَيْره)** كمُدَبرٍ، بَلْ يَسعَى، وَلَوْ مَاتَ مَوْلَاه لَزِمَه جُملَة إِنْ قدرَ «نَهْرٌ» وَ«قُنْيَةٌ» **(لَكِنَّهُ يُبَاعُ فِي النَّفَقَةِ مِرارًا)** إنْ تَجَدَّدت **(وَفِي المَهْرِ مَرَّةً)** وَيُطَالَبُ بِالبَاقِي بَعْدَ عِتْقِهِ

قوله: **(كمُدَبرٍ)** أدخلت الكاف المكاتب، ومعتق البعض، وابن أم الولد، كما في «البحر» قوله: **(بَلْ يَسعَى)** بأن يؤجر ويستوفي ما عليه من أجرته من الزائد على نفقته، وفي أبي السعود: أما المكاتب فيسعى في جميع قيمته، وأما المدبر ففي ثلثي قيمته ويعطيان المهر من كسبهما، فإذا تمت السعاية عتقًا، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ مَاتَ مَوْلَاه)** أي: مولى المدبر قوله: **(لَزِمَه)** أي: المهر.

قوله: **(جُملَة)** أي: واحدة؛ لكونه صار حرًا بموت سيده، وسواء لزمته السعاية لها قبل موت السيد أو طالبته بعد موته قوله: **(إِنْ قدرَ)** أما إذا لم يقدر، فينظر إلى الميسرة.

قوله: **(«نَهْرٌ» وَ«قُنْيَةٌ»)** الأولى «نهر» عن «القنية» فإن صاحب «النهر» نقل عبارة «القنية» مستندًا لها في هذا الحكم.

قوله: **(إِنْ تَجَدَّدت)** أي: إن لزمه نفقة كمائتي درهم مثلًا فبيع بمائة بقي الفضل في ذمته فيطالب به بعد العتق، ولا يتعلق برقبته، فلا يباع عند السيد الثاني ثم إن تجمعت عليه نفقة عند السيد الثاني بيع فيها، ويفعل بالفضل، كما مر، حلبي بإيضاح من «البحر».

قوله: **(وَفِي المَهْرِ مَرَّةً)** فيه أنه لو لزمه مهر آخر عند السيد الثاني، كما إذا طلقها ثم تزوجها بيع ثانيًا، فلا فرق بين المهر والنفقة إلا باعتبار أن النفقة تتجدد عند السيد الثاني، ولا بد بخلاف المهر، انتهى حلبي عن شيخه.

أقول: يمكن الفرق بأن النفقة التي حدثت عند الثاني سببها متحقق عند السيد الأول فتكرر بيعه في شيء واحد، بخلاف بيعه في مهر ثان حدث عند الثاني، فإن هذا مسبب عن عقد مستقل حتى توقف على إذنه.

وفي «المبسوط»: ليس شيء من ديون العبد ما يباع فيه مرة بعد أخرى إلا النفقة؛ لأنه يتجدد وجوبها بمضي الزمان، وذلك في حكم دين حادث، انتهى.

إِلَّا إِذَا بَاعَهُ مِنْهَا «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [(**وَلَو زَوَّجَ**) الْمَوْلَى (**أَمَتهُ مِنْ عَبْدِهِ لَا يَجِب الْمَهرُ**) فِي الأَصَحِّ «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

ولو بيع لحال الصداق مرة ثم حل باقيه ظاهر ما في «المعراج» أنه يباع فيه مرة أخرى، فإنه قال: لأنه بيع في جميع المهر، فأفاد أنه إذا بيع لبعضه أن يباع لباقيه، وبهذه الإفادة صرح صاحب «النهر» وفي «البحر» تخريجًا على ما في «الكافي» أنها لو باعت العبد في مهرها فاشتراه المولى، فلم يوفِ ثم وجب بيعه للنفقة تأخذ المرأة ما بقي لها من المهر مع النفقة.

قوله: (**إِلَّا إِذَا بَاعَهُ مِنْهَا**) صورته زوج عبده امرأة بألف درهم، ثم باعه منها بتسعمائة درهم بعد ما دخل العبد بها، فإنها تأخذ التسعمائة بمهرها، ويبطل النكاح، ولا ترجع المرأة بالمائة الباقية على العبد، وإن عتق «بحر».

قال الحلبي: لأن ما عليها من مقدار ثمنه يلتقي قصاصًا بقدره مما لها، والباقي يسقط؛ لأن السيد لا يستوجب دينًا على عبده، انتهى.

ولو أعتق المولى العبد خيرت بين تضمين المولى القيمة، أو اتباع العبد بجميع الدين سواء كان الإعتاق بإذنها أم لا «بحر» و«نهر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَو زَوَّجَ الْمَوْلَى أَمَتهُ**) أي: سواء كانت قنة، أو مدبرة، أو أم ولد، حلبي قوله: (**مِنْ عَبْدِهِ**) سواء كان قنًّا، أو مدبرًا، أو ابن أم ولد، حلبي.

قوله: (**لَا يَجِب الْمَهرُ**) لاستلزامه الوجوب لنفسه على نفسه، وهو لا يعقل، وهذا بناء على أن مهر الأمة يثبت للسيد ابتداء في غير المأذونة والمكاتبة ومعتقة البعض، حلبي عن «النهر».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ «وَلْوَالِجِيَّةٌ»**) قال فيها: لأن الوجوب وإن كان حقًّا لله تعالى، فإنما يجب للمولى ولو جاز وجوبه للمولى ساعة لجاز وجوبه أكثر من ساعة، انتهى.

وَقَالَ البَزازِيّ: بَلْ يَسقطُ، وَمحلُّ الخِلَافِ إِذَا لَمْ تَكُنْ الأَمَةُ مَأْذُونَةً مَدْيُونَةً، فَإِنْ كَانَت بِيْعَ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ يَثبتُ لَهَا ثُمَّ يَنتقِلُ لِلمَوْلَى «نَهْرٌ» **(فَلَوْ بَاعَهُ سَيِّدُهُ بَعْدَ مَا زَوَّجَه امْرَأَةً، فَالمَهْرُ بِرَقَبَتِهِ يَدُورُ مَعَه أَينَما دَارَ** ....

قوله: **(بَلْ يَسقطُ)** أي: بل يجب على السيد، ثم يسقط بناء على أن مهر الأمة يثبت لها أولًا، ثم ينتقل إلى السيد كما في «النهر» عن «الفتح»، انتهى حلبي.

قال في «البحر»: ولم أرَ من ذكر ثمرة لهذا الخلاف، ويمكن أن يقال: إنها تظهر فيما لو زوج الأب أمة الصغير من عبد الصغير، فعلى قول من قال: يجب، ثم يسقط، قال بالصحة وهو قول الثاني.

ومن قال: بعدم الوجوب أصلًا، قال بعدمها وهو قولهما وبه جزم في «الولوالجية» معللًا بأنه نكاح للأمة بغير مهر؛ لعدم وجوبه على العبد.

قوله: **(وَمحلُّ الخِلَافِ)** أي: في الوجوب وعدمه.

قوله: **(فَإِنْ كَانَت بِيْعَ أَيْضًا)** لأنها هي وأكسابها حق الغرماء.

قوله: **(لِأَنَّهُ يَثبتُ لَهَا... إلخ)** هذا التعليل لم يذكر في «النهر» بل لا وجه لذكره؛ لأنها إذا كانت مديونة لا ينتقل للمولى، بل للغرماء.

وعبارة «النهر»: وينبغي أن يكون محل الخلاف ما إذا لم تكن الأمة مأذونة مديونة، فإن كانت، بيع أيضًا، ويدل عليه ما في «الفتح» مهر الأمة يثبت لها، ثم ينتقل إلى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من المهر، انتهى.

قوله: **(يَدُورُ مَعَه)** تفسير لما قبله وهذا هو الصحيح، وقيل: المهر في الثمن، قال في «البحر»: وكل من القولين مشكل؛ لأنهم جعلوا المهر كدين التجارة، وقد نقلوا في باب المأذون: أن السيد إذا باع المديون بغير رضى أصحاب الديون ردوا البيع وأخذوه.

وإن كان المشتري عيب العبد، فهم بالخيار إن شاؤوا ضمنوا السيد قيمته، أو ضمنوا المشتري قيمته، أو أجازوا البيع وأخذوا الثمن فكذلك هنا، انتهى.

وأقره في «النهر» أي: فالمراد إما أن ترد البيع أو تجيزه وتأخذ الثمن، وإن

كَدَيْنِ الاسْتِهْلَاكِ) لَكِن لِلمَرْأَةِ فَسخُ البَيعِ لَوِ المَهْرُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ دَينٌ فَكَانَتْ كَالغرمَاءِ «منحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَقَوْله لِعَبْدِهِ: طَلِّقْها رَجْعِيَّة إِجَازَةٌ**) لِلنِّكاحِ (**المَوْقُوفِ، لَا طَلقهَا أَو فَارِقْها**) لِأَنَّهُ يستعمِلُ لِلمُتارَكَةِ، حَتَّى لَوْ أَجَازَهُ بَعدَ ذَلِكَ لَا ينفذُ، بِخِلَافِ الفُضُولِي

ردت البيع والمشتري عيب العبد خيرت في تضمين القيمة المشتري أو السيد.

قوله: (**كَدَيْنِ الاسْتِهْلَاكِ**) أي: كدين ترتب بذمته لشيء استهلكه، فإنه يضمنه ويباع فيه؛ لأن الحجر لا يأتي في الأفعال؛ ولذا ذكروا في الحجر أنهم إن أتلفوا شيئًا ضمنوا.

قوله: (**لَكِن لِلمَرْأَةِ فَسخُ البَيعِ**) أي: إن باعه بغير رضاها.

قوله: (**لَوِ المَهْرُ عَلَيْهِ**) أي: على العبد، أما لو أوفاه سيده أو غيره عنه ليس لها الفسخ قوله: (**فَكَانَتْ كَالغرمَاءِ**) أي: غرماء العبد المأذون، وفيه إشارة إلى ما ذكره صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: (**طَلِّقْها رَجْعِيَّة**) مثله أوقع عليها الطلاق، أو طلقها تطليقة تقع عليها، وقيد بالرجعي؛ لأنه لو قال: طلقها بائنًا لا يكون إجازة «بحر».

قوله: (**إِجَازَةٌ**) لأن الطلاق الرجعي لا يكون إلا بعد النكاح الصحيح، فكان الأمر به إجازة اقتضاء قوله: (**لِلنِّكاحِ المَوْقُوفِ**) سواء كان من رقيق أو فضولي، ولكل من الرقيقين فسخه قبل الإجازة.

قوله: (**لَا طَلقهَا أَو فَارِقْها**) فإنهما رد قوله: (**لِأَنَّهُ**) أي: ما ذكر أو أفرد؛ لأن العطف بأو قوله: (**يستعمِلُ لِلمُتارَكَةِ**) أي: وللإجازة فكان محتملًا للإجازة والرد، فحمل على الرد؛ لأنه أدنى؛ لأن الدفع أسهل من الرفع، أو لأنه أليق بحال العبد المتمرد على مولاه، فكانت الحقيقة متروكة بدلالة الحال، كذا في «العناية».

قوله: (**حَتَّى لَوْ أَجَازَهُ**) تفريع على المفاد من المقام وهو أن هذين اللفظين للرد قوله: (**لَا ينفذُ**) لأن المفسوخ لا يجاز قوله: (**بِخِلَافِ الفُضُولِي**) أي: إذا قال له الزوج: طلقها أو فارقها، فإنه يكون إجازة؛ لأن الزوج يملك التطليق

(وَإِذْنه لِعَبْدِهِ فِي النِّكَاحِ يَنْتَظِمُ جَائِزُهُ وَفَاسِدُهُ، فَيُبَاعُ العَبدُ لِمَهْرِ مَنْ نَكَحَهَا فَاسِدًا بَعدَ إِذْنِهِ، فَوَطِئَها) خِلَافًا لَهُمَا، وَلَوْ نَوَى المَوْلَى الصَّحِيح فَقَط تَقَيَّدَ بِهِ، كَمَا لَوْ نَصَّ

بالإجازة، فيملك الأمر به بخلاف المولى، وهذا ما اختاره صاحب «المحيط» ومختار الصدر الشهيد، ونجم الدين النسفي أنه ليس بإجازة، فلا فرق بينهما واستوجه الكمال الأول.

قوله: **(وَإِذْنه لِعَبْدِهِ... إلخ)** أطلقه فشمل ما إذا أذن له في نكاح حرة أو أمة، وما إذا كانت معينة أو غير معينة قوله: **(يَنْتَظِمُ)** أي: يعم.

قوله: **(وَفَاسِدُهُ)** فينتهي الإذن به لا بالموقوف، كما إذا تزوج امرأة بفضولي، فله أن يتزوج أخرى غير أن المرأة إذا أجازت ما فعله الفضولي لزمه المهر، كذا أفاده صاحب «البحر» بحثًا.

أقول: إن كان زواجه الثانية قبل الإجازة فظاهر، وإن كان بعدها فينتهي قطعًا؛ لأنه لما لحقه الإجازة فقد تم، وخرج عن كونه موقوفًا، قال في النهر: إن المهر إنما لزمه بعد إجازتها، وقد خرج عن كونه موقوفًا.

قوله: **(بَعدَ إِذْنِهِ)** لا حاجة إليه لأنه موضوع المسألة إلا أنه أشار به إلى أنه لو صدر أولًا فاسدًا من غير إذن ثم أذن فيه كان الحكم واحدًا قوله: **(فَوَطِئَها)** قيد به؛ لأن المهر لا يلزم في الفاسد إلا به.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا: إن الإذن به لا يتناول إلا الصحيح؛ لأن المقصود من النكاح في المستقبل الإعفاف والتحصين وذلك بالجائز، وله أن اللفظ مطلق فيجري على إطلاقه، وبعض المقاصد في النكاح حاصل كالنسب، ووجوب المهر، والعدة على اعتبار وجود الوطء.

وفائدة الخلاف في لزوم المهر فيه بعد الوطء، فيباع فيه عنده ويطالب بعد العتق عندهما، وفي انتهاء الإذن بالعقد، فينتهي به عنده، فليس له التزوج بعده صحيحًا لا منها ولا من غيرها، وعندهما لا ينتهي، فله ذلك بعده «بحر».

قوله: **(تَقَيَّدَ بِهِ)** ويصدق قضاء وديانة، كما بحثه في «النهر».

عَلَيْهِ، وَلَوْ نص عَلَى الفَاسِدِ صَحَّ، وَصَحَّ الصَّحِيح أَيْضًا «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ نَكَحَها ثَانِيًا)** صَحِيحًا **(أَوْ)** نَكَحَ أُخْرَى **(بَعْدَهَا صَحِيحًا، وَقَفَ عَلَى الإِجَازَةِ)** لِانْتِهَاءِ الإِذْنِ بِمرةٍ، وَإِنْ نَوَى مِرَارًا، وَلَوْ مَرَّتَينِ صَحَّ؛ لأَنَّهُما كُلُّ

قوله: **(وَصَحَّ)** فإذا دخل بها لزمه المهر في قولهم جميعًا «نهر» قوله: **(«نَهْرٌ»)** أي: بحثًا، ورد به على ما بحثه أخوه من أنه لو قيد بالفاسد تقيد، فلو تزوج صحيحًا لا يصح اتفاقًا، وعند التأمل فيما ذكره كل من الشيخين يقوي ما بحثه صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ نَكَحَها ثَانِيًا)** بعد العقد الفاسد.

قوله: **(صَحِيحًا)** ويعلم حكم الفاسد بالأولى وحكمه عدم تعلق المهر برقبته حالًّا بعد الوطء، بل يطالب به بعد العتق بخلاف ما إذا أذن، ومثل ذلك يقال في قول المصنف صحيحًا.

قوله: **(لِانْتِهَاءِ الإِذْنِ بِمرةٍ)** ومثل الإذن الأمر بالتزوج، كما لو قال له: تزوج، فإنه لا يتزوج إلا امرأة واحدة؛ لأن الأمر لا يقتضي التكرار، وكذا إذا قال: تزوج امرأة، فإن المرأة اسم لواحدة من هذا الجنس، كذا في «البدائع».

قوله: **(وَإِنْ نَوَى مِرَارًا... إلخ)** توضيح هذه الجملة ما في «البحر» عن «شرح المغني» للهندي، فإنه قال: لو قال لعبده: تزوج، ونوى مرة بعد أخرى لم يصح؛ لأنه عدد محض ولو نوى اثنتين يصح؛ لأن ذلك كل نكاح العبد؛ إذ العبد لا يملك التزوج بأكثر من اثنتين. وكذا التوكيل بالنكاح بأن قال: تزوج لي امرأة لا يملك أن يزوجه إلا امرأة واحدة، ولو نوى الموكل الأربع ينبغي أن يجوز على قياس ما ذكر؛ لأنه كل جنس النكاح في حقه، ولكني ما ظفرت بالنقل انتهى، ما ذكره في بحث الأمر من «شرح المنار» .وقوله: لأنه عدد محض؛ أي: والمصدر المفهوم من تزوج وهو التزوج لا يحتمل العدد المحض، بل يحمل إما على الفرد الحقيقي، وهو المرة الواحدة أو الاعتباري، وهو الاثنان في حق العبد، والأربع بالنظر للحر في مسألة التوكيل.

نِكَاحِ العَبْدِ، وَكَذَا التَّوْكِيل بِالنِّكَاحِ **(بِخِلَافِ التَّوْكِيلِ بِهِ)** فَإِنَّهُ لَا يَتَنَاوَلُ الفَاسِدَ فَلَا يَنْتَهِي بِهِ، بِهِ يُفْتَى، وَالوَكِيلُ بِنِكَاحٍ فَاسِدٍ لَا يَملكُ الصَّحِيحَ، بِخِلَافِ البَيْعِ، ابْنُ ملك].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الأَشْبَاهِ»: مِنْ قَاعِدَةِ الأَصْلِ فِي الكَلَامِ الحَقِيقَة الإِذن فِي النِّكَاحِ، وَالبَيْعِ، وَالتَّوْكِيلِ بِالبَيْعِ يَتَنَاوَلُ الفَاسِد، وَبِالنِّكَاحِ لَا، وَاليَمِين عَلَى نِكَاحٍ،

قوله: **(بِخِلَافِ التَّوْكِيلِ بِهِ)** يرجع إلى قوله: والإذن بالنكاح ينتظم جائزه وفاسده؛ أي: بخلاف توكيل الزوج أو الزوجة بالنكاح، فإنه لا يتناول فاسده، وقيد بالنكاح؛ لأن التوكيل بالبيع يتناول الفاسد منه اتفاقًا «نهر» لأن الفاسد منه يفيد الملك بالقبض.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** ظاهره: أن فيه خلافًا والذي في «البحر» و«النهر» إفادة الاتفاق إلا أنه زاد في «البحر» أن الفتوى على الاتفاق، فلو قال: فلا ينتهي به اتفاقًا به يفتى؛ أي: بالاتفاق لكان أولى.

قوله: **(لَا يَملكُ الصَّحِيحَ)** لأنه يلزمه في الصحيح ما لا يلزمه في الفاسد من نصف المهر بالطلاق قبل الدخول، ومن تمام المهر بالخلوة والموت، وليس الفاسد كذلك.

قوله: **(بِخِلَافِ البَيْعِ)** أي: بخلاف الوكيل ببيع فاسد، فإنه يملك الصحيح، قال في «شرح الملتقى»: والفرق أن البيع الفاسد يفيد الملك بعد القبض بخلاف النكاح الفاسد.

قال الشارح: قوله: **(وَالتَّوْكِيلِ بِالبَيْعِ)** ظاهره: أن التوكيل بالبيع غير الإذن به، وهو خلاف ما صرح به في «البحر» حيث جعلهما شيئًا واحدًا، وعبارته: وأشار المصنف إلى أن الإذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول الفاسد بالأولى اتفاقًا؛ لأن الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض، انتهى.

والذي يظهر أن الإذن أعمّ من التوكيل؛ لأنه المتحقق في نكاح الرقيق دون التوكيل.

قوله: **(وَاليَمِين عَلَى نِكَاحٍ... إلخ)** قال في «البحر»: واليمين في النكاح لا

وَصَلَاةٍ، وَصَوْمٍ، وَحَجٍّ، وَبَيْعٍ، إنْ كَانَت عَلَى المَاضِي تَنَاوَلَه، وَإِنْ عَلَى المُسْتَقبلِ لَا **(وَلَوْ زَوَّجَ عَبْدًا لَهُ مَأْذُونًا مَدْيُونًا صَحَّ، وَسَاوَت)** المَرْأَة **(غُرَمَاءه فِي مَهْرِ مِثْلِها)** وَالأَقَل **(وَالزَّائِدِ عَلَيْهِ)** تُطَالِبُ بِهِ بَعدَ اسْتِيفَاءِ الغُرَمَاءِ **(كَدينِ الصِّحَّةِ مَعَ)** دَينِ **(المَرَضِ)** ....

يتناول الفاسد، كما إذا حلف لا يتزوج، فإنه لا يحنث إلا بالصحيح، وأما إذا حلف أنه ما تزوج في الماضي، فإنه يتناول الصحيح والفاسد أيضًا؛ لأن المراد في المستقبل: الإعفاف، وفي الماضي: وقوع العقد، ذكره في «المبسوط».

قوله: **(وَصَلَاةٍ)** يقال: على قياس ما تقدم أن يمينه في الماضي منعقدة على صورة الفعل، وقد وجدت في الماضي بخلافها في المستقبل، فمنعقدة على المتهيئ للثواب، وهو لا يحصل بالفاسد، ومثلهما الصوم والحج قوله: **(يَتَنَاوَلَه)** أي: اليمين وذكر باعتبار القسم، فإن اليمين مؤنثة سماعًا.

قوله: **(صَحَّ)** لأن الصحة تبتنى على ملك الرقبة، وهو باقٍ بعد الدين.

قوله: **(وَسَاوَت المَرْأَة غُرَمَاءه)** الغرماء جمع غريم، وهو الدائن ويطلق على المدين أيضًا، ولكن لا يصح إرادته هنا، حموي قوله: **(فِي مَهْرِ مِثْلِها)** أي: إذا ساوى المسمى قوله: **(وَالأَقَل)** يعني أنها تخاصص الغرماء بالأقل من مهر المثل أو المسمى.

قوله: **(وَالزَّائِدِ عَلَيْهِ)** أي: إذا تزوجها بأزيد من مهر مثلها تضرب بمهر مثلها مع الغرماء، وما زاد عنه يؤخر الطلب به إلى استيفاء الغرماء، فإن بقي شيء بعد الاستيفاء تأخذه، وإلا فبعد العتق.

قوله: **(كَدينِ الصِّحَّةِ)** التشبيه في مطلق تأخير، فإن دين المرض يؤخر إلى استيفاء دين الصحة، كما يؤخر الزائد من المسمى إلى استيفاء الغرماء ديونهم، ودين الصحة ما ثبت ببينة مطلقًا، أو بإقراره صحيحًا، أو شهود سببه في مرضه، ودين المرض ما ثبت بإقراره مريضًا.

قوله: **(إِلَّا إِذَا بَاعَه مِنْهَا)** صورته زوجه بألف، وباعه منها بتسعمائة وعليه

إِلَّا إِذَا بَاعَه مِنْهَا، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو زَوَّجَ بِنْتَهُ مُكَاتَبهُ، ثُمَّ مَاتَ لَا يَفسدُ النِّكَاحُ**) لأَنَّهَا لَمْ تَملكِ المُكَاتب بِمَوتِ أَبِيهَا (**إِلَّا إِذَا عَجز فَرُدَّ فِي الرِّقِّ**) فَحِينَئِذٍ يَفسدُ لِلتَّنَافِي (**زَوج أَمَته**) أَو أُمِّ وَلَده (**لَا يَجِبُ**) عَلَيْهِ (**تَبوِئَتُهَا**) ....

دين ألف، فأجاز الغريم البيع فالتسعمائة يضرب الغريم فيها بألف، وكذا المرأة، ولا تبيعه المرأة، ويبيعه الغريم بما بقي من دينه «نهر».

وإنما امتنع عليها بيعه مع أنه عبدها؛ لأنه تعلق به حق الغير وهو الغريم، وقوله: (**إِلَّا إِذَا بَاعَه مِنْهَا**)، وجه الاستثناء أن ما بقي لها من المهر سقط؛ لأن المولى لا يستوجب على عبده دينًا، أبو السعود.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: قبيل قوله: وَلَو زَوَّجَ المولى أمته من عبده، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**بِنْتَهُ**) المراد مَن ترثه من النساء بعد موته سواء كانت بنتًا أو بنت ابن أو أختًا قوله: (**إِلَّا إِذَا عَجزَ**) أي: عن أداء بدل الكتابة «منح» قوله: (**فَرَدَّ**) أي: إما بردِّه أو رد القاضي.

قوله: (**لِلتَّنافِي**) أي: بين مقتضى الملك والنكاح قوله: (**أَو أُمِّ وَلَده**) ومثلها المدبرة، ولا تدخل المكاتبة بقرينة قوله: فتخدمه؛ أي: المولى؛ لأن المكاتبة لا يملك المولى استخدامها، فلذا تجب النفقة لها بدون التبوئة «بحر» إلا إذا خرجت بغير إذن الزوج فتكون ناشزة «شرنبلالية». قوله: (**لَا يَجِبُ عَلَيْهِ تَبوِئَتُهَا**) فسر الخصاف التبوئة بأن يخلي بينها وبينه، ويدفعها إليه ولا يستخدمها، فإن كانت تذهب وتجيء وتخدم المولى لا يكون تبوئة «نهر».

وقيد بالتبوئة؛ لأن المولى إذا استوفى صداقها أمر أن يدخلها على زوجها، وإن لم يلزمه أن يبوئها، فلو باعها بحيث لا يقدر الزوج عليها سقط مهرها، فإن قبل التبوئة تسليم فتجب عليه قلنا: لا، بل هو أمر زائد عليه؛ لأن التسليم يتحقق بدون التبوئة بأن يقال: متى ظفرت بها وطئتها، أبو السعود.

وَإِنْ شَرطهَا فِي العَقْدِ، أَمَّا لَوْ شَرطَ الحُرُّ حُرِيَّة أَولَادِها فِيهِ صَحَّ، وَعُتِقَ كُلُّ مَنْ وَلدَته فِي هَذَا النِّكَاحِ؛ لِأَنَّ قَبُولَ المَوْلَى الشَّرطَ، وَالتَّزْوِيجَ عَلَى اعْتِبَارِهِ هُوَ مَعْنَى تَعْلِيقِ الحُرِّيَّةِ بِالوِلَادَةِ، فَيَصِحُّ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمَفادُهُ أَنَّهُ لَوْ بَاعَها، أَو مَاتَ عَنْهَا قَبْلَ الوَضعِ فَلَا حُرِّيَّةَ، وَلَوْ

قوله: **(وَإِنْ شَرطهَا)** واصل بما قبله وهو شرط باطل، فليس للزوج أن يمنع المولى من استخدامها؛ لأن المستحق للزوج ملك الحل لا غير، والشرط لو صح لا يخلو من أحد أمرين، إما أن يكون بطريق الإجارة أو الإعارة، ولا يصح الأول لجهالة المدة ولا الثاني؛ لأن الإعارة لا يتعلق بها اللزوم.

قوله: **(فِي العَقْدِ)** ذكره؛ ليعلم حكم ما إذا وعده بها قبله أو بعده بالأولى.

قوله: **(أَمَّا لَوْ شَرطَ... إلخ)** جواب سؤال تقديره ما الفرق بين هذا وبين أن يشترط الحر المتزوج بأمة رجل حرية أولاده، حيث يلزم الشرط في هذه وتثبت حرية الأولاد مع أنه شرط لا يقتضيه نكاح الأمة، وتقييده بالحر؛ ليخرج العبد.

فإنه إذا شرط هذا على سيد الأمة، فإنه لا يعمل به وتكون الأولاد أرقاء عندهما خلافًا لمحمد، ونظر فيه المحشي بأن التعليق المعنوي موجود.

قوله: **(أَولَادِها)** أي: القنة ونحوها، وقوله: فيه الظاهر أن اشتراطها بعده كذلك، ويحرر.

قوله: **(وَعُتِقَ... إلخ)** عطف لازم قوله: **(فِي هَذَا النِّكَاحِ)** أما لو طلقها ثم نكحها ثانيًا فهم أرقاء إلا إذا شرط كالأول.

قوله: **(وَالتَّزْوِيجَ)** عطف على قبول، ويصح عطفه على الشرط، وعليه اقتصر الحلبي قوله: **(عَلَى اعْتِبَارِهِ)** حال من التزويج، والهاء للشرط، حلبي.

قوله: **(هُوَ مَعْنَى تَعْلِيقِ... إلخ)** خبران حلبي، فكأنه قال: إن ولدت أولادًا من هذا النكاح فهم أحرار قوله: **(وَمَفادُهُ)** أي: هذا التعليل؛ وذلك لأن التعليق لا يصح إلا إذا كان المعلق حيًّا مالكًا عند وجود الشرط.

قوله: **(فَلَا حُرِّيَّةَ)** لعدم وجود الشرط في ملكه، قال في «شرح الملتقى»:

ادَّعَى الزَّوجُ الشَّرطَ، وَلَا بَيِّنَة لَهُ حَلَفَ المَوْلَى «نَهْرٌ» **(لَكِن لَا نَفَقَةَ، وَلَا سُكْنَى لَهَا إِلَّا بِهَا)** بِأَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ، وَلَا يَستَخْدِمها **(وَتَخدمُ المَوْلَى، وَيَطَأُ الزَّوْج إِنْ ظَفِرَ بِهَا فَارِغَةً)** عَن خِدْمَةِ المَوْلَى، وَيَكْفِي فِي تَسْلِيمِها قَوْلُهُ: مَتَّى ظَفَرت بِهَا وَطَئْتُهَا «نَهْرٌ»

وبذلك صرح في «المبسوط» في قوله: كل ولد تلدينه فهو حر إلا أن يفرّق بين التعليق صريحًا ومعنى، انتهى وأصله لصاحب «البحر».

تنبيه:

الأولاد كما يكونون أحرارًا بالشرط يكونون أحرارًا بالغرور أيضًا، لكن بالقيمة، فلو قالت امرأة لرجل: تزوّجني، فإني حرة فتزوجها فولدت ثم ظهر أنها أمة الغير، فالأم رقيقة والولد حر بقيمته، ولا يرجع؛ إذ الرجوع بقيد المعاوضة، ولم يوجد «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَا سُكْنَى لَهَا)** سيأتي أن النفقة تعمّ ثلاثة أشياء: الطعام، والكسوة، والسكنى، فعطف السكنى على النفقة من عطف الخاص، وأتى بالاستدراك؛ لدفع ما يتوهم من وجوب النفقة؛ لأن السيد لم يمنع شيئًا واجبًا عليه.

قوله: **(وَتَخدمُ)** ظاهر عبارة «القاموس» تفيد جواز التثليث في الدال.

قوله: **(إِنْ ظَفِرَ)** بكسر الفاء كما في «القاموس» والمصدر الظفر بالتحريك.

قوله: **(فَارِغَةً عَن خِدْمَةِ المَوْلَى)** قال في «البحر»: وظاهره أنه لو وجدها مشغولة بخدمة المولى في مكان خال ليس له وطؤها، وإنما يجوز له إذا لم تكن مشغولة بخدمة المولى ولم أره صريحًا حلبي، ويدل لذلك قولهم؛ لأن حق المولى أقوى من حق الزوج؛ لأنه يملك ذاتها ومنافعها، ولا كذلك الزوج.

وقد يقال: إن كان استمتاعه بها لا ينقص خدمة المولى أبيح له؛ لأنه ظفر بحقه غير منقص حق المولى لا سيما المدة قصيرة.

(**فَإِنْ بَوَّأَهَا، ثُمَّ رَجَعَ**) عَنْهَا (**صَحَّ**) رُجُوعُهُ؛ لِبَقَاءِ حَقِّهِ (**وَسَقَطَتْ**) النَّفَقَةُ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [(**وَلَو خَدمتهُ**) أَيْ: السَّيِّد بَعدَ التَّبوئَةِ (**بِلَا اسْتِخْدَامِهِ**) أَو اسْتَخْدَمها نَهَارًا وَأَعَادها لِبيتِ زَوجِها لَيْلًا (**لَا**) تَسْقطُ؛ لِبَقَاءِ التَّبْوِئَةِ (**وَلَه**) أَيْ: الْمَوْلَى (**السَّفَر بِهَا**) أَيْ: بِأَمَتِهِ (**وَإِنْ أَبَى الزَّوجُ**) «ظهيريةٌ» (**وَلَهُ إِجْبَارُ قنِّه، وَأَمتِهِ**) وَلَوْ أُمَّ وَلَدٍ، وَلَا يَلْزَمُهُ الاسْتِبْراءُ، بَلْ يَندبُ، فَلَو وَلَدتْ لِأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَولٍ، فَهُوَ مِن الْمَوْلَى

قوله: (**صَحَّ رُجُوعُهُ**) لأن التبوئة كالإعارة يرجع فيها متى شاء.

قوله: (**وَسَقَطَتْ النَّفَقَةُ**) بمعنى أنه لا يطالب بها في المستقبل، أما الماضية المقضية أو المتراضي عليها فلا.

قال الشارح: قوله: (**بِلَا اسْتِخْدَامِهِ**) يفهم منه أنه إذا استخدمها ليلًا سقطت.

قوله: (**أَو اسْتَخْدَمها نَهَارًا... إلخ**) ونفقة النهار على السيد، ونفقة الليل على الزوج، انتهى حلبي عن القهستاني، ولو طلقها بائنًا بعد التبوئة يجب لها النفقة والسكنى، وقبلها أو بعد الاسترداد لا تجب، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: (**وَلَه السَّفَر بِهَا**) أي: ولو أوفاها المهر، بتمامه.

قوله: (**وَإِنْ أَبَى الزَّوجُ**) لأن حق المولى أقوى من حق الزوج، كما مر.

قوله: (**وَلَهُ إِجْبَارُ قنِّه، وَأَمتِهِ**) وذلك لأنهما ملك له رقبة ويدًا فيملك عليهما كل تصرف فيه صيانة ملكه، وسواء أوجب السيد وقبل، أو أجبرهما على ذلك، أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ أُمَّ وَلَدٍ**) قال في «البحر»: أطلقهما فشمل الصغير والكبير، والصغيرة والكبيرة، القن والمدبر، وأم الولد؛ لأن الملك في الكل كامل.

قوله: (**وَلَا يَلْزَمُهُ الاسْتِبْراءُ**) أي: الزوج، أبو السعود.

قوله: (**فَهُوَ مِن الْمَوْلَى**) أي: إن ادّعاه في القنة والمدبرة، ولم ينفه عنه في أم الولد، فإطلاقه ليس بصائب؛ ولذلك قال أبو السعود فيه بالنسبة للأمة والمدبرة نظر؛ لتوقف ثبوت النسب من المولى على وجود الدعوة.

وَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ «بَحْرٌ» مِنَ الاسْتِيلَادِ، وَثُبُوت النَّسبِ **(عَلَى النِّكاحِ)**].

قَالَ المُصَنِّف: [وَإِنْ لَمْ يَرضَيا لَا مُكَاتبهُ وَمُكَاتبَتُه، بَلْ يتوقَّفُ عَلَى إِجَازَتِهِما، وَلَوْ صَغِيرَيْنِ إِلْحَاقًا بِالبَالِغِ، فَلَوْ أَدَّيَا وَعتقَا، عَادَ مَوْقُوفًا عَلَى إِجَازَةِ المَوْلَى لَا عَلَى إِجَازَتِهِما؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِما إِنْ لَمْ يَكُنْ عُصْبَة غَيْره، وَلَوْ عَجِزا تَوَقَّف نِكاحُ المُكَاتبِ

وأما بالنسبة إلى أم الولد فلا إشكال؛ لعدم توقفه على الدعوة في حق ولدها انتهى، لكن بشرط أن لا ينفيه.

قوله: **(وَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ)** فلا يلزم المهر إلا بوطء الزوج.

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَرضَيا)** لا حاجة إليه؛ لعلمه من الإجبار وفسر الإجبار في «البحر» بتنفيذ النكاح عليهما، وإن لم يرضيا لا أنه يحملهما عليه بضرب ونحوه.

قوله: **(لَا مُكَاتِبهُ وَمُكَاتبَتُه)** لأنهما التحقا بالأجانب بعقد الكتابة؛ ولهذا يستحقان الأرش على المولى بالجناية عليهما، وتستحق المكاتبة المهر إذا وطئها المولى فصارا كالحرين، فلا يجبران على النكاح، أبو السعود.

قوله: **(إِلْحَاقًا بِالبَالِغِ)** أي: فيما ينبني على الكتابة «بحر» عن «المحيط».

قوله: **(فَلَوْ أَدَّيَا وَعتقَا)** أي: ولم يقع منهما رد للنكاح، كما في «البحر».

قوله: **(عَادَ مَوْقُوفًا عَلَى إِجَازَةِ المَوْلَى)** لتجدد ولاية له بالولاء الذي هو أثر الملك وهو عجيب، فإنهم لم يصححوا النكاح قبل العتق مع حقيقة الملك ويصححوه بعده؛ نظرًا لأثره، وكذا صححوا إجازة المكاتبة الصغيرة نكاحها قبل العتق، وهي حرة يدًا ولم يصححوها بعده، وهي حرة يدًا ورقبة؛ لأنها في الصورتين لم يصح تصرفها بعد العتق لصغرها.

وأما قبله فيصح إلحاقًا بالبالغة، حلبي عن القهستاني. وقد يقال في الصورة الأولى: إنما لم يعتبر حقيقة الملك؛ لكونه على شرف الزوال بخلاف أثره، وهو الولاء، فإنه عصوبة قوية لا تزول بمزيل.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَكُنْ عُصْبَة غَيْره)** كالأخ والعم، أما ذوو الأرحام، فالمولى

عَلَى رِضَا الْمَوْلَى ثَانِيًا؛ لِعَوْدِ مُؤَنِ النِّكاحِ عَلَيْهِ، وَبطلَ نِكَاحُ الْمُكَاتبةِ؛ لِأَنَّهُ طَرَأَ حَلّ بَاتَ عَلَى مَوقوفٍ فَأَبْطَلَهُ، وَالدَّلِيلُ يَعملُ العَجائبُ، وَبحثُ الكَمَالِ هُنَا غَيْر صَائبٍ

مقدّم عليهم قوله: (ثَانِيًا) يرجع إلى قوله توقف؛ أي: كما كان متوقفًا أولًا على إجازة المكاتب، فالثانوية بالنظر إلى مطلق التوقف، حلبي ملخصًا.

قوله: (لِعَوْدِ مُؤَنِ النِّكاحِ عَلَيْهِ) قال في «البحر»: لكن لا بد من إجازة المولى، وإن كان قد رضي أوّلا؛ لأنه إنما رضي لتعلق مؤن النكاح، والنفقة بكسب المكاتب لا بملك نفسه، وكسب المكاتب بعد عجزه ملك المولى، كذا في «التلخيص».

قوله: (حَلّ بَاتَ) هو حل وطء السيد إياها، انتهى حلبي.

قوله: (عَلَى مَوقوفٍ) هو حل وطء الزوج إياها، حلبي.

قوله: (وَالدَّلِيلُ يَعملُ العَجائبُ) قال في «البحر» نقلًا عن «المحيط» وغيره: المولى إذا زوج مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على إجازتها؛ لأنها ملحقة بالبالغة، فِيمَا يَنْبَنِي عَلَى الْكِتَابَةِ، ثم إنها لو لم ترد حتى أدت فعتقت بقي النكاح موقوفًا على إجازة المولى لا إجازتها؛ لأنها بعد العتق لم تبق مكاتبة، وهي صغيرة.

والصغيرة ليست من أهل الإجازة، فاعتبر التوقف على إجازتها حال رقها ولم يعتبر بعد العتق، قالوا: وهذه المسألة من أعجب المسائل، فإنها كلما زادت من المولى بعدًا زادت إليه قربًا في النكاح، فإنه يملك إلزام النكاح بعد العتق لا قبله، وأعجب منه أنها لو ردّت إلى الرق يبطل النكاح الذي باشره المولى، وإن أجازه المولى؛ لأنه طرأ حل بات على موقف فأبطله، إلا أن هذا كله ثبت بالدليل وهو يعمل العجائب، انتهى حلبي.

قوله: (وَبحثُ الكَمَالِ هُنَا غَيْر صَائبٍ) قال الكمال: الذي يقتضيه النظر عدم التوقف على إجازة المولى بعد العتق، بل بمجرد عتقها ينفذ النكاح لما صرّحوا به من أنه إذا تزوج العبد بغير إذن سيده فأعتقه نفذ؛ لأنه لو توقف فإما

(وَلَو قَتَل) المَوْلَى (أَمَتَهُ ....

على إجازة المولى وهو ممتنع لانتفاء ولايته، وإما على العبد، ولا وجه له؛ لأنه صدر من جهته، فكيف يتوقف؟ ولأنه كان نافذًا من جهته، وإنما توقف على السيد فكذا السيد هنا، فإنه وليّ مجبر.

وإنما التوقف على إذنها؛ لعقد الكتابة، وقد زال فبقي النفاذ من جهة السيد، وهذا هو الوجه وكثيرًا ما يقلد الساهون الساهين.

وهذا بخلاف الصبي إذا زوج نفسه بغير إذن وليه، فإنه موقوف على إجازة وليه، فلو بلغ قبل أن يرده لا ينفذ حتى يجيزه الصبي؛ لأن العقد حين صدر منه لم يكن نافذًا من جهته؛ إذ لا نفاذ حالة الصبا، وعدم أهلية الرأي بخلاف العبد ومولى المكاتبة الصغيرة؛ والحاصل: أن الصغير والصغيرة ليسا من أهل العبارة بخلاف البالغ، انتهى.

قال في «البحر»: وجوابه أنه سوء أدب وغلط، أما **الأول**: فلأن المسألة صرح بها الإمام محمد في «الجامع الكبير» ومعلوم أنه من روايته عن الإمام، فكيف ينسب السهو إليه، وإلى مقلديه.

وأما **الثاني**: فلأن محمدًا ـ رحمه الله تعالى ـ علل لتوقفه على إجازة المولى بأنه تجدد له ولاية لم تكن وقت العقد، وهي الولاء بالعتق؛ ولذا إنما يكون له الولاية إذا لم يكن لها ولي أقرب منه كالأخ والعمّ.

قال: فصار كالشريك زوّج العبد، ثم ملك الباقي وكمن أذن للعبد ابنه، أو زوّج نافلته، ثم مات الابن بخلاف الراهن، ومولى المأذون باعًا، ثم سقط الدين حيث لا يفتقر إلى الإجازة؛ لأن النفاذ بالولاية الأصلية.

وحاصله: أن الولاية التي قارنها رضاه بتزويجها ولاية بحكم الملك، وبعد العقد تجدد له ولاية بحكم الولاء، فيشترط رضاه؛ لتجدد الولاية، كذا في «شرح تلخيص الجامع الكبير» وكثيرًا ما يعترض المخطئ على المصيبين، حلبي.

قوله: (**وَلَو قَتَل المَوْلَى أَمَتَهُ... إلخ**) قيد بالقتل؛ لأنه لو باعها وذهب بها

قَبْلَ الوَطْءِ) وَلَوْ خطأً «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَهُوَ مُكَلَّفٌ)** فَلَو صَبِيًّا لَمْ يَسْقُطْ عَلَى الرَّاجِحِ **(سَقَطَ المَهْر)** لِمَنْعِهِ المُبدلَ كَحُرَّةٍ ارتَدَّتْ، وَلَوْ صَغِيرَةً **(لَا لَوْ فَعَلتْ ذَلِكَ)** القَتلَ **(امرَأَةٌ)**

المشتري من المصر أو غيبها بموضع لا يصل إليه الزوج لا يسقط نعم، لا يجب دفعه على الزوج قبل حضورها، وفي «الخانية» لو أبقت فلا صداق لها ما لم تحضر في قياس قول الشيخين، وقيد بالسيد؛ لأن قتل غيره لا يسقط به المهر اتفاقًا «نهر» وقيد بالأمة؛ لأنه لو قتل المولى الزوج لا يسقط؛ لأنه تصرف في العقد دون المعقود عليه «بحر».

قوله: **(قَبْلَ الوَطْءِ)** ولو الحكمي «نهر» قوله: **(وَلَوْ خَطأً)** أو تسببًا كما هو مقتضى الإطلاق «نهر».

قال الشارح: قوله: **(فَلَو صَبِيًّا)** مثله المجنون، بل أولى «نهر».

قوله: **(لَمْ يَسْقُطْ)** لأنه ليس من أهل المجازاة، حلبي عن «المنح».

قوله: **(سَقَطَ المَهْر)** هذا عند الإمام، وقالا: عليه المهر لمولاها اعتبارًا بموتها حتف أنفها؛ وهذا لأن المقتول ميت بأجله، وله أنه منع المبدل قبل التسليم، فيجازي بمنع البدل.

كما إذا ارتدت الحرة، وكما إذا قتل البائع المبيع قبل التسليم، والقتل في أحكام الدنيا جعل إتلافًا حتى وجب القصاص والديّة، فكذا في حق المهر.

وأفاد بسقوطه أنه إن لم يكن مقبوضًا سقط عن ذمة الزوج، وإن كان مقبوضًا لزم رد جميعه على الزوج، كذا في «المبسوط» حلبي عن «المنح».

قوله: **(وَلَوْ صَغِيرَةً)** لأن الصغيرة العاقلة من أهل المجازاة على الردة، بخلاف غيرها من الأفعال «بحر» قوله: **(لَا لَوْ فَعَلتْ ذَلِكَ امرَأَةٌ بِنَفْسِها)** لأن جناية المرء على نفسه غير معتبرة في حق أحكام الدنيا، فشابه موتها حتف أنفها؛ ولأنها لا تملك إسقاط حق ورثتها، فصار كما إذا قال: اقتلني فقتله، فإنه تجب الدية بخلاف: اقطع يدي فقطعها لا يجب شيء.

وَلَوْ أَمةً عَلَى الصَّحيح «خَانِيَّةٌ» **(بِنَفْسِها)** أَو قَتلهَا وَارِثها، أَو ارْتَدَّتِ الأَمَةُ، أَو قَبلتْ ابنَ زَوجها، كَمَا رَجَّحه فِي «النَّهرِ» إِذْ لَا تَفْويتَ مِنَ المَوْلَى **(أَوْ فَعَلَه بَعْده)** أَيْ: الوَطْء؛ لِتَقَرُّرِهِ بِهِ، وَلَوْ فَعَله بِعبدِهِ، ....

قوله: **(وَلَوْ أَمةً)** حاصل ما يفهم من كلامهم: أن العلة في سقوط المهر بالقتل أمران معًا:

الأول: أن يكون صادرًا ممن له المهر.

الثاني: أن يترتب عليه حكم دنيوي كالمذكور في «صدر المتن».

وفي الأمة غير المأذونة، والمكاتبة إذا قتلت نفسها فقد الأمران، وفي الحرة إذا قتلت نفسها، والولي الغير المكلف إذا قتل أمته فقد الثاني، وفي الأجنبي، أو الوارث إذا قتل حرة، أو أمة فقد الأول، انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى الصَّحيحِ)** أي: من الروايتين في قتل الأمة نفسها، كما في «البحر».

قوله: **(أَو قَتلهَا وَارِثها)** قال في «البحر»: الحاصل أن المرأة إذا ماتت فلا يخلو، إما أن تكون حرة، أو مكاتبة، أو أمة، وكل من الثلاثة إما أن يكون حتف أنفها، أو بقتلها نفسها، أو بقتل غيرها، وكل من التسعة، إما قبل الدخول، أو بعده فهي ثمانية عشر، ولا يسقط مهرها على الصحيح في الكل إلا إذا كانت أمة، وقتلها سيدها. شوبري.

قوله: **(كَمَا رَجَّحه فِي «النَّهرِ»)** أصله لصاحب «البحر» فإنه قال: وقد صحح قاضي خان عدمه في القتل؛ أي: عدم سقوط المهر في قتلها نفسها، فليكن تصحيحًا في الأخريين أيضًا يعني بهما مسألتي الردة والتقبيل، قال: وهو الظاهر؛ لأن مستحقه وهو المولى لم يفعل شيئًا، انتهى موضحًا.

قوله: **(أَوْ فَعَله)** أي: فعل المولى المكلف القتل، انتهى حلبي.

قوله: **(لِتَقَرُّرِه)** أي: تقرر المهر بالوطء، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ فَعَله بِعبدِهِ)** صورته زوّج عبده، ثم قتله ضمن قيمته يوفَّى منها

أَو مُكَاتَبَتِهِ، أَو مَأْذُونَتِهِ المديونةِ لَمْ يَسقطْ، اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَالإِذنُ فِي العَزلِ**) وَهُوَ الإِنْزالُ خَارجَ الفرْجِ (**لِمَوْلَى الأمةِ لَا لَهَا**) لِأَنَّ الوَلَدَ حَقُّهُ، وَهُوَ يُفِيدُ التَّقييدَ بِالبَالِغَةِ، ....

مهر المرأة، ومثله ما إذا باعه، قال في «النهر»: وسيأتي أنه لو أعتق المديون كان عليه قيمته، فالقتل أولى، حلبي.

قوله: (**أَو مُكَاتبَتِهِ**) إنما لم يسقط المهر بقتل المولى إياها؛ لأن مهرها لها لا له «بحر».

قوله: (**المديونةِ**) نعت للمأذونة فقط، وإنما لم يسقط المهر بقتل سيدها؛ لعدم كون المهر له، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ الإِنْزالُ خَارجَ الفرْجِ**) يشمل الاستمناء بكفه، والإنزال في الدبر والسرّة وتبع في هذا التعبير صاحب «النهر» كما تبعه الحموي، والصواب ما في «البحر» عن «المعراج» العزل أن يجامع، فإذا جاء وقت الإنزال نزع، فأنزل خارج الفرج، انتهى.

قوله: (**لِمَوْلَى الأمةِ**) أي: ولو حكمًا؛ ليشمل أمة الابن الصغير إذا زوجها الأب أو الجد، فالإذن لهما، حموي وتبعه أبو السعود.

وهو يفيد أن لهما الإذن بالعزل، وفيه أن فعلهما منوط بالمصلحة، ولا مصلحة للصبي في ذلك؛ لأنها تعلق من الماء، ويكون المولود رقيقًا له إلا أن يقال: إن هذا على سبيل التوهم ولا اعتبار به.

قوله: (**لَا لَهَا**) هذا قول الجميع، وروي عنهما في غير ظاهر الرواية أن الإذن لها وهو ضعيف قوله: (**لِأَنَّ الوَلَدَ حَقُّهُ**) قال في «النهر»: لأن حقها في نفس الوطء، وقد تأدّى بالجماع، وأما الماء ففائدته الولد والحق فيه للمولى، حلبي.

قوله: (**وَهُوَ يُفيدُ... إلخ**) أي: التعليل بكون الحق في الولد له يفيد: أن الكلام في الأمة التي يتأتى منها الولد، أما الصغيرة فالعزل لا يتوقف على إذنه؛ لسقوط حقه، قال أبو السعود: ويفيد هذا التعليل أيضًا عدم توقف حل

وَكَذَا الحُرَّةِ «نهرٌ» **(وَيعزلُ عَنِ الحُرَّةِ)** وَكَذَا المكَاتبَة «نَهرٌ» بَحْثًا **(بِإِذنِهَا)** لَكِن فِي «الخَانِيَّةِ» أَنَّهُ يُباحُ فِي زَمَانِنا؛ لِفَسَادِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [قَالَ الكَمَالُ: فَلْيُعْتَبرْ عُذْرًا مُسْقِطًا لإِذْنِها، وَقَالُوا: يُبَاحُ إِسْقَاطُ

العزل على إذن المولى، إذا اشترط الزوج حرية أولادها منه؛ لأنه لا ملك للمولى حينئذ في الأولاد، ولم أره.

قوله: **(وَكَذَا الحُرَّةِ)** يعني إنما يتوقف على إذنها إذا كانت بالغة؛ إذ لا ولد قبل البلوغ، حلبي.

قوله: **(«نَهرٌ» بَحْثًا)** أصله لصاحب «البحر» حيث قال: والظاهر أن المراد بالأمة في المختصر القنة والمدبرة وأم الولد، وأما المكاتبة فينبغي أن يكون الإذن إليها؛ لأن الولد لم يكن للمولى ولم أره صريحًا.

قوله: **(أَنَّهُ يُباحُ)** أي: العزل بغير الإذن قوله: **(لِفَسَادِهِ)** أي: الزمان بعدم طاعة الولد، فيكون غيظًا على والده، كما ورد به الحديث، وبكثرة نشوز الزوجة إذا ولدت؛ لأنها أمنت بالولد المفارقة.

قال الشارح: قوله: **(فَلْيَعْتَبِرْ عُذْرًا مُسْقِطًا... إلخ)** مقتضاه أنه بحث مع أن القهستاني جزم به؛ فالظاهر: أنه منقول في المذهب، انتهى حلبي.

وعبارة القهستاني بعد قول المصنف: وزوّج الحرة بإذنها، وهذا إذا لم يخف من الولد السوء؛ لفساد الزمان، وإلا فيجوز بلا إذنها، انتهى.

أقول: هو منصوص المذهب قطعًا، كما هو صريح «البحر» وعبارته، وقالوا: في زماننا يباح لسوء الزمان، انتهى.

قال الكمال: فليعتبر مثله من الأعذار مسقطًا لإذنها انتهى؛ أي: مثل فساد الزمان كخوف الضيعة، أو شقاق الزوجة، أو نحو ذلك، فليس كلام «الفتح» في فساد الزمان، بل قاسَ غيره عليه، فالخلل في نقل الشرح.

قوله: **(وَقَالُوا... إلخ)** قال في «النهر»: هل يباح الإسقاط بعد الحمل؟ نعم يباح ما لم يتخلق منه شيء، وأن يكون ذلك إلا بعد مائة وعشرين يومًا، وهذا

الوَلَدِ قَبْلَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، وَلَوْ بِلَا إِذْنِ الزَّوجِ **(وَعَن أَمَتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا)** بِلَا كَرَاهَةٍ، فَإِنْ ظَهَرَ بِهَا حَبلٌ حَلَّ نَفْيُهُ إِنْ لَمْ يعدْ قَبل بَولٍ ....

يقتضي أنهم أرادوا بالتخليق نفخ الروح، وإلا فهو غلط؛ لأن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة «فتح».

وإطلاقهم يفيد عدم توقف جواز إسقاطها قبل المدة المذكورة على إذن الزوج، وفي كراهية «الخانية» ولا أقول بالحل؛ إذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه؛ لأنه أصل الصيد، فلما كان يؤاخذ بالجزاء، فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا إذا أسقطت من غير عذر، انتهى.

قال ابن وهبان: ومن الأعذار أن ينقص لبنها بعد ظهور الحبل، وليس لأب الصبي ما يستأجر به الظئر، ويخاف هلاكه، ونقل عن «الذخيرة»: لو أرادت الإلقاء قبل مضي زمن ينفخ فيه الروح، هل يباح لها أم لا؟ اختلف المشايخ فيه، وكان الفقيه علي بن موسى يقول: إنه يكره بأن مآل الماء بعد ما وقع في الرحم الحياة، فيكون له حكم الحياة، كما في بيض صيد الحرم، ونحوه في «الظهيرية».

قال ابن وهبان: فإباحة الإسقاط محمولة على حالة العذر أو أنها لا تأثم إثم القتل، انتهى.

وربما في «الذخيرة» تبين أنهم ما أرادوا بالتخليق إلا نفخ الروح، وأن قاضي خان مسبوق بالفقيه والله تعالى الموفق، انتهى حلبي عن «النهر».

قوله: **(وَلَوْ بِلَا إِذْنِ الزَّوجِ)** أخذ صاحب «النهر» من هذا أنه يباح لها أن تسدّ فم الرحم؛ لئلا تحبل بغير إذن، وهو خلاف ما بحثه في «البحر» من المنع.

قوله: **(بِلَا كَرَاهَةٍ)** لما ورد من إباحة ذلك عن الشارع ﷺ وقيل: يكره.

قوله: **(حَلَّ نَفْيُهُ)** بشروط ثلاثة عدم تحصينها، ووجود العزل منه، وغلبة الظن بأنه ليس منه قوله: **(إِنْ لَمْ يعدْ قَبل بَولٍ)** بأن لم يعد أصلًا، أو عاد بعد البول «نهر» وقد عزل ثانيًا، أبو السعود.

(**وَخُيِّرتْ أَمةٌ**) وَلَوْ أُمَّ وَلَدٍ (**وَمُكَاتَبَةٌ**) وَلَوْ حُكْمًا كَمُعتقةِ بَعْضٍ (**عُتِقَتْ تَحتَ حُرٍّ أَو عَبْدٍ، وَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ بِرِضَاهَا**) دَفعًا؛ لِزِيَادَةِ الملكِ عَلَيْهَا بِطَلْقةٍ ثَالِثَةٍ].

قَالَ المُصَنِّف:[فَإِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَها، فَلَا مَهْرَ لَهَا أَو زَوجَها، فَالمَهْرُ لِسَيِّدِهَا،

والظاهر: أن النوم والمشي مثل البول في حصول الإنقاء، كما ذكروه في باب الغسل، حلبي.

أقول: الظاهر خلافه؛ لأن البول يقطع مادته أصلًا بخلافهما، فإن باقيها يخرج على رأس الذكر، فيحصل به الحمل، والقياس على الغسل قياس مع الفارق.

فإن المقصود في الغسل الإنقاء من مادة الخارج، وهو يحصل بالإخراج على رأس الذكر، والماء يزيله بخلاف العلوق، ويؤيده ما وجد بخط الزيلعي بعد قولهم: إنه إذا عاد بعد البول، جاز له نفيه، وينبغي أن يزاد بعد غسل الذكر، وما ذاك إلا لاحتمال العلوق بما يكون على رأس الذكر من المني، فليتأمل.

قوله: (**وَخُيِّرتْ أَمةٌ**) ولو بلا علم الزوج في الصحيح، وشمل إطلاق الأمة أم الولد، كما ذكره الشارح، والقنة، والمدبرة، والكبيرة، والصغيرة «بحر».

قوله: (**وَمُكَاتَبَةٌ**) خالف زفر، فقال: لا خيار لها، وهو ضعيف، وإن قوّاه الكمال قوله: (**تَحتَ حُرٍّ**) وقال الشافعي ﷺ: لا خيار لها تحته.

قوله: (**بِطَلْقةٍ ثَالِثَةٍ**) متعلق بزيادة، والباء للتصوير.

قال الشارح: قوله: (**فَلَا مَهْرَ لَهَا**) أي: إن لم يكن دخل بها الزوج؛ لأن اختيارها نفسها فسخ من الأصل، وإن كان دخل بها، فالمهر واجب لسيدها؛ لأن الدخول بحكم نكاح صحيح، فتقرر به المسمى «بحر».

قوله: (**أَو زَوجَها، فَالمَهْرُ لِسَيِّدِهَا**) سواء دخل بها الزوج أم لم يدخل؛ لأن المهر واجب بمقابلة ما ملك الزوج من البضع، وقد ملكه عن المولى، فيكون بدله للمولى «بحر».

وهو بإطلاقه شامل لما إذا كان العتق قبل الوطء، فيشكل بما سيأتي في

وَلَوْ صَغِيرةً تُؤَخَّرُ لِبُلُوغِهَا، وَلَيْسَ لَهَا خِيارُ بُلُوغٍ فِي الأَصَحِّ **(أَو كَانَت)** الأَمَةُ **(عِنْدَ النِّكَاحِ حُرَّةً ثُمَّ صَارَت أَمَةً)** بِأَن ارتَدَّا ولَحِقَا بِدَارِ الحَرْبِ، ثُمَّ سبِيَا مَعًا، فَأُعتِقَتْ خُيِّرَتْ عِنْدَ الثَّانِي، خِلَافًا لِلثَّالِثِ «مَبْسُوطٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَالجَهْلُ بِهَذَا الخِيَارِ) ....

المسألة التي تليها، حيث قال: فلو وطئ قبله، فالمهر له وإلا لها إلا أن يحمل هذا الإطلاق على ما إذا كان وطئها بعد العتق، أبو السعود.

قوله: **(تُؤَخَّرُ)** أي: خيار العتق، انتهى حلبي.

قوله: **(لِبُلُوغِهَا)** وذلك لأن فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين النفع والضرر، فلا تملكه الصغيرة، ويملكه وليها عليها؛ لقيامه مقامها، أبو السعود عن «البحر».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: لها خيار البلوغ، ويندرج في خيار العتق وقد مر، انتهى حلبي.

قوله: **(مَعًا)** قيد في الجمل الثلاث، وإنما قيد به؛ لأنه بارتداد أحدهما، أو لحاقه، أو سببه ينفسخ النكاح، انتهى حلبي.

قوله: **(خُيِّرَتْ عِنْدَ الثَّانِي)** لأنها بالعتق ملكت أمر نفسها، وازداد ملك الزوج عليها، حلبي عن «البحر».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّالِثِ)** فإنه قال: لا خيار لها؛ لأنه بأصل العقد ثبت عليها ملك كامل برضاها، ثم انتقص الملك، فإذا أعتقت عاد إلى أصله كما كان، ولا يخفى ترجيح قول أبي يوسف؛ لدخولها تحت النص، كما في «البحر». ومراده بالنص: «**قوله ﷺ لبريرة حين أعتقت ملكت بضعك فاختاري**»[(١)] حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَالجَهْلُ بِهَذَا الخِيَارِ عُذرٌ)** كالجهل بالعتق؛ لاشتغالها

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور (٢١٦٠)، والبغوي في مسند ابن الجعد (٢٤٦٨).

خيَارِ العِتْقِ **(عُذرٌ)** فَلَو لَمْ تَعلمْ بِهِ حَتَّى ارْتَدَّا وَلَحِقَا، فَعَلِمتْ ففسخَتْ صَحَّ، إلَّا إِذَا قَضَى بِاللِّحَاقِ، وَلَيْسَ هَذَا يحُكْمٍ، بَلْ فَتْوَى «كَافِي» **(وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى القَضَاءِ)**

بخدمة المولى، فلا تتفرّغ للتعلم، ثم إذا علمت يبطل بما يدل على الإعراض في مجلس العلم كخيار المخيرة، ولو جعل لها قدرًا على أن تختاره، ففعلت سقط خيارها، كما في «النهر».

وهل تستحق القدر أو لا لم أره؟ والظاهر: أنها لا تستحقه؛ إذ هذا من الحقوق المجردة التي لا يصح الاعتياض عنها كحق الشفعة، بل أولى، قاله أبو السعود.

قوله: **(خيَارِ العِتْقِ)** بدل من هذا الخيار، حلبي.

قوله: **(فَلَو لَمْ تَعلمْ بِهِ)** قال في «البحر» عن «المحيط»: إذا زوّج عبده أمته، ثم أعتقها، فلم تعلم أن لها الخيار حتى ارتدّ، أو لحق بدار الحرب، ورجعا مسلمين ثم علمت بثبوت الخيار، أو علمت بالخيار في دار الحرب، فلها الخيار في مجلس العلم، كذا في «الحلبي».

وكذا الحربية إذا تزوجها حربي، ثم أعتقت خيرت سواء علمت في دار الحرب، أو في دارنا بعد الإسلام «نهر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا قَضَى بِاللِّحَاقِ)** أي: فلا يصح فسخها؛ لعودها رقيقة بالحكم بلحاقها؛ لأن الكفار في دار الحرب كلهم أرقاء، وإن كانوا غير مملوكين لأحد، كما يأتي أول كتاب العتاق، حلبي.

قوله: **(وَلَيْسَ هَذَا بحُكْمٍ)** جواب سؤال تقديره: كيف حكمتم بصحة فسخ نكاح من في دار الحرب وأحكامنا منقطعة عنهم؟ حلبي.

قوله: **(بَلْ فَتْوَى)** أي: إخبار عند السؤال عن الحادثة.

قوله: **(وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى القَضَاءِ)** أي: لا يتوقف التفريق بخيار العتق على القضاء، وهذا هو الثاني من أوجه المخالفة، والأوّل قوله: والجهل بهذا الخيار عذر.

وَلَا يبطلُ بِسُكُوتٍ، وَلَا يثبتُ لِغُلَامٍ، وَيَقْتَصِرُ عَلَى مَجْلِسٍ كَخيارِ المُخيَّرة، بِخِلَافِ خَيارِ البُلُوغِ فِي الكُلِّ «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(نَكَحَ عَبْدٌ بِلَا إِذْنٍ، فَعَتقَ)** أَوْ بَاعَه فَأَجَازَ المشتَرِي **(نَفَذ)** لِزَوَالِ المَانِعِ **(وَكَذَا)** حُكْم **(الأَمَةِ، وَلَا خيارَ لَهَا)** ....

قوله: **(وَلَا يبطلُ بِسُكُوتٍ)** أي: ولو كانت بكرًا، بل لا بد من الرضا صريحًا أو دلالة قوله: **(وَلَا يثبتُ لِغُلَامٍ)** أي: لعبد إذا أعتق بخلاف خيار البلوغ.

قوله: **(وَيَقْتَصِرُ عَلَى مَجْلِسٍ)** أي: مجلس العلم، فإذا قامت بطل، وأما خيار البلوغ فإن كانت بكرًا، فإنه لا يمتد إلى المجلس، بل هو كحق الشفعة، وإن كان للغلام أو الثيب الصغيرة، فإنه لا يبطل بالقيام، بل وقته العمر، ولا يبطل إلا بمفيد رضى صريحًا، أو دلالة، كما مر.

قوله: **(كَخَيارِ مُخيَّرةٍ)** إلا أن بينهما فرقًا من جهة أن الفرقة في خيار العتق لا تكون طلاقًا، وفي خيار المخيرة تكون طلاقًا، ومن جهة أن الجهل بأن لها الخيار في خيار المخيرة ليس بعذر بخلاف خيار العتق «بحر».

قوله: **(فِي الكُلِّ)** وهي الأحكام الخمسة المتقدمة، بل يزاد سادس وهو أن الجهل بالعتق عذر بخلاف الجهل بالبلوغ.

قال الشارح: قوله: **(نَكَحَ عَبْدٌ بِلَا إِذْنٍ... إلخ)** قيد بالنكاح؛ لأنه لو اشترى شيئًا بغير إذن مولاه ثم أعتقه بطل «بحر» قوله: **(فَعَتقَ)** بفتح أوله مبنيًا للفاعل، ولا يجوز ضمه بالبناء للمفعول؛ لأنه لازم، أبو السعود عن الحموي قوله: **(فَأَجَازَ المشتَرِي)** النكاح الواقع عند البائع، عزمي زاده.

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِعِ)** أي: بالعتق؛ وذلك لأن التوقف، إنما كان لحق المولى، وقد زال «نهر» قوله: **(وَكَذَا حُكْم الأَمَةِ)** أي: في نفاذ نكاحها بعد عتقها، وقيد بالأمة؛ لأن الحرة الصغيرة لو نكحت بلا إذن ثم بلغت توقف على إجازتها، وكذا الولي الأبعد إذا زوج مع وجود الأقرب، ثم انقلبت الولاية إليه توقف على إجازة منه مستأنفة.

لِكَوْنِ النُّفوذِ بَعْدَ العِتْقِ، فَلَم تَتَحَقَّقْ زِيادةُ الملكِ، وَكَذَا لَو اقْتَرَنَا بِأَنْ زَوجهَا فُضُولي، وَأَعتقَها فُضُولي وَأَجَازَهُما المَوْلى، وَكَذَا مُدبرةٌ عُتِقَتْ بِمَوتِهِ، وَكَذَا أُمُّ الوَلَدِ إِنْ دَخَلَ بِهَا الزَّوجُ، وَإِلَّا لَمْ ينفَذْ؛ لِأَنَّ عِدَّتَها مِنَ المَوْلَى تَمنعْ نَفَاذَ النِّكاحِ (**فَلَو وَطِئَ**) الزَّوجُ الأَمَةَ (**قَبلَه**) أَيْ: العِتقِ (**فَالمهرُ المُسمَّى لَهُ**) أَيْ: للمَوْلَى (**أَوْ بعدَه، فَلَهَا**) لِمُقَابَلَتِهِ بِمَنْفِعَةٍ مَلكتْهَا].

قوله: (**لِكَوْنِ النُّفوذِ بَعْدَ العِتْقِ**) فصارت كما إذا زوّجت نفسها بعد العتق؛ والحاصل: أن عقد النكاح متى تم على المرأة وهي مملوكة يثبت لها خيار العتق، ومتى تم عليها وهي حرة لا يثبت لها.

قوله: (**فَلَم تَتَحَقَّقْ زِيادةُ الملكِ**) أي: بطلقة ثالثة؛ أي: والخيار معلول ثبوته بذلك، ومتى فقدت العلة، فقد المعلول قوله: (**وَكَذَا لَو اقْتَرَنَا**) أي: بالنسبة للإجازة بأن أجازهما المولى معًا؛ وليس المراد: أن التزويج والإعتاق واقعان معًا، والمعنى: أن حكم مقارنة نفاذ العتق؛ لنفاذ النكاح حكم ما إذا سبق النكاح، ثم عتقت. قوله: (**عُتِقَتْ بِمَوتِهِ**) أي: وخرجت من الثلث، وإن لم تخرج لم يجز حتى تؤدي السعاية عند الإمام، وعندهما يجوز، وإن أعتقها فالحكم كالقنة إذا أعتقت.

قوله: (**إِنْ دَخَلَ بِهَا الزَّوجُ**) أي: فينفذ النكاح، وهذا إنما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد؛ لأنه وجبت العدة من الزوج، فلا تجب العدة من المولى، ولا يصح على ظاهر الرواية؛ لأنه لا تجب العدة من الزوج، فوجبت العدة من المولى ووجوب العدة من المولى قبل الإجازة يوجب انفساخ النكاح.

قوله: (**تَمنعْ نَفَاذَ النِّكاحِ**) لأن النكاح وقع في عدة الغير، وهو فاسد.

قوله: (**فَالمهرُ المُسمَّى**) أي: ولو أزيد من مهر المثل، وإذا فقدت التسمية فالمرجع مهر المثل «نهر» وإنما كان للمولى؛ لأنه استوفى منافع مملوكة له.

قوله: (**بِمَنْفِعَةٍ مَلكتْهَا**) وهي منفعة البضع، ومعنى ملكها أنها صارت في تصرفها.

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَمَن وَطِئَ قِنَّةَ ابْنِهِ فَوَلَدَتْ)** فَلَو لَمْ تَلِدْ لَزِمَ عَقرهَا، وارتَكَبَ محرَّمًا، وَلَا يُحَدُّ قَاذِفُهُ **(فادَّعاهُ الأَبُ)** وَهُوَ حُرٌّ مُسْلِمٌ عَاقِلٌ **(ثَبتَ نَسَبُهُ)** بِشَرْطِ بَقاءِ ملكِ ابنِهِ مِنْ **(وَقتِ الوَطْءِ إِلَى الدَّعوَةِ،** ....

قال الشارح: قوله: **(قِنَّةَ ابْنِهِ)** المراد: الولد، ولو أنثى ولو صغيرًا، كما في «الحموي» ومفهوم القنة ما صرّح به بعد في قوله: ولو ادعى ولد أم ولده المنفي... إلخ، وقيد بالابن؛ لأنه لو وطئ جارية امرأته، أو والده، أو جده فولدت وادّعاه لا يثبت النسب، ويدرأ عنه الحد بالشبهة، كما في «البحر».

قوله: **(فَوَلَدَتْ)** عطف على محذوف؛ أي: وانقضت مدة الحمل، فولدت أو يقال: الترتيب ذكري لا زماني، حموي، وأشار به إلى أنه لو ادّعاه، وهي حبلى قبل الولادة لم تصح دعوته حتى تلد، ولم أره «بحر» إلا أن تلد؛ لأقل من ستة أشهر من وقت الدعوة «نهر».

قوله: **(لَزِمَ عَقرهَا)** وهو عقر واحد، ولو تكرر الوطء، قال الكمال: مهر مثلها ما يرغب به في مثلها جمالًا فقط، وأما ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز، فليس معناه، بل العادة أن ما يعطى كذلك أقل مما يعطى مهرًا؛ لأنه ليس للبقاء بخلاف الأول.

قوله: **(وَلَا يُحَدُّ قَاذِفُهُ)** لأنه وطئ وطئًا حرامًا في غير ملكه قوله: **(فادَّعاهُ)** أي: عند قاض، كما في «شرح ابن الحلبي» وأفادت الفاء أنه لا بد أن يدّعيه فور الولادة، ولم أره صريحًا، حموي قوله: **(وَهُوَ حُرٌّ)** خرج بذلك العبد، والمكاتب، وخرج بالمسلم الكافر، وخرج بالعاقل المجنون، فلا تصح دعوة هؤلاء لعدم الولاية، كذا في «البحر».

قوله: **(ثَبتَ نَسَبُهُ)** وإن لم يدع الأب شبهة، وإن لم يصدقه الابن.

قوله: **(بِشَرْطِ بَقاءِ ملكِ ابنِهِ مِنْ وَقتِ الوَطْءِ... إلخ)** فلو علقت في غير ملكه أو فيه، وأخرجها الابن عن ملكه، ثم استردّها لم تصح الدعوة؛ لأن الملك إنما ثبت بطريق الاستناد إلى وقت العلوق، فيستدعي قيام ولاية التملك من

وَبَيْعُها لأَخِيهِ مَثَلًا لَا يَضُرُّ) «نَهْرٌ» بَحْثًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَصَارَت أُمَّ وَلَدِهِ**) لاستِنادِ المِلْكِ لِوَقْتِ العلُوقِ (**وَعَلَيْهِ قِيمتُهَا**) وَلَوْ فَقيرًا؛ لِقُصُورِ حَاجَةِ بَقاءِ نَسْلِهِ عَنْ بَقَاءِ نَفْسِهِ، ....

حين العلوق إلى التملك هذا إن كذبه الابن، وإن صدّقه صحت الدعوة، ولا يملك الجارية، كما إذا ادّعاه أجنبي، ويعتق على الولي «محيط».

قوله: (**وَبَيْعُها لأَخِيهِ مَثَلًا لَا يَضُرُّ**) أي: لأخ المالك، وهو ابن الواطئ أيضًا، ومثله ابن ابنه، كما في الحلبي؛ وذلك لأنه لا مانع من الاستناد في ملكهما؛ لأنه لو حصل ذلك ابتداء في ملكهما لصح؛ فبقاؤه أولى.

قال الشارح: قوله: (**وَصَارَت أُمَّ وَلَدِهِ**) وذلك لأن للأب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة إلى صيانة نفسه؛ لحديث: «**أنت ومالك لأبيك**»[(١)] وماؤه جزؤه، فوجب صونه عن الضياع بمال الابن وذلك بتملك الجارية «منح».

قوله: (**لاستِنادِ المِلْكِ لِوَقْتِ العلُوقِ**) به تبين أن الوطء حلال غير أنه لا يحدّ قاذفه؛ لأن شبهة الخلاف في أن الملك يثبت قبل الإيلاج، أو بعده مسقط؛ لإحصانه، كما في «الفتح».

قوله: (**وَعَلَيْهِ قِيمتُهَا**) أو لولده يوم علقت، كما في «مسكين» ولو استحقها رجل يأخذها لو عقرها، وقيمة ولدها؛ لأن الأب صار مغرورًا ويرجع الأب على الابن بقيمة الجارية دون العقر، وقيمة الولد؛ لأن الابن ما ضمن له سلامة الأولاد «محيط».

قوله: (**لِقُصُورِ حَاجَةِ بَقاءِ نَسْلِهِ**) جواب عن سؤال حاصله: كيف أوجبتم

---

(١) حديث ابن عمر: أخرجه أبو يعلى (١٠/ ٩٩، رقم ٥٧٣١). قال الهيثمي (٤/ ١٥٤): فيه أبو حريز وثقه أبو زرعة وأبو حاتم وابن حبان وضعفه أحمد وغيره وبقية رجاله ثقات. والبزار (١/ ٤٢٠، رقم ٢٩٥). قال الهيثمي (٤/ ١٥٤): فيه سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر.
حديث سمرة: أخرجه الطبراني (٧/ ٢٣٠، رقم ٦٩٦١). قال الهيثمي (٤/ ١٥٤): رواه البزار والطبراني في الكبير والأوسط وفيه عبد الله بن إسماعيل الجوداني قال أبو حاتم لين وبقية رجال البزار ثقات.

وَلِذَا يَحلُّ لَهُ عِنْدَ الحَاجَةِ الطَّعامُ لَا الوَطْءُ، وَيُجبرُ عَلَى نَفَقَةِ أَبيهِ لَا عَلَى دَفعِ جَارِيَةٍ لِتَسرِّيهِ (**لا عقرُهَا، وَقِيمَةُ وَلَدِهَا**) مَا لَمْ تَكُن مُشتركةً، فَتَجِبُ حُصَّة الشَّرِيكِ، وَهَذَا إِذَا ادَّعاهُ وَحدَه، فَلَو مَعَ الابْنِ، فَإِنْ شَرِيكَيْنِ قُدِّمَ الأَبُ وَإِلَّا فَالابْنُ].

عليه القيمة مع اضطراره إلى صون مائه؛ لبقاء النسل؟ وإذا أكل طعام الابن مضطرًا لا يضمن شيئًا، فهلا سويتم، أو عكستم.

وحاصل الجواب: أن في أكل طعام الابن إبقاء النفس وفي صون الماء إبقاء النسل، وبقاء النفس أعظم، فافترقا فلذا أوجبنا القيمة في صون الماء دون صون النفس.

قوله: (**يَحلُّ لَهُ**) أي: للأب قوله: (**وَيُجبرُ**) من تتمة العلة.

قوله: (**لَا عَلَى دَفعِ جَارِيَةٍ لِتَسرِّيهِ**) لأنها لدفع حاجة الوطء القاصرة.

قوله: (**مَا لَمْ تكُن مُشتركةً**) أي: بين الابن وأجنبي، فتجب حصة الأجنبي من العقر، وكذا لو كانت مشتركة بين الأب والابن، أو بين الأب وغيره من الأجانب تجب حصة الابن وغيره من العقر، وقيمة باقيها إذا حملت؛ لعدم تقديم الملك في كلها؛ لانتفاء موجبه، وهو صيانة النسل؛ إذ ما فيها من الملك يكفي لصحة الاستيلاد.

وإذا صح ثبت الملك في باقيها حكمًا له بالشرط، كذا في «فتح القدير» وهي مسألة عجيبة، فإنه إذا لم يكن للواطئ فيها شيء لا مهر عليه، وإذا كانت مشتركة لزمه، حلبي بقليل زيادة.

قوله: (**قُدِّمَ الأَبُ**) لأن له جهتين حقيقة الملك في نصيبه، وحق التملك في نصيب ولده «بحر».

قوله: (**وَإِلَّا فَالابْنُ**) هذا يقتضي أنها إذا كانت للأب وادعياه كانت للابن، وفساده ظاهر، ولو قال: فلو مع الابن، فإن كانت للابن قدم الابن، وإلا فالأب لسلم من هذا حلبي، اللهم إلا أن يقال: إن المعنى وإلا؛ أي: بأن كانت للابن خاصة وقد ادعاه.

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو ادَّعَى وَلَد أُم وَلَدِهِ المَنفِي، أَو مُدَبَّرته، أَو مُكَاتَبَته شُرِط تَصْدِيق الابْنِ **(وَجَدٌّ صَحِيحٌ كَأَبٍ بَعْدَ زَوَالِ وِلَايَتِهِ بِمَوْتٍ، وَكُفْرٍ، وَجُنُونٍ، وَرِقٍّ فِيهِ)** أَيْ: فِي الحُكم المَذْكُورِ **(لَا)** يَكُون كَالأَبِ **(قَبلُه)** أَيْ: قَبْلَ زَوَالِ المَذْكُورِ، وَيُشْتَرَطُ ثُبوتُ وِلَايَتِهِ مِنَ الوَطْءِ إِلَى الدَّعْوَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ تَزَوَّجُها)** وَلَوْ فَاسِدًا **(أَبُوهُ)** وَلَوْ بِالوِلَايَةِ **(فَوَلَدَتْ** ....

قال الشارح: قوله: **(أُم وَلَدِهِ)** أي: الابن قوله: **(المَنفِي)** بالنصب نعت لولد أم الولد قاله الحلبي، وهو قيد احترازي؛ إذ لو لم يكن منفيًّا، بل كان ثابتًا من الولد، فلا يتأتى إلحاقه بالأب بوجه؛ لأن النسب لا يقبل الانتقال، ولو استولد أم الولد، هل يشترط تصديق الابن له أو لا كالأمة، فليحرر.

قوله: **(أَو مُدَبَّرته)** أي: ولد مدبرة الابن قوله: **(أَو مُكَاتَبَته)** أي: ولد مكاتبة الابن، سواء ولدته في الكتابة، أم قبلها هكذا يقتضيه إطلاقه.

قوله: **(شُرِط تَصْدِيق الابْنِ)** وهل يلزمه عقر؟ يحرر، ولا شيء عليه غير العقر إن لزمه؛ لأنهن لم يخرجن عن التدبير، والكتابة، والاستيلاد.

قوله: **(وَجَدٌّ صَحِيحٌ)** خرج به الفاسد وغيره من ذي الرحم المحرم، فلا يصدق في جميع الأحوال لفقد ولايتهم، كذا في «المحيط» قوله: **(فِيهِ)** متعلق بالكاف؛ لأنها بمعنى مثل، فهي اسم يصلح للتعلق، حلبي موضحًا.

قوله: **(لَا يَكُون كَالأَبِ)** فحكمه كالأجنبي قوله: **(وَيُشْتَرَطُ ثُبوتُ وِلَايَتِهِ)** قال في «البحر»: وليس مراده بحال العدم أن يكون الأب معدومًا وقت الدعوة فقط؛ لأنه يشترط أن يكون معدومًا وقت العلوق أيضًا، فحينئذ يشترط أن تثبت ولايته من وقت العلوق إلى وقت الدعوة، حتى لو أتت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت انتقال الولاية إليه لم تصح دعوته لما ذكرنا في الأب، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ فَاسِدًا)** لأن الفاسد يثبت فيه النسب، فاستغنى عن تقديم الملك له قوله: **(وَلَوْ بِالوِلَايَةِ)** أي: على الصغير كأن كانت جارية لولده الصغير أو المجنون فتزوجها.

لَمْ تَصِرْ أُمُّ وَلَدِهِ) لِتَوَلُّدِه مِنْ نِكَاحٍ **(وَيَجِبُ المَهْرُ لَا القِيمَةُ، وَوَلَدُها حُرٌّ)** لِمِلْكِ أَخِيهِ لَهُ، وَمِن الحِيل أَنْ يَمْلكَ أَمَته لِطِفلِهِ، ثُمَّ يَتَزَوَّجُها **(وَلَو وَطِئَ جَارِيَةَ امْرَأَتِهِ، أَو والدِهِ، أَو جَدِّه، فَوَلَدَتْ وَادَّعَاهُ لَا يَثبتُ النَّسَبُ إِلَّا بِتَصْدِيقِ المَوْلَى)** ....

قوله: **(لَمْ تَصِرْ أُمُّ وَلَدِهِ)** لأن النكاح لما جاز صار ماؤه مصونًا به، فلم يثبت ملك اليمين، فلا تصير أم ولد له، ولا قيمة عليه فيها، ولا في ولدها؛ لأنه لم يملكهما وعليه المهر؛ لالتزامه بالنكاح، والولد حر؛ لأنه ملك أخاه، فعتق عليه بالقرابة، وقوله: في التعليم؛ لأن النكاح لما جاز. . . إلخ، لا يظهر في الفاسد واختلف في الولد.

فقيل: يعتق قبل الانفصال واستوجهه الأتقاني؛ لأن الولد حدث على ملك الأخ من حين العلوق، فكما ملكه عتق عليه، وقيل بعده: واستظهره صاحب «البحر» وأقره أخوه؛ لأنه لا ملك له من كل وجه قبل الوضع؛ لقولهم: الملك هو القدرة على التصرفات في الشيء ابتداء.

ولا شك أنه لا قدرة للسيد على التصرف في الجنين قبل الوضع ببيع أو هبة، وإن صح الإيصاء به وإعتاقه، وثمرة الخلاف: أنه لو مات المولى، وهو الابن يصير الولد على الأول من ورثته لا على الثاني.

قوله: **(وَمِن الحِيل... إلخ)** قال في «الأشباه»: إذا أراد أن يطأ جارية، ولا يمنع بيعها لو ولدت منه يهبها لابنه الصغير ثم يتزوجها، فإذا ولدت فالأولاد أحرار، ولا تكون أم ولد، انتهى.

قلت: إلا أنه يمنع من الرجوع في تلك الهبة، فلا تعود له ثمرة؛ لخروجها عن ملكه أصلًا، ولم يذكر صاحب «الأشباه» غير هذه، ودخل تحت قول الشارح أن يملك أمته لطفله بيعها منه بالقيمة أو أقل.

قوله: **(وَلَو وَطِئَ جَارِيَةَ امْرَأَتِهِ)** مفهوم قوله سابقًا: قنة ابنه.

قوله: **(إِلَّا بِتَصْدِيقِ المَوْلَى)** أي: في أنه أحلها له، وأن الولد منه، فإن صدقه في الأمرين جميعًا ثبت النسب، وإلا فلا «بحر».

فَلَو كَذَّبَهُ، ثُمَّ مَلكَ الجَارِيَةَ وَقْتًا مَا ثبتَ النَّسبُ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَسَيَجِيء فِي الاسْتِيلَادِ **(حُرَّةٌ)** مُتَزَوِّجَةٌ بِرَقِيقٍ **(قَالَت لِمَوْلَى زَوجِها)** الحُرِّ المُكَلَّفِ: **(أَعْتقهُ عَنِّي بِأَلفٍ)** أَو زَادَتْ، وَرَطلٍ مِنْ خَمْرٍ؛ إذ الفَاسِدِ هُنَا كَالصَّحيحِ **(فَفعَلَ فَسدَ النِّكاحُ)** لِتَقَدُّمِ الملْكِ اقْتِضَاءً، كَأَنَّهُ قَالَ: بِعْتُهُ مِنْكَ وَأَعْتَقْتُهُ

قوله: **(فَلَو كَذَّبَهُ)** أي: مالك الجارية قوله: **(ثُمَّ مَلكَ الجَارِيَةَ)** أي: المستولدة.

قوله: **(ثبتَ النَّسبُ)** ويصير الولد حرًّا وهي أم ولده معاملة له بإقراره قال في «البحر» فصار كمن زنى بجارية غيره، فولدت منه، ثم ملك الولد يعتق عليه، وإن لم يثبت نسبه منه.

قال الشارح: قوله: **(بِرَقِيقٍ)** ولو مكاتبًا أو مدبرًا.

قوله: **(الحُرِّ المُكَلَّفِ)** صفتان للمولى، وأخرج بالحر المكاتب؛ لعدم جواز الإعتاق منه، ولو على مال، كما ذكره المصنف في أحكام المكاتب وبالمكلف الصبي، ولو مأذونًا فلم يثبت البيع بهذا الكلام، لكونه ليس أهلًا للإعتاق «بحر» وفيه أن الصبي ليس بمعتق، إنما هو وكيل عنها فيه، فمقتضاه أن يتوقف بيعه على إجازة وليه، وأما الإعتاق فلا ينظر إليه؛ لصحة توكيله فيه.

قوله: **(أَعْتقهُ عَنِّي بِأَلفٍ)** مثلها لو قال: رجل تحته أمة لمولاها أعتقها عني بألف، ففعل عتقت الأمة، وفسد النكاح للتنافي أيضًا، لكن لا يسقط المهر «بحر».

قوله: **(أَو زَادَتْ)** أي: على ذكر الألف قوله: **(كَالصَّحيحِ)** أي: في احتمال سقوط القبض «بدائع» قوله: **(فَفَعَلَ)** أي: قال أعتقته، حلبي عن «النهر».

قوله: **(اقْتِضَاءً)** هو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه عليه، أو صحته، فالمقتضى بالفتح ما استدعاه صدق الكلام كرفع الخطأ والنسيان.

فإن المقتضى هو رفع الإثم فيهما؛ وليس المراد رفع عينهما؛ لعدم صدقه أو ما استدعاه حكم لزمه شرعًا كمسألة الكتاب، فالملك منه شرط وهو تبع

عَنْكَ، لَكِن لَوْ قَالَ كَذَلِكَ، وَقَعَ العِتْقُ عَنِ المَأْمُورِ؛ لِعَدَمِ القَبولِ، كَمَا فِي «الحَواشِي السُّعْدِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمَفادُهُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: قَبلتُ وَقَعَ عَن الآمِرِ **(وَالوَلَاءُ لَها)** وَلَزِمَها الأَلفُ، وَسَقَطَ المَهْرُ **(وَيَقَع)** العِتْقُ **(عَن كَفَّارَتِها إِنْ نَوَتْهُ)** عَنْهَا **(وَلَو لَمْ تَقُلْ بِالأَلفِ لَا)** يَفسدُ؛ لِعَدَمِ المِلْكِ **(وَالوَلَاءُ لَهُ)** لِأَنَّهُ المُعْتِقُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

للمقتضي بالكسر، وهو العتق؛ إذ الشروط اتباع.

فلذا ثبت البيع المقتضى بالفتح بشروط المقتضي، وهو العتق لا بشروط نفسه إظهارًا للتبعية فسقط القبول الذي هو ركن البيع، ولا يثبت فيه خيار الرؤية والعيب، ولا يشترط كونه مقدور التسليم حتى صح الأمر بإعتاق الآبق، ولو قال: أعتقه عنى بألف ورطل من خمر، فأعتقه وقع عن الآمر، وسقط اعتبار القبض في الفاسد؛ لأنه ملحق بالصحيح في احتمال سقوط القبض هنا، حلبي وأصله في «البحر».

قوله: **(لَكِن... إلخ)** استدراك على ما يتوهم من صحة ما ذكر بالأولى؛ لصراحته والضمير في قال للمأمور، وقوله: كذلك؛ أي: بصريح اللفظ المذكور.

قوله: **(لِعَدَمِ القَبولِ)** أي: من الآمر، والشيء قد يثبت ضمنًا، وإن لم يثبت صريحًا كبيع الأجنة في الأرحام، حلبي عن «النهر».

قال الشارح: قوله: **(وَمَفادُهُ)** البحث لصاحب «النهر» حلبي.

قوله: **(لَوْ قَالَ)** أي: الآمر قوله: **(وَقَعَ عَن الآمِرِ)** إظهار في محل الإضمار.

قوله: **(وَسَقَطَ المَهْرُ)** لاستحالة وجوبه على عبدها «بحر».

قوله: **(عَن كَفَّارَتِها)** أي: الزوجة الآمرة.

قوله: **(لَا يَفسدُ)** فيعتق على ملك المولى، ولا يفسد النكاح؛ لعدم التنافي.

بَابُ نِكَاحِ الكَافِرِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ نِكَاحِ الكَافِرِ يَشملُ المُشركَ وَالكِتَابِيَّ، وَهَا هُنَا ثَلَاثَةُ أُصُولٍ: الأَوَّلُ: أَنَّ (**كُلَّ نِكَاحٍ صَحِيحٍ بَيْنَ المُسْلِمِينَ، فَهُوَ صَحِيحٌ بَيْنَ أَهلِ الكُفرِ**) خِلَافًا لِمَالِك، وَيَردُّهُ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَٱمۡرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلۡحَطَبِ ﴿٤﴾﴾ [المسد: ٤] وَقَوله ﷺ: «ولِدْتُ مِنْ نِكَاحٍ ....

بَابُ نِكَاحِ الكَافِرِ

لما فرغ من نكاح المسلمين بمرتبتيه الأحرار والأرقاء، شرع في بيان نكاح الكفار، والتعبير بالكافر أولى من أهل الشرك؛ لأنه لا يشمل الكتابي «بحر».

وإلى نكتة العدول أشار الشارح بقوله: يشمل المشرك والكتابي، وأجيب عمن عبر به بأنه صار حقيقة عرفية في مطلق الكفار.

قال الشارح: قوله: (**المُشركَ وَالكِتَابِيَّ**) لو قال: يشمل الكتابي وغيره لكان أولى؛ ليدخل من ليس بمشرك، ولا كتابي كالدهري، حلبي قوله: (**وَهَا هُنَا**) أي: في نكاح الكفار ثلاثة أصول؛ أي: ضوابط.

قوله: (**فَهُوَ صَحِيحٌ بَيْنَ أَهلِ الكُفرِ**) لتظافر الاعتقادين على صحته، ولعموم رسالته ﷺ فحيث وقع من الكفار على وفق الشرع العام وجب الحكم بصحته «بحر».

قوله: (**خِلَافًا لِمَالِك**) أي: فلا يقول بصحة أنكحتهم ولو صحت بين المسلمين، وأخذ منه أنه لا يقول بالأصلين الأخيرين بالأولى قوله: (**وَيَردُّهُ**) أي: قول مالك المفهوم من قوله خلافًا لمالك، فإنه في منزلة، وقال: مالك لا يصح.

قوله: (﴿وَٱمۡرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلۡحَطَبِ ﴿٤﴾﴾ [**المسد:٤**]) أي: فهذه الإضافة قاضية عرفًا، ولغة بالنكاح وقد قصها الله تعالى في كتابه مفيدة لهذا المعنى.

قوله: (**ولِدْتُ مِنْ نِكَاحٍ**) الاستدلال به ليس بجيد؛ لاقتضائه كفر الوالدين، وفيه إساءة أدب، والذي ينبغي اعتقاده حفظهما من الكفر، وأن الله تعالى أحياهما وآمنا به، كما ورد به الحديث لينًا؛ لأفضلية الصحبة، ويدل

....

على ذلك ما ورد في حق أبي طالب من قوله ﷺ: «**أدنى أهل النار عذابًا من انتعل بنعلين يغلي منهما دماغه**»(١) فإنه محمول عليه.

وذلك إكرام له ﷺ ولو كان والداه على الصفة المذكورة، لكانا أولى بهذه المزية من أبي طالب؛ لأن إكرامه تعالى له في والديه أسر له، وأقر لعينه من عمه، كما لا يخفى على أن أهل الفترة ناجون، ولو غيروا وبدلوا على ما عليه الأشاعرة، وبعض المحققين من الماتريدية، ونقل الكمال في «التحرير» عن ابن عبد الدولة: أنه المختار لقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥]. وما في «الفقه الأكبر» من أن والديه ﷺ ماتا على الكفر فمدسوسٌ على الإمام، ويدل عليه أن النسخ المعتمدة منه ليس فيها شيء من ذلك، قال ابن حجر المكي في «فتاواه»: والموجود فيها ذلك لأبي حنيفة محمد بن يوسف البخاري، لا لأبي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي، وعلى تسليم أن الإمام قال ذلك فمعناه أنهما ماتا في زمن الكفر، وهذا لا يقتضي اتصافهما به كيف والله تعالى يقول في كلامه العزيز: ﴿وَتَقَلُّبَكَ فِي ٱلسَّٰجِدِينَ ﴿٢١٩﴾﴾ [الشعراء: ٢١٩]؟

والمراد بالساجدين: ما يعمّ الساجدات؛ أي: انتقالك من أصلاب الطاهرين إلى أرحام الطاهرات، وبالجملة لا ينبغي ذكر هذه المسألة إلا مع مزيد الأدب، وليست من المسائل التي يضر جهلها، أو يسأل عنها في القبر أو في الموقف، فحفظ اللسان عن التكلم فيها إلا بخير أولى وأسلم، وحكي أن بعض الفضلاء مكث متفكرًا ليلته في أبويه ﷺ.

واختلاف العلماء في حديث إحيائهما وإيمانهما به فمن مضعف ومن مصحح وهل يمكن الجمع بين الأقاويل أم لا فاستهوته الفكرة حتى مال على «السراج» فأحرقه فلما كانت صبيحة تلك الليلة أتاه رجل من الجند يسأله أن

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٩٠، رقم ٢٦٣٦)، ومسلم (١/ ١٩٦، رقم ٢١٢). والبخاري (٥/ ٢٤٠٠، رقم ٦١٩٣)، والترمذي (٤/ ٧١٦، رقم ٢٦٠٤) وقال: حسن صحيح.

لَا مِنْ سِفَاحٍ»(١)].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) الثَّانِي: أَنَّ (**كُلَّ نِكاحٍ حرمَ بَيْنَ المُسْلِمِينَ؛ لِفَقْدِ شَرْطِهِ**) كَعَدَمِ شُهُودٍ (**يَجوزُ فِي حَقِّهِم إِذَا اعتَقَدُوهُ**) عِنْدَ الإِمامِ (**وَيُقِرُّونَ عَلَيْهِ بَعدَ الإِسْلَامِ، وَ**) الثَّالِثُ: (**أَنَّ كُلَّ نِكاحٍ حرمَ؛ لِحُرْمَةِ المَحَلِّ**) كَمَحارِمِ (**يَقَعُ جَائِزًا، وَقَالَ مَشَايِخُ العِراقِ: لَا**) بَلْ فَاسِدًا، وَالأَوَّلُ أَصَحُّ، وَعَلَيْهِ فَتَجِبُ النَّفَقَةُ، وَيُحَدُّ قَاذِفُهُ].

يضيفه فتوجه إلى بيته فمرّ في أثناء الطريق على رجل خضري قد جلس بباب خزانة تحت حانوت بها موازينه وباقي آلات البيع، فقام هذا الرجل حتى أخذ بعنان دابة الشيخ، وقال له شعر:

آمنت أن أبا النبي وأمّه … أحياهما الحي القدير الباري
حتى لقد شهدا له برسالة صدق … فتلك كرامة المختار
وبه الحديث ومن يقول بضعفه … فهو الضعيف عن الحقيقة عاري

ثم قال خذها إليك أيها الشيخ ولا تسهر ولا تتعب نفسك متفكرًا حتى يحرقك السراج ولكن امض إلى المحل الذي أنت قاصده لتأكل منه لقمة حرامًا فبهت الشيخ لذلك، ثم طلب الرجل فلم يجده فاستخبر عنه جيرانه من أهل السوق فلم يعرفه منهم أحد وأخبروا بأنه لا عهد لهم برجل يجلس بهذا المحل أصلًا، ثم إن الشيخ رجع إلى منزله ولم يمض لدار الجندي لما سمعه من مقالة هذا الأستاذ.

قوله: (**لَا مِنْ سِفَاحٍ**) هو والتسافح والمسافحة الفجور «قاموس».

قال الشارح: قوله: (**لِعَدَمِ شُهُودٍ**) وكالنكاح في العدة.

قوله: (**عِنْدَ الإِمامِ**) وعند صاحبيه نكاحهم من غير شهود جائز ولا يجوز إذا وقع في العدة قوله: (**لِحُرْمَةِ المَحَلِّ**) أي: لكون المحل محرمًا.

قوله: (**وَيُحَدُّ قَاذِفُهُ**) يعني لو أسلم فقذفه إنسان يحد حلبي عن «البحر».

---

(١) أخرجه ابن سعد (١/ ٦٠).

قَالَ المُصَنِّف: [وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُم لَا يَتَوَارَثُونَ؛ لِأَنَّ الإِرثَ ثبتَ بِالنَّصِّ عَلَى خِلَافِ القِياسِ فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ مُطْلَقًا، فَيَقْتَصِرُ عَلَيْهِ، ابْنُ ملكٍ **(أَسْلَمَ المُتَزَوِّجانِ بِلَا)** سَمَاعِ **(شُهُودٍ، أَو فِي عِدَّةِ كَافِرٍ مُعْتَقِدِينَ ذَلِكَ** ....

قال الشارح: قوله: **(لَا يَتَوَارَثُونَ)** أي: بهذا السبب وأما بالنسب فيتوارثون، أبو السعود قوله: **(عَلَى خِلَافِ القِياسِ)** والقياس يقتضي عدم الإرث؛ لأنهما أجنبيان.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ما يسمى صحيحًا عند الإطلاق كالنكاح المعتبر شرعًا، وأما نكاح المحارم فيسمى صحيحًا لا مطلقًا بل بالنسبة إليهم، انتهى حلبي.

قوله: **(أَو فِي عِدَّةِ كَافِرٍ)** قيد بعدة الكافر؛ لأن نكاح الكافر كافرة في عدة المسلم فاسد إجماعًا، وبكون المتزوج كافرًا؛ لأن المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكر بعض المشايخ أنه يجوز ولا يباح له وطؤها حتى يستبرئها، وقالا: النكاح باطل.

قال صاحب «النهر»: وينبغي أن لا يختلف في وجوبها بالنسبة إلى المسلم؛ لأنه يعتقد وجوبها؛ لأن القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد بكونهم لا يدينونها انتهى، وأفاد المصنف أنه لا عدة من الكافر للكافر فلا تثبت للكافر المطلق الرجعة ولا نسب ولدها إذا أتت به بعد الطلاق لأقل من ستة أشهر.

وقد ذكر الحكم الثاني صاحب «المحيط» وجرى عليه الزيلعي وقيل تجب لكنها لضعفها لا تمنع صحة نكاح الثاني كالاستبراء يجوز تزويج الأمة في حال قيام وجوبه على السيد، والأول أليق، قاله صاحب «النهر».

قوله: **(مُعْتَقِدِينَ ذَلِكَ)** أي: معتقدين جوازه، أما لو لم يكن جائزًا بأن اعتقدوا وجوبها يفرق إجماعًا قال الكمال: فيلزم في المهاجرة وجوب العدة إن كانوا يعتقدونه؛ لأن المضاف إلى تباين الدار الفرقة لا نفي العدة «نهر».

قال ابن الكمال: وفيه أن الشرط جوازه في دين الزوج خاصة ثم لا يعتبر اعتقاده وحده بل دينه العام لأهل محلته، وبما ذكرنا سقط ما نظر به الحموي

أَقرَّا عَلَيْهِ) لِأَنَّا أُمِرْنَا بِتَرْكِهِم، وَمَا يَعْتَقِدُونَ **(لَوْ كَانَا)** أَيْ: المُتَزَوِّجَانِ اللَّذَانِ أَسْلَمَا **(محرمَيْنِ، أَو أَسْلَمَ أَحَدُ المحرمَيْنِ، أَو تَرَافَعَا إِلَيْنا، وَهُمَا عَلَى الكُفْرِ فَرَّقَ)** القَاضِي، أَو الَّذِي حَكمَاه **(بَيْنَهُمَا)** لِعَدَمِ المَحَلِّيَّةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَبِمُرافَقَةِ أَحَدِهِما لَا)** يُفَرّقُ؛ لِبَقَاءِ حَقِّ الآخَر، بِخِلَافِ

تبعًا لعزمي زاده، وتبعهما أبو السعود في كلام ابن الكمال فليراجع.

قوله: **(أَقرَّا عَلَيْهِ)** سواء أسلما أو أسلم أحدهما ترافعا أو ترافع أحدهما، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يقران على النكاح في العدة، وفي «الهندية» عن الكمال: أن الخلاف بينهم فيما إذا كانت المرافعة أو الإسلام والعدة قائمة، أما إذا كان بعد انقضائها فلا يفرق بالإجماع، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّا أُمِرْنَا... إلخ)** هذا التعليل إنما يظهر فيما إذا ترافعا وهما كافران، أما بعد الإسلام فعلته كما في «البحر» أن حالته حالة البقاء والشهادة ليست شرطًا فيها، وكذا العدة لا تنافيها حالة البقاء كالمنكوحة إذا وُطئت بشبهة.

قوله: **(محرمَيْنِ)** بأن كانت أمه أو أخته ومثل المحرمين الجمع بين المحارم أو الخمس كما في «الهندية» قوله: **(فَرَّقَ)** أي: والعقد صحيح، وقيل: فاسد وفائدة الخلاف تظهر في وجوب النفقة، وفي سقوط إحصَانِهِ بالدخول فيه. فعلى الصحيح تجب ولا يسقط حتى لو أسلم فقذفه إنسان يحدّ، ولكن لا يتوارثان فيه اتفاقًا كذا في «البحر» وبه يضعف ما في القهستاني أنهما يتوارثان، انتهى.

قال البرجندي: وظاهر العبارة يدل على أنه لا تقع البينونة بالإسلام، وقال قاضي خان: تبين بدون تفريق القاضي ذكره في «القنية» أبو السعود.

قوله: **(لِعَدَمِ المَحَلِّيَّةِ)** أي: لأن المحل غير قابل لبقاء النكاح لمكان المحرمية.

قال الشارح: قوله: **(لَا يُفَرّقُ)** إن أبى الآخر حكم الإسلام «هندية».

قوله: **(لِبَقَاءِ حَقِّ الآخَر)** أشار به إلى الفرق بين مرافعة أحدهما وإسلامه، ووضحه في «البحر» فقال: لأن استحقاق أحدهما لا يبطل بمرافعة صاحبه إذ

إِسْلَامِهِ؛ لِأَنَّ الإِسْلَامَ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى (**إِلَّا إِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، وَطَلَبتِ التَّفْرِيق، فَإِنَّهُ يُفَرِّقُ بَيْنَهما**) إِجْماعًا (**كَمَا لَوْ خَالَعَهَا، ثُمَّ أَقَامَ مَعَهَا مِنْ غَيْرِ عَقْدٍ، أَو تَزَوَّجَ كِتَابِيَّةً فِي عِدَّةِ مُسْلِمٍ**) أَو تَزَوَّجَها قَبْلَ زَوجٍ آخَر، وَقَدْ طَلَّقَها ثَلَاثًا، فَإِنَّهُ فِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ يُفرقُ مِنْ غَيْرِ مُرافعةٍ «بَحْرٌ» عَن «المُحِيطِ» خِلَافًا لِلزَّيْلَعِي، ....

لا يتغير به اعتقاده، أما اعتقاد المصرّ لا يعارض إسلام المسلم؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى، انتهى.

قوله: (**إِلَّا إِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا... إلخ**) استثناء من قوله وبمرافعة أحدهما لا.

قوله: (**فَإِنَّهُ يُفَرِّقُ بَيْنَهما**) لأن هذا التفريق لا يتضمن إبطال حق على الزوج؛ لأن الطلقات الثلاث قاطعة لملك النكاح في الأديان كلها «بحر».

قوله: (**كَمَا لَوْ خَالَعَهَا**) تشبيه في مطلق تفريق لا بقيد كونه بعد مرافعة لقول الشارح بعد، فإنه في هذه الثلاثة يفرق من غير مرافعة.

قوله: (**مِنْ غَيْرِ عَقْدٍ**) وذلك لأن الخلع طلاق، والذمي يعتقد كون الطلاق مزيلًا للنكاح والوطء بعده حرام في الأديان كلها يحدون به «نهر» أي: بالوطء بعده، ومحل الحد إن لم يعتقد شبهة الحل في العدة كما نص عليه في الحدود، ومثل هذا التعليل يقال في مسألة الطلاق الثلاث الآتية.

قوله: (**أَو تَزَوَّجَ كِتَابِيَّةً فِي عِدَّةِ مُسْلِمٍ**) والتفريق هنا لصيانة ماء المسلم «نهر» وغيره.

قوله: (**أَو تَزَوَّجَها... إلخ**) هذا مخالف لما نقله صاحب «البحر» عن الأسبيجابي وصاحب «الهندية» عن «السراج» من أنه إذا جدد عليها عقد النكاح من غير أن تتزوج بآخر فلا تفريق، وإن لم يجدد النكاح فرق بينهما، وإن لم يترافعا وسوّى في «المحيط» في التفريق بينما إذا جدد نكاحها أم لا.

قوله: (**خِلَافًا لِلزَّيْلَعِي**) حيث جعل مسألة الطلاق الثلاث، والجمع بين المحارم أو الخمس في حكم نكاح المحرم، وهو أنه إذا أسلما، أو أسلم أحدهما، أو ترافعا إلينا فرق لا بمرافعة أحدهما عند الإمام وعندهما النكاح

وَالحَاوِي مِن اشْتِرَاطِ المُرَافَعَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَإِذَا أَسْلَمَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ المَجُوسِيَّيْنِ، أَو امْرَأَةُ الكِتَابِيِّ عُرِضَ الإِسْلَامُ عَلَى الآخَر، فَإِنْ أَسْلَمَ) فِيهَا (وَإِلَّا) ....

باطل، فأفاد أن الإمام يعتبر المرافعة منهما في الطلاق الثلاث.

قوله: **(وَالحَاوِي)** أي: القدسي؛ وظاهره أن صاحب «الحاوي» صرح بمسألة المرافعة في الطلاق الثلاث وليس كذلك، وعبارته كما في «المنح»: ومن تزوج من المشركين امرأة من محارمه، أو في عدة غيره، أو جمع بين خمس نسوة في عقد واحد، أو جمع بين أختين وذلك جائز في دينهم، فإنه يخلى بينهم وبين ذلك، ولا يفرق القاضي بينهم إذا علم في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف أنه يفرق، وإذا ترافعوا فرق بينهم بالإجماع، انتهى.

قال المصنف: وهذا يقوي ما ذكرناه عن الزيلعي؛ ومراده به: جريان الخلاف بين الإمام وصاحبيه في مسألتي الجمع بين المحارم أو الخمس المذكورتين بعد مسألة الطلاق، وليس مراد المصنف أن التقوية تنسحب على مسألة المطلقة ثلاثًا؛ لعدم ذكرها في عبارة الحاوي، ففهم الشارح أن التقوية راجعة إلى الجميع.

قال الشارح: قوله: **(المَجُوسِيَّيْنِ)** الحاصل أنهما إما أن يكونا كتابيين، أو مجوسيين، أو أحدهما كتابيًا، والآخر مجوسيًا وهو صادق بصورتين فهي أربعة، وكل من الأربعة إما أن يكون المسلم الزوج أو الزوجة فهي ثمانية منها مسألتان لا يعرض الإسلام فيهما على الآخر، وهما ما إذا كانت المرأة كتابية والزوج كتابي، أو مجوسي والمسلم هو الزوج والباقية مرادة هنا «بحر».

قوله: **(أَو امْرَأَةُ الكِتَابِيِّ)** أما إذا أسلم زوج الكتابية، فإن النكاح يبقى لجواز التزوج بها ابتداء قوله: **(عُرِضَ الإِسْلَامُ عَلَى الآخَر)** وذلك لتحصل مقاصد النكاح بالإسلام، أو تثبت الفرقة بالإباء لا بالإسلام؛ لأنه طاعة فلا يصلح سببًا للفرقة، وأضاف الشافعي رضي الله عنه الفرقة إليه قوله: **(فِيهَا)** أي: فقد

بِأَنْ أَبَى أَوْ سَكَتَ (**فُرِّقَ بَيْنَهما، وَلَوْ كَانَ**) الزَّوجُ (**صَبِيًّا مُمَيِّزًا**) اتِّفَاقًا عَلَى الأَصَحِّ (**وَالصَّبيةُ كَالصَّبِيِّ**) فِيمَا ذَكَرَه، وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَنْ صَحَّ مِنْهُ الإِسْلَامُ إِذَا أَتَى بِهِ صَحَّ مِنْهُ الإِباءُ إِذَا عُرِضَ عَلَيْهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَينتَظَرُ عقلُ**) أَيْ: تَمييزُ (**غَيْر المُمَيِّزِ، وَلَو**) كَانَ (**مَجْنُونًا**) لَا يُنْتَظَرُ؛ لِعَدَمِ نِهَايَتِهِ، بَلْ (**يُعرضُ**) الإِسْلَامُ (**عَلَى أَبَوَيْهِ**) فَأَيُّهما أَسْلَمَ تبعَه، فَيَبْقَى النِّكَاحُ، فإِن لَمْ يَكُنْ لَهُ أَبٌ ....

اتصف بالصفة الحسنة التي يبقى معها النكاح.

قوله: (**بِأَنْ أَبَى أَوْ سَكَتَ**) ظاهره: أن الحالتين متساويتان، والذي في «البحر» عن «الذخيرة» أنه إذا صرح بالإباء لا يعرض عليه الإسلام مرة أخرى ويفرق بينهما، فإن سكت ولم يقل شيئًا فالقاضي يعرض عليه الإسلام مرة بعد أخرى حتى يتم الثلاث، انتهى.

قوله: (**فُرِّقَ بَيْنَهما**) ولو لم يفرق بينهما فهي امرأته حتى يجب كمال المهر بموته قبل الدخول، وإنما لا يتوارثان لمانع الكفر قوله: (**اتفاقًا**) منهما ومن أبي يوسف.

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) مقابله ما يحكى عن أبي يوسف أن إباءه لا يصح كما لا تصح ردته قوله: (**فِيمَا ذَكَرَ**) من الإسلام والإباء والسكوت قوله: (**وَالأَصْلُ**) في مقام العلة لما قبله.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: تَمييزُ غَيْر المُمَيِّزِ**) لم يبينوا هنا بأي شيء يكون مميزًا؛ والظاهر أنه وقت عقله الأديان قوله: (**لِعَدَمِ نِهَايَتِهِ**) أي: لعدم العلم بانتهائه، فلا فائدة لانتظار زواله قوله: (**فَأَيُّهما أَسْلَمَ**) سواء كان الأب أم الأم؛ لأنه يتبع من أسلم منهما.

قوله: (**فإِن لَمْ يَكُنْ لَهُ أَبٌ**) أراد بالأب ما يشمل الأم أيضًا نظرًا للتغليب المذكور في «المتن» فيفيد أنه لو كان له أب فقط عرض على الأب، وكذا لو كان له أم فقط. انتهى حلبي؛ وانظر هل الأجداد والجدات في حكم من ذكر؟ فليحرر.

نصبَ القَاضِي عَنْهُ وَصِيًّا فَيَقضِي عَلَيْهِ بِالفُرقَةِ، بَاقَاني عَن البَهْنَسِي عَنْ «رَوْضَةِ العُلماءِ للزَّاهِدِي»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو أَسْلَمَ الزَّوْجُ، وَهِيَ مَجُوسِيَّةٌ، فَتَهَوَّدَت أَو تَنَصَّرَت بَقِيَ نِكَاحُهَا، كَمَا لَوْ كَانَت فِي الابْتِدَاءِ كَذَلِكَ**) لأَنَّهَا كِتَابِيَّةٌ مآلًا (**وَالتَّفْرِيقُ**) بَيْنَهما (**طَلَاقٌ**) فينقصُ العَدَد (**لَوْ أَبَى لَا لَوْ أَبَتْ**) لِأَنَّ الطَّلَاق لَا يَكُونُ مِنَ النِّساءِ (**وَإِبَاءُ المُمَيِّز**

والمنصوص عليه في الصغير أنه يتبع أحد الأبوين، ولا يتبع الجد وهذا من أوجه المخالفة بين الأب والجد، وموضوع المسألة هنا المجنون.

قوله: (**نصبَ القَاضِي عَنْهُ وَصِيًّا**) أطلقه فشمل المسلم والذمي.

قال الشارح: قوله: (**بَقِيَ نِكَاحُهَا**) كما لو تهودت أو تمجست زوجة النصراني؛ لأن الكفر كله ملة واحدة إليه أشار في «البحر» قوله: (**لأَنَّهَا كِتَابِيَّةٌ مآلًا**) علة لقوله: بقي نكاحها، والأولى ذكره بلصقه؛ أي: والكتابية تصلح منكوحة للمسلم.

قوله: (**طَلَاقٌ**) أي: بائن حتى لو أسلم الزوج بعد لا يملك الرجعة، كما في «أبي السعود» وأشار بالطلاق إلى وجوب العدة عليها إن كان دخل بها؛ لأن المرأة إن كانت هي التي أسلمت فقد التزمت أحكام الإسلام.

ومن حكمه وجوب العدة وتجب لها النفقة ما دامت فيها؛ لأن المنع جاء من جهته، وإن أسلم هو فقط تجب أيضًا، وإن لم تعتقد وجوبها؛ لأن العدة حق الزوج وحقوقنا لا تبطل بديانتهم، ولا نفقة لها؛ لأن المنع من جهتها.

ووجب كل المهر في المدخول بها، ونصفه في غيرها إن أبى، وإن أبت فلا شيء إلا للموطوءة؛ لأن غير الموطوءة فوتت المبدل قبل تأكد البدل، فأشبه الردة والمطاوعة انتهى، واعلم أن القاضي يقوم مقامها في التفريق على أنه فسخ ومقامه على أنه طلاق فهو نائب عن كل منهما فيما إليه، وقال أبو يوسف: لا يكون طلاقًا في الوجهين.

قوله: (**وَإِبَاءُ المُمَيِّز**) أي: تفريق القاضي بسبب الإباء، وإلا فالإباء ليس

وَأَحَد أَبَوَي الْمَجْنُونِ طَلَاقٌ) فِي الأَصَحِّ، وَهُوَ مِنْ أَغْرَبِ الْمَسَائِلِ حَيْثُ يَقَعُ الطَّلَاقُ مِنْ صَغِيرٍ وَمَجْنُونٍ، زَيْلَعِي وَفِيهِ نَظَرٌ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [إِذِ الطَّلَاقُ مِنَ الْقَاضِي وَهُوَ عَلَيْهِمَا لَا مِنْهُمَا، فَلَيْسَا بِأَهْلٍ لِلإِيقَاعِ، بَلْ لِلوُقُوعِ، كَمَا لَوْ وَرِثَ قَرِيبُهُ، وَلَوْ قَالَ: إِنْ جننْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَجُنَّ لَمْ يَقَعْ، بِخِلَافِ إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ فَدَخَلَها مَجْنُونًا وَقَعَ **(وَلو أَسْلَمَ أَحَدُهُما)**

بطلاق، حلبي قوله: **(وَأَحَد أَبَوَي المَجْنُونِ)** فيه أنه بإسلام أحدهما يبقى النكاح كما تقدم، فينبغي إسقاط لفظة أحد إلا أن تفرض المسألة في وجود أحد الأبوين فقط، وفيه بعد حلبي، وإذا كان الأبوان مجنونين وهو غير مميز فيفرق القاضي بينهما، اتفاقًا «بحر» بقليل زيادة.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: إنه من أحدهما فسخ، أفاده أبو السعود.

قوله: **(حَيْثُ يَقَعُ... إلخ)** حيثية تعليل قوله: **(وَفِيهِ نَظَرٌ)** أي: في قولهم: يقع الطلاق من صغير ومجنون.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ عَلَيْهِمَا)** أي: فهو بغير اختيارهما كالقضاء عليه بضمان ما أتلفه، وفيه أنه إنما كان إباؤه طلاقًا؛ لأنه لما فات الإمساك بالمعروف وجب التسريح بالإحسان، وناب القاضي منابه، فكان تفريق القاضي بإبائه بطريق النيابة عن المميز، وأحد أبوي المجنون، وفعل النائب ينسب إلى المنوب عنه لا محالة، فكان الطلاق واقعًا منهما حكمًا، أبو السعود وفيه أن القاضي حاكم لا نائب.

قوله: **(كَمَا لَوْ وَرِثَ قَرِيبُهُ)** فإنه يعتق عليه، كما في «المنح» فهو إيقاع من الشارع عليه لا إيقاع منه قوله: **(وَلَوْ قَالَ... إلخ)** هو من المشبه به ومحل التشبيه الصورة الثانية.

قوله: **(لَمْ يَقَعْ)** لأن الطلاق يتعقب وقوع الشرط، وهو الجنون وفي حينه لم يكن مكلفًا قوله: **(وَقَعَ)** لأنه علق الطلاق على دخوله، وقد وجد وهو من باب الوقوع لا الإيقاع، كما في «البحر» و«المنح» فقد أضاف الطلاق في

أَيْ: أَحَدُ المَجُوسِيَيْنِ، أَو امْرَأَةُ الكِتَابِيّ **(ثَمَّة)** أَيْ: فِي دَارِ الحَرْبِ، وَمُلحَق بِهَا كَالبَحْرِ الملحِ **(لَمْ تَبْنِ حَتَّى تَحِيضَ ثَلَاثًا)** أَو تَمْضِي ثَلَاثَة أَشْهُرٍ ....

الأولى إلى حالة تأبى وقوعه بخلاف الثانية.

قوله: **(أَيْ: أَحَدُ المَجُوسِيَيْنِ)** تقدم مرجع الضمير معنى في قوله: ولو أسلم الزوج وهي مجوسية... إلخ قوله: **(أَو امْرَأَةُ الكِتَابِيّ)** مفهوم قوله: ولو أسلم زوج الكتابية فهي له.

قوله: **(كَالبَحْرِ الملحِ)** قال في «النهر»: وينبغي أن يكون ما ليس بدار حرب ولا إسلام ملحقًا بدار الحرب كالبحر الملح؛ لأنه لا قهر لأحد عليه، فإذا أسلم أحدهما وهو راكبه توقفت البينونة على مضي ثلاث حيض أخذًا من تعليلهم بتعذر العرض؛ لعدم الولاية.

وهل حكم البحر الملح في غير هذه حكم دار الحرب حتى لو خرج إليه الذمي صار حربيًّا؟ وانتقض عهده، وإذا خرج إليه الحربي، وعاد قبل إيصاله داره ينقض أمانه، ويعشر ما معه، يحرر.

قوله: **(لَمْ تَبْنِ حَتَّى تَحِيضَ... إلخ)** أفاد بتوقف البينونة على الحيض أن الآخر لو أسلم قبل انقضائها، فلا بينونة ولم يبين صفة البيونة، هل هي طلاق أو فسخ؟ للاختلاف فيها ففي السير أنه طلاق عند الإمام ومحمد؛ لأن انصرام هذه المدة جعل بدلًا عن قضاء القاضي، والبدل قائم مقام الأصل، وعند أبي يوسف فسخ، وبحث في «البحر» أن المسلم إن كانت المرأة فهي فرقة بطلاق، وإن كان الزوج فهي فسخ.

وذكر الوجه فيه، ونظر فيه أبو السعود بوجهين أحدهما يلوح رده، فليراجع كل، واعلم أنه لا عدة عليها بعد الحيض، أو انقضاء المدة، أما إن كان المسلم هو فباتفاق، وإن كانت هي فكذلك عند الإمام خلافًا لهما، ومال الطحاوي إلى قولهما.

قوله: **(أَو تَمْضِي ثَلَاثَة أَشْهُرٍ)** إن كانت لا تحيض لصغر أو كبر، كما في

(قَبْلَ إِسْلَامِ الآخَرِ) إِقَامَةً لِشَرْطِ الفُرقَةِ مَقَامَ السَّبَبِ، وَلَيْسَتْ بِعِدَّةٍ لِدُخُولِ غَيْرِ المَدْخُولِ بِهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَو أَسْلَمَ زَوْجُ الكِتَابِيَّةِ)** وَلَوْ مآلًا كَمَا مَرَّ **(فَهِيَ لَهُ، وَ)** المَرْأَةُ **(تبينُ بِتَبَاينِ الدَّارَيْنِ)** حَقِيقَةً وَحُكْمًا ....

«البحر» وإن كانت حاملًا، فحتى تضع حملها، حلبي عن القهستاني.

قوله: **(قَبْلَ إِسْلَامِ الآخَرِ)** أطلق في إسلام أحدهما في دار الحرب، فشمل ما إذا كان الآخر في دار الإسلام، أو في دار الحرب أقام الآخر فيها، أو خرج إلى دار الإسلام، فحاصله أنه ما لم يجتمعا في دار الإسلام، فإنه لا يعرض الإسلام على المصرّ سواء خرج المسلم أو الآخر؛ لأنه لا يقضى لغائب، ولا عليه «محيط».

قوله: **(إِقَامَةً لِشَرْطِ الفُرقَةِ)** أي: في الطلاق الرجعي، وهو مضي المدة قاله أبو السعود، وقيد بالرجعي؛ لأن الفرقة تتحقق في البائن بعد إيقاعه، ولو في العدة ألا ترى أنه لا يجوز نكاح المبانة إلا بعقد جديد قوله: **(مَقَامَ السَّبَبِ)** أي: سبب الفرقة وهو الإباء، ومقام بضم الميم؛ لأنه من أقام، حلبي بزيادة.

قوله: **(وَلَيْسَتْ بِعِدَّةٍ)** أي: ليست هذه الحيض أو الثلاثة أشهر بعدة.

قوله: **(لِدُخُولِ غَيْرِ المَدْخُولِ بِهَا)** أي: في هذا الحكم ولا عدة لها، ولو كانت عدة لاختصت بالمدخول بها.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ مآلًا)** راجع إلى قوله: الكتابية قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله: ولو أسلم الزوج وهي مجوسية، فتهودت أو تنصرت بقي نكاحها.

قوله: **(فَهِيَ لَهُ)** لأن للمسلم التزوج بها ابتداء، فالبقاء أسهل، أبو السعود.

قوله: **(حَقِيقَةً وَحُكْمًا)** المراد بالتباين: حقيقة تباعد شخصهما وبالحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع، بل على سبيل القرار، والسكنى حتى لو دخل الحربي دارنا بأمان لم تبن زوجته؛ لأنه في داره حكمًا إلا إذا قبل الذمة «نهر».

(لَا) بـ **(ـالسَّبي، فَلَو خَرَجَ)** أَحَدُهُما **(إِلَيْنَا مُسْلِمًا)** أو ذِمِّيًّا، أو أَسْلَمَ، أو صَارَ ذَا ذِمَّةٍ فِي دَارِنا **(أَو أُخْرِجَ مَسْبِيًّا)** وَأُدْخِلَ فِي دَارِنا **(بَانَتْ)** بِتَبَايُنِ الدَّارِ؛ إِذْ أَهْلُ الحَرْبِ كَالمَوْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَا نِكَاحَ بَيْنَ حَيٍّ وَمَيِّتٍ **(وَإِنْ سُبِيا)** أَو خَرَجَا إِلَيْنَا **(مَعًا)** ذِمِّيَّيْنِ، أَو مُسْلِمَيْنِ، أَو ثُمَّ أَسْلَمَا، أَو صَارَا ذِمِّيَّيْنِ **(لَا)** تَبينُ؛ لِعَدَمِ التَّبَايُنِ، حَتَّى لَوْ كَانَت

قوله: **(لَا بالسَّبي)** وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه: إن الفرقة بالسبي لا بالتباين، وتحصل هنا أربع صور:

الأولى: اتفاقية وهي ما لو خرج الزوجان إلينا معًا ذميين، أو مسلمين، أو مستأمنين، ثم أسلما، أو صارا ذميين لا تقع الفرقة.

والثانية: اتفاقية أيضًا وهي ما لو سبى أحدهما، وأخرج إلى دارنا تقع الفرقة عندنا؛ للتباين وعنده للسبي.

والثالثة: خلافية وهي ما إذا خرج أحدهما إلينا مسلمًا، أو ذميًّا، أو مستأمنًا، ثم صار بأحد الوصفين، فعندنا تقع الفرقة، فإن كان هو الرجل حل له التزوج بأربع في الحال، وبأخت امرأته الحربية إذا كانت في دار الإسلام، وعنده لا تقع.

والرابعة: خلافية أيضًا، وهي ماذا سبى الزوجان معًا؟ فعنده تقع فللسابي أن يطأها بعد الاستبراء، وعندنا لا؛ لعدم التباين.

قوله: **(فَلَو خَرَجَ أَحَدُهُما)** هذه خلافية قوله: **(أَو أَخْرَجَ مَسْبِيًّا)** هذه اتفاقية.

قوله: **(وَأَدْخَلَ فِي دَارِنا)** ذكره؛ لأنه لا يتحقق السبي إلا به.

قوله: **(كَالمَوْتَى)** ولهذا لو التحق بهم المرتد يجري عليه أحكام الموتى، ولا يشرع النكاح بين الحي والميت، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(أَو ثُمَّ أَسْلَمَا)** أي: أو مستأمنين ثم أسلما.

قوله: **(حَتَّى لَوْ كَانَت... إلخ)** تفريع على اشتراط اختلاف الدارين حقيقة

المَسْبِيَّةُ مَنْكُوحَةَ مُسْلِمٍ أَو ذِمِّيٍّ لَمْ تَبِنْ، وَلَوْ نَكَحَهَا ثَمَّة، ثُمَّ خَرَجَ قَبْلَها بَانَتْ، وَإِنْ خَرَجَتْ قَبلَه لَا، وَمَا فِي «الفَتْحِ» عَن «المُحِيطِ» تَحْرِيفٌ «نَهْرٌ»].

وحكمًا قوله: **(لَمْ تَبِنْ)** لأن الزوج حينئذ إما في دار الإسلام وفيه اتحاد الدار حقيقة وحكمًا، أو في دار الحرب وفيه اتحاد الدار حكمًا انتهى حلبي، وفيه أن الذمي لا يمكن من دخول دار الحرب.

قوله: **(وَلَوْ نَكَحَهَا)** أي: نكح المسلم حربية في دار الحرب.

قوله: **(بَانَتْ)** لاختلاف الدارين حقيقة وحكمًا.

قوله: **(وَإِنْ خَرَجَتْ قَبلَه لَا)** لأنها صارت من أهل دار الإسلام بالتزامها أحكام المسلمين؛ إذ لا تمكن من العود، والزوج من أهل دار الإسلام، فلا تباين انتهى، وهذا إنما يظهر إذا خرجت ذمية والكلام أعمّ.

قوله: **(وَمَا فِي «الفَتْحِ» عَن «المُحِيطِ» تَحْرِيفٌ)** قال في «النهر» وفي «المحيط»: مسلم تزوج حربية في دار الحرب، فخرج بها رجل إلى دار الإسلام بانت من زوجها بالتباين، فلو خرجت بنفسها قبل زوجها لم تبن؛ لأنها صارت من أهل دارنا بالتزامها أحكام المسلمين؛ إذ لا تمكن من العود، والزوج من أهل دار الإسلام فلا تباين.

قال في «الفتح» بعد نقله: يريد في الصورة الأولى إذا أخرجها الرجل قهرًا حتى ملكها؛ لتحقق التباين بينهما وبين زوجها حينئذ حقيقة وحكمًا، أما حقيقة فظاهر، وأما حكمًا فلأنها في دار الحرب حكمًا، وزوجها في دار الإسلام، قال في «الحواشي السعدية»: وفي قوله: وأما حكمًا فلأنها في دار الحرب حكمًا بحث، انتهى.

ولعل وجهه ما مر من أن معنى الحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع، بل على سبيل القرار، وهي هنا كذلك؛ إذ لا تمكن من الرجوع، ثم راجعت «المحيط الرضوي» فإذا الذي فيه مسلم تزوج حربية كتابية في دار الحرب، فخرج عنها الزوج وحده بانت ولو خرجت المرأة قبل الزوج

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَمَنْ هَاجَرَتْ إِلَيْنا**) مُسْلِمَةً أَو ذِمِّيَّةً (**حَائِلًا بَانَت بِلَا عِدَّةٍ**) فَيحْصلُ تَزوُّجُها، أَمَّا الحَامِلُ فَحَتَّى تَضَع عَلَى الأَظْهَرِ لَا لِلعِدَّةِ، بَلْ لِشغلِ الرَّحم بِحَقِّ الغَيْرِ (**وَارْتِدَادُ أَحَدِهِما**) أَيْ: الزَّوْجَيْنِ (**فَسخٌ**) فَلَا يَنْقصُ عَدَدًا (**عَاجِلٌ**) بِلَا قَضَاءٍ (**فَلِلمَوْطوءَةِ**) وَلَوْ حُكْمًا (**كُلُّ مهرِهَا**) لِتَأَكُّدِهِ بِهِ (**وَلِغَيْرِهَا نِصْفُهُ**) لَوْ مُسَمَّى، أَو المُتعَة

لم تبن، وعلله بما مر وهذا لا غبار عليه، والظاهر أن ما وقع في نسخة صاحب «الفتح» تحريف، والصواب ما أسمعتك، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَمَنْ هَاجَرَتْ إِلَيْنا... إلخ**) المهاجرة: التاركة دار الحرب إلى دار الإسلام على عزم عدم العود، وذلك بأن تخرج مسلمة، أو ذمية، أو صارت كذلك «بحر».

قوله: (**حَائِلًا**) هي غير الحبلى قوله: (**بِلَا عِدَّةٍ**) أي: عند الإمام، وقالا عليها: العدة قوله: (**فَيحْصَلُ تَزوُّجُها**) يعني حالًا.

قوله: (**عَلَى الأَظْهَرِ**) لأنه إذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطًا، وروى الحسن عن الإمام: أن العقد صحيح، والوطء حرام حتى تضعه، وما ذكرنا من التعليل أولى مما ذكره الشارح من التعليل؛ لأنه يقتضي صحة العقد مع حرمة الوطء، وهو رواية الحسن.

قوله: (**فَلَا يَنْقصُ عَدَدًا**) أي: عدد الطلاق، فلو ارتد مرارًا، وجدد الإسلام في كل مرة، وجدد النكاح على قول الإمام تحل امرأته من غير إصابة زوج ثان، كما في «الخانية» وإنما كانت فسخًا، ولم تكن طلاقًا؛ لأن الردة منافية للنكاح، لكونها منافية للعصمة، والطلاق رافع فتعذر أن تجعل طلاقًا «بحر».

قوله: (**بِلَا قَضَاءٍ**) أي: وبلا مضي ثلاثة قروء في المدخول بها، كما في «المنح».

قوله: (**وَلَوْ حُكْمًا**) كالمختلي بها خلوة صحيحة «منح».

قوله: (**كُلُّ مَهرِهَا**) مطلقًا سواء ارتد أو ارتدت قوله: (**لِتَأَكُّدِهِ بِهِ**) أي: لتأكد المهر بالوطء المأخوذ من الموطوءة قوله: (**أَو المُتعَة**) إن لم تكن تسمية

(لَوِ ارْتَدَّ) وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ العِدَّةِ **(وَلَا شَيْءَ مِنَ المَهرِ، وَالنَّفَقَة سِوَى السُّكْنَى)** بِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [**(لَوِ ارْتَدَّتْ)** لِمَجِيءِ الفُرقةِ مِنْهَا قَبْلَ تَأَكُّدِهِ، وَلَو مَاتَتْ فِي العِدَّةِ وَرِثَها زَوْجُها المُسْلِمُ اسْتِحْسَانًا، وَصَرَّحوا بِتعزِيرِها خَمْسَةً وَسَبْعِينَ، وَتُجْبَرُ عَلَى الإِسْلَامِ، وَعَلَى تَجديدِ النِّكاحِ زَجْرًا لَهَا بِمَهْرٍ يَسيرٍ ....

قوله: **(لَوِ ارْتَدَّ)** قيد في قوله: ولغيرها نصفه فقط، حلبي.

قوله: **(وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ العِدَّةِ)** وتعتد بثلاث حيض لو حرة ممن تحيض، وثلاثة أشهر لو آيسة أو صغيرة، وبوضع الحمل لو كانت حاملًا لو دخل سواء ارتد أو ارتدت «بحر» والمراد: أن عليه نفقة العدة بأنواعها إذا كانت الردة منه.

قوله: **(وَالنَّفَقَة)** أي: نفقة العدة في المدخول بها، أما غير المدخول بها، فلا عدة عليها، فإذا كانت موطوءة وارتدت، فلا يجب لها شيء من أنواع النفقة إلا السكنى.

قال الشارح: قوله: **(لِمَجِيءِ الفُرقةِ مِنْهَا)** علة لسقوط المهر.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** ولا يرثها قياسًا وهو قول زفر.

قوله: **(وَصَرَّحوا بِتعزِيرِها خَمْسَةً وَسَبْعِينَ)** هو اختيار لقول أبي يوسف، فإن نهاية تعزير الحر عنده خمسة وسبعون، وعندهما تسعة وثلاثون، قال في «الحاوي القدسي»: وبقول أبي يوسف نأخذ، قال في «البحر»: فعلى هذا المعتمد في نهاية التعزير، قول أبي يوسف سواء كان في تعزير المرتدة أم لا.

قوله: **(وَعَلَى تَجديدِ النِّكاحِ... إلخ)** فلكل قاضٍ أن يجدد النكاح بمهر يسير رضيت أم لا، وتمنع من التزوج بغيره بعد الإسلام، قال في «البحر»: ولا يخفى أن محله ما إذا طلب الأول ذلك، أما إذا رضي بتزوجها من غيره فهو صحيح؛ لأن الحق له، وكذلك لو لم يطلب تجديد النكاح، واستمر ساكتًا لا يجدده القاضي حيث أخرجها من بيته، انتهى.

قوله: **(زَجْرًا لَهَا)** يؤخذ منه أن محل ما ذكر إذا قصدت بالردة المفارقة ونحوها، وهو صريح ما في «الهندية» حيث قال فيها: ولو أجرت كلمة الكفر

كَدِينارٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

وَأَفْتَى مَشَايِخُ بَلْخ: بِعَدَمِ الفرْقَةِ بِرِدَّتِها زَجْرًا وَتَيْسِيرًا، لَا سِيَّما الَّتِي تَقَعُ فِي المُكَفرِ، ثُمَّ تنكرُ].

قَالَ المُصَنِّف: [قَالَ فِي «النَّهْرِ»: وَالإِفْتَاءُ بِهَذَا أَوْلَى مِنَ الإِفْتَاءِ بِمَا فِي «النَّوَادِرِ» لَكِن قَالَ المُصَنِّفُ: وَمَنْ تَصَفَّحَ أَحْوَالَ نِسَاءِ زَمَانِنَا، وَمَا يَقَعُ مِنْهُنَّ مِنْ مُوجِبَاتِ الرِّدَّةِ مُكَرَّرًا فِي كُلِّ يَوْمٍ لَمْ يَتَوَقَّفْ فِي الإِفْتَاءِ بِرِوَايَةِ «النَّوَادِرِ» قُلْتُ: وَقَد بَسَطت فِي «القنيةِ» وَ«المُجْتَبَى» وَ«الفَتْحِ» وَ«البَحْرِ» وَحَاصِلُها: أَنَّها بِالرِّدَّةِ تُستَرقُّ، وَتَكُونُ فَيْئًا لِلمُسْلِمِينَ

على لسانها مغايظة لزوجها، أو إخراجها نفسها عن حالته، أو استيجاب المهر عليه بنكاح مستأنف تحرم على زوجها، فتجبر على الإسلام.

ولكل قاضٍ أن يجدد النكاح بأدنى شيء، ولو بدينار رضيت أو سخطت، وليس لها أن تزوج إلا بزوجها وأخذ به الهندواني، وقال أبو الليث: وبه نأخذ انتهى؛ فظاهر التقييد بما ذكره أنها لو ارتدت جهلًا لا تعطى هذا الحكم.

قوله: **(كَدِينارٍ)** يعني به أقل المهر قوله: **(بِرِدَّتِها)** متعلق بالفرقة.

قوله: **(زَجْرًا وَتَيْسِيرًا)** يؤخذ منه استواء العامدة للردة والجاهلة في هذا الحكم، وهو عدم الفرقة.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ فِي «النَّهْرِ»: وَالإِفْتَاءُ بِهَذَا أَوْلَى... إلخ)** عبارته: ولا يخفى أن الإفتاء بما اختاره بعض أئمة بلخ أولى من الإفتاء بما في «النوادر» ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلًا عن جبرها بالضرب، ونحوه ما لا يعد ولا يحد، وقد كان بعض مشايخنا من علماء العجم ابتلى بامرأة تقع فيما يوجب الكفر كثيرًا، ثم تنكر وعن التجديد تأبى، ومن القواعد المشقة تجلب التيسير والله الميسر لكل عسير.

قوله: **(بِمَا فِي «النَّوَادِرِ»)** وهي ما يأتي من قوله: وحاصلها... إلخ، حلبي.

قوله: **(وَمَنْ تَصَفَّحَ)** أي: فتش واطلع قوله: **(وَتَكُونُ فَيْئًا لِلمُسْلِمِينَ)** ظاهره: ولو أسلمت بعده؛ لأن إسلام الرقيق لا يخرجه عن الرق.

عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة رَحِمَه اللَّهُ تَعَالَى ـ وَيَشْتَرِيهَا الزَّوْجُ مِنَ الإِمَامِ أَو يَصْرِفُها إِلَيْهِ لَوْ مصْرفًا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو اسْتَوْلَى عَلَيْها الزَّوجُ بَعْدَ الرِّدَّةِ مَلكَهَا، وَلَهُ بَيعُهَا مَا لَمْ تكُن وَلدتْ مِنْهُ فَتَكُونُ كَأُمِّ الوَلدِ، وَنَقَلَ المُصَنِّفُ فِي كِتَابِ الغَصْبِ: «أَنَّ عُمَرَ ﷺ هَجَمَ عَلَى نَائِحَةٍ فَضَرَبَهَا بِالدّرةِ حَتَّى سَقَطَ خِمَارُهَا، فَقِيلَ لَهُ: يَا أَمِيرَ المُؤْمِنِينَ قَدْ سَقَطَ خِمَارُهَا، فقَالَ: إِنَّهَا لَا حُرْمَةَ لَهَا» وَمِنْ هُنَا قَالَ الفَقِيهُ أَبُو بَكْرِ البَلْخِيّ، حِينَ مَرَّ بِنِسَاءٍ عَلَى شَطِّ نَهْرٍ كَاشِفَاتِ الرُّؤُوس وَالذِّرَاع، فَقِيلَ لَهُ: كَيْفَ تَمُرُّ؟ فَقَالَ: لَا حُرْمَةَ لَهُنَّ].

قوله: **(وَيَشْتَرِيهَا الزَّوْجُ)** أي: إن لم يكن مصرفًا بدليل المقابلة، قال صاحب «القنية» وصاحب «خزانة الفتاوى» والسرخسي: لو أفتى مفت بهذه الرواية حسمًا لهذا الأمر لا بأس به.

قال الشارح: قوله: **(وَلَو اسْتَوْلَى عَلَيْها الزَّوجُ... إلخ)** بحث لصاحب «البحر» خرجه على هذه الرواية؛ والظاهر: أن ذلك محمول على ما إذا كان مصرفًا.

قوله: **(فَتَكُونُ كَأُمِّ الوَلدِ)** ذكر في «الخانية»: أن أم الولد إذا ارتدت ولحقت بدار الحرب، ثم سبيت، ثم ملكها السيد يعود كونها أم ولده، فأمومية الولد تتكرر بتكرر الملك قوله: **(وَنَقَلَ المُصَنِّفُ... إلخ)** استئناس لا استدلال؛ وذلك لأن الغالب من حال النائحة وقوع الردة.

قوله: **(فَضَرَبَهَا بِالدّرةِ)** هي بكسر الدال التي يضرب بها، وبالضم اللؤلؤة العظيمة «قاموس» «**ولم يضرب ﷺ بيده مدة حياته خادمًا، ولا عبدًا، ولا أمة**» أبو السعود عن الإبياري.

قوله: **(وَمِنْ هُنَا)** أي: أخذ الفقيه من قول عمر: إنه لا حرمة لها. . . إلخ.

قوله: **(وَالذِّرَاع)** أل للجنس والمناسب للذي قبله صيغة الجمع قوله: **(كَيْفَ تَمُرُّ؟)** أي: على هؤلاء النسوة وعوراتهن بادية قوله: **(فَقَالَ)** تكرار مع قال الأولى. قوله: **(لَا حُرْمَةَ لَهُنَّ)** أي: لا احترام لهن، فلا حرمة في المرور عليهن، وهن بهذه الصفة.

قَالَ المُصَنِّف: [إِنَّمَا الشَّكُّ فِي إِيمَانِهِنَّ كَأَنَّهُنَّ حَرْبِيَّاتٌ **(وَبَقِيَ النِّكَاحُ إِنِ ارْتَدَّا مَعًا)** بِأَنْ لَمْ يُعْلَمِ السبقُ، فَيُجعَلُ كَالغَرقَى **(ثُمَّ أَسْلَمَا كَذَلِكَ)** اسْتِحْسَانًا **(وَفَسدَ إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُما قَبْلَ الآخَرِ)** وَلَا مَهرَ قَبْلَ الدُّخُولِ لَو المتأَخر هِي، وَلَوْ هُوَ فَنِصْفُهُ أَو مُتعةٌ].

قال الشارح: قوله: **(كَأَنَّهُنَّ حَرْبِيَّاتٌ)** أي: والحربيات رقيقات، والرأس، والذراع ليس بعورة للرقيق، وفيه أن الشك لا يقتضي حل النظر إليهن، فإن المراد من قوله: كيف تمر؛ أي: مع النظر، وإلا فالمرور مع غض الطرف ليس بممنوع أصلًا، ولم يظهر وجه الأخذ من قول عمر ﵁ فإنه استند في قوله ذلك إلى سبب، وهو النياحة وهنا لا سبب يسقط حرمتهن، فتأمل.

قوله: **(بِأَنْ لَمْ يُعْلَمِ السبقُ)** الأولى ما في «المنح» حيث قال: والمراد بقوله: ارتدا معًا ما هو أعمّ من أن يعلم أنهما ارتدا بكلمة واحدة، أو لم يعرف سبق أحدهما على الآخر.

قوله: **(كَالغَرقَى)** فإنه إذا لم يعلم سبق أحدهم بالموت ينزلون منزلة من ماتوا معًا، ولا يرث أحد منهم الآخر، فالتشبيه في أن حالة الجهل بالسابق كحالة المعية، وارتدادهما معًا كأن سجدا لصنم، أو ألقيا مصحفًا في قاذورة معًا.

قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: معًا على نحو ما قيل في ردتهما قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** وفي القياس تقع الفرقة بينهما وهو قول زُفَر؛ لأن ردة أحدهما منافية للنكاح، فردتهما أولى، أبو السعود.

قوله: **(وَفَسدَ إِنْ أَسْلَمَ... إلخ)** لأن ردة أحدهما منافية للنكاح ابتداء فكذا بقاء «نهر» قوله: **(قَبْلَ الآخَرِ)** عرف منه بينونتها بما لو بقي أحدهما مرتدًا بالأولى «نهر».

قوله: **(لَو المتأَخر هِي)** لأنها أسقطت حقها بتأخرها عن الإسلام، وقيد بقوله: قبل الدخول؛ لأنه بعد الدخول لا يسقط شيء مطلقًا، كذا في «البحر».

قوله: **(فَنِصْفُهُ)** أي: إن كان مسمى أو متعة إن لم يكن.

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَالوَلَدُ يَتبعُ خَيرَ الأَبَوَيْنِ دِينًا**) إِنِ اتَّحَدَتِ الدَّارُ وَلَوْ حُكْمًا، بِأَنْ كَانَ الصَّغيرُ فِي دَارِنَا، وَالأَبُ ثَمَّة، بِخِلَافِ العَكْسِ ....

قال الشارح: قوله: (**وَالوَلَدُ يَتبعُ**) سواء كان ذكرًا أو أنثى؛ والمراد الذي لا يعقل الإسلام، ولا يصفه فاللام للعهد، أما لو عقل الإسلام ووصفه صار مسلمًا بالأصالة، قهستاني عن «المحيط» وغيره.

قوله: (**يَتبعُ خَيرَ الأَبَوَيْنِ دِينًا**) هذا يتصور من الطرفين في الإسلام العارض بأن كانا كافرين، فأسلم أو أسلمت، ثم جاءت بولد قبل العرض على الآخر، والتفريق أو بعده في مدة يثبت النسب في مثلها، أو كان بينهما ولد صغير قبل إسلام أحدهما، فإنه بإسلام أحدهما يصير الولد مسلمًا، وأما في الأصلي فلا يتصور إلا أن تكون الأم كتابية، والأب مسلمًا «نهر».

وكلًا لا يشمل تبعية الولد لأبيه المرتد إذا كانت أمه كتابية؛ لأن المرتد لا دين له إلا أن يقال: المراد الدين، ولو حكمًا، والمرتد باعتبار جبره على الإسلام قريب من المسلم، فصار بهذا الاعتبار مسلمًا حكمًا حموي، واعلم أن في التقييد بالأبوين إيماء إلى أنه لا يتبع الجد، وهذا مما خالف فيه الجد الأب، أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ حُكْمًا**) عطف على محذوف؛ أي: حقيقة ولو حكمًا، وصورة الاتحاد الحقيقي أن يكونا في دار الإسلام أو الحرب.

قوله: (**وَالأَبُ ثَمَّة**) أي: أسلم ثمة في ديار الحرب؛ لأنه من أهل ديار الإسلام حكمًا.

قوله: (**بِخِلَافِ العَكْسِ**) بأن كان الأب في دار الإسلام، والولد في دار الحرب، فأسلم الأب لا يتبعه ولده، ولا يكون مسلمًا؛ لأنه لا يمكن أن يجعل الوالد من أهل دار الحرب، ولا تجري أحكامنا على من في دار الحرب حتى يجعل الولد تبعًا لأبيه الكائن في دار الإسلام، وهذا اختلاف حقيقة وحكمًا.

وفائدة عدم التبعية أنه يصح سبيه، فيكون مملوكًا للسابي، أبو السعود.

(وَالمَجُوسِي، وَمِثْلُهُ) كَوَثَنِيّ، وَسَائِرُ أَهْلِ الشِّرْكِ **(شَرٌّ مِنَ الكِتَابِي)** ....

تتمة:

اعلم أنه إذا صار الصبي مسلمًا، ولو بالتبعية ثم بلغ، فإنه لا يلزمه تجديد الإيمان؛ لوقوعه فرضًا، أما على قول الماتريدي فظاهر؛ لأنه قائل بوجوب أداء الإيمان على الصبي العاقل، كما في «التحرير» وأما على قول فخر الإسلام: فظاهر أيضًا؛ لأنه قائل بأصل الوجوب عليه.

وإن لم يجب أداؤه، فإذا أداه وقع فرضًا كتعجيل الزكاة قبل الحول، وأما على قول شمس الأئمة فكذلك، وإن قال: بعدم أصل الوجوب عليه؛ لأنه إنما قال به للترفيه عليه، فإذا وجد منه وجد الوجوب كالمسافر إذا صلى الجمعة، ولا خلاف لأحد في عدم وجوب نية الفرض عليه بعد بلوغه.

قوله: **(وَالمَجُوسِي)** نسبة إلى مجوس كصبور رجل صغير الأذنين، وضع دينًا ودعا إليه «قاموس» ثم صار علمًا على عبدة النار قوله: **(كَوَثَنِيّ)** هو من يعبد الوثن.

قوله: **(وَسَائِرُ أَهْلِ الشِّرْكِ)** الذين لا دين لهم سماوي كما يأتي.

قوله: **(شَرٌّ مِنَ الكِتَابِي)** لأن للكتابي دينًا سماويًّا بحسب الدعوى، ولهذا تؤكل ذبيحته وتجوز مناكحة الكتابية بخلاف المجوسي، فكان شرًّا منه حتى إذا ولد ولد بين كتابي ومجوسي فهو كتابي؛ لأن فيه نوع نظر له، انتهى «بحر».

قال صاحب «النهر»: ولم يدخله في الجملة الأولى تحاميًا عما وقع في بعض العبارات من إطلاق الخبر على الكتابي، بل الشر ثابت فيه أيضًا غير أن المجوسي أشر، انتهى.

وفيه أن هذه الجملة إذا لم تدخل في الأولى لم يعلم حكم الولد مع المجوسي والكتابي، بل إنما أفادت كون المجوسي شرًّا من الكتابي، وليس للتبعية ذكر فيها، ومع ذلك لم تخل الأولى من إثبات الخبر لما قبح قطعًا؛ لأن أفعل التفضيل يقتضي المشاركة في أصل الفعل، أفاده الحلبي.

وَالنَّصْرَانِيُّ شَرٌّ مِنَ اليَهُودِيِّ فِي الدَّارَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا ذَبِيحَةَ لَهُ، بَلْ يخنقُ كَمَجُوسِيّ، وَفِي الآخِرَةِ أَشَدُّ عَذَابًا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «جَامِعِ الفصُولين»: لَوْ قَالَ: النَّصْرَانِيَّةُ خَيْرٌ مِنَ اليَهُودِيَّةِ أَو المَجُوسِيَّةِ كَفَر؛ لِإِثْبَاتِهِ الخَيرَ ....

واعلم أن خير وشر يستعملان للمفاضلة ولغيرها، فإذا كانا للمفاضلة فأصلهما أخير وأشر على وزن أفعل، وقد نطق بأصلهما، قال ﷺ لأمته: «**أنتم أخيرهم يوم القيامة**»[1] أي: أخير الأمم، وإذا لم يكونا للمفاضلة فهما من جملة الأسماء، كقوله تعالى: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة: ١٨٠] أبو السعود عن الحموي، والإشكال إنما يرد على استعمال خير للمفاضلة.

قوله: (**وَالنَّصْرَانِيُّ شَرٌّ مِنَ اليَهُودِيِّ**) هذا ما عليه الخبازي، ويؤيده ما يأتي من قوله: لأن نزاع النصارى... إلخ، وفي «الخلاصة» من باب التكفير ما يفيد خلافه، فإنه قال: لو قال النصرانية خير من اليهودية يكفر، وينبغي أن يقول: اليهودية شر من النصرانية.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا ذَبِيحَةَ لَهُ**) أي: لا يذبح بدليل قوله: بل يخنق، وهذه علة أشريته في الدنيا، ولعل الخنق فعل طائفة منهم، أما إذا ذبحوا حل، ولو اعتقدوا المسيح إلهًا كما مر أول كتاب النكاح.

قوله: (**وَفِي الآخِرَةِ أَشَدُّ عَذَابًا**) لأن نزاع النصارى في الإلهيات، ونزاع اليهود في النبوّات، وقوله تعالى: ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ عُزَيْرٌ ٱبْنُ ٱللَّهِ﴾ [التوبة: ٣٠] كلام طائفة منهم قليلة، كما صرح به في التفسير، حلبي عن «النهر» وهذا علة أشريته في الآخرة.

قال الشارح: قوله: (**لَوْ قَالَ: النَّصْرَانِيَّةُ خَيْرٌ مِنَ اليَهُودِيَّةِ أَو المَجُوسِيَّةِ كَفَر... إلخ**) هذا يقتضي أنه لو قال: الكتابي خير من المجوسي أنه يكفر، وقد وقعت هذه العبارة لبعض مشايخنا، كما سمعت إلا أن يقال بالفرق، وهو الظاهر؛

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (١١٤٣١).

لِمَا قبحَ بِالقَطْعِيِّ، لَكِن وَرَدَ فِي السُّنَّةِ أَنَّ المَجُوسيَّ أَسْعَدُ حَالَةً مِنَ المُعْتَزِلَةِ؛ لإِثْبَاتِ المَجُوسِ خَالِقَيْنِ فَقَط، ....

لأنه لا خيرية لإحدى الملتين على الأخرى؛ أي: اليهودية والنصرانية في أحكام الدنيا، والآخرة بخلاف الكتابي بالنسبة للمجوسي للفرق بين أحكامهما في الدنيا والآخرة، انتهى «بحر» وهذا التعليل ينافي قول الشارح: والنصراني شر من اليهودي، فتدبر.

قوله: (**لِمَا قبحَ بِالقَطْعِيِّ**) وهو النصرانية واليهودية؛ لأن أفعل التفضيل يقتضي ثبوت أصل الفعل لهما إلا أن أحدهما أزيد فيه قوله: (**لَكِن وَرَدَ... إلخ**) استدراك على قوله كفر، فإن العبارة الآتية وصف فيها المجوس بالأسعدية، وهي ثابتة في كتب السنة، وهذا دليل على عدم تكفير قائلها، وإلا لما ذكرت.

وحينئذ فقول: القائل النصرانية... إلخ، لا كفر فيها أيضًا؛ لأنها مثلها، وأجيب بأن المنهي عنه هو كونهم خيرًا من كذا مطلقًا، لا كونهم أسعد حالًا بمعنى أقل مكابرة، وأدنى إثباتًا للشرك؛ إذ يجوز أن يقال: كفر بعض أخف من بعض، وعذاب بعض أدنى وأهون من بعض، هكذا أجاب في «النهر» يعني فلا ينافي حكمنا بالكفر على من يقول: النصرانية خير من المجوسية مثلًا، لكن إذا قيل: الوارد في السنة التأويل، فما المانع من تأويل ما نحن فيه، قاله الحلبي.

والظاهر أن محل ما ذكره في «النهر» في القضاء، أما فيما بينه وبين الله تعالى حيث قصد التأويل، فلا كفر قطعًا.

قوله: (**لإِثْبَاتِ المَجُوسِ خَالِقَيْنِ**) القائل بذلك طائفة منهم تسمى المانوية من اليهود، والخالقان النور المسمى يَزْدَانُ وَالظُّلْمَةُ الْمُسَمَّاةُ أَهْرَمْنُ.

وزعموا ـ أبعدهم الله تعالى ـ أن النور يخلق الخير، والظلمة تخلق الشر، ورد عليهم أشياء كثيرة منها، قول الشاعر:

وكم لظلام الليل عندك من يد ... تحدّث أن المانوية تكذب

وقاك ردى الأعدا تمرّ بحيهم ... وزارك فيه ذو البنان المخضب

وَهَؤُلَاء أَثْبَتُوا خَالِقًا لَا عَدَدَ لَهُ «بزازيةٌ» وَ«نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو تَمَجَّسَ أَبُو صَغِيرَةٍ نَصْرَانِيَّةٍ تَحْتَ مُسْلِم**) بَانَتْ بِلَا مَهْرٍ، وَلَوْ كَانَ (**قَدْ مَاتَتِ الأُمُّ نَصْرَانِيَّةً**) مَثَلًا، وَكَذَا عَكْسه (**لَمْ تَبِنْ**) لِتَنَاهِي التَّبَعِيَّةِ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا ذِمِّيًّا، أَو مُسْلِمًا، أَو مُرْتَدًّا، فَلَمْ تَبْطلْ بِكُفْرِ الآخَر].

قوله: (**وَهَؤُلَاء أَثْبَتُوا خَالِقًا لَا عَدَدَ لَهُ**) حيث قالوا: إن العبد يخلق أفعال نفسه الاختيارية، وظاهره أن القائل بذلك كافر، وقد نصوا على أنهم مؤمنون ناجون؛ وذلك لأنهم لا يثبتون التأثير للعبد استقلالًا، بل القدرة التي فيه خلقها الله تعالى، وأما المجوس فأثبتوا التعدد للإله، وأثبتوا التأثير لكل استقلالًا.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو تَمَجَّسَ أَبُو صَغِيرَةٍ**) أي: وأمها، وإنما احتجنا إلى تقدير هذا المعطوف لقول الشارح بانت، وإلا فالمصنف في ذاته لا يحتاج إلى تقدير.

قوله: (**بَانَتْ**) وإن لم يدخلا دار الحرب، وكذا إذا بلغت معتوهة؛ لأنها إذا بلغت معتوهة بقيت تابعة للأبوين في الدين؛ لأنه ليس للمعتوهة إسلام بنفسها حقيقة، فكانت بمنزلة الصغيرة من هذا الوجه «هندية» قوله: (**بِلَا مَهْرٍ**) أي: إن لم يدخل بها، حلبي.

قوله: (**مَثَلًا**) أي: أو يهودية قوله: (**وَكَذَا عَكْسه**) بأن تمجست أمها بعد أن مات أبوها نصرانيًا، حلبي قوله: (**لِتَنَاهِي التَّبَعِيَّةِ**) أي: انتهائها.

قوله: (**بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا**) أي: الأبوين قوله: (**ذميًّا**) أي: فإذا تمجس الباقي منهما لا يتبعه، وقوله: أو مسلمًا.

فإذا تمجست الكتابية التي كانت تحته لا تتبعه البنت لما ذكر.

قوله: (**أَو مُرْتَدًّا**) إنما تبع المرتد الميت؛ لأنه في حكم المسلم من جهة أن كسب إسلامه يرثه وارثه المسلم قوله: (**فَلَمْ تَبْطلْ بِكُفْرِ الآخَر**) الأولى أن يقول: فلم تبطل بتمجس الآخر؛ لأنه كان أولًا كافرًا غاية الأمر أنه انتقل إلى حالة من الكفر أشر من التي كان عليها.

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «المُحِيطِ»: لَو ارْتَدّا لَمْ تَبِنْ مَا لَمْ يَلحَقَا، وَلَوْ بَلَغَتْ عَاقِلَة مُسْلِمَة، ثُمَّ جنَّتْ فَارْتَدَّا لَمْ تَبِنْ مُطْلَقًا، مُسْلِمٌ تَحْتَه نَصْرَانِيَّةٌ فَتَمَجَّسَا أَو تَنَصَّرَا بَانَتْ **(وَلَا)** يَصحُّ **(أَنْ يَنكِحَ مُرتَدٌّ أَو مُرْتَدَّةٌ أَحَدًا)** مِنَ النَّاسِ مُطْلَقًا **(أَسْلَمَ)** الكَافِرُ **(وَتَحْتَهُ**

وربما أوهمت عبارته أن الأب الآخر مسلم، وهو ينافي قوله: بموت أحدهما ذميًّا أو مرتدًا بقي أن يقال: إن التبعية إنما تناهت وانقطعت عمن بقي من الوالدين بتمجسه لا بموت أحدهما؛ لأنه لو أسلم من بقي تبعته ابنته.

قال الشارح: قوله: **(لَو ارْتَدّا)** أي: الأبوان قوله: **(لَمْ تَبِنْ)** أي: الصغيرة؛ لأن أحكام المسلمين قائمة في حقهما، فإن كسبهما لورثتهما المسلمين، ولا يقران على الردة، حلبي.

قوله: **(مَا لَمْ يَلحَقَا)** أي: فتبين، لكونهما صارا من أهل الحرب باللحاق، ولا يجرى عليهما الجبر قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء لحقا أم لم يلحقا حلبي؛ لأنها مسلمة أصلًا لا تبعًا «بحر» فإن المجنون يراعى حاله قبل طروء الجنون.

قوله: **(فَتَمَجَّسَا)** أي: الزوجان معًا والبينونة في هذه الصورة قول أبي يوسف رضي الله عنه وقال محمد رضي الله عنه: لا تقع لأبي يوسف أن الزوج لا يقر على ذلك، والمرأة تقر فصار كردة الزوج وحده، وفرق محمد بأن المجوسية لا تحل للمسلم، فإحداثها؛ أي: المجوسية كالارتداد فكأنهما ارتدا معًا فلا تقع الفرقة.

قوله: **(أَو تَنَصَّرَا)** لا يظهر؛ لأن الموضوع أن المرأة نصرانية، ولا يظهر توجيه قول محمد فيها قوله: **(بَانَتْ)** لأن سبب الفرقة جاء من قبل الزوج خاصة، وأما الزوجة فهي كافرة الأصل «هندية» موضحًا قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: لا مسلمة، ولا مرتدة، ولا كافرة، ولا هي كذلك.

أما المرتد فلاستحقاقه القتل والإمهال ضرورة التأمل، والنكاح يشغله عنه، ولا يرد من وجب عليه القصاص؛ لأن العفو مندوب إليه، وأما المرتدة فلأنها محبوسة للتأمل، وخدمة الزوج تشغلها؛ ولأنه لا ينتظم بينهما المصالح، والنكاح ما شرع لعينه، بل لمصالحه.

خَمسُ نِسوةٍ فَصَاعِدًا، أَو أُخْتَانِ، أَو أُمٌّ وَبِنْتُهَا بَطُلَ نِكَاحُهُنَّ إِنْ تَزَوَّجَهنَّ بِعقدٍ وَاحِدٍ، فَإِنْ رَتَّبَ فَالآخَر) بَاطِلٌ، وَخَيَّرَهُ مُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِي عَمَلًا بِحَدِيثِ فَيْرُوز].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْنَا: كَانَ تَخْيِيرُهُ فِي التَّزَوُّجِ بَعْدَ الفِرْقَةِ بَلَغَتِ المُسْلِمَةُ المَنْكُوحَةُ، وَلَمْ تصفِ الإِسْلَامَ بَانَتْ، وَلَا مَهْرَ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَذكرَ اللَّه تَعَالَى بِجَمِيعِ صِفَاتِهِ عِنْدَهَا وَتقرَّ بِذَلِكَ، تَمَامُهُ فِي «الكَافِي»].

قوله: **(وَخَيَّرَهُ مُحَمَّدٌ)** أي: خير محمد الذي أسلم في اختيار أربع نسوة؛ أي: أربع كانت، وخيره أيضًا في اختيار أي الأختين شاء، والبنت؛ أي: يختار البنت في نكاحها مع أمها لا الأم، أو يتركهما جميعًا؛ لأنه روي أن غيلان الديلمي أسلم وتحته عشر نسوة أسلمن معه، فخيره رسول الله ﷺ فاختار أربعًا منهن.

وكذا فيروز الديلمي أسلم وتحته أختان فاختار إحداهما، وإنما يختار البنت؛ لأن نكاحها أمنع من نكاح الأم لها، ولهما أن هذه الأنكحة فاسدة، لكنا لا نتعرض لهم؛ لأنا أمرنا بتركهم وما يدينون، فإذا أسلموا يجب التعرض، وتخيير غيلان وفيروز كان في التزوج بعد الفرقة، انتهى حلبي عن «المنح».

وانظر الحكم في صورة اجتماع الأم مع بنتها على قولهما هل له أن يخير في إحداهما بعد التفريق أو الحكم حرمتهما معًا؛ لأن وطء الأم يحرم البنت، والعقد على البنت يحرم الأم، أو يحكم بصحة المتقدم والآخر باطل؟ يحرر.

قال الشارح: قوله: **(تَمَامُهُ فِي «الكَافِي»)** حيث قال: مسلم تزوج صغيرة نصرانية ولها أبوان نصرانيان، فكبرت وهي لا تعقل دينًا من الأديان ولا تصفه، وهي غير معتوهة، فإنها تبين من زوجها، وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة، وهي لا تعقل الإسلام ولا تصفه، وهي غير معتوهة بانت من زوجها، كذا في «المحيط».

ولا مهر لها قبل الدخول وبعده يجب المسمى، ويجب أن يذكر الله تعالى بجميع صفاته عندها ويقال لها: أهو كذلك.

بَابُ القَسْمِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ القَسْمِ.

بِفَتْحِ القَافِ: القِسْمَةُ، وَبِالكَسْرِ: النَّصِيب **(يَجِبُ)** وَظَاهِرِ الآيَةِ ....

فإن قالت: نعم، حكم بإسلامها، وإن قالت: أعرفه وأقدر على وصفه، ولا أصفه بانت، ولو قالت: لا أقدر على وصفه، اختلف فيه، ولو عقلت الإسلام ولم تصفه لم تبن، وإن وصفت المجوسية بانت عند الإمام ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ خلافًا لأبي يوسف وهي مسألة ارتداد الصبي انتهى، فقول الشارح، وينبغي بمعنى يجب، وقوله: تقر، مرفوع على الاستئناف.

بَابُ القَسْمِ

لما ذكر جواز نكاح أربع من النسوة للحر، وثنتين للعبد لم يكن بد من بيان القسم غير أن اعتراض ما هو أهمّ بالذكر أوجب تأخيره.

قال الشارح: قوله: **(القِسْمَةُ)** أي: قسمة نحو المال بين الشركاء، وتعيين أنصبائهم، وشرعًا تسوية الزوج بين الزوجات في المأكول، والمشروب، والملبوس، والبيتوتة لا في المحبة والوطء قهستاني، وفيه أن النفقة يعتبر فيها حالهما على المختار، فحينئذ قد تكون إحداهما غنية والأخرى فقيرة، فلا يلزم التسوية بينهما في النفقة، ولا يتأتى ذلك إلا على قول من يعتبر حال الرجل وحده، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(النَّصِيب)** أي: من الخير، ويطلق على أحد الأقسام، أفاده صاحب «النهر» أي: وإن لم يكن نصيبًا، وقال العيني: يقال كلاهما؛ أي: المكسور والمفتوح بمعنى النصيب إلا أن الأول يستعمل في موضع خاص، انتهى.

قوله: **(يَجِبُ)** صرح بالوجوب في «الهندية» و«الملتقى» والقهستاني وغيرها؛ وظاهره أنه الوجوب المصطلح عليه، وهو ما ثبت بدليل ظني المتن أو الدلالة، ويعاقب على تركه أقل من عقاب ترك الفرض.

قوله: **(وَظَاهِرِ الآيَةِ)** وهي قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ

أَنَّهُ فَرضٌ «نَهْرٌ» **(أَنْ يَعدلَ)** أَيْ: أَنْ لَا يَجوز **(فِيهِ)** أَيْ: فِي القَسَمِ بِالتَّسْوِيَةِ فِي البَيْتُوتَةِ **(وَفِي المَلْبُوسِ، وَالمَأْكُولِ)** وَالصحْبَةِ ....

أَيْمَٰنُكُمْۚ﴾ [النساء: ٣] حلبي قوله: **(أَنَّهُ فَرضٌ)** وبه صرح «مسكين» ونظر الحموي فيه بأن الفرضية لا تثبت بالظاهر، بل بالصريح القطعي.

وكلام «الفتح» ربما يفيد أن الوجوب بمعنى الافتراض، فإنه قال: وهو واجب لقوله تعالى بعد بيان حل الأربع: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْۚ﴾ [النساء: ٣] فاستفدنا أن حل الأربع مقيد بعدم خوف الجور، وثبوت المنع عن أكثر من واحدة عند خوفه، فعلم إيجابه عند تعددهن، فتدبره.

قوله: **(أَيْ: أَنْ لَا يَجوز)** أشار به إلى أنه ليس المراد بالعدل في المصنف التسوية الحقيقية؛ إذ لا يتأتى ذلك بين الحرة والأمة، بل المراد ما يعمها، ويعمّ حسن العشرة مثلًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(بِالتَّسْوِيَةِ فِي البَيْتُوتَةِ)** الباء للتصوير، وفيه أنه لا تسوية بين الحرة والأمة.

قوله: **(وَفِي المَلْبُوسِ، وَالمَأْكُولِ)** قال في «البدائع»: يجب عليه التسوية بين الحرتين، أو الأمتين في المأكول، والمشروب، والملبوس، والسكنى، والبيتوتة، انتهى.

وهكذا ذكر الولوالجي وألحق أنه على قول من اعتبر حالة الرجل وحده في النفقة، وأما على القول المفتى به من اعتبار حالهما فلا، فإن إحداهما قد تكون غنية والأخرى فقيرة، فلا يلزم التسوية بينهما مطلقًا في النفقة «بحر».

قوله: **(وَالصحْبَةِ)** أي: التأنيس بأن يؤانسها كما يؤانس الأخرى، فإن بات عند إحداهما معبسًا وجهه لم يأت بالواجب، ويدل على هذا المعنى ما في «الهندية» من قوله: ومما يجب على الأزواج للنساء العدل والتسوية بينهن فيما يملكه، والبيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لا فيما لا يملك وهو الحب والجماع، كذا في «الخانية».

(لا فِي المُجَامَعَة) كَالمَحَبَّةِ، بَلْ يُسْتَحَبُّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيَسقطُ حَقُّهَا بِمَرَّةٍ، وَيَجِبُ دِيَانَة أحْيَانًا، وَلَا يَبلغُ مُدَّة الإِيلَاءِ إِلَّا بِرِضَاها، وَيُؤْمَرُ المُتْعَبِّدُ بِصُحْبَتِهَا أَحْيَانًا، ....

وفي «البحر» عن الكمال لا نعلم خلافًا في أن العدل الواجب في البيتوتة والتأنيس في اليوم والليلة، وليس المراد أن يضبط زمان النهار، فبقدر ما عاشر فيه إحداهما يعاشر الأخرى بقدره، بل ذلك في البيتوتة. وأما في النهار ففي الجملة، قاله في «النهر» يعني لو مكث عند واحدة أكثر النهار كفاه أن يمكث عند الثانية، ولو أقل منه بخلافه في الليل حتى لو كان عند إحداهما بعد الغروب، ثم جاء للثانية في ليلتها بعد العشاء فقد ترك القسم، انتهى.

قوله: **(لا فِي المُجَامَعَة)** لابتنائها على النشاط «در منتقى».

قوله: **(بَلْ يُسْتَحَبُّ)** أي: ما ذكر من المجامعة حلبي، وإنما لم يجعله شاملًا للمحبة؛ إذ لا تكليف بها؛ إذ هي ميل القلب، وفي «الهندية» والمستحب أن يسوّي بينهن في جميع الاستمتاعات من الوطء والقبلة، وكذلك بين الجواري وأمهات الأولاد ولا يجب شيء، وعلل المصنف الاستحباب بقوله: ليحصنهن عن الاشتهاء، والميل إلى الفاحشة.

قال الشارح: قوله: **(وَيَسقطُ حَقُّهَا بِمَرَّةٍ)** قال المصنف: اعلم أن ترك جماعها مطلقًا لا يحل، صرح أصحابنا بأن جماعها أحيانًا واجب ديانة، لكن لا يدخل تحت القضاء، والإلزام إلا الوطأة الأولى، ولم يقدروا فيه مدة ويجب أنه لا يبلغ فيه مدة الإيلاء إلا برضاها وطيب نفسها انتهى، قال في «النهر»: وفي هذا الكلام تصريح بأن الجماع بعد المرة الأولى حقه لا حقها.

قوله: **(وَلَا يَبلغُ مُدَّة الإِيلَاءِ)** هو بحث للكمال، كما في «النهر» ومدة الإيلاء أربعة أشهر للحرة وشهران للأمة، وانظر هل يعتبر في كل مدة إيلائها أو المعتبر مدة الحرة؟

قوله: **(وَيُؤْمَرُ المُتْعَبِّدُ)** ومثله المشتغل بالإماء، قال في «الهندية»: أي: لو

وَقَدَّرَهُ الطَّحَاوِي بِيَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مِنْ كُلِّ أَرْبَع ....

كان للرجل امرأة واحدة وهو يقوم بالليل ويصوم بالنهار، أو يشتغل بصحبة الإماء، فتظلمت المرأة إلى القاضي أمره القاضي أن يبيت معها أيامًا ويفطر لها أحيانًا. وكان أبو حنيفة ﷺ أولًا يقول: يجعل لها يومًا وليلة، وللزوج ثلاثة أيام ولياليها، ثم رجع فقال: يؤمر الزوج أن يراعيها فيؤنسها بصحبته أيامًا، وأحيانًا من غير أن يكون في ذلك شيء مؤقت، كذا في «الخانية».

قوله: (**وَقَدَّرَهُ الطَّحَاوِي**) هو رواية الحسن عن الإمام قاله المصنف، قال الشمني: روي أن امرأة جاءت إلى عمر بن الخطاب ﷺ وعنده كعب بن مسور، وقالت: يا أمير المؤمنين إن زوجي يصوم النهار ويقوم الليل، وأنا أكره أن أشكوه.

فقال لها: نعمَ الرجل زوجك، فرددت كلامها وعمر لا يزيدها على ذلك، فقال كعب: يا أمير المؤمنين إنها تشكو زوجها في هجره فراشها، فقال له عمر: كما فهمت إشارتها فاحكم بينهما فأرسل إلى زوجها، فقال كعب: ما تقولين، فقالت:

يا أيها القاضي الحكيم أرشده ... ألهى خليلي عن فراشي مسجده
زهده في مضجعي تعبده ... نهاره وليله ما يرقده
ولست في أمر النساء أحمده

فقال لزوجها: ما تقول، فقال:

زهّدني في فرشها وفي الحُلل ... أني امرؤ أذهلني ما قد نزل
في سورة النحل وفي السبع الطّول

فقال له كعب:

إن لها حقًّا عليك يا رجل ... تصيبها في أربع لمن عقل
فأعطها ذاك ودع عنك العلل[١]

---

(١) وفي روايةٍ: فقالت المرأة:

يا أيها القاضي الحكيم رشده ... ألهى عن فراشي مسجده =

لِحُرَّةٍ، وَسَبعٍ لأَمَةٍ، وَلَوْ تَضَرَّرَتْ مِنْ كَثرةِ جمَاعِهِ لَمْ تَجزِ الزِّيَادَةُ عَلَى قَدرِ طَاقَتِهَا، وَالرَّأْيُ فِي تَعْيِينِ المِقدارِ لِلقَاضِي ....

فقال له عمر: من أين لك هذا، قال: لأن الله تعالى أباح للحر أربع زوجات، فلكل واحدة يوم وليلة، فأعجب ذلك عمر وجعله قاضي البصرة، انتهى حلبي.

تتمة:

ذكر البقاعي في المناسبات حديثًا: «**نهى المرأة أن تشكو زوجها**»(١).

قوله: (**لِحُرَّةٍ**) متعلق بقدره قوله: (**وَسَبعٍ لأَمَةٍ**) أي: سبع ليال لأمة؛ أي: إذا كانت الزوجة أمة؛ لأنه إذا فرض ثلاث زوجات حرائر معها كان لكل منهن من الأسبوع يومان وليلتان، ولها يوم وليلة تتمة الأسبوع.

قوله: (**وَالرَّأْيُ فِي تَعيينِ المِقدارِ لِلقَاضِي**) أي: المقدار من العدد، قال المؤلف في «شرح الملتقى»: أما تعيين المقدار فلم أره لأئمتنا نعم في كتب المالكية. قيل: يقضي بأربع ليلًا وأربع نهارًا، وقيل: بأربع فيهما فقط، وقيل: بعشر، قال في «النهر»: وعندي أن الرأي فيه للقاضي فيقضي بما غلب على ظنه أنها تطيقه، انتهى.

=
زهده في مضجعي تعبده ... فاقض القضا كعب ولا تردده
نهاره وليله ما يرقده ... فلست في أمر النساء أحمده

فقال زوجها:

زهدني في فرشها وفي الحجل ... أني امرؤ أذهلني ما قد نزل
في سورة النحل وفي السبع الطول ... وفي كتاب الله تخويف جلل

فقال كعب:

إن لها عليك حقًّا يا رجل ... نصيبها في أربع لمن عقل

فأعطها ذاك ودع عنك العلل

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (٢٣/ ٣٢٣، رقم ٧٣٩). وفي الأوسط (٦/ ١٣٢، رقم ٦٠٠٧). قال الهيثمي (٤/ ٣١٣): فيه يحيى بن يعلى وهو ضعيف.

بِمَا يَظُنُّ طَاقَتَها «نَهْرٌ» بَحْثًا].

قَالَ الْمُصَنِّف: [(**بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ فَحْلٍ، وَخَصِيٍّ، وَعَنِينٍ، وَمَجْبُوبٍ، وَمَرِيضٍ، وَصَحِيحٍ**) وَصَبِيٍّ دَخَلَ بِامْرَأَتِهِ، وَبَالِغٍ لَمْ يَدْخُلْ «بَحرٌ» بَحْثًا وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ، وَمَرِيضَةٍ، وَصَحِيحَةٍ (**وَحَائِضٍ، وَذَاتِ نِفَاسٍ، وَمَجْنُونَةٍ لَا تَخَافُ، وَرَتقَاء، وقَرنَاء**) وَصَغِيرَةٍ

قلت: المسألة إذا لم ينص عليها في المذهب، فالمرجوع إليه مذهب الإمام مالك، كما نقله الحموي في «حاشية الأشباه» فلا وجه للبحث حينئذ، وانظر ما إذا كانت الآلة كبيرة طولًا، أو غلظًا لا تطيقها، هل الرأي للقاضي؟ يحرر، قال في «الدر المنتقى»: ويكره للرجل أن يطأ امرأته، وعندها صبي يعقل، أو أعمى، أو ضرّتها، أو أمتها، أو أمته، انتهى.

قوله: (**بِمَا يَظُنُّ طَاقَتَها**) أفاد بذلك أنه لا يعمل بقولها في تعيين الوطءات، وفيه أن ظنه قد لا يصادف طاقتها، ومقتضى اعتبار طاقتها أن يكون القول لها في تعيين العدد والمقدار.

قال الشارح: قوله: (**بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ فَحْلٍ... إلخ**) وذلك لأن وجوبه إنما هو للصحبة والمؤانسة لا للمجامعة، أفاده المصنف قوله: (**وَخَصِيٍّ**) بفتح الخاء من نزعت خصيتاه، وبقي ذكره.

قوله: (**وَصَبِيٍّ دَخَلَ بِامْرَأَتِهِ**) الأولى كما في «البحر» دخل بامرأتيه؛ لأن قسمه لا يكون إلا بين المدخول بهن؛ لأن وجوبه لحق النساء وحقوق العبادة تتوجه على الصبيان عند تقرر السبب، وفي «الفتح» عن مالك يدور ولي الصبي به على نسائه، وفي «المحيط» وإن لم يدخل الصغير بها فلا فائدة في كونه معها.

قوله: (**وَبَالِغٍ لَمْ يَدْخُلْ**) وبالأولى إن دخل قال في «البحر»: لأن في كونه معها فائدة، قال في «النهر»: ولم أر حكم المنكوحة إذا وُطئت بشبهة، وهي في العدة والمحبوسة بدين لا قدرة لها على وفائه والناشزة، والمسطور في كتب الشافعية أنه لا قسم لها في الكل، وعندي أنه يجب للموطوءة بشبهة أخذًا من قولهم: إنه لمجرد الإيناس، ودفع الوحشة، وفي المحبوسة تردد، وأما الناشزة

يُمْكِنُ وَطْؤُهَا، وَمحرمَةٍ، وَمُظَاهَرٍ، وَمُوْلًى مِنْها، ومقَابلَاتهنَّ، وَكَذَا مُطَلَّقَةٍ رَجْعِيَّةٍ إِنْ قَصَدَ رَجعَتهَا، وَإِلَّا لَا «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو أَقَامَ عِنْدَ وَاحِدَةٍ شَهْرًا فِي غَيْرِ سَفَرٍ، ثُمَّ خَاصَمَتْهُ الأُخْرَى**) فِي ذَلِكَ (**يُؤْمَرُ بِالعَدْلِ بَيْنَهُمَا فِي المُسْتَقْبَلِ، وَهَدر مَا مَضَى، وَإِنْ أَثِمَ بِهِ**) لِأَنَّ القِسْمَةَ تَكُونُ بَعدَ الطَّلَبِ (**وَإِنْ عَادَ إِلَى الجَورِ بَعدَ نَهْيِ القَاضِي إِيَّاه عُزِّرَ**) بِغَيْرِ حَبْسٍ «جَوْهَرَةٌ» لِتَفْوِيتِهِ

فلا ينبغي التردد في سقوطه لها؛ لأنها بخروجها رضيت بإسقاط حقها، انتهى.

وأقول في دعوى وجوبه في العدة للمنكوحة الموطوءة بشبهة تأمل؛ إذ نفقتها في هذه العدة ليست واجبة عليه، ومعلوم أن القسم عبارة عن التسوية في البيتوتة، والنفقة، والسكنى، فليحرر حموي.

قال أبو السعود: والتقييد في المحبوسة المديونة بأنه لا قدرة لها على وفائه يقتضي أنه إذا كان لها قدرة لا قسم لها، وهو ظاهر.

قوله: (**يُمْكِنُ وَطْؤُهَا**) أما من لا يمكن وطؤها، فلا قسم لها؛ لأنه لا نفقة لها.

قوله: (**وَمحرمَةٍ**) أي: بحج أو عمرة أو بهما قوله: (**وَمُظَاهَرٍ**) بفتح الهاء، حلبي قوله: (**وَمُوْلًى**) بضم الميم وسكون الواو وفتح اللام منونة من الإيلاء، وقوله: منها تنازعه كل من مظاهر ومولى، حلبي قوله: (**ومقَابلَاتهنَّ**) أي: مقابل ما ذكر من قوله: وحائض... إلخ قوله: (**رَجْعِيَّةٍ**) أي: طلقة رجعية.

قال الشارح: قوله: (**فِي غَيْرِ سَفَرٍ**) أما إذا سافر بإحداهما ليس للأخرى أن تطلب من الزوج أن يسكن عندها مثل ما كان عند التي سافر بها «هندية».

قوله: (**وَهَدر مَا مَضَى**) فليس لها أن تطلب أن يقيم عندها مثل ذلك «هندية».

قوله: (**بَعدَ نَهْيِ القَاضِي إِيَّاه**) أفاد به أنه لا يعزر في المرة الأولى، وبه صرّح في «البحر». قوله: (**بِغَيْرِ حَبْسٍ**) بل يوجع عقوبة «هندية».

قوله: (**لِتَفْوِيتِهِ**) أي: الحبس الحق؛ أي: حق القسم قاله الحلبي، فيكون علة لمحذوف تقديره وإنما لا يحبس؛ لتفويته الحق وفيه أن مدة الحبس ساقطة

الحَقَّ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَقلْ: إِنَّما فعلتُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ خيارَ الدَّورِ إِليَّ، فَحِينَئِذٍ يَقْضِي القَاضِي بِقدْرِهِ «نَهْرٌ» بَحْثًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَالبِكْرُ، وَالثَّيِّبُ، وَالجَدِيدَةُ، وَالقَدِيمَةُ، وَالمُسْلِمَةُ، وَالكِتَابيَّةُ سَوَاء**) لِإطْلَاقِ الآيَةِ (**وَلِلأَمَةِ، وَالمُكَاتبَةِ، وَأُمِّ الوَلَدِ، وَالمُدَبَّرَةِ**) وَالمبعضَةِ (**نِصْفُ مَا لِلحُرَّةِ**) أَيْ: مِنَ البَيْتُوتَةِ وَالسُّكْنَى مَعَهَا، أَمَّا النَّفَقَةُ فَبِحَالِهِمَا ....

من القسم فلا يفوت به شيء، بل يحصل به الزجر عن المخالفة، ويحتمل أنه علة لقوله: عزر والضمير في لتفويته إلى الزوج.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: التعزير. قوله: (**إِنَّما فعلتُ ذَلِكَ**) أي: زيادة المكث عند إحداهما. قوله: (**بِقدْرِهِ**) أي: للتي خاصمت.

قال الشارح: قوله: (**وَالجَدِيدَةُ**) هذا فيه خلاف الأئمة الثلاثة، فقالوا: إن كانت الجديدة بكرًا يفضلها بسبع ليال، وإن كانت ثيبًا يفضلها بثلاث.

قوله: (**وَالمُسْلِمَةُ وَالكِتَابيَّةُ**) لما ارتفعت المسلمة عن الكتابية بالإسلام ربما يتوهم عدم استواء الكتابية معها في القسم فرفع هذا الوهم بهذه الجملة.

قوله: (**لِإطْلَاقِ الآيَةِ**) وهو قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩].

وقوله تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُواْ﴾ [النساء: ١٢٩] أي: إن لم تستطيعوا العدل والتسوية في المحبة، فلا تميلوا في القسم، قاله ابن عباس.

قوله: (**وَلِلأَمَةِ... إلخ**) قضى بذلك الصدّيق وعلي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ ولأن حل الأمة أنقص من حل الحرة، بدليل أنه لا يجوز نكاحها معها ولا بعدها، فلا بد من إظهار النقصان في الحقوق «نهر» قوله: (**وَالمُدَبَّرَةِ**) ولو تدبيرًا مطلقًا.

قوله: (**وَالمبعضَةِ**) هي التي عتق بعضها، وسيأتي أن حكمها كالمكاتبة إلا في ثلاث قوله: (**وَالسُّكْنَى مَعَهَا**) أي: الإقامة والمصاحبة قوله: (**أَمَّا النَّفَقَةُ**) وهي الأكل، والشرب، والسكنى، واللبس.

قوله: (**فَبِحَالِهِمَا**) أي: فتعتبر بحالهما من الفقر والغنى، وهذا هو ما قدمناه

(وَلَا قسمَ فِي السَّفرِ) دَفْعًا لِلحَرَجِ **(فَلَهُ السَّفَرُ بِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ، وَالقُرعَةُ أَحَبُّ)** تَطْيِيبًا لِقُلُوبِهِنَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ تَرَكَتْ قِسمَهَا)** بِالكَسْرِ؛ أَيْ: نَوْبَتِهَا **(لِضُرَّتِهَا** ....

عن صاحب «البحر» والشرح جرى فيما سبق على قول من اعتبر حاله فقط.

قوله: **(وَلَا قسمَ فِي السَّفرِ)** أي: لا يجب عليه أن يسافر بزوجاته، ويقسم بينهن ولا أن يقسم للحاضرة بقدر المدة التي كان فيها مع المسافرة.

قوله: **(دَفْعًا لِلحَرَجِ)** قال في «البحر»: لأنه قد يثق بإحداهما في السفر والأخرى في الحضر، والقرار في المنزل لحفظ الأمتعة، أو لخوف الفتنة، أو يمنع من سفر إحداهما كثرة سمنها، فتعين من يخاف صحبتها في السفر؛ لخروج قرعتها إلزام للضرر الشديد، وهو مندفع للحرج.

قوله: **(وَالقُرعَةُ)** بالضم طينة أو عجينة مدورة مثلًا يدرج فيها رقعة يكتب فيها اسم للسفر والحضر، ثم يسلم إلى صبي يعطي كل امرأة واحدة منهن، حلبي عن القهستاني.

قوله: **(وَالقُرعَةُ أَحَبُّ)** وقال الشافعي: القرعة مستحقة لما روي عن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ: «**أنه ﷺ كان إذا أراد سفرًا أقرع بين نسائه وأيتهن خرجت قرعتها خرج بها**»(١) متفق عليه.

ولنا ما سبق أنه لا حق لهن في السفر، وفعله ﷺ يدل على الاستحباب، ونحن نقول به تطييبًا لقلوبهن، والدليل عليه أنه ﷺ لم تكن التسوية واجبة عليه في الحضر، وإنما كان يفعله تفضلًا.

قال الله تعالى: ﴿تُرْجِي مَن تَشَآءُ مِنْهُنَّ وَتُـْٔوِيٓ إِلَيْكَ مَن تَشَآءُ﴾ [الأحزاب: ٥١] فكان ممن يأوي عائشة، وأم سلمة، وزينب، وحفصة، وممن أرجأه سودة، وجويرية، وأم حبيبة، وصفية، وميمونة، ذكره المنذري. فإذا لم يجب عليه في الحضر فكيف يستدل بفعله على الوجوب؟ زيلعي، قال البيضاوي: ﴿تُرْجِي مَن

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٩٣)، ومسلم (٦٤٥١).

صَحَّ، وَلَهَا الرُّجُوعُ فِي ذَلِكَ) فِي المُسْتَقْبَلِ؛ لِأَنَّهُ مَا وَجَبَ فَمَا سَقَطَ، وَلَوْ جَعَلَتْهُ لِمُعَينةٍ، هَلْ لَهُ جَعْلُهُ لِغَيْرِهَا؟ ذَكَرَ الشَّافِعِيُّ: لَا، وَفِي «البَحْرِ» بَحْثًا: نَعَم، ....

﴿تَشَآءُ مِنْهُنَّ﴾ تؤخرها وتترك مضاجعتها، ﴿وَتُـْٔوِىٓ إِلَيْكَ مَن تَشَآءُ﴾ تضم إليك وتضاجعها أو تطلق من تشاء وتمسك من تشاء، ﴿وَمَنِ ٱبْتَغَيْتَ﴾ طلبت ﴿مِمَّنْ عَزَلْتَ﴾ طلقت، ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكَ﴾ في شيء من ذلك، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(صَحَّ)** لما روي: «**أن سودة بنت زمعة سألته أن يراجعها وتجعل نوبتها لعائشة**»(١) انتهى.

فهو صريح في أنه ﷺ طلقها ويوافقه أيضًا ما سيأتي في الكنايات: «**أنه قال لسودة: اعتدّي ثم راجعها**»(٢) لكن الذي نقله شيخنا عن «المواهب»: «**أنه لما كبرت سودة أراد النبي ﷺ طلاقها، فسألته أن لا يفعل، وجعلت يومها لعائشة، فأمسكها**»(٣) أبو السعود. ولو جعلت لزوجها جعلًا أن يزيدها في القسم فهو حرام، وهو رشوة وترجع بما دفعت إليه، وكذا لو حطت من مهرها شيئًا؛ ليزيدها في القسم أو زادها في مهرها، أو جعل لها شيئًا؛ لتجعل نوبتها لصاحبتها، فالكل باطل.

قوله: **(لِأَنَّهُ)** أي: حقها، وهو القسم ما وجب؛ أي: لم يجب بعد فما سقط؛ أي: فلم يسقط بإسقاطها، حلبي، ويؤخذ منه أن من قال: سامحت من اغتابني في المستقبل أن لا يسقط حقه في المستقبل بهذا الإسقاط؛ لعدم وجوبه حالة الإسقاط.

قوله: **(وَفِي «البَحْرِ» بَحْثًا: نَعَم)** حيث قال: ولعل المشايخ إنما لم يعتبروا هذا التفصيل؛ أي: التفصيل الذي ذكره الشافعية وأوضحه فيه؛ لأن هذه الهبة إنما هي إسقاط عنه، فكان الحق له سواء وهبت له أو لصاحبتها، فله أن يجعل حصة الواهبة لمن شاء، حلبي.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٩٣)، ومسلم (٣٧٠٢).
(٢) أخرجه البيهقي (٧/ ٢٩٦). (٣) تقدم.

وَنَازَعَهُ فِي «النَّهْرِ» (**وَيُقِيمُ عِنْدَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ يَوْمًا وَلَيْلَةً**) لَكِن إِنَّما تَلْزَمُهُ التَّسْوِيَةُ فِي اللَّيْلِ، حَتَّى لَوْ جَاءَ لِلأُولَى بَعْدَ الغُرُوبِ، وَلِلثَّانِيَةِ بَعْدَ العِشَاءِ، فَقَد تَرَكَ القسمَ، وَلَا يُجَامِعُهَا فِي غَيْرِ نَوْبَتِهَا، وَكَذَا لَا يَدخلُ عَلَيْها بِاللَّيْلِ إِلَّا لِعِيَادَتِهَا، وَلَو اشْتَدَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [فَفِي «الجَوْهَرَةِ»: لَا بَأْسَ أَنْ يُقِيمَ عِنْدَهَا حَتَّى تَشْفَى، أَو تَمُوتَ انْتَهَى؛ يَعْنِي إِذَا لَمْ يَكُنْ عِنْدَهَا مَنْ يُؤْنِسُهَا، وَلَوْ مَرِضَ هُوَ فِي بَيْتِهِ دَعَا كلًّا فِي

قوله: (**وَنَازَعَهُ فِي «النَّهْرِ»**) حيث قال: أقول كون الحق له فيما إذا وهبت لصاحبتها ممنوع ففي «البدائع» في توجيه المسألة بأنه حق يثبت لها، فلها أن تستوفي ولها أن تترك، انتهى حلبي.

أقول كون الحق لها إنما هو قبل الإسقاط، أما بعده فاعتبره المشايخ إسقاطًا عنه، فرجع الأمر إليه فيه، وقد يقال: إن الحق حيث كان لها، وأسقطته لمعينة لا يجوز أن يجعله لغيرها.

قوله: (**مِنْهُنَّ**) هذا اتفاقي، وحكم الاثنتين كالجمع.

قوله: (**وَلَا يُجَامِعُهَا فِي غَيْرِ نَوْبَتِهَا**) ولو نهارًا ولا بأس أن يدخل عليها نهارًا للحاجة، ولا يدخل عليها ليلًا.

قال الشارح: قوله: (**حَتَّى تَشْفَى**) يعني أنه إذا أقام عشر ليال عند واحدة، وأقام عند الأخرى، فحصل لها في أثناء مدتها مرض شديد، فله أن يؤخر تمام مدتها إلى شفاء المريضة، وليس للصحيحة أن تطالب بتمام مدتها مع شدة مرض الأخرى. فلو تمت مدة الأخرى واشتد المرض، فأقام عندها ليالي، فالظاهر اعتبار القسم بقدر مدة إقامته عند المريضة؛ لأنه لا فرق فيه بين الصحيحة والمريضة، ويحرر.

قوله: (**يَعْنِي إِذَا لَمْ يَكُنْ... إلخ**) هذا التقييد لصاحب «النهر» بحثًا، وهو ظاهر وأطلقه الشرنبلالي في «الحاشية» قوله: (**وَلَوْ مَرِضَ هُوَ فِي بَيْتِهِ**) قال في «البحر»: ولم أرَ كيفية قسمه في مرضه، حيث كان لا يقدر على التحول إلى بيت الأخرى؛ والظاهر: أنه إذا صح ذهب عند الأخرى بقدر ما أقام عند الأولى مريضًا.

ولا يخفى أنه إذا كان الاختيار في مقدار الدور إليه حال صحته ففي مرضه

نَوْبَتِهَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ صَحِيحًا وَأَرَادَ ذَلِكَ يَنْبَغِي أَنْ يَقْبَلَ مِنْهُ «نَهْرٌ» **(وَإِنْ شَاءَ ثَلَاثًا)** أَيْ: ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا **(وَلَا يُقِيمُ عِنْدَ إِحْدَاهِمَا أَكْثَرَ إِلَّا بِإِذْنِ الْأُخْرَى)** خَاصَّةً زَادَ فِي «الخَانِيةِ»: **(وَالرَّأْيُ فِي البَدَاءَةِ)** فِي القسمِ **(إِلَيْهِ)** وَكَذَا فِي مِقْدَارِ الدَّورِ «هِدَايَةٌ» و«تَبْيِينٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَيَّدَهُ فِي «الفَتْحِ» بَحْثًا: بِمُدَّةِ الإِيلَاءِ أَو جُمْعَةً، وَعَمَّمَهُ فِي «البَحْرِ» وَنَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ»].

أولى، فإذا مكث عند الأولى مدة أقام عند الثانية بقدرها «نهر» وينبغي أن يحمل ما ذكر على ما إذا كانت البيوت لهن، فلا ينافي ما ذكره الشرح عنه؛ لأنه مفروض فيما إذا مرض في بيته.

قوله: **(وَأَرَادَ ذَلِكَ)** أي: المكث في بيته ويطلب كلًّا في نوبتها.

قوله: **(وَإِنْ شَاءَ ثَلَاثًا)** في «القهستاني» عن «الخانية» و«السراجية» وغيرهما: أن له أن يقيم عند امرأته ثلاثة أو سبعة وعند أخرى كذلك، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَقَيَّدَهُ فِي «الفَتْحِ»)** حيث قال: اعلم أن هذا الإطلاق لا يمكن اعتباره على صراحته؛ لأنه لو أراد أن يدور سنة سنة ما يظن إطلاق ذلك، بل ينبغي أن يطلق له مقدار مدة الإيلاء، وهو أربعة أشهر، وإذا كان وجوبه للتأنس، ودفع الوحشة وجب أن تعتبر المدة القريبة، وأظن أن أكثر من جمعة مضارة إلا أن يرضيا انتهى، فقوله: وأظن... إلخ إضراب إبطالي عن مدة الإيلاء، انتهى حلبي.

قوله: **(أَو جُمْعَةً)** أو بمعنى بل، كما في قول الشاعر:

كانوا ثمانين أو زادوا ثمانية لولا رجاؤك قد قتلت أولادي

انتهى حلبي.

قوله: **(وَعَمَّمَهُ فِي «البَحْرِ»)** حيث قال: والظاهر الإطلاق؛ لأنه لا مضارة حيث كان على وجه القسم لأنها مطمئنة بمجيء نوبتها، انتهى حلبي.

قوله: **(وَنَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ»)** حيث قال: وفي نفي المضارة مطلقًا نظر لا يخفى، انتهى حلبي.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَظَاهِرُ بَحْثِهِما أَنَّهُمَا لَمْ يَطَّلِعَا عَلَى مَا فِي «الخُلَاصَةِ» مِنَ التَّقْيِيدِ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، كَمَا عَوَّلْنَا عَلَيْهِ فِي المُخْتَصَرِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: لَوْ كَانَ عَمَلُهُ لَيْلًا كَالحَارِسِ ذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ أَنَّهُ يقسمُ نَهَارًا وَهُوَ حَسَنٌ، وَحَقُّهُ عَلَيْهَا أَنْ تُطِيعَهُ فِي كُلِّ مُبَاحٍ يَأْمُرُهَا بِهِ، وَلَهُ مَنْعُهَا مِنَ الغزلِ، وَمِنْ أَكْلِ مَا يَتَأَذَّى بِهِ مِنْ رَائِحَتِهِ، بَلْ وَمِنَ الحِنَاءِ، وَالنَّقشِ إِنْ تَأَذَّى مِنْ رَائِحَتِهِ «نَهْرٌ»

قوله: (وَظَاهِرُ بَحْثِهِما) أي: صاحب «الفتح» والبحر حلبي عن «المنح».

قوله: (بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ) قد علمت ردّه بما نقلناه عن القهستاني.

قال الشارح: قوله: (وَهُوَ حَسَنٌ) ظاهر هذا أنه ارتضاه للإفتاء.

قوله: (وَحَقُّهُ... إلخ) ذكر في «البدائع» أن من أحكام النكاح المعاشرة بالمعروف، واختلف فيها، فقيل: الإحسان قولًا وفعلًا وخلقًا، وقيل: أن يعمل معها كما يجب أن يعمل مع نفسه وهي مستحبة من الجانبين، ومنها إذا حصل نشوز أن يبدأها بالوعظ، ثم بالهجر، ثم بالضرب للآية.

فإنها على الترتيب، واختلف في الهجر فقيل: ترك مضاجعتها، وقيل: ترك جماعها، والأظهر ترك كلامها مع المضاجعة، والجماع وإن احتاج إليه، انتهى.

قوله: (فِي كُلِّ مُبَاحٍ) ظاهره أنه عند الأمر به منه يكون واجبًا عليها، كما إذا أمر السلطان الرعية به، وله ضربها بترك الزينة إذا كان يريدها، وبترك الإجابة وهي طاهرة والصلاة وشروطها كذا في «الفتح». ولو له امرأة لا تصلي له أن يطلقها، وإن لم يقدر على إيفاء مهرها، وإن كان لها أب زمن، وليس له من يقوم عليه وزوجها يمنعها من الخروج إليه لها أن تعصي زوجها وتطيع الوالد مؤمنًا كان أو كافر، ولو له أم شابة تخرج إلى الوليمة والمصيبة وليس لها زوج لا يمنعها ابنها ما لم يتحقق عنده أنها تخرج لفساد، فحينئذ يرفع الأمر إلى القاضي، فإذا أمره القاضي بالمنع له أن يمنعها لقيامه مقامه «هندية» عن «الكافي».

قوله: (وَمِنْ أَكْلِ مَا يَتَأَذَّى بِهِ مِنْ رَائِحَتِهِ) كثوم وبصل.

قوله: (بَلْ وَمِنَ الحِناءِ) أفاد بهذا أن له منعها من الزينة المؤذية له.

وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلقتُهُ عَلَى «المُلْتَقى»].

بَابُ الرِّضَاعِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الرِّضَاعِ.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلقتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى»)** وعبارته عن «الخانية» معزيًا للـ«ملتقى» لو كان له امرأة وسراري أمر بيوم وليلة من كل أربع عندها، وفي «البواقي» عند من شاء منهن، وكذا لو كان له ثلاث نسوة أمر بيوم وليلة عند كل منهن، ويقيم في يوم وليلة عند من شاء من السراري، ولو له أربع أقام عند كل يومًا وليلة ولم يكن عند السراري إلا وقفة المار، ويكره للرجل أن يطأ امرأته وعندها صبي يعقل أو أعمى أو ضرتها أو أمتها أو أمته، انتهى.

ثم قال: ولا يجمع بين الضرائر إلا بالرضى، ولو قالت: لا أسكن مع أمتك ليس لها ذلك ولو أقام عند الأمة يومًا فعتقت يقيم عند الحرة يومًا، وكذا العكس حلبي، وفي أبي السعود: لا يلزم بعد تمام الدور على نسائه أن يبتدئ الدور عليهن عقب تمامه. فإنه لو ترك المبيت عند الكل بعض الليالي وانفرد بنفسه أو كان بعد تمام الدور على نسائه مع سراريه وأمهات أولاده لا يمنع من ذلك، انتهى. وهذا ينافي قوله: ولم يكن عند السري إلا وقفة المار.

بَابُ الرِّضَاعِ

لما كان المقصود من النكاح الولد، وهو لا يعيش في ابتداء أمره غالبًا إلا بالرضاع، وكان له أحكام تتعلق به، وهي من آثار النكاح المتأخرة عنه جعله آخر أحكامه، وبهذا علم أن عنونته بباب أولى من كتاب، كما وقع في «الكنز» وفي «البرجندي» أورده عقب النكاح؛ لأنهما نظيران من حيث إنهما سببان للحرمة أو ضدان من حيث إن النكاح سبب للحِل والرضاع سبب للحرمة، انتهى.

ومنه يستفاد أن الشيء الواحد قد يكون نظيرًا وضدًا باعتبار الحيثية، أبو السعود عن الحموي والرضاع مصدر راضع، وله مصدران آخران رضاع ومراضعة، وأما رضع ففي «القاموس» إن رضع من باب سمع وضرب وكرم،

....

فالضاد محرّكة بالحركات الثلاث، كما يجوز في الضاد من مصدره الفتح والكسر والسكون «بحر»[(١)].

(١) قال القاري: (يَثْبُتُ بِمَصَّةٍ) وهو مذهب جمهور العلماء، حكاه ابن المُنْذِرِ عن عليّ، وابن مسعود، وابن عمر، وابن عباس، وعطاء، وطاوس، والحسن، وابن المُسَيَّب، ومَكْحُول، والزُّهْرِيِّ، وقَتَادَة، والحَكم، وحَمَّاد، ومالك، والأوزَاعِيِ (في حَوْلَيْنِ وَنِصْفٍ) فيكون المجموع ثلاثين شهرًا، وبه قال أبو حنيفة، وهو مختار صاحب «الهداية»؛ لقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥] وظاهر هذه الإضافة يقتضي أن يكون جميع المذكور مدّةً لكلٍّ واحدةٍ منهما، إلا أنّ الدليل قد قام على أنّ مدّة الحبل لا يكون أكثر من سنتين، فَبَقِي مدَّة الفِصَال على ظاهره، وقال الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فاعتُبِرَ التَّراضي والتَّشاور في الفصال بعد الحولين، وذلك دليل على جواز الإرضاع بعدهما (فَقَطْ) قيّد به؛ لأنّ الرِّضاع بعد الحولين ونصف لا يثبت به حرمة سواء فُطِمَ الصبيّ، أو لم يُفْطَم عند أبي حنيفة. وقال زُفَر: في ثلاث سنين. وعند مالك: في سنتين وأيام. وقالت عائشة وداود: يثبت به ولو بعد البلوغ. وقال أبو يوسف ومحمد: وبه يُفْتَى، كما نصَّ عليه في «العيون»، وهو قول جمهور الصحابة والتابعين، ومختار الطَّحَاويّ. ومذهب مالك والشافعي: أن مدّة الرِّضاع سنتان لظاهر قوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ ولا زيادة بعد التمام والكمال، وقوله تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]، وقوله ﷺ: **«لا رِضَاع بعد الفِصَال»** رواه عبد الرَّزَّاق عن عليّ مرفوعًا وموقوفًا. ورواه الطَّبَرانيّ بسنده عن عليّ قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا رضاع بعد فِصَالٍ، ولا يُتْم بعد حُلُم»** وقوله ﷺ: **«لا رضاع إلّا ما كان في الحولين»** رواه الدَّارَقُطْنِيّ، ورواه ابن عدي في «الكامل»، ولفظه: **«لا يَحْرُم من الرِّضاع إلّا ما كان في الحولين»**، ووافقه ابن أبي شَيْبَة عن عليّ، وابن مسعود، والدَّارَقُطْنِيّ عن عمر قال: **«لا رِضَاع إلّا في حولين في الصِّغَر»** وعامة أهل التفسير جعلوا الأجل المضروب للمدتين متوزعًا عليهما، ويؤيده ما رُوِيَ أنَّ رجلًا تزوَّج امرأةً فولدت لستة أشهر، فجيء بها إلى عثمان فشاور في رجمها، فقال ابن عباس: إنْ خاصمتكم بكتاب الله خَصمتكم، قالوا: كيف؟ قال: إن الله ليقول: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ وقال: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ وقال: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾ فحَمْله ستة أشهر وفصاله حولان، فتركها عثمان. (أُمُومَةُ المُرْضِعَةِ) هذا فاعل يثبت (وأُبُوَّةُ زَوْجٍ لَبَنِهَا مِنْهُ للرِّضِيع) اللام متعلقة بـ: يثبت، وقيَّد الزَّوج بكون لبن المُرْضِعَة منه؛ لأن المرأة لو بانت من رجلٍ وهي ذات لبنٍ منه، فتزوَّجت بآخر وأرضعت بذلك اللّبن ولدًا، لم يكن ولدًا للثّاني من الرِّضاع، بل يكون ربيبة منه، حتى جاز لذلك الولد أن يتزوّج بأولاد الثّاني من غيرها كما في النَّسب، ولو فُطِمَ الصَّبيّ عن اللّبن، واستغنى بالطعام عنه، ثم أُرْضِعَ في المدَّة: فإنه يثبت به الحرمة في ظاهر الرواية. وعن أبي حنيفة لا يثبت، وقيل: لا يُبَاح شربه. وقال الشافعيّ =

(هُوَ) لُغَةً بِفَتْحٍ وَكَسْرٍ: مَصُّ الثَّدْيِ.

قال الشارح: قوله: **(بِفَتْحٍ وَكَسْرٍ)** ويجوز فيه الضم، ومعنى المضموم أن ترضع معه آخر «نهر» عن «القاموس» قوله: **(مَصُّ الثَّدْيِ)** الثدي مذكر، كما في «المغرب» وفي «المصباح» الثدي للمرأة، وقد يقال في الرجل أيضًا، قاله ابن السكيت وهذا التعريف قاصر؛ لأنه في اللغة يعمّ المص، ولو من بهيمة، ولو قال كما في «القاموس»: هو لغة شرب اللبن من الضرع أو الثدي لكان أولى.

= وأحمد وإسحاق: لا يثبت الرِّضاع إلّا بخمس رضعات، يكتفي الصّبيّ بكل واحدة منها، لِمَا في «صحيح ابن حبّان» عن عبد الله بن الزُّبَيْر، عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا تحرّم المصّة والمصّتان، والإمْلَاجة والإملاجتان»** والمصَّة: فعل الرضيع، والإملاجة: فعل المرضِع وهو الإرضاع. ورواه مسلم مفرّقًا في حديثين. وروى مسلم أيضًا عن عائشة -رضي الله عنها- قالت: أُنْزِلَ في القرآن عشر رضعات معلومات يُحَرِّمْنَ، فَنُسِخَ من ذلك خمسٌ، وصار إلى خمس رضعات، فتُوُفِّي رسول الله ﷺ والأمر على ذلك. وروى مسلم أيضًا من حديث أمّ الفضل بنت الحارث قالت: دخل أعرابي على رسول الله ﷺ وهو في بيتي فقال: يا رسول الله إني كانت لي امرأة فتزوّجت عليها أخرى، فزعمت امرأتي الأولى أنها أرضعت الحُدْثَى رضعةً أو رضعتين. فقال رسول الله: **«لا تُحَرِّمُ الإملاجة ولا الإملاجتان»**. ولنا: إطلاق قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ [النساء:٢٣] من غير تقييد بعدد، فاشتراطه فيه زيادة على النَّصّ، وهي لا تثبت بخبر الواحد. وما في «الصحيحين» من حديث ابن عباس وعائشة: أن النبيّ ﷺ قال: **«يَحْرُم من الرَّضاع ما يَحْرُم من النَّسَبِ»** فلفظ البخاري عن ابن عباس: أن النبي ﷺ أُرِيدَ على ابنة حمزة فقال: «إنها ابنة حمزة»، فقال: **«إنها ابنة لا تحلُّ لي، إنّها ابنة أخي من الرَّضاعة، وإنه يَحْرُمُ من الرَّضاع ما يَحْرُم من النَّسب»**. وروى الجماعة إلّا ابن ماجه عن عائشة -رضي الله تعالى عنها- واللفظ لمسلم: أنَّ عمَّها من الرَّضاعة -يُسَمى أَفْلَحَ- استأذن عليها فحجبته، فأَخْبَرَتْ رسول الله ﷺ فقال لها: **«لا تحتجبي منه، فإنَّه يَحْرُمُ من الرِّضاعة ما يَحْرُمُ من النّسب»**. ولفظ الباقين: **«ما يَحْرُمُ من الولادة»** وأَمَّا ما رواه الشافعيّ فمدفوعٌ بالكتاب كما تقدَّم، أو منسوخٌ بدليل ما رُوي عن ابن عبّاس أنه سُئِلَ عن الرّضاع، وقيل: إنّ النّاس يقولون: لا تُحَرِّمُ الرَّضعة ولا الرَّضعتان، فقال: كان ذلك فأمّا اليوم فالرضعة الواحدة تحرِّم. وقال ابن مسعود: آل أمرُ الرّضاع إلى أن قليله وكثيره يُحَرِّمُ. (فَيَحْرُمَانِ) أي: المرأة التي أرضعت، والزَّوج الذي لبن الرِّضاع منه (مَعْ قَوْمِهِمَا) وهو أصول المرأة التي أرضعت، وفروعها من ذلك الزَّوج أو غيره، وإخوتها، وأخواتها، وإخوة أصولها وأخواتهم، وأصول الزَّوج، وفروعه من تلك المرأة أو غيرها، وإخوته، وأخواته، وإخوة أصوله وأخواتهم (عَلَيْهِ) أي: على الرّضيع (كَالنَّسَبِ) أي: كما يَحْرُم الأم والأب مع قومهما على الولد من النَّسب. [فتح باب العناية ٢/ ٢٧٨].

وَشَرْعًا: (**مَصٌّ مِنْ ثَدْيِ آدَمِيَّةٍ**) وَلَوْ بِكْرًا، أَو مَيْتَةً، أَو آيسةً، وَأُلْحِقَ بِالمَصِّ الوُجُورُ وَالسُّعُوطُ (**فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ**) هُوَ (**حَوْلَانِ وَنِصْفٌ عِنْدَهُ، وَحَوْلَانِ**) فَقَط (**عِنْدَهُمَا، وَهُوَ الأَصَحُّ**) «فَتْحٌ» وَبِهِ يُفْتَى، كَمَا فِي «تَصحِيح القَدُّوري» عَن العونِ،

قوله: (**مِنْ ثَدْيِ آدَمِيَّةٍ**) خرج به الرجل والشاة «نهر» قوله: (**أَو آيسةً**) أخذه صاحب «النهر» من إطلاقهم، قال: وهي حادثة الفتوى.

قوله: (**وَأُلْحِقَ بِالمَصِّ الوُجُورُ وَالسُّعُوطُ**) تعريض بالرد على صاحب «البحر» حيث قال التعريف: منقوض طردًا؛ أي: قد يوجد المص ولا رضاع إذا لم يصل إلى الجوف وعكسًا؛ إذ قد يوجد الرضاع، ولا مص كما في الوجور والسعوط، ثم أجاب بأن المراد بالمص: الوصول إلى الجوف من المنفذين وخصه؛ لأنه سبب للوصول فأطلق السبب، وأراد المسبب.

واعترضه في «النهر» بأن المص يستلزم الوصول إلى الجوف لما في «القاموس» مصصته شربته شربًا رقيقًا، وجعل الوجور والسعوط ملحقين بالمص، انتهى حلبي.

والوجور بالضم المصدر كالسعوط، وفي «المختار» الوجور بالفتح الدواء يوجر من وسط الفم؛ أي: يصب، تقول: وجرت الصبي وأوجرته، أبو السعود.

قوله: (**هُوَ حَوْلَانِ وَنِصْفٌ عِنْدَهُ**) وعند زفر ثلاثة، وقيل: خمس عشرة سنة، وقيل: أربعون سنة، وقيل: جميع العمر، قهستاني قوله: (**وَهُوَ الأَصَحُّ**) لأن قوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ﴾ [البقرة: ٢٣٣] يدل على أنه لا رضاع بعد التمام.

وأما قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فإنما هو قبل الحولين بدليل تقييده بالتراضي والتشاور؛ لأنه بعدهما لا يحتاج إليهما، ذكره صاحب «البحر».

قوله: (**عَنِ العونِ**) كذا في أكثر النسخ، وفي بعض النسخ عن العيون،

لَكِن فِي «الجَوْهَرَةِ» أَنَّهُ فِي الحَوْلَيْنِ وَنِصْف، وَلَوْ بَعدَ الفِطَامِ محرَّمٌ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى].

قَالَ المُصَنِّف: [وَاسْتَدَلُّوا لِقَوْلِ الإِمَامِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥] أَيْ: مُدَّة كُلٍّ مِنْهُمَا ثَلَاثُونَ غَيْر أَنَّ النَّقص فِي الأَوَّلِ قَامَ بِقَوْلِ عَائِشَة: «لَا يَبْقَى الوَلَدُ أَكثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ»[1] وَمِثْلُهُ لَا يُعرفُ إِلَّا سَمَاعًا، وَالآيَةُ مُؤَوَّلةٌ؛

وعبارة «النهر»: وفي «تصحيح القدوري» معزيًا إلى العون على «الدراية» حلبي.

قوله: (**لَكِن... إلخ**) استدراك على قوله: وبه يفتى؛ وحاصله أنهما قولان أفتى بكل منهما.

قال الشارح: قوله: (**وَاسْتَدَلُّوا... إلخ**) استدل به صاحب «الهداية» لكنه رجع إلى الحق في باب ثبوت النسب من أن الثلاثين لهما على التوزيع، أفاده في «البحر». قوله: (**﴿وَفِصَٰلُهُۥ﴾ [الأحقاف:١٥]**) أي: فطامه.

قوله: (**أَيْ: مُدَّة كُلٍّ مِنْهُمَا**) بيان ذلك أنه تعالى ذكر شيئين، وضرب لهما مدة، فكانت بكمالها لكل واحد منهما، كالأجل المضروب للدينين كأن يقول لفلان: عليَّ ألف وخمسة أَقْفِزَةٍ إلى شهرين.

قوله: (**فِي الأَوَّلِ**) وهو الحمل.

قوله: (**بِقَوْلِ عَائِشَة: «لَا يَبْقَى الوَلَدُ... إلخ**) الذي في «النهر» عنها رضي الله تعالى عنها: «**لا يبقى الولد في بطن أمه أكثر من سنتين، وَلَوْ بِفَلْكَةِ مِغْزَلٍ**»[2] فالشرح رواه بالمعنى.

قوله: (**وَمِثْلُهُ لَا يُعرفُ إِلَّا سَمَاعًا**) أي: قول عائشة مما ليس للعقل فيه مجال؛ إذ لا يعرف إلا بالسماع منه ﷺ قوله: (**وَالآيَةُ مُؤَوَّلةٌ**) جواب سؤال حاصله: كيف جوز الإمام تخصيص الآية بالحديث، والقطعي لا يخصصه الظني؟

وأجيب بأن الآية ليست قطعية، بل هي قابلة للتأويل، فحينئذ يجوز

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢٨٠).

(٢) تقدم في سابقه.

لِتَوْزِيعِهِم الأَجَلُ عَلَى الأَقَلِّ وَالأَكْثَرِ، فَلَمْ تَكُنْ دَلَالَتُهَا قَطْعِيَّةً، عَلَى أَنَّ الوَاجِبَ عَلَى المُقَلدِ العَمَلُ بِقَوْلِ المُجْتَهِدِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ دَلِيله كَمَا أَفَادَهُ فِي «رَسْم المُفْتِي» لَكِن فِي آخِرِ «الحَاوِي»: فَإِنْ خَالَفَا قِيلَ: يُخَيَّرُ المُفْتِي، وَالأَصَحُّ أَنَّ العِبْرةَ لِقُوَّةِ الدَّلِيلِ، ثُمَّ الخِلَافُ فِي التَّحْرِيمِ، أَمَّا لُزُومُ أَجْرِ الرِّضَاعِ لِلمُطَلَّقَةِ، فَمُقَدَّرٌ بِحَوْلَيْنِ بِالإِجْمَاعِ

التخصيص به، وأورد أيضًا على قوله لزوم الجمع بين الحقيقة والمجاز؛ لأن لفظ العدد استعمل في حقيقته بالنظر إلى مدة الفصال، وفي أربعة وعشرين بالنظر إلى مدة الحمل مع أن أسماء العدد لا يتجوز بشيء منها عن الآخر.

قوله: **(لِتَوْزِيعِهِم)** أي: العلماء، ومنهم الصاحبان، ومرجع الضمير معلوم من المقام، والمراد بالأجل: اسم العدد، والمراد بالأقل: أقل مدة الحمل وبالأكثر أكثر مدة الفصال.

قوله: **(عَلَى أَنَّ الوَاجِبَ... إلخ)** دفع به ما يتوهم من عدم العمل بمذهبه؛ لعدم ظهور دليله.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا أَفَادَهُ)** أي: قاضي خان في رسم المفتي أول فتاويه.

قوله: **(لَكِن... إلخ)** استدراك على قوله: على أن الواجب... إلخ.

قوله: **(قِيلَ: يُخَيَّرُ المُفْتِي)** وقيل: يقدم قول الإمام، وإن لم يظهر دليله، وهو ما أفاده قوله: على أن الواجب... إلخ قوله: **(وَالأَصَحُّ أَنَّ العبرَةَ لِقُوَّةِ الدَّلِيلِ)** قال في «البحر»: ولا يخفى قوة دليلهما لقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

قوله: **(أَمَّا لُزُومُ أَجْرِ الرِّضَاعِ)** وكذا لا يجب عليها الإرضاع ديانة بعدهما، كما في «المجتبى» وقوله بالإجماع فيه أن الحموي نقل أن المطلقة لها طلب أجرة الرضاع، ولو بعد مضي الحولين، وقد يجاب بحمل الإجماع على ما إذا استغنى الولد بالطعام عند الحولين، وما نقله الحموي على عدم الاستغناء بعد الحولين، كذا قاله بعض الأفاضل.

(وَيثبتُ التَّحْرِيمُ) فِي المدَّةِ فَقَط، وَلَوْ **(بَعْدَ الفِطَامِ، وَالاسْتِغْنَاءِ بِالطَّعَامِ عَلَى)** ظَاهِرِ **(المَذْهَبِ)** وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «فَتْحٌ» وَغَيرُهُ].

قَالَ المُصَنِّف:[قَالَ فِي «المُصَنَّف» كَالـ«بَحْرِ»: فَمَا فِي «الزَّيلعِي» خِلَافُ المُعْتَمَدِ؛ لِأَنَّ الفَتْوَى مَتَى اخْتَلَفَتْ رُجِّحَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ **(وَلَمْ يُبِحِ الإِرْضَاعُ بَعْدَ مُدَّتِهِ)** لِأَنَّهُ جُزْءٌ آدَمِيٌّ، وَالانْتِفَاعُ بِهِ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ حَرَامٌ عَلَى الصَّحِيحِ «شَرْحُ الوَهْبَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّف:[وَفِي «البَحْرِ»: لَا يَجُوزُ التَّدَاوِي بِالمُحرَّمِ فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ،

قوله: **(فَقَط)** أخرج به الرضاع بعدها، فإنه لا يوجب التحريم «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَمَا فِي «الزَّيلعِي»)** أي: من قوله: وذكر الخصاف أنه إن فطم قبل مضي المدة، واستغنى بالطعام لم يكن رضاعًا، وإن لم يستغن تثبت به الحرمة، وهو رواية عن الإمام، وعليه الفتوى، انتهى حلبي.

قوله: **(مَتى اخْتَلَفَتْ)** أي: لتعدد الأقوال.

قوله: **(وَلَمْ يُبحِ الإِرْضَاعُ بَعْدَ مُدَّتِهِ)** والمدة ما علمته على الخلاف، فلا يجوز الإرضاع بعد سنتين عندهما، وفي «المحيط» لو استغنى في حولين حل الإرضاع بعدهما إلى نصف حول، ولا إثم عند العامة خلافًا لخلف بن أيوب.

قوله: **(وَالانْتِفَاعُ بِهِ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ حَرَامٌ)** أما إذا كان لضرورة ففيه خلاف، والفتوى على المنع كما يأتي، وانظر ما إذا لم يستغن الصبي بالطعام بعد الحولين أو ونصف على الخلاف، هل يجوز إرضاعه أو حكمه حكم التداوي، ويحرر.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «البَحْرِ»)** عبارته عن «الفتح» أهل الطب يثبتون للبن البنت؛ أي: الذي نزل بسبب بنت مرضعة نفعًا؛ لوجع العين، واختلف المشايخ فيه، فقيل: يجوز، وقيل: لا يجوز إذا علم أنه يزول به الرمد، ولا يخفى أن حقيقة العلم متعذرة؛ فالمراد: غلبة الظن، ولا يخفى أن التداوي بالمحرم لا يجوز في ظاهر المذهب أصله بول ما يؤكل لحمه، فإنه لا يشرب أصلًا، انتهى.

أَصْلُهُ بَولُ المَأْكُولِ كَمَا مَرَّ **(وَلِلأَبِ إِجْبَارُ أَمَتِهِ عَلَى فِطَامِ وَلَدِهَا مِنْهُ قَبْلَ الحَوْلَيْنِ إِنْ لَمْ يَضرَّهُ)** أَيْ: الوَلَد **(الفِطامُ، كَمَا لَهُ)** أَيْضًا **(إِجْبَارُهَا)** أَيْ: أَمَته **(عَلَى الإِرْضَاعِ، وَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ)** يَعْنِي الإِجْبَار بِنَوْعَيْهِ **(مَعَ زَوْجَتِهِ الحُرَّةِ)** وَلَوْ **(قَبْلَهمَا)** ....

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: قبيل فصل البئر، حيث قال: فرع اختلف في التداوي بالمحرّم، وظاهر المذهب المنع، كما في رضاع «البحر» لكن نقل المصنف ثمة، وهنا عن الحاوي، وقيل: يرخص إذا علم فيه الشفاء، ولم يعلم دواء آخر، كما رخص الخمر للعطشان وعليه الفتوى، انتهى حلبي.

وفي هذا النقل عن المصنف نظر، فإن الفتوى في كلامه على المنع لا على الترخيص ونصها: وفي «الحاوي القدسي» وإذا سال الدم من أنف إنسان، ولا ينقطع حتى يخشى عليه الموت، وقد علم بالتجربة أنه لو كتب فاتحة الكتاب أو الإخلاص بذلك الدم على جبهته ينقطع، فلا يرخص له فيه، وعليه الفتوى، وقيل: يرخص كما رخص في شرب الخمر للعطشان، وأكل الميتة في المخمصة، انتهى.

قوله: **(وَلِلأَبِ إِجْبَارُ أَمَتِهِ)** أي: لأب الطفل إجبار أمته، وأخرج بإضافتها إليه أمة الغير، فإن الحق لسيدها؛ لأن الأولاد له قوله: **(وَلَدِهَا مِنْهُ)** وولدها من غيره كذلك؛ لأنه ملكه قوله: **(إِنْ لَمْ يَضرَّهُ الفِطَامُ)** أما إن ضرّه حرم، فليس له الإجبار.

قوله: **(أَيْضًا)** لا حاجه له مع الكاف قوله: **(أَيْ: أَمَته)** الظاهر منه: ما يعمّ المدبرة، وقوله: على الإرضاع؛ ظاهره وإن لم يكن الولد لهما قوله: **(بِنَوْعَيْهِ)** هما الإجبار على الفطام قبل الحولين عند عدم الضرر، والإجبار على الإرضاع.

قوله: **(مَعَ زَوْجَتِهِ الحُرَّةِ)** أما الزوجة الأمة، فالذي يظهر أن الحق للسيد إن لم يشترط الزوج حرية الأولاد قوله: **(وَلَوْ قَبْلَهمَا)** هذا التعميم ظاهر بالنسبة للإجبار على الإرضاع، فالمعنى أنه لا يجبر الحرة على الإرضاع خارج الحولين، ولا داخلهما، وأما نفي الإجبار بالنسبة للفطام فلا يظهر إلا إذا أراد الإجبار قبلهما لا بعدهما؛ لأن له جبرها على فطامه بعدهما لما أن الإرضاع

لِأَنَّ حَقَّ التَّرْبِيَةِ لَهَا «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [**(وَيثبتُ بِهِ)** وَلَوْ بَيْنَ الحَرْبِيِّين «بَزازيةٌ» **(وَإِنْ قَلَّ)** إِنْ عَلِمَ وُصُولَهُ

بعدهما حرام للانتفاع بجزء آدمي، وحينئذ فلا يظهر فيه تعميم؛ لأن المعنى عليه حلبي، وليس له جبرها على الفطام بعدهما ولا قبلهما، فيخص التعميم بأحد النوعين، أفاده الحلبي.

وفي «فتاوى خير الدين»: لو كان له أب معسر، ولا مال للصغير تجبر الأم على إرضاعه عند الكل، ولا تفرض على الجد نفقة الإرضاع، والوجه في ذلك أن أمه ذات يسار باللبن، والأب معسر والمعسر في حكم الميت فتجبر، وقد صرح الزيلعي بإجبار الأم على الإرضاع عند إعسار الأب، لكن جعل الأجرة دينًا على الأب، انتهى مختصرًا.

قوله: **(لِأَنَّ حَقَّ التَّرْبِيَةِ لَهَا)** أي: فليس له إجبارها على الفصال قبلهما؛ إذ لا معارضة له في حقها، وكذا لا يجبرها على الإرضاع إذا تركته؛ لأنها تركت خالص حقها.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ بَيْنَ الحَرْبِيِّين)** قال في «البحر» عن «البزازية»: والرضاع في دار الإسلام ودار الحرب سواء حتى إذا رضع في دار الحرب، وأسلموا وخرجوا إلى دارنا ثبتت أحكام الرضاع فيما بينهم، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِنْ قَلَّ)** القليل مفسر بما يعلم أنه وصل إلى الجوف «هندية» وأشار به إلى خلاف الإمام الشافعي رضي الله عنه فإنه يشترط خمس رضعات مشبعات حلبي، ولو أرضعت الرضيع رضعة، ورفع الأمر إلى قاض شافعي وقضى بعدم الحرمة نفذ حكمه، وإذا رفع إلى حنفي أمضاه.

قال في «التاترخانية» وما اختلف فيه الفقهاء، وقضى به قاض يراه، ثم رفع إلى قاض آخر يرى خلاف ذلك في القضية، أمضى قضاء الأول ولا ينقضه ولو نقضه كان باطلًا؟ انتهى من فتاوى الرملي.

لِجَوْفِهِ مِنْ فَمِهِ أَو أَنْفِهِ لَا غَيْر، فَلَو التَقَمَ الحَلمَةَ وَلَمْ يَدْرِ أَدَخَلَ اللَّبنُ فِي حلْقِهِ أَمْ لَا لَمْ يحرَمْ؛ لِأَنَّ فِي المَانِعِ شَكًّا «وَلْوَالِجِيَّةٌ» وَلَوْ أَرْضَعَهَا أَكْثَرُ أَهْلِ قَرْيَةٍ، ثُمَّ لَمْ يَدْرِ

قوله: (**لَا غَيْر**) يأتي محترزه في قول المصنف: والاحتقان والإقطار في أذن وجائفة وآمَّة، أفاده الحلبي قوله: (**فَلَو التقَمَ الحَلَمَةَ... إلخ**) تفريع على التقييد بقوله: إن علم، وفي «القنية» امرأة كانت تعطي ثديها صبية، واشتهر ذلك بينهم، ثم تقول: لم يكن في ثديي لبن حين ألقمتها ثديي، ولا يعلم ذلك إلا من جهتها جاز لابنها أن يتزوج بهذه الصبية.

قوله: (**«وَلْوَالِجِيَّةٌ»**) فيها أيضًا لواجب على النساء أن لا يرضعن من غير ضرورة، فإن فعلن فليحفظن أو ليكتبن، ثم إذا دعت الحاجة، فلا ينبغي أن ترضعه الحمقاء للنهي عن ذلك، وتمامه في «البحر».

تتمة:

في «معالم السنن للحافظ الخطابي» نهى النبي ﷺ عن جماع المرضعة؛ لضرر المولود بقوله ﷺ: «**لا تقتلوا أولادكم سرًّا، فإن الغيل يدرك الفارس فيدعبره عن فرسه**»(١) انتهى؛ أي: يصرعه، ويسقطه، ومعناه أن المرضع إذا جومعت فحبلت فسد لبنها، ونهك الولد إذا اغتذى بذلك اللبن فبقي ضاويًا.

فإذا صار رجلًا وركب الخيل، فركضها أدركه ضعف الغيل، فزال وسقط عن متونها، فكان ذلك كالقتل له إلا أنه سرّ لا يرى، ولا يشعر به انتهى، قلت: ذكر بعضهم نسخ هذا الحديث.

قوله: (**ثُمَّ لَمْ يَدْرِ**) أخذ من ذلك أن الرضاع لا يكون محرمًا إلا إذا علمت المرضعة، قاله صاحب «النهر» وفي «الخانية» يكره لها الإرضاع من غير إذن زوجها إلا إذا خافت هلاكه، فحينئذ لا بأس به، انتهى قال في «البحر» وينبغي وجوبه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٨٨٣).

فَأَرَادَ أَحَدُهُمْ تَزَوُّجَهَا، إِنْ لَمْ يَظهرْ عَلَامةٌ، وَلَمْ يَشْهَدْ بِذَلِكَ جَازَ «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**أُمُومَةُ المُرْضِع لِلرَّضِيعِ، وَ**) يَثْبتُ (**أُبُوَّة زَوج مُرْضِعَةٍ**) إِذَا كَانَ (**لَبَنُهَا مِنْهُ لَهُ**) وَإِلَّا لَا، كَمَا يَجِيء (**فَيحرمُ مِنْهُ**) أَيْ: بِسَبَبِهِ (**مَا يُحرمُ مِنَ النَّسبِ**)

قوله: (**إِنْ لَمْ يَظهرْ عَلَامةٌ**) لم أرَ من فسر العلامة ويمكن أن تمثل بترداد المرأة ذات اللبن على المحل الذي فيه الصبية أو كونها ساكنة فيه فإن تلك أمارة قوية على الإرضاع.

قال الشارح: قوله: (**أُمُومَةُ المُرْضِع**) الأمومة مصدر معناه كون الشخص أمًّا، قهستاني.

قوله: (**وَيَثْبتُ أُبُوَّة زَوجِ مُرْضِعَةٍ**) التقييد بالزوج يشعر بأن الرجل إذا زنى بامرأة فولدت وأرضعت صبية جاز له أن يتزوّجها كذا في «شرح الطحاوي» وذكر في «الخلاصة» عدم الجواز فلعل في المسألة روايتين، قهستاني.

قوله: (**لَبَنُهَا مِنْهُ**) ولو قبل الولادة بأن حبلت منه؛ أي: ونزل لبنها، أما إذا لم تلد زوجته قط أو يبس لبنها ثم نزل لا يحرم رضيعها على ولده من غيرها، كذا في القهستاني.

قوله: (**لَهُ**) متعلق بالأبوّة لأنها مصدر معناه كونه أبًا والضمير للرضيع، انتهى حلبي بزيادة.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: ألا يكن لبنها منه لا تثبت أبوّته، بل يكون ربيبه من الرضاع يجوز له أن يتزوج بأولاد الزوج الثاني من غيرها «منح» قوله: (**كَمَا يَجِيء**) أي: في قوله طلق ذات لبن، حلبي قوله: (**أَيْ: بِسَبَبِهِ**) أشار إلى أن من بمعنى باء السببية.

قوله: (**مَا يُحرمُ مِنَ النَّسبِ**) معناه أن الحرمة بسبب الرضاع معتبرة بحرمة النسب فشمل حليلة الابن والأب من الرضاع لأنها حرام بسبب النسب فكذا بسبب الرضاع وهو قول أكثر أهل العلم كذا في «المبسوط» وفي «القنية» زنى بامرأة يحرم عليه بنتها من الرضاع «بحر».

رَوَاهُ الشَّيْخَانِ، وَاسْتَثْنَى بَعْضُهُم إِحْدَى وَعِشْرِينَ صُورَةً، وَجَمَعَها فِي قَوْلِهِ:

يُفَارِقُ النَّسَبَ الإِرْضَاعُ فِي صُوَرٍ ... كَأُمِّ نَافِلَةٍ وَجَدَّةِ الوَلَدِ

قوله: (**رَوَاهُ الشَّيْخَانِ**) أشار به إلى أنه حديث لكن فيه تغيير اقتضاه تركيب المتن وهو زيادة الفاء ووضع المضمر موضع الظاهر وأصله كما في «البحر» يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وتقدم أنه يجوز رواية الحديث بالمعنى للعارف على أن المصنف لم يقصد رواية الحديث.

قوله: (**وَجَمَعَها فِي قَوْلِهِ... إلخ**) بيانه أن المذكور سبع صور وهي باعتبار تعلق الظرف بالمضاف أو بالمضاف إليه أو بهما تبلغ ذلك قوله: (**الإِرْضَاعُ**) مرفوع بالفاعلية حلبي، ولعله إنما نسبت إليه المفارقة وإن كانت مفاعلة من الجانبين؛ لأنه الفرع والنسب هو الأصل المعتبر في التحريم والمفارقة غالبًا تكون من العارض.

قوله: (**كَأُمِّ نَافِلَة**) الكاف زائدة وما بعده بدل مفصل من مجمل وسوّغ الزيادة ضرورة النظم والنافلة هي ولد الولد سمي بذلك لزيادته على الصلبي، فإذا أرضعت امرأة ولد ولده نسبًا حلت له ولو كانت أمًّا نسبية لا تجوز؛ لأنها حليلة الابن ولو كان الرضيع ولد ولده رضاعًا بأن رضع من لبن زوجة ولده؛ ولهذا الرضيع أم نسبية أو رضاعية أخرى حلت له ولا يخفى أن المراد بالنافلة ما يعم الذكر.

قوله: (**وَجَدَّةِ الوَلَدِ**) صادق بأن يكون الولد رضاعًا له جدة رضاعية أو نسبية وأن يكون الولد نسبيًا له جدة رضاعية لا نسبية لأنها أم الزوجة أو أم الأب وكلاهما لا يحل للأب والولد يعم الذكر والأنثى.

قوله: (**وَأُمِّ أُخْتٍ**) أي: كل منهما رضاعية كأن يجتمع مع صبية على ثدي أجنبية منهما وقد انفردت الصبية بالرضاع من أجنبية أخرى أو الأخت رضاعية لها أم نسبية أو الأخت نسبية لها أم رضاعية لا نسبية لأنها إما أمه أو حليلة أبيه.

وَأُمِّ أُخْـــتٍ وَأُخْـــتِ ابْـــنٍ وَأُمِّ أَخٍ وَأُمِّ خَـــالٍ وَعَـــمَّـــةِ ابْـــنٍ اعْـــتَـــمَـــد

(إِلَّا أُمَّ أَخِيهِ وَأُخْتِهِ) اسْتِثْنَاءٌ مُنْقَطِعٌ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ مَنْ ذَكَرَ بِالمُصَاهَرَةِ لَا بِالنَّسَبِ،

قوله: **(وَأُخْتِ ابْنٍ)** البنت مثل الابن وكل منهما رضاعي أو الأول رضاعي والآخر نسبي أو العكس، أما إذا كان كل منهما نسبيًّا لا تحل؛ لأن أخت الابن إما بنته أو ربيبته ومن هنا يعلم حكم ما إذا رضع ولده على أم أمه فإنها لا تحرم أمه لكونها أخت ابنه رضاعًا أفاده الرملي.

قوله: **(وَأُمِّ أَخٍ)** ما قيل في أم الأخت يقال هنا، وجعله المحشي كالمكرّر معه فإن الحكم لا يختلف في الجميع سواء كان المضاف إليه ذكرًا أم أنثى مثلًا أخت البنت كأخت الابن وأم الخالة كأم الخال.

قوله: **(وَأُمِّ خَالٍ)** فيه الصور الثلاث، أما إذا كانا نسبيين لا تحل لأنها تكون جدته أو منكوحة جده قوله: **(وَعَمَّةِ ابْنٍ)** بالتنوين من ابن وهو من البسيط، وفيه الصور الثلاث كل منهما رضاعي أو الأول فقط رضاعي كأن يكون له ابن نسبي رضع على أجنبية لبنها من رجل، فإن أخت صاحب اللبن عمة الرضيع، فلأب الرضيع التزوّج بها، ولو كانت نسبية لا تجوز له لأنها تكون أخته، أو الأول نسبي فقط وقد استوفى المصنف هذه الصور.

قوله: **(اسْتِثْنَاءٌ مُنْقَطِعٌ)** جواب عما قاله القاضي البيضاوي أن الاستثناء غير صحيح؛ لأن حرمة من ذكر بالمصاهرة لا بالنسب فمبنى الاعتراض جعل الاستثناء متصلًا.

قوله: **(بِالمُصَاهَرَةِ)** أي: حرمة من ذكر إذا لم يكن رضاع إنما تكون بالمصاهرة لا بالنسب فلم يكن الحديث وهو قوله ﷺ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»(١) متناولًا لها فاستثناؤها منه منقطع وفي «القاموس» الصهر بالكسر القرابة وحرمة الختونة.

قوله: **(لَا بِالنَّسَبِ)** فيه نظر فإن عمة ولده حرمتها بالنسب؛ لأنها أخته

---

(١) تقدم.

فَلَمْ يَكُنْ الحَدِيثُ مَتْنًاوَلَا لما اسْتَثْنَاهُ الفُقَهَاءُ، فَلَا تَخْصِيصَ بِالعَقْلِ كَمَا قِيلَ].

الشقيقة أو لأب أو لأم وكذا بنت عمة ولده حرمتها بالنسب؛ لأنها بنت أخته الشقيقة أو لأب أو لأم وما بقي من صور مخالفة الرضاع للنسب ليس الحرمة فيها عند عدم الرضاع للمصاهرة من كل وجه، بل تارة تثبت الحرمة لأجلها، وتارة تثبت لأجل النسب بيان ذلك أن أم أخيه نسبًا إنما تكون حرمتها بالمصاهرة إذا كان الأخ أخًا لأب فإن أمه حينئذ امرأة الأب. أما إذا كان الأخ شقيقًا أو لأم فحرمة الأم للنسب لأنها أمه، وأما أخت ابنه نسبًا إن كانت أخت الابن لأمه كانت حرمتها بالمصاهرة لأنها ربيبته وإن كانت أخت ابنه شقيقته أو لأبيه فحرمتها بالنسب لأنها تكون بنته.

وأما جدة ابنه إنما تكون حرمتها بالمصاهرة إذا كانت أم امرأته، أما الجدة أم الأب فحرمتها بالنسب؛ لأنها أمه وأما أم عمه إنما تحرم بالمصاهرة إذا كان العم لأب لأنها تكون موطوءة الجد، أما إذا كان العم شقيقًا أو لأم فأم العم جدته فحرمتها بالنسب، ومثل أم العم أم الخال فلا تحرم بالمصاهرة إلا إذا كان الخال لأب؛ لأنها تكون موطوءة الجد الفاسد. أما إذا كان الخال شقيقًا أو لأم فهي جدته نسبًا من جهة الأم وبنت أخت ولده إن كانت أخت الولد لأمه حرمت بالمصاهرة لأنها ربيبته، وإن كانت الأخت شقيقة الولد أو لأبيه فإنها بنت بنته وأم ابن ابنه حرمتها بالمصاهرة؛ لأنها حليلة الابن. وأما أم بنت بنته فهي بنته حرمتها بالنسب، فقد ظهر بهذا أن التعليل المذكور غير صحيح والتعليل الصحيح ما ذكر بعد بقوله فإن حرمة أم أخته وسيتضح إن شاء الله تعالى، أفاده الحلبي.

فقوله: فلم يكن الحديث... إلخ لا يظهر؛ لأن النسب متحقق في جميعها إما من كل وجه كما في الصورتين الأوليين أو من بعض الوجوه كما في الصور الباقية.

قوله: **(فَلَا تَخْصِيصَ بِالعَقْلِ)** تفريع على قوله: فلم يكن الحديث متناولًا؛

قَالَ المُصَنِّف: [فَإِنَّ حُرْمَةَ أُمِّ أُخْتِهِ نَسَبًا؛ لِكَوْنِهَا أُمّه، أَوْ مَوْطوءَةَ أَبِيهِ، وَهَذَا المَعْنَى مَفْقُودٌ فِي الرِّضَاعِ (وَ) قِسْ عَلَيْهِ (**أُخْتَ ابْنِهِ**) وَبِنْتِهِ (**وَجَدَّةَ ابْنِهِ**) وَبِنْتِهِ (**وَأُمَّ عَمِّهِ**) وَعَمَّتِهِ، وَأُمَّ خَالِهِ، وَخَالَتِهِ، وَكَذَا عَمَّة وَلَدِهِ، وَبِنْت عَمَّتِهِ، ....

لأن التخصيص إنما يتحقق عند التناول وفيه رد على من زعم أن هذا تخصيص بالعقل كصاحب «الغاية» وفي «البحر» عن «الفتح».

قالت طائفة: هذا الإخراج تخصيص للحديث؛ أعني يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب بدليل العقل والمحققون على أنه ليس تخصيصًا؛ لأنه أحال ما يحرم من الرضاع على ما يحرم من النسب وما يحرم من النسب ما يتعلق خطاب تحريمه به، وقد تعلق بما عبر عنه بلفظ الأمهات والبنات وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت.

فما كان من مسمى هذه الألفاظ متحققًا في الرضاع حرم فيه والمذكورات ليس شيء منها من مسمى تلك فكيف تكون مخصصة وهي غير متناولة انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لِكَوْنِهَا أَمَةً... إلخ**) أي: لا لأجل أنها أم أخيه، أو أخته ألا يرى أنها تحرم عليه، وإن لم يكن له أخ أو أخت، وكذا أخت ابنه من النسب إنما حرمت عليه لأجل أنها بنته أو بنت امرأته بدليل حرمتها، وإن لم يكن له ابن.

قوله: (**وَهَذَا المَعْنَى**) وهي كونها أمه أو موطوءة أبيه.

قوله: (**مَفْقُودٌ فِي الرِّضَاعِ**) فلم يتناوله الحديث فلم تصح دعوى التخصيص.

قوله: (**وَقِسْ عَلَيْهِ**) الضمير يرجع إلى أم الأخ والأخت باعتبار المذكور، ووقع في «شرح الملتقى» مثل ما هنا ولا وجه لجعل البعض مقيسًا والبعض مقيسًا عليه في هذه الصور؛ لأن الحكم بالحل فيها؛ لكونها غير داخلة في الحديث هي مستوية هذا المعنى.

قوله: (**وَكَذَا عَمَّة وَلَدِهِ**) لم يذكروا خالة الولد؛ لأنها حلال من النسب أيضًا؛ لأنها أخت زوجته «بحر» قوله: (**وَبِنْت عَمَّتِهِ**) أي: عمة ولده وتحرم من النسب لأنها بنت أخته، وأما بنت عمة نفسها فإنها حلال نسبًا ورضاعًا.

وَبِنْت أُخْتِ وَلَدِهِ، وَأُم أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، فَهَؤُلَاء مِنَ الرِّضَاعِ حَلالٌ لِلرَّجُلِ، وَكَذَا أَخُو ابْنِ الْمَرْأَةِ لَهَا].

قَالَ الْمُصَنِّف: [فَهَذِهِ عَشْرُ صُوَرٍ تَصِلُ بِاعْتِبَارِ الذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَة إِلَى عِشْرِينَ،

قوله: **(وَبِنْت أُخْتِ وَلَدِهِ)** وتحرم من النسب لأنها إما بنت بنته أو بنت ربيبته.

قوله: **(وَأُم أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ)** بأن أرضعت أجنبية ولد ولده فله أن يتزوّج بهذه المرأة بخلافها من النسب؛ لأنها إما حليلة ابنه وإما بنته ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع.

قوله: **(وَكَذَا أَخُو ابْنِ الْمَرْأَةِ لَهَا)** يغني عنه قول المصنف إلا أم أخيه، فإنه إذا جاز له التزوّج بأم أخيه رضاعًا جاز لها التزوج بأخي ابنها، فهي داخلة تحت قوله، وباعتبار ما يحل لها أو له، وأيضًا هي معلومة من قوله وأخت ابنه فكما جاز له التزوّج بأخت ابنه رضاعًا جاز لها التزوّج بأخي ابنها رضاعًا.

قال الشارح: قوله: **(فَهَذِهِ عَشْرُ صُوَرٍ)** الأولى: أم أخيه وأخته، الثانية: أخت ابنه وبنته، الثالثة: جدة ابنه وبنته، الرابعة: أم عمه وعمته، الخامسة: أم خاله وخالته، السادسة: عمة ولده، السابعة: بنت عمة ولده، الثامنة: بنت أخت ولده، التاسعة: أم أولاد أولاده، العاشرة: أخو ابن المرأة.

وقد علمت ما في ذكر العاشرة من النظر فإنه من المقابلات، وذكره هنا يقتضي أن له مقابلًا تعتبر فيه الصور الثلاث، ومقابله قوله: أو أم أخيه الذي في المستثنيات فإن نظر إليه لزم التكرار.

قوله: **(بِاعْتِبَارِ الذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَة)** أي: في المضاف إليه فتصير مع الذكورة أم أخيه، وأخت ابنه، وجدة ابنه، وأم عمه، وأم خاله، وعمة ابنه، وبنت عمة ابنه، وبنت أخت ابنه، وأم ولد ابنه، ومع الأنوثة أم أخته، وأخت بنته، وأم عمته، وأم خالته، وعمة بنته، وبنت عمة بنته، وبنت أخت بنته، وأم ولد بنته، حلبي.

وَباعْتِبَارِ مَا يَحلُّ لَهُ أَوْ لَهَا إِلَى أَرْبَعِينَ، مَثَلًا: يَجُوزُ تَزَوُّجه بِأُمِّ أَخِيهِ وَتَزَوُّجها بِأَبِي أَخِيهَا، وَكُلٌّ مِنْهَا يَجوزُ أَنْ يَتَعَلَّق الجَارّ وَالمَجْرُور؛ أَعْنِي مِنَ الرِّضَاعِ تَعَلّقًا مَعْنَوِيًّا

قوله: **(وَبِاعْتِبَارِ مَا يَحلُّ لَهُ)** كما في الأمثلة المذكورة، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ لَهَا)** تحته تسع صور مقابلة للتسع المذكورة وهي: أبو أخيها، وأخو ابنها، وجد ابنها، وأبو عمها، وأبو خالها، وخال ولدها، وابن خالة ولدها، وابن أخت ولدها، وأبو ولد ولدها، وإنما قلنا: وخال ولدها، وابن خالة ولدها. وكان القياس أن نقول: وعم ولدها، وابن عمة ولدها؛ لأنهما لا يحرمان عليها من النسب أيضًا كما صرح به في «البحر» انتهى حلبي.

ويمكن تقرير المقام بحل آخر، فيقال في مقابلة تزوّج أم الأخ، والأخت تزوّجها بأخ ابنها وبنتها، وتزوّج أخت ابنه وبنته تزوجها بأب أخيها أو أختها، وتزوّج جدة ابنه وبنته تزوّجها بجدّ ابنها أو بنتها، وتزوج أم عمه تزوجها بابن أخ ابنها، وتزوّج أم عمته تزوّجها بابن أخ بنتها، وتزوج أم خاله تزوجها بابن أخت ابنها، وتزوجه أم خالته تزوجها بابن أخت بنتها، وتزوجه بعمة ولده تزوجها بعم ولدها، وتزوجه ببنت عمة ولده تزوجها بخالها، ومقابل تزوجها بأخ ابنها تزوجه بأم أخيه وهي المكررة.

قوله: **(وَتَزَوُّجها بِأَبِي أَخِيهَا)** فالزوج الأنثى في الأولى يجعل ذكرًا في الثانية.

قوله: **(وَكُلٌّ مِنْهَا)** بضمير المؤنث؛ أي: من الأربعين وفي نسخة منهما بضمير المثنى ولا وجه له قوله: **(يَجوزُ أَنْ يَتَعَلَّق الجَارّ وَالمَجْرُور)** أي: المقدر بعد الاستثناء المدلول عليه بالمستثنى منه، والتقدير فيحرم من الرضاع ما يحرم من النسب إلا أم أخيه من الرضاع فإنها لا تحرم، انتهى حلبي.

قوله: **(تَعَلّقًا مَعْنَوِيًّا)** على أنه صفة أو حال ويجوز الأمران إذا وقعا بعد معرّف بأل الجنسية كقوله: يعجبني الزهر في أكمامه والثمر على أغصانه، أو بعد الإضافة لأنها تأتي لما تأتي له اللام، وأما تعلقهما من جهة الصناعة

بِالْمُضَافِ كَالأُمِّ، كَأَن تَكُونَ لَهُ أُخْتُ نَسِبَيةٌ لَهَا أُمٌّ رِضَاعِيَّةٌ، أَو بِالمُضَافِ إِلَيْهِ كَالأَخِ، كَأَنْ يَكُونَ لَهُ أَخٌ نَسبِيٌّ لَهُ أُمٌّ رِضَاعِيَّة، أَو بِهِمَا كَأَن يَجْتَمِعُ مَعَ آخر عَلَى ثَدْي أَجْنَبِيَّةٍ، وَلِأَخِيهِ رِضَاعًا أُم أُخْرَى رِضَاعِيَّة، فَهِيَ مَائَةٌ وَعَشْرونَ، وَهَذَا مِنْ خَوَاصِّ كِتَابِنَا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَتحلُّ أُخْتُ أَخِيهِ رِضَاعًا)** يَصِحُّ اتِّصالُهُ بِالمُضَافِ، كَأَنْ يَكُونَ لَهُ أَخٌ نسبِيٌّ لَهُ أُخْتٌ رِضَاعِيَّةٌ، وَبِالمُضَافِ إِلَيْهِ كَأَنْ يَكُونَ لأَخِيهِ رِضَاعًا أُخت نَسَبًا وَبِهِما، وَهُوَ ظَاهِرٌ **(وَ)** كَذَا **(نَسَبًا)** بِأَنْ يَكُونَ لأخِيهِ لأَبِيهِ أُختٌ لأُمٍّ، فَهُوَ مُتَّصِلٌ بِهِمَا

فبمحذوف؛ لأن الظرف والمجرور يجب تعلقهما بمحذوف في ثمانية مواضع منها وقوعهما حالًا وصفة.

قوله: **(كَالأَخِ)** الأولى أن يقول كالأخت أو يقول في الأول كأن يقول له أخ نسبي إلا أن يقال: مراده التنويع في المضاف إليه ذكورة وأنوثة، حلبي.

قوله: **(كَأَنْ يَكُونَ لَهُ أَخٌ نَسبِيٌّ لَهُ أُمٌّ رِضَاعِيَّة)** صوابه كأن يكون له أخ رضاعي له أم نسبية كما لا يخفى حلبي، وإلا فهي عين ما قبلها.

قوله: **(وَهَذَا مِنْ خَوَاصِّ كِتَابِنَا)** اعلم أن ابن وهبان في «شرح منظومته» أوصلها إلى نيف وستين وبينهما صاحب «البحر» وقال: إن هذا البيان من خواص هذا الكتاب، وزاد عليها حتى أوصلها إلى إحدى وثمانين، وأوصلها في «النهر» إلى مائة وثماني.

وقال: إنها من خواص كتابه فأراد الشارح أن يوصلها إلى مائة وعشرين بزيادة العاشرة من الصور؛ لتكون من خواص كتابه كما قال، لكنها ما تمت له، وعلى تسليم ذكرها، وأنها غير مكررة يندرج فيها ثلاث صور بالنظر لتعلق الظرف ولا نظر لمقابلها وهو حل التزوّج بأم الأخ؛ لأنه من جملة التسعة، فهي حينئذ مائة وإحدى عشرة صورة.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ ظَاهِرٌ)** بأن يكون هو رضع مع صبي على أجنبية، وذلك الصبي رضع مع صبية على امرأة أخرى فتحل تلك الصبية له قوله: **(فَهُوَ)** أي: قوله نسبًا.

لَا بِأَحَدِهِمَا لِلزُومِ التِّكْرار كَمَا لَا يَخْفَى؟ **(وَلَا حِل بَيْنَ رَضِيعَي امرَأَةٍ)** لِكَوْنِهِما أَخَوَيْنِ، وَإِن اختَلَفَ الزَّمَنُ وَالأَبُ **(وَلَا)** حِل **(بَيْنَ الرَّضيعَةِ وَوَلَدِ مُرضِعَتِهَا)** أَيْ:

قوله: **(لِلزُومِ التِّكْرار)** لأنه إذا اتصل بالمضاف فقط كان المضاف إليه من الرضاع، أو بالمضاف إليه فقط كان المضاف من الرضاع، وهما داخلان في قوله: وتحل أخت أخيه رضاعًا، انتهى حلبي.

قوله: **(رَضِيعَي امرَأَةٍ)** تعبيره بامرأة أولى من تعبير «الكنز» بثدي؛ لأنه يوهم أن الحرمة لا تثبت إلا إذا رضعا من ثدي واحد كاليمين فقط أو اليسار فقط أفاده الحلبي؛ والمراد بالرضيعين الذكر والأنثى فكل رضيعي امرأة لا يحل للذكر منهما تزوج الأنثى حيث كان الرضاع منهما داخل العامين تقدم أحدهما على الآخر أم لا.

قوله: **(لِكَوْنِهِما أَخَوَيْنِ)** أي: شقيقين إن كان اللبن الذي شرباه لرجل واحد وأم واحدة كما هو الموضوع، أو لأم إن لم يكن لرجل واحد وقد يكونان لأب كما إذا كان لرجل امرأتان وولدتا منه فأرضعت كل واحدة صغيرًا، فإن الصغيرين أخوان لأب حتى لو كان أحدهما أنثى لا يحل النكاح بينهما حلبي مع زيادة.

قوله: **(بَيْنَ الرَّضيعَةِ)** فعيلة بمعنى مفعولة قوله: **(وَوَلَدِ مُرضِعَتِهَا)** بكسر الضاد، والأولى وابن مرضعتها؛ لأن الولد يعم الذكر والأنثى، قال في «النهر»: وأفاد بالجملة الأولى وهي ولا حل بين رضيعي ثدي اشتراط الاجتماع من حيث المكان في الأجنبيين، وبالثانية عدم اشتراطه في الأجنبية وابن مرضعتها؛ إذ الرضيعة أخت لذلك الابن رضاعًا رضعت معه أو لا وبهذا لا يستغنى بالأولى عن الثانية ووقع في «البحر» خلط في هذا المحل فاجتنبه انتهى، ومثل ما في «البحر» وقع للمصنف وسواء ولد الابن قبلها أو بعدها.

فرع:

لو كان لامرأة بنات ولأخرى بنون فأرضعت أمهن ابنًا للأخرى وأرضعت

الَّتِي أَرْضَعَتْهَا (**وَوَلَدِ وَلَدِهَا**) لِأَنَّهُ وَلَدُ الأَخِ (**وَلَبَنُ بِكرٍ بِنْت تِسْع سِنِينَ**) فَأَكثَر (**مُحرمٌ**) وَإِلَّا لَا «جَوْهَرَةٌ»].

وَكَذَا يُحَرِّمُ (**لَبَن مَيِّتَةٍ**) وَلَوْ مَحْلُوبًا فَيَصِيرُ نَاكِحُهَا مَحُرَمًا لِلمَيِّتَةِ فَيُيَمِّمُهَا وَيَدْفِنُهَا

أمهم بنتًا للأخرى لم يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهن؛ لأنهن أخواتهن رضاعًا وكان لإخوته أن يتزوجوا بنات الأخرى؛ لأنهم أخوات أخيهم رضاعًا إلا البنت التي أرضعتها أمهم وحدها فلا تحل لهم؛ لأنها أختهم رضاعًا.

قوله: (**وَلَبَنُ بِكرٍ بِنْت تِسْعِ سِنِينَ**) قيد بالتسع؛ لأنها إذا لم تبلغها لا يتعلق بلبنها تحريم كما لو نزل لها ماء أصفر فإنه لا يثبت من إرضاعه تحريم «نهر» مختصرًا والمراد بالبكر هنا التي لم تجامع قط بنكاح أو سفاح وإن كانت العذرة غير باقية كأن زالت لنحو وثبة حموي، والحرمة لا تتعدى إلى زوجها حتى لو طلقها قبل الدخول له التزوج برضيعتها؛ لأن اللبن ليس منه، قهستاني.

قوله: (**وَكَذَا يُحَرِّمُ لَبَن مَيِّتَةٍ**) هو ظاهر عند الإمام؛ لأن التنجس بالموت لما حلت الحياة فيه وهو منتف في اللبن وقالا بنجاسته بالمجاورة للوعاء النجس لكنه غير مانع من الحرمة كما لو حلب في إناء نجس وأوجر به الصبي «نهر».

قوله: (**وَلَوْ مَحْلُوبًا**) لا فرق بين أن يحلب قبل موتها فيشربه الصبي بعد موتها أو حلب بعد موتها «بحر» عن «الولوالجية» و«الخانية» قوله: (**فَيَصِيرُ نَاكِحُهَا**) أي: ناكح البنت التي رضعت من الميتة فضمير ناكحها عائد على متقدم معنى لدلالة قوله: وكذا يحرم لبن ميتة عليه، انتهى حلبي.

وقوله: (**مَحُرَمًا لِلمَيِّتَةِ**)، وجهه أنها أم امرأته ولا يجوز الجمع بين هذه الرضيعة وبنت الميتة؛ لأنهما أختان «بحر».

قوله: (**فَيُيَمِّمُهَا**) أي: عند فقد الإناث من غير خرقة بخلاف غير المحرم فييمم بخرقة، وقيل تغسل في ثيابها قوله: (**وَيَدْفِنُهَا**)؛ لأن الأولى بالدفن المحارم.

بِخِلَافِ وَطْئِهَا وَفَرَّق بِوُجُودِ التَّغَذِّي لَا اللِّذَّةِ. **(وَمَخْلُوطٌ بِمَاءٍ أَوْ دَوَاءٍ أَوْ لَبَنِ أُخْرَى أَوْ لَبَنِ شَاةٍ إِذَا غَلَبَ لَبَنُ الْمَرْأَةِ وَكَذَا إِذَا اسْتَوَيَا)** إِجْمَاعًا لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ «جَوْهَرَةٌ».

قوله: **(بِخِلَافِ وَطْئِهَا)** جواب سؤال ذكره في «المنح» بقوله: فإن قلت: ما الفرق بين هذا وبين ما إذا وطئت الميتة حيث لم تثبت حرمة المصاهرة بالإجماع؟ قلت: أجيب بأن المقصود من اللبن التغذي والموت لا يمنع منه، والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في الميتة، انتهى حلبي.

قوله: **(لَا اللِّذَّةِ)** أي: المعتادة كما قاله المصنف، وفيه أن علة حرمة المصاهرة قصد الولد لا اللذة وإلا لثبتت حرمة المصاهرة بالمس بشهوة مع الإنزال وبالنظر إلى الفرج الداخل بشهوة معه، وبالوطء في الدبر لوجود الشهوة مع الإنزال، وليس كذلك فالأولى أن يقال: والمقصود من الوطء: الولد، وذلك لا يوجد في الميتة، حلبي.

قوله: **(وَمَخْلُوطٌ بِمَاءٍ)** مثله كل مائع بل والجامد كذلك، أفاده صاحب «النهر». قوله: **(إِذَا غَلَبَ لَبَنُ المَرْأَةِ)** أي: على أحد المذكورات، وفسر الغلبة في «أيمان الخانية» من حيث الإجزاء، وقال قاضي خان في هذا الباب: فسر محمد الغلبة في الدواء بأن يغيره عن كونه لبنًا، وقال الثاني: إن غير الطعم واللون لا إن غير أحدهما «نهر» ونحوه في «البحر»، ووفق في «الدر المنتقى» فقال: تعتبر الغلبة بالإجزاء في الجنس وفي غيره بتغير طعم أو لون أو ريح كما روي عن أبي يوسف، إلا أنه اعتبر التغير في غير الجنس بوصف واحد والمذكور آنفًا أنه لا يعتبره إلا إذا غير الطعم واللون نعم يوافقه ما في «الهندية» من اعتبار أحد الأوصاف إلا أنه لم يعزه لأبي يوسف.

قوله: **(وَكَذَا إِذَا اسْتَوَيَا)** أي: لبن المرأة وأحد المذكورات انتهى حلبي، ويستفاد منه أنه عند تساوي لبن المرأتين يثبت التحريم منهما، وعلته ما ذكره الشارح بقوله لعدم الأولوية.

قوله: **(لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ)** علة لاستواء لبن المرأتين، وأما علة استواء لبن المرأة

قَالَ المُصَنِّف: [وَعَلَّقَ مُحَمَّدٌ الحُرمَةَ بِالمَرْأَتَيْنِ مُطْلَقًا، قِيلَ وَهُوَ الأَصَحُّ: **(لَا)** يُحرمُ **(المَخْلُوطُ بِطَعَامٍ)** مُطْلَقًا وَإِنْ حَسَاه حَسْوًا وَكَذَا لَوْ جَبَّنَهُ؛ ....

مع الباقي فهو أن لبنها غير مغلوب؛ ولذا قال في «البحر» بعد ذكر الغلبة في المسائل الثلاث وهي الماء والدواء ولبن الشاة: ولو استويا وجب ثبوت الحرمة؛ لأنه غير مغلوب فلم يكن مستهلكًا انتهى، ولو نظر إلى عدم الأولوية لاقتضى التوقف يعني لا يحكم بحل نظرًا للبن المرأة، ولا بحرمة نظرًا للمخالط.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء تساويا أو غلب أحدهما؛ لأن الجنس لا يغلب الجنس، حلبي.

قوله: **(قِيلَ وَهُوَ الأَصَحُّ)** وهو رواية عن الإمام قال في «الغاية»: وهو أظهر وأحوط، وفي «شرح المجمع» قيل: إنه الأصح، وفي «الشرنبلالية» ورجح بعض المشايخ قول محمد وإليه مال صاحب «الهداية» لتأخيره دليل محمد كما في «الفتح» حلبي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء مسته النار أم لا، وسواء كان غالبًا بحيث يتقاطر عند رفع اللقمة أم لا، وسواء أكل لقمة لقمة أو حساه حسوًا، وقيل: إن كان اللبن غالبًا تعلق به التحريم نظرًا للغالب، والخلاف فيما إذا لم تمسه النار، أما المطبوخ فلا، اتفاقًا، كما في «البحر» وفي «مجمع الأنهر» عن «الخانية» إن حساه حسوًا تثبت به الحرمة عنده، وقيل: لا تثبت بكل حال، وإليه مال السرخسي وهو الصحيح كما في أكثر الكتب، حلبي.

قوله: **(وَإِنْ حَسَاه حَسْوًا)** في «القاموس» حسا زيد المرق: شربه شيئًا بعد شيء «بحر».

قوله: **(وَكَذَا لَوْ جَبَّنَهُ)** قال في «البحر»: ولو جعل اللبن مخيضًا أو رائبًا أو شيرازًا أو جبنًا أو أقطًا أو مصلًا فتناوله الصبي لا تثبت به الحرمة؛ لأن اسم الرضاع لا يقع عليه، وكذا لا ينبت اللحم ولا ينشز العظم ولا يكتفي به الصبي في الاغتذاء فلا يحرم، انتهى حلبي.

لِأَنَّ اسْمَ الرِّضَاعِ لَا يَقَعُ عَلَيْهِ «بَحْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [(وَ) لَا (**الاحتِقَانُ والاقتطَارُ فِي أُذُنٍ**) وَإِحْلِيلٌ (**وَجَائِفَةٌ وَآمّةٌ، وَ**) لَا (**لَبنُ رَجُلٍ**) وَمُشكِلٌ إِلَّا إِذَا قَالَ النِّسَاءُ: إِنَّهُ لَا يَكُونُ عَلَى غَزَارَتِهِ إِلَّا لِلمَرْأَةِ وَإِلَّا لَا،

وفي «القاموس» اللبن المخيض ما أخذ زبده، والشيراز اللبن الرائب المستخرج ماؤه، والأقط مثلث ويحرّك وككتف ورجل وإبل شيء يتخذ من المخيض الغنمي، ومصل مصلًا ومصولًا قطر واللبن صار في وعاء خوص أو خرق؛ ليقطر ماؤه.

قوله: (**لِأَنَّ اسْمَ الرِّضَاعِ**) تعليل للمصنف ولقوله: وكذا لو جبَّنه.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا الاحتِقَانُ**) في «المصباح» حقنت المريض إذا وصلت الدواء إلى باطنه بالمحقنة، واحتقن هو والاسم الحقنة مثل الغرفة من الاغتراف، ثم أطلقت على ما يتداوى به، والجمع حقن مثل غرفة وغرف.

قوله: (**والاقتطَارُ**) كذا في النسخ بزيادة التاء، والذي شرح عليه المصنف الإقطار ونحوه في «البحر» و«النهر» قوله: (**وَجَائِفَةٌ**) جراحة في الجوف، والآمّة جراحة في هامة الرأس؛ لعدم الحرمة فيها؛ لأن المناط طريق الحرمة وليس ذلك في الواصل من السافل بل إلى المعدة وذلك من الأعلى فقط، والإقطار في الإحليل غاية ما يصل إلى المثانة فلا يتغذى به الصبي.

وكذا في الأذن لضيق الثقب وفيه نظر لتصريحهم بالقطر بإقطار الدهن في الإذن فيصل إلى باطنه ولا يمنعه ضيقه، والأوجه كونه ليس مما يتغذى به، والمفسد في الصوم لا يتوقف عليه كذا في «الفتح» قاله صاحب «النهر».

قوله: (**وَلَا لَبنُ رَجُلٍ**) لأنه ليس بلبن على الحقيقة؛ لأن اللبن إنما يتصور ممن يتصور منه الولادة فصار كالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين «بحر».

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) لا يحسن الإتيان به في مثل هذا التركيب؛ لأنه علم من قوله: ومشكل؛ إذ التقدير ولا يحرم لبن مشكل بخلاف عبارة «الجوهرة» ونصها كما في «البحر» وإذا نزل للخنثى لبن إن علم أنه امرأة تعلق به التحريم،

«جَوْهَرَةٌ» (وَ) لَا لَبنُ (شَاةٍ) وَغَيْرِهَا لِعَدَمِ الكَرَامَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ أَرْضَعَت الكَبِيرَةُ**) وَلَوْ مُبَانَةً (**ضُرَّتَها**) الصَّغِيرَةَ، ....

وإن علم أنه رجل لم يتعلق به التحريم، وإن أشكل إن قال: النساء أنه لا يكون على غزارته إلا للمرأة تعلق به التحريم احتياطًا، وإن لم يقلن ذلك لم يتعلق به التحريم، حلبي.

قوله: (**وَغَيْرِهَا**) من الحيوانات قوله: (**لِعَدَمِ الكَرَامَةِ**) أي: والحرمة إنما تثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية، ولا جزئية بين الآدمي والبهائم، وما يحكى عن البخاري صاحب «الصحيح» من الإفتاء بالحرمة بين صبيين ارتضعا شاة، فالله أعلم بصحته.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ أَرْضَعَت الكَبِيرَةُ**) أطلقها فشمل المدخولة وغيرها، وسواء كان لبنها منه أو من غيره، وقع الإرضاع قبل الطلاق أو بعده في عدة رجعي أو بائن بينونة صغرى أو كبرى، فقوله: ولو مبانة، يفهم منه حكم الرجعية بالأولى؛ لأن الزوجية قائمة من كل وجه ثم التقييد بها ليس احترازيًّا؛ لأن أخت الكبيرة وأمها وبنتها نسبًا ورضاعًا إن دخل بالكبيرة مثلها للزوم الجمع بين المرأة وبنت أختها في الأول، وبين الأختين في الثاني، وبين المرأة وبنت بنتها في الثالث، وليس له أن يتزوج بواحدة منها قط ولا المرضعة أيضًا، وإن لم يدخل بالكبيرة في الثالثة فان المرضعة لا تحل له؛ لكونها أم امرأته وَلَا الْكَبِيرَةَ لِكَوْنِهَا أُمَّ أُمِّ امْرَأَتِهِ، وَتَحِلُّ الصَّغِيرَةُ لِكَوْنِهَا بنت بنت امْرَأَتِهِ وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وتمامه في «البحر».

وفي «أبي السعود» عن «الخانية»: اعلم أن الرضاع الطارئ على النكاح بمنزلة السابق، بيانه: إِذَا تَزَوّجَ صَبِيّة فَطَلّقها، ثم تزوج امرأة لها لبن فأرضعت تلك الصبية حرمت الكبيرة على زوجها؛ لأنها صارت من أمهات نسائه، وكذلك رجل تزوج رضيعة فأرضعتها أمه أو بنته أو أخته حرمت الرضيعة على زوجها.

وَكَذَا لَوْ أَوْجَرَهُ رَجُلٌ فِي فِيهَا **(حرمَتَا)** أَبَدًا إِنْ دَخَلَ بِالأُمِّ أَو اللَّبنِ مِنْهُ ....

تنبيه:

جمع الضرة الضرات، وسمع ضرائر، وكأنه جمع ضريرة ككريمة، قال الشاعر:

كضرائر الحسناء قلن لوجهها ... حسدًا وبغضًا أنه لدميم

ولا يكاد يوجد له نظير «نهر» عن «المصباح» والدميم بالمهملة من الدم، وهو قبح المنظر، وأما الذم بالمعجمة فهو ضد المدح، أبو السعود.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَوْجَرَهُ رَجُلٌ فِي فِيهَا)** أشار به إلى أن الحرمة لا تتوقف على الإرضاع بل المدار على وصول لبن الكبيرة إلى جوف الصغيرة فتبين كلاهما منه ولكل منهما نصف الصداق على الزوج، ويغرم الرجل للزوج نصف مهر كل واحدة منهما إن تعمد الفساد بأن أرضعها من غير حاجة إلى الإرضاع بأن كانت شبعى، ويقبل قوله في عدم التعمد.

قوله: **(إِنْ دَخَلَ بِالأُمِّ)** سواء كان اللبن منه أو من غيره، وسواء وقع الإرضاع حال النكاح أو بعد الطلاق ولو بائنًا ولو بعد العدة، أما إذا كان اللبن منه ووقع الإرضاع حال النكاح أو في عدة الرجعى أو البائن أو بعد العدة حرمتا أبدًا، وانفسخ النكاح في الأوليين، أما حرمة الصغيرة؛ فلأنها صارت بنته وبنت مدخولته رضاعًا، وأما حرمة الكبيرة؛ فلأنها أم بنته وأم معقودته رضاعًا، وإذا كان اللبن من غيره حرمتا أيضًا، أما حرمة الصغيرة؛ فلأنها بنت مدخولته رضاعًا، وأما حرمة الكبيرة فلكونها أم معقودته رضاعًا، حلبي.

قوله: **(أَو اللَّبنِ مِنْهُ)** الأولى حذفه؛ لأن التعبير بأو يقتضي إمكان انفراد كون اللبن منه عن كونها مدخولة وهو فاسد؛ لأنه يلزم من كون اللبن منه أن تكون مدخولةً، وفي نسخة: واللبنُ منهُ بالواو الواصلة لا بأو الفاصلة، وهي فاسدة أيضًا؛ لأنه تقتضي عدم حرمتهما إذا كانت مدخولة واللبن من غيره وهو ظاهر البطلان حلبي.

وَإِلَّا جَازَ تَزَوُّجُ الصَّغيرَةِ ثَانِيًا (**وَلَا مَهْرٌ لِلكَبِيرَةِ إِنْ لَمْ تُوطَأْ**)(١) لِمَجيءِ الفُرْقَةِ مِنْهَا

وفيه أنه لا يلزم من كون اللبن منه أن تكون مدخولة؛ لإمكان أن تكون حبلى من زناه فنزل لها لبن حين الحمل أو بعد الولادة فأرضعتها فحينئذ حرمتا، وَاللَّبَنُ مِنْهُ مَعَ عَدَمِ تَحْقِيقِ الدُّخُولِ؛ لأن الصغيرة بنته رضاعًا، والكبيرة أم معقودته، وقد وقع لصاحب «البحر» و«النهر» وغيرهما مثل ما عبر به الشارح.

قوله: (**وَإِلَّا جَازَ تَزَوُّجُ الصَّغيرَةِ ثَانِيًا**) تحته ثلاث صور ما إذا انتفيا معًا أو انتفى أحدهما دون الآخر، والمقصود الأول سواء كان الإرضاع قبل الطلاق أو بعده، فإن كان قبله انفسخ نكاحهما؛ لكونه جامعًا بين الأم وبنتها رضاعًا، وله أن يعيد العقد على البنت؛ لعدم الدخول بالأم وعلى هذه الصورة يحمل كلام الشارح.

وإن كان الإرضاع بعد الطلاق لا ينفسخ نكاح البنت؛ لكونها حال الإرضاع لم تكن ضرة لها؛ لأن غير المدخول بها لا عدة عليها فقد أرضعتها مع انتفاء الزوجية حقيقة وحكمًا، وحرمت الكبيرة في الصورتين للعقد على بنتها رضاعًا، أما إذا انتفى أحدهما فقط بأن وجد الدخول دون اللبن أو اللبن دون الدخول على ما قدمنا فالحرمة ثابتة فيهما.

قوله: (**إِنْ لَمْ تُوطَأْ**) قيد به؛ لأنه لو وطئها كان لها كمال المهر مطلقًا لكن لا نفقة لها في هذه العدة إذا جاءت الفرقة من قبلها وإلا فلها النفقة «بحر».

قوله: (**لِمَجِيءِ الفُرْقَةِ مِنْهَا**) بهذا التعليل يعلم أن الكبيرة لو كانت مكرهة أو نائمة فارتضعتها الصغيرة، أو أخذ شخص لبنها فأوجر به الصغيرة، أو كانت الكبيرة مجنونة كان لها نصف المهر؛ لانتفاء إضافة الفرقة إليها «بحر».

---

(١) في تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٦/ ١٣٥): قَالَ رَحِمَهُ الله: (وَلَا مَهْرَ لِلْكَبِيرَةِ إِنْ لَمْ يَطَأْهَا)؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ جَاءَتْ مِنْ قِبَلِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فَصَارَ كَرِدَّتِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا حَتَّى لَوْ لَمْ تَجِئْ الْفُرْقَةُ مِنْ قِبَلِهَا بِأَنْ كَانَتْ الْكَبِيرَةُ مُكْرَهَةً أَوْ نَائِمَةً فَارْتَضَعَتْهَا الصَّغِيرَةُ أَوْ أَخَذَ رَجُلٌ لَبَنَ الْكَبِيرَةِ فَأَوْجَرَ بِهِ الصَّغِيرَةَ أَوْ كَانَتْ الكَبِيرَةُ مَجْنُونَةً لَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ لِعَدَمِ إضَافَةِ الْفُرْقَةِ إلَيْهَا.

(وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُهُ) لِعَدَمِ الدُّخُولِ **(وَرَجع)** الزَّوجُ **(بِهِ عَلَى الكَبِيرَةِ)** وَكَذَا عَلَى المُوجِرِ **(إِنْ تَعَمَّدَتِ الفَسَادَ)** بِأَنْ تَكُونَ عَاقِلَةً طَائِعَةً مُتَيَقِّظَةً عَالِمَةً بِالنِّكَاحِ وَبِإِفْسَادِ الإِرْضَاعِ وَلَمْ تَقْصدْ دَفعَ جُوعٍ أَو هَلَاكٍ **(وَإِلَّا لَا)** لِأَنَّ التَّسَبُّبَ يُشتَرطُ فِيهِ التَّعَدِّي، وَالقَولُ قَوْلُهَا

قوله: **(وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُهُ)** لأن الفرقة قبل الدخول لا من قبلها، ولا يقال: الارتضاع فعلها، والفرقة باعتباره؛ لأنّا نقول فعلها غير معتبر في إسقاط حقها؛ لأن المهر إنما يسقط جزاء على الفعل والصغيرة ليست من أهل المجازاة على الفعل فلا يسقط مهرها، ألا ترى أنه لا تجب الكفارة ولا تحرم عن الإرث بالقتل حتى لو وجد في الكبيرة أيضًا ما يمنع اعتبار فعلها كالجنون وغيره على ما تقدم لا يسقط حقها، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(لِعَدَمِ الدُّخُولِ)** لأنه لا يتأتى دخول بها حال كونها في مدة الرضاع.

قوله: **(وَكَذَا عَلَى المُوجِرِ)** أي: مثل الكبيرة في أن الزوج يرجع عليه بنصف المهر إن تعمد الفساد حلبي، وفي «أبي السعود» عن الزيلعي: ويرجع بنصف مهر كل منهما على الرجل الذي أخذ لبنها فأوجر به الصغيرة إن تعمد الفساد.

قوله: **(إِنْ تَعَمَّدَتِ الفَسَادَ)** هذا القيد إنما هو في الرجوع عليها، أما في سقوط مهرها قبل الوطء فلا يشترط له تعمد الفساد أبو السعود، والمناسب أن يزيد أو تعمد؛ ليرجع إلى الموجر وهذا ينافي ما تقدم قريبًا عن «البحر» فليحرر!

قوله: **(بِأَنْ تَكُونَ عَاقِلَةً... إلخ)** فلا رجوع على المجنونة والمكرهة والنائمة.

قوله: **(وَلَمْ تَقْصدْ دَفعَ جُوعٍ)** فإن قصدته ثم تبين أنها كانت شبعانة لا تكون متعمدة، وألحق القهستاني قصد الإكرام بقصد دفع الجوع، وفي «شرح الملتقى» دفع الجوع مندوب ودفع الهلاك فرض.

قوله: **(لِأَنَّ التَّسَبُّبَ)** أي: الضمان به، يشترط فيه التعدي فحافر البئر إذا كان في ملكه لا يضمن وإلا ضمن «بحر».

قوله: **(وَالقَولُ قَوْلُهَا)** مع يمينها.

إِنْ لَمْ يَظْهرْ مِنْهَا تَعَمُّدُ الفَسَادِ «مِعْراجٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**طَلقَ ذَاتَ لَبَنٍ فَاعْتَدَّتْ وَتَزَوَّجَتْ**) بِآخَر (**فَحَبَلَتْ وَأَرْضَعَتْ فَحكمُهُ مِنَ الأَوَّلِ**) لأَنَّهُ مِنْهُ بِيَقِينٍ فَلَا يَزُولُ بِالشَّكِّ وَيَكُونُ رَبِيبًا لِلثَّانِي (**حتَّى تَلِدَ**) فَيَكُونُ اللَّبَنُ مِنَ الثَّانِي، وَالوَطْءُ بِشُبْهَةٍ كَالحَلَالِ، قِيلَ وَكَذَا الزِّنَى، وَالأَوْجَهُ لَا «فَتْحٌ»].

قوله: (**إِنْ لَمْ يَظْهرْ مِنْهَا تَعَمُّدُ الفَسَادِ**) قال في «البحر»: وهو قيد حسن؛ لأنه إذا ظهر منها تعمد الفساد لا يقبل قولها؛ لظهور كذبها.

قوله: (**طَلقَ ذَاتَ لَبَنٍ**) أي: منه.

قال الشارح: قوله: (**فَحكمُهُ مِنَ الأَوَّلِ**) أي: فالأحكام الثابتة للرضاع تثبت للأول من كون الرضيع ابنًا له وهو أبوه وأبو الزوج جده وأخوه عمه «بحر» قوله: (**لأَنَّهُ مِنْهُ بِيَقِينٍ**) وشككنا في كونه من الثاني فلا يزول بالشك «منح».

قوله: (**وَالوَطْءُ بِشُبْهَةٍ كَالحَلَالِ**) صورته وطئت امرأة بشبهة فحبلت وولدت ثم تزوجت ثم أرضعت صبيًّا كان ابنًا للواطئ بشبهة لا للزوج ومثله صورة الزنا، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالأَوْجَهُ لَا «فَتْحٌ»**) قال فيه بعدما ذكر أن لبن الزنا كالحلال ما نصه، وذكر الوبري أن الحرمة تثبت من جهة الأم خاصة ما لم يثبت النسب فحينئذ تثبت من الأب وكذا ذكر الأسبيجابي، وصاحب «الينابيع» وهو أوجه؛ لأن الحرمة؛ أي: حرمة نكاح البنت من الزنا على أبيها مثلًا للبعضية وذلك في الولد نفسه؛ لأنه مخلوق من مائه دون اللبن؛ إذ ليس اللبن كائنًا عن منيه؛ لأنه فرع التغذي بخلاف الولد.

والتغذي لا يقع إلا بما يدخل من أعلى المعدة لا من أسفل البدن كالحقنة فلا إثبات فلا حرمة بخلاف ثابت النسب؛ لأن قوله ﷺ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»[1] أثبت الحرمة منه انتهى بزيادة؛ أي: حرمة نكاح البنت من الزنا على أبيها مثلًا.

---

(١) تقدم.

قَالَ المُصَنِّف: [(**قَالَ**) لِزَوْجَتِهِ (**هَذِهِ رَضِيعَتِي، ثُمَّ رَجعَ**) عَنْ قَوْلِهِ (**صُدِّقَ**) لِأَنَّ الرِّضَاعَ مِمَّا يَخْفَى، فَلَا يَمنعُ التَّنَاقُضَ فِيهِ (**وَلَوْ ثبتَ عَلَيْهِ، بِأَنْ قَالَ**) بَعْدَهُ (**هُوَ حَقٌّ، كَمَا قُلْتُ وَنَحْوَه**) هَكَذَا فُسِّرَ الثَّبَاتُ فِي «الهِدَايَةِ» وَغَيْرِهَا (**فُرِّقَ بَيْنَهمَا**،

قال الشارح: قوله: (**قَالَ لِزَوْجَتِهِ**) أي: قال في حقها فليست اللام لتعدية القول وإلا لقال أنت رضيعتي لا هذه، حلبي قوله: (**ثُمَّ رَجعَ**) بأن قال: وهمت وليس الأمر كما قلت «هندية» قوله: (**صُدِّقَ**) فلا يفرّق بينهما استحسانًا «هندية».

قوله: (**لِأَنَّ الرِّضَاعَ مِمَّا يَخْفَى**) قال في «المنح»: لأنه أقر بما يجري فيه الغلط فكان معذورًا فقد يقع عند الرجل أن بينه وبين فلان رضاعًا فيجيب بذلك ثم يتفحص عن حقيقة الحال فيتبين له غلطه في ذلك فإذا أخبر أنه غلط يقبل قوله، وكذا إذا أقر أن هذه أخته أو أمه أو بنته رضاعًا ثم أراد أن يتزوجها وقال: أخطأت أو وهمت أو نسيت، وصدّقته فهما مصدقان وله أن يتزوجها، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ ثَبتَ عَلَيْهِ**) فاعل ثبت ضمير يرجع إلى الزوج وضمير عليه يرجع إلى القول؛ أي: ولو ثبت الزوج على قوله: هذه رضيعتي، ودام عليه وأصر، انتهى حلبي.

قال في «الهندية»: ولو جحد بعد ذلك لا ينفعه جحوده، ولو جحد الإقرار فشهد اثنان على الإقرار، فرق بينهما انتهى، إذا علمت ما في «الهندية» تعلم أن قول الحلبي: ودام عليه، ليس في محله.

قوله: (**وَنَحْوِه**) بالنصب، بأن يقول: إني صادق فيما أخبرت به، أو فيما قلته، أو تيقن عندي ذلك، وبعضهم اعتبر الإشهاد على الإقرار ثباتًا عليه أو قسيمًا للثبات في إثبات الحكم.

تنبيه:

قال في «الهندية»: لو تزوج امرأة فقالت: امرأة أرضعتكما، فهو على أربعة أوجه إن صدقاها فسد النكاح ولا مهر لها إن لم يدخل بها، وإن كذباها فالنكاح بحاله، لكن إذا كانت عدلة فالتنزه أن يفارقها، كذا في «التهذيب».

وَإِنْ أَقَرَّت) المَرْأَةُ بِذَلِكَ **(ثُمَّ أَكذبتْ نَفْسَهَا، وَقَالَت: أَخْطَأْتُ وَتَزَوَّجَها جَازَ، كَمَا لَوْ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ أَنْ تُكَذِّبَ نَفْسَهَا)** وَإِنْ أَصَرَّتْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الحُرمَة لَيْسَتْ إِلَيْهَا، قَالُوا: وَبِهِ يُفْتَى فِي جَمِيعِ الوُجُوهِ «بَزَّازِيَّةٌ»].

وإذا فارقها فالأفضل له أن يعطيها نصف المهر إن كان قبل الدخول، والأفضل لها أن لا تأخذ منه شيئًا، وإن كان بعد الدخول بها فالأفضل للزوج أن يعطيها كمال المهر والنفقة والسكنى، والأفضل لها أن تأخذ الأقل من مهر مثلها ومن المسمى، ولا تأخذ النفقة والسكنى، وإن لم يطلقها فهو في سعة من المقام معها، كذا في «البدائع». وكذا إذا شهدت امرأتان أو رجل وامرأة أو رجلان غير عدلين أو رجل وامرأتان غير عدول وإن صدّقها الرجل وكذبتها فسد النكاح والمهر بحاله، وإن صدقتها وكذبها الرجل فالنكاح بحاله، ولكن لها أن تحلفه وتفرق إذا نكل، انتهى.

وفي «البحر» الرواية اختلفت في إخبار الواحدة قبل النكاح، وظاهر المتون أنه لا يعمل به فليكن هو المعتمد في المذهب.

قوله: **(وَإِنْ أَقَرَّت المَرْأَةُ بِذَلِكَ)** أي: بالرضاع، قال في «الهندية»: وإذا أقرّت المرأة أن هذا أبي من الرضاعة، أو أخي من الرضاعة، أو ابن أخي، وأنكر الرجل ثم أكذبت المرأة نفسها، وقالت: أخطأت فتزوجها فالنكاح جائز، وكذلك لو تزوجها قبل أن تكذب نفسها، ولو قالت المرأة بعد النكاح: قد كنت أقررت قبل النكاح أنك أخي، وقد قلت أن ما أقررت به حق حين أقررت بذلك وقد وقع النكاح فاسدًا، فإنه لا يفرق بينهما.

قوله: **(لِأَنَّ الحُرمَة لَيْسَتْ إِلَيْهَا)** أي: لم يجعلها الشارع لها، فلا يعتبر إقرارها بها.

قوله: **(قَالُوا: وَبِهِ يُفْتَى فِي جَمِيعِ الوُجُوهِ)** أي: بحل التزوج، والمقام معها سواء قالت: إنه أخي رضاعًا، أو خالعته، أو أبانني، أو أعتقني، فلا يحل له المقام معي.

قَالَ المُصَنِّف:[وَمَفادُهُ أَنَّها لَوْ أَقَرَّتْ بِالثَّلَاثِ مِنْ رَجُلٍ، حَلَّ لَهَا تَزَوُّجُهُ (**أَو أَقَرَّا بِذَلِكَ جَمِيعًا، ثُمَّ أَكذَبَا أَنْفُسَهُمَا، وَقَالَا**) جَمِيعًا: (**أَخْطَأْنَا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا**) جازَ (**وَكَذَا**) الإِقْرَار (**فِي النَّسَبِ لَيْسَ يَلزَمُهُ إِلَّا مَا ثَبتَ عَلَيْهِ**) فَلَوْ قَالَ: هَذِهِ أُخْتِي، أَو أُمِّي وَلَيْسَ نَسَبُهَا مَعْرُوفًا، ثُمَّ قَالَ: وهمْتُ صُدِّقَ، وَإِنْ ثَبَتَ عَلَيْهِ فُرِّق بَيْنَهمَا].

قَالَ المُصَنِّف:[(وَ) الرِّضَاعُ (**حُجَّتُهُ** ....

قال الشارح: قوله: (**وَمَفادُهُ... إلخ**) قال في «الصغرى»: هذا دليل على أنها لو أقرت بالثلاث من رجل حل لها أن تزوج نفسها منه انتهى؛ لأن الطلاق في حقها مما يخفى لاستقلال الرجل به، فصح رجوعها كذا في «النهر».

وقوله: لأن الطلاق في حقها مما يخفى يدل على أن قول الصغرى حل لها أن تزوج نفسها منه؛ أي: في الحكم، أما فيما بينها وبين الله تعالى فلا يحل لها ذلك إذا كانت عالمة بالثلاث حلبي، وهذا إنما يظهر في الطلاق؛ لأن الرضاع ليس مما يستقل به الرجل، فالظاهر أنه إذا وقع صدق المخبر عندها أنه لا يحل لها ديانة، ويحرر.

قوله: (**وَقَالَا أَخْطَأْنَا**) عطف تفسير قوله: (**ثُمَّ تَزَوَّجَهَا جَازَ**) أي: وإذا قال ذلك حال قيام النكاح لا يفرق بينهما قوله: (**وَكَذَا الإِقْرَار فِي النَّسَبِ**) أي: الإقرار بالنسب مثل الإقرار بالرضاع من حيث إنه إذا لم يصر المقر لا يبطل النكاح، وإن أصر بطل.

قوله: (**أَو أُمِّي**) مثله أو بنتي، والحال أنها تصلح أن تكون أمًّا له، أو بنتًا أما إذا كان مثلها لا يولد لمثله أو مثله لا يولد لمثلها لم يثبت النسب، ولا يفرق بينهما «هندية» بقليل زيادة.

قوله: (**وَلَيْسَ نَسَبُهَا مَعْرُوفًا**) أما إذا قال لامرأته: هذه ابنتي من النسب وثبت عليه، ولها نسب معروف لم يفرق بينهما وكذا لو قال: هذه أمي وله أم معروفة وثبت على ذلك لا يفرق بينهما «هندية».

قال الشارح: قوله: (**وَالرِّضَاعُ حُجَّتُهُ**) قدر الرضاع؛ ليعود الضمير إلى قريب

حُجَّةُ المَالِ) وَهِيَ شَهَادَةُ عَدْلَيْنِ أَو عَدْلٍ وَعَدْلَتَيْنِ، لَكِن لَا تَقعُ الفُرقَةُ إِلَّا بِتفْرِيقِ القَاضِي؛ لِتَضَمُّنِهَا حَقَّ العَبْدِ **(وَهَلْ يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُهُ عَلَى دَعْوَى المَرْأَةِ؟ الظَّاهِرُ: لَا)** لِتَضَمُّنِهَا حُرمَةَ الفَرْجِ، وَهِيَ مِنْ حُقُوقِهِ تَعَالَى **(كَمَا فِي الشَّهَادَةِ بِطَلَاقِهَا)** وَلَوْ شَهِدَ عِنْدَهَا عَدْلَانِ عَلَى الرِّضَاعِ بَيْنهمَا، أَو طَلَاقِهَا ثَلَاثًا، وَهُوَ يَجحَدُ ثُمَّ مَاتَا أَو غَابَا

في الذكر، وفي «الهندية» الرضاع يظهر بأحد أمرين: **أحدهما**: الإقرار، **والثاني**: البينة، كذا في «البدائع».

ولا يقبل في الرضاع إلا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عدول، كذا في «المحيط» ولا تقع الفرقة إلا بتفريق القاضي، كذا في «النهر الفائق».

قوله: **(حُجَّةُ المَالِ)** قال في «الدر المنتقى»: لأن الشهادة به شهادة بالفرقة اقتضاء، فكانت كالشهادة على الطلاق ولذا لا تتوقف على الدعوى؛ لتضمنها حرمة الفرج التي هي حق الله تعالى ثم قبل الدخول لا مهر، وبعده الأقل من مهر المثل، والمسمى بلا نفقة كما في «المضمرات» انتهى.

قوله: **(وَهِيَ شَهَادَةُ عَدْلَيْنِ... إلخ)** أما إذا شهدت امرأتان، أو رجل وامرأة، أو رجلان غير عدلين، أو رجل وامرأتان غير عدول، ولم يطلقها فهو في سعة من المقام معها «هندية».

قوله: **(وَعَدْلَتَيْنِ)** ولو أحدهما المرضعة، ولا يضر في شهادتها كونها على فعل نفسها؛ لأنه لا تهمة في ذلك كشهادة القاسم، وشهادة الوزان والكيال على رب الدين حيث كان حاضرًا «بحر».

قوله: **(لِتَضَمُّنِهَا)** أي: الشهادة حق العبد؛ أي: إبطال حق العبد، وهو النكاح إن كان قائمًا بينهما أو حل النكاح إن كان قبله.

قوله: **(الظَّاهِرُ: لَا)** كذا في «البحر» وتقدم عن «شرح الملتقى» الجزم به.

قوله: **(وَهِيَ مِنْ حُقُوقِهِ تَعَالَى)** أي: وهي لا تتوقف على الدعوى، كما في الشهادة بعتق الأمة والوقف.

قوله: **(ثُمَّ مَاتَا أَو غَابَا)** أي: الشاهدان.

قَبْلَ الشَّهادَةِ عِنْدَ القَاضِي لَا يَسعُهَا المَقَامُ مَعَهُ، وَلَا قَتْله، بِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَا التَزَوُّج بِآخر، وَقِيلَ لَهَا التَّزَوُّجُ دِيَانَة «شَرحُ وَهبَانِيَّة».

فُروعٌ: قَضَى القَاضِي بِالتَّفْريقِ بِرِضَاعِ بِشَهَادَةِ امْرَأَتَيْنِ لَمْ ينفذْ، مَصَّ رَجلٌ ثَدي زَوْجَتِهِ لَمْ تحرَمْ، تَزَوَّج صَغِيرَتَيْنِ فَأَرْضَعَتَ كُلًّا امْرَأَة، وَلَبَنُهُما مِنْ رَجُلٍ لَمْ يضْمَنا، وَإِنْ تَعَمَّدتا الفَسَاد لِعُرُوضِهِ بِالأُخْتِيَّةِ (**قَبَّلَ الابْنُ زَوجَةَ أَبِيهِ، وَقَالَ: تَعَمَّدتُ**

قوله: (**لَا يَسعُهَا المَقَامُ مَعَهُ**) قال في «الهندية»: وإذا شهد رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان بعد النكاح عندها؛ أي: بالرضاع لا يسعها المقام مع الزوج؛ لأن هذه شهادة لو قامت عند القاضي ثبت الرضاع، فكذا إذا قامت عندها.

قوله: (**وَلَا قَتْله**) أي: بالدواء، قال الشرنبلالي في «شرح الوهبانية»: وإذا لم تقدر على منعه عنها إلا بقتله بالدواء اختلفوا فيه، والفتوى أنها لا تقتله انتهى؛ لأن الحكم لم يتصل بهذه الشهادة حلبي، وقوله: أي: بالدواء؛ أي: بأن تجعل السم له في دواء يتناوله.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ لَهَا: التَّزَوُّجُ**) عبارة «شرح الوهبانية»: وكذا لو شهدا على رضاع بينهما حل لها الفرار منه والتزوج بغيره ديانة، وقال البعض ليس لها ذلك، انتهى.

وهذا يفيد أن أكثر أهل المذهب قائلون بحل التزوج ديانة، والذي يمنع إنما هو البعض، ومعلوم أن الاعتماد على ما عليه الأكثر، وهذا ينافيه حكاية الشارح ذلك بقيل وقد علمت عبارة الأصل المنقول عنه؛ والظاهر أن التزوج في الطلاق الثلاث حكمه كالرضاع، ولها أن تفارق الزوج الثاني، ثم تجدد عقدًا على الأول، ولها أن تقيم مع الثاني، وتفر من تمكين الأول منها، ويحرر.

قوله: (**لَمْ تحرَمْ**) لأن الرضاع إنما يكون محرّمًا حال كون الرضيع لم يتم سنه سنتين، وهنا ليس كذلك حتى لو كان رضيعًا حرم عليها؛ لأنه صار ابنها.

قوله: (**لَمْ يضْمَنا**) لأن كل واحدة منهما غير مفسدة بصنعها، وإنما الفساد بالأختية العارضة وهو معنى تعليل الشارح، وله أن يعيد العقد على إحداهما.

الفَسَادَ، غرمَ المَهْرَ، وَلَوْ وَطِئَها، وَقَالَ ذَلِكَ لَا لِلزُومِ الحَدِّ، فَلَمْ يَلْزَمِ المَهْر)].

قوله: (**غـرمَ الـمَـهْـرَ**) لتعديه بهذا الفعل قوله: (**وَقَالَ ذَلِكَ**) أي: تعمدت الفساد.

قوله: (**لِلزُوم الحَدِّ**) أي: حد الزنا حيث، وجدت شروطه من الإقرار أربعًا في مجالس أربعة قوله: (**فَلَمْ يَلْزَمِ المَهْر**) لأنه لا يجمع بين حد ومهر.

كِتَابُ الطَّلَاقِ

قَالَ المُصَنِّف: [كِتَابُ الطَّلَاقِ.

(وَهُوَ) لُغَةً: رَفْعُ القَيْدِ، لَكِنْ جعَلُوهُ فِي المَرْأَةِ طَلَاقًا، وَفِي غَيْرِهَا إِطْلَاقًا،

كِتَابُ الطَّلَاقِ

لما ذكر النكاح وأحكامه اللازمة والمتأخرة عنه شرع فيما به يرتفع وقدّم الرضاع؛ لأنه يوجب حرمة مؤبدة بخلاف الطلاق تقديمًا للأشد على الأخف وهو مما يحلف به، وينبغي ترك ذلك تباعدًا عن أبغض الحلال إليه تعالى، وسئل العلامة الطوري عمن قال: أيمان المسلمين تلزمني إن فعلت كذا ففعله، فأجاب إن كانت له زوجة طلقت، وإلا لزمه كفارة يمين واحدة؛ لأن اليمين لا تتعدّد عندنا إلا بتعدّد حرف القسم ولم يوجد، انتهى.

والظاهر أنها تطلق واحدة، وهل هي بائنة أو رجعية؟ الظاهر: الثاني؛ لتيقنه، وفي «فتاوى العلامة خير الدين الرملي» سئل عن رجل قال لزوجته: أنت طالق لا يردّك قاض، ولا والٍ، ولا عالم، هل يكون بائنًا أو رجعيًّا؟ أجاب: هو رجعي ولا يملك إخراجه عن موضوعه الشرعي بذلك.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ لُغَةً: رَفْعُ القَيْدِ)** قال القهستاني: هو اسم من التطليق لغة الإرسال، ويجوز أن يكون مصدر طلقت بالضم أو الفتح، فهي طالق، ورفع القيد يكون في المعاني والحسيات بدليل ما بعده.

قوله: **(لَكِنْ جَعَلُوهُ... إلخ)** ذكره في حيز المعنى اللغوي يدل على أن الواو للعرب؛ وظاهر عبارة «البحر» أن الجاعل والمستعمل الفقهاء؛ لأنهم المفرّقون بين الصريح والكناية لا العرب قوله: **(فِي المَرْأَةِ)** الأولى في النكاح؛ لأن المرأة يتصوّر فيها الإطلاق الذي هو المعنى الثاني.

قوله: **(طَلَاقًا)** الأولى تطليقًا، وهو الذي وقع في «البحر» فإنه قال استعمل

فَلِذَا كَانَ أنتِ مُطْلَقَةٌ بِالسُّكُونِ كِنَايَةً.

وَشَرْعًا: (رَفْعُ قَيْدِ النِّكاحِ فِي الحَالِ) بِالبَائِنِ ....

في النكاح بالتطليق، وفي غيره بالإطلاق حتى كان الأول صريحًا، والثاني كناية فلم يتوقف على النية في طلقتك وأنت مطلقة، وتوقف عليها أطلقتك وأنت مطلقة بالتخفيف، انتهى.

ثم إن التثقيل في الصيغة إن كان في الثانية أو الثالثة فهو للتكثير كـ: ﴿وَغَلَّقَتِ ٱلْأَبْوَٰبَ﴾ [يوسف: ٢٣] وإلا فهو للتوكيد؛ والظاهر أنه للتوكيد مطلقًا؛ لأنه في الثانية والثالثة لم يقصد إلا مجرد هذا الإيقاع فقط.

قوله: (**فَلِذَا**) أي: لكون الإطلاق مستعملًا في غير المرأة.

قوله: (**بِالسُّكُونِ**) أي: سكون الطاء؛ لأنه من الإطلاق، وأما إذا شدد فهو من التطليق، فيكون صريحًا لا يتوقف على النية.

قوله: (**وَشَرْعًا: رَفْعُ قَيْدِ النِّكاحِ**) المراد بالقيد: الأحكام التي عرضت بسبب النكاح، وهي قسمان:

أصلي: وهو حل الوطء، **وعارض**: وهو حل النظر، وملك المتعة، وملك الحبس، وغير ذلك «بدائع» وهذا التفسير أولى من تفسيره بصيرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز، فإنه معترض بأن رفع هذا القيد يحصل لها بالإذن في خروجها، وخرج بالنكاح رفع القيد الحسي، ورفع قيد الرق، وبحث في التعريف بأنهم قالوا: ركن الطلاق اللفظ المخصوص الدال على رفع القيد.

فكان ينبغي أن يعرّفوه به، فإن حقيقة الشيء ركنه، فعلى هذا هو لفظ دال على رفع قيد النكاح.

قوله: (**فِي الحَالِ**) متعلق برفع قوله: (**بِالبَائِنِ**) متعلق برفع، والبائن أعمّ من البائن الأصغر والأكبر، واعترض بأن القيد لم يرتفع فيه؛ لوجوب العدة والنفقة بأنواعها فيه، وأجيب بأن ذلك لحق الشرع، قال الله تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ رَبَّكُمْۖ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾ [الطلاق: ١] والنفقة تابعة للعدة غالبًا.

(أَو المآلِ) بِالرَّجعِيِّ **(بِلَفْظٍ مَخْصُوصٍ)** هُوَ مَا اشْتَمَلَ عَلَى الطَّلَاقِ، فَخَرَجَ الفُسوخُ كَخيَارِ عِتْقٍ وَبُلُوغٍ وَرِدَّةٍ، فَإِنَّهُ فَسخٌ لَا طَلَاقٌ، ....

قوله: **(أَو المآلِ)** أي: بعد انقضاء العدّة، فإن المطلقة الرجعية قبل انقضائها زوجة حتى يقسم لها إن أراد مراجعتها، وأورد عليه أنه يقتضي أنه لو طلقها ثم راجعها قبل انقضاء عدّتها لا يكون طلاقًا؛ لأنه لم يوجد الرفع مآلًا، وأجيب بأن الرفع في المآل لم ينحصر في انقضاء العدة قبل المراجعة، فإنه إذا طلقها ثم راجعها يبقى الطلاق. وإن كان لا يزيل القيد والحل لِلْحَالِ؛ لأنه يزيلهما في المآل إذا انضم إليه ثنتان، فرفع القيد مآلًا، إما بانقضاء العدة أو بانضمام الاثنتين إليها، وبحث في الجواب بأنه لو طلقها رجعيًا وراجعها قبل انقضاء العدة، ثم ماتت على عصمته أنها لا تقع تلك الطلقة؛ لعدم رفع القيد بأحد الشيئين حتى لو حلف أنه لم يطلقها قط لا يحنث مع أنه قد صدر منه اللفظ الدال على رفع القيد الذي هو ركن الطلاق، فالأحسن في التعريف الشرعي ما ذكره القهستاني بقوله: هو إزالة النكاح أو نقصان حله بلفظ مخصوص.

قوله: **(بِلَفْظٍ مَخْصُوصٍ)** أورد عليه أن فيه دورًا، فإن الطلاق متوقف على تلك الألفاظ؛ لأنها أخذت في تعريفه، وهي متوقفة عليه؛ لعلم معناها منه، وأجيب بانفكاك الجهة، فإن المتوقف عليها الطلاق الشرعي، وهي متوقفة على الطلاق اللغوي.

قوله: **(هُوَ مَا اشْتَمَلَ عَلَى الطَّلَاقِ)** شمل الصريح من ألفاظه والكنايات سواء كان الواقع بها رجعيًا أو بائنًا ولفظ الخلع، وقول القاضي عند إباء الزوج عن الإسلام: فرّقت بينكما، فإن إباءه طلاق لا إباؤها، وشمل تفريقه في العنة واللعان، فإنه طلاق.

قوله: **(فَخَرَجَ الفُسوخُ)** أي: بقوله: بلفظ مخصوص قوله: **(كَخيَارِ عِتْقٍ)** ومثل ما ذكر تفريق القاضي بإبائها عن الإسلام قوله: **(فَإِنَّهُ فَسخٌ)** أي: التفريق في هذه المسائل، والضمير راجع إلى معلوم من المقام.

وَبِهَذَا عُلِمَ أَنَّ عِبارَةَ «الكنْزِ» وَ«المُلْتَقَى» مَنْقُوضةٌ طَرِدًا وَعَكْسًا «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِيقَاعُهُ مُباحٌ**) عِنْدَ العَامَّةِ لإِطْلَاقِ الآيَاتِ أَكْمَل (**وَقِيلَ**): قَائِلُهُ الكَمالُ (**الأَصَحُّ حَظْره**) أَيْ: مَنْعه (**إِلَّا لِحَاجَةٍ**) ....

قوله: (**وَبِهَذَا**) أي: بزيادة بلفظ مخصوص ولفظ مآلًا في التعريف. قوله: (**عُلِمَ أَنَّ عِبارَةَ «الكنْزِ» وَ«المُلْتَقَى»**) هي رفع القيد الثابت شرعًا بالنكاح.

قوله: (**مَنْقُوضةٌ طَرَدًا وَعَكْسًا**) أي: منعًا وجمعًا، فإنه يدخل فيها التفريق بخيار العتق، والبلوغ، والردة؛ لأنها رفع القيد الثابت بالنكاح مع أنها فسوخ، ويخرج عنه الرجعي؛ إذ لم يوجد فيه رفع القيد؛ أي: حالًا فأخرج الأول بالقيد الأخير، وأدخل الثاني بقوله: أو مآلًا.

قال الشارح: قوله: (**وَإِيقَاعُهُ مُباحٌ**) أي: لكنه أبغض المباحات إلى الله تعالى لما عن ابن عمر مرفوعًا: «**أبغض الحلال إلى الله عزّ وجلّ الطلاق**»[1] واستشكل ظاهر الحديث بأنه يفيد أن الطلاق حلال ومبغض إلى الله تعالى، وهما متنافيان، فإن الحلال ما استوى فعله وتركه، والمبغض ما رجح تركه على فعله، وأجيب بأن المراد بالحلال فيه ما ليس تركه بلازم، فشمل المباح الاصطلاحي والمندوب والمكروه.

قوله: (**لإِطْلَاقِ الآيَاتِ**) منها قوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] وقوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾ [البقرة: ٢٣٦].

قوله: (**الأَصَحُّ حَظْره**) لقوله ﷺ: «**لعن الله كل ذوّاق مطلاق**»[2] «بحر» وفيه أن هذا الدليل إنما يظهر فيمن تكرر منه وقوع الطلاق، وقصد بالنكاح ذوق

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٥٥، رقم ٢١٧٨)، وابن ماجه (١/ ٦٥٠، رقم ٢٠١٨)، والحاكم (٢/ ٢١٤، رقم ٢٧٩٤)، وقال: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي وقال: على شرط مسلم. وابن عدي (٦/ ٤٦١، ترجمة ١٩٤١ مُعَرَّف بن واصل)، والبيهقي (٧/ ٣٢٢، رقم ١٤٦٧١) وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٦٣٨، رقم ١٠٥٦) وقال: هذا حديث لا يصح. قال يحيى: الوصافي ليس بشيء، وقال الفلاس والنسائي: متروك الحديث.

(٢) ذكره في المبسوط (٧/ ١٢٧).

كَرِيبَةٍ وَكِبرٍ، وَالمَذْهَبُ الأَوَّلُ كَمَا فِي «البَحْرِ» وَقَوْلُهُمُ الأَصلُ فِيهِ الحَظرُ مَعْنَاه أَنَّ الشَّارِعَ تَرَكَ هَذَا الأَصْلَ فَأَبَاحَهُ، ....

غُسَيْلتها بائنًا على طلاقها، وهذا غير المدعى قوله: (كَرِيبَةٍ) بوقوع الفاحشة أو مقدماتها.

قوله: (وَالمَذْهَبُ الأَوَّلُ) لما تقدم من الآيات، ولفعل النبي ﷺ والصحابة إياه، فقد طلق النبي ﷺ حفصة ـ رضي الله تعالى عنها ـ لا لريبة ولا كبر سن، فأمره الله تعالى أن يراجعها، فإنها صوّامة قوّامة، وطلق عمر رضي الله عنه أم عاصم، وطلق ابن عوف تماضر، وطلق المغيرة بن شعبة أربع نسوة، والحسن بن علي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ استكثر النكاح والطلاق بالكوفة، فقال الإمام علي رضي الله عنه على المنبر: «إن ابني هذا مطلاق، فلا تزوجوه» فقالوا: نزوجه، ثم نزوجه، ثم نزوجه «بحر».

قوله: (وَقَوْلُهُمُ... إلخ) هذا الجواب لصاحب «البحر» دفع به ما ذكره الكمال من التنافي الواقع في كلامهم، فإنهم ذكروا إباحته ثم عللوا بعلل لبعض المسائل تفيد حظره لما فيه من كفران نعمة النكاح، وإنما أبيح للحاجة كنحو ريبة.

قوله: (مَعْنَاه أَنَّ الشَّارِعَ... إلخ) حاصل الجواب كما في «البحر»: أنه لا تدافع بين كلامهم، فإنهم صرحوا هنا بإباحته لغير حاجة.

وقولهم في بدعية الثلاث: أن الأصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنيوية، وإباحته لحاجة التخلص وهي لا تحوج إلى جمع الثلاث لا يدل على حظره شرعًا، بل المراد منه أن الأصل حظره، وترك ذلك بالشرع، فصار حله هو المشروع.

كقول صاحب «الكشف»: أن الأصل في النكاح الحظر، وإنما يصح لحاجة التوالد والتناسل، فالحق إباحته لغير حاجة طلبًا للخلاص لقوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٦] وحمله على الحاجة ليس بصحيح.

بَلْ يُسْتَحَبُّ لَوْ مُؤذيَةً أَو تَارِكَةَ صَلَاةٍ «غَايَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمفادُهُ أَنْ لَا إِثْم بِمُعَاشَرَةِ مَنْ لَا تُصلِّي، وَيَجبُ لَوْ فَاتَ الإِمْسَاك بِالمَعْرُوفِ، وَيُحرمُ لَوْ بِدعِيًّا، ....

قوله: (**بَلْ يُسْتَحَبُّ**) إضراب انتقالي قوله: (**لَوْ مُؤذيَةً**) أطلقه فشمل المؤذية له أو لغيره بقولها أو بفعلها قوله: (**أَو تَارِكَةَ صَلَاةٍ**) الظاهر أن ترك الفرائض غير الصلاة كالصلاة، وعن ابن مسعود؛ لأن ألقى الله وصداقها بِذِمَّتِي خير من أن أعاشر امرأة لا تصلي.

قال الشارح: قوله: (**وَمفادُهُ**) أي: مفاد استحباب طلاق من لا تصلي وهذا المفاد لصاحب «البحر» وتبعه أخوه.

قوله: (**أَنْ لَا إِثْم بِمُعَاشَرَةِ مَنْ لَا تُصلِّي**) لأن ترك المستحب لا يؤثم، وقالوا له: أن يضربها على ترك الصلاة في إحدى الروايتين، وقيل: لا يضربها عليه.

قوله: (**وَيَجبُ لَوْ فَاتَ الإِمْسَاك بِالمَعْرُوفِ**) كما إذا كان خصيًّا، وهو من نزعت خصيتاه وبقي ذكره، أو عنينًا وهو من لا يصل إلى النساء لمرض أو كبر أو مجبوبًا، وهو مقطوع الآلة أو شكازًا بفتح الشين المعجمة والكاف المشددة وبعد الألف زاي، وهو الذي إذا جذب المرأة أنزل قبل أن يخالطها، ثم لا تنتشر آلته بعد لجماعها أو مسحورًا وهو المربوط، والحكم في غير المجبوب إذا خاصمته أن يؤجل سنة من يوم الخصومة.

فإن وصل إليها، فبها وإلا فرّق، وفي المجبوب يفرّق في الحال بطلبها؛ إذ لا فائدة في تأجيله وسيد الأمة يختار عنها شرنبلالي؛ والظاهر أن الوجوب في هذه المسائل للافتراض، ولم يمثلوا لفوات المعروف منها، ويمكن تمثيله بتحقق الزنا فيها، ولا رغبة له فيها وقدر على فراقها، أما إذا كان له رغبة فيها، فله المقام معها لحديث: «**إن امرأتي لا تردّ يد لامس...**»(١) كما تقدم.

قوله: (**وَيُحرمُ لَوْ بِدعِيًّا**) بهذا تمت الأقسام أربعة: الإباحة، والاستحباب،

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٥١)، والنسائي (٣٢٤٢).

وَمِنْ مَحَاسِنِهِ التَّخلُّص بِهِ مِنَ المَكَارِهِ، وَبِهِ يُعلَمُ أَنَّ طَلَاقَ الدورِ بِنَحْوِ: إِنْ طَلَّقتكِ،

والوجوب، والحرمة، ومن البدعي أن يطلقها ثلاثًا بكلمة، فإنه عصيان وخسران دينًا ودنيا، أما **الأول**: فلما في حديث ابن عمر، قال: «**يا رسول الله أرأيت لو طلقتها ثلاثًا، قال: إذًا عصيت ربك، وبانت منك امرأتك**»(١).

وقال ابن عباس لرجل طلق امرأته ثلاثًا: «ينطلق أحدكم، ثم يركب الْحَمُوقَةَ، ثم يقول يا ابن عباس: قال الله تعالى: ﴿وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجًا﴾ [الطلاق: ٢] وأنت لم تتق الله لم أجد لك مخرجًا، عصيت ربك وبانت منك امرأتك».

وأما **الثاني**: فقد عدم أهله، وحل ما كان بذمته من المؤجل إلى الفراق، ووجب عليه ما دامت في العدة الإنفاق والكسوة إن طالت انتهى، رملي في «فتاواه» مختصرًا، والثاني يظهر في غير البدعي أيضًا.

قوله: (**وَمِنْ مَحَاسِنِهِ التَّخلُّص بِهِ مِنَ المَكَارِهِ**) وجعلت ولايته إلى الرجل؛ لأنه كالمسترق لها بالمهر، ولأنه لا روية لها في أمورها، وشرع العدد فيه للتمكن من التدارك عند الندم، وانحصر في الثلاث؛ لأنه عدد متعين في الشرع وهو أقل الجمع، ولا نهاية لأكثره عيني، وهل الطلاق ينحصر في حقه ﷺ في الثلاث؟ خلاف، والمكاره إما للزوجة دينًا ودنيا، وإما له دينًا بأن لا يفي بقسمها ونحوه، ودنيا بأن لا يجد ما ينفق عليها.

قوله: (**وَبِهِ يُعلَمُ أَنَّ طَلَاقَ الدورِ**) أي: بكون التخلص المذكور من محاسنه؛ إذ لو لم يقع طلاق الدور لفاتت هذه الحكمة، وسمي به؛ لأنه دار الأمر بين متنافيين؛ وذلك لأنه يلزم من وقوعه وقوع الثلاث قبله، ويلزم من وقوع الثلاث قبله عدم وقوعه، فليس المراد الدور المصطلح عليه في علم الكلام، وهو توقف كل من الشيئين على الآخر، فيلزم تقدم الشيء على نفسه

(١) أخرجه الدارقطني (٤/ ٧)، والبيهقي (٧/ ٣٣٤، رقم ١٤٧٣٣)، والطبراني في الأوسط (٨/ ٨١، رقم ٨٠٢٩).

فَأَنتِ طَالِقٌ قَبلَهُ ثَلَاثًا وَاقِعٌ إِجمَاعًا، كَمَا حَرَّره المُصَنِّفُ مَعْزِيًا لـ«جَوَاهِرِ الفَتَاوَى»].

قَالَ المُصَنِّف: [حَتَّى لَوْ حَكَمَ بِصِحَّةِ الدورِ حَاكِمٌ لَا ينفَذُ أَصْلًا (**وَأَقسَامُهُ ثَلَاثَةٌ: حَسنٌ**، ....

وتأخره إما بمرتبة أو مرتبتين.

قوله: (**وَاقِعٌ**) بأن تلغى القبلية لما قلنا من الحكمة، فيصير كأنه قال: إن طلقتك فأنت طالق ثلاثًا، فإذا طلقها وقعت الطلقة ثم تقع الثلاث عقيبها، فيقع منها ما يقبله المحل، فتصير طالقًا ثلاثًا، انتهى حلبي.

قوله: (**إِجمَاعًا**) لم يعتبر خلاف ابن سريج من أصحاب الشافعي، فإنه قال بعدم وقوعه؛ لأنه يلزم من وقوعه وقوع الثلاث قبله، ويلزم من وقوعها قبله عدم وقوعه، فلزم من وقوعه عدم وقوعه، والشيء إذا أدى وجوده إلى عدمه كان وجوده باطلًا، فلا تقع الطلقة المنجزة ولا الثلاث المعلقة، وقد خرق بقوله: الإجماع ورأى بعض الصالحين النبي ﷺ فسأله عن طلاق الدور، فقال ﷺ: «**من قال بطلاق الدور؟**»(١) أي: بصحة الدور وعدم الوقوع فقد أضل أمتي، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**حَتَّى لَوْ حَكَمَ بِصِحَّةِ الدورِ حَاكِمٌ لَا ينفَذُ**) فيجب على حاكم آخر تفريقهما؛ لأن خلاف ابن سريج لا يعد خلافًا؛ لأنه قول مهجور باطل فاسد ظاهر البطلان، وبه علم بطلان ما في «فتاوى الطوري» من عدم وقوعه مقتصرًا عليه.

قوله: (**وَأَقسَامُهُ**) أي: الطلاق قوله: (**حَسنٌ**) هو أحد قسمي السني، والسنة في الطلاق من وجهين: العدد والوقت، **فالأول**: يستوي فيه المدخول بها وغيرها، وهي أن لا يزيد على واحدة.

والثاني: إنما يتحقق في المدخول بها، وهي أن يطلقها في طهر لم يجامعها فيه؛ لأن الطلاق ينبغي إيقاعه في زمان تجدد الرغبة، وهو الطهر الخالي عن

(١) في البحر الرائق (٩/ ٣٤٥).

وَأَحسنُ، وَبدعِيٌّ يأثَمُ بِهِ) وَأَلْفَاظُهُ: صَرِيحٌ، وَمُلْحقٌ بِهِ، وَكِنَايَةٌ **(وَمَحلُّهُ المَنْكُوحَةُ)** وَأَهله زَوجٌ عَاقِلٌ ....

الجماع، أما زمن الحيض فزمن النفرة وبالجماع مرة في الطهر تفتر الرغبة، وغير المدخول بها له أن يطلقها حال الحيض والطهر خلافًا لزفر.

قوله: **(وَأَحسنُ)** هذا هو القسم الثاني من السني، وإنما كان أحسن؛ لاتفاق الأئمة عليه بخلاف الحسن، فإن الإمام مالكًا ﵁ وعن سائر المجتهدين، قال بكراهته؛ لاندفاع الحاجة بالواحدة، ولما روى إبراهيم النخعي: أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يستحبون أن لا يزيدوا على واحدة في الطلاق حتى تمضي عدتها، وأن هذا أفضل عندهم.

قوله: **(وَبدعِيٌّ)** منسوب إلى البدعة المحرمة؛ لتصريحهم بعصيانه، وإليه أشار الشارح بقوله: يأثم به قوله: **(صَرِيحٌ)** هو ما لا يحتاج إلى نية في الإيقاع، أما قصدها بالخطاب فلا بد منه، وسواء كان الواقع به رجعيًّا أو بائنًا كالطلاق الثلاث.

قوله: **(وَمُلْحقٌ بِهِ)** أي: بالصريح في عدم احتياجه إلى النية كَلَفْظِ حرام.

قوله: **(وَكِنَايَةٌ)** هي ما احتمل الطلاق وغيره من غير حصر في عدد، ولا بد من النية في جميع أقسامها ديانة كما يأتي قوله: **(وَمَحلُّهُ المَنْكُوحَةُ)** أي: أو المعتدة التي تصلح للطلاق، وهي كل معتدة عن طلاق رجعي أو بائن غير الثلاث في الحرة، وغير الثنتين في الأمة، ويقع على المعتدة بعد تفريق القاضي بإباء أحدهما عن الإسلام، وبعد ارتداد أحدهما مطلقًا فقط، ولا يقع في عدة فسخ إلا في هاتين. وجمع المقدسي ما يقع الطلاق في عدته بقوله:

في عدّة عن الطلاق يلحق أو ردّة أو بالإباء يفرق

«بحر» والحلبي موضحًا.

قوله: **(عَاقِلٌ)** ولو تقديرًا؛ ليدخل السكران بمحظور، وأخرج به المجنون ونحوه.

بَالِغٌ مُسْتَيْقِظٌ، وَرُكْنُهُ: لَفظٌ مَخصُوصٌ خَالٍ عَنِ الاستِثْنَاءِ **(طَلقَةٌ)** رَجْعِيةٌ **(فَقَط فِي طُهرٍ لَا وَطءَ فِيهِ)** ....

قوله: (**بَالِغٌ**) خرج الصبي ولو مراهقًا لقوله ﷺ: «**كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي، والمجنون، ولا يرد ما إذا كانا خصيين أو مجبوبين**»[1] فإنه يفرّق بينهما، ويقوم الأب مقامهما؛ لأن هذا وقوع لا إيقاع قوله: (**مُسْتَيْقِظٌ**) خرج النائم لانتفاء الإرادة.

قوله: (**لَفظٌ مَخصُوصٌ**) خرج به الفسوخ.

قوله: (**خَالٍ عَنِ الاستِثْنَاءِ**) أما إذا صاحبه استثناء بشروطه فلا يتحقق طلاق كقوله: إن شاء الله تعالى، أو إلا أن يشاء الله تعالى، زاد في «البحر»: وأن لا يكون الطلاق انتهاء غاية، فإنه لو قال: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لم تقع الثلاثة عند الإمام.

قوله: (**طَلقَةٌ**) التاء للوحدة وقيد بها؛ لأن الزائد عليها بكلمة واحدة بدعي ومتفرقًا ليس بأحسن «بحر».

قوله: (**رَجْعِيةٌ**) أما الواحدة البائنة فبدعي «بحر» وفي «الدر المنتقى» تبعًا للقهستاني أن البائن يكون سنيًا عنده خلافًا لهما وعزاه للـ«نتف».

قوله: (**فِي طُهرٍ**) هذا صادق بأوله وآخره، قيل: والثاني أولى احترازًا من تطويل العدة عليها، وقيل: الأول قال في «الهدية»: وهو الأظهر؛ أي: في كلام محمد «نهر» وقيد بالطهر؛ لأنه في الحيض بدعي «بحر».

قوله: (**لَا وَطءَ فِيهِ**) جملة في محل جر صفة للطهر، ولم يقل: لا وطء منه فيه؛ ليدخل في كلامه ما لو وطئت بشبهة، فإن طلاقها والحالة هذه فيه بدعي نص عليه الأسبيجابي، وقيدنا بوطء الشبهة؛ لأنها لو وطئت بزنا وطلقها في طهر وقع فيه يكون سنيًا.

فالحاصل أنه إذا قال لها: أنت طالق للسنة وهي طاهرة، ولكن وطئها غيره،

---

(١) ذكره ابن نجيم في البحر الرائق (٩/ ١٥٢).

وَتَرْكُهَا حَتَّى تَمضِي عِدَّتُها (أَحْسنُ) بِالنِّسبةِ إِلَى البَعضِ الآخَر (وَطَلقَةٌ لِغَيْرِ مَوْطُوءَةٍ، وَلَوْ فِي حَيْضٍ، وَلِمَوْطُوءَةٍ تَفرِيق الثَّلَاثِ فِي ثَلَاثَةِ أَطهَارٍ ....

فإن كان زنا وقع وإن كان بشبهة لا، وكأن الفرق أن وطء الزنا لم يترتب عليه أحكام النكاح، فكان هدرًا بخلاف الوطء بشبهة، وكان عليه أن يقول: لا وطء فيه، ولا في حيض قبله، ولا طلاق فيهما، ولم يظهر حملها، ولم تكن آيسة ولا صغيرة كما في «البدائع» لأنه لو طلقها في طهر وطئها في حيض قبله كان بدعيًّا.

وكذا لو كان قد طلقها فيه أو في هذا الطهر؛ لأن الجمع بين تطليقتين في طهر واحد مكروه، ولو طلقها بعد ظهور حملها أو كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعيًّا؛ لعدم العلة أعني تطويل العدة عليها.

قوله: (**وَتَرْكُهَا حَتَّى تَمضِي عِدَّتُها**) معناه الترك من غير طلاق آخر لا الترك مطلقًا؛ لأنه إذا راجعها لا يخرج الطلاق عن كونه أحسن.

قوله: (**بِالنِّسبةِ إِلَى البَعضِ الآخَر**) أي: لا أنه في نفسه أحسن، فاندفع به ما قيل: كيف يكون أحسن مع أنه أبغض الحلال؟ ومعنى كونه مسنونًا ثبوته على وجه لا يستوجب عتابًا لا أنه المستعقب للثواب؛ لأن الطلاق ليس عبادة في نفسه؛ ليثبت له ثواب، فالمراد هنا المباح نعم لو دعته نفسه أن يطلقها بدعيًّا، فكف نفسه إلى وقت السني يثاب عليه لكفه نفسه عن المعصية لا على نفس الطلاق؟

قوله: (**وَلَوْ فِي حَيْضٍ**) إنما لم يكن بدعيًّا هنا بخلاف الموطوءة؛ لأن الرغبة فيها متوفرة؛ لأنه لم يذق عسيلتها، فطلاقها حال الحيض يقوم دليلًا على تحقق الحاجة إليه.

قوله: (**وَلِمَوْطُوءَةٍ تَفرِيق الثَّلَاثِ**) تفريق مبتدأ، وقوله: لموطوءة متعلق بتفريق، وقوله: في ثلاثة أطهار متعلق به أيضًا، وقوله: وفي ثلاثة أشهر عطف على قوله: في ثلاثة أطهار، وقوله: حسن خبر.

قوله: (**فِي ثَلَاثَةِ أَطهَارٍ**) قال مالك: هو بدعة فلا يباح إلا واحدة،

لَا وَطءَ فِيهَا، وَلَا فِي حَيْضٍ قَبلَهَا، وَلَا طَلاقَ فِيهِ فِيمَن تَحيضُ، وَ) فِي ثَلَاثَةِ (أَشْهُرٍ فِي) حَقِّ **(غَيْرِهَا)** حَسَنٌ وَسنيٌّ].

قَالَ المُصَنِّف: [فَعُلِمَ أَنَّ الأَوَّلَ سنيٌّ بِالأُولَى **(وَحَلَّ طَلَاقُهُنَّ)** أَيْ: الآيِسَة،

والخلاف المتقدم في أول الطهر وآخره يجري هنا كما نبه عليه صاحب «البحر».

قوله: **(لَا وَطءَ فِيهَا)** أما لو وطئ فيها كان بدعيًّا؛ لأنه بالجماع مرة تفتر الرغبة فيها قوله: **(وَلَا فِي حَيْضٍ قَبلَهَا)** لأنه ربما يكون الحامل عليه نفرة النفس مما رآه حال الحيض، فإذا تأخر إلى الطهر الثاني؛ لعله يزول ما قام به.

قوله: **(وَلَا طَلاقَ فِيهِ)** أي: في الحيض؛ لأنه بمنزلة ما لو أوقع التطليقتين في هذا الطهر وهو مكروه، وإنما لم يقل: ولا طلاق فيه ولا في الطهر؛ لأن الموضوع تفريق الثلاث في ثلاثة أطهار.

قوله: **(فِي حَقِّ غَيْرِهَا)** وهي الآيسة، والصغيرة، والحامل، والأولى للمصنف التصريح بهن؛ ليعود الضمير من قوله: وحل طلاقهن إليهن ثم الطلاق إن كان في غرة الشهر تعتبر الشهور بالأهلة، وإن كان في أثنائه فبالأيام، وكذا في كل ما قيد بالشهر عند الإمام، وعندهما يكمل الأول بالآخر، والمتوسطان بالأهلة، شمني وغيره.

قيل: الفتوى على قولهما «كافي» قال المحقق: وليس بشيء، وبالطلقة الثالثة يبقى من عدتها شهر إذا مضى تمت العدة، وكذا القول في ذات الحيض إذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة أطهار فقد مضى من عدتها حيضتان إن كانت حرة؛ لأن العدة بالحيض عندنا، وبقيت حيضة واحدة، فإذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها.

قال الشارح: قوله: **(وَحَلَّ طَلَاقُهُنَّ)** هو أولى من التعبير بصح؛ لأن الكلام فيه لا في الصحة قوله: **(أَيْ: الآيِسَة)** وهي بنت خمس وخمسين سنة على الأظهر، ودخل تحت من لا تحيض من بلغت بالسن ولم ترَ دمًا أصلًا، فإن الطلاق يفرّق على الأشهر «بحر».

وَالصَّغِيرَة، وَالحَامِلِ (**عَقْبَ وَطءٍ**) لِأَنَّ الكَراهَةَ فِيمَنْ تَحِيضُ؛ لِتوهُّمِ الحَبَلِ، وَهُوَ مَفْقُودٌ هُنَا (**وَالبِدَعِيُّ ثَلَاثٌ مُتَفرِّقةٌ**) أَو اثْنَتَانِ بِمَرَّةٍ أَو مَرَّتَيْنِ فِي طُهرٍ وَاحِدٍ (**لَا رجعةَ فِيهِ، أَو**

قوله: (**وَالصَّغِيرَة**) هي التي لم تبلغ تسع سنين على المختار، وممتدة الطهر لا تطلق للسنة إلا واحدة؛ لأنها من ذوات الأقراء، فلو كان جامع في الطهر، وامتد لا يمكن تطليقها للسنة حتى تحيض، ثم تطهر قوله: (**لِأَنَّ الكَراهَةَ**) أي: كراهة الطلاق عقب الوطء.

قوله: (**وَالبِدَعِيُّ ثَلَاثٌ مُتفَرِّقةٌ**) وبالأولى إذا كانت مجتمعة، وذهب جماعة منهم الظاهرية والشيعة إلى أن الطلاق الثلاث جملة لا يقع إلا واحدة لما روي عن ابن عباس أنه قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة، فأمضاه عليهم عمر. ولنا ما روي من حديث العجلاني، وفيه: «**أنه طلقها ثلاثًا قبل أن يأمره النبي** ﷺ»[1] متفق عليه، ولم ينقل إنكاره، وقد روي ذلك نصًا عن عمر وابنه وعلي، وأما حديث ابن عباس فهو إنكار على من يخرج عن سنة الطلاق بإيقاع الثلاث، وإخبار عن تساهل الناس في مخالفة السنة في الزمان المتأخر عن العصرين كأنه قال: الطلاق الموقع الآن ثلاثًا كان في ذَيْنِك العصرين واحدة، انتهى.

وهذا الحمل لا يتجه مع قوله: فأمضاه عليهم عمر، ويؤيد ذلك ما ذكره القهستاني أنه كان في الصدر الأول إذا أرسل الثلاث جملة لم يحكم إلا بوقوع واحدة إلى زمن عمر ؓ ثم حكم بوقوع الثلاث سياسة؛ لكثرته من الناس، انتهى.

وفي «البحر» من أنكر وقوع الثلاث فقد خالف الإجماع، ولو حكم حاكم بأن الثلاث تقع واحدة لم ينفذ حكمه؛ لأنه لا يسوغ فيه الاجتهاد؛ لأنه خلاف لا اختلاف.

قوله: (**لَا رجعةَ فِيهِ**) أما إذا تخلل بين الطلقتين رجعة إذا كانت رجعة

---

(١) أخرجه البخاري (٥٣٠٨)، ومسلم (٣٨١٦).

وَاحِدَةٌ فِي طُهرٍ وُطِئَتْ فِيهِ، أَو) وَاحِدَةٌ فِي (**حَيْضٍ مَوْطُوءَة**) لَوْ قَالَ: وَالبِدعِيُّ مَا خَالَفَهُمَا لَكَانَ أَوْجَزَ وَأَفْيَدَ (**وَتَجِبُ رَجْعَتُهَا**) عَلَى الأَصَحِّ (**فِيهِ**) أَيْ: فِي الحَيْضِ].

قَالَ المُصَنِّف: [رَفْعًا لِلمَعْصِيَةِ (**فَإِذَا طهرتْ**) طَلَّقَها (**إِنْ شَاءَ**) أَوْ أَمْسَكَها

بالقول، أو بنحو القبلة، أو اللمس عن شهوة، فلا يكون بدعيًّا، وأما إذا راجعها بالجماع فليس له ذلك بالإجماع؛ لأن هذا طهر فيه جماع «بحر».

قوله: (**وَالبِدعِيُّ مَا خَالَفَهُمَا**) أي: الحسن والأحسن.

قوله: (**لَكَانَ أَوْجَزَ وَأَفْيَدَ**) الأول ظاهر، وأما الثاني فلأنه يشمل الموطوءة في الحيض المطلقة في طهره؛ لأنها مخرجة من القسمين الأولين، فتكون داخلة في الثالث وهو البدعي.

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) واختار القدوري استحبابها لقول محمد في «الأصل»: وينبغي أن يراجعها، فإنه لا يستعمل في الوجوب قوله: (**فِي الحَيْضِ**) قيد به؛ لأنه لو لم يراجعها حتى طهرت تقررت المعصية كذا يفهم من كلام الأصحاب عند التأمل، قاله الكمال.

قال الشارح: قوله: (**رَفْعًا لِلمَعْصِيَةِ**) بالراء وهي أولى من نسخة الدال؛ أي: تخلصًا من المعصية بالقدر الممكن؛ لأن رفع الطلاق بعد وقوعه غير ممكن، لكنه أمكن رفع أثره وهو العدة بالمراجعة، وهو علة لقوله: يجب وعلل أيضًا بالعمل بحقيقة الأمر، وهو الوجوب في قوله ﷺ: «**مُرْ ابْنَكَ فليراجِعْها**»[1].

قوله: (**فَإِذَا طهرتْ طَلَّقَها إِنْ شَاءَ**) ظاهر عبارته أنه يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضه، وهو موافق لما ذكره الطحاوي، وهو رواية عن الإمام؛ لأن أثر الطلاق انعدام بالمراجعة، فكأنه لم يطلقها في هذه الحيضة، فيسن تطليقها في طهرها، لكن المذكور في «الأصل» وهو ظاهر الرواية كما في «الكافي»

---

(١) أخرجه البخاري (٥٢٥٢)، ومسلم (٣٧٢٥).

قُيِّدَ بِالطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ التَّخْيِيرَ، وَالاخْتِيارَ، وَالخلْعَ فِي الحَيْضِ لَا يُكْرَهُ «مُجْتَبَى» وَالنِّفَاس كَالحَيْضِ «جَوْهَرَةٌ» **(قَالَ لِمَوْطُوءَةٍ وَهِيَ)** حَالَ كَوْنِهَا مِمَّنْ تَحِيضُ **(أَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا)** أَو ثِنتَيْنِ **(لِلسّنةِ** ....

وظاهر «المذهب» وقول الكل كما في «فتح القدير» أنه إذا راجعها في الحيض أمسك عن طلاقها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، فيطلقها ثانية، ولا يطلقها في الطهر الذي يطلقها في حيضه؛ لأنه بدعي كذا في «البحر» و«المنح» وعبارة المصنف تحتمله، حلبي.

قوله: **(قُيِّدَ بِالطَّلَاقِ... إلخ)** راجع إلى قوله: أو في حيض موطوءة.

قوله: **(لِأَنَّ التَّخيِيرَ)** أي: من الزوج لزوجته في بقائها وفراقها.

قوله: **(وَالاخْتِيارَ)** أي: اختيار نفسه بأن بلغ السبي، وقد عقد له غير الأب والجد قوله: **(والخلْعَ)** فإنه لا يكره حالة الحيض بالإجماع ذكره الأسبيجابي، ومثله الطلاق على مال كما في «المعراج».

قوله: **(وَالنِّفَاس كَالحَيْضِ)** لأن المنع في الحيض لتطويل العدة عليها، وهذا حاصل في النفاس، بل هو أولى؛ لأن مدته أطول من مدة الحيض غالبًا.

قوله: **(قَالَ لِمَوْطُوءَتِهِ)** أي: ولو حكمًا، فإن المختلي بها في هذا الحكم مثلها، كما أفاده «مسكين».

قوله: **(أَنْتَ طَالِقٌ)** لا يقال: طالقة على الأشهر.

قوله: **(لِلسّنةِ)** اللام للوقت؛ أي: وقت السنة، ويلزم من السني وقتًا السني عددًا، وقيل: اللام للاختصاص، والمعنى الطلاق المختص بالسنة، وهو مطلق فينصرف إلى الكامل، وهو السني عددًا ووقتًا، فوجب جعل الثلاث مفرقًا على الأطهار.

تنبيه:

ألفاظ السنة أن يقول: أنت طالق للسنة، أو في السنة، أو على طلاق

وقْعٌ عِنْدَ كُلِّ طهْرٍ طَلقَةٌ)].

قَالَ المُصَنِّف:[وَتَقَعُ أُولَاها فِي طهْرٍ لَا وَطْءَ فِيهِ، فَلَوْ كَانَتْ غَيْرَ مَوْطُوءَةٍ أَوْ لَا تَحِيضُ تَقَعُ وَاحِدَةٌ لِلحَالِ، ثُمَّ كُلَّمَا نَكَحَها أَوْ مَضَى شَهرٌ تَقَع **(وَإِنْ نَوَى أَنْ تَقَعَ الثَّلَاثُ**

السنة، أو طلاق العدة، أو للعدة، أو للتدين، أو الإسلام، أو الحق، أو القرآن، أو الكتاب، أو أحسن الطلاق، أو أكمله، أو أعدله، ولو في كتاب الله، أو بكتاب الله، ونوى السنة فهو سنة.

قوله: **(وقْعٌ عِنْدَ كُلِّ طهْرٍ طَلقَةٌ)** سواء نوى أو لم ينو، وأفاد به أنها إذا كانت طاهر وقته، ولم يكن جامعها فيه، وقعت للحال واحدة، وإن كانت حائضًا أو جامعها في ذلك الطهر لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر.

قال الشارح: قوله: **(وَتَقَعُ أُولَاها)** أي: أولى الثلاث، ومثلها الثنتين ولو قال: وتقع الأولى؛ لأفاد ذلك صريحًا قوله: **(فَلَوْ كَانَتْ غَيْرَ مَوْطُوءَةٍ)** سواء كانت من ذوات الحيض أم لا، وهو محترز قوله لموطوءته.

قوله: **(أَوْ لَا تَحِيضُ)** محترز قوله: وهي ممن تحيض.

قوله: **(ثُمَّ كُلَّمَا نَكَحَها... إلخ)** يرجع إلى الصورة الأولى، قال في «البحر»: وقيد بالموطوءة؛ لأنه لو قال لغيرها ذلك وقعت للحال واحدة، ولو كانت حائضًا، ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء، ولا تنحل اليمين؛ لأن زوال الملك بعد اليمين لا يبطل اليمين، فإن تزوجها وقعت الثانية، فإن تزوجها وقعت الثالثة، فيفرق الثلاث على التزوجات، كذا في «فتح القدير» فما في «المعراج» من أنه يقع الثلاث للحال بالإجماع سهو ظاهر، انتهى.

قوله: **(أَوْ مَضَى شَهرٌ)** يرجع إلى الصورة الثانية، والحامل في حكم ذوات الأشهر عندهما خلافًا لمحمد.

قوله: **(وَإِنْ نَوَى أَنْ تَقَعَ الثَّلَاثُ... إلخ)** نبه به على أن وقوع الثلاث على الأطهار مقيد بما إذا نواه أو أطلق، أما إذا نوى غيره مما ذكره بعد، فإنه يصح؛ لأن اللفظ يحتمله، وهذا لأن اللام كما جاز أن تكون للوقت جاز أن

السَّاعَةَ أَوْ) أَنْ تَقَعَ عِنْدَ رَأْسِ (**كُلِّ شَهْرٍ وَاحِدَةٌ صَحَّتْ نِيَّتُهُ**) لِأَنَّهُ مُحتَملٌ كَلَامه (**وَيَقَعُ طَلَاقُ كُلِّ زَوجٍ بَالغٍ عَاقِلٍ**) وَلَوْ تَقْديرًا «بَدَائِعٌ»].

تكون للتعليل؛ أي: لأجل السنة التي أوجبت وقوع الثلاث، فإن وقوعها مذهب أهل السنة خلافًا للروافض.

وإذا صحت نيته للحال، فأولى أن تصح عند رأس كل شهر؛ لأنه إما أن يكون زمان حيضها أو طهرها، فعلى الثاني هو سني إيقاعًا ووقوعًا، وعلى الأول سني وقوعًا لا إيقاعًا، ولا يلزم من كون الوقوع سنيًّا أن يكون الإيقاع كذلك؛ وذلك لأن الوقوع حكم شرعي لا اختيار للعبد فيه، وحكم الشرع لا يوصف بالبدعة، والإيقاع فعل العبد، فيوصف بالحرمة والبدعة.

قوله: (**أَوْ أَنْ تَقَعَ عِنْدَ رَأْسِ كُلِّ شَهْرٍ وَاحِدَةٌ**) ظاهره ولو ممن كانت من ذوات الحيض.

قوله: (**لِأَنَّهُ**) أي: وقوع الثلاث الساعة أو تفريقها على الأشهر، وقوله محتمل كلامه هو قوله: أنت طالق ثلاثًا للسنة وذلك؛ لأن ما ذكر سني وقوعًا، وإيقاعًا، أو وقوعًا فالمراد بالسنة في كلامه ما عرف حكمه بالسنة لا ما يثاب على فعله، حلبي بزيادة.

قوله: (**وَيَقَعُ طَلَاقُ كُلِّ زَوجٍ**) ولو كان فيه خيار شرط، أو كان بطريق التوكيل، أو كان بالغًا غير رشيد، أو مختلًّا، أو خصيًّا، أو مجبوبًا، أو خنثى كما في «القهستاني» ويستثنى من الكلية إبانة المبانة في العدة، فإنه لا يقع للزوم تحصيل الحاصل «نهر».

قوله: (**وَلَوْ تَقْديرًا**) أشار بذلك إلى دفع المنافاة بين العقل وَالسُّكْرُ، وحاصله: أن الشارع نزل السكران منزلة العاقل، وبهذا تعلم أن المراد بالسكران الذي يصح منه التصرفات من لا عقل له يميز به الرجل من المرأة، والسماء من الأرض، وهو المعتمد.

والعجب مما صرح به في بعض العبارات من أنه من معه من العقل ما يقوم

قَالَ المُصَنِّف: [لِيَدخلِ السَّكرَان **(وَلَوْ عَبْدًا أَوْ مُكْرَهًا)** فَإِنَّ طَلَاقَهُ صَحِيحٌ لَا إِقْرَارُهُ بِالطَّلَاقِ، وَقَد نَظَم صَاحِب «النَّهْرِ» مَا يَصحُّ مَعَ الإِكْرَاهِ فَقَالَ:

به التكليف، ولا شك أنه على هذا التقدير لا يتجه لأحد أن يقول: إنه لا يصح تصرفاته، حموي على «الأشباه».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ عَبْدًا)** لقوله ﷺ: «**لا يملك العبد ولا المكاتب إلا الطلاق**»[١] «منح».

قوله: **(أَوْ مُكْرَهًا)** أي: على إيقاعه بنفسه أو على التوكيل به، ففي «الخانية» أكرهه السلطان؛ ليوكله بطلاق امرأته، فقال الرجل لمخافته الحبس والضرب: أنتَ وكيلي، ولم يزد على ذلك وطلق الوكيل امرأته.

ثم قال الموكل: لم أُوكل بطلاق امرأتي، قالوا: لا يسمع منه، ويقع الطلاق؛ لأنه أخرج الكلام خطابًا لجواب الأمر، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، وإنما صح طلاقه لقوله ﷺ: «**ثلاث جدهن جد وهزلهن جد، الطلاق والعتاق واليمين**»[٢].

والأصل عندنا أن كل ما يصح مع الهزل يصح مع الإكراه؛ لأن ما يصح مع الهزل لا يحتمل الفسخ، وكل ما لا يحتمل الفسخ لا يؤثر فيه الإكراه.

قوله: **(لَا إِقْرَارُهُ بِالطَّلَاقِ)** ومثله الكتابة فلو أكره على أن يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق؛ لأن الكتابة أقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة، ولا حاجة هنا، كذا في «الخانية» ولو أقر بالطلاق كاذبًا، أو هازلًا وقع قضاء لا ديانة «بحر».

قوله: **(وَقَد نَظَم صَاحِب «النَّهْرِ»)** من «بحر» الطويل:

---

(١) ذكره في البدائع (٥/ ٣٣٣).

(٢) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٥٩، رقم ٢١٩٤)، والترمذي (٣/ ٤٩٠، رقم ١١٨٤)، وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٦٥٨، رقم ٢٠٣٩)، والحاكم (٢/ ٢١٦، رقم ٢٨٠٠) وقال: صحيح الإسناد.

طَـلَاقٌ وَإِيـلَاءٌ ظِـهَـارٌ وَرجْـعَـةٌ نِـكَـاحٌ مَـعَ اسـتِيلَادِ عَـفـوٌ عَـنِ الـعَـمـدِ
رِضَـاعٌ وَأَيــمَــانٌ وَفَــيْءٌ وَنَــذرُهُ قَـبُـولٌ لإِيـداعٍ كَـذَا الـصُّـلْـح عَـنْ عَـمْـدٍ

قوله: (طَلَاقٌ) أطلقه فشمل البائن بقسميه والرجعي، وهو وما عطف عليه مبتدأ والخبر محذوف تقديره تصح مع الإكراه دل عليه قوله: آخرًا فهذه تصح مع الإكراه، ثم إن كان الزوج قد وطئ فلا رجوع له على المكره، وإلا فله الرجوع بنصف المسمى، كذا ذكره المصنف في الإكراه.

قوله: (وَإِيلَاءٌ) أي: إذا أكره على الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر انعقدت يمينه، ولزمه ما علقه على القربان قوله: (نِكَاحٌ) أي: إذا أكره على العقد بحضرة الشهود صح، لا إذا أكرهت هي لما صرح به القهستاني في فصل المهر من فساد النكاح إذا كان الإكراه من جهتها، ولا يلزم الزوج ما زاد عن مهر المثل، كذا ذكره القهستاني في الإكراه .قوله: (مَعَ استِيلَادِ) بكسر الدال من غير تنوين؛ لضرورة النظم، وصورته أن يكرهه على استيلاد أمته، فإذا وطئها وأتت بولد ثبت نسبه منه، ولا يجوز له نفيه. قوله: (عَفوٌ عَنِ العَمدِ) أي: القصاص الذي وجب بقتل العمد، وظاهر التقييد به إخراج الخطأ، فلا يصح العفو عن ديته مع الإكراه؛ لأنه يسلك به مسالك الأموال، وحرره وقد يقال: إنه إبراء لا عفو.

قوله: (رِضَاعٌ) أي: إذا أكرهت على إرضاع ثبتت أحكامه. قوله: (وَأَيمَانٌ) المراد بها الأيمان بالله تعالى فقط؛ إذ اليمين بالطلاق والعتاق ستأتي، حلبي.

قوله: (وَفَيْءٌ) أي: في الإيلاء بقول أو فعل ذكره الشارح في الإكراه.

قوله: (وَنَذرُهُ) ولا يرجع به على المكره؛ لأنه غير مطالب به في الدنيا، فلا يطالب به غيره، ذكره المصنف في الإكراه قوله: (قَبُولٌ لإِيداعٍ) قال في «القنية»: أكره على قبول الوديعة فتلفت في يده فلمستحقها تضمين المودع، انتهى.

وإنما يظهر عدها في مسائل الإكراه أن لو ضبط المودع بفتح الدال، وهو الظاهر ثم ظهر لي بعد ذلك أنه بكسر الدال، وليس من المواضع في شيء قاله صاحب «النهر». قوله: (كَذَا الصُّلْح عَنْ عَمْدٍ) أما الإكراه على الصلح عن خطأ

طَلَاقٌ عَلَى جُعْلٍ يَمِينٌ بِهِ أَتَتْ كَذَا العِتْق وَالإِسْلَام تَدْبِيرُ لِلعَبْدِ
وَإِيجَابُ إِحْسَانٍ وَعِتقٍ فَهَذِهِ تَصِحُّ مَعَ الإِكْرَاهِ عِشْرِينَ فِي العَدِّ

فلا؛ لأنه يسلك به مسالك الأموال؛ لأنه كالبيع قوله: **(طَلَاقٌ عَلَى جُعْلٍ)** أفرده، وإن دخل في الطلاق السابق؛ لتقييده بالجعل؛ أي: المال من جهة الزوجة أو غيرها.

قوله: **(يَمِينٌ بِهِ أَتَتْ)** أي: بالطلاق؛ والمراد: الطلاق المعلق، وأفرده؛ لأن المراد بما تقدم المنجز.

قوله: **(كَذَا العِتْق)** أي: يصح مع الإكراه إذا كان بالقول لا بالفعل كشراء قريبه، كما ذكره المؤلف في الإكراه عن ابن كمال، ويرجع بقيمة العبد على المكره إذا أعتقه لغير كفارة، وإلا فلا رجوع كما ذكره المصنف هناك، ومثل العتق اليمين به، كما أفاده الحلبي.

قوله: **(وَالإِسْلَام)** ولو من ذمي، كما أطلقه كثير من المشايخ، وما في «الخانية» من التفصيل بين الذمي فلا يصح، والحربي فيصح فقياس والاستحسان صحته مطلقًا، أفاده الشارح في الإكراه.

قوله: **(تَدْبِيرُ لِلعَبْدِ)** بضم الراء من غير تنوين للضرورة حلبي، وتقييده بالعبد؛ لتناسب الروي والأمة مثله قوله: **(وَإِيجَابُ إِحْسَانٍ)** أي: إيجاب الصدقة، كما إذا قال: لله عليَّ أن أتصدق بدرهم وهو داخل في النذر.

قوله: **(وَعِتقٍ)** عطف على إحسان، وهو داخل في النذر أيضًا.

قوله: **(فَهَذِهِ)** مبتدأ وجملة تصح خبر، وعشرون بالواو خبر ثان، وفي نسخة بالياء فيكون منصوبًا على الحال من فاعل تصح، ورجعها في «النهر» إلى ستة عشر؛ لدخول إيجاب الإحسان والعتق في النذر، ودخول الطلاق على جعل، واليمين بالطلاق في الطلاق.

قوله: **(فِي العَدِّ)** ذكره تكملة أو ليفيد أن كونها عشرين، إنما هو بالعد لا بالحقيقة؛ لأنها ترجع إلى ستة عشر.

قَالَ المُصَنِّف: [(**أَوْ هَازِلًا**) لَا يَقْصِدُ حَقِيقَةَ كَلَامِهِ (**أَوْ سَفِيهًا**) خَفِيفَ العَقْلِ (**أَوْ سَكْرَانَ**) وَلَوْ بِنَبِيذٍ أَوْ حَشِيشٍ أَوْ أَفْيُونٍ أَوْ بَنْجٍ زَجْرًا بِهِ يُفْتَى. تَصْحِيحُ القَدُّورِي].

قال الشارح: قوله: (**لَا يَقْصِدُ حَقِيقَةَ كَلَامِهِ**) قصد به بيان الهازل وفي «القاموس»: الهزل نقيض الجد، ولا بد في الهزل من قصد التلفظ باللفظ، فخرج الخطأ عن حقيقته، وإن ساواه في الحكم وللسيد الحموي:

وليس الإكراه مع هزل يؤثر في … عتق نكاح طلاق واليمين فلا

قوله: (**خَفِيفَ العَقْلِ**) قال في «القاموس»: السفه، والسفاه، والسفاهة خفة الحلم، أو نقيضه، أو الجهل، وسفه نفسه ورأيه كفرح حمله على السفه قوله: (**أَوْ سَكْرَانَ**) لأن الشرع لما خاطبه في حال سكره بالأمر والنهي بحكم فرعي كالصلاة عرفنا أنه اعتبره كقائم العقل تشديدًا عليه في الأحكام الفرعية.

وقد فسروه هنا بمذهب الإمام، وهو من لا يعرف الرجل من المرأة، ولا السماء من الأرض، وهو المعتمد واختاروا في وجوب الحد عليه تفسيره بقولهما، وهو من يهزو في أكثر كلامه، واختاروا في نقض الطهارة، وفي حلفه أن لا يسكر، وتفسيره بأنه الذي في مشيته خلل «بحر» وغيره.

قوله: (**وَلَوْ بِنَبِيذٍ**) قال في «النهر» إطلاق السكران يشمل من سكر من الأشربة المتخذة من الحبوب والعسل، كما هو قول محمد، وهو المختار كما في «البزازية» وفي «الفتح» وبه يفتى؛ لأن السكر من كل شرب حرام، وعندهما لا يقع بناء على أنه حلال، وصححه في «الخانية» قال في «الجوهرة»: والخلاف مقيد بما إذا شربه للتداوي، أما إذا كان للهو والطرب، فيقع بالإجماع.

قوله: (**أَوْ حَشِيشٍ**) اتفق مشايخ المذهبين من الشافعية والحنفية على التحريم؛ أي: تحريم تناولها وأمر مشايخ ما وراء النهر بإحراقه مع خطر قيمته، وتأديب بائعه، والتشديد على آكله، وإيقاع طلاقه زجرًا «نهر».

قوله: (**أَوْ أَفْيُونٍ أَوْ بَنْجٍ**) الأفيون ما يخرج من الخشخاش وهو أنواع، والبنج بالفتح نبت مستنبت ذكر في «شرح المنار» لابن ملك أن فخر الإسلام

قَالَ المُصَنِّف: [وَاختَلَفَ التَّصحِيحُ فِيمَنْ سَكرَ مُكْرَهًا أَو مُضْطَّرًا، نَعَم لَوْ زَالَ عَقْلُهُ بِالصِّدَاعِ ....

والمصنف وكثيرًا ذكروا البنج من أمثله المباح مطلقًا، وذكر قاضي خان في «شرح الجامع» عن الإمام أنه إن علم تأثيره في العقل، فأكله فسكر يصح طلاقه وعتاقه، وهذا يدل على أنه حرام، انتهى.

وألحق التفصيل وهو أنه إن كان للتداوي لم يقع؛ لعدم المعصية، وإن كان للهو وإدخال الآفة قصدًا فينبغي ألا يتردد في الوقوع، وقيد ابن ملك في «شرح المنار» إباحة البنج والأفيون بما إذا كان للتداوي، وفي «تصحيح القدوري» معزيًا إلى «الجواهر» وفي هذا الزمان إذا سكر من البنج والأفيون يقع طلاقه زجرًا وعليه الفتوى «نهر».

قوله: **(زجرًا)** أشار به إلى التفصيل المذكور، فإنه إذا كان للتداوي لا يزجر عنه؛ لعدم قصد المعصية.

قال الشارح: قوله: **(وَاختَلَفَ التَّصحِيحُ... إلخ)** قال في «النهر»: وأما من سكر مكرهًا أو مضطرًا، فالأصح عدم وقوع طلاقه، كما في «التحفة» و«شرح الجامع» و«الفتاوى لقاضي خان» في كتاب الطلاق، وأعاده في «الأشربة» وقال: الصحيح أنه لا يقع، وعن محمد أنه يقع، والصحيح الأول.

وجزم في «الخلاصة» بالوقوع معللًا بأن زوال عقله حصل بفعل هو محظور، وإن كان مباحًا بعارض الإكراه، ولكن السبب الداعي للحظر قائم فأثر في حق الطلاق، قال في «الفتح»: والأول أحسن؛ لأن موجب الوقوع عند زوال العقل ليس إلا السبب في زواله بمحظور، وهو منتف وفي «تصحيح القدوري» وهو التحقيق.

قوله: **(نَعَم لَوْ زَالَ عَقْلُهُ بِالصِّدَاعِ)** هو رواية عن محمد، قال في «الهندية»: وعن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ إذا شرب النبيذ ولم يوافقه فارتفع وصدع، فزال عقله بالصداع لا بالشرب فطلق لا يقع، وعلله في «البحر» بأن زوال

أَوْ بِمُبَاحٍ لَمْ يَقَعْ.

وَفِي القُهُستانِي مَعْزِيًّا لِلزَّاهِدِي أَنَّهُ لَوْ لَمْ يُميزْ مَا يَقُومُ بِهِ الخِطَاب كَانَ تَصَرُّفُهُ بَاطِلًا انْتَهى].

قَالَ المُصَنِّف: [وَاسْتَثْنَى فِي «الأَشْباهِ» مِنْ تَصَرُّفاتِ السَّكْرَانِ سَبْعَ مَسَائِلَ: مِنْهَا الوَكِيلُ بِالطَّلَاقِ ....

العقل مضاف إلى الصداع لا إلى الشرب، ولو زال عقله بالضرب أو ضرب هو على رأسه حتى زال عقله، وطلق لا يقع طلاقه، كذا في «الخانية».

قوله: (**أَوْ بِمُبَاحٍ**) كما إذا سكر من ورق الرمان، فإنه لا يقع طلاقه، ولا عتاقه، ونقل الإجماع على ذلك صاحب «التهذيب» كذا في «الهندية».

قوله: (**وَفِي القُهُستانِي**) نقله الشارح في شرحه للـ«ملتقى» أيضًا، وأفاد في «البحر» أنه ضعيف، وعبارته: والعجب مما صرح به في بعض العبارات من أن السكران هو الذي معه من العقل ما تقوم به التكاليف، ولا شك أنه على هذا التقدير لا يتجه لأحد أن يقول: لا تصح تصرفاته.

قال الشارح: قوله: (**مِنْهَا الوَكِيلُ... إلخ**) ومنها الردة، فإنه لا تصح ردته استحسانًا؛ لأن الكفر من باب الاعتقاد، فلا يتحقق مع السكر، وروي أن رجلًا من أصحاب رسول الله ﷺ قرأ في صلاته: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ۝١﴾ [الكافرون: ١] وحذف لا من مواضعها، فأنزل الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ﴾ [النساء: ٤٣] سماه مؤمنًا، وفي القياس يصح، وعن أبي يوسف أنه أخذ بالقياس.

وفي «تهذيب القلانسي» ارتداد السكران، والمكره، ومن ذهب عقله بالبرسام ونحوه لا يصح حتى لم تبن امرأته، وليس على المرتد قضاء الصلاة والصوم في حال الردة، ولو حج ثم ارتد، ثم أسلم فعليه حجة الإسلام ثانيًا، وكذا لو صلّى ثم ارتد ثم أسلم في الوقت عليه الإعادة، حموي.

ومنها الإقرار بالحدود، فلا يكون كالصاحي؛ لزيادة احتمال الكذب في

صَاحِيًا، لَكِن قَيَّدَه البَزَّازِيُّ بِكَوْنِهِ عَلَى مَال وَإِلَّا وَقَعَ مُطْلَقًا، وَلَمْ يُوقعْ الشَّافِعِيُّ طَلَاقَ السَّكرانِ، وَاخْتَارَهُ الطَّحَاوِي وَالكَرخِي، فِي «التَّاتَرخانيَّةِ» عَنِ التَّفْرِيقِ وَالفَتْوَى عَلَيْهِ (أَوْ أَخْرَس) ....

إقراره فيحتال؛ لدرء الحد؛ لأنه خالص حق الله تعالى، ويفهم من تقييده الحدود بالخالصة أنه في إقراره بحد القذف يكون كالصاحي، وبه صرح في «العمادية» ومنها الإشهاد على شهادة نفسه، ومنها تزويج الصغيرة بأقل من مهر المثل، والصغير بأكثر منه، فإنه لا ينفذ ومنها الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله، ومنها الغصب من صاح ورده عليه وهو سكران.

قوله: (صَاحِيًا) ولو كان التوكيل والإيقاع حال السكر وقع «نهر» قوله: (لَكِن قَيَّدَه) أي: عدم الوقوع المفهوم من المقام قوله: (بِكَوْنِهِ عَلَى مَال) لأن الرأي لا بد منه؛ لتقدير البدل، وظاهر التعليل أنه لو عين له قدرًا فطلق عليه سكران وقع، أفاده الحلبي.

قوله: (وَإِلَّا وَقَعَ مُطْلَقًا) سواء كان التوكيل والإيقاع حال السكر، أو الإيقاع فقط، وبالأولى إذا كان التوكيل حال السكر، والإيقاع حال الصحو.

قوله: (وَلَمْ يُوقعْ الشَّافِعِيُّ... إلخ) لأنه لا قصد له كالنائم، زيلعي.

قوله: (وَاخْتَارَهُ الطَّحَاوِي وَالكَرخِي) ومحمد بن سلام «بحر».

قوله: (وَالفَتْوَى عَلَيْهِ) هو مخالف لسائر المتون، ولم يعول عليه في الكتب المعتمدة، وعبارة «النهر»: أو كان الزوج سكران خلافًا لما اختاره الطحاوي والكرخي من أنه لا يقع ولنا. .. إلخ، فجعله مقابلًا لقول أهل المذهب جميعًا، وفي «الهندية»: وطلاق السكران واقع إذا سكر من الخمر والنبيذ، وهو مذهب أصحابنا ـ رحمهم الله تعالى ـ كذا في «المحيط».

قوله: (أَوْ أَخْرَس) أي: يقع طلاقه، وكذا يصح نكاحه، وعتاقه، وبيعه، وشراؤه بإشارته؛ لأنها صارت مفهومة، فكانت كالعبارة في الدلالة استحسانًا «بحر».

وَلَوْ طَارِئًا إِنْ دَامَ لِلمَوْتِ بِهِ يُفْتَى، وَعَلَيْهِ فَتَصَرُّفَاتُهُ مَوْقُوفَةٌ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَاسْتَحْسَنَ الكَمَالُ اشْتِرَاطَ كِتَابَتِهِ **(بِإِشَارَتِهِ)** المَعْهُودَةِ، فَإِنَّهَا تَكُونُ كَعِبَارَةِ النَّاطِقِ اسْتِحْسَانًا **(أَوْ مُخْطِئًا)** ....

قوله: **(وَلَوْ طَارِئًا)** ويسمى المعتقل؛ لأنه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله، فصار كالأخرس الأصلي. قوله: **(إِنْ دَامَ لِلمَوْتِ)** قيد في طارئًا فقط، حلبي.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وقيل: يشترط امتداد العقلة سنة، كما قدر بذلك التمرتاشي.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على هذا القيد؛ أي: على اعتباره.

قوله: **(فَتَصَرُّفَاتُهُ مَوْقُوفَةٌ)** فإن استمر إلى الموت نفذت تصرفاته بإشارته، وإن زال اعتقاله رجع إليه، وأصل هذا الكلام لصاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَاسْتَحْسَنَ الكَمَالُ اشْتِرَاطَ كِتَابَتِهِ)** قال في «البحر»: وقال بعض المشايخ: إن كان يحسن الكتابة لا يقع طلاقه بالإشارة؛ لاندفاع الضرورة بما هو أدل على المراد من الإشارة، قال في «فتح القدير» وهو حسن، حلبي.

قال في «النهر»: والخلاف إنما هو في قصر صحة تصرفاته على الكتابة، وإلا فغيره يقع طلاقه بكتابته، ولا يحتاج إلى النية حيث كان على وجه الرسم فما بالك به، انتهى.

وصورة الرسم أن يكتب: بسم الله الرحمن الرحيم، أما بعد إذا وصل إليك كتابي، فأنت طالق وسيأتي ما فيه.

قوله: **(بِإِشَارَتِهِ المَعْهُودَةِ)** أي: المقرونة بتصويت منه؛ لأن العادة منه ذلك، فكانت الإشارة بيانًا لما أجمله الأخرس، حلبي عن «البحر» .

وإن لم يكن له إشارة معروفة يعرف ذلك منه أو يشك فيه فهو باطل، كذا في «المبسوط» وطلاقه المفهوم بالإشارة إذا كان دون الثلاث فهو رجعي، كذا في «المضمرات» «هندية».

قوله: **(فَإِنَّهَا تَكُونُ كَعِبَارَةِ النَّاطِقِ)** أي: في الدلالة على المقصود، وفي نسخة بحذف تكون.

بِأَنْ أَرَادَ التَّكَلُّمَ بِغَيْرِ الطَّلَاقِ فَجَرَى عَلَى لِسَانِهِ الطَّلَاقُ أَوْ تَلَفَّظَ بِهِ غَيْرَ عَالِمٍ بِمَعْنَاه أَوْ غَافِلًا أَوْ سَاهِيًا أَوْ بِأَلْفَاظٍ مُصَحفةٍ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ، بِخِلَافِ الهَازِلِ وَاللَّاعِبِ فَإِنَّهُ يَقَعُ عَلَيْهِ قَضَاءً وَدِيَانَةً؛ لِأَنَّ الشَّارِعَ جَعَلَ هَزْلَهُ بِهِ جِدًّا «فَتْحٌ» ....

قوله: (**بِأَنْ أَرَادَ التَّكَلُّمَ**) بغير الطلاق كأن أراد أن يقول: سبحان الله فجرى على لسانه: أنت طالق تطلق؛ لأنه صريح لا يحتاج إلى النية، لكنه في القضاء كطلاق الهازل واللاعب «منح».

وفي «الهندية» عن «الجامع الأصغر» سئل راشد عمن أراد أن يقول: زينب طالق فجرى على لسانه عمرة، ففي القضاء تطلق التي سمى وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما.

قوله: (**أَوْ تَلَفَّظَ بِهِ غَيْرَ عَالِمٍ بِمَعْنَاه**) أي: إذا قال لامرأته: أنت طالق ولا يعلم معنى قوله: أنت طالق، طلقت قضاء ولا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى «هندية» عن «الذخيرة».

قوله: (**أَوْ غَافِلًا**) عطف الساهي عليه يفيد أن المراد به المغفل، وهو من له عقل إلا أنه لا يصل إلى حد التدبير، قاله العلامة العدوي في «حاشية الشيخ عبد السلام» قوله: (**أَوْ سَاهِيًا**) صورته أن يحلف ألا يتلفظ بالطلاق فجرى على لسانه الطلاق سهوًا منه قوله: (**أَوْ بِأَلْفَاظٍ مُصَحفةٍ**) كطلاع بالعين والغين والكاف، وبالتاء عوض الطاء قوله: (**يَقَعُ قَضَاءً**) متعلق بالمخطئ وما بعده، حلبي.

قوله: (**بِخِلَافِ الهَازِلِ**) هو بالزاي المعجمة من الهزل نقيض الجد، وفعله من بابي ضرب وفرح، وبالذال المعجمة وسط الليل وأوله «قاموس».

قوله: (**وَاللَّاعِبِ**) في «القاموس» لعب كسمع، لعبًا مثلث الفاء، وتلعابًا وتلعابة وتلعاب كثير اللعب انتهى؛ والظاهر أن عطفه على الهازل للتفسير، انتهى حلبي.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَقَعُ عَلَيْهِ قَضَاءً وَدِيَانَةً**) لأنه مكابر باللفظ فيستحق التغليظ «منح».

قوله: (**لِأَنَّ الشَّارِعَ جَعَلَ هَزْلَهُ بِهِ جِدًّا**) في حديث: «**ثلاث جدهن جد**

(أَوْ مَرِيضًا أَو كَافِرًا) لِوُجُودِ التَّكْلِيفِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَأَمَّا طَلَاقُ الفُضُوليِّ وَالإِجَازَةُ قَوْلًا وَفِعْلًا فَكَالنِّكَاحِ «بَزَّازِيَّةٌ» **(وَ)** بِنَاءً عَلَى اعْتِبَارِ الزَّوجِ المَذكُورِ **(لَا يَقَعُ طَلَاقُ المَوْلَى عَلَى امْرَأَةِ عَبْدِهِ)**

وهزلهن جد الطلاق والعتاق واليمين»[(١)] قوله: (أَوْ مَرِيضًا) أي: لم يزل عقله بالمرض بدليل التعليل.

قوله: (أَو كَافِرًا) أي: وقد ترافعا إلينا؛ لأنه لا يحكم بالفرقة بلا ترافع إلا في ثلاث، كما مر في نكاح الكافر قوله: **(لوجود التكليف)** علة لهما، وهو جري على المعتمد في الكفار أنهم مكلفون بأحكام الفروع اعتقادًا وأداء.

قال الشارح: قوله: (وَأَمَّا طَلَاقُ الفُضُوليِّ... إلخ) قال في «المنح»: واعلم أن طلاق الفضولي موقوف على إجازة الزوج، فإن أجاز وقع، وإلا فلا سواء كان الفضولي امرأة أو غيرها، كما في «البحر» نقلًا عن «المحيط».

وفي «الخانية» رجل قيل له: إن فلانًا طلق امرأتك، وأعتق عبدك، فقال: نِعْمَ ما صنع، أو بئس ما صنع اختلفوا فيه، قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: لا يقع الطلاق فيهما، رجل قال: طلقت امرأتك، فقال: أصبت، أو قال: أسأت على وجه الإنكار لا يكون إجازة، ولو قال: أحسنت يرحمك الله حيث خلصتني منها، أو قال في إعتاق العبد: أحسنت تقبل الله منك كان إجازة، وإنما لم يكن إجازة في نِعْمَ ما صنعت؛ لحمله على الاستهزاء، انتهى.

قوله: (وَفِعْلًا) كما إذا دفع إليها مؤخر صداقها.

قوله: (وَبِنَاءً... إلخ) أشار بذلك إلى أنه مرتبط بقول المصنف: ويقع طلاق كل زوج بالغ عاقل ولو عبدًا.

قوله: (عَلَى امْرَأَةِ عَبْدِهِ) لا فرق في المرأة بين أن تكون حرة، أو أمة للمولى، أو لغيره حموي، وإنما لم يقع طلاقه؛ لأن ملك النكاح حق العبد، فيكون الإسقاط إليه دون المولى «هداية».

---

(١) تقدم في سابقه.

لِحَدِيثِ ابْنِ مَاجَه: «الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»[١] إِلَّا إِذَا شَرَط فِي العَقْدِ فَقَالَ زَوَّجتهَا مِنْكَ عَلَى أَنَّ أَمْرَهَا بِيَدِي أُطْلِقْها كَمَا شِئْتَ فَقَالَ العَبْدُ: قَبِلْتُ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَكَذَا إِذَا قَالَ العَبْدُ: إِذَا تَزَوَّجتهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِكَ أَبَدًا كَانَ كَذَلِكَ «خَانِيَّةٌ» **(وَالمَجْنُونُ)** إِلَّا إِذَا علقَ عَاقِلًا ثُمَّ جُنَّ ....

قوله: **(لِحَدِيثِ ابْنِ مَاجَه)** من طريق ابن لهيعة وهو ضعيف، ورواه الدارقطني أيضًا عن غيره «منح» قوله: (**«الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»**)[٢] أسقط لفظة: إنما من لفظ الحديث، فهو من الرواية بالمعنى، وأصله كما في «المنح» عن ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما: جاء رجل النبي ﷺ فقال: يا رسول الله سيدي زوجني أمته وهو يريد أن يفرّق بيني وبينها، فصعد المنبر ﷺ فقال: **«يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده من أمته، ثم يريد أن يفرّق بينهما، إنما الطلاق لمن أخذ بالساق»**[٣].

قوله: **(فَقَالَ العَبْدُ: قَبِلْتُ)** وإذا أراد صيرورة الأمر إليه من غير توقف على قبول العبد يمتنع المولى من تزويجه حتى يقول العبد: إذا تزوجتها فأمرها بيدك أبدًا، ثم يزوجها المولى له، فيكون الأمر بيد المولى، ولا يمكنه إخراجه، حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(أَبَدًا)** فائدة ذكره عدم اقتصار الأمر على المجلس.

قوله: **(وَالمَجْنُونُ)** أي: لا يقع طلاقه سواء كان لا يفيق أصلًا، أو يفيق أحيانًا، كذا في «الدر المنتقى» أي: إذا طلق في حين جنونه، ويصدق في أنه طلق حال الجنون إذا كان يعرف منه، وفي «الخانية» رجل عرف أنه كان مجنونًا، فقالت امرأته: طلقني البارحة، فقال: أصابني الجنون، ولا يعرف ذلك إلا بقوله كان القول قوله.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٠٨١).

(٢) تقدم في سابقه.

(٣) تقدم تخريجه.

فَوَجَدَ الشَّرْط، أَو كَانَ عِنينًا أَوْ مَجْبُوبًا أَو أَسْلَمَتْ وَهُوَ كَافِرٌ وَأَبَى أَبَوَاهُ الإِسْلَامَ وَقَعَ الطَّلَاقُ «أَشْبَاهٌ» (وَالصَّبِيُّ) وَلَوْ مُرَاهِقًا أَو أَجَازَه بَعدَ البُلُوغِ، أَمَّا لَوْ قَالَ: أَوْقَعْتَهُ، وَقَعَ

قوله: (فَوَجَدَ الشَّرْط) دخل فيه ما إذا قال لها: طلقي نفسك إن شئت فجن فطلقت نفسها، كما في «النهر».

قوله: (أَو كَانَ عِنينًا) معطوف على قوله: علق؛ أي: أو كان المجنون عنينًا، وأجل سنة بطلبها ففرق القاضي، فإنه يكون طلاقًا.

قوله: (أَوْ مَجْبُوبًا) أي: وطلبت التفريق، فإن القاضي يفرق بينهما حالًا ويكون طلاقًا.

قوله: (وَهُوَ كَافِرٌ) أي: وزوجها مجنون كافر قوله: (وَأَبَى أَبَوَاهُ الإِسْلَامَ) ولو أسلم أحدهما فهو تابع له.

قوله: (وَالصَّبِيُّ) فإنه لا يقع طلاقه لقوله ﷺ: «**كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمجنون**»[1] والمراد بالجواز: النفاذ دون الحل؛ لأن فعل الصبي والمجنون لا يوصف بالحرمة، وذلك لفقد أهلية التصرف خصوصًا ما هو دائر بين النفع والضرر، وإنما صح إسلامه؛ لأنه حسن لذاته لا يقبل السقوط ونفع له قوله: (أَو أَجَازَه بَعدَ البُلُوغِ) لأنه حين وقوعه وقع باطلًا، والباطل لا يجاز.

قوله: (أَمَّا لَوْ قَالَ: أَوْقَعْتَهُ، وَقَعَ) ومثله لو قال: أوقعت ذلك الطلاق بخلاف ما لو قال: أوقعت الذي تلفظته؛ فإنه لا يقع والفرق أن قوله: أوقعت ذلك الطلاق يجوز أن يكون إشارة إلى الجنس، وقوله: الذي تلفظت به إشارة إلى الشخص الذي حكم ببطلانه، فأشبه ما إذا قال لها: أنت طالق ألفًا، ثم قال: ثلاثًا عليك، والباقي على ضراتك، فإن الزائد على الثلاث ملغى.

(١) أخرجه الترمذي " باب ما جاء في طلاق المعتوه " ص ١٥٤ - ج ١، وقال الترمذي: والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي وغيرهم أن طلاق المعتوه المغلوب على عقله لا يجوز إلا أن يكون معتوهًا يفيق الأحيان فيطلق في حال إفاقته انتهى.

لِأَنَّهُ ابْتِدَاءُ إِيقَاعٍ، وَجَوَّزَهُ الإِمَامُ أَحْمَد **(وَالمَعْتُوهُ)** مِنَ العُتْهِ، وَهُوَ اخْتِلَالٌ فِي العَقْلِ **(وَالمُبَرْسَمُ)** مِنَ البِرسَامِ بِالكَسْرِ عِلَّة كَالجُنونِ **(وَالمُغْمَى عَلَيْهِ)** هُوَ لُغَةً المَغْشِي

قوله: **(لِأَنَّهُ ابْتِدَاءُ إِيقَاعٍ)** فيكون الضمير في أوقعته راجعًا إلى جنس الطلاق لا الطلاق المعين الذي أوقعه صبيًّا قوله: **(وَجَوَّزَهُ الإِمَامُ أَحْمَد)** قال الكمال نقل عن ابن المسيب، وابن عمر ـ رضي الله تعالى عنهما ـ: صحته منه، ومثله عن ابن حنبل، والله تعالى أعلم بصحة هذه النقول انتهى، فلا ينبغي الجزم بأنه مذهب الإمام أحمد ﷺ قوله: **(وَالمَعْتُوهُ)** إذا طلق حال العته، أما في حال الإفاقة فالصحيح أنه واقع «هندية».

قوله: **(مِنَ العُتْهِ)** بسكون التاء، قال في «القاموس»: عته كعتى عَتْهًا وعُتْهًا وعُتَاهًا بضمهما، فهو معتوه نقص عقله، أو فقد، أو دهش، وفي العلم أولع به وحرص عليه، وفي فلان أولع بإيذائه ومحاكاة كلامه، فهو عاته، انتهى.

فقول الشارح: وهو اختلال... إلخ أحد معانيه، وهو المراد هنا، وفي «المصباح» عته عتهًا من باب تعب، وعتاهًا بالفتح نقص عقله من غير جنون أو دهش، وفيه لغة فاشية عته بالبناء للمجهول عتاهة بالفتح وعتاهية بالتخفف، فهو معتوه بين العته، وفي «التهذيب» المعتوه المدهوش من غير مس أو جنون، وهو يفيد ضبطه بفتحتين كمصدر تعب.

قوله: **(وَهُوَ اخْتِلَالٌ فِي العَقْلِ)** قال في «البحر»: وأحسن الأقوال في الفرق بينه وبين المجنون أن المعتوه هو قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير، لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون.

قوله: **(وَالمُبَرْسَمُ)** تبدل راؤه لامًا، ويقال في العلة: بلسام أيضًا.

قوله: **(بِالكَسْرِ)** أي: في الباء «منح» قوله: **(عِلَّة كَالجُنونِ)** وفي بعض كتب الطب أنه ورم حار يعرض للحجاب الذي بين الكبد والأمعاء ثم يتصل بالدماغ «بحر».

قوله: **(هُوَ لُغَةً المَغْشِي)** وهو ما عليه الفقهاء أيضًا، وفي «المنح» الإغماء

(**وَالمَدْهُوشُ**) «فَتْحٌ»].

وَفِي القَامُوسِ: دَهَشَ الرَّجُلُ: تَحَيَّرَ وَدُهِشَ بِالبِنَاءِ لِلمَفْعُولِ فَهُوَ مَدْهُوشٌ وَأَدْهَشَهُ اللّه (**وَالنَّائِمُ**).

قَالَ المُصَنِّف: [لانْتِفَاءِ الإِرَادَةِ؛ وَلِذَا لَا يَتَّصِفُ بِصدقٍ وَلَا كَذِبٍ وَلَا خَبرٍ وَلَا

امتلاء بطون الدماغ من بلغم بارد غليظ، وفي «القهستاني» الغشي هو تعطل القوى المحركة والحساسة؛ لضعف القلب من جوع وغيره، انتهى.

وهو كالنوم في فوت الاختيار، وفوت استعمال القدرة حتى بطلت عباراته، بل أشد منه؛ لأن النوم فترة أصلية، والإغماء الذي منه الغشى عارض لا ينبه صاحبه إذا نبه.

قوله: (**وَالمَدْهُوشُ «فَتْحٌ»**) يعني أن الكمال ذكر في «الفتح» عدم وقوع طلاق المدهوش، وقد سئل العلامة خير الدين الرملي عمن طلق امرأته ثلاثًا في مجلس القاضي وهو مغتاظ مدهش، فأجاب بأن الدهشة من أقسام الجنون، وأنه إذا أوقع الطلاق المذكور مع زوال العقل، فإنه لا يفرق بينهما وإذا كان يعتاده يصدق بلا برهان. قوله: (**دَهَشَ**) من باب طرب «منح».

قوله: (**تَحَيَّرَ**) أي: فهو لازم قوله: (**فَهُوَ مَدْهُوشٌ**) أفاد أنه يأتي متعديًا كما أتى لازمًا قوله: (**وَأَدْهَشَهُ**) أشار به إلى أنه يأتي رباعيًا.

قوله: (**وَالنَّائِمُ**) قال في «المنح»: النوم فترة طبيعية تحدث في الإنسان بلا اختيار منه، وهو يوجب تأخر الخطاب في حق العمل، ولم يمنع الوجوب لاحتمال الأداء بالانتباه أو القضاء على تقدير عدمه.

قال الشارح: قوله: (**لانْتِفَاءِ الإِرَادَةِ**) أي: الاختيار حتى كان كلامه بمنزلة ألحان الطيور «منح».

قوله: (**وَلِذَا لَا يَتَّصِفُ بِصدقٍ... إلخ**) هذا يفيد أن قولهم: الصدق ما طابق الواقع، والكذب عكسه معناه ما قصد مطابقته أو لم يقصد، ويفيد اشتراط القصد في الخبر والإنشاء.

إِنْشَاءٍ، وَلَوْ قَالَ: أَجزتُهُ أَوْ أَوْقَعْتُهُ لَا يَقَعُ، لأَنَّهُ أَعادَ الضَّميرَ إِلَى غَيْرِ مُعْتَبرٍ. «جَوْهَرَةٌ» وَلَوْ قَالَ: أَوقَعْتُ ذَلِكَ الطَّلَاقَ أَو جَعَلْتُهُ طَلَاقًا وَقَعَ «بَحْرٌ».

(وَإِذَا مَلكَ أَحَدُهُما الآخَر) كُلَّهُ **(أَوْ بَعْضَه بَطلَ النِّكاحُ، وَلَوْ حَرَّرتْهُ حِينَ مَلَكَتهُ فَطَلَّقَهَا فِي العِدَّةِ أَوْ خَرَجَتِ الحَرْبِيَّةُ)** ....

قوله: **(أَوْ أَوْقَعْتُهُ)** قال في «البحر»: ولو قال بعدما استيقظ: طلقتك في النوم، أو أوقعت ما تلفظت به حال النوم لا يقع، انتهى.

وأفاد الشارح أن أوقعته، مثل أوقعت ما تلفظت به، وصاحب «البحر» سوّى بين الصبي والنائم في قوله: أوقعت ما تلفظت به في أنه لا يقع به شيء منهما، وأما أوقعته فقدّم الشارح أنه يقع به إذا قاله الصبي بعد البلوغ، وأفاد في النائم أنه لا يقع به، فليحرر الفرق.

قوله: **(لأَنَّهُ أَعادَ الضَّميرَ إِلَى غَيْرِ مُعْتَبرٍ)** فيه أن هذه العلة تظهر في الصبي، فإن المراد بالاعتبار الاعتبار الشرعي، ولا نظر هنا للاعتبار اللغوي والنحوي، وقال الحلبي: أشار به إلى الفرق بين كلام الصبي والنائم، وهو أن كلام الصبي معتبر في اللغة والنحو، غاية الأمر أن الشارع ألغاه بخلاف كلام النائم، فإنه غير معتبر عند أحد انتهى، وفيه أن كلام النائم اعتبر شرعًا في إفساد الصلاة، وهو مطالب بدليل يدل على أن كلام النائم لا يسمى كلامًا لغة.

قوله: **(أَو جَعَلْتُهُ طَلَاقًا)** تبع في هذا العزو صاحب «المنح» ولم توجد هذه الجملة في «البحر» قوله: **(وَقَعَ)** لأنه يحمل على إرادة جنس ما وقع.

قوله: **(بَطلَ النِّكاحُ)** لأن الملكية تنافي ابتداء النكاح، فتمنع بقاءه «منح» قوله: **(وَلَوْ حَرَّرتْهُ... إلخ)** ولو حررها هو بعد شرائه، ثم طلقها في العدة، فعلى قول الثاني الأخير وهو قول زفر أنه لا يقع، وعليه الفتوى «خانية» ولو طلقها قبل التحرير لم يقع؛ لأن وقوع الطلاق يستدعي قيام النكاح من كل وجه أو من وجه، ولم يوجد وكذا إذا ملكته أو شقصًا منه لا يقع لما قُلْنَا.

قوله: **(فَطَلَّقَهَا فِي العِدَّةِ)** أي: عدة فسخ النكاح بالملك، وأطلق في العدة

إِلَيْنَا (**مُسْلِمةً ثُمَّ خَرجَ زَوْجُهَا كَذَلِكَ**) مُسْلِمًا فَطَلَّقَهَا فِي العِدَّةِ أَلغَاهُ الثَّانِي فِي المَسْأَلَتَيْنِ (**وَأَوْقَعَهُ الثَّالِثُ**) فِيهِمَا (**وَاعْتِبَارُ عَدَدِهِ بِالنِّسَاءِ**) وَعِنْدَ الشَّافِعيّ بِالرِّجَالِ (**فَطَلَاقُ حُرَّةٍ ثَلَاثٌ، وَطَلَاقُ أَمَةٍ ثِنْتَانِ**) مُطْلَقًا.

فشمل العدة بالحيض والأشهر قوله: (**إِلَيْنَا**) أي إلى دارنا.

قوله: (**مُسْلِمًا**) على حذف أي: التفسيرية، أما لو خرج حربيًّا، فالأمر ظاهر على قول الثاني، وكذا على قول الثالث فتبين بإبائه من الإسلام.

قوله: (**فَطَلَّقَهَا فِي العِدَّةِ**) أي: عدة الفسخ بسبب التباين، ولو طلقها قبل خروجه فهو لغو اتفاقًا والعدة إنما تكون في غير الحائل.

قوله: (**أَلغَاهُ الثَّانِي**) أي: أبو يوسف، والفتوى على قوله كما في «الشرنبلالية» لأن الفرقة وقعت بملك أحد الزوجين صاحبه وبتباين الدارين، فخرجت المرأة عن محلية الطلاق وبالعدة لا تثبت المحلية، وقال أبو يوسف أولًا كقول محمد.

قوله: (**وَعِنْدَ الشَّافِعيّ بِالرِّجَالِ**) لقوله ﷺ: «**الطلاق بالرجال والعدة بالنساء**»[1] والدليل لنا ما رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، والدارقطني عن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ ترفعه طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان جعل طلاق جنس الإماء ثنتين؛ لأنه أدخل لام الجنس على الأمة، فكأنه قال: طلاق كل أمة ثنتان من غير فصل بينهما إذا كان زوجها حرًّا أو عبدًا، وسواء كانت الأمة قنة، أو مكاتبة، أو مدبرة، أو أم ولد.

قوله: (**وَطَلَاقُ أَمَةٍ ثِنْتَانِ**) فإذا قال لها: أنت طالق للسنة، وهي طاهرة ولم يطأها في طهرها طلقت واحدة، ثم إذا حاضت وطهرت طلقت أخرى، فإذا حاضت وطهرت انقضت عدتها.

قوله: (**مُطْلَقًا**) راجع إلى الحرة والأمة؛ أي: سواء كانت الحرة أو الأمة

---

(١) أخرجه البيهقي (٧/ ٣٧٠، رقم ١٤٩٥٥).

(وَيَقَعُ الطَّلَاقُ بِلَفْظِ العِتْقِ بِنِيَّةٍ) أَوْ دَلَالَةِ حَالٍ **(لَا عَكْسهُ)** لِأَنَّ إِزَالَةَ المُلْكِ أَقْوَى مِنْ إِزَالَةِ القَيْدِ.

فُروعٌ: كُتِبَ الطَّلَاقُ، إِنْ مُسْتَبِينًا عَلَى نَحْوِ لَوحٍ وَقَعَ إِنْ نَوَى، ....

تحت حر أو عبد.

قوله: **(بِنِيَّةٍ أَوْ دَلَالَةِ حَالٍ)** أفاد أنه من الكناية قوله: **(لَا عَكْسهُ)** أي: لا يقع العتق بلفظ الطلاق، فلو قال لأمته: طلقتك لا تعتق «منح» أي: وإن نوى قوله: **(لِأَنَّ إِزَالَةَ المُلْكِ أَقْوَى)** أي: فيصح استعارة الأقوى للأضعف دون العكس، حلبي.

قوله: **(مِنْ إِزَالَةِ القَيْدِ)** أي: قيد النكاح.

قوله: **(كُتِبَ الطَّلَاقُ... إلخ)** قال في «الهندية»: الكتابة على نوعين مرسومة وغير مرسومة، ونعني بالمرسومة: أن يكون مصدرًا ومعنونًا مثل ما يكتب إلى الغائب، وغير المرسومة: ألا يكون مصدرًا ومعنونًا، وهي على وجهين مستبينة وغير مستبينة، فالمستبينة ما يكتب على الصحيفة، والحائط، والأرض على وجه يمكن فهمه وقراءته، وغير المستبينة ما يكتب على الهواء، والماء، وشيء لا يمكن فهمه، وقراءته، ففي غير المستبينة لا يقع الطلاق، وإن نوى وإن كانت مستبينة، لكنها غير مرسومة إن نوى الطلاق يقع وإلا فلا، وإن كانت مرسومة يقع الطلاق نوى أو لم ينو، ثم المرسومة لا تخلو.

أما إن أرسل الطلاق بأن كتب أما بعد فأنت طالق، فكما كتب هذا يقع الطلاق، ويلزمها العدة من وقت الكتابة، وإن علق طلاقها بمجيء الكتاب بأن كتب: إذا جاءك كتابي فأنت طالق، فجاءها الكتاب فقرأت الكتاب أو لم تقرأ يقع الطلاق، كذا في «الخلاصة».

قوله: **(إِنْ مُسْتَبِينًا)** بأن كان على وجه يمكن فهمه، وقراءته، وإلا فلا يقع.

قوله: **(وَقَعَ)** إن نوى هذا في المكتوب على غير وجه الرسم والرسالة.

وَقِيلَ مُطْلَقًا، وَلَوْ عَلَى نَحْوِ الـمَاءِ فَلَا مُطْلَقًا. وَلَوْ كَتَبَ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ وَالخِطَابِ، كَأَنْ يَكْتُبَ: يَا فُلَانَة، إِذَا أَتَاكِ كِتَابِي هَذَا فَأَنْتِ طَالِقٌ، طَلُقَتْ بِوُصُولِ الكِتَابِ. «جَوْهَرَةٌ» وَفِي «البَحْرِ»: كَتَبَ لِامْرَأَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ لِي غَيْرِكِ وَغَيْر فُلَانَةٍ

قوله: (**وَقِيلَ مُطْلَقًا**) سواء نوى أو لم ينو.

قوله: (**وَلَوْ عَلَى نَحْوِ المَاءِ**) من كل ما لا يفهم ما كتب فيه، وهذا مقابل قوله: إن مستبينًا قوله: (**فَلَا مُطْلَقًا**) نواه أم لا.

قوله: (**وَلَوْ كَتَبَ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ**) بأن يكتب: بسم الله الرحمن الرحيم، أما بعد إذا وصل إليكِ كتابي، فأنتِ طالق، وهذا مقابل ما تقدّم من التفصيل في النية وعدمها.

قوله: (**طَلُقَتْ بِوُصُولِ الكِتَابِ**) أي: إليها، ولو وصل إلى أبيها، والمسألة بحالها فأخذه الأب ومزقه، ولم يدفعه إليها إن كان الأب متصرفًا في جميع أمورها فوصل الكتاب إليه في بلدها وقع الطلاق.

وإن لم يكن كذلك لا يقع الطلاق ما لم يصل إليها، وإن أخبرها الأب بوصول الكتاب إليه، فإن دفع الأب الكتاب إليها، وهو ممزق إن كان يمكن فهمه وقراءته وقع الطلاق عليها، وإلا فلا «هندية».

وفيها لو قال لآخر: أكتب إلى امرأتي كتابًا إن خرجت من منزلك، فأنتِ طالق فكتب فخرجت المرأة بعد ما كتب قبل قراءته عليه، ثم قرأ عليه وبعث به إلى المرأة لم تطلق بالخروج الأول، وكذا لو كتب الكتاب على هذا، فلما قرأه على الزوج، قال للكاتب: قد شرطت إن خرجت إلى شهر أو بعد شهر كان إلحاق هذا الشرط جائزًا، ولو أكره بالضرب والحبس على أن يكتب طلاق امرأته فلانة بنت فلان بن فلان بن فلان، فكتب لا تطلق.

قوله: (**كَتَبَ لِامْرَأَتِهِ... إلخ**) صورته له امرأة تدعى زينب، ثم تزوج في بلدة أخرى امرأة تدعى عائشة، فبلغ زينب فخاف منها، فكتب إليها كل امرأة غيرك وغير عائشة طالق، ثم محا قوله: وغير عائشة، انتهى حلبي.

طَالِقٌ ثُمَّ مَحَا اسْمَ الأَخِيرَةِ وَبَعَثَه لَمْ تَطْلُقْ، هَذِهِ حِيلَةٌ عَجِيبَةٌ وَسَيَجِيءُ مَا لَو اسْتَثْنَى بِالْكِتَابَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الصَّرِيحِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الصَّرِيحِ.

(صَرِيحُهُ مَا لَمْ يُسْتَعْمَلْ إِلَّا فِيهِ) ....

قوله: **(لَمْ تَطْلُقْ)** ظاهره أن ذلك قضاء وديانة، والظاهر خلافه؛ لأن القضاء مبناه على الظاهر، والظاهر منه طلاق غير المخاطبة، فإذا علم القاضي بزواج عائشة حكم بطلاقها، ويحرر.

قوله: **(عَجِيبَةٌ)** وجه العجب فيها نفع الكتابة بعد محوها.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ مَا لَو اسْتَثْنَى بِالْكِتَابَةِ)** أي: في باب التعليق عند قوله: قال لها: أنتِ طالق إن شاء الله متصلًا، انتهى حلبي.

وفي «الهندية» وإذا كتب الطلاق واستثنى بلسانه، أو طلق بلسانه واستثنى بالكتابة، هل يصح؟ لا رواية لهذه المسألة، وينبغي أن يصح، كذا في «الظهيرية».

بَابُ الصَّرِيحِ

لما فرغ من بيان أصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنويعه؛ أي: تنويع ما به الإيقاع إلى الصريح والكناية، فبدأ أولًا ببيان الصريح، ثم أعقبه بالكناية والصريح، فعيل بمعنى فاعل من صرح بمعنى خلص من تعلقات الغير، وكلام صريح لا يفتقر إلى إضمار، أو تأويل، أو بمعنى مفعول من صرحه بمعنى أظهره، ومنه سمي القصر صرحًا؛ لظهوره.

قال الشارح: قوله: **(صَرِيحُهُ مَا لَمْ يُسْتَعْمَلْ إِلَّا فِيهِ)** هذا هو المعنى الاصطلاحي، وما وقع للمصنف وقع نظيره لصاحب «النهر» حيث قال: هو ما استعمل في الطلاق دون غيره، وهما قاضيان بأن اللفظ لو استعمل في غير الطلاق، ولو نادرًا يقدح في صراحته فيه مع أنهم نصوا على أن التركي يستعمل هذا اللفظ للطحال. ولا يصدق قضاء أنه أراده، بل يحكم عليه بالطلاق إلا أن

وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ (**كَطَلَّقْتُكِ، وَأَنتِ طَالِقٌ، وَمُطَلَّقَةٌ**) بِالتَّشدِيدِ ....

يقال: إن المراد بالحصر كثرة الاستعمال، فعلى هذا لو قال: صريحه ما كثر استعماله فيه، لكان أولى لفهم حكم ما إذا لم يستعمل إلا فيه بالأولى، وما في قول المصنف ما لم يستعمل واقعة على لفظ وأطلق في الاستعمال، فعم الحقيقي كأنت طالق، والمجازي كأنت حرام.

قوله: (**وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ**) مراده بها غير العربية قوله: (**كَطَلَّقتُكِ**) بتشديد اللام، قهستاني.

قوله: (**وَأَنتِ طَالِقٌ**) بكسر اللام وفتحها؛ لأن الفتح مما يجري على ألسنة الناس لا سيما حال الغضب والخصومة «بحر» وهو لغة بعض من يسكن ريف مصر، ومعناه: أنت ذات طلاق، فهو من النسبة بالصفة أو شيء ذو طلاق على ما ذهب إليه سيبويه، فهو اسم فاعل ولذا يذكر وطالقة لغة، قهستاني.

ويشترط أن يقصدها بالخطاب، فلو كرر مسائل الطلاق بحضرتها لا يقع قضاء وديانة، ذكره في «الدر المنتقى» وفي «الهندية» حكى يمين رجل، فلما بلغ إلى ذكر الطلاق خطر بباله امرأته أن نوى عند ذكر الطلاق عدم الحكاية واستئناف الطلاق، وكان موصولًا بحيث يصلح للإيقاع على امرأته يقع؛ لأنه أوقع، وإن لم ينو شيئًا لا يقع؛ لأنه محمول على الحكاية، كذا في «الفتاوى الكبرى».

قوله: (**بِالتَّشدِيدِ**) أما بالتخفيف، فيلحق بالكناية «بحر» ولو قال: أنت مني ثلاثًا، وقع وإن لم ينو كما في «الخانية» بقرينة ذكر العدد، فيقدر الخبر ولو حذف المبتدأ، وقال: طالق، فقيل له: من عنيت؟ فقال: امرأتي طلقت امرأته، انتهى.

وهو يفيد تقييد الوقوع بالنية، ولو قال: امرأة طالق بالتنكير، أو قال: طلقت امرأة ثلاثًا، وقال: لم أعن به امرأتي يصدق، وفي «فتاوى الخير الرملي» إذا قال لزوجته بثلاث، ولم يزد على ذلك، أو قال: أنت بالثلاث، أو أنت فقط، أو أنت مني بثلاث لا تطلق ما لم ينو في الأخير، وما لم يكن في مذاكرته.

قُيِّدَ بِخِطَابِهَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ: إِنْ خَرَجْتِ يَقَعُ الطَّلَاقُ، أَو لَا تَخْرُجِي إِلَّا بِإِذْنِي فَإِنِّي حَلَفتُ بِالطَّلَاقِ، فَخَرَجَتْ لَمْ يَقَعْ؛ لِتَركِهِ الإِضَافَةَ إِلَيْها **(وَيَقَعُ بِهَا)** أَيْ: بِهَذِهِ الأَلْفَاظِ، وَمَا بِمَعْنَاهَا مِنَ الصَّرِيحِ، وَيَدخلُ نَحْوَ طَلَاع، ....

قوله: **(قُيِّدَ بِخِطَابِهَا)** أي: بالكاف أو بالضمير المنفصل.

قوله: **(لِتَركِهِ الإِضَافَةَ)** أي: المعنوية وهي شرط، والخطاب من الإضافة المعنوية، وكذا الإشارة نحو هذه طالق، وكذا نحو امرأتي طالق، وزينب طالق انتهى؛ وعلله في «البزازية» بقوله: لعدم ذكر حلفه بطلاقها، ويحتمل الحلف بطلاق غيرها، فالقول له، انتهى.

ولو قال بعد قوله: زينب طالق لم أعن زينب امرأتي طلقت امرأته، ولا يصدق قضاء كما لو قال: بنت فلان طالق، فذكر اسم أبيها دون اسمها، وامرأته بنت فلان، وقال: لم أعن امرأتي، فلا يصدق قضاء ولو نسبها إلى أمها، أو ولدها، أو أخيها، فكذلك الحكم.

قوله: **(وَمَا بِمَعْنَاهَا مِنَ الصَّرِيحِ)** كأنت الطلاق، وأوقعت عليك طلاقك، وخذي طلاقك في الأصح ولا يفتقر إلى قولها: أخذت ورضيت طلاقك، وأنت أطلق من فلانة بعد قولها له: فلان طلق امرأته فطلقني، ويا طالق ويا مطلقة بالتشديد، ولو كان لها زوج طلقها قبل، وقال: أردت ذلك الطلاق صدق ديانة اتفاقًا وقضاء في رواية استحسنها الكمال وصححها في «الخانية».

ولو لم يكن لها زوج لا يصدق ويتوقف على النية في طلقك الله تعالى، ومنه أطلقك بصيغة المضارع حيث غلب في الحال، وأخبرها أو بشرها بطلاقها أحمل إليها طلاقها أخبرها أنها طالق، قل لها: إنها طالق، فتطلق للحال ولا يتوقف على وصول الخبر إليها، ولا على قول المأمور ذلك، ولو قال: قل لها: أنت طالق لا يقع ما لم يقل المأمور ذلك، ولو قال: اكتب لها طلاقها ينبغي أن يقع للحال «بحر» و«نهر».

قوله: **(نَحْوَ طَلَاع)** بالعين المهملة، وذكر في «البحر»: أن الألفاظ

وَتَلَاغ، وَطَلَاك، وَتَلَاك، أَوْ طَ لَ قَ].

قَالَ المُصَنِّف: [أَوْ طَلَاق بَاش بِلَا فَرقٍ بَيْنَ عَالِمٍ وَجَاهِلٍ، وَإِنْ قَالَ: تَعَمَّدتُهُ تَخوِيفًا لَمْ يُصدَّقْ قَضَاءً، إِلَّا إِذَا أُشْهِدَ عَلَيْهِ قَبلَهُ بِهِ يُفْتَى، وَلَوْ قِيلَ لَهُ: طَلَّقتَ امْرَأَتَكَ، فَقَالَ: نَعَم أَوْ بَلَى بِالهِجَاءِ طَلُقَتْ «بَحْرٌ» **(وَاحِدَةٌ** ....

المصحفة خمسة، وهي: تلاق، وتلاغ، وطلاك، وطلاغ، وتلاك، زاد في «النهر»: تلاع، وتلال، وينبغي أن يقال: إن الفاء إما طاء أو تاء، واللام إما قاف، أو عين، أو غين، أو كاف، أو لام، واثنان في خمسة بعشرة الصريح منها الطاء مع القاف، وماعدا ذلك مصحف.

قوله: **(أَوْ طَ لَ قَ)** أي: تهجى به، فيقع إن نوى كما في «الدر المنتقى».

قال الشارح: قوله: **(أَوْ طَلَاق بَاش)** أي: طلاق عظيم، وعظمه بصراحته؛ لأن الكناية أدنى من حيث احتمالها له ولغيره، ومن حيث افتقارها إلى النية.

قوله: **(بِلَا فَرقٍ... إلخ)** مرتبط بقوله: ويدخل نحو طلاغ، وتلاغ، وطلاق، وتلاك، كما في «البحر» وغيره قوله: **(تَعَمَّدتُهُ)** أي: التحريف بتغيير بعض الحروف تخويفًا، ولم يكن من قصدي الطلاق، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أُشْهِدَ عَلَيْهِ قَبلَهُ)** أي: قبل التكلم بأن قال: امرأتي طلبت مني الطلاق، وأنا لا أطلق، فأقول هذا «بحر» قوله: **(بِالهِجَاءِ)** بأن قطع الحروف، ونطق بالمسمى ونطقه بأسماء الحروف كنطقه بمسمياتها فيما يظهر، وفي «القاموس» الهجاء ككساء تقطيع اللفظة بحروفها.

قوله: **(طَلُقَتْ)** أي: بلا نية، كما يفاد من إطلاق «الخانية» وشرطها في «البدائع» «بحر» ولو قال: فلانة طالق واسمها كذلك، وقال: عنيت غيرها صدق ديانة، ولو غيره صدق قضاء وعلى هذا لو حلف لَدَائِنه، فقال: إن خرجت من البلد قبل أن أعطيك فامرأته فلانة طالق، واسم امرأته فلانة غيرها لا تطلق إذا خرج قبل فليحفظ، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: **(وَاحِدَةٌ)** بالرفع صفة؛ لمحذوف فاعل يقع؛ أي: يقع طلقة واحدة،

رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ نَوَى خِلَافَهَا) مِنَ البَائِنِ ....

أفاده القهستاني، وضبط بالنصب على المفعول المطلق، والفاعل ضمير الطلاق.

قوله: **(رَجْعِيَّةٌ)** نسبة إلى الرجعة بالفتح أو بالكسر، وهي عود المطلق إلى مطلقته «قاموس» والتاء تاء المنسوب لا المنسوب إليه حتى يجب حذفها، أبو السعود.

وإذا كان الطلاق رجعيًّا لا يحتاج إلى تجديد النكاح، ولا رضى المرأة، وولي الصغيرة، وتنقلب عدته إلى عدة الوفاة لو مات فيها، ولا تترك الزينة فيها، ويتركان في بيت واحد، وتعتد الأمة عدة الحرائر إذا أعتقت فيها، ويرث الحي لو مات الآخر فيها، ويكون مظاهرًا أو موليًا إذا ظاهر أو آلى فيها.

ويجب اللعان لا الحد بالقذف بخلاف البائنة، فإنها نقيض لها في الكل، ولذا قيل: الرجعي كالقطع، والبائن كالقتل، كما في «النتف» حلبي عن القهستاني.

وأفاد القهستاني أن الجزاء إذا كان صريحًا فالشرطية توجب طلاقًا رجعيًّا، وإذا كان بائنًا فبائنًا، ولو قال: جعلتها بائنًا أو ثلاثًا، فكذلك عند الإمام، ومعنى جعل الواحدة ثلاثًا على قوله: إنه ألحق بها اثنتين لا أنه جعل الواحدة ثلاثًا، وفي الصيرفية لو قال: على أن لا رجعة لي عليك فبائنة، ولو قال: ولا رجعة لي عليك، فرجعية.

قوله: **(وَإِنْ نَوَى خِلَافَهَا)** يخرج منه ما إذا قال: أنت طالق، ونوى عن وثاق، وكان مكرهًا، فإنه يقبل منه قضاء، ولا يقع شيء، والخلاف صادق عليها، أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(مِنَ البَائِنِ)** أي: الواحد ونفى الأكثر يفهم مما بعد، والبائن هو أن يكون بحروف الإبانة، أو بحروف الطلاق، لكن قبل الدخول حقيقة، أو بعده، لكن مقرونًا بعدد الثلاث نصًّا، أو إشارة، أو موصوفًا بصفة تنبئ عن البينونة،

أَو أَكْثَر خِلَافًا لِلشَّافِعِي **(أَوْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا)** وَلَوْ نَوَى بِهِ الطَّلَاقَ ....

أو تدل عليها من غير حرف العطف، أو مشبه بعدد، أو صفة تدل عليها «بحر».

قوله: **(أَو أَكْثَر)** يقابل قوله: واحدة، وقوله: من البائن يقابل قوله: رجعية ففيه لف ونشر مشوش قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِي)** راجع إلى قوله: أو الأكثر فقط حلبي، والأولى أن يقول: خلافًا للأئمة الثلاثة كما يفاد من «البحر» وهو القول الأول للإمام؛ لأنه نوى محتمل لفظه.

قوله: **(أَوْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا)** لا حاجة إليه، فإن الواو التي تذكر قبل الشرط الواصل تكون عاطفة على ضد الشرط المذكور، ويجوز أن تكون الواو للحال، وعليه فلا إشكال، حموي.

قوله: **(وَلَوْ نَوَى بِهِ الطَّلَاقَ)** الضمير يرجع إلى الصريح، وحاصل ما ذكروه هنا ثلاثة ألفاظ: الوثاق والقيد والعمل، وكل منها إما أن يذكر أو ينوي، فإن ذكر فإما أن يقرن بالعدد أو لا، فإن قرن بالعدد لا يلتفت إليه، ويقع الطلاق بلا نية كما لو قال: أنت طالق ثلاثًا من هذا القيد تطلق ثلاثًا، ولا يصدق في القضاء كما في «المحيط».

وإذا لم يقرن بالعدد وقع في ذكر العمل قضاء لا ديانة نحو: أنت طالق من هذا العمل، كما في «البزازية» وغيرها، وفي الوثاق لا يقع أصلًا، ومثل الوثاق القيد، وإن لم يذكر شيئًا من هذه الثلاثة، وإنما نواها لا يدين في لفظ العمل أصلًا، ويدين في الوثاق والقيد، ويقع قضاء إلا أن يكون مكرهًا «بحر».

واعلم أن المرأة كالقاضي لا يحل لها أن تمكنه إذا سمعت أو شهد عندها به عدل، لكن تعتبر نيته بينه وبين الله تعالى «درر» فتدفعه عن نفسها بغير القتل على المختار للفتوى، وعلى القول بالقتل، فتقتله بالدواء، فإن قتلته بالسلاح وجب القصاص عليها، وهذا إذا كان بعد انقضاء العدة.

أما إذا كانت قائمة، فلا يحرم عليه وطؤها؛ لأنه رجعي، فلا تمنعه عن نفسها «شرنبلالية» والمراد بكون المرأة كالقاضي أن ذلك في عدم التصديق لا

عَنْ وثَاقٍ دِينٍ إنْ لَمْ يقرنْهُ بِعَدَدٍ، وَلَوْ مُكْرَهًا صُدِّقَ قَضَاءً أَيْضًا، كَمَا لَوْ صَرَّحَ بِالوِثَاقِ أَو القَيْدِ، وَكَذَا لَوْ نَوَى طَلَاقَهَا مِنْ زَوْجِهَا الأَوَّلِ عَلَى الصَّحِيح «خَانِيَّةٌ»].

مطلقًا، فإن خبر الواحد يعتبر عند المرأة، ولا يعتبر عند القاضي؛ لأن شأن القاضي التفريق، وشأن المرأة عدم التمكين احتياطًا «بحر» وأبو السعود عن المولى عزمي زاده.

فرع:

الإقرار بالطلاق كاذبًا يقع به الطلاق قضاء لا ديانة.

قوله: **(عَنْ وثَاقٍ)** قال في «المصباح»: الوثاق بفتح الواو وكسرها القيد، وجمعه وثق كرباط وربط قوله: **(دِينٍ)** أي: عمل بديانته؛ والمراد: أنه يصدق ولا يقع عليه طلاق بالنظر لما علمه الله تعالى من حاله.

قوله: **(إِنْ لَمْ يقرنْهُ بِعَدَدٍ)** أطلق في العدد فشمل الثلاث والاثنتين، فإذا قال: أنت طالق من هذا القيد ثلاثًا يصدق في القضاء أنه لم ينو طلاقًا؛ لأنه لا يتصور رفع القيد ثلاث مرات، فانصرف إلى قيد النكاح كي لا يلغو، وهذا التعليل يفيد اتحاد الحكم فيما لو قال: مرتين، انتهى.

قوله: **(صُدِّقَ قَضَاءً أَيْضًا)** أي: كما يصدق ديانة؛ لوجود القرينة الدالة على عدم إرادة الإيقاع، وهي الإكراه قوله: **(كَمَا لَوْ صَرَّحَ... إلخ)** أي: فإنه يصدق قضاء وديانة.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ نَوَى طَلَاقَهَا)** أي: يصدق قضاء وديانة إذا كان لها زوج طلقها قبل، كما في «البحر» انتهى حلبي.

وينبغي أن يقيد بما إذا لم يقرنه بعدد لم يوقعه الأول، أما إذا قرنه بعدد والزوج الأول لم يوقعه، فإنه لا يصدق ويحرر، ولو لم يكن لها زوج أو كان لها زوج قد مات لا يصدق «بحر» ولو أراد الشتم بدين فقط «خلاصة».

قوله: **(عَلَى الصَّحِيح)** الخلاف إنما هو في القضاء «بحر».

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ نَوَى عَنِ العَمَلِ لَمْ يُصدَّقْ أَصْلًا، وَلَوْ صَرَّحَ بِهِ دِين فَقَطْ **(وَفِي أَنتِ الطَّلاقُ)** أَو طَلَاقٌ **(أو أَنتِ طَالِقٌ الطَّلَاقِ، أَو أَنتِ طَالِقٌ طَلَاقًا، يَقَعُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً إِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا، أَو نَوَى)** يَعْنِي بِالمَصْدَرِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ نَوَى بِطَالِقٍ وَاحِدَةً، وَبِالطَّلَاقِ أُخْرَى وَقَعَتَا رَجْعِيَّتَيْنِ لَوْ مَدْخُولًا بِهَا، كَقَوْلِهِ: أَنتِ طَالِقٌ أنتِ طَالِقٌ، زَيْلَعِي].

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يُصدَّقْ أَصْلًا)** أي: مطلقًا قضاء وديانة.

قوله: **(وَلَوْ صَرَّحَ بِهِ)** أي: بالعمل بأن قال: أنت طالق من عمل كذا، أو من هذا العمل «هندية» قوله: **(دِين فَقَطْ)** الفرق بينه وبين الوثاق يستفاد مما يأتي عن المقدسي قوله: **(أَو طَلَاقٌ)** أشار به إلى أنه لا فرق بين المعرف والمنكر، وفرق الطحاوي بين المصدر المنكر، فلا تصح فيه نية الثلاث، وبين المعرف حيث تصح، ولا أصل له على الرواية المشهورة، كذا في «البدائع».

قوله: **(أَو أَنتِ طَالِقٌ طَلَاقًا)** أو تطليقة، أو طلقتك طلاقًا، قهستاني.

قوله: **(يَقَعُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً)** لأنها من ألفاظ الصريح.

تنبيه:

قولهم الصريح يقع به الطلاق رجعيًّا يستثنى منه الصريح الملحق بالبائن، فإنه ليس برجعي، أفاده أبو السعود.

قوله: **(يَعْنِي بِالمَصْدَرِ)** الأظهر ذكر هذه «العناية» بعد قوله: أو ثنتين؛ لأن ما ذكره مفروض في نية الثنتين قوله: **(وَقَعَتَا رَجْعِيَّتَيْنِ)** لأنه إيقاع بلفظين صريحين محضين.

قوله: **(لَوْ مَدْخُولًا بِهَا)** وإن لم يكن مدخولًا بها لغا الكلام الثاني، أبو السعود. وهذا ظاهر على ما قاله صاحب «الهداية» من أن نية الثنتين إنما لا تصح إذا لم ينو التوزيع، ومقتضى إطلاقهم عدم صحة نية الثنتين، وإن نواهما بالتوزيع بأن نوى بالمصدر واحدة أخرى، وبه قال فخر الإسلام، وهو المرجح في المذهب «نهر».

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَاحِدَةً أَو ثِنْتَيْنِ**) لِأَنَّهُ صَرِيحٌ مَصْدَرٌ لَا يَحْتَمِلُ العَدَدَ (**فَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا فَثَلَاثٌ**) لِأَنَّهُ فَردٌ حُكمِيٌّ (**وَلِذَا**) كَانَ (**الثِّنْتَانِ فِي الأَمَةِ**) وَكَذَا فِي حُرَّةٍ تَقَدَّمَها وَاحِدَةٌ «جَوْهَرَة» لَكِن جَزَمَ فِي «البَحْرِ» أَنَّهُ سَهْوٌ (**بِمَنْزِلَةِ الثَّلَاثِ فِي الحُرَّةِ**)].

قال الشارح: قوله: (**أَو ثِنْتَيْنِ**) أي: في غير الأمة لما يأتي.

قوله: (**لِأَنَّهُ صَرِيحٌ مَصْدَرٌ**) علة لقوله: أو ثنتين يعني أن المصدر من ألفاظ الوحدات لا يراعى فيها العدد المحض، بل التوحيد وهو بالفردية الحقيقية، والجنسية، والمثنى بمعزل عنهما «نهر».

قوله: (**فَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا... إلخ**) محل اشتراط النية إذا لم يقل: أنت طالق كله، أما فيه فيقع الثلاث بغير نية، قهستاني قوله: (**فَثَلَاثُ**) أما في: أنت الطلاق أو طلاق فلان المصدر حيث استعمل في الطلاق كان الغالب إرادة الاسم به كرجل عدل، ولذا كان صريحًا فيه، واحتمل أنت ذات طلاق، والمبالغة بجعلها عينه، وبتقدير إرادة المعنيين الأخيرين تصح نية الثلاث، فلما كان محتملًا توقف على النية. وأما في أنت طالق الطلاق أو طلاقًا فوقوع الثلاث بالمصدر وهو الطلاق، وهو بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم، كذا قالوا: ولا يتم إلا بإلغاء طالق مع المصدر، كما ألغي مع العدد، وإلا لوقع بطالق واحدة، وبالطلاق ثنتان حين إرادة الثلاث، فيلزم الثنتان بالمصدر وهم لا يقولون به «بحر» و«نهر».

قوله: (**لِأَنَّهُ فَردٌ حُكمِيٌّ**) يعني الثلاث كل الطلاق، فهي الفرد الكامل منه، فإرادتها لا تكون إرادة العدد، وقوله: حكمي؛ أي: الثلاث في حكم الواحدة، وإلا فهي الفرد الكامل.

قوله: (**وَلِذَا كَانَ الثِّنْتَانِ**) أي: للفردية الحكمية.

قوله: (**لَكِن جَزَمَ فِي «البَحْرِ» أَنَّهُ سَهْوٌ**) حيث قال: وأما ما في «الجوهرة» من أنه إذا تقدّم على الحرة واحدة، فإنه يقع ثنتان إذا نواهما يعني مع الأولى فسهو ظاهر، انتهى.

قَالَ المُصَنِّف: [وِمِنَ الأَلْفَاظِ المُسْتَعْمَلَةِ: الطَّلَاقُ يَلْزَمُنِي، وَالحَرَامُ يَلْزَمُنِي، وَعَلَيَّ الطَّلَاقُ، وَعَلَيَّ الحَرَامُ، فَيَقَعُ بِلَا نِيَّةٍ لِلعُرْفِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ يَكُونُ يَمِينًا

ونظر فيه صاحب «النهر» بأنه إذا نوى الثنتين مع الأولى فقد نوى الثلاث، وإذا لم يبق في ملكه إلا ثنتان وقعتا انتهى حلبي، ونقل صاحب «النهر» في «الكنايات» ما يوافق ما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (وِمِنَ الأَلْفَاظِ المُسْتَعْمَلَةِ) أي: في ألسنة العامة الطلاق يلزمني؛ أي: لا أفعل كذا، أو لأفعلن كذا، وكذا يقال فيما بعده، قال الحلبي: وفي ديارنا صار العرف فاشيًا في استعماله في الطلاق لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره فَيَجِبُ الإفتاء بوقوع الطلاق به من غير نية، كما هو الحكم في الحرام يلزمني وعليّ الحرام، وممن صرح بوقوع الطلاق به للتعارف في ديارهم الشيخ قاسم في تصحيحه «لمختصر القدوري» هذا.

وقد أفتى شيخ الإسلام أبو السعود مفتي الديار الرومية بأنه ليس بصريح ولا كناية، وقد قرأته بخطه المعهود منه في حال حياته، وهو مبني على عدم استعماله في ديارهم في الطلاق أصلًا، كما لا يخفى، قال في «النهر»: ولو قال عليّ الطلاق، أو الطلاق يلزمني، أو الحرام، ولم يقل: لا أفعل كذا لم أجده في كلامهم.

قال أبو السعود: وقد ظفر به شيخنا مصرحًا به في «غاية السروجي» معزيًا إلى المغني، ونصه: الطلاق يلزمني أو لازم صريح؛ لأنه يقال لمن وقع طلاقهم: لزمه الطلاق، وكذا قوله: عليّ الطلاق انتهى، ولو قال: الطلاق لي لازم يقع بغير نية بخلاف قوله لامرأته: لك الطلاق حيث يتوقف على النية عند الإمام، كقوله لها: عليك الطلاق، فتطلق بالنية، وإن قال: طلاقي عليك واجب وقع، انتهى.

قوله: (لِلعُرْفِ) في «النهر» عن «الفتح» قد تعورف في عرفنا الحلف بالطلاق يلزمني لا أفعل، كذا يريد أن فعلته لزم الطلاق ووقع، فيجب أن

فَيكفُرُ بِالحِنْثِ «تَصحِيحُ القَدُورِي» وَكَذَا عَلَيَّ الطَّلَاقُ مِنْ ذِرَاعِي «بَحْرٌ»].

يجري عليهم؛ لأنه صار بمنزلة قوله: إن فعلت فأنت كذا، وكذا تعارف أهل الأرياف الحلف بعليّ الطلاق لا أفعل كذا، انتهى.

ويؤيده ما سيأتي في قوله: كل حل عليّ حرام، أو أنتِ عليّ حرام، أو حلال الله عليّ حرام، حيث قال المتأخرون: إنه بائن بلا نية؛ لغلبة الاستعمال بالعرف، انتهى.

قوله: (**فَيكفُرُ بِالحِنْثِ**) ذكره الصدر الشهيد في «واقعاته» وبه كان يفتي الإمام الأوزجندي، وكان نجم الدين النسفي، يقول: إن الكلام يبطل، ولا يجعل يمينًا «نهر».

قوله: (**وَكَذَا عَلَيَّ الطَّلَاقُ مِنْ ذِرَاعِي**) قال في «البحر»: وإذا لم يقرن بالعدد وقع في ذكر العمل قضاء لا ديانة نحو: أنت طالق من هذا العمل، كما في «البزازية» وغيرها، وهو يدل على أنه لو قال: عليّ الطلاق من ذراعي لا أفعل كذا، كما يحلف به العوام أنه يقع قضاء بالأولى، انتهى.

قال المقدسي: وأخذ بعضهم من هذا أنه يقع على من يقول: عليّ الطلاق من ذراعي، وجعله أولى، وأنت خبير بأنه في المقيس عليه قد خاطب المرأة التي هي محل للطلاق، ثم ذكر العمل الذي لم تكن مقيدة به حسًّا ولا شرعًا، فلا يصح صرف اللفظ عن المعنى الشرعي المتعارف الغالب إلى غيره بلا دليل بخلاف عليّ الطلاق من ذراعي؛ لأنه لم يضفه إلى محله، بل أضافه إلى ما ليس بمحله، وهو إذا ضمّ إلى محله، وإلى ما ليس بمحله، كما لو قال لامرأته: ولرجل أو لامرأة أجنبية إحداكما طالق لا يقع.

فكيف إذا أضافه إلى غير محله؟ وما نظيره إلا لو قال لأجنبية أو بهيمة: أنت كذا، بل قالوا: لو وضع يده على رأس امرأته، وقال: هذا منك طالق لا تطلق، فكيف إذا أضافه لذراع نفسه الذي ليس بمحل له أصلًا، وهو لو قال: أنا منك طالق لغا، انتهى وهو كلام وجيه، انتهى حلبي.

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو قَالَ: طَلَاقُكِ عَلَيَّ لَمْ يَقَعْ، وَلَوْ زَادَ: وَاجِبٌ، أَو لَازِمٌ، أَوْ ثَابِتٌ، أَو فَرْضٌ، هَلْ يَقَعُ؟ قَالَ البَزازِيُّ: المُخْتَارُ لَا، وَقَالَ القَاضِي الخَاصي: المُخْتَارُ نَعَم، وَلَوْ قَالَ: طَلَّقَك اللَّهُ، هَلْ يفتَقِرُ لِنِيَّةٍ؟ قَالَ الكَمالُ: الحَقُّ نَعَم، وَلَوْ قَالَ لَهَا: كُونِي طَالِقًا، أَو اطْلقِي، أَو يَا مُطَلَّقَة بِالتَّشْدِيدِ وَقَعَ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَكَذَا يَا طَالِ بِكَسْرِ اللَّامِ وَضَمِّهَا؛ ....

قال الشارح: قوله: **(وَلو قَالَ: طَلَاقُكِ عَلَيَّ لَمْ يَقَعْ)** لاحتمال أن يكون مراده حرام؛ والظاهر: أنه إذا نوى واجب عليّ أو فرض كان في حكم ما بعده.

قوله: **(المُخْتَارُ لَا)** أي: وإن نوى، وقيل: نعم بالنية، وصحح «بحر».

قوله: **(المُخْتَارُ نَعَم)** أي: الوقوع في الكل؛ لأن الطلاق لا يكون واجبًا أو ثابتًا، بل حكمه، وحكمه لا يجب ولا يثبت إلا بعد الوقوع «بحر».

قوله: **(قَالَ الكَمالُ: الحَقُّ نَعَم)** أي: لاحتمال الدعاء كما يقع نحوه كثيرًا، قال المقدسي: ويقع في عصرنا نظير هذا يطلب الرجل البراءة من المرأة، فتقول: أبرأك الله، وكانت حادثة الفتوى وكتب بصحتها؛ لتعارفهم ذلك، ذكره الإسقاطي.

قوله: **(بِالتَّشْدِيدِ)** أي: بتشديد اللام، أما بسكونها فهو من الكنايات، كذا في «الهندية» قوله: **(وَقَعَ)** أي: من غير نية؛ لأنه صريح.

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا يَا طَالِ بِكَسْرِ اللَّام)** أي: لو قال: يا طال بكسر اللام وقع بلا نية، كذا في «الخانية» قوله: **(وَضَمِّهَا)** تبع في هذا صاحب «النهر» حيث قال: وينبغي أن يكون الضم كذلك؛ إذ هو لغة من لا ينتظر بخلاف الفتح، فإنه يتوقف على النية، انتهى.

قال السيد الحموي: وفيه تأمل ووجهه أنه ينبغي أن يتوقف على النية في الضم، فإنه إذا لم ينتظر الحرف الذي بعد اللام لم تكن مادة طلق موجودة ولا ملاحظة، فلا يكون الطلاق بها صريحًا لا يحتاج إلى نية بخلافه على لغة من ينتظر الآخر، أبو السعود.

لِأَنَّهُ تَرْخِيمٌ، أَو أَنتِ طَالِ بِالكَسْرِ، وَإِلَّا تَوَقَّفَ عَلَى النِّيَّةِ، كَمَا لَوْ تَهَجَّى بِهِ أَو بِالعِتْقِ، وَفِي «النَّهْرِ» عَنِ التَّصْحِيحِ: الصَّحِيحُ عَدَمُ الوُقُوعِ بِرَهنتُكِ طَلَاقُكِ وَنَحْوِه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَإِذَا أَضَافَ الطَّلَاقَ إِلَيْهَا) ....

قوله: (**لِأَنَّهُ تَرْخِيمٌ**) أي: على لغة من ينتظر في الأول، ومن لا ينتظر في الثاني، قاله الحلبي.

قوله: (**أَو أَنتِ طَالِ بِالكَسْرِ**) في «النهر» عن «الخانية» لو حذف القاف من أنت طالق، فإن كسر اللام أو كان ذلك في مذاكرة الطلاق وقع بلا نية، وإلا توقف عليها ووجهه صاحب «الخانية» بأنه ترخيم، وغلطه الكمال بأنه إنما يكون اختيارًا في النداء، وفي غيره اضطرارًا في الشعر.

ورد بأن الترخيم لغة، يقال على مطلق الحذف كما نص عليه الجوهري وغيره، وهو المراد هنا فالمناسب للشارح أن يزيد بعد قوله: بالكسر أو حال مذاكرة الطلاق.

قوله: (**وَإِلَّا تَوَقَّفَ عَلَى النِّيَّةِ**) أي: بأن فتح أو ضم ويزاد، ولم يكن في مذاكرة الطلاق على ما قاله في «الخانية» قوله: (**كَمَا لَوْ تَهَجَّى بِهِ أَو بِالعِتْقِ**) بأن قال: أنت ط ا ل ق، أو أنت ح ر، فإنه يتوقف على النية على ما جزم به صاحب «البدائع» وما قدمه الشرح من أن ط ا ل ق صريح لا يتوقف على نية بناء على ما في «الخانية» ففي المسألة نصّان مشى على أحدهما سابقًا، وجرى هنا على الآخر.

قوله: (**عَنِ التَّصْحِيحِ**) أي: تصحيح العلامة قاسم.

قوله: (**الصَّحِيحُ عَدَمُ الوُقُوعِ بِرَهنتُكِ طَلَاقُكِ**) لأن الرهن لا يفيد زوال الملك، وقيل: يقع؛ لأن الرهن لا يكون إلا في الموجود، ووجود الطلاق يقتضي وقوعه.

قوله: (**وَنَحْوِه**) كوهبتك، وأودعتك طلاقك، كما في «النهر» وصار الأمر بيدها في قوله: أعرتك طلاقك، وقولي: أنا طالق.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا أَضَافَ الطَّلَاقَ... إلخ**) المراد: الإضافة المعنوية.

كَأَنْتِ طَالِقٌ (أَوْ) إِلَى (مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنْهَا كَالرَّقَبَةِ، وَالعُنُقِ، وَالرُّوحِ، وَالبَدَنِ، وَالجَسَدِ) الأَطْرَاف دَاخِلَة فِي الجَسَدِ دُونَ البَدَنِ (وَالفَرجِ، وَالوَجْهِ، وَالرَّأْسِ) وَكَذَا

قوله: (كَأَنْتِ طَالِقٌ) أو كلك، أو جميعك، أو جملتك، وإن من أنت ضمير ذاتها فيكون الطلاق مسندًا إلى جملتها، وذكر هذا مع علمه مما سبق تمهيدًا لما بعده.

قوله: (كَالرَّقَبَةِ) فإنه قد عبر بها عن الجملة في قوله تعالى: ﴿فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ﴾ [النساء: ٩٢] حلبي.

قوله: (وَالعُنُقِ) هو الرقبة، كما في «المصباح» وعبر به عنها في قوله تعالى: ﴿فَظَلَّتۡ أَعۡنَٰقُهُمۡ لَهَا خَٰضِعِينَ﴾ [الشعراء: ٤].

قوله: (وَالرُّوحِ) مثلها النفس قال تعالى: ﴿وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ﴾ [المائدة: ٤٥] وما ذكره المصنف أولى مما ذكره الزيلعي: أن الإضافة إلى الروح والجسد من الإضافة إلى الجملة؛ لأن الروح جزء من الإنسان، وكذا الجسد؛ لتركبه منهما، فكل جزؤه والبدن مرادف للجسد عرفًا.

وقول الشارح: (الأَطْرَاف دَاخِلَة... إلخ)، قدّمه في كتاب الصلاة، وهذه التفرقة غير متعارفة، والمقام غير محتاج إليها، والأطراف اليدان والرجلان؛ فالمراد ما يعمّ الرأس، وقد صرح به في «النهر».

قوله: (وَالفَرجِ) عبر به عن الجملة فيما روي: «**لعن الله الفروج على السروج**»[1] وهو غريب جدًّا «نهر».

قوله: (وَالوَجْهِ) عبر به عن الذات في قولهم: جاءني وجوه الناس؛ أي: أعيانهم، وفي قوله تعالى: ﴿وَيَبۡقَىٰ وَجۡهُ رَبِّكَ ذُو ٱلۡجَلَٰلِ وَٱلۡإِكۡرَامِ ٢٧﴾ [الرحمن: ٢٧] على تأويل الخلف أن المراد بالوجه الذات.

قوله: (وَالرَّأْسِ) يقال: أمري حسن ما دام رأسك سالمًا.

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٦/ ٢٤٦).

الإِسْتِ، بِخِلَافِ البضعِ، وَالدُّبرِ، وَالدَّمِ عَلَى المُخْتَارِ «خُلَاصَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**أَوْ**) أَضَافَه (**إِلَى جُزْءٍ شَائِعٍ مِنْهَا**) كَنِصْفِهَا، وَثُلُثِهَا إِلَى عُشرِهَا (**وَقَعَ**) لِعَدَمِ تَجزِّيه، وَلَوْ قَالَ: نِصْفُكِ الأَعْلَى طَالِقٌ وَاحِدَةً، وَنِصْفُكِ الأَسْفَلُ ثِنْتَيْنِ وَقَعَتْ بِبُخَارَى، فَأَفْتَى بَعْضُهُمْ بِطَلقَةٍ، وَبَعْضُهُم بِثَلَاثٍ عَمَلًا بِالإِضَافَتَيْنِ «خُلَاصَةٌ»

قوله: (**بِخِلَافِ البضعِ، وَالدُّبرِ**) قال في «البحر»: الإست، وإن كان مرادفًا للدبر لا يلزم مساواتهما في الحكم؛ لأن الاعتبار هنا لكون اللفظ يعبر به عن الكل ألا ترى أن البضع مرادف للفرج وليس حكمه هنا كحكمه في التعبير.

قوله: (**وَالدَّمِ**) المناسب إسقاطه؛ لذكره له بعد في محله، وإنما ذكر الدبر هنا مع ذكره، فيما سيأتي لذكر مرادفه، وهو الإست أفاده الحلبي، وقد جعلوا الدم يعبر به عن الجملة في الكفالة دون الطلاق والعتق، وكأن الفارق جريان العرب فيها دونهما.

وصحح في «الجوهرة» الوقوع به، ولو أسنده إلى العين وقع؛ لأنها مما يعبر بها عن الكل، يقال عين القوم، وهو عين في الناس، أفاده صاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: (**كَنِصْفِهَا، وَثُلُثِهَا**) إلى عشرها، وكذا لو أضافه إلى جزء من ألف جزء منها، كما في «الدر المنتقى» لأنه محل لسائر التصرفات كالبيع إلا أنه يتجزأ في غير الطلاق، وقال شيخي زاده: إنه يقع في ذلك الجزء، ثم يسري إلى الكل؛ لشيوعه، فيقع في الكل قوله: (**لِعَدَمِ تَجزِّيه**) علة لقوله: أو إلى جزء شائع منها.

قوله: (**وَلَوْ قَالَ: نِصْفُكَ الأَعْلَى... إلخ**) أشار به إلى أن تقييد الجزء بالشائع ليس للاحتراز عن المعين، بل الحكم واحد، كما في هذه المسألة.

قوله: (**وَقَعَتْ بِبُخَارَى**) ولا نص فيها عن المتقدمين، ولا عن المتأخرين «هندية» قوله: (**فَأَفْتَى بَعْضُهُمْ**) أي: بعض مشايخ بخارى الموجود حال الحادثة بطلقة نظرًا إلى أن الرأس في النصف الأعلى فيصير مضيفًا الطلاق إلى رأسها.

قوله: (**عَمَلًا بِالإِضَافَتَيْنِ**) لأن الرأس في النصف الأعلى، والفرج في

(وَإِذَا قَالَ: الرَّقَبَةُ مِنْكِ، أَوِ الوَجْهِ، أَوْ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى الرَّأْسِ وَالعُنقِ) أَو الوَجْهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَقَالَ: هَذَا العُضْوُ طَالِقٌ لَمْ يَقَعْ فِي الأَصَحِّ)** لِأَنَّهُ لَمْ يَجْعَلْهُ عِبَارَةً عَن الكُلِّ، بَلْ عَنِ العُضو، حَتَّى لَوْ لَمْ يَضَعْ يَدَهُ، بَلْ قَالَ: هَذَا الرَّأْسُ طَالِقٌ، وَأَشَارَ إِلَى رَأْسِهَا، وَقَعَ فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ نَوَى تَخْصِيصَ العُضْوِ يَنْبَغِي أَنْ يدِينَ «فَتْحٌ» **(كَمَا)** لَا يَقَعُ **(لَوْ أَضَافَهُ إِلَى اليَدِ)** ....

النصف الأسفل، فيصير مضيفًا الطلاق إلى رأسها بالإضافة إلى النصف الأعلى، وإلى فرجها بالإضافة إلى النصف الأسفل «محيط» ولو قال لامرأته: أنت طالق، وطالق، وطالق، ولم يعلقه بالشرط إن كانت مدخولة طلقت ثلاثًا، وإن غير مدخولة طلقت واحدة.

وكذا إذا قال: أنت طالق فطالق، أو ثم طالق، أو طالق طالق، كذا في «السراج» ولو قال: أنت طالق، وكرر الجملة ثلاثًا، وقال: عنيت بالأولى الطلاق، وبالثانية والثالثة إفهامها دين فقط «خانية».

ومتى كرر لفظ الطلاق بحرف الواو أو بغير حرف الواو يتعدد الطلاق، وإن عنى بالثاني الأول لم يصدق في القضاء، كقوله: يا مطلقة أنت طالق، أو طلقتك أنت طالق، ولو قال: طلقتك فأنت طالق، لا يقع أخرى إلا بالنية «ظهيرية» والكل من «الهندية».

قوله: **(أَوِ الوَجْهِ)** أي: منك.

قال الشارح: قوله: **(بَلْ عَنِ العُضو)** بقرينة ذكر منك، ووضع اليد في الأخيرة.

قوله: **(وَأَشَارَ إِلَى رَأْسِهَا)** مقتضاه الوقوع فيما لو أشار إلى الرقبة بدون وضع يد، وقال: هذا العضو طالق قياسًا على ما ذكره الشارح، أبو السعود.

قوله: **(وَقَعَ فِي الأَصَحِّ)** كأن الفرق أن الجمع بين إشارة القول: ووضع اليد يبعد إرادة الجملة، بخلاف انفراد الإشارة، فإنه قد يراد به الجملة معها.

قوله: **(كَمَا لَا يَقَعُ لَوْ أَضَافَهُ إِلَى اليَدِ)** أورد عليه بأن اليد عبر بها عن الجملة

إِلَّا بِنِيَّةِ المَجَازِ (**وَالرِّجلِ، وَالدُّبُرِ، وَالشَّعرِ، وَالأَنْفِ، وَالسَّاقِ، وَالفَخِذِ، وَالظَّهرِ، وَالبَطْنِ، وَاللِّسَانِ، وَالأُذُنِ، وَالفَمِ، وَالصَّدْرِ، وَالذَّقنِ، وَالسِّنِّ، وَالرِّيقِ، وَالعَرَقِ**) وَكَذَا الثَّدي، وَالدَّمِ «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [لأَنَّهُ لَا يُعبرُ بِهِ عَنِ الجُملَةِ، فَلَو عَبَّرَ قَومٌ بِهِ عَنْهَا وَقَعَ، وَكَذَا كُلّ مَا كَانَ مِنْ أَسْبَابِ الحُرْمَةِ ....

في قوله تعالى: ﴿تَبَّتْ يَدَآ أَبِي لَهَبٍ﴾ [المسد: ١] وقوله ﷺ: «**على اليد ما أخذت**»[١]. وأجيب بأنه نادر والكلام في العرف المشتهر، وبما أجاب الشارح من أنه مجاوز العلاقة الجزئية، ومثل اليد ما أشبهها.

قال في «البحر»: وحاصله أنه ثلاثة صريح يقع قضاء بلا نية كالرقبة، وكناية لا يقع بها إلا بالنية كاليد، وما ليس صريحًا ولا كناية لا يقع به، وإن نوى كالريق، والسن، والشعر، والظفر، والكبد، والقلب، انتهى.

قوله: (**إِلَّا بِنِيَّةِ المَجَازِ**) أي: بعض الكل فهو كناية، نقل العلامة الحموي عن المحاكمات لجلال زاده ما نصه: يجب أن يحتاط في أمر الطلاق إلا إذا أضيف إلى اليد والرجل باللسان التركي، فإنهما فيه يعبر بهما عن الجملة والذات.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ لَا يُعبرُ بِهِ**) أي: بالمذكور منها هذه الألفاظ.

قوله: (**فَلَو عَبَّرَ بِهِ قَومٌ**) أي: بما ذكر ولا خصوصية له، بل لو عبروا بأي عضو كان كذا ذكره أبو السعود عن «الدرر».

قوله: (**وَكَذَا كُلّ مَا كَانَ مِنْ أَسْبَابِ الحُرْمَةِ**) كالظهار والإيلاء والعفو عن

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٨، رقم ٢٠٠٩٨)، والدارمي (٢/ ٣٤٢، رقم ٢٥٩٦)، وأبو داود (٣/ ٢٩٦، رقم ٣٥٦١)، والترمذي (٣/ ٥٦٦، رقم ١٢٦٦) وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (٣/ ٤١١، رقم ٥٧٨٣)، وابن ماجه (٢/ ٨٠٢، رقم ٢٤٠٠)، والطبراني (٧/ ٢٠٨، رقم ٦٨٦٢)، والحاكم (٢/ ٥٥، رقم ٢٣٠٢) وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري. والبيهقي (٦/ ٩٠، رقم ١١٢٦٢) وابن أبي شيبة (٤/ ٣١٦، رقم ٢٠٥٦٣)، وابن الجارود (ص ٢٥٦، رقم ١٠٢٤)، والروياني (٢/ ٤١، رقم ٧٨٤).

لَا الحِلِّ اتِّفَاقًا (**وَجُزْءُ الطَّلقَةِ**) وَلَوْ مِنْ أَلْفِ جُزْءٍ (**تَطْلِيقَةٌ**) لِعَدَمِ التَّجَزِّيءِ، فَلَوْ زَادَتِ الأَجْزَاءُ وَقَعَ أُخْرَى، وَهَكَذَا مَا لَمْ يَقُلْ: نِصفُ طَلقَةٍ، وَثُلُثُ طَلْقَةٍ،

القصاص والعتاق حتى لو أعتق إصبعه مثلًا لا يقع أفاده في «البحر» وإن قال: لا أقرب رأسك، أو وجهك، أو عنقك أربعة أشهر، أو رأسك عليّ كظهر أمي كان موليًا ومظاهرًا اتفاقًا، وإن أضافه إلى اليد مثلًا لا يكون موليًا ولا مظاهرًا عندنا، خلافًا لزفر والشافعي.

قوله: (**لَا الحِلِّ**) كالنكاح؛ أي: فإنه لا يصح ولو أضافه إلى جزء شائع حتى لو تزوج نصفها لم يصح النكاح احتياطًا كما في «البحر» وكذا يقال إذا أضافه إلى ما يعبر به عن الجملة فإنه لا ينعقد كما يفيده كلامه، فالتفصيل السابق محله أسباب الحرمة لا الحل، وقوله: اتفاقًا، أشار به إلى الرد على الزيلعي حيث قال: إن الجزء الشائع محل النكاح.

قوله: (**وَجُزْءُ الطَّلَقَةِ**) مبتدأ خبره قوله: تطليقة، وتعبيره بالجزء أولى من تعبير «الكنز» بالنصف والثلث كما أفاده في «البحر» حيث قال: ولو قال وجزء الطلقة تطليقة لكان أوجز وأشمل وأحسن، وإن أجيب عنه بأنه قصد الإيضاح.

قوله: (**وَلَوْ مِنْ أَلْفِ جُزْءٍ**) بأن يقول: أنت طالق جزءًا من ألف جزء من طلقة.

قوله: (**لِعَدَمِ التَّجَزِيءِ**) أي: في الطلاق فذكر جزئه كذكر كله، كالعفو عن بعض القصاص فإنه عفو عن كله قوله: (**فَلَوْ زَادَتِ الأَجْزَاءُ**) مع الإضافة إلى الضمير كأنت طالق نصف طلقة وثلثها وربعها فقد زادت الأجزاء على الواحدة بنصف السدس، فتقع به طلقة أخرى.

قوله: (**وَهَكَذَا**) يعني لو زادت الأجزاء على الطلقتين وقع ثلاث نحو: أنت طالق ثلث طلقة، وثلاثة أرباعها، وأربعة أخماسها حلبي، وهو أحد قولين مصححين الثاني وقوع واحدة، قال في «المبسوط»: إنه الأصح.

وَسُدُسُ طَلقَةٍ فَيَقَعُ الثَّلَاثُ، وَلَوْ بِلَا وَاوٍ فَوَاحِدَةٌ وَلَوْ قَالَ: طَلقَةٌ وَنِصْفُهَا، فَثِنْتَانِ عَلَيَّ الْمُخْتَارِ «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَكَذَا لَوْ كَانَ مَكَانُ السُّدُسِ رُبعًا، فَثِنْتَانِ عَلَى الْمُخْتَارِ، وَقِيلَ: وَاحِدَةٌ، قُهُستَانِي، ....

قوله: **(فَيَقَعُ الثَّلَاثُ)** لأن المنكر إذا أعيد منكرًا كان الثاني غير الأول، فيتكامل كل جزء بخلاف ما لو قال: أنت طالق نصف تطليقة وثلثها وسدسها حيث يقع واحدة؛ لأن الضمير الثاني والثالث عين الأول فالكل أجزاء طلقة واحدة، وهذا في المدخول بها، أما غيرها فلا يقع عليها إلا واحدة في الصور كلها أفاده في «البحر».

قوله: **(فَوَاحِدَةٌ)** لأن كل واحد بدل مما قبله، والمبدل منه في نية الطرح.

قوله: **(وَلَوْ قَالَ: طَلقَةٌ وَنِصْفُهَا)** قال في «الهندية»: ولو قال: أنت طالق واحدة ونصفًا، أو قال: واحدة وربعًا أو ما أشبه ذلك يقع ثنتان ولو قال: واحدة ونصفها، أو قال: واحدة وربعها يقع واحدة كما في «المحيط» وهكذا في «البدائع» وهذا قول بعضهم والمختار أنه يقع ثنتان كذا في «السراج الوهاج» و«الجوهرة النيرة».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لَوْ كَانَ مَكَانُ السُّدُسِ رُبعًا)** أي: في صورة قوله: أنت طالق نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة قوله: **(قُهُستَانِي)** عبارته عن «المحيط» لو قال: نصف تطليقة، وثلث تطليقة، وربع تطليقة فثنتان على المختار، وقيل: واحدة، ولو كان مكان الربع سدسًا فثلاث، وقيل: واحدة، وهذا من القهستاني سبق قلم في النقل والحكم.

أما الأول فإن عبارة «المحيط» كما في «الهندية»: ولو قال: أنت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة، يقع ثلاث؛ لأنه أضاف كل جزء إلى تطليقة منكرة، والنكرة إذا كررت كانت الثانية غير الأولى، ولو قال: نصف تطليقة وثلثها وسدسها يقع واحدة.

وَسَيَجِيءُ أَنَّ استِثْنَاء بَعضِ التَّطلِيقِ لَغْوٌ بِخِلَافِ إِيقَاعِهِ **(وَ)** يَقَعْ بِقَوْلِهِ: **(مِنْ وَاحِدَةٍ إِلَى ثِنْتَيْنِ، أَو مَا بَيْنَ وَاحِدَةٍ إِلَى ثِنْتَيْنِ، وَاحِدَةٌ)** بِقَوْلِهِ: مِنْ وَاحِدَةٍ أَو مَا بَيْنَ وَاحِدَةٍ **(إِلَى ثَلَاثٍ ثِنْتَانِ)** الأَصْلُ فِيمَا أَصْلُهُ الحَظرُ دُخُول الغَايَةِ الأُولَى فَقَط عِنْدَ الإِمَامِ].

فإن جاوز مجموع الأجزاء تطليقة بأن قال: أنت طالق نصف تطليقة وثلثها وربعها، قيل: تقع واحدة، وقيل: يقع ثنتان، وهو المختار كذا في «محيط السرخسي» وهو الصحيح كذا في «الظهيرية» انتهى.

فموضوع الخلاف في الواحدة والثنتين في الإضافة إلى الضمير، وأما الثاني فلأنه إذا كان يقع في السدس ثلاث تطليقات كما قدّمه مع أن النصف والثلث والسدس مجموعها طلقة واحدة؛ فلأن يقع الثلاث في الربع، وهو زائد عليها بنصف السدس أولى، وهذا هو المتعين في العبارة، وغير ذلك فيه حمل كلام الشارح على غير الواقع.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ أَنَّ استِثْنَاء... إلخ)** قال في «فتح القدير»: إخراج بعض التطليق لغو بخلاف إيقاعه، فلو قال: طالق ثلاثًا إلا نصف تطليقة وقع الثلاث، وهو قول محمد وهو المختار، وقيل: على قول أبي يوسف ثنتان؛ لأن التطليق لا يتجزأ في الإيقاع، فكذا في الاستثناء، فكأنه قال: إلا واحدة وتمامه في «المنح».

قوله: **(بِخِلَافِ إِيقَاعِهِ)** قد ذكره هنا قوله: **(واحدة)** اعتبارًا للغاية الأولى.

قوله: **(ثنتان)** بإدخال الغاية الأولى ليترتب عليها الثانية؛ إذ لا ثانية بدون أولى، وإخراج الغاية الثانية وهي ثلاث، فإنه يصح وقوع الثانية بلا ثالثة.

قوله: **(فِيمَا أَصْلُهُ الحَظرُ)** كالطلاق؛ أي: قبل ورود الشرع بإباحته.

قوله: **(دُخُول الغَايَةِ الأُولَى فَقَط)** لأن حظره قرينة على عدم إرادة الكل.

قوله: **(عِنْدَ الإِمَامِ)** وقالا: تدخل الغايتان فتطلق في الصورتين السابقتين اثنتين، وفي الأخيرتين ثلاثًا ولم يوقع زفر بالأولين شيئًا وأوقع بالأخيرتين واحدة، وقد نص غير واحد على أن قولهما استحسان، وقال الكمال: إن قول

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَفِيمَا مَرْجِعُهُ الإِبَاحَةُ، كَخُذْ مِنْ مَالِي مِنْ مَائَةٍ إِلَى أَلْفِ الْغَايَتَيْنِ اتِّفَاقًا، (وَ) يَقَعُ (**بِثَلَاثَةِ أَنْصَافِ طَلْقَتَيْنِ ثَلَاثَةٌ**) وَقِيلَ: ثِنْتَانِ (**وَبِثَلَاثَةِ أَنْصَافِ طَلْقَةٍ، أَوْ نِصْفَي طَلْقَتَيْنِ طَلْقَتَانِ، وَقِيلَ: يَقَعُ ثَلَاثُ**) وَالأَوَّلُ أَصَحُّ (**وَبِوَاحِدَةٍ فِي ثِنْتَيْنِ وَاحِدَةٌ إِنْ لَمْ يَنْوِ أَو نَوَى الضَّربَ**) ....

الإمام استحسان أيضًا إلا أنهما أطلقا، وقيد الإمام دخول الغايتين فيما مرجعه الإباحة.

قال الشارح: قوله: (**الغَايَتَيْنِ**) أي: دخول الغايتين، فله أخذ المائة حلبي عن «البحر» والأولى فله أخذ الألف؛ لأنه المتوهم قوله: (**ثَلَاثُ**) لأن نصف التطليقتين واحدة، فتكون الواحدة مكررة ثلاثًا فثلاثة أنصاف تطليقتين ثلاث تطليقات ضرورة «نهر» بقليل زيادة.

قال في «البحر»: إلا إذا نوى تنصيف كل من الطلقتين، فتكون أنصافها أربعًا فثلاثة منها طلقة ونصف، فتقع طلقتان ديانة، ولا يصدق في القضاء؛ لأنه احتمال خلاف الظاهر وفيه تأمل.

قوله: (**وَقِيلَ: ثِنْتَانِ**) وجهه ما تقدم عن «البحر».

قوله: (**أَو نِصْفَي طَلْقَتَيْنِ**) نقل صاحب «البحر» عن «الذخيرة» لو قال: أنت طالق نصف تطليقتين فواحدة، ولو قال: نصفي تطليقتين فثنتان، وكذا نصف ثلاث تطليقات، ولو قال: نصفي ثلاث تطليقات فثلاث.

قوله: (**طَلْقَتَانِ**) لأنها في الأول طلقة ونصف فتتكامل، وأما في الثانية فلأن نصفي الطلقتين طلقتان، لأن الطلقة وهي النصف مكررة مرتين.

قوله: (**وَقِيلَ: يَقَعُ ثَلَاثُ**) لأن كل نصف يتكامل فيحصل ثلاث قوله: (**وَالأَوَّلُ أَصَحُّ**) صححه العتابي واختاره الناطفي، وهو المنقول في «الجامع الصغير».

قوله: (**إِنْ لَمْ يَنْوِ**) مثله ما إذا نوى الظرفية؛ لأنه لا ظرف له «بحر».

قوله: (**أَو نَوَى الضَّربَ**) أي: الحساب ولو عالمًا بعلم الحساب خلافًا

لِأَنَّهُ يَكثُرُ الأَجْزَاء لَا الإِفْراد (وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً وَثِنْتَيْنِ، فَثَلَاثٌ) لَوْ مَدْخُولًا بِهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَفِي غَيْرِ المَوْطُوءَةِ وَاحِدَةٌ كَـ) ـقَوْلِهِ لَهَا: (وَاحِدَةً وَثِنْتَيْنِ) لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ لِلثِّنْتَيْنِ مَحلٌّ (وَإِنْ نَوَى مَعَ الثِّنْتَيْنِ فَثَلَاثٌ) مُطْلَقًا (وَ) يَقَعُ (بِثِنْتَيْنِ) فِي ثِنْتَيْنِ، وَلَوْ (بِنيَّةِ الضَّربِ ثِنْتَانِ) لِمَا مَرَّ، ....

لزفر فيه؛ لأن عرفهم فيه تضعيف أحد العددين بقدر الآخر، كقوله: واحد مرتين ورجحه في «فتح القدير» و«التحرير» بأن عرف الحساب في التركيب اللفظي كون أحد العددين مضعفًا بقدر الآخر. والفرض أنه تكلم بعرفهم وأراده فصار كما لو أوقع بلغة فارسية أو غيرها وهو يريدها، انتهى ورجحه في «غاية البيان».

قوله: (لِأَنَّهُ يَكثرُ الأَجْزَاء) أي: فلا يزيد بالضرب في نفسه؛ لأنه لو كان كذلك لم يبق أحد في الدنيا فقيرًا؛ لأنه يضرب ما ملكه من الدراهم في مائة يصير مائة، ثم يضرب المائة في الألف فتصير مائة ألف، فصار معنى قوله واحدة في ثنتين واحدة ذات جزءين، وكذا واحدة في ثلاثة واحدة ذات أجزاء ثلاثة، والتطليقة الواحدة وإن كثرت أجزاؤها لا تصير أكثر من واحدة «منح».

قوله: (فَثَلَاثٌ) لأنه نوى ما يحتمله كلامه؛ لأن الظرف يجمع المظروف، والواو للجمع، فيصح أن يراد معنى الواو لعلاقة الجمع.

قوله: (لَوْ مَدْخُولًا بِهَا) ولو حكمًا ليشمل المختلى بها، فإن الطلاق في العدة يلحقها احتياطًا، وهو الأقرب للصواب قاله الشرنبلالي في «شرح الوهبانية».

قال الشارح: قوله: (لَمْ يَبْقَ لِلثِّنْتَيْنِ مَحلٌّ) لأنه لما قال أنت طالق واحدة طلقت بائنًا لا إلى عدّة، فلا يلحقها ما بعدها.

قوله: (فَثَلَاثٌ) قال في «البحر»: إرادة معنى مع نفي ثابت كقوله تعالى: ﴿وَنَتَجَاوَزُ عَن سَيِّئَاتِهِمْ﴾ [الأحقاف: ١٦] في أصحاب الجنة.

قوله: (مُطْلَقًا) مدخولًا بها أو لا، حلبي قوله: (لِمَا مَرَّ) أي: من قوله: لأنه يكثر الأَجزَاء لَا الأَفرَاد، حلبي.

وَلَوْ نَوَى مَعْنَى الوَاوِ أَو مَعَ، فَكَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) بِقَوْلِهِ: (**مِنْ هُنَا إِلَى الشَّام وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ**) مَا لَمْ يَصِفْهَا بِطُولٍ، أَو كِبَرٍ فَبَائِنَةٌ (وَ) أَنتِ طَالِقٌ (**بِمَكَّة، أَو فِي مَكَّة، أَو فِي الدَّارِ، أَو الظِّلِّ، أَو الشَّمسِ، أَو ثَوبِ كَذَا تَنْجِيز**) يَقَعُ لِلحَالِ (**كَقَوْلِهِ: أَنتِ طَالِقٌ مَرِيضَةٌ، أَو مُصَلِّيَةٌ**) أَو وَأَنتِ مَرِيضَةٌ، أَو وَأَنْتِ تُصَلِّينَ (**وَيُصدَّقُ**) فِي الكُلِّ (**دِيَانَةً**) لَا قَضَاءً (**لَوْ قَالَ: عَنَيْتُ إِذَا**) دَخَلْتِ أَو إِذَا (**لَبِسْتِ، أَو إِذَا مَرِضْتِ**) وَنَحْو ذَلِكَ، فَيَتَعَلَّقُ بِهِ كَقَولِهِ: إِلَى سَنَةٍ،

قوله: (**فَكَمَا مَرَّ**) أي: يقع في صورة معنى الواو ثلاث في المدخول بها، وثنتان في غيرها، وفي صورة معنى مع ثلاث مطلقًا، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**إِلَى الشَّامِ**) هو بهمزة ساكنة وتخفف، أبو السعود عن «المصباح».

قوله: (**وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ**) لوصفه إياه بالقصر؛ لأن الطلاق متى وقع وقع في جميع الدنيا وفي السموات، فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة شدة، وهو ليس بجسم، فلا يحتمل الوصف بالقصر، فيكون الوصف به راجعًا إلى حكمه، وقصره بكونه رجعيًّا.

قوله: (**بِطُولٍ**) مثله العظم «نهر» قوله: (**يَقَعُ لِلحَالِ**) تفسير لقوله: تنجيز فتطلق في الحال، وإن لم تكن في الدار ولا بمكة والظل والشمس، وكذا في الثوب تطلق، وإن كانت لابسة غيره، وإنما صح تعليق الطلاق بالزمان دون المكان؛ لأن الطلاق فعل، وبينه وبين الزمان مناسبة من حيث إنهما لا بقاء لهما فكما يوجدان يذهبان، وللمكان بقاء فكان اختصاصه بالزمان أقوى.

قوله: (**كَقَوْلِهِ: أَنتِ طَالِقٌ مَرِيضَةٌ، أَو مُصَلِّيَةٌ**) لأن الطلاق لا يختص بهما فيقع حالًا.

قوله: (**لَا قَضَاءً**) لما فيه من التخفيف على نفسه «بحر».

قوله: (**فَيَتَعَلَّقُ**) عطف على قوله: ويصدق، وقوله: به؛ أي: بالشرط المذكور في الصور قوله: (**كَقَولِهِ: إِلَى سَنَةٍ**) هو كقوله: إذا مضت سنة.

أَو رَأْسِ الشَّهْرِ، أَو الشِّتاءِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَإِذَا دَخَلت مَكَّة تَعلِيقٌ)** وَكَذَا فِي دُخُولِكِ الدَّارَ، أَوْ فِي لبْسِكِ ثَوْبَ كَذَا، أَو فِي صَلَاتِكِ وَنَحْو ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّرفَ يُشْبهُ الشَّرطَ، وَلَوْ قَالَ: لِدُخُولِكِ، أَو لِحَيْضِكِ تَنجِيزٌ، وَلَوْ بِالبَاءِ تَعْلِيقٌ، وَفِي حَيْضِكِ وَهِيَ حَائِضٌ فَحَتَّى تَحِيضَ أُخْرَى، وَفِي حَيضَتِكِ فَحَتَّى تَحِيضَ وَتَطْهَرَ، ....

قوله: **(أَو رَأْسِ الشَّهْرِ)** رأس الشهر يوم وليلة من أوله كما يأتي، وقوله: **(أَو الشِّتاءِ)** يقال فيه ما قيل في السنة، فإذا مضى الشتاء طلقت، ولو قال: أنت طالق في الليل والنهار، طلقت واحدة.

ولو قال: أنت طالق في الليل، وفي النهار يقع ثنتان، ولو قال: أنت طالق في ليلك ونهارك طلقت في الحال.

قال الشارح: قوله: **(تَعلِيقٌ)** لوجود حقيقته «بحر».

قوله: **(وَنَحْو ذَلِكَ)** كقوله: في مرضك أو وجعك، فإنه لا فرق بين الفعل الاختياري وغيره، كما في «البحر» قوله: **(لِأَنَّ الظَّرفَ يُشْبهُ الشَّرطَ)** فيجوز أن يكون في مستعار الآن الشرطية، فيكون تعليقًا «در منتقى».

والمناسبة بينهما أن كل واحد منهما للجمع، فإن المظروف يجامع الظرف، والظرف يسبقه، والشرط يجامع المشروط ويسبقه.

قوله: **(تَنجِيزٌ)** لأنه جعله علة، والعلة سابقة على المعلول، وقد أفاد الكلام تحقق العلة، فيتحقق المعلول، وهذا ظاهر فيما إذا كانت من ذوات الحيض، وأما إذا كانت صغيرة، فالظاهر الوقوع اعتبارًا لظاهر اللفظ، ويحرر.

قوله: **(وَلَوْ بِالبَاءِ تَعْلِيقٌ)** لأن الباء مستعارة للشرط كأنت طالق بمشيئة الله تعالى.

قوله: **(فَحَتَّى تَحِيضَ أُخْرَى)** قال في «البحر» عن «المحيط»: لو قال: أنت طالق في حيضك، وهي حائض لم تطلق حتى تحيض أخرى؛ لأنه عبارة عن درور الدم، أو نزوله لوقته، فكان فعلًا فصار شرطًا كما في الدخول.

وَفِي ثَلَاثَةِ أَيَّـام تَنْجِيزٌ، وَفِي مَجِيءِ ثَلَاثَة أَيَّام تَعْلِيقٌ بِمَجِيءِ الثَّالِثِ سِوَى يَوْم حَلفِهِ؛ لِأَنَّ الشُّروطَ تُعتَبَرُ فِي المُسْتَقْبَلِ، وَيَوْم القِيَامَةِ لَغْوٌ، وَقَبلَهُ تَنْجِيزٌ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَفِي طَالِقٍ تَطْلِيقَةً حَسَنَةً فِي دُخُولِكِ الدَّارَ، إِنْ رَفَعَ حَسَنَةً تُنْجزُ،

والشرط يعتبر في المستقبل لا في الماضي، ولو قال: أنت طالق في حيضة، أو في حيضتك لم تطلق حتى تحيض وتطهر؛ لأن الحيضة اسم للحيضة الكاملة؛ لقوله ﷺ في سبايا أوطاس: «**ألا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرأن بحيضة**»(١) وأراد بها كمالها، انتهى.

والحاصل أنه إن ذكر الحيضة بالتاء المثناة من فوق كان تعليقًا لطلاقها على الطهر من حيضة مستقبلة، وإن ذكره بغير تاء كان تعليقًا على رؤية الدم بشرط أن يمتد ثلاثًا، كذا في «شرح تلخيص الجامع» حلبي.

قوله: (**وَفِي ثَلَاثَةِ أَيَّام تَنْجِيزٌ**) لأن الوقت يصلح ظرفًا لكونها طالقًا، وهي إذا طلقت في وقت طلقت في سائر الأوقات «بحر».

قوله: (**وَفِي مَجِيءِ ثَلَاثَة أَيَّامٍ تَعْلِيقٌ**) لأن المجيء فعل، فلم يصلح ظرفًا فصار شرطًا «بحر».

قوله: (**سِوَى يَوْم حَلفِهِ**) لأن الشروط تعتبر في المستقبل؛ أي: لا في الماضي، ومجيء اليوم يكون من أوله، وقد مضى جزء أوله «بحر».

قوله: (**لَغْـوٌ**) وذلك لأن التكاليف رفعت فيه، وإنما لم يقع حالًا؛ لأنه جعل الوقوع في زمان معين والزمان يصلح للإيقاع إلا أنه منع مانع من إيقاعه في هذا الزمن الخصوص.

قوله: (**وَقَبلَهُ تَنْجِيزٌ**) لأن القبلية ظرف متسع، فيصدق بحين التكلم.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ رَفَعَ حَسَنَةً تُنْجَزُ**) لأنه حينئذ نعت للمرأة، فكان فاصلًا حلبي، وإذا صار فاصلًا للتعليق فكان قوله: في دخولك الدار كلامًا

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٩٥، رقم ٣٦٨٩٢) والترمذي (١٥٤٨).

وَإِنْ نَصَبَهَا تُعلَّقُ، وَسَأَلَ الكسَائِي مُحَمَّدًا عَمَّن قَالَ لامْرَأَتِهِ:

مستأنفًا، أو هو مرتبط بقوله: حسنة فكأنه قال: أنت حسنة في دخولك الدار.

قوله: (**وَإِنْ نَصَبَهَا تُعلَّقُ**) لأنه حينئذ نعت للطلقة، فلم يكن فاصلًا، حلبي عن «شرح الملتقى».

قوله: (**وَسَأَلَ الكسَائِي مُحَمَّدًا... إلخ**) أشار به إلى رد ما ذكره ابن هشام في مغنيه من الباب الأول من بحث اللام، فإنه قال: تنبيه كتب الرشيد ليلة إلى القاضي أبي يوسف يسأله عن قول القائل:

فإن ترفقي يا هند فالرفق أيمن وإن تخرقي يا هند فالخرق أشأم
فأنت طلاق والطلاق عزيمة ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

ماذا يلزمه إذا رفع الثلاث، وإذا نصبها، قال أبو يوسف: هذه مسألة نحوية فقهية، ولا آمن من الخطأ إن قلت فيها برأيي، فأتيت الكسائي وهو في فراشه فسألته.

فقال: إن رفع ثلاثًا طلقت واحدة؛ لأنه قال: أنت طالق، ثم أخبر أن الطلاق التام ثلاث، وإن نصبها طلقت ثلاثًا؛ لأن معناه أنت طالق ثلاثًا، وما بينهما جملة معترضة، فكتبت بذلك إلى الرشيد، فأرسل إليّ بجوائز، فوجهت بها إلى الكسائي، انتهى ملخصًا.

وتعقبه في «فتح القدير»: بأنه بعد كونه غلطًا بعيد عن مقام معرفة الاجتهاد، فإن شرطه معرفة العربية وأساليبها؛ لأن الاجتهاد يقع في الأدلة السمعية العربية.

والذي نقله أهل المذهب في هذه المسألة عن الذي قرأ الفتوى على محمد، حين وصلت إليه خلاف ذلك، وإن المرسل بها الكسائي إلى محمد وهو ابن خالته ولا دخل لأبي يوسف أصلًا ولا للرشيد.

ولمقام أبي يوسف أجلّ من أن يحتاج في مثل هذا التركيب مع إمامته واجتهاده وبراعته في التصرفات من مقتضيات الألفاظ إلى غيره.

فَإِنْ تَرْفقِي يَا هِنْدُ فَالرِّفْقُ أَيمَنُ وَإِنْ تَخرقِي يَا هِنْدُ فَالخَرْقُ أَشْأَمُ
فَأَنتِ طَلَاقٌ وَالطَّلَاقُ عَزِيمَةٌ ثَلَاثٍ وَمَنْ يَخرقْ أَعَقُّ وَأَظْلَمُ

كَمْ يَقَع؟ فَقَالَ: إِنْ رَفَعَ ثَلَاثًا فَوَاحِدَةٌ، وَإِنْ نَصَبَها فَثَلَاثٌ، وَتَمَامُهُ فِي المغْني،

وفي «المبسوط»: ذكر ابن سماعة أن الكسائي بعث إلى محمد بفتوى فدفعها إليّ، فإذا فيها ما مرّ، وإنه أجاب بما سبق وهو المروي في تاريخ الخطيب البغدادي، وذكره الحافظ السيوطي في «حاشية المغني» أفاده الحلبي.

قوله: (**فَإِنْ تَرْفقِي... إلخ**) في «النهر» عن «شرح الشواهد» للجلال: الرفق ضد العنف يقال: رفق بفتح الفاء، يرفق بضمها، والخرق بالضم وسكون الراء الاسم من خرق بالكسر يخرق بالفتح خرقًا بفتح الخاء والراء، وهو ضد الرفق.

وفي «القاموس»: إن ماضيه بالكسر كفرح وبالضم ككرم وأيمن من اليمن وهو البركة، وأشأم من الشؤم وهو ضد اليمن، وذكر ابن يعيش: أن في البيت الثاني حذف الفاء والمبتدأ؛ أي: فهو أعق، انتهى.

قوله: (**فَأَنتِ طَلَاقٌ**) يقال فيه ما قيل في زيد عدل.

قوله: (**وَالطَّلَاقُ عَزِيمَةٌ**) أي: معزوم عليه ليس بلغْوٍ ولا لعب «نهر».

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي المغْني**) حيث قال: أقول: إن الصواب أن كلًّا من الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث، ولوقوع الواحدة، أما الرفع فلأن (أل) في والطلاق، إما لمجاز الجنس كما تقول: زيد الرجل؛ أي: هو الرجل المعتد به.

وإما للعهد الذكري مثلها في: فعصى فرعون الرسول؛ أي: وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث، فعلى العهدية تقع الثلاث، وعلى الجنسية تقع واحدة، كما قال الكسائي.

وأما النصب فإنه محتمل؛ لأن يكون على المفعول المطلق، وحينئذ يقتضي وقوع الثلاث؛ إذ المعنى فأنت طالق طلاقًا ثلاثًا، ثم اعترض بينهما بقوله: والطلاق عزيمة، ولأن يكون من الضمير المستتر في عزيمة، وحينئذ لا يلزم وقوع الثلاث؛ لأن المعنى والطلاق عزيمة؛ إذ كان ثلاثًا؛ أي: جنس الطلاق.

وَفِيمَا عَلَّقْنَاهُ عَلَى «المُلْتَقى»].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَبِـ) ـقَولِهِ: **(أَنتِ طَالِقٌ غَدًا، أَو فِي غَدٍ يَقَعُ عِنْدَ)** طُلُوعِ **(الصُّبْحِ،**

وأما إذا قصد العهد فيكون الواقع ثلاثًا، وأظهر الاحتمالين إرادة العهد الذكري فيقع الثلاث ولذا؛ ظهر من الشاعر أنه أراده، كما أفاده البيت الأخير «بحر» مختصرًا.

قوله: **(وَفِيمَا عَلَّقْنَاهُ عَلَى «المُلْتَقَى»)** عبارته بعد قوله: كم يقع؟ فأجاب: إن رفع ثلاثًا وقع واحدة؛ لأنه قال: أنت طالق ثم أخبر أن الطلاق التام ثلاث، وإن نصبها وقع ثلاث؛ لأن معناه أنت طالق ثلاثًا، وما بينهما جملة معترضة، وهذا مفاد اللفظ.

وأما مراد الشاعر فهو الثلاث؛ لقوله بعده:

فَبِينِي بها إن كنت غير رفيقة ... وما لامرئ بعد الثلاثة مقدم

انتهت، قال في «النهر»: إن في قوله: إن كنت، تعليلية واللام مقدرة؛ أي: لأجل كونك غير رفيقة، والمقدم مصدر ميمي من قدم بمعنى تقدّم؛ أي: ليس لأحد تقدّم إلى العشرة والأُلفة بعد تمام الثلاث إذ بها تمام الفرقة، حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَبِقَولِهِ: أَنتِ طَالِقٌ غَدًا... إلخ)** شروع في إضافة الطلاق إلى الزمان، وهو تأخير حكمه عن وقت التكلم إلى زمان يذكر بعده بغير كلمة الشرط «نهر» عن «العناية».

فلو قال لامرأته: أنت طالق غدًا إذا دخلت الدار يلغو ذكر الغد، فيتعلق الطلاق بدخول الدار حتى لو دخلت أي وقت كان طُلقت، ولو قدّم الشرط، وقال: إن دخلت الدار فأنت طالق غدًا يتعلق طلاق الغد بالدخول، انتهى «ظهيرية». وبه علم أن التقييد بالوقت إنما يصح إذا لم يأت بعده تعليق؛ لتعارض الإضافة والتعليق، فيترجح التأخير، أفاده في «البحر».

قوله: **(يَقَعُ عِنْدَ طُلُوعِ الصُّبْحِ)** أي: الفجر الصادق، ووجهه أنه وصفها بالطلاق في جميع الغد، فيتعين الجزء الأول؛ لعدم المزاحم.

وَصَحَّ فِي الثَّانِي نِيَّة العَصرِ أَيْ: آخِرِ النَّهَار **(قَضَاءً، وَصُدِّقَ فِيهِمَا دِيَانَةً)** وَمِثْلُهُ أَنتِ طَالِقٌ شَعْبَان، أَوْ فِي شَعْبَان **(وَفِي أَنْتِ طَالِقٌ اليَوْمَ غَدًا أَو غَدًا اليَوْمَ اعتُبِرَ اللَّفظُ الأَوَّلُ)**].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَو عَطفَ بِالوَاوِ يَقَعُ فِي الأَوَّلِ وَاحِدَةٌ، وَفِي الثَّانِي ثِنْتَانِ،

قوله: **(وَصَحَّ فِي الثَّانِي نِيَّة العَصرِ)** لأنه وصفها به في جزء منه، وهو يصدق بالأول والآخر.

قوله: **(أَيْ: آخِرِ النَّهَار)** تفسير مراد والظاهر: أنه لو أراد وقت الضحوة أو الزوال صدق كذلك.

قوله: **(قَضَاءً)** وقالا: لا تصح كالأول، ولا خلاف في صحتها فيهما ديانة، والفرق له عموم متعلقها بدخولها مقدرة لا ملفوظًا بها؛ للفرق لغة بين صمت سنة، وفي سنة وشرعًا بين لأصومن عمري حيث لا يبر إلا بصوم كله، وفي عمري يبر بساعة.

وبين قوله: إن صمت شهرًا فعبده حر حيث يقع عليّ صوم جميعه بخلاف إن صمت في الشهر حيث يقع عليّ صوم ساعة، حلبي عن «النهر».

قوله: **(وَمِثْلُهُ أَنتِ طَالِقٌ... إلخ)** قال في «البحر»: واليوم والشهر ووقت العصر كالغد فيهما، ومثل قوله: في غد، قوله: في شعبان مثلًا، فإذا قال: أنت طالق في شعبان، فإن لم تكن له نية طلقت حين تغيب الشمس من آخر يوم من رجب، وإن نوى آخر شعبان فهو على الخلاف.

قوله: **(اعتُبِرَ اللَّفظُ الأَوَّلُ)** فيقع في الأول في اليوم، وفي الثاني في غد؛ لأنه بذكره إياه ثبت حكمه تنجيزًا في الأول، وتعليقًا في الثاني فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني؛ لأن المنجز لا يقبل التعليق ولا المعلق التنجيز «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَو عَطفَ... إلخ)** قال في «التبيين» لأن المعطوف غير المعطوف عليه غير أنه لا حاجة إلى إيقاع الأخرى في الأولى؛ لإمكان وصفها غدًا بطلاق وقع عليها اليوم، ولا يمكن ذلك في الثانية فيقعان، حلبي.

كَقَوْلِهِ: أَنتِ طَالِقٌ بِاللَّيْلِ وَالنَّهارِ، أَو أَوَّلَ النَّهارِ وَآخِره وَعَكْسه، أَو اليَوْمَ وَرَأْسَ الشَّهرِ، وَالأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى أَضَافَ الطَّلَاقَ لِوَقْتَيْنِ كَائِنٌ، وَمُسْتَقْبلٌ بِحَرْفِ عَطْفٍ].

قوله: (**كَقَوْلِهِ: أَنتِ طَالِقٌ بِاللَّيْلِ وَالنَّهارِ**) قال في «البحر»: واستفيد من المسألتين أنه لو قال بالنهار: أنتِ طالق بالليل والنهار تقع طلقتان.

ولو قال: بالنهار والليل تقع واحدة، ولو كان بالليل انعكس الحكم، انتهى.

قوله: (**أَو أَوَّلَ النَّهارِ وَآخِره**) فإن كانت هذه المقالة أول النهار طلقت واحدة، ولو قال بدلها: أنتِ طالق آخر النهار وأوله، طلقت ثنتين ولو كانت في آخره انعكس الحكم كذا في «البحر» واستشكله في «النهر» فليراجع، وعلمت أن التشبيه في وقوع الواحدة والثنتين.

قوله: (**وَعَكْسه**) بالجر عطفًا على مدخول الكاف أو بالنصب عطفًا على جملة أنتِ طالق. . . إلخ وقد علم حكم العكس من النقل السابق.

قوله: (**أَو اليَوْمَ وَرَأْسَ الشَّهرِ**) لو قدمه على قوله وعكسه لكان أولى كما لا يخفى حلبي، فإن قال هذه المقالة في اليوم اتحد الواقع، ولو قال رأس الشهر واليوم تعدد.

قوله: (**مَتَى أَضَافَ الطَّلَاقَ لِوَقْتَيْنِ... إلخ**) ولو أضيف إلى أحد الوقتين وقع عند آخرهما كقوله: أنت طالق غدًا أو رأس الشهر، يقع عند رأس الشهر، وكذا اليوم أو غدًا يقع عند الغد، وإن علقه بفعلين يقع عند آخرهما نحو: إذا جاء فلان، وإذا جاء فلان، فلا يقع إلا عند مجيئهما.

وإن علق بأحد الفعلين يقع عند أولهما نحو: إذا جاء فلان أو جاء فلان، فأيهما جاء طلقت، وإن علقه بالفعل والوقت يقع بكل واحد تطليقة، وإن علقه بفعل أو وقت، فإن سبق الفعل وقع ولم ينتظر الوقت، وإن سبق الوقت لم يقع حتى يوجد الفعل «بحر».

قوله: (**كَائِنٌ، وَمُسْتَقْبلٌ**) كاليوم وغدًا.

قَالَ المُصَنِّف: [فَإِنْ بَدَأَ بِالكَائِنِ اتَّحَدَ، أَو بِالمُسْتَقْبَلِ تَعَدَّدَ، وَفِي أَنتِ طَالِقٌ اليَوْمَ، وَإِذَا جَاءَ غَدًا أَو أَنْتِ طَالِقٌ لَا بَلْ غَدًا، طَلقَت وَاحِدَةٌ فِي الحَالِ، وَأُخْرَى فِي الغَدِ **(أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَة أَوَّلًا، أَو مَعَ مَوتِي، أَو مَعَ مَوْتِكِ لَغْوٌ)** أَمَّا الأَوَّلُ فَلِحرْفِ الشَّكِّ، وَأَمَّا الثَّانِي فَلِإضافَتِهِ لِحَالَةٍ مُنافِيَةٍ للإِيقَاعِ، أَو لِلوُقُوعِ **(كَذَا أَنتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أَتزوَّجَكِ،**

قال الشارح: قوله: **(اتَّحَدَ)** لأنها تجعل طالقة في غد بطلاق واقع اليوم، ولا حاجة إلى التعدد.

قوله: **(طَلقَت وَاحِدَةٌ فِي الحَالِ، وَأُخْرَى فِي الغَدِ)** أما في قوله: أنتِ طالق اليوم، وإذا جاء غد فلأن المجيء شرط معطوف على جملة الإيقاع، والمعطوف غير المعطوف عليه، والموقع للحال لا يكون متعلقًا بشرط فلا بد، وأن يكون المتعلق تطليقة أخرى.

فإن لم يذكر الواو، كما إذا قال: أنت طالق اليوم إذا جاء غد لا تطلق إلا بطلوع الفجر، فتوقف المنجز؛ لاتصال معنى الأول بالآخر، كذا في «البحر».

وأما في قوله: **(أَنْتِ طَالِقٌ لَا بَلْ غَدًا)** فلأنه أراد بالإضراب إبطال المنجز، ولا يمكنه إبطاله ويقع بقوله: بل غدًا أخرى، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلِحرْفِ الشَّكِّ)** هذا قول الإمام، والثاني آخرًا، وقال محمد: والثاني أولًا تطلق رجعية؛ لأنه أدخل الشك في الواحد، فبقي قوله: أنت طالق.

ولهما أن الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما أجمعوا عليه من أنه لو قال لغير المدخول بها: أنتِ طالق ثلاثًا وقعن، ولو كان الوقوع بالوصف للغا ذكر الثلاث، انتهى حلبي.

قوله: **(لِحَالَةٍ مُنافِيَةٍ للإِيقَاعِ)** وهي موته، أو للوقوع وهي موتها.

قوله: **(كَذَا أَنتِ طَالِقٌ)** التشبيه في كونه لغوًا لإضافته إلى حالة منافية له، وقيد بالطلاق؛ لأن حكم العتق يخالفه كما يأتي.

قوله: **(قَبْلَ أَنْ أَتزوَّجَكِ)** لا فرق بين أن يزيد بشهر أو لا، وتمام تفاريع المسألة في «البحر».

أَو أَمْس وَ) قَد **(نَكَحَهَا اليَوْمَ)** وَلَوْ نَكَحَهَا قَبْلَ أَمْس وَقَعَ الآنَ؛ لِأَنَّ الإِنْشَاءَ فِي المَاضِي إِنْشَاءٌ فِي الحَالِ].

قَالَ **المُصَنِّف**: [وَلَو قَالَ: أَمْس وَاليَوْم تَعدَّدَ، وَبِعَكْسِهِ اتَّحدَ، وَقِيلَ: بِعَكْسِهِ **(أَو أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أُخْلَقَ، أَو قَبْلَ أَنْ تُخْلَقِي، أَو طَلَّقْتُكِ وَأَنَا صَبِيٌّ، أَو نَائِم)** أَو مَجْنُونٌ، وَكَانَ مَعْهُودًا كَانَ لَغْوًا **(بِخِلَافِ)** قَولِهِ: **(أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ أَنْ أَشْتَرِيكَ، أَو أَنْتَ حُرٌّ أَمْس،**

قوله: **(أَو أَمْس وَقَد نَكَحَهَا اليَوْمَ)**[1] أي: فهو لغو؛ لأنه أسنده إلى حالة منافية، كما في التي قبلها، فصار كما لو قال: طلقتك وأنا نائم، أو صبي، أو مجنون، وكان جنونه معهودًا.

قوله: **(لِأَنَّ الإِنْشَاءَ فِي المَاضِي... إلخ)** قال في «البحر»: لأنه لم يسنده إلى حالة منافية، ولا يمكنه تصحيحه إخبارًا فكان إنشاء، والإنشاء في الماضي إنشاء في الحال فيقع الساعة.

قال الشارح: قوله: **(تَعدَّدَ)** لأن الواقع في اليوم لا يكون واقعًا في الأمس «نهر».

قوله: **(وَقِيلَ: بِعَكْسِهِ)** فإذا قال: أنت طالق أمس واليوم تقع واحدة؛ لأن إيقاعه في أمس إيقاع في اليوم، فكأنه كرر لفظ اليوم مرتين.

قال في «النهر»: وهو مقتضى القاعدة من أنه إذا بدأ بالكائن اتحد، ولو قال: اليوم وأمس تقع ثنتان، وهذا ما ذكره المقدسي في «شرح الكنز» عن «الذخيرة» وهو الحق، كما في الحلبي.

قوله: **(وَكَانَ مَعْهُودًا)** وإن لم يكن معهودًا طلقت للحال.

قوله: **(كَانَ لَغْوًا)** لأنه أضاف الطلاق إلى حالة معهودة تنافي صحة الإيقاع، فكان منكرًا لا مقرًّا به انتهى حلبي، ولا حاجة إلى هذه الجملة؛

---

(١) قال الزيلعي في نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية (٦/ ٢٥٩): لِأَنَّهُ أَسْنَدَهُ إِلَى حَالَةٍ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِمَالِكِيَّةِ الطَّلَاقِ فَيَلْغُو كَمَا إذَا قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ أَنْ أُخْلَقَ، وَلِأَنَّهُ يُمْكِنُ تَصْحِيحُهُ إِخْبَارًا عَنْ عَدَمِ النِّكَاحِ أَوْ عَنْ كَوْنِهَا مُطَلَّقَةً بِتَطْلِيقِ غَيْرِهِ مِن الأَزْوَاجِ.

وَقَدْ اشْتَرَاهُ الْيَوْمَ، فَإِنَّهُ يُعتَقُ، كَمَا يُعْتَقُ **(لَوْ أَقَرَّ لِعَبْدٍ، ثُمَّ اشْتَرَاهُ)** لإِقْرَارِهِ بِحُرِّيَّتِهِ].

قَالَ المُصَنِّف:[**(أَنتِ طَالِقٌ قَبْلَ مَوْتِي بِشَهْرَيْنِ أَو أَكْثَر، وَمَاتَ قَبْلَ مُضِي شَهْرَيْنِ لَمْ تطلَقْ)** لانْتِفَاءِ الشَّرطِ **(وَإِنْ مَاتَ بَعْدَه طَلُقتْ مُسْتَنِدًا)** لأَوَّلِ المُدَّةِ لَا عِنْدَ المَوْتِ **(فَـ)** فَائِدَتُهُ أَنَّهُ **(لَا مِيرَاثَ لَهَا)** لِأَنَّ العِدَّةَ قَدْ تَنْقَضِي بِشَهْرَيْنِ بِثَلَاثِ حِيَضٍ].

لفهمها من التشبيه قوله: **(كَمَا لَوْ أَقَرَّ لِعَبْدٍ)** أي: بحريته.

قوله: **(لِإِقْرَارِهِ بِحُرِّيَّتِهِ)** علة للصور الثلاث.

قال الشارح: قوله: **(قَبْلَ مَوْتِي)** مثله قبل موتك.

قوله: **(لانْتِفَاءِ الشَّرطِ)** ظاهر كلامه أن الجملة فيها شرط، ولم يوجد وليس كذلك، فإن الشرط ما كان على خطر الوجود والموت المضاف الطلاق إلى ما قبله بكذا كائن لا محالة، فكان معرفًا للوقت المضاف إليه الطلاق.

وأجيب بأن الخطر متحقق بالنظر إلى الموت المقيد بكونه قبل كذا، ولا شك أنه قد يكون كذا، وقد لا يكون.

قوله: **(وَإِنْ مَاتَ بَعْدَه)** أي: بعد الشهرين، وكذا الحكم إذا مات على رأس الشهرين قوله: **(طَلُقتْ مُسْتَنِدًا)** عند الإمام ولا تطلق عندهما وترث منه وسيأتي أن الصحيح عنده أن العدة إنما تجب من وقت الموت وإن استند الطلاق.

قوله: **(لِأَنَّ العِدَّةَ قَدْ تَنْقَضِي بِشَهْرَيْنِ بِثَلَاثِ حِيَضٍ)** أي: ملتبسين بثلاث حيض من التباس الظرف بمظروفه، وقد تبع في هذا صاحب «الدرر» وهو قد جرى على قول ضعيف، والصحيح أن العدة من وقت الموت وترثه عند الإمام؛ إذ لا يظهر الاستناد في حق الميراث لما فيه من إبطال حقها المتعلق بماله عند موته.

فإن قلت: إن العدة تابعة للطلاق تثبت مع ثبوته؛ لأنها أثره أجيب بأن العدة تثبت مع الشك ولازم الشيء يتخلف عنه؛ لمقتض له كتخلف الحكم عن العلة كالطلاق المبهم إذا عينه بعد مضي ثلاث حيض لكل من امرأتين، قال لهما: إحداكما طالق كانت العدة على التي عينها من وقت البيان.

قَالَ المُصَنِّف: [(قَالَ لَهَا: أَنتِ طَالِقٌ كُلَّ يَوْمٍ) أَو كُلَّ جُمُعَةٍ، أَو رَأْسَ كُلِّ شَهْرٍ (وَلَا نِيَّةَ لَهُ تَقَعُ وَاحِدَةٌ) فَإِنْ نَوَاه كُلَّ يَوْمٍ، أَو قَالَ: فِي كُلِّ يَوْمٍ، أَو مَعَ، أَو عِنْدَ، أَو كُلَّمَا مَضَى يَوْمٌ، يَقَعُ ثَلَاثٌ فِي أَيَّامٍ ثَلَاثَةٍ، وَالأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى تَرَكَ كَلِمَةَ الظَّرفِ اتَّحدَ، وَإِلَّا تَعَدَّدَ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: أَنتِ طَالِقٌ مَعَ كُلِّ يَوْمٍ تَطْلِيقَةٌ، وَقَعَ ثَلَاثٌ

وإذا وجبت العدة من وقت الموت كان فارًا؛ لأن وقته وقت مرض فتعتد بأبعد الأجلين؛ فالحاصل: أنه على قولهما لا يقع طلاق أصلًا، وترثه وتعتد عدة الوفاة، وعنده يقع الطلاق مستندًا، والعدة من وقت الموت وتقدر بأبعد الأجلين وترثه.

قال الشارح: قوله: (أَنتِ طَالِقٌ كُلَّ يَوْمٍ) هو قول الثلاثة، وقال زفر: يقع ثلاث في ثلاثة أيام «بحر».

قوله: (أَو كُلَّ جُمُعَةٍ) محله ما إذا نوى كل جمعة تمر بأيامها على الدهر، أو لم تكن له نية، وإن كانت نيته على كل يوم جمعة، فهي طالق في كل يوم جمعة حتى تبين بثلاث «بحر».

قوله: (أَو رَأْسَ كُلَّ شَهْرٍ) الأولى حذف رأس؛ لأنها في هذه الصورة تطلق ثلاثًا في رأس كل شهر واحدة بخلاف كل شهر، فإنها تطلق واحدة؛ لأنه في الأول بينهما فصل في الوقوع، ولا كذلك في الثاني أفاده في «البحر».

قوله: (فَإِنْ نَوَاه كُلَّ يَوْمٍ) بأن نوى أن تطلق كل يوم تطليقة أخرى، فتصح نيته «بحر» ومثله كل جمعة.

قوله: (وَالأَصْلُ... إلخ) قال في «البحر»: والفرق أن في للظرف والزمان إنما هو ظرف من حيث الوقوع فيه، فيلزم من كل يوم فيه وقوع تعدد الواقع بخلاف كون كل يوم فيه الاتصاف بالواقع انتهى، ومع وعند وكلما مضى... إلخ مثل: في.

قال الشارح: قوله: (وَفِي «الخُلَاصَةِ»: أَنتِ طَالِقٌ) فيه مخالفة لقول الشارح:

لِلحَالِ (**قَالَ: أَطْوَلُكُما عُمْرًا طَالِقٌ الآنَ، لَا تُطلقُ حَتَّى تَمُوتَ إِحدَاهُما فَتُطلَقُ الأُخْرَى**) لِوُجُودِ شَرْطِهِ حِينَئِذٍ (**قَالَ: أَنتِ طَالِقٌ قَبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ بِشَهْرٍ، فَقَدمَ بَعْدَ شَهْرٍ وَقَعَ الطَّلَاقُ مُقْتَصِرًا**)][(١)].

أو مع ولم يزد عليه إلا بذكر المفعول المطلق، وهو تطليقة ولا يظهر فارق، أفاده الحلبي.

قوله: (**فَتُطلَقُ الأُخْرَى**) أي: عقب موت إحداهما؛ لوجود شرطه حينئذ؛ أي: ويلغو قوله: الآن لما سنذكره، قاله الحلبي قوله: (**لوجود شرطه**) أي: المعنوي، وهو طول العمر، وقوله: (**حِينَئِذٍ**)؛ أي: حين إذ ماتت الأخرى قبلها.

قوله: (**فَقَدمَ بَعْدَ شَهْرٍ**) مفهومه أنه إذا قدم قبل الشهر لا يقع الطلاق.

قوله: (**وَقَعَ الطَّلَاقُ مُقْتَصِرًا**) قال في «المنح»: فإن قلت: ما الفرق بين هذه وبين مسألة الموت المتقدمة حيث وقع في الأولى مستندًا وفي الثانية مقتصرًا؟

قلت: أجيب عنه بأن الموت ليس بشرط؛ لأن الشرط ما يكون فيه خطر

---

(١) ثُمَّ الْجُمْهُورُ وَمِنْهُمْ الْمُحَقِّقُونَ أَنَّهُ يُعْتَبَرُ فِي الِامْتِدَادِ وَعَدَمِهِ الْمَظْرُوفُ وَهُوَ الْجَوَابُ وَمِنْ مَشَايِخِ مَنْ تَسَامَحَ فَاعْتَبَرَ الْمُضَافَ إلَيْهِ الْيَوْمَ وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ قَدْ يَكُونُ الْمُضَافُ إلَيْهِ وَمَظْرُوفُ الْيَوْمِ مِمَّا يَمْتَدُّ كَقَوْلِهِ أَمْرُك بِيَدِك يَوْمَ يَرْكَبُ فُلَانٌ أَوْ يَكُونَا مِنْ غَيْرِ الْمُمْتَدِّ كَقَوْلِهِ أَنْتِ طَالِقٌ يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ، وَفِي هَذَيْنِ لَا يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ إن اُعْتُبِرَ الْمُضَافُ إلَيْهِ أَوْ الْمَظْرُوفُ. وَإِنْ كَانَ الْمَظْرُوفُ مُمْتَدًّا، وَالْمُضَافُ إلَيْهِ غَيْرَ مُمْتَدٍّ كَقَوْلِهِ أَمْرُك بِيَدِك يَوْمَ يَقْدَمُ فُلَانٌ أَو يَكُونُ الْمُضَافُ إلَيْهِ مُمْتَدًّا وَالْمَظْرُوفُ غَيْرَ مُمْتَدٍّ نَحو أَنتَ حُرٌّ يَوْمَ يَرْكَبُ فُلَانٌ فَحِينَئِذٍ يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ مَعَ اتِّفَاقِهِمْ عَلَى اعْتِبَارِ الْمَظْرُوفِ فِيمَا يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ فِيهِ عَلَى الِاعْتِبَارَيْنِ فَفِي أَمْرُك بِيَدِك يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ فَقَدِمَ لَيْلًا لَا يَكُونُ الْأَمْرُ بِيَدِهَا اتِّفَاقًا، وَفِي أَنْت حُرٌّ يَوْمَ يَرْكَبُ زَيْدٌ فَرَكِبَ لَيْلًا عَتَقَ اتِّفَاقًا، وَمَن اعْتَبَرَ الْمُضَافَ إلَيْهِ دُونَ الْمَظْرُوفِ إنَّمَا اعْتَبَرَهُ فِيمَا لَا يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ فَعَلَى هَذَا فَلَا خِلَافَ فِي الْحَقِيقَةِ كَمَا فِي الْكَشْفِ، وَالتَّلْوِيحِ وَغَيْرِهِمَا وَلِذَا اعْتَبَرَ فِي الْهِدَايَةِ فِي هَذَا الْفَصْلِ الْمَظْرُوفَ حَيْثُ قَالَ، وَالطَّلَاقُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ وَاعْتَبَرَ فِي الْأَيْمَانِ الْمُضَافَ إلَيْهِ حَيْثُ قَالَ فِي قَوْلِهِ يَوْمَ أُكَلِّمُ فُلَانًا، وَالْكَلَامُ فِيمَا لَا يَمْتَدُّ بِهِ وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ مَا حَكَاهُ بَعْضُ الشَّارِحِينَ مِن الْخِلَافِ وَهْمٌ، وَأَنَّ مَا قَالَهُ الزَّيْلَعِيُّ مِنْ أَنَّ الْأَوْجَهَ أَنْ يُعْتَبَرَ الْمُمْتَدُّ مِنْهَا وَعَلَيْهِ مَسَائِلُهُمْ لَيْسَ بِالْأَوْجَهِ وَأَنَّ مَا قَالَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ مِنْ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُعْتَبَرَ الْمُمْتَدُّ مِنْهُمَا لَيْسَ مِمَّا يَنْبَغِي وَإِنَّمَا الصَّحِيحُ اعْتِبَارُ الْجَوَابِ فَقَطْ وَإِنَّمَا اُعْتُبِرَ الْجَوَابُ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ بِذِكْرِ الظَّرْفِ إفَادَةُ وُقُوعِ الْجَوَابِ فِيهِ. [البحر الرائق (٩/ ٢٥٩)].

قَالَ المُصَنِّف: [اعْلَمْ أَنَّ طَرِيقَ ثُبُوتِ الأَحْكَامِ أَرْبَعَةٌ: الانْقِلَابُ، وَالاقْتِصَارُ، وَالاسْتِنادُ، وَالتَّبْيِينُ.

فَالانْقِلَابُ: صَيْرُورَةُ مَا لَيْسَ بِعِلَّةٍ عِلّة كَالتَّعْلِيقِ، وَالاقْتِصَارُ: ثُبُوتُ الحُكْمِ فِي الحَالِ، وَالاسْتِنَادُ: ثُبُوتُهُ فِي الحَالِ مُسْتَنِدًا إِلَى مَا قَبْلَهُ بِشَرطِ بَقَاءِ المَحَلِّ كُلَّ المُدَّةِ،

الوجود كالقدوم والموت كائن لا محالة، فصار كقوله: أنت طالق قبل رمضان بشهر، يقع الطلاق في أول شعبان انتهى حلبي، وقد يخدش هذا الفرق بما سبق.

قال الشارح: قوله: **(اعْلَمْ... إلخ)** الداعي إلى ذكر هذه العبارة قوله: سابقًا مستندًا، وقوله: هنا مقتصرًا.

قوله: **(أَنَّ طَرِيقَ ثُبُوتِ الأَحْكَامِ)** المراد جنس الطريق، فصح الإخبار بقوله: أربعة.

قوله: **(كَالتَّعْلِيقِ)** صورته أن يقول: إن دخلت الدار فأنت طالق، فإن الدخول ليس بعلة حال التلفظ به وينقلب علة عند وجوده؛ لوقوع الطلاق به؛ والمراد بالتعليق المعلق عليه.

قوله: **(ثُبُوتُ الحُكْمِ فِي الحَالِ)** كإنشاء البيع، والطلاق، والعتاق، وغيرهما، حلبي عن «المنح» قوله: **(بِشَرطِ بَقَاءِ المَحَلِّ كُلَّ المُدَّةِ... إلخ)** هذا جواب سؤال أشار إليه في «المنح» بقوله: فإن قلت لا فرق بين الاستناد والظهور، وهو التبيين، قلت: الفرق بينهما اختلاف الشرط.

فإن شرط الاستناد قيام المحل حال ثبوت الحكم، وعدم الانقطاع من وقت ثبوت الحكم إلى الوقت الذي استند إليه، كما في النصاب للزكاة، وليس ذلك بشرط في التبيين.

حتى لو قال: إن كان زيد في الدار، فأنت طالق فحاضت ثلاث حيض، ثم طلقها ثلاثًا، ثم ظهر أنه كان في الدار في ذلك الوقت لا تقع الثلاث؛ لأنه تبين وقوع الأول، وأن إيقاع الثلاث كان بعد انقضاء العدة، كذا حققه الشيخ أكمل الدين وغيره، انتهى حلبي.

كَلُزومِ الزَّكَاةِ حِينَ الحَولِ مُسْتَنِدًا لِوُجُودِ النِّصَابِ، وَالتَّبْيِينُ: أَنْ يَظهرَ فِي الحَالِ تَقدُّمُ الحُكمِ كَقَولِهِ: إِنْ كَانَ زَيْدٌ فِي الدَّارِ فَأَنتِ طَالِقٌ، وَتَبَيَّنَ فِي الغَدِ وُجُودُهُ فِيهَا تُطلَقُ مِنْ حِينِ القَوْلِ، فَتَعْتَدُّ مِنْهُ (**أَنتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أُطَلِّقكِ، أَو مَتَى لَمْ أُطَلِّقكِ، أَو مَتَى مَا لَمْ أُطَلِّقكِ، وَسَكَتَ طَلُقَتْ**) لِلحَالِ بِسُكُوتِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَفِي إِنْ لَمْ أُطَلِّقك لَا**) تُطْلقُ بِالسُّكُوتِ، بَلْ يَمْتَدُّ النِّكَاحُ (**حَتَّى يَمُوتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَهُ**) أَيْ: قَبلَ تَطْلِيقِهِ، فَتُطلقُ ....

قوله: (**حِينَ الحَولِ**) أي: حين تمامه.

قوله: (**مُسْتَنِدًا لِوُجُودِ النِّصَابِ**) الأولى أن يقول: مستندًا لوجوده أوله؛ أي: الحول بشرط وجود النصاب كل المدة؛ والمراد أن لا يعدم كله في الأثناء؛ لأنه إذا عدم جميعه، ثم ملك نصابًا آخر، ولو بعد الأول بساعة اعتبر حول مستأنف.

قوله: (**وَالتَّبْيِينُ**) الأولى بالتعريف أن يقول: والتبين.

قوله: (**فَتَعْتَدُّ مِنْهُ**) أي: من حين القول قوله: (**أَو مَتَى لَمْ أُطَلِّقكِ**) مثل متى حين وزمان وحيث، ويوم، فلو قال: حين لم أطلقك فتطلق حين سكت، وكذا زمان لم أطلقك، وحيث لم أطلقك، ويوم لم أطلقك، ولو قال: كلما لم أطلقك، فأنت طالق، أو سكت يقع الثلاث متتابعًا لا جملة، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَسَكَتَ**) مفهومه صرح به المصنف بقوله: وفي قوله... إلخ.

قوله: (**طَلُقَتْ لِلحَالِ بِسُكُوتِهِ**) لأن متى ظرف زمان، وكذا ما تكون مصدرية نائبة عن ظرف الزمان، كما في قوله: ﴿مَا دُمْتُ حَيًّا﴾ [مريم: ٣١] وهي وإن استعملت للشرط، لكن اتفق العلماء على أنها هنا للوقت، فصار حاصل المعنى إضافة الطلاق إلى زمان خال عن طلاقها، وهو حاصل بسكوته «بحر» مختصرًا.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي إِنْ لَمْ أُطَلِّقك**) ذكرهم إن وإذا هنا بالتبعية، وإلا فالمناسب لهما باب التعليق «بحر».

قوله: (**حَتَّى يَمُوتَ أَحَدُهُمَا**) لأن شرط أن لا يطلقها، وذلك لا يتحقق إلا

قُبيلَ المَوتِ؛ لِتَحقُّقِ الشَّرطِ، وَيكونُ فَارًّا **(وَإِذَا مَا، وَإِذَا بِلَا نِيَّةٍ مِثْل إِنْ عِنْدَه، وَ)** مِثْل **(مَتَى عِنْدَهمَا)** وَقَد مَرَّ حُكمُهمَا ....

باليأس من الحياة، وهو في آخر جزء من أجزاء الحياة، فإن مات وكانت مدخولًا بها ورثته بحكم الفرار، وإن كان الطلاق ثلاثًا، وإلا لا ترثه.

وأشار بقوله: يموت أحدهما إلى أن موتها كموته، وصححه في «الهداية» وإذا حكمنا بوقوعه قبيل موتها لا يرث منها الزوج؛ لأنها بانت قبل الموت، ولم يبق بينهما زوجية حال الموت لانتفاء العدة بموتها، فهي كغير المدخول بها؛ لأن الفرض أن الوقوع في آخر جزء لا يتجزأ، فلم يله إلا الموت وبه تبين.

والحاصل أنه لا يرث منها مطلقًا سواء كانت مدخولًا بها أم لا ثلاثًا، أو واحدة وهي ترثه إذا مات بحكم الفرار، أفاده في «البحر».

قوله: **(قُبيلَ المَوتِ)** عبر بالمصغر للإشارة إلى وقوع الطلاق في الجزء الأخير الذي يليه الموت قوله: **(لِتَحقُّقِ الشَّرطِ)** وهو عدم الطلاق.

قوله: **(بِلَا نِيَّةٍ)** صرّح بمفهومه في قوله: وإن نوى الوقت... إلخ.

قوله: **(مِثْل إِنْ)** فلا تطلق حتى يموت أحدهما قبل الطلاق للإمام إن إذا استعملت للشرط كما استعملت في الوقت، فلا يقع الطلاق بالشك، ومن استعمالها للشرط.

قوله: وإذا تصبك خصاصة فتجمل؛ أي: إن يصبك فقر ومسكنة، فاظهر الغنى من نفسك، والتزين، وتكلف الجميل، أو كل الجميل، وهو الشحم المذاب، قال الشاعر:

قد كنت قدما مثريًا متموّلًا   متجملًا متعففًا متدينا
فالآن صرت وقد عدمت تموّلي   متجملًا متعففًا متدينا

أي: كنت ذا ثروة، وعفة، وديانة، فصرت آكل لحم شحم مذاب، وشارب عفافة؛ أي: بقية ما في الضرع من اللبن، وذا دين «نهر» عن «التلويح».

قوله: **(وَمِثْل مَتَى عِنْدَهمَا)** فتطلق للحال بسبب سكرته، فهي للوقت كما

(وَإِنْ نَوَى الوَقتَ أَوِ الشَّرطَ اعْتُبِرَتْ) نِيَّتُهُ اتِّفَاقًا مَا لَمْ تَقمْ قَرينةُ الفَورِ، فَعَلَى الفَوْرِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَفِي)** قَوْلِهِ: **(أَنتِ طَالِقٌ مَا لَمْ أُطَلِّقكِ، أَنتِ طَالِقٌ مَعَ الوَصْلِ)** بِقَوْلِهِ: مَا لَمْ أُطَلِّقكِ **(طَلُقَتْ بِـ)**ـالمنجزَةِ **(الأَخِيرَةِ)** فَقَط اسْتِحْسَانًا.

في قوله: وإذا تكون كريهة أدعى لها قوله: **(وَإِنْ نَوَى الوَقتَ)** أي: بإذا وجعلها كمتى، فإنه يصدق اتفاقًا قضاء وديانة؛ لتشديده على نفسه «بحر».

قوله: **(أَوِ الشَّرطَ)** فإنه يصدق على قولهما أيضًا، وينبغي أن يصدق عندهما ديانة فقط؛ لأنها عندهما ظاهرة في الظرفية والشرطية احتمال، فلا يصدقه القاضي «بحر».

قوله: **(مَا لَمْ تَقمْ قَرينةُ الفَورِ)** أي: قرينة دالة على الفور، ولو في أن التي هي صريح في الشرط والقرينة قد تكون لفظية، وقد تكون معنوية.

فمن **الأول**: طلقني طلقني، فقال: إن لم أطلقك، فأنت كذا كان على الفور، كما في «القنية».

ومن **الثاني**: ما لو طلب جماعها فأبت، فقال: أن لم تدخلي البيت، فأنت كذا فدخلته بعدما سكنت شهوته طلقت، والبول لا يقطعه، وينبغي أن يكون الطيب، ونحوه من كل ما كان من دواعي الجماع كذلك، وفي الصلاة خلاف «نهر». واعلم أن المراد بالبول: بولها لا بوله، حتى لو لم يدخل إلا بعدما بال، فإنها تطلق؛ لأنه لا يكون إلا بعد سكون شهوته، أبو السعود.

قوله: **(فَعَلَى الفَوْرِ)** جزاء شرط مقدر؛ أي: فإن قامت قرينة فتطلق على الفور.

قال الشارح: قوله: **(بِقَوْلِهِ)** متعلق بقوله: مع الوصل.

قوله: **(بالمنجزَةِ الأَخِيرَةِ)** فائدة وقوع المنجزة دون المعلق أن المعلق لو كان ثلاثًا وقعت واحدة بالمنجز فقط إذا كان موصولًا، فلو كان مفصولًا وقع المنجز والمعلق «منح» وقوله: والمعلق؛ أي: ما يقبله المحل منه. قوله: **(اسْتِحْسَانًا)**

فَرعٌ: قَالَ: إِنْ لَمْ أُطَلِّقكِ اليَوْمَ ثَلَاثًا، فَأَنتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَحِيلَتُهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا عَلَى أَلفٍ وَلَا تَقبلُ المَرْأَةُ، فَإِنْ مَضى اليَوْمُ لَا تُطَلّقُ، بِهِ يُفْتَى «خَانِيَّةٌ» لِأَنَّ التَّطْلِيقَ المُقَيَّدَ يَدخلُ تَحْتَ المُطلقِ (**أَنتِ طَالِقٌ يَوْمَ أَتَزَوَّجُكِ، فَنَكَحَهَا لَيْلًا حَنِثَ، بِخِلَافِ الأَمْرِ بِاليَدِ**) أَيْ: أَمرُكِ بِيَدِكِ يَوْمَ يَقدمُ زَيْدٌ، فَقَدمَ لَيْلًا لَمْ تَتَخَيَّرْ، وَلَوْ نَهَارًا بَقِيَ لِلغُرُوبِ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَالأَصْلُ أَنَّ اليَوْمَ ....

والقياس أن يقع ثنتان إن كانت مدخولًا بها، وهو قول زفر؛ لأنه أضاف الطلاق إلى زمان خال عن التطليق، وقد وجد ذلك، وإن كان قليلًا.

وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل أن يفرغ منه وجه الاستحسان أن زمان البر غير داخل في اليمين، وهو المقصود ولا يمكن تحققه إلا بإخراج ذلك القدر عن اليمين «منح».

قوله: (**أَنْ يُطَلِّقَهَا**) أي: ثلاثًا قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وفي قياس ظاهر الرواية تقع الثلاث؛ لأنه تحقق شرط الحنث، وهو عدم التطليق قوله: (**لِأَنَّ التَّطْلِيقَ المُقَيَّدَ**) بعوض وهو الألف، أفاده المصنف.

قوله: (**يَدخلُ تَحْتَ المُطلقِ**) أي: مطلق طلاق المفهوم من قول الحالف إن لم أطلقك؛ أي: فقد وجد الطلاق، فلا يقع الجزاء؛ لانعدام شرطه، وهو عدم الطلاق.

قوله: (**يَوْمَ أَتَزَوَّجُكِ**) المراد بالتزوّج: العقد.

قوله: (**بِخِلَافِ الأَمْرِ بِاليَدِ**) مثل الأمر السير، والركوب، والصوم، وتخيير المرأة، وتفويض الطلاق، كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَالأَصْلُ أَنَّ اليَوْمَ... إلخ**) قيد به؛ لأن الليل لا يفصل فيه هذا التفصيل، فلا يستعمل للوقت، بل هو اسم لسواد الليل وضعًا وعرفًا، ولفظ اليوم يطلق على بياض النهار بطريق الحقيقة اتفاقًا.

وعلى مطلق الوقت بطريق الحقيقة عند البعض، فيصير مشتركًا بطريق المجاز عند البعض، وهو الصحيح؛ لأن حمل الكلام على المجاز أولى من

مَتَى قُرِنَ بِفِعلٍ مُمْتَدٍّ يَستَوعبُ المُدَّةَ يُرَادُ بِهِ النَّهَارَ، كَالأَمْرِ بِاليَدِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ جَعْلُهُ

حمله على الاشتراك، والمشهور أن اليوم من طلوع الفجر إلى غروب الشمس، والنهار من طلوعها إلى غروبها.

وقول الشارح: اليوم، بالتعريف الأولى ذكره منكرًا لما في «البحر» اعلم أن اليوم إنما يكون لمطلق الوقت فيما لا يمتد إذا كان اليوم منكرًا، أما إذا كان معرفًا باللام التي للعهد الحضوري، فإنه يكون لبياض النهار.

قوله: (مَتَى قُرِنَ... إلخ) عدل عن قولهم: متى أضيف؛ لأن الجمهور على اعتبار الامتداد، وعدمه في المظروف، ومن المشايخ من تسامح، فاعتبر ما أضيف إليه اليوم.

وحاصله أن الصور أربع؛ لأنه إما أن يكون المضاف إليه مظروف اليوم مما يمتدّ، كقوله: أمرك بيدك يوم يركب فلان، أو يكونا من غير الممتد كقوله: أنت طالق يوم يقدم زيد.

وفي هذين لا يختلف جواب المشايخ إن اعتبر المضاف إليه، أو المظروف، أو يكون المظروف ممتدًا، والمضاف إليه غير ممتد، كقوله: أمرك بيدك، يوم يقدم فلان، أو يكون المضاف إليه ممتدًا، والمظروف غير ممتد، نحو: أنت حر يوم ركب فلان.

واتفقوا فيهما على اعتبار المظروف، ففي أمرك بيدك يوم يقدم زيد، فقدم ليلًا لا يكون الأمر بيدها، اتفاقًا، وفي أنت حر يوم يركب زيد فركب ليلًا عتق اتفاقًا.

وأما من تسمح واعتبر المضاف إليه دون المظروف، إنما اعتبره فيما إذا كان المظروف والمضاف إليه ممتدين، أو غير ممتدين معًا، فعلى هذا لا خلاف في الحقيقة «بحر» ملخصًا عن «الكشف» و«التلويح».

قوله: (بِفِعلٍ) مراده بالفعل الشيء، ولو عبر به لكان أولى؛ لأن الأمر باليد لا يعد من الأفعال عرفًا قوله: (يَستَوعبُ المُدَّةَ) أشار به إلى ما ذكره في

بِيَدِهَا يَوْمًا أَو شَهْرًا، وَمَتَى قُرِنَ بِفِعْلٍ لَا يَسْتَوْعِبُهَا يُرادُ بِهِ مُطلَقَ الوَقْتِ، كَإِيقَاعِ الطَّلَاقِ، فَإِنَّهُ لَوْ قَالَ: طَلَّقْتُكِ شَهْرًا كَانَ ذِكْرُ المُدَّةِ لَغْوًا، وَتُطلَقُ لِلحَالِ (**أَنَا مِنكِ طَالِقٌ**) أَو بَرِيءٌ (**لَيْسَ بِشَيْءٍ، وَلَوْ نَوَى**) بِهِ الطَّلَاقَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَتَبِينُ فِي البَائِنِ وَالحَرَامِ**) أَيْ: أَنَا مِنْكِ بَائِنٌ، أَوْ أَنَا عَلَيْكِ حَرَامٌ (**إِنْ نَوَى**) لِأَنَّ الإِبَانَةَ؛ لِإِزَالَةِ الوَصلَةِ وَالتَّحْرِيم؛ لِإِزَالَةِ الحِلِّ،

«البحر» من أن المراد بالامتداد امتداد يمكن أن يستوعب النهار لا مطلق الامتداد؛ لأنهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد، ولا شك أن التكلم مما يمتد زمانًا طويلًا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار.

قوله: (**يُرادُ بِهِ مُطلَقَ الوَقْتِ**) لكن لو قال: عنيت به بياض النهار، صدق قضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه فيصدق، وإن كان فيه تخفيف على نفسه ذكره الزيلعي. وكل ما صدق فيه قضاء صدق ديانة من غير عكس، فإن قلت: كثيرًا ما يمتد الفعل مع كون اليوم لمطلق الوقت مثل: اركبوا يوم يأتيكم العدوّ، وأحسنوا الظن بالله تعالى يوم يأتيكم الموت.

وبالعكس في مثل: أنت طالق يوم يصوم زيد، وأنت حر يوم تكسف الشمس، قلت: الحكم إنما هو عند الإطلاق والخلو عن الموانع، ولا يمتنع مخالفته بمعونة القرائن كما في الأمثلة «بحر».

قوله: (**كَإِيقَاعِ الطَّلَاقِ**) أي: فتطلق في أي وقت في قوله: أنت طالق يوم أتزوجك قوله: (**أَو بَرِيءٌ**) بخلاف أنت بريئة فإنه يقع به البائن كما يأتي في الكنايات، أفاده الحلبي.

قوله: (**لَيْسَ بِشَيْءٍ**) لأن محلية الطلاق إنما هي قائمة بهما لا به، فالإضافة إليه إضافة إلى غير محله فيلغو «نهر» وأشار به إلى أنه لو ملكها الطلاق فطلقته لا يقع لما قدمناه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**أَوْ أَنَا عَلَيْكِ حَرَامٌ**) الأولى الإتيان بالواو.

قوله: (**لِإِزَالَةِ الوَصلَةِ**) أي: وصلة النكاح أفاده صاحب «البحر».

وَهُمَا مُشْتَرِكَانِ، فَتَصِحُّ الإِضَافَةُ إِلَيْهِ، حَتَّى لَوْ لَمْ يَقُلْ: مِنْكِ أَو عَلَيْكِ لَمْ يَقَعْ، بِخِلَافِ أَنتِ بَائِنٌ أَوْ حَرَامٌ، حَيْثُ يَقَعُ إِنْ نَوَى وَإِنْ لَمْ يَقُلْ: مِنِّي، نَعَم لَوْ جَعَلَ أَمرَهَا بِيَدِهَا شَرْط قَوْلهَا: بَائِنٌ مِنِّي].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيَقَعُ بِأَبْرَأْتُكِ عَن الزَّوْجِيَّةِ بِلَا نِيَّةٍ **(أَنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ مَعَ عِتْقِ مَوْلَاكِ إِيَّاكِ فَأَعْتقَ)** سَيِّدُها طَلُقَتْ ثِنْتَيْنِ وَلَهُ الرَّجعةُ) ....

قوله: **(وَهُمَا)** أي: إزالة الوصلة، وإزالة الحل قوله: **(مُشْتَرِكَانِ)** بصيغة اسم المفعول؛ أي: مشتركان بين الزوج والزوجة فيصح إضافتهما إلى كل منهما عملًا بحقيقتهما.

قوله: **(حَتَّى لَوْ لَمْ يَقُلْ... إلخ)** الأولى أن يقول: ولو لم يقل منك، ويكون محترز التقييد بمنك وعليك في تصوير المصنف، وقد وجد في بعض النسخ كذلك ولا وجه للتفريع.

قال في «البحر»: قيدنا بقولنا: منك وعليك؛ لأنه لو قال: أنا بائن أو أبنت نفسي، ولم يقل منك، أو حرام، ولم يقل عليك لم تطلق وإن نوى؛ لأن البينونة متعددة كما في «المعراج» أي: فيجوز أن تكون له امرأة أخرى فيريدها بقوله: أنا بائن منها أو حرام عليها، حلبي.

قوله: **(إِنْ نَوَى)** هذا القيد في أنت حرام جار على أصل المذهب، أما على ما به الفتوى فيقع بلا نية كما يأتي في الإيلاء، حلبي قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَقُلْ: مِنِّي)** رد به على الأكمل حيث ذكر في «خزانته» أنه إذا لم يقل: مني، يكون باطلًا، وهو سهو ومحله في الصورة المذكورة بعد.

قال الشارح: قوله: **(بِلَا نِيَّةٍ)** لأنه صريح في إبطال النكاح.

قوله: **(مَعَ عِتْقِ مَوْلَاكِ إِيَّاكِ... إلخ)** عبر بالعتق عن الإعتاق مجازًا من استعارة الحكم للعلة، وإنما عمل في المفعول، وهو إياك على اعتبار كونه اسم مصدر كأعجبني كلامك زيدًا «نهر».

قوله: **(وَلَهُ)** أي: للزوج المعلوم من المقام.

لِوُجُودِ التَّطْليق بَعْدَ الإِعْتَاقِ؛ لِأَنَّهُ شَرطٌ، وَنَقَلَ ابْنُ الكَمَالِ أَنَّ كَلِمَةَ مَعَ إِذَا أُقْحِمَ

قوله: (**لِوُجُودِ التَّطْليق بَعْدَ الإِعْتَاقِ**) أي: لكون الإعتاق شرطًا للتطليق، فيوجد تطليق الثنتين بعده مقارنًا للعتق المتأخر عن الإعتاق، فيقع الطلاق المتأخر عن التطليق بعده، فيصادفها حرة فيملك الزوج الرجعة «بحر».

وهذا يدل على أن المراد بالعتق أثر الإعتاق لا الإعتاق، وينظر حكم ما إذا عبر بالإعتاق، وظاهر كلام ابن الكمال أن الحكم فيهما متحد؛ لكون مع بمنزلة الشرط.

قوله: (**لِأَنَّهُ شَرطٌ**) اعترض بأن (مع) للمقارنة على ما هو المشهور لا للشرط، وأجيب بأنها قد تجيء للتأخير كما في قوله تعالى: ﴿فَإِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝٥﴾ [الشرح: ٥] أي: بعده.

فالشرط المراد به التأخير أفاده العيني، وقال السيد الحموي: مع، هنا للتأخير تنزيلًا له منزلة المقارنة لتحقق وقوعه لا للمقارنة كما هو الاستعمال الكثير الشائع فسقط ما قبل إن كلمة (مَعَ) للقران فيكون منافيًا لمعنى الشرط، انتهى.

فإن قيل: على ما ذكرتم ينبغي أن يصح قوله لأجنبية: أنت طالق مع نكاحك على معنى إن تزوجتك، والحكم أنه لا يصح ولا يقع الطلاق إذا تزوجها.

قلنا: إنما تركنا الحقيقة فيما نحن فيه باعتبار أن الزوج مالك للطلاق تنجيزًا وتعليقًا وتصرفه نافذ فلزم من صحته تعلقه بها، وأما الأجنبي فلا يملك الطلاق تنجيزًا ولا تعليقًا ولكن يملك اليمين.

فإن صح التركيب بذكر حروفه بأن قال: إن تزوجتك فأنت طالق، صح ضرورة صحة اليمين زيلعي، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَنَقَلَ ابْنُ الكَمَالِ**) في «إيضاح الإصلاح» عن الطحاوي قوله: (**إِذَا أُقْحِمَ**) أي: أدخل.

بَيْنَ جِنْسَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ يَحلُّ مَحَلَّ الشَّرطِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَو عُلِّقَ**) بِالبِنَاءِ لِلمَجْهُولِ (**عِتْقُهَا وَطَلَاقُهَا بِمَجِيءِ الغَدِ، فَجَاءَ**) الغَدُ (**لَا رَجعَةَ لَهَا**) لِتَعَلُّقِهِمَا بَشْرطٍ وَاحِدٍ (**وَعِدَّتُهَا**) فِي المَسْأَلَتَيْنِ (**ثَلَاثُ حِيَضٍ**) احتِيَاطًا (**وَلَو**) كَانَ الزَّوجُ (**مَرِيضًا لَا تَرِثُ مِنْه**) لِوقُوعِهِ، وَهِيَ أَمَةٌ فَلَا تَرِثُ «مَبْسُوطٌ»].

قوله: (**بَيْنَ جِنْسَيْنِ**) كالطلاق والعتاق والعسر واليسر.

قوله: (**يَحلُّ مَحَلَّ الشَّرطِ**) فكأنه قال: إن أعتقك فتكون (مع) بمعنى بعد، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو عُلِّقَ**) أي: علق الزوج والسيد بأن قال المولى: إذا جاء الغد فأنت حرة، وقال الزوج: إذا جاء الغد فأنت طالق، ثنتين «منح».

قوله: (**بِمَجِيءِ الغَدِ**) المدار على اتحاد الشرط، وما ذكره مثال.

قوله: (**لَا رَجعَةَ لَهَا**) وفي نسخة له قوله: (**لِتَعَلُّقِهِمَا**) أي: العتق والطلاق بشرط واحد قال في «المنح»: لأن وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع الطلاق وهي أمة، بخلاف المسألة الأولى.

فإن العتق هناك مقدم رتبة كما عرفت، وعند محمد: يملك الرجعة لا العتق أسرع وقوعًا؛ لأنه رجوع إلى الحالة الأصلية، وهو أمر مستحسن، بخلاف الطلاق فإنه أبغض المباحات، فيكون في وقوعه بطء وتأخر.

قوله: (**فِي المَسْأَلَتَيْنِ**) أي: هذه المسألة، ومسألة مع المتقدمة.

قوله: (**ثَلَاثُ حِيَضٍ**) إن كانت من ذواتها وإلا فثلاثة أشهر أو وضع الحمل.

قوله: (**احتِيَاطًا**) إنما يظهر في المسألة الثانية كما أن قوله: (**وَلَو مَرِيضًا... إلخ**)، خاص بها.

قوله: (**لِوقُوعِهِ، وَهِيَ أَمَةٌ**) أي: وهي لا ترث من الحر فلا يتحقق الفرار، وفي «النهر» وتبعه الحموي مقتضى ما مر عن محمد أن ترث.

قَالَ المُصَنِّف: [(أَنْتِ طَالِقٌ، هَكَذَا مُشِيرًا بِالأَصَابِعِ) المَنْشُورَةِ (وَقَعَ بِعَدَدِهِ) بِخِلَافِ مِثْلِ هَذَا، فَإِنَّه إِنْ نَوَى ثَلَاثًا وَقَعْنَ، وَإِلَّا فَوَاحِدَةٌ؛ لِأَنَّ الكَافَ للتَّشْبِيهِ فِي الذَّاتِ، وَمِثْلَ لِلتَّشْبِيهِ فِي الصِّفَاتِ، وَلِذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَة: إِيمَانِي كَإِيمَانِ جِبْرِيل، لَا مِثلَ إِيمَانِ جِبْرِيل «بَحْرٌ»].

قال الشارح: قوله: (بِالأَصَابِعِ) جمع أصبع مؤنثة، وكذا سائر أسمائها مثل: الخنصر والبنصر، كذا في «المصباح» وقال الصغاني: الغالب التأنيث ويذكر، وفيه لغات جمعت في قول ابن مالك:

تثليث با أصبع مع شكل همزته   من غير قيد مع الأصبوع قد كمُلا

وأصبوع بوزن عصفور، والمشهور من لغاتها كسر الهمزة وفتح الباء، وهي التي ارتضاها الفصحاء «بحر» و«نهر».

قوله: (وَقَعَ بِعَدَدِهِ) لأنه تشبيه بعدد المشار إليه، وهو العدد المفاد كميته بالأصابع المشار إليه بكذا، والضمير يرجع إلى ما أشار إليه؛ أي: بعدد ما أشار إليه، فلو أشار بواحدة فواحدة أو ثنتين فثنتان «منح» ومنه علم أن (أل) في الأصابع للجنس.

قوله: (فَإِنَّه إِنْ نَوَى ثَلَاثًا وَقَعْنَ، وَإِلَّا فَوَاحِدَةٌ) لأنه يحتمل التشبيه من حيث العدد، ويحتمل التشبيه في الصفة وهو الشدة فأيهما نوى صحت نيته، وإن لم تكن له نية يحمل على التشبيه من حيث الصفة؛ لأنه أدنى، انتهى «بدائع».

وفي «المحيط» إذا لم ينوِ الثلاث تقع واحدة بائنة كما في قوله: أنت طالق كألف «بحر».

قوله: (لِأَنَّ الكَافَ) أي: في هكذا قوله: (وَلِذَا) أي: للفرق المذكور بين الكاف ومثل.

قوله: (كَإِيمَانِ جِبْرِيل) فإن الحقيقة في الفردين واحدة، وهو التصديق الجازم الذي بلغ الغاية في الجزم قوله: (مِثلَ إِيمَانِ جِبْرِيل) أي: من حيث زيادة الأنوار والثمرات المترتبة عليه من التقريب، وغير ذلك.

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَتُعْتَبَرُ المَنْشُورَةُ)** لَا المَضْمُومَةُ، إِلَّا دِيَانَةً كَكَفٍّ، وَالمُعْتَمَدُ فِي الإِشَارَةِ فِي الكَفِّ نَشرُ كُلِّ الأَصَابعِ، وَنَقَلَ القُهُستانِي: أَنَّهُ يُصَدَّقُ قَضَاءً بِنِيَّتِهِ الإِشَارَةِ بِالكَفِّ، وَهِيَ وَاحِدَةٌ، وَلَوْ لَمْ يَقلْ هَكَذَا يَقَعُ وَاحِدَةٌ؛ لِفَقْدِ التَّشْبِيهِ، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ هَكَذَا مُشِيرًا، وَلَمْ يَقُلْ: طَالِقٌ لَمْ أَرَه **(وَلَو أَشَارَ بِظُهُورِهَا فَالمَضْمُومَةُ)** لِلعُرْفِ، وَلَوْ كَانَ رُؤُوسُهَا نَحْوَ المُخَاطَبِ].

قال الشارح: قوله: **(كَكَفٍّ)** أي: كما إذا نوى الإشارة بالكف دون الأصابع فإنه يصدق ديانة لا قضاء، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَالمُعْتَمَدُ فِي الإِشَارَةِ... إلخ)** أي: لا يصدق ديانة في نية الإشارة بالكف إلا إذا كانت الأصابع بتمامها منشورة، وأما إذا نشر البعض دون البعض فيعتبر المنشور؛ لأن النشر قرينة على إرادة العدد، كذا ظهر لي في فهم هذه العبارة، وبقي ما إذا كانت كلها مضمومة، والظاهر أن الحكم فيها كالمنشورة.

قوله: **(أَنَّهُ يُصَدَّقُ قَضَاءً... إلخ)** فجعله مخالفًا لحكم نية المضموم منها، فإنه يصدق فيه ديانة فقط قال الحلبي: لا يظهر وجهه؛ لأنه أراد خلاف الظاهر فالقاضي لا يصدقه.

قوله: **(وَلَوْ لَمْ يَقلْ هَكَذَا)** بأن قال: أنت طالق، فقط وأشار بأصابعه.

قوله: **(يَقَعُ وَاحِدَةٌ)** أي: بالصيغة قوله: **(لِفَقْدِ التَّشْبِيهِ)** أي: تشبيه الواقع من الطلاق بالمشار إليه من الأصابع المستفاد ذلك التشبيه من الكاف.

قوله: **(لَمْ أَرَه)** عدم وقوع الطلاق به أظهر من أن يخفى وإن نوى؛ لأن هذا اللفظ ليس بصريح ولا كناية والإشارة بيان للملفوظ لم يوجد، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَو أَشَارَ بِظُهُورِهَا)** أي: فيكون بطن الكف في جانب المشير أفاده المصنف.

قوله: **(لِلعُرْفِ)** أي: عرف الحساب وطريقهم قاله المصنف، ولو أراد العرف الجاري بين الناس لكان أولى، وبما في المصنف جزم صاحب «الوقاية» وصاحب «الدرر» وقيل: تعتبر المنشورة مطلقًا.

قَالَ المُصَنِّف: [فَإِنْ نَشْرًا عَنْ ضَمٍّ، فَالعِبْرَةُ لِلنَّشْرِ، وَإِنْ ضَمًّا عَنْ نَشْرٍ فَالضَّمُّ، ابْنُ كَمَال (وَ) يَقعُ (بِـ) ـقَوْلِهِ: **(أَنتِ طَالِقٌ بَائِنٌ أَو البَتَّة)** وَقَالَ الشَّافِعِي: يَقَعُ رَجْعِيًّا لَوْ مَوْطُوءَةً **(أَوْ أَفحَشُ الطَّلَاقِ، أَو طَلَاقَ الشَّيْطَانِ، أَو البِدْعَةِ، أَو أَشرَّ الطَّلَاقِ، أَو كَالجَبَلِ، أَو كَأَلفِ، أَو مِلءِ البَيْتِ، أَوْ تَطْلِيقَةً** ....

قال الشارح: قوله: **(فَالعِبْرَةُ لِلنَّشْرِ)** حاصله أن العبرة بجهة العمل؛ لأن عمله يبين قصده.

قوله: **(أَنتِ طَالِقٌ بَائِنٌ)** لما فرغ من الرجعي شرع يتكلم على البائن.

قوله: **(أَو البَتَّة)** هو مصدر بت أمره إذا قطع به وجزم «نهر».

قوله: **(لَوْ مَوْطُوءَةً)** هي محل الخلاف، فإن طلاق غيرها بائن اتفاقًا ولا عدة.

قوله: **(أَوْ أَفحَشُ الطَّلَاقِ)** أشار به إلى كل وصف على أفعل؛ لأنه للتفاوت وهو يحصل بالبينونة؛ لأنه أفحش من الطلاق الرجعي، ويستثنى منه أنثره بالثاء المثلثة، فإنه يقع به الثلاث ولا يدين إذا قال: نويت واحدة «بحر».

قوله: **(أَو البِدْعَةِ)** إنما كان بائنًا؛ لأن الرجعي سني.

قوله: **(أَو كَالجَبَلِ)** أشار به إلى التشبيه بما يوجب زيادة في العظم، وهو بزيادة وصف البينونة قال في «البحر»: والحاصل أن الوصف بما ينبئ عن الزيادة يوجب البينونة، وأما التشبيه فكذلك أي شيء كان المشبه به كرأس إبرة وحبة خردل وكسمسمة لاقتضاء التشبيه الزيادة، وفيه أن التشبيه قد يراد منه التقليل.

قوله: **(أَو كَأَلفٍ)** التشبيه فيه يحتمل أن يكون في القوة، ويحتمل أن يكون في العدد، فإن نوى الثاني وقع الثلاث، وإن لم ينوِ ثبت الأول وهو البينونة ونحو ما ذكر، قوله مثل: ألف، ومثل: ثلاثة، أما لو قال: كعدد ألف وكعدد ثلاث، فإنه يقع الثلاث «بحر».

قوله: **(أَو مِلءِ البَيْتِ)** وجه البينونة به أن الشيء قد يملأ البيت لعظمه في نفسه، وقد يملؤه لكثرته، فأيهما نوى صحت نيته، وعند عدمها يثبت الأقل «بحر».

شَدِيدَةً، أَوْ عَرِيضَةً، أَوْ طَوِيلَةً، أَوْ أَسْوَأَه، أَوْ أَشَدَّهُ، أَوْ أَخْبَثَهُ) أَوْ أَخْشَنَه **(أَوْ أَكْبَرَهُ، أَوْ أَعْرَضَهُ أَوْ أَطْوَلَهُ، أَوْ أَغْلَظَهُ أَوْ أَعْظَمَهُ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ)** فِي الكُلِّ؛ لِأَنَّهُ وَصَفَ الطَّلَاقَ بِمَا يَحْتَمِلُهُ **(إِنْ لَمْ يَنْوِ ثَلَاثًا)** فِي الحُرَّةِ، وَثِنْتَيْنِ فِي الأَمَةِ، فَيَصِحُّ لِمَا مَرَّ].

قوله: **(شَدِيدَةً)** الشدة تكون بالبينونة.

قوله: **(أَوْ عَرِيضَةً أو طويلة)** هذا كناية عن صعوبة التدارك، يقال: لهذا الأمر طول وعرض؛ أي: صعب شاق، وذلك في الطلاق بكونه بائنًا.

قال في «البحر»: وقيد بما ذكر من الأوصاف؛ لأنه لو وصفه بما لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجعيًّا نحو: طلاقًا لا يقع عليك أو على أني بالخيار، وإن كان يوصف به ولا ينبئ عن زيادة في أثره.

كقوله: أحسن الطلاق أسنُّه أجمله أعدله خيّره أكمله أفضله أتمه، يقع رجعيًّا وتكون طالقًا للسنة في وقتها، وإن نوى ثلاثًا فهي ثلاث للسنة كذا في «كافي الحاكم».

قوله: **(أَوْ أَخْشَنَه)** بالشين المعجمة قبل النون ويرجع إلى معنى الأشدية.

قوله: **(أَوْ أَكْبَرَهُ)** بالباء الموحدة أما أكثره بالمثناة أو المثلثة فيأتي حكمه قريبًا.

قوله: **(بِمَا يَحْتَمِلُهُ)** هو البينونة فإنه يثبت به البينونة قبل الدخول للحال، وكذا عند ذكر المآل وبعده إذا انقضت العدة «بحر».

قوله: **(ثَلَاثًا فِي الحُرَّةِ)** أما لو نوى ثنتين فيها فلا يصح لكونه عددًا محضًا أفاده صاحب «البحر» وظاهر ما في الشارح أن نية الثلاث تصح في جميع هذه الألفاظ وليس كذلك. فإنها تصح نيتها في شديدة وطويلة وعريضة؛ لعدم احتمال اللفظ لها، وعلله نوح أفندي بأنه نص على التطليقة وأنها تتناول الواحدة والنية إنما تصح في المحتمل، والتاء موضوعة للوحدة فلا تحتمل نية الثلاث، أبو السعود. قوله: **(فَيَصِحُّ)** جواب شرط محذوف؛ أي: فإن نوى ثلاثًا في الحرة وثنتين في الأمة صح، انتهى حلبي.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: في أول هذا الباب من أنه مصدر يحتمل الفرد

قَالَ المُصَنِّف: [كَمَا لَوْ نَوَى بِطَالِقٍ وَاحِدَةً، وَبِنَحْوِ بَائِنٍ أُخْرَى، فَيَقَعُ ثِنْتَانِ بَائِنَتَانِ، وَلَوْ عَطَفَ، فَقَالَ: وَبَائِن أَوْ ثمَّ بَائِن، وَلَمْ يَنْوِ شَيْئًا فَرَجْعِيَّةٌ، وَلَوْ بِالفَاءِ فَبَائِنَةٌ «ذَخِيرَةٌ» (كَمَا) يَقَعُ البَائِنُ (لَوْ قَالَ: أَنتِ طَالِقٌ طَلْقَةً تَملُكِين بِهَا نَفْسَكِ) لأَنَّهَا لَا تَمْلكُ نَفْسَها إِلَّا بِالبَائِنِ، وَلَوْ قَالَ: أَنتِ طَالِقٌ عَلَى أَنْ لَا رَجعَةَ لِي عَلَيْكِ لَهُ الرَّجعَةُ، وَقِيلَ: لَا «جَوْهَرَةٌ»].

الاعتباري وهو الثلاث في الحرة والثنتين في الأمة فتصح نيته، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا لَوْ نَوَى)** تشبيه في الصحة.

قوله: **(وَبِنَحْوِ بَائِنٍ)** كالبتة، وكل كناية قرنت بطالق يجري فيها ذلك فيقع ثنتان بائنتان «بحر».

قوله: **(فَيَقَعُ ثِنْتَانِ بَائِنَتَانِ)** بناء على أن التركيب خبر بعد خبر وهما بائنتان؛ لأن بينونة الأولى ضرورة بينونة الثانية؛ إذ معنى الرجعي كونه بحيث يملك رجعتها وذلك منتف باتصال البائنة لثانية فلا فائدة في وصفها بالرجعية «بحر».

قوله: **(وَلَوْ عَطَفَ... إلخ)** هذا مفهوم التقييد في المسألة الأولى بقوله أنت طالق بائن.

قوله: **(وَلَمْ يَنْوِ شَيْئًا)** أما إذا نوى البائن فبائن «نهر» عن «الذخيرة» وظاهره أنها واحدة بائنة، والظاهر أن محله ما لم ينو التعدد.

قوله: **(وَلَوْ بِالفَاءِ)** أي: بأن قال: أنت طالق فبائن، ولم ينوِ بقوله: فبائن، شيئًا كما أفاده المصنف، ولعل الفرق أن الفاء للوصل بخلاف ثم والواو تحتمل الاستئناف وأن يجعل ما بعدها كلامًا مبتدأ ولا نية له فيه فيلغو.

قوله: **(لأَنَّهَا لَا تَمْلكُ نَفْسَها... إلخ)** فهي صفة تفيد البينونة، وقوله: إلا بالبائن، أما في الرجعي فلا تملك نفسها؛ لأنها زوجة من كل وجه حتى وجب لها القسم.

قوله: **(لَهُ الرَّجعَةُ)** أي: ويلغو الشرط، وإن نوى الثلاث فثلاث كذا في «البحر» قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** أي: لا يملك الرجعة؛ لوقوعه بائنًا.

قَالَ المُصَنِّف: [وَرَجَّحَ فِي «البَحْرِ» الثَّانِي، وَخَطَّأَ مَنْ أَفْتَى بِالرَّجعِي فِي التَّعالِيقِ، وَقَولُ المُوثِقِينَ: تَكُونُ طَالِقًا طَلْقَةً تملكُ بِهَا نَفْسَها . . . إلخ، لَكِنه فِي «البَزازِيَّة» وَغَيْرِهَا، قَالَ لِلمَدْخُولَةِ: إِنْ طَلقْتُكِ وَاحِدَةً فَهِيَ بَائِنَةٌ أَوْ ثَلَاثٌ، ثُمَّ طَلَّقَهَا يَقَعُ رَجْعِيًّا؛ لِأَنَّ الوَصْفَ لَا يَسْبقُ المَوْصُوفَ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: إِنْ دَخلْتِ الدَّارَ فَكَذَا، ثُمَّ قَبْلَ دُخُولِهَا الدَّارَ قَالَ: جَعلْتُهُ بَائِنًا أَوْ ثَلَاثًا لَا يَصِحُّ؛ لِعَدَمِ وُقوعِ الطَّلَاقِ عَلَيْهَا، انْتَهى].

قال الشارح: قوله: **(وَرَجَّحَ فِي «البَحْرِ» الثَّانِي)** حيث قال: وظاهر «الهداية» أن المذهب الثاني، ثم قال: وقد علمت أن المذهب وقوع البائن.

قوله: **(وَخَطَّأَ)** بشد الطاء، وضميره يرجع إلى صاحب «البحر».

قوله: **(وَقَولُ المُوثِقِينَ)** عطف تفسير على التعاليق حلبي، وصورته أن يقول في الوثيقة بعد ذكر العقد، والشروط أنه إذا تزوج عليها أو أخرجها من البلد أو الدار تكون طالقًا طلقة تملك بها نفسها.

والموثقين بكسر الثاء المثلثة عدول دار القضاء، ويسمون بالشهود، سموا موثقين؛ لأنهم يوثقون من يشهد ببيان أنه ثقة قاله الحلبي؛ أو لأنهم يكتبون ما يتوثق به الناس في السجلات والصكوك.

قوله: **(لَكِنه فِي «البَزازِيَّة»)** استدراك على قوله: وخطأ، ووجه الاستدراك أنه إذا ألغى قوله: فهي بائن، أو ثلاث، وهو صريح في البينونة، وإن الواقع بالتعليق مع ذلك رجعي؛ فلأن يكون رجعيًّا من غير ذكر ما يدل على البينونة أولى.

قوله: **(لِأَنَّ الوَصْفَ لَا يَسْبقُ المَوْصُوفَ)** يعني ولو حكم بأن الطلاق بائن أو ثلاث للزوم سبق الصفة الموصوف؛ لأن أصل الطلاق معلق فلم يقع بعد انتهى حلبي؛ أي: فيكون إفتاء من أفتى بالرجعي في التعاليق لما ذكر صحيحًا.

وفي دعوى سبق الصفة نظر؛ لأن الوصف معلق كأصل الطلاق فعند وقوع أصل الطلاق المعلق تلحقه صفته المعلقة.

قوله: **(لِعَدَمِ وُقوعِ الطَّلَاقِ عَلَيْهَا)** أي: فكيف يجعل بائنًا أو ثلاثًا فهنا تحقق سبق الصفة الموصوف.

قَالَ المُصَنِّف: [وَمَفَادُهُ: وُقُوعُ الطَّلَاقِ الرَّجْعِي فِي مَتَى تَزَوَّجْتُ عَلَيْكِ فَأَنتِ طَالِقٌ طَلْقَةً تَملِكِينَ بِهَا نَفْسَكِ؛ إِذْ غَايَتُهُ مُسَاوَاتُهُ لأَنتِ بَائِنٌ، وَالوَصْفُ لَا يَسبقُ المَوْصُوفَ، كَذَا حَرَّرَه المُصَنِّفُ هُنَا، وَفِي الكِنَايَاتِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(بِخِلَافِ)** أَنْتِ طَالِقٌ **(أَكْثَرِهِ)** أَيْ: الطَّلَاقِ **(بِالتَّاءِ المُثَنَّاةِ مِنْ فَوْق، فَإِنَّهُ يَقَعُ بِهِ الثَّلَاثُ، وَلَا يَدِينُ فِي)** إِرَادَةِ **(الوَاحِدَةِ)** كَمَا لَوْ قَالَ: أَكْثَرُ الطَّلَاقِ، أَو أَنْتِ طَالِقٌ مِرَارًا أَوْ أُلُوفًا أَو لَا قَلِيلَ وَلَا كَثِيرَ، فَثَلَاثٌ ....

قال الشارح: قوله: **(وَمَفَادُهُ)** بضم الميم؛ أي: مفاد تعليل البزازي وهو قوله: لأن الوصف... إلخ.

قوله: **(لأَنتِ بَائِنٌ)** الأولى أن يقول: مساواته؛ لقوله: فهي بائن أو ثلاث، الواقع في عبارة «البزازية».

قوله: **(وَالوَصْفُ لَا يَسبقُ المَوْصُوفَ)** قد علمت أنه لا سبق في عبارة «البزازية» وكذا هنا، ولم تقع هذه الجملة في كلام المصنف هنا.

قال الشارح: قوله: **(بِالتَّاءِ المُثَنَّاةِ)** هو تحريف عن أكثره فهي كلمة عامية.

قوله: **(وَلَا يَدِينُ فِي إِرَادَةِ الوَاحِدَةِ)** مفهومه أنه يدين في إرادة الثنتين، ووجهه أن أفعل التفضيل قد يراد به أصل الفعل؛ أي: كثير الطلاق، فكان محتمل كلامه فيصدق ديانة قاله الحلبي، وإنما لم يدين في الواحدة؛ لأنها لم تكن من محتملات اللفظ.

قوله: **(كَمَا لَوْ قَالَ: أَكْثَرُ الطَّلَاقِ)** أي: بالمثلثة، فإنه يقع به الثلاث، ولا يدين إذا قال: نويت الواحدة «بحر» قوله: **(أَو أَنْتِ طَالِقٌ مِرَارًا)** جمع مرة، وأقل الجمع ثلاث، ومحل هذه في المدخول بها كما في «البحر».

قوله: **(أَوْ أُلُوفًا)** بضم الهمزة جمع ألف، وإنما وقع الثلاث في هذه فقط؛ لأنها منتهى الطلاق فيبطل ما زاد.

قوله: **(أَو لَا قَلِيلَ وَلَا كَثِيرَ)** أي: أنت طالق لا قليل ولا كثير؛ لأنه لما قال: لا قليل، أثبت الكثير، وبقوله: ولا كثير، يريد نفيه فلا يقبل، كذا في

هُوَ الْمُخْتَارُ، كَمَا فِي «الجَوْهَرَةُ»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَلَوْ قَالَ: أَقَلُّ الطَّلَاقِ فَوَاحِدَةٌ، وَلَوْ قَالَ عَامَّةُ الطَّلَاقِ، أَوْ أَجَلَهُ، أَوْ لَونَيْنِ مِنْهُ، أَوْ أَكْثَر الثَّلَاثِ، ....

«الجوهرة» يعني والكثير ثلاث.

فإنه لو قال: أنت طالق كثيرًا، ذكر في الأصل أنه يقع الثلاث؛ لأن الكثير هو الثلاث، وذكر أبو الليث في «الفتاوى» أنه يقع ثنتان فعلى قياس ما قاله يقع في لا قليل ولا كثير ثنتان، كذا في «الحلبي» عن «البحر».

وفي التعليل نظر؛ لأن المتكلم لم يقصد الإخبار بلا قليل فقط إنما الإخبار بشيء متصيد من المعطوف والمعطوف عليه، تقديره وسط، والوسط من الطلاق ثنتان نظير ما قالوه في الرمان حلو حامض، وظاهر التعليل أنه لو قدم لا كثير على قوله: لا قليل، أنه يقع واحدة؛ لأنه أثبت القليل بلا كثير ثم أراد نفيه، وقد ذكر بعد أن الواقع به ثنتان، وقيل: تقع واحدة.

قوله: (**هُوَ الْمُخْتَارُ**) أشار به إلى ترجيح كلام الأصل حلبي، وقوله: فثلاث، ذكره للإيضاح وإلا فهو معلوم من الكاف في قوله: كما لو قال.

قال الشارح: قوله: (**فَوَاحِدَةٌ**) الظاهر أنها رجعية؛ لأنها أقل من البائن.

قوله: (**وَلَوْ قَالَ عَامَّةُ الطَّلَاقِ**) إنما وقع به ثنتان؛ لكثرة استعماله في الغالب، وغالب الطلاق ثنتان قوله: (**أَوْ أَجَلَهُ**) المنقول في لفظ الجلّ وقوع الثنتين؛ لاستعماله في معنى الغالب.

وأما الأجل فلم أره، والظاهر إن نوى أعظمه من جهة الكم يقع ثلاث، وإن نوى أعظمه من جهة الشرع بمعنى أوفقه للسنة فواحدة رجعية في طهر لا وطء فيه ولا في حيض قبله.

قوله: (**أَوْ لَونَيْنِ**) لواقع بهما رجعيتان كما في «البحر» عن «الذخيرة» وأما ثلاثة ألوان أو أنواع أو وجوه أو ضروب فثلاثة كما في «الهندية».

قوله: (**أَوْ أَكْثَر الثَّلَاثِ**) إنما وقع به الثنتان؛ لأن الأكثر مضاف إلى

أَوْ كَبِير الطَّلَاقِ فَثِنْتَانِ، وَكَذَا لَا كَثِيرَ وَلَا قَلِيلَ عَلَى الأَشْبَهِ «مُضْمرَاتٌ».

وَفِي «القُنْيَةِ»: طَلَّقتُك آخِر الثَّلَاثِ تَطْليقَاتٍ فَثَلَاثٌ، وَطَالِقٌ آخر ثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ فَوَاحِدَةٌ، وَالفَرْقُ دَقِيقٌ حَسَنٌ].

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: يَقَعُ بِأَنْتِ طَالِقٌ كُلَّ التَّطلِيقَةِ وَاحِدَةٌ، وَكُلَّ تَطلِيقَةٍ ثَلاثٌ، وَعَدَد التُّرابِ وَاحِدَةٌ، ....

الأفراد، وأكثرها اثنان بخلاف أكثر الطلاق، فإن الأكثر فيه لما أضيف إلى الجنس كان معناه الثلاث.

قوله: (أَوْ كَبِير الطَّلَاقِ) إنما وقع به الثنتان؛ لأن الواحدة صغير الطلاق والثلاث أكبر فالثنتان كبيرة، حلبي قوله: (عَلَى الأَشْبَهِ) وجهه أنه ينفي الكثير، ثبت القليل ثم بنفي القليل، شدد على نفسه فيقع الوسط وهو ما بينهما وذلك ثنتان بخلاف لا قليل ولا كثير، ومقابل الأشبه ما في «الجوهرة» من أنه يقع واحدة، أفاده الحلبي.

قوله: (وَطَالِقٌ آخر... إلخ) أي: وأنت طالق... إلخ.

قوله: (وَالفَرْقُ دَقِيقٌ حَسَنٌ) وجه الفرق أنه أضاف الآخر إلى ثلاث معهودة؛ أي: حيث قرنها بأل ومعهوديتها بوقوعها بخلاف المنكر أفاده الحلبي، وقوله: ومعهوديتها بوقوعها فيه نظر؛ لجواز إرادة المعهودة ذهنًا من الشارع، فإنه جعل الطلاق لا يتجاوزها أو المعهود وقوعها من بعض الناس.

قال الشارح: قوله: (يَقَعُ بِأَنْتِ طَالِقٌ... إلخ) لأن كلًّا إذا أضيفت إلى معرف أفادت عموم الأجزاء، وأجزاء الطلقة لا تزيد على طلقة، وإذا أضيفت إلى منكر أفادت عموم الأفراد وهي ثلاث، حلبي.

قوله: (وَعَدَد التُّرابِ) نحوه عدد الشمس، والتعبير بمثل كالتعبير بعدد كما في «البحر» قال الحلبي: أراد ما يصدق على القليل والكثير وهو اسم الجنس الإفرادي كالماء والعسل قوله: (وَاحِدَةٌ) أي: بائنة؛ لأن التشبيه يقتضي ضربًا من الزيادة وهو البينونة.

وَعَدَد الرَّملِ ثَلَاثٌ، وَعَدَد شَعرِ إِبْلِيس، أَوْ عَدَدَ شَعر بَطنِ كَفِّي وَاحِدَةٌ، وَعَدَد شَعْرِ ظَهرِ كَفِّي، أَوْ سَاقِي، أَوْ سَاقِكِ، أَوْ فَرْجِكِ، أَوْ عَدَدَ مَا فِي هَذَا الحَوْضِ مِنَ السَّمَكِ، وَقَعَ بِعَدَدِهِ إِنْ وُجِدَ، وَإِلَّا لَا، لَسْتُ لَكَ بِزَوْجٍ، أَو لَسْتِ لِي بِامْرَأَةٍ، أَوْ قَالَت لَهُ: لَسْتَ لِي بِزَوْجٍ، فَقَالَ: صَدَقْتِ طَلَاقٌ إِنْ نَوَاه خِلَافًا لَهُمَا، وَلَوْ أَكَّدَ بِالقَسَم، أَوْ سُئِلَ أَلَكَ امْرَأَةٌ؟ فَقَالَ: لَا، لَا تُطلَقُ اتِّفَاقًا، وَإِنْ نَوَى؛ لِأَنَّ اليَمِينَ وَالسُّؤَالَ قَرِينَتَا إِرَادَةِ النَّفيِ فِيهِما].

قوله: (وَعَدَد الرَّملِ ثَلَاثٌ) أراد به ما لا يصدق على قليله وكثيره كالتمر والعنب قاله الحلبي قوله: (وَعَدَد شَعرِ إِبْلِيس) أراد به التشبيه بمجهول النفي والإثبات «بحر».

قوله: (أَوْ عَدَدَ شَعر بَطنِ كَفِّي) أراد به التشبيه بمعلوم النفي «بحر».

قوله: (وَقَعَ بِعَدَدِهِ) والواقع ما يقبله المحل والزائد لغو قوله: (وَإِلَّا لَا) أي: وإن لم يوجد شيء من الشعر والسمك لا يقع الطلاق، قال في «الهندية»: لو أضاف الطلاق إلى ما شأنه الثبوت لكنه زائل وقت الحلف بعارض كعدد شعر ساقي أو ساقك، وقد تنوّر لا يقع؛ لعدم الشرط، كذا في «فتح القدير».

ولو قال: بعدد الشعر الذي على فرجك، وقد كانت طلت وليس عليه شعر، قال محمد ـ رحمه الله تعالى ـ لا يقع، كما لو قال: بعدد الشعر الذي على ظهر كفي، وقد طلى كذا في «الخانية» ولو قال: أنت طالق عدد شعر رأسي وقد طلى لا يقع شيء، انتهى.

قوله: (فَقَالَ: صَدَقْتِ) على قياسه لو قال لأجنبي: لست لها بزوج، يعني: امرأته، أو ليست لك بامرأة فصدق قوله: (إِنْ نَوَاه) لأن الجملة وإن كانت خبرية لكنها تحتمل الإنشاء فصحت نيته، حلبي.

قوله: (خِلَافًا لَهُمَا) فقالا: لا يقع؛ لأنه من الكذب.

قوله: (لَا تُطلَقُ وَإِنْ نَوَى؛ لِأَنَّ. . . إلخ) ولأنه إنكار للنكاح وأنه ليس بطلاق.

قوله: (قَرِينَتَا إِرَادَةِ النَّفيِ) أي: والنفي خبر؛ لأن جواب القسم لا يكون

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: قِيلَ لَهُ: أَلَسْتَ طَلَّقْتَهَا؟ تُطلَقُ بِبَلَى لَا بِنَعَم، وَفِي «الفَتْحِ»: يَنْبَغِي عَدَمُ الفَرْقِ لِلعُرفِ، وَفِي «البَزازِيَّةِ»: قَالَتْ لَهُ: أَنَا امْرَأَتُكَ، فَقَالَ لَهَا: أَنتِ طَالِقٌ كَانَ إِقْرارًا بِالنِّكَاحِ وَتُطلَقُ؛ لاقْتِضَاءِ الطَّلَاقِ النِّكَاح وَضْعًا].

قَالَ المُصَنِّف: [عُلِمَ أَنَّهُ حلَف، وَلَمْ يَدْرِ بِطَلَاقٍ أَوْ غَيْرِهِ لَغَا، كَمَا لَوْ شَكَّ أَطَلَّقَ أَمْ لَا، وَلَوْ شَكَّ أَطَلَّقَ وَاحِدَةً أَوْ أَكْثَر بَنَى عَلَى الأَقَلِّ، وَفِي «الجَوْهَرَةِ» طَلَّقَ

إلا جملة خبرية، وكذا جواب الاستفهام والطلاق لا يقع إلا بالإنشاء فيكون من الأخبار الكاذبة، وضمير فيهما يرجع إلى الفرعين السابقين.

قال الشارح: قوله: (**تُطلَقُ بِبَلَى لَا بِنَعَم**) وذلك لأن بلى لإيجاب المنفي بخلاف نعم فإنها بعد النفي نفي، وبعد الإثبات، إثبات حلبي.

قوله: (**لِلعُرفِ**) يعني أن أهل العرف لا يفرقون بينهما، بل يفهمون منهما إيجاب المنفي، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتُطلَقُ**) أي: رجعيًّا إن ادعت الدخول، وإلا فبائن.

قوله: (**لاقْتِضَاءِ الطَّلَاقِ**) أي: لاستلزام الطلاق سبق النكاح؛ أي: العقد.

قوله: (**وَضْعًا**) أي: شرعيًا ولغويًا.

قال الشارح: قوله: (**وَلَمْ يَدْرِ بِطَلَاقٍ أَوْ غَيْرِهِ**) أما إذا غلب على ظنه أحدهما فالعبرة له على ما يظهر.

قوله: (**لَغَا**) وظاهره أنه لا كفارة، لا يقال: تلزمه الكفارة بناء على الأقل وهو اليمين الموجبة للكفارة؛ لأنه يقال اليمين بالله تعالى الموجبة للكفارة ليست أقل من اليمين بالطلاق.

قوله: (**كَمَا لَوْ شَكَّ... إلخ**) لأن النكاح ثابت يقينًا والقاطع له مشكوك، والشك لا يزيل اليقين، وقدم الشارح آخر نواقض الوضوء أنه لو شك في نجاسة ماء أو ثوب أو طلاق أو عتق لم يعتبر.

قوله: (**بَنَى عَلَى الأَقَلِّ**) قال في «الأشباه» شك أنه طلق واحدة أو أكثر بنى

المَنْكُوحَةَ فَاسِدًا ثَلَاثًا لَهُ تَزَوُّجُهَا بِلَا مُحلِّلٍ، وَلَمْ يُحكَ خِلَافًا].

بَابُ طَلَاقِ غَيْرِ المَدْخُولِ بِهَا

قَالَ المُصَنِّف:[بَابُ طَلَاقِ غَيْرِ المَدْخُولِ بِهَا.

(قَالَ لِزَوْجَتِهِ غَيْرِ المَدْخُولة أَنْتِ طَالِقٌ) يَا زَانِيَة **(ثَلَاثًا)** فَلَا حَدَّ وَلَا لعَانَ؛

على الأقل كما ذكره الأسبيجابي إلا أن يستيقن بالأكثر أو يكون أكبر ظنه، وإن قال: عزمت على أنه ثلاث، يتركها. وإن أخبره عدول حضروا ذلك المجلس بأنها واحدة وصدقهم أخذ بقولهم، وعن الإمام الثاني إذا كان لا يدري أثلاث أم أقل، يتحرى وإن استويا عمل بأشد ذلك عليه، انتهى.

وعلى قول الثاني اقتصر قاضي خان ولعله؛ لأنه يعمل بالاحتياط خصوصًا في باب الفروج.

قوله: **(لَهُ تَزوُّجُهَا بِلَا مُحلِّلٍ)** لأن الطلاق إنما يلحق المنكوحة نكاحًا صحيحًا أو المعتدة بعدة الطلاق أو الفسخ بالردة أو الإباء عن الإسلام كما قدمناه عن «البحر» انتهى حلبي؛ أي: والمنكوحة فاسدًا ليست واحدة ممن ذكر.

بَابُ طَلَاقِ غَيْرِ المَدْخُولِ بِهَا

إنما أخَّر لأن الطلاق بعد الدخول أصل له كونه بعد حصول المقصود وقبله بالعوارض؛ ولذا قيل: بأنه لا يقع «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَنْتِ طَالِقٌ يَا زَانِيَة)** ومثل هذه الصورة ما إذا قال: أنت يا زانية... إلخ؛ لظهور العلة، بخلاف ما لو قدمه وقال: أنت يا زانية طالق إن دخلت الدار، عليه اللعان وتعلق الطلاق.

قوله: **(فَلَا حَدَّ)** لأن القذف وقع عليها وهي زوجته، وقذف الزوجة لا يوجب الحد، وقال الثاني: يقع واحدة وعليه الحد؛ لأن القذف فصل بين الطلاق والثلاث، وأصله أن الوقوع بالعدد والقذف ليس بفاصل عندهما فوقع القذف قبل الطلاق فانتفى الحد لما تقدم واللعان؛ لأن اللعان أثره التفريق وهو لا

لِوقُوعِ الثَّلَاثِ عَلَيْهَا وَهِيَ زَوْجَتُهُ، ثُمَّ بَانَتْ بَعْدَهُ، وَكَذَا أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا يَا زَانِيَة إِنْ شَاءَ اللَّهُ تعَلَّقَ الاسْتِثْنَاءُ بِالوَصْفِ «بَزازِيَّة» **(وَقَعنَ)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ مَتَى ذَكَرَ العَدَدَ كَانَ الوُقُوعُ بِهِ، ....

يتأتى بعد البينونة؛ لحصوله بالإبانة وهو لا يصح بدون حكمه، وأبو يوسف لما جعل القذف فاصلًا ألغى قوله: ثلاثًا، فكان الوقوع بقوله: أنت طالق، فكان القذف بعد الطلاق البائن؛ لأنها غير مدخولة فوجب الحد، وتمامه في «الحلبي».

قوله: (**لِوقُوعِ الثَّلَاثِ عَلَيْهَا وَهِيَ زَوْجَتُهُ**) علة لنفي الحد، والأولى أن يقول: لوقوع القذف.

قوله: (**ثُمَّ بَانَتْ**) من مدخول العلة وهو علة؛ لنفي اللعان ففيه لف ونشر مرتب قوله: (**بَعْدَهُ**) أي: بعدما ذكر من الثلاث فانتفى اللعان؛ لعدم فائدته.

قوله: (**وَكَذَا أَنْتِ طَالِقٌ**) يعني كما لم يفصل القذف بين الوصف والعدد كذلك لا يفصل بين الوصف والاستثناء، أما اللعان فهو ثابت؛ لأنها زوجته.

قوله: (**تعَلَّقَ الاسْتِثْنَاءُ**) وهو المشيئة وإنما سميت به؛ لأن الحكم تغير بها كما يتغير بالاستثناء وأراد بالوصف طالق من قوله: أنت طالق.

قوله: («**بَزازِيَّة**») عبارتها كما ذكرها الشارح في باب التعليق، قال لها: أنت طالق إن شاء الله، متصلًا إلا لتنفس أو سعال أو جشاء أو عطاس أو ثقل لسان أو إمساك فم، أو فاصل مفيد لتأكيد أو تكميل أو حد أو طلاق أو نداء كأنت طالق يا زانية، أو يا طالق أن شاء الله تعالى، صح الاستثناء، حلبي.

قوله: (**وَقَعنَ**) ولو قال: أوقعت عليك ثلاث تطليقات، وقعن إجماعًا، ولو قال لها: أنت طالق ثلاثًا فالجمهور على الوقوع قوله: (**لِمَا تَقَرَّرَ... إلخ**) علة استنباطية، والنقلية قول محمد: بلغنا ذلك عن رسول الله ﷺ وعن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم.

قوله: (**كَانَ الوُقُوعُ بِهِ**) رد لما قاله الحسن وصاحب «المشكلات» من وقوع واحدة فقط؛ لأنها تبين بأنت طالق لا إلى عدة، وقوله: ثلاثًا يصادفها،

وَمَا قِيلَ مِنْ أَنَّهُ لَا يَقَعُ؛ لِنُزُولِ الآية فِي المَوْطُوءَةِ بَاطِلٌ مَحْضٌ مَنْشَؤُهُ الغَفلَةُ عَمَّا تَقَرَّرَ أَنَّ العِبرَةَ لِعُمومِ اللَّفظِ لَا لِخُصُوصِ السَّبَبِ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَحَمَلَهُ فِي غُرَرِ الأَذْكَارِ عَلَى كَونِهَا مُتَفَرِّقَةً، فَلَا يَقَعُ إِلَّا الأُولَى فَقَط **(وَإِنْ فَرَّقَ)** بِوَصْفٍ أَوْ خَبَرٍ أَوْ جُمَلٍ بِعَطْفٍ ....

وهي أجنبية قوله: **(وَمَا قِيلَ)** قائله صاحب «المشكلات» وسبقه به الحسن قوله: **(أَنَّهُ لَا يَقَعُ)** أي: الثلاث، وإنما يقع به واحدة.

قوله: **(لِنُزُولِ الآية)** وهي قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] أبو السعود.

قوله: **(بَاطِلٌ مَحْضٌ)** أي: لا يقبل التأويل قوله: **(لِعُمومِ اللَّفظِ)** أي: لفظ النص وهو يعم غير المدخول بها، وفيه أن الآية صريحة في المدخول بها؛ لأن الطلاق ذكر فيها مفرقًا وتفريقه يخصها ولا يكون في غير المدخول بها إلا بتجديد النكاح فالأولى الاستناد إلى السنة، وهو ما ذكر عن الإمام محمد.

قال الشارح: قوله: **(وَحَمَلَهُ)** أي: كلام الحسن البصري، حلبي قوله: **(عَلَى كَونِهَا مُتَفَرِّقَةً)** يعني أن الحسن إنما قال بوقوع الواحدة إذا فرق الثلاث، أما إذا جمعها في لفظ واحد فيقع وحينئذ لا خلاف، والله تعالى أعلم بصحة هذا الحمل؛ إذ لو كان كذلك لما نقل الأئمة المعتبرون خلافه خلفًا عن سلف.

قوله: **(وَإِنْ فَرَّقَ بِوَصْفٍ)** كأن يقول: أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة، حلبي.

قوله: **(أَوْ خَبَرٍ)** نحو أنت طالق طالق طالق، حلبي. قوله: **(أَوْ جُمَلٍ)** نحو أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، حلبي قوله: **(بِعَطْفٍ)** أي: في الثلاثة سواء كان بالواو أو الفاء أو ثم أو بل، فالصور اثنتا عشرة يضاف إليها صور ثلاث في صورة عدم العطف؛ فالجملة خمس عشرة صورة من ضرب أربعة حروف العطف في ثلاث صور ذكرها الشارح مع إضافة صور عدم العطف.

وقد تبع الشارح صاحب «النهر» في ذكر العطف هنا مع ذكره بعد،

أَوْ غَيْرِهِ (**بَانَتْ بِالأُولَى**) لَا إِلَى عِدَّةٍ (**وَ**) لِذَا (**لَمْ تَقَعْ الثَّانِيَةُ**) بِخِلَافِ المَوْطُوءَةِ حَيْثُ يَقَعُ الكُلُّ، وَعَمَّ التَّفرِيقُ قَوْلُهُ (**وَكَذَا أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا مُتَفَرِّقَات**) أَوْ ثِنْتَيْنِ مَعْ طَلَاقِي إِيَّاكِ (**فَـ**)طَلَّقَهَا وَاحِدَةً وَقَعَ (**وَاحِدَةٌ**) كَمَا لَوْ قَالَ نِصْفًا وَوَاحِدَة عَلَى الصَّحِيحِ «جَوْهَرَةٌ»].

والمصنف فرض التفريق في غير العطف قال: وقيدنا بغير حرف العطف؛ لأنه لو فرق بحرف العطف فسنذكره.

قوله: (**أَوْ غَيْرِهِ**) الأظهر أن يقول: وبدونه قوله: (**بَانَتْ بِالأُولَى**) قبل الفراغ من جملة الكلام الآتي عند أبي يوسف، ورجحه السرخسي في أصوله، وعند محمد بعده، وثمرته فيمن مات قبل الفراغ فعند الثاني يقع خلافًا لمحمد؛ لجواز أن يلحق بآخره شرطًا أو استثناء، انتهى من شرح المؤلف «للملتقى» وتمامه في «النهر».

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكونها بانت لا إلى عدة، حلبي قوله: (**لَمْ تَقَعْ الثَّانِيَةُ**) ولم تقع الثالثة بالأولى.

قوله: (**حَيْثُ يَقَعُ الكُلُّ**) أي: في جميع الصور المتقدمة؛ لبقاء العدة، ولا يصدق قضاء أنه عنى الأول «بحر» قوله: (**وَعَمَّ التَّفرِيقُ**) أي: المفهوم من قوله: وإن فرق، أفاده المصنف.

قوله: (**مُتَفَرِّقَات**) إنما أدخله في التفريق؛ لأنه صريح فيه حتى لو قال ذلك للمدخول بها لا يقع جملة بل مفرقًا حتى لو حلف أنه لم يطلق ثلاثًا جملة لا يحنث كما لا يخفى.

قوله: (**أَوْ ثِنْتَيْنِ مَعَ طَلَاقِي إِيَّاكِ**) إنما كان الواقع واحدة؛ لأن مع هنا بمعنى بعد كما في قوله تعالى: ﴿فَإِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝٥﴾ [الشرح: ٥] فالثنتان لا محل لهما بعد الواحدة في غير المدخول بها لخروجها عن العدة.

قوله: (**كَمَا لَوْ قَالَ: نِصْفًا وَوَاحِدَة**) لأن قوله: نصفًا، كقوله: واحدة، فكأنه قال: أنت طالق واحدة وواحدة.

قَالَ المُصَنِّف:[وَلَوْ قَالَ: وَاحِدَةً وَنِصْفًا فَثِنْتَانِ اتِّفَاقًا لِأَنَّهُ جُمْلَةٌ وَاحِدَةٌ. وَلَوْ قَالَ: وَاحِدَةً وَعِشْرِينَ أَوْ وَثَلَاثِينَ فَثَلَاثٌ لِمَا مَرَّ **(وَالطَّلَاقُ يَقَعُ بِعَدَدٍ قُرِنَ بِهِ لَا بِهِ)** نَفْسِهِ عِنْدَ ذِكْرِ العَدَدِ، وَعِنْدَ عَدَمِهِ الوُقُوع بِالصِّيغَةِ **(فَلَوْ مَاتَت)** يَعُمُّ المَوْطُوءَةَ وَغَيْرَهَا **(بَعْدَ الإِيقَاعِ**

فكان من المتفرق فلم تقع الثانية شيخنا حسن الجبرتي، وعلله صاحب «النهر» بأنه غير مستعمل على هذا الوجه فلم يجعل كلامًا واحدًا وهو أولى؛ لأن ما ذكره شيخنا يجري في الصورة الثانية وقد اتفقوا على وقوع الثنتين بها.

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّهُ جُمْلَةٌ)** قد يقال: إن هذا يجري في المسألة الأولى، وعلله في «النهر» بأنه أراد الإيقاع بهما وليس لهما عبارة يمكن النطق بها أخصر من هذا انتهى، وفيه أن قوله: أنت طالق ثنتين، أخصر منها.

قوله: **(فَثَلَاثٌ)** هو قول أبي يوسف، قال في «النهر»: وجزم الشارح به يومئ إلى ترجيحه، وكذا يقع الثلاث بأحد عشر لعدم العطف.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من قوله: لأنه جملة واحدة، حلبي.

قوله: **(وَالطَّلَاقُ يَقَعُ بِعَدَدٍ قُرِنَ بِهِ)** أراد بالعدد ما يعم الواحدة، والثنتين والثلاث والواحد وإن لم يكن عددًا إلا أنه مبدؤه، وقد مر أن الوقوع بالواحدة عند ذكرها لا بقوله: أنت طالق «نهر» وأشار بقوله: قرن، إلى أنه لا بد من كون العدد متصلًا بالإيقاع ولا يضر الانقطاع؛ لانقطاع النفس.

فلو قال: أنت طالق، وسكت من غير انقطاع النفس ثم قال: ثلاثًا يقع واحدة، ولو انقطع النفس أو أخذ إنسان فمه ثم قال: ثلاثًا، فثلاث إذا قال على الفور عند رفع اليد عن فمه، ومثل العدد الشرط والإنشاء.

فلو قال لها: أنت طالق إن دخلت الدار، فماتت قبل قوله: إن دخلت، أو إن شاء الله، لم تطلق؛ لأن صدر الكلام توقف على آخره؛ لوجود ما يغيره من الشرط والإنشاء «بحر».

قوله: **(عِنْدَ ذِكْرِ العَدَدِ)** لا حاجة إليه؛ لأنه موضوع الكلام.

قوله: **(بَعْدَ الإِيقَاعِ)** الأولى بعد الصيغة؛ لأن الإيقاع إنما هو بالعدد.

قَبْلَ) تَمَامِ **(العَدَدِ لَغَا)** لِمَا تَقَرَّرَ **(وَلَوْ مَاتَ)** الزَّوجُ أَو أَخَذَ أَحَدٌ فَمَه قَبْلَ ذِكْرِ العَدَدِ **(وَقَعَ وَاحِدَةٌ)** عَمَلًا بِالصِّيغَةِ؛ لِأَنَّ الوُقُوعَ بِلَفظِهِ لَا بِقَصْدِهِ].

قَالَ المُصَنِّف:[(وَلَوْ قَالَ) لِغَيْرِ المَوْطُوءَةِ **(أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً)** بِالعَطْفِ

قوله: **(قَبْلَ تَمَامِ العَدَدِ)** أفاد الشارح بتقدير تمام أنها لو ماتت في أثناء التلفظ بالعدد لا تطلق.

قوله: **(لَغَا)** فيثبت المهر بتمامه ويرث الزوج منها، أبو السعود.

قوله: **(لِمَا تَقَرَّرَ)** أي: من أن الوقوع بالعدد وهي لم تكن محلًّا عند وقوع العدد، حلبي.

قوله: **(أَو أَخَذَ أَحَدٌ فَمَه)** أي: ولم يقل شيئًا بعد ذلك «بحر».

قوله: **(قَبْلَ ذِكْرِ العَدَدِ)** مرتبط بقوله: مات وأخذ.

قوله: **(عَمَلًا بِالصِّيغَةِ)** لأن لفظ الطلاق لم يتصل بذكر العدد فبقي قوله: أنت طالق، وهو عامل بنفسه فيقع شيخي زاده.

قوله: **(بِلَفظِهِ)** مصدر مضاف إلى مفعوله والضمير إلى العدد.

قوله: **(لَا بِقَصْدِهِ)** أي: بقصد العدد بدون تلفظ به.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ قَالَ لِغَيْرِ المَوْطُوءَةِ... إلخ)** مراده بالموطوءة ما يعم المختلى بها فإن المختلى بها في حكم الموطوءة قوله: **(بِالعَطْفِ)** أي: بالواو، وإنما وقع واحدة في هذه الصورة؛ لأن الواو لمطلق الجمع؛ أي: جمع المتعاطفات في معنى العامل أعم من كونه على المعية أو على تقدم بعد المتعاطفات أو تأخره فلا يتوقف الأول على الآخر؛ لأن الحكم بتوقفه متوقف على كونها للمعية بخصوصه وهو منتف فيعمل كل لفظ عمله فتبين بالأولى فلا يقع ما بعدها.

وإذا علم الحكم في المعطوف بالواو علم بالفاء وثم بالأولى لاقتضاء الفاء التعقيب وثم الترتيب «بحر» وقد سلف أنه إذا فرق بوصف ولو بغير عطف بينونتها بالأولى فقوله: بالعطف اتفاقي.

(أَوْ قَبْلَ وَاحِدَةٍ أَوْ بَعْدَهَا وَاحِدَةٌ يَقَعُ وَاحِدَةٌ)(١) بَائِنَةٌ، وَلَا تَلحَقُهَا الثَّانِيَةُ؛ لِعَدَمِ العِدَّةِ **(وَفِي)** أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً **(بَعْدَ وَاحِدَةٍ أَوْ قَبْلَهَا وَاحِدَةٌ أَوْ مَعْ وَاحِدَةٍ أَو مَعَهَا وَاحِدة**

قوله: **(أَوْ قَبْلَ وَاحِدَةٍ)** قبل اسم لزمان متقدم على ما أضيفت إليه، والأصل أن الظرف متى كان بين اسمين فإن لم يقرن بهاء الكناية كان صفة للأول تقول: جاءني زيد قبل عمرو، فالقبلية فيها صفة لزيد وإن قرن بهاء الكناية كان صفة للثاني تقول: جاءني زيد قبله عمرو، فإذا قال: أنت طالق واحدة قبل واحدة، فقد أوقع الأولى قبل الثانية فبانت بها فلا تقع الثانية «بحر».

قوله: **(أَوْ بَعْدَهَا وَاحِدَةٌ)** بعد اسم لزمان متأخر على ما أضيفت إليه وإنما وقعت واحدة؛ لأنه وصف الثانية بالعبدية ولو لم يصفها بها لم تقع فهذا أولى «بحر».

قوله: **(بَائِنَةٌ)** هذا حكم كل طلاق وقع على غير المدخول بها.

قوله: **(وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ)** وجهه أنه جعل البعيدة صفة للأولى فاقتضى إيقاع الثانية قبلها وهو لم يوقع قبل شيئًا فكان إيقاعًا في الحال فيفترقان «بحر».

قوله: **(أَوْ قَبْلَهَا وَاحِدَةٌ)** وجهه أن إيقاع الطلاق في الماضي إيقاع في الحال؛ لامتناع الاستناد إلى الماضي لعدم الوجود فيه فيفترقان فتقع ثنتان «بحر».

قوله: **(أَوْ مَعْ وَاحِدَةٍ... إلخ)** مع للقران فلا فرق بين الإتيان بالضمير أو لا، فاقتضى وقوعهما معًا «بحر».

---

(١) قال الزيلعي في نصب الراية (٦/ ٢٨١): (وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً قَبْلَ وَاحِدَةٍ أَوْ بَعْدَهَا وَاحِدَةٌ وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ) وَالْأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى ذَكَرَ شَيْئَيْنِ وَأَدْخَلَ بَيْنَهُمَا حَرْفَ الظَّرْفِ إنْ قَرَنَهَا بِهَاءِ الْكِنَايَةِ كَانَ صِفَةً لِلْمَذْكُورِ آخِرًا كَقَوْلِهِ جَاءَنِي زَيْدٌ قَبْلَهُ عَمْرٌو وَإِنْ لَمْ يَقْرِنْهَا بِهَاءِ الْكِنَايَةِ كَانَ صِفَةً لِلْمَذْكُورِ أَوَّلًا كَقَوْلِهِ: جَاءَنِي زَيْدٌ قَبْلَ عَمْرٍو وَإِيقَاعُ الطَّلَاقِ فِي الْمَاضِي إيقَاعٌ فِي الْحَالِ؛ لِأَنَّ الْإِسْنَادَ لَيْسَ فِي وُسْعِهِ فَالْقَبْلِيَّةُ فِي قَوْلِهِ: (أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً قَبْلَ وَاحِدَةٍ صِفَةٌ لِلْأُولَى فَتَبَيَّنَ بِالْأُولَى فَلَا تَقَعُ الثَّانِيَةُ وَالْبَعْدِيَّةُ فِي قَوْلِهِ بَعْدَهَا وَاحِدَةٌ صِفَةٌ لِلْأَخِيرَةِ فَحَصَلَتْ الْإِبَانَةُ بِالْأُولَى. وَلَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً قَبْلَهَا وَاحِدَةٌ تَقَعُ ثِنْتَانِ) لِأَنَّ الْقَبْلِيَّةَ صِفَةٌ لِلثَّانِيَةِ لِاتِّصَالِهَا بِحَرْفِ الْكِنَايَةِ فَاقْتَضَى إيقَاعَهَا فِي الْمَاضِي وَإِيقَاعَ الْأُولَى فِي الْحَالِ فِي غَيْرِ أَنَّ الْإِيقَاعَ فِي الْمَاضِي إيقَاعٌ فِي الْحَالِ أَيْضًا فَيَقْتَرِنَانِ فَيَقَعَانِ.

ثِنْتَانِ) الأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى وَقَعَ بِالأَوَّلِ لَغَا الثَّانِي، أَوْ بِالثَّانِي اقْتَرَنَا؛ لِأَنَّ الإِيقَاعَ فِي المَاضِي إِيقَاعٌ فِي الحَالِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) يَقَعُ (**بِأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً إِنْ دَخَلْتِ الدَّار ثِنْتَانِ لَوْ دَخَلْتِ**) لِتَعَلُّقِهِمَا بِالشَّرْطِ دفعَةً (وَ) تَقَعُ (**وَاحِدَةٌ إِنْ قَدَّمَ الشَّرطَ**) لِأَنَّ المُعَلقَ كَالمُنْجزِ (وَ) يَقَعُ (**فِي المَوْطُوءَةِ ثِنْتَانِ فِي كُلِّهَا**) لِوُجُودِ العِدَّةِ، وَمِنْ مَسَائِلَ قَبلَ وَبَعْدَ مَا قِيلَ:

قوله: (**ثِنْتَانِ**) أي: إن اقتصر عليهما، وإن زاد بأن قال: واحدة بعد واحدة وواحدة، أو قبلها واحدة وواحدة أو بعد ثنتين أو قبلها اثنتان أو مع ثنتين أو معها ثنتان فيقع ثلاث بالاتفاق، سواء كان العطف بالواو أو بالفاء، وإذا علم هذا في غير المدخول بها ففي المدخول بها أولى؛ لتوقف أول الكلام على آخره.

قوله: (**مَتَى وَقَعَ بِالأَوَّلِ**) كما في صور وقوع الواحدة قوله: (**أَوْ بِالثَّانِي**) كما في صور وقوع الثنتين قوله: (**اقْتَرَنَا**) أي: وقعا جميعًا.

قوله: (**لِأَنَّ الإِيقَاعَ فِي المَاضِي إِيقَاعٌ فِي الحَالِ**) لأنه لا يتأتى إنشاء طلاق هذا الوقت يقع ماضيًا فكأنه أنشأ طلقتين بعبارة واحدة فيقع الثنتان، وهذا التعليل في غير صورتي المعية أما فيهما فالعلة الاقتران.

قال الشارح: قوله: (**لِتَعَلُّقِهِمَا بِالشَّرْطِ... إلخ**) اعلم أن العطف تارة يكون بالواو وتارة بالفاء أو بثم وحاصله كما في «البحر» أن الحروف ثلاثة وكل على وجهين تقديم الشرط وتأخيره، ففي الواو والفاء تقع واحدة إن قدمه وثنتان إن أخره، وفي ثم إن قدم الشرط تعلق الأول وتنجز الثاني ولغا الثالث وإن أخره تنجز الأول ولغا ما بعده.

قوله: (**وَتَقَعُ وَاحِدَةٌ إِنْ قَدَّمَ الشَّرطَ**) هذا عنده، وعندهما يقع ثنتان فيهما ورجحه الكمال. قوله: (**لِأَنَّ المُعَلقَ كَالمُنْجَزِ**) أي: المعلق عند وجوده كالمنجز، ولو نجزه حقيقة لم تقع الثانية «بحر» قوله: (**فِي كُلِّهَا**) أي: كل الصور المتقدمة قوله: (**وَمِنْ مَسَائِلَ قَبلَ وَبَعْدَ**) الأولى تقديم هذه المسألة قبل مسألة الشرط فيذكره بعيد ذكر قبل وبعد.

مَـا يَـقُـولُ الـفَـقِـيـهُ أَيَّـدَهُ الـلَّـهُ ... وَلَا زَالَ عِـنْـدَه الإِحْـسَـانُ

فِـي فَـتَـى عَـلَّـقَ الـطَّـلَاقَ بِـشَـهْـرٍ ... قَـبْـلَ مَـا بَـعْـدَ قَـبْـلِـهِ رَمَـضَـانُ

وَيُنْشَدُ عَلَى ثَمَانِيَةِ أَوْجُهٍ، فَيَقَعُ بِمَحْض قَبْلَ فِي ذِي الحجَّةِ، وَبِمَحْض بَعدَ فِي جَمَادَى الآخِرَةِ، وَبِقَبلِ أَوَّلًا أَوْ وَسَطًا أَوْ آخرًا فِي شَوَّال، وَبِبَعدِ ....

قوله: (أَيَّدَهُ اللَّه) نصف البيت الهاوي من لفظ الجلالة، والنظم من الخفيف فاعلاتن مستفعلن فاعلاتن قوله: (وَيُنْشَدُ عَلَى ثَمَانِيَةِ أَوْجُهٍ) أحدها قبل ما قبل قبله، ثانيها قبل ما بعد قبله، ثالثها قبل ما قبل بعده، رابعها بعد ما قبل قبله، خامسها بعد ما بعد بعده، سادسها بعد ما قبل بعده، سابعها بعد ما بعد قبله، ثامنها قبل ما بعد بعده «بحر».

قوله: (فَيَقَعُ بِمَحْض قَبْلَ... إلخ) أجاب بعضهم عنه نظمًا بقوله:

محض قبل ذو حجة محض بعد ... فالجمادى الأخير ذا إعلان

مع قبلين كيف ما كان بعد ... فهو شوال عكسه شعبان

ونظم المقدسي الجواب أيضًا فقال مع ذكر القاعدة:

ذاك شهر بعد الصيام ... فإن جئت بقبل فإنه شعبان

أو ببعد صرفًا فثاني جمادى ... أو بقبل شهريه القربان

قابل القبل بالذي هو بعد ... وسواه يبنى عليه البيان

وتأمّل بفطنة وذكاء ... فبه تدرك الوجوه الثمان

يعني أسقط القبل في مقابلة بعد، وابنِ على الباقي ففي الصورة الأولى تطلق في شهر قبله رمضان وهو شوال.

قوله: (فِي ذِي الحجَّةِ) لأن قبله ذا القعدة، وقبل هذا القبل شوال، وقبل القبل القبل رمضان.

قوله: (وَبِمَحْض بَعدَ فِي جَمَادَى الآخِرَةِ) لأن بعده رجبًا، وبعد ذلك البعد شعبان، وبعد البعد البعد رمضان قوله: (فِي شَوَّال) صوابه شعبان؛ لإسقاط قبلية في مقابلة بعدية ويبقى بعد فكأنه قال: في شهر بعده رمضان وهو شعبان.

كَذَلِكَ فِي شَعْبَانِ؛ لإِلْغَاءِ الطَّرَفَيْنِ، فَيَبْقَى قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَه رَمَضَانُ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ قَالَ: امْرَأَتِي طَالِقٌ وَلَهُ امْرَأَتَانِ أَوْ ثَلَاثٌ تُطلَقُ وَاحِدَةٌ مِنْهُنَّ، وَلَهُ خِيَارُ التَّعْيِينِ**) اتِّفَاقًا، وَأَمَّا تَصْحِيحُ الزَّيلَعِي، فَإِنَّمَا هُوَ فِي غَيْرِ الصَّرِيحِ كَامْرَأَتِي حَرَامٌ كَمَا حَرَّرَه المُصَنِّفُ، وَسَيَجِيءُ فِي الإِيلَاءِ].

قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: أولًا أو آخرًا ووسطًا، وقوله: في شعبان صوابه شوال لما قلنا.

قوله: (**لإِلْغَاءِ الطَّرَفَيْنِ**) المراد بالطرفين قبل وبعد، وكأنه إنما أطلق عليهما طرفين لما بينهما من التقابل، وعبارة «الفتح» يلغي قبل ببعد وعبارة «النهر» يلغي قبل وبعد؛ لأن كل شهر بعد قبله، وقبل بعده فيبقى قبله رمضان وهو شوال أو بعده رمضان وهو شعبان، حلبي.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ ثَلَاثٌ**) مثلهن الأربع؛ إذ لا فرق ويؤخذ من كلامه آخرًا أنهن معروفات فإن عرفت واحدة فقط وقع عليها لا غير قوله: (**مِنْهُنَّ**) الأولى حذفه؛ لأنه لا يعم الثنتين، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَأَمَّا تَصْحِيحُ الزَّيلَعِي**) جواب عن سؤال حاصله لا يصح ذكر الاتفاق في هذه المسألة مع أن العلامة الزيلعي ذكر أن ثبوت خيار التعيين هو الصحيح فأثبت خلافًا ونقله عن صاحب «الدرر» وحاصل الجواب أن التصحيح إنما هو في أنت عليَّ حرام الذي هو ليس بصريح وإن كان في حكمه وقد أخطأ صاحب «الدرر» في نقله التصحيح في مسألة المصنف، والحاصل أن الصريح وغيره كامرأتي حرام أو حلال الله أو حلال المسلمين عليَّ حرام، يثبت فيه خيار التعيين غير أن الصريح باتفاق وغيره على الصحيح.

قوله: (**وَسَيَجِيءُ**) عبارة المصنف مع الشارح هناك قال لامرأته: أنت عليَّ حرام، إيلاء إن نوى التحريم، أو لم ينوِ شيئًا، وظهار إن نواه، وهدر إن نوى الكذب، وتطليقة بائنة إن نوى الطلاق، وثلاث إن نواها، ويفتى بأنه طلاق بائن وإن لم ينوِ ولو كان له أربع نسوة والمسألة بحالها وقع على كل واحدة

قَالَ المُصَنِّف: [(قَالَ لِنِسَائِهِ الأَرْبَعُ: بَيْنَكُنَّ تَطلِيقَةٌ طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ تَطلِيقَةً، وَكَذَا لَوْ قَالَ: بَيْنَكُنَّ تَطلِيقَتَانِ أَو ثَلَاثٌ أَوْ أَرْبَع، إِلَّا أَنْ يَنْوِي قِسْمَةَ كُلِّ وَاحِدَة بَيْنَهُنَّ، فَتُطلَقُ كُلُّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثًا، وَلَوْ قَالَ: بَيْنَكُنَّ خَمسُ تَطْلِيقَاتٍ يَقَعُ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ طَلَاقَانِ هَكَذَا إِلَى ثَمانِ تَطْلِيقَاتٍ، فَإِنْ زَادَ عَلَيْهَا ....

منهن طلقة بائنة، وقيل: تطلق واحدة منهن، وإليه البيان وهو الأظهر والأشبه، ذكره الزيلعي والبزازي وغيرهما، وقوّى الأول الكمال، وبه جزم صاحب «البحر» في فتواه، وصححه في «جواهر الفتاوى» وأقره المصنف، لكن في «النهر» يجب أن يكون معنى قول الزيلعي: والمسألة بحالها، يعني التحريم لا بقيد أنت عليَّ حرام مخاطبًا لواحدة كما في المتن، فإنه يجب أن لا يقع إلا على المخاطبة انتهى، فيجري الخلاف في قوله: حلال الله أو المسلمين، لا في قوله: أنت عليّ حرام.

قال الشارح: قوله: (**طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ تَطلِيقَةً**) لأنه أصاب كلأربع فيتمم قوله: (**تَطلِيقَتَانِ**) يصيب كل واحدة نصف منهما ويتمم طلاقًا كاملًا قوله: (**أَو ثَلَاثٌ**) وجهه أن الثلاثة إذا قسمت على أربع خص كل واحدة ثلاثة أرباع طلقة فيتم لها واحدة كاملة قوله: (**أَوْ أَرْبَع**) فلكل واحدة واحدة.

قوله: (**فَتُطلَقُ كُلُّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثًا**) هذا إنما يظهر في الثلاث والأربع أما في الثنتين فيقع ثنتان.

قوله: (**وَلَوْ قَالَ: بَيْنَكُنَّ خَمسُ تَطْلِيقَاتٍ... إلخ**) وجهه أن أربعة منها منقسمة على أربع نسوة فيصيب كل واحدة طلقة، والخامسة تقسم عليهن فيصيب كل واحدة ربع فيتمم لها طلقة وهذا إذا لم ينوِ تقسيم كل طلقة بينهن وإلا وقع ثلاث كما لا يخفى ومثله يقال فيما بعد.

قوله: (**هَكَذَا إِلَى ثَمانِ**) الغاية داخلة، ففي الستة يتنصف الثنتان عليهن بعد تقسيم الأربعة وقسمة الثمانية ظاهرة، وأما السبعة فيصيب كلًّا من الأربع نسوة بعد الطلقة الكاملة ثلاثة أرباع طلقة فتتم لها طلقة كاملة.

طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثًا) وَمِثْلُهُ قَولُهُ: أَشْرَكْتُكُنَّ فِي تَطْلِيقَةٍ «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهَا **(قَالَ لامْرَأَتَيْنِ لَمْ يَدخلْ بِوَاحِدَةٍ مِنْهُمَا امْرَأَتِي طَالِقٌ امْرَأَتِي طَالِقٌ، ثُمَّ قَالَ: أَرَدْتُ وَاحِدَةً مِنْهُمَا لَا يُصَدَّقُ، وَلَوْ مَدْخُولَتَيْنِ فَلَه إِيقَاعُ الطَّلَاقِ عَلَى إِحدَاهمَا)** لِصِحَّةِ تَفرِيقِ الطَّلَاقِ عَلَى المَدخُولَةِ لَا عَلَى غَيْرِهَا.

(قَالَ: امْرَأَتُه طَالِقٌ وَلَمْ يُسَمِّ وَلَهُ امْرَأَةٌ) مَعْرُوفَةٌ طَلُقَتِ امْرَأَتُهُ اسْتِحْسَانًا، فَإِنْ قَالَ: لِي امْرَأَةٌ أُخْرَى إِيَّاهَا عَنَيْتُ لَا يُقبلُ قَولُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَلَوْ كَانَ **(لَهُ امْرَأَتَانِ كِلتَاهُمَا مَعْرُوفَةٌ،**

قوله: **(طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ ثَلَاثًا)** لتوزيع ما زاد على الثمانية عليهن.

قوله: **(وَمِثْلُهُ قَولُهُ... إلخ)** أي: مثل قوله: بينكن تطليقة، كما أفاده المصنف.

قال الشارح: قوله: **(لَا يُصَدَّقُ)** أي: فتطلق كلتاهما.

قوله: **(وَلَوْ مَدْخُولَتَيْنِ)** مثله ما إذا دخل بواحدة منهما وأرادها.

قوله: **(فَلَه إِيقَاعُ الطَّلَاقِ)** أي: المكرر على التي بعينها من المدخولات فإنها بواسطة بقاء العدة تقبل الطلاق الثاني.

قوله: **(عَلَى إِحدَاهمَا)** وفي نسخة أحدهما، وفي نسخة أحديهما بالياء عوضًا عن الألف؛ لأنها إذا وقعت بعد ثلاثة أحرف ترسم ياء فالنسخة الأخيرة توافق القواعد الرسمية.

قوله: **(لِصِحَّةِ تَفرِيقِ الطَّلَاقِ ... إلخ)** فيكون من الطلاق المكرر فإن نوى التأكيد دين.

قوله: **(لَا عَلَى غَيْرِهَا)** فيكون التكرار قرينة إرادة المرأة الثانية.

قوله: **(قَالَ: امْرَأَتُهُ... إلخ)** أي: بياء المتكلم، وإنما لم يذكره كذلك تباعدًا عن صورة الإضافة إلى نفسه ويقع ذلك في كلامهم كثيرًا.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** ظاهره أن القياس ليس كذلك مع أنه إذا لم يدع أن له امرأة أخرى القياس يقتضي الوقوع أيضًا قوله: **(كِلتَاهُمَا مَعْرُوفَةٌ)** الظاهر أن المجهولتين في حكم المعروفتين.

لَهُ صَرفُهُ إِلَى أَيِّهِمَا شَاءَ) «خَانيةٌ» وَلَمْ يَحْكِ خِلَافًا].

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: كَرَّرَ لَفظَ الطَّلَاقِ وَقَعَ الكُلُّ، وَإِنْ نَوَى التَّأكِيدَ دين كَانَ اسْمُها طَالِقًا أَوْ حُرَّةً، فَنَادَاهَا إِنْ نَوَى الطَّلَاقَ أَوِ العِتَاقَ وَقَعَا، وَإِلَّا لَا، قَالَ لامْرَأَتِهِ: هَذِهِ الكَلْبَةُ طَالِقٌ طَلُقَتْ، أَوْ لِعَبْدِهِ هَذَا الحِمارُ حُرٌّ عُتِقَ، قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ أَنْتِ حُرٌّ وَعَنَى الإِخْبَارَ كَذِبًا وَقَعَ قَضَاءً، إِلَّا إِذَا أُشْهِدَ عَلَى ذَلِكَ،

قوله: **(وَلَمْ يَحْكِ خِلَافًا)** رد به على صاحب «الدرر» حيث أفاد الخلاف فيها، وإن الصحيح ثبوت خيار التعيين قوله: **(وَإِنْ نَوَى التَّأكِيدَ دين)** في «الهندية» لو قال لها: أنت طالق طالق، أو أنت طالق أنت طالق، أو قال: قد طلقتك قد طلقتك، أو قال: أنت طالق وقد طلقتك، يقع ثنتان إذا كانت المرأة مدخولًا بها، ولو قال: عنيت بالثاني الإخبار عن الأول لم يصدق في القضاء، ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى انتهى، وأطلق الشارح فعم ما إذا تعدد المجلس، والظاهر خلافه.

قال الشارح: قوله: **(وَقَعَا، وَإِلَّا لَا)** هو المعتمد، وذكر المحبوبي في «التنقيح» أنه إذا سماها بطالق وناداها طلقت، بخلاف ما إذا سماه حرًّا وناداه، والفرق أن الحر اسم صالح فتصح التسمية به وهو اسم لبعض الناس، وأما المطلقة والطالق ليس اسمًا صالحًا فلا تصح التسمية، وفي «الأشباه» من المبحث العاشر من مباحث النية ضمن فروع ما نصه لو كان اسمها طالقًا أو حرة فناداها إن قصد الطلاق أو العتق وقعا أو النداء فلا أو أطلق فالمعتمد عدمه.

قوله: **(هَذِهِ الكَلْبَةُ... إلخ)** الظاهر أنه لو لم يشر، وأتى بأل العهدية يكون الحكم كذلك، أما إذا لم يشر ولم يكن نيته بأل عهد زوجته أو عبده أنها لا تطلق ولا يعتق؛ لكون الكلبة والحمار غير محل للطلاق والعتق ويحرر قوله: **(طَلُقَتْ)** لأنه أراد الشتم والطلاق كما أنه أراد الشتم والعتق في الثانية.

قوله: **(وَعَنَى الإِخْبَارَ كَذِبًا)** مثله ما إذا عنى الشتم كما في «البحر».

قوله: **(عَلَى ذَلِكَ)** أي: الإخبار كذبًا.

وَكَذَا المَظْلُومُ إِذَا أَشْهِدَ عِنْدَ اسْتِحْلَافِ الظَّالِمِ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهُ يَحلِفُ كَاذِبًا صُدِّقَ قَضَاءً وَدِيَانَةً «شَرْحُ وَهْبَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّف:[وَفِي «النَّهْرِ» قَالَ: فُلَانَةٌ طَالِقٌ وَاسْمُهَا كَذَلِكَ، وَقَالَ: عَنَيتُ غَيْرَهَا دين، وَلَوْ غَيْرَهُ صُدِّقَ قَضَاءً، وَعَلَى هَذَا لَوْ حَلَف لِدَائِنِهِ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ فُلَانَةٍ وَاسْمُهَا غَيْره لَا تُطْلَقُ، وَقَدْ كَثُرَ فِي زَمَانِنَا قَوْلُ الرَّجُلِ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الأَرْبَعَةِ مَذَاهِبَ].

قَالَ المُصَنِّف:[يَنْبَغِي الجَزْمُ بِوُقُوعِهِ قَضَاءً وَدِيَانَةً، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي قَوْلِ الفُقَهَاءِ أَوْ فُلَانٍ القَاضِي أَوِ المُفْتِي دين، ....

قوله: (وَكَذَا المَظْلُومُ إِذَا أَشْهِدَ... إلخ) اختلفوا هل الاعتبار لنية الحالف أو لنية المستحلف؟ والفتوى على اعتبار نية الحالف إن كان مظلومًا لا إن كان ظالمًا كما في «الأشباه» قوله: (أَنَّهُ يَحلِفُ كَاذِبًا) متعلق بأشهد، انتهى حلبي.

قوله: («شَرْحُ وَهْبَانِيَّةِ») قال الشرنبلالي في شرحها بعد أبيات المصنف: صورتها لو قال لعبده: أنت حر، أو لزوجته: أنت طالق، وعنى به الإخبار كاذبًا لا يقع ديانة ويقع قضاء، وإن أشهد قبله على أنه يخبر عن الطلاق أو العتاق كاذبًا أو أشهد المظلوم ثم أخبر لم يكن طلاقًا ولا عتاقًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (قَالَ: فُلَانَةٌ) أي: زينب مثلًا، حلبي.

قوله: (وَاسْمُهَا كَذَلِكَ) أي: زينب مثلًا، حلبي.

قوله: (دين) ولا يصدق قضاء «بحر» قوله: (وَلَوْ غَيْرَهُ) عطف على قوله: واسمها كذلك؛ أي: ولو كان اسمها غير زينب، انتهى حلبي.

قوله: (وَعَلَى هَذَا... إلخ) قد لا يسلم هذا الاستنباط فإنه في هذه المسألة صرح بإضافتها إليه في قوله: امرأتي، ولا كذلك ما تقدم، وقد يقال: إن الاسم دل على تكذيبه في الإضافة.

قوله: (عَلَى الأَرْبَعَةِ مَذَاهِبَ) يريد أن الطلاق يقع عليها باتفاقهم «منح».

قال الشارح: قوله: (وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي قَوْلِ الفُقَهَاءِ... إلخ) قال في «المنح»: رجل قال: أنت طالق في قول الفقهاء، أو قول القضاة، أو في قول

قَالَ: نِساءُ الدُّنيَا أَوْ نساءُ العَالم طَوَالِقُ لَمْ تُطْلق امْرَأَتُهُ، بِخِلَافِ نِسَاءِ المَحَلَّةِ وَالدَّارِ وَالبَيْتِ: وَفِي نِسَاءِ القَرْيَةِ وَالبَلْدَةِ خِلَافُ الثَّانِي، وَكَذَا العِتْقُ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَالَتْ لِزَوْجِهَا: طَلِّقْنِي، فَقَالَ: فَعَلْتُ طَلُقَتْ، فَإِنْ قَالَتْ: زِدْنِي، فَقَالَ: فَعَلْتُ طَلُقَتْ أُخْرَى، وَلَوْ قَالَتْ: طَلِّقْنِي طَلِّقْنِي طَلِّقْنِي، فَقَالَ: طَلَّقْتُ، فَوَاحِدَةٌ إِنْ لَمْ يَنْوِ الثَّلَاثَ، وَلَوْ عَطفَتْ بِالوَاوِ فَثَلَاثٌ، وَلَوْ قَالَتْ: طَلَّقْتُ نَفْسِي،

المسلمين، أو في القرآن، أو في قول فلان القاضي، أو فلان المفتي، طلقت قضاء، ولا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى ما لم ينوِ انتهى حلبي، ووجهه أنه يحتمل إرادة التعليق؛ أي: إن قال الفقهاء به.

قوله: (**قَالَ: نِساءُ الدُّنيَا... إلخ**) قال في «البحر»: وليس من الصريح نساء العالم أو الدنيا طوالق، فلا تطلق امرأته بخلاف نساء هذه البلدة أو هذه القرية طوالق وفيها امرأته طلقت، وعن أبي يوسف لو قال: نساء بغداد طوالق وفيها امرأته لا تطلق، وقال محمد: تطلق، كذا في «الخانية» وجزم بالوقوع في «البزازية» في نساء المحلة والدار والبيت، وجعل الخلاف إنما هو في نساء القرية انتهى، ويحرر الفرق بين هذه المسائل.

قوله: (**لَمْ تُطْلق امْرَأَتُهُ**) إلا إذا نواها كما في «الهندية».

قوله: (**وَكَذَا العِتْقُ**) أي: فإنه مثل الطلاق صورًا وخلافًا.

قال الشارح: قوله: (**فَقَالَ: فَعَلْتُ**) أي: طلقت، فالمعنى فعلت طلاقك؛ أي: أوقعته.

قوله: (**فَوَاحِدَةٌ**) أي: إن نواها، أو لم ينوِ شيئًا أصلًا «هندية».

قوله: (**إِنْ لَمْ يَنْوِ الثَّلَاثَ**) اعترض بأن طلقت صريح في الواحدة، ونية الثلاث فيه لا تعتبر، وأجيب بأن تقدم السؤال ثلاثًا قرينة قائمة على صحة الإرادة.

قوله: (**وَلَوْ عَطفَتْ بِالوَاوِ فَثَلَاثُ**) لأن العطف يقتضي الجمع؛ لكونه بالواو، فقوله: قد فعلت، معناه فعلت هذا المجموع.

فَأَجَازَ طَلُقَت اعْتِبَارًا بِالإِنْشَاءِ، كَذَا أَبَنْتُ نَفْسِي إِذَا نَوَى وَلَوْ ثَلَاثًا، بِخِلَافِ الأَوَّلِ، وَفِي اخْتَرْتُ لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوضعْ إِلَّا جَوَابًا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «البَزازِيَّةِ»: قَالَ بَيْنَ أَصْحَابِهِ: مَنْ كَانَتِ امْرَأَتُهُ عَلَيْهِ حَرَامًا، فَلْيَفْعَلْ هَذَا الأَمْرَ، فَفَعَلَهُ وَاحِدٌ مِنْهُم، فَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِحُرمَتِهَا، وَقِيلَ: لَا، انْتَهى،

قوله: (**اعْتِبَارًا بِالإِنْشَاءِ**) يعني اعتبروا إجازته الطلاق كإنشائه فيقع كأنه قال: طلقتك، ولا يحتاج إلى نية.

قوله: (**كَذَا أَبَنْتُ نَفْسِي إِذَا نَوَى**) لأن لفظ الإبانة من الكناية فلا يقع به الطلاق إلا بالنية في إجازته وفي «البحر» عن «تلخيص الجامع» وشرحه لو قالت: أبنت نفسي، أو حرمت نفسي، فقال: أبنت، وقع بائنًا بشرط أن ينوي كل منهما الطلاق وتصح نية الثلاث، انتهى.

قوله: (**إِذَا نَوَى**) لأن الإبانة، إزالة الوصلة وهي مشتركة وإجازته؛ لإزالتها الوصلة لا تقتضي الإزالة من جهته إلا بالنية.

قوله: (**وَلَوْ ثَلَاثًا**) أي: إذا نوى بالإجازة إنشاء الإبانة ثلاثًا عملت نيته.

قوله: (**بِخِلَافِ الأَوَّلِ**) أي: طلقت نفسي فإنه إذا أجازه لا يتوقف على نية ولا تصح فيه نية الثلاث؛ لأنه بمنزلة طلقتك، وهو لا يحتاج إلى نية ولا تصح نية غير الواحدة كما تقدم أول الباب.

قوله: (**وَفِي اخْتَرْتُ لَا يَقَعُ... إلخ**) يعني إذا تكلمت به فقال: أجزته لا يقع؛ لأنه لم يوضع إلا جوابًا لقوله: اختاري نفسك مثلًا، ولم يوضع للإنشاء.

قال الشارح: قوله: (**فَفَعَلَهُ وَاحِدٌ مِنْهُم... إلخ**) فإن كان هذا الفعل يتكرر كرفع الحجر وتعدد الفاعل طلقت زوجة كل من فعل.

قوله: (**فَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِحُرمَتِهَا**) فقد وقع الطلاق بغير لفظ أصلًا لا صريحًا ولا كناية وبغير ردة وإباء فتصلح لغزًا.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) لعل وجهه أنه لم يأت بصريحه ولا كنايته.

وَسُئِلَ أَبُو اللَّيْثِ عَمَّنْ قَالَ لِجَمَاعَةٍ: كُلُّ مَنْ لَهُ امْرَأَةٌ مُطَلَّقَةٌ، فَلْيُصَفِّقْ بِيَدِهِ، فَصَفَّقُوا، فَقَالَ: طَلُقْنَ، وَقِيلَ: لَيْسَ هُوَ بِإِقْرَارٍ، جَمَاعَةٌ يَتَحَدَّثُونَ فِي مَجْلِسٍ، فَقَالَ رِجَالٌ مِنْهُم: مَنْ تَكَلَّمَ بَعْدَ هَذَا فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ، ثُمَّ تَكَلَّمَ الحَالِفُ طَلُقَتِ امْرَأَتُهُ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ مَنْ للتَّعْمِيمِ وَالحَالِفَ لَا يُخرجُ نَفْسَهُ عَنِ اليَمِينِ، فَيَحْنَثُ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ الكِنَايَاتِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الكِنَايَاتِ.

قوله: (وَسُئِلَ... إلخ) هي عين مسألة «البزازية» إلا أن الفاعل في السابقة واحد، وفي هذه الجماعة فالمقصد تأكيد النص الأول قوله: (فَلْيُصَفِّقْ بِيَدِهِ) مفرد مضاف يعمّ اليدين؛ لأن التصفيق لا يتأتى إلا بهما، وعبارة «البحر»: بيديه وهي أوضح قوله: (فَقَالَ: طَلُقْنَ) الظاهر: أنه لو كان لهم نسوة مطلقات قبل الحادثة لا تطلق من في عصمتهم؛ لصدق الإخبار حينئذ.

قوله: (ثُمَّ تَكَلَّمَ الحَالِفُ) سكت عما إذا تكلم غيره؛ والظاهر أنه لا يقع؛ لأن تعليق المتكلم لا يسري حكمه إلى غيره إلا إذا قال الغير: وأنا كذلك مثلًا ولم يوجد، وأما الفرعان السابقان فجعلا من الإقرار لا الإنشاء، والتعليق إنشاء.

قوله: (وَالحَالِفَ لَا يُخرجُ نَفْسَهُ) الواو للحال، وأشار به إلى أن دخول الحالف هنا في عموم كلامه؛ لقرينة الحال، فلا ينافي قولهم: المتكلم لا يدخل في عموم كلامه، حلبي بزيادة. قوله: (عَنِ اليَمِينِ) يطلق على التعليق، وهو المراد.

بَابُ الكِنَايَاتِ

لما فرغ من أحكام الصريح الذي هو الأصل في الكلام؛ لأن الأصل وضعه للإفهام، والصريح أدخل فيه شرع في الكنايات، وهو مصدر كنا يكنو إذا استتر، فألفاظ الكناية فيها استتار المعنى، فالبائن مثلًا يراد به المنفصل عن وصلة النكاح، وفي دلالته عليه خفاء يزول بالقرينة، ويجوز أن يراد بالكنايات ما ذهب إليه البيانيون مما استعمل في معناه؛ لينتقل إلى ملزومه.

فإن البائن مستعمل في معناه؛ لينتقل منه بقرينة إلى ملزومه الذي هو

(كِنَايَتُهُ) عِنْدَ الفُقَهَاءِ **(مَا لَمْ يُوضَعْ لَهُ)** أَيْ: الطَّلَاق **(وَاحْتَمَلَهُ)** وَغَيْره **(فَـ)** ـالكِنَايَاتُ **(لَا تُطلَقُ بِهَا)** قَضَاءً **(إِلَّا بِنِيَّةٍ أَوْ دَلَالَةِ الحَالِ)** ....

الطلاق، كما ذكر في التوضيح ورد بأن معناه الحقيقي لا يلزم أن يكون ثابتًا في الواقع، فمن أين يلزم الطلاق بصفة البينونة، كما في «التلويح» وأجيب بأنه وإن لم يلزم، لكن ملاحظته لازمة فيصح أن يكون المكني عنه بطول النجاد طول القامة بملاحظة اتصاف طويل القامة بطول النجاد.

وإن لم يكن له نجاد حقيقة، قال في «البحر»: الكناية عند علماء البيان لفظ يقصد بمعناه معنى ثان ملزوم له، وهي لا تنافي إرادة الموضوع له، فإنها استعملت فيه، لكن قصد بمعناه معنى ثان كما في طويل النجاد بخلاف المجاز، فإنه استعمل في غير ما وضع له، فينافي إرادة الموضوع.

قال الشارح: قوله: **(كِنَايَتُهُ)** أي: الطلاق قوله: **(عِنْدَ الفُقَهَاءِ)** أو في كتاب الطلاق، وإلا فمعناها عندهم مطلقًا كالأصوليين ما استتر المراد منه في نفسه، قال في «النهر»: وخرج بقوله في نفسه ما لو استتر المراد في الصريح بواسطة نحو غرابة اللفظ أو انكشف المراد في الكناية بواسطة التغيير، ويكون كل من الصريح والكناية حقيقة ومجازًا، فالحقيقة غير المهجورة صريح، والمهجورة التي غلب معناها المجازي كناية، والمجاز الغالب الاستعمال صريح، وغير الغالب كناية، انتهى حلبي.

قوله: **(مَا لَمْ يُوضَعْ لَهُ... إلخ)** أشار بذلك إلى عدم حصرها، ولذلك قال في «شرح الملتقى»: ثم ألفاظ الكناية كثيرة ترتقي إلى أكثر من خمسة وخمسين لفظًا على ما في «النظم» و«النتف» وزيد غيرها فتنبه، انتهى.

قوله: **(فَالكِنَايَاتُ... إلخ)** تفريع على قوله: ما لم يوضع له... إلخ قوله: **(قَضَاءً)** قيد به؛ لأنه لا يقع ديانة إلا بالنية، ولا عبرة بدلالة الحال «بحر».

قوله: **(إِلَّا بِنِيَّةٍ أَوْ دَلَالَةِ الحَالِ)** إنما اشترط أحدهما؛ لأن ألفاظ الكناية لما كانت تحتمل الطلاق وغيره احتيج إلى المرجح، زيلعي بالمعنى، أو مانعة خلو

وَهِيَ حَال مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ أَوِ الغَضَبِ، فَالحَالَاتُ ثَلَاثٌ: رِضَا وَغَضَبٌ وَمُذَاكَرَةٌ، وَالكِنَايَاتُ ثَلَاثٌ: مَا يَحتَمِلُ الرَّدَّ، أَو مَا يَصلُحُ لِلسَّبِّ، أَو لَا وَلَا].

تجوز الجمع أبو السعود، والحال في اللغة صفة الشيء يذكر ويؤنث، يقال: حال حسن أو حسنة، والمراد بدلالة الحال، الحال الظاهرة المفيدة لمقصوده، ومنها تقدم ذكر الطلاق، كما في «المحيط».

قوله: **(وَهِيَ حَالَةُ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ)** وذلك بأن تسأل هي طلاقها، أو غيرها يسأل لها «هندية».

قوله: **(فَالحَالَاتُ ثَلَاثٌ)** لما كان ذكر الغضب يقابله الرضا فهو مفهوم منه بالمفهوم، صح التفريع، قال في «النهر» عن «الفتح»: وحقيقة التقسيم في الأحوال قسمان: الرضا والغضب. وأما المذاكرة فتصدق مع كل منهما، بل لا يتصور سؤالها الطلاق إلا في إحدى الحالتين؛ لأنهما ضدان لا واسطة بينهما، فتحرير التقرير أنه في حالة الرضا المجرد عن سؤال الطلاق يصدق في الكل، وفي المسؤول فيه الطلاق يصدق فيما يصلح ردًّا، وفي حالة الغضب المجرد يصدق فيما يصلح سبًّا أو ردًّا لا فيما يصلح جوابًا.

وفي الغضب مع السؤال يجتمع في عدم التصديق في المتمحض جوابًا سببان، وكذا في قبول قوله: فيما يصلح ردًّا، وفيما يصلح للسب ينفرد الغضب بإثباته، فلا تتغير الأحكام، انتهى حلبي.

قال صاحب «النهر»: والأولى عندي الاقتصار على حالة الغضب والمذاكرة؛ إذ الكلام في الأحكام التي تؤثر فيها الدلالة لا مطلقًا، ثم رأيته في «البدائع» بعد أن قسم الأحوال ثلاثة كالشارح، قال: ففي حالة الرضا يدين في القضاء، وإن كان في حالة مذاكرة الطلاق أو الغضب فقد قالوا: إن الكنايات أقسام ثلاثة، وذكر ما مر وهذا هو التحقيق، انتهى.

قوله: **(مَا يَحتَمِلُ الرَّدَّ)** أي: ويحتمل الجواب قوله: **(أَو مَا يَصلُحُ لِلسَّبِّ)** أي: ويحتمل الجواب، وفي نسخة بالواو بدل أو قوله: **(أَو لَا وَلَا)** أي: لا

قَالَ المُصَنِّف: [**(فَنَحْوُ اخْرُجِي وَاذْهَبِي وَقُومِي)** تَقَنَّعِي تَخمرِي استَتِري انْتَقِلِي انْطَلِقِي اغْرُبِي اعْزُبِي مِنَ الغُربَةِ أَوْ مِن العُزُوبَةِ **(يَحْتَمِلُ رَدًّا، وَنَحْوُ خَلِيَّةٌ بَرِيئَةٌ**

يصلح للسب، ولا للرد ويحتمل الجواب، أفاد ذلك القهستاني.

قال الشارح: قوله: **(فَنَحْوُ اذْهَبِي... إلخ)** نشر مرتب، وإنما يقع باذهبي إذا لم يذكر معه ما يدل على غير الطلاق، فإن ذكره كأن قال: اذهبي فبيعي ثوبك لا يقع، وإن نوى وإن قال: إلى جهنم يقع إن نوى، ولو قال: اذهبي فتزوجي، وقال: لم أنو الطلاق لا يقع شيء؛ لأن معناه إن أمكنك وحل كذا ذكره قاضي خان في «شرح الجامع» خلافًا لما في «البزازية» من وقوعه من غير نية «بحر» وهو وما بعده محتمل؛ لأن يكون المراد: اذهبي، واخرجي، وقومي لحاجتك أو لأني طلقتك.

قوله: **(تَقَنَّعِي)** أمر بأخذ القناع؛ أي: الخمار على الوجه، أو بالقناعة فيحتمل تقنعي للستر، أو لأني طلقتك، حلبي بزيادة قوله: **(تَخمرِي)** أمر بالتخمر، وهو لبس الخمار حلبي، والخمار ثوب تغطى به المرأة رأسها «بحر» ويقال فيه ما قيل في تقنعي.

قوله: **(استَتِري)** أمر بالاستتار؛ أي: لأنه مطلوب شرعًا، أو لأنه حرام عليّ النظر إليك بالبينونة حلبي بزيادة، ومحله ما لم يقل: مني، فإن قال: استتري مني خرج عن كونه كناية، كما في «البحر» عن «الخانية».

قوله: **(انْتَقِلِي انْطَلِقِي)** مثل اذهبي، وقد تقدم، حلبي قوله: **(مِنَ الغُربَةِ)** راجع إلى الأول، ومعناه تباعدي، حلبي قوله: **(أَوْ مِن العُزُوبَةِ)** راجع إلى الثاني من عزب عني فلان يعزب؛ أي: بعد فمعناه تباعدي أيضًا، حلبي.

قوله: **(يَحْتَمِلُ رَدًّا)** أي: لسؤالها الطلاق وعدم إجابة؛ أي: ويصلح جوابًا أيضًا لسؤالها الطلاق، ولا يصلح سبًّا وشتمًا، حلبي قوله: **(خَلِيَّةٌ)** أي: خالية عن النكاح، أو الحسن مثلًا، فهي صفة على فعيلة، أفاده القهستاني.

قوله: **(بَرِيئَةٌ)** فعيلة، فهي صفة يجب همزها، كما في «الكافي»

حَرَامٌ بَائِنٌ) وَمُرَادِفُهَا كَبَتَّةٍ بتلَةٍ **(يَصْلُحُ سَبًّا، وَنَحْوُ اعْتَدِّي** ....

و«الكرماني» وفي «الرضي» أن تخفيفه لازم عند سيبويه، والهمز رديء قليل قهستاني، ويحتمل البراءة من الخيرات أو من النكاح.

قوله: **(حَرَامٌ)** أي: ذات منع، أو ممنوعة صفة، أو مصدر يراد به الصفة قهستاني، وسيأتي وقوع البائن به بلا نية في زماننا للتعارف لا فرق في ذلك بين محرمة وحرمتك سواء، قال: عليّ أم لا، وحلال المسلمين عليّ حرام، وكل حل عليّ حرام، وأنتِ معي في الحرام.

وفي قوله: حرمت نفسي لا بد أن يقول: عليك، وأورد أنه إذا وقع الطلاق بهذه الألفاظ بلا نية ينبغي أن يكون كالصريح في أعقابه الزجعة، وأجيب بأن المتعارف بها هو البائن لا الرجعي حتى لو قال: لم أنوه لم يصدق، ولو قال: مرتين، ونوى بالأولى واحدة، وبالثانية ثلاثًا صحت نيته عند الإمام، وعليه الفتوى، حلبي عن «النهر».

قوله: **(بَائِنٌ)** أي: ذات بين؛ أي: بينونة الفرقة قهستاني، فهو من بان الشيء انفصل؛ أي: منفصلة من وصلة النكاح أو عن الخير، حلبي قوله: **(وَمُرَادِفُهَا)** لا حاجة إليه للاستغناء عنها بنحو.

قوله: **(كَبتَّةٍ)** من البت بمعنى القطع، فيحتمل ما احتمله البائن، وأوجب سيبويه فيه الألف واللام، وأجاز الفراء إسقاطهما، حلبي عن «النهر» والفعل من بابي ضرب وقتل «بحر».

قوله: **(بتلَةٍ)** من البتل، وهو الانقطاع، وبالبتول سميت مريم لانقطاعها عن الرجال، وفاطمة الزهراء لانقطاعها عن نساء زمانها فضلًا ودينًا وحسبًا، وقيل: عن الدنيا إلى ربها، وفيه من الاحتمال ما مر في بائن، حلبي بزيادة ما.

قوله: **(يَصْلُحُ سَبًّا)** أي: شتمًا وكلًّا ما في عرضها بما يعيب قهستاني؛ أي: ويصلح جوابًا أيضًا؛ لسؤالها الطلاق، ولا يصلح ردًّا، حلبي بقليل زيادة.

قوله: **(اعْتَدِّي)** أي: عدِّي ما عليك من الإقراء؛ لأني طلقتك، أو نعم الله

وَاسْتَبْرِئِي رَحْمَكِ، أَنْتِ وَاحِدَةٌ، أَنْتِ حُرَّةٌ، اخْتَارِي أَمرِكِ بِيَدِكِ، سَرَّحْتُكِ،

عليك من نكاحي لك ونحوه، قهستاني بزيادة قوله: (وَاسْتَبْرِئِي) بكسر الهمزة قبل الياء؛ أي: اطلبي براءة رحمك من الولد لزوج آخر، وللعلم بعدم الولد، قهستاني.

قوله: (أَنْتِ وَاحِدَةٌ) أي: أنت طالق تطليقة واحدة، أو أنت واحدة عندي، أو في قومك مدحًا، أو ذمًا، حلبي.

قوله: (أَنْتِ حُرَّةٌ) أي: عن رق النكاح أو غيره، قهستاني.

قوله: (اخْتَارِي أَمرِكِ بِيَدِكِ) كنايتان عن تفويض الطلاق، فلا تطلق ما لم تطلق نفسها، وإنما كانا من الكنايات؛ لأنهما محتملان؛ لأن يكون المعنى اختاري نفسك بالفراق، أو في عمل وأمرك بيدك في الطلاق، أو في تصرف آخر.

وفي «النهر» عن «الحواشي السعدية» وهذا لا يناسب ذكره في هذا المقام، ولقد وقع بذلك خطأ عظيم من بعض المفتين، فزعم أنه يقع به الطلاق من غير إيقاع منها، وحرم حلالًا نعوذ بالله تعالى من ذلك انتهى حلبي؛ ومثل أمرك بيدك أمرك بيمينك، أو شمالك، أو فمك، أو لسانك من «الدر المنتقى» عن «الخلاصة».

قوله: (سَرَّحْتُكِ) من السراح بفتح السين، وهو الإرسال، وفي «الخانية» أنت السراح كأنت خلية، وإنما كان هو وما بعده كناية؛ لأنهما لا يتعينان في النساء، بل يقال: سرحت إبلي، وفرقت مالي، ولو قيل: إن سرحتك بمنزلة أرسلتك؛ لأني طلقتك، أو لحاجة لي.

وكذا فارقتك؛ لأني طلقتك، أو في هذا المنزل، فلم تمكني فيه فاحتمل الطلاق وغيره لكان أولى، وفي «المجتبى» ومشايخ خوارزم من المتقدمين والمتأخرين كانوا يفتون بأن لفظ التسريح بمنزلة الصريح يقع به الرجعي بلا نية «نهر» مختصرًا.

فَارَقْتُكِ، لَا يَحْتَمِلُ السَّبَّ وَالرَّدَّ، فَفِي حَالَةِ الرِّضَا) أَيْ: غَيْر الغَضَبِ وَالمُذَاكَرَةِ **(تَتَوَقَّفُ الأَقْسَامُ)** الثَّلَاثَةُ تَأْثِيرًا **(عَلَى نِيَّةٍ)** لِلاحْتِمَالِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ فِي عَدَمِ النِّيَّةِ، وَيَكْفِي تَحلِيفُهَا لَهُ فِي مَنزِلِهِ، فَإِنْ

قوله: **(لَا يَحْتَمِلُ السَّبَّ وَالرَّدَّ)** بل هو متعين للجواب، كما أفاده صاحب «البحر» والقهستاني قوله: **(أَيْ: غَيْر الغَضَبِ وَالمُذَاكَرَةِ)** إنما قال ذلك؛ لأن الرضا يجامع المذاكرة، وعند المذاكرة لا يتوقف إلا ما يصلح ردًّا وهو الأول فقط قوله: **(تَتَوَقَّفُ الأَقْسَامُ الثَّلَاثَةُ)** نظم حاصل هذا العلامة نور الدين علي بن غانم المقدسي، فقال:

بعض الكنايات جوابًا يرد وبعضها سب وبعض ردّ
فاشترط النية للطلاق في كل الأقسام لدى الإطلاق
وما أتى للرّد في المذاكرة صدقه إن كان الطلاق ذاكره
ولا تصدّق حالة الغضاب في كل ما يختص بالجواب

أبو السعود.

قوله: **(تَأْثِيرًا)** تمييز محول عن الفاعل؛ أي: يتوقف تأثير الأقسام الثلاثة على نية.

قوله: **(لِلاحْتِمَالِ)** أي: احتمال نية الطلاق بها، وعدم النية ولا قرينة، فلا وجه لإيقاع الطلاق إلا بالنية، فإن قلت: إن ما يصلح جوابًا ينبغي الإيقاع فيه، وإن لم يكن نية، قلت: ليس المراد بكونه جوابًا أنه جواب لتحصيل الطلاق، بل هو جواب لكلامها بغير السؤال، أما إذا تكلمت بسؤال الطلاق فقد حصلت المذاكرة، وفيها لا يتوقف على النية إلا الأول كما يأتي.

قال الشارح: قوله: **(بِيَمِينِهِ)** اليمين لازمة له سواء ادعت الطلاق أم لا حقًّا لله تعالى «بحر».

قوله: **(وَيَكْفِي تَحلِيفُهَا لَهُ)** اللام زائدة، وهو مصدر مضاف إلى الفاعل، قال أبو نصر: سألت محمد بن سلمة أيحلفه الحاكم أم هي تحلفه، قال:

أَبَى رَفَعَتْهُ للحَاكِم، فَإِنْ نَكَلَ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا «مُجْتَبَى» **(وَفِي الغَضَبِ)** تَوَقَّفَ **(الأَوَّلَانِ)** إِنْ نَوَى وَقَعَ وَإِلَّا لَا **(وَفِي مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ)** يَتَوَقَّفُ **(الأَوَّلُ فَقَط)** وَيَقَعُ بِالأَخِيرَيْنِ وَإِنْ لَمْ يَنْوِ؛ لِأَنَّ مَعَ الدَّلَالَةِ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً فِي نَفْيِ النِّيَّةِ؛ لأَنَّهَا أَقْوَى؛ لِكَوْنِهَا ظَاهِرَةً، وَالنِّيَّةَ بَاطِنَة، وَلِذَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الدَّلَالَةِ لَا عَلَى النِّيَّةِ إِلَّا أَنْ تُقَامَ عَلَى إِقْرَارِهِ بِهَا «عِمَادِيَّةٌ»].

يكتفي بتحليفها إياه في منزله، وإذا حلفته فحلف فهي امرأته وإلا رفعته إلى القاضي، فإن نكل عن اليمين فرق بينهما «بحر».

قوله: **(فَإِنْ نَكَلَ)** أي: عند القاضي؛ لأن النكول عند غيره لا يعتبر.

قوله: **(تَوَقَّفَ الأَوَّلَانِ)** أي: ما يصلح ردًّا وجوابًا، وما يصلح سبًّا وجوابًا، ولا يتوقف ما يتعين للجواب قوله: **(إِنْ نَوَى وَقَعَ)** بيان لمعنى التوقف.

قوله: **(وَفِي مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ)** المفاعلة على غير بابها؛ لأن المراد بها سؤالها الطلاق، أو سؤال الأجنبي ذلك لها، أو وقوعه أولًا قوله: **(الأَوَّلُ فَقَط)** وهو ما يصلح ردًّا وجوابًا نظرًا لاحتماله الرد قوله: **(لِأَنَّ مَعَ الدَّلَالَةِ)** فيه حذف اسم أن من التركيب.

قوله: **(لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً فِي نَفْيِ النِّيَّةِ)** قال في «إيضاح الإصلاح»: فإن قلت: يشكل هذا في بعض الصور، فإن دلالة الحال لا تكفي فيما يصلح ردًّا، فإن الطلاق لا يقع في حال مذاكرة الطلاق بنحو اخرجي واذهبي وقومي، بل يتوقف على النية، قلت: صلاحيته للرد كانت معارضة لحال مذاكرة الطلاق، فلم يبق دليلًا فكانت الصور المذكورة خالية عن دلالة الحال، ولذلك توقف فيها على النية، والله أعلم بحقيقة الحال، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهَا أَقْوَى)** أي: من النية قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكون الدلالة ظاهرة، والنية باطنة.

قوله: **(بَيِّنَتُهَا)** أي: المرأة قوله: **(لَا عَلَى النِّيَّةِ)** لعدم الإطلاع عليها.

قوله: **(إِلَّا أَنْ تُقَامَ)** أي: البينة وذكر الضمير نظرًا إلى كونها برهانًا، وفي بعض النسخ بالتاء قوله: **(بِهَا)** أي: بالنية، قهستاني.

قَالَ المُصَنِّف: [ثُمَّ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ تُشْتَرَطُ لَهُ النِّيَّةُ، فَلَوِ السُّؤَالُ بِهَل يَقَعُ بِقَوْلِ نَعَم إِنْ نَوَيْتُ، وَلَوْ بكَمْ يَقَع بِقَوْلِ وَاحِدَةٍ، وَلَا يَتَعَرَّضُ لاشْتِرَاطِ النِّيَّةِ «بَزازِيةٌ» فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَتَقَعُ رَجْعِيَّةً بِقَوْلِهِ: اعْتَدِّي وَاسْتَبْرِئِي رَحْمَكِ ....

قال الشارح: قوله: (ثُمَّ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ) أي: لفظ من ألفاظ الكنايات قوله: (تُشْتَرطُ لَهُ النِّيَّةُ) وهو الأقسام الثلاثة في الرضا، والأولان في الغضب، والأول في المذاكرة قوله: (فَلَوِ السُّؤَالُ بِهَل يَقَعُ) يعني إذا قال السائل: قلت: كذا هل يقع على الطلاق؟ يقول: المفتى نعم إن نويت، حلبي.

قوله: (وَلَوْ بكَمْ يَقَع) يعني إذا قال السائل: قلت: كذا كم يقع علي؟ يقول له المفتي: تقع واحدة، ولا يتعرض لاشتراط النية يعني لا يقول له المفتي: تقع واحدة إن نويت؛ لأن قوله: كم يقع دليل على حصول النية؟ وإنما سؤاله عن قدر الواقع، حلبي.

قال الشارح: قوله: (وَتَقَعُ رَجْعِيَّةً) وإن نوى البائن، حلبي.

قوله: (بِقَوْلِهِ: اعْتَدِّي) لأنه من باب الإضمار؛ أي: طلقتك فاعتدي، أو اعتدى؛ لأني طلقتك ففي المدخول بها يثبت الطلاق، وتجب العدة، وفي غيرها يثبت الطلاق عملًا بنيته، ولا تجب العدة، انتهى.

وهو يفيد أنه من باب الاقتضاء في غير المدخولة أيضًا، وإن كان أمره إياها بالعدة ليس بموجب شيئًا، فلا حاجة إلى تكلف المجاز، وقال الكمال: إن اعتدي يقتضي فرقة بعد الدخول، وهي أعمّ من رجعي وبائن، لكن لا يوجب ذلك تعيين البائن، بل تعين الأخف؛ لعدم الدلالة على الزائد، وقد ثبت أنه ﷺ قال لسودة أم المؤمنين: «**اعتدي ثم راجعها**»(١).

قوله: (وَاسْتَبْرِئِي رَحْمَكِ) هو مجاز عن كوني طالقًا في المدخولة إذا كانت آيسة أو صغيرة، وفي غير المدخولة مطلقًا، وقد يقال: ما تقدم في اعتدي هنا.

---

(١) تقدم.

وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ) وَإِنْ نَوَى أَكْثَرَ، وَلَا عِبرَةَ بِإِعْرَابِ وَاحِدَةٍ فِي الأَصَحِّ **(وَ)** يَقَعُ **(بِبَاقِيهَا)** أَيْ: بَاقِي أَلْفَاظِ الكِنَايَاتِ المَذْكُورَةِ، فَلَا يردُ وُقُوعُ الرَّجْعِي بِبَعْضِ

قوله: **(وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ)** لفظ واحدة نعت لمصدر محذوف تقديره تطليقة، والطلاق الواحد يعقبه الرجعة، والتنصيص على الواحدة يمنع إرادة الثلاث؛ لأنها صفة للمصدر المحدود بها، فلا يتجاوزها.

قوله: **(وَإِنْ نَوَى أَكْثَرَ)** واصل بقوله: وتقع رجعية «در منتقى».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقال بعضهم: إن نصب الواحدة وقع، وإن لم ينو؛ لأنه نعت لمصدر محذوف، وإن رفع لا يقع شيء، وإن نوى؛ لأنه نعت للمرأة، وإن سكنها يحتاج إلى النية؛ لاحتمال الأمرين.

وجه الأصح أن العوام لا يفرقون بين وجوه الإعراب، والخواص لا يلتزمونه في مخاطباتهم، بل تلك صناعتهم، والعرف لغتهم، ولذا ترى أهل العلم في مجاري كلامهم لا يلتزمونه، ولأن الرفع لا ينافي الطلاق؛ لأنه يحتمل أن نفس المرأة جعلها طلاقًا للمبالغة؛ أي: أنتِ طلقة، والنصب لا يعين؛ أي: يكون نعتًا لمصدر الطلاق، بل يجوز أن يكون مصدر فعل آخر، كقوله: أنتِ ضاربة ضربة واحدة ونحوه، فصار الاحتمال موجودًا في الكل، فلا يتعين البعض مرادًا مع الاحتمال إلا بدليل، كذا في «الحلبي» عن «التبيين» و«النهر».

قوله: **(المَذْكُورَةِ)** أي: هنا، فلا يرد على المصنف ما ذكره، وجعل صاحب «البحر» هذه الألفاظ بمعنى الألفاظ الثلاثة السابقة، وعبارته: ولما كانت العلة في وقوع الرجعي بهذه الألفاظ الثلاثة وجود الطلاق علم أنه لا حصر في كلامه، بل كل كناية كان فيها ذكر الطلاق كانت داخلة في كلامه، ويقع بها الرجعي بالأولى، كقوله: أنا بريء من طلاقك، الطلاق عليك، عليك الطلاق، لك الطلاق، وهبتك طلاقك.

إذا قالت: اشتريت من غير بدل، قد شاء الله طلاقك، قضى الله طلاقك، شئت طلاقك، تركت طلاقك، خليت سبيل طلاقك، أنت مطلقة بتسكين

الكِنَايَاتِ أَيْضًا، نَحو: أَنَا بَرِيءٌ مِنْ طَلَاقِكِ، وَخَلَّيتُ سَبِيلَ طَلَاقِكِ، وَأَنْتِ مُطَلَقَةٌ بِالتَّخْفِيفِ، وَأَنْتِ أَطلقُ مِن امْرَأَةِ فُلَانٍ، وَهِيَ مُطَلَّقَةٌ، وَأَنْتِ طَ ا ل ق، وَغَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا صَرَّحُوا بِهِ (**خَلَا اخْتَارِي**)].

قَالَ المُصَنِّف: [فَإِنَّ نِيَّةَ الثَّلَاثِ لَا تَصحُّ فِيهِ ....

الطاء، أنت أطلق من امرأة فلان، وهي مطلقة أنت طال بحذف الآخر، خذي طلاقك، أقرضتك طلاقك، أعرتك طلاقك، ويصير الأمر بيدها على ما في «المحيط» لست لي بامرأة، وما أنا لك بزوج، ما أنت لي بامرأة، انتهى.

قال الشريف أبو السعود: ووجد بخط العلامة السيد الحموي، أقول: قد تقدم في باب الصريح أن منه خذي طلاقك، وأعرتك طلاقك، ووهبته لك، وشئت طلاقك في الأصح؛ لأنه من الإيقاع بالمصدر، وهو صريح، والكلام هنا في الكناية، فلا يرد ما ذكره، انتهى.

قوله: (**أَنَا بَرِيءٌ مِنْ طَلَاقِكِ**) أي: منزه عنه ومتباعد، ويحتمل أن المراد: لأني أوفيته إيقاعه.

قوله: (**وَخَلَّيتُ سَبِيلَ طَلَاقِكِ**) أي: تركته وتباعدت عنه، أو خليت سبيله فخرج ووقع.

قوله: (**وَأَنْتِ أَطلقُ مِن امْرَأَةِ فُلَانٍ**) تقدم أنه من الصريح، حيث قالت له: إن فلانًا طلق زوجته قوله: (**وَأَنْتِ طَ ا ل ق**) أي: تهجاه بأن نطق بأسماء الحروف، ومشى المؤلف على ما اختاره صاحب «البدائع» من اشتراط النية فيه، وأطلق الوقوع في «الخانية» وأشار الشارح إلى الروايتين أول باب الصريح.

قوله: (**وَغَيْرُ ذَلِكَ**) مما نقلناه عن «البحر» قوله: (**خَلَا اخْتَارِي**) استثناء من قوله: (بباقيها) بالنظر إلى قوله: وثلاث إن نواه، ولو أخره بعده بأن يقول: وثلاث إن نواه إلا في اختاري، لكان أولى.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنَّ نِيَّةَ الثَّلَاثِ لَا تَصحُّ فِيهِ**) لما سيأتي في باب تفويض الطلاق من عدم تنوع الاختيار، انتهى حلبي.

أَيْضًا وَلَا تَقَعُ بِهِ، وَلَا بِأَمْرِكِ بِيَدِكِ مَا لَمْ تُطَلِّقِ المَرْأَةُ نَفْسَهَا كَمَا يَأْتِي **(البَائِنُ إِنْ نَوَاهَا أَوِ الثِّنْتَيْنِ)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الطَّلَاقَ مَصدَرٌ لَا يَحْتَمِلُ مَحْضَ العَدِ **(وَثَلَاث إِنْ نَوَاه)** لِلوحْدَةِ الجِنْسِيَّةِ، وَلِذَا صَحَّ فِي الأَمَةِ نِيَّةُ الثِّنْتَيْنِ **(قَالَ: اعْتَدِّي ثَلَاثًا وَنَوَى بِالأَوَّلِ طَلَاقًا وَبِالبَاقِي حَيْضًا صُدِّقَ)** قَضاءً لِنِيَّةِ حَقِيقَةَ كَلَامِهِ **(وَإِنْ لَمْ يَنْوِ بِهِ)** أَيْ: بِالبَاقِي **(شَيْئًا فَثَلَاثُ)** لِدَلَالَةِ الحَالِ بِنِيَّةِ الأَوَّلِ، ....

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما لا تصح نية الثلاث في الألفاظ الثلاثة السابقة قوله: **(كَمَا يَأْتِي)** أي: في باب التفويض قوله: **(أَوِ الثِّنْتَيْنِ)** يعني لا يقع في صورة نية الواحدة، أو الثنتين إلا واحدة بائنة «منح» ولو كان طلقها قبل واحدة، كما في «الحلبي» عن «النهر» والأقعد في التعبير واحدة بائنة، وإن نوى الثنتين.

قوله: **(لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الطَّلَاقَ مَصدَرٌ)** هذا لا يظهر في كل ألفاظ الكنايات، فإن نحو سرحتك وفارقتك، وخلية، وبرية لا مصدر فيها قوله: **(لِلوِحْدَةِ الجِنْسِيَّةِ)** أي: الحقيقية لاجتماع أفراد الحقيقة فيها.

قوله: **(وَلِذَا)** أي: للوحدة الجنسية قوله: **(صَحَّ فِي الأَمَةِ نِيَّةُ الثِّنْتَيْنِ)** لأنه كل الجنس فيها.

قوله: **(وَبِالبَاقِي حَيْضًا)** هذا إنما يظهر فيمن تحيض، فلو كانت آيسة أو صغيرة، فقال: أردت بالأولى طلاقًا، وبالباقي تربصًا بالأشهر كان الحكم كذلك «بحر» قوله: **(صُدِّقَ قَضَاءً)** أي: وديانة، وفيما لا يصدق فيه إنما لا يصدق قضاء، أما ديانة فلا يقع إلا مع النية «بحر».

قوله: **(لِنِيَّةِ حَقِيقَةَ كَلَامِهِ)** يعني إذا نوى بالباقي حيضًا فقد نوى حقيقة كلامه؛ لأن الاعتداد في الحائض بالحيض قوله: **(لِدَلَالَةِ الحَالِ)** أي: حال مذاكرة الطلاق، قال في «البحر»: وبه علم أن مذاكرة الطلاق لا تنحصر في سؤال الطلاق، بل هو أعمّ منه، ومن تقدم الإيقاع.

قوله: **(بِنِيَّةِ الأَوَّلِ)** مصدر مضاف إلى مفعوله؛ أي: بسبب نية الطلاق باللفظ الأول.

حَتَّى لَوْ نَوَى بِالثَّانِي فَقَط فَثِنْتَانِ، أَوْ بِالثَّالِثِ فَوَاحِدَةٌ، وَلَوْ لَمْ يَنْوِ بِالكُلِّ لَمْ يَقَعْ، وَأَقْسَامُهَا أَرْبَعَةٌ وَعِشْرونَ ذَكَرَهَا الكَمَالُ].

قوله: (حَتَّى) تفريع على ما فهم من اعتبار دلالة الحال قوله: (**وَلَوْ لَمْ يَنْوِ**) أي: شيئًا أصلًا، أما إذا نوى بها الحيض فتطلق واحدة كما يأتي قوله: (**لَمْ يَقَعْ**) لفقد الدلالة.

قوله: (**وَأَقْسَامُهَا أَرْبَعَةٌ وَعِشْرونَ**) قال في «البحر»: **ودخل تحت المسألة الأولى يعني**: وقوع الواحدة ما إذا نوى بكل منها حيضًا، فتطلق واحدة وهي بالأولى، وما إذا نوى بالثالثة طلاقًا لا غير، وما إذا نوى بالثالثة حيضًا لا غير، وما إذا نوى بالثانية طلاقًا، وبالثالثة حيضًا لا غير، أو بالأخريين حيضًا؛ لا غير أو بالأولى طلاقًا، وبالثانية والثالثة حيضًا، ففي هذه الست لا تقع إلا واحدة.

ودخل تحت المسألة الثانية: وهي مسألة وقوع الثلاث ما إذا نوى بالأولى حيضًا لا غير، أو الأوليين طلاقًا لا غير، أو الأولى والثالثة طلاقًا لا غير، أو الثانية والثالثة طلاقًا وبالأولى حيضًا، أو كل من الألفاظ طلاقًا، فهذه ست يقع بها الثلاث.

وخرج عن هاتين المسألتين مع ما ألحق بهما اثنتا عشرة مسألة الأولى أن لا ينوي بكل منها شيئًا، فلا يقع شيء، وما بقي وهو إحدى عشرة مسألة يقع بها ثنتان، وهو أن ينوي بالثانية طلاقًا لا غير، أو بالأولى طلاقًا وبالثانية حيضًا لا غير، أو بالأولى طلاقًا وبالثالثة حيضًا لا غير، أو بالأخريين طلاقًا لا غير، أو بالأوليين حيضًا لا غير، أو بالأولى والثالثة حيضًا لا غير، أو بالأولى والثانية طلاقًا وبالثالثة حيضًا، أو بالأولى والثالثة طلاقًا وبالثانية حيضًا، أو بالأولى والثانية حيضًا وبالثالثة طلاقًا، أو بالأولى والثالثة حيضًا وبالثانية طلاقًا، أو بالثانية حيضًا لا غير.

والأصل أنه إذا نوى الطلاق بواحدة ثبت حال مذاكرة الطلاق، فلا يصدق في عدم نية شيء بما بعدها، ويصدق في نية الحيض؛ لظهور الأمر باعتداد

قَالَ المُصَنِّف: [وَيُزَادُ لَوْ نَوَى بِالكُلِّ وَاحِدَةً، فَوَاحِدَةٌ دِيَانَةً وَثَلَاثٌ قَضَاءً، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ اعْتَدِّي أَوْ عَطَفَهُ بِوَاوٍ أَو فَاءٍ، فَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً فَوَاحِدَةٌ، أَو ثِنْتَيْن وَقَعَتَا، وَلَوْ لَمْ يَنْوِ فَفِي الوَاوِ ثِنْتَانِ، وَفِي الفَاءِ قِيلَ وَاحِدَةٌ، وَقِيلَ: ثِنْتَانِ.

الحيض عقب الطلاق، وإذا لم ينو الطلاق بشيء صح، وكذا كل ما قبل المنوي بها، ونية الحيض بواحدة غير مسبوقة بواحدة منوي بها الطلاق يقع بها الطلاق، ويثبت بها حال المذاكرة، فيجري فيها الحكم المذكور بخلاف ما إذا كانت مسبوقة بواحدة أريد بها الطلاق، حيث لا يقع بها الثانية؛ لصحة الاعتداد بعد الطلاق، انتهى.

قال الشارح: قوله: (وَيُزَادُ... إلخ) قال في «البحر»: وأشار إلى أنه لو قال: نويت بالكل واحدة كان ناويًا بكل لفظ ثلث تطليقة، وهو مما لا يتجزأ فيتكامل، فيقع الثلاث كما في «المحيط» وهذا وجه الثلاث في القضاء قوله: (فَوَاحِدَةٌ دِيَانَةً) ويحمل تكرار اللفظ على التأكيد قوله: (فَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً) أي: في الصور الثلاث قوله: (فَوَاحِدَةٌ) لأنه نوى حقيقة كلامه «بحر».

قوله: (أَو ثِنْتَيْن) أي: في الجميع، أفاده صاحب «البحر» قوله: (وَقَعَتَا) لأنه يحتمله «بحر».

قوله: (فَفِي الوَاوِ ثِنْتَانِ) قال في «البحر»: وإن لم تكن له نية إن قال: أنتِ طالق، فاعتدّي تقع واحدة؛ لأن الفاء للوصل، وإن قال: اعتدّي، أو واعتدّي تقع ثنتان؛ لأنه لا يذكر موصولًا بالأول، فيكون أمرًا مستأنفًا، وكلامًا مبتدأ وهو في حال مذاكرة الطلاق، فيحمل على الطلاق، وعند زفر يقع واحدة لما عرف انتهى، ومنه علم أن حكم عدم العطف حكم العطف بالواو.

قوله: (وَفِي الفَاءِ) قال في «النهر»: وإن لم تكن له نية، فعن الثاني أنه في الفاء تقع واحدة، وبه جزم في «المحيط» على أنه المذهب، والمذكور في «الخانية» وقوع الثنتين في الوجوه الثلاثة انتهى مختصرًا، ووجه وقوع الواحدة أن تجعل الفاء للتفريع.

(طَلَّقَها وَاحِدَةً) بَعْدَ الدُّخُولِ **(فَجَعَلَها ثَلَاثًا صَحَّ، كَمَا لَوْ طَلَّقَهَا رَجْعِيًّا فَجَعَلَهُ)** قَبْلَ الرَّجْعَةِ **(بَائِنًا)** أَوْ ثَلَاثًا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَكَذَا لَوْ قَالَ فِي العِدَّةِ: أَلْزَمتُ امْرَأَتِي ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ بِتِلْكَ التَّطْلِيقَةِ أَوْ أَلْزَمْتُهَا بِتَطْلِيقَتَيْنِ بِتِلْكَ التَّطْلِيقَةِ فَهُوَ كَمَا قَالَ، وَلَوْ قَالَ: إِنْ طَلَّقتُكِ، فَهِيَ بَائِنٌ أَوْ ثَلَاثٌ ثُمَّ طَلَّقَهَا يَقَعُ رَجْعِيًّا؛ لِأَنَّ الوَصْفَ لَا يَسبقُ المَوْصُوفَ كَمَا مَرَّ، فَتَذَكَّرْ **(الصَّرِيحُ يَلْحَقُ الصَّرِيحَ** ....

قوله: **(طَلَّقَها وَاحِدَةً)** أي: بائنة؛ ليندفع التكرار بالمسألة الثانية، ولو قال المصنف: طلقها واحدة مطلقًا، فجعلها بائنًا أو ثلاثًا، لكان أخصر قوله: **(بَعْدَ الدُّخُولِ)** قيد به؛ لأنه قبله لا يتصور الجعل المذكور لخروجها من العدة باللفظ الأول قوله: **(صَحَّ)** أي: ذلك الجعل؛ لأن الواحدة تكون ثلاثًا بانضمام الثنتين، فيحمل على هذا تصحيحًا لكلامه «منح».

قوله: **(كَمَا لَوْ طَلَّقَهَا رَجْعِيًّا)** تشبيه في الصحة، وهذا عندهما وعند محمد لا يصير بائنًا؛ لأنه قصد تغيير المشروع، وهو إبطال ولاية الرجعة بعد ثبوتها، فيلغو ولهما أنه مالك للطلاق بوصف البينونة ابتداء؛ لوجود الحاجة فيصح إلحاق هذا الوصف تصحيحًا لتصرفه، وتحصيلًا لغرضه «منح».

قوله: **(قَبْلَ الرَّجْعَةِ)** قيد به؛ لأنه لو راجعها، ثم قال: جعلتها بائنة لا يصح اتفاقًا؛ لأنه بالرجعة أبطل عمل الطلاق، فتعذر جعلها بائنة «منح» عن «الدرر».

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّ الوَصْفَ لَا يَسبقُ المَوْصُوفَ)** فيه ما قدمنا، وهو أن وصف البينونة معلق يتبع الطلاق في وقوعه لا سابق قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: قبيل باب طلاق غير المدخول بها، قاله الحلبي.

قوله: **(فَتَذَكَّرْ)** أي: ما مر قوله: **(الصَّرِيحُ يَلْحَقُ الصَّرِيحَ)** صورته قال لها: أنت طالق، ثم قال: أنت طالق أو طلقها على مال «بحر» ويلحق بالصريح الكنايات الرواجع، وهي اعتدّي، واستبرئي رحمك، وأنت واحدة، فإنها في حكم الصريح، وإن احتاجت إلى نية حتى تلحق البائن، ويلحقها البائن في

وَ) يَلْحَقُ (**البَائِنَ**) بِشَرْطِ العِدَّةِ (**وَالبَائِنُ يَلْحَقُ الصَّرِيحَ**) الصَّرِيحُ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَى نِيَّةٍ بَائِنًا كَانَ الوَاقِعُ بِهِ أَو رَجْعِيًّا «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [فَمِنْهُ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ فَيَلْحَقُهُما، وَكَذَا الطَّلَاقُ عَلَى مَالٍ، فَيَلْحَقُ

ظاهر الرواية، أشار إليه في «النهر».

ولا يرد أنت حرام عليّ المفتى به من عدم توقفه على النية مع أنه لا يلحق البائن، ولا يلحقه البائن، لكونه بائنًا لما أن عدم توقفه على النية أمر عرض له لا بحسب أصل وضعه، قاله الحلبي.

قوله: (**وَيَلْحَقُ البَائِنَ**) فيكون بائنًا أيضًا؛ لأن البينونة السابقة عليه تمنع الرجعة، وصورته قال لها: أنت بائن أو خالعها على مال، ثم قال: أنت طالق، ولا بد من الخطاب، أو الإشارة في الصريح اللاحق للبائن، أما لو خالعها، ثم قال: كل امرأة له طالق، فإنه لا يقع على المختلعة، وكذا إذا قال: إن فعلت كذا فامرأته طالق، لا يقع على المعتدة من بائن، كما في «البحر» عن «البزازية».

قوله: (**بِشَرْطِ العِدَّةِ**) هذا الشرط لا بد منه في جميع صور اللحاق، فالأولى تأخيره عنها، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالبَائِنُ يَلْحَقُ الصَّرِيحَ**) صورته قال لها: أنتِ طالق، ثم قال لها: في العدة أنت بائن «بحر» قوله: (**الصَّرِيحُ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَى نِيَّةٍ**) يؤخذ منه بالمقابلة أن البائن ما احتاج إليها؛ أي: وليس الصريح ما وقع به الرجعي، والبائن ما وقع به البائن، ولذا أتى بقوله: بائنًا كان الواقع به كالطلاق الثلاث، فرد بهذا التعميم على من فسر الصريح بما وقع به الرجعي؛ لورود ما ذكره الشارح عليه من الطلاق الثلاث، والطلاق على مال، فإنهما لو كانا من البائن على ما قاله: لا يلحقان البائن مع أنهما يلحقانهما جميعًا.

قال الشارح: قوله: (**فَمِنْهُ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ**) تفريع على التعميم.

قوله: (**فَيَلْحَقُهُما**) كما إذا قال: أنت بائن، ثم قال: أنت طالق ثلاثًا، أو قال: أنت طالق، ثم قال: أنت طالق ثلاثًا.

الرَّجْعِي وَيَجِبُ المَالُ وَالبَائِنُ، وَلَا يَلْزَمُ المَالَ كَمَا فِي «الخُلَاصَةِ» فَالمُعْتَبَرُ فِيهِ اللَّفْظ لَا المَعْنَى عَلَى المَشْهُورِ (لَا) يَلْحَقُ البَائِنُ (البَائِنَ) إِذَا أَمْكَنَ جَعْلُهُ إِخْبَارًا عَنِ الأَوَّلِ:

قوله: (**وَيَجِبُ المَالُ**) لحصول فائدة لم تكن بخلاف ما بعده، حلبي قوله: (**والبائن**) بالنصب عطفًا على الرجعي.

قوله: (**وَلَا يَلْزَمُ المَالَ**) لكنه لا بد من قبوله نظرًا إلى الوقوع، قال في «البزازية»: قال لها بعد الخلع: أنت طالق على ألف لا يقع إلا بقبولها، وإن كان المال لا يلزمها «بحر».

قوله: (**لَا المَعْنَى عَلَى المَشْهُورِ**) دفع به ما ذكره البعض في صورة ما إذا طلقها ثلاثًا بعد طلاق بائن من أنه لا يقع الثلاث سواء كانت في العدة أم لم تكن، وعلله بأنه بائن في المعنى، والبائن لا يلحق البائن، واعتبار المعنى أولى من اعتبار اللفظ، وجعله الأصح والمفتى به، أفاده المصنف.

قوله: (**لَا يَلْحَقُ البَائِنُ**) المراد بالبائن: الذي لا يلحق البائن، البائن بلفظ الكنايات، فلو كان بائنًا بغيرها يقع كما لو قال: أنت طالق أفحش الطلاق، ثم قال: وهي في العدة أنت طالق، أفحش الطلاق «نهر» عن «الفتح».

وفي «شرح المنار» للشيخ زين ما لفظه، والمراد بالبائن الثاني ما كان بلفظ الكناية المفيدة للبينونة، فلو خلعها ثم خلعها لم يقع الثاني، ولو خلعها ثم طلقها على مال وقع الثاني، ولا يجب المال، كما في «القنية».

ولو خلعها ثم قال: أنت طالق بائن وقع الثاني، وإن كان بائنًا؛ لأن وقوعه بأنت طالق وهو صريح، ويلغو قوله: بائن؛ لعدم الحاجة إليه؛ لأن الصريح بعد البائن بائن، ولو خلعها، ثم طلقها ثلاثًا وقع الثلاث، وإن كان الثاني بائنًا بعد بائن؛ لأنه بالصريح لا بالكناية، كما في «فتح القدير» انتهى.

قوله: (**إِذَا أَمْكَنَ جَعْلُهُ إِخْبَارًا**) قيد في عدم اللحاق، ومحترزة ما أفاده بقوله: بخلاف ابنتك بأخرى.

كَأَنْتِ بَائِنٌ بَائِنٌ، أَو أَبَنْتُكِ بِتَطْلِيقَةٍ، فَلَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ، فَلَا ضَرورةَ فِي جَعلِهِ إِنْشَاءً بِخِلَافِ أَبَنتُكِ بِأُخْرَى أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ].

قَالَ المُصَنِّف: [أَوْ قَالَ نَوَيْتُ البَيْنُونَةَ الكُبْرَى؛ ....

قوله: (**كَأَنْتِ بَائِنٌ بَائِنٌ**) الأظهر كأنت بائن أنت بائن؛ لأنه ليس المراد الإخبار النحوي، بل الإخبار عن الأمر الذي صدر أولًا، وهو إنما يتم بالجملة وظاهره أنه قال ذلك في مجلس واحد، ولا يلتزم، بل الحكم واحد، ولو اختلف المجلس؛ لظهور العلة.

قوله: (**أَو أَبَنْتُكِ بِتَطْلِيقَةٍ**) يعني لو قال: أنت بائن، ثم قال: أبنتك بتطليقة، فإنه لا يلحق، وأشار بذلك إلى أنه لا يشترط اتحاد اللفظين، قال في «البحر»: وشمل كلامه ما إذا قال للمبانة: أبنتك بتطليقة، فإنه لا يقع بخلاف أنت طالق بائن، كما في «البزازية» والفرق بينهما كما ذكره صاحب «الذخيرة» أنه إذا ألغينا بائنًا يبقى قوله: طالق، وبه يقع، ولو ألغينا: أبنتك يبقى قوله: بتطليقة وهو غير مفيد.

قوله: (**فَلَا يَقَعُ**) أي: وإن نوى لما في «البحر» عن الحاوي، ولا يقع بكنايات الطلاق شيء، وإن نوى قوله: (**لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ**) الأولى أن يقول: لصلاحيته للإخبار، فإنه لو أنشأه ثانيًا لا يعتبره الشارع، بل جعله بمنزلة الإخبار، قال في «البحر»: وينبغي أنه إذا أبانها، ثم قال لها: أنت بائن ناويًا طلقة ثانية أن تقع الثانية بنيته؛ لأنه بها لا يصلح خبرًا.

فهو كما لو قال: أبنتك بأخرى إلا أن يقال: إن الوقوع، إنما هو بلفظ صالح له، وهو أخرى بخلاف مجرد النية انتهى، وفيه أن اللفظ الثاني صالح، ولو أبدل صالح بمعين له لكان أظهر، وما سيأتي عن «المحيط» صريح في إلغاء النية.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ قَالَ: نَوَيْتُ البَيْنُونَةَ الكُبْرَى**) أي: بالبائن الثاني؛ وذلك لأنه كناية، ويصح فيها إرادة الثلاث، ثم هذا هو المعتمد، وقيل: لا

لِتَعَذُّرِ حملِهِ عَلَى الإِخْبَارِ، فَيجعَلُ إِنْشَاءً، وَلِذَا وَقَعَ المُعَلَّقُ كَمَا قَالَ (**إِلَّا إِذَا كَانَ**) البَائِنُ (**مُعَلَّقًا بِشَرْطٍ**) أَو مُضَافًا (**قَبْلَ**) إِيجَادِ (**المنجَزِ البَائِنِ**) كَقَولِهِ: إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ، فَأَنْتِ بَائِنٌ نَاوِيًا الطَّلَاق، ثُمَّ أَبَانَها، ثُمَّ دَخَلَتْ وَبَانَتْ بِأُخْرَى؛ لِأَنَّهُ لَا يَصْلحُ إِخْبَارًا، وَمِثْلُهُ المُضَافُ كَأَنْتِ بَائِنٌ غَدًا ثُمَّ أَبَانَها ثُمَّ جَاءَ الغَد يَقَعُ أُخْرَى، وَفِي «البَحْرِ» عَن «الوَهْبَانِيَّةِ»: أَنْتِ بَائِنٌ كِنَايَةً مُعَلَّقًا كَانَ أَو مُنْجزًا، فَيُغْتَفَرُ لِلنِّيَّةِ، وَلَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ بَائِنٌ، ثُمَّ قَالَ: إِنْ كَلَّمْتِ زَيْدًا، فَأَنْتِ بَائِنٌ،

يصدق؛ لأن التغليظ صفة البينونة، فإذا لغت النية في أصل البينونة، لكونها حاصلة لغت في إثبات وصف التغليظ، كذا في «المحيط» وإنما قيد بالكبرى؛ لأنه إن نوى واحدة لا يلحق لإمكان جعلها إخبارًا، وكذا إذا قال: نويت ثنتين؛ لعدم صحة نية الثنتين فيها، انتهى حلبي.

قوله: (**لِتَعَذُّرِ حملِهِ... إلخ**) علة لقوله: بخلاف المفيد اللحاق في الصور المذكورة.

قوله: (**وَلِذَا وَقَعَ المُعَلَّقُ**) أي: لتعذر الحمل على الإخبار.

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ البَائِنُ مُعَلَّقًا بِشَرْطٍ**) يشمل ما إذا آلى من زوجته، ثم أبانها قبل مضي أربعة أشهر، ثم مضت أربعة أشهر قبل أن يقربها، وهي في العدة، فإنه يقع عندنا، خلافًا لزفر «بحر».

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا يَصْلحُ إِخْبَارًا**) مستغنى عنه بقوله سابقًا: ولذا وقع المعلق.

قوله: (**وَمِثْلُهُ المُضَافُ**) الأولى: ومثال المضاف... إلخ، وأما مماثلته في الحكم فمفهومة من قول الشارح سابقًا: أو مضافًا قوله: (**كَأَنْتِ بَائِنٌ غَدًا**) أي: ناويًا الطلاق، كما في «البحر».

قوله: (**وَفِي «البَحْرِ»**) استدلال على أنه لا بد من النية في لفظة بائن، أفاده الحلبي.

قوله: (**مُعَلَّقًا**) مثله المضاف كما عرفت قوله: (**وَلَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلْتِ... إلخ**) بيان لما إذا كانا معلقين «بحر».

ثُمَّ دَخَلَتْ الدَّارَ وَبَانَتْ، ثُمَّ كَلَّمَتْ يَقَعُ أُخْرَى «ذَخِيرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «البَزازِيةِ»: إِنْ فَعَلْتِ كَذَا، فَحَلَالُ اللَّهِ عَلَيَّ حَرَامٌ، ثُمَّ قَالَ كَذَلِكَ لأمْرٍ آخَر، فَفَعَلَ أَحدهمَا بَانَتْ، وَكَذَا لَوْ فَعَلَ الثَّانِي عَلَى الأَشْبَهِ فَلْيُحْفَظْ، قُيِّدَ بِالقبلِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَبَانَهَا أَوَّلًا، ثُمَّ أَضَافَ البَائِنَ أَوْ عَلَّقَهُ لَمْ يَصِحَّ كَتَنْجِيزِهِ «بَدَائِعٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيُسْتَثْنَى مَا فِي «البَزازِيةِ»: كُلُّ امْرَأَةٍ لَهُ طَالِقٌ لَمْ يَقَعْ عَلَى المُختَلَعَةِ، وَلَوْ قَالَ إِنْ فَعلْتِ كَذَا، فَامْرَأَتُهُ كَذَا لَمْ يَقَعْ عَلَى مُعْتَدَّةِ البَائِنِ،

قوله: (**ثُمَّ دَخَلَتْ الدَّارَ وَبَانَتْ، ثُمَّ كَلَّمَتْ**) فلو عكست، والحالة هذه فالظاهر أن الحكم كذلك حلبي، وهذا إنما يظهر عند عدم العطف، أو العطف بالواو، أما إذا عطف الشرط الثاني بالفاء، أو بثم فالذي يظهر عدم الوقوع؛ لتعليق الثاني بعد إيقاع الأول.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «البَزازِيةِ»**) لا فرق بينه وبين ما قبله إلا في لفظ البائن، وحلال المسلمين عليه حرام، وفي إفادة أنه يقع بأيهما سبق قوله: (**فَفَعَلَ أَحَدهمَا**) يؤيد ما بحثه المحشي سابقًا.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ فَعَلَ الثَّانِي**) أي: بانت بأخرى ومراده بالثاني كما قاله الحلبي الآخر لا الترتيب بدليل قوله أحدهما قوله: (**قُيِّدَ بِالقبلِيَّةِ**) أي: المصنف في قوله: قبل إيجاد المنجز البائن.

قوله: (**ثُمَّ أَضَافَ البَائِنَ أَوْ عَلَّقَهُ**) أي: في عدة البائن قوله: (**لَمْ يَصِحَّ**) فيه أنه لا يمكن جعله إخبارًا عن الأول، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَيُسْتَثْنَى مَا فِي «البَزازِيةِ»**) أي: يستثنى من قولهم الصريح: يلحق البائن، والأولى ذكره عنده ثم لا وجه للاستثناء؛ لأنه إنما لم يقع في هاتين؛ لعدم تناول لفظ المرأة معتدة البائن، بل يقال: هي مبانة منه، ومختلعة حتى لو لم يذكر لفظ المرأة وقع، قال في «النهر» وفي «المنصوري شرح المسعودي»: أن المختلعة يلحقها صريح الطلاق إذا كانت في العدة؛ لأن بقاء أثر النكاح كاف في لحوق الصريح البائن، حلبي بزيادة من أبي السعود.

وَيَضبِطُ الكُلَّ مَا قِيلَ:

كُـلَّا أَجِـزْ لَا بَـائِنًـا مَـعْ مِـثْـلِـهِ إِلَّا إِذَا عَـلَّـقَـتَـهُ مِـنْ قَـبْـلِـهِ

إِلَّا بِـكُـلِّ امْـرَأَةٍ وَقَـدْ خَـلَـع وَأَلـحِـقَ الـصَّـرِيـحُ بَـعْـد لَـمْ يَـقَـعْ

قوله: (**وَيَضبِطُ**) بضم الباء وكسرها؛ لأنه في «القاموس» ذكر ماضيه غير مضبوط، وقاعدته أنه إذا لم يضبطه يكون في مضارعه الوجهان، والضبط الجمع؛ والمراد بالكل: صور اللحاق، والمستثنى منها، وصور عدم اللحاق، والمستثنى منها.

قوله: (**مَا قِيلَ**) من الرجز والبيت الأول لوالد شيخ الإسلام عبد البر شارح «النظم الوهباني» كما في «المنح» والبيت الثاني لصاحب «النهر» حلبي مع زيادة قوله: (**كُلًّا أَجِزْ**) أي: أجز لحاق كل من وقوع الصريح والبائن، وروى البيت لحوقًا أجز، وذكره أبو السعود كذلك، والمعنى عليه أجر لحوق كل من أفراد الطلاق لبعضها، ولا يستقيم عليه الوزن.

قوله: (**لَا بَائِنًا**) عطف على كلًّا ومع بسكون العين بمعنى بعد، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [الشرح: ٦] نعت لقوله: بائنًا؛ أي: لا تجز بائنًا كائنًا بعد مثله، وهذا العطف كالاستثناء في المعنى كأنه قال: كلًّا أجز إلا بائنًا مع مثله، قاله الحلبي.

قوله: (**إِلَّا إِذَا عَلَّقَتَهُ مِنْ قَبلِهِ**) استثناء من العطف الذي هو بمنزلة الاستثناء؛ أي: لا تجز بائنًا بعد بائن إلا إذا علقت البائن الواقع بعد مثله على شيء قبله، وضمير علقته للبائن الأول، وضمير قبله للمثل الذي هو البائن الثاني، قاله الحلبي.

قوله: (**إِلَّا بِكُلِّ امْرَأَةٍ**) استثناء ثان من قوله: كلًّا أجز، فإنه بعد إخراج البائن بعد البائن منه بقى البائن بعد الصريح، والصريح بعد الصريح، والصريح بعد البائن، فاستثنى منه باعتبار هذا الأخير ما في «البزازية» من قوله: كل امرأة لي طالق، وكان له مختلعة، فإنه صريح لحق بائنًا، ولم يقع لما قدمنا، والباء

(كُلُّ فُرقَةٍ هِيَ فَسخٌ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ) كَإِسْلَامٍ وَرِدَّةٍ مَعَ لَحَاقٍ وَخيَارٍ بُلُوغٍ وَعِتْقٍ **(لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ فِي عِدَّتِهَا)** مُطْلَقًا **(وَكُلُّ فُرْقَةٍ هِيَ طَلَاقٌ يَقَعُ)** الطَّلَاقُ **(فِي عِدَّتِها)** عَلَى نَحْوِ مَا بَيَّنَّا].

في قوله: بكل امرأة بمعنى في، ولفظ كل بالضم على الحكاية، والواو في قوله: وقد خلع للحال.

والحق مبني للفاعل معطوف على خلع، وبعد مبني على الضم؛ لقطعه عن الإضافة، ونية معناه وهو ظرف لألحق؛ أي: وألحق الصريح بعد الخلع انتهى حلبي، ولم ينبه على المسألة الثانية وهي ما إذا أوقع الصريح بلفظ امرأة بعد البائن بغير الخلع بكونها في حكم الخلع.

قوله: **(هِيَ فَسخٌ)** أي: لعقد النكاح قوله: **(مِنْ كُلِّ وَجْهٍ)** سواء صدرت منه أو منها.

قوله: **(كَإِسْلَامٍ)** يعني إذا أسلم أحد الزوجين لا يقع على الآخر طلاق، كذا في «المنح» عن «البزازية» لكن في أول طلاق «البحر» أن الطلاق يلحق المعتدة بعد تفريق القاضي إذا أسلم أحد الزوجين وأبى الآخر، حلبي.

قوله: **(وَرِدَّةٍ مَعَ لَحَاقٍ)** قال في «البحر»: وإذا ارتد ولحق بدار الحرب وطلقها في العدة لم يقع؛ لانقطاع العصمة، فإن عاد إلى دار الإسلام، وهي في العدة وقع، وإذا ارتدت ولحقت لم يقع عليها طلاقه، فإن عادت قبل الحيض لم يقع كذلك عند الإمام؛ لبطلان العدة باللحاق، ثم لا تعود بخلاف المرتد.

قوله: **(وَخِيَارٍ بُلُوغٍ)** له أولها قوله: **(وَعِتْقٍ)** خاص بها قوله: **(مُطْلَقًا)** صريحًا، أو بائنًا قاله الحلبي، أو منجزًا، أو معلقًا قاله أبو السعود، أو كانت العدة بالحيض، أو بالأشهر.

قوله: **(هِيَ طَلَاقٌ)** من جانبه كالفرقة في الإيلاء، واللعان، والجب، والعنة.

قوله: **(عَلَى نَحْوِ مَا بَيَّنَّا)** من قوله: الصريح يلحق الصريح... إلخ، قاله الحلبي.

قَالَ الْمُصَنِّف: [فُرُوعٌ: إِنَّمَا يَلحقُ الطَّلَاقُ لِمُعْتَدَّةِ الطَّلَاقِ، أَمَّا الْمُعْتَدَّةُ لِلوَطْءِ فَلَا يَلحقُ «خُلَاصَةٌ» وَفِي «القِنْيَةِ»: زَوَّجَ امْرَأَتَهُ مِنْ غَيْرِهِ لَمْ يَكُنْ طَلَاقًا ثُمَّ رقمَ، إِنْ نَوَى طَلُقَتْ اذْهَبِي وَتَزَوَّجِي تَقَعُ وَاحِدَةٌ بِلَا نِيَّةٍ، اذْهَبِي إِلَى جَهَنَّم يَقَعْ إِنْ نَوَى «خُلَاصَةٌ» وَكَذَا اذْهَبِي عَنِّي وَافْلحِي وَفَسختُ النِّكاحَ، وَأَنْتِ عَلَيَّ كَالمَيْتَةِ أَوْ كَلَحْمِ الخِنْزِيرِ أَوْ حَرامٌ كَالمَاءِ؛ لِأَنَّهُ تَشْبِيهٌ بِالسُّرْعَةِ، وَلَا يَقَعُ بِأَرْبَعَةِ طُرُقٍ عَلَيْكِ مَفْتُوحَة، وَإِنْ نَوَى مَا لَمْ يَقُلْ خُذِي أَيَّ طَرِيقٍ شِئْتِ].

قال الشارح: قوله: (لِمُعْتَدَّةِ الطَّلَاقِ) خرج غير المدخول بها إذا طلقت.

قوله: (لِلوَطْءِ) أي: بشبهة، أو نكاح فاسد، أو ملك يمين إذا أعتقت.

قوله: (لَمْ يَكُنْ طَلَاقًا) لأن تزويجه إياها ليس من صريح الطلاق، ولا كنايته قوله: (ثُمَّ رقمَ) أي: مشيرًا لبعض المشايخ، وظاهره كالـ«بحر» اعتماد الأول.

قوله: (وَتَزَوَّجِي تَقَعُ وَاحِدَةٌ بِلَا نِيَّةٍ) هذا ما في «البزازية» وفي «شرح الجامع الصغير» لقاضي خان: اذهبي فتزوجي إذا لم ينو به طلاقًا لا يقع شيء؛ لأن معناه فتزوجي إن أمكنك وحل، فبينهما تناف إلا أن يفرق بين الواو والفاء، وهو بعيد «بحر» قوله: (يَقَعْ إِنْ نَوَى) فالمراد: الطلاق والشتم.

قوله: (وَافْلحِي) أي: فيقع الطلاق فيها بالنية؛ لأنه بمعنى اذهبي، تقول العرب: أفلح بخير ويحتمل اظفري بمرادك، يقال: أفلح الرجل إذا ظفر بمراده «بحر».

قوله: (وَأَنْتِ عَلَيَّ كَالمَيْتَةِ) معطوف على ما قبله، فيشترط فيه النية.

قوله: (لِأَنَّهُ تَشْبِيهٌ بِالسُّرْعَةِ) الأولى في السرعة كأنه قال: أنت حرام سريعًا كسرعة الماء في جريه، وقد مر أن أنت حرام بغير تشبيه ملحق بالصريح، فلا يحتاج إلى نية، فلعل هذا مبني على غير المفتى به.

قوله: (وَلَا يَقَعُ بِأَرْبَعَةِ طُرُقٍ... إلخ) كذا عن محمد، وفي «النظم» قال أسد، قال محمد: يقع ثلاثًا، وقال ابن سلام: أخاف أن يقع ثلاثًا «بحر» فعن محمد روايتان.

....

تنبيه:

من ألفاظ الكناية حبلك على غاربك، والغارب ما بين سنام الناقة وعنقها، فهو استعارة تمثيلية إلحقي بأهلك بكسر الهمزة من حد علم، ويأتي من الإلحاق كما في «البحر» عن «المصباح».

ألحقي برقبتك، وهبتك لأهلك أو أبيك أو أمك، عفوت عنك لأجلهم، رددتك إليهم، ولا يشترط قبولهم، ولو قال: لأختك، أو لأخيك، أو لعمتك، أو لخالتك لم يقع وإن نوى، وأعتقتك، وكوني حرة، واعتقي اظفري، بمرادك خالعتك، تنحي، لست لي بامرأة، لست لك بزوج، لست أنا زوجك، ما أنا بزوجك، ما أنت بامرأة لي، لا نكاح بيني وبينك، صرت غير امرأتي، أو قالت: لست لي بزوج، فقال: صدقت، ابتغي الأزواج، ابعدي عني، ولو قال: لا أريدك، لا أحبك، لا أشتهيك، لا يقع وإن نوى، انتهى من «الدر المنتقى» و«الهندية».

خاتمة:

قال السيد أبو السعود: سئلت عن شخص، قال: عليّ يمين لا أفعل كذا ناويًا الطلاق، ففعل هل يقع طلاقه؟ أجبت: لا، وإن نواه، ولزمه كفارة يمين.

قال صاحب «النهر» في باب الإيلاء: قوله: عليّ يمين؛ أي: موجبها، وهو الكفارة، واستبعد الجواب بعض أهل العصر، ومال إلى الوقوع لقولهم: الكناية ما احتمل الطلاق وغيره، فوضعت رسالة بينت فيها أن ما ذكروه في تعريف الكناية ليس على إطلاقه، بل مقيد بلفظ يصح خطابها به، ويصلح لإنشاء الطلاق الذي أضمره، أو للإخبار بأنه أوقعه كأنت حرام؛ إذ يحتمل؛ لأني طلقتك أو حرام الصحبة والعشرة، وكذا بقية الألفاظ كخلية.

وليس لفظ اليمين كذلك؛ إذ لا يصح أن يخاطبها بأنت يمين فضلًا عن

....

إرادة إنشاء الطلاق به، أو الإخبار بأنه أوقعه حتى لو قال: أنت يمين؛ لأني طلقتك لا يصح، وحينئذ ليس ما احتمل الطلاق يكون من كنايته، بل بالقيدين السابقين، ولا بد من قيد ثالث هو أن يكون معنى اللفظ مسببًا عن الطلاق، وناشئًا عنه كالحرمة في أنت حرام، فإنها مسببة عن الطلاق، ونقل في «البحر» عدم الوقوع في لا أحبك، لا أشتهيك، لا رغبة لي فيك.

وإن نوى ووجهه أن معاني هذه الألفاظ التي هي عدم المحبة ونحوها ليست ناشئة عن الطلاق، بل الغالب الندم بعد الطلاق، فتنشأ المحبة، والشهوة، والرغبة بخلاف الحرمة، فإذا لم يقع بهذه الألفاظ مع احتمال أن يكون المراد: لأني طلقتك ففي لفظ اليمين بالأولى، وقد قسموا ألفاظ الكناية أقسامًا ثلاثة ما يصلح جوابًا لا غير. . . إلخ.

ولفظ اليمين غير داخل تحت واحد من هذه الثلاثة، وبه ظهر أن ما نقله بعضهم عن الطوري في «فتاواه» أنه إذا قال: أيمان المسلمين تلزمني تطلق امرأته إن كان له امرأة خطأ فاحش، وسمعت كثيرًا من شيخنا يقول: «فتاوى الطوري» كـ «فتاوى الشيخ زين» لا يوثق بها إلا إذا تأيدت بنقل آخر، انتهى مختصرًا.

أقول: إن قول القائل: عليّ يمين. . . إلخ يحتمل الطلاق وغيره؛ لأن اليمين يكون به، وبالله تعالى، فحيث نوى الطلاق عملت نيته، وكأنه قال: عليّ طلاق لا أفعل، ويكون من التعليق المعنوي كما تقدم في قول القائل: عليّ الطلاق لا أفعل كذا، وصار كأنه قال: إن فعلت هذا فعليّ الطلاق.

وأما ما في «فتاوى الطوري» فكان القياس فيه لزوم ما يحلف به المسلمون من الطلاق، والعتاق، واليمين بالله تعالى، ولكنه إنما خص بالطلاق لمكان العرف، فهو كقوله: حلال المسلمين عليّ حرام على أن اليمين لا تتعدد عندنا إلا بتعدد العاطف فتدبر، وأما قوله: لا بد أن يكون لفظ الكناية صالحًا للخطاب. . . إلخ، فيحمل على غير التعليق.

بَابُ تَفْوِيضِ الطَّلَاقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَمَّا ذَكَرَ مَا يُوقِعُهُ بِنَفْسِهِ بِنَوْعَيْهِ ذَكَرَ مَا يُوقِعُهُ غَيْرُه بِإِذْنِهِ، وَأَنْوَاعُهُ ثَلَاثَةٌ: تَفْوِيضٌ، وَتَوْكِيلٌ، وَرِسَالَةٌ، وَأَلْفَاظُ التَّفْوِيضِ ثَلَاثَةٌ: تَخْيِيرٌ، وَأَمرٌ بِيَدٍ، وَمَشِيئَةٍ][(١)].

بَابُ تَفْوِيضِ الطَّلَاقِ

قال الشارح: قوله: (**لَمَّا ذَكَرَ... إلخ**) يشير إلى ما ذكره في «النهر» من المناسبة، حيث قال: لما كان الطلاق بولاية مستفادة من الغير على خلاف الأصل، ذكره بعد بيان ما هو الأصل، أبو السعود.

قوله: (**بِنَوْعَيْهِ**) أي: الصريح والكناية، قاله الحلبي.

قوله: (**وَأَنْوَاعُهُ ثَلَاثَةٌ**) الضمير عائد إلى ما يوقعه الغير لا للتفويض المتقدم، ذكره في «المصنف» وإلا يلزم تقسيم الشيء إلى نفسه وإلى غيره، أبو السعود.

قوله: (**تَفْوِيضٌ**) المراد به: تمليك الطلاق، والفرق بين التمليك والتوكيل كما قاله الكمال: أن التمليك الأقدار الشرعي على نفس التصرف ابتداء، والتوكيل الأقدار الشرعي على نفس التصرف لا ابتداء، أفاده في «البحر».

قوله: (**وَرِسَالَةٌ**) لعل الفرق بينها وبين التوكيل أن الوكالة فيها تصرف وترجع الحقوق إلى الوكيل في بعض العقود، ولا كذلك الرسالة، فإنها مجرد تحمل.

قوله: (**ثَلَاثَةٌ**) دليل الحصر الاستقراء كما في «شرح الملتقى».

قوله: (**تَخْيِيرٌ**) هذا بالنسبة للصادر منه، ويقال للصادر منها: اختيار، قال الشريف أبو السعود: الاختيار من الخيرة على وزن عنبة، وهو اسم من قولك: اختاره الله.

---

(١) الأصل في هذا: أن الزوج يملك إيقاع الطلاق بنفسه فيملك التفويض إلى غيره فيتوقف عمله على العلم؛ لأن تفويض طلاقها إليها يتضمن معنى التمليك، لأنها فيما فوّض إليها من طلاقها عاملة لنفسها دون الزوج، والإنسان فيما يعمل لنفسه يكون مالكًا ولا يكون نائبًا عن المرأة وعمل التمليكات يقف على علم من يقع التمليك منه فلأجل ذلك اقتصر الجواب على المجلس كما في سائر التمليكات، إلا أن هذا التمليك مفارق سائر التمليكات من حيث إنه =

قَالَ الْمُصَنِّف: [(قَالَ لَهَا: اخْتَارِي، أَوْ أَمْرَكِ بِيَدِكِ يَنْوِي) تَفْوِيضَ (الطَّلَاق) لِأَنَّهَا كِنَايَةٌ، فَلَا يَعْمَلَانِ ....

وقال الجوهري: الخيار اسم من الاختيار، وقال أيضًا: الاختيار الاصطفاء، وقال تاج الشريعة: الاختيار الميل إلى الخير، وإلى ما بين الأفضل والأولى، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ لَهَا: اخْتَارِي... إلخ)** أشار بعدم ذكر قبولها إلى أنه تمليك يتم بالمملك وحده، فلو رجع قبل انقضاء المجلس لم يصح، وقيد باقتصاره على التخيير المطلق؛ لأنه لو قال لها: اختاري الطلاق، فقالت: اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية؛ لأنه لما صرح بالطلاق كان التخيير بين الإتيان بالرجعي وتركه «بحر».

قوله: **(أَوْ أَمْرَكِ بِيَدِكِ)** لا حاجة إليه لذكر أحكام الأمر باليد في فصل مستقل يأتي.

قوله: **(يَنْوِي)** دلالة الحال قائمة مقام النية قضاء لا ديانة، والدلالة مذاكرة الطلاق أو الغضب، وقدمنا أنه مما تمحض للجواب، والقول قوله مع اليمين في عدم النية أو الدلالة.

وإذا لم يصدق قضاء لا يسعها الإقامة معه إلا بنكاح مستقبل؛ لأنها كالقاضي، وإنما ترك ذكر الدلالة هنا للعلم بها مما قدمه أول الكنايات «بحر».

قوله: **(تَفْوِيضَ)** دل على تقدير هذا المضاف عقد الباب له كما في «النهر» حلبي.

قوله: **(لِأَنَّهَا كِنَايَةٌ)** تعليل لاشتراط النية، حلبي قوله: **(فَلَا يَعْمَلَانِ)** أي:

=
يبقى إلى ما وراء المجلس لأن هذا التمليك يضمن معنى التعليق فإن الإيقاع، وإن صدر من غير الزوج إلا أن الوقوع مضاف إلى معنى من قبل الزوج فلا بد من اعتبار معنى التعليق والتعليق لا يتوقف على المجلس فاعتبرنا معنى التعليق فقلنا ببقاء الإيجاب إلى ما وراء المجلس إذا كانت غائبة. [المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة (٣/ ٤٦٩)].

بِلَا نِيَّةٍ **(أَوْ طَلِّقِي نَفْسَكِ، فَلَهَا أَنْ تطلقَ فِي مَجْلِسِ عِلمِهَا بِهِ)** مُشَافَهَةً، أَوْ إِخْبَارًا **(وَإِنْ طَالَ)** يَوْمًا أَوْ أَكْثَر مَا لَمْ يُوَقِّتْهُ، وَيَمْضِي الوَقْتُ قَبْلَ عِلمِها **(مَا لَمْ تَقُمْ)** لِتبدُّلِ مَجْلِسِها حَقِيقَةً **(أَوْ)** حُكْمًا بِأَنْ **(تَعمَلَ مَا يَقْطَعُهُ)** ....

لا يفيدان تمليك الطلاق قوله: **(بِلَا نِيَّةٍ)** أي: أو ما يقوم مقامها من الدلالة.

قوله: **(أَوْ طَلِّقِي نَفْسَكِ)** هذا تفويض بالصريح، ولا يحتاج إلى نية، والواقع به رجعي كما يستفاد مما يأتي.

قوله: **(فِي مَجْلِسِ عِلمِهَا)** أفاد بذكر مجلسها أنه لا اعتبار بمجلسه، فلو خيرها، ثم قام هو لم يبطل بخلاف قيامها «بحر» عن «البدائع» قوله: **(مَا لَمْ يُوَقِّتْهُ)** قال في «البحر»: وقيد بخطابها إشارة إلى أنه لو خيرها، وهي غائبة اعتبر مجلس علمها، ولو قال: جعلت لها أن تطلق نفسها اليوم اعتبر مجلس علمها في هذا اليوم.

فلو مضى اليوم ثم علمت خرج الأمر عن يدها، وكذا كل وقت قيد التفويض به وهي غائبة، ولم تعلم حتى انقضى بطل خيارها، ولو قال الزوج: علمت به في مجلس القول، وأنكرت فالقول لها؛ لأنها منكرة، انتهى.

قلت: سيأتي له قريبًا أن المعتبر الوقت، ولا يضر الإعراض في المجلس إلا في المطلق.

قوله: **(وَيَمْضِي)** الواو للحال وليس معطوفًا على يوقته وإلا لحذف الياء، انتهى حلبي.

قوله: **(قَبْلَ عِلمِها)** نص على المتوهم فسقط ما في الحلبي.

قوله: **(مَا لَمْ تَقُمْ)** أطلق في القيام فشمل ما إذا أقامها الزوج قهرًا، فإنه يخرج الأمر من يدها؛ لأنه يمكنها ممانعته في القيام أو المبادرة حينئذ إلى اختيارها نفسها، فعدم ذلك دليل الإعراض «بحر».

قوله: **(لِتبدُّلِ مَجْلِسِها حَقِيقَةً)** أفاد أن القيام يختلف به المجلس حقيقة، وهو خلاف ما في «إيضاح الإصلاح» فإنه قال: إن المجلس، وإن لم يتبدل

مِمَّا يَدُلُّ عَلَى الإِعْرَاضِ؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ، فَيَتَوَقَّفُ عَلَى قَبُولِهَا فِي المَجْلِسِ لَا تَوْكِيل].
قَالَ المُصَنِّف: [فَلَمْ يَصحَّ رُجُوعُهُ، حَتَّى لَوْ خَيَّرَهَا، ثُمَّ حَلَفَ أَنْ لَا يُطَلِّقَهَا،

بمجرد القيام إلا أن الخيار يبطل به؛ لأنه يدل على الإعراض، وهذا ظاهر من كلام صاحب «الهداية» وفي «التبيين» المجلس يتبدل تارة حقيقة بالتحول إلى مكان آخر، وتارة حكمًا بالأخذ في عمل آخر، انتهى.

قوله: (**مِمَّا يَدُلُّ عَلَى الإِعْرَاضِ**) أشار به إلى ما في «البحر» حيث قال: وأراد بالعمل الآخر ما يدل على الإعراض لا مطلق العمل؛ لأنه لو خيرها فلبست ثوبًا أو شربت لا يبطل خيارها؛ لأن اللبس قد يكون لتدعو شهودًا.

والعطش قد يكون شديدًا يمنع من التأمل، ودخل في العمل الكلام الأجنبي، وهذا في التخيير المطلق، أما الموقت بيوم أو شهر أو سنة مثلًا، فلها أن تختار ما دام الوقت باقيًا سواء أعرضت عن ذلك المجلس أم لا، انتهى.

قوله: (**فَيَتَوَقَّفُ عَلَى قَبُولِهَا**) هذا ليس بصواب لما ذكرناه عن «البحر» أنه لا يتوقف على القبول، وفي «القهستاني» التفويض تمليك يقتضي الجواب في المجلس.

كما قال بعضهم: لا توكيل يقتضي أن يكون وقته جميع العمر كما قاله آخرون انتهى مختصرًا، فالأنسب للشارح أن يقول: فيتوقف على جوابها.

قوله: (**لَا تَوْكِيل**) رد به على القول الضعيف الذي نبه عليه القهستاني.

قال الشارح: قوله: (**فَلَمْ يَصحَّ رُجُوعُهُ**) تفريع على كونه تمليكًا فيه نظر، فإنه لا يلزم من التمليك عدم صحة الرجوع، فإن الهبة تمليك، ويصح فيها الرجوع كما في «المعراج» إلا أن يفرق بين تمليك التصرف في نحو الفسوخ، وتمليك التصرف في الأعيان.

قوله: (**حَتَّى لَوْ خَيَّرَهَا... إلخ**) الأولى الإتيان بالواو، فإنه مما يفرع على كونه تمليكًا، فإن علة عدم الحنث أن المطلق هي بمقتضى تمليكه لا هو، ولو كان توكيلًا لحنث، فإنه يحنث فيه بفعل مأموره كما ذكره المصنف في الأيمان.

فَطَلُقَتْ لَمْ يَحنَثْ فِي الأَصَحِّ (لَا) تَطْلَقُ (بَعْدَه) أَيْ: المَجْلِسِ (إِلَّا إِذَا زَادَ) عَلَى قَوْلِهِ: طَلِّقِي نَفْسَكِ وَأَخَوَاته (مَتَى شِئْتِ، أَوْ مَتَى مَا شِئْتِ، أَو إِذَا شِئْتِ، أَو إِذَا مَا شِئْتِ) فَلَا يَتَقَيَّدُ بِالمَجْلِسِ (وَلَمْ يَصحَّ رُجُوعُهُ) لِمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف:[(وَ) أَمَّا فِي (طَلِّقِي ضُرَّتَكِ، أَوْ) قَوْلِهِ لأَجْنَبِي: (طَلِّقِ امْرَأَتِي) فَـ(يَصحُّ رُجُوعُهُ) عَنْهُ، وَلَمْ يُقَيَّدْ بِالمَجْلِسِ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ مَحضٌ، وَفِي طَلِّقِي نَفْسَكِ وَضُرَّتَكِ كَانَ تَمْليكًا فِي حَقِّهَا تَوْكِيلًا فِي حَقِّ ضُرَّتِها «جَوْهَرَةٌ» (إِلَّا إِذَا عَلَّقَهُ بِالمَشِيئَةِ) فَيَصيرُ تَمْلِيكًا ....

قوله: (فِي الأَصَحِّ) وقال محمد: يحنث، حلبي عن «النهر».

قوله: (وَأَخَوَاته) وهي اختاري، وأمرك بيدك، وفوضت إليك الطلاق، وأمري بيدك كما يأتي.

قوله: (فَلَا يَتَقَيَّدُ بِالمَجْلِسِ) أما في متى؟ ومتى ما؟ فلأنهما لعموم الأوقات، فكأنه قال: في أي وقت شئت فلا يقتصر على المجلس، وأما في إذا وإذا ما فإنهما ومتى سواء عندهما، وأما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان للظرف، لكن الأمر صار بيدها فلا يخرج بالشك، حلبي عن «المنح».

قوله: (لِمَا مَرَّ) من أنه تمليك لا توكيل، قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: (فَيَصحُّ) زَادَ الشَّارِحُ الْفَاءَ لزيادته أما، حلبي. قوله: (لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ مَحضٌ) أي: لا يشوبه تمليك «منح».

قوله: (كَانَ تَمْليكًا فِي حَقِّهَا... إلخ) وهذا من عموم المجاز من استعمال المشترك في معنييه حيث استعمل الصيغة في التمليك الذي هو الإقدار على التصرف ابتداء، وفي التوكيل الذي هو الإقدار عليه لا ابتداء، وليس له الرجوع بالنظر لها وله الرجوع بالنظر لضرتها.

قوله: (فَيَصيرُ تَمْلِيكًا) فلا يملك الرجوع؛ لأنه فوض الأمر إلى رأيها والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته، وأما الوكيل فمطلوب منه الفعل شاء أو لم يشأ «منح».

لَا تَوْكِيلًا، وَالفَرْقُ بَيْنَهمَا فِي خَمسةِ أَحْكَام: فَفِي التَّمْليكِ لَا يَرجِعُ، وَلَا يعْزلُ، وَلَا يبطلُ بِجُنُونِ الزَّوجِ، وَيَتَقَيَّدُ بِمَجْلسٍ لَا بعَقْلٍ، فَيَصُحُّ تَفْوِيضُهُ لِمَجْنُونٍ وَصَبِيٍّ لَا يَعقِلُ، بِخِلَافِ التَّوْكِيلِ «بَحْرٌ» نَعَم لَوْ جُنَّ بَعْدَ التَّفْوِيضِ لَمْ يَقَعْ].

قَالَ المُصَنِّف: [فَهُنَا تُسومِحَ ابْتِدَاءً لَا بَقَاءً عَكْس القَاعِدَةِ، فَلْيُحفَظْ ....

قوله: (**لَا تَوْكِيلًا**) رد به على زفر.

قوله: (**وَلَا يعْزلُ**) لا حاجة إلى ذكره؛ لأنه إذا لم يملك الرجوع لا يملك العزل، فعدم الرجوع يغني عنه على أن العزل إنما يذكر في التوكيل، كذا أفاده بعضهم.

قوله: (**وَلَا يبطلُ بِجُنُونِ الزَّوجِ**) نظرًا إلى أنه تعليق قوله: (**لَا بعَقْلٍ**) هو الخامس.

قوله: (**فَيَصُحُّ**) تفريع على الخامس، وبيانه ما في «المحيط» لو جعل أمرها بيد صبي لا يعقل أو مجنون، فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأن هذا تمليك في ضمنه تعليق.

فإن لم يصح باعتبار التمليك يصح باعتبار معنى التعليق فصححناه باعتبار التعليق، فكأنه قال: إن قال لكِ المجنون: أنتِ طالق، فأنت طالق وباعتبار معنى التمليك يقتصر على المجلس عملًا بالشبهين.

قوله: (**وَصَبِيٍّ لَا يَعقِلُ**) بشرط أن يتكلم فيصح أن يوقع عليها الطلاق ولا يلزم من التعبير العقل «بحر».

قوله: (**بِخِلَافِ التَّوْكِيلِ**) فإن الموكل له أن يرجع، ويعزل، ويبطل التوكيل بجنونه، ولا يتقيد بمجلس ويتقيد بالعقل قوله: (**نَعَم لَوْ جُنَّ**) أي: المفوض إليه.

قال الشارح: قوله: (**فَهُنَا تُسُومِحَ... إلخ**) نظيره كما قال في «البحر»: لو وكل رجلًا ببيع عبده فجن الوكيل جنونًا لا يعقل فيه البيع والشراء، ثم باع الوكيل لا ينفذ بيعه.

لو وكل رجلًا مجنونًا بهذه الصفة ببيع عبده، ثم باع الوكيل نفذ بيعه؛ لأنه

(وَجُلُوسُ الْقَائِمَةِ، وَاتِّكَاءُ الْقَاعِدَةِ، وَقُعُودُ الْمُتَّكِئَةِ، وَدُعَاءُ الأَبِ) أَوْ غَيْرِهِ **(لِلْمَشُورَةِ)** بِفَتْحٍ فَضَمٍّ الْمُشَاوَرَةِ **(وَ)** دُعَاءُ **(شُهُود لِلإِشْهَادِ)** عَلَى اخْتِيَارِهَا الطَّلَاقَ

إذا لم يكن مجنونًا وقت التوكيل كان التوكيل ببيع تكون العهدة فيه على الوكيل، وبعد ما جن الوكيل لو نفذ بيعه كانت العهدة فيه على الموكل فلا ينفذ.

أما إذا كان الوكيل مجنونًا وقت التوكيل، فإنما وكل ببيع تكون العهدة فيه على الموكل، فإذا أتى بذلك نفذ بيعه على الموكل، وفي تفويض الطلاق وإن كان لا عهدة أصلًا، ولكن الزوج حين التفويض لم يعلق إلا على كلام عاقل.

فإذا طلق وهو مجنون لم يوجد الشرط بخلاف ما إذا فوض إلى مجنون ابتداء، ثم قال: ومن فرعي التفويض والتوكيل بالبيع ظهر أنه تسومح في الابتداء ما لم يتسامح في البقاء، وهو عكس القاعدة الفقهية من أنه يتسامح في البقاء ما لا يتسامح في الابتداء، انتهى.

قوله: **(وَجُلُوسُ الْقَائِمَةِ)** وكذا اتكاؤها كما في «الهندية».

قوله: **(وَاتِّكَاءُ الْقَاعِدَةِ)** أما إذا اضطجعت عن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان: إحداهما: يبطل خيارها، وبه قال زفر رحمه الله تعالى، والثانية: لا يبطل «هندية».

قوله: **(لِلْمَشُورَةِ)** ظاهر التقييد أنها إذا دعته لغيرها كان إعراضًا فيبطل به خيارها.

قوله: **(بِفَتْحٍ فَضَمٍّ)** قال في «القاموس»: أشار عليه بكذا أمره، وهي الشورى والمشورة مفعلة لا مفعولة، انتهى.

وفي «البحر»: والاسم المشورة، وفيها لغتان سكون الشين وفتح الواو، وضم الشين وسكون الواو انتهى.

قوله: **(وَدُعَاءُ شُهُود لِلإِشْهَادِ)** في «الهندية»: المخيرة إذا قامت لتدعو الشهود بأن لم يكن عندها أحد يدعو الشهود لا يخلو إما أن تحولت عن موضعها أو لم تتحول، إن لم تتحول لا يبطل الخيار بالاتفاق.

إِذَا لَمْ يَكُنْ عِنْدَهَا مَنْ يَدْعُوهُم، سَوَاءٌ تَحَوَّلَتْ عَن مَكَانِهَا أَوْ لَا فِي الأَصَحِّ «خُلَاصَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِيقَافُ دَابَّةٍ هِيَ رَاكِبَتُهَا لَا يَقَعُ**) المَجْلِسُ، وَلَوْ أَقَامَهَا أَو جَامَعَها مُكْرَهَةً بَطلَ؛ لِتمَكُّنِهَا مِن الاخْتِيَارِ (**وَالفُلْكُ لَهَا كَالبَيْت، وَسَيْرُ دَابَّتِها كَسَيْرِهَا**) حَتَّى لَا يَتَبَدَّلَ المَجْلِسُ بِجَرْيِ الفُلْكِ، وَيَتَبَدَّلُ بِسَيْرِ الدَّابَّةِ؛ لإِضَافَتِهِ إِلَيْهِ، إِلَّا أَنْ تُجِيبَ مَعْ سُكُوتِهِ، أَوْ يَكُونَا فِي مَحْملٍ يَقُودُهُما الجَمَّالُ، فَإِنَّهُ كَالسَّفِينَةِ].

وإن تحولت عن موضعها اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى بناء على أن المعتبر في بطلان الخيار إعراضها أو تبدل المجلس عند البعض أيهما وجد، وعند البعض الإعراض، وهذا أصح.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَكُنْ عِنْدَهَا مَنْ يَدْعُوهُم**) صادق بأن لم يكن عندها أحد أصلًا، أو عندها ولا يدعوهم، وأخذ من التقييد أنه إذا وجد من يدعوهم فدعت بنفسها كان من الإعراض، والظاهر أن هذا الحكم يجري في دعاء الأب للمشورة.

قال الشارح: قوله: (**وَإِيقَافُ دَابَّةٍ**) أما تسيير الواقفة فيبطل الخيار «هندية».

قوله: (**مُكْرَهَةً**) وبالأولى إذا كانت طائعة، وبه صرح في «الهندية».

قوله: (**وَالفُلْكُ لَهَا كَالبَيْت**) قال في «الهندية»: ولو كانت في بيت فمشت من جانب إلى جانب بقي خيارها، والسفينة كالبيت لا كالدابة، وينافيه ما تقدم أن القيام يتبدل به المجلس كالتحول من مكان إلى مكان إلا أن يراد بالتحول التحول في غير البيت.

قوله: (**وَيَتَبَدَّلُ بِسَيْرِ الدَّابَّةِ**) سواء اتحدت الدابة أو اختلفت، أو كانت هي على دابة وهو يمشي «هندية».

قوله: (**إِلَّا أَنْ تُجِيبَ مَعَ سُكُوتِهِ**) أي: إذا كانت سائرة فأجابت كما سمعت في خطوتها تلك بانت منه، وكذلك الجواب إن كانت ماشية، وإن سبقت خطوتها جوابها لم تبن منه «هندية».

قوله: (**فَإِنَّهُ كَالسَّفِينَةِ**) أي: فلا يتبدل المجلس بسيره.

قَالَ المُصَنِّف: [(وَفِي اخْتَارِي نَفْسَكِ لَا تَصحُّ نِيَّةُ الثَّلَاثِ) لِعَدَمِ تَنَوُّعِ الاخْتِيَارِ، بِخِلَافِ أَنْتِ بَائِنٌ، أَوْ أَمرِكِ بِيَدِكِ (بَلْ تَبِين) بِوَاحِدَةٍ (إِنْ قَالَتْ: اخْتَرْتُ) نَفْسِي (أَوْ) أَنَا (أَخْتَارُ نَفْسِي) ....

تتمة:

إن ابتدأت الصلاة بطل خيارها فرضًا كانت الصلاة أو واجبة أو نفلًا، فإن خيرها وهي في الصلاة فأتمتها، فإن كانت في صلاة الفرض أو الواجب كالوتر لا يبطل خيارها حتى تخرج من الصلاة، وإن كانت في صلاة التطوع.

فإن سلمت على رأس الركعتين فهي على خيارها، وإن زادت على الركعتين بطل خيارها، ولو خيرت وهي في الأربع قبل الظهر فأتمت ولم تسلم على رأس الركعتين اختلف المشايخ فيه، والصحيح أنه لا يبطل «هندية».

قال الشارح: قوله: (**وَفِي اخْتَارِي نَفْسَكِ**) أي: غير المقرون بعدد، أما المقرون بالعدد فسيأتي حكمه.

قوله: (**لِعَدَمِ تَنَوُّعِ الاخْتِيَارِ**) قال في «النهر»: لأن اختيارها إنما يفيد الخلوص والصفاء والبينونة تثبت فيه مقتضى ولا عموم له بخلاف أنت بائن وأمرك بيدك، انتهى حلبي.

قوله: (**بِخِلَافِ أَنْتِ بَائِنٌ**) أي: فتصح فيه نية الثلاث؛ لتنوع البينونة إلى غليظة وخفيفة «بحر» قوله: (**أَوْ أَمرِكِ بِيَدِكِ**) أي: فتصح فيه نية الثلاث؛ لأن الأمر باليد جنس يحتمل الخصوص والعموم فأيهما نوى صحت نيته «بحر».

قوله: (**بَلْ تَبِين بِوَاحِدَةٍ**) أشار به إلى أن نية الرجعي لا تصح؛ لأن اختيار النفس على الكمال إنما يكون بالبائن، كذا في القهستاني.

قوله: (**اخْتَرْتُ نَفْسِي**) لا حاجة إلى زيادة نفسي؛ لأنها ذكرت في كلامه فلا حاجة إلى ذكرها في كلامها؛ لأنه يوهم اشتراطها فيه، وليس كذلك.

قوله: (**أَوْ أَنَا أَخْتَارُ**) أشار به إلى أنه لا فرق بين الماضي والمضارع ولا بين الجملة الفعلية والاسمية.

اسْتِحْسَانًا، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: طَلِّقِي نَفْسَكِ، فَقَالَتْ: أَنَا طَالِقٌ، أَوْ أَنَا أُطَلِّقُ نَفْسِي لَمْ يَقَعْ؛ لِأَنَّهُ وَعدٌ «جَوْهَرَةٌ» مَا لَمْ يَتَعَارَفْ أَوْ تَنْوِ الإِنْشَاءَ «فَتْحٌ»].

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس عدم الوقوع إلا أنه ترك بما ورد عن عائشة رضي الله تعالى عنها «**حين خيرها الرسول ﷺ فقالت أختار الله ورسوله**»(١) ورضيه منها ﷺ جوابًا.

تنبيه:

المضارع عندنا موضوع للحال، ويحتمل الاستقبال فأشهد في كلمة الشهادة وأداء الشهادة للتحقيق دون الوعد.

قوله: (**بِخِلَافِ قَوْلِهِ: طَلِّقِي نَفْسَكِ... إلخ**) مثله ما لو قال لعبده: أعتق رقبتك، فقال: أنا عتيق؛ لأنهما لا يملكان جعله إخبارًا عن طلاق قائم أو عتق قائم؛ لأنه إنما يقوم باللسان فلو جاز قام به الأمران في زمن واحد وهو محال «بحر» عن الكمال.

قوله: (**لِأَنَّهُ وَعدٌ**) أي: وهو غير لازم، وهذا إنما يظهر في أنا أطلق، وأما أنا طالق فالعلة فيه ما ذكره الكمال، وفي «البزازية» لو قال: أنا أحج لا يلزمه شيء بخلاف ما لو قال: إن شفى الله مريضي فأنا أحج كان نذرًا؛ لأن المواعيد باكتساب التعاليق تصير لازمة. وفي كتاب الكفالة منها لو قال الذهب الذي لك على فلان أنا أدفعه أو أسلمه أو أقبضه مني لا يكون كفالة ما لم يقل لفظًا يدل على اللزوم كضمنت أو كفلت أو عليّ أو إليّ، وهذا إذا ذكره منجزًا. أما إذا قال معلقًا بأن قال: إن لم يؤدّه فلان، فأنا أدفعه إليك أو نحوه يكون كفالة لما علم أن المواعيد باكتساب صور التعاليق تكون لازمة أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**مَا لَمْ يَتَعَارَفْ**) أي: إيقاع الطلاق به لأنه إنشاء حينئذ لا إخبار.

قوله: (**أَوْ تَنْوِ الإِنْشَاءَ**) مضارع مبني للمعلوم فاعله ضمير المرأة مجزوم

---

(١) أخرجه مسلم (٣٧٦٣).

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَذِكْرُ النَّفسِ أَو الاخْتِيَارِ فِي أَحَدِ كَلَامَيْهِمَا شَرْطٌ**) صِحَّةِ الوُقُوعِ بِالإِجْمَاعِ (**وَيُشْتَرَطُ ذِكْرُهَا مُتَّصِلًا، فَإِنْ كَانَ مُنْفَصِلًا، فَإِنْ فِي المَجْلِسِ صَحَّ**) لأَنَّهَا تَمْلكُ فِيهِ الإِنْشَاء (**وَإِلَّا لَا**) إِلَّا أَنْ يَتَصَادَقَا عَلَى اخْتِيَارِ النَّفسِ فَيَصِحُّ، وَإِنْ خَلَا كَلَامُهُمَا عَنْ ذِكْرِ النَّفسِ «دُرر» وَ«التَّاجِيَّةُ» وَأَقَرَّهُ البَهْنَسِي وَالبَاقَانِي، لَكِنْ رَدَّهُ الكَمَالُ، وَنَقَلَهُ الأَكْمَلُ بِقِيل، فَالحَقُّ ضَعَّفه «نَهرُ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**فَلَوْ قَالَ: اخْتَارِي اختِيَارَة، أَوْ طَلْقَةً**) أَوْ أُمَّكِ (**وَقَعَ لَوْ قَالَتْ: اخْتَرْتُ**) فَإِنَّ ذِكْرَ الاخْتِيَارَةِ، كَذِكْرِ النَّفسِ؛ ....

بحذف الياء عطفًا على يُتعارف المبني للمجهول حلبي، والأول أخذه الكمال من «الكافي» و«الظهيرية» ونص على الثاني في «المعراج».

قال الشارح: قوله: (**فِي أَحَدِ كَلَامَيْهِمَا... إلخ**) وذلك لأنها إذا كانت في كلامه فقد تضمن جوابها إعادتها، وإن كانت في كلامها فقد وجد ما يختص بالبينونة، فإذا نوى الزوج الطلاق تمت عليه البينونة «نهر».

قوله: (**شَرْطُ صِحَّةِ الوُقُوعِ**) لأن وقوع الطلاق بلفظ الاختيار عرف بإجماع الصحابة وإجماعهم في اللفظة المفسرة من أحد الجانبين إيضاح الاصطلاح.

قوله: (**لأَنَّهَا تَمْلكُ فِيهِ الإِنْشَاء**) أي: فتملك تفسيره أيضًا.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَتَصَادَقَا**) ظاهره أن التصادق بعد المجلس معتبر «بحر».

قوله: (**لَكِنْ رَدَّهُ الكَمَالُ**) حيث قال: والإيقاع بالاختيار على خلاف القياس، فيقتصر على مورد النص فيه ولولا هذا لأمكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقالية بعد أن نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادقا عليه، لكنه باطل، وإلا لوقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح له أصلًا كـ: اسقني «بحر».

قوله: (**وَنَقَلَهُ الأَكْمَلُ**) في «العناية» «نهر» قوله: (**فَالحَقُّ ضَعَّفه**) أي: ما في «التاجية» من الاستثناء.

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ قَالَ: اخْتَارِي اختِيَارَة**) تفريع على قوله: أو الاختيارة في قوله: وذكر النفس أو الاختيارة قوله: (**كَذِكْرِ النَّفسِ**) في أنه

إِذِ التَّاءُ فِيهِ لِلوِحْدَةِ، وَكَذَا ذِكْرُ التَّطْلِيقَةِ، وَتَكرارُ لَفْظِ اخْتَارِي، وَقَوْلُهَا اخْتَرْتُ أَبِي، أَوْ أُمِّي، أَوْ أَهْلِي، أَو الأَزْوَاجَ يَقُومُ مَقَامَ ذِكْرِ النَّفسِ وَالشَّرطُ، ذِكْرُ ذَلِكَ فِي كَلَام أَحَدِهِمَا كَمَا مَثَّلنَا، فَلَمْ يَخْتَصَّ اخْتِيَارُهُ بِكَلَامِ الزَّوجِ، كَمَا ظَنَّ، وَلَوْ قَالَتْ: اخْتَرْتُ نَفْسِي وَزَوْجِي أَوْ نَفْسِي لا، بَلْ زَوْجِي وَقَعَ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمَا فِي الاخْتِيَارِ مِنْ عَدَمِ الوُقُوعِ سَهْوٌ، نَعَمْ لَوْ عَكَسَتْ لَمْ يَقَعْ اعْتِبَارٌ لِلمُقَدَّمِ، وَبَطلَ أَمْرُهَا، كَمَا لَوْ عَطفَت بِأَوْ، ....

خاص بالطلاق. قوله: (إِذِ التَّاءُ فِيهِ لِلوِحْدَةِ) قال في «المنح» فإن ذكر الاختيارة كذكر النفس؛ لأن تاء الوحدة تنبئ عن الاتحاد، واختيارها نفسها هو الذي يتحد تارة ويتعدّى أخرى ثلاث مرات، انتهى.

قوله: (وَكَذَا ذِكْرُ التَّطْلِيقَةِ) أي: فإنه كذكر النفس بل هو أصرح.

قوله: (وَتَكرارُ لَفْظِ اخْتَارِي) إنما كان قائمًا مقام النفس؛ لأن الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر، فكان متعينًا، انتهى «إيضاح الإصلاح».

قوله: (أَوْ أَهْلِي) هم الأبوان، قال في «البحر»: جعل محمد الأهل اسمًا للأبوين، والقوم اسمًا لسائر الأقارب، وقوله: حجة في اللغة؛ لأنه من أرباب اللغة «محيط».

قوله: (وَالشَّرطُ... إلخ) ذكره توطئة لقوله: فلم يختص... إلخ فلا تكرار في كلامه.

قال الشارح: قوله: (وَمَا فِي الاخْتِيَارِ مِنْ عَدَمِ الوُقُوعِ) أي: في مسألة الإضراب، أفاده صاحب «النهر» قوله: (نَعَمْ لَوْ عَكَسَتْ) بأن قالت: اخترت زوجي لا بل نفسي، أو قالت: زوجي ونفسي «بحر».

قوله: (اعْتِبَارٌ لِلمُقَدَّمِ) تعليل للمسألتين قوله: (وَبَطلَ أَمْرُهَا) أي: خرج الأمر من يدها، حلبي وهو عطف على لم يقع قوله: (كَمَا لَوْ عَطفَت بِأَوْ) بأن قالت: اخترت نفسي أو زوجي كما في «البحر».

فإنه يخرج الأمر من يدها ووجهه، كما في «الحلبي» أن أو لأحد الشيئين،

أَوْ أَرْشَاهَا؛ لِتَخْتَارَهُ فَاخْتَارَتْهُ، أَوْ قَالَتْ: أَلْحَقْتُ نَفْسِي بِأَهْلِي **(وَلَوْ كَرَّرَهَا)** أَيْ: لَفظَةَ اخْتَارِي **(ثَلَاثًا)** بِعَطْفٍ أَوْ غَيْرِهِ **(فَقَالَتْ)**: اخْتَرْتُ أَو **(اخْتَرْتُ اخْتِيَارَةً، أَوِ اخْتَرْتُ الأُولَى، أَوِ الوُسْطَى، أَوِ الأَخِيرَةَ يَقَعُ بِلَا نِيَّةٍ)** مِنَ الزَّوْجِ؛ ....

فلم يعلم اختيارها بنفسها ولا زوجها على التعيين، فكان اشتغالًا بما لا يعنيها فكان إعراضًا.

قوله: (أَوْ أَرْشَاهَا؛ لِتَخْتَارَهُ فَاخْتَارَتْهُ) فإنه لا يقع ولا يجب المال «بحر».

قوله: (أَوْ قَالَتْ: أَلْحَقْتُ نَفْسِي بِأَهْلِي) أي: في جواب قوله: اختاري، فإنه لا يقع به كذا في «النهر» عن «جامع الفصولين» وكأن وجهه ـ والله تعالى أعلم ـ أنه لم يعرف جوابًا للاختيار.

قوله: (بِعَطْفٍ) سواء كان العطف بواو أو فاء أو ثم، وفي «شرح تلخيص الجامع» للفارسي أنه في العطف بثم لو اختارت نفسها بالأولى قبل أن يتكلم الزوج بالثانية والثالثة، وهي غير مدخول بها، بانت بالأولى ولم يقع بغيرها شيء «بحر».

قوله: (أَو اخْتَرْتُ اخْتِيَارَةً) مثله اخترت الاختيارة أو مرة أو بمرة أو دفعة أو بدفعة أو بواحدة أو اختيارة واحدة، وتقع الثلاث بهذه الألفاظ في قولهم جميعًا، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (أَوِ اخْتَرْتُ الأُولَى... إلخ) يحتمل أنها قالت أحد الألفاظ الثلاثة مقتصرة عليه أو جمعت بينها، والذي يظهر أن الحكم لا يختلف فيهما، أبو السعود.

قوله: (يَقَعُ بِلَا نِيَّةٍ) هذا ما عليه صاحب «الكنز» و«الهداية» و«الصدر الشهيد» و«العتابي» وذهب قاضي خان وأبو معين النسفي: إلى اشتراطها ورجحه في «فتح القدير» واستظهره الأتقاني.

قال في «البحر»: والحاصل أن المعتمد رواية ودراية اشتراطها دون اشتراط ذكر النفس، وقيد بقوله: اخترت الأولى. . . إلخ؛ لأنها لو قالت:

لِدَلَالَةِ التِّكْرَارِ (**ثَلَاثًا**) وَقَالَا: يَقَعُ فِي اخْتَرْتُ الأُولَى إِلَى آخِرِهِ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ، وَاخْتَارَه الطَّحَاوِي «بَحْرٌ» وَأَقَرَّهُ الشَّيْخُ عَلِي المَقْدِسِي].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الحَاوِي القُدْسِي»: وَبِهِ نَأْخُذُ انْتَهَى، فَقَدْ أَفَادَ أَنَّ قَوْلَهُمَا هُوَ المُفْتَى بِهِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُمْ وَبِهِ نَأْخُذُ مِنَ الأَلْفَاظِ المُعلمِ بِهَا عَلَى الإِفْتَاءِ، كَذَا بِخَطِّ الشَّرفِ الغَزِّي «محشِي الأَشْبَاه» (**وَلَوْ قَالَتْ**) فِي جَوَابِ التَّخْيِيرِ المَذْكُورِ (**طَلَّقْتُ نَفْسِي، أَوِ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِتَطْلِيقَةٍ**) أَوِ اخْتَرْتُ الطَّلْقَةُ الأُولَى (**بَانَتْ بِوَاحِدَةٍ**

اخترت التطليقة الأولى وقعت واحدة اتفاقًا «معراج».

قوله: (**لِدَلَالَةِ التِّكْرَارِ... إلخ**) لأن العدد خاص بالطلاق، ورده الكمال بأن دلالة أمره بالاختيار لا تصير مظاهرًا في الطلاق؛ لجواز أن يريد اختاري في المال، واختاري في المسكن ونحوه.

قوله: (**ثَلَاثًا**) يوجد في بعض النسخ ذكرها قبل قوله بلا نية وهو الذي في «المنح» وهو الأنسب لإفادته أن الثلاث لا تشترط لها النية أيضًا.

قوله: (**وَقَالَا: يَقَعُ... إلخ**) لهما أن ذكر الأولى وما جرى مجراه إن كان لا يفيد من حيث الترتيب، فيفيد من حيث الإفراد، وله أن هذا الوصف لغو؛ لأن المجتمع في الملك لا ترتيب فيه والكلام؛ أي: الصادر منها للترتيب والإفراد من ضروراته.

فإذا لغا في حق الأصل لغا في حق التبعِ، فبقي قولها: اخترت، وهو يصلح جوابًا للكل «نهر».

والمعنى أن الطلقات الثلاث اجتمعت في ملك المرأة بلا وصف ترتيب، فلا سبق ولا توسط ولا تأخر، ومراده بالأصل الترتيب؛ والمراد بالتبع الإفراد، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**التَّخْيِيرِ المَذْكُورِ**) أي: المكرّر ثلاثًا كما في «النهر» وهو الذي تفيده عبارة «البحر» في التعليل.

قوله: (**بَانَتْ بِوَاحِدَةٍ**) لأنه لا عبرة لإيقاعها بل لتفويض الزوج، وإنما

فِي الأَصَحِّ) لِتَفْوِيضِهِ بِالبَائِنِ، فَلَا تَملكُ غَيْرَهُ **(أَمْرُكِ بِيَدِكِ فِي تَطْلِيقَةٍ أَوِ اخْتَارِي تَطْلِيقَةً فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا طَلُقَتْ رَجْعِيَّة)** لِتَفْوِيضِهِ إِلَيْهَا بِالصَّرِيحِ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَالمُفِيدُ لِلبَيْنُونَةِ إِذَا قُرِنَ بِالصَّرِيحِ صَارَ رَجْعِيًّا كَعَكْسِهِ قُيِّدَ بِفِي وَمِثْلِهَا البَاءُ، بِخِلَافِ لِتُطَلِّقِي نَفْسَكِ، أَوْ حَتَّى تُطَلِّقِي ....

صلح جوابًا له لأن التطليق داخل في ضمن التخيير «بحر». وفي الشلبي عن «الفتح»: الواقع بالاختيار بائن؛ لأنه ينبئ عن الاستخلاص والصفاء عن ذلك الملك، وهو بالبينونة وإلا لم يحصل، فائدة التخيير إذا كان له أن يراجعها شاءت أو أبت، انتهى.

ويؤخذ من التعليل أنه يقع بلفظ خالصة الواقع في كلام بعض الناس البائن؛ لأنه إذا كان يقع بالاختيار البائن؛ لكونه ينبئ عن الاستخلاص فأولى ما كان صريحًا فيه، بل هو في بعض أرياف مصر كالصريح في الطلاق لا يحتمل غيره عندهم.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله ما ذكره صدر الإسلام في جامعه أنه يقع به الرجعي، نظرًا لما أوقعته المرأة وهو مخالف لعامة الكتب «منح».

قوله: **(لِتَفْوِيضِهِ بِالبَائِنِ، فَلَا تَملكُ غَيْرَهُ)** ألا ترى أنه لو أمرها بالبائن أو الرجعي فعكست وقع ما أمر به الزوج «بحر» قوله: **(فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا)** يصلح جوابًا للأمر باليد كما يأتي، وللاختيار وهو ظاهر.

قال الشارح: قوله: **(وَالمُفِيدُ لِلبَيْنُونَةِ... إلخ)** جواب سؤال ذكرهما صاحب «إيضاح الإصلاح» بقوله، فإن قيل: أمرك بيدك واختاري يفيد البينونة، فلا يجوز صرفهما عنها إلى غيرها.

قلنا: لما قرنه بالصريح على أنه أراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالبائن في قوله: أنت طالق بائن ذكره في «التبيين» انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ... إلخ)** الباء للسببية متعلق بقيد؛ أي: إنما قيد بفي بسبب مخالفة... إلخ، وقوله: ومثلها الباء اعتراض، حلبي.

فَهِيَ بَائِنَةٌ، كَمَا لَوْ جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا: وَلَمْ تَصِلْ نَفَقَتِي إِلَيْكِ، فَطَلِّقِي نَفْسَكِ مَتَى شِئْتِ، فَلَمْ تَصِلْ فَطَلَّقَتْ كَانَ بَائِنًا؛ لِأَنَّ لَفْظَةَ الطَّلَاقِ لَمْ تَكُنْ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [فُروعٌ: قَالَ الرَّجلُ خَيِّرِ امْرَأَتِي، فَلَمْ تَخْتَرْ مَا لَمْ يُخَيِّرْهَا، بِخِلَافِ أَخْبَرَهَا بِالخيَارِ؛ لِإِقْرَارِهِ بِهِ، قَالَ لَهَا: أَنتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ وَاخْتَارِي، فَقَالَتْ: شِئْتُ وَاخْتَرْتُ وَقَعَ ثِنْتَانِ، ....

قوله: (فَهِيَ بَائِنَةٌ) لانفصال لفظ الطلاق عن الأمر والاختيار فيقع البائن نظرًا له قوله: (كَمَا لَوْ جَعَلَ... إلخ) بأن قال: أمرك بيدك إن لم تصل نفقتي إليك فطلقي نفسك متى شئت، فقوله: لو لم تصل شرط، وقوله: أمرك بيدك دليل جوابه.

وقوله: (فَطَلِّقِي)، تفسير لكون أمرها بيدها حلبي، والأولى أن يقول كما لو قال: جعلت أمرك بيدك لو لم تصل نفقتي إليك؛ ليتناسب لفظ التركيب.

قوله: (كَانَ بَائِنًا) زيادة إيضاح وإلا فالكاف تغني عنه.

قوله: (لِأَنَّ لَفْظَةَ الطَّلَاقِ) علة للمسائل الثلاث.

قوله: (لَمْ تَكُنْ فِي نَفْسِ الأَمْرِ) أي: في نفس الأمر باليد؛ أي: لم يكن معمولًا له؛ وليس المراد بنفس الأمر الواقع، حلبي.

قال الشارح: قوله: (فَلَمْ تَخْتَرْ) الصواب حذف الفاء وبه عبر صاحب «البحر» ووجهه أنه أمره بأمر فَمَا لَمْ يَفْعَلْ لَمْ يَحْصُلْ الْمَأْمُورُ، وفي نسخة فلا خيار لها ما لم يخيرها.

قوله: (بِخِلَافِ أَخْبَرَهَا بِالخيَارِ) قال في «البحر»: ولو قال أخبرها بالخيار فقبل أن يخبرها سمعت الخبر فاختارت نفسها وقع؛ لأن الأمر بالإخبار يقتضي تقدّم المخبر عنه، فكان هذا إقرارًا من الزوج بثبوت الخيار لها.

قوله: (وَقَعَ ثِنْتَانِ) أحدهما: بالمشيئة، والثاني: بالخيار؛ لأنه فوض إليها طلاقين: أحدهما: صريح، والآخر: كناية، والكناية حال ذكر الصريح لا تفتقر إلى نية «بحر».

قَالَ: اخْتَارِي اليَوْمَ وَغَدًا اتَّحَدَ، وَلَوْ قَالَ وَاخْتَارِي غَدًا تعدَّدَ].

قَالَ المُصَنِّف: [قَالَ: اخْتَارِي اليَوْمَ، أَوْ أَمْرُكِ بِيَدِكِ هَذَا الشَّهْر خُيِّرَتْ فِي بَقِيَّتِهِمَا، وَإِنْ قَالَ: يَوْمًا أَوْ شَهْرًا فَمِنْ سَاعَةِ تَكَلَّمَ إِلَى مِثْلِهَا مِنَ الغَدِ، وَإِلَى تَمَام ثَلَاثِينَ يَوْمًا، وَلَوْ جعَلَهُ لَهَا رَأسَ الشَّهرِ خُيِّرتْ فِي اللَّيْلَةِ الأُولَى وَيَوْمِها، وَلَا يَبطلُ المُؤَقَّتُ بِالإِعْرَاضِ، بَلْ بِمضِيِّ الوَقْتِ عَلِمَتْ أَوْ لَا].

بَابُ الأَمْرِ بِاليَدِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الأَمْرِ بِاليَدِ.

قوله: (**اتَّحَدَ**) حتى إذا ردت في اليوم بطل أصلًا «هندية» ومثله إذا قال: اختاري في اليوم وغدًا كما في «البحر» قوله: (**وَلَوْ قَالَ وَاخْتَارِي غَدًا**) بأن قال: اختاري اليوم واختاري غدًا فهما خياران بقرينة إعادة ذكر الاختيار.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ: اخْتَارِي اليَوْمَ**) مثله الشهر، ففي العبارة احتباك.

قوله: (**فَمِنْ سَاعَةِ تَكَلَّمَ... إلخ**) نشر مرتب، والظاهر أن الليل لا يدخل في ذكر اليوم، ويدخل في الشهر.

قوله: (**خُيِّرتْ فِي اللَّيْلَةِ الأُولَى وَيَوْمِها**) لأن الرأس الأوّل وتحت الشهر نوعان الليل والنهار فأول الليالي الليلة الأولى، وأول الأنهر اليوم الأول، ولو قال: اختاري إذا قدم فلان أو إذا أهل الهلال فلها الخيار ساعة يقدم أو أهل الهلال في المجلس «بحر».

قوله: (**وَلَا يَبطلُ المُؤَقَّتُ**) أي: الخيار المؤقت بيوم أو شهر أو سنة بالإعراض في مجلس العلم، بل بمضي الوقت المعين، أما الخيار المطلق فيبطل بالإعراض. قوله: (**عَلِمَتْ أَوْ لَا**) أي: بالتخيير. والله سبحانه وتعالى أعلم.

بَابُ الأَمْرِ بِاليَدِ

الأمر هنا بمعنى الحال واليد بمعنى التصرف «بحر» عن «المصباح» والمعنى باب بيان حال طلاق المرأة الذي جعله زوجها في تصرّفها وإنما أخره عن الاختيار لتأييد التخيير بإجماع الصحابة ـ رضي الله تعالى عنهم ـ بخلاف

هُوَ كَالاخْتِيَارِ إِلَّا فِي نِيَّةِ الثَّلَاثِ لَا غَيْر **(إِذَا قَالَ لَهَا)** وَلَوْ صَغِيرَةً؛ لِأَنَّهُ كَالتَّعْلِيقِ «بَزازِيةٌ» **(أَمْرُكِ بِيَدِكِ)** أَوْ بِشِمَالِكِ أَوْ أَنْفِكِ أَوْ لِسَانِكِ **(يَنْوِي ثَلَاثًا)** أَيْ: تَفْوِيضها **(فَقَالَتْ)** فِي مَجْلِسِهَا **(اخْتَرْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ)** ....

الأمر باليد «منح».

قال الشارح: قوله: **(هُوَ كَالاخْتِيَارِ)** أي: في جميع مسائله من اشتراط ذكر النفس، أو ما يقوم مقامها ومن عدم ملك الزوج الرجوع، وإذا قال لامرأته: أمرك بيدك ينوي الطلاق، فإن كانت تسمع فأمرها بيدها، وإن كانت غائبة فهو على وجهين إن أطلق الكلام فلها الخيار في المجلس الذي يبلغها فيه، وأما إذا جعل الأمر إليها مؤقتًا بوقت فإن بلغها مع بقاء شيء من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت، وإن مضى الوقت قبل أن تعلم ثم علمت فلا خيار لها «هندية» ملخصًا.

قوله: **(إِلَّا فِي نِيَّةِ الثَّلَاثِ)** أي: فإنها تصح هنا لا في التخيير؛ لأن الأمر باليد جنس يحتمل الخصوص والعموم، فأيهما نوى صحت نيته «بحر» قوله: **(لَا غَيْر)** قد ورد إدخال لا على غير مسموعًا خلافًا لمن أنكره، وقال: صوابه ليس غير قوله: **(وَلَوْ صَغِيرَةً)** مثلها المجنونة.

قوله: **(لِأَنَّهُ كَالتَّعْلِيقِ)** أي: كأنه علق طلاقها بإيقاعها وأطلق الأمر باليد، فشمل المنجز والمعلق إذا وجد شرطه، ومن الثاني ما في «المحيط» لو قال: إن دخلت الدار فأمرك بيدك، فإن طلقت نفسها كما وضعت القدم فيها طلقت؛ لأن الأمر في يدها، وإن طلقت بعدما مشت خطوتين لم تطلق؛ لأنها طلقت بعدما خرج الأمر من يدها. قوله: **(أَمْرُكِ بِيَدِكِ)** أشار بخطابها إلى أن علمها شرط حتى لو جعل أمرها بيدها ولم تعلم فطلقت نفسها لم تطلق «بحر» عن «الخانية» ويأتي.

قوله: **(أَوْ بِشِمَالِكِ)** أو يمينك أو كفك، وإن قال: في عينيك وأمثاله يسأل عن النية «بحر» قوله: **(أَيْ: تَفْوِيضهَا)** أي: تفويض الثلاث، حلبي.

قوله: **(فَقَالَتْ فِي مَجْلِسِهَا)** استفيد هذا القيد من الفاء التعقيبية «نهر».

قوله: **(اخْتَرْتُ نَفْسِي بِوَاحِدَةٍ)** أي: باختيارة واحدة إذ خصوص العامل

أَوْ قَبلتُ نَفْسِي، أَو اخْتَرْتُ أَمْرِي، أَو أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ، أَوْ مِنِّي بَائِنٌ، أَوْ أَنَا مِنكِ بَائِنٌ أَوْ طَالِقٌ **(وَقَعْنَ)** وَكَذَا لَوْ قَالَ أَبُوهَا قَبِلْتُها«خُلَاصَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَيَّدَ بِالصَّغِيرَةِ **(وَأَعَرْتُكِ طَلَاقَكِ)** وَأَمْرُكِ بِيَدِ اللَّهِ وَيَدِكِ وَأَمْرِي بِيَدِكِ عَلَى المُخْتَارِ «خُلَاصَةٌ» **(كَأَمْرِكِ بِيَدِكِ)** وَذِكْرُ اسْمِهِ تَعَالَى لِلتَّبَرُّكِ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ثَلَاثًا فَوَاحِدَةٌ، وَلَوْ طَلَّقتْ ثَلَاثًا، فَقَالَ: نَوَيْتُ وَاحِدَةً وَلَا دَلَالَة حُلِّفَ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الدَّلَالَةِ كَمَا مَرَّ. ....

اللفظي قرينة خصوص المقدّر فتقع الثلاث بخلاف طلقت نفسي بواحدة؛ لأن التقدير بتطليقة واحدة ولا تصح نية الثلاث فيه نظرًا لخصوص العامل.

قوله: **(أَوْ قَبلتُ نَفْسِي)** ظاهره صحته ولو صدر من الصغيرة ويؤيده ما تقدّم أنه من باب التعليق قوله: **(وَكَذَا لَوْ قَالَ أَبُوهَا قَبِلْتُها)** يعني فيما إذا جعل الأمر بيد أبيها حلبي عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَيَّدَ بِالصَّغِيرَةِ)** لا حاجة إلى هذا التقييد، فإنه متى جعل الأمر بيد الأب، فقال: ذلك بانت، سواء كانت صغيرة أو كبيرة؛ لأنه كالتعليق ويدل عليه إطلاق عبارة «الهندية» ونصها رجل جعل أمر امرأته بيد أبيها فقال أبوها قد قبلتها طلقت كذا في «المحيط».

قوله: **(وَذِكْرُ اسْمِهِ تَعَالَى لِلتَّبَرُّكِ)** أي: لا للتعليق قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ثَلَاثًا فَوَاحِدَةٌ)** هذا محترز قوله ينوي ثلاثًا، وعدم نية الثلاث صادق بأن لم ينوِ عددًا أو نوى واحدة أو ثنتين في الحرة، فإنها تقع واحدة بائنة وقدّمنا أنه لا بد من نية التفويض إليها ديانة أو يدل الحال عليه قضاء «بحر».

قوله: **(وَلَا دَلَالَة)** أما إذا وجدت الدلالة كمذاكرة الثلاث أو الإشارة فيعمل بها، وهذا أولى من قول صاحب «النهر» كما إذا كان في حال الغضب أو مذاكرة لطلاق فإنه لا يدل على نية الثلاث.

قوله: **(وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الدَّلَالَةِ)** أي: على نيته إلا أن تقام على إقراره بها «نهر» عن «العمادية» قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في أول الكنايات حلبي.

(وَاتِّحَادُ المَجْلِسِ وَعِلْمِهَا) وَذِكْرُ النَّفسِ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَها **(شَرطٌ، فَلَوْ جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا وَلَمْ تعلمْ)** بِذَلِكَ **(وَطَلَّقَتْ نَفْسَها لَمْ تُطْلَقْ)** لِعَدَمِ شَرْطِهِ «خَانِيةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَكُلُّ لَفظٍ يَصلُحُ لِلإِيقَاعِ مِنْهُ يَصلُحُ لِلجَوَابِ مِنْهَا، وَمَا لَا)** يَصْلُحُ لِلإِيقَاعِ مِنْهُ **(فَلَا)** يَصلُحُ لِلجَوَابِ مِنْهَا، فَلَوْ قَالَتْ: أَنَا طَالِقٌ أَوْ طَلَّقْتُ نَفْسِي وَقَعَ، بِخِلَافِ طَلَّقْتُكِ؛ لِأَنَّ المَرْأَةَ تُوصَفُ بِالطَّلَاقِ دُونَ الرَّجُلِ اخْتِيَارُ **(إِلَّا لَفْظَ الاخْتِيَارِ خَاصَّةً)** فَإِنَّهُ لَيسَ مِنْ أَلْفَاظِ الطَّلَاقِ وَيَصلُحُ جَوَابًا مِنْهَا «بَدَائِعُ» لَكِن يردُ عَلَيْهِ صحَّتُهُ بِقَبُولِهَا وَقَبُولِ أَبِيهَا كَمَا مَرَّ فَتَدَبَّرْ، وَفِي قَوْلِهَا فِي جَوابِهِ **(طَلَّقْتُ نَفْسِي وَاحِدَةً أَوِ اخْتَرْتُ نَفْسِي بِتَطْلِيقَةٍ بَانَتْ بِوَاحِدَةٍ)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ المُعْتَبَر

قوله: **(وَاتِّحَادُ المَجْلِسِ)** أي: مجلس المشافهة أو العلم.

قوله: **(أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَها)** أي: من الاختيارة، وقبلت نفسي، واخترت أمري.

قال الشارح: قوله: **(وَكُلُّ لَفظٍ يَصلُحُ لِلإِيقَاعِ... إلخ)** ليس المراد تشخيص اللفظ بهيئته ومادته بل المراد الصلاحية في الجملة ولو بتغيير الضمائر وبعض الهيئات: فأنت بائن، يصلح للجواب بالتغيير بأن تقول أنا منك بائن قوله: **(وَقَعَ)** لأنه يصلح للإيقاع بأن يقول لها أنت طالق أو طلقت نفسك.

قوله: **(بِخِلَافِ طَلَّقْتُكِ)** أي: فإنه لا يصلح جوابًا، وإن صلح للإيقاع؛ لأنه يلزم منه إيقاعها الطلاق على الرجل، فيكون مطلقًا بصيغة المفعول، وهولا يوصف بذلك قوله: **(لَكِن يردُ عَلَيْهِ)** أي: على المصنف في قصره الاستثناء على الاختيار وهذا الاعتراض لصاحب «البحر».

قوله: **(صحَّتُهُ)** أي: الجواب بقبولها إذا جعل الأمر لها وقبول أبيها؛ أي: فيما إذا جعل الأمر له؛ أي: مع أنه لا يصح به الإيقاع فهذا الضابط فاسد الطرد بطلقتك والعكس بالقبول فتأمل.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** هو قريب قوله: **(فِي جَوابِهِ)** أي: الأمر المنوي به ثلاث.

قوله: **(بَانَتْ بِوَاحِدَةٍ)** أما كونها واحدة؛ فلأنها صفة للطلقة وهي واحدة، ولما ملكت الثلاث ملكت الواحدة، وأما كونها بائنة فلأن التفويض إنما يكون

تَفْوِيضُ الزَّوجِ لَا إِيقَاعُهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَا يَدخُلُ اللَّيْلُ فِي**) قَوْلِهِ (**أَمرُكِ بِيَدِكِ اليَوْمَ وَبَعْدَ غَدٍ**) لأَنَّهُمَا تَمْلِيكَانِ (**فَإِنْ رَدَّتِ الأَمْرَ فِي يَوْمِهَا بَطلَ الأَمْرُ فِي ذَلِكَ اليَوْمِ، فَكَانَ أَمْرُهَا بِيَدِهَا بَعْدَ غَدٍ**) وَلَوْ طَلَّقَتْ لَيْلًا لَمْ يَصِحّ وَلَا تُطَلِّقْ إِلَّا مَرَّةً (**وَيَدْخُلُ**) اللَّيْلُ فِي أَمرِكِ بِيَدِكِ اليَومَ وَغدًا، وَإِنْ رَدَّتْهُ فِي يَوْمِهَا لَمْ يَبْقَ فِي الغَدِ ....

في البائن أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**تَفْوِيضُ الزَّوجِ**) أي: وهو بالبائن.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَدخُلُ اللَّيْلُ**) أراد بالليل الجنس فيشمل الليلتين، وكذا لا يدخل اليوم الفاصل وسكت عنه لظهوره، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُمَا تَمْلِيكَانِ**) قال في «البحر»: لأن عطف زمن على زمن مماثل مفصول بينهما بزمن مماثل لهما ظاهر في قصد تقييد الأمر المذكور بالأول وتقييد أمر آخر بالثاني، فيصير لفظ اليوم مفردًا غير مجموع إلى ما بعده في الحكم المذكور؛ لأنه صار عطف جملة على جملة؛ أي: أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك بعد غد، ولو أفرد اليوم لا يدخل الليل فكذا إذا عطف جملة أخرى، انتهى حلبي.

قوله: (**فَكَانَ أَمْرُهَا بِيَدِهَا بَعْدَ غَدٍ**) الذي شرح عليه المصنف وكان بالواو وهي الأولى. قوله: (**وَلَوْ طَلَّقَتْ... إلخ**) من جملة التفريع، وطلقت بالتشديد والبناء للفاعل يعني لو طلقت نفسها ليلًا؛ أي: في إحدى الليلتين لا يصح وهذا تصريح بما فهم من قوله ولا يدخل الليل، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَلَا تُطَلِّقْ إِلَّا مَرَّةً**) أي: في إحدى اليومين، وأراد بهذا دفع ما يتوهم من اقتضاء كونهما تمليكين جواز أن تطلق نفسها مرتين في كل يوم مرة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِنْ رَدَّتْهُ ... إلخ**) الأولى أن يقول فإن بقاء التفريع كما قال فيما قبله قاله الحلبي.

لِأَنَّهُ تَفْوِيضٌ وَاحِدٌ **(وَلَوْ قَالَ: أَمْرُكِ بِيَدِكِ اليَومَ وَأَمْرُكِ بِيَدِكِ غَدًا فَهُمَا أَمْرانِ)** «خَانِيةٌ» وَلَمْ يَذكرْ خِلَافًا، وَلَا يَدخُلُ اللَّيْلُ كَمَا لَا يَخفَى].

قَالَ المُصَنِّف:[تَنْبِيهٌ: ظَاهِرُ مَا مَرَّ أَنَّهُ يَرْتَدُّ بِرَدِّهَا، لَكِن فِي «العِمَادِيةِ» أَنَّهُ يَرْتَدُّ

قوله: **(لِأَنَّهُ تَفْوِيضٌ وَاحِدٌ)** لأنه لم يفصل بينهما بيوم آخر فكان جمعًا بحرف الجمع في التمليك الواحد، فهو كقوله: أمرك بيدك يومين، وفيه تدخل الليلة المتوسطة استعمالًا لغويًا وعرفيًا «بحر».

قوله: **(وَلَمْ يَذكرْ)** أي: صاحب «الخانية» خلافًا فما وقع في «الهداية» من عزو هذا الفرع لأبي يوسف ليس إلا لكونه خرّجه لا لأن فيه خلافًا، حلبي.

قوله: **(وَلَا يَدخُلُ اللَّيْلُ)** لأنهما أمران.

قال الشارح: قوله: **(ظَاهِرُ مَا مَرَّ)** أي: من قوله: فإن ردت الأمر في يومها بطل الأمر في ذلك اليوم، وإنما قال ظاهر لاحتمال أن يراد بردّ الأمر اختيارها زوجها لا قولها رددته، وستسمع التفصيل فيه، انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِن فِي «العِمَادِيةِ»)** في العبارة اختصار مخل وكان عليه أن يقول: ظاهر ما مر أنه يرتدّ بردّها وفي «الذخيرة»: لا يرتد ووفق العمادي بأنه يرتد... إلخ، قال في «النهر»: وهذا أعني الحكم بصحة ردها مناقض لما صرّح به في «الذخيرة» من أنه لو جعل أمرها بيدها أو يد أجنبي ثم ردّت الأمر أو ردّه الأجنبي لا يصح؛ لأن هذا تمليك شيء لازم فيقع لازمًا، والمسألة مروية عن أصحابنا ـ رحمهم الله تعالى ـ قال العمادي في فصوله: والتوفيق أنه يرتد بالرد عند التفويض.

أما بعد ما قبله، ثم أراد المفوّض إليه ردّه لا يرتد نظيره الإقرار فإن من أقرّ لإنسان بشيء فصدّقه المقرّ له، ثم ردّ إقراره لا يصح الرد، انتهى.

قال في «فتح القدير»: وحاصله أنه كالإبراء عن الدين ثبوته لا يتوقف على القبول، ويرتد بالرد واختار قبله توفيقًا آخر هو أن المراد بردّها هنا اختيارها زوجها اليوم، وحقيقته انتهاء ملكها وهناك المراد أن تقول: رددت، وقال ابن

قَبْلَ قَبُولِهِ لَا بَعْدَه كَالإِبْرَاءِ، وَأَنَّهُ فِي المُتَّحِدِ لَا يَبْقَى فِي الغَدِ، لَكِن فِي «الوَلْوَالِجِيَّةِ»: أَمْرُكِ بِيَدِكِ إِلَى رَأْسِ الشَّهْرِ، فَقَالَتْ: اخْتَرْتُ زَوْجِي بَطلَ خيَارُهَا فِي اليَوْمِ، وَلَهَا أَنْ تَخْتَارَ نَفْسَها فِي الغَدِ عِنْدَ الإِمَامِ، وَوَجْهُهُ فِي الدِّرَايَةِ بِأَنَّهُ مَتَى ذَكَرَ الوَقْتَ اعْتُبِرَ تَعْلِيقًا وَإِلَّا فَتَمْلِيكًا].

قاضي سماوية: يحتمل أن يكون في المسألة روايتان؛ لأنه تمليك من وجه، فيصح ردّه قبل قبوله نظرًا إلى التمليك، ولا يصح نظرًا إلى التعليق لا قبله ولا بعده فرواية صحة الرد نظرًا إلى التمليك، ورواية فساده نظرًا إلى التعليق، حلبي مختصرًا.

قوله: **(قَبْلَ قَبُولِهِ)** أي: قبل قبول المرأة التخيير مثلًا.

قوله: **(وَأَنَّهُ)** عطف على أنه، انتهى حلبي وهذا وارد على قول المصنف، وإن ردّته في يومها لم يبقَ في الغد، وقوله: في المتحد؛ أي: مثل قوله: أمرك بيدك اليوم وغدًا، قاله الحلبي قوله: **(وَلَهَا أَنْ تَخْتَارَ نَفْسَها فِي الغَدِ)** أي: فقد بقي مع أنه من المتحد حلبي.

قوله: **(عِنْدَ الإِمَامِ)** وقال أبو يوسف: خرج الأمر من يدها في الشهر كله، حلبي.

قوله: **(وَوَجْهُهُ فِي الدِّرَايَةِ)** قال في «النهر»: ثم رأيته في «الدراية» وجه قول الإمام بأن الأمر باليد تمليك نصًّا تعليق معنى، فمتى لم يذكر الوقت فالعبرة للتمليك، ومتى ذكره فالعبرة للتعليق، انتهى كلام «النهر» مثال ما إذا لم يذكر الوقت: أمرك بيدك، ومثال ما إذا ذكره: أمرك بيدك اليوم وغدًا، أو أمرك بيدك إلى رأس الشهر، لكن هذا يقتضي أن يبقى الأمر بيدها في الغد إن اختارت زوجها اليوم في أمرك بيدك اليوم وغدًا، وليس كذلك فالتناقض بحاله فتأمل، انتهى «حلبي».

قلت: المقصود للمؤلف ثبوت التناقض لا دفعه إلا أن يخرج هذا الفرع على قول أبي يوسف، رحمه الله تعالى.

قَالَ المُصَنِّف:[بَقِيَ لَوْ طَلَّقَهَا بَائِنًا هَلْ يَبْطلُ أَمْرُهَا إِنْ كَانَ التَّفْوِيضُ مُنْجزًا نَعَم، وَإِنْ مُعَلَّقًا كَإِنْ دَخَلَتِ الدَّارَ فَأَمْرُكِ بِيَدِكِ أَوْ مُؤَقَّتًا لَا «عِمَادِيةٌ» لَكِن فِي «البَحْرِ» عَن «القِنْيَةِ»: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ أَنَّ المُعَلَّقَ كَالمُنْجزِ].

قَالَ المُصَنِّف:[فُروعٌ: نَكَحَهَا عَلَى أَنَّ أَمْرَهَا بِيَدِهَا صَحَّ، وَلَو ادَّعَتْ جَعَلَهُ أَمْرَها

قال الشارح: قوله: **(بَقِيَ لَوْ طَلَّقَهَا بَائِنًا)** قيد بالبائن؛ لأنه لو طلقها رجعيًّا بقي أمرها قولًا واحدًا، انتهى حلبي.

قوله: **(هَلْ يَبْطلُ)** قال العمادي في «الفصول»: خرج من يدها، وقال في موضع آخر: لا يخرج، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: **(إِنْ كَانَ التَّفْوِيضُ مُنْجَزًا)** نحو أن يقول لها: أمرك بيدك، ثم يطلقها بائنًا، وهذا شروع في التوفيق بين المتعارضين، وإنما بطل أمرها في هذه الصورة؛ لأنه لو لم يبطل للحق البائن، البائن هذا خلف بخلاف ما إذا كان التفويض معلقًا نحو: إن دخلت الدار فأمرك بيدك، أو مضافًا فالحق البائن كما تقدم انتهى، حلبي.

قوله: **(لَكِن فِي «البَحْرِ» عَن «القِنْيَةِ»: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ... إلخ)** يفيد أنه المعتمد وأن تفصيل العمادي ضعيف.

قوله: **(أَنَّ المُعَلَّقَ كَالمُنْجَزِ)** أي: في أن البائن يبطل كلًّا منهما، أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(نَكَحَهَا عَلَى أَنَّ أَمْرَهَا بِيَدِهَا صَحَّ)** هذا ينافي ما في «البحر» من التفصيل، وعبارته عن «الخلاصة» و«البزازية»: ولو تزوج امرأة على أنها طالق أو على أن أمرها بيدها تطلق نفسها كما تريد لا يقع الطلاق، ولا يصير الأمر بيدها ولو بدأت المرأة فقالت: زوّجت نفسي منك على أني طالق، أو على أن أمري بيدي أطلق نفسي كما أريد، فقال الزوج: قبلت، وقع الطلاق، وصار الأمر بيدها، ولو بدأ العبد فهو كما لو بدأ الزوج، ولو بدأ المولى فهو كبداءة المرأة، انتهى.

بِيَدِهَا لَمْ تَسْمَعْ إِلَّا إِذَا طَلَّقتْ نَفْسَها بِحُكْمِ الأَمْرِ، ثُمَّ ادَّعَتْهُ فَتسمعُ، قَالَتْ: طَلَّقْتُ نَفْسِي فِي المَجْلِسِ بِلَا تَبَدُّلٍ وَأَنْكرَ فَالقَوْلُ لَهَا، جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا، إِنْ ضَرَبَهَا بِغَيْرِ جِنَايَةٍ فَضَرَبَهَا، ثُمَّ اخْتَلَفَا، فَالقَوْلُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ مُنكرٌ، وَتُقبلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الشَّرطِ المنْفِي كَمَا سَيَجِيء، طَلَبَ أَوْلِيَاؤُها طَلَاقَهَا، فَقَالَ الزَّوْجُ لأَبِيهَا مَا تُرِيدُ مِنِّي؟ افْعَلْ مَا تُرِيد

قوله: (لَمْ تَسْمَعْ) أي: لعدم حصول ثمرته.

قوله: (ثُمَّ ادَّعَتْهُ) أي: الطلاق زاد في «البحر» والمهر.

قوله: (وَأَنْكَرَ) مقتضاه أن يكون القول قوله لأنه منكر، وإنما كان لها لداعية وجود السبب منه، وهو التخيير، فالظاهر عدم اشتغالها بشيء آخر، حلبي ملخصًا.

قوله: (إِنْ ضَرَبَهَا بِغَيْرِ جِنَايَةٍ) ذكروا مما يعدّ منها جناية ضربه، وتمزيق ثيابه وأخذ لحيته، وقولها: يا حمار يا أبله ولعنه ولو بعدما لعنها على ما عليه العامة، ويا بليد ولو بعد قوله لها ذلك، وشتمها أجنبيًّا وكشف وجهها لغير محرم وإسماعها أجنبيًا عمدًا صوتها عند تكليمها زوجها وخروجها من البيت بعد إيفاء المعجل، وإعطاءها شيئًا لم تجرِ العادة بإعطائه من غير إذنه ودعاءها عليه، وقولها: الكلبة أمك أو أختك بعد قوله: جاءت أمك الكلبة، وأزواج النساء رجال وزوجي لا وصعودها السطح الذي من غير تحجيز ورمي البطيخ على وجه الاستخفاف، أفاده في «البحر».

قوله: (فَالقَوْلُ لَهُ) وإن لم يبين الجناية كما في «الدر المنتقى» حلبي.

قوله: (وَتُقبلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الشَّرطِ المنْفِي) قال في «الدر المنتقى»: لو أقامت بينة أنه ضربها بغير جناية، ينبغي أن تقبل، وإن قامت على النفي لكونها في الشرط، والشرط يجوز إثباته بالبينة، وإن كان نفيًا، حلبي.

قوله: (كَمَا سَيَجِيء) أي: في باب التعليق عند قوله: إلا إذا برهنت، انتهى حلبي.

قوله: (طَلَبَ أَوْلِيَاؤُها) الجمع ليس بقيد كما أن ذكر الأب كذلك.

وَخَرَجَ، فَطَلَّقَهَا أَبُوهَا لَمْ تُطَلَّقْ إِنْ لَمْ يَرُدَّ الزَّوجُ التَّفوِيضَ، وَالقَوْلُ لَهُ فِيهِ «خُلَاصَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [لَا يَدخلُ نِكَاحُ الفُضُولِيِّ مَا لَمْ يَقلْ إِنْ دَخَلَتِ امْرَأَةٌ فِي نِكَاحِي جَعَلَ أَمْرَهَا بَيْنَ رَجُلَيْنِ، فَطَلَّقَهَا أَحَدُهُمَا لَمْ يَقَعْ].

فَصْلٌ فِي المَشِيئَةِ

قَالَ المُصَنِّف: [فَصْلٌ فِي المَشِيئَةِ.

(قَالَ لَهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ، وَلَمْ يَنْوِ أَوْ نَوَى وَاحِدَةً) ....

قوله: **(وَالقَوْلُ لَهُ فِيهِ)** أي: في التفويض أنه لم يرده كذا في «الدر المنتقى».

قال الشارح: قوله: **(لَا يَدخلُ نِكَاحُ الفُضُولِيِّ... إلخ)** في «البحر» عن «القنية» إن تزوّجت عليك امرأة فأمرها بيدك فدخلت امرأة في نكاحه بنكاح الفضولي، وأجاز بالفعل ليس لها أن تطلقها ولو قال: إن دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك، وكذا في التوكيل بذلك انتهى، والوجه في ذلك كما أفاده الحلبي أنه في الأولى لم يتزوجها، وإنما أجاز نكاحها وصدق اللفظ على الثانية.

قوله: **(جَعَلَ أَمْرَهَا بَيْنَ رَجُلَيْنِ)** قال في «الهندية»: ولو جعل أمرها بيد رجلين لا ينفرد أحدهما، فإن قالا: كنا طلقنا في المجلس فأنكر الزوج حلف بالله تعالى ما تعلم أن الأمر كذلك، ولو نوى الثلاث فطلقها أحدهما واحدة والآخر ثنتين أو ثلاثًا وقعت واحدة لاتفاقهما عليه كذا في «العناية».

قوله: **(لَمْ يَقَعْ)** لأنه جعل الأمر مشتركًا ولم يوجد الاشتراك.

فَصْلٌ فِي المَشِيئَةِ

قال الشارح: قوله: **(قَالَ لَهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ... إلخ)** المناسب للترجمة الابتداء بمسألة فيها ذكر المشيئة، وقيل: إنما قدّم ذكر هذه أول الفصل؛ لأنها بالنسبة لما فيه المشيئة بمنزلة المفرد من المركب، وفيه أن المقصود هنا ذكر مسائل المشيئة، والأولى الاعتناء بالمقصود على أن المفرد قد تقدّم قبل هذا.

قوله: **(أَوْ نَوَى وَاحِدَةً)** لو عكس العبارة بأن قال: ونوى واحدة أو لم ينوِ

أَوِ ثِنْتَيْنِ فِي الحُرَّةِ (**فَطُلِّقَتْ وَقَعَتْ رَجْعِيَّةً، وَإِنْ طُلِّقَتْ ثَلَاثًا وَنَوَاه وَقَعْنَ**) قُيِّدَ بِخطَابِهَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ: طَلِّقِي أَيّ نِسَائِي شِئْتِ لَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ عُمُومِ خِطَابِهِ (**وَبِقَوْلِهَا**) فِي جَوَابِهِ (**أَبَنتُ نَفْسِي طَلُقَتْ**) ....

أو اقتصر على قوله: ولم ينو؛ لكان أولى؛ لأنه إذا طلقت واحدة مع عدم النية فمع نيتها بالأولى أبو السعود.

قوله: (**أَوِ ثِنْتَيْنِ فِي الحُرَّةِ**) إنما لم يقع الثنتان إذا نواهما؛ لأن قوله طلقي: معناه افعلي طلاقًا، والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث؛ لأنه تمام الجنس كما مر، ولا يحتمل العدد المحض وهو الثنتان «زيلعي» و«درر» وقيد بالحرة؛ لأن الثنتين في الأمة إذا نويتا تقعان؛ لأنهما الفرد الكامل فيها.

قوله: (**فَطُلِّقَتْ**) أي: واحدة أو ثنتين أو ثلاثًا وكل مع عدم النية أصلًا، أو مع نية الواحدة أو الثنتين في الحرة فهي تسعة، والواقع طلقة رجعية في الجميع، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَإِنْ طُلِّقَتْ ثَلَاثًا**) بلفظ واحد أو متفرق، وسواء قالت: طلقت نفسي ثلاثًا، أو قالت: فعلت أي: مع نية الثلاث «بحر».

قوله: (**وَقَعْنَ**) أي: الثلاث؛ لأن قوله: طلقي نفسك معناه: افعلي فعل التطليق فالمصدر مذكور لغة؛ لأنه جزء معنى الفعل فتصح نية العموم باعتباره، وهو في حق الأمة ثنتان، وفي حق الحرة ثلاث «بحر» بإيضاح.

قوله: (**قُيِّدَ بِخطَابِهَا... إلخ**) فيه أن التركيب الآخر فيه خطاب، فلو قال: قيد بأمرها بطلاق نفسها.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ... إلخ**) مثله: أمر نسائي بيدك.

قوله: (**لَمْ تَدْخُلْ... إلخ**) لقيام القرينة على عدم إرادته إياها.

قوله: (**فِي جَوَابِهِ**) أي: في جواب طلقي نفسك.

قوله: (**أَبَنتُ نَفْسِي**) مثله طلقت نفسي، بائنة.

رَجْعِيَّةً إِنْ أَجَازَهُ؛ لِأَنَّهُ كِنَايَةٌ (**لَا بِاخْتَرْتُ**) نَفْسِي وَإِنْ أَجَازَه؛ لِأَنَّ الاخْتِيَارَ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَمْلِكُ**) الزَّوْجُ (**الرُّجُوعَ عَنْهُ**) أَيْ: عَنِ التَّفْوِيضِ

قوله: (**رَجْعِيَّةً**) وجهه أن مخالفتها في الوصف فقط فيقع أصل الطلاق دون ما وصفته به «بحر».

قوله: (**إِنْ أَجَازَهُ**) ظاهره أنه شرط في أبنت نفسي الواقع جوابًا لطلقي نفسك، وليس كذلك؛ لأن أمره بالطلاق قرينة دالة على نية الزوج الطلاق، فلا حاجة إلى الإجازة، ولا للنية منها، وإن ذكره الحلبي، ومما يدل على عدم اشتراط الإجازة قول المصنف فيما يأتي أمرها ببائن أو رجعي، فعكست في الجواب وقع ما أمر ويلغو وصفها، انتهى.

فإنه عين هذه المسألة بل الإجازة مفروضة فيما إذا قالت: المرأة ابتداء أبنت نفسي، فلا يقع الطلاق به إلا بشرطين نيتها الطلاق، وإجازة الزوج ويدل على ذلك عبارة «النهر» ونصها: والفرق أن الإبانة من ألفاظ الطلاق التي تستعمل في إيقاعه كناية فقد أجابت بما فوض إليها غير أنها زادت وصفًا، فيلغو بخلاف الاختيار؛ إذ ليس هو من الصريح ولا من الكناية، ومن ثم لو قالت: أبنت نفسي توقف على إجازته، وفي اخترت لا تلحقه الإجازة بل يبطل، انتهى.

فإن قوله: ومن ثم لو قالت: أبنت نفسي؛ أي: ابتداء توقف على إجازته؛ أي: إذا نوت به الطلاق وإلا لما توقف فليتأمل.

قوله: (**لِأَنَّهُ كِنَايَةٌ**) هذا لا يصلح علة لاشتراط الإجازة، بل لاشتراط النية، ويحتمل أنه تعليل للمصنف فيكون المراد أنه كناية، وقد وجدت القرينة الدالة وهي الأمر بالطلاق.

قوله: (**لِأَنَّ الاخْتِيَارَ... إلخ**) أي: فلإيجاب به صريح الأمر بالطلاق.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَمْلِكُ الزَّوْجُ الرُّجُوعَ عَنْهُ**) ولو صرّح بلفظ الوكالة

بِأَنْوَاعِهِ الثَّلَاثَةِ، لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى التَّعْلِيقِ **(وَتَقَيَّدَ بِالمَجْلِسِ)** لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ **(إِلَّا إِذَا زَادَ مَتَى شِئْتِ)** وَنَحْوه مِمَّا يُفِيدُ عُمُومَ الوَقْتِ، فتطلَّقُ مُطْلَقًا، وَلَوْ قَالَ لِرَجُلٍ ذَلِكَ أَوْ قَالَ

كما إذا قال: وكلتك في طلاقك، فإنه كقوله: طلقي نفسك في كونها تمليكًا كذا في «البحر».

قوله: **(بِأَنْوَاعِهِ الثَّلَاثَةِ)** يعني سواء كان بلفظ التخيير أو الأمر باليد أو طلقي نفسك أبو السعود.

قوله: **(لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى التَّعْلِيقِ)** ولهذه العلة أيضًا لا يصح عزلها ولا نهيها كما في «البحر» وإنما زاد لفظ معنى؛ لأنه ليس فيه صريح التعليق.

قوله: **(لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ)** فإذا قامت أو أتت بما يدل على الإعراض بطل فللتفويض به أحكام تترتب على جهة التمليك وأحكام على جهة التعليق «نهر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا زَادَ مَتَى شِئْتِ)** الإرادة والمحبة والرضا كالمشيئة «منح».

قوله: **(وَنَحْوه)** كإذا وحين وأما كلما فإنها مثل متى في عدم التقييد بالمجلس مع اختصاصها بإفادة التكرار إلى الثلاث «منح».

قوله: **(مِمَّا يُفِيدُ عُمُومَ الوَقْتِ)** احترز به عن أن، وكيف، وحيث، وكم، وأين، وأينما، فإنها تتقيد بالمجلس «منح» قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: في المجلس وبعده، قاله الحلبي؛ لأن كلمة متى عامة في الأوقات، فصار كما إذا قال في أي وقت شئت.

فرع:

لو طلقت نفسها غلطًا لا يقع إذا ذكر المشيئة، ويقع إذا لم يذكرها؛ أي: قضاء لا ديانة «بحر».

قوله: **(وَلَوْ قَالَ لِرَجُلٍ ذَلِكَ)** ذكر الرجل في المختصر ليس للاحتراز «منح» واسم الإشارة يرجع إلى طلق امرأتي، وهو لم يتقدم له ذكر، فلو صرح به لكان أولى.

لَهَا طَلِّقِي ضُرَّتَكِ **(لَمْ يَتَقَيَّدْ بِالمَجْلِسِ)** لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ، فَلَهُ الرُّجُوعُ، إِلَّا إِذَا زَادَ وَكُلَّمَا عَزَلْتُكِ، فَأَنْتَ وَكِيلٌ **(إِلَّا إِذَا زَادَ إِنْ شِئْت)** فَيَتَقَيَّدُ بِهِ **(وَلَا يَرْجِعُ)** لِصَيْرُورَتِهِ تَمْلِيكًا فِي «الخَانِيةِ» طَلَّقَهَا إِنْ شَاءَت لَمْ يَصِرْ وَكِيلًا مَا لَمْ تَشَأْ، فَإِذَا شَاءَتْ فِي مَجْلِسِ عِلمِهَا طَلَّقَهَا فِي مَجْلِسِهِ لَا غَيْر، وَالوُكَلَاءُ عَنْهُ غَافِلُونَ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(قَالَ لَهَا طَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلَاثًا)** أَوِ ثِنْتَيْنِ **(وَطَلَّقتْ وَاحِدَةً وَقَعَتْ)** لِأَنَّهَا بَعضُ مَا فَوَّضَه، وَكَذَا الوَكِيلُ مَا لَمْ يَقُلْ بِألفٍ ....

قوله: **(إِلَّا إِذَا زَادَ وَكُلَّمَا عَزَلْتُكِ... إلخ)** أي: فإنه لا رجوع له «در منتقى» فإذا أراد عزله من الوكالة حينئذ يقول: عزلتك عن جميع الوكالات، وقيل: يقول: عزلتك كلما وكلتك، وقيل: يقول: رجعت عن الوكالات المعلقة، وعزلتك عن الوكالة المنجزة «بحر».

قوله: **(فَيَتَقَيَّدُ بِهِ)** أي: بالمجلس؛ لأنه ليس للتعميم «در منتقى».

قوله: **(طَلَّقَهَا فِي مَجْلِسِهِ لَا غَيْر)** أي: مجلس علمها هو الصحيح؛ لأن مشيئتها تقتصر على المجلس، فكذا الوكالة «در منتقى».

قوله: **(وَالوُكَلَاءُ عَنْهُ غَافِلُونَ)** قال الإمام الحلواني: ينبغي أن يحفظ هذا، فإنه مما عمت به البلوى، فإن الوكلاء يؤخرون الإيقاع عن مشيئتها، ولا يدرون أن الطلاق لم يقع، وهذا مما يستثنى من قوله: الوكالة لا تتقيد بالمجلس، انتهى من «الدر المنتقى».

قال الشارح: قوله: **(وَطَلَّقَتْ وَاحِدَةً)** لو قال: وطلقت أقل وقع ما أوقعته؛ ليشمل ما إذا طلقت ثنتين، وقد فوض إليها الثلاث لكان أولى، قال في «البحر»: وأشار إلى أنها لو طلقت ثلاثًا، فإنه يقع بالأولى، وسواء كانت متفرقة أو بلفظ واحد، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهَا بَعضُ مَا فَوَّضَه)** وقد ملكت الكل، فملكت أبعاضه، فتوقع منه ما شائت كالزوج نفسه «بحر».

قوله: **(وَكَذَا الوَكِيلُ... إلخ)** قال في «البحر»: ولا فرق في هذا الحكم بين

(لَا) يَقَعُ شَيْءٌ **(فِي عَكْسِهِ)** وَقَالَا: وَاحِدَة طَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلَاثًا إِنْ شِئْتِ، فَطَلَّقَتْ وَاحِدَةً ....

التمليك والتوكيل، فلو وكله أن يطلقها ثلاثًا، فطلقها واحدة وقعت واحدة، فلو وكله أن يطلقها ثلاثًا بألف درهم فطلقها واحدة لم يقع شيء إلا أن يطلقها واحدة بكل الألف، انتهى.

قوله: **(لَا يَقَعُ شَيْءٌ فِي عَكْسِهِ)** أي: لا يقع أَيْ فِيمَا إِذَا أَمَرَهَا بِالْوَاحِدَةِ فَطَلَّقَتْ ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ عِنْدَ الْإِمَامِ، ولا يقال بقولها: طلقت نفسي، تَكُونُ مُمْتَثِلَةً فَيَقَعُ وَتَبْقَى بِالزَّائِدِ مُبْتَدِئَةً فَيَلْغُو الزَّائِدُ؛ لِأَنَّا نَقُولُ لَا يَقَعُ شَيْءٌ بِقَوْلِهَا طَلَّقْت نَفْسِي؛ إذا ذكر العدد، وإنما يقع بالعدد على ما بينا، فصارت محددة، أبو السعود، ومثل الثلاث الثنتان.

قوله: **(وَقَالَا: وَاحِدَة)** لأنها أتت بما ملكته وزيادة، فيقع ما ملكته، وتلغو الزيادة، فصار كما إذا طلقها الزوج ألفًا، وله أنها أتت بغير ما فوّض إليها؛ لأنه ملكها الواحدة، والثلاث غير الواحدة بخلاف الزوج، فإنه يتصرف بحكم الملك، وكذا هي في المسألة الأولى، والخلاف مقيد بما إذا أوقعت الثلاثة بكلمة واحدة. أما إذا أَوْقَعْت وَاحِدَةً وواحدة وواحدة وقعت واحدة اتفاقًا وقيد بقوله طلقي لأنه لو قال أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثًا وقعت واحدة اتفاقًا، انتهى أبو السعود عن «النهر».

فرع:

وكلهُ أن يطلق امرأته، فطلقها الوكيل ثلاثًا إن نوى الزوج الثلاث وقعن وإن لم ينوِ يقع شيء في قول الإمام، وقالا: تقع واحدة، كذا في «كافي الحاكم» ومثله في «المحيط». ولعله إن أجاز الزوج يقع، وإلا فلا لأنه فضولي بتطليق الثلاث، فتوقف على الإجازة، وقياسه أن يتوقف في المرأة أيضًا، وقد صرح به في «فتح القدير» «بحر».

قوله: **(إِنْ شِئْتِ... إلخ)** هي المسألة السابقة بعينها إلا أنه هنا زاد المشيئة.

(وَ) كَذَا **(عَكْسُهُ لَا)** يَقَعُ فِيهِمَا؛ لاشْتِرَاطِ المُوَافَقَةِ لَفْظًا لِمَا فِي تَعْلِيقِ «الخَانِيَةِ»: أَمرُها بِعَشْرٍ فَطَلَّقَتْ ثَلَاثًا أَوْ بِوَاحِدَةٍ فَطَلَّقَتْ نِصْفًا لَمْ يَقَعْ **(أَمْرُهَا بِبَائِنٍ أَوْ رَجْعِيٍّ فَعَكَست فِي الجَوَابِ وَقَعَ مَا أَمَر)** الزَّوجُ **(بِهِ)** وَيَلْغُو وَصْفهَا].

قوله: **(وَكَذَا عَكْسُهُ)** بأن يقول: طلقي نفسك واحدة إن شئت، فطلقت ثلاثًا «بحر».

قوله: **(لَا يَقَعُ فِيهِمَا)** لا خلاف في الأولى؛ لأن تفويض الثلاث معلق بشرط هو مشيئتها إياها؛ لأن المعنى: إن شئت الثلاث، فلم يوجد الشرط؛ لأنها لم تشأ إلا واحدة، بخلاف ما إذا لم يقيد بالمشيئة.

ودخل في كلامه ما لو قال: شئت واحدة، وواحدة، وواحدة منفصلًا بعضها عن بعض بالسكوت؛ لأن السكوت فاصل، فلم توجد مشيئة الثلاث بخلاف ما إذا كان بعضها متصلًا بالبعض من غير سكوت؛ لأن مشيئة الثلاث قد وجدت بعد الفراغ من الكل، وهي في نكاحه، ولا فرق بين المدخولة وغيرها.

وأما عدم الوقوع في الثانية، فقول الإمام: وعندهما تقع واحدة لما قدمناه فيما إذا لم يذكر المشيئة «بحر».

قوله: **(لاشْتِرَاطِ المُوَافَقَةِ لَفْظًا)** أي: في المشيئة، وهذا قول الإمام، كما في «البحر» ويؤخذ منه أن الصاحبين اعتبرا المعنى، وهو ظاهر من قولهما بالوقوع.

قوله: **(أَمرُها بِعَشْرٍ)** أي: إن شاءت بأن قال لها: طلقي نفسك عشرًا إن شئت، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَوْ بِوَاحِدَةٍ)** بأن قال لها: طلقي واحدة إن شئت، فقالت: شئت نصف واحدة، لا تطلق كما في «البحر».

قوله: **(لَمْ يَقَعْ)** للمخالفة اللفظية، وإن حصل الاتحاد معنى، فإن العشرة لا يقع منها إلا ثلاثة، والنصف يقع واحدة.

قوله: **(أَمْرُهَا بِبَائِنٍ... إلخ)** وكذا يقال في الوكيل، كما في «الشلبي» عن قاضي خان، ونصه: رجل وكل رجلًا أن يطلق امرأته تطليقة بائنة، فطلقها

قَالَ المُصَنِّف: [وَالأَصْلُ أَنَّ المُخَالَفَةَ فِي الوَصْفِ لَا تُبطلُ الجَوَابَ بِخِلَافِ الأَصْلِ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ مُعَلَّقًا بِمَشِيئَتِهَا، فَإِنْ عَلَّقَهُ فَعَكَسَت لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ؛ لأَنَّهَا مَا أَتَتْ بِمَشِيئَةِ مَا فوَّضَ إِلَيْهَا «خَانِيَةٌ»، «بَحْرٌ» **(قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ، فَقَالَتْ: شِئْتُ إِنْ شِئْتَ أَنْتَ، فَقَالَ: شِئْتُ يَنْوِي الطَّلَاقَ، أَوْ قَالَتْ شِئْتُ إِنْ كَانَ كَذَا لِمَعْدُومٍ)** أَيْ: لَمْ يُوجَدْ بَعْد ....

واحدة رجعية تقع واحدة بائنة، وكذا لو وكله أن يطلقها رجعية، فطلقها بائنة تقع رجعية، أبو السعود.

قوله: **(وَقَعَ مَا أَمَر الزَّوجُ)** لأنها أتت بالأصل، وزيادة وصف فيلغو الزائد «منح».

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ الأَصْلِ)** كالمخالفة في العدد.

قوله: **(لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ)** لاشتراط الموافقة لفظًا.

قوله: **(«خَانِيَةٌ» «بَحْرٌ»)** الواقع أن صاحب «البحر» نقله عن «الخانية» وليس له عبارة مستقلة، فالأولى «بحر» عن «الخانية» وفي بعض النسخ «بحر» بدون واو وهي بمعنى ما قلنا.

قوله: **(فَقَالَتْ شِئْتَ... إلخ)** أي: مقتصرة عليه، أما لو قالت: شئت طلاقي إن شئت، فقال: شئت أنا ناويًا الطلاق وقع؛ لكونه شائيًا طلاقها لفظًا «بحر».

قوله: **(إِنْ: شِئْتَ)** أشار به الى كل مشيئة معلقة بمشيئة غيرها، ولو كان الطلاق معلقًا على مشيئة ذلك الغير أيضًا لما في «المحيط» لو قال: أنت طالق إن شئت وشاء فلان، فقالت: قد شئت إن شاء فلان، وقال فلان: شئت لا يقع؛ لأنه علق الطلاق بمشيئة مرسلة منجزة منها، وهي أتت بمشيئة معلقة، فبطل مشيئتها وبمشيئة فلان وجد بعض الشرط، فلا يقع الطلاق «بحر».

قوله: **(أَيْ: لَمْ يُوجَدْ بَعْد)** لما كان قوله: لمعدوم صادقًا على ما مضى، وانقطع مع أن التعليق به تنجيز خصصه بقوله: أي لم يوجد بعد، حلبي وقوله: بعد بمعنى الآن.

كَإِنْ شَاءَ أَبِي أَوْ إِنْ جَاءَ اللَّيْلُ، وَهِيَ فِي النَّهَارِ **(بَطَلَ)** الأَمْرُ؛ لِفَقْدِ الشَّرْطِ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [**(وَإِنْ قَالَتْ: شِئْتُ إِنْ كَذَا الأَمْرُ قَدْ مَضَى)** أَرَادَ بِالمَاضِي المُحَقَّقَ وُجُوده، كَإِنْ كَانَ أَبِي فِي الدَّارِ وَهُوَ فِيهَا، أَوْ إِنْ كَانَ هَذَا لَيْلًا، وَهِيَ فِيهِ مَثَلًا **(طَلُقَتْ)** لِأَنَّهُ تَنْجِيزٌ **(قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ مَتَى شِئْتِ، أَوْ مَتَى مَا شِئْتِ، أَو إِذَا شِئْتِ، أَوْ إِذَا مَا شِئْتِ فَرَدَّت الأَمْر** ....

قوله: **(كَإِنْ شَاءَ... إلخ)** مثّل بمثالين إشارة إلى أنه لا فرق بين أن يكون المعدوم محقق المجيء كالثاني، أو محتمله كالأول، حلبي موضحًا.

قوله: **(بَطَلَ الأَمْرُ)** أي: الطلاق المعلق على المشيئة.

قال الشارح: قوله: **(كَإِنْ كَانَ أَبِي... إلخ)** هذا مثال الحاضر، ومثال الماضي إن كان فلان قد جاء، والحال أنه قد جاء.

قوله: **(لِأَنَّهُ تَنْجِيزٌ)** أي: التعليق بما ذكر تنجيز؛ لأنه كائن وكذا يصح تعليق الإبراء بكائن، ومن التنجيز لو قالت: شئت إن فسد الزمان؛ لأن فساد الزمان معلوم لا محالة، فكان كالمشيئة المنجزة قهستاني، فإن قلت: مقتضى كون التعليق بالكائن تنجيزًا أن يكفر من قال: هو كافران كان فعل كذا، وهو يعلم أنه قد فعله مع أنهم قالوا: المختار أنه لا يكفر أجيب عنه بأن الكفر يبتني على تبدل الاعتقاد، وتبدله غير واقع مع ذلك الفعل، كما في «البحر» عن «الفتح».

قوله: **(أَوْ مَتَى مَا شِئْتِ)** ذكر «ما» مع «متى»؛ ليفيد أنها لا تفيد التكرار معها أيضًا، وهو رد لقول بعض النحاة أنه إذا زيد عليها «ما» كانت للتكرار، قال في «المصباح»: هو ضعيف؛ لأن الزائد لا يفيد غير التوكيد، وهو عند النحاة لا بغير المعنى «بحر».

قوله: **(أَوْ إِذَا شِئْتِ)** في «البحر» عن «فتح القدير» «إذا» لها معانٍ أحدها: أن تكون ظرفًا لما يُستقبل من الزمان، وفيها معنى الشرط نحو: إذا جئت أكرمتك، والثاني: أَنْ تَكُونَ لِلْوَقْتِ الْمُجَرَّدِ نحو: أقم إذا احمر الْبُسْرُ أي: وقت احمراره، والثالث: أن تكون مرادفة للفاء فيجازى بها كقوله تعالى:

لَا يَرْتَدّ، وَلَا يَتَقَيَّدُ بِالمَجْلِسِ وَلَا تُطَلِّقُ نَفْسَهَا (**إِلَّا وَاحِدَة**) لأَنَّهَا تَعُمُّ الأَزْمَان لَا الأَفْعَال، فَتَمْلِكُ التَّطْلِيق فِي كُلِّ زَمَانٍ لَا تَطْلِيق بَعْدَ تطلق (**وَلَهَا تَفْرِيقُ الثَّلَاث فِي كُلَّمَا شِئْتِ، وَلَا تُجْمَع**) وَلَا تُثَنَّى؛ لأَنَّهَا لِعُمُومِ الإِفْرَادِ].

﴿وَإِن تُصِبْهُمْ سَيِّئَةٌۢ بِمَا قَدَّمَتْ أَيْدِيهِمْ إِذَا هُمْ يَقْنَطُونَ﴾ [الروم: ٣٦] انتهى.

وفي «المحيط» لو قال: حين شئت، فهو بمنزلة قوله: إذا شئت؛ لأن الحين عبارة عن الوقت قوله: (**لَا يَرْتَدّ**) فلها بعد ذلك أن تشاء لأنه لم يملكها في الحال شيئًا، بل أضافه إلى وقت مشيئتها، فلا يكون تمليكًا قبله، فلا يرتد بالرد، وجعله تمليكًا بالنظر إلى معناه؛ لأن المالك هو الذي يتصرف عن مشيئته وإرادته لنفسه وهذه كذلك «نهر».

قوله: (**وَلَا يَتَقَيَّدُ بِالمَجْلِسِ**) إلا إذا قال: أردت مجرد الشرط، فيتقيد به، ويحلف لنفي التهمة كذا في «النهر».

قوله: (**لأَنَّهَا تَعُمُّ الأَزْمَان**) تعليل لعدم التقييد بالمجلس، كما أن قوله: لا الأفعال علة لقوله: ولا تطلق إلا واحدة.

قوله: (**لَا تَطْلِيق**) صوابه النصب عطفًا على التعليق، انتهى حلبي وهو كذلك في بعض النسخ.

قوله: (**وَلَهَا تَفْرِيقُ الثَّلَاث**) أي: في ثلاثة مجالس، فلا تطلق نفسها في كل مجلس أكثر من واحدة؛ لأن كلما لعموم الإفراد، قهستاني.

قوله: (**وَلَا تُجْمَع**) عمّ ما إذا قالت: طلقت نفسي ثلاثًا، أو طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة أو طلقت مكررًا، حلبي عن «النهر».

قوله: (**وَلَا تُثَنَّى**) أي: ليس لها أن تطلق نفسها مرتين بلفظة أو بلفظتين، فلو طلقت نفسها ثلاثًا أو ثنتين في مجلس لا يقع شيء عنده، وقالا: يقع واحدة «نهر».

قوله: (**لأَنَّهَا لِعُمُومِ الإِفْرَادِ**) بفتح الهمزة ويصح كسرها، فيكون مصدرًا، فيوافق تعبيرهم بالانفراد، يعني أنها للعموم على سبيل الانفراد لا على سبيل الاجتماع أفاده الحلبي، والإضافة على الأخير لأدنى ملابسة.

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ طَلُقَتْ بَعْدَ زَوْجٍ آخر لَا يَقَعُ)** إنْ كَانَتْ طَلَّقَتْ نَفْسَها ثَلَاثًا مُتَفَرِّقَة، وَإِلَّا فَلَهَا تَفْرِيقُها بَعْدَ زَوْجٍ آخَر، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الهَدْم الآتِيَة **(أَنْتِ طَالِقٌ حَيْثُ شِئْتِ أَوْ أَيْنَ شِئْتِ لَا تَطْلُق إِلَّا إِذَا شَاءَتْ فِي المَجْلِسِ، وَإِنْ قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِها قَبْلَ مَشِيئَتِهَا لَا)** مَشِيئَة لَهَا؛ لأَنَّهُما لِلمَكَانِ وَلَا تُعَلّق لِلطَّلَاقِ بِهِ، فَجُعِلَا مَجَازًا عَن إِنْ؛ لأَنَّهَا أُمُّ البَاب **(وَفِي كَيْفَ شِئْت يَقَعُ)** فِي الحَالِ **(رَجْعِيَّة، فَإِنْ شَاءَتْ بَائِنَة أَوْ ثَلَاثًا**

قال الشارح: قوله: **(إِنْ كَانَتْ طَلَّقَتْ نَفْسَها... إلخ)** لأن التعليق إنما ينصرف إلى الملك القائم فباستغراقه ينتهي التفريق «نهر».

قوله: **(وَإِلَّا فَلَهَا... إلخ)** أي: إن لم تطلق نفسها أصلًا، أو طلقت نفسها ثلاثًا في مجلس أو طلقت نفسها واحدة فقط أو ثنتين في مجلس، انتهى حلبي.

قوله: **(وَهِيَ مَسْأَلَةُ الهَدْم الآتِيَة)** فمن قال: بعدم الهدم، وهو محمد يقول بالتفريق، فلها أن توقع ما بقي من الثلاث، ومن قال: بالهدم، فتعود بملك مستأنف لا يقول بالتفريق وهما الشيخان؛ وظاهر هذا: أن القول بالتفريق هنا اختيار لقول محمد، وقد نقل الشارح فيما يأتي عن الكمال أنه الحق، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُما لِلمَكَانِ)** فحيث ظرف مكان مبني على الضم وأين ظرف مكان يكون استفهامًا، فإذا قيل: أين زيد لزم الجواب بتعيين مكانه، ويكون شرطًا أيضًا، وتزاد فيه ما فيقال أينما تقم أقم «بحر» عن «المصباح».

قوله: **(فَجُعِلَا مَجَازًا عَن إِنْ)** جواب عن سؤال حاصله أنه حيث ألغى المكان في حيث وأين ينبغي أن يتنجز الطلاق، وحاصل ما أشار إليه من الجواب أن كلًّا منهما، ومن الشرط يفيد ضربًا من التأخير، فحملهما عليه أولى من إلغائهما.

قوله: **(لأَنَّهَا أُمُّ البَاب)** إنما كانت أمّ الباب؛ لأنها لمحض الشرط فمعنى كونها أما أنها عريقة فيه لا يشوبها غيره بخلاف باقي الأدوات، وهو جواب عما يقال: لماذا حملتا على «إن» دون «متى».

قوله: **(يَقَعُ فِي الحَالِ)** أي: قبل مشيئتها عندهما لا يقع شيء ما لم تشأ وجه قول الإمام أنه أوقع الطلاق وخيرها في وصفه، انتهى «نهر».

وَقَعَ) مَا شَاءَتْهُ (مَعَ نِيَّتِهِ) وَإِلَّا فَرَجْعِيَّةٌ لَوْ مَوْطُوءَة وَإِلَّا بَانَتْ وَبَطَلَ الأَمْر، وَقَوْلُ الزَّيْلَعِي وَالعَيْنِي قَبْلَ الدُّخُولِ صَوَابه بَعْدَهُ، فَتَنَبَّه].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَفِي كَمْ شِئْتَ ....

قوله: (وَقَعَ مَا شَاءَتْهُ) لتخييره إياها في وصفه أو عدده، ولو لم تحضره نية لم يذكر في الأصل، قال في «النهر»: ويجب أن تعتبر مشيئتها.

قوله: (وَإِلَّا فَرَجْعِيَّةٌ) أي: إن نوى خلاف ما شاءته، وانظر ما لو نوى واحدة بائنة أو ثلاثًا، وشاءت رجعية قوله: (لَوْ مَوْطُوءَة) أما المختلى بها، فالطلاق الواقع عليها بائن، كما تقدم قوله: (وَبَطُلَ الأَمْر) أي: خرج أمر المشيئة من يدها؛ لفوات محليته؛ لعدم العدة، فلا يفيد قوله: كيف شئت شيئًا؟

قوله: (وَقَوْلُ الزَّيْلَعِي) عبارته، وثمرة الخلاف تظهر في موضعين، فيما إذا قامت عن المجلس قبل المشيئة، وفيما إذا كان ذلك قبل الدخول، فإنه يقع عند طلقة رجعية، وعندهما لا يقع شيء، والرد كالقيام، انتهى حلبي.

قال في «النهر»: ومثله يعد من سهو القلم، انتهى؛ أي: لظهوره.

قال الشارح: قوله: (وَفِي كَمْ شِئْتَ) كم اسم للعدد، فكان التفويض في نفس العدد، والواحد عدد في اصطلاح الفقهاء، وهو اسم ناقص مبني على السكون، أو مؤلف من كاف التشبيه، وما ثم قصرت، وسكنت وهي للاستفهام، ويخفض ما بعدها، وقد يرفع، وقد تجعل اسمًا، فيصرف ويشدد، تقول أكثر من الكم والكمية.

فائدة:

في «البحر» عن «المغني» كم خبرية بمعنى كثير، واستفهامية بمعنى: أي عدد، ويشتركان في خمسة أمور الاسمية، والإبهام، والافتقار إلى التمييز، والبناء، ولزوم التصدير، ويفترقان في خمسة:

أحدها: أن الكلام مع الخبرية يحتمل التصديق والتكذيب بخلافه مع الاستفهامية.

الثاني: أن المتكلم بالخبرية لا يستدعي من مخاطبه جوابًا لأنه مخبر

أَوْ مَا شِئْتَ لَهَا أَنْ تَطلُقَ مَا شَاءَتْ) فِي مَجْلِسِهَا، وَلَمْ يَكُنْ بدعِيًّا لِلضَّرُورَةِ **(وَإِنْ رَدَّتْ)** أَوْ أَتَتْ بِمَا يُفِيدُ الإِعْرَاض **(ارْتَدَّ)** لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ فِي الحَالِ، فَجَوَابُهُ كَذَلِكَ **(قَالَ لَهَا: طَلِّقِي)** نَفْسَكِ **(مِنْ ثَلَاثٍ مَا شِئْتِ تَطْلُق مَا دُونَ الثَّلَاثِ، وَمِثْله اخْتَارِي مِنَ الثَّلَاثِ مَا شِئْتِ)** لِأَنَّ مِنْ تَبْعِيضِيَّةٌ، وَقَالَا: بَيَانِيَّةٌ، فَتَطْلُق الثَّلَاث، وَالأَوَّل أَظْهَر].

والمتكلم بالاستفهامية يستدعيه؛ لأنه مستخبر.

الثالث: أن الاسم المبدل من الخبرية لا يقترن بالهمزة بخلاف المبدل من الاستفهامية.

الرابع: أن تمييز الخبرية مفرد أو مجموع، ولا يكون تمييزًا لاستفهامية إلا مفردًا.

الخامس: أن تمييز الخبرية واجب الخفض، وتمييز الاستفهامية منصوب، ولا يجوز جره مطلقًا، انتهى.

قوله: **(أَوْ مَا شِئْتَ)** تعميم في العدد قوله: **(مَا شَاءَتْ)** ولو أكثر من واحدة «بحر» قوله: **(وَلَمْ يَكُنْ بدعِيًّا لِلضَّرُورَةِ)** أي: لم يكن الواقع منها بدعيًّا، ولو ثلاثًا للضرورة؛ لأنه لما كان متقيدًا بالمجلس لا يتأتى لها التفريق على الأطهار أو الأشهر، ويقال: نظير ذلك في كيف شئت السابق إذا أوقعت ثلاثًا مع النية.

قوله: **(أَوْ أَتَتْ بِمَا يُفِيدُ الإِعْرَاض)** كأن نامت قوله: **(لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ فِي الحَالِ)** قال في «التبيين»: فإن قامت منه قبل أن تشاء بطل الأمر؛ لأنه أمر واحد، وهو تمليك في الحال، وليس فيه ذكر الوقت فاقتضى جوابًا في المجلس كسائر التمليكات، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَالأَوَّل أَظْهَر)** لأن من للتبعيض حقيقة إذا دخلت على ذي أبعاض، والطلاق منه وما للعموم، وقد أمكن العمل بهما، بأن يجعل المراد: بعضًا عامًا، والثنتان كذلك؛ لأنه بالنسبة إلى الواحد عام، وإلى الثلاث بعض، انتهى أبو السعود.

قَالَ المُصَنِّف:[فُروعٌ: قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ وَإِنْ لَمْ تَشَائِي طَلُقَتْ لِلحَالِ. ولَوْ قَالَ: إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينَ الطَّلَاق فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَإِنْ كُنْتِ تَبْغَضِينَه فَأَنْتِ طَالِقٌ لَمْ تَطْلُق؛ لِأَنَّهُ يَجُوز أَنْ لَا تُحِبَّ وَلَا تَبْغَضَ، وَلَا يَجُوز أَنْ تَشَاءَ وَأَنْ لَا تَشَاء، وَلَوْ قَالَ لَهُمَا:

قال الشارح: قوله: **(إِنْ شِئْتِ وَإِنْ لَمْ تَشَائِي)** اعلم أنه إن جعل المشيئة، وعدمها شرطًا واحدًا، أو المشيئة، والإباء لا تطلق أبدًا للتعذر كأنت طالق إن شئت، ولم تشائي أو إن شئت وأبيت، وإن كرَّر إن وقدّم الجزاء كالصورة المذكورة في الشرح، فشاءت في مجلسها طلقت، وإن قامت من غير مشيئة تطلق أيضًا؛ لأنه جعل كلًّا منهما شرطًا على حدته، كقوله: أنت طالق إن دخلت الدار، وإن لم تدخلي، فأيهما وجد طلقت، وإن أخر الجزاء كأن شئت، وإن لم تشائي، فأنت طالق لا تطلق بهذا أبدًا؛ لأنه مع التأخير صارا كشرط واحد، وتعذر اجتماعهما بخلاف ما إذا أمكن اجتماعهما، فإنها لا تطلق حتى يوجدا نحو: إن أكلتِ، وإن شربتِ فأنتِ طالق، وإن كرَّر إن وأحدهما المشيئة، والآخر الإباء كانت طالق إن شئت وإن أبيت، فإن شاءت وقع، وإن أبت وقع وإن سكتت حتى قامت عن المجلس لا يقع؛ لأن كلًّا منهما شرط على حدة والإباء فعل كالمشيئة، فأيهما وجد لا يقع، وإن انعدما لا يقع، وكذا لو لم يكرِّر إنْ، وعطف بأو كانت طالق إن شئت أو أبيت؛ لأنه علق الطلاق بأحدهما.

ولو قال: إن شئت فأنت طالق، وإن لم تشائي فأنت طالق طلقت للحال، ولو قال: إن كنت تحبين الطلاق فأنت طالق، وإن كنت تبغضينه، فأنت طالق لا تطلق، والفرق أنه يجوز أن لا تحب ولا تبغض، فلم يتيقن شرط وقوع الطلاق ولا يجوز إن تشاء وإن لا تشاء فيكون أحد الشرطين ثابتًا لا محالة، كذا في «البحر».

قوله: **(لِأَنَّهُ يَجُوز أَنْ لَا تُحِبَّ وَلَا تَبْغَضَ)** محله فيما إذا قالت: لا أحب ولا أبغض، أما إذا قالت: أنا أحبه وأنا أبغضه تطلق.

أَشَدُّكمَا حُبًّا لِلطَّلَاقِ أَوْ أَشَدُّكمَا بُغضًا لَهُ طَالِقٌ، فقَالَتْ: كُلّ أَنَا أَشَدّ حُبًّا لَهُ لَمْ يَقَعْ؛ لِدَعْوَى كُلّ أَنَّ صَاحِبَتَهَا أَقَلّ حُبًّا مِنْهَا، فَلَمْ يَتمْ الشَّرْط، ثُمَّ التَّعْلِيق بِالمَشِيئَةِ أَوْ الإِرَادَةِ أَو الرِّضَا أَو الهَوَى أَو المَحَبَّة يَكُونُ تَمْلِيكًا فِيهِ مَعْنَى التَّعْلِيق، فَيَتَقَيَّدُ بِالمَجْلِسِ كَأَمْرِكِ بِيَدِكِ، بِخِلَافِ التَّعْلِيق بِغَيْرِهَا].

بَابُ التَّعْلِيقِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ التَّعْلِيقِ.

قوله: (فَقَالَتْ: كُلّ أَنَا أَشَدّ حُبًّا... إلخ) ترك جواب المسألة الثانية؛ لكونه معلومًا بالمقايسة على جواب الأولى، انتهى حلبي.

وانظر ما لو توافقا على التساوي في واحد منهما أو سكتًا والظاهر في الأولى عدم الوقوع؛ لعدم الأشدية.

قوله: (ثُمَّ التَّعْلِيق بِالمَشِيئَةِ... إلخ) وكذا التعليق بكل ما هو من المعاني التي لا يطلع عليها غيرها «بحر» قوله: (فَيَتَقَيَّدُ بِالمَجْلِسِ) تفريع على التمليك، والأولى زيادة، ولا يملك الرجوع عنه؛ ليتفرع على كونه تعليقًا، فإن تفريعه عليه أظهر من تفريعه على التمليك كما سبق. قوله: (بِخِلَافِ التَّعْلِيق بِغَيْرِهَا) كالتعليق بدخول الدار، فإنه تعليق محض، كذا في الحلبي، والله تعالى أعلم.

بَابُ التَّعْلِيقِ[1]

ذكره بعد بيان تنجيز الطلاق صريحًا وكناية؛ لأنه مركب من ذكر الطلاق،

---

(١) قال في مجمع الأنهر (٣/ ٢٧٨): وَفِي الِاصْطِلَاحِ هُوَ رَبْطُ حُصُولِ مَضْمُونِ جُمْلَةٍ بِحُصُولِ مَضْمُونِ جُمْلَةٍ أُخْرَى (إنَّمَا يَصِحُّ) التَّعْلِيقُ حَالَ كَوْنِهِ (فِي الْمِلْكِ) أَيِ الْقُدْرَةِ عَلَى التَّصَرُّفِ فِي الزَّوْجِيَّةِ بِوَصْفِ الِاخْتِصَاصِ وَذَلِكَ عِنْدَ وُجُودِ النِّكَاحِ أَو الْعِدَّةِ مَعَ حَلِّ الْعَقْدِ، فَإِنَّهُ لَوْ وُجِدَ أَحَدُهُمَا وَالْمَرْأَةُ مَدْخُولَةٌ مُحَرَّمَةٌ بِالْمُصَاهَرَةِ لَمْ يَصِحَّ التَّعْلِيقُ فِيهِ فَمِنْ بَعْضِ الظَّنِّ تَأْوِيلُ الْمِلْكِ بِوُجُودِ النِّكَاحِ، وَالْمُتَبَادَرُ أَنَّ الْمِلْكَ لَمْ يُشْتَرَطْ لِصِحَّةِ التَّنْجِيزِ وَلَيْسَ ذَلِكَ وَبَقَاءُ الْمِلْكِ فِي عِدَّةِ الرَّجْعِيِّ مِمَّا لَا خِلَافَ فِيهِ، وَأَمَّا فِي عِدَّةِ الْبَائِنِ فَفِيهِ خِلَافٌ كَمَا فِي الْقُهُسْتَانِيِّ (كَقَوْلِهِ لِمَنْكُوحَتِهِ) أَوْ لِمُعْتَدَّتِهِ (إنْ زُرْت فَأَنْتِ طَالِقٌ) فَيَقَعُ بَعْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ وَهُوَ الزِّيَارَةُ، وَلَوْ كَانَ الْمُعَلِّقُ عَاقِلًا وَقْتَ التَّعْلِيقِ ثُمَّ جُنَّ عِنْدَ الشَّرْطِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ إيقَاعٌ حُكْمًا. أَلَا يُرَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ=

(**هُوَ**) لُغَةً: مَنْ عَلَّقَهُ تَعْلِيقًا، «قَامُوسٌ» جَعَلَهُ مُعَلَّقًا، وَاصْطِلَاحًا: (**رَبْطُ حُصُولِ مَضْمُونِ جُمْلَةٍ بِحُصُولِ مَضْمُونِ جُمْلَةٍ أُخْرَى**) وَيُسَمَّى يَمِينًا مَجَازًا، وَشَرْطُ صِحَّتِهِ

والشرط فأخر عن المفرد، وحقيقة التعليق شرط وجزاء «نهر» وتعبيره بالتعليق أولى من تعبير «الهداية» باليمين؛ لشموله التعليق الصوري، وإن لم يكن يمينًا، كالتعليق بحيضها وطهرها، أو بحيضها حيضة المذكور في هذا الباب أفاده صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: (**مَنْ عَلَّقَهُ تَعْلِيقًا**) تبع في هذا التعبير صاحب «البحر» والأولى أن يقول، وهو مصدر علقه جعله معلقًا.

قوله: (**رَبْطُ حُصُولِ مَضْمُونِ جُمْلَةٍ**) هي جملة الجزاء بحصول مضمون جملة أخرى هي جملة الشرط، والمضمون هو المصدر المُتَصَيَّد من الجملة، وهو طلاق المرأة إن حصل دخولها مثلًا.

قوله: (**وَيُسَمَّى يَمِينًا مَجَازًا**) وجه هذه التسمية أن اليمين في الأصل القوة، ويسمى الحلف يمينًا لإفادته القوة على المحلوف، ولا شك في إفادة تعليق

عِنِّينًا أَوْ مَجْنُونًا يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا وَيُجْعَلُ طَلَاقًا (أَوْ مُضَافًا إِلَى الْمِلْكِ) بِأَنْ يُعَلِّقَ عَلَى نَفْسِ الْمِلْكِ، نَحْوُ إِنْ مَلَكْتُ طَلَاقَكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ عَلَى سَبَبِهِ (كَقَوْلِهِ لِأَجْنَبِيَّةٍ إِنْ نَكَحْتُكِ) أَيْ تَزَوَّجْتُكِ (فَأَنْتِ طَالِقٌ) فَإِنَّ النِّكَاحَ سَبَبٌ لِلْمِلْكِ فَاسْتُعِيرَ السَّبَبُ لِلْمُسَبَّبِ أَيْ مَلَكْتُكِ بِالنِّكَاحِ (يَقَعُ إِنْ نَكَحَهَا) لِوُجُودِ الشَّرْطِ. وَفِي الزَّاهِدِيِّ قَدْ ظَفِرْتُ بِرِوَايَةٍ عَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ لَوْ أَضَافَ إِلَى سَبَبِ الْمِلْكِ لَمْ يَصِحَّ التَّعْلِيقُ كَمَا قَالَ بِشْرٌ الْمَرِيسِيُّ؛ لِأَنَّ الْمِلْكَ يَثْبُتُ عَقِيبَ سَبَبِهِ وَالْجَزَاءُ يَقَعُ عَقِيبَ شَرْطِهِ فَلَوْ صَحَّ تَعْلِيقُهُ بِهِ لَكَانَ الطَّلَاقُ مُقَارِنًا لِثُبُوتِ الْمِلْكِ وَالطَّلَاقُ الْمُقَارِنُ لِثُبُوتِ الْمِلْكِ أَوْ لِزَوَالِهِ لَمْ يَقَعْ كَمَا لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ مَعَ نِكَاحِكِ أَوْ فِي نِكَاحِكِ أَوْ مَعَ مَوْتِي أَوْ مَعَ مَوْتِكِ، وَتَمَامُهُ فِي التَّبْيِينِ فَلْيُطَالَعْ. وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا خَصَّصَ أَوْ عَمَّ كَقَوْلِهِ كُلُّ امْرَأَةٍ خِلَافًا لِمَالِكٍ فَإِنَّهُ قَالَ: إِذَا لَمْ يُسَمِّ امْرَأَةً بِعَيْنِهَا أَوْ قَبِيلَةً أَوْ أَرْضًا أَوْ نَحْوَ هَذَا فَلَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَصِحُّ التَّعْلِيقُ الْمُضَافُ إِلَى الْمِلْكِ، وَتَفْصِيلُ دَلِيلِنَا وَدَلِيلِهِمَا مَذْكُورٌ فِي الْمُطَوَّلَاتِ فَلْيُطَالَعْ. ثُمَّ التَّعْلِيقُ قَدْ يَكُونُ بِصَرِيحِ الشَّرْطِ وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَقَدْ يَكُونُ بِمَعْنَاهُ وَيُشْتَرَطُ حِينَئِذٍ أَنْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ مِثْلَ أَنْ يَقُولَ الْمَرْأَةُ الَّتِي أَتَزَوَّجُهَا طَالِقٌ بِخِلَافِ هَذِهِ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَتَزَوَّجُهَا طَالِقٌ فَتَزَوَّجَهَا لَمْ تَطْلُقْ؛ لِأَنَّهَا لَمَّا تَعَرَّفَتْ بِالْإِشَارَةِ لَمْ يُرَاعِ فِيهَا صِفَةَ التَّزَوُّجِ بَلِ الصِّفَةُ فِيهَا لَغْوٌ فَبَقِيَ قَوْلُهُ هَذِهِ طَالِقٌ.

كَوْن الشَّرْط مَعْدُومًا عَلَى خَطَرِ الوُجُودِ، فَالمُتَحَقّقُ كَإِنْ كَانَ السَّمَاء فَوْقَنَا تَنْجِيز، وَالمُسْتَحِيل كَإِنْ دَخَلَ الجَمَلُ فِي سُمِّ الخيَاطِ لَغْوٌ، وَكَوْنه مُتَّصِلًا إِلَّا لِعُذْرٍ وَأَنْ لَا

المكروه للنفس على أمر بحيث ينزل شرعًا عند نزوله قوة الامتناع عن ذلك الأمر، وتعليق المحبوب لها على ذلك يفيد الحمل عليه، فكان يمينًا ووجه كونه مجازًا أن حقيقته ما قدمناه والعلاقة معنى السببية في كل أفاده صاحب «النهر».

قوله: (**كَوْن الشَّرْط**) أي: فعله واعلم أن الشرط يعلق على الأداة، وعلى الفعل، وعلى الجملتين معًا.

قوله: (**عَلَى خَطَرِ الوُجُودِ**) بفتح الخاء والطاء؛ أي: على شرف الوجود؛ أي: جائز الوجود والعدم.

قوله: (**تَنْجِيز**) ليس على إطلاقه، بل فيما لبقائه حكم ابتدائه كقوله: لعبده، إن ملكتك، فأنت حر، وقوله: إن أبصرت، أو سمعت، وهي بصيرة وسميعة؛ لأن البصر، أو السمع أمر يمتد فكان لبقائه حكم الابتداء، وقوله: للصحيحة إن صححت، كذلك بخلاف قوله لها: إن حضت وهي حائض، أو إن مرضت وهي مريضة، فعلى حيضة مستقبلة؛ أي: ومرض كذلك؛ وذلك لأن الحيض، والمرض مما لا يمتد أفاده صاحب «البحر» وفيه تأمل قوله: (**وَالمُسْتَحِيل**) محترز قوله: على خطر الوجود، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي سُمِّ الخيَاطِ**) أي: ثقبه قوله: (**لَغْوٌ**) منه ما في «القنية» سكران طرق الباب، فلم يفتح له، فقال: إن لم تفتحي الباب الليلة، فأنت كذا، ولم يكن في الدار أحد لا تطلق، وفي «الخانية» إن لم تردي عليّ الدينار الذي أخذتيه من كيسي، فأنت كذا، فإذا الدينار في كيسه لا تطلق «نهر» وإنما كان لغو لأن غرضه منه تحقيق النفي حيث علقه بأمر محال وهذا يرجع إلى قولهما بأن إمكان البر شرط انعقاد اليمين خلافًا للثاني «بحر».

قوله: (**وَكَوْنه مُتَّصِلًا**) فلو ألحق شرطًا بعد سكوته لم يصح، وفي «الظهيرية» رجل له فأفأة، أو ثقل في لسانه لا يمكنه إتمام الكلام إلا بعد مدة، فحلف

يَقْصُد بِهِ المُجَازَاة، فَلَوْ قَالَتْ: يَا سَفَلَة، فَقَالَ: إِنْ كُنْتُ كَمَا قُلْتِ: فَأَنْتِ كَذَا تَنْجِيز كَانَ كَذَلِكَ أَو لَا وَذِكْرُ المَشْروطِ، فَنَحْوُ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ لَغْوٌ، بِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّف: [وَوُجودُ رَابِطٍ حَيْثُ تَأَخَّرَ الجَزَاء كَمَا يَأْتِي **(شَرْطُه المُلْكِ)**

بالطلاق، وذكر الشرط، أو الاستثناء بعد تردد، وتكلف إن كان معروفًا بذلك جاز استثناؤه، وتعليقه، ومن شرائطه أن لا يفصل بين الجزاء والشرط فاصل أجنبي، فإن كان ملائمًا، وذكر لأعلام المخاطبة، أو لتأكيد ما خاطبها به بمعنى قائم في المنادى، فإنه لا يضر كقوله: لامرأته أنت طالق يا زانية إن دخلت الدار تعلق الطلاق بالدخول، ولا حد ولا لعان؛ لأنه لتأكيد ما خاطبها به كقوله: يا زينب بخلاف ما إذا قال: يا زانية أنت طالق إن دخلت الدار فإنه قاذف «بحر».

قوله: **(المُجَازَاة)** أي: جزاء كلامها، والمفاعلة على غير بابها.

قوله: **(يَا سَفَلَة)** هو الذي لا يبالي بما قال، ولا بما قيل له انتهى حلبي، وفي أبي السعود: وتكلموا في معنى السفلة روي عن الإمام أن المسلم لا يكون سفلة إنما السفلة هو الكافر، وروي عن أبي يوسف أنه الذي لا يبالي بما يقول.

قوله: **(تَنْجِيز)** لأن الزوج في الغالب لا يريد إلا إيذاءها بالطلاق، فإن أراد التعليق يدين فلا تطلق إلا إذا كان سفلة، وفتوى أهل بخارى عليه، انتهى كمال.

قوله: **(وَذِكْرُ المَشْروطِ)** أراد به فعل الشرط، انتهى الحلبي.

قوله: **(لَغْوٌ)** هو قول أبي يوسف، والفتوى عليه؛ لأنه ما أرسل الكلام إرسالًا، وقال محمد: تطلق حالًا، ومثل ما ذكر أنت طالق ثلاثًا لولا، أو إن كان أو إن لم يكن «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَوُجودُ رَابِطٍ)** أي كالفاء، وإذا الفجائية، انتهى حلبي.

قوله: **(كَمَا يَأْتِي)** أي: عند قوله، وألفاظ الشرط، انتهى حلبي.

قوله: **(شَرْطُه المُلْكِ)** أي: شرط لزومه، أما التعليق في غير الملك والمضاف إليه فصحيح موقوف على إجازة الزوج حتى لو قال أجنبي لزوجة

حَقِيقَة كَقَوْلِهِ لِقِنِّهِ: إِنْ فَعَلْتَ كَذَا فَأَنْتَ حُرٌّ أَو حُكْمًا، وَلَوْ حُكْمًا **(كَقَوْلِهِ لِمَنْكُوحَتِهِ)** أَوْ مُعْتَدَّتِهِ **(إِنْ ذَهَبْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ، أَو الإِضَافَة إِلَيْهِ)** أَيْ: المُلْكُ الحَقِيقِيّ عَامًّا أَوْ خَاصًّا، كَإِنْ مَلَكْت عَبْدًا أَوْ إِنْ مَلَكْتك لِمُعَيَّنٍ فَكَذَا أَو الحُكْمِيّ كَذَلِكَ **(كَإِنْ)** نَكَحْت

إنسان إن دخلت الدار، فأنت طالق توقف على إجازة الزوج، فإن أجازه لزم التعليق، فتطلق بالدخول بعد الإجازة لا قبلها وكذا الطلاق المنجز من الأجنبي موقوف على إجازة الزوج فإذا أجازه وقع مقتصرًا على وقت الإجازة، انتهى «بحر».

قوله: (حَقِيقَة) هذا ليس مما المقام فيه، واقتصر المصنف كالكنز على الملك الحكمي؛ لأنه المقصود قوله: (أَو حُكْمًا) أي: أو كان الملك حكمًا كملك النكاح، فإنه ملك انتفاع بالبضع لا ملك رقبة، ثم إن هذا الحكمي إن كان النكاح قائمًا، فهو حكمي حقيقة، وإن كان بعد الطلاق، وهي في العدة فهو حكمي حكمًا وإلى ذلك أشار بقوله: ولو حكمًا.

قوله: (لِمَنْكُوحَتِهِ أَوْ مُعْتَدَّتِهِ) فيه نشر مرتب، واعلم أن تعليق طلاق المعتدة صحيح في جميع الصور إلا إذا كانت معتدة عن بائن، ثم علق بائنًا كما في «البدائع» اعتبار للتعليق بالتنجيز كذا في «البحر».

قوله: (أَو الإِضَافَة إِلَيْهِ) بأن يكون معلقًا بسبب الملك، كقوله لأجنبية: إن نكحتك؛ أي: تزوجتك فإن النكاح سبب للملك، فاستعير السبب للمسبب؛ أي: إن ملكتك بالنكاح كقوله: إن اشتريت عبدًا، فهو حر؛ أي: إن ملكته بسبب الشراء «بحر».

قوله: (أَو الحُكْمِيّ كَذَلِكَ) أي: عامًّا أو خاصًّا اعلم أن الخاص إما أن يكون التخصيص فيه بمصر، أو قبيلة، أو ببكارة، أو ثيوبة ككل بكر أو ثيب كذا في «العيني» وأشار الشرح بقوله: كأن نكحت امرأة . . .إلخ إلى الصورتين إلا أنه بحث في هذا التمثيل بأنه تعليق محض لا إضافة فالأولى التمثيل بقوله: أنت طالق يوم أتزوّجك، وأجاب الكمال بأن المراد بالإضافة: ما يعم

امْرَأَة أَوْ إِنْ (نَكَحْتكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ) وَكَذَا كُلّ امْرَأَةٍ، وَيَكْفِي مَعْنَى الشَّرْط إِلَّا فِي الْمُعَيَّنَةِ بِاسْمٍ أَوْ نَسَبٍ أَوْ إِشَارَةٍ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [فَلَوْ قَالَ: الْمَرْأَةُ الَّتِي أَتَزَوَّجهَا طَالِقٌ تَطْلق بِتَزَوُّجِهَا، وَلَوْ قَالَ هَذِهِ الْمَرْأَة. . . إلخ لَا لِتَعْرِيفِهَا بِالإِشَارَةِ، فَلَغَا الْوَصْفُ ....

التعليق؛ لأن الجزاء مسند ومضاف لنزول الشرط، وحذف الشرح جواب المسألة الأولى، وتقديره فهي طالق.

قوله: (وَكَذَا كُلّ امْرَأَةٍ... إلخ) الحيلة في صحة نكاحه أن يزوّجه فضولي، ويجيز بالفعل كسوق الواجب إليها، أو يتزوّجها بعدما وقع الطلاق عليها؛ لأن كلمة كل لا تقتضي التكرار كذا في «البحر» وقصد الشرح بها التنبيه على خلاف مالك حيث قال: لا يجوز؛ لأن فيه سد باب النكاح بخلاف كل امرأة من مصر، أو من بني تميم، أو كل بكر، أو ثيب أتزوّجها طالق حيث يجوز كذا في الحلبي.

قوله: (إِلَّا فِي الْمُعَيَّنَةِ) أي: فلا يكفي في تعليق طلاقها إلا صريح الشرط؛ ولذا عده في «شرح الملتقى» من المشروط، فإنه قال: وأن يكون التعليق في المعينة بصريح الشرط لا بمعناه بخلاف غير المعينة، انتهى.

قوله: (بِاسْمٍ أَوْ نَسَبٍ) الذي في «النهر» و«البحر» عن«الذخيرة» وفي شرحه «للملتقي» التعبير بالواو، وصورته أن يقول: زينب بنت أحمد التي أتزوجها طالق، فهذا لا يكون تعليقًا، بل لا بد من صريح الشرط؛ لأنها قد عينت بالاسم والنسب.

قال في «البحر»: ومحل ذلك إذا كانت غائبة، أما إذا كانت حاضرة عند الحلف، فبذكر اسمها ونسبها يحصل التعريف، ولا تلغو الصفة، ويتعلق الطلاق بالتزوّج كذا ذكره شيخ الإسلام في «الجامع».

قال الشارح: قوله: (لَا لِتَعْرِيفِهَا بِالإِشَارَةِ، فَلَغَا الْوَصْفُ) قال في «البحر»: لأنه عرفها بالإشارة، فلا تؤثر فيها الصفة، وهي أتزوّجها، بل الصفة فيها لغو، فكأنه، قال: هذه طالق، انتهى.

(فَلَغَا قَوْلُهُ لأَجْنَبِيَّة إِنْ زُرْتِ زَيْدًا، فَأَنْتِ طَالِقٌ فَنَكَحَهَا فَزَارَت) وَكَذَا كُلُّ امْرَأَةٍ أَجْتَمِعُ مَعَهَا فِي فِرَاشٍ، فَهِيَ طَالِقٌ، فَتَزَوَّجَ لَمْ تَطْلُقْ، وَمثله كُلّ جَارِيَةٍ أَطَؤُهَا حُرَّة، فَاشْتَرَى جَارِيَة فَوَطَئَها لَمْ تُعْتَقْ؛ لِعَدَمِ المُلْكِ وَالإِضَافَة إِلَيْهِ، وَأَفَادَ فِي «البَحْرِ» أَنَّ

قوله: **(فَلَغَا)** تفريع على قوله: وشرطه... إلخ.

قوله: **(كُلُّ امْرَأَةٍ أَجْتَمِعُ... إلخ)** وجهه أن الاجتماع معها في فراش لا يلزم أن يكون عن نكاح كما أن وطء الجارية لا يلزم أن يكون عن ملك.

قوله: **(لِعَدَمِ المُلْكِ وَالإِضَافَة إِلَيْهِ)** علة للمتن وما بعده، ونظير ما ذكر لو قال لوالديه: إن زوجتماني امرأة، فهي طالق ثلاثًا، فزوّجاه امرأة لا تطلق؛ لأن التعليق لم يصح؛ لأنه غير مضاف إلى ملك النكاح، ولا فرق في هذا الحكم بين أن يزوّجاه بأمره، أو بغير أمره كقوله: إن زوّجتني امرأة، فهي طالق، فزوّجه بأمره، أو بغير أمره لا تطلق؛ لأن التعليق لم يصح.

فروع:

لو قال: إن تزوّجت امرأة أو أمرت إنسانًا أن يزوجني امرأة، فهي طالق، ثم أمر غيره أن يزوجه امرأة، ففعل المأمور لا تطلق امرأة الحالف؛ لأنه حنث بالأمر لا إلى جزاء، ولو قال: إن تزوجت فلانة أو خطبتها، فهي طالق، فخطب امرأة وتزوجها لا يحنث في يمينه؛ لأنه حنث بالخطبة لا أتزوّج من أهل الكوفة، فتزوّج امرأة من أهل الكوفة ولدت بعد اليمين حنث إن تزوجت امرأة ما دمت في الكوفة فهي طالق، ففارق الكوفة، ثم عاد إليها فتزوّج امرأة منها لم تطلق لانتهاء اليمين بالمفارقة لا يتزوج من أهل بيت فلان، فتزوج بنت بنت فلان لا يحنث؛ لأن اللفظ لا يتناول أولاد البنات، ولو قال: إن تزوجت امرأة إلى خمس سنين، فهي طالق، فتزوجها في السنة الخامسة طلقت؛ لأنها لا تنتهي قبل مضي السنة الخامسة كما لو آجر داره إلى خمس سنين الكل من «البحر».

قوله: **(وَأَفَادَ فِي «البَحْرِ»... إلخ)** قال فيه ناقلًا عن «المصباح» والزيارة في العرف قصد المزور إكرامًا واستئناسًا به، انتهى.

زِيَارَةَ المَرْأَة فِي عُرْفِنَا لَا تَكُون إِلَّا بِطَعَامٍ مَعَهَا يُطْبَخُ عِنْدَ المَزُورِ فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**كَمَا لَغَا إِيقَاعه**) الطَّلَاق (**مُقَارِنًا لِثُبُوتِ مُلْكٍ**) كَأَنْتِ طَالِقٌ مَعَ نِكَاحِكِ، وَيَصُحُّ مَعَ تَزَوّجِي إِيَّاكِ؛ لِتَمَامِ الكَلَامِ بِفَاعِلِهِ وَمَفْعُولِهِ (**أَوْ زَوَالِهِ**) كَمَع مَوْتِي أَوْ مَوْتِكِ.

فَائِدَةٌ: فِي «المُجْتَبى» عَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ الله فِي المُضَافَةِ لَا يَقَعُ، ....

وقدمنا أول كتاب الحج أنه لو حلف لا يزوره، فلقيه من غير قصد، فإنه لا يحنث، وينبغي تقييدها بما قاله في «المصباح» من الإكرام والاستئناس للعرف، فلا يحنث في مسألة الكتاب إلا مع القصد للإكرام، فلو كان الشرط زيارتها، فذهبت من غير قصد الإكرام لم يحنث، وفي عرفنا زيارة المرأة لا تكون إلا إذا كان معها طعام يطبخ عند المزور، انتهى.

قلت: العرف الجاري بمصر الآن خلافه، فإنها تعد زائرة، ولو معها شيء غير ما يطبخ كفاكهة.

قال الشارح: قوله: (**كَأَنْتِ طَالِقٌ مَعَ نِكَاحِكِ... إلخ**) قال في «البحر»: ولو أضافه إلى النكاح لا يقع كما لو قال: أنت طالق مع نكاحك، وفي نكاحك ذكره في «الجامع» بخلاف ما لو قال: أنت طالق مع تزوجي إياك، فإنه يقع وهو مشكل، وفرق بينهما بأنه لما أضاف التزوّج إلى فاعله، واستوفى مفعوله جعل التزويج مجازًا عن الملك؛ لأنه سببه، وحمل مع على بعد تصحيحًا له، وفي مع نكاحك لم يذكر الفاعل، فالكلام ناقص، فلا يقدّر بعد النكاح، فلا يقع ويصح النكاح «بحر» وحكى هذا الفرق بقيل.

قوله: (**لِتَمَامِ الكَلَامِ... إلخ**) في النفس من هذا التعليل شيء فإن قوله: مع نكاحك على تقدير مع نكاحي إياك والمقدر كالملفوظ، حلبي.

قوله: (**كَمَع مَوْتِي أَوْ مَوْتِكِ**) فإنه إضافة إلى حالة منافية للإيقاع والوقوع.

قوله: (**عَنْ مُحَمَّدٍ**) ظاهره أنه رواية عنه وجعله في «الظهيرية» قوله قال في البحر وبقوله يفتي قوله: (**فِي المُضَافَةِ**) يعم المعلقة بالملك.

وَبِهِ أَفْتَى أَئِمَّة خَوَارِزم انْتَهى، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِي].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلِلحَنَفِي تَقْلِيده بِفَسْخِ قَاضٍ، بَلْ مُحْكَم، بَلْ إِفْتَاء عَدْل،

قوله: (**وَبِهِ أَفْتَى أَئِمَّة خَوَارِزم**) عبارة «الظهيرية» تفيد أن غيرهم أفتى به أيضًا.

قال الشارح: قوله: (**وَلِلحَنَفِي تَقْلِيده**) فيه أنه حيث كان هو المفتى به على ما ذكره في «البحر» فما الداعي إلى التقليد.

قوله: (**بِفَسْخِ قَاضٍ**) قال في «البحر»: وللحنفي أن يرفع الأمر إلى شافعي يفسخ اليمين المضافة، فلو قال: إن تزوجت فلانة، فهي طالق ثلاثًا، فتزوجها، فخاصمته إلى قاض شافعي، وادعت الطلاق، فحكم بأنها امرأته، وأن الطلاق ليس بشيء حل له ذلك، ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ، ثم فسخ يكون الوطء حلالًا إذا فسخ، وإذا فسخ بعد التزوّج لا يحتاج إلى تجديد العقد، فإن أمضاه قاض حنفي بعد ذلك كان أحوط.

وشرط قاضي خان لجواز فسخ اليمين المضافة أن لا يكون القاضي أخذ على ذلك مالًا، فإن أخذ لا ينفذ فسخه عند الكل، وإن أخذ على الكتابة، فإن كان بقدر أجرة المثل نفذ، وإن كان أزيد لا ينفذ، والأولى أن لا يأخذ مطلقًا، ومحل الفسخ من الشافعي قبل أن يطلقها ثلاثًا لما في «الخانية» رجل قال لامرأة: إذا تزوجتك فتزوجها، وطلقها ثلاثًا، ثم إنها رفعت الأمر إلى القاضي؛ ليفسخ اليمين فإن القاضي لا يفسخ؛ لأنه لو فسخ تطلق ثلاثًا؛ لتنجيزه بعد النكاح فلا تفيد، انتهى.

قوله: (**بَلْ مُحْكَم**) قال في «الخانية»: حكم المحكم كالقضاء على الصحيح.

قوله: (**بَلْ إِفْتَاء عَدْل**) قال في «البحر» نقلًا عن «البزازية»: نقل عن أصحابنا ما هو أوسع من ذلك، وهو أنه لو استفتى فقيها عدلًا فأفتاه ببطلان اليمين له العمل بفتواه، وإمساكها ووجه كونه أوسع أنه لم يحتج في ذلك إلى مرافعة عند قاض، أو محكم وروى أوسع من هذا، وهو أنه لو أفتاه مفت

وَبِفَتْوَتَيْنِ فِي حَادِثَتَيْنِ، وَهَذَا يُعْلَمُ وَلَا يُفْتَى بِهِ «بَزازِيةٌ» **(وَيَبْطُلُ تَنْجِيزُ الثَّلَاث)** لِلحُرَّةِ وَالثِّنْتَيْنِ للأَمَةِ **(تَعْلِيقه)** لِلثَّلَاثِ، وَمَا دُونَها إِلَّا المُضَافَة إِلَى المُلْكِ كَمَا مَرَّ **(لَا تَنْجِيز مَا دُونَهَا)**].

بالحل، ثم أفتاه آخر بالحرمة بعد ما عمل بفتوى الأوّل، فإنه يعمل بفتوى الثاني في حق امرأة أخرى لا في حق الأولى، ويعمل بكلتا الفتوتين في حادثتين، لكن لا يفتى به، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا يُعْلَمُ وَلَا يُفْتَى بِهِ)** قال الصدر: لا يحل لأحد أن يفعل ذلك، وقال الحلواني: يعلم ولا يفتى به؛ لئلّا يتطرق الجهال إلى هدم المذهب، انتهى.

قال أبو السعود: ففائدة عمله أن يعمل به لنفسه، انتهى.

قلت: إذا كان الفسخ قول محمد، وأفتى به أئمة خوارزم على ما في «المجتبى» أو أفتى به هم وغيرهم على ما في «الظهيرية» فكيف لا يفتى به؟ إما تبعًا لأهل خوارزم أو مطلقًا.

قوله: **(وَيَبْطُلُ)** بضم الياء من أبطل وتنجيز فاعل، وتعليقه مفعول.

قوله: **(تَعْلِيقه لِلثَّلَاثِ)** هذا خاص بالحرة، وقوله: وما دونها، يعمّ الحرة والأمة، وتقديره في الأمة، ويبطل تنجيز الثنتين في الأمة تعليق ما دون الثلاث، وهوصادق بالثنتين وبالواحدة، وظاهر عبارة الشرح أن ضمير تعليقه إلى الزوج المعلق هو أولى من جعله عائدًا على الطلاق؛ لأن الأصل إضافة المصدر وإلى فاعله كما ذكره في «النهر» وقيد بتعليق الطلاق؛ لأن تنجيز الثلاث لا يبطل الظهار تنجيزًا كان، أو تعليقًا كما إذا قال: إن دخلت الدار فأنت عليّ كظهر أمي، ثم طلقها ثلاثًا، ثم دخلت بعدما عادت إليه بعد زوج كان مظاهرًا؛ لأن الظهار تحريم الفعل لا تحريم الحل الأصلي، وقيام النكاح شرط له، ولا يشترط بقاء الشرط؛ لبقاء المشروط كالشهود للنكاح أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(إِلَّا المُضَافَة إِلَى المُلْكِ)** يعني أن تنجيز الثلاث يبطل تعليقه، إلا إذا كان التعليق مضافًا إلى سبب الملك فلا يبطله، وذلك في كلمة (كلما) نحو:

قَالَ المُصَنِّف: [اعْلَمْ أَنَّ التَّعْلِيقَ يَبْطُلُ بِزَوَالِ الحِلِّ لَا بِزَوَالِ المُلْكِ، فَلَوْ عَلَّقَ الثَّلَاث أَو مَا دُونهَا بِدُخُولِ الدَّارِ، ثُمَّ نَجزَ الثَّلَاث، ثُمَّ نَكَحَهَا بَعْدَ التَّحْلِيلِ بَطُلَ التَّعْلِيق، فَلَا يَقَعُ بِدُخُولِهَا شَيْء، وَلَوْ كَانَ نَجز مَا دُونهَا لَمْ يَبْطُلْ، فَيَقَعُ المُعَلّق كُلّه، وَأَوْقَعَ مُحَمَّدٌ بَقِيَّةَ الأَوَّل وَهِيَ مَسْأَلَةَ الهَدْمِ الآتِيَةِ، وَثَمَرَتُهُ فِيمَنْ عَلَّقَ وَاحِدَة، ثُمَّ نَجز

كلما تزوجتك فأنت طالق، قال في «الدر المنتقى» تبعًا للقهساني، ويبطل تنجيز الثلاث لا غير تعليقه؛ أي: الطلاق، سواء كان المعلق واحدة، أو ثنتين، أو ثلاثًا، ولو بكلمة كلما إلا إذا دخلت على التزوج كما مر، انتهى.

فقوله: كما مر، إشارة إلى ما قدمه في كلما، أما هنا فلم يتقدم الكلام على كلما، فلا يصح قوله: كما مر، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(بزَوَالِ الحِلِّ)** ولا يكون إلا بإيقاع الثلاث.

قوله: **(لَا بِزَوَالِ المُلْكِ)** قال في «البحر»: وقيد بالطلاق؛ لأن الملك إذا زال بعد تعليق العتق لا يبطل التعليق كما إذا قال لعبده: إذا دخلت الدار، فأنت حر، ثم باعه، ثم اشتراه، ثم دخل عتق؛ لأن العبد بصفة الرق محل للعتق، وبالبيع لم تفت تلك الصفة حتى لو فاتت بالعتق بطلت اليمين، ولو كان المحلوف عليه أمة، فارتدت ولحقت بدار الحرب، ثم سبيت، ثم ملكها المولى، ودخلت الدار، ولم تعتق.

قوله: **(فَلَوْ عَلَّقَ... إلخ)** مفرع على قوله: اعلم... إلخ، والضمير في علق، ونجز ونكح يرجع إلى الزوج قوله: **(لَمْ يَبْطُلْ)** لعدم زوال الحل، بل الزائل الملك.

قوله: **(فَيَقَعُ المُعَلّق كُلّه)** أي: إذا نكحها بعد زوج آخر؛ لعدم زوال الحل بتنجيز ما دون الثلاث، والتعليق إنما يبطل بزواله.

قوله: **(وَأَوْقَعَ مُحَمَّدٌ بَقِيَّةَ الأَوَّل)** لأنه الباقي من الملك، والحاصل أن كلا من الشيخين ومحمد لم يبطل التعليق؛ لعدم زوال الحل، وإنما الخلاف فيما يقع من المعلق.

ثِنْتَيْن، ثُمَّ نَكَحَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخَر، فَدَخَلَتْ لَهُ رَجْعَتها خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، وَكَذَا يَبْطُلُ بِلَحَاقِهِ مُرْتَدًّا بِدَارِ الحَرْبِ خِلَافًا لَهُمَا، وَبِفَوْتِ مَحَلّ البِرّ كَإِنْ كَلَّمْتُ فَلَانًا أَوْ دَخَلْت هَذِهِ الدَّار فَمَاتَ أَو جَعَلْت بُسْتَانًا كَمَا بَسَطْنَاهُ فِيمَا عَلَّقْنَاه عَلَى المُلْتَقى، وَسَتَجِيءُ مَسَأَلَة الكُوزِ بِفُرُوعِهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [فَرعٌ: قَالَ لِزَوْجَتِهِ الأَمَة: إنْ دَخَلْتِ الدَّار، فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا،

قوله: (**لَهُ رَجْعَتها**) أي: عندهما؛ لعودها بثلاث، فتزول واحدة منها بالدخول، وتبقى ثنتان قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ**) فإنه يقول لا يملك الرجعة؛ لعودها بما بقي من الملك الأول، وهي واحدة، وقد وقعت بالدخول.

قوله: (**وَكَذَا يَبْطُلُ**) أي: التعليق، وهذا عطف على المتن، انتهى حلبي.

قوله: (**بِلَحَاقِهِ**) بفتح اللام، قاموس.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) وجه قولهما أن زوال الملك لا يبطله، وله أن أعقاب تعليقه للوقوع باعتبار قيام أهليته وبالارتداد ارتفعت العصمية، فلم يبق تعليقه؛ لفوات الأهلية، فإن عاد إلى الإسلام لم يعد ذلك التعليق الذي حكم بسقوطه لاستحالة عود الساقط قاله في «البحر».

قوله: (**فَمَاتَ أَو جَعَلْت بُسْتَانًا**) نشر مرتب قوله: (**كَمَا بَسَطْنَاهُ فِيمَا عَلَّقْنَاه عَلَى المُلْتَقى**) على «الملتقى» زاد في ذلك الشارح عما هنا فرعًا واحدًا، وهو لو قال: لا يخرج من بخارى إلا بإذن هؤلاء الثلاثة، فجن أحدهم لا يخرج؛ لأنه إذا أفاق المجنون حنث، ولو مات لم يحنث لبطلان اليمين، انتهى بزيادة من «البحر».

قوله: (**وَسَتَجِيءُ مَسَأَلَة الكُوزِ بِفُرُوعِهَا**) أي: في باب الأكل والشرب من كتاب الأيمان، وحاصلها أن إمكان البر شرط صحة انعقاد اليمين عندهما خلافًا لأبي يوسف، فلو حلف ليشربن ماء هذا الكوز اليوم، ولا ما فيه، أو كان فصب قبل مضيه لا يحنث؛ لأن العبرة بآخر الوقت، وحينئذ البر غير ممكن خلافًا له، وإن لم يقل: اليوم، ولا ماء فيه، فكذلك الحكم، أما إن كان فيه الماء، فصب يحنث بالاتفاق، انتهى حلبي وزيادة.

فَعُتِقَتْ، فَدَخَلَتْ لَهُ رَجْعَتها «قِنْيَةٌ» **(وَأَلْفَاظُ الشَّرْطِ)** أَيْ: عَلَامَات وُجُود الجَزَاء **(إِنْ)** المَكْسُورَة، فَلَوْ فَتَحَهَا وَقَعَ فِي الحَالِ مَا لَمْ يَنْوِ التَّعْلِيق فَيدين، ....

وفي كلام الشارح إشارة إلى أن المسألتين السابقتين يجري فيهما هذا التفصيل، فتدبر، إلا أنه لا يظهر إلا إذا قال: إن لم تكلمي، وإن لم تدخلي دار فلان.

قال الشارح: قوله: **(لَهُ رَجْعَتها)** لأنه في حال التعليق لا يملك إلا طلقتين، فيكون معلقًا بهما، وبطلت الثالثة، وبعتقها يجدد له عليها ملك الثالثة حيث لم تختر نفسها؛ لأن اعتبار الطلاق بالنساء، حلبي بزيادة.

قوله: **(وَأَلْفَاظُ الشَّرْطِ)** عدل عن الأسماء والحروف لاشتمالها عليهما، وهو بسكون الراء، مشتق اشتقاقًا كبيرًا من الشرط محركًا بمعنى العلامة، سُمي بذلك؛ لأنه علامة على ترتب الثانية على الأولى، وسُمي الثاني جوابًا؛ لأنه لما لزم على القول الأول صار كالكلام الآتي بعد كلام السائل، وجزاء تجوزًا؛ لأنه لما ترتب على فعل آخر أشبه الجزاء، كذا في «النهر» فإضافة الألفاظ إلى الشرط إضافة المسمى إلى الاسم، انتهى حلبي.

وفيه أن الاشتقاق فيما ذكر صغير، ونقل في «البحر» أن الشرط له معان في اللغة منها إلزام الشيء، والتزامه، وعند الأصوليين تعليق حصول مضمون جملة... إلخ.

قوله: **(أَيْ: عَلَامَات وُجُود الجَزَاء)** أي: أن هذه الأدوات تدل بالذات على وجود الجزاء كما في «النهر» أي: عند وجود الشرط، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلَوْ فَتَحَهَا وَقَعَ فِي الحَالِ)** وهو قول الجمهور؛ لأنها للتعليل، ولا يشترط وجود العلة؛ أي: في الوقوع، بل يقع الطلاق نظرًا لظاهر اللفظ، وزعم الكسائي مناظرًا للشيباني في مجلس الرشيد أنها شرطية بمعنى إذا وهو مذهب الكوفيين، ورجحه في «المغني» وعلى كل حال إذا نوى التعليق ينبغي أن تصح نيته «نهر» مختصرًا وإلى ذلك أشار الشارح بقوله: **(فَيدين)**.

وَكَذَا لَوْ حَذَفَ الفَاء مِن الجَوابِ فِي نَحْوِ:

طَلَبِيَّةٌ وَاسْمِيَّةٌ وَبِجَامِدٍ وَبِمَا وَقَدْ وَبِلَنْ وَبِالتَّنْفِيسِ

قوله: (وَكَذَا لَوْ حَذَفَ الفَاء مِن الجَوابِ) أي: الذي لا يصلح شرطًا، وهو ما ذكر في البيت، فإنه يقع للحال، قال في «النهر»: فلو حذفها في الجواب تنجز سواء أبدل مكانها، واوًا أو لا، فان نوى التعليق دين، ولو أدخلها على الشرط كأنت طالق، فإن دخلت الدار، قال في «الدراية»: لا رواية فيه، ولقائل أن يقول: تطلق، ولقائل أن يقول: تعلق، والأول أوجه، ولو أتى بالواو طلقت بكل حال؛ لأنها في مثله عاطفة على شرط هو نقيض المذكور تقديره إن لم تدخلي الدار وإن دخلت، وإن هذه هي الوصلية، وثم كالواو، انتهى.

قوله: (فِي نَحْوِ طَلَبِيَّةٌ... إلخ) قال الحلبي: الأضبط الأخصر، ما في «البحر» عن الرضا أنها واجبة في أربعة مواضع:

أحدها: الجملة الطلبية كالأمر، والنهي، والاستفهام، والتمني، والعرض، والتحضيض، والدعاء.

الثاني: الجملة الإنشائية كنعم وبئس، وما تضمن إنشاء المدح والذم، وكذا عسى وفعل التعجب.

والقسم الثالث: الجملة الاسمية.

والرابع: كل فعلية مصدرة بحرف، سوى لا ولم في المضارع سواء كان الفعل المصدر ماضيًا أو مضارعًا، انتهى.

قال في «البحر»: وظاهره أن الطلبية لا تدخل تحت الإنشائية، ولذا صرح بعده بما يفيد التغاير، فقال: إن الجملة الإنشائية متجردة عن الزمان، والطلبية متخصصة للاستقبال، انتهى.

وفرق صاحب «التوضيح» بينهما بأن الإنشائية ما قارن لفظها معناها، والطلبية ما تأخر وجود معناها عن وجود لفظها، انتهى.

قوله: (وَاسْمِيَّةٌ) نحو ﴿إِن تُعَذِّبْهُمْ فَإِنَّهُمْ عِبَادُكَ﴾ [المائدة: ١١٨] «بحر».

كَمَا لَخَّصْنَاهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَإِذَا وَإِذَا مَا ....

قوله: (وَبِجَامِدٍ) نحو ﴿إِن تُبْدُوا۟ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ﴾ [البقرة: ٢٧١] انتهى «بحر».

قوله: (وَبِمَا) نحو ﴿فَإِن تَوَلَّوْا۟ فَإِنَّمَا عَلَيْهِ مَا حُمِّلَ وَعَلَيْكُم مَّا حُمِّلْتُمْ وَإِن تُطِيعُوهُ تَهْتَدُوا۟ وَمَا عَلَى ٱلرَّسُولِ إِلَّا ٱلْبَلَٰغُ﴾ [النور: ٥٤].

قوله: (وَقَدْ) ظاهرة أو مقدرة «نهر» نحو ﴿إِن يَسْرِقْ فَقَدْ سَرَقَ أَخٌ لَّهُۥ﴾ [يوسف: ٧٧] «بحر».

قوله: (وَبِـ «لَنْ») نحو ﴿وَمَا يَفْعَلُوا۟ مِنْ خَيْرٍ فَلَن يُكْفَرُوهُ﴾ [آل عمران: ١١٥].

قوله: (وَبِالتَّنْفِيسِ) نحو: ﴿مَن يَرْتَدَّ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَسَوْفَ يَأْتِى ٱللَّهُ بِقَوْمٍ﴾ [المائدة: ٥٤] ومثال ما يناسب المقام على الترتيب، إن دخلت الدار فاطلقي، أو فأنت طالق، أو فعسى أن تطلقي، أو فما أنتِ لي بزوجة، ناويًا الطلاق، أو فقد طلقتك، أو فلن تكوني معي على ذمتي ناويًا، أو فسوف أطلقك، والظاهر أنه في عسى وسوف، لا تطلق، ويحرر.

قوله: (كَمَا لَخَّصْنَاهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى») قال: فيه، ثم الجواب يقرن بالفاء وجوبًا إذا كان الجواب واحدًا من سبع بل من تسع؛ لأن الطلبية تشمل القسيمة، والتنفيس يشمل السين، وسوف، والسبعة جمعت في قوله: طلبية... إلخ.

قال الشارح: قوله: (وَإِذَا) ظرف للمستقبل ضمن معنى الشرط، وتختص بالفعلية، ويكثر كون الفعل بعدها ماضيًا، والمحققون على أن العامل فيها شرطها لا ما في جوابها من فعل وشبهه والجمهور على أنها لا تخرج عن الظرفية، انتهى.

قوله: (وَإِذَا مَا) قال في «البحر»: (ما) المذكورة بعد أداة الشرط زائدة، وتزاد في خمس، في إذا ومتى ـ ولا تفيد التكرار ـ وأيا، وأين، وإن، نحو ﴿فَإِمَّا نَذْهَبَنَّ بِكَ﴾ [الزخرف: ٤١] وتدخل بعد أيان قليلًا، وليست في حيثما، و(إذ ما) زائدة؛

وَكُلّ وَ) لَمْ تَسْمَعْ **(كُلَّمَا)** إِلَّا مَنْصُوبَة وَلَوْ مُبْتَدَأ لِإِضَافَتِهَا لِمَبْنِي **(وَمَتَى ومَتَى مَا)** وَنَحْو ذَلِكَ كَلَوْ كَأَنْتِ طَالِقٌ لَوْ دَخَلَتْ الدَّار تَعَلَّقَ بِدُخُولِهَا، وَمِنْ نَحْو مَنْ دَخَلَ مِنْكُنَّ الدَّار فَهِيَ طَالِقٌ، فَلَوْ دَخَلَتْ وَاحِدَة مِرَارًا طَلُقَتْ بِكُلِّ مَرَّةٍ، لأَنَّ الدُّخُول

لأنها المصححة؛ لكونهما جازمتين، وهي الكافة أيضًا عن الإضافة.

قوله: **(وَكُلّ)** هو اسم وضع لمتعدد مع أنه لا واحد له من لفظه فهو عام معنى «نهر» وفي «المنح» وكل ليست للشرط حقيقة؛ لأن ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الإجزاء، والأجزية تتعلق بالأفعال، لكن ألحقت بالشرط؛ لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها، انتهى.

قوله: **(وَلَمْ تَسْمَعْ كُلَّمَا)** أي: المقتضية للتكرار «نهر».

قوله: **(إِلَّا مَنْصُوبَة)** أي: على الظرفية «نهر» والعامل فيها محذوف دل عليه جواب الشرط، والتقدير أنت طالق كلما كان كذا، وما التي معها هي المصدرية التوقيتية.

قوله: **(وَلَوْ مُبْتَدَأ)** أشار به إلى مذهب ابن عصفور، فإنه قال: إنها مبتدأ، أو ما نكرة موصوفة، والعائد محذوف، وجملة الشرط، والجزاء في موضع الخبر، فإنه بعد تسليمه لا ينافي أنها مفتوحة فتحة بناء لإضافتها إلى مبني أفاده في «النهر».

قوله: **(وَنَحْو ذَلِكَ)** أشار به الى أنه ليس مقصودَ المصنف حصر ألفاظ الشرط في هذه الستة، فإن منها لو وأيّا وأيّان وأين وأنى وما ومن.

قوله: **(كَلَوْ)** أشار به إلى الرد على الكمال في قوله: إنها لتحقيق عدم الشرط، فلا يتأتى التعليق على ما فيه خطر الوجود، قال في «البحر»: ولا محل للتردد؛ لأن المذهب أن لو بمعنى الشرط، قال في «المحيط»: وكلمة لو بمعنى الشرط، فإنها تستعمل هذه الكلمة لأمر مترقب منتظر، فصار بمعنى الشرط الذي هو مترقب الثبوت، وعلى خطر الوجود، فتوقف عليه حتى لو قال لامرأته: أنت طالق لو دخلت الدار، لم تطلق حتى تدخل، انتهى.

أُضِيفَ إِلَى جَمَاعَةٍ فَازْدَادَ عُمُومًا، كَذَا فِي الغَايَةِ وَهِيَ غَرِيبَةٌ، وَجَعَلَهُ فِي البَحْرِ أَحَد قَوْلَيْنِ (**وَفِيهَا**) كُلِّهَا (**تَنْحَلّ**) ....

قوله: (**فَازْدَادَ عُمُومًا**) أي: الدخول وعبارة «البحر» ونحوها في «النهر» لأن الدخول أضيف إلى جماعة، فيراد تعميمه عمومًا مرة بعد مرة، نحو: من قتل قتيلًا، فله سلبه، انتهى.

وعبارة «الغاية» لأن الفعل، وهو الدخول أضيف إلى جماعة، فيراد به تعميم الفعل عرفًا مرة بعد أخرى، انتهى.

قوله: (**وَهِيَ غَرِيبَةٌ**) لعل وجه الغرابة أن التكرار عهد في كلّما وأيضًا ليس المراد في نحو هذه الصورة تكرار الفعل من واحدة، بل إنما اعتبر تكراره من الجمع.

قوله: (**وَجَعَلَهُ فِي البَحْرِ أَحَد القَوْلَيْنِ**) حيث قال: والحق أن ما في «الغاية» أحد قولين، وقد نقل القولين صاحب «القنية» في مسألة صعود السطح انتهى، وقال: قبله، وَالصَّحِيحُ أَنَّ غَيْرَ كُلَّمَا لَا يُوجب التَّكْرَار.

فروع:

إن لم تمت فلانة غدًا، فأنت طالق فمضى الغد، وهي حية، يقع لإمكانه بخلاف إن كلمت الموتى حيث لا يقع لعدمه، لو قال: أي امرأة أتزوجها، فهو على امرأة واحدة بخلاف كل امرأة، والفرق في «البحر» أيتكن أكلت من هذا الطعام شيئًا فكذا، فأكلن جميعًا طلقن كلهن، وكذا لو قال: أيتكن دخلت هذه الدار فدخلتها، أو أيتكن شاءت الطلاق فشئن جميعًا، أو أيتكن بشرتني فبشرنه جميعًا، وإن متفرقًا، فالأولى أيكم حمل هذه الخشبة، فهو حر فحملوها جميعًا إن كانت الخشبة بحيث يطيق حملها واحد لم يحنث، وإن كان بحيث لا يحملها الواحد عتقوا، أيكم شرب ماء هذا الوادي فشربوا جميعًا عتقوا، أيكم شرب ماء هذا الكوز، وكان ماؤه يمكن شربه للواحد بدفعه أو دفعتين، فشربوا جميعًا لم يعتق واحد منهم إن حملتم هذه الخشبة، فأنتم أحرار فحملها بعضهم

أَيْ تُبْطِلُ (**الْيَمِين**) بِبُطْلَانِ التَّعْلِيقِ (**إِذَا وَجَدَ الشَّرْط مَرَّة، إِلَّا فِي كُلَّمَا فَإِنَّهُ يَنْحَلّ بَعْدَ الثَّلَاث**) لاقْتِضَائِهَا عُمُومَ الأَفْعَالِ كَاقْتِضَاءِ كُلّ عُمُومِ الأَسْمَاءِ].

لم يعتق، وبيان العلل في «البحر».

قوله: (**أَيْ تُبْطِلُ**) فيحنث وتنتهي؛ لأنها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة.

قوله: (**إِذَا وَجَدَ الشَّرْط مَرَّة**) فلا يتصور الحنث مرة أخرى إلا بيمين آخر، أو بعموم تلك اليمين، ولا عموم له «بحر».

قوله: (**إِلَّا فِي كُلَّمَا**) فإن اليمين لا تنتهي بوجود الشرط مرة، وأفاد حصره أنّ متى لا تفيد التكرار، وقيل: تفيده، والحق أنها إنما تفيد عموم الأوقات، ففي متى خرجت فأنت طالق، المفاد أن أي وقت تحقق فيه الخروج يقع الطلاق، فإذا تحقق في وقت وقع، ثم لا يقع بخروج آخر ولفظ أن وإن قرن بالتأبيد كمتى، فإذا قال: إن تزوجت فلانة أبدًا، فهي كذا، فتزوجها فطلقت ثم تزوجها ثانيًا لا تطلق، وأي كذلك حتى لو قال: أي امرأة أتزوجها فهي طالق لا يقع إلا على امرأة واحدة «نهر».

قوله: (**لاقْتِضَائِهَا عُمُومَ الأَفْعَالِ**) قال في «البحر»: والحاصل أن كلما لعموم الأفعال وعموم الأسماء ضروري، فيحنث بكل فعل حتى تنتهي طلقات هذا الملك، وكل لعموم الأسماء وعموم الأفعال ضروري، ولو قال المصنف: إلا في كل وكلما لكان أولى؛ لأن اليمين، وإن انتهت في حق اسم بقيت في حتى غيره من الأسماء.

قوله: (**كَاقْتِضَاءِ كُلّ عُمُومِ الأَسْمَاءِ**) فلو قال: كل امرأة أتزوجها، فهي طالق، تطلق كل امرأة تزوجها، فإن تزوجها ثانيًا لا تطلق لاقتضائها عموم الأسماء لا عموم الأفعال، ولو نوى بعض النساء صحت نيته ديانة لا قضاء؛ لأن نيته تخصيص العام خلاف الظاهر، وقال الخصاف: تصح نيته في القضاء أيضًا، والفتوى على ظاهر المذهب، وإن أخذ بقول الخصاف: إذا كان الحالف مظلومًا، فلا بأس به «ولوالجية».

قَالَ المُصَنِّف: [(**فَلَا يَقَعُ إِنْ نَكَحَهَا بَعْدَ زَوجٍ آخَر إِلَّا إِذَا دَخَلَتْ**) كُلَّمَا (**عَلَى التَّزَوُّجِ نَحْو: كُلَّمَا تَزَوَّجْتِ فَأَنْتِ كَذَا**) لِدُخُولِهَا عَلَى سَبَبِ المُلْكِ وَهُوَ غَيْر مُتْنَاهٍ، وَمِنْ لَطِيفِ مَسَائِلِهَا: لَوْ قَالَ لِمَوْطُوءَتِهِ كُلَّمَا طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَطَلَّقَهَا وَاحِدَة تَقَعُ ثِنْتَانِ، وَفِي: كُلَّما وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِي يَقَعُ ثَلَاث لِتَكَرُّرِ الوُقُوع، لَكِنَّهُ لَا يَزِيد عَلَى

قال الشارح: قوله: (**فَلَا يَقَعُ إِنْ نَكَحَها بَعْدَ زَوجٍ آخَر**) أي: إن تزوجت بعد وقوع ثلاث عليها من الأول؛ لأن المحلوف عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية، فإن كان بعد الوقوع مرة، أو مرتين وقع ما بقي، انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَّا إِذَا دَخَلَتْ كُلَّمَا عَلَى التَّزَوُّجِ**) فلا تنحل اليمين بعد الثلاث.

قوله: (**لِدُخُولِهَا عَلَى سَبَبِ المُلْكِ**) أي: الحكمي، وهو المتزوج.

قوله: (**وَمِنْ لَطِيفِ مَسَائِلِهَا**) أي: كلما والإضافة من إضافة ما كان صفة.

قوله: (**لِمَوْطُوءَتِهِ**) قيد بها؛ لأن هذا الحكم المذكور لا يأتي في غيرها؛ لأنها بإيقاع الطلاق تبين لا إلى عدة، فلا يقع بعده شيء.

قوله: (**لِتَكَرُّرِ الوُقُوع**) أشار به إلى الفرق، وهو أن الشرط في الثانية اقتضى تكرار الجزاء بتكرار الوقوع، فيتكرر غير أن الطلاق لا يزيد على الثلاث، فيقتصر عليها وفي الأولى اقتضى تكرره بتكرر تطليقه، ولا يقال: طلقها إذا طلقت، بوجود الشرط، فيقع تطليقتان إحداهما بحكم الإيقاع، والأخرى بحكم التعليق، ومما ينخرط في سلك كلما لو قال كلما دخلت الدار فامرأتي طالق، وله ثلاث نسوة، فدخل ثلاث مرات، ولم يعن واحدة معينة تقع بكل دخلة طلقة إن شاء فرقها عليهن، وإن شاء جمعها على واحدة.

ولو قال: كلما قعدت عندك فامرأته طالق، فقعد عنده ساعة طلقت ثلاثًا؛ لأن الدوام على القعود بمنزلة الإنشاء، وفي حكمه كل ما يستدام، ولو قال: كلما ضربتك، فأنت طالق، فضربها بيديه جميعًا طلقت ثنتين، وإن ضربها بكف واحد لا تطلق إلا واحدة، وإن وقعت الأصابع متفرقة.

الثَّلَاثِ (**وَزَوَالُ المُلْكِ**) مِنْ نِكَاحٍ أَوْ يَمِينٍ (**لَا يَبْطل اليَمِين**)].

قَالَ المُصَنِّف: [فَلَوْ أَبَانَهَا، أَوْ بَاعَهُ ثُمَّ نَكَحَهَا، أَوِ اشْتَرَاهُ فَوَجَدَ الشَّرْط طَلُقَتْ وَعَتَقَ؛ لِبَقَاءِ التَّعْلِيق بِبَقَاءِ مَحَلِّهِ (**وَتَنْحَلّ**) اليَمِين (**بَعْدَ**) وُجودِ (**الشَّرْط** ....

قوله: (**وَزَوَالُ المُلْكِ**) أي بعد اليمين.

قوله: (**مِنْ نِكَاحٍ أَوْ يَمِينٍ**) أشار به الى أن المراد من الملك ما يعم الحكمي.

قوله: (**لَا يَبْطل اليَمِين**) أي التعليق، وهو مقيد بما إذا زال الحكمي بما دون الثلاث، أما زواله بالثلاث، فمبطل للتعليق كالردة، فلو قال: وزوال الملك بغير ارتداد وثلاث لا يبطلها لكان أولى وقيد بزوال الملك؛ لأن زوال إمكان البر المصحح للتعليق مبطل له.

فلو قال: إن لم أدفع إليك الدينار الذي عليَّ إلى شهر فكذا، فأبرأته قبل الشهر بطل اليمين، انتهى من «البحر».

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ أَبَانَهَا**) أي: بما دون الثلاث.

قوله: (**وَتَنْحَلّ اليَمِين... إلخ**) لا تكرار بين هذه وبين قوله: فيما سبق، وفيها تنحل اليمين إذا وجد الشرط مرة؛ لأن المقصود هناك الانحلال بمرة في غير كلما، وهنا مجرد الانحلال انتهى حلبي؛ ولأنه هنا بيّن انحلالها بوجودها في غير الملك بخلاف ما سبق.

فروع:

قال: امرأته طالق إن كان لك عليَّ ألف درهم، وبرهن المدعي، وقضى عليه، حنث الحالف عند أبي يوسف، وهو رواية عن محمد، ولو برهن على إقرار المدعى عليه بألف لا يحنث كما في «واقعات الناطفي» ولو ادعى رجل على آخر دينًا، فحلف المدعى عليه بالطلاق ما له شيء، فأقام المدعي البينة، وقضي له، ينظر إن قال له: كان له عليّ دين وأوفيته، لم تطلق امرأته، وإن قال: لم يكن له شيء قط طلقت امرأته، لَوْ قَالَ سَكْرَانُ لِآخَرَ إنْ لَمْ أَكُنْ عَبْدًا

مُطْلَقًا) لَكِن إِنْ وُجدَ فِي الـمُلْكِ طَلُقَت وَعَتَقَ، وَإِلَّا لَا، فَحِيلَةُ مَنْ عَلَّقَ الثَّلَاث بِدُخُولِ الدَّارِ أَنْ يُطَلِّقها وَاحِدَة، ثُمَّ بَعْدَ العِدَّةِ تَدْخُلها، فَتَنْحَلّ اليَمِين فَيَنْكَحهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**فَإِنِ اخْتَلَفَا فِي وُجُودِ الشَّرْطِ**) أَيْ: ثُبُوتِهِ؛ لِيَعُمّ العَدَمِيّ (**فَالقَوْلُ لَهُ**

لَك فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ ثَلَاثًا لَا يَحْنَثُ إن كان متواضعًا له، قال: إن وضعت يدك على الغزل فكذا، فوضعت يدها عليه ولم تغزل لا يحنث، إن دفعت لأخيك شيئًا ودفع إليها أرزًا لتدفعه إليه لا يحنث، خرج من داره وحلف لا يرجع، ثم رجع لشيء نسيه فيها لا يحنث، وهذه المسائل اعتبر فيها المعنى لا ظاهر اللفظ كذا في «البحر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء وجد الشرط في الملك أم لا كما يدل عليه اللاحق، انتهى حلبي.

قوله: (**لَكِن إِنْ وُجدَ فِي المُلْكِ طَلُقَت**) ليس مراده أن يوجد جميع الشرط في الملك، بل أن يوجد تمامه فيه حتى لو قال: إن حضت حيضتين فأنت طالق، فحاضت الأولى في غير ملكه، والثانية في ملكه طلقت، ومراده بالملك ما يعم الملك الحكمي حكمًا كما إذا وجد في العدة، واعلم أنه يعتبر في المعلق أن يكون أهلًا عند التعليق لا عند وجود الشرط حتى لو علق عاقلًا، ووجد الشرط مجنونًا وقع لا عكسه.

قوله: (**فَحِيلَةُ... إلخ**) تفريع على قوله: وإلا لا.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: ثُبُوتِهِ**) أي: تحققه قوله: (**لِيَعُمّ العَدَمِيّ**) نحو: إن لم تدخلي الدار اليوم، فأنت طالق، وإن لم أجامعك في حيضتك فكذا، فالقول له في أنها دخلت وجامع وإن كان الظاهر يشهد لها، وقصد الشارح بهذا التعميم دفع ما يرد على المصنف في تعبيره بالوجود وفي «الحموي» لو أسقط الوجود؛ لكان أولى انتهى؛ ليعم ما إذا اختلفا في أصل الشرط، أفاده أبو السعود.

قوله: (**فَالقَوْلُ لَهُ**) مقيد بما إذا لم يعلم إلا من جهتها أما إذا كان كذلك، فالقول لها كما يأتي.

مَعَ الْيَمِينِ) لِإِنْكَارِهِ الطَّلَاقَ، وَمُفَادُهُ أَنَّهُ لَوْ عَلَّقَ طَلَاقَهَا بِعَدَمِ وُصُولِ نَفَقَتِهَا أَيَّامًا، فَادَّعَى الْوُصُولَ، وَأَنْكَرَت أَنَّ الْقَولَ لَهُ، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الْقِنْيَةِ» لَكِن صَحَّحَ فِي «الْخُلَاصَةِ» وَ«الْبَزازِيةِ» أَنَّ الْقَوْلَ لَهَا، وَأَقَرَّهُ فِي «الْبَحْرِ» وَ«النَّهْرِ» وَهُوَ يَقْتَضِي تَخْصِيص الْمُتُون، لَكِن قَالَ الْمُصَنِّفُ: وَجَزَمَ شَيْخُنا فِي فَتَوَاه بِمَا تُفِيدُهُ الْمُتُون وَالشُّرُوح؛ لأَنَّهَا الْمَوْضُوعَة؛ لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ كَمَا لَا يَخْفَى **(إِلَّا إِذَا بَرْهَنَت)** فَإِنَّ الْبَيِّنَة تُقْبَل عَلَى الشَّرْطِ، وَإِنْ كَانَ نَفْيًا كَإِنْ لَمْ تَجِئ صِهْرَتِي اللَّيْلَة، فَامْرَأَتِي كَذَا، ....

قوله: (**لِإِنْكَارِهِ الطَّلَاقَ**) أي: والقول قول المنكر مع يمينه للحديث المشهور «منح» قوله: (**وَمُفَادُهُ**) بضم الميم؛ أي: مفاد التعليل أو المصنف.

قوله: (**أَنَّ الْقَوْلَ لَهَا**) كما أنه لها في عدم وصول المال؛ لأنه لا يقبل قوله: في كل موضع يدعي إيفاء حق وهي تنكره «بحر».

قوله: (**وَهُوَ يَقْتَضِي تَخْصِيص الْمُتُون**) بغير الاختلاف في عدم إيصال النفقة المعلق عليه طلاقها، وفي «الدر المنتقى» قال لها: إن لم تصل النفقة إليك إلى ثلاثة أيام، فأمرك بيدك، فجاء بالنفقة في اليوم الثالث، فتوارت المرأة، فلم يجدها حتى مضى اليوم الثالث، فأمرها بيدها لوجود الشرط، انتهى.

قوله: (**وَجَزَمَ شَيْخُنا**) يعني صاحب «البحر».

قوله: (**لأَنَّهَا الْمَوْضُوعَة لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ**) فهي مقدمة على «الخلاصة» و«البزازية» لأنهما من الفتاوى.

قوله: (**إِلَّا إِذَا بَرْهَنَت**) على دعواها بحجة لائقة بها، فلو اختلفا في الولادة ثبت بقول امرأة، قهستاني.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ نَفْيًا**) لأنها على النفي صورة وعلى إثبات الطلاق حقيقة والعبرة للمقاصد «منح».

قوله: (**كَإِنْ لَمْ تَجِئ صِهْرَتِي... إلخ**) السهر بالكسر القرابة، وحرمة الختونة والأختان أصهار، وزوج بنت الرجل وزوج أخته انتهى، والمراد بالصهرة: أم زوجته، أو أختها.

فَشَهِدَ أَنَّهَا لَمْ تَجِئْهُ قُبِلَتْ وَطَلُقَتْ «منح»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَفِي «التَّبْيِينِ»: إِنْ لَمْ أُجَامِعكِ فِي حَيْضتكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ لِلسَّنَةِ، ثُمَّ قَالَ: جَامَعْتُكِ إِنْ حَائِضًا فَالقَوْلُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ يَمْلُكُ الإِنْشَاءَ وَإِلَّا لَا انْتَهَى، قُلْتُ: فَالمَسْأَلَةُ السَّابِقَةُ وَالآتِيَةُ لَيْسَتَا عَلَى إِطْلَاقِهِمَا **(وَمَا لَا يُعْلَمْ)** وُجُوده **(إِلَّا مِنْهَا صَدَقَتْ فِي حَقِّ نَفْسِهَا خَاصَّة)** ....

قوله: **(فَشَهِدَ أَنَّهَا لَمْ تَجِئْهُ)** عبارة المصنف في شرحه كالبحر، فشهد أنه حلف كذا، ولم تجئ صهرته في هذه الليلة قبلت، وطلقت امرأته، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّهُ يَمْلُكُ الإِنْشَاءَ)** فلا يتهم قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن كانت طاهرة لا يصدق؛ لأنه يريد إبطال حكم واقع في الظاهر لوجود وقت السنة.

قوله: **(فَالمَسْأَلَةُ السَّابِقَةُ)** هي قوله: وإن اختلفا في وجود الشرط، فالقول له مع اليمين، انتهى حلبي.

قوله: **(وَالآتِيَةُ)** هي قوله: إن حضت... إلخ كما بينه الشارح فيها، انتهى حلبي. قوله: **(لَيْسَتَا عَلَى إِطْلَاقِهِمَا)** فيؤخذ تقييد السابقة من قوله: وإلا لا، فإنه يفيد أنها إذا كانت طاهرة لا يكون القول قوله، ويؤخذ تقييد الآتية من صدر المسألة؛ لأنها إن كانت حائضًا وادعى الجماع فيه يكون القول قوله لا قولها، وأنت خبير بأن الخلاف في هذه المسألة وقع في الجماع، وفي الآتية في الحيض، فكيف يؤخذ التقييد.

قوله: **(وَمَا لَا يُعْلَمْ وُجُوده إِلَّا مِنْهَا... إلخ)** أما إذا كان يعلم من غيرها توقف الوقوع على تصديقه أو البينة اتفاقًا كالدخول والكلام «بحر».

قوله: **(صَدَقَتْ فِي حَقِّ نَفْسِهَا خَاصَّة)** لأنها في حق نفسها أمينة، وفي حق ضرتها متهمة، وشهادتها على ذلك شهادة فرد، ولا بعد في أن يقبل قول الإنسان في حق نفسه لا في حق غيره كأحد الورثة إذا أقرّ بدين على الميت اقتصر على نصيبه إذا لم يصدقه الباقون، والمشتري إذا أقرّ بالمبيع لمستحق لا يرجع بالثمن على البائع كذا في «فتح القدير».

اسْتِحْسَانًا بِلَا يَمِينٍ «نَهْرٌ» بَحْثًا وَمُرَاهِقَةٌ كَبَالِغَةٍ وَاحْتِلَامٌ كَحَيْضٍ فِي الأَصَحِّ (**كَقَوْلِهِ إِنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَفُلَانَة، أَوْ إِنْ كُنْتِ تُحِبِّين عَذَابَ اللَّه فَأَنْتِ كَذَا أَوْ عَبْده**

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) وجهه أن هذا الأمر لا يعرف إلا من قبلها، وقد ترتب عليه حكم شرعي، فيجب عليها أن تخبر كيلا يقع في الحرام؛ إذ الاجتناب عنه واجب عليهما شرعًا، فيجب طريقه، وهو الإخبار فتعينت له، فيجب قبول قولها؛ لتخرج عن عهدة الواجب، والقياس أن لا يقبل قولها؛ لأنها تدعي وقوع الطلاق وهو ينكر، فيكون القول قوله؛ ولا تصدق إلا بحجة كسائر الشروط، انتهى حلبي.

قوله: (**بِلَا يَمِينٍ «نَهْرٌ» بَحْثًا**) وأصله لأخيه في «البحر» ونقل الحموي عن رمز المقدسي أن عليها اليمين بالإجماع؛ إذ ليس هذا من المواضع المستثناة من قولهم كل من قبل قوله: فعليه اليمين، أبو السعود.

قوله: (**وَمُرَاهِقَةٌ كَبَالِغَةٍ**) فإذا علق على حيضها، فقالت: حضت، تصدق كالبالغة.

قوله: (**وَاحْتِلَامٌ كَحَيْضٍ فِي الأَصَحِّ**) لأن الاحتلام لا يعرفه غيره كالحيض ولذا إذا قال: احتلمت في حال إشكال أمره يصدق، فيما له وفيما عليه؛ لأنه أخبر بخبر يحتمل الصدق والكذب، فيصدق كالجارية، وفي رواية هشام: تصدق المرأة ولا يصدق الغلام؛ لأن الغلام ينظر إليه كيف يخرج المني، ولا يستطاع ذلك في الحيض؛ لأنها تدخل الدم في الفرج، فلا يعلم منها أو من غيرها.

قوله: (**أَوْ إِنْ كُنْتِ تُحِبِّين عَذَابَ اللَّه**) أو تحبيني، أو تحبين الفراق أو الطلاق، أو تكرهين الجنة، أو تبغضيني، فأجابت بما يوافق الشرط، وهل تكفر المرأة بقولها: أنا أحب عذاب جهنم، أو أكره الجنة؟ قال صاحب «البحر»: ظاهر كلامهم هنا عدمه، وبحث بعض مشايخه فيما لو قال: إن سررت، فأنت طالق فضربها، فقالت: سررت أنها تطلق، وقيد بمحبتها؛ لأنه لو علقه بمحبة غيرها فظاهر «المحيط» أنه لا بد من تصديق الزوج.

حُرٌ، فَلَوْ قَالَتْ حِضْتُ) وَالحَيْضُ قَائِمٌ، فَإِنِ انْقَطَعَ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلها].

قَالَ المُصَنِّف: [زَيْلَعِي وَحَدَّادِي **(أَوْ أَحَبَّ طَلُقَتْ هِيَ فَقَط)** إنْ كَذَّبَهَا الزَّوْجُ، فَإِنْ صَدَّقَهَا أَوْ عَلِمَ وُجُود الحَيْضِ مِنْهَا طَلقَتَا جَمِيعًا حَدَّادِي **(وَفِي إِنْ حِضتِ لَا يَقَعُ بِرُؤْيَةِ الدَّمِ)** لاحْتِمَالِ الاسْتِحَاضَةِ **(فَإِنْ اسْتَمَرَّ ثَلَاثًا وَقَعَ مِنْ حِينِ رَأَت)** وَكَانَ بدعِيًّا، فَلَوْ غَيْرَ مَدْخُولَةٍ فَتَزَوَّجَت بِآخَر فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ صَحَّ، فَلَوْ مَاتَتْ فِيهَا ....

قوله: **(فَإِنِ انْقَطَعَ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلهَا)** لأنه ضروري، فيشترط قيام الشرط، ولو كانت لا يحيض مثلها، أو ادعت الحيض كآيسة وصغيرة ينبغي أن يقبل قول الأيسة لا الصغيرة «نهر».

قال الشارح: قوله: **(أَوْ عَلِمَ وُجُود الحَيْضِ)** بأن شوهد نزوله، ومثله المحبة كأن أخبر بوجودها معصوم.

قوله: **(طَلقَتَا جَمِيعًا)** أما في مسألة التصديق، فلثبوت الشرط في حق الأخرى بتصديقه، وأما في الثانية، فلتحقق الشرط.

قوله: **(وَفِي إِنْ حِضتِ... إلخ)** مثل إن مع، وفي كقوله: هي طالق في حيضتها، أو معها قوله: **(فَإِنْ اسْتَمَرَّ ثَلَاثًا)** ولو حكمًا كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (مِنْ حِينِ رَأَت) الدم، فيجب على المفتي أن يعينه، فيقول طلقت حين رأت الدم «بحر» وفي «النهر» ولا تحسب هذه الحيضة من العدة؛ لأن الشرط حيث كان رؤية الدم لزم أن يكون الواقع بعد بعضها، ولا اعتداد بحيض طلقت فيه.

قوله: **(وَكَانَ بدعِيًّا)** لوقوعه في الحيض.

قوله: **(فَلَوْ غَيْرَ مَدْخُولَةٍ)** تفريع على قوله: من حين رأت، وإنما قيد بغير المدخولة؛ لوجوب العدة على المدخول بها، ولو حكمًا كالمختلي بها.

قوله: **(فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ)** أي: التي رأت فيها الدم لا مطلق ثلاثة، والأولى كما قاله الحلبي أن يقول في الثلاثة أيام.

قوله: **(فَلَوْ مَاتَتْ)** أي: غير المدخول بها، وقد تزوجت بآخر.

فَإِرْثُهَا لِلزَّوْجِ الأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي، وَتَصَدَّقَ فِي حَقِّهَا دُونَ ضُرَّتِهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) فِي **(إِنْ حِضتِ حَيْضَةً)** أَوْ نِصْفَهَا أَوْ ثُلُثَهَا أَو سُدُسَهَا؛ لِعَدَمِ تَجزئهَا **(لَا يَقَعُ حَتَّى تَطْهَر مِنْهَا)** لِأَنَّ الحَيضَةِ اسْمٌ لِلكَامِلِ، ثُمَّ إِنَّمَا يُقْبَلُ قَوْلها مَا لَمْ تَرَ

قوله: **(فَإِرْثُهَا لِلزَّوْجِ الأَوَّلِ)** لأنه لا يدري أكان ذلك حيضًا أم لا «بحر» عن «الخانية».

قوله: **(وَتَصَدَّقَ فِي حَقِّهَا)** أي: إذا أنكر الزوج استمرار الدم هذه المدة وادّعته، فالقول لها؛ لأن الزوج أقرّ بوجود الشرط ظاهرًا؛ لأن رؤية الدم في وقته يكون حيضًا؛ ولهذا تؤمر بترك الصلاة والصوم، ثم ادّعى عارضًا يخرج المرئي من أن يكون حيضًا، فلا يصدق، وقوله: دون ضرّتها محله ما إذا لم يصدّقها كما سبق.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ نِصْفَهَا)** فلو قال: إن حضت نصفها فأنت كذا، وإذا حضت نصفها الآخر فأنت كذا لم يقع شيء ما لم تحض، فإذا طهرت وقع طلقتان «نهر».

قوله: **(لِعَدَم تَجزئهَا)** أي: وذكر بعض ما لا يتجرأ كذكر كله.

قوله: **(حَتَّى تَطْهَر)** أي: يحكم بطهرها إما بانقطاعه لعشرة أيام، أو بالاغتسال، أو بما يقوم مقامه من صيرورة الصلاة دينًا في ذمتها فيما إذا انقطع لما دونها «نهر».

قوله: **(لِأَنَّ الحَيضَةِ)** بفتح الحاء المرة الواحدة، وأما بالكسر الاسم والجمع الحيض صحاح قوله: **(اسْمٌ لِلكَامِلِ)** يعني، ولا يكمل الحيض إلا بالطهر منه.

قوله: **(مَا لَمْ تَرَ)** في نسخة بإثبات الألف المرسومة ياء، وإثباتها مع الجازم لغة، وما ظرفية مصدرية يعني إنما يقبل قولها أنها حاضت مدة عدم رؤية حيضة أخرى، وذلك بأن تخبر، وهي متلبسة بالحيض، أو بعد الطهر منه، أما إذا أخبرت بعد تلبسها بحيضة أخرى لا يقبل قولها، ولكن إذا طهرت يقع لأنها

حَيْضَةً أُخْرَى «جَوْهَرَةٌ» **(وَفِي إِنْ صُمْتِ يَوْمًا، فَأَنْتِ طَالِقٌ تطْلُق حِين غَرَبَتِ)** الشَّمْس **(مِنْ يَوْمِ صَوْمِهَا، بِخِلَافِ إِنْ صُمْتِ)** فَإِنَّهُ يُصَدّق بِسَاعَتِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(قَالَ لَهَا إِنْ وَلَدتِ غُلَامًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً، وَإِنْ وَلَدتِ جَارِيَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ، فَوَلَدَتهُمَا، وَلَمْ يَدْرِ الأَوَّل تَلْزَمه طَلْقَةٌ وَاحِدَة قَضَاء وَثِنْتَانِ تَنَزُّهًا)** أَيْ: احْتِيَاطًا؛ لاحْتِمَالِ تَقَدُّم الجَارِيَة **(وَمَضَتِ العدَّة)** بِالثَّانِي، فَلِذَا لَمْ يَقَعْ بِهِ شَيْء؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ المُقَارِن لانْقِضَاءِ العدَّة لَا يَقَعُ، فَإِنْ عَلِمَ الأَوَّل فَلَا كَلَام، وَإِنِ اخْتَلَفَا فَالقَوْلُ لِلزَّوْجِ؛ لِأَنَّهُ مُنْكِر، ....

أخرت الإخبار عن أوانه، فصارت متهمة كذا في «البحر» عن «الكافي».

قوله: **(وَفِي إِنْ صُمْتِ... إلخ)** لم يذكر الصلاة، وفيها تفصيل أيضًا فإن قال: إن صليت صلاة يحنث يشفع، وإن أطلق يحنث بما يصدق عليه اسمها، وهو ركعة بسجدة.

قوله: **(فَإِنَّهُ يُصَدّق بِسَاعَتِهِ)** الظاهر أنها لغوية.

قال الشارح: قوله: **(فَوَلَدَتهُمَا)** أي: واحدًا بعد واحد «نهر» بدليل قوله: ولم يدر الأول.

قوله: **(وَثِنْتَانِ تَنَزُّهًا)** أي: تباعدا عن مكان الحرمة؛ والمراد بمكان الحرمة مظانها كما ذكره الكمال، ومن فسره بالديانة؛ يعني: فيما بينه وبين الله تعالى فقد أخطأ، ولو قال: وأخرى تنزهًا؛ لكان أولى؛ لإيهام العبارة أن الثنتين غير الواحدة، وإن سلم عدم الإيهام، فالتنزه إنما هو بواحدة والأخرى قضاء أبو السعود عن الحموي.

قوله: **(لاحْتِمَالِ تَقَدُّم الجَارِيَة)** ولا يقع بالغلام شيء؛ لأن الطلاق المقارن لانقضاء العدة لا يقع به شيء؛ أي: ويحتمل تقدم الغلام فتقع واحدة، وبوضع الجارية تنقضي العدة، ولا يقع به شيء لما قلنا «نهر» قوله: **(فَلَا كَلَام)** أي: فيقع المعلق بالسابق، ولا يقع بالآخر شيء قوله: **(وَإِنِ اخْتَلَفَا)** فادّعت تقدّم الجارية، وادّعى تقدم الغلام. قوله: **(لِأَنَّهُ مُنْكِر)** أي: لزوم الطلقة الثانية.

وَإِنْ تَحَقَّقَ وِلَادَتهمَا مَعًا وَقَعَ الثَّلَاث، وَتَعْتَدّ بِالإِقْرَاءِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِنْ وَلَدَت غُلَامًا وَجَارِيَتَيْنِ وَلَا يَدْرِي الأَوَّل وَقَعُ ثِنْتَانِ قَضَاء وَثَلَاث تَنَزُّهًا**) وَإِنْ وَلَدَت غُلَامَيْنِ وَجَارِيَة فَوَاحِدَةٌ قَضَاء وَثَلَاث تَنَزُّهًا (**وَ**) هَذَا بِخِلَافِ مَا (**لَوْ قَالَ: إِنْ كَانَ حَمْلُكِ غُلَامًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً، وَإِنْ كَانَ جَارِيَةً فَثِنْتَيْنِ فَوَلَدَت غُلَامًا وَجَارِيَةً لَمْ تَطْلُق**) لِأَنَّ الحَمْلَ اسْمٌ لِلكلّ، فَمَا لَمْ يَكُنِ الكُلّ غُلَامًا أَوْ جَارِيَة لَمْ تَطْلُق (**وَكَذَا**) لَوْ قَالَ (**إِنْ كَانَ مَا فِي بَطْنِكِ غَلَامًا**) ....

قوله: (**وَإِنْ تَحَقَّقَ وِلَادَتهمَا**) لم يذكره المصنف لاستحالته عادة «نهر» وإن ولدت خنثى وقعت واحدة، ووقفت الأخرى حتى يتبين حاله «هندية» عن «البحر الزاخر».

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ وَلَدَت غُلَامًا وَجَارِيَتَيْنِ يَقَعُ ثِنْتَانِ قَضَاء وَثَلَاث تَنَزُّهًا**) لأن الغلام إن كان أوّلًا، أو وسطًا تطلق ثلاثًا، والوحدة به وثنتين بالجارية الأولى، وإن كان آخرًا وقع ثنتان بالجارية الأولى، ولم يقع بالثانية شيء ولا بالغلام «منح» و«نهر».

قوله: (**فَوَاحِدَةٌ قَضَاء وَثَلَاث تَنَزُّهًا**) لأنه إن كان الغلامان أوّلًا، وقعت بالأوّل واحدة لا بالثاني لانحلال اليمين بالأول، ولا يقع بولادة الجارية شيء؛ لأنه حال انقضاء العدة، وإن كانت الجارية أوّلًا، أو وسطًا يقع ثلاث واحدة بأول الغلامين، وثنتان بولادة الجارية، فتردد بين واحدة وثلاث، فيلزمه الأقل قضاء، والأكثر تنزهًا «منح».

قوله: (**وَهَذَا... إلخ**) أي: الحكم في مسألة الولادة يخالف الحكم في مسألة الحمل قوله: (**لِأَنَّ الحَمْلَ اسْمٌ**) أي: اسم جنس مضاف، فيعم كله فما لم يكن... إلخ.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ قَالَ إِنْ كَانَ مَا فِي بَطْنِكِ... إلخ**) نظيره قوله: إن كان ما في هذا العدل حنطة، فهي طالق أو دقيقًا، فهي طالق، فإذا فيه حنطة ودقيق لا تطلق «بحر».

وَالمَسْأَلَة بِحَالِهَا؛ لِعُمُوم مَا (**بِخِلَافِ إِنْ كَانَ فِي بَطْنِكِ**) وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا (**فَإِنَّهُ يَقَعُ الثَّلَاث**) لِعَدَمِ اللَّفْظِ العَامِّ].

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: عَلَّقَ طَلَاقهَا بِحَبَلِهَا لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَلِدَ لأَكْثَر مِنْ سَنَتَيْنِ مِنْ وَقْتِ اليَمِينِ، قَالَ: إِنْ وَلَدتِ وَلَدًا فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ حُرَّةٌ فَوَلَدَتْ وَلَدًا مَيِّتًا

قوله: (**وَالمَسْأَلَة بِحَالِهَا**) أي: ولدت غلامًا وجارية.

قوله: (**لِعَدَمِ اللَّفْظِ العَامّ**) ولصدق اللفظ، فإنه يصدق على الجارية والغلام إنهما كانا في البطن.

قال الشارح: قوله: (**عَلَّقَ طَلَاقهَا بِحَبَلِهَا**) المستحب له بعد هذا اليمين أن لا يطأها حتى يستبرئها؛ لأنها إذا استبرئت، ثم حبلت تبين حدوث الحبل المعلق عليه، ولم يكن الاستبراء واجبًا؛ لأن الأصل حل الوطء، وحدوث الحبل أمر موهوم.

قوله: (**حَتَّى تَلِدَ لأَكْثَر مِنْ سَنَتَيْنِ**) إن قلت المعلق عليه الحبل، فمقتضاه وقوع الطلاق بظهور الحبل لا سيما إذا استبرأها قبله أجيب بأنه إنما توقف وقوع الطلاق على ولادتها بعد السنتين؛ لأجل التيقن بحدوث الحبل بعد التعليق، أما إذا أوقعناه بمجرّد ظهور الحبل، فيحتمل أن الحبل سابق على التعليق، والمعلق عليه حبل حادث والاستبراء لا يدل على حدوث الحبل بعده لاحتمال أن المرئي استحاضة، أو أن ما في بطنها نفاخ، فالمحقق لحدوث الحبل بعد اليمين ولادتها بعد السنتين .

ثم إذا ولدت وقع مستندًا إلي ظهور الحبل بخلاف ما إذا ولدت على رأسهما، أو قبلهما، فيحتمل أن هذا الحبل حدث قبل التعليق، ولو بلحظة لطيفة بأن علق الطلاق أثر الجماع الذي علقت منه، ثم الظاهر أنه لا يحرم عليه الوطء في هذه المدة من أجل هذا التردد ونظيره إذا قال: أطولكما عمرًا طالق، فيجوز له وطؤهما حتى يظهر الحال بموت إحداهما، فليتأمل.

قوله: (**فَوَلَدَتْ وَلَدًا مَيِّتًا**) الولادة لا تثبت بقولها اتفاقًا، بل لا بد من

طَلُقَتْ وَعُتِقَتْ، قَالَتْ لِأُمِّ وَلَدِهِ: إِنْ وَلَدتِ فَأَنْتِ حُرَّةٌ تَنْقَضِي بِهِ العِدَّة «جَوْهَرَةٌ»].
قَالَ المُصَنِّف: [(عُلِّقَ) العِتَاقُ أَوِ الطَّلَاقُ وَلَو (**الثَّلَاث بِشَيْئَيْنِ حَقِيقَة بِتَكَرُّرِ الشَّرْطِ**

نصاب الشهادة عنده وامرأة عندهما، انتهى أبو السعود، وعم الولد السقط المستبين الخلق كما في «الهندية».

قوله: (**تَنْقَضِي بِهِ العِدَّة**) هذا أسبق قلم؛ لأن العدة إنما تجب بعد الحرية، والحرية إنما تثبت بعد الولادة، فكيف تنقضي العدة بها قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو الثَّلَاث**) زاد لو ليفيد أن الثلاث في كلام المصنف ليس قيدًا.

قوله: (**حَقِيقَة**) احترز به عما إذا كان الشرط الثاني عين الأوّل كقوله: إن دخلت هذه الدار إن دخلت هذه الدار، وهما واحد، فالقياس عدم الحنث حتى تدخل دخلتين فيها، وفي الاستحسان يحنث بدخول واحد، ويجعل الباقي تكرارًا وإعادة.

قوله: (**بِتَكَرُّرِ الشَّرْطِ**) وذلك بأن عطف شرطًا على آخر، وأخّر الجزاء نحو: إذا قدم فلان، وإذا قدم فلان فأنت طالق، فإنه لا يقع حتى يقدما؛ لأنه عطف شرطًا محضًا على شرط لا حكم له، ثم ذكر الجزاء، فيتعلق بهما فصارا شرطًا واحدًا فلا يقع إلا بوجودهما، فإن نوى الوقوع بأحدهما صحت نيته بتقديم الجزاء على أحدهما وفيه تغليظ. ولو قال: إن أكلت إن ليست وكرر حرف الشرط بغير عطف، فأنت طالق لا تطلق ما لم تلبس، ثم تأكل، فتقدم المؤخر، وكذا لو قال كل امرأة أتزوّجها إن كلّمت فلانًا، فهي طالق يقدّم المؤخر، فيصير التقدير إن كلّمت فلانًا، فكل امرأة أتزوجها طالق.

قال في «البحر»: والحاصل أنه إذا كرر أداة الشرط بلا عطف، فإن الوقوع متوقف على وجودهما سواء قدم الجزاء عليهما، أو أخره عنهما، أو وسطه، لكن إن قدّمه أو أخره، فالملك يشترط عند آخرهما، وهو الملفوظ به أوّلًا على التقديم والتأخير وإن وسطه، فلا بد من الملك عندهما، وإن كان بالعطف،

أَوَّلًا) كَإِنْ جَاءَ زَيْدٌ وَبَكْرٌ فَأَنْتِ كَذَا (**يَقَعُ**) المُعَلّق (**إِنْ وُجِدَ**) الشَّرْط (**الثَّانِي فِي المُلْكِ وَإِلَّا لَا**) لاشْتِرَاطِ المُلْكِ حَالَةَ الحَنثِ، وَالمَسْأَلَة رُبَاعِيَّة].

قَالَ المُصَنِّف: [(**عَلَّقَ الثَّلَاث أَوِ العِتْقُ**) لأَمَتِهِ (**بِالوَطْءِ**) حَنثَ بِالْتِقَاءِ الخِتَانَيْنِ

فإنه موقوف على أحدهما إن قدّم الجزاء، أو وسطه، وأما إذا أخره، فإنه موقوف عليهما، وإن لم يكرر أداة الشرط فلا بد من وجود الشيئين قدّم الجزاء عليهما، وأخره عنهما انتهى.

قوله: (**أَوَّلًا**) أي: لم يتكرر الشرط بأن يكون فعلًا متعلقًا بشيئين من حيث هو متعلق بهما نحو إن دخلت هذه الدار وهذه، أو إن كلمت زيدًا وعمرًا، فكذا فإنهما شرط واحد إلا أن ينوي الوقوع بأحدهما، ويشترط للوقوع قيام الملك عند آخرهما، وكذا إذا كان فعلًا قائمًا باثنين من حيث هو قائم بهما نحو: إن جاء زيد وعمرو فكذا، فإن الشرط مجيئهما أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**يَقَعُ المُعَلّق**) من نحو طلاق وعتاق.

قوله: (**حَالَةَ الحَنثِ**) أي: وحالة التعليق؛ فالمراد: أنه لا يشترط لأولهما.

قوله: (**وَالمَسْأَلَة رُبَاعِيَّة**) لأنهما إما أن يوجدا في الملك؟ أو خارجه أو الأول فقط في الملك أو العكس، فإن كان الثاني في الملك وقع الطلاق سواء كان الأول في الملك أو لا، وإن كان الثاني خارج الملك لا يقع سواء كان الأول في الملك أم لا، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**عَلَّقَ الثَّلَاث**) مثلًا قوله: (**بِالوَطْءِ**) هو الجماع لا الوطء بالقدم والجماع عبارة عن الموافقة والمساعدة في أي شيء كان فإن محمدًا كثيرًا ما يقول في كتاب الحج ألستم جامعتمونا على كذا؛ أي: وافقتمونا، وَحُكِيَ عَنِ الطَّحَاوِيِّ أَنَّهُ كَانَ يُمْلِي عَلَى ابْنَتِهِ مَسَائِلَ يَقُولُ فِي إِمْلَائِهِ أَلَسْنَا قَدْ جَامَعْنَاكُمْ عَلَى كَذَا أَوَلَسْتُمْ قَدْ جَامَعْتُمُونَا عَلَى كَذَا فَتَبَسَّمَتْ ابْنَتُهُ يَوْمًا مِنْ ذَلِكَ فَوَقَعَ بَصَرُهُ عَلَيْهَا فَقَالَ: مَا شَأْنُك فَتَبَسَّمَتْ مَرَّةً أُخْرَى فَأَحَسَّ الطَّحَاوِيُّ أَنَّهَا ذَهَبَتْ إِلَى الْجِمَاعِ الْمَعْرُوفِ بِهَذَا اللَّفْظِ فَقَالَ: أَوَ يُفْهَمُ مِنْ هَذَا

....

فَاحْتَرَقَ غَضَبًا، وَقَطَعَ الْإِمْلَاءَ، وَرَفَعَ يَدَيْهِ إِلَى السَّمَاءِ، وَقَالَ: اللَّهُمَّ لَا أُرِيدُ حَيَاةً بَعْدَ هَذَا فَمَاتَ بَعْدَ نَحْوِ خَمْسَةِ أَيَّام، انتهى «بحر».

قال صاحب «النهر»: وكان ذلك في آخر عمره، وذلك أنه جاوز الثمانين، أو التسعين بناء على الاختلاف في ولادته، فقيل: سنة تسع وعشرين، وقيل: تسع وثلاثين ومائتين، ولم يختلفوا في أن موته سنة إحدى وعشرين وثلثمائة.

قال العلامة قاسم في «طبقاته»(١): أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة بن عبد الملك بن سلمة بن سليم بن سليمان بن حباب الأزدي الحجري المصري الطحاوي أبو جعفر كان ثقة نبيلًا فقيهًا إمامًا جليلًا صحب المزني وتفقه به، ثم تركه وصار حنفي المذهب تفقه على أبي جعفر أحمد بن عمران بن موسى بن عيسى.

وخرج إلى الشام فلقي بها أبا حازم عبد الحميد بن جعفر فتفقه عليه وسمع منه، وله كتاب أحكام القرآن يزيد على عشرين جزءًا وكتاب «معاني الآثار» و«بيان مشكل الآثار» و«المختصر في الفقه» و«شرح الجامع الكبير» و«شرح الجامع الصغير» وله كتاب «الشروط الكبير» و«الشروط الصغير» و«الشروط الأوسط» وله «المحاضر» و«السجلات» و«الوصايا» و«الفرائض» وكتاب «نقض

(١) انظر: عيون التواريخ ١٢: ٣٣ / ٢، ٣٤ / ٢، فهرس المؤلفين بالظاهرية، كتاب في التراجم ٥، عام ٧٠٤٣، ظاهرية، طبقات الحنفية ١٨ / ٢، ١٩ / ١، عام ٧١٤٩، ظاهرية، الذهبي: سير النبلاء ١٠: ٦ - ٨، ابن أبي عدسة: تاريخ ٣: ١٤٤ - ١٤٥، ابن عساكر: تاريخ دمشق ٨٩ / ١، ٩٠ / ١ ابن خلكان: وفيات الأعيان ١: ٢٣، الذهبي: تذكرة الحفاظ ٣: ٢٨، ٢٩، الشيرازي: طبقات الفقهاء ١٢٠، ابن الأثير: اللباب ٢: ٨٢، ابن حجر: لسان الميزان ١: ٢٧٤ - ٢٨٢، اليافعي: مرآة الجنان ٢: ٢٨١، اللكنوي: الفوائد البهية ٣١ - ٣٤، ابن العماد: شذرات الذهب ٢: ٢٨٨، الجنداري: تراجم الرجال ٦، ابن كثير: البداية ١١: ١٧٤، ابن تغري بردى: النجوم الزاهرة ٣: ٢٤٠، أبو الفداء: المختصر في أخبار البشر ٢: ٨٤، ابن قطلوبغا: تاج التراجم ٦، القرشي: الجواهر المضيئة ١: ١٠٢ - ١٠٥، السيوطي: حسن المحاضرة ١: ١٩٨، زاهد الكوثري: الحاوي في سيرة الإمام الطحاوي.

وَ(**لَمْ يَجِبْ**) عَلَيْهِ (**العَقْر**) فِي المَسْأَلَتَيْنِ (**بِاللَّبْثِ**) بَعْدَ الإِيلَاجِ؛ لِأَنَّ اللَّبْثَ لَيْسَ بِوَطْءٍ (**وَ**) لِذَا (**لَمْ يَصِر بِهِ مُرَاجِعًا فِي**) الطَّلَاقِ (**الرَّجْعِي إِلَّا إِذَا أَخْرَجَ ثُمَّ أَوْلَجَ ثَانِيًا**) حَقِيقَة أَو حُكْمًا بِأَنْ حَرَّكَ نَفْسَهُ، ....

المدلسين على الكرابيسي» وله كتاب «تاريخ كبير» و«مناقب أبي حنيفة» وله في تفسير القرآن ألف ورقة، وله «النوادر الفقهية» عشرة أجراء و«النوادر والحكايات» تنيف على عشرين جزءًا و«حكم أراضي مكة» و«قسمة الفيء والغنائم» وكتاب «الرد على عيسى بن أبان» وكتاب «الرد على أبي عبيدة» وكتاب «اختلاف الروايات على مذهب الكوفيين» وكتاب «اختلاف الفقهاء» و«العقيدة المشهورة» انتهى باختصار. ولو نوى الدوس بالقدم لم يصدق في صرفه عن الجماع، لكن يحنث به أيضًا، ولو قال: إن وطئت من غير ذكر امرأة كان على الدوس بالقدم باتفاق أصحابنا كذا في «النهر».

قوله: (**وَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ العَقْر**) أشار بنفي العقر فقط إلى ثبوت الحرمة باللبث، وأن الواجب عليه النزع للحال، والعقر بالضم: مهر المرأة إذا أوطئت على شبهة، وبالفتح: الجرح من عقره جرحه، فهو عقير وفي «القاموس» هو دية الفرج المغصوب، وصداق المرأة أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**بِاللَّبْثِ**) في «القاموس» اللبث بفتح اللام وسكون الباء: المكث من لبث كسمع، وهو نادر؛ لأن المصدر من فعل بالكسر قياسه بالتحريك إذا لم يتعدّ، انتهى «بحر». قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون اللبث ليس بوطء.

قوله: (**لَمْ يَصِر بِهِ مُرَاجِعًا**) هذا مذهب محمد، وقال أبو يوسف يصير به مراجعًا؛ لوجود المساس بشهوة، وجزم المصنف بقول محمد دليل على أنه المختار؛ لأنه فعل واحد، فليس لآخره حكم فعل على حدة، وينبغي ترجيح قول أبي يوسف؛ لظهور دليله «بحر».

قوله: (**بِأَنْ حَرَّكَ نَفْسَهُ**) أي: من غير إخراج وإيلاج، وهو تصوير لقوله: أو حكمًا، انتهى حلبي.

فَيَصِيرُ مُرَاجِعًا بِالحَرَكَةِ الثَّانِيَة، وَيَجِبُ العَقْر لَا الحَدّ لاتِّحَادِ المَجْلِسِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(لَا تَطْلُق)** الجَدِيدَة **(فِي)** قَوْلِهِ لِلقَدِيمَةِ **(إِنْ نَكَحْتهَا)** أَيْ: فُلَانَةُ **(عَلَيْكِ فَهِيَ طَالِقٌ إِذَا نَكَحَ)** فُلَانَةٌ **(عَلَيْهَا فِي عِدَّةِ البَّائِنِ)** لِأَنَّ الشَّرْط مُشَارَكَتِهَا فِي القَسم وَلَمْ يُوجَدْ **(فَلَوْ)** نَكَحَ **(فِي عِدَّةِ الرَّجْعِي)** أَو لَمْ يَقُلْ عَلَيْكِ **(طَلُقَتْ)** الجَدِيدَة ذَكَرَهُ مِسْكِين، وَقَيَّدَهُ فِي «النَّهْرِ» بَحْثًا بِمَا إِذَا أَرَادَ رَجْعَتهَا، وَإِلَّا فَلَا قَسم لَهَا كَمَا مَرَّ.

قوله: **(فَيَصِيرُ مُرَاجِعًا)** يعني: بالحركة الثانية؛ أي: في مسألة الطلاق الرجعي، انتهى حلبي قوله: **(وَيَجِبُ العَقْر)** أي: فيما إذا علق الثلاث، أو عتق الأمة.

قوله: **(لاتِّحَادِ المَجْلِسِ)** أشار به إلى دفع إيراد لصاحب «المعراج» حيث قال ولقائل أن يقول إذا أخرج ثم أولج في العتق ينبغي أن يجب الحدّ لأنه وطء لا في ملك ولا في شبهته بخلاف الطلاق لوجود شبهته، وهي العدة وجوابه أن هذا ليس بابتداء فعل من كل وجه لاتحاد المجلس والمقصود، انتهى.

فإن قلت: إنه لو زنى بامرأة، فتزوجها في تلك الحالة، فإنه إن لم ينزع من ساعته وجب مهران، مهر بالوطء السابق على العقد؛ لأن الحد سقط به فوجب المهر، ومهر باللبث؛ لأن دوامه على ذلك فوق الخلوة بها، فقد جعل لآخر الفعل الواحد حكمًا على حدة، وهذا عندهم جميعًا، وتخصيص محمد في بعض الكتب بالرواية عنه لا يدل على خلاف؛ بل لأنها رويت عنه دون غيره كذا في «البحر» وحينئذ فلا يصح جواب الحلبي بأن ما في هذه المسألة رواية عن محمد وما سبق قوله: فلا تنافي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ يُوجَدْ)** لأن التزوّج عليها أن يدخل عليها من ينازعها في الفراش، ولم يوجد قوله: **(وَقَيَّدَهُ فِي «النَّهْرِ»)** أي: قيد الطلاق إذا نكحها في عدّة الرجعي.

قوله: **(بِمَا إِذَا أَرَادَ رَجْعَتهَا)** لأنه لا يجب عليه القسم إلا بهذه الإرادة كذا في «الدر المنتقى» قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في باب القسم، قاله الحلبي.

(قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلًا) إِلَّا لِتَنَفُّسٍ أَوْ سُعَالٍ أَو جِشَاءٍ أَو عُطَاسٍ، أَو ثِقْلُ لِسَانٍ أَوْ إِمْسَاكُ فَم، أَو فَاصِل مُفِيد لِتَأْكِيدٍ، أَو تَكْمِيلٍ أَو حَدٍّ أَو طَلَاقٍ، أَو نِدَاءٍ كَأَنْتِ طَالِقٌ يَا زَانِيَة أَو يَا طَالِق إِنْ شَاءَ اللَّه تَعَالَى صَحَّ الاسْتِثْنَاء «بَزازِيةٌ» وَ«خَانِيةٌ»].

قوله: **(أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى)** أشار بذلك إلى أن صحته إنما تكون في صيغ الإخبار، وإن كانت إنشاء شرعًا، ومثل الطلاق البيع، والاعتكاف، والعتق، والنذر بالصوم، فخرج الأمر والنهي، فلو قال: أعتقوا عبدي من بعد موتي إن شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء، وكذا بع عبدي إن شاء الله تعالى له بيعه، وخرج ما لم يختص باللسان كالنّية، فلو قال: نويت أن أصوم إن شاء الله تعالى صح صومه «بحر».

قوله: **(إِلَّا لِتَنَفُّسٍ)** أي: وإن كان له منه بدّ كما في «البحر» ولذا لم يقل إلا لضيق نفس قوله: **(أَو عُطَاسٍ)** بضم العين.

قوله: **(أَو ثِقْلُ لِسَانٍ)** ولو طال في ترديد الكلام «بحر».

قوله: **(لِتَأْكِيدٍ)** نحو: أنت طالق طالق إن شاء الله إذا قصد التأكيد، فإنه تقدم في الفروع قبيل الكنايات أنه لو كرر لفظ الطلاق وقع الكل فإن نوى التأكيد دين، انتهى.

وكذا أنت حر؛ حر إن شاء الله تعالى، ومثل التأكيد عطف التفسير نحو أنت حر وعتيق إن شاء الله تعالى، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: **(أَو تَكْمِيلٍ)** نحو: أنت طالق واحدة، أو ثلاثًا إن شاء الله تعالى، أو طالق بائنًا إن شاء الله تعالى.

قوله: **(أَو نِدَاءٍ)** نحو: أنت طالق يا زينب إن شاء الله تعالى، انتهى حلبي.

قوله: **(كَأَنْتِ طَالِقٌ يَا زَانِيَة أَو يَا طَالِق إِنْ شَاءَ اللَّه تَعَالَى)** مثالان لمفيد الحد، والطلاق على سبيل النشر المرتب، وهما مثالان للنداء أيضًا، والأصل عنده أن المذكور في آخر الكلام إذا كان يقع به طلاق، أو يلزم به حد كما مثل الشارح؛ فالاستثناء على الكل، انتهى حلبي ملخصًا.

قَالَ المُصَنِّف: [بِخِلَافِ الفَاصِلِ اللَّغْو كَأَنْتِ طَالِقٌ رَجْعِيًّا إِنْ شَاءَ اللَّه وَقَعَ وَبَائِنًا لَا يَقَعُ، وَلَوْ قَالَ: رَجْعِيًّا أَو بَائِنًا يَقَعُ بِنِيَّةِ البَائِنِ لَا الرَّجْعِي «قُنْيَةٌ» وَقَوَّاه فِي «النَّهْرِ» (**مَسْمُوعًا**) بِحَيْث لَوْ قَرَّبَ شَخْصٌ أُذُنَهُ إِلَى فَمِهِ يَسْمَع فَصَحَّ اسْتِثْنَاء الأَصَمّ «خَانِيةٌ»

قال الشارح: قوله: (**وَقَعَ**) الأولى فإنه يقع، وإنما كان الفاصل هنا لغوًا؛ لأنه لا فائدة في ذكر الرجعي؛ لكونه مدلول الصيغة شرعًا.

قوله: (**يَقَعُ بِنِيَّةِ البَائِنِ**) فيسأل عن نيته.

قال في «البحر»: والصواب أنه إن عنى الرجعي يقع؛ لعدم صحة الاستثناء للفاصل، وإن عنى البائن لم يقع لصحة الاستثناء.

قوله: (**وَقَوَّاه فِي «النَّهْرِ»**) حيث قال رادًّا على صاحب «البحر»: والصواب ما في «القنية» وذلك أن معنى كلامه أنت طالق أحد هذين، وبهذا لا يكون الرجعي لغوًا، وإن نواه، بخلاف ما إذا نوى البائن، فإنه يقع للفصل اللغو بقوله: رجعيًّا.

قال الحلبي: أقول الحق ما في «البحر» لأنه إذا نوى الرجعي.

فجملة أنت طالق تفيده فكان قوله: رجعيًّا، أو بائنًا الذي هو بمعنى أحد هذين لغوًا بخلاف ما إذا نوى البائن، فإن تلك الجملة لا تفيده، فلم يكن قوله: رجعيًّا أو بائنًا لغوًا. فإن قلت: لما نوى البائن كان قوله: رجعيًّا لغوًا إذ كان يكفيه أن يقول أنت طالق بائنًا.

قلت: هو تركيب صحيح لغة وشرعًا كقوله: إحدى امرأتي طالق، وحيث كان مقصوده البائن وكأن قوله: أنتِ طالق غير مفيد للبائن، فهو مخير بين أن يقول: أنتِ طالق رجعيًّا أو بائنًا، وينوي البائن وبين أن يقول: أنتِ طالق بائنًا انتهى.

قوله: (**مَسْمُوعًا**) هو ما عليه الهندواني، وهو الأصح. وقال الكرخي: يصح إذا حرك لسانه، وإن لم يسمع نفسه.

قوله: (**بِحَيْث**) أشار به إلى أن المراد بالمسموع ما شأنه أن يسمع، وإن لم

(لَا يَقَعُ) لِلشَّكِّ **(وَإِنْ مَاتَتْ قَبْلَ قَوْلِهِ إِنْ شَاءَ اللَّه)** وَإِنْ مَاتَ يَقَعُ **(وَلَا يَشْتَرِط)** فِيهِ **(القَصْد** ....

يسمعه المنشئ لكثرة أصوات مثلًا.

قوله: **(لَا يَقَعُ)** وقال مالك: يقع مطلقًا وقال الشافعي: إن نواه وعلمه لا يقع وألا يقع «بحر». وعن ابن عباس جوازه إلى سنة، وروي عنه جوازه أبدًا.

وروي أن امرأة أنكرت على ابن عباس وقالت: لو كان ما قاله: جائزًا لم يكن لقوله تعالى: ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَٱضْرِب بِّهِۦ وَلَا تَحْنَثْ﴾ [ص: ٤٤] وفي هذا الإنكار نظر؛ لأن ابن عباس إنما قال: به في شريعتنا لا في شريعة أيوب وقد خصت هذه الشريعة بنفي الحرج.

وروي أن أبا جعفر المنصور قال للإمام: لما خالفت جدي في الاستثناء المنفصل فقال: لحفظ الخلافة عليك، فإنك تأخذ عقد البيعة بالأيمان والعهود على وجوه العرب وسائر الناس فيخرجون من عندك ويستثنون فيخرجون عليك فقال: أحسنت فاستر عليّ.

قوله: **(لِلشَّكِّ)** أي: في مشيئة الله تعالى الطلاق، فإنه لا يطلع عليها.

قوله: **(وَإِنْ مَاتَتْ)** واصل بما قبله وثمرته أنها لو كانت غير مدخول بها يرثها، ولو حكم بالوقوع لبانت لا إلى عدة، فلا يرث.

قوله: **(وَإِنْ مَاتَ يَقَعُ)** وتعلم إرادته بذكر قصده لآخر قبل التلفظ بالطلاق، والفرق بين موتها وموته أنه بالاستثناء خرج الكلام من أن يكون إيجابًا وموتها ينافي الموجب دون المبطل بخلاف موته؛ لأنه لم يتصل به الاستثناء «بحر».

وقوله: وموتها ينافي الموجب، وجهه أن الموجب يستدعي المحل والموت ينافي المحل فينافي الإيجاب، أما المبطل فيستدعي صحة الإيجاب وهو قائم بالزوج، والموت لا ينافيه بل يلائمه في الإبطال، أبو السعود عن «عزمي زاده».

قوله: **(وَلَا يَشْتَرِط فِيهِ القَصْد)** فلو كان مراده أنت طالق ثلاثًا فسبق لسانه،

وَلَا التَّلَفُّظُ بِهِمَا، فَلَوْ تَلَفَّظَ بِالطَّلَاقِ وَكَتَبَ الاسْتِثْنَاء مَوْصُولًا أَو عَكَسَ أَو أَزَالَ الاسْتِثْنَاء بَعْدَ الكِتَابَةِ لَمْ يَقَعْ «عِمَادِيَّةٌ» (**وَلَا العِلْمُ بِمَعْنَاه**) حَتَّى لَوْ أَتَى بِالمَشِيئَةِ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ جَاهِلًا لَمْ يَقَعْ خِلَافًا لِلشَّافِعِي.

وَأَفْتَى الشَّيْخُ الرَّمْلِي الشَّافِعِي فِيمَنْ حَلَفَ عَلَى شَيْءٍ بِالطَّلَاقِ، فَأَنْشَأَ لَهُ الغَيْر ظَانًّا صِحَّته بِعَدَم الوُقُوعِ، انْتَهى.

قُلْتُ: وَلَمْ أَرَه لأحَدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، وَلَوْ شَهِدَا بِهَا وَهُوَ لَا يَذْكُرُهَا، إِنْ

وقال: أنت طالق إن شاء الله تعالى، لا يقع.

قوله: (**وَلَا التَّلَفُّظُ بِهِمَا**) أي: بالطلاق والاستثناء.

قوله: (**أَو عَكَسَ**) مراده به أن يكتب الطلاق ويتلفظ بالاستثناء على فور فراغه من الكتابة، وليس المراد تقديم الاستثناء على الطلاق كما قد يتوهم، أبو السعود.

قال الحلبي: وترك قسمًا آخر صرح به في «البحر» عن «البزازية» وهو ما إذا كتبهما معًا؛ فالأقسام أربعة.

قوله: (**أَو أَزَالَ**) الأولى: وإن أزال.

قوله: (**مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ**) راجع إلى قوله: ولا يشترط القصد، وقوله: جاهلًا راجع إلى قوله: ولا العلم بمعناه انتهى «حلبي».

قوله: (**ظَانًّا صِحَّته**) أي: المطلق لا المنشئ.

قوله: (**بِعَدَمِ الوُقُوعِ**) متعلق بأفتى، قاله: الحلبي.

قوله: (**وَلَمْ أَرَه**) أي: القول: بالصحة، بل ظاهر كلامهم اتحاد المتكلم.

قوله: (**وَلَوْ شَهِدَا بِهَا إلخ**) ولو عكس الأمر فادعاها وقال الشهود: لم نسمع منه غير الطلاق؛ فالقول: له الجواز أنه قال: ولم يسمعوه، والشرط سماعه لا سماعهم، ولو قالوا: طلق أو خالع بلا استثناء أو شهدوا بأنه لم يستثن تقبل، وإنما قبلت الشهادة على النفي؛ لأنه في المعنى أمر وجودي؛ لأنه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب انتهى «بحر».

كَانَ بِحَالٍ لَا يَدْرِي مَا يَجْرِي عَلَى لِسَانِهِ لِغَضَبٍ جَازَ لَهُ الاعْتِمَاد عَلَيْهِمَا، وَإِلَّا لَا «بَحْرٌ».

(وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ إِنِ ادَّعَاه) وَأَنْكَرتهُ **(فِي ظَاهِرِ المَرْوِي)** عَن صَاحِبِ المَذْهَبِ **(وَقِيلَ لَا)** يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ **(وَعَلَيْهِ الاعْتِمَادُ)** وَالفَتْوَى احْتِيَاطًا؛ لِغَلَبَةِ الفَسَادِ «خَانِيةٌ» وَقِيلَ: إِنْ عُرِفَ بِالصَّلَاحِ؛ فَالقَوْلُ لَهُ **(وَحكم مَا لَمْ يُوقَفْ عَلَى مَشِيئَتِهِ)** فِيمَا ذَكَرَ **(كَالإِنْسِ وَالجِنِّ)** وَالمَلَائِكَةِ وَالجِدَارِ وَالحِمَارِ.

(كَذَلِكَ) وَكَذَا لَوْ شرك كَإِنْ شَاءَ اللَّهُ وَشَاءَ زَيْدٌ ....

قوله: **(وَأَنْكَرتهُ)** أما إذا لم يكن له منازع في دعوى الاستثناء، فلا كلام في قبول قوله «منح». قوله: **(احْتِيَاطًا)** في أمر الفروج «بحر».

قوله: **(لِغَلَبَةِ الفَسَادِ)** هذا في زمانهم فكيف زماننا فقد يعلم السائل هذه الحيلة بعض من ينتسب إلى العلم للغرض الفاسد.

قوله: **(وَقِيلَ: إِنْ عُرِفَ بِالصَّلَاحِ)** قائله: الكمال حيث قال: والذي عندي أن ينظر إلى حال الرجل، فإن عرف بالصلاح والشهود لا يشهدون علي النفي ينبغي أن يؤخذ بما في «المحيط» من عدم الوقوع وإلا فبالوقوع انتهى «نهر» وقد علمت ما به الفتوى.

قوله: **(وَحكم مَا لَمْ يُوقَفْ عَلَى مَشِيئَتِهِ إلخ)** تعميم بعد تخصيص، فإن الحق تبارك وتعالى ممن لم يوقف على مشيئته انتهى «حلبي» ومراده بمن لم يوقف على مشيئته ما يعم من له مشيئته ولا يوقف عليها ومن لا مشيئة له أصلًا.

وقوله كالإنس صورته أن يقول: إن شاء الإنس أي: جميعًا فإن هذا مما لا يوقف علي مشيئته .

قوله: **(فِيمَا ذَكَرَ)** متعلق بحكم والمراد بما ذكر التعليق بالمشيئة انتهى «حلبي».

قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: كالتعليق بمشيئة الله تعالى في عدم الوقوع انتهى «حلبي».

قوله: **(وَكَذَا لَوْ شرك)** يعني: لو علق بمشيئة الله تعالى مثًلًا ومشيئة من يوقف على مشيئته.

لَمْ يَقَعْ أَصْلًا، وَمثلُ إِنْ: إِلَّا، وَإِنْ لَمْ، وَإِذَا، وَمَا، وَمَا لَمْ يَشَأْ، وَمِنَ الاسْتِثْناء: أَنْتِ طَالِقٌ لَوْلَا أَبُوك، أَوْ لَوْلَا حُسنك، أَو لَوْلَا أَنِّي أُحِبُّكِ لَمْ يَقَعْ «خَانِيةٌ» وَمِنْهُ: سُبْحَانَ اللَّهِ ذَكَرَهُ ابنُ الهَمَّام فِي «فَتْوَاه».

(قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا وَثَلَاثًا إِنْ شَاءَ اللَّهُ، وَأَنْتَ حُرٌ وَحُرٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ) طَلُقَت

قوله: **(لَمْ يَقَعْ أَصْلًا)** أي: وإن شاء زيد «بحر» عن «البدائع».

قوله: **(وَمثلُ إِنْ: إِلَّا)** أي: إذا قال: إلا أن يشاء الله تعالى فهو مثل إن شاء الله.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ)** أي: إن لم يشأ الله تعالى وجه عدم الوقوع أنّا لو أوقعناه علمنا أن الله تعالى شاءه؛ لأن الوقوع دليل المشيئة؛ لأن كل واقع بمشيئة الله تعالى وهو علق بعدم مشيئة الله تعالى الطلاق لا بمشيئته جلّ وعلا فيبطل الإيقاع ضرورة «بحر».

قوله: **(وَمَا)** أي: ما شاء الله تعالى أي: فلا يقع، أما على كون ما مصدريه ظرفية، فظاهر للشك، وأما على كونها موصولًا اسميًا فكذلك؛ لأن المراد أنتِ طالق الطلاق الذي شاءه الله تعالى، ومشيئته لا تعلم فلم تقع إذ العصمة ثابتة بيقين، فلا تزول بالشك، كذا يؤخذ من «النهر».

قوله: **(وَمَا لَمْ)** يشأ ومعناه أنتِ طالق مدة عدم مشيئة الله طلاقك، والوجه في عدم الوقوع ما ذكر في أن لم.

قوله: **(لَوْلَا أَبُوك)** إنما كان هذا استثناء؛ لأن لو تدل على امتناع الجزاء الذي هو الطلاق لوجود الشرط الذي هو وجود الأب أو حسنها.

قوله: **(وَمِنْهُ: سُبْحَانَ اللَّهِ)** أي: ومن الاستثناء: أنتِ طالق سبحان الله، وكأن وجهه أن المعنى أنزه الله تنزيهًا على أن يفعل أبغض المباحات إليه، فكأنه قال: أنت طالق لولا أن الطلاق أبغض المباحات إليه هذا ما ظهر، قاله: الحلبي.

وفي «القاموس»: سبحان الله تنزيهًا له من الصاحبة والولد معرفة ونصب

ثَلَاثًا وَعُتِقَ العَبْدُ **(عِنْدَ الإِمَامِ)** لِأَنَّ اللَّفْظَ الثَّانِي لَغْوٌ، وَلَا وَجْه؛ لِكَوْنِهِ تَوْكِيدًا لِلفَصْلِ بِالوَاوِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: حُرّ حُرّ، أَو حُرٌّ وَعَتِيقٌ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيدٌ وَعَطْفُ تَفْسِيرٍ، فَيَصُحُّ الاسْتِثْنَاء **(وَكَذَا)** يَقَعُ الطَّلَاق بِقَوْلِهِ: **(إِنْ شَاءَ اللَّهُ أَنْتِ طَالِقٌ)** فَإِنَّهُ تَطْلِيقٌ عِنْدهمَا تَعْلِيقٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُف؛ لاتِّصَالِ المُبْطِلِ بِالإِيجَابِ فَلَا يَقَعُ كَمَا لَوْ أَخَّر.

على المصدر أي: أبرئ الله من السوء براءة، وسبحان من كذا أتعجب منه وأنت أعلم بما في سبحانك أي نفسك انتهى.

قوله: **(عِنْدَ الإِمَامِ)** وقال: لا تطلق ولا يعتق؛ لأن التكرار شائع في كلامهم فيحمل عليه تصحيحًا لكلامه، فلا يبطل الشرط «حلبي» عن «المنح».

قوله: **(لِلفَصْلِ بِالوَاوِ)** أفاد أنه إذا قال: ثلاثًا ثلاثًا كان من التأكيد، فلا يبطل الاستثناء.

قوله: **(لِأَنَّهُ تَوْكِيدٌ إلخ)** نشر مرتب وعطف التفسير إنما يكون بغير لفظ الأول.

قوله: **(فَإِنَّهُ تَطْلِيقٌ)** لأنه لم يربطه بالفاء كما أفاده المصنف فبطلت المشيئة، ووقع الطلاق.

قوله: **(تَعْلِيقٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُف)** هو معنى قول قاضي خان: أنه يمين عنده؛ لأن التعاليق أيمان، فلا يقع عنده طلاق، وعدم الوقوع هو مراد «الكمال» بالإبطال، فإن التعليق لمّا أبطل معنى الصيغة؛ لكونه تعليقًا بمشيئة من لا يوقف على مشيئته أطلق عليه لفظ الإبطال؛ لأنه مآله ومعنى كونه تعليقًا أي: أنه يجري عليه حكمه، وهو عدم الوقوع؛ لأنه تعليق حقيقة؛ لعدم وجود الرابط، وعلى نسبة عدم الوقوع إلى أبي يوسف صاحب «البزازية» و«قاضي خان» و«الكمال» و«شارح المجمع» وعليه الفتوى.

والمصنف جرى على غير المفتى به فجعله تطليقًا .

قوله: **(لاتِّصَالِ المُبْطِلِ)** يعني الإنشاء بالإيجاب وهو أنتِ طالق، فإنه لم يكن هناك فاصل يمنع من عمل الاستثناء، فجعله في حكم التعليق.

وَقِيلَ: الخِلَافُ بِالعَكْسِ، وَعَلَى كُلٍّ، فَالمُفْتَى بِهِ عَدَم الوُقُوع إِذَا قَدَّمَ المَشِيئَةَ وَلَمْ يَأْتِ بِالفَاءِ، فَإِنْ أَتَى بِهَا لَمْ يَقَعْ اتِّفَاقًا، كَمَا فِي «البَحْرِ» وَ«الشُّرُنْبلالِيةِ» وَ«القُهُستانِي» وَغَيْرِهَا، فَلْيُحْفَظْ، وَثَمَرَتُهُ فِيمَنْ حَلَفَ لَا يَحْلفُ بِالطَّلَاقِ، وَقَالَهُ حَنَثَ عَلَى التَّعْلِيقِ لَا الإِبْطَالِ **(وَبِأَنْتِ طَالِقٌ بِمَشِيئَةِ اللَّهِ أَو بِإِرَادَتِهِ أَو بِمَحَبَّتِهِ أَو بِرِضَاه)** لَا تُطْلَق؛ لِأَنَّ البَاءَ لِلإِلْصَاقِ، فَكَانَ كَإِلْصَاقِ الجَزَاءِ بِالشَّرْطِ.

(وَإِنْ أَضَافَهُ) أَيْ: المَذْكُور مِنَ المَشِيئَةِ وَغَيْرِهَا **(إِلَى العَبْدِ كَانَ)** ذَلِكَ **(تَمْلِيكًا فَيَقْتَصِرُ عَلَى المَجْلِسِ)** كَمَا مَرَّ.

قوله: **(وَثَمَرَتُهُ فِيمَنْ حَلَفَ إلخ)** اعلم أنه وقع خلاف في الإنشاء هل هو من قبيل التعليق؟ وبه قال الثاني ومن قبيل الإبطال أي: إبطال أصل الكلام فكأنه لم يقل: أنتِ طالق أصلًا، وبه قالا والثمرة تظهر فيما قاله الشارح إذا علمت ذلك تعلم أن هذه مسألة مستقلة ليس لها تعلق بتقديم الشرط.

وفي «الشلبي»: إذا قال: أنتِ طالق إن شاء الله فهو يمين عند أبي يوسف حتى لو قال: لامرأته إن حلفت بطلاقك فأنتِ طالق ثم قال: لها أنتِ طالق إن شاء الله تعالى يحنث. وعند محمد لا يكون يمينًا حتى لا يحنث به عنده وظاهره أنه لا قول: للإمام وكذا الأكمل لم يحك الخلاف إلا بين الصاحبين كالإتقاني.

قوله: **(لَمْ يَقَعْ اتِّفَاقًا)** لوجود الرابط.

قوله: **(أَو بِرِضَاه)** الرضا: ترك الاعتراض على الفاعل، وإن لم يكن معه محبة.

قوله: **(لِأَنَّ البَاءَ لِلإِلْصَاقِ)** أي: هو المعنى الحقيقي لها فيلتصق وقوع الطلاق بأحد هذه الأربعة، وهي غيب لا يطلع عليها فلا تطلق بالشك.

قوله: **(فَكَانَ كَإِلْصَاقِ الجَزَاءِ بِالشَّرْطِ)** الذي لا يوقف عليه في عدم الوقوع.

قوله: **(وَإِنْ أَضَافَهُ)** أي: بالباء.

قوله: **(أَيْ: المَذْكُور)** جواب عن المصنف حيث أفرد الضمير ومرجعه متعدد. قوله: **(كَمَا مَرَّ)** في فصل المشيئة انتهى «حلبي».

(وَإِنْ قَالَ: بِأَمْرِهِ أَو بِحُكْمِهِ أَو بِقَضَائِهِ أَو بِإِذْنِهِ أَو بِعِلْمِهِ أَو بِقُدْرَتِهِ يَقَعُ فِي الحَالِ أُضِيفَ إِلَيْهِ تَعَالَى أَو إِلَى العَبْدِ) إِذْ يُرادُ بِمِثْلِهِ التَّنْجيز عُرْفًا **(كَقَوْلِهِ)** أَنْتِ طَالِقٌ **(بِحُكْمِ القَاضِي، وَإِنْ)** قَالَ ذَلِكَ **(بِاللَّامِ يَقَعُ فِي الوُجُوهِ كُلِّهَا)** لِأَنَّهَا لِلتَّعْلِيلِ.

(وَإِنْ) كَانَ ذَلِكَ **(بِحَرْفِ فِي إِنْ أَضَافَهُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى لَا يَقَعُ فِي الوُجُوهِ كُلِّهَا)** لِأَنَّ فِي بِمَعْنَى الشَّرْط **(إِلَّا فِي العِلْمِ فَإِنَّهُ يَقَعُ فِي الحَالِ)** وَكَذَا القُدْرَة إِنْ نَوَى بِهَا ضِدَّ العَجْزِ؛ لِوُجُودِ قُدْرَةِ اللَّهِ تَعَالَى قَطْعًا كَالعِلْمِ.

(وَإِنْ أَضَافَ إِلَى العَبْدِ كَانَ تَمْلِيكًا فِي الأَرْبَعِ الأُوَلِ) وَمَا بِمَعْنَاهَا كَالهَوَى وَالرُّؤْيَةِ

قوله: **(إِذْ يُرادُ بِمِثْلِهِ التَّنْجيز عُرْفًا)** فالفارق العرف فكأنه قال: أنتِ طالق؛ لأن الله تعالى قضى بذلك أو حكم به.

قوله: **(وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ)** أي: ما ذكر من الألفاظ العشرة.

قوله: **(يَقَعُ فِي الوُجُوهِ كُلِّهَا)** سواء أضافه إلى الله تعالى أو إلى العبد.

قوله: **(لِأَنَّهَا لِلتَّعْلِيلِ)** قد سبق أنه لا يلزم وجود العلة، فلا يقال: إن الله تعالى لا يحب الطلاق؛ لأنه أبغض الحلال إليه.

قوله: **(فَإِنَّهُ يَقَعُ فِي الحَالِ)** لأنه لا يصح نفيه عنه تعالى بحال كان تعليقًا بأمر موجود فيكون تنجيزًا، وتمامه في «المنح».

قوله: **(وَكَذَا القُدْرَة)** فإذا قال: أنتِ طالق في قدرة الله تعالى تطلق كأنه يقول: إن قدر الله، ولا شك في قدرته فهو تعليق بمتحقق فيتنجز.

قوله: **(إِنْ نَوَى بِهَا ضِدَّ العَجْزِ)** أما إذا لم ينو تكون بمعنى التقدير، ولا يعلم تقديره «بحر».

قوله: **(وَإِنْ أَضَافَ إِلَى العَبْدِ)** أي: بلفظ في.

قوله: **(كَانَ تَمْلِيكًا)** فيقتصر على المجلس.

قوله: **(فِي الأَرْبَعِ الأُوَلِ)** المشيئة والمحبة والإرادة والرضا.

قوله: **(وَالرُّؤْيَةِ)** أي: القلبية؛ لأنها هي التي بمعنى الأربع المذكورة،

(تَعْلِيقًا فِي غَيْرِها) وَهِيَ سِتَّة، ثُمَّ العَشْرَة إِمَّا أَنْ تُضَاف للَّهِ أَو لِلعَبْدِ، وَالعُشْرُون إِمَّا أَنْ تَكُون بِبَاءٍ أَو لَامٍ أَو فِي فَهِيَ سُتُّون].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «البَزازِيةِ» كَتَبَ الطَّلَاقَ وَاسْتَثْنَى بِالكِتَابَةِ صَحَّ، وَعَلَى مَا مَرَّ عَنِ «العِمَادِيةِ» فَهِيَ مَائَة وَثَمَانُون، وَفِي كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ تَطْلق رَجْعِيَّة ....

وعبارة «الهندية» تفيد أن الرأي هو الذي يشابه ما ذكر، ولا خلاف؛ لأن الرأي يرجع إلى رؤية القلب.

قوله: **(ثُمَّ العَشْرَة)** الأظهر في التركيب أن يقول: كالحاصل أن العشرة إلخ، انتهى «حلبي».

قوله: **(إِمَّا أَنْ تَكُون بِبَاءٍ إلخ)** ترك من التقسيم أن كما ترك المصنف بقية الكلام عليها، وحاصل حكمها أنها إبطال أو تعليق في العشرة إن أضيفت إلى الله تعالى وتمليك فيها إن أضيفت إلى العبد.

قال في «البحر»: وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ إنْ أَتَى بِأَنْ لَمْ يَقَعْ فِي الْكُلِّ، انتهى يعني: إن أضيفت إلى الله تعالى.

وقال: في «الهندية»: وَلَوْ قَالَ: إنْ أَحَبَّ اللَّهُ أَوْ رَضِيَ أَوْ أَرَادَ أَوْ قَدَّرَ لَا يَقَعُ لأنه إبطال أو تعليق بما لا يوقف عليه؛ فالأقسام حينئذ ثمانون «حلبي».

وهذا ينافي ما ذكره المصنف في صورة العلم إذا أضيف إليه تعالى بفي فإنه يقع، وعلله بأنه تعليق بأمر موجود، فيكون تنجيزًا.

قوله: **(وَعَلَى مَا مَرَّ عن «العمادية»)** وهو صورتان: ما إذا تلفظ بالطلاق واستثني بالكتابة أو عكس.

قال الشارح: قوله: **(فَهِيَ مَائَة وَثَمَانُون)** أقول بل هي ثلثمائة وعشرون؛ لأن العشرة إما أن تضاف إلى الله تعالى أو إلى العبد، وعَلَى كُلٍّ فإمَّا بِإِنْ أَوْ الْبَاءِ أَوْ اللَّامِ أَوْ فِي وَعَلَى كُلٍّ فإمَّا أَنْ يَتَلَفَّظَ بالطلاق والاستثناء، أو يكتبهما، أو يتلفظ بالأول، ويكتب الثاني، أو بالعكس انتهى «حلبي» وإن اعتبرت إزالة الاستثناء بعد الكتابة المشار إليه بقول «العمادية» السابق، أو أزال الاستثناء

(أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَة يَقَعُ ثِنْتَان، وَفِي الاثْنَتَيْنِ تَقَعُ وَاحِدَة، وَفِي إِلَّا ثَلَاثًا) يَقَعُ **(ثَلَاث)** لِأَنَّ اسْتِثْنَاء الكُلّ بَاطِل ....

بعد الكتابة تضم إلى الصور المذكورة مائة وستين؛ لأن إزالته إما في صورة كتابتهما معًا، أو كتابته فقط، وفي كل صورة ثمانون، وإن اعتبر تقدّم الإنشاء وتأخره وإتيانه بالفاء وعدمه حال التقديم تزداد الصور.

قوله: **(أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا... إلخ)** شروع في بيان الاستثناء، وهو في الأصل نوعان، وضعي وعرفي، فالعرفي ما تقدم من التعليق بالمشيئة والوضعي هو المراد هنا، وهو بيان بإلا، أو إحدى أخواتها أن ما بعدها لم يرد بحكم الصدر «بحر» وربما سبق إلى الفهم أن في المتصل تناقضًا من حيث أن قولك لزيد: عليّ عشرة إلا ثلاثة فيه إثبات الثلاثة في ضمن العشرة ونفي لها صريحًا فاضطروا إلى بيان كيفية عمله إلى ثلاثة أقوال:

الأول: وعليه أكثرهم أن العشرة مجاز عن السبعة وإلا قرينة. الثاني: أن المراد بعشرة معناها؛ أي: عشرة أفراد، فتناول الثلاثة والسبعة معًا، ثم أخرج منها ثلاثة حتى بقيت سبعة، ثم أسند الحكم إلى العشرة المخرج منها ثلاثة، فلم يقع الإسناد حقيقة إلا على سبعة. الثالث: أن عشرة إلا ثلاثة موضوع بإزاء السبعة حتى كأنه وضع له اسمان مفرد وهو سبعة، ومركب وهو عشرة إلا ثلاثة «نهر».

قوله: **(وَفِي الاثْنَتَيْنِ تَقَعُ وَاحِدَة)** فيه إيماء لصحة استثناء الأكثر وهو قول الكوفيين وهو الأصح وظاهر الرواية وعند الثاني أنه لا يصح، وبه قال أكثر البصريين «نهر».

قوله: **(لِأَنَّ اسْتِثْنَاء الكُلّ بَاطِل)** مقيد بما إذا لم يكن بعده استثناء آخر يكون جبرًا للصدر، فإن كان صح وعلى هذا تفرّع ما لو قال: أنت طالق ثلاثًا إلا ثلاثًا إلا واحدة حيث يقع واحدة، ولو قال: الاثنتين إلا واحدة وقعت ثنتان؛ لأن الاستثناء إذا تعدد بلا واو كان كل إسقاطًا مما يليه ويبطل الاستثناء

إنْ كَانَ بِلَفْظِ الصَّدْرِ أَو مُسَاوِيهِ، وَإِنْ بِغَيْرِهِمَا كَنِسَائِي طَوَالِق إِلَّا هَؤُلَاء أَو إِلَّا زَيْنَب وَعَمْرَة وَهِنْد، وَعَبِيدِي أَحْرَار إِلَّا هَؤُلَاء أَو إِلَّا سَالِمًا وَغَانِمًا وَرَاشِدًا وَهُمْ الكُلّ صَحَّ كَمَا سَيَجِيء فِي الإِقْرَارِ (**وَيُعْتَبَر**) فِي (**المُسْتَثْنَى كَوْنه كُلًّا أَو بَعْضًا مِنْ جُمْلَةِ الكَلَام إِلَّا مِنْ جُمْلَةِ الكَلَام الَّذِي يُحْكَم بِصِحَّتِهِ**) وَهُوَ الثَّلَاثُ، فَفِي أَنْتِ طَالِقٌ عَشْرًا إِلَّا تِسْعًا تَقَعُ وَاحِدَة، وَإِلَّا ثَمَانِيَة تَقَعُ ثِنْتَان، وَإِلَّا سَبْعًا تَقَعُ ثَلَاث].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمَتَى تَعَدَّدَ الاسْتِثْنَاء بِلَا وَاوٍ كَانَ كُلّ إِسْقَاطًا مِمَّا يَلِيهِ، فَيَقَعُ ثِنْتَان بِأَنْتِ طَالِق عَشْرًا إِلَّا تِسْعًا إِلَّا ثَمَانِيَة إِلَّا سَبْعَة، وَيَلْزَمُهُ خَمْسَة بِلَه عَلَى عَشْرَة إِلَّا

بالسكتة اختيار أو بالزيادة على المستثنى منه كأنت طالق ثلاثًا إلا أربعًا، وباستثناء بعض الطلاق كأنت طالق إلا نصفها، وبما يؤدي إلى تصحيح بعض الاستثناء وإبطال البعض كما لو قال: أنت طالق ثنتين وثنتين إلا ثلاثًا «بحر».

قوله: (إِنْ كَانَ بِلَفْظِ الصَّدْرِ) أي: كما مثل به المصنف وكقوله: نسائي طوالق إلا نسائي وعبيدي أحرار إلا عبيدي، انتهى حلبي.

قوله: (أَو مُسَاوِيهِ) نحو: أنت طالق ثلاثًا إلا واحدة وواحدة وواحدة وأنت طالق الاثنتين وواحدة، ونحو: أنتن طوالق إلا زينب وعمرة وهند وليس له رابعة، وأنتم أحرار إلا سالمًا وغانمًا وراشدًا، وليس له أربع، انتهى حلبي.

قوله: (كَنِسَائِي طَوَالِق إِلَّا هَؤُلَاء) إنما صح الاستثناء؛ لأن المساواة في الوجود لا تمنع صحة الاستثناء إن عم وضعًا، انتهى حلبي عن «النهر».

فعلم أن الاستثناء يتبع الوضع لا الواقع في نفس الأمر؛ إذ لو كان الاستثناء يتبع الواقع لما صح قوله: ففي أنت طالق عشرًا إلا تسعًا لا مزيد على الثلاث شرعًا، وهو صحيح بلا خلاف.

قال الشارح: قوله: (بِلَا وَاوٍ) فإن كان بالواو كان الكل إسقاطًا من الصدر نحو: أنت طالق عشرًا إلا خمسًا وإلا ثلاثًا وإلا واحدة تقع واحدة، انتهى حلبي.

قوله: (كَانَ كُلّ) أي: كل واحد من المستثنيات إسقاطًا مما يليه؛ أي: مما قبله، فالسبعة في المثال تخرج من الثمانية يبقى واحد، فيخرج من التسعة

٩ إِلَّا ٨ إِلَّا ٧ إِلَّا ٦ إِلَّا ٥ إِلَّا ٤ إِلَّا ٣ إِلَّا ٢ إِلَّا وَاحِدَ (١)، وَتَقْرِيبُهُ أَنْ تَأْخُذ العَدَد الأَوَّل بِيَمِينِكَ، وَالثَّانِي بِيَسَارِكَ، وَالثَّالِث بِيَمِينِكَ، وَالرَّابع بِيَسَارِكَ وَهَكَذَا، ثُمَّ تُسْقِط مَا بِيَسَارِكَ مِمَّا بِيَمِينِكَ، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ الوَاقِع **(إِخْرَاج بَعْض التَّطْلِيق لَغْو، بِخِلَافِ**

تبقى ثمانية، فتخرج من العشرة، فالواقع اثنتان، ولو قال: يخرج الباقي من كل من الذي قبله لكان أولى.

قوله: **(أَنْ تَأْخُذ العَدَد)** ولو أخذت العشر في العدد الأول... إلخ، صادق بالتسعة والواحد، فإن شئت أخذت التسعة باليمين والثمانية باليسار، والسبعة باليمين والستة باليسار، وهكذا إلى أن تأخذ الواحد باليمين، وإن شئت أخذت الواحد باليمين والاثنين باليسار، والثلاثة باليمين والأربعة باليسار إلى أن تأخذ التسعة باليمين، فيجتمع في اليمين خمسة وعشرون، وفي اليسار عشرون، فتسقطها مما في اليمين، فالباقي هو المطلوب.

قال الحلبي: وعلى طريقة إسقاط كل مما يليه أسقطنا الواحد من الاثنين بقي واحد أسقطناه من الثلاثة بقي اثنان أسقطناهما من الأربعة بقي اثنان أسقطناهما من الخمسة بقي ثلاثة أسقطناها من الستة بقيت ثلاثة، أسقطناها من السبعة بقي أربعة أسقطناها من الثمانية بقي أربعة أسقطناها من التسعة بقي خمسة أسقطناها من العشرة بقي خمسة.

قوله: **(فَهُوَ الوَاقِع)** أي: المقرّ به.

قوله: **(إِخْرَاج بَعْض التَّطْلِيق لَغْو)** قال في «النهر»: ولو قال أنت طالق واحدة إلا نصفها وقعت واحدة؛ أي: اتفاقًا، وإنما اختلفوا في التوجيه فقيل: إن استثناء النصف وإن صح، لكنه يصير كأنه قال: أنت طالق نصف تطليقة، وهي مما لا يتجرأ فيتكامل، وقيل: لأنه استثناء الكل؛ لأن ذكر ما لا يتجزأ كذكر كله، وأثر الخلاف يظهر فيما لو قال: أنت طالق ثلاثًا إلا نصف واحدة وقع الثلاث على الأول، وهو قول محمد وهو المختار على الثاني يقع ثنتان ونسب إلى الثاني، انتهى.

إِيقَاعِهِ، فَلَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا نِصْف تَطْلِيقَة وَقَعَ الثَّلَاث فِي الْمُخْتَارِ) وَعَن الثَّانِي ثِنْتَانِ «فَتْحٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَفِي «السِّراجِيَّةِ»: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَّا وَاحِدَة يَقَعُ ثِنْتَان انْتَهى، فَكَأَنَّهُ اسْتَثْنَى مِنْ ثَلَاثٍ مُقَدَّر **(سَأَلْت الْمَرْأَة الطَّلَاق، فَقَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ خَمْسِين طَلْقَة، فَقَالَتْ الْمَرْأَة: ثَلَاثٍ تَكْفِينِي، فَقَالَ: ثَلَاث لَكِ وَالبَوَاقِي لِصَوَاحِبِك، وَلَهُ ثَلَاث نِسْوَة غَيْرهَا تَطْلُق الْمُخَاطَبَة ثَلَاثًا لَا غَيْرهَا أَصْلًا)** هُوَ الْمُخْتَارُ؛ لِصَيْرُورَةِ البَوَاقِي لَغْوًا، فَلَمْ يَقَعْ بِصَرْفِهِ لِصَوَاحِبِهَا شَيْء].

قَالَ الْمُصَنِّف: [فُرُوعٌ: فِي أَيمَانِ الفَتْحِ مَا لَفْظُه، وَقَدْ عرفَ فِي الطَّلَاقِ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلْتِ الدَّار فَأَنْتِ طَالِقٌ، إِنْ دَخَلْتِ الدَّار فَأَنْتِ طَالِقٌ، إِنْ دَخَلْتِ الدَّار فَأَنْتِ طَالِقٌ وَقعَ الثَّلَاث، وَأَقرَّهُ الْمُصَنِّفُ ثَمَّة إِنْ سَكَنْت هَذِهِ البَلْدَة فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ

قوله: **(وَعَن الثَّانِي ثِنْتَانِ)** لأن التطليق لا يتجزأ في الإيقاع، فكذا في الاستثناء، فكأنه قال: إلا واحدة، والجواب أن الإيقاع إنما لا يتجزأ لمعنى في الموقع، وهو لم يوجد في الاستثناء، فيتجزأ فيه فصار كلامه عبارة عن تطليقتين ونصف، فتطلق ثلاثًا «منح».

قال الشارح: قوله: **(فَكَأَنَّهُ اسْتَثْنَى مِنْ ثَلَاثٍ مُقَدَّر)** قيل: عليه ما المانع أن يكون المقدر واحدة ويكون استثناء الكل من الكل فيبطل، أو يكون المقدر ثنتين، ويكون استثناء البعض من الكل، فيقع واحدة.

قوله: **(سَأَلْتُ الْمَرْأَة)** قيد اتفاقي، فهو مثال.

قوله: **(لَغْوًا)** لعدم قبول المحل لها.

قال الشارح: قوله: **(فِي أَيمَانِ الفَتْحِ)** خبر مقدم لما، وليس نعتًا لفروع؛ لكون جميع ما ذكر في هذه الفروع ليس في أيمان الفتح، بل الذي فيها الفرع الأول فقط، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَقَعَ الثَّلَاث)** يعني بدخول واحد كما تدل عليه عبارة «الفتح» والظاهر أنه إن نوى التأكيد بدين، انتهى «حلبي».

وَخَرَجَ فَوْرًا فَخَلَعَ امْرَأَته، ثُمَّ سَكَنَهَا قَبْلَ العِدَّةِ لَمْ تَطْلق، بِخَلَافِ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَلْيُحْفَظْ إِنْ تَزَوَّجتكِ وَإِنْ تَزَوَّجتكِ فَأَنْتِ كَذَا لَمْ يَقَعْ حَتَّى يَتَزَوَّجهَا مَرَّتَيْن، بِخَلَافِ مَا لَوْ أَخَّرَ الجَزَاء فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّف: [إِنْ غِبْتُ عَنْكِ أَرْبَعَة أَشْهُرٍ فَأَمْركِ بِيَدِكِ، ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَاعْتَدَّت، فَتَزَوَّجَتْ، ثُمَّ عَادَت لِلأَوَّلِ، ثُمَّ غَابَ أَرْبَعَة أَشْهُرٍ، فَلَهَا أَنْ تُطَلِّق نَفْسهَا وَلَو اخْتَلَعَتْ مِنْهُ،

قوله: (وَخَرَجَ فَوْرًا) أي: من البلد، وأفاد به أنه إذا مكث حنث؛ لأن السكنى مما يمتد، وانظر ما لو خلعها، وهو خارج قبل الانفصال من البلد ثم أقام، والظاهر عدم الحنث؛ لعدم تحقق السكنى حال كونها امرأة، ومثل الخلع الطلاق البائن.

قوله: (قَبْلَ العِدَّةِ) أي: قبل انقضائها، انتهى حلبي.

قوله: (لَمْ تَطْلق) لأنها ليست بامرأته وقت وجود الشرط، انتهى «بحر».

قوله: (بِخَلَافِ فَأَنْتِ طَالِقٌ) حيث تطلق؛ لأن المعلق على السكنى طلاقها لا يفيد كونها امرأته، وما دامت في العدة، فهي محل له، وهذا مما لحق فيه الصريح البائن.

قوله: (بِخَلَافِ مَا لَوْ قَدَّمَ الجَزَاء) صوابه: بخلاف ما لو قدم الجزاء، وترك ما إذا وسطه، وفصَّله في «الهندية» فقال: وإن كرر بحرف العطف، فقال: إن تزوجتك، وإن تزوجتك، أو قال: إن تزوجتك فإن تزوجتك، أو إذا تزوجتك، أو متى تزوجتك لا يقع الطلاق حتى يتزوجها مرتين، ولو قدم الطلاق، فقال: أنت طالق إن تزوجتك، وإن تزوجتك، فهذا على تزوج واحد، ولو قال: إن تزوجتك فأنت طالق، وإن تزوجتك طلقت بكل واحد من المتزوّجين كذا «البدائع» انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (ثُمَّ طَلَّقَهَا) أي: ما دون الثلاث، أما الثلاث فيبطل التعليق لزوال الحل قوله: (وَلَو اخْتَلَعَتْ مِنْهُ) صورته كما في «البحر» عن «القنية» قال لها: أمرك بيدك، ثم اختلعت منه وتفرقًا، ثم تزوجها، ففي بقاء

لَا لِأَنَّهُ تَنْجِيزٌ، وَالأَوَّل تَعْلِيق دَعَاهَا لِلوِقَاع فَأَبَتْ، فَقَالَ مَتَى يَكُون؟ فَقَالَتْ: غَدًا، فَقَالَ: إِنْ لَمْ تَفْعَلِي هَذَا المُرَاد غَدًا، فَأَنْتِ كَذَا، ثُمَّ نَسِيَاه حَتَّى مَضَى الغَدُ لَا يَقَعُ حَلَفَ لَا يَأْتِيهَا، فَاسْتَلْقَى فَجَاءَت فَجَامَعَتْ إِنْ مُسْتَيْقِظًا حَنَثَ، إِنْ لَمْ أُشْبِعكِ مِنَ الجمَاعِ فَعَلَى إِنْزَالِهَا، إِنْ لَمْ أُجَامعكِ أَلْف مَرَّة فَكَذَا فَعَلَى المُبَالَغَة لَا العَدَد، وَإِنْ وَطِئْتكِ فَعَلَى جِمَاع الفَرْجِ، وَإِنْ نَوَى الدَّوس بِالقَدَمِ حَنَثَ بِهِ أَيْضًا].

الأمر بيدها روايتان، والصحيح أنه لا يبقى، وبهذا ظهر أنه في صورة الخلع لا تعليق أصلًا خلافًا لما يتبادر من عبارة المؤلف، ومثل الخلع الطلاق البائن فيما يظهر.

قوله: (**لِأَنَّهُ تَنْجِيزٌ**) أي: للتخيير، وهو يبطل بزوال الملك.

قوله: (**وَالأَوَّل تَعْلِيق**) أي: للتخيير، فكان يمينًا فلا يبطل، انتهى «بحر».

قوله: (**ثُمَّ نَسِيَاه**) انظر ما لو نسيه أحدهما، والظاهر الحنث لا مكان البرّ بتذكير الآخر قوله: (**لَا يَقَعُ**) لأن إمكان البرّ شرط؛ لبقاء اليمين بعد انعقادها كما هو شرط لانعقادها خلافًا لأبي يوسف كما يأتي في باب الإيمان، ومع النسيان لا إن كان انتهى حلبي، وفيه أن الشرط عدميّ، وهو يقع مع العجز.

قوله: (**إِنْ مُسْتَيْقِظًا حَنَثَ**) لأنه يصدق عليه عرفًا أنه أتاها، ولو كان نائمًا لا يحنث كما في «البحر» لعدم ما ذكر عرفًا.

قوله: (**فَعَلَى إِنْزَالِهَا**) أي: بجماعه لا بمقدّماته؛ لأن شبعها يراد به كسر شهوتها به، وهي تنكسر بالإنزال.

قوله: (**فَعَلَى المُبَالَغَة لَا العَدَد**) فلا تقدير لذلك والسبعون كثير «خانية» والظاهر أن محله ما لم ينوِ العدد فإن نواه عملت نيته؛ لأنه شدّد على نفسه سواء كانت اليمين مقيدة أو مطلقة، لكن في المقيدة بنحو يوم يشترط إمكان فعل هذا العدد فيه.

قوله: (**حَنَثَ بِهِ أَيْضًا**) لاعترافه به على نفسه، ولا يصدق في صرفه عن الجماع كذا ذكره محمد في «أيمان الجامع» والظاهر أنه لا يصدق قضاء، ولو

قَالَ المُصَنِّف: [لَهُ امْرَأَةٌ جُنُبٌ وَحَائِضٌ وَنَفْسَاءٌ، فَقَالَ: أَخْبَثُكُنَّ طَالِقٌ طَلُقَتْ النَّفْسَاء، وَفِي أَفْحَشُكُنَّ طَالِقٌ، فَعَلَى الحَائِض، قَالَ: لِي إِلَيْكِ حَاجَة، فَقَالَ: امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ لَمْ أَقْضِهَا، فَقَالَ: هِيَ أَنْ تُطَلّقَ امْرَأَتِكَ، فَلَهُ أَنْ لَا يُصَدِّقهُ، قَالَ لأَصْحَابِهِ: إِنْ لَمْ أَذْهَب بِكُمْ اللَّيْلَة إِلَى مَنْزِلِي فَامْرَأَتُهُ كَذَا، فَذَهَبَ بِهِم بَعْض الطَّرِيق، فَأَخَذَهُم العَسَس فَحَبَسَهُم لَا يَحْنث إِنْ خَرَجت مِنَ الدَّارِ إِلَّا بِإِذْنِي؛ فَخَرَجَتْ لِحَرِيقِهَا لَا يَحْنث حَلَفَ لَا يرجع الدَّار، ثُمَّ رَجَعَ لِشَيْءٍ نَسِيَهُ لَا يَحْنَث].

قال: إن وطئت من غير ذكر امرأة، فهو على الدوس بالقدم هو اللغة والعرف، وذلك باتفاق أصحابنا، ومحله ما لم ينو الجماع، وإلا عملت نيته فيما يظهر.

قال الشارح: قوله: **(طَلُقَتْ النَّفْسَاء)** لامتداده عرفًا غالبًا عن الحيض، فالمنع فيه عن القربان والعبادات المتوقفة على الطهارة أكثر.

قوله: **(فَعَلَى الحَائِض)** لأنه أفحش في الذكر في العرف من النفاس.

قوله: **(لِي إِلَيْكِ حَاجَة)** إليك متعلق بحاجة؛ أي: حاجة انتهت إليك كائنة لي. قوله: **(فَلَهُ أَنْ لَا يُصَدِّقهُ)** أفادت اللام له التصديق أيضًا.

قوله: **(فَأَخَذَهُم العَسَس)** هو من يطوف بالليل لدفع أهل الريبة.

قوله: **(لَا يَحْنث)** ينافي ما يأتي قريبًا إن شرط الحنث إن كان عدميًا، وعجز حنث انتهى حلبي، وأصله لصاحب «البحر».

أقول: لا إشكال؛ لأنه صدق عليه أنه ذهب فعدم الحنث لوجود البر، ويشهد له ما يأتي متنافي الأيمان لا يخرج أو لا يذهب إلى مكة، فخرج يريدها، ثم رجع حنث إذا جاوز عمران مصره على قصدها انتهى، فإن عدم الحنث فيها لوجود المحلوف عليه.

قوله: **(فَخَرَجَتْ لِحَرِيقِهَا لَا يَحْنث)** وكذا إذا خرجت لغرقها الغالب، وذلك أنه وإن كان الشرط قد وجد، ولكن الشرط الخروج بغير إذنه الحرق والغرق «بحر» ومثلهما فيما يظهر الهدم.

قوله: **(ثُمَّ رَجَعَ لِشَيْءٍ نَسِيَهُ لَا يَحْنَث)** هذا والذي قبله مما اعتبر فيه معنى

قَالَ المُصَنِّف: [حَلَفَ لَيُخْرِجَنَّ سَاكِنَ دَارِهِ اليَوْم وَالسَّاكِنُ ظَالِمٌ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ إِخْرَاجَه، فَاليَمِينُ عَلَى التَّلَفُّظِ بِاللِّسانِ إِنْ لَمْ تَجِيئِي بِفُلَانٍ أَوْ إِنْ لَمْ تَرُدِّي ثَوْبِي السَّاعَة فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَجَاءَ فُلَانٌ مِنْ جَانِبٍ آخر بِنَفْسِهِ وَأَخَذَ الثَّوْب قَبْلَ دَفْعِهَا لَا يَحْنَث، كَذَا إِنْ لَمْ أَدْفَعْ إِلَيْكِ الدِّينارِ الَّذِي عَلَيَّ إِلَى رَأْسِ الشَّهْرِ فَكَذَا، فَأَبْرَأته قَبْلَ رَأْسِ الشَّهْرِ بَطُلَ اليَمِين بَقِيَ مَا يكتَب فِي التَّعَالِيقِ مَتَى نَقَلَهَا أَو تَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَأَبْرَأَتْهُ مِنْ كَذَا أَو مِنْ بَاقِي صَدَاقها، فَلَوْ دَفَعَ لَهَا الكُلّ هَلْ تَبْطُل؟ الظَّاهِرُ لَا؛ ....

اليمين لا لفظه؛ وذلك لأن مقصوده الرجوع قصدًا على الوجه الذي كان عليه أوّلًا، وهذا الرجوع إنما هو لضرورة.

قال الشارح: قوله: **(فَاليَمِينُ عَلَى التَّلَفُّظِ بِاللِّسانِ)** لأنه هو الذي يمكن البر به وإخراجه حقيقة غير ممكن فانصرفت اليمين إلى ما ذكر، وهل لا بد من المشافهة بالخطاب أو يكفي تحريك اللسان بحضرته من غير إسماعه لا سيما إذا كان لا يمكن مشافهته بالخطاب.

قوله: **(إِنْ لَمْ تَجِيئِي)** بفعل المؤنثة المخاطبة ليناسب قوله: فأنت طالق، انتهى حلبي.

قوله: **(السَّاعَة)** راجع إليهما وقيد بها؛ لأن المطلقة لا يحنث فيها إلا باليأس بنحو موت الحالف أو ضياع الثوب.

قوله: **(مِنْ جَانِبٍ آخر)** الأولى أن يقول بنفسه.

قوله: **(وَأَخَذَ الثَّوْب)** أي: الحالف.

قوله: **(لَا يَحْنَث)** لعدم إمكان البرّ، وقيل: يحنث فيهما «بحر».

قوله: **(بَطُلَ اليَمِين)** لعدم إمكان البر.

قوله: **(مَا يكتَب فِي التَّعَالِيقِ)** هي التعاليق التي يكتبها الموثق على الزوج عند العقد مثلًا. قوله: **(فَلَوْ دَفَعَ لَهَا الكُلّ)** أي: كل الصداق أو الدين الذي عليه.

قوله: **(هَلْ تَبْطُل)** أي: التعاليق على البراءة، فلا يقع المعلق على البراءة بوجودها بعد دفعه الكل مثلًا.

لِتَصْرِيحِهِم بِصِحَّةِ بَرَاءَةِ الإِسْقَاطِ وَالرُّجُوعِ بِمَا دَفَعَهُ].

قَالَ المُصَنِّف: [حَلفَ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّار اليَوْم، ثُمَّ قَالَ: عَبْدُهُ حُرٌّ وإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخلَ لَا كَفَّارَة وَلَا يُعْتَق عَبْده، إِمَّا لِصِدْقِهِ أَوْ لأَنَّهَا غُمُوس، وَلَا مَدْخَل لِلقَضَاءِ فِي اليَمِينِ بِاللَّهِ حَتَّى لَوْ كَانَتْ يَمِينه الأُولَى بِعِتْقٍ أَو طَلَاقٍ حَنَثَ فِي اليَمِينين؛ لِدُخُولِهَا فِي القَضَاءِ أَخَذَت مِنْ مَالِهِ دِرْهَمًا، فَاشْتَرَت بِهِ لَحْمًا وَخَلَطَهُ اللَّحام بِدَرَاهِمِهِ، وَقَالَ زَوْجهَا: إِنْ لَمْ تَرُدِّيه اليَوْم فَأَنْتِ كَذَا، فَحِيلَتُهُ أَنْ تَأْخُذ كِيس اللَّحام وَتُسَلِّمهُ لِلزَّوْجِ قَبْلَ

قوله: (**لِتَصْرِيحِهِم بِصِحَّةِ بَرَاءَةِ الإِسْقَاطِ**) قال الحموي في «شرحه» ناقلًا عن نظم ابن وهبان في «الهبة» وعزاه في شرحها إلى «المبسوط»: لو قبض البائع الثمن، ثم أبرأ المشتري منه صح الإبراء، ورجع على البائع بما دفعه إليه، وهذا يقتضي بقاء اليمين؛ لصحة الإبراء بعد القبض، ويرجع بما وقع الإبراء عليه؛ إذ لا فرق بين دين ودين في هذا المعنى؛ والمراد براءة الإسقاط لا براءة الاستيفاء كما لا يخفى، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**حَلَفَ بِاللَّهِ أَنَّهُ لَا يَدْخُلْ... إلخ**) في التصوير نظر فإن هذه اليمين منعقدة لكونها على المستقبل وفرض المسألة فيما إذا كانت على ماض، قال في «البحر»: حلف بالله تعالى أنه لم يدخل هذه الدار اليوم، ثم قال: عبده حر إن لم يكن دخلها اليوم لا كفارة ولا يعتق عبده؛ لأنه إن كان صادقًا في اليمين بالله تعالى لم يحنث ولا كفارة، وإن كان كاذبًا، فهي يمين الغموس، فلا توجب الكفارة واليمين بالله تعالى لا مدخل لها في القضاء، فلم يصر فيها مكذبًا شرعًا، فلم يتحقق شرط الحنث في اليمين بالعتق، وهو عدم الدخول حتى لو كانت اليمين الأولى بعتق أو طلاق حنث في اليمينين؛ لأن لهما مدخلًا في القضاء، انتهى.

قوله: (**حَنَثَ فِي اليَمِينين**) لأنه بكل زعم الحنث في الأخرى كما يأتي في باب عتق البعض، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتُسَلِّمهُ**) أي: فيصدق أنها سلمت الدرهم؛ لأنه مظروف في

مُضِي الْيَوْم وَإِلَّا حَنَثَ، وَلَوْ ضَاعَ مِنَ اللَّحَام فَمَا لَمْ يُعْلَم أَنَّهُ أُذِيبَ أَو سَقَطَ فِي الْبَحْرِ لَا يَحْنَث].

قَالَ الْمُصَنِّف: [حَلَفَ إِنْ لَمْ أَكُنْ الْيَوْم فِي الْعَالَم أَو فِي هَذِهِ الدُّنْيَا، فَكَذَا يُحْبَس وَلَوْ فِي بَيْتٍ حَتَّى يَمْضِي الْيَوْم، وَلَوْ حَلَفَ إِنْ لَمْ يُخَرِّب بَيْت فُلَانٍ غَدًا فَقُيِّدَ وَمُنِعَ حَتَّى مَضَى الْغَدُ حَنَثَ، وَكَذَا إِنْ لَمْ أَخْرُج مِنْ هَذَا الْمَنْزِل فَكَذَا فَقُيِّدَ أَو إِنْ لَمْ أَذْهَبْ بِكِ إِلَى مَنْزِلِي، فَأَخَذَهَا فَهَرَبَتْ مِنْهُ، ....

الكيس، وانظر حكم ما لو أخرج اللحام بعض دراهم من الكيس، هل تبرء بتسليم ما بقي.

ولقائل أن يقول: إن درهمه يحتمل بقاؤه وعدمه والعصمة ثابتة بيقين، فلا تزول باحتمال الزوال ويحرر، ولو أذيب ما في كيسه أو سقط في «البحر» قبل مضي اليوم وقد قيد به لا يحنث؛ لعدم إمكان البر آخره كمسألة الكوز.

قوله: (**وَلَوْ ضَاعَ مِنَ اللَّحَام... إلخ**) هذه مفروضة في يمين لم تقيد باليوم، أما المقيدة به يحنث بمضيه؛ لوجود شرطه وصورة اليمين المطلقة كما في «البحر» ما إذا دفع إلى امرأته درهمًا، ثم قال: ما فعلت بالدرهم، فقالت: اشتريت به لحمًا، فقال الزوج: إن لم تردّي علي ذلك الدرهم فأنت طالق وقد ضاع الدرهم من يد القصاب، قالوا: ما لم يعلم أنه أذيب ذلك الدرهم أو سقط في «البحر» لا يحنث، انتهى.

قوله: (**لَا يَحْنَث**) لأنه يمكن الرد بخلاف ما إذا أذيب أو سقط في «البحر» فإنه في حكم الذائب.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ لَمْ أَكُنْ الْيَوْم فِي الْعَالَم... إلخ**) الأولى حذف لم، ويقول إن أكن فإنه إذا حبس لا يحنث، وأما في صورة لم، فإنه بالحبس يتحقق الحنث، وإنما لم يحنث بالحبس؛ لأن الله تعالى أطلق عليه نفيًا من الأرض، فكأنه لم يكن فيها، وهذا الفرع لم يعتبر فيه العرف قوله: (**حَتَّى مَضَى الْغَدُ حَنَثَ**) هو المختار للفتوى «بحر». قوله: (**فَهَرَبَتْ مِنْهُ**) ولم يقدر على أخذها «بحر»

أَو إِنْ لَمْ تَحْضُرِي اللَّيْلَة مَنْزِلِي فَكَذَا، فَمَنَعَهَا أَبُوهَا حَنَثَ فِي المُخْتَارِ، بِخِلَافِ لَا أَسْكُن، فَأَغْلَقَ البَابَ أَو قَيَّدَ لَا يَحْنُث فِي المُخْتَارِ].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْتُ: قَالَ ابْنُ الشُّحْنَة: وَالأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى عَجِزَ عَن شَرْطِ الحَنْثِ حَنَثَ فِي العَدَمِي لَا الوُجُودِي، قَالَ فِي «النَّهْرِ»: وَمُفَادُهُ الحَنْث فِيمَنْ حَلَفَ؛ لِيُؤَدِّيَن اليَوْم دَيْنَهُ، فَعَجِزَ لِفَقْرِهِ وَفَقَدَ مَنْ يُقْرِضهُ خِلَافًا لِمَا بَحَثَهُ فِي «البَحْرِ» فَتَدَبَّر].

ويحمل على أن الهروب قبل الذهاب، ويدل له قول صاحب «البحر»: ولم يقدر على أخذها هو الظاهر، أما لو وجد الذهاب بعض الطريق، فهي كمسألة العسس.

قوله: (**أَو إِنْ لَمْ تَحْضُرِي**) بفتح الضاد وضمها من بابي علم ونصر.

قوله: (**حَنَثَ فِي المُخْتَارِ**) لأن القيد والمنع إكراه، وللإكراه تأثير في الفعل بالإعدام كالسكنى لا في العدم والمعلق عليه في هذه المسائل العدم، فلم يؤثر فيه الإكراه، وأفاد بقوله في «المختار» أن هناك قولًا بعدم الحنث كما أنه أفاد به أن هناك قولًا بالحنث في المسألة الآتية.

قوله: (**لَا يَحْنُث فِي المُخْتَارِ**) لأن شرط الحنث فعل، وهو السكنى والإكراه يؤثر فيه، ومثله العجز.

قال الشارح: قوله: (**حَنَثَ فِي العَدَمِي**) أي: إذا كان الحنث إنما يترتب على العدم لا الوجود، كعدم الحضور، وعدم الذهاب فيما تقدم، وهذا يفيد أن إمكان البر في العدمي لا يشترط بقاء.

قوله: (**لَا الوُجُودِي**) أي: ولا يحنث بالعجز إذا كان المترتب عليه الحنث أمرًا وجوديًّا كالدخول في إن دخلت، والسكنى في لا أسكن.

قوله: (**وَمُفَادُهُ**) أي: هذا الأصل.

قوله: (**لِيُؤَدِّيَن... إلخ**) شرط الحنث فيها عدميّ، وهو عدم الأداء.

قوله: (**وَفَقَدَ مَنْ يُقْرِضهُ**) الحنث أولى إذا انتفى أحدهما فقط.

قوله: (**خِلَافًا لِمَا بَحَثَهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: إن قوله في القنية أنه متى

بَابُ طَلَاقِ المَرِيضِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ طَلَاقِ المَرِيضِ.

عَنْوَنَ بِهِ لأَصَالَتِهِ، وَيُقَالُ لَهُ: الفَارُّ؛ لِفرَارِهِ مِنْ إرْثِهَا، فَيُرَدُّ عَلَيْهِ قَصْدهُ إِلَى تَمَامِ عِدَّتِهَا، وَقَدْ يَكُون الفرَار مِنْهَا كَمَا سَيَجِيء **(مَنْ غَالَبَ حَالُهُ الهَلَاك بِمَرَضٍ أَو غَيْره**

عجز عن المحلوف عليه واليمين مؤقتة، فإنها تبطل يقتضي بطلانها ليؤدّين في اليوم إلا أن يوجد نقل صريح بخلافه، انتهى حلبي، فكلام «القنية» يحمل على ما إذا كان شرط الحنث وجوديًّا. قال صاحب «النهر»: وهذا من المواضع المهمة، فكن فيه على بصيرة والله ﷻ أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ طَلَاقِ المَرِيضِ

قال الكمال: لما فرغ من طلاق الصحيح بأقسامه من التخيير، والتعليق، والصريح، والكناية كلًّا وجزأ شرع في طلاق المريض إذ المرض من العوارض، ثم إن تصور مفهومه ضروري إذ لا شك أن فهم المراد من لفظ المرض أجلى من فهمه من قولنا معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبائع الأربع، بل ذلك يجري مجرى التعريف بالأخفى، انتهى شلبي.

قال الشارح: قوله: **(عَنْوَنَ بِهِ لأَصَالَتِهِ)** تبع فيه صاحب «النهر» وأما الحموي، فجعل المريض عامًّا لمن مرضه حكمي، وعليه فتكون الترجمة بباب المريض مساوية للترجمة بباب الفار، فيدخل من قرب للقتل والأصالة بفتح الهمزة.

قوله: **(لِفرَارِهِ)** بكسر الفاء، وهذه العلة تعتبر في الجنس.

قوله: **(إِلَى تَمَامِ عِدَّتِهَا)** متعلق بيرد قوله: **(كَمَا سَيَجِيء)** في قول المصنف: ولو باشرت سبب الفرقة وهي مريضة... إلخ.

قوله: **(مَنْ غَالَبَ حَالُهُ الهَلَاك بِمَرَضٍ... إلخ)** احترز به عما إذا طلق في الصحة، ثم مرض ومات، وهي في العدة، فإنها لا ترث منه كما يأتي، وقوله بمرض، متعلق بالهلاك والباء للسببية قوله: **(أَو غَيْره)** كمبارزته من هو أقوى منه وتقديم لقتل.

بِأَنْ أَضْنَاه مَرَضٌ عَجِزَ بِهِ عَنْ إِقَامَةِ مَصَالِحِهِ خَارِجَ البَيْتِ) هُوَ الأَصَحُّ كَعَجْزِ الفَقِيهِ عَنِ الإِتْيَانِ إِلَى المَسْجِدِ وَعَجْزِ السُّوقِي عَنِ الإِتْيَانِ إِلَى دُكَّانِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي حَقِّهَا أَنْ تَعْجَز عَنْ مَصَالِحِهَا دَاخِله كَمَا فِي «البَزازِيَةِ» وَمُفَاده أَنَّهَا لَوْ قَدرَتْ عَلَى نَحْوِ الطَّبْخِ دُونَ صُعُودِ السَّطْحِ لَمْ تَكُنْ مَرِيضَة، قَالَ فِي «النَّهْرِ»: وَهُوَ الظَّاهِرُ، قُلْتُ: وَفِي آخِرِ وَصَايَا «المُجْتَبى»: المَرَضُ المُعْتَبَرُ المُضْنِي المُبِيحُ لِصَلَاتِهِ قَاعِدًا وَالمُقْعَدُ ....

قوله: (**بِأَنْ أَضْنَاه مَرَضٌ... إلخ**) في كلام المتن لف ونشر مرتب وفي «القاموس» ضنى بالكسر ضنى مرض مرضًا مخامرًا كلما ظن برءه نكس وأضناه المرض، انتهى.

قوله: (**عَجِزَ بِهِ عَنْ إِقَامَةِ مَصَالِحِهِ خَارِجَ البَيْتِ**) أما من يذهب ويجيء أو يحم فلا «بحر» ومن يقوم بمصالحه داخل البيت كالبول والغائط لا يخرج عن كونه مريضًا على الصحيح، كما في «التبيين».

قوله: (**هُوَ الأَصَحُّ**) وقيل: من لا يصلي قائمًا، وقيل: من لا يمشي، وقيل: من يزداد مرضه، قهستاني. قوله: (**كَعَجْزِ الفَقِيهِ**) أي: المدرس.

قوله: (**وَعَجْزِ السُّوقِي**) بضم السين نسبة إلى السوق.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي حَقِّهَا**) عطف على محذوف تقديره هذا في حقه.

قوله: (**أَنْ تَعْجَز عَنْ مَصَالِحِهَا دَاخِله**) كالطبخ، والعجن، والغسل، وانظر حكم ما إذا عجزت عن البعض دون البعض.

قوله: (**لَمْ تَكُنْ مَرِيضَة**) وقيل: تكون مريضة كما في «الفتح» عن «الذخيرة».

قوله: (**قُلْتُ**) مقابل الأصح كما تقدمت الإشارة إليه.

قوله: (**المُضْنِي المُبِيحُ**) خبر عن قوله: المرض.

قوله: (**وَالمُقْعَدُ**) أي: الذي أقعده المرض عن القيام كالمكسح، قال في «القاموس»: به قعاد وإقعاد، داء يقعده فهو مقعد.

وَالمَفْلُوجُ وَالمَسْلُولُ إِذَا تَطَاوَلَ وَلَمْ يُقْعِدْهُ فِي الفِرَاشِ كَالصَّحِيحِ، ثُمَّ رَمْز شُخ: حَدُّ التَّطَاوُل سَنَة، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّف:[وفِي «القِنْيَةِ»: المَفْلُوجُ وَالمَسْلُولُ وَالمُقْعَدُ مَا دَامَ يَزْدَاد كَالمَرِيضِ.

(أَوْ بَارَزَ رَجُلًا أَقْوَى) مِنْهُ ....

قوله: **(وَالمَفْلُوجُ)** قال في «البحر» الفالج مرض يحدث في أحد شقي البدن طولًا فيبطل إحساسه وربما كان في الشقين ويحدث بغتة، انتهى.

قوله: **(وَالمَسْلُولُ)** من السل بالكسر مرض معروف وأسله الله تعالى أمرضه بذلك، فسل بالبناء للمجهول، وهو مسلول من النوادر، ولا يكاد صاحبه يبرأ منه، وفي كتب الطب أنه من أمراض الشباب؛ لكثرة دمهم وهو قروح تحدث في الرئة.

قوله: **(إِذَا تَطَاوَلَ... إلخ)** أما إذا لم يتطاول أو تطاول وأقعده فهو مريض.

قوله: **(ثُمَّ رَمْز... إلخ)** نقله في «الهندية» عن الشيخ التمرتاشي وهذا الرمز جعله في «الواقعات» لشمس الدين السرخسي.

قوله: **(حَدُّ التَّطَاوُل سَنَة)** فإذا بلغها هؤلاء ولم يقعدهم، فحكمهم كالأصحاء.

قال الشارح: قوله: **(وفِي «القِنْيَةِ»... إلخ)** لا ينافي ما قبله؛ لأن ازدياده إلى السنة فقط، انتهى حلبي وفيه تأمل، وقال في «الفتاوى الهندية» المقعد والمفلوج ما دام يزداد به كالمريض، فإن صار قديمًا، ولم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره، كذا في «الكافي» وبه أخذ بعض المشايخ.

وبه كان يفتي الصدر الشهيد حسام الأئمة والصدر الكبير برهان الأئمة وفسر أصحابنا التطاول بالسنة، فإذا بقي على هذه العلة سنة، فتصرفه بعدها كتصرفه في حال صحته كذا في «التمرتاشي» انتهى.

فهذه العبارة تقضي بالخلاف وقد ذكر صاحب «البحر» فيه خمسة أقوال.

قوله: **(أَوْ بَارَزَ رَجُلًا أَقْوَى مِنْهُ)** قال في «المصباح»: برز الشيء بروزًا من

(أَوْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ مِنْ قَصَاصٍ أَوْ رَجْمٍ) أَوْ بَقِيَ عَلَى لَوْحٍ مِنَ السفِينَةِ أَو افْتَرَسَهُ سَبْعٌ وَبَقِيَ فِي فِيهِ **(فَارٌّ بِالطَّلَاقِ)** خَبَر مَنْ، وَ**(لَا يَصُحُّ تَبَرُّعهُ إِلَّا مِنَ الثُّلُثِ فَلَوْ أَبَانَهَا)**

باب قعد ظهر، وَبَارَزَ فِي الْحَرْبِ مُبَارَزَةً وَبِرَازًا فَهُوَ مُبَارِزٌ، انتهى.

وقوله: أقوى منه كذا قيد به بعضهم كما في «الدر المنتقى» ونقل تصحيحه في «البحر» ووجهه أنه لا يغلب عليه الهلاك إلا عند ذلك، واحترز به عما إذا ساواه أو كان أضعف منه، والذي يظهر عدم اعتبار ظن المبارز بكونه أقوى منه، بل نفس الأمر.

قوله: **(أَوْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ مِنْ قَصَاصٍ... إلخ)** أو قدمه ظالم، ليقتله قهستاني، وفي «الهندية» لو أعيد المخرج للقتل إلى الحبس أو رجع المبارز بعد المبارزة إلى الصف صار في حكم الصحيح كالمريض إذا برئ من مرضه، كذا في «البدائع».

قوله: **(أَوْ بَقِيَ عَلَى لَوْحٍ مِنَ السفِينَةِ)** أو تلاطمت الأمواج وخيف الغرق كما في «المبسوط» و«البدائع» ولا بد أن يموت من ذلك الموج، أما لو سكن، ثم مات لا ترث ذكره الأسبيجابي.

قوله: **(فَارٌّ بِالطَّلَاقِ)** فلا يجوز له التطليق؛ لتعلق حقها بماله إلا إذا رضيت به «بحر» ونظر فيه صاحب «النهر» بأن الشارع حيث رد عليه فعله لم يكن أتيًا إلا بصورة الإبطال، لا بحقيقته؛ أي: فلا يكون آثمًا، ورده العلامة الحموي بأن رد الشارع قصده لا ينافي حصول الحرمة بالإقدام على ما هو معصية.

قوله: **(وَلَا يَصُحُّ تَبَرُّعهُ إِلَّا مِنَ الثُّلُثِ)** كوقفه ومحاباته وتزوجه بأكثر من مهر المثل واستفيد من هذ أن المرض في حق الوصية والفرار لا يختلف.

قوله: **(فَلَوْ أَبَانَهَا)** إنما اقتصر على البائن ليفيد أنها في الرجعي ترثه وإن طلق في الصحة ما دامت في العدة لبقاء الزوجية بينهما حقيقة حتى حلّ الوَطْء وورثها إذا ماتت فيها ولا يشترط أهليتها للإرث وقت الطلاق بل وقت الموت حتى لو كانت في الرجعي مملوكة أو كتابية ثم أعتقت وأسلمت في العدة ورثته «بحر».

وَهِيَ مِنْ أَهْلِ المِيراثِ عَلِمَ بِأَهْلِيتِهَا أَمْ لَا، كَأَنْ أَسْلَمَتْ أَوْ أُعْتِقَتْ وَلَمْ يَعْلَمْ **(طَائِعًا)** بِلَا رِضَاهَا، فَلَوْ أُكْرِهَ أَوْ رَضِيَتْ لَمْ تَرِثْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ أُكْرِهَتْ عَلَى رِضَاهَا أَوْ جَامَعَهَا ابْنُهُ مُكْرَهَة وَرِثَتْ **(وَهُوَ كَذَلِكَ)** بِذَلِكَ الحَال **(وَمَاتَ)** فِيهِ، ....

وأطلق في البائن فعم الخفيف والغليظ وهو لثلاث والطلاق ليس بقيد بل كذلك لو أبانها بخيار بلوغه وتقبيله أمها أو بنتها وردته كما في «البدائع» وكأنه كنى به عن كل فرقة جاءت من قبله «حموي».

(وَهِيَ مِنْ أَهْلِ المِيراثِ) وقت الطلاق والموت وما بينهما «بحر».

قوله: **(كَأَنْ أَسْلَمَتْ)** صورته تحته كتابية فأسلمت فطلقها الزوج بائنًا وهو لا يعلم بإسلامها.

قوله: **(فَلَوْ أُكْرِهَ)** أي: على الطلاق «حموي».

قوله: **(أَوْ رَضِيَتْ)** كان خالعت وفي حكمه كل فرقة وقعت من قبلها كاختيار امرأة العين نفسها «قهستاني».

قوله: **(وَلَوْ أُكْرِهَتْ عَلَى رِضَاهَا)** أي: على مفيد رضاها كسؤالها الطلاق ولو قال: ولو أكرهت على سؤالها الطلاق كما قال غيره لكان أولى.

قوله: **(أَوْ جَامَعَهَا ابْنُهُ مُكْرَهَة)** بحث لصاحب «النهر» وأقره الحموي عليه.

وفي «البحر» عن «البدائع» ما يخالفه فإنه قال: الفرقة لو وقعت بتقبيل ابن الزوج لا ترث مطاوعة كانت أو مكرهة أما إذا كانت مطاوعة فلرضاها بإبطال حقها، وأما إذا كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج إبطال حقها المتعلق بالإرث لوقوع الفرقة بفعل غيره انتهى والجماع كالتقبيل في إيجابه حرمة المصاهرة، وليس لنا إلا اتباع النص.

قوله: **(بِذَلِكَ الحَال)** على حذف أي التفسيرية، والمراد به المرض أو ما في حُكمه واحترز به عما إذا طلق في الصحة ثم مرض ومات وهي في العدة لا ترث منه «بحر».

فَلَوْ صَحَّ ثُمَّ مَاتَ فِي عِدَّتِهَا لَمْ تَرِثْ (**بِذَلِكَ السَّبَب**) بمَوْتِهِ (**أَوْ بِغَيْرِهِ**) كَأَنْ يُقْتَل المَرِيض أَوْ يَموت بِجِهَةٍ فِي العِدَّةِ لِلمَدْخُولَةِ (**وَرِثَتْ هِي**) مِنْهُ لَا هُوَ مِنْهَا؛ لِرِضَاه بِإِسْقَاطِهِ حَقِّهِ، وَعِنْدَ أَحْمَد تَرِثُ بَعْدَ العِدَّةِ مَا لَمْ تَتَزَوَّجْ بِآخَر.

(**وَكَذَا**) تَرِثُ (**طَالِبَة رَجْعِيَّة**) أَوْ طَلَاقٌ فَقَطْ (**طَلُقَتْ**) ....

قوله: (**فَلَوْ صَحَّ**) الأولى فلو زال ذلك الحال ليعم من قدم للقتل فطلق ثم زالت هذه الحالة، فإن حكمه كذلك كما مر عن «الهندية».

قوله: (**بمَوْتِهِ**) الأولى حذفه كما هو في نسخة.

قوله: (**كَأَنْ يُقْتَل المَرِيض إلخ**) لأن الموت اتصل بالمرض، كذا علل به، ظهير الدين.

قوله: (**فِي العِدَّةِ**) والقول لها في أنه مات قبل انقضاء عدتها مع اليمين، فإن نكلت لا إرث لها ولو تزوجت قبل موته ثم قالت: لم تنقضِ عدتي لا يقبل قولها، ولو كانت أمة قد عتقت ومات الزوج فادعت المرأة العتق في حياة الزوج وادعت الورثة أنه كان بعد موته فالقول للورثة ولا يعتبر قول مولاها «بحر».

قوله: (**لِلمَدْخُولَةِ**) يعني المدخول بها حقيقة ليخرج المختلي بها فإنها وإن وجبت عليها العدة لكن لا ترث كما تقدم.

قوله: (**وَرِثَتْ**)؛ لأن الزوجية سبب لإرثها في مرضه وقد قصد إبطاله فيرد عليه قصده بتأخير عمله إلى: زمان انقضاء العدة دفعًا للضرر عنها وقد أمكن؛ لأن النكاح في العدة يبقى في حق بعض الآثار، وجاز أن يبقى في حق إرثها منه بخلاف ما بعد الانقضاء؛ لأنه لا إمكان «حموي».

قوله: (**وَعِنْدَ أَحْمَد إلخ**) وعند مالك ترث بعد انقضائها ولو تزوجت بعشرة أزواج «زيلعي».

قوله: (**وَكَذَا تَرِثُ طَالِبَة رَجْعِيَّة**) أي في مرضه كما هو الموضوع قيد به؛ لأنها لو طلبت بائنة وأبانها لا ترث «حموي».

قوله: (**أَوْ طَلَاقٌ فَقَطْ**) لأنه ينصرف إلى الرجعي عند الإطلاق، وكذا

بَائِنًا (**أَوْ ثَلَاثًا**) لِأَنَّ الرَّجْعِي لَا يُزِيلُ النِّكَاح حَتَّى حلَّ وَطْؤُهَا، وَيَتَوَارَثَان فِي العِدَّةِ مُطْلَقًا، وَتَكْفِي أَهْلِيتهَا لِلإِرْثِ وَقْتَ المَوْتِ، بِخِلَافِ البَائِنِ.

(**وَكَذَا**) تَرِثُ (**مُبَانَة قَبِلَتْ**) أَو طَاوَعَتْ (**ابْنِ زَوْجِهَا**) لِمَجِيءِ الحُرْمَة بِبَيْنُونَتِهِ.

(**وَمَنْ لَاعَنَهَا فِي مَرَضِهِ أَوْ آلى مِنْهَا مَرِيضًا كَذَلِكَ**) أَيْ: تَرِثه لِمَا مَرَّ ....

ينصرف إليه في الوكالة والتفويض والإنشاء.

قال في «البحر»: ولم أر حكم ما إذا سألته واحدة بائنة فطلقها ثلاثًا، وظاهر «المحيط» أنها ترث فإنه قال: لو قالت: طلقني فطلقها ثلاثًا ورثت استحسانًا؛ لأنها سألته عن الواحدة وقد طلقها ثلاثًا، ولم يعلل بالرجعي، وإنما علل بالواحدة انتهى، ولك أن تقول لا ترث كما في «الحموي» عن «النهر» أي: لأن البائن يسقط حقها مطلقا وأيضًا قد سألته الطلاق المطلق وهو ينصرف إلى الرجعي، وقد أتى بالبائن.

قوله: (**بَائِنًا**) أشار به إلى أن قيد الثلاث اتفاقي.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء طلقها في الصحة أو في المرض انتهى«حلبي».

قوله: (**وَكَذَا تَرِثُ مُبَانَة إلخ**) خرج ما إذا طاوعته بعد الرجعي، فإنها لا ترث كما لو طاوعته حال قيام النكاح انتهى ويأتي قوله: (**لِمَجِيءِ الحُرْمَة بِبَيْنُونَتِهِ**) ولأن أهلية الإرث لم تبطل بالمطاوعة؛ لأن المحرمية لا تنافي الإرث «بحر».

قوله: (**وَمَنْ لَاعَنَهَا إلخ**) إنما ورثت وإن كانت الفرقة بفعلها وهو لعانها؛ لأنه يلحق بالتعليق بفعل لا بد لها منه؛ إذ هي ملجأة إلى الخصومة لدفع العار عن نفسها، وسواء كان القذف في الصحة أو في المرض؛ لأن العبرة لكون اللعان في المرض «بحر».

قوله: (**أَوْ آلى مِنْهَا مَرِيضًا**) أراد بالإيلاء في المرض أن يكون مضى المدة في المرض أيضًا، ولا بد أن يكون التعليق والشرط في مرضه «بحر».

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) من مجيء الفرقة منه.

(**وَإِنْ آلَى فِي صِحَّتِهِ وَبَانَتْ بِهِ**) بِالإِيلَاءِ (**فِي مَرَضِهِ أَو أَبَانَهَا فِي مَرَضِهِ فَصَحَّ فَمَاتَ، أَو أَبَانَهَا فَارْتَدَّتْ فَأَسْلَمَتْ**) فَمَاتَ (**لَا**) تَرِثُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا بُدَّ أن يَكُونَ الْمَرَض الَّذِي طَلَّقَهَا فِيهِ مَرَضُ الْمَوْتِ، فَإِذَا صَحَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مَرَضَ الْمَوْتِ، وَلَا بُدَّ فِي الْبَائِنِ أَنْ تَسْتَمِرّ أَهْلِيتِهَا لِلإِرْثِ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ إِلَى وَقْتِ الْمَوْتِ، حَتَّى لَوْ كَانَتْ كِتَابِيَّة أَو مَمْلُوكَة وَقْتَ الطَّلَاقِ، ثُمَّ أَسْلَمَتْ أَوْ عُتِقَتْ لَمْ تَرِثْ (**كَمَا**) لَا تَرِثْ (**لَوْ طَلَّقَهَا رَجْعِيًّا**) أَو لَمْ يُطَلِّقْهَا (**فَطَاوَعَتْ**) أَو قبلَتْ (**ابْنهُ**) لِمَجِيءِ الفرْقَةِ مِنْهَا (**أَوْ أَبَانَهَا بِأَمْرِهَا**) قُيِّدَ بِهِ؛ لأَنَّهَا لَوْ أَبَانَتْ نَفْسَهَا، فَأَجَازَ وَرِثَتْ عَملًا بِإِجازَتِهِ «قِنْيَةٌ».

(**أَوِ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ أَو اخْتَارَتْ نَفْسهَا**) وَلَوْ بِبُلُوغٍ وَعِتْقٍ وَجَبٍّ وَعِنَّةٍ لَمْ تَرِثْ؛

قوله: (**وَإِنْ آلَى فِي صِحَّتِهِ إلخ**) وجه عدم الإرث فيها أنه لا بد أن يكون التعليق والشرط في مرضه وهنا وإن تمكن من إبطاله بالفيء لكن بضرر يلزمه وهو وجوب الكفارة عليه، فلم يكن متمكنًا انتهى «بحر».

قوله: (**فَمَاتَ**) أي: في العدة.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا بُدَّ**) تعليل للمسألة الثانية.

قوله: (**وَلَا بُدَّ فِي الْبَائِنِ إلخ**) تعليل للمسألة الثالثة أي والردة تقطع أهلية الإرث. قوله: (**كَمَا لَا تَرِثْ**) محترز قوله وكذا مبانة قبلت إلخ.

قوله: (**أَوْ أَبَانَهَا بِأَمْرِهَا**) إنما لم ترث؛ لأنها رضيت بإبطال حقها.

قوله: (**عَمْلًا بِإِجازَتِهِ**) فيه أن دليل الرضا منها قائم «حموي».

قوله: (**أَوِ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ**) أما لو خلعها أجنبي من زوجها المريض مرض الموت، فلها الإرث لو مات الزوج في مرضه ذلك وهي في العدة؛ لأنه لم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارًّا «بحر».

وظاهره: أنها ترث ولو أجازت فعل الفضولي ودفعت البدل ويرد عليه ما أورده الحموي فيما لو أبانت نفسها وأجازه الزوج.

قوله: (**لَمْ تَرِثْ**) لا حاجة إليه مع قول المصنف والشارح كما لا ترث لكنه، ذكره للتعليل.

لِرِضَاهَا (**وَلَوْ**) كَانَ الزَّوْجُ (**مَحْصُورًا**) بِحَبْسٍ (**أَوْ فِي صَفِّ القِتَالِ**) وَمِثْلُهُ حَالَ فُشُوِّ الطَّاعُون «أَشْبَاهٌ» (**أَوْ قَائِمًا بِمَصَالِحِهِ خَارِجَ البَيْتِ مُشْتَكِيًا**) مِنْ أَلَمٍ (**أَوْ مَحْمُومًا أَو مَحْبُوسًا بِقَصَاصٍ أَوْ رَجْمٍ لَا**) تَرِثُ؛ لِغَلَبَةِ السَّلَامَةِ ....

قوله: (**وَلَوْ كَانَ الزَّوْجُ مَحْصُورًا**) المحصور الممنوع سواء كان في حصن أو حبس لقتل من رجم أو قصاص أو غيره.

وفي «المصباح»: حصره العدو حصرًا من باب قتل أحاطوا به ومنعوه من المضي لأمره «بحر».

قوله: (**أَوْ فِي صَفِّ القِتَالِ**) أي: غير مبارز لقرن أقوى منه لما مرّ ومثل ما ذكر من كان في السفينة قبل الْغَرَقِ أَوْ نَازلَ مَسْبَعَة أَوْ مُخِيفًا مِنْ عَدُوٍّ كما في «البحر».

قوله: (**وَمِثْلُهُ حَالَ فُشُوّ الطَّاعُون**) في «شرح الحموي»: وهل كذلك الصحيح في حال فشو الطاعون، قال الشافعية: نعم قال في «الفتح»: ولم أره لمشايخنا انتهى.

قال في «النهر»: لكن قواعدهم تقتضي أنها كالصحيح واستدل عليه في «الأشباه» بما سيأتي أن من كان في صف القتال إذا طلق لا يكون فارًّا أو غاية من يكون ببلد فيها الطاعون أن يكون كذلك انتهى.

وفي أبي السعود عن «الشرنبلالية» وليس مسلمًا؛ إذ لا مماثلة بين من هو مع قوم يدفعون عنه في الصف وبين قوم هم مثله ليس لهم قوة الدفع عن أحد وفيه نظر! لا يخفى انتهى. ولعل وجهه أن من كان في صف القتال مشاهد للقتل حسًّا والدماء مسفوحة والعدو بين عينيه بخلاف الطاعون، فإنه لم يشاهد فيه شيء من ذلك فإذا حكم بعدم فرار من في صف القتال مع مشاهدته هذه الأشياء، فمن كان في حال فشو الطاعون أولى.

قال في «القاموس»: فشا خبرًا وفضله فشوًا وفشوًا وفشيًّا انتشر.

قوله: (**لِغَلَبَةِ السَّلَامَةِ**)؛ لأن الحصن لدفع بأس العدوّ وقد يتخلص من المسبعة والحبس بنوع من الحيل «هندية».

(وَالحَامِلِ لا تَكُونُ فَارَّةً إِلَّا بِتَلَبُّسِهَا بِالمَخَاضِ) وَهُوَ الطَّلَقُ؛ لأَنَّهَا حِينَئِذٍ كَالمَرِيضَةِ. وَعِنْدَ مَالِكٍ إِذَا تَمَّ لَهَا سِتَّةُ أَشْهُرٍ **(إِذَا عَلَّقَ)** المَرِيضُ **(طَلَاقَهَا)** البَائِنِ **(بِفِعْلِ أَجْنَبِيّ)** أَيْ: غَيْرِ الزَّوْجَيْنِ وَلَوْ وَلَدَهَا مِنْهُ **(أَوْ بِمَجِيءِ الوَقْتِ وَ)** الحَالُ أَنَّ **(التَّعْلِيقَ وَالشَّرْطَ فِي مَرَضِهِ أَوْ)** عَلَّقَ طَلاقَهَا **(بِفِعْلِ نَفْسِهِ وَهُمَا فِي المَرَضِ** ....

قوله: (وَالحَامِلِ لا تَكُونُ فَارَّةً) سواء تم لها ستة أشهر أو لا، وأتى الشارح بالحصر إشارة إلى خلاف مالك فلا يخرج منه ما إذا مرضت مرض الموت وسألت الطلاق فإنها تكون فارة.

قوله: (وَهُوَ الطَّلَقُ) قيل: هو الوجع الذي لا يسكن حتى الموت أو تلد وقيل: وإن سكن؛ لأن الوجع يسكن تارة ويهيج أخرى والأول أوجه، وعليه إذا جاءت الفرقة من جهتها بعد سكون الطلق ثم ماتت لا يرث منها، أبو السعود.

قوله: (إِذَا عَلَّقَ المَرِيضُ) تبع في هذا التعبير المصنف في شرحه والأولى حذف المريض لينطبق على جميع الصور فإنه في بعضها يوجد التعليق في الصحة.

قوله: (البَائِنِ) قيد به لأنها في الرجعي ترث مطلقًا سواء كانا في الصحة أو في المرض، أبو السعود.

قوله: (بِفِعْلِ أَجْنَبِيّ) سواء كان له منه بدّ أم لا «بحر» والمراد بالفعل ما يعم الترك كما في «إيضاح الإصلاح».

قوله: (أَيْ: غَيْرِ الزَّوْجَيْنِ): دفع به ما يتوهم من إرادة حقيقة الأجنبي، وهو من لا قرابة له.

قوله: (أَوْ بِمَجِيءِ الوَقْتِ) في جعل هذا تعليقًا، تسامح؛ إذ التعليق ما كان بفعل على خطر الوجود ومجيء الوقت كائن لا محالة فهو إضافة لا تعليق إلا أن يقال: المراد بالتعليق ما هو الأعم من كونه حقيقة أو صورة، أبو السعود عن الحموي.

قوله: (بِفِعْلِ نَفْسِهِ) سواء كان له منه بد كدخول الدار أو لا كالتنفس

أَو الشَّرْط فَقَط) فِيهِ **(أَوْ عُلِّقَ بِفِعْلِهَا وَلَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ)** طَبْعًا أَو شَرْعًا كَأَكْلٍ وَكَلَام أَبَوَيْن **(وَهُمَا فِي المَرَضِ أَوِ الشَّرْط)** فِيهِ فَقَط **(وَرِثَتْ)** لِفِرَارِهِ، وَمِنْهُ مَا فِي «البَدَائِعِ»: إِنْ لَمْ أُطَلِّقَك أَوْ إِنْ لَمْ أَتَزَوَّجْ عَلَيْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَلَمْ يَفْعَلْ حَتَّى مَاتَ وَرِثَتْهُ، وَلَوْ مَاتَتْ هِيَ لَمْ يَرِثْهَا.

(وَفِي غَيْرِهَا لَا تَرِثْ، وَهُوَ مَا إِذَا كَانَا فِي الصِّحَّةِ ....

والصلاة والأكل وكلام أحد الأبوين وطلب الحق من الخصم وغيرها «قهستاني».

قوله: **(أَو الشَّرْط فَقَط)** المراد به فعل الشرط.

قوله: **(كَأَكْلٍ وَكَلَام أَبَوَيْن)** نشر مرتب زاد الحموي عن البرجندي على الأبوين ذا الرحم المحرم ينبغي زيادة ما ذكره القهستاني آنفًا.

قوله: **(وَرِثَتْ لِفِرَارِهِ)** أما في الصورتين الأوليين، فإنه إذا كان التعليق والشرط في مرضه وجد قصد الفرار عن الميراث في حال تعلق حقها بماله بخلاف ما إذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض؛ لأن التعليق السابق يصير تطليقا عند الشرط حكمًا لا قصدًا، ولا ظلم إلا عن قصد فلا يرد تصرفه، وأما في الصورة الثالثة فإنه وإن لم يكن له منه بد إلا أنه كان له من التعليق ألف بد فيرد تصرفه دفعًا للضرر عنها، وأما في الرابعة فلأنه وجد منه قصد الإبطال حيث علقه بشرط تضطر إلى مباشرته. قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من الفرار.

قوله: **(فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا)** مراده به البائن.

قوله: **(وَرِثَتْهُ)** لأنه فار لوجود الشرط، وهو عدم التطليق أو عدم التزوج في المرض فإن ما قبيل الموت، حالُ مرضِ الموت قطعًا.

قوله: **(لَمْ يَرِثْهَا)** لرضاه بإسقاط حقه حيث أخر الطلاق ولم يتزوج إلى هذا الوقت.

قوله: **(وَهُوَ مَا إِذَا كَانَا فِي الصِّحَّةِ)** أي: مطلقًا سواء علق بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت أو بفعله أو بفعلها انتهى «حلبي».

أَو التَّعْلِيقِ فَقَط أَو بِفِعْلِها وَلَهَا مِنْهُ بُدٌّ) وَحَاصِلهَا سِتَّةَ عَشَرَ؛ لِأَنَّ التَّعْلِيقَ إِمَّا بِمَجِيءِ وَقْتٍ أَو بِفِعْلِ أَجْنَبِي أَوْ بِفِعْلِهِ أَو بِفِعْلِهَا، وَكُلّ وَجْهٍ عَلَى أَرْبَعَةٍ؛ لِأَنَّ التَّعْلِيقَ وَالشَّرْطَ إِمَّا فِي الصِّحَّةِ أَو المَرَضِ أَو أَحَدِهِمَا، وَقَدْ عُلِمَ حُكْمهَا **(قَالَ لَهَا فِي صِحَّتِهِ: إِنْ شِئْتِ)** أَنَا **(وَفُلَان فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، ثُمَّ مَرِضَ فَشَاءَ الزَّوْجُ وَالأَجْنَبِيّ الطَّلَاقَ مَعًا أَو شَاءَ الزَّوْجُ، ثُمَّ الأَجْنَبِي، ثُمَّ مَاتَ الزَّوْج لَا تَرِث، وَإِنْ شَاءَ الأَجْنَبِي أَوَّلًا ثُمَّ الزَّوْجُ وَرِثَت)** كَذَا فِي «الخَانِيةِ» وَالفَرْقُ لَا يُخْفَى إِذْ بِمَشِيئَةِ الأَجْنَبِي أَوَّلًا صَارَ الطَّلَاق مُعَلَّقًا عَلَى فِعْلِهِ فَقَطْ].

قوله: **(أَو التَّعْلِيقِ فَقَط)** يعني فيما إذا علقه بفعل الأجنبي أو مجيء الوقت، وليس في تركيبه ما يدل عليه انتهى «حلبي».

أقول: اعتمد في ذلك على الكلام السابق، فإنه قيد هاتين المسألتين بما إذا كان التعليق والشرط في المرض واعتبر في الباقيين وجود الشرط فقط فيه فيفهم منه ما ذكره.

قال الشارح: قوله: **(أَو بِفِعْلِها وَلَهَا مِنْهُ بُدٌّ)** سواء كان التعليق والشرط في المرض أو كان التعليق في الصحة والشرط في المرض؛ لأنها رضيت بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط أبو السعود عن «الدرر» والزيلعي.

قوله: **(وَحَاصِلهَا سِتَّةَ عَشَرَ)** ترث في ستة ولا ترث في عشرة وترك الشارح مفهوم، قوله: ولا بد لها منه، وهو ما إذا كان لها منه بدّ مطلقًا سواء كانا في الصحة أو في المرض أو أحدهما في الصحة والآخر في المرض، فهي أربع تضم إلى ما ذكر تبقى عشرين.

قوله: **(فِي صِحَّتِهِ)** أما إذا كان هذا التعليق في المرض، ورثت في جميع الصور؛ لأن التعليق بفعل الأجنبي وفعله وقد تقدم ما يدل عليه من الصور السابقة.

قوله: **(وَالفَرْقُ لَا يُخْفَى)** قال في «البحر» وحاصله أن الطلاق تعلق على مشيئتهما، فإذا شاءا معًا لم يكن الزوج تمام العلة، فلا يكون فارًّا بخلاف ما إذا تأخرت مشيئة الزوج؛ لأنه حينئذ تمت العلة به، انتهى.

قوله: **(صَارَ الطَّلَاق مُعَلَّقًا عَلَى فِعْلِهِ)** وقد أوقعه باختياره.

قَالَ المُصَنِّف: [**(تَصَادَقَا)** أَيْ: المَرِيضُ مَرَضَ المَوْتِ وَالزَّوْجَةُ **(عَلَى ثَلَاثٍ فِي الصِّحَّةِ وَ)** عَلَى **(مُضِيّ العِدَّة ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ)** أَو عَيْنٍ.

(أَوْ أَوْصَى لَهَا بِشَيْءٍ فَلَهَا الأَقَلّ مِنْهُ) أَيْ: مِمَا أَقَرَّ أَوَ أَوْصَى **(وَمِنَ المِيرَاثِ)** لِلتّهْمَةِ

قال الشارح: قوله: **(عَلَى ثَلَاثٍ)** المراد منه البائن كما في «الحموي».

قوله: **(وَعَلَى مُضِيّ العِدَّة)** قيد به؛ ليظهر خلاف الصاحبين حيث قالا: يجوز إقراره ووصيته؛ لانتفاء التهمة بانتفاء العدة كما في «التبيين» فيفهم منه أنه لو تصادقا على الثلاث في الصحة، ولم يتصادقا على انقضاء العدة يكون لها الأقل اتفاقًا، انتهى حلبي.

قوله: **(ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ)** سواء كان مهرًا أو غيره حموي عن البرجندي.

قوله: **(فَلَهَا الأَقَلّ)** الظاهر أن هذا عند عدم تصديق الورثة، أما إذا صدقوا على الإقرار وأجازوا الوصية، فلها ذلك كما يعلم من باب إقرار المريض.

قوله: **(مِنْهُ)** قال الحموي: ونحوه للمصنف من في الموضعين بيان للأقل، والواو بمعنى أو وصلة الأقل محذوفة تقديرها من الآخر والمعنى، فلها الموصى به الذي هو أقل من الميراث، أو الميراث الذي هو أقل من الموصى به. ولا يجوز أن تكون الواو للجمع؛ إذ يصير المعنى حينئذ، فلها الميراث والموصى به اللذان هم الأقل، وهو فاسد كما لا يجوز أن تكون من في الموضعين صفة الأقل سواء كانت الواو للجمع أو بمعنى أو إذ يصير المعنى على الأول، فلها الأقل من كل واحد منهما وعلى الثاني، فلها الأقل من أحدهما وهو فاسد.

قوله: **(لِلتّهْمَةِ)** بيانها أن المرأة قد تختار الطلاق؛ لينفتح بها باب الإقرار والوصية، فيزيد حقها والزوجان قد يتواضعان على ذلك؛ ليبرها الزوج بماله زيادة على ميراثها، قال السروجي: وينبغي تحكيم الحال إن تركت خدمته في مرضه؛ لخصومة سبقت فيصح؛ لعدم التهمة وإلا لا تصح.

وفي «النهر» ينبغي أن يتحرى محال التهمة والناس الذين هم مظانها ولهذا

وَتَعْتَدُّ مِنْ وَقْتِ إِقْرَارِهِ بِهِ يُفْتَى، وَلَوْ مَاتَ بَعْدَ مُضِيِّهَا، فَلَهَا جَمِيع مَا أَقَرَّ أَوْ أَوْصَى

فصل السغدي حيث قال: ما ذكر محمد من أن ابتداء العدة من وقت الطلاق محمول على ما إذا كانا مفترقين من الوقت الذي أسند الطلاق إليه.

أما لو كانا مجتمعين، فالكذب في كلامه ظاهر، فلا يصدقان في الإسناد، وهذا كما ترى ظاهر في تحكيم الحال حموي، وفي «الشلبي» عن «الإتقاني» التهمة معروفة، ويجوز في عينها السكون والفتح والأكثر الفتح والسكون حسن، قاله عبد القاهر في «المقتصد» انتهى.

قوله: (**فَلَهَا جَمِيع مَا أَقَرَّ أَوْ أَوْصَى**) لأنها صارت أجنبية، وقالوا: ما تأخذه له شبه الميراث فلو توى شيء من التركة قبل القسمة؛ كَانَ عَلَى الْكُلِّ، ولو طلبت أخذ الدراهم والتركة عروض لم يكن لها ذلك، وشبه بالدين حتى كان للورثة أن يعطوها من غير التركة.

تتمة:

الوصية على ثلاثة أنواع: **الأول:** أن يكون الموصى له كالمودع، والوصية في يد الموصي وورثته كالوديعة بأن يوصي بعين مال قائم يخرج من الثلث حتى لو هلك بِلَا تَعَدٍّ لا يضمن.

الثاني: أن يكون الموصى له كالشريك مع الورثة بأن يوصي بثلث ماله؛ ولهذا لو استفاد مالًا بعد الوصية يعطى ثلث المستفاد أيضًا، والعبرة لوقت الموت.

الثالث: أن يكون الموصى له كالغريم بأن يوصي بالدراهم المرسلة سواء كان له دراهم أو لا، ثم مات يأخذ الموصى له تلك الدراهم إن كانت حاضرة وإلا تباع تركته، ويعطي تلك الدراهم كالدين، لكن بينها وبين الدين فرق، وهو أنه يبدأ بدين الصحة، ثم بدين المرض، ثم بالوصية والديون من الكل وهذه من الثلث، حموي عن «البزازية». قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) مقابله قول الصاحبين.

قوله: (**وَلَوْ مَاتَ بَعْدَ مُضِيِّهَا**) أي: العدة التي هي من وقت الإقرار.

«عِمَادِيَّةٌ» وَلَوْ لَمْ يَكُنْ بِمَرَضِ مَوْتِهِ صَحَّ إِقْرَارُهُ وَوَصِيَّتُهُ وَلَوْ كَذَّبَتْهُ لَمْ يَصُحّ إِقَراره «شَرْحُ المَجْمَع»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الفُصُولِ»: ادَّعَتْ عَلَيْهِ مَرِيضًا أَنَّهُ أَبَانَهَا، فَجَحَدَ وَحَلَّفَهُ القَاضِي فَحَلَفَ، ثُمَّ صَدَّقَتْهُ وَمَاتَ تَرِثُهُ لَوْ صَدَّقَتْهُ قَبْلَ مَوْتِهِ لَا لَوْ بَعْدَهُ **(كَمَنْ طُلِّقَتْ ثَلَاثًا بِأَمْرِهَا فِي مَرَضِهِ، ثُمَّ أَوْصَى لَهَا أَوْ أَقَرَّ)** فَإِنَّ لَهَا الأَقَلّ **(قَالَ صَحِيحٌ لامْرَأَتَيه إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ ثُمَّ بَيَّنَ)** الطَّلَاقَ **(فِي مَرَضِهِ)** الَّذِي مَاتَ فِي **(إِحْدَاهما صَارَ فَارًّا بِالبَيَانِ فَتَرِثُ مِنْهُ)** كَافِي، ....

قوله: (وَلَوْ لَمْ يَكُنْ بِمَرَضِ مَوْتِهِ) يعني ادعى أنه طلقها منذ زمان وصدقته وأقر لها بدين أو أوصى لها بوصية، ثم مات وهي في العدة صح إقراره ووصيته، فينفذان على الورثة، ولكن العدة تعتبر من وقت الإقرار بالطلاق كما يفاد من «البحر» وكلامه صادق بما إذا كان صحيحًا أو مريضًا ثم صح.

قوله: (وَلَوْ كَذَّبَتْهُ) محترز قوله: تصادقا.

قوله: (لَمْ يَصُحّ إِقَرَاره) أي: ولا وصيته معاملة لها بزعمها أنها زوجة، وهي وارثة، ولا وصية لوارث ولا إقرار له بدين.

قال الشارح: قوله: (أَنَّهُ أَبَانَهَا) سواء كان صحيحًا أو مريضًا، قاله الحلبي.

قوله: (وَمَاتَ) عطف بالواو المفيدة للاجتماع المطلق؛ ليسوغ له التفصيل بعد قوله: (تَرِثُهُ لَوْ صَدَّقَتْهُ قَبْلَ مَوْتِهِ) وذلك لأنها أكذبت نفسها، ولا طمع لها في الميراث؛ لكونه حيًّا بخلاف التصديق بعد الموت.

قوله: (بِأَمْرِهَا) لو قال برضاها لكان أشمل، فإنه يتناول ما إذا قال لها: اختاري، فاختارت نفسها دون قوله بأمرها، حموي عن البرجندي.

قوله: (قَالَ صَحِيحٌ) قصد بذكر الصحيح التنبيه على المتوهم وإلا فلو قال ذلك: وهو مريض؛ لكان أولى بهذا الحكم.

قوله: (فَتَرِثُ مِنْهُ) لأنه كالإنشاء في حق الإرث للتهمة «بحر».

وَمُفَادُهُ أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ صَحِيحًا وَحَنِثَ مَرِيضًا، فَبَيَّنَهُ فِي إِحْدَاهِمَا صَارَ فَارًّا وَلَمْ أَرَهُ «نَهْرٌ» **(وَلَا يَشْتَرِطُ عِلْمُه)** أَيْ: الزَّوْجُ **(بِأَهْلِيَتِهَا)** أَيْ: الْمَرْأَةُ لِلمِيرَاثِ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [**(فَلَوْ طَلَّقَهَا بَائِنًا فِي مَرَضِهِ، وَقَدْ كَانَ سَيِّدُهَا أَعْتَقَهَا قَبْلَهُ)** أَو كَانَتَ كِتَابِيَّةٌ فَأَسْلَمَتْ **(وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ كَانَ فَارًّا)** فَتَرِثُهُ «ظَهِيرِيةٌ» بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ لأَمَتِهِ أَنْتِ حُرَّة غَدًا، وَقَالَ الزَّوْجُ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا بَعْدَ غَدٍ، إِنْ عَلِمَ بِكَلَامِ الْمَوْلَى كَانَ فَارًّا **(وَإِلَّا)** يَعْلَم **(لَا)** تَرِثُ «خَانِيةٌ» وَلَوْ عَلَّقَهُ بِعِتْقِهَا أَوْ بِمَرَضِهِ أَو وَكَّلَهُ بِهِ وَهُوَ صَحِيحٌ، فَأَوْقَعَهُ حَالَ مَرَضِهِ قَادِرًا عَلَى عَزْلِهِ كَانَ فَارًّا].

قوله: **(أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ)** أي: علق بأن قال: إن دخلت الدار فإحداكما طالق.

قوله: **(وَلَا يَشْتَرِطُ عِلْمُه... إلخ)** أي: لا يشترط في كونه فارًا علمه. . . إلخ.

قال الشارح: قوله: **(فَأَسْلَمَتْ)** أي: قبل الطلاق.

قوله: **(وَإِلَّا يَعْلَم لَا تَرِثُ)** قال في «البحر»: لأنه وقت التعليق لم يقصد إبطال حقها حيث لم يعلم، وإن صارت أهلًا قبل نزول الطلاق ولم تكن حرة وقت التعليق؛ لأن عتقها مضاف بخلاف ما إذا كانت حرة وقته، ولم يعلم به؛ لأنه أمر حكمي. فلا يشترط العلم به بقي الكلام في الواقع هل هو طلقتان؛ لأنه لا يملك حال الإضافة غيرهما أو ثلاث نظرًا لوقت الوقوع، فإنها حرة ومقتضى ما تقدم قبيل، قوله: وألفاظ الشرط من قوله: فرع، قال لزوجته الأمة: إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثًا، فعتقت فدخلت له رجعتها أن يقع عليه طلقتان.

قوله: **(وَلَوْ عَلَّقَهُ)** أي: الطلاق بعتقها، ولا بد أن يكون التعليق والشرط في المرض؛ لأنه تعليق بفعل أجنبي.

قوله: **(أَوْ بِمَرَضِهِ)** إنما كان فارًا؛ لأنه جعل شرط الحنث المرض مطلقًا، كما في «الولوالجية» وصححه في «الخانية» أي: ويدخل في مطلق مرض مرض الموت، فإذا تحقق وجوده طلقت، فصدق عليها أنها طلقت في مرض الموت.

قوله: **(فَأَوْقَعَهُ)** أي: الوكيل.

قوله: **(قَادِرًا عَلَى عَزْلِهِ)** قال في «الهندية»: لو فوض طلاق امرأته إلى

قَالَ المُصَنِّف: [(وَلَوْ بَاشَرَت) المَرْأَة (سَبَب الفرْقَة وَهِيَ) أَيْ: وَالحَالُ أَنَّهَا (مَرِيضَة وَمَاتَتْ قَبْلَ انْقِضَاءِ عدَّتها وَرِثَهَا) الزَّوْج (كَمَا إِذَا وَقَعَتْ الفرْقَة) بَيْنَهُمَا (بِاخْتِيَارِهَا نَفسهَا فِي خيَارِ البُلُوغِ وَالعِتْقِ أَو بِتَقْبِيلِهَا) أَو مُطَاوَعَتهَا (ابْنِ زَوْجِهَا) وَهِيَ مَرِيضَةٌ؛ لأَنَّهَا مِنْ قَبْلِهَا، وَلِذَا لَمْ يَكُنْ طَلَاقًا (بِخِلَافِ وُقُوعِ الفرْقَةِ) بَيْنَهُمَا (بِالجَبِّ وَالعِنَّةِ اللِّعانِ) فَإِنَّهُ لَا يَرِثُهَا (عَلَى) مَا فِي «الخَانِيةِ» وَ«الفَتْحِ» عَنِ «الجَامِعِ» وَجَزَمَ بِهِ فِي «الكَافِي» قَالَ فِي «البَحْرِ»: فَكَانَ هُوَ (المَذْهَبُ) لأَنَّهَا طَلَاقٌ، فَكَانَتْ مُضَافَةٌ إِلَيْهِ (وَقِيلَ) قَائِلُهُ الزَّيْلَعِي (هُوَ كَالأَوَّلِ) فَيَرِثهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَلَوِ ارْتَدَّتْ ثُمَّ مَاتَتْ، أَو لَحِقَتْ بِدَارِ الحَرْبِ، فَإِنْ كَانَت الرِّدَّةُ فِي المَرَضِ وَرِثَهَا زَوْجهَا) اسْتِحْسَانًا (وَإِلَّا) بِأَنْ ارْتَدَّتْ فِي الصِّحَّةِ (لَا) يَرِثهَا،

أجنبي في الصحة فطلقها الأجنبي في المرض إن كان التفويض على وجه لا يملك عزله لم ترث مثل أن يملكه الطلاق، وإن كان التفويض على وجه يمكنه العزل مثل أن يوكله بالطلاق، فطلق في المرض ورثت، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَرِثَهَا الزَّوْج**) لأنه لما تعلق حقها بماله في مرض موته تعلق حقه بمالها في مرض موتها «بحر».

قوله: (**وَهِيَ مَرِيضَةٌ**) لا حاجة إليه؛ لأنه الموضوع.

قوله: (**فَإِنَّهُ لَا يَرِثُهَا**) أي: ولا ترثه كما مر عند قول المصنف، أو اختلعت منه، أو اختارت نفسها؛ أي: إذا كان ذلك في مرضه.

قوله: (**لأَنَّهَا طَلَاقٌ**) فيعتبر إيقاعًا من جهته، فلا تكون فارة وفيه أنه يقال مثله فيما إذا سألته مريضًا وطلقها ومات في العدة، فلو اعتبرناه إيقاعًا من جهته لورثته، وقد قالوا: إنها لا ترث لرضاها بإسقاط حقها.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ مَاتَتْ، أَو لَحِقَتْ**) أي: قبل انقضاء العدة.

قوله: (**وَرِثَهَا**) لأنه تبين أن قصدها الفرار.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس أن لا يرثها؛ لعدم جريانه بين المسلم والكافر.

قوله: (**لَا يَرِثهَا**) لأن ردتها ليست من أسباب الهلاك؛ إذ لا تقتل فيها، بل

بِخِلَافِ رِدَّتِهِ، فَإِنَّهَا فِي مَعْنَى مَرَضَ مَوْتِهِ، فَتَرِثُهُ مُطْلَقًا، وَلَو ارْتَدَّا مَعًا، فَإِنْ أَسْلَمَتْ هِيَ وَرِثَتهُ، وَإِلَّا لَا «خَانِيةٌ» **(قَالَ آخر: امْرَأَةٌ أَتَزَوّجُهَا طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَنَكَحَ امْرَأَة، ثُمَّ أُخْرَى، ثُمَّ مَاتَ الزَّوْجُ)** طَلُقَتْ الأُخْرَى **(عِنْدَ التَّزَوُّجِ)** وَ**(لَا يَصِيرُ فَارًّا)** خِلَافًا لَهُمَا؛ لِأَنَّ المَوْتَ معرّف وَاتِّصَافِهِ بِالآخِرِيَّةِ مِنْ وَقْتِ الشَّرْطِ، فَيَثْبُت مُسْتَندًا «دُرَرٌ»].

تستتاب، فلا فرار بخلافه إذا ارتد.

قوله: **(فَإِنَّهَا فِي مَعْنَى مَرَض مَوْتِهِ)** لكونه يقتل إن استدامها.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كانت في الصحة أو المرض.

قوله: **(وَلَو ارْتَدَّا مَعًا... إلخ)** قال في «البحر» إذا ارتدّا معًا، ثم أسلم أحدهما، ثم مات أحدهما إن مات المسلم لا ترث المرتدة، وإن كان الذي مات مرتدًا هو الزوج ورثته المسلمة، وإن كانت المرتدة قد ماتت، فإن كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم، وإن كانت في الصحة لم يرث، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَصِيرُ فَارًّا)** كذا في نسخة وفي نسخة بواو مزيدة من الشارح، وهي الأنسب، وإذا لم يصر فارًّا لا ترثه ولا فرق في عدم إرثها عند الإمام بين أن تكون مدخولًا بها أو لا إلا أنه إن دخل بها، فلها مهر ونصف النصف بالطلاق قبل الدخول بها، والمهر الكامل بالوطء بعد الطلاق الثلاث وعدتها بالحيض عنده وعندهما لها مهر واحد وعليها العدة لا بعد الأجلين، انتهى أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** دليلهما أن الآخرية لا تتحقق إلا بعدم تزوج غيرها بعدها، وذلك يتحقق بالموت، فكان الشرط متحققًا عند الموت، فيقتصر عليه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(لِأَنَّ المَوْتَ معرّف)** أي: يعرف أنها آخر امرأة يتزوجها، أبو السعود.

قوله: **(وَاتِّصَافِهِ)** أي: التزوج الثاني.

قوله: **(مِنْ وَقْتِ الشَّرْطِ)** وهو التزوج.

قوله: **(فَيَثْبُت مُسْتَندًا)** أي: يثبت الطلاق مستندًا إلى وقت التزوج، وبه لا

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: أَبَانَهَا فِي مَرَضِهِ، ثُمَّ قَالَ لَهَا: إِذَا تَزَوَّجْتُكِ، فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَتَزَوَّجَهَا فِي العِدَّةِ وَمَاتَ فِي مَرَضِهِ لَمْ تَرِثْ؛ لأَنَّهَا فِي عِدَّةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ، وَقَدْ حَصَلَ التَّزَوُّج بِفِعْلِهَا فَلَمْ يَكُنْ فِرَارًا، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ «خَانِيةٌ» كَذَّبَهَا الوَرَثَةُ بَعْدَ مَوْتِهِ فِي الطَّلَاقِ فِي مَرَضِهِ، فَالقَوْلُ لَهَا كَقَوْلِهَا طَلِّقْنِي، وَهُوَ نَائِمٌ، وَقَالُوا: فِي اليَقَظَةِ «وَلْوَالِجيةٌ»: طَلَّقَهَا فِي المَرَضِ وَمَاتَ بَعْدَ العِدَّةِ، فَالمُشْكِلُ مِنْ مَتَاعِ البَيْتِ؛ لِوَارِثِ الزَّوْجِ؛ لِصَيْرُورَتِهَا أَجْنَبِيَّة بِخِلَافِهِ فِي العِدَّةِ «جَامِعُ الفُصُولَيْنِ»].

يكون فارًّا، وظاهره ولو كان التزوج حال المرض، وظاهره أيضًا أن العدة تعتبر مستندة؛ لوقت التزوج، والذي في «الشرنبلالية» يقتضي اعتبارها بعد الموت، وهو الذي قدمناه، وقوله: فيثبت مستندًا يفيد أنه بالتروج في المرض يصير فارًّا؛ لأنه طلاق في المرض.

قال الشارح: قوله: (لأَنَّهَا فِي عِدَّةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ) فأبطل حكم الفرار بالطلاق الأول، حموي.

قوله: (بِفِعْلِهَا) أي: فكانت راضية بإيقاع الثلاث، فلا ترث، والذي في «البحر» و«الحموي» بفعلهما؛ أي: فلم يكن الزوج تمام العلة، فلا يكون فارًّا.

قوله: (خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ) فعنده يبطل الفرار بتمام العدة الأولى، فإن كان الطلاق الأول في المرض ورثت، وإن كان الطلاق الأول في الصحة لم ترث «بحر». قوله: (فِي الطَّلَاقِ) أي: البائن.

قوله: (فَالقَوْلُ لَهَا) لأنهم يدعون عليها الحرمان بالطلاق في الصحة، وهي تنكر فالقول لها، وهي العلة في المسألة الآتية بعد.

قوله: (وَقَالُوا: فِي اليَقَظَةِ) أي: وهو صحيح إذ لو كان مريضًا ترثه أيضًا.

قوله: (فَالمُشْكِلُ) وهو ما يصلح للزوجين.

قوله: (لِصَيْرُورَتِهَا أَجْنَبِيَّة) أي: بمضي العدة، فلم يبق لها يد وواضع اليد حينئذ الورثة، فالقول لهم.

قوله: (بِخِلَافِهِ فِي العِدَّةِ) أي: بخلاف الموت في العدة، فإن المشكل

بَابُ الرَّجْعَةِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الرَّجْعَةِ.

بِالفَتْحِ وَتُكْسَرُ، يَتَعَدَّى وَلَا يَتَعَدَّى (**هِيَ اسْتِدَامَةُ المُلْكِ القَائِمِ**) بِلَا عَوَضٍ مَا دَامَتْ (**فِي العِدَّةِ**) أَيْ: عِدَّةُ الدُّخُولِ حَقِيقَة؛ إِذْ لَا رَجْعَة فِي عِدَّةِ الخُلْوَةِ ابن الكَمَال].

حينئذ للمرأة عند الإمام؛ لأنها ترث فلم تكن أجنبية، فكأنه مات قبل الطلاق، انتهى «بحر». والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الرَّجْعَةِ

ذكرها بعد الطلاق؛ لأنها متأخرة طبعًا، فأخرت وضعًا وذلك؛ لأنها شرعت؛ لرفع الطلاق والرافع أبدًا لا يكون إلا بعد الوقوع حموي، وهي اسم مصدر والمصدر رجعًا ورجوعًا ومرجعًا، انتهى أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**بِالفَتْحِ وَتُكْسَرُ**) أشار بهذا التعبير إلى أن «الفتح» أفصح من الكسر قوله: (**يَتَعَدَّى**) أي: فعله بنفسه، انتهى.

قوله: (**وَلَا يَتَعَدَّى**) بنفسه بل بواسطة إلى قوله: (**هِيَ اسْتِدَامَةُ المُلْكِ**) قال الواني؛ أي: طلب دوام النكاح الموجود قبل مضي العدة، انتهى أبو السعود وجعل بعضهم السين والتاء زائدتين؛ لأن الرجعة ليست الطلب.

قوله: (**المُلْكِ**) أي: ملك التمتع قوله: (**بِلَا عَوَضٍ**) بيان للواقع؛ لأن المهر إنما يقابله ابتداء لا بقاء «بحر».

قوله: (**مَا دَامَتْ فِي العِدَّةِ**) والقول في انقضائها حيث كانت بالحيض قول المرأة ولا تصدق في انقضائها في أقل من شهرين «بحر».

قوله: (**أَيْ: عِدَّةُ الدُّخُولِ حَقِيقَة**) وهو الوطء، انتهى حلبي.

قوله: (**إِذْ لَا رَجْعَة فِي عِدَّةِ الخُلْوَةِ**) ولو كان معها لمس أو نظر بشهوة ولو إلى الفرج الداخل، انتهى حلبي.

قوله: (**ابن الكَمَال**) هو الذي في «شرح الملتقى» وفي نسخة ابن الملك.

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «البَزازِيةِ» ادَّعَى الوَطْء بَعْدَ الدُّخُولِ وَأَنْكَرَتْ، فَلَهُ الرَّجْعَةُ لَا فِي عَكْسِهِ، وَتَصِحُّ مَعَ إِكْرَاهٍ، وَهَزْلٍ، وَلَعِبٍ، وَخَطَأ (**بِنَحْوِ**) مُتْعَلّق بِاسْتِدَامَةِ (**رَاجَعْتُكِ وَرَدَدْتُكِ** ....

قال الشارح: قوله: (**بَعْدَ الدُّخُولِ**) صوابه بعد الخلوة.

قوله: (**لَا فِي عَكْسِهِ**) وهي ما إذا ادعت الوطء وأنكر.

قال في «البحر» عن «البزازية»: لو قال بعد الخلوة بها: وطئتك وأنكرت فله الرجعة، وإن أنكر الزوج الوطء لا رجعة له، انتهى والمصنف سيذكر هذه المسألة، فالأولى للشارح حذفها.

قوله: (**وَتَصِحُّ مَعَ إِكْرَاهٍ**) قال في «البحر»: ومن أحكامها أنه لا تصح إضافتها إلى وقت في المستقبل، ولا تعليقها بالشرط كما إذا قال: إذا جاء غد فقد راجعتك. أو إن دخلت الدار، فقد راجعتك وتصح مع الإكراه والهزل واللعب والخطأ كالنكاح، كذا في «البدائع».

قوله: (**وَهَزْلٍ**) الهزل نقيض الجد، وهزل كضرب وفرح «قاموس».

قوله: (**وَلَعِبٍ**) قال في «القاموس»: لعب كسمع لعبًا ولعبًا ولعبًا وتلعابًا ولعب وتلعب وتلاعب ضد جدّ، انتهى، وهذا يقتضي أن الهزل واللعب شيء واحد.

قوله: (**وَخَطَأ**) مثاله أراد أن يقول اسقني الماء، فقال: راجعت زوجتي.

قوله: (**بِنَحْوِ رَاجَعْتُكِ**) الأولى أن يقول بالقول نحو: راجعتك؛ ليعطف عليه قوله الآتي وبالفعل.

قوله: (**رَاجَعْتُكِ**) وراجعت امرأتي سواء كانت حاضرة أو غائبة حموي، وارتجعتك ورجعتك وكلها صريحة، وتزوجتك يستعار للرجعة ولا تستعار هي له أفاده صاحب «البحر» قوله: (**وَرَدَدْتُكِ**) اشترط بعضهم فيه ذكر الصلة بأن يقول إليّ أو إلى نكاحي أو إلى عصمتي، قال في «الفتح»: وهو حسن إذ مطلقه يستعمل في ضد القبول، حموي.

وَمَسَكْتُكِ) بِلَا نِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ (**وَ**) بِالفِعْلِ مَعَ الكَرَاهَةِ (**بِكُلّ مَا يُوجِبُ حُرْمَةَ المُصاهَرَةِ**) كَمَسٍّ وَلَوْ مِنْهَا اخْتِلَاسًا، أَو نَائِمًا، أَو مُكْرَهًا، أَو مَجْنُونًا، أَو مَعْتُوهًا إِنْ صَدَّقَهَا هُوَ أَو وَرِثَتْه بَعْدَ مَوْتِهِ «جَوْهَرَةٌ»].

قوله: (**وَمَسَكْتُكِ**) مثله أمسكتك.

قوله: (**لِأَنَّهُ صَرِيحٌ**) ومن كناياته أنت عندي كما كنت وأنتِ امرأتي؛ لأن حقيقته تصدق على إرادته باعتبار الميراث، حموي.

قوله: (**وَبِالفِعْلِ**) ظاهر كلامهم أن الفعل لا يكون إلا صريحًا.

قوله: (**مَعَ الكَرَاهَةِ**) ظاهر إطلاقهم أنها تحريمية.

قوله: (**بِكُلّ مَا يُوجِبُ حُرْمَةَ المُصاهَرَةِ**) بدل من الفعل، بدل بعض من كل، وليس حاصرًا؛ لأن الوطء في الدبر مراجعة، ولا يوجبها، ودخل فيه كما في «البحر». الوطء والتقبيل بشهوة على أي موضع كان سواء كان فمًا أو خدًّا أو ذقنًا أو جبهة أو رأسًا، وخرج ما إذا كانت هذه الأفعال بغير شهوة، وخرج النظر إلى غير داخل الفرج بشهوة، ولو إلى حلقة الدبر، فإنه لا يكون به مراجعًا، لكنه مكروه، انتهى.

قوله: (**كَمَسٍّ**) بلا حائل أو بحائل يجد الحرارة معه بشهوة «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مِنْهَا**) قال في «البحر»: ولا فرق بين كون التقبيل واللمس والنظر بشهوة منه، أو منها بشرط أن يصدقها سواء كان بتمكينه، أو فعلته اختلاسًا، أو كان نائمًا، أو مكرهًا، أو معتوهًا، أما إذا ادعته، فأنكره لا تثبت الرجعة، انتهى.

قوله: (**أَو مُكْرَهًا**) إذ لا يشترط فيها الرضا.

قوله: (**إِنْ صَدَّقَهَا**) بأن أفاق المجنون والمعتوه وصدّقاها، أو صدّقها النائم بعد يقظته أو المكره.

قوله: (**أَو وَرِثَتْه بَعْدَ مَوْتِهِ**) أي: إذا صدّقها الورثة بعد موته أنها لمسته بشهوة كان ذلك رجعة.

قَالَ المُصَنِّف: [وَرَجْعَةُ المَجْنُونِ بِالفِعْلِ «بَزازِيةٌ» (وَ) تَصُحُّ (**بِتَزَوُّجِهَا فِي العِدَّةِ**) بِهِ يُفْتَى «جَوْهَرَةٌ» (**ووطِئَهَا فِي الدُّبُرِ عَلَى المُعْتَمَدِ**) لِأَنَّهُ لَا يَخْلُو عَن مَسٍّ بِشَهْوَةٍ (**إِنْ لَمْ يُطَلِّقْ بَائِنًا**) فَإِنْ أَبَانَهَا، فَلَا (**وَإِنْ أَبَتْ**) أَوْ قَالَ: أَبْطَلْتُ رَجْعَتِي أَو لَا رَجْعَةَ لِي، فَلَهُ الرَّجْعَةُ بِلَا عَوَضٍ، وَلَوْ سُمّي، هَلْ يَجْعَل زِيَادَة فِي المَهْرِ؟ قَوْلَان وَيَتَعَجَّلُ المُؤَجَّلُ بِالرَّجْعِي، وَلَا يَتَأَجَّلُ بِرَجْعَتِهَا «خُلَاصَةٌ» وَفِي «الصَّيرَفِية»: لَا يَكُون حَالًّا حَتَّى تَنْقَضِي العِدَّةِ].

قال الشارح: قوله: (**وَرَجْعَةُ المَجْنُونِ**) أي: الذي طلق عاقلًا بالفعل ولا كراهة؛ لعدم التكليف، وعلى هذا القول اقتصر البزازي.

قال في «البحر»: ولعله الراجح لما عرف أنه مؤاخذ بأفعاله دون أقواله، وقيل: لا تصح مطلقًا، وقيل: تصح مطلقًا.

قوله: (بِهِ يُفْتَى) وهو ظاهر الرواية عن الإمام وروي عنه في غير ظاهر الرواية أنه ليس برجعة، وتصح بلفظ النكاح والخلوة ليست برجعة، وتصح الرجعة من وكيله «در منتقى».

قوله: (إِنْ لَمْ يُطَلّقْ بَائِنًا) قيد في قوله هي استدامة... إلخ، وعم البائن الغليظ والخفيف، فإن كلًّا منهما يقطع الرجعة، ولا فرق في المرأة المراجعة بين المسلمة والكتابية، والحرة والمملوكة لإطلاق الدلائل «بحر».

قوله: (**فَلَهُ الرَّجْعَةُ**) لأنها حكم أثبته الشارع غير مقيد برضا، فلا يسقط بالإسقاط كالميراث، وقد جعل الشارح الوصل في كلام المصنف شرطًا وأتى بجوابه، وهو قوله فله الرجعة.

قوله: (قَوْلَان) قال في «البحر»: ولو قال راجعتك بألف درهم إن قبلت المرأة صح ذلك، وإلا فلا؛ لأنه زيادة في المهر. وفي «المرغيناني» و«الحاوي»: لو قال: راجعتك على ألف درهم، قال أبو بكر: لا تجب الألف ولا تصير زيادة في المهر كما في الإقالة كذا في «المعراج» انتهى.

قوله: (**وَيَتَعَجَّلُ المُؤَجَّلُ**) ولو العدة باقية.

قوله: (**وَفِي «الصَّيرَفِية»**) مقابل لما في «الخلاصة».

قَالَ المُصَنِّف: [(وَنَدَبَ إِعْلَامهَا بِهَا) لِئَلَّا تَنْكَحَ غَيْرَهُ بَعْدَ العِدَّةِ، فَإِنْ نَكَحَتْ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ دَخَلَ، شُمنّي (وَنَدَبَ الإِشْهَاد) بِعَدْلَيْنِ وَلَوْ بَعْدَ الرَّجْعَةِ بِالفِعْلِ (وَ) نَدَبَ (عَدَمَ دُخُولِهِ بِلَا إِذْنِهَا عَلَيْهَا) ....

وصحح في «الظهيرية» ما في «الخلاصة».

قال الشارح: قوله: (وَنَدَبَ إِعْلَامهَا... إلخ) أفاد به أن علمها بها لا يشترط مطلقًا، وما في «العناية» من اشتراط علم الغائبة بها فسهو، انتهى «حموي».

واعلم أن الرجعة على ضربين سني وبدعي؛ فالسني أن يراجعها بالقول، ويشهد على رجعتها ويعلمها، والبدعي أن يراجعها بالقول، ولا يشهد أو يشهد ولا يعلمها.

قوله: (بَعْدَ العِدَّةِ) أي: العدة في زعمها.

قوله: (فُرِّقَ بَيْنَهُمَا) لعله فيما إذا كانت الرجعة ثابتة بالبينة، ويلزم الزوج الثاني مهر المثل إن دخل بها وتعتدّ منه، ثم ترجع إلى الأوّل من غير إعادة عقد لسابق الرجعة، وهذا أحد قولين لما في «الهندية» ويفرق بينها وبين الثاني وفي «المغني» هذا هو الصحيح، انتهى.

قوله: (وَنَدَبَ الإِشْهَاد) والأمر في قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢] محمول على الندب، أفاده الحموي وغيره.

قوله: (بِعَدْلَيْنِ) أو عدل وعدلتين، حموي.

قوله: (وَلَوْ بَعْدَ الرَّجْعَةِ بِالفِعْلِ) أي: إذا راجعها بالفعل؛ فالأفضل أن يراجعها بالإشهاد ثانيًا كما في «الحاوي القدسي».

قال الحموي: وقيدنا الإشهاد بكونه على القول؛ لأن الإشهاد على الوطء لا يتحقق ولا تقبل الشهادة على التقبيل واللمس والنظر أنه بشهوة؛ لأنه لا علم للشاهد بها.

قوله: (وَنَدَبَ عَدَمَ دُخُولِهِ بِلَا إِذْنِهَا عَلَيْهَا) فيعلمها بالنداء أو التنحنح أو صوت النعل؛ لتتأهب سواء قصد رجعتها أو لا، فإن كان الأوّل فإنه لا يأمن

لِتَتَأَهَّب، وَإِنْ قَصَدَ رَجْعَتَهَا؛ لِكَرَاهَتِهَا بِالفِعْلِ كَمَا مَرَّ (**ادَّعَاهَا بَعْدَ العِدَّةِ فِيهَا**) بِأَنْ قَالَ: كُنْتُ رَاجَعْتُكِ فِي عِدَّتِكَ (**فَصَدَّقَتْهُ صَحَّ**) بِالمُصَادَقَةِ (**وَإِلَّا لَا**) يَصُحُّ إِجْمَاعًا].

قَالَ المُصَنِّف: [(وَ) كَذَا (**لَوْ أَقَامَ بَيِّنَة بَعْدَ العِدَّةِ أَنَّهُ قَالَ فِي عِدَّتِهَا: قَدْ رَاجَعْتُهَا أَوْ**) أَنَّهُ (**قَالَ: قَدْ جَامَعْتُهَا**) وَتَقَدَّمَ قُبُولهَا عَلَى نَفْسِ اللَّمْسِ وَالتَّقْبِيلِ، فَلْيُحْفَظْ (**كَانَ**

أن يرى الفرج بشهوة، فيكون رجعة بالفعل من غير إشهاد، وهو مكروه من وجهين، وإن كان الثاني؛ فلأنه ربما يؤدي إلى تطويل العدة عليها بأن يصير مراجعًا بالنظر إليه من غير قصد، ثم يطلقها وذلك إضرار بها، انتهى «منح».

قوله: (**لِتَتَأَهَّب**) أي: لتتهيأ للستر منه.

قوله: (**وَإِنْ قَصَدَ رَجْعَتَهَا**) رد به على صاحبي «الهداية» و«الدرر» في تقييدهما ندب الإعلام بما إذا لم يقصد مراجعتها.

قوله: (**صَحَّ بِالمُصَادَقَةِ**) لأن النكاح يثبت بتصادقهما، فالرجعة أولى، حموي.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: وإن لم تصدقه لا تصح الرجعة؛ لأنه أخبر عما لا يملك إنشاءه، ولا مصدق له، ثم إذا لم يكن برهان، فلا يمين عليها، حموي عند الإمام خلافًا لهما، شلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا... إلخ**) تشبيه في الصحة، والأولى حذفه للاستغناء عنه بقول المصنف كان رجعة.

قوله: (**وَتَقَدَّمَ قُبُولهَا**) أي: تقدم في فصل المحرمات قبول البينة إذا قامت على اللمس والتقبيل بشهوة؛ لأنها مما يوقف عليه بآثار أو انتشار، وظاهر كلامه أنها تقبل، ولو من جهتها.

والذي في «البحر» ولا تقبل الشهادة على فعلها؛ لأن الشهوة لا تعرف إلا بقولها، وهو أيضًا مخالف لما تقدم قريبًا عن الحموي، وإن حمل على وقوع خلاف فلا تنافي.

رَجْعَةٌ) لِأَنَّ الثَّابت بِالبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ بِالمُعَايَنَةِ، وَهَذَا مِنْ أَعْجَبِ المَسَائِلِ حَيْثُ لَا يَثْبُتُ إِقْرَارُهُ بِإِقْرَارِهِ، بَلْ بِالبَيِّنَةِ **(كَمَا لَوْ قَالَ فِيهَا: كُنْتُ رَاجَعْتُكِ أَمْس)** فَإِنَّهَا تَصُحُّ **(وَإِنْ كَذَّبَتْهُ)** لِمُلْكِهِ الإِنْشَاء فِي الحَالِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(بِخِلَافِ)** قَوْلِهِ لَهَا **(رَاجَعْتُكِ)** يُرِيدُ الإِنْشَاءَ **(فَقَالَتْ)** عَلَى الفَوْرِ **(مُجِيبَةً لَهُ: قَدْ مَضَتْ عِدَّتِي)** فَإِنَّهَا لَا تَصِحُّ عِنْدَ الإِمَام؛ لِمُقَارَنَتِهَا لانْقِضَاءِ العِدَّةِ، حَتَّى لَوْ سَكَتَتْ ثُمَّ أَجَابَتْ صَحَّتْ اتِّفاقًا، كَمَا لَوْ نَكَلَت عَن اليَمِينِ عَن مُضِيّ العِدَّةِ].

قوله: **(وَهَذَا مِنْ أَعْجَبِ المَسَائِلِ... إلخ)** أقول لا وجه للعجب، فإن إقراره بأنه أقر في العدة مجرد دعوى، فلا يثبت بلا بينة، انتهى حلبي.

قوله: **(لِمُلْكِهِ الإِنْشَاء فِي الحَالِ)** أي: ومن ملك الإنشاء ملك الإخبار كالوصي والمولى والوكيل بالبيع ومن له الخيار، انتهى «بحر».

قوله: **(يُرِيدُ الإِنْشَاءَ)** أما إذا أراد الإخبار، فيرجع إلى تصديقها ولو بدأت هي، فقالت: انقضت عدتي، فقال الزوج: راجعتك، فالقول لها اتفاقًا.

وفي «الفتح» لو خرج الكلامان معًا ينبغي أن لا تثبت الرجعة، حموي.

قوله: **(فَإِنَّهَا لَا تَصِحُّ)** إذا كانت المدة تحتمل الانقضاء، فلو لم تحتمله ثبتت الرجعة إلا إذا ادّعت أنها ولدت وثبت ذلك، وتستحلف المرأة هنا على أن عدتها منقضية حال إخبارها.

قوله: **(لِمُقَارَنَتِهَا... إلخ)** ولأن قوله راجعتك إنشاء، وهو إثبات أمر لم يكن، فلا يستدعي سبق الرجعة، وقولها: انقضت عدتي إخبار، وهو إظهار أمر قد كان، فيقتضي سبق الانقضاء ضرورة.

قوله: **(حَتَّى لَوْ سَكَتَتْ)** أي: بغير عذر ولو لحظة.

قوله: **(ثُمَّ أَجَابَتْ)** ظاهره ولو قصدت الإخبار.

قوله: **(عَن مُضِيّ العِدَّةِ)** الأولى على، وهو متعلق باليمين.

قَالَ المُصَنِّف:[(**قَالَ زَوْجُ الأَمَةِ بَعْدَهَا**) أَيْ: العِدَّةُ (**رَاجَعْتُهَا فِيهَا فَصَدَّقَهُ السَّيِّد وَكَذَّبَتْهُ**) الأَمَةُ، وَلَا بَيِّنة (**أَوْ قَالَتْ: مَضَتْ عِدَّتِي وَأَنْكَرَ**) الزَّوْجُ وَالمَوْلَى (**فَالقَوْلُ لَهَا**) عِنْدَ الإِمَامِ؛ لأَنَّهَا أَمِينَة (**فَلَوْ كَذَّبَهُ المَوْلَى وَصَدَّقَتْهُ الأَمَة، فَالقَوْلُ لَهُ**) أَيْ: لِلمَوْلَى عَلَى الصَّحِيح؛ لِظُهُورِ مُلْكِهِ فِي البِضْع، فَلَا يُمْكِنها إِبْطاله (**قَالَتْ: انْقَضَت عِدَّتِي، ثُمَّ قَالَتْ: لَمْ تَنْقَضِ كَانَ لَهُ الرَّجْعَة**) لإِخْبَارِهَا بِكَذِبِهَا فِي حَقٍّ عَلَيْهَا، شُمُّني].

قَالَ المُصَنِّف:[ثُمَّ إِنَّما تُعْتَبَرُ المُدَّة لَوْ بِالحَيْضِ لَا بِالسَّقْطِ، وَلَهُ تَحْلِيفهَا أَنَّهُ مُسْتَبِين الخَلقِ، وَلَوْ بِالوِلَادَةِ لَمْ يَقْبَلْ ....

قال الشارح:قوله: (**فَصَدَّقَهُ السَّيِّد وَكَذَّبَتْهُ**) قيد به؛ لأنهما لو صدقاه ثبتت الرجعة اتفاقًا، ولو كذباه لا تثبت اتفاقًا، كذا في «النهر».

قوله: (**وَلَا بَيِّنة**) فلو أقامها ثبتت الرجعة، حموي.

قوله: (**فَالقَوْلُ لَهَا عِنْدَ الإِمَامِ**) وقالا القول للمولى؛ لأن بضعها مملوك له فقد أقرّ بما هو خالص حقه للزوج، فشابه الإقرار عليها بالنكاح، وله أن حكم الرجعة ينبني على العدة والقول في العدة قولها، فكذا فيما ينبني عليها، انتهى حلبي.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيح**) أي: من مذهب الإمام وهما جريا على ما قالاه أولًا من اعتبار قول المولى قال في «الهداية»: ولو كان على القلب فعندهما القول قول المولى .وكذا عنده في الصحيح؛ لأنها منقضية العدة في الحال، وقد ظهر ملك المتعة للمولى، فلا يقبل قولها في إبطاله بخلاف الوجه الأول؛ لأن المولى بتصديقه بالرجعة مقرّ بقيام العدة عندها، ولا يظهر ملكه مع العدة، انتهى حلبي.

قوله: (**كَانَ لَهُ الرَّجْعَة**) ظاهره ولو كانت المدة تحتمل الانقضاء.

قوله: (**فِي حَقٍّ عَلَيْهَا**) وهو ثبوت حق الرجعة للزوج.

قال الشارح:قوله: (**لَا بِالسَّقْطِ**) أي: لا تعتبر المدة إذا أسقطت؛ لأنها قد تسقط بعد الطلاق بلحظة.

قوله: (**وَلَهُ تَحْلِيفهَا أَنَّهُ مُسْتَبِين الخَلقِ**) لأنه لا يترتب عليه أحكام الولد إلا باستبانة بعض الخلق.

إِلَّا بِبَيِّنَة وَلَوْ حُرَّة «فَتْحٌ» **(وَتَنْقَطِعُ)** الرَّجعَة **(إِذَا طَهَرَتْ مِنَ الحَيْضِ الأَخِيرِ)** يَعُمّ الأَمَةَ **(لِعَشْرَةِ)** أَيَّام مُطْلَقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِل، وَلِأَقَلّ لَا)** تَنْقَطِعُ **(حَتَّى تَغْتَسِل)** وَلَوْ بِسُؤْرِ حِمَارٍ؛ لاحْتِمَالِ طَهَارَتِهِ مَعَ وُجُودِ المُطْلَقِ، لَكِن لَا تُصَلِّي؛ لاحْتِمَالِ النَّجَاسَة، وَلَا تَتَزَوَّج احْتِيَاطًا **(أو يَمْضِي)** جَمِيع **(وَقْتِ صَلَاةٍ)** فَتَصِير دَيْنًا فِي ذِمَّتِهَا، ....

قوله: **(إِلَّا بِبَيِّنَة)** وتكفي القابلة عندهما لا عنده. قوله: **(لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ)** اللام بمعنى بعد وقال الحموي؛ أي: لأجل تمامها سواء انقطع الدم أو لا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِل)** تفسير للإطلاق الذي في الشرح، قاله الحلبي.

قوله: **(حَتَّى تَغْتَسِل)** إنما شرط في الأقل ذلك؛ لأنه لما احتمل عود الدم لبقاء المدة، فلا بد أن يتقوى الانقطاع بحقيقة الاغتسال أو بلزوم شيء من أحكام الطاهرات، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَوْ بِسُؤْرِ حِمَارٍ ... إلخ)** فتنقطع الرجعة لاحتمال طهارته «بحر».

قوله: **(لَكِن لَا تُصَلِّي)** لاحتمال نجاسته «بحر» وهذا التعليل مبني على أن الشك في طهارته، والمشهور أن الشك إنما هو في طهوريته، فالعلة عدم اليقين بالتطهير ولم يتكلم على ما إذا اغتسلت به مع عدم المطلق، والظاهر أنه لا يعتبر إلا إذا تيممت معه كما تقدم في الطهارة.

قوله: **(أو يَمْضِي جَمِيع وَقْتِ صَلَاةٍ)** هذا إنما يظهر إذا طهرت أول الوقت، قال في «البحر»: وأشار بمضي الوقت إلى أنه لا بد من خروجه؛ لتصير الصلاة دينًا في ذمتها. فإن كان الطهر في آخر الوقت، فهو ذلك الزمن اليسير الذي تقدر فيه على الاغتسال والتحريمة لا ما دونه. وإن كان في أوله لم يثبت هذا حتى يخرج جميعه؛ لأن الصلاة لا تصير دينًا إلا بذلك، وعلى هذا لو طهرت في وقت مهمل كبعد الشروق لا تنقطع الرجعة إلا بدخول وقت العصر، انتهى.

والأولى للشارح حذف جَمِيع ويقتصر على قوله: **(فَتَصِير دَيْنًا فِي ذِمَّتِهَا)**.

وَلَوْ عَاوَدَهَا، وَلَمْ يُجَاوِزِ العَشْرَة، فَلَهُ الرَّجْعَة (أو) حَتَّى (تَتَيَمَّم) عِنْدَ عَدَمِ المَاءِ.

(وَتُصَلِّي) وَلَوْ نَفْلًا صَلَاة تَامَّة فِي الأَصَحِّ، وَفِي الكِتَابِيَّةِ بِمُجَرَّدِ الانْقِطَاعِ «مُلْتَقى» لِعَدَمِ الخطَاب].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْتُ: وَمُفَادُهُ أَنَّ المَجْنُونَةَ وَالمَعْتُوهَةَ كَذَلِكَ **(وَلَوِ اغْتَسَلَتْ، وَنَسِيَتْ أَقَل مِنْ عُضْوٍ** ....

قوله: **(وَلَوْ عَاوَدَهَا... إلخ)** ظاهره ولو بعد الغسل أو التيمم.

قوله: **(وَلَمْ يُجَاوِزْ العَشْرَة)** أما إذا تجاوزها ظهر انقطاعها من وقت انقطاع الدم؛ لانقضاء العدة إذ ذاك حتى لو كانت تزوّجت، ولو قبل الغسل ظهر صحته «نهر».

قوله: **(فَلَهُ الرَّجْعَة)** لتبين أنها في الحيض والغسل باطل، ولو نكحت غيره كان النكاح باطلًا.

قوله: **(وَتُصَلِّي)** قيد بالصلاة؛ لأنها لو قرأت القرآن بعد التيمم أو مست المصحف أو دخلت المسجد لا تنقطع الرجعة؛ لأنها أتباع الصلاة، فلا يعطي لها حكمها.

وقال الكرخي: تنقطع؛ لأنه من أحكام الطاهرات، وقال محمد: تنقطع الرجعة بمجرد التيمم، وهو القياس؛ لأنه طهارة مطلقة.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقيل: تنقطع بمجرد الشروع، حموي.

قال الشارح: قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: تنقطع رجعتهما بمجرد الانقطاع؛ لعدم الخطاب.

قوله: **(وَنَسِيَتْ أَقَل مِنْ عُضْوٍ)** أي: شكت في ذلك؛ والمراد كما في «إيضاح الإصلاح» أن تبقى لمعة يسيرة نحو إصبع أو إصبعين.

ولم يعتبروا هنا ما اعتبروه في الطهارة من أنه إذا حصل الشك قبل الفراغ غسل ما شك فيه، وإن كان بعد الفراغ من الطهارة لا يعتبر، ومثل ذلك يقال فيما إذا نسيت عضوًا.

تَنْقَطِع) لِتَسَارُعِ الجَفَاف، فَلَوْ تَيَقَّنَتْ عَدَمَ الوُصُولِ أَوْ تَرَكَتْهُ عَمْدًا لَا تَنْقَطِع (**وَلَوْ**) نَسِيَت (**عُضْوًا لَا**) تَنْقَطِع، وَكُلّ وَاحِد مِن المَضْمَضَةِ، وَالاسْتِنْشَاقِ كَالأَقَلِّ؛ لأَنَّهُمَا عُضْوٌ وَاحِدٌ عَلَى الصَّحِيحِ، بَهْنَسِي].

قَالَ المُصَنِّف:[(**طَلَّقَ حَامِلًا مُنْكِرًا وَطْأَهَا، فَرَاجَعَهَا**) قَبْلَ الوَضْع (**فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ**) مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ، وَلِسِتَّةِ أَشْهُرٍ (**فَصَاعِدًا**) مِنْ وَقْتِ النِّكَاح (**صَحَّتْ**) رَجْعَتهُ السَّابِقَة، وَتَوَقَّفَ ظُهُورُ صِحَّتها عَلَى الوَضْع لَا يُنَافِي صِحَّتها قَبْلَهُ، فَلَا مُسَامَحَة فِي كَلَامِ «الوِقَايَةِ» (**كَمَا**) صَحت (**لَوْ طَلَّقَ مَنْ وَلَدَتْ قَبْلَ الطَّلَاقِ**)].

قوله: (**تَنْقَطِع**)لكن لا يحل لها التزوّج، وكذا لا يحل قربانها حتى تغسله احتياطًا في أمر الفروج أو يمضي عليها وقت صلاة، حموي.

قوله: (**فَلَوْ تَيَقَّنَتْ عَدَمَ الوُصُولِ**)بحائل يمنعه.

قوله: (**وَلَوْ نَسِيَت عُضْوًا**)كيد ورجل، حموي.

قوله: (**لَا تَنْقَطِع**)لأن احتمال جفافه بعد الإصابة بعيد جدًّا.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ**)وقيل: إن كل واحد منهما كعضو تام.

قال الشارح:قوله: (**قَبْلَ الوَضْعِ**)وبعده لا رجعة، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ... إلخ**)وذلك لأن هذا يدل على أن الولد له لأنه للفراش، وظاهره أنها إذا ولدت لستة أشهر فصاعدًا من وقت الطلاق لا تصح الرجعة، وهذا يخالف ما يأتي في قوله: فجاءت بولد؛ لأقل من حولين.

فإن التصوير فيهما واحد، ولم تزد الآتية إلا بالخلوة إلا أن تحمل هذه على ما إذا أقرت بمضي العدة، والآتية على ما إذا لم تقر، حلبي عن «النهر».

قوله: (**وَلِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ**)قيد به؛ لأنها لو أتت به لأقل من ستة أشهر من وقت النكاح كان انعقاد الولد قبل النكاح، فلم يكن مكذبًا شرعًا، فلا رجعة له، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتَوَقَّفَ ظُهُورُ صِحَّتهَا... إلخ**)قال في «الوقاية»: طلق ذات حمل أو

قَالَ المُصَنِّف: [فَلَوْ وَلَدَتْ بَعْدَهُ، فَلَا رَجْعَة؛ لِمُضِيِّ العدَّةِ **(مُنْكِرًا وَطأَهَا)** لِأَنَّ الشَّرْعَ كَذَّبَهُ بِجَعْلِ الوَلَدِ لِلفِرَاشِ، فَبَطُلَ زَعْمهُ ....

ولد وقال: لم أطأ راجع انتهى، واستشكل صدر الشريعة ما ذكر بأن وجود الحمل وقت الطلاق إنما يعرف إذا ولدته لأقل من ستة أشهر من وقته، وإذا ولدت انقضت العدة فكيف يملك الرجعة؟

ولا يراد أنه يملك الرجعة قبل وضع الحمل؛ لأنه لما أنكر الوطء لم يكن مكذبًا شرعًا إلا بعد الولادة لأقل من ستة أشهر لا قبلها، ففي العبارة تساهل، انتهى.

قال في «البحر»: بعد أن ذكر رد يعقوب باشا لما ذكره صدر الشريعة، فعلم بما قررناه أن الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله لما صرّحوا به في باب خيار العيب أن حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع بشهادة امرأة حتى كان للمشتري ردّها بعيب الحبل قبل الوضع.

وفي باب ثبوت النسب: أنه يثبت بالحبل الظاهر، وهذا مما يدل على عدم التوقف، وفيه أن هذه المسألة لا بد فيها من التوقف، وأنه لا يحكم بصحة الرجعة حتى يظهر الحال بعده، وليست هذه كالمسألتين اللتين ذكرهما ومما يدل على ما ذكرنا قول السيد الحموي معترضًا على التعبير بظهور في قولهم: وتوقف ظهور صحتها... إلخ وفيه نظر.

وحاصله كيف يحكم بصحة الرجعة السابقة قبل وضعه بستة أشهر من وقت الطلاق مع أنه لا يصير مكذبًا في إنكاره الوطء المعقب للرجعة إلا بالوضع في المدة المذكورة! فدعوى أن الموقوف ظهور الصحة لا أصل الصحة ممنوع، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(مُنْكِرًا وَطأَهَا)** سواء أنكره حال التطليق أو بعده حموي.

قوله: **(لِأَنَّ الشَّرْعَ كَذَّبَهُ)** أورد عليه أن قوله: لم أطأها صريح في عدم الجماع، وثبوت النسب دلالة على الجماع، والصريح فوقها فكان أولى

حَيْثُ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِإِقْرارِهِ حَقُّ الغَيْرِ **(وَلَوْ خَلَا بِهَا، ثُمَّ أَنْكَرَهُ)** أَيْ: الوَطْءُ **(ثُمَّ طَلَّقَهَا لَا)** يَمْلُكُ الرَّجْعَةَ؛ لِأَنَّ الشَّرْعَ لَمْ يُكَذِّبهُ، وَلَوْ أَقَرَّ بِهِ وَأَنْكَرَتْهُ ....

وأجيب بأن الدلالة من الشارع أقوى من صريح العبد؛ لاحتمال الكذب منه دون الشارع حموي عن «المفتاح».

ومن فروع التكذيب شرعًا ما إذا اختلف البائع والمشتري في ثمن العقار، فقال المشتري: اشتريت بألف، وقال البائع: بعته بألفين، وأقام البينة، فإن الشفيع يأخذها بألفين؛ لأن القاضي كذب المشتري في إقراره، ومنها المشتري إذا أقرّ بالملك للبائع. ثم استحق المبيع من يده ببينة، فله الرجوع عليه بالثمن؛ لكونه صار مكذبًا في إقراره حتى قضى القاضي به للمستحق، ومنها لو ادعى عليه كفالة معينة، فأنكرها فبرهن المدعي، وقضى على الكفيل، فله الرجوع على المديون إذا كان بأمره؛ لكونه صار مكذبًا في إنكارها حتى قضى القاضي بها عليه.

وليس منها ما إذا ادعى المديون الإيفاء أو الإبراء على صاحب الدين، وجحد الدائن وحلف وقضى القاضي له بالدين على الغريم لا يصير الغريم مكذبًا حتى لو وجد بينة الإيفاء أو الإبراء تقبل، كذا في «البحر».

قوله: **(حَيْثُ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِإِقْرارِهِ حَقُّ الغَيْرِ)** قال في «البحر»: ولا يرد ما أورده في «الكافي» بأن من أقر بعبد لآخر ثم اشتراه، ثم استحق من يده، ثم وصل إليه، فإنه يؤمر بالتسليم إلى المقر له، وإن صار مكذبًا شرعًا؛ لكونه تعلق بإقراره حق الغير بخلاف مسألة الرجعة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ خَلَا بِهَا)** أي: خلوة صحيحة، حموي.

قوله: **(لِأَنَّ الشَّرْعَ لَمْ يُكَذِّبهُ)** لأن الملك يتأكد بالوطء، وقد أقر بعدمه، فيصدق في حق نفسه، والرجعة حقه فلم يصر مكذبًا شرعًا؛ لأن تأكد المهر يبتنى على تسليم المبدل لا على القبض.

والعدة تجب احتياطًا لاحتمال الوطء، فلم يكن القضاء بها قضاء بالدخول.

فَلَهُ الرَّجْعَةُ، وَلَوْ لَمْ يخلِ بِهَا فَلَا رَجْعَة لَهُ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ شَاهِدٌ لَهَا «وَلْوَالِجِيةٌ» **(فَإِنْ طَلَّقَهَا فَرَاجَعَهَا)** وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ لأَقَلَّ مِنْ حَوْلَيْنِ)** مِنْ حِينِ الطَّلَاقِ **(صَحَّتْ)** رَجْعَتهُ السَّابِقَة؛ لِصَيْرُورَتِهِ مُكَذَّبًا، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ قَالَ: إِنْ وَلَدت فَأَنْتِ طَالِقٌ فَوَلَدَتْ)** فَطَلُقَتْ، فَاعْتَدَّتْ **(ثُمَّ)** وَلَدَتْ **(آخر بِبَطْنَيْنِ)** يَعْنِي بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُر، وَلَوْ لأَكْثَرِ مِنْ عَشْرِ سِنِين مَا لَمْ تُقِر بِانْقِضَاءِ العِدَّةِ؛ لِأَنَّ امْتِدَادِ الطُّهْرِ لَا غَايَة لَهُ إِلَّا اليَأْس **(فَهُوَ)** أَيْ: الوَلَدُ الثَّانِي **(رَجَعَةٌ)** إِذْ يَجْعَل العُلُوق بِوَطْءٍ حَادِثٍ فِي العِدَّةِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَا بِبَطْنٍ وَاحِدٍ].

قوله: **(فَلَهُ الرَّجْعَةُ)** لأن الظاهر شاهد له، فإن الخلوة دلالة الدخول.

قوله: **(وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا)** يعني أنه اختلى بها وأنكر الوطء.

قوله: **(صَحَّتْ رَجْعَتهُ)** أي: ظهر صحتها.

قوله: **(لِصَيْرُورَتِهِ مُكَذَّبًا)** أي: في قوله لم أجامعها حيث جعله الشارع واطئًا حكمًا؛ لأن الرجعة تبتنى على الدخول.

وقد ثبت لثبوت النسب؛ لأنه لا نسب بلا ماء ونزل واطئًا قبل الطلاق لا بعده وإن أنكر؛ لأن تكذيبه أولى من حمله على الزنا حموي.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله؛ لأن الشرع كذبه بجعل الولد للفراش.

قال الشارح: قوله: **(فَاعْتَدَّتْ)** الصواب حذفه؛ لأنه إنما كان الثاني رجعة باحتمال الوطء في العدة قوله: **(بِبَطْنَيْنِ)** يعني أن كل ولد في مدة حمل مستقلة.

قوله: **(وَلَوْ لأَكْثَرِ مِنْ عَشْرِ سِنِين)** لأن الولد الثاني من علوق حادث منه في العدة؛ لأنها لم تقر بانقضاء العدة، فيصير مراجعًا حملًا لحالهما على الصلاح كما إذا طلقها رجعيًّا، فجاءت بولد لأكثر من سنتين، انتهى «بحر».

قوله: **(لِأَنَّ امْتِدَاد الطُّهْرِ لَا غَايَة لَهُ)** يعني وتجعل من ممتدات الطهر نفيًا؛ لتهمة الزنا والمراد بالطهر هنا الطهر المتخلل بين الحيض وإلا فحالة الإياس حالة طهر.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَا بِبَطْنٍ وَاحِدٍ)** أي: فلا يكون الثاني رجعة؛ لأنه

قَالَ المُصَنِّف:[(**وَفِي كُلَّمَا وَلَدتِ**) فَأَنْتِ طَالِقٌ (**فَوَلَدَت ثَلَاث بُطُونٍ تَقَعُ الثَّلَاث وَالوَلَدُ الثَّانِي رَجْعَة**) فِي الطَّلَاقِ الأَوَّلِ كَمَا مَرَّ، وَطَلَّق بِهِ ثَانِيًا (**كَالوَلَدِ الثَّالِثِ**) فَإِنَّهُ رَجْعَة فِي الثَّانِي، وَطَلَّقَ بِهِ ثَالِثًا عَمَلًا بِكُلّمَا (**وَتَعْتَدُّ**) للطَّلَاقِ الثَّالِثُ (**بِالحَيْضِ**) لأَنَّهَا مِنْ ذَوَاتِ الإِقْرَاءِ مَا لَمْ تَدْخُلْ فِي سِنِّ اليَأْسِ فَبِالأَشْهُرِ، وَلَوْ كَانُوا بِبَطْنٍ يَقَعُ ثِنْتَانِ بِالأَوَّلَيْنِ لَا بِالثَّالِثِ؛ لانْقِضَاءِ العِدَّةِ بِهِ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف:[(**وَالمُطَلَّقَةُ الرَّجْعِيَّةُ تَتَزَيَّن**) وَيُحَرَّمُ ذَلِكَ فِي البَائِنِ، وَالوَفَاةُ

ليس بحادث بعد الأول كما إذا طلقها رجعيًّا، فجاءت بولد لأقل من سنتين، انتهى «بحر».

قال الشارح:قوله: (**كَمَا مَرَّ**) من جعله من علوق حدث في العدة.

قوله: (**فَبِالأَشْهُرِ**) أي: فتعتد بالأشهر ويبطل ما مضى من الحيض إن وجد منه شيء وقد تقدم في باب الحيض.

قوله: (**بِالأَوَّلَيْنِ**) أي: بالأول والثاني، وإنما جعل الثاني أولًا بالنسبة إلى الثالث.

قوله: (**لانْقِضَاءِ العِدَّةِ بِهِ**) إلا أن تجيء برابع؛ أي: فتطلق بالثالث، ولو لم تلد الثالث لا تطلق بالثاني، ولو كان الأولان في بطن، والثالث في بطن يقع واحد بالأول.

وتنقضي العدة بالثاني، ولا يقع شيء بالثالث، ولو كان الأول في بطن، والثالث في بطن يقع ثنتان بالأول والثاني، وتنقضي العدة بالثالث، فلا يقع شيء، انتهى من «الدر المنتقى».

قال الشارح:قوله: (**تَتَزَيَّن**) أي: في وجهها وجميع بدنها كما في «الملتقى» وشرحه ومراده أنه يستحب لها ذلك.

قال في «البحر»: ثم الرجعة مستحبة، والتزين حامل عليها، فيكون مشروعًا، وإنما ثبت ذلك؛ لأن النكاح قائم بينهما.

قوله: (**وَيُحَرَّمُ ذَلِكَ فِي البَائِنِ**) أي: يحرم التزين على المطلقة بائنًا سواء

(لِزَوْجِهَا) الحَاضِرِ لَا الغَائِبِ؛ لِفَقْدِ العِلَّةِ **(إِذْ كَانَتْ)** الرَّجْعَةُ **(مَرْجُوَّة)** وَإِلَّا فَلَا تَفْعَلُ، ذَكَرَهُ مِسْكِين **(وَلَا يُخْرِجهَا مِنْ بَيْتِهَا)** وَلَوْ لِمَا دُونَ السَّفَرِ لِلنَّهْيِ المُطْلَقِ **(مَا لَمْ يَشْهَدْ عَلَى رَجْعَتِهَا)** فَتَبْطُلُ العِدَّة، وَهَذَا إِذَا صَرَّحَ بِعَدَمِ رَجْعَتِهَا، فَلَوْ لَمْ يُصَرِّحْ كَانَ السَّفَرُ رَجْعَةً دَلَالَة «فَتْحٌ» بَحْثًا، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَالطَّلَاقُ الرَّجْعِي لَا يُحَرِّمُ الوَطءَ)** ....

كانت البينونة صغرى أو كبرى، ولو كان الزوج حاضرًا أو كانت راجية العود إليه؛ لحرمة النظر إليها، وعدم مشروعية الرجعة، أفاده في «البحر».

قوله: **(لِفَقْدِ العِلَّةِ)** هي الحمل على الرجعة.

قوله: **(وَلَا يُخْرِجهَا مِنْ بَيْتِهَا)** عبر بالخروج دون السفر لإيهامه السفر الشرعي، والحال أن الخروج مطلقًا منهي عنه لآية: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]. وحرمة السفر تزول بالمراجعة، ولو في السفر أو بعده، وعلله صاحب «الهداية» بأنه لما راجعها في عدتها تبين أن الطلاق لم يعمل عمله فزالت الحرمة.

قوله: **(مَا لَمْ يَشْهَدْ عَلَى رَجْعَتِهَا)** لعل الأولى أن يقول: ما لم يراجعها؛ لأن الإشهاد مندوب فقط.

قوله: **(وَهَذَا... إلخ)** الإشارة إلى ما فهم من قوله ما لم يشهد على رجعتها من أن الإخراج ليس رجعة، فإن محله إذا صرح عند الإخراج بعدم المراجعة أما إذا سكت، فيكون السفر الشرعي رجعة.

قوله: **(كَانَ السَّفَرُ رَجْعَةً)** المراد به السفر الشرعي لا ما دونه «منح».

قوله: **(«فَتْحٌ» بَحْثًا)** عزاه في «البحر» إلى شرح «الجامع الصغير» لقاضي خان ولفتاويه «البدائع» و«غاية البيان» وعللوه بأن السفر دلالة الرجعة.

قال الشارح: قوله: **(وَالطَّلَاقُ الرَّجْعِي لَا يُحَرِّمُ الوَطءَ)** لأن الله تعالى سمى المطلق بعلًا حيث قال: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

والتسمية حقيقة تستلزم قيام الزوجية، وقيامها يستلزم حل الوطء إجماعًا

خِلَافًا لِلشَّافِعِي ﷺ **(فَلَوْ وَطِئ لَا عَقْرَ عَلَيْهِ)** لِأَنَّهُ مُبَاحٌ **(لَكِنْ تُكْرَهُ الْخُلْوَة بِهَا)** تَنْزِيهًا **(إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ قَصْدِهِ المراجَعَةِ، وَإِلَّا لَا)** تُكْرَه **(وَيَثْبُتُ القَسَمَ لَهَا إِنْ كَانَ مِنْ قَصْدِهِ الْمُرَاجَعَة، وَإِلَّا لَا)** قَسَمَ لَهَا «بَحْرٌ» عَنِ «البَدَائِعِ»].

قَالَ المُصَنِّف:[قَالَ: وَصَرَّحُوا بِأَنَّ لَهُ ضَرْبُ امْرَأَتِهِ عَلَى تَرْكِ الزِّينَةِ، وَهُوَ شَامِلٌ لِلمُطَلَّقَةِ رَجْعِيًّا **(وَيَنْكَحُ)** مُبَانَتِهِ ....

لا يقال: لا حاجة إلى ذكر هذه المسألة؛ لأنه قد علم مما تقدم أن الرجعة تكون بالوطء أخذًا من قوله: وبما يوجب حرمة المصاهرة؛ لأنا نقول: المراد بيان أنه يجوز له وطؤها.

وإن لم يقصد الرجعة بذلك غايته أنه تقع الرجعة بغير قصد كما يستفاد من البرجندي، حموي.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِي ﷺ)** فإنه حرم الوطء وأوجب به العقر، فلا حد به عنده، وإن علم بالحرمة والدليل لنا ما ذكرنا والأولى تأخير هذه الجملة عن قوله فلو: وطء لا عقر عليه؛ ليفيد جريان الخلاف فيه أيضًا.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُبَاحٌ)** مراده به غير المحرم، فيصدق بالمكروه؛ لأن الرجعة بالفعل مكروهة، وهذا يفيد أن الكراهة تنزيهية.

قوله: **(لَكِنْ تُكْرَهُ الخُلْوَة)** لأنها ربما أدت إلى المساس بشهوة، فيصير مراجعًا، وهو لا يريدها، فيطلقها فتطول العدة عليها «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم يكن من قصده المراجعة لا يثبت القسم؛ لأنه لو ثبت مع عدم قصدها ربما أدى إلى الخلوة ولو خلا بها لزم ما مر.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «البحر».

قوله: **(وَهُوَ)** أي: لفظ امرأة وهذا من تتمة كلام «البحر».

قوله: **(وَيَنْكَحُ مُبَانَتِهِ)** أي: يتزوجها بعقد بحضرة شهود ويلزم فيه مهر جديد، قال الأتقاني: لما ذكر التدارك في الطلاق الرجعي، وهو بالرجعة شرع في بيان التدارك في غيره من الطلقات. ففي الحرة فيما دون الثلاث التدارك

بِمَا دُونَ الثَّلَاث فِي العِدَّةِ، وَبَعْدَهَا بِالإِجْمَاعِ وَمَنْع غَيْرِهِ فِيهَا؛ لاشْتِبَاهِ النَّسَبِ (لَا) يَنْكَحُ (مُطَلَّقَة) مِنْ نِكَاحٍ صَحِيحٍ نَافِذٍ، كَمَا سَنُحَقِّقُهُ (بِهَا) أَيْ: بِالثَّلَاثِ (لَوْ حُرَّة وَثِنْتَيْنِ لَوْ أَمَة)].

بنكاح جديد، وفي الثلاث بإصابة زوج آخر بعد نكاحه، وكذا التدارك في الأمة بعد ثنتين بإصابة زوج آخر، انتهى.

قوله: (**بِمَا دُونَ الثَّلَاث**) في الحرة وبما دون الثنتين في الأمة.

قوله: (**بِالإِجْمَاعِ**) راجع إلى قوله: في العدة، فالأولى ذكره بجواره، وهو جواب سؤال ورد من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٥] فإنه عام في الزوج وغيره؛ وحاصل الجواب أن الزوج خص بالإجماع «در منتقى».

قوله: (**وَمَنْعِ غَيْرِهِ**) أي: غير الزوج في العدة لاشتباه النسب بالعلوق، فإنه لا يوقف على حقيقته أنه من الأول أو من الثاني.

قال الحموي: واعترض بالصغيرة والآيسة وعدة الوفاة قبل الدخول، ومعتدة الصبي والحيضة الثانية والثالثة، فإنه لا اشتباه في هذه المواضع، ولا يجوز التزوج في العدة، وأجيب بأن هذه حكمة للحكم وجودها يراعى في الجنس لا في كل فرد.

وأجاب في «العناية» بأن اشتباه النسب مانع من جواز النكاح في عدة الغير وهذا صادق، وأما أنه يلزم جوازه إذا عدم هذا المانع، فليس بلازم؛ لجواز أن يكون ثمة مانع آخر وهو جهة التعبد، انتهى.

قوله: (**مِنْ نِكَاحٍ صَحِيحٍ نَافِذٍ**) أي: اتفاقًا، فإن ما سيحققه النكاح فيه صحيح نافذ عندنا لا عند الشافعي رضي الله تعالى عن الجميع فإنه لا يحكم بصحته، فلذي الحادثة أن يقلده، ويرفع إلى قاضي شافعي يقضي ببطلانه.

قوله: (**كَمَا سَنُحَقِّقُهُ**) أي: قبيل قول المصنف: والزوج الثاني يهدم... إلخ، انتهى حلبي.

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَلَوْ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَمَا فِي «الْمُشْكِلَاتِ» بَاطِلٌ أَو مُؤَوَّلٌ كَمَا مَرَّ (حَتَّى يَطَأَهَا غَيْره، ....

قال الشارح: قوله: (**وَمَا فِي «الْمُشْكِلَاتِ»**) أي: من أن من طلق امرأته قبل الدخول بها ثلاثًا، فله أن يتزوجها بلا تحليل، وأما قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] ففي المدخول بها، انتهى.

قوله: (**بَاطِلٌ**) قال الكمال ـ تغمده الله تعالى برحمته ـ: ما وقع في بعض الكتب من أن غير المدخول بها إذا طلقت ثلاثًا تحل بلا زوج زلة عظيمة مصادمة للنفس، والإجماع لا يحل لمسلم رآه أن ينقله فضلًا عن أن يعتبره؛ لأن في نقله إشاعته وعند ذلك ينفتح باب الشيطان في تخفيف الأمر فيه.

ولا يخفى أن مثله مما لا يسوغ الاجتهاد فيه؛ لفوات شرطه من عدم مخالفة الكتاب والإجماع، نعوذ بالله تعالى من الزيغ والضلال، وممن صرح فيه بعدم الفرق «مختارات النوازل» والأمر فيه من ضروريات الدين لا يبعد إكفار مخالفه، انتهى.

قوله: (**أَو مُؤَوَّلٌ**) أي: بأن يحمل على أنه طلقها ثلاثًا متفرقة، وحينئذ لا تقع إلا واحدة اتفاقًا، ولا يلحقها غيرها؛ لعدم وجوب العدة على غير المدخول بها، وهذا التأويل للعلامة البخاري شارح «درر البحار» وقد تبعه المصنف وشيخه، وهذا التأويل بعيد مع حمل صاحب «المشكلات» الآية على المدخول بها.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أول طلاق غير المدخول بها.

قوله: (**حَتَّى يَطَأَهَا غَيْره**) وإن لم يعلم شخصه المطلق، فإنه ليس بشرط في التحليل كما في «الدر المنتقى» و«القهستاني».

وما قاله سعيد بن المسيب: أنه لا يشترط الدخول، فغير معتبر، ولو قضى به القاضي لا ينفذ، فإنه شرط ثابت بالآثار المشهورة، كما في «الهداية» وغيرها.

وَلَو) الغَيْر (**مُرَاهِقًا**) يُجَامِع مِثْله، وَقَدَّرَهُ شَمْسُ الإِسْلَامِ بِعَشْرِ سِنِين أَو خِصِيًّا، أَوْ مَجْنُونًا، أَو ذِمِّيًّا لِذِمِّيَّةٍ (**بِنِكَاحٍ**) نَافِذٍ ....

وفي «الكشف» وغيره من كتب الأصول أن العلماء غير سعيد اتفقوا على اشتراط الدخول.

وفي «الزاهدي» أن ذلك ثابت بإجماع الأمة، وفي «المنية» أن سعيدًا رجع عنه إلى قول الجمهور، فمن عمل به يسود وجهه، ومن أفتى به يعزر، وما نسب إلى الصدر الشهيد من أن القاضي لو قضى بالحل للأول بمجرد النكاح صح بالإجماع. فليس له أثر في مصنفاته، بل الموجود فيها نقيضه، وفي «الخلاصة» أن من أفتى به، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، فإنه يخالف الإجماع، فلا ينفذ فيه قضاء القاضي، كذا في «القهستاني».

قال في «البحر»: وشمل ما إذا طلقها أزواج كل زوج ثلاثًا قبل الدخول فتزوجت بآخر ودخل بها تحل للكل.

قوله: (**وَلَوْ الغَيْر مُرَاهِقًا**) الأولى أن يكون حرًّا بالغًا، فإن الإنزال شرط عند مالك كما في «الخلاصة» ومراعاة المذهبين أولى والمراهق المقارب للحلم، وفي «الدر المنتقى» عن «التاترخانية» لا بد أن يطلقها بعد البلوغ؛ لأن طلاقه قبله غير واقع، انتهى.

قوله: (**يُجَامِع مِثْله**) المراد أنه يجامع هو، فلو كان ضعيف البنية لا يجامع لا يحلها قوله: (**وَقَدَّرَهُ شَمْسُ الإِسْلَام بِعَشْرِ سِنِين**) فإذا تجاوز العشر فهو ناشئ.

قوله: (**أَو خِصِيًّا**) بفتح الخاء هو من قطعت خصيتاه، وإنما جاز تحليله لوجود الآلة، انتهى حلبي.

قوله: (**أَوْ مَجْنُونًا**) بنونين قاله الحلبي؛ أي: ويطلقها بعد الإفاقة.

قوله: (**لِذِمِّيَّةٍ**) أي: ولو كان التحليل؛ لأجل مسلم انتهى حلبي، وسواء كان الزوج حرًّا أو عبدًا، قاله في «البحر» قوله: (**بِنِكَاحٍ نَافِذٍ**) متعلق بقوله: حتى يطأها.

خَرَجَ الفَاسِدُ وَالمَوْقُوفُ، فَلَوْ نَكَحَهَا عَبْدٌ بِلَا إِذْنِ سَيِّدِهِ وَوَطِئَهَا قَبْلَ الإِجَازَةِ لَا يحِلّهَا حَتَّى يَطَأَهَا بَعْدَهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمِنْ لَطِيفِ الحِيَلِ: أَنْ تُزَوَّجَ لِمَمْلُوكٍ مُرَاهِقٍ بِشَاهِدَيْنِ، فَإِذَا أَوْلَجَ يملكهِ لَهَا فَيَبْطُلُ النِّكَاح، ثُمَّ تَبْعَثُهُ لِبَلَدٍ آخَر، فَلَا يَظْهَرُ أَمْرَهَا، لَكِن عَلَى رِوَايَةِ الحَسَنِ المُفْتَى بِهَا: أَنَّهُ لَا يحِلّهَا؛ لِعَدَمِ الكَفَاءَةِ أَنَّ لَهَا وَلِيّ، وَإِلَّا فَيحِلّهَا اتِّفَاقًا، كَمَا مَرَّ (**وَتَمْضِي عِدَّته**) ....

قوله: (**خَرَجَ الفَاسِدُ وَالمَوْقُوفُ**) أي: بقوله نافذ، فإن النافذ لا يكون إلا صحيحًا، ولم يمثل للفاسد؛ لظهوره كالنكاح بغير شهود أو في العدة، انتهى حلبي بزيادة. قوله: (**فَلَوْ نَكَحَهَا عَبْدٌ... إلخ**) محله إذا لم يكن لها ولي أو كان ورضي، وهو مثال للموقوف، انتهى حلبي.

قوله: (**حَتَّى يَطَأَهَا بَعْدَهَا**) قد يقال: لا حاجة إلى الوطء الثاني؛ لأن الإجازة تقع مستندة لأول العقد فوقع الوطء في نكاح مجاز، ولكن النص متبع.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْ لَطِيفِ الحِيَلِ... إلخ**) قال في «البحر»: لو خافت ظهور أمرها في التحليل تهب لمن تثق به ثمن عبد فيشتري مراهقًا فيزوجها منه بشاهدين، ثم يهب العبد لها، فيبطل النكاح، ثم تبعث العبد إلى بلد آخر، فلا يظهر أمرها وهذا مبني على ظاهر المذهب من أن الكفاءة في النكاح ليست بشرط الانعقاد. وأما على رواية الحسن المفتى بها، فلا يحلها العبد؛ لفقد الكفاءة، لكن بشرط أن يكون لها ولي، أما إذا لم يكن لها ولي يحلها اتفاقًا.

قوله: (**لَكِن عَلَى رِوَايَةِ الحَسَنِ المُفْتَى بِهَا**) قد تقدم أن ظاهر المذهب مفتى به أيضًا قوله: (**أَنَّ لَهَا وَلِيّ**) أي: ولم يرض فقوله: وإلا؛ أي: وإن لم يكن لها ولي أو كان ورضي، انتهى حلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في باب الأكفاء والأولياء، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتَمْضِي عِدَّته**) سواء كانت العدة عدة وفاة أو طلاق أو فسخ، أبو السعود.

أَيْ: الثَّانِي (**لَا بِمِلْكِ يَمِينٍ**) لاشْتِرَاطِ الزَّوْجِ بِالنَّصِّ، فَلَا يحِلّهَا وَطْءُ المَوْلَى، وَلَا مُلْكِ أَمَةٍ بَعْدَ طَلْقَتَيْنِ أَو حُرَّةٍ بَعْدَ ثَلَاثٍ وَرِدَّةٍ وَسَبْيٍ، نَظِيرُهُ مَنْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا بِظِهَارٍ أَو لِعَانٍ، ثُمَّ ارْتَدَّت وَسُبِيَتْ ثُمَّ مَلِكَهَا لَمْ تَحِلّ لَهُ أَبَدًا (**وَالشَّرْطُ التَّيَقُّن بِوُقُوعِ الوَطْءِ فِي المحَلِّ**) المُتَيَقّن بِهِ، فَلَوْ كَانَتْ صَغِيرة لَا يُوطَأ مِثْلَهَا لَمْ تحلّ لِلأَوَّلِ وَإِلَّا حَلَّتْ، وَإِنْ أَفضاهَا «بَزازِيَةٌ»].

قوله: (**أَيْ: الثَّانِي**) أي: الزوج الثاني أو النكاح الثاني.

قوله: (**لاشْتِرَاطِ الزَّوْجِ بِالنَّصِّ**) قال الحموي: لأن النص إنما جعل الحرمة مغياة بنكاح زوج آخر، والمولى ليس بزوج ولو صرح المصنف بموصوف، قوله: غيره بأن يقول: حتى يطأها زوج غيره لم يحتج إلى هذه الجملة، انتهى.

قوله: (**وَلَا مُلْكِ أَمَةٍ**) أي: ملك الزوج زوجته الأمة التي طلقها ثنتين، فلا يحل له وطؤها بسبب ملكه لها، قال الحلبي: وهذه المسألة ليست مما نحن فيه.

فكان عليه أن يقول فيما تقدم: لا ينكح مطلقة بها لو حرة، وثنتين لو أمة، ولا يطؤها بملك يمين انتهى، وكذا يقال في المسألة التي بعد هذه.

قوله: (**مَنْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا بِظِهَارٍ**) فيه أن لا تفريق في الظهار.

قوله: (**لَمْ تَحِلّ لَهُ أَبَدًا**) أي: ما لم يكفر في الظهار، ويكذب نفسه أو تصدقه في اللعان، انتهى حلبي.

قوله: (**فِي المحَلِّ**) المراد المحل المشتهى، فصح التفريع بقوله: فلو صغيرة... إلخ، انتهى، حلبي.

قوله: (**لَمْ تحلّ لِلأَوَّلِ**) أي: لأن وطأها غير موجب للغسل، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِنْ أَفَضاهَا**) أي: سواء حبلت أو لا كما هو قضية إطلاقه وحينئذ ما الفرق بينه، وبينما إذا وطئ مفضاة لا تحل إلا إذا حبلت.

ويمكن أن يقال: إذا أفضاها لا بد أن يسبق مماسة جميع الحشفة لباطن الفرج الداخل؛ لعسر الإفضاء بخلاف المفضاة من قبل انتهى حلبي، وفيه أنه

قَالَ المُصَنِّف: [**(فَلَوْ وَطِئَ مُفضَاة لَا تَحِل لَهُ إِلَّا إِذَا حبلَت)** لِيَعْلَمَ أَنَّ الوَطْءَ كَانَ فِي قُبُلِهَا **(كَمَا لَوْ تَزَوَّجَتْ بِمَجْبُوبٍ)** فَإِنَّهَا لَا تَحلّ حَتَّى تَحْبَل؛ لِوُجُودِ الدُّخُولِ حُكْمًا حَتَّى يَثبُتُ النَّسَب «فَتْحٌ» فَالاقْتِصَارُ عَلَى الوَطْءِ قُصُور، إِلَّا أَنْ يُعَمم بِالحَقِيقِي وَالحِكْمِي **(وَالإِيلَاج فِي مَحَلِّ البَكَارَةِ يُحِلّها، وَالمَوْتُ عَنْهَا لَا)** كَمَا فِي «القِنْيَةِ» وَاسْتَشْكَلَهُ المُصَنِّفُ].

قَالَ المُصَنِّف: [فِي «النَّهْرِ»: وَكَأَنَّهُ ضَعِيفٌ لِمَا فِي التَّبْيِينِ، يَشْتَرِطُ أَنْ يَكُونَ الإِيلَاج مُوجِبًا لِلغُسْلِ، وَهُوَ التِقَاءُ الخِتَانَيْنِ بِلَا حَائِلٍ يَمْنَعُ الحَرَارَة، وَكَوْنه عَن قُوَّةِ نَفْسِهِ، فَلَا يحِلّها مَنْ لَا يَقْدِر عَلَيْهِ إِلَّا بِمُسَاعَدَةِ اليَدِ إِلَّا إِذَا انْتَعَشَ وَعَمِلَ،

كيف يتأتى قوله: سواء حبلت أو لا، مع فرض أنها صغيرة.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ وَطِئَ مُفضَاة... إلخ)** محترز قوله: المتيقن.

قوله: **(فَالاقْتِصَارُ... إلخ)** هو للمصنف.

قوله: **(وَالمَوْتُ عَنْهَا لَا)** إنما ذكره دفعًا لما يتوهم من قولهم: إن الموت كالدخول، فإن ذلك في حق العدة وتكميل المهر فقط.

قوله: **(وَاسْتَشْكَلَهُ المُصَنِّفُ)** الضمير يرجع إلى الإحلال المفهوم من قول المصنف: يحلها وأصل الإشكال لصاحب «البحر».

فإنه قال بعد ذكر هذا الفرع مع أنه نقل في «المحيط» من كتاب الطهارة أنه لو أتى امرأة، وهي عذراء لا غسل عليه ما لم ينزل؛ لأن العذرة مانعة من مواراة الحشفة انتهى؛ أي: ولا يحل إلا الوطء الموجب للغسل.

قال الشارح: قوله: **(وَكَأَنَّهُ)** أي: ما في «القنية».

قوله: **(مُوجِبًا لِلغُسْلِ)** أي: وهذا ليس كذلك.

قوله: **(بِلَا حَائِلٍ يَمْنَعُ الحَرَارَة)** صادق بأن لا يكون حائل أصلًا أو يكون ولا يمنع الحرارة.

قوله: **(فَلَا يُحِلّها... إلخ)** بخلاف من في آلته فتور وأولجها فيه حتى التقى الختانان، فإنها تحل، قاله المصنف.

وَلَوْ فِي حَيْضٍ، وَنِفَاسٍ، وَإِحْرامٍ، وَإِنْ كَانَ حَرَامًا، وَإِنْ لَمْ يَنْزِل؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ الذَّوْق لَا الشَّبَع].

قَالَ الْمُصَنِّف: [قُلْتُ: وَفِي «الْمُجْتَبَى» الصَّوَابُ حِلّهَا بِدُخُولِ الحَشَفَةِ مُطْلَقًا، لَكِن فِي «شَرْحِ المَشَارِقِ لابْنِ مَلك» لَوْ وَطِئَهَا وَهِيَ نَائِمَةٌ لَا يحِلّهَا لِلأَوَّلِ؛ لِعَدَم ذَوْقِ العُسَيْلَةِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الوَطْءُ فِي حَالَةِ الإِغْمَاءِ كَذَلِكَ (**وَكُرِهَ**) التَّزَوُّج لِلثَّانِي (**تَحْرِيمًا**) لِحَدِيثِ: ....

ونقل المؤلف في «شرح الملتقى» عن «المجتبى» لو أولج الشيخ الفاني ذكره بمساعدة يده أو يدها لا يحلها، والصواب أنه يحلها؛ لأن الإحلال تعلق بدخول الحشفة، لكن قيده في «النهر» بما إذا انتعش وعمل وإلا لا، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ فِي حَيْضٍ... إلخ**) تعميم في قول المصنف السابق حتى يطأها غيره والأولى ذكره بقربه.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَنْزِل**) لأن الإنزال يتحقق به كماله لا أصله، ولعدم اشتراطه أشار النبي ﷺ بالذوق وبتصغير العُسيلة، كذا في «الدر المنتقى».

قال الشارح: قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: ولو بالمساعدة كما يفيده عبارته المنقولة عنه في شرح «الملتقى» السابقة وحينئذ لا وجه للاستدراك؛ لأن الإطلاق في خاص وهو الشيخ الفاني اللهم إلا أن يقال: إنه نظر فيه للتعليل الذي ذكره في «شرح الملتقى» بقوله: لأن الإحلال تعلق بدخول الحشفة، فإنه يقتضي الحل، ولو تحقق في نائمة، فصح الاستدراك.

قوله: (**وَهِيَ نَائِمَةٌ**) أقول: ينبغي أن يكون نومه وإغماؤه كذلك؛ لعدم ذوقه العسيلة، قاله الحلبي.

قوله: (**لِعَدَمِ ذَوْقِ العُسَيْلَةِ**) ولا يقال مثله في الجنون، فإنه يذوقها.

قوله: (**وَكُرِهَ التَّزَوُّج لِلثَّانِي**) الأولى حذف الثاني؛ لأنه مكروه للأول أيضًا، كما في «الحموي» عن «الظهيرية».

«لَعَنَ المُحَلِّل وَالمُحَلَّل لَهُ» (**بِشَرْطِ التَّحْلِيلِ**) ....

قوله: (**«لَعَنَ المُحَلِّل»**) الذي رواه الترمذي وصححه: «**لعن رسول الله ﷺ وسلم المحلل والمحلل له**»[1].

قوله: (**بِشَرْطِ التَّحْلِيلِ**) أي: فاللعن محمول على اشتراط التحليل، وأقول في هذا الحمل نظر مع بقاء اللعن على حقيقة؛ إذ فاعل الحرام لا يستوجب اللعن ففاعل المكروه تحريمًا أولى، ومن ثم قيل: المراد من الحديث أحللت ابنتي أو أختي أو نحوهما من غير نكاح.

وأما هذا فما أحله هو، وإنما أحله الشرع، بل المحلل مأجور على ذلك، كذا في «الحموي» عن «الملتقط» وفي «القهستاني» والأشبه أن حقيقة اللعن ليست بمقصودة، بل المقصود إظهار خساسة المحلل بالمباشرة، والمحلل له بالعود إليها بعد مضاجعة غيره، كما في «الكشف» وفيه كلام، انتهى.

ويمكن أن يقال: إن المراد باللعن الطرد عن منازل الأبرار لا عن رحمة العزيز الغفار، فهو مثيل قوله ﷺ: «**لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ولعن الله الفروج على السروج**»[2] ونحو ذلك كثير.

---

(١) حديث جابر: أخرجه الترمذي (٣/ ٤٢٧، رقم ١١١٩) وقال: ليس إسناده بالقائم، لأن مجالد بن سعيد قرّ ضعفه بعض أهل العلم منهم أحمد بن حنبل.
حديث علي بن أبي طالب: أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٢، رقم ٣٦١٩٣)، وأحمد (١/ ٨٧، رقم ٦٦٠)، وأبو داود (٢/ ٢٢٧، رقم ٢٠٧٦)، والترمذي (٣/ ٤٢٧، رقم ١١١٩)، وابن ماجه (١/ ٦٢٢، رقم ١٩٣٥)، والبيهقي (٧/ ٢٠٨، رقم ١٣٩٦٢).
حديث عبد الله بن مسعود: أخرجه أحمد (١/ ٤٤٨، رقم ٤٢٨٣)، وابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٢، رقم ٣٦١٩٠)، والترمذي (٣/ ٤٢٨، رقم ١١٢٠)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٣/ ٣٢٥، رقم ٥٥٣٦)، والبيهقي (٧/ ٢٠٨، رقم ١٣٩٦٣).
حديث ابن عباس: أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٢٢، رقم ١٩٣٤)، قال البوصيري (٢/ ١١٢): هذا إسناد ضعيف لضعف زمعة بن صالح الجندي.
حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٣٢٣، رقم ٨٢٧٠)، قال الترمذي عقب حديث جابر، وعلي (٣/ ٤٢٧، رقم ١١١٩): وفي الباب عن أبي هريرة وابن مسعود.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٢٥٣، رقم ٧٤٣٠)، والبخاري (٦/ ٢٤٨٩، رقم ٦٤٠١)، ومسلم (٣/ =

كَتَزَوَّجْتكِ عَلَى أَنْ أُحَلّلكِ (**وَإِنْ حَلَّتْ لِلأَوَّلِ**) لِصِحَّةِ النِّكَاحِ، وَبُطْلَانُ الشَّرْط فَلَا يُجْبَرُ عَلَى الطَّلَاقِ كَمَا حَقَّقَهُ الكَمَال، خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ البَزازِي].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمِنْ لَطِيفِ الحِيَلِ قَوْلُهُ: إِنْ تَزَوَّجْتكِ وَجَامَعْتكِ، ....

قوله: (**كَتَزَوَّجْتكِ... إلخ**) مثال لما إذا وجد الشرط منه، ومثله ما إذا قالت هي، حموي قوله: (**لِصِحَّةِ النِّكَاحِ**) لأنه لو كان فاسدًا لما سماه محللًا، ولو كان غير مكروه لما لعنه رسول الله ﷺ «بحر».

قوله: (**خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ البَزازِي**) قال في «البحر»: وهل هذا الشرط لازم، قال في «البزازية»: زوجت المطلقة نفسها من الثاني بشرط أن يجامعها ويطلقها؛ لتحل للأول، قال الإمام: النكاح والشرط جائزان حتى إذا أبى طلاقها أجبره القاضي على ذلك، وحلت للأول، انتهى.

ونقله في «غاية البيان» عن «روضة الزندوستي» ورده في «فتح القدير» بأن هذا مما لم يعرف في ظاهر الرواية، ولا ينبغي أن يعول عليه، ولا يحكم به؛ لأنه بعد كونه ضعيف الثبوت تنبو عنه قواعد المذهب؛ لأنه لا شك أنه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد.

والعقود في مثله على قسمين: منها ما يفسد كالبيع ونحوه، ومنها ما يبطل فيه، ويصح الأصل، ولا شك أن النكاح مما لا يبطل بالشروط الفاسدة، بل يبطل الشرط ويصح هو، فيجب بطلان هذا، وأن لا يجبر على الطلاق نعم يكره الشرط كما تقدم من محمل الحديث، ويبقى ما وراءه، وهو قصد التحليل بلا كراهة، انتهى.

وعن الثاني أنه لا يحلها؛ لفساده وعن محمد كذلك، لكن لا لفساده، بل لأنه استعجل ما أخره الشرع، فيجازى بمنع مقصوده كما في قتل الوارث مورثه.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْ لَطِيفِ الحِيَلِ... إلخ**) ذكر حيلتين حيلة لما إذا خافت أن لا يطلقها، وحيلة لما إذا خافت أن يمسكها من غير وطء.

= ١٣١٤، رقم ١٦٨٧)، والنسائي (٨/ ٦٥، رقم ٤٨٧٣)، وابن ماجه (٢/ ٨٦٢، رقم ٢٥٨٣).

أَو أَمْسَكْتكِ فَوْقَ ثَلَاث مَثَلًا فَأَنْتِ بَائِنٌ، وَلَوْ خَافَتْ أَنْ لَا يُطَلِّقهَا تَقُول: زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى أَنَّ أَمْرِي بِيَدِي، زَيْلَعِي وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّةِ» **(أَمَّا إِذَا أَضْمَرَ ذَلِكَ لَا)** يُكْرَه **(وَكَانَ)** الرَّجُلُ **(مَأْجُورًا)** بِقَصْدِ الإِصْلَاحِ، وَتَأْوِيلِ اللَّعْنِ إِذَا شَرَطَ الأجر، ذَكَرَهُ البَزازِي].

قَالَ المُصَنِّف: [ثُمَّ هَذَا كُلّه فَرْعُ صِحَّةِ النِّكَاحِ الأَوَّلِ، حَتَّى لَوْ كَانَ بِلَا وَلِي بِلَا

قوله: **(أَو أَمْسَكْتكِ... إلخ)** فإن أمسكها فوقها طلقت، وحلت للأول إن وطئ فيها، وإلا لا.

قوله: **(وَلَوْ خَافَتْ... إلخ)** الأولى أو تقول: زوجتك نفسي. . . إلخ؛ لأن الحيلتين السابقتين سببهما الخوف المذكور.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّةِ»)** قال في «النهر»: وفي الفصول لو قال لها: تزوجتك على أن أمرك بيدك، فقبلت جاز النكاح ولغا الشرط؛ لأن الأمر إنما يصح في الملك، أو مضافًا إليه، ولم يوجد واحد منهما بخلاف ما مر، فإن الأمر صار بيدها مقارنًا؛ لصيرورتها منكوحة، انتهى.

قوله: **(أَمَّا إِذَا أَضْمَرَ ذَلِكَ)** قال في «البحر»: أما لو نويا كان مأجورًا؛ لأن مجرد النية في المعاملات غير معتبر.

قوله: **(بِقَصْدِ الإِصْلَاحِ)** أي: بإزالة الحرمة ورد ما كان من المودة والألفة بينهما.

قوله: **(وَتَأْوِيلِ اللَّعْنِ إِذَا شَرَطَ الأجر)** حكاه في «البحر» بقيل ونحوه في «الحموي» عن البرجندي والمشهور الحمل الأول وهو ما إذا كان التزوج بشرط التحليل، وفي «الحلبي» ما يفيد أن للعن سببين: اشتراط التحليل، واشتراط الأجر.

قال الشارح: قوله: **(فَرْعُ صِحَّةِ النِّكَاحِ الأَوَّلِ)** تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» وليس بصواب؛ لأنه يقتضي أن العقد عندنا في هذه المسائل ليس بصحيح، وليس كذلك.

بِعِبَارَةِ المَرْأَةِ، أَو بِلَفْظِ هِبَة، أَو بِحَضْرَةِ فَاسِقَيْنِ ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، وَأَرَادَ حِلّهَا بِلَا زَوْجٍ يَرْفع الأَمْر لِشَافِعِي، فَيَقْضِي بِهِ وَبِبُطْلَانِ النِّكَاحِ؛ أَيْ: فِي القَائِمِ وَالآن لَا فِي المُنْقضِي «بَزازِية»].

والذي في «البحر» و«الحموي» إذا كان العقد بلا ولي، بل بعبارة المرأة أو كان بلفظ الهبة، أو بحضرة فاسقين، ثم طلقها ثلاثًا إلى آخر ما هنا.

قوله: (أَو بِلَفْظِ هِبَة) ينعقد بها عندنا لا عند الشافعي رضي الله تعالى عن الجميع.

قوله: (أَو بِحَضْرَةِ فَاسِقَيْنِ... إلخ) أقول: مثل هذه الأشياء لا ينبغي إظهارها لما فيه من فتح المفاسد على أنه حينئذ لا يتحقق طلاق ثلاث؛ لأن العدالة المشترطة بقول الإمام الشافعي لا توجد إلا نادرًا. فكل العقود صحتها على مذهب أبي حنيفة على أنه إذا قضى الشافعي ببطلانه؛ لذلك فعلى أي مذهب يعقد له ثانيًا.

إن اعتبر مذهب الشافعي تعسر؛ لندور العدالة، وإن اعتبر مذهب أبي حنيفة وعقده عليه يفعل كالأول وهكذا، فلا يحكم بوقوع ثلاث، والحالة هذه أصلًا.

والعجب كل العجب أنهم قالوا: في اليمين المضافة التي لا تقع عند محمد، وأفتى به أئمة خوارزم وغيرهم يعلم ولا يفتى به خوف هدم المذهب، ولم يقولوا: بنظيره هنا مع أن القائل: بفساد هذه العقود مجتهد آخر.

قوله: (يَرْفع الأَمْر لِشَافِعِي) ظاهره، ولو كانت الحادثة لحنفي.

قوله: (فَيَقْضِي بِهِ) أي: بالحل وإنما ذكر القضاء؛ لأنه يصير الحادثة الخلافية كالمجمع عليها.

قوله: (وَبِبُطْلَانِ النِّكَاحِ) عطف سبب على مسبب، فإن قضاءه ببطلان النكاح الأول سبب لحلها بلا زوج آخر، قاله الحلبي.

قوله: (وَالآن) عطف تفسير على القائم، والأولى أن يقول: والآتي، وعبارة الحموي بإيضاح وبه؛ أي: بقضاء الشافعي ببطلان النكاح لا يظهر أن

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهَا قَالَ الزَّوْجُ الثَّانِي: كَانَ النِّكَاحُ فَاسِدًا، أَو لَمْ أَدْخَلَ بِهَا وَكَذَّبَتْهُ فَالقَوْلُ لَهَا، وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ الأَوَّلُ ذَلِكَ فَالقَوْلُ لَهُ؛ أَيْ: فِي حَقِّ نَفْسِهِ **(وَالزَّوْجُ الثَّانِي يُهْدَمُ بِالدُّخُولِ)** فَلَوْ لَمْ يَدْخُلْ لَمْ يُهْدَمْ اتِّفَاقًا «قُنْيَةٌ» **(مَا دُونَ الثَّلَاث أَيْضًا)** أَيْ: كَمَا يُهْدَمُ الثَّلَاث إِجْمَاعًا؛ لِأَنَّهُ إِذَا هُدِمَ الثَّلَاث فَمَا دُونهَا أَوْلَى خِلَافًا

الوطء كان في النكاح الأول حرامًا.

أو أن في الأولاد خبثًا؛ لأن القضاء اللاحق كدليل النسخ يعمل في القائم، والآتي لا في المنقضى، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَالقَوْلُ لَهَا)** وكذا لو قال: دخلت بها وكذبته، فالقول لها كما في «البحر».

قوله: **(وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ الأَوَّلُ ذَلِكَ)** أي: لم يدخل بك الثاني أو كان العقد فاسدًا.

قوله: **(أَيْ: فِي حَقِّ نَفْسِهِ)** ولا يعتبر في حقها، فلا تحل له نظرًا لحقه، ولو كان ذلك بعد أن تزوجها، وجب لها نصف المسمى أو كماله إن دخل بها نظرًا لحقها.

قال في «الهندية»: لو قالت وطئ الزوج الثاني، وقال الزوج الأول: بعدما تزوجها ما وطئك الثاني فرق بينهما، وعليه نصف المهر المسمى انتهى؛ أي: إذا لم يدخل بها.

قوله: **(وَالزَّوْجُ الثَّانِي)** أي: نكاح الزوج الثاني المصاحب للدخول «نهر».

قوله: **(يُهْدَمُ)** بابه ضرب «قاموس» قوله: **(كَمَا يُهْدَمُ الثَّلَاث)** تفسير لأيضًا.

قوله: **(لِأَنَّهُ إِذَا هُدِمَ الثَّلَاث... إلخ)** أفاد البزدوي أن قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا﴾ [البقرة: ٢٣٠] إلى قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] يفيد أن الزوج الثاني إنما يهدم الحرمة الغليظة الثابتة بالطلاق الثلاث؛ إذ المراد بقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعْدُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] هو الثلاث.

واستشكل مذهب الإمام، ومحصل كلام البرجندي أن الآية، وإن أفادت

لِمُحَمَّدٍ، فَمَنْ طَلُقَتْ دُونَهَا وَعَادَتْ إِلَيْهِ بَعْدَ آخر عَادَتْ بِثَلَاثٍ لَوْ حُرَّة وَثِنْتَيْنِ لَوْ أَمَة، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ وَبَاقِي الأَئِمَّة بِمَا بَقِيَ وَهُوَ الحَقُّ «فَتْحٌ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ كَغَيْرِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ أَخْبَرَتْ مُطَلَّقَةُ الثَّلَاث بِمُضِيّ عِدَّتِهِ، وَعِدَّةُ الزَّوْجِ الثَّانِي**) بَعْدَ دُخُولِهِ ....

أن الزوج الثاني يهدم الحرمة الغليظة، فلا دلالة فيها على عدم هدمه للحرمة الخفيفة، فلا إشكال غاية الأمر أنا نحتاج إلى دليل آخر يثبت أن الزوج يهدم الحرمة الخفيفة كالغليظة، وهو الحديث أبو السعود.

والحديث هو: «**لعن الله المحلل**»[1] فإنه أثبت له الإحلال مطلقًا، ومعناه حينئذ لعن الله مثبت الحل إذا شرطه، وأورد أنه إنما جعل محللًا في صورة الحرمة الغليظة. فلا يلزم ثبوته في غيرها، وأجيب بأنه يثبتها بدلالته؛ لأنه لما كان محللًا في الغليظة ففي الخفيفة أولى، انتهى حموي وهذا الجواب يقال في الآية.

قوله: (**فَمَنْ طَلُقَتْ دُونَهَا**) أي: الثلاث في الحرة، والمناسب زيادة ودون الثنتين في الأمة؛ ليناسب ما بعده، فتأمل.

قوله: (**وَهُوَ الحَقُّ «فَتْحٌ»**) قال فيه: لأن التحليل إنما جعل في حرمتها بالثلاث ولا حرمة قبلها فظهر أن القول ما قال محمد والأئمة الثلاثة.

قوله: (**كَغَيْرِهِ**) من صاحب «البحر» وأخيه والحموي.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ أَخْبَرَتْ مُطَلَّقَةُ الثَّلَاث**) هذا في الحرة ومثله في الأمة إذا لم يخالف السيد.

قوله: (**بِمُضِيّ عِدَّتِهِ**) أي: الزوج الأول وأسند العدة إليه؛ لأنه سببها، حموي.

قوله: (**بَعْدَ دُخُولِهِ**) إنما ذكره؛ لأن وجوب العدة منه لا يستلزم الدخول حقيقة للزومها في الخلوة. قال في «البحر»: وقد اقتصر المصنف في إخبارها على ما ذكر وذكره في «الهداية» مبسوطًا حيث قال: فقالت: انقضت عدتي،

(١) تقدم.

(وَالْمُدَّةُ تَحْتَمِلهُ جَازَ لَهُ) أَيْ: لِلأَوَّلِ **(أَنْ يُصَدِّقَهَا إِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ صِدْقَهَا)** وَأَقَلّ مُدَّة عِدَّة عِنْدَهُ بِحَيْضِ شَهْرانِ، ....

وتزوجت، ودخل بي الزوج، وطلقني، وانقضت عدتي.

قال في «النهاية»: إنما ذكر؛ أي: صاحب «الهداية» إخبارها هكذا مبسوطًا؛ لأنها لو قالت: حللت لك، فتزوجها، ثم قالت: لم يكن الثاني دخل بي إن كانت عالمة بشرائط الحل لم تصدق، وإلا تصدق، وفيما ذكرته مبسوطًا لا تصدق في كل حال، انتهى.

قوله: **(وَالْمُدَّةُ تَحْتَمِلهُ)** قيد به؛ لأن المدة لو لم تحتمله لا يصدقها «بحر».

قوله: **(لَهُ أَنْ يُصَدِّقَهَا)** أي: بيمينها حموي؛ لأنه إما من المعاملات؛ لكون البضع متقومًا عند الدخول أو الديانات؛ لتعلق الحل به وقول الواحدة قبول فيهما، انتهى أبو السعود عن «الدرر». وأشار بقبول قول المطلقة إلى أن منكوحة رجل إذا قالت لآخر: طلقني زوجي، وانقضت عدتي كان له تصديقها إذا وقع في الظن صدقها عدلة كانت أم لا، ولو أراد أن يتزوج امرأة، فشهد عنده أو عند القاضي أن لها زوجًا، فتزوجها لا يفرق، انتهى «بحر» أي: وينتظر حضور الزوج.

قوله: **(إِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ صِدْقَهَا)** وإن لم تكن عدلة قال في «البدائع»: وغيرها لا بأس أن يصدقها إن كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه صدقها، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(بِحَيْضِ)** وبالأشهر ثلاث لحرة، ونصفها لأمة، قاله الحلبي وعندهما تسعة وثلاثون يومًا اعتبارًا لأقل مدة الطهر والحيض.

قوله: **(شَهْرانِ)** فيجعل كأنه طلقها في أول الطهر بعد الوقاع، فيجعل طهرها خمسة عشر يومًا؛ لأنه لا غاية لأكثره، فيؤخذ لها بالأقل وحيضها خمسة؛ لأن اجتماع أقلهما في امرأة واحدة نادر، فيؤخذ لها بالوسط، فثلاثة أطهار تكون خمسة وأربعين يومًا، وثلاث حيض خمسة عشر يومًا، فصارت ستين، وهذا تخريج محمد لقول الإمام.

وَلأَمَةٍ أَرْبَعُونَ يَوْمًا مَا لَمْ تَدَّعِ السِّقْط، كَمَا مَرَّ].

قَالَ **المُصَنِّف**: [وَلَوْ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ مُدَّةٍ تَحْتَمِلهُ، ثُمَّ قَالَتْ: لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتِي أَو مَا تَزَوَّجَتُ بِآخَر لَمْ تُصَدَّقْ؛ لِأَنَّ إِقْدَامَهَا عَلَى التَّزَوُّجِ ....

وأما على تخريج الحسن له، فيجعل كأنه طلقها في آخر الطهر احترازًا من تطويل العدة عليها، فيجعل حيضها عشرة أيام، وطهرها خمسة عشر يومًا؛ لأنا لما قدرنا طهرها بالأقل قدرنا حيضها بالأكثر؛ ليعتدلا ففيها طهران بثلاثين يومًا وثلاث حيض بثلاثين، وهذا من الزوج الأول، ومثلها من الثاني، وزيادة طهر على تخريج الحسن، وهو الذي يقع فيه تزوجها بالثاني، انتهى أبو السعود.

فالمدتان على توجيه محمد مائة وعشرون يومًا وعلى توجيه الحسن يزاد عليها خمسة عشر يومًا، والمناسب للمؤلف أن يزيد لحرة؛ ليعطف عليه ما بعده.

قوله: **(وَلأَمَةٍ أَرْبَعُونَ يَوْمًا)** أي: على تخريج محمد طهران بثلاثين وحيضتان بعشرة، وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثون يومًا طهر بخمسة عشر وحيضتان بعشرين، فتصدق بثمانين يومًا على تخريج محمد، وبخمسة وثمانين يومًا على تخريج الحسن بزيادة طهر يقع فيه نكاح الثاني.

قوله: **(مَا لَمْ تَدَّعِ السِّقْط)** راجع إلى كل من الحرة والأمة؛ أي: السقط الذي ظهر بعض خلقه؛ لكن إذا ادعت السقط. فإما أن تدعيه من الأول فقط، أو من الثاني فقط، أو من كل منهما، ولا بد في كل من مدة تحتمل ظهور بعض الخلق، فليحرر، قاله الحلبي.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في أوائل الباب في شرح، قول المصنف، قالت: انقضت عدتي، ثم قالت: لم تنقض كان له الرجعة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ تَزَوَّجَتْ)** أي: زوجها الأول، قاله الحلبي ولم يسألها «بحر».

قوله: **(لَمْ تُصَدَّقْ)** هذا ما في «الخلاصة» وفي «التفاريق» أنها تصدق؛ إذ لا يعلم ذلك إلا من جهتها.

دَلِيل الحِلِّ، وَعَن السَّرْخَسِي: لَا يحلّ تَزَوّجهَا حَتَّى يَسْتَفْسِرهَا، وَفِي «البَزازِيةِ» قَالَتْ: طَلَّقَنِي ثَلَاثًا، ثُمَّ أَرَادَتْ تَزْوِيج نَفْسهَا مِنْهُ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ، أَصَرَّتْ عَلَيْهِ أم أَكْذَبَتْ نَفسهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(سَمِعَتْ مِنْ زَوْجِهَا أَنَّهُ طَلَّقَهَا، وَلَا تَقْدِرُ عَلَى مَنْعِهِ مِنْ نَفْسِهَا)** إِلَّا بِقَتْلِهِ **(لَهَا قَتْلُهُ)** بِدَوَاءٍ خَوْفَ القِصَاصِ، وَلَا تَقْتُلُ نَفْسَهَا، وَقَالَ الأوزجندي: تَرْفَعُ الأَمْرَ لِلقَاضِي، فَإِنْ حَلَفَ وَلَا بَيِّنَةَ فَالإِثْمُ عَلَيْهِ، ....

قوله: **(دَلِيل الحِلِّ)** أي: دليل أنها صارت حلًا للأول، فتكون مناقضتها ثانيًا لأمر عارض، فلا تعتبر.

قوله: **(لَا يحلّ تَزَوّجهَا حَتَّى يَسْتَفْسِرهَا)** أي: لاختلاف الناس في حلها بمجرد العقد؛ أي: فيمكن أنها أخبرت أنها حلت اعتمادًا منها على أنها حلت بمجرد العقد.

فالاستفسار أحوط، والقائل بحلها بمجرد العقد سعيد، وفيه أنه رجع عنه.

قوله: **(لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ)** أي: تزويج نفسها ولو سمع رجل منها ذلك، والزوج يقول: لا، بل مطلقة ثنتين لا يسع من سمع منها أن يحضر نكاحها، ويمنعها ما استطاع.

والذي مر آخر الرضاع أن لها أن تتزوج؛ لأن الحرمة ليست إليها، فليحرر، قلت: إن الذي قدمه بحث حيث قال: ومفاده... إلخ، وما هنا نص وهو مقدم.

قال الشارح: قوله: **(أَنَّهُ طَلَّقَهَا)** أي: بائنًا.

قوله: **(لَهَا قَتْلُهُ بِدَوَاءٍ)** قال في «المحيط»: وينبغي لها أن تفتدي بمالها وتهرب منه، وإن لم تقدر قتلته متى علمت أنه يقربها، ولكن ينبغي أن تقتله بالدواء، وليس لها أن تقتل نفسها، وإن قتلته بالآلة يجب القصاص، انتهى «بحر».

قوله: **(فَإِنْ حَلَفَ وَلَا بَيِّنَةَ)** الأنسب فإن لم يكن لها بينة وحلف.

قوله: **(فَالإِثْمُ عَلَيْهِ)** ولا إثم عليها بتمكينه من نفسها.

وَإِنْ قَتَلَتْهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا، وَالبَائِنُ كَالثَّلَاثِ، «بَزازِيةٌ» وَفِيهَا شَهِدَا أَنَّهُ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا لَهَا التَّزَوُّج بِآخَر لِلتَّحْلِيلِ لَوْ غَائِبًا، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْتُ: يَعْنِي دِيَانَة، وَالصَّحِيحُ عَدَم الجَوَازِ «قِنْيَةٌ» وَفِيهَا: لَوْ لَمْ يَقْدِرْ هُوَ أَنْ يَتَخَلَّصَ عَنْهَا، وَلَوْ غَابَ سَحَرَتْهُ، وَرَدَّتْهُ إِلَيْهَا لَا يَحِلُّ لَهُ قَتْلهَا، وَيَبْعُد عَنْهَا جُهْدهُ (**وَقِيلَ: لَا**) تَقْتلهُ، قَائِلهُ الأَسْبِيجَابِي (**وَبِهِ يُفْتَى**) كَمَا فِي «التَّاترخَانِيةِ» وَ«شَرْحِ الوَهْبَانِيةِ» عَن «المُلْتَقطِ» أَيْ: وَالإِثْمُ عَلَيْهِ، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**قَالَ بَعْدُ**) أَيْ: بَعْدَ طَلَاقِهِ ثَلَاثًا (**كَانَ قَبْلَهَا طَلْقَةً وَاحِدَةً، وَانْقَضَتْ عِدَّتهَا وَصَدَّقَتهُ**) المَرْأَة (**فِي ذَلِكَ لَا يُصَدَّقَانِ عَلَى المَذْهَبِ المُفْتَى بِهِ**) كَمَا لَوْ لَمْ تُصَدّقهُ هِيَ، وَقِيلَ: يُصَدَّقان، وَلَوْ طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ قَبْلَ الدُّخُولِ، ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ طَلَّقْتهَا قَبْلَهمَا وَاحِدَة أُخِذَ بِالثَّلَاثِ].

قوله: (**وَإِنْ قَتَلَتْهُ**) هذه العبارة تفيد إباحة لأمرين.

قوله: (**لَهَا التَّزَوُّج بِآخَر**) أي: ثم إذا حضر الغائب تطلب منه تجديد النكاح، وتتعلل بأنه لشك خالج قلبها قوله: (**لَوْ غَائِبًا**) أما لو كان حاضرًا ليس لها ذلك؛ لأن الزوج إذا أنكر قضي بالفرقة بينهما.

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ: يَعْنِي دِيَانَة**) قال في «البحر»: والحاصل أنه على جواب شمس الأئمة الأوزجندي، ونجم الدين النسفي، والسيد أبي شجاع، وأبي حامد، والسرخسي يحل لها أن تتزوج بزوج آخر فيما بينها وبين الله تعالى، وعلى جواب الباقين لا يحل، انتهى.

قوله: (**لَا يَحِلُّ لَهُ قَتْلهَا**) ظاهره أنه باتفاق، وينظر الفرق بينها وبين ما قبلها، أو يحمل على المفتى به من عدم حل قتلها له.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: عن الأوزجندي.

قال الشارح: قوله: (**لَا يُصَدَّقانِ**) ظاهره سواء تعاشرا معاشرة الأزواج أو لا.

قوله: (**أُخِذَ بِالثَّلَاثِ**) لأن إقدامه على الطلاق يدل على بقاء العصمة. وتطلق ثلاثًا عملًا بإقراره واحتياطًا، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الإِيلَاءِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الإِيلَاءِ.

مُنَاسَبَتُهُ: البَيْنُونَةُ مَآلًا (**هُوَ**) لُغَةً: اليَمِينُ، ....

بَابُ الإِيلَاءِ

هو مصدر آلى كأعطى؛ أي: حلف، والجمع ألايا كعطايا قال الشاعر:

قليل الألايا حافظ ليمينه وإن بدرت منه الألية برّت

حموي؛ أي: برّ في يمينه، قاله في «الدر المنتقى» وبدرت بالباء؛ أي: سبقت، والبادرة البديهة «مغرب» وجعله الأتقاني بالنون، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾ وَإِنْ عَزَمُوا۟ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾﴾ [البقرة: ٢٢٦ ـ ٢٢٧] قرأ ابن مسعود، فإن فاؤوا فيهن؛ أي: رجعوا في الأربعة أشهر، قال الواحدي: كان إيلاء الجاهلية السنة والسنتين فوقته الله أربعة أشهر، فمن كان إيلاؤه دون أربعة أشهر فليس بإيلاء، انتهى أبو السعود عن «الغاية».

قال الشارح: قوله: (**مُنَاسَبَتُهُ: البَيْنُونَةُ مَآلًا**) أي: مناسبة الإيلاء للطلاق الرجعي قاله الحلبي، والأولى ذكر المناسبة بين البائن والإيلاء؛ إذ التكلم على الرجعي انقطع عند قوله: وينكح مبانته بما دون الثلاث، ولذا قال في «الكنز»: فصل وينكح مبانته... إلخ.

وعبارة الشارح قابلة له، والمعنى أن البائن لما كان يحصل بالإيلاء مآلًا ناسب ذكره عقب البائن، وفي «حاشية الشلبي» عن الأتقاني: مناسبة الإيلاء لما تقدم أن التحريم الذي يحصل من جهة الزوج أربعة: الطلاق، والإيلاء، والظهار، واللعان. فلما فرغ من بيان الطلاق شرع في الإيلاء؛ لأن حكم الطلاق في الإيلاء لا يثبت على الفور، بل مؤجلًا إلى انقضاء المدة، وكان القياس أن يذكر الخلع قبل الإيلاء؛ لأن الخلع نوع من الطلاق إلا أنه لما كان بعوض تباعد عن الطلاق، فأخر عن الإيلاء.

وَشرْعًا: (**الحَلْفُ عَلَى تَرْكِ قُرْبَانِهَا**) مُدَّتُهُ، وَلَوْ ذِمِّيًّا (**وَالمُوْلِي هُوَ الَّذِي لَا يُمْكِنُهُ قُرْبَانَ امْرَأَتِهِ إِلَّا بِشَيْءٍ**) مُشِقٍ (**يَلْزَمُهُ**) إِلَّا لِمَانِعِ كُفْرٍ، وَرُكْنُهُ: الحَلْفُ (**وَشَرْطُهُ: مَحَلِّيَّةُ المَرْأَةِ**

وقدم الخلع على الظهار؛ لأن الظهار منكر من القول وزور، وليس الخلع كذلك، ثم قدم الظهار على اللعان؛ لأن الظهار أقرب إلى الإباحة من اللعان، بدليل أن سبب اللعان وهو القذف بالزنا لو أضيف إلى غير الزوجة يجب الحد، والموجب للحد معصية محضة بلا شائبة الإباحة، انتهى.

قوله: (**وَشرْعًا: الحَلْفُ**) أي: حلف الزوج مسلمًا كان أو ذميًّا، حرًّا كان أو عبدًا، بالله أو بتعليق ما يستشقه انتهى حموي؛ وظاهره أنه لا فرق بين الإيلاء والحلف، وقيل: بينهما فرق، فالإيلاء: الحلف على ترك الفعل، والحلف: على الترك والفعل، فيكون بينهما العموم والخصوص، أفاده أبو السعود.

قوله: (**عَلَى تَرْكِ قُرْبَانِهَا**) أي: ترك وطء الزوجة حقيقة، أو حكمًا كالمطلقة الرجعية حموي، ولو كانت الزوجة صغيرة لا توطأ، والقربان كالقرب مصدر قرب بكسر العين في الماضي وفتحها في المضارع، وفي لغة من باب قتل، وقرب بمعنى فعل أو داني.

فمن الأول: ولا تقربوا الزنا وقربت المرأة قربانًا.

ومن الثاني: لا تقرب الحمى؛ أي: لا تدن منه أفاده أبو السعود، والضمير في قربانها يرجع إلى الزوجة، وبها تخرج الأمة الموطوءة بملك اليمين، فلا إيلاء منها.

قوله: (**مُدَّتُهُ**) المراد بها: ألا تكون أقل من أربعة أشهر للحرة، وشهرين للزوجة الأمة، فلا يشكل بما إذا قال: والله لا أقربك أبدًا، فإنه لا توقيت فيه، أفاده أبو السعود قوله: (**وَلَوْ ذِمِّيًّا**) عنده وعندهما لا يصح منه، والأولى حذفه؛ لتصريح المصنف به بعد قوله: (**وَالمُوْلِي**) بضم الميم وكسر اللام اسم فاعل من آلى.

قوله: (**إِلَّا بِشَيْءٍ مُشِقٍ يَلْزَمُهُ**) خرج والله لا أقربك إلا يومًا أقربك فيه،

بِكَوْنِهَا مَنْكُوحَةَ وَقْتَ تَنْجِيزِ الإِيلَاءِ) وَمِنْهُ: إِنْ تَزَوَّجْتكِ فَوَاللَّهِ لَا أَقْرَبكِ].
قَالَ المُصَنِّف:[وَلَوْ زَادَ: وَأَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَزِمَهُ كَفَّارَة بِالقُرْبَانِ، وَوَقَعَ بَائِنٌ

فإنه يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه على ما سيأتي، انتهى حلبي.

وذكر الحموي وغيره: أن المولى هو الذي لا يخلو عن أحد المكروهين من الطلاق ولزوم ما يشق عليه.

قوله: **(مُشِقٍ)** خرج نحو إن قربتك فعلي صلاة ركعتين انتهى حلبي، ولا يعتبر مشقة ذلك بعارض ذميم في النفس كالكسل، كما في «النهر».

قوله: **(إِلَّا لِمَانِعِ كُفْرٍ)** استثناء من الاستثناء، والإضافة للبيان يعني أن الكافر إذا آلى يمكنه قربان زوجته من غير لزوم شيء، قال الحلبي: إنه إشارة إلى الجواب عن دليل الصاحبين، حيث قالا: إذا قال الذمي: والله لا أقربك لا يكون موليًا؛ لأنه يمكنه قربانها بلا كفارة تلزمه، فصار كحلفه بالحج والصوم، وأبو حنيفة يقول: إنه أهل لليمين إلا أنه لا تلزمه الكفارة؛ لأنها عبادة وليس من أهلها.

قوله: **(وَرُكْنُهُ: الحَلْفُ)** الأولى حذفه؛ للاستغناء عنه بقول المصنف: هو الحلف قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من كونها منكوحته وقت تنجيز الإيلاء، إن تزوجتك فوالله لا أقربك؛ لأن المعلق وهو عدم القربان بالشرط، وهو التزوج كالمنجز عند وجود الشرط، فكأنه آلى منها بعد وجود التزوج، أفاده الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ زَادَ: وَأَنْتِ طَالِقٌ)** بأن قال: إن تزوجتك فوالله لا أقربك وأنتِ طالق، قال القهستاني ناقلًا عن «النظم»: لو قال: إن تزوجتك فوالله لا أقربك وأنتِ طالق، ثم تزوجها لزمه كفارة بالقربان، ووقع بائن بتركه بلا خلاف، انتهى.

وفيه أنه إن تزوجها تطلق؛ لعطف قوله: وأنتِ طالق على الجملة القسمية المعلقة بالشرط، وليس هناك عدة لوقوع الطلاق قبل الدخول، فكيف تبين بترك الوطء، انتهى حلبي.

بِتَرْكِهِ (**وَأَهْلِيَّةُ الزَّوْجِ لِلطَّلَاقِ**) وَعِنْدَهُمَا لِلكَفَّارَةِ (**فَصَحَّ إِيلَاء الذِّمِّيّ**) بِغَيْرِ مَا هُوَ قُرْبَةٌ، وَفَائِدَتُهُ: وُقُوعُ الطَّلَاقِ، وَمِنْ شَرَائِطِهِ: عَدَمُ النَّقْصِ عَنِ المُدَّةِ، (**وَحُكْمُهُ: وُقُوعُ طَلْقَةٍ بَائِنَةٍ إِنْ برّ**) وَلَمْ يَطَأْ (وَ) لُزُومَ (**الكَفَّارَة وَالجَزَاء**) المُعَلّق (**إِنْ حَنَثَ**) بِالقُرْبَانِ].

قوله: (**وَأَهْلِيَّةُ الزَّوْجِ لِلطَّلَاقِ**) فلا يصح إيلاء صبي ومجنون، وصح إيلاء العبد؛ لأنه أهل للطلاق، والكفارة بغير المال قوله: (**فَصَحَّ إِيلَاء الذِّمِّيّ**) عنده؛ لأنه من أهل الطلاق، ولا يصح عندهما؛ لأنه ليس من أهل الكفارة.

قوله: (**بغَيْرِ مَا هُوَ قُرْبَةٌ**) اعلم أن إيلاء الذمي على ثلاثة أنواع صحيح اتفاقًا، كما لو حلف بما لا يتعلق به قربة كالعتاق وباطل اتفاقًا، كالحلف بالحج، والصوم والصدقة. ومختلف فيه وهو الحلف بالله تعالى انتهى أبو السعود عن شرح المجمع.

قوله: (**وَفَائِدَتُهُ: وُقُوعُ الطَّلَاقِ**) أي لو مضت المدة بلا قربان «بحر».

قوله: (**وَمِنْ شَرَائِطِهِ.... إلخ**) ومنها أن لا يعين نفي القربان بزمان أو مكان لأنه يمكنه قربانها في مكان آخر أو زمان آخر أن لا يجمع بين الزوجة والأجنبية حتى لو حلف لا يقرب امرأته وأجنبية لا يصير موليًا ما لم يقرب الأجنبية لأنه يمكنه قربان امرأته من غير شيء يلزمه لأن الإيلاء واحد ولا يصح في حق الأجنبية في حق الطلاق فكذلك في حق امرأته فإذا قرب الأجنبية لا يمكنه قربانها إلا بكفارة تلزمه وصار كما لو حلف لا يقرب امرأته وأمته.

قوله: (**وَلَمْ يَطَأْ**) تفسير لسابقه وفي نسخة بالفاء.

قوله: (**وَالجَزَاء المُعَلّق**) كذا وقع بالواو فيما شرح عليه المصنف وظاهره أنه يلزم الكفارة مع الجزاء فإذا والله لا أقربك أربعة أشهر وإن قربتك فعليّ حج يلزمه بقربانها أثناء المدة الكفارة والحج والذي في «البحر» بأو وهي في نسخ من الشرح أيضًا فتكون الكفارة عند عدم التعليق والجزاء عند وجوده ويؤيده ما في أبي السعود عن الزيلعي حيث قال وحكمه وقوع الطلاق عند البرّ ووجوب الكفارة أو نحوه عند الحنث انتهى، فما في «الدرر» من قوله وحكمه طلقة بائنة إن برّ والكفارة

قَالَ المُصَنِّف:[(وَ) المُدَّةُ (أَقَلّهَا لِلحُرَّةِ أَرْبَعَة أَشْهُرٍ، وَلِلأَمَةِ شَهرانِ) وَلَا حَدّ لأَكْثَرِهَا، فَلَا إِيلَاء بِحِلْفِهِ عَلَى أَقَلٍّ مِنَ الأَقَلِّين، وَسَبَبُهُ: كَالسَّبَبِ فِي الرَّجْعِي، وَأَلْفَاظُهُ: صَرِيحٌ وَكِنَايَةٌ، (فَـ) ـمِنَ الصَّرِيحِ (لَوْ قَالَ: وَاللَّهُ) وَكُلّ مَا يَنْعَقِد بِهِ اليَمِين

والجزاء إن حنث فيه تأمل لأنه يقتضي أن الكفارة والجزاء يجبان معًا وليس كذلك ويمكن الجواب بجعل الواو بمعنى أو قاله الشيخ شاهين انتهى. وفيه أنه لا مانع من وجوبهما معًا إذا جمع بين الحلف بالله تعالى والتعليق بشيء كالمثال المذكور.

قوله: (أَرْبَعَة أَشْهُرٍ) هو ما قاله ابن عباس.

قوله: (وَلِلأَمَةِ شَهَرانِ) سواء كان زوجها حرًّا أو عبدًا ولو طلقها زوجها رجعيًّا أو بائنًا ثم أعتقت في المدة انتقلت المدة إلى مدة إيلاء الحرائر «بحر» وفي القهستاني والوطء في المدة لازم ديانةومطالب به شرعًا، فلو لم يطأ فيها إثم وأجبره القاضي انتهى.

قوله: (وَلَا حَدّ لأَكْثَرِهَا) فتبقى اليمين لو حلف على الأبد إما بأن يصرح به أو يطلق لعدم ما يبطلها من حنث أو مضيّ مدة «بحر».

قوله: (وَسَبَبُهُ: كَالسَّبَبِ فِي الرَّجْعِي) وهو الداعي من قيام التشاجر وعدم الموافقة حلبي عن «النهر» وهو مكروه كما في «الدر المنتقى».

قوله: (وَأَلْفَاظُهُ: صَرِيحٌ) الصراحة منوطة بتبادر المعنى لغلبة الاستعمال سواء كان حقيقة أو مجازًا لا بالحقيقة وإلا لوجب كون الصريح لفظ لا أنيكك فقط «نهر» عن الكمال ولو قال في الصريح لم أعنِ الجماع دين فقط «بحر».

قوله: (وَكِنَايَةٌ) هي كل لفظ لا يسبق إلى الفهم معنى الوقاع منه ويحتمل غيره ولا يكون موليًا فيها إلا لنية ويدين في القضاء انتهى «بحر».

قوله: (وَكُلّ مَا يَنْعَقِد بِهِ اليَمِين) هو مبتدأ حذف خبره تقدير كذلك قال في «البحر» وأراد بقوله: والله ما ينعقد به اليمين كقوله: تالله وعظمة الله وجلاله وكبريائه فخرج ما لا تنعقد به اليمين كقوله: وعلم الله لا أقربك وعليه غضب الله تعالى وسخطه إن قربتك انتهى.

(لَا أَقْرَبكِ) لِغَيْرِ حَائِضٍ، ذَكَرَهُ سَعْدِي].

قَالَ المُصَنِّف: [لِعَدَمِ إِضَافَةِ المَنْعِ حِينَئِذٍ إِلَى اليَمِينِ (أَوْ) وَاللَّه (لَا أَقْرَبُكِ) لَا

قوله: (لِغَيْرِ حَائِضٍ) ما ذكر إنما يظهر إذا لم يذكر التأبيد أما إذا ذكره فيكون دلالة على أن المنع لليمين فالتأبيد كذكر المدة.

قوله: (لِعَدَمِ إِضَافَةِ... إلخ) علة لمحذوف تقديره أما إذا كانت حائضًا فلا يكون إيلاء قال في الشرنبلالية ينبغي تقييده بكونه عالمًا بحيضها لتنصرف يمينه إلى ما هو ممنوع عنه شرعًا انتهى. وينبغي أن يكون النفاس كالحيض قاله أبو السعود.

قلت: وينبغي أن يكون الإحرام المأذون فيه كذلك لأنه لا يجوز له إبطاله وانظر حكم ما لو نوى الإيلاء مع علمه بأنها حائض، والظاهر أنه لا يكون إيلاء لأنه قد شدّد على نفسه.

فروع:

إن جعل للإيلاء غاية إن كان لا يرجى وجودها في مدة الإيلاء كان موليًا كما إذا قال والله لا أقربك حتى أصوم المحرم وهو في رجب أو لا أقربك إلا في مكان كذا وبينهما مسيرة أربعة أشهر فصاعدًا فإنه يكون موليًا وإن كان أقل لم يكن موليًا وكذا إذا قال حتى تفطمي طفلك وبينها وبين الفطام أربعة أشهر فصاعدًا وإن كان أقل لم يكن موليًا وإن قال لا أقربك حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى تخرج الدابة أو الدجال ففي القياس لا يكون موليًا لأنه يرجى وجود ذلك ساعة فساعة. وفي الاستحسان يكون موليًا لأن هذا اللفظ في العرف والعادة إنما يكون للتأبيد وكذا إذا قال حتى تقوم الساعة أو حتى يلج الجمل في سم الخياط فإنه يكون موليًا وإن كان يرجى وجودها في المدة لا مع بقاء النكاح فإنه يكون موليًا أيضًا مثل والله لا أقربك حتى تموتي أو أقتل أو حتى أطلقك ثلاثًا فإنه يكون موليًا إجماعًا وكذا إذا كانت أمة فقال لا أقربك حتى أملكك أو أملك شقصًا منك فإنه يكون موليًا فإن قال حتى أشتريك لا يكون موليًا لأنه قد يشتريها لغيره ولا يفسد النكاح ولو قال حتى أشتريك لنفسي لا يكون موليًا أيضًا لأنه ربما يشتريها لنفسه شراءً فاسدًا وإن

أُجَامِعُكِ، لَا أَطَؤُكِ، لَا أَغْتَسِلُ مِنْكِ مِنْ جَنَابَةٍ **(أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ)** وَلَوْ لِحَائِضٍ؛ لِتَعْيِينِ الْمُدَّةِ **(أَوْ إِنْ قَربتكِ فَعَلَيَّ حَجٌ أَو نَحْوهُ)** مِمَّا يشقّ، بِخِلَافِ فَعَلَيَّ صَلَاة رَكْعَتَينِ، فَلَيْسَ بِمُولٍّ؛ لِعَدَمِ مَشَقَّتِهِمَا، بِخِلَافِ فَعَلَيَّ مَائَة رَكْعَة، وَقِيَاسُهُ: أَنْ يَكُونَ مُوليًا بِمَائَةِ خِتْمَةٍ، أَو اتِّبَاع مَائَة جِنَازَة ....

قال أشتريك لنفسي وأقبضك كان موليًا وإن كان يرجى وجوده مع بقاء النكاح كان موليًا مثل أن يقول إن قربتك فعبدي حرّ انتهى «بحر».

(أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ) لا خلاف أنه إن وقع في غرّة الشهر اعتبرت مدته بالأهلّة ولو وقع في أثنائه فلا رواية.

قال الشارح: فيه عن الإمام، وقال الثاني: يعتبر بالأيام، وعن زفر اعتبار بقية الشهر بالأيام، والشهر الثاني والثالث بالأهلة، ويكمل أيام الشهر الأول بالأيام من أول الشهر الرابع، انتهى «نهر».

قال الشارح: قوله: **(لِتَعْيِينِ الْمُدَّةِ)** فإنه قرينة على أن المنع لليمين لا للحيض؛ والظاهر أن التأبيد كذكر المدة كما تقدم.

قوله: **(أَو نَحْوهُ مِمَّا يشقّ)** كقوله: فعلي صوم يوم، أو شهر، أو صدقة إذا عين قدرًا يشق عليه إخراجه، أو فكل مملوك أملكه حر، أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق، أو فللَّه عليّ هدي، أو إعتاق، أو يمين، أو كفارة، أو فعليّ ذبح وَالدي، فيصح ويلزمه ذبح شاة، ولو قال أو حلف بما يستشقه لكان أفود وأخصر، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: **(لِعَدَمِ مَشَقَّتِهِمَا)** ولا تعتبر مشقة من كسل قوله: **(وَقِيَاسُهُ)** أي: التقييد بقوله: مما يشق قوله: **(بِمَائَةِ خِتْمَةٍ)** هذا التقييد غير لازم فيما يظهر؛ لأن نحو الختمات الثلاث واتباع نحو العشر جنائز مما يشق، وفي «الهندية» لو قال: فعليّ إتباع جنازة، أو سجدة تلاوة، أو قراءة القرآن، أو الصلاة في بيت المقدس، أو تسبيحة، فليس بمولٍ.

ويجب صحة الإيلاء فيما لو قال: فعليّ مائة ركعة ونحوه مما يشق عادة

وَلَمْ أَرَه (**أَوْ فأنتِ طَالِقٌ، أَوْ عَبْدهُ حُرٌّ**) وَمِنَ الكِنَايَاتِ: لَا أَمَسُّكِ، لَا آتِيكِ، لَا أَغْشَاكِ، لَا أَقْرُبُ فِرَاشَكِ، لَا أَدْخُلُ عَلَيْكِ].

قَالَ المُصَنِّف:[وَمِنَ المُؤَبّد نَحْو: حَتَّى تَخْرُجَ الدَّابَّةُ، أَو الدَّجَّالُ، أَو تَطْلُعُ الشَّمْسُ مِنْ مَغْرِبِهَا (**فَإِنْ قَرِبَهَا فِي المُدَّةِ**) وَلَوْ مَجْنُونًا (**حَنَثَ**) وَحِينَئِذٍ (**فَفِي الحَلْفِ بِاللَّهِ وَجَبَتِ الكَفَّارَة**، ....

انتهى، وإنما لم يكن موليًا بالصلاة في بيت المقدس؛ لأن تعيين المكان لاغٍ عندنا، واعلم أن التقييد بنحو مائة ركعة إنما ينبني صحة الإيلاء به على كونه مشقًّا، فلا يصح بما لا مشقة فيه منها، وأما إذا علل عدم الصحة بأن الصلاة لا يحلف بها عادة، فلا فرق بين الركعتين والمائة، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَلَمْ أَرَه**) البحث لصاحب «النهر» نبه عليه في «شرح الملتقى».

قوله: (**أَوْ فأنتِ طَالِقٌ**) فإن قربها في المدة طلقت رجعيًا، وإن مضت المدة بلا فيء بانت بواحدة قوله: (**أَوْ عَبْدهُ حُرٌّ**) ظاهره: ولو كان ممن لا يشق عليه العتق؛ لأن شأنه المشقة.

قوله: (**وَمِنَ الكِنَايَاتِ... إلخ**) ومنها: لَا أَلْمِسُك، لَأَغِيظَنَّكِ، لَأَسُوأَنَّكِ، لا أجمع رأسي ورأسك، لا أضاجعك، لا أدنو منك، لا أبيت معك في فراش «بحر».

قوله: (**لَا أَمَسُّكِ**) أي: إن نوى به الوطء قاله البقالي، وفي «البحر»: لو قال: والله لا يمس جلدي جلدك لا يكون موليًا؛ لأنه يحنث في يمينه بالمس بدون الجماع في الفرج، انتهى.

وهذه العلة تظهر في لا أمسك مع أنه يكون موليًا إذا نوى به الوطء، فما في «البحر» محمول على ما إذا لم يرده.

قال الشارح:قوله: (**فَإِنْ قَرِبَهَا فِي المُدَّةِ**) إنما ذكره وإن أغنى عنه قوله سابقًا وحكمه إلخ؛ ليرتب عليه ما بعده قوله: (**وَجَبَتِ الكَفَّارَة**) ولو كفر قبل الحنث لا يعتبر، قاله الأسبيجابي.

وَفِي غَيْرِهِ وَجَبَ الجَزَاء، وَسَقَطَ الإِيلَاء) لانْتِهَاءِ اليَمِينِ **(وَإِلَّا)** يَقْرَبهَا **(بَانَتْ بِوَاحِدَةٍ)** بِمُضِيِّهَا، وَلَو ادَّعَاه بَعْدَ مُضِيِّهَا لَمْ يُقْبَلْ قَوْلهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ **(وَسَقَطَ الحَلْفُ لَوْ** كَانَ **(مُؤَقَّتًا)** وَلَوْ بِمُدَّتَيْنِ].

قَالَ المُصَنِّف: [إِذْ بِمُضِيِّ الثَّانِيَةِ تَبِينُ بِثَانِيَةٍ وَسَقَطَ الإِيلَاء **(لَا لَوْ كَانَ مُؤَبَّدًا)** وَكَانَتْ طَاهِرَة كَمَا مَرَّ، وَفرعَ عَلَيْهِ **(فَلَوْ نَكَحَهَا ثَانِيًا وَثَالِثًا وَمَضَتْ المُدَّتَانِ بلا فيء)** أَيْ: قُرْبَان

قوله: **(وَجَبَ الجَزَاء)** أي: ما لم يتعذر لما في «الهندية» إذا حلف على قرب امرأته بعتق عبد له ثم باعه سَقَطَ الْإِيلَاءُ ثم إن عاد إلى ملكه قبل القربان انعقد إيلاء، وإن دخل في ملكه بعد القربان لا ينعقد، ولو قال: إن قَرِبْتُك فَعَبْدَاي حران فماتا جميعًا، أو باعهما معًا، أو على التعاقب بطل الإيلاء انتهى، ولم يتعرض المصنف لما إذا جمع بين اليمين بالله والتعليق، وقد تقدم ما فيه.

قوله: **(بَانَتْ بِوَاحِدَةٍ)** إنما كانت بائنة؛ لأنه وقع للتخلص من الظلم، ولا يكون بالرجعي؛ لأنه بسبيل من أنه يردها إلى عصمته، ويعيد الإيلاء، فتعين البائن؛ لتملك نفسها وتزول سلطنته عليها جزاء لظلمه «بحر».

قوله: **(بِمُضِيِّهَا)** باؤه للسببية، وباء قوله: بواحدة للتعدية، فاندفع الإشكال المشهور قوله: **(بَعْدَ مُضِيِّهَا)** أما إذا ادعاه فيها فالقول قوله؛ لأنه يملك إنشاءه، فلا يكون متهمًا.

قوله: **(إِلَّا بِبَيِّنَةٍ)** أي: يقيمها على مقالته فيها أنه جامعها فيها، فيعمل بها؛ لأن الثابت بإقراره كالثابت بالمعاينة «بحر». قوله: **(وَسَقَطَ الحَلْفُ لَوْ كَانَ مُؤَقَّتًا)** لانتهائه بانتهاء المدة قوله: **(وَلَوْ بِمُدَّتَيْنِ)** بأن حلف على تركها ثمانية أشهر، كذا في «الدر المنتقى».

قال الشارح: قوله: **(لَا لَوْ كَانَ مُؤَبَّدًا)** بأن يصرح به أو يطلق، فلا يسقط الحلف إلا أنه لا يتكرر عليه الطلاق قبل التزوج في المختار؛ لأنه لم يوجد منه منع الحق بعد البينونة، حموي.

قوله: **(وَكَانَتْ طَاهِرَة)** قد سبق ما فيه قوله: **(أَيْ: قُرْبَان)** الأولى حذفه؛

(بَانَتْ بِأُخْرَيَيْنِ) وَالمُدَّةُ مِنْ وَقْتِ التَّزَوُّجِ **(فَإِنْ نَكَحَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخر لَمْ تَطْلَقْ)** لانْتِهَاءِ هَذَا المُلْك، بِخِلَافِ مَا لَوْ بَانَتْ بِالإيلَاءِ بِمَا دُونَ ثَلَاث، أَوْ أَبَانَهَا بِتَنْجِيز الطَّلَاق، ثُمَّ عَادَتْ بِثَلَاثٍ يَقَعُ بِالإِيلَاءِ، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، كَمَا مَرَّ فِي مَسْأَلَةِ الهَدْمِ].

قَالَ المُصَنِّف:[**(وَإِنْ وَطِئَهَا)** بَعْدَ زَوْجٍ آخَر **(كَفَّرَ)** لِبَقَاءِ اليَمِينِ ....

لأن الفيء يكون باللسان، كما سيأتي قوله: **(وَالمُدَّةُ مِنْ وَقْتِ التَّزَوُّجِ)** سواء كان التزوج في العدة، أو بعد انقضائها.

قال في «النهر»: واختلف في اعتبار ابتداء مدته، ففي «الهداية» وعليه جرى في «الكافي» أنها من وقت التزوج، وقيده في «النهاية» و«العناية» تبعًا للتمرتاشي والمرغيناني بما إذا كان التزوج بعد انقضاء العدة، فإن كان فيها اعتبر ابتداؤه من وقت الطلاق.

قال الشارح: وهذا لا يستقيم إلا على قول من قال بتكرر الطلاق قبل التزوج، وقد مرّ ضعفه، قال في «الفتح»: فالأولى الإطلاق، انتهى حلبي.

قوله: **(فَإِنْ نَكَحَهَا)** أي: المولى الذي انتهى ملكه بالثلاث، قاله الحلبي.

قوله: **(لانْتِهَاءِ هَذَا المُلْك)** أي: بالثلاث، سواء وقعت متفرقة بسبب الإيلاء المؤبد، أو نجزها بعد الإيلاء قبل مضي مدته، انتهى «بحر».

قوله: **(بِتَنْجِيز الطَّلَاق)** أي: بتنجيز طلقة أو طلقتين، انتهى حلبي.

قوله: **(ثُمَّ عَادَتْ بِثَلَاثٍ)** الأولى حذف قوله: بثلاث؛ ليتأتى خلاف محمد، فإنها إنما تعود عنده بما بقي قوله: **(يَقَعُ بِالإِيلَاءِ)** أي: المؤبد السابق، فكلما مضت أربعة أشهر بلا وطء بانت بعد التزوج، قاله في «شرح الملتقى».

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** أي: فيقع بالإيلاء ما بقي، فإن كانت الأولى واحدة يقع ثنتان إذا مضت المدتان، وإذا كان السابق ثنتين تقع واحدة، وما أفاده ظاهر عبارته من أن محمدًا لا يوقع بالإيلاء بعد الزوج الثاني شيئًا، فغير مراد.

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ وَطِئَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخَر)** أي: ولو بعد الثلاث يلزمه

لِلحَنْثِ (**وَاللَّهُ لَا أَقْرَبكِ شَهْرَيْنِ، وَشَهْرَيْنِ بَعْدَ هَذينِ الشَّهْرَيْنِ**) إِيلَاءُ (**لِتَحَقُّقِ**) المُدَّة (**وَلَوْ مَكَثَ يَوْمًا**) أَرَادَ بِهِ مُطْلَق الزَّمَان؛ إِذِ السَّاعَة كَذَلِكَ «بَحْرٌ» (**ثُمَّ قَالَ: وَاللَّهُ لَا أَقْرَبُكِ شَهْرَينِ**) لَمْ يَكُنْ مُولِيًا (**قَالَ بَعْدَ الشَّهْرَيْنِ الأَوَّلَيْنِ**) أَوَّلًا لِنَقْصِ المُدَّةِ، لَكِن إِنْ قَالَه اتَّحَدَتْ الكَفَّارَة، وَإِلَّا تَعَدَّدَتْ (**أَوْ قَالَ: وَاللَّهُ لَا أَقْرَبُكِ سَنَةً** ....

التكفير عن يمينه؛ لبقائها في حقه، وإن لم تبق في حق الطلاق، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**لِلحَنْثِ**) متعلق ببقاء قوله: (**بَعْدَ هَذينِ الشَّهْرَيْنِ**) قيد اتفاقي؛ لأنه لو لم يذكره كان الحكم كذلك «بحر» قوله: (**لِتَحَقُّقِ المُدَّة**) لأنه جمع بين المتعاطفين بحرف الجمع، وهو كالجمع باللفظ، فكأنه قال: والله لا أقربك أربعة أشهر. قوله: (**إِذِ السَّاعَة كَذَلِكَ**) المراد بها: اللحظة من الزمن.

قوله: (**لَمْ يَكُنْ مُولِيًا**) لأن الثاني إيجاب مبتدأ، وقد صار ممنوعًا بعد اليمين الأول عن شهرين، وبعد الثانية عن أربعة إلا يومًا مثلًا، فلم تتكامل مدة الإيلاء.

قوله: (**لَكِن إِنْ قَالَهْ اتَّحَدَتْ الكَفَّارَة... إلخ**) قال في «البحر»: وتقييده بقوله: بعد الشهرين اتفاقي أيضًا؛ لأنه لو لم يذكره لا يكون موليًا أيضًا، لكن بينهما فرق من وجه آخر، وهو أنه عند ذكره تتعين مدة اليمين الثانية.

وعند عدمه تصير مدتهما واحدة، وتتأخر الثانية عن الأولى بيوم، ففي مسألة الكتاب لم تتداخل المدتان، فلو قربها في الشهرين الأولين لزمه كفارة واحدة، وكذا في الشهرين الآخرين؛ لأنه لم يجتمع على شهرين يمينان، بل على كل شهرين يمين واحدة.

فروع:

لو كرر النفي بأن قال: والله لا أقربك شهرين، ولا شهرين، أو كرر القسم بأن قال: والله لا أقربك شهرين، والله لا أقربك شهرين لا يكون موليًا؛ لأنهما يمينان فتتداخل مدتهما حتى لو قربها قبل مضي شهرين يجب عليه كفارتان، ولو قربها بعد مضيهما لا تجب عليه؛ لانقضاء مدتهما.

إِلَّا يَوْمًا) لَمْ يَكُنْ مُولِيًا لِلحَالِ، بَلْ إِنْ قَرِبَهَا وَبَقِيَ مِنَ السَّنَةِ أَرْبَعَة أَشْهُرٍ فَأَكْثَرُ صَارَ مُولِيًا، وَإِلَّا لَا].

وحكم اليمين كحكم الإيلاء في عدم التعدد إذا كانت الواو فقط، والتعدد إذا تكرر حرف النفي أو القسم، ولا فرق في تكرار القسم بين تكرار المقسم عليه أو لا حتى لو قال: والله والله لا أفعل كذا فهو يمينان في ظاهر الرواية، كقوله: والله لا أفعل كذا، والله لا أفعل كذا. ولو قال: والله لا أقربك، ثم قال بعد ساعة: والله لا أقربك، ثم بعد ساعة قال: والله لا أقربك فقربها بعد اليمين الثالثة لزمه ثلاث كفارات؛ لتداخل المحلوف عليه، ولو لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت، وعند تمام الثانية وهو بساعة بعدها تبين بأخرى إذا كانت في العدة، وعند تمام الثالثة تبين بثالثة بلا خلاف «بحر».

قوله: **(إِلَّا يَوْمًا)** مثله الساعة، حموي.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ مُولِيًا لِلحَالِ)** لأنه استثنى يومًا منكرًا، فيصدق على كل يوم من أيام تلك السنة حقيقة، فيمكنه قربانها قبل مضي أربعة أشهر من غير شيء يلزمه، وصرفه إلى اليوم الآخر إخراج له عن حقيقته، أعني التنكير إلى التعيين بلا حاجة بخلاف ما لو قال: إلا نقصان يوم، فإنه ينصرف إلى الأخير؛ لأن النقصان إنما يظهر بالآخر.

وبخلاف ما لو قال: أجرتك داري سنة إلا يومًا، فإنه يراد به اليوم الأخير؛ لأن الحاجة دعت إليه تصحيحًا لعقدها، ومثل الإجارة لو قال: أجلت ديني عنك سنة إلا يومًا، فإن المقصود من التأجيل تأخير المطالبة، فتعين الأخير بدلالة الحال، وكذا لو قال: لا أكلم فلانًا سنة إلا يومًا، وتمامه في «البحر» و«النهر».

قوله: **(وَبَقِيَ مِنَ السَّنَةِ أَرْبَعَة أَشْهُرٍ)** أي: ولم يقربها فيها «نهر».

قوله: **(صَارَ مُولِيًا)** إذا غربت الشمس من ذلك اليوم، ولا يكون موليًا بمجرد القربان بخلاف قوله: سنة إلا مرة، فإنه إذا قربها صار موليًا من ساعته «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم يبق أربعة أشهر، ومثله ما لو بقيت وجامعها فيها.

قَالَ المُصَنِّف:[وَلَوْ حَذَفَ سَنَة لَمْ يَكُنْ مُوليًا حَتَّى يَقْرَبهَا فَيَصِيرُ مُوليًا، وَلَوْ زَادَ إِلَّا يَوْمًا أَقْرَبكِ فِيهِ لَمْ يَكُنْ مُوليًا أَبَدًا؛ لِأَنَّهُ اسْتَثْنَى كُلّ يَوْم يَقْرَبهَا فِيهِ، فَلَمْ يُتَصَوَّرْ مِنْهُ أَبَدًا **(أَوْ قَالَ وَهُوَ بِالبَصْرَةِ: وَاللَّهُ لَا أَدْخُلُ مَكَّة وَهِيَ بِهَا لَا)** يَكُون مُوليًا؛ لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ أَنْ يُخْرِجهَا مِنْهَا فَيَطَأَهَا **(آلَى مِنَ المُطَلَّقَةِ رَجْعِيًّا صَحَّ)** لِبَقَاءِ الزَّوْجِيَّةِ، وَيَبْطُلُ بِمُضِيِّ العِدَّةِ].

قال الشارح: قوله: **(فَيَصِيرُ مُوليًا)** هو في حكم الإيلاء المؤبد.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ مُولِّيًا أَبَدًا)** سواء قربها أو لا «بحر».

قوله: **(لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ أَنْ يُخْرِجهَا)** بنائبه قبل مضي المدة، فإن كان لا يمكنه بأن كان بينهما ثمانية أشهر صار موليًا على ما في «جوامع الفقه» وأما على ما ذكره قاضي خان، فالعبرة لأربعة أشهر، والذي يظهر ضعفه لإمكان خروج كل منهما إلى الآخر، فيلتقيان في أقل من ذلك «بحر».

وفيه أنه لم يتحقق الإيلاء على كل؛ لأن الحلف على ترك قربان المنكوحة، والحلف هنا على عدم الدخول، وقد يجاب بأنه من كنايته، فلا يكون موليًا به إلا بالنية.

قوله: **(فَيَطَأَهَا)** أي: من غير شيء مشق يلزمه بالوطء.

قوله: **(لِبَقَاءِ الزَّوْجِيَّةِ)** أي: فيتناولها قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] وأورد أن وقوع الطلاق في الإيلاء لظلمه بمنع حقها في الوطء، ولا حق لهذه في الجماع، فلا يكون ظالمًا بالمنع.

وأجاب شرف الأئمة الكردري، وهو أول من قرأ «الهداية» على مؤلفها بأن العبرة في المنصوص لعين النص لا لمعناه، وهذه من نسائنا، فيشملها آية الإيلاء، والله جل ذكره سمى المطلق رجعيًّا بعلًا، وهو الزوج حقيقة، ومجرد عدم ثبوت حقها في الجماع لا أثر له في عدم صحة الإيلاء، ألا ترى أنه يصح من الزوجة، ولو أسقطت حقها من الوطء، حموي.

قوله: **(وَيَبْطُلُ بِمُضِيِّ العِدَّةِ)** فإن لم تمض بأن امتد طهرها، وكانت من ذوات الإقراء بانت بمضي مدة الإيلاء، حموي.

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ آلَى مِنْ مُبَانَتِهِ أَوْ أَجْنَبِيَّةٍ نَكَحَهَا بَعْدَهُ)** أَيْ: بَعْدَ الإِيلَاءِ، وَلَمْ يُضِفْهُ لِلمُلْكِ كَمَا مَرَّ **(لَا)** يَصُحّ لِفَوَاتِ مَحلِّهِ، وَلَوْ وَطِئَهَا كَفَّرَ؛ لِبَقَاءِ اليَمِينِ، وَلَوْ آلَى فَأَبَانَهَا، إِنْ مَضَتْ مُدَّتهُ، وَهِيَ فِي العِدَّةِ بَانَتْ بِأُخْرَى، وَإِلَّا لَا «خَانِيةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(عَجِزَ)** عَجْزًا حَقِيقيًّا لَا حُكْمِيًّا كَإِحْرَامٍ؛ لِكَوْنِهِ بِاخْتِيَارِهِ **(عَنْ وَطْئِهَا لِمَرَضٍ بِأَحَدِهِمَا، أَو صُغْرِهَا، أَو رَتْقِهَا)** ....

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ آلَى مِنْ مُبَانَتِهِ)** وهي في العدة سواء بانت بصغرى أو كبرى قوله: **(وَلَمْ يُضِفْهُ)** أما إذا أضافه بأن قال: إن تزوجتك فوالله لا أقربك أربعة أشهر كان موليًا.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** في شرح قول المصنف: وشرطه محلية المرأة.

قوله: **(لِبَقَاءِ اليَمِينِ)** في حق وجوب الكفارة عند الحنث؛ لأن انعقاد اليمين يعتمد التصور حسًّا لا شرعًا ألا ترى أنها تنعقد على ما هو معصية «بحر».

قوله: **(وَلَوْ آلَى فَأَبَانَهَا... إلخ)** فلو آلى ثم طلقها، ثم تزوجها إن تزوجها قبل انقضاء العدة كان الإيلاء على حاله حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت الإيلاء يقع عليها تطليقة أخرى بحكم الإيلاء، وإن تزوجها بعد انقضاء العدة كان موليًا، وتعتبر مدة الإيلاء من وقت التزوج «بحر».

قال الشارح: قوله: **(كَإِحْرَامٍ)** مثله الاعتكاف، وهو تمثيل للعجز الحكمي، فإذا أحرم وقت الإيلاء وبينه وبين الفراغ من أفعال الحج أربعة أشهر، فعندنا لا يكون فيئه إلا بالجماع؛ لأنه المتسبب باختياره بطريق محظور فيما لزمه، فلا يستحق تخفيفًا، انتهى «بحر».

قوله: **(لِمَرَضٍ بِأَحَدِهِمَا)** أي: منع عن الجماع، كما في «الهندية».

قوله: **(أَو صُغْرِهَا)** إنما قصره عليها؛ لأن صغره مانع من صحة إيلائه.

قوله: **(أَو رَتْقِهَا)** هو بفتح التاء إذا لم يكن لها خرق إلا المبال، كذا في «شرح باكير» وقال العلامة مسكين: انسداد فم الرحم بعظم أو نحوه، وبالسكون مانع يمنع من سلوك الذكر إما غدة غليظة، أو لحمة مرتفعة، أو

أَو جَبِّه، أَو عِنَّتِهِ **(أو بِمَسَافَةٍ لَا يَقْدِرْ عَلَى قَطْعِهَا فِي مُدَّةِ الإِيلَاءِ، أَو لِحَبْسِهِ)** إِذَا لَمْ يَقْدِرْ عَلَى وَطْئِهَا فِي السِّجْنِ، كَمَا فِي «البَحْرِ» عَن «الغَايَةِ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَوْلُهُ **(لَا بِحَقٍّ)** لَمْ أَرَه لِغَيْرِهِ فَلْيُرَاجعُ، وَكَذَا حَبْسهَا وَنُشُوزهَا فَفَيْئُهُ **(نَحو)** قَوْله بِلِسَانِهِ **(فِئْتُ إِلَيْهَا)** أَوْ رَاجَعتَكِ، أَو أَبْطَلْت الإِيلَاءِ، أَو رَجَعْتُ عَمَّا قُلْتُ وَنَحْوَه؛ لِأَنَّهُ آذَاهَا بِالمَنعِ فَيُرْضِيهَا بِالوَعْدِ **(فَإِنْ قَدِرَ عَلَى الجَمَاعِ فِي المُدَّةِ فَفَيْئُهُ**

عظم، كذا في «الطلبة» حموي، فهو بالسكون أعمّ منه بالفتح، أبو السعود.

قوله: **(أَو جَبِّه، أَو عِنَّتِهِ)** أو أسرًا، وكانت في مكان لا يعرفه، وهي ناشزة، أو حَالَ القاضي بينهما بالشهادة عليه بالثلاث للتزكية، حموي.

قوله: **(لَا يَقْدِرْ عَلَى قَطْعِهَا فِي مُدَّةِ الإِيلَاءِ)** فإن قدر لا يصح فيئه باللسان «بحر» عن «البدائع» قوله: **(إِذَا لَمْ يَقْدِرْ عَلَى وِطْئِهَا فِي السِّجْنِ)** فإن قدر عليه، ففيئه الجماع كما يعلم من «البحر».

قال الشارح: قوله: **(فَلْيُرَاجَعُ)** راجعناه فرأيناه منقولًا في «الفتاوى الهندية» عن «غاية السروجي» حيث قال: والحبس بحق لا يعتبر في الفيء باللسان، وبظلم يعتبر، انتهى حلبي.

قوله: **(وَكَذَا حَبْسهَا وَنُشُوزهَا)** أي: مانعان إذا كانا بغير حق، ولم يقدر على المجامعة في الحبس والنشوز قوله: **(نَحو قَوْله بِلِسَانِهِ)** قيد به؛ لأنه لو فاء بقلبه لا بلسانه لا يعتبر «بحر».

قوله: **(وَنَحْوَه)** كرجعتك، وارتجعتك، ولا حاجة إلى ذكره هنا للاستغناء عنه بقول المصنف: نحو قوله... إلخ، قاله الحلبي.

قوله: **(بِالمَنْعِ)** الأولى أن يقول: بذكر المنع، فيكون إرضاؤها بالوعد باللسان، وأراد بكون الفيء باللسان معتبرًا أنه مبطل للإيلاء في حق الطلاق، أما في حق بقاء اليمين باعتبار الحنث، فلا حتى لو وطئها بعد الفيء باللسان في مدة الإيلاء لزمه كفارة؛ لتحقق الحنث، قاله في «البحر».

قوله: **(فَإِنْ قَدِرَ عَلَى الجَمَاعِ... إلخ)** شمل كلامه ما إذا كان قادرًا وقت

الوَطْء فِي الفَرْجِ لِأَنَّهُ الأَصْل (**فَإِنْ وَطِئَ فِي غَيْرِهِ**) كَدُبُرٍ (**لَا**) يَكُون فَيْئًا، وَمُفَادُهُ: اشْتِرَاطُ دَوَام العَجْزِ مِنْ وقت الإِيلَاء إِلَى مُضِيِّ مُدَّتِهِ، وَبِهِ صَرَّحَ فِي «المُلْتَقَى»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «الحَاوِي»: آلَى وَهُوَ صَحِيحٌ، ثُمَّ مَرِضَ لَمْ يَكُنْ فَيْئُهُ إِلَّا الجماع، وَبَقِيَ شَرْطٌ ثَالِثٌ ذَكَرَهُ فِي «البَدَائِع»: وَهُوَ قِيَامُ النِّكَاحِ وَقْتَ الفَيْءِ بِاللِّسَانِ، فَلَوْ أَبَانَهَا ثُمَّ فَاءَ بِلِسَانِهِ بَقِيَ الإِيلَاء (**قَالَ لامْرَأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ**) وَنَحْو

الإيلاء، ثم عجز بشرط أن يمضي زمن يقدر على وطئها بعد الإيلاء، وما إذا كان عاجزًا وقته، ثم قدر في المدة، انتهى «بحر» وقيد بالمدة؛ لأنه لو قدر عليه بعدها لا يبطل.

قوله: (**لِأَنَّهُ الأَصْل**) أي: واللسان خلفه، وإذا قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل البدل كالمتيمم إذا رأى الماء في صلاته.

قوله: (**فَإِنْ وَطِئَ فِي غَيْرِهِ**) كذا إذا وطئها حالة الحيض، أو قبلها بشهوة، أو لمسها، أو نظر إلى فرجها بشهوة، كما في «الهندية»[(١)].

قوله: (**وَمُفَادُهُ**) أي: مفاد قوله: فإن قدر على الجماع في المدة.

قوله: (**وَفِي «الحَاوِي»**) تأييد لما في «الملتقى»؛ لأنه كان يمكنه الفيء بالجماع حال الصحة، انتهى حلبي.

ومحله ما إذا مضى بعد الإيلاء زمن يقدر فيه على وطئها، ولم يفعل كما سبق، وقيد بقوله وهو صحيح؛ لأنه لو آلى في مرضه وفاء بلسانه يبطل إيلاؤه في حق الطلاق، فإن صح قبل تمام المدة بطل؛ لقدرته على الأصل كالمتيمم.

قال الشارح: قوله: (**وَبَقِيَ شَرْطٌ ثَالِثٌ**) والأول: العجز، والثاني: دوامه، قاله الحلبي. قوله: (**بَقِيَ الإِيلَاء**) لأن الفيء بالقول حال قيام النكاح إنما يرفع

---

(١) قال في الجوهرة النيرة (٦/ ١٧٠): وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ سَأَلْت أَبَا حَنِيفَةَ أَيَمَسُّ الرَّجُلُ فَرْجَ امْرَأَتِهِ وَتَمَسُّ هِيَ فَرْجَهُ لِيَتَحَرَّكَ عَلَيْهِ قَالَ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ وَإِذَا زَوَّجَ الرَّجُلُ أَمَتَهُ حَرُمَ عَلَيْهِ النَّظَرُ إلَى مَا بَيْنَ سُرَّتِهَا وَرُكْبَتِهَا وَمَسُّهَا بِشَهْوَةٍ وَلَا بَأْسَ أَنْ يَسْتَمْتِعَ بِامْرَأَتِهِ الْحَائِضِ وَالنُّفَسَاءِ بِمَا دُونَ الْفَرْجِ وَكَذَلِكَ الْأَمَةُ وَهَذَا قَوْلُ مُحَمَّدٍ وَعِنْدَهُمَا إنَّمَا يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ بِمَا عَدَا مَا بَيْنَ السُّرَّةِ إلَى الرُّكْبَةِ.

ذَلِكَ، كَأَنْتِ مَعِي فِي الحَرَامِ (**إِيلَاء إِنْ نَوَى التَّحْرِيم، أَو لَمْ يَنْوِ شَيْئًا، وَظِهَار إِنْ نَوَاه، وَهَدْر** ....

الإيلاء في حق حكم الطلاق؛ لحصول إيفاء حقها به، ولا حق لها حال البينونة بخلاف الفيء بالجماع، فإنه يصح بعد ثبوت البينونة حتى لا يبقى الإيلاء، بل يبطل؛ لأنه حنث بالوطء، فانحلت اليمين وبطلت «بحر».

قوله: (**إِيلَاء إِنْ نَوَى التَّحْرِيم**) الظاهر: أنه من الإيلاء المؤبد، وإنما كان إيلاء؛ لأن تحريم الحلال يمين، كما في «الحموي».

قوله: (**أَو لَمْ يَنْوِ شَيْئًا**) أي: لا ظهارًا، ولا طلاقًا، ولا إيلاءً، ولا كذبًا، أبو السعود عن الحموي.

قوله: (**وَظِهَار إِنْ نَوَاه**) لأن فيه حرمة، فإذا نواه صح، ولأنه يحتمله، كذا في «العيني» وقال محمد: لا يكون ظهارًا؛ لعدم ركنه، وهو تشبيه المحللة بالمحرمة. ولم يذكر هذا الخلاف في ظاهر الرواية، وإنما نقله السرخسي عن «النوادر» والمذكور في «جوامع الفقه» عن محمد كقولهما «نهر» و«جوامع الفقه» تأليف أبي يوسف.

واعلم أن ظاهر كلام «النهر» يقتضي أن رواية «النوادر» ليست من ظاهر الرواية، والمصرح به في كلام ابن كمال باشا من كتاب الحج أنها تكون من ظاهر الرواية.

ونصه: الفرق بين ظاهر الرواية، ورواية الأصول هو أن المراد من الأصول «المبسوط» و«الجامعان» و«الزيادات» و«السير الكبير» وليس فيه رواية الحسن، بل كله رواية محمد.

ورواية «النوادر» قد تكون ظاهر الرواية، والمراد من رواية «النوادر» روايتها عن غير الأصول المذكورة، وقد صرح بعضهم بعد الفرق، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَهَدْر**) أي: باطل، وفي «القاموس» الهدر ما يبطل من دم وغيره، هدر يهدر، ويهدر هدرًا، وهدرًا وهدرته، لازمٌ متعدٍ، انتهى.

إِنْ نَوَى الكَذِب) وَذَا دِيَانَة، وَأَمَّا قَضَاء فَإِيلَاءٌ، قُهُسْتَانِي].

قَالَ المُصَنِّف:[(**وَتَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ**) إِنْ نَوَى الطَّلَاق، وَثَلَاث إِنْ نَوَاهَا، وَيُفْتَى بِأَنَّهُ طَلَاق بَائِن، وَإِنْ لَمْ يَنْوِهِ؛ لِغَلَبَةِ العُرْفِ، ....

قوله: (**إِنْ نَوَى الكَذِب**) قال في «البحر»: الكذب بفتح الكاف، وكسر الذال، وبكسر الكاف، وسكون الذال هو الإخبار عن الشيء بخلاف ما هو سواء فيه العمد والخطأ، ولا واسطة بين الصدق والكذب على مذهب أهل السنة، والإثم يتبع الْعَمْدَ، انتهى.

وإنما صدق في نيته الكذب؛ لأنه نوى حقيقة كلامه؛ إذ حقيقته، وصفها بالحرمة وهي موصوفة بالحل، فكان كذبًا، وأورد أنه لو كان حقيقة كلامه لانصرف إليه بلا نية، لكنكم قلتم: عِنْدَ عدم النية ينصرف إلى اليمين، والجواب أن هذه حقيقة أولى، فلا تنال إلا بالنية، واليمين الحقيقة الثانية بواسطة الاشتهار «نهر» وغيره.

قوله: (**وَأَمَّا قَضَاءٌ فَإِيلَاءٌ**) لكونه يمينًا ظاهرًا؛ لأن تحريم الحلال يمين بالنص، فلا يصدق في نيته خلاف الظاهر، وحكاه في «البحر» بقيل، وقائله السرخسي.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ نَوَى الطَّلَاق**) سواء نواه بائنًا، أو رجعيًّا واحدًا، أو ثنتين، انتهى حلبي عن القهستاني، وإنما تشترط هذه النية في غير حالة الغضب والمذاكرة، وأما مع أحدهما، فليست شرطًا للوقوع قضاء «بحر».

قوله: (**وَثَلَاث إِنْ نَوَاهَا**) لأنه من الكنايات، وفيها تصح نية الثلاث حموي، وقيد بالثلاث؛ لأنه إن نوى ثنتين لا تصح نيته إلا إذا كانت أمة «هندية».

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَنْوِهِ**) هذا في القضاء، وأما في الديانة فلا يقع ما لم ينو، وعدم نية الطلاق صادق بعدم نية شيء أصلًا، وبنية الظهار أو الإيلاء، فإنه لا يصدق قضاء صرح به الزيلعي، حيث قال: وعن هذا لو نوى غيره لا يصدق قضاء.

قوله: (**لِغَلَبَةِ العُرْفِ**) هذا جواب سؤال حاصله إذا وقع الطلاق به بلا نية

وَلِذَا لَا يَحْلُفُ بِهِ إِلَّا الرِّجَال، وَلَوْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَة، أَو حَلَفَتْ بِهِ المَرْأَة كَانَ يَمِينًا، كَمَا لَوْ مَاتَتْ أَو بَانَتْ لَا إِلَى عِدَّةٍ، ثُمَّ وَجَدَ الشَّرْط لَمْ تطْلقِ امْرَأَته المُتَزَوّجة، بِهِ يُفْتَى؛ لِصَيْرُورَتِهَا يَمِينًا فَلَا تَنْقَلِب طَلَاقًا، ....

ينبغي أن يكون كالصريح، فيكون الواقع به رجعيًّا، والجواب أن المتعارف به إيقاع البائن. قوله: (**وَلِذَا**) أي: لغلبة تعارفه في الطلاق.

قوله: (**لَا يَحْلُفُ بِهِ إِلَّا الرِّجَال**) أي: على أنه طلاق، فلا ينافي ما يأتي أن المرأة إذا حلفت به كان يمينًا.

قوله: (**وَلَوْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَة**) قال في «البحر»: وفي المواضع التي يقع فيها الطلاق بلفظ الحرام: إن لم يكن له امرأة، إن حنث لزمته الكفارة، وقال النسفي: لا تلزمه؛ والظاهر أن محله ما إذا قال: عليّ الحرام ونحوه، أما إذا قال: امرأتي عليّ حرام، أو أنت عليّ حرام، فإنه كذب لا يلزم به شيء.

قوله: (**أَو حَلَفَتْ بِهِ المَرْأَة**) قال في «الهندية»: إذا قالت لزوجها: إنه عليّ حرام، أو قالت: أنا عليك حرام كان يمينًا، وإن لم تنو كما في جانب الزوج حتى لو مكنت زوجها حنثت، ولزمتها الكفارة، كذا في «الذخيرة» انتهى.

قوله: (**كَمَا لَوْ مَاتَتْ أَو بَانَتْ لَا إِلَى عِدَّةٍ، ثُمَّ وَجَدَ الشَّرْط**) ظاهره: أنه تلزمه كفارة يمين فيهما وليس كذلك، قال في «الخانية»: إذا كان له امرأة وقت اليمين، فماتت قبل الشرط أو بانت لا إلى عدة، ثم باشر الشرط لا تلزمه كفارة يمين؛ لأن يمينه انصرفت إلى الطلاق وقت وجودها، انتهى.

قوله: (**لَا إِلَى عِدَّةٍ**) مثله ما إذا انقضت العدة، ووجد الشرط.

قوله: (**لَمْ تطْلقِ امْرَأَته**) المناسب، ولم تطلق ويكون معطوفًا على قوله: (**كَمَا لَوْ مَاتَتْ**)، فإن معناه يكون يمينًا قوله: (**لِصَيْرُورَتِهَا يَمِينًا**) هذا التعليل إنما يظهر فيمن لا زوجة له، أما من له زوجة وماتت، أو بانت لا إلى عدة فوجهه أن المزوجة ثانيًا لم يكن الحلف عليها.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وقال الفقيه أبو جعفر ـ رحمه الله تعالى ـ: تبين المزوجة بعد.

وَمِثْله أَنْتِ مَعِي فِي الحَرَام، وَالحَرَام يَلزَمُنِي، وَحَرّمْتك عَلَيّ، وَأَنْتِ مُحَرَّمَةٌ، أَو حَرَامٌ عَلَيّ، أَو لَمْ يَقُلْ عَلَيّ، وَأَنَا عَلَيْكِ حَرَام، أَو مُحَرَّم، أَو حَرَّمْتُ نَفْسِي عَلَيْكِ، أَو أَنْتِ عَلَيَّ كَالحِمَارِ، أَو كَالخِنْزِيرِ «بَزازِيةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَلَوْ كَانَ لَهُ)** أَرْبَع **(نِسْوَة)** وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(وَقَعَ عَلَى كُلٍّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ طَلْقَة)** بَائِنَة **(وَقِيلَ: تَطْلُقُ وَاحِدَة مِنْهُنَّ)** وَإِلَيهِ البَيَان، كَمَا مَرَّ فِي الصَّرِيحِ **(وَهُوَ**

قوله: **(وَمِثْله)** أي: مثل: أنتِ عليّ حرام قوله: **(أَنْتِ مَعِي فِي الحَرَامِ)** الأولى حذفه؛ لأنه قدمه قوله: **(وَالحَرَام يَلزَمُنِي)** قال في «المنح»: ومن الألفاظ المستعملة في مصرنا وريفنا الطلاق يلزمني، والحرام يلزمني، وعليّ الطلاق، وعليّ الحرام، قال في «المختارات»: إن لم يكن له امرأة يكون يمينًا، فتجب الكفارة بالحنث.

قوله: **(أَو حَرَّمْتُ نَفْسِي عَلَيْكِ)** قال في «الهندية»: ويشترط ذكر قوله: عليك في تحريم نفسه حتى لو قال: حرّمت نفسي، ولم يقل: عليك، ونوى الطلاق لم تطلق بخلاف تحريمه نفسها، انتهى بإيضاح.

قوله: **(أَو أَنْتِ عَلَيَّ كَالحِمَارِ، أَو كَالخِنْزِيرِ)** قال في «الهندية»: قال لامرأته: أنتِ عليّ كالميتة، أو كالدم، أو كلحم الخنزير، سُئل عن نيته، فإن نوى كذبًا فهو كذب، وإن نوى التحريم فهو إيلاء، وإن نوى الطلاق فهو طلاق انتهى، وظاهر كلام الشارح: أنه يفتى في هذا بالطلاق البائن، وإن لم ينوه.

قال الشارح: قوله: **(وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا)** المراد به: أن يكون الحرام عنده طلاقًا على ما يظهر من سياق كلامه، وأما كون وضع المسألة أنتِ عليّ حرام فلا.

فإن ما يقتضيه صحة المساق هو أن تكون العبارة ههنا: امرأتي عليّ حرام؛ إذ لا مَسَاغَ أن يقول لِأَرْبَعِ نسوة: أنتِ عليّ حرام، ولا يتأتى صحة القولين المذكورين إلا على ما قررناه، أبو السعود عن عزمي زاده، وفيه إيماء إلى توفيق الشارح.

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي الصَّرِيحِ)** أي: في باب الصريح، وليس المراد أن

الأَظْهَرُ) وَالأَشْبَهُ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِي وَالبَزازِي وَغَيْرِهِمَا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَالَ الكَمَالُ: الأَشْبَهُ عِنْدِي الأَوَّل، وَبِهِ جَزَمَ صَاحِبُ «البَحْرِ» فِي فَتَاوَاه، وَصَحَّحَهُ فِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ فِي «شَرْحِهِ» لَكِن فِي «النَّهْرِ» يَجِبُ أَنْ يَكُون مَعْنَى قَوْل الزَّيْلَعِي، وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا يَعْنِي: التَّحْرِيم لَا بِقَيْدِ أَنْتِ عَلَيَّ حَرَام مُخَاطِبًا لِوَاحِدَةٍ كَمَا فِي «المَتْنِ» بَلْ يَجِبُ فِيهِ أَن لَا يَقَعُ إِلَّا عَلَى المُخَاطَبَةِ، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْتُ: يَعْنِي بِخِلَافِ حَلَال اللَّهِ أَو حَلَال المُسْلِمِين، فَإِنَّهُ يَعُمّ وَبِهِ يَحْصَلُ التَّوْفِيق، فَلْيُحْفَظْ.

الصريح يجري فيه هذا الحكم، فإنه قال في «البحر»: بخلاف الصريح، فإنه لا يقع إلا على واحدة فيما إذا قال: امرأته طالق، وله أكثر من واحدة.

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَ الكَمَالُ... إلخ)** عبارته كما في «النهر»: وعندي أن ما في «الفتاوى» أشبه؛ لأن قوله: حلال الله، أو حلال المسلمين يعمّ كل زوجة، فإذا كان فيه عرف في الطلاق يكون بمنزلة قوله: هن طوالق؛ لأن حلال الله يشملهن على الاستغراق انتهى، فموضوع كلام الكمال في قوله: حلال الله... إلخ لا في أنتِ عليّ حرام.

قوله: **(لَكِن فِي «النَّهْرِ»)** استدراك على ما يتوهم أن الخلاف في أنتِ عليّ حرام.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنَّهُ يَعُمّ)** أي: كل نسائه.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بما ذكر من كلام «النهر» ومن قول الشارح: قلت... إلخ.

قوله: **(يَحْصَلُ التَّوْفِيق)** أي: بين كلام المشايخ، فمن قال: إنه يقع على الجميع يحمل على ما إذا قال: حلال الله أو المسلمين.

ومن قال: إنه يقع على المخاطبة فيما إذا قال: أنتِ عليّ حرام، وليس المراد التوفيق بين القولين اللذين في المصنف، فإن موضوعهما فيما إذا قال: امرأتي عليّ حرام، فإن الإضافة تأتي للجنس وللعهد؛ والحاصل أن الألفاظ ثلاثة.

فُروعٌ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ أَلْفَ مَرَّةٍ، يَقَعُ وَاحِدَة، طَلَّقَهَا وَاحِدَة ثُمَّ قَالَ: أَنْتِ حَرَامٌ نَاوِيًا ثِنْتَيْنِ، وَقَعُ وَاحِدَة، كَرَّرَهُ مَرَّتَيْنِ وَنَوَى بِالأَوَّلِ طَلَاقًا وَبِالثَّانِي يَمِينًا صَحَّ، قَالَ: ثَلَاثُ مَرَّاتٍ: حَلَالُ اللَّهِ عَلَيَّ حَرَامٌ إِنْ فَعَلَت كَذَا، وَوُجِدَ الشَّرْط وَقَعَ الثَّلَاث].

قَالَ المُصَنِّف: [قَالَ لَهُمَا: أَنْتُمَا عَلَيَّ حَرَامٌ وَنَوَى فِي إِحْدَاهمَا ثَلَاثًا، وَفِي

الأول: حلال الله... إلخ، وهذا يعم، وعليه يخرج ما في «الفتاوى» وهو صريح كلام الكمال والمصنف.

الثاني: أنت عليّ حرام، وهو يخص المخاطبة.

الثالث: امرأتي عليّ حرام، وفيها الخلاف.

قال أبو السعود: والحاصل أن اختلاف القولين إنما يتمشى على ما إذا أضاف التحريم إلى امرأة لا بعينها بأن قال: امرأتي عليّ حرام، ولم يعين وله نسوة لا أنه قال مخاطبًا لمعينة منهن، ولا أنه عمم، فقال: نسائي عليّ حرام؛ إذ لو خاطب واحدة منهن لم يقع إلا عليها، انتهى «شرنبلالية» لكن ما نقلناه عن الكمال يقتضي أن الخلاف جار في حلال الله أو المسلمين.

قوله: (**أَلْفَ مَرَّةٍ، يَقَعُ وَاحِدَة**) لأنه إذا أتى بالكاف، أو بمثل يحتمل إرادة التشبيه في القوة لا في العدد، فيكون الطلاق واحدًا، فكذا إذا حذفها، وأراد هذا المعنى، وعلى قياس ما تقدم أنه إذا نوى العدد يقع ثلاث، كما إذا قال: بعدد ألف، كما تقدم قبيل طلاق غير المدخول بها.

قوله: (**نَاوِيًا ثِنْتَيْنِ**) أي: بقوله: أنتِ عليّ حرام قوله: (**وَقَعُ وَاحِدَة**) لأن الكنايات لا يصح فيها إرادة الثنتين؛ لأنهما عدد محض أما إذا نوى الثلاث صحت نيته، ويقع ما يقبله المحل، كما في «البحر» عن «الخانية».

قوله: (**وَبِالثَّانِي يَمِينًا صَحَّ**) أي: قضاء وديانة في غير المفتى به، وديانة فقط على المفتى به انتهى حلبي، وفيه أن البائن لا يلحق البائن إذا كان كناية.

الأُخْرَى وَاحِدَةً، فَكَمَا نَوَى بِهِ يُفْتَى، وَتَمَامُهُ فِي «البَزازِيةِ» قَالَ: أَنْتُمَا عَلَيَّ حَرَامٌ، حَنَثَ بِوَطْء كُلّ، وَلَوْ قَالَ: وَاللَّه لَا أَقْرَبُكُمَا لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا بِوَطْئِهِمَا، وَالفَرْقُ لَا يُخْفى، وَفِي «الجَوْهَرَةِ» كَرَّرَ وَاللَّهُ لَا أَقْرَبُكِ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ: إِنْ نَوَى التِّكْرار اتَّحَدَ، وَإِلَّا

قال الشارح: قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وقال أبو يوسف: يقع ثلاث على كل واحدة، انتهى حلبي.

قوله: (**حَنَثَ بِوَطْء كُلّ**) قال في «الهندية»: لو قال: أنتما عليّ حرام يكون موليًا من كل واحدة منهما، ويحنث بوطئها انتهى، وهذا غير المفتى به، وعلى المفتى به يقع على كل واحدة طلقة بائنة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَالفَرْقُ لَا يُخْفَى**) هو أن في قوله: أنتما عليّ حرام حرمهما على نفسه، وتحريمهما تحريم لكل منهما، وفي قوله: والله لا أقربكما منع نفسه من قربانهما جميعًا، فلا يحنث إلا بوطئهما.

وقد صرح بهذا الفرق صاحب «النهر» في كتاب الأيمان عند قوله: ومن حرم ملكه لم يحرم، حيث فرق بين قوله: أكل هذا الرغيف عليّ حرام، وبين والله لا آكل هذا الرغيف بأنه بتحريمه الرغيف على نفسه حرم أجزاءه أيضًا.

وفي الثاني إنما منع نفسه من أكل الرغيف كله، فلا يحنث بالبعض انتهى حلبي.

وفي «البحر» إن قوله: والله لا أقربكما صار إيلاء لما يلزمه من هتك حرمة الاسم، وذلك لا يتحقق إلا بقربانهما، وأما قوله: أنتما عليّ حرام، فإنما صار إيلاء باعتبار معناه، وهو إثبات التحريم، وإثبات التحريم قد وجد في كل منهما، فثبت الإيلاء في كل واحدة.

قوله: (**إِنْ نَوَى التِّكْرَار**) أي: التأكيد.

قوله: (**اتَّحَدَ**) أي: الإيلاء واليمين، فهو إيلاء واحد، ويمين واحدة، فإذا قرب في المدة كفر كفارة واحدة.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إن لم ينو التكرار، وهو صادق بصورتين بعدم نية شيء

فَالإِيلَاءُ وَاحِدٌ وَاليَمِينُ ثَلَاث، وَإِنْ تَعَدَّدَ المَجْلِس تَعَدَّدَ الإِيلَاء وَاليَمِين].

بَابُ الخُلْعِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ الخُلْعِ.

أصلًا، وبنية التشديد والتغليظ، حلبي.

قوله: (**فَالإِيلَاءُ وَاحِدٌ**) إن لم يقرب في مدته.

قوله: (**وَاليَمِينُ ثَلَاث**) فيكفر ثلاث كفارات بقربانها.

قوله: (**تَعَدَّدَ الإِيلَاء وَاليَمِين**) اعلم أن الإيلاء على أربعة أوجه:

- إيلاء واحد ويمين واحدة كقوله: والله لا أقربك.

- وَإِيلَاءَانِ ويمينان، وهو إذا آلى من امرأته في مجلسين، أو قال: إذا جاء غد فوالله لا أقربك، وإذا جاء بعد غد فوالله لا أقربك.

- وإيلاء واحد ويمينان، وهي مسألة الخلاف إذا قال في مجلس واحد: والله لا أقربك والله لا أقربك، وأراد به التغليظ، فإيلاء واحد واليمين ثنتان عند الإمام وأبي يوسف حتى إذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها بانت بواحدة، وإن قربها وجبت كفارتان.

- وَإِيلَاءَانِ ويمين واحدة، وهو إذا قال لامرأته: كلما دخلت هذين الدارين فوالله لا أقربك، فدخلت إحداهما دخلتين أو دخلتهما دخلة واحدة، فهو إِيلَاءَانِ ويمين واحدة، فالأول منعقد عند الدخلة الأولى، والثاني عند الدخلة الثانية، كذا في «السراج الوهاج» انتهى حلبي، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الخُلْعِ

لما اشترك مع الإيلاء في أن كلًّا منهما قد يكون معصية، وقد يكون مباحًا، وزاد الخلع عليه بتسمية المال آخره؛ لأنه بمنزلة المفرد من المركب، انتهى «بحر» وقدمنا مناسبة أخرى أول الإيلاء.

(هُوَ) لُغَةً: الإِزَالَةُ، وَاسْتُعْمِلَ فِي إِزَالَةِ الزَّوْجِيَّةِ بِالضَّمِّ، وَفِي غَيْرِهِ بِالفَتْحِ. وَشَرْعًا: كَمَا فِي «البَحْرِ» **(إِزَالَةُ مُلْكِ النِّكَاحِ)** خَرَجَ بِهِ الخُلْعُ فِي النِّكَاحِ الفَاسِدِ، وَبَعْدَ البَيْنُونَةِ وَالرِّدَّةِ، فَإِنَّهُ لَغْوٌ كَمَا فِي الفُصُولِ **(المُتَوَقِّفُ عَلَى قُبُولِهَا)** خَرَجَ مَا لَوْ قَالَ: خَلَعْتُكِ نَاوِيًا الطَّلَاق، فَإِنَّهُ يَقَعُ بَائِنًا غَيْر مُسْقِط لِلحُقُوقِ؛ لِعَدَمِ تَوَقُّفِهِ عَلَيْهِ].

قال الشارح: قوله: **(هُوَ لُغَةً: الإِزَالَةُ)** أي: إزالة شيء عن شيء، وفضله وتمييزه عنه كخلع الثوب والنعل قوله: **(وَاسْتُعْمِلَ فِي إِزَالَةِ الزَّوْجِيَّةِ)** صنيعه يفيد أن هذا الاستعمال لغوي؛ لذكره الشرعي بعده. قال الشريف الحموي: يقال: خالعت المرأة زوجها خلعًا افتدت منه، والخلعة بالضم لغة فيه صيغ منها المفاعلة ملاحظة لملابسة كل الآخر، كالثوب الملبوس قال تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ﴾ [البقرة: ١٨٧] انتهى.

قوله: **(وَفِي غَيْرِهِ)** الأنسب وفي غيرها.

قوله: **(إِزَالَةُ مُلْكِ النِّكَاحِ)** لفظ الإزالة جنس، وقوله: ملك النكاح فصل أخرج به إزالة غيره، وقوله: بلفظ الخلع أخرج به إزالة النكاح بلفظ الطلاق.

وفي «القهستاني» عن «شرح الطحاوي»: السنة إذا وقع بين الزوجين اختلاف أن يجتمع أهل الرجل والمرأة؛ ليصلحا بينهما، فإن لم يصلحا جاز له الطلاق والخلع. قوله: **(خَرَجَ بِهِ)** أي: بقوله ملك النكاح الخلع في النكاح الفاسد، فإنه لا ملك فيه شرعًا؛ إذ يحرم على كل مخالطة الآخر، ولا يحل لهما شيء مما يحل لخصوص الزوجين، فيكون الخلع باطلًا، ولا يلزم فيه شيء.

قوله: **(وَبَعْدَ البَيْنُونَةِ)** لعدم ملك النكاح بعدها، فلا يسقط المهر «بحر».

قوله: **(وَالرِّدَّةِ)** فلا يلزم به شيء، ولا يسقط المهر، وفي «البحر» عن «البزازية» ويبقى له بعد الخلع ولاية الجبر على النكاح في الردة.

قوله: **(خَرَجَ مَا لَوْ قَالَ: خَلَعْتُكِ... إلخ)** به علم أن هذا اللفظ من الكنايات قوله: **(غَيْر مُسْقِطِ لِلحُقُوقِ)** من المهر والنفقة.

قوله: **(لِعَدَمِ تَوَقُّفِهِ)** أي: هذا اللفظ الذي نوى به الطلاق، وقوله: عليه؛

قَالَ المُصَنِّف: [بِخِلَافِ خَالَعْتكِ بِلَفْظِ المُفَاعَلَةِ، أَو اخْتَلِعِي بِالأَمْرِ، وَلَمْ يُسَمّ شَيْئًا فَقَبِلَتْ، فَإِنَّهُ خُلْعٌ مُسْقِط، حَتَّى لَوْ كَانَتْ قَبَضَتْ البَدَل ردَّتْهُ «خَانِيةٌ» (**بِلَفْظِ الخُلْعِ**) خَرَجَ الطَّلَاقُ عَلَى مَالٍ، فَإِنَّهُ غَيْر مُسْقِط «فَتْحٌ» وَزَادَ قَوْلُهُ (**أو فِي مَعْنَاه**) لِيَدْخُلَ لَفْظ المُبَارَأَةِ، فَإِنَّهُ مُسْقِطٌ كَمَا يَجِيءُ، وَلَفْظُ البَيْعِ وَالشِّراءِ، فَإِنَّهُ كَذَلِكَ كَمَا صَحَّحَهُ فِي الصُّغْرَى خِلَافًا لِلـ«خَانِيةِ» وَأَفَادَ التَّعْرِيفُ صِحَّةَ خُلْعِ المُطَلَّقَةِ رَجْعِيًّا].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَا بَأْسَ بِهِ عِنْدَ الحَاجَةِ**) لِلشِّقَاقِ بِعَدَمِ الوِفَاقِ (**بِمَا يَصْلُح مَهْرًا**)

أي: على قبولها؛ إذ اشتراط القبول لما يلزم من البدل، ولا بدل هنا.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنَّهُ خُلْعٌ مُسْقِط**) للحقوق المتعلقة بالزوجية.

قوله: (رَدَّتْهُ) لأن المهر الذي بذمته سقط بالخلع، فيرجع بما دفع؛ لأن الديون تقضى بأمثالها، فإذا خالع سقط الوصف الذي في الذمة، فيرجع بما دفع، وفي «الحموي» اختلف فيما إذا كان البدل منه، فقيل: لا يصح.

والمجوزون له قالوا: إن لم يكن المهر مقبوضًا يجعل كأنه وقع على مهرها، سوى مقدار البدل المشروط على الزوج، وإن كان مقبوضًا جعل زيادة في مهرها انتهى، والمراد بالبدل في كلام الشارح: المهر، كما في «البحر» عن «الخانية».

قوله: (**بِلَفْظِ الخُلْعِ**) متعلق بإزالة، وفي «القهستاني» وألفاظه: الخلع، والمبارأة، والتطليق، والمباينة، والبيع، والشراء كذا في «النتف» وأفاده المصنف بقوله: أو ما في معناه قوله: (**لَفْظ المُبَارَأَةِ**) بالهمز، وصورته أن تبرئه من المهر مثلًا. قوله: (**كَمَا يَجِيءُ**) في قول المصنف: ويسقط الخلع والمبارأة. . . إلخ. قوله: (**وَأَفَادَ التَّعْرِيفُ... إلخ**) الإفادة من قوله: إزالة ملك النكاح، فإن الملك في الرجعي باق.

قال الشارح: قوله: (**لِلشِّقَاقِ**) أي: لوجود الشقاق، وهو الاختلاف والتخاصم.

قوله: (**بِمَا يَصْلُح مَهْرًا**) لأن ما صلح عوضًا للمتقوم أولى أن يصلح عوضًا لغير المتقوم، فإن البضع غير متقوم حالة الخروج، ومتقوم حالة الدخول، ولهذا منع الأب من خلع صغيرته على مالها، وجاز له تزويج ولده بماله. ونفذ

بِغَيْرِ عَكْسٍ كُلِّيّ لِصِحَّةِ الخُلْعِ بِدُونِ العَشْرَةِ، وَبِمَا فِي يَدِهَا وَبَطْنِ غَنَمِهَا، وَجَوَّزَ العَيْنِي انْعِكَاسِهَا ....

خلع المريضة من الثلث، وجاز تزويج المريض بمهر المثل من جميع ماله، وفي «القهستاني» أن بدل الخلع واجب في الحال، لكن الكفيل به جائز إلى معلوم ومجهول، انتهى.

وفي «البحر» ولو خلعها على ألف إلى الحصاد ثبت الأجل، ولو قالت: إلى قدوم فلان أو موته وجب حالًا، ويجوز الرهن، والكفالة ببدل الخلع، ويصح الخلع على ثوب موصوف، أو مكيل، أو موزون كالمهر، وكذا على زراعة أرضها، أو ركوب دابتها، وخدمتها له على وجه لا يلزم منه خلوة بها، أو خدمة أجنبي؛ لأن هذه تجوز مهرًا، وبطل البدل فيه لو كان ثوبًا، أو دارًا كالمهر، ووجب عليها رد المهر، انتهى.

قوله: (**بِغَيْرِ عَكْسٍ كُلِّيّ**) يعني أن انعكاسها كلية قضية كاذبة، والصادق انعكاسها موجبة جزئية قائلة بعض ما جاز بدل خلع جازم، كونه مهرًا، أفاده الحموي. قوله: (**وَبَطْنِ غَنَمِهَا**) ومثله ما في بطن جاريتها، قال في «النهر»: والفرق أن ما في البطن ليس مالًا في الحال، بل في المآل فكأنه تعليق بالانفصال من البطن، وأحد العوضين هنا، وهو الخلع يقبل التعليق، فكذا الآخر أعني المال، ولا يقبل النكاح التعليق، فكذا العرض الآخر.

قوله: (**وَجَوَّزَ العَيْنِي انْعِكَاسِهَا**) وهو منقول عن الأتقاني في «غاية البيان» قال في «البحر»: وأشار إلى أن هذا الأصل لا ينعكس كليًا، فلا يصح أن يقال: ما لا يصلح مهرًا لا يصلح بدلًا في الخلع. وذكر في «غاية البيان» أنه مطرد منعكس؛ لأن الغرض من طرد الكلي أن يكون مالًا متقومًا ليس فيه جهالة مستتمة، وما دون العشرة مال متقوم ليس فيه جهالة، فلا يرد السؤال على الطرد الكلي، ولا على عكسه، انتهى.

فصدق العكس الكلي القائل ما صلح بدل خلع صلح مهرًا، فإن الخمسة

(وَ) شَرْطُهُ: كَالطَّلَاقِ، وَصِفَتُهُ: مَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ **(هُوَ يَمِينٌ فِي جَانِبِهِ)** لِأَنَّهُ تَعْلِيق الطَّلَاق بِقُبُولِ المَالِ **(فَلَا يَصُحُّ رُجُوعه)** عَنْهُ **(قَبْلَ قُبُولِها، وَلَا يَصُحُّ شَرْط الخِيَار لَهُ، وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى المَجْلِسِ)** أَيْ: مَجْلِسُهُ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيَقْتَصِرُ قُبُولهَا عَلَى مَجْلِسِ عِلْمِهَا **(وَفِي جَانِبِهَا مُعاوَضَة)** بِمالٍ

من حيث وصفها بأنها مال متقوم لا جهالة فيه تصلح مهرًا لا من حيث قدرها، قال صاحب «النهر»: ولا يخفى أن الصلاحية المطلقة هي الكاملة، وكون مطلق المال المتقوم خاليًا عن الكمية يصلح مهرًا ممنوع، فلهذا منع المحققون انعكاسها كلية، انتهى.

قوله: **(وَشَرْطُهُ: كَالطَّلَاقِ)** فيشترط أن تكون المرأة محلًّا للطلاق، وأهلية الزوج.

فرع:

المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة، وتلحقها الكناية أيضًا إذا كانت في حكم الصريح نحو اعتدي، واستبرئي رحمك، أبو السعود.

قوله: **(بِقُبُولِ المَالِ)** أي: قبول الزوجة، وفيه أن المعلق عليه الدفع مثلًا، وأما القبول فهو شرط، ولذا قال في «المنح»: شرط قبول المال.

قوله: **(وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى المَجْلِسِ)** قال القهستاني: ولا يقتصر على المجلس، فلا يبطل بقيامه عن المجلس قبل القبول، لكن يبطل بقيامها، ولا يتوقف على حضورها، بل يجوز إذا كانت غائبة. فإذا خلعها فلها خيار القبول في المجلس، ويصح منه التعليق بالشرط نحو: إن جئتني بألف فأنت طالق، ويصح الإضافة إلى الوقت نحو: إذا جاء غد فقد خالعتك على كذا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَيَقْتَصِرُ قُبُولهَا)** يغني عنه قول المصنف الآتي: ويقتصر على المجلس قوله: **(وَفِي جَانِبِهَا)** عطف على قوله: في جانبه «منح».

قوله: **(مُعاوَضَة بِمالٍ)** لأن المال من جانبه، كذا في «الدر المنتقى».

(فَصَحَّ رُجُوعهَا) قَبْلَ قُبُولِهِ (وَ) صَحَّ **(شَرْط الخيَار لَهَا)** وَلَوْ أَكْثَر مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ «بَحْرٌ» **(وَيَقْتَصِرُ عَلَى المَجْلِسِ)** كَالبَيْعِ].

قَالَ المُصَنِّف: [فَائِدَةٌ: يُشْتَرَطُ فِي قُبُولِهَا عِلْمهَا بِمَعْنَاه؛ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَة، بِخِلَافِ طَلَاقٍ وَعِتَاقٍ وَتَدْبِيرٍ؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاط وَالإِسْقَاطُ يَصِحُّ مَعَ الجَهْلِ **(وَطَرَفُ العَبْدِ فِي**

قوله: **(فَصَحَّ رُجُوعهَا قَبْلَ قُبُولِهِ)** فإذا قالت: اختلعت نفسي منك بكذا، أو اخلعني على كذا، فرجعت عنه قبل قبوله بطل الإيجاب، قهستاني.

قوله: **(وَصَحَّ شَرْط الخيَار لَهَا)** أي: شرط الزوج الخيار للمرأة، فلو قال: خلعتك أو طلقتك على كذا على أنك بالخيار ثلاثة أيام، فقبلت جاز وبطل الخيار إن ردت، وطلقت إن لم ترد ولزم البدل، وهذا عنده، وأما عندهما فلم يجز الخيار، فوقع الطلاق ولزم البدل، قهستاني.

قوله: **(عَلَى المَجْلِسِ)** أي: مجلس الإيجاب، وفي «البحر» الخلع من جانبه يبطل بقيامها لا بقيامه، ومن جانبها يبطل بقيام كل، انتهى.

قوله: **(كَالبَيْعِ)** ومثله النكاح، فإن القبول فيه لا بد من حصوله في مجلس العقد، ولا يتوقف على قبول غائب.

قال الشارح: قوله: **(عِلْمهَا بِمَعْنَاه)** فلو قال لها: اختلعي نفسك بكذا، ثم لقنها بالعربية حتى قالت: اختلعت، وهي لا تعلم بذلك، فالصحيح أنه لا يصح الخلع؛ لأنه معاوضة كالبيع بخلاف الطلاق، والعتاق، والتدبير؛ لأنه إسقاط محض، والإسقاط يصح مع الجهل، كذا في «المحيط».

قوله: **(وَطَرَفُ العَبْدِ... إلخ)** قال في «النقاية وشرحها» للقهستاني: ولعبد، والأمة في العتق بمنزلتها؛ أي: المرأة في الخلع، فالمولى بمنزلته حتى أنه إذا قال العبد للمولى: اشتريت نفسي منك بكذا كان له الرجوع قبل قبول المولى له، وإذا قال المولى: بعت نفسك بكذا ليس له الرجوع، وقس عليه شرط الخيار، والاقتصار على المجلس، انتهى.

العِتَاقِ) عَلَى مَالٍ **(كَطَرَفِهَا فِي الطَّلَاقِ، وَ)** الخُلْعُ **(يَكُون بِلَفْظِ البَيْعِ، وَالشِّراءِ، وَالطَّلَاقِ، وَالمُبَارَأَةِ)** كَبِعْتِ نَفسكِ، أَو طَلَاقكِ، أَو طَلَّقْتكِ عَلَى كَذَا، أَو بَارَأْتكِ؛ أَيْ: فَارَقْتكِ وَقَبِلَت المَرْأَة].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَ)** حُكْمُهُ: أَنَّ **(الوَاقِعَ بِهِ)** وَلَوْ بِلَا مَالٍ **(وَبِالطَّلَاقِ)** الصَّرِيحِ **(عَلَى مَالٍ طَلَاقٍ بَائِنٍ)** ....

قوله: **(وَالشِّراءِ)** صورته أن تقول المرأة: اشتريت نفسي أو طلاقي منك بألف «منح» قوله: **(أَو طَلَّقْتكِ عَلَى كَذَا)** هذا مبني على أن الطلاق على مال مسقط للمهر كالخلع، وهو خلال المعتمد كما سيأتي، انتهى حلبي.

قوله: **(أَو بَارَأْتكِ)** من المبارأة بالهمز لا غير، كذا في «الدر المنتقى» وترك الهمز خطأ حموي، ومثل ما ذكر إذا قال: برئت من نكاحك بكذا كذا في «صدر الشريعة».

قال الشارح: قوله: **(وَحُكْمُهُ: أَنَّ الوَاقِعَ بِهِ)** أي: بالخلع، ولو بلفظ البيع، والمبارأة، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَوْ بِلَا مَالٍ)** قال في «النهر»: لو تخالعا، ولم يذكرا مالًا لا يصح الخلع في رواية عن محمد، والأصح أنه يصح ويسقط المهر.

قوله: **(وَبِالطَّلَاقِ الصَّرِيحِ عَلَى مَالٍ)** ولو على براءته منه، ولو لزمه بطريق الكفالة، وإنما ذكر الصريح نصًا على المتوهم، فلو صدر بالكناية كان كذلك.

وإنما قيد بالمال احترازًا عن الطلاق على التأخير، فإنه رجعي؛ لأنه ليس بمال، وإنما تتأخر فيه المطالبة كما إذا قالت: طلقني على أن أؤخر مالي عليك فطلقها، فإن كان للتأخير غاية معلومة صح التأخير، وإن لم يكن له غاية معلومة لا يصح، والطلاق رجعي على كل حال كما في «البزازية».

قوله: **(طَلَاقٍ بَائِنٍ)** لقوله ﷺ: «**الخلع تطليقة بائنة**»[1] وفي «الشلبي»: إن

---

(١) ذكره في المبسوط (٨/ ٧٨).

وَثَمَرَتُهُ: فِيمَا لَوْ بَطُلَ الْبَدَل كَمَا سَيَجِيء (وَ) الْخُلْعُ (**هُوَ مِنَ الْكِنَايَاتِ، فَيُعْتَبَرُ فِيهِ مَا يُعْتَبَرُ فِيهَا**) مِنْ قَرَائِنِ الطَّلَاقِ، لَكِن لَوْ قُضِيَ بِكَوْنِهِ فَسْخًا نَفَذَ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهِدٌ فِيهِ، وَقِيلَ: لَا (**خَلعهَا ثُمَّ قَالَ: لَمْ أَنْوِ بِهِ الطَّلَاق، فَإِنْ ذَكَرَ بَدَلًا لَمْ يُصَدَّقْ**) قَضَاءٌ فِي الصُّوَرِ الأَرْبَعِ (**وَإِلَّا صُدِّقَ فِي**)مَا إِذَا وَقَعَ بِلَفْظِ (**الخُلْعِ وَالمُبَارَأَةِ**) لأَنَّهما كِنَايَتَان

نوى الزوج ثلاثًا كان ثلاثًا، وإن نوى ثنتين كانت واحدة بائنة، انتهى.

قوله: (**وَثَمَرَتُهُ... إلخ**) قال في «المنح»: والفرق بينهما أن الطلاق على ما فيه مال بمنزلة الخلع في الأحكام، إلا أن بدل الخلع إذا بطل بقي الطلاق بائنًا، وعوض الطلاق إذا بطل يقع رجعيًا انتهى، فمراد الشارح بالثمرة الفرق، وفي «الحلبي» فرق آخر هو أن الخلع يسقط الحقوق، والطلاق على مال لا يسقطها على المعتمد.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) أي: قريبًا حيث قال المصنف والشارح: وقع طلاق بائن في الخلع رجعي في غيره وقوعًا مجانًا؛ لبطلان البدل وهو الثمرة كما مر.

قوله: (**وَالخُلْعُ... إلخ**) مثله المبارأة كما يأتي.

قوله: (**مِنْ قَرَائِنِ الطَّلَاقِ**) كَمُذَاكَرَةِ الطلاق وسؤالها له، وفي «الدر المنتقى» وتسمية المال، وإن لم يكن متقومًا من القرائن، انتهى.

قوله: (**لَكِن لَوْ قُضِيَ**) استدراك على قوله: والواقع به طلاق بائن.

قوله: (**بِكَوْنِهِ فَسْخًا**) هو مذهب ابن حنبل.

قوله: (**نَفَذَ**) لا يخفى أن قضاة هذا الزمان ليس لهم إلا القضاء بالصحيح من المذهب، وهو كونه بائنًا «شرنبلالية».

قوله: (**لَمْ يُصَدَّقْ قَضَاءٌ**) أي: ويصدق ديانة؛ لأن الله تعالى عالم بسره، لكن لا يسع المرأة أن تقيم معه؛ لأنها كالقاضي لا تعرف منه إلا الظاهر «بحر».

قوله: (**فِي الصُّورِ الأَرْبَعِ**) البيع، والشراء، والطلاق، والمبارأة، والخلع.

قوله: (**فَيهَا إِذَا وَقَعَ**) أي: الخلع بمعنى الإزالة.

وَلَا قَرِينَة، بِخِلَافِ لَفْظِ بَيْعٍ وَطَلَاقٍ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهِ إِشَارَة إِلَى اشْتِرَاطِ النِّيَّةِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، إِلَّا أَنَّ المَشَايِخ قَالُوا: لَا تُشْتَرَطُ النِّيَّة هَا هُنَا؛ لِأَنَّهُ بِحُكْمِ غَلَبَةِ الاسْتِعْمَال صَارَ كَالصَّرِيحِ، كَمَا فِي «القُهُستانِي» عَن مُتْفَرِّقَاتِ طَلَاقِ «المُحِيطُ» **(وَكُرِهَ)** تَحْرِيمًا **(أَخْذُ شَيْءٍ)** وَيَلْحَقُ بِهِ الإِبْرَاء عَمَّا لَهَا عَلَيْهِ **(إِنْ نَشَزَ وَإِنْ نَشَزَت لَا)** ....

قوله: **(بِخِلَافِ لَفْظِ بَيْع وَطَلَاقٍ)** أي: فإنهما صريحان فيه، وصراحة الطلاق ظاهرة، وصراحة البيعٍ فيه بمعنى أن دلالته عليه قطعية لا تتخلف عنه؛ لأن البيع فيه زوال ملك اليمين.

فيلزم منه قطعًا زوال ملك المتعة، أفاده المصنف إلا أن في ذكر الطلاق نظرًا؛ لأنه لا يكون كالخلع على إحدى الروايتين إلا عند ذكر المال فيه، وعند عدم ذكره يكون رجعيًّا.

قال الشارح: قوله: **(وَفِيهِ)** أي: في قوله؛ لأنهما كنايتان.

قوله: **(إِلَى اشْتِرَاطِ النِّيَّةِ)** يقوم مقام النية مذاكرة الطلاق، كما في «الخانية».

قوله: **(هَا هُنَا)** أي: في لفظ الخلع، قال في «البزازية»: نية الطلاق في الخلع والمبارأة شرط الصحة إلا أن المشايخ لم يشترطوها في الخلع؛ لغلبة الاستعمال، ولأن الحالة الغالبة كون الخلع بَعْدَ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ.

فلو كانت المبارأة أيضًا كذلك لا حاجة إلى النية، وإن كانت من الْكِنَايَاتِ، وإن لم تكن كذلك فتبقى النية مشروطة في المبارأة، وسائر الكنايات على الأصل، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّهُ بِحُكْمِ غَلَبَةِ الاسْتِعْمَال)** لعله في عرفهم.

قوله: **(وَكُرِهَ لَهُ أَخْذُ شَيْءٍ إِنْ نَشَزَ)** لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا﴾ [النساء: ٢٠] ولأنه أوحشها بالفرقة، فلا يزيد في إيحاشها بأخذ المال، زيلعي.

والحق أن الأخذ في هذه الحالة حرام قطعًا؛ للنهي المذكور إلا أنه لو

وَلَوْ مِنْهُ نُشُوز أَيْضًا، وَلَوْ بِأَكْثَرِ مِمَّا أَعْطَاهَا ....

أخذ جار في الحكم؛ أي: بحكم صحة التملك، وإن كان بسبب خبيث، وفي «البحر» من «الدر المنثور» أخرج ابن أبي جرير عن ابن زيد في آية النساء، قال: ثم رخص بعد فقال: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩] قال: فنسخت هذه تلك، انتهى.

قال في «المصباح»: نشزت المرأة من زوجها نشوزًا من بابي قعد وضرب، عصته ونشز الرجل من امرأته نشوزًا بالوجهين تركها وجفاها «نهر».

قوله: (**وَلَوْ مِنْهُ نُشُوز أَيْضًا**) وذلك لأن قوله تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا﴾ [النساء: ٢٠] حمل على ما إذا كان النشوز منه، وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩] على ما إذا كان النشوز منها سواء كان منه نشوز أيضًا، أو لا غير أنه إن كان النشوز منهما كانت إباحة الأخذ بعبارة النص.

وإن كان منها فقط فبدلالتها «نهر» والآية الثانية نزلت في ثابت بن قيس وامرأته، وهو أول خلع وقع في الإسلام، كذا قال الزمخشري، وروى الترمذي مسندًا إلى ثوبان، قال: قال ﷺ: «**أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس فحرام عليها رائحة الجنة**»(١) «غاية».

وروي أن جميلة كانت تحت ثابت بن قيس، فجاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت: «**لا أعتب على ثابت في دين، ولا خلق، ولكن أخشى الكفر في الإسلام لشدة بغضي إياه، فقال ﷺ: أتردين عليه حديقته، فقالت: نعم وزيادة،**

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٧٧، رقم ٢٢٤٣٣)، وأبو داود (٢/ ٢٦٨، رقم ٢٢٢٦)، والترمذي (٣/ ٤٩٣، رقم ١١٨٧) وقال: حسن. وابن ماجه (١/ ٦٦٢، رقم ٢٠٥٥)، والدارمي (٢/ ٢١٦، رقم ٢٢٧٠)، وابن الجارود (ص ١٨٧، رقم ٧٤٨)، وابن حبان (٩/ ٤٩٠، رقم ٤١٨٤)، والحاكم (٢/ ٢١٨، رقم ٢٨٠٩)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ٣١٦، رقم ١٤٦٣٧) والروياني (١/ ٤١١، رقم ٦٣١)، وابن جرير في التفسير (٢/ ٤٦٨)، والطبراني في الأوسط (٥/ ٣٣٣، رقم ٥٤٦٩).

عَلَى الأَوْجهِ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَصَحَّحَ الشُّمنِي كَرَاهَة الزِّيَادَة، وَتَعْبِير «المُلْتَقَى» لَا بَأْسَ بِهِ يُفِيدُ أَنَّهَا تَنْزِيهِيَّةٌ، وَبِهِ يَحْصَلُ التَّوْفِيق (**أَكْرَهَهَا**) الزَّوْجُ (**عَلَيْهِ تَطْلق بِلَا مَالٍ**) لِأَنَّ الرِّضَا شَرْطٌ لِلزُوم المَالِ وَسُقُوطِهِ (**وَلَوْ هَلَكَ بَدله فِي يَدِها**) قَبْلَ الدَّفْع (**أَوِ اسْتَحَقَّ فَعَلَيْهَا قِيمَتِهِ لَوْ**) البَدَل (**قيمِيًّا، وَمِثْله لَوْ مِثْلِيًّا**) لِأَنَّ الخُلْعَ لَا يَقْبَلُ الفَسْخ (**خَلَعَهَا، أَو طَلَّقَهَا**

فقال: **أما الزيادة فلا**»[1] انتهى شلبي.

قوله: (**عَلَى الأَوْجهِ**) وجهه إطلاق قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦۗ﴾ [البقرة: ٢٢٩] قوله: (**وَصَحَّحَ الشُّمنِي كَرَاهَة الزِّيَادَة**) أي: تحريمًا، كما في «الدر المنتقى» وهي رواية الأصل كما أن ما تقدم رواية «الجامع الصغير».

قال الشارح: قوله: (**وَتَعْبِير «المُلْتَقَى»... إلخ**) عبارته: ولا بأس به عند الحاجة، وبأخذ أكثر مما أعطاها إن نشزت، انتهى.

قوله: (**يُفِيدُ أَنَّهَا تَنْزِيهِيَّةٌ**) قال في «البحر»: والمذكور في الأصل كراهة الزيادة على ما أعطاها، وينبغي حمله على خلاف الأولى، كما ينبغي حمل الحديث عليه أيضًا وهو قوله، أما الزيادة فلا؛ لأن النص نفى الجناح مطلقًا، فتقييده بخبر الواحد لما عرف في الأصول، انتهى.

قوله: (**عَلَيْهِ**) أي: على الخلع «منح» والذي في «البحر» على القبول، وهي أولى قوله: (**شَرْطٌ لِلزُومِ المَالِ**) فيما إذا التزمته، وسقوطه فيما إذا أبرأته منه.

قوله: (**أَوِ اسْتَحَقَّ**) أي: صار مستحقًّا، ولو من يده.

قوله: (**لِأَنَّ الخُلْعَ لَا يَقْبَلُ الفَسْخ**) أي: بخلاف المبيع إذا هلك في يد البائع، فإنه يفسخ البيع؛ لقبوله الفسخ.

قوله: (**خَلَعَهَا، أَو طَلَّقَهَا**) أي: وهو مسلم، كما في «الملتقى» أما الذمي،

---

(١) أخرجه البخاري (٥٢٧٣).

بِخَمْرٍ، أَو خِنْزِيرٍ، أَو مَيْتَةٍ وَنَحْوِهَا) مِمَّا لَيْسَ بِمَالٍ **(وَقَعَ)** طَلَاقٌ **(بَائِنٌ فِي الخُلْعِ رَجْعِيّ فِي غَيْرِهِ)** وُقُوعًا **(مَجَّانًا)** فِيهِمَا؛ لِبُطْلَانِ البَدَلِ، وَهُوَ الثَّمَرَةُ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ سَمَّتْ حَلَالًا كَهَذَا الخل، فَإِذَا هُوَ خَمْرٌ رَجعَ بِالمَهْرِ إِنْ لَمْ يعْلَمْ، وَإِلَّا لَا شَيْء لَهُ **(كَخَالعنِي عَلَى مَا فِي يَدِي)** أَيْ: الحِسِّيَّة **(وَلَا شَيْء فِي يَدِهَا)** لِعَدَمِ التَّسْمِيَةِ وَكَذَا عَكْسه، لَكِن لَوْ كَانَ فِي يَدِهِ «جَوْهَرَةٌ» لَهَا فَقَبِلَتْ ....

فالمذكور مال عندهم قوله: **(مِمَّا لَيْسَ بِمَالٍ)** كالدم «بحر».

قوله: **(وَقَعَ طَلَاقٌ بَائِنٌ... إلخ)** أما وقوع الطلاق فيهما، فلوجود الشرط وهو القبول وأما الافتراق بالبينونة والرجعية فلأن العوض إذا بطل في الخلع بقي لفظه، وهو كناية، والواقع بها بائن وإذا بطل في الطلاق بقي صريحه، وهو يقتضي الرجعة، أبو السعود عن العيني.

قوله: **(لِبُطْلَانِ البَدَلِ)** ويسقط المهر عنه في الخلع؛ لأنه مسقط كما يأتي، ولا يرجع بالمهر إذا دفعه بخلاف ما إذا سمى حلالًا فظهر خلافه، كما يفهم مما بعد.

قوله: **(مَجَّانًا)** وزنه فعال عيني، قال ابن فارس المجان: عطية الشيء بلا ثمن، وقال الفارابي: هذا الشيء لك مجانًا؛ أي: بلا بدل.

قال الشارح: قوله: **(رَجِعَ بِالمَهْرِ)** إن أخذته، وإلا سقط عنه، وهذا عند الإمام وعندهما يجب مثله من خل وسط؛ لأنه صار مغرورًا من جهتها بتسمية المال، انتهى حلبي.

قوله: **(أَيْ: الحِسِّيَّة)** والظاهر أنها لو أرادت ما في يدي مما أملكه ولا ملك لها يكون الحكم كذلك قوله: **(لِعَدَمِ التَّسْمِيَةِ)** أي: تسمية شيء تصير به غارة «بحر» ثم إن كان المهر عليه سقط، وإن دفعه لا يرجع به بخلاف ما إذا قالت: من مال، فإنه يرجع به.

قوله: **(وَكَذَا عَكْسه)** بأن قال لها: خالعتك على ما في يدي، ولا شيء في يده، فإنه لا شيء له أيضًا؛ إذ لا فرق بينهما «بحر» قوله: **(لَكِن... إلخ)** لا وجه

فَهِي لَهُ عَلِمَتْ، أَو لا؛ لإِضْرَارِهَا نَفْسهَا بِقَبولِهَا **(وَإِنْ زَادَتْ مِنْ مَالٍ أَو دَرَاهِم رَدَّت)** عَلَيْهِ فِي الأُولَى **(مَهْرَهَا)** إِنْ قَبَضَتْهُ وَإِلَّا لَا شَيْء عَلَيْهَا «جَوْهَرَةٌ» **(أَوْ ثَلَاثَة دَرَاهِم)** فِي الثَّانِيَةِ، وَلَوْ فِي يَدِهَا أَقَلّ كَمَّلَتهَا، وَلَوْ سَمَّتْ دَرَاهِم فَبَانَ دَنَانِير لَمْ أَره].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَالبَيْتُ، وَالصُّنْدُوقُ**، ....

للاستدراك، ولم يذكره المصنف ولا شيخه.

قوله: (**فَهِي لَهُ عَلِمَتْ، أَو لا**) كما لو اشترى منها بهذه الصفة كان جائزًا، ولا خيار لها، فالخلع أولى «بحر» قوله: (**مِنْ مَالٍ**) أو من متاع، أو على ما في جاريتي، أو غنمي من حمل «نهر».

قوله: (**أَو دَرَاهِم**) أو دنانير منكرًا أو معرفًا؛ أي: ولم يكن في يدها شيء، أما لو كان في يدها مال متقوم كان له قليلًا كان، أو كثيرًا في تسمية المال.

وأما في تسمية نحو الدراهم فلا بد أن يكون في يدها جميع ما سمته، فلو كان في يدها درهم أو درهمان لزمها تكملة الثلاثة، وينبغي أن يكون قولها على ما في هذا البيت من الشياه، أو الخيل، أو الحمير، كذلك يلزمه ثلاثة «بحر».

قوله: (**وَإِلَّا لَا شَيْء عَلَيْهَا**) صادق بما إذا كان المهر عليه مطالبًا به أو أبرأته منه، قال في «الجوهرة»: ثم إذا وجب الرجوع بالمهر، وكانت قد أبرأته منه لم يرجع عليها بشيء؛ لأن عين ما يستحقه قد وصل إليه بالبراءة، فلو رجع عليها يرجع؛ لأجل الهبة؛ أي: هبة الدين منه الحاصلة بالبراءة، وهي لا توجب على الواهب ضمانًا، انتهى بزيادة.

قوله: (**وَلَوْ فِي يَدِهَا أَقَلّ**) وإن كان أكثر أخذ الجميع «منح».

قوله: (**لَمْ أَرَه**) هو لصاحب «النهر» فإنه قال: لو سمت دراهم، فإذا في يدها دنانير لا يجب له غير الدراهم ولم أره، قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَالبَيْتُ**) كخالعني على ما في بيتي من شيء، وليس فيه شيء، فلا يجب شيء، وإن قالت: من مال أو متاع وجب رد المهر إن قبضت، وإلا لا شيء عليها، وكذا يقال في باقي الأمثلة.

وَبَطْنُ الجَارِيةِ) إِذَا لَمْ تَلِدْ لأَقَلِّ المُدَّةِ **(وَ)** بَطْنُ **(الغَنَم)** وَثَمرُ الشَّجَرِ **(كَاليَدِ)** فَذِكْرُ اليَدِ مِثَال، كَمَا فِي «البَحْرِ» قَالَ: وَقَيَّدَهُ فِي «الخُلَاصَةِ» وَغَيْرِهَا بِعَدَمِ العِلْمِ، فَقَالَ:

قوله: **(وَبَطْنُ الجَارِيةِ)** قال في «المحيط»: لو اختلعت على ما في بطن جاريتها، أو غنمها، أو نَخْلِهَا صح، وله ما في بطنها، وإن لم يكن فلا شيء له، ولو حدث بعدها في بطونها فللمرأة؛ لأن ما في بطنها اسم للموجود للحال.

ولو اختلعت على حمل جاريتها وليس في بطنها حمل ترد المهر؛ لأنها غرته حيث أطمعته فيما له قيمة؛ لأن الحمل مال متقوم، ولكن في وجوده احتمال وتوهم، ويصح الخلع بعوض موهوم بخلاف ما في البطن؛ لأنه قد يكون مالًا، وقد لا يكون كريح، أو ما يحتويه البطن.

قوله: **(إِذَا لَمْ تَلِدْ لأَقَلِّ المُدَّةِ)** بأن ولدته لأكثر منها، فإذا ولدته لأقلها كان له، وعبارة «البحر»: أو على ما في بطن جاريتي، ولم تلد لأقل من ستة أشهر، كذا في «المجتبى» وهي تفيد أنه لا يكون له إلا إذا ولدت لأقل من الأقل، والظاهر أنه يعتبر في الغنم أن تلد لأقل من مدتها، وحرره.

قوله: **(وَثَمرُ الشَّجَرِ)** أشار به إلى ما إذا ذكرت مالًا إلا أنه ليس بموجود في الحال، كما أنه أشار بالخلع على ما في نحو البيت إلى احتمال أن يكون مالًا، وأن لا يكون مالًا، كذا في «الهندية» قوله: **(فَذِكْرُ اليَدِ مِثَال)** أي: في كلام غير المصنف، أما هو فلم يقتصر عليها.

قوله: **(قَالَ: وَقَيَّدَهُ فِي «الخُلَاصَةِ»... إلخ)** أي: قيد عدم إلزامها بشيء في المسائل المذكورة بعدم العلم، الأولى حذف عدم، ثم إن عبارة «الخلاصة» كعبارة «البحر» عن «المحيط» قاصرة على صورتين.

وظاهر الشرح أن هذا الحكم في جميع ما ذكر، فلعله أخذه بطريق القياس، وعبارة «البحر» عن «المحيط»: لو خالعها بمالها عليه من المهر، ثم تبين أنه لم يبق عليه شيء من المهر لزمها رد المهر؛ لأنه طلقها بطمع ما نص عليه، فلا يقع عليه مجانًا، فإن علم الزوج أنه لا مهر لها، وأن لا متاع في

لَوْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا مَتَاع فِي البَيْتِ، أَو أَنَّهُ لَا مَهْرَ لَهَا عَلَيْهِ فِي خُلْعِهَا بِمَهْرِهَا لَا يَلْزَمُهَا شَيْءٌ؛ لأَنَّهَا لَمْ تُطْمِعْهُ، فَلَمْ يَصِرْ مَغْرُورًا، وَلَوْ ظَنَّ أَنَّ عَلَيْهِ المَهْر، ثُمَّ تَذَكَّرَ عَدَمه رَدَّت المَهْر (**خَالَعَتْ عَلَى عَبْدٍ آبقٍ لَهَا عَلَى بَرَاءَتِهَا مِنْ ضَمَانِهِ لَمْ تَبْرَأْ**) وَعَلَيْهَا تَسْلِيمهُ إِنْ قَدِرَتْ وَإِلَّا فَقِيمَتُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُل بِالشَّرْطِ الفَاسِدِ كَالنِّكَاحِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**قَالَتْ: طَلِّقْنِي ثَلَاثًا بِأَلْفٍ، أَو عَلَى أَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَة**

البيت في مسألة على ما في البيت من متاع لا يلزمها شيء؛ لأنها لم تطمعه، فلم يصر مغرورًا، انتهى.

قوله: (**خَالَعَتْ عَلَى عَبْدٍ آبقٍ لَهَا**) قيد بالخلع؛ لأن بيع الآبق لا يصح؛ لأن مبنى البيع على المضايقة، فالعجز عن التسليم يفضي إلى المنازعة فيه، ولا كذلك هنا، وقوله لها ليس بقيد، فإذا اختلعت على عبد الغير صح، وعليها قيمته، وإن سلمته فيها «بحر».

قوله: (**عَلَى بَرَاءَتِهَا مِنْ ضَمَانِهِ**) تعني إن لم تجده، فلا شيء عليها.

قوله: (**لَمْ تَبْرَأْ**) لأنه عقد معاوضة، فيقتضي سلامة العرض «بحر» وقيد بالبراءة من ضمانه؛ لأن البراءة من عيبه صحيحة «نهر».

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا يَبْطُل بِالشَّرْطِ الفَاسِدِ**) تعليل لما استفيد من المقام أن الخلع صحيح، ومن الشروط الفاسدة لو خالعها على أن يمسك الولد عنده، فإن الخلع صحيح، والشرط باطل أو اختلعت على أن يكون صداقها لولدها، أو لأجنبي، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**طَلِّقْنِي ثَلَاثًا بِأَلْفٍ**) قيد بقوله: ثلاثًا؛ لأنها لو قالت: طلقني واحدة بألف، فقال: أنت طالق ثلاثًا، فإن اقتصر، ولم يذكر المال طلقت ثلاثًا بغير شيء في قول الإمام، وقال صاحباه: تقع واحدة بألف، وثنتان بغير شيء «بحر».

قوله: (**فَطَلَّقَهَا وَاحِدَة**) مثلها الثنتان شلبي، ولو طلقها ثلاثًا كان له جميع الألف سواء كانت بلفظ واحد، أو متفرقة بعد أن تكون في مجلس واحد «بحر».

وَقَعَ فِي الأَوَّلِ بَائِنَة بِثُلُثِهِ) أَيْ: بِثُلُثِ الأَلْفِ إنْ طَلَّقَهَا فِي مَجْلِسِهِ، وَإِلَّا فَمَجَّانًا «فَتْحٌ» وَفِي «الخَانِيةِ» لَوْ كَانَ طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ فَلَهُ كُلّ الأَلف **(وَفِي الثَّانِيَةِ رَجْعِيَّة مَجَّانًا)** لِأَنَّ «عَلَى» لِلشَّرْطِ، وَقَالَا كَالبَاءِ **(قَالَ لَهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلَاثًا بِأَلفٍ)** أَو عَلَى أَلْفٍ **(فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً لَمْ يَقَعْ شَيْء)** لِأَنَّهُ لَمْ يَرْضَ بِالبَيْنُونَةِ إِلَّا بِكُلِّ الأَلفِ].

قوله: **(وَقَعَ فِي الأَوَّلِ بَائِنَة بِثُلُثِهِ)** لأن الباء تصحب الأعواض، وهو ينقسم على المعوض.

قوله: **(إِنْ طَلَّقَهَا فِي مَجْلِسِهِ)** اشترط مجلسه؛ لأنها المبتدئة بخلاف ما إذا بدأ هو، فقال: خالعتك على ألف، فإنه يعتبر في القبول مجلسها لا مجلسه، حتى لو ذهب من المجلس، ثم قبلت في مجلسها ذلك صح قبولها، كذا في «الجوهرة».

قوله: **(لَوْ كَانَ طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ)** أي: قبل الواحدة التي أوقعها، والمسألة بحالها.

قوله: **(فَلَهُ كُلّ الأَلَف)** لأنها التزمت المال بإيقاع البينونة الغليظة، وقد تم ذلك بإيقاع الثالثة، كذا في «المبسوط» و«الخانية» وينبغي أن لا يفرق فيها بين الباء وعلى؛ لأن المنظور إليه محصول المقصود لا اللفظ، انتهى «بحر».

قوله: **(لِأَنَّ عَلَى لِلشَّرْطِ)** أي: والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط؛ لأن الشرط هو العلامة، والعلامة هو الكل دون البعض، فلما لم يوجد الكل لم يوجد الشرط، فتقع طلقة رجعية؛ لأنه صريح خال عن العوض، وإن طلقها ثلاثًا متفرقات في مجلس واحد لزمها الألف، وفي ثلاث مجالس لا يستوجب شيئًا عنده، واستوجب الثلث عندهما.

قوله: **(وَقَالَا كَالبَاءِ)** فالحكم فيها عندهما كالأولى.

قوله: **(إِلَّا بِكُلِّ الأَلفِ)** وهي لما أوقعت واحدة تزيد دفع الثلث من الألف، ففات مقصوده، فلم يقع شيء؛ إذ لو وقعت واحدة؛ لتضرر الزوج، وهو غير جائز، أفاده الشلبي.

قَالَ المُصَنِّف: [بِخِلَافِ مَا مَرَّ لِرِضَاهَا بِهَا بِأَلفٍ، فَبِبَعْضِهَا أَوْلَى **(وَقَوْلُهُ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ بِأَلفٍ، أَو عَلَى أَلْفٍ فَقَبِلَتْ)** فِي مَجْلِسِهَا **(لَزِمَ)** إِنْ لَمْ تَكُنْ مُكْرَهَة كَمَا مَرَّ، وَلَا سَفِيهَة، وَلَا مَرِيضَة كَمَا يَجِيء **(الأَلف)** ....

قال الشارح: قوله: **(فَبِبَعْضِهَا أَوْلَى)** فيه أنه قد يكون لها غرض صحيح في تخصيص الثلاث كان تقصد عدم العود إليه أصلًا، أو رد شفاعة الغير إذا شفع بعود العصمة، ولا يتم إلا بالثلاث.

قوله: **(فَقَبِلَتْ فِي مَجْلِسِهَا)** فرض المسألة في غير المعلق والمضاف، أما المعلق كأن قال: إن دخلت الدار فقد خلعتك على ألف، فالقبول إنما يعتبر بعد دخول الدار.

وكذا المضاف كأن قال: خالعتك في غد على ألف يعتبر القبول بعد مجيء الغد، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(إِنْ لَمْ تَكُنْ مُكْرَهَة)** أما إذا أكرهها الزوج على القبول، فتطلق بلا مال.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قول المصنف: أكرهها عليه تطلق بلا مال.

قوله: **(وَلَا سَفِيهَة)** قال في «الوهبانية وشرحها» للشرنبلالي:

ولو خالعت بالمال غير رشيدة ... يجوز ولم يلزم ولو بعد يظهر

صورتها بلغت مفسدة لمالها، فاختلعت من زوجها بمال وقع الطلاق؛ لتعلقه بقبولها، ولا يلزم المال، وإن صارت بعده مصلحة؛ لأنها التزمت المال بدون مال، ومنفعة ظاهرة لها.

فكان النظر لها أن تجعل كالصغيرة في هذا الحكم لا كالمريضة، ولذا يملك الزوج رجعتها إن طلقها بلفظه على المال لا إن وقع بلفظ الخلع؛ لأنه بائن بدون مال، انتهى.

قوله: **(كَمَا يَجِيء)** أي: في قول المصنف: خلع المريضة يعتبر من الثلث، وإنما قال المصنف: لزم الألف، ولم يقل: وبانت؛ لعلمه مما تقدم

لِأَنَّهُ تَفْوِيضٌ أَو تَعْلِيقٌ، وَفِي «البَحْرِ» عَن «التَّاترخَانِيةِ» قَالَ لامْرَأَتَيْهِ: إِحْدَاكُمَا طَالِق بِأَلفِ دِرْهَم، وَالأُخْرَى بِمَائَةِ دِينَار فَقَبِلَتَا طَلُقَتَا بِغَيْرِ شَيْءٍ (**أَنْتِ طَالِقٌ وَعَلَيْكِ أَلف، أَو أَنتِ حُرَّةٌ وَعَلَيْكِ أَلف طَلُقَتْ وَعُتِقَت مَجَّانًا**) وَإِنْ لَمْ يَقْبَلَا؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: وَعَلَيْكِ أَلف جُمْلَة تَامَّة].

قوله: (**لِأَنَّهُ تَفْوِيضٌ**) أي: في صورة الباء، وقوله: أو تعليق؛ أي: في صورة على، قاله الحلبي.

قوله: (**فَقَبِلَتَا طَلُقَتَا بِغَيْرِ شَيْءٍ**) وذلك للجهالة؛ إذ كل من قوله: إحداكما والأخرى صادق بكل منهما، فكان كل منهما محتملة؛ لأن يكون البدل في حقها ألف درهم أو مائة دينار.

أما إن قال: أنت طالق بمائة دينار، والأخرى بألف درهم، فقبلتا في المجلس، فإنه يلزم كل منهما ما سمي من غير شك، وكان ينبغي أن يلزمهما في صورة الجهالة رد ما أخذاه، كما يعلم من كلام «النهر» في شرح قول المصنف: بمال معلوم، أفاده أبو السعود.

قوله: (**أَنْتِ طَالِقٌ وَعَلَيْكِ أَلف... إلخ**) مثله إذا قالت: طلقني ولك ألف، ففعل أو قال العبد: أعتقني ولك ألف، فأجاب السيد، أفاده الحموي.

قوله: (**جُمْلَة تَامَّة**) أي: من مبتدأ وخبر، والواو فيها يحتمل أن تكون للعطف عملًا بحقيقتها، ولا انقطاع؛ لأن التحقيق أن الجملة خبرية لا إنشائية، والطلاق يقع بالتطليق الثابت ضرورة «فتح» على أن عطف الخبر على الإنشاء ليس ممنوعًا مطلقًا، بل إنما هو في الجمل التي لا محل لها من الإعراب، كما نحن فيه «نهر». ولا حاجة إلى ذلك؛ إذ المحققون على جواز عطف الخبر على الإنشاء، ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل، كما قرره السيد وغيره حموي، ويحتمل أن تكون للاستئناف، ويكون عدة.

تتمة:

اتفقوا على أن الواو بمعنى الباء، وهو المعاوضة في قوله: احمل هذا

قَالَ المُصَنِّف:[وَقَالَا : إِنْ قَبِلَا صَحَّ، وَلَزِمَ المَالُ عَمَلًا بِأَنَّ الوَاوَ لِلحَالِ، وَفِي «الحَاوِي»: وَبِقَوْلهِمَا يُفْتَى (**قَالَ: طَلَّقْتُكِ أَمْس عَلَى أَلْفٍ فَلَمْ تَقْبَلِي، وَقَالَتْ: قَبِلْتُ فَالقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: بِعْتُكِ طَلَاقَكِ أَمْس عَلَى أَلْفٍ فَلَمْ تَقْبَلِي، وَقَالَتْ: قَبِلْتُ فَالقَوْلُ لَهَا**) وَكَذَا لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ كَذَلِكَ (**كَقَوْلِهِ**) لِغَيْرِهِ (**بِعْتُ مِنْكِ هَذَا العَبْد بِأَلْفٍ أَمْس فَلَمْ تَقْبَلْ، وَقَالَ المُشْتَرِي: قَبِلْتُ**) فَإِنَّ القَوْلَ لِلْمُشْتَرِي].

قَالَ المُصَنِّف:[وَالفَرْقُ أَنَّ الطَّلَاقَ بِمَالٍ يَمِينٍ مِنْ جَانبِهِ، وَهِيَ تَدَّعِي حِنْثَهُ وَهُوَ يُنْكِر، أَمَّا البَيْعُ فَإِقْرَارُهُ بِهِ إِقْرَار بِالقُبُولِ، فَإِنْكَارُهُ رُجُوع، فَلَا يَسْمَع وَلَوْ بَرْهَنَا

الطعام ولك درهم؛ لأن المعاوضة في الإجارة أصلية، واتفقوا على تعيين العطف في قول: رب المال للمضارب خذه، واعمل به في البر، فلا تتقيد المضاربة به ولو نوى. واتفقوا على احتمال الأمرين في أنتِ طالق وأنتِ مريضة أو مصلية؛ لأنه لا مانع من كل منهما، ولا معين فيتنجز الطلاق قضاء، ويتعلق ديانة إن أراده، أفاده في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَقَالَا: إِنْ قَبِلَا صَحَّ**) أي: وإن لم يقبلا لا يقع شيء، حموي.

قوله: (**عَمَلًا بِأَنَّ الوَاوَ لِلحَالِ**) فكأنه قال: أنتِ طالق في حال وجوب الألف لي عليك، أو لك عليّ، ولم يتحقق ذلك إلا بالقبول، وبه يلزم المال، حموي.

قوله: (**فَالقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ**) فلا تطلق، حموي.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ... إلخ**) التشبيه في المسألتين، أفاده الحموي.

قال الشارح: قوله: (**يَمِينٍ مِنْ جَنْبِهِ**) فالإقرار به لا يكون إقرارًا بالشرط، وهو القبول لصحته بدونه، فَيَتِمُّ اليمين بلا قبول، فلا يكون الإقرار باليمين إقرارًا بشرط الحنث، فصار القول قوله، انتهى حموي.

قوله: (**فَإِقْرَارُهُ بِهِ إِقْرَار بِالقُبُولِ**) لأنه لا يتم إلا به، فالإقرار به إقرار بما لا يتم إلا به حموي، وعلله في «الهندية» بأن القبول شطره.

قوله: (**وَلَوْ بَرْهَنَا**) أي: في جميع الصور السابقة أخذًا من التعليل.

أَخَذَ بِبَيِّنَتِهَا «تاترخانية» (**وَلَوِ ادَّعَى الخُلْعَ عَلَى مَالٍ، وَهِيَ تُنْكِرُ يَقَع الطَّلَاق**) بِإِقْرَارِهِ (**وَالدَّعْوَى فِي المَالِ بِحَالِهَا**) فَيَكُون القَوْل لَهَا؛ لأَنَّهَا تُنْكِر (**وَعَكْسه لَا**) يَقَعُ كَيْفَمَا كَانَ «بَزازية»].

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: أَنْكَرَ الخُلْعَ، أَو ادَّعَى شَرْطًا، أَو اسْتِثْنَاءً، أَو أَنَّ مَا قَبَضَهُ مِنْ دَيْن، أَو اخْتَلَفَا فِي الطَّوْعُ وَالكُرْهِ فَالقَوْلُ لَهُ، وَلَوْ قَالَتْ: كَانَ بِغَيْرِ بَدَلٍ فَالقَوْلُ

قوله: (**أَخَذَ بِبَيِّنَتِهَا**) وجهه أن بينتها قامت على الإثبات، وبينته على النفي، حموي قوله: (**يَقَع الطَّلَاق بِإِقْرَارِهِ**) أي: لأنه أقر بالطلاق، ثم ادعى البدل، وهي تنكره، فكان القول لها، حموي.

قوله: (**وَالدَّعْوَى فِي المَالِ بِحَالِهَا**) أي: إن أثبتها الزوج لزمها المال وإلا لا، والقول لها بيمينها؛ لنفيها الضمان، وهذا هو المقرر في كتاب الدعوى.

قوله: (**فَيَكُون القَوْل لَهَا**) أي: عند عدم البينة.

قوله: (**كَيْفَمَا كَانَ**) كذا وقع في «البحر» ولم يظهر لي وجه هذا التعميم، ولعل وجهه سواء ادعت القبض أو لا، أو ادعت أن الخلع عليها فقط، أو عليها مع ضرتها، أو بمال، أو بغيره، فلتراجع «البزازية».

قال الشارح: قوله: (**أَنْكَرَ الخُلْعَ**) لا حاجة إليه؛ لأنه عين قول المصنف وعكسه لا.

قوله: (**أَو ادَّعَى شَرْطًا، أَو اسْتِثْنَاءً**) أي: وكذبته.

قوله: (**أَو أَنَّ مَا قَبَضَهُ... إلخ**) أي: لو كان مع دعواه الاستثناء مثلًا قبض شيئًا، وادعى أنه حق له عليها، وقالت: بل لبدل الخلع، فالقول له؛ لأنه أنكر وجوب البدل عليها، وأقر أن له عليها مالًا واحدًا لا مالين.

والمرأة مقرة أن له عليها مالًا آخر، فيكون القول قوله بخلاف ما إذا لم يدع الاستثناء؛ لأنه يدعي عليها بدل الخلع وهي تنكر فالقول لها، انتهى «بحر» والأولى التعبير بالواو؛ لأن أو تفيد أنها مسألة مستقلة لا ارتباط لها بما قبلها.

قوله: (**أَو اخْتَلَفَا فِي الطَّوْعُ وَالكُرْهِ**) أي: في القبول، وأما إيقاع الخلع

لَهَا، ادَّعَت المَهْرَ وَنَفَقَة العِدَّة، وَأَنَّهُ طَلَّقَهَا، وَادَّعَى الخُلْعَ، وَلَا بَيِّنَةَ فَالقَوْلُ لَهَا فِي المَهْرِ، وَلَهُ فِي النَّفَقَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [خَلَعَ امْرَأَتَيْهِ عَلَى عَبْدٍ قُسِّمَتْ قِيمَته عَلَى مُسَمّيهِمَا، خَلَعْتُكِ عَلَى عَبْدِي وَقَفَ عَلَى قُبُولِهَا، وَلَمْ يُجِبْ شَيْء «بَحْرٌ» **(وَيَسْقُطُ الخُلْع)** ....

بإكراه فصحيح كما يأتي.

قوله: **(فَالقَوْلُ لَهَا)** ثم إن كان المراد أنهما سكتا عنه، فالمهر ساقط، وإن كان المراد التصريح بنفيه فلا شيء، ولو اختلفا في مقدار البدل، فالقول قولها عندنا.

ولو دفعت بدل الخلع، وزعم الزوج أنه قبضه بجهة أخرى، أفتى الإمام ظهير الدين: أن القول قوله، وقيل: لها؛ لأنها المملكة «بحر».

قوله: **(وَادَّعَى الخُلْعَ)** أي: عليهما، كما في «البحر».

قوله: **(فَالقَوْلُ لَهَا فِي المَهْرِ... إلخ)** وجهه أن المهر كان ثابتًا عليه قبله، فدعواه سقوطه غير مقبولة، ونفقة العدة ليست بواجبة قبله، وهي تدعي استحقاقها بالطلاق، وهو ينكر فكان القول له، وهو مشكل.

فإنهما اتفقا على سبب استحقاقها؛ لأن الخلع والطلاق يوجبان نفقة العدة، فكيف تسقط؟ «بحر».

قال الشارح: قوله: **(عَلَى مُسَمّيهِمَا)** فإذا كانت قيمته ثلاثين، ومهر إحداهما مائتان، ومهر الأخرى مائة لزم عشرون من مهرها مائتان وعشرة من مهرها مائة، ولا يقسم بينهما مناصفة، ومحله إذا كان العبد لأجنبي أولهما، والمهران متفاوتان.

أما إذا كان بينهما مناصفة والمهران متساويان، فيكون العبد بدل الخلع.

قوله: **(وَيَسْقُطُ الخُلْع)** لا فرق بين أن يذكره بلفظ خلعتك أو خالعتك، حيث ذكر العوض أما إذا لم يذكره فبينهما فرق من وجهين:

الأول: أن خلعتك لا يتوقف على القبول بخلاف خالعتك.

فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ، وَلَوْ بِلَفْظِ بَيْعٍ وَشِرَاءٍ كَمَا اعْتَمَدَهُ العِمَادِي وَغَيْره].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَالمُبَارَأَةُ)** أَيْ: الإِبْرَاء مِنَ الجَانِبَيْنِ **(كُلّ حَقّ)** ....

الثاني: لا براءة في الأول دون الثاني، ومحل السقوط إذا خاطبها به.

أما لو خالعها مع أجنبي على مال، فإنه لا يسقط المهر؛ لأنه لا ولاية للأجنبي في إسقاط حقها «بحر» وظاهر إطلاقهم يفيد إسقاطه لكل حق، وإن ذكر البدل، ولو كان غير مال كالخمر، فيسقط المهر زيادة على البدل.

قوله: **(فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ)** ذكره لمزيد التنبيه، وإلا فقد أخرج الفاسد أول الباب بقوله: ملك النكاح.

قوله: **(كَمَا اعْتَمَدَهُ العِمَادِي وَغَيْره)** وهو صاحب «الصغرى» وقال قاضي خان: إنهما لا يوجبان البراءة عن المهر إلا بذكره اتفاقًا وهو الصحيح، كذا في «البحر» فهما قولان مصححان.

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: الإِبْرَاء مِنَ الجَانِبَيْنِ)** بأن تقول المرأة: بارئني على كذا، فقال: بارأتك أو قال الزوج ذلك، وقالت: قبلت، أبو السعود عن «شرح المنظومة».

وفي «البحر» عن «شرح الوقاية» هي أن يقول الزوج: برئت من نكاحك انتهى، وجعله في «النهر» غير مسقط، فإنه قال بعد قول المصنف: أو بارأها قيد به؛ لأنه لو قال لها: برئت من نكاحك وقع الطلاق، وينبغي أن لا يسقط به شيء، انتهى وأقره الحموي.

وما في «البحر» أولى؛ لأنه نص وقد علمت أن مراد الشارح من الإبراء من الجانبين ما يعمّ الإبراء من أحدهما، والقبول من الآخر.

قوله: **(كُلّ حَقّ... إلخ)** كالمهر والمتعة في التي لم يسم لها مهرًا، والنفقة الماضية المفروضة برجندي، فإن قلت: كيف كانت المتعة كالمهر في السقوط بالخلع، أو المباراة مع أن المتعة لم تكن واجبة قبل الخلع، بل بعده فالقياس عدم سقوطها كنفقة العدة.

ثَابِت وَقْتهمَا (**لِكُلّ مِنْهُمَا عَلَى الآخَرِ مِمَّا يَتَعَلَّق بِذَلِكَ النِّكَاح**) حَتَّى لَوْ أَبَانَهَا، ثُمَّ نَكَحَهَا ثَانِيًا بِمَهْرٍ آخَر، فَاخْتَلَعَتْ مِنْهُ عَلَى مَهْرِهَا بَرِئَ عَنِ الثَّانِي لَا الأَوَّل، وَمِثْلُهُ المُتْعَة «بَزازِيةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهَا: اخْتَلَعَتْ عَلَى أَن لَا دَعْوَى لِكُلّ عَلَى صَاحِبِهِ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ لَهُ كَذَا مِنَ القُطْنِ صَحَّ؛ لاخْتِصَاصِ البَرَاءَةِ بِحُقُوقِ النِّكَاحِ (**إِلَّا نَفَقَةِ العِدَّةِ**) وَسُكْنَاهَا،

قلت: ينبغي أن يحمل كلامه على ما إذا كان الخلع، أو المبارأة قبل الوطء؛ لأن المتعة حينئذ تجب لها عوضًا عن المهر، فتأخذ حكمه وهو السقوط بالخلع أو المبارأة، انتهى أبو السعود مختصرًا.

قوله: (**ثَابِت وَقْتهمَا**) خرج بذلك نفقة العدة والسكنى، فلا تقع البراءة منهما «نهر» وهذا التقييد من الشارح أوجب الاستغناء عن قول المصنف: إلا نفقة العدة... إلخ فالأولى إبقاء المصنف على عمومه؛ ليصح استثناؤه.

قوله: (**لِكُلّ مِنْهُمَا عَلَى الآخَرِ**) فلا تطالبه بمهر، ولا نفقة ماضية مفروضة، ولا يطالب هو بنفقة عجلها عن مدة مستقبلة، ولم تمض مدتها، ولا يطالب أيضًا بمهر سلمه، وخلع قبل الدخول «ملتقى» وشرحه للمؤلف، وفروع مسائل البدل في «النهر».

قوله: (**مِمَّا يَتَعَلَّق بِذَلِكَ النِّكَاح**) خرج ما لا يتعلق بالنكاح أصلًا، كما إذا كان عليه أو عليها دين، وروي عن الإمام البراءة عن سائر الديون، كذا في «فتح القدير» وأخرج باسم الإشارة ما ذكره بقوله: حتى... إلخ.

قوله: (**وَمِثْلُهُ المُتْعَة**) أي: مثل المهر المتعة في أنه يسقط وجوبها أو استحبابها إذا كانت متعة ذلك النكاح لا متعة نكاح قبله.

قال الشارح: قوله: (**صَحَّ**) والقياس أن لا يصح للإبراء العام.

قوله: (**لاخْتِصَاصِ البَرَاءَةِ... إلخ**) قال في «البحر»: كأنه لما وقع؛ أي: الإبراء العام في ضمن الخلع تخصص بما هو من حقوق النكاح.

قوله: (**وَسُكْنَاهَا**) من عطف الخاص؛ لأن النفقة تشمل الطعام،

فَلَا يَسْقُطانِ (**إِلَّا إِذَا نَصَّ عَلَيْهَا**) فَتَسْقُط النَّفَقَة لَا السُّكْنَى؛ لأَنَّهَا حَقُّ الشَّرْعِ، إِلَّا إِذَا أَبْرَأَتْهُ عَنْ مُؤْنَةِ السُّكْنَى فَيَصِحُّ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَهُوَ مُسْتَغْنًى عَنْهُ بِمَا ذَكَرْنَا؛ إِذ النَّفَقَة وَالسُّكْنَى لَمْ تَجِبَا وَقْتَهمَا، بَلْ بَعْدَهمَا (**وَقِيلَ: الطَّلَاقُ عَلَى مَالٍ**) مُسْقِطٌ لِمَهْرٍ (**كَالخُلْعِ، وَالمُعْتَمَدِ لَا**) ذَكَرَهُ

والكسوة، والسكنى، والأليق أن يقول بعد قول المصنف: إلا نفقة العدة إلا إذا نص عليها.

وأما السكنى فلا تسقط، ولو نص عليها فيجعل السكنى فرعًا مستقلًا؛ لأن عبارته لا تخلو عن قلاقة.

قوله: (**فَتَسْقُط النَّفَقَة**) بخلاف ما لو أبرأت زوجها عن النفقة في المستقبل، فإنه لا يصح، ولو اختلعت على كل حق يجب للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده، ولم يذكر الصداق ونفقة العدة تثبت البراءة عنهما؛ لأن المهر ثابت قبل الخلع وبعده تثبت نفقتها، كذا في «البحر».

قوله: (**لأَنَّهَا حَقُّ الشَّرْعِ**) قال تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] أي: وحق الشرع لا يملك العبد إسقاطه قوله: (**إِلَّا إِذَا أَبْرَأَتْهُ عَنْ مُؤْنَةِ السُّكْنَى**) بأن التزمتها؛ أي: التزمت دفع أجرة البيت، أو قالت: أَكْتَرِي بيتًا وأعتدّ فيه، أو كانت ساكنة ملكها، صح مشروطًا في العقد؛ لأنه خالص حقها.

فيفرق بين السكنى ومؤنتها، فمؤنة السكنى تسقط بالتنصيص عليها بخلاف السكنى حيث لا تسقط، ولو بالتنصيص، أبو السعود ونحوه في «الشلبي».

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ**) أي: استثناء نفقة العدة والسكنى.

قوله: (**مُسْتَغْنًى عَنْهُ بِمَا ذَكَرْنَا**) يعني قوله ثابت وقتهما بعد قول المصنف: كل حق وقد علمت ما فيه قوله: (**وَقِيلَ: الطَّلَاقُ... إلخ**) هو قولهما وهو الصحيح من روايتين عن الإمام «خانية».

قوله: (**وَالمُعْتَمَدِ لَا**) وهو قول الأكثر، وظاهر الرواية عنه، وعليه الفتوى «نهر».

البَزازِي، وَلَا يَبْرَأ بِأَبْرَأَكَ اللَّه، ذَكَرَهُ البَهْنَسِي (**شَرْطُ البَرَاءَة مِنْ نَفَقَةِ الوَلَدِ إِنْ وَقتًا**) كَسَنَةٍ (**صَحَّ وَلَزِمَ، وَإِلَّا لَا**) «بَحْرٌ» وَفِيهِ عَن «المُنْتَقى» وَغَيْره لَوْ كَانَ الوَلَدُ رَضِيعًا صَحَّ، وَإِنْ لَمْ يُؤَقّتا وَتُرْضِعه حَوْلَيْن، بِخِلَافِ الفَطِيم].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ تَزَوَّجها، أَو هَرَبَتْ، أَو مَاتَتْ، أَو مَاتَ الوَلَدُ رَجِعَ بِبَقِيَّةِ نَفَقَةِ الوَلَدِ وَالعِدَّةِ، إِلَّا إِذَا شَرطَتْ بَرَاءَتها، ....

قوله: (**وَلَا يَبْرَأ بِأَبْرَأَكَ اللَّه**) والعرف يقتضي البراءة، قال العلامة المقدسي: يقع في عصرنا أن الرجل يطلب البراءة من المرأة، فتقول: أبرأك الله، وكانت حادثة الفتوى وكتبت بصحتها؛ لتعارفهم ذلك، نقله الأسقاطي.

قوله: (**شَرْطُ البَرَاءَة**) أي: في الخلع.

قوله: (**مِنْ نَفَقَةِ الوَلَدِ**) قال في «البحر»: هي مؤنة رضاعه، انتهى.

قوله: (**وَفِيهِ عَن «المُنْتَقى» وَغَيْره**) تزول المخالفة بحمل الكلام السابق على غير الرضيع قوله: (**وَتُرْضِعه حَوْلَيْن**) إلى تمامهما، وإن كان الباقي منهما وقت الخلع يسيرًا، فإن القرينة حيث كان رضيعًا دالة على أن المراد بالنفقة: النفقة مدة الرضاع.

قوله: (**بِخِلَافِ الفَطِيم**) أي: فإنه إن لم يؤقتا لا يلزم البدل، لكن الخلع صحيح؛ لوجود الصيغة مع القبول.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ تَزَوَّجَهَا**) أي: وقد خالعها على نفقة العدة أو الولد «نهر».

قوله: (**أَو هَرَبَتْ**) أي: من نفقة الولد، وقد خالعت عليها، ويحتمل أن المراد نشزت حتى سقطت نفقة العدة، وقد خالعت عليها، وإلى الأول أشار في «النهر» وإلى الثاني أشار صاحب «البحر».

قوله: (**رَجِعَ**) أو رجعت ورثته فيما إذا مات، وقد خالعها على نفقة الولد أو نفقة العدة.

قوله: (**إِلَّا إِذَا شَرطَتْ بَرَاءَتهَا**) ومثله إذا شرط براءتها كما إذا قال:

وَلَهَا مُطَالَبَتِهِ بِكُسْوَةِ الصَّبِيّ إِلَّا إِذَا اخْتَلَعَتْ عَلَيْهَا أَيْضًا، وَلَوْ فَطِيمًا فَيَصِحُّ كَالظِّئْرِ **(وَلَوْ خَلَعَتْهُ عَلَى نَفَقَةِ وَلَدِهِ شَهْرًا)** مَثَلًا **(وَهِيَ مُعْسَرَة فَطَالَبَتْهُ بِالنَّفَقَةِ يُجْبَرُ عَلَيْهَا)** وَعَلَيْهِ الاعْتِمَاد «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهِ لَو اخْتَلَعَتْ عَلَى أَنْ تُمْسِكَهُ إِلَى البُلُوغِ صَحَّ فِي الأُنْثَى لَا الغُلَام، وَلَوْ تَزَوَّجَتْ فَلِلزَّوْجِ أَخْذُ الوَلَدِ، وَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى تَرْكِهِ؛ لِأَنَّهُ حَقّ الوَلَد،

خالعتك على أني بريء من نفقة الولد إلى سنتين، فإن مات الولد قبلها، فلا رجوع لي عليك، كما في «البحر» عن «الخانية».

وهذا بخلاف ما لو استأجر الظئر للإرضاع سنة بكذا على أنه مات قبلها، فالأجر كله لها، فالإجارة فاسدة «خلاصة».

قوله: **(وَلَهَا مُطَالَبَتِهِ بِكُسْوَةِ الصَّبِيّ)** أي: ولو اختلعت على أن تمسكه عندها «منح» قوله: **(إِلَّا إِذَا اخْتَلَعَتْ عَلَيْهَا)** أي: فيصح، ولو كانت مجهولة «بحر».

قوله: **(كَالظِّئْرِ)** أي: كما يصح إجارة الظئر بكسوتها، وإن جهلت كذا يفاد من «المنح» وفي «الحلبي» أي: كما يصح الاختلاع على أجرة الظئر.

قوله: **(مَثَلًا)** أو عشر سنين، وبه عبر في «النهر» و«الهندية».

قوله: **(يُجْبَرُ عَلَيْهَا)** وما شرط عليها دين «هندية».

قال الشارح: قوله: **(لَا الغُلَام)** أي: لا يصح هذا الشرط في الغلام؛ لأنه يحتاج إلى معرفة آداب الرجال، والتخلق بأخلاقهم، فإذا طال مكثه مع الأم يتخلق بأخلاق النساء، وفي ذلك من الفساد ما لا يخفى «هندية».

ولم يبينوا هل يبقى عندها إلى استغنائه، ويرجع بنفقة ما زاد.

قوله: **(وَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى تَرْكِهِ)** أي: بعد تزوج الأم.

قوله: **(لِأَنَّهُ حَقّ الوَلَد)** أي: لأن أخذ الأب الولد حق الولد؛ لأنه يتضمن الحضانة، وهي حقه؛ أي: فليس له أن يسقطه، وقيل: حق الأم، وسيأتي إن شاء الله تعالى.

وَيُنْظَر إِلَى مِثْلِ إِمْسَاكه لِتِلْكَ المُدَّةِ، فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهَا (**خَلَعَ الأَبُ صَغِيرَته بِمَالِهَا، أَو مَهْرِهَا طَلُقَتْ**) فِي الأَصَحِّ، كَمَا لَوْ قَبِلَتْ هِيَ، وَهِيَ مُمَيِّزَةٌ وَلَمْ يَلْزَمِ المَال؛ لِأَنَّهُ تَبَرُّع، وَكَذَا الكَبِيرَة إِلَّا إِذَا قَبِلَتْ فَيَلْزَمهَا المَال].

قَالَ المُصَنِّف:[وَلَا يَصُحُّ مِنَ الأُمِّ ....

قوله: (**وَيُنْظَر إِلَى مِثْلِ إِمْسَاكه**) أي: مثل نفقة إمساكه إذا اختلعت على تركه عندها، قال في «البحر» بحثًا: لو قصرت في الإنفاق عليه له أن يرجع عليها بقيمة النفقة، وينفق هو عليه نظرًا له.

وفي «الهندية» اختلعت من زوجها على نفقة ولد له منها ما عاشوا، قال الإمام رضي الله عنه: عليها أن ترد المهر الذي قبضت.

قوله: (**طَلُقَتْ فِي الأَصَحِّ**) أي: بائنًا، وقيل: لا تطلق، قهستاني.

قوله: (**كَمَا لَوْ قَبِلَتْ هِيَ**) ظاهره أن الخلاف يجري في الطلاق عند قبولها وليس كذلك، فإن صاحب «البحر» نقل الاتفاق على وقوعه.

قوله: (**وَهِيَ مُمَيِّزَةٌ**) أي: تعقل أن النكاح جالب للمهر، والخلع سالب له حلبي، وغير المميزة قبولها لا يعتبر، ولا تطلق كما يأتي.

قوله: (**وَلَمْ يَلْزَمِ المَال**) الأب والصغيرة، قهستاني.

قوله: (**لِأَنَّهُ تَبَرُّع**) أي: من الأب، وتبرعه من مال الصغير لا يجوز، وكذا لو قبلت، فإنه تبرع منها وهي صغيرة.

قوله: (**وَكَذَا الكَبِيرَة... إلخ**) قال في «الهندية»: خالع ابنته الكبيرة على صداقها بإذنها جاز عليها، ولو بلا إذن ولم تجز .فإن لم يضمن الأب المهر لا يجوز ولا يقع، وإن أجازت وقع وبرئ من الصداق، وإن ضمن وقع، فإذا بلغ الخبر إليها فأجازت نفذ عليها، وبرئ الزوج. وإن لم تجز رجعت عليه بمهرها، والزوج يرجع على الأب بحكم الضمان، كذا في «وجيز الكردري».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَصُحُّ مِنَ الأُمِّ**) فلا يقع الطلاق فيه على الصحيح «بحر».

مَا لَمْ تلْتزَم البَدَل، وَلَا عَلَى صَغِيرٍ أَصْلًا **(كَمَا لَوْ خَالَعَتْ)** المَرْأَة **(بِذَلِكَ)** أَيْ: بِمَالِهَا أَو بِمَهْرِهَا **(وَهِيَ غَيْرُ رَشِيدَةٍ)** فَإِنَّهَا تَطْلُق وَلَا يَلْزَم، حَتَّى لَوْ كَانَ بِلَفْظِ الطَّلَاقِ يَقَعُ رَجْعِيًّا فِيهِمَا «شَرْحُ وَهْبَانِية» **(فَإِنْ خَالَعَهَا)** الأَبُ عَلَى مَالٍ **(ضَامِنًا لَهُ)** أَيْ: مُلْتَزِمًا ....

قوله: **(مَا لَمْ تلْتزَمِ البَدَل)** بأن تضيف البدل إلى مال نفسها أو تضمنه، حموي عن «البزازية».

قوله: **(وَلَا عَلَى صَغِيرٍ أَصْلًا)** أي: سواء كان بمال يدفعه الأب أو يأخذه، وسواء كان المخالع عنه أمه أو أباه، ولا يتوقف على إجازة «خانية».

وفي «الهندية» خلع السكران والمكره جائز عندنا، وخلع الصبي باطل، والمعتوه، والمغمى عليه من مرض بمنزلة الصبي في ذلك، انتهى.

وفي «البحر» مذهب الإمام مالك إذا علم الأب أن الخلع خير لها بأن كان الزوج لا يحسن عشرتها، فالخلع على صداقها صحيح، فإن قضى به قاض نفذ قضاؤه ونحوه. وفي «القهستاني» عن «جامع الفصولين» وفي «المفتاح» عن «الخانية» أن عدم سقوط المهر فيما إذا خلع الأب صغيرته على مهرها مقيد بما إذا لم يعلم الأب أن الخلع خير لها. أما إذا علم ذلك بأن كانت لا تحسن العشرة مع الزوج، فخلعها على صداقها يسقط الصداق عن الزوج، وإن قضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه؛ لأنه قضاه في موضع الاجتهاد.

قوله: **(وَهِيَ غَيْرُ رَشِيدَةٍ)** أي: سفيهة في أمر دنياها.

قوله: **(فَإِنَّهَا تَطْلُق)** لأن الطلاق على مال، والخلع يعتمد أن القبول وقد وجد.

قوله: **(وَلَا يَلْزَم)** المال؛ لأنه لا منفعة ظاهرة لها في التزامه، فالنظر في حقها أن تجعل كالصغيرة قوله: **(فِيهِمَا)** أي: في الصغيرة وغير الرشيدة.

قوله: **(أي: ملتزمًا... إلخ)** لما كان الضمان حقيقة تحمل ما على الأصيل، ولا شيء هنا على الأصيل أوله بما ذكره.

لَا كَفِيلًا؛ لِعَدَمِ وُجُوبِ المَالِ عَلَيْهَا **(صَحَّ، وَالمَال عَلَيْهِ)** كَالخُلْعِ مَعَ الأَجْنَبِي فَالأَبُ أَوْلَى **(بِلَا سُقُوطِ مَهْرٍ)** ....

قوله: **(لِعَدَمِ وُجُوبِ المَالِ عَلَيْهَا)** فلم تتحقق الكفالة؛ إذ هي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة، ولا مطالبة على الأصيل.

قوله: **(كَالخُلْعِ مَعَ الأَجْنَبِي)** فإن أضاف البدل إلى نفسه فالمعتبر قبوله؛ لأنه التزم تسليم ذلك من ملكه، وإن لم يضف إلى نفسه، ولا إلى أحد فالمعتبر قبولها؛ لأنها الأصل فيه، فلو قال الأجنبي للزوج: اخلع امرأتك على هذه الدار، أو هذه الألف، فالقبول إلى المرأة.

ولو قال: على عبدي هذا أو ألفي هذا، ففعل وقع الخلع؛ لأنه هو العاقد لما أضاف المال إلى نفسه، ولو قال لها الزوج: خلعتك على دار فلان، فالقبول إليها.

ولو قالت: اخلعني بألف على أن فلانًا ضامن له، ففعل وقع الخلع، فإن ضمن فلان أخذ الزوج من أيهما شاء، وإلا فمنها فقط، والوكيل عنها بالخلع إذا قبل الخلع.

ثم فإن كان الوكيل أرسل البدل إرسالًا بأن قال للزوج: اخلع امرأتك بألف درهم، أو على هذا الألف، وأشار إلى ألف للمرأة كان البدل على المرأة، ولا يطالب به الوكيل.

وإن أضاف الوكيل البدل إلى نفسه إضافة ملك أو ضمان بأن قال: اخلع امرأتك على ألفي هذه، أو على هذه الألف، وأشار إلى ألف نفسه أو على ألف على أني ضامن كان البدل على الوكيل، ولا تطالب به المرأة، وللوكيل أن يرجع على المرأة قبل الأداء أو بعده، وإن لم تكن المرأة أمرته بالضمان، انتهى «بحر».

قوله: **(فَالأَبُ أَوْلَى)** لأنه يملك التصرف في نفسها ومالها حموي؛ أي: بالمصلحة قوله: **(بِلَا سُقُوطِ مَهْرٍ)** أي: فيما إذا خلعها على مال غيره، وكذلك

لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُل تَحْتَ وِلَايَةِ الأَبِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمِنْ حِيَلِ سُقُوطِهِ أَنْ يَجْعَلَا بَدَل الخُلْعِ عَلَى أَجْنَبِي بِقَدْرِ المَهْرِ، ثُمَّ يُحِيلُ بِهِ الزَّوْج عَلَيْهِ مَنْ لَهُ وِلَايَة قَبْضِ ذَلِكَ مِنْهُ «بَزازِيةٌ» **(وَإِنْ شَرَطَهُ)** أَيْ: الزَّوجُ الضَّمَان **(عَلَيْهَا)** أَيْ: الصَّغِيرَة **(فَإِنْ قَبِلَتْ وَهِيَ مِنْ أَهْلِهِ)** بِأَنْ تَعقل أَنَّ النِّكَاحَ

لو خلعها على مهرها على أنه ضامن له صح، ولا يسقط مهرها؛ لأنه لم يدخل في ولاية الأب.

فإذا بلغت تأخذ نصف الصداق قبل الدخول، وكله إن كان بعده من الزوج، ويرجع هو على الأب الضامن أو ترجع على الأب، ولا يرجع هو على الزوج، ولو كان المهر عينًا أخذت كله من الزوج إن كان بعد الدخول، ونصفه إن كان قبله، ويرجع الزوج على الأب الضامن بقيمته، انتهى حموي.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُل)** أي: لأن الإسقاط.

قال الشارح: قوله: **(أَنْ يَجْعَلَا بَدَل الخُلْعِ... إلخ)** صورته أن يأمر الأب أجنبيًّا أن يلتزم للزوج بدل الخلع، وهو عشرة دراهم، وهي بقدر المهر، فيخالع الزوج عليه، والمهر في ذمته، فيحيل الزوج به الأب على الأجنبي؛ لأنه بدل الخلع بقدره.

فيقبل الأجنبي الحوالة، ثم يبرئه الأب أو يقر بقبضه منه، وفيه أنه حيث رجع الأمر إلى إقرار الأب بالقبض يقر بالقبض من أول وهلة، ولا حاجة إلى هذا التكلف، ثم يطلقها الزوج.

قوله: **(ثُمَّ يُحِيلُ بِهِ الزَّوْج)** أي: ببدل الخلع، وضمير عليه للأجنبي.

قوله: **(مَنْ لَهُ وِلَايَة قَبْضِ ذَلِكَ)** أي: المهر منه؛ أي: الزوج وهو الأب فقط، كما تقدم في باب المهر، فقوله: الزوج فاعل، وقوله: من له ولاية ذلك مفعول يحيل.

قوله: **(أَيْ: الزَّوجُ الضَّمَان)** الأولى أن يقول: أي: الزوج بدل الخلع؛ لأنه لا معنى لاشتراط الضمان عليها قوله: **(وَهِيَ مِنْ أَهْلِهِ)** أي: القبول.

جَالِبٌ، وَالخُلْعُ سَالِبٌ (**طَلقَتْ بِلَا شَيْءٍ**) لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الغَرَامَةِ، وَإِنْ لَمْ تَقْبَلْ أَو لَمْ تَعْقِلْ لَمْ تَطْلُقْ، وَإِنْ قَبِلَ الأَبُ فِي الأَصَحِّ، زَيْلَعِي].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ بَلَغَتْ وَأَجَازَتْ جَازَ «فَتْحٌ» (**قَالَ**) الزَّوْجُ: (**خَالَعْتكِ فَقَبِلَت**) المَرْأَة، وَلَمْ يَذْكُرا مَالًا (**طَلُقَتْ**) لِوُجُودِ الإِيجَابِ وَالقَبُولُ (**وَبَرِئَ عَنِ**) المَهْرِ (**المُؤَجَّلِ لَوْ**) كَانَ (**عَلَيْهِ، وَإِلَّا**) يَكُنْ عَلَيْهِ مِنَ المُؤَجَّلِ شَيْء (**رُدَّتْ**) عَلَيْهِ (**مَا سَاقَ إِلَيْها مِنَ المَهْرِ المُعَجَّلِ**) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مُعَاوَضَة، فَتُعْتَبَرُ بِقَدْرِ الإِمْكَانِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**خُلْعُ المَرِيضَةِ يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ**) لِأَنَّهُ تَبَرُّع، فَلَهُ الأَقَلّ مِنْ إِرْثِهِ، وَبَدَلُ الخُلْع إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، وَإِلَّا فَالأَقَلُّ مِنْ إِرْثِهِ، وَالثُّلْث ....

قوله: (**لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الغَرَامَةِ**) أي: لعدم تأهل الصبية للغرامة.

قوله: (**وَإِنْ قَبِلَ الأَبُ**) لأن قبولها بمعنى شرط اليمين، وهو لا يقبل النيابة. قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وفي رواية يصح؛ لأنه نفع محض؛ لأنها تتخلص بلا مال، قاله في «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَأَجَازَتْ**) أي: قبول الأب، كما في «الدر المنتقى» ويحتمل رجوعه إلى قبولها السابق حال صغرها.

قوله: (**وَلَمْ يَذْكُرا مَالًا**) قد سبق أن الخلع مسقط للمهر، ولو مع ذكر البدل ففائدة ذكر هذا القيد الرجوع عليها بالمهر إن دفعه، ولا يرجع فيما إذا ذكر البدل.

قوله: (**وَبَرِئَ عَنِ المَهْرِ المُؤَجَّلِ**) ولو دفع البعض وبقي البعض، فليس لكل رجوع على الآخر فيما قبضه، وما كان باقيًا بذمته يسقط «بحر».

قوله: (**لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مُعَاوَضَة**) أي: من جانبها.

قوله: (**فَتُعْتَبَرُ بِقَدْرِ الإِمْكَانِ**) أي: وقد أمكن الرجوع إلى أمر معين بينهما وهو المهر .**قال الشارح**: قوله: (**خُلْعُ المَرِيضَةِ**) أي: بدل خلعها.

قوله: (**وَإِلَّا فَالأَقَلُّ**) أي: وألا يخرج بدل الخلع من الثلث، فللزوج الأقل من إرثه والثلث.

إِنْ مَاتَتْ فِي العِدَّةِ، وَلَوْ بَعْدَهَا أَو قَبْلَ الدُّخُولِ، فَلَهُ البَدَل إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، وَتَمَامُهُ فِي الفُصُولَيْنِ **(اخْتَلَعَتِ المُكَاتَبَة لَزِمَهَا المَال بَعْدَ العِتْقِ، وَلَوْ بِإِذْنِ المَوْلَى)** لِحَجْرِهَا عَنِ التَّبَرُّعِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَالأَمَةُ وَأُمُّ الوَلَدِ إِنْ بِإِذْنِ المَوْلَى لَزِمَهَا المَال لِلحَالِ)** فَتُبَاعُ الأَمَةُ وَتَسْعَى أُمُّ الوَلَد وَالمُدَبّرَة، وَلَوْ بِلَا إِذْنٍ فَبَعْدَ العِتْقِ **(خَلْعُ الأَمَة مَوْلَاهَا عَلَى رَقَبَتِهَا، إِنْ**

قوله: **(إِنْ مَاتَتْ فِي العِدَّةِ)** حاصل التفاوت بين مضي العدة، وعدم مضيها أنه بعد مضيها لا ينظر إلى قدر حق الزوج في الميراث، وإنما ينظر إلى الثلث، فيسلم للزوج من بدل الخلع قدر الثلث، ولو أكثر من ميراثه، وقبل مضيها لا ينظر إلى الثلث.

وإنما ينظر إلى ميراثه، فيسلم له قدر إرثه من بدل الخلع دون ثلث المال لو ثلثه أكثر، ولو برئت من المرض سلم للزوج كل البدل كهبتها فيه، ثم يرثها ولا إرث بينهما بالزوجية ماتت في العدة، أو بعدها؛ لتراضيهما ببطلان حقه، ولو اختلعت صحيحة، والزوج مريض، فالخلع جائز بالمسمى قل أو كثر، ولا إرث بينهما مات في العدة أو بعدها، انتهى.

قوله: **(لِحَجْرِهَا عَنِ التَّبَرُّعِ)** علة لمحذوف معلوم من المقام تقديره: ولا يلزمها المال حالًا.

قال الشارح: قوله: **(لَزِمَهَا المَال لِلحَالِ)** لأن المنع إنما كان لحق السيد، وقد أذن أفاده المصنف، وينظر الفرق بينهما وبين المكاتبة قاله أبو السعود، وقد يقال: إنها لم تكن تحت حجره حتى يعتبر إذنه لها، فإذنه وعدمه سواء.

قوله: **(وَتَسْعَى أُمُّ الوَلَد وَالمُدَبّرَة)** أي: يؤديان من كسبهما، كما في «الدر المنتقى» وزاد المدبرة على ما في «المصنف» إشارة إلى أن الحكم لا يختلف فيها.

قوله: **(فَبَعْدَ العِتْقِ)** للحجر عن التبرعات مع عدم الإذن.

قوله: **(عَلَى رَقَبَتِهَا)** أي: جعل اليد للزوج رقبتها بدل الخلع.

زَوَّجَهَا حُرًّا صَحَّ الخُلْع مَجَّانًا، وَإِنْ زَوَّجَهَا **(مُكَاتبًا، أَو عَبْدًا، أَو مُدَبَّرًا صَحَّ، وَصَارَت أَمَة لِلسَّيِّدِ)** فَلَا يَبْطُلُ النِّكَاح، أَمَّا الحُرُّ فَلَوْ مَلِكَهَا؛ لَبَطُلَ النِّكَاح، فَبَطلَ الخُلْع، فَكَانَ فِي تَصْحِيحِهِ إِبْطَاله «اخْتِيَارٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: قَالَ: خَالَعْتُكِ عَلَى أَلفٍ قَالَهُ ثَلَاثًا، فَقَبِلَتْ طَلُقَتْ بِثَلَاثَةِ آلافٍ؛ لِتَعْلِيقِهِ بِقُبُولِهَا، فِي «المُنْتَقَى»: أَنْتِ طَالِقٌ أَرْبَعًا بِأَلفٍ، ....

قوله: **(صَحَّ الخُلْع مَجَّانًا)** ظاهره: أنه لا يسقط المهر والظاهر سقوطه؛ لبطلان التسمية فهو كتسمية الخمر والخنزير قوله: **(وَصَارَت أَمَة لِلسَّيِّدِ)** أي: سيد العبد، والمدبر «بحر».

قوله: **(فَلَا يَبْطُلُ النِّكَاح)** لأنها لا تصير مملوكة للزوج، بل لمولاه وأما المكاتب، فإنه يثبت له فيها حق الملك، وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح، فلا يفسد النكاح كما لو اشترى المكاتب زوجته «بحر».

وما في «المنح» من أن الملك يقع لسيد المكاتب، وهو ظاهر الشارح حيث أطلق، ولم ينبه عليه غير صواب.

قوله: **(لَبَطُلَ النِّكَاح)** لأنه قارن وقوع الطلاق، وقوع الملك في رقبتها، فتعذر إيجاب العوض، أفاده المصنف والمؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: **(فَكَانَ فِي تَصْحِيحِهِ إِبْطَاله)** أي: كان في تصحيح هذا الخلع بهذا البدل إبطال الخلع، والشيء إذا أدى تصحيحه إلى إبطاله يكون باطلًا. وظاهر هذا التعليل الحكم ببطلان الخلع مع أنه واقع، والباطل إنما هو بدله.

قال الشارح: قوله: **(قَالَهُ ثَلَاثًا)** إنما ذكر: قاله ثانيًا؛ لدفع توهم أنه تلفظ بلفظ ثلاثًا.

قوله: **(فَقَبِلَتْ)** أي: بعد الثلاث، وقوله: **(طَلُقَتْ)**؛ أي: ثلاثًا كما استظهره الحلبي، كما إذا ذكر التعليق ثلاثًا أما إذا قبلت بعد المرة الأولى طلقت واحدة بألف، ولا يقع بالمتأخر شيء؛ لأن البائن لا يلحق البائن.

قوله: **(لِتَعْلِيقِهِ بِقُبُولِهَا)** فوقع الثلاث جملة عند قبولها بثلاثة آلاف.

فَقَبِلَتْ طَلُقَتْ ثَلَاثًا، وَإِنْ قَبِلَتْ الثَّلَاث لَمْ تَطْلُقْ؛ لِتَعْلِيقِهِ بِقَبُولِهَا: بِإِزَاءِ الأَرْبَع أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى دُخُولِكِ الدَّار تَوَقَّفَ عَلَى القَبُولِ، وَعَلَى أَنْ تَدْخُلِي الدَّار تَوَقَّفَ عَلَى الدُّخُولِ، قُلْتُ: فَيطلب الفَرْق، فَإِنَّ «أَنَّ» وَالفِعْل بِمَعْنَى المَصْدَر، فَتَدَبَّر].

قوله: (فَقَبِلَتْ) أي: الأربع قوله: (طَلُقَتْ) أي: ثلاثًا بألف «بحر».

قوله: (لِتَعْلِيقِهِ) أي: الزوج الطلاق، وقوله: (بِقَبُولِهَا)؛ أي: الألف، وفيه أنه لا تعليق، وإنما هو باء التعويض، ويجاب بأن المراد التعليق المعنوي، فكأنه يقول: إن قبلت أربع تطليقات بألف فقد أوقعتها.

قوله: (بِإِزَاءِ الأَرْبَعِ) الأولى حذف إزاء.

قوله: (فَتَدَبَّر) قال صاحب «البحر»: وقد طلب مني بالمدرسة الصرغتمشية الفرق بين على أن تعطيني، حيث توقف على القبول، وبين على أن تدخلي حيث توقف على الدخول.

وطلب أيضًا الفرق بين أنت طالق على دخولك الدار، حيث توقف على قبولها لا على الدخول، كما في «الخانية» وبين على أن تدخلي حيث لا يكفي القبول مع أن أن والفعل بمعنى المصدر، انتهى.

قال في «الدر المنتقى» نقلًا عن «العباب شرح اللباب»: في بحث لام الجحود الفرق بين المصدر الصريح، والمصدر المؤول صحة حمل الثاني على الجثة دون الأول، وتبعه الشريف المحقق في «حواشيه» على الرضا، انتهى.

قال الحلبي: يعني فيصح أن يقال: زيد إما أن يقوم، وإما أن يقعد، ولا يصح زيد إما قيام أو قعود، ولكن لم يظهر لي الفرق فيما نحن فيه، انتهى.

وقال بعض مشايخنا الفرق ظاهر، إذ فرق بين قولك: خالعتك على قولك: كذا وبين على أن تقولي: كذا ومثل ذلك على كلامك، وعلى أن تتكلمي، وكذا على قيامك، وعلى أن تقومي؛ إذ هو في الصريح دال على تقدم الدخول، وصيرورته صفة لها، فيدل على الحصول.

وفي المؤول دال على طلب حصول ذلك الفعل، أعني الدخول في مثال

قَالَ المُصَنِّف: [قَالَ: خَالَعْتُكِ وَاحِدَة بِأَلفٍ، وَقَالَتْ: إِنَّمَا سَأَلْتُكِ الثَّلَاث، فَلَكِ ثُلُثِهَا فَالقَوْلُ لَهَا، خَلَعَهَا عَلَى أَنَّ صَدَاقَهَا لِوَلَدِهَا، أَو لأَجْنَبِي، أَو عَلَى أَنْ يُمْسِكَ الوَلَد عِنْدَه صَحَّ الخُلْع وَبَطُلَ الشَّرْط، قَالَتْ: اخْتَلَعَتْ مِنكَ، فَقَالَ لَهَا: طَلَّقْتُكِ بَانَتْ، وَقِيلَ: رَجْعِيّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَا رِوَايَة لَوْ قَالَتْ: أَبْرَأْتُكَ مِنَ المَهْرِ بِشَرْطِ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيّ،

الشارح فيتوقف الصريح حينئذ على القبول، والمؤول على طلب الحصول فتدبر، انتهى.

وفيه أنه بعد تسليم كون الصريح بدل على الحصول، وهو الدخول بالفعل مثلًا يقتضي عدم توقف الطلاق على القبول، بل يقتضي تنجيزه؛ لأنه في مقام العلة والمعلول على أن الواقع أنه لم يتحقق وجوده في المثال، فتدبر.

قال الشارح: قوله: (**فَالقَوْلُ لَهَا**) لأنهما اتفقا على الواحدة، وادعى زيادة البدل عليها، وهي تنكر وتنفي ضمان ما زاد عن نفسها، قال في «الدر المنتقى»: لو أقاما البينة، فبينة الزوج أولى، انتهى.

قوله: (**وَبَطُلَ الشَّرْط**) فالمهر للزوج، ولا شيء للولد، ولا للأجنبي «بحر» وإنما بطل الشرط في الثالثة؛ لأن الحضانة حق الولد، فلا تملك إسقاطها، فيأخذه وينفق عليه إذا لم يكن له مال.

قوله: (**بَانَتْ**) لأن قوله: طلقتك وقع جوابًا لقولها: اختلعت منك، وهو يفيد البينونة، وقوله: طلقتك لا ينافيها؛ إذ الطلاق يقع على البائن كما يقع على الرجعي، وبه أفتى الإمام ظهير الدين.

قوله: (**وَقِيلَ: رَجْعِيّ**) ويجعل استئنافًا، وهو قول القاضي أبي علي النسفي، قال المصنف: وأنا أفتي بأنه يسأل الزوج احتياطًا في موضع الخلاف.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا رِوَايَة... إلخ**) فيحتمل أن يقع البائن نظرًا للمال، ويحتمل أن يقع الرجعي نظرًا إلى إيقاعه، لكن مسألة الزيادات تدل على وقوع البائن، انتهى حلبي.

فَطَلَّقَهَا رَجْعِيًّا، لَكِن فِي الزِّيَادَاتِ أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ رَجْعِيًّا وَغَدًا أُخْرَى رَجْعِيًّا بِأَلْفٍ، فَالْبَدَلُ لَهُمَا وَهُمَا بَائِنَتَانِ، لَكِن يَقَعُ غَدًا بِغَيْرِ شَيْءٍ إِنْ لَمْ يَعُدْ مُلْكه، وَفِي «الظَّهِيرِيةِ» قَالَ لِصَغِيرَةٍ: إِنْ غِبْتُ عَنْكِ أَرْبَعَة أَشْهُرٍ فَأَمْرُكِ بِيدِكِ بَعْد أَنْ تُبْرِئِينِي مِنَ الْمَهْرِ، فَوُجِدَ الشَّرْط فَأَبْرَأَتْهُ، وَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا ....

قال في «البحر» وفي «القنية» في باب المعقود للمسائل التي لم يوجد فيها رواية، ولا جواب شاف للمتأخرين، قالت لزوجها: أبرأتك عن المهر بشرط الطلاق الرجعي.

فقال لها: أنتِ طالق طلاقًا رجعيًّا، أيقع بائنًا للمقابلة في المال كمسألة الزيادات، وهي أنت طالق اليوم رجعيًّا، وغدًا أخرى بألف؟ قالا: ألف يقابل بهما، وهما بائنتان أم رجعيًّا، وهل يبرأ الزوج؛ لوجود الشرط صورة أو لا يبرأ؟ انتهى.

قوله: (**لَكِن يَقَعُ غَدًا بِغَيْرِ شَيْءٍ**) ظاهره: أن هذا الحكم متعلق بمسألة «الزيادات» ومذكور فيها، وعبارات المشايخ حين ذكروا ما في «الزيادات» لم يذكروا هذا الاستدراك، وإنما ذكره في «البحر» عن «الذخيرة» في غير هذه المسألة.

وعبارته: وفي «الذخيرة»: أنت طالق الساعة واحدة، وغدًا أخرى بألف درهم فقبلت وقعت واحدة في الحال بنصف الألف، وأخرى غدًا بغير شيء، وإن تزوجها قبل مجيء الغد، ثم جاء الغد يقع أخرى بخمسمائة، انتهى.

فجعل الشارح هذا الحكم في مسألة «الزيادات» لأن كلتا الطلقتين في الفرعين بائنة، فإذا بانت بالأولى وأتى الغد عليها مبانة تقع الثانية؛ لأنه بمنزلة المعلق، والبائن المعلق يلحق البائن ولا يلزمها المال؛ لإبانتها بالأولى، فتأمل وراجع.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَعُدْ**) يحتمل أخذه من عاد وأعاد.

قوله: (**وَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا**) ظاهره أنها أتت بصيغة الطلاق، أما لو أتت بصيغة

لَا يَسْقُطُ المَهْرَ، وَيَقَعُ رَجْعِيًّا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي «البَزازِيةِ»: اخْتَلَعَتْ بِمَهْرِهَا عَلَى أَنْ يُعْطِيهَا عِشْرِينَ دِرْهَمًا أَو كَذَا مَنًّا مِنَ الأَرُزِّ صَحَّ، وَلَا يُشْتَرَطُ بَيَان مَكانِ الإيفَاءِ؛ لِأَنَّ الخُلْعَ أَوْسَع مِنَ البَيْعِ، قُلْتُ: وَمُفَادُهُ صِحَّة إِيجَابِ بَدَلِ الخُلْع عَلَيْهِ فَلْيُحْفَظْ، وَفِي «القِنْيَةِ»: اخْتَلَعَتْ بِشَرْطِ الصَّكِّ أَو بِشَرْطِ أَنْ يَرُدّ إِلَيْها أَقْمِشَتِهَا فَقبِلَ لَمْ تُحْرَمْ، وَيُشْتَرَطُ كَتْبِهِ الصَّكّ،

الاختيار، فإنه يقع بائنًا؛ لأنه من ألفاظ البائن، كما سبق.

قوله: (**لَا يَسْقُطُ المَهْرَ**) لعدم صحة إبراء الصغيرة «بحر».

قوله: (**وَيَقَعُ رَجْعِيًّا**) لأنه كالقائل لها عند وجود الشرط: أنتِ طالق على كذا، وحكمه ما ذكرنا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**أَو كَذَا مَنًّا**) المنّ رطلان.

قوله: (**مِنَ الأَرُزِّ**) بفتح الهمزة وتشديد الزاي معلوم ينضر الوجه أكله، ويكثر ماء الظهر، ويرى الأحلام الطيبة، قيل: «**إنه خلق من عرقه ﷺ**».

وقيل: إنه كان جوهرًا ظرف فيه نور نبينا محمد ﷺ فلما خلق الله ﷻ آدم عليه السلام أخذ النور من ذلك الظرف، وأودعه آدم عليه السلام فانشق ذلك الجوهر، وتفتت صغيرًا على هذه الحالة ذكر ذلك في «الشرعة وشرحها» للعلامة علي زاده.

قوله: (**أَوْسَع مِنَ البَيْعِ**) أي: السلم؛ لأنه هو الذي يشترط فيه ذلك أما غير السلم من أفراد البيوع فيتعين مكان العقد، ولا يشترط التعيين.

قوله: (**وَمُفَادُهُ... إلخ**) فيه أن البدل المهر، وما جعلته عليه، وقد تقدم أن في جعل البدل عليه خلافًا.

قوله: (**اخْتَلَعَتْ بِشَرْطِ الصَّكِّ**) أي: بشرط أن تكون كتابة الصك عليه، والصك كتاب الإقرار بالمال وغيره، كذا في «شرح التحرير» لابن أمير حاج، انتهى حلبي.

قوله: (**فَقَبِلَ لَمْ تُحْرَمْ**) أي: بمجرد قبوله، بل لا بد من كتبه الصك، ورده

وَرَدِّ الأَقْمِشَةِ فِي المَجْلِسِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الظِّهَارِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الظِّهَارِ.

هُوَ لُغَةً: مَصْدَرُ ظَاهِرٌ مِن امْرَأَتِهِ، إِذَا قَالَ لَهَا: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي.

وَشَرْعًا **(تَشْبِيهُ المُسْلِمُ)** ....

الأقمشة ولا بد أن يكون ذلك في المجلس، قاله الحلبي، وهل المهر يسقط فيهما؟ ومقتضى كون الخلع مسقطًا سقوطه، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الظِّهَارِ

المناسبة أن كلًّا من الخلع والظهار يكون عن نشوزها غالبًا، وقدم الخلع؛ لأنه أبلغ في التحريم؛ إذ هو تحريم يقطع النكاح، والظهار يكون مع بقائه، والمذكور في كتب الشافعية أنه كان طلاقًا في الجاهلية يوجب حرمة مؤبد لا رجعة فيها، كذا في «البحر» و«النهر».

قال الشارح: قوله: **(مَصْدَرٌ ظَاهِرٌ مِن امْرَأَتِهِ)** ليس قاصرًا لغة على هذا المعنى، قال في «النهر»: وهو لغة مصدر ظاهر ظهره قابل ظهره بظهره، وغايظه، ونصره، وبين ثوبين لبس أحدهما فوق الآخر، ومن امرأته، وأظهر، وتظاهر، وأظاهر، وَتَظَهَّرَ، قال لها: أنتِ عليّ كظهر أمي وعدّى بمن مع أنه متعد؛ لتضمنه معنى التبعيد، انتهى.

وإنما خص بذكر الظهر؛ لأن الظهر من الدابة موضع الركوب، والمرأة مركوبة وقت الغشيان، فركوب الأم مستعار من ركوب الدابة، ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الأم الذي هو ممتنع، وهو استعارة لطيفة، فكأنه قال: ركوبك للنكاح حرام عليّ «بحر» عن «المصباح».

قوله: **(تَشْبِيهُ المُسْلِمُ... إلخ)** اعلم أن له أركانًا أربعة: المشبه، والمشبه والمشبه به، وأداة التشبيه، فالأول: هو الزوج البالغ العاقل المسلم.

فَلَا ظِهَار لِذِمِّيٍّ عِنْدَنَا (**زَوْجَته**) وَلَوْ كِتَابِيَّة، أَو صَغِيرَة، أَو مَجْنُونَة (**أو**) تَشْبِيهُ مَا يُعَبّر عَنْهَا مِنْ أَعْضَائِهَا، أَو تَشْبِيهُ (**جُزْءٍ شَائِع مِنْهَا بِمُحَرَّمٍ عَلَيْهِ تَأْبِيدًا**) بِوَصْفٍ

والثاني: المنكوحة أو عضو منها يعبر به عن كلها، أو جزء شائع.

والثالث: عضو لا يحل النظر إليه من محرمة عليه تَأْبِيدًا.

والرابع: هو الدال عليه، وهو صريح وكناية.

فالصريح: كأنت عليّ، أو معي، أو مني، أو عندي كظهر أمي، وأنا منك مظاهر، وظاهرت منك.

والكناية: كأنت عليّ مثل أمي، وأنت عليّ حرام كأمي، ويصح من السكران، والمكره، والمخطئ، والأخرس بإشارته المفهمة، ولو بكتابة الناطق المستبينة، أو بشرط الخيار «بدائع».

وأخرج بذكر المسلم البالغ العاقل الذمي، والصبي، والمجنون، والمعتوه، والمدهوش، والمبرسم، والمغمى عليه، والنائم، وأخرج بالتشبيه نحو أنت أمي، فإنه باطل وإن نوى التحريم والظهار، كما في «القهستاني».

قوله: (**فَلَا ظِهَار لِذِمِّيٍّ**) لأنه ليس من أَهْلِ الكفارة، ويصح عند الشافعي رضي الله عنه وعن سائر الأئمة قوله: (**زَوْجَته**) وإن لم يدخل بها، ولو غير عاقلة أو رتقاء، فلا يصح الظهار من الأمة، والمدبرة، وأم الولد، والمكاتبة، والمستسعاة، ولا من الأجنبية إلا إذا أضافه إلى سبب الملك كأن تزوجتك، فأنت عليّ كظهر أمي، ولا من المبانة بواحدة أو ثلاث «نهر».

قوله: (**أو مَا يُعَبّر عَنْهَا**) كالرأس والرقبة.

قوله: (**أَو تَشْبِيهُ جُزْءٍ شَائِع مِنْهَا**) كنصفك ونحوه.

قوله: (**بِمُحَرَّمٍ عَلَيْهِ**) أراد به عضوًا يحرم النظر إليه من أعضاء محرمة كالبطن، والفخذ، والفرج، وأطلق في المحرمة فشمل المحرمة نسبًا، وصهرية، ورضاعًا، كما في «البحر» وخرج بالمحرمة الحلال كزوجته الأخرى.

قوله: (**بِوَصْفٍ**) متعلق بمحرم.

لَا يُمْكِن زَوَاله، فَخَرَجَ تَشْبِيهه بِأُخْتِ امْرَأَتِهِ، أَو بِمُطَلَّقَتِهِ ثَلَاثًا، وَكَذَا بِمَجُوسِيَّةٍ لِجَوَازِ إِسْلَامِهَا].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَقَوْلُهُ: بِمُحْرِم صِفَةٌ لِشَخْصِ الْمُتَنَاول لِلذَّكَرِ وَالأُنْثَى، فَلَوْ شَبَّهَهَا بِفَرْجِ أَبِيهِ أَو قَرِيبِهِ كَانَ مُظَاهِرًا، قَالَهُ الْمُصَنِّفُ تَبعًا لِلـ«بَحْرِ» وَردَّهُ فِي «النَّهْرِ» بِمَا فِي «البَدَائِعِ» مِنْ شَرَائِطِ الظِّهارِ، كَوْنُ المُظَاهِر بِهِ مِنْ جِنْسِ النِّسَاءِ، حَتَّى لَوْ شَبَّهَهَا بِظَهْرِ أَبِيهِ، أَو ابْنِهِ لَمْ يَصُحّ؛ لِأَنَّهُ إِنَّما عُرِفَ بِالشَّرْعِ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَالشَّرْعُ وَرَدَ فِي النِّسَاءِ، نَعَمْ يرد مَا فِي «الخَانِيةِ»: أَنْتِ عَلَيَّ كَالدَّمِ، وَالخَمْرِ، وَالخِنْزِيرِ، وَالغَيْبَةِ، وَالنَّمِيمَةِ، وَالزِّنَا، وَالرِّبَا، وَالرِّشْوَةِ، وَقَتْلِ

قوله: **(لَا يُمْكِن زَوَاله)** كالأمية، والأختية، وأم زوجته؛ لحرمتها بوصف الصهرية الذي لا يمكن زواله.

قوله: **(فَخَرَجَ تَشْبِيهه بِأُخْتِ امْرَأَتِهِ)** لأن حرمتها مؤقتة بكون امرأته في عصمته «بحر» قوله: **(أَو بِمُطَلَّقَتِهِ ثَلَاثًا)** لأن حرمتها مؤقتة بنكاح زوج غيره.

قوله: **(وَكَذَا بِمَجُوسِيَّةٍ)** مثلها المرتدة كما في «المحيط».

قوله: **(لِجَوَازِ إِسْلَامِهَا)** أي: أو صيرورتها كتابية كما في «البحر» فالمجوسية حرمتها مؤبدة بالنظر إلى بقاء وصف المجوسية غير مؤبدة إذا انقطع.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ شَبَّهَهَا بِفَرْجِ أَبِيهِ أَو قَرِيبِهِ)** قال في «البحر»: وينبغي عدم التقييد بالأب والقريب؛ لأن فرج الرجل الأجنبي محرم على التأبيد أيضًا.

قوله: **(تَبعًا لِلـ«بَحْرِ»)** وهو تبع صاحب «المحيط» باحثًا له «نهر».

قوله: **(وَردَّهُ فِي «النَّهْرِ» بِمَا فِي «البَدَائِعِ»... إلخ)** النص مقدم على البحث.

قال الشارح: قوله: **(نَعَمْ يرد... إلخ)** قد يجاب عنه بأن قول «البدائع» كون المظاهر به من جنس النساء أخرج به شيئًا خاصًّا وهو الذكور؛ أي: لا من جنس الذكور، فلا ينافي ما في «الخانية» أو بأن هذا الشرط في صريحه، وما ذكر في «الخانية» من الكنايات؛ إذ لم يذكر فيه الظهر ونحوه.

قوله: **(وَالرِّشْوَةِ)** مثلثة الراء، وهي حرام عندنا، والحيلة في الحل أن

الْمُسْلِمِ إِنْ نَوَى طَلَاقًا أَو ظِهَارًا، فَكَمَا نَوَى عَلَى الصَّحِيحِ كَأَنْتِ عَلَيَّ كَأُمِّي، فَإِنَّ التَّشْبِيه بِالأُمِّ تَشْبِيه بِظَهْرِهَا وَزِيَادَة، ذَكَرَهُ الْقُهُستانِي مُعْزِيًا لِلـ«مُحِيطِ» **(وَصَحَّ إِضَافَته إِلَى مُلْكٍ أَو سَبَبِهِ)** كَإِنْ نَكَحْتك فَكَذَا، حَتَّى لَوْ قَالَ: إِنْ تَزَوَّجْتكِ فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي مَائَة مَرَّة، فَعَلَيْهِ لِكُلِّ مَرَّة كَفَّارَة «تَاتِرخَانية» **(وَظِهَارُهَا مِنْهُ لَغْوٌ)** فَلَا حُرْمَة عَلَيْهَا، وَلَا كَفَّارَة، بِهِ يُفْتَى «جَوْهَرَة» وَرَجَّحَ ابنُ الشُّحْنَة].

قَالَ المُصَنِّف: [إِيجَابُ كَفَّارَة يَمِين **(وَذَا)** أَيْ: الظِّهَارُ **(كَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي)** أَو

يستأجره الدافع مدة معلومة أجير واحد، ثم يرسله في حاجاته فيستحقها بتسليم نفسه، وإن لم تتم ولا يحرم دفعها على مضطر؛ لقضاء حاجته.

قوله: **(كَأَنْتِ عَلَيَّ كَأُمِّي)** أي: في أنه يصح فيه نية الظهار، ولو نوى طلاقًا، أو إيلاء، أو كرامة، فكما نوى، كما في «القهستاني».

قوله: **(وَصَحَّ إِضَافَتِهِ إِلَى مُلْكٍ)** المراد بالإضافة هنا: التعليق بالنسبة إلى السبب، والمراد بالإضافة إلى الملك الإيقاع فيه حال قيام النكاح.

قوله: **(مَائَة مَرَّة)** مفعول قال؛ أي: كرر هذا اللفظ مائة مرة، لكنه إن كان في مجلس واحد ونوى التأكيد، صدق قضاء، وإن تعدد المجلس لا يصدق، كما سيذكره الشارح قبيل الفروع.

قوله: **(وَظِهَارُهَا مِنْهُ لَغْوٌ)** بأن تقول: أنتِ عليّ كظهر أمي، أو أنا عليك كظهر أمك «بحر» كان لغوًا؛ لأنه- التحريم- ليس إليها؛ والمراد بكونه لغوًا: أنه لا يكون يمينًا ولا ظهارًا.

قوله: **(فَلَا حُرْمَة عَلَيْهَا)** أي: في تمكينه من جماعها.

قوله: **(وَلَا كَفَّارَة)** أي: لظهار ويمين.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله ما في «شرح الوهبانية» للشرنبلالي عن علي بن صالح، عن الحسن بن زياد من صحة ظهارها، وعليها كفارة الظهار، وروي عن أبي يوسف، انتهى.

أُمّكِ، وَكَذا لَوْ حَذَفَ عَلَيَّ عَلَى مَا فِي «النَّهْرِ» **(أَوْ رَأْسِكِ)** كَظَهْرِ أُمِّي **(وَنَحْوه)** كَالرَّقْبَةِ مِمَّا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ **(أو نِصْفِكِ)** وَنَحْوه مِنَ الجزْءِ الشَّائِع **(كَظَهْرِ أُمِّي، أَو كَبَطْنِهَا، أَو كَفَخْذِهَا، أَو كَفَرْجِهَا، أَو كَظَهْرِ أُخْتِي، أَو عَمَّتِي، أَو فَرْجِ أُمِّي، أَو فَرْجِ بِنْتِي)** كَذَا فِي نَسْخِ الشَّرْحِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَا يخْفَى مَا فِيهِ مِنَ التِّكْرَارِ، وَالَّذِي فِي نَسْخ «المَتْنِ»: أَو فَرْجِ أَبِي بِالبَاءِ، أَو قَرِيبِي، وَقَدْ عَلِمْتُ رَدّه **(يَصِير بِهِ مُظَاهِرًا)** بِلَا نِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ **(فَيُحْرَم وَطْؤُهَا عَلَيْهِ** ....

قال الشارح: قوله: **(عَلَى مَا فِي «النَّهْرِ»)** أي: بحثًا، وفي نسخة كما في «النهر» قال فيه: ولو حذف عليّ، قال في «البحر»: لم أره، وينبغي أن لا يكون مظاهرًا، انتهى.

وفيه نظر، بل ينبغي أن يكون مظاهرًا انتهى، والظاهر ما في «البحر» ولذا اقتصر عليه الحموي في «شرحه» مع كثرة متابعته للـ«نهر» لاحتمال أن المراد كظهر أمي على غيري، وهذا في الصريح، أما في الكناية فلا فرق بين ذكرها وحذفها كما يأتي عن «الخانية» للاعتماد على النية.

قوله: **(أَوْ رَأْسِكِ... إلخ)** كل ما صح إضافة الطلاق إليه كان مظاهرًا به فخرج اليد والرجل «بحر».

قوله: **(أَو فَرْجِ أُمِّي، أَو فَرْجِ بِنْتِي)** المراد: أنه قال ذلك مرددًا بينهما، فلا يكون مكررًا مع قوله: أو كفرجها.

قال الشارح: قوله: **(وَالَّذِي فِي نَسْخِ «المَتْنِ»)** أي: المجرد عن الشارح.

قوله: **(وَقَدْ عَلِمْتُ رَدّه)** أي: من اشتراط كون المظاهر به من جنس النساء.

قوله: **(يَصِير بِهِ)** أي: بما ذكر من الألفاظ مظاهرًا، والجملة استئنافية.

قوله: **(لِأَنَّهُ صَرِيحٌ)** أي: والصريح لا يحتاج إلى نية قضاء، ولا يشترط فيه كونه جادًا، فيصح ظهار الهازل، ولا يوجب الظهار نقصان عدد الطلاق ولا بينونة، وإن طالت المدة «هندية».

وَدَوَاعِيهِ) لِلمَنْعِ عَن التِمَاسِ الشَّامِلِ لِلكُلِّ، وَكَذَا يَحْرُم عَلَيْهَا تَمْكِينه، وَلَا يَحْرُم النَّظر].

قَالَ المُصَنِّف: [وَعَنْ مُحَمَّدٍ: لَوْ قَدِمَ مِنْ سَفرٍ لَهُ تَقْبِيلها لِلشَّفَقَةِ **(حَتَّى يُكَفِّر)** وَإِنْ عَادَتْ إِلَيْهِ بِملْكِ يَمِينٍ، أَو بَعْدَ زَوْجٍ آخر لِبَقَاءِ حُكْم الظِّهَارِ، وَكَذَا اللِّعَانِ **(فَإِنْ وَطِئ قَبْلَهُ)** تَابَ وَاسْتَغْفَرَ، وَكَفَّرَ لِلظِّهَارِ فَقَطْ، وَقِيلَ: عَلَيْهِ أُخْرَى لِلوَطْءِ **(وَلَا يَعُودُ)** لِوَطْئِهَا ثَانِيًا

قوله: (وَدَوَاعِيهِ) كالمباشرة، والتقبيل، والمس عن شهوة، والنظر إلى فرجها بشهوة «بدائع» ولا يحرم النظر إلى ظهرها وبطنها، ولا إلى الشعر «بحر» عن «التاترخانية».

قوله: (وَلَا يَحْرُم النَّظَر) ولو بشهوة إلى غير فرجها الداخل، حلبي عن «النهر».

قال الشارح: قوله: (وَعَنْ مُحَمَّدٍ) مقابل الإطلاق المفهوم من قوله: ودواعيه، فإنه لم يقيد بإقامة ولا سفر قوله: (لِلشَّفَقَةِ) قيده صاحب «البحر» بغير شهوة.

قال في «النهر»: وهو تحريف؛ لأن ذلك لا يخص المسافر؛ لكونه من المس بغير شهوة، وهو ليس بمحرم، اتفاقًا.

قوله: (وَإِنْ عَادَتْ إِلَيْهِ بِملْكِ) فيه صورتان ما إذا كانت زوجته أمة ظاهر منها، ثم اشتراها، وما إذا كانت حرة فارتدت عن الإسلام، ولحقت بدار الحرب، ثم سبيت فملكها.

قوله: (وَكَذَا اللِّعَانِ) فإنه تبقى حرمته مؤبدة، ولو ملكها أو تزوجت بزوج آخر، حتى تصدقه أو يكذب نفسه.

قوله: (فَإِنْ وَطِئ قَبْلَهُ) أي: قبل التكفير المأخوذ من يكفر.

قوله: (وَقِيلَ: عَلَيْهِ أُخْرَى) هو قول لغير أهل المذهب؛ لأنه منقول عن ابن جبير، ونقل عن الحسن البصري أنه يلزمه ثلاث كفارات.

قوله: (وَلَا يَعُودُ لِوَطْئِهَا ثَانِيًا) لأن الحرمة قائمة.

(قبلها) قبل الكَفَّارَة **(وَعَوْده)** المَذْكُور فِي الآيَةِ **(عَزْمه)** عَزْمًا مُؤَكَّدًا، فَلَوْ عزم ثُمَّ بَدَا لَهُ أَنْ لَا يَطَأَهَا لَا كَفَّارَة عَلَيْهِ **(عَلَى)** اسْتِبَاحَةِ **(وَطْئِهَا)** أَيْ: يَرْجعُونَ عَمَّا قَالُوا، فَيُرِيدون الوَطْء].

قَالَ المُصَنِّف: [قَالَ الفَرَّاءُ: العَوْدُ، الرُّجُوعُ، وَاللَّامُ بِمَعْنَى عَن **(وَلِلمَرْأَةِ مُطَالبته بِالوَطْءِ)** لِتَعَلُّقِ حَقِّهَا بِهِ **(وَعَلَيْهَا أَنْ تَمْنَعه مِنَ الاسْتِمْتَاعِ حَتَّى يُكَفِّر، وَعَلَى القَاضِي إِلْزَامُهُ بِهِ)** بِالتَّكْفِيرِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهَا بِحَبْسٍ، أَو ضَرْبٍ إِلَى أَنْ يُكَفِّر، أَو يُطَلِّق، فَإِنْ قَالَ: كَفَّرْتُ صُدِّقَ مَا لَمْ يُعْرَفْ بِالكَذِبِ، وَلَوْ قَيَّده بِوَقْتٍ سقط بِمُضِيِّهِ،

قوله: **(وَعَوْده)** بيان لسبب الكفارة «نهر» قوله: **(عَزْمًا مُؤَكَّدًا)** أي: مستمرًّا بدليل ما بعده. قوله: **(لَا كَفَّارَة عَلَيْهِ)** ولا إثم بترك العزم «بحر» ولا كفارة بموت أحدهما «در منتقى» قوله: **(عَلَى اسْتِبَاحَةِ وَطْئِهَا)** إنما قدر استباحة؛ لأن العود عن التحريم يكون بالاستباحة؛ لكونها ضدًّا للحرمة «بحر» والمراد: أن يعتقد أن الوطء مباح له، والحرمة لاغية.

قوله: **(أَيْ: يَرْجعُونَ عَمَّا قَالُوا)** أي: عن حكم ما قالوا، وهو الحرمة، وقوله: فيريدون الوطء؛ أي: استباحته؛ ليناسب ما قدمه، والأنسب بالصناعة ذكر الآية قبل تفسيرها.

قال الشارح: قوله: **(وَاللَّامُ بِمَعْنَى عَن)** أو باقية على حقيقتها، وفي الكلام حذف؛ أي: لنقض ما قالوا «بحر» أو لضد ما قالوا «نهر».

قوله: **(لِتَعَلُّقِ حَقِّهَا)** قضاء وديانة إن لم يطأ ولو مرة، وإلا فديانة.

قوله: **(وَعَلَى القَاضِي إِلْزَامُهُ بِهِ)** أي: لتحسس العشرة بينهما لا للوطء؛ لأنه بعد الأولى لا يطالب به قضاء.

قوله: **(بِحَبْسٍ، أَو ضَرْبٍ)** التخيير بينهما هو ما في «التاترخانية» وفي «البحر» عن المشايخ أنه يحبسه، فإن أبى ضربه، انتهى والظاهر اعتماده.

قوله: **(فَإِنْ قَالَ: كَفَّرْتُ)** أي: بإعتاق، أو إطعام، أو صيام.

قوله: **(وَلَوْ قَيَّده بِوَقْتٍ... إلخ)** ولو أراد قربانها داخل الوقت لا يجوز بلا

وَتَعْلِيقه بِمَشِيئَةِ اللَّهِ تُبْطِلهُ].

قَالَ المُصَنِّف: [بِخِلَافِ مَشِيئَةِ فُلَانٍ **(وَإِنْ نَوَى بِأَنْتِ عَلَيَّ مِثْل أُمِّي)** أَو كَأُمِّي، وَكَذَا لَوْ حَذَفَ عَلَيّ «خَانِيَةٌ» **(برًّا، أَو ظِهَارًا، أَو طَلَاقًا صَحَّت نِيَّته)** وَوَقَعَ مَا نَوَاه؛ لِأَنَّهُ كِنَايَة **(وَإِلَّا)** يَنْوِ شَيْئًا أَو حَذَفَ الكَاف **(لَغَا)** وَتَعَيَّنَ الأَدْنَى؛ أَيْ: البر، يَعْنِي الكَرَامَة].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيُكْرَهُ قَوْلُهُ: أَنْتِ أُمِّي، وَيَا ابْنَتِي، وَيَا أُخْتِي، وَنَحْوه **(وَبِأَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ كَأُمِّي، صَحَّ مَا نَوَاه مِنْ ظهارٍ أَو طَلَاقٍ)** وَتَمْنع إِرَادَة الكَرَامَة؛ لِزِيَادَةِ لَفْظِ

كفارة «بحر» والظاهر: أن الوقت إذا كان أربعة أشهر فأكثر أنه لا يكون إيلاء؛ لعدم ركنه وهو الحلف أو تعليق المشق قوله: **(تُبْطِلهُ)** لأنه من الأقوال.

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ مَشِيئَةِ فُلَانٍ)** فإنها لا تبطله، ويكون تمليكًا، فإن شاء فلان في المجلس كان ظهارًا، انتهى حلبي مع زيادة.

قوله: **(أَو ظِهَارًا)** إنما صحت نيته؛ لأنه من كناياته قوله: **(أَو طَلَاقًا)** هو من كناياته أيضًا فيقع به بالنية، أو دلالة الحال على ما مر، أفاده في «النهر».

فقول الشارح: بعد؛ لأنه كناية تعليل؛ لإيقاع الظهار، والطلاق به عند النية، وإن نوى به إيلاء كان ظهارًا عند الكل على الصحيح، كما في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيُكْرَهُ... إلخ)** أي: تحريمًا على ما يظهر من عبارة «البحر» وهي: وقيد بالتشبيه؛ لأنه لو خلا عنه بأن قال: أنت أمي لا يكون مظاهرًا، لكنه مكروه؛ لقربه من التشبيه، وقياسًا على قوله: يا أخية المنهي عنه في حديث أبي داود المصرح بالكراهة، ثم قال: ومثله قوله: يا أختي يا بنتي ونحوه، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوه)** من كل ذي رحم محرم.

قوله: **(مِنْ ظهارٍ)** إنما صحت نيته؛ لأنه شبهها في الحرمة بأمه، وهو إذا شبهها بظهرها يكون مظاهرًا، فبكلها أولى «نهر».

قوله: **(أَو طَلَاقٍ)** إنما صحت نيته؛ لأن قوله: أنت عليّ حرام من كنايات

التَّحْرِيم، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ثَبتَ الأَدْنَى وَهُوَ الظِّهَارِ فِي الأَصَحِّ **(وَبِأَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ كَظَهْرِ أُمِّي ثَبتَ الظِّهَار لَا غَيْر)** لِأَنَّهُ صَرِيحٌ، وَلَا ظِهَار صَحِيح **(مِنْ أَمَتِهِ وَلَا مِمَّنْ نَكَحَهَا بِلَا أَمْرِهَا، ثُمَّ ظَاهِر مِنْهَا، ثُمَّ أَجَازَت)** لِعَدَمِ الزَّوْجِيَّةِ **(أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ظِهَار مِنْهُنَّ)** إِجْمَاعًا **(وَكَفَّرَ لِكُلّ)**].

قَالَ المُصَنِّف:[وَقَالَ مَالِكٌ وَأَحْمَدُ: يَكْفِيهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ كَالإِيلَاءِ **(ظَاهَرَ مِن امْرَأَتِهِ مِرَارًا فِي مَجْلِسٍ أَو مَجَالِسٍ، فَعَلَيْهِ لِكُلِّ ظِهَارٍ كَفَّارَة، فَإِنْ عَنَى التَّكْرَار)** وَالتَّأْكِيد **(فَإِنْ بِمَجْلِسٍ صُدِّقَ)** قَضَاء **(وَإِلَّا لَا)** عَلَى المُعْتَمَدِ، ....

الطلاق، وقوله: كأمي تأكيد للحرمة، ولم أر ما إذا قامت دلالة الحال على إرادة الطلاق بأن سألته إياه، وقال: نويت الظهار «نهر».

قوله: **(ثَبتَ الأَدْنَى وَهُوَ الظِّهَارِ)** لعدم إزالته ملك النكاح، ولو طال.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** هو قول محمد، وقال أبو يوسف: إيلاء.

قوله: **(ثَبتَ الظِّهَار لَا غَيْر)** فلا عبرة بغيره من طلاق أو إيلاء، ويثبت الظهار وإن لم يكن له نية «بحر» قوله: **(مِنْ أَمَتِهِ)** ولو موطوءة، أو أم ولد، أو مكاتبة، أو مستسعاة؛ لأن لفظ النساء الواقع في الآية لا يتناولها «بحر».

قوله: **(لِعَدَمِ الزَّوْجِيَّةِ)** فيكون صادقًا في التشبيه في ذلك الوقت، ولا يتوقف ظهاره على الإجازة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(كَالإِيلَاءِ)** أي: إذا حلف بالله لا يقربهن أربعة أشهر لزمه كفارة واحدة؛ لأنها لهتك حرمة اسم الله تعالى، وهو ليس بمتعدد وهذا باتفاق.

قوله: **(فَإِنْ بِمَجْلِسٍ صُدِّقَ)** أي: قضاء، كما في «الشرنبلالية» عن «السراج» قاله الحلبي قوله: **(وَإِلَّا)** أي: بأن كان بمجالس لا يصدق إلا ديانة.

قوله: **(عَلَى المُعْتَمَدِ)** تبع في هذا التعبير المصنف، وهو مخالف لما نقله شيخه في بحره من أن المعتمد أنه يصدق مطلقًا، وعبارته: وأشار إلى أنه لو ظاهر من امرأته مرارًا في مجلس أو مجالس، فعليه لكل ظهار كفارة إلا أن

وَكَذَا لَوْ عَلَّقَه بِنِكَاحِهَا، كَمَا مَرَّ عَن «التَّاترخَانِيةِ» فُروعٌ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي كُلّ يَوْم اتَّحَدَ، وَلَوْ أَتَى بِفِي تَجَدَّدَ، وَلَهُ قُرْبَانهَا لَيْلًا، وَلَوْ قَالَ: كَظَهْرِ أُمِّي اليَوْم، وَكُلَّمَا جَاءَ يَوْم، فَكُلَّمَا جَاءَ يَوْم صَارَ مُظَاهِرًا ظِهَارًا آخر مَع بَقَاءِ الأَوَّلِ، وَمَتَى عَلَّقَ بِشَرْطٍ مُكَرّرٍ تَكَرَّر].

ينوي به الأول، كما ذكره الأسبيجابي وغيره.

وفي بعض الكتب فرق بين المجلس والمجالس والمعتمد الأول انتهى، ونقله عنه صاحب «الهندية» وأقره، والمصنف في شرحه نسب التفصيل للأسبيجابي وجعله المعتمد مع أن الأسبيجابي هو المطلق، وقد اشتبه الحال على العلامة أبي السعود، فذكر ما لم ينقل.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ عَلَّقَه بِنِكَاحِهَا**) بأن قال: إن تزوجتك فأنت عليّ كظهر أمي وكرره، فإن نوى التأكيد دين، ولا فرق بين المجلس والمجالس على المعتمد.

قوله: (**اتَّحَدَ**) أي: كان ظهارًا واحدًا «بحر» فيبطل بكفارة واحدة «هندية» وليس له أن يقربها ليلًا قوله: (**تَجَدَّدَ**) أي: الظهار كل يوم، فإذا مضى يوم بطل ظهاره ذلك اليوم، وكان مظاهرًا في اليوم الآخر، وله أن يقربها ليلًا «بحر» لأن الظرف فيه معنى الشرط.

قوله: (**مَع بَقَاءِ الأَوَّلِ**) يخالفه ما في «البحر» حيث قال: أنت عليّ كظهر أمي اليوم، وكلما جاء يوم كان مظاهرًا منها اليوم، وإذا مضى بطل هذا الظهار، وله أن يقربها ليلًا، فإذا جاء غد كان مظاهرًا ظهارًا آخر دائمًا غير مؤقت، انتهى.

وأما ما ذكره من بقاء الأول فهو في صورة ما إذا قال: أنت عليّ كظهر أمي، كلما جاء يوم، فإنه لا ينتهي ظهار اليوم الأول، وكلما جاء يوم صار مظاهرًا ظهارًا آخر مع بقاء الأول، ولا يبطله إلا الكفارة، كما في «الهندية» وغيرها.

قوله: (**وَمَتَى عَلَّقَ بِشَرْطٍ مُكَرّرٍ**) كما لو قال: كلما دخلت الدار، فأنت عليّ كظهر أمي يتكرر بتكرر الدخول، فيكفر بعدد الدخلات.

قَالَ الْمُصَنِّف: [وَلَوْ قَالَ: كَظَهْرِ أُمِّي رَمَضَان كُلّه، وَرَجَب كُلّه اتَّحَدَ اسْتِحْسَانًا، وَيَصُحّ تَكْفِيرهِ فِي رَجَب لَا فِي شَعْبَان كَمَن ظَاهَرَ، وَاسْتَثْنَى يَوْم الجُمُعَة مَثَلًا، إِنْ كَفَّرَ فِي يَومِ الاسْتِثْنَاءِ لَمْ يجز، وَإِلَّا جَازَ «تَاتِرخانِيةٌ» وَ«بَحْرٌ»].

بَابُ الكَفَّارَةِ

قَالَ الْمُصَنِّف: [بَابُ الكَفَّارَة.

اخْتُلِفَ فِي سَبَبِهَا، وَالجُمْهُورُ أَنَّهُ الظِّهَارُ وَالعَوْدُ **(هِيَ)** لُغَةً مَنْ كَفَّرَ اللَّهُ عَنْهُ الذَّنْب مَحَاه.

قال الشارح: قوله: **(لَا فِي شَعْبَان)** لكونه ليس من الوقت المظاهر فيه، ويحمل على أنه لم يطأ في رجب، فإن وطئ فيه صح تكفيره، كما لا يخفى.

قوله: **(وَإِلَّا جَازَ)** سواء كان قبل يوم الجمعة أو بعده، والله تعالى أعلم بالصواب، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الكَفَّارَةِ

قال الشارح: قوله: **(وَالجُمْهُورُ أَنَّهُ الظِّهَارُ وَالعَوْدُ)** لأن الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة، فلا بد أن يكون سببها دائرًا بين الحظر، والإباحة حتى تتعلق العقوبة بالمحظور، وهو الظهار والعبادة بِالْمُبَاحِ، وهو العزم على وطئها؛ لأنه نقض للمنكر. وقيل: الظهار فقط، والعود شرطه، وقيل: عكسه، وقيل: شَرْطَانِ وَالسَّبَبُ أَمْرٌ ثَالِثٌ، وهو كون الكفارة طريقًا متعينًا لإيفاء حقها، وكونه قادرًا على إيفائه، وقيل: كل منهما شرطٌ، وسببٌ، ولم يظهر لي ثمرة الاختلاف بين الأقوال «بحر».

قوله: **(مَنْ كَفَّرَ)** أي: مأخوذ منه لا مشتق؛ لأن الفعل ليس محل الاشتقاق على الراجح على أن اسم العين لا دخل له في الاشتقاق إلا أن يلاحظ المعنى اللغوي، فإنها باعتباره صيغة مبالغة. قوله: **(مَحَاه)** يفهم منه أن الكفارات جوابر، ويدل عليه قول صاحب «البحر» وأما حكمها بسقوط الواجب عن ذمته، وحصول الثواب المقتضي لتكفير الخطايا.

وَشَرْعًا (**تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ**) قَبْلَ الوَطْءِ؛ أَيْ: إِعْتَاقِهَا بِنِيَّةِ الكَفَّارَةِ، ....

تنبيه:

ركن الكفارة الفعل المخصوص من إعتاق وصيام، وإطعام، ومن شرائط وجوبها القدرة عليها، ومن شرائط صحتها النية المقارنة لفعل التكفير لفعلها، لا المتأخرة، ومصرفها مصرف زكاة، فلا يجوز إطعامها الغني، ولا مملوكه، ولا الهاشمي إلا الذمي.

فإنه مصرف لها دون الحربي، كذا في «البحر» ثم إن في قوله: محاه إشارة إلى أن الذنب يمحى عن الصحيفة، وهو أحد القولين، ورجح القول الثاني أنه يستر، ولا يؤاخذ به مع بقائه في الصحيفة.

وفي «المحيط» ما يدل على أنها بمعنى القول الثاني، حيث قال: إنها مشتقة من الستر لغة؛ لأنها مأخوذة من الكفر، وهو التغطية والستر، قال الشاعر:

فِي لَيْلَةٍ كَفَرَ النُّجُومَ غَمَامُهَا

انتهى.

وأما الحد، فهو مانع قبل فعله زاجر بعده، كما في «البحر» من الحدود؛ أي: مانع للغير من فعل مثل سببه زاجر للفاعل بعده، ثم الكفارة واجبة على التراخي على الصحيح؛ لكون الأمر بها مطلقًا حَتَّى لَا يَأْثَمَ بِالتَّأْخِيرِ عن أول أوقات الإمكان، ويكون مؤديًا لا قاضيًا ويتضيق من آخر عمره، ويأثم بموته قبل الأداء، ولا يؤخذ من تركته إن لم يوص، ولو تبرع الورثة جاز إلا في الإعتاق والصوم «بدائع»، فَإِنْ أَوْصَى كَانَ مِن الثُّلُثِ، كما في «البحر».

قوله: (**تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ**) من حرر المملوك عتق حرارًا من باب لبس، وحرره صاحبه، والرقبة من الحيوان معروفة، وهي في معنى المملوك من تسمية الكل باسم البعض «مغرب».

قوله: (**قَبْلَ الوَطْءِ**) ظاهر تقييده به أنه إذا أعتق بعده لا يكفي وليس كذلك،

فَلَوْ وَرِثَ أَبَاه نَاوِيًا الكَفَّارَة لَمْ يَجُزْ (**وَلَوْ صَغِيرًا**) رَضِيعًا (**أَو كَافِرًا**) أَو مُبَاحَ الدَّمِ، أَو مَرْهُونًا، ....

فإنه يصح مع الحرمة، فهذا القيد لنفي الحرمة، وإنما قيد به للتصريح به في آية الظهار في الإعتاق والصوم، ومثلهما الإطعام كما في «أبي السعود» لأن الكفارة فيه منهية للحرمة، فلا بد من تقديمها على الوطء؛ ليكون الوطء حلالًا.

والأولى أن يقول: قبل الوطء ودواعيه، ويشترط في العتيق أن يكون غير المرأة المظاهر منها عندهما خلافًا لأبي يوسف، وأن يكون رقيقًا من كل وجه، فلا يصح عنها إعتاق الجنين ولو ولدته لأقل من ستة أشهر من الإعتاق؛ لأنه رقبة من وجه جزء من الأم من وجه حتى يعتق بإعتاق الأم، وفي المعتق أن يكون صحيحًا أو مريضًا، والعبد يخرج من الثلث وإلا لا، ولو أجازه الورثة.

قوله: (**فَلَوْ وَرِثَ أَبَاه**) تفريع على قوله: إعتاق، فإن الحاصل في الإرث عتق لا إعتاق، وصورة إرث الأب: أن يملكه، ذو رحم من الوارث كخالته، ثم تموت عن الوارث، ولو نوى الكفارة عند شرائه أباه أجزأ عنها كما يأتي.

قوله: (**وَلَوْ صَغِيرًا رَضِيعًا**) أورد عليه أن أعضاء الصغير لا منافع لها، فينبغي أن لا يجوز إعتاقه عن الكفارة كالزمن، ولهذا لا يجوز إطعامه عن الكفارة، وأجيب بأن أعضاء الصغير سليمة؛ لكنها ضعيفة، وَهِيَ بِغَرَضِ أَنْ تَكون قَوِيَّةً فَأَشْبَهَ الْمَرِيضَ، وأما إطعامه عن الكفارة فجائز بطريق التمليك لا الإباحة «بدائع».

قوله: (**أَو كَافِرًا**) أي: أصليًّا، ولو حربيًّا في دار الإسلام، كذا في «الحلبي» أما المرتد فذكره الشارح قوله: (**أَو مُبَاحَ الدَّمِ**) بأن قضي عليه بالقتل قصاصًا، ثم عفي عنه يجوز، وقال البقالي: لا يجوز؛ وظاهر التقييد بالعفو أنه إذا لم يعف عنه لا يجزئ، اتفاقًا.

قوله: (**أَو مَرْهُونًا**) ويسعى في الدين، ويرجع على المولى؛ لأن السعاية ليست ببدل عن الرق، كذا في «البحر».

أو مَدْيُونًا، أَو آبِقًا عُلِمَتْ حَيَاته، أَو مُرْتَدَّة].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي المُرْتَدِّ وَحَرْبِي خَلَّى سَبِيله خِلَاف **(أَوْ أَصَم)** إِنْ صِيحَ بِهِ يَسْمَع، وَإِلَّا لَا **(أَوْ خصِيًّا، أَو مَجْبُوبًا)** أَو رَتْقَاءَ، أَو قَرْنَاءَ **(أَو مَقْطُوع الأُذُنَيْنِ)** أَو ذَاهِب الحَاجِبَيْنِ وَشَعْرُ لِحْيَةٍ وَرَأْسٍ، أَو مَقْطُوع أَنْفٍ، أَو شَفَتَيْنِ إِنْ قَدِرَ عَلَى الأَكْلِ، وَإِلَّا لَا **(أَوْ أَعْوَرٍ)** أَو أَعْمَشٍ **(أَوْ مَقْطُوع إِحْدَى يَدَيْهِ وَإِحْدَى رِجْلَيْهِ مِنْ خِلَافٍ، أَو مُكَاتبًا لَمْ يُؤَد شَيْئًا)** وَأَعتَقَهُ مَوْلَاه لَا الوَارِث ....

قوله: **(أَو مَدْيُونًا)** ولو اختار الغرماء العبد؛ لأن استغراق الدين برقبته، واستسعاءه لا يخل بالرق والملك، فإن السعاية لا توجب الإخراج عن الحرية، فوقع تحريرًا من كل وجه بغير بدل «بحر».

قوله: **(أَو مُرْتَدَّة)** من غير خلاف «هندية».

قال الشارح: قوله: **(وَحَرْبِي)** أي: عبد حربي في دار الحرب، كما في «البحر» وقوله: خلى سبيله قيد به؛ لأنه لا عتق له فيها إلا بالتخلية، كما يفاد من «البحر».

قوله: **(خِلَاف)** الظاهر اعتماد الجواز، فإن القائل بعدم الجواز البقالي فقط.

قوله: **(إِنْ صِيحَ بِهِ يَسْمَع)** إنما جاز؛ لأنه كالعور، وقوله: وإلا لا؛ أي: لا يجوز؛ لأنه كالعمى، كما في «البحر».

قوله: **(أَو رَتْقَاءَ، أَو قَرْنَاءَ)** وكذلك لو كانت عمشاء، أو برصاء، أو رمداء، أو خنثى قوله: **(أَو مَقْطُوع الأُذُنَيْنِ)** إن كان السمع باقيًا.

قوله: **(أَو مُكَاتبًا)** إنما جاز عنها؛ لأن الرق فيه كامل، وإن كان الملك فيه ناقصًا، وجواز الإعتاق عنها يعتمد كمال الرق لا كمال الملك، وحل الوطء يعتمد كمال الملك فحرم وطء المكاتبة لا المدبرة وأم الولد، وتنفسخ الكتابة بالنظر إلى جواز التكفير، وأما الْأَوْلَادُ وَالْأَكْسَابُ؛ فسالمة للعبد «بحر».

قوله: **(لَا الوَارِث)** أما إذا أعتقه الوارث صح؛ لتضمنه الإبراء من بدل الكتابة المقتضي للإعتاق، وإنما لم ينب عن كفارة المورث؛ لبقاء الكتابة بعد

(وَكَذَا) يَقَعُ عَنْهَا **(شِرَاء قَرِيبِهِ بِنِيَّةِ الكَفَّارَةِ)** لِأَنَّهُ بِصُنْعِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [بِخِلَافِ الإِرْثِ **(وَإِعْتَاقِ نِصْف عَبْدِهِ، ثُمَّ بَاقِيهِ)** عَنْهَا اسْتِحْسَانًا بِخِلَافِ المُشْتَرِكِ كَمَا يَجِيء **(لَا)** يُجْزِئ **(فَائِت جِنْسِ المَنْفِعَةِ)** لِأَنَّهُ هَالِكٌ حُكْمًا **(كَالأَعْمَى وَالمَجْنُون)** الَّذِي **(لَا يَعْقِل)** فَمَنْ يَفِيق يَجُوز فِي حَالِ إِفَاقَتِهِ، وَمَرِيض لَا يُرْجَى بِرْؤُهُ، ....

الموت، فلا ملك للوارث فيه بخلاف عتق سيده حال الكتابة «بحر».

قوله: **(وَكَذَا يَقَعُ عَنْهَا شِرَاء قَرِيبِهِ)** المراد بالشراء: أن يدخل في ملكه بصنعه كالهبة، وقبول الصدقة، والوصية؛ والمراد بالقريب: ذو الرحم المحرم.

قوله: **(بِنِيَّةِ الكَفَّارَةِ)** أي: عن الظهار صرح بها أو نواها، ولا عبرة بالنية المتأخرة.

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ الإِرْثِ)** إذا نوى التكفير بالموروث عند موت مورثه؛ لعدم الصنع.

قوله: **(ثُمَّ بَاقِيهِ)** أي: قبل المسيس، كما يؤخذ مما يأتي.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** وجهه أنه أعتق رقبة كاملة بكلامين، والنقصان تمكن على ملكه، ومثله غير مانع كمن أضجع شاة للأضحية، فأصابت السكين عينها، والقياس عدم الجواز؛ لأنه بعتق النصف تمكن النقصان في الباقي.

قوله: **(كَمَا يَجِيء)** أي: قريبًا في قول المصنف: وإعتاق نصف عبد. . . إلخ.

قوله: **(لَا يُجْزِئ فَائِت جِنْسِ المَنْفِعَةِ)** أي: منفعة البصر، والسمع، والنطق، والبطش، والسعي، والعقل قهستاني؛ والمراد أنه إذا فات منفعة بتمامها من منافعه لا يجزئ عنها.

قوله: **(لِأَنَّهُ هَالِكٌ حُكْمًا)** علله في «البحر» بقوله: لأنه بفوات جنس المنفعة تصير الرقبة فائتة من وجه بخلاف نقصانها، وهو أولى.

قوله: **(وَمَرِيض لَا يُرْجَى بِرْؤُهُ)** لأنه ميت حكمًا «خانية».

وَسَاقِط الأَسْنَانِ (**وَالمَقْطُوع يَدَاه أَو إِبْهَامَاه**) أَو ثَلَاث أَصَابِع مِنْ كُلِّ يَدٍ (**أَوْ رِجْلَاه، أَو يَدٍ وَرِجْلٍ مِنْ جَانَبٍ**) وَمَعْتُوه وَمَغْلُوب «كَافِي»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَا**) يُجْزِئُ (**مُدَبَّرٌ، وَأُمُّ وَلَدٍ، وَمُكَاتِبٌ أَدى بَعْض بَدَلِهِ**) وَلَمْ يُعْجِزْ نَفْسهُ، فَإِنْ عَجِزَ فَحَرَّرَهُ جَازَ، وَهِيَ حِيلَةُ الجَوازِ بَعْدَ أَدَائِهِ شَيْئًا (**وَإِعْتَاقُ نِصْف عَبْدٍ**) مُشْتَرِك (**ثُمَّ بَاقِيهِ بَعْدَ ضَمَانِهِ**) لِتَمَكُّنِ النُّقْصَانِ ....

قوله: (**وَسَاقِط الأَسْنَانِ**) لعدم قدرته على المضغ «ولوالجية».

قوله: (**وَالمَقْطُوع يَدَاه**) مثله أشلهما أو أشل الرجلين، والمفلوج اليابس الشق والمقعد قوله: (**أَو إِبْهَامَاه**) أي: إبهاما يديه إما مقطوع إبهامي الرجلين، ففي «أبي السعود» أنه يجوز.

قوله: (**أَو ثَلَاث أَصَابِع مِنْ كُلِّ يَدٍ**) لأن للأكثر حكم الكل، حموي.

قوله: (**أَوْ رِجْلَاه**) لفوات منفعة المشي «منح».

قوله: (**أَو يَدٍ وَرِجْلٍ مِنْ جَانَبٍ**) لأنه فائت منفعة المشي؛ لأنه متعذر عليه «منح» قوله: (**وَمَعْتُوه وَمَغْلُوب**) الذي في «البحر» وكذا المعتوه المغلوب.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُجْزِئُ مُدَبَّرٌ، وَأُمُّ وَلَدٍ**) لاستحقاقهما الحرية بجهة، فكان الرق فيهما ناقصًا، والإعتاق عن الكفارة يعتمد كمال الرق كالبيع، فلذا لا يجوز بيعهما.

قوله: (**وَمُكَاتِبٌ أَدى بَعْض بَدَلِهِ**) لأنه تحرير بعوض، وروى الحسن عن الإمام الصحة؛ لأن عتقه معلق بأداء كل البدل، فلا يثبت شيء من العتق بأداء البعض «محيط».

قوله: (**وَهِيَ حِيلَةُ الجَوَازِ... إلخ**) الضمير يعود إلى التعجيز المعلوم من المقام، وأنت ضَمِيرَهُ نَظَرًا لِلْخَبَرِ.

قوله: (**بَعْدَ ضَمَانِهِ**) أي: بعد تضمين الشريك إياه قيمة حصته.

قوله: (**لِتَمَكُّنِ النُّقْصَانِ**) أي: في نصيب صاحبه حيث لا يمكنه استدامة رقه

(وَنِصْف عَبْدِهِ عَن تَكْفِيرِهِ، ثُمَّ بَاقِيه بَعْدَ وَطْءٍ مَنْ ظَاهَرَ مِنْهَا) للأَمْرِ بِهِ قَبْلَ التَّمَاس **(فَإِنْ لَمْ يَجِدِ)** المُظَاهِر **(مَا يعتق)** وَإِن احْتَاجَهُ لِخِدْمَتِهِ، أَوْ لِقَضَاءِ دَيْنِهِ؛ لِأَنَّهُ وَاجِد حَقِيقَة «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّف:[فَمَا فِي «الجَوْهَرَةِ»: لَهُ عَبْدٌ لِلخِدْمَةِ لَمْ يَجُزْ الصَّوْم إِلَّا أَنْ يَكُون زَمَنًا انْتَهَى يَعْنِي: العَبْدُ؛ لِيَتَوَافَق كَلَامهم، وَيُحْتَمَلُ رُجُوعه لِلمَوْلَى، لَكِنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى نَقْلٍ، وَلَا يُعْتَبَرُ مَسْكَنه، وَلَوْ لَهُ مَالٌ وَعَلَيْهِ دَيْنُ مِثْلِهِ، إِنْ أَدَّى الدَّيْن أَجْزَأَهُ الصَّوْم،

بسبب إعتاق نصفه، ثم إذا تحول إليه بالضمان تحول ناقصًا، فلا يجزئه كالتدبير.

قوله: **(وَنِصْف عَبْدِهِ... إلخ)** هذا مذهب الإمام، وعندهما إعتاق النصف إعتاق الكل، فحصل عتق الكل قبل المسيس.

قوله: **(فَإِنْ لَمْ يَجِدْ المُظَاهِر مَا يعتق)** عطف على محذوف تقديره: هذا إن وجد ما يعتق؛ أي: إن لم يجد رقبة يعتقها، ولا ثمنها فاضلًا عن قدر كفايته، وقدر الكفاية للمحترف قوت يومه، والذي لا يعمل قوت شهر «بحر».

قوله: **(وَإِن احْتَاجَهُ لِخِدْمَتِهِ)** مبالغة على المفهوم، فكأنه قال: أما إن وجد تعين عتقه، وإن احتاجه لخدمته، حلبي.

قوله: **(أَوْ لِقَضَاءِ دَيْنِهِ)** قال في «البحر»: الدين لا يمنع تحرير الرقبة الموجودة، ويمنع وجوب شرائها بمال على أحد القولين.

قال الشارح: قوله: **(فَمَا فِي «الجَوْهَرَةِ»)** تفريع على قوله: وإن احتاجه.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُون زَمَنًا)** لما كان ظاهره رجوع الضمير إلى المولى، فيفيد أنه إذا احتاجه إلى الخدمة لا يلزمه عتقه، وهو يناقض ما في «البدائع» **دفعه** الشارح تبعًا للـ«بحر» برجوع الضمير إلى العبد.

قوله: **(وَيُحْتَمَلُ رُجُوعه لِلمَوْلَى)** أي: ضمير يكون، فهو لصاحب «النهر» قال الشريف الحموي في «شرحه»: ولو قيل بجواز الصوم إذا كان المولى زمنًا لا يجد من يخدمه إذا أعتقه لكان له وجه وجيه.

قوله: **(وَلَا يُعْتَبَرُ مَسْكَنه)** أي: لا يكون به قادرًا على العتق، فلا يتعين عليه

وَإِلَّا فَقَوْلَان، وَلَوْ لَهُ مَالٌ غَائِبٌ انْتَظَرَهُ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ عَلَيْهِ كَفَّارَتَان، وَفِي مُلْكِهِ رَقَبَةٌ فَصَامَ عَن إِحْدَاهمَا، ثُمَّ أَعْتَقَ عَن الأُخْرَى لَمْ يَجُزْ، وَبِعَكْسِهِ جَازَ **(صَامَ شَهْرَيْن وَلَوْ ثَمَانِيَة وَخَمْسِين)** بِالهِلَالِ وَإِلَّا

بيعه وشراء رقبة، بل يجزئه الصوم؛ لأنه كلباسه ولباس أهله خزانة.

وتقييدهم بالمسكن يفيد أنه لو كان له بيت غير مسكنه يتعين عليه بيعه، وفي «الدر المنتقى» ولا يعتبر ثيابه التي لا بد له منها انتهى، وتقييده بما لا بد له منها يفيد أنه يتعين عليه بيع ما لا يحتاج إليه منها.

قوله: **(وَإِلَّا فَقَوْلَان)** قيل: يجزئه؛ لأن محمدًا علله بأنه يحل له الصدقة، وهو يشير إلى أن ماله ملحق بالعدم حكمًا، لكونه مستحق الصرف إلى الدين كالماء المستحق للعطش لا يمنع التيمم، وقيل: لا يجزئه.

وذكر محمد ما يدل عليه، فإنه خص الصوم بما بعد قضاء الدين؛ وذلك لأن ملك المديون في ماله كامل بدليل أنه يملك جميع التصرف فيه، ولو كان له دين على آخر، فإن قدر على أخذه منه لم يجزئه الصوم، وإلا أجزأه، كذا في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ عَلَيْهِ كَفَّارَتَان)** أي: لظهار ساقه مساق المنصوص مع أنه بحث، وصاحب «البحر» ومن بعده لم يقفوا عليه، وكذلك نفس المؤلف.

كما تفيده عبارته في «شرح الملتقى» وهي: وفي «المحيط» عليه كفارتا يمين، وعنده طعام يكفي لإحداهما، فصام عن إحداهما، ثم أطعم عن الأخرى لم يجز صومه؛ لأنه صام وهو قادر على التكفير بالمال.

ويستفاد منه ما لو كان عليه كفارتا ظهار، وفي ملكه رقبة فصام عن إحداهما، ثم أعتق عن الأخرى أنه لا يجوز بخلاف ما لو أعتق أولًا، انتهى.

قوله: **(وَبِعَكْسِهِ جَازَ)** الكلام في الصوم أما العتق فجائز عن الذي أعتق عنه على كل حال.

فَسِتِّينَ يَوْمًا، وَلَوْ قَدِرَ عَلَى التَّحْرِيرِ فِي آخِرِ الأَخِيرِ لَزِمَهُ العِتْق، وَأَتَمَّ يَوْمَهُ نَدْبًا، وَلَا قَضَاء لَوْ أَفْطَرَ، وَإِنْ صَارَ نَفْلًا (**مُتَتَابِعَيْنِ قَبْلَ المَسِيسِ لَيْسَ فِيهِمَا رَمَضَان، وَأَيَّامُ نُهِيَ عَنْ صَوْمِهَا**)].

قَالَ المُصَنِّف: [وَكَذَا كُلّ صَوْم شُرِط فِيهِ التَّتَابع (**فَإِنْ أَفْطَرَ بِعُذْرٍ**) كَسَفَرٍ وَنِفَاسٍ، بِخِلَافِ حَيْضٍ ....

قوله: (**لَزِمَهُ العِتْق**) وانقلب صومه نفلًا.

قوله: (**وَلَا قَضَاء لَوْ أَفْطَرَ**) لأنه شرع فيه مسقطًا لا ملتزمًا، خلافًا لزفر «بحر» قوله: (**قَبْلَ المَسِيسِ**) هو مصدر كالمس.

قوله: (**لَيْسَ فِيهِمَا رَمَضَان**) ممنوع الصرف؛ لزيادة الألف والنون، حموي.

قوله: (**وَأَيَّامُ نُهِيَ عَنْ صَوْمِهَا**) وهي يوما العيد، وأيام التشريق؛ لأن الصوم بسبب النهي عنه ناقص، فلا يتأدى به الكامل، ورمضان في حق الصحيح المقيم لا يسع غير فرض الوقت، وفي اقتصاره على نفي الأيام المنهية.

وشهر رمضان دلالة على أنه لا يشترط أن لا يكون فيهما وقت نذر صومه؛ لأن المنذور المعين إذا نوى فيه واجبًا آخر وقع عما نوى بخلاف رمضان، وفي كلامه إشارة إلى أن هذه الأيام لو دخلت على الصوم انقطع التتابع صامها أو لا؛ لإمكان وجود شهرين يصومهما خاليين عنها «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا كُلّ صَوْم شُرِط فِيهِ التَّتَابع**) ككفارة إفطار ويمين، ونذر معين شرط فيه التتابع، أما المعين الخالي عنه، فإن التتابع فيه وإن لزم، لكن لا يستقبل إذا أفطر فيه يومًا كرجب مثلًا؛ لأنه لا يزيد على رمضان، وحكمه ما ذكرنا، كذا في «الفتح» من الأيمان.

قوله: (**بِعُذْرٍ**) أي: مبيح للفطر وغير المبيح أولى.

قوله: (**بِخِلَافِ حَيْضٍ**) فإنه لا يقطع كفارة الظهار ونحوه؛ لأنها لا تجد شهرين خاليين عن حيضها بخلاف كفارة اليمين.

إِلَّا إِذَا أَيِسَت **(أَوْ بِغَيْرِهِ، أَو وَطِئَهَا)** أَيْ: وَالمُظَاهِرِ مِنْهَا، وَأَمَّا لَوْ وَطِئَ غَيْرَهَا وِطْأً غَيْر مُفْطِر لَمْ يَضُرْ اتِّفَاقًا، كَالوَطْءِ فِي كَفَّارَةِ القَتْلِ **(فِيهِمَا)** أَيْ: الشَّهْرَيْنِ **(مُطْلَقًا)** لَيْلًا أَو نَهَارًا، عَامِدًا أَوْ نَاسِيًا، كَمَا فِي «المُخْتَارِ» وَغَيْرِهِ، وَتَقْيِيد ابْنِ مَلَك اللَّيْلِ بِالعَمْدِ غَلَط «بَحْرٌ» لَكِن فِي «القُهُستانِي» مَا يُخَالِفه «فَتَنبه»].

وفي «البدائع» عليها أن تصل أيام القضاء بعد الحيض بما قبله حتى لو لم تصل، وأفطرت يَوْمًا بَعْدَ الْحَيْضِ اسْتَقْبَلَتْ؛ لتركها التتابع بلا ضرورة بخلاف نفاسها، فإنه يقطع، وهذا مما خالف فيه النفاس الحيض.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَيِسَت)** أي: بعد الحيض فينقطع التتابع وصورته صامت شهر فحاضت ثم أيست يلزمها استقبال الصوم لأنها قدرت على مراعاة التتابع فلزمها قوله: **(أَوْ بِغَيْرِهِ)** لا حاجة إليه لفهمه بالأولى.

قوله: **(وِطْأً غَير مُفْطِر)** كأن وطئها ليلًا مطلقًا، أو نهارًا ناسيًا، كذا في «الهندية» أما إن وطئها نهارًا عامدًا بطل صومه.

قوله: **(كَالوَطْءِ فِي كَفَّارَةِ القَتْلِ)** أي: الوطء الذي لا يفسد الصوم «بحر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** هو قولهما، وقال أبو يوسف: الشرط عدم فساد الصوم، فلو جامعها ليلًا، أو نهارًا ناسيًا لا يستأنف، والصحيح قولهما؛ لأن المأمور به صوم شهرين متتابعين لا مسيس فيهما، فإذا جامعها في خلالهما لم يأت بالمأمور به، وإذا أفطر في خلالهما انقطع التتابع «بحر».

قوله: **(لَكِن فِي «القُهُستانِي» مَا يُخَالِفه)** أي: ما في «البحر» وعبارته كما في «الحلبي»: وكذا استأنف الصوم إن وطئها؛ أي: المظاهر منها ليلًا عمدًا، كما في «المبسوط» و«النظم» و«الهداية» و«الكافي» و«القدوري» و«المضمرات» و«الزاهدي» و«النتف» وغيرها.

وبمجرد قول الأسبيجابي في «شرح الطحاوي»: بالليل عمدًا أو نسيانًا لا يليق أن يحمل العمد في كلام «الهداية» و«المصنف» على أنه قيد اتفاقي كما فعله صاحب «الكفاية» ومن تابعه، ومن تأييده عدم التفات صاحب

قَالَ المُصَنِّف: [(**اسْتَأْنَفَ الصَّوْم لَا الإِطْعَام، إِنْ وَطِئَهَا فِي خِلَالِهِ**) لإِطْلَاقِ النَّصِّ فِي الإِطْعَامِ، وَتَقْيِيده فِي تحْرِيرٍ، وَصِيَامٍ (**وَالعَبْدُ**) وَلَوْ مُكَاتِبًا، أَو مُسْتَسْعَى، وَكَذَا الحُرّ المَحْجُور عَلَيْهِ بِالسَّفَهِ عَلَى المُعْتَمِدِ (**لا يُجْزِئُهُ إِلَّا الصَّوْم**) المَذْكُور، وَلَمْ يتنصف لِمَا فِيهَا مِنْ مَعْنَى العِبَادَة، وَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ مَنْعه مِنْهُ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ**) وَصْلِيَّة (**أَعْتَقَ سَيِّده عَنْهُ أَو أَطْعَمَ**) وَلَوْ بِأَمْرِهِ؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ التَّمَلُّكِ ....

«النهاية» لذلك انتهى، وعليه فيكون تأويل الآية قبل أن يتماسا عمدًا النسيان يُعد عذرًا في كثير من الأحكام.

قال الشارح: قوله: (**لِإِطْلَاقِ النَّصِّ فِي الإِطْعَامِ**) إلا أنه يمنع من المسيس قبله؛ لأنه ربما يقدر على الإعتاق والصوم، فيقعان بعد المسيس، والمنع لمعنى في غيره لا يمنع المشروعية في نفسه إسقاطيّ عن «الهداية».

قوله: (**وَتَقْيِيده**) أي: النص فيهما يقبل المسيس.

قوله: (**أَو مُسْتَسْعَى**) هو الذي استسعاه مولاه لفكاك رقبته كأن يؤجره مثلًا ويأخذ من أجرته ما زاد عن نفقته كعبد أعتق نصفه، فاستسعاه في باقيه.

قوله: (**عَلَى المُعْتَمِدِ**) من جريان الحِجر على الحر السفيه، وهو قول الصاحبين، فلو أعتق السفيه عبده في كفارة عنها يسعى في قيمته، ولم يجز عن تكفيره، حموي عن «خزانة الأكمل» قوله: (**المَذْكُور**) وهو شهران متتابعان، حموي.

قوله: (**وَلَمْ يتنصف**) جواب سؤال أشار إليهما في «البحر» بقوله: فإن قلت لمَ لم يكن الرق منصفًا لصوم الكفارة مَعَ أَنَّهُ مُنَصِّفٌ نِعْمَةً وَعُقُوبَةً؟ قلت: لما كان فيه معنى العبادة لم يتنصف؛ لأن العبادة كالصلاة، والصوم يستوي فيها الحال بين الحر والعبد. قوله: (**وَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ مَنْعه مِنْهُ**) لتعلق حق العبد، وهو المرأة بها.

قال الشارح: قوله: (**لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ التَّمَلُّكِ**) أي: من العبد، فلا يصير مالكًا

إِلَّا فِي الإِحْصَارِ، فَيُطْعِم عَنْهُ المَوْلَى، قِيلَ: نَدْبًا، وَقِيلَ: وُجُوبًا (**فَإِنْ عَجِزَ عَنِ الصَّوْمِ**) لِمَرَضٍ لَا يُرْجَى بُرؤُهُ أَو كِبَرٍ (**أَطْعَمَ**) أَيْ: مَلَّكَ (**سِتِّينَ مَسْكِينًا**) وَلَوْ حُكْمًا،

بتمليكه لحديث: «**لا يملك العبد شيئًا**»(١) ولا يملكه مولاه أي: والإطعام والإعتاق شرطهما الملك.

قوله: (**إِلَّا فِي الإِحْصَارِ**) فإن للمولى أن يبعث عنه؛ ليحل، فإذا عتق فعليه حج وعمرة «بحر» قوله: (**فَيُطْعِم عَنْهُ**) أي: يرسل هديًا يذبح عنه في الحرم ويتصدّق به، وإطلاق الإطعام على إرسال الهدي غير مشهور.

قوله: (**قِيلَ: نَدْبًا، وَقِيلَ: وُجُوبًا**) الخلاف في اللزوم وعدمه، كما في «البحر» وغيره وعبارة «البحر» عن «البدائع»: لو أحصر بعد ما أحرم بإذن المولى ذكر القدوري في «شرح مختصر الكرخي» أنه لا يلزم المولى إنفاذ هدي؛ لأنه لو لزمه للزمه لحق العبد، ولا يجب للعبد على مولاه حق.

فإذا أعتقه وجب عليه، وذكر القاضي في «شرح مختصر الطحاوي»: أنه على المولى أن يذبح عنه هديًا في الحرم فيحل؛ لأن هذا الدم وجب لبلية ابتلى بها العبد بإذن المولى، فصار بمنزلة النفقة، والنفقة على المولى كذا دم الإحصار انتهى، وقد يقال: من نفى الوجوب لا ينفي الندب، بل يقول به مراعاة للقول الآخر.

قوله: (**لِمَرَضٍ لَا يُرْجَى بُرؤُهُ**) ولو كان المريض شابًّا.

قوله: (**أَيْ: مَلَّكَ سِتِّينَ مَسْكِينًا**) إنما أول أطعم بملك؛ ليصح ذكر القيمة بعد، وأما الإباحة فذكرها بعد بقوله: وإن غداهم. . . إلخ، وقيد بالمسكين؛ لإخراج الغني. فلا يجوز إطعامه في الكفارة تمليكًا، وإباحة لا لإخراج غيره من مصارف الزكاة، فإنه يصح صرفها للجميع، ومن له مال وعليه دين فهو فقير، كما في «البحر».

قوله: (**وَلَوْ حُكْمًا**) كإطعام واحد ستين يومًا.

---

(١) ذكره في البحر (١٠/ ٤٤٦).

وَلَا يُجْزِئ غَيْر المُرَاهِقِ «بَدَائِعٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [**(كَالفِطْرَةِ)** قَدْرًا وَمَصْرِفًا **(أَوْ قِيمَة ذَلِكَ)** مِنْ غَيْرِ المَنْصُوصِ؛ إِذِ العَطْفُ لِلمُغَايَرَةِ **(وَإِنْ)** أَرَادَ الإِبَاحَة ....

قوله: **(وَلَا يُجْزِئ غَيْر المُرَاهِقِ)** الأولى أن يقول: ولا يجزئ من دون المراهق؛ لأن غير المراهق صادق بمن هو أكبر منه.

قال الشارح: قوله: **(قَدْرًا)** فيدفع نصف صاع من بر، أو صاعًا من تمر، أو شعير ودقيق كل كأصله، وكذا السويق ولو دفع البعض من الحنطة، والبعض من الشعير جاز إذا كان قدر الواجب، كأن يدفع ربع صاع من بر، ونصفه من شعير.

وإنما جاز التكميل بالآخر؛ لاتحاد المقصود، وهو الإطعام، ولا يجوز التكميل بالقيمة كما لو أدى نصفًا من تمر جيد يساوي صاعًا من الوسط.

قوله: **(وَمَصْرِفًا)** فلا يجوز إطعامها أصله، وفرعه، وأحد الزوجين، ومملوكه، والهاشمي، ويجوز إطعامها الذمي «بحر».

قوله: **(مِنْ غَيْرِ المَنْصُوصِ)** فلو دفع نصف صاع تمر تبلغ قيمته نصف صاع بر، أو صاعًا من البر، أو أقل من نصف صاع بر، عن صاع تمر وقيمته تبلغه لم يجز؛ لأن العبرة في المنصوص لعين النص لا لمعناه.

ولو لم يعتبر لزم إبطال التقدير المنصوص عليه في كل صنف، وهو باطل وعليه أن يتم للذين أعطاهم ما قدر من ذلك الجنس، فإن لم يجدهم استأنف، حموي عن «الفتح».

قوله: **(إِذِ العَطْفُ)** أي: عطف القيمة في المصنف على المنصوص المفهوم من قوله: كالفطرة يقتضي أن القيمة غير المنصوص انتهى حلبي، وفيه نظر إذ القيمة أعمّ من قيمة المنصوص عليه أو غيره «نهر».

قوله: **(وَإِنْ أَرَادَ الإِبَاحَة)** إنما كفت الإباحة؛ لورود الإطعام فيها، وكذا في الفدية وهو حقيقة في التمكين.

فإن قيل: المباح يستهلكه المباح له على ملك المبيح، أو على ملك نفسه،

فَـ (**ـغَدَّاهُمْ وَعَشَّاهُمْ**) أَو غَدَّاهُم وَأَعْطَاهُمْ قِيمَةَ العَشَاءِ أَو عَكْسِهِ، أَو أَطْعَمَهُم غَدَاءَيْن أَو عشاءَيْن، أَو عَشَاءً وَسَحُورًا وَأَشْبَعَهُم (**جَازَ**) بِشَرْطِ إِدَام فِي خُبْزِ شَعِيرٍ، وَذُرَةٍ لَا بُرٍّ (**كَمَا**) جَازَ (**لَوْ أَطْعَمَ وَاحِدًا سِتِّينَ يَوْمًا**) لِتَجَدُّدِ الحَاجَةِ (**وَلَوْ أَبَاحَهُ كُلَّ الطَّعَامِ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ دَفْعَةً أَجْزَأَ عَنْ يَوْمِهِ ذَلِكَ فَقَط**) اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّف:[(**وَكَذَا إِذَا مَلَّكَهُ الطَّعَام بِدُفُعَاتٍ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ عَلَى الأَصَحِّ**) ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِي، لِفَقْدِ التَّعَدُّدِ حَقِيقَةً وَحُكْمًا (**أَمَرَ غَيْره أَنْ يُطْعِمَ عَنْهُ** ....

قلت: إذا صار مأكولًا زال ملك المبيح عنه، ولم يدخل في ملك أحد «بحر».

قوله: (**فَغَدَّاهُمْ وَعَشَّاهُمْ**) الغداء بالمد طعام الغداة، والعشاء بالفتح طعام العشاء بالكسر قوله: (**وَأَعْطَاهُمْ قِيمَةَ العَشَاءِ**) فيكون جامعًا بين الإباحة والتمليك، وكذا يجوز إذا ملك ثلاثين، وأطعم ثلاثين غداء وعشاء «بحر» وبما ذكره الشارح هنا يستغني عن قوله فيما يأتي، وجاز الجمع بين التمليك والإباحة.

قوله: (**أَو عشاءَيْن**) أو سحورين.

قوله: (**وَأَشْبَعَهُم**) ولا اعتبار لمقدار الطعام بعد حصول الشبع حتى روي عن الإمام في كفارة اليمين لو قدم أربعة أرغفة إلى عشرة مساكين، وشبعوا أجزاه، وإن لم يبلغ ذلك صاعًا أو نصف صاع «تاترخانية» وهل المراد بالشبع الشرعي أو ما اعتاده كل آكل منهم؟ يحرر.

قوله: (**بِشَرْطِ إِدَامٍ فِي خُبْزِ شَعِيرٍ، وَذُرَةٍ**) ليمكنهم الاستيفاء إلى الشبع، وهذا ما عليه بعض المشايخ، وإليه مال الكرخي، وقال بعضهم: لا يجوز بخبز الشعير بناء على أن محمدًا نص على خبز البر في «الزيادات».

قوله: (**لِتَجَدُّدِ الحَاجَةِ**) أي: لأن حاجة هذا الشخص تتجدد بتجدد الأيام، فتكرر المسكين بتكرر الحاجة حكمًا، فكان تعددًا حكمًا «بحر».

قوله: (**وَلَوْ أَبَاحَهُ كُلّ الطَّعَام... إلخ**) المراد بالإباحة: التمليك.

قوله: (**عَنْ يَوْمِهِ ذَلِكَ**) الأولى أن يقول: عن مسكين واحد.

قال الشارح: قوله: (**لِفَقْدِ التَّعَدُّدِ حَقِيقَةً وَحُكْمًا**) علة للمسألتين، قال في

عَنْ ظِهَارِهِ فَفَعَلَ) الغَيْر ذَلِكَ **(صَحَّ)** وَهَلْ يَرْجِعُ؟ إِنْ قَالَ: عَلَى أَنْ تَرْجِعَ رَجَعَ، وَإِنْ سَكَتَ فَفِي الدَّيْنِ يَرْجع، اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِي الكَفَّارَةِ وَالزَّكَاةِ لَا يَرْجِعُ عَلَى المَذْهَبِ **(كَمَا صَحَّتْ الإِبَاحَة)** بِشَرْطِ الشَّبَعِ **(فِي طَعَامِ الكَفَّارَاتِ)** سِوَى القَتْل **(وَ)** فِي **(الفِدْيَةِ)** لِصَوْمٍ

«المنح»: لأنه لما اندفعت حاجته في ذلك اليوم، فالصرف إليه بعد ذلك يكون إطعام الطاعم، فلا يجوز.

قوله: (عَنْ ظِهَارِهِ) بدل من الضمير في عنه.

قوله: (صَحَّ) أي: عن كفارة ظهار الآمر؛ لأنه طلب منه التمليك معنى، والفقير قابض له أولًا، ثم لنفسه فيتحقق تملكه، ثم تمليكه «منح».

قوله: (عَلَى أَنْ تَرْجِعَ) مثله إذا قال: الدافع على أن أرجع؛ لأنه لما قبل الشرط فقد التزمه باختياره، أفاده الحلبي.

قوله: (فَفِي الدَّيْنِ يَرْجع) لأن مطلق الأمر بقضائه موجب للرجوع؛ لأن الدين مضمون في الدنيا والآخرة، فثبوت الرجوع على الآمر لا يكون رجوعًا بأكثر مما أسقط عن ذمته.

قال الشارح: قوله: (لَا يَرْجِعُ عَلَى المَذْهَبِ) لأنه لو رجع بمجرد الأمر لرجع بأكثر مما أسقط عن ذمة الآمر؛ لأن الوجوب من أحكام الآخرة.

وثبوت الرجوع يقتضي الوجوب في الدنيا والآخرة، ولا يجوز أن يرجع بأكثر مما أسقط عن ذمته، حلبي عن «النهر».

قوله: (بِشَرْطِ الشَّبَعِ) لا حاجة إلى ذكره للتصريح به في قوله سابقًا: وأشبعهم إلا أن يقال: إن ذكره هنا؛ لإفادة تعميم اشتراطه لكل كفارة.

قوله: (سِوَى القَتْل) لو قال: فخرج كفارة القتل، فإنه لا إطعام فيها لكان أولى.

قوله: (وَفِي الفِدْيَةِ) روى الحسن عن الإمام أنه: لا بد من التمليك، والمعتمد ما في «المصنف» قوله: (لِصَوْمٍ) في شيخ فان.

وَجِنَايَةِ حَجٍّ، وَجَازَ الجَمْعُ بَيْنَ إِبَاحَةٍ وَتَمْلِيكٍ **(دُونَ الصَّدَقَات، وَالعُشْرِ)** وَالضَّابِطُ أَنَّ مَا شُرِعَ بِلَفْظِ إِطْعَامٍ وَطَعَامٍ جَازَ فِيهِ الإِبَاحِيَة، وَمَا شُرِعَ بِلَفْظِ إِيتَاءٍ وَأَدَاءٍ شُرِط فِيهِ التَّمْلِيك].

قَالَ المُصَنِّف: [**(حَرَّرَ عَبْدَيْن عَن ظِهَارَيْنِ)** مِن امْرَأَةٍ، أَو امْرَأَتَيْنِ **(وَلَمْ يُعَيِّنْ)** وَاحِدًا بِوَاحِدٍ **(صَحَّ عَنْهُمَا، وَمِثْله)** فِي الصِّحَّةِ **(الصِّيَام)** أَرْبَعَة أَشْهُرٍ **(وَالإِطْعَام)** مَائَة وَعِشْرِين فَقِيرًا؛ لاتِّحَادِ الجِنْسِ، وَبِخِلَافِ اخْتَلَافِهِ إِلَّا أَنْ يَنْوِي بِكُلٍّ كُلًّا، فَيَصُحُّ

قوله: **(وَجِنَايَةِ حَجٍّ)** كأن حلق، أو غطى رأسه بعذر، فإنه إن شاء ذبح، وإن شاء أطعم كل فقير نصف صاع، وإن شاء صام عن كل نصف صاع يومًا، فإذا أباح في الإطعام صح قوله: **(دُونَ الصَّدَقَات)** أي: الزكاة، وصدقة الفطر.

قوله: **(أَنَّ مَا شُرِعَ بِلَفْظِ إِطْعَامٍ وَطَعَامٍ)** ككفارة الظهار، وكفارة اليمين، ومثل كفارة الظهار كفارة الإفطار، وكفارة قتل الصيد، فإن الله تعالى قال: ﴿أَوْ كَفَّـٰرَةٌ طَعَامُ مَسَـٰكِينَ﴾ [المائدة: ٩٥].

وإنما جاز فيه الإباحة؛ لأن ما ذكر حقيقة في التمكين من الطعم وهو يحصل بالإباحة قوله: **(وَأَدَاءٍ)** كزكاة، وصدقة فطر، كما في «البحر».

قوله: **(شُرِط فِيهِ التَّمْلِيك)** لأن الإيتاء والأداء للتمليك حقيقة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لاتِّحَادِ الجِنْسِ)** فلا حاجة إلى نية التعيين؛ لأنها في الجنس المتحد سببه لغو، قاله الحلبي قوله: **(وَبِخِلَافِ اخْتَلَافِهِ)** أي: الجنس كما إذا كان عليه كفارة يمين، وكفارة ظهار، وكفارة قتل، فأعتق عبيدًا عن الكفارات لا يجزيه عن الكفارة «بحر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَنْوِي بِكُلٍّ كُلًّا)** استثناء من قوله: بخلاف اختلافه المفيد عدم الجواز، يعني لو أعتق في الصورة المتقدمة ثلاث رقبات ناويًا أن يكون عتق رقبة عن واحدة منها لا بعينها، وهكذا جاز بالإجماع، ولا يضر جهالة المكفر عنه «محيط».

وما أفاده ظاهره من أنه نوى بكل رقبة كل واحدة من الكفارات ليس

(وَإِنْ حَرَّرَ عَنْهُمَا رَقَبَة) وَاحِدَةً **(أَوْ صَامَ)** عَنْهُمَا **(شَهْرَيْن صَحَّ عَن وَاحِدٍ)** يعينه].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَهُ وَطْءُ الَّتِي كَفَّرَ عَنْهَا دُونَ الأُخْرَى **(وَعَنْ ظِهَارٍ، وَقَتْلٍ لَا)** يَصِحُّ لِمَا مَرَّ، مَا لَمْ يُحَرِّر كَافِرَة، فَتَصِحُّ عَن الظِّهَار اسْتِحْسَانًا؛ لِعَدَمِ صَلَاحِيَتِهَا لِلقَتْلِ **(أَطْعَمَ سِتِّين مِسْكِينًا كُلًّا صَاعِدًا)** بِدَفْعَةٍ وَاحِدَةٍ **(عَنْ ظِهَارَيْن)** كَمَا مَرَّ **(صَحَّ عَن وَاحِد)** كَذَا فِي نُسَخِ الشَّرْحِ، وَنُسَخِ «المَتْنِ» ....

مرادًا، والفرق بين هذه وبين ما إذا أعتق عبيدًا عن الكفارات عسير، فإن مقابلة الجمع بالجمع تقتضي القسمة على الآحاد، فكانت بمعنى هذه.

قوله: **(يعينه)** فعل مضارع صفة لواحد؛ أي: له أن يعين أيُّ الظهارين شاء، وفي نسخة بعينه بالباء الموحدة، وهي بمعنى الأخرى.

قال الشارح: قوله: **(الَّتِي كَفَّرَ عَنْهَا)** أي: عن ظهارها.

قوله: **(وَعَنْ ظِهَارٍ، وَقَتْلٍ لَا)** راجع إلى جميع الصور.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من قوله: بخلاف اختلافه.

قوله: **(فَتَصِحُّ عَن الظِّهَار)** أي: يصح عتقها عن كفارة الظهار.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس عدم الجواز؛ للجهالة في مختلف الجنس، وهي مضرة قوله: **(لِعَدَمِ صَلَاحِيَتِهَا لِلقَتْلِ)** فإنه لا بد فيه أن تكون الرقبة مؤمنة للآية. ونظير ذلك ما إذا جمع بين المرأة وبنتها، أو أختها ونكحهما معًا، فإن كانتا فارغتين لم يصح العقد على كل منهما، وإن كانت إحداهما متزوجة صح في الفارغة «بدائع».

قوله: **(بِدَفْعَةٍ وَاحِدَةٍ)** فإن كان بدفعات جاز، اتفاقًا حموي.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** نعت لظهارين؛ أي: من امرأة، أو امرأتين، حلبي.

قوله: **(كَذَا فِي نُسَخِ الشَّرْحِ)** أي: نسخ المتن الذي في «شرح المصنف» حلبي.

قوله: **(وفي وَنُسَخِ «المَتْنِ»)** أي: المجردة عن «شرح المصنف».

لَمْ يَصِحَّ؛ أَيْ: عَنْهُمَا خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، وَرَجَّحَهُ الكَمَال **(وَعَنْ إِفْطَارٍ وَظِهَارٍ صَحَّ)** عَنْهُمَا اتِّفَاقًا، وَالأَصْلُ أَنَّ نِيَّةَ التَّعْيِينِ فِي الجِنْسِ المُتَّحِدِ سَبَبُهُ ....

قوله: **(لَمْ يَصُحْ أَيْ: عَنْهُمَا)** فلا ينافي صحته عن أحدهما، فوافقت نسخ الشرح معنى، لكن لما كان فيها إيهام أنه لا يصح أصلًا أصلحها المصنف حال شرحه.

وإنما صح عن واحد فقط؛ لأنه زاد في قدر الواجب، ونقص على المحل، فلا يجوز إلا بقدر المحل؛ لأن النقصان عن العدد لا يجوز، فالواجب في الظهارين إطعام مائة وعشرين، فلا يجوز صرف الواجب إلى الأقل، كما لو أطعم ثلاثين مسكينًا لكل واحد صاع، فإنه لا يكفي عن ظهار واحد «بحر».

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** فقال بجواز ذلك عنهما، ورجحه الأتقاني؛ لأن في المؤدى وفاء بهما، والفقير مصرف لهما، فصار كما لو ملكه بدفعتين أو اختلف جنس الكفارة.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ الكَمَال)** حيث قال: كما يحتاج إلى نية التعيين عند اختلاف الجنس يحتاج إليها؛ لتمييز بعض أشخاص ذلك الجنس، وقد اعتبروا ذلك في العتق، فإنه لو كان عليه كفارتا ظهار لامرأتين، فأعتق عبدًا ناويًا عن إحداهما صح تعيينه، ولم يلغ وحل له وطؤها مع اتحاد الجنس، فليصح في الإطعام؛ لثبوت غرضه، وهو حلهما معًا، انتهى حلبي.

قوله: **(صَحَّ عَنْهُمَا)** لاختلاف الجنسين «نهر».

قوله: **(وَالأَصْلُ أَنَّ نِيَّةَ التَّعْيِينِ)** أي: لكفارتي الظهار معًا، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه إذا عين ظهار إحداهما للتكفير صح، وحل له قربانها، كما في «البحر».

قوله: **(المُتَّحِدِ سَبَبُهُ)** أشار به إلى أن معنى اتحاد الكفارتين اتحاد سببهما، وكذا الاختلاف قاله الحلبي، قال في «البحر»: والأصل إن ما اختلف سببه

لَغْوٌ، وَفِي الْمُخْتَلِفِ سَبَبُهُ مُفِيدٌ].

قَالَ الْمُصَنِّف: [فُروعٌ: الْمُعْتَبَرُ فِي الْيَسَارِ وَالإِعْسَارِ وَقْتَ التَّكْفِيرِ أَطْعَمَ مَائَة وَعِشْرِينَ لَمْ يَجُزْ إِلَّا عَنْ نِصْفِ الإِطْعَامِ، فَيُعِيدُ عَلَى سِتِّين مِنْهُم غَدَاء أَو عَشَاء، وَلَوْ فِي يَوْمٍ آخَر لِلُزُومِ العَدَدِ مَعَ المِقْدَارِ، وَلَمْ يَجُزْ إِطْعَامُ فَطِيمٍ، وَلَا شَبْعَان].

فهو المختلف، وما لا فهو المتحد والصلوات كلها من قبيل المختلف حَتَّى الظُّهْرَيْنِ مِنْ يَوْمَيْنِ، وصوم أيام رمضان من قبيل المتحد إن كان من سنة واحدة، وإن كان من سنتين فهو المختلف.

قوله: (**مُفِيدٌ**) الأوضح مفيدة، والمختلف سببه كالإفطار والظهار، فيصح نيتهما.

قال الشارح: قوله: (**وَقْتَ التَّكْفِيرِ**) واعتبر الإمام أحمد وقت الوجوب، والإمام الشافعي ﷺ أغلظ الحالين، والوجه لنا أن القدرة إنما يحتاج إليها للأداء، فيشترط وجودها وعدمها عنده.

قوله: (**أَطْعَمَ مَائَة وَعِشْرِينَ**) أي: أكلة واحدة.

قوله: (**فَيُعِيدُ عَلَى سِتِّين مِنْهُم**) كما لو غدّى ستين، وعشّى ستين غيرهم، فإنه لم يجزه إلا أن يعيد على أحد النوعين منهم غداء، أو عشاء.

قوله: (**لِلُزُومِ العَدَدِ**) وهو الستون، وقوله: مع المقدار، وهو الغداء والعشاء في الإباحة، ونصف الصاع في التمليك في المسألة السابقة إنما وجد العدد دون المقدار.

قوله: (**وَلَمْ يَجُزْ إِطْعَامُ فَطِيمٍ**) أي: إلا بطريق التمليك، كما أفاده صاحب «البحر» في شرح قول المنصف، وهو تحرير رقبة، ثم إن هذا مكرر مع قول الشارح سابقًا، ولا يجزي غير المراهق.

وقوله: (**وَلَا شَبْعَان**) مكرر مع قوله سابقًا: وأشبعهم، فإنه يفيد عدم هذا الوصف قبل تناولهم فتأمل، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ اللِّعَانِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ اللِّعَانِ.

هُوَ لُغَةً: مَصْدَرُ لَاعَنَ كَقَاتَلَ، مِنَ اللَّعْنِ: وَهُوَ الطَّرْدُ وَالإِبْعَادُ، سُمِّيَ بِهِ لَا بِالغَضَبِ لِلَعْنِهِ نَفْسه قَبْلَهَا، وَالسَّبْقُ مِنْ أَسْبَابِ التَّرْجِيح.

بَابُ اللِّعَانِ

مصدر لاعن قياسي وسماعي أو سماعي، والقياسي الملاعنة، وتنفرد المفاعلة غالبًا بما فاؤه ياء، كياسر مياسرة، ومن غير الغالب ياوَمَهُ مياوَمَةً ويِوامًا، حكاهما ابن سيده أفاده صاحب «النهر»[١].

قال الشارح: قوله: (مِنَ اللَّعْنِ) أي: مشتق منه؛ لأن المزيد مشتق من المجرد.

قوله: (وَالإِبْعَادُ) أي: عن رحمة الله تعالى أو عن منازل الأبرار، والأليق الثاني بالمؤمنين، كما أفاده القهستاني، وعطف الإبعاد على ما قبله عطف تفسير.

قوله: (لِلَعْنِهِ نَفْسه قَبْلَهَا) أو هو من باب التغليب؛ فالمراد باللعن: ما يعمّ الغضب ووجه التغليب السبق المذكور، أو لما كان الغضب يستلزم اللعن أطلق عليه، والأصل فيه آيات النور من قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ﴾ [النور: ٦] إلى قوله: ﴿حَكِيمٌ﴾ [النور: ١٠] واختلف في سبب نزولها.

فروى البخاري عن ابن عباس - رضي الله تعالى عنهما: «**أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: البينة وإلا حدّ في ظهرك، فقال يا رسول الله إذا رأى أحدنا على امرأته رجلًا ينطلق يلتمس البينة فجعل رسول الله ﷺ يقول: البينة وإلا حدّ في ظهرك**»[٢] فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد، فنزل جبريل بقول الله تعالى:

(١) انظر: الهمع للإمام السيوطي (٢/ ١٦٧)، القاموس المحيط (١/ ١٥١٤).

(٢) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٧٦، رقم ٢٢٥٤)، والترمذي (٥/ ٣٣١، رقم ٣١٧٩) وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٦٦٨، رقم ٢٠٦٧)، والحاكم (٤/ ٤١٢، رقم ٨١١١) وقال: صحيح الإسناد. والبخاري (٢/ ٩٤٩، رقم ٢٥٢٦)، والدارقطني (٣/ ٢٧٧)، والبيهقي (٧/ ٣٩٣، رقم ١٥٠٦٨).

وَشَرْعًا: (**شَهَادَاتٌ**) أَرْبَع كَشُهُودِ الزِّنَا (**مُؤَكَّدَات بِالأَيمَانِ مَقْرُونَة شَهَادَته**) بِاللَّعْنِ

﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ﴾ [النور: ٦] حتى بلغ: ﴿إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٩] فانصرف النبي ﷺ فأرسل إليهما فجاء هلال، وشهد والنبي ﷺ يقول: «**الله يعلم أن أحدكما كاذب فهل منكما تائب؟**»[1] ثم قامت فشهدت.

فلما كانت عند الخامسة وعظها، وقال: إنها موجبة فتلكأت ونكصت حتى ظننا أنها ترجع، ثم قالت: لا أفضح قومي سائر اليوم، فمضت.

فقال النبي ﷺ: «**أبصروها، فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين خدلج الساقين فهو الشريك بن سحماء**»[2] فجاءت به كذلك.

فقال النبي ﷺ: «**لولا ما مضى من كتاب الله تعالى لكان لي ولها شأن**»[3] انتهى، قال في «المصباح»: خدلج؛ أي: ضخم «بحر».

قوله: (**وَشَرْعًا: شَهَادَاتٌ... إلخ**) أفاد أنه لا بد أن يكونا أهلين للشهادة، ولو قذف بكلمة أو بكلمات أربع زوجات له بالزنا لا يكفيه لعان واحد لهن، بل لا بد أن يلاعن كلًّا منهن على حدة بخلاف ما إذا قذفها مرارًا، حيث يجب لعان واحد، انتهى.

قوله: (**كَشُهُودِ الزِّنَا**) أي: اعتبرناه بهم، فالملاعن لما كان شاهدًا لنفسه كرر عليه أربع، أفاده في «شرح الملتقى».

قوله: (**مُؤَكَّدَات بِالأَيمَانِ**) أي: مقويات بها، فإن لفظ اشهد محتو على المشاهدة عن يقين وعلى القسم، كما ذكروه في الشهادات، وفي «الدر المنتقى» ليس لنا من الأيمان ما يتعدد من جانب المدعي إلا هنا، وفي القسامة.

قوله: (**مَقْرُونَة شَهَادَته بِاللَّعْنِ**) أي: بعد الرابعة بأن يقول: لعنة الله عليه إن

---

(١) أخرجه البخاري (٥/ ٢٠٣٥، رقم ٥٠٠٥)، ومسلم (٢/ ١١٣٢، رقم ١٤٩٣) والبيهقي (٧/ ٤٠١، رقم ١٥١٠٢).

(٢) أخرجه البخاري (٤٧٤٧).

(٣) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٧٦، رقم ٢٢٥٤)، والترمذي (٥/ ٣٣١، رقم ٣١٧٩)، وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٦٦٨، رقم ٢٠٦٧).

وَشَهَادَتها بِالغَضَبِ؛ لأَنَّهُنَّ يُكْثِرْن اللَّعْن، فَكَانَ الغَضَبُ أَرْدَع لَهَا (**قَائِمَةٌ**) شَهَادَاته (**مَقَامَ حَدّ القَذْفِ فِي حَقِّهِ وَشَهَادَاتِهَا**) (**مَقَامُ حَدّ الزِّنَا فِي حَقِّهَا**) أَيْ: إِذَا تَلَاعَنَا سَقَطَ عَنْهُ حَدّ القَذْفِ وَعَنْهَا حَدّ الزِّنَا؛ لِأَنَّ الاسْتِشْهَادَ بِاللَّهِ مُهْلِكٌ كَالحَدِّ، بَلْ أَشَدُّ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَشَرْطُهُ قِيَامُ الزَّوْجِيَّةِ، وَكَوْنُ النِّكَاح صَحِيحًا**) لَا فَاسِدًا

كان من الكاذبين قوله: (**لأَنَّهُنَّ يُكْثِرْن اللَّعْن**) أي: على أنفسهن، فلا تبالي بذكره حينئذ للاعتياد عليه.

قوله: (**فَكَانَ الغَضَبُ أَرْدَع لَهَا**) أي: أزجر؛ لقباحة لفظه، والنفرة منه.

قوله: (**مَقَامَ حَدّ القَذْفِ فِي حَقِّهِ**) أي: بالنسبة إليها لا مطلقًا، وإلا لم تقبل شهادته أبدًا مع أنها مقبولة، كما ذكره الشارح في حد القذف.

قوله: (**مَقَامُ حَدّ الزِّنَا فِي حَقِّهَا**) ولا يصح العفو عنه، والإبراء والصلح؛ إذ كل من حد القذف والزنا لا يحتمل ذلك، حموي.

قوله: (**سَقَطَ عَنْهُ حَدّ القَذْفِ**) أي: إن كان كاذبًا وهي صادقة قوله: (**وَعَنْهَا حَدّ الزِّنَا**) إن كانت كاذبة، وهو صادق «بحر».

قوله: (**لِأَنَّ الاسْتِشْهَادَ بِاللَّهِ**) أي: من الطرفين، والسين والتاء زائدتان.

قوله: (**مُهْلِكٌ**) أي: مع الكذب قوله: (**بَلْ أَشَدُّ**) لأن فيه عدم مراعاة مقام الألوهية، حيث تجري على ذكره كاذبًا، فربما يطول عذابه في الآخرة بذلك بخلاف الحد لا سيما على القول بأنه جابر.

قال الشارح: قوله: (**وَشَرْطُهُ قِيَامُ الزَّوْجِيَّةِ**) اعلم أن شرائط وجوب اللعان بعضها يرجع إلى القاذف خاصة، وبعضها إلى المقذوف خاصة، وبعضها إليهما جميعًا، وبعضها إلى المقذوف به، وبعضها إلى المقذوف فيه، وبعضها إلى نفس القذف.

أما الأول: فواحد، وهو عدم إقامة البينة على صدقه.

وأما الثاني: فإنكارها وجود الزنا منها، وعفتها عنه.

(وَسَبَبُهُ: قَذْفُ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ قَذْفًا يُوجِبُ الحَدّ فِي الأَجْنَبِيَّةِ) خُصَّتْ بِذَلِكَ؛ لأَنَّهَا هِيَ المَقْذُوفَةُ فَتَتِمُّ لَهَا شُرُوطُ الإِحْصَانِ، وَرُكْنُهُ: شَهَادَاتٌ مُؤَكَّدَاتٌ بِاليَمِينِ وَاللَّعْنِ].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَحُكْمُهُ :حُرْمَةُ الوَطْءِ، وَالاسْتِمْتَاعِ بَعْدَ التَّلَاعُنِ، وَلَوْ قَبْلَ التَّفْرِيقِ بَيْنَهمَا)** لِحَدِيثِ: «المُتَلَاعِنَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا»[١] ....

وأما الثالث: فالزوجية بينهما، والحرية، والعقل، والإسلام، والبلوغ، والنطق، وعدم الحد في قذف، فلا لعان بقذف المنكوحة فاسدًا وَلا بقذف الْمُبَانَةِ وَلَوْ بِوَاحِدَةٍ، بخلاف قذف المطلقة رجعيًا، ولو قذف زوجته بزنا قبل الزوجية وجب اللعان.

وأما ما يرجع إلى المقذوف به فهو الزنا، وأما ما يرجع إلى المقذوف فيه، فكونهما في دار الإسلام، وأما ما يرجع إلى نفس القذف فأن يكون بصريح الزنا.

قوله: **(قَذْفًا يُوجِبُ الحَدّ فِي الأَجْنَبِيَّةِ)** بأن تكون عفيفة عن الزنا «منح» وقد علمت شروط وجوبه.

قوله: **(خُصَّتْ بِذَلِكَ)** أي: باشتراط كونها ممن يحد قاذفها المفاد من قوله: قذفًا يوجب الحد في الأجنبية، فاسم الإشارة راجع إلى معلوم من المقام، ولا تشترط عفة الزوج، فلو كان فاسقًا جرى اللعان، وإن كان لا يحد قاذفه.

قوله: **(وَرُكْنُهُ: شَهَادَاتٌ... إلخ)** هذا يغني عنه التعريف، وقد كثر التكرار من المصنف والشارح في هذا الباب قوله: **(وَاللَّعْنِ)** أي: في جانبه، والغضب في جانبها، قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَالاسْتِمْتَاعِ)** أي: بالدواعي، ومن حكمه وجوب التفريق بينهما، ووقوع البائن بهذا التفريق «بحر».

قوله: **(«لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا»)**[٢] أي: ما داما مصرين عليه، فتتأيد الحرمة اتفاقًا، وأما إذا أكذب نفسه بعده فعندهما طلقت طلقة بائنة، وجاز له أن

---

(١) أخرجه الدَّارَقُطْنِيُّ، وَالْبَيْهَقِيُّ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ كما في التلخيص (١٧٧٩).
(٢) تقدم.

(وَأَهْلُهُ مَنْ هُوَ أَهْلٌ لِلشَّهَادَةِ) عَلَى الْمُسْلِمِ **(فَمَنْ قَذَفَ)** بِصَرِيحِ الزِّنَا ....

يتزوجها، وعند أبي يوسف والشافعي ﵄ تحرم مؤبدًا.

قوله: **(مَنْ هُوَ أَهْلٌ لِلشَّهَادَةِ)** أي: لأدائها لا لتحملها، فلا لعان بين مملوكين، ولا بين من أحدهما مملوك، أو صبي، أو مجنون، أو محدود في قذف.

فإن قلت: يشكل عليه جريانه بين الأعميين، والفاسقين مع أنه لا تقبل شهادتهما، قلت: هما من أهل الأداء إلا أنها لا تقبل للفسق في الفاسق.

ولعدم التمييز في الأعمى حتى لو قضى قاض بشهادتهما صح قضاؤه، ولم يحتج الأعمى هنا إلى التمييز؛ لأنه قادر على أن يميز بين نفسه، وامرأته «منح».

قوله: **(عَلَى الْمُسْلِمِ)** فلا لعان بين الكافرين، وإن قبلت شهادة بعضهم على بعض؛ لأن اللعان شهادات مؤكدات بالأيمان، فلا يكتفي بأهلية الشهادة، بل لا بد معها من أهلية اليمين، والكافر ليس من أهل الكفارة، وكذا لا يجري بين مسلم وكافرة «منح».

قوله: **(فَمَنْ قَذَفَ... إلخ)** أي: أقر بقذفه، أو ثبت بالبينة قذفه، فإنه لو أنكر، ولم يكن لها بينة سقط اللعان، ودخل في الإقرار ما إذا قذف رجل امرأة رجل، فقال الزوج: صدقت هي كما قلت، فيعد قاذفًا ويلاعن.

ولو قال: صدقت من غير زيادة، لم يكن قاذفًا «بحر» والقذف في اللغة الرمي مطلقًا، وشريعة رمي مخصوص وهو الرمي بالزنا، والنسبة إليه، قهستاني.

قوله: **(بِصَرِيحِ الزِّنَا)** مثل أن يقول: يا زانية يا زاني؛ لأنه ترخيم قد زنيت قبل أن أتزوجك جسدك أو نفسك زان.

وخرج يذكر الصريح الكناية، والتعريض نحو: لست أنا بزان أفاده القهستاني، وخرج بذكر الزنا اللواط، فلا لعان فيه عنده وعندهما يثبت

فِي دَارِ الإِسْلَامِ (**زَوْجَتُهُ**) الحَيَّة بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ فِي عِدَّةِ الرَّجْعِيِّ العَفِيفَة عَنْ فِعْلِ الزِّنَا وَتُهْمَتِهِ، بِأَنْ لَمْ تُوطَأْ حَرَامًا، وَلَوْ مَرَّةً بِشُبْهَةٍ وَلَا بِنِكَاحٍ فَاسِدٍ، وَلَا لَهَا وَلَدٌ بِلَا أَبٍ (**وَصُلْحًا لأَدَاءِ الشَّهَادَةِ**) عَلَى المُسْلِمِ، فَخَرَجَ نَحو قِنٍّ وَصَغِير، وَدَخَلَ الأَعْمَى وَالفَاسِق؛ لأَنَّهُمَا مِنْ أَهْلِ الأَدَاءِ ....

فيه، كذا في «البحر».

قوله: (**فِي دَارِ الإِسْلَامِ**) أخرج به القذف في دار الحرب، فلا يوجبه؛ لعدم جريان الأحكام هناك.

قوله: (**الحَيَّة**) فلا لعان يقذف زوجته الميتة، وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه: يلاعن على قبرها «بحر».

وظاهره: أنه لا لعان بقذف الميتة، ولو صدر منه بنفي الولد، وأطلق في الزوجة، فعمّ غير المدخول بها.

قوله: (**صَحِيحٍ**) خرج به الفاسد، فلا لعان فيه؛ لكونها به خرجت عن العفة، ولعدم تحقق كونها زوجة.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ فِي عِدَّةِ الرَّجْعِيّ**) خرجت المبانة، فلا لعان فيها، لكنه يحد كالأجنبية، قهستاني عن «شرح الطحاوي».

قوله: (**العَفِيفَة**) العفة لغة صفة بها يغلب على الشهوة، والعفيفة شرعًا امرأة بريئة عن الوطء الحرام، والتهمة به، قهستاني.

قوله: (**وَتُهْمَتِهِ**) مثال التهمة أن يكون معها ولد لا يكون له أب معروف «منح».

قوله: (**وَلَوْ مَرَّةً بِشُبْهَةٍ**) كوطء معتدة البائن، ولو من واحدة سواء ظن الحل أو لا، فإذا قذفها زوج غيره أو هو بعد العود إلى عصمته لا لعان.

قوله: (**لأَنَّهُمَا مِنْ أَهْلِ الأَدَاءِ**) لقدرة الأعمى على أن يميز بين زوجته

(أَوْ) مَنْ **(نَفى نَسَبَ الوَلَدِ)** مِنْهُ أَو مِنْ غَيْرِهِ **(وَطَالَبَتْهُ)** أَو طَالَبَهُ الوَلَد المَنْفِي **(بِهِ)** أَيْ: بِمُوجَبِ القَذْفِ وَهُوَ الحَدُّ عِنْدَ القَاضِي، وَلَوْ بَعْدَ العَفْوِ أَو التَّقَادُمِ، فَإِنَّ تَقَادُمَ الزَّمَان لَا يُبْطِل الحَقّ فِي قَذفٍ وَقَصَاصٍ وَحُقُوقِ عِبَادٍ «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَالأَفْضَلُ لَهَا السَّتْر، وَلِلحَاكِمِ أَنْ يَأْمُرهَا بِهِ ....

ونفسه، وأيضًا هو من أهل الشهادة فيما يثبت بالتسامع كالموت، والنكاح، والنسب.

وهذا الثاني بالتوجيه أنسب «نهر».

قوله: **(أَوْ مَنْ نَفى نَسَبَ الوَلَدِ... إلخ)** بأن يقول: هذا الولد من الزنا، أو ليس مني، أو ليس من فلان أبيه، وسواء صرح بالزنا، أو لم يصرح، وهو الحق، كما في «البحر».

قوله: **(وَطَالَبَتْهُ)** قيد به؛ لأنها لو لم تطالبه فلا لعان؛ لأنه حقها؛ لدفع العار عن نفسها.

قوله: **(أَيْ: بِمُوجَبِ القَذْفِ)** ففيه استخدام، قهستاني والموجب بفتح الجيم.

قوله: **(عِنْدَ القَاضِي)** متعلق بقوله: طالبته فلا عبرة بغير مجلس القاضي، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَو التَّقَادُمِ)** لكنه يسقط لو طلبته بعد العدة من الرجعي، وبعد الطلاق البائن، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَحُقُوقِ عِبَادٍ)** مقيد بأن يكون التقادم فيها بأقل من خمس عشرة سنة، أما إذا كان بها فيسقط حق العبد إذا كان عالمًا قادرًا، كما أمر به سلاطين الإسلام قطعًا للتزوير.

وسيأتي في القضاء إن شاء الله تعالى.

قال الشارح: قوله: **(وَالأَفْضَلُ لَهَا السَّتْر)** بعدم الطلب تحاميًا عن إشاعة الفاحشة، وتصديق هذه التهمة فيها.

(لَاعَنَ) خَبَر لِمَنْ؛ أَيْ: إِنْ أَقَرَّ بِقَذْفِهِ، أَو ثَبتَ قَذْفه بِالبَيِّنَةِ، فَلَوْ أَنْكَرَ وَلَا بَيِّنَة لَهَا لَمْ يُسْتَحْلَف، وَسَقَطَ اللِّعَان **(فَإِنْ أَبَى حُبِسَ حَتَّى يُلَاعَن أَو يُكَذِّب نَفْسه فَيُحَدّ)** لِلقَذْفِ **(فَإِنْ لَاعَنَ لَاعَنَت)** بَعْدَهُ؛ لِأَنَّهُ المُدَّعِي، فَلَوْ بَدَأَ بِلِعَانِهَا أَعَادَتْ، فَلَوْ فَرَّقَ قَبْلَ الإِعَادَةِ صَحَّ؛ لِحُصُولِ المقصودِ اخْتِيَارٌ **(وَإِلَّا حُبِسَتْ)** حَتَّى تُلَاعِن أَو تُصَدِّقه **(فَيَنْدَفِع بِهِ اللِّعَان، وَلَا تُحَدّ)**].

قوله: **(لَاعَنَ)** إن لم يقم بينة على زناها، ولم يكذب نفسه بعده، ولم تصدقه فيه، ولم يقذف أمها.

فلو قال لها: يا زانية بنت الزانية، وجب الحد بقذف أمها واللعان لقذفها. فإذا اجتمعا على المطالبة بدأ بحده؛ ليسقط اللعان بخروجه عن أهلية الشهادة، وإن لم تطالب الأم وطالبت المرأة وجب اللعان.

ويحد للأم بطلبها بعده في ظاهر الرواية «بحر».

قوله: **(حُبِسَ)** لأنه حق مُسْتَحَقٌّ عَلَيْهِ وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى إِيفَائِهِ فَيُحْبَسُ بِهِ، حتى يأتي بما هو عليه أو يكذب نفسه.

قوله: **(لِأَنَّهُ المُدَّعِي)** علة للبعدية؛ قال في «البحر»: لأن الزوج في حكم الشاهد عليها بقذفه.

وهي مسقطة بشهادتها ما حققه عليها من الزنا، فلا يصح أن تبتدئ المرأة، كما لا يصح أن يبتدئ المدّعى عليه بما يسقط الدعوى عن نفسه، كذا في «شرح الأقطع» انتهى.

قوله: **(أَعَادَتْ)** ليكون على الترتيب المشروع، وظاهره: الوجوب، وفي «الغاية» لو بدأ بلعانها فقد أخطأ السنة، ولا يجب إعادته.

قال الكمال: وهو الوجه «شرنبلالية».

قوله: **(لِحُصُولِ المقصودِ)** وهو التلاعن.

قوله: **(وَإِلَّا حُبِسَتْ)** العلة فيه ما تقدم في الزوج قوله: **(وَلَا تُحَدَّ)** لأن

قَالَ المُصَنِّف: [وَإِنْ صَدَّقَتْهُ أَرْبَعًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ قَصْدًا، وَلَا يَنْتَفِي النَّسَب؛ لِأَنَّهُ حَقّ الوَلَد، فَلَا يُصَدّقَان فِي إِبْطَالِهِ، وَلَو امْتَنَعَا حُبِسَا، وَحَمَلَهُ فِي «البَحْرِ» عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَعْفُ المَرْأَة، وَاسْتَشْكَلَ فِي «النّهْرِ» حَبسهمَا بَعْدَ امْتِنَاعِهِ؛ لِعَدَمِ وُجُوبِهِ عَلَيْهَا حِينَئِذٍ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِذَا لَمْ يَصْلُحِ**) الزَّوْج (**شَاهِدًا**) لِرِقِّهِ أَو كُفْرِهِ ....

الحد لا يجب بالإقرار مرة، فكيف يجب بالتصديق؟

قال الشارح: قوله: (**لَيْسَ بِإِقْرَارٍ قَصْدًا**) لأن المقصود به دفع اللعان عن نفسها.

قوله: (**وَلَا يَنْتَفِي النَّسَب**) أي: نسب الولد إذا قذفها بنفيه، فصدقته.

قوله: (**لِأَنَّهُ حَقّ الوَلَد**) الضمير إلى النسب.

قوله: (**فَلَا يُصَدّقَان فِي إِبْطَالِهِ**) فهو ولدهما «بحر».

قوله: (**وَلَو امْتَنَعَا**) عن اللعان بعد أن ترافعا.

قوله: (**عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَعْفُ**) أما إذا عفت، فإنه لا يحبسهما، لكن لها أن تطالب به متى شاءت لما تقدم من عدم سقوطه بالعفو، حلبي وهو في «البحر».

قوله: (**لِعَدَمِ وُجُوبِهِ**) أي: اللعان حينئذ؛ أي: حين امتنع، فالامتناع منها ليس امتناعًا لحق وجب عليها.

ويمكن أن يقال: في دفع الإشكال أنه بعد الترافع منهما صار إمضاء اللعان من حق الشارع، وهي لم تعف.

فالقاضي يطالب كلًّا، فبإظهارها الامتناع كانت غير ممتثلة للحكم الشرعي فتحبس؛ لامتثاله بخلاف ما إذا أبى هو فقط، فلا تحبس؛ لأن عدم الامتثال لم يتحقق إلا منه.

قال الشارح: قوله: (**لِرِقِّهِ**) أو لكونه محدودًا في قذف، وقوله: أو لكفره

(وَكَانَ أَهْلًا لِلقَذْفِ) أَيْ: بَالِغًا عَاقِلًا نَاطِقًا **(حدّ)** الأَصْلُ: أَنَّ اللِّعَانَ إِذَا سَقَطَ لِمَعْنَى مِنْ جِهَتِهِ، فَلَو القَذْف صَحِيحًا حُدّ، وَإِلَّا فَلَا حَدّ، وَلَا لِعَان **(فَإِنْ صَلَحَ)** شَاهِدًا **(وَ)** الحَالُ أَنَّهَا **(هِيَ)** لَمْ تَصْلُحْ أَوْ **(مِمَّن لَا يُحَدّ قَاذِفها، فَلَا حَدّ)** عَلَيْهِ، كَمَا لَوْ قَذَفَهَا أَجْنَبِيّ **(وَلَا لِعَان)** لِأَنَّهُ خَلْفَهُ، لَكِنَّهُ يُعَزّر حَسْمًا لِهَذَا البَاب، وَهَذَا

صورته ما إذا أسلمت، ثم قذفها قبل عرض الإسلام عليه «بحر».

قوله: **(وَكَانَ أَهْلًا لِلقَذْفِ)** قيد به؛ لأن الزوج لو كان صبيًّا، أو مجنونًا، فلا حد، ولا لعان «بحر».

قوله: **(نَاطِقًا)** فلو كان أخرس، فلا حد، ولا لعان «منح».

قوله: **(لِمَعْنَى مِنْ جِهَتِهِ)** كعدم صلاحيته للشهادة.

قوله: **(فَلَو القَذْف صَحِيحًا)** بأن اجتمع فيه الشروط من كون القاذف بالغًا عاقلًا ناطقًا.

قوله: **(أَنَّهَا هِيَ لَمْ تَصْلُحْ)** بأن كانت صغيرة، أو مجنونة، أو محدودة في قذف.

قوله: **(أَوْ مِمَّن لَا يُحَدّ قَاذِفها)** بأن لم تكن عفيفة.

قوله: **(فَلَا حَدّ)** لعدم الأهلية عند عدم صلاحيتها؛ لأداء الشهادة، ولصدقه فيما قال: إذا كانت ممن لا يحد قاذفها.

قوله: **(لِأَنَّهُ خَلْفَهُ)** وحيث انتفى الأصل انتفى الخلف.

قوله: **(لَكِنَّهُ يُعَزّر)** أي: وجوبًا؛ لأنه آذاها، وألحق الشين بها، كذا في «البحر».

وظاهره وجوب التعزير، ولو غير عفيفة قاله أبو السعود، وقد يقال: إنها هي التي ألحقت الشين بنفسها.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: قول المصنف: وإن صلح، وهي ممن لا يحد قاذفها.

تَصْرِيح بِمَا فُهِمَ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَيُعْتَبَرُ الإِحْصَان عِنْدَ القَذْفِ، فَلَوْ قَذَفَهَا وَهِيَ أَمَةٌ أَو كَافِرَةٌ، ثُمَّ أَسْلَمَتْ أَو أُعْتِقَت، فَلَا حَدّ وَلَا لِعَان**) زَيْلَعِي (**وَيَسْقُطُ**) اللِّعَان بَعْدَ وُجُوبِهِ (**بِالطَّلَاقِ البَائِنِ، ثُمَّ لَا يَعُود بِتَزْوِيجِهَا بَعْدَهُ**) لِأَنَّ السَّاقِط لَا يَعُود].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَكَذَا**) يَسْقُطُ (**بِزِنَاهَا وَوِطْئِهَا بِشُبْهَةٍ وَبردتهَا**) وَلَا يَعُود لَوْ أَسْلَمَت بَعْدَهُ (**وَيَسْقُطُ بِمَوْتِ شَاهِدِ القَذْفِ وَغَيْبته، لَا**) يَسْقُطُ (**لَوْ عَمِيَ**) الشَّاهِد (**أَوْ فَسَقَ أَو ارْتَدَّ**،

قوله: (**بِمَا فُهِمَ**) من قوله سابقًا: من قذف زوجته العفيفة عن الزنا، ويحتمل أنه راجع أيضًا إلى قوله: وإن لم يصلح شاهدًا... إلخ، فإنه مفهوم من السابق أيضًا، وإليه يشير ما في «النهر».

قال الشارح: قوله: (**وَيُعْتَبَرُ الإِحْصَان... إلخ**) أي: الذي هو شرط في حقها ومنه.

ومن قوله: (**وَكَذَا يَسْقُطُ بِزِنَاهَا**) يعلم اشتراط دوام الإحصان من حين القذف إلى حين التلاعن.

قوله: (**بِالطَّلَاقِ البَائِنِ**) وهو الحيلة في إسقاط اللعان، وقيد به؛ لأن الرجعي لا يسقطه؛ لأنها لا تخرج عن العصمة، ويسقط إذا خرجت من عدته.

قال الشارح: قوله: (**وَغَيْبته**) أطلق فيها، فعم الغيبة المنقطعة وغيرها.

قوله: (**لَوْ عَمِيَ الشَّاهِد أَوْ فَسَقَ**) بفتحات؛ أي: خرج عن الطاعة؛ لأنهما أهل للأداء بعدهما.

قوله: (**أَو ارْتَدَّ**) إنما لم يسقط بها؛ لأن عوده إلى الإسلام مرجوّ حتى لو مات أو قتل على ردته سقط، وهذا التعليل يشكل على سقوطه بالغيبة.

فإن الحضور مرجو، فكان الظاهر عدم سقوطه أيضًا بالغيبة ما دام حضوره مرجوًا، فلينظر ما المانع لها من طلب اللعان بعد حضوره، أبو السعود.

وَلَوْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: (**زَنَيْتِ وَأَنْتِ صَبِيَّة أَو مَجْنُونَة وَهُوَ**) أَيْ: الجُنُون (**مَعْهُود فَلَا لِعَان**) لِإِسْنَادِهِ لِغَيْرِ مَحَلِّهِ (**بِخِلَافِ**) زَنَيْتِ (**وَأَنْتِ ذِمِّيَّةٌ، أَوْ أَمَةٌ، أَو مُنْذُ أَرْبَعِينَ سَنَة، وَعُمْرهَا أَقَلّ**) حَيْثُ يَتَلَاعَنَا؛ لاقْتِصَارِهِ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّف:[(**وَصِفَتُهُ: مَا نَطَقَ النَّصُّ**) الشَّرْعِيّ (**بِهِ**) مِنْ كِتَابٍ وَسُنَّةٍ (**فَإِنْ**

قوله: (**وَهُوَ مَعْهُود**) أي: الجنون معهود؛ أي: وقع بها، وإنما أعاد الضمير على الجنون فقط؛ لأن الصغر ثابت عهده، ولا يتوهم عدمه.

قوله: (**لِغَيْرِ مَحَلِّهِ**) القابل له، وهو الصغر، والجنون أفاده المصنف، ولو قال: لإسناده إلى حالة غير موجبة؛ للعان لكان أظهر؛ لأنه لا وجه لجعل الجنون، والصغر محلًّا غير قابل.

قوله: (**بِخِلَافِ زَنَيْتِ وَأَنْتِ ذِمِّيَّةٌ، أَوْ أَمَةٌ**) إنما وجب اللعان فيهما؛ لأنه يلحقها الشين مع هذين الوصفين بخلاف الصغر والجنون، أبو السعود.

قوله: (**أَو مُنْذُ أَرْبَعِينَ سَنَة**) لأنه كذب بديهة أبو السعود، ومقتضى الكذب وجوب الحد.

قوله: (**حَيْثُ يَتَلَاعَنَا**) كذا في نسخة بحذف النون، والأولى إثباتها، كما هو في نسخة أخرى.

قوله: (**لاقْتِصَارِهِ**) أي: على وقت القذف قد يقال: إنه إذا كان لها عهد بالذمية، أو الرقية أن يسقط كما قيل به في الجنون والصغر، فالأولى التعليل بما قدمنا.

قال الشارح: قوله: (**وَصِفَتُهُ**) أي: هيئته الواقعة فيه أعمّ من كونها أركانًا، أو سننًا، وهي على وجه السنة كما نقله المشايخ أن القاضي يقيمهما متقابلين.

ويقول له: التعن، فيقول الزوج: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا أربعًا.

وفي الخامسة لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا،

التَعَنَا) وَلَوْ أَكْثَرَه، **(بَانَتْ** ....

يشير إليها كل مرة.

ثم تقول المرأة أربع مرات: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا.

وفي الخامسة غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماها به من الزنا، والقيام مندوب لقوله ﷺ: «**يا عاصم قم فاشهد**» وللمرأة «**قومي فاشهدي**»[1] ولأن الحدود مبناها على الشهرة.

وظاهر هذا أنهما يقومان معًا، وهو خلاف ما في «القهستاني» حيث قال: ثم يقعد الرجل، وتقول المرأة: قائمة... إلخ.

وزاد بعضهم بعد القسم الذي لا إله إلا هو، والخطاب برميتك به، وإنك لمن الكاذبين ليس بشرط في ظاهر الرواية.

وفي «أبي السعود» اللعن نوعان:

أحدهما: الطرد عن رحمة الله تعالى، وهذا ليس إلا للكافرين.

والثاني: الإبعاد عن درجات الأبرار، ومقام الأخيار، وهو المراد والحاصل أن الطرد، والإبعاد على مراتب في حق العباد.

وأن اللعن بمعنى اليأس من الرحمة لا يجوز، ولو على كافر إلا من علم بالنص أنه مات، أو يموت كافرًا، ولا حجة للمجوز في خبر إذا دعا الرجل زوجته إلى فراشه، فأبت لعنتها الملائكة؛ لأن ذلك ليس من لعن المعين؛ إذ التعيين إنما يحصل باسم أو إشارة، بل من اللعن على الوصف، فهو بمنزلة اللهم العن من بانت هاجرة فراش زوجها، انتهى مناوي وظاهر إقراره أن قواعد المذهب لا تأباه.

قوله: **(وَلَوْ أَكْثَرَه)** لا حاجة إليه مع قول المتن: ولو أخطأ الحاكم، انتهى

(١) ذكره في البحر (١٠/ ٤٩٠).

بِتَفْرِيقِ الحَاكِمِ) فَيَتَوَارَثَانِ قَبْلَ تَفْرِيقِهِ **(الَّذِي وَقَعَ اللِّعَان عِنْدَهُ)** وَيُفَرِّق **(وَإِنْ لَمْ يَرْضيَا)** بِالفُرْقَةِ شُمُنِّي، ولَوْ زَالَت أَهْلِيَّة اللِّعَان، فَإِنْ بِمَا يُرْجَى زَوَاله كَجُنُونِ فرق، وَإِلَّا لَا، وَلَوْ تَلَاعَنَا فَغَابَ أَحدهمَا، وَوُكِّلَ بِالتَّفْرِيقِ فَرِّق «تَاتِرخَانيةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَمُفَادُهُ: أَنَّهُ لَمْ يُوكلْ يَنْتَظِر **(فَلَوْ لَمْ يُفَرِّق)** الحَاكِم **(حَتَّى عُزِلَ أَو مَاتَ اسْتَقْبَله الحَاكِم الثَّانِي)** خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ «اخْتِيار» **(وَلَوْ أَخْطَأَ الحَاكِم فَفَرَّقَ بَيْنَهما بَعْدَ وُجُود الأَكْثَر مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا صَحَّ، وَلَوْ بَعْدَ الأَقَلّ)** أَي مَرَّة أَو مَرَّتَيْن **(لَا)** وَلَوْ فَرَّقَ بَيْنَ

حلبي. قوله: **(بِتَفْرِيقِ الحَاكِمِ)** لا باللعان وحده، كما قال الإمام الشافعي رضي الله عنه.

قوله: **(فَيَتَوَارَثَانِ قَبْلَ تَفْرِيقِهِ)** ويقع طلاقه عليها، ويصح إيلاؤه وظهاره قبله، حموي.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَرْضيَا بِالفُرْقَةِ)** لأنها حق الشرع، قال ﷺ: **«المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا»**(١).

قوله: **(ولَوْ زَالَت أَهْلِيَّة اللِّعَان)** أي: بعد التلاعن قبل التفريق.

قوله: **(فَرَّقَ)** لأنه يرجى عود الإحصان «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** يعني إذا زالت بما لا يرجى زواله بأن أكذب نفسه، أو قذف أحدهما إنسانًا فحد للقذف، أو وطئت وطأ حرامًا، أو خرس أحدهما لا يفرق بينهما، كما في «البحر».

قوله: **(فَرّق)** القاضي لا المحكم.

قال الشارح: قوله: **(وَمُفَادُهُ)** البحث لصاحب «النهر» حيث قال بعد نص «التاترخانية»: وهو ظاهر في أنه إذا لم يوكل ينتظر.

قوله: **(فَلَوْ لَمْ يُفَرِّق)** تفريع على التقييد بالظرف في قوله الذي وقع اللعان عنده قوله: **(صَحَّ)** لأن للأكثر حكم الكل.

قوله: **(وَلَوْ بَعْدَ الأَقَلّ)** أي: منهما.

---

(١) أخرجه الدَّارَقُطْنِيُّ، وَالْبَيْهَقِيُّ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ كما في التلخيص (١٧٧٩).

لِعَانِهِ قَبْلَ لِعَانِهَا نَفَذَ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهَد فِيهِ «تَاتِرخَانِية»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْرِ» بِغَيْرِ القَاضِي الحَنَفِي، أَمَّا هُوَ فَلَا يَنْفُذُ **(وَحَرُمَ وَطْؤُهَا بَعْدَ اللِّعَانِ قَبْلَ التَّفْرِيقِ)** لِمَا مَرَّ، وَلَهَا نَفَقَةُ العِدَّةِ **(وَإِنْ قَذَفَ)** الزَّوْجُ **(بِوَلَدٍ)** حَيٍّ

قوله: **(لِأَنَّهُ مُجْتَهَد فِيهِ)** فالشافعي رضي الله عنه قائل بوقوع الفرقة بلعان الزوج وحده، حلبي عن «النهر».

قال الشارح: قوله: **(وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْرِ»)** أي: قيد القاضي المفرق في هذه المسألة.

قوله: **(بِغَيْرِ القَاضِي الحَنَفِي)** إذ الحنفي لا يرى ذلك، والأولى أن يقول: بقاض يرى ذلك؛ إذ ليس كل غير حنفي يرى الجواز.

قوله: **(فَلَا يَنْفُذُ)** أي: قضاؤه بالتفريق.

قوله: **(وَحَرُمَ وَطْؤُهَا)** أي: ودواعيه، كما مر.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من حديث: «**المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا**»[1] انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَهَا)** أي: للملاعنة بعد التفريق للنفقة الأعمّ من الكسوة، والطعام ما دامت في العدة، كما في «البحر» عن «التاترخانية» وكذا السكنى؛ لوجوب العدة في بيت طلقت فيه.

قوله: **(وَإِنْ قَذَفَ الزَّوْجُ بِوَلَدٍ)** أي: نفاه عنه أما نفيه الولد عن الزوج الأول، فحكمه كالزنا .

قوله: **(حَيٍّ)** أي: عند قطع النسب، فلو نفاه بعد موته لاعن، ولم يقطع نسبه. وكذا لو جاءت بولدين أحدهما ميت فنفاهما يلاعن ولزماه، وكذا لو نفاهما، ثم مات أحدهما، أو قتل قبل اللعان لزماه، وبطل اللعان عند الثاني لا عند الثالث «بحر».

---

(١) تقدم.

(**نَفَى**) الحَاكِم (**نَسَبَهُ**) عَن أَبِيهِ (**وَأَلْحَقَهُ بِأُمِّهِ**) بِشَرْطِ صِحَّةِ النِّكَاحِ، وَكَوْن العُلُوق فِي حَالٍ يَجْرِي فِيهِ اللِّعَان حَتَّى لَوْ عَلِقَ، وَهِيَ أَمَةٌ أَو كِتَابِيَّةٌ فَعُتِقَتْ، أَو أَسْلَمَتْ لَا يُنْفَى لِعَدَمِ التَّلَاعُنِ، وَأَمَّا شُرُوطُ النَّفْيِ فَسِتَّةٌ ....

قوله: (**نَفَى الحَاكِم نَسَبَهُ**) فيه إشارة إلى أن التفريق بينهما لا يكفي؛ لقطع نسب الولد، فلذا روي عن أبي يوسف أنه لا بد أن يقول: قطعت نسب الولد عنه بعد ما قال: فرقت بينكما.

وفي «المبسوط» هذا هو الصحيح؛ لأنه ليس من ضرورة التفريق نفي النسب ألا ترى أنه بعد موت الولد يفرق بينهما باللعان، ولا ينتفي نسبه «بحر» عن «النهاية».

قوله: (**وَأَلْحَقَهُ بِأُمِّهِ**) خرج مخرج التوكيد «نهر».

قوله: (**بِشَرْطِ صِحَّةِ النِّكَاحِ**) التحقيق أن هذا الشرط والذي بعده من شرائط اللعان لا من شرائط النفي، فلذا حذفهما في «البدائع» حموي فلا لعان بنفي الولد في النكاح الفاسد والوطء بشبهة، ولا ينتفي النسب «بحر».

قوله: (**حَتَّى لَوْ عَلِقَ**) أي: الحمل.

قوله: (**لِعَدَمِ التَّلَاعُنِ**) لفقد شرطه، وهي الصلاحية؛ لأداء الشهادة؛ لأنها إذا علقت حال الرق والكفر يصير كأنه قذفها فيهما، وهو لا يوجب لعانًا.

قوله: (**وَأَمَّا شُرُوطُ النَّفْيِ**) أي: نفي الولد، ووجوب قطع نسبه «بحر».

قوله: (**فَسِتَّةٌ**):

الأول: التفريق.

والثاني: أن يكون وقت الولادة، أو بعدها بيوم، أو بيومين.

الثالث: أن لا يتقدم منه إقرار به صريحًا، أو دلالة كسكوته عند التهنئة.

الرابع: أن يكون الولد حيًا.

مَبْسُوطَةٌ مَذْكُورَةٌ فِي «البَدَائِعِ» وَسَيَجِيءُ].

قَالَ المُصَنِّف:[(وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسهُ) وَلَوْ دَلَالَة بِأَنْ مَاتَ الوَلَدُ المَنْفِيّ عَن مَالٍ،

الخامس:أن لا تلد بعد التفريق ولدًا آخر من بطن واحد، فلو ولدت فنفاه، ولاعن الحاكم بينهما وفرق بينهما.

وألزم الولد أمه، ثم ولدت آخر من الغد لزماه، وبطل قطع نسب الأول، ولا يصح نفيه الآن؛ لأنها أجنبية، واللعان ماض؛ لأنه لما ثبت الثاني ثبت الأول ضرورة.

وإن قال الزوج: هما ابناي لا حد عليه، ولا يكون مكذبًا نفسه؛ لاحتمال الأخبار بما لزمه شرعًا.

السادس:أن لا يكون محكومًا بثبوته شرعًا، فإن كان كذلك لا يقطع نسبه بأن ولدت امرأة ولدًا، فانقلب هذا الولد على رضيع، فمات الرضيع، وقضي بديته على عاقلة الأب، ثم نفى الأب نسبه يلاعن القاضي بينهما.

ولا يقطع نسب الولد منه؛ لأن القضاء بالدية على عاقلة الأب قضاء يكون الولد منه، فلا ينقطع النسب بعده، أو كان له امرأتان دخل بهما.

ثم قال: إحداكما طالق ثلاثًا، ولم يبين حتى ولدت إحداهما لأكثر من سنتين من وقت الطلاق كانت الولادة بيانًا؛ لوقوعه على الأخرى؛ لأن الولد حصل بعلوق حادث بعد الطلاق، وتعينت التي ولدت للنكاح.

فإن نفى الولد لاعن القاضي بينهما، ولا يقطع النسب؛ لأن حكم الشرع بكون الولد بيانًا حكم بكونه منه، وبعد الحكم به لا ينقطع باللعان أو كان له امرأة جاءت بولد فنفاه، فلم يلاعنها حتى قذفها أجنبي بالولد، فحد فقد ثبت نسب الولد، ولا ينتفي بعد ذلك «بحر».

قوله: (وَسَيَجِيءُ)أي: بعض هذه الشروط عند قوله: نفي الولد الحي... إلخ، ويجيء في الفروع أيضًا.

قَالَ الشَارِح:قوله: (وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسهُ)أي: بعد اللعان، فإن كان قبله

فَادَّعَى نَسَبه (**حدّ**) لِلقَذْفِ (**وَلَهُ**) بَعْدَ مَا كَذَّبَ نَفْسه (**أَنْ يَنْكِحهَا**) حدّ أَو لَا (**وَكَذَا إِذَا قَذَفَ غَيْرهَا فَحُدَّ أو**) صَدَّقَتْهُ أَو (**زَنَتْ**) وَإِنْ لَمْ تُحَدّ لِزَوَالِ العِفَّةِ؛ وَالحَاصِلُ: أَنَّ لَهُ

ينظر، فإن لم يطلقها قبل الإكذاب يحد، وإن أبانها ثم أكذب نفسه فلا حد ولا لعان، زيلعي.

وسواء كان الإكذاب باعترافه أو ببينة.

ثم قوله: وإن أكذب نفسه ليس تكرارًا بما تقدم من قوله: حبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه، فيحد؛ لأن ذلك فيما قبل اللعان، وهذا فيما بعده «شرنبلالية».

وإنما لم يجب حد ولا لعان فيما إذا أكذب نفسه بعد الإبانة؛ لأن المقصود من اللعان التفريق به بينهما، ولا يتأتى بعد البينونة.

ولا يجب عليه الحد؛ لأن قذفه كان موجبًا للعان، فلا ينقلب موجبًا للحد؛ لأن القذف الواحد لا يوجب حدين، انتهى أبو السعود.

قوله: (**فَادَّعَى نَسَبه**) فإنه يحد، ولا يثبت نسبه، فإن كان ترك ولد أثبت نسبه من الأب، وورثه الأب؛ لاحتياج الحي إلى النسب «بحر».

قوله: (**لِلقَذْفِ**) فيه نظر فإن القذف أخذ موجبه وهو اللعان، بل إنما حد؛ لأنه نسبها في شهادات اللعان إلى الزنا، وهو شهادة وشهود الزنا إذا رجعوا يحدون «نهر».

قوله: (**حُدَّ أَو لَا**) وتقييد الزيلعي الحل بالحد، اتفاقي.

قوله: (**وَكَذَا إِذَا قَذَفَ غَيْرهَا**) سواء كان المقذوف رجلًا أو امرأة، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**فَحُدَّ**) وكذا إذا قذفت فحدت؛ لبطلان الأهلية، كذا في «الدر المنتقى».

قال في «البحر»: ولو قال: وكذا إن قذف أحدهما فحد لكان أولى.

قوله: (**أَو زَنَتْ**) المراد به: الوطء الحرام، وإن لم يكن زنا شرعًا «بحر»

تَزَوُّجهَا إِذَا خَرَجَا أَو أَحَدهمَا عَن أَهْلِيَّةِ اللِّعَانِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَا لِعَان لَوْ كَانَا أَخْرَسَيْن أَوْ أَحَدُهُمَا، وَكَذَا لَوْ طَرَأَ ذَلِكَ**) الخَرَس (**بَعْدَهُ**) أَيْ: اللِّعَانُ (**قَبْلَ التفْرِيقِ، فَلَا تَفْرِيق وَلَا حَدّ**) لِدرْئِهِ بِالشُّبْهَةِ مَع فَقْدِ الرُّكْنِ، وَهُوَ لَفْظُ أَشْهَدُ، وَلِذَا لَا تَلَاعُن بِالكِتَابَةِ (**كَمَا لَا لِعَان بِنَفْيِ الحَمْلِ**) ....

والمراد أنه حصل أحد هذه الأشياء بعد اللعان، والتفريق بقرينة.

قوله: وله أن ينكحها، فإن النكاح لا يكون إلا بعد التفريق، وكذا يدل عليه قوله: والحاصل... إلخ.

قوله: (**عَن أَهْلِيَّةِ اللِّعَانِ**) وهو ما ذكره قبله، وبعده من الخرس.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا لَوْ طَرَأَ... إلخ**) الأولى حذف كذا.

قوله: (**لِدرْئِهِ بِالشُّبْهَةِ... إلخ**) قال أبو السعود: ولا لعان بقذف الأخرس؛ لأنه قائم مقام حد القذف، وقذفه لا يعري عن شبهة، والحدود تدرأ بها «درر» وكذا لا حد «شرنبلالية» عن «شرح المجمع».

وكذا إذا كانت المرأة خرساء؛ لجواز تصديقها لو تنطق، والحد لا يثبت بالشبهة.

فكذا اللعان «غاية» ولو خرس أحدهما بعد اللعان قبل التفريق، فلا حد ولا تفريق، كما لو ارتد أو أكذب نفسه «بحر».

قوله: (**وَهُوَ لَفْظُ أَشْهَدُ**) ولو قال: أحلف مكان أشهد لا يجوز «بحر» وتقدم عن القهستاني جواز أقسم بدل أشهد.

قوله: (**مَع فَقْدِ الرُّكْنِ**) أي: في المسألة الأولى.

قوله: (**وَلِذَا لَا تَلَاعُن بِالكِتَابَةِ**) أي: للشبهة لا يثبت اللعان بكتابته؛ لأن الكتابة بمنزلة ما ليس بصريح من الناطق، فصار شبهة، أبو السعود، ويحتمل أن المراد أنه لا يجري اللعان بالكتابة؛ لفقد الركن.

لِعَدَم تَيقُّنِهِ عِنْدَ القَذْفِ، وَلَوْ تَيقنَاه بِوِلَادَتِهَا لأَقَلِّ المُدَّةِ يَصِيرُ كَأَنَّهُ قَالَ: إِنْ كُنْتِ حَامِلًا فَكَذَا].

قَالَ المُصَنِّف:[وَالقَذْفُ لَا يَصُحُّ تَعْلِيقه بِالشَّرْطِ **(وَتَلَاعَنَا)** بِقَوْلِهِ: **(زَنَيْتِ وَهَذَا الحَمْلُ مِنْهُ)** لِلقَذْفِ الصَّرِيحِ **(وَلَمْ يَنْفِ)** الحَاكِم **(الحَمْلَ)** لِعَدَمِ الحُكْم عَلَيْهِ قَبْلَ وِلَادَتِهِ، وَنَفْيه عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام وَلَد هِلَال؛ لِعِلْمِهِ بِالوَحْيِ **(نفي الوَلَد)** الحَيّ ....

قوله: **(لِعَدَم تَيقُّنِهِ)** لاحتمال كونه انتفاخًا، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: **(وَلَوْ تَيقنَاه... إلخ)** استئناف بقرينة قوله: يصير بدون فاء، ولو كانت وصلية لأتى بها للتفريع.

قوله: **(لأَقَلِّ المُدَّةِ)** أي: مدة الحمل، والأولى لأقل من ستة أشهر بأن يكون بين نفي الحمل والوضع أقل من ستة أشهر، حتى يكون موجودًا يقينًا عند النفي.

قوله: **(فَكَذَا)** أي: فحملك ليس مني، وهذا مذهب الإمام، وعندهما يجري اللعان إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر؛ للتيقن بقيامه، وأشار الشارح إلى دليل الإمام بقوله:

والقذف لا يصح تعليقه بالشرط، وهذا بخلاف العتق، فيصح ويتوقف على الولادة.

وأما رد المبيعة بعيب الحمل، فلأن الحمل ظاهر، واحتمال الريح شبهة، والرد بالعيب لا يمتنع بالشبهة، وكذا النسب يثبت مع الشبهة، وأما وجوب النفقة للمطلقة إذا ادعت حبلًا، فلقبول قولها في أمر عدتها، أفاده صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(لِلقَذْفِ الصَّرِيحِ)** أي: بقوله: زنيت.

قوله: **(وَلَمْ يَنْفِ الحَاكِم الحَمْلَ)** وقال الشافعي ﷺ ينفيه؛ لأنه ﷺ نفى ولد هلال، وقد قذفها حاملًا، انتهى أبو السعود.

قوله: **(لِعِلْمِهِ بِالوَحْيِ)** أي: لعلم النبي ﷺ النفي بالوحي، يعني والوحي

(**عِنْدَ التَّهْنِئَةِ**) وَمُدَّتها سَبْعَة أَيَّامٍ عَادَةً].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَ**) عِنْدَ (**ابْتِياعِ آلَةِ الوِلَادِ صَحَّ وَبَعْده لَا**) ....

مفقود في أمته.

قوله: (**عِنْدَ التَّهْنِئَةِ**) بالهمزة من هنأته بالولد بالتثقيل والهمز كما في «المصباح».

وهي قول الناس له عند التهنئة عند الميلاد: أقر الله عينك، أو بارك الله تعالى لك فيه ورزقك مثله، فإذا نفاه حينئذ مع نفيه أيضًا عند ابتياع آلة الولادة ينتفي النسب.

قوله: (**وَمُدَّتهَا سَبْعَة أَيَّامٍ**) قال الحموي وغيره: لم يقدر ولزمنها مقدار في ظاهر الرواية، بل ما جرت به العادة، وعن الإمام تقديره بثلاثة أيام.

وفي رواية الحسن: بسبعة، وضعفه السرخسي بأن نصب المقادير بالرأي لا يجوز، انتهى.

وأشار الشارح بقوله: (**عَادَةً**) أنه أخذ هذا التقدير من عادة الناس عندهم، فلو سكت ستة أيام ونفى في السابع صح نفيه.

قال الشارح: قوله: (**وَعِنْدَ ابْتِياعِ آلَةِ الوِلَادِ**) قال البدر العيني: الأولى أن يفسر بالكرسي الذي تلد عليه المرأة ونحوه كشراء ما يشترى حال الولادة، أبو السعود.

وظاهر كلامهم أنه لا ينتفي إلا إذا نفاه عند التهنئة وعند الابتياع، فسكوته عند أحدهما إقرار منه بأن الولد له.

قال في «المنح» لأن قبول التهنئة، أو سكوته عند التهنئة، أو شراء آلة الولادة وسكوته عن النفي عند مضي ذلك الوقت إقرار منه أن الولد له، انتهى.

قوله: (**وَبَعْده لَا**) أي: إن نفاه بعد زمان الابتياع والتهنئة لا ينتفي عنده، وهو الصحيح، وأما عندهما فيصح نفيه إلى أربعين يومًا، قهستاني.

لإقْرَارِهِ بِهِ دَلَالَة، وَلَوْ غَائِبًا، فَحَالَةُ عِلْمِهِ كَحَالَةِ وِلَادَتِهَا (**وَلَاعَنَ فِيهِمَا**) فِيمَا إِذَا صَحَّ أَوَّلًا؛ لِوُجُودِ القَذْفِ، فَقَدْ تَحَقَّقَ اللِّعَان بِنَفْيِ الوَلَدِ، وَلَمْ يَنْتَفِ النَّسَب، فَقَوْلُهُ: فِيمَا مَرَّ (**وَنَفَى نَسَبِهِ**) لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ].

قَالَ المُصَنِّف: [(نَفَى أَوَّلُ التَّوْأَمَيْن، وَأَقَرَّ بِالثَّانِي ....

قوله: (**لإقْرَارِهِ بِهِ دَلَالَة**) حيث سكت؛ لأن تقادم العهد دليل الالتزام، قال في «البحر»: وزاد في «الاختيار» ثالثًا لا يصح النفي بعده، وهو قبول هدية الأهل، والحق أنها أربع بزيادة السكوت حتى يمضي وقت التهنئة وشراء الآلة، انتهى.

فرع:

ولد المملوكة إذا هنئ به فسكت لا يكون إقرارًا منه بالنسب، أفاده في «الشرنبلالية» عن «شرح المجمع».

قوله: (**فَحَالَةُ عِلْمِهِ كَحَالَةِ وِلَادَتِهَا**) فعندهما قدر مدة النفاس، وعنده قدر مدة قبول التهنئة، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**فِيمَا إِذَا صَحَّ**) أي: النفي أولًا وهو تفسير لقوله فيهما، أفاده الحلبي.

قوله: (**بِنَفْيِ الوَلَدِ**) أي: بسبب أن الزوج ادعى نفي نسب الولد عنه.

قوله: (**وَلَمْ يَنْتَفِ النَّسَب**) أي: فيما إذا وجدت قرينة من قبول تهنئة، وهدية أهل، وسكوت عند ابتياع آلة ولادة أو تهنئة.

قوله: (**فَقَوْلُهُ**) أي: المصنف.

قوله: (**فِيمَا مَرَّ**) أي: في قوله: وإن قذف بولد نفى نسبه وألحقه بأمه.

قوله: (**لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ**) إذ يخرج منه هذه، والصور السابقة المنقولة عن «البحر».

قال الشارح: قوله: (**نَفَى أَوَّلُ التَّوْأَمَيْن**) التوأمان ولدان بينهما أقل من ستة

حُدَّ) إنْ لَمْ يَرْجِعْ لِتَكْذِيبِهِ نَفْسه **(وَإِنْ عَكَسَ لَاعَنَ)** إنْ لَمْ يَرْجِعْ لِقَذْفِهَا بِنَفْيِهِ **(وَالنَّسَب ثَابِتٌ فِيهِمَا)** لأَنَّهُمَا مِنْ مَاءٍ وَاحِدٍ **(وَلَوْ جَاءَت بِثَلَاثَةٍ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ فَنَفَى)** الثَّانِي، وَأَقَرَّ بِالأَوَّلِ وَالثَّالِثِ لَاعَنَ وَهُمْ بَنُوهُ، وَلَوْ نَفَى الأَوَّل وَ**(الثَّالِث، وَأَقَرَّ**

أشهر، والتوأم فوعل، والأنثى توأمة، والاثنان توأمان، والجمع توائم وتوام كدخان.

قوله: **(حدّ إِنْ لَمْ يَرْجِعْ)** قيد به؛ لأنه لو رجع عن الإقرار الثاني لاعن قاله الحلبي؛ أي: وهما منه؛ لأن إنكاره بعد إقراره لا يقطع النسب.

قوله: **(لِتَكْذِيبِهِ نَفْسه)** أي: بدعواه الثاني، وهو علة لقوله: حد، حلبي بزيادة من «البحر».

قوله: **(وَإِنْ عَكَسَ)** بأن أقر بالأول ونفى الثاني.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَرْجِعْ)** عن نفي الثاني بأن أقر بهما جميعًا، أو عن الإقرار بالأول بأن نفاهما جميعًا، فإنه إذا فعل ذلك لا حد عليه.

قال في «البحر»: واعلم أنه في صورة ما إذا أقر بالأول، ونفى الثاني إذا قال بعده: هما ابناي أو ليسا بابني، فلا حد فيهما كما في «فتح القدير».

وسكت عن اللعان؛ والظاهر أنه في نفيهما يلاعن، وفي إثباتهما لا، وما في «الحلبي» من أنه إذا رجع لا يلاعن، بل يحد مصادم لما في «البحر».

قوله: **(لِقَذْفِهَا)** علة لقوله: يلاعن قوله: **(بِنَفْيِهِ)** الباء للسببية.

قوله: **(لَاعَنَ... إلخ)** لقذفها بنفيه والذي في «النهر» صريح في وجوب الحد، حيث قال: وإن نفى أول التوأمين، وأقر بالثاني حد؛ لأنه أكذب نفسه بدعوى الثاني.

وعلى هذا لو كانوا ثلاثة أقر بالأول والثالث، ونفى الثاني، انتهى وعليه فمسألة الشارح كمسألة المصنف في وجوب الحد فيهما، فليتأمل.

بِالثَّانِي يُحَدُّ وَهُمْ بَنُوهُ) كَمَوْتِ أَحَدِهِم، شُمُنّي].

قَالَ المُصَنِّف: [(**مَاتَ وَلَدُ اللِّعَانِ، وَلَهُ وَلَدٌ فَادَّعَاهُ المُلَاعِن، إِنَّ وَلَدَ اللِّعَان ذَكَرًا يَثْبُت نَسَبه)** إِجْمَاعًا (**وَإِنْ**) كَانَ (**أُنْثَى لَا**) لاسْتِغْنَائِهِ بِنَسَبِ أَبِيهِ خِلَافًا لَهُمَا ابن مَلَك].

قَالَ المُصَنِّف: [فُروعٌ: الإِقْرَارُ بِالوَلَدِ الَّذِي لَيْسَ مِنْهُ حَرَام ....

قوله: (**يُحَدُّ**) لتكذيبه نفسه.

فرع:

قال في «الهندية»: الولد الواحد إذا أقر به ثم نفاه، ثم أقر به يلاعن ويلزمه، فإن نفاه ثم أقر به يحد ويلزمه، كذا في «محيط السرخسي».

قوله: (**شُمُنّي**) الذي في شرحه للـ«ملتقى» بالعزو إلى الشمني مفروض في التوأمين، وإن كان الحكم لا يختلف في الأكثر.

وعبارته: وفيه إشارة إلى أنه لو نفاهما، ثم مات أحدهما قبل اللعان لزماه عند محمد، خلافًا لأبي يوسف؛ لأن الذي مات لا يمكن نفي نسبه؛ لانتهائه بالموت، واستغنائه عنه، وأحد التوأمين لا ينفصل عن الآخر في ثبوت النسب، ذكره الشمني، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَهُ وَلَدٌ**) سواء كان الولد ذكرًا أو أنثى.

قوله: (**يَثْبُت نَسَبه إِجْمَاعًا**) لاحتياج الحي إلى النسب «بحر» ويترتب على ذلك الإرث من المتوفى.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ أُنْثَى لَا**) أي: وقد ماتت كما هو الموضوع، أما لو كانت حية يثبت نسبها، كذا في «البحر».

قوله: (**لاسْتِغْنَائِهِ**) أي: ولد بنت اللعان بنسب أبيه؛ لأن نسب كل ولد أنثى لأبيه.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا بثبوته «منح».

قال الشارح: قوله: (**حَرَامٌ**) لأنه يترتب عليه إرث، وحجب، وكشف

كَالسُّكُوتِ لاسْتِلْحَاقِ نَسَبِ مَنْ لَيْسَ مِنْهُ «بَحْرٌ» وَفِيهِ مَتَى سَقَطَ اللِّعَان بِوَجْهٍ مَا، أَو ثَبَتَ النَّسَب بِالإِقْرَارِ، أَو بِطَرِيقِ الحُكْم لَمْ يَنْتَفِ نَسَبه أَبَدًا، فَلَوْ نَفَاه وَلَمْ يُلَاعِن حَتَّى قَذَفَهَا أَجْنَبِيّ بِالوَلَدِ، فَحدّ فَقَد ثَبَتَ نَسَبُ الوَلَدِ، وَلَا يَنْتَفِي بَعْدَ ذَلِكَ].

قَالَ المُصَنِّف:[نَفَى نَسَبُ التَّوْأَمَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدهمَا عَنْ تَوْأَمَه، وَأُمه، وَأَخ لأُمٍّ فَالإِرْثُ أَثْلَاثًا فَرْضًا، وَرَدًّا لِلأُمِّ السُّدُسِ، وَلِلأَخَوَيْنِ الثُّلُث، وَالبَاقِي ....

عورات، وتحريم حلال، وتحليل حرام.

قوله: (**كَالسُّكُوتِ**) أي: إذا علم أن الولد الذي ولدته زوجته من غيره، وسكت عنه حتى لحقه نسبه يحرم عليه لما قلنا.

قوله: (**وَفِيهِ**) أي: في «البحر».

قوله: (**مَتَى سَقَطَ اللِّعَان بِوَجْهٍ مَا**) كأن لم يصلحا؛ لأداء الشهادة، قال في «البحر»: ولو نفى ولد زوجة اللعان، وهما ممن لا لعان بينهما لا ينتفي سواء وجب الحد، أو لم يجب.

وكذا إن كانا من أهل اللعان ولم يتلاعنا، فإنه لا ينتفي، انتهى.

قوله: (**أَو ثَبَتَ النَّسَب بِالإِقْرَارِ**) كأن أقر أنه ولده، فإنه لا ينتفي بنفيه بعد.

قوله: (**فَلَوْ نَفَاه... إلخ**) تفريع على قوله: أو بطريق الحكم، كما في الحلبي.

قوله: (**وَلَا يَنْتَفِي بَعْدَ ذَلِكَ**) أي: بعد قضاء القاضي بالحد على القاذف؛ لأنه تضمن إلحاق نسبه بأبيه.

قال الشارح: قوله: (**لِلأُمِّ السُّدُسِ**) لوجود الجمع من الأخوة.

قوله: (**وَلِلأَخَوَيْنِ الثُّلُث**) لأن الأخوة لأم إذا زادوا على واحد كانوا شركاء في الثلث.

قوله: (**وَالبَاقِي**) وهو النصف.

يَرُدّ عَلَيْهِم، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ نَفْيه يُخْرِجُهُ عَن كَوْنِهِ عُصْبَة، قَالُوا: وَصَرَّحُوا بِبَقَاءِ نَسَبِهِ بَعْدَ القَطْعِ فِي كُلِّ الأَحْكَام؛ لِقِيَامِ فِرَاشِهَا إِلَّا فِي حُكْمَيْنِ: الإِرْثُ وَالنَّفَقَةُ فَقَط،

قوله: (**يَرُدّ عَلَيْهِم**) بقدر حصصهم، فيخص كلًّا ثلث، فالمسالة الفرضية من ستة، والردية من ثلاثة.

قوله: (**وَبِهِ علمَ**) أي: بجعل التوأم كالأخ لأم، ولم يأخذ ما أبقته الفرائض، وهو الثلثان.

قوله: (**أَنَّ نَفْيه**) أي: التوأم.

قوله: (**يُخْرِجُهُ عَن كَوْنِهِ عُصْبَة**) إذا لو كان عصبة لأخذ الثلثين، وإنما قطع النسب بالتبعية لأبيهما.

أفاده صاحب «البحر» أي: تبعًا لنفي الأب لهما، فلا يرد أنهما خلقا من ماء واحد.

قوله: (**قَالُوا**) أي: صاحب «البحر» انتهى حلبي.

قوله: (**بِبَقَاءِ نَسَبِهِ**) أي: ولد الملاعنة، وحكم ولد أم الولد إذا نفاه المولى، وقلنا بصحته حكم ولد المنكوحة إذا نفي في سائر الأحكام، لكن المولى يرث منه بالولاء إذا لم يكن عصبة أقرب منه، وتجب نفقته على المولى بعد إعتاقه بحكم الملك «بحر».

قوله: (**فِي كُلِّ الأَحْكَام**) فيبقى في حق الشهادة، والزكاة، والقصاص، والنكاح، وعدم اللحوق بالغير حتى لا تجوز شهادة أحدهما للآخر، ولا صرف زكاة ماله إليه.

ولا يجب القصاص على الأب بقتله أو لقصاص ورثه على أبيه، ولو كان لابن الملاعنة ابن، وللزوج بنت من امرأة أخرى لا يجوز للابن أن يتزوج بتلك البنت، انتهى شلبي بزيادة من أبي السعود.

قوله: (**لِقِيَام فِرَاشِهَا**) قال في «البحر»: لأن النفي باللعان ثبت شرعًا

حَتَّى لَا تَصِحّ دَعْوَة غَيْرِ النَّافِي، وَإِنْ صَدَّقَهُ الوَلَدُ، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْتُ: قَالَ البَهْنَسِيّ: إِلَّا أَنْ يَكُون مِمَّن يُولَد مِثْله لِمِثْلِهِ، أَو ادَّعَاه

بخلاف الأصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودًا على فراشه، وقد قال النبي ﷺ: «**الولد للفراش**»[1] فلا يظهر في حق سائر الأحكام، انتهى.

قوله: (**حَتَّى لَا تَصُحّ دَعْوَة غَيْرِ النَّافِي**) تفريع على ثبوت الأحكام إلا فيما استثنى.

قوله: (**وَإِنْ صَدَّقَهُ الوَلَدُ**) أي: أو النافي «بحر».

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ: قَالَ البَهْنَسِيّ... إلخ**) لم يعزه إلى أحد يوثق به، ولعل البهنسي أخذه من بحث الكمال، حيث قال: وهو مشكل في ثبوت النسب إذا كان المدعي ممن يولد مثله لمثله.

وادعاه بعد موت الملاعن؛ لأنه مما يحتاط في إثباته، وهو مقطوع النسب من غيره، ووقع الإياس من ثبوته من الملاعن، وثبوت النسب من أمه لا ينافيه انتهى، ويحمل على أنه وطء بشبهة مثلًا.

تنبيه:

في «البحر» عن تتمة «الفتاوى» من الفرائض ولد الملاعنة وولد الزنا في حكم الميراث بمنزلة ولد رشدة ليس له أب، فلا يرث هذا الولد من الأب وقرابته، ولا يرث الأب ولا قرابته من هذا الولد؛ لأن قوم الأب تبع له في قطع النسب، وهو ولد الأم، فيرث منها ومن قرابتها، وترثه الأم وقرابتها، انتهى.

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ١٥٤، رقم ١١٢٧)، وأحمد (٥/ ٢٦٧، رقم ٢٢٣٤٨)، والترمذي (٤/ ٤٣٣، رقم ٢١٢٠)، وقال: حسن صحيح. والطبراني (٨/ ١٣٥، رقم ٧٦١٥). وأخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٥١، رقم ١٧٦٨٨). وأبو داود (٣/ ٢٩٦، رقم ٣٥٦٥)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٥، رقم ٢٧١٣) وعبد الرزاق (٤/ ١٤٨، رقم٧٢٧٧)، والبيهقي (٦/ ٢١٢، رقم ١١٩٨٢)، والدارقطني (٣/ ٤٠).

بَعْدَ مَوْت المُلَاعِن، فَلْيُحْفَظْ].

بَابُ العِنِّينِ

قَالَ المُصَنِّف: [بَابُ العِنِّينِ وَغَيْرِهِ.

خاتمة:

يقال: إن الإمام محمد بن حبيب كان ولد ملاعنة، ومن ثم قيل: إن حبيب اسم أمه، وإنه غير منصرف.

وقيل: هو اسم أبيه.

والأكثرون على الأول، وكان بغداديًا عالمًا بالنسب وأخبار العرب، مكثرًا من رواية اللغة موثوقًا به في روايته، توفي في ذي الحجة سنة خمس وأربعين ومائتين.

قاله الدماميني في «حواشي المغني» وفي «فتح القدير» من كتاب الشهادات بعد ما أثنى على الدماميني دمامين بالنون بلدة بالصعيد «نهر».

بَابُ العِنِّينِ

قال الأتقاني: لما كان للعنين نسبة بالنكاح والفرقة جميعًا، ذكر أحكامه وما شابهه من المجبوب ونحوه بعد الفراغ من أحكام النكاح والطلاق جميعًا، أو أخره عن أبواب الطلاق، لكون العنة ونحوها من العوارض، شلبي.

قال الشارح: قوله: (وَغَيْرِهِ) شمل الخصي، والشكاز، والمسحور، والخنثى المشكل، والمعتوه، والشيخ الكبير دون الصبي؛ إذ ليس لامرأته طلب التفريق قبل بلوغه، قهستاني.

والشكاز بفتح المعجمة وكاف مشددة وبعد الألف زاي هو الذي إذا حدث المرأة أنزل، ثم لا تنتشر آلته بعد ذلك لجماعها، انتهى «منح».

وأدخل الحموي في الغير ذكر العيب في أحد الزوجين.

(**هُوَ**) لُغَةً: مَنْ لَا يِقْدِرُ عَلَى الجمَاعِ، فعيل بِمَعْنَى مَفْعُول، وَجَمْعُهُ عَنَن. وَشْرَعًا: (**مَنْ لَا يَقْدِرُ عَلَى جمَاعِ فَرْجِ زَوْجَتِهِ**) يَعْنِي لِمَانِعٍ مِنْهُ كَكِبَرِ سِنٍّ

قوله: (**هُوَ لُغَةً: مَنْ لَا يِقْدِرُ... إلخ**) قال الحموي: العنين من عنّ إذا حبس في العنة، وهي حظيرة الإبل، أو من عنّ إذا أعرض، فإن ذكره يسترخي فيعن يمينًا وشمالًا، ولا يقصد المأتى منها.

الفقهاء يذكرون في مصدره العنة، ولم يوجد ذلك في كتب اللغة إلا للجوهري، والموجود فيها التعنن، انتهى ملخصًا، والمرأة عنينة «بحر» وغيره.

قوله: (**مَنْ لَا يِقْدِرُ عَلَى الجمَاعِ**) أي: في جميع النساء، ولا يشتهيهن كما تفيده عبارة «المنح»: فهو أعمّ من الاصطلاحي.

قوله: (**فعيل**) بوزن تنين.

قوله: (**بِمَعْنَى مَفْعُول**) هذا ظاهر على الوجه الأول؛ لأنه محبوس، وأما على الوجه الثاني فهو بمعنى فاعل؛ لأنه معرض.

قوله: (**جَمْعُهُ عَنَن**) كسرر وذلل لا على فعل بفتح العين؛ لأنه يأتي جمعًا لاسم على فعلة كقربة وقرب، أو على فعلى ككبرى وكبر، وصغرى وصغر.

قوله: (**عَلَى جمَاعِ فَرْجِ زَوْجَتِهِ**) أي: وإن كان يقدر على إتيان دبرها أو غيرها من النساء ثيبة كانت أو بكرًا، سواء كانت آلته تقوم أو لا، «منح».

وقال ابن عقيل: تنتفي العنة بإتيان دبرها؛ لأنه أشد من جماع القبل، كذا في «المعراج».

قوله: (**يَعْنِي لِمَانِعٍ مِنْهُ**) أي: فقط، فخرج ما إذا كان المانع منها فقط، أو منهما جميعًا، كما يأتي.

أَو سِحْرٍ؛ إِذ الرَّتْقَاءُ لَا خَيَارَ لَهَا لِلمَانِعِ مِنْهَا «خَانِيةٌ».

(إِذَا وَجَدَت) المَرْأَةُ **(زَوْجَهَا مَجْبُوبًا)** أَو مَقْطُوعَ الذَّكَر فَقَط، أَو صَغِيره جِدًا كَالزِّر ....

قوله: **(أَو سِحْرٍ)** لأن المقصود منه فات في حقها، والسحر عندنا حق وجوده، وتكون أثره «محيط».

قوله: **(إِذ الرَّتْقَاءُ)** علة للتقييد بوجود المانع منه.

قوله: **(إِذَا وَجَدَت المَرْأَةُ... إلخ)** أراد بها من لها حق المطالبة بالجماع، فلو كانت صغيرة انتظر بلوغها في المجبوب والعنين؛ لاحتمال رضاها بهما، أما لو كان أحدهما مجنونًا، فإنه لا يؤخر إلى عقله في الجب والعنة؛ لعدم الفائدة.

ويفرق بينهما في الحال في الجب، وبعد التأجيل في العنين؛ لأن الجنون لا يعدم الشهوة بخصومة ولي إن كان، وإلا فمن ينصبه القاضي.

ولو جاء الولي ببينة في المسألتين على رضاها بجبه، أو بعنته، أو على علمها بحاله عند العقد لم يفرق، ولو طلب يمينها على ذلك تحلف، فإن نكلت لم يفرق، وإن حلفت فرق، ذكره الكمال.

قوله: **(مَجْبُوبًا)** أي: مقطوع الذكر والخصيتين، والمصدر الجباب بالفتح والكسر «بحر» عن «المصباح» والخصيتان بضم الخاء، كما في «الإسقاطي» عن «المصباح».

قوله: **(أَو مَقْطُوعَ الذَّكَر فَقَط)** استظهار لصاحب «النهر» ساقه الشارح مساق المنصوص.

وعبارة «النهر»: ولم يذكروا مقطوع الذكر فقط؛ والظاهر أنه يعطى هذا الحكم أيضًا، انتهى.

قوله: **(أَو صَغِيره)** بالضمير العائد إلى الذكر.

قوله: **(كَالزِّر)** بكسر الزاي أحد أزرار القميص، قاله الحلبي.

وَلَوْ قَصِيرًا لَا يُمْكِنُهُ إِدْخَاله دَاخِل الفَرْجِ، فَلَيْسَ لَهَا الفُرْقَة «بَحْرٌ» وَفِيهِ نَظَرٌ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَفِيهِ: المَجْبُوب كَالعِنِّينِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ التَّأْجِيل، وَمَجِيءُ الوَلَد **(فَرَّقَ)** الحَاكِم بِطَلَبِهَا لَوْ حُرَّةً بَالِغَةً غَيْر رَتْقَاءَ وَقَرْنَاءَ، وَغَيْر عَالِمَةٍ بِحَالِهِ قَبْلَ النِّكَاحِ، وَغَيْر رَاضِيَة بِهِ بَعْدَهُ ....

قوله: **(وَلَوْ قَصِيرًا لَا يُمْكِنُهُ... إلخ)** قال الشرنبلالي في «شرح الوهبانية»: أقول: إن هذا حاله دون حال العنين؛ لإمكان زوال عنته، فيصل إليها وهو مستحيل في هذا.

فحكمه حكم المجبوب بجامع أنه لا يمكنه إدخال آلته القصيرة داخل الفرج، فالضرر الحاصل للمرأة مساو لضررها من المجبوب، فلها طلب التفريق، وبهذا ظهر أن انتفاء التفريق به لا وجه له، وهو من «القنية» فلا يسلم، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ)** ويزاد ثالثة، وهو أنه لا يشترط بلوغه، ورابعة وهو أنه لا يشترط صحته «بحر».

قوله: **(وَمَجِيءُ الوَلَد)** ذكره فيما سيأتي بقوله جاءت امرأة المجبوب بولد بعد التفريق إلى سنتين ثبت نسبه.

قوله: **(فَرَّقَ الحَاكِم)** أي: القاضي، قاله الحموي.

قوله: **(بِطَلَبِهَا)** هو على التراخي، كما يأتي.

قوله: **(لَوْ حُرَّةً)** يأتي التكلم على مفهومه في قوله: ولو أمة فالخيار لمولاها.

قوله: **(بَالِغَةً)** تقدم الكلام على الصغيرة.

قوله: **(غَير رَتْقَاء وَقَرْنَاء)** أما هما فلا خيار لهما؛ لتحقق المانع فيهما أيضًا، ولأنه لا حق لهما في الجماع، فلا حد لهما في الطلب.

قوله: **(وَغَيْر رَاضِيَةٍ بِهِ بَعْدَهُ)** أي: بعد النكاح، ولو اختلفا في جبه تعرف

(بَيْنَهمَا فِي الحَالِ) وَلَو المَجْبُوب صَغِيرًا؛ لِعَدَم فَائِدَةِ التَّأْخِيرِ **(فَلَوْ جُبَّ بَعْدَ وُصُوله إِلَيْهَا)** مَرّةً **(أَوْ صَارَ عِنِّينًا بَعْدَهُ)** أَيْ: الوُصُولِ **(لَا)** يُفَرّق؛ لِحُصُولِ حَقِّهَا بِالوَطْءِ مَرَّة].

قَالَ المُصَنِّف: [**(جَاءَت امْرَأَةُ المَجْبُوب بِوَلَدٍ)** وَلَمْ تَعْلَمْ، فَادَّعَاهُ ثَبُتَ نَسَبه، ثُمَّ عَلِمَتْ لَهَا الفِرْقَة «تَاتِرخَانِيةٌ» وَلَوْ وَلَدَت **(بَعْدَ التَّفْرِيقِ إِلَى سنتَين ثَبُتَ نَسَبه)** لإِنْزَالِهِ بِالسَّحْقِ **(وَالتَّفْرِيقِ)** بَاقٍ **(بِحَالِهِ)** ....

حقيقة حاله بالجس من غير نظر بأن يمس من وراء الثياب، ولا تكشف عورته.

وإن كان لا يعرف إلا بالنظر أمر القاضي أمينًا؛ لينظر إلى عورته، فيخبر بحاله؛ لأن النظر إلى العورة يباح عند الضرورة «خانية».

قوله: **(بَيْنَهمَا فِي الحَالِ)** وهذه الفرقة طلاق بائن كفرقة العنين «بحر».

قوله: **(وَلَو المَجْبُوب صَغِيرًا)** أي: أو مريضًا، كما في «البحر» بخلاف العنين فيهما كما مر.

قوله: **(لِحُصُولِ حَقِّهَا بِالوَطْءِ مَرَّة)** وما زاد عليها فهو مستحق ديانة لا قضاء «بحر» عن «جامع قاضي خان».

ويأثم إذا ترك الديانة متعنتًا مع القدرة على الوطء بخلافه في الأمة، ولو مع احتياجها إليه «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ تَعْلَمْ)** قيد في ثبوت الخيار لها.

قوله: **(فَادَّعَاهُ)** إنما قيد به؛ لدفع ما يتوهم أنه لما ادعاه، وسلمت دعواه صريحًا يسقط حقها، وإلا فثبوت النسب منه لا يتوقف على الدعوة، كما تفيده عبارة «الهندية».

قوله: **(إِلَى سنتَينِ)** أي: إلى تمام السنتين منه أو قبل تمامهما، وأما إذا جاءت به بعدهما كان دليلًا على حدوثه بوطء من غيره بعد التفريق.

قوله: **(بَاقٍ)** قدّره لبيان متعلق الجار.

لِبَقَاءِ جَبِّهِ **(وَلَوْ)** كَانَ **(عِنِّينًا بَطُلَ التَّفْرِيق)** لِزَوَالِ عِنَّتِهِ بِثُبُوتِ نَسَبِهِ، كَمَا يَبْطُلُ التَّفْرِيق بِالبَيِّنَةِ عَلَى إِقْرَارِهَا بِالوُصُولِ قَبْلَ التَّفْرِيقِ لَا بَعْدَه لِلتُّهْمَةِ، فَسَقَطَ نَظَر، الزَّيْلَعِي].

قوله: **(لِبَقَاءِ جَبِّهِ)** علة لقوله: باق؛ أي: إنما بقى التفريق، ولم ينقض بثبوت النسب؛ لأن التفريق إنما وقع للجب، وهو موجود.

قوله: **(وَلَوْ كَانَ عِنِّينًا)** أي: والمسألة بحالها.

قوله: **(لِزَوَالِ عِنَّتِهِ)** فإنه ظهر بثبوت النسب أنه ليس بعنين، والتفريق إنما كان باعتبارها.

قوله: **(بِثُبُوتِ)** متعلق بزوال.

قوله: **(قَبْلَ التَّفْرِيقِ)** متعلق بإقرارها.

قوله: **(لَا بَعْدَه)** أي: لا يبطل التفريق بإقرارها بعده أنه وصل إليها قبله من غير إقامة بينة، كذا في «البحر» عن «الخانية».

قوله: **(لِلتُّهْمَةِ)** أي: لكونها متهمة في إبطال القضاء، والأولى أن يعلل بأن القضاء لا ينقض بالإقرار؛ لقصوره.

قوله: **(فَسَقَطَ نَظَر، الزَّيْلَعِي)** قال في «البحر»: وقالوا: لو جاءت امرأة المجبوب بولد بعد التفريق إلى سنتين ثبت نسبه، ولا يبطل التفريق بخلاف العنين، حيث يبطل التفريق؛ لأنه لما ثبت نسبه لم يبق عنينًا، ونظر فيه الشارح بأن الطلاق وقع بتفريقه، وهو بائن.

فكيف يبطل؟ ألا ترى أنها لو أقرت بعد التفريق أنه كان قد وصل إليها لا يبطل التفريق، وجوابه أن ثبوت النسب من المجبوب باعتبار الإنزال بالسحق، والتفريق بينهما باعتبار الجب، وهو موجود بخلاف ثبوته من العنين.

فإنه يظهر به أنه ليس بعنين، والتفريق باعتباره بخلاف ما استشهد به من إقرارها، فإنها متهمة في إبطال القضاء؛ لاحتمال كذبها، فظهر أن البحث

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَوْ وَجَدَتْهُ عِنِّينًا**) هُوَ مَنْ لَا يَصِلُ إِلَى النِّسَاءِ؛ لِمَرَضٍ، أَو كِبرٍ، أَو سِحْرٍ، وَيُسَمَّى المَعْقُود «وَهْبَانِيَّةٌ» (**أَو خَصِيًّا**) ....

بعيد، كما في «فتح القدير» انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ مَنْ لَا يَصِلُ إِلَى النِّسَاءِ**) هذا معناه لغة.

أما الشرعي المتكلم عليه هنا فهو ما عرفه المصنف سابقًا بقوله: هو من لا يقدر على جماع فرج زوجته، فالأولى حذف هذه الجملة.

قوله: (**لِمَرَضٍ**) ظاهره: أن المريض يؤجل، وهو خلاف ما في «البحر» حيث قال: ولا بد من تقييد الزوج بكونه صحيحًا لما سيأتي أن المريض لا يؤجل حتى يصح، وسيأتي للشارح أيضًا.

قوله: («**وَهْبَانِيَّةٌ**») راجع إلى قوله: أو سحر؛ لأنه لم يذكر الكبير، والمريض فيها.

وظاهره: أن هذه التسمية مذكورة في نفس المتن وليس كذلك، بل هي في شارحها.

فإن الشرنبلالي قال في شرح قول المصنف: خصي، وعنين، وجب تخير به العرس، والشكاز، ثم المسحر.

قوله: أو مسحورًا أخذ به عن النساء.

ويسمى في زماننا مربوطًا، انتهى ثم هذا مكرر مع قوله سابقًا، يعني لمانع منه ككبر سن أو سحر.

فائدة:

قال في تبيين المحارم عن كتاب وهب بن منبه: أن مما ينفع للمسحور والمربوط أن يؤتى بسبع ورقات سدر خضر، وتدق بين حجرين، ثم تمزج بماء، ويحثو منه، ويغتسل بالباقي، فإنه يزول بإذن الله تعالى.

قوله: (**أَو خَصِيًّا**) هو بفتح الخاء، فعيل بمعنى مفعول مثل جريح وقتيل،

لَا يَنْتَشِرُ ذَكَرُهُ، فَإِن انْتَشَرَ لَمْ تُخَيّر «بَحْرٌ».

وَعَلَيْهِ فَهُوَ مِنْ عَطْفِ الخَاصّ عَلَى العَامِّ؛ لِخَفَائِهِ، وَإِنْ كَانَ بِأَوْ؛ لِأَنَّ الفُقَهَاءَ يَتَسَامَحُون فِي ذَلِكَ «نَهْرٌ» **(أُجِّلَ سَنَة)** ....

والجمع خصيان والخصيتان البيضتان، والخصيان الجلدتان.

والمصدر الخصاء بالكسر، وهو من نزعت خصيتاه، وبقي ذكره، ولا فرق بين سلهما أو قطعهما، انتهى «بحر».

قوله: **(فَإِن انْتَشَرَ لَمْ تُخَيّر)** لتمكنه من أداء حقها؛ والمراد: أنه ينتشر عليها؛ لأن انتشاره لغيرها لا يخرج به عن حكم العنين.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على التقييد بقوله: لا ينتشر.

قوله: **(فَهُوَ... إلخ)** أي: ذكر الخصي بعد العنين، وهذا جواب عن سؤال أورده صاحب «البحر» حيث قال: وعلى هذا لا حاجة إلى عطفه على العنين؛ لأنه إن لم يكن عنينًا فلا تأجيل، وإلا فهو داخل فيه.

وحاصل الجواب: أنه من عطف الخاص على العام، فأورد أنه لا حاجة إلى تخصيصه حيث عمه حكم العنين.

فأجيب بأنه إنما خصص بالذكر؛ لخفائه؛ لأنه ربما يظن تخصيصه بحكم، واعترض بأن عطف الخاص على العام من خصوصيان الواو وحتى.

فأجيب بأن الفقهاء، لكونه مقصودهم إفادة الأحكام يتساهلون في عطف الخاص على العام بغيرهما.

هذا حاصل ما أشار إليه المؤلف تبعًا للـ«نهر» وهو واضح، وقد توقف الحموي في هذه العبارة، وكذا أبو السعود.

قوله: **(أُجِّلَ)** أي: أجله القاضي.

وفي «الحموي» شرح «الكنز» ودل كلامه على أن تأجيل غير القاضي لا عبرة به؛ وظاهره: ولو محكمًا، انتهى.

لاشْتِمَالِهَا عَلَى الفُصُولِ الأَرْبَعَةِ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَا عِبْرَة بِتَأْجِيلِ غَيْرِ قَاضِي البَلْدَةِ **(قَمَرِيَّةٌ)** بِالأَهِلَّةِ

قوله: **(لاشْتِمَالِهَا عَلَى الفُصُولِ الأَرْبَعَةِ)** الصيف، والشتاء، والربيع، والخريف؛ أي: فإذا مضت ولم يصل إليها عرف أن ذلك آفة أصلية «هداية».

قال الكمال: وفيه نظر، فإن ظاهره أن موجب التفريق كونه من علة أصلية، والسنة ضربت؛ لتعريفه وهو ممنوع؛ إذ لا يلزم من عدم الوصول إليها سنة كون ذلك آفة أصلية في الخلقة؛ إذ المرض قد يمتد سنة، فالحق أن التفريق منوط، إما بغلبة ظن عدم زواله لزمانته أو للآفة الأصلية.

والموجب هو عدم إيفاء حقها فقط بأي طريق كان، والسنة جعلت غاية في الصبر، وإبلاء العذر شرعًا حتى لو غلب على الظن بعد انقضائها قرب زواله.

وقال بعد السنة: أجلني يومًا لا يجيبه إلى ذلك إلا برضاها، فلو رضيت ثم رجعت كان لها ذلك، ويبطل الأجل، انتهى شلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا عِبْرَة بِتَأْجِيلِ غَيْرِ قَاضِي البَلْدَةِ)** ظاهره: اشتراط قاضي بلدة العنين وليس كذلك، بل المدار تأجيل؛ أي: قاض كان.

قال في «شرح الملتقى»: يؤجله القاضي ولا عبرة بتأجيل غيره، وفي «الشلبي»: ولا يعتبر تأجيل غير الحاكم كائنًا من كان، انتهى.

وفي «البحر» وتأجيل العنين لا يكون إلا عند قاضي مصر أو مدينة، فلا يعتبر تأجيل المرأة ولا غيرها.

وأما رضاها به عند غير القاضي، فمسقط حقها كما في «الخلاصة».

قوله: **(بِالأَهِلَّةِ)** على حذف؛ أي: التفسيرية.

عَلَى المَذْهَبِ، وَهِيَ ثَلَاثُمَائَة وَأَرْبَعَة وَخَمْسُون يَوْمًا وَبَعْضَ يَوْم، وَقِيلَ: شَمْسِيَّة بِالأَيَّامِ، وَهِيَ أَزْيَدُ بِأَحَد عَشَر يَوْمًا، قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى وَلَوْ أُجِّلَ فِي أَثْنَاءِ الشَّهْرِ

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وجهه كما قال الكمال: إن الثابت عن الصحابة كعمر رضي الله عنه اسم السنة قولًا.

وأهل الشرع إنما يتعارفون الأشهر والسنين بالأهلة، فإذا أطلقوا السنة انصرف إلى ذلك ما لم يصرحوا بخلافه، انتهى شلبي.

قوله: (**وَأَرْبَعَة وَخَمْسُون يَوْمًا**) إذا كان نصفها كل شهر ثلاثين يومًا، والنصف الآخر كل شهر تسعة وعشرون يومًا، وزاد يوم إذا كان منها سبعة أشهر ثلاثين، ونقص يوم إذا كان خمسة منها ثلاثين، قهستاني.

قوله: (**وَبَعْضَ يَوْم**) فسره القهستاني بثمان ساعات، وثمان وأربعين دقيقة.

قوله: (**وَقِيلَ: شَمْسِيَّة**) هي مدة مفارقة الشمس من نقطة من الفلك الثامن إلى العود إليها، وهي ثلثمائة وخمسة وستون يومًا، وخمس ساعات، وخمس وخمسون دقيقة، أو تسع وأربعون دقيقة، قهستاني.

قوله: (**وَهِيَ أَزْيَدُ بِأَحَد عَشَر يَوْمًا**) وقيل: بعشرة أيام وربع يوم تقريبًا، وقيل: اثني عشر يومًا وربع تقريبًا.

قوله: (**قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى**) قاله صاحب «الخلاصة» وهي رواية الحسن عن الإمام، وإليها ذهب الشمس السرخسي.

وصاحب «التحفة» قال الأتقاني: وهو المختار عندي، وقد اختارها الإمامان قاضي خان وظهير الدين.

قال الكمال: والذي يظهر أن هذا كله محدث، وعمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى شريح أن يؤجل العنين سنة من يوم يرفع إليه.

وكذا قول الراوي عن عمر في المرأة التي أتت إليه فأجله حولًا من غير تقييد في السنة، والحول هو ما تراءى بالأهلة هذا الذي يعرفه العرب،

فَبِالأَيَّام إِجْمَاعًا (**وَرَمَضَان، وَأَيَّام حَيْضِهَا مِنْهَا**) وَكَذَا حجّه وَغَيْبَته (**لَا مُدَّة**) حَجّهَا، وَغَيْبَتهَا، وَ(**مَرَضِهِ، وَمَرضِهَا**) مُطْلَقًا، بِهِ يُفْتَى «وَلْوَالِجِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [وَيُؤَجَّلُ مِنْ وَقْتِ الخُصُومَةِ مَا لَمْ يَكُنْ صَبِيًّا، أَو مَرِيضًا، أَو مُحْرِمًا، فَبَعْدَ بُلُوغِهِ، وَصِحَّتِهِ، وَإِحْرَامِهِ، وَلَوْ مُظَاهِرًا لَا يَقْدِر عَلَى العِتْقِ ....

وأهل الشرع، انتهى.

قوله: (**فَبِالأَيَّامِ**) وهي السنة العددية وهي ثلثمائة وستون يومًا، قال القهستاني: ولا يخفى أن الشمسية أولى بحال الزوج ثم العددية.

قوله: (**وَرَمَضَان... إلخ**) فصوم غيره منها بالأولى.

قوله: (**وَأَيَّام حَيْضِهَا**) وكذا نفاسها «بحر».

قوله: (**وَكَذَا حَجُّهُ وَغَيْبَته**) إنما احتسب عليه ذلك؛ لأن العجز جاء بفعله، ويمكنه أن يخرجها معه، أو يؤخر الحج والغيبة، فلا يكون عذرًا منح.

قوله: (**لَا مُدَّة حَجِّهَا، وَغَيْبَتها**) أي: لا يحسب عليه من السنة؛ لأن العجز جاء من قبلها فكان عذرًا «منح».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان شهرًا أو دونه، وسواء كان يطاق معه الوطء أو لا.

وصحح في «الخانية» أن الشهر لا يحتسب، وما دونه يحتسب، ونقل القهستاني عن «الخزانة» تقييد المرض بالذي لا يستطيع معه الوطء، وإن عليه الفتوى فقد اختلف التصحيح، والإفتاء.

قال الشارح: قوله: (**فَبَعْدَ بُلُوغِهِ... إلخ**) فيه نشر مرتب.

قوله: (**وَإِحْرَامِهِ**) المناسب لسابقيه أن يقول: وإحلاله، قاله الحلبي.

قوله: (**لَا يَقْدِر عَلَى العِتْقِ**) أما إذا قدر عليه أجله القاضي سنة فقط.

أُجِّلَ سَنَة وَشَهْرَيْنِ (**فَإِنْ وَطِئَ**) مَرَّة فَبِهَا (**وَإِلَّا بَانَتْ بِالتَّفْرِيقِ**) مِنَ القَاضِي إِنْ أَبَى طَلَاقهَا (**بِطَلَبِهَا**) يَتَعَلَّق بِالجَمِيعِ، فَيَعُمُّ امْرَأَةَ المَجْبُوبِ، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّف: [وَلَوْ مَجْنُونَةً بِطَلَبِ وَلِيِّهَا، أَو مَنْ نَصَّبَه القَاضِي (**وَلَوْ أَمَة**

قوله: (**أُجِّلَ سَنَة وَشَهْرَيْنِ**) الذي في «البحر» وإن كان عاجزًا عنه أمله القاضي شهرين للكفارة، ثم يؤجل.

وإن ظاهر بعد التأجيل لا يلتفت إليه، ويحتسب ذلك عليه انتهى، وإنما يمهله شهرين؛ ليصومهما عن كفارة الظهار قبل التماس.

قوله: (**فَإِنْ وَطِئَ**) أي: العنين أو الخصي، أبو السعود.

قوله: (**بِالتَّفْرِيقِ مِنَ القَاضِي**) فيشترط للفرقة القضاء، وحضور الزوجين، وعندهما تقع الفرقة باختيارها.

وهو ظاهر الرواية، كما في «المضمرات» وهذا التفريق طلاق بائن، ولها كمال المهر، وعليها العدة؛ لوجود الخلوة الصحيحة «بحر».

قوله: (**إِنْ أَبَى طَلَاقهَا**) وجهه أنه وجب عليه التسريح بإحسان حين عجز عن الإمساك بالمعروف فإذا امتنع كان ظالمًا فناب القاضي عنه، فأضيف فعله إليه، أبو السعود.

قوله: (**بِطَلَبِهَا**) أي: طلبًا ثانيًا، فالأول للتأجيل.

والثاني للتفريق، وطلب وكيلها عند غيبتها كطلبها.

قوله: (**يَتَعَلَّق بِالجَمِيعِ**) أي: بجميع الأفعال، وهي فرق، وأجل، وبانت، قاله الحلبي، ولا يظهر تعلقه ببانت.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) المراد به قوله: بطلبها المذكور بعد قول المصنف: فرق، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ مَجْنُونَة**) قال الشريف الحموي: والخصم فيما إذا كان أحدهما مجنونًا وليه، فإن لم يكن نصب القاضي من يخاصم، انتهى.

فَالخَيَارُ لِمَوْلَاهَا) لِأَنَّ الوَلَدَ لَهُ (**وَهُوَ**) أَيْ: هَذَا الخَيَار (**عَلَى التَّرَاخِي**) لَا الفَوْر، (**فَلَوْ وَجَدَتْهُ عِنِّينًا**) أَو مَجْبُوبًا (**وَلَمْ تُخَاصِمْ زَمَانًا لَمْ يَبْطُلْ حَقّهَا**) وَكَذَا لَوْ خَاصَمَتْهُ، ثُمَّ تَرَكَت مُدَّة، فَلَهَا المُطَالَبَة، وَلَوْ ضَاجَعَتْهُ تِلْكَ الأَيَّام «خَانِيةٌ»].

وفيه أنها قد ترضى به إذا أفاقت، فلماذا لم تنتظر إفاقتها كانتظار بلوغ الصغيرة؟ ولو كان يجن ويفيق، هل تنتظر إفاقته؟

لم أرَ المسألة، والذي ينبغي أن يقال: إن كان هو الزوج لا ينتظر، وفي الزوجة تنتظر؛ لجواز رضاها به إذا هي أفاقت كما لو كانت غير بالغة، انتهى وهذا يؤيد البحث.

قوله: (**فَالخَيَارُ لِمَوْلَاهَا**) سواء كان زوجها مجبوبًا أو غيره عند الإمام، فإن رضي المولى لا حق للأمة، وإن لم يرض كانت الخصومة له، كما في العزل.

وقال أبو يوسف: الخيار إلى الأمة، كقوله: في العزل، واختلفوا في قول محمد، فقيل: مع أبي يوسف كما في العزل، وقيل: مع الإمام هنا «بحر» عن «الخانية».

قوله: (**لِأَنَّ الوَلَدَ لَهُ**) هذا التعليل لا يظهر إذا اشترط الزوج حرية أولاده.

قوله: (**أَيْ: هَذَا الخَيَار**) تبع فيه المصنف، والأولى رجوع الضمير إلى الطلب؛ لأنه ربما يفيد تقييده بخيار المولى؛ والمراد أن الطلب الأول والثاني كلاهما على التراخي، كما في «البحر».

قوله: (**فَلَوْ وَجَدَتْهُ**) تفريع على قوله: وهي على التراخي، وقوله: عنينًا يشمل الخصي الذي لا تنتشر آلته.

قوله: (**وَلَوْ ضَاجَعَتْهُ**) وصل بما قبله.

وفي «البحر» لو كان يأتيها فيما دون الفرج حتى ينزل وتنزل، ولا يصل إليها في فرجها، وأقامت معه زمانًا كذلك، وهي بكر أو ثيب، ثم خاصمته إلى القاضي أجله سنة.

قَالَ الـمُصَنِّف: [(**كَمَا لَوْ رَفَعَتْهُ إِلَى قَاضٍ، فَأَجَّلَهُ سَنَةً وَمَضَتْ**) السَّنَة (**وَلَمْ تُخَاصِمْ زَمَانًا**) زَيْلَعِي (**وَلَوِ ادَّعَى الوَطْءَ وَأَنْكَرَتْهُ، فَإِنْ قَالَت امْرَأَة ثِقَة**): وَالثِّنْتَان أَحْوَط (**هِيَ بِكْرٌ**) بِأَنْ تَبُولَ عَلَى جِدَارٍ يُدْخِلْ فِي فَرْجِهَا مُحُّ بَيْضَةٍ ....

ولو كان له امرأة يصل إليها، وولدت منه أولادًا، ثم أبانها، ثم تزوجها، ولم يصل إليها في النكاح الثاني فهو عنين؛ لأنها باعتبار كل عقد يتجدد لها حق المطالبة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**كَمَا لَوْ رَفَعَتْهُ**) تمثيل للتراخي في الطلب الثاني.

قوله: (**وَلَوِ ادَّعَى... إلخ**) هذا شامل لما قبل التأجيل وبعده؛ والحاصل كما في «المنح» أنها إن كانت ثيبًا فالقول قوله في الوطء ابتداء وانتهاء مع يمينه.

فإن نكل في الابتداء يؤجل سنة، وفي الانتهاء تخير للفرقة، وإن كانت بكرًا ثبت عدم الوصول إليها بقول: الواحدة الثقة، فيؤجل في الابتداء، ويفرق في الانتهاء.

قوله: (**ثِقَة**) أي: عدلة، وهذا الاشتراط للحاكم الشهيد.

قوله: (**أَحْوَط**) وأوثق «بدائع» وأفضل أسبيجابي وهي بمعنى واحد ولا تفيد الوجوب.

قوله: (**بِأَنْ تَبُولَ عَلَى جِدَارٍ**) فيه تردد، فإن موضع البكارة غير موضع المبال، كذا في «الدر المنتقى».

وقد يقال: إنما اعتبر ذلك؛ لأنها إذا كانت بكرًا كان محلها مستدًا، فيخرج البول ممتدًا إلى الجدار.

وإذا كانت ثيبًا حصل فيه ارتخاء، فلا يمتد البول على أن هذا يرجع إلى التجربة، فإن وصل إلى الجدار فبكر وإلا فلا.

قوله: (**مُحُّ بَيْضَةٍ**) بالحاء المهملة، قال في «القاموس»: المح خالص كل شيء، وصفرة البيض كالمحة، أو ما في البيض كله والثالث هو ما في

(خُيِّرَت) فِي مَجْلِسِهَا].

قَالَ المُصَنِّف: [**(وَإِنْ قَالَتْ: هِيَ ثَيِّبٌ)** أَو كَانَتْ ثَيِّبًا **(صُدِّقَ بِحِلْفِهِ)** فَإِنْ نَكَلَ فِي الابْتِدَاءِ أُجِّلَ، وَفِي الانْتِهَاءِ خُيِّرَت **(كَمَا)** يُصَدَّق **(لَوْ وُجِدَت ثَيِّبًا، وَزَعَمَتْ زَوَالَ عُذْرَتِهَا بِسَبَبٍ آخَر غَيْر وَطْئِهِ كَأُصْبَعِهِ مَثَلًا)** لِأَنَّهُ ظَاهِرٌ، وَالأَصْلُ عَدَم أَسْبَاب أُخَر «مِعْرَاجٌ»].

«البحر» حيث قال: أو يرسل فرجها ما في بيضة، فإن دخل فثيب أو يدفع في فرجها أصفر بيضة للدجاجة، فإن دخلت من غير عنف فهي ثيب وإلا فبكر، انتهى.

قوله: **(فِي مَجْلِسِهَا)** فتخييرها ابتداء لا يقتصر على المجلس بخلاف تخييرها انتهاء للتفريق، فإنه يقتصر على المجلس، أبو السعود.

وهذا مناف لما قدمنا أن كلًّا من التخييرين على التراخي، وأجيب بأن الذي تقدم من التراخي ظاهر الرواية، كما في «البحر» عن «البدائع» والقول بالاقتصار هو ما عليه الفتوى، كما في «المحيط» و«الواقعات».

قال الشارح: قوله: **(وَإِنْ قَالَتْ)** أي: المرأة... إلخ بقي ما إذا شهد البعض بالبكارة، والبعض بالثيوبة يريها غيرهن «خانية».

والمراد بالثيب هنا: من زالت بكارتها بأي وجه كان بخلاف الثيب في باب المهر.

وفي استئذان الولي بالنكاح، فإن المراد بها هناك من زالت بكارتها بالنكاح، أبو السعود عن البرجندي.

قوله: **(فِي الابْتِدَاءِ)** أي: ابتداء الخصومة.

قوله: **(لِأَنَّهُ ظَاهِرٌ)** أي: والقول قول من شهد له الظاهر.

قوله: **(عَدَم أَسْبَاب أُخَر)** غير الوطء في إزالة العذرة.

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَإِن اخْتَارَتْهُ**) وَلَوْ دَلَالَة (**بَطُل حَقّهَا، كَمَا لَوْ**) وُجِدَ مِنْهَا دَلِيل إِعْرَاضٍ بِأَنْ (**قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِهَا، أَوْ أَقَامَهَا أَعْوَانُ القَاضِي**) أَو قَامَ القَاضِي (**قَبْلَ أَنْ تَخْتَار شَيْئًا**) بِهِ يُفْتَى «وَاقِعَاتٌ» لِإِمْكَانِهِ مَعَ القِيَام، فَإِن اخْتَارَت طَلَّقَ، أَوْ فَرَّقَ القَاضِي (**تَزَوَّجَ**) الأُولَى أَو امْرَأَةً (**أُخْرَى عَالِمَةً بِحَالِهِ لَا خَيَارَ لَهَا عَلَى المَذْهَبِ**) المُفْتَى بِهِ «بَحْرٌ» عَن «المُحِيطِ» خِلَافًا لِتَصْحِيحِ «الخَانِيَةُ»].

قَالَ المُصَنِّف: [(**وَلَا يَتَخَيَّرُ أَحدهمَا**) أَيْ: الزَّوْجَيْنِ (**بِعَيْبِ الآخَرِ**) وَلَو فَاحِشًا

قال الشارح: قوله: (**وَإِن اخْتَارَتْهُ**) سواء كان قبل تمام السنة أو بعدها، كذا في «الدر المنتقى» وهو يرجع إلى جميع الصور.

قوله: (**وَلَوْ دَلَالَة**) بأن تطلب النفقة أو المهر.

قوله: (**بِأَنْ قَامَتْ مِنْ مَجْلِسِهَا**) تصوير لدليل الإعراض.

قوله: (**لِإِمْكَانِهِ**) أي: الخيار.

قوله: (**أَوْ فَرَّقَ القَاضِي**) أي: إن أبى الزوج «منح».

قوله: (**عَالِمَةً بِحَالِهِ**) قيد في قوله: أو امرأة أخرى، وأما الأولى فمعلوم أنها عالمة بحاله انتهى حلبي، وفيه أنه لا يلزم من تزوجها، ثم طلاقها علمها بحاله؛ لاحتمال الطلاق قبل المباشرة والمماسة، فيظهر أنه قيد للأولى أيضًا.

قوله: (**خِلَافًا لِتَصْحِيحِ «الخَانِيَةُ»**) أي: حيث قال: فرق بين العنين وامرأته.

ثم تزوج بأخرى تعلم بحاله اختلفت الروايات، والصحيح أن للثانية حق الخصومة؛ لأن الإنسان قد يعجز عن امرأة، ولا يعجز عن غيرها؛ انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَتَخَيَّرُ أحد الزوجين... إلخ**) أما عدم خيار الزوج فباتفاق عندنا، وأثبت محمد الخيار لها في الثلاثة أدواء.

كَجُنُونٍ، وَجِذَامٍ، وَبَرَصٍ، وَرَتقٍ، وَقَرْنٍ، وَخَالَفَ مُحَمَّد فِي الثَّلَاثَةِ الأول وَخَالَفَ الأَئِمَّة الثَّلَاثَة فِي الخَمْسَةِ لَوْ بِالزَّوْجِ، وَلَوْ قُضِيَ بِالرَّدِّ صَحَّ «فَتْحٌ».

قوله: (وَجِذَامٍ) هو داء يتشقق به الجلد، وينتن، ويقطع اللحم، قهستاني عن «الطلبة».

قوله: (وَبَرَصٍ) هو بياض في ظاهر الجلد يتشاءم به، قهستاني.

قوله: (وَرَتقٍ) بسكون التاء وفتحها كما يؤخذ من «البحر» ضد الفتق، وامرأة رتقاء بينة الرتق لا يستطاع جماعها، أو لا خرق لها إلا المبال خاصة، انتهى.

قوله: (وَقَرْنٍ) مثل فلس لحم ينبت في الفرج في مدخل الذكر كالغدة الغليظة، وقد يكون عظمًا.

وفي «المصباح» القرن بفتح الراء بمنزلة القلفة، فأوقع المصدر موقع الاسم وهو سائغ «بحر».

قوله: (**وخالف محمد في الثلاثة الأول**) في بعض النسخ حذفها.

قوله: (**في الثلاثة الأول**) هي الجنون، والجذام، والبرص، وألحق بها القهستاني كل عيب لا يمكنها المقام معه إلا بضرر، ونقله المؤلف في «شارح الملتقى».

قوله: (**وَخَالَفَ الأَئِمَّة الثَّلَاثَة**) فأوجبوا الرد بها مطلقًا للزوج والزوجة.

قوله: (**لَوْ بِالزَّوْجِ**) في العبارة خلل، فإنها تقتضي عدم خيار الزوج عندهم إذا كانت هذه الخمسة في الزوجة، والواقع خلافه قاله الحلبي، ولأنها تفيد أن الرتق والقرن يتحققان في الزوج، والواقع خلافه.

قوله: (**وَلَوْ قُضِيَ بِالرَّدِّ**) أي: لو قضى القاضي المجتهد أو المقلد لمن يرى ذلك انتهى حلبي، فليس المراد القاضي الحنفي لمنع السلطان القضاة من العمل بالأقوال الضعيفة، فكيف بخلاف المذهب.

(وَلَوْ تَرَاضَيَا) أَيْ: العِنِّينُ وَزَوْجَتَهُ **(عَلَى النِّكَاحِ)** ثَانِيًا **(بَعْدَ التَّفْرِيقِ صَحَّ)** وَلَهُ شَقّ رَتقِ أَمَتِهِ، وَكَذَا زَوْجَتِهِ، وَهَلْ تُجْبَر؟ الظَّاهِرُ: نَعَم؛ لِأَنَّ التَّسْلِيم الوَاجِب عَلَيْهَا لَا يُمْكِنُهُ بِدُونِهِ «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّف: [قُلْتُ: وَأَفَادَ البَهْنَسِي أَنَّهَا لَوْ تَزَوَّجَتْهُ عَلَى أَنَّهُ حُرٌّ، أَو سنّي، أَو قَادِرٌ عَلَى المَهْرِ، وَالنَّفَقَةِ فَبَانَ بِخِلَافِهِ، أَو عَلَى أَنَّهُ فُلَان ابن فُلَان، فَإِذَا هُوَ لَقِيطٌ، أَو

قوله: **(عَلَى النِّكَاحِ ثَانِيًا)** أي: على تجديد العقد بينهما ثانيًا... إلخ، والأولى ذكر هذه المسألة قبل قوله: ولم يخير أحد الزوجين.

قوله: **(صَحَّ)** أتى به؛ ليفيد أنه ليس كاللعان في تأبيد الحرمة.

قوله: **(وَلَهُ شَقّ رَتقِ أَمَتِهِ)** وإن تألمت، حموي.

قوله: **(وَكَذَا زَوْجَتِهِ)** أي: يجوز له شق رتقها.

قوله: **(لِأَنَّ التَّسْلِيم الوَاجِب... إلخ)** أقول: لا يلزم من وجوبه ارتكاب هذه المشقة فقد سقط القيام في الصلاة للمشقة، وسقط الصوم عن المرضع إذا خافت على نفسها أو ولدها، ونظائره كثيرة.

وقد يفرق بين واجب له مطالب من العباد، وبين واجب لا مطالب له منهم.

قال الشارح: قوله: **(وَأَفَادَ البَهْنَسِي... إلخ)** قال في «الظهيرية»: لو انتسب الزوج لها نسبًا غير نسبه، فإن ظهر دونه، وهو ليس بكفء فحق الفسخ ثابت للكل، وإن كان كفؤًا فحق الفسخ لها دون الأولياء.

وإن كان ما ظهر فوق ما أخبر، فلا فسخ لأحد، وعن الثاني أن لها الفسخ؛ لأنها عسى أن تعجز عن المقام معه.

وفي «الذخيرة» إذا تزوج امرأة على أنه فلان ابن فلان، فإذا هو أخوه أو عمه، فلها الخيار.

ابْنُ زِنَا كَانَ لَهَا الخَيَارُ، فَلْيُحْفَظْ].

قوله: (**كَانَ لَهَا الخَيَارُ**) لفقد الكفاءة بالرق في الأول، وفي الدين في الثاني، وفي المال في الثالث، وفي النسب في الرابع، وقد يقال: إن الكلام فيما هو أعمّ، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

تَتِمَّة كِتَابِ الطَّلَاقِ

بَابُ العِدَّةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ العِدَّةِ.

(**هِيَ**) لُغَةً بِالكَسْرِ: الإِحْصَاءُ، وَبِالضَّمِّ: الاسْتِعْدَادُ لِلأَمْرِ.

وَشَرْعًا: تَرَبُّصٌ يَلْزَمُ المَرْأَةَ أَوِ الرَّجُلَ عِنْدَ وُجُودِ سَبَبِهِ، وَمَوَاضِعُ تَرَبُّصِهِ عِشْرُونَ مَذْكُورَةٌ فِي «الخِزَانَةِ»].

بَابُ العِدَّةِ

ذكرها بعد الطلاق؛ لترتبها في الوجود عليه حموي، والعدة مصدر عدّ يعدّ، قاله العيني.

قال الشارح: قوله: (**الإِحْصَاءُ**) ويقال أيضًا على المعدود.

قوله: (**الاسْتِعْدَادُ**) أي: التهيؤ للأمر، ويقال: لما أعددته لحوادث الدهر من مال وسلاح، أفاده الحموي.

قوله: (**تَرَبُّصٌ**) أي: انتظار، قال تعالى: ﴿تَرَبَّصُواْ فَإِنِّي مَعَكُم مِّنَ ٱلْمُتَرَبِّصِينَ﴾ [الطور: ٣١] قوله: (**يَلْزَمُ المَرْأَةَ**) أي: أو ولي الصغيرة والمجنونة.

قوله: (**عِنْدَ وُجُودِ سَبَبِهِ**) أي: التربص، والسبب في وجوب العدة عليها ما ذكره المصنف بعد في قوله: وسبب وجوبها، والسبب في الوجوب عليه ما تضمنته المواضع المذكورة من الموانع.

قوله: (**وَمَوَاضِعُ تَرَبُّصِهِ عِشْرُونَ... إلخ**) قال في «البحر»: وقد ضبط الفقيه أبو الليث في «خزانة الفقه» المواضع التي يمتنع الإنسان من الوطء فيها حتى تمضي مدة في عشرين: نكاح أخت امرأته، وعمتها، وخالتها، وبنت أخيها، وبنت أختها، والخامسة إذا فارق إحدى الأربع فلا بد من انقضاء عدة

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [حَاصِلُهَا يَرْجِعُ إِلَى أَنَّ مَنِ امْتَنَعَ نِكَاحُهَا عَلَيْهِ لِمَانِعٍ لَزِمَ زَوَالُهُ، كَنِكَاحِ أُخْتِهَا وَأَرْبَعٍ سِوَاهَا، وَاصْطِلَاحًا: **(تَرَبُّصٌ يَلْزَمُ الْمَرْأَةَ)** أَوْ وَلِيَّ الصَّغِيرَةِ

المطلقة، حتى تحل له.

وإدخال الأمة على الحرة، فلا بد من انقضاء عدة الحرة حتى يدخلها، ونكاح أخت الموطوءة في نكاح فاسد، أو في شبهة عقد، فلا تحل تلك الأخت له إلا بعد انقضاء عدة الموطوءة فيهما، ونكاح الرابعة كذلك؛ أي: إذا وطء الرابعة بنكاح فاسد، أو بشبهة عقد لا يحل له نكاح غيرها إلا بعد مضي عدة تلك الموطوءة.

ونكاح المعتدة للأجنبي حتى تمضي العدة، ونكاح المطلقة ثلاثًا حتى تنكح زوجًا غيره وتعتد منه، ووطء الأمة المشتراة حتى يستبرئها بحيضة أو بشهر، والحامل، فتحرم على من تزوجها حتى تضع، والحربية إذا أسلمت في دار الحرب وهاجرت إلينا وكانت حاملًا فلا يحل تزوجها حتى تضع.

وَالْمَسْبِيَّةُ لا توطأ حتى تحيض أو يمضي شهرٌ إن كانت لا تحيض؛ لصغرٍ أو كبر، ونكاح المكاتبة ووطؤها لمولاها حتى تعتق أو تعجز نفسها، ونكاح الوثنية، والمرتدة، والمجوسية لا يجوز حتى يسلمن، انتهى مزيدًا أو هي بالتفصيل تزيد على العشرين.

قال الشارح: قوله: **(لِمَانِعٍ)** هو كالجمع بين المحارم في العدة، وإدخال الأمة على الحرة، وحق الغير قوله: **(لَزِمَ زَوَالُهُ)** أي: زوال المانع؛ أي: الانتظار إلى زواله.

قوله: **(وَاصْطِلَاحًا)** أي: في اصطلاح الفقهاء، وهو أخص من المعنى الشرعي قوله: **(تَرَبُّصٌ)** أي: حرمات تلزمها وقت تربصها؛ ليوافق قوله بعد: وركنها حرمات.

قوله: **(أَوْ وَلِيَّ الصَّغِيرَةِ)** مثلها المجنونة، وقصد به الجواب عما ورد على قول المصنف: يلزم المرأة من أنه لا لزوم في حق الصغيرة؛ لعدم التكليف.

(عِنْدَ زَوَالِ النِّكَاحِ) فَلَا عِدَّةً لِزِنَا **(أَوْ شُبْهَتِهِ)** كَنِكَاحٍ فَاسِدٍ، ....

وحاصل الجواب أن الولي هو المخاطب بألا يزوجها حتى تنقضي مدة العدة، ولهذا لم يطلق أكثر المشايخ الوجوب على عدة الصغيرة؛ لعدم خطابها، وإنما يقولون: تعتد، أفاده في «البحر».

قوله: **(عِنْدَ زَوَالِ النِّكَاحِ)** أورد عليه أن الطلاق الرجعي لا يزول فيه النكاح إلا بانقضاء العدة فما في «البدائع» من جعلها اسمًا لأجل ضرب؛ لانقضاء ما بقي من آثار النكاح أولى.

ويندفع عنه إيراد الصغيرة؛ إذ ليس في التعريف ذكر اللزوم، بل هي مجرد انقضاء الأجل، وأولى منه قول ابن الكمال في «الإصلاح» هي اسم لأجل ضرب لانتفاء ما بقي من آثار النكاح أو الفراش انتهى؛ لأنه ينتظم عدة أم الولد.

قوله: **(فَلَا عِدَّةً لِزِنَا)** بل يجوز تزوج المزني بها، وإن كانت حاملًا، لكن يمنع عن الوطء حتى تضع، وإلا فيندب له الاستبراء وقد مر، لكن في «البحر» عن «شرح المنظومة» وسيأتي في الشرح إذا زنت المرأة لا يقربها زوجها حتى تحيض؛ لاحتمال علوقها من الزنا، فلا يسقي ماؤه زرع غيره، ويجب حفظه؛ لغرابته.

قوله: **(أَوْ شُبْهَتِهِ)** معطوف على الزوال لا على النكاح؛ لأنه لو عطف عليه لاقتضى أنها لا تجب إلا عند زوال الشبهة، وليس كذلك «بحر».

أقول: إن النكاح الفاسد لا تجب فيه العدة إلا بزوال الشبهة، وهو المتاركة.

فإن حصل دخول فلا بد من المتاركة بالقول: كتاركتك أو خليت سبيلك، وإن لم يكن دخول فتصح بالقول والفعل، كما ذكره المصنف في باب المهر عند قوله: وتجب العدة من وقت التفريق وسيأتي؛ وَالْمُرَادُ بِمُتَارَكَةِ الْفِعْلِ مُفَارَقَةُ الْأَبْدَانِ وَلَا يَبْعُدُ أَنْ يُعْتَبَرَ مُفَارَقَةُ الْأَبْدَانِ فِي الْمَزْفُوفَةِ لِغَيْرِ زَوْجِهَا زَوَالًا، فليتأمل.

وَمَزْفُوفَةٍ لِغَيْرِ زَوْجِهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَيَنْبَغِي زِيَادَةٌ أَوْ شبْهَةٌ؛ لِيَشْمَلَ عِدَّةَ أُمِّ الوَلَدِ **(وَسَبَبُ وُجُوبِهَا)** عَقْدُ **(النِّكَاحِ المُتَأَكِّدِ بِالتَّسْلِيمِ وَمَا جَرَى مَجْرَاهُ)** مِنْ مَوْتٍ أَوْ خَلْوَةٍ؛ أَيْ: صَحِيحَةٍ،

وفي «البحر» وتقييد الوطء بكونه عن شبهة للاحتراز عما لو تزوج امرأة الغير عالمًا بذلك، ودخل بها حيث لا تجب العدة حتى لا يحرم على الزوج وطؤها، وبه يفتى؛ لأنه زنا، انتهى وهذا يدل على أن قول شارح «المنظومة» سابقًا لا يقربها زوجها حتى تحيض، محمول على الندب.

قوله: **(وَمَزْفُوفَةٍ لِغَيْرِ زَوْجِهَا)** وقالت النساء: إنها زوجتك «بحر».

قال الشارح: قوله: **(أَوْ شِبْهَة)** بكسر الشين وسكون الباء، والضمير إلى النكاح، ويصح فتح الشين والباء، وعليه اقتصر الحلبي.

قوله: **(لِيَشْمَلَ عِدَّةَ أُمِّ الوَلَدِ)** لأنها تربص يلزمها عند زوال شبه النكاح لما أن لها فراشًا كالحرة، وإن كان أضعف من فراشها، وقد زال بالعتق «بحر» والتقييد بأم الولد للاحتراز عن المدبرة والأمة إذا أعتقتا أو مات سيدهما فإنه لا عدة عليهما بالإجماع، ولو كان يطؤهما كما يأتي في الشرح.

قوله: **(عَقْدُ النِّكَاحِ)** أي: ولو فاسدًا «بحر».

قوله: **(المُتَأَكِّدِ)** بالرفع صفة للعقد قوله: **(بِالتَّسْلِيمِ)** أي: بالوطء.

قوله: **(وَمَا جَرَى مَجْرَاهُ)** الذي في «البحر» أو ما يجري مجراه من الخلوة والموت، وهو الأنسب؛ لأن السبب أحدهما أفاده الحلبي، والضمير يرجع إلى التسليم، وهو عطف عليه.

قوله: **(أَيْ: صَحِيحَةٍ)** فيه نظر، فإن الذي تقدم في باب المهر أن المذهب وجوب العدة للخلوة صحيحة كانت أو فاسدة، ويأتي له أيضًا.

وقال القدوري: إن كان الفاسد لمانع شرعي كالصوم وجبت، وإن كان لمانع حسي كالرتق لا تجب، وكلام الشارح لم يوافق واحدًا من القولين، انتهى حلبي.

فَلَا عِدَّةَ بِخَلْوَةِ الرَّتْقَاءِ، وَشَرْطُهَا : الفُرْقَةُ، وَرُكْنُهَا : حُرُمَاتٌ ثَابِتَةٌ بِهَا كَحُرْمَةِ تَزَوُّجٍ، وَخُرُوجٍ (وَصِحَّةُ الطَّلَاقِ فِيهَا) أَيْ: فِي العِدَّةِ، وَحُكْمُهَا : حُرْمَةُ نِكَاحِ أُخْتِهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَنْوَاعُهَا : حَيْضٌ، وَأَشْهُرٌ، وَوَضْعُ حَمْلٍ، كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ **(وَهِيَ فِي)** حَقِّ **(حُرَّةٍ)** وَلَوْ كِتَابِيَّةً ....

قوله: **(فَلَا عِدَّةَ بِخَلْوَةِ الرَّتْقَاءِ)** أي: لفساد الخلوة بالمانع الحسي.

قوله: **(وَشَرْطُهَا: الفُرْقَةُ)** فالإضافة في قولهم: عدة الطلاق من الإضافة إلى الشرط «بحر» قوله: **(وَرُكْنُهَا: حُرُمَاتٌ)** أي: لزومات «بحر» أي: لزوم حرمات.

قوله: **(كَحُرْمَةِ تَزَوُّجٍ)** أي: على الغير.

قوله: **(وَخُرُوجٍ)** أي: حرمة خروج من منزل طلقت فيه، وهي حق الشرع، ولهذا لا تسقط لو أسقطاها.

ولا يحل لها الخروج لو أذن لها الزوج، وتتداخل العدتان، ولا يتداخل حق العبد، زيلعي في الكلام على الخلوة، أبو السعود.

قوله: **(وَصِحَّةُ الطَّلَاقِ فِيهَا)** ظاهر جعله ركنًا أنه يتحقق في جميع أفرادها مع أنه لا يتحقق في البائن، يعد البائن. ولا يتحقق في عدة الثلاث، فالأولى حذفه، ولذا لم يذكره شيخه.

قوله: **(وَحُكْمُهَا: حُرْمَةُ نِكَاحِ أُخْتِهَا)** وكذا حرمة أربع سواها، أو أمة في عدتها، وهي حرة.

قال الشارح: قوله: **(وَأَنْوَاعُهَا... إلخ)** لم يذكر المحظورات.

وقال في «البحر»: ومحظوراتها حرمة التزين والتطيب خصوصًا في البائنة، والخروج من المنزل عمومًا، كما سيأتي في الحداد.

وقد يقال: إن هذه الحرمات داخلة في قول المصنف: وركنها حرمات.

قوله: **(وَلَوْ كِتَابِيَّةً)** لأن الكتابية كالمسلمة حرتها كحرتها، وأمتها كأمتها «بحر».

تَحْتَ مُسْلِمٍ (تَحِيضُ لِطَلَاقٍ) وَلَوْ رَجْعِيًّا (أَوْ فَسْخٍ) بِجَمِيعِ أَسْبَابِهِ، وَمِنْهُ الْفُرْقَةُ بِتَقْبِيلِ ابْنِ الزَّوْجِ «نَهْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(بَعْدَ الدُّخُولِ حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا) ....

قوله: (تَحْتَ مُسْلِمٍ) أما إذا كانت تحت ذمي، فلا عدة لها إذا كانوا لا يدينون بها إلا إذا كانت حاملًا عند الإمام، خلافًا لهما «بحر».

قوله: (لِطَلَاقٍ) أي: طلاق الفحل، والخصي، والمجبوب، كذا في «الدر المنتقى» وهو متعلق بالضمير باعتبار مرجعه، وهو العدة وخبره قوله: ثلاث حيض.

قوله: (بِجَمِيعِ أَسْبَابِهِ) كالفرقة بخيار البلوغ، والعتق، وعدم الكفاءة، وإبائها عن الإسلام بعد إسلامه، وارتداد أحدهما عند الشيخين، وملك أحد الزوجين صاحبه قهستاني مختصرًا قوله: (وَمِنْهُ) أي: من الفسخ.

قوله: (الْفُرْقَةُ بِتَقْبِيلِ ابْنِ الزَّوْجِ) فيه رد على صاحب «الإيضاح» حيث جعل الفرقة فيه رفعًا لا فسخًا، فالأقسام عنده ثلاثة: طلاق، وفسخ، ورفع.

وأشار إلى الفرقتين الأخيرتين بقوله في إيضاحه: كل فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ، والفرقة بخيار العتق، والفرقة بعدم الكفاءة فسخ.

وكل فرقة بغير طلاق بعد تمام النكاح كالفرقة بملك أحد الزوجين الآخر، والفرقة بتقبيل ابن الزوج ونحوه رفع، قال: وهذا واضح عند من له خبرة في هذا الفن.

قال في «النهر»: وهذا التقسيم لم نر من عرج عليه، والذي ذكره أهل الدار أن القسمة ثنائية، وأن الفرقة بالتقبيل من الفسخ كما قدمنا، قال السيد الحموي: وأيضًا مقتضى كونه رفعًا أن يكون منقصًا للعدد؛ إذ الطلاق يرفع القيد وليس كذلك، أفاد بعضه أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (أَوْ حُكْمًا) المراد: الخلوة، ولو فاسدة، كما في «البحر» و«المنح».

أَسْقَطَهُ فِي الشَّرْحِ، وَجَزَمَ بِأَنَّ قَوْلَهُ الآتِي: إِنْ وُطِئَتْ رَاجِعٌ لِلجَمِيعِ **(ثَلَاثُ حِيَضٍ كَوَامِلٍ)** لِعَدَمِ تَجَزِّي الحيضَةِ، فَالأُولَى: لِتَعَرُّفِ بَرَاءَةِ الرَّحِمِ، وَالثَّانِيَةُ: لِحُرْمَةِ النِّكَاحِ، وَالثَّالِثَةُ: لِفَضِيلَةِ الحُرِّيَةِ ....

قوله: **(أَسْقَطَهُ)** أي: أسقط المصنف قوله: بعد الدخول حقيقة، أو حكمًا في متنه الذي شرح عليه، وضمير جزم وقوله للمصنف أيضًا.

قوله: **(بِأَنَّ قَوْلَهُ الآتِي)** أي: في قوله: ثلاثة أشهر بالأيام إن وطئت.

قوله: **(لِلجَمِيعِ)** أي: للمعتدة بالحيض بأنواعها، أو المعتدة بالأشهر بأنواعها، ثم إن هذا لا يفيد تعميم الوطء للحكمي، فلو زاد الشارح لفظة وعمّ الوطء؛ ليستغني به عما هنا لكان أولى.

قوله: **(لِعَدَمِ تَجَزِّي الحيضَةِ)** مرتبط بكلام محذوف ذكره المصنف بقوله: حتى إذا طلق في الحيض، وجب تكميل تلك الحيضة ببعض الحيضة الرابعة، لكنه لم يتجزأ، فاعتبرنا تمامها كما تقرر في كتب الأصول.

قال في «الدر المنتقى»: ولا حاجة إلى كوامل؛ لأنها المرادة عند الإطلاق.

قوله: **(فَالأُولَى)** الأولى حذف الفاء؛ إذ لا وجه للتفريع، أو هي فاء الفصيحة؛ أي: إذا عرفت أنها ثلاث، وأردت بيان الحكمة فأقول... إلخ.

قوله: **(لِتَعَرُّفِ بَرَاءَةِ الرَّحِمِ)** يقرأ تعرف بصيغة المصدر؛ ليناسب ما بعده، ويصح قراءته بصيغة الفعل، وبراءة نائب فاعل، والمعنى أنه إنما شرعت الحيضة الأولى؛ ليظهر بذلك حال الرحم، هل فيه حمل أو لا؟ وهذا بيان للحكمة، وإلا فالدليل الكتاب والسنة.

قوله: **(لِحُرْمَةِ النِّكَاحِ)** أي: لتعظيم نكاح الزوج المطلق فشرعت؛ ليظهر الحزن على الزوج حيث فاتتها نعمة النكاح التي هي عليها من أجل النعم، لما يترتب عليها من وجوب طعامها، وشرابها، وكسوتها، ولباسها، وعفافها بالوطء من الزنا، وغير ذلك.

قوله: **(لِفَضِيلَةِ الحُرِّيَةِ)** يعني أن الحيضتين السابقتين تتساوى فيهما الحرة

(كَذَا) عِدَّةُ **(أُمِّ وَلَدٍ مَاتَ مَوْلَاهَا، أَوْ أَعْتَقَهَا)** لِأَنَّ لَهَا فِرَاشًا كَالحُرَّةِ، مَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا، أَوْ آيِسَةً، أَوْ مُحَرَّمَةً عَلَيْهِ، وَلَوْ مَاتَ مَوْلَاهَا وَزَوْجُهَا، وَلَمْ يَدْرِ الأَوَّلُ تَعْتَدُّ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ، ....

والأمة، فاحتيج إلى إظهار مزية للحرية ودفع لتساوي المعدوم بينهن، فشرعت الثالثة لذلك قوله: **(كَذَا عِدَّةُ أُمِّ وَلَدٍ)** أي: مثل ما تقدم في أن عدتها بالحيض.

قوله: **(لِأَنَّ لَهَا فِرَاشًا كَالحُرَّةِ)** وفراش أم الولد، وإن كان أضعف من فراش المنكوحة إلا أنهما يشتركان في أصل الفراش، والمحل محل الاحتياط، فألحق القاصر بالكامل، ولا نفقة لها في العدة.

ومما يتعلق بأم الولد حكاية لطيفة ذكرها في «المعراج» هي لما أخرج شمس الأئمة من السجن زوّج السلطان أمهات أولاده من خدامه الأحرار.

فسأل العلماء عن ذلك فقالوا: نعم ما فعلت، فقال شمس الأئمة: أخطأت؛ لأن تحت كل خادم حرة، وهذا تزوج الأمة على الحرة، فقال السلطان: أعتقتهن وجدد العقد. فسأل العلماء فقالوا: نعمَ ما فعلت، فقال شمس الأئمة: أخطأت؛ لأن العدة تجب عليهن بعد الإعتاق، فكان تزويج المعتدة من الغير، فأنسى الله تعالى العلماء الجواب في هاتين المسألتين؛ ليظهر فضل شمس الأئمة، انتهى وقيل غير ذلك، كذا في «البحر».

قوله: **(مَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا)** أما إذا كانت حاملًا، فعدتها وضع الحمل «خانية».

قوله: **(أَوْ آيِسَةً)** أما إذا كانت كذلك فعدتها ثلاثة أشهر، وخص الآيسة بالذكر؛ لأن أم الولد ليست صغيرة قطعًا، وهي من أهل الحيض؛ لأن من لم تحض لم تحبل، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ مُحَرَّمَةً عَلَيْهِ)** أما إذا كانت كذلك، فلا عدة عليها، وأسباب الحرمة عليه نكاح الغير وعدته، والثالث تقبيل ابن الزوج فلا عدة عليها بموت المولى، أو إعتاقه بعد تقبيل ابنه «خانية».

قوله: **(تَعْتَدُّ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ)** هذا مفروض فيما إذا علم أن بين موتيهما

أَوْ بِأَبْعَدِ الأَجَلَيْنِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَلَا تَرِثُ مِنْ زَوْجِهَا؛ لِعَدَمِ تَحَقُّقِ حُرِّيَّتِهَا يَوْمَ مَوْتِهِ، وَلَا عِدَّةَ عَلَى أَمَةٍ وَمُدَبَّرَةٍ كَانَ يَطَؤُهَا؛ لِعَدَمِ الفِرَاشِ «جَوْهَرَةٌ»].

أقل من شهرين وخمسة أيام؛ لأن المولى إن كان مات أولًا، ثم مات الزوج، وهي حرة، فلا يجب عدة بموت المولى، وتعتد للوفاة عدة الحرائر أربعة أشهر وعشرًا.

وإن كان الزوج مات أولًا وهي أمة، لزمها شهران وخمسة أيام، ولا يلزمها بموت المولى شيء؛ لأنها معتدة الزوج، ففي حال يلزمها أربعة أشهر وعشر، وفي حال نصفها، فلزمها الأكثر احتياطًا، ولا تنتقل عدتها على الاحتمال الثاني لما قدمنا أنها لا تنتقل في الموت «بحر».

قوله: (**أَوْ بِأَبْعَدِ الأَجَلَيْنِ**) هذا مفروض فيما إذا علم أن بين موتيهما شهرين وخمسة أيام فأكثر، فعليها أن تعتد بأربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطًا؛ لأن المولى إن كان مات أولًا لم تلزمها عدته؛ لأنها منكوحة، وبعد موت الزوج يلزمها أربعة أشهر وعشر؛ لأنها حرة.

وإن مات الزوج أولًا لزمها شهران وخمسة أيام، وقد انقضت عدتها منه؛ لأنها مصورة أن بينهما قدرها أو أكثر، فموت المولى بعده يوجب عليها ثلاث حيض، فيجمع بينهما احتياطًا.

وأما صورة ما إذا لم يعلم كم بين موتيهما ولا الأول منهما فداخلة في كلامه؛ لأنها كالأولى عند الإمام، وكالثانية عندهما، كما في «البحر» عن «المعراج» وغيره، وبين دليل كل فيه، وقال في «الكافي»: إن قولهما احتياط.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا تَرِثُ مِنْ زَوْجِهَا**) في جميع الصور.

قوله: (**لِعَدَمِ تَحَقُّقِ حُرِّيَّتِهَا**) يعني والإرث لا يستحق بالشك.

قوله: (**وَلَا عِدَّةَ عَلَى أَمَةٍ وَمُدَبَّرَةٍ**) إجماعًا سواء أعتقهما، أو مات عنهما «بحر».

(وَ) كَذَا (**مَوْطُوءَةٌ بِشِبْهَةٍ**) كَمَزْفُوفَةٍ لِغَيْرِ بَعْلِهَا (**أَوْ نِكَاحٌ فَاسِدٌ**) ....

قوله: (**وَكَذَا مَوْطُوءَةٌ بِشِبْهَةٍ**) سواء كانت شبهة فعل، أو محل، أو عقد، كما في «الدر المنتقى» أي: إن عدتها بالحيض، ووجوبها بسبب أن الشبهة تقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط.

وإيجاب العدة من باب الاحتياط، ولا حداد عليها في هذه العدة، ولها أن تقيم مع زوجها الأول، ونفقتها وسكناها عليه؛ لأن النكاح بينهما قائم، إنما حرم الوطء وليس لها أن تخرج إلا بإذنه.

فإن أذن لها فلها أن تخرج، وإن لم تنقض عدتها ذكره الأسبيجابي، ومراده إذا لم تكن راضية بالوطء، أما إن كانت راضية عالمة، فلا نفقة لها «بحر».

قوله: (**كَمَزْفُوفَةٍ لِغَيْرِ بَعْلِهَا**) وكذا الموجودة ليلًا على فراشه إذا دعاها فأجابته.

لطيفة:

حكى شمس الأئمة في «المبسوط» واقعة مناسبة للموطوءة بشبهة دالة على أفضلية الإمام على علماء زمانه، هي أن رجلًا زوج ابنيه بنتين، وصنع الوليمة، وجمع العلماء وفيهم أبو حنيفة، لكنه لم يكن حينئذ من المشهورين.

ففي أثناء الليل سمعوا ولولة النساء، فسألوا فأخبروا: إنهن غلطن، فأدخلن زوجة كل أخ على أخيه، فسألوا العلماء، فأجابوا: بأن كل واحد يتجنب ما أصابها، حتى تنقضي العدة، فتعود إلى زوجها، فعسر ذلك عليهم.

فسأل الإمام كل واحد من الأخوين عن مراده، فقال: كل مرادي موطوءتي لا ما عقدت عليها، فقال: يطلق كل زوجته، ويعقد على موطوءته، ويدخل عليها للحال؛ لأنه صاحب العدة، فرجع العلماء إلى جوابه، أفاده صاحب «البحر».

كَمُؤَقَّتٍ (**فِي المَوْتِ وَالفُرْقَةِ**) يَتَعَلَّقُ بِالصُّورَتَيْنِ مَعًا.

(وَ) العِدَّةُ (**فِي**) حَقِّ (**مَنْ لَمْ تَحِضْ**) حُرَّةً، أَوْ أُمَّ وَلَدٍ (**لِصِغَرٍ**) بِأَنْ لَمْ تَبْلُغْ تِسْعًا. (**أَوْ كِبَرٍ**) بِأَنْ بَلَغَتْ سِنَّ الإِيَاسِ ....

قوله: (**كَمُؤَقَّتٍ**) ونكاح متعة قهستاني، ونكاح بغير شهود، ونكاح محارم مع العلم بعدم الحل عند الإمام خلافًا لهما «بحر».

قوله: (**فِي المَوْتِ**) إنما لم تجب عدة الوفاة؛ لأنها إنما تجب لإظهار الحزن على فوات زوج عاشرها إلى الموت، ولا زوجية هنا.

قوله: (**وَالفُرْقَةِ**) إنما لم يكتف بحيضة كالاستبراء؛ لأن الفاسد ملحق بالصحيح قوله: (**يَتَعَلَّقُ**) أي: كل من المجرور، وما عطف عليه.

قوله: (**بِالصُّورَتَيْنِ) الأولى**: صورة الوطء بشبهة، **والثانية**: صورة النكاح الفاسد.

قوله: (**وَفِي حَقِّ مَنْ لَمْ تَحِضْ**) سواء كانت حرة، أو أم ولد، أو حرة موطوءة بنكاح فاسد، أو شبهة للطلاق، أو الفسخ، أو موت مولاها، أو إعتاقها، قهستاني.

قوله: (**أَوْ أُمَّ وَلَدٍ**) بيان لعموم من في قول المصنف: من لم تحض، ثم إن علة عدم الحيض متعددة تارة تكون الصغر، وهذه لا تتأتى في أم الولد، وتارة الكبر أو البلوغ بالسن وهما متأتيان فيها، فلا منافاة بين ذكر أم الولد والصغر، كما ادعاه الحلبي.

قوله: (**بِأَنْ لَمْ تَبْلُغْ تِسْعًا**) هو المختار.

قوله: (**بِأَنْ بَلَغَتْ سِنَّ الإِيَاسِ**) وهو خمس وخمسون في «المختار» كما في «البزازية» وقيل: خمسون سنة، وعليه الفتوى «منح» واعلم أنه يشترط للحكم بالإياس في هذه المدة أن ينقطع عنها الدم مدة طويلة، وهي ستة أشهر في الأصح.

وهل يشترط أن يكون انقطاع الحيض ستة أشهر بعد مدة الإياس؟ الأصح أنه ليس بشرط حتى لو كان منقطعًا قبل مدة الإياس، وطلقها زوجها فحكم

(أَوْ بَلَغَتْ بِالسِّنِّ) وَخَرَجَ بِقَوْلِهِ: **(وَلَمْ تَحِضْ)** الشَّابَّةُ الْمُمْتَدَّةُ الطُّهْرِ بِأَنْ حَاضَتْ، ثُمَّ امْتَدَّ طُهْرُهَا، فَتَعْتَدُّ بِالْحَيْضِ إِلَى أَنْ تَبْلُغَ سِنَّ الْإِيَاسِ «جَوْهَرَةٌ» وَغَيْرُهَا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[وَمَا فِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ» مِنِ انْقِضَائِهَا بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ، غَرِيبٌ مُخَالِفٌ لِجَمِيعِ الرِّوَايَاتِ فَلَا يُفْتَى بِهِ، كَيْفَ وَفِي نِكَاحِ «الْخُلَاصَةِ»: لَوْ قِيلَ لِحَنَفِيٍّ:

بإياسها تعتد بثلاثة أشهر، وهذه دقيقة تحفظ، كذا بخط العلامة باكير كما نقله عنه العلامة أحمد بن يونس، كذا في «الحموي».

قوله: **(أَوْ بَلَغَتْ بِالسِّنِّ)** وهو خمس عشرة سنة «عناية» قوله: **(وَلَمْ تَحِضِ)** شامل لما إذا لم ترَ دمًا أو رأت، وانقطع قبل التمام «بحر».

قوله: **(بِأَنْ حَاضَتْ)** أي: ثلاثة أيام، فأكثر إلى العشرة مرة أو مرات، ثم انقطع.

قال الشارح: قوله: **(بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ)** ظاهره: أن العدة لتسعة كلها وليس كذلك، بل المراد أنه إذا انقطع الدم عنها ستة أشهر تعتد بعدها بثلاثة أشهر، فتكون الجملة تسعة أشهر.

وقال الشرنبلالي في «شرح الوهبانية»: صورتها ممتدة الطهر مضى لها ستة أشهر لم ترَ دمًا، فاعتدت بثلاثة أشهر بعد نصف الحول، وقضى به القاضي جاز؛ لأنه مجتهد فيه، ويحفظ هذا لكثرة وقوعه.

وقيل: إن الفتوى عليه، وإنه مذهب مالك، وفي «شرح الزاهدي» وقد كان بعض أصحابنا وأستاذينا يفتون بقول مالك في هذه المسألة للضرورة، انتهى.

قوله: **(فَلَا يُفْتَى بِهِ)** لا داعي إلى الإفتاء بقول: نعتقد أنه خطأ يحتمل الصواب مع إمكان الترافع إلى مالكي يحكم به «نهر».

وأقول: فيه نظر، فإن الداعي إلى الإفتاء بقول مالك الضرورة، وذلك عند عدم وجود قاض مالكي خصوصًا، وديار أكثر أصحابنا بما وراء «النهر» لا يكاد يوجد فيها قاض مالكي، حموي.

واعلم أن الإفتاء بقول مالك هو عين التقليد، ولا نزاع في جوازه بشرط

مَا مَذْهَبُ الإِمَامِ الشَّافِعِيِّ فِي كَذَا؟ وَجَبَ أَنْ يَقُولَ: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ كَذَا، نَعَمْ، لَوْ قَضَى مَالِكِيٌّ بِذَلِكَ نَفَذَ، كَمَا فِي «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَدْ نَظَمَهُ شَيْخُنَا ....

عدم التلفيق على ما ذكره الشيخ حسن، وأفرده برسالة، ويخالفه ما ذكره العلامة ابن المنلا فروخ، حيث صرح بجواز العمل بالتلفيق، وأطال في ذلك على وجه التحقيق، وأفرده برسالة أيضًا.

وعزا القول بجواز التلفيق لابن الهمام في «التحرير» ولصاحب «البحر» في بعض رسائله، وأنه قال؛ أي: صاحب «البحر» منع العمل بالتلفيق خلاف المذهب، ولغير صاحب «البحر» من علماء خوارزم، بل عزا العمل بالتلفيق لأبي يوسف، ولكن كلام العلامة نوح أفندي في رسالته المتعلقة بمسائل المسبوق يؤيد ما ذكره الشيخ حسن، انتهى أبو السعود.

قوله: (**مَا مَذْهَبُ الإِمَامِ الشَّافِعِيِّ**) أي: مثلًا.

قوله: (**وَجَبَ أَنْ يَقُولَ... إلخ**) وذلك؛ لأنه يجب على الشخص التكلم بالصواب لا بالخطأ، وقول الغير في اعتقاد الحنفي خطأ يحتمل الصواب، وتقدم في الخطبة أن محل هذا في المجتهد.

أما المقلد فلا يجب عليه هذا الاعتقاد، بل نصوا على جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل، مع أن المفضول خطؤه أكثر، وقد أشار إلى ذلك صاحب «البحر» في بعض رسائله.

ولذا قال الشريف الحموي: ثم لا يخفى ما في كلام «الخلاصة» الذي قوى به صاحب «النهر» بحثه من النظر.

قوله: (**نَعَمْ**) استدراك على ما يتوهم من قوله: فلا يفتى به من أنه لا ينفذ القضاء به قوله: (**بِذَلِكَ**) أي: بمضي العدة بثلاثة أشهر في ممتدة الطهر.

قوله: (**نَفَذَ**) المراد أنه لا يسوغ لحنفي نقضه كما يدل عليه النظم.

قال الشارح: قوله: (**وَقَدْ نَظَمَهُ**) أي: حكم هذا الفرع.

الخَيْرُ الرَّمْلِي سَالِمًا مِنَ النَّقْدِ، فَقَالَ:

لِمُمْتَدَّةٍ طُهْرًا بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ وَفَا عِدَّةٌ إِنْ مَالِكِيٌّ يُقَدِّرِ
وَمِنْ بَعْدِهِ لَا وَجْهَ لِلنَّقْضِ هَكَذَا يُقَالُ بِلَا نَقْدٍ عَلَيْهِ يُنْظَرِ

وَأَمَّا مُمْتَدَّةُ الحَيْضِ، فَالمُفْتَى بِهِ كَمَا فِي حَيَضِ الفَتْحِ تَقْدِيرُ طُهْرِهَا بِشَهْرَيْنِ،

قوله: (**الخَيْرُ**) بالخاء المعجمة، والياء المثناة من تحت يعني خير الدين، قاله الحلبي قوله: (**مِنَ النَّقْدِ**) أي: الاعتراض الوارد على الزاهدي وشارح «المنظومة».

قوله: (**فَقَالَ**) هو من الطويل قوله: (**لِمُعْتَدَّةٍ**) بالتنوين، ونصب طهر على التمييز قوله: (**وَفَا عِدَّةٌ**) بقصر وفا للضرورة، وهو مبتدأ خبره قوله: بتسعة أشهر.

والجملة دليل جواب الشرط الذي هو أن (**مَالِكِيٌّ يُقَدِّرِ**) يعني أن حكم القاضي المالكي بتقدير التسعة أشهر؛ لممتدة الطهر كان هذا المقدر عدتها، ومن بعده؛ أي: من بعد قضاء القاضي المالكي بهذا المقدار لا وجه لنقض القاضي الحنفي حكمه لأنه فصل مجتهد فيه، فقضاؤه رفع الخلاف، انتهى حلبي.

قوله: (**هَكَذَا يُقَالُ**) يعني ينبغي أن يقال: مثل هذا القول الخالي من نقد واعتراض ينظر به عليه، لا كما قال بعضهم من أنه يفتى به للضرورة، انتهى وقد علمت جواب هذا النظر.

قوله: (**وَأَمَّا مُمْتَدَّةُ الحَيْضِ... إلخ**) شمل كلامه المحيرة، وهي التي نسيت عادتها والتي استمر بها الدم، ولم تنس أيام عادتها، وهو لا يصح في الثانية؛ لأنها ترد إلى أيام عادتها كما في «البحر».

وفي عبارته ما لا يخفى، فإن الحيض لا يمتد فوق زمنه، فالأولى أن يقول: وأما المستحاضة.

قوله: (**فَالمُفْتَى بِهِ... إلخ**) وقيل: في الأولى تنقضي بثلاثة أشهر؛ لأنها إذا قدرت بها علم أنها حاضت ثلاث حيض بيقين «بحر».

فَسِتَّةُ أَشْهُرٍ لِلأَطْهَارِ، وَثَلَاثُ حِيَضٍ بِشَهْرٍ احْتِيَاطًا (**ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ**) بِالأَهِلَّةِ لَوْ فِي الغُرَّةِ وَإِلَّا فَبِالأَيَّامِ «بَحْرٌ» وَغَيْرُهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**إِنْ وُطِئَتْ**) فِي الكُلِّ وَلَوْ حُكْمًا كَالخَلْوَةِ، وَلَوْ فَاسِدَةً كَمَا مَرَّ، وَلَوْ رَضِيعًا تَجِبُ العِدَّةُ لَا المَهْرُ «قِنْيَةٌ».

قوله: (**وَإِلَّا فَبِالأَيَّامِ**) أي: عند الإمام، وفي رواية عنه وعن أبي يوسف: وعند محمد إتمام الشهر الأول من الرابع بالأيام، والباقي بالأهلة، كما في «المحيط» و«قاضي خان» و«النظم» و«التتمة» و«الحقائق» و«المبسوط».

فقد أشكل ما في «النهاية» عن «المبسوط» أن الخلاف في الإجارة، وأما في العدة فبالأيام بالاتفاق، ونحوه في إجارة الصغرى، قهستاني.

قال الشارح: قوله: (**فِي الكُلِّ**) أي: كل الفروع المتقدمة في الحيض، والأشهر.

قوله: (**وَلَوْ فَاسِدَةً**) أطلقها فشمل ما إذا كان فسادها لمانع حسي أو شرعي، وهذا هو الحق كما بيناه عند قوله: صحيحة، قاله الحلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في باب المهر لا في هذا الباب، فإن الذي قدمه فيه التقييد بالصحيحة.

قوله: (**وَلَوْ رَضِيعًا تَجِبُ العِدَّةُ لَا المَهْرُ**) قال في «البحر»: فحاصله أن الزوج الصبي كالبالغ في الصحيح والفاسد، وفي الوطء بشبهة في الوفاة، والطلاق، والتفريق، ووضع الحمل، كما لا يخفى، فليحفظ.

ثم رأيت في «القنية» ما نصه تجب العدة بدخول زوجها الصبي المراهق، وفي آحاد الجرجاني قولهما: وجوب المهر، والعدة بوطء الصبي، وقول محمد: وجوب العدة دون المهر.

قال: ولا خلاف بينهم؛ لأنهما أجابا في مراهق يتصور منه الإعلاق، وهو أجاب فيمن لا يتصور منه؛ لأن ذكره في حكم إصبعه، انتهى حلبي.

(وَ) العِدَّةُ (**لِمَوْتِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ**) بِالأَهِلَّةِ لَوْ فِي الغُرَّةِ، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَعَشْرٌ**) مِنَ الأَيَّامِ بِشَرْطِ بَقَاءِ النِّكَاحِ صَحِيحًا إِلَى المَوْتِ

وصورة فراقه أن يزوجه أبوه بعقد فاسد ويطأ، ثم يحكم القاضي بالتفريق، فتجب العدة لا المهر، وقد علم أن مراد الشارح بالرضيع من لا يتصور منه الإعلاق.

قوله: (**بِالأَهِلَّةِ**) وإن نقصت عن العدد «بحر».

قوله: (**لَوْ فِي الغُرَّةِ**) فإن اتفق الموت بعد أيام مثلًا من الشهر يعتبر بالأيام، فتعتد بمائة وثلاثين يومًا قوله: (**كَمَا مَرَّ**) هو قريب.

قال الشارح: قوله: (**وَعَشْرٌ مِنَ الأَيَّامِ**) قال في «شرح الملتقى» ويلزمه عشر من الليالي؛ لأن ليلة العاشر تسبق يومه، فلو عقد قبل انقضاء اليوم العاشر لا يصح، وقد مر مرارًا أن ذكر كل من الأيام والليالي بصيغة الجمع يقتضي دخول ما بإزائه من الآخر.

وجزم في «الكافي» بأن الليالي تابعة للأيام، فمن الظن ترجيح اعتبار الليالي بتذكير عشر في الآية، فإن المميز إذا حذف جاز تذكير العدد، انتهى.

قال في «النهر»: ولعل المقتضى لهذا التقدير أن الجنين في غالب الأمر يتحرك في ثلاثة إن كان ذكرًا، وفي أربعة إن كان أنثى.

فاعتبر أقصى الأجلين، وزيد عليه عشرة استظهارًا، قاله القاضي في تفسيره، وتعقب بما في الصحيح أنه يكون في البطن أربعين يومًا نطفة، ومثلها علقة، ومثلها مضغة، ثم تنفخ فيه الروح.

اللهم إلا أن يكون معنى الحديث أن كمال النفخ في كل عضو لا يكون إلا بعد المدة المذكورة، وهو لا ينافي النفخ في بعضها قبل هذه المدة، قاله الكازروني.

قوله: (**بِشَرْطِ بَقَاءِ النِّكَاحِ صَحِيحًا إِلَى المَوْتِ**) فلو اشترى المكاتب

(**مُطْلَقًا**) وُطِئَتْ أَوْ لَا، وَلَوْ صَغِيرَةً أَوْ كِتَابِيَّةً تَحْتَ مُسْلِمٍ، وَلَوْ عَبْدًا فَلَمْ يَخْرُجْ عَنْهَا إِلَّا الحَامِلَ.

قُلْتُ: وَعَمَّ كَلَامُهُ مُمْتَدَّةَ الطُّهْرِ كَالمُرْضِعِ، وَهِيَ وَاقِعَةُ الفَتْوَى، وَلَمْ أَرَهَا لِلآنَ، فَلْتَرَاجع].

زوجته، ومات عن وفاء لم تجب العدة؛ لفساد النكاح قبل الموت، فتعتد بحيضتين إن لم تلد منه، وقد دخل بها.

فإن ولدت سعت وسعى ولدها على نجومه، فإن عجزا فعدّتها شهران وخمسة أيام، فإن أديا وكان الأداء في العدة كان عليها ثلاث حيض مستأنفة تستكمل فيها شهرين وخمسة أيام من يوم موت زوجها، فإن أديا بعد ما انقضت كان عليها ثلاث حيض مستقبلة، كذا في «البدائع».

فإن لم يدخل بها فلا عدة أيضًا حموي، وفي «البحر» أن سببها الموت وشرط وجوبها النكاح الصحيح، فلا تجب في النكاح الفاسد، ومبدؤها من وقت الوفاة لا من وقت العلم بها.

قوله: (**وُطِئَتْ أَوْ لَا**) وذلك لأن الموت، مثل الدخول في تكميل المهر والعدة.

قوله: (**إِلَّا الحَامِلَ**) فإنها تعتد بالوضع في الوفاة أيضًا «بحر».

قوله: (**وَعَمَّ كَلَامُهُ**) أي: المصنف ممتدة الطهر؛ أي: فإن عدتها أربعة أشهر وعشر.

قوله: (**كَالمُرْضِعِ**) تمثيل لممتدة الطهر، فإن الغالب في المرضعات انقطاع الدم عنهن مدته.

قوله: (**وَهِيَ وَاقِعَةُ الفَتْوَى**) الإضافة على معنى اللام؛ أي: حادثة وقع السؤال عنها لطلب الإفتاء عليها.

قوله: (**فَلْتَرَاجع**) لا حاجة لمراجعتها بعد نصهم أنه لم يخرج منها إلا الحامل.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي حَقِّ (**أَمَةٍ تَحِيضُ**) لِطَلَاقٍ أَوْ فَسْخٍ (**حَيْضَتَانِ**) لِعَدَمِ التَّجَزِّي (**وَ**) فِي (**أَمَةٍ لَمْ تَحِض**) لِطَلَاقٍ أَوْ فَسْخٍ.

(**أَوْ مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا نِصْفَ الحُرَّةِ**) لِقَبُولِ التَّنْصِيفِ (**وَ**) فِي حَقِّ (**الحَامِلِ**) مُطْلَقًا، وَلَوْ أَمَةً، أَوْ كِتَابِيَّةً، أَوْ مِنْ زِنَا بِأَنْ تَزَوَّجَ حُبْلَى مِنْ زِنَا فَدَخَلَ بِهَا، ....

قال الشارح: قوله: (**وَفِي حَقِّ أَمَةٍ**) أطلقها فشمل الزوجة القنة، وأم الولد، والمدبرة، والمكاتبة، والمستسعاة عند الإمام، ولا بد من قيد الدخول في الأمة إلا في المتوفى عنها زوجها «بحر».

قوله: (**لِطَلَاقٍ أَوْ فَسْخٍ**) أو نكاح فاسد، أو وطء بشبهة، قهستاني.

قوله: (**لِعَدَمِ التَّجَزِّي**) علة لمحذوف تقديره، ولم تجعل عدتها حيضة ونصفًا، وهذا الدليل المعقول، وأما المنقول فالحديث.

قوله: (**نِصْفَ الحُرَّةِ**) هو شهران وخمسة أيام في المتوفى عنها زوجها، وشهر ونصف في غيرها.

واعلم أن الرق منصف نعمة وعقوبة إلا في الصوم، والطهارة، والصلاة، وصوم الكفارات، والقصاص، وأجل العنين، وأما إيلاء الأمة، والحدود، والنكاح، والطلاق، فهي على النصف «بحر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كانت المرأة حرة، أو مملوكة، أو مدبرة، أو مكاتبة، أو أم ولد، أو مستسعاة، أو كتابية، وسواء كانت عن طلاق، أو وفاة، أو متاركة، أو وطء بشبهة.

وسواء كان الحمل ثابت النسب أو لا، ويتصور ذلك فيما إذا تزوج حاملًا بالزنا «هندية».

قوله: (**فَدَخَلَ بِهَا**) أي: وإن كان الدخول حرامًا؛ لأنه لا يجوز أن يطأها ما لم تضع كيلا يكون ماؤه ساقيًا زرع غيره، أو المراد الدخول الحكمي، وهو الخلوة.

وعبارة «البدائع» المنقولة في «النهر» و«شرح الملتقى» خالية عن ذكر

ثُمَّ مَاتَ أَوْ طَلَّقَهَا تَعْتَدُّ بِالوَضْعِ «جَوَاهِرُ الفَتَاوَى».

(وَضْعُ) جَمِيعِ (حَمْلِهَا) لأَنَّ الحَمْلَ اسْمٌ لِجَمِيعِ مَا فِي البَطْنِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ»: خُرُوجُ أَكْثَرِ الوَلَدِ كَالكُلِّ فِي كلِّ الأَحْكَامِ

الدخول، فظاهرها أنها تعتد بالوضع، وإن لم يطأ؛ لأنه يصدق عليها أنها طلقت، أو مات عنها، وهي حامل.

ونظيرها زوجة الصغير الحامل، فإن حملها من فجور والعدة بوضعه، وقد يفرق بين المطلقة فلا بد فيها من الدخول ولو حكمًا، وإلا فلا عدة عليها لقوله تعالى: ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩] وبين من مات عنها زوجها؛ لأن الموت بمنزلة الدخول موجب للعدة، فتأمل ثم رأيت أبا السعود فسر الدخول بالمعنى الثاني.

قوله: (**ثُمَّ مَاتَ أَوْ طَلَّقَهَا... إلخ**) أي: لأنه لا فرق في عدة الحامل بين أن تكون عدة موت أو فراق قوله: (**وَضْعُ جَمِيعِ حَمْلِهَا**) ولا يشترط أن ينزل جملة، فلو نزل متفرقًا في أشهر انقضت بآخره، كما لا يخفى.

قال في «البحر»: ولو ولدت وفي بطنها آخر تنقضي العدة بالآخر؛ لأن الحمل اسم لجميع ما في البطن، قلت: ومنه يستفاد أن الجنين إذا مات في بطنها، ثم حملت بآخر فطلقت، فوضعت الثاني لا تنقضي العدة، بل تتوقف على وضع الآخر.

وفي «المحيط» إذا أسقطت سقطًا استبان بعض خلقه انقضت به العدة؛ لأنه ولد، وإن لم يستبن بعض خلقه لم تنقض به العدة؛ لأن الحمل اسم لنطفة متغيرة بدليل أن الساقط إذا كان مضغة أو علقة لم تنقض به العدة؛ لأنها لم تتغير، ولم يعرف كونها متغيرة بيقين إلا باستبانة بعض الخلق، انتهى.

قوله: (**لأَنَّ الحَمْلَ**) أي: في قوله تعالى: ﴿أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤] وهو علة؛ لتقدير لفظ جميع.

قال الشارح: قوله: (**فِي كلِّ الأَحْكَامِ**) من انقضاء العدة، وإذا علق شيئًا

إِلَّا فِي حِلِّهَا لِلأَزْوَاجِ احْتِيَاطًا، وَلَا عِبْرَةَ بِخُرُوجِ الرَّأْسِ وَلَوْ مَعَ الأَقَلِّ، فَلَا قِصَاصَ بِقَطْعِهِ، وَلَا يُثْبَتُ نَسَبُهُ مِن المُبَانَةِ لَوْ لأَقَلِّ مِنْ سَنَتَيْنِ، ثُمَّ بَاقِيهِ لأَكْثَرِ.

(وَلَوْ) كَانَ **(زَوْجُهَا)** المَيِّتُ **(صَغِيرًا)** غَيْرَ مُرَاهِقٍ، وَوَلَدَتْ لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مِنْ مَوْتِهِ فِي الأَصَحِّ لِعُمُومِ آيَةِ: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ﴾ [الطلاق: ٤].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَفِيمَنْ حَبِلَتْ بَعْدَ مَوْتِ الصَّبِيِّ)** بِأَنْ وَلَدَتْ لِنِصْفِ حَوْلٍ، فَأَكْثر

بولادتها وقع، ثم بعد انقضاء العدة لا تحل للأزواج، فتحرم على الأول؛ لانقضاء العدة، ولا تحل للثاني؛ لعدم وضع جميع الحمل احتياطًا فيهما، فتأمل.

قوله: **(إِلَّا فِي حِلِّهَا لِلأَزْوَاجِ)** هو المعتمد، وقال في «الهارونيات» لو خرج أكثر الولد لم تصح الرجعة، وحلت للأزواج «بحر».

قوله: **(احْتِيَاطًا)** وجهه أن الحمل المذكور في الآية اسم للجميع لا للبعض، وإن كثر قوله: **(وَلَا عِبْرَةَ بِخُرُوجِ الرَّأْسِ)** فلا تنقضي به العدة.

قوله: **(فَلَا قِصَاصَ بِقَطْعِهِ)** بل تجب به الدية قوله: **(وَلَا يُثْبَتُ نَسَبُهُ)** أي: بخروج الرأس، ولو مع الأقل.

قال في «البحر»: وفي «نوادر ابن سماعة» لو جاءت المبانة المدخولة بولد، فخرج رأسه لأقل من سنتين، وخرج الباقي لأكثر من سنتين لم يلزمه حتى يخرج الرأس، ونصف البدن لأقل من سنتين، ويخرج ما بقي لأكثره.

ولو خرج رأسه، فقتله إنسان وجبت الدية، ولا يجب القصاص، وكذلك في أذنيه، ولو قطع الرجلين قبل الرأس وجبت الدية، انتهى.

قوله: **(غَيْرَ مُرَاهِقٍ)** مفهومه يأتي في قوله: نعم ينبغي ثبوته من المراهق.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله ما عن أبي يوسف في رواية شاذة، ورويت عن الإمام: أنه يلزمها عدة الوفاة في الحالين؛ لأن الحمل ليس بثابت النسب منه، فاستوى الموجود عند الموت، والحادث بعده «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَفِيمَنْ حَبِلَتْ)** حبل من باب طرب، كما في «المختار».

(عِدَّةُ المَوْتِ) إِجْمَاعًا؛ لِعَدَمِ الحَمْلِ عِنْدَ المَوْتِ **(وَلَا نَسَبَ فِي حَالَيهِ)** إِذْ لَا مَاءَ لِلصَّبِيِّ، نَعَمْ يَنْبَغِي ثُبُوتُهُ مِنَ المُرَاهِقِ احْتِيَاطًا، وَلَوْ مَاتَ فِي بَطْنِهَا يَنْبَغِي بَقَاءُ عِدَّتِهَا إِلَى أَنْ يَقُولَ، أَوْ تَبْلُغَ حَدَّ الإِيَاسِ «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَفِي)** حَقِّ **(امْرَأَةِ الفَارِّ مِنَ)** الطَّلَاقِ ....

قوله: **(لِعَدَمِ الحَمْلِ عِنْدَ المَوْتِ)** فحين الموت تحققت العدة بالشهور، فلا يتغير بحدوث الحمل، أفاده في «البحر».

فرع:

ذكر في «الإيضاح»: أنه إذا حبلت المرأة في عدة الوفاة، فعدتها بالشهور، ولو حبلت معتدة عن ثلاث، فعدتها بالوضع، انتهى.

قوله: **(فِي حَالَيهِ)** أي: في الموجود وقت الموت، وهي الأولى والحادث بعده، وهي الثانية.

قوله: **(إِذْ لَا مَاءَ لِلصَّبِيِّ)** أي: فلا يتصور منه العلوق، ولا يرد ثبوت نسب ولد امرأة المشرقي من المغربية؛ لأن النكاح إنما أقمناه مقام العلوق؛ لتصوره حقيقة، وهو غير متصور هنا حقيقة فافترقا «بحر».

قوله: **(نَعَمْ يَنْبَغِي ثُبُوتُهُ... إلخ)** قال في «البحر»: وينبغي أن يثبت النسب احتياطًا إلا أن لا يمكن بأن جاءت به؛ لأقل من ستة أشهر من وقت العقد كما في «فتح القدير» وتقدم أن المراهق من بلغ عشرًا.

قوله: **(أَوْ تَبْلُغَ حَدَّ الإِيَاسِ)** يعني: فتعتد بالأشهر بعده، وفيه أنه مناف؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤] فتأمل قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي حَقِّ امْرَأَةِ الفَارِّ)** أي: والعدة في حق امرأة الفار... إلخ وقوله: من الطلاق متعلق بذلك المحذوف.

والطلاق البائن يعم الواحد والأكثر، وهو بيان للواقع؛ لأنه لا يكون فارًا إلا بالطلاق البائن، وقيد بالفار، وهو المطلق في مرض موته؛ لأنه لو طلقها

(البَائِنِ) إِنْ مَاتَ وَهِي فِي العِدَّةِ **(أَبْعَدُ الأَجَلَيْنِ مِنْ عِدَّةِ الوَفَاةِ، وَعِدَّةِ الطَّلَاقِ)** احْتِيَاطًا، بِأَنْ تَتَرَبَّصَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا مِنْ وَقْتِ المَوْتِ، فِيهَا ثَلَاثُ حِيَضٍ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ شُمُنِّي، وَفِيهِ قُصُورٌ؛ لأَنَّهَا لَوْ لَمْ تَرَ فِيهَا حَيْضًا تَعْتَدُّ بَعْدَهَا بِثَلَاثِ حِيَضٍ، حَتَّى لَوِ امْتَدَّ طُهْرُهَا تَبْقَى عِدَّتُهَا حَتَّى تَبْلُغَ سِنَّ الإِيَاسِ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) قَيَّدَ بِالبَائِنِ؛ لأَنَّ **(لِمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيِّ** ....

بائنًا في صحته لا تنتقل، فلا ترث «بحر».

قوله: **(إِنْ مَاتَ وَهِي فِي العِدَّةِ)** أي: قبل انقضاء العدة بالحيض أما إذا حاضت ثلاثًا قبل موته، فقد انقضت عدتها، ولم تدخل تحت المسألة؛ لأنه لا ميراث لها إلا إذا مات قبل انقضاء العدة، وقد أشكل على بعض حنفية العصر؛ لعدم التأمل «بحر».

قوله: **(مِنْ عِدَّةِ الوَفَاةِ... إلخ)** بيان للأجلين فمن بيانية، وليست متعلقة بأبعد.

قوله: **(احْتِيَاطًا)** علة للاعتداد بالأبعد.

قوله: **(وَفِيهِ)** أي: كلام الشمني حيث قال فيها ثلاث حيض من وقت الطلاق قصور وقوله: **(لأَنَّهَا لَوْ لَمْ تَرَ فِيهَا)**؛ أي: في الأربعة أشهر وعشر وكذا ضمير بعدها يرجع إليها.

قوله: **(حَتَّى تَبْلُغَ سِنَّ الإِيَاسِ)** هو على حذف مضاف؛ أي: سن الإياس، ثم إذا بلغته هل تعتد بالأشهر أو تعتبر عدة الوفاة السابقة لم أرَ من تكلم عليه، ومقتضى اعتبار العدة بعد الإياس أنه لا بد من انقضاء الأشهر بعده.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ لِمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيِّ... إلخ)** الكلام متعلق بامرأة الفار، ولا يصح هنا طلاق الفار على المطلق رجعيًا على أنه ليس بصحيح حكمًا؛ لاقتضائه أنها إذا طلقت رجعيًا، وزوجها مريض، فانقضى لها أربعة أشهر وعشر، وهو حي لا ترثه مع بقاء شيء من حيضها، وهذا خطأ باطل؛ لبقاء عدتها؛ لأنها من ذوات الأقراء، وقد طلقت رجعيًا، فعدتها بالحيض، ولو طال الزمان.

مَا لِلمَوْتِ) إِجْمَاعًا (**وَ**) العِدَّةُ (**فِيمَنْ أُعْتِقَتْ فِي عِدَّةِ رَجْعِيٍّ لَا**) عِدَّةِ (**البَائِنِ، وَ**) **لَا** (**المَوْتِ**) أَنْ تَتِمَّ (**كَعِدَّةِ حُرَّةٍ، وَلَوْ**) أُعْتِقَتْ (**فِي أَحَدِهِمَا**) أَيْ: البَائِنِ أَوِ المَوْتِ (**كَعِدَّةِ أَمَةٍ**) لِبَقَاءِ النِّكَاحِ فِي الرَّجْعِيِّ دُونَ الأَخِيرَيْنِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَدْ تَنْتَقِلُ العِدَّةُ سِتًّا: كَأَمَةٍ صَغِيرَةٍ مَنْكُوحَةٍ طُلِّقَتْ رَجْعِيًّا فَتَعْتَدُّ

ويقتضى أيضًا أنها إذا حاضت ثلاث حيض، وهو حي ولم تمض أربعة أشهر وعشر ترث منه، وقد صارت أجنبية، وهو غير فار وهو خطأ أيضًا.

وأما إذا مات، وقد بقي من عدتها بالحيض شيء، فإنها تنتقل؛ لعدة الوفاة، وليست مما نحن فيه، فإن الكلام فيمن يموت زوجها الفارُّ في عدتها والمطلقة رجعيًا لا يكون زوجها فارًا وعدتها بحسب حالها إن كانت تَحِيضُ فَبِثَلَاثِ حِيَضٍ، وَإِلَّا فَبِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ، وَلِلْحَامِلِ وَضْعُهُ، وقد وقع الإيهام في كثير من الكتب كـ«الكافي» و«العناية» فاجتنبه أقول المراد هنا ما إذا مات المطلق رجعيًا، وقد بقي من عدتها بالحيض شيء، وأشاروا بذكرها إلى مخالفة المسألة السابقة، وإن كان زوجها لا يقال له: فار.

قوله: (**مَا لِلمَوْتِ**) أي: فتعتد بأربعة أشهر وعشر، وقوله: والعدة مبتدأ خبره، قوله: أن تتم... إلخ قوله: (**أَنْ تَتِمَّ... إلخ**) الأولى حذفه.

قوله: (**كَعِدَّةِ حُرَّةٍ**) فإن كانت من ذوات الأقراء صارت عدتها ثلاث حيض، وإلا فثلاثة أشهر «بحر».

قوله: (**كَعِدَّةِ أَمَةٍ**) أي: حيضتين، أو شهر ونصف، أو شهرين وخمسة بلا انقلاب إلى عدة الحرة، قهستاني.

قال الشارح: قوله: (**وَقَدْ تَنْتَقِلُ العِدَّةُ سِتًّا**) فيه أن الانتقالات خمس، وأما العدد باعتبار المنتقل عنه الأول، فهو ست.

قوله: (**طُلِّقَتْ رَجْعِيًّا**) قيد به؛ ليظهر الانتقال إلى الثلاث حيض بإعتاق المولى بخلاف ما إذا كان بائنًا، فلا تنتقل بالإعتاق إلى الثلاث.

كما أفاده قول المصنف: لا عدة البائن والموت، فسقط قول أبي السعود

بِشَهْرٍ وَنِصْفٍ، فَحَاضَتْ تَصِيرُ حَيْضَتَيْنِ، فَأُعْتِقَتْ تَصِيرُ ثَلَاثًا، فَامْتَدَّ طُهْرُهَا لِلإِيَاسِ تَصِيرُ بِالأَشْهُرِ، فَعَادَ دَمُهَا تَصِيرُ بِالحَيْضِ، فَمَاتَ زَوْجُهَا تَصِيرُ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**آيِسَةٌ اعْتَدَّتْ بِالأَشْهُرِ ثُمَّ عَادَ دَمُهَا**) عَلَى جَارِي عَادَتِهَا، أَوْ حَبِلَتْ مِنْ زَوْجٍ آخَرَ بَطُلَتْ عِدَّتُهَا، وَفَسُدَ نِكَاحُهَا وَ(**اسْتَأْنَفَتْ بِالحَيْضِ**) لأَنَّ شَرْطَ الخَلَفِيَّةِ تَحَقُّقُ الإِيَاسِ عَنِ الأَصْلِ، وَذَلِكَ بِالعَجْزِ الدَّائِمِ إِلَى المَوْتِ، وَهُوَ ظَاهِرُ

لو لم يقيده بكونه رجعيًا؛ لكان أولى؛ لأن الحكم لا يختلف، انتهى.

قوله: (**فَحَاضَتْ**) أي: قبل تمام العدة، وكذا يقال فيما بعد.

قوله: (**تَصِيرُ بِالأَشْهُرِ**) ولا تعتبر الأيام التي وجدت حال الصغر قبل حدوث الحيض.

قوله: (**فَعَادَ دَمُهَا تَصِيرُ بِالحَيْضِ**) مبني على أحد أقوال تأتي.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى جَارِي عَادَتِهَا**) بأن يكون كثيرًا سائلًا، وعليه الفتوى، كما في «المعراج» واحترزوا بذلك عما إذا رأت بلة يسيرة؛ فإنها لا تعتبر.

قوله: (**أَوْ حَبِلَتْ مِنْ زَوْجٍ آخَرَ**) لأنه تبين أنها من ذوات الأقراء؛ إذ الآيسة لا تحبل، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَفَسُدَ نِكَاحُهَا**) ويكون الوطء وطء شبهة.

قوله: (**وَاسْتَأْنَفَتْ بِالحَيْضِ**) سواء رأت الدم قبل الحكم بإياسها، أو بعده وسواء كان بعد الشهور، أو في أثنائها، ولكن عبارة المصنف: فيما إذا كان بعد الأشهر، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**لأَنَّ شَرْطَ الخَلَفِيَّةِ**) أي: خلفية الأشهر عن الحيض والخلف هو الذي لا يصار إليه إلا عند تعذر الأصل، وأما البدل كالمسح على الخفين، فلا يشترط فيه ذلك.

قوله: (**وَذَلِكَ**) أي: تحقق اليأس عن الأصل.

الرِّوَايَةِ كَمَا فِي «الغَايَةِ» وَاخْتَارَهُ فِي «الهِدَايَةِ» فَتَعَيَّنَ المَصِيرُ إِلَيْهِ، قَالَهُ فِي «البَحْرِ»: بَعْدَ حِكَايَةِ سِتَّةِ أَقْوَالٍ مُصَحَّحَةٍ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، لَكِنِ اخْتَارَ البَهْنَسِيُّ مَا اخْتَارَهُ الشَّهِيدُ: أَنَّهَا إِنْ رَأَتْهُ قَبْلَ تَمَامِ الأَشْهُرِ اسْتَأْنَفَتْ لَا بَعْدَهَا].

قوله: **(قَالَهُ فِي «البَحْرِ»)** عبارته: وقد تحرر أن فيها ستة أقوال مصححة، فيجب النظر فيما ثبت عن صاحب المذهب الإمام الأعظم، وقد صرح الأقطع وتبعه في «غاية البيان» بأن ظاهر الرواية القول بالانتقاض مطلقًا، وهو مختار صاحب «الهداية» فتعين المصير إليه، انتهى.

قوله: **(بَعْدَ حِكَايَةِ سِتَّةِ أَقْوَالٍ) أحدها:** ينتقض مطلقًا، واختاره في «الهداية».

الثاني: لا ينتقض مطلقًا، واختاره الأسبيجابي.

الثالث: ينتقض إن رأته قبل تمام الأشهر، وإن رأته بعدها فلا، وأفتى به الصدر الشهيد، وفي «المجتبى» وهو الصحيح المختار للفتوى.

الرابع: ينتقض على رواية عدم التقدير للإياس التي هي ظاهر الرواية، فإنه إنما ثبت الأمر على ظنها، فلما حاضت تبين خطؤه، ولا ينتقض على رواية التقدير له، واختاره في «الإيضاح» واقتصر عليه في «الخانية» وجزم به القدوري والجصاص، واختاره في «البدائع».

الخامس: ينتقض إن لم يكن حكم بإياسها، فإن حكم به فلا كأن يدعي أحدهما فساد النكاح، فيقضي بصحته، وهو قول محمد بن مقاتل وصححه في «الاختيار».

السادس: ينتقض في المستقبل، فلا تعتد إلا بالحيض للطلاق بعده لا الماضي، فلا تفسد الأنكحة المباشرة بعد الاعتداد بالأشهر، وصححه في «النوازل» انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنِ اخْتَارَ... إلخ)** وجه الاستدراك توهم أن الإفتاء وقع بظاهر الرواية، فرفعه بالاستدراك والمفتى به مقدم على ظاهر الرواية.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَهُوَ مَا اخْتَارَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ، وَمُنْلَاخسرو، وَالبَاقَانِي، وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ فِي بَابِ الحَيْضِ، وَعَلَيْهِ فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ، وَتَعْتَدُّ فِي الْمُسْتَقْبَلِ بِالحَيْضِ كَمَا صَحَّحَهُ فِي «الخُلَاصَةِ» وَغَيْرِهَا، وَفِي «الجَوْهَرَةِ» وَ«الْمُجْتَبَى» أَنَّهُ الصَّحِيحُ الْمُخْتَارُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَفِي «تَصْحِيحِ القَدُّورِيِ» وَهَذَا الصَّحِيحُ أَوْلَى مِنْ تَصْحِيحِ «الهِدَايَةِ» وَفِي «النَّهْرِ» أَنَّهُ أَعْدَلُ الرِّوَايَاتِ، وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «الْمُلْتَقَى»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَالصَّغِيرَةُ)** لَوْ حَاضَتْ بَعْدَ تَمَامِ الأَشْهُرِ **(لَا)** تَسْتَأْنِفُ **(إِلَّا إِذَا حَاضَتْ فِي أَثْنَائِهَا)** فَتَسْتَأْنِفُ بِالحَيْضِ **(كَمَا تَسْتَأْنِفُ)** العِدَّةَ **(بِالشُّهُورِ مَنْ حَاضَتْ حَيْضَةً)** أَوْ ثِنْتَيْنِ **(ثُمَّ أَيِسَتْ)** تَحَرُّزًا عَنِ الجَمِيعِ بَيْنَ الأَصْلِ، وَالبَدَلِ **(وَ)** الإِيَاسِ

قال الشارح: قوله: **(فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ)** لأنه واقع بعد العدة.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «الْمُلْتَقَى»)** ما في «الملتقى» لا يزيد عما هنا.

قال الشارح: قوله: **(لَا تَسْتَأْنِفُ)** لأنه لا يتبين بالحيض أنها كانت قبل من ذوات الأقراء بخلاف الآيسة قوله: **(إِلَّا إِذَا حَاضَتْ)** استثناء منقطع.

قوله: **(فِي أَثْنَائِهَا)** أي: قبل تمامها ولو بساعة قوله: **(ثُمَّ أَيِسَتْ)** أي: حكم بإياسها كما قدمناه.

قوله: **(تَحَرُّزًا عَنِ الجَمِيعِ بَيْنَ الأَصْلِ، وَالبَدَلِ)** استشكله في «النهاية» بمن شرع في صلاة بوضوء، فسبقه الحدث ولم يجد الماء، فإنه يتيمم ويبني، وبمن شرع في الصلاة، فصلى بعضها بركوع وسجود، فعجز عنهما، فإنه يتم الصلاة بالإيماء.

وأجيب بأن التيمم ليس ببدل عن الوضوء، وإنما هو خلف، وبأن الإيماء ليس بدلًا عن الركوع والسجود؛ لأن البعض لا يصلح أن يكون بدلًا عن الكل بخلاف الاعتداد بالأشهر، فإنه خلف عن الاعتداد بالحيض، فلا يجوز تكميل أحدهما بالآخر، انتهى «منح».

قوله: **(وَالإِيَاسِ... إلخ)** قال في «القاموس»: أيس منه كسمع إياسًا قنط،

(سَنَةً) لِلرُّومِيَّةِ وَغَيْرِهَا (خَمْس وَخَمْسُونَ) عِنْدَ الجُمْهُورِ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَقِيلَ: الفَتْوَى عَلَى خَمْسِينَ «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «الجَامِعِ» صَغِيرَةٌ بَلَغَتْ ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَلَمْ تَحِضْ حُكِمَ بِإِيَاسِهَا.

(وَعِدَّةُ المَنْكُوحَةِ نِكَاحًا فَاسِدًا) ....

وفي «البحر» عنه اليأس القنوط وضد الرجاء وقطع الأمل، انتهى.

فالإياس واليأس بمعنى القنوط، وسميت آيسة؛ لقنوطها من رؤية دم حيضها.

قوله: **(لِلرُّومِيَّةِ وَغَيْرِهَا)** وقيل: للرومية خمس وخمسون، ولغيرها ستون، وقيل: ستون مطلقًا، وقيل: سبعون.

وفي ظاهر الرواية لا تقدير فيه، بل أن تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها فيه، وذلك يعرف بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال، انتهى حلبي.

قوله: **(وَقِيلَ: الفَتْوَى عَلَى خَمْسِينَ)** قال القهستاني: وبه يفتى اليوم كما في «المفاتيح» أو ستين أو ثلاث وستين أو ثلاثين، وعنه أنه مفوض إلى مجتهد الزمان، وقدره بعضهم بعدم رؤية الدم مرة، وقيل: مرتين، وقيل: ثلاثًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «الجَامِعِ» صَغِيرَةٌ... إلخ)** لعل هذا مبني على القول بأن سنه ثلاثون هذا إن قلنا: إنها رأت دم الحيض، ثم انقطع، وأما إذا لم ترَ دمًا أصلًا، فقد تقدم أن عدتها بالأشهر.

قوله: **(وَعِدَّةُ المَنْكُوحَةِ... إلخ)** هذه الجملة بتمامها مستغنى عنها بقوله سابقًا كذا أم ولد مات عنها مولاها أو أعتقها وموطوءة بشبهة أو نكاح فاسد في الموت والفرقة.

قوله: **(نِكَاحًا فَاسِدًا)** كنكاح بغير شهود.

فَلَا عِدَّةَ فِي بَاطِلٍ، وَكَذَا مَوْقُوفٌ قَبْلَ الإِجَازَةِ «اخْتِيَارٌ» لَكِنَّ الصَّوَابَ ثُبُوتُ العِدَّةِ وَالنَّسَبِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ**) وَمِنْهُ تَزَوُّجُ امْرَأَةِ الغَيْرِ غَيْرِ العَالِمِ بِحَالِهَا

قوله: (**فَلَا عِدَّةَ فِي بَاطِلٍ**) مثاله تزوج المتزوجة عالمًا بذلك انتهى حلبي، أو عقد بغير الألفاظ التي ينعقد النكاح بها، أبو السعود.

قوله: (**وَكَذَا مَوْقُوفٌ... إلخ**) قال في «البحر»: وقيد بالنكاح الفاسد؛ لأن المنكوحة نكاحًا موقوفًا كنكاح الفضولي لا تجب فيه العدة قبل الإجازة؛ لأن النسب لا يثبت فيه؛ لأنه موقوف.

فلم ينعقد في حق حكمه، فلا يورث شبهة الملك والحل والعدة وجبت صيانة للماء المحترم عن الخلط واحترازًا عن اشتباه الأنساب، كذا في «الاختيار» و«المحيط» وهو مشكل مخالف للرواية فقد نقل الزيلعي في النكاح الفاسد ما نصه.

وذكر في كتاب الدعوى من الأصل إذا تزوجت المرأة بغير إذن مولاها ودخل بها الزوج وولدت لستة أشهر من تزوجها، فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج، فقد اعتبره من وقت النكاح لا من وقت الدخول، ولم يحك خلافًا.

قال الحلواني: هذه المسألة دليل على أن الفراش ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد خلافًا لما يقوله البعض: إنه لا ينعقد إلا بالدخول، انتهى فهو صريح في ثبوت النسب فيه ويتبعه وجوب العدة، فكان ما في «المحيط» و«الاختيار» سهوًا، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**غَيْرِ العَالِمِ بِحَالِهَا**) فإن علم كان زنا ولا عدة فيه ولا يحرم على زوجها وطؤها وبه يفتى «نهر» قال الحموي: ودخل تحت الشبهة ما لو وطئ معتدته وادعى الشبهة بأن تزوجها قبل زوج آخر وقال: ظننت أنها تحل لي أو كان منكرًا طلاقها، ولذا تستقبل العدة في هذه الحالة بخلاف ما إذا كان عالمًا بحرمتها، كما في «الفتح».

كَمَا سَيَجِيءُ، وَالمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ أَوْ تُقِيمُ مَعْ زَوْجِهَا الأَوَّلِ، وَتَخْرُجُ بِإِذْنِهِ فِي العِدَّةِ؛ لِقِيَامِ النِّكَاحِ بَيْنَهُمَا، إِنَّمَا حُرِّمَ الوَطْءُ حَتَّى تَلْزَمَهُ نَفَقَتُهَا وَكِسْوَتُهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَحْرٌ: يَعْنِي إِذَا لَمْ تَكُنْ عَالِمَةً رَاضِيَةً كَمَا سَيَجِيءُ **(وَأُمُّ الوَلَدِ)** فَلَا عِدَّةَ عَلَى مُدَبَّرَةٍ وَمُعْتَقَةٍ **(غَيْرُ الآيِسَةِ وَالحَامِلُ)** فَإِنَّ عِدَّتَهُمَا بِالأَشْهُرِ، وَالوَضْعِ.

وفي شرح «النقاية» للبرجندي إذا جامع مطلقته الثلاث في العدة مقرًا بطلاقها تستأنف العدة ويتداخلان.

وإن كان منكرًا لا تستأنف، وإن وطئ المطلقة بائنة أو ثنتين من غير دعوى الشبهة، ومع العلم بالحرمة تستأنف العدة، انتهى.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: في المتن آخر الباب.

قال الشارح: قوله: **(يَعْنِي إِذَا لَمْ تَكُنْ عَالِمَةً رَاضِيَةً)** أما لو كانت عالمة راضية تسقط نفقتها؛ لحرمة وطئها التي جاءت من قبلها قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: قبيل الفروع.

قوله: **(وَأُمُّ الوَلَدِ)** ولا نفقة لها في العدة؛ لأنها عدة وطء كالمعتدة من نكاح فاسد، وإنما استوى فيها الموت والعتق؛ لأنها وجبت؛ لتعرف براءة الرحم لا لِانقضاء حق النكاح.

ولم يكتف بحيضة؛ لأن الوطء بشبهة كالفاسد وهو كالصحيح، وعدة أم الولد بزوال الفراش، فأشبهت عدة النكاح وإمامنا فيه عمر رضي الله عنه فإنه قال: عدة أم الولد ثلاث حيض، انتهى أبو السعود.

قوله: **(فَلَا عِدَّةَ عَلَى مُدَبَّرَةٍ وَمُعْتَقَةٍ)** قال في «البحر»: وقيد بأم الولد؛ لأن المدبرة والأمة إذا أعتقت أو مات سيدها لا عدة عليها بالإجماع كما ذكره الأسبيجابي، انتهى حلبي.

قوله: **(غَيْرُ الآيِسَةِ وَالحَامِلُ)** منصوب على الحال وصاحب الحال الثلاث المتقدمة، وهي المنكوحة نكاحًا فاسدًا، والموطوءة بشبهة وأم الولد.

قوله: **(فَإِنَّ عِدَّتَهُمَا بِالأَشْهُرِ، وَالوَضْعِ)** هو على سبيل اللف والنشر المرتب.

(**الحَيْضُ لِلْمَوْتِ**) أَيْ: مَوْتِ الوَاطِئِ (**وَغَيْرِهِ**) كَفُرْقَةٍ أَوْ مُتَارَكَةٍ؛ لأَنَّ عِدَّةَ هَؤُلَاءِ لِتُعْرَفَ بَرَاءَةُ الرَّحِمِ، وَهُوَ بِالحَيْضِ، وَلَمْ يَكْتَفِ بِحَيْضَةٍ احْتِيَاطًا.

(**وَلَا اعْتِدَادَ بِحَيْضٍ طُلِّقَتْ فِيهِ**) إِجْمَاعًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِذَا وُطِئَتِ المُعْتَدَّةُ بِشُبْهَةٍ**) وَلَوْ مِنَ المُطَلِّقِ.

قوله: (**الحَيْضُ**) جمع حيضة كما يدل عليه حل المصنف، ثم إن كانت الموطوءة بشبهة أو المنكوحة نكاحًا فاسدًا حرة، فيعتبر ثلاث حيض، وإن كانت أمة فحيضتان.

قوله: (**أَيْ: مَوْتِ الوَاطِئِ**) هذه العبارة أولى ممن عبر بقوله؛ أي: لموت أزواجهن لما فيه من التغليب؛ لأن سيد أم الولد لا يقال له زوج وزوج أم الولد إذا مات عنها تكون عدتها كعدة الأمة، أبو السعود بإيضاح.

قوله: (**وَغَيْرِهِ**) قال في «المنح»: وشمل قوله: وغيره الفرقة في النكاح الفاسد، وهي إما بتفريق القاضي أو بالمتاركة، وابتداؤها من وقت الفرقة والموت.

قوله: (**لأَنَّ عِدَّةَ هَؤُلَاءِ**) جواب عن سؤال حاصله لم كانت عدة هؤلاء بالحيض، ولم يعتبروا فيهن عدة وفاة.

قوله: (**لِتُعْرَفَ بَرَاءَةُ الرَّحِمِ**) أي لا لانقضاء حق النكاح؛ إذ لا نكاح صحيح والحيض هو المعرف «منح».

قوله: (**وَلَمْ يَكْتَفِ بِحَيْضَةٍ**) قال في «المنح»: فإن قلت: كان ينبغي أن يكتفي بحيضة كالاستبراء، قلت: الفاسد ملحق بالصحيح للاحتياط.

قوله: (**وَلَا اعْتِدَادَ بِحَيْضٍ طُلِّقَتْ فِيهِ**) لأن الواجب ثلاث حيض أو ثنتان بالنص فلا ينتقض عنها أبو السعود عن العيني.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا وُطِئَتِ المُعْتَدَّةُ**) وكذا المنكوحة إذا وطئت بشبهة، ثم طلقها زوجها كان عليها عدة أخرى وتداخلتا «نهر».

قوله: (**وَلَوْ مِنَ المُطَلِّقِ**) اعلم أن المرأة إذا وجب عليها عدتان، فإما أن تكونا من رجلين أو رجل واحد.

(وَجَبَتْ عِدَّةٌ أُخْرَى) لِتَجَدُّدِ السَّبَبِ **(وَتَدَاخَلَتَا، وَالمَرْئِيُّ)** مِنَ الحَيْضِ **(مِنْهُمَا،**

فإن كان الثاني كما إذا طلقها ثلاثًا، وقال: ظننت أنها تحل لي أو طلقها بألفاظ الكناية، فوطئها في العدة فلا شك أن العدتين تداخلتا.

وإن كانت الأولى وكانتا من جنسين كالمتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة أو من جنس واحد كالمطلقة إذا تزوجت في عدتها، فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه من الحيض محتسبًا منهما جميعًا، وإذا انقضت العدة الأولى، ولم تكمل الثانية، فعليها إتمام الثانية «درر».

قوله: **(لِتَجَدُّدِ السَّبَبِ)** وهو وطء الشبهة.

قوله: **(وَتَدَاخَلَتَا)** قال في «البحر» والوطء بشبهة يتحقق في صور منها من زفت إلى غير زوجها.

ومنها الموطوءة للزوج بعد الثلاث في العدة بنكاح قبل زوج آخر أو بعده في العدة إذا قال: ظننت أنها تحل لي ومنها المبانة بالكناية إذا وطئها في العدة.

ومنها المعتدة إذا وطئها آخر في العدة بشبهة أو من في عصمة، فوطئها آخر بشبهة، ثم طلقها الزوج، ففي هذه تجب عدتان وتتداخلان، ثم إذا تداخلتا وكانت العدة من طلاق رجعي، فلا نفقة على واحد منهما لها.

وإن كانت من بائن فنفقتها على الأول، والزوجة إذا تزوجت بآخر، وفرق بينهما بعد الدخول، ووجبت عليها العدة، فلا نفقة لها فيها على زوجها؛ لأنها منعت نفسها في العدة، ولو كان الواطئ في العدة هو المطلق، فلا نفقة لها بعد عدة الطلاق، انتهى.

قوله: **(وَالمَرْئِيُّ مِنَ الحَيْضِ مِنْهُمَا)** محله إذا كان بعد التفريق بينهما وبين الواطئ الثاني أما إذا حاضت حيضة بعد وطء الثاني قبل التفريق، فإنها من عدة الأول خاصة، وبقي عليها من تمام عدة الأول حيضتان، وللثاني ثلاث حيض، فإذا حاضت حيضتين كانتا منهما جميعًا، وبقيت من عدة الثاني حيضة كذا في «الجوهرة».

وَ) عَلَيْهَا أَنْ (**تُتِمَّ**) العِدَّةَ (**الثَّانِيَةَ إِنْ تَمَّتِ الأُولَى**) وَكَذَا لَوْ بِالأَشْهُرِ أَوْ بِهِمَا لَوْ مُعْتَدَّةَ وَفَاةٍ، فَلَوْ حَذَفَ قَوْلَهُ: وَالمَرْئِيُّ مِنْهُمَا؛ لَعَمَّهُمَا وَعَمَّ الحَائِلَ لَوْ حَبِلَتْ، فَعِدَّتُهَا

قوله: (**وَعَلَيْهَا أَنْ تُتِمَّ... إلخ**) وجوب الإتمام بالنظر لغير الواطئ الثاني أما هو فلا، فلو حاضت المطلقة حيضة، ثم تزوجت بآخر ووطئها، وفرق بينهما، ثم حاضت حيضتين بعد التفريق، فقد انقضت عدة الأول وحل للثاني أن يتزوجها وليس لغيره أن يتزوجها حتى تحيض ثلاثًا من وقت التفريق.

وإن كان طلاق الأول رجعيًا كان له أن يراجعها قبل أن تحيض حيضتين؛ لبقاء عدته ولا يطؤها حتى تنقضي عدة الثاني، فإن حاضت ثلاثًا من وقت التفريق، فقد انقضت العدتان كذا في «الخانية».

وفي «شرح النقاية» للبرجندي يحتمل أن تنقضي العدتان معًا وذلك بأن كانت معتدة عن وفاة، فبعد ما انقضى شهر وطئت بشبهة، فحاضت ثلاث حيض بعده، ومضى من الموت أربعة أشهر، فانقضت العدتان معًا.

ويحتمل أن تنقضي الثانية قبل الأولى بأن كانت الأولى عدة الوفاة، والثانية بالحيض، وتنقضي الحيض الثلاث قبل تمام أربعة أشهر وعشر، انتهى.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ بِالأَشْهُرِ**) كما إذا كانت آيسة وطئت بشبهة في خلال عدتها، فإنها تتم الثانية بالأشهر أيضًا، حموي.

قوله: (**أَوْ بِهِمَا لَوْ مُعْتَدَّةَ وَفَاةٍ**) أي: إذا وطئت بشبهة، فتعتد بالشهور للوفاة، ويحتسب بما تراه من الحيض، فلو لم تر فيها دمًا يجب أن تعتد بعد الأشهر بثلاث حيض «بحر» عن «الفتح».

قوله: (**فَلَوْ حَذَفَ قَوْلَهُ: وَالمَرْئِيُّ مِنْهُمَا**) أي: الذي هو قاصر على من تحيض وقد يجاب بأن المراد بالمرئي الحاصل بالعلم لا برؤية البصر.

قوله: (**لَعَمَّهُمَا**) أي: لعمّ من تعتد العدتين بالأشهر ومن تعتد بالأشهر للوفاة وبالحيض لوطء الشبهة.

قوله: (**وَعَمَّ الحَائِلَ**) عطف على عمهما؛ يعني: ولعمّ معتدة الطلاق،

الوَضْعُ إِلَّا مُعْتَدَّةً لوَفَاةٍ، فَلَا تَتَغَيَّرُ بِالحَمْلِ كَمَا مَرَّ، وَصَحَّحَهُ فِي «البَدَائِعِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَبْدَأُ العِدَّةِ بَعْدَ الطَّلَاقِ وَ**) بَعْدَ (**المَوْتِ**) عَلَى الفَوْرِ (**وَتَنْقَضِي العِدَّةُ وَإِنْ جَهِلَتِ**) المَرْأَةُ (**بِهِمَا**) أَيْ: بِالطَّلَاقِ وَالمَوْتِ؛ لأَنَّهَا أَجَلٌ فَلَا يُشْتَرَطُ العِلْمُ بِمُضِيِّهِ

والفسخ، والموت، وهي حائل إذا حبلت في العدة من وطء زوجها أو غيره بشبهة، فإنه يلزمها عدتان إحداهما بالحيض، والأخرى بالوضع، ويتداخلان، وتنقضي بالوضع؛ لأن الحامل لا تحيض عندنا، فينبغي أن يكتفى بوضع الحمل حلبي عن «البحر».

قوله: (**إِلَّا مُعْتَدَّةً لوَفَاةٍ**) أي: فعدتها بالشهور ولو حملت.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) لم يقدمه هنا وتبع فيه صاحب «النهر» فإنه قال: وفي «الخلاصة» وكل من حملت في عدتها، فعدتها أن تضع حملها، وفي المتوفى عنها زوجها إذا حملت بعد موت الزوج، فعدتها بالشهور، انتهى.

وقد مر عن «البدائع» أي: في شرح قوله: وزوجة الفار أبعد الأجلين، وقد يقال: إن الشارح أحال على ما تقدم في زوجة الصبي إذا حبلت بعد موته، فإنها إذا جاءت بولد؛ لنصف حول أو أكثر عليها عدة الوفاة، ولا تنتقل عدتها إلى عدة الحامل، ثم إنها لا تنتقل بالنظر إلى المتوفى.

وأما بالنظر إلى الواطئ بشبهة، فإنها إذا حبلت منه، فلا بد من وضع الحمل، وقد يقال: إنه كالزنا، فلا عدة له ويحل العقد عليها، وإن كان لا يحل وطؤها حتى تضع، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**وَمَبْدَأُ العِدَّةِ بَعْدَ الطَّلَاقِ... إلخ**) لأنه عند الطلاق والموت يتم السبب، فيستعقبها من غير فصل فيكون مبدأ العدة من غير فصل بالضرورة، كمال.

قوله: (**لأَنَّهَا أَجَلٌ فَلَا يُشْتَرَطُ العِلْمُ بِمُضِيِّهِ**) أي: الأجل قاله الحلبي، وقدَّم المصنف أنها حرمات.

سَوَاءٌ اعْتَرَفَ بِالطَّلَاقِ أَوْ أَنْكَرَ (**فَلَوْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثُمَّ أَنْكَرَهُ وَأُقِيمَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ وَقَضَى الْقَاضِي بِالْفُرْقَةِ**) كَأَنِ ادَّعَتْهُ عَلَيْهِ فِي شَوَّالٍ وَقَضَى بِهِ فِي الْمُحَرَّمِ (**فَالْعِدَّةُ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ لَا مِنْ وَقْتِ الْقَضَاءِ**) «بَزَّازِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي الطَّلَاقِ الْمُبْهَم مِنْ وَقْتِ البيَانِ، وَلَوْ شَهِدَا بِطَلَاقِهَا، ثُمَّ بَعْدَ أَيَّام عَدَلَا، فَقَضَى بِالفِرْقَةِ، فَالعِدَّةِ مِنْ وَقْتِ الشَّهَادَةِ لَا القَضَاءِ، بِخِلَافِ مَا (**لَوْ أَقَرَّ بِطَلَاقِهَا مِنْذُ زَمَانٍ**) مَاضٍ، فَإِنَّ الفَتْوَى أَنَّهَا مِنْ وَقْتِ الإِقْرَارِ ....

قوله: (**فَلَوْ طَلَّقَ**) تفريع على المصنف.

قال الشارح: قوله: (**مِنْ وَقْتِ البيَانِ**) لأنه إنشاء من وجه «بحر» وهذه الجملة بمنزلة الاستثناء من قوله، ومبدأ العدة بعد الطلاق والموت، قال في «الشرنبلالية»: والحاصل أن ما ذكره المصنف من أن مبدأ العدة بعد الطلاق لا يتمشى على عمومه، بل يستثنى منه من بين طلاقها، فإن عدتها من وقت البيان لا من وقت قوله إحداكما طالق، وإن مات قبل البيان لزم كلًا منهما عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ شَهِدَا بِطَلَاقِهَا**) مفرع على المصنف أيضًا.

قوله: (**مِنْ وَقْتِ الشَّهَادَةِ**) على حذف مضاف؛ أي: من وقت تحمل الشهادة لا من وقت أدائها، فإنهما لو شهدا في المحرم أنه طلقها في شوال كان ابتداء العدة من شوال، انتهى حلبي.

وظاهر الشارح يفيد خلاف المراد، وهذا إذا أديا الشهادة من غير تأخير أما إذا أخراها؛ لغير عذر فلا تقبل الشهادة كما في «البحر» لأن شهادة الحسبة لا تقبل إذا أخرت.

قوله: (**فَإِنَّ الفَتْوَى أَنَّهَا مِنْ وَقْتِ الإِقْرَارِ**) فلا يحل له التزوج بأختها أو أربع سواها حتى تنقضي العدة زجرًا له حيث كتم طلاقها وظاهر «المبسوط» أن العدة تعتبر من وقت الطلاق.

ووفق السغدي بحمل كلام محمد في «المبسوط» على ما إذا كانا متفرقين،

مُطْلَقًا نَفْيًا لِتُهْمَةِ المُوَاضَعَةِ، لَكِنْ (**إِنْ كَذَّبَتْهُ**) فِي الإِسْنَادِ، أَوْ قَالَتْ: لَا أَدْرِي (**وَجَبَتْ**) العِدَّةُ (**مِنْ وَقْتِ الإِقْرَارِ وَلَهَا النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى، وَإِنْ صَدَّقَتْهُ، فَكَذَلِكَ غَيْرَ أَنَّهُ**) إِنْ وَطِئَهَا، لَزِمَهُ مَهْرٌ ثَانٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [اخْتِيَارٌ، وَ(**لَا نَفَقَةَ**) وَلَا كُسْوَةَ (**وَلَا سُكْنَى**) لَهَا لِقُبُولِ قَوْلِهَا عَلَى نَفْسِهَا «خَانِيَّةٌ» وَفِيهَا: أَبَانَهَا ....

وكلام المشايخ على ما إذا كانا مجتمعين؛ لأن الكذب من كل منهما ظاهر وهذا هو التوفيق إن شاء الله تعالى، وهو حسن وفي «فتح القدير» أن فتوى المتأخرين بالاعتداد من وقت الإقرار مخالفة للأئمة الأربعة وجمهور الصحابة والتابعين.

فينبغي أن يقيد بمحل التهمة، ولهذا قيده السغدي بأن يكونا مجتمعين وأقره صاحب «النهر» و«البحر» و«الحموي».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء صدقته أو كذبته، ولا يظهر أثر تصديقها إلا في إسقاط النفقة «خانية» قوله: (**نَفْيًا لِتُهْمَةِ المُوَاضَعَةِ**) قال في «القاموس»: المواضعة المراهنة، ومتاركة البيع، والموافقة في الأمر، وهلم أواضعك الرأي أطلعك على رأيي، وتطلعني على رأيك، انتهى، وهي هنا بمعنى الموافقة؛ أي: نفيًا لتهمة أنهما توافقا على إظهار هذا الأمر.

قوله: (**فِي الإِسْنَادِ**) أي: في إسناد طلاقها إلى الزمن الذي أقر أنه أوقع الطلاق فيه قوله: (**فَكَذَلِكَ**) أي: فالعدة من وقت الإقرار قوله: (**لَزِمَهُ مَهْرٌ ثَانٍ**) وهل يتكرر بتكرر الوطآت، يحرر.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا نَفَقَةَ... إلخ**) أي: إذا كان الزمن الماضي استغرق العدة، أما إذا بقي منها شيء، فتجب النفقة والسكنى فيه.

قوله: (**لِقُبُولِ قَوْلِهَا عَلَى نَفْسِهَا**) أي: في حق نفسها، فيسقط ما وجب لها، قال في «البحر»: والحاصل أنها إن كذبته في الإسناد، أو قالت: لا أدري فمن وقت الإقرار، وإن صدقته ففي حقها من وقت الطلاق، وفي حق الله تعالى من وقت الإقرار، انتهى وفيه أن السكنى من حق الله تعالى،

ثُمَّ أَقَامَ مَعَهَا زَمَانًا، إِنْ مُقِرًّا بِطَلَاقِهَا تَنْقَضِي عِدَّتُهَا لَا إِنْ مُنْكَرًا، وَفِي أَوَّلِ طَلَاقٍ

فمقتضاه لزومها، وإن صدقته.

قوله: (**ثُمَّ أَقَامَ مَعَهَا**) أطلق في العبارة، فشمل ما إذا وطئها أو لا.

قوله: (**إِنْ مُقِرًّا بِطَلَاقِهَا**) هذه من أفراد الإقرار بالطلاق إلا أن الحكم فيها يخالف ما ذكره المصنف، ولذا قال صاحب «البحر»: فعلى هذا مبدأ العدة من وقت ثبوت الطلاق في هذه المسألة، انتهى.

قال في «النهر»: ويخرّج على التفصيل المذكور في هذه المسألة ما في «المجتبى» قال لها: إن فعلت كذا فأنت طالق ثلاثًا، ثم فعلته ولم يعلم به الزوج، ومضى عليها ثلاثة أقراء، وتزوجت بآخر ودخل بها، ثم طلقها واعتدت، ثم أخبرت زوجها بما صنعته، فصدقها لم تحل له؛ لأن عدة المطلقة ثلاثًا من وقت الفراق لا من وقت الطلاق عندنا.

والأقرب أن ما في «الخانية» من اعتبار الإقرار، وعدمه غير صحيح، والصحيح ما في «الجواهر» من اعتبار الشهرة وعدمها، كما قال: هو الصحيح، ويأتي للشارح في الفروع التعويل على الشهرة، وهو يؤيد ما في «الجواهر».

ولا تنس ما مر عن السغدي والكمال نص «جواهر الفتاوى» تأليف العلامة أبي بكر محمد بن أبي المفاخر الكرماني رجل طلق امرأته ثلاثًا وأقام معها، فإن اشتهر طلاقها فيما بين الناس تنقضي عدتها، وإلا فلا وكذا لو خالعها.

فإن كان الخلع فيما بين الناس، وأشهد على ذلك تنقضي العدة، وإلا فلا هكذا ذكروا، وهو الصحيح وعن بعض المشايخ خلافه، وذكر الإمام الشهيد في واقعاته هذه المسألة، واختار قول من قال: إنه لا تنقضي العدة في الصورة التي كتم طلاقها، وحكى عن بعض المشايخ أنه أفتى كذلك زجرًا، انتهى.

ونص عبارة «واقعات الشهيد حسام الدين»: طلق امرأته ثلاثًا، فلما اعتدت حيضتين أكرهها على الجماع إن جامعها منكرًا طلاقها تستقبل العدة، وإن كان مقرًا بطلاقها، لكن جامعها على وجه الزنا لا تستقبل.

«جَوَاهِرُ الفَتَاوَى»: أَبَانَهَا وَأَقَامَ مَعَهَا، فَإِنِ اشْتَهَرَ طَلَاقُهَا فِيمَا بَيْنَ النَّاسِ تَنْقَضِي، وَإِلَّا لَا، وَكَذَا لَوْ خَالَعَهَا، فَإِنْ بَيْنَ النَّاسِ وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ تَنْقَضِي، وَإِلَّا لَا هُوَ الصَّحِيحُ، وَكَذَا لَوْ كَتَمَ طَلَاقَهَا لَمْ تَنْقَضِ زَجْرًا، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَحِينَئِذٍ، فَمَبْدَؤُهَا مِنْ وَقْتِ الثُّبُوتِ وَالظُّهُورِ (وَ) مَبْدَؤُهَا **(فِي النِّكَاحِ الفَاسِدِ بَعْدَ التَّفْرِيقِ)** مِنَ القَاضِي بَيْنَهُمَا، ثُمَّ لَوْ وَطِئَهَا حُدَّ «جَوْهَرَةٌ» وَغَيْرُهَا،

وكذا من طلق امرأته ثلاثًا أو بائنًا، ثم أقام معها زمانًا إن أقام معها منكرًا للطلاق لم تنقض عدتها، هكذا اختار المشايخ زجرًا لهما، وإن أقام مقرًا بالطلاق انقضت عدتها، انتهى.

وهذا يؤيد ما قلنا: إن اعتبار الإقرار وعدمه طريقة لبعض المشايخ، وإن الصحيح اعتبار الشهرة وعدمها، وقد اختصر المؤلف عبارة «جواهر الفتاوى» اختصارًا مخلًا بالمراد.

قوله: **(تَنْقَضِي، وَإِلَّا لَا)** يتفرع على هذا أنه إذا طلقها ثلاثًا بعد مدة يحتمل فيها انقضاء العدة، فإن كان الطلاق الأول مشتهرًا لا يقع الثلاث، وإلا وقع.

قال الشارح: قوله: **(وَأَشْهَدَ)** لعله قيد اتفاقي؛ لأن المدار على الشهرة، ولا حاجة إلى ذكر الخلع بعد قوله: أبانها؛ لأن الخلع طلاق بائن قوله: **(وَكَذَا لَوْ كَتَمَ طَلَاقَهَا)** أي: أخفاه؛ والحاصل على ما يفهم من كلامه: أنه إذا اشتهر طلاقها، وكان مقرًا به، فالعدة من وقت الطلاق، وإن كان غير مشتهر، فالعدة من وقت الإقرار، وكذا إذا كتمه، ثم أقر به، وقد علمت الحكم من عبارة «جواهر الفتاوى» و«الواقعات».

قوله: **(فَمَبْدَؤُهَا مِنْ وَقْتِ الثُّبُوتِ وَالظُّهُورِ)** قال الحلبي: أراد به أن هذه المسائل مآلها إلى معنى واحد، ومستثناة من قوله: ومبدأ العدة بعد الطلاق، والموت كمسألة الطلاق المبهم، انتهى، ولا يظهر الاستثناء إلا في صورة عدم الاشتهار والإقرار، أما عندهما فمن وقت الطلاق كما هو صريح العبارة.

قوله: **(بَعْدَ التَّفْرِيقِ... إلخ)** المراد به: أن يحكم القاضي بالتفريق بينهما،

وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْرِ» بَحْثًا بِكَوْنِهِ بَعْدَ العِدَّةِ؛ لِعَدَمِ الحَدِّ بِوَطْءِ المُعْتَدَّةِ.

(أَوْ) المُتَارَكَةِ، أَيْ: **(إِظْهَارِ العَزْمِ)** مِنَ الزَّوْجِ **(عَلَى تَرْكِ وَطْئِهَا)** بِأَنْ يَقُولَ بِلِسَانِهِ: تَرَكْتُكِ بِلَا وَطْءٍ وَنَحْوِهِ، وَمِنْهُ الطَّلَاقُ وَإِنْكَارُ النِّكَاحِ لَوْ بِحَضْرَتِهَا، وَإِلَّا لَا، لَا مُجَرَّدَ العَزْمِ لَوْ مَدْخُولَةً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَإِلَّا فَيَكْفِي تَفْرِيقُ الأَبْدَانِ ....

ولا بد أن يقع التفريق في زمان يصلح لابتداء العدة، فلا يشكل بما إذا فرق في الحيض، فيعتبر بعده، أفاده القهستاني قوله: **(وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْرِ» بَحْثًا... إلخ)** أقره عليه من بعده.

قوله: **(بِكَوْنِهِ)** أي: الوطء قوله: **(أَيْ: إِظْهَارِ العَزْمِ)** إنما قيد بالإظهار؛ لأن العزم أمر باطن لا يطلع عليه، وله دليل ظاهر، وهو الإخبار به فاعتبر.

قوله: **(وَنَحْوَهُ)** كتركتها وخليت سبيلها قوله: **(وَمِنْهُ الطَّلَاقُ)** أي: من إظهار العزم قوله: **(لَا مُجَرَّدَ العَزْمِ)** بالجر عطفًا على إظهار من قول المصنف: أو إظهار.

قوله: **(لَوْ مَدْخُولَةً... إلخ)** قال في «الخلاصة» المتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا تكون إلا بالقول، كقوله: تركتك أو ما يقوم مقامه كتركتها، وخليت سبيلها، أما عدم المجيء إليها فلا؛ لأن الغيبة لا تكون متاركة؛ لأنه لو عاد يعود، والمراد بهذه العدة عدة المتاركة، فلا عدة عليها بموته إلا الحيض بعد الدخول، ولا حداد ولا نفقة فيها.

وأخت امرأته في النكاح الفاسد تحرم عليه إلى انقضاء عدتها، ووجوب العدة فيهما إنما هو في القضاء، أما في الديانة لو علمت أنها حاضت بعد آخر وطء ثلاثًا حل لها التزوج من غير تفريق ونحوه، وهل يشترط علم غير المتارك بالمتاركة أو لا، قولان مصححان ورجحنا الثاني «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَإِلَّا فَيَكْفِي تَفْرِيقُ الأَبْدَانِ)** وهو أن يتركها على قصد ألا يعود إليها «شرنبلالية» ولا عدة عليها؛ لعدم الدخول الحقيقي؛ إذ لا تعتبر الخلوة

وَالخَلْوَةُ فِي النِّكَاحِ الفَاسِدِ لَا تُوجِبُ العِدَّةَ، وَالطَّلَاقُ فِيهِ لَا يُنْقِصُ عَدَدَ الطَّلَاقِ؛ لأَنَّهُ فَسْخٌ «جَوْهَرَةٌ» وَلَا تَعْتَدُّ فِي بَيْتِ الزَّوْجِ «بَزَّازِيَّةٌ».

(قَالَتْ: مَضَتْ عِدَّتِي وَالمُدَّةُ تَحْتَمِلُهُ وَكَذَّبَهَا الزَّوْجُ قُبِلَ قَوْلُهَا مَعَ حَلْفِهَا وَإِلَّا) تَحْتَمِلُهُ المُدَّةُ **(لَا)** لأَنَّ الأَمِينَ إِنَّمَا يُصَدَّقُ، فِيمَا لَا يُخَالِفُهُ الظَّاهِرُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ لَوْ بِالشُّهُورِ، فَالمُقَدَّرُ المَذْكُورُ، وَلَوْ بِالحَيْضِ، فَأَقَلُّهَا لِحُرَّةٍ سِتُّونَ يَوْمًا، ....

في الفاسد، كما ذكره بعد، وفي «القنية» تزوجها فاسدًا، فأحبلها فولدت لا تنقضي به العدة إن كان قبل المتاركة، وإن كان بعدها انقضت، انتهى.

قوله: **(وَالخَلْوَةُ فِي النِّكَاحِ الفَاسِدِ)** سواء كانت صحيحة أو فاسدة، قاله الحلبي قوله: **(وَلَا تَعْتَدُّ فِي بَيْتِ الزَّوْجِ)** لأن الله تعالى قال: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ﴾ [الطلاق: ١] في سياق العدة من الطلاق، وهذه عدة متاركة.

قوله: **(قُبِلَ قَوْلُهَا مَعَ حَلْفِهَا)** لأنها أمينة كالمودع إذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها عيني، واعلم أن التحليف قولهما لا قول الإمام.

قوله: **(فِيمَا لَا يُخَالِفُهُ الظَّاهِرُ)** أما إذا خالفه فلا كالوصي إذا قال: أنفقت على اليتيم في يوم واحد ألف دينار «بدائع».

قال الشارح: قوله: **(فَالمُقَدَّرُ المَذْكُورُ)** أي: في النص وهو ثلاثة أشهر.

قوله: **(سِتُّونَ يَوْمًا)** فيجعل كأنه طلقها في أول الطهر بعد الوقاع، فيجعل طهرها خمسة عشر يومًا؛ لأنه لا غاية لأكثره فيؤخذ لها بالأقل، وحيضها خمسة؛ لأن اجتماع أقلهما في امرأة واحدة نادر.

فيؤخذ لها بالوسط فثلاثة أطهار تكون خمسة وأربعين يومًا، وثلاث حيض خمسة عشر يومًا، فصارت ستين، وهذا تخريج محمد لقول الإمام ﵁ وعلى تخريج الحسن له يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر احترازًا عن تطويل العدة عليها، فيجعل حيضها عشرة أيام وطهرها خمسة عشر يومًا؛ لأنا لما قدرنا طهرها بالأقل قدرنا حيضها بالأكثر؛ ليعتدلا ففيها طهران بثلاثين يومًا وثلاث

وَلِأَمَةٍ أَرْبَعُونَ، مَا لَمْ تَدَّعِ السَّقْطَ كَمَا مَرَّ فِي الرَّجْعَةِ، وَمَا لَمْ يَكُنْ طَلَاقُهَا مُعَلَّقًا بِوِلَادَتِهَا، فَيُضَمُّ لِذَلِكَ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ لِلنِّفَاسِ كَمَا مَرَّ فِي الحَيْضِ.

(نَكَحَ) نِكَاحًا صَحِيحًا (مُعْتَدَّتَهُ) ....

حيض بثلاثين، فصارت ستين، وعندهما عدة الحرة تسعة وثلاثون يومًا، وهي أقل مدة تصدق فيها فثلاث حيض بتسعة أيام وطهران بثلاثين.

قوله: (وَلِأَمَةٍ أَرْبَعُونَ) أي: على تخريج محمد طهران بثلاثين يومًا وحيضتان بعشرة أيام، وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثون يومًا طهر بخمسة عشر وحيضتان بعشرين.

قوله: (مَا لَمْ تَدَّعِ السَّقْطَ) راجع إلى كل من الحرة والأمة؛ والمراد: السقط الذي ظهر بعض خلقه ولا بد من مدة يحتمل فيها ظهور ذلك.

قوله: (كَمَا مَرَّ) أي: في الرجعة قبل الإيلاء عند قول المصنف: ولو أخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته... إلخ قوله: (وما لم يكن) عطف على قوله ما لم تدع السقط.

قوله: (مُعَلَّقًا بِوِلَادَتِهَا) أي: أو أوقعه عقب الولادة بلا فاصل.

قوله: (فَيُضَمُّ لِذَلِكَ) أي: لاعتدادها بستين يومًا مثلًا.

قوله: (لِلنِّفَاسِ) أي: عند الإمام رضي الله عنه.

قوله: (كَمَا مَرَّ فِي الحَيْضِ) حيث قال المصنف والشارح: ولا حد لأقله إلا إذا احتيج إليه؛ لعدة كقوله: إذا ولدت، فأنت طالق، فقالت: مضت عدتي فقدره الإمام بخمسة وعشرين يومًا مع ثلاث حيض، والثاني بأحد عشر، والثالث بساعة انتهى، فأدنى مدة تصدق فيها عند الإمام خمسة وثمانون يومًا.

قوله: (نِكَاحًا صَحِيحًا) أما إذا كان الأول صحيحًا، والثاني فاسدًا لا يجب عليه المهر، ولا استقبال العدة عليها، ويجب عليها إتمام العدة الأولى؛ لأنه لا يتمكن شرعًا من الوطء في الفاسد، فلا يجعل وطأ حكمًا؛ لعدم الإمكان حقيقة، انتهى «منح».

وَلَوْ مِنْ فَاسِدٍ (**وَطَلَّقَهَا قَبْلَ الوَطْءِ**) وَلَوْ حُكْمًا (**وَجَبَ عَلَيْهِ مَهْرٌ تَامٌّ وَ**) عَلَيْهَا (**عِدَّةٌ مُبْتَدَأَةٌ**) لأَنَّهَا مَقْبُوضَةٌ فِي يَدِهِ بِالوِطْءِ الأَوَّلِ؛ لِبَقَاءِ أَثَرِهِ وَهُوَ العِدَّةُ، وَهَذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ العَشْرِ المَبْنِيَّةِ عَلَى ....

قوله: (**وَلَوْ مِنْ فَاسِدٍ**) بأن كان النكاح الأول فاسدًا، ثم تزوجها نكاحًا صحيحًا وهي في العدة، ثم طلقها قبل الدخول، فالحكم ما ذكره، أفاده المصنف.

قوله: (**وَلَوْ حُكْمًا**) أي: ولو كان الوطء حكمًا، وهو الخلوة والمعنى قبل الوطء والخلوة انتهى حلبي، قال أبو السعود ولو قال: قبل الوطء والخلوة لكان أولى.

قوله: (**وَعَلَيْهَا عِدَّةٌ مُبْتَدَأَةٌ**) أي: وتداخلتا.

قوله: (**لِبَقَاءِ أَثَرِهِ وَهُوَ العِدَّةُ**) فإذا عقد عليها ثانيًا، وهي مقبوضة في يده ناب القبض الأول عن القبض المستحق بالثاني كالغاصب إذا اشترى المغصوب، وهو في يده يصير قابضًا بمجرد العقد، فكان طلاقًا بعد الدخول.

ولا يقال: وجب على هذا أن يملك الرجعة عليها؛ لأن الطلاق بعد الدخول يعقب الرجعة، ولا رجعة له؛ لأنا نقول: لا يلزم من إقامته مقام الوطء في العقد الثاني في حق المهر، والعدة أن يقوم مقامه في حق الرجعة ألا ترى أن الخلوة أقيمت مقام الوطء في حقهما، ولم تقم في حق ملك الرجعة، قاله المصنف.

قوله: (**وَهَذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ العَشْرِ... إلخ**).

ثانيهما: لو تزوجها نكاحًا فاسدًا، ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها، وهي في العدة عن ذلك الفاسد، ثم طلقها قبل الدخول يجب عليه مهر كامل، وعليها عدة مستقبلة عندهما، وهذه الصورة دخلت في قول الشارح: ولو من فاسد.

ثالثها: لو دخل بها في الصحة، وطلقها بائنًا، ثم تزوجها في المرض في عدتها وطلقها بائنًا قبل الدخول بها هل يكون فارًا أو لا.

أَنَّ الدُّخُولَ فِي النِّكَاحِ الأَوَّلِ دُخُولٌ فِي الثَّانِي].

رابعها: لو تزوجها غير كفء، ودخل بها ففرق القاضي بينهما بطلب الولي، ثم تزوجها هذا الرجل في العدة بمهر، وفرق القاضي بينهما قبل أن يدخل بها كان عليه المهر كاملًا، وعليها عدة مستقبلة عندهما استحسانًا، وعند محمد نصف المهر الثاني، وعليها تمام العدة الأولى.

خامسها: تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنًا، ثم تزوجها في العدة، فبلغت فاختارت نفسها قبل الدخول.

سادسها: تزوج امرأة ودخل بها ثم طلقها بائنًا، ثم تزوجها في العدة، ثم ارتدت ثم أسلمت فتزوجها في العدة، ثم طلقها قبل الدخول، كذا في «فتح القدير» بتكرار التزوج ثلاثًا، ولا حاجة إليه في التصوير، ويكفي فيها أنه تزوجها مرتين، وأن العدة حصلت مرة واحدة، فليتأمل.

سابعها: تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائنًا ثم تزوجها في العدة ثم أسلمت فتزوجها في العدة ثم طلقها قبل الوطء.

ثامنها: تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائنًا، ثم تزوجها في العدة، ثم ارتدت قبل الدخول.

تاسعها: تزوج امرأة ودخل بها، ثم اعتقت فاختارت نفسها، ثم تزوجها في العدة، ثم طلقها قبل الدخول.

عاشرها: تزوج أمة ودخل بها ثم طلقها، ثم تزوجها في العدة فأعتقت فاختارت نفسها قبل الدخول، كذا في «البحر» عن «فتح القدير» و«المعراج» انتهى حلبي، ولا فرق بين السادسة، والسابعة، والثامنة إلا بتكرر التزوج وعدمه.

قوله: (**أَنَّ الدُّخُولَ فِي النِّكَاحِ الأَوَّلِ دُخُولٌ فِي الثَّانِي**) هذا عندهما، وعند محمد وزفر لا يكون دخولًا في الثاني، فلا عدة مبتدأة، ويجب نصف المهر، لكن عند محمد يجب تكميل العدة الأولى، وعند زفر لا يجب، انتهى حلبي.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَوْلُ زُفَرٌ: لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، فَتَحِلُّ لِلأَزْوَاجِ، أَبْطَلَهُ المُصَنِّفُ بِمَا يَطُولُ، وَجَزَمَ بِأَنَّ القَاضِيَ المُقَلِّدَ إِذَا خَالَفَ مَشْهُورَ مَذْهَبِهِ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ فِي ....

قوله: **(أَبْطَلَهُ المُصَنِّفُ بِمَا يَطُولُ)** حيث قال هذا: وقد يقع كثيرًا في ديارنا العمل بقول زفر ـ رحمه الله تعالى ـ من بعض القضاة الذين لا خوف لهم طمعًا في تحصيل الحطام الفاني.

قال الكمال في فتحه: وما قاله زفر فاسد؛ لاستلزامه إبطال المقصود من شرعيتها، وهو عدم اشتباه الأنساب، ومع ذلك هو مجتهد فيه صرح في «جامع الفصولين» بأنه لو قضى به قاض نفذ قضاؤه؛ لأن للاجتهاد فيه مساغًا، وهو موافق؛ لصريح القرآن، وهو قوله تعالى: ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩] انتهى.

والوجه عندي في هذا الزمان عدم نفاذه؛ لأنه إذا وقع إنما يقع لأجل أخذ مال في مقابلته، كما هو المعهود في زماننا من القضاة لا سيما والسلطان إنما يولي القاضي؛ ليحكم بالصحيح من مذهب إمامه، فيكون معزولًا بالنسبة إلى الأقوال الضعيفة، كما لا يخفى.

ونقل عن الكرخي: أن هذا هو المشهور من قول زفر، وهو الذي تفعله قضاة زماننا لأكثر الله تعالى منهم طمعًا في أخذ الرشوة، فيزوجون في حال الطلاق قبل الاستئجال، ولا ينظرون إلى ما نص عليه علماؤنا من أن القاضي إذا ارتشى في حادثة لا ينفذ حكمه فيها، وهم ليسوا من أهل الاجتهاد، بل مقلدون.

والمقلد إذا خالف إمامه في مسألة لا ينفذ حكمه فيها على الأصح، ومراد من قال: بنفاذ حكم القاضي في هذه المسألة القاضي المجتهد، كما نص عليه المحققون، قال الشيخ حافظ الدين: لا خفاء إن علم قضاتنا ليس بشبهة فضلًا عن الحجة، قاله عن قضاة بلاده في زمانه، فكيف اليوم وأكثرهم مجادلون؟ نعوذ بالله تعالى من الجراءة على أحكام الله تعالى من غير علم.

....

وليس للقاضي المقلد إلا إتباع مشهور المذهب لا غير، قال مشايخنا المتأخرون: إن الذي يقول له السلطان: وليتك القضاء على مذهب فلان ليس له أن يتجاوز مشهور ذلك المذهب مجتهدًا كان أو مقلدًا؛ لأن التولية حصرته، فلا يتعدى المشهور إلا أن ينص السلطان على العمل بغير المشهور.

فحينئذ يسوغ له، ولم يقع مثل ذلك قط، واعلم أن المتأخرين عولوا على قول زفر في مسائل معروفة نصوا عليها لموافقتها الدليل والعرف، وأعرضوا عن هذه المسألة لما فيها من خطر الشبهة؛ لاختلاط الأنساب، ولقد صحبت العلماء العاملين الأكابر قريبًا من سبعين سنة فلم أرَ أحدًا منهم قضاة وغيرهم أفتى بجوازها، ولا حكم بها، ولا سمعته عنهم فجزاهم الله تعالى خير جزاء حيث اجتنبوا ما يريب، وتمسكوا بما لا ريب، قاله ﷺ: «**دع ما يريبك إلى ما لا يريبك**»(١) فالواجب على ولي أمور المسلمين أيد الله تعالى به الدين، وقمع به المفسدين الفحص عن أحوال المتهورين، فإنه مسؤول من الله تعالى عن رعيته أجمعين، قال ﷺ: «**من ولى إنسانًا عملًا وفي رعيته من هو خير منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين**»(٢) انتهى حلبي ملخصًا.

---

(١) حديث أنس: أخرجه أحمد (٣/ ١٥٣، رقم ١٢٥٧٢) قال الهيثمي (١٠/ ١٥٢): فيه أبو عبد الله الأسدي لم أعرفه وبقية رجاله رجال الصحيح. وابن عدي (١/ ٢٠٢، ترجمة ٤٨ أحمد ابن هارون بن موسى بن هارون)، والضياء (٧/ ٢٩٣، رقم ٢٧٤٨).
حديث الحسن: أخرجه النسائي (٨/ ٣٢٧، رقم ٥٧١١).
حديث ابن عمر: أخرجه الخطيب (٦/ ٣٨٥).
حديث وابصة بن معبد: أخرجه الطبراني (٢٢/ ١٤٧، رقم ٣٩٩).
حديث واثلة: أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (١٠/ ٢٩٤) قال الهيثمي: فيه إسماعيل ابن عبد الله الكندي وهو ضعيف. والديلمي (٢/ ٢١٨، رقم ٣٠٦١).

(٢) أخرجه الطبراني (١١/ ١١٤، رقم ١١٢١٦)، قال الهيثمي (٤/ ٢٠٥): فيه حنش وهو متروك وزعم أبو محصن أنه شيخ صدق. والخطيب (٦/ ٧٦)، وابن عساكر (٤٣/ ١٣).

الأَصَحِّ، كَمَا لَوِ ارْتَشَى، إِلَّا أَنَّ نَصَّ السُّلْطَانِ عَلَى العَمَلِ بِغَيْرِ المَشْهُورِ، يُسَوِّغُ، فَيَصِيرُ حَنَفِيًّا زُفَرِيًّا، وَهَذَا لَمْ يَقَعْ، بَلِ الوَاقِعُ خِلَافُهُ، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**ذِمِّيَّةٌ غَيْرُ حَامِلٍ طَلَّقَهَا ذِمِّيٌّ أَوْ مَاتَ عَنْهَا لَمْ تَعْتَدَّ**) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة (**إِذَا اعْتَقَدُوا ذَلِكَ**) لأَنَّا أُمِرْنَا بِتَرْكِهِم وَمَا يَعْتَقِدُونَ (**وَلَوْ**) كَانَتِ الذِّمِّيَّةُ (**حَامِلًا تَعْتَدُّ بِوَضْعِهِ**) اتِّفَاقًا، وَقَيَّدَ الوَلْوَالِجِي بِمَا إِذَا اعْتَقَدُوهَا (**وَ**) الذِّمِّيَّةُ (**لَوْ طَلَّقَهَا مُسْلِمٌ**) أَوْ مَاتَ عَنْهَا (**تَعْتَدُّ**) اتِّفَاقًا مُطْلَقًا؛ لأَنَّ المُسْلِمَ يَعْتَقِدُهُ].

قال الشارح: قوله: (**ذِمِّيَّةٌ**) أي: كتابية سواء كانت نصرانية، أو يهودية، وإنما تعرض لها؛ لأنه لا عدة على حربية طلقها حربي بالاتفاق، أفاده القهستاني قوله: (**لَمْ تَعْتَدَّ**) فلو تزوجها مسلم أو ذمي فور طلاقها جاز «فتح».

قوله: (**عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) لكن روي عنه أنه لا يطؤها حتى تستبرأ بحيضة، وعنه لا يتزوجها إلا بعد الاستبراء، وقال: عليها العدة «منح» قوله: (**إِذَا اعْتَقَدُوا ذَلِكَ**) أي: عدم العدة المفهوم من المقام، أما إذا اعتقدوا وجوبها وجبت، اتفاقًا قهستاني.

قوله: (**لأَنَّا أُمِرْنَا بِتَرْكِهِم وَمَا يَعْتَقِدُونَ**) حذف الشارح بعض التعليل، وذكره المصنف بتمامه، فقال: ولأبي حنيفة أن العدة لو وجبت عليها لا يخلو، إما أن تجب حقًّا للشرع أو للزوج ولا وجه للأول؛ لأنها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا للثاني؛ لأن الزوج لا يعتقده وقد أمرنا بتركهم وما يدينون، انتهى.

قوله: (**وَمَا يَعْتَقِدُونَ**) الواو بمعنى مع وما مصدرية، والمصدر المنسبك مفعول معه ويصح جعل ما موصولًا اسميًا حذف عائده.

قال الشارح: قوله: (**وَقَيَّدَ الوَلْوَالِجِي بِمَا إِذَا اعْتَقَدُوهَا**) والأول أصح، وعلله صاحب «الهداية» بأن في بطنها ولدًا ثابت النسب قوله: (**اتِّفَاقًا**) من الإمام وصاحبيه.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء اعتقدوها أو لا، وبينه المصنف بقوله: سواء كانت حائلًا أو حاملًا قوله: (**يَعْتَقِدُهُ**) أي: الاعتداد المفهوم من المقام؛ أي: فهي حقه.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَكَذَا لَا تَعْتَدُّ مَسْبِيَّةٌ افْتَرَقَتْ بِتَبَايُنِ الدَّارَيْنِ**) لأَنَّ العِدَّةَ حَيْثُ وَجَبَتْ إِنَّمَا وَجَبَتْ حَقًّا لِلعِبَادِ، وَالحَرْبِيُّ مُلْحَقٌ بِالجَمَادِ (**إِلَّا الحَامِلَ**) فَلَا يَصِحُّ تَزَوُّجُها، لَا لأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ، بَلْ لأَنَّ فِي بَطْنِهَا وَلَدًا ثَابِتَ النَّسَبِ (**كَحَرْبِيَّةٍ خَرَجَتْ إِلَيْنَا مُسْلِمَةً أَوْ ذِمِّيَّةً أَوْ مُسْتَأْمَنَةً ثُمَّ أَسْلَمَتْ وَصَارَتْ ذِمِّيَّةً**) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مُلْحَقٌ بِالجَمَادِ (**إِلَّا الحَامِلَ**) لِمَا مَرَّ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَكَذَا لَا عِدَّةَ لَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةَ الغَيْرِ**) وَوَطِئَهَا (**عَالِمًا بِذَلِكَ**) وَفِي نُسَخِ المَتْنِ (**وَدَخَلَ بِهَا**) وَلَا بُدَّ مِنْهُ، وَبِهِ يُفْتَى، ....

قوله: (**بِتَبَايُنِ الدَّارَيْنِ**) أشار به إلى سبب الفرقة عندنا، وقال الشافعي رضي الله عنه السبب السبي قوله: (**وَالحَرْبِيُّ مُلْحَقٌ بِالجَمَادِ**) أي: فلا حرمة لفراشه «منح» فيجوز تزوجها فورًا.

قوله: (**لَا لأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ**) الزوج؛ لأنه ملحق بالجماد.

قوله: (**بَلْ لأَنَّ فِي بَطْنِهَا... إلخ**) قد يقال: إن النكاح يصح ويمتنع الوطء حتى تضع كما في الحبلى من زنا، فلا يصح التعليل بعد؛ لعدم التزوج، وروي عنه أنها في حكم الحبلى؛ أي: من الزنا وهو اختيار الكرخي، قهستاني.

قوله: (**أَوْ ذِمِّيَّةً**) فالإسلام ليس بشرط، وإنما الشرط الخروج على نية ألا تعود إليها كما في «النهاية» لكن في نكاح «الهداية» و«المضمرات» وغيرهما أن الخروج ليس بشرط؛ لأنهم قالوا: لو أسلمت في دار الحرب ومضى ثلاث حيض بانت منه، ولا عدة عليها عنده خلافًا لهما، قهستاني.

قوله: (**لِمَا مَرَّ أَنَّهُ**) أي: الحربي زوج المهاجرة ملحق بالجماد قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أن في بطنها ولدًا ثابت النسب.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا لَا عِدَّةَ... إلخ**) أي: فلا يمنع الزوج الأول من الوطء قوله: (**وَوَطِئَهَا**) لا حاجة إليه مع قول المصنف: ودخل بها.

قوله: (**عَالِمًا بِذَلِكَ**) أي: بأنها امرأة الغير.

قوله: (**وَلَا بُدَّ مِنْهُ**) لأنه إذا لم يدخل، فلا عدة في النكاح فضلًا عن الزنا.

وَلِهَذَا يُحَدُّ مَعَ العِلْمِ بِالحُرْمَةِ؛ لأَنَّهُ زَنَا، وَالمَزْنِيُّ بِهَا لَا تَحْرُمُ عَلَى زَوْجِهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»: لَوْ زَنَتِ المَرْأَةُ لَا يَقْرَبُهَا زَوْجُهَا حَتَّى تَحِيضَ لاحْتِمَالِ عُلُوقِهَا مِنَ الزِّنَا، فَلَا يَسْقِي مَاؤُهُ زَرْعَ غَيْرِهِ، فَلْيُحْفَظْ لِغَرَابَتِهِ **(بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ)** حَيْثُ تُحْرَمُ عَلَى الأَوَّلِ، إِلَّا أَنْ تَنْقَضِي العِدَّةُ وَلَا نَفَقَةَ؛ لِعِدَّتِهَا عَلَى الأَوَّلِ أَنَّهَا صَارَتْ نَاشِزَةً «خَانِيَّةٌ»، قُلْتُ: يَعْنِي لَوْ عَالِمَةً رَاضِيَةً كَمَا مَرَّ، فَتَدَبَّرْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: أَدْخَلَتْ مَنِيَّهُ فِي فَرْجِهَا هَلْ تَعْتَدُّ؟ فِي «البَحْرِ» بَحْثًا: نَعَمْ

قوله: **(وَلِهَذَا)** أي: لكونها لا عدة عليها لو تزوج... إلخ، والأولى جعله كلامًا مستقلًا معللًا بقوله؛ لأنه زنا أو يقدم قوله: لأنه زنا.

قوله: **(مَعَ العِلْمِ بِالحُرْمَةِ)** أفاد كلامه أن الحد لا يجب إلا بشيئين العلم بأنها في عصمة الغير والعلم بالحرمة.

قال الشارح: قوله: **(لَا يَقْرَبُهَا زَوْجُهَا... إلخ)** محمول على الندب لما ذكروا أنه إذا رأى امرأته، أو أمته تزني يندب الاستبراء، ولو حبلت لا يطأ حتى تضع، وكذا لو رأى امرأة تزني ثم تزوجها، وإذا حمل كلام شارح «الوهبانية» على الندب انتفت الغرابة وقد سبق أنهما قولان.

قوله: **(فَلَا يَسْقِي)** تفريع على قوله، فلا يقربها زوجها حتى تحيض.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ)** أي: الزوج الثاني بأنها زوجة الغير.

قوله: **(حَيْثُ تُحْرَمُ عَلَى الأَوَّلِ)** أي: يحرم وطؤها؛ لأنه نكاح شبهة حينئذ.

قوله: **(أَنَّهَا صَارَتْ نَاشِزَةً)** بمنع نفسها عن الوطء في عدة الشبهة.

قوله: **(لَوْ عَالِمَةً رَاضِيَةً)** فإن لم تكن عالمة بأن راجعها، وهي لا تشعر، فتزوجت لا تكون ناشزة، وكذا إذا أكرهت على النكاح قوله: **(كَمَا مَرَّ)** في شرح قول المصنف: والموطوءة بشبهة، وقد أحال هناك على ما هنا.

قال الشارح: قوله: **(أَدْخَلَتْ مَنِيَّهُ فِي فَرْجِهَا)** أي: أدخلت زوجته من غير خلوة ولا دخول، قال في «البحر»: ولم أرَ حكم ما إذا وطئها في دبرها أو أدخلت منيه في فرجها ثم طلقها من غير إيلاج في قبلها، وفي تحرير الشافعية

لاحْتِيَاجِهَا؛ لِتَعَرُّفِ بَرَاءَةِ الرَّحِمِ، وَفِي «النَّهْرِ» بَحْثًا: إنْ ظَهَرَ حَمْلُهَا نَعَمْ وَإِلَّا لَا، وَفِي «الْقِنْيَةِ»: وَلَدَتْ ثُمَّ طَلَّقَهَا وَمَضَى سَبْعَةُ أَشْهُرٍ، فَنَكَحَتْ آخَرَ لَمْ يَصِحّ إِذَا لَمْ تَحِضْ فِيهَا ثَلَاثَ حِيَضٍ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ حَاضَتْ قَبْلَ الوِلَادَةِ؛ لأَنَّ مَنْ لَا تَحِيضُ لَا تَحْبَلُ].

وجوبها فيهما. ولا بد أن يحكم على المذهب به في الثاني؛ لأن إدخال المني يحتاج إلى تعرف براءة الرحم أكثر من مجرد الإيلاج، انتهى.

قال في «النهر» أقول: ينبغي أن يقال: إن ظهر حملها كان عدتها وضع الحمل وإلا فلا عدة عليها، انتهى.

واعترضه بعض الأفاضل بأن الانتظار إلى ظهور الحمل وعدمه هو العدة التي فرّت منها، وإن جوزت تزوجها بعد إدخال المني احتجت إلى نقل، انتهى حلبي.

أقول إن الانتظار إلى ظهور الحمل لا يقال له: عدة وأورد هذا الاعتراض السيد الحموي، ونظر فيه أبو السعود بأن ما ذكره في «البحر» شامل لما إذا ظهر حملها أو لم يظهر.

والثمرة ظهر فيما لو تزوجت قبل التعرف عن براءة الرحم، ثم ظهر خلو رحمها صح النكاح على ما ذكره في «النهر» إذ لا عدة عليها عند عدم ظهور الحمل لا على ما ذكره في «البحر» لأنه أوجب عليها العدة مطلقًا.

وفي «البحر» «المحيط» إذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج، فأنزل فأخذت الجارية ماءه في شيء، فاستدخلته في فرجها في حدثان ذلك، فعلقت الجارية وولدت، فالولد ولده، والجارية أمّ ولده، انتهى.

وسكتوا عما إذا وطئها في دبرها، والظاهر فيه وجوب العدة أيضًا؛ لأنه لا يحصل غالبًا إلا مع الخلوة، وهي موجبة للعدة.

قوله: **(إِذَا لَمْ تَحِضْ فِيهَا)** التقييد بالسبع، اتفاقي.

قوله: **(لأَنَّ مَنْ لَا تَحِيضُ لَا تَحْبَلُ)** أي: فلما حبلت تبين أنها من ذوات الحيض، فلا تنقضي عدتها إلا بثلاث حيض أو بثلاثة أشهر بعد بلوغ سن

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهَا: طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، وَيَقُولُ: كُنْتُ طَلَّقْتُهَا وَاحِدَةً، وَمَضَتْ عِدَّتُهَا: فَلَوْ مُضِيُّهَا مَعْلُومًا عِنْدَ النَّاسِ لَمْ يَقَعْ الثَّلَاثُ وَإِلَّا يَقَعُ، وَلَوْ حُكِمَ عَلَيْهِ بِوُقُوعِ الثَّلَاثِ بِالبَيِّنَةِ بَعْدَ إِنْكَارِهِ، فَلَوْ بَرْهَنَ أَنَّهُ طَلَّقَهَا قَبْلَ ذَلِكَ بِمُدَّةٍ طَلْقَةً لَمْ يَقْبَلْ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهِ عَنْ «جَوْهَرَةٍ»: أَخْبَرَهَا ثِقَةٌ أَنَّ زَوْجَهَا الغَائِبَ مَاتَ، أَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، أَوْ أَتَاهَا مِنْهُ كِتَابٌ عَلَى يَدِ ثِقَةٍ بِالطَّلَاقِ، إِنَّ أَكْبَرَ رَأْيُهَا أَنَّهُ حَقٌّ،

الإياس، حلبي مزيدًا.

قال الشارح: قوله: **(وَفِيهَا)** أي: «القنية» قوله: **(وَمَضَتْ عِدَّتُهَا)** أي: فلا يقع الثلاث.

قوله: **(فَلَوْ مُضِيُّهَا مَعْلُومًا)** ويلزم من العلم بمضيها العلم بوقوع الطلاق، وهذا بمعنى قول صاحب «الجواهر» السابق، فإن اشتهر طلاقها فيما بين الناس تنقضي وإلا لا.

قوله: **(بِالبَيِّنَةِ)** الباء فيها للسببية، وهي في قوله بوقوع للتعدية.

قوله: **(بَعْدَ إِنْكَارِهِ)** أي: الثلاث قوله: **(قَبْلَ ذَلِكَ)** أي: قبل الثلاث المحكوم عليها بها قوله: **(بِمُدَّةٍ)** أي: يحتمل فيها انقضاء العدة.

قوله: **(لَمْ يَقْبَلْ)** لتناقضه في الدعوى، فإنه ادعى أولًا عدم صدور الثلاث منه، ثم ادعى صدوره، وأنه لم يصادف محلًا، فإن قلت: إن التوفيق ممكن مجمل إنكاره الثلاث أولًا على عدم وقوعه؛ لعدم مصادفته محلًا، أجيب بأنه غير المتبادر.

قال الشارح: قوله: **(أَخْبَرَهَا ثِقَةٌ)** هذا الفرع واللذان بعده إنما تظهر في الديانة؛ لأن القاضي لا يعمل بخبر الفرد، ولا بالخط، ولا بخبرها بالطلاق، فلتحرر.

قوله: **(أَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا)** أي: أو واحدة بائنة؛ إذ لا يختلف الحكم.

قوله: **(أَوْ أَتَاهَا مِنْهُ كِتَابٌ)** ولا تدري أنه كتابه أم لا «بحر».

فَلَا بَأْسَ أَنْ تَعْتَدَّ وَتَتَزَوَّجَ، وَكَذَا لَوْ قَالَتِ امْرَأَتُهُ لِرَجُلٍ: طَلَّقَنِي زَوْجِي، وَانْقَضَتْ عِدَّتِي لَا بَأْسَ أَنْ يَنْكِحَهَا، وَفِيهِ عَنْ «كَافِي الحَاكِمِ»: لَوْ شَكَّتْ فِي وَقْتِ مَوْتِهِ تَعْتَدُّ مِنْ وَقْتٍ تَسْتَيْقِنُ بِهِ احْتِيَاطًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهِ عَنِ «المُحِيطِ»: ....

قوله: **(فَلَا بَأْسَ أَنْ تَعْتَدَّ)** أي: من وقت الإيقاع إن علم، أو الموت وتتزوج، وتعبيره بلا بأس يفيد أن الأولى عدم ذلك.

قوله: **(لَا بَأْسَ أَنْ يَنْكَحَهَا)** فالأولى عدمه، وفي «البحر» عن «الخلاصة» جاءت امرأة إلى رجل، وقالت: طلقني زوجي، وانقضت عدتي، ووقع في قلبه أنها صادقة سواء كانت عدلة أو لا حل له أن يتزوجها، وإن قالت: وقع نكاح الأول فاسدًا لم يحل له وإن كانت عدلة، انتهى، والحل لا ينافي عدم الأولوية المفاد من عبارة المؤلف.

قوله: **(وَفِيهِ)** أي: «البحر» عن «كافي الحاكم» و«غاية البيان» ونصه: إذا أتاها خبر موت زوجها، وشكت في وقت الموت تعتد من الوقت الذي تستيقن فيه بموته؛ لأن العدة يؤخذ فيها بالاحتياط، وذلك في العمل باليقين، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَفِيهِ عَنِ «المُحِيطِ»)** عبارته: وفي «فتح القدير» وعكس هذه المسألة إذا قال الزوج: أخبرتني بأن عدتها قد انقضت، فإن كانت في مدة لا تنقضي في مثلها لا يقبل قوله ولا قولها إلا إن تبين ما هو محتمل من إِسْقَاطِ سِقْطٍ مُسْتَبِينِ الْخَلْقِ؛ فحينئذ يقبل قولها، ولو كان في مدة تحتمله فكذبته لم تسقط نفقتها، وله أن يتزوج بأختها؛ لأنه أمر ديني يقبل قوله فيه، انتهى.

فالحاصل أنه يعمل بخبريهما بقدر الإمكان بخبره فيما هو حقه وحق الشرع، وبخبرها في حقها من وجوب النفقة والسكنى، ولو جاءت بولد لأكثر من ستة أشهر ثبت نسبه منه؛ لأن حقها في النسب أصل كحق الولد؛ لأنها تُعَيَّر بولد ليس له أب معروف.

فلم يقبل قوله: ولا ينعقد نكاح أختها؛ لأنه لا يتصور استحقاق النسب إلا

كَذَّبَتْهُ فِي مُدَّةٍ تَحْتَمِلُهُ لَمْ نُسْقِطْ نَفَقَتَهَا، وَلَهُ نِكَاحُ أُخْتِهَا عَمَلًا بِخَبَرِهِمَا بِقَدَرِ الإِمْكَانِ، فَلَوْ وَلَدَتْ لأَكْثَرِ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَلَمْ يَفْسُدْ نِكَاحُ أُخْتِهَا فِي الأَصَحِّ، فَتَرِثُهُ لَوْ مَاتَ دُونَ المُعْتَدَّةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ: فِي الحِدَادِ.

ببقاء الفراش، فصار الزوج مكذبًا في خبره شرعًا بخلاف القضاء بالنفقة؛ لأنه يتصور استحقاق النفقة بغير العدة، فكأنها وجبت في حقها بسبب العدة، وفي حقه بسبب آخر، فإن تزوج أختها ومات فالميراث للأخرى، ذكره محمد في النكاح.

وقيل: إن قال هذا في الصحة ثم مات فالميراث للأخرى لا للمعتدة، وإن قاله في المرض فالميراث للمعتدة، فإذا قضى بالميراث للمعتدة، قيل: يفسد نكاح أختها، والأصح أنه لا يفسد؛ لأنه يتصور استحقاق الميراث بغير الزوجية، فنزل منزلة استحقاق النفقة «محيط».

قوله: (**كَذَّبَتْهُ**) أي: الزوج في قوله: إنها أخبرتني بانقضاء عدتها.

قوله: (**تَحْتَمِلُهُ**) أي: تحتمل انقضاء العدة.

قوله: (**عَمَلًا بِخَبَرِهِمَا**) كذا في نسخة، وفي أخرى بخبريهما، وهو علة للجملتين قبله.

قوله: (**وَلَمْ يَفْسُدْ نِكَاحُ أُخْتِهَا**) هذا غير صواب كما يعلم من العبارة السابقة.

قوله: (**فَتَرِثُهُ لَوْ مَاتَ**) محله ما إذا قال: إنها أخبرتني بانقضاء العدة، ثم تزوج أختها ومات لا في صورة الولادة، كما يعلم من العبارة السابقة، فتأمل والله تعالى أعلم، واستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ: فِي الحِدَادِ

لما ذكر العدّة، ومن عليه تجب أردفه بذكر ما يجب فيها على المعتدات، فإنه في المرتبة الثانية من أصل وجوبها «نهر» وهو من الحد بمعنى المنع لمنع الشارع إياها عن الزينة.

جَاءَ مِنْ بَابِ أَحَدَّ، وَمَدَّ، وَفَرَّ، وَرُوِيَ بِالجِيمِ، وَهُوَ لُغَةً كَمَا فِي «القَامُوسِ»: تَرْكُ الزِّينَةِ لِلعِدَّةِ، وَشَرْعًا: تَرْكُ الزِّينَةِ لِلْعِدَّةِ وَنَحْوِهَا لِمُعْتَدَّةِ بَائِنٍ أَوْ مَوْتٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**تَحُدُّ**) بِضَمِّ الحَاءِ وَكَسْرِهَا، كَمَا مَرَّ (**مُكَلَّفَةٌ** ....

قال الشارح: قوله: (**مِنْ بَابِ أَحَدَّ**) واسم الفاعل للأنثى محد ومحدة، والمصدر الإحداد وفي نسخة من باب أعد قوله: (**وَمَدَّ**) مضارعه بضم العين كينصر غير أنه أُدغم، وقوله: (**وَفَرَّ**)، فيكون من باب ضرب، والمصدر لهما حداد بكسر، وهي حاد بغيرها.

قوله: (**وَرُوِيَ بِالجِيمِ**) فيكون مِنْ جَدَذْت الشيء قطعته؛ فكأنها انقطعت عن الزينة وما كانت عليه «حموي».

قوله: (**تَرْكُ الزِّينَةِ لِلْعِدَّةِ**) أي: مطلقًا، ولو من رجعي أو كانت كافرة أو صغيرة، فيكون أعمّ من الشرعي.

قوله: (**وَنَحْوِهَا**) كالطيب، والدهن، والكحل.

قال الشارح: قوله: (**بِضَمِّ الحَاءِ**) يعني وفتح التاء من باب مدّ، قاله الحلبي.

قوله: (**وَكَسْرِهَا**) يعني وفتح التاء، فيكون من باب فرّ، أو ضمها فيكون من باب أعدَّ، انتهى حلبي.

تنبيه:

الحداد واجب لقوله ﷺ: «**لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصفر من الثياب، ولا الممشق، ولا الحلي، ولا تختضب، ولا تكتحل**»(١) «نهر» والممشق: المصبوغ بالمشق؛ أي: وَهُوَ الْمُغْرَةُ «حموي» وفي أبي السعود عن البدر العيني: الْمَغْرَةُ.

قوله: (**مُكَلَّفَةٌ**) أي: بالغة عاقلة، فلا إحداد على صغيرة ومجنونة؛ لعدم

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٣٠٢، رقم ٢٦٦٢٣)، والنسائي (٦/ ٢٠٣، رقم ٣٥٣٥)، والبيهقي (٧/ ٤٤٠، رقم ١٥٣١٠) وأبو داود (٢/ ٢٩٢، رقم ٢٣٠٤)، وأبو يعلى (١٢/ ٤٤٣، رقم ٧٠١٢)، وابن حبان (١٠/ ١٤٤، رقم ٤٣٠٦).

مُسْلِمَةٌ، وَلَوْ أَمَةً مَنْكُوحَةً) بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ، وَدَخَلَ بِهَا بِدَلِيلِ قَوْلِهِ: **(إِذَا كَانَتْ مُعْتَدَّةً بتٍّ أَوْ مَوْتٍ)** وَإِنْ أَمَرَهَا الْمُطَلِّقُ، أَوْ الْمَيِّتُ بِتَرْكِهِ؛ لأَنَّهُ حَقُّ الشَّرْعِ، إِظْهَارًا لِلتَّأَسُّفِ عَلَى فَوَاتِ النِّكَاحِ **(بِتَرْكِ الزِّينَةِ)** ....

التكليف قوله: (مُسْلِمَةٌ) خرجت الكافرة، لكن لو أسلمت الكافرة في العدة لزمها الإحداد فيما بقي منها «جوهرة».

قوله: (وَلَوْ أَمَةً) إنما وجبت عليها؛ لكونها مكلفة بحقوق الشرع ما لم يفت به حق العبد، ولذا لا يحرم عليها الخروج إلا إذا كانت في بيت الزوج وقت الطلاق، ولم يخرجها المولى، ويحل إن أخرجها، والمدبرة، والمكاتبة، والمستسعاة كالقنة «بحر».

قوله: (مَنْكُوحَةً) بالرفع صفة مكلفة فلا إحداد على معتدة العتق كما يأتي.

قوله: (بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ) يأتي محترزه في قوله: ومعتدة نكاح فاسد.

قوله: (وَدَخَلَ بِهَا) هذا القيد صحيح بالنسبة لمعتدة البت، أما بالنسبة لمعتدة الموت فهو مضر؛ لأن معتدة الموت يجب عليها العدة، وإن كانت غير مدخولة، فيجب عليها الحداد، فكان الصواب إسقاط هذا القيد، فإن لفظ معتدة يغني عنه، انتهى حلبي.

قوله: (إِذَا كَانَتْ مُعْتَدَّةً بتٍّ) يعني المبتوت طلاقها، وهي المطلقة ثلاثًا أو واحدة بائنة، والمختلعة، ومعتدة الفرقة بخيار الجب والعنة ونحوهما «نهر».

قوله: (لأَنَّهُ حَقُّ الشَّرْعِ) أي: فلا يملك العبد إسقاطه.

قوله: (إِظْهَارًا لِلتَّأَسُّفِ) علة لتحد وأيضًا لأن هذه الأشياء دواعي الرغبة، وهي ممنوعة عن النكاح، فتجتنبها لئلا تصير ذريعة إلى الوقوع في المحرم «هداية».

قوله: (بِتَرْكِ الزِّينَةِ) متعلق بتحد، والزينة ما تتزين به المرأة من حلي أو كحل، كما في «الكشاف» فيستدرك ما بعده، قهستاني.

وفي «النهر» أنه من ذكر المفصل بعد المجمل، واستشكل تعلق المجرور

بِحلِيٍّ، أَوْ حَرِيرٍ، أَو امْتِشَاطٍ بِضَيِّقِ الأَسْنَانِ (**وَالطِّيبِ**)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا كَسْبٌ إِلَّا فِيهِ (**وَالدُّهْنُ**) وَلَوْ بِلَا طِيبٍ كَزَيْتٍ خَالِصٍ (**وَالكُحْلُ، وَالحِنَّاءُ، وَلِبْسُ المُعَصْفَرِ، وَالمُزَعْفَرِ**) وَمَصْبُوغٌ ....

بتحد بأن الإحداد ترك الزينة، ووجه الإشكال لزوم ملابسة الشيء لنفسه إن جعلت الباء للملابسة إلا أن تجعل للتصوير أو من ملابسة الكلي لجزئيه.

فالكلي: ترك الزينة مطلقًا لا بقيد كونها من المعتدة، والجزئي: ترك المعتدة الزينه أو يجرد تحد عن بعض معناه؛ ويراد به: تتأسف.

قوله: (**بِحلِيٍّ**) سواء كان من ذهب، أو فضة، أو جواهر، أو قصب «بحر».

قوله: (**أَوْ حَرِيرٍ**) بجميع أنواعه، وألوانه ولو أسود «بحر» واستثنى البهنسي الأسود كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**بِضَيِّقِ الأَسْنَانِ**) وجاز بواسع الأسنان «بحر».

قوله: (**وَالطِّيبِ**) اسم لعين الطيب، والترك مسلط عليه، وقوله: والدهر بالضم اسم العين لقول الشارح: ولو بلا طيب كزيت خالص، فإنه صريح في أن المراد به اسم العين.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا كَسْبٌ إِلَّا فِيهِ**) قال في «البحر»: وأطلق في ترك الطيب فلا تحضر عمله، ولا تتجر فيه وإن لم يكن لها الكسب إلا فيه، انتهى.

وقوله: لا تتجر فيه؛ أي: بنفسها فلا تمنع عنه بوكيلها «شرنبلالية».

قوله: (**كَزَيْتٍ خَالِصٍ**) أي: من الطيب، وأدخلت الكاف: الشيرج والسمن، وقد ذكرهما صاحب «البحر».

قوله: (**وَالكُحْلُ**) بالفتح استعمال الكحل بالضم «نهر».

قوله: (**وَالحِنَّاءُ**) لأنه طيب كما في حديث أخرجه النسائي[1].

---

(١) أخرجه النسائي (٨/ ١٣٩، رقم ٥٠٧٧).

بِمُغْرَةٍ، أَوْ وَرْسٍ (إِلَّا بِعُذْرٍ) رَاجِعٌ لِلجَمِيعِ؛ إِذِ الضَّرُورَاتُ تُبِيحُ المَحْظُورَاتِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا بَأْسَ بِأَسْوَدَ، وَأَزْرَقَ، وَمُعَصْفَرٍ خُلِقَ لَا رَائِحَةَ لَهُ (لَا) حِدَادَ عَلَى سَبْعَةٍ: كَافِرَةٍ، وَصَغِيرَةٍ، وَمَجْنُونَةٍ، وَ(مُعْتَدَّةِ عِتْقٍ) ....

قوله: (**بِمُغْرَةٍ**) هي الطين الأحمر، وقد يحرك، حلبي عن «جامع اللغة».

قوله: (**أَوْ وَرْسٍ**) هو نبت أصفر يكون باليمن، حلبي عن «جامع اللغة».

قوله: (**إِلَّا بِعُذْرٍ**) أي: فلها لبس الحرير للحكة والقمل، ولها الاكتحال للضرورة، ولبس المعصفر والمزعفر إذا تجد غيره؛ لوجوب ستر العورة «بحر» لكن لا تقصد الزينة، بل ستر العورة قاله مسكين، وينبغي أن يقيد الجواز بقدر ما تستحدث ثوبًا غيره إما ببيعه والاستخلاف بثمنه، أو من مالها إن كان لها مال «فتح».

قوله: (**رَاجِعٌ لِلجَمِيعِ**) أي: لجميع ما ذكر من الزينة... إلخ.

قوله: (**تُبِيحُ المَحْظُورَاتِ**) نسبة الإباحة إليها مجاز، والمبيح الشارع.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا بَأْسَ بِأَسْوَدَ، وَأَزْرَقَ**) لأنهما لا يقصد بهما التزين «نهر».

قوله: (**وَمُعَصْفَرٍ خُلِقَ**) قال في «المصباح»: خلق الثوب بالضم إذا بلي فهو خلق بفتحتين، والجمع خلقان، انتهى.

وقال القهستاني: والمراد بالثوب: ما كان جديدًا يقع به الزينة، وإلا فلا بأس؛ لأنه لا يقصد به إلا ستر العورة، والأحكام تبنى على المقاصد «محيط».

قوله: (**لَا رَائِحَةَ لَهُ**) لم أره لغيره، ولم يذكره في «شرح المنتقى» إلا أن يقال ذكره نظرًا للغالب، فإن الخلق لا رائحة له.

قوله: (**لَا حِدَادَ**) أي: واجب قوله: (**كَافِرَةٍ، وَصَغِيرَةٍ، وَمَجْنُونَةٍ**) لعدم التكليف وفيه أنه يقال: لماذا لم يخاطب به ولي الصغيرة والمجنونة، كما في العدة، وتؤمر الكافرة زوجة المسلم لحقه قوله: (**وَمُعْتَدَّةِ عِتْقٍ**) لأنه ما فاتها نعمة النكاح.

كَمَوْتِهِ عَنْ أُمِّ وَلَدِهِ (وَ) مُعْتَدَّةُ (نِكَاحٍ فَاسِدٍ) أَوْ وَطْءٍ بِشُبْهَةٍ، أَوْ طَلَاقٍ رَجْعِيٍّ، وَيُبَاحُ الحِدَادُ عَلَى قَرَابَةٍ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَقَطْ، وَلِلزَّوْجِ مَنْعُهَا؛ لأَنَّ الزِّينَةَ حَقُّهُ «فَتْحٌ» وَيَنْبَغِي حِلُّ الزِّيَادَةِ عَلَى الثَّلَاثَةِ إِذَا رَضِيَ الزَّوْجُ أَوْ لَمْ تَكُنْ مُزَوَّجَةً «نَهْرٌ»].

قوله: (**كَمَوْتِهِ عَنْ أُمِّ وَلَدِهِ**) تنظير لما قبله، وأما إعتاق أمّ الولد فهو المراد بقول المصنف: ومعتدة عتق، فلا وجه لقول الحلبي أشار بالكاف إلى أن مثله لو أعتقها.

قوله: (**أَوْ وَطْءٍ بِشُبْهَةٍ**) محترز قوله: منكوحة، فكان المناسب ذكره مع معتدة العتق، قاله الحلبي قوله: (**أَوْ طَلَاقٍ رَجْعِيٍّ**) محترز قوله: إذا كانت معتدة بت أو موت، وكان ينبغي أن يذكر المطلقة قبل الدخول أيضًا، فإنها خرجت بقوله: معتدة، انتهى حلبي.

وتقدم ما يفيد ندب التزين لمطلقة الرجعي إذا كانت الرجعة مرجوة.

قوله: (**وَيُبَاحُ الحِدَادُ**) أفاد أنه لا يجب في غير ما تقدم، نبه عليه صاحب «البحر» وغيره.

قوله: (**فَقَطْ**) ولا يحل فوق ذلك لقول محمد في «النوادر»: لا يحل الإحداد لمن مات أبوها، أو ابنها، أو أمها، أو أخوها، وإنما هو الزوج خاصة.

قال الكمال: قيل: أراد محمد عدم الحل فيما زاد على الثلاث لما في الحديث من إباحته للمسلمات «**على غير أزواجهن ثلاثة أيام**»[1].

قوله: (**وَلِلزَّوْجِ مَنْعُهَا**) قال في «النهر»: بقي هل له منعها في الثلاث؟ مقتضى الحديث: لا، والمذكور في كتب الشافعية: نعم، وقواعد المذهب: لا تأباه، فيحمل الحل في الحديث على عدم منعه، والله تعالى الموفق، وتوهم الشارح أنه من تتمة كلام «الفتح» وليس كذلك، وإنما هو بحث لصاحب «النهر».

---

(١) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (٩/ ٣٢٧).

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «التَّاتَرْخَانِيَّةِ»: وَلَا تُعْذَرُ فِي لِبْسِ السَّوَادِ وَهِيَ آثِمَةٌ، إِلَّا الزَّوْجَةَ فِي حَقِّ زَوْجِهَا، فَتُعْذَرُ إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَظَاهِرُهُ مَنْعُهَا مِنَ السَّوَادِ تَأَسُّفًا عَلَى مَوْتِ زَوْجِهَا فَوْقَ الثَّلَاثَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «النَّهْرِ» لَوْ بَلَغَتْ فِي العِدَّةِ؛ لَزِمَهَا الحِدَادُ فِيمَا بَقِيَ **(وَالمُعْتَدَّةُ)** أَيُّ مُعْتَدَّةٍ كَانَتْ «عَيْنِيّ» فَتَعُمُّ مُعْتَدَّةَ عِتْقٍ وَنِكَاحٍ فَاسِدٍ، وَأَمَّا الخَالِيَةُ فَتَخْطُبُ إِذَا لَمْ يَخْطُبْهَا غَيْرُهُ ....

قال الشارح: قوله: **(وَلَا تُعْذَرُ فِي لِبْسِ السَّوَادِ)** أي: التي تصبغه بعد موته، أو حين الموت، أما الأسود المصبوغ قبل فظاهر عبارتها أنه لا إثم فيه، وعبارتها: سئل أبو الفضل عن المرأة يموت زوجها، أو أبوها، أو غيرهما من الأقارب فتصبغ ثوبها أسود، فتلبسه شهرين، أو ثلاثة، أو أربعة تأسفًا على الموت أتعذر في ذلك؟ فقال: لا.

وسئل عنها علي بن أحمد، فقال: لا تعذر، وهي آثمة إلا الزوجة في حق زوجها، فإنها تعذر إلى ثلاثه أيام انتهى، فقوله سابقًا: ولا بأس بأسود يحمل على الأسود غير المصبوغ بعد الموت.

قوله: **(وَظَاهِرُهُ مَنْعُهَا مِنَ السَّوَادِ... إلخ)** يحمل على المصبوغ أسود بعد الموت كما قلنا؛ لتتوافق عباراتها.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «النَّهْرِ»)** أي: بحثًا، وأصله لصاحب «البحر».

قوله: **(لَوْ بَلَغَتْ)** الصغيرة ومثلها المجنونة إذا أفاقت «بحر».

قوله: **(لَزِمَهَا الحِدَادُ فِيمَا بَقِيَ)** إلحاقًا لهما بالكافرة إذا أسلمت المنصوص عليها.

قوله: **(فَتَعُمُّ)** تفريع على العموم المفهوم من عبارة العيني، وفيه إشارة؛ لدفع توقف صاحب «البحر» حيث قال: أطلقها؛ أي: المعتدة، فشمل المعتدة عن طلاق بنوعيه، وعن وفاة، وعن عتق، وعن غير ذلك، ولم أره صريحًا، انتهى.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَخْطُبْهَا غَيْرُهُ)** أما إذا خطبها غيره، فيحرم لحديث: «لا

وَتَرْضَى بِهِ، فَلَوْ سَكَتَتْ، فَقَوْلَانِ (**تُحْرُم خِطْبَتُهَا**) بِالكَسْرِ وَتُضَمُّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ التَّعْرِيضُ**) ....

يخطب أحدكم على خطبة أخيه».

قوله: (**وَتَرْضَى بِهِ**) قال في «البحر»: فإن خطبها فعلى ثلاثة أوجه: إما أن تصرح بالرضا فتحرم، أو بالرد فتحل، أو تسكت فقولان للعلماء، ولم أرَ هذا التفصيل لأصحابنا، وأصله الحديث الصحيح: «**لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه**»[1] وقيدوه بألا يأذن له، انتهى وظاهر الشرح أن هذا منصوص المذهب، وقد علمت ما فيه.

قوله: (**خِطْبَتُهَا**) مصدر كالخطب كقولك: إنه لحسن الجلسة والقعدة تريد الجلوس والقعود، وفي اشتقاقه وجهان:

أحدهما: أن الخطب هو الأمر والشأن، يقال: ما خطبك؛ أي: ما شأنك، فقولهم: خطب فلان فلانة؛ أي: سألها أمرًا أو شأنًا في نفسها.

والثاني: أصل الخطبة من الخطاب الذي هو الكلام، يقال: خطب المرأة خطبة إذا خاطب في عقد النكاح، وخطب خطبة؛ أي: خاطب بالزجر والوعظ، والخطب الأمر العظيم؛ لأنه يحتاج فيه إلى كلام كثير «بحر» عن الرازي.

قوله: (**وَتُضَمُّ**) هو غريب «نهر».

قال الشارح: قوله: (**وَصَحَّ التَّعْرِيضُ**) هو لغة خلاف التصريح، والفرق بينه وبين الكناية.

أن التعريض: تضمين الكلام دلالة ليس فيها ذكر كقولك: ما أقبح البخل تعرض بأنه بخيل.

---

(١) أخرجه مالك (٢/ ٩٠٧، رقم ١٦١٦)، وأحمد (٢/ ٢٨٧، رقم ٧٨٤٥)، والبخاري (٥/ ١٩٧٦، رقم ٤٨٤٩)، ومسلم (٤/ ١٩٨٥، رقم ٢٥٦٣)، وأبو داود (٤/ ٢٨٠، رقم ٤٩١٧)، والترمذي (٤/ ٣٥٦، رقم ١٩٨٨) وقال: حسن صحيح. والطبراني في الأوسط (٨/ ٢٢٢، رقم ٨٤٦١)، والبيهقي (٧/ ١٨٠، رقم ١٣٨١٣).

كَأُرِيدُ التَّزَوُّجَ (**لَوْ مُعْتَدَّةَ الوَفَاةِ**) لَا الـمُطَلَّقَةَ إِجْمَاعًا لِإِفْضَائِهِ إِلَى عَدَاوَةِ المُطَلِّقِ،

والكناية: ذكر الرديف وإرادة المردوف، كقولك: فلان طويل النجاد، وكثير الرماد يعني أنه طويل القامة ومضياف، قاله في «المغرب».

فالمراد به هنا أن يذكر شيئًا يدل على شيء لم يذكره، قاله في «البحر» وقال القهستاني: والتحقيق أن التعريض هو أن يقصد من اللفظ معناه حقيقة أو مجازًا أو كناية، ومن السياق معناه معترضًا به، فالموضوع له والمعرض به كلاهما مقصودان، لكن لم يستعمل اللفظ في المعرض به كقول المحتاج للمحتاج إليه: جئتك؛ لأسلم عليك، فيقصد من اللفظ السلام، ومن السياق طلب شيء، انتهى.

قوله: (**كَأُرِيدُ التَّزَوُّجَ**) ووددت أن ييسر الله لي امرأة صالحة، وما قيل من أنه يقول: إنكِ لجميلة، وإني فيكِ لراغب، وإني لأرجو أن أجتمع أنا وأنتِ.

فرده في «البدائع» بأنه غير سديد؛ إذ لا يحل لأحد أَنْ يُشَافِهَ امْرَأَةً أَجْنَبِيَّةً لَا يَحِلُّ له نكاحها للحال بذلك، انتهى وفيه نظر!

فقد أخرج البيهقي عن ابن جبير في قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَقُولُواْ قَوْلًا مَّعْرُوفًاۚ﴾ [البقرة: ٢٣٥] يقول: إني فيكِ لراغب، وإني لأرجو أن نجتمع[(١)].

قال في «الفتح» ونحوه: إنكِ لجميلة أو صالحة، فلا يصرح بنكاحها ولم يعول على ما في «البدائع» «نهر» قال الحموي: وفيه تأمل ووجهه والله تعالى أعلم أنه لا يلزمنا العمل بقول ابن جبير.

قوله: (**لَا المُطَلَّقَةَ إِجْمَاعًا**) نقله في «النهر» عن «المعراج» وأطلق في المطلقة فعمّ المبانة بقسميها، وفي نقل الإجماع نظر يعلم بذكر عبارة القهستاني، حيث قال: لا يجوز للمعتدة الرجعية أصلًا، وكذا معتدة البائن كما في «النهاية» وغيرها عن «شرح التأويلات» لكن في المختار أنه يجوز كما للمتوفى زوجها عنها اتفاقًا.

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى (٧/ ١٨٧).

وَمَفَادُهُ جَوَازُهُ لِمُعْتَدَّةِ عِتْقٍ وَنِكَاحٍ فَاسِدٍ وَوَطْءٍ شُبْهَةٍ «نَهْرٌ» لَكِنْ فِي «القُهُسْتَانِيِّ» عَنِ «المُضْمَرَاتِ» أَنَّ بِنَاءَ التَّعْرِيضِ عَلَى الخُرُوجِ **(وَلَا تَخْرُجُ مُعْتَدَّةُ رَجْعِيٍّ وَبَائِنٍ)** بِأَيِّ فُرْقَةٍ كَانَتْ عَلَى مَا فِي «الظُّهَيْرِيَّةِ» وَلَوْ مُخْتَلِعَةً عَلَى نَفَقَةِ عِدَّتِهَا فِي الأَصَحِّ اخْتِيَارٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَوْ عَلَى السُّكْنَى، فَيَلْزَمُهَا أَنْ تَكْتَرِيَ بَيْتَ الزَّوْجِ «مِعْرَاجٌ».

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: التعليل، حيث قيد بعداوة المطلق، والضمير في جوازه للتعريض، وبه يفرق بين الخطبة والتعريض قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُسْتَانِيِّ»)** عبارته: ولم يوجد نص في معتدة وطء بشبهة، وفرقة، ونكاح فاسد، وينبغي أن يعرض للأوليين. وفي «المضمرات» أن بناء التعريض على الخروج انتهى، ومراده بالأوليين: المتوفى عنها زوجها، ومعتدة الوطء بشبهة.

وبالأخريين: معتدة الفرقة؛ أي: الفسخ، ومعتدة النكاح الفاسد، لكن عدم خروج معتدة النكاح الفاسد مبني على ما في «الظهيرية» كما سيأتي، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا تَخْرُجُ مُعْتَدَّةُ رَجْعِيٍّ وَبَائِنٍ)** أطلق في البائن، فعمّ الواحد والمتعدّد، وسواء كان المنزل مملوكًا للزوج أو غيره، حتى لو كان غائبًا وهي في دار بأجرة قادرة على دفعها، فليس لها أن تخرج، بل تدفع الأجرة وترجع إن كان بإذن الحاكم.

قوله: **(بِأَيِّ فُرْقَةٍ كَانَتْ)** ولو كانت بمعصية كتقبيلها ابن زوجها «بدائع».

قوله: **(عَلَى مَا فِي «الظُّهَيْرِيَّةِ»)** نقل في «البحر» عن «البدائع» جواز خروج المعتدة عن نكاح فاسد، ثم قال: وفي «الظهيرية» وسائر وجوه الفرق التي توجب العدة من النكاح الصحيح والفاسد سواء يعني في حق حرمة الخروج من بيتها في العدة. وحكى فتوى شمس الإسلام الأوزجندي: أنها لا تعتد في منزل الزوج؛ لأنه لا ملك له عليها، انتهى وفي «المجتبى» لا تمنع المعتدة من نكاح فاسد من الخروج، انتهى حلبي.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** به أفتى الصدر الشهيد.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ عَلَى السُّكْنَى)** عطف على قوله: على نفقة عدتها،

(**لَوْ حُرَّةً**) أَوْ أَمَةً مُبَوَّأَةً، وَلَوْ مِنْ فَاسِدٍ.

(**مُكَلَّفَةً مِنْ بَيْتِهَا أَصْلًا**) لَا لَيْلًا وَلَا نَهَارًا، وَلَا إِلَى صَحْنِ دَارٍ فِيهَا مَنَازِلُ لِغَيْرِهِ،

يعني لو اختلعت على ألا سكنى لها لا يباح لها الخروج، وقد مر في الخلع أنه لا يصح على إسقاط السكنى؛ لأنها حق الله تعالى بخلاف ما إذا اختلعت على إسقاط مؤنة السكنى بأن تدفع الأجرة من مالها، فيصح فيحمل هذا عليه للتوفيق.

قوله: (**لَوْ حُرَّةً**) أما الأمة، والمدبرة، وأمّ الولد، والمكاتبة، والمستسعاة، فيجوز لهن الخروج في عدة الطلاق والوفاة؛ لأن حال العدة مبني على حال النكاح، ولا يلزمهن المقام في منزل الزوج حال النكاح فكذا بعده، ولأن الخدمة حق المولى، فلا يجوز إبطالها إلا إذا بوّأها منزلًا، فحينئذ لا تخرج وله الرجوع، ولو بوأها في النكاح، ثم طلقت فللزوج منعها من الخروج حتى يطلبها الولي «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مِنْ فَاسِدٍ**) أي: ولو كانت العدة من نكاح فاسد، وهذا مستفاد من قوله: بأي فرقة كانت على ما بينا، انتهى حلبي.

قوله: (**مُكَلَّفَةً**) خرج الصغيرة والمجنونة، فلا يتعلق بهما شيء من التكليف، لكن للزوج أن يمنع المجنونة من الخروج تحصينًا لمائه، ويمنع الصغيرة إذا كانت مطلقة رجعيًا «بدائع».

والمراهقة كالبالغة في المنع من الخروج، وكالكتابية في عدم وجوب الإحداد، فلا يحرم عليها الخروج؛ لأنها غير مخاطبة بحق الشرع إلا إن منعها الزوج، فإن أعتقت الأمة أو أسلمت الكتابية حرم الخروج «بدائع».

قوله: (**مِنْ بَيْتِهَا**) أي: من مسكنها الذي تسكن فيه قبل العدة، وهو بيت الزوج، وأضيف إليها؛ لسكناها، حموي.

قوله: (**لَا لَيْلًا وَلَا نَهَارًا**) بيان لقوله: أصلًا.

قوله: (**وَلَا إِلَى صَحْنِ دَارٍ فِيهَا مَنَازِلُ لِغَيْرِهِ**) لأنها بمنزلة السكة، قهستاني بخلاف ما إذا كانت المنازل له «بحر».

وَلَوْ بِإِذْنِهِ؛ لأَنَّهُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى بِخِلَافِ نَحْوِ أَمَةٍ؛ لِتَقَدُّمِ حَقِّ العَبْدِ.

(وَمُعْتَدَّةَ مَوْتٍ تَخْرُجُ فِي الجَدِيدَيْنِ، وَتَبِيتُ) أَكْثَرَ اللَّيْلِ **(فِي مَنْزِلِهَا)** لأَنَّ نَفَقَتَهَا عَلَيْهَا، فَتَحْتَاجُ لِلخُرُوجِ، حَتَّى لَوْ كَانَ عِنْدَهَا كِفَايَتُهَا صَارَتْ كَالمُطَلَّقَةِ، فَلَا يَحِلُّ لَهَا الخُرُوجُ «فَتْحُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَجَوَّزَ فِي «القِنْيَةِ» خُرُوجَهَا لإِصْلَاحِ مَا بَدَا لَهَا مِنْهُ كَزِرَاعَةٍ، وَلَا وَكِيلَ لَهَا ....

قوله: **(وَلَوْ بِإِذْنِهِ)** تعميم في قوله: ولا تخرج معتدة حتى إن المطلقة رجعيًا، وإن كانت منكوحة حكمًا لا تخرج من بيت العدة، ولو أذن الزوج بخلاف ما قبل الطلاق؛ لأن الحرمة بعده للعدة، وهي حقه تعالى، فلا يملكان إبطاله بخلاف ما قبله؛ لأن الحرمة لحق الزوج، فيملك إبطاله بالإذن، انتهى «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ نَحْوِ أَمَةٍ)** أي: كالمدبرة، وأمّ الولد، والمكاتبة؛ أي: فلها الخروج سواء أذن الزوج أم لا، وقد تقدم ما فيه.

قوله: **(فِي الجَدِيدَيْنِ)** الليل والنهار؛ لأنهما يتجددان دائمًا، وفي «القاموس» والجديدان والأجدان اليل والنهار.

قوله: **(وَتَبِيتُ أَكْثَرَ اللَّيْلِ... إلخ)** الحاصل: أن مدار الحل خروجها؛ لشغل المعيشة فيتقدر بقدره، فمتى انقضت حاجتها لا يحل لها بعد ذلك صرف الزمان خارج بيتها، كذا في «الفتح».

ويدل عليه قوله في «الهداية» لأنه لا نفقه لها فتحتاج إلى الخروج نهارًا؛ لطلب المعيشة، وقد يمتد إلى أن يهجم الليل، فيحمل ما في المصف على ما إذا اضطرت إلى ذلك، أفاده في «النهر» وفي «الجوهرة» يعني ببعض الليل ما تستكمل به حوائجها.

قال الشارح: قوله: **(كَزِرَاعَةٍ)** وطلب نفقة، وخراج كرم، ولا بد أن يقيد بأن تبيت في منزلها، حموي قوله: **(وَلَا وَكِيلَ لَهَا)** أما إذا وجد لها وكيل فقد استغنت عن الخروج، فيحرم عليها.

(**طَلُقَتْ**) أَوْ مَاتَ وَهِيَ زَائِرَةٌ.

(**فِي غَيْرِ مَسْكَنِهَا عَادَتْ إِلَيْهِ فَوْرًا**) لِوُجُوبِهِ عَلَيْهَا (**وَتَعْتَدَّانِ**) أَيْ: مُعْتَدَّةُ طَلَاقٍ وَمَوْتٍ.

(**فِي بَيْتٍ وَجَبَتْ فِيهِ**) وَلَا يُخْرَجَانِ مِنْهُ (**إِلَّا أَنْ تُخْرَجَ، أَوْ يَتَهَدَّمَ الْمَنْزِلُ أَوْ تَخَافَ**) انْهِدَامَهُ، أَوْ (**تَلَفَ مَالِهَا، أَوْ لَا تَجِدُ كِرَاءَ الْبَيْتِ**) وَنَحْوَ ذَلِكَ مِنَ الضَّرُورَاتِ،

قوله: (**طَلُقَتْ... إلخ**) سواء كان الزوج معها أم لا «بحر».

قوله: (**وَهِيَ زَائِرَةٌ**) أي: مثلًا قوله: (**لِوُجُوبِهِ عَلَيْهَا**) أي: العود، فتسارع إلى تحصيله «منح» وأفرد الضمير في عليها؛ لأن العطف بأو.

قوله: (**أَيْ: مُعْتَدَّةُ طَلَاقٍ وَمَوْتٍ**) عبارة «النقاية وشرحها»: وتعتد المعتدة في منزلها؛ أي: منزل زوجها وقت الفرقة أيَّ فرقة كانت، انتهى.

قوله: (**فِي بَيْتٍ وَجَبَتْ فِيهِ**) وهو المنزل الذي يضاف إليها بالسكنى، ودفع بهذا البيان ما يقال: إن العدة أول ما وجبت في البيت الذي صدر فيه الطلاق أو الموت، وفي «البدائع» أجرة المنزل بعد وفاة الزوج من مالها. قوله: (**وَلَا يُخْرَجَانِ**) بالبناء للفاعل، والمناسب الإتيان بالتاء؛ لأنه للمثنّى المؤنث.

قوله: (**إِلَّا أَنْ تُخْرَجَ**) المناسب الإتيان بضمير التثنية، وأطلق في الإخراج فشمل ما إذا أخرجها المطلق ظلمًا، وما إذا أخرجها صاحب الدار؛ لعدم قدرتها على الكراء، ووجدت منزلًا بغير كراء، وما إذا أخرجها الوراث، وكان نصيبها من البيت لا يكفيها «بحر».

قوله: (**أَوْ يَتَهَدَّمَ الْمَنْزِلُ**) أي: أو جانب منه، وتخاف على مالها أو نفسها «نهر».

قوله: (**أَوْ تَلَفَ مَالِهَا**) من ذلك ما إذا طلقها بالبادية، وهي معه في خيمة والزوج ينتقل إلى موضع آخر للكلأ والماء، وتخاف التلف على نفسها أو مالها، فله أن يتحول بها وإلا فلا.

قوله: (**وَنَحْوَ ذَلِكَ مِنَ الضَّرُورَاتِ**) كما إذا لم يكن معها أحد في البيت،

فَتَخْرُجُ لأَقْرَبِ مَوْضِعٍ إِلَيْهِ، وَفِي الطَّلَاقِ إِلَى حَيْثُ شَاءَ الزَّوْجُ، وَلَوْ لَمْ يَكْفِهَا نَصِيبُهَا مِنَ الدَّارِ اشْتَرَتْ مِنَ الأَجَانِبِ «مُجْتَبى» وَظَاهِرُهُ وُجُوبُ الشِّرَاءِ لَوْ نَادِرَةً أَوِ الكِرَاءِ «بَحْرُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَأَقَرَّهُ أَخُوهُ وَالمُصَنِّفُ، قُلْتُ: لَكِنَّ الَّذِي رَأَيْتُهُ بِنَسْخَتِي «المُجْتَبَى» اسْتَتَرَتْ مِنَ الاسْتِتَارِ، فَلْيُحَرِّرْ.

وقلبها يخاف ليلًا من أمر الميت والموت خوفًا شديدًا، فلها التحول وإن لم يكن شديدًا، فليس لها التحول «ظهيرية» قوله: (**فَتَخْرُجُ**) أي: معتدة الوفاة كما يدل عليه ما بعده.

قوله: (**لأَقْرَبِ مَوْضِعٍ إِلَيْهِ**) وتعيين المنزل الثاني إليها، وظاهره تعين الأقرب وجوبًا ويحرر، وفي «الهندية» وإذا انتقلت لعذر يكون سكناها في البيت الذي انتقلت إليه بمنزله كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمه الخروج «بدائع».

قوله: (**وَفِي الطَّلَاقِ**) عطف على محذوف تقديره: هذا في الموت.

قوله: (**إِلَى حَيْثُ شَاءَ الزَّوْجُ**) هذا إذا كان حاضرًا، أما إذا طلقها وهو غائب فالتعيين لها «بحر».

قوله: (**اشْتَرَتْ مِنَ الأَجَانِبِ**) تتمة عبارته: وأولاده الكبار.

قوله: (**وَظَاهِرُهُ**) أي: حيث عبر بالفعل.

قوله: (**أَوِ الكِرَاءِ**) وجه الوجوب فيه أن الشراء إذا وجب عند إمكانه، وهو أشق؛ فإذًا يجب الكراء عند إمكانه، وهو أخف وأولى.

قال الشارح: قوله: (**بِنَسْخَتِي**) الياء للمتكلم، و«المجتبى» بدل، وليست الياء للتثنية، أبو السعود.

قوله: (**فَلْيُحَرِّرْ**) الظاهر: أن نسخته محرفة؛ لأنه إذا كان لا يكفيها لا يمكنها المكث بغير شراء أو كراء، فكيف تؤمر بالمكث مع الاستتار؟ انتهى حلبي.

(وَلَا بُدَّ مِنْ سُتْرَةٍ بَيْنَهُمَا فِي البَائِنِ) لِئَلَّا يَخْتَلِي بِالأَجْنَبِيَّةِ، وَمَفَادُهُ: أَنَّ الحَائِلَ يَمْنَعُ الخَلْوَةَ المُحَرَّمَةَ **(وَإِنْ ضَاقَ المَنْزِلُ عَلَيْهِمَا أَوْ كَانَ الزَّوْجُ فَاسِقًا فَخُرُوجُهُ أَوْلَى)** لأَنَّ مَكْثَهَا وَاجِبٌ لَا مَكْثَهُ، وَمَفَادُهُ وُجُوبُ الحُكْمِ بِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ذَكَرَهُ الكَمَالُ **(وَحسُنَ أَنْ يَجْعَلَ القَاضِي بَيْنَهُمَا** ....

ويدل لما في «البحر» ما في «شرح المجمع لابن ملك» لو أسكنوها في نصيبهم بأجرة، وهي تقدر على أدائها لا تنتقل، ثم إن الذي في «المجتبى» ينافيه ما في «النهر» عن «الخانية» وغيرها لو كان في الورثة من ليس محرمًا لها، وحصتها لا تكفيها فلها أن تخرج، وإن لم يخرجوها، انتهى فإنه يقتضي عدم وجوب الشراء والكراء.

قوله: **(وَلَا بُدَّ مِنْ سُتْرَةٍ بَيْنَهُمَا فِي البَائِنِ)** وفي الموت تستتر عن سائر الورثة ممن ليس بمحرم لها «هندية» وظاهره أنه لا سترة في الرجعي، وما يأتي من قول المصنف: ومطلقة الرجعي كالبائن يفيد طلب السترة فيه أيضًا.

ويؤيده ما تقدم في باب الرجعة أنه لا يدخل على مطلقة الرجعي إلا أن يؤذنها، ثم الظاهر ندب السترة فيه؛ لكونها ليست أجنبية، ويحرر.

قوله: **(وَمَفَادُهُ: أَنَّ الحَائِلَ يَمْنَعُ الخَلْوَةَ المُحَرَّمَةَ)** هو لصاحب «البحر» قال فيه: فيمكن أن يقال في الأجنبية كذلك، وإن لم تكن معتدته إلا أن يوجد نقل بخلافه، وإنما اكتفى بالحائل؛ لأن الزوج معترف بالحرمة، انتهى.

قوله: **(أَوْ كَانَ الزَّوْجُ فَاسِقًا)** لا يؤمن أن يطأها في الخلوة.

قوله: **(وَمَفَادُهُ وُجُوبُ الحُكْمِ)** قال في «البحر»: وهكذا صرح في «الهداية» بأن خروجه أولى من خروجها عند العذر، ولعل المراد أنه أرجح، فيجب الحكم به، كما يقال: إذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم أو فالمحرم أولى، فإنه يراد الوجوب؛ لأنهم عللوا أولوية خروجه بأن مكثها واجب لا مكثه، كذا في «فتح القدير» وقوله: **(بِهِ)**؛ أي: بخروجه.

قال الشارح: قوله: **(وَحسُنَ)** أي: استحب، قال في «الهندية»: وإن أراد

امْرَأَةً) ثِقَةً تُرْزَقُ مِنْ بَيْتِ المَالِ «بَحْرٌ» عَنْ «تَلْخِيصِ الجَامِعِ».

(قَادِرَةً عَلَى الحَيْلُولَةِ بَيْنَهُمَا) وَفِي «المُجْتَبَى»: الأَفْضَلُ الحَيْلُولَةُ بِسَتْرٍ، وَلَوْ فَاسِقًا بِامْرَأَةٍ، قَالَ: وَلَهُمَا أَنْ يَسْكُنَا بَعْدَ الثَّلَاثِ فِي بَيْتٍ وَاحِدٍ إِذَا لَمْ يَلْتَقِيَا التِقَاءَ الأَزْوَاجِ، وَلَمْ يَكُنْ فِيهِ خَوْفُ فِتْنَةٍ، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَسُئِلَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَنْ زَوْجَيْنِ افْتَرَقَا، وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا سِتُّونَ سَنَةً وَبَيْنَهُمَا أَوْلَادٌ تَتَعَذَّرُ عَلَيْهِمَا مُفَارَقَتُهُمْ، فَيَسْكُنَانِ فِي بَيْتِهِم، وَلَا يَجْتَمِعَانِ فِي فِرَاشٍ، وَلَا يَلْتَقِيَانِ التِقَاءَ الأَزْوَاجِ هَلْ لَهُمَا ذَلِكَ؟ قَالَ: نَعَمْ، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ].

القاضي أن يجعل معها امرأة ثقة تقدر على الحيلولة فهو حسن، انتهى.

قوله: **(امْرَأَةً ثِقَةً)** لا يقال: إن المرأة على أصلكم لا تصلح أن تكون حائلة حتى قلتم: لا يجوز للمرأة أن تسافر مع نساء ثقات، وقلتم: بانضمام غيرها تزداد الفتنة، فكيف تصلح هنا؟ لأنا نقول: تصلح أن تكون حائلة في البلد؛ لبقاء الاستحياء من العشيرة، ولا مكان الاستغاثة بجماعة المسلمين، وبأولي الأمر منهم، بخلاف المفاوز في السفر، زيلعي.

قوله: **(قَادِرَةً عَلَى الحَيْلُولَةِ)** بأن تكون بصيرة ذات قوة يمكن الصياح؛ للاستغاثة كذا ينبغي أن تفسر، ولم أره.

قوله: **(وَفِي «المُجْتَبَى»: الأَفْضَلُ الحَيْلُولَةُ بِسَتْرٍ)** أي: لو عدلا «بحر» وهذا مقابل قول المصنف: ولا بد من سترة بينهما في البائن، والظاهر الأول؛ لظهور وجهه.

قوله: **(قَالَ)** أي: الزاهدي في «المجتبى» قوله: **(بَعْدَ الثَّلَاثِ)** أي: بعد مضي العدة قوله: **(التِقَاءَ الأَزْوَاجِ)** بأن تقابله مكشوفة الوجه والذراعين، وغير ذلك.

قوله: **(خَوْفُ فِتْنَةٍ)** أي: بأن يميل إلى وطئها أو تميل إليه.

قال الشارح: قوله: **(افْتَرَقَا)** أي: بطلاق مطلقًا، وانقضت العدة.

قوله: **(قَالَ: نَعَمْ)** المدار على الشرطين المذكورين في «المجتبى» وهو: عدم التقائهما التقاء الأزواج، وعدم خوف الفتنة سواء بلغا هذا السن أم لا،

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَبَانَهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا فِي سَفَرٍ**) وَلَوْ فِي مِصْرٍ (**وَلَيْسَ بَيْنَهَا**) وَبَيْنَ مِصْرِهَا مُدَّةُ سَفَرٍ رَجَعَتْ، وَلَوْ بَيْنَ مِصْرِهَا مُدَّتُهُ وَبَيْنَ مَقْصَدِهَا أَقَلُّ مَضَتْ.

(**وَإِنْ كَانَتْ تِلْكَ**) أَيْ: مُدَّةُ السَّفَرِ (**مِنْ كُلِّ جَانِبٍ**) مِنْهُمَا، وَلَا يُعْتَبَرُ مَا فِي مَيْمَنَةٍ وَمَيْسَرَةٍ، فَإِنْ كَانَتْ فِي مَفَازَةٍ (**خُيِّرَتْ**) بَيْنَ رُجُوعٍ وَمُضَيٍّ (**مَعَهَا وَلِيٌّ أَوْ لَا فِي الصُّورَتَيْنِ وَالعَوْدُ أَحْمَدُ**) لِتَعْتَدَّ فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ (**وَ**) لَكِنْ (**إِنْ مَرَّتْ**) بِمَا يَصْلُحُ لِلإِقَامَةِ كَمَا فِي «البَحْرِ» وَغَيْرِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [زَادَ فِي «النَّهْرِ»: وَبَيْنَهُ وَبَيْنَ مَقْصَدِهَا سَفَرٌ ....

كان بينهما أولاد أم لا، والمذكور إنما هو حادثة السؤال.

قال الشارح: قوله: (**رَجَعَتْ**) ظاهره الوجوب، وفي «الهندية» ما يفيد التخيير، حيث قال: ولو سافر بها، ثم طلقها بائنًا، ثلاثًا، أو مات عنها، وبينها وبين مصرها ومقصدها أقل من السفر إن شاءت مضت، وإن شاءت رجعت سواء كانت في المصر أو غيره معها محرم أو لا إلا أن الرجوع أولى؛ ليكون الاعتداد في منزل الزوج، ثم رأيت في «البحر» أنهما روايتان لأهل المذهب.

قوله: (**وَلَا يُعْتَبَرُ مَا فِي مَيْمَنَةٍ وَمَيْسَرَةٍ**) أي: من القرى والأمصار، وإن كانت المسافة أقل من مدة السفر حتى لا يجب عليها أن تعدل عن الطريق «منح».

قوله: (**فِي الصُّورَتَيْنِ**) يعني صورة تعين الرجوع، وصوره التخيير.

قوله: (**وَلَكِنْ إِنْ مَرَّتْ**) أي: في مضيها أو رجوعها «بحر» والأولى في التعبير أن يقول: وإن كانت في مصر تعتد ثمة؛ ليكون مقابلًا لقوله: وإن كانت في مفازة، ثم يقول: وكذا إن مرت بما يصلح للإقامة، فتأمل.

قوله: (**بِمَا يَصْلُحُ لِلإِقَامَةِ**) كمصر أو قرية لا مفازة.

قال الشارح: قوله: (**وَبَيْنَهُ**) أي: محل الإقامة الذي مرت به، وبين مقصدها سفر؛ أي: فلا يجب الاعتداد في ذلك المصر إلا بهذا الشرط، أما إذا لم يكن بينهما سفر، فظاهره عدم الوجوب، بل لها أن تذهب إلى مقصدها، وكذا هذا المصر الذي مرت به من جهة مصرها علم ذلك بالقياس على ما ذكره، فتأمل.

(أَوْ كَانَتْ فِي مِصْرٍ) أَوْ قَرْيَةٍ تَصْلُحُ لِلإِقَامَةِ **(تَعْتَدُّ ثَمَّةَ)** إِنْ لَمْ تَجِدْ مَحْرَمًا اتِّفَاقًا، وَكَذَا إِنْ وَجَدَتْ عِنْدَ الإِمَامِ **(ثُمَّ تَخْرُجُ بِمَحْرَمٍ)** إِنْ كَانَ **(وَتَنْتَقِلُ المُعْتَدَّةُ)** المُطَلَّقَةُ بِالبَادِيَةِ «فَتْحٌ».

(مَعَ أَهْلِ الكَلَأِ) فِي مَحَفَّةٍ أَوْ خَيْمَةٍ مَعْ زَوْجِهَا.

(أَوْ تَضَرَّرَتْ بِالمَكْثِ فِي المَكَانِ) الَّذِي طَلَّقَهَا فِيهِ، فَلَهُ أَنْ يَتَحَوَّل بِهَا، وَإِلَّا لَا، وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ المُسَافَرَةُ بِالمُعْتَدَّةِ وَلَوْ عَنْ رَجْعِيٍّ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَمُطَلَّقَةُ الرَّجْعِيِّ كَالبَائِنِ)** فِيمَا مَرَّ **(غَيْرَ أَنَّهَا تُمْنَعُ مِنْ مُفَارَقَةِ**

قوله: **(أَوْ كَانَتْ فِي مِصْرٍ)** أي: أو كانت المرأة حين الطلاق أو الموت في مصر... إلخ قوله: **(تَصْلُحُ لِلإِقَامَةِ)** بأن تأمن على نفسها ومالها فيها، وتجد فيها ما تحتاجه، وإلا فليست صالحة، كما لا يخفى.

قوله: **(وَكَذَا إِنْ وَجَدَتْ عِنْدَ الإِمَامِ)** لأن العدة أمنع للخروج من عدم المحرم، فإن للمرأة أن تخرج إلى ما دون السفر بغير محرم، وليس للمعتدة ذلك فكما حرم عليها الخروج إلى السفر بغير المحرم ففي العدة أولى «منح».

قوله: **(مَعَ أَهْلِ الكَلَأِ)** قال في «القاموس»: الكلأ كجبل العشب رطبه ويابسه، انتهى.

قوله: **(فِي مَحَفَّةٍ)** قال في «القاموس»: المِحَفَّةُ بالكسر، مركب النساء كالهودج إلا أنها لا تُقَبَّبُ، انتهى.

قوله: **(أَوْ تَضَرَّرَتْ بِالمَكْثِ)** كأن خافت على نفسها أو مالها.

قوله: **(فَلَهُ أَنْ يَتَحَوَّل بِهَا)** أي: في محفته أو خيمته كما يفاد من «المنح» وإن أمكن ستره، فعلت وجوبًا أو ندبًا كما مر، وهل إذا كان فاسقًا وهناك قاضٍ يأمره بتحميل امرأة ثقة معهما يجب عليه ذلك؟ يحرر.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إلا تتضرر بالمكث فليس لها الانتقال معه.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ عَنْ رَجْعِيٍّ)** تقدم للكمال في الرجعة عدّ السفر رجعة.

قوله: **(فِيمَا مَرَّ)** أي: من الأحكام من تحتم الرجوع إن كان إلى مصرها أقل

زَوْجِهَا فِي) مُدَّةِ **(سَفَرٍ)** لِقِيَامِ الزَّوْجِيَّةِ، بِخِلَافِ المُبَانَةِ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[فُرُوعٌ: طَلَبَ مِنَ القَاضِي أَنْ يُسْكِنَهَا بِجِوَارِهِ لَا يُجِيبُهُ، وَإِنَّمَا تَعْتَدُّ فِي مَسْكَنِ المُفَارَقَةِ «ظَهِيرِيَّةٌ» قَبَّلَتِ ابْنَ زَوْجِهَا، فَلَهَا السُّكْنَى لَا النَّفَقَةُ «تَتَارْخَانِيَّةٌ» لَا تُمْنَعُ مُعْتَدَّةُ نِكَاحٍ فَاسِدٍ مِنَ الخُرُوجِ «مُجْتَبَى» قُلْتُ: مَرَّ عَنِ «البَزَّازِيَّةِ» خِلَافُهُ، لَكِنْ فِي «البَدَائِعِ»: لَهَا مَنْعُهَا؛ لِتَحْصِينِ مَائِهِ ....

من مدة السفر، والمضي إلى المقصد إن كان الباقي إليه في أقل وغير ذلك.

قوله: **(فِي مُدَّةِ سَفَرٍ)** أي: السفر الشرعي، وفي «القهستاني» وإنما قيدنا بالإبانة؛ لأنه لو طلقها رجعيًا في مفازة وبعدها عن المصر، والمقصد مسيرة تبعته في الذهاب؛ أي: مسيرة سفر، ولو كان البعد عن المصر مسيرة؛ أي: مسيرة سفر، والباقي أقل خيرت ولو بالعكس رجعت، انتهى بإيضاح.

قوله: **(بِخِلَافِ المُبَانَةِ)** أي: فإنها ترجع أَوْ تَمْضِي مَعَ مَنْ شَاءَتْ لِارْتِفَاعِ النكاح بينهما «منح».

قال الشارح: قوله: **(وَإِنَّمَا تَعْتَدُّ فِي مَسْكَنِ المُفَارَقَةِ)** أي: لأجل العمل بالآية، وهي: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] قوله: **(فَلَهَا السُّكْنَى)** لأنها حق الشرع.

قوله: **(لَا النَّفَقَةُ)** لأن الفرقة جاءت بمعصيتها، وسيأتي عدّها من الإحدى عشرة اللاتي لا نفقة لهن، وهي بعكس الذمي إذا طلق الذمية، فيجب لها النفقة لا السكنى كما في «البحر».

قوله: **(مَرَّ عَنِ «البَزَّازِيَّةِ»)** صوابه «الظهيرية» فإن ذكره في شرح قول المصنف: ولا تخرج معتدة رجعي وبائن، فإن الشارح قال هناك: أي: فرقة كانت على ما في «الظهيرية».

قوله: **(لَكِنْ فِي «البَدَائِعِ»)** كأنه أراد بهذا الاستدراك رفع التنافي بين نصي «الظهيرية» و«المجتبى» بحمل جواز الخروج الذي أفاده نص «المجتبى» على ما إذا لم يمنعها الزوج من الخروج.

كَكِتَابِيَّةٍ وَمَجْنُونَةٍ وَأُمِّ وَلَدٍ أَعْتَقَهَا، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ: فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ.

(أَكْثَرُ مُدَّةِ الحَمْلِ سَنَتَانِ) لِخَبَرِ عَائِشَةَ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا ـ كَمَا مَرَّ فِي الرِّضَاعِ، وَعَنِ الأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ أَرْبَعُ سِنِينَ.

(وَأَقَلُّهَا سِتَّةُ أَشْهُرٍ) إِجْمَاعًا **(فَيُثْبَتُ نَسَبُ وَلَدِ** ....

وحمل عدم الخروج الذي أفاده نص «الظهيرية» على ما إذا منع من الخروج، وأصل الكلام في «البحر» فإنه قال: وأما الكتابية فلا يحرم عليها الخروج؛ لأنها غير مخاطبة بحق الشرع إلا إن منعها الزوج صيانة لمائه.

قوله: **(كَكِتَابِيَّةٍ... إلخ)** أي: فله منعهن؛ لصيانه مائه.

فَصْلٌ: فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ

أي: في بيان ما يثبت النسب فيه، وما لا يثبت، قال الحموي: ومناسبته لسابقه أنه يلزم من اعتداد ذوات الحمل ثبوت النسب.

قال الشارح: قوله: **(أَكْثَرُ مُدَّةِ الحَمْلِ)** أي: أكثر مدة استقرار الحمل بالفتح؛ أي: حمل المرأة الولد في بطنها، قهستاني.

قوله: **(لِخَبَرِ عَائِشَةَ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا ـ)** وهو الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، ولو بظل مغزل، رواه الدارقطني والبيهقي وهو لا يعرف إلا سماعًا، وظل المغزل مثل لقلته؛ لأن ظله حال الدوران أسرع زوالًا من سائر الظلال، وهو على حذف مضاف تقديره: ولو بقدر ظل مغزل، انتهى «بحر».

قوله: **(وَعَنِ الأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ أَرْبَعُ سِنِينَ)** وقال: ربيعة سبع سنين، وعن الزهري: ست سنين، وعن الليث: ثلاث سنين، وعن أبي عبيد: ليس لفصله وقت يوقت عليه، وتعلقوا في ذلك بحكايات لا يثبت بها حكم، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: **(وَأَقَلُّهَا سِتَّةُ أَشْهُرٍ)** وغالبها تسعة أشهر، قهستاني.

قوله: **(فَيُثْبَتُ نَسَبُ وَلَدِ... إلخ)** النسب اشتراك من جهة الأبوين، قهستاني.

مُعْتَدَّةِ الرَّجْعِيِّ) وَلَوْ بِالأَشْهُرِ لِإِيَاسِهَا «بَدَائِعُ» وَفَاسِدُ النِّكَاحِ فِي ذَلِكَ كَصَحِيحِهِ، قُهُسْتَانِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ وَلَدَتْ لِأَكْثَرِ مِنْ سَنَتَيْنِ**) وَلَوْ لِعِشْرِينَ سَنَةً فَأَكْثَرُ لاحْتِمَالِ امْتِدَادِ طُهْرِهَا وَعُلُوقِهَا فِي العِدَّةِ (**مَا لَمْ تُقِرْ بِمُضِيِّ العِدَّةِ**) وَالمُدَّةُ تَحْتَمِلُهُ (**وَكَانَتْ**) الوِلَادَةُ (**رَجْعَةً**) لَوْ (**فِي الأَكْثَرِ مِنْهُمَا**) أَوْ لِتَمَامِهِمِا لِعُلُوقِهِمَا فِي العِدَّةِ (**لَا فِي الأَقَلِّ**) لِلشَّكِّ].

قوله: (**وَلَوْ بِالأَشْهُرِ**) تعميم في المعتدة.

قوله: (**لِإِيَاسِهَا**) أي: لظن إياسها؛ لأنه تبين بولادتها أنها لم تكن آيسة، أبو السعود.

قوله: (**فِي ذَلِكَ**) أي: في ثبوت النسب لا في الرجعة؛ لأنه لا رجعة في النكاح الفاسد، ثم إن محل ثبوت النسب فيه إذا أتت به لأقل من سنتين من وقت المفارقة لا لأكثر منهما، ويحرر الحكم فيما إذا أتت به؛ لتمامهما.

قال الشارح: قوله: (**لاحْتِمَالِ امْتِدَادِ طُهْرِهَا**) بأن تحيض كل عشر سنين مرة، وهذه العلة تظهر في الآيسة وغيرها، قال السيد الحموي: ولا مجال للحمل على الزنا أو الوطء بشبهة مع إمكان الحل، وهو أولى أيضًا من كونها تزوجت بغيره؛ لأن البقاء أسهل من الابتداء، انتهى.

قوله: (**وَعُلُوقِهَا**) أي: حبلها قوله: (**وَالمُدَّةُ تَحْتَمِلُهُ**) أي: المدة التي عقب الطلاق تحتمل مضي العدة بأن تكون ستين يومًا على مذهب الإمام أو تسعة وثلاثين على قولهما.

فإذا جاءت بولد لا يثبت نسبه إلا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار، فإنه يثبت نسبه للتيقن بقيام الحمل وقت الإقرار، فيظهر كذبها.

قوله: (**وَكَانَتْ الوِلَادَةُ رَجْعَةً**) إنما جعل الرجعة بالولادة دون الحبل؛ لاحتمال أنه انتفاخ قوله: (**لِعُلُوقِهِمَا فِي العِدَّةِ**) والظاهر: أنه منه؛ لانتفاء الزنا منها، فيصير بالوطء مراجعًا، انتهى «بحر».

قوله: (**لِلشَّكِّ**) أي: لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده، فلا

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَإِنْ ثَبُتَ نَسَبُهُ (كَمَا) يَثْبُتُ بِلَا دَعْوَةٍ احْتِيَاطًا.

(فِي مَبْتُوتَةٍ جَاءَتْ بِهِ لأَقَلِّ مِنْهُمَا) مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ؛ لِجَوَازِ وُجُودِهِ وَقْتَهُ، وَلَمْ تُقِرّ بِمُضِيِّهَا، كَمَا مَرَّ **(وَلَوْ لِتَمَامِهِمَا لَا)** يَثْبُتُ النَّسَبُ، وَقِيلَ: يَثْبُتُ؛ لِتَصَوُّرِ الْعُلُوقِ فِي حَالِ الطَّلَاقِ].

يصير مراجعًا بالشك «بحر».

قال الشارح: قوله: (وَإِنْ ثَبُتَ نَسَبُهُ) موصول بما قبله.

قوله: (بِلَا دَعْوَةٍ احْتِيَاطًا) قال في «البحر»: لأنه يحتمل أن يكون الولد قائمًا وقت الطلاق، فلا تيقن بزوال الفراش، فيثبت النسب احتياطًا، انتهى.

قوله: (فِي مَبْتُوتَةٍ) أي: مختلعة أو مطلقة بائن أو ثلاث؛ أي: مقطوعة من النكاح، أو مبتوت طلاقها قهستاني، واعلم أن ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والبائنة مقيد بما سيأتي من الشهاده بالولادة أو اعتراف من الزوج بالحبل أو حبل ظاهر.

قوله: (لِجَوَازِ وُجُودِهِ) أي: الحمل؛ أي: قيامه وقته؛ أي: الطلاق.

قوله: (وَلَمْ تُقِرّ بِمُضِيِّهَا) فلو أقرت به، ثم ولدت لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه؛ لأنها أخطأت في الإقرار، فإن ولدت لأكثر لا، قهستاني عن «الكافي».

قوله: (كَمَا مَرَّ) أي: إقرارًا مماثلًا لما مر، وهو أن يكون مع احتمال المدة مضي العدة الذي أفاده قوله: والمدة تحتمله، ثم هذا الحكم في المصنف مخصوص بالمبتوتة المدخول بها، أما إذا لم تكن مدخولًا بها، فإن جاءت بولد لستة أشهر أو أكثر من وقت الفرقة لا يثبت النسب.

وإن جاءت به لأقل منها ثبت، حموي عن البرجندي؛ أي: لأقل منها من وقت الفرقة ولستة أشهر من وقت العقد، أبو السعود.

قوله: (وَلَوْ لِتَمَامِهِمَا لَا) خصه بالذكر؛ لأنه في الولادة للأكثر لا يثبت بالأولى انتهى حلبي؛ لأن الحمل حادث بعد الطلاق، فلا يكون منه لحرمة وطئها في العدة بخلاف الرجعي «بحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَزَعَمَ فِي «الجَوْهَرَةِ» أَنَّهُ الصَّوَابُ **(إِلَّا بِدَعْوَتِهِ)** لأَنَّهُ التَزَمَهُ، وَهِيَ شُبْهَةُ عَقْدٍ أَيْضًا، وَإِلَّا إِذَا وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ أَحَدُهُمَا لأَقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ ....

ويحكم بانقضاء عدتها قبل ولادتها لستة أشهر عندهما، فيجب أن ترد نفقة ستة أشهر حملًا على أنه من غيره بنكاح صحيح، وأقل مدة الحمل ستة أشهر، فقد أخذت ما لا تستحقه في هذه الستة أشهر فترده، وقال أبو يوسف: لا تنقضي إلا بوضع الحمل.

قال الشارح: قوله: **(وَزَعَمَ فِي «الجَوْهَرَةِ» أَنَّهُ الصَّوَابُ)** قال في «البحر»: وأما إذا أتت به؛ لتمام السنتين فمشكل.

فإنهم اتفقوا على أن أكثر مدة الحمل سنتان، وألحقوا السنتين بالأقل منهما حتى أنهم أثبتوا النسب إذا جاءت به لتمام سنتين، وجوابه بالفرق.

فإنه في مسألة المبتوتة إذا جاءت به لسنتين من وقت الطلاق لو أثبتنا النسب منه للزم أن يكون العلوق سابقًا عن الطلاق حتى يحل الوطء، فحينئذ يلزم كون الولد في بطن أمه أكثر من سنتين.

وفي الحديث: «**لا يمكث الولد أكثر من سنتين في بطن أمه**»(١) بخلاف غير المبتوتة لحل الوطء بعد الطلاق، انتهى.

قال في «النهر»: أقول لزوم كون الولد في البطن أكثر من سنتين ممنوع بالحمل على جعل العلوق في حال الطلاق؛ لأنه حينئذ قبل زوال الفراش، كذا قرره قاضي خان، وهو حسن.

قال في «الجوهرة»: والمذكور لغير ثبوته، والحق حمله على اختلاف الروايتين؛ لتوارد المتون على عدم ثبوته، كما قال القدوري؛ إذ قد جرى عليه المصنف هنا، وفي «الوافي» وهكذا «صدر الشريعة» وصاحب «المجمع» وهم بالروايه أدرى، حلبي.

قوله: **(وَهِيَ شُبْهَةُ عَقْدٍ أَيْضًا)** أي: كما أنها شبهة فعل، وأشار به إلى

(١) ذكره ابن نجيم في «البحر» (١١/ ١٥٠).

وَالآخَرَ لأَكْثَرِ، وَإِلَّا إِذَا مَلَكَهَا فَيَثْبُتُ إِنْ وَلَدَتْهُ لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الشِّرَاءِ، وَلَوْ لأَكْثَرِ مِنْ سَنَتَيْنِ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ، ....

الجواب عن اعتراض الزيلعي، حيث قال: إلا أن يدعيه؛ لأن التزامه وله وجه بأن وطئها بشبهة، وهي في العدة هكذا ذكروه وفيه نظر؛ لأن المبتوتة بالثلاث إذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل، وفيها لا يثبت النسب، وإن ادعاه فكيف أثبت به النسب هنا.

قال في «البحر»: وجوابه تسليم أن شبهة الفعل لا يثبت النسب فيها، وإن ادعاه إذا كان متمحضة، وإلا فلا كما في المطلقة ثلاثًا أو على مال، فإنه يثبت النسب فيهما بالدعوة؛ لأن الشبهة فيهما لم تتمحض للفعل، بل هي شبهة عقد أيضًا، فلا يكون بين النصين تناقض.

وقد صرح ابن ملك في «شرح المجمع» أن من وطئ امرأة أجنبية زُفَّتْ إليه، وقيل له: إنها امرأتك، إنه من شبهة الفعل، وأن النسب يثبت إذا ادّعاه فعلم أنه ليس كل شبهة في الفعل تمنع دعوى النسب.

وقال في «الحدود»: فتحرر أن النسب لا يثبت في شبهة لفعل إلا في موضعين، وسيأتي إن شاء الله تعالى الفرق بين شبهة الفعل، وشبهة العقد، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَالآخَرَ لأَكْثَرِ)** أي: من السنتين؛ أي: فيثبت نسبهما من عندهما؛ لأنهما خلقا من ماء واحد، وقال محمد لا يثبت نسبهما؛ لأن الثاني من علوق حادث، فمن ضروراته أن يكون الأول كذلك «بحر» مختصرًا.

قوله: **(وَإِلَّا إِذَا مَلَكَهَا)** قال في «البحر»: وشمل الحرة والأمة، لكن بشرط ألا يملكها بعد الطلاق، فلو تزوج أمة ثم دخل بها، ثم طلقها واحدة، ثم ملكها يلزمه ولدها إن جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الملك.

ولا يلزمه إن جاءت لستة أشهر فصاعدًا، ووجهه أنها إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر يكون ولد المعتدة، وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدًا يكون ولد

وَكَالطَّلَاقِ سَائِرُ أَسْبَابِ الفُرْقَةِ «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَكِنْ فِي «القُهُسْتَانِي» عَنْ «شَرْحِ الطَّحَاوِي» أَنَّ الدَّعْوَةَ مَشْرُوطَةٌ فِي الوِلَادَةِ لأَكْثَرِ مِنْهُمَا **(وَإِنْ لَمْ تُصَدِّقْهُ)** المَرْأَةُ **(لَا فِي رِوَايَةٍ)** وَهِيَ الأَوْجَهُ «فَتْحُ».

(وَ) يُثْبَتُ نَسَبُ وَلَدِ المُطَلَّقَةِ وَلَوْ رَجْعِيًّا **(المُرَاهَقَةِ وَالمَدْخُولِ بِهَا)** وَكَذَا غَيْرُ المَدْخُولَةِ **(إِنْ وَلَدَتْ لأَقَلِّ)** مِنَ الأَقَلِّ غَيْرُ المُقِرَّةِ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا].

المملوكة، وسيأتي إيضاحه في فروع ثبوت النسب.

قوله: **(وَكَالطَّلَاقِ)** أي: البائن قوله: **(«بَدَائِعُ»)** عبارتها: وكل جواب عرف في العدة عن طلاق، فهو الجواب في المعتدة عن غير طلاق من أسباب الفرقة.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُسْتَانِي»)** استدراك على قول المصنف: وإن لتمامهما لا إلا بدعوته، وعبارة القهستاني: لكن في «شرح الطحاوي» أن الدعوة مشروطة في الدعوة لأكثر منهما، انتهى.

فإنه يقتضي مفهومه أنه لا يحتاج إلى دعوة في الولادة؛ لتمامهما، ويمكن جريانه على الرواية التي جرى عليها صاحب «الجوهرة» وغيره، وكلام المصنف على الرواية التي جرى عليها القدوري.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ تُصَدِّقْهُ)** قال في «النهر»: وفي اشتراط تصديقها روايتان قال في «الفتح»: والأوجه عدم اشتراطه؛ لأنه ممكن منه، وقد ادعاه ولا معارض، ولذا لم يذكر الاشتراط إلا السرخسي والبيهقي في الكامل، وذلك ظاهر في الضعف والغرابة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ رَجْعِيًّا)** إنما بلغ به؛ لأن الرجعي يخالف حكم البائن بالسهولة كما تقدم، فأفاد بها اتحاده مع البائن هنا.

قوله: **(المُرَاهَقَةِ)** هي الصبية التي يجامع مثلها، وهي في سن يمكن بلوغها فيه بأن تكون بنت تسع فصاعدًا، ولم يظهر فيها علامات البلوغ، حموي عن «البناية».

قوله: **(إِنْ وَلَدَتْ لأَقَلِّ مِنَ الأَقَلِّ)** وإن جاءت به لأكثر منه لا يثبت؛ لحصول العلوق، وهي أجنبية «بحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَكَذَا المُقِرَّةُ إِنْ وَلَدَتْ لِذَلِكَ مِنْ وَقْتِ الإِقْرَارِ إِذَا لَمْ تَدَّعِ حَبَلًا، فَلَوِ ادَّعَتْهُ فَكَبَالِغَةٍ لأَقَلِّ مِنْ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ طَلَّقَهَا؛ لِكَوْنِ العُلُوقِ فِي العِدَّةِ ....

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا المُقِرَّةُ... إلخ)** قال في «البحر»: وقيدنا بكونها لم تقرَّبا بانقضائها؛ لأنها لو أقرت به بعد ثلاثة أشهر، ولم تدع حبلًا، ثم جاءت بولد.

فإن كان لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ثبت النسب، وإن جاءت به لستة أشهر أو أكثر لم يثبت؛ لانقضاء العدة، ومجيء الولد لمدة حبل تام بعده.

قوله: **(لِذَلِكَ)** أي: لأقل من الأقل من وقت الإقرار؛ أي: ولأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق؛ لظهور كذبها بيقين، كما صرح به في «التبيين» وحينئذ لا فرق بين أن تقرّ أو لا تقرّ في أنه لا يثبت النسب إلا إذا ولدته لأقل من تسعة أشهر في الصورتين.

وإنما قيد بعدم الإقرار؛ ليظهر خلاف أبي يوسف، فإنه يقول: إذا لم تقرّ بانقضاء عدتها يثبت النسب منه إلى سنتين إن كان بائنًا، وإن كان رجعيًا يثبت النسب منه إلى سبعة وعشرين شهرًا، وبعده لا يثبت، أما إذا أقرت وجاءت به لأكثر لا يثبت اتفاقًا؛ لانقضاء العدة ومجيء الولد لمدة حبل تام بعده، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلَوِ ادَّعَتْهُ فَكَبَالِغَةٍ)** تكرار مع ما سيأتي متنًا مع ما فيه من الإطلاق في محل التقييد، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَقَلِّ مِنْ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ)** لأنها إذا ولدت قبل مضي تسعة أشهر من وقت الطلاق تبين أن الحمل كان قبل انقضاء العدة، وإن ولدته لتسعة أشهر فأكثر فهو حمل حادث بعد انقضاء عدتها بالأشهر «بحر».

وإنما اعتبر بتسعة أشهر؛ لأن ثلاثة أشهر مدة عدتها، وستة أشهر أقل مدة الحمل، أبو السعود عن الحموي.

(وَإِلَّا لَا) لِكَوْنِهِ بَعْدَهَا؛ لِأَنَّهَا لِصِغَرِهَا يُجْعَلُ سُكُوتُهَا كَالإِقْرَارِ بِمُضِيِّ عِدَّتِهَا.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** بأن تلد على رأس تسعة أشهر أو أكثر «بحر»(١).

قوله: **(لِكَوْنِهِ)** أي: العلوق بعدها؛ أي: العدة.

قوله: **(لأَنَّهَا... إلخ)** علة للعلية في الصورتين، وقوله: لصغرها علة قدمت على معلولها، وهو قوله: يجعل.

قوله: **(كَالإِقْرَارِ بِمُضِيِّ عِدَّتِهَا)** فيجري فيه حكم الإقرار المتقدم، لكن يرد

(١) قال ابن نجيم في «البحر» (١١/ ١٥٧): (قَوْلُهُ وَالْمُرَاهِقَةِ لِأَقَلَّ مِنْ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ وَإِلَّا لَا) أَيْ: وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُطَلَّقَةِ الْمُرَاهِقَةِ إذَا أَتَتْ بِهِ لِأَقَلَّ مِنْ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ وَقَدْ كَانَ دَخَلَ بِهَا وَلَمْ تُقِرَّ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا وَلَمْ تَدَّعِ حَبَلًا وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ لَا يَثْبُتُ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ سَوَاءٌ كَانَ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا أَوْ بَائِنًا كَمَا أَطْلَقَهُ الْمُصَنِّفُ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَثْبُتُ النَّسَبُ إلَى سَنَتَيْنِ فِي الطَّلَاقِ الْبَائِنِ كَالْكَبِيرَةِ وَإِلَى سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ شَهْرًا فِي الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ؛ لِأَنَّهُ يُجْعَلُ وَاطِئًا فِي آخِرِ الْعِدَّةِ وَهِيَ الثَّلَاثَةُ الْأَشْهُرِ ثُمَّ تَأْتِي بِهِ لِأَكْثَرِ مُدَّةِ الْحَمْلِ وَهِيَ سَنَتَانِ وَلَهُمَا أَنَّ لِانْقِضَاءِ عِدَّةِ الصَّغِيرَةِ جِهَةً مُتَعَيِّنَةً وَهِيَ الْأَشْهُرُ فَبِمُضِيِّهَا يَحْكُمُ الشَّرْعُ بِالِانْقِضَاءِ وَهُوَ فِي الدَّلَالَةِ فَوْقَ إقْرَارِهَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ الْخِلَافَ وَالْإِقْرَارُ يَحْتَمِلُهُ، فَإِذَا وَلَدَتْ قَبْلَ مُضِيِّ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ تَبَيَّنَ أَنَّ الْحَمْلَ كَانَ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَإِنْ وَلَدَتْهُ لِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ فَهُوَ حَمْلٌ حَادِثٌ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِالْأَشْهُرِ وَقَدْ وَقَعَ فِي الْبَدَائِعِ هَذَا غَلَطٌ فَاجْتَنِبْهُ فَإِنَّهُ قَالَ: إذَا لَمْ تُقِرَّ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ يَثْبُتُ النَّسَبُ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ أَوْ لِأَكْثَرَ لَا يَثْبُتُ وَصَوَابُهُ إبْدَالُ السِّتَّةِ بِالتِّسْعَةِ كَمَا فِي الْمُخْتَصَرِ أَوْ إبْدَالُ قَوْلِهِ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ بِقَوْلِهِ مِنْ وَقْتِ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ بِالْأَشْهُرِ الثَّلَاثَةِ وَالْعِبَارَتَانِ سَوَاءٌ قَيَّدَ الْمُصَنِّفِ بِكَوْنِهَا مُطَلَّقَةً؛ لِأَنَّهَا لَوْ مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا وَلَمْ تُقِرَّ بِالْحَبَلِ وَلَا بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فَعِنْدَهُمَا إنْ وَلَدَتْ لِأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ أَشْهُرٍ وَعَشَرَةِ أَيَّامٍ يَثْبُتُ النَّسَبُ؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ كَانَ مَوْجُودًا قَبْلَ مُضِيِّ عِدَّةِ الْوَفَاةِ وَإِلَّا لَمْ يَثْبُتْ؛ لِأَنَّهُ حَادِثٌ بَعْدَ مُضِيِّهَا وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ يَثْبُتُ إلَى سَنَتَيْنِ كَالْكَبِيرَةِ.

وَإِنْ أَقَرَّتْ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ بَعْدَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ ثُمَّ وَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا لَمْ يَثْبُتْ النَّسَبُ مِنْهُ، وَقَيَّدْنَا بِكَوْنِهِ دَخَلَ بِهَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَجَاءَتْ بِوَلَدٍ، فَإِنْ كَانَ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ يَثْبُتُ نَسَبُهُ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ مِنْهَا لَا يَثْبُتُ لِحُصُولِ الْعُلُوقِ وَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ كَمَا فِي غَايَةِ الْبَيَانِ وَقَيَّدْنَا بِكَوْنِهَا لَمْ تُقِرَّ بِانْقِضَائِهَا؛ لِأَنَّهَا لَوْ أَقَرَّتْ بِهِ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَلَمْ تَدَّعِ حَبَلًا ثُمَّ جَاءَتْ بِوَلَدٍ، فَإِنْ كَانَ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ يَثْبُتُ النَّسَبُ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ أَوْ أَكْثَرَ لَمْ يَثْبُتْ النَّسَبُ لِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَمَجِيءِ الْوَلَدِ لِمُدَّةِ حَبَلٍ تَامٍّ بَعْدَهُ وَقَيَّدْنَا بِكَوْنِهَا لَمْ تَدَّعِ حَبَلًا؛ لِأَنَّهَا لَوْ أَقَرَّتْ بِالْحَبَلِ فَهُوَ إقْرَارٌ مِنْهَا بِالْبُلُوغِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهَا فَصَارَتْ كَالْكَبِيرَةِ فِي حَقِّ ثُبُوتِ نَسَبِهِ مِنْ حَيْثُ إنَّهَا لَا يَقْتَصِرُ انْقِضَاءُ عِدَّتِهَا عَلَى أَقَلَّ مِنْ تِسْعَةٍ، فَإِنْ =

(**فَلَوِ ادَّعَتْ حَبَلًا، فَهِيَ كَكَبِيرَةٍ**) فِي بَعْضِ الأَحْكَامِ (**لِاعْتِرَافِهَا بِالبُلُوغِ، وَ**) يُثْبَتُ نَسَبُ وَلَدِ مُعْتَدَّةِ (**المَوْتِ لأَقَلِّ مِنْهُمَا مِنْ وَقْتِهِ**) أَيْ: المَوْتِ (**إِذَا كَانَتْ كَبِيرَةً، وَلَوْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا**)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَمَّا الصَّغِيرَةُ، فَإِنْ وَلَدَتْ لأَقَلِّ مِنْ عَشَرَةِ أَشْهُرٍ، وَعَشَرَةِ أَيَّامٍ

على هذا التعليل أن هذا لا مصلحة للصغيرة فيه على أنها ليست بصغيرة بعد، حيث حملت وقد تبع الشارح صاحب «النهر» في هذا التعليل.

والأولى ما ذكره صاحب «البحر» فيه، حيث قال: لانقضاء عدة الصغيرة جهة معينة، وهي الأشهر فبمضيها يحكم الشرع بالانقضاء، وهو في الدلالة فوق إقرارها؛ لأنه لا يحتمل الخلاف والإقرار يحتمله، انتهى.

قوله: (**بَعْضِ الأَحْكَامِ**) قال في «البحر»: وقيدنا بكونها لم تدع حبلًا؛ لأنها لو أقرت بالحبل، فهو إقرار منها بالبلوغ، فيقبل قولها فصارت كالكبيره في حق ثبوت نسبه من حيث إنها لا يقتصر انقضاء عدتها على أقل من تسعة أشهر.

فإن كان الطلاق بائنًا ثبت نسب ولدها لأقل من سنتين، وإن رجعيًا ثبت نسبه منه إذا أتت به لأقل من سبعة وعشرين شهرًا كما في «غاية البيان» لا مطلقًا.

فإن الكبيرة يثبت نسب ولدها في الطلاق الرجعي لأكثر من سنتين، وإن طال إلى سن الإياس لجواز امتداد طهرها ووطئها إياها في آخر الطهر، انتهى حلبي.

قوله: (**لِاعْتِرَافِهَا بِالبُلُوغِ**) أي: وهو لايعلم إلا من جهتها، فالقول لها فيه.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ وَلَدَتْ**) أي: ولم تقرّ بانقضاء العدة كما يعلم من

= كَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا لِأَقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ وَإِنْ كَانَ رَجْعِيًّا يَثْبُتُ نَسَبُهُ إذَا أَتَتْ بِهِ لِأَقَلَّ مِنْ سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ شَهْرًا كَمَا فِي غَايَةِ الْبَيَانِ لَا مُطْلَقًا فَإِنَّ الْكَبِيرَةَ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا فِي الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ لِأَكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ وَإِنْ طَالَ إلَى سِنِّ الْإِيَاسِ لِجَوَازِ امْتِدَادِ طُهْرِهَا وَوَطْئِهِ إيَّاهَا فِي آخِرِ الطُّهْرِ وَتَعْبِيرُ الْمُصَنِّفِ بِالْمُرَاهَقَةِ أَوْلَى مِنْ تَعْبِيرِ كَثِيرٍ بِالصَّغِيرَةِ ؛ لِأَنَّ الْمُرَاهِقَةَ هِيَ الَّتِي تَلِدُ لَا مَا دُونَهَا وَمِنْ تَعْبِيرِ الْهِدَايَةِ، بِالصَّغِيرَةِ الَّتِي يُجَامَعُ مِثْلُهَا كَمَا لَا يُخْفَى.

ثُبِتَ وَإِلَّا لَا، وَلَوْ أَقَرَّتْ بِمُضِيِّهَا بَعْدَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ، فَوَلَدَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ يُثْبَتْ، وَأَمَّا الآيِسَةِ فَكَحَائِضٍ؛ لأَنَّ عِدَّةَ المَوْتِ بِالأَشْهُرِ لِلكُلِّ إِلَّا الحَامِلَ، زَيْلَعِيّ.

(وَإِنْ وَلَدَتْهُ لأَكْثَرِ مِنْهُمَا) مِنْ وَقْتِهِ **(لَا)** يُثْبَتُ «بَدَائِعُ» وَلَوْ لَهُمَا فَكَالأَكْثَرِ «بَحْرُ» بَحْثًا].

المقابلة، ولم تدع حبلًا أيضًا، وهذا عندهما وعند أبي يوسف يثبت إلى سنتين، والوجه ما بينا في المعتدة الصغيرة من الطلاق، فإن ادعت الحبل فهي كالكبيرة يثبت نسبه إلى سنتين؛ لأن القول في ذلك قولها حلبي عن «التبيين».

قوله: **(ثُبِتَ)** لأنه تبين أنه كان موجودًا قبل مضي عدة الوفاة «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** لأنه حادث بعد مضيها.

قوله: **(فَوَلَدَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ)** أو أكثر، حلبي عن «التبيين» أما إذا ولدته لأقل تبين كذبها في إقرارها بمضي العدة، وثبت نسبه وهذا يقتضي تساوي صورتي الإقرار وعدمه.

قوله: **(فَكَحَائِضٍ)** قال في «البحر»: وشمل ما إذا كانت من ذوات الأقراء، وما إذا كانت من ذوات الأشهر، لكن قيده في «البدائع» بأن تكون من ذوات الأقراء.

وأما إذا كانت من ذوات الأشهر بأن كانت آيسة أو صغيرة، فحكمها في الموت ما هو حكمها في الطلاق، وقد ذكرناه، انتهى.

وقال في «النهر»: ولم أجده في «البدائع» والذي في الشارح... إلخ، وذكر ما ذكره المؤلف ـ رحمه الله تعالى ـ.

قوله: **(إِلَّا الحَامِلَ)** أي: فتعتد بالوضع كغيره قوله: **(مِنْ وَقْتِهِ)** أي: الموت.

قوله: **(لَا يُثْبَتُ)** لأن الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، حموي.

قوله: **(فَكَالأَكْثَرِ)** مقتضى ما سلف عن «النهر» و«الجوهرة» أنه يثبت؛ لتمامهما.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) كَذَا (**المُقِرَّةُ بِمُضِيِّهَا**) لَوْ (**لأَقَلِّ مِنْ أَقَلِّ مُدَّتِهِ مِنْ وَقْتِ الإِقْرَارِ**) وَلأَقَلِّ مِنْ أَكْثَرِهَا مِنْ وَقْتِ البَتِّ لِلتَّيَقُّنِ بِكَذِبِهَا (**وَإِلَّا لَا**) يَثْبُتُ؛ لاحْتِمَالِ

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا المُقِرَّةُ بِمُضِيِّهَا**) أي: يثبت نسب ولدها سواء كانت معتدة بائن أو رجعي أو موت، انتهى حلبي.

قوله: (**لَوْ لأَقَلِّ مِنْ أَقَلِّ مُدَّتِهِ**) لو قال كما في «الكنز» لو لأقل من ستة أشهر لكان أوضح.

قوله: (**وَلأَقَلِّ مِنْ أَكْثَرِهَا**) قال في «النهر»: هذا إذا جاءت به لأقل من سنتين من وقت الفراق، والأكثر لا يثبت، ولو لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار.

قوله: (**مِنْ وَقْتِ البَتِّ**) أراد بالبت البائن والموت، فخرج الرجعي؛ لثبوت النسب فيه لأكثر من سنتين، ويكون رجعة كما تقدم، انتهى حلبي.

قوله: (**لِلتَّيَقُّنِ بِكَذِبِهَا**) أي: حيث أقرّت بالانقضاء ورحمها مشغول، أبو السعود عن «الدرر».

قال في «النهر»: واعلم أن التيقن بكذبها ظاهر فيما إذا قالت: انقضت عدتي الساعة، ثم جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار.

أما إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار المطلق، ولأقل من سنتين من وقت الفراق، فالتيقن بكذبها غير ظاهر؛ لجواز أن عدتها انقضت في ثلاثه أشهر مثلًا، ثم أقرت بعد ذلك بزمن طويل، وعلى هذا ينبغي ألا يثبت النسب وأن يقيد إطلاق المتون بما إذا قالت: انقضت عدتي الساعة، انتهى حلبي.

وقد يقال: إن في إلحاق نسبه عند الإطلاق نظرًا إلى الولد؛ لأن النسب حقه فيحتاط فيه.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: ألا تأتي بالولد لأقل من ستة أشهر بأن جاءت به لستة أشهر فأكثر من وقت الإقرار، أو جاءت به لأقل منها، ولأكثر من سنتين من وقت البت.

حُدُوثِهِ بَعْدَ الإِقْرَارِ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَ**) يُثْبَتُ نَسَبُ وَلَدِ (**المُعْتَدَّةِ**) بِمَوْتٍ أَوْ طَلَاقٍ (**إِنْ جُحِدَتْ وِلَادَتُهَا بِحُجَّةٍ تَامَّةٍ**) وَاكْتَفَيَا بِالقَابِلَةِ، قِيلَ: وَبِرَجُلٍ (**أَوْ حَبَلٍ ظَاهِرٍ**) وَهَلْ تَكْفِي الشَّهَادَةُ بِكَوْنِهِ كَانَ ظَاهِرًا فِي «البَحْرِ» بَحْثًا؟ نَعَمْ (**أَوْ إِقْرَارٍ**) الزَّوْجِ (**بِهِ**) ....

والعلة إنما تظهر فيما إذا جاءت به لستة أشهر فأكثر من وقت الإقرار فهي قاصرة، والعلة في الأخرى أن الولد لا يمكث في البطن أكثر من سنتين.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ طَلَاقٍ**) شامل للمطلقة رجعيًا، وفيه إذا جاءت به لأكثر من سنتين إشكالٌ؛ لأن الفراش ليس بِمُنْقَضٍ في حقها؛ لأنها تكون مراجعة؛ لكون العلوق في العدة.

ولذا قال في «البحر»: والحق أنها إن جاءت به لأقل من سنتين احتيج إلى الشهادة كالبائن، والأكثر ثبت نسبه بشهادة القابلة اتفاقًا، لقيام الفراش.

قوله: (**إِنْ جُحِدَتْ وِلَادَتُهَا**) بالبناء للمجهول، والفاعل الزوج في الطلاق، والورثة أو بعضهم في الموت، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: (**بِحُجَّةٍ تَامَّةٍ**) وهي شهادة رجلين أو رجل وامرأتين بأن دخلت المرأة بيتًا، ولم يكن في البيت أحد، والرجلان على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد، وسماع صوته «منح» وقد يقع النظر من الشاهدين من غير قصد، فيريان الولد نازلًا منها، أفاده صاحب «النهر».

قوله: (**قِيلَ: وَبِرَجُلٍ**) أي: على قولهما قوله: (**أَوْ حَبَلٍ ظَاهِرٍ**) المراد بظهوره: أن تكون إمارة حملها بالغة مبلغًا يوجب غلبة الظن بكونها حاملًا لكل من شاهدها، أبو السعود عن العلامة قاسم.

قوله: (**فِي «البَحْرِ» بَحْثًا؟ نَعَمْ**) عبارته كما في «الحلبي»: ولا يخفى أنها إذا ولدت وجحد الزوج ولادتها، وادعت أن حبلها كان ظاهرًا وأنكر ظهوره، فلا بد من إقامة البينة عليه؛ أي: رجلين أو رجل وامرأتين، فظهور الحبل عند الإنكار إنما يكون بإقامة البينة؛ لأن الحبل وقت المنازعة لم يكن موجودًا حتى

بِالحَبَلِ، وَلَوْ أَنْكَرَ تَعْيِينَهُ تَكْفِي شَهَادَةُ القَابِلَةِ إِجْمَاعًا].
قَالَ المُصَنِّفُ: [كَمَا تَكْفِي فِي مُعْتَدَّةِ رَجْعِيٍّ وَلَدَتْ لأَكْثَرِ مِنْ سَنَتَيْنِ لَا لأَقَلِّ.

يكفي ظهوره؛ لأنها بعد الولادة، ولم أرَ من صرح به، انتهى.

فهذا تصوير؛ لثبوت الولادة بالحبل الظاهر؛ إذ لا يكون ذلك إلا بإثباته، وليست مستقلة عن مسألة المصنف كما توهمه المؤلف، فتأمل.

وفي «النهر»: أو حبل ظاهر يعرفه كل أحدٍ أو إقرار به؛ أي: بالحبل من الزوج؛ لأن النسب في هذين ثابت قبل الولادة، كذا في «الفتح» وهذا ظاهر في أنها لو ولدت، وقد كان الحبل ظاهرًا فأنكره اكتفى بالشهادة؛ لكونه كان ظاهرًا، انتهى.

قوله: (**بِالحَبَلِ**) على حذف؛ أي: التفسيرية.

قوله: (**وَلَوْ أَنْكَرَ**) بالبناء للمجهول، فيشمل إنكار الزوج وإنكار الورثة، انتهى حلبي.

وقال في «البحر»: وقيد المصنف بقوله: إن جحدت ولادتها؛ لأنه لو اعترف بولادتها، وأنكر تعيين الولد، فإنه يثبت تعيينه بشهادة القابلة إجماعًا، ولا يثبت نسب الولد إلا بشهادتها إجماعًا؛ لاحتمال أن يكون هو غير هذا المعين.

قوله: (**تَكْفِي شَهَادَةُ القَابِلَةِ**) يعني إذا أنكر تعيين الولد لا بد من شهادة القابلة بأن هذا الولد هو الذي ولد في جميع الصور، حتى ظهور الحبل، وصورة اعتراف الزوج بالحبل خلافًا لما في «البدائع» من عدم الاشتراط فيهما عند الإمام، حلبي مزيدًا من «البحر».

قال الشارح: قوله: (**كَمَا تَكْفِي**) أي: شهادة القابلة... إلخ وهو تقييد؛ لإطلاق قوله: أو طلاق الشامل للرجعي، والبائن كما أشرنا إليه.

قوله: (**لأَكْثَرِ مِنْ سَنَتَيْنِ**) وذلك لأن الفراش ليس بمنقض في حقها؛ لأنها تكون رجعة.

قوله: (**لَا لأَقَلِّ**) فإن ولدت كذلك، فكالمعتدة عن طلاق بائن؛ لانقضاء

(أَوْ تَصْدِيقِ) بَعْضِ (الوَرَثَةِ) فَيُثْبَتُ فِي حَقِّ المُقِرِّينَ.
وَإِنَّمَا (يُثْبَتُ النَّسَبُ فِي حَقِّ غَيْرِهِم) حَتَّى النَّاسِ كَافَّةً.
(إِنْ تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ بِهِمْ) ....

فراشها بالولادة «بحر» فلا يثبت إلا بأحد الطرق الأربعة التي ذكرها المصنف.

قوله: (أَوْ تَصْدِيقِ بَعْضِ الوَرَثَةِ) أي: على ولادتها إن مات الزوج بعد الإنكار، ولم يشهد على الولادة أحد؛ لأن الإرث خالص حقهم، فيقبل فيه تصديقهم، وفيه إيماء إلى أنه لا يشترط لفظ الشهادة، ولا مجلس الحكم، ولا العدد، ولا العدالة «نهر».

ثم إن كان المصدق رجلًا أو امرأة لم يشارك جميع الورثة، ولو صدقها رجل وامرأتان منهم شارك المصدقين والمكذبين، كذا في «شرح الجامع الصغير» فلا بد من العدد عند الكل؛ ليتعدى في حق الكل «بحر» عن «الخانية» أي: كل الورثة المصدقين والمكذبين، أبو السعود.

قوله: (فِي حَقِّ المُقِرِّينَ) لو قال: فيثبت في حق من أقرّ لكان أولى؛ لشموله الواحد، ولأن المقرّين إذا تعدد وأثبت في حق غيرهم، فلا يصح قوله بعد: (وَإِنَّمَا يُثْبَتُ النَّسَبُ فِي حَقِّ غَيْرِهِم... إلخ)، إلا أن يحمل على التعدد مع عدم العدالة، أفاده الحلبي.

قوله: (وَإِنَّمَا يُثْبَتُ النَّسَبُ... إلخ) عبارة «النهر»: وأما في حق ثبوت النسب من الميت؛ ليظهر في حق الناس كافة، فقالوا: إذا كانوا من أهل الشهادة بأن يكونوا ذكورًا أو مع إناث، وهم عدول ثبت؛ لقيام الحجة فيتناول المنكرين أيضًا.

قوله: (فِي حَقِّ غَيْرِهِم) أي: غير المقرّين من المكذبين.

وقوله: (حَتَّى النَّاسِ كَافَّةً)؛ أي: ثبوتًا منتهيًا إلى عموم الخلق.

قوله: (إِنْ تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ بِهِمْ) ظاهره: أنه لا بد أن يكون في الشهادة أحد من غير الورثة، ثم يتمّ النصاب بالورثة وليس كذلك كما علمت.

بِأَنْ شَهِدَ مَعَ المُقِرِّ رَجُلٌ آخَرَ، وَكَذَا لَوْ صَدَّقَهُ عَلَيْهِ الوَرَثَةُ، وَهُمْ مِنْ أَهْلِ التَّصْدِيقِ، فَيُثْبَتُ النَّسَبُ وَلَا يَنْفَعُ الرُّجُوعُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِلَّا**) يَتِمُّ نِصَابُهَا (**لَا**) يُشَارِكُ المُكَذِّبِينَ، وَهَلْ يُشْتَرَطُ لَفْظُ الشَّهَادَةِ وَمَجْلِسُ الحُكْمِ؟ الأَصَحُّ: ....

وشرح المصنف متنه بما لا يفيده، حيث قال: بأن كان فيهم رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان عدول، فيشارك المصدقين والمكذبين جميعًا؛ والحاصل: أن ثبوته بغير الورثة يستفاد من قوله: بحجة تامة، وأما ثبوته بالورثة فقط أو بهم مع غيرهم فهو ما أفاده المصنف والشارح هنا.

قوله: (**بِأَنْ شَهِدَ مَعَ المُقِرِّ رَجُلٌ آخَرَ**) أي: بأن شهد مع المقرّ، الذي هو من الورثة رجل أجنبي، وفي تعبير الشارح بـ(شهد) إشارة إلى أنه لا بد من لفظ الشهادة، والعدالة، ومجلس القاضي نظرًا للأجنبي فليراجع، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ صَدَّقَهُ عَلَيْهِ الوَرَثَةُ**) أي: صدق الورثة المقر بالإقرار، انتهى.

وأشار به الشارح إلى أن ما اقتصر عليه المصنف ليس بلازم، بل يكفي ولو كان النصاب من الورثة، وقوله: الورثة بصيغة الجمع ليس بقيد، بل المراد أن يتم النصاب بشخص آخر.

قوله: (**وَهُمْ مِنْ أَهْلِ التَّصْدِيقِ**) بأن يكونوا عاقلين بالغين، وتصديق غيرهم لا يعتبر قوله: (**وَلَا يَنْفَعُ الرُّجُوعُ**) أي: لو رجع المقرّ من الورثة لا ينفعه الرجوع، بل يقاسمه في حصته، ولو كانوا نصابًا يثبت في حق غيرهم أيضًا.

قال الشارح: قوله: (**وَإِلَّا يَتِمُّ نِصَابُهَا**) بأن صدق واحد وامرأة «منح».

قوله: (**لَا يُشَارِكُ المُكَذِّبِينَ**) لعدم ثبوت النسب في حقهم.

قوله: (**وَهَلْ يُشْتَرَطُ... إلخ**) في «النهر»: والأصح أنه لا يشترط لفظ الشهادة، ومجلس الحكم؛ لأن الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم، ولا يراعى؛ لتبع شرائط إلا إذا ثبت أصالة، وعلى هذا لو لم يكونوا من أهل الشهادة لا يثبت النسب إلا في حق المقرّين منهم «فتح».

لَا نَظَرًا لِشُبَهِ الإِقْرَارِ، وَشَرَطُوا العَدَدَ نَظَرًا لِشُبَهِ الشَّهَادَةِ، وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَنِ الزَّيْلَعِيِّ مَا يُفِيدُ اشْتِرَاطِ العَدَالَةِ، ثُمَّ قَالَ: فَقَوْلُ شَيْخِنَا: وَيَنْبَغِي أَلَّا تُشْتَرَطُ العَدَالَةُ، مِمَّا لَا يَنْبَغِي، قُلْتُ: وَفِيهِ أَنَّهُ كَيْفَ تُشْتَرَطُ العَدَالَةُ فِي المُقِرِّ، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُقَالَ لأَجْلِ السِّرَايَةِ فَتَأَمَّلْ، وَلْيُرَاجِعْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَوْ وَلَدَتْ فَاخْتَلَفَا**) فِي المُدَّةِ (**فَقَالَتِ**) المَرْأَةُ: (**نَكَحْتَنِي مُنْذُ نِصْفِ حَوْلٍ، وَادَّعَى الأَقَلَّ، فَالقَوْلُ لَهَا بِلَا يَمِينٍ**) وَقَالَا: تَحْلِفُ وَبِهِ يُفْتَى

قوله: (**نَظَرًا لِشُبْهَةِ الإِقْرَارِ**) قال في «البحر»: ولو صدقها رجل وامرأتان منهم شارك المصدقين والمكذبين، فكان ذلك كشهادة غيرهم إلا أنهم لم يعتبروا لفظ الشهادة والخصومة بين يدي القاضي؛ لأنه يشبه الإقرار؛ لأنه يشاركهم بإقرارهم.

فمن حيث إنه يشبه الشهادة اعتبر العدد من حيث أنه يشبه الإقرار لم تعتبر الخصومة، وإثبات لفظ الشهادة توفيرًا على الشبهين حظهما.

قوله: (**مَا يُفِيدُ اشْتِرَاطِ العَدَالَةِ**) وهو ما قدمناه عنه في شرح قوله: إن تم نصاب الشهادة بهم قوله: (**فَقَوْلُ شَيْخِنَا**) أي: في «البحر».

قوله: (**مِمَّا لَا يَنْبَغِي**) لمصادمته المنقول قوله: (**وَفِيهِ أَنَّهُ... إلخ**) جملة: أنه... إلخ مبتدأ والخبر قوله: (**وَفِيهِ**)؛ أي: هذا البحث يقال ويرد على هذا الاشتراط.

قوله: (**فِي المُقِرِّ**) هم الورثة المصدقون.

قوله: (**اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُقَالَ لأَجْلِ السِّرَايَةِ**) أي: لأجل سراية ثبوت النسب إلى غير المقرّ، وعدم جزمه بهذا الجواب، وإن كان ظاهرًا من ديانته، ويفهم منه أن المقرّ إذا لم يتم نصاب الشهادة به لا يحتاج إلى التعديل؛ لعدم السراية، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**فِي المُدَّةِ**) أي: قدر المدة التي دخلت فيها تحت نكاحه.

قوله: (**فَقَالَتِ**) من عطف المفصل على المجمل.

قوله: (**بِلَا يَمِينٍ**) أي: عند الإمام رضي الله عنه.

كَمَا سَيَجِيءُ فِي الدَّعْوَى (**وَهُوَ**) أَيْ: الوَلَدُ (**ابْنُهُ**) بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ لَهَا بِالوِلَادَةِ مِنْ نِكَاحٍ حَمْلًا لَهَا عَلَى الصَّلَاحِ.

(**قَالَ: إِنْ نَكَحْتُهَا فَهِيَ طَالِقٌ فَنَكَحَهَا، فَوَلَدَتْ لِنِصْفِ حَوْلٍ مُذْ نَكَحَهَا لَزِمَهُ نَسَبُهُ**) احْتِيَاطًا؛ لِتَصَوُّرِ الوَطْءِ حَالَةَ العَقْدِ، ....

قوله: (**كَمَا سَيَجِيءُ فِي الدَّعْوَى**) من أن الفتوى على التحليف في المسائل الستة، ولا يحرم عليه بهذا؛ لجواز أن تكون حاملًا من زنا حين تزوجها، ولا تسمع بينته أو بينة ورثته على تاريخ نكاحها بما يُطابق قوله؛ لأنها شهادة على النفي معنىً، فلا تُقبل.

والنسب يحتال؛ لإثباته مهما أمكن، والإمكان هنا يسبق التزوج بها سرًا بمهر يسير وجهرًا بأكثر سمعه الشهود، انتهى أبو السعود.

قوله: (**بِالوِلَادَةِ**) تصوير للظاهر، وفي «البحر» لأن الظاهر شاهد لها، فإنها تلد من نكاح لا من سفاح، ولا من زوج تزوجت بهذا الزوج في عدته، وهو مقدم على الشاهد الذي يشهد له، وهو إضافة الحادث.

وهو النكاح إلى أقرب الأوقات؛ لأنه إذا تعارض ظاهران في ثبوت نسب وعدمه قدم المثبت له؛ لوجود الاحتياط فيه، حتى إنه يثبت مع الإيماء مع القدرة على النطق بخلاف سائر التصرفات. قوله: (**فَنَكَحَهَا**) أي: عقد عليها.

قوله: (**لِتَصَوُّرِ الوَطْءِ حَالَةَ العَقْدِ**) بأن عقدا بأنفسهما، وسمع الشهود كلامهما أو وكلا في ذلك فوافق النكاح الإنزال، والثاني أحسن ولقائل أن يقول: إن الحمل على ما إذا تزوجها، وهو مخالط لها حمل المسلم على الحرام، وهو لا يجوز، ولذا فرّ بعض المشايخ عن هذا التصور.

وقال: لا حاجة لي هذا التكلف، بل قيام الفراش كاف، ولا يعتبرا مكان الدخول؛ لأن النكاح قائم مقامه كما في تزوج المشرقي مغربية، وبينهما مسيرة سنة، فجاءت بولد لستة أشهر من يوم تزوجها، لكن في «فتح القدير»: والحق أن التصور شرط. ولذا لو جاءت امرأة الصبي بولدٍ لا يثبت نسبه، والتصور

وَلَوْ وَلَدَتْ لأَقَلِّ مِنْهُ لَمْ يُثْبَتْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَكَذَا لأَكْثَرَ وَلَوْ بِيَوْمٍ، وَلَكِنْ بَحَثَ فِيهِ فِي «الفَتْحِ» وَأَقَرَّهُ فِي «البَحْرِ» **(وَ)** لَزِمَهُ **(مَهْرُهَا)** بِجَعْلِهِ وَاطِئًا حُكْمًا، ....

ثابت في المغربية؛ لثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات، فيكون صاحب خُطوة أو جنيًا، انتهى «بحر».

قوله: **(لَمْ يُثْبَتْ)** لأن العلوق حينئذ من زوج قبل النكاح «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لأَكْثَرَ)** لأنه تبين أنها علقت بعده؛ لأنا حكمنا حين وقع الطلاق بعدم وجوب العدة؛ لكونه قبل الدخول والخلوه، ولم يتبين بطلان هذا الحكم، حلبي عن «التبيين» قوله: **(وَلَوْ بِيَوْمٍ)** أي: لحظة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَكِنْ بَحَثَ فِيهِ فِي «الفَتْحِ»)** بأن منعهم النسب في مدة يتصور أن يكون منه، وهو سنتان ينافي الاحتياط في إثباته، والاحتمال المذكور في غاية البعد، فإن العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر، وربما تمضي دهور لم يسمع فيها ولادة في ستة أشهر. فكان الظاهر عدم حدوثه، وحدوثه احتمال، فأي احتياط في إثبات النسب إذا نفيناه؛ لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه وتركنا ظاهرًا يقتضي ثبوته وليت شعري، أي الاحتمالين أبعد؟ الاحتمال الذي فرضوه؛ لتصور العلوق منه؛ ليثبتوا النسب وهو كونه يتزوجها وهو يطؤها، ويسمع الناس كلامهما، وهما على تلك الحالة، ثم وافق الإنزال العقد، أو احتمال كون الحمل إذا زاد على ستة أشهر بيوم يكون من غيره، انتهى.

أقول: ظاهر كلامه أن الاحتمال الذي استبعده لا يأتي هنا مع أنه لا بد منه أيضًا على فرض ثبوت النسب.

قوله: **(وَأَقَرَّهُ فِي «البَحْرِ»)** وكذا أقرّ من بعده، والبحث وإن أقرّه لا يعارض النقل قوله: **(بِجَعْلِهِ وَاطِئًا حُكْمًا)** قال في «النهر»: لأنه بثبوت النسب منه جعل واطئًا حكمًا، وما قيل من: أنه لا يلزم؛ إذ قد يكون الحمل عن إدخال المني

وَلَا يَكُونُ بِهِ مُحْصنًا «نِهَايَةٌ» **(عُلِّقَ طَلَاقُهَا بِوِلَادَتِهَا لَمْ تُطَلَّقْ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ)** بَلْ بِحُجَّةٍ تَامَّةٍ خِلَافًا لَهُمَا كَمَا مَرَّ.

الفرج بدون جماع رد بأنه نادر، والوجه الظاهر هو المعتاد.

قال الشارح: وكان ينبغي وجوب مهرين مهر بالوطء، ومهر بالنكاح كما لو تزوج امرأة حال وطئها انتهى، لكن إذا كان الأصح في ثبوت النسب إمكان الدخول، وليس إلا بما ذكر، وهو أنه تزوجها وهو يطؤها إلى آخر ما قدمنا.

وقد حكم بمهر واحد في صريح الرواية، فالفرع المشبه به مشكل؛ لمخالفته لصريح المذهب، وأيضًا الفعل واحد، وقد اتصف بشبهة الحل، فيجب مهر واحد هذا حاصل ما في «فتح القدير» انتهى.

قال الحلبي: وأجاب شيخنا عن هذا الإشكال بأن تصور هذه المسألة فيما إذا أجاب الزوج، وقبل قولها: أولج وأمنى، ثم قبلت فالوطء فيها حاصل في صلب العقد غير متقدم عليه، ولا متأخر عن وقوع الطلاق؛ أي: بخلاف ما إذا وطء أولًا حرامًا، ثم أجرى العقد قبل النزع. فإنه لما سقط الحد بالعقد وجب مهر للوطء الأول، والمهر الثاني وجب بالعقد الجاري حال وطئه، وليس في تلك إلا المهر الذي حصل بالعقد، فلا وجه لكلام الزيلعي، ولا يقاس أحد الفرعين على الآخر.

قوله: **(وَلَا يَكُونُ بِهِ مُحْصنًا)** أي: لعدم تيقن الوطء، فإذا زنى فحده الجلد.

قوله: **(بَلْ بِحُجَّةٍ تَامَّةٍ)** أي: رجلان أو رجل وامرأتان؛ لأنها ادعت الحنث، فلا يثبت إلا بحجة تامة، وقبول شهاده النساء ضرورية، فلا تظهر في حق الطلاق.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا: تطلق بشهادتها؛ لأنها حجة في ذلك، قال ﷺ: «**شهادة النساء جائزة فيما لا يطلع عليه الرجال**»[1] وشرط في «البدائع» على قولهما أن تكون المرأة عدلة «بحر».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** حيث قال في شرح قول المصنف: إن جحدت

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩٧٨) بنحوه.

وَ(لَوْ أَقَرَّ) المُعَلِّقُ (مَعْ ذَلِكَ بِالحَبَلِ) أَوْ كَانَ ظَاهِرًا (طَلُقَتْ) بِالوِلَادَةِ (بِلَا شَهَادَةٍ) لإِقْرَارِهِ بِذَلِكَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَمَّا النَّسَبُ وَلَوَازِمُهُ كَأُمُوميةِ الوَلَدِ، فَلَا يُثْبَتُ بِدُونِ شَهَادَةِ القَابِلَةِ اتِّفَاقًا «بَحْرُ» (قَالَ لأَمَتِهِ: إِنْ كَانَ فِي بَطْنِكِ وَلَدٌ) أَوْ إِنْ كَانَ بِهَا حَبَلٌ.

(فَهُوَ مِنِّي، فَشَهِدَتْ امْرَأَةٌ) ظَاهِره يَعُمُّ غَيْرَ القَابِلَةِ (بِالوِلَادَةِ، فَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ)

ولادتها... إلخ وَاكْتَفَيَا بِالْقَابِلَةِ.

قوله: (مَعْ ذَلِكَ) أي: التعليق.

قوله: (طَلُقَتْ بِالوِلَادَةِ بِلَا شَهَادَةٍ) هذا عند الإمام؛ لأن الإقرار بالحبل إقرار بما يفضى إليه، وهو الولادة، ولأنه أقر بكونها مؤتمنة، فيقبل قولها في رد الأمانة.

وأما فيما إذا كان الحبل ظاهرًا، فلأن الطلاق معلق بأمر كائن لا محالة، فيقبل قولها فيه، وعندها تشترط شهادة القابلة «منح».

قوله: (لإِقْرَارِهِ بِذَلِكَ) أي: بالولادة؛ أي: حكمًا كما أوضحناه.

قال الشارح: قوله: (وَأَمَّا النَّسَبُ) أي: في قائمة الفراش كما يعلم من مطلقة الرجعي إذا جاءت به لأكثر من سنتين، وقوله: كأمومية الولد؛ أي: كما في مسألة المصنف المذكورة.

قوله: (كَأُمُوميةِ الوَلَدِ) أي: إذا كانت أمة، وأدخلت الكاف ثبوت اللعان فيما إذا نفاه، ووجوب الحدّ بنفيه إن لم يكن أهلًا للعان «بحر».

قوله: (فَشَهِدَتْ امْرَأَةٌ... إلخ) إنما يحتاج إلى هذا عند الإنكار.

قوله: (ظَاهِره يَعُمُّ غَيْرَ القَابِلَةِ) البحث لصاحب «النهر» وعبارته: وقد ذكر في المختصر المرأة دون القابلة، وكثيرًا ما يذكرون القابلة؛ والظاهر: أن كونها القابلة ليس بشرط.

قوله: (فَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ) لأن سبب ثبوت النسب وهو الدعوة قد وجد من

إِجْمَاعًا (**إِنْ جَاءَتْ بِهِ لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مِنْ وَقْتِ مَقَالَتِهِ، وَالأَكْثَرُ مِنْهُ لَا**) لاحْتِمَالِ عُلُوقِهِ بَعْدَ مَقَالَتِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُيِّدَ بِالتَّعْلِيقِ؛ لأَنَّهُ لَوْ قَالَ: هَذِهِ حَامِلٌ مِنِّي ثُبِتَ نَسَبُهُ إِلَى سَنَتَيْنِ حَتَّى يَنْفِيَهُ «غَايَةٌ» (**قَالَ لِغُلَامٍ: هُوَ ابْنِي وَمَاتَ**) المُقِرُّ.

(**فَقَالَتْ: أُمُّهُ**) المَعْرُوفَةُ بِحُرِّيَّةِ الأَصْلِ وَالإِسْلَامِ، وَبِأَنَّهَا أُمُّ الغُلَامِ (**أَنَا امْرَأَتُهُ، وَهُوَ ابْنُهُ يَرِثَانِهِ اسْتِحْسَانًا، فَإِنْ جُهِلَتْ حُرِّيَّتُهَا**) أَوْ أُمُومِيتهَا لَمْ تَرِثْ، وَقَوْلُهُ (**فَقَالَ: وَارِثُهُ أَنْتَ أُمُّ وَلَدِ أَبِي**) قَيْدٌ اتِّفَاقِيٌّ].

المدعي بقوله فهو مني، وإنما الحاجة إلى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقًا «درر».

ويثبت وإن لم تصدر منه دعوة لسبقها منه بقوله: فهو مني، انتهى أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ لِغُلَامٍ**) أي: يولد مثله لمثله، ولم يكن معروف النسب ولم يكذبه.

قوله: (**يَرِثَانِهِ**) فلها الثمن والباقي للولد قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس ألا يكون لها الإرث؛ لأن النسب يثبت بالنكاح الفاسد، وبالوطء بشبهة، وبأمومية الولد.

فلا يكون إقرارًا بالزوجية لها وجه الاستحسان أن المسألة مفروضة فيما إذا كانت معروفة بالحرية والإسلام، وبكونها أم الغلام.

والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك وضعًا وعادة؛ لأنه الموضوع لحصول الأولاد دون غيره، فهي احتمالات لا تعتبر في مقابلة الظاهر القوي، وكذا احتمال كونه طلقها في صحته، وانقضت عدتها؛ لأنه لما ثبت النكاح وجب الحكم بقيامه ما لم يتحقق زواله «بحر».

قوله: (**أَوْ أُمُومِيتهَا**) المناسب زيادة أو إسلامها؛ ليكون محترز الثالث.

قوله: (**أَنْتَ أُمُّ وَلَدِ أَبِي**) أي: فلا ترثين.

قوله: (**قَيْدٌ اتِّفَاقِيٌّ**) فائدة ذكره أن للوارث أن يقول ذلك كما في «البحر» عن «غاية البيان» انتهى حلبي.

قَالَ **المُصَنِّفُ**: [إِذِ الحُكْمُ كَذَلِكَ لَوْ لَمْ يَقُلْ شَيْئًا، أَوْ كَانَ صَغِيرًا كَمَا فِي «البَحْرِ».

(أَوْ كُنْتِ نَصْرَانِيَّةً وَقْتَ مَوْتِهِ وَلَمْ يُعْلَمْ إِسْلَامُهَا) وَقْتَهُ **(أَوْ قَالَ)** وَارِثُهُ **(كَانَتْ زَوْجَةً لَهُ وَهِيَ أَمَةٌ لَا)** تَرِثُ فِي الصُّوَرِ المَذْكُورَةِ، وَهَلْ لَهَا مَهْرُ المِثْلِ؟ قِيلَ: نَعَمْ.

(زَوَّجَ أَمَتَهُ مِنْ عَبْدِهِ، فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ المَوْلَى لَمْ يُثْبَتْ نَسَبُهُ) لِلُزُومِ فَسْخِ النِّكَاحِ، وَهُوَ لَا يَقْبَلُ الفَسْخَ **(وَعُتِقَ)** الوَلَدُ **(وَتَصِيرُ)** الأَمَةُ **(أَمَ وَلَدِهِ)** ....

قال الشارح: قوله: **(إِذِ الحُكْمُ كَذَلِكَ)** والحكم عدم الإرث.

قوله: **(أَوْ كُنْتِ نَصْرَانِيَّةً)** محترز قوله: والإسلام؛ أي: فلا ترثين؛ لاختلاف الدين قوله: **(وَلَمْ يُعْلَمْ إِسْلَامُهَا)** أما معلومة الإسلام لا يسمع فيها قوله ذلك.

قوله: **(وَقْتَهُ)** أي: وقت الموت قوله: **(أَوْ قَالَ وَارِثُهُ)** قيد اتفاقي كما قال الشارح.

قوله: **(لَا تَرِثُ)** لأن الحرية الثابتة بظاهر الحال تصلح لدفع الرق، ولا تصلح لاستحقاق الإرث، انتهى «منح» وهذه العلة قاصرة على ما إذا كانت حريتها مجهولة.

قوله: **(قِيلَ: نَعَمْ)** قال في «النهر»: وفي سكوته عن المهر إيذان بعدم وجوبه، وأوجب التمرتاشي لها مهر المثل؛ لأنهم أقروا بالدخول، ولم يثبت كونها أمّ ولد بقولهم، وارتضاه في «فتح القدير» ورده الاتقاني بأن الدخول إنما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح إذا كان الوطء عن شبهة، ولم يثبت النكاح هنا، والأصل عدم الشبهة، انتهى حلبي ويحرر الواجب.

فإن قيل: هو المسمى قلنا هو غير معلوم؛ إذ لو علم لما قال الورثة ما ذكر.

قوله: **(لَمْ يُثْبَتْ نَسَبُهُ)** هل هذا فيما إذا جاءت به لستة أشهر فأكثر من وقت التزوج، والا فلا مانع من ثبوته من السيد قوله: **(لِلُزُومِ فَسْخِ النِّكَاحِ)** أي: لأنه لو ثبت النسب من السيد لزم فسخ النكاح.

قوله: **(وَهُوَ لَا يَقْبَلُ الفَسْخَ)** يعني أن النكاح بعد تمامه لا يقبل الفسخ،

لِإِقْرَارِهِ بِبُنُوَّتِهِ وَأُمُومَتِهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَدَتْ أَمَتُهُ المَوْطُوءَةُ لَهُ وَلَدًا تَوَقَّفَ ثُبُوتُ نَسَبِهِ عَلَى دَعْوَتِهِ)** لِضَعْفِ فِرَاشِهَا **(كَأَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ اسْتَوْلَدَهَا وَاحِدٌ)** عِبَارَةُ «الدُّرَرِ»: اسْتَوْلَدَاهَا **(ثُمَّ جَاءَتْ بِوَلَدٍ لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ بِدُونِهَا)** لِحُرْمَةِ وِطْئِهَا كَأُمِّ وَلَدٍ كَاتَبَهَا مَوْلَاهَا].

واحترزنا بقولنا بعد تمامه عن نحو الفسخ بعدم الكفاءة بالبلوغ والعتق؛ لأنه قبل التمام.

فإن قلت: قد يفسخ بالردة، وتقبيل ابن الزوج ونحوهما وذلك بعد التمام، قلت: ذلك انفساخ لا فسخ، انتهى حلبي.

قوله: **(لِإِقْرَارِهِ بِبُنُوَّتِهِ)** علة لقوله: وعتق الولد؛ أي: فلزم حريته، وإن لم يثبت الملزوم وهو البنوة، وقوله: **(وَأُمُومَتِهَا)**؛ أي: ولإقراره بأمومتها لابنه، وهو علة لقوله: وتصير أم ولد.

قال الشارح: قوله: **(المَوْطُوءَةُ)** ليس قيدًا إلا في حل الدعوة، أما إذا ادعاه من غير الموطوءة ثبت نسبه، لكن يحرم عليه استلحاقه.

فرع:

ذكر في «الهندية»: لو زنى بامرأة فحملت، ثم تزوجها فولدت، إن جاءت به لستة أشهر فصاعدًا ثبت نسبه، وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر لم يثبت نسبه إلا أن يدعيه، ولم يقل: إنه من الزنا، أما إن قال: إنه مني من الزنا لا يثبت نسبه ولا يرث منه.

قوله: **(عِبَارَةُ «الدُّرَرِ»: اسْتَوْلَدَاهَا)** الحكم لا يختلف في الصورتين، لكن إذا ادعيا معًا ثبت نسبه منهما قوله: **(كَأُمِّ وَلَدٍ كَاتَبَهَا مَوْلَاهَا)** فإنها إذا أتت بولد لا يثبت النسب من المولى إلا إذا ادعاه لحرمة وطئها عليه، انتهى حلبي.

والتشبيه في عدم ثبوت نسب الثاني إلا بدعوته فحال الولد بعد الكتابة يخالف حاله قبلها، فإنه يثبت بغير دعوة قبلها.

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[وَسَيَجِيءُ فِي الاسْتِيلَادِ أَنَّ الفِرَاشَ عَلَى أَرْبَعِ مَرَاتِبَ، وَقَدِ اكْتَفُوا بِقِيَامِ الفِرَاشِ بِلَا دُخُولٍ كَتَزَوُّجِ المَغْرِبِيِّ بِمَشْرِقِيَّةٍ بَيْنَهُمَا سَنَةٌ، فَوَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مُذْ تَزَوَّجَهَا؛ لِتَصَوُّرِهِ كَرَامَةً أَوِ اسْتِخْدَامًا «فَتْحُ» لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»: الاقْتِصَارُ عَلَى الثَّانِي أَوْلَى؛ لأَنَّ طَيَّ المَسَافَةِ لَيْسَ مِنَ الكَرَامَةِ عِنْدَنَا].

قال الشارح: قوله: **(عَلَى أَرْبَعِ مَرَاتِبَ)** ضعيف: وهو فراش الأمة لا يثبت النسب فيه إلا بالدعوة.

ومتوسط: وهو فراش أم لولد، فإن النسب وإن ثبت فيه بلا دعوة، لكنه ينتفي بالنفي.

وقوي: وهو فراش المنكوحة ومعتدة الرجعي، فإن الولد لا ينتفي فيه إلا باللعان.

وأقوى: كفراش معتدة البائن، فإن الولد لا ينتفي فيه أصلًا؛ لأن نفيه متوقف على اللعان، وشرط اللعان قيام الزوجية، وهي في البائن ليست بقائمة، حلبي مزيدًا.

قوله: **(وَقَدِ اكْتَفُوا)** أي: في ثبوت النسب بقيام الفراش، وهو عبارة عن حل الوطء عن عقد، وإن لم يحصل دخول حقيقة أو حكمًا كالخلوة.

قوله: **(كَتَزَوُّجِ المَغْرِبِيِّ بِمَشْرِقِيَّةٍ بَيْنَهُمَا سَنَةٌ)** أي: مثلًا.

قوله: **(فَوَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ)** أي: أو أكثر قوله: **(مُذْ تَزَوَّجَهَا)** التزوج مصدر مجرور بمذ قوله: **(لِتَصَوُّرِهِ)** علة لقوله: وقد اكتفوا.

قوله: **(أَوِ اسْتِخْدَامًا)** أي: لجني يأمره بحمله في أسرع وقت إلى زوجته فيباضعها، ولو اعتبروا زيادة ساعة مع أقل المدة؛ ليتحقق فيهما الذهاب لكان حسنًا.

قوله: **(لأَنَّ طَيَّ المَسَافَةِ)** أي: سيرها في أقرب وقت، وشبهت المسافة بثوب يطوى، ويدخل بعضه في بعض تشبيهًا مضمرًا في النفس، وذكر الطيّ تخييل.

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: لَكِنْ فِي «عَقَائِدِ التَّفْتَازَانِي» جَزَمَ بِالأَوَّلِ تِبْعًا لِمُفْتِي الثَّقْلَيْنِ النَّسَفِيِّ، بَلْ سُئِلَ عَمَّا يُحكى أَنَّ الكَعْبَةَ كَانَتْ تَزُورُ وَاحِدًا مِنَ الأَوْلِيَاءِ، هَلْ يَجُوزُ القَولُ بِهِ؟ فَقَالَ: خَرْقُ العَادَةِ عَلَى سَبِيلِ الكَرَامَةِ لأَهْلِ الوِلَايَةِ جَائِزٌ عِنْدَ أَهْلِ السُّنَّةِ، وَلَا لَبْسَ بِالمُعْجِزَةِ؛ لأَنَّهَا أَثَرُ دَعْوَى الرِّسَالَةِ، وَبِادِّعَائِهَا يَكْفُرُ فَوْرًا، فَلَا كَرَامَةً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَتَمَامِهِ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» ....

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ فِي «عَقَائِدِ التَّفْتَازَانِي»)** مراده «شرح عقائد النسفي» للمولى سعد الدين التفتازاني.

قوله: **(جَزَمَ بِالأَوَّلِ)** وهو كونه كرامة.

قوله: **(لِمُفْتِي الثَّقْلَيْنِ)** هما الإنس والجن سميا به؛ لثقل الأرض بهما، أو لثقلهما بالتكليف أو الذنوب.

قوله: **(بَلْ سُئِلَ)** أي: النسفي، انتهى حلبي.

قوله: **(أَنَّ الكَعْبَةَ)** أي: بناءها، أما العرصة وما حاذاها مما علا إلى أعلى السموات، وسفل إلى تخوم الأرضين، فلا ينتقل وهو القبلة التي يتوجه إليها، فلا يقال: إذا رفعت الكعبة فإلى أي شيء يتوجه المصلون.

قوله: **(القَولُ بِهِ)** أي: بما ذكر من الزيارة.

قوله: **(فَقَالَ: خَرْقُ العَادَةِ... إلخ)** جواب عامّ أفاد الجواز في المسؤول عنه.

قوله: **(وَلَا لَبْسَ بِالمُعْجِزَةِ)** أي: ولا تلتبس الكرامة بالمعجزة؛ لأن المعجزة إنما تكون أثر؛ أي: عقب دعوى الرسالة.

قوله: **(وَبِادِّعَائِهَا)** أي: وبادعاء الولي الرسالة يكفر فورًا؛ لتكذيبه القرآن، فإنه نص على ختم النبوة بأشرف مخلوق سيدنا محمد ﷺ قال تعالى: ﴿وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ﴾ [الأحزاب: ٤٠].

قال الشارح: قوله: **(وَتَمَامِهِ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»)** قال فيها:

....

ومــن لــولــيٍ قــال طــي مــســافــة يــجــوّز جــهــول ثــم بــعــض يــكــفــر
وقــد مــنــعــوا مــن أن تــكــون كــرامــة مــعــجــزة مــمــا يــجــل ويــكــبــر
كــإحــيــاء مــيــت وانــشــقــاق ونــبــع مــا مــن الــيــد والإشــبــاع لــلــجــمــع يــكــثــر
من القل من طعم وكالقلب للعصا فــتــشــهــد ثــعــبــانًــا لــمــن يــتــدبــر
وإثــبــاتــهــا فــي كــل مــا كــان خــارقــا عــن الــنــســفــي الــنــجــم يــروى ويــنــصــر
وفــي مــنــقــذ الــمــصــري ألــحــق أن مــا بــه قــد تــحــدى الأنــبــيــا لا يــصــور

قال الشرنبلالي: في منقذ المصري؛ أي: كتاب المصري، وتضمنت الأبيات أن من يعتقد طي المسافة البعيدة في زمن يسير لولي، استجهله بعض، وبعض كفره.

وقد منع العلماء أن تكون المعجزات الكبار كرامة لولي كإحياء الموتى، وقلب العصا حية، وانشقاق القمر، ونبع الماء من اليد، وإشباع الجمع الكثير من الطعام القليل إذ لو جاز إجراؤه بطريق الكرامة لم تبق فائدة للتخصيص.

وفي كلام القاضي أبي زيد ما يدل على أنه ليس بكفر، قال الشارح: ويمكن أن يستدل لعدم التكفير، بما قالوا في مشرقي تزوج مغربية وبينهما مسافة بعيدة فأتت بولد لستة أشهر من وقت العقد ثبت نسبه منه لحملهم إمكان الوصول منه لها كرامة، وفي «التاترخانية» هذه المسألة تؤيد الجواز؛ أي: فلا تجهيل ولا كفر لمعتقد ذلك.

وقال إمام الحرمين: المرضي عندنا تجويز خوارق العادات في معرض الكرامات دون ما فيه نص قاطع على المنع كالقرآن، والإنصاف ما ذكره الإمام النسفي نجم الدين عمر مفتي الإنس والجن ـ رحمه الله تعالى ـ حين سئل عما يحكى أن الكعبة كانت تزور واحدًا من الأولياء، هل يجوز القول به؟

فقال: نقض العادات على سبيل الكرامة لأهل الولاية جائز عند أهل السنة، وهو المشار إليه بقول المصنف يروي وينصر؛ أي: بنص محمد: أنا

مِنَ السِّيَرِ عِنْدَ قَوْلِهِ:

مؤمن بكرامات الأولياء، ولم يفسر ذلك والالتباس بالمعجزة ينتفي بعدم دعوة النبوة؛ لأن المعجزة تظهر على أثر دعوى الرسالة، والولي لو ادعى ذلك كفر من ساعته، ولم تبق كرامة، فكيف تلتبس بالمعجزة؟ وإلى هذا أشار بالبيت الأخير، انتهى كلام الشرنبلالي.

وقال محشي «شرح ابن الشحنة على الوهبانية»: ولما كان البيت الأول مشتملًا على ما يخالف ما ذكره النسفي، ولما تقرر من أن ما كان معجزة لنبي جاز أن يكون كرامة لولي أردفه بالبيت المشتمل على ما عليه العلامة النسفي، وعبارته: وكرامات الأولياء حق.

فتظهر الكرامة على طريق نقض العادة للولي من قطع المسافة البعيدة في المدة القليلة، وظهور الطعام، والشراب، واللباس عند الحاجة، والمشي على الماء، والهواء، وكلام الجماد، والعجماء، ودفع المهم من الأعداء عمن توجه إليهم البلاء وغير ذلك من الأشياء، انتهى.

والولي هو المداوم على فعل الطاعات، واجتناب المعاصي المعرض عن الانهماك في اللذات، قال ابن حجر: كذا قالوا: ويتجه أن هذا ضابط للولي الكامل، وأن أصل الولاية يحصل لمن وجد فيه صفة العدالة الباطنة بالشروط المذكورة عند الفقهاء.

والكرامة ظهور خارق للعادة غير مقارن لدعوى النبوة على يد من عرفت ديانته واشتهرت ولايته باتباع نبيه في جميع ما جاء به، وإلا فهي استدراج أو سحر أو إذلال، كما وقع لمسيلمة الكذاب ـ لعنه الله تعالى ـ أنه جاءه أعور يدعو له، فدعا له فعميت الصحيحة أيضًا، ويسمى إهانة يظهر الخارق على يد عامي تخليصًا له من فتنة، ويسمى معونة وتمامه في «الحلبي».

قوله: (مِنَ السِّيَرِ) أي: من كتاب السير، وهي جمع سيرة وأصلها سيرة النبي ﷺ في مغازيه، ثم أطلقت على مطلق جهاد.

وَمَــنْ لِــوَلِــيٍّ قَــالَ طَــيَّ مَــسَــافَــةٍ يُـجَـوِّزُ جَـهُـولٌ ثُـمَّ بَـعْـضٌ يُـكَـفِّـرُ
وَإِثْـبَـاتُـهَـا فِـي كُـلِّ مَـا كَـانَ خَـارِقًـا عَـنِ الـنَّـسَـفِـيِّ الـنَّـجْـمُ يُـرْوَى وَيُـنْـصَـرُ

أَيْ: يُنْصَرُ هَذَا القَوْلُ بِنَصِّ مُحَمَّدٍ: إِنَّا نُؤْمِنُ بِكَرَامَاتِ الأَوْلِيَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**غَابَ عَنِ امْرَأَتِهِ، فَتَزَوَّجَتْ بِآخَر وَوَلَدَتْ أَوْلَادًا**) ثُمَّ جَاءَ الزَّوْجِ الأَوَّلُ (**فَالأَوْلَادُ لِلثَّانِي عَلَى المَذْهَبِ**) الَّذِي رَجَعَ إِلَيْهِ الإِمَامُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ» وَ«الجَوْهَرَةِ» وَ«الكَافِي» وَغَيْرِهَا، وَفِي «حَاشِيَةِ شَرْحِ المَنَارِ» لابْنِ الحَنْبَلِي: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى إِنِ احْتَمَلَهُ الحَالُ، لَكِنْ فِي آخِرِ دَعْوَى المجْمَعِ، حُكِيَ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ،

قوله: (**وَمَنْ لِوَلِيٍّ**) من مبتدأ صلته قال: وطي مسافة مبتدأ ولولي متعلق به، أو بيجوز ويجوز خبر المبتدأ، وقوله: جهول خبر من.

قوله: (**وَإِثْبَاتُهَا... إلخ**) أسقط المؤلف أبياتًا علمت مما ذكرناه سابقًا.

قوله: (**النَّجْمُ**) مصدر نجم، ينجم، نجمًا، ونجم ما ظهر يطلق على النبات الذي لا ساق له، ومنه قوله تعالى: ﴿وَٱلنَّجْمُ وَٱلشَّجَرُ يَسْجُدَانِ ۝﴾ [الرحمن: ٦] وعلى مطلق كوكب، وعلى الثريا والكلام على التشبيه البليغ؛ أي: النسفي الذي كالنجم، أو المصدر بمعنى اسم الفاعل؛ أي: الظاهر، والمجرور متعلق بيروى والجملة خبر إثباتها.

قوله: (**هَذَا القَوْلُ**) المروي عن النسفي قوله: (**إِنَّا نُؤْمِنُ**) في نسخة إنا نؤمن بكرامات الأولياء؛ أي: ولم يفصل بين خارق وخارق.

قال الشارح: قوله: (**غَابَ عَنِ امْرَأَتِهِ، فَتَزَوَّجَتْ بِآخَر**) شامل لما إذا بلغها موته، أو طلاقه فاعتدت وتزوجت ثم بان بخلافه، ولما إذا ادعت ذلك، ثم بان بخلافه، انتهى حلبي.

قوله: (**إِنِ احْتَمَلَهُ الحَالُ**) أي: بأن تلد لستة أشهر فأكثر من وقت نكاح الثاني، وإلا فمن الأول، وحينئذ لا فرق بين المذهب، وبين قول أبي يوسف كما سيظهر لك من عبارة «المجمع» انتهى حلبي.

قوله: (**حُكِيَ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ**) ونصه مع الشارح: وَالْمَنْعِيِّ إِلَيْهَا زَوْجُهَا يعني:

ثُمَّ أَفْتَى بِمَا اعْتَمَدَهُ الْمُصَنِّفُ، وَعَلَّلَهُ ابْنُ مَالِكٍ بِأَنَّهُ الْمُسْتَفْرَشُ حَقِيقَةً، فَالوَلَدُ لِلفِرَاشِ الحَقِيقِيِّ، وَإِنْ كَانَ فَاسِدًا، وَتَمَامُهُ فِيهِ فَرَاجِعْهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: نَكَحَ أَمَةً ....

المرأة التي أخبرت بموت زوجها إذا اعتدت وتزوجت، وأتت بولد فجاء الأول؛ أي: الزوج الأول حيًا، فهو له؛ أي: الولد للأول.

عند أبي حنيفة: مطلقًا؛ أي: سواء أتت به لأقل من ستة أشهر أو لا؛ لأن النكاح الأول صحيح، والثاني فاسد فاعتبار الصحيح أولى، والثاني في رواية، وعليه الفتوى؛ لأنه هو المستفرش حقيقة، والولد للفراش الحقيقي وإن كان فاسدًا، أو يجعله؛ أي: أبو يوسف الولد للأول إن أتت به لأقل من ستة أشهر من حين العقد؛ أي: عقد النكاح الثاني؛ لتيقننا أن العلوق من الأول.

وأما إذا كان لأكثر من ستة أشهر، فالولد للثاني وحكم له به؛ أي: محمد بالولد للأول إن كان من حين ابتداء الثاني بالوطء إلى الولادة أقل من سنتين، وإن كان أكثر منهما فهو للثاني؛ لأنا تيقنا أنه ليس من الأول؛ لأن النكاح الصحيح مع احتمال العلوق منه أولى بالاعتبار.

وإنما وضع المسألة في الولد إذا المرأة ترد إلى الأول إجماعًا، وعلى هذا الخلاف لو سبيت امرأة، فتزوجها رجل من أهل الحرب، فولدت أولادًا وكذا لو ادعت الطلاق، واعتدت وتزوجت بآخر، والزوج الأول جاحد من «المحيط» انتهى حلبي.

قوله: (**ثُمَّ أَفْتَى بِمَا اعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ**) لكن لا بد من تقييده بما قيده ابن الحنبلي؛ لأنه لا يتم إلحاقه بالثاني، وبين الوضع والعقد أقل من ستة أشهر، وحينئذ فلا وجه للاستدراك.

قال الشارح: قوله: (**نَكَحَ أَمَةً**) أي: عقد على أمة الغير، وحاصله أنه تزوج أمة، ثم طلقها ثم شراها، ثم ولدت فتارة يكون طلاقها قبل الدخول، وتارة بعده، وإذا كان بعده.

فَطَلَّبَهَا فَشَرَاهَا، فَوَلَدَتْ لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مُنْذُ شَرَاهَا لَزِمَهُ ....

وإذا كان بعده فتارة يطلقها رجعيًا، وتارة يطلقها بائنًا بينونة صغرى، وتارة يبينها بينونة كبرى، فإن طلقها قبل الدخول، ولا يكون إلا بائنًا، فإن كان بين الوضع وبين الطلاق أقل من ستة أشهر، ومن وقت العقد ستة أشهر فأكثر ثبت النسب وإلا فلا.

وإن كان بعد الدخول، وطلقها رجعيًا، فإن كان بين الشراء والوضع أقل من الأقل لزمه نسبه، وإلا لا، ولا نظر لوقت الطلاق، وإن طالت المدة، وإن طلقها بائنًا صغرى، فإن كان بين الوضع والشراء أقل من الأقل، وبين الوضع والطلاق أقل من سنتين ثبت نسبه.

وإن كان بين الوضع والشراء ستة أشهر فأكثر لا يلزمه إلا بالدعوة، وإن كانت البينونة كبرى، فلا نظر لوقت الشراء، بل لوقت الطلاق، فإن كان بين الوضع والطلاق أقل من سنتين ثبت نسبه، وإلا لا.

والفرق بين البينونة الصغرى حيث اعتبر فيها وقت الشراء وبين البينونة الكبرى حيث لم يعتبر فيها ذلك أن الوطء بعد الشراء حرام في الكبرى دون الصغرى، فليتأمل.

قوله: **(فَطَلَّبَهَا)** الطلاق ليس بقيد، بل كذلك إذا اشترى زوجته قبل أن يطلقها في جميع ما ذكرنا؛ لأن النكاح يفسد بالشراء، وتكون معتدة إن كان بعد الدخول حتى لا يجوز له أن يزوجها لغيره ما لم تحض حيضتين، فيكون ما ولدته قبل ستة أشهر من وقت الشراء ولد المنكوحة، وبعده ولد المملوكة لما بينا أن الحوادث تضاف إلى أقرب الأوقات، أبو السعود.

قوله: **(فَشَرَاهَا)** ليس بقيد، بل المراد: أنها دخلت في ملكه بأي سبب كان، ولا بد من كونه قبل الإقرار بانقضاء العدة، أبو السعود.

قوله: **(لَزِمَهُ)** أي: نسبه سواء أقرّ به أو نفاه، كما في «الزيلعي» لأنه ولد المعتدة؛ أي بالنسبة لغيره بأن أراد أن يزوجها، وأما بالنسبة إليه فهي مملوكته.

وَإِلَّا لَا، إِلَّا الْمُطَلَّقَةَ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَالْمُبَانَةَ بِثِنْتَيْنِ فَمُذْ طَلَّقَهَا، لَكِنْ فِي الثَّانِيَةِ يُثْبَتُ

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: وإن ولدته لستة أو أكثر لا يثبت نسبه منه إلا أن يدعيه؛ لأنه ولد المملوكة لا المعتدة لتأخر العلوق عن الشراء، انتهى أبو السعود.

قوله: (**إِلَّا الْمُطَلَّقَةَ قَبْلَ الدُّخُولِ**) لما كان قوله: فطلقها شاملًا لما إذا طلقها واحدة رجعية، وبائنة، وثنتين قبل الدخول وبعده، وكان الحكم المتقدم مختصًا بالمطلقة واحدة بعد الدخول رجعية، أو بائنة استثنى هذه الصور الثلاث، واعلم أنه في البينونة الصغيرة يعتبر وقت الشراء، وإن كان ثنتين من وقت الطلاق، انتهى حلبي مزيدًا من «البحر».

قوله: (**قَبْلَ الدُّخُولِ**) شامل للطلقة، والطلقتين، والثلاث، انتهى حلبي وهو سبق قلم في الثلاث؛ لأنها أمة وقت الطلاق وطلاقها ثنتان.

قوله: (**وَالْمُبَانَةَ بِثِنْتَيْنِ**) أي: بعد الدخول انتهى حلبي، وفي «البحر» والحاصل أنه يستثنى من حكم المسألة المذكورة في المختصر المطلقة قبل الدخول، والمبانة بالثنتين، فإنه فيهما لا اعتبار بوقت الشراء، وإنما يعتبر وقت الطلاق ففي الأولى يشترط الثبوت نسبه ولادتها لأقل من ستة أشهر، وفي الثانية لسنتين فأقل، انتهى.

قوله: (**فَمُذْ طَلَّقَهَا**) أي: لا يلزمه الولد إلا أن تلد لأقل من ستة أشهر مذ طلقها؛ أي: ولتمام ستة أشهر أو أكثر من وقت التزوج؛ لأن العلوق حدث في حال قيام النكاح وإن أقل لا يلزمه؛ لأن العلوق سابق على التزوج، أبو السعود.

قوله: (**لَكِنْ فِي الثَّانِيَةِ يُثْبَتُ... إلخ**) يعني المبانة، وإن اعتبر وقت الطلاق فيها، لكن لا تعتبر ولادتها لأقل من ستة أشهر منه، بل يثبت لسنتين منه فأقل؛ لأنه لا يمكن إضافة العلوق إلى ما بعد الشراء للحرمة الغليظة، فيضاف إلى أبعد الأوقات، وهو ما قبل الطلاق حملًا لأمرها على الصلاح «بحر» وأبو السعود.

لِسَنَتَيْنِ فَأَقَلُّ، وَفِي الرَّجْعِيِّ لأَكْثَرِ مُطْلَقًا بَعْدَ أَنْ يَكُونَ الأَقَلُّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مُنْذُ شَرَاهَا فِي المَسْأَلَتَيْنِ، وَكَذَا لَوْ أَعْتَقَهَا بَعْدَ الشِّرَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ بَاعَهَا فَوَلَدَتْ لأَكْثَرِ مِنَ الأَقَلِّ مُذْ بَاعَهَا فَادَّعَاهُ، هَلْ يَفْتَقِرُ

قوله: (لِسَنَتَيْنِ) هذا على ما ذكره صاحب «الجوهرة» وادعى أنه الصواب، وقواه صاحب «النهر» وقدمناه.

قوله: (وَفِي الرَّجْعِيِّ لأَكْثَرِ) أي: من سنتين، وقوله: مطلقًا؛ أي: سواء كان ذلك الأكثر عشر سنين أو أكثر.

قال في «البحر»: وقد علم مما قدمه المصنف أن هذه الأمة لو كان طلاقها رجعيًا، فإنه يثبت نسب ولدها، وإن أتت به لعشر سنين بعد الطلاق أو أكثر، انتهى حلبي.

وإنما ذكر الرجعي، وإن كان داخلًا في قوله: أول الفروع فطلقها؛ لأنه يخالف البائن الواحد فيما زاد على السنتين، وإن استويا في اعتبار وقت الشراء، فتأمل.

قوله: (المَسْأَلَتَيْنِ) أي: في المطلقة ثنتين بعد الدخول، وفي الرجعي هذا مقتضى عبارته، وهو خطأ؛ لأن المبانة لا يعتبر فيها وقت الشراء أصلًا، انتهى حلبي.

وإنما يعتبر وقته في البينونة الصغرى كما قدمناه عن «البحر» وهي أولى المسائل.

قوله: (وَكَذَا لَو أَعْتَقَهَا بَعْدَ الشِّرَاءِ) قال في «البحر»: وأشار باقتصاره على الشراء إلى أنه لا فرق في هذا الحكم بين أن يعتقها بعد الشراء أو لا.

وعند محمد يثبت النسب إلى سنتين بلا دعوة من يوم الشراء؛ لأنه من يوم الشراء بطل النكاح، ووجبت العدة، لكنها لا تظهر في حقه للملك، وبالعتق ظهرت وحكم معتدة لم تقرّ بانقضاء مدتها ذلك، انتهى حلبي.

لِتَصْدِيقِ الْمُشْتَرِي؟ قَوْلَانِ، مَاتَ عَنْ أُمِّ وَلَدِهِ، أَوْ أَعْتَقَهَا وَوَلَدَتْ لِدُونِ سَنَتَيْنِ لَزِمَهُ، وَلأَكْثَرِ لَا إِلَّا أَنْ يَدَّعِيه، وَلَوْ تَزَوَّجَتْ فِي العِدَّةِ، فَوَلَدَتْ لِسَنَتَيْنِ مِنْ عِتْقِهِ أَوْ مَوْتِهِ وَلِنِصْفِ حَوْلٍ فَأَكْثَرُ تَزَوَّجَتْ وَادَّعَيَاهُ مَعًا كَانَ لِلْمَوْلَى اتِّفَاقًا؛ لِكَوْنِهَا مُعْتَدَّةً، بِخِلَافِ مَا لَوْ تَزَوَّجَتْ أُمُّ الوَلَدِ بِلَا إِذْنِهِ، فَإِنَّهُ لِلزَّوْجِ اتِّفَاقًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ تَزَوَّجَتْ مُعْتَدَّةُ بَائِنٍ، فَوَلَدَتْ لأَقَلِّ مِنْ سَنَتَيْنِ مُذْ بَانَتْ، وَلأَقَلِّ مِنَ الأَقَلِّ مُذْ تَزَوَّجَتْ، فَالوَلَدُ لِلأَوَّلِ لِفَسَادِ نِكَاحِ الآخَرِ، وَلَوْ لأَكْثَرِ مِنْهُمَا مُذْ بَانَتْ، وَلِنصْفِ حَوْلٍ مُذْ تَزَوَّجَتْ، فَالوَلَدُ لِلثَّانِي، وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِهِ ....

قال الشارح: قوله: **(قَوْلَانِ)** قال أبو يوسف: لا يثبت إلا بتصديق المشتري لما مر أن النكاح بطل، وعند محمد يثبت بلا تصديق إلا أنه لا بد من الدعوة «بحر».

قوله: **(لِدُونِ سَنَتَيْنِ)** الذي في «الهندية» عن «العتابية» إلى سنتين، وعبارتها: مات عنها مولاها أو أعتقها يثبت نسب ولدها إلى سنتين من وقت العتق ونحوه في «البحر».

قوله: **(وَلأَكْثَرِ لَا إِلَّا أَنْ يَدَّعِيه)** أي: إن جاءت به لأكثر من سنتين لا يلزمه إلا أن يدعيه، فإن ادعاه لزمه، انتهى «بحر» وهذا لا يظهر إلا في صورة العتق.

قوله: **(وَلَوْ تَزَوَّجَتْ)** أي: أم الولد قوله: **(فِي العِدَّةِ)** أي: من الموت أو العتق، كما في «البحر» ويدل عليه ما بعد قوله: **(لِكَوْنِهَا مُعْتَدَّةً)** أي: والحكم المذكور حكم المعتدة.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ تَزَوَّجَتْ... إلخ)** قال في «الهندية»: أم الولد إذا نكحت نكاحًا فاسدًا ودخل بها الزوج، وجاءت بولد يثبت النسب من الزوج، وإن ادعاه المولى كذا في «خزانة المفتين».

قوله: **(فَإِنَّهُ لِلزَّوْجِ اتِّفَاقًا)** هذا لا يظهر إلا في مسألة العتق.

قال الشارح: قوله: **(لِفَسَادِ نِكَاحِ الآخَرِ)** ولعدم إمكان إثبات النسب؛ إذ المدة من العقد أقل من ستة أشهر قوله: **(وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِهِ)** أي: ولأكثر من

لَمْ يَلْزَمْ الأَوَّلَ وَلَا الثَّانِي وَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ، وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْهُمَا، وَلِنِصْفِهِ فَفِي عِدَّةِ «البَحْرِ» بَحْثًا أَنَّهُ لِلأَوَّلِ، لَكِنَّهُ نَقَلَ هُنَا عَنِ «البَدَائِعِ» أَنَّهُ لِلثَّانِي، مُعَلِّلًا بِأَنَّ إِقْدَامَهَا عَلَى التَّزَوُّجِ دَلِيلُ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، حَتَّى لَوْ عَلِمَ بِالعِدَّةِ، فَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ وَوَلَدُهَا لِلأَوَّلِ إِنْ أَمْكَنَ إِثْبَاتُهُ مِنْهُ بِأَنْ تَلِدَ لأَقَلِّ مِنْ سَنَتَيْنِ مُذْ طَلَّقَ أَوْ مَاتَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ نَكَحَ امْرَأَةً، فَجَاءَتْ بِسَقْطٍ مُسْتَبِينِ الخِلْقَة، فَإِن لأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَنَسَبُهُ لِلثَّانِي، وَإِن لأَرْبَعَةٍ إِلَّا يَوْمًا فَنَسَبُهُ لِلأَوَّلِ، وَفَسَدَ النِّكَاحُ الكُلُّ مِن «البَحْرِ».

سنتين من وقت فراق الأول، وهو مفهوم قوله: ولنصف حول مذ تزوجت.

قوله: (**لَمْ يَلْزَمْ الأَوَّلَ**) لكونه بعد الأكثر من سنتين، ولا الثاني؛ لكون المدة من وقت التزوج لا تبلغ أقل مدة الحمل، فهو إما من وطء شبهة أو زنا.

قوله: (**وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْهُمَا**) أي: من وقت طلاق الأول.

قوله: (**وَلِنِصْفِهِ**) من نكاح الثاني «بحر» قوله: (**أَنَّهُ لِلأَوَّلِ**) لأن نكاح الثاني فاسد بخلاف الأول، فيلحق به.

قوله: (**لَكِنَّهُ نَقَلَ هُنَا عَنِ «البَدَائِعِ»**) أي: والنص هو المنبع، فلا يعول على البحث معه، ونقله هنا؛ أي: في ثبوت النسب قبيل قوله: إلا أن يدعيه.

قوله: (**دَلِيلُ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا**) أي: من الأول، وبعد انقضاء العدة منه لا يلحقه النسب قوله: (**حَتَّى لَوْ عَلِمَ... إلخ**) قال في «البحر»: هذا إذا لم يعلم أنها كانت معتدة وقت النكاح.

فإن علم ووقع الثاني فاسدًا أو جاءت بولد، فإن الولد يثبت من الأول إن أمكن إثباته منه بأن جاءت به لأقل من سنتين مذ طلقها الأول، أو مات ولستة أشهر فأكثر منذ تزوجها الثاني.

وإن جاءت به لأكثر من سنتين من وقت الطلاق، ولستة أشهر من وقت التزوج فهو للثاني، كذا في «البدائع».

قوله: (**بِأَنْ تَلِدَ لأَقَلِّ مِنْ سَنَتَيْنِ**) هو موضوع المسألة، فلا حاجة إليه.

قال الشارح: قوله: (**فَنَسَبُهُ لِلثَّانِي**) وجاز النكاح؛ لأن خلقه لا يستبين إلا

قُلْتُ: وَفِي «مَجْمَعِ الفَتَاوَى» نَكَحَ كَافِرٌ مُسْلِمَةً، فَوَلَدَتْ مِنْهُ لَا يُثْبَتُ النَّسَبُ مِنْهُ، وَلَا تَجِبُ العِدَّةُ؛ لأَنَّهُ نِكَاحٌ بَاطِلٌ].

بَابُ الحَضَانَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الحَضَانَةِ.

بِفَتْحِ الحَاءِ وَكَسْرِهَا: تَرْبِيَةُ الوَلَدِ **(تُثْبَتُ لِلأُمِّ)** النَّسَبِيَّةِ ....

في مائة وعشرين يومًا، فيكون أربعين يومًا نطفة، وأربعين علقة، وأربعين مضغة «بحر».

قوله: **(نَكَحَ)** أي: بمهر وشهود.

قوله: **(لَا يُثْبَتُ النَّسَبُ مِنْهُ)** لأنه ليس بشبهة بقرينة عدم وجوب العدة منه، والله تعالى أعلم، واستغفر الله العظيم.

بَابُ الحَضَانَةِ

يقال: حضنت ولدها حضانة من باب طلب وحضن الطائر بيضها إذا جثم عليه يكنفه بحُضْنيه، كذا في «المغرب» «بحر».

وَالْحِضْنُ مَا دُونَ الْإِبْطِ إِلَى الْكَشْحِ «نهر».

والكشح بوزن الفلس ما بين الخاصرة إلى الضلع والخصر وسط الإنسان، أبو السعود عن مختار الصحاح، والمناسبة بينه وبين ما قبله أنه لما ذكر ثبوت النسب عقب أحوال العدة ذكر من يكون عنده الولد، حموي.

قال الشارح: قوله: **(تَرْبِيَةُ الوَلَدِ)** هذا معناه لغة، وأما معناه شريعة فهو تربية الأم أو غيرها ممن له الحضانة الصغير أو الصغيرة قبل الفرقة أو بعدها، قهستاني مزيدًا. واتفقوا على أن الأب يجبر على نفقته، ويجبر على إمساكه، وحفظه، وصيانته إذا استغنى عن النساء؛ لأن ذلك حق للصغير عليه «بحر».

قوله: **(تُثْبَتُ)** أي: الحضانة، وهل هي حق من تثبت له، أو حق الولد؟ قولان، وسيأتي الكلام على ذلك، قوله: **(النَّسَبِيَّةِ)** احترز به عن الأم الرضاعية،

(وَلَوْ) كِتَابِيَّةً أَوْ مَجُوسِيَّةً أَوْ **(بَعْدَ الفِرْقَةِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ مُرْتَدَّةً)** فَحَتَّى تُسْلِمَ؛ لأَنَّهَا تُحْبَسُ **(أَوْ فَاجِرَةً)** فُجُورًا يَضِيعُ الوَلَدُ بِهِ، كَزِنَا وَغِنَاءٍ وَسَرِقَةٍ وَنِيَاحَةٍ، كَمَا فِي «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ» بَحْثًا].

فلا تثبت لها، انتهى حلبي وكذا الأخت، والخالة، والعمة منها.

قوله: **(وَلَوْ كِتَابِيَّةً)** لأن الشفقة لا تختلف باختلاف الدين، وهي أشفق عليه من أبيه، لكونه من مائها الخارج من ترائبها القريبة من القلب، حموي وغيره.

قوله: **(أَوْ مَجُوسِيَّةً)** بأن أسلم الأب، وأبت عن الإسلام حموي، أو كانا على دينهما وترافعا لينا قوله: **(أَوْ بَعْدَ الفِرْقَةِ)** أي: هذا إذا كان قبل الفرقة، بل ولو كان بعدها، وسواء كانت الفرقة بطلاق أو موت، حموي.

لما روي: «**أن امرأة جاءت له ﷺ وقالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وزعم أبوه أنه ينزعه منه، فقال ﷺ: أنتِ أحق به ما لم تنكحي**»[١] زيلعي، لكن لا يدفع إليها حتى تطلبه، انتهى حموي.

قوله: **(إِلَّا أَنْ تَكُونَ مُرْتَدَّةً)** سواء لحقت بدار الحرب أم لا «بحر».

قوله: **(لأَنَّهَا تُحْبَسُ)** أي: وتضرب، فلا تتفرغ للحضانة «درر».

قوله: **(فُجُورًا يَضِيعُ الوَلَدُ بِهِ)** هو بمعنى عبارة مسكين وغيره: أو فاجرة غير مأمونة، ومقتضى هذا التقييد أن مطلق الفجور لا يوجب سقوط حق الحضانة ما لم يقترن بعدم الأمن خلافًا لظاهر الزيلعي، والعيني و«الدرر».

ولهذا قال عزمي زاده: ولا ينبغي إهمال هذا القيد؛ لأن الكافرة أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان فالفاجرة المأمونة أولى، أبو السعود.

قوله: **(وَغِنَاءٍ)** بالكسر فالمدّ التغني؛ والمراد: أنها تخرج بقصده للناس، وأما المغنية لنفسها، فلا تكون مضيعة قوله: **(بَحْثًا)** راجع إلى كل من «البحر» و«النهر».

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ١٥٣، رقم ١٢٥٩٦).

قَالَ المُصَنِّفُ: [قَالَ المُصَنِّفُ: وَالَّذِي يَظْهَرُ العَمَلَ بِإِطْلَاقِهِم كَمَا هُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ أَنَّ الفَاسِقَةَ بِتَرْكِ الصَّلَاةِ لَا حَضَانَةَ لَهَا، ....

قال في «البحر»: وينبغي أن يكون المراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا المقتضي لاشتغال الأم عن الولد بالخروج عن المنزل ونحوه لا مطلقه الصادق بترك الصلاة لما سيأتي أن الذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان، فالمسلمة الفاسقة أولى، انتهى.

قال في «النهر»: وأقول في قصره على الزنا قصور؛ إذ لو كانت سارقة، أو مغنية، أو نائحة، فالحكم كذلك، وعلى هذا فالمراد: فسق يضيع الولدُ به، انتهى.

فعلى هذا لو كانت صالحة كثيرة الصلاة قد استولى على قلبها محبة الله تعالى، وخوفه حتى شغلاها عن الولد، ولزم ضياعه نزع منها ولم أره، انتهى حلبي.

أقول: لا وجه لاعتراض صاحب «النهر» على أخيه بعد قوله: ونحوه، فإنه معطوف على الزنا، ولعله فهم أنه معطوف على قوله: بالخروج عن المنزل.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ المُصَنِّفُ... إلخ)** عبارته بعد أن نقل عبارة «البحر»: لكن عندي في الاستدلال عليه بما ذكر نظر؛ لأن الذمية إنما تفعل ما تفعل مما يوجب الفسق على جهة اعتقاده دينًا لها، فكيف يلحق به الفاسقة المسلمة، فالذي يظهر إجراء كلام الكمال وغيره على إطلاقه كما هو مذهب الشافعي رضي الله عنه من أن الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها، انتهى.

وبعد ما علمت أن المدار على الضياع تحققت أن بحث المصنف لا وجه له، وقال أبو السعود: إن مجرد الفجور لا يوجب سقوط الحضانة إلا إذا كانت غير مأمونة.

وتقدم أنه لا ينبغي إهمال هذا القيد، وعليه فعدم السقوط بترك الصلاة يكون بالأولى حيث كانت مأمونة، وحينئذ فبحث صاحب «البحر» قوي خلافًا لما ذكره مصنف «التنوير» وإن أقرّه في «الدر» انتهى.

وَفِي «القِنْيَةِ»: الأُمُّ أَحَقُّ بِالوَلَدِ، وَلَوْ سَيِّئَة السِّيرَةِ مَعْرُوفَةً بِالفُجُورِ مَا لَمْ يُعْقَلْ ذَلِكَ. (**أَوْ غَيْرَ مَأْمُونَةٍ**) ذَكَرَهُ فِي «المُجْتَبَى» بِأَنْ تَخْرُجَ كُلَّ وَقْتٍ، وَتَتْرُكَ الوَلَدَ ضَائِعًا (**أَوْ**) تَكُونَ (**أَمَةً أَوْ أُمَّ وَلَدٍ أَوْ مُدَبَّرَةً أَوْ مُكَاتَبَةً وَلَدَتْ ذَلِكَ الوَلَدَ قَبْلَ الكِتَابَةِ**)

قوله: (**وَفِي «القِنْيَةِ»... إلخ**) يحمل على الفجور غير المضيع، فيوافق ما تقدم، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَوْ سَيِّئَة السِّيرَةِ**) أي: الذكر بين الناس.

قوله: (**مَا لَمْ يُعْقَلْ ذَلِكَ**) من العقل كما في «البحر» وجميع نسخ المؤلف، وهو صحيح المعنى ما لم يعقل الولد حالها.

وفي «النهر» وتبعه الحموي ما لم تفعل ذلك بالتاء المثناة فوق من الفعل، وفسره بقوله: أي ما لم يثبت فعله عنها، وهو صحيح أيضًا، أفاده الحلبي.

أقول: كيف يصح هذا مع قول «القنية» معروفه بالفجور؟ فإن معرفتها به تقتضي وقوعه منها.

قوله: (**ذَكَرَهُ فِي «المُجْتَبَى»**) حيث قال: ولا حق في الحضانة لغير المحرم، ولا للأم إذا لم تكن مأمونة، وَلَا لِلْعَصَبَةِ الْفَاسِقِ وَلَا إلَى مَوْلَى الْعَتَاقَةِ تَحَرُّزًا عَنِ الْفِتْنَةِ.

أقول: إنها إذا لم تكن مأمونة بأن تخرج كل وقت... إلخ، كانت فاسقة، فيستغنى عنه بقوله: (أو فاجرة) فلا حاجة لذكره إلا أن يعمم بأن يقال: أو غير مأمونة، ولو باشتغالها بالعبادة، كما بحثه الحلبي آنفًا.

قوله: (**وَلَدَتْ ذَلِكَ الوَلَدَ قَبْلَ الكِتَابَةِ**) وأما المولود حال الكتابة، فهي أحق به لدخوله فيها، أبو السعود.

وظاهره أنها إذا ولدت قبل الكتابة لا يعود إليها الحق بعد الكتابة، والذي يظهر عوده بعدها كما يفيده التعليل بالاشتغال عن خدمة المولى، فإنها بعد الكتابة غير مشتغلة بخدمته.

لاشْتِغَالِهِنَّ بِخِدْمَةِ الْمَوْلَى، لَكِنْ إِنْ كَانَ الْوَلَدُ رَقِيقًا كُنَّ أَحَقُّ بِهِ؛ لأَنَّهُ لِلْمَوْلَى «مُجْتَبَى»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**أَوْ مُتْزَوِّجَةً بِغَيْرِ مَحْرَمه**) الصَّغِيرِ (**أَوْ أَبَتْ أَنْ تُرَبِّيَهُ مَجَّانًا وَ**) الحَالُ أَنَّ (**الأَبَ مُعْسِرٌ وَالعَمَّةَ تَقْبَلُ ذَلِكَ**) أَيْ: تَرْبِيَتَهُ مَجَّانًا، ....

قوله: (**لاشْتِغَالَهِنَّ بِخِدْمَةِ المَوْلَى**) ولأن في الحضانة نوع ولاية، ولا ولاية لهن على أنفسهن، فعلى غيرهن أولى، وفي «القهستاني» إذا أعتقن صرن كالحرائر.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ مُتْزَوِّجَةً بِغَيْرِ مَحْرَمٍ**) لقوله ﷺ: أنت أحق به ما لم تنكحي، ولأن زوج الأم يعطيه نزرًا، وينظر إليه شزرًا، زيلعي.

وقوله: نزرًا؛ أي: قليلًا، وشزرًا؛ أي: نظرًا لمبغض «عناية» والمحرم كعمه؛ والمراد: المحرم الرحم، فلو كان محرمًا غير رحم كالعمّ رضاعًا، أو رحمًا من النسب محرمًا من الرضاع كابن عمه نسبًا، وهو عمه رضاعًا، فهو كالأجنبي.

ولو ادعى تزوجها وأنكرت، فالقول لها ولو أقرت به، لكنها ادعت الطلاق، فإن لم تعين الزوج، فالقول لها لا إن عينته، وينبغي أن يكون مع اليمين في الفصلين، انتهى أبو السعود عن «النهر».

قوله: (**وَالعَمَّةَ تَقْبَلُ ذَلِكَ**) قيده الشرنبلالي في «كشف القناع» بما إذا كانت غير متزوجة بغير محرم للصغير؛ لأنها حينئذ لا حق لها في أخذ الولد؛ وحاصل ما ذكره في «كشف القناع» أنه إذا قدر أن كل مستحقة للحضانة، أو مستحق لها لم يرض بإمساك الصغير، أو الصغيرة إلا بالأجر أو بأزيد من أجر المثل إذا توفرت شروط القيام بالصغير في المتبرعة تقدم.

فإن اختلّ حالها لا يدفع إليها؛ لأن الأم إذا كانت فاجرة، أو تخرج غالب الأوقات، وتترك البنت ضائعة لا تستحق حضانة، فكيف إذا كانت المتبرعة بمثابتها، انتهى.

وَلَا تَمْنَعُهُ عَنِ الأُمِّ، قِيلَ لِلأُمِّ: إِمَّا أَنْ تُمْسِكِيهِ مَجَّانًا، أَوْ تَدْفَعِيه لِلعَمَّةِ **(عَلَى المَذْهَبِ)** وَهَلْ يَرْجِعُ العَمُّ وَالعَمَّةُ عَلَى الأَبِ إِذَا أَيْسَرَ؟ قِيلَ: نَعَمْ «مُجْتَبى»

ومنه يعلم أن الحكم ليس قاصرًا على العمة، بل الأجنبية في حكمها، فزال توقف المؤلف الآتي، ثم قال؛ أي: في عبارة «الخانية» و«الظهيرية»: وهي صغيرة لها أب معسر، وعمة موسرة أرادت العمة أن تربي؛ أي: وترضع الولد مجانًا، ولا تمنع الولد عن الأم تأبى ذلك، وتطلب الأجر ونفقة الولد اختلفوا فيه.

والصحيح أن يقال: إما أن تمسكي الولد بغير أجر، وإما أن تدفعيه إلى العمة، وتقييدهم العمة باليسار، والأب بالإعسار يستفاد منه أنه إذا كان الأب موسرًا تكون الأم أحق بإمساك الولد بأجر المثل نظرًا للصغير؛ إذ لا ضرر فيه على الأب الموسر.

فلا تقدم العمة المتبرعة، قال أبو السعود: ولم أرَ ما المراد بيسار العمة في كلام صاحب «الدرر» وغيره كـ«فتح القدير» والظاهر: أن المراد به القدرة على الحضانة، انتهى.

قوله: **(وَلَا تَمْنَعُهُ عَنِ الأُمِّ)** بل تمكنها من النظر إليه؛ لأنه لا يجوز، ولو من الأب أو الأم، قال في «الهندية» الولد متى كان عند أحد الأبوين لا يمنع الآخر عن النظر إليه، وعن تعاهده «تتارخانية».

وذكر الشرنبلالي في «حاشية الدرر» أن الأجنبية تؤمر بالإرضاع عند الأم ما لم تتزوج بخلاف من لها حق في الحضانة حيث لا تؤمر بالإرضاع عند الأم، بل تؤمر الأم بدفع الصغير إليها بالشرط المتقدم، وهو عدم كونها متزوجة بغير محرم الصغير، انتهى أبو السعود.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقيل: لا ينزع منها.

قوله: **(وَهَلْ يَرْجِعُ العَمُّ وَالعَمَّةُ)** ذكر العمّ لا يناسب هنا، ولعله مفروض فيما إذا أنفق العمّ على أولاد أخيه لفقره، وذكر الشارح في فروع النفقة أن الأخ يجبر على نفقة أولاد أخيه؛ ليرجع بها على الأب، انتهى.

وَالعَمَّةُ لَيْسَتْ بِقَيْدٍ فِيمَا يَظْهَرُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «المُنْيَةِ»: تَزَوَّجَتْ أُمُّ صَغِيرٍ تُوُفِّيَ أَبُوهُ، وَأَرَادَتْ تَرْبِيَتَهُ بِلَا نَفَقَةٍ مُقَدَّرَةٍ، وَأَرَادَ وَصِيُّهُ تَرْبِيَتَهُ بِهَا دُفِعَ إِلَيْهَا لَا إِلَيْهِ ....

والحاصل: أن الإنفاق من العمّ ونحوه إن كان بأمر القاضي رجع، وإن كان بأمر من عليه النفقة فقولان، ثم هذا ينافي قول المصنف: والعمة تقبل ذلك، وإذا كان المراد: أنها تقبله، والنفقة مقدرة عليه، وتصير دينًا في ذمته، يقال: إن الأم أولى بهذا.

قوله: **(وَالعَمَّةُ لَيْسَتْ بِقَيْدٍ فِيمَا يَظْهَرُ)** قد علمت مما ذكره الشرنبلالي آنفا أن الأجنبية كذلك، وفي «الحموي» من النفقة على الرمز؛ والظاهر: أن العمة ليست بقيد، بل من لا حق له في الحضانة كذلك، وفي «التتارخانية» ما يشير إليه، انتهى.

قال الشرنبلالي في «رسالة كشف القناع» يجب على الحاكم إذا ادعى الأب وجود متبرعة أن يحتاط، فلا يجيب بمجرد ادعائه، ولا بمجرد حصول امرأة تدعي التبرع؛ لأن الحق الثابت للأم شرعًا، فلا يبطل بمجرد قول غيرها، ولا بحضور المدعية، وطلبها أخذ الولد، فإنه قد يفعل تواطئًا وتحيلًا؛ لإسقاط ما قرر على الأب.

فإذا مالت الأم إلى ترك الولد؛ لعدم قدرتها على ترك الأجرة مع إمساك الولد؛ لضرورة مؤنتها واحتياجها يحتاط في أمر الصغير، وينظر في أمر الأجنبية التي تزعم التبرع؛ لدفع التواطؤ مع الأب؛ لإضاعة التقرير وتحملها بالصغير، هل للأجنبية لبن؟ وهل معها رضيع يزاحم التي تريد التبرع بإرضاعه، وحضانته؟ وهل للمتبرعة قوة وقدرة على الرضاع والسهر؟ انتهى وتمامه في «أبي السعود».

قال الشارح: قوله: **(بِلَا نَفَقَةٍ)** أي: من مال الصغير الموروث له من أبيه «منح».

قوله: **(وَأَرَادَ وَصِيُّهُ تَرْبِيَتَهُ بِهَا)** أي: بالنفقة من مال الصغير، ولم أرَ حكم

إِبْقَاءً لِمَالِهِ، وَفِي «الحَاوِي» تَزَوَّجَتْ بِأَجْنَبِيٍّ، وَطَلَبَتْ تَرْبِيَتَهُ، وَالْتَزَمَهُ ابْنُ عَمِّهِ مَجَّانًا، وَلَا حَاضِنَةَ لَهُ، فَلَهُ ذَلِكَ.

(وَلَا تُجْبَرُ) مَنْ لَهَا الحَضَانَةُ (عَلَيْهَا ....

ما إذا كان الأب هو الطالب في هذه الحادثة، ومقتضى التعليل الدفع إليها.

قوله: (**إِبْقَاءً لِمَالِهِ**) قال في «المنح»: بعد ذكر ما في «المنية» وله وجه وجيه؛ لأن رعاية المصلحة في إبقاء ماله أولى من مراعاة عدم لحوق الضرر الذي يحصل له؛ لكونه عند الأجنبي، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قوله: (**تَزَوَّجَتْ**) أي: الأم، وقوله: (**بِأَجْنَبِيٍّ**)؛ أي: عن الصبي.

قوله: (**وَالْتَزَمَهُ**) أي: التربية والأولى تأنيث الضمير.

قوله: (**وَلَا حَاضِنَةَ لَهُ**) يفيد بمفهومه أنه إذا وجدت حاضنة طالبة للأجر تقدم عليه؛ لأنه لا حق له بخلاف ما إذا كان الطالب الأب، وقد وجد متبرعة، كما تقدم.

قوله: (**فَلَهُ ذَلِكَ**) أي: أخذه، والأولى التصريح به لعود اسم الإشارة إلى غير مذكور في عبارته.

قوله: (**وَلَا تُجْبَرُ مَنْ لَهَا الحَضَانَةُ... إلخ**) قال في «البحر»: اختلفوا في وجوب حضانته على الأم ونحوها من النساء، وفي جبرها إذا امتنعت.

فصرح في «الهداية» بأنها لا تجبر؛ لأنها عست أن تعجز عن الحضانة، وصححه في «التبيين» وفي «الولوالجية»: وعليه الفتوى، وفي «الواقعات»: والفتوى على عدم الجبر لوجهين:

أحدهما: أنها ربما لا تقدر على الحضانة.

والثاني: أن الحضانة حق الأم، ولا تجبر على استيفاء حقها.

وفي «الخلاصة» وقال مشايخنا: لا تجبر الأم عليها، وكذلك الخالة إذا لم يكن لها زوج؛ لأنها ربما تعجز عن ذلك، انتهى.

إِلَّا إِذَا تَعَيَّنَتْ لَهَا) بِأَنْ لَمْ يَأْخُذْ ثَدي غَيْرِهَا، أَوْ لَمْ يَكُنْ لِلأَبِ وَلَا لِلصَّغِيرِ مَالٌ، بِهِ يُفْتَى «خَانِيَّةٌ» وَسَيَجِيءُ فِي النَّفَقَةِ، وَإِذَا أَسْقَطَتِ الأُمُّ حَقَّهَا صَارَتْ كَمَيِّتَةٍ أَوْ

فأفاد أن غير الأم كالأم في عدم الجبر، بل هو بالأولى كما في «الولوالجية» وذكر الفقهاء الثلاثة أبو الليث، وَالْهِنْدُوَانِي وَخُوَاهَرْ زَادَهْ أنها تجبر على الحضانة، وتمسك لهم في «فتح القدير» بما في «الكافي» للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام الإمام محمد لو اختلعت على أن تترك ولدها عند الزوج.

فالخلع جائز، والشرط باطل؛ لأن حق الولد أن يكون عند أمه ما كان إليها محتاجًا زاد في «المبسوط» فليس لها أن تبطله بالشرط، فهذا يدل على أن قول الفقهاء الثلاثة هو جواب ظاهر الرواية.

وأما قوله تعالى: ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُۥٓ أُخْرَىٰ﴾ [الطلاق: ٦] فليس الكلام في الإرضاع، بل في الحضانة.

قال في «التحفة»: ثم الأم، وإن كانت أحق بالحضانة، فإنه لا يجب عليها إرضاعه؛ لأن ذلك بمنزلة النفقة، ونفقة الولد على الوالد إلا أن لا يوجد من ترضعه فتجبر؛ والحاصل: أن الترجيح قد اختلف، والأولى الإفتاء بقول الفقهاء الثلاثة، انتهى.

قلت: كيف يفتى به، وقد أطبقت فتوى المشايخ على الأول، وكثيرًا ما يعدلون عن ظاهر الرواية إلى الإفتاء بغيره؟

قوله: (**مَنْ لَهَا الحَضَانَةُ**) لفظ من يعم الأم وغيرها، وبالتعميم صرح المصنف.

قوله: (**إِلَّا إِذَا تَعَيَّنَتْ لَهَا**) أي: فتجبر من غير خلاف، قال في «الفتح»: فإن لم يوجد غيرها أجبرت بلا خلاف.

قوله: (**أَوْ لَمْ يَكُنْ لِلأَبِ... إلخ**) قد يقال: لماذا لم تقدر النفقة على الأب، ويجبر على الدفع إذا أيسر قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) راجع إلى قول المصنف: ولا تجبر.

قوله: (**وَإِذَا أَسْقَطَتِ... إلخ**) هذا على أنها حقها، ولا تجبر عليها.

مُتَزَوِّجَةٍ، فَتَنْتَقِلُ لِلجَدَّةِ «بَحْرُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَا تَقْدِرُ الحَاضِنَةُ عَلَى إِبْطَالِ حَقِّ الصَّغِيرِ فِيهِمَا) حَتَّى لَو اخْتَلَعَتْ عَلَى أَنْ تَتْرُكَ وَلَدَهَا عِنْدَ التَّزَوُّجِ صَحَّ الخَلْعُ وَبَطُلَ الشَّرْطُ؛ لأَنَّهُ حَقُّ الوَلَدِ، فَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُبْطِلَهُ بِالشَّرْطِ، وَلَوْ لَمْ يُوجَدْ غَيْرُهَا أُجْبِرَتْ بِلَا خِلَافٍ «فَتْحُ» وَهَذَا يَعُمُّ مَا لَوْ وُجِدَ، وَامْتَنَعَ مِنَ القَبُولِ «بَحْرُ» وَحِينَئِذٍ فَلَا أُجْرَةَ لَهَا «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَتَسْتَحِقُّ) الحَاضِنَةُ (أُجْرَةَ الحَضَانَةِ إِذَا لَمْ تَكُنْ مَنْكُوحَةً وَلَا

قال الشارح: قوله: (وَلَا تَقْدِرُ الحَاضِنَةُ عَلَى إِبْطَالِ حَقِّ الصَّغِيرِ) هذا على أن الحضانة حق الولد، فتجبر عليها، وهو قول الفقهاء الثلاثة، وقول المصنف: (ولا تجبر عليها) مبني على أنها حقها، فقد جمع المصنف بين القولين على وجه لا يفيد الخلاف، وليس هذا مستحسنًا.

قوله: (وَبَطُلَ الشَّرْطُ) مقتضى القول الأول صحته قوله: (لأَنَّهُ) أي: الحضانة، وذكر الضمير نظرًا للخبر.

قوله: (وَلَوْ لَمْ يُوجَدْ غَيْرُهَا أُجْبِرَتْ بِلَا خِلَافٍ) تكرار مع قول «المتن» إلا إذا تعينت قوله: (وَهَذَا... إلخ) أي: قولنا: ولو لم يوجد غيرها.

قوله: (يَعُمُّ... إلخ) ليس عمومه من لفظ، فإن لم يوجد، وإنما هو تفسير مراد كما يؤخذ من «النهر» فالمراد بالعدمي ما يعمّ الحقيقي والحكمي، وفي «البحر» وظاهر كلامهم أن الأم إذا امتنعت وعرض على من دونها من الحاضنات، فامتنعن أجبرت الأم لا من دونها.

قوله: (وَحِينَئِذٍ) أي: حين إذا لم يوجد غيرها بالتفسير السابق.

قوله: (فَلَا أُجْرَةَ لَهَا) لأنها قامت بأمر واجب عليها شرعًا.

قال الشارح: قوله: (وَتَسْتَحِقُّ الحَاضِنَةُ) الأَولى أن يقول الأم؛ لقصور هذا الحكم عليها.

قوله: (إِذَا لَمْ تَكُنْ مَنْكُوحَةً) هذا بالنسبة لولده منهما، أما لو كان ولده من غيرها، فلها ذلك مطلقًا سواء كان النكاح قائمًا أم لا، صرح به الزيلعي بقوله:

مُعْتَدَّةً لأَبِيهِ) وَهِيَ غَيْرُ أُجْرَةِ إِرْضَاعِهِ وَنَفَقَتِهِ كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «السِّرَاجِيَّةِ» خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنْ «جَوَاهِرِ الفَتَاوِي» وَفِي «شَرْحِ النِّقَايَةِ» لِلبَاقَانِي عَنِ «البَحْرِالمُحِيطِ»: سُئِلَ أَبُو حَفْصٍ عَمَّن لَهَا إِمْسَاكُ الوَلَدِ، وَلَيْسَ لَهَا مَسْكَنٌ مَعَ الوَلَدِ، فَقَالَ: عَلَى الأَبِ سُكْنَاهُمَا جَمِيعًا؟ وَقَالَ نَجْمُ الأَئِمَّةِ: المُخْتَارُ أَنَّهُ عَلَيْهِ السُّكْنَى فِي الحَضَانَةِ،

ولو استأجر منكوحته؛ لترضع ولده من غيرها جاز، انتهى أبو السعود.

واعلم أن المعتدة عن طلاق رجعي ليس لها طلب الأجر؛ لإرضاع ولدها اتفاقًا، وفي المبتونة روايتان «درر» والفتوى على أن لها ذلك «شرنبلالية».

قوله: **(وَهِيَ غَيْرُ أُجْرَةِ إِرْضَاعِهِ)** فعلى هذا يجب على الأب ثلاثة أشياء أجرة الرضاع، وأجرة الحضانة، ونفقة الولد، أبو السعود عن الشرنبلالي.

قوله: **(عَنِ «السِّرَاجِيَّةِ»)** قال في «المنح»: والظاهر أنه أراد بها «فتاوى سراج الدين» قارئ «الهداية» ونصها: سئل هل تستحق المطلقة أجرة بسبب حضانة ولدها خاصة من غير رضاع له؟ فأجاب: نعم تستحق أجرة على الحضانة.

وكذا إن احتاج إلى خادم يلزم به انتهى، ويحتمل أنه أراد بها «الفتاوى السراجية» المشهورة، لكني لم أقف على ذلك في بابه بنسختي، والعلم أمانة في أعناق العلماء والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ)** من أن المبتونة بعد فطام ولدها ليس لها أجرة الحضانة، فإنه يقتضي أنها إنما هي للإرضاع فقط.

قوله: **(وَلَيْسَ لَهَا مَسْكَنٌ)** يفيد بمفهومه أنه إذا كان لها مسكن لا يجبر الأب عليه، وقد يقال: إن هذه حادثة السؤال، ولا نظر لهذا القيد، ويدل عليه كلام نجم الأئمة.

قوله: **(عَلَى الأَبِ سُكْنَاهُمَا جَمِيعًا؟)** وفي «التفاريق» لا يجب كذا في «الخزانة» وينبغي ترجيحه؛ إذ وجوب الأجر للحضانة لا يستلزم وجوب المسكن بخلاف النفقة «نهر» وقد اختلف الترجيح في هذه المسألة.

وَكَذَا إِنِ احْتَاجَ الصَّغِيرُ إِلَى خَادِمٍ يُلْزَمُ الأَبُ بِهِ، وَفِي كُتُبِ الشَّافِعِيَّةِ: مُؤْنَةُ الحَضَانَةِ فِي مَالِ المَحْضُونِ لِوَلَدِهِ، وَإِلَّا فَعَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قَالَ شَيْخُنَا: وَقَوَاعِدُنَا تَقْتَضِيهِ فَيُفْتَى بِهِ، ثُمَّ حَرَّرَ أَنَّ الحَضَانَةَ كَالرِّضَاعَةِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ (**ثُمَّ**) أَيْ بَعْدَ الأُمِّ ....

قوله: (**وَكَذَا إِنِ احْتَاجَ الصَّغِيرِ إِلَى خَادِمٍ**) فهو مثل ما إذا كانت بعصمته، واحتاج أولاده إلى خادم أو أكثر، فإنه يفرض عليه نفقتهم، قال المصنف في باب النفقة: ولو له أولاد لا يكفيهم خادم واحد فرض عليه نفقة لخادمين أو أكثر اتفاقًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ شَيْخُنَا**) هو الرملي قوله: (**وَقَوَاعِدُنَا تَقْتَضِيهِ**) فإنه من جملة النفقة، وسيأتي في النفقة أن نفقة الطفل الغني في ماله، وفي «الفتاوى الخيرية» سُئل في رجل مات عن زوجته، وبنت منها، وعن أخوة يريدون انتزاعها من أمها.

هل لهم ذلك أم الأم أحق بحضانتها ما دامت عازبة؟ وإذا طلبت لحضانتها أجرًا، هل تجاب إلى ذلك أم لا؟ أجاب: ليس لأحد انتزاعها من أمها، وإبطال حضانتها والأم أحق بها من كل أحد ما دامت عازبة.

وفي «السراجية» أن الأم تستحق أجرة على الحضانة إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه، وهو بإطلاقه يعم؛ أي: في مال المحضون، أو مال الأب إن كان له مال، وإن لم يكن له مال، ولا أب وجب عليها حضانته ديانة، والله تعالى أعلم.

قوله: (**ثُمَّ حَرَّرَ... إلخ**) حيث قال: سئل في رضيع يتيم لا مال له، وله أخ لأب معسر، وأمه ذات لبن، هل إذا طلبت من القاضي أن يفرض لها أجرة لإرضاعه وحضانته عليه، يجيبها أم لا، وتجبر على إرضاعه وحضانته مجانًا؟

أجاب: لا يجيبها القاضي إلى ذلك، بل لو كان للصغير أب معسر تجبر أمه على إرضاعه، كما صرح به في «البحر» نقلًا عن «الخانية» فكيف بالأخ،

بِأَنْ مَاتَتْ، أَوْ لَمْ تَقْبَلْ، أَوْ أَسْقَطَتْ حَقَّهَا، أَوْ تَزَوَّجَتْ بِأَجْنَبِيٍّ **(أُمُّ الأُمِّ)** وَإِنْ عَلَتْ عِنْدَ عَدَمِ أَهْلِيَّةِ القُرْبَى **(ثُمَّ أُمُّ الأَبِ وَإِنْ عَلَتْ)** بِالشَّرْطِ المَذْكُورِ، وَأَمَّا أُمُّ أَبِي الأُمِّ، فَتُؤَخَّرُ عَنْ أُمِّ الأَبِ، بَلْ عَنِ الخَالَةِ أَيْضًا «بَحْرٌ»].

والحضانة بهذا الحكم أولى، والله تعالى أعلم.

قوله: (**بِأَنْ مَاتَتْ**) الأم أو لم تكن أهلًا للحضانة، كما في «البحر» و«النهر» أي: بأن كانت فاجرة غير مأمونة.

قوله: (**أَوْ لَمْ تَقْبَلْ، أَوْ أَسْقَطَتْ**) بأن اختلعت على إسقاطها أو ارتدت، وفي نسخة بالواو، وقال الحلبي: وهذا مبني على عدم الجبر كما لا يخفى.

قوله: (**أَوْ تَزَوَّجَتْ بِأَجْنَبِيٍّ**) أما إذا تزوجت بمحرمة الرحم، فلا تسقط كما يأتي قوله: (**أُمُّ الأُمِّ**) هذا هو المعتمد وذكر الخصاف: إن الخالة أولى من أم الأم، حموي.

قوله: (**عِنْدَ عَدَمِ أَهْلِيَّةِ القُرْبَى**) يعني إنما تنتقل الحضانة إلى العليا عند عدم أهلية القربى، وهو صادق بموتها وتزوُّجِها، وعدم أمانتها.

قوله: (**ثُمَّ أُمُّ الأَبِ وَإِنْ عَلَتْ**) لأنها من الأمهات، ولهذا تحرز ميراث الأمهات وهو السدس، ولأنها أوفر شفقة «درر».

قوله: (**بِالشَّرْطِ المَذْكُورِ**) وهو عدم أهلية القربى.

قوله: («**بَحْرٌ**») عبارته نقلًا عن «الولوالجية»: جدة الأم من قبل الأب وهي أم أبي الأم لا تكون بمنزلة من كانت من قرابة الأم؛ لأن هذا الحق لقرابة الأم، انتهى.

وظاهره تأخير أم أبي الأم عن أم الأب، بل عن الخالة أيضًا، وقد صارت حادثة الفتوى، انتهى.

ووجه ذلك أن الأخت لأم والخالات متأخرات عن أم الأب، فإذا كنّ أولى من أم أبي الأم؛ لكونهن من قرابة الأم فمن كانت مقدمة عليهن، وهي أمّ الأب أولى بالتقدم.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**ثُمَّ الأُخْتُ لأَبٍ وَأُمٍّ، ثُمَّ لأُمٍّ**) لأَنَّ هَذَا الحَقَّ؛ لِقَرَابَةِ الأُمِّ.

(**ثُمَّ**) الأُخْتُ (**لأَبٍ**) ثُمَّ بِنْتُ الأُخْتِ لأَبَوَيْنِ ثُمَّ لأُمٍّ، ثُمَّ لأَبٍ.

(**ثُمَّ الخَالَاتُ كَذَلِكَ**) أَيْ لأَبَوَيْنِ، ثُمَّ لأُمٍّ ثُمَّ لأَبٍ، ثُمَّ بِنْتُ الأُخْتِ لأَبٍ، ثُمَّ بَنَاتِ الأَخِ .(**ثُمَّ العَمَّاتُ كَذَلِكَ**) ثُمَّ خَالَةُ الأُمِّ كَذَلِكَ، ثُمَّ خَالَةُ الأَبِ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَمَّاتُ الأُمَّهَاتِ وَالآبَاءِ بِهَذَا التَّرْتِيبِ].

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ الأُخْتُ لأَبٍ وَأُمٍّ**) لأنها أشفق، حموي وغيره.

قوله: (**لأَنَّ هَذَا الحَقَّ**) أي: الحضانة، وقوله: (**لِقَرَابَةِ الأُمِّ**)؛ أي: فلذا قدمت الأخت لأم على الأخت لأب.

قوله: (**ثُمَّ الأُخْتُ لأَبٍ**) هذه رواية كتاب النكاح اعتبار القرب القرابة، وفي رواية كتاب الطلاق الخالة أولى منها؛ لأنها تدلي بالأم، وتلك بالأب، قال في «الفتح»: فعلى رواية كتاب النكاح تدفع بعد الأخت لأب إلى بنت الأخت الشقيقة، ثم إلى بنت الأخت لأم، ثم إلى بنت الأخت لأب، ثم إلى الخالة الشقيقة، انتهى.

وفي غيره أن أولاد الأخوات لأب وأم، أو لأم أحق من العمات والخالات باتفاق الروايات، وأما أولاد الأخوات لأب فالأصح أن الخالة منهن أولى «نهر».

قوله: (**ثُمَّ لأَبٍ**) جرى على ما في «الفتح» وهو ضعيف لما صرح به صاحب «البحر» وغيره من أن الصحيح أن الخالات أولى منها، وقد ذكرها بعد جريا على المعتمد.

قوله: (**ثُمَّ الخَالَاتُ**) أي: خالات الصغير لا خالات أمه وأبيه؛ لأنهن مؤخرات في الرتبة قوله: (**ثُمَّ بَنَاتِ الأَخِ**) أي: لأب وأم، أو لأم، أو لأب فيما يظهر، قاله الحلبي.

قوله: (**ثُمَّ العَمَّاتُ كَذَلِكَ**) أي: عمات الصغير على ترتيب الخالات السابق، وهو معنى كذلك الآتي قوله: (**ثُمَّ عَمَّاتُ الأُمَّهَاتِ وَالآبَاءِ**) ظاهر العطف بالواو استواء العمات من جهة الأمهات والآباء.

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ العَصَبَاتُ بِتَرْتِيبِ الإِرْثِ، فَيُقَدَّمُ الأَبُ ثُمَّ الجَدُّ ثُمَّ الأَخُ الشَّقِيقُ ثُمَّ لأَبٍ ثُمَّ بَنُوهُ كَذَلِكَ، ثُمَّ العَمُّ ثُمَّ بَنُوهُ، وَإِذَا اجْتَمَعُوا فَالأَوْرَعُ ثُمَ الأَسَنُّ اخْتِيَارُ سِوَى فَاسِقٍ وَمَعْتُوهٍ وَابْنِ عَمٍّ لِمُشْتَهَاةٍ وَهُوَ غَيْرُ مَأْمُونٍ ثُمَّ إِذَا لَمْ تَكُن عُصْبَةٌ،

وقوله: بهذا الترتيب، فتقدم العمات الشقيقات، ثم لأم ثم لأب، ومقتضى قوله سابقًا: أن هذا الحق لقرابة الأم أن تقدم عمات الأم على عمات الأب، وهو الذي تفيده عبارة «المنح» عن «الفتح» ومثله في «الهندية».

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ العَصَبَاتُ بِتَرْتِيبِ الإِرْثِ)** أفاد أن مرتبة الذكور من العصبات مؤخرة عن مرتبة من تقدم من النساء، ومراتب العصبات أربع: الفروع، والأصول، وفروع الآباء، وفروع الأجداد، ولا يتأتى هنا مرتبة الفروع؛ لأن المحضون لا فرع له، وذكر الشارح الثلاثة.

قوله: **(ثُمَّ الجَدُّ)** أي: أبو الأب وإن علا «بحر».

قوله: **(ثُمَّ بَنُوهُ كَذَلِكَ)** فيقدم ابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب، ومثله قوله: ثم بنوه كذلك، انتهى.

وأشار بصيغة الجمع إلى أن أولاد الأخ الشقيق أو لأب، وإن سفلوا مقدمون على العمّ، وبه صرح في «البحر».

قوله: **(وَإِذَا اجْتَمَعُوا)** بأن كان له عمان قال الحلبي، وينبغي إسقاطه والاستغناء بما يأتي، فإنه راجع إلى الكل.

قوله: **(سِوَى فَاسِقٍ)** استثناء من قوله: ثم العصبات، قال في «البحر» ولا للعصبة الفاسق، ولا إلى مولى العتاقة تحرزًا عن الفتنة، انتهى وظاهره ولو كان العصبة عمًّا أوجدًّا.

قوله: **(وَمَعْتُوهٍ)** لأنه لا يؤمن أن يخدع فيها، ولا يتأتى منه حفظ عادة.

قوله: **(لِمُشْتَهَاةٍ)** أما إذا كانت لا تشتهي كبنت سنة مثلًا، فلا منع؛ لأنه لا فتنة، وكذا إذا كانت تشتهي وكان مأمونا «بحر».

قوله: **(ثُمَّ إِذَا لَمْ تَكُن عُصْبَةٌ)** من كان التامة.

فَلِذَوِي الأَرْحَامِ، فَتُدْفَعُ لأَخٍ لأُمٍّ ثُمَّ لابْنِهِ، ثُمَّ لِلعَمِّ لِلأُمِّ، ثُمَّ لِلخَالِ لأَبَوَيْنِ، ثُمَّ لأُمٍّ بُرْهَانُ «عَيْنِيٌّ» «بَحْرٌ».

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَإِنْ تَسَاوَوا فَأَصْلَحُهُمْ، ثُمَّ أَوْرَعُهُمْ ثُمَّ أَكْبَرُهُمْ، وَلَا حَقَّ لِوَلَدِ عَمٍّ وَعَمَّةٍ وَخَالٍ وَخَالَةٍ؛ لِعَدَمِ المَحْرَمِيَّةِ ....

قوله: (**فَلِذَوِي الأَرْحَامِ**) المراد به: كل قريب ذي رحم محرم من المحضون، وهو غير عصبة، وإنما فسرناه بذلك؛ لأنا لو أجريناه على إطلاقه لعمّ ذا الرحم من النساء، وإن لم يكن محرمًا كبنات العمة والخالة، وهو لا يصح؛ لأنه يناقض قوله بعد: ولا حق لولد عمّ وعمة، كذا يستفاد من الشلبي.

قوله: (**فَتُدْفَعُ لأَخٍ لأُمٍّ**) بهذا علم أن مرادهم بذوي الأرحام هنا، وفي باب ولاية الإنكاح قرابة ليست بعصبة لا المذكور في الفرائض من أنه قريب ليس بذي سهم، ولا عصبة؛ لأن بعض أصحاب الفروض داخل في ذوي الأرحام هنا كالأخ لأم «بحر».

قوله: (**ثُمَّ لأُمٍّ**) قال في «البحر»: ثم الخال لأب وأم، ثم لأب، ثم لأم؛ لأن لهؤلاء ولاية عند الإمام في النكاح، فالأول ذكر الخال لأب؛ لأنها عبارة «البحر».

قوله: (**«بَحْرٌ»**) ظاهره أن صاحب «البحر» عزا ما ذكر إلى «البرهان» و«العيني» ولم يوجد فيه عزو إليهما.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ تَسَاوَوا**) أي: كأخوة، وأعمام في درجة واحدة.

قوله: (**ثُمَّ أَوْرَعُهُمْ**) أي: إن استووا في الصلاح يقدم الأورع.

قوله: (**وَلَا حَقَّ لِوَلَدِ عَمٍّ... إلخ**) عبر بالولد؛ ليعم الذكر والأنثى، وهذا في حق الأنثى المشتهاة إذا كان ابن العمّ غير مأمون كما تقدم، وأما الذكر فيدفع إليهم فيبدأ بابن العمّ لأب وأم، ثم ابن العمّ لأب كما في «البحر».

قوله: (**لِعَدَمِ المَحْرَمِيَّةِ**) هذه العلة تقتضي عدم الدفع إليه، ولو كانت غير مشتهاة، وعبارة «التحفة» تفيد أن الرأي للقاضي، ونصها: ليس للجارية غير ابن

(وَ) الحَاضِنَةُ (**الذِّمِّيَّةِ**) وَلَوْ مَجُوسِيَّةً (**كَمُسْلِمَةٍ مَا لَمْ يَعْقِلْ دِينًا**) يَنْبَغِي تَقْدِيرُهُ بِسَبْعِ سِنِينَ؛ لِصِحَّةِ إِسْلَامِهِ حِينَئِذٍ «نَهْرٌ» (**أَوْ**) إِلَى أَنْ (**يُخَافَ أَنْ يَأْلَفَ الكُفْرَ**) ....

العمّ، فالاختيار إلى القاضي إن رآه أصلح ضمها إليه، وإلا وضعها عند أمينة.

وفي «الشلبي» عن «الولوالجية» أن الذكر يدفع إلى مولى العتاقة، ولا تدفع إليه الأنثى، فالذكر يدفع إلى المحرم وغيره، والأنثى لا تدفع إلا إلى المحرم، وهذا يفيد أن الذكر يدفع إلى ابن العمّ، ولا تدفع إليه الأنثى.

قوله: (**والذِّمِّيَّةِ... إلخ**) احترز بها عن المرتدة، فإنه لا حق لها فيها؛ لأنها تحبس وتضرب، فلا تتفرغ له، وليس في دفعه إليها نظر، فإذا أسلمت يدفع إليها «بحر».

قوله: (**مَجُوسِيَّةً**) أي: إذا أسلم زوجها وأبت، وإنما قلنا ذلك؛ لأن تزوج المسلم المجوسية لا يجوز قوله: (**كَمُسْلِمَةٍ**) أي: في ثبوت الحضانة لها.

قوله: (**«نَهْرٌ»**) عبارته: ولم أرَ من قدر لذلك مدة، وينبغي أن يقدر بسبع سنين ففي «فتاوى قارئ الهداية» المراد بالصبي في قولهم: يصح إسلام الصبي العاقل من بلغ سبعًا فما فوقها؛ لأنه روي أنه ﷺ: «**عرض الإسلام على علي ابن أبي طالب رضي الله عنه وهو ابن سبع سنين فأجابه**»[(١)].

لذلك قال السيد الحموي: وأقول هذا إنما يتم إذا كان المحضون أنثى، أما إذا كان ذكرًا فلا؛ لأنه بعد سبع سنين تتم مدة حضانته على أن عبارة قارئ «الهداية» لا تدل على مدعاه، انتهى.

قلت: بل تدل؛ لأنه فسر الصبي العاقل بمن بلغ السبع، وقد وقع التعبير بمادة العقل هنا.

قوله: (**أَوْ إِلَى أَنْ يُخَافَ**) بالبناء للمجهول؛ أي: يخاف من له حق الحضانة بعدها لو القاضي كذا ظهر، قال الحلبي: وهو عطف على قوله: ما لم يعقل دينًا في المعنى والتقدير والذمية كمسلمة إلى أن يعقل دينًا أو إلى أن

(١) ذكره القندوزي في «ينابيع المودة» وهو خبر مشهور.

فَيُنْزَعُ مِنْهَا، وَإِنْ لَمْ يَعْقِلْ دِيْنًا «بَحْرُ» (وَ) الحَاضِنَةُ (**يَسْقُطُ حَقُّهَا بِنِكَاحِ غَيْرِ مَحْرِمِهِ**) أَيْ: الصَّغِيرِ، وَكَذَا بِسُكْنَاهَا عِنْدَ المُبْغِضِينَ لَهُ، لِمَا فِي «القِنْيَةِ»: لَوْ تَزَوَّجَتِ الأُمُّ بِآخَرِ، فَأَمْسَكَتْهُ أُمُّ الأُمِّ فِي بَيْتِ الرَّابِّ، فَلِلأَبِ أَخْذُهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ»: قَدْ تَرَدَّدَتْ فِيمَا لَوْ أَمْسَكَتْهُ الخَالَةُ وَنَحْوُهَا فِي بَيْتِ أَجْنَبِي عَازِبَةً، وَالظَّاهِرُ السُّقُوطُ قِيَاسًا عَلَى مَا مَرَّ، لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»: وَالظَّاهِرِ عَدَمُهُ

يخاف، فلذلك لم يجزمه، انتهى.

ولم يمثلوا لخوف ألفته الكفر؛ والظاهر أن يفسر سببه بنحو أخذه لمعابدهم، وفي «الحموي» عن «الفتح» وتمنع أن تغذيه بالخمر أو الخنزير.

فإن خيف ضمّ إلى ناس مسلمين، انتهى، وانظر إذا لم يوجد من يضمّ إليهم من المسلمين، هل ينزع من يدها، انتهى.

قوله: (**فَيُنْزَعُ مِنْهَا**) لأنها حينئذ غير أمينة عليه.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَعْقِلْ دِيْنًا**) بأن لم يبلغ السبع.

قوله: (**وَالحَاضِنَةِ**) أي: سواء كانت أمًا أو غيرها.

قوله: (**يَسْقُطُ حَقُّهَا**) أي: تسقط حضانتها، هذا على أن الحضانة حق الحاضنة.

قوله: (**بِنِكَاحِ غَيْرِ مُحَرَّمَةٍ**) أي: بمجرد العقد؛ لأنه عند الفقهاء حقيقة في العقد مجاز في الوطء كما لا يخفى، وقيد بغير المحرم؛ لأن الزوج لو كان ذا رحم محرمًا للصغير كالجدة إذا كان زوجها الجد أو الأم أو الخالة إذا كان زوجها العمّ لا يسقط حق الحضانة؛ لانتفاء الضرر عن الصغير.

قوله: (**المُبْغِضِينَ لَهُ**) أي: للصغير، وهذا يعمّ ما لو سكنت به عند أجانب يكرهونه، ويحرر قوله: (**فَلِلأَبِ أَخْذُهُ**) لأن الرَّابَّ في الغالب يكره ابن الزوجة.

قال الشارح: قوله: (**قِيَاسًا عَلَى مَا مَرَّ**) وهو السقوط عند سكنى الجدة في بيت الراب.

لِلفَرْقِ البَيِّنِ بَيْنَ زَوْجِ الأُمِّ وَالأَجْنَبِيِّ، قَالَ: وَالرَّحِمِ فَقَطْ كَابْنِ العَمِّ كَالأَجْنَبِيِّ.
(وَتَعُودُ) الحَضَانَةُ **(بِالفِرْقَةِ)** البَائِنَةِ؛ لِزَوَالِ المَانِعِ، وَالقَوْلُ لَهَا فِي نَفْيِ الزَّوْجِ،

قوله: **(لِلفَرْقِ البَيِّنِ... إلخ)** قال الحموي: وفيه تأمل، ووجه في الرمز ما استظهره في «البحر» بأنه يتضرر بسكناها به في بيت الأجنبي، انتهى.

وقال الحلبي: وَفِي النَّفْسِ مِنْ هَذَا الْفَرْقِ شَيْءٌ فَإِنَّ الرَّابَّ إذَا كَانَ كَذَلِكَ فَالْأَجْنَبِيُّ أَوْلَى كَمَا هُوَ الْمُشَاهَدُ، انتهى.

وفيه: إنه ليس المراد أنها تطعمه من مال ذلك الأجنبي، بل المراد أنها تسكن عنده فقط؛ لأن نفقة الصغير على أبيه، فلا يحتاج إلى نفقة غيره، والتقييد بكون الحاضنة لا تستحق الحضانة إلا إذا كان لها بيت خاص بها فيه حرج.

فالوجه مع صاحب «النهر» لأن الراب، وإن كان لا ينفق على ولد زوجته يكرهه لتعلقه بأمه، وربما يمنعها أو يمنعه من بعض أغراضه بخلاف الأجنبي.

قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «النهر» وأصله لصاحب «البحر» حيث قال: ودخل تحت غير المحرم الرحم الذي ليس بمحرم كابن العمّ فهو كالأجنبي هنا، فإذا تزوجت سقط حقها، وهذا يؤيد ما تقدم من أنه لا حضانة لابن العم.

قوله: **(البَائِنَةِ)** وأما الطلاق الرجعي فإنه لا يعود حقها به حتى تنقضي عدتها؛ لقيام الزوجية «بحر».

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِعِ)** أي: أن عود الحضانة إنما ثبت؛ لزوال المانع، وليس من عود الساقط، وقولهم: يسقط حقها معناه منع منه مانع، والتعبير بالسقوط مجاز ونظير ذلك الناشز تسقط نفقتها، ثم إذا عادت إلى منزل الزوج تجيب، وكذا الولاية تسقط بالجنون والارتداد، ثم إذا زال ذلك عادت الولاية «نهر».

قوله: **(وَالقَوْلُ لَهَا)** مع يمينها «بحر» بحثًا.

قوله: **(فِي نَفْيِ الزَّوْجِ)** بأن قال لها الأب: تزوجت بزوج آخر وأنكرت، انتهى شلبي.

وَكَذَا فِي تَطْلِيقِهِ إِنْ أَبْهَمَتْهُ لَا إِنْ عَيَّنَتْهُ (وَالحَاضِنَةُ) أُمًّا أَوْ غَيْرَهَا (أَحَقُّ بِهِ) أَيْ: بِالغُلَامِ حَتَّى يَسْتَغْنِي عَنِ النِّسَاءِ، وَقُدِّرَ بِسَبْعٍ، وَبِهِ يُفْتَى؛ لأَنَّهُ الغَالِبُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوِ اخْتَلَفَا فِي سِنِّهِ، فَإِنْ أَكَلَ وَشَرِبَ وَلَبِسَ، وَاسْتَنْجَى وَحْدَهُ دُفِعَ

قوله: (**وَكَذَا فِي تَطْلِيقِهِ**) أي: القول قولها مع اليمين «نهر» بحثًا.

قوله: (**إِنْ أَبْهَمَتْهُ**) لأنها لم تقر لأحد بحق على نفسها ألا ترى أن كل من ادعى عليها النكاح بحكم هذا الإقرار لا يلزمها، انتهى شلبي.

قوله: (**لَا إِنْ عَيَّنَتْهُ**) أي: إن عينت الزوج لا يقبل قولها حتى يقرّ بذلك الرجل انتهى؛ أي: لا يقبل قولها في دعوى الطلاق حتى يقرّ به الزوج، شلبي عن الكمال.

قوله: (**حَتَّى يَسْتَغْنِي**) لأنه إذا استغنى يحتاج للتأدب بآداب الرجال وأخلاقهم، والأب أقدر على التأديب «بحر».

قوله: (**وَقُدِّرَ بِسَبْعٍ**) هو قول الخصاف، ووجهه أن الظاهر أن الصغير إذا بلغ السبع يهتدي بنفسه إلى الأكل، والشرب، واللباس، والاستنجاء وحده، فلا حاجه إلى الحاضنة.

قوله: (**وَبِهِ يُفْتَى**) مقابله ما روي عن الخصاف أيضًا من التقدير بثمان، وقدره أبو بكر الرازي بتسع سنين، وقد علمت المفتى به.

قوله: (**لأَنَّهُ الغَالِبُ**) أي: في حصول الأشياء الأربعة فيه، وهي: الأكل، والشرب، واللباس، والاستنجاء، ثم من المشايخ من قال: المراد من الاستنجاء تمام الطهارة بأن يطهر وجهه بلا معين.

ومنهم من قال: بل من النجاسة، وإن لم يقدر على تمام الطهارة، وهو المفهوم من ظاهر كلام الخصاف «بحر» وفسر الكرماني الاستنجاء بأن يمكنه أن يفتح سراويله عند الاستنجاء ويشده بعده.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ أَكَلَ... إلخ**) ظاهره: أنه لا يقع فيهما تخالف، وهو كذلك كما في «البحر» عن «الظهيرية».

إِلَيْهِ وَلَوْ جَبْرًا، وَإِلَّا لَا (**وَالأُمُّ وَالجَدَّةُ**) لأُمٍّ أَوْ لأَبٍ (**أَحَقُّ بِهَا**) بِالصَّغِيرَةِ (**حَتَّى تَحِيضَ**) أَيْ: تَبْلُغَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَلَو اخْتَلَفَا فِي حَيْضِهَا، فَالقَوْلُ لِلأُمِّ «بَحْرٌ» بَحْثًا.

وَأَقُولُ: يَنْبَغِي أَنْ يَحْكُمَ سِنُّهَا، وَيُعْمَلَ بِالغَالِبِ، وَعِنْدَ مَالِكٍ: حَتَّى يَحْتَلِمَ الغُلَامُ، وَتَتَزَوَّجَ الصَّغِيرَةُ، وَيَدْخُلَ بِهَا الزَّوْجُ «عَيْنِيٌّ».

(**وَغَيْرُهُمَا أَحَقُّ بِهَا حَتَّى تُشْتَهَى**) وَقُدِّرَ بِتِسْعٍ، وَبِهِ يُفْتَى، وَبِنْتُ إِحْدَى عَشَرَةَ مُشْتَهَاةٌ اتِّفَاقًا «زَيْلَعِي»].

قوله: (**وَلَوْ جَبْرًا**) أي: يجبر الأب على أخذه؛ لأن نفقته وصيانته عليه بإجماع، فيجبر وكذا غيره من العصبات «در منتقى».

قوله: (**وَإِلَّا**) بأن فقدت الأربعة أو بعضها لا يدفع إليه.

قوله: (**وَالجَدَّةُ لأُمٍّ أَوْ لأَبٍ**) أي: وإن علت قوله: (**أَيْ: تَبْلُغَ**) وبلوغها إما بالحيض، أو الإنزال، أو السنّ، ووجهه أنها بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر، وبعد البلوغ تحتاج إلى التحصين والحفظ والأب فيه أقوى وأهدى «بحر».

قوله: (**فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ**) مقابله رواية محمد الآتية.

قوله: (**فِي حَيْضِهَا**) أو في البلوغ بالسنّ «بحر».

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلأُمِّ**) كما لو ادعى تزوج الأم، وأنكرت بجامع أنه في كل يدعي سقوط حقها، وهي تنكر «بحر» مزيدًا.

قوله: (**وَأَقُولُ**) هو لصاحب «النهر» وعبارته: وأقول: ينبغي أن ينظر إلى سنها، فإن بلغت سنًا تحيض فيه الأنثى غالبًا، فالقول له وإلا لا، انتهى.

قوله: (**وَيُعْمَلَ بِالغَالِبِ**) أي: في هذا السن، هل هو الحيض أو عدمه؟ ولم يتكلم صاحب «النهر» على ما إذا اختلفا في البلوغ بالسن، فكأنه سلم لصاحب «البحر» فيه. قوله: (**وَغَيْرُهُمَا**) أي: الأم والجدة بقسميها.

قوله: (**وَقُدِّرَ بِتِسْعٍ**) قدره أبو الليث، وفي «الولوالجية» ليس لها حد مقدر؛ لأنه يختلف باختلاف حال المرأة.

قَالَ المُصَنِّفُ:[(وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّ الحُكْمَ فِي الأُمِّ وَالجَدَّةِ كَذَلِكَ) وَبِهِ يُفْتَى؛ لِكَثْرَةِ الفَسَادِ «زَيْلَعِي» وَأَفَادَ أَنَّهُ لَا تَسْقُطُ الحَضَانَةُ بِتَزَوُّجِهَا مَا دَامَتْ لَا تَصْلُحُ لِلرِّجَالِ إِلَّا فِي رِوَايَةٍ عَنِ الثَّانِي إِذَا كَانَ يُسْتَأْنَسُ بِهَا كَمَا فِي«القِنْيَةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَفِي «الظَّهِيرِيَّةِ» : امْرَأَةٌ قَالَتْ : هَذَا ابْنُكَ مِنْ بِنْتِي، وَقَدْ مَاتَتْ أُمُّهُ، فَأَعْطِنِي نَفَقَتَهُ، فَقَالَ : صَدَقْتِ لَكِنْ أُمُّهُ لَمْ تَمُتْ، وَهِيَ فِي مَنْزِلِي، وَأَرَادَ أَخْذَ الصَّبِيِّ، يُمْنَعُ حَتَّى يَعْلَمَ القَاضِي أُمَّهُ، وَتَحْضَرَ عِنْدَهُ، فَتَأْخُذَهُ؛ لأَنَّهُ أَقَرَّ بِأَنَّهَا جَدَّتُهُ وَحَاضِنَتُهُ،

قال الشارح: قوله: (كَذَلِكَ) أي: أحق بالأنثى حتى تشتهى ببلوغ السن المتقدم، قال في «النقاية»: وهو المعتبر لفساد الزمان وروى الخصاف عن أبي يوسف مثله، وفي «الخلاصة»: و«غياث المفتي». والاعتماد على هذه الرواية؛ لفساد الزمان «بحر» وفي «الوقاية» وهو المعتمد؛ لفساد الزمان. قال في «البحر»: والحاصل أن الفتوى على خلاف ظاهر الرواية.

قوله: (وَأَفَادَ) أي: المصنف بقوله: حتى تشتهى من غير تقييد.

قوله: (بِتَزَوُّجِهَا) أي: البنت المحضونة، والأظهر أن يقول: بتزويجها.

قوله: (مَا دَامَتْ لَا تَصْلُحُ لِلرِّجَالِ) ظاهره أنها إذا صلحت لهم قبل البلوغ، وقد زوجها أبوها أنه لا حضانة لأمها اتفاقًا «بحر».

قوله: (إِلَّا فِي رِوَايَةٍ) وهي ضعيفة؛ لأن الرواية عن أحدهم لا تتأدى معتمد المذهب الوارد عنهم جميعًا.

قوله: (يُسْتَأْنَسُ) أي: للزوج بها؛ أي: تذهب بها عنه وحشة الانفراد.

قال الشارح: قوله: (وَفِي «الظَّهِيرِيَّةِ»... إلخ) دخول على المصنف.

قوله: (وَقَدْ مَاتَتْ أُمُّهُ) هذا من جملة الدعوى.

قوله: (فَقَالَ: صَدَقْتَ) أي: في أنه ابني، وأنتِ جدته.

قوله: (فَأَعْطِنِي) بهمزة القطع قوله: (وَحَاضِنَتُهُ) أي: لها حق الحضانة في الجملة.

ثُمَّ ادَّعَى أَحَقِّيَّةِ غَيْرِهَا، وَذَا مُحْتَمَلٌ، فَإِنْ (**أَحْضَرَ الأَبُ امْرَأَةً، فَقَالَ: هَذِهِ ابْنَتُكِ وَهَذَا**) ابْنِي (**مِنْهَا، وَقَالَتِ الجَدَّةُ: لَا**) مَا هَذِهِ ابْنَتِي (**وَقَدْ مَاتَتْ ابْنَتِي أُمُّ هَذَا الوَلَدِ، فَالقَوْلُ لِلرَّجُلِ وَالمَرْأَةِ الَّتِي مَعَهُ، وَيُدْفَعُ الصَّبِيُّ إِلَيْهِمَا**)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لأَنَّ الفِرَاشَ لَهُمَا، فَيَكُونُ الوَلَدُ لَهُمَا (**كَزَوْجَيْنِ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ، فَادَّعَى**) الزَّوْجُ (**أَنَّهُ ابْنُهُ لَا مِنْهَا**) بَلْ مِنْ غَيْرِهَا (**وَعَكَسَتْ**) فَقَالَتْ: هُوَ ابْنِي لَا مِنْهُ.

(**حُكِمَ بِكَوْنِهِ ابْنًا لَهُمَا**) لِمَا قُلْنَا، وَكَذَا لَوْ قَالَتْ الجَدَّةُ: هَذَا ابْنُكَ مِنْ بِنْتِي المَيِّتَةِ، فَقَالَ: بَلْ مِنْ غَيْرِهَا، فَالقَوْلُ لَهُ، وَيَأْخُذُ الصَّبِيَّ مِنْهَا، وَكَذَا لَوْ أَحْضَرَ امْرَأَةً، وَقَالَ: ابْنِي مِنْ هَذِهِ لَا مِنْ بِنْتِكِ، وَكَذَّبَتْهُ الجَدَّةُ، وَصَدَّقَتْهَا المَرْأَةُ، فَالأَبُ أَوْلَى بِهِ؛ لأَنَّهُ لَمَّا قَالَ:

قوله: (**ثُمَّ ادَّعَى أَحَقِّيَّةِ غَيْرِهَا**) وهي الأم.

قوله: (**وَهَذَا مُحْتَمَلٌ**) أي: لصدقه وكذبه، فلا يظهر الحال إلا بحضور من ادعى أنها أمه، ومحتمل بصيغة اسم الفاعل؛ أي: محتمل للوجهين.

قوله: (**فَإِنْ أَحْضَرَ الأَبُ امْرَأَةً**) أي: يولد مثل هذا الولد لها.

قوله: (**وَقَدْ مَاتَتْ ابْنَتِي... إلخ**) هذه هي الدعوى السابقة ولا تكرار؛ لأن ما تقدم من كلام الشارح.

قوله: (**وَالمَرْأَةِ الَّتِي مَعَهُ**) يفيد هذا أنها صدقته في دعواه، وحكم ما إذا كذبته لم يأت به الشارح، وحرره.

قال الشارح: قوله: (**لَا مِنْهَا**) عطف على محذوف تقديره من غيرها، ووضحه الشارح بقوله: بل من غيرها قوله: (**لَا مِنْهُ**) هو على قياس ما تقدم.

قوله: (**حُكِمَ بِكَوْنِهِ ابْنًا لَهُمَا**) بيان لوجه الشبه قوله: (**لِمَا قُلْنَا**) من أن الفراش لهما فيكون الولد منهما قوله: (**لَوْ قَالَتْ الجَدَّةُ**) هي جدة بدعواها.

قوله: (**وَصَدَّقَتْهَا المَرْأَةُ**) بأن قالت لها: صدقت ما أنا بأمه، وقد كذب هذا الرجل، ولكني امرأته «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُ لَمَّا قَالَ... إلخ**) هذا التعليل يظهر في هذه المسألة، وفيما قبله، وعلة المسائل المتقدمة ما ذكره بقوله: لأن الفراش... إلخ.

هَذَا ابْنِي مِنْ هَذِهِ المَرْأَةِ، فَقَدْ أَنْكَرَ كَوْنَهَا جَدَّتَهُ، فَيَكُونُ مُنْكِرًا لِحَقِّ حَضَانَتِهَا، وَهِيَ أَقَرَّتْ لَهُ بِالحَقِّ، انْتَهَى مُلَخَّصًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا خِيَارَ لِلوَلَدِ عِنْدَنَا مُطْلَقًا)** ذَكَرًا كَانَ أَمْ أُنْثَى خِلَافًا لِلشَّافِعِي، قُلْتُ: وَهَذَا قَبْلَ البُلُوغِ، أَمَّا بَعْدَهُ فَيُخَيَّرُ بَيْنَ أَبَوَيْهِ، وَإِنْ أَرَادَ الانْفِرَادَ، فَلَهُ ذَلِكَ مُؤَيِّد زَادَه مَعْزِيًّا لِلْ«مُنْيَةِ» وَأَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: **(بَلَغَتِ الجَارِيَةُ مَبْلَغَ النِّسَاءِ، إِنْ بِكْرًا ضَمَّهَا الأَبُ إِلَى نَفْسِهِ)**

قوله: **(وَهِيَ أَقَرَّتْ لَهُ بِالحَقِّ)** لأنها أقرت بأن الولد ابنه، والأب له حق الحضانة في الجملة.

قوله: **(انْتَهَى مُلَخَّصًا)** هي عبارة «الظهيرية» بعينها لا تلخيص فيها كما هي منقولة في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَا خِيَارَ لِلوَلَدِ عِنْدَنَا)** المراد بعدم خياره: أنه إذا بلغ السن الذي ينزع فيه من الأم، يأخذه الأب ولا يخير الصغير، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَهَذَا قَبْلَ البُلُوغِ)** صادق بزمن الحضانة، وليس مرادًا، بل المراد ما بعده قبل البلوغ قوله: **(فَيُخَيَّرُ بَيْنَ أَبَوَيْهِ)** إلا إذا كان فاسقًا يخشى عليه شيء، فالأب أولى من الأم، وله أن يضمه معه إلى نفسه؛ لأنه أقدر على صيانته، شلبي.

والمعتوه إذا بلغ السن الذي سقطت فيه حضانة الحاضنة يكون عند أبيه، كما بحثه في «البحر» مخالفًا لبحث الكمال أنه يكون عند أمه.

قوله: **(وَإِنْ أَرَادَ الانْفِرَادَ، فَلَهُ ذَلِكَ)** أي: إن كان مأمونًا عليه، وإن كان مخوفًا عليه، فله أن يضمه إلى نفسه كما ذكرنا، شلبي عن «الولوالجية».

قوله: **(وَأَفَادَهُ)** أي: أفاد ثبوت التخيير للبالغ، وأن له الانفراد... إلخ، وفيه أن المصنف أفاد التفصيل بين البكر، والثيب، والغلام.

قوله: **(مَبْلَغَ النِّسَاءِ)** بالحيض أو بالسنّ.

قوله: **(ضَمَّهَا الأَبُ إِلَى نَفْسِهِ)** لأنها سريعة الانخداع، شلبي عن الولوالجي.

إِلَّا إِذَا دَخَلَتْ فِي السِّنِّ، وَاجْتَمَعَ لَهَا رَأْيٌ، فَتَسْكُنُ حَيْثُ أَحَبَّتْ حَيْثُ لَا خَوْفَ عَلَيْهَا.

(وَإِنْ ثَيِّبًا لَا) يَضُمُّهَا **(إِلَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ مَأْمُونَةً عَلَى نَفْسِهَا)** فَلِلأَبِ وَالجَدِّ وِلَايَةُ الضَّمِّ؛ لَا لِغَيْرِهِمَا كَمَا فِي الابْتِدَاءِ «بَحْرٌ» عَنِ «الظَّهِيرِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَالغُلَامُ إِذَا عَقِلَ وَاسْتَغْنَى بِرَأْيِهِ لَيْسَ لِلأَبِ ضَمُّهُ إِلَى نَفْسِهِ ....

قوله: **(وَاجْتَمَعَ لَهَا رَأْيٌ)** أي: تم عقلها بحيث لا تنخدع.

قوله: **(فَتَسْكُنُ حَيْثُ أَحَبَّتْ)** أي: وليس للأب ضمها إلى نفسه؛ لزوال ولايته عنها، كذا في «الشلبي» قوله: **(لَا يَضُمُّهَا)** للعلة المذكورة قريبًا.

قوله: **(إِلَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ مَأْمُونَةً)** فإن اختلف الأب والثيب البالغة سئل عن حالها، فإن كان كما يقول: ضمها إلى نفسه، كذا في «الولوالجية».

قوله: **(وَالجَدِّ)** مستدرك بما يأتي صريحًا في «المصنف».

قوله: **(لَا لِغَيْرِهِمَا كَمَا فِي الابْتِدَاءِ)** والفرق أن الأب والجدّ كان لهما حق الحجر في ابتداء حالها، فجاز لهما أن يعيداها إلى حجرهما إذا لم تكن مأمونة.

أما غير الأب والجد لم يكن له حق الحجر في الابتداء، فلم تكن له ولاية الإعادة، لكن يترافعون إلى القاضي ليسكنها بين قوم صالحين؛ لأن للقاضي ولاية على الناس، ولو لم يترافعوا ربما ترتكب ما يلحقهم الضرر به من العار وغير ذلك، انتهى شلبي.

فقول الشارح: كما في الابتداء يرجع إلى صورتي الإثبات والنفي، ثم إن هذا ينافي ما يأتي في «المصنف» من قوله: وإن لم يكن لها أب ولا جدّ، ولكن لها أخ أو عمّ فله ضمها إن لم يكن مفسدًا . . . إلخ.

وهو المذكور في الشارح الزيلعي، قال الشلبي: وينبغي العمل به لا سيما هذا الزمن، والله تعالى الموفق.

قال الشارح: قوله: **(إِذَا عَقِلَ)** أي: بلغ كما تدل عليه عبارة «الولوالجية» وبه صرح في «الهندية» قوله: **(وَاسْتَغْنَى بِرَأْيِهِ)** أما إذا كان معتوهًا أو مجنونًا فهو عند الأب «نهر».

إِلَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ مَأْمُونًا عَلَى نَفْسِهِ، فَلَهُ ضَمُّهُ؛ لِدَفْعِ فِتْنَةٍ أَوْ عَارٍ، وَتَأْدِيبُهُ إِذَا وَقَعَ مِنْهُ شَيْءٌ، وَلَا نَفَقَةَ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّعَ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالجَدُّ بِمَنْزِلَةِ الأَبِ فِيهِ**) فِيمَا ذُكِرَ (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَبٌ وَلَا جَدٌّ**، وَ) لَكِنْ (**لَهَا أَخٌ أَوْ عَمٌّ فَلَهُ ضَمُّهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مُفْسِدًا، وَإِنْ كَانَ**) مُفْسِدًا (**لَا**) يُمَكَّنُ مِنْ ذَلِكَ (**وَكَذَا الحُكْمُ فِي كُلِّ عَصَبَةٍ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَبٌ وَلَا جَدٌّ وَلَا**

قوله: (**إِلَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ مَأْمُونًا عَلَى نَفْسِهِ**) بأن كان أمرد صبيح الوجه أو فاسقًا.

قوله: (**فَلَهُ ضَمُّهُ**) أشار باللّام إلى أنه لا يجب على الأب ذلك.

قوله: (**لِدَفْعِ فِتْنَةٍ**) أي: فتنة الولد بوقوعه في الفواحش أو افتتان الناس به.

قوله: (**أَوْ عَارٍ**) أي: أو لدفع عارٍ عن نفسه، فإنه يعبر بفساد ولده، كذا في «الدر المنتقى» وذلك كخوف لواطٍ به.

قوله: (**إِذَا وَقَعَ مِنْهُ شَيْءٌ**) أي: مخالف للشرع والكلام في البالغ لما ذكر الأسبيجابي أن للأب أن يؤدب ولده البالغ إذا وقع منه شيء.

قوله: (**وَلَا نَفَقَةَ عَلَيْهِ**) لأنه بالغ؛ أي: ما لم يكن عاجزًا عن الكسب، أو ممن يتعير به كما سيأتي في النفقة.

قال الشارح: قوله: (**فِيمَا ذُكِرَ**) أي: من أحكام البكر، والثيب، والغلام، والتأديب.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَبٌ**) هذا قاصر على الأنثى، ولم يتكلم على الذكر، هل هو كذلك؟ ويحرر.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ مُفْسِدًا**) أي: فاسقًا، وليس المراد به الإفساد في المال، فإنه يوضع عند أمين غيره قوله: (**مِنْ ذَلِكَ**) أي: من الضم إليه.

قوله: (**وَكَذَا الحُكْمُ فِي كُلِّ عَصَبَةٍ**) يعني أن حكم الأخ والعمّ من التفصيل بين كونهما مفسدين أو لا يأتي في كل عصبة.

غَيْرُهُمَا مِنَ العَصَبَاتِ، أَوْ كَانَ عُصْبَةٌ مُفْسِدٌ، فَالنَّظَرُ فِيهَا إِلَى الحَاكِمِ، فَإِنْ) كَانَتْ **(مَأْمُونَةً خَلَّاهَا تَنْفَرِدُ بِالسُّكْنَى، وَإِلَّا وَضَعَهَا عِنْدَ)** امْرَأَةٍ **(أَمِينَةٍ قَادِرَةٍ عَلَى الحِفْظِ، بِلَا فَرْقٍ فِي ذَلِكَ بَيْنَ بِكْرٍ وَثَيِّبٍ)** لأَنَّهُ جُعِلَ نَاظِرًا لِلمُسْلِمِينَ، ذَكَرَهُ العَيْنِي وَغَيْرُهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَإِذَا بَلَغَ الذُّكُورُ حَدَّ الكَسْبِ يَدْفَعُهُمْ الأَبُ إِلَى عَمَلٍ؛ لِيَكْتَسِبُوا أَوْ يُؤَجِّرُهُمْ، وَيُنْفِقُ عَلَيْهِم مِنْ أُجْرَتِهِم، بِخِلَافِ الإِنَاثِ، وَلَو الأَبُ مُبَذِّرًا يُدْفَعُ كَسْبَ الابْنِ إِلَى أَمِينٍ كَمَا فِي سَائِرِ الأَمْلَاكِ مُؤَيَّد زَادَه مَعْزِيًّا لِلـ «خُلَاصَةِ».

(لَيْسَ لِلمُطَلَّقَةِ) ....

قوله: **(وَإِلَّا وَضَعَهَا عِنْدَ امْرَأَةٍ أَمِينَةٍ قَادِرَةٍ عَلَى الحِفْظِ)** ظاهره: وإن لم تكن مرزوقة من بيت المال، والقادرة على الحفظ هي أن تكون بصيرة سليمة يمكنها الصياح عند رؤية منكر فيما يظهر.

قوله: **(لأَنَّهُ جُعِلَ نَاظِرًا لِلمُسْلِمِينَ)** علة لقوله: فالنظر فيها إلى الحاكم.

قال الشارح: قوله: **(وَإِذَا بَلَغَ الذُّكُورُ حَدَّ الكَسْبِ)** أي: ولم يبلغوا الاحتلام، وإلا فتصرفهم لأنفسهم قوله: **(لِيَكْتَسِبُوا)** وينفق عليهم من كسبهم.

قوله: **(بِخِلَافِ الإِنَاثِ)** فإن نفقتهن واجبة، وإن كنّ غير عاجزات، ولا يؤخرهن، ولا يدفعهن إلى الاكتساب، وهذا غير تعليمهن الصنائع، فإن الأب يحتاج عادة إلى دفع دراهم منه، كما سيأتي.

قوله: **(وَلَو الأَبُ مُبَذِّرًا)** بأن ينفق المال على غير مقتضى الشرع والعقل.

قوله: **(يَدْفَعُ كَسْبَ الابْنِ إِلَى أَمِينٍ)** أي: بعد إخراج نفقته منه.

قوله: **(كَمَا فِي سَائِرِ الأَمْلَاكِ)** أي: أملاك الصبي إذا كانت تحت يد الأب، وكان مبذرًا قوله: **(لَيْسَ لِلمُطَلَّقَةِ... إلخ)** قيد بالمطلقة؛ لأن المنكوحة لا تخرج ولو من غير ولد إذا أوفاها معجل مهرها.

وفي «الهندية» مكان الحضانة مكان الزوجين إذا كانت الزوجية بينهما قائمة حتى لو أراد الزوج أن يخرج من البلد، وأراد أخذ ولده الصغير ممن له الحضانة من النساء ليس له ذلك، حتى يستغني عنها.

بَائِنًا بَعْدَ عِدَّتِهَا (**الخُرُوجُ بِالوَلَدِ مِنْ بَلْدَةٍ إِلَى أُخْرَى بَيْنَهُمَا تَفَاوُتٌ**) فَلَوْ بَيْنَهُمَا تَفَاوُتٌ بِحَيْثُ يُمْكِنُهُ أَنْ يُبْصِرَ وَلَدَهُ، ثُمَّ يَرْجِعَ فِي نَهَارِهِ لَمْ تُمْنَعْ مُطْلَقًا؛ لأَنَّهُ كَالانْتِقَالِ مِنْ مَحَلَّةٍ إِلَى مَحَلَّةٍ «شُمُنِّيٌّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**إِلَّا إِذَا انْتَقَلَتْ مِنَ القَرْيَةِ إِلَى المِصْرِ، وَفِي عَكْسِهِ**) لِضَرَرِ الوَلَدِ

وإن أرادت المرأة أن تخرج من منزل الصبي الذي هو فيه إلى غيره، للزوج أن يمنعها من الخروج سواء كان معها ولد أو لم يكن، انتهى.

قوله: (**بَائِنًا**) ومطلقة الرجعي حكمها حكم المنكوحة «بحر».

قوله: (**بَعْدَ عِدَّتِهَا**) أما المعتدة فلا يجوز لها الخروج مع الولد وبدونه، ولا يجوز للزوج إخراجها «هندية».

قوله: (**الخُرُوجُ بِالوَلَدِ مِنْ بَلْدَةٍ... إلخ**) قال في «البحر»: الذي يظهر عدم صحة التعبير بالسفر أو بالخروج على الإطلاق؛ لأن السفر إن كان المراد به الشرعي لم يصح؛ إذ لا يشترط في منعها عن الخروج به أن يكون بين الوطنين ثلاثة أيام.

وإن كان المراد السفر اللغوي، فلا يصح أيضًا؛ لأنه إذا كان بين المكانين تقارب لا تمنع مطلقًا، فهو كالانتقال من محلة إلى أخرى، وكذا التعبير بمطلق الخروج لا يصح، فالعبارة الصحيحة ليس لها الخروج من بلدة إلى أخرى بينهما تفاوت، انتهى واختارها المصنف.

قوله: (**فَلَوْ بَيْنَهُمَا تَفَاوُتٌ... إلخ**) يستثنى من ذلك نقلتها من مصر إلى قرية، فليس لها ذلك مطلقًا، انتهى «بحر» أي: سواء كان بينهما تفاوت أو تقارب.

قوله: (**لَمْ تُمْنَعْ مُطْلَقًا**) سواء كان وطنها أو لا، وقع العقد فيه أو لا، كما في «الهندية» أذن لها الأب أو لا، كما في «أبي السعود».

قوله: (**مِنْ مَحَلَّةٍ إِلَى مَحَلَّةٍ**) أي: من حارة إلى أخرى في بلد واحد، وفي «القاموس» المحلة بالكسر جماعة بيوت الناس أو مائة بيت، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا إِذَا انْتَقَلَتْ مِنَ القَرْيَةِ إِلَى المِصْرِ**) ظاهره: جواز

بِتَخَلُّقِهِ بِأَخْلَاقِ أَهْلِ السَّوَادِ **(إِلَّا إِذَا كَانَ)** مَا انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ.

النقلة إلى المصر، ولو كان بينهما تفاوت بمدة سفر، وهو ظاهر ما في «البحر» حيث قال: فالعبارة الصحيحة ليس لها الخروج بالولد من بلدة إلى أخرى بينهما تفاوت إلا إذا انتقلت من قرية إلى مصر.

فإن لها ذلك؛ لأن فيه نظرًا إلى الصغير، حيث يتخلق بأخلاق أهل المصر، وليس فيه ضرر على الأب، انتهى.

ويخالفه ما في «الهندية» عن «المحيط» حيث قال: وإن أرادت أن تنقله من قرية إلى مصر جامع، وليس ذلك مصرها، ولا وقع النكاح فيها، فليس لها ذلك إلا أن يكون المصر قريبًا من القرية على التفسير الذي قلنا، كذا في «المحيط».

والتفسير الذي قدمه عنه هو أن الأب إذا خرج لمطالعة الولد يمكنه الرجوع إلى منزله قبل الليل، ويمكن حمل عبارة «البحر» عليه؛ لقرينة قوله: وليس فيه ضرر على الأب.

فإن الضرر إنما ينتفي عن الأب بقرب المسافة إلا أنه على هذا لا وجه للاستثناء، بل التفصيل المتقدم يجري في هذه المسألة أيضًا كما يجري بين المصرين والقريتين.

وأما من مصر إلى قرية، فليس لها ذلك مطلقًا، كما أفاده قوله: وفي عكسه لا؛ أي: ليس لها الانتقال من مصر إلى قرية مطلقًا.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ مَا انْتَقَلَتْ... إلخ)** تفيد عبارته: حيث عمّم في المنتقل إليه أنه استثناء من قوله: ليس للمطلقة الخروج... إلخ، وهو الذي تفيده عبارة «الكنز» حيث قال: ولا تسافر مطلقة إلا إلى وطنها، وقد نكحها ثمة، وحينئذ كان الأولى الإتيان بالواو؛ ليفيد هذا المعنى.

وإذا نظر إلى المصنف في ذاته يتجه الاستثناء؛ لأنه يرجع إلى قوله: وفي عكسه لا، والمعنى أنها ليس لها أن تنقله من المصر إلى القرية إلا إذا كانت القرية وطنها، وقد نكحها ثمة، وإذا علم جواز الانتقال في هذه الصورة يعلم

(وَطَنَهَا وَقَدْ نَكَحَهَا ثَمَّةَ) أَيْ: عَقَدَ عَلَيْهَا فِي وَطَنِهَا، وَلَوْ فِي قَرْيَةٍ عَلَى الأَصَحِّ إِلَّا إِلَى دَارِ الحَرْبِ إِلَّا أَنْ يَكُونَا مُسْتَأْمَنَيْنِ **(وَهَذَا)** الحُكْمُ **(فِي الأُمِّ)** المُطَلَّقَةِ فَقَطْ.

جوازه فيما إذا نقلته من قرية إلى مصر، أو إلى قرية، أو من مصر إلى مصر.

قوله: **(وَطَنَهَا وَقَدْ نَكَحَهَا ثَمَّةَ)** خرج ما إذا لم يكن وطنًا لها، ولم يتزوجها فيه؛ لفقد الأمرين، وما إذا كان وطنها، ولم يتزوجها فيه أو تزوجها فيه، وهو غير وطنها؛ لأن التزوج في دار الغربة ليس التزامًا للمكث فيها عرفًا، كما في «الهداية».

وإنما كان لها ذلك إذا اجتمع الأمران، ولو بعدت المسافة، كما في «الحموي»؛ لأنه التزم المقام فيه شرعًا وعرفًا، قال ﷺ: «**من تأهل ببلدة فهو منهم**».

وروى ابن أبي شيبة وأبو يعلى الموصلي في «مسنده»: «**أن عثمان رضي الله عنه صلى بمنى أربعًا، ثم قال: قال ﷺ: من تأهل ببلدة فهو من أهلها يصلي صلاة المقيم، وإني تأهلت منذ قدمت مكة**»(١) وقوله: ثم بفتح المثلثة اسم إشارة للمكان.

قوله: **(أَيْ: عَقَدَ عَلَيْهَا)** بين به أن المراد بالنكاح في «المصنف» حقيقته الاصطلاحية، وهي العقد قوله: **(وَلَوْ فِي قَرْيَةٍ عَلَى الأَصَحِّ)** مقابله ما في «شرح البقالي» من أنها لها ذلك، وهو ضعيف، قاله صاحب «البحر».

قوله: **(إِلَّا إِلَى دَارِ الحَرْبِ)** أي: فليس لها النقلة لو اجتمع الأمران، وكان الولد لمسلم أو ذمي، كما في «الحموي» وغيره.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُونَا مُسْتَأْمَنَيْنِ)** أي: فتمكن المرأة من الذهاب إليها؛ لأنها الدار الأصلية لهما، وهما لا يمكنان من المقام في دار الإسلام سنة إلا بعقد الذمة.

قوله: **(وَهَذَا الحُكْمُ)** أي: الذي ذكر من الخروج والتفصيل فيه.

قوله: **(المُطَلَّقَةِ)** أطلقها، وهي مقيدة بما تقدم، والأولى حذفه؛ لأنه

---

(١) أخرجه أبو يعلى كما في مجمع الزوائد (٢/ ١٥٦) قال الهيثمي: فيه عكرمة بن إبراهيم، وهو ضعيف.

(**أَمَّا غَيْرُهَا**) كَجَدَّةٍ، وَأُمِّ وَلَدٍ أُعْتِقَتْ (**فَلَا تَقْدِرُ عَلَى نَقْلِهِ**) لِعَدَمِ العَقْدِ بَيْنَهُمَا.

(**إِلَّا بِإِذْنِهِ**) كَمَا يُمْنَعُ الأَبِ مِنْ إِخْرَاجِهِ مِنْ بَلَدِ أُمِّهِ بِلَا رِضَاهَا مَا بَقِيَتْ حَضَانَتُهَا، فَلَوْ (**أَخَذَ المُطَلِّقُ وَلَدَهُ مِنْهَا لِتَزَوُّجِهَا**) جَازَ (**لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إِلَى أَنْ يَعُودَ حَقُّ أُمِهِ**) كَمَا فِي «السِّرَاجِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَيَّدَهُ المُصَنِّفُ فِي شَرْحِهِ بِمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مَنْ يَنْتَقِلُ الحَقُّ إِلَيْهِ بَعْدَهَا، وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَفِي «الحَاوِي»: لَهُ إِخْرَاجُهُ إِلَى مَكَانٍ يُمَكِّنُهَا أَنْ تُبْصِرَ وَلَدَهَا

موضوع المسألة قوله: (**كَجَدَّةٍ، وَأُمِّ وَلَدٍ أُعْتِقَتْ**) أي: وولدها حي، ويفهم الحكم في غير الجدة من الحاضنات بالأولى، حموي قوله: (**فَلَا تَقْدِرُ عَلَى نَقْلِهِ**) وإن كان أصل العقد فيه «هندية».

قوله: (**لِعَدَمِ العَقْدِ بَيْنَهُمَا**) أي: بين الزوج والجدة، وبين الأب وأم الولد؛ أي: وولاية الإخراج بحكم العقد، كما في «الشلبي».

قوله: (**إِلَّا بِإِذْنِهِ**) أي: الأب أو من له حق الحضانة من الرجال.

قوله: (**مِنْ بَلَدِ أُمِّهِ**) الحكم لا يخص الأم، بل كل حاضنة كذلك فيما يظهر.

قوله: (**لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إِلَى أَنْ يَعُودَ حَقُّ أُمِهِ**) في «الشرنبلالية» عن «البرهان» ما يخالفه، حيث قال: وكذا لا يخرج الأب من محل إقامته قبيل استغنائه، وإن لم يكن لها حق في الحضانة؛ لاحتمال عودها بزوال المانع، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَقَيَّدَهُ المُصَنِّفُ**) كالحموي وصاحب «النهر».

قوله: (**وَفِي «الحَاوِي»: لَهُ إِخْرَاجُهُ**) هذا تقييد لقوله: كما يمنع الأب من إخراجه، وكان ينبغي أن يذكر بعده.

قال في «النهر»: وقيد بالأم؛ لأن الأب ليس له إخراج الولد من بلد أمه ما بقيت الحضانة لها، وقيده في «الحاوي القدسي» بغير القريب.

أما المكان القريب الذي لا يقطعه عنها إذا أرادت أن تنظر ولدها كل يوم، فإنه يجوز كما في جانبها وهو حسن، انتهى.

كُلَّ يَوْمٍ كَمَا فِي جَانِبِهَا، فَلْيُحْفَظْ.

قُلْتُ: وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ» إِذَا سَقَطَتْ حَضَانَةُ الأُمِّ، وَأَخَذَهُ الأَبُ لَا يُجْبَرُ عَلَى أَنْ يُرْسِلَهُ لَهَا، بَلْ هِيَ إِذَا أَرَادَتْ أَنْ تَرَاهُ لَا تُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ، وَأَفْتَى شَيْخُنَا الرَّمْلِيُّ بِأَنَّهُ يُسَافِرُ بِهِ بَعْدَ تَمَامِ حَضَانَتِهَا، وَبِأَنَّ غَيْرَ الأَبِ مِنَ العَصَبَاتِ كَالأَبِ،

أقول هذا ينافي ما قدمناه عن «الهندية» من أن الزوج لو أراد أن يخرج من البلد، وأراد أخذ ولده الصغير ممن له الحضانة من النساء ليس له ذلك، حتى يستغني عنها، انتهى.

وفي «القهستاني»: فلا يخرجه الأب إلا أن يستغنى، ولا غيره ممن يستحق الحضانة نظرًا للصغير، انتهى.

وظاهر «الشرنبلالية» كما هو المفهوم من نقل أبي السعود عنها أن تقييد الحاوي هذا إنما هو راجع إلى قول: من منع الأب من الخروج مع سقوط الحضانة، وهو المنقول عن «البرهان» سابقًا وهو ظاهر، ويدل عليه قوله كما في جانبها. فإن ذلك مفروض فيما إذا كانت الحضانة لها، وحضانة الأب ساقطة، وحينئذ فالأولى أن يكون ما في «الحاوي» تقييدًا للمصنف، ولكن حمل ما في «النهر» من قوله: ما بقيت الحضانة على بقائها إذا زال المانع، فيخرج بذلك ما إذا بلغ الحدّ الذي لا حضانة لها فيه، فلا يقيد بذلك، والله تعالى أعلم.

قوله: **(لَا يُجْبَرُ عَلَى أَنْ يُرْسِلَهُ... إلخ)** وكذلك يقال في جانبها: وقت حضانتها أفاده أبو السعود قوله: **(بِأَنَّهُ يُسَافِرُ بِهِ بَعْدَ تَمَامِ حَضَانَتِهَا)** أي: بعد مضي سبع سنين في الغلام، وتسع في الجارية، وتقييد الحاوي السابق فيما إذا بقيت مدة الحضانة، لكن منع منها مانع.

قوله: **(وَبِأَنَّ غَيْرَ الأَبِ مِنَ العَصَبَاتِ)** نصه في «فتاواه»: سئل في صغير يتيم بلغ من السن سبع سنوات، وأمه متزوجة بأجنبي طلب ابن عمه المراهق ضمه، هل يجاب إلى ذلك أم لا؟ أجاب: إن ادعى المراهق المذكور البلوغ دفع إليه.

قال في «المنهاج للعقيلي»: وإن لم يكن للصبي أب، وانقضت الحضانة

وَعَزَاهُ لِلـ«خُلَاصَةِ» وَ«التَّاتَرْخَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(فَرْعٌ): خَرَجَ بِالوَلَدِ ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَطَالَبَتْهُ بِرَدِّهِ، إِنْ أَخْرَجَهُ بِإِذْنِهَا لَا يَلْزَمُهُ رَدُّهُ، وَإِنْ بِغَيْرِ إِذْنِهَا لَزِمَهُ، كَمَا لَوْ خَرَجَ بِهِ مَعْ أُمِّهِ، ثُمَّ رَدَّهَا، ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَعَلَيْهِ رَدُّهُ «بَحْرٌ» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ النَّفَقَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ النَّفَقَةِ.

فمن سواه من العصبة أولى الأقرب فالأقرب، غير أن الأنثى لا تدفع إلى غير المحرم، ومثله في «الخلاصة» و«التتارخانية» وغيرهما.

وإنما قيدنا بدعوى البلوغ؛ لأن الصغير لا حق له في الحضانة؛ لأنها من باب الولايات، كذا في «شرح المجمع» لابن ملك، وليس هو من أهل الولايات، كما في «الأشباه» والله تعالى أعلم.

قوله: (وَعَزَاهُ لِلـ«خُلَاصَةِ») أي: عزا الإفتاء الثاني لا الأول كما عملت.

قال الشارح: قوله: (خَرَجَ بِالوَلَدِ) أي: إلى غير بلد أمه.

قوله: (لَا يَلْزَمُهُ رَدُّهُ) بل يقال لها: اذهبي إليه وخذيه، انتهى «بحر».

قوله: (لَزِمَهُ) فعليه أن يجيء به إليها «بحر».

قوله: (كَمَا لَوْ خَرَجَ بِهِ مَعْ أُمِّهِ) أي: إن أخرجهما إلى محل، فردها دونه، ثم طلقها يلزمه رد الولد؛ لأنها لم تأذن بإخراجه منفردًا، بل إنما خرجت معه، ثم طرأ الفراق، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ النَّفَقَةِ

قال الشارح: أورد في «مباحث النفقة» في ذيل كتاب الطلاق تبعًا لصاحب «الهداية» فإن من جعلتها مباحث نفقة مطلقة، وبعضهم أوردها في ذيل كتاب النكاح؛ لوجوب نفقة المنكوحة، وبعضهم أوردها في كتاب على حدة لما فيها من مباحث نفقة ذوي الأرحام، والمماليك وهي لا تتعلق بالنكاح ولا بالطلاق.

هِيَ لُغَةً: مَا يُنْفِقُهُ الإِنْسَانُ عَلَى عِيَالِهِ.

وَشَرْعًا: (**هِيَ الطَّعَامُ وَالكُسْوَةُ وَالسُّكْنَى**) وَعُرْفًا: هِيَ الطَّعَامُ (**وَنَفَقَةُ الغَيْرِ تَجِبُ عَلَى الغَيْرِ بِأَسْبَابٍ ثَلَاثَةٍ: زَوْجِيَّةٍ، وَقَرَابَةٌ، وَمُلْكٌ**) بَدَأَ بِالأَوَّلِ لِمُنَاسَبَةِ مَا مَرَّ أَوْ لأَنَّهَا أَصْلُ الوَلَدِ (**فَتَجِبُ لِلزَّوْجَةِ**) بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ، ....

قوله: (**هِيَ الطَّعَامُ... إلخ**) بهذا يعلم أن النفقة المرادة هنا ليست مشتقة من النفوق بمعنى الهلاك، ولا من النفق، ولا النفاق بمعنى الرواج، بل هي اسم لِلمنفق، وهذا بناء على أن الأسماء الأعلام لا تشتق من المصادر وهو المشهور.

وقيل: تشتق منها فهي النفوق بمعنى الهلاك؛ إذ بها هلاك المال، أو من النفاق بمعنى الرواج؛ إذ بها يروج المال في مصالح الحال.

قوله: (**وَالكُسْوَةُ**) بالكسرة والضم اللباس «مغرب».

قوله: (**وَالسُّكْنَى**) اسم من الإسكان لا من السكون كما في «الصحاح» فيسكنها بين جيران صالحين، انتهى قهستاني.

قوله: (**وَعُرْفًا: هِيَ الطَّعَامُ**) أي: في عرف الناس، وقد قصرها بعضهم عليه اصطلاحًا كما يدل عليه ما في «القهستاني» حيث قال: فذكر قاضي خان أن النفقة الواجبة هي هذه الثلاثة إلا أن أكثرهم؛ منهم المصنف ذهبوا إلى أنها الطعام.

قوله: (**بِأَسْبَابٍ ثَلَاثَةٍ**) أي: بأحد أسباب الثلاثة.

قوله: (**وَمُلْكٌ**) يتناول نحو العبيد، فإن المالك يجبر على الإنفاق عليهم بالاتفاق. وكذا البهائم عند أبي يوسف، وأما عند غيره فيفتى به ديانة، وأما العقار فلا يفتى بالجبر وإن كان تضيعه مكروهًا، قهستاني.

قوله: (**لِمُنَاسَبَةِ مَا مَرَّ**) وهو الطلاق؛ لأنها محله.

قوله: (**أَوْ لأَنَّهَا أَصْلُ الوَلَدِ**) أي: الأصل في ثبوت النفقة للولد؛ لأنه فرعها شلبي؛ أي: فهي مقدمة على الغريب، إلا أن هذا لا يظهر فيما إذا كان القريب من غير الأبناء.

فَلَوْ بَانَ فَسَادُهُ أَوْ بُطْلَانُهُ، رَجَعَ بِمَا أَخَذَتْهُ مِنَ النَّفَقَةِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**عَلَى زَوْجِهَا**) لأَنَّهَا جَزَاءُ الاحْتِبَاسِ، وَكُلُّ مَحْبُوسٍ لِمَنْفِعَةِ غَيْرِهِ يَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ كَمُفْتٍ وَقَاضٍ وَوَصِيٍّ، «زَيْلَعِي» ....

قوله: (**فَلَوْ بَانَ فَسَادُهُ**) بأن ظهر أنها معتدة الغير، قال في «البحر»: وأراد بالزوجة الزوجة في نفس الأمر بنكاح صحيح؛ لأنه لا نفقة للزوجة بنكاح فاسد لا قبل التفريق، ولا بعده.

قوله: (**أَوْ بُطْلَانُهُ**) كأن ظهر أنها أخته رضاعًا، قال في «الظهيرية»: لو أن امرأة أخذت نفقتها من زوجها أشهرًا، ثم شهد شاهدان أنها أخته من الرضاع يفرق بينهما ويرجع الزوج عليها بما أخذت، انتهى.

قوله: (**رَجَعَ بِمَا أَخَذَتْهُ مِنَ النَّفَقَةِ**) لأنه إنما دفعه على ظن اللزوم، ولم يلزم.

قوله: («**بَحْرٌ**») لم يذكر في «البحر» الرجوع إلا في الباطل، وهو المذكور في «الظهيرية» وذكر الشلبي: الرجوع في الفاسد إذا كان بتقدير القاضي.

أما لو أنفق عليها بغير أمر القاضي، فلا يرجع ومثله في «الهندية» وفيها راجعوا أنه في النكاح بغير شهود تستحق النفقة كذا في «الخلاصة» ونقله الحموي، ونظر فيه بأنه من أفراد الفاسد.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى زَوْجِهَا**) ولو عبدًا كما في «شرح الملتقى».

قوله: (**لأَنَّهَا جَزَاءُ**) هذه العلة عقلية، والنقلية الإجماع.

وقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

قوله: (**وَكُلُّ مَحْبُوسٍ... إلخ**) قياس من الشكل الأول أنتج لزوم النفقة للزوجة قوله: (**وَقَاضٍ**) ووالٍ كما في «البحر» فتجب نفقة هؤلاء في بيت مال المسلمين؛ لأنهم حبسوا أنفسهم لمنفعتهم.

قوله: (**وَوَصِيٍّ**) فتجب نفقته في مال الصبي، وظاهره ولو كان غنيًا، ومحله في مدة عمله، واشتغاله بمهمات الصبي لا في غير وقت الاشتغال كما لا يخفى.

وَعَامِلٍ وَمُقَاتِلَةٍ قَامُوا بِدَفْعِ العَدُوِّ، وَمُضَارِبٍ سَافَرَ بِمَالِ مُضَارَبَةٍ، وَلَا يُرَدُّ الرَّهْنُ لِحَبْسِهِ لِمَنْفَعَتِهِمَا.

(وَلَوْ صَغِيرًا) جِدًّا فِي مَالِهِ لَا عَلَى أَبِيهِ إِلَّا إِذَا كَانَ ضَمِنَهَا كَمَا مَرَّ فِي المَهْرِ.

قوله: **(وَعَامِلٍ)** هو من نَصَّبَه الإمام لأخذ الصدقات.

قوله: **(قَامُوا بِدَفْعِ العَدُوِّ)** أي: شأنهم القيام بدفع عدو المسلمين، بحيث أعدوا أنفسهم لذلك، فتجب النفقة لهم ولذريتهم.

قوله: **(وَمُضَارِبٍ سَافَرَ بِمَالِ مُضَارَبَةٍ)** فتجب نفقته في مالها بالمعروف بخلاف ما إذا كان في المصر كما يأتي، وذكر الزيلعي هذه الستة وزاد عليهم الوالي.

قوله: **(وَلَا يُرَدُّ الرَّهْنُ)** قال في «البحر»: واعترض بأن الرهن محبوس لحق المرتهن، وهو الاستيفاء؛ ولذا كان أحق به من سائر الغرماء مع أنه سمع أن نفقته على الراهن، وأجيب بأنه محبوس لحق الراهن أيضًا، وهو وفاء دينه عند الهلاك مع كونه ملكًا له، انتهى.

فقوله: مع كونه ملكًا له، ترجيح لجانب الراهن في وجوب النفقة عليه وحده مع كونه محبوسًا لحقهما، والشارح أخل به، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ ضَمِنَهَا)** أي: عند العقد فإن لم يضمنها يستدين الأب، ثم يرجع على الابن إذا أيسر، وفي «الشرنبلالية» عن قاضي خان: وإن كانت كبيرة وليس للصغير مال لا يجب على الأب نفقتها، ويستدين الأب عليه.

ثم يرجع على الابن إذا أيسر أقول هذا إذا كان في تزويج الصغير مصلحة ولا مصلحة في تزويج قاصر، أو رضيع بالغة حد الشهوة، وأطاقت الوطء بمهر كثير، ولزوم نفقة يقررها القاضي تستغرق ماله إن كان أو يصير ذا دين كثير.

ونص أهل المذهب أنه إذا عرف الأب بسوء الاختيار مجانة أو فسقًا، فالعقد باطل صرح به في «البحر» وغيره، وقدمه المصنف في باب الولي، كذا ذكره الحلبي وأبو السعود.

قوله: **(فِي المَهْرِ)** أي: في باب المهر، وتقدم أن المهر في حكم النفقة.

(لَا يَقْدِرُ عَلَى الوَطْءِ) لأَنَّ المَانِعَ مِنْ قَبْلِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَوْ فَقِيرًا وَلَوْ)** كَانَتْ **(مُسْلِمَةً أَوْ كَافِرَةً أَوْ كَبِيرَةً أَوْ صَغِيرَةً تُطِيقُ الوَطْءَ)** أَوْ تُشْتَهَى لِلوَطْءِ فِيمَا دُونَ الفَرْجِ، حَتَّى لَوْ لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ كَانَ المَانِعُ مِنْهَا فَلَا نَفَقَةَ كَمَا لَوْ كَانَا صَغِيرَيْنِ.

(فَقِيرَةً أَوْ غَنِيَّةً مَوْطُوءَةً، أَوْ لَا) كَأَنْ كَانَ الزَّوْجُ صَغِيرًا أَوْ كَانَتْ رَتْقَاءَ أَوْ قَرْنَاءَ أَوْ مَعْتُوهَةً أَوْ كَبِيرَةً لَا تُوطَأُ].

قوله: **(لأَنَّ المَانِعَ مِنْ قَبْلِهِ)** أي: فقط، أما إذا كان المانع منها أيضًا كأن كانت صغيرة لا تطيق الوطء، فلا نفقة لها كما يأتي.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ فَقِيرًا)** ليس عنده قدر النفقة لزوجته «منح» فتستدين عليه بأمر القاضي قوله: **(وَلَوْ كَانَتْ مُسْلِمَةً... إلخ)** وسواء كانت حرة أو رقيقة كما في «شرح الملتقى» ولا وجه للمبالغة بالمسألة.

قوله: **(أَوْ تُشْتَهَى لِلوَطْءِ)** لأن الزوج يستمتع بها بالدواعي.

قوله: **(حَتَّى لَوْ لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ)** بأن كانت صغيرة جدًا لا تطيق الوطء مطلقًا.

قوله: **(فَلَا نَفَقَةَ)** لعدم وجود التسليم.

قوله: **(كَمَا لَوْ كَانَا صَغِيرَيْنِ)** قال في «المنح»: ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها؛ لأن المنع معنى جاء من قبلها فغاية ما في الباب أن يجعل المنع من جهته كالمعدوم، والمنع من جهتها قائم، ومع قيام المانع من جهتها لا تستحق كذا في «النهاية».

قوله: **(كَأَنْ كَانَ الزَّوْجُ صَغِيرًا)** نظير لما في المصنف و«الجامع» وجوب النفقة، ولا حاجة إليه؛ لفهمه من قول المصنف، ولو الزوج صغيرًا.

قوله: **(أَوْ كَانَتْ رَتْقَاءَ)** أشار به إلى الإيراد، والجواب المذكورين في «شرح الملتقى» وعبارته ولا يرد نحو الرتقاء والقرناء؛ لأن المعتبر إيجاب النفقة احتباس ينتفع به الزوج بالوطء، أو بدواعيه، والثاني موجود هنا، انتهى.

قوله: **(لَا تُوطَأُ)** يصح رجوعه إلى المعتوهة أيضًا بأن كان الطبع ينفر منها،

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَكَذَا صَغِيرَةٌ تَصْلُحُ لِلخِدْمَةِ أَو الاسْتِئْنَاسِ.

(إِنْ أَمْسَكَهَا فِي بَيْتِهِ عِنْدَ الثَّانِي، وَاخْتَارَهُ فِي «التُّحْفَةِ» وَلَوْ مَنَعَتْ نَفْسَهَا لِلمَهْرِ) دَخَلَ بِهَا أَوْ لَا وَلَوْ كُلُّهُ مُؤَجَّلًا عِنْدَ الثَّانِي، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا فِي «البَحْرِ» وَ«النَّهْرِ»

وعدم وطء الكبيرة إما لعدم اشتهائها، أو لحلول مرض بها يمنع من وطئها.

قال «البحر»: النفقة واجبة سواء أصابتها هذه العوارض بعدما انتقلت إلى بيت الزوج، أو قبل ذلك.

قال الشارح: قوله: (**وَاخْتَارَهُ فِي «التُّحْفَةِ»**) وصاحب «الإيضاح» أيضًا كما في «البحر» فما في المهر الأصح أن الإطاقة ليس لها حد مقدر بالسن، وأن السمينة تطيقه، ولو صغيرة، وقيل: بنت تسع، انتهى مفرع على ما يشترط لوجوب النفقة صلاحيتها للوطء.

فرع:

ذكر في «الخلاصة» أبو الصغيرة التي لا نفقة لها إذا طلب من القاضي فرض النفقة على الزوج، وظن الزوج أن ذلك عليه ففرض لها النفقة لا يجب عليه شيء، والفرض باطل.

إذ قال في «البحر» ونظيره ما في «الظهيرية» لو فرض لها القاضي النفقة فأخذتها أشهر، ثم شهد الشهود أنها أخته من الرضاع، وفرق القاضي بينهما رجع الزوج عليها بما أخذت من النفقة انتهى، وهو يفيد الرجوع بالنفقة في مسألة «الخلاصة» فليحفظ.

قوله: (**وَلَوْ مَنَعَتْ نَفْسَهَا لِلمَهْرِ**) إنما وجبت لها النفقة؛ لأنه منع بحق، فكان فوت الاحتباس لمعنى من قبله، فيجعل كلا فائت، انتهى «بحر».

قوله: (**دَخَلَ بِهَا أَوْ لَا**) عنده وعندهما تسقط بالمنع بعد الدخول إلا إذا كانت سلمت نفسها وهي دون البلوغ لعدم صحة تسليم الأب، أبو السعود عن العيني.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) لأنه لما طلب تأجيله كله، فقد رضي بإسقاط حقه

وَارْتَضَاهُ «مَحَشِّيُّ الأَشْبَاهِ» لأَنَّهُ مَنْعٌ بِحَقٍّ فَتَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ (**بِقَدْرِ حَالِهِمَا**) بِهِ يُفْتَى،

في الاستمتاع، قال الولوالجي: وبقول أبي يوسف يفتى استحسانًا بخلاف البيع؛ ولأن العادة جارية بتأخير الدخول عند تأخير جميع المهر.

وفي «الخلاصة» أن الأستاذ ظهير الدين كان يفتي بأنه ليس لها الامتناع و«الصدر الشهيد» كان يفتي بأن لها المنع، انتهى.

ذكره صاحب «البحر» في باب المهر، فقد اختلفت الفتوى، وقدمنا هناك عن «الهندية» أن تأجيل البعض بمنزلة تأجيل الكل عند أبي يوسف، والحاصل أن التأجيل صحيح لوقوعه بالرضا، ولها المنع لرضاه بسقوط حقه.

وإن لم يكن لها حق الطلب؛ لصحة التأجيل، والظاهر أن محل ما ذكر ما لم يشرط الدخول أما إذا أجل الكل، وشرط الدخول، فلا يكون راضيًا بإسقاط حقه في الاستمتاع.

قوله: (**بِقَدْرِ حَالِهِمَا**) هو قول الخصاف قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) مقابله قول الكرخي، وهو ظاهر الرواية اعتبار حاله فقط، وقال به جمع كثير من المشايخ، ونص عليه محمد.

وقال في «التحفة» و«البدائع»: إنه الصحيح نظرًا إلى قوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ﴾ [الطلاق: ٧].

وأجاب في «الهداية» بأن نقول بموجب النص، فيخاطب بقدر وسعه، والباقي دين في ذمته، واتفقوا على نفقة الموسرين إذا كانوا موسرين، وعلى نفقة المعسرين إذا كانوا معسرين.

وإنما الخلاف عند اختلاف حالهما، وعلى المفتى به تجب نفقة وسط، وهو فوق نفقة المعسرة، ودون نفقة الموسرة، فإذا كان الزوج مفرط اليسار يأكل الحلواء، واللحم المشوي والباجات والمرأة فقيرة تأكل في بيتها خبز الشعير لا يجب عليه أن يطعمها مما يأكل بنفسه ولا مما كانت تأكله في بيت أهلها، ولكن

ويُخَاطَبُ بِقَدْرِ وِسْعِهِ وَالبَاقِي دَيْنٌ إِلَى المَيْسَرَةِ، وَلَوْ مُوسِرًا وَهِيَ فَقِيرَةٌ لَا يَلْزَمُهُ أَنْ يُطْعِمَهَا مِمَّا يَأْكُلُ، بَلْ يُنْدَبُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ هِيَ فِي بَيْتِ أَبِيهَا)** إِذَا لَمْ يُطَالِبْهَا الزَّوْجُ بِالنُّقْلَةِ بِهِ يُفْتَى، وَكَذَا إِذَا طَالَبَهَا وَلَمْ تَمْتَنِعْ أَو امْتَنَعَتْ.

يطعمهما الوسط، وهو خبز البُر وباجة، أو باجتين «بحر» ملخصًا.

قوله: **(بَلْ يُنْدَبُ)** قال في «البحر»: قال مشايخنا يستحب له أن يواكلها؛ لأنه مأمور بحسن العشرة معها، وذا في أن يواكلها لتكون نفقتها ونفقته سواء، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ هِيَ فِي بَيْتِ أَبِيهَا... إلخ)** قال في «البحر»: وأشار المصنف إلى أن شرط وجوب النفقة تسليم المرأة نفسها إلى الزوج وقت وجوب التسليم، ونعني بالتسليم التخلية، وهي أن تخلي بين نفسها وزوجها برفع الموانع من وطئها، أو الاستمتاع بها إذا كان المانع من قبلها، أو من قبل غير الزوج.

فلو تزوج ببالغة حرة صحيحة سليمة، ونقلها إلى بيته، فلها النفقة، وكذلك إذا لم ينقلها، وهي بحيث لا تمنع نفسها، وطلبت النفقة، ولم يطالبها هو بالنقلة، فلها النفقة فإن طالبها بالنقلة، وامتنعت.

فإن كان امتناعها بحق بأن امتنعت لاستيفاء مهرها المعجل، فلها النفقة، وكذا لو طالبها بالنقلة بعدما أوفاها المهر إلى دار مغصوبة فامتنعت، فلها النفقة؛ لأنه بحق، ولو كانت ساكنة منزلها فمنعته من الدخول عليها على سبيل النشوز، بل قالت: حولني إلى منزلك، أو اكْتَرِ لي منزلًا، فإني احتاج إلى منزلي هذا آخذ كراءه، فلها النفقة، انتهى «بدائع».

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وقال بعض المتأخرين من أئمة بلخ: لا تستحق النفقة إذا لم تزف إلى بيت الزوج، والفتوى على جواب الكتاب، وهو وجوب النفقة إذا لم يطالبها بالنقلة «بحر».

(**لِلْمَهْرِ أَوْ مَرِضَتْ فِي بَيْتِ الزَّوْجِ**) فَإِنَّ لَهَا النَّفَقَةَ اسْتِحْسَانًا لِقِيَامِ الاحْتِبَاسِ، وَكَذَا لَوْ مَرِضَتْ ثُمَّ إِلَيْهِ نُقِلَتْ، أَوْ فِي مَنْزِلِهَا بَقِيَتْ وَلِنَفْسِهَا مَا مَنَعَتْ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى كَمَا حَرَّرَهُ فِي «الْفَتْحِ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي «الْخَانِيَّةِ»: مَرِضَتْ عِنْدَ الزَّوْجِ فَانْتَقَلَتْ لِدَارِ أَبِيهَا، إِنْ لَمْ يُمْكِنْ نَقْلُهَا بِمِحَفَّةٍ وَنَحْوِهَا فَلَهَا النَّفَقَةُ، وَإِلَّا لَا، كَمَا لَا يَلْزَمُهُ مُدَاوَاتِهَا.

قوله: (**فَإِنَّ لَهَا النَّفَقَةَ اسْتِحْسَانًا**) قال في «البحر»: وقيدنا بكونها لم تزف؛ لأنها لو مرضت في بيت الزوج مرضًا لا يستطيع معه الجماع لم تبطل نفقتها بلا خوف؛ لأن التسليم المطلق هو التسليم الممكن من الوطء والاستمتاع، وقد حصل بالانتقال؛ لأنها كانت صحيحة، كذا في «البدائع».

قوله: (**كَمَا حَرَّرَهُ فِي «الْفَتْحِ»**) قال في «البحر»: وحاصله أن المنقول في ظاهر الرواية وجوب النفقة للمريضة سواء كان قبل النقلة أو بعدها، وسواء كان يمكنه جماعها أو لا، كان معها زوجها أو لا، حيث لم تمنع نفسها كما صرح به في «البدائع» و«الخلاصة» و«الذخيرة» و«غاية البيان» معزيًا إلى «كافي الحاكم» و«المبسوط» و«الشامل» و«شرح الطحاوي» فكان هو المذهب وصححه في «فتح القدير» وقال إن الفتوى عليه، انتهى وتمامه فيه.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ لَمْ يُمْكِنْ نَقْلُهَا**) أي: إلى بيت الزوج.

قوله: (**بِمِحَفَّةٍ**) بكسر الميم شبه الهودج.

قوله: (**فَلَهَا النَّفَقَةُ**) أي: لوجود التسليم أولًا منها، ثم إنها لم تمنع نفسها بعد، بل المانع عذر سماوي لا يستطاع دفعه.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: إن كان يمكن نقلها إلى بيت الزوج بمحفة ونحوها، فلم تنتقل فلا نفقة لها «بحر».

قوله: (**كَمَا لَا يَلْزَمُهُ مُدَاوَاتِهَا**) أي: إتيانه لها بالطبيب والأدوية، وانظر هل ما يصرف عليها في نفاسها من الأدوية فلا يلزم؟ فليحرر.

(**لَا**) نَفَقَةَ لأَحَدَ عَشَرَ: مُرْتَدَّةٍ، وَمُقَبِّلَةٍ ابْنِهِ، وَمُعْتَدَّةِ مَوْتٍ، وَمَنْكُوحَةٍ فَاسِدٍ أَوْ عِدَّتِهِ، وَأَمَةٍ لَمْ تُبَوَّأْ، وَصَغِيرَةٍ لَا تُوْطَأُ، وَ(**خَارِجَةٍ مِنْ بَيْتِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ**) وَهِيَ النَّاشِزَةُ

قوله: (**لَا نَفَقَةَ لأَحَدَ عَشَرَ**) الأولى لإحدى عشرة.

قوله: (**مُرْتَدَّةٍ**) لأنها تحبس لترجع إلى الإسلام، فلم تكن محبوسة بحق الزوج.

قوله: (**وَمُقَبِّلَةٍ ابْنِهِ**) فلا نفقة لها، وتجب لها السكنى؛ لأنها حق الشرع كما تقدم.

قوله: (**وَمُعْتَدَّةِ مَوْتٍ**) ولو حاملًا إلا أم الولد الحامل، فلها النفقة من كل المال كما يأتي.

قوله: (**وَمَنْكُوحَةٍ فَاسِدٍ أَوْ عِدَّتِهِ**) الأولى ومعتدته، وهما بمنزلة الواحد وإلا لزادت على إحدى عشرة، ووجه ذلك أن النفقة إنما تجب في النكاح الصحيح، أو أثره وهما ليسا كذلك.

قوله: (**وَأَمَةٍ لَمْ تُبَوَّأْ**) أي: أمه منكوحة بالعقد، ولم يبوئها مولاها؛ لأنها لم تكن محبوسة للزوج، بل هي في مصالح سيدها.

وفي «الهندية» عن «التتارخانية» عن اليتيمة سئل والدي ـ رحمه الله تعالى ـ عن أمة زوّجها مولاها من إنسان، وهي مشغولة بخدمة السيد طول اليوم، وبخدمة الزوج بالليل، فقال: نفقة اليوم على المولى ونفقة الليل على الزوج، انتهى.

قوله: (**وَصَغِيرَةٍ لَا تُوْطَأُ**) أولًا تصلح للخدمة، أو الاستئناس على قول الثاني الذي اختاره صاحب «التحفة» و«الإيضاح».

قوله: (**وَهِيَ النَّاشِزَةُ**) هي في اللغة العاصية على الزوج، المبغضة له، وفي الشرع كما قال الخصاف: الخارجة من منزل زوجها، المانعة نفسها منه.

والمراد بالخروج: كونها في غير منزله بغير إذنه؛ ليشمل ما إذا امتنعت عن المجيء إلى منزله ابتداء بعد إيفاء معجل مهرها، وما إذا أخرجت من منزله بعد الانتقال إليه «بحر».

حَتَّى تَعُودَ وَلَوْ بَعْدَ سَفَرِهِ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، وَالقَوْلُ لَهَا فِي عَدَمِ النُّشُوزِ بِيَمِينِهَا، وَتَسْقُطْ بِهِ المَفْرُوضَةُ لَا المُسْتَدَانَةُ فِي الأَصَحِّ كَالمَوْتِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُيِّدَ بِالخُرُوجِ؛ لأَنَّهَا لَوْ مَانَعَتْهُ مِنَ الوَطْءِ لَمْ تَكُنْ نَاشِزَةً، وَشَمِلَ

قَالَ المُصَنِّفُ: وقولي: لا، لخارجة أولى من قول بعضهم: لا، لناشزة؛ لأنه يحتاج إِلَى تفسيرها، فيؤدي إِلَى التطويل، والمقام مقام الاختصار، انتهى.

قوله: **(حَتَّى تَعُودَ)** أي: إِلَى منزل الزوج.

قوله: **(وَلَوْ بَعْدَ سَفَرِهِ)** فتخرج عن أن تكون ناشزة «بحر» عن «الخلاصة» وفائدته: أن النفقة إِذَا كانت مقضية، أو متراضى عليها تلزمه، وأما إِذَا عدما وعادت فِي سفر، فليس لَهَا أن تحاسب بعد قدومه عَلَى مَا مضى.

قوله: **(وَالقَوْلُ لَهَا فِي عَدَمِ النُّشُوزِ بِيَمِينِهَا)** فإن حلفت أخذت النفقة، وإن نكلت سقطت «بحر» ويظهر ذَلِكَ فِي المدة الماضية فتلزمه نفقتها إِذَا كانت بالقضاء، أو الرضى، وإن أقام بينة تشهد له عَلَى النشوز، فإن شهدوا أنه أوفاها المعجل.

وهي لَمْ تَكُنْ فِي بيت الزوج سقطت النفقة وَلَوْ شهدوا أنها ليست فِي طاعة الزوج للجماع لَا تقبل؛ لأنه يحتمل أنها تكون فِي بيته، وَلَا تكون فِي طاعته، وبه لَا تسقط النفقة؛ لأن الزوج يغلب عليها، انتهى «خلاصة».

قوله: **(وَتَسْقُطْ بِهِ المَفْرُوضَةُ)** يعني إِذَا كانت لَهَا عَلَيْهِ نفقته أشهر مفروضة، ثُمَّ نشزت سقطت تلك الأشهر الماضية بخلاف مَا إِذَا أمرها بالاستدانة، فاستدانت عليه، فإنها لَا تسقط كَمَا سيأتي فِي مسألة الموت، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّهَا لَوْ مَانَعَتْهُ مِنَ الوَطْءِ)** أي: مع كونها مقيمة معه في المنزل «بحر» والمفاعلة على غير بابها.

قوله: **(لَمْ تَكُنْ نَاشِزَةً)** لأن الظاهر أن الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها بدليل أن البكر لا توطأ إلا كرهًا «بحر».

الخُرُوجَ الحُكْمِيَّ كَأَنْ كَانَ المَنْزِلُ لَهَا، فَمَنَعَتْهُ مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا، فَهِيَ كَالخَارِجَةِ مَا لَمْ تَكُنْ سَأَلَتْهُ النُّقْلَةَ، وَلَوْ كَانَ فِيهِ شِبْهَةٌ كَبَيْتِ السُّلْطَانِ فَامْتَنَعَتْ مِنْهُ فَهِيَ نَاشِزَةٌ؛ لِعَدَمِ اعْتِبَارِ الشُّبْهَةِ فِي زَمَانِنَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِ الْغَصْبِ أَوْ أَبَتِ الذَّهَابَ إِلَيْهِ أَو السَّفَرَ مَعَهُ أَوْ مَعْ أَجْنَبِيٍّ بَعَثَهُ لِيَنْقُلَهَا فَلَهَا النَّفَقَةُ، وَكَذَا لَوْ أَجَّرَتْ نَفْسَهَا؛ لِإِرْضَاعِ

قوله: (**كَأَنْ كَانَ المَنْزِلُ**) أي: الذي يسكنان فيه، ولو كان لها بالأجرة، قاله أبو السعود.

قوله: (**فَمَنَعَتْهُ مِنَ الدُّخُولِ**) أما إذا لم تمنعه من الدخول، ومنعته من الوطء، فلها النفقة كما إذا منعته في منزله كما لا يخفى.

قوله: (**لَمْ تَكُنْ سَأَلَتْهُ النُّقْلَةَ**) فإن قالت له: حولني إلى منزلك، أو اكْتَرِ لي منزلًا أنزله فإني أحتاج إلى منزلي هذا، آخذ كراءه، فلها النفقة، ولو منعته من الدخول عليها.

قوله: (**وَلَوْ كَانَ فِيهِ شِبْهَةٌ**) يعني لو كان البيت الذي يريد الزوج نقلها إليه بني، أو شري بمال مشتبه لا يعرف حله من حرمته قوله: (**فَامْتَنَعَتْ مِنْهُ**) أي: من الانتقال إليه.

قوله: (**لِعَدَمِ اعْتِبَارِ الشُّبْهَةِ فِي زَمَانِنَا**) قاله صاحب «الهداية» في «التجنيس».

قوله: (**بِخِلَافِ مَا إِذَا خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِ الْغَصْبِ... إلخ**) أي: فإن لها النفقة؛ لأنه ليس منزلًا له أصلًا «بحر» وهذا شروع من الشرح في مفهوم قوله: بغير حق.

قوله: (**أَوْ أَبَتْ الذَّهَابَ إِلَيْهِ**) بفتح الذال المعجمة.

قوله: (**أَو السَّفَرَ مَعَهُ**) أي: ولو أوفاها معجل مهرها على المفتى به، وعلى ظاهر الرواية تجبر على السفر معه فلا نفقة لها إذا امتنعت أفاده في «البحر».

قوله: (**أَوْ مَعْ أَجْنَبِيٍّ**) قيده في «الهندية» بمدة السفر حيث قال: ولو كان الزوج في بلد آخر قدر سفر فبعث إليها الحمولة والزاد حتى تنتقل إليه، ولم تجد محرمًا، فلم تذهب إليه تستحق النفقة، كذا في «وجيز الكردري».

وظاهر التقييد بقدر السفر أنها إذا امتنعت فيما دونه لا نفقة لها؛ لأن

صَبِيٍّ وَزَوْجُهَا شَرِيفٌ وَلَمْ تَخْرُجْ، وَقِيلَ: تَكُونُ نَاشِزَةً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا بِاللَّيْلِ دُونَ النَّهَارِ أَوْ عَكْسَهُ فَلَا نَفَقَةَ لِنَقْصِ التَّسْلِيمِ، قَالَ فِي «المُجْتَبَى»: وَبِهِ عُرِفَ جَوَابُ وَاقِعَةٍ فِي زَمَانِنَا ....

المرأة لها أن تخرج إلى ما دون السفر بلا محرم، وهذا على القول بأن له السفر بها، وفيها سئل بعض العلماء عن امرأة لها زوج لا يصلي والمرأة تأبى أن تكون معه، قال: ليس لها ذلك، كذا في «الظهيرية».

قوله: (**وَزَوْجُهَا شَرِيفٌ**) أي: يتعير بإرضاع زوجته ابن الغير بأجرة.

قوله: (**وَلَمْ تَخْرُجْ**) أي: من منزل الزوج، أما إذا خرجت فيضاف في النشوز إلى الخروج حيث كان بغير إذنه.

قوله: (**وَقِيلَ: تَكُونُ نَاشِزَةً**) حكايته بقيل تشعر بضعفه، وبه يسرح في «البحر» والذي تقدم آخر باب القسم أن الزوج منعها من الغزل ومن أكل ما يتأذى برائحته ومن الحناء والنقش إن تأذى برائحتهما والإرضاع أشق من الغزل؛ لكونه بمنزلها كما هو مشاهد، فمقتضاه أن يكون المنع فيه أولى.

وتكون ناشزة بالمخالفة وفي «النهر» من الرضاع عن «الخانية» يكره الإرضاع من غير إذن زوجها إلا إذا خافت هلاكه، فحينئذ لا بأس به، انتهى.

قال في «البحر»: وينبغي وجوبه، وفي «الولوالجية» والواجب على النساء ألا يرضعن من غير ضرورة، فإن فعلن فليحفظن أو ليكتبن، انتهى.

وذكر صاحب «البحر» في شرح قوله: حافظ الدين في «الكنز» ولهم النظر والكلام معها ما نصه، وقالوا: هنا له أن يمنع امرأته من الغزل ولا تتطوع بالصلاة والصوم بغير إذن الزوج كذا في «الظهيرية».

وينبغي عدم تخصيص الغزل، بل له أن يمنعها من الأعمال كلها المقتضية للكسب؛ لأنها مستغنية عنه؛ لوجوب كفايتها عليه وكذا من العمل تبرعًا لأجنبي انتهى، وهذا كله يؤيد القول الثاني.

قال الشارح: قوله: (**لِنَقْصِ التَّسْلِيمُ**) أي: الواجب عليها، والإضافة من

بِأَنَّهُ لَوْ تَزَوَّجَ مِنَ المُحْتَرِفَاتِ الَّتِي تَكُونُ بِالنَّهَارِ فِي مَصَالِحِهَا وَبِاللَّيْلِ عِنْدَهُ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا انْتَهى، قَالَ فِي «النَّهْرِ» وَفِيهِ نَظَرٌ!

(**وَمحْبُوسَةٍ**) وَلَوْ ظُلْمًا إِلَّا إِذَا حَبَسَهَا هُوَ بِدَيْنٍ لَهُ، فَلَهَا النَّفَقَةُ فِي الأَصَحِّ

إضافة المصدر إلى مفعوله قوله: (**بِأَنَّهُ لَوْ تَزَوَّجَ... إلخ**) الياء لتصوير الواقعة.

قوله: (**مِنَ المُحْتَرِفَاتِ**) كالقابلة والغاسلة والماشطة.

قوله: (**فَلَا نَفَقَةَ لَهَا**) أي: لنقص التسليم، وأقر القهستاني ما بحثه الزاهدي.

قوله: (**قَالَ فِي «النَّهْرِ»: وَفِيهِ نَظَرٌ**) أصله لصاحب «البحر» حيث قال بعد نقل كلام «المجتبى» مع أنه سيأتي أن القابلة لها الخروج، انتهى.

وبيّن الحلبي وجهة النظر بأنها معذورة لاشتغالها بمصالحها، فلم يجعل نقصًا لِلتسليم بخلاف من سلمت نفسها بالليل دون النهار، أو عكسه من غير عذر، فإن نقص التسليم ينسب إليها، فلا نفقة لها، انتهى.

وفيه أن المحبوسة ظلمًا والمغصوبة وحاجة الفرض مع غيره معذورة، وقد سقطت نفقتهن، فلتكن هذه كذلك على أن كلام الزاهدي في «المجتبى» عام للمعذورة وغيرها.

وبحث صاحب «البحر» بالقابلة لا يظهر؛ لأن الكلام فيمن تخرج جميع اليوم أو الليل، والقابلة ليست كذلك.

والذي تقدم عن «الهندية» في الأمة إذا اشتغلت بخدمه السيد نهارًا، وبخدمة الزوج ليلًا، وجوب النفقة ليلًا وقياسه هنا كذلك، فليتأمل.

قوله: (**وَمحْبُوسَةٍ**) شمل إطلاقه ما إذا حبست على دين، وكانت قادرة على إيفائه أولًا، وما إذا حبست قبل النقلة أو بعدها، وعليه الاعتماد، وفي «فتح القدير» وعليه الفتوى.

قوله: (**وَلَوْ ظُلْمًا**) لأن المعتبر في سقوط نفقتها فوات الاحتباس لا من جهة الزوج، وقد فات الاحتباس هنا لا من جهته «بحر».

قوله: (**إِلَّا إِذَا حَبَسَهَا هُوَ بِدَيْنٍ**) أشار بالاستثناء إلى تقييد المصنف، ففي

«جَوْهَرَةٌ» وَكَذَا لَوْ قَدَرَ عَلَى الوُصُولِ إِلَيْهَا فِي الحَبْسِ «صَيْرَفِيَّةٌ» كَحَبْسِهِ مُطْلَقًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَكِنْ فِي «تَصْحِيحِ القَدُّورِيِّ»: لَوْ حُبِسَ فِي سِجْنِ السُّلْطَانِ، فَالصَّحِيحُ سُقُوطُهَا، وَفِي «البَحْرِ» عَنْ «مَآلِ الفَتَاوَى»: وَلَوْ خِيفَ عَلَيْهَا الفَسَادُ تُحْبَسُ مَعَهُ

إطلاقه مؤاخذة قوله: **(وَكَذَا لَوْ قَدَرَ عَلَى الوُصُولِ إِلَيْهَا فِي الحَبْسِ)** أي: وقد حبست بدين لغيره، أو ظلمًا.

قوله: **(صَيْرَفِيَّةٌ)** عبارتها كما في «المنح» عازيًا إلى القاضي جلال الدين إذا حبست ظلمًا، أو بحق ذكر في الأصل والجامع أنه لا تجب لها النفقة من غير تفصيل وعند أبي يوسف إن بدين لا تقدر على أدائه تجب وإلا لا، قال: وهذا إذا لم يقدر على الوصول إليها في الحبس، وإن قدر قالوا: تجب النفقة، انتهى.

قوله: **(كَحَبْسِهِ مُطْلَقًا)** أي: سواء قدر على الأداء أم لا، أو حبس ظلمًا؛ أي: فإن النفقة تجب عليه؛ لأن الاحتباس هنا فات؛ لمعنى من جهة الزوج «بحر» عن «الخلاصة» على أنها محبوسة لحقه؛ لأنه لا يرضى بخروجها حال حبسه.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ فِي «تَصْحِيحِ القَدُّورِيِّ»... إلخ)** قال في «النهر»: قيد بحبسها؛ لأن حبسه مطلقًا غير مسقط لنفقتها كذا في غير كتاب إلا أنه في «تصحيح القدوري» نقل عن قاضي خان أنه لو حبس في سجن السلطان ظلمًا اختلفوا فيه، والصحيح أنها لا تستحق النفقة، انتهى.

والذي في «الهندية» عنها تستحق بدون لا النافية والأمر عليه ظاهر ولا استدراك والخطأ في نقل صاحب «التصحيح» أو صاحب «النهر».

قوله: **(وَفِي «البَحْرِ» عَنْ «مَآلِ الفَتَاوَى»... إلخ)** عبارته وفي «الخلاصة» أنها إذا حبسته، وطلب أن تحبس معه فإنها لا تحبس، وذكر في «مآل الفتاوى»... إلخ والظاهر أن التقييد بحبسها له اتفاقي.

قوله: **(تُحْبَسُ مَعَهُ)** ظاهره ولو كانت هي غير الحابسة له، وينبغي أن يقيد ذلك بما إذا كان الحبس يصلح لجمعهما أما إذا كان هناك رجال آخرون يختلط

عِنْدَ الْمُتَأَخِّرِينَ (**وَمَرِيضَةٍ لَمْ تُزَفْ**) أَيْ لَا يُمْكِنُهَا الانْتِقَالُ مَعَهُ أَصْلًا، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَإِنْ لَمْ تَمْنَعْ نَفْسَهَا؛ لِعَدَمِ التَّسْلِيمِ تَقْدِيرًا «بَحْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَمَغْصُوبَةٍ**) كَرْهًا (**وَحَاجَّةٍ**) وَلَوْ نَفْلًا (**لَا مَعَهُ وَلَوْ بِمَحْرَمٍ**) لِفَوَاتِ الاحْتِبَاسِ (**وَلَوْ مَعَهُ فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ الحَضَرِ خَاصَّةً**) لَا نَفَقَةُ السَّفَرِ وَلَا الكِرَاءِ.

بعضهم ببعض فينبغي ألا يجاب لذلك لا سيما إذا كان المكان مظلمًا ومكان قضاه الحاجة متحدًا.

قوله: (**لَا يُمْكِنُهَا الانْتِقَالُ مَعَهُ أَصْلًا**) أما إذا انتقلت بالفعل، أو طلبت النقلة، فلم ينقلها الزوج، فلها النفقة حيث كان يمكنها الانتقال، وقيد بقوله: لم تزف؛ لأنها إذا زفت.

ثم مرضت فانتقلت إلى بيت أبيها، ولم يمكنها الانتقال، ولو بنحو محفة استحقت النفقة كما قدمته عن «الخانية» والأولى للشرح التعبير بالواو بدل أي.

قال الشارح: قوله: (**وَمَغْصُوبَةٍ كَرْهًا**) تبع في هذا التقييد صاحب «النقاية» وليس احترازيًّا، ولا فرق بين أن تكون راضية بالغصب أو لا حموي، ورضاها لا ينافي الغصب منه، وعن الثاني عدم السقوط في الفصلين والفتوى على السقوط.

قوله: (**وَحَاجَّةٍ**) قيد به؛ لأنها لو كانت معتمرة أو تاجرة، وليس معها زوجها لا تجب اتفاقًا حموي، ولا فرق في سقوط النفقة في الحج بين أن تحج قبل أن تسلم نفسها أو بعده وهو ظاهر الرواية؛ لأن الامتناع من جهتها، فأوجب سقوطها سواء كانت عاصية في الخروج أو طائعة «بحر».

قوله: (**وَلَوْ نَفْلًا**) الصواب أن يقول ولو فرضًا؛ لأنه محل الخلاف قال في «المنح» وفي الرواية عنه يؤمر الزوج بالخروج معها، والانفاق عليها إذا أرادت حجة الإسلام انتهى؛ لأنه إذا فهم الحكم في الفرض يفهم في النفل بالأولى بخلاف عكسه.

قوله: (**وَلَوْ مَعَهُ**) أي: ولو حجت مع الزوج، ولو كان الحج نفلًا كما في «الهندية» قوله: (**فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ الحَضَرِ خَاصَّةً**) فينظر إلى قيمة الطعام في الحضر،

(**امْتَنَعَتْ المَرْأَةُ**) مِنَ الطَّحْنِ وَالخَبْزِ (**إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَخْدِمُ**) أَوْ كَانَ بِهَا عِلَّةٌ (**فَعَلَيْهِ أَنْ يَأْتِيهَا بِطَعَامٍ مُهَيَّأٍ وَإِلَّا**) بِأَنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَخْدِمُ نَفْسَهَا وَتَقْدِرُ عَلَى ذَلِكَ (**لَا**) يَجِبُ عَلَيْهِ وَلَا يَجُوزُ لَهَا أَخْذُ الأُجْرَةِ عَلَى ذَلِكَ؛ لِوُجُوبِهِ عَلَيْهَا دِيَانَةً وَلَوْ شَرِيفَةً؛ لأَنَّهُ ﷺ قَسَّمَ الأَعْمَالِ بَيْنَ عَلِيٍّ وَفَاطِمَةَ، فَجَعَلَ أَعْمَالَ الخَارِجِ عَلَى عَلِيٍّ رضي الله عنه وَالدَّاخِلِ عَلَى فَاطِمَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا مَعْ أَنَّهَا سَيِّدَةُ نِسَاءِ العَالَمِينَ «بَحْرٌ»].

ولا ينظر إلى قيمته في السفر، انتهى «بحر».

قوله: (**مِمَّنْ لَا تَخْدِمُ**) أي: ممن لا تباشر هذه الأعمال بنفسها.

قوله: (**أَوْ كَانَ بِهَا عِلَّةٌ**) أي: تمنعها من مباشرة الأعمال.

قوله: (**لَا يَجِبُ عَلَيْهِ**) أي: أن يأتيها بالطعام المهيأ، ولا بمن يهيئه لها استفيد الأول من المصنف، وصرح بالثاني في «المنح» ثم إذا لم يجب عليه هل تجبر؟

ذكر صاحب «البحر» عن حافظ الدين في بعض المواضع أنها تجبر، وقال السرخسي: لا تجبر، ولكن إذا لم تطبخ لا يعطيها الإدام وهو الصحيح، انتهى.

قوله: (**عَلَى ذَلِكَ**)؛ أي: الخبز والطبخ المفاد بذكر الطعام؛ لأنها لو أخذت لأخذت على عمل واجب عليها في الفتوى؛ أي: الديانة، فكان في معنى الرشوة، فلا يحل الأخذ «منح» موضحًا.

قوله: (**لِوُجُوبِهِ عَلَيْهَا دِيَانَةً**) فالقاضي لا يجبرها عليه «هندية».

قوله: (**لأَنَّهُ** ﷺ) علة لوجوب العمل على الشريفة ديانة.

قوله: (**قَسَّمَ الأَعْمَالِ**) أي: أعمال المعيشة.

قوله: (**فَجَعَلَ أَعْمَالَ الخَارِجِ**) أي: خارج البيت كإتيان الحطب، والماء، وتحصيل النفقة قوله: (**وَالدَّاخِلِ عَلَى فَاطِمَةَ**) أي: داخل البيت كالطحن والخبز والعجن.

قوله: (**مَعْ أَنَّهَا سَيِّدَةُ نِسَاءِ العَالَمِينَ**) ولو عائشة من حيث أنها بضعته ﷺ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَيَجِبُ عَلَيْهِ آلَةُ الطَّحْنِ وَآنِيَةُ شَرَابٍ وَطَبْخٍ كَكُوزٍ وَجَرَّةٍ وَقِدْرٍ وَمَغْرَفَةٍ) وَكَذَا سَائِرُ أَدوَاتِ البَيْتِ كَحُصُرٍ وَلبْدٍ وَطُنْفُسَةٍ، وَمَا تَتَنَظَّفُ بِهِ وَتُزِيلُ

وكذلك هي أفضل من مريم وقوله تعالى: ﴿وَٱصۡطَفَىٰكِ عَلَىٰ نِسَآءِ ٱلۡعَٰلَمِينَ﴾ [آل عمران: ٤٢] فالمراد: عالمي زمانها كما ورد في حديث؛ أي: وإذا علم الحكم في فاطمة، فهو في غيرها بالأولى وقمسته هذه دليل الوجوب ديانة، وإنما لم يكن واجبًا قضاء للزوم الحرج به على من لا يعتاد مباشرة هذه الأعمال.

قال الشارح: قوله: (**وَيَجِبُ عَلَيْهِ آلَةُ الطَّحْنِ**) أي: تحصيل آلته، وهي الحجران، وما يتبع ذلك.

قوله: (**كَكُوزٍ وَجَرَّةٍ**) يرجعان إلى الشراب.

قوله: (**وَقِدْرٍ وَمَغْرَفَةٍ**) يرجعان إلى الطبخ والمغرفة بوزن مكنسة ما يغرف به «قاموس» قوله: (**أَدَوَاتِ**) جمع أداة، وهي الآلة «قاموس».

قوله: (**وَلبْدٍ**) اللبد كجلد واحدًا للبود، انتهى حلبي عن «جامع اللغة».

قوله: (**وَطُنْفُسَةٍ**) مثلثة الطاء والفاء وبكسر الطاء وفتح الفاء وبالعكس واحد الطنافس البسط والثياب وحصير من سعف عرضه ذراع والطنفس بالكسر الرديء السمج «قاموس» والمراد: البسط.

قوله: (**وَمَا تَتَنَظَّفُ بِهِ**) قال في «الهندية»: ويجب لها ما تتنظف به، وتزيل به الوسخ كالمشط والدهن، وما تغسل به الرأس من السدر والخطمي، وما تزيل به الدرن كالأشنان والصابون على عادة أهل البلد.

وأما ما يقصد به التلذذ والاستمتاع مثل الخضاب والكحل فلا يلزمه، بل هو على اختياره إن شاء هيأه لها، وإن شاء تركه.

وإذا هيأه لها فعليها استعماله، وأما الطيب، فلا يجب عليه منه إلا ما يقع به السهولة لا غير يجب عليه ما تقطع به الصنان، ولا يجب الدواء للمرض، ولا أجرة للطبيب، ولا الفصد ولا الحجامة كذا في «السراج الوهاج» وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها، أو بدنها من الوسخ كذا في «الجوهرة المنيرة».

الوَسَخَ كَمُشْطٍ وَأَشْنَانٍ وَمَا يَمْنَعُ الصُّنَانَ، وَمَدَاسِ رِجْلِهَا، وَتَمَامُهُ فِي «الجَوْهَرَةِ» وَ«البَحْرِ» وَفِيهِ أُجْرَةِ القَابِلَةِ عَلَى مَنِ اسْتَأْجَرَهَا مِنْ زَوْجَةٍ وَزَوْجٍ وَلَوْ جَاءَتْ بِلَا اسْتِئْجَارٍ، قِيلَ: عَلَيْهِ وَقِيلَ عَلَيْهَا **(وَتُفْرَضُ لَهَا الكُسْوَةُ فِي كُلِّ نِصْفِ حَوْلٍ مَرَّةً)** لِتَجَدُّدِ الحَاجَةِ حَرًّا وَبَرْدًا ....

قوله: **(كَمُشْطٍ)** مثلث، وككتف، وعنق، وكمثل، ومنبر آلة يمشط بها «قاموس» قوله: **(الصُّنَانَ)** بالضم داء الإبط كالسنة بالكسر.

قوله: **(وَمَدَاسِ رِجْلِهَا)** يختلف باختلاف البلدان.

قوله: **(وَلَوْ جَاءَتْ بِلَا اسْتِئْجَارٍ، قِيلَ: عَلَيْهِ... إلخ)** ظاهره أنها منصوصة، وليس كذلك قال في «البحر»: جاءت بغير استئجار، فلقائل أن يقول عليه لأنه مؤنة الجماع، ولقائل أن يقول: عليها كأجرة الطبيب، انتهى.

وأصله في «وجيز الكردري» ويؤخذ من قوله: كأجرة الطبيب أن النفاس من الأمراض، فلا يلزمه الإتيان بما تحتاجه له.

قوله: **(وَتُفْرَضُ لَهَا الكُسْوَةُ... إلخ)** كان على المصنف أن يصل الكلام على الكسوة وبعضه ببعض، فكان يقدم قوله: وتزاد في الشتاء جبة ولحافًا هنا أو يؤخر هذه الجملة هناك، واعلم أن تقدير الكسوة مما يختلف باختلاف الأماكن والعادات.

فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت، ومكان فإن شاء القاضي فرضها أصنافًا، وإن شاء قومها، وقضى بالقيمة كذا في «المجتبى».

قوله: **(فِي كُلِّ نِصْفِ حَوْلٍ مَرَّةً)** إلا إذا تزوجها وبنى بها، ولم يبعث إليها الكسوة، فلها أن تطالب بالكسوة قبل مضي ستة أشهر «بحر» وفي «البدائع» الكسوة على الاختلاف في النفقة من اعتبار حاله أو حالهما قوله: **(لِتَجَدُّدِ الحَاجَةِ)** أي: حاجة المرأة.

قوله: **(حَرًّا وَبَرْدًا)** أي: وقت الحر والبرد، فيجب عليه أن يدفع عنها أذاهما؛ لأن جميع ما تحتاج إليه المرأة من لباس بدنها وفرش بيتها مما تنام

(وَلِلزَّوْجِ الإِنْفَاقُ عَلَيْهَا بِنَفْسِهِ) وَلَوْ بَعْدَ فَرْضِ القَاضِي «خُلَاصَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(إِلَّا أَنْ يَظْهَرَ لِلقَاضِي عَدَمُ لإِنْفَاقِهِ فَيَفْرِضُ)** أَيْ: يُقَدِّرُ **(لَهَا)** بِطَلَبِهَا مَعْ حَضْرَتِهِ وَيَأْمُرُهُ إِنْ شَكَتْ مَطْلَهُ وَلَمْ يَكُنْ صَاحِبَ مَائِدَةٍ؛ ....

عليه، وتتغطى به لازم على الرجل إما أن يأتي به.

وأما أن يفرضه القاضي عليه أصنافًا أو دراهم كل ستة أشهر، وتعجيلها لها، وينبغي أن يلي الزوج شراء الأمتعة لها كما قدّمناه في الانفاق إلا إذا ظهر مطله، أو خيانته في الشراء لها، فحينئذ هي التي تلي ذلك بنفسها أو بوكيلها «بحر».

قوله: **(وَلِلزَّوْجِ الإِنْفَاقُ عَلَيْهَا بِنَفْسِهِ)** لكونه قوامًا عليها لا ليأخذ ما فضل، فإن النفقة المفروضة أو المدفوعة إليها ملك لها، فلها الإطعام منها والتصدق، ولو قرر لها كل يوم مثلًا قدرًا معينًا من الفضة، فأمرته بإنفاق البعض وأرادت أن تمسك الباقي فمقتضى التمليك أن لها ذلك.

وفي «الخانية» المرأة إذا فرض لها النفقة فأكلت من مال نفسها، أو من مسألة الناس كان لها أن ترجع بالمفروض على زوجها، ولو أمرته بشراء طعام، فاشترى فأكلت وفضل شيء، واستغنت عنه في يومها، فليس له أكله وإنما التصرف فيه إليها كما هو مقتضى التمليك «بحر».

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا أَنْ يَظْهَرَ لِلقَاضِي... إلخ)** مصب الاستثناء إذا كانت مفروضة على قوله: ويأمره ليعطيها، وإلا فالفرض حاصل قبل.

قوله: **(بِطَلَبِهَا مَعْ حَضْرَتِهِ)** قال في «البحر»: ويشترط لوجوب الفرض على القاضي شرطان أحدهما طلب المرأة، والثاني حضرة الزوج حتى لو كان الزوج غائبًا فطلبت المرأة من القاضي فرض نفقة عليه لم يفرض.

وإن كان عالمًا بالزوجية عند الإمام في قوله الأخير؛ لأن الفرض من القاضي قضاء، وقد صح من أصلنا أن القضاء على الغائب لا يجوز من غير خصم، انتهى حلبي.

قوله: **(إِنْ شَكَتْ مَطْلَهُ وَلَمْ يَكُنْ صَاحِبَ مَائِدَةٍ)** مرتبط بقوله: فيفرض لها كما

لأَنَّ لَهَا أَنْ تَأْكُلَ مِنْ طَعَامِهِ وَتَتَّخِذَ ثَوْبًا ....

تفيد عبارة «البحر» و«النهر» فمجرد الطلب لا يوجب الفرض إلا مع شكاية المطل.

فإذا أرادات التقدير؛ لتأخذ المقدور وتنفق على نفسها من غير شكاية لا يجيبها، فالفرض مشروط بالطلب مع شكاية المطل وحضوره، وعدم كونه صاحب مائدة.

ثم إذا فرض يتولى الإنفاق بنفسه إلا إذا شكت مطله بعده، فيؤمر بالدفع كما تدل عليه عبارة «الخلاصة» من أن الزوج يلي الإنفاق عليها إلا إذا ظهر مطله، فيؤمر بأن يعطيها لتنفق على نفسها؛ والمراد بالمطل: عدم الإنفاق عليها.

فإذا لم تشكِ المطل لا يفرض لها نفقة سواء كان صاحب مائدة أم لا وكذا إذا شكت المطل، وكان صاحب مائدة لا يفرض لها لتعنتها.

قال في «البحر»: وظاهره ما في «الذخيرة» أن المراد بصاحب الطعام الكثير؛ أي: الذي هو صاحب المائدة أن ينفق على من لا تجب عليه نفقته، فحينئذ هي متعنتة في طلب الفرض؛ لأنه إذا كان ينفق على من لا تجب عليه نفقته فلا يمتنع من الإنفاق على من عليه نفقته إلا إذا ظهر للقاضي إضراره بها ألا ينفق عليها، فحينئذ يفرض لها النفقة، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ لَهَا أَنْ تَأْكُلَ... إلخ)** علة لما استفيد من قوله: ولم يكن صاحب مائدة من أن صاحب المائدة لا يفرض عليه النفقة حيث كانت تتمكن من مائدته بما يكفيها، ويدل على ما قلنا ما في «البحر» حيث قال: وهو؛ أي: إيصال النفقة نوعان تمكين وتمليك.

فالتمكين متعين، فيما إذا كان له طعام كثير، وهو صاحب مائدة تتمكن المرأة من تناول مقدار كفايتها، فليس لها أن تطالب بفرض النفقة وإن لم يكن بهذه الصفة.

مِنْ كِرْبَاسِهِ بِلَا إِذْنِهِ، فَإِنْ لَمْ يُعْطِ حَبَسَهُ وَلَا تَسْقُطُ عَنْهُ النَّفَقَةُ «خُلَاصَةُ» وَغَيْرُهَا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[وَقَوْلُهُ (**فِي كُلِّ شَهْرٍ**) أَيْ: كُلُّ مُدَّةٍ تُنَاسِبُهُ كَيَوْمٍ لِلْمُحْتَرِفِ وَسَنَةٍ لِلدَّهْقَانِ، وَلَهُ الدَّفْعُ كُلَّ يَوْمٍ، كَمَا لَهَا الطَّلَبُ كُلَّ يَوْمٍ عِنْدَ الْمَسَاءِ لِلْيَوْمِ الْآتِي،

فإن رضيت أن تأكل معه فيها، وإن خاصمته في فرض النفقة يفرض لها بالمعروف، وهو التمليك كذا في «غاية البيان» فقول صاحب «البحر» تتمكن المرأة من تناول مقدار كفايتها هو الذي أشار إليه المؤلف بقوله: لأن لها . . . إلخ.

قوله: (**مِنْ كِرْبَاسِهِ**) الكرباس ثياب القطن؛ والمراد: ثياب مثلها التي تلبسها.

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يُعْطِ**) عطف على قوله: ليعطيها كما يستفاد عن عبارة «الخلاصة» و«الذخيرة» قوله: (**وَلَا تَسْقُطُ عَنْهُ النَّفَقَةُ**) أي: بحبسه؛ لأنه ظالم يمنع الحق، بل وإن كان مظلومًا كما سلف.

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: كُلُّ مُدَّةٍ تُنَاسِبُهُ**) أشار بذلك إلى أن ذكر الشهر في كلام المصنف اتفاقي ففي المحترف يومًا بيوم؛ لأنه قد لا يقدر على دفع نفقة شهر، ويعطيها عِنْدَ الْمَسَاءِ لِلْيَوْمِ الْآتِي؛ لِتَتَمَكَّنَ مِنَ الصَّرْفِ فِي حَاجَتِهَا فِي النهار.

وإن كان تاجرًا يفرض عليه النفقة شهرًا شهرًا، وإن كان دهقانًا؛ أي: صاحب أرض تزرع فيفرض سنة سنة.

وإن كان صانعًا لا ينقضي عمله إلا بانقضاء الأسبوع، فيفرض عليه أسبوعًا أسبوعًا كذا في «الفتح» وغيره وينبغي أن يكون محله ما إذا رضي الزوج، وإلا لو قال التاجر، أو الدهقان، أو الصانع أنا أدفع نفقة كل يوم معجلًا لا يجبر على غيره؛ لأنه إنما اعتبر ما ذكر تخفيفًا عليه، فإذا كان يضره لا يفعل، انتهى «بحر» مزيدًا.

قوله: (**كَمَا لَهَا الطَّلَبُ... إلخ**) قال الحلبي: جعل الخيار لها، يناقض جعل الخيار له.

وَلَهَا أَخْذُ كَفِيلٍ بِنَفَقَةِ شَهْرٍ فَأَكْثَرُ خَوْفًا مِنْ غَيْبَتِهِ عِنْدَ الثَّانِي، وَبِهِ يُفْتَى، وَقِسْ سَائِرَ الدُّيُونِ عَلَيْهِ، وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهُمْ «جَوَاهِرُ الفَتَاوِي» مِنْ كَفَالَةِ البَابِ الأَوَّلِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ كَفَلَ لَهَا كُلَّ شَهْرٍ كَذَا أَبَدًا وَقَعَ عَلَى الأَبَدِ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَقْبَلْ أَبَدًا عِنْدَ الثَّانِي، وَبِهِ يُفْتَى «بَحْرٌ» ....

أقول: لا تناقض في جعله لهما، ومعنى الخيار له أنه لا يجب دفع نفقة الشهر والسنة والأسبوع، بل له أن يدفع كل يوم فيخير بين أن يدفع يومًا أو أكثر، ومعنى جعل الخيار أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَدْفَعْ لَهَا؛ فَأَرَادَتْ أَنْ تَطْلُبَ كُلَّ يَوْمٍ فَإِنَّمَا تَطْلُبُ عِنْدَ الْمَسَاءِ لليوم الآتي، أو في غدوته.

قوله: (**وَلَهَا أَخْذُ كَفِيلٍ بِنَفَقَةِ شَهْرٍ**) أي: فهو كفيل فِي الْمُدَّةِ فَقَطْ بِلَا خِلَافٍ، كما في «النهر».

ولو طلبت منه كفيلًا بها خوفًا من غيبته استحسن الثاني أنها تأخذ كفيلًا بنفقة شهر وبه يفتى، وانظر هل يعتبر الشهر في تقديرها بالسنة على الدهقان أو يؤخذ كفيل بها.

قوله: (**فَأَكْثَرُ**) قال في «الفتح»: ولو علم القاضي أنه يمكث في السفر أكثر من شهر أخذ الكفيل بأكثر من شهر، انتهى.

قوله: (**خَوْفًا مِنْ غَيْبَتِهِ**) هذا علة لأخذ الكفيل شهرًا لا للأكثر منه؛ لأنه مفروض عند علم القاضي بطولها أكثر من شهر لا عند خوف الغيبة، وظاهر ما في «فتح» أن أخذ الكفيل فيما إذا علم القاضي بطول الغيبة اتفاقي، فقول الشارح عند الثاني يتعلق بالمسألة الأولى فقط.

فقوله: (**وَقِسْ سَائِرَ الدُّيُونِ**) من القرض، وثمن المبيع والمهر، وقوله: (**عَلَيْهِ**)؛ أي: على دين النفقة في أخذ الكفيل، والظاهر أنه لا يقيد بالشهر في دين غير النفقة.

قال الشارح: قوله: (**وَقَعَ عَلَى الأَبَدِ**) إجماعًا كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**عِنْدَ الثَّانِي**) وقالا: يلزمه نفقة شهر كذا في «شرح الملتقى».

وَفِيهِ: عَلَيْهَا دَيْنٌ لِزَوْجِهَا لَمْ يَلْتَقِيَا قَصَاصًا إِلَّا بِرِضَاهَا؛ لِسُقُوطِهِ بِالمَوْتِ بِخِلَافِ سَائِرِ الدُّيُونِ، وَفِيهِ: آجَرَتْ دَارَهَا مِنْ زَوْجِهَا وَهُمَا يَسْكُنَانِ فِيهِ لَا أَجْرَ عَلَيْهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ دَخَلَ بِهَا فِي مَنْزِلٍ كَانَتْ فِيهِ بِأَجْرٍ فَطُولِبَتْ بِهِ بَعْدَ سَنَةٍ،

قوله: (**وَفِيهِ: عَلَيْهَا دَيْنٌ... إلخ**) عبارته عن «الذخيرة» لو طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة، وكان الزوج عليها دين، فقال: احسبوا لها نفقتها منه كان له ذلك؛ لأن الدَّينين من جنس واحد.

فتقع المقاصة كما في سائر الديون إلا أنه في سائر الديون تقع المقاصّة تقاصَّا أو لم يتقاصَّا، وهنا يحتاج إلى رضا الزوج؛ لوقوع المقاصة؛ لأن دين النفقة أنقص من سائر الديون؛ لسقوطه بالموت بخلاف سائر الديون، فكان دين الزوج أقوى.

فيشترط رضاه بالمقاصة كما لو كان أحد الدينين جيدًا والآخر رديئًا، انتهى.

قوله: (**لِسُقُوطِهِ بِالمَوْتِ**) وكذا بالطلاق على خلاف فيه قاله الحلبي.

قوله: (**لَا أَجْرَ عَلَيْهِ**) قال في «إجارة الخانية» امرأة آجرت دارها من زوجها، فسكناها جميعًا، قالوا: لا أجر لها، وهي بمنزلة ما لو استأجرها لخبزه أو لطحنه، وأرادوا بهذا الإلحاق أن منفعة سكنى الدار تعود إليها؛ أي: ولم يريدوا أن ذلك واجب عليها ديانة كالخبز والطحن؛ ولأن الزوج يخرج من الدار في بعض الأوقات، وعسى أن يكون عامة نهاره في السوق.

وتكون الدار في يد المرأة؛ أي: فكان الزوج دفعها لها عارية بعد الاستئجار والمستأجر إذا آجر من الآجر أو أعاره اتفقت الروايات على أنه لا يجب الأجر على المستأجر زمن الإجارة والإعارة.

فكذلك هنا لم يكن لها أجر الدار على زوجها انتهى، لكن سيأتي في الإجارات عن محشي «الأشباه» عن «المضمرات» عن «الكبرى» عن قاضي خان: أن الفتوى على الصحة؛ لتبعيتها له في السكنى، انتهى حلبي مزيدًا.

قال الشارح: قوله: (**بَعْدَ سَنَةٍ**) مثال قوله: (عليه الأجر) من تمام قولها.

فَقَالَتْ لَهُ: أَخْبَرْتُكَ بِأَنَّ المَنْزِلَ بِالكِرَاءِ عَلَيْكَ الأَجْرُ فَهُوَ عَلَيْهَا؛ لأَنَّهَا العَاقِدَةُ «بَزَّازِيَّةٌ». وَمَفْهُومُهُ أَنَّهَا لَوْ سَكَنَتْ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ فِي وَقْفٍ أَوْ مَالِ يَتِيمٍ أَوْ مُعَدٍّ لِلاسْتِغْلَالِ، فَالأُجْرَةُ عَلَيْهِ فَلْيُحْفَظْ (**وَيُقَدِّرُهَا بِقَدْرِ الغَلَاءِ وَالرُّخْصِ وَلَا تُقَدَّرُ بِدَرَاهِمَ**) وَدَنَانِيرَ كَمَا فِي «الاخْتِيَارِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَعَزَاهُ المُصَنِّفُ لِشَرْحِ المَجْمَعِ لِلمُصَنِّفِ، لَكِنْ فِي «البَحْرِ» عَنِ «المُحِيطِ» ثُمَّ «المُجْتَبَى»: إِنْ شَاءَ القَاضِي فَرَضَهَا أَصْنَافًا أَوْ قَوَّمَهَا بِالدَّرَاهِمِ ثُمَّ يُقَدِّرُ

قوله: (**فَهُوَ عَلَيْهَا**) ولا يلزم من إخبارها أنه بالكراء، لزوم الأجر عليه.

قوله: (**وَمَفْهُومُهُ**) أي: مفهوم التعليل بأنها العاقدة.

قوله: (**فَالأُجْرَةُ عَلَيْهِ**) أي: لعدم العقد منها، وفيه أن السكنى تكون بالغصب مثلًا، وقد تحقق منها، فيجب الأجر عليها لا عليه؛ إذ هو إنما عرض عليها بعد تحقق الغصب منها، ولا يعارض من هذا نسبة السكنى إليه؛ لعدم اعتبار النسبة العارضة بعد تحقق الفعل منها.

قوله: (**وَيُقَدِّرُهَا بِقَدْرِ الغَلَاءِ وَالرُّخْصِ**) لأنها إذا قدرت في الغلاء بقدرها في الرخص أضرَّ بها وعكسه في عكسه.

فرع:

قال في «البدائع»: إذا طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة قبل النقلة، وهي بحيث لا تمتنع من التسليم لو طالبها به أو كان امتناعها بحق فرض القاضي لها إعانة لها على الوصول إلى حقها الواجب، وإن كان بعد ما حولها إلى منزله.

فزعمت عدم الإنفاق أو التضييق، فلا ينبغي له أن يعجل بالفرض، ولكن يأمره بالنفقة والتوسيع إلى أن يظهر ظلمه، فحينئذ يفرض عليه النفقة، ويأمره أن يدفعها إليها؛ لتنفق على نفسها، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَعَزَاهُ**) أي: عدم التقدير المصنف لشرح «المجمع».

قوله: (**لَكِنْ فِي «البَحْرِ» عَنِ «المُحِيطِ»**) عبارته: فصار الحاصل أنه ينبغي

بِالدَّرَاهِمِ، وَفِيهِ: لَوْ قَتَّرَتْ عَلَى نَفْسِهَا فَلَهُ أَنْ يَرْفَعَهَا لِلقَاضِي لِتَأْكُلَ مِمَّا فَرَضَ لَهَا خَوْفًا عَلَيْهَا مِنَ الهُزَالِ فَإِنَّهُ يَضُرُّهُ، كَمَا لَهُ أَنْ يَرْفَعَهَا لِلقَاضِي لِلُبْسِ الثَّوْبِ؛ لأَنَّ الزِّينَةَ حَقُّهُ.

للقاضي إذا أراد فرض النفقة أن ينظر في سعر البلد، وينظر ما يكفيها بحسب عرف تلك البلدة، ويقوّم الأصناف بالدراهم، ثم يقدر بالدارهم كما في «المحيط» ثم قال: وفي «المجتبى» إن شاء فرض لها أصنافًا، وإن شاء قومها وفرض لها بالقيمة، انتهى.

وفهم المؤلف التناقض بين ما في «المجمع» وبين ما في «المحيط» و«المجتبى» فاستدرك بأحدهما على الآخر ولا تناقض، فإن من نفى التقدير بالدراهم أراد دراهم معينة لا تزيد ولا تنقص غلاء ورخصًا في جميع البلاد.

ومن أثبتها أراد أنها تابعة للأصناف، وتختلف غلاء ورخصًا وبلدًا، ولا يسع أحدًا نفي التقدير بالدراهم أصلًا؛ لكثرة الفروع المنصوص فيها على التقدير بها.

قوله: (وَفِيهِ) أي: في «البحر» بحثًا أخذه من نصهم على الرفع للقاضي في مسألة اللبس، وعبارته عن «الخلاصة»: وللزوج أن يرفعها للقاضي حتى يأمرها بلبس الثوب؛ لأن الزينة حقه، انتهى.

وهو يدل على أن المرأة لو أمسكت النفقة، وَأَكَلَتْ قَلِيلًا وَقَتَّرَتْ عَلَى نَفْسِهَا، فله أن يرفعها إلى القاضي؛ لتأكل بما فرض لها خوفًا عليها من الهزال، فإنه يضره، انتهى كلامه وأجمل الشرح، فلم يبين المنصوص من المبحوث.

قوله: (لِتَأْكُلَ مِمَّا فَرَضَ لَهَا) أي: لو فرضت دراهم أو لتأكل كل ما فرضه لها وفرضت أصنافًا.

قوله: (مِنَ الهُزَالِ) الهُزالُ: ضدُّ السِّمَنِ. يقال: هُزِلَتِ الدابَّة هُزالًا على ما لم يسمّ فاعله. وهَزَلْتُها أنا هَزْلًا، فهي مَهْزولةٌ، انتهى «صحاح».

قوله: (فَإِنَّهُ يَضُرُّهُ) بضعف شهوته عند رؤيتها هزيلة وبضعفها عن قضاء مهمات منزلها قوله: (لأَنَّ الزِّينَةَ حَقُّهُ) ولها عليه أن يوفيها حقها من الزينة بأن

(**وَتُزَادُ فِي الشِّتَاءِ جُبَّةً**) وَسِرْوَالًا وَمَا يُدْفَعُ بِهِ أَذَى حَرٍّ وَبَرْدٍ.

(**وَلِحَافًا وَفِرَاشًا**) وَحْدَهَا؛ لأَنَّهَا رُبَّمَا تَعْتَزِلُ عَنْهُ أَيَّامَ حَيْضِهَا وَمَرَضِهَا.

(**إِنْ طَلَبْتهُ، يَخْتَلِفُ ذَلِكَ يَسَارًا وَإِعْسَارًا وَحَالًا وَبَلَدًا**) اخْتِيَارًا، ....

يقص شاربه؛ ليدفع التشويه، وليحسن تقبيلها، وأن يحلق شعر عانته، ويتنظف لها كما ورد الأمر بذلك.

فإنه إذا ترك ذلك كان داعيًا لها إلى الالتفات إلى غيره، وفيه من المفاسد ما لا يخفى كما وقع لنساء بني إسرائيل لما ترك رجالهن النظافة ومن حقها عليه أن يصدقها في الجماع بالتأني لإنزالها إذا أنزل قبلها.

قال ابن عباس: إني أحب أن اكتحل لها كما أحب أن تكتحل لي، وكل هذا مفهوم من قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

قوله: (**وَتُزَادُ فِي الشِّتَاءِ... إلخ**) الأولى له الاقتصار على قوله: ويختلف ذلك يسارًا وإعسارًا، وحالًا وبلدًا، ويكون اسم الإشارة راجعًا إلى الكسوة والمأكول.

ومما يخرج على اختلاف الأحوال قوله في «البحر»: أما في عرفنا، فيجب السراويل، وثياب أخر كالجبة، والفراش التي تنام عليه، واللحاف وما يدفع به أذى الحر والبرد، وفي الشِّتَاءِ دِرْعُ خَزٍّ وَجُبَّةُ قَزٍّ وَخِمَارُ إِبْرَيْسَمٍ.

قوله: (**وَسِرْوَالًا**) إثباته مفرد السراويل طريقة غير جادة، والمشهور أن سراويل مفرد أشبه الجمع في الصيغة.

قوله: (**وَلِحَافًا وَفِرَاشًا**) أي: من نحو مضربة، وهذا في بلاد جرت عادتهم بأن ذلك على الزوج أما في نحو مصر، فجرت عادة أهلها بأن ذلك من جهازها وسيأتي ما فيه.

قوله: (**إِنْ طَلَبْتهُ**) راجع إلى قوله: ويقدرها بقدر الغلاء والرخص وإلى قوله: وتزاد في الشتاء... إلخ.

قوله: (**يَخْتَلِفُ ذَلِكَ يَسَارًا**) قال في «المجتبى»: إن ذلك يختلف باختلاف

وَلَيْسَ عَلَيْهِ خُفُّهَا، بَلْ خُفُّ أَمَتِهَا «مُجْتَبَى»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ»: قَد اسْتُفِيدَ ....

الأماكن والعادات، فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان، فإن شاء القاضي فرضها أصنافًا، وإن شاء قومها وقضى بالقيمة، انتهى.

فهي كالمأكول، وقوله: حالًا؛ المراد به: حال الزوجين يسارًا وإعسارًا.

قوله: (وَلَيْسَ عَلَيْهِ خُفُّهَا) ومثله المكعب؛ لأن ذلك إنما يحتاج إليه في الخروج، وليس على الزوج تهيئة أسباب الخروج كما في «البحر» لكن سيأتي أنه لا يمنعها عن الخروج إلى الوالدين في كل جمعة إذا لم يقدرا على إتيانها وهذا يقتضي وجوب الخف، والمكعب عليه، انتهى حلبي.

والظاهر لزوم ذلك عليها لا عليه؛ لأنها المطالبة ببرّ والديها، ولا يجب عليه ذلك وخلاصة الأمر: أنه لا يمنعها، ولعل المكعب غير المداس، فإنه واجب عليه كما قدمه المؤلف.

قوله: (بَلْ خُفُّ أَمَتِهَا) لأنها تحتاج إلى الخروج قاله الحلبي عن «البحر» وفيه أن وجوبه لستر العورة به في الحرة، وساقا الأمة ليسا بعورة، ثم رأيت في «الهندية» أن ذلك تابع للعادة، وعبارتها: قال في الكتاب: ولخادم المرأة المكعب والخف بحسب ما يكفيها.

قال مشايخنا ـ رحمهم الله تعالى ـ ما ذكره محمد ـ رحمه الله تعالى ـ في الكتاب من بيان الخادم وكسوتها، فهو بناء على عادتهم، وذلك يختلف باختلاف الأمكنة في شدة الحر والبرد، وباختلاف العادات في كل وقت فعلى القاضي اعتبار الكفاية في نفقة الخادم، فيما يفرض لها في كل وقت ومكان إلا أنه لا يبلغ كسوة الخادم كسوة المرأة، كذا في «المحيط».

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «البَحْرِ»... إلخ**) نقل ما فيه بالمعنى ولفظه، والحاصل أن المرأة ليس عليها إلا تسليم نفسها في بيته، وعليه لها جميع ما يكفيها بحسب حالهما من أكل وشرب ولبس وفرش.

مِنْ هَذَا أَنَّهُ لَوْ كَانَ لَهَا أَمْتِعَةٌ مِنْ فَرْشٍ وَنَحْوِهَا لَا يَسْقُطُ عَنِ الزَّوْجِ ذَلِكَ بَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ، وَقَدْ رَأَيْنَا مَنْ يَأْمُرُهَا بِفَرْشِ أَمْتِعَتِهَا لَهُ وَلَا ضِيَافَةَ جَبْرًا عَلَيْهَا، وَذَلِكَ حَرَامٌ كَمَنْعِ كِسْوَتِهَا انْتَهَى، لَكِنْ قَدَّمْنَا فِي الْمَهْرِ عَنْهُ عَنِ «الْمُبْتَغَى»: لَوْ زُفَّتْ إِلَيْهِ بِلَا جِهَازٍ يَلِيقُ بِهِ، فَلَهُ مُطَالَبَةُ الأَبِ بِالنَّقْدِ، إِلَّا إِذَا سَكَتَ، انْتَهَى].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَعَلَيْهِ فَلَوْ زُفَّتْ بِهِ إِلَيْهِ لَا يُحْرَمُ عَلَيْهِ الانْتِفَاعُ بِهِ، وَفِي عُرْفِنَا يَلْتَزِمُونَ كَثْرَةَ الْمَهْرِ؛ لِكَثْرَةِ الجِهَازِ وَقِلَّتِهِ لِقِلَّتِهِ وَلَا شَكَّ أَنَّ الْمَعْرُوفَ كَالْمَشْرُوطِ،

ولا يلزمها أن تستمتع بما هو ملكها، ولا أن تفرش له شيئًا من فراشها، وإنما أكثرنا من هذه المسائل تنبيهًا للأزواج لما نراه في زماننا من التقصير في حقوقهن حتى أنه يأمرها بفرش أمتعتها له جبرًا عليها، وكذلك لأضيافه وبعضهم لا يعطي لها كسوة حتى كانت عند الدخول غنية، فصارت فقيرة، وهذا كله حرام لا يجوز، نعوذ بالله تعالى من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، انتهى.

قوله: (مِنْ هَذَا) أي: من كون اللحاف والفراش عليه.

قوله: (ذَلِكَ) أي: الفراش واللحاف.

قوله: (فَلَهُ مُطَالَبَةُ الأَبِ بِالنَّقْدِ) أي: بما نقده من دراهم المهر، فيشتري له ما يناسب حاله أفاده صاحب «البحر» في المهر.

قوله: (إِلَّا إِذَا سَكَتَ) أي: زمنًا يعرف بذلك رضاه، فحينئذ لم يكن له أن يخاصم بعد ذلك، وإن لم يتخذ له شيء ذكره المؤلف في الوقف قال الحلبي: لكن قدم في المهر عن «النهر» عن «البزازية» أن الصحيح أنه لا يرجع على الأب بشيء؛ لأن المال في النكاح غير مقصود، انتهى ولنا فيه بحث قدمناه في المهر.

قال الشارح: قوله: (وَعَلَيْهِ فَلَوْ زُفَّتْ بِهِ إِلَيْهِ لَا يُحْرَمُ عَلَيْهِ الانْتِفَاعُ بِهِ) أي: على أن للزوج المطالبة بالجهاز... إلخ، والأولى حذف الفاء، قال الحلبي: وجه البناء غير ظاهر.

فإنه لا يلزم من كون المطالبة له بالجهاز ومن التزام كثرة المهر؛ لكثرته وقلته لقلته أن يكون له استعمال جهازها بغير إذنها، بل يجوز أن يكون ذلك؛

فَيَنْبَغِي العَمَلُ بِمَا مَرَّ، كَذَا فِي «النَّهْرِ» وَفِيهِ عَنْ «قَضَاءِ البَحْرِ»: هَلْ تَقْدِيرُ القَاضِي لِلنَّفَقَةِ حُكْمٌ مِنْهُ؟ قُلْتُ: نَعَمْ؛ لأَنَّ طَلَبَ التَّقْدِيرِ بِشَرْطِهِ دَعْوَى، فَلَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ المُدَّةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ فَرَضَ لَهَا كُلَّ يَوْمٍ أَوْ كُلَّ شَهْرٍ هَلْ يُكونُ قَضَاءً مَا دَامَ النِّكَاحُ؟ قُلْتُ: نَعَمْ إِلَّا لِمَانِعٍ، وَلِذَا قَالُوا: الإِبْرَاءُ قَبْلَ الفَرْضِ بَاطِلٌ، وَبَعْدَهُ يَصِحُّ

للافتخار بين الأقران، انتهى.

أقول: إن الاعتماد في ذلك على العادة والمعروف كالمشروط والمشاهد في العادة الاستمتاع بجهازها، واتخاذه للفخر بدون استعمال مما لا يكاد يوجد.

ثم أنه على تسليم ما في «النهر» ينبغي أن يلزم الزوج تنجيد الفراش، وتبييض النحاس؛ لأن الغرم بالغنم؛ ولأن العرف جار بذلك.

قوله: (فَيَنْبَغِي العَمَلُ بِمَا مَرَّ) أي: من عدم حرمة الانتفاع عليه.

قوله: (كَذَا فِي «النَّهْرِ») قال الحموي: بعد نقله وفيه نظر؛ لأن ما في «المبتغى» ضعيف كما اعترف به هو في باب المهر، والعرف إنما يعمل به إذا كان عامًا، فالحق ما في «البحر» انتهى.

قوله: (هَلْ تَقْدِيرُ القَاضِي) أي: من غير قوله: وحكمت بذلك.

قوله: (لأَنَّ طَلَبَ التَّقْدِيرِ بِشَرْطِهِ) وهو حضور الزوج، وشكوى المطل وكونه غير صاحب مائدة قوله: (فَلَا تَسْقُطُ) أي: النفقة بمضي المدة، وهذا تفريع على كونه حكمًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (قُلْتُ: نَعَمْ) لأن كل هنا لعموم الأزمان قوله: (إِلَّا لِمَانِعٍ) كالنشوز، فإن النفقة تسقط به في مدته كما تقدم مع أن النكاح قائم، انتهى حلبي.

قوله: (وَلِذَا قَالُوا... إلخ) تعلل لما استفيد مما سبق أن النفقة تصير دينًا بالقضاء، ولا تسقط بمضي المدة، وقال الحلبي: في عبارته قصور، فإن عدم صحة الإبراء مشروط بكونه قبل قضاء القاضي، وقبل التراضي أيضًا، ومع ذلك

مِمَّا مَضَى، وَمِنْ شَهْرٍ مُسْتَقْبِلٍ، حَتَّى لَوْ شَرَطَ فِي العَقْدِ أَنَّ النَّفَقَةَ تَكُونُ مِنْ غَيْرِ تَمْوِينٍ وَالكِسْوَةُ كِسْوَةُ الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ لَمْ يَلْزَمْ، فَلَهَا بَعْدَ ذَلِكَ طَلَبُ التَّقْدِيرِ فِيهِمَا].

فحمل هذه الجملة عند قول المتن والنفقة لا تصير دينًا إلا بالقضاء أو الرضى.

كما فعله في «النهر» تبعًا للـ«بحر» حيث قال: واعلم أنه ينبغي على كونها لا تثبت في الذمة إلا بالقضاء أو الرضى أن الإبراء عنها قبل ذلك غير صحيح لما أنه إبراء قبل الوجوب.

ولو كان القاضي فرض لها كل شهر كذا صح في الشهر الأول فقط، وكذا لو قالت: أبرأتك عن نفقة سنة لا يبرأ إلا عن شهرٍ إلا أن يكون فرض لها كل سنة كذا.

ولو أبرأته بعد مضي أشهر عما مضى، وعما يستقبل برئ عما مضى وعن شهر فيما يستقبل؛ أي: لأن لها قبضه أول دخوله، فيصح لها أن تبرئه منه، كذا في «الفتح».

يعني إذا فرض كل شهر كذا وقياسه أنه لو فرض لها كل سنة كذا، فلما مضت سنة أبرأته عما مضى، ومما يستقبل أن يبرأ عن سنتين ماضية ومستقبلة، وأنه لو فرض لها كل يوم نصفًا فأبرأته عن النفقة يبرأ عن يوم فقط، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: (**حَتَّى لَوْ شَرَطَ**) تفريع على مفهوم كون تقدير القاضي النفقة حكمًا منه، انتهى حلبي وهو أنه إذا لم يقدر وتراضى عليها الزوجان ألا يكون حكمًا، بل قد ينقص تراضيهما.

قوله: (**تَمْوِينٍ**) أي: بقدر ما يحتاج إليه في المؤنة من غير فرض أصناف أو قيمتها فقوله من غير تقدير بيان له.

قوله: (**كِسْوَةُ الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ**) أي: كسوة واحدة لهما.

قوله: (**لَمْ يَلْزَمْ**) أي: لكونه غير حكم.

قوله: (**فَلَهَا بَعْدَ ذَلِكَ طَلَبُ التَّقْدِيرِ فِيهِمَا**) أي: في النفقة والكسوة قال في

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ حَكَمَ بِمُوجَبِ العَقْدِ مَالِكِيٌّ يُرَى ذَلِكَ فَلِلْحَنَفِيِّ تَقْدِيرُهَا لِعَدَمِ الدَّعْوَى ....

«البحر»: فإن قلت إذا شرط عليها وقت العقد أن النفقة تكون من غير تقدير، والكسوة كسوة الشتاء والصيف، فهل لها بعد ذلك طلب التقدير فيهما.

قلت: لم أره تصريحًا، والقواعد تقتضي أن لها ذلك؛ لأن هذا الشرط ليس بلازم؛ إذ هو شرط فيما لم يكن واجبًا بعد، ولهذا قالوا: إن الإبراء عن النفقة لا يصح إلا إذا وجبت بالقضاء أو الرضى ومضت مدة، فحينئذ يصح الإبراء كما في «البدائع».

فإن قلت: إذا حكم مالكي في أصل العقد، وفي شروطه وكتب وحكم بموجبه كمل يفعل الآن، ثم بعد ذلك شكت المرأة، وطلبت التقدير عند قاض حنفي، فهل له تقديرها؟ قلت: لم أره صريحًا أيضًا.

وما نقلوه في كتاب القضاء كما في «فصول العمادية» و«البزازية» من أن الحكم لا يرفع الخلاف إلا إذا كان بعد دعوى صحيحة في حادثة من خصم على خصم، وما نقل الكل أن شرط صحة الحكم تقدم الدعوى، والحادثة يقتضي أن للحنفي ذلك، وقد كثر وقوعهما في زماننا خصوصًا أن النفقة تتجدد في كل يوم، وما يتجدد لم يقع فيه حكم، انتهى حلبي.

وقد علم منه أن الجواب في الصورتين المذكورتين بحث لصاحب «البحر» وساقهما لشرح مساق المنصوص.

قال الشارح: قوله: (**بِمُوجَبِ العَقْدِ**) الأولى أن يقول بموجب الشرط.

قوله: (**يُرَى ذَلِكَ**) أي: التقدير فيهما قوله: (**لِعَدَمِ الدَّعْوَى**) وشرط القضاء أن يكون بعد تقدم دعوى صحيحة من خصم على خصم، فإن فقد هذا الشرط لم يكن حكمًا، وإنما هو إفتاء صرح به السرخسي، ونقل العلامة قاسم الإجماع عليه.

وفي «الفواكة البدرية» اتفق أئمة الحنفية والشافعية على أنه يشترط لصحة

وَالحَادِثَةِ بَقِيَ لَوْ حَكَمَ الحَنَفِيُّ بِفَرْضِهَا دَرَاهِمَ هَلْ لِلشَّافِعِيِّ بَعْدَهُ أَنْ يَحْكُمَ بِالتَّمْوِينِ؟ قَالَ الشَّيْخُ قَاسِمُ فِي مُوجَبَاتِ الأَحْكَام: لَا، وَعَلَيْهِ فَلَوْ حَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِالتَّمْوِينِ لَيْسَ لِلحَنَفِيِّ الحُكْمُ بِخِلَافِهِ فَلْيُحْفَظْ، نَعَمْ لَو اتَّفَقَا بَعْدَ الفَرْضِ عَلَى أَنْ تَأْكُلَ مَعَهُ تَمْوِينًا بَطَلَ الفَرْضُ السَّابِقُ ....

الحكم في حقوق العباد الدعوى الصحيحة المسموعة شرعًا، وأنه لا بد في ذلك من الخصومة الشرعية قاله المصنف في القضاء.

قوله: (**وَالحَادِثَةِ**) أي: التي يسمع القاضي الدعوى فيها، فلو كانت الدعوى بعد خمس عشرة سنة لم تكن حادثة شرعية.

قوله: (**بَقِيَ لَوْ حَكَمَ الحَنَفِيُّ بِفَرْضِهَا**) أي: أصنافًا أو دراهم؛ أي: وقد استوفى ما لا بد له من شروط الحكم، كما في «النهر» وغيره قوله: (**بَعْدَهُ**) أي: بعد حكم الحنفي.

قوله: (**أَنْ يَحْكُمَ بِالتَّمْوِينِ**) أي: بالكفاية من غير تقدير.

قوله: (**فِي مُوجَبَاتِ الأَحْكَامِ**) بفتح الجيم جمع موجب، وهي ما يترتب على الحكم ويلزمه قوله: (**لَا**) أي: ليس له الحكم بالتموين؛ لأن فيه إبطالًا لقضاء الحنفي المستوفي للشروط.

قوله: (**وَعَلَيْهِ... إلخ**) هذا البحث لصاحب «النهر» أخذه من نص الشيخ قاسم على حكم الفرع السابق قوله: (**فَلَوْ حَكَمَ الشَّافِعِيُّ**) أي: حكمًا مستوفيًا للشروط كما سلف.

قوله: (**بَطَلَ الفَرْضُ السَّابِقُ**) أي: فليس لها أن تحاسبه عليه وتستوفيه، وإنما قيد بالسابق؛ ليفيد أنها إذا أبت عن التموين، وعادت إلى طلب المقدر في المستقبل لها ذلك.

وفي «البحر» وقد علم أن رضاهما وصلحهما على شيء صالح للنفقة بعد فرض القاضي للنفقة مبطل لفرض القاضي النفقة حتى لا يلزم إلا ما تراضيا عليه بعد فرض القاضي.

لِرِضَاهَا بِذَلِكَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: قَدَّرَ كُسْوَتَهَا دَرَاهِمَ وَرَضِيَتْ وَقَضَى بِهِ هَلْ لَهَا أَنْ تَرْجِعَ وَتَطْلُبَ كُسْوَةَ قِمَاشًا؟ أَجَابَ نَعَمْ، وَقَالُوا: مَا بَقِيَ مِنَ النَّفَقَةِ لَهَا فَيُقْضَى بِأُخْرَى، بِخِلَافِ إِسْرَافٍ وَسَرِقَةٍ وَهَلَاكٍ وَنَفَقَةِ مَحْرَمٍ ....

فيستفاد منه أنهما لو اتفقا على أن تأكل معه تموينًا بعد فرض النفقة أو الاتفاق على قدر معين أنه يبطل التقدير السابق لرضاها بذلك، وهي كثيرة الوقوع في زماننا، انتهى.

ويفيد قوله: مبطل لفرض القاضي، أنها إذا رجعت عن التموين يحتاج إلى تقدير مستأنف.

قوله: (بِذَلِكَ) أي: بالتموين أو بإبطال الفرض المأخوذ من بطل.

قال الشارح: قوله: (وَرَضِيَتْ وَقَضَى) لو عبر بأو لكان أولى؛ ليفيد أن حكم القضاء والرضى واحد، إلا أن يقال: إن الرضى المجرد يفهم حكمه بالأولى.

قوله: (أَجَابَ نَعَمْ) كأنه والله تعالى أعلم إن الأصل التقدير بالقماش، والتقدير بالدراهم ليس لازمًا؛ لسرعة اختلاف الأحوال.

قوله: (مَا بَقِيَ) مبتدأ خبره قوله: لها ويتفرع عليه ما لو قرر لها كل يوم مثلًا قدرًا معينًا من الفضة فأمرته بإنفاق البعض، وأرادت أن تمسك الباقي فمقتضى التمليك أن لها ذلك وقدمناه قوله: (فَيَقْضِي بِأُخْرَى) الأولى: فتطالب بأخرى.

قوله: (بِخِلَافِ إِسْرَافٍ) أي: لو أسرفت في نفقة شهر، فأكلته قبل مضيه، واحتاجت لا يفرض لها أخرى كما لو هلكت كما في «الذخيرة» «بحر».

قوله: (وَهَلَاكٍ) من عطف العام على الخاص.

قوله: (وَنَفَقَةِ مَحْرَمٍ) أي: وبخلاف نفقة محرم؛ أي: فإنها إذا زادت عن الوقت المقدرة له لا يقضى لهم بأخرى، وأما إذا ضاعت النفقة أو الكسوة، فيفرض لهم أخرى.

قال في «البحر»: فرق بين نفقة الزوجات وكسوتهن، وبين نفقة المحارم

وَكَسْوَةٍ، إِلَّا إِذَا تَخَرَّقَتْ، بِالاسْتِعْمَالِ الْمُعْتَادِ أَو اسْتُعْمِلَتْ مَعَهَا أُخْرَى فَيَفْرِضُ أُخْرَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) تَجِبُ **(لِخَادِمِهَا المَمْلُوكِ)** لَهَا ....

وكسوتهم فإنه في الأقارب إذا مضى الوقت، وبقي شيء من الدراهم أو الكسوة، فالقاضي لا يقضي بأخرى في الأحوال كلها؛ لأنها باعتبار الحاجة في حقهم وفي حق المرأة معاوضة عن الاحتباس، ولهذا إذا ضاعت النفقة أو الكسوة من أيديهم يفرض لهم أخرى لما ذكرنا، انتهى.

قوله: **(وَكُسْوَةٍ)** أي: وبخلاف كسوة، فإنها إذا زادات على الوقت الذي قدره القاضي لا يقدر أخرى؛ لأنها لما لبستها جميع المدة ولم تتخرق، فقد ظهر خطأ القاضي في التقدير بيقين، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَخَرَّقَتْ، بِالاسْتِعْمَالِ المُعْتَادِ)** قبل مضي الوقت يفرض لها أخرى؛ لأنه تبين الخطأ في التقدير، وقيدنا بالمعتاد؛ لأنه إذا لم يكن معتادًا، والحال أنها تخرقت قبل مضي الوقت لا يفرض، كذا في «البحر».

قوله: **(أَو اسْتُعْمِلَتْ مَعَهَا أُخْرَى)** هذه في صورة ما إذا قضى بالكسوة إلى مدة، وبقيت بعدها فالأولى للشرح أن يقول: أو بقيت، وقد استعملت معها أخرى.

قال في «البحر»: ولو مضت المدة والكسوة باقية، فإن لم تستعمل تلك الكسوة أصلًا حتى مضى الوقت يفرض لها القاضي كسوة أخرى؛ لأنه لم يظهر خطأ القاضي في التقدير وإن استعملت تلك الكسوة.

فإن استعملت معها كسوة أخرى في تلك المدة يفرض لها كسوة أخرى، وإن لم تستعمل مع هذه الكسوة كسوة أخرى لا يفرض لها أخرى؛ لأنه ظهر خطأه في التقدير حيث وقت وقتًا تبقى الكسوة وراء ذلك الوقت، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَتَجِبُ لِخَادِمِهَا)** أي: تجب النفقة لخادم المرأة؛ لأن كفايتها واجبة عليه، وهذا من تمامها؛ إذ لا بد لها منه، فيلزمه للخادم أدنى

عَلَى الظَّاهِرِ مُلْكًا تَامًّا وَلَا شُغْلَ لَهُ غَيْرَ خِدْمَتِهَا بِالفِعْلِ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي مُلْكِهَا أَوْ لَمْ يَخْدِمْهَا لَا نَفَقَةَ لَهُ؛ لأَنَّ نَفَقَةَ الخَادِمِ بِإِزَاءِ الخِدْمَةِ، ....

الكفاية لا تبلغ نفقة المرأة، وكذا كسوته بأرخص ما يكون «بحر».

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: ظاهر الرواية، وقيل: كل من يخدمها حرًا كان أو غيره ملكًا لها أو له أو لغيرهما، حلبي عن «البحر».

قوله: (**مُلْكًا تَامًّا**) خرج به ما إذا كانت الزوجة مكاتبة ولها خادم، فإنه لا نفقة له على الزوج؛ لعدم تمام الملك؛ لأنها قد تعجز عن أداء بدل الكتابة، فتعود ملكًا للسيد، أفاده المصنف.

والأولى أن يخرج به الحرة إذا كاتبت جاريتها الخادمة ليس لها نفقة؛ لأن تلك المكاتبة لم تملك للزوجة ملكًا تامًا، وإنما قلنا ذلك؛ لأن المكاتبة التي في صورة المصنف ليست حرة، فهي خارجه بقيد الحرية، وفي «البحر» والمراد بالمملوك: ما يعمّ الغلام والجارية، وينبغي أن يدخل المدبر والمدبرة تحته.

قوله: (**وَلَا شُغْلَ لَهُ غَيْرَ خِدْمَتِهَا بِالفِعْلِ**) قال في «البحر»: بأن يكون متفرغًا لها، وفيه عن «الذخيرة» نفقة الخادم إنما تجب على الزوج بإزاء الخدمة.

فإذا امتنعت عن الطبخ والخبز وأعمال البيت لم تستحق النفقة؛ لأنه لم يوجد ما تستحق النفقة بمقابلته بخلاف نفقة المرأة، فإنها في مقابلة الاحتباس، فإذا لم تعمل تستحق النفقة، وهذا هو ظاهر الرواية، انتهى.

وظاهر هذا أنها إذا لم تخدم؛ لعدم اقتضاء خدمة في يوم مثلًا لا تسقط النفقة؛ لعدم الامتناع وهو خلاف ما يقتضيه قول الشرح بالفعل، فليتأمل.

فرع:

في «الذخيرة» لا يقدر نفقة الخادم بالدراهم على ما ذكرنا في نفقة المرأة، بل يفرض لها ما يكفيها بالمعروف، ولكن لا تبلغ نفقة خادمها نفقتها، انتهى.

قوله: (**فَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي مُلْكِهَا**) الأولى زيادة، أو لم يكن تامّ الملك؛ ليقابل قوله: ملكًا تامًا قوله: (**بِإِزَاءِ الخِدْمَةِ**) أي: مع كونه ملكًا للزوجة، انتهى حلبي.

وَلَوْ جَاءَهَا بِخَادِمٍ لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ إِلَّا بِرِضَاهَا فَلَا يَمْلِكُ إِخْرَاجَ خَادِمِهَا، بَلْ مَا زَادَ عَلَيْهِ «بَحْرٌ» بَحْثًا (لَوْ) حُرَّةً لَا أَمَةً «جَوْهَرَةٌ»].

وبهذ التقدير صلح جعل التعليل راجعًا إلى الفرعين قبله.

قوله: (**وَلَوْ جَاءَهَا بِخَادِمٍ**) أي: وقصد إخراج خادمها كما في «الحلبي» قال في «البحر»: وأطلق في وجوب نفقة الخادم، فتشمل ما إذا أراد الزوج أن يخدمها، أو يخدمها خادمة، ولا ينفق على خادمها.

قال في «الخانية»: وإن قال الزوج أنا أخدمك، أو تخدمك جارية من جواريّ، الصحيح أن الزوج لا يملك إخراج خادم المرأة عن بيته، وعلله الولوالجي بأن المرأة عسى لا يتهيأ لها الخدمة بخدم الزوج، انتهى.

قال في «النهر»: وينبغي أن يقيد بما إذا لم يتضرر من خادمها أما إذا تضرر منه بأن كان يختلس من ثمن ما يشتريه كما هو دأب صغار العبيد في ديارنا، ولم تستبدل به غيره، وجاءها بخادم أمين، فإنه لا يتوقف على رضاها، انتهى.

وقوله: بأن كان... إلخ لا يظهر؛ لأنه يمكن الزوج أن يتعاطى الشراء بخدمه؛ لأنه من الواجب عليه، وليس ذلك من خدمتها الخاصة، والكلام فيما يتعلق بها.

قوله: (**«بَحْرٌ» بَحْثًا**) حيث قال: وظاهره؛ أي: ظاهر قولهم ليس له إخراج خادم المرأة حيث أفردوا الخادم أنه يملك إخراج ما عدا خادمًا واحدًا من بيته؛ لأنه زائد على قولهما، وسيأتي أن المأخوذ به رواية الثاني، انتهى حلبي بزيادة.

قوله: (**لَوْ حُرَّةً**) لا حاجة إلى هذا القيد مع قول المتن المملوك، فإنه لا يكون إلا لحرة، وقال المصنف: واستغنيت عن هذا القيد، وهو كونها حرة بقولي المملوك، ثم إنه يلزم على تقديره هذا عدم ارتباط موسرًا بشيء يقتضي إعرابه؛ لأن التقدير حينئذ لو كانت حرة موسرًا ولا معنى له، وفي «البحر» عن «غاية البيان» واليسار مقدر بنصاب حرمان الصدقة لا بنصاب وجوب الزكاة، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [لِعَدَم مُلْكِهَا (**مُوسِرًا**) لَا مُعْسِرًا فِي الأَصَحِّ وَالقَوْلُ لَهُ فِي العسَارِ، وَلَوْ بَرْهَنَا فَبَيِّنَتُهَا أَوْلَى «خَانِيَّةٌ» (**وَلَوْ لَهُ أَوْلَادٌ لَا يَكْفِيهِ خَادِمٌ وَاحِدٌ فَرَضَ عَلَيْهِ**) نَفَقَةً (**لِخَادِمَيْنِ أَوْ أَكْثَرِ اتِّفَاقًا**) «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَعَنِ الثَّانِي: غَنِيَّةٌ زُفَّتْ إِلَيْهِ بِخَدَمٍ كَثِيرٍ اسْتَحَقَّتِ نَفَقَة الجَمِيعَ

قال الشارح: قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) هو رواية الحسن عن الإمام خلافًا لمحمد وجه الأصح أنها تكتفي بخدمة نفسها، وإنما الخادم لزيادة التنعم، فلا يلزمه إلا حالة اليسار «نهر».

وقد يقال عليه ما المانع من فرض نفقة الخادم عليه حال إعساره، وتستدينها عليه كما تستدين دين نفقتها.

قوله: (**وَالقَوْلُ لَهُ فِي العسَارِ**) لأنه متمسك بالأصل «منح» وذلك لأن الإنسان أول أمره لا يملك شيئًا، قال القهستاني: العسار اسم من الإعسار الافتقار، يستعمله بعض أهل العلم إلا أنه غير مسموع كما في الطلبة، وقال المطرزي: إنه خطأ محض وكأنهم ارتكبوها لمزاوجة اليسار، انتهى حلبي بزيادة.

وفي «النهر»: لو طلبت من القاضي السؤال عن حاله من جيرانه لا يجب عليه ذلك بخلاف سائر الديون «بزازية».

قوله: (**وَلَوْ بَرْهَنَّا فَبَيِّنَتُهَا أَوْلَى**) لإثباتها خلاف الظاهر.

قوله: (**لَا يَكْفِيهِ**) الأولى لا يكفيهم.

قوله: (**فَرَضَ عَلَيْهِ نَفَقَةً لِخَادِمَيْنِ... إلخ**) لعل المراد: أنه يلزم أن يأتي لهم بمن يعينها ولو بالأجرة، وليس المراد أن هؤلاء الخدم ملك لها؛ لأنها قد تضطر إلى من يعينها في أولاده، ولا تملك الخدم قوله: (**اتِّفَاقًا**) بين الطرفين وأبي يوسف.

قال الشارح: قوله: (**وَعَنِ الثَّانِي: غَنِيَّةٌ... إلخ**) روى صاحب «الإملاء» عن أبي يوسف أن المرأة إذا كانت ممن يجل مقدارها عن خدمة خادم واحد أنفق على من لا بد لها منه من الخدم ممن هو أكثر من الخادم الواحد أو الثنتين أو

ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ، ثُمَّ قَالَ: وَفِي «الْبَحْرِ» عَنِ الْغَايَةِ وَبِهِ نَأْخُذُ، قَالَ: وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: وَيَفْرِضُ عَلَيْهِ نَفَقَةَ خَادِمِهَا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَإِنْ كَانَتْ مِنَ الأَشْرَافِ فَرَضَ عَلَيْهِ نَفَقَةَ خَادِمَيْنِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

(**وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا بِعَجْزِهِ عَنْهَا**) بِأَنْوَاعِهَا الثَّلَاثَةِ.

(**وَلَا بِعَدَمِ إِيفَائِهِ**) لَوْ غَائِبًا.

أكثر من ذلك قال: وبه نأخذ كذا في «غاية البيان».

قوله: (**وَفِي «الْبَحْرِ» عَنِ الغَايَةِ... إلخ**) قال فيه: والحاصل أن المذهب الاقتصار على واحد مطلقًا والمأخوذ به عند المشايخ قول أبي يوسف، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**فَرَضَ عَلَيْهِ نَفَقَةَ خَادِمَيْنِ**) هذا على رواية أبي يوسف المعوّل عليها، ومحله فيما إذا لم يجلّ قدرها عن الاثنين، وإلا فلها أزيد كما مر عن صاحب «الإملاء».

فرع:

إذا لم يكن لها خادم مملوك لا يلزم الزوج كراء غلام يخدمها، لكن يلزمه أن يشتري لها ما تحتاج إليه من السوق كما صرح به في «الفتاوى السراجية».

قوله: (**وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا بِعَجْزِهِ عَنْهَا**) أي: النفقة، أي وموضوع المسألة أنه حاضر أما إذا كان غائبًا فبالأولى؛ لعدم القضاء على الغائب، ولاحتمال غناه ووجه عدم التفريق أن فيه إبطال حقه، وفي عدمه تأخير حقها، والثاني أخف ضررًا من الأول.

فكان أولى على أن غاية النفقة أن تكون دينًا في الذمة، وقد أعسر الزوج بها، فكانت مأمورة بالإنظار بالنص، حموي.

ومن ذكر النفقة يعلم حكم المهر بالأولى، كما في «البحر».

قوله: (**بِأَنْوَاعِهَا الثَّلَاثَةِ**) وهي مأكول وملبوس ومسكن، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَا بِعَدَمِ إِيفَائِهِ لَوْ غَائِبًا**) وذلك بأن لم يرسل إليها ما تحتاجه، وهو

(حَقَّهَا وَلَوْ مُوسرًا) وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيّ ﷺ بِإِعْسَارِ الزَّوْجِ وَبِتَضَرُّرِهَا بِغَيْبَتِهِ، وَلَوْ قَضَى بِهِ حَنَفِيٌّ لَمْ يَنْفَذْ، نَعَمْ وَأَمَرَ شَافِعِيًّا، فَقَضَى بِهِ نَفَذَ إِذْ لَمْ يَرْتَشِ الآمِرُ وَالمَأْمُورُ «بَحْرٌ»].

غائب ولو لم يبق لها ما يكفيها قوله: (وَلَوْ مُوسَرًا) قد علم أن هذا في موسر غائب، وأما الموسر الحاضر.

فقال في «فتح القدير»: لو امتنع من الانفاق عليها مع اليسر لم يفرق ويبيع الحاكم ما له عليه، ويصرفه في نفقتها، فإن لم يجد ما له يحبسه حتى ينفق عليها، ولا يفسخ، انتهى.

قوله: (وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيِّ ﷺ بِإِعْسَارِ الزَّوْجِ) مقابل للمسألة الأولى، وهي قوله: ولا يفرق بينهما بعجزه قوله: (وَبِتَضَرُّرِهَا بِغَيْبَتِهِ) لعدم الانفاق عليها، وهذا مقابل قوله: ولا بعدم إيفائه حقها قوله: (لَمْ يَنْفَذْ) لمخالفته مذهبه.

قوله: (نَعَمْ وَأَمَرَ شَافِعِيًّا) أي: لو أمر القاضي الحنفي المجاز بالتفويض شافعيًا... إلخ؛ وظاهره: أن الحنفي يأمر الشافعي بما ذكر، ولو وجد من يدين الزوجة.

وفي «الشرح الحموي» خلافه فإنه قال: واعلم أنه إذا لم يوجد من هؤلاء أحد ولا من يدينها استحسن علماؤنا أن يأمر القاضي الشافعي المذهب أن يفرق بينهما وينفذ قضاؤه، فإن كان الزوج غائبًا، وأقامت بينة على إعساره، فالصحيح أن قضاءه لا ينفذ، ولو نفذه قاض آخر على الأصح، كذا في «الذخيرة».

يعني القاضي الحنفي، فلا ينافي ما في «فتاوى قارئ الهداية» فلو فسخ مع الغيبة فإن نفذه قاض آخر، وتزوجت صح الفسخ، والتنفيذ والتزويج، فإن ذلك محمول على القاضي الشافعي، ولا يرتفع القضاء بحضور الزوج وادعائه أنه ترك عندها نفقة مدة غيبته، وإقامة البينة بذلك؛ لأن بينة المرأة بعدم النفقة اتصل بها القضاء، فلا ينقض، انتهى بقليل إيضاح.

قوله: (إِذْ لَمْ يَرْتَشِ الآمِرُ وَالمَأْمُورُ) هذا شرط في كل حكم صدر من القاضي، فلا يمضي بالرشوة، ولو كان حقًا، ولا وجه لذكره هنا إلا بالنسبة للآمر.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) بَعْدَ الفَرْضِ (**يَأْمُرُهَا القَاضِي بِالاسْتِدَانَةِ**) لِتُحِيلَ (**عَلَيْهِ**) وَإِنْ أَبَى الزَّوْجُ، إِمَّا بِدُونِ الأَمْرِ فَيَرْجِعُ عَلَيْهَا، وَهِيَ عَلَيْهِ، إِنْ صَرَّحَتْ بِأَنَّهَا عَلَيْهِ أَوْ

قال الشارح: قوله: (**وَبَعْدَ الفَرْضِ**) أي: فرض القاضي النفقة على العاجز، والذي لم يوف الحق، وإن كان موسرًا كما سبق.

قوله: (**بِالاسْتِدَانَةِ**) هي أن تشتري بالنسيئة، بأن يقول لها القاضي: اشتري الطعام والكسوة، وكلي والبسي؛ لترجعي بثمنهما على الزوج لا أن يقول: استقرضي على الزوج؛ لأن التوكيل بالاستقراض لا يصح، حموي عن البرجندي.

قوله: (**لِتُحِيلَ عَلَيْهِ**) قال في «البحر»: قال مشايخنا: ليس فائدة الأمر بالاستدانة **بعد** فرض القاضي النفقة إثبات حق للمرأة عليه؛ لأن حق رجوعها ثابت بالفرض سواء أكلت من مال نفسها، أو استدانت بأمر القاضي، أو بغير أمره، ولكن فائدته أن يرجع الغريم على الزوج، وبدون الأمر ليس له الرجوع عليه، وإنما يرجع رب الدين على المرأة، وهي ترجع بالمفروض على الزوج.

وفي «تجريد القدوري» أن فائدته أن تحيل المرأة الغريم على الزوج وإن لم يرض الزوج وبدونه ليس لها ذلك، وفيه أنه يشترط في الحوالة رضى المحال عليه، وذكر الحاكم في «المختصر» أن فائدته الرجوع على الزوج بعد موت أحدهما وبدونه لا رجوع، انتهى ما في «الذخيرة» مزيدًا.

فقد ذكروا للأمر بالاستدانة ثلاث فوائد، لكن من جعل فائدتها إمكان الإحالة عليه بدون رضاه؛ ظاهره أنه ليس لرب الدين الأخذ من الزوج بدون الحوالة، وعلى الأول له ذلك كما لا يخفى، انتهى فقد أشار الشرح إحدى الفوائد الثلاث.

قوله: (**وَهِيَ عَلَيْهِ، إِنْ صَرَّحَتْ**) صريحة أن ذلك شرط في رجوعها عليه، وليس كذلك، بل الرجوع لها مطلقًا بعد الفرض، ولو أنفقت من مال نفسها،

نَوَتْ، وَلَوْ أَنْكَرَ نِيَّتَهَا فَالقَوْلُ لَهُ، «مُجْتَبَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَتَجِبُ الإِدَانَةُ عَلَى مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُهَا وَنَفَقَةُ الصِّغَارِ لَوْلَا الزَّوْجُ كَأَخٍ وَعَمٍّ، وَيُحْبَسُ الأَخُ وَنَحْوُهُ إِذَا امْتَنَعَ؛ لأَنَّ هَذَا مِنَ المَعْرُوفِ زَيْلَعِيٌّ، وَاخْتِيَارُ وَسَيَتَّضِحُ].

وعبارة «البحر» سليمة من ذلك، ونصها: فإذا استدانت هل تصرح بأني أستدين على زوجي أو تنوي.

فأما إذا صرحت فظاهر وكذا إذا نوت، وإذا لم تصرح ولم تنو لا تكون استدانة عليه، ولو ادعت أنها نوت الاستدانة وأنكر الزوج، فالقول له، انتهى.

فجعل الكلام في كون ما ذكر بعد استدانة أو لا، لا في الرجوع وعدمه؛ إذ هو ثابت كما سبق؛ والحاصل أنها لا تكون استدانة، ويترتب عليها الفوائد الثلاث إلا بشرطين الأمر من القاضي وتصريحها عند الأخذ أن ذلك دين عليه أو نيتها التي يصدقها الزوج فيها.

قال الشارح: قوله: (**وَاخْتِيَارُ**) تذكر عبارته مع كلام الزيلعي؛ ليتضح ما في الشرح، قال فيه: إن المرأة المعسرة إذا كان زوجها معسرًا، ولها ابن من غيره موسرًا وأخ موسر، فنفقتها على زوجها، ويؤمر الابن والأخ بالإنفاق عليها، ويرجع به على الزوج إذا أيسر ويحبس الابن أو الأخ إذا امتنع؛ لأن هذا من المعروف.

قال الزيلعي: فتبين بهذا أن الإدانة لنفقتها إذا كان الزوج معسرًا، وهي معسرة تجب على من كانت عليه نفقتها لولا الزوج، وعلى هذا لو كان للمعسر أولاد صغار، ولم يقدر على إنفاقهم تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الأب كالأم، والأخ، والعم ثم يرجع على الأب إذا أيسر بخلاف نفقة أولاده الكبار حيث لا يرجع عليه بعد اليسار؛ لأنها لا تجب مع الإعسار، فكان كالميت، انتهى وأقره في «فتح القدير».

قوله: (**وَسَيَتَّضِحُ**) أي: في الفروع، انتهى حلبي.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَضَى بِنَفَقَةِ الإِعْسَارِ ثُمَّ أَيْسَرَ فَخَاصَمْتُهُ تَمَّمَ**) القَاضِي نَفَقَةَ يَسَارِهِ فِي المُسْتَقْبَلِ (**وَبِالعَكْسِ وَجَبَ الوَسَطُ**) كَمَا مَرَّ (**صَالَحَتْ زَوْجَهَا عَنْ نَفَقَةِ كُلِّ شَهْرٍ عَلَى دَرَاهِمَ ثُمَّ**) قَالَتْ لَا تَكْفِينِي زِيدَتْ، وَلَوْ (**قَالَ الزَّوْجُ لَا أُطِيقُ ذَلِكَ** ....

قال الشارح: قوله: (**قَضَى بِنَفَقَةِ الإِعْسَارِ**) بأن كانا معسرين، انتهى حلبي.

قوله: (**ثُمَّ أَيْسَرَ**) أي: الزوج كما فسره في «المنح» والأولى أن يقول: ثم أيسر أحدهما كما لا يخفى قوله: (**فَخَاصَمْتُهُ**) هو شرط التقدير كما مر.

قوله: (**تَمَّمَ القَاضِي نَفَقَةَ يَسَارِهِ**) أي: يسار الزوج الذي امرأته فقيرة وهو الوسط، ولو قال: وجب الوسط كما قال في الذي بعده لكان أوضح، انتهى حلبي.

قوله: (**وَبِالعَكْسِ**) بأن قضى بنفقة اليسار؛ لكونهما موسرين، ثم أعسر الزوج على ما قاله، أو ثم أعسر أحدهما على ما هو الأولى، ولو قال: قضى بنفقة الإعسار، ثم أيسر أحدهما أو بالعكس وجب الوسط، لكان أوضح وأخصر، انتهى حلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله: بقدر حالهما، قاله الحلبي.

قوله: (**زِيدَتْ**) مقتضاه أنها تزاد بمجرد دعواها من غير أن ينظر القاضي في سعر الطعام وليس ذلك، بل إذا ادعت ذلك ينظر القاضي في سعر الطعام، فإن كانت منعته لا تسمع دعواها، وعبارة «الخانية» صريحة في هذا حيث قال: ولو صالحت زوجها على ما لا يكفيها كان لها أن ترجع وتطلب الكفاية، انتهى.

وحينئذ لا فرق بينها وبين الزوج، انتهى حلبي؛ أي: في النظر إلى سعر الطعام وفي «البحر» أشار المصنف إلى أن القاضي إذا فرض للمرأة النفقة، فغلا الطعام أو رخص فإن القاضي يغير ذلك الحكم «ظهيرية».

وفي «الذخيرة» وإذا فرض القاضي ما لا يكفيها، فعليه أن يتدارك الخطأ بالقضاء لها بما يكفيها، وكذلك إذا فرض على الزوج زيادة على ما يكفيها فله

فَهُوَ لَازِمٌ) فَلَا التِفَاتَ لِمَقَالَتِهِ بِكُلِّ حَالٍ **(إِلَّا إِذَا تَغَيَّرَ سِعْرُ الطَّعَامِ وَعَلِمَ)** القَاضِي **(أَنَّ مَا دُونَ ذَلِكَ)** المُصَالَحُ عَلَيْهِ **(يَكْفِيهَا)** فَحِينَئِذٍ يَفْرِضُ كِفَايَتَهَا، نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنِ «الخَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «الذَّخِيرَةِ»: إِلَّا أَنْ يَتَعَرَّفَ القَاضِي حَالَهُ بِالسُّؤَالِ مِنَ النَّاسِ فَيُوجِبُ بِقَدْرِ طَاقَتِهِ، وَفِي «الظَّهِيرِيَّةِ»: صَالَحَهَا عَنْ نَفَقَةِ كُلِّ شَهْرٍ عَلَى مَائَةِ دِرْهَمٍ وَالزَّوْجُ مُحْتَاجٌ لَمْ يَلْزَمْهُ إِلَّا نَفَقَةُ مِثْلِهَا.

(وَالنَّفَقَةُ لَا تَصِيرُ دَيْنًا إِلَّا بِالقَضَاءِ أَوِ الرِّضَا) ....

أن يمتنع عن الزيادة، انتهى فهذا صريح في المساواة.

قوله: **(فَهُوَ لَازِمٌ)** أي: ولا يصدق في قوله؛ لأنه التزمه باختياره، وذلك دليل على كونه قادرًا على أداء ما التزم فيلزم جميع ذلك.

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا أَنْ يَتَعَرَّفَ)** مرتبط بقوله: فهو لازم.

قوله: **(فَيُوجِبُ بِقَدْرِ طَاقَتِهِ)** فإن كانت الوسط فيها، وإلا فيدفع ما أطاق، والباقي دين بذمته قوله: **(عَلَى مَائَةِ دِرْهَمٍ)** أي: وهي أزيد من نفقة مثلها بزيادة فاحشة، وإن كان مما يتغابن فيها جاز ولا تنقض.

قال في «الخلاصة»: لو صالحته **على** أكثر من حقوقها في النفقة والكسوة إن كان قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز، وإن قدر ما لا يتغابن الناس، فالزيادة مردودة ويلزمه نفقة مثلها، انتهى.

قوله: **(وَالزَّوْجُ مُحْتَاجٌ)** الظاهر أنه قيد اتفاقي، ولذا لم يقيد به صاحب «الخلاصة».

قوله: **(وَالنَّفَقَةُ لَا تَصِيرُ دَيْنًا)** بحيث يطالب بها، ويحبس عليها إلا بأحد هذين الشيئين، فتأخذها منه جبرًا سواء كان غائبًا أو حاضرًا أكلت من مال نفسها، أو استدانت «بحر» قوله: **(إِلَّا بِالقَضَاءِ)** بأن يفرضها عليه أصنافًا أو دراهم، حموي.

قوله: **(أَوِ الرِّضَا)** بأن يصالحهما الزوج على مقدار معين، فحينئذ تصير

أَيْ: اصْطِلَاحِهِمَا عَلَى قَدْرٍ مُعَيَّنٍ أَصْنَافًا أَوْ دَرَاهِمَ، فَقَبْلَ ذَلِكَ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ، وَبَعْدَهُ تَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَتْ وَلَوْ مِنْ مَالِ نَفْسِهَا بِلَا أَمْرِ قَاضٍ، وَلَو اخْتَلَفَا فِي الْمُدَّةِ

دينًا في الذمة؛ لأن ولايتهما على أنفسها فوق ولاية القاضي عليهما، حموي وغيره.

قوله: (**أَيْ: اصْطِلَاحِهِمَا عَلَى قَدْرٍ مُعَيَّنٍ**) أشار بهذا إلى رد ما توهمه بعضهم من أن المراد بالرضى أنه إذا مضت مدة بغير فرض ولا رضى، ثم رضي الزوج بشيء لزمه، وهو خطأ ظاهر لا يفهمه مميز فضلًا عن متميز كذا في «المنح» وأصله لشيخه في «البحر».

وأيده في «النهر» بما في «الظهيرية» حيث ذكر فيها ما نصه، فإن فرض لها القاضي أو صالحت زوجها عن النفقة على شيء معلوم كل شهر، ولم ينفق عليها حتى أنفقت من مال نفسها، أو استدانت رجعت بذلك على الزوج أمرها القاضي بالاستدانة أولًا، انتهى.

ووجه بطلان المصلح بعد أنه صلح عما لا يجب في ذمه، حموي.

قوله: (**فَقَبْلَ ذَلِكَ**) أي: المذكور من القضاء والرضى لا يلزمه شيء، قال في «الخانية»: وإذا فرض القاضي على الزوج لا تطالبه بنفقة ما مضى من الزمان قبل الفرض؛ لأنه عندنا لا تصير النفقة دينًا إلا بالقضاء أو التراضي، فإن كانت المرأة استدانت قبل الفرض، وأنفقت على نفسها لا ترجع بذلك على الزوج، انتهى.

وأطلق الشرح في عدم اللزوم، فشمل المدة القليلة، لكن ذكر في «الغاية» أن نفقة ما دون الشهر لا تسقط، وعزاه إلى «الذخيرة» فكأنه جعل القليل مما لا يمكن التحرز عنه؛ إذ لو سقطت بمضي يسير من المدة لما تمكنت من الأخذ أصلًا، أفاده صاحب «البحر» وفي التعليل نظر.

قوله: (**وَبَعْدَهُ**) أي: بعد المذكور من الشيئين.

قوله: (**تَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَتْ**) سواء شرط الرجوع لها أو لا «بحر» وفيه عن

فَالقَوْلُ لَهُ وَالبَيِّنَةُ عَلَيْهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ أَنْكَرَتْ إِنْفَاقَهُ فَالقَوْلُ لَهَا بِيَمِينِهَا «ذَخِيرَةٌ».

(وَبِمَوْتِ أَحَدِهِمَا أَوْ طَلَاقِهَا) وَلَوْ رَجْعِيًّا «ظَهِيرِيَّةٌ» و«خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَاعْتَمَدَ فِي «البَحْرِ» بَحْثًا عَدَمَ سُقُوطِهَا بِالطَّلَاقِ، لَكِن اعْتَمَدَ

«الذخيرة» الكفالة بالنفقة قبل الفرض والتراضي على معين لا تصح، وبعد أحدهما تصح، انتهى.

وفيه أن الكفالة لا تصح إلا بدين صحيح، وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، وهذا الدين يسقط بالموت والطلاق على خلاف فيه.

قال الشارح: قوله: («ذَخِيرَةٌ») عبارتها: لو اختلفا فيما مضى من المدة من وقت القضاء، أو من وقت الصلح، فالقول قول الزوج والبينة بينة المرأة؛ لأنها تدعي زيادة دين والزوج ينكر، فالقول قوله مع يمينه، وإذا ادعى الزوج الإنفاق وأنكرت المرأة، فالقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون، انتهى.

قوله: **(وَبِمَوْتِ أَحَدِهِمَا... إلخ)** التقييد بموت أحدهما اتفاقي؛ لأنهما لو ماتا معًا يكون الحكم كذلك، انتهى «مفتاح» بل هو أولى، أبو السعود.

قوله: **(أَوْ طَلَاقِهَا)** أفتى بذلك الصدر الشهيد، والشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني.

قال الشارح: قوله: **(وَاعْتَمَدَ فِي «البَحْرِ» بَحْثًا... إلخ)** حيث قال: قال العبد الضعيف ينبغي ضعف القول بسقوطها بالطلاق، ولو بائنًا لأمور ذكر أن أجلها ما ذكروه في الطلاق على مال أنه لا يسقط شيئًا من حقوق النكاح، وهي ثلاثة: النفقة، والكسوة المفروضتان، والمهر.

وقد صرح بعدم سقوط النفقة بالطلاق على ما لِصاحب «البدائع» فالذي يتعين المصير إليه على كل مفت وقاض اعتماد عدم السقوط خصوصًا ما تضمنه القول بالسقوط من الإضرار بالنساء حتى استفتيت وقت تأليف هذا المحل عن امرأة لها كسوة مفروضة تجمد لها عشر سنين، ولم يدفع لها الزوج.

الْمُصَنِّفُ مَا فِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوِي»، وَالفَتْوَى عَدَمُ سُقُوطِهَا بِالرَّجْعِيّ كَيْ لَا يَتَّخِذَ النَّاسُ ذَلِكَ حِيلَةً، وَاسْتَحْسَنَهُ «مُحَشي الأَشْبَاهِ» وَبِالأَوَّلِ أَفْتَى شَيْخُنَا الرَّمْلِي،

ثم رفعته إلى قاض وحكم عليه بالدفع، فاستمهلها يومًا، ثم ذهب إلى قاض رومي، وخلعها عنده بغير علمها، فحكم له القاضي الحنفي بسقوط الكسوة الماضية، ولا يخفى ما في ذلك من الضرر، انتهى مختصرًا.

ورده المقدسي بقوله: والذي يتعين المصير إليه خلاف هذا، وهو أن يقال: يتأمل عند الفتوى كما جرت به عادة المشايخ في مثل هذا المقام، فإن هذه الرواية لم يظهر ضعفها، كيف وقد أفتى بها الشيخان الصدر وفخر مرغينان، وذكرت في المتون كـ«الوقاية» و«النقاية» وغيرهما و«الإيضاح» و«الإصلاح» و«الدرر» و«الغرر» انتهى.

ولم يجب عما استدل به صاحب «البحر» من الحكم المذكور في الطلاق على مال كما أن الرملي لم يتعرض له كما سيأتي.

قوله: (**وَالفَتْوَى عَدَمُ سُقُوطِهَا بِالرَّجْعِيّ**) هذه عبارة «جواهر الفتاوى» كما في «المنح» فيكون بدلًا مما قال المصنف بعد نقلها ذلك، أقول: ينبغي أن يقول على هذا لما في الإفتاء بخلافه من الإضرار بالنساء.

فإن الزوج لا يعجز أن يطلق رجعيًا، فيرجعها فيسقط ما عليه من نفقة مفروضة، والله تعالى أعلم.

قوله: (**وَبِالأَوَّلِ**) أي: بالسقوط مطلقًا.

قوله: (**أَفْتَى شَيْخُنَا الرَّمْلِي**) حيث قال: نعم هو مسقط للنفقة المقضي بها مطلقًا، ولو كان الطلاق رجعيًا كما صرح به في «الخلاصة» و«البزازية» وكثير من الكتب، وأفتى به الشيخ زين بن نجيم، وولد شيخنا الشيخ أمين الدين، وهي فتاويهما، وصرح به في «الخانية» و«الظهيرية».

وقد عطفا البائن على الطلاق، فعلم أن الطلاق رجعي والمسألة شهيرة، وقد بحث فيها بعض المتأخرين بحثًا لا ينهض مع صريح النقل بالسقوط، وقد

لَكِنْ صَحَّحَ الشُّرُنْبُلَالِيُّ فِي شَرْحِهِ «لِلْوَهْبَانِيَّةِ» مَا بَحَثَهُ فِي «البَحْرِ» مِنْ عَدَمِ السُّقُوطِ وَلَوْ بَائِنًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قَالَ: وَهُوَ الأَصَحُّ، وَرَدَ مَا ذَكَرَهُ ابْنُ الشُّحْنَةِ، فَلْيَتَأَمَّلْ عِنْدَ الفَتْوَى (**يَسْقُطُ المَفْرُوضُ**) لأَنَّهَا صِلَةٌ (**إِلَّا إِذَا اسْتَدَانَتْ بِأَمْرِ القَاضِي**) فَلَا تَسْقُطُ بِمَوْتٍ أَوْ طَلَاقٍ فِي الصَّحِيحِ لِمَا مَرَّ أَنَّهَا كَاسْتِدَانَتِهِ بِنَفْسِهِ، ....

أفتينا فيها مرارًا كما أفتى الصدر الشهيد وإمام ظهير الدين، وتوارد النقل فيها واستفاض، انتهى.

والذي نقله الرملي عن الشيخ زين في فتاويه ينافي ما اعتمده في «البحر».

قوله: (**لَكِنْ صَحَّحَ الشُّرُنْبُلَالِيُّ... إلخ**) عبارته: المرأة إذا طلقت، وقد تجمد لها نفقة مفروضة، قيل: تسقط وهذا غير المختار، وأشار إليه المصنف بصيغة قيل، والأصح عدم سقوط، ولو كان الطلاق بائنًا؛ لئلا يتخذ حيلة؛ لسقوط حقوق النساء، وما ذكره الشرح غير التحقيق في المسألة، انتهى كلامه وفي «القهستاني» ما يوافقه حيث قال: وفي «خزانة المفتين» أن المفروضة لا تسقط بالطلاق على الأصح، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ**) أي: الشرنبلالي.

قوله: (**فَلْيَتَأَمَّلْ عِنْدَ الفَتْوَى**) أي: بأن ينظر في حال الرجل هل فعل ذلك تخلصًا من النفقة أو لسوء أخلاقها مثلًا، فإن كان الأول يلزم بها، وإن كان الثاني لا يلزم، وهذا ما قاله المقدسي في «الرمز» وينبغي التعويل عليه.

قوله: (**لأَنَّهَا صِلَةٌ**) أي: والصلات تسقط بالموت كالهبة، والدية، والجزية، وضمان العتق «بحر» وهذا التعليل لا يظهر في الطلاق.

قوله: (**بِأَمْرِ القَاضِي**) قيد به؛ لأنها لو استدانت بغير إذن القاضي، فإنها تسقط بموت أحدهما كما لو أنفقت من مال نفسها «بحر».

قوله: (**فِي الصَّحِيحِ**) راجع إلى كل من الموت والطلاق، قاله الحلبي

قوله: (**لِمَا مَرَّ أَنَّهَا كَاسْتِدَانَتِهِ بِنَفْسِهِ**) لم يمر هذا في باب النفقة.

وَعِبَارَةُ ابْنِ الكَمَالِ: إِلَّا إِذَا اسْتَدَانَتْ بَعْدَ فَرْضٍ قَالَ أُخِّرَ وَلَوْ بِلَا أَمْرِهِ، فَلْيُحَرَّرْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا تُرَدُّ**) النَّفَقَةُ وَالكُسْوَةُ (**المُعَجَّلَةُ**) بِمَوْتٍ أَوْ طَلَاقٍ عَجَّلَهَا الزَّوْجُ أَوْ أَبُوهُ وَلَوْ قَائِمًا، بِهِ يُفْتَى (**يُبَاعُ القِنُّ**) وَيَسْعَى مُدَبَّرٌ وَمُكَاتِبٌ لَمْ يُعَجَّزْ.

قوله: (**وَعِبَارَةُ ابْنِ الكَمَالِ**) أي: في «الإصلاح» حيث قال فيه إلا إذا استدانت بعد فرض قاض، وقال في «شرحه»: لم يقل بأمر قاض؛ لأن لشرط كونها بعد فرضه لا كونها بأمره. ومن هنا ظهر أن فائدة الاستدانة غير منحصرة في إمكان إحالة الغريم كما توهمه عبارته انتهى؛ أي: فله فائدة ثانية، وهي عدم سقوطها بالموت، وقوله: ومن هنا ظهر... إلخ، فيه أن هذه الفائدة، فيما إذا أمر القاضي بالاستدانة كما تقدم أن له فوائد ثلاثًا.

قوله: (**فَلْيُحَرَّرْ**) أنت خبير بأنه مخالف للمتون والشروح، فلا يعوّل عليه، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**المُعَجَّلَةُ**) بعد فرض القاضي أو التراضي «بحر».

قوله: (**أَوْ طَلَاقٍ**) ولو قبل الدخول «بحر».

قوله: (**أَوْ أَبُوهُ**) وذلك لما في «الولوالجية» وغيرها أبو الزوج إذا دفع نفقة امرأة ابنه مائة؛ أي: مثلًا، ثم طلقها الزوج ليس للأب أن يسترد ما دفع؛ لأنه لو أعطاها الزوج والمسألة بحالها لم يكن لها ذلك، فكذا إذا أعطاها أبو الزوج «بحر» مختصرًا.

قوله: (**وَلَوْ قَائِمًا**) إشارة إلى خلاف محمد في قوله إذا كانت قائمة أو مستهلكة يحسب لها نفقة ما مضي، وما بقي فهو للزوج، وعلى هذا الخلاف الكسوة، انتهى حلبي عن «المنح».

قوله: (**يُبَاعُ القِنُّ... إلخ**) وذلك لأن دين النفقة دين وجب في ذمته؛ لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى بإذنه، فيتعلق برقبته فيباع فيه.

قوله: (**وَيَسْعَى مُدَبَّرٌ**) ومثله ولد أمّ الولد؛ لعدم جواز بيعهما.

قوله: (**لَمْ يُعَجَّزْ**) يقرأ بالتشديد ومفعوله محذوف؛ أي: نفسه وبالتخفيف

(**المَأْذُونُ فِي النِّكَاحِ**) وَبِدُونِهِ يُطَالِبُ بَعْدَ عِتْقِهِ (**فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ**) المَفْرُوضَةِ (**إِذَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ مَا يَعْجَزُ عَنْ أَدَائِهِ** ....

لازم، فإذا عجز نفسه يباع؛ لزوال المانع.

قوله: (**وَبِدُونِهِ يُطَالِبُ بَعْدَ عِتْقِهِ**) يعني إذا تزوج القن، أو المدبر، أو ولد أم الولد، أو الكاتب بغير إذن السيد يطالب بالنفقة بعد العتق؛ أي: بالنفقة المستقبلة لا التي في حال رقِّه؛ لعدم كونها زوجة، حلبي.

قال في «البحر»: وقيدنا بإذن المولى؛ لأنه لو تزوج بغير إذنه لا يباع في النفقة؛ لعدم وجوبها؛ لعدم صحة النكاح، ولذا لم يقيد المصنف بالإذن؛ لأنه عند عدمه لم تكن زوجة لتجب لها النفقة، انتهى لكن عليه أن يقول: لعدم نفاذ النكاح بدل قوله: لعدم صحة النكاح لما علم في باب نكاح الرقيق أن مثل هذا النكاح صحيح موقوف نفاذه على إذن المولى.

وقال في «الفتاوى الهندية»: فإن تزوج هؤلاء بغير إذن المولى، فلا نفقة عليهم، ولا مهر كذا في «الكافي» وإن أعتق واحد منهم جاز نكاحه حين عتق، ويجب عليه المهر والنفقة في المستقبل، ومعتق البعض عند الإمام بمنزلة المكاتب كذا في «المحيط» انتهى حلبي.

قوله: (**المَفْرُوضَةِ**) أما غير المفروضة لا يباع فيها لسقوطها بمضي المدة.

قوله: (**إِذَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ مَا يَعْجَزُ عَنْ أَدَائِهِ**) قال في «البحر»: ولم أرَ هل يباع القن في النفقة اليسيرة، أو تصبر المرأة حتى يجتمع لها من النفقة قدر قيمته إن قلنا بالأول فيه إضرار بالمولى، ويقتضي أن يباع في نفقة يوم إذا طلبتها، ولم يفده السيد.

وإن قلنا بالثاني ففيه إضرار بها خصوصًا إذا كانت فقيرة، وذكر في«الذخيرة» ما يدل على المراد، ولفظها فإذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن أدائه يباع فيه إلا أن يفديه المولى، انتهى.

فإذا فرض لها القاضي نفقة شهر فطالبته وعجز عن أدائه باعه القاضي إن

وَلَمْ يَفِدْهُ) «ذَخِيرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ بِنْتَ المَوْلَى لَا أَمَتَهُ وَلَا نَفَقَةَ وَلَدِهِ وَلَوْ زَوْجته حُرَّةً، ....

لم يفده، والله تعالى الموفق للصواب.

قال الحلبي: فلو فرض عجزه عن يوم هل يباع فيه عند عدم فداء سيده، انتهى.

قلت: إن نفقة اليوم لا يقال فيه مجتمع، وعبارة «الذخيرة» صريحة في الاجتماع، وفي «الحموي» عن البرجندي إنما يباع العبد إذا لم يكن من كسبه ما يصرفه إلى الدين، أما إذا كان، فلا تباع رقبته ما بقي الكسب في يده، انتهى.

قوله: **(وَلَمْ يَفِدْهُ)** أي: سيده أما إذا فداه لا تبيعه؛ لأن حقها في النفقة لا في عين الرقبة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ بِنْتَ المَوْلَى)** أي: ولو كانت زوجة العبد بنت سيده تثبت لها النفقة في معنى سائر الديون من وجه، والبنت تستحق الدين على الأب، فكذلك على عبد الأب، انتهى «ذخيرة».

قوله: **(لَا أَمَتَهُ)** أي: لا يجب على العبد نفقة زوجته التي هي أمة مولاه سواء بوّأها أو لا، وإنما هي على المولى؛ لأنهما جميعًا ملك المولى ونفقة المملوك على المالك «ذخيرة» وقيد بأمة السيد؛ لأنه لو تزوج بأمة الغير وجب عليه النفقة «بحر».

قوله: **(وَلَا نَفَقَةَ وَلَدِهِ... إلخ)** قال في «البحر»: وقيد بنفقة زوجته؛ لأن نفقة أولاده لا تجب عليه سواء كانت الزوجة حرة أو أمة، أما إذا كانت حرة؛ فَلِأَنَّ الْأَوْلَادَ أَحْرَارٌ تَبَعًا لَهَا.

والحرُّ لا يستوجب النفقة على العبد إلا الزوجة، وإن كانت المرأة أمة، فنفقة الأولاد على مولى الأمة، وإن كانت نفقة الأم على العبد؛ لأن الأولاد تبع للأم في الملك، فتكون نفقة الأولاد على المالك لا على الزوج «ولوالجية».

بَلْ نَفَقَتُهُ عَلَى أُمِّهِ، وَلَوْ مُكَاتَبَة؛ لِتَبَعِيَّتِهِ لِلأُمِّ، وَلَوْ مُكَاتَبِين سَعَى لأُمِّهِ وَنَفَقَتُهُ عَلَى أَبِيهِ «جَوْهَرَةٌ».

(مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى) أَيْ: لَوِ اجْتَمَعَ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ أُخْرَى بَعْدَ مَا اشْتَرَاهُ مَنْ عَلِمَ بِهِ أَوْ لَمْ

قوله: (**بَلْ نَفَقَتَهُ عَلَى أُمِّهِ**) يعني فيما إذا كانت حرة أو مكاتبة، أما الأمة ومثلها المدبرة، وأم الولد فعلى سيدهن، انتهى حلبي.

قوله: (**لِتَبَعِيَّتِهِ لِلأُمِّ**) علة لقوله: بل نفقته على أمه؛ أي: لتبعيته للأم الحرة في الحرية والمكاتبة في كونه يتكاتب معها، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: (**وَلَوْ مُكَاتَبَين**) أي: ولو كان الزوجان مكاتبين سواء كانا لسيدين أو سيد واحد قوله: (سَعَى لأُمِّهِ) أي: سعي الزوج لزوجته التي هي أم الولد، فالضمير في سعى إلى الزوج وفي أمه إلى الولد.

قوله: (وَنَفَقَتُهُ) أي: الولد على أبيه، فهي كنفقة أمه، فيسعى لهما، وما نقله الشارح عن «الجوهرة» مخالف لما في «البحر» عن «الكافي» وغيره ولما في «الفتاوى الهندية» عن «الذخيرة» من أن نفقة الولد على أمه؛ لأنه تابع لها في الكتابة.

ولهذا كان كسب الولد لها وأرش الجناية عليه لها، وميراثه لها، فكذلك النفقة تكون عليها بخلاف ما إذا وطئ المكاتب أمته، فولدت حيث تجب نفقة الولد على المكاتب؛ لأنه داخل في كتابته ونص «الهندية» ففيما إذا كانت المرأة مكاتبة فنفقة الأولاد عليها، انتهى.

وهي مطلقة فما في «الجوهرة» يخرج على اختلاف المشايخ.

قوله: (مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى) وذلك لأن النفقة تتجدد شيئًا فشيئًا على حسب تجدد الزمان على وجه يظهر في حق السيد، فهو في الحقيقة دين حادث عند المشتري «بحر».

قوله: (**أَيْ: لَوِ اجْتَمَعَ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ... إلخ**) أشار به إلى أنه لا يباع فيما بقي من النفقة الأولى.

يَعْلَمْ، ثُمَّ عَلِمَ فَرَضِيَ بِيْعَ ثَانِيًا، وَكَذَا الـمُشْتَرِي الثَّالِثُ، وَهَلُمَّ جَرًّا؛ لأَنَّهُ دَيْنٌ حَادِثٌ، قَالَهُ الكَمَالُ وَابْنُ الكَمَالِ، فَمَا فِي «الدُّرَرِ» تِبْعًا لِلصَّدْرِ سَهْوٌ].

قوله: (**ثُمَّ عَلِمَ فَرَضِيَ... إلخ**) أما إذا لم يعلم المشتري بحاله أو علم بعد الشراء، ولم يرض فله رده؛ لأنه عيب اطلع عليه، كذا في «فتح القدير».

قوله: (**وَابْنُ الكَمَالِ**) حيث قال في «الإيضاح» و«الإصلاح» ونفقة عرض القن يباع فيها مرة بعد أخرى؛ أي: لو اجتمع عليه نفقة أخرى بعد ما يبع في النفقة بيع ثانيًا، وثالثًا، ورابعًا، وفي غير دينها يباع مرة، والفرق أن النفقة تتجدد في كل زمان، فتكون دينًا آخر حادثًا بعد البيع، ولا كذلك سائر الديون، انتهى مختصرًا.

قوله: (**فَمَا فِي «الدُّرَرِ» تِبْعًا لِلصَّدْرِ سَهْوٌ**) تفريع على قوله: لأنه دين حادث المفيد أنه لا يباع فيما بقي من النفقة؛ لعدم حدوثه، وعبارة «الصدر»: عبد تزوج امرأة بإذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه ألف درهم، فبيع بخمسمائة وهي قيمته، والمشتري عالم أن عليه دين النفقة يباع مرة أخرى بخلاف ما إذا كان عليه الألف بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة أخرى، انتهى.

وهي عبارة «الدرر» بعينها ولا شك أن ذلك كالصريح في أنه يباع مرة أخرى للخمسمائة الباقية من النفقة بقرينه آخر العبارة، وإنما كان سهوًا؛ لتصريحهم بأن دين النفقة في الحقيقة دين حادث عند المشتري؛ ولأنه يلزم عليه أن يكون دين النفقة أقوى من سائر الديون، والأمر بالعكس.

قال الحلبي: إن عبارتهما وإن احتملت غير المذهب، فهي محتملة للمذهب بأن يحمل قولهما يباع مرة أخرى على أنه يباع فيما تجدد منها لا في الخمسمائة الباقية، وأحسن من عبارة الشارح عبارة الشرنبلالي حيث قال: وفيه تساهل؛ لأنه يوهم أنه يباع، فيما بقي عليه من الألف وليس كذلك، بل فيما تجدد عليه من النفقة عند المشتري كما هو منقول المذهب، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ:[(وَتَسْقُطُ بِمَوْتِهِ وَقَتْلِهِ) فِي الأَصَحِّ، وَيُبَاعُ فِي دَيْنِ غَيْرِهَا مَرَّةً؛ لِعَدَمِ التَّجَدُّدِ، وَسَيَجِيءُ فِي المَأْذُونِ أَنَّ لِلغُرَمَاءِ اسْتِسْعَاءَهُ، وَمَفَادُهُ أَنَّ لَهَا اسْتِسْعَاءَهُ لَوْ لِنَفَقَةِ كُلِّ يَوْمٍ «بَحْرٌ» قَالَ: وَهَلْ يُبَاعُ فِي كَفَنِهَا؟ يَنْبَغِي عَلَى قَوْلِ الثَّانِي المُفْتَى بِهِ، نَعَمْ كَمَا

ولما كان المتبادر من العبارة هو هذا الوهم حكم الشارح تبعًا لصاحب «البحر» وغيره بالسهو.

قال الشارح: قوله: (وَتَسْقُطُ بِمَوْتِهِ وَقَتْلِهِ) ولا يؤخذ المولى بشيء لفوات محل الاستيفاء؛ ولأن النفقة من الصلات، وهي تملك بالقبض، وتسقط بالموت قبل القبض، نقله الحلبي عن «المنح».

قوله: (فِي الأَصَحِّ) وقيل: لا تسقط بالقتل؛ لأنه أخلف القيمة، فتنتقل إليه كسائر الديون، وإنما تسقط أن لو فات المحل لا إلى خلف كالعبد الجاني إذا قتل بالجناية. وهذا ليس بشيء؛ لأن الدين إنما ينتقل إلى القيمة إذا كان دينًا لا يسقط بالموت، وهذا يسقط بالموت على ما بينا، فكيف ينتقل إليها «منح» عن الزيلعي.

قوله: (وَيُبَاعُ فِي دَيْنِ غَيْرِهَا مَرَّةً) فيه أنه لا يظهر فرق بين النفقة وغيرها، فإن الدين الحادث في ملك المولى إذا بيع فيه لا يباع في بقيته عند مولى آخر نفقة كان أو غيرها.

والحادث يباع فيه سواء كان مهرًا، أو نفقة، أو غيرهما إلا أن يقال: إن سبب النفقة وهو النكاح لما كان أمرًا واحدًا مستمرًا يقال: إنه بيع فيه مرارًا عند موال متعددين بخلاف غيره، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: (لِعَدَمِ التَّجَدُّدِ) أي: في دين غير النفقة.

قوله: (اسْتِسْعَاءَهُ) هو أن يؤجر ويؤخذ من أجرته ما زاد على نفقته.

قوله: (أَنَّ لَهَا اسْتِسْعَاءَهُ) لكونها من جملة الغرماء يؤيده أنها تحاصصهم.

قوله: (قَالَ) أي: صاحب «البحر» قوله: (فِي كَفَنِهَا) المراد به: مؤن تجهيزها.

قوله: (يَنْبَغِي عَلَى قَوْلِ الثَّانِي المُفْتَى بِهِ، نَعَمْ) عبارة «البحر»: وقد سئلت

يُبَاعُ فِي كُسْوَتِهَا (**وَنَفَقَةُ الأَمَةِ المَنْكُوحَةِ**) وَلَوْ مُدَبَّرَةً أَوْ أُمَّ وَلَدٍ، أَمَّا المُكَاتَبَةُ فَكَالحُرَّةِ (**إِنَّمَا تَجِبُ**) عَلَى الزَّوْجِ وَلَوْ عَبْدًا (**بِالتَّبوِئَةِ**) بِأَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ وَلَا يَسْتَخْدِمُهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَلَوِ اسْتَخْدَمَهَا المَوْلَى**) ....

عن كفن امرأة العبد، وتجهيزها على القول المفتى به من أنه على الزوج.

وإن تركت مالًا فأجيبت بأني إلى الآن لم أرها صريحة، لكن تعليلهم لأبي يوسف بأن الكفن كالكسوة حال الحياة يقتضي أن يكون على العبد ومقتضاه أن يباع فيه كما يباع في كسوتها، انتهى وتابعه على هذا البحث صاحب «النهر» والحموي.

قوله: (**وَنَفَقَةُ الأَمَةِ المَنْكُوحَةِ**) أي: المعقود عليها قال في «البحر»: وخرج بقيد المنكوحة المملوكة، فإن نفقتها على سيدها مطلقًا.

قوله: (**أَمَّا المُكَاتَبَةُ فَكَالحُرَّةِ**) فلا تحتاج إلى التبوئة لاستحقاق النفقة؛ لأن منافعها على حكم ملكها بصيرورتها أحق بنفسها ومنافعها بعقد الكتابة، ولهذا لم يبق للمولى عليها ولاية الاستخدام.

فكانت كالحرة «بحر» أي: فتستحق النفقة بمجرد التمكين من نفسها وإن لم تنتقل بالنشوز كما تقدم في الحرة.

قوله: (**وَلَوْ عَبْدًا**) أي: لغير سيد الأمة؛ إذ لو كان عبده، فنفقتها على السيد بوّأها أو لا زيلعي، وينظر ما لو كان مكاتبًا للمولى، ولعلها عليه، أبو سعود عن «الشرنبلالية».

قوله: (**وَلَا يَسْتَخْدِمُهَا**) ظاهره أنه لو استخدمها، وهي في منزل الزوج لا نفقة لها؛ لأن للتبوئة شرطين، فإذا فقد أحدهما فقدت وعلله الزيلعي بقوله: لزوال الموجب.

ولو جاءت الأمة من منزل زوجها بعد التبوئة، وخدمت المولى في بعض الأوقات من غير أن يستخدمها لم تسقط كما صرح به في «الذخيرة» «بحر».

قال الشارح: قوله: (**فَلَوِ اسْتَخْدَمَهَا المَوْلَى**) أي: ولو في بيتها كما سلف، وفي «القاموس» خدمه يخدمه ويخدمه خدمة وتفتح فهو خادم، انتهى.

أَوْ أَهْلُهُ (**بَعْدَهَا أَوْ بَوَّأَهَا بَعْدَ الطَّلَاقِ؛ لأَجْلِ انْقِضَاءِ العِدَّةِ لَا قَبْلَهُ**) أَيْ: وَلَمْ يَكُنْ بَوَّأَهَا قَبْلَ الطَّلَاقِ (**سَقَطَتْ**) بِخِلَافِ حُرَّةٍ نَشَزَتْ، فَطَلُقَتْ فَعَادَتْ، وَفِي «البَحْرِ» بَحْثًا: فَرْضُهَا قَبْلَ التَّبْوِئَةِ بَاطِلٌ، وَنَفَقَاتُ الزَّوْجَاتِ المُخْتَلِفَةِ مُخْتَلِفَة بِحَالِهِمَا ....

قوله: (**أَوْ أَهْلُهُ**) قال في «الذخيرة»: لو جاءت إلى بيت المولى في وقت، والمولى ليس في البيت فاستخدمها أهل المولى، ومنعوها من الرجوع إلى بيت الزوج، فلا نفقة لها؛ لأن استخدام أهل المولى إياها بمنزلة استخدام المولى، وفيه تفويت التبوئة، انتهى وانظر هل المراد بالأهل: الزوجة أو ما هو أعمّ؟

تنبيه:

لو بوأها منزلًا، ثم عجل لها النفقة، ثم أخرجها المولى للخدمة، وقد بقي في يدها شيء يسترده «زيلعي»، من المضاربة وتمامه في «أبو السعود»، وقد سلف أنها لو كانت تخدمه ليلًا لا نهارًا فعليه نفقة الليل خاصة، وقولهم: إنه لو استخدمها، ولو في بيت الزوج تسقط نفقتها محمول على مدة الاستخدام كما يظهر.

قوله: (**سَقَطَتْ**) الأولى التعبير بلا تجب؛ لأنه إذا لم يبوّئها أصلًا لم تجب حتى يقال: سقطت، ولو فرضها قبلها بطل الفرض؛ ولأجل أن تحسن المقابلة مع قوله: قبله إنما تجب.

قوله: (**بِخِلَافِ حُرَّةٍ نَشَزَتْ... إلخ**) لعل الفرق أن وجوب النفقة في الأمة منوط بالتبوئة فما لم توجد لم تجب، وفي الحرة بالتسليم، ولو حكمًا بعدم منع نفسها.

والتبوئة المعتبرة ما وقعت حال قيام النكاح لا بعده أما الحرة بعد الطلاق ما دامت في العدة في حكم المنكوحة إلا أن النشوز أسقطها فإذا عادت وجبت.

قوله: (**بَاطِلٌ**) لأنه قبل السبب «بحر».

قوله: (**وَنَفَقَاتُ الزَّوْجَاتِ المُخْتَلِفَةِ**) أي: يسارًا، وإعسارًا، ورقًا، وحرية، والأفصح المختلفات، وهذا من جملة بحث صاحب «البحر».

قوله: (**المُخْتَلِفَةِ بِحَالِهِمَا**) أي: بحال الزوج مع كل واحدة منهن، قال في

(وَكَذَا تَجِبُ لَهَا السُّكْنَى فِي بَيْتٍ خَالٍ عَنْ أَهْلِهِ) سِوَى طِفْلِهِ الَّذِي لَا يَفْهَمُ الجِمَاعَ وَأَمَتِهِ وَأُمِّ وَلَدِهِ.

«البحر» وفي «الذخيرة» و«الوالولجية»: وإذا كان للرجل نساء بعضهن حرائر مسلمات وبعضهن إماء ذمّيات فهن في النفقة سواء؛ لأن النفقة مشروعة الكفاية، وذلك لا يختلف باختلاف الدين، والرق، والحرية لا أن الأمة لا تستحق نفقة الخادم، انتهى.

وينبغي أن يكون هذا مفرعًا على ظاهر الرواية من اعتبار حاله، وأما على المفتى به، فلسن في النفقة سواء لاختلاف حالهن يسارًا وعسرًا، فليست نفقة الموسرة كنفقة المعْسرة، وليست نفقة الحرة كالأمة كما لا يخفى ولم أرَ من نبه عليه، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا تَجِبُ لَهَا السُّكْنَى)** لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم﴾ [الطلاق: ٦] «منح» والسكنى الإسكان، قهستاني.

قوله: **(فِي بَيْتٍ)** أي: في مكان يصلح مأوى للإنسان حيث أحب الزوج، لكن تكون بين جيران صالحين لا سيما إذا كان ممن يتهم بالإيذاء، قهستاني.

قوله: **(عَنْ أَهْلِهِ)** من ضرة أو محرم كأمه وأخته «در منتقى».

قوله: **(الَّذِي لَا يَفْهَمُ الجِمَاعَ)** أما الذي يفهم، فليس له إسكانه معها للمعاداة بينهما غالبًا إلا أن ترضى.

قوله: **(وَأَمَتِهِ)** فليس لها أن تمنعه عن إسكانها معها في المختار «بحر» ولا يطأها بحضرتها كما أنه لا يحل وطء زوجته بحضرتها، ولا بحضرة الضرة أبو السعود عن «الشرنبلالية» وكره وطؤها، وفي البيت نائم، أو مغمى عليه، أو صبي عاقل، قهستاني.

قوله: **(وَأُمِّ وَلَدِهِ)** على المختار «بحر» وقيل: إنها كالأهل، فلها منعها كما في «شرح الملتقى».

(**وَأَهْلِهَا**) وَلَوْ وَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ بِقَدْرِ حَالِهِمَا كَطَعَامٍ وَكِسْوَةٍ وَبَيْتٍ مُنْفَرِدٍ مِنْ دَارٍ لَهُ غَلَقٌ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [زَادَ فِي «الاخْتِيَارِ» وَ«الْعَيْنِيِّ»: وَمَرَافِقُ، وَمُرَادُهُ لُزُومُ كَنِيفٍ

قوله: (**مِنْ غَيْرِهِ**) حال من ولدها لا صفة له، وإلا لزم حذف الموصول مع بعض الصلة قهستاني؛ إذ التقدير الكائن من غيره، انتهى حلبي.

قال أبو السعود: ومقتضى ما سبق في ولده أن يقال في ولدها إلا إذا كان صغيرًا لا يفهم الجماع ولم أره، انتهى.

وفيه نظر فإن البيت ملكه، فله أن يمنع من شاء من المكث فيه بخلاف طفله وأيضًا فإن طفلها يشغلها عن خدمة الزوج، ولو في بعض الأحيان بخلاف طفله، فهو قياس مع الفارق، وأخذ القهستاني من التعليل بأنه ملكه أنه ليس له المنع من ملك الغير بأن كان ملكها المراد بملكه الرقبة أو المنفعة.

قوله: (**بِقَدْرِ حَالِهِمَا**) أي: في الإيسار والإعسار، فليس مسكن الأغنياء كمسكن الفقراء أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَبَيْتٍ**) أي: ما يبات فيه، وهو محل مفرد معين قهستاني، وهو المراد بقول المصنف: منفرد، وليس المراد به المتباعد.

قوله: (**لَهُ غَلَقٌ**) بالتحريك ما يغلق ويفتح بالمفتاح قهستاني، وقد اقتصر على الغلق، فأفاد أنه ولو كان الخلاء مشتركًا، فليس لها أن تطالبه بمسكن آخر، وبه قال الإمام؛ لأن الضرر بالخوف على المتاع، وعدم التمكن من الاستمتاع قد زال، ولا بد من كون الخلاء مشتركًا بينهم وبين غير الأجانب «بحر» ملخصًا.

قال الشارح: قوله: (**زَادَ**) أي: على الغلق قوله: (**وَمُرَادُهُ**) أي: مفاد ذكر المرافق، وهي جمع مرفق ما ارتفقت به وانتفعت صحاح.

قوله: (**لُزُومُ كَنِيفٍ**) هو بيت قضاء الحاجة سمي كنيفًا؛ لأنه يكنف الداخل فيه؛ أي: يستره.

وَمَطْبَخٍ، وَيَنْبَغِي الإِفْتَاءُ بِهِ «بَحْرٌ» **(كَفَاهَا)** لِحُصُولِ المَقْصُودِ «هِدَايَةٌ» وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «الخَانِيَّةِ»: يُشْتَرَطُ أَلَّا يَكُونَ فِي الدَّارِ أَحَدٌ مِنْ أَحْمَاءِ الزَّوْجِ يُؤْذِيهَا، وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَنِ «المُلْتَقِطِ» كِفَايَتَهُ مَعَ الأَحْمَاءِ لَا مَعَ الضَّرَائِرِ، ....

قوله: **(وَمَطْبَخٍ)** أي: محل يطبخ فيه بحسب حالهما، وينبغي أن يزاد، ومحل التنور إن كان جرت عادة مثله بالخبز في البيوت؛ لأنه من المرافق.

قوله: **(وَيَنْبَغِي الإِفْتَاءُ بِهِ)** أي: فيقدم على ما في «الهداية» من اشتراط الغلق فقط، أفاده في «البحر».

قوله: **(كَفَاهَا)** فلا يطالب بغيره وظاهره ولو جهازها كثيرًا؛ لأنه لا يلزمه استئجار محل لحفظه؛ لكونه ملكها.

قوله: **(مِنْ أَحْمَاءِ الزَّوْجِ)** صوابه من أحماء المرأة كما في «الهندية» لأن أقارب الزوج أحماء المرأة وأقاربها أحماؤه، انتهى حلبي.

قال في «الصحاح» وحماة المرأة أم زوجها لا لغة فيها غير هذه، وكل شيء من قبل الزوج مثل الأب والأخ فيه أربع لغات حما مثل قفا وحمو مثل أبو وحم مثل أب وحمء ساكنة الميم مهموزة، وكل شيء من قبل المرأة، فهم الأختان، انتهى المراد منه.

قوله: **(وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَنِ «المُلْتَقِطِ» كِفَايَتَهُ مَعَ الأَحْمَاءِ)** حيث قال: وفرق في «الملتقط» لصدر الإسلام بين ما إذا جمع بين امرأتين وأسكن كلًا في بيت له غلق على حدة لكل منهما أن تطالب بيت في دار على حدة؛ لأنه لا يتوفر على كل منهما حقها إلا إذا كان لها دار على حدة بخلاف المرأة مع الأحماء، فإن المنافرة مع الضرائر أوفر والله تعالى أعلم.

وحمل الحلبي ما في «الملتقط» على ما إذا كانوا لا يؤذونها، فلا ينافي ما في «الخانية» انتهى.

قلت: ومما يحمل على هذا الحمل ما في «الهندية» عن «الظهيرية» امرأة أبت أن تسكن مع ضرّتها، أو مع أحمائها كأمُّهُ وغيرها، فإن كان في الدار

فَلِكُلٍّ مِنْ زَوْجَتَيْهِ مُطَالَبَتُهُ بِبَيْتٍ مِنْ دَارٍ عَلَى حِدَةٍ.

(وَلَا يَلْزَمُهُ إِتْيَانُهَا بِمُؤْنِسَةٍ) وَيَأْمُرُهُ بِإِسْكَانِهَا بَيْنَ جِيرَانٍ صَالِحِينَ بِحَيْثُ لَا تَسْتَوْحِشُ «سِرَاجِيَّةٌ» وَمَفَادُهُ أَنَّ الْبَيْتَ بِلَا جِيرَانٍ لَيْسَ مَسْكَنًا شَرْعِيًّا «بَحْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي «النَّهْرِ»: وَظَاهِرُهُ وُجُوبُهَا لَو الْبَيْتُ خَالِيًا عَنِ الْجِيرَانِ لَا

بيوت، وفرع لها بيتًا، وجعل لبيتها غلقًا على حدة ليس لها الطلب بآخر، فإن لم يكن فيها إلا بيت واحد، فلها ذلك، انتهى.

قوله: **(فَلِكُلٍّ مِنْ زَوْجَتَيْهِ)** من كلام صاحب «الملتقط».

(قوله: على حدة) صفة للدار لا للبيت.

قوله: **(وَيَأْمُرُهُ بِإِسْكَانِهَا بَيْنَ جِيرَانٍ صَالِحِينَ)** قال في «الهندية»: وإن أسكنها في منزل ليس معها أحد، فشكت إلى القاضي أن الزوج يضربها أو يؤذيها، وسألت القاضي أن يأمره أن يسكنها بين قوم صالحين يعرفون إحسانه وإساءته.

فإن علم القاضي أن الأمر كما قالت زجره على ذلك، ومنعه عن التعدي، وإن لم يعلم بنظر إن كان جيران هذه الدار قومًا صالحين أقرها هناك، ولكن يسأل الجيران عن صنيعه، فإن ذكروا مثل الذي ذكرت زجره ومنعه عن التعدي في حقها.

وإن ذكروا أنه لا يؤذيها فالقاضي يتركها ثمة وإن لم يكن في جواره من يوثق به، أو كانوا يميلون إلى الزوج، فالقاضي يأمر الزوج أن يسكنها بين قوم صالحين، ويسأل عن ذلك، ويبني الأمر على خبرهم «محيط».

قوله: **(بِحَيْثُ لَا تَسْتَوْحِشُ)** بأن تكون المنازل متقاربة، فالاستغناء عن المؤانسة لا بد له من شيئين السكنى بجوار الصالحين، وعدم الوحشة.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: مفاد ما في «السراجية».

قال الشارح: قوله: **(وَظَاهِرُهُ)** أي: ظاهر ما في «السراجية» حيث قال: ويأمره بإسكانها بين جيران صالحين كذا يفاد من «النهر».

سِيَّمَا إِذَا خَشِيَتْ عَلَى عَقْلِهَا مِنْ سِعَتِهِ، قُلْتُ: لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ الشُّرُنْبُلَالِيُّ بِمَا مَرَّ أَنَّ مَا لَا جِيرَانَ لَهُ غَيْرُ مَسْكَنٍ شَرْعِيٍّ، فَتَنَبَّهْ!

(وَلَا يَمْنَعُهَا مِنَ الخُرُوجِ إِلَى الوَالِدَيْنِ) فِي كُلِّ جُمُعَةٍ إِنْ لَمْ يَقْدِرَا عَلَى إِتْيَانِهَا

قوله: **(لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ الشُّرُنْبُلَالِيُّ... إلخ)** بأن المسألة مذكورة في «البحر» حيث قال: ليس عليه أن يأتيها بامرأة تؤنسها في البيت إذا خرج إذا لم يكن عندها أحد كما في «فتاوى قارئ الهداية» وفيه وقد علم من كلامهم أن البيت الذي ليس له جيران غير مسكن شرعي، انتهى.

قال أبو السعود: ما ذكره قارئ «الهداية» من عدم لزوم المؤنسة يحمل على ما إذا كان المسكن صغيرًا كالمساكن التي في الربوع والحيشان يشير إلى ذلك قوله: بحيث لا تستوحش؛ إذ لا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم الإتيان بالمؤنسة إذا استوحشت بأن كان المسكن متسعًا كالدار، وإن كان لها جيران، فعدم الإتيان بالمؤنسة في هذه الحالة من المضارة بغير شك لا سيما إذا خشيت على عقلها.

وما في «النهر» من قوله: وهو ظاهر في وجوبها، فيما إذا كان المسكن خاليًا من الجيران يحمل على ما إذا رضيت بسكناها فيه، ولم تطالبه بالمسكن الشرعي، وهو ما له جيران، وحينئذ فلا يستقيم الرد عليه بما في «البحر» من أن البيت ليس له جيران غير مسكن شرعي.

فتحصل أن الإفتاء بلزوم الإتيان بالمؤنسة، وعدمه يختلف باختلاف المساكن، ولو مع وجود الجيران، فإن كان المسكن بحال لو استغاثت بجيرانها أغاثوها سريعًا لما بينهم من القرب لا تلزمه المؤنسة، وإلا لزمته، انتهى.

قوله: **(بِمَا مَرَّ)** أي: عن «البحر» قوله: **(إِنْ لَمْ يَقْدِرَا عَلَى إِتْيَانِهَا)** فإن قدرا على إتيانها لا تذهب، وهو حسن فإن بعض النساء لا يشق عليه الخروج إلى الأب.

وقد يشق ذلك على الزوج فتمنع، وهذا قول أبي يوسف، قال في «البحر»: والحق الأخذ بقول أبي يوسف إذا كان الأبوان بالصفة التي ذكرت.

عَلَى مَا اخْتَارَهُ فِي «الاخْتِيَارِ» وَلَوْ أَبُوهَا زَمِنًا مَثَلًا، فَاحْتَاجَ، فَعَلَيْهَا تَعَاهُدُهُ، وَلَوْ كَافِرًا وَإِنْ أَبَى الزَّوْجُ «فَتْحٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَمْنَعُهما مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا فِي كُلِّ جُمُعَةٍ، وَفِي غَيْرِهِمَا مِنَ الْمَحَارِمِ فِي كُلِّ سَنَةٍ**) لَهَا الخُرُوجُ وَلَهُمْ الدُّخُولُ زَيْلَعِيٌّ.

(**وَيَمْنَعُهُم مِنَ الكَيْنُونَةِ**) ....

وإن لم يكونا كذلك ينبغي أن يأذن لها في زيارتهما الحين بعد الحين على قدر متعارف، والصحيح أنه لا يمنعهما من الخروج إلى الوالدين، ولا يمنعهم من الدخول عليها في كل جمعة، وفي غيرهما من المحارم كل سنة، وإنما يمنعهم من الكينونة عندها، وعليه الفتوى كما في «الخانية».

فعلى المفتى به تخرج إلى الوالدين في كل جمعة بإذنه، وبغير إذنه، ولزيارة المحارم كل سنة مرة بإذنه وبغير إذنه، وأما الخروج إلى الأهل زائدًا على ذلك، فلها ذلك بإذنه، انتهى ملخصًا.

قوله: (**زَمِنًا**) المراد بالزَّمِن هنا هذا المريض.

قوله: (**فَعَلَيْهَا تَعَاهُدُهُ**) أي: القيام بخدمته، وقيد بالاحتياج؛ لأنه لو استغنى عنها بزوجته، أو رفيقه، أو أجبره لا يجب.

قوله: (**وَإِنْ أَبَى الزَّوْجُ**) الظاهر: أنها بهذا العصيان لا تكون ناشزة، فتجب لها النفقة حموي، وفيه أن نفقتها جراء احتباسها، وقد فات.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَمْنَعُهما مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا**) أي: لا يمنع الوالدين، ولو عليا كما يظهر.

قوله: (**لَهَا الخُرُوجُ**) هذا على المفتى به لا على قول أبي يوسف الذي قدمه؛ لأنه عليه يشترط لخروجها عجز الوالدين عن الإتيان إليها، فالمحارم أولى بهذا الاشتراط.

قوله: (**وَيَمْنَعُهُم مِنَ الكَيْنُونَةِ**) لأن المكث قد يحدث منه ضرر على الزوج.

وَفِي نُسْخَةٍ: مِنَ البَيْتُوتَةِ، لَكِنْ عِبَارَةُ مُنْلَا مِسْكِين: مِنَ القَرَارِ **(عِنْدَهَا)** بِهِ يُفْتَى «خَانِيَّةٌ» وَيَمْنَعُهَا مِنْ زِيَارَةِ الأَجَانِبِ وَعِيَادَتِهِم، وَالوَلِيمَةَ وَإِنْ أُذِنَتْ كَانَا عَاصِيَيْنِ كَمَا مَرَّ فِي بَابِ المَهْرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ»: لَهُ مَنْعُهَا مِنَ الغَزْلِ، وَكُلِّ عَمَلٍ ....

قوله: **(وَفِي نُسْخَةٍ: مِنَ البَيْتُوتَةِ)** وقد وقعت للقهستاني.

قوله: **(لَكِنْ عِبَارَةُ مُنْلَا مِسْكِين: مِنَ القَرَارِ)** أي: فرجحت النسخة الأولى، انتهى حلبي.

وقال في «الكنز» و«شرحه» للحموي، ولهم النظر والكلام معها؛ أي: وقت شاؤوا تحاميًا عن قطيعة الرحم مع عدم الضرر عليه بدخول بيته، وفي «شرح النقاية» للبرجندي.

ويفهم من ذلك؛ أي: من التعليل أنه لو كان في التكلم ضرر على الزوج بأن وقع منهم الإغراء على مخالفة الزوج، فله المنع أيضًا، والعموم في كلام بعضهم ليس على ظاهره، بل المراد منه الأوقات التي لا يكون للزوج فيها مخالطة معها بالجماع، وما يتعلق به، انتهى.

وفي «البحر» عن «الخلاصة» يجوز للرجل أن يأذن لها بالخروج إلى سبعة مواضع زيارة الأبوين، وعيادتهما، وتعزيتهما أو أحدهما، وزيارة المحارم.

قوله: **(وَالوَلِيمَةَ)** أي: وليمة النكاح أطلق فيها، فشمل ما إذا كانت للوالدين في غير وقت الزيارة قوله: **(وَإِنْ أُذِنَتْ)** أي: فخرجت.

قال الشارح: قوله: **(لَهُ مَنْعُهَا مِنَ الغَزْلِ)** لاستغنائها عنه بوجوب كفايتها عليه انتهى حلبي، وفي «البحر» قالوا هنا: له أن يمنع امرأته من الغزل، ولا تتطوع بالصلاة، والصوم بغير إذن الزوج «ظهيرية».

وينبغي عدم تخصيص الغزل، بل له أن يمنعها من الأعمال كلها المقتضية للكسب؛ لأنها مستغنية عنها؛ لوجوب كفايتها عليه، وكذا من العمل تبرعًا لأجنبي بالأولى، انتهى.

وَلَوْ تَبَرُّعًا لأَجْنَبِيٍّ، وَلَوْ قَابِلَةً أَوْ مُغَسِّلَةً؛ لِتَقَدُّمِ حَقِّهِ عَلَى فَرْضِ الكِفَايَةِ، وَمِنْ مَجْلِسِ العِلْمِ إِلَّا لِنَازِلَةٍ، امْتَنَعَ زَوْجُهَا مِنْ سُؤَالِهَا، وَمِنَ الحَمَّامِ إِلَّا النُّفَسَاءَ، وَإِنْ جَازَ بِلَا تَزَيُّنٍ، وَكَشْفِ عَوْرَةِ أَحَدٍ، ....

قوله: **(وَلَوْ تَبَرُّعًا لأَجْنَبِيٍّ)** الإتيان بلو هنا غير صحيح، فإن شرطها أن يكون حكم ما بعدها أدنى مما قبلها وههنا أولى، قال في «البحر»: وكذا من العمل تبرعًا لأجنبي بالأولى، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ قَابِلَةً أَوْ مُغَسِّلَةً)** أي: للموتى، قال في «البحر»: وينبغي للزوج أن يمنع القابلة والغاسلة من الخروج؛ لأن في الخروج إضرار به، وهي محبوسة لحقه، وحقه مقدم على فرض الكفاية بخلاف الحج الفرض؛ لأن حقه لا يقدم على فرض العين، انتهى.

قوله: **(وَمِنْ مَجْلِسِ العِلْمِ)** قال في «البحر»: فإذا أرادت أن تخرج إلى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك، فإذا وقعت لها نازلة إن سأل الزوج من العالم، وأخبرها بذلك لا يسعها الخروج، وإن امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضا الزوج.

وإن لم تقع لها نازلة، لكن أرادت أن تخرج إلى مجلس العلم؛ لتتعلم مسألة من مسائل الوضوء والصلاة إن كان الزوج يحفظ المسائل، ويذكرها عندها له أن يمنعها، وإن كان لا يحفظ الأولى أن يأذن لها أحيانًا، وإن لم يأذن فلا شيء عليه، ولا يسعها الخروج ما لم تقع لها نازلة، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ جَازَ بِلَا تَزَيُّنٍ)** أي: فمنعه إياها من دخوله لا يدل على حرمة دخوله، فقول الحموي، وقول الفقيه: إنها تمنع من الحمام خالفه قاضي خان في أول الفتاوى حيث قال: دخول الحمام مشروع للنساء والرجال خلافًا لما قاله بعض الناس، انتهى فيه نظر.

فإن منعها منه لا يدل على عدم مشروعيته، ثم نقل عن «الفتح» ما نصه: وَحَيْثُ أَبَحْنَا لَهَا الْخُرُوجُ، فإنما يباح بشرط عدم الزينة، وتغيير الهيئة على ما لا

قَالَ البَاقَانِيُّ: وَعَلَيْهِ فَلَا خِلَافَ فِي مَنْعِهِنَّ لِلعِلْمِ بِكَشْفِ بَعْضِهِنَّ، وَكَذَا فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» مَعْزِيًّا لِلكَمَالِ (**وَتُفْرَضُ**) النَّفَقَةُ بِأَنْوَاعِهَا الثَّلَاثَةِ (**لِزَوْجَةِ الغَائِبِ**) مُدَّةَ سَفَرٍ «صَيْرَفِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَاسْتَحْسَنَهُ فِي «البَحْرِ» وَلَوْ مَفْقُودًا ....

يكون داعية؛ لنظر الرجال والاستمالة.

قوله: (**قَالَ البَاقَانِيُّ**) نسبه إلى باقة قرية من أعمال «نابلس».

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على اشتراط عدم كشف العورات.

قوله: (**فِي مَنْعِهِنَّ**) أي: من دخول الحمام.

قوله: (**بِأَنْوَاعِهَا الثَّلَاثَةِ**) أي: المأكول والملبوس والسكنى.

قوله: (**لِزَوْجَةِ الغَائِبِ**) أما الحاضر فيجبر على الإنفاق.

قال الشارح: قوله: (**وَاسْتَحْسَنَهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: وأطلق المصنف في الغائب، فشمل المفقود وغيره كما في «شرح الطحاوي» ولم يقيد فيما عندي من الكتب النفيسة بشيء إلا في «الفتاوى الصيرفية» فإنه قال: إيجاب النفقة في مال الغائب بشرط أن يكون مدة سفر، انتهى.

وهو قيد حسن يجب حفظه، فإنه فيما دونها يسهل إحضاره، ومراجعته، انتهى كلام «البحر» لكن في «القهستاني» ويفرض القاضي نفقة عُرْسِ الْغَائِبِ عَنْ الْبَلَدِ، سواء كان بينهما مدة سفر أم لا، كما في «المنية».

وَيَنْبَغِي أَنْ تُفْرَضَ نَفَقَةُ عُرْسِ الْمُتَوَارِي فِي الْبَلَدِ، وَيَدْخُلَ فِيهِ الْمَفْقُودُ، انتهى حلبي.

وفي «الحموي» عن البرجندي عن «القنية» عن «المحيط» سواء كانت الغيبة مدة سفر أم لا حتى لو ذهب إلى القرية وتركها في البلد، فللقاضي أن يفرض لها النفقة، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ مَفْقُودًا**) وهو الذي لا يدرى محله، ولا حياته، أو موته.

(وَطِفْلِهِ) وَمِثْلِهِ كَبِيرٍ زَمِنٍ وَأُنْثَى مُطْلَقًا (وَأَبَوَيْهِ) فَقَطْ، فَلَا تُفْرَضُ لِمَمْلُوكٍ وَأَخِيهِ، وَلَا يَقْضِي عَنْهُ دَيْنَهُ؛ لأَنَّهُ قَضَاءٌ عَلَى الغَائِبِ ....

قوله: (وَطِفْلِهِ) أي: الفقير الحر.

قوله: (وَمِثْلِهِ كَبِيرٍ زَمِنٍ) المراد به: من لا يقدر على التكسب.

قوله: (وَأُنْثَى مُطْلَقًا) ولو غير مريضة؛ لأن صفة الأنوثة عجز، أبو السعود.

قوله: (وَأَبَوَيْهِ) أي: إن كانا محتاجين مطلقًا، ولو مع القدرة على الاكتساب؛ لوجوب نفقتهما بمجرد الفقر بخلاف غيرهما من الأقارب حيث لا يكفي؛ لوجوب النفقة مجرد الاحتياج، بل لا بد معه من صفة العجز عن الكسب، والأجداد والجدات كالأبوين، أبو السعود.

قوله: (وَأَخِيهِ) المراد به: كل قريب ذي رحم محرم منه غير الأصول والفروع.

قوله: (وَلَا يَقْضِي عَنْهُ دَيْنَهُ) قال في «البحر»: وقيد بنفقة من ذكر للاحتراز عن دين على الغائب، فإن صاحب الدين لو أحضر غريمًا، أو مودعًا للغائب لم يأمره القاضي بقضاء الدين، وإن كان مقرًا بالمال وبدينه؛ لأن القاضي إنما يأمر في حق الغائب بما يكون نظرًا وحفظًا لملكه.

وفي الإنفاق على زوجته من ماله حفظ ملكه، وفي وفاء دينه قضاء عليه بقول الغير، وهو لا يجوز كذا في «الذخيرة» انتهى.

قلت: منه يستفاد جواب حادثة هي أن شخصًا يدّعي أنه كان مسافرًا فمر ببلدة، فإذا بها شخص ظلمه، وأخذ منه قدرًا معلومًا من المال، وأنه يريد الدعوى على وكيله بمصر؛ ليقضي له القاضي بالدفع من مال موكله الذي في يد الوكيل.

فأجبت بأن الدعوى على الوكيل لا تسمع ولا يقضى عليه بالدفع، وإن كان مقرًا بما يدعيه من أخذ موكله، أبو السعود.

قوله: (لأَنَّهُ قَضَاءٌ عَلَى الغَائِبِ) علة لقوله: ولا يقضى عنه دينه، ولقوله:

(فِي مَالٍ لَهُ مِنْ جِنْسِ حَقِّهِم) كَتبرٍ أَوْ طَعَامٍ أَمَّا خِلَافُهُ، فَيَفْتَقِرُ لِلبَيْعِ، وَلَا يُبَاعُ مَالُ الغَائِبِ اتِّفَاقًا **(عِنْدَ)** أَوْ عَلَى **(مَنْ يُقِرُّ بِهِ)** ....

وأخيه، قال في «البحر»: قيد بالطفل والأبوين للاحتراز عن غيرهم من الأقرباء كالأخ والعمّ، فإن نفقتهم إنما تجب بالقضاء؛ لأنه مجتهد فيه، والقضاء على الغائب لا يجوز، انتهى.

وأما نفقة المملوك فلا يقضى بها؛ لأن السيد لو كان حاضرًا لا يجبر على نفقتهم، بل تكون نفقتهم في كسبهم، فبالأولى إذا كان غائبًا.

قوله: **(فِي مَالٍ لَهُ)** أما إذا لم يكن له مال فيأتي الكلام عليه في «المصنف».

قوله: **(كَتبرٍ)** أدخلت الكاف الدراهم والدنانير، وغلة العبد والدار الحموي، وجعلوا التبر بمنزلة النقدين؛ لأنه يصلح قيمة للمضروب، زيلعي.

قوله: **(أَمَّا خِلَافُهُ)** كالعروض والعقار.

قوله: **(وَلَا يُبَاعُ مَالُ الغَـائِبِ اتِّفَاقًا)** أما عند الإمام؛ فلأنه لا يباع على الحاضر، فكذا الغائب، وأما عندهما؛ فلأنه وإن كان يقضى على الحاضر؛ لأنه يعرف امتناعه لا يقضى على الغائب؛ لأنه لا يعرف امتناعه، انتهى «بحر».

ومثله في «الهداية» وبه يظهر ضعف ما في «الحموي» عن البرجندي من أن عروض الغائب تباع في نفقة زوجته عندهما لا عند الإمام، وفي العقار روايتان، انتهى.

قوله: **(عِنْدَ أَوْ عَلَى مَنْ يُقِرُّ بِهِ)** قيد بما ذكر؛ لأنه لو كان له مال في بيته، فطلبت من القاضي فرض النفقة، فإن علم بالنكاح بينهما فرض لها في ذلك المال؛ لأنه إيفاء لحق المرأة.

وليس بقضاء على الزوج بالنفقة كما لو أقر بدين، ثم غاب وله مال حاضر من جنس الدين، وطلب صاحب الدين قضاء دينه من ذلك قَضَى لَهُ بِهِ «بحر».

وقيد بالإقرار؛ لأنه لو أنكر، فطلبت يمينه لا يستحلف، ولو أقامت

عِنْدَهُ لِلأَمَانَةِ، وَعَلَيَّ لِلدَّيْنِ، وَيَبْدَأُ بِالأَوَّلِ، وَيُقْبَلُ قَوْلُ المُودِعِ فِي الدَّفْعِ لِلنَّفَقَةِ لَا المَدْيُونِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَسَيَجِيءُ «بحر» وَلَوْ أَنْفَقَا بِلَا فَرْضٍ ضَمِنَا بِلَا رُجُوعٍ **(وَبِالزَّوْجِيَّةِ وَ)** بِقَرَابَةِ **(الوِلَادِ وَكَذَا)** الحُكْمُ الثَّابِتُ **(إِذَا عَلِمَ قَاضٍ بِذَلِكَ)** أَيْ: بِمَالٍ وَزَوْجِيَّةٍ وَنَسَبٍ،

البرهان بما ادعته عليه لا تقبل؛ لأنها إما أن تقام على المال، فتكون المرأة بهذه البينة تثبت المال للغائب، وهي ليست بخصم في إثبات الملك له.

وإما على الزوجية فلا تقبل أيضًا؛ لأنها بهذه البينة تثبت النكاح على الغائب، والمودع والمديون ليسا بخصم في إثبات النكاح عليه.

قوله: **(عِنْدَهُ لِلأَمَانَةِ)** صادق بالوديعة والمضاربة «بحر».

قوله: **(وَيَبْدَأُ بِالأَوَّلِ)** أي: على سبيل الأولوية، قال القهستاني: والوديعة أولى من الدين في البداءة بالإنفاق كما في «قاضي خان» انتهى.

وكأنه لأن الوديعة على شرف التَّوَى بخلاف الدين، فكان في الصرف منها أولًا نظر للغائب، انتهى حلبي.

قوله: **(وَيُقْبَلُ قَوْلُ المُودِعِ... إلخ)** أي: بعد القضاء، قال في «الخانية»: وبعد ما أمر القاضي المودع أو المديون إذا قال المودع: دفعت المال إليها؛ لأجل النفقة قبل قوله: ولا يقبل قول المديون إلا بينة، انتهى وكأنه؛ لأن المودع أمين، وأما المديون فيدعي فراغ ذمته، فلا يصدق بلا إثبات.

قوله: **(أَوْ إِقْرَارٍ)** بحث لصاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ أَنْفَقَا بِلَا فَرْضٍ ضَمِنَا)** المراد بالضمان في جانب المديون عدم البراءة، وعبارة «البحر» أوضح حيث قال: وأشار بقوله: فرض إلى أن المودع والمديون لو أنفقا بغير أمر القاضي، فإن المودع ضامن، ولا يبرأ المديون، ولا رجوع للمنفق على من أنفق عليه «ذخيرة».

قوله: **(بِقَرَابَةِ الوِلَادِ)** أفاد أن الشرط في الفرض للزوجة شيئان: إقراره بالمال، وبالزوجية، ولغيرها اثنان: إقراره بالمال وبالنسب.

وَلَوْ عَلِمَ بِأَحَدِهِمَا احْتِيجَ إِلَى الإِقْرَارُ بِالآخَرِ، وَلَا يَمِينَ فِي الأَصَحِّ هُنَا؛ لِعَدَمِ الخَصْمِ.

(وَكَفَّلَهَا) أَيْ: أَخَذَ مِنْهَا كَفِيلًا بِمَا أَخَذَتْهُ لَا بِنَفْسِهَا وُجُوبًا فِي الأَصَحِّ.

(وَيُحَلِّفُهَا مَعَهُ) أَيْ: مَعَ الكَفِيلِ احْتِيَاطًا، وَكَذَا كُلُّ آخِذِ نَفَقَةٍ، ....

قوله: **(وَلَوْ عَلِمَ بِأَحَدِهِمَا)** أي: أحد الشرطين سواء كان في جانب الزوجة أو غيرهما قوله: **(إِلَى الإِقْرَارُ)** أي: من المودع أو المديون.

قوله: **(وَلَا يَمِينَ)** أي: ليس للمرأة طلب اليمين من واضع اليد؛ لأنه لا يستحلف إلا من كان خصمًا كذا في «الخانية» من الوديعة، وهي مما يستثنى من قولهم كل من أقر بشيء لزمه، فإذا أنكره يحلف عليه، انتهى.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** يرجع إلى قوله: بما أخذته، ومقابلة القول بأخذ الكفيل بنفسها، وإلى قوله: وجوبًا، ومقابله الخصاف إنه حسن.

قوله: **(وَيُحَلِّفُهَا)** كان الأولى تقديمه على التكفيل؛ لأن القاضي يحلف أولًا، ثم يعطى النفقة، ويأخذ الكفيل كما في «إيضاح الإصلاح» انتهى حلبي، وانظر هل يحلفها أنها ما أخذت منه نفقة الأطفال.

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ آخِذِ نَفَقَةٍ)** من الزوجة، والوالدين، والإناث، ولو كبارًا أصحاء، والذكور الكبار الزمني أبو السعود ملخصًا.

قال في «الشرنبلالية»: كَذَلِكَ يَأْخُذُ الْكَفِيلَ مِن الْقَرِيبِ وِلَادًا وَيُحَلِّفُهُ.

قال في «الجوهرة»: وَيَأْخُذُ مِنْهُمْ كَفِيلًا بِذَلِكَ لِأَنَّ الْقَاضِيَ نَاظِرٌ مُحْتَاطٌ، وفي أخذ الكفيل نظر للغائب انتهى؛ أَيْ وَكَذَلِكَ فِي التَّحْلِيفِ وَلَكِنَّهُ لَوْ كَانَ صَغِيرًا كَيْفَ يُحَلَّفُ، فَلْيُنْظَرْ. انتهى ما للشرنبلالي.

وأجاب بعضهم بأنه يكتفي في الصغير بغير تحليف هذا، وقد اعترض في «البحر» مسألة أخذ الكفيل من القريب ولادًا، وتحليفه بأنه لا فائدة فيهما؛ لأنه لو أقر باستيفاء النفقة، وادعى هلاكها، أو تَعَيُّبَهَا، قضى له بأخرى، فتأمل انتهى حلبي.

وفيه أن فائدة طلب اليمين تظهر فيما إذا لم يدع الهلاك.

فَلَوْ ذَكَرَ الضَّمِيرَ كَابنِ الكَمَال لَكَانَ أَوْلَى **(أَنَّ الغَائِبَ لَمْ يُعْطِهَا النَّفَقَةَ)** وَلَا كَانَتْ نَاشِزَةً وَلَا مُطَلَّقَةً مَضَتْ عِدَّتُهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَإِنْ حَضَرَ الزَّوْجُ وَبَرْهَنَ أَنَّهُ أَوْفَاهَا النَّفَقَةَ طُولِبَتْ هِيَ أَوْ كَفِيلُهَا بِرَدِّ مَا أَخَذَتْ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يُبَرْهِنْ وَنَكَلَتْ، وَلَوْ أَقَرَّتْ طُولِبَتْ فَقَطْ **(لَا)** تُفْرَضُ عَلَى غَائِبٍ **(بِإِقَامَةِ)** الزَّوْجَةِ **(بَيِّنَةٌ عَلَى النِّكَاحِ)** أَوِ النَّسَبِ.

قوله: **(فَلَوْ ذَكَرَ الضَّمِيرَ)** أي: في يكفلها ويحلفها كابن الكمال؛ أي: حيث قال في «إيضاح الإصلاح» ويحلفه أنه لم يستوف النفقة، ويكفل، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا كَانَتْ نَاشِزَةً)** تقدم أن الناشزة إذا عادت، ولو في سفره تجب لها.

قوله: **(مَضَتْ عِدَّتُهَا)** قيده؛ لأنه لو لم تمض عدتها، فلها النفقة.

قال الشارح: قوله: **(أَنَّهُ أَوْفَاهَا)** إما بإعطائه لها من غير واسطة، وإما بالإرسال.

قوله: **(طُولِبَتْ هِيَ... إلخ)** لأنه ظهر عند القاضي أنها أخذت بغير الحق.

قوله: **(وَنَكَلَتْ)** قيد بنكول المرأة؛ لأن نكول الكفيل ليس بلازم، فنكول المرأة يكفي لثبوت الخيار للزوج، وإن لم ينكل الكفيل؛ لأن النكول إقرار.

والأصيل إذا أقر بالمال لزم الكفيل، وإن جحد الكفيل، ولا ضمان على المودع؛ لأن أمر القاضي بالدفع إليها قد صح فصار كأمره بنفسه، انتهى.

ويخالف قوله: والأصيل إذا أقر... إلخ ما في «المبسوط» و«شرح الطحاوي» أنها لو أقرت أنها تعجلت نفقتها، فالزوج يأخذ من المرأة، ولا يأخذ من الكفيل، انتهى.

وقد ذكره المؤلف فيما بعد وألحق ما في «المبسوط» «بحر» إذا علمت ذلك، فقول الشارح: **(وَنَكَلَتْ)** لا يسلم؛ لأنه بمنزلة الإقرار، وإذا أقرت لا يلزم الكفيل، فكذا إذا نكلت.

قوله: **(بِإِقَامَةِ الزَّوْجَةِ)** هذا محترز التقييد بالإقرار، وإنما لم تفرض؛ لأن المودع والمديون ليسا بخصم عن الغائب في إثبات النكاح.

قوله: **(أَوِ النَّسَبِ)** الْمُنَاسِبُ لِقَوْلِهِ أَوْ النَّسَبِ أَنْ يَقُولَ قَبْلَهُ لَا تُفْرَضُ عَلَى

(وَلَا) تُفْرَضُ أَيْضًا **(إِنْ لَمْ يُخَلِّفْ مَالًا، فَأَقَامَتْ بَيِّنَةً؛ لِيَفْرِضَ عَلَيْهِ، وَيَأْمُرَهَا بِالاسْتِدَانَةِ وَلَا يُقْضَى بِهِ)** لأَنَّهُ قَضَاءٌ عَلَى الغَائِبِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَقَالَ زُفَرُ: يَقْضِي بِهَا)** أَيْ: النَّفَقَةِ **(لَا بِهِ)** أَيْ: النِّكَاحِ.

(وَعَمَلُ القُضَاةِ اليَوْمَ عَلَى هَذَا لِلحَاجَةِ، فَيُفْتَى بِهِ) وَهَذَا مِنَ السِّتِّ الَّتِي يُفْتَى بِهَا

غَائِبٍ بِإِقَامَةِ الزَّوْجَةِ أَوْ الْقَرِيبِ وِلَادًا كَمَا لَا يَخْفَى، انتهى حلبي.

قوله: **(إِنْ لَمْ يُخَلِّفْ مَالًا)** محترز قوله: في مال له.

قوله: **(وَيَأْمُرَهَا)** بالنصب عطفًا على يفرض، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا يُقْضَى بِهِ)** أي: بالنكاح، وهو معطوف على قوله: لا تفرض، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَ زُفَرُ: يَقْضِي بِهَا)** ولا تحتاج إلى إقامة بينة أنه لم يخلف لها نفقة على قوله «بحر».

قوله: **(لَا بِهِ أَيْ: النِّكَاحِ)** اتفاقًا، وقبول البينة عليه للنفقة أجازه زفر.

قوله: **(عَلَى هَذَا)** أي: قول زفر قوله: **(وَهَذَا مِنَ السِّتِّ)** قال الحموي: ووصلت إلى خمس عشرة مسألة، وقد نظمتها في قصيدة من بحر البسيط سميتها «عقود الدرر فيما يفتى به من أقوال الإمام زفر» منها في هذه المسألة التي الكلام فيها قولي:

إسماع قاض على من غاب بينة ... من زوجة صح للإنفاق يا أملي

ومنها قعود المريض في الصلاة كهيئة المتشهد، ومنها قعود المتنفل كذلك، ومنها من سعى إلى سلطان ظالم ببريء فغرمه، ومنها دعوى العقار لا بد فيها من بيان الحدود الأربعة، ومنها قبول شهادة الأعمى فيما فيه تسامع، ومنها أن الوكيل بإنشاء الخصومة لا يملك قبض المال.

ومنها أنه لا يسقط خيار المشتري إذا رأى الدار من صحتها، ومنها أنه لا يسقط خياره إذا رأى ظاهر الثوب مطويًا، ومنها أنه يشترط تسليم الكفيل المكفول

بِقَوْلِ زُفَرٍ، وَعَلَيْهِ لَوْ غَابَ وَلَهُ زَوْجَةٌ وَصِغَارٌ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى النِّكَاحِ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا بِهِ، ثُمَّ يَفْرِضُ لَهُمْ، ثُمَّ يَأْمُرُهَا بِالإِنْفَاقِ أَوِ الاسْتِدَانَةِ؛ لِتَرْجِعَ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) تَجِبُ (**لِمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيِّ وَالبَائِنِ وَالفُرْقَةِ بِلَا مَعْصِيَةٍ كَخِيَارِ**

عنه في مجلس الحكم، ومنها أنه يجب على المرابح بيان أنه اشتراه سليمًا بكذا إذا تغيب عنده، ومنها أن تأخير الشفيع الشفعة شهرًا بعد الإشهاد يبطلها.

ومنها أنه إذا أوصى بثلث نقده وغنمه فضاع الثلثان، فله ثلث الباقي منهما، ومنهما أنه إذا قضى الغريم جيادًا بدل زيوفه فإنه لا يجبر على القبول، ومنها أنه إذا أنفق الملتقط على اللقطة وحبسها للاستيفاء فهلكت، فإنه يسقط ما أنفقه هذا حاصل ما ذكره في رسالته.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على قول زفر قوله: (**لَوْ غَابَ**) ولو أقل من مدة سفر كما سلف قوله: (**تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى النِّكَاحِ**) أي: ولا يقضى به لما تقدم من أنه لا يقضى بالنكاح عندنا، ولا عند زفر، انتهى حلبي.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا بِهِ**) أما إذا علم به القاضي، فيفرضها لها للاكتفاء بعلمه كما سلف.

قوله: (**بِالإِنْفَاقِ**) أي: من مالها إن كان لها مال على نفسها وأولادها.

قوله: (**أَوِ الاسْتِدَانَةِ**) أي: من الغير لنفقتها ونفقتهم إن لم يكن لها مال.

قوله: (**لِتَرْجِعَ**) أي: بنفقتها ونفقتهم.

قال الشارح: قوله: (**وَتَجِبُ لِمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيِّ... إلخ**) قال في «الهندية»: المعتدة عن الطلاق تستحق النفقة والسكنى كان الطلاق رجعيًا، أو بائنًا، أو ثلاثًا، حاملًا كانت المرأة، أو لم تكن «خانية».

قوله: (**وَالفُرْقَةِ بِلَا مَعْصِيَةٍ**) الأصل أن الفرقة متى كانت من جهة الزوج، فلها النفقة، وإن كانت من جهة المرأة إن كان يحق لها النفقة، وإن كانت بمعصية لا نفقة لها.

وإن كانت بمعين من جهة غيرها فلها النفقة، فللملاعنة النفقة، والسكنى،

عِتْقٍ، وَبُلُوغٍ وَتَفْرِيقٍ بِعَدَمِ كَفَاءَةِ النَّفَقَةِ وَالسُّكْنَى وَالكُسْوَةُ) إِنْ طَالَتِ الـمُدَّةُ، وَلَا تَسْقُطُ النَّفَقَةُ المَفْرُوضَةُ بِمُضِيِّ العِدَّةِ عَلَى المُخْتَارِ «بَزَّازِيَّةٌ» وَلَو ادَّعَتِ امْتِدَادَ الطُّهْرِ،

والمبانة بالخلع، والإيلاء ووردة الزوج، ومجامعة الزوج أمها تستحق النفقة.

وكذا امرأة العنين إذا اختارت الفرقة، وكذا أم الولد والمدبرة إذا أعتقوهما عند الزوج، وقد بوأهما المولى بيتًا، واختارتا الفرقة، وكذا الصغيرة إذا أدركت فاختارت نفسها.

وكذا الفرقة؛ لعدم الكفاءة بعد الدخول، كذا في «الخلاصة» وإن ارتدت، أو طاوعت ابن زوجها، أو أباه أو لمسته بشهوة فلا نفقة لها استحسانًا، ولها السكنى «هندية».

قوله: **(وَتَفْرِيقٍ بِعَدَمِ كَفَاءَةِ)** أي: بعد الدخول فيه وفيما قبله من الخيارات، وهو مبني على ظاهر الرواية أن النكاح ينعقد وللأولياء حق الاعتراض.

قوله: **(إِنْ طَالَتِ المُدَّةُ)** قيد في الكسوة وظهر بهذا أن كسوة المعتدة على التفصيل إن استغنت عنها لقصر المدة كما إذا كانت عدتها بالحيض وحاضت، أو بالأشهر، فإنه لا كسوة لها.

وإن احتاجت إليها لطول المدة كما إذا كانت مدة الطهر ولم تحض، فإن القاضي يفرض لها، وهذا هو الذي حرره الطرسوسي في «أنفع الوسائل» وهو تحرير حسن مفهوم من كلامهم كذا في «البحر».

قوله: **(وَلَا تَسْقُطُ النَّفَقَةُ المَفْرُوضَةُ... إلخ)** ظاهره سواء استدانت بأمر القاضي أو لا والذي في «الهندية» يخالفه وعبارتها وإذا فرض القاضي نفقة المعتدة في عدتها، وقد استدانت على الزوج أو لم تستدن، ثم انقضت عدتها قبل أن تقبض شيئًا من الزوج.

فإن استدانت بأمر القاضي كان لها الرجوع بذلك على الزوج، وإن استدانت بغير أمر القاضي، أو لم تستدن أصلًا، قيل: تسقط وهو الصحيح كذا

فَلَهَا النَّفَقَةُ مَا لَمْ يُحْكَمْ بِانْقِضَائِهَا، مَا لَمْ تَدَّعِ الحَبَلَ، فَلَهَا النَّفَقَةُ إِلَى سَنَتَيْنِ مُنْذُ طَلَّقَهَا، فَلَوْ مَضَتَا، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنْ لَا حَبَلَ، فَلَا رُجُوعَ عَلَيْهَا، وَإِنْ شَرَطَ؛ لأَنَّهُ شَرْطٌ بَاطِلٌ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ صَالَحَهَا عَنْ نَفَقَةِ العِدَّةِ إِنْ بِالأَشْهُرِ صَحَّ، وَإِنْ بِالحَيْضِ لَا

في «جواهر الإخلاطي» انتهى ونقل تصحيحه في «البحر» عن «الذخيرة».

قوله: (فَلَهَا النَّفَقَةُ) ويكون القول قولها طالت المدة أو قصرت «بحر».

قوله: (مَا لَمْ يُحْكَمْ بِانْقِضَائِهَا) فإن حكم به بأن أقام الزوج بينة على إقرارها به برئ منها حلبي عن «البحر».

قوله: (مَا لَمْ تَدَّعِ الحَبَلَ، فَلَهَا النَّفَقَةُ إِلَى سَنَتَيْنِ) الفاء واقعة في جواب شرط مقدر تقديره، فإن ادعت الحبل، وهذا التركيب يقتضي أنها إذا ادعت الحبل بعد الحكم بالاقتضاء فلها النفقة إلى سنتين مع أن الذي تقدم في باب ثبوت النسب أنها إذا أقرت بانقضاء عدتها في مدة تحتمله، ثم أتت بولد لستة أشهر، فأكثر من وقت الإقرار لا يثبت النسب، فكيف تجب النفقة إلى سنتين، انتهى حلبي.

والأولى جعلها مسألة مستقلة كما صنع في «البحر» فإنه قال: وإن ادعت حبلًا أنفق عليها ما بينها وبين سنتين من يوم طلقها، فإن قالت: كنت أظن أني حامل، ولم أحض، وأنا ممتدة الطهر إلى هذه الغاية.

وأظن أن هذا الذي بي ريح، وأنا أريد النفقة حتى تنقضي عدتي، وقال الزوج: قد ادعت الحبل، وأكثره سنتان، فالقاضي لا يلتفت إلى قوله: ويلزمه النفقة ما لم تنقض العدة إما بثلاث حيض أو بدخولها في حد الإياس، ومضى ثلاثة أشهر بعده. فإن حاضت في هذه الأشهر الثلاثة استقبلت العدة بالحيض والنفقة واجبة لها في جميع ذلك ما لم يحكم بانقضاء العدة، انتهى.

قوله: (وَإِنْ شَرَطَ) بأن قال على أنها لم تكن حاملًا وردت ما أخذته «بحر».

قال الشارح: قوله: (وَلَوْ صَالَحَهَا عَنْ نَفَقَةِ العِدَّةِ) أي: بدراهم مسماة لا يزيدها عليها حتى تنقضي «ذخيرة» قوله: (صَحَّ) لأنها معلومة بعددها.

لِلجَهَالَةِ **(لَا)** تَجِبُ النَّفَقَةُ بِأَنْوَاعِهَا **(لِمُعْتَدَّةِ مَوْتٍ مُطْلَقًا)** وَلَوْ حَامِلًا.

(إِلَّا إِذَا كَانَتْ أُمَّ وَلَدٍ وَهِيَ حَامِلٌ) مِنْ مَوْلَاهَا، فَلَهَا النَّفَقَةُ مِنْ كُلِّ المَالِ «جَوْهَرَةٌ» **(وَتَجِبُ السُّكْنَى)** فَقَطْ **(لِمُعْتَدَّةِ فُرْقَةٍ بِمَعْصِيَتِهَا)** إِلَّا إِذَا خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهِ، فَلَا سُكْنَى لَهَا فِي هَذِهِ الفُرْقَةِ «قُهُسْتَانِيٌّ» وَ«كِفَايَةٌ» ....

قوله: **(لِلجَهَالَةِ)** لأنها تحتمل أن عدتها تنقضي في ستين يومًا، ويحتمل أن يمتد الطهر فيشق عليها هذا الصلح، ولم يتكلم الحامل إذا صولحت، ويحرر حكمها، والظاهر عدم الصحه؛ لأنه مدة الحمل تختلف.

قوله: **(وَلَوْ حَامِلًا)** تفسير للإطلاق ونحو ما في الشرح في «البحر» و«النهر» و«الهندية» و«الشرنبلالية» ونقل الحموي عن البرجندي استثناء معتدة الوفاة الحامل، فتجب لها النفقة.

وفي «القهستاني» عن «المضمرات» قيل للحامل النفقة في جميع المال، فتحصَّل أن معتدة الموت الحامل اختلفوا في وجوب النفقة لها إلا أن تكون أم ولد، فتجب لها النفقة بالإنفاق من جميع المال؛ لأنه لا إرث لها، قال في «النهر»: وينبغي أن يكون معناه إذا حبلت أمة من سيدها، واعترف بأن الحمل منه، لكنها لم تلد إلا بعد الموت، أبو السعود مزيدًا.

وقوله: في «النهر» واعترف... إلخ ليس بلازم، فإن تصديق ورثته بعده كإقراره وإنما احتيج إلى ذلك؛ لأن نسب ولد أم الولد الثاني يثبت بالسكوت، وهو في حال الولادة كان ميتًا.

قوله: **(بِمَعْصِيَتِهَا)** أما إن كانت الفرقة من قبله، فلها النفقة مطلقًا بمعصيته أو بغير معصيته طلاقًا كانت أو فسخًا «بحر».

قوله: **(«قُهُسْتَانِيٌّ» وَ«كِفَايَةٌ»)** عبارة القهستاني: والكلام مشير إلى أنه لا سكنى في هذه الفرقة، وهذا إذا خرجت من بيته، وإلا فواجب كما أشير إليه في «الكفاية» انتهى.

(كَرِدَّةٍ) وَتَقْبِيلِ ابْنِهِ **(لَا غَيْرَ)** مِنْ طَعَامٍ وَكُسْوَةٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالفَرْقُ أَنَّ السُّكْنَى حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، فَلَا تَسْقُطُ بِحَالٍ، وَالنَّفَقَةُ حَقُّهَا فَتَسْقُطُ بِالفُرْقَةِ بِمَعْصِيَتِهَا **(وَتَسْقُطُ النَّفَقَةُ بِرِدَّتِهَا بَعْدَ البَتِّ)** أَيْ: إِنْ خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهِ، وَإِلَّا فَوَاجِبَةٌ «قُهُسْتَانِيٌّ».

(لَا بِتَمْكِينِ ابْنِهِ) لِعَدَمِ حَبْسِهَا، بِخِلَافِ المُرْتَدَّةِ، حَتَّى وَلَوْ لَمْ تُحْبَسْ، فَلَهَا النَّفَقَةُ

قال الحلبي: ولا يقال في مثل هذا القهستاني، و«كفاية» بل القهستاني عن «الكفاية» انتهى.

قوله: **(وَالفَرْقُ)** أي: بين السكنى وغيرها.

قوله: **(فَلَا تَسْقُطُ بِحَالٍ)** حتى لو خالعها على ألا نفقة لها ولا سكنى، فلها السكنى دون النفقه؛ لأن النفقة حقها، فيصح الإبراء عنها دون السكنى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(بِرِدَّتِهَا بَعْدَ البَتِّ)** قال في «الهندية» وإن طلقها ثلاثًا، ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى سقطت نفقتها إلا لعين الردة؛ ولكن لأنها تحبس حتى تتوب.

فلا تكون في بيت زوجها حتى لو ارتدت، ولم تحبس بعد، بل هي في بيت زوجها، فلها النفقة، فإن تابت ورجعت إلى بيته، فلها النفقة لزوال العارض، وهذا إذا كان الطلاق ثلاثًا، أو بائنًا فأما المعتدة عن طلاق رجعي إذا ارتدت، فلا نفقة لها حبست أو لا «كافي».

قوله: **(لَا بِتَمْكِينِ ابْنِهِ)** أي: وهي معتدة البائن كما هو فرض المسألة أو معتدة فرقة بغير طلاق، وإن كانت معتدة عن طلاق رجعي، فلا نفقة لها «هندية».

قوله: **(لِعَدَمِ حَبْسِهَا)** أي: التي فارقت بتمكين ابن زوجها.

قوله: **(حَتَّى وَلَوْ لَمْ تُحْبَسْ، فَلَهَا النَّفَقَةُ)** أي: إن بقيت في بيته كما هو صريح عبارة القهستاني السابقة، وحينئذ يستغنى عن هذه الجملة بعبارة القهستاني، ويقال بدلها: فإن عادت إلى بيته عادت النفقة إلا إذا لحقت بدار

إِلَّا إِذَا لَحِقَتْ بِدَارِ الحَرْبِ، ثُمَّ عَادَتْ وَتَابَتْ؛ لِسُقُوطِ العِدَّةِ بِاللِّحَاقِ؛ لأَنَّهُ كَالمَوْتِ «بَحْرٌ» وَهُوَ يُشِيرُ إِلَى أَنَّهُ قَدْ حُكِمَ بِلِحَاقِهَا، وَإِلَّا فَتَعُودُ نَفَقَتُهَا بِعَوْدِهَا، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَتَجِبُ) النَّفَقَةُ بِأَنْوَاعِهَا عَلَى الحُرِّ.

(لِطِفْلِهِ) يَعُمُّ الأُنْثَى ....

الحرب، وحكم بلحاقها، ثم عادت، انتهى حلبي.

قال في «البحر»: لا فرق بين المسألتين في الحقيقة؛ لأن المرتدة بعد البينونة لو لم تحبس تجب لها النفقة كما في «غاية البيان» و«المحيط» كالممكنة، والممكنة إذا لم تلزم بيت العدة لا نفقة لها، فليس للردة أو التمكين دخل في الإسقاط وعدمه، بل إذا وجد الاحتباس في بيت العدة وجبت وإلا لا، انتهى.

قوله: (ثُمَّ عَادَتْ) أو سبيت سواء أعتقت أو لا «هندية».

قوله: (وَهُوَ يُشِيرُ... إلخ) أي: التعليل بأن اللحاق كالموت، وهي عبارة «الشرنبلالية» كما قال الحلبي.

قوله: (بِعَوْدِهَا) أي: مسلمة، وعلى ذلك يحمل ما في «النهر» من قوله: ولو حبست أو لحقت، فعادت إلى الإسلام، ورجعت إلى بيتها عاد استحقاقًا للنفقة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (بِأَنْوَاعِهَا) الثلاثة الملبوس، والمأكول، والسكنى، لكن في إيجاب السكنى نظر فإن الطفل لا يحتاج إليها اللهم إلا أن يقال: إن وجوبها فيما إذا كان محضونًا، وطلبت الحاضنة السكنى كما مر في الحضانة.

قوله: (عَلَى الحُرِّ) أما العبد فإن كانت زوجته حرة أو مكاتبة فنفقة الولد عليها، وإن كانت أمه فنفقته على مالكها، ويأتي بعض هذا في الشرح.

قوله: (لِطِفْلِهِ) هو الولد حيث يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم، ويقال جارية طفل وطفلة كذا في «المغرب» وقيل: أول ما يولد صبي، ثم طفل، انتهى حلبي عن «النهر».

وَالجَمْعَ (لفَقِيرِ) الحُرِّ، فَإِنَّ نَفَقَةَ المَمْلُوكِ عَلَى مَالِكِهِ، وَالغَنِيِّ فِي مَالِهِ الحَاضِرِ، فَلَوْ غَائِبًا فَعَلَى الأَبِ، ثُمَّ يَرْجِعُ إِنْ أُشْهِدَ لَا إِنْ نَوَى إِلَّا دِيَانَةً، فَلَوْ كَانَا فَقِيرَيْنِ فَالأَبُ يَكْتَسِبُ أَوْ يَتَكَفَّفُ وَيُنْفِقُ عَلَيْهِمْ، وَلَوْ لَمْ يَتَيَسَّرْ أَنْفَقَ عَلَيْهِم القَرِيبُ، وَرَجَعَ عَلَى

والنفقة على الأب إلى أن يبلغ حد الكسب، وإن لم يبلغ الحلم، فإذا بلغ حد الكسب كان الأب أن يؤاجره وينفق عليه من أجرته وليس له في الأنثى ذلك «البحر».

قوله: (وَالجَمْعَ) لعل عمومه للجمع من حيث إضافته؛ لأنه مفرد مضاف؛ لأنه إطلاق لغوي؛ لأن جمعه أطفال قال تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ﴾ [النور: ٥٩].

قوله: (لفَقِيرِ) كان عليه أن يقول: الذي لم يبلغ حد الكسب لما سلف.

قوله: (عَلَى مَالِكِهِ) أي: لا على أبيه حرًا كان الأب أو عبدًا «بحر» وفي الشرح لف ونشر مشوش قوله: (إِنْ أُشْهِدَ) أي: أو أذن له القاضي «بحر».

قوله: (لَا إِنْ نَوَى) أي: لا يرجع بما أنفق إن نوى الرجوع به إلا ديانة؛ أي: فيما بينه وبين الله تعالى، فيحل له الرجوع «بحر».

تنبيه:

إن كان للصغير عقار أو أردية أو ثياب، واحتيج إلى النفقة كان للأب أن يبيع ذلك كله، وينفق عليه؛ لأنه غني بهذه الأشياء.

قوله: (يَكْتَسِبُ) أي: إذا كان قادرًا على الكسب، وإن امتنع حبس، وقوله: أو يتكفف؛ أي: يسأل الناس بكفه، إن عجز عن الكسب، ففي المقام توزيع أفاده صاحب «البحر» وليس المراد من عبارة المؤلف التخيير.

قوله: (وَيُنْفِقُ عَلَيْهِمْ) الأنسب عليه، وقيل: نفقته في بيت المال.

قوله: (وَلَوْ لَمْ يَتَيَسَّرْ) أي: الكسب أو لم يف كسبه بحاجته «بحر».

قوله: (وَرَجَعَ) أي: إذا كان أشهد أو أمره القاضي، وسيأتي أن هذا قول

الأَبِ إِذَا أُيْسِرَ «ذَخِيرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ خَاصَمَتْهُ الأُم فِي نَفَقَتِهِم فَرَضَهَا القَاضِي، وَأَمَرَهُ بِدَفعهَا لِلأُمِّ مَا لَمْ تَثْبُتْ خِيَانَتُهَا، فَيَدْفَعُ لَهَا صَبَاحًا وَمَسَاءً، أَوْ يَأْمُرُ مَنْ يُنْفِقُ عَلَيْهِم، وَصَحَّ صُلْحُهَا عَنْ نَفَقَتِهِم، وَلَوْ بِزِيَادَةٍ يَسِيرَةٍ، تَدْخُلُ تَحْتَ التَّقْدِيرِ، وَإِنْ لَمْ تَدْخُلْ طُرِحَتْ، وَلَوْ عَلَى مَا لَا يَكْفِيهِم زِيدَتْ «بَحْرٌ» وَلَوْ ضَاعَتْ رَجَعَتْ بِنَفَقَتِهِم دُونَ حِصَّتِهَا].

ضعيف، وإنه لا رجوع إلا للأم موسرة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ خَاصَمَتْهُ الأُم)** ظاهره ولو كان النكاح قائمًا قوله: **(وَأَمَرَهُ بِدَفْعِهَا لِلأُمِّ)** لأنها أرفق بالأولاد.

قوله: **(مَا لَمْ تَثْبُتْ خِيَانَتُهَا... إلخ)** قال في «البحر»: ومن مشايخنا من قال: إذا وقعت المنازعة بين الزوجين كذلك، وظهر قدر النفقة، فالقاضي بالخيار إن شاء يدفعه إلى ثقة يدخلها إليها صباحًا ومساءً، ولا يدفع إليها جملة، وإن شاء أمر غيرها أن ينفق على الأولاد، انتهى فالضمير في يدفع أو يأمر يرجع إلى القاضي.

قوله: **(وَمَسَاءً)** كذا في نسخة والواو بمعنى أو فهو مخير بين أن يدفعها في صبيحة اليوم وبين أن يدفعها في المساء لليوم الثاني، وإنما يدفع كذلك؛ لأنها تندر خيانتها في يوم.

قوله: **(عَنْ نَفَقَتِهِم)** أي: نفقة الأولاد الصغار موسرًا كان الزوج أو معسرًا «بحر».

قوله: **(تَدْخُلُ تَحْتَ التَّقْدِيرِ)** أي: تقدير المقدرين كأن يفرض لها عشرة دراهم؛ لنفقتهم والحال أنه يكفيهم تسعة أو ثمانية، لكن إذا جاء المقدرون يقول بعضهم: يكفيهم العشرة، والبعض يقول أقل، وهذه الجملة تفسير للزيادة اليسيرة.

قوله: **(زِيدَتْ)** أي: إلى الكفاية.

قوله: **(رَجَعَتْ بِنَفَقَتِهِم دُونَ حِصَّتِهَا)** لأن نفقة القريب تفرض بعد هلاكها أو سرقتها قبل المدة دون الزوجة، كما مر.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «المُنْيَةِ»: أَبٌ مُعْسِرٌ وَأُمٌّ مُوسِرَةٌ تُؤْمَرُ الأُمُّ بِالإِنْفَاقِ، وَيَكُونُ دَيْنًا عَلَى الأَبِ، وَهِيَ أَوْلَى مِنَ الجَدِّ المُوسِرِ وَفِيهَا: لَا نَفَقَةَ عَلَى الحُرِّ ....

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «المُنْيَةِ»: أَبٌ مُعْسِرٌ... إلخ)** ينبغي أن يراد بالمعسر من أعسر عن الكسب والتكفف؛ ليوافق عبارة «الذخيرة» السابقة.

قوله: **(تُؤْمَرُ الأُمُّ)** أي: يأمرها القاضي.

قوله: **(وَهِيَ أَوْلَى مِنَ الجَدِّ المُوسِرِ)** مثله في «البحر» حيث قال: الأم أولى بالتحمل من سائر الأقارب حتى لو كان الأب معسرًا أو الأم موسرة وللصغير جد موسر تؤمر بالإنفاق من مال نفسها، ثم ترجع على الأب، ولا يؤمر الجد بذلك؛ لأنها أقرب للصغير.

وهذا ينافي ما في «الأشباه» من كتاب الفرائض الجد كالأب إلا في ثلاثة عشرة مسألة منها ما في «الخانية»: مات وترك أولادًا صغارًا ولا مال لهم، ولهم أم وجد أبو أب، فالنفقة عليهم أثلاثًا، انتهى.

وينافي أيضًا ما في «الواقعات» للعلامة عبد القادر نقلًا عن «الخانية» في نفقة ذوي الأرحام حيث قال: رجل مات وترك ولدًا صغيرًا وأبًا كانت نفقة الصغير على جده.

فإن كان للصغير أم موسرة، وجد موسر كانت نفقة الصغير على الجد، والأم أثلاثًا في ظاهر الرواية اعتبارًا بالميراث، وفي رواية الحسن عن الإمام كانت نفقة الصغير على الجد كما لو كان مكان الجد أب.

فإن كانت الأم فقيرة كانت نفقة صغير على الجد، وتجعل الأم كالمعدومة، وحاصل دفع المنافاة أن ما في «الأشباه» و«الواقعات» مفروض حال موت الأب، وما في «البحر» حال حياته.

تتمة:

قال في «الهندية»: وإن كان الأب قد مات، وترك أموالًا، وترك أولادًا صغارًا كان نفقة الأولاد من أنصبائهم، وكذا كل من يكون وارثًا، فنفقته في

لِأَوْلَادِهِ مِنَ الأَمَةِ، وَلَا عَلَى العَبْدِ لأَوْلَادِهِ وَلَوْ مِنْ حُرَّةٍ، وَعَلَى الكَافِرِ نَفَقَةُ وَلَدِهِ المُسْلِمِ، وَسَيَجِيءُ «بَحْرٌ».

نصيبه، وكذلك امرأة الميت.

وبعد هذا ينظر إن كان الميت قد أوصى إلى رجل، فالوصي ينفق على الصغار من أنصبائهم، وإن كان لم يوص إلى أحد، فالقاضي يفرض لكل أحد من الصغار في نصيبه بقدر ما يحتاج إليه في النفقة على قدر سعة أموالهم وضيقها.

ويشتري للصغير خادمًا إن كان يحتاج إليه؛ لأنه من جملة مصالحه، وكذا كل ما كان من المصالح، فإن كان الميت لم يوص إلى أحد، وله أولاد كبار وصغار، فنفقة كل واحد في نصيبه، وينصب القاضي وصيًا في ماله، فإن لم يكن في البلدة قاض فأنفق الكبار على الصغار من أنصباء الصغار كانوا ضامنين في هذه النفقة، وهذا في الحكم فأما بينهم وبين الله تعالى لا ضمان عليهم «ذخيرة».

قال مشايخنا في رجلين في سفر أغمي على أحدهما، فأنفق الآخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لم يضمن استحسانًا، وكذا إذا مات فجهزه صاحبه من ماله وتمامه فيها.

قوله: **(لِأَوْلَادِهِ مِنَ الأَمَةِ)** بل نفقتهم على سيد الأمة إلا أن يشترط الزوج حريتهم، فنفقتهم عليه؛ والمراد بالأمة: غير المكاتبة، أما هي فنفقتهم عليها؛ لتبعيتهم لها في الكتابة.

قوله: **(وَلَوْ مِنْ حُرَّةٍ)** بل النفقة عليها حينئذ، وإن كانت الأمة لمولاه، فنفقة الجميع عليه أو لغيره، فنفقتهم على مولى أمهم.

قوله: **(وَعَلَى الكَافِرِ نَفَقَةُ وَلَدِهِ المُسْلِمِ)** لأنه جزؤه، واختلاف الدين إنما يسقط الإرث لا النفقة في الأولاد والزوجية.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ)** أي: في شرح قول «الكنز» ولا نفقة مع اختلاف الدين.

(وَكَذَا) تَجِبُ (لِوَلَدِهِ الكَبِيرِ العَاجِزِ عَنِ الكَسْبِ) كَأُنْثَى مُطْلَقًا، وَزَمِنٍ، وَمَنْ يَلْحَقُهُ العَارُ بِالتَّكَسُّبِ، وَطَالِبِ عِلْمٍ لَا يَتَفَرَّغُ لِذَلِكَ، كَذَا فِي الزَّيْلَعِيِّ وَالعَيْنِيِّ].
قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَفْتَى أَبُو حَامِدٍ بِعَدَمِهَا لِطَلَبَةِ زَمَانِنَا كَمَا بَسَطَهُ فِي «القُنْيَةِ» وَلَذَا

قوله: (العَاجِزِ عَنِ الكَسْبِ) كالذي به زِمَانة أو عمىً أو شلل أو ذهاب عقل، حموي.

قوله: (كَأُنْثَى) أي: إلى أن تتزوج، وإذا طلقت وانقضت عدتها عادت نفقتها، حموي قوله: (مُطْلَقًا) أي: ولو قادرة على العمل، قال الشريف الحموي، وليس له أن يؤجرها في عمل، وإن كان لها قدرة.

قوله: (وَمَنْ يَلْحَقُهُ العَارُ بِالتَّكَسُّبِ) كأبناء الكرام إذا كانوا لا يجدون من يستأجرهم حموي، وظاهره أنه لا يشترط عدم اهتدائهم للكسب، أبو السعود.
قوله: (وَطَالِبِ عِلْمٍ لَا يَتَفَرَّغُ لِذَلِكَ) أي: للتكسب.

قال الشارح: قوله: (لِطَلَبَةِ زَمَانِنَا) قال في «الدر المنتقى» أو طالب علم لا يهتدي إلى الكسب، وهذا إذا كان به رشد كما في «الخلاصة» ولذا قال صاحب «المنية» و«القنية» أنا أفتي بعدم وجوبها، فإن قليلًا منهم حسن السيرة مشتغل بعلم الدين، وأكثرهم فساق مبتدعة شرهم أكثر من خيرهم يحضرون الدروس ساعة؛ لخلافيات ركيكة ضررها في الدين أكثر من نفعها.

ثم يشتغلون طول النهار بالسخرية والغيبة، والوقوع وغيرها مما يستحقون به لعنة الله تعالى والملائكة والناس أجمعين، فيقذف الله تعالى البغض في قلوب آبائهم، وينزع منهم الشفقة.

فلا يعطون مناهم في ملبس ومطعم، فيطالبونهم بالنفقة، ويؤذونهم مع حرمة التأفيف ولو علم السلف بسيرتهم لحرموا الإنفاق عليهم، فضلًا عن أن يفرضوا نفقتهم، كذا ذكره القهستاني.

وأما من كان بخلافهم فنادر في هذا الزمان، فلا يفرد بحكم؛ لحرج التمييز بين المصلح والمفسد، قلت: نرى طلبة العلم بعد الفتنة العامة

قَيَّدَهُ فِي «الخُلَاصَةِ» بِذِي رُشْدٍ (**لَا يُشَارِكُهُ**) أَيْ: الأَبُ وَلَوْ فَقِيرًا.
(**أَحَدٌ فِي ذَلِكَ كَنَفَقَةِ أَبَوَيْهِ** ....

المشتغلين بالفقه ونحوه يمنعهم الكسب عن التحصيل.

ويؤدي إلى ضياع العلم والتعطيل، فكان المختار الآن قول السلف وهفوات البعض لا تمنع وجوب النفقة كالأقارب كما في «البحر» عن «القنية» وكتب بعض الأفاضل بهامشه ما لفظه.

أقول: طلبة زماننا يحضرون مجالس العلم بلا مطالعة، ويتكلمون في الدرس بلا مراجعة، ويسألون مسألة الأمير وينهقون كنهق الحمير، وإذا قاموا عن الدرس وسألوا عما ألقي إليهم لم يوجد عندهم شيء من الفوائد، ولا في فكرهم ذرة من العوائد.

فجل همتهم العياط والصياح والتكلم بلا روية؛ ليقال: إنه تكلم وبئست النية لا بارك الله تعالى فيهم إنهم سفل لا يستحقون شيئًا لا كثيرًا ولا قليلًا، ولا يجب على آبائهم نفقتهم أولئك كالأنعام، بل هم أضل سبيلًا، انتهى كلام «الدر المنتقى».

وأقول الحق الذي تقبله الطباع المستقيمة، ولا تنفر منه الأذواق السليمة القول بوجوبها لذي الرشد لا غيره ولا حرج في التمييز بين المفسد والمصلح؛ لظهور مسالك الاستقامة وتمييزه عن غيره، وبالله تعالى التوفيق، انتهى حلبي.

قوله: (**بِذِي رُشْدٍ**) الظاهر أنه هو المشتغل بالعلم الديني المعرض عن الفسق والابتداع الذي لا يتوغل في الخلافيات الركيكة المضرة في الدين، ولا يشتغل بالسخرية والغيبة في أعراض الناس، ومن اتصف بضد ما ذكر فهو غير ذي رشد كما يستفاد مما سبق.

قوله: (**فِي ذَلِكَ**) أي: في نفقة طفلة والولد الكبير العاجز والأنثى مطلقًا.

قوله: (**كَنَفَقَةِ أَبَوَيْهِ**) أي: فإنها تجب على الولد من غير أن يشاركه أحد من الأعمام والعمات والأجداد والجدات وتجب الذكور والأناث بالسوية؛ لأن

وَعِرْسِهِ) بِهِ يُفْتَى، مَا لَمْ يَكُنْ مُعْسَرًا، فَيُلْحَقُ بِالمَيِّتِ، ....

المعنى وهو التأويل يشمل الذكر والأنثى.

وفي «الحموي» عن البرجندي، ولو كان للفقير ابنان أحدهما فائق في الغنى، والآخر يملك نصابًا فقط كانت النفقة عليهما بالسوية.

وفي «الذخيرة» عن الحلواني التسوية إنما تكون إذا كان التفاوت يسيرًا أما إذا كان التفاوت فاحشًا يجب أن يتفاوتا في قدر النفقة، وإنما وجبت على الولد نفقتهما؛ لأن لهما في مال الولد تأويلًا لقوله ﷺ: «**أنت ومالك لأبيك**»(١).

ولا تأويل لهما في مال غيره؛ ولأنه أقرب الناس إليهما فكان أولى بإيجاب نفقتهما عليه، ويلزمه نفقة أجداده وجداته؛ لأنهما من الآباء والأمهات، ولو كانا فاسقين وسواء كانوا من قبل الأب أو الأم كما في «الشرنبلالية».

ويشترط لهم الفقر، ولو كان لهم منزل وخادم ففي استحقاق أجرة المنزل ونفقة الخادم خلاف ورواية الاستحقاق هي الصواب، ودل إطلاقه أن الأب لو كان مع فقره يقدر على الاكتساب تجب نفقته أيضًا، أبو السعود.

قوله: **(وَعِرْسِهِ)** أي: زوجته، وفي الصحاح العرس بالكسر امرأة الرجل، انتهى.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** راجع إلى مسألة الفروع، ومقابله ما روي عن الإمام أن نفقة الولد على الأب أو الأم أثلاثًا يعني الكبير أما الصغير فنفقته على أبيه خاصة من غير خلاف.

---

(١) حديث ابن عمر: أخرجه أبو يعلى (١٠/ ٩٩، رقم ٥٧٣١) قال الهيثمي (٤/ ١٥٤): فيه أبو حريز وثقه أبو زرعة وأبو حاتم وابن حبان وضعفه أحمد وغيره وبقية رجاله ثقات. وأخرجه البزار (١/ ٤٢٠، رقم ٢٩٥). قال الهيثمي (٤/ ١٥٤): فيه سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر. حديث سمرة: أخرجه الطبراني (٧/ ٢٣٠، رقم ٦٩٦١). قال الهيثمي (٤/ ١٥٤): رواه البزار والطبراني في الكبير والأوسط وفيه عبد الله بن إسماعيل الجوداني قال أبو حاتم لين وبقية رجال البزار ثقات.

فَتَجِبُ عَلَى غَيْرِهِ بِلَا رُجُوعٍ عَلَيْهِ عَلَى الصَّحِيحِ مِنَ المَذْهَبِ إِلَّا لأُمٍّ مُوسِرَةٍ «بَحْرٌ» قَالَ: وَعَلَيْهِ فَلَا بُدَّ مِنْ إِصْلَاحِ المُتُونِ «جَوْهَرَةٌ»].

قال الشرنبلالي: ووجه الفرق بين الصغير والكبير الزمن أنه اجتماع للأب في الصغير ولاية ومؤنة حتى وجبت عليه صدقة فطره فاختص بلزوم نفقته عليه، ولا كذلك الكبير لانعدام الولاية، فيشاركه الأم، انتهى.

قوله: (**فَتَجِبُ عَلَى غَيْرِهِ**) ممن تجب عليه نفقته عند فقد الأب.

قوله: (**بِلَا رُجُوعٍ عَلَيْهِ**) أي: على الأب أو الابن إذا أيسر.

قوله: (**إِلَّا لأُمٍّ مُوسِرَةٍ**) أي: فإنها إذا أنفقت على الأولاد، فترجع على الأب ونقله الشارح سابقًا عن «المنية» حيث قال: وفي «المنية» أب معسر وأم موسرة تؤمر الأم بالإنفاق، ويكون دينًا على الأب، وهي أولى من الجد الموسر، انتهى.

قوله: (**قَالَ**) أي: صاحب «البحر».

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على الصحيح من المذهب من أن الرجوع إنما يكون لأم فقط.

قوله: (**فَلَا بُدَّ مِنْ إِصْلَاحِ المُتُونِ**) أي: والشروح الواقع فيها إثبات الرجوع مطلقًا كعبارة «الذخيرة» التي نقلها الشارح قريبًا بلفظ، ولو لم يتيسر أنفق عليهم القريب، ويرجع على الأب إذا أيسر.

قوله: (**«جَوْهَرَةٌ»**) إن كان المراد أن صاحب «البحر» نسب ذلك إلى «الجوهرة» فلا يسلم لخلو عبارته عن ذلك ولفظها.

وحاصله أن الوجوب على الأب المعسر إنما هو إذا أنفقت الأم الموسرة، وإلا فالأب كالميت والوجوب على غيره لو كان ميتًا، ولا رجوع عليه في صحيح وعلى هذا، فلا بد من إصلاح المتون والشروح كما لا يخفى، انتهى.

وإن كان المراد أن صاحب «الجوهرة» نقل ذلك عن صاحب «البحر» فبطلانه ظاهر لسبق صاحب «الجوهرة» على صاحب «البحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: أَوْ لَمْ يَقْدِرْ إِلَّا عَلَى نَفَقَةِ أَحَدِ وَالِدَيْهِ فَالأُمُّ أَحَقُّ، وَلَوْ لَهُ أَبٌ وَطِفْلٌ، فَالطِّفْلُ أَحَقُّ بِهِ، وَقِيلَ: يَقْسِمُهَا فِيهِمَا، وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ زَوْجَةِ أَبِيهِ وَأُمِّ وَلَدِهِ، بَلْ وَتَزْوِيجُهُ أَوْ تَسَرِّيهِ، وَلَوْ لَهُ زَوْجَاتٌ، فَعَلَيْهِ نَفَقَةٌ وَاحِدَةٌ يَدْفَعُهَا لِلأَبِ؛

قال الشارح: قوله: (فَالأُمُّ أَحَقُّ) لعل وجهه أن لها من البر أضعاف ما للأب كما دلت عليه الأحاديث، وذلك لكثرة تحملها المشاق في حمله وولادته ورضاعه وحضانته وقد بين الله تعالى سبب الإحسان في حقها دون الأب بقوله ﷻ: ﴿حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ﴾ [لقمان: ١٤].

﴿حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا﴾ [الأحقاف: ١٥].

قوله: (فَالطِّفْلُ أَحَقُّ) لأنه لا صبر له ولا يمكنه التكسب، ولا التكفف بخلاف الأب قوله: (وَقِيلَ: يَقْسِمُهَا) أي: يقسم ما يتحصل من النفقة فيهما؛ أي: من المسألتين.

قوله: (وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ زَوْجَةِ أَبِيهِ) ظاهر إطلاقه أنه لا فرق بين أن تكون زوجة الأب مسلمة أو ذمية وهو مشكل؛ لأن النفقة مع اختلاف الدين لا تجب إلا في الزوجية والولاد، وقد يقال: وجوبها عليه إنما هو بطريق التبع لأبيه ويفتقر في التابع ما لا يفتقر في غيره، حموي.

وفي رواية إنما تجب نفقة زوجة الأب إذا كان الأب مريضًا أو به زمانة يحتاج إلى الخدمة أما إذا كان صحيحًا فلا، قال في «المحيط»: وعلى هذا فلا فرق بين الأب والابن، فإن الابن إذا كان بهذه المثابة يجبر الأب على نفقة خادمه، انتهى.

وظاهر ما في «الذخيرة» اعتماد هذه الرواية، وأن القول بالوجوب مطلقًا إنما هو رواية عن أبي يوسف «بحر».

قوله: (بَلْ وَتَزْوِيجُهُ أَوْ تَسَرِّيهِ) محمول على ما إذا كان زمنًا أو مريضًا كما هو المذهب صرح به في «الذخيرة».

قوله: (فَعَلَيْهِ نَفَقَةٌ وَاحِدَةٌ) بالإضافة، فإذا كن موسرات فالوسط، أو

لِيُوَزِّعَهَا عَلَيْهِنَّ، وَفِي «الْمُخْتَارِ» وَ«الْمُلْتَقَى»: وَنَفَقَةُ زَوْجَةِ الابْنِ عَلَى أَبِيهِ إِنْ كَانَ صَغِيرًا فَقِيرًا أَوْ زَمِنًا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي «وَاقِعَاتِ الْمُفْتِينَ» لِقَدْرِي أَفَنْدِي: وَيُجْبَرُ الأَبُ عَلَى نَفَقَةِ

معسرات فالدون، تساويهن مع الزوج في الفقر.

وإن كان بعضهن موسرًا والبعض معسرًا، كأن كان له زوجتان موسرة ومعسرة؛ فالظاهر أن يدفع إليها نصف نفقة معسرة ونصف نفقة متوسطة، فإن كانت نفقة الموسرة أربعين والمعسرة ثلاثين يدفع إليه خمسة وثلاثون عشرون منها للموسرة، والخمسة عشر للمعسرة وقد اعتبرنا في الجميع حال الزوج مع الزوجات.

قوله: (**لِيُوَزِّعَهَا عَلَيْهِنَّ**) ولهن أن يرفعن أمره إلى القاضي ليأمرهن باستدانة ما يكفيهن وتكون دينًا في ذمته يدفعها إذا أيسر وإن لم يجدن من يدينهن وجبت نفقتهن على من تجب عليه، لولا الزوج.

قوله: (**وَفِي «الْمُخْتَارِ» وَ«الْمُلْتَقَى»... إلخ**) يخالفه ما قدمه المصنف في باب المهر، وأقره المؤلف ولفظهما، ولا يطالب الأب بمهر ابنه الصغير الفقير.

أما الغني فيطالب أبوه بالدفع من مال ابنه لا من مال نفسه إذا زوجه امرأة إلا إذا ضمنه على المعتمد كما في النفقة، فإنه لا يؤاخذ بها إلا إذا ضمن ولا رجوع للأب إلا إذا أشهد على الرجوع عند الأداء، انتهى.

ووجه المخالفة أن التعبير بعلى يفيد الوجوب، ولم يقيد بالضمان، والذي يظهر أن ما هنا هو المعول عليه؛ لأن ذكر الشيء في غير محله قد يتساهل فيه، وما تقدم في المهر محمول على غير الفقير الزمن والصغير الفقير والله تعالى أعلم بالصواب.

قال الشارح: قوله: (**لِقَدْرِي أَفَنْدِي**) اسمه عبد القادر بن يوسف كما ذكره أول خطبة الكتاب المذكور قوله: (**وَيُجْبَرُ الأَبُ... إلخ**) الظاهر ثبوت الرجوع له كما في النظائر الآتية.

امْرَأَةِ ابْنِهِ الغَائِبِ وَوَلَدِهَا، وَكَذَا الأُمُّ عَلَى نَفَقَةِ الوَلَدِ؛ لِتَرْجِعَ بِهَا عَلَى الأَبِ، وَكَذَا الابْنُ عَلَى نَفَقَةِ الأُمِّ؛ لِيَرْجِعَ عَلَى زَوْجِ أُمِّهِ، وَكَذَا الأَخُ عَلَيْهِ نَفَقَةُ أَوْلَادِ أَخِيهِ؛ لِيَرْجِعَ بِهَا عَلَى الأَبِ، وَكَذَا الأَبْعَدُ إِذَا غَابَ الأَقْرَبُ انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي الفُصُولَيْنِ مِنَ الرَّابِعِ وَالثَّلَاثِينَ: أَجْنَبِيٌّ أَنْفَقَ عَلَى بَعْضِ الوَرَثَةِ، فَقَالَ: أَنْفَقْتُ بِأَمْرِ المُوصِي، وَأَقَرَّ بِهِ الوَصِيُّ، وَلَا يُعْلَمُ ذلك إلّا بِقَوْلِ الوَصِيِّ

قوله: (**امْرَأَةِ ابْنِهِ الغَائِبِ**) إنما قيد به؛ ليفيد أنه لو كان حاضرًا لا تلزمه نفقتهم، وعلى ذلك يحمل ما في «الواقعات» قبل هذه العبارة من قوله: رجل معسر زمن وله عيال، هل يجبر من عليه نفقته على نفقة عياله إن كان من عليه نفقته ابنًا يجبر على نفقة زوجة أبيه.

وإن كان أبًا لا يجبر على نفقة زوجة الابن؛ لأن زوجة الأب تخدمه وخدمة الأب على الابن واجبة فنفقة من يخدم الأب على الابن واجبة حتى تصير خدمتها كخدمته، فيجوز أن تكون واجبة ولا كذلك زوجة الابن، انتهى.

قوله: (**لِتَرْجِعَ بِهَا عَلَى الأَبِ**) أي: الغائب، ويقال مثله فيما يأتي، وهذا لا ينافي ما قدمه من تصحيح أنه لا رجوع إلا للأم؛ لأن ذا مفروض في الغيبة، وذاك في الإعسار.

قوله: (**لِيَرْجِعَ عَلَى زَوْجِ أُمِّهِ**) أي: أو على أبيه، وقد صرح به في «الواقعات» وزوج الأم يشمله قوله: (**وَكَذَا الأَبْعَدُ**) أي: فيجبر على النفقة، ويرجع بها على الأقرب.

فرع:

لو كان للصبي أم مطلقة، وقد خرجت من العدة، فاحتاجت إلى أن ينفق عليها من كسب ولدها فلها ذلك؛ لأن الأب متى احتاج إليه، فله أن يأخذ منه قدر حاجته، فكذا الأم، انتهى «واقعات».

قال الشارح: قوله: (**وَأَقَرَّ بِهِ الوَصِيُّ**) أي: بالأمر قوله: (**وَلَا يُعْلَمُ ذَلِكَ**) أي: الأمر.

بَعْدَمَا أَنْفَقَ يُقْبَلُ قَوْلُ الوَصِيِّ لَوِ المُنْفَقُ عَلَيْهِ صَغِيرًا انْتَهَى، وَفِيهِ قَالَ: أَنْفِقَ عَلَيَّ، أَوْ عَلَى عِيَالِي، أَوْ عَلَى أَوْلَادِي فَفَعَلَ، قِيلَ: يَرْجِعُ بِلَا شَرْطِهِ، وَقِيلَ: لَا، وَلَوْ قَضَى دَيْنَهُ

قوله: (لَوِ المُنْفَقُ عَلَيْهِ صَغِيرًا) لأنه هوالذي يتصرف عليه الوصي، أما الكبير فالنفقة عليه تبرع.

تتمة:

الوصي إذا اشترى من مال نفسه كسوة للصغير، أو ما ينفق عليه يرجع إذا أشهد على ذلك، وإنما شرط الإشهاد؛ لأن قول الوصي يقبل في حق الإنفاق لا في حق الرجوع بلا إشهاد «بزازية».

وفي «القنية» و«الخلاصة» أن له الرجوع بالثمن، وإن لم يشهد بخلاف الأبوين، ويقبل قوله في كل ما يدعيه من الإنفاق إلا في اثنتي عشرة مسألة.

والأصل أن كل شيء كان مسلطًا عليه، فإنه يصدق فيه وما لا فلا، والأب يملك ما يملك الوصي بخلاف الجد، وللأب إعارة طفله اتفاقًا لا ماله على الأكثر، ولو اشترى لطفله ثوبًا أو طعامًا وأشهد أنه يرجع به؛ يرجع به لو له مال، وإلا فلا؛ لوجوبها عليه.

ومثله لو اشترى له دارًا، أو عبدًا فيرجع سواء كان له مال أم لا، وإن لم يشهد لم يرجع كذا عن أبي يوسف، وهو حسن يجب حفظه، وإنما كتبته هنا لكثرة الاحتياج إليه فليحفظ، انتهى من «الدر المنتقى».

قوله: (وَقِيلَ: لَا) ظاهره أن القولين على حد سواء وفي «الدر المنتقى» أن كل من قام عن غيره بواجب أمره ورجع بما دفع، وإن لم يشترطه كالأمر بالإنفاق عليه وبقضاء دينه إلا في مسائل أمره بتعويض عن هبته، وبإطعام عن كفارته، وبأداء زكاة ماله، وبأن يهب فلانًا عينًا، فلا رجوع وكل موضع يملك المدفوع إليه المال المدفوع إليه مقابلًا بملك مال، فإن المأمور يرجع بلا شرطه، وإلا فلا، انتهى.

بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِلَا شَرْطِهِ، وَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ مُطَالِبًا بِهِ مِنْ جِهَةِ العِبَادِ كَجِنَايَةٍ وَمُؤَنٍ مَالِيَّةٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ ذَكَرَ أَنَّ الأَسِيرَ، وَمَنْ أَخَذَهُ السُّلْطَانُ؛ لِيُصَادِرَهُ لَوْ قَالَ لِرَجُلٍ: خَلِّصْنِي، فَدَفَعَ المَأْمُورُ مَالًا فَخَلَّصَهُ، قِيلَ: يَرْجِعُ، وَقِيلَ: لَا فِي الصَّحِيحِ وَبِهِ يُفْتَى.

(وَلَيْسَ عَلَى أُمِّهِ إِرْضَاعُهُ) قَضَاءً، بَلْ دِيَانَةً **(إِلَّا إِذَا تَعَيَّنَتْ)** ....

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ مُطَالِبًا... إلخ)** أي: فإنه يرجع بالأمر به بلا شرط الرجوع.

قوله: **(كَجِنَايَةٍ)** صورته جنى على شخص، وقضى عليه بالأرش فأمر شخصًا بدفعه عنه، فله الرجوع بما دفع، وإن لم يشترط الرجوع.

قوله: **(وَمُؤَنٍ مَالِيَّةٍ)** كالعشر والخراج.

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ ذَكَرَ)** أي: صاحب الفصولين.

قوله: **(أَنَّ الأَسِيرَ)** أي: الذي أخذ في دار الحرب.

قوله: **(لِيُصَادِرَهُ)** أي: ليطالبه بشيء، قال في «القاموس»: صادره على كذا طالبه به قوله: **(خَلِّصْنِي)** أي: من أيدي الكفار أو السلطان.

قوله: **(قِيلَ: يَرْجِعُ)** ظاهره: الرجوع، ولو من غير تعيين قدر ومن غير اشتراط رجوع قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** أي: لا يرجع إلا أن يشترط الرجوع، وانظر هل يشترط مع ذلك تعيين المقدار من الأمر.

قوله: **(فِي الصَّحِيحِ وَبِهِ يُفْتَى)** وجهه أن ذلك ليس واجبًا عليه شرعًا، ولا مطالب له من جهة العباد.

قوله: **(وَلَيْسَ عَلَى أُمِّهِ إِرْضَاعُهُ)** أي: الأم التي هي في عقد النكاح أو المطلقة.

قوله: **(بَلْ دِيَانَةً)** أي: تؤمر ديانة؛ لأنه من باب الاستخدام، وهو واجب عليها «بحر» وهذا قاصر على غير المطلقة.

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَعَيَّنَتْ)** بألا يأخذ لبن الغير أو لا يوجد من ترضعه أو

فَتُجْبَرُ كَمَا مَرَّ فِي الحَضَانَةِ، وَكَذَا الظِئْرُ تُجْبَرُ عَلَى إِبْقَاءِ الإِجَارَةِ «بَزَّازِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لأَنَّ الحَضَانَةَ لَهَا وَالنَّفَقَةَ عَلَيْهِ، وَلَا يَلْزَمُ الظِّئْرَ المَكْثُ عِنْدَ الأُمِّ مَا لَمْ يُشْتَرَطْ فِي العَقْدِ (**لَا**) يَسْتَأْجِرُ الأَبُ (**أُمَّهُ لَوْ مَنْكُوحَةً**) وَلَوْ مِنْ مَالِ الصَّغِيرِ، خِلَافًا «لِلذَخِيرَةِ» وَ«المُجْتَبَى».

يوجد، ولكن لا ترضع بلا أجرة، وليس للأب ولا للصغير مال، انتهى حلبي عن «الدر المنتقى» وإجبارها في هذه الصور متفق عليه كما يفاد من «البحر».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الحضانة حيث قال المصنف والشارح ولا تجبر من لها الحضانة عليها إلا إذا تعينت لها بأن لم يأخذ ثدي غيرها، أو لم يكن للأب ولا للصغير مال به يفتى «خانية» وهل تجبر حينئذ بلا أجرة كما في الحضانة، يحرر.

قوله: (**تُجْبَرُ عَلَى إِبْقَاءِ الإِجَارَةِ**) يعني فيما إذا استؤجرت شهرًا مثلًا، فلما انقضى الشهر أبت أن ترضعه، وقد تعينت، وهل تجبر على الإجارة ابتداء إذا لم يوجد غيرها، أو وجد ولم يقبل إلا ثديها أم يغذى بالدهن، فليراجع، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ الحَضَانَةَ لَهَا**) أما إذا سقطت الحضانة فالأمر للأب وظاهر هذا التعليل أن كل من ثبتت لها الحضانة في حكم الأم.

قوله: (**وَلَا يَلْزَمُ الظِّئْرَ المَكْثُ عِنْدَ الأُمِّ**) فلها أن ترضع وتعود إلى منزلها كما لها أن تحمل الصبي إلى منزلها أو تقول أخرجوه، فترضع عند فناء الدار، ثم تدخل الولد على الوالدة قوله: (**مَا لَمْ يُشْتَرَطْ**) أي: المكث في العقد.

قوله: (**خِلَافًا «لِلذَخِيرَةِ» وَ«المُجْتَبَى»**) أي: لمؤلفيهما حيث قالا بجواز استئجارها من مال الصغير؛ لعدم اجتماع الواجبين على الزوج، وهما نفقة النكاح والإرضاع.

قال في «النهر»: والأوجه عندي عدم الجواز، ويدل على ذلك ما قالوه من أنه لو استأجر منكوحته لإرضاع ولده من غيرها جاز من غير ذكر خلاف؛

(أَوْ مُعْتَدَّةَ رَجْعِيٍّ) وَجَازَ فِي البَائِنِ فِي الأَصَحِّ «جَوْهَرَةٌ» كَاسْتِئْجَارِ مَنْكُوحَته لِوَلَدِهِ مِنْ غَيْرِهَا **(وَهِيَ أَحَقُّ)** بِإِرْضَاعِ وَلَدِهَا بَعْدَ العِدَّةِ **(إِذَا لَمْ تَطْلُبْ زِيَادَةً عَلَى مَا تَأْخُذُهُ الأَجْنَبِيَّةُ)** وَلَوْ دُونَ أَجْرِ المِثْلِ، بَلْ الأَجْنَبِيَّةُ المُتَبَرِّعَةُ أَحَقُّ مِنْهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [زَيْلَعِيٌّ: أَيْ: فِي الإِرْضَاعِ، أَمَّا أُجْرَةُ الحَضَانَةِ ....

لأنه غير واجب عليها مع أن فيه اجتماع أجرة الرضاع والنفقة في مال واحد، ولو صلح مانعًا لما جاز هنا فتدبره، انتهى.

أي: بل المانع أنه واجب ديانة، لكن في «الحموي» عن البرجندي معزيًا للمنصورية ما لفظه: ذكر ابن رستم عن محمد أنه إذا استأجر الأب أمه من ماله حال قيام النكاح يجوز؛ لأن نفقتها ليست من مال الرضيع.

فيجوز أن تستوجب الأجر في ماله بمقابلة الإرضاع بالشرط والفتوى على هذه الرواية، انتهى فحينئذ يفتى بما في «الذخيرة» و«المجتبى».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** قال بعضهم: إنه ظاهر الرواية كما في «فتح القدير» ومقابل الأصح أنه لا يجوز استئجارها؛ لأن النكاح قائم في بعض الأحكام.

قوله: **(كَاسْتِئْجَارِ مَنْكُوحَته... إلخ)** أي: فإنه جائز؛ لأنه لم يجب عليها إرضاعه بخلاف الأم؛ لأنه وجب عليها إرضاعه ديانة «بحر».

قوله: **(وَهِيَ أَحَقُّ... إلخ)** لأنها أشفق فكان النظر للصبي في الدفع إليها.

قوله: **(بَعْدَ العِدَّةِ)** وكذا قبلها إلا أنه ذكره؛ ليصحح قوله: إذا لم تطلب زيادة... إلخ.

قوله: **(وَلَوْ دُونَ أَجْرِ المِثْلِ)** أي: ولو كان الذي تأخذه الأجنبية دون أجر المثل، وطلبت الأم أجر المثل فالأجنبية أولى.

قوله: **(أَحَقُّ مِنْهَا)** أي: من الأم حيث طلبت شيئًا، ولم يقيدوا هنا يكون الأب معسرًا كما في الحضانة.

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: فِي الإِرْضَاعِ)** فعند ذلك يستأجر الأب له من يرضعه عندها.

فَلِلأُمِّ كَمَا مَرَّ، وَلِلرَّضِيعِ النَّفَقَةُ وَالكُسْوَةُ، وَلِلأُمِّ أُجْرَةُ الإِرْضَاعِ بِلَا عَقْدِ إِجَارَةٍ، وَحُكْمُ الصُّلْحِ كَالاسْتِئْجَارِ، وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ ....

قوله: (**فَلِلأُمِّ**) أي: ولو وجدت متبرعة بها حيث كان الأب موسرًا أما إذا كان معسرًا أو العمة أو غيرها من الأجانب تقبله مجانًا فله نزعه ودفعه للمتبرعة، فليحفظ الفرق بين الحضانة والرضاع قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الحضانة.

قوله: (**وَلِلرَّضِيعِ النَّفَقَةُ وَالكُسْوَةُ**) أي: فبذلك صارت على الأب ثلاث نفقات أجرة الرضاع، وأجرة الحضانة، ونفقة الولد من صابون ودهن وفرش وغطاء.

وفي «المجتبى» وإذا كان للصبي مال فمؤنة الرضاع، ونفقته بعد الفطام في مال الصغير «بحر» وسكت عن المسكن التي تحصنه فيه، والذي في معين المفتي المختار أن السكنى في الحضانة على الأب، وهو الأظهر، حموي عن «شرح الوهبانية».

قوله: (**وَلِلأُمِّ أُجْرَةُ الإِرْضَاعِ بِلَا عَقْدِ إِجَارَةٍ**) بل تستحقه بالإرضاع في المدة، ومن قال خلافه عليه إثباته حموي عن رمز المقدسي، فيكون هذا مستثنى من قولهم: إن الأجرة لا تلزم من غير عقد إجارة إلا في ثلاثة المشهورة، فتضم هذه إلى الثلاثة.

قال في «البحر»: وأكثر المشايخ على أن مدة الرضاع في حق الآجر حولان عند الكل حتى لا تستحق بعد الحولين إجماعًا، وتستحق في الحولين إجماعًا، وفيه لو لم يستعن بالحولين حل لها أن ترضعه بعدُهما عند عامة المشايخ إلا عند خلف بن أيوب.

قوله: (**وَحُكْمُ الصُّلْحِ كَالاسْتِئْجَارِ**) فما صح فيه الاستئجار صح فيه الصلح على الأجرة ونقل في «البحر» عن «الذخيرة» أنه لو صالحت المرأة زوجها على أجرة الرضاع على شيء إن كان الصلح حال قيام النكاح أو في العدة عن طلاق رجعي لا يجوز، وإن كان عن طلاق بائن واحدًا أو ثلاثًا جاز على إحدى الروايتين؛ لأن الصلح على أن يعطيها شيئًا لترضع ولدها استئجار لها.

جَازَ الاسْتِئْجَارُ وَوَجَبَتْ النَّفَقَةُ لَا تَسْقُطُ بِمَوْتِ الزَّوْجِ، بَلْ تَكُونُ أُسْوَةَ الغُرَمَاءِ؛ لأَنَّهَا أُجْرَةٌ لَا نَفَقَةٌ.

(وَ) تَجِبُ (عَلَى مُوسِرٍ) وَلَوْ صَغِيرًا (يَسَارَ الفِطْرَةِ) عَلَى الأَرْجَحِ، وَرَجَّحَ الزَّيْلَعِيُّ وَالكَمَالُ إِنْفَاقَ فَاضِلِ كَسْبِهِ].

وإن صالح عنها على شيء بغير عينه لا يجوز إلا أن يدفع ذلك في المجلس حتى لا يكون بيع دين بدين، انتهى وهو بيع ما عليه من الأجرة بالمصالح به.

قوله: (جَازَ الاسْتِئْجَارُ) وهي أن تكون غير معتدة أو في عدة بائن وعبر بالجواز إشارة إلى أنها تلزم بمجرد العمل، وإن لم يحصل عقد وقد مر.

قوله: (وَوَجَبَتْ النَّفَقَةُ) خرج بذلك ما إذا لم تجب كما إذا خالعته عليها، فإنه لا شيء لها حينئذ.

قوله: (بَلْ تَكُونُ) أي: المرضعة أسوة الغرماء؛ أي: غرماء الزوج.

قوله: (لأَنَّهَا أُجْرَةٌ) ولا تتوقف على القضاء كما في «البحر» أي: ولا تسقط بالموت قوله: (لَا نَفَقَةٌ) أي: حتى تسقط بالموت.

قوله: (وَلَوْ صَغِيرًا) الوجوب على الصغير بمعنى الوجوب في ماله؛ لعدم تعلق خطاب التكليف به في الفروع، انتهى حلبي.

قوله: (يَسَارَ الفِطْرَةِ) وهو بأن يملك نصاب حرمان الزكاة.

قوله: (عَلَى الأَرْجَحِ) مقابله ما في الأجناس من اشتراط نصاب الزكاة، قال الصدر وبه يفتى، انتهى حلبي.

قوله: (وَرَجَّحَ الزَّيْلَعِيُّ وَالكَمَالُ إِنْفَاقَ فَاضِلِ كَسْبِهِ) هذا تقييد للقول بالنصاب، قال في «النهر» عن «الفتح» هذا إذا لم يكن كسوبًا، فإن كان كسوبًا يعتبر قول محمد، وهو أن اليسار بما يفضل عن كسبه كل يوم حتى لو كان كان كسبه درهمًا، ويكفيه أربعة دوانق وجب عليه دانقان للقريب، وهذا يجب أن يعول عليه في الفتوى، انتهى حلبي.

وفي «الدر المنتقى» التصريح بأنه قول آخر وكذا يستفاد من «البحر» لا أنه

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: المُخْتَارُ أَنَّ الكَسُوبَ يُدْخِلُ أَبَوَيْهِ فِي نَفَقَتِهِ، وَفِي «المُبْتَغَى»: لِلفَقِيرِ أَنْ يَسْرِقَ مِنِ ابْنِهِ المُوسِرِ مَا يَكْفِيهِ إِنْ أَبَى وَلَا قَاضِيَ ثَمَّةَ، وَإِلَّا أَثِمَ.

(النَّفَقَةُ لِأُصُولِهِ) وَلَوْ أَبَ أُمِّهِ «ذَخِيرَةٌ» ....

تقييد، والذي يظهر أن ما في «الفتح» توفيق بين القولين لا تقييد وفي «البحر» فلو كان كل منهما كسوبًا يجب أن يكتسب الابن وينفق على الأب.

فالمعتبر في إيجاب نفقة الوالد مجرد الفقر، قيل: هو ظاهر الرواية؛ لأن معنى الإيذاء في إيكاله إلى الكد والتعب أكثر منه في التأفيف المحرم بقوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ﴾ [الإسراء: ٢٣] كذا في «فتح القدير».

قال الشارح: قوله: **(أَنَّ الكَسُوبَ يُدْخِلُ أَبَوَيْهِ فِي نَفَقَتِهِ)** أي: وإن لم يملك نصابًا، فهذه العبارة مؤيدة لما قبلها من كلام «الزيلعي» و«الكمال» والمراد منها أنه ينفق عليهما فاضل كسبه كما تقدم وفي «الدر المنتقى» لو لم يفضل من كسبه شيء فلا شيء عليه، لكن يؤمر ديانة ألا يضيع والده، انتهى.

قوله: **(لِلفَقِيرِ)** أي: المحتاج وبه عبر في «البحر» ثم قال: وإذا لم يكن محتاجًا، ولم تكن نفقته عليه لا يجوز له أن يسرق مال ابنه، انتهى.

قوله: **(المُوسِرِ)** أي: ولو بالكسب على ما تقدم قوله: **(مَا يَكْفِيهِ)** وسرقة ما فوق الكفاية يأثم به «بحر».

قوله: **(إِنْ أَبَى)** أما إذا أعطى فتحرم السرقة.

قوله: **(وَلَا قَاضِيَ ثَمَّةَ)** وبوجود قاض ثمة يأثم بسرقة ماله «بحر».

قوله: **(النَّفَقَةُ)** أي: الطعام، والشراب، والكسوة، والسكنى حتى للخادم «بحر» قوله: **(لِأُصُولِهِ)** ولو من أهل الذمة لا من أهل الحرب كما في «الحموي».

وإنما وجبت لهم لقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥] أنزلت في الأبوين الكافرين، وليس من المعروف أن الابن يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعًا.

(**الفُقَرَاء**) وَلَوْ قَادِرِينَ عَلَى الكَسْبِ وَالقَوْلُ لِمُنْكِرِ اليَسَارِ، وَالبَيِّنَةُ لِمُدَّعِيهِ (**بِالسَّوِيَّةِ**) بَيْنَ الابْنِ وَالبِنْتِ، وَقِيلَ: كَالإِرْثِ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمُعْتَبَرُ فِيهِ القُرْبُ وَالجُزْئِيَّةُ**) فَلَوْ لَهُ بِنْتٌ وَابْنٌ أَوْ بِنْتُ بِنْتٍ أَخٍ النَّفَقَةُ عَلَى البِنْتِ، أَوْ بِنْتِهَا؛ ....

والأجداد والجدات من الآباء والأمهات؛ لأنهم سبب إحيائه فاستوجبوا عليه الإحياء بمنزلة الأبوين ما لم تكن الأم متزوجة فإن نفقتها حينئذ على الزوج كذا في «البحر».

قوله: (**الفُقَرَاء**) شرط الفقر؛ لأنهم لو كانوا ذوي مال، فإيجاب النفقة في مالهم أولى من إيجابها في مال غيرهم بخلاف الزوجة.

قوله: (**وَالقَوْلُ لِمُنْكِرِ اليَسَارِ**) أي: لو ادعى الولد غنى الأب وأنكره الأب، فالقول للأب والبينة للابن؛ لإثباتها خلاف الظاهر والبينات للإثبات.

قوله: (**بِالسَّوِيَّةِ**) فلو قضى بالنفقة على الوالدين للأب فأبى أحدهما أن يعطي الأب ما يجب عليه فالقاضي يأمر الآخر بأن يعطي كل النفقة ثم يرجع على الآخر بحصته «ذخيرة» والقول بالتسوية هو الصحيح.

وفي «الخلاصة» وبه يفتى وفي «فتح القدير» وهو الحق لتعلق الوجوب بالأولاد وهو يشملها بالسوية بخلاف غير الأولاد؛ لأن الوجوب علق فيه بالإرث انتهى.

قوله: (**وَقِيلَ: كَالإِرْثِ**) هو رواية عن الإمام، حلبي عن القهستاني.

قال الشارح: قوله: (**وَالجُزْئِيَّةُ**) تصريح بمعلوم؛ لأن الكلام في نفقة الأصول.

قوله: (**النَّفَقَةُ عَلَى البِنْتِ**) أي: في المسألة الأولى والميراث بينهما وإنما وجبت على البنت؛ لأنها أقرب.

قوله: (**أَوْ بِنْتِهَا**) أي: في المسألة الثانية، ومثل الأنثى الذكر، والميراث للأخ، وذكر الأخ هنا خروج عن الموضوع؛ لأنه في نفقة الأصول على

لأَنَّهُ (لَا) يُعْتَبَرُ (الإِرْثُ) إِلَّا إِذَا اسْتَوَيَا كَجَدٍّ وَابْنِ ابْنٍ فَكَإِرْثِهِمَا، إِلَّا لِمُرَجِّحٍ كَوَالِدٍ وَوَلَدٍ.

(فَعَلَى وَلَدِهِ لِتَرَجُّحِهِ، بِأَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ) وَفِي «الخَانِيَّةِ»: لَهُ أُمٌّ وَأَبُو أَبٍ

الفروع، ولو كان للمسلم الفقير ابن نصراني وأخ مسلم، فالنفقة على الابن والميراث للأخ.

قوله: (لأَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ الإِرْثُ) علة لقوله: والمعتبر... إلخ، والدليل على عدم اعتبار الميراث في هذه النفقة أنه لو كان أحد ابنيه ذميًّا فالنفقة عليهما، وإن كان الميراث للمسلم منهما «بحر».

قوله: (إِلَّا إِذَا اسْتَوَيَا) أي: في القرب كجد وابن ابن؛ أي: إذا كان رجل فقير، له جد وابن ابن موسران فنفقته عليهما كإرثهما منه؛ لاستوائهما في القرب منه حيث يدل كل منهما إليه بواسطة واحدة فسدس النفقة على الجد والباقي على ابن الابن.

وهذا الحكم وإن كان في نفسه مستقيمًا، لكن لا يناسب ما نحن فيه؛ إذ كلامنا في إنفاق الفرع على أصله، وهذا المثال من قبيل أن ينفق على الشخص أصله وفرعه، انتهى حلبي.

ثم يبحث في الاستثناء بأن الابن والبنت مستويان في القرب، وقدموا اليتم في النفقة، ولم يعتبروا فيهما الإرث.

قوله: (إِلَّا لِمُرَجِّحٍ) استثناء من الاستثناء والمعنى أنه عند التساوي يعتبر في النفقة الإرث إلا إذا ترجح أحد المتساويين؛ فتكون عليه اعتبارًا لذلك المرجح، ويسقط اعتبار التساوي.

قوله: (لِتَرَجُّحِهِ) أي: الولد؛ أي: وجوب النفقة عليه.

قوله: (بِأَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ) المقصود الحث على إكرام الأبناء آباءهم، وليس المراد لذلك حقيقة بقرينة أنه لم يقصره على المال، بل جعل ذاته في ملك أبيه مع أن ذاته حرة لا تملك لأحد من الخلق.

فَكَإِرْثِهِمَا، وَفِي «الْقُنْيَةِ»: لَهُ أُمٌّ وَأَبُو أُمٍّ فَعَلَى الأُمِّ، وَلَوْ لَهُ عَمٌّ وَأَبُو أُمٍّ فَعَلَى أَبِ الأُمِّ، وَاسْتَشْكَلَهُ فِي «البَحْرِ» بِقَوْلِهِم: لَهُ أُمٌّ وَعَمٌّ فَكَإِرْثِهِمَا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[قَالَ: وَلَوْ لَهُ أُمٌّ وَعَمٌّ وَأَبُو أُمٍّ هَلْ تَلْزَمُ الأُمَّ فَقَطْ أَمْ كَالإِرْثِ؟

قوله: (لَهُ أُمٌّ وَأَبُو أَبٍ فَكَإِرْثِهِمَا) أي: فالنفقة عليهما على قدر إرثهما أثلاثًا؛ لأن الأم وإن ترجحت عليه بالقرب يرجح عليها بكونه أب أب فتساويا، وهذا المثال ليس مما نحن فيه، بل من قبيل إنفاق الأصل على فرعه فمحل ذكره قوله: ولطفلة الفقير كما هو ظاهر، وكذا المثال الذي بعده، انتهى حلبي.

قوله: (فَعَلَى الأُمِّ) لأن أب الأب لما ساوى الأم، وكان أب الأم أدنى من أب لأب؛ لكونه جدًّا فاسدًا كان أدنى من الأم بالضرورة فقدمت عليه، انتهى حلبي[(١)].

قوله: (فَعَلَى أَبِ الأُمِّ) لأنه من الأصول والعمّ من حواشي الآباء، انتهى حلبي[(٢)].

قوله: (وَاسْتَشْكَلَهُ فِي «البَحْرِ») نقله عن «القنية» وإنما نسبه إليه؛ لأنه أقره.

قوله: (فَكَإِرْثِهِمَا) أي: فقد جعل العمّ في منزلة الأم، وفي المسألة المتقدمة جعل أب الأم متقدمًا على العمّ، فيلزم منه أن تكون النفقة على أب الأم مع الأم؛ لأنه حيث تقدم على مساويها، وهو العم تقدم مليها مع أنهم أوجبوها على الأم وأيضًا مقتضى تقدمها على أبيها أن تقدم على العمّ؛ لأن أباها متقدم عليه، فكيف تكون عليها كإرثهما.

قال الشارح: قوله: (قَالَ) أي: صاحب «البحر» عبارته عن «القنية» له عمّ وجد أب الأم، فنفقته على أب الأم، وإن كان الميراث للعمّ، ولو كان له أم وأب أم موسران فعلى الأم، وفيه إشكال قوي؛ لأنه ذكر في الكتاب إذا

---

(١) قَوْلُهُ: (فَعَلَى الْأُمِّ) أَيْ: لِكَوْنِهَا أَقْرَبَ مِنْ أَبِيهَا حَيْثُ كَانَ أَحَدُهُمَا وَارِثًا وَالْآخَرُ غَيْرَ وَارِثٍ.

(٢) قَوْلُهُ: (فَعَلَى أَبِي الْأُمِّ) لِأَنَّ الْجُزْئِيَّةَ تُقَدَّمُ عَلَى غَيْرِهَا عِنْدَ عَدَمِ الْمُشَارَكَةِ فِي الْإِرْثِ.

احْتِمَالُهُ (وَ) تَجِبُ أَيْضًا (**لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ صَغِيرٍ أَوْ أُنْثَى**) مُطْلَقًا.

(**وَلَوْ**) كَانَتِ الأُنْثَى (**بَالِغَةً**) ....

كانت له أمّ وعمّ موسران فالنفقة عليهما أثلاثًا فلم يجعل الأم أقرب من العمّ، وجعل في المسألة المتقدمة أب الأم أقرب من العمّ ولزم منه أن تكون النفقة على أب الأم مع الأم، ومع هذا أوجبها على الأم، ويتفرع من هذه الجملة فرع أشكل الجواب فيه، وهو ما إذا كان له أمّ وعمّ وأب وأمّ موسرون، فيحتمل أن تجب على الأم لا غير؛ لأن أب الأم لما كان أولى من العم والأم أولى من أبيها كانت الأم أولى من العم، لكن يترك جواب الكتاب، ويحتمل أن تكون على الأم والعم أثلاثًا، انتهى.

قوله: (**وَتَجِبُ أَيْضًا لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ**) لكن لا يجب أداؤها إلا بالقضاء أو الرضا بخلاف الأصول والفروع والزوجة، ولهذا لا يقضى بها على الغائب، وليس لهم أخذ شيء ظفروا به من جنس النفقة بخلاف الأصول ونحوهم، حموي.

وهو مقيد بأن يكون من تجب نفقته حُرًّا، أما لو كان ذو الرحم المحرم عبدًا، أو أمة، أو مدبرة، أو أم ولد، فلا نفقة لهم على ذي الرحم المحرم منهم؛ لأنها واجبة على مواليهم «برجندي»، وقيد بذي الرحم؛ لأنه لو كان محرمًا غير ذي رحم كالأخ من الرضاع لا تجب نفقته، وأخرج بالمحرم ابن العم، فلا تجب عليه نفقته.

قال «البحر»: ولا بد أن تكون المحرمية بجهة القرابة؛ لأنه لو كان قريبًا محرمًا لا من جهتها كابن العم إذا كان أخًا من الرضاع فإنه لا نفقة له كذا في «شرح الطحاوي» وأطلق المصنف فيمن تجب عليه هذه النفقة، فشمل الغني الصغير، والغنية الصغيرة، فيؤمر الوصي بدفع نفقة قريبهما المحرم بشرطه كذا في أنفع الوسائل.

قوله: (**وَلَوْ كَانَتِ الأُنْثَى... إلخ**) تفسيرًا للإطلاق.

صَحِيحَةً (**أَوْ**) كَانَ الذَّكَرُ (**بَالِغًا**) لَكِنْ (**عَاجِزًا**) عَنِ الكَسْبِ (**بِنَحْوِ زَمَانَةٍ**) كَعَمًى وَعَتْهٍ وَفَلْجٍ، زَادَ فِي «المُلْتَقَى» وَ«المُخْتَارِ»: أَوْ لَا يُحْسِنُ الكَسْبَ؛ لِحِرْفَةٍ أَوْ لِكَوْنِهِ مِنْ ذَوِي البُيُوت، أَوْ طَالِبَ عِلْمٍ (**فَقِيرًا**) ....

قوله: (**صَحِيحَةً**) أي: قادرة على التكسب؛ لأن الأنوثة صفة عجز.

قوله: (**لَكِنْ عَاجِزًا**) الأولى إبقاء المصنف على حاله؛ لأن العطف بلكن يشترط له تقدم نفي أو نهي ولا تعطف على الإثبات.

قوله: (**كَعَمًى**) أفاد أنه ليس من الزمانة وينافيه ما في «شرحه للملتقى» حيث قال: اعلم أن الزمانة تكون في سنة أعمى وذاهب اليدين أو الرجلين وذاهب اليد والرجل من جانب والأخرس والمفلوج كما في أحكام الصغار، فحينئذ فذكر الأعمى مستدرك كما أفاده القهستاني، وفي «القاموس» الزمانة الحب والعاهة.

قوله: (**وَعَتْهٍ**) بسكون التاء قال في «القاموس» عته كفى عنها وعتها وعتاها نقص عقله، انتهى وأفاد في «المصباح» أنه بفتح التاء، وجعله من باب تعب وقد سلف.

قوله: (**أَوْ لَا يُحْسِنُ الكَسْبَ؛ لِحِرْفَةٍ**) الجار والمجرور متعلقان بالكسب، وهو بالحاء المهملة والفاء ووقع في نسخة لخرفه بالخاء المعجمة والفاء؛ أي: لكبر سنه وفساد عقله ووقع في بعض نسخ «الملتقى» لخرقه بالخاء المعجمة والقاف؛ أي: لحمقه وجهله بالاكتساب والعبارة الأولى أعمّ.

قوله: (**أَوْ لِكَوْنِهِ مِنْ ذَوِي البُيُوتَاتِ**) أي: الذين يلحقهم العار بالتكسب.

قوله: (**أَوْ طَالِبَ عِلْمٍ**) إذا كان لا يهتدي إلى الكسب، وهذا إذا كان به رشد، انتهى من شرحه على «الملتقى».

قوله: (**فَقِيرًا**) أي: ولا بد أن يكون من تجب عليه موسرًا، واختلف في اليسار على أربعة أقوال صحح منها قولين:

أحدهما: أنه مقدر بنصاب الزكاة حتى لو انتقص منه درهم لا تجب وبه يفتى.

حَال مِنَ المَجْمُوعِ بِحَيْثُ تَحِلُّ لَهُ الصَّدَقَةُ، وَلَوْ لَهُ مَنْزِلٌ، وَخَادِمٌ عَلَى الصَّوَابِ «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**بِقَدْرِ الإِرْثِ**) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣] (**وَ**) لِذَا (**يُجْبَرُ عَلَيْهِ**) ثُمَّ فرَّعَ عَلَى اعْتِبَارِ الإِرْثِ بِقَوْلِهِ: (**فَنَفَقَةُ مَنْ**) أَيْ: فَقِيرٍ (**لَهُ أَخَوَاتٌ مُتْفَرِّقَاتٌ**) مُوسِرَاتٌ (**عَلَيْهِنَّ أَخْمَاسًا**) وَلَوْ إِخْوَةً مُتَفَرِّقِينَ،

ثانيهما: أنه نصاب حرمان الصدقة، وهو النصاب الذي ليس بنامٍ، قال في «الهداية»: وعليه الفتوى، قال في «البحر»: هو الأرجح.

قوله: (**حَال مِنَ المَجْمُوعِ**) الأولى جعله حالًا من ذي رحم محرم؛ لعمومه الكل، وفي نسخة فقراء.

قوله: (**بِحَيْثُ تَحِلُّ لَهُ الصَّدَقَةُ**) تفسير للفقير، وعدم الحل يتحقق بملك نصاب صدقة الفطر، ومقتضاه إذا كان معه أقل من نصاب لا يكلف أن ينفق منه على نفسه، بل تجب نفقته على قريبه ذي الرحم المحرم منه، وفيه نظر.

قوله: (**وَلَوْ لَهُ مَنْزِلٌ، وَخَادِمٌ**) وهل يستحق نفقة الخادم ومقتضى ما ذكروه في وجوب تزويج الأب على ابنه من أن ذلك لوجوب خدمة الابن على أبيه ألا تجب نفقة خادم المحرم؛ لعدم وجوب خدمته على محرمه، يحرر.

قال الشارح: قوله: (﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾) أي: مثل الرزق والكسوة التي وجبت على المولود له فناط الله تعالى النفقة باسم الوارث، فوجب التقدير بالإرث.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: للآية الشريفة حيث عبر فيها بعلى المفيدة للإلزام.

قوله: (**يُجْبَرُ عَلَيْهِ**) أي: على الإنفاق كما في «المنح» قوله: (**فَقِيرٍ**) ولا بد أن يكون عاجزًا عن الكسب.

قوله: (**لَهُ أَخَوَاتٌ مُتْفَرِّقَاتٌ**) أي: أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم.

قوله: (**عَلَيْهِنَّ أَخْمَاسًا**) المسألة الفرضية من ستة: للشقيقة النصف ثلاثة، وللأخت لأب السدس تكملة الثلثين، وللأخت للأم السدس فرضًا، والسدس

فَسُدُسُهَا عَلَى الأَخِ لأُمٍّ، وَالبَاقِي عَلَى الشَّقِيقُ (كَإِرْثِهِ)] .

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَكَذَا لَوْ كَانَ مَعَهُنَّ، أَوْ مَعَهُم ابْنٌ مُعْسِرٌ؛ لأَنَّهُ جُعِلَ كَالمَيِّتِ؛ لِيَصِيرُوا وَرَثَةً، وَلَوْ كَانَ مَكَانَهُ بِنْتٌ، فَنَفَقَةُ الأَبِ عَلَى الأَشِقَّاءِ فَقَطْ لإِرْثِهِم مَعَهَا، وَعِنْدَ التَّعَدُّدِ يُعْتَبَرُ المُعْسِرُونَ أَحْيَاءً، فِيمَا يَلْزَمُ المُعْسِرِينَ، ثُمَّ يَلْزَمُهُم الكُلُّ، كَذِي أُمٍّ

السادس يرد عليهم فيعطى كل منهن قدر نصيبه والمسألة الردّية من خمسة والنفقة تجري عليها.

قوله: (فَسُدُسُهَا عَلَى الأَخِ لأُمٍّ. . . إلخ) ولا شيء على الأخ لأب؛ لأنه ليس بوارث، فإنه يحجب بالشقيق لقوته قوله: (كَإِرْثِهِ) مصدر مضاف إلى المفعول؛ أي: كإرثهم إياه.

قال الشارح: قوله: (وَكَذَا لَوْ كَانَ مَعَهُنَّ) أي: الأخوات الإناث في المسألة الأولى أو معهم؛ أي: الأخوة الذكور في المسألة الثانية، فإن الحكم لا يختلف.

قوله: (لِيَصِيرُوا وَرَثَةً) أي: ويقضى عليهم بالنفقة، وما لم يجعل الابن كالمعدوم لا تصير الأخوة والأخوات ورثة، فيتعذر إيجاب النفقة عليهم.

قوله: (عَلَى الأَشِقَّاءِ فَقَطْ) أراد بالجمع ما فوق الواحد وأراد الشقيق في الأخوة والشقيقة في الأخوات فتجب النفقة على الشقيق وحده؛ لأنه يرث مع البنت ويحجب غيره وقد تعذر؛ لعسرها إيجاب النفقة على البنت، وتجب على الشقيقة خاصة؛ لأنها وارثة مع البنت، فإن الأخوات مع البنات عصبة، فإرثه بينهما نصفان، وقد تعذر إيجاب النفقة على البنت، فتجب على الأخت.

قوله: (وَعِنْدَ التَّعَدُّدِ) أي: تعدد الموسرين والمعسرين والأولى أن يقول: وعند الاجتماع؛ لأن التعدد تحقق في المسائل السابقة في عبارة، «الحموي».

ولو اجتمع الموسرون والمعسرون ووجبت النفقة على الموسرين اعتبر المعسرون أحياء فيما يلزم المعسرين «بحر» عن قدر ما يجب على الموسرين.

قوله: (ثُمَّ يَلْزَمُهُم الكُلُّ) أي: يلزم الموسرين كل النفقة.

وَأَخَوَاتٍ مُتَفَرِّقَاتٍ، وَالأُمُّ وَالشَّقِيقَةُ مُوسِرَتَانِ، فَالنَّفَقَةُ عَلَيْهَا أَرْبَاعًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمُعْتَبَرُ فِيهِ**) أَيْ: الرَّحِمِ المُحَرَّمِ (**أَهْلِيَّةُ الإِرْثِ لَا حَقِيقَتُهُ**) إِذْ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بَعْدَ المَوْتِ، فَنَفَقَةُ مَنْ لَهُ خَالٌ وَابْنُ عَمٍّ عَلَى الخَالِ؛ لأَنَّهُ مُحَرَّمٌ، وَلَو اسْتَوَيَا فِي المَحْرَمِيَّةِ كَعَمٍّ وَخَالٍ، وَرُجِّحَ الوَارِثُ مَا لَمْ يَكُنْ مُعْسِرًا، ....

قوله: (**فَالنَّفَقَةُ عَلَيْهَا أَرْبَاعًا**) لأن النصف في الإرث للشقيقة، والسدس للأم والسدس للأخت لأب والسدس للأخت لأم، فكان نصيب الشقيقة والأم أربعة، فربع النفقة على الأم وثلاثة أرباعها على الشقيقة، انتهى حلبي.

ولو لم يعتبر المعسرون، لكانت النفقة أخماسًا اعتبارًا لمسألة الرد، فإنها تعتبر من سهامهم، وقد اجتمع النصف، ومخرجه اثنان والثلث مخرجه ثلاثة، فالمجموع خمسة ثلاثة على الشقيقة، واثنان على الأم كالإرث كما يعلم من «شراح السراجية».

قال الشارح: قوله: (**أَيْ: الرَّحِمِ**) الأولى أن يزيد المحرم كما هو في نسخ.

قوله: (**أَهْلِيَّةُ الإِرْثِ**) أي: كونه وارثًا في الجملة لا في حالة الواقعة، ولا شك أن الخال في الصورة الآتية وارث في الجملة.

قوله: (**إِذْ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بَعْدَ المَوْتِ**) أي: ولا نفقة حينئذ فقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣] معناه والله تعالى أعلم: الرزق والكسوة واجبان على من هو أهل لإرث ذلك المنفق عليه في الجملة.

قوله: (**عَلَى الخَالِ**) أي: وإن كان ابن العم هو الوارث وحده في الخال، انتهى حلبي.

قوله: (**وَلَو اسْتَوَيَا فِي المَحْرَمِيَّةِ**) أي: مع استوائهما في أهلية الميراث.

قوله: (**وَرُجِّحَ الوَارِثُ**) أي: بتقدير موت المنفق عليه، وأنه ترك موروثًا

قوله: (**مَا لَمْ يَكُنْ مُعْسِرًا**) الضمير في يكن للعمّ.

فَيُجْعَلُ كَالمَيِّتِ، وَفِي «القُنْيَةِ»: يَجِبُ الأَبْعَدُ إِذَا غَابَ الأَقْرَبُ، وَفِي «السِّرَاجِ»: مُعْسِرٌ لَهُ زَوْجَةٌ وَلِزَوْجَتِهِ أَخٌ مُوسِرٌ أُجْبِرَ أَخُوهَا عَلَى نَفَقَتِهَا، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الزَّوْجِ إِذَا أُيْسِرَ، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهِ النَّفَقَةُ إِنَّمَا هِيَ عَلَى مَنْ رَحِمُهُ كَامِلٌ؛ وَلِذَا قَالَ القُهُسْتَانِيُّ: قَوْلُهُم وَابْنُ العَمِّ فِيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَحْرَمٍ، وَالكَلَامُ فِي ذِي الرَّحِمِ المُحَرَّمِ، فَافْهَمْ.

(**وَلَا نَفَقَةَ**) بِوَاجِبَةٍ (**مَعَ الاخْتِلَافِ دِيْنًا إِلَّا لِلزَّوْجَةِ وَالأُصُولِ وَالفُرُوعِ**) عَلَوا أَوْ سَفَلُوا.

قوله: (**فَيُجْعَلُ كَالمَيِّتِ**) وتكون النفقة كلها على الخال من غير رجوع عن العم إذا أيسر كما مر التنبيه عليه.

قوله: (**يَجِبُ الأَبْعَدُ إِذَا غَابَ الأَقْرَبُ**) صورته له أخ شقيق وأخ الأب، وهما موسران، فغاب الشقيق يجبر الأخ لأب على النفقة، وقدم الشارح هذه العبارة في الفروع عن «الواقعات» فالأولى حذفها.

قوله: (**وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الزَّوْجِ إِذَا أَيْسَرَ**) هذا ينافي ما تقدم أن الرجوع إنما يثبت للأم فقط على الأب دون غيرها.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى مَنْ رَحِمُهُ كَامِلٌ**) وذلك بأن يكون محرمًا من النسب قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون النفقة إنما تجب على من رحمه كامل.

قوله: (**قَوْلُهُم**) أي: في مسألة الخال وابن العم.

قوله: (**فَافْهَمْ**) نبه به على أن هذا الكلام متعلق بكلامه السابق، وهو قوله: فنفقة من له خال وابن عمّ.

قوله: (**بِوَاجِبَةٍ**) زاده ليفيد أنه ليس المقصود النهي عن الإنفاق على غير من ذكر.

قوله: (**إِلَّا لِلزَّوْجَةِ**) صورته تزوج مسلم كتابية قوله: (**وَالأُصُولِ**) بأن يسلم الولد ووالداه ذميان.

قوله: (**عَلَوا أَوْ سَفَلُوا**) أشار به إلى أن المراد بالأصول ما يعمّ الأبوين

(**الذِّمِّيِّينَ**) لَا الحَرْبِيِّينَ، وَلَوْ مُسْتَأْمَنِينَ لانْقِطَاعِ الإِرْثِ.

(**يَبِيعُ الأَبُ**) لأَنَّ لَهُ وِلَايَةَ التَّصَرُّفِ (**لَا الأُمُّ**) وَلَا بَقِيَّةُ أَقَارِبِهِ، وَلَا القَاضِي إِجْمَاعًا (**عَرَضَ ابْنِهِ**) الكَبِيرِ الغَائِبِ لَا الحَاضِرِ إِجْمَاعًا].

والأجداد والجدات وبالفروع ما يعم ولد ولده، وإن سفل، وصورته في الفروع تزوج ذمي ذمية، فولد لهما ولد، ثم أسلمت الذمية حكم بإسلام الولد تبعًا لَهَا وَالنَّفَقَةُ عَلَى الْأَبِ.

وفي «البرجندي» ولا يرد نفقة المملوك الكافر على السيد المسلم، وإن كان فقيرًا؛ لأنه بصدد بيان الأقارب، انتهى.

قوله: (**لَا الحَرْبِيِّينَ، وَلَوْ مُسْتَأْمَنِينَ**) لأنا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا في الدين «بحر» ويقرأ بصيغة الجمع؛ ليعمّ الأصول والفروع، والظاهر أنه لا يعمّ الزوجة، فلها النفقة، ولو حربية كتابية؛ لأنها جزاء الاحتباس.

قوله: (**لانْقِطَاعِ الإِرْثِ**) تعليل لقوله: ولا نفقة مع الاختلاف دينًا فالمناسب أن يكون بغير فاصل، انتهى حلبي؛ أي: والنفقة في غير من ذكر متعلقة بالإرث بالنص بخلاف الزوجة، فإنها واجبة لها بالعقد لاحتباسها بحق مقصود له.

وذلك لا تعلق له باتحاد الملة، وأما غير الزوجة من الولاد، فلأن الجزئية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفره لا تمتنع نفقة جزئه.

قوله: (**يَبِيعُ الأَبُ ... عَرَضَ ابْنِهِ الكَبِيرِ**) هذا استحسان وهو قول الإمام، والقياس ألا يجوز كالعقار، وهو قولهما لزوال ولايته بالبلوغ؛ ولذا لا يملكه حال حضرته وجه الاستحسان أن للأب ولاية حفظ مال الغائب وبيع المنقول من الحفظ دون العقار، انتهى.

قال السيد الحموي: وفيه أنه إنما يكون للحفظ إذا لم ينفق ثمنه، انتهى.

ولهذا والله تعالى أعلم عدل الشارح عن هذا التعليل إلى ما ذكره، وانظر هل الجد في حكمه.

قوله: (**لَا الأُمُّ... إلخ**) لأنهم لا ولاية لهم أصلًا في التصرف حالة الصغر

قَالَ المُصَنِّفُ:[(لَا عَقَارَهُ) فَيَبِيعُ عَقَارَ صَغِيرٍ وَمَجْنُونٍ اتِّفَاقًا لِلنَّفَقَةِ لَهُ وَلِزَوْجَتِهِ وَأَطْفَالِهِ كَمَا فِي «النَّهْرِ» بَحْثًا بِقَدْرِ حَاجَتِهِ لَا فَوْقَهَا.

ولا في الحفظ بعد الكبر، والمنفي إنما هو بيع الأم لا الإنفاق عليها، ولذا قال في «الذخيرة»: الظاهر أن الأب يملك البيع، والأم لا تملكه، ولكن بعد ما باع الأب، فالثمن يصرف إليهما في نفقتهما، انتهى.

قوله: (**عَرَضَ ابْنِهِ**) المراد به غير العقار حموي ومثل الابن البنت فلو قال ولده لكان أولى، حموي.

قوله: (**الكَبِيرِ**) المناسب زيادة العاقل؛ ليقابله ذكر المجنون بعد.

قال الشارح: قوله: (**لَا عَقَارَهُ**) هو في اللغة الأراضي والأشجار والشرب والدور والمنازل حموي قوله: (**فَيَبِيعُ عَقَارَ صَغِيرٍ**) ويبيع عرضه بالأولى.

قوله: (**اتِّفَاقًا**) من الإمام وصاحبيه.

قوله: (**وَلِزَوْجَتِهِ وَأَطْفَالِهِ**) أي: زوجة الغائب وابنه كما تفيده عبارة «النهر».

قوله: (**كَمَا فِي «النَّهْرِ» بَحْثًا**) أقره الحلبي.

قوله: (**بِقَدْرِ حَاجَتِهِ**) قال في «البحر»: أشار بقوله: للنفقة إلى أنه لا يجوز بيعه إلا بقدر ما يحتاج إليه من النفقة، وَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَبِيعَ الزِّيَادَةَ عَلَى ذَلِكَ كما في «غاية البيان» وبهذا تعلم أن هذا كلام مستأنف لا من جملة بحث «النهر» كما فهم أداؤها فاعترض بأنه بحث الطحاوي لا بحث صاحب «النهر».

فرعان:

الأول: الابن ليس كالأب، فلا يبيع عرض أبيه شيء ظفره؛ لنفقته قهستاني عن «شرح الطحاوي».

الثاني: قال في «الذخيرة» إذا طلب الابن الكبير العاجز، أو الأنثى أَنْ يَفْرِضَ لَهُ القاضي النفقة على الأب، أجابه القاضي، ويدفع ما فرض لهم إليهم؛ لأن ذلك حقهم، ولهم ولاية الاستيفاء، انتهى.

(وَلَا فِي دَيْنٍ لَهُ سِوَاهَا) لِمُخَالَفَةِ دَيْنِ النَّفَقَةِ لِسَائِرِ الدُّيُونِ **(ضَمِنَ)** قَضَاءً لَا دِيَانَةً **(مُودِعُ الابْنِ)** كَمَدْيُونِهِ ....

قال صاحب «البحر»: فعلى هذا لو قال الأب للولد الكبير: أنا أطعمك، ولا أدفع لك شيئًا لا يلتفت إليه، وكذا الحكم في نفقة كل محرم، لكن لا يشترط يسار الأب لنفقة الولد الكبير العاجز «بدائع».

قوله: **(وَلَا فِي دَيْنٍ لَهُ)** أي: للأب سواها وقد بدين الأب؛ ليفيد حكم دين غيره بالأولى، قال في «المنح»: لأن ثبوت الدين يحتاج إلى القضاء؛ أي: ولا يقضى على غائب بخلاف نفقة الأولاد.

قوله: **(لِمُخَالَفَةِ دَيْنِ النَّفَقَةِ لِسَائِرِ الدُّيُونِ)** أشار به إلى الجواب عن إيراد الزيلعي، وحاصله أنه إذا كان البيع من الحفظ، وله ذلك فما المانع منه لأجل دين آخر، وحاصل الجواب، وهو للاتقاني أن النفقة لا تشبه سائر الديون؛ لأنه حينئذ يلزم القضاء على الغائب، فلا يجوز بخلاف النفقة، فإنها واجبة قبل القضاء، وإنما قضاء القاضي إعانة، فجاز بيع الأب؛ لعدم القضاء على الغائب، انتهى.

قوله: **(لَا دِيَانَةً)** فلا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى، ولا حرمة ولو مات الغائب حل له أن يحلف لورثته أنه ليس لهم عليه حق؛ لأنه لم يرد بذلك غير الإصلاح ونظيره إذا عرف الوصي الدين على الميت، فقضاه ولم يقر بذلك، ولم يعرفه القاضي، ولا الورثة لا يأثم، وكذا إذا كان لرجل عند آخر وديعة، وعلى صاحب الوديعة دين مثلها، والمودع يعلم أنه مات، ولم يقض دينه وسع المودع أن يقضي ذلك الدين بما له، ولا يقر به، وكذا إذا كان على زيد لعمرو دين وعلى عمرو مثل ذلك الدين لرجل آخر فمات عمرو وزيد يعرف أن عمرًا لم يقض دينه يسع زيدًا أن يقضي دين عمرو بما لعمرو على زيد، ولا يخبر ورثته بذلك، انتهى «بحر».

قوله: **(كَمَدْيُونِهِ)** فإنه إذا أنفق على من ذكر مما عليه يضمن كذا يفهم منه، ولا يظهر إلا أن يراد بالضمان عدم البراءة من الدين وقد سلف.

(لَوْ أَنْفَقَ الوَدِيعَةَ عَلَى أَبَوَيْهِ) وَزَوْجَتِهِ وَأَطْفَالِهِ **(بِغَيْرِ أَمْرِ)** مَالِكٍ **(أَوْ قَاضٍ)** إِنْ كَانَ، وَإِلَّا فَلَا ضَمَانَ اسْتِحْسَانًا ....

قوله: **(لَوْ أَنْفَقَ الوَدِيعَةَ)** المناسب أو ما عليه من الدين.

فرع:

لو قضى المودع دين المودع بالوديعة، فإنه يكون ضامنًا، ولو كان بأمر القاضي؛ لأن الأمر هنا بقضاء الدين قضاء على الغائب وهو لا يجوز.

قوله: **(بِغَيْرِ أَمْرِ مَالِكٍ)** فإن كان بأمره، فلا إشكال.

قوله: **(أَوْ قَاضٍ)** وذلك لأن أمره ملزم؛ لعموم ولايته، ولا يقال: إنه قضاء على الغائب فلا يجوز؛ لأنا نقول نفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء، وقضاؤه إعانة لهم، فحسب كذا في «غاية البيان».

قوله: **(وَإِلَّا فَلَا ضَمَانَ)** أي: إلا يكن قاض في بلد الوديع، فلا يضمن؛ لأنه لم يرد بذلك غير الإصلاح، وله نظائر منها رجلان كانا في سفر فأغمي على أحدهما، فأنفق الآخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لم يضمن استحسانًا.

وكذلك إذا مات، فجهزه صاحبه من ماله لم يضمن استحسانًا، أو كان للمسجد أوقاف، ولم يكن لها متولٍّ، فقام واحد من أهل المحلة في جميع الأوقاف، وأنفق على المسجد فيما يحتاج إليه لا يضمن استحسانًا فيما بينه وبين الله تعالى.

وحكى عن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ أنه مات واحد من تلامذته، فباع محمد كتبه، وأنفق في تجهيزه، فقيل له: إنه لم يؤمر بذلك إلى أحد فتلا قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يَعۡلَمُ ٱلۡمُفۡسِدَ مِنَ ٱلۡمُصۡلِحِۚ﴾ [البقرة: ٢٢٠].

فما كان على قياس من هذا الأصل لا ضمان عليه، فيما بينه وبين الله تعالى استحسانًا أما في الحكم فهو ضامن، وكذا الورثة الكبار إذا أنفقوا على الصغار، ولم يكن هناك وصي، فإنهم متطوعون حكمًا.

كَمَا لَا رُجُوعَ، وَكَمَا لَوْ انْحَصَرَ إِرْثُهُ فِي المَدْفُوعِ إِلَيْهِ؛ لأَنَّهُ وَصَلَ إِلَيْهِ عَيْنُ حَقِّهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَ**) الأَبَوَانِ (**لَوْ أَنْفَقَا**) مَا عِنْدَهُمَا لِغَائِبٍ (**مِنْ مَالِهِ عَلَى أَنْفُسِهِمَا وَهُوَ مِنْ جِنْسِهِ**) أَيْ: جِنْسِ النَّفَقَةِ (**لَا**) يَضْمَنَانِ؛ لِوُجُوبِ نَفَقَةِ الأَوْلَادِ وَالزَّوْجِيَّةِ قَبْلَ القَضَاءِ، حَتَّى لَوْ ظَفَرَ بِجِنْسِ حَقِّهِ، فَلَهُ أَخْذُهُ، وَلِذَا فُرِضَتْ مِنْ مَالِ الغَائِبِ، بِخِلَافِ

وأما ديانة فإنهم محسنون، ويسعهم أن يقروا بما فضل من نصيب الصغار فقط، ولو حلفوا لا شيء عليهم، انتهى.

قوله: (**كَمَا لَا رُجُوعَ**) قال في «البحر»: وقالوا لا رجوع له؛ لأن المودع ملك المدفوع بالضمان، فكان متبرعًا بملك نفسه، وظاهره أنه لا فرق بين أن ينفق عليهم، وأن يدفع الوديعة إليهم في وجوب الضمان، وعدم الرجوع عليهم؛ لوجود العلة فيهما.

قوله: (**وَكَمَا لَوْ انْحَصَرَ... إلخ**) قال في «النهر»: وينبغي أنه لو انحصر إرثه في المدفوع إليه كالأب مثلًا، فلا ضمان كما لو أطعم المغصوب للمالك بغير علمه وهذا؛ لأنه وصل إليه عين ما يستحقه، انتهى حلبي.

وهذا إنما يكون بعد موت المودع، وإرادة الوارث الذي أنفق عليه الرجوع بدعواه الإنفاق بغير إذن المالك.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَبَوَانِ**) مثلهما الزوجة والولد كما يأتي.

قوله: (**أَيْ: جِنْسِ النَّفَقَةِ**) رجع المصنف الضمير إلى الحق؛ أي: من جنس حقهما بأن يكون دراهم أو دنانير مثلهما، كَغَلَّةِ العبد والدار كما مر.

قوله: (**لِوُجُوبِ نَفَقَةِ الأَوْلَادِ**) أي: الأصول والفروع وأشار به إلى أن الحكم ليس قاصرًا على الأبوين؛ أي: وإذا كانت واجبة فبالإنفاق استوفوا حقوقهم.

قوله: (**حَتَّى لَوْ ظَفَرَ بِجِنْسٍ... إلخ**) الأولى أن يقول كما في «البحر»: حتى إذا ظفر أحد هؤلاء بجنس حقهم كان له الأخذ بغير قضاء ولا رضا، فأما نفقة سائر الأقارب، فلا تجب إلا بالقضاء أو الرضا حتى لو ظفر واحد من الأقارب بجنس حقه لم يكن له الأخذ إلا بقضاء أو رضا، انتهى.

بَقِيَّةِ الأَقَارِبِ، وَلَوْ قَالَ الابْنُ: أَنْفَقْتَهُ، وَأَنْتَ مُوسِرٌ، وَكَذَّبَهُ الأَبُ حُكْمَ الحَالِ يَوْمَ الخُصُومَةِ، وَلَوْ بَرْهَنَّا فَبَيِّنَةُ الابْنِ «خُلَاصَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(قَضَى بِنَفَقَةِ غَيْرِ الزَّوْجَةِ)** زَادَ الزَّيْلَعِيُّ وَالصَّغِيرُ **(وَمَضَتْ مُدَّةٌ)** أَيْ: شَهْرٌ فَأَكْثَرُ **(سَقَطَتْ)** لِحُصُولِ الاسْتِغْنَاءِ فِيمَا مَضَى، وَأَمَّا مَا دُونَ شَهْرٍ وَنَفَقَةُ الزَّوْجَةِ وَالصَّغِيرِ فَتَصِيرُ دَيْنًا بِالقَضَاءِ **(إِلَّا أَنْ يَسْتَدِينَ)** غَيْرُ الزَّوْجَةِ ....

ثم إن الأخذ بغير قضاء مقيد بآباء الابن، وألا يكون ثمة قاض كما سلف.

قوله: (حُكْمَ الحَالِ) أي: حال الأب يوم الخصومة، فإن كان معسرًا فالقول قوله استحسانًا في نفقة مثله وإن كان موسرًا فالقول قول الابن «بحر» عن «الخلاصة».

قال الشارح: قوله: (غَيْرُ الزَّوْجَةِ) يشمل الأصول، والفروع، والمحارم، والمماليك، وسيأتي التصريح بمفهومه.

قوله: (زَادَ الزَّيْلَعِيُّ وَالصَّغِيرُ) هو تابع لغيره، قال في «البحر»: واستثنى في «الذخيرة» معزيًا إلى «الحاوي» وأقره عليه الزيلعي نفقة الصغير، فإنها تصير دينًا على الأب بقضاء القاضي بخلاف نفقة سائر الأقارب، انتهى.

قوله: (أَيْ: شَهْرٌ فَأَكْثَرُ) أما القليلة، فلا تسقط وهي ما دون الشهر كما في «الذخيرة» وتبعها الشارحون؛ لأنها لو سقطت بالمدة اليسيرة لما أمكنهم استيفاؤها «بحر».

قوله: (سَقَطَتْ) وهل يحرم عليه المنع عند الطلب مقتضى وجوبها الإثم، ولا تجب إلا بالقضاء أو الرضا، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (لِحُصُولِ الاسْتِغْنَاءِ فِيمَا مَضَى) أي: ونفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة، وقد حصلت الكفاية، وفيه أنه قد يفترض النفقة في هذه المدة.

قوله: (بِالقَضَاءِ) أي: أو الرضا ولا يتصور الرضا في جانب الصغير إلا مع أمه مثلًا. قوله: (إِلَّا أَنْ يَسْتَدِينَ غَيْرُ الزَّوْجَةِ) أما الزوجة فلها النفقة مطلقًا، ولو أكلت من مال نفسها أو من مسألة الناس.

(بِأَمْرِ قَاضٍ) فَلَوْ لَمْ يَسْتَدِنْ بِالفِعْلِ فَلَا رُجُوعَ، بَلْ فِي «الذَّخِيرَةِ»: لَوْ أَكَلَ أَطْفَالُهُ مِنْ مَسْأَلَةِ النَّاسِ، فَلَا رُجُوعَ لأُمِّهِم، وَلَوْ أُعْطُوا شَيْئًا، وَاسْتَدَانَتْ شَيْئًا، أَوْ أَنْفَقَتْ مِنْ مَالِهَا وَرَجَعَتْ بِمَا زَادَتْ «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيُنْفِقُ مِنْهَا)** ....

قوله: **(بِأَمْرِ قَاضٍ)** وذلك لأن القاضي له ولاية عامة، فصار إذنه كأمر الغاصب، فتصير دينًا في ذمته «بحر».

قوله: **(فَلَوْ لَمْ يَسْتَدِنْ بِالفِعْلِ)** أي: وأنفق من صدقة تصدق بها عليه مثلًا.

قوله: **(فَلَا رُجُوعَ)** لعدم الحاجة وحصول الكفاية.

قوله: **(بَلْ فِي «الذَّخِيرَةِ»: لَوْ أَكَلَ أَطْفَالُهُ... إلخ)** مقتضى كون الصغير كالزوجة أنها لا تسقط نفقتهم بأكلهم من مسألة الناس إلا أن تستثنى هذه المسألة أو يكون المراد بكون الصغير كالزوجة ألا تسقط نفقته بمضي المدة لا في كل شيء.

قوله: **(وَلَوْ أُعْطُوا شَيْئًا، وَاسْتَدَانَتْ شَيْئًا)** هذه الجملة من كلام «الذخيرة» حيث قال فيها: فلو أعطوا نصف الكفاية، واستدانت لهم الأم النصف رجعت بما استدانت.

قوله: **(أَوْ أَنْفَقَتْ)** هذا ابتداء كلام «الخانية» ونصها: رجل غاب، ولم يترك لأولاد الصغار نفقة وَلِأُمِّهِمْ مَالٌ تُجْبَرُ الأُم على الإنفاق، ثم ترجع بذلك على الزوج، انتهى.

قال في «البحر»: ولم يشترط الاستدانة ولا الإذن بها، فيفرق بين ما إذا أنفقت عليهم من مالها وبين ما إذا أكلوا من المسألة.

قوله: **(وَرَجَعَتْ بِمَا زَادَتْ)** التعبيرية غير ظاهر، ولو قال رجعت بما استدانت، أو بما أنفقت، ويكون الأول راجعًا إلى مسألة «الذخيرة» والثاني إلى مسألة «الخانية» لكان حسنًا.

قال الشارح: قوله: **(وَيُنْفِقُ مِنْهَا)** أي: من المستدانة.

عَزَاهُ فِي «البَحْرِ» لِلمَبْسُوطِ، لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ» أَنَّهُ لَا أَثَرَ لِإِنْفَاقِهِ بِمَا اسْتَدَانَهُ حَتَّى لَوِ اسْتَدَانَ وَأَنْفَقَ مِنْ غَيْرِهِ وَوَفَى بِمَا اسْتَدَانَهُ لَمْ تَسْقُطْ أَيْضًا انْتَهَى.

(فَلَوْ مَاتَ الأَبُ) أَوْ مَنْ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ **(بَعْدَهَا)** أَيْ: لاسْتِدَانَةِ المَذْكُورَةِ **(فَهِيَ)** أَيْ: النَّفَقَةُ **(دَيْنٌ)** ثَابِتٌ **(فِي تَرِكَتِهِ فِي الصَّحِيحِ)** «بَحْرٌ» ثُمَّ نَقَلَ عَنِ «البَزَّازِيَّةِ» تَصْحِيحَ مَا يُخَالِفُهُ، وَنَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنِ «الخُلَاصَةِ» قَائِلًا: وَلَوْ لَمْ تَرْجِعْ حَتَّى مَاتَ لَمْ تَأْخُذْهَا

قوله: **(عَزَاهُ)** الضمير للاشتراط.

قوله: **(لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ)** أي: في هذا الاشتراط في «النهر» وتبعه الحموي.

قوله: **(حَتَّى لَوِ اسْتَدَانَ، وَأَنْفَقَ مِنْ غَيْرِهِ وَوَفَى... إلخ)** أقول الظاهر أن هذه اتفاقية، وإنما أراد من اشتراط هذا الشرط إخراج النفقة من ماله، أو من صدقة، ولذا قال في «البحر» بعد ذكرهذا الشرط قال في «المبسوط» فلو أنفق بعد الإذن بالاستدانة من ماله أو من صدقة تصدق بها عليه، فلا رجوع له؛ لعدم الحاجة، انتهى، وحينئذ فلا خلاف بينهم، وسقط التنظير.

قوله: **(أَوْ مَنْ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ)** يشمل القريب ذا الرحم المحرم.

قوله: **(أَيْ: لاسْتِدَانَةِ المَذْكُورَةِ)** التي هي بأمر القاضي، وقد أنفق منها.

قوله: **(دَيْنٌ ثَابِتٌ)** فيمنع من وجوب الزكاة؛ لأنه دين له مطالب من جهة العباد «بحر».

قوله: **(ثُمَّ نَقَلَ عَن «البَزَّازِيَّةِ»)** حيث قال: وفي «البزازية» قالت الأم للقاضي: اِفرض نفقة هذا الصغير على أبيه، ومُرني حتى أستدين عليه ففعله القاضي.

فإذا استدانت عليه، وأيسر رجعت، فإن لم ترجع عليه حتى مات لا تأخذ من تركته في الصحيح، انتهى.

قوله: **(وَنَقَلَهُ المُصَنِّفُ)** أي: هذا التصحيح.

قوله: **(قَائِلًا: وَلَوْ لَمْ تَرْجِعْ... إلخ)** ظاهره: أن هذا لم يكن في عبارة «البزازية» مع أنها صرحت به وضمير ترجع إلى الأم قوله: **(حَتَّى مَاتَ)** أي: الأب.

مِنْ تَرِكَتِهِ هُوَ الصَّحِيحُ انْتَهَى مُلَخَّصًا، فَتَأَمَّلْ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَفِي «البَدَائِعِ»: المُمْتَنِعُ مِنْ نَفَقَةِ القَرِيبِ المَحْرَمِ يُضْرَبُ، وَلَا يُحْبَسُ لِفَوَاتِهَا بِمُضِيِّ الزَّمَنِ، فَيُسْتَدْرَكُ بِالضَّرْبِ، وَقَيَّدَهُ فِي «النَّهْرِ» بَحْثًا بِمَا فَوْقَ الشَّهْرِ؛ لِعَدَمِ سُقُوطِ مَا دُونَهُ كَمَا مَرَّ، ....

قوله: (فَتَأَمَّلْ) قال الحلبي: هذا أمر للمفتي بالتأمل في اختيار أحد القولين المصححين مراعاة للأحرى، والأرفق بالناس كما مر أول الكتاب، انتهى.

أقول الذي ظهر لي أن موضوع العبارتين مختلف فمسألة المصنف، وجرى عليها في «الكنز» و«الوقاية» و«الإيضاح» عامة في الأم وغيرها من الأقارب والوالدين وموضوعها إذا مات، وترك شيئًا لا يعدّ به موسرًا كعبد الخدمة، وثياب البدن.

وأما مسألة «البزازية» و«الخلاصة» فهي في الأم إذا لم ترجع على الأب بعد يساره، ثم مات كما هو المتبادر منها؛ لأن سكوتها عند يساره دليل تبرعها بما أنفقت، ولا يؤخذ من هذه خصوص الخلاف في جميع صور المسألة، ولذا لم يذكرها في «البحر» على أن ذكرها المصنف عن صاحب «الكنز» ولم ينبه أخوه والزيلعي والحموي وغيرهم على جريان هذا الخلاف، والله تعالى الموفق.

قال الشارح: قوله: (لِفَوَاتِهَا بِمُضِيِّ الزَّمَنِ) فإذا حبسه ومضى زمان، وتسقط نفقته فيه وفيه إضرار بالمستحق وعود على موضوعه بالنقض، وفيه أنه يقال ما المانع أن يأمره بالاستدانة ثم يحبسه؛ ليدفع ما استدان وذكره الحلبي وكتبته قبل الإطلاع عليه.

قوله: (وَقَيَّدَهُ) أي: قيد عدم الحبس في نفقة القريب، أفاده الحموي.

قوله: (بِمَا فَوْقَ الشَّهْرِ) الأولى بالشهر وما فوقه؛ لأن الكثير الشهر وما فوقه، والقليل ما دونه، وهو الذي أسلفه؛ أي: فيحبس أقل من الشهر؛ لعدم سقوطه، ولا يحبس شهرًا، فأكثر.

وَلَا يَصِحُّ الأَمْرُ بِالاسْتِدَانَةِ؛ لِيَرْجِعَ عَلَيْهِ بَعْدَ بُلُوغِهِ (وَ) تَجِبُ النَّفَقَةُ بِأَنْوَاعِهَا **(لِمَمْلُوكِهِ)** مَنْفَعَةً، وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْهُ رَقَبَةً كَمُوصَى بِخِدْمَتِهِ].

قوله: **(وَلَا يَصِحُّ الأَمْرُ بِالاسْتِدَانَةِ؛ لِيَرْجِعَ عَلَيْهِ بَعْدَ بُلُوغِهِ)** قال في «البزازية»: وإن لم يكن للصغير ولا لأمه مال فأمر الحاكم بالاستدانة على الصغير حتى يرجع عليه بعد بلوغه لا يصح ولا ترجع، انتهى.

فقد أفاد أن الحاكم لا يملك الأمر بالاستدانة إلا إذا كان للصغير مال، أو كان هناك من تجب نفقته عليه، انتهى حلبي عن «المنح».

والمراد بقوله: إذا كان للصغير مال: المال الغائب، وإلا فما له الحاضر ينفق منه.

قوله: **(وَتَجِبُ النَّفَقَةُ... إلخ)** أي: بقدر كفايته من غالب قوت البلد وإدامه وكذلك الكسوة، ولا يجوز الاقتصار فيها على ستر العورة، فإن تنعم السيد في الطعام والإدام والكسوة لا يجب عليه أن يدفع إلى الرقيق مثله، بل يستحب ذلك.

وإن كان السيد يأكل ويلبس دون المعتاد شحصًا أو رياضة لزمه رعاية الغالب للرقيق على الأصح، ويستحب أن يسوي بين عبيده وجواريه في الطعام والإدام والكسوة على الأصح، ويزيد الجارية التي للاستمتاع في الكسوة للعُرف.

وَيَجِبُ عَلَى الْمَوْلَى شِرَاءُ الْمَاءِ لِلطَّهَارَةِ لِرَقِيقِهِ، وإن أولى رقيقه إصلاح طعامه فيدعوه ليأكل معه، فإن امتنع العبد تأدبًا لسيده أن يطعمه منه، وإجلاسه معه أفضل ندبًا إلى التواضع ومكارم الأخلاق «هندية».

قوله: **(بِأَنْوَاعِهَا)** حتى السكنى إن لم يكن في بيت المولى مأوى له.

قوله: **(لِمَمْلُوكِهِ)** شمل الصغير والكبير الذكر والأنثى الصحيح والمريض، والزمن، والأعمى، وشمل ما إذا كان له أب موجود حاضر أو لا والأمة المتزوجة حيث لم يبوئها منزل الزوج، انتهى «بحر».

قوله: **(كَمُوصَى بِخِدْمَتِهِ)** بشرط أن يكون منتفعًا به أما إذا مرض مرضًا

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي «القِنْيَةِ» نَفَقَةٌ لِمَبِيعٍ عَلَى البَائِعِ مَا دَامَ فِي يَدِهِ هُوَ الصَّحِيحُ، وَاسْتَشْكَلَهُ فِي «البَحْرِ» بِأَنَّهُ لَا مُلْكَ لَهُ رَقَبَةً وَلَا مَنْفَعَةً، فَيَنْبَغِي أَنْ **(تَلْزَمَ الْمُشْتَرِي فَإِنِ امْتَنَعَ فَهِيَ فِي كَسْبِهِ)** إِنْ قَدرَ بِأَنْ كَانَ صَحِيحًا، وَلَوْ غَيْرَ عَارِفٍ بِصِنَاعَةٍ، فَيُؤَجِّرُ نَفْسَهُ كَمُعِينِ البَنَاءِ].

يمنعه من الخدمة أو كان صغيرًا لا يبلغ حد الخدمة فنفقته على مالك الرقبة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(عَلَى البَائِعِ)** هذا إذا كان بيعًا باتًا، وفي بيع الخيار يكون على من يصير إليه الملك «هندية».

قوله: **(وَاسْتَشْكَلَهُ فِي «البَحْرِ»)** أصله لصاحب «القنية».

قوله: **(بِأَنَّهُ لَا مُلْكَ لَهُ)** أي: للبائع.

قوله: **(فَيَنْبَغِي أَنْ تَلْزَمَ الْمُشْتَرِي)** البحث لا يرد المنقول ووجه المنقول ظاهر، وذلك لأنه لم يسلمه إلى مالكه، ولا يخرج عن ضمانه إلا بتسليمه ففيه شائبة الملك.

قوله: **(فَإِنِ امْتَنَعَ فَهِيَ فِي كَسْبِهِ)** أي: إن امتنع السيد من الإنفاق، فالنفقة في كسبه قال في «الهندية»: فإن أبى المولى عن الإنفاق، فكل من يصلح للإجارة يؤاجر، وينفق عليه من أجرته كذا في «المحيط».

وإن لم يف الكسب بالنفقة، فالباقي على المولى، وإن زاد فالزيادة له كذا في «السراج» ومن لا يصلح للإجارة لصغر أو ما أشبه ذلك، ففي العبد والأمة يؤمر المولى لينفق عليهما أو يبيعهما، وفي المدبر وأم الولد يجبر المولى على الإنفاق لا غير «محيط».

قوله: **(بِأَنْ كَانَ صَحِيحًا)** تصوير للقدرة، وليس المراد أن يكون له معرفة بها.

قوله: **(كَمُعِينِ البَنَاءِ)** هو الذي يسمى في عرف مصر بالفاعل.

قَالَ المُصَنِّفُ: [«بَحْرٌ» **(وَإِلَّا)** كَكَوْنِهِ زَمِنًا أَوْ جَارِيَةً **(لَا)** يُؤَجَّرُ مِثْلُهَا.

(أَمَرَهُ القَاضِي بِبَيْعِهِ) وَقَالَا: يَبِيعُهُ القَاضِي، وَبِهِ يُفْتَى **(إِنْ مَحَلًّا لَهُ)** وَإِلَّا كَمُدَبَّرٍ وَأُمِّ وَلَدٍ أُلْزِمَ بِالإِنْفَاقِ لَا غَيْرَ.

(عَبْدٌ لَا يُنْفِقُ عَلَيْهِ مَوْلَاهُ أَكَلَ) أَوْ أَخَذَ مِنْ مَالِ مَوْلَاه.

(قَدْرَ كِفَايَتِهِ بِلَا رِضَاه عَاجِزًا عَنِ الكَسْبِ) أَوْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيهِ ....

قال الشارح: قوله: **(كَكَوْنِهِ زَمِنًا)** تمثيل لمن لا يقدر على الكسب الذي أفاده قول المصنف، وإلا وأدخلت الكاف الصغير وقد سبق.

قوله: **(أَوْ جَارِيَةً لَا يُؤَجَّرُ مِثْلُهَا)** بأن كانت حسناء يخشى عليها الفتنة، والحال أنها عاجزة عن الكسب حتى لو كانت الأمة قادرة على الكسب، ومعروفة بذلك بأن كانت خبازة أو غسالة تؤمر بالكسب أيضًا هكذا قال الإ مام أبو بكر البلخي، وأبو إسحق الفقيه الحافظ ـ رحمه الله تعالى ـ «هندية».

قال في «الشرنبلالية»: فعلم أن الأنوثة هنا ليست أمارة لعجز بخلافها في ذوي الأرحام، انتهى لكن نقل الحموي عن البرجندي عن «الملتقط» ما يقتضي كون الأنوثة أمارة عجز حتى في الإماء ونصه للجارية أن تنفق من مال مولاها على نفسها؛ لأنها ليست من أهل الكسب بخلاف العبد، ولعل المسألة ذات خلاف.

قوله: **(أَمَرَهُ القَاضِي)** أي: أمر إجبار حموي، وإنما كان يأمره ولا يبيع عليه؛ لأن الإمام لا يرى جواز البيع على الحر، ولكنه يحبسه حتى يبيعه إذا استحق عليه البيع، انتهى «بحر».

قوله: **(إِنْ مَحَلًّا لَهُ)** أي: إن كان المملوك محلًا للبيع كالقن قوله: **(كَمُدَبَّرٍ)** أي: مطلق قوله: **(أَوْ أَخَذَ)** أي: دراهم ليشتري بها ما يحتاجه قوله: **(قَدْرَ كِفَايَتِهِ)** وتحرم الزيادة.

قوله: **(أَوْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيهِ)** أي: في الكسب مع القدرة، قال في «الهندية»: رجل له عبد لا ينفق عليه إن كان قادرًا على الكسب، فليس له أن يأكل من مولاه من غير رضاه.

(وَإِلَّا لَا) يَأْكُلُ، كَمَا لو قتَّرَ عَلَيْهِ مَوْلَاهُ لَا يَأْكُلُ مِنْهُ، بَلْ يَكْتَسِبُ إِنْ قَدرَ «مُجْتَبَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهِ: تَنَازَعَا فِي عَبْدٍ أَوْ دَابَّةٍ فِي أَيْدِيهِمَا يُجْبَرَانِ عَلَى نَفَقَتِهِ.

(نَفَقَةُ العَبْدِ المَغْصُوبِ عَلَى الغَاصِبِ إِلَى أَنْ يُرَدَّ إِلَى مَالِكِهِ، فَإِنْ طَلَبَ) الغَاصِبُ **(مِنَ القَاضِي الأَمْرَ بِالنَّفَقَةِ أَوِ البَيْعِ لَا يُجِيبُهُ)** لأَنَّهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ.

(وَ) لَكِنْ **(إِنْ خَافَ)** القَاضِي **(عَلَى العَبْدِ الضَّيَاعَ بَاعَهُ القَاضِي لَا الغَاصِبُ، وَأَمْسَكَ)** القَاضِي **(ثَمَنَهُ لِمَالِكِهِ طَلَبَ المُودِعُ)** أَوْ آخِذُ الآبِقِ ....

وإن كان عاجزًا فله أن يأكل وإن كان قادرًا ومنعه عن الكسب بقول العبد إما أن تأذن لي في الكسب وإما أن تنفق علي، فإذا لم يأذن له، فله أن ينفق على نفسه من مال مولاه، كذا في «التتارخانية» ناقلًا عن «الولوالجية».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: بأن لم يكن عاجزًا وأذن.

قوله: **(كَمَا لو قَتَّرَ عَلَيْهِ مَوْلَاهُ)** أي: ضيق عليه في النفقة بأن دفع له شيئًا لا يكفيه قوله: **(لَا يَأْكُلُ مِنْهُ)** أي: من مال مولاه.

قوله: **(إِنْ قَدرَ)** بأن كان صحيحًا، وإن كان زمنًا أخذ ما يكفيه.

قال الشارح: قوله: **(وَفِيهِ: تَنَازَعَا فِي عَبْدٍ... إلخ)** في «الهندية» ولو كان المملوك بين الشريكين فنفقته عليهما، وقالوا في الجارية المشتركة بين اثنين: أتت بولد فادّعاه المولیان أن نفقة هذا الولد عليهما وعلى الولد إذا كبر نفقة كل واحد منهما «بدائع».

قوله: **(لأَنَّهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ)** جواب سؤال حاصله كان الأليق الإجابة بالبيع؛ لأنه ربما يموت عنده، فبيعه وحفظ ثمنه أولى، وحاصل الجواب أنه محفوظ عليه مطلقًا؛ لأنه مضمون على الغاصب.

قوله: **(أَوْ آخِذُ الآبِقِ)** أي: العبد الآبق، ومثله إذا وجد دابة ضالة في المصر أو في غير المصر كما في «البحر».

أَوْ أَحَدُ شَرِيكَيْ عَبْدٍ غَابَ أَحَدُهُمَا (**مِنَ الْقَاضِي الأَمْرُ بِالنَّفَقَةِ عَلَى عَبْدِ الْوَدِيعَةِ**) وَنَحْوِهَا (**لَا يُجِيبُهُ**) لِئَلَّا تَأْكُلَهُ النَّفَقَةُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[(**بَلْ يُؤَجِّرُهُ وَيُنْفِقُ مِنْهُ، أَوْ يَبِيعُهُ وَيَحْفَظُ ثَمَنَهُ لِمَوْلَاه**) دَفْعًا لِلضَّرَرِ، وَالنَّفَقَةُ عَلَى الآجِرِ وَالرَّاهِنِ وَالْمُسْتَعِيرِ، وَأَمَّا كُسْوَتُهُ فَعَلَى الْمُعِيرِ، وَتَسْقُطُ بِعِتْقِهِ وَلَوْ

قوله: (**أَوْ أَحَدُ شَرِيكَيْ عَبْدٍ غَابَ أَحَدُهُمَا**) فيؤجره أو يبيعه، ويدفع النصف للحاضر، ويحفظ ما يتأتى حفظه للغائب.

قوله: (**وَنَحْوِهَا**) وهو الآبق وعبد الشركة.

قال الشارح: قوله: (**بَلْ يُؤَجِّرُهُ**) أي: يأمره بأن يؤجّرهُ كما في «البحر».

قوله: (**بَلْ يُؤَجِّرُهُ**) أي: القاضي، صنيع الشارح يقتضي أن هذا الحكم في الآبق أيضًا مع أن المذهب فيه أن آخذ الآبق إذا طلب من القاضي ذلك فإن رأى الإنفاق أصلح أمره به، وإن خاف أن تأكله النفقة أمره بالبيع.

وأما إجارته فهي بحث لصاحب «النهر» حيث قال: إن أمره بالإجارة أصلح، ولم يذكروه انتهى، فما كان ينبغي للشارح أن يدخل مسألة الآبق في الحكم الذي ذكره المصنف؛ لإيهامه أنه منقول المذهب.

ويمكن أن يجاب عن بحث صاحب «النهر» بأنه إنما منع إجارته خوف إباقه ثانيًا، أفاده أبو السعود.

قوله: (**دَفْعًا لِلضَّرَرِ**) أي: عن المالك، بسبب أكل النفقة، ويستغنى عن هذا بقوله: لئلا تأكله النفقة.

قوله: (**وَالنَّفَقَةُ عَلَى الآجِرِ**) أي: نفقة العبد أو الدابة على الآجر؛ لأنه المالك.

قوله: (**وَالْمُسْتَعِيرِ**) وذلك لأنه ملك المنفعة بغير عوض، فصار كالموصى له بالخدمة، أفاده في «البحر».

قوله: (**وَتَسْقُطُ بِعِتْقِهِ**) أي: تسقط النفقة بعتق السيد للعبد ونحوه.

زَمِنًا، وَتَلْزَمُ بَيْتَ المَالِ «خُلَاصَةٌ».

(دَابَّةٌ مُشْتَرِكَةٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ امْتَنَعَ أَحَدُهُمَا مِنَ الإِنْفَاقِ أَجْبَرَهُ القَاضِي) لِئَلَّا يَتَضَرَّرُ شَرِيكُهُ «جَوْهَرَةٌ» وَفِيهَا **(يُؤْمَرُ)** إِمَّا بِالبَيْعِ وَإِمَّا **(بِالإِنْفَاقِ عَلَى بَهَائِمِهِ دِيَانَةً وَلَا قَضَاءَ عَلَى)** ظَاهِرِ **(المَذْهَبِ)** لِلنَّهْيِ عَنْ تَعْذِيبِ الحَيَوَانِ وَإِضَاعَةِ المَالِ، وَعَنِ الثَّانِي يُجْبَرُ، وَرَجَّحَهُ الطَّحَاوِي وَالكَمَالُ، وَبِهِ قَالَتِ الأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةُ].

قوله: **(وَتَلْزَمُ بَيْتَ المَالِ)** أي: إذا لم يكن له مال، وعلى هذا نفقة الشيخ الكبير والزمن والمريض على بيت المال إذا لم يكن له مال ولا قرابة، كذا في «المضمرات».

فرع:

يجوز وضع الضريبة على العبد، ولا يجبر عليها بل إن اتفقا على ذلك «فتح».

قوله: **(أَجْبَرَهُ القَاضِي)** ذكر الخصاف أن القاضي يقول للآبي إما أن تبيع نصيبك من الدابة أو تنفق عليها رعاية لجانب الشريك، انتهى «بحر».

قوله: **(دِيَانَةً)** أي: لو استغنى يفتى بذلك.

قوله: **(لِلنَّهْيِ عَنْ تَعْذِيبِ الحَيَوَانِ وَإِضَاعَةِ المَالِ)** وقد اجتمعا هنا، قال في «البحر»: لا يجبر على الإنفاق على غير الرقيق، ولو كان حيوانًا؛ لأنها ليست من أهل الاستحقاق إلا أنه لو استغنى يفتى فيما بينه وبين الله تعالى في الإنفاق على الحيونات؛ لأنه ﷺ نهى عن تعذيب الحيوان، وفيه ذلك، ونهى عن إضاعة المال، وفيه إضاعته.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ الطَّحَاوِي وَالكَمَالُ)** قال الطحاوي: وبه نأخذ، وقال الكمال: غاية ما فيه أن يتصور فيه دعوى حسبة، فيجبره القاضي على ترك الواجب فيه، قال في «البحر»: وظاهر المذهب والحق ما عليه الجماعة، ونقل عن «الهداية» أن الأصح قولهما فتحصل أنهما قولان مصححان، ولكن المفتى به قولهما.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا يُجْبَرُ فِي غَيْرِ الحَيَوَانِ وَإِنْ كَرِهَ تَضْيِيعَ المَالِ مَا لَمْ يَكُنْ شَرِيكٌ كَمَا مَرَّ.

قُلْتُ: وَفِي «الجَوْهَرَةُ»: وَإِنْ كَانَ العَبْدُ مُشْتَرِكًا، فَامْتَنَعَ أَحَدُهُمَا أَنْفَقَ الثَّانِي وَرَجَعَ عَلَيْهِ، وَنَقَلَ المُصَنِّفُ تِبْعًا «لِلبَحْرِ» عَنِ «الخُلَاصَةِ»: أَنْفَقَ الشَّرِيكُ عَلَى العَبْدِ فِي غَيْبَةِ شَرِيكِهِ بِلَا إِذْنِ الشَّرِيكِ أَوِ القَاضِي فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ، وَكَذَا النَّخِيلُ وَالزَّرْعُ

تتمة:

يكره الاستقصاء في حلب البهيمة إذا كان مضرًا بها كقلة العلف، ويكره ترك الحلب أيضًا، ويستحب أن يقص الحالب أظفاره لئلا يؤذيها، ويستحب ألا يأخذ من لبنها إلا ما فضل عن ولدها ما دام لا يتناول غيره.

ويكره تكليف الدابة ما لا تطيقه من تثقيل الحمل، وإدامة السير وغيره، وإذا كان له نحل يستحب أن يبقي لها في كوّاراتها شيئًا من العسل ويستحب أن يكون ذلك في الشتاء أكثر، وإن قام شيء لغذائها مقام العسل لم يتعين عليه إبقاء العسل، كذا في «الجوهرة النيرة».

قال الشارح: قوله: **(فِي غَيْرِ الحَيَوَانِ)** كالدور والعقار والأشجار، زيلعي.

قوله: **(وَإِنْ كَرِهَ تَضْيِيعَ المَالِ)** أي: تحريمًا.

قوله: **(مَا لَمْ يَكُنْ شَرِيكٌ)** فيجبر قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في الدابة من قوله: لئلا يتضرر شريكه، وقد صرح به في «شرح الملتقى».

قوله: **(أَنْفَقَ الثَّانِي)** ظاهره ولو بلا أمر قاضٍ، الحلبي.

والفرق بين هذا وبين ما إذا غاب أحدهما، أن هذا متعنتٌ في عدم إنفاقه بخلاف ما تقدم، فإنه معذور بغيبته، وفي نسخة الثاني: والأظهر التعبير بالآخر.

قوله: **(وَكَذَا النَّخِيلُ وَالزَّرْعُ)** أي: إذا أنفق أحد الشريكين في غيبة صاحبه من غير إذن صاحبه وإذن القاضي، فإنه يكون متطوعًا.

وَالوَدِيعَةُ وَاللَّقْطَةُ وَالدَّارُ المُشْتَرَكَةُ إِذَا اسْتَمَرَّتْ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (وَالوَدِيعَةُ) إذا أنفق عليها المودع وليس للقاضي أن يأمر بالنفقة، بل بالإجارة أو البيع.

قوله: (وَاللَّقْطَةُ) أي: إذا أنفق عليها من غير أمر القاضي، ولا يقال: من غير إذن صاحبها؛ لأنها حينئذ تخرج عن كونها لقطة، وحكم اللقطة أن الملتقط إذا رفع إلى القاضي ليأمره بالإنفاق لا يلتفت إلى قوله: قبل إقامة البينة.

وبعدما أقام البينة كان القاضي بالخيار إن شاء قبل، وإن شاء لم يقبل وبعدما قبلها إن كان الإنفاق أصلح أمره بذلك، وإن كان تركه أصلح أمره ببيعه، وإمساك الثمن «هندية».

قوله: (إِذَا اسْتَمَرَّتْ) أي: رمها أحد الشريكين، وانظر ما لو كان مضطرًا إلى بنائها بأن علم أنه لو لم يبن؛ لهدمت، ونقل الشارح في الشركة عن «الأشباه» المشترك إذا انهدم فأبى أحدهما العمارة، فإن احتمل القسمة لا جبر، وقسم وإلا بنى ثم أجره ليرجع.

فرع:

انهدم السفل وامتنع صاحبه من بنائه، لصاحب العلو أن يبنيه، ويمنع صاحبه عنه حتى يعطيه ما غرم فيه ولا يكون متبرعًا؛ لأنه مضطر إليه؛ لأنه لا يصل إلى حقه إلا به، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ العِتْقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ العِتْقِ.

مُيِّزَتِ الإِسْقَاطَاتُ بِأَسْمَاءٍ اخْتِصَارًا، فَإِسْقَاطُ الحَقِّ عَنِ القَصَاصِ عَفْوٌ، ....

كِتَابُ العِتْقِ

مناسبته للطلاق أن في كل رفع القيد، وإن كلًا منهما لا يقبل الفسخ بعد الوقوع غير أنه قدّم الطلاق، وإن كان غير مندوب إليه وصلًا له بمقابله، وهو النكاح.

وذكر بعضهم: أن النبي ﷺ أعتق ثلاثًا وستين نسمة، وعاش ثلاثًا وستين سنة، ونحر بيده في حجة الوداع ثلاثًا وستين بدنة، وأعتقت عائشة تسعًا وستين، وعاشت كذلك، وأعتق أبو بكر كثيرًا.

وأعتق العباس سبعين، وأعتق عثمان، وهو محاصر عشرين، وأعتق حكيم بن حزام مائة مطوّقين بالفضة، وأعتق عبد الله بن عمر ألفًا اعتمر ألف عمرة، وحج سبعين حجة، وحبس ألف فارس في سبيل الله تعالى، وأعتق ذو الكلاع الحِميري في يوم ثمانية آلاف، وأعتق عبد الرحمن بن عوف ثلاثين ألفًا.

وروى الحاكم عن مسلمة أن النبي ﷺ قال: «**اللهم اسق عبد الرحمن سلسبيل الجنة** رضي الله عنه»(١) ومما يلغز أي سيد صار ملكًا لعبده، وجوابه عبد مسلم استولى على مولاه الحربي يعتق ويصير مولاه ملكًا له.

قال الشارح: قوله: (**مُيِّزَتِ الإِسْقَاطَاتُ**) أي: ميزها الشارع والإسقاطات جمع إسقاط؛ والمراد إسقاط قيد النكاح، والرق، والطلب بالقود، وبالدين.

قوله: (**اخْتِصَارًا**) وجه الاختصار هنا أن العتق أخصر من قولنا إسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به المملوك من الأحرار.

---

(١) أخرجه أبو نعيم (١/ ٩٨).

وَعَمَّا فِي الذِّمَّةِ إِبْرَاءٌ، وَعَنِ البِضْعِ طَلَاقٌ، وَعَنِ الرِّقِّ عِتْقٌ، وَعُنْونَ بِهِ لَا بِالإِعْتَاقِ؛ لِيَعُمَّ نَحْوَ اسْتِيلَادٍ وَمُلْكِ قَرِيبٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**هُوَ**) لُغَةً: الخُرُوجُ عَنِ المَمْلُوكِيةِ مِنْ بَابِ ضَرَبَ، وَمَصْدَرُهُ عِتْقٌ وَعِتَاقٌ.

وَشَرْعًا: (**عِبَارَة عَنْ إِسْقَاطِ المَوْلَى حَقَّهُ عَنْ مَمْلُوكِهِ بِوَجْهٍ**) مَخْصُوصٍ ....

قوله: (**وَعَمَّا فِي الذِّمَّةِ**) أي: من الدين قوله: (**وَعَنِ البِضْعِ**) أي: إسقاط منافعه.

قوله: (**لِيَعُمَّ نَحْوَ اسْتِيلَادٍ وَمُلْكِ قَرِيبٍ**) ودخول حربي اشترى مسلمًا دار الحرب، فإنه في هذه الصور لم يتحقق الإعتاق بل العتق، ومن عبر بالإعتاق كـ «الكنز» و«الملتقى» نظر إلى الغالب.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ لُغَةً: الخُرُوجُ عَنِ المَمْلُوكيةِ**) ويطلق لغة أيضًا على النجاة يقال: عتقت الفرس إذا سبقت ونجت وعلى الطيران، يقال: عتق فرخ القطاة إذا طار.

قوله: (**مِنْ بَابِ ضَرَبَ**) وأما العتاقة بمعنى القدم بمعنى الجمال فمن باب نصر قوله: (**وَمَصْدَرُهُ عِتْقٌ وَعِتَاقٌ**) الأول بالكسر والثاني بالفتح، وهذا ما في «البحر» عن «ضياء الحلوم» وفي القهستاني العتاق والعتاقة بالفتح: الخروج عن الرق، والعتق بالكسر اسم منه انتهى، فجعل العتق اسم مصدر.

قوله: (**عِبَارَة عَنْ إِسْقَاطِ المَوْلَى... إلخ**) لو عرفه بأنه قوة حكمية يصير أهلًا للقضاء والشهادات وغيرها، لكان أولى؛ لأن الإسقاط إنما يناسب الإعتاق، وهو لم يعبر على أن التعريف به إنما هو على قول الإمام القائل بالتجزيء لا لإمكان إسقاط بعض الحق دون البعض، وأما على مذهب الصاحبين، فهو إثبات القوة الشرعية، فلا يتجزأ عندهما.

قوله: (**حَقَّهُ عَنْ مَمْلُوكِهِ**) من البيع والمكاتبة والتدبير والوطء والإنكاح والاستخدام قوله: (**بِوَجْهٍ مَخْصُوصٍ**) وهو إما دعوى النسب أو الإقرار بحرية عبد غيره أو اللفظ الإنشائي الدال عليه، ولا يدخل فيه ملك القريب، والدخول

(يَصِيرُ بِهِ المَمْلُوكُ) أَيْ: بِالإِسْقَاطِ المَذْكُورِ (مِنَ الأَحْرَارِ) وَرُكْنُهُ اللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَيْهِ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَه، كَمُلْكِ قَرِيبٍ وَدُخُولِ حَرْبِيٍّ اشْتَرَى مُسْلِمًا دَارَ الحَرْبِ.

وَصِفَتُهُ: وَاجِبٌ لكَفَّارَةٍ، وَمُبَاحٌ بِلَا نِيَّةٍ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِعِبَادَةٍ، حَتَّى صَحَّ مِنَ الكَافِرِ.

وَمَنْدُوبٌ لِوَجْهِ اللَّهِ تَعَالَى لِحَدِيثِ: «عِتْقُ الأَعْضَاءِ»].

في دار الحرب، فإنهما في العتق لا الإعتاق المعرّف بالإسقاط.

قوله: **(يَصِيرُ بِهِ المَمْلُوكُ مِنَ الأَحْرَارِ)** أخرج بذلك التدبير والكتابة قبل موت السيد، وأداء النجوم فإن فيهما إسقاط البيع والهبة والوصية، لكن لم يصر العبد بهما من الأحرار.

قوله: **(وَرُكْنُهُ اللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَيْهِ)** سواء كان إقرارًا بالحرية، أو ادّعاء نسبة، أو لفظًا إنشائيًا، والضمير يرجع إلى العتق سواء نشأ عن إعتاق أم لا وإنما قلنا ذلك ليصح قوله: وملك قريب.

قوله: **(وَدُخُولِ حَرْبِيٍّ... إلخ)** صورته اشترى حربي مستأمن عبدًا مسلمًا، فأدخله دار الحرب عتق عند مولانا الإمام رضي الله عنه وقال صاحباه: لا يعتق.

قوله: **(وَاجِبٌ الكَفَّارَةٍ)** أي: كفارة القتل، والظهار، والإفطار، واليمين إلا أنه في الثلاثة الأول واجب على التعيين في حق القادر عليه، وفي اليمين واجب مخير فيه، وهل المراد بالوجوب المصطلح عليه أو الافتراض قولان.

قوله: **(بِلَا نِيَّةٍ)** أي: نية قربة أو معصية.

قوله: **(لِحَدِيثِ: «عِتْقُ الأَعْضَاءِ»)** وهو ما في الكتب الستة: «**من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل عضو منها عضوًا من أعضائه من النار**»[1] رواه أبو داود.

---

(١) حديث عمرو بن عبسة: أخرجه عبد الرزاق (٥/ ٢٦٠، رقم ٩٥٤٤)، وأحمد (٤/ ٣٨٦، رقم ١٩٤٥٦)، والنسائي (٦/ ٢٦، رقم ٣١٤٢)، والبيهقي (١٠/ ٢٧٢، رقم ٢١٠٩٩).
حديث أبي أمامة: أخرجه الطبراني (٨/ ١٢٢، رقم ٧٥٥٦، ٧٥٥٧) قال الهيثمي (٥/ ٢٧٠): رواه الطبراني بإسنادين رجال أحدهما ثقات.
حديث عقبة بن عامر: أخرجه أحمد (٤/ ١٤٧، رقم ١٧٣٦٤)، والطبراني (١٧/ ٣٣٢، رقم ٩١٨).

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَهَلْ يَحْصَلُ ذَلِكَ بِتَدْبِيرٍ وَشِرَاءِ قَرِيبٍ؟ الظَّاهِرُ نَعَمْ، وَمَكْرُوهٌ لِفُلَانٍ، وَحَرَامٌ بَلْ كُفْرٌ لِلشَّيْطَانِ.

(وَيَصِحُّ مِنْ حُرٍّ ....

«**وأيما رجل أعتق امرأتين مسلمتين كانت فكاكه من النار يجزئ مكان عظمين منها عظمًا من عظامه**»(١) انتهى، ومن هنا قال المشايخ يندب أن يعتق الرجل الرجل والمرأة المرأة «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَهَلْ يَحْصَلُ ذَلِكَ)** أي: المندوب المترتب عليه الثواب المذكور.

قوله: **(الظَّاهِرُ نَعَمْ)** أي: ولا يتوقف على مادة العتق، ولا بد من تحصيله من النية والبحث لصاحب «النهر» قاله الحلبي.

قوله: **(وَمَكْرُوهٌ لِفُلَانٍ)** الظاهر أنها تحريمية؛ لأنها المرادة عند الإطلاق، وهذا ينافي ما في «البحر» عن «المحيط» من أن الإعتاق قد يقع مباحًا لا قربة بأن أعتق من غير نية، أو أعتق لوجه فلان انتهى، اللهم إلا أن يراد بالمباح ما ليس حرامًا، فيعم المكروه إلا أن الأقرب حينئذ كراهة التنزيه.

قوله: **(وَحَرَامٌ بَلْ كُفْرٌ لِلشَّيْطَانِ)** مثله الصنم والكلام على التوزيع، فإن أعتق لهما من غير قصد تعظيم تثبت الحرمة من غير كفر، وإن مع قصده ثَبَتَا انتهى، وكذا يحرم عتقه إن غلب على ظنه أنه يذهب إلى دار الحرب، أو يرتد، أو يخاف منه السرقة، أو قطع الطريق كما في «النهر».

قوله: **(وَيَصِحُّ مِنْ حُرٍّ)** فلا يصح من مأذون له في التجارة ولا من مكاتب.

(١) حديث عبد الرحمن بن عوف: أخرجه الطبراني (١/ ١٣٣، رقم ٢٧٩). قال الهيثمي (٤/ ٢٤٣): أبو سلمة لم يسمع من أبيه، وبقية رجاله حديثهم حسن.
حديث كعب بن مرة: أخرجه أحمد (٤/ ٢٣٤، رقم ١٨٠٨٨)، وأبو داود (٤/ ٣٠، رقم ٣٩٦٧)، وابن ماجه (٢/ ٨٤٣، رقم ٢٥٢٢)، والبيهقي (١٠/ ٢٧٢، رقم ٢١٠٩٨). والطيالسي (ص ١٦٦، رقم ١١٩٨)، وعبد بن حميد (ص ١٤٥، رقم ٣٧٢)، وابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٣/ ٨٩، رقم ١٤٠٨)، والطبراني (٢٠/ ٣١٨، رقم ٧٥٥).

مُكَلَّفٍ) وَلَوْ سَكْرَانَ أَوْ مُكْرَهًا أَوْ مُخْطِئًا أَوْ مَرِيضًا أَوْ لَا يَعْلَمُ بِأَنَّهُ مَمْلُوكُهُ، كَقَوْلِ الغَاصِبِ لِلمَالِكِ أَو البَائِعِ لِلمُشْتَرِي: أَعْتِقْ عَبْدِي هَذَا، وَأَشَارَ إِلَى المَبِيعِ عُتِقَ، لَا مِنْ صَبِيٍّ وَمَعْتُوهٍ وَمَدْهُوشٍ وَمُبَرْسَم وَمُغْمًى عَلَيْهِ وَمَجْنُونٍ وَنَائِم، كَمَا لَا يَصِحُّ طَلَاقُهُمْ، وَلَوْ أُسْنِدَ لِحَالَةٍ مِمَّا ذَكَرَ أَوْ قَالَ وَأَنَا حَرْبِيٌّ فِي دَارِ الحَرْبِ وَقَدْ عُلِمَ ذَلِكَ].

قوله: (**مُكَلَّفٍ**) مفهومه ما أفاده الشارح بقوله: لا من صبي. . . إلخ.

قوله: (**وَلَوْ سَكْرَانَ**) أي: بمحظور؛ لتنزيله منزلة العاقل.

قوله: (**أَو مُكْرَهًا**) فلا يشترط فيه الطوع كما لا يشترط فيه الجد، فيقع بالهزل والأولى للشارح حذف هذا وما قبله؛ لأن المصنف فيما يأتي ذكرهما.

قوله: (**أَو مُخْطِئًا**) كما إذا أراد أن يخاطبه بقوله: أنت صالح مثلًا، فقال: أنت حر. قوله: (**أَوْ مَرِيضًا**) ولو مرض الموت، لكن يعتبر فيه من الثلث؛ لأنه وصية كما في «البحر» قوله: (**وَأَشَارَ إِلَى المَبِيعِ**) أي: أو إلى المغصوب، فأعتقه المالك أو المشتري من غير علم أنه عبده.

قوله: (**عُتِقَ**) ويجعل المشتري به قابضًا، ويلزمه الثمن «بحر» وكذا يجعل المالك قابضًا للمغصوب، فلا تتوجه له مطالبه على الغاصب.

قوله: (**لَا مِنْ صَبِيٍّ**) أي: لا يصح العتق منه كما لا يصح طلاقه، وإن كان عاقلًا قوله: (**وَمَعْتُوهٍ... إلخ**) قد سبق في الطلاق إيضاح معانيها، فراجعه إن شئت.

قوله: (**وَمَجْنُونٍ**) إذا أوقعه حال جنونه أما إذا كان جنونه متقطعًا وأوقعه حال إفاقته، فهو في العاقل كما في «البحر».

قوله: (**أَوْ قَالَ وَأَنَا حَرْبِيٌّ فِي دَارِ الحَرْبِ**) سيأتي أنه لو أعتق المسلم أو الحربي عبده في دار الحرب لا يعتق بعتقه، بل بالتخلية، فلا ولاء له خلافًا للثاني والمسألة محمولة على ما إذا كان العبد حربيًا أما إذا كان العبد مسلمًا أو ذميًا عتق بإدخاله دار الحرب عند الإمام؛ لعدم محليته للاسترقاق فيها.

قوله: (**وَقَدْ عُلِمَ ذَلِكَ**) أي: الجنون ونحوه وكونه حربيًا، أما كونه صبيًا أو

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَالقَوْلُ لَهُ (**فِي مُلْكِهِ**) وَلَوْ رَقَبَةً كَمُكَاتِبٍ، وَخَرَجَ عِتْقُ الحَمْلِ إِذَا وَلَدَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ.

(**وَلَوْ لأَقَلَّ صَحَّ وَلَوْ بِإِضَافَتِهِ إِلَيْهِ**) كَإِنْ مَلَكْتُكَ، أَوْ إِلَى سَبَبِهِ كَإِنْ اشْتَرَيْتُكَ فَأَنْتَ حُرٌّ، بِخِلَافِ إِنْ مَاتَ مُوَرِّثِي فَأَنْتَ حُرٌّ لَا يَصِحُّ، ....

نائمًا فمما يتحقق في كل شخص.

قال في «البحر»: ولو قال: أعتقت وأنا صبي أو وأنا نائم كان القول قوله، وكذا لو قال: أعتقته وأنا مجنون بشرط أن يعلم جنونه، أو قال: وأنا حربي في دار الحرب وقد علم ذلك انتهى، ولا بد أن يكون مالكًا له في الحالة التي أسند إليها كما لا يخفى.

قوله: (**فَالقَوْلُ لَهُ**) وهل يحلف إذا طلب العبد ذلك يحرر.

قال الشارح: قوله: (**فِي مُلْكِهِ**) خرج إعتاق غير المملوك، ولا يرد عتق الفضولي المجاز كما يوهمه في «البحر» لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة «نهر» والمراد الملك المحقق؛ ليخرج إعتاق الحمل المولود لستة أشهر فأكثر من وقته.

قوله: (**كَمُكَاتِبٍ**) فإنه حرٌّ يدًا، مملوك رقبة، ومثله العبد المأذون، والمشتري قبل القبض، والمرهون، والمستأجَر، والعبد الموصى برقبته لإنسان، وبخدمته لآخر إذا أعتقه الموصى له بالرقبة «بحر».

قوله: (**إِذَا وَلَدَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ**) لعدم التيقن بوجودهِ وقته «بحر».

قوله: (**وَلَوْ بِإِضَافَتِهِ إِلَيْهِ**) أي: بإضافة العتق إلى الملك، والأولى الإتيان بأو والحاصل أنه إذا علق بالملك، أو سببه كالشراء لا يشترط تحقق الملك وقت التعليق.

وإن علق بغيرهما كدخول الدار اشترط وجود الملك وقت التعليق ووقت نزول الجزاء، ولا يشترط وجود الملك فيما بينهما.

قوله: (**بِخِلَافِ إِنْ مَاتَ مُوَرِّثِي**) محترز الإضافة؛ أي: سبب الملك أما لو

لأَنَّ المَوْتَ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمُلْكِ.

وَمِنْ لَطَائِفِ التَّعْلِيقِ قَوْلُهُ لأَمَتِهِ: إِنْ مَاتَ أَبِي فَأَنْتِ حُرَّة، فَبَاعَهَا لأَبِيهِ، ثُمَّ نَكَحَهَا فَقَالَ: إِنْ مَاتَ أَبِي فَأَنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ، فَمَاتَ الأَبُ لَمْ تُطَلَّقْ وَلَمْ تُعْتَقْ، «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [كَأَنَّهُ لأَنَّ المُلْكَ ثَبَتَ مُقَارِنًا لَهُمَا بِالمَوْتِ، فَتَأَمَّلْ (**بِصَرِيحِهِ بِلَا نِيَّةٍ**) سَوَاءٌ وَصَفَهُ بِهِ (**كَأَنْتَ حُرٌّ** ....

قال: إن ورثتك فأنت حر صح؛ لأن الإرث سبب الملك.

قوله: (**لأَنَّ المَوْتَ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمُلْكِ**) إذ قد يموت المورث بقتل الوارث، فيمنع عن الإرث، وقد يرتد الوارث عند موت المورث.

قوله: (**فَمَاتَ الأَبُ**) أي: ولم يترك وارثًا إلا ذلك الابن، وبالأولى إذا ترك غيره معه.

قال الشارح: قوله: (**كَأَنَّهُ**) أي: كأن وجه عدم وقوع العتق والطلاق.

قوله: (**ثَبَتَ مُقَارِنًا لَهُمَا**) أي: للطلاق والعتق، فعدم وقوع الطلاق ظاهر؛ لأنه لا يقع على المملوكة، ووجه عدم وقوع العتق أن الجزاء إذا قارن الشرط لا يقع؛ وذلك لأن مرتبة الجزاء النزول بعد تحقق الشرط، وهذه العلة تصلح لعدم وقوع الطلاق أيضًا.

قوله: (**بِالمَوْتِ**) متعلق بثبت، والباء للسببية، انتهى حلبي.

قوله: (**فَتَأَمَّلْ**) أشار به إلى دقة تعليل المسألة، انتهى حلبي قوله: (**بصريحة**) متعلق بقوله: ويصح وصريحه ما لا يستعمل إلا فيه وضعًا وشرعًا، انتهى «منح».

قوله: (**بِلَا نِيَّةٍ**) لأنها إنما تشترط إذا اشتبه مراد المتكلم ولا اشتباه «منح».

قوله: (**كَأَنْتَ حُرٌّ**) بفتح التاء وكسرها لكل من العبد والأمة.

قال في «الكشف» من حروف المعاني: أن الفقهاء لا يعتبرون الإعراب

أَوْ عِتْقٌ أَوْ (**عَتِيقٌ أَوْ مُعْتَقٌ أَوْ مُحَرَّرٌ**) لَوْ ذَكَرَ الخَبَرَ فَقَطْ كَانَ كِنَايَةً (**أَوْ**) أَخْبَرَ نَحْوُ: (**حَرَّرْتُكَ أَوْ أَعْتَقْتُكَ أَوْ أَعْتَقَكَ اللَّهُ**) فِي الأَصَحِّ «ظَهِيرِيَّةٌ» (**أَوْ هَذَا مَوْلَايَ أَوْ**) نَادَى نَحْوُ (**يَا مَوْلَايَ**) أَوْ يَا مَولَاتِي، بِخِلَافِ أَنَا عَبْدُكَ فِي الأَصَحِّ (**أَوْ يَا حُرُّ أَوْ يَا عَتِيقُ**)].

ألا ترى أنه لو قال الرجل: زنيت بكسر التاء، أو لامرأة زنيت بفتحها وجب حدّ القذف، وحر بالضم مأخوذ من الحر بالفتح، وهو لغة الخلوص، وشرعًا خلوص حكمي يظهر في الآدمي لانقطاع حق الغير عنه كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (أَوْ عِتْقٌ) بلفظ المصدر، وأشار به إلى ضعف ما في «جوامع الفقه» أنه يحتاج إلى النية فيه، وفي عتاق وحرية وتبعه الكمال، والحق ما هنا فهو كقوله: لزوجته أنت طلاق قوله: (كَانَ كِنَايَةً) فيتوقف على النية «بحر».

قوله: (أَوْ أَخْبَرَ) عطف على قوله: وصف به والمراد: أنه خبر لفظًا إنشاء معنى بوضع الشارع.

قوله: (أَوْ هَذَا مَوْلَايَ) أي: للمذكر ومولاتي للمؤنث؛ وذلك لأنه ملحق بالصريح فصار كقوله: يا حر قوله: (أَوْ نَادَى) عطف على قوله: وصف.

قوله: (نَحْوُ: يَا مَوْلَايَ) ولو قال: يا سيدي أو يا مالكي لم يعتق على الأصح؛ لأنه يراد به التعظيم إلا بالنية أبو السعود وفي «الدر المنتقى» عن القهستاني لو قال: أنت مولاي أو يا مولاي اختلف فيه المشايخ كما لو قال له: يا سيدي، أو لها: يا سيدتي.

قوله: (بِخِلَافِ أَنَا عَبْدُكَ فِي الأَصَحِّ) أي: فإنه لا يعتق، وبذلك أجاب الصفار حين سئل عن جارية جاءت بسراج لمولاها، فقال لها: ما أفعل بالسراج يا من وجهك أضوأ من السراج يا من أنا عبدك؛ لأن هذه كلمة تلطف وفي «المحيط» قدم عبد على مولاه، فقال المولى: أي: حر قدم علينا لا يعتق؛ لأنه يراد منه التحقير حموي.

قوله: (أَوْ يَا حُرُّ أَوْ يَا عَتِيقُ) لأنه ناداه بما هو صريح في الدلالة، أبو السعود.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ قَالَ: أَرَدْتُ الكَذِبَ أَوْ حُرِّيَتِهِ مِنَ العَمَلِ دِيْنَ (**إِلَّا إِذَا سَمَّاهُ بِهِ**) وَأَشْهَدَ وَقْتَ سَمَّيْتُهُ «خَانِيَّةٌ» فَلَا يُعْتَقُ مَا لَمْ يُرِدْ الإِنْشَاءَ، وَكَذَا فِي الطَّلَاقِ (**ثُمَّ**) بَعْدَ تَسْمِيَتِهِ بِالحُرِّ (**إِذَا نَادَاهُ**) بِمُرَادِفِهِ (**بِالعَجَمِيَّةِ**) كَيَا أَزَادْ (**أَوْ عَكَسَ**) بِأَنْ سَمَّاهُ بِأَزَاد وَنَادَاهُ بِالعَرَبِيَّةِ بِيَا حُرُّ (**عُتِقَ**) لِعَدَمِ العَلَمِيَّةِ (**وَكَذَا رَأْسُكَ**) حُرٌّ (**وَوَجْهُكَ**) حُرٌّ

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ قَالَ: أَرَدْتُ الكَذِبَ**) أي: بهذين اللفظين.

قوله: (**دِيْنَ**) ولا يصدق في القضاء؛ لعدوله عن الظاهر وفي «الخانية» لو قال: أردت اللعب يعتق قضاء وديانة «بحر».

قوله: (**إِلَّا إِذَا سَمَّاهُ بِهِ**) أي: بما ذكر من حر وعتيق؛ فإنه لا يعتق لأن المراد الإعلام باسم علمه، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**وَأَشْهَدَ وَقْتَ سَمَّيْتُهُ**) لعل هذا الاشتراط بالنظر إلى القضاء، وأما فيما بينه وبين الله تعالى، فتعتبر نيته، وأخذ صاحب «البحر» كالمصنف هذا الاشتراط من تصوير «الخانية» حيث قال رجل أشهد أن اسم عبده حر... إلخ وهو لا يقيد هذا الشرط؛ لأنه تصوير.

قوله: (**وَكَذَا فِي الطَّلَاقِ**) فإذا لا فرق بين العتق والطلاق على الظاهر كما حرره في «البحر» كذا في «الدر المنتقى» وإنما فصله بكذا لما فيه من الخلاف.

قال في «المنح»: وفرق في التنقيح بين تسميته بحر حيث لا يقع إذا ناداه به وبين تسمية المرأة بطالق حيث يقع إذا ناداها به؛ لأنه عهدت التسمية «بحر» كَالْحُرِّ بْنِ قَيْسٍ، بخلاف طالق، فإنه لم تعهد التسمية به، وفي أكثر الكتب لم يفرق بينهما؛ لأن العلم لا يشترط فيه أن يكون معهودًا انتهى حلبي.

قوله: (**بِمُرَادِفِهِ بِالعَجَمِيَّةِ**) ظاهره أنه إذا ناداه بمرادفه بالعربية نحويًا عتيق أو يا معتق أنه لا يعتق، والمتبادر خلافه، ويدل له على التعليل بعدم العلمية.

قوله: (**كَيَا أَزَادْ**) بفتح الهمزة وبالزاي المعجمة بعدها ألف، ثم دال مهملة ساكنة انتهى حلبي قوله: (**لَعَدَمِ العَلَمِيَّةِ**) علة للمسألتين.

قوله: (**وَكَذَا رَأْسُكَ حُرٌّ**) مراده: أن العضو الذي يعبر به عن الكل كالكل

(وَنَحْوَهُمَا مِمَّا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ البَدَنِ) كَمَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ، وَلَوْ أَضَافَهُ إِلَى جُزْءٍ شَائِعٍ كَثُلُثِهِ عُتِقَ ذَلِكَ لِتَجَزِّيهِ عِنْدَ الإِمَامِ كَمَا سَيَجِيءُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَمِنَ الصَّرِيحِ قَوْلُهُ لِعَبْدِهِ: أَنْتِ حُرَّةٌ وَأَمَتِهِ أَنْتَ حُرٌّ «خَانِيَّةٌ» وَمِنْهُ: وَهَبْتُك أَوْ بِعْتُكَ نَفْسَكَ فَيُعْتَقُ مُطْلَقًا، وَلَوْ زَادَ بِكَذَا تَوَقَّفَ عَلَى القُبُولِ «فَتْحٌ» وَمِنْهُ المَصْدَرُ: وَنَحْوُ العَتَاقُ عَلَيْكَ وَعِتْقُكَ عَلَيَّ فَيُعْتَقُ بِلَا نِيَّةٍ، وَلَوْ زَادَ وَاجِبٌ لَمْ يُعْتَقْ لِجَوَازِ وُجُوبِهِ لِكَفَّارَةٍ «ظَهِيرِيَّةٌ»].

كما إذا قال: رقبتك حر، أو رأسك، أو وجهك، أو فرجك حر للأمة بخلاف العضو الذي لا يعبر به عن الكل كاليد والرجل أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(كَثُلُثِهِ)** مثل للجزء المعين، وترك غيره، وقال في «الخانية»: لو قال سهم منك حر عتق السدس، ولو قال جزء منك حر، أو شيء منك حرّ يعتق منه ما شاء المولى في قوله انتهى قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: في الباب الذي بعد هذا.

قال الشارح: قوله: **(وَمِنَ الصَّرِيحِ قَوْلُهُ لِعَبْدِهِ: أَنْتِ حُرَّةٌ)** فإن التأنيث له وجه باعتبار ذاته أو جثته كما لو أن التذكير فيها باعتبار جسمها أو شخصها.

قوله: **(فَيُعْتَقُ مُطْلَقًا)** سواء قبل أو لم يقبل نوى أو لم ينوِ؛ لأن الإيجاب من الواهب والبائع؛ لإزالة الملك من الموهوب والمبيع وإنما الحاجة إلى القبول من الموهوب له والمشتري لثبوت الملك لهما.

وهاهنا لا يثبت الملك للعبد في نفسه؛ لأنه لا يصلح مملوكًا لنفسه فبقي الهبة والبيع؛ لإزالة الملك عن الرقيق لا إلى أحد، وهذا معنى الإعتاق «بحر».

قوله: **(تَوَقَّفَ عَلَى القُبُولِ)** لأنه عتق على مال والقبول شرطه.

قوله: **(العَتَاقُ عَلَيْكَ)** أي: واقع عليك، ولا يصح تقديره بواجب أو لازم؛ لأنه ينافي الفرع المذكور بعد.

قوله: **(لِكَفَّارَةٍ)** ونذر بخلاف طلاقك علي واجب؛ لأن نفس الطلاق غير واجب، وإنما يجب حكمه، وحكمه وقوعه، فاقتضى هذا وقوعه «ظهيرية».

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَدَائِعِ» قِيلَ لَهُ: أَعتَقْتَ عَبْدَكَ؟ فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ أَنْ نَعَم لَمْ يُعْتَقْ، وَلَوْ زَادَ مِنْ هَذَا العَمَلِ عُتِقَ قَضَاءً، وَلَوْ قَالَ: يَا سَالِمُ فَأَجَابَهُ غَانِمُ، فَقَالَ: أَنْتَ حُرٌّ وَلَا نِيَّةَ لَهُ عُتِقَ المُجِيبُ، وَلَوْ قَالَ: عَنَيْتُ سَالِمًا عُتِقَ قَضَاءً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الجَوْهَرَةِ» قَالَ لِمَنْ لَا يُحْسِنُ العَرَبِيَّةَ: قُلْ أَنْتَ حُرٌّ فَقَالَ لَهُ، عُتِقَ قَضَاءً، وَلَوْ قَالَ: رَأْسُكَ رَأْسُ حُرٍّ بِالإِضَافَةِ لَا يُعْتَقُ، وَبِالتَّنْوِينِ عُتِقَ لأَنَّهُ وَصْفٌ لَا تَشْبِيهٌ **(وَبِكِنَايَتِهِ إِنْ نَوَى)** لِلاحْتِمَالِ ....

قال الشارح: قوله: **(أَنْ نَعَمْ لَمْ يُعْتَقْ)** أي: لعدم اللفظ مع إمكانه، والمتبادر أن هذا في غير الأخرس، أما هو فالظاهر أنه إذا عهدت إشارته يعمل بها كما يعلم من النظائر.

قوله: **(وَلَوْ زَادَ مِنْ هَذَا العَمَلِ)** هذه المسألة ليست متعلقة بمسألة الإيماء بالرأس، بل راجعة لأصل الكلام، قال في «البحر»: ولو قال أنت حر من عمل كذا، وأنت حر اليوم من هذا العمل عتق في القضاء، انتهى حلبي.

وتحصل مما هنا، ومما سبق أنه إذا صرح بالعمل، أو نوى الحرية منه دين.

قوله: **(وَلَا نِيَّةَ لَهُ)** مفهومه ما ذكره بعد.

قوله: **(عُتِقَ قَضَاءً)** أما ديانة فإنما يعتق الذي عناه خاصة، ولو قال: يا سالم أنت حر، فإذا هو عبد غيره عتق سالم؛ لأنه لم يخاطب إلا سالمًا، فينصرف إليه قوله: **(عُتِقَ قَضَاءً)** لا ديانة؛ لعدم القصد.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ قَالَ: رَأْسُكَ... إلخ)** قال في «الهندية»: لو قال رأسك رأس حر، أو وجهك وجه حر، وبدنك بدن حر بالإضافة لا يعتق، وكذا إذا قال: مثل رأس الحر، أو مثل وجه حر، أو مثل بدن حر بالإضافة، ولو قال: رأسك رأس حر، أو وجهك وجه حر، أو بدنك بدن حرٍ بالتنوين عتق، وكذا إذا قال: فرجك فرج حرٍ بالتنوين عتقت، كذا في «السراج الوهاج».

قوله: **(لأَنَّهُ وَصْفٌ)** أي: لرأسه بالحرية، والرأس مما يعبر به عن الكل، فكأنه قال: أنت حر قوله: **(وَبِكِنَايَتِهِ إِنْ نَوَى)** قال الحموي: تثبت في الأصول

(كَلَا مُلْكَ لِي عَلَيْكَ) وَلَا سَبِيلَ أَوْ لَا رِقَّ، أَوْ خَرَجْتَ مِنْ مُلْكِي وَخَلَّيْتُ سَبِيلَكَ، وَكَقَوْلِهِ **(لأَمَتِهِ قَدْ أَطْلَقْتُكِ)** وَأَنْتِ أَعْتَقُ، أَوْ لِزَوْجَتِهِ أَطْلَقُ مِنْ فُلَانَةٍ وَهِيَ مُطَلَّقَةٌ تُعْتَقُ وَتُطَلَّقُ إِنْ نَوَى كَتَهَجِّيهِمَا].

أن الشرط في الكناية النية، أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال؛ ليزول ما فيها من الاشتباه انتهى.

قوله: **(كَلَا مُلْكَ لِي عَلَيْكَ)** أي: فإنه يتوقف على النية؛ لأن نفي الملك والرق جاز أن يكون بالبيع كما جاز أن يكون بالعتق، فلا بد من النية «نهر».

قوله: **(أَوْ لَا سَبِيلَ لي)** انتفاء السبيل يحتمل بالعتق وبالإرضاء حتى لا يكون عليه سبيل في اللوم والعقوبة، فصار مجملًا، والمجمل لا يتعين بعض وجوهه إلا بالنية «بحر».

قوله: **(أَوْ خَرَجْتَ مِنْ مُلْكِي)** إنما كان كناية؛ لأنه محتمل؛ لأني أعتقتك، أو خرجت من ملكي إلى ملك غيري.

قوله: **(وَخَلَّيْتُ سَبِيلَكَ)** أي: لأني أعتقتك، أو لأني أهملت أمرك، أو لغيري.

قوله: **(قَدْ أَطْلَقْتُكِ)** أي: فإنه يتوقف على النية بخلاف ما لو قال: طلقتك، فلا يقع به، وإن نوى لما سبق أن الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس، درر بقليل زيادة.

قوله: **(وَأَنْتِ أَعْتَقُ)** فيه حذف دل عليه ما بعده، والتقدير وأنت أعتق من فلانة، وهي معتقة، ومثله قوله: من فلان، وهو معتق انتهى حلبي، وإنما كان كناية؛ لأنه يحتمل أنها أعتق؛ أي: أقدم منها في السن، أو هو بمعنى أجمل.

قوله: **(أَوْ لِزَوْجَتِهِ أَطْلَقُ)** ينظر ما وجه كونه كناية، فإن المتبادر منه الصراحة.

قوله: **(كَتَهَجِّيهِمَا)** أي: كتهجي ألفاظ الطلاق والعتق، وذلك بأن ينطق بأسماء الحروف، وإنما كان كناية، لاحتمال حكايته أسماء الحروف إخبارًا عن ذاتها بها، وإن كان الإخبار فاسدًا، وليس المراد تحقيق المدلول.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الخُلَاصَةِ»: قَالَ لِعَبْدِهِ أَنْتَ غَيْرُ مَمْلُوكٍ لَا يُعْتَقُ، بَلْ يُثْبَتُ لَهُ أَحْكَامُ الأَحْرَارِ حَتَّى يُقِرَّ بِأَنَّهُ مَمْلُوكُهُ وَيُصَدِّقُهُ فَيَمْلِكُهُ، وَكَذَا لَيْسَ هَذَا بِعَبْدِي لَا يُعْتَقُ، وَقَاسَ عَلَيْهِ فِي «البَحْرِ»: لَا مُلْكَ لِي عَلَيْكَ، لَكِنْ نَازَعَهُ فِي «النَّهْرِ» ....

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «الخُلَاصَةِ»... إلخ**) اختصرها وعبارتها لو قال لعبده: أنت غير مملوك لا يعتق، ولكن ليس له أن يدّعيه ولا أن يستخدمه فإن مات لا يرثه بالولاء، فإن قال المملوك بعد ذلك: أنا مملوك له فصدّقه كان مملوكًا له وكذا لو قال: ليس هذا بعبدي لا يعتق انتهى.

قال الصاحب «البحر»: وظاهره أنه يكون حرًا ظاهرًا لا معتقًا، فتكون أحكامه أحكام الأحرار حتى يأتي من يدّعيه، ويثبت فيكون ملكًا له انتهى.

قوله: (**لَا يُعْتَقُ**) لاحاجة إليه بعد قوله: وكذا على أنه بياض ناقص، فإنه يأتي فيه ما يأتي في سابقه قوله: (**وَقَاسَ عَلَيْهِ**) أي: على قوله أنت غير مملوك، وليس هذا بعبدي.

قوله: (**لَكِنْ نَازَعَهُ فِي «النَّهْرِ»**) حيث قال: وعندي أن هذه المسألة مغايرة لمسألة الكتاب، وذلك أنه في مسألة الكتاب إنما أقر بأنه لا ملك له فيه، وهذا لا ينافي ملكه لغيره ومسألة «الخلاصة» موضوعها إقراره بأنه غير مملوك أصلًا، إما لعتقه له أو لحريته الأصلية فتنبه لهذا فإنه مهم انتهى.

والذي يظهر بأدنى تأمل أن الحق مع صاحب «البحر» فإن الفرق الذي أبداه في «النهر» غير مؤثر، فإنه إذا نفى ملكه عنه وليس هناك من يدعيه ساوى من قيل له: أنت غير مملوك، ويدل لما قلنا تسوية صاحب «الخلاصة» بين قوله: أنت غير مملوك وبين قوله: (**لَيْسَ هَذَا بِعَبْدِي**) انتهى حلبي؛ أي: فإن قوله: ليس هذا بعبدي مساوٍ لقوله: لا ملك لي عليك.

وفيه أن المصنف ذكر ألا ملك لي عليك من الكنايات، وهذا ينافي جعله كقوله: أنت غير مملوك، فتأمل وفيه أن كونه كناية لا ينافي جريان حكم «الخلاصة» عند عدم النية.

(وَ) يَصِحُّ أَيْضًا (**بِهَذَا ابْنِي**) أَوْ بِنْتِي (**لِلأَصْغَرِ**) سِنًّا مِنَ المَالِكِ (**وَالأَكْبَرِ وَ**) كَذَا (**هَذَا أَبِي**) أَوْ جَدِّي (**أَوْ**) هَذِهِ (**أُمِّي وَإِنْ لَمْ**) يَصْلُحُوا لِذَلِكَ وَلَمْ (**يَنْوِ العِتْقِ**) لأَنَّهَا صَرَائِحُ لَا كِنَايَةٌ؛ وَلِذَا جَاءَ بِالبَاءِ، ....

قوله: (**وَيَصِحُّ أَيْضًا بِهَذَا ابْنِي**) لأنه إخبار عن حرّيته؛ لأنه البنوّة في المملوك سبب لحريته، وإطلاق السبب وإرادة المسبب مستجاز في اللغة، أو المراد أنت كابني في الوصف الملازم له، وهو الحرية.

قوله: (**أَوْ بِنْتِي**) أي: وهذه بنتي، ولا يصح أن يكون التقدير، أو هذا بنتي لا سيأتي أنه كناية، وكلامه الآن في الصريح، ولو قال: أو هذه بنتي لكان أولى، انتهى حلبي، وفيه أن الذي يأتي هذه بنتي للمذكر، وهذا ابني للأنثى.

قوله: (**لِلأَصْغَرِ وَالأَكْبَرِ**) الحاصل أن قوله: هذا ابني على وجهين، إما أن يصلح ابنًا له بأن كان مثله يولد لمثله أولا وكل منهما، إما أن يكون مجهول النسب أو معروفه.

فإن كان يصلح ابنًا له، وهو مجهول النسب يثبت النسب والعتق بالإجماع، وإن كان معروف النسب من الغير لا يثبت النسب بلا شك، ولكن يثبت العتق عندنا، وإن كان لا يصلح ابنًا له لا يثبت النسب بلا شك، وهل يعتق؟

قال الإمام: يعتق سواء كان مجهول النسب، أو معروفه، وقالا: لا يعتق، وعلى هذا لو قال لمملوكته: هذه بنتي خلافًا ووفاقًا «بحر».

قوله: (**أَوْ جَدِّي**) ولو قاله لصغير على الأصح؛ لأنه وصفه بصفة من يعتق عليه بملكه، والأصل أنه إذا وصف العبد بصفة من يعتق عليه إذا ملكه، فإنه يعتق عليه إلا في قوله: هذا أخي أو هذه أختي، وقد أفاد الشارح ذلك بقوله: (**وَإِنْ لَمْ يَصْلُحُوا لِذَلِكَ**).

قوله: (**لِذَلِكَ**) أي: للأبوة، والجدودة والأمية.

قوله: (**وَلَمْ يَنْوِ العِتْقِ**) كذا في نسخ وفي نسخ بأو.

قوله: (**وَلِذَا جَاءَ بِالبَاءِ**) أي: ليعلم أنه عطف على قوله: وبكنايته، ولو لم

وَأَخَّرَهَا لِتَفْصِيلِهَا فَإِنْ صَلُحُوا وَجُهِلَ نَسَبُهُم فِي مَوْلِدِهِم وَلَيْسَ لِلقَائِلِ أَبٌ مَعْرُوفٌ ثَبَتَ النَّسَبُ أَيْضًا مَا لَمْ يَقُلْ ابْنِي مِنَ الزِّنَا فَيُعْتَقُ فَقَطْ، وَهَلْ يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهُ فِيمَا

يذكر حرف الباء، أوهم أنه عطف على أمثلة الكناية نحو: لا ملك لي عليك... إلخ، فيلزم أنه كناية، وليس كذلك «منح».

قوله: **(وَأَخَّرَهَا)** أي: عن ألفاظ الصريح حيث ذكرها بعد ألفاظ الكناية، وهو جواب عما يقال إنها إذا كانت من الصريح، فحقها أن تذكر مع ألفاظه.

قوله: **(لِتَفْصِيلِهَا)** أي: لما فيها من التفصيل «بحر» والتفصيل هو ما أفاده بقوله: فإن صلحوا... إلخ.

قوله: **(فَإِنْ صَلُحُوا وَجُهِلَ نَسَبُهُم)** قال في «البحر»: وأما الثاني، فهو قوله: هذا أبي، فإن كان يصلح أبًا له، ولكن للقائل أب معروف لا يثبت النسب، ويعتق عندنا، وإن كان لا يصلح أبًا له لا يثبت النسب بلا شك، ولكن يعتق عند الإمام، وعندهما لا يعتق.

والكلام في أمي كالكلام في أبي، ومثلهما جدي، وحكم الابن قدمناه، وجهالة النسب تعتبر في حق القائل أنه أبي أو جدي أو أمي، وأما إذا قال هذا ابني، فتعتبر الجهالة في حق المقرّ له.

قوله: **(فِي مَوْلِدِهِم)** هو المعتمد، وقيل: في محل إقامتهم.

قوله: **(وَلَيْسَ لِلقَائِلِ أَبٌ مَعْرُوفٌ)** أي: أو جدّ معروف أو أم معروفة، وهذا يغني عنه قوله: وجهل نسبهم.

قوله: **(مَا لَمْ يَقُلْ ابْنِي)** في مقام الاستثناء من قوله: يثبت النسب أيضًا قال في «البحر»: ولو قال هذا ابني من الزنا يعتق، ولا يثبت النسب.

قوله: **(وَهَلْ يُشْتَرَطُ)** أي: في ثبوت النسب تصديقه للسيد، فيما أقر به.

قال في «البحر»: وأشار المصنف إلى أنه لا يشترط تصديق العبد المقرّ له بالنسب وفيه اختلاف، فقيل: لا يحتاج إلى تصديقه؛ لأن إقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه، وقيل: يشترط تصديقه، فيما سوى دعوة البنوة؛

سِوَى دَعْوَى الْبُنُوَّةِ؟ قَوْلَانِ، وَلَا تَصِيرُ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَلَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ: هَذِهِ بِنْتِي وَلِأَمَتِهِ هَذَا ابْنِي افْتَقَرَ لِلنِّيَّةِ، وَفِي هَذَا خَالِي أَوْ عَمِّي عُتِقَ، وَأَخِي لَا، مَا لَمْ يَنْوِ مِنَ النَّسَبِ ....

لأن فيه حمل النسب على الغير. فيكون فيه إلزام العبد بعد الحرية، فيشترط تصديقه انتهى، وأما دعوة البنوّة، فالمصر هو الذي حمل النسب على نفسه، فلا يشترط فيه تصديق المملوك. قوله: (**وَلَا تَصِيرُ أُمُّهُ**) أي: أم من قال له هذا ابني.

قوله: (**أُمَّ وَلَدٍ**) ظاهره ولو ثبت نسبه منه، وفيه أنه قد تقدم في ثبوت النسب أنه إذا ادّعى نسب ولد ترثه أمه، ومن لوازم ذلك ثبوت الأمية وصورة المسألة أن يكون له جارية قد ولدت هذا الولد الذي قال له سيده: هذا ابني.

قال الشارح: قوله: (**افْتَقَرَ لِلنِّيَّةِ**) هذا مخالف لما في مسكين وحواشيه عن «الخانية» وحاصله: أنه إذا قال لعبده: هذه بنتي، قيل: هو على خلاف؛ أي: فيعتق عند الإمام، ولا يعتق عند الصاحبين.

وقيل: لا يعتق إجماعًا، وهو الأظهر؛ لأن المشار إليه إذا لم يكن من جنس المسمى، فالعبرة للمسمى كما لو باع فصًا على أنه ياقوت فإذا هو زجاج كان باطلًا، والذكر والأنثى من بني آدم جنسان، فتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم، ولا يتصور تصحيح الكلام في المعدوم إيجابًا، أو إقرارًا فيلغو كذا في «البرهان».

قوله: (**وَفِي هَذَا خَالِي أَوْ عَمِّي عُتِقَ**) بخلاف ما لو ناداه بهما، ذكر ابن رستم في نوادره عن محمد لو قال: يا أبي يا جدي ياخالي يا عمي، أو قال لجاريته: يا عمتي يا خالتي لا يعتق في جميع ذلك زاد في «تحفة الفقهاء» إلا بالنية.

قوله: (**وَأَخِي لَا... إلخ**) قال الحموي في «شرحه»: لو قال هذا أخي لم يعتق في ظاهر الرواية إلا أن ينوي به الأخ من النسب؛ لأن الأخ كما يقال على النسبي يقال أيضًا على الأخ في الدين والابن، وإن أطلق على الرضاعي والمتبنّى، لكنه إطلاق مجازي، فلا يعارض الحقيقة انتهى ملخصًا.

(لَا) يُعْتَقُ (بِيَا ابْنِي وَيَا أَخِي) وَيَا أُخْتِي وَيَا أَبِي (وَلَا سُلْطَانَ لِي عَلَيْكَ وَلَا بِأَلْفَاظِ الطَّلَاقِ) صَرِيحِهِ وَكِنَايَتِهِ، بِخِلَافِ عَكْسِهِ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَإِنْ نَوَى) قُيِّدَ لِلأَخِيرَةِ لِتَوَقُّفِهِ فِي النِّدَاءِ عَلَى النِّيَّةِ كَمَا نَقَلَهُ ابْنُ الكَمَالِ، وَكَذَا نَفْيُ السُّلْطَانِ ....

قوله: (لَا يُعْتَقُ بِيَا ابْنِي) إلا بالنية كما يأتي؛ لأنه للإعلام المجرد دون تحقيق الوصف لتعذره، والبنوة لا يمكن إثباتها حالة النداء؛ لأنه لو انخلق من ماء غيره لا يكون ابنًا له بهذا النداء.

ومثل ذلك لو قال: يا بني تصغير ابن، أو قال: يا ابن بغير إضافة، فإن الأمر كما أخبر؛ لأنه ابن أبيه، ولا خصوصية لما ذكر، بل كذلك إذا قال: يا جدي يا خالي يا عمي، أو لجاريته: يا عمتي يا خالتي كذا في «غاية البيان».

قوله: (وَلَا سُلْطَانَ لِي عَلَيْكَ) إنما لم يعتق به؛ لأن السلطان كناية عن اليد، يقال لفلان: سلطنة؛ ويراد بها القدرة واليد، ولو صرح بنفي اليد ناويًا العتق لم يعتق؛ لجواز أن تزول اليد، ويبقى الملك كما في المكاتب، فكذلك إذا صرح بنفي السلطان حموي بتصرف.

قوله: (وَلَا بِأَلْفَاظِ الطَّلَاقِ... إلخ) وجهه أنه نوى ما لا يحتمله لفظه؛ لأن الإعتاق لغة إثبات القوة، والطلاق رفع القيد، ولا خفاء أن الأول أقوى، واللفظ يصلح مجازًا فيما دون حقيقته لا فيما هو فوقه؛ فلذا امتنع في العتق، وساغ في عكسه، وحاصله أنه يستعار ألفاظ العتق للطلاق دون عكسه؛ لأنه يجوز استعارة السبب للمسبب دون عكسه.

قوله: (كَمَا مَرَّ) أي: في الطلاق.

قال الشارح: قوله: (لِلأَخِيرَةِ) وهي عدم الوقوع بألفاظ الطلاق وكنايته.

قوله: (لِتَوَقُّفِهِ) علة لما أفاده قوله: قيد في الأخيرة من أنه ليس قيدًا، فيما قبلها.

قوله: (وَكَذَا نَفْيُ السُّلْطَانِ) أي: يتوقف على النية.

كَمَا رَجَّحَهُ الكَمَالِ وَأَقَرَّهُ فِي «البَحْرِ» **(وَ)** كَذَا **(أَنْتَ مِثْلُ الحُرِّ)** يُعْتَقُ بِالنِّيَّةِ، ذَكَرَهُ ابْنُ الكَمَالِ وَغَيْرُهُ **(وَإِلَّا فِي قَوْلِهِ)** أَطْلَقْتُكَ وَلَوْ لِعَبْدِهِ «فَتْحٌ» **(أَمْرُكَ بِيَدِكَ أَو اخْتِيَارِيِّ فَإِنَّهُ عُتِقَ مَعَ النِّيَّةِ)** فَإِنَّهُ مِنْ كِنَايَاتِ العِتْقِ أَيْضًا، وَلَا بِدَعَ «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَيَتَوَقَّفُ عَلَى القَبُولِ فِي المَجْلِسِ، وَكَذَا اخْتَرِ العِتْقَ أَوْ أَمْرَ

قوله: **(كَمَا رَجَّحَهُ الكَمَالِ)** حيث قال: والذي يقتضيه النظر كون نفي السلطان من الكنايات، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا أَنْتَ مِثْلُ الحُرِّ)** فلا يعتق به؛ لأنه أثبت المماثلة بينهما، وهي قد تكون خاصة، فلا يقع بلا نية للشك زيلعي.

قوله: **(وَإِلَّا فِي قَوْلِهِ أَطْلَقْتُكَ)** تكراره مع المتن المتقدم أعاده هنا لمشاركته الأمر باليد والاختيار في أن كلا من كنايات العتق والطلاق معًا، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ لِعَبْدِهِ)** لأنه كقوله: خليت سبيلك «فتح».

قوله: **(أَو اخْتِيَارِيِّ)** للأنثى وللذكر: اختر.

قوله: **(فَإِنَّهُ مِنْ كِنَايَاتِ العِتْقِ أَيْضًا)** جواب عن المنافاة الواقعة في «المصنف» وحاصلها أن استثناء هذه الألفاظ ينافي قوله سابقًا، ولا بألفاظ الطلاق وكنايته، وحاصل الجواب أنه كناية فيهما، والممنوع استعارة ما كان من ألفاظ الطلاق خاصة صريحة أو كناية.

قوله: **(وَلَا بِدَعَ)** أي: لا غرابة في كونه لفظ يصلح كناية؛ لشيئين خصوصًا مع تقارب المعنى.

قال الشارح: قوله: **(وَيَتَوَقَّفُ عَلَى القَبُولِ فِي المَجْلِسِ)** هذا إنما يظهر بالنسبة لأمرك بيدك، واختاري، لا بالنسبة لأطلقتك كما هو ظاهر.

قال في «المحيط»: وإنما توقف على القبول في المجلس؛ لأنه ملكها إيقاع العتق، والإعتاق إسقاط الملك، فيقتصر حكمه على المجلس كما في الطلاق.

قوله: **(وَكَذَا اخْتَرِ العِتْقَ)** أي: فإنه يتوقف على القبول في المجلس.

عِتْقِكَ بِيَدِكَ وَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ لِلنِّيَّةِ لأَنَّهُ تَمْلِيكٌ كَالطَّلَاقِ وَلَا عِتْقَ بِنَحْوِ أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ، وَإِنْ نَوَى لَكِنْ يَكْفُرُ بِوطْئِهَا (وَ) يَصِحُّ أَيْضًا (**بِقَوْلِهِ عَبْدِي أَوْ حِمَارِي**) أَوْ جِدَارِي (**حُرٌّ**) كَمَا لَوْ جَمَعَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ وَبَهِيمَةٍ أَوْ حَجَرٍ وَقَالَ إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ طَلُقَتْ امْرَأَتُهُ، لَا لَوْ جَمَعَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ الحَيَّةِ وَالمَيِّتَةِ «جَوْهَرَةٌ» وَزَيْلَعِيٌّ].

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ لِلنِّيَّةِ**) لأنه صريح حيث ذكر لفظ العتق انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ تَمْلِيكٌ**) علة لقوله: ويتوقف؛ أي: والتمليك يقتصر حكمه على المجلس قوله: (**وَلَا عِتْقَ بِنَحْوِ أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ**) كفرجك عليّ حرام؛ لأنه من كنايات الطلاق المختصة به. قوله: (**وَإِنْ نَوَى**) لأن اللفظ لما لم يصلح له لغا، فبقي مجرد النية، وهي لا يقع بها شيء قوله: (**لَكِنْ يَكْفُرُ بِوطْئِهَا**) لأن تحريم الحلال يمين فكأنه قال: والله لا أطؤك، انتهى حلبي.

قوله: (**بِقَوْلِهِ عَبْدِي أَوْ حِمَارِي**) يعني: جمع بين هذين اللفظين، وقوله: (**أَوْ جِدَارِي**)؛ أي: بدل حماري، وهذا عنده، قالا: لا يصح وبيانه، الزيلعي.

قوله: (**طَلُقَتْ امْرَأَتُهُ**) ظاهره أنه صريح، ولا يحتاج إلى نية.

قوله: (**لَا لَوْ جَمَعَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ... إلخ**) الأظهر أن يقول بين امرأتيه أو أمتيه؛ يعني ثم قال: إحداكما طالق في الامرأتين أو حرة في الأمتين فإن الحية لا تطلق ولا تعتق.

قوله: (**«جَوْهَرَةٌ»**) عبارتها ولوجمع بين عبده وبين ما لا يقع عليه العتق كالبهيمة، والحائط، والسارية، فقال: عبدي حر، أو هذا، أو قال أحدكما عتق العبد عند الإمام، وعندهما لا يعتق، وإن قال لعبده وعبد غيره أحدكما حر لم يعتق عبده إجماعًا إلا بالنية؛ لأن عبد الغير لا يوصف بالحرية إلا من جهة مولاه.

وقد يجوز أن يكون أوقع حرية عَلَى إجازة المولى، وكذا إِذَا جمع بين أمة حية، وأمة ميتة؛ لأن الميتة توصف بالحرية، فيقال: ماتت حرة وماتت أمة، فَلَا يختص الحرية بأمته انتهى حلبي، وظاهره الإجماع عَلَى عدم الوقوع، فيما إِذَا جمع بين الحية والميتة، وقد علمت أن الشارح زاد مسألة الطلاق عَلَى مَا فِي «الجَوْهَرَةِ».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يَصِحُّ أَيْضًا (**بِمُلْكِ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ**) أَيْ: قَرِيبٍ حُرِّمَ نِكَاحُهُ أَبَدًا، وَلَوْ شِقصًا فَيُعْتَقُ بِقَدْرِهِ عِنْدَهُ أَوْ حَمْلًا كَشِرَاءِ زَوْجَةِ أَبِيهِ الحَامِلِ مِنْهُ.

(**وَلَو**) المَالِكُ (**صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ كَافِرًا**) فِي دَارِنَا، ....

قال الشارح: قوله: (**وَبِمُلْكِ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ**) سواء باشر سبب الملك بنفسه أو بنائبه، فدخل ما إذا اشترى العبد المأذون ذا رحم محرم من مولاه ولا دين عليه، فإنه يعتق بخلاف المديون، فإنه لا يعتق ما اشتراه عنده خلافًا لهما «بحر».

قال في «الهندية»: وصفة ذي الرحم المحرم أن يكون قريبًا حرم نكاحه أبدًا، فالرحم عبارة عن القرابة، والمحرم عبارة عن حرمة التناكح، فالمحرم بلا رحم نحو: أن يملك زوجة ابنه أو أبيه أو بنت عمه، وهي أخته رضاعًا لا يعتق، وكذا الرحم بلا محرم كبني الأعمام والأخوال لا يعتق كذا في «الكافي».

ولو ملك محرمًا برضاع أو مصاهرة لم يعتق عليه، ولو ملك أحد الزوجين صاحبه لا يعتق عليه كذا في «المبسوط».

فقول الشارح: (**أَيْ: قَرِيبٍ**) تفسير لذي الرحم، وقوله: (**حُرِّمَ نِكَاحُهُ أَبَدًا**) تفسير للمحرم قوله: (**عِنْدَهُ**) أي: عند الإمام الأعظم لتجزي العتق عنده خلافًا لهما.

قوله: (**أَوْ حَمْلًا كَشِرَاءِ زَوْجَةِ أَبِيهِ**) قال في «البدائع»: لو اشترى زوجة أبيه الحامل منه عتق ما في بطنها دون الأمة، وليس له بيعها قبل أن تضع حملها؛ لأنه ملك أخاه، فيعتق عليه، انتهى.

وهذا منافٍ لقولهم: أن الحمل لا يدخل تحت المملوك حتى لا يعتق بكل مملوك لي حر، فيحتاج إلى الجواب «بحر» وما أجاب به في «النهر» من أنه يعد ملكًا، ولا يلزم من كونه ملكًا كونه مملوكًا مطلقًا فيه نظر.

قوله: (**وَلَو المَالِكُ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا**) إنما جعلا أهلًا لعتق القريب عليهما؛ لأنه تعلق به حق العبد، فشابه النفقة «بحر».

قوله: (**فِي دَارِنَا**) صفة لكافر، قال الحلبي: احترز به عما إذا ملك الحربي قريبه الحربي في دار الحرب حيث لا يعتق عليه؛ لأن أحكامنا لا تجري

حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ المُسْلِمُ أَوِ الحَرْبِيُّ عَبْدَهُ فِي دَارِ الحَرْبِ لَا يُعْتَقُ بِعِتْقِهِ بَلْ بِالتَّخْلِيَةِ، فَلَا وَلَاءَ لَهُ خِلَافًا لِلثَّانِي، ....

عليهم، والظاهر أن المسلم إذا ملك قريبه في دار الحرب كذلك مما يفهم من قوله: (حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ المُسْلِمُ... إلخ) فإن العبد إذا لم يعتق بالإعتاق الصريح لا يعتق بالملك كما لا يخفى، وهل يعتق بالتخلية كما إذا أعتق باللفظ؟ يحرر.

قوله: (حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ المُسْلِمُ... إلخ) لا يظهرتفريعه على التقييد المذكور، وإنما يصلح تعليلًا للحربي المفهوم من التقييد ويكون المعنى؛ لأنه لو أعتق الحربي.

وكذا المسلم عبده في دار الحرب لا يعتق؛ يعني: فإذا كان الإعتاق بصنعه، ولم يمض عليه، فبالأولى إذا لم يكن بفعله كملك القريب، قال الحلبي: ومثل المسلم والحربي في الحكم المذكور الذمي، وفيه أن الذمي لا يمكن من الذهاب إلى دار الحرب.

قوله: (عَبْدَهُ فِي دَارِ الحَرْبِ) أي: عبده الحربي بقرينة قول الشارح، ولو عبده مسلمًا أو ذميًا، قال في «الهندية»: ولو أعتق الحربي عبده الحربي في دار الحرب لا ينفذ إعتاقه في قول الإمام خلافًا لصاحبيه، ولو أعتق عبده المسلم في دار الحرب صح إعتاقه في قولهم، ويكون الولاء للمولى، انتهى.

قوله: (بَلْ بِالتَّخْلِيَةِ) أي: برفع يده عنه بعد إعتاقه باللفظ.

قوله: (فَلَا وَلَاءَ لَهُ) أي: عندهما؛ لأنهما يقولان هو وإن أعتقه بلسانه إلا أنه مسترق بيده لأنه تحت يده وقهره، ولو طرأ الاستيلاء على الحر أبطل حريته.

فالمقارن أولى أن يبطل الحرية حتى لو خلي سبيله، وأزال يده عنه عتق ولا ولاء عليه؛ لأنه عتق بالتخلية لا بالإعتاق زيلعي.

قوله: (خِلَافًا لِلثَّانِي) فيصح عتقه عنده؛ لأنه ملك رقبته، فيملك إزالة الملك بالعتق، ويترتب الولاء على العتق، قال في «الغاية»: والأصل فيه ما روي أنه خرج عبيد إلى رسول الله ﷺ يوم الحديبية قبل الصلح فكتب إليه مواليهم قالوا: يا محمد والله ما خرجوا إليك رغبة في دينك وإنما خرجوا هربًا

وَلَوْ عَبْدُهُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا عُتِقَ بِالاتِّفَاقِ لِعَدَمِ مَحَلِّيَّتِهِ لِلاسْتِرْقَاقِ زَيْلَعِيٌّ].

[(وَ) يَصِحُّ أَيْضًا بِتَحْرِيرٍ (**لِوَجْهِ اللَّهِ وَالشَّيْطَانِ وَالصَّنَمِ وَإِنْ**) إِثْم وَ(**كَفَرَ بِهِ**) أَيْ: بِالإِعْتَاقِ لِلصَّنَمِ (**الْمُسْلِمُ عِنْدَ قَصْدِ التَّعْظِيمِ**) لأَنَّ تَعْظِيمِ الصَّنَمِ كُفْرٌ ....

من الرق فقال ناس: صدقوا يا رسول الله ردهم عليهم، فغضب ﷺ وقال: «**ما أراكم يا معشر قريش تنتهون حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم**» فأبى أن يردهم وقال: «**هم عتقاء الله** ﷿»[(١)] أبو السعود.

قوله: (**وَلَوْ عَبْدُهُ**) أي: عبد المعتق في دار الحرب مسلمًا كان وذميًا أو حربيًا، انتهى حلبي قوله: (**عُتِقَ بِالاتِّفَاقِ**) أي: بين المشايخ الثلاثة سواء كان بالإعتاق أو بشراء القريب ذي الرحم المحرم، انتهى حلبي.

قوله: (**لِعَدَمِ مَحَلِّيَّتِهِ لِلاسْتِرْقَاقِ**) أي: بالاستيلاء «بحر» وأفرد الضمير؛ لأن العطف بأو.

قال الشارح: قوله: (**بِتَحْرِيرٍ لِوَجْهِ اللَّهِ**) أي: لذاته لا لغرض من الأغراض حموي وفي «البحر»: أراد بوجه الله رضاه مجازًا.

قوله: (**وَالشَّيْطَانِ**) واحد شياطين الإنس والجن؛ بمعنى: مردتهم والنون أصلية: إن كان من شطن؛ أي: بعد عن الخير، وزائدة: إن كان من شاط يشيط؛ أي: هلك «بحر».

قوله: (**وَالصَّنَمِ**) هو صورة إنسان من خشب أو ذهب أو فضة، فإن كان من حجر فهو وثن، حموي.

قوله: (**أَيْ: بِالإِعْتَاقِ لِلصَّنَمِ**) تبع في هذا الحل المصنف، ولو أعاد الضمير إلى الإعتاق للشيطان أيضًا لكان أولى، لأنه في هذا الحكم مثله كما تدل عليه عبارة الجوهرة الآتية قوله: (**عِنْدَ قَصْدِ التَّعْظِيمِ**) أما إذا لم يقصده بأن كان مخطئًا في اللفظ أو كان ذاهلًا، ومثله إذا كان مكرهًا فلا يكفر.

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٦٥، رقم ٢٧٠٠)، والحاكم (٢/ ١٣٦، رقم ٢٥٧٦)، والبيهقي (٩/ ٢٢٩، رقم ١٨٦١٨)، والضياء (٢/ ٦٩، رقم ٤٤٦).

وَعِبَارَةُ «الجَوْهَرَةِ»: لَوْ قَالَ لِلشَّيْطَانِ أَوِ لِلصَّنَمِ، كَفَرَ، **(وَ)** يَصِحُّ أَيْضًا **(بِكَرْهٍ)** أَيْ: إِكْرَاهٍ وَلَوْ غَيْرَ مُلْجِئٍ **(وَسُكْرٍ بِسَبَبٍ مَحْظُورٍ)** سَيَجِيءُ أَنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ فَلَا يَخْرُجُ إِلَّا شُرْبَ المُضطَرِّ فَإِنَّهُ كَالإِغْمَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يَصِحُّ أَيْضًا مَعَ **(هَزْلٍ)** هُوَ عَدَمُ قَصْدِ حَقِيقَةٍ وَلَا مَجَازٍ **(وَإِنْ**

قوله: **(وَعِبَارَةُ «الجَوْهَرَةِ»... إلخ)** تحمل على ما إذا قصد التعظيم، فوافقت ما في المصنف قوله: **(أَيْ: إِكْرَاهٍ)** إنما أوله به؛ لأن الكره واقع من الشخص لا عليه، والمقصود الثاني، والدال عليه الإكراه.

قال في «القاموس»: كرهه بالكسر كَرها وكُرهًا وكراهة وكراهية ومكرهة، وفي «البحر»: الإكراه حمل الغير على ما لا يرضاه وهو المراد.

قوله: **(وَلَوْ غَيْرَ مُلْجِئٍ)** الملجئ: ما يفوّت النفس، أو العضو، أو ما يكون بضرب مبرح ذكره الشارح في الإكراه، وغير الملجئ بخلافه، والأولى المبالغة بالملجئ كما لا يخفى قوله: **(سَيَجِيءُ)** أي: في كتاب الأشربة.

قوله: **(أَنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ)** هو مجمع عليه، ومذهب محمد: أن ما أسكر كثيره فقليله حرام، قوله: **(فَلَا يَخْرُجُ)** أي: عن المسكر المحرم.

قوله: **(إِلَّا شُرْبَ المُضطَرِّ)** أي: لإساغة اللقمة، وكذا يخرج بالمحرم المسكر الناشئ من الأدوية، أو من الأشياء المباحة كالعسل، فإنه قد يسكر بعض من غلب عليه الخلط الصفراوي، فلا يقع فيه الإعتاق.

قوله: **(كَالإِغْمَاءِ)** أي: وهو لا يصح معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق، حموي.

قال الشارح: قوله: **(وَيَصِحُّ أَيْضًا مَعَ هَزْلٍ)** لما روي أنه ﷺ قال: **«ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق»**[1] وفسره فجر الإسلام رحمه

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٢٥٩، رقم ٢١٩٤)، والترمذي (٣/ ٤٩٠، رقم ١١٨٤)، وقال: حسن غريب. وابن ماجه (١/ ٦٥٨، رقم ٢٠٣٩)، والحاكم (٢/ ٢١٦، رقم ٢٨٠٠) وقال: صحيح الإسناد.

عُلِّقَ) العِتْقُ **(بِشَرْطٍ)** كَدُخُولِ دَارٍ **(صَحَّ)** وَعُتِقَ إِنْ دَخَلَ **(وَالتَّعْلِيقُ بِأَمْرٍ كَائِنٍ تَنْجِيزٌ، فَلَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ)** وَهُوَ فِي مُلْكِهِ: **(إِنْ مَلَكْتُكَ فَأَنْتَ حُرٌّ عُتِقَ لِلحَالِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ لِمُكَاتَبِهِ إِنْ أَنْتَ عَبْدِي فَأَنْتَ حُرٌّ)** فَلَا يُعْتَقُ لِقُصُورِ الإِضَافَةِ «ظَهِيرِيَّةٌ» وَفِيهَا تُصْبِحُ حُرًّا تَعْلِيقٌ، وَتَقُومُ حُرًّا وَتَقْعُدُ حُرًّا تَنْجِيزٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[قَالَ: إِنْ سَقَيْتُ حِمَارِي فَذَهَبَ بِهِ لِلمَاءِ، وَلَمْ يَشْرَبْ عُتِقَ؛ لأَنَّ المُرَادَ عَرْضُ المَاءِ عَلَيْهِ.

قَالَ: عَبْدِي الَّذِي هُوَ قَدِيمُ الصحبةِ حُرٌّ، عُتِقَ مِنْ صَحِبَهُ سَنَةً هُوَ المُخْتَارُ، وَلَوْ

الله تعالى باللعب، وهو أن يراد بالشيء ما لم يوضع له، وتوهم بعضهم من هذا التفسير أنه يشمل المجاز، وقد أوضح المقصود صاحب «التنقيح» حيث فسر الهزل بعدم إرادة المعنى الحقيقي ولا المجازي باللفظ ذكره المصنف.

قوله: **(صَحَّ وَعُتِقَ)** إذا ملكه وقت التعليق ونزول الجزاء، ولا يضرّ زواله فيما بينهما وقد سلف قوله: **(بِأَمْرٍ كَائِنٍ)** أي: متحقق.

قوله: **(وَهُوَ فِي مُلْكِهِ)** أما إذا لم يكن في ملكه صح التعليق عندنا، وبطل عند الإمام الشافعي رضي الله عنه.

قوله: **(لِقُصُورِ الإِضَافَةِ)** أي: لأن في إضافة المكاتب إلى نفسه بعنوان العبد قصورًا؛ أي: عدم تحقق إذ مراده بقوله: إن أنت عبدي إن كان لا يصدر منك أمر إلا بإذني فأنت حر، والمكاتب ليس بهذه الصفة فلا يعتق.

قوله: **(تَعْلِيقٌ)** كأنه قال: إذا أصبحت فأنت حر قوله: **(تَنْجِيزٌ)** لأن المراد أنه معتوق في جميع أحواله.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ المُرَادَ عَرْضُ المَاءِ عَلَيْهِ)** أي: لإزالة عطشه إن كان، وليس المراد لزوم الشرب.

وفي «الحموي» وكأن وجهه أن التعليق إنما يكون بما في الوسع وغاية ما في وسع العبد عرض الحمار على الماء، انتهى.

قوله: **(عُتِقَ مِنْ صَحِبَهُ سَنَةً)** المراد: أنه يعتق من دخل في ملكه منذ سنة

قَالَ: أَنْتَ عتقٌ وَنَوَى فِي الْمُلْكِ دِين، وَلَوْ زَادَ فِي السِّنِّ لَا يُعْتَقُ **(وَعُتِقَ بِمَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ)**].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَا بِمَا أَنْتَ إِلَّا مِثْلَ الحُرِّ، وَإِنْ نَوَى وَلَا بِكُلِّ مَالِي حُرٌّ، وَلَا بِكُلِّ عَبْدٍ فِي الأَرْضِ، أَوْ كُلِّ عَبِيدِ الدُّنْيَا، أَوْ أَهْلِ بَلْخٍ عِنْدَ الثَّانِي وَبِهِ يُفْتَى، ....

صاحبه أو لا قوله: **(وَنَوَى فِي المُلْكِ)** أي: نوى أنه عتيق؛ أي: قديم في ملكه.

قوله: **(دِين)** ولا يصدق قضاء «بحر».

قوله: **(وَلَوْ زَادَ فِي السِّنِّ)** بأن قال: أنت عتيق في السن يعني كبير السن لا يعتق؛ أي: قضاء وديانة، وفي «الخانية» لو قال: أنت حر النفس يعني في الأخلاق عتق في القضاء.

قوله: **(وَعُتِقَ بِمَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ)** سواء نوى أم لا ويستثنى منه ما نقله العلامة الحموي عن «منية المفتي» إذا أمر غلامه بشيء فامتنع، فقال له: ما أنت إلا حر فإنه لا يعتق، ذكره أبو السعود؛ لأن قرينة الحال دالة على أن المراد ما أفعالك هذه إلا أفعال الحر.

قال الشارح: قوله: **(لَا بِمَا أَنْتَ إِلَّا مِثْلَ الحُرِّ، وَإِنْ نَوَى)** يشكل عليه ما إذا قال: أنت مثل الحر فإنه يعتق بالنية، فيكون العتق بالنية فيما أنت إلا مثل الحر أولويًا، انتهى، «أبو السعود» لمكان الحصر.

قوله: **(وَلَا بِكُلِّ مَالِي حُرٌّ)** لأنه يراد به الصفاء والخلوص عن شركة الغير «بحر».

قوله: **(وَلَا بِكُلِّ عَبْدٍ فِي الأَرْضِ، أَوْ كُلِّ عَبِيدِ الدُّنْيَا)** لم يفرقوا في هذين الفرعين بين النية وعدمها، وفرقوا في عبيد أهل بلخ، قال في «البحر»: ولو قال: عبيد أهل بلخ أحرار، ولم ينوِ عبده... إلخ.

فقوله: ولم ينوِ عبده يفيد التفصيل، ومقتضاه جريان التفصيل فيهما.

قوله: **(حُرٌّ)** أفرد الخبر نظر اللفظ كل في المسألة الثانية.

قوله: **(عِنْدَ الثَّانِي)** وقال محمد: يعتق، وبه قال شداد.

بِخِلَافِ هَذِهِ السِّكَّةِ، أَو الدَّارِ «بَحْرٌ».

(**حَرَّرَ حَامِلًا عِتْقًا**) أَصَالَةً وَقَصْدًا (**إِذَا وَلَدَتْهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ**) وَلَو أَكْثَرَ، عُتِقَ تَبَعًا، وَثَمْرَتُهُ انْجِرَارُ وَلَائِهِ (**وَلَوْ حَرَّرَهُ**) وَلَوْ بِلَفْظِ عَلَقَةٍ، أَوْ مُضْغَةٍ،

قوله: (**بِخِلَافِ هَذِهِ السِّكَّةِ**) لم تذكر هذه في «البحر» وظاهره أنها اتفاقية؛ لمقابلتها للمسائل الخلافية، وجعل في «الهندية» عبيد السكة، والجامع على الخلاف، وعبيد الدار بالاتفاق؛ والمراد أن عبيده في بلخ، أو في السكة أو في الدار.

قوله: (**أَصَالَةً**) بفتح الهمزة وعطف القصد عليها من عطف العلة على المعلول، أما في الأم فظاهر، وأما في الجنين فمن حيث أنه جزء، والتحرير المسلط على الكل مسلط على الجزء أصالة وقصدًا، وهو مقيد بألا يكون خرج أكثره، فإن كان لا يعتق؛ لأنه كالمنفصل في الأحكام، فإنه تنقضي العدة، والدم الواقع بعده نفاس.

قوله: (**إِذَا وَلَدَتْهُ... إلخ**) وذلك المتيقن بوجوده وقت الإعتاق.

قوله: (**وَلَو لأَكْثَرِ**) أو لتمامها «بحر».

قوله: (**وَثَمْرَتُهُ انْجِرَارُ وَلَائِهِ**) الحاصل أن الحمل يعتق بإعتاق أمه مطلقًا سواء ولدته لأقل من ستة أشهر أو لأكثر، فإن وقع العتق عليه قصدًا بأن ولدته لأقل من ستة أشهر يعتق لا ينقل ولاؤه أبدًا إلى موالي أبيه.

وإن وقع بمجرد تبعية أمه بأن ولدته للأكثر يعتق أيضًا، لكن إذا عتق الأب بعده ينجر ولاءُ ابنه إلى مواليه درر.

قوله: (**وَلَوْ حَرَّرَهُ... إلخ**) خص التحرير؛ لأن بيعه وهبته لا يصحان؛ لأن التسليم شرط في الهبة والقدرة عليه شرط في البيع، ولم يوجد بالإضافة إلى الجنين، والإعتاق لا يشترط فيه شيء من ذلك، فحصل الفرق «بحر».

قوله: (**وَلَوْ بِلَفْظِ عَلَقَةٍ، أَوْ مُضْغَةٍ**) بأن يقول العلقة أو المضغة التي في بطنك حر انتهى حلبي، لكن لا يعتق في هذين إلا إذا كان موجودًا قبل

أَوْ إِنْ حَمَلْتِ بِوَلَدٍ فَهُوَ حُرٌّ (**عُتِقَ فَقَطْ**) وَلَمْ يَجُزْ بَيْعُ الأُمِّ وَجَازَ هِبَتُهَا، وَلَوْ دَبَّرَهُ لَمْ تَجُزْ هِبَتُهَا فِي الأَصَحِّ؛ لأَنَّهُ كَمَشَاعٍ وَبَطَلَ شَرْطُ المَالِ عَلَيْهِ، ....

التحرير، ولا يتحقق وجوده إلا إذا ولدته لأقل من ستة أشهر.

فإن ولدته لستة أشهر فأكثر لا يعتق، ولا يكون قوله: التي في بطنك حر إقرارًا بوجوده؛ لعدم التيقن به؛ لجواز حدوثه وتمامه في «البحر».

قوله: (**أَوْ إِنْ حَمَلْتِ بِوَلَدٍ فَهُوَ حُرٌّ**) الظاهر أنه في هذه لا يشترط ولادتها لأقل من الستة قوله: (**عُتِقَ فَقَطْ**) أي: دون الأم إذ لا وجه لإعتاقها مقصودًا لعدم الإضافة، ولا تبعًا؛ لأن فيه قلب الموضوع «نهر» أي: لأن الوضع العقلي أن يكون الحمل تبعًا للأم، فكون الأم تبعًا له قلب أبو السعود عن عزمي زاده.

قوله: (**وَلَمْ يَجُزْ بَيْعُ الأُمِّ**) أي: ما دامت حبلى.

قوله: (**وَجَازَ هِبَتُهَا**) الفرق بين البيع والهبة أن استثناء ما في بطنها عند بيعها لا يجوز قصدًا، فكذا حكمًا بخلاف الهبة، لكن لا يحكم ببطلان البيع إلا بعد الولادة لأقل من ستة أشهر «بحر».

قوله: (**وَلَوْ دَبَّرَهُ لَمْ تَجُزْ هِبَتُهَا**) قال في «المبسوط»: وبعد ما دبر ما في البطن لو وهب الأم لا يجوز وهو الأصح، والفرق أنه بالتدبير لا يزول ملكه عما في البطن.

فإذا وهب الأم بعد التدبير، فالموهوب مشغول بما ليس بموهوب، فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة، وأما بعد العتق ما في البطن غير مملوك، انتهى حلبي عن «البحر».

وإليه أشار الشارح بقوله: (**لأَنَّهُ كَمَشَاعٍ**)، وقال المصنف والشارح: في الهبة وهب أمة إلا حملها صحت الهبة، وبطل الاستثناء؛ لأنه بعض أو مجهول.

قوله: (**وَبَطَلَ شَرْطُ المَالِ عَلَيْهِ**) إذ لا وجه لإلزام المال على الجنين؛ لعدم الولاية عليه، ولا إلى إلزامه الأم؛ لأنه في حق العتق نفس على حدة «بحر».

وَكَذَا عَلَى أُمِّهِ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ قَبُولُهَا لِلعِتْقِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الظَهِيرِيَّةِ»: قَالَ: مَا فِي بَطْنِكِ مَتَى أَدَّى إِلَيَّ، إِلْغاء تَعْلِيقٌ، وَفِيهَا أَوْصَى بِهِ، وَمَاتَ وَأَعْتَقَهُ الوَرَثَةُ جَازَ، وَضَمِنُوهُ يَوْمَ الوِلَادَةِ، وَلَوْ قَالَ: أَكْبَرُ وَلَدٍ فِي بَطْنِكِ حُرٌّ فَوَلَدَتْ وَلَدَيْنِ، فَأَوَّلُهُمَا خُرُوجًا أَكْبَرُ ....

قوله: (**وَكَذَا عَلَى أُمِّهِ**) أي: لو قال: أعتقت ما في بطنك على ألف عليك، فقبلت فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر يعتق بلا شيء؛ لأن العتق معلق بقبول الأمة الألف، فعتق الولد وبطل المال «بحر».

قوله: (**لَكِنْ يُشْتَرَطُ قَبُولُهَا لِلعِتْقِ**) مفعول القبول محذوف تقديره المال، وهو راجع إلى صورة جعل المال عليها كما يدل عليه الفصل بكذا، ويدل عليه ما في «البحر» أيضًا حيث قال: لكن لو أعتقه على مال أمه، فَإِنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ قَبُولِهَا الْعِتْقَ، وإن لم يلزمها شيء انتهى حلبي مزيدًا.

قال الشارح: قوله: (**تَعْلِيقٌ**) فإذا ولدته لأقل من ستة أشهر، ثم أدى ألفًا عتق حلبي عن «البحر» قوله: (**أَوْصَى لَهُ**) أي: بما في بطن جاريته لإنسان والضمير في (مات) للموصي، والضمير في قوله: (فأعتقه) لما في بطن الجارية.

قوله: (**وَأَعْتَقَهُ الوَرَثَةُ**) أي: بإعتاق أمه؛ لأنه يتبع أمه، أما لو أعتقوه قصدًا، فالظاهر عدم جوازه؛ لأنه غير مملوك لهم.

قوله: (**جَازَ**) أي: إعتاقهم كأنه، والله تعالى أعلم؛ لأن الجارية دخلت في ملكهم، ولم يدخل ما في بطنها في ملك الموصى له؛ إذ لا يتحقق له ملك وولاية عليها إلا بعد الولادة، وقد سبق إعتاقهم عليها.

قوله: (**وَضَمِنُوهُ يَوْمَ الوِلَادَةِ**) لأنه أول يوم يدخل في ملكه إن لو بقي من غير إعتاق.

قوله: (**فَأَوَّلُهُمَا خُرُوجًا أَكْبَرُ**) ظاهره أنهما لو خرجا معًا لم يعتق واحد منهما إلا أن تلد ثالثًا قبل مضي ستة أشهر فإنهما يعتقان؛ لأنه يصدق عليهما أنهما أكبر والولد وإن ذكر مفردًا لكنه مفرد مضاف، فيعم أبو السعود.

(**وَالوَلَدُ**) مَا دَامَ جَنِينًا (**يَتْبَعُ الأَمَّ**) وَلَوْ بَهِيمَةً، فَيَكُونُ لِصَاحِبِ الأُنْثَى، وَيُؤْكَلُ وَيُضَحَّى بِهِ لَوْ أُمُّهُ كَذَلِكَ (**فِي المُلْكِ**) بِسَائِرِ أَسْبَابِهِ (**وَالرِّقِّ**) إِلَّا وَلَدَ المَغْرُورِ، وَصُورَةُ الرِّقِّ بِلَا مُلْكٍ كَالكَفَّارَةِ فِي دَارِ الحَرْبِ].

قوله: (**وَالوَلَدُ يَتْبَعُ الأَمِّ**) إجماعًا، وإنما يتبع أباه؛ لأن ماءه مستهلك بمائها فيرجح جانبها؛ ولأنه متيقن به من جهتها؛ ولهذا يثبت نسب ولد الزنا، وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها انتهى «بحر».

قوله: (**مَادَامَ جَنِينًا**) أشار به إلى جواب سؤال أورده صاحب «البحر» على «الكنز» في تعبيره كالمصنف بالولد حيث قال: ولو عبر المصنف بالحمل أو الجنين بدل الولد لكان أولى؛ لأنه لا يتبع الأم في أوصافها إلا الحمل وأما الولد بعد الوضع، فلا يتبعها في شيء مما ذكروه حتى لو أعتق الأم بعد الولادة لا يعتق الولد، وحصل الجواب أن في التعبير بالولد مجاز الأول.

قوله: (**فَيَكُونُ لِصَاحِبِ الأُنْثَى**) أي: إذا بيعت أو وهبت، وهي حامل يكون حملها لمشتريها والموهوب له، وكذا إذَا نَزَا ذَكَرٌ عَلَى أُنْثَى، فحملت كان حملها لمالك الأنثى، وليس لمالك الذكر شيء.

قوله: (**وَيُؤْكَلُ وَيُضَحَّى بِهِ لَوْ أُمُّهُ كَذَلِكَ**) هو المعتمد واعتبار الشبه قول ضعيف، ولا يخفى أن محل ما ذكر بعد الولادة، والكلام في الجنين ثم قوله: (**وَيُضَحَّى**)؛ أي: يصلح للأضحية، ويحتمل أن المراد أنه إذا اشترى أضحية، فذبحت وخرج ما في بطنها حيًا، فإنه يذبح للأضحية تبعًا لأمه، ولم أر حكم ما إذا ولدت آدميًا هل يذبح ويؤكل ويضحى به؟ ومقتضى تعميم اعتبار الأم نعم.

قوله: (**بِسَائِرِ أَسْبَابِهِ**) كشراء وهبة وإرث انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَّا وَلَدَ المَغْرُورِ**) هو من تزوج امرأة على أنها حرة، فإذا هي أمة، فإن ولده حر بالقيمة، وينبغي أن يستثنى أيضًا من شرطت حريته، فإن من تزوج أمة، وشرط حرية الولد كان حرًا، انتهى.

قوله: (**وَصُورَةُ الرِّقِّ بِلَا مُلْكٍ**) قال في «البحر»: وأشار المصنف بعطف

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَإِنَّ كُلَّهُم أَرِقَّاءُ غَيْرُ مَمْلُوكِينَ لأَحَدٍ، فَأَوَّلُ مَا يُؤْخَذُ الأَسِيرُ يُوصَفُ بِالرِّقِّ لَا المَمْلُوكِيَّةِ حَتَّى يُحَرَّرَ بِدَارِنَا، فَإِذَا أُخِذَتْ وَمَعَهَا وَلَدٌ يَتْبَعُهَا فِي الرِّقِّ، «قُهُسْتَانِيٌّ».

(وَالحُرِّيَّةُ، وَالعِتْقُ، وَفُرُوعُهُ) ....

الرق على الملك إلى المغايرة بينهما وهو كذلك، فإن الملك هو القدرة على التصرف ابتداء، فخرج الوصي والولي والوكيل.

وأما الرق فعجز حكمي عن الولاية والشهادة والقضاء ومالكية المال، واختلفوا هل هو حق الله تعالى أو حق العامة؟ فقيل: بالأول؛ لأن الكفار لما استنكفوا عن عبادته جعلهم الله تعالى أرقاء لعبيده، فكان سبب رقهم كفرهم أو كفر أصولهم، وقيل: بالثاني؛ لكونه وسيلة إلى نفعهم، وإقامة مصالحهم، ودفع الشر عنهم.

وقالوا: أول ما يؤخذ المأمور يوصف بالرق، ولا يوصف بالملك إلا بعد الإخراج إلى دار الإسلام والملك يوجد في الجماد والحيوان غير الآدمي دون الرق، ويتبين لك الفرق بينهما في الفن وأم الولد والمكاتب، فإن الرق والملك كاملان في الفن ورق أم الولد والمدبر ناقص حتى لا يجوز عتقهما عن الكفارة.

والملك فيهما كامل حتى جاز وطء أم الولد، والمدبرة والمكاتب رقه كامل حتى جاز عتقه عن الكفارة، وملكه ناقص حتى خرج من يد المولى، ولا يدخل تحت قوله: كل مملوك لي فهو حر انتهى مختصرًا.

قال الشارح: قوله: (**«قُهُسْتَانِيٌّ»**) ليس هذا التصوير في القهستاني، وهو خطأ إذ الولد حينئذ مسترق أصالة، والمثال الصحيح كما قاله الحلبي أخذ حاملًا يتبعها الحمل في الرق؛ وذلك لأن المقام في تبعية الجنين لا الولد المنفصل.

قوله: (**وَالحُرِّيَّةُ**) أي: الأصلية بأن تزوج عبد حرة أصلية، فحملت منه، وأما الطارئة فقد مرّت؛ أي: في قوله: (حَرَّرَ حَامِلًا عَتَقَا) حموي بزيادة.

قوله: (**وَالعِتْقُ**) الأولى حذفه لعلمه من قوله سابقًا: حرر حاملًا عتقا وما

كَكِتَابَةٍ، وَتَدْبِيرٍ مُطْلَقٍ، وَاسْتِيلَادٍ إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الزَّوْجُ حُرِّيَّةَ الوَلَدِ كَمَا مَرَّ، وَفِي رَهْنٍ، وَدَيْنٍ، وَحَقِّ أُضْحِيَةٍ، وَاسْتِرْدَادِ بَيْعٍ، ....

في الحلبي سبق فلم؛ لأن الموضوع في الجنين لا في الولد بعد انفصاله.

قوله: (**كَكِتَابَةٍ**) بأن كاتب أمته الحامل، فجاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الكتابة حموي، فيعتقان معًا بأدائها بدل الكتابة، وكذا كل ولد تلده مدة الكتابة انتهى حلبي، فحكم الكتابة لا يخص الحمل كالتدبير.

قوله: (**وَتَدْبِيرٍ مُطْلَقٍ**) أي: إذا دبر حاملًا تدبر حملها، وكل ولد تلده بعده، فيعتقون جميعًا بموت السيد، واحترز به عن المقيد نحو: إن مت من مرضي هذا، فأنت حرة، فإنه لا يتبعها ولدها فيه انتهى حلبي، والأولى حملها.

قوله: (**وَاسْتِيلَادٍ**) بأن زوّج أم ولده، فحملت تبعها ولدها في حكم أمومية الولد حتى يعتق بموت المولى أيضًا.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الزَّوْجُ حُرِّيَّةَ الوَلَدِ**) وينبغي أن يستثنى أيضًا؛ للغرور كما لا يخفى، انتهى حلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في نكاح الرقيق حيث قال المصنف، والشرح: زوّج أمته أو أم ولده لا يجب عليه تبوئتها، وإن شرطها في العقد أما لو شرط الحر حرية أولادها فيه صح، وعتق كل من ولدته في هذا النكاح؛ لأن قبول المولى الشرط، والتزويج على اعتباره هو معنى تعليق الحرية بالولادة فيصح «فتح».

قوله: (**وَفِي رَهْنٍ**) أي: إذا رهن حاملًا كان ولدها هنا معها انتهى حلبي؛ أي: فإذا وضعته ليس للراهن نزعه من يد المرتهن.

قوله: (**وَدَيْنٍ**) صورته أذن لأمته الحامل في التجارة، ثم لزمها دين، تبعها الولد فيه حتى يباع فيه، انتهى حلبي.

قوله: (**وَحَقِّ أُضْحِيَةٍ**) صورته اشترى شاة حاملًا للأضحية لزمه التضحية بولدها أيضًا؛ أي: بعد وضعه أو إخراجه حيًا من بطنها بعد ذبحها.

قوله: (**وَاسْتِرْدَادِ بَيْعٍ**) أي: مبيع بيعًا فاسدًا، وصورته كما في الحلبي باع

وَسَرَيَانِ مُلْكٍ، فَهِيَ اثْنَا عَشَرَ، وَلَا يَتْبَعُهَا فِي كَفَالَةٍ، وَإِجَارَةٍ، وَجِنَايَةٍ، وَحَدٍّ، وَقَوَدٍ، وَزَكَاةِ سَائِمَةٍ، وَرُجُوعٍ فِي هِبَةٍ، ....

أمة بيعًا فاسدًا، ثم استردّها وهي حامل يتبعها الولد في الاسترداد.

قوله: (**وَسَرَيَانِ مُلْكٍ**) قال في «الأشباه»: وحق المالك القديم يسري إليه انتهى، حلبي، وصورته إذا تداولت الأيدي الجارية، فردت بسبب قديم على المالك الأول، وهي حامل تبعها حملها وكذا إذا استحقت.

قوله: (**فَهِيَ اثْنَا عَشَرَ**) بعد فروع العتق الثلاثة.

قوله: (**فِي كَفَالَةٍ**) أي: إذا كفلت، وهي حامل بمال أو نفس لا يتبعها الولد في الطلب إذا استمرّت الكفالة حتى ولدته وكبر، وكذا إذا كفلت أمة حامل بإذن السيد لا يتبعها ولدها.

قوله: (**وَإِجَارَةٍ**) أي: إذا آجرها عشر سنين مثلًا، وكانت حاملا فولدت في أثنائها لا يدخل الولد في الإجارة حتى لا يستخدمه.

قوله: (**وَجِنَايَةٍ**) بأن جنت وهي حامل، فلا يتبعها ولدها في الدفع عنها، وإذا فدى السيد إنما يفدي الأم فقط.

قوله: (**وَحَدٍّ**) فلا تحدّ وهي حامل مطلقًا أي حد كان.

فإذا ولدته فإن كان حدها الرجم رجمت إلا إذا كان الولد لا يستغني عنها على ما روى عن الإمام الأعظم وهو المعتمد، وإن كان الجلد فبعد النفاس كما يأتي في الحدود.

قوله: (**وَقَوَدٍ**) فلا تقتل إلا بعد الوضع، انتهى حلبي.

قوله: (**وَزَكَاةِ سَائِمَةٍ**) لأنه لا شيء في الفصلان والعجاجيل والحملان، إلا إذا مات الكبار أثناء الحول، وأخلفت صغارًا فيها كبير، فبالأولى لا يجب في الحمل شيء.

قوله: (**وَرُجُوعٍ فِي هِبَةٍ**) أي: لو وهبها، فحملت، فأراد الواهب الرجوع ليس له الرجوع في الحمل، واعترضه السيد الحموي في «حاشية الأشباه» بأنه

وَإِيصَاءٍ بِخِدْمَتِهَا، وَلَا يَتَذَكَّى بِذَكَاةِ أُمِّهِ فَهِيَ تِسْعٌ كَمَا بَسَطَ فِي بُيُوعِ «الأَشْبَاهُ»].

لا يمكن تخلف الحمل عنها.

وذكر المؤلف في «الهبة» ما نصه: ولو حبلت ولم تلد هل للواهب الرجوع؟ قال في «السراج»: لا، وفي الزيلعي: نعم، ووجه في «المنح» كلا القولين، فقال في توجيه ما في «السراج»: أن الموهوبة متصلة بزيادة لم تكن موهوبة؛ لأن الولد يحدث جزءًا فجزءًا.

فلا يصل إلى الرجوع، فيما وهب إلا بالرجوع فيما لم يهب كالزيادة المتصلة؛ أي: وهي تمنع الرجوع، وقال في توجيه ما في الزيلعي: لأن الحمل نقصان؛ أي: من القيمة لا زيادة.

قال أبو السعود في «حاشية مسكين»: عند هذا المحل، وينبغي تخصيص الخلاف بما إذا لم يكن من الموهوب له إذا علمت ذلك تعلم أن ما ذكر هنا من أنه يرجع في الأم، ولا يتبعها الحمل لا يوافق أحد القولين.

قوله: **(وَإِيصَاءٍ بِخِدْمَتِهَا)** يعني إذا أوصى بخدمة جاريته الحامل من غيره ليس للموصي له أن يستخدم الحمل بعد وضعه؛ لعدم دخوله في الوصية، وإن كان متحققًا وقتها؛ لأنه إنما جعل له الانتفاع بها خاصة لا بذات أخرى.

قوله: **(وَلَا يَتَذَكَّى بِذَكَاةِ أُمِّهِ)** أي: بذبحها سواء كان تام الخلق أم لا، وما روي: «ذَكَاةُ الْجَنِينِ ذَكَاةُ أُمّه»[١] فهو على التشبيه؛ أي: كذكاة أمه بدليل رواية النصب، فإذا خرج ميتًا لا يؤكل وهو الصحيح، وقالا: إن تم خلقه أُكِل.

قوله: **(كَمَا بَسَطَ فِي بُيُوعِ «الأَشْبَاهُ»)** أول كتاب البيوع.

(١) حديث جابر: أخرجه الدارمي (٢/ ١١٥، رقم ١٩٧٩)، وأبو داود (٣/ ١٠٣، رقم ٢٨٢٨)، والبغوي في الجعديات (١/ ٣٨٨، رقم ٢٦٥٣)، والحاكم (٤/ ١٢٧، رقم ٧١٠٩) وقال: صحيح على شرط مسلم، والبيهقي (٩/ ٣٣٤، رقم ١٩٢٧٢).
حديث أبي أيوب: أخرجه الطبراني (٤/ ١٦٢، رقم ٤٠١٠)، قال الهيثمي (٤/ ٣٥): فيه محمد بن أبي ليلى وهو سيئ الحفظ ولكنه ثقة. والحاكم (٤/ ١٢٨، رقم ٧١١٢).

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَزَادَ فِي («**البَحْرِ**»): وَلَا فِي نَسَبٍ حَتَّى لَوْ نَكَحَ هَاشِمِيٌّ أَمَةً، فَوَلَدُهَا هَاشِمِيٌّ كَأَبِيهِ رَقِيقٌ كَأُمِّهِ، وَلَا يَتْبَعُهَا بَعْدَ الوِلَادَةِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ: إِذَا اسْتَحَقَّتِ الأُمُّ بِبَيِّنَةٍ وَإِذَا بِيعَتْ، وَالبَهِيمَةُ ....

قال الشارح: قوله: (**وَلَا فِي نَسَبٍ**) أي: لا يتبع أمه في نسب هذا نص صريح في أن ابن الشريفة ليس بشريف، وإن كان له شرف نسبي، حموي.

قوله: (**رَقِيقٌ كَأُمِّهِ**) أي: لأن الزوج قد رضي برقّ الولد حين قدم على تزوّجها مع العلم برقها «بحر».

قوله: (**وَلَا يَتْبَعُهَا بَعْدَ الوِلَادَةِ**) أي: في حكم حدث بعد الولادة، أما الحكم الحادث قبلها، ولو كان قبل الحمل كالتدبير والاستيلاد، فإن الأولاد المتأخرين يتبعونها فيه كما سبق.

قوله: (**إِذَا اسْتَحَقَّتِ الأُمُّ بِبَيِّنَةٍ**) أي: فإنه يتبعها ولدها بشرط القضاء به؛ أي: بالولد في الأصح، وكلام البزازي يفيد تقييده بما إذا سكت الشهود، فلو بينوا أنه لذي اليد أو قالوا: لا ندري لا يقضى به «نهر».

وقيد بالبينة؛ لأنه لو أقرّ ذو اليد بها لرجل لا يتبعها ولدها، فيأخذها وحدها؛ لأن الإقرار حجة قاصرة بخلاف البينة.

=

حديث أبي سعيد: أخرجه أحمد (٣/ ٣٩، رقم ١١٣٦١)، وأبو داود (٣/ ١٠٣، رقم ٢٨٢٧)، والترمذي (٤/ ٧٢، رقم ١٤٧٦) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٠٦٧، رقم ٣١٩٩)، وأبو يعلى (٢/ ٤١٥، رقم ١٢٠٦)، وابن الجارود (ص ٢٢٧، رقم ٩٠٠)، وابن حبان (١٣/ ٢٠٦، رقم ٥٨٨٩)، والدارقطني (٤/ ٢٧٤)، والحاكم (٤/ ١٢٨، رقم ٧١١٢)، والبيهقي (٩/ ٣٣٥، رقم ١٩٢٧٦).

حديث أبي أمامة وأبي الدرداء: أخرجه الطبراني (٨/ ١٠٢، رقم ٧٤٩٨). قال الهيثمي (٤/ ٣٥): فيه بشر بن عمارة وقد وثق وفيه ضعف.

حديث أبي هريرة: أخرجه الحاكم (٤/ ١٢٨، رقم ٧١١٠) والدارقطني (٤/ ٢٧٤).

حديث كعب بن مالك: أخرجه الطبراني في الكبير (١٩/ ٧٨، رقم ١٥٧). وأخرجه أيضًا: الطبراني في الأوسط (٤/ ١٠٢، رقم ٣٧١١). قال الهيثمي (٤/ ٣٥): فيه إسماعيل بن مسلم وهو ضعيف.

وَمَعَهَا وَلَدُهَا وَقْتَهُ (**وَلَدُ الأَمَةِ مِنْ زَوْجِهَا مُلْكٌ لِسَيِّدِهَا**) تَبَعًا لَهَا (**وَوَلَدُهَا مِنْ مَوْلَاهَا حُرٌّ**) وَقَدْ يَكُونُ حُرًّا مِنْ رَقِيقَيْنِ بِلَا تَحْرِيرٍ كَأَنْ نَكَحَ عَبْدٌ أَمَةَ أَبِيهِ، فَوَلَدُهُ حُرٌّ؛ لأَنَّهُ وَلَدُ وَلَدِ المَوْلَى «ظَهِيرِيَّةٌ» وَعَلَيْهِ فَوَلَدُهَا مِنْ سَيِّدِهَا، أَو ابْنِهِ، أَوْ أَبِيهِ حُرٌّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: حَمَلَتْ أَمَةٌ كَافِرَةٌ لِكَافِرٍ مِنْ كَافِرٍ، فَأَسْلَمَ هَلْ يُؤْمَرُ مَالِكُهَا الكَافِرُ بِبَيْعِهَا لإِسْلَامِهِ تَبَعًا؟ قَالَ فِي «الأَشْبَاهِ»: لَمْ أَرَهُ، قُلْتُ: الظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ؛ لأَنَّهُ قَبْلَ الوَضْعِ مَوْهُومٌ، وَبِهِ لَا يَسْقُطُ حَقُّ المَالِكِ].

قوله: (**وَمَعَهَا وَلَدُهَا**) أي: فيتبعها عى المفتي به كما في «الدر المنتقى» ومحله ما إذا سكتا عنه، أما إذا صرح بعدم دخوله فالأمر ظاهر.

قوله: (**مُلْكٌ لِسَيِّدِهَا**) لأنه مخلوق من مائها، وهي ملكه، فكذا جزؤها كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**وَوَلَدُهَا مِنْ مَوْلَاهَا حُرٌّ**) لأنه انعلق حرًّا للقطع بأن سيدنا إبراهيم ابن رسول الله ﷺ لم يكن قط إلا حرًّا لا أنه يعلق مملوكًا ثم يعتق عليه «بحر».

قوله: (**كَأَنْ نَكَحَ عَبْدٌ**) أي: بإذن سيده وإن بفتح الهمزة مصدرية.

قوله: (**أَمَةَ أَبِيهِ**) أي: الحر، وهو معلوم؛ لأنه لا يملك إلا الحر.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على ما في «الظهيرية» لأن العلة فيه ملك القريب الرحم المحرم قوله: (**أَو ابْنِهِ، أَوْ أَبِيهِ**) مثلهما أخوه وابن أخيه.

قال الشارح: قوله: (**مِنْ كَافِرٍ**) أي: زوج كافر والضمير في أسلم يعود إليه.

قوله: (**قُلْتُ... إلخ**) البحث لصاحب «النهر».

قوله: (**لأَنَّهُ قَبْلَ الوَضْعِ مَوْهُومٌ**) مفاده أنه لو تحقق وجوده بالعلامات القاطعة التي تدركها أرباب الخبرة أن يجبر إلا أن يراد بكونه موهومًا ما يعم ما ذكر، ويعم كونه ينفصل عنها، أو يموت عنها يموت في بطنها، فإن انفصاله موهوم.

قوله: (**وَبِهِ**) أي: بتوهم الحمل المأخوذ من موهوم.

قوله: (**لَا يَسْقُطُ حَقُّ المَالِكِ**) أي: من عينها، فلا يجبر على بيعها، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ عِتْقِ البَعْضِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ عِتْقِ البَعْضِ.

(أَعْتَقَ بَعْضَ عَبْدِهِ) وَلَوْ مُبْهَمًا **(صَحَّ)** وَلَزِمَهُ بَيَانُهُ **(وَيَسْعَى فِيمَا بَقِيَ)** وَإِنْ شَاءَ حَرَّرَهُ **(وَهُوَ)** أَيْ: مُعْتَقُ البَعْضِ **(كَمُكَاتَبٍ)** حَتَّى يُؤَدِّي إِلَّا فِي ثَلَاثٍ ....

بَابُ عِتْقِ البَعْضِ

أخره إما لقلة وقوعه، أو للخلاف فيه، أو لأنه يتبع الكل، أو لأنه دونه في الثواب، حموي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ مُبْهَمًا)** بأن يقول جزء منك، أو شقص، ولو قال: سهم منك حر، فقياس قول الإمام: أن يعتق سدسه كما في الوصية بالسهم من عبده، ولو أعتق سهمًا من عبده، فالباقي على ملكه يجب تحريره إما بالإعتاق أو السعاية، وقالا: عتق الكل، ولا سعاية عليه، حموي.

قوله: **(صَحَّ)** يعني أنه زال الملك عن البعض، ويتأخر العتق إلى زوال الملك عن الكل بالسعاية، ولهذا كان رقيقًا في شهاداته، وسائر أحكامه، شلبي عن الرازي.

ووجهه أن العتق قوة شرعية هي قدرة على تصرفات شرعية، ولا يتصور ثبوت هذه في بعضه شائعًا، فقطع بعدم تجزئه، والملك متجزئ قطعًا، فلزم من عتق البعض زوال الملك عن البعض، وتوقف زوال الرق على زوال الملك عن الباقي، انتهى «بحر» بقليل تصرف.

قوله: **(وَلَزِمَهُ بَيَانُهُ)** أي: ألزمه القاضي بيانه بأن يأمره به «نهر».

قوله: **(وَيَسْعَى فِيمَا بَقِيَ)** في «البحر» عن «جوامع الفقه» الاستسعاء أن يؤاجره، ويأخذ قيمة ما بقي من أجره، انتهى.

وفي «النهر» أن له عمل معروف أخذ من أجره وإن امتنع عن العمل آجره، وأخذ ذلك، انتهى، وهذا الحكم يعم الصغير العاقل، قهستاني.

قوله: **(كَمُكَاتَبٍ)** في أنه لا يباع، ولا يرث، ولا يورث، ولا يتزوج، ولا

(**بِلَا رَدٍّ إِلَى الرِّقِّ لَوْ عَجِزَ**) وَلَوْ جُمِعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قِنٍّ فِي البَيْعِ، بَطُلَ فِيهِمَا، وَلَوْ قُتِلَ وَلَمْ يُتْرَكْ وَفَاءً، فَلَا قَوَدَ بِخِلَافِ المُكَاتِبِ (**وَقَالَا**): مَنْ أُعْتِقَ بَعْضُهُ (**عُتِقَ كُلُّهُ**) وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الإِمَامِ، قُهُسْتَانِيٌّ عَنِ «المُضْمَرَاتِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالخِلَافُ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الإِعْتَاقَ يُوجِبُ زَوَالَ المُلْكِ عِنْدَهُ وَهُوَ مُتَجَزِّئ، وَعِنْدَهُمَا زَوَالَ الرِّقِّ وَهُوَ غَيْرُ مُتَجَزِّئ، ....

تقبل شهادته، ويصير أحق بمكاسبه، ويخرج إلى الحرية بالسعاية، والإعتاق، ويزول بعض الملك عنه كما يزول ملك اليد عن المكاتب، فيبقى هكذا إلى أن يؤدي السعاية كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**بِلَا رَدٍّ إِلَى الرِّقِّ لَوْ عَجِزَ**) الفرق بينه وبين المكاتب أن معتق البعض زال الملك عنه لا إلى مالك، ولزمه المال ضرورة الحكم الشرعي، وهو تضمينه قهرًا أما المكاتب، فعتقه في مقابلة التزامه بالبدل بعقد يقبل الإقالة والفسخ بتعجيزه نفسه، ومعتق البعض ليس كذلك «نهر».

قوله: (**بَلْ فِيهِمَا**) لأنه لما تعذر رده إلى الرق صار بمنزلة الحر، ولو جمع بين قن وحر في البيع بطل فيهما، فكذا هذا، انتهى حلبي.

ولو جمع بين القن والمكاتب بطل في المكاتب.

قوله: (**فَلَا قَوَدَ**) للاختلاف في موته حرًا أو رقيقًا فيشتبه ولي الدم هل هو المولى أو الورثة فعلى القول بأنه مات رقيقًا الولي المولى، وعلى القول بأنه مات حرًا الولي الورثة بخلاف المكاتب، فإنه إذا مات لا عن وفاء مات رقيقًا بلا خلاف، ووطء الدم هو المولى يقينًا، فعلى من قتله عمدًا بمحدد القَوَد للمولى؛ لفقد علة الاشتباه.

قوله: (**عُتِقَ كُلُّهُ**) ولا يسعى في شيء.

قوله: (**وَالخِلَافُ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الإِعْتَاقَ... إلخ**) اعلم ههنا أربعة أشياء: الرق، والعتق، وإزالة الملك، والإعتاق، وأحكامها أربعة: وهو أن الرق والعتق لا يتجزّآن، وإزالة الملك متجزئ إجماعًا كما إذا باع نصف عبده،

....

والإعتاق مختلف فيه بناء على أنه إزالة الملك عنده، وإثبات العتق عندهما.

وأصله أن الإعتاق متجزئ عنده، فيقتصر على ما أعتق إذ الإعتاق إزالة الملك، وعندهما لا يتجزأ بمعنى أن إعتاق البعض إعتاق للكل؛ لأن الإعتاق إما إثبات العتق أو إسقاط الرق، وهما لا يتجزآن، فلا يتجزأ الإعتاق ضرورة قاله الشيخ باكير. وقال العلامة الزيلعي: الإعتاق يوجب زوال الملك، وهو متجزئ وعندهما يوجب زوال الرق، وهو غير متجزئ، وأما نفس الإعتاق أو العتق، فلا يتجزأ بالإجماع؛ لأن ذات القول وهو العلة، وحكمه: وهو نزول الحرية فيه لا يتصور فيه التجزيء.

وكذا الرق لا يتجزأ بالإجماع؛ لأنه ضعف حكمي والحرية قوة حكمية، فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد، فإذا ثبت هذا فالإمام اعتبر جانب الرق، فجعله كله رقيقًا على ما كان، وقال: زال ملكه عن البعض الذي أعتق، ولم يكن ذلك البعض حرًا، وهما اعتبرا جانب الحرية، فصار كله حرًا، انتهى.

وفي «حاشية المرحوم عجم» زاده على شرح السيد «للسراجية» ما نصه التحقيق أن العتق لا يتجزأ باتفاق علمائنا وإنما الخلاف في أن الإعتاق يتجزأ أو لا، فذهب مالك وأبو حنيفة ـ رحمهما الله تعالى ـ إلى أن الإعتاق يتجزأ والصاحبان، وللشافعي ـ رحمهم الله تعالى ـ إلى أنه لا يتجزأ كالعتق، وليس المراد من تجزيء الإعتاق أن ذات القول أو حكمه يتجزأ؛ لأنه معنى واحد، فلا يقبل التجزيء، بل المراد منه أن المحل في قبول حكم الإعتاق يتجزأ.

وحاصل الخلاف راجع إلى أن الإعتاق النصف مثلًا هل يوجب زوال الملك عن المحل كله؟ فعنده لا يوجب ذلك، بل المحل كله يبقى على الرقية، ولكن يزول الملك بقدره وعندهما يوجب زوال الرق عن الكل، وما ذهبا إليه ظاهر؛ لأن العتق لا يتجزأ بالاتفاق، فينبغي ألا يتجزأ الإعتاق أيضًا؛ لأنه إثبات العتق.

وعدم تجزيء اللازم يستلزم عدم تجزيء الملزوم، وتفصيله أن الإعتاق

وَعَلَى هَذَا الخِلَافِ التَّدْبِيرُ ....

إثبات العتق الذي هو قوة حكمه جالبة للولاء بأن يظهر أثرها في المحل بكونه صالحًا للولايات كالقضاء، والشهادات، والقوة لا تثبت في المحل إلا بزوال ضدها عنه، وهو الضعف الحكمي الذي هو الرق، وهما لا يجزّآن بالاتفاق فكذا الإعتاق وإلا لزم تخلف المعلول عن العلة.

وما لا يتجزأ إذا أضيف إلى المحل تثبت كله سواء أضيف إلى البعض أو الكل كالطلاق والعفو عن القصاص، وما ذهب إليه الإمام دقيق وهو طريقان:

أحدهما: أن الإعتاق إثبات العتق بإزالة الملك.

و**الثاني**: أن الإعتاق إزالة الملك، والملك متجزئ فكذا إزالته الذي هو الإعتاق.

وإنما قلنا: إنه إثبات العتق بإزالة الملك أو هو إزالة الملك، ولم نقل: إنه إثبات العتق بإزالة الرق كما ذهبا إليه؛ لأن الإعتاق تصرف وتصرف الإنسان إنما يصح فيما هو داخل تحت ولايته وإثبات العتق بالمعنى الذي ذكره ليس بداخل تحت ولاية العبد، بل ذلك لله تعالى.

وكذا الرق غير داخل تحت ولايته؛ لأن الرق إما حقه تعالى: لأن الكفار لما استنكفوا عن عبادته تعالى جعلهم الله تعالى عبيدًا لعبيده جزاء وفاقًا، وكان سبب رقهم كفرهم، أو كفر أصولهم، أو: هو حق لعامة المسلمين لانتفاعهم، وإقامة مصالحهم ودفع الشر عنهم، وعلى التقديرين لا يجوز للإنسان إبطاله قصدًا أو ابتداء؛ لأنه خلاف قاعدة الشرع.

فإن قاعدته أن يمنع الإنسان عن إبطال حق الغير قصدًا لا تبعًا، فإنه غير ممنوع منه، فالعبد لا يقدر على إثبات ملك القوة، وإزالة هذا الضعف الذي هو الرق، وإنما للعبد إزالة ملكه، فحسب وإزالة الملك كالملك متجزئ، فيكون الإعتاق متجزئًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَعَلَى هَذَا الخِلَافِ التَّدْبِيرُ)** فإذا دبر بعض عبده اقتصر

وَالاسْتِيَلَادُ، وَلَا خِلَافَ فِي عَدَم تَجزي العِتْقِ وَالرِّقِّ، وَمِنَ الغَرِيبِ مَا فِي «البَدَائِع» مِنْ تَجزئِهِمَا عِنْدَ الإِمَام؛ لأَنَّ الإِمَامَ لَوْ ظَهَرَ عَلَى جَمَاعَةٍ مِنَ الكَفَرَةِ، وَضَرَبَ الرِّقَّ عَلَى أَنْصَافِهِمْ وَمَنَّ عَلَى الأَنْصَافِ جَازَ، وَيَكُونُ حُكْمُهُمْ بَقَاءً كَالمُبْعَضِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ **(أَعْتَقَ شَرِيكٌ نَصِيبَهُ فَلِشَرِيكِهِ)** سِتُّ خَيَارَاتٍ، ....

عليه عنده، وسعى في الباقي بعد موت سيده، وسرى إلى كله عندهما، ولا سعاية عليه.

قوله: **(وَالاسْتِيَلَادُ)** أي: فإنه متجزئ عنده، لكنه يملكه بالضمان كذا في «الدر المنتقى» فإذا استولد الأمة المشتركة تحقق الاستيلاد في النصف، وملك النصف الآخر بالضمان.

وفي «القنية» لما ضمن نصيب صاحبه بالإفساد ملكه بالضمان، فكمل الاستيلاد، وعندهما يسري في الجميع، والضمان عليه، وحينئذ فالمآل واحد.

قوله: **(وَمِنَ الغَرِيبِ مَا فِي «البَدَائِع»)** أي: فلا يعارض ما قرره من أنهما لا يتجزآن، ولذا استبعده الكمال قوله: **(لَوْ ظَهَرَ عَلَى جَمَاعَةٍ)** أي: غلب عليهم.

قوله: **(وَضَرَبَ الرِّقَّ عَلَى أَنْصَافِهِمْ)** هذا مثال تجزيء الرق وقوله: ومنَّ على الأنصاف تمثيل لتجزيء العتق، وفيه أن هذا إعتاق لا عتق.

قوله: **(وَيَكُونُ حُكْمُهُمْ بَقَاءً)** أي: بعد فعل الإمام الحالة المذكورة كالمبعض؛ أي: معتق البعض في تخيير الإمام فيهم إن شاء استسعاهم، وإن شاء حررهم، قلت: وجعلهم كالبعض مما ينفي التجزي في العتق والرق فهم أرقاء على قول الإمام أحرار على قولهما.

قال الشارح: قوله: **(فَلِشَرِيكِهِ)** أي: الذي يصح منه الإعتاق، فلو كان الشريك صبيًا ينتظر بلوغه إن لم يكن له ولي أو وصي، فإن كان له أحدهما، فله الخيار إن شاء ضمن، وإن شاء استسعى أو كتب وللقاضي أن ينصب وصيًا ليختار أحدهما، وليس له اختيار الإعتاق، والتدبير، والمجنون كالصبي.

وإذا مات الساكت، فلورثته أن يختاروا الإعتاق، أو الضمان، أو

بَلْ سَبْعٌ (**إِمَّا أَنْ يُحَرِّرَ**) نَصِيبَهُ مُنَجَّزًا، أَوْ مُضَافًا لِمُدَّةٍ كَمُدَّةِ الاسْتِسْعَاءِ «فَتْحٌ» أَوْ يُصَالِحَ، أَوْ يُكَاتِبَ لَا عَلَى أَكْثَرِ مِنْ قِيمَتِهِ ....

السعاية؛ لأنهم قائمون مقام مورثهم، ومعنى إعتاقهم إبراؤهم لا حقيقة العتق؛ لأن المستسعى بمنزلة المكاتب عنده، ولا تورث رقبة المكاتب بموت مولاه، وإنما يورث بدل الكتابة، انتهى «بحر» مختصرًا.

قوله: (**بَلْ سَبْعٌ**) لأن التحرير نوعان منجز ومضاف، وإن اعتبرت الصلح مع العبد أو مع الشريكين، وأنه تارة يكون على نصف القيمة، وتارة على الأقل منه زادت الأقسام، وهذه الخيارات عند الإمام، وقالا: ليس له إلا الضمان مع اليسار والسعاية مع الإعسار، ولا يرجع المعتق على العبد.

قوله: (**أَوْ مُضَافًا لِمُدَّةٍ كَمُدَّةِ الاسْتِسْعَاءِ**) قال في «الفتح»: وينبغي أنه إذا أضافه ألا تقبل منه إضافته إلى زمان طويل؛ لأنه كالتدبير معنى، ولو دبره وجب عليه السعاية في الحال كما صرحوا به، فينبغي أن يضاف إلى مدة تشاكل مدة الاستسعاء، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**أَوْ يُصَالِحَ**) أي: الساكت المعتق أو العبد كما يفاد من «البحر».

قوله: (**لَا عَلَى أَكْثَرِ مِنْ قِيمَتِهِ**) المراد الكثرة الفاحشة أما اليسيرة، فمغتفرة، وهو راجع إلى الصلح والكتابة.

قال في «البحر»: ويدل على أن الكتابة في معنى الاستسعاء أنه لو كاتبه على أكثر من قيمته إن كان من النقدين لا يجوز إلا أن يكون قدرًا يتغابن الناس فيه؛ لأن الشرع أوجب السعاية على قيمته فلا يجوز الأكثر، ولو صالحه على عروض أكثر من قيمته جاز، وإن كانت على الحيوان جاز.

ثم قال: ولو صالح الذي لم يعتق العبد المعتق على مال، فهذا لا يخلو من الأقسام التي ذكرناها في المكاتبة، فإذا كان الصلح على الدراهم والدنانير على نصف قيمته فهو جائز، وكذا إذا كان على أقل من نصف قيمته.

وكذا إذا صالح على أكثر من نصف قيمته بما يتغابن الناس في مثله، فأما

لَوْ مِنَ النَّقْدَيْنِ، وَلَوْ عَجِزَ اسْتَسْعَى، فَإِنِ امْتَنَعَ آجَرَهُ جَبْرًا (أَوْ يُدَبِّرُ) وَتَلْزَمُهُ السِّعَايَةُ لِلحَالِ، فَلَوْ مَاتَ المَوْلَى فَلَا سِعَايَةً إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ (أَوْ يُسْتَسْعَى) العَبْدُ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَالوَلَاءُ لَهُمَا) لأَنَّهُمَا المُعْتَقَانِ (أَوْ يَضْمَنُ) المُعْتِقُ (لَوْ مُوسِرًا)

إذا كان على أكثر من قيمته بما لا يتغابن الناس في مثله، فالفضل باطل في قولهم جميعًا؛ لأنه ربا، انتهى ثم المراد أنه يستحق نصف القيمة لأكل القيمة كما توهمه العبارة.

قوله: (**لَوْ مِنَ النَّقْدَيْنِ**) ويجوز بأكثر إذا كانت عروضًا أو حيوانًا؛ لأن أثمانها بحسب اتفاق العاقدين عليها.

قوله: (**وَلَوْ عَجِزَ اسْتَسْعَى**) أي: لو عجز العبد عن بدل الكتابة استسعاه الساكت أفاده في «البحر» والظاهر أن عجزه عن بدل الصلح كذلك.

قوله: (**فَإِنِ امْتَنَعَ آجَرَهُ جَبْرًا**) أي: ويؤخذ نصف قيمة من الأجرة كذا في «الشلبي» ومنه يستفاد أنه عند العجز عن بدل الكتابة، والصلح يرجع إلى اعتبار القيمة لا ما وقع عليه العقد، وإن كانت الزيادة يسيرة.

قوله: (**وَتَلْزَمُهُ السِّعَايَةُ لِلحَالِ**) فلا يجوز له أن يتركه على حاله؛ ليعتق بعد الموت، بل إذا أدى عتق؛ لأن تدبيره اختبار منه للسعاية، انتهى «بحر».

قوله: (**فَلَوْ مَاتَ المَوْلَى فَلَا سِعَايَةً**) جواب سؤال تقديره إذا كان التدبير راجعًا إلى السعاية فما فائدته فأجاب بأن فائدته أن المولى إذا مات عقب التدبير أو في أثناء مدة الاستسعاء يعتق العبد إن خرج من الثلث.

ولولا التدبير لسعى للورثة كما أن فائدة الكتابة تعيين البدل؛ لأنه لولا الكتابة لاحتيج إلى تقويمه، وإيجاب نصف القيمة، وقد يحتاج فيها إلى القضاء عند التنازع في المقدار، نقله الحلبي عن «البحر».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: من كونه يؤجره جبرًا إن امتنع «نهر» وغيره.

قال الشارح: قوله: (**وَالوَلَاءُ لَهُمَا**) أي: في جميع الخيارات السابقة.

قوله: (**أَوْ يَضْمَنُ المُعْتِقُ**) وحينئذ فالسيد أيضًا بالخيار إن شاء أعتق ما

وَقَدْ أُعْتِقَ بِلَا إِذْنِهِ، فَلَوْ بِهِ اسْتَسْعَاهُ عَلَى المَذْهَبِ **(وَيَرْجِعُ)** بِمَا ضَمِنَ **(عَلَى العَبْدِ وَالوَلَاءُ)** كُلُّهُ **(لَهُ)** لِصُدُورِ العِتْقِ كُلِّهِ مِنْ جِهَتِهِ حَيْثُ مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ، وَهَلْ يَجُوزُ الجَمْعُ بَيْنَ السِّعَايَةِ وَالضَّمَانِ إِنْ تَعَدَّدَ الشُّرَكَاءُ؟ نَعَمْ، وَإِلَّا لَا، وَمَتَى اخْتَارَ أَمْرًا تَعَيَّنَ إِلَّا السِّعَايَةَ فَلَهُ الإِعْتَاقُ، وَلَوْ بَاعَهُ أَوْ وَهَبَهُ نَصِيبَهُ لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّهُ كَمُكَاتِبٍ **(وَيَسَارُهُ**

بقي، وإن شاء دبّر، وإن شاء كاتب، وإن شاء استسعى «بدائع» وإن أبرأه الشريك عن الضمان، فله أن يرجع على العبد والولاء للمعتق «هندية».

قوله: **(اسْتَسْعَاهُ عَلَى المَذْهَبِ)** وعن أبي يوسف أن له التضمين؛ لأنه عنده ضمان تملك لا إتلاف «بحر» والظاهر: أن اقتصاره على السعاية يريد به نفي الضمان لا نفي الإعتاق، والتدبير، والكتابة، والصلح، فإنها بمنزلة السعاية.

قوله: **(وَيَرْجِعُ بِمَا ضَمِنَ)** وله أن يحيل الساكت على العبد، فيوكله بقبض السعاية اقتضاء من حقه، ثم إن الرجوع يثبت للضامن على العبد، وإن أبرأه الساكت كما مر عن «الهندية».

والظاهر أنه ليس للضامن أن يترك العبد مبعضًا كما أن الساكت ليس له ذلك.

قوله: **(حَيْثُ مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ)** فهو بمنزلة ما لو كان الكل له، فأعتق بعضه، ثم باقيه.

قوله: **(وَمَتَى اخْتَارَ أَمْرًا تَعَيَّنَ)** واختياره أن يقول: اخترت أن أضمنك، أو يقول أعطني حقي أما إذا اختار بالقلب، فذاك ليس بشيء، انتهى «نهاية».

قوله: **(إِلَّا السِّعَايَةَ فَلَهُ الإِعْتَاقُ)** الظاهر أن الكتابة والتدبير والصلح مثل السعاية قوله: **(وَلَوْ بَاعَهُ أَوْ وَهَبَهُ نَصِيبَهُ)** أي: لو باع الساكت أو وهب نصيبه للمعتق لم يجز استحسانًا؛ لأنه لم يبق محلًا للتمليك؛ لأنه مكاتب عنده حر مديون عندهما.

وليس لهما خيار الترك على حاله؛ لأنه لا سبيل إلى الانتفاع به بعد ثبوت الحرية في جزء منه، فلا بد من تخريجه إلى العتق «بدائع» وإذا علم عدم جواز

بِكَوْنِهِ مَالِكًا قَدْرَ قِيمَةِ نَصِيبِ الآخَرِ) يَوْمَ الإِعْتَاقِ سِوَى مَلْبُوسِهِ وَقُوْتِ يَوْمِهِ فِي الأَصَحِّ «مُجْتَبَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَلَوِ اخْتَلَفَا فِي قِيمَتِهِ، إِنْ قَائِمًا قُوِّمَ لِلحَالِ، وَإِلَّا فَالقَوْلُ لِلمُعْتِقِ؛ لإِنْكَارِهِ الزِّيَادَةَ، ....

البيع والهبة للشريك، فغيره بهذا الحكم أولى.

قوله: **(يَوْمَ الإِعْتَاقِ)** مرتبط بقوله: مالكًا وبقوله: قيمته فإن يوم الإعتاق يعتبر لهما قال في «الهندية»: ويعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الإعتاق حتى لو علمت قيمته يوم أعتقه، ثم ازدادت أو انتقصت أو كانت أمة، فولدت لم يلتفت إلى ذلك كذا في «البدائع».

ولو كان في يوم الإعتاق صحيحًا، ثم عمي يجب نصف قيمته صحيحًا، ولو كان أعمى يوم العتق، فانجلى بياض عينيه يجب نصف قيمته أعمى كذا في «فتح القدير».

وكذلك يعتبر يسار المعتق وإعساره يوم الإعتاق حتى لو أعتق وهو موسر، ثم أعسر لا يبطل حق التضمين، ولو أعتق وهو معسر، ثم أيسر لا يثبت لشريكه حق التضمين، انتهى.

قوله: **(سِوَى مَلْبُوسِهِ)** قال في «الهندية» عن «العيون»: المختار أن الموسر في زمان العتق من يملك ما يساوي نصف المعتق سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وثياب الجسد.

قوله: **(قُوِّمَ لِلحَالِ)** لأنه أمكن معرفة قيمة للحال بالعيان، ورفع اختلافهما بالبيان.

قال الشارح: قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُعْتِقِ)** لأنه تعذر معرفة قيمته بالعيان؛ لأن أوصافه تتغير بالموت، فيجب اعتبار قول واحد منهما، والساكت يدعي الزيادة، والمعتق ينكر فيكون القول وإن اتفقا على أن الإعتاق سابق على الاختلاف.

فالقول قول المعتق أيضًا سواء كان العبد قائمًا أو هالكًا؛ لأنه وقع العجز

وَكَذَا لَوِ اخْتَلَفَا فِي يَسَارِهِ وَإِعْسَارِهِ **(وَلَوْ شَهِدَ)** أَيْ: أَخْبَرَ؛ لِعَدَمِ قَبُولِهَا، وَإِنْ تَعَدَّدُوا لِجَرِّهِمْ مَغْنَمًا «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(كُلٌّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ بِعِتْقِ الآخَرِ)** حَظُّهُ، وَأَنْكَرَ كُلٌّ ....

عن معرفة قيمته؛ لأن قيمة الشيء قد تزداد وقد تنقص بمضي الوقت، فيكون القول قول المعتق لإنكاره الزيادة «بحر».

قوله: **(وَكَذَا لَوِ اخْتَلَفَا فِي يَسَارِهِ وَإِعْسَارِهِ)** أي: فالقول للمعتق، وأطلق في محل التقييد، وقد فصله في «البحر» فقال: وإن اختلفا في يسار المعتق وإعساره، والعتق متقدم على الخصومة إن كانت مدة يختلف فيها اليسار والإعسار فالقول قول المعتق؛ لأنه ينكر اليسار، وشغل ذمته بالضمان.

وإن كان لا يختلف يعتبر الحال، فإن علم يسار المعتق للحال، فلا معنى للاختلاف، وإن لم يعلم، فالقول للمعتق، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ تَعَدَّدُوا)** إنما زاده لدفع إيهام أن عدم القبول بسبب أن الشاهد الفرد كالعدم، قال في «البحر»: لا تقبل شهادته على صاحبه، وإن كانا اثنين، لأنهما يجران إلى أنفسهما مغنمًا، ولا يعتق نصيب الشاهد، ولا يضمن لصاحبه، وسعى العبد في قيمته لهما موسرين كانا أو معسرين في قول الإمام، انتهى.

قوله: **(لِجَرِّهِمْ مَغْنَمًا)** هو تضمين الشريك، وهذا إنما يظهر حال اليسار.

قال الشارح: قوله: **(كُلٌّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ)** هذا قيد اتفاقي إذ لو شهد أحدهما على صاحبه أنه أعتقه وأنكره الآخر، فالحكم كذلك «بحر».

قوله: **(بِعِتْقِ الآخَرِ حَظُّهُ)** أي: بإعتاقه، حموي.

قوله: **(وَأَنْكَرَ كُلٌّ)** قيد به؛ لأنهما لو اعترفا أنهما أعتقاه معًا، أو على المتعاقب وجب ألا يضمن كل الآخر، إن كانا موسرين، ولا يستسعى العبد؛ لأنه عتق كله من جهتهما، ولو اعترف أحدهما وأنكر الآخر.

فإن المنكر يجب أن يختلف؛ لأن فيه فائدة، فإنه إذا نكل صار معترفًا أو باذلًا، وحينئذ صارا معترفين، فلا يجب على العبد سعاية لما قلنا «بحر».

(سُعِيَ لَهُمَا) مَا لَمْ يُحَلِّفْهُمَا القَاضِي، فَحِينَئِذٍ يُسْتَرَقُّ أَوْ يُسْعَى **(فِي حَظِّهِمَا)** وَلَوْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا صَارَ مُعْتَرِفًا، فَلَا سِعَايَةَ، وَلَوْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَتَّفِقَا، فَلِبَيْتِ المَالِ «بَحْرٌ» **(مُطْلَقًا)**.

قوله: **(سُعِيَ لَهُمَا)** لأن كل واحد منهما يشهد على صاحبه بالعتق، وعلى نفسه بالتكاتب، فلا يقبل قوله على صاحبه، ويقبل في حق نفسه، ويمنع به استرقاقه، ويستسعيه للتيقن به؛ لأنه إن كان صادقًا فهو مكاتبه، وإن كان كاذبًا فهو عبده.

ولا يختلف ذلك باليسار والإعسار عنده؛ لأن حق الاستعساء لا يبطل باليسار، بل يثبت له الخيار، وهنا تعذر التضمين لإنكار الآخر، فيبقى الآخر مخيرًا بين الاستسعاء، والإعتاق، والتدبير، والمكاتبة على ما تقدم، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(مَا لَمْ يُحَلِّفْهُمَا القَاضِي)** المراد ما لم يترافعا إلى القاضي، فإذا ترافعا إليه، فإما أن يعترفا أو ينكلا، وفيهما يعتق العبد بلا سعاية، ولا يضمن أحدهما الآخر، وإن حلفا سعى لهما؛ لأن كلًا يقول: إن صاحبه حلف كاذبًا، واعتقاده أن العبد يحرم استرقاقه، فحالة تحليف القاضي لهما كالحالة التي قبل المرافعة في أنه يسعى لهما، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر ذكر الشارح حكمها بقوله: **(وَلَوْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا... إلخ)**.

إذا علمت ذلك، فلا محل لقول الشارح: **(فَحِينَئِذٍ يُسْتَرَقُّ)**؛ لعدم تحققه في صورة من الصور، فليراجع حلبي.

قوله: **(فَلَا سِعَايَةَ)** أي: على العبد للناكل، وعليه السعاية للحالف، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَتَّفِقَا)** أي: على إعتاق أحدهما، فلبيت المال يعني لو مات العبد قبل أن يتفقا على إعتاق أحدهما، فولاؤه لبيت المال ووضع هذه الجملة في هذا الموضع غلط؛ لأنه يقتضي أن الولاء عند الإمام

وَلَوْ مُوسِرَيْنِ أَوْ مُخْتَلِفَيْنِ، وَالوَلَاءُ لَهُمَا، وَقَالَ: يُسْعَى لِلْمُعْسِرَيْنِ لَا لِلْمُوسِرَيْنِ **(وَلَوْ تَخَالَفَا يَسَارًا يَسْعَى لِلْمُوسِرِ لَا لِضِدِّهِ)** وَهُوَ المُعْسِرُ، وَالوَلَاءُ مَوْقُوفٌ فِي الكُلِّ حَتَّى يَتَصَادَقا، كَذَا فِي «البَحْرِ» وَ«المُلْتَقَى» وَعَامَّةِ الكُتُبِ].

موقوف، وليس كذلك وموضعه بعد قوله: حتى يتصادقا كما فعله في «البحر» و«الفتح» وغيرهما؛ لأنه من تتمة كلام الصاحبين، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ مُخْتَلِفَيْنِ)** لا حاجة إليه؛ لعلمه بالأولى.

قوله: **(وَالوَلَاءُ لَهُمَا)** لأن كلًّا منهما يقول: عتق نصيب صاحبي عليه بإعتاقه، وولاؤه له، وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي، وهو عبدٌ ما دام يسعى كالمكاتب «بحر».

قوله: **(وَقَالَ: يَسْعَى... إلخ)** زاده الشارح؛ ليربط به قول المصنف: **(وَلَوْ تَخَالَفَا... إلخ)**، فإنه من كلام الصاحبين لا الإمام.

قوله: **(لَا لِلْمُوسِرَيْنِ)** لأن كل واحد منهما يتبرأ عن سعايته بدعوى الضمان على صاحبه؛ لأن يسار المعتق يمنع السعاية عندهما إلا أن الدعوى لم تثبت لإنكار الآخر والبراءة قد تثبت لإقراره على نفسه.

قوله: **(يَسْعَى لِلْمُوسِرِ)** لأنه لا يدعي الضمان على صاحبه؛ لإعساره وإنما يدعي عليه السعاية، فلا يبرأ عنها، ولا يسعى للمعسر؛ لأنه يدعي الضمان على صاحبه؛ ليساره، فيكون مبرئًا العبد عن السعاية، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَالوَلَاءُ مَوْقُوفٌ)** أي: عندهما في الكل؛ أي: يسارهما وإعسارهما واختلافهما؛ لأن كل واحد منهما يحيله على صاحبه ويتبرأ عنه، حلبي عن «البحر».

قوله: **(حَتَّى يَتَصَادَقا)** أي: يتفقا على إعتاق أحدهما، فلو مات العبد قبل أن يتفقا وجب أن يأخذه بيت المال كما في «البحر» انتهى حلبي.

قوله: **(كَذَا فِي «البَحْرِ»)** أي: ما ذكره الشارح من المذهبين، وأنه لا يختلف الحال باختلاف اليسار والإعسار عند الإمام، ويختلف باختلافهما

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [قُلْتُ: فَفِي «الْمَتْنِ» خَلطٌ لَا يَخْفَى فَتَنَبَّهْ، ثُمَّ رَأَيْتُ شَيْخَنَا الرَّمْلِيّ نَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ كَذَلِكَ، فَلِلَّهِ الحَمْدُ.

فَرْعٌ: قَالَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ لِلآخَرِ: بِعْتُ مِنْكَ نَصِيبِي، وَإِنْ لَمْ أَكُنْ بِعْتُهُ مِنْك فَهُوَ حُرٌّ، قَالَ الآخَرُ: مَا اشْتَرَيْتُهُ، وَإِنْ كُنْتُ اشْتَرَيْتُهُ مِنْكَ فَهُوَ حُرٌّ، فَالقَوْلُ لِمُنْكِرِ الشِّرَاءِ بِيَمِينِهِ، فَإِنْ حَلَفَ وَلَا بَيِّنَةَ لِلبَائِعِ عُتِقَ بِلَا سِعَايَةٍ لِمُدَّعِي البَيْعِ، بَلْ لِلآخَرِ فِي حَظِّهِ

عندهما، والولاء لهما عنده، وموقوف عندهما هو المذكور في «البحر» وغيره وهو تمهيد لقوله: ففي المتن... إلخ.

قال الشارح: قوله: (**فَفِي «المَتْنِ» خَلطٌ**) أي: خلط لمذهب الصاحبين بمذهب الإمام، وقد وقع فيما اعترض به في قوله: ولو مات قبل أن يتفقا، فلبيت المال، وسبحان من تنزه عن الغلط والنسيان.

قوله: (**نَبَّهَ**) أي: في غير فتاواه إذ لم يذكره في كتاب العتق منها، وقوله: (**عَلَى ذَلِكَ**) أي: الخلط، وقوله: (**كَذَلِكَ**)؛ أي: كما نبه عليه المؤلف.

قوله: (**فَلِلَّهِ الحَمْدُ**) أي: على الهداية للصواب، وموافقة السلف من المشايخ.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِمُنْكِرِ الشِّرَاءِ بِيَمِينِهِ**) لأنه ينفي لزوم الثمن له، والقول قول من نفى الضمان عن نفسه.

قوله: (**وَلَا بَيِّنَةَ لِلبَائِعِ**) هذه حال لازمة؛ لأنه لا يحلف إلا عند عدم وجود بينة للبائع، واحترز به عما إذا أقام البائع بينة، فإنه يثبت البيع، ويلزم المشتري نصيب صاحبه، وعتق العبد عليه؛ لأنه علق حريته على ثبوت الشراء، وقد ثبت فنزلت الحرية على جميعه، فليتأمل.

قوله: (**بِلَا سِعَايَةٍ لِمُدَّعِي البَيْعِ**) لأنه علق عتق حظه على عدم البيع، وقد تحقق العدم بحلف المدعي عليه، فيعتق مجانًا.

قوله: (**بَلْ لِلآخَرِ فِي حَظِّهِ**) والظاهر أنه يجري فيه حكم معتق البعض المشترك، فله أن يعتقه، ويدبره ويكاتبه، ويصالحه.

بِكُلِّ حَالٍ، وَكَذَا عِنْدَهُمَا لَوِ البَائِعِ مُعْسِرًا، وَلَوْ مُوسِرًا لَمْ يَسْعَ لأَحَدٍ فِي الأَصَحِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَلَوْ **(عَلَّقَ أَحَدُهُمَا عِتْقَهُ بِفِعَلٍ غَدًا)** مَثَلًا، كَإِنْ دَخَلَ فُلَان الدَّارَ غَدًا فَأَنْتَ حُرٌّ **(وَعَكَسَ)** الشَّرِيكُ **(الآخَرُ)** فَقَالَ: إِنْ لَمْ يَدْخُلْ، فَمَضَى الغَدُ **(وَجَهِلَ شَرْطَهُ)** أَدَخَلَ أَمْ لَا **(عُتِقَ نِصْفُهُ)** لِحِنْثِ أَحَدِهِمَا بِيَقِينٍ **(وَسَعَى فِي نِصْفِهِ لَهُمَا)** ....

قوله: **(بِكُلِّ حَالٍ)** أي: موسرًا كان البائع أو معسرًا، فليس له التضمين كأنه؛ لأن الإعتاق لم يكن مقصودًا ابتداء.

قوله: **(لَمْ يَسْعَ لأَحَدٍ)** من الشريكين إلا أن الموسر يضمن لشريكه؛ لأن السعاية واليسار لا يجتمعان عندهما.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وهي رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان يسعى لهما عندهم جميعًا إن كانا معسرين، وإن كانا موسرين يسعى لمدعي البيع في نصف قيمته فقط «نهر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ عَلَّقَ أَحَدُهُمَا)** أي: أحد الشريكين في عبد واحد.

قوله: **(بِفِعَلٍ)** سواء كان فعل أجنبي أو الْمَحْلُوفَ بِعِتْقِهِ.

قوله: **(مَثَلًا)** يعني أن ذكر الغد ليس قيدًا، بل المراد وقت معين لا فرق بين الغد واليوم والأمس «بحر» وكذا ذكر الدخول.

قوله: **(فَقَالَ: إِنْ لَمْ يَدْخُلْ)** أي: فلان غدا الدار، فأنت حر.

قوله: **(فَمَضَى الغَدُ)** أي: مع بقاء ملكهما إلى الغد أما إذا أخرجه أحدهما عن ملكه قبل الغد بطل تعليقه بمضي الغد، وينظر في تعليق الآخر إن علم وقوع شرطه عتق حظه وإلا فلا كما لا يخفى.

قوله: **(وَجَهِلَ شَرْطَهُ)** أي: شرط العتق الصادق بالدخول وعدمه كما ذكره الشارح، وإذا علم الحال عمل بمقتضاه، والظاهر أنه لا يعمل بقول المعلق على فعله؛ لأن إخباره بفعل نفسه لا يثبت حكمًا على الغير عند التجاحد.

قوله: **(وَسَعَى فِي نِصْفِهِ)** هذا عندهما وعند محمد يسعى في جميع قيمته.

مُطْلَقًا، وَالوَلَاءُ لَهُمَا **(وَلَا عِتْقَ)** وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(لَوْ حَلَفَا عَلَى عَبْدَيْنِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لأَحَدِهِمَا)** لِتَفَاحُشِ الجَهَالَةِ، حَتَّى لَو اتَّحَدَ المَالِكُ ....

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: موسرين، أو معسرين، أو مختلفين، انتهى حلبي.

قوله: **(كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لأَحَدِهِمَا)** لو قال لكل واحد لكان أولى؛ لأن ظاهره يقتضي الشركة في كل عبد وليس مرادًا، وإنما المراد أن لكل عبدًا، فقال أحدهما: إن دخل زيد الدار غدًا فأنت حر، وقال الآخر لعبده: إن لم يدخل زيد الدار غدًا فأنت حر فمضى الغد وجهل الحال.

قوله: **(لِتَفَاحُشِ الجَهَالَةِ)** أي: في المقضي له، وهو أحد العبدين، وفي المقضي عليه، وهو الحنث، فامتنع القضاء أما في المسألة السابقة، فالعبد الواحد المقضي له بحرية نصفه، وبسقوط نصف السعاية عنه، والمقضي به وهو الحرية، وسقوط نصف السعاية معلوم، والمجهول واحد، وهو الحانث منهما، فغلب المعلوم المجهول، وفي هذه بالعكس؛ لأن المجهول هو الغالب فيها، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: **(حَتَّى لَو اتَّحَدَ المَالِكُ)** غاية على مفهوم التقييد بتفاحش الجهالة، وإنما حكم بعتق أحدهما؛ لأن الجهالة له ارتفعت في المقضي عليه قال في «البحر»: وأشار المصنف بعدم عتقهما في مسألة الكتاب إلى أنه لو اشتراهما إنسان صح وإن كان عالمًا بحنث أحد المالكين؛ لأن كلًا منهما يزعم أنه يبيع عبده، وزعم المشتري في العبد قبل ملكه له غير معتبر كما لو أقر بحرية عبد ومولاه ينكر، ثم اشتراه صح، وإذا صح شراؤه لهما، واجتمعا في ملكه عتق عليه أحدهما؛ لأن زعمه معتبر الآن، ويأمر بالبيان؛ لأن المقضى عليه معلوم كذا في «فتح القدير».

وهو يفيد أن أحد الحالفين لو اشترى العبد من الحالف الآخر، فإنه يصح ويعتق عليه أحدهما، ويؤمر بالبيان كما لا يخفى وفي «المحيط» هذا إذا علم المشتري بحلفهما، فإن لم يعلم، فالقاضي يحلفهما، ولا يجبر على البيان ما

كَأَنْ اشْتَرَاهُمَا مَنْ عَلِمَ بِحَلْفِهِمَا عُتِقَ عَلَيْهِ أَحَدُهُمَا، وَأُمِرَ بِالبَيَانِ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَوِ الحَالِفُ؛ بِأَنْ **(قَالَ: عَبْدُهُ حُرٌّ إِنْ لَمْ يَكُنْ فُلَانٌ دَخَلَ هَذِهِ الدَّارَ اليَوْمَ، ثُمَّ قَالَ: امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ كَانَ دَخَلَ اليَوْمَ عُتِقَ، وَطَلُقَتْ)** لِأَنَّهُ بِكُلِّ يَمِينٍ زَعَمَ الحِنْثَ فِي الأُخْرَى، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَتِ الأُولَى بِاللَّهِ؛ إِذِ الغَمُوسُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الحُكْمِ؛ لِيَكْذِبَ بِهِ، بِالأُخْرَى **(وَمَنْ مَلَكَ قَرِيبَهُ)** ....

لم تقم البينة على ذلك، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: **(مَنْ عَلِمَ بِحَلْفِهِمَا)** الأولى التعبير بإنسان؛ لأن من للواحد والمتعدد، ولكن قوله: اتحد المالك قرينة على المراد.

قال الشارح: قوله: **(أَوِ الحَالِفُ)** عطف على المالك والحكم مختلف بين المتعاطفين، فإنه في هذه الحنث فيهما؛ لأنه قد انتفت الجهالة في المقضي عليه وله، وثبتت في المقضي به؛ لأنه بكل يمين زعم الحنث في الأخرى فبقوله: عبده حر إن لم يكن دخل زعم الدخول، وهو شرط الحنث في الطلاق وبقوله: امرأته طالق أم كان دخل زعم أنه لم يدخل وهو شرط الحنث في العتق.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَتِ الأُولَى بِاللَّهِ)** قال ابْنُ بَلْبَانَ في باب اليمين تنقض صاحبتها من أيمان «شرح تلخيص الجامع» ما نصه: لو كانت اليمين الأولى بالله بأن قال: والله ما أدخل هذه الدار.

ثم قال: عبده حر إن لم يكن دخل لا تلزمه كفارة ولا عتق؛ لأنه إن كان صادقًا، فلا كفارة، وإن كان متعمدًا الكذب، فهو الغموس، والغموس ليس مما يدخل تحت حكم الحاكم؛ ليصير الحكم لكذا باليمين الأخرى، انتهى.

والظاهر أن التقييد بالأولى اتفاقي فلو قال المؤلف بخلاف ما لو كانت إحداهما لكان أولى، وقد تقدمت هذه المسألة قبيل طلاق المريض، انتهى حلبي.

قوله: **(وَمَنْ مَلَكَ قَرِيبَهُ)** أي: ذا الرحم المحرم منه، وهذا الحكم يجري، فيما لو حلف أحدهما بعتق عبد إن ملك نصفه فملكه مع آخر «بحر».

بِسَبَبٍ مَا (**مَعَ**) رَجُلٍ (**آخر عُتِقَ حَظُّهُ بِلَا ضَمَانٍ عَلِمَ**) الشَّرِيكُ (**بِقَرَابَتِهِ أَوْ لَا**) عَلَى الظَّاهِرِ؛ لأَنَّ الحُكْمُ يُدَارُ عَلَى السَّبَبِ (**وَلِشَرِيكِهِ أَنْ يَعْتِقَ أَوْ يَسْتَسْعَى**)].

قَالَ المُصَنِّفُ:[أَمَّا لَوْ مَلَكَ مُسْتَوْلَدَتَهُ بِالنِّكَاحِ مَعَ الآخَرِ، فَيَضْمَنُ حَظَّهُ شَرِيكُهُ؛ لِكَوْنِهِ ضَمَانَ تَمَلُّكٍ (**وَإِنِ اشْتَرَى نِصْفَهُ أَجْنَبِيٌّ، ثُمَّ القَرِيبُ بَاقِيَهُ، فَلَهُ أَنْ يُضَمِّنَ**

قوله: (**بِسَبَبٍ مَا**) سواء كان شراء، أو هبة، أو صدقة، أو وصية، أو بدل مهر، أو إرثًا قوله: (**مَعَ رَجُلٍ آخَر**) أفاد بذكر مع أنهما تقارنا فيما هو علة العتق، وهو الشراء مثلًا، وسيأتي محترزه قوله: (**بِلَا ضَمَانٍ**) ولو كان موسرًا.

قوله: (**عَلِمَ الشَّرِيكُ**) أي: غير القريب والضمير في بقرابته يعود إلى الشريك القريب.

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) مرتبط بقوله: (**بِسَبَبٍ مَا**) وبقوله: علم الشريك بقرابته أو لا، وهذا قول الإمام، وقالا: يضمن الأب في غير الإرث نصف قيمته إن كان موسرًا، وإن كان معسرًا يسعى العبد في نصف قِيمَتِهِ لِشَرِيكِ قَرِيبِهِ المشتري، كذا في «مسكين».

قوله: (**لأَنَّ الحُكْمُ**) هو الضمان أو عدمه قوله: (**يُدَارُ عَلَى السَّبَبِ**) وهو التعدي أو عدمه، وقد عدم التعدي هنا، وهذا التعليل أولى من التعليل بأن الشريك رضي بإفساد نصيبه بمشاركته، فيما هو علة؛ لاقتضائه أن عدم الضمان مشروط بما إذا علم الشريك أنه قريبه مع أنه لا فرق في ظاهر الرواية.

قال الشارح: قوله: (**أَمَّا لَوْ مَلَكَ مُسْتَوْلَدَتَهُ**) ولو بالإرث كما في «البحر» وقوله: بالنكاح متعلق بقوله: مستولدته قوله: (**لِكَوْنِهِ ضَمَانَ تَمَلُّكٍ**) أي: فلا يختلف باليسار والإعسار، انتهى حلبي.

ولو قال الشارح: فيضمن حظ شريكه، ولو كان معسرًا؛ ليفيد أن هذه العلة للإطلاق لكان أولى.

قوله: (**فَلَهُ**) أي: للأجنبي أن يضمن المشتري لوجود التعدي، ولو أبدل المشتري بالقريب لكان أوضح.

الْمُشْتَرِي) مُوسِرًا (**أَوْ يَسْتَسْعِي**) العَبْدَ، هَذِهِ سَاقِطَةٌ مِنْ نُسَخِ الشَّارِحِ (**وَإِنِ اشْتَرَى نِصْفَ قَرِيبِهِ مِمَّنْ يَمْلُكُهُ**) كُلَّهُ (**لَا يَضْمَنُ لِبَائِعِهِ مُطْلَقًا**) لِمُشَارَكَتِهِ فِي العِلَّةِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَقَيَّدَ بِمِلْكِهِ؛ لأَنَّهُ (**لَوِ اشْتَرَاهُ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ لَزِمَهُ الضَّمَانُ**) إِجْمَاعًا (**لِلشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ لَوْ**) الْمُشْتَرِي (**مُوسَرًا، عَبْدٌ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ دَبَّرَهُ وَاحِدٌ، وَ**) بَعْدَهُ (**أَعْتَقَهُ آخَرُ** ....

قوله: (**أَوْ يَسْتَسْعِي العَبْدَ**) لاحتباس ماليته عنده وهذا قول الإمام؛ لأن يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده، وقالا لا خيار له، ويضمن الأب نصف قيمته؛ لأن يسار المعتق يمنع السعاية عندهما.

قوله: (**هَذِهِ سَاقِطَةٌ**) أي: جملة قوله: وإن اشترى نصفه أجنبي... إلخ سقطت من نسخة المتن التي شرحها المصنف.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان موسرًا أو معسرًا عند الإمام والمالك مخير إن شاء أعتق نصيبه وإن شاء استسعاه كما في «البحر» وقالا: إن كان القريب موسرًا يجب عليه الضمان.

قوله: (**لِمُشَارَكَتِهِ**) أي: البائع في العلة، وهو البيع؛ لأن علة دخول المبيع في ملك المشتري الإيجاب والقبول، وقد تشاركا فيه.

قال الشارح: قوله: (**وَقَيَّدَ بِيملكه**) الأولى التعبير بيملك كله؛ لأنه هو الذي عبر به المصنف، ووقع في بعض نسخ المصنف كما ذكره المؤلف.

قوله: (**لَزِمَهُ الضَّمَانُ**) لأن الشريك الذي لم يبع لم يشاركه في العلة، فلا يبطل حقه بفعل غيره، ولا يضمن البائع شيئًا كما في «البحر» والضمير المستتر في لزوم للمشتري قوله: (**لَوْ مُوسَرًا**) ولو كان معسرًا سعى البعد بالإجماع «هندية».

قوله: (**وَبَعْدَهُ أَعْتَقَهُ آخَرُ**) أي: قبل الضمان أما لو أعتقه بعد تضمين الساكت المدبر ضمن مدبر المعتق ثلث قيمته قنا؛ لأن الإعتاق وجد بعد تملك المدبر نصيب الساكت، وإنما ضمنه الثلث الذي ضمنه للساكت قبل لِبقائه قنا على ملكه، فإن التدبير يتجزأ وثلثًا الولاء للمدبر، وثلثه للمعتق؛ لأن ضمان

وَهُمَا مُوسَرَانِ ضَمِنَ السَّاكِتُ) الَّذِي لَمْ يُدَبِّرْ، وَلَمْ يُحَرِّرْ **(مُدَبِّرُهُ)** إِنْ شَاءَ ثُلُثَ قِيمَتِهِ قِنًّا، وَرَجَعَ بِهَا عَلَى العَبْدِ **(لَا مُعْتِقِهِ)** لأَنَّ التَّدْبِيرَ ضَمَانُ مُعَاوَضَةٍ وَهُوَ الأَصْلُ **(وَ)** ضَمِنَ **(المُدَبِّرُ مُعْتِقَهُ ثُلُثَهُ مُدَبَّرًا لَا مَا ضَمِنَهُ)** المُدَبِّرُ مِنْ ثُلُثِهِ قِنًّا؛ لِنَقْصِهِ بِتَدْبِيرِهِ].

المعتق ضمان جناية لا ضمان تملك، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَهُمَا مُوسَرَانِ)** أما لو كان المدبر معسرًا، فللساكت الاستعساء دون التضمين، وكذا المعتق لو كان معسرًا، فللمدبر الاستسعاء دون تضمين المعتق «بحر».

قوله: **(إِنْ شَاءَ)** وإن شاء أعتقه وإن شاء دبر نصيبه وإن شاء استسعى العبد في نصيبه، وإن شاء كاتبه، وإن شاء تركه على حاله؛ لأن نصيبه باق على حاله فاسد بإفساد شريكه حيث سد عليه طرق الانتفاع بالبيع ونحوه، انتهى حلبي عن «التبيين».

قوله: **(ثُلُثَ قِيمَتِهِ قِنًّا)** وذلك لأن التدبير يتجزأ عند الإمام كالإعتاق؛ لأنه شعبة من شعبه، فيكون معتبرًا به، فاقتصر على نصيبه.

قوله: **(وَرَجَعَ بِهَا عَلَى العَبْدِ)** أي: إن شاء كما في «الفتح» والأولى تذكير الضمير؛ لأنه يعود إلى الثلث.

قوله: **(لأَنَّ التَّدْبِيرَ ضَمَانُ مُعَاوَضَةٍ)** الأولى لأن الضمان في التدبير ضمان معاوضة؛ أي: وفي الإعتاق ضمان إتلاف؛ وذلك لأن المدبر يؤجر ويعار ويستخدم، ولا يمكن ذلك في المعتق؛ لأنه امتنع عليه بإعتاقه استخدامه وإجارته وإعارته.

قوله: **(ثُلُثَهُ مُدَبَّرًا)** لأنه أفسد نصيبه مدبرًا، والضمان يتقدر بقدر المتلف زيلعي، والحاصل أن المدبر يرجع بثلثين من القيمة ثلث قيمته قنا، وهو الذي ضمنه للساكت يرجع به على العبد وثلثه الذي كان له ودبره، ويرجع به على المعتق؛ لأنه أفسد انتفاعه به.

قوله: **(لَا مَا ضَمِنَهُ)** لأن ملك المدبر ثبت مستندًا إلى وقت أداة الضمان

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَسَيَجِيءُ أَنَّ قِيمَةَ المُدَبَّرِ ثُلُثَا قِيمَتِهِ قِنًّا **(وَالوَلَاءُ بَيْنَ المُعْتِقِ، وَالمُدَبِّرِ أَثْلَاثًا: ثُلُثَاهُ لِلمُدَبِّرِ، وَمَا بَقِيَ لِلمُعْتِقِ)** لِعِتْقِهِ هَكَذَا عَلَى مُلْكِهِمَا **(وَلَوْ قَالَ:**

إلى الساكت، وهو ثابت من وجه دون وجه؛ لأنه وقت التدبير لم يكن له مالكًا نصيب الساكت، فلا يظهر في حق التضمين، وإن ظهر في حق الاستسعاء؛ لقيامه مقام الساكت في حقه زيلعي بزيادة من أبي السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَسَيَجِيءُ)** أي: في «المتن» آخر باب التدبير حيث قال: وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا، انتهى وبه يفتى؛ وذلك لأنه ينتفع بالقن استخدامًا وسعاية وبدلًا، وقد زال الأخير في المدبر، فسقط ثلثا القيمة بزواله.

وقال الصاحبان في هذه المسألة: إن العبد كله مدبر؛ لعدم تجزي التدبير عندهما.

قوله: **(وَالوَلَاءُ بَيْنَ المُعْتِقِ، وَالمُدَبِّرِ أَثْلَاثًا)** عند الإمام، وقال الصاحبان: الولاء كله للمدبر كذا في «الهداية».

قوله: **(ثُلُثَاهُ لِلمُدَبِّرِ... إلخ)** إنما ذكر هذه الجملة دفعًا لتوهم أن الثلثين للمعتق لا يقال: إذا كان المدبر يملك نصيب الساكت بالضمان، وجب أن يملك المعتق نصيب المدبر بالضمان، فوجب أن يكون للمعتق الثلثان من الولاء.

وللمدبر الثلث؛ لأنا نقول: ضمان المعتق نصيب المدبر ضمان جناية لا ضمان معاوضة؛ لأن المدبر لا ينقل من ملك إلى ملك بسبب من الأسباب، فكذا بالضمان فلم يملكه بخلاف نصيب الساكت حيث يملكه المدبر بالضمان؛ لأن الملك يستند فيه إلى وقت التعدي، وهو وقت التدبير، ونصيب الساكت في هذا الوقت يقبل الانتقال من ملك إلى ملك فافترقا أبو السعود عن الزيلعي.

وللمدبر الولاء حال حياته؛ لأن العتق المنجز يوجب إخراجه إلى الحرية بتنجيز أحد الأمور من التضمين مع اليسار، والسعاية، والعتق كما لو أعتق أحد الشريكين ابتداء ودبره الآخر فإنه لا تتأخر حرية باقيه إلى الموت «بحر».

هِيَ أُمُّ وَلَدِ شَرِيكِي، **وَأَنْكَرَ**) شَرِيكُهُ، وَلَا بَيِّنَةَ، (**تَخْدِمُهُ يَوْمًا، وَتَتَوَقَّفُ**) بِلَا خِدْمَةٍ (**يَوْمًا**) عَمَلًا بِإِقْرَارِهِ، وَنَفَقَتُهَا فِي كَسْبِهَا، وَإِلَّا فَعَلَى الْمُنْكِرِ، وَجِنَايَتُهَا مَوْقُوفَةٌ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَا قِيمَةَ لِأُمِّ وَلَدٍ**) ....

قوله: (**وَأَنْكَرَ شَرِيكُهُ**) قيد به؛ لأنه لو صدقه كانت أم ولد له، ولزمه نصف قيمتها ونصف عقرها كما في «البحر» وقوله: ولا بينة حكم وجود البينة حكم التصديق.

قوله: (**تَخْدِمُهُ**) من بابي نصر وضرب قوله: (**تَخْدِمُهُ**) أي: المنكر المفهوم من أنكر، وذلك أن المقر لو كان صادقًا كانت الخدمة كلها للمنكر، ولو كان كاذبًا له نصف الخدمة، فثبت ما هو المتيقن وهو النصف.

والظاهر أن المراد باليوم ما اتفق عليه من وقت معين، قال الزيلعي: ولا سعاية عليها للمقر؛ لأنه يدعي الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون السعاية، انتهى.

قوله: (**بِلَا خِدْمَةٍ**) لأن المقر تبرأ منها بدعوى انتقالها إلى شريكه، أبو السعود.

قوله: (**وَنَفَقَتُهَا فِي كَسْبِهَا**) والزائد على النفقة نصفه للمنكر، ونصفه موقوف اعتبارًا بمنافعها أفاده في «البحر».

قوله: (**وَإِلَّا فَعَلَى الْمُنْكِرِ**) أي: إن لم يكن لها كسب، فنفقتها على المنكر كذا في المختلف من باب محمد، ولم يحك فيه خلافًا، وقال غيره: إن النصف على المنكر؛ لأن نصف الجارية له، قال ابن الهمام: وهو الأليق بقول الإمام.

قوله: (**وَجِنَايَتُهَا مَوْقُوفَةٌ**) أي: الجناية منها وعليها موقوفة عند الإمام إلى تصديق أحدهما، وقال محمد: وهو قول الثاني أولًا تسعى في جنايتها بمنزلة المكاتب، وتأخذ أرش الجناية عليها، فتستعين به كذا في «كافي الحاكم» وغيره.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا قِيمَةَ لِأُمِّ وَلَدٍ**) لأن الحرية فيها الثابتة بواسطة الولد متحققة في الحال إلا أنه لم يظهر عملها في حق الملك ضرورة الانتفاع، فعملت في إسقاط التقوم.

إِلَّا لِضَرُورَةِ إِسْلَام أُمِّ وَلَدِ النَّصْرَانِيِّ، وَقَوَّمَاهَا بِثُلُثِ قِيمَتِهَا قِنَّةً (**فَلَا يَضْمَنُ عَنِّي أَعْتَقَهَا مُشْتَرَكَةً**) بِأَنْ وَلَدَتْ فَادَّعَيَاهُ، وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُمَا فَأَعْتَقَهَا أَحَدُهُمَا لَمْ يَضْمَنْ، وَكَذَا لَوْ وَلَدَتْ، فَادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا ثُبِتَ نَسَبُهُ، وَلَا ضَمَانَ، وَلَا سِعَايَةَ، خِلَافًا لَهُمَا.

(وَ) إِنَّمَا (**تُضْمَنُ بِالجِنَايَةِ**) إِجْمَاعًا (**فَلَوْ قَرَّبَهَا إِلَى سَبْعٍ فَافْتَرَسَهَا ضَمِنَ**) لأَنَّهُ ضَمَانُ جِنَايَةٍ لَا ضَمَانُ غَصْبٍ، وَلِذَا ....

قوله: (**إِلَّا لِضَرُورَةِ إِسْلَامِ أُمِّ وَلَدِ النَّصْرَانِيِّ**) فإنها تسعى في قيمتها، وهو ثلث قيمتها قِنَّةٌ، كما يأتي الاستيلاد؛ لأنه يعتقد تقومها، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون، وحكمنا بتكاتبها عليه دفعًا للضرر عنها؛ إذ لا يمكن بقاؤها مملوكة له ولا إخراجها مجانًا زيلعي.

قوله: (**وَقَوَّمَاهَا... إلخ**) لأن الاستيلاد فوت منفعة البيع والسعاية، وبقيت منفعة الاستخدام، ومنه الوطء بخلاف المدبر، فإن الفائت فيه منفعة نحو البيع فقط؛ لوجوب السعاية عليه بعد موت المولى إذا لم يخرج من الثلث.

قوله: (**فَلَا يَضْمَنُ عَنِّي... إلخ**) على المتوهم، فإن المعسر أولى بهذا الحكم.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ وَلَدَتْ**) أي: ولدًا آخر بعد الولد المشترك، فإنه لا تقوم له، فإذا ادعاه أحدهما ثبت النسب منه من غير ضمان عليه ولا سعاية على الولد.

قوله: (**وَلَا سِعَايَةَ**) أي: على أم الولد في الأولى، ولا على الولد في الثانية، قاله الحلبي قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فإنهما قالا يضمن في الأولى إذا كان موسرًا وسعت إذا كان معسرًا، وفي الثانية يضمن نصف قيمته موسرًا، ويسعى الولد إذا كبر في نصف قيمته معسرًا.

قوله: (**وَإِنَّمَا تُضْمَنُ بِالجِنَايَةِ**) أي: بثلث قيمتها قنة قوله: (**فَافْتَرَسَهَا**) أما لو ماتت في هذا الحال حتف أنفها، فإنها لا تضمن زيلعي.

قوله: (**لأَنَّهُ ضَمَانُ جِنَايَةٍ**) أي: وهو لا يتوقف على كون المتلف متقومًا بخلاف ضمان الغصب.

يُضْمَنُ الصَّبِيُّ الحُرُّ بِمِثْلِهِ، زَيْلَعِيُّ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَلَوْ قَالَ لِعَبْدَيْنِ: عِنْدَهُ ثَلَاثَةُ أَعْبُدٍ لَهُ، أَحَدُهُمَا حُرٌّ، فَخَرَجَ وَاحِدٌ وَدَخَلَ آخَرُ فَأَعَادَ)** قَوْلَهُ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ، فَمَادَامَ حَيًّا يُؤْمَرُ بِالبَيَانِ **(وَ)** إِنْ **(مَاتَ بِلَا بَيَانٍ**

قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكونه ضمان جناية لا يتوقف على التقوم.

قوله: **(يُضْمَنُ الصَّبِيُّ الحُرُّ بِمِثْلِهِ)** يضمن بالبناء للمجهول، والضمير في بمثله يعود إلى ضمان الجناية يعني إذا جنى على الصبي الحرِّ جانٍ فإنه يضمن الجناية عليه مع أنه لا تقوم له بخلاف ما لو مات حتف أنفه ولا وجه للتقييد بالصبي؛ إذ الحر غيره كذلك، فليتأمل.

قال الشارح: قوله: **(عِنْدَهُ)** أي: حضرا عنده.

قوله: **(فَمَادَامَ حَيًّا يُؤْمَرُ بِالبَيَانِ)** أي: يأمره القاضي بالبيان، ويجبره عليه وللعبيد مخاصمته.

قال في «البحر»: فإن بدأ ببيان الإيجاب الأول، فإن عنى به الخارج عتق الخارج بالإيجاب الأول، وتبين أن الإيجاب الثاني بين الثابت والداخل وقع صحيحًا؛ لوقوعه بين عبدين، فيؤمر بالبيان؛ لهذا الإيجاب.

وإن عنى بالإيجاب الأول الثابت عتق الثابت بالإيجاب الأول، وتبين أن الإيجاب الثاني وقع لغوًا؛ لحصوله بين حر وعبد، وهو إنشاء في الأحد المبهم الدائر بينهما، ولا يمكن ذلك إلا إذا كان منهما محلًا لحكمه والحر ليس كذلك، فبطل إنشائيته، وإن بدأ ببيان الإيجاب الثاني.

فإن عنى به الداخل بقي الإيجاب الأول بين الخارج والثابت على حاله كما كان فيؤمر بالبيان وإن عنى به الثابت عتق الثابت بالإيجاب الثاني، وعتق الخارج بالإيجاب الأول؛ لتعينه للعتق بإعتاق الثابت، انتهى بقليل زيادة من الشلبي.

قوله: **(وَإِنْ مَاتَ)** أي: السيد... إلخ أما لو مات واحد من العبيد، فإن مات الخارج عتق الثابت بالإيجاب الأول، وتبين أن الإيجاب الثاني وقع باطلًا، وإن مات الثابت عتق الخارج بالإيجاب الأول، والداخل بالإيجاب

عُتِقَ مِمَّا ثَبَتَ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ) نِصْفُهُ بِالأَوَّلِ، من كلٍّ مِنْ غَيْرِهِ نِصْفِهِ بِالثَّانِي **(وَ)** عُتِقَ **(مِنْ كُلٍّ مِنْ غَيْرِهِ نِصْفُهُ)** لِثُبُوتِهِ بِطَرِيقِ التَّوْزِيعِ وَالضَّرُورَةِ، فَلَمْ يَتَعَدَّ ....

الثاني؛ لأن الثابت قد أعيد عليه الإيجاب فموته يوجب تعين كل واحد منهما للعتق.

وإن مات الداخل يؤمر المولى بالبيان للإيجاب الأول، فإن عين به الخارج عتق الخارج بالإيجاب الأول، وبقي الإيجاب الثاني بين الداخل والثابت، فيؤمر بالبيان، وإن عين به الثابت تبين أن الإيجاب الثاني وقع باطلًا قاله في «البحر».

قوله: **(عُتِقَ مِمَّا ثَبَتَ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ نِصْفُهُ بِالأَوَّلِ، من كلٍّ مِنْ غَيْرِهِ نِصْفِهِ)** لا فرق في هذا الحكم بين أن تكون قيمة العبد متساوية أو لا، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

أما الخارج فلأن الإيجاب الأول دائر بينه وبين الثابت، فأوجب عتق رقبة بينهما، فيصيب كلًا منهما النصف؛ إذ لا مرجح، وكذا الإيجاب الثاني بينه وبين الداخل غير أن نصف الثابت شاع في نصفيه فما أصاب منه المستحق بالأول لغا.

وما أصاب الفارغ من العتق عتق، فتمّ له ثلاثة الأرباع، ولا معارض لنصف الداخل، فعتق نصفه عندهما، وقال محمد: يعتق ربعه؛ لأنه إن أريد بالإيجاب الأول الخارج صح الثاني، وإن أريد به الثابت بطل فدار بين أن يوجب أو لا، فيتنصف، فيعتق نصف رقبة بينهما، انتهى حلبي.

قوله: **(لِثُبُوتِهِ بِطَرِيقِ التَّوْزِيعِ وَالضَّرُورَةِ، فَلَمْ يَتَعَدَّ)** جواب عما يرد على الصاحبين في قولهما بالتجزي في هذه المسأله، قال في «فتح القدير»: واستشكل قولهما يعتق النصف والثلاثة الأرباع مع قولهما بعدم تجزيء الإعتاق، والجواب أن قولهما بعدم التجزيء إذا وقع في محل معلوم، أما إذا كانا الحكم بثبوته للضرورة، وهي متضمنة لانقسامه انقسم للضرورة، وهي لا تتعدى موضعها.

(وَإِنْ صَدَرَ ذَلِكَ) الْمَذْكُورُ **(مِنْهُ فِي مَرَضِهِ)** وَضَاقَ الثُّلُثُ ....

والحاصل أن عدم التجزيئ عند الإمكان والانقسام ضروري ورده بعض الطلبة بمنع ضرورة الانقسام؛ لأن الواقع أن كل من أعتق بعضه لا يقر في الرق، بل يسعى في باقيه حتى يخلص كله حرًا، فيمكن أن يقال: يعتق جميع كل واحد عندهما، ويسعى في ذلك القدر، فيتحد الحاصل على قولهما وقول الإمام غير أنهم عنده يسعون، وهم عبيد وعندهما يسعون، وهم أحرار.

والحاصل أن الضرورة أوجبت ألا يعتق جميع واحد مجانا لا أن يعتق بعضه فقط، ثم يتأخر عتق الباقي إلى أداء السعاية، فلا يلزمهما مخالفة أصلهما ورد على ذلك الطالب بأنه لو أعتق الكل من كل واحد ابتداء، ثم يسعى وهو حر لزم أن يكون موجب قول المولى أحدكما حر إعتاق الاثنين، وهو باطل؛ لأن أحدكما لا يؤدي معنى كلاكما. وقد يدفع عنه بمنع كون الموجب ذلك، بل موجبه عتق رقبة شائعة، وإنما أعتق الكل من كل منهما للضرورة التي اقتضت توزيعه، وحين لزم التوزيع ووجب عتق بعض وجب وقوعه في الكل فكان التوزيع مقتضى الضرورة. فوقوع عتق النصف مثلًا موجب للتوزيع، كوقوعه موجبًا لعتق الكل كقوله: أعتقت نصفك، فكما يقع انعتاق النصف انعتاقًا للكل إذا وقع عن موجب، فكذلك يقع هنا.

والحاصل أنه لا موجب أصلًا لخروجهما عن أصلهما وموافقة أبي يوسف الإمام في عتق نصف الداخل لا توجب موافقته في التجزيء، وقد عرفت منه أن كلام الشارح لم يتم، فالأولى إسقاطه حينئذ، وعطف الضرورة على التوزيع من عطف السبب.

قوله: **(وَإِنْ صَدَرَ ذَلِكَ)** أي: الإيجابان من السيد على عبيده الثلاثة، وأفرد باعتبار المذكور كما أفاده الشارح قوله: **(فِي مَرَضِهِ)** يعني مرض موته.

قوله: **(وَضَاقَ الثُّلُثُ)** الكلام الآتي إنما هو إذا لم يكن له مال إلا هؤلاء الأعبد قال مسكين: ولو كان القول في المرض؛ أي: مرض موته، فإن كان له

عَنْهُمْ **(وَلَمْ يُجِزْهُ الوَرَثَةُ)** وَقِيمَتُهُمْ سَوَاءُ **(قَسَمَ الثُّلُثُ بَيْنَهُمْ كَمَا مَرَّ، بِأَنْ جَعَلَ كُلَّ عَبْدٍ سَبْعَةَ)** أَسْهُمٍ **(كَسِهَامِ العِتْقِ)** لاحْتِيَاجِنَا إِلَى مَخْرَجٍ لَهُ نِصْفٌ وَرُبْعٌ، وَأَقَلُّهُ أَرْبَعَةٌ، فَتَعُولُ إِلى سَبْعَةٍ].

مال يخرج قدر العتق من الثلث، وذلك رقبة وثلاثة أرباع رقبة عندهما.

وعند محمد رقبة ونصف رقبة أو لم يخرج، ولكن أجازت الورثة، فالجواب كما ذكرنا: وإن لم يكن له مال سوى العبيد، ولم تجز الورثة قسم الثلث من العبيد... إلخ.

قوله: **(عَنْهُمْ)** أي عن القدر الذي يعتق منهم قوله: **(وَلَمْ يُجِزْهُ الوَرَثَةُ)** الضمير يرجع إلى القدر المعتوق منهم.

قوله: **(وَقِيمَتُهُمْ سَوَاءُ)** لم يبين الحكم عند اختلافها، وقد مر عن الشرنبلالي أنه لا فرق في هذا الحكم بين تساوي القيمة واختلافها، فليراجع الحكم، ويحرر.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: على طريق التفاوت، فإنه تقدم أنه يعتق من الثابت ثلاثة أرباعه، ومن كل من الأخيرين نصفه.

قوله: **(بِأَنْ جَعَلَ... إلخ)** إيضاحه كما في «البحر» أن تجمع بين سهام العتق، وهي سبعة على قولهما؛ لأنا نجعل كل رقبة على أربعة لحاجتنا إلى ثلاثة الأرباع، فنقول يعتق من الثابت ثلاثة أسهم ومن الآخرين من كل واحد منهما سهمان فبلغت سهام العتق سبعة، والعتق في مرض الموت وصية، ومحل نفاذها الثلث، فلا بد أن يجعل سهام الورثة ضعف ذلك، فتجعل كل رقبة على سبعة، فجميع المال أحد وعشرون، فيعتق من الثابت ثلاثة، ويسعى في أربعة، ومن الآخرين من كل واحد سهمًا، وَيَسْعَى فِي خَمْسَةِ أَسْهُمٍ، فَإِذَا تَأَمَّلْت وَجَمَعْت اسْتَقَامَ الثُّلُثُ وَالثُّلُثَانِ.

قوله: **(فَتَعُولُ إِلى سَبْعَةٍ)** عولًا ضروريًا، وإن كانت لا تعول في قسمة التركات.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَهِيَ ثُلُثُ المَالِ **(وَعُتِقَ مِمَّنْ ثَبَتَ ثَلَاثَةٌ)** مِنْ سَبْعَةٍ، وَسَعَى فِي أَرْبَعَةٍ **(وَ)** عَتَقَ **(مِنْ كُلٍّ مِن غَيْرِهِ سَهْمَانِ)** وَسَعَى فِي خَمْسَةٍ، فَبَلَغَ سِهَامُ السِّعَايَةِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ، وَسِهَامُ الوَصَايَا سَبْعَةً؛ لِنَفَاذِهَا مِنَ الثُّلُثِ **(وَإِنْ طَلَّقَ)** نِسْوَتَهُ الثَّلَاثَ **(كَذَلِكَ)** وَمَهْرُهُنَّ سَوَاءٌ **(قَبْلَ الوَطْءِ)** لِيُفِيدَ البَيْنُونَةَ **(سَقَطَ رُبْعُ مَهْرِ مَنْ خَرَجَتْ،** ....

قال الشارح: قوله: **(وَسِهَامُ الوَصَايَا)** جمع الوصايا باعتبار العبيد، والمراد سهام العتق منهم؛ لأنه فِي مَرَضِ الْمَوْتِ وَصِيَّةٌ.

قوله: **(كذلك)** أي: بإيقاعين مبهمين على الثلاثة.

قوله: **(وَمَهْرُهُنَّ سَوَاءٌ)** ليس بلازم، قال أبو السعود: لا فرق بين أن يكون مهرهن على السواء أم لا خلافًا لظاهر تقييده في الدر بالمساواة.. ولهذا قال في «الشرنبلالية»: الكلام عليه كالكلام على قيمة العبيد فيما تقدم، انتهى فيسقط من مهر الثابتة ثلاثة أثمانه قليلًا كان أو كثيرًا، وكذا يقال في الباقيتين.

قوله: **(لِيُفِيدَ البَيْنُونَةَ)** قال في «المنح»: وإنما فرضت المسألة في الطلاق قبل الوطء؛ ليكون الإيجاب الأول موجبًا للبينونة، فما أصاب الإيجاب الأول لا يبقى محلًا للإيجاب الثاني، فيصير في هذا المعنى كالعتق، انتهى حلبي.

قوله: **(سَقَطَ رُبْعُ مَهْرِ مَنْ خَرَجَتْ... إلخ)** قال في «العناية»: ولو كان هذا الكلام في الطلاق، وهن غير مدخولات، ومات الزوج قبل البيان سَقَطَ مِنْ مَهْرِ الْخَارِجَةِ رُبُعُهُ، وَمِنْ مَهْرِ الثَّابِتَةِ ثَلَاثَةُ أَثْمَانِهِ، وَمِنْ مَهْرِ الدَّاخِلَةِ ثُمُنُهُ، وهي مسألة الزيادات يحتج بها محمد عليهما حيث اختلف نصيب الداخلة والخارجة وصورة المسألة واحدة.

والثمن في الطلاق بمنزلة الربع في العتاق؛ لأن المستحق بالطلاق مسقوط على النصف من المستحق بالعتق ثبوتًا في الإيجاب الثاني، قيل: هذا قول محمد خاصة، فلا يكون حجة عليهما؛ لأنه عندهما يسقط ربعه، وقيل: هو قولهما أيضًا فلا بد من الفرق عندهما بين الطلاق والعتق.

وحاصله أن العبد الثابت في العتق بمنزلة المكاتب؛ لأنه حين تكلم كان له حق البيان، وصرف العتق إلى أيهما شاء من الثابت والخارج، فما دام له

وَثَلَاثَةُ أَثْمَانِ مَنْ ثَبَتَتْ، وَثُمُنُ مَنْ دَخَلَتْ) لأَنَّ بِالإِيجَابِ الأَوَّلِ سَقَطَ نِصْفُ مَهْرِ الوَاحِدَةِ مُنَصَّفًا بَيْنَ الخَارِجَةِ وَالثَّابِتَةِ، فَيَسْقُطُ رُبْعُ كُلٍّ، ثُمَّ بِالإِيجَابِ الثَّانِي سَقَطَ الرُّبْعُ مُنَصَّفًا بَيْنَ الثَّابِتَةِ وَالدَّاخِلَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَأَمَّا المِيرَاثُ)** لَهُنَّ مِنْ رُبْعٍ أَوْ ثُمُنٍ **(فَلِلدَّاخِلَةِ نِصْفُهُ)** لأَنَّهُ لَا يُزَاحِمُهَا إِلَّا الثَّابِتَةَ **(وَالنِّصْفُ الآخَرُ بَيْنَ الخَارِجَةِ، وَالثَّابِتَةِ نِصْفَانِ)** لِعَدَمِ المُرَجِّحِ **(وَعَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ عِدَّةُ الوَفَاةِ احْتِيَاطًا)**].

حق البيان كان كل واحد من العبدين حرًا من وجه عبدًا من وجه كالمكاتب.

فإذا كان الثابت كالمكاتب كان الكلام الثاني صحيحًا من وجه؛ لأنه دار بين المكاتب والعبد إلا أنه أصاب الثابت منه الربع، والداخل النصف لما قلنا.

فأما الثابتة في الطلاق فمترددة بين أن تكون منكوحة وبين أن تكون أجنبية؛ لأن الخارجة إن كانت المرادة بالإيجاب الأول كانت الثابتة منكوحة، فيصح الإيجاب الثاني.

وإن كانت المرادة بالإيجاب الأول الثابتة كانت أجنبية فلا يصح، فجعلت أجنبية من وجه دون وجه، فيصح الإيجاب الثاني، فسقط نصف النصف، وهو الربع موزعًا بين مهر الداخلة والثابتة، فيصيب كل واحد منهما الثمن، انتهى حلبي.

قوله: **(وَثَلَاثَةُ أَثْمَانِ مَنْ ثَبَتَتْ)** أي: من مهر من ثبتت.

قال الشارح: قوله: **(مِنْ رُبْعٍ)** إن لم يكن فرع وارث، وقوله: **(أَوْ ثُمُنٍ)**؛ أي: إن كان فرع وارث.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يُزَاحِمُهَا إِلَّا الثَّابِتَةَ)** أي: لا يشاركها في الزوجية، واعلم أنه لم يزاحم الداخلة إلا إحدى الأوليين غير معينة والأخرى مطلقة بيقين.

فاستحقت الداخلة النصف وتنصف النصف الآخر بين الخارجة والثابتة فالأولى أن يقول: لأنه لا يزاحمها إلا واحدة؛ أي: غير معينة.

قوله: **(احْتِيَاطًا)** في أمر الفروج، وهي مما يجب الاحتياط فيها أفاده المصنف.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لَا الطَّلَاقَ؛ لِعَدَمِ الدُّخُولِ **(وَالْوَطْءُ وَالْمَوْتُ بَيَانٌ فِي طَلَاقٍ)** بَائِنٍ **(مُبْهَمٍ)** كَقَوْلِهِ لامْرَأَتَيْهِ: إِحْدَاكُمَا بَائِنٌ فَوطأ إِحْدَيهِمَا أَوْ مَاتَتْ كَانَ بَيَانًا لِلأُخْرَى، قِيلَ: وَكَذَا التَّقْبِيلُ لَا الطَّلَاقُ، ....

قال الشارح: قوله: **(لَا الطَّلَاقَ)** أي: لا عدة الطلاق؛ لعدم الدخول بهن، والعدة في الطلاق إنما تجب بعد الدخول.

قوله: **(فِي طَلَاقٍ بَائِنٍ)** هذا القيد هنا، وفي المثال قيد الميتة بالنسبة إلى الوطء؛ إذ لَوْ كَانَ الطلاق المبهم رَجْعِيًّا لَا يَكُونُ الْوَطْءُ بَيَانًا لِطَلَاقِ الْأُخْرَى لِحِلِّ وَطْءِ الْمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ، كما صرح به في «البحر».

وأما بالنسبة إلى الموت، فلا فائدة فيه، فإن الطلاق مطلقًا لا يقع على الميتة؛ فتعينت الأخرى كما لا يخفى، انتهى حلبي.

قوله: **(كَانَ بَيَانًا)** عُلم بيانًا؛ أي: ذا بيان أو مبينًا للأخرى؛ فيكون الطلاق واقعًا على غير الموطوءة وعلى الحية، وأفرد الشارح الضمير؛ لأن العطف بـ«أو».

قوله: **(قِيلَ: وَكَذَا التَّقْبِيلُ)** قال في «الفتح»: وَهَلْ يَثْبُتُ الْبَيَانُ فِي الطَّلَاقِ بِالْمُقَدِّمَاتِ؟ فِي الزِّيَادَاتِ لَا يَثْبُتُ.

وَقَالَ الْكَرْخِيُّ: يَحْصُلُ بِالتَّقْبِيلِ كَمَا يَحْصُلُ بِالْوَطْءِ، كذا «فتح القدير» انتهى حلبي.

قوله: **(لَا الطَّلَاقُ)** قال في «البحر»: قيد بالوطء والموت؛ لأنه لو طلق إحداهما ينبغي ألا يكون بيانًا لأن المطلقة يقع عليها الطلاق ما دامت في العدة، فلا يدل على أن الأخرى هي المطلقة انتهى.

[قَالَ بَعْضُ الْفُضَلَاءِ]: فِيهِ إِجْمَالٌ وَالتَّفْصِيلُ أَنْ يُقَالَ إِنْ كَانَ الطَّلَاقُ الْمُبْهَمُ رَجْعِيًّا لَا يَكُونُ طَلَاقُ الْمُعَيَّنَةِ بَيَانًا رَجْعِيًّا كَانَ أَوْ بَائِنًا وَإِنْ كَانَ بَائِنًا فَإِنْ كَانَ طَلَاقُ الْمُعَيَّنَةِ رَجْعِيًّا فَكَذَلِكَ وَإِنْ كَانَ بَائِنًا كَانَ بَيَانًا لِمَا عُلِمَ مِنْ أَنَّ الْبَائِنَ لَا يَلْحَقُ الْبَائِنَ، انتهى حلبي.

وَهَلِ التَّهْدِيدُ بِالطَّلَاقِ كَالطَّلَاقِ وَالعَرْضِ عَلَى البَيْعِ كَالبَيْعِ؟ لَمْ أَرَهُ **(كَبَيْعٍ)** وَلَوْ فَاسِدًا **(وَمَوْتٍ)** وَلَوْ بِقَتْلِ العَبْدِ نَفْسَهُ.

قوله: **(وَهَلِ التَّهْدِيدُ بِالطَّلَاقِ)** أي: التخويف به لإحداهما معينة كالطلاق في أنه لا يكون بيانًا، وهو سبق قلم من الشارح؛ لفهم هذا الحكم بالطريق الأولى؛ لأنه حيث لم يكن الطلاق بيانًا، فالتخويف به أولى نبَّه عليه الحلبي وغيره، ولو فصل في التهديد به كما فصل فيه؛ لكان له وجه.

قوله: **(وَالعَرْضِ عَلَى البَيْعِ)** أي: في العتق المبهم فلو أخّر هذا بعد قول المصنف كبيع لكان أولى.

قوله: **(لَمْ أَرَهُ)** ذكر في «تنوير الأذهان والضمائر» شرح الفن الثاني من «الأشباه» و«النظائر» أن العرض على البيع بيان في العتق، وهو الذي يناسب جعلهم إياه، كالبيع في سقوط الرد بالعيب ويشمله قوله: الآتي وكذا كل تصرف لا يصح إلا في الملك؛ ولذا أدخله أبو السعود في هذه الكلية.

وفي «البحر»: والعرض على البيع ملحق به في المحفوظ عن أبي يوسف.

وفي «الملتقى»: والبيع بيان في العتق المبهم، وكذا العرض على البيع وسيأتي له هنا قريبًا أن المساومة بيان.

قوله: **(وَلَوْ فَاسِدًا)** كان معه قبض أم لا باتا أو بشرط الخيار، وظاهر أنه لو باعهما معًا لم يكن بيانًا لبطلان البيع؛ لأن أحدهما حر بيقين «نهر» وإنما كان البيع باتًا في العتق؛ لأن البيع ينافي العتق، فيتعين الآخر للعتق الملتزم بقوله: أحدكما حر.

قوله: **(وَمَوْتٍ)** أطلقه، فشمل القتل سواء قتله المولى أو أجنبي، فإن كان القتل من المولى فلا شيء عليه، وإن كان من الأجنبي، فعليه قيمة المقتول للمولى.

فإن اختار المولى عتق المقتول لا يرتفع العتق عن الحي ولكن تكون القيمة لورثة المقتول لأن المولى قد أقر بحريته فلا يستحق شيئًا من قيمته «بحر».

قوله: **(وَلَوْ بِقَتْلِ العَبْدِ نَفْسَهُ)** بحث لصاحب «النهر» ساقه الشارح مساق

(وَتَحْرِيرٍ) وَلَوْ مُعَلَّقًا **(وَتَدْبِيرٍ)** وَلَوْ مُقَيَّدًا **(وَاسْتِيلَادٍ)**] .

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَكَذَا كُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يَصِحُّ إِلَّا فِي المُلْكِ كَكِتَابَةٍ وَإِجَارَةٍ وَإِيصَاءٍ وَتَزْوِيجٍ، وَرَهْنٍ **(وَهِبَةٍ وَصَدَقَةٍ)** وَلَوْ غَيْرَ **(مُسْلِمَتَيْنِ)** ذَكَرَهُ ابْنُ الكَمَالِ؛ لأَنَّ المُسَاوَمَةَ

المنصوص قوله: **(وَتَحْرِيرٍ)** المراد به: إنشاؤه فيعتق هذا بالإعتاق المستأنف، وذاك باللفظ السابق، ولو ادعى أنه عنى بقوله: أعتقتك ما لزمه بقوله: أحدكما حرّ صدق قضاء، ولو لم يقل شيئًا عتقًا «بحر» و«نهر».

قوله: **(وَلَوْ مُعَلَّقًا)** صورته، قال لأحدهما: إن دخلت الدار، فأنت حر بعد قوله: أحدكما حر، فإن العبد الآخر الذي لم يعلق عتقه تعين للعتق الأول.

قال الحلبي: وأشار بذكر المعلق إلى أن العتق المضاف إلى الزمان كذلك، وذلك لأنه أقوى؛ لتحقق مجيء الوقت المضاف إليه بخلاف المعلق بدخول الدار مثلًا، فإنه قد يقع وقد لا يقع.

قوله: **(وَتَدْبِيرٍ)** لأن المقصود من التدبير إبقاء الانتفاع إلى الموت، وبالعتق زالت اليد بالكلية فوقوع التدبير في أحدهما معينًا بعين العتق المبهم في الآخر.

قوله: **(وَاسْتِيلَادٍ)** هو مفهوم بالأولى؛ لأنه فوق التدبير، أفاده في «النهر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا كُلُّ تَصَرُّفٍ... إلخ)** لأن إقدامه عليه دليل على اختياره العتق المبهم في الآخر.

قوله: **(وَإِجَارَةٍ)** لا يقال: الإجارة لا تختص بالملك؛ لجواز إجارة الحر؛ لأنا نقول: الاستبداد بإجارة الأعيان على وجه يستحق به الأجر لا يكون إلا بالملك، فيكون تعيينًا دلالة، وهكذا نقول في الإنكاح، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِيصَاءٍ)** أي: إيصاء به كما صرح به في «الفتاوى الهندي» عن «المحيط» يعني إذا أوصى به لرجل فقد أراد استبقاء رقه فتعين الآخر للعتق، انتهى حلبي.

قوله: **(مُسْلِمَتَيْنِ)** تبع في هذا التقييد صاحب «الهداية» ووجهه أن التمليك لا يتم إلا به ورده الشارح بزيادة قوله: ولو غير تابعًا لـ«بحر» و«النهر» والوجه ما ذكره.

بَيَانٌ فَهَذِهِ أَوْلَى بِلَا قَبْضٍ «بَدَائِعُ» **(فِي)** حَقِّ **(عِتْقٍ مُبْهَمٍ)** كَقَوْلِهِ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ، فَفِعْلُ مَا ذُكِرَ تَعَيَّنَ الآخَرُ، وَلَوْ قِيلَ لَهُ: أَيُّهُمَا نَوَيْتَ، فَقَالَ: لَمْ أَعْنِ هَذَا عُتِقَ الآخَرُ، ثُمَّ إِنْ قَالَ: لَمْ أَعْنِ هَذَا أُعْتِقَ الأَوَّلُ أَيْضًا، وَكَذَا الطَّلَاقُ، بِخِلَافِ الإِقْرَارِ اخْتِيَارُ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَلَوْ جَنَى أَحَدُهُمَا تَعَيَّنَ الجَانِي، وَعَلَيْهِ الدِّيَةُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ

قوله: **(فَهَذِهِ)** الأولى أن يقول: فهاتان قوله: **(كَقَوْلِهِ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ)** هذا مثال للعتق المبهم المنجز ومثله المعلق كما إذا قال: إن جاء زيد فأحدكما حر، فلو مات أحدهما قبل الشرط أو تصرف فيه بإزالة الملك ثم جاء زيد عتق الباقي، أفاده صاحب «البحر».

ومثل أحدكما حرّ هذا حرّ أو هذا أو سماهما، فقال: سالم جر أو مبارك «شلبي» عن «الكافي».

قوله: **(وَلَوْ قِيلَ لَهُ: أَيُّهُمَا نَوَيْتَ... إلخ)** قال في الاختيار: لو قال أحدكما حرّ، فقيل له: أيهما نويت، فقال: لم أعن هذا عتق الآخر، فإن قال بعد ذلك: لم أعن هذا عتق الأول أيضًا، وكذلك طلاق إحدى المرأتين، بخلاف ما لو قال: لأحد هذين عليَّ ألف، فقيل له: هو هذا، فقال: لا، لا يجب للآخر شيء.

والفرق أن التعيين واجب عليه في الطلاق والعتاق، فإذا نفاه عن أحدهما تعين الآخر إقامة للواجب.

أما الإقرار فلا يجب عليه البيان فيه؛ لأن الإقرار للمجهول لا يلزم حتى يجبر عليه فلم يكن نفي أحدهما تعيينًا للآخر «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ جَنَى أَحَدُهُمَا... إلخ)** أما لو جنى عليه، فإنه لا يعتق الآخر سواء كان القطع من المولى أو من أجنبي، فإن كان من أجنبي، وبين المولى العتق في غير المجني عليه فالأرش للمولى بلا شك.

وإن بينه في المجني عليه ذكر القدوري أن الأرش للمولى لا للمجني عليه، وذكر الأسبيجابي: إن الأرش للمجني عليه «بحر».

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: الجاني الدية؛ المراد بها: ما يعمّ الأرش.

«وَلوَالِجِيَّةُ» (**لَا**) يَكُونُ (**الوَطْءُ**) وَدَوَاعِيهِ بَيَانًا (**فِيهِ**) وَقَالَا: هُوَ بَيَانٌ حَبلَتْ أَوْ لَا، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى؛ لِعَدَمِ حِلِّهِ إِلَّا فِي المُلْكِ (**وَكَذَا المَوْتُ لَا يَكُونُ بَيَانًا فِي الإِخْبَارِ**) اتِّفَاقًا (**فَلَوْ قَالَ لِغُلَامَيْنِ: أَحَدُكُمَا ابْنِي، أَوْ**) قَالَ لِجَارِيَتَيْنِ: (**إِحْدَاكُمَا أُمُّ وَلَدِي، فَمَاتَ أَحَدُهُمَا لَا يَتَعَيَّنُ البَاقِي لِلعِتْقِ، وَلَا الاسْتِيلَادِ**) لأَنَّ الإِخْبَارَ يَصِحُّ فِي الحَيِّ وَالمَيِّتِ، بِخِلَافِ الإِنْشَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَالَ لِأَمَتِهِ: إِنْ كَانَ أَوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَهُ ذَكَرًا، فَأَنْتِ حُرَّةٌ، فَوَلَدَتْ**

قوله: (**لَا يَكُونُ الوَطْءُ... إلخ**) لأن الملك ثابت فيهما، ولهذا كان له أن يستخدمهما، وكان له الأرش إذا جنى عليهما، والمهر إذا وطئتا بشبهة؛ لأن العتق المبهم معلق بالبيان، والمعلق بالشرط لا ينزل قبله «بحر».

قوله: (**وَدَوَاعِيهِ**) من التقبيل واللمس والنظر إلى فرجها بشهوة عند الإمام، وهي بيان عندهما فهي على الخلاف «محيط».

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) قال في «البحر»: والحاصل أن الراجح قولهما، وأنه لا يفتى بقول الإمام، كما في «الهداية» وغيرها لما فيه من ترك الاحتياط مع أن الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ ناظر إلى الاحتياط في أكثر المسائل، انتهى.

وما أفاده ظاهره من أن الخلاف جار فيما إذا حبِلت أيضًا غير مراد، بل الحبل بيان، اتفاقًا كما في «البرجندي».

قوله: (**لِعَدَمِ حِلِّهِ إِلَّا فِي المُلْكِ**) فالظاهر من حال المسلم أنه لا يفعل مثل ذلك إلا في ملكه، فتتعين الأخرى للإعتاق.

قوله: (**فِي الإِخْبَارِ**) بكسره الهمزة.

قوله: (**لأَنَّ الإِخْبَارَ يَصِحُّ فِي الحَيِّ وَالمَيِّتِ**) وحينئذ فلا يكون الموت بيانًا؛ إذ لا يكون بيانًا في الحي إلا إذا لم يصلح الميت له.

قوله: (**بِخِلَافِ الإِنْشَاءِ**) ظاهره: أن هذه الجملة لا يصح جعلها إنشاء، وليس كذلك؛ لأنه قد يراد بها: أحدكما حر، بل الوجه فيه التفصيل بين إرادة الإخبار فلا يكون الموت بيانًا، وبين إرادة الإنشاء فيكون بيانًا.

ذَكَرًا وَأُنْثَى، وَلَمْ يَدْرِ الأَوَّلَ رُقَّ الذَّكَرُ) بِكُلِّ حَالٍ **(وَعُتِقَ نِصْفُ الأُمِّ وَالأُنْثَى)** لِعِتْقِهِمَا بِتَقَدُّمِ الذَّكَرِ وَرِقِّهِمَا بِعَكْسِهِ، فَيُعْتَقُ نِصْفُهُمَا وَيَسْتَسْعِيَانِ فِي نِصْفِ قِيمَتِهِمَا **(شَهِدَا بِعِتْقِ**

قال الشارح: قوله: **(وَلَمْ يَدْرِ الأَوَّلَ)** بأن تصادقا على عدم عمله «نهر».

قوله: **(بِكُلِّ حَالٍ)** أي: سابقًا على البنت ولاحقًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَعُتِقَ نِصْفُ الأُمِّ وَالأُنْثَى)** هذه المسألة على وجوه منها ما ذكر.

ثانيها: أن يتصادقا على أولية الغلام، فتعتق الأم والبنت دونه.

ثالثها: أن يتصادقا على أولية البنت، فلا يعتق أحد.

رابعها: أن تدعي الأم أولية الغلام والبنت صغيرة، وينكر المولى، فإن حلف على نفي العلم لم يعتق أحد منهما.

خامسها: أن تقيم الأم بينة بعد ذلك على أوليته، فيعتقان.

سادسها: أن تدعي الأم كما تقدم، وينكل عن اليمين، فيعتقان.

سابعها: أن تدعي الأم أولية الغلام، والبنت الكبيرة، ولم تدع شيئًا من الحرية لنفسها، ويتكل، فتعتق الأم خاصة.

ثامنها: أن تقيم الأم بينة والبنت ساكتة، فتعتق الأم دونها.

تاسعها: أن تدعيا أوليته، وينكل فيعتقان.

عاشرها: أن تقيم بينة بأوليته، فتعتقان.

حادي عشرها: أن تقيم البنت بينة بأوليته، والأم ساكتة، فتعتق دونها.

ثاني عشرها: أن تدعي كذلك وينكل، فتعتق دون أمها كما يؤخذ ذلك من «البرهان» «بفتح القدير» انتهى حلبي عن «الشرنبلالية».

قوله: **(لِعِتْقِهِمَا بِتَقَدُّمِ الذَّكَرِ)** الأم بالشّرط والبنت بالتبعية؛ لأن الأم حرة حين ولدتها «بحر» وهذا قولهما وفي «الْكَيْسَانِيَّاتِ» لمحمد لا يحكم بعتق واحد منهم؛ لأنا لم نتيقن بعتق، واعتبار الأحوال بعد التيقن بالحرية، ولا يجوز إيقاع العتق بالشك، ومال الطحاوي إلى أنه كان معهما أولًا ثم رجع.

أَحَدِ مَمْلُوكَيْهِ) وَلَوْ أَمَتَيْهِ **(لَغَتْ)** عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِكَوْنِهَا عَلَى عِتْقٍ مُبْهَمٍ إِلَّا أَنْ تَكُونَ) شَهَادَتُهُمَا **(فِي وَصِيَّةٍ)** وَمِنْهَا التَّدْبِيرُ فِي الصِّحَّةِ وَالعِتْقِ فِي المَرَضِ **(أَوْ طَلَاقٍ مُبْهَمٍ)** فَتُقْبَلُ إِجْمَاعًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالأَصْلُ أَنَّ الطَّلَاقَ المُبْهَمَ يُحَرِّمُ الفَرْجَ إِجْمَاعًا، فَيَكُونُ حَقُّ

قوله: **(لَغَتْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)** وقال: الشهادة مقبولة، ويؤمر بأن يوقع العتق على أحدهما قياسًا على ما إذا شهد أنه طلق إحدى نسائه، فإنها جائزة، ويجبر على أن يطلق إحداهن بالإجماع «بحر».

قوله: **(لِكَوْنِهَا عَلَى عِتْقٍ مُبْهَمٍ)** أي: والشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده، ولا دعوى منه هنا؛ لكونه مجهولًا.

وأما الأمتان، فإن الدعوى وإن لم تكن شرطًا في حق الأمة، لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة، كما في أحد العبدين «درر».

قوله: **(إِلَّا أَنْ تَكُونَ شَهَادَتُهُمَا فِي وَصِيَّةٍ)** استثناء متصل يعني لغت الشهادة في كل الأحوال إلا في هاتين الحالتين «نهر».

وصورة الوصية أن يشهدا أنه أعتق أحد عبديه في مرض موته أو دبر أحدهما، ولو في صحته ووجه قبولها فيها أن الخصم فيها معلوم، وهو الموصى وله خلف وهو الوصي أو الوارث، فتتحقق الدعوى من الخلف.

قوله: **(فِي الصِّحَّةِ)** خصها بالذكر؛ لفهم ما إذا كان التدبير في المرض بالأولى، حلبي قوله: **(وَالعِتْقِ فِي المَرَضِ)** ظاهره أن المراد به غير الوصية السابقة، وقد صورها به في «البحر» و«النهر» ويمكن أن يراد بالوصية الوصية بعتق أحد عبديه أو خدمته، فيخالف عتقه بنفسه في المرض.

قوله: **(أَوْ طَلَاقٍ مُبْهَمٍ)** كما إذا شهدا أنه طلق إحدى نسائه، فإنها جائزة، ويجبر على أن يطلق إحداهن.

قال الشارح: قوله: **(يُحَرِّمُ الفَرْجَ)** وكذا الدواعي، والمراد أنه يحرم فرجيهما حتى يبين ولو بوطء، وإذا تبين به أنها زوجته تبين عدم حرمته.

اللَّهِ، فَلَا تُشْتَرَطُ لَهُ الدَّعْوَى، بِخِلَافِ العِتْقِ المُبْهَمِ، فَلَا يُحَرِّمُهُ عِنْدَهُ، لَكِنْ لَمْ يُجِزْ أَنْ يُفْتَى بِهِ، فَلْيَحْفَظْ **(كَمَا)** تُقْبَلُ **(لَوْ شَهِدَا بَعْدَ مَوْتِهِ أَنَّهُ)** أَيْ: المَوْلَى **(قَالَ فِي صِحَّتِهِ)** لِقِنَّيْهِ **(أَحَدُكُمَا حُرٌّ عَلَى الأَصَحِّ)** لِشُيُوعِ العِتْقِ فِيهِمَا بِالمَوْتِ، فَصَارَ كُلٌّ خَصْمًا مُتَعَيِّنًا، وَصَحَّحَهُ ابْنُ الكَمَالِ وَغَيْرُهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: شَهِدَا بِعِتْقِ سَالِمٍ وَلَا يَعْرِفُونَهُ عُتِقَ، وَلَوْ لَهُ عَبْدَانِ كُلٌّ اسْمُهُ سَالِمٌ وَجَحَدَ فَلَا عِتْقَ، كَشَهَادَتِهِمَا بِعِتْقِهِ لِمُعَيَّنَةٍ سَمَّاهَا، فَنَسِيَا اسْمَهَا، أَوْ بِطَلَاقِ إِحْدَى زَوْجَتَيْهِ وَسَمَّاهَا، فَنَسِيَاهَا لَمْ تُقْبَلْ لِلجَهَالَةِ «فَتْحٌ» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمْ].

قوله: **(فَلَا تُشْتَرَطُ لَهُ الدَّعْوَى)** ذكر في الأشياء من كتاب القضاء أن ما تقبل فيه الشهادة حسبة بلا دعوى ثمانية أشياء ذكرها في منظومة ابن وهبان، وهي الوقف، وطلاق الزوجة، وتعليق طلاقها، وحرية الأمة وتدبيرها، والخلع وهلال رمضان والنسب.

قال: وزدت خمسة حد الزنا، وحد الشرب، والإيلاء، والظهار، وحرمة المصاهرة، والمراد بالوقف الشهادة بأصله لا بربعه، أبو السعود.

قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** وقال البعض بعدم قبولها؛ لأن العتق في الصحة ليس بوصية قوله: **(لِشُيُوعِ العِتْقِ فِيهِمَا)** أفاد بهذا أنه يعتق من كل منهما نصفه، ولا يوكل البيان إلى الوارث.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَعْرِفُونَهُ)** الأولى ولا يعرفانه، انتهى حلبي.

قوله: **(عُتِقَ)** لأنه متعين لما أوجبه، وكون الشهود لا يعرفون عين المسمى لا يمنع قبول شهادتهم كما أن القاضي يقضي بالعتق بهذه الشهادة، ولا يعرف العبد «بحر».

قوله: **(لِلجَهَالَةِ)** علة لقوله: فلا عتق، ولقوله: **(لَمْ تُقْبَلْ)**؛ أي: للجهالة في المشهود له وهما لم يشهدا بما تحملاه، وهو عتق معلوم أو طلاقها، وهذا قول الإمام، وعند زفر تقبل، ويجبر على البيان.

قال في «الفتح»: ويجب أن يكون قولهما كقول زفر في هذه؛ لأنها

بَابُ الحَلْفِ بِالعِتْقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الحَلْفِ بِالعِتْقِ.

(قَالَ: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ، فَكُلُّ مَمْلُوكٍ لِي يَوْمَئِذٍ حُرٌّ عُتِقَ مَنْ لَهُ حِينَ دُخُولِهِ) وَلَوْ لَيْلًا، سَوَاءٌ **(مَلَكَهُ بَعْدَ حَلْفِهِ أَوْ قَبْلِهِ)** لأَنَّ المَعْنَى يَوْمُ إِذْ دَخَلْتُ، ....

كشهادتهما على عتق إحدى أمتيه، وطلاق إحدى زوجتيه، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الحَلْفِ بِالعِتْقِ

شروع في بيان التعليق بعد ذكر مسائل التنجيز، وإنما ذكر مسألة التعليق بالولادة في باب عتق البعض؛ لبيان أنه يعتق منها البعض عند عدم العلم، انتهى «بحر». قال الكمال: الحلف بالكسر مصدر لحلف سماعي، وله مصدر آخر، وهو حلف بالإسكان يقال: حلف حلفًا، وتدخله التاء للمرّة كقول الفرزدق:

على حلفة لا أشتم الدهر مسلمًا ... ولا خارجًا من فِيَّ زورُ كلامِ

وقال امرؤ القيس:

حَلَفْتُ لَهَا بِاللَّهِ حَلْفَةَ فَاجِرٍ ... لَنَامُوا فَمَا إنْ مِنْ حَدِيثٍ وَلَا صَالِي

والمراد بالحلف: بالعتق تعليقه بشرط شلبي، والحلف بكسر الحاء مع سكون اللام العهد.

قال الشارح: قوله: **(فَكُلُّ مَمْلُوكٍ لِي... إلخ)** يشمل العبد والأمة، فإنه كالآدمي يقع على الذكر والأنثى كما في «الذخيرة» ولو قال: عنيت الذكر دون الأنثى لم يدين قضاء، قهستاني.

قوله: **(وَلَوْ لَيْلًا)** أي: ولو كان الدخول ليلًا، وأشار به إلى أن المراد باليوم مطلق الوقت؛ لأنه أضيف إلى ما لا يمتد كما في «النهر».

قوله: **(لأَنَّ المَعْنَى يَوْمُ إِذْ دَخَلْتُ)** أشار به إلى أن إضافة يوم إلى الدخول أخذ بالحاصل، وميل إلى جانب المعنى وإلا فالذي يقتضيه التركيب أن يومًا

فَاعْتُبِرَ مُلْكُهُ وَقْتَ دُخُولِهِ (وَ) لِذَا لَوْ لَمْ يَقُلْ يَوْمَئِذٍ عُتِقَ مَنْ لَهُ وَقْتَ حَلْفِهِ فَقَطْ كَقَوْلِهِ

مضاف إلى إذ المضافة إلى الدخول.

قال في «الفتح» والمراد باليوم هنا مطلق الوقت حتى لو دخل ليلًا عتق ما في ملكه؛ لأنه أضيف إلى فعل لا يمتد، وهو الدخول، وإن كان في اللفظ إنما أضيف إلى لفظ (إذ) المضافة للدخول، لكن معنى إذ غير ملاحظ، وإلا كان المراد يوم وقت الدخول.

وهو وإن كان يمكن على معنى يوم الوقت الذي فيه الدخول تقييد لليوم، لكن إذا أريد به مطلق الوقت يصير المعنى: وَقْتَ وَقْتِ الدُّخُولِ، ونحن نعلم مثله كثيرًا في الاستعمال الفصيح كنحو ﴿وَيَوْمَئِذٍ يَفْرَحُ ٱلْمُؤْمِنُونَ ﴿٤﴾ بِنَصْرِ ٱللَّهِ﴾ [الروم: ٤-٥] ولا يلاحظ فيه شيء من ذلك؛ إذ لا يلاحظ في هذه الآية وَقْتَ يُغْلَبُونَ يَفْرَحُ الْمُؤْمِنُونَ وَلَا يَوْمَ وَقْتِ يُغْلَبُونَ يَفْرَحُونَ، ونظائره كثيرة في كتاب الله تعالى وغيره.

فمعروف أن لفظ (إذ) لم يذكر إلا تكثيرًا للعوض عن الجملة المحذوفة، أو عمادًا له؛ أعني: التنوين؛ لكونه حرفًا واحدًا ساكنًا تحسينًا لم يلاحظ معناها، ومثله كثير في بعض الألفاظ أهل العربية لا يخفى على من له نظر فيها، حلبي.

قوله: **(فَاعْتُبِرَ مُلْكُهُ وَقْتَ دُخُولِهِ)** أي: وهو يشمل المملوك وقت الحلف وبعده قوله: **(وَلِذَا)** أي: لكون الملك معتبرًا بيوم الدخول الذي أفاده قوله: لأن المعنى... إلخ.

قوله: **(عُتِقَ مَنْ لَهُ وَقْتَ حَلْفِهِ)** لأن قوله: كل مملوك مختص بالحال؛ لأن المختار في الوصف من اسم الفاعل والمفعول أن معناه قائم حال التكلم بمن نسب إليه على وجه قيامه أو وقوعه عليه، واللام للاختصاص.

ولا فرق بين كون العتق معلقًا كما في الكتاب أو منجزًا، وسواء قدم الشرط أو أخره، وسواء كان التعليق بأن كما في الكتاب أو بغيرها كإذا

(كُلُّ عَبْدٍ لِي أَوْ أَمْلِكُهُ حُرٌّ بَعْدَ غَدٍ) أَوْ بَعْدَ شَهْرٍ اعْتُبِرَ وَقْتُ حَلْفِهِ؛ لأَنَّ لِي أَوْ أَمْلِكُهُ لِلحَالِ فَلَا يَتَنَاوَلُ الاسْتِقْبَالَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [حَتَّى لَوْ لَمْ يَمْلِكْ شَيْئًا يَوْمَ حَلْفِهِ لَغَا يَمِينَهُ **(وَدُبِّرَ بِكُلِّ عَبْدٍ لِي أَوْ أَمْلِكُهُ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي، مَنْ)** كَانَ **(لَهُ مَمْلُوكٌ)** يَوْمَ قَالَ هَذَا القَوْلَ **(لَا)** يَكُونُ مُدَبَّرًا

دخلت، أو إذا ما، أو متى ما، وذكر (لِي) ليس بقيد «بحر».

قوله: **(لأَنَّ لِي)** أي: باعتبار متعلقها؛ لأن التقدير كل عبد ثابت لي، وثابت اسم فاعل، وهو للحال قوله: **(أَوْ أَمْلِكُهُ)** إنما كانت للحال؛ لأن صيغة أفعل، وإن كانت تستعمل للحال والاستقبال، لكن عند الإطلاق يراد بها الحال عرفًا وشرعًا ولغة.

أما العرف، فإن من قال: فلان يأكل، أو يفعل كذا يريد به الحال، ويقول الرجل: ما أملك ألف درهم ويريده به الحال.

وأما الشرع فإن من قال: أشهد ألا إله إلا الله يكون مؤمنًا، ولو قال: أشهد أن لفلان على فلان كذا كان شاهدًا.

وأما اللغة فإن هذه الصيغة موضوعة للحال على طريق الأصالة؛ لأنه ليس الحال صيغة أخرى، وللاستقبال السين وسوف، فكانت الحال أصلًا فيها، والاستقبال دخيلًا، فعند الإطلاق ينصرف إلى الحال.

ولو قال: عنيت به ما استقبل ملكه عتق ما ملكه للحال، وما استحدث الملك فيه لما ذكرنا أن ظاهرها للحال وبِنِيَّته يصرفه عن ظاهره، فلا يصدق فيه، ويصدق في قوله: أردت ما يحدث ملكي فيه في المستقبل، فيعتق عليه بإقراره «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَدُبِّرَ)** بالبناء للفاعل كما تقيده عبارة المصنف، والمراد: التدبير المطلق.

قوله: **(مَنْ كَانَ لَهُ)** مفعول دبر «منح» قوله: **(مَمْلُوكٌ)** كذا في النسخ التي رأيناها وصوابه النصب، حلبي.

مُطْلَقًا، بَلْ مُقَيَّدًا (**مَنْ مَلَكَهُ بَعْدَهُ، وَ**) لَكِنْ (**إِنْ مَاتَ عُتِقَا مِنَ الثُّلُثِ**) لِتَعْلِيقِهِ بِالمَوْتِ، فَيَصِيرُ وَصِيَّةً وَالمَمْلُوكُ لَا يَتَنَاوَلُ الحَمْلَ)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لأَنَّهُ تَبَعٌ لِأُمِّهِ (**فَلَا يُعْتَقُ حَمْلُ جَارِيَةٍ مَنْ قَالَ كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي ذَكَرَ**

قوله: (**بَلْ مُقَيَّدًا**) قال في «البحر»: الحاصل إن من كان في ملكه وقت اليمين مدبر مطلق، ومن ملكه بعدها، فليس بمدبر مطلق، وإنما هو مدبر مقيد، فيعتقان بموت المولى عند الإمام ومحمد.

قوله: (**عُتِقَا مِنَ الثُّلُثِ**) أي: عتق من كان في ملكه يوم قال: ومن ملكه، بعد القول: فإن خرجا من الثلث فلا كلام وإلا ضرب كل بقيمته فيه، ولو كانت التركة بالدين مستغرفة وجبت السعاية، ولا يخفى أن من كان في ملكه يوم حلف في هذه المسألة مدبر مطلق وما ملكه بعد مقيد.

هذا هو ظاهر مذهب الكل، وعن الثاني لا يعتق ما استفاده بعده؛ لأن اللفظ حقيقة للحال كما سبق، فلا يعتق به ما يملكه، ولهما أن مجموع التركيب إيجاب عتق وإيصاءٍ بقوله: بعد موتي.

ولذا اعتبر من الثلث فمن حيث الجهة الأولى يتناول المملوك وقت القول حتى صار مدبرًا مطلقًا، ومن حيث الجهة الثانية يتناول المستفاد لما استقر أن الوصية يعتبر فيها كل من الجهتين، ألا يرى أنه يدخل في الوصية بالمال لأولاد فلان ما يستفيده، ومن يولد بعدها، فصار كأنه قال عند الموت: كلُّ مملوك أملكه، فهو حر، انتهى حموي.

قوله: (**لِتَعْلِيقِهِ بِالمَوْتِ**) علة للعتق من الثلث ولعتق من ملك بعد القول.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ تَبَعٌ لِأُمِّهِ**) فهو كعضو من أعضائها؛ ولذا لم يجز عن الكفارة، ولم تجب صدقة فطره، ولا يجوز بيعه منفردًا، ولفظ المملوك إنما ينصرف عند الإطلاق إلى المملوك أصالة واستقلالًا «بحر» وغيره.

قوله: (**فَلَا يُعْتَقُ حَمْلُ جَارِيَةٍ مَنْ قَالَ... إلخ**) ولو ولدته لأقل من ستة أشهر من وقت القول، وكذا لا يعتق في قوله: إن اشتريت مملوكين، فهما حران

فَهُوَ حُرٌّ) وَلَوْ لَمْ يَقُلْ ذَكَرٌ؛ لَدَخَلَ الحَامِلُ، فَيُعْتَقُ الحَمْلُ تَبَعًا **(وَكَذَا)** لَفْظُ المَمْلُوكِ وَالعَبْدِ لَا يَتَنَاوَلُ **(المُكَاتَب)** المُشْتَرَك، وَيَتَنَاوَلُ المُدَبَّرَ وَالمَرْهُونَ وَالمَأْذُونَ عَلَى الصَّوَابِ، وَلَوْ نَوَى الذُّكُورَ أَوْ لَمْ يَنْوِ المُدَبَّرَ ....

فاشترى جارية حاملًا، ولا تعتق أمّه؛ لأن شرط الخنث شراء مملوكين، والحمل لا يسمى مملوكًا على الإطلاق، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(الحَامِلُ)** بدون تاء التي في بطنها حمل، والحاملة من حملت على رأسها مثلًا شيئًا قوله: **(فَيُعْتَقُ الحَمْلُ تَبَعًا)** أشار به إلى أن هذه لا ترد نقضًا على قولهم: الحمل، لا يدخل تحت المملوك، فإن الحمل في هذه إنما عتق تبعًا لا قصدًا.

قوله: **(لَا يَتَنَاوَلُ المُكَاتَب)** أما كونه لا يدخل تحت المملوك؛ فلأنه غير مملوك على الإطلاق؛ إذ هو حر يدًا، وكونه لا يدخل تحت لفظ العبد؛ لأن العبد من لا يتصرف إلا بإذن سيده، والمكاتب ليس كذلك.

قوله: **(المُشْتَرَك)** أي: إلا بالنية، وذلك أنه لا يصدق عليه أنه عبده أو مملوكه، إذ المراد الكامل، والمشترك ليس بكامل الملك ولا العبودية، وذكر في «المحيط» أنه لا يتناول المشترك إلا إذا ملك النصف الآخر بعده، فإنه يعتق في قوله: إن ملكت مملوكًا فهو حر؛ لأنه وجد الشرط وهو مملوك كامل، انتهى «بحر».

قوله: **(وَيَتَنَاوَلُ)** أي: لفظ المملوك المدبر؛ أي: والمدبرة والمأجورة والإماء، وإن كن حوامل وأمهات أولاده وأولادهم، حموي.

قوله: **(عَلَى الصَّوَابِ)** تخطئة لصاحب «المجتبى» في قوله: لا يدخل العبد المرهن والمأذون في التجارة، كما ذكره في «البحر» انتهى حلبي، ثم المأذون إن لم يكن عليه دين عتق عبيده إن نواهم السيد، وإلا فلا، وإن كان عليه دين لم يعتقوا وإن نواهم، كذا في «فتح القدير» وغيره.

قوله: **(وَلَوْ نَوَى الذُّكُورَ)** أي بقوله: كل مملوكٍ لي حر، فإنه لا يصدق في

دَيْنُ، وَفِي مَمَالِيكِي كُلُّهُم أَحْرَارًا لَمْ يُدينْ؛ لِدَفْعِ احْتِمَالِ التَّخْصِيصِ بِالتَّأْكِيدِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: حَلَفَ لَا يَعْتِقُ عَبْدَهُ، فَكَاتَبَ أَوِ اشْتَرَى قَرِيبًا أَوِ اشْتَرَى العَبْدَ نَفْسَهُ حَنَثَ إِنْ بِعْتُكَ فَأَنْتَ حُرٌّ، فَبَاعَهُ فَاسِدًا ....

القضاء؛ لأنه خلاف الظاهر في عرف الاستعمال، ويصدق ديانة قوله: **(دَيْنُ)** لأنه نوى تخصيص العام، فقد نوى ما يحتمله لفظه فصدّق ديانة؛ لكنه خلاف الظاهر، فلم يصدق قضاء انتهى حلبي، والأولى أن يقول: أو نوى غير المدبر؛ لأن عدم نية المدبر لا تكون مخصصة لاحتمال أنه لم يخطر بوجوده شيء.

قوله: **(وَفِي مَمَالِيكِي كُلُّهُم... إلخ)** قال في «البحر» عن «الذخيرة»: قال: مماليكي كلهم أحرار، ونوى الرجال دون النساء، قالوا: لا يصدق ديانة، بخلاف قوله: كل مملوك لي، ونوى التخصيص بصدق ديانة، انتهى.

فإن قلت: ما الفرق وفي الوجهين نية تخصيص العام؟

فالجواب: أن كلهم تأكيد للعام قبله، وهو مماليكي؛ لأنه جمع مضاف فيعم، وهو يرفع احتمال المجاز غالبًا، والتخصيص يوجب المجاز، فلا يجوز، بخلاف قوله: كل مملوك، فإن الثابت أصل العموم فقط قبل التخصيص، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَكَاتَبَ)** أي: وسعى المكاتب، وأدّى حتى صار حرًا.

قوله: **(أَوِ اشْتَرَى قَرِيبًا)** أي: اشترى الحالف قريبه ذا الرحم المحرم منه.

قوله: **(حَنَثَ)** لأن الكتابة عتق معلق بأداء النجوم، وفي شراء القريب قد باشر سبب الإعتاق، وفي الثالثة باع العبد لنفسه، وهو إعتاق.

قوله: **(إِنْ بِعْتُكَ... إلخ)** قال الشلبي في «حاشية الزيلعي»: قال لعبده: إن بعتك فأنت حر، لم يعتق؛ لأن نزول العتق المعلق بعد الشرط، وبعد البيع هو ليس بمملوك. فلا يعتق إلا أن يكون البيع فاسدًا فيعتق؛ لأن الملك فيه بعد البيع باق لا يزول إلا بتسليمه إلا أن يكون المشتري تسلمه قبل البيع، فحينئذ يزول ملكه بنفس البيع، فلا يعتق.

عُتِقَ، وَصَحِيحًا لَا إِنْ دَخَلْتُ دَارَ فُلَانٍ، فَأَنْتَ حُرٌّ فَشَهِدَ فُلَانٌ وَآخَرُ أَنَّهُ دَخَلَ عُتِقَ، وَفِي أَنْ كَلِمَتُهُ لَا لِأَنَّهَا عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ، وَلَوْ شَهِدَ ابْنَا فُلَانٍ أَنَّهُ كَلَّمَ أَبَاهُمَا جَازَتْ إِنْ جَحَدَ، وَكَذَا إِن ادَّعَاهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَأَبْطَلَهَا الثَّانِي].

بَابُ العِتْقِ عَلَى جُعْلٍ بِالضَّمِّ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ العِتْقِ عَلَى جُعْلٍ بِالضَّمِّ.

كذا في «المبسوط» وحقيقة الوجه أن يقال وقت نزول العتق هو وقت زوال الملك؛ لأنهما معًا يتعقبان البيع، فلا يثبت العتق حال زوال الملك كما لا يثبت في حال تقرر زواله، انتهى.

قوله: **(عُتِقَ)** لأن الدخول فعل العبد، وصاحب الدار في شهادته به غير متهم فصحت شهادته، انتهى شلبي.

قوله: **(لأَنَّهَا عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ)** أي: لأنها شهادة من المتكلم على فعل نفسه، وهو التكليم، فلم يبقَ إلا شاهد واحد، وشهادته كالعدم.

قوله: **(وَلَوْ شَهِدَ ابْنَا فُلَانٍ)** أي: في صورة التعليق على كلام أبيهما.

قوله: **(إِنْ جَحَدَ)** أي: الأب؛ لأنها شهادة على أبيهما، شلبي.

قوله: **(وَكَذَا إِن ادَّعَاهُ)** أي: وكذا تقبل شهادة الإبنين إن ادّعى أبوهما الكلام.

قوله: **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** وجه قوله أنه لا منفعة للمشهود به لأبيهما، فمحمد يعتبر المنفعة لوجود التهمة، وأبو يوسف يعتبر مجرد الدعوى والإمكان؛ لأنهما بشهادتهما يظهران صدقه فيما يدعيه، شلبي عن الكمال، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ العِتْقِ عَلَى جُعْلٍ بِالضَّمِّ

الجعل: ما جعل للإنسان من شيء يفعله، وكذا الجعالة بالكسر كما في «الصحاح» وفي «ديوان الأدب» وغيره بالفتح، وفي «مثلث الشيرازي» مثلثة الجيم، والمراد هنا المال المجعول شرعًا لعتقه، وإنما أخره؛ لأنه خلاف الأصل، حموي.

وَبِفَتْحٍ: المَالُ (**أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ**) صَحِيحٌ مَعْلُومُ الجِنْسِ ....

قال الشارح: قوله: (**وَبِفَتْحٍ**) أفاد بهذا التعبير أن الفتح قليل، ولم يذكر غيره، وإنما اقتصر على الضم، ولعله سرى إليه من ذكرهم الفتح في الجعالة.

قوله: (**أَعْتَقَ عَبْدَهُ**) قيد بكون العبد كله له؛ لأنه لو كان له نصفه، فقال له: أنت حر على ألف، فقبل، فإنه يعتق نصفه بخمسمائة إلا إذا أجاز الآخر، فيجب الألف بينهما عند الإمام؛ لأن العتق يتجزأ عنده بخلاف ما إذا قال: أعتقت نصيبي بألف، فقبل العبد، لزمه الألف للمعتق لا يشاركه الساكت؛ لأن الألف بمقابلة نصيبه «بحر» عن «المحيط».

قوله: (**عَلَى مَالٍ**) أطلقه، فشمل جميع أنواعه من النقد، والعرض، والحيوان، والطعام، والمكيل، والموزون إذا كان معلوم الجنس، ولا يضره جهالة الوصف؛ لأنها يسيرة، ويلزمه الوسط في تسمية الحيوان، والثوب بعد بيان جنسهما من الفرس، والحمار، والعبد، والثوب الهرويّ، ولو أتاه بالقيمة أجبر المولى على القبول «بحر» عن «المحيط».

وعتق العبد على مال مثل أن يقول: أنت حر على ألف درهم، أو بألف درهم، أو على أن تعطيني ألفًا، أو على أن لي عليك ألفًا، أو بعتك نفسك منك على كذا، أو وهبت لك نفسك على أن تعوض كذا.

قوله: (**صَحِيحٌ**) خرج به ما إذا سمى قدرًا من الخمر، فإنه لا يجوز، وإن كان يعتق بقبوله «نهر» وهذا في حق المسلم، أما الذمي فذكره في «البحر» بقوله: وشمل إطلاق المال الخمر في حق الذمي، فإنها مال عندهم، فلو أعتق الذمي عبده على خمر أو خنزير، فإنه يعتق بالقبول، ويلزمه قيمة المسمى، فإن أسلم أحدهما قبل قبض الخمر، فعندهما على العبد قيمته، وعند محمد قيمة الخمر، كذا في «المحيط».

قوله: (**مَعْلُومُ الجِنْسِ**) فلو لم يسمِ الجنس بأن قال على ثوب أو حيوان أو دابة، فقبل عتق ولزمه قيمة نفسه، كما لو أعتقه على قيمة رقبته، فقبل عتق كما في «المحيط».

وَالقَدْرِ (**فَقَبِلَ العَبْدُ**) كُلَّ المَالِ (**فِي المَجْلِسِ**) يَعُمُّ مَجْلِسَ عِلْمِهِ لَوْ غَائِبًا (**عُتِقَ**) وَإِنْ لَمْ يُؤَدِّ؛ لأَنَّهُ مُعَلَّقٌ عَلَى القَبُولِ لَا الأَدَاءِ، حَتَّى لَوْ رَدَّ أَوْ أَعْرَضَ بَطَلَ (**وَ**) أَمَّا (**لَوْ عَلَّقَهُ بِأَدَائِهِ**)].

قوله: (**وَالقَدْرِ**) فلو قال على دراهم لم يجبر على القبول؛ أي: لم يجبر المولى على قبول ما يأتي به العبد، ويجب على العبد قيمته؛ لأن مثل هذه الجهالة لا تكون في المعاوضة «نهر» عن الشارح، ولو اختلفا في المال جنسه أو مقداره.

فالقول للعبد مع يمينه كما لو أنكر أصل المال، وإن أقاما البينة، فالبينة للمولى، بخلاف ما إذا كان العتق معلقًا بالأداء، وهي المسألة الآتية، فإن القول فيها قول المولى، والبينة بينة العبد كذا في «البدائع».

قوله: (**فَقَبِلَ العَبْدُ**) أشار بذلك إلى أنه يعتق بالقبول، ولو كان المال ملكًا للغير، فإن كان بغير عينه، فعلى العبد مثله في المثليّ والوسط في القيميّ، وإن كان معينًا رجع إلى العبد بقيمة نفسه عند الإمام وأبي يوسف، وقال محمد: بقيمة المستحق «بحر».

قوله: (**كُلَّ المَالِ**) فلو قال لعبده: أنت حر بألف، فقال: قبلت في النصف، فإنه لا يجوز عند الإمام؛ لأن العتق عنده يتجزأ، فلو جاز قبوله في النصف وجب عليه نصف البدل، وصار الكل خارجًا عن يده؛ لأنه يخرج إلى العتق بالسعاية، والمولى ما رضي بزوال نصفه بنصف البدل، وإنما عقد العتق على كله بكل البدل.

قوله: (**يَعُمُّ مَجْلِسَ عِلْمِهِ**) قال في «البحر»: ولم يقيد القبول بالمجلس لما عرف أنه لا بد لكل قبول من المجلس، فإن كان حاضرًا اعتبر مجلس الإيجاب، وإن كان غائبًا يعتبر مجلس علمه، فإن قبل فيه صح، وإن ردّ أو أعرض بطل، كذا في «شرح الطحاوي».

قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: العتق المفهوم من عتق قوله: (**حَتَّى لَوْ رَدَّ... إلخ**) تفريع على التعليل قوله: (**أَوْ أَعْرَضَ بَطَلَ**) الإعراض يكون بالقيام أو بالاشتغال بعمل

قَالَ المُصَنِّفُ: [كَإِنْ أَدَّيْتَ فَأَنْتَ حُرٌّ (**صَارَ مَأْذُونًا**) لَهُ دِلَالَةً، وَهَلْ يَصِحُّ حَجْرُهُ؟ تَرَدَّدَ فِيهِ فِي «البَحْرِ» (**لَا مُكَاتِبًا**) لأَنَّهُ صَرِيحٌ فِي تَعْلِيقِ العِتْقِ بِالأَدَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَهُوَ يُخَالِفُ المُكَاتَبَ فِي عِشْرِينَ مَسْأَلَةً ذَكَرَ مِنْهَا تِسْعٌ، فَقَالَ: (**فَلَا يَتَوَقَّفُ**) عِتْقُهُ (**عَلَى قَبُولِهِ وَلَا يَبْطُلُ بِرَدِّهِ، وَلِلمَوْلَى بَيْعُهُ قَبْلَ وُجُودِ شَرْطِهِ وَهُوَ الأَدَاءُ**) وَلَوْ بَاعَهُ، ثُمَّ اشْتَرَاهُ هَلْ يَجِبُ قَبُولُ مَا يَأْتِي بِهِ؟ خِلَافٌ ....

آخر يعمل أنه قطع لما قبله «بحر».

قال الشارح: قوله: (**كَإِنْ أَدَّيْتَ فَأَنْتَ حُرٌّ**) قيد بالفاء؛ لأنه لو لم يأتِ بها في الجواب لا يتعلق، بَلْ يَتَنَجَّزُ سواء كان الجواب بالواو، وكقوله: إن أديت إليّ ألفًا، وأنت حر أو لا كقوله: إن أديت إلي ألفًا أنت حر؛ لكونه ابتداء لا جوابًا؛ لعدم الرابط «بحر».

قوله: (**صَارَ مَأْذُونًا لَهُ دِلَالَةً**) قال في «النهر»: صار العبد مأذونًا له في التجارة ضرورة الحكم الشرعي بصحة هذا التعليق، واستعقابه آثارة من العتق عند الأداء، وذلك يقتضي أن يتمكن شرعًا من الاكتساب بالتجارة لا التكدي؛ لأنه خسة يلحق المولى عارها مع أنه لو اكتسب منه، وأدى عتق، انتهى حلبي.

قوله: (**تَرَدَّدَ فِيهِ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: ولم أرَ صريحًا أنه لو حجر على هذا العبد المأذون هل يصح حجره؟ وقد يقال: أنه لا يصح حجره؛ لأن الإذن له ضروري؛ لصحة التعليق بأداء المال، وقد يقال: إنه يصح لما أنه يملك بيعه، فيملك حجره بالأولى انتهى حلبي، أقول الظاهر الثاني.

قوله: (**لأَنَّهُ صَرِيحٌ**) أي: وأما الكتابة، فليس فيها تصريح، بل هي أن يقول: كاتبتك على ألف أن تؤدي لي كل شهر كذا مثلًا.

قال الشارح: قوله: (**فَلَا يَتَوَقَّفُ عِتْقُهُ عَلَى قَبُولِهِ**) فإذا أدى بعد قول المولى إن أديت... إلخ، عتق ويشترط القبول في المكاتب كما في «الوقاية».

قوله: (**قَبْلَ وُجُودِ شَرْطِهِ**) أي: شرط العتق.

قوله: (**خِلَافٌ**) قال أبو يوسف: يجب، وقال محمد: لا ولكن عتق

(**وَعُتِقَ بِالتَّخْلِيَةِ**) بِحَيْثُ لَوْ مَدَّ يَدَهُ لِلمَالِ أَخَذَهُ.

(**وَلَوْ أَدَّى عَنْهُ غَيْرُهُ تبرُّعًا**) أَوْ أَمَرَ غَيْرَهُ بِالأَدَاءِ فَأَدَّى (**لَا**) يُعْتَقُ؛ لأَنَّ الشَّرْطَ أَدَاؤُهُ، وَلَمْ يُوجَدْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**كَمَا**) لَا يُعْتَقُ (**لَوْ**) قُيِّدَ بِدَرَاهِم، فَأَدَّى دَنَانِيرَ أَوْ بِكِيسٍ أَبْيَض، فَدَفَعَ فِي كِيسٍ أَسْوَدِ أَوْ بِهَذَا الشَّهْرِ، فَدَفَعَ فِي غَيْرِهِ أَوْ (**حَطَّ عَنْهُ البَعْضَ بِطَلَبِهِ وَأَدَّى**

بخلاف الكتابة، فإنه لا خلاف في أنه يجب أن يقبله، ويعد قابضًا «بحر» هذا.

ولا يظهر كونها من مسائل الخلاف، وإن عدّها في «البحر» و«النهر» صورة مستقلة؛ لأن المكاتب لا يباع، ولو صحت هذه المسألة؛ لناقضت مفهوم ما قبلها من أنه لا يجوز بيع المكاتب.

قوله: (**وَعُتِقَ بِالتَّخْلِيَةِ**) هذا غلط؛ لأنه يقتضي أن المكاتب لا يعتق بالتخلية مع أنه أيضًا يعتق بها كما صرح به الزيلعي، فالواجب عدم ذكرها هنا قاله الحلبي، والمراد بالتخلية: وضع المال بين يدي السيد من غير مانع شرعي، فقوله: (**بِحَيْثُ... إلخ**)، تصوير للتخلية، والضمير المستتر في (**مَدَّ**) و(**أَخَذَهُ**) إلى السيد.

قوله: (**وَلَوْ أَدَّى عَنْهُ غَيْرُهُ تبرُّعًا**) مثله ما إذا أدّى مديون العبد عنه كما لا يخفى، فلو أسقط التبرع كان أخصر وأعم، قاله الحلبي.

قوله: (**لأَنَّ الشَّرْطَ أَدَاؤُهُ**) بخلاف الكتابة؛ لأنها معاوضة حقيقة فيها معنى التعليق، فكان الأصل فيها المعاوضة، فكان المقصود حصول البدل، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**كَمَا لَا يُعْتَقُ... إلخ**) أي: وإن قبل المولى؛ لعدم الشرط كما ذكره الشارح بعد قوله: (**أَوْ بِهَذَا الشَّهْرِ، فَدَفَعَ فِي غَيْرِهِ**) أي: فإنه لا يعتق، ولا يحتاج إلى حكم الحاكم، أو تراضٍ، والكتابة لا تبطل إلا بحكم الحاكم أو بتراضيها «منح».

قوله: (**أَوْ حَطَّ عَنْهُ البَعْضَ بِطَلَبِهِ**) أي: بطلب العبد إنما قيد به؛ لعدها

البَاقِي) وَكَذَا لَوْ أَبْرَأَهُ **(أَوْ مَاتَ المَوْلَى وَأَدَّاهُ إِلَى الوَرَثَةِ)** لِعَدَمِ الشَّرْطِ، بَلِ العَبْدُ بِأَكْسَابِهِ لِلوَرَثَةِ، كَمَا لَوْ مَاتَ العَبْدُ قَبْلَ الأَدَاءِ فَتَرِكَتُهُ لِمَوْلَاهُ، بَلْ لَهُ أَخْذُ مَا ظَفَرَ بِهِ أَوْ مَا فَضَلَ عِنْدَهُ مِنْ كَسْبِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ أَدَّى مِنْ كَسْبِهِ ....

صورة مستقلة، وإلا فليس الطلب من العبد شرطًا؛ لأن السيد إذا أبرأه ابتداء لا يعتق.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَبْرَأَهُ)** أي: كلًا أو بعضًا، فإنه لا يعتق بخلاف المكاتب، فإنه يعتق بالإبراء، قال في «البحر»: والظاهر أنه لا موقع لهذه المسألة؛ لأنه لا دين على العبد بخلاف الكتابة، انتهى.

قال الحلبي: ويمكن أن يجاب بأنه يكفي في الفرق عتق المكاتب إذا قال له مولاه: أبرأتك عن بدل الكتابة؛ لصحة الإبراء عنه؛ لأنه دين، وعدم عتق المعلق عتقه على الأداء إذا أبرأه مولاه؛ لعدم صحة الإبراء، انتهى.

قوله: **(وَأَدَّاهُ إِلَى الوَرَثَةِ)** أي: أدى المال المعلق عليه العتق.

قوله: **(لِعَدَمِ الشَّرْطِ)** علة لقوله: كما لا يعتق... إلخ.

قوله: **(بَلِ العَبْدُ بِأَكْسَابِهِ)** صورة مستقلة هي الثالثة عشرة من صور المخالفة، قال في «البحر»: الثانية لو مات المولى، وفي يد العبد كسب كان لورثة المولى، ويباع العبد بخلاف الكتابة، انتهى قوله: **(كَمَا لَوْ مَاتَ العَبْدُ)** هي الرابعة عشرة قوله: **(فَتَرِكَتُهُ لِمَوْلَاهُ)** ولا يؤدى منه ليعتق بخلاف الكتابة «بحر».

قوله: **(بَلْ لَهُ أَخْذُ مَا ظَفَرَ بِهِ أَوْ مَا فَضَلَ عِنْدَهُ مِنْ كَسْبِهِ)** هما صورتان كما في «البحر» فإنه قال: فيه، التاسعة: أن للسيد أن يأخذ ما يظفر به مما اكتسبه قبل أن يأتيه بما يؤديه به بخلاف المكاتب، العاشرة: أنه إذا أدى وعتق وفضل عنده مما اكتسبه كان للسيد، فيأخذه بخلاف المكاتب، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ أَدَّى مِنْ كَسْبِهِ)** هي السابعة عشرة، قال في «البحر»: لو اكتسب مالًا قبل تعليق السيد، فأداه بعده إليه عتق، وإن كان

قَبْلَ التَّعْلِيقِ عُتِقَ وَرَجَعَ السَّيِّدُ بِمِثْلِهِ عَلَيْهِ (**وَتَقَيَّدَ أَدَاؤُهُ بِالمَجْلِسِ**) إنْ عُلِّقَ بِإِنْ وَبِإِذَا لَا، وَلَا يَتْبَعُهُ أَوْلَادُهُ، بِخِلَافِ المُكَاتَبِ فِي الكُلِّ (**وَهُوَ**) أَيْ: المَالُ (**دَيْنٌ صَحِيحٌ يَصِحُّ التَّكْفِيلُ بِهِ**) بِخِلَافِ بَدَلِ الكِتَابَةِ، فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ الكَفَالَةُ بِهِ، وَهَذِهِ المُوَفِّيَةُ عِشْرُونَ].

السيد يرجع بمثله على ما سيذكر بخلاف الكتابة، فإنه لا يعتق بأدائه؛ لأنه ملك المولى إلا أن يكون كاتبه على نفسه وماله، فإنه حينئذ يصير أحق به من سيده فإذا أدى منه عتق، انتهى.

قوله: (**قَبْلَ التَّعْلِيقِ**) ظرف لكسبه، انتهى حلبي.

قوله: (**وَتَقَيَّدَ أَدَاؤُهُ بِالمَجْلِسِ**) فلو اختلف بأن أعرض أو أخذ في عمل آخر فأدى، لا يعتق بخلاف الكتابة «بحر» قوله: (**وَبِإِذَا لَا**) مثلها متى كما في «البحر» وليست هذه من صور المخالفة.

قوله: (**وَلَا يَتْبَعُهُ أَوْلَادُهُ**) فلو كان المعلق عتقه بأدائه أمة، فولدت، ثم أدت فعتقت لم يعتق ولدها؛ لأنه ليس لها حكم الكتابة وقت الولادة بخلاف الكتابة «بحر».

قوله: (**دَيْنٌ صَحِيحٌ يَصِحُّ التَّكْفِيلُ بِهِ**) فيه أنه قبل الأداء لا دين؛ لأن السيد لا يستوجب على عبده دينًا وبعد الأداء لا دين أيضًا، فلا وجه لهذا الكلام بل ذكره هذه المسألة هنا غلط، وموضوعها فيما إذا أعتق على مال لا في المعلق عتقه على أدائه.

وإنما يحسن ذكرها عند قول المتن أعتق عبده على مال، فقبل العبد في المجلس عتق كما فعله في «البحر» حيث قال: فإذا قبل صار حرًا، وما شرطه دين عليه حتى تصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة؛ لأنه يثبت مع المنافي، وهو قيام الرق على ما عرف انتهى حلبي، والدين الصحيح هو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء قوله: (**فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ الكَفَالَةُ بِهِ**) لأنه يسقط التعجيز.

قوله: (**عِشْرُونَ**) صوابه عشرين على أنه مفعول الموفية، قاله الحلبي.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَيُزَادُ مَا فِي «الذَّخِيرَةِ»: لَوْ عَلَّقَهُ بِأَلْفٍ، فَاسْتَقْرَضَهَا، فَدَفَعَهَا لِمَوْلَاهُ عُتِقَ وَرَجَعَ الغَرِيمُ عَلَى المَوْلَى؛ لأَنَّ غُرَمَاءَ المَأْذُونِ أَحَقُّ بِمَالِهِ حَتَّى تَتِمَّ دُيُونُهُمْ، وَلَو اسْتَقْرَضَ أَلْفَيْنِ فَدَفَعَ أَحَدَهَا وَأَكَلَ الأُخْرَى، فَلِلغَرِيمِ مُطَالَبَةُ المَوْلَى بِهِمَا؛ لِمَنْعِهِ بِعِتْقِهِ مِنْ بَيْعِهِ بِدَيْنِهِ].

قال الشارح: قوله: (**لَوْ عَلَّقَهُ بِأَلْفٍ**) أي: لو علق عتق العبد بأداء ألف.

قوله: (**عُتِقَ**) لوجود الشرط، وهو الأداء.

قوله: (**وَرَجَعَ الغَرِيمُ**) أي: غريم العبد، وهو دائنه بالألف على المولى، وهل يرجع السيد على العبد؟ الظاهر نعم؛ لأنه يرجع عليه، فيما إذا دفع من كسبه حال رقه فهذه أولى.

قوله: (**حَتَّى تَتِمَّ دُيُونُهُمْ**) أي: إن كان هناك ما يوفي.

قوله: (**وَلَو اسْتَقْرَضَ أَلْفَيْنِ**) أي: وقيمته ألفان بقدر ما استقرض كما في «البحر» حتى لو كانت قيمته خمسمائة رجع على السيد بألف وخمسمائة؛ لأنه إنما أتلف نفسه، وهي مقوّمة بخمسمائة.

قوله: (**وَأَكَلَ الأُخْرَى**) أي: أكل العبد الألف الأخرى، وشمل ما إذا أكلها قبل الدفع أو بعده؛ لأن الدين استقر بذمته من حين الاستقراض، فلا يقال: إن الألف أهلكها، وهو حر هل يرجع المولى عليه بما دفع؟ يحرر، ثم المراد بالأكل مطلق استهلاك.

قوله: (**فَلِلغَرِيمِ مُطَالَبَةُ المَوْلَى**) وإن شاء المقرض اتبع العبد بجميع دينه أيضًا «بحر» قوله: (**لِمَنْعِهِ بِعِتْقِهِ... إلخ**) الضميران الأولان للسيد، ويحتمل أن يكون الضمير الأول للغريم، والثاني للعبد، وكذا الأخيران، أو الرابع للغريم، والباء في بعتقه للسببية، وهذا إنما يظهر علة للألف التي أكلها العبد.

وأما الألف التي دفعها، فالعلة فيه ما ذكره آنفًا من أن الغرماء أحق بمال المأذون؛ أي: وهذا بخلاف المكاتب، فإن الرجوع في هاتين الصورتين عليه؛ لأنه ليس مأذونًا، فلا تظهر فيه العلل السابقة.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِأَلْفٍ إِنْ قَبِلَ بَعْدَهُ) أَيْ: بَعْدَ مَوْتِهِ (وَأَعْتَقَهُ) مَعْ ذَلِكَ (وَارِثٌ أَوْ وَصِيٌّ أَوْ قَاضٍ عِنْدَ امْتِنَاعِ الوَارِثِ) هُوَ الأَصَحُّ؛ لأَنَّ المَيِّتَ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِلإِعْتَاقِ (عُتِقَ) بِالأَلْفِ ....

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي**) قيد بقوله: أنت حر؛ لأنه لو قال: أنت مدبر على ألف درهم، فالقبول فيه للحال، فإذا قبل صار مدبرًا، ولا يلزمه المال؛ لأن الرق قائم، والمولى لا يستوجب على عبده دينًا أن يكون مكاتبًا.

قوله: (**إِنْ قَبِلَ بَعْدَهُ**) أشار به إلى أن القبول حال الحياة لا يعتبر كما في «الحموي» لأن إيجاب العتق أضيف إلى ما بعد الموت، وإنما يعتبر القبول حال الحياة لا يعتبر كما في الحموي؛ لأن إيجاب العتق أضيف إلى ما بعد الموت، وإنما يعتبر القبول بعد نزول الإيجاب كذا في «إيضاح الإصلاح».

قوله: (**وَأَعْتَقَهُ مَعْ ذَلِكَ**) أي: مع القبول.

قوله: (**أَوْ وَصِيٌّ**) أي: وصيّ الميت على تركته مثلًا، وإنما اشترط ذلك؛ لأن العتق تأخر عن الموت إلى أن يقبل، والعتق متى تأخر عن الموت لا يثبت إلا بإعتاق واحد من هؤلاء؛ لأنه صار بمنزلة الوصية بالإعتاق، كذا ذكره الإمام العتابي، وجزم به الأسبيجابي.

قوله: (**هُوَ الأَصَحُّ**) مقابله أنه يعتق بالقبول فقط، وهو رواية عن الإمام، وأيده في «الفتح» حموي.

وفي «البحر» والحاصل أن المسألة مختلف فيها، وظاهر إطلاق المتون أنه يعتق بالقبول بعد الموت من غير توقف على إعتاق أحد، وهو قول البعض كما يشير إليه لفظ الأصح، وله أصل في الرواية كما في «غاية البيان» وصحح المتأخرون أنه لا يعتق بالقبول كما قدمناه، انتهى.

قوله: (**لأَنَّ المَيِّتَ... إلخ**) علة لقوله: وأعتقه... إلخ، وأورد على التعليل أنه عتق حكمي، ولا يشترط فيه الأهلية كما إذا ملك الصبيّ أو المجنون

وَالوَلَاءُ لِلمَيِّتِ (**وَإِلَّا**) يُوجَدُ كِلَا الأَمْرَيْنِ (**لَا**) **يُعْتَقُ** بِذَلِكَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَوْ حَرَّرَهُ عَلَى خِدْمَتِهِ حَوْلًا**) مَثَلًا كَأَعْتَقْتُكَ عَلَى أَنْ تَخْدِمَنِي سَنَةً (**فَقَبِلَ عُتِقَ فِي الحَالِ**) وَفِي إِنْ خَدَمْتَنِي سَنَةً، فَأَنْتَ حُرٌّ لَا يُعْتَقُ إِلَّا بِالشَّرْطِ،

قريبهما ذا الرحم المحرم ورد بأن العتق الحكمي.

وإن كان لا يشترط فيه الأهلية يشترط فيه قيام الملك وقته وهنا قد خرج ملك المعلق وبقي للوارث، ومتى خرج عن ملكه لا يقع بوجود الشرط مع وجود الأهلية، فما ظنك عند عدمها؟ انتهى.

وظاهر الرد تسليم كونه لا يشترط فيه الأهلية إلا أن المانع عدم قيام الملك، فالأولى حذف هذا التعليل.

قوله: (**وَالوَلَاءُ لِلمَيِّتِ**) أي: لا للوارث كما في «البحر» فيرثه عصبته المتعصبون بأنفسهم دون الإناث، ولو كان الولاء للورثة ابتداء؛ لدخل فيه الإناث، فيتأمل.

قوله: (**وَإِلَّا يُوجَدُ كِلَا الأَمْرَيْنِ لَا**) بأن فقدا أو أحدهما، أما عدم عتقه على عدم تقدير الأمر الثاني؛ فلأن العتق متى تأخر عن الموت لا يثبت إلا باعتبار إعتاق الوارث، أو من يقوم مقامه.

وأما عدم عتقه على التقدير عدم الأول، وهو القبول؛ فلأن الكلام في العتق بالألف لا في العتق مطلقًا، وذلك لا يوجد بدون قبول العبد بعد موت المولى، انتهى «إيضاح».

قوله: (**بِذَلِكَ**) أي: بقول السيد السابق.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى خِدْمَتِهِ**) أي: على خدمة العبد المولى ومثله غيره.

قوله: (**عُتِقَ فِي الحَالِ**) لأن الإعتاق على الشيء يشترط فيه وجود القبول في المجلس لا وجود المقبول كسائر العقود «بحر».

قوله: (**إِلَّا بِالشَّرْطِ**) وهو الخدمة؛ لأن المعلق لا ينزل إلا بعد وجود المعلق عليه الذي هو الشرط.

فَلَوْ خَدَمَهُ أَقَلَّ مِنْهَا، أَوْ عَوَّضَهُ عَنْهَا، أَوْ قَالَ إِنْ خَدَمْتَنِي وَأَوْلَادِي فَمَاتَ بَعْضُ أَوْلَادِهِ لَا يُعْتَقُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لِأَنَّ إِنْ لِلتَّعْلِيقِ، وَعَلَى لِلْمُعَاوَضَةِ **(وَخَدَمَهُ)** الْخِدْمَةَ الْمَعْرُوفَةَ بَيْنَ النَّاسِ **(مُدَّتَهُ)** أَيًّا كَانَتْ **(فَإِنْ جُهِلَتْ أَوْ مَاتَ هُوَ)** وَلَوْ حُكْمًا كَعَمًى **(أَوْ مَوْلَاهُ قَبْلَهَا)** وَلَوْ خَدَمَ بَعْضَهَا، فَبِحِسَابِهِ **(تَجِبُ قِيمَتُهُ)** ....

قوله: **(فَلَوْ خَدَمَهُ أَقَلَّ مِنْهَا)** أي: في صورة التعليق بإن.

قوله: **(لَا يُعْتَقُ)** لعدم وجود الشرط.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ إِنْ لِلتَّعْلِيقِ)** هذا تعليل لكون المقبول كافيًا في مثال المصنف وأنه لا بد من وجود الشرط في صورة الشرح.

وقوله: **(لِلتَّعْلِيقِ)**؛ أي: فما لم يوجد المعلق عليه لا يوجد المعلق، وقوله: **(وَعَلَى لِلْمُعَاوَضَةِ)**، يعني: ويكفي في المعاوضة القبول كباقي عقود المعاوضات.

قوله: **(وَخَدَمَهُ)** يعني من ساعته «بحر» وغيره قوله: **(الخِدْمَةَ المَعْرُوفَةَ)** في البيت وخارجه كذا في «الدر الملتقى» وليس للسيد أن يطالبه بالخدم الشاقة كنشر الحطب، وقطع الحجر، وضرب اللبن.

قوله: **(مُدَّتَهُ)** أي: المدة المضروبة للمولى، أفاده المصنف قوله: **(أَيًّا كَانَتْ)** سنة أو أقل أو أكثر.

قوله: **(أَوْ مَاتَ هُوَ)** أي: العبد قوله: **(وَلَوْ حُكْمًا كَعَمًى)** هذا بحث لصاحب «النهر» ساقه الشارح مساق المنصوص وعبارة «النهر»: ينبغي أن يكون حكم مرضه الذي لا يرجى برؤه كالعمى ونحوه كالموت انتهى، وأصله لصاحب «البحر».

قوله: **(قَبْلِهَا)** متعلق بمات بصورتيه، والضمير إلى الخدمة.

قوله: **(وَلَوْ خَدَمَ بَعْضَهَا، فَبِحِسَابِهِ)** كما إذا خدمه سنة من أربع سنين، ثم مات فعلى قولهما عليه ثلاثة أرباع قيمة، وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ثلاث سنين كذا في «شرح الطحاوي» قوله: **(تَجِبُ قِيمَتُهُ)** أي: العبد.

فَتُؤْخَذُ مِنْهُ لِلوَرَثَةِ أَوْ مِنْ تَرِكَتِهِ لِلْمَوْلَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: تَجِبُ قِيمَةُ خِدْمَتِهِ، وَبِهِ نَأْخُذُ «حَاوِي» وَهَلْ نَفَقَةُ عِيَالِهِ لَوْ فَقِيرًا عَلَى مَوْلَاهُ فِي المُدَّةِ كَالمُوصَى لَهُ بِالخِدْمَةِ أَوْ يَكْتَسِبُ لِلإِنْفَاقِ حَتَّى يَسْتَغْنِي، ثُمَّ يَخْدِمُ المَوْلَى كَالمُعْسِرِ؟ بَحْثٌ فِي «البَحْرِ» الثَّانِي، وَالمُصَنِّفُ الأَوَّلُ

قوله: **(فَتُؤْخَذُ مِنْهُ لِلوَرَثَةِ)** هذا فيما إذا مات المولى، وإنما لم تخلف الورثة المولى في الخدمة؛ لأنها عبارة عن المنفعة، وهي لا تورث، أو لأن الناس يتفاوتون فيها، فإن خدمة الفقراء أسهل من غيرهم، وخدمة الشيخ ليست كالشاب، وقد يكون الورثة كثيرين، وخدمة الواحد أسهل من خدمة الجماعة «بحر».

قوله: **(أَوْ مِنْ تَرِكَتِهِ لِلْمَوْلَى)** هذا فيما إذا مات العبد ومحله إن كان له تركة وإلا ضاعت على المولى كما لا يخفى.

قال الشارح: قوله: **(تَجِبُ قِيمَةُ خِدْمَتِهِ)** أي: أجر مثله كلا، إذا لم يخدم أصلًا أو بعضًا إذا خدم بعض المدة، أفاده المؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: **(بَحْثٌ فِي «البَحْرِ» الثَّانِي)** حيث قال: وقد وقع الاستفتاء عما إذا حرره على خدمته مدة معينة، وقبل العبد وعتق، وكان له زوجة وأولاد فما حكم نفقته ونفقتهم إذا لم يكن له مال؟

فإنه لا يتفرغ للاكتساب بسبب خدمة المولى هذه المدة، ولم أرَ فيه نقلًا، وينبغي أن يشتغل بالاكتساب؛ لأجل الإنفاق على نفسه وعياله إلى أن يستغني عن الاكتساب، فيخدم المولى المدة المعينة؛ لأنه الآن معسر عن أداء البدل، فصار كما إذا أعتقه على مال، ولا قدرة له عليه، فإنه يؤخر إلى الميسرة، انتهى حلبي.

قوله: **(وَالمُصَنِّفُ الأَوَّلُ)** أي: وبحث المصنف الأول حيث قال: ويمكن أن يقال بوجوبها على المولى في المدة المذكورة، ويجعل كالموصى له بالخدمة، فإن النفقة واجبة عليه، وإن لم يكن له ملك الرقبة، لكونه محبوسًا بخدمته، والحبس هو الأصل في هذا الباب أصله القاضي والمفتي، فإن مرض

(كَبَيْعِ عَبْدٍ مِنْهُ بِعَيْنٍ) كَبِعْتُكَ نَفْسَكَ بِهَذِهِ العَيْنِ **(فَهَلَكَتْ)** أَو اسْتَحَقَّت **(تَجِبُ قِيمَتُهُ)** وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ قِيمَتُهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ قَالَ)** رَجُلٌ لِمَوْلَى أَمَةٍ **(أَعْتِقْ أَمَتَكَ بِأَلْفٍ عَلَيَّ عَلَى أَنْ تُزَوِّجْنِيهَا، إِنْ فَعَلَ)** العِتْقَ ....

ينبغي أن تقرض نفقته في بيت المال بخلاف الموصي بخدمته إذا مرض، فإن نفقته على مولاه، انتهى.

والذي يظهر ما في «البحر» ولذا أقره صاحب «النهر» والحموي، وقياسه في «المنح» على الموصى به قياس مع الفارق، فإن الموصى له لا في مقابلة شيء، فلذلك كانت نفقته عليه أما هذا، فإنه يخدم في مقابلة رقبته، فكان كالمستأجر، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: **(كَبَيْعِ عَبْدٍ مِنْهُ)** أي: من نفسه؛ يعني: أن الخلاف الواقع في الفرع السابق يأتي هنا، فكلا الفرعين على حد سواء في جريان الخلاف، وليست الأولى مبنية على هذه كما قاله ملاخسرو؛ ولعدم الأولوية، ودليل محمد أنه معاوضة مال بغير مال؛ لأن نفس العبد ليست بمال في حقه؛ إذ لايملك نفسه، فصار كما لو تزوج امرأة على عبد فاستحق، فإنها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع، وهو مهر المثل، ولهما أنه معاوضة مال بمال؛ لأن العبد مال في حق المولى.

وكذا المنافع صارت مالًا بإيراد العقد عليها فصار كما لو اشترى أباه بأمةٍ، فهلكت قبل القبض، أو استحقت، فإن البائع يرجع عليه بقيمة الأب لا بقيمة الأمة زيلعي، وفائدة الخلاف إنما تظهر إذا اختلفت قيمة العبد وقيمة الخدمة، انتهى عيني.

قال الشارح: قوله: **(عَلَيَّ)** أفاد بذكرها أن العتق مجانًا عند عدم ذكرها أولى.

قوله: **(عَلَى أَنْ تُزَوِّجْنِيهَا)** حاصله أنه أمر المخاطب بإعتاق أمته، وتزويجها منه على عوض معين مشروط على الأجنبي عن الأمة وعن مهرها، وذكر هذا الشرط اتفاقي؛ لأنها تعتق مجانًا، وقال: أعتقها بألف عليّ، ففعل

(وَأَبَتْ) النِّكَاحَ **(عُتِقَتْ مَجَّانًا وَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَى آمِرِهِ)** لِصِحَّةِ اشْتِرَاطِ البَدَلِ عَلَى الغَيْرِ فِي الطَّلَاقِ لَا فِي العَتَاقِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ زَادَ)** لَفْظَ **(عَنِّي قَسَمَ الأَلْفَ عَلَى قِيمَتِهَا وَمَهْرِهَا)** أَيْ: مَهْرِ مِثْلِهَا؛ لِتَضَمُّنِهِ الشِّرَاءَ اقْتِضَاءً، وَ**(لِذَا تَجِبُ حِصَّةُ مَا سَلَّمَ)** أَيْ: القِيمَةُ،

لكن إنما ذكره؛ ليفرع عليه، المسألة الثانية.

قوله: **(وَأَبَتْ النِّكَاحَ)** أفاد به أن لها الامتناع من تزوجه؛ لأنها ملكت نفسها بالعتق، ولو حذفه؛ لكان أولى؛ لأنها تعتق مجانًا سواء أبت أو تزوجته، وأما وجوب المهر، فشيء آخر انتهى «بحر» قوله: **(لِصِحَّةِ اشْتِرَاطِ ...... إلخ)** علة لقوله: ولا شيء له على آمره.

قوله: **(فِي الطَّلَاقِ)** أي: على مال ومثله الخلع، أو المراد ما يعمه؛ وذلك لأن الأجنبي فيه كالمرأة لم يحصل لها ملك ما لم تكن تملكه بخلاف العتق، فإنه يثبت فيه للرقيق قوة حكمية هي ملك البيع والشراء والإجارة والتزويج وغير ذلك، ولا يجب العوض إلا على من حصل له المعوض.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ زَادَ لَفْظَ عَنِّي)** بأن قال: اعتقها عني بألف درهم على أن تزوجنيها؛ أي: وقد أبت التزوج.

قوله: **(قَسَمَ الأَلْفَ عَلَى قِيمَتِهَا وَمَهْرِهَا)** سواء كانا متساويين كمائة قيمة ومائة مهرًا أو مختلفين، فتنقسم الألف بطريق التساوي أو التفاوت بينهما.

قوله: **(لِتَضَمُّنِهِ)** أي: لفظ عنى الشراء اقتضاء؛ أي: تقديرًا كأنه قال: بعها مني وأعتقها عني، وهذه العلة قاصرة؛ لأنه بالنظر إليها يتعين عليه الألف بتمامها لا إنها تقسم على القيمة والمهر، وقد ذكر تمامها في «البحر» بقوله: لكن ضم إلى رقبتها تزويجها، وقابل المجموع بعوض هو ألف، فانقسمت عليهما بالحصة ومنافع البضع، وإن لم تكن مالًا لكن أخذت حكم المال؛ لأنها متقومة حالة الدخول وإيراد العقد عليها، انتهى.

قوله: **(وَلِذَا)** أي: لقسم الألف على القيمة والمهر. قوله: **(حِصَّةُ مَا سَلَّمَ)**

وَتَسْقُطُ حِصَّةُ المَهْرِ (**فَلَوْ نُكِحَتْ**) القَائِلِ (**فَحِصَّةُ مَهْرِ مِثْلِهَا**) مِنَ الأَلْفِ (**مَهْرُهَا**) فَيَكُونُ لَهَا (**فِي وَجْهَيْهِ**) ضَمٌّ عَنِّي وَتَرْكُهُ (**وَمَا أَصَابَ قِيمَتَهَا**) فِي الأُولَى هَدْرٌ، وَ(**الثَّانِيَةُ لِمَوْلَاهَا**) بِاعْتِبَارِ تَضَمُّنِ الشِّرَاءِ وَعَدَمِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَعْتَقَ**) المَوْلَى (**أَمَتَهُ عَلَى أَنْ تُزَوِّجَهُ نَفْسَهَا فَزَوَّجَتْهُ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا**) وَجَوَّزَهُ الثَّانِي اقْتِدَاءً بِفِعْلِهِ ﷺ فِي صَفِيَّة، قُلْنَا: كَانَ ﷺ مَخْصُوصًا بِالنِّكَاحِ بِلَا مَهْرٍ.

سواء كانت مساوية لمهر أو أزيد أو أنقص قوله: (**وَتَسْقُطُ حِصَّةُ المَهْرِ**) لعدم النكاح.

قوله: (**فَيَكُونُ لَهَا**) فَإِنْ اسْتَوَيَا بِأَنْ كَانَتْ قِيمَتُهَا مِائَةً وَمَهْرُهَا مِائَةً أَوْ كَانَ قِيمَتُهَا أَلْفًا وَمَهْرُهَا أَلْفًا سَقَطَ عَنْهُ خَمْسُمائَةٍ في الأولى، وَوَجَبَ لَهَا خَمْسُمائَةٍ عَلَيْهِ، وفي الثانية خمسمائة للسيد؛ لوجود الشراء اقتضاء، وَإِنْ تَفَاوَتَا بِأَنْ كَانَ قِيمَتُهَا مِائَتَيْنِ أَوْ أَلْفَيْنِ وَمَهْرُهَا مِائَةً أَوْ أَلْفًا سَقَطَ عَنْهُ سِتُّمِائَةٍ وَسِتَّةٌ وَسِتُّونَ وَثُلُثَانِ في الأولى، ووجبت للسيد في الثانية، وَوَجَبَ لَهَا عنك ثَلَاثُمِائَةٍ وَثَلَاثَةٌ وَثَلَاثُونَ وَثُلُثٌ.

قوله: (**ضَمٌّ عَنِّي وَتَرْكُهُ**) بدل من وجهيه بدل مفصل من مجمل، قاله الحلبي.

قوله: (**وَمَا أَصَابَ قِيمَتَهَا ...... إلخ**) تكرار مع ما سبق.

قوله: (**بِاعْتِبَارِ تَضَمُّنِ الشِّرَاءِ وَعَدَمِهِ**) لف ونشر مشوش.

قال الشارح: قوله: (**فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا**) عند الإمام ومحمد؛ لأن العتق ليس بمثل، فلا يصلح مهرًا قوله: (**وَجَوَّزَهُ الثَّانِي**) أي: جوز هذا التعويض المعلوم من المقام، فقال: بجواز جعل العتق صداقًا.

قوله: (**فِي صَفِيَّة**) بنت حيي أم المؤمنين ـ رضي الله تعالى عنها ـ من سبي خيبر أعتقها ﷺ ونكحها، وجعل عتقها مهرها.

قوله: (**كَانَ ﷺ مَخْصُوصًا بِالنِّكَاحِ بِلَا مَهْرٍ**) أي: ونكاح صفية كان بلا مهر

(فَإِنْ أَبَتْ فَعَلَيْهَا) السِّعَايَةُ **(فِي قِيمَتُهَا)** اتِّفَاقًا، وَكَذَا لَوْ أَعْتَقَتِ المَرْأَةُ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَنْكَحَهَا، فَإِنْ فَعَلَ فَلَهَا مَهْرُهَا، وَإِنْ أَبَى فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ **(وَلَوْ كَانَتْ)** المُعْتَقَةُ عَلَى ذَلِكَ **(أُمَّ وَلَدِهِ)** فَقَبِلَتْ عُتِقَتْ **(فَإِنْ أَبَتْ)** نِكَاحَهُ **(فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا)** «خَانِيَّةٌ» لِعَدَمِ تَقَوُّمِ أُمِّ الوَلَدِ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[فَرْعٌ: قَالَ أَعْتِقْ عَنِّي عَبْدًا وَأَنْتَ حُرٌّ، فَأَعْتَقَ ....

لا في مقابله عتق قوله: **(فِي قِيمَتُهَا)** متعلق بالسعاية، وفي نسخة السعاية قيمتها، والإضافة فيها على معنى في، وفي نسخة فعليها السعاية قيمتها، وهي التي وقعت للمحشي، وأعرب قيمتها بدلًا من السعاية.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَعْتَقَتِ... إلخ)** بينه بقوله: **(فَإِنْ فَعَلَ... إلخ)**.

قوله: **(عَلَى ذَلِكَ)** أي: على شرط التزوج قوله: **(فَقَبِلَتْ)** أفاد به أن القبول شرط العتق هنا وفيما قبلها قوله: **(لِعَدَمِ تَقَوُّمِ أُمِّ الوَلَدِ)** هذا إنما يظهر على قول الإمام لا على قولهما إذ هما يقولان بتقوّمها.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ أَعْتِقْ عَنِّي عَبْدًا... إلخ)** هذا خطاب لعبده المأذون أو غير المأذون، ويصير بهذا الخطاب مأذونًا دلالة أفاده أبو السعود.

وفي «الهندية» لو قال لعبده: أعتق عني عبدًا وأنت حر، أو لم يقل عني، أو قال إذا أعتقت عبدًا، فأنت حر، فينصرف إلى الوسط، وصار العبد مأذونًا في التجارة، فلو أعتق عبدًا رديئا، أو مرتفعًا لا يجوز فإن أعتق عبدًا وسطًا عتق بلا سعاية إن قاله في صحته وبين مصنفها حكم القول في المرض.

ثم قال: وإذا قال له إن أديت إليّ عبدًا، فأنت حر ولم يضف العبد إلى قيمته ولا إلى جنس فهو جائز، وإذا وجد القبول ثبت العبد دينًا في الذمة، فإن أتى العبد بعد ذلك بعبد وسط يجبر المولى على القبول.

وكذلك إن أتى العبد بما هو أرفع يجبر على القبول، وإن أتى بعبد رديء لا يجبرعلى القبول، ولكن إن قبل يعتق ولو جاء العبد بقيمة عبد وسط لا يجبر المولى على القبول، وإذا رضي بها وقبلها لا يعتق، انتهى.

عَبْدًا جَيِّدًا لَا يُعْتَقُ، وَفِي أَدِّ إِلَيَّ يُعْتَقُ؛ لأَنَّهُ إِدْخَالٌ فِي مُلْكِهِ فَيَكُونُ رَاضِيًا بِالزِّيَادَةِ، وَأَمَّا العِتْقُ إِخْرَاجٌ؛ لأَنَّ كَسْبَهُ مُلْكٌ لِلمَوْلَى].

بَابُ التَّدْبِيرِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ التَّدْبِيرِ.

قوله: **(عَبْدًا جَيِّدًا)** مثله الرديء، لكنه إنما قيد به لما سيأتي في التعليل.

قوله: **(لَا يُعْتَقُ)** أي: عبد القائل وكذا العبد الجيد؛ لأنه لا يكون راضيًا بإخراج الزيادة قوله: **(لأَنَّهُ إِدْخَالٌ فِي مُلْكِهِ)** أي: لأن أداء العبد الجيد إدخال في ملك السيد.

قوله: **(فَيَكُونُ رَاضِيًا بِالزِّيَادَةِ)** لأن كل أحد يحب زيادة ما يدخل في ملكه.

قوله: **(وَأَمَّا العِتْقُ)** أي: إعتاق العبد الجيد في المسألة الأولى.

قوله: **(إِخْرَاجٌ)** أي: من ملك المولى؛ لأنه يعتقه وهو في رق السيد، ولا يعتق المأذون إلا بإعتاقه ذلك العبد؛ يعني: وهو لا يرضى بالزيادة الخارجة من كلامه، وفيه أن كلامه يشعر بأنه إذا أعتق الرديء يعتق لرضاه بإخراج القليل من ملكه، وهو ينافي ما في «الهندية».

قوله: **(لأَنَّ كَسْبَهُ مُلْكٌ لِلمَوْلَى)** علة لقوله: إخراج المفيد أن العبد الجيد المعتق ملك المولى، وأفاد التعليل أنه مأذون، وهو كذلك؛ لأنه ثبت له الإذن بهذا القول كما مر عن «الهندية» والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ التَّدْبِيرِ

بيان العتق الواقع بعد الموت بعد ما بين الواقع في الحياة، وقدمه على الاستيلاد؛ لشموله الذكر والأنثى، وركنه اللفظ الدال على معناه، وشرائطه نوعان عام وخاص، فالعام شرائط العتق، فلا يصح إلا من أهل في المحل متجزًا أو معلقًا أو مضافًا سواء كان إلى وقت أو إلى الملك أو إلى سببه الخاص تعليقه بموته. فلو علق بموت غيره لا يكون مدبرًا، وأن يكون بمطلق موته، وأن يكون بموته وحده كما سيأتي، وأما صفته، فالتجزيء عنده خلافًا

(هُوَ) لُغَةً: الإِعْتَاقُ عَنْ دُبُرٍ، وَهُوَ مَا بَعْدَ المَوْتِ، شَرْعًا: (تَعْلِيقٌ بِمُطْلَقِ مَوْتِهِ) وَلَوْ مَعْنًى ....

لهما، فلو دبره أحدهما اقتصر على نصيبه، وللآخر عند يسار شريكه ستة خيارات الخمسة المتقدمة، والترك على حاله «بحر» مختصرًا.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ لُغَةً: الإِعْتَاقُ عَنْ دُبُرٍ**) هذا التعريف اللغوي أعم من الشرعي؛ لأنه يشمل ما إذا علق عتقه بموته مقيدًا، وبموت غيره وفي «ضياء الحلوم» التدبير عتق العبد والأمة بعد الموت، وتدبير الأمر النظر إلى ما تصير إليه العاقبة، انتهى فأفاد الاشتراك بين ما ذكر من المعنيين وعلى الثاني اقتصر الاتقاني.

فقال: والتدبير في اللغة هو النظر في عاقبة الأمور، فكان المولى لما نظر في عاقبة أمره وأمر عاقبته أخرج عبده إلى الحرية بعدهُ فَوَجهُ مناسبة المعنى الاصطلاحي للمعنى الثاني اللغوي أن المولى دبر نفسه حيث استخدمه في حال حياته، وتقرب به إلى الله تعالى بعد وفاته قاله البدر العيني.

قوله: (**وَهُوَ مَا بَعْدَ المَوْتِ**) إنما كانت تلك الحالة دبرًا؛ لأنها تأتي خلف الحياة كما أن دبر الحيوان خلفه وفي «المصباح» الدبر بضمتين وسكون الباء تخفيف خلاف القبل من كل شيء، ومنه يقال لآخر الأمر دبر وأصله ما أدبر عنه الإنسان، ومنه دبَّر الرجل عبده تدبيرًا إذا أعتقه بعد موته، وأعتق عبده عن دبر؛ أي: بعد دبر والدبر العرج والجمع أدبار وولاهُ دبره كناية عن الهزيمة، وأدبر إذا ولى؛ أي: صار ذا دبر، انتهى.

قوله: (**بِمُطْلَقِ مَوْتِهِ**) أي: بموته المطلق، فخرج تعليق العتق على موته المقيد بصفة كأن مت من مرضي هذا قوله: (**وَلَوْ مَعْنًى**) يصح رجوعه إلى التعليق، والتعليق معنى كالوصية له برقبته أو نفسه أو بثلث ماله، فإن ذلك من التدبير وحينئذ، فقصر الشارح المبالغة على قول المصنف بمطلق موته قصور.

وأراد بذلك كما ذكره الحلبي أنه لا فرق بين أن يكون مطلق الموت مطلقًا

كَإِنْ مِتُّ إِلَى مَائَةِ سَنَةٍ، وَخَرَجَ بِقَيْدِ الإِطْلَاقِ التَّدْبِيرِ المُقَيَّدُ كَمَا سَيَجِيءُ، وَبِمَوْتِهِ تَعْلِيقُهُ بِمَوْتِ غَيْرِهِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ بِتَدْبِيرٍ أَصْلًا، بَلْ تَعْلِيقٌ بِشَرْطٍ **(كَإِذَا)** أَوْ مَتَى أَوْ إِنْ **(مِتّ)** أَوْ هَلَكْتُ أَوْ حَدَثَ بِي حَادِثٌ **(فَأَنْتَ حُرٌّ)** أَوْ عَتِيقٌ أَوْ مُعْتَقٌ **(أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبُرٍ مِنِّي، أَوْ أَنْتَ مُدَبَّرٌ أَوْ دَبَّرْتُكَ)**].

لفظًا، ومعنى كأنت حر بعد موتي أو معنى فقط كإن مت إلى مائة سنة، فإنه وإن كان مقيدًا لفظًا مطلق معنى إذا كان لا يعيش إليها؛ وذلك لأن معناه إذا وقع موتي في أثناء هذه المدة التي أولها هذا الوقت وآخرها مائة سنة عنه. وأورد أن ذلك في النكاح اعتبروه توقيتًا، وأبطلوا به النكاح وهنا جعلوه تأييدًا موجبًا للتدبير، وأجيب أنهم اعتبروه في النكاح توقيتًا للنهي عن النكاح المؤقت.

فالاحتياط في منعه تقديمًا للمحرّم على المبيح؛ لأن النظر إلى الصور يحرمه وإلى المعنى يبيحه، وأما هنا فنظر التأبيد المعنوي، ولا مانع منه فالأصل اعتبار المعنى ما لم يمنع مانع فلا تناقض، ولهذا كان هو المختار، وإن كان الولوالجي جزم بأنه ليس بمدبر مطلق تسوية بينه وبين النكاح «شرنبلالية».

قوله: **(بِقَيْدِ الإِطْلَاقِ)** أي: المفهوم من قوله: بمطلق موته قوله: **(أَصْلًا)** أي: لا مطلقًا ولا مقيدًا «بحر» قوله: **(أَوْ حَدَثَ بِي حَادِثٌ)** هذا بمنزلة إن مت؛ لأنه تعورف الحدث والحادث في الموت «بحر».

قوله: **(أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبُرٍ مِنِّي)** حاصله أن ألفاظ التدبير ثلاثة أنواع أحدها أن يصرح بالتدبير بأن يقول دبرتك، أو يضيف الحرية إلى ما بعد موته كقوله: أنت حر بعد موتي، والثاني أن يكون بلفظ التعليق كقوله: إن مت فأنت حر ونحوه من القران بالموت، والثالث أن يكون بلفظ الوصية بأن قال: أوصيت لك برقبتك أو بعتقك؛ لأن العبد لا يملك نفسه.

فكان الوصية به وصية بالعتق وكذا لو أوصى له بثلث ماله؛ لأن رقبته من جملة ما له، فكان موصى له بثلث رقبته، وهو تمليك بعد الموت، وتمليك العبد من نفسه إعتاق، أبو السعود.

قَالَ المُصَنِّفُ: [زَادَ بَعْدَ مَوْتِي أَوْلَى (**أَوْ أَنْتَ حُرٌّ يَوْمَ أَمُوتُ**) أُرِيدَ بِهِ مُطْلَقُ الوَقْتِ؛ لِقِرَانِهِ بِمَا لَا يَمْتَدُّ، فَإِنْ نَوَى النَّهَارَ صَحَّ، وَكَانَ مُقَيِّدًا (**أَوْ إِنْ مِتُّ إِلَى مَائَةِ سَنَةٍ**) مَثَلًا (**وَغَلَبَ مَوْتُهُ قَبْلَهَا**) هُوَ المُخْتَارُ؛ لأَنَّهُ كَالكَائِنِ لَا مَحَالَةَ، وَأَفَادَ بِالكَافِ

قال الشارح: قوله: (**زَادَ بَعْدَ مَوْتِي**) كأن يقول: أنت المدبر بعد موتي أو دبرتك بعد موتي، فيبقى فإنه يكون مدبرًا للساعة؛ لأنه أضاف التدبير إلى ما بعد الموت، والتدبير بعد الموت لا يتصور، فيلغو، قوله: بعد موتي، فيبقى قوله: أنت مدبرًا، ويجعل قوله: أنت مدبر بمعنى أنت حر كأنه قال: أنت حر بعد موتي كذا روى هشام عن محمد.

قوله: (**يَوْمَ أَمُوتُ**) أفاد به أن السيد واحد وقيد به؛ لأنه لو كان بين اثنين، فقالا: إذا متنا، فأنت حر لم يصر بذلك مدبرًا ولهما أن يبيعاه، فإن مات أحدهما صار مدبرًا من قبل الثاني وصار حكمه حكم عبد بين رجلين دبره أحدهما، وأفاد بهذا المثال أن كل لفظ وقع به العتق للحال إذا أضيف إلى الموت فإنه يوجب التدبير كقوله: أعتقتك أو أنت عتيق أو معتق أو حر بعد موتي، انتهى «بحر».

قوله: (**أُرِيدَ بِهِ**)؛ أي: باليوم قوله: (**مُطْلَقُ الوَقْتِ**) فيعتق مات المولى نهارًا أو ليلًا قوله: (**صَحَّ**) لأنه نوى حقيقة كلامه.

قوله: (**وَكَانَ مُقَيِّدًا**) لأنه علق عتقه بما ليس بكائن لا محالة، وهو موته نهارًا؛ لأنه قد يموت ليلًا وإذا كان مقيدًا، فيعتق إن مات نهارًا، وله بيعه أفاده في «البحر».

قوله: (**مَثَلًا**) يعني إن قيد المائة اتفاقي حتى لو ذكر مدة أقل منها، وهو لا يعيش إليها غالبًا، فالحكم كذلك قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) مقابله ما في «الينابيع» و«جوامع الفقه» أنه مقيد، قال قاضي خان: وهو قول أصحابنا انتهى حلبي؛ لأنه موت مقيد بصفة، وهي أن يكون أثناء هذه المدة، فإن مات فيها عتق، وإن مات بعدها لا قوله: (**وَأَفَادَ بِالكَافِ**) أي: في قوله: كإذا مت ..... إلخ.

عَدَمَ الحَصْرِ حَتَّى وَلَوْ أَوْصَى لِعَبْدِهِ بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ عُتِقَ بِمَوْتِهِ، وَلَوْ بِجزْءٍ لَا، وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى، وَذَكَرْنَاهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**دبَّرَ عَبْدَهُ ثُمَّ ذَهَبَ عَقْلُهُ فَالتَّدْبِيرُ عَلَى حَالِهِ**) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ تَعْلِيقٌ، وَهُوَ لَا يَبْطُلُ بِجُنُونٍ وَلَا رُجُوعٍ (**بِخِلَافِ الوَصِيَّةِ**) بِرَقَبَتِهِ لِإِنْسَانٍ، ثُمَّ جُنَّ، ثُمَّ مَاتَ بَطُلَتْ (**وَلَا يُقْبَلُ**) التَّدْبِيرُ (**الرُّجُوعَ**) عَنْهُ (**وَيَصِحُّ مَعَ الإِكْرَاهِ بِخِلَافِهَا**) فَالتَّدْبِيرِ كَوَصِيَّةٍ

قوله: (**وَذَكَرْنَاهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»**) عبارته وعن الثاني أوصى لعبده بسهم من ماله يعتق بعد موته، ولو بجزء إذ الجزء عبارة عن الشيء المبهم والتعيين فيه للورثة، فلم تكن الرقبة داخلة تحت الوصية بخلاف السهم، فإنه السدس، فكان السدس رقبته داخلًا في الوصية، وهي تمليك بعد الموت، وتمليك العبد من نفسه إعتاق، بقي الكلام في أنه يطالب بسدس باقي المال، أو أن الوصية بالنظر إليه فقط فليس له المطالبة، ويحرر.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا رُجُوعٍ**) تكرار مع قول المتن، ولا يقبل الرجوع قاله الحلبي، قوله: (**ثُمَّ جُنَّ**) لم يبين حد الجنون المبطل للوصية، وفيه خلاف، فقبل شهر وروي عن أبي يوسف، وقيل: تسعة أشهر وروي عن محمد وفي رواية سنة كذا في «الولوالجية» قال بعض الفضلاء: ينبغي اعتماد القول قياسًا على بطلان الوكالة به، وهو مقدر فيها بشهر على المفتى به كما في «المضمرات» قال السيد الحموي في «حاشية الأشباه» بعد ذكر لما تقدم أقول قد صرح المصنف في رسائله بأن القياس بعد الأربعمائة منقطع، فليس لأحد أن يقيس مسألة على مسألة، والفتوى في الوصية على التفويض إلى رأي القاضي، انتهى.

قوله: (**بَطُلَتْ**) الأولى فإنها تبطل قال في «البحر»: والفرق أن التدبير اشتمل على معنى التعليق، والتعليق لا يبطل بالجنون، ولهذا لا يبطل بالرجوع، ولا كذلك الوصية، ولهذا جاز تدبير المكره، ولا تجوز وصيته كذا في «الظهيرية».

قوله: (**بِخِلَافِهَا**) أي: الوصية في هذين الحكمين، وأما مخالفته لها في

إِلَّا فِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ أَشْبَاه، وَيُزَادُ مُدَبَّرُ السَّفِيهِ، وَمُدَبَّرٌ قَتَلَ سَيِّدَهُ **(فَلَا يُبَاعُ الْمُدَبَّرُ)** الْمُطْلَقُ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ].

الأول، فقد صرح بها المصنف قوله: **(إِلَّا فِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ)** فيه أن المدبر لا يصح بيعه، ويصح بيع الموصى به، وتبطل الوصية كما ذكروه في كتاب الوصايا، فلا حصر فيما ذكر.

قوله: **(وَيُزَادُ مُدَبَّرُ السَّفِيهِ)** تفيد عبارته أن وصية السفيه غير جائزة، والمذكور في «النهر» عن «الخانية» أن تدبير المحجور عليه بالسفه يصح، وبموته يسعى في كل قيمته مدبرًا كما في الحلبي، وأما وصية المحجور عليه بالسفه من الثلث فجائزة، انتهى.

فليطلب الفرق، ولعله أن التدبير إتلاف الآن بخلاف الوصية، فإنها بعد الموت وله الرجوع قبله، فلا إتلاف فيها، حموي، فالحاصل أن كلا من تدبير السفيه، ووصيته نافذًا إلا أن التدبير يسعى فيه، والوصية تنفذ من الثلث.

قوله: **(وَمُدَبَّرٌ قَتَلَ سَيِّدَهُ)** يعني إذا قتل المدبر سيده عتق، وسعى في قيمته، وإذا قتل الموصى له الموصي، فلا شيء له؛ لأنه لا وصية لقاتل، وسيأتي تفصيله قاله الحلبي.

قوله: **(فَلَا يُبَاعُ الْمُدَبَّرُ)** لما صحَّ عن ابن عمر ـ رضي الله تعالى عنهما ـ: «**لَا يُبَاعُ الْمُدَبَّرُ وَلَا يُوهَبُ وَهُوَ حُرٌّ مِنْ ثُلُثِ الْمَالِ**» أي: لا يصح بيعه، بل يبطل حتى لا يملك بالقبض، وعلى هذا لو جمع بينه وبين قن ينبغي أن يسري الفساد إلى القن، والمراد أنه لا يباع من غيره، وأما بيعه من نفسه أو هبته منه، فإعتاق بمال أو بلا مال، فلا إشكال كما في «شرح النقاية» للبرجندي، والمراد بالبيع الإخراج عن الملك بعوض، انتهى حموي.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ)** فقال: بجواز بيعه وغيره من التصرفات لما روي أن رجلًا أعتق غلامًا عن دبر منه، فاحتاج فأخذه النبي ﷺ فقال: من يشتريه مني، فاشتراه نعيم بن عبدالله ولنا رواية ابن عمر السابقة، وما رواه لا يحتج

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ قَضَى بِصِحَّةِ بَيْعِهِ نَفَذَ، وَهَلْ يَبْطُلُ التَّدْبِيرُ، قِيلَ: نَعَمْ لَوْ قَضَى بِبُطْلَانِ بَيْعِهِ صَارَ كَالحُرِّ **(وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُرْهَنُ)** فَشَرْطُ وَاقِفِ الكتبِ الرَّهْنُ بَاطِلٌ؛ لأَنَّ الوَقْفَ فِي يَدِ مُسْتَعِيرِهِ أَمَانَةٌ، فَلَا يَتَأَتَّى الإِيفَاءُ وَالاسْتِيفَاءُ بِالرَّهْنِ بِهِ «البَحْرُ»].

به؛ لأنه يحتمل أنه كان مدبرًا مقيدًا، ويحتمل أنه باع منفعته بأن أجره والإجارة تسمى بيعًا بلغة أهل المدينة؛ لأن فيها بيع المنفعة، ويحمل أنه باعه في وقت كان يباع الحر بالدين، ثم نسخ بقوله تعالى: ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] زيلعي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ قَضَى بِصِحَّةِ بَيْعِهِ نَفَذَ)** المراد به: قاض يرى جواز بيعه أو المجتهد قوله: **(قِيلَ: نَعَمْ)** أي: ويكون فسخًا للتدبير حتى لو عاد إليه يومًا من الدهر بوجه من الوجوه، ثم مات لا يعتق، وهذا مشكل؛ لأنه يبطل بقضاء القاضي ما هو مختلف فيه، وهو لزوم التدبير لا صحة التعليق، فينبغي أن يبطل وصف اللزوم لا غير، انتهى «بحر» عن «الظهيرية» وظاهر الشرح أنه قول ضعيف وليس كذلك، بل هو المنصوص لأهل المذهب لا غير.

قوله: **(نَعَمْ لَوْ قَضَى بِبُطْلَانِ بَيْعِهِ ... إلخ)** يعني لو باعه المولى، فرفعه العبد إلى قاض حنفي وادعى عليه، أو على المشتري فحكم الحنفي ببطلان البيع، ولزوم التدبير، فإنه يصير متفقًا عليه، فليس للشافعي أن يقضي بجواز بيعه بعده كما في «فتاوى الشيخ قاسم» وهو موافق للقواعد، انتهى«بحر».

قوله: **(صَارَ كَالحُرِّ)** أي: في عدم جواز البيع ونحوه اتفاقًا، وليس المراد أنه تجري عليه أحكام الأحرار من كل وجه.

قوله: **(وَلَا يُوهَبُ)** يعني لا يخرجه عن ملكه بغير عوض ولا يخرج بمهر أيضًا حموي قوله: **(وَلَا يُرْهَنُ)** لأن الرهن والارتهان من باب إيفاء الدين واستيفائه عندنا، فكان من تمليك العين وتملكها حموي.

قوله: **(فَشَرْطُ وَاقِفِ الكتبِ الرَّهْنُ)** هذا تفريع على العلة التي ذكرناها، والأولى للشارح ذكرها؛ ليظهر التفريع وعبارة «البحر» ومن هنا يعلم أن شرط

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَخْرُجُ مِنَ المُلْكِ إِلَّا بِالإِعْتَاقِ وَالكِتَابَةِ**) تَعْجِيلًا لِلحُرِّيَّةِ، وَسَيَتَّضِحُ فِي بَابِهِ، وَالحِيلَةُ لِمُرِيدِ التَّدْبِيرِ عَلَى وَجْهٍ يَمْلِكُ بَيْعَهُ أَنْ يُدَبِّرَهُ مُقَيَّدًا كَإِنْ مِتّ وَأَنْتَ فِي مُلْكِي، أَوْ إِنْ بَقِيت بَعْدَ مَوْتِي، فَأَنْتَ حُرٌّ (**وَيَسْتَخْدَمُ المُدَبَّرُ وَيَسْتَأْجَرُ**) وَيَنْكَحُ (**وَالأَمَةُ تُوطَأُ وَتُنْكَحُ**) جَبْرًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمَوْلَى أَحَقُّ بِكَسْبِهِ وَأَرْشِهِ وَمَهْرِ المُدَبَّرَةِ**) ....

الواقفين في كتبهم أنها لا تخرج إلا برهن شرط باطل إذ الوقف أمانة في يد مستعيره، فلا يتأتى الإيفاء والاستيفاء بالرهن، انتهى.

وفيه أن مقتضى كونها أمانة أنها تضمن بالتعدي، فما المانع من صحة الرهن لهذه الحيثية، وعليه يحمل شرط الواقفين تصحيحًا لأغراضهم، وفيه أيضًا أنه لا يظهر التفريع على المدبر؛ لأنه هو المرهون، وفي مسألة الوقف المرهون مملوك يصح بيعه عند تعديه على كتب الوقف بالإتلاف، ولا كذلك المدبر، فليتأمل.

قال الشارح: قوله: (**وَسَيَتَّضِحُ فِي بَابِهِ**) إيضاحه أن المدبر الذي كوتب إما أن يسعى في ثلثي قيمته إن شاء أو يسعى في كل البدل بموت سيده فقيرًا لم يترك غيره، وأما إذا ترك مالًا غيره، وهو يخرج من الثلث عتق مجانًا قوله: (**كَإِنْ مِتّ... إلخ**) مثل ذلك ما لو قال: هذه أمتي إن احتجت إلى بيعها أبيعها، وإن بقيت بعد موتي فهي حرة «بحر» وغيره.

قوله: (**وَيَسْتَخْدَمُ المُدَبَّرُ وَيَسْتَأْجَرُ**) ومثله المدبرة «بحر».

قوله: (**وَيَنْكَحُ**) أي: إن ولاية الإجبار للسيد على عبده المدبر حتى لو أراد تزويجه جبرًا يملكه؛ لأن الملك ثابت، وبه يستفاد ولاية هذه التصرفات، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَأَرْشِهِ**) أي: أرش الجناية عليه أو عليها وأما أرش الجناية الواقعة منها، فعلى المولى، ويطالب بالأقل من القيمة ومن أرش الجناية، ولا يضمن المولى أكثر من قيمة واحدة، وإن كثرت الجنايات أفاده صاحب «البحر».

لِبَقَاءِ مُلْكِهِ فِي الجُمْلَةِ (وَبِمَوْتِهِ) وَلَوْ حُكْمًا كَلَحَاقِهِ مُرْتَدًّا (عُتِقَ) فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ حَيَاةِ المَوْلَى (مِنْ ثُلُثِهِ) أَيْ: ثُلُثِ مَالِهِ يَوْمَ مَوْتِهِ، إِلَّا إِذَا قَالَ فِي صِحَّتِهِ: أَنْتَ حُرٌّ أَوْ مُدَبَّرٌ، وَمَاتَ مُجْهِلًا، فَيُعْتَقُ نِصْفُهُ مِنَ الكُلِّ وَنِصْفُهُ مِنَ الثُّلُثِ «حَاوِي»].

وفي بعض النسخ وارثه، وهو تحريف؛ لأنه إنما يعتق بموت السيد ومادام السيد حيًا لا يملك المدبر شيئًا، بل الذي في يده ملك سيده، ولا يوصف بأنه موروث.

قوله: (**لِبَقَاءِ مُلْكِهِ فِي الجُمْلَةِ**) تبع فيه المصنف، وأصله لصاحب «الدرر» وظاهره أن الملك فيه ليس بكامل، واعترضه الشرنبلالي بأنه يعتق بكل مملوك لي حر، وهو آية كمال الملك فيه إلا أن يقال إنه لم يبق الملك فيه من كل وجه وإلا لجاز بيعه وهبته.

قوله: (**كَلَحَاقِهِ**) بفتح اللام؛ أي: السيد؛ أي: وقد حكم به.

قوله: (**عُتِقَ فِي آخِرِ جُزْءٍ**) هذا ينافي ما أفاده المصنف من أن العتق سببه الموت، فيكون متأخرًا عنه وعبارة «البحر» تفيد أن في المسألة قولين، ففيه عن «المحيط» أن المدبر يعتق في آخر جزء من أجزاء حياة المولى، انتهى.

وهو التحقيق وعليه يحمل كلامهم، انتهى فقوله: وهو التحقيق يفيد أن له مقابلًا إلا أن في هذا التحقيق نظرًا، فإنه إذا قال: إن مت فهو حر لا تقع الحرية إلا بعد الموت وكذا في قوله: أنت حر بعد موتي.

قوله: (**مِنْ حَيَاةِ المَوْلَى**) لو فسر الضمير في قوله: بموته وأضمر هنا؛ لكان أنسب قوله: (**إِلَّا إِذَا قَالَ فِي صِحَّتِهِ: أَنْتَ حُرٌّ أَوْ مُدَبَّرٌ**) أي: جمع بينهما وقيد بالصحة؛ لأنه لو قال ذلك في المرض، فكل من النصفين يخرج من الثلث.

قوله: (**وَمَاتَ مُجْهِلًا**) اسم فاعل من المضعف؛ أي: لم يبن مراده، فلو بيَّن فعَلَى ما بيَّن قاله الحلبي قوله: (**فَيُعْتَقُ نِصْفُهُ مِنَ الكُلِّ**) نظرًا لقوله: أنت حر قوله: (**وَنِصْفُهُ مِنَ الثُّلُثِ**) نظرًا لقوله: أنت مدبر.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَسَعَى**) بِحِسَابِهِ إِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ وَ(**فِي ثُلُثَيْهِ**) لأَنَّ عِتْقَهُ مِنَ الثُّلُثِ (**إِنْ لَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ وَلَهُ وَارِثٌ لَمْ يُجِزْهُ**) أَيْ: التَّدْبِيرِ (**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ**) وَارِثٌ (**أَوْ كَانَ وَأَجَازَهُ عُتِقَ كُلُّهُ**) لأَنَّهُ وَصِيَّةٌ، وَلِذَا لَوْ قَتَلَ سَيِّدَهُ سَعَى فِي قِيمَتِهِ كَمُدَبَّرِ السَّفِيهِ، وَلَوْ قَتَلَتْهُ أُمُّ الوَلَدِ لَا شَيْءَ عَلَيْهَا كَمَا بَسَطَهُ فِي «الجَوْهَرَةِ» (**وَسَعَى فِي كُلِّهِ**) أَيْ: كُلِّ قِيمَتِهِ مُدَبَّرًا «مُجْتَبَى»].

قال الشارح: قوله: (**وَسَعَى بِحِسَابِهِ**) فإنه خرج خمسة سعى في أربعة أخماسه، وإن خرج سدسه سعى في خمسة أسداسه وهكذا.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ**) ولو خرج من الثلث، ثم هلكت التركة قبل أن تصل إلى الورثة، فلهم حق السعاية، حموي قوله: (**لأَنَّ عِتْقَهُ مِنَ الثُّلُثِ**) أي: ثلث المال، ولا مال، إلا هو، فيعتق ثلثه قوله: (**لَمْ يُجِزْهُ أَيْ: التَّدْبِيرِ**) الأولى أن يقول لم يجزه؛ أي: عتقه بالتدبير مجانًا قوله: (**لأَنَّهُ وَصِيَّةٌ**) أي: وهي تتوقف على الإجازة فيما زاده على الثلث.

قوله: (**وَلِذَا لَوْ قَتَلَ سَيِّدَهُ... إلخ**) أي: لكونه وصية مقتضاه بطلانها، وسيأتي الجواب عنه في كلام «الجوهرة» قوله: (**فِي قِيمَتِهِ**) أي: مدبرًا كما يؤخذ من التشبيه.

قوله: (**كَمُدَبَّرِ السَّفِيهِ**) أي: فإنه يسعى في قيمته مدبرًا وليس عليه نقصان التدبير قاله محمد في كتاب «الحجر» قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ فِي «الجَوْهَرَةِ»**) حيث قال: وإن جنى المدبر على مولاه إن كان عمدًا يجب القصاص؛ لأنه مع مولاه فيما يوجب القصاص كالأجنبي فعلى هذا إذا قتل مولاه عمدًا وجب عليه أن يسعى في جميع قيمته؛ لأن العتق وصية، وهي لا تسلم للقاتل إلا أن فسخ العقد بعد وقوعه لا يصح، فوجب عليه قيمة نفسه، ثم الورثة بالخيار إن شاؤوا عجلوا القصاص، وإن شاؤوا استوفوا السعاية، ثم قتلوه ولا يكون اختيار السعاية مسقطًا للقصاص؛ لأنها عوض عن الرق لا عوض عن المقتول.

وإن قتل مولاه خطأ فالجناية هدر، وكذا فيما دون النفس إلا أنه يسعى في

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَهُوَ حِينَئِذٍ كَمُكَاتَبٍ، وَقَالَا: حُرٌّ مَدْيُونٌ **(لَوْ)** المَوْلَى **(مَدْيُونًا)** بِمُحِيطٍ، وَلَوْ دَبَّرَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ، فَلِلآخَرِ خِيَارَاتُ العِتْقِ، فَإِنْ ضَمِنَ شَرِيكَهُ، فَمَاتَ

قيمته؛ لأن العتق وصية ولا وصية لقاتل، وأما أم الولد إذا قتلت مولاها، فإنها تعتق؛ لأن القتل موت، فإن كان عمدًا اقتص منها، وإن كان خطأ لا شيء عليها من سعاية ولا غيرها؛ لأن عتقها ليس بوصية بخلاف المدبرة، فإنها تعتق من الثلث، وتسعى في جميع قيمتها يعني إذا قتلت مولاها خطأ كان رد للوصية؛ لأنه لا وصية للقاتل، انتهى حلبي عنها مختصرًا.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ حِينَئِذٍ)** أي: حين السعاية وقوله: **(كَمُكَاتَبٍ... إلخ)** ينبني على الخلاف أنه لا تقبل شهادته، ولا يروج نفسه عنده، وعندهما تقبل وله تزويج نفسه، لكن في «الشرنبلالية» ولا يمكن نقض العتق، فيجب رد قيمته؛ لوجود العتق المعلق بوجود شرطه، فلا يتوقف عتقه على أداء السعاية، وتثبت له أحكام الأحرار، ومن قال: أنه يبقى على حكم الأرقاء إلى أداء السعاية لم يحرر الحكم.

ولنا فيه رسالة سميتها: «إيقاظ ذوي الدراية؛ لوصف من كلف السعاية» وحاصل ما ذكره فيها أنه يعتق ويسعى وهو حر اتفاقًا، وإن ما يخالفه مردود، انتهى حلبي.

قوله: **(بِمُحِيطٍ)** أي: بدَين محيط بجميع ماله الذي من جملته المدبر أو برقبة المدبر إن لم يكن له مال سواه، انتهى حلبي أما لو كان الدين غير محيط، فإنه يسعى في قدر الدين والزيادة على الدين ثلثها وصية، ويسعى في ثلثي الزيادة «بحر» عن «شرح الطحاوي».

قوله: **(خِيَارَاتُ العِتْقِ)** وهي سبعة إذا كان الشريك موسرًا وستة إذا كان معسرًا بإسقاط التضمين قوله: **(فَإِنْ ضَمِنَ شَرِيكَهُ ...... إلخ)** أي: ضمن الساكت الشريك المدبر، فللضامن أن يرجع بما ضمن على العبد، وإن لم يرجع حتى مات عتق نصيبه من ثلث ماله، وسعى العبد في النصف الآخر كاملًا للورثة،

سَعَى فِي نِصْفِهِ مُخْتَارٌ **(وَوَلَدُ المُدَبَّرَةِ)** تَدْبِيرًا مُطْلَقًا **(مُدَبَّرٌ)** أَمَّا المُقَيَّدُ فَلَا يَتْبَعُهَا، وَذَكَرَ المُصَنِّفُ فِي البَيْعِ الفَاسِدِ، أَنّ وَلَد المُدَبَّرِ كَأَبِيهِ، فَتَأَمَّلْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَمَّا تَدْبِيرُ الحَمْلِ فَكَعِتْقِهِ **(وَلَوْ وَلَدَتِ المُدَبَّرَةِ مِنْ سَيِّدِهَا، فَهِيَ**

وهذه الخيارات عند الإمام وعندهما صار العبد كله مدبرًا بتدبير أحدهما، وهو ضامن لنصيب شريكه موسرًا كان أو معسرًا، انتهى حلبي عن «الهندية».

قوله: **(وَوَلَدُ المُدَبَّرَةِ)** أي: الذي جاء بعد التدبير لا قبله مدبر، فيعتق بموت سيده قوله: **(أَمَّا المُقَيَّدُ)** أي: أما ولد المدبرة تدبيرًا مقيدًا.

قوله: **(فَلَا يَتْبَعُهَا)** أي: في التدبير من حيث أنه يعتق بموت السيد، وليس المراد أنه لا يجوز إخراجه عن ملكه؛ لأن ذلك جائز في أمه.

قوله: **(وَذَكَرَ المُصَنِّفُ فِي البَيْعِ الفَاسِدِ... إلخ)** عبارته فيه وولد المدبر كهو، انتهى، ووقع نحوه في بعض نسخ «الهداية» بلفظ وولد المدبر مدبر، انتهى ورده في «البحر» بأن التبعية إنما هي للأم لا للأب، قال الحلبي: ويمكن الجواب عن المصنف وصاحب «الهداية» بأن المدبر يعم الذكر والأنثى يكون المراد به في عبارتهما الأنثى بقرينة ما قدمناه من أن الولد يتبع الأم في التدبير لا الأب، انتهى وهذا الجواب وإن صح في عبارتي المصنف، وصاحب «الهداية» لا يصح في عبارة الشارح حيث عبر بقوله: كأبيه فلو ذكر عبارة المصنف من غير تصرف فيها؛ لكان أولى.

قوله: **(وَأَمَّا تَدْبِيرُ الحَمْلِ فَكَعِتْقِهِ)** هذا التركيب يقتضي أن المصنف ذكر مسألة تدبير الحمل في البيع الفاسد، وليس كذلك، وعلى فرض ذكرها هناك، فلا وجه للتفريع بقوله: فقال كما لا يخفى، والذي يظهر أن النسخ محرفة وصلاحها بإسقاط قوله: فقال وتكون مسألة مستقلة أفاده الحلبي وفي نسخة، فتأمل.

وهي ظاهرة، واعلم أنه يصح إعتاق الحمل وحده إذا كان مَوْجُودًا وَقْتَ التَّحْرِيرِ؛ بأن ولدته لأقل من ستة أشهر، وإلا فلا يعتق إلا أن تكون معتدة عن طلاق أو وفاة، فولدت لأقل من سنتين من وقت الفراق، ولو لأكثر من ستة

أُمُّ وَلَدِهِ وَبَطَلَ التَّدْبِيرُ) لأَنَّهُ مِنَ الثُّلُثِ وَالاسْتِيلَادِ مِنَ الكُلِّ فَكَانَ أَقْوَى (**وَبَيْعُ**) وَوَهبُ وَرَهنُ المُدَبَّرُ المُقَيَّدُ (**كَأَنْ قَالَ لَهُ إِنْ مِتُّ فِي سَفَرِي أَوْ مَرَضِي**) هَذَا (**أَوْ إِلَى عِشْرِينَ سَنَةً مَثَلًا**) مِمَّا يَقَعُ غَالِبًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَوْ إِنْ مِتُّ أَوْ غُسِّلْتُ وَكُفِّنْتُ، ....

أشهر من الإعتاق بدليل ثبوت نسبه كذا في «الدر المنتقى» عن البدر العيني، فيكون التدبير جاريًا على هذا التفصيل، وفي «الهندية» دبر ما في بطن جاريته، فإذا ولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر فهو مدبر، وإن ولدت لأكثر من ذلك لا يكون مدبرًا كذا في «الظهيرية».

قال الشارح: قوله: (**وَبَطَلَ التَّدْبِيرُ**) معنى البطلان كما قاله صاحب «الذخيرة» أنه لا يظهر حكمه بعد الاستيلاد، فكأنه بطل، وليس المراد بطلانه بالكلية، فإن قلت: ما فائدة التدبير حينئذ، قلت دخولها في قوله: كل مدبر لي حر، فتعتق حالًا، ولا يتوقف عتقها إلى ما بعد الموت قوله: (**فَكَانَ أَقْوَى**) أي: وهو يبطل حكم الأضعف.

قوله: (**وَبَيعُ... إلخ**) قال في «البحر»: وإنما بيع المدبر المقيد؛ لأن سبب الحرية لم ينعقد في الحال؛ للتردد في هذا القيد؛ لجواز ألا يموت منه، فصار كسائر التعليقات بخلاف المدبر المطلق؛ لأنه تعلق عتقه بمطلق موته، وهو كائن لا محالة، انتهى وأشار الشارح بقوله: (**وَوَهبُ**) إلى أن المراد بالبيع الإخراج عن الملك لا خصوصه.

قوله: (**مِمَّا يَقَعُ غَالِبًا**) أي: مما يقع حياته بعدها غالبًا، ومعنى قوله: (**إِلَى عِشْرِينَ سَنَةً**)؛ أي: إن وقع موتي في هذه المدة التي أولها هذا الوقت، وتنتهي إلى عشرين سنة وأحترز بما ذكر عما إذا ذكر مدة لا يعيش إلى مثلها كمائة سنة، فإنه يكون مدبرًا مطلقًا، وقد مر الكلام عليه.

قال الشارح: قوله: (**وَكُفِّنْتُ**) كذا في نسخ وفي نسخ بأو وهي الموافقة لما في «البحر» وقال فيه: فيعتق من الثلث إذا مات استحسانًا؛ لأنه يغسل ويكفن

أَوْ إِنْ مِتُّ أَوْ قُتِلْتُ خِلَافًا لِزُفَرٍ وَرَجَّحَهُ الكَمَالُ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فُلَانٍ مَا لَمْ يَمُتْ فُلَانٌ قَبْلَهُ، فَيَصِيرُ مُطْلَقًا **(أَوْ أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِ فُلَانٍ)** كَمَا فِي «الدُّرَرِ» وَ«الكَنْزِ» وَرَدَّهُ فِي «البَحْرِ» بِمَا فِي «المَبْسُوطِ» وَغَيْرِهِ مِنْ أَنَّهُ لَيْسَ تَدْبِيرًا، بَلْ تَعْلِيقًا، حَتَّى لَوْ مَاتَ فُلَانٌ وَالمَوْلَى حَيٌّ عُتِقَ مِنْ كُلِّ المَالِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ مَاتَ المَوْلَى أَوَّلًا بَطَلَ التَّعْلِيقِ **(وَيُعْتَقُ)** المُقَيَّدُ **(إِنْ وُجِدَ**

ويدفن عقب الموت قبل أن يتقرر ملك الوارث، انتهى.

قوله: **(أَوْ إِنْ مِتُّ أَوْ قُتِلْتُ)** أي: جمع بين الجملتين.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ الكَمَالُ)** أي: رجح ما قاله زفر قال في «البحر» أو بترداده بين الموت والقتل كقوله: إذا مت أو قتلت، فليس بمدبر مطلق عند أبي يوسف؛ لأنه علقه بأحد الشيئين والقتل وإن كان موتًا، فالموت ليس بقتل، وتعليقه بأحد الأمرين يمنع كونه عزيمة في أحدهما خاصة، فلا يصير مدبر ويجوز بيعه.

وقال زفر: هو مدبر مطلق ورجحه في «فتح القدير» بأنه أحسن؛ لأنه في المعنى تعليق بمطلق موته؛ ولأنه لا تردد في كون الكائن أحد الأمرين من الموت قتلًا وغير قتل، فهو في المعنى مطلق الموت كيفما كان، انتهى.

ولا يذهب عليه أن المرجح قول الثاني بعد قول الإمام ولا يعكر عليه ترجيح الكمال؛ لأنه ليس من أئمة الترجيح.

قوله: **(بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فُلَانٍ)** مثله بعد موت فلان وموتي قاله الحلبي.

قوله: **(فَيَصِيرُ مُطْلَقًا)** جواب للمفهوم والتقدير فإن مات قبله صار الآن مدبرًا مطلقًا، فلو مات المولى قبل موت فلان، لا يصير مدبرًا وكان للورثة أن يبيعوه كما في «الهندية» عن «المحيط» قاله الحلبي.

قوله: **(بَلْ تَعْلِيقًا)** أي: بشرط مطلق كالتعليق بسائر الشروط من دخول الدار وكلام زيد وغير ذلك قاله المصنف.

قال الشارح: قوله: **(بَطُلَ التَّعْلِيقِ)** وصار ملكًا للورثة.

الشَّرْطُ) بِأَنْ مَاتَ مِنْ سَفَرِهِ، أَوْ مَرَضِهِ ذَلِكَ **(كَعِتْقِ الْمُدَبَّرِ)** مِنَ الثُّلُث؛ لِوُجُودِ الإِضَافَةِ لِلْمَوْتِ **(قَالَ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا، فَهُوَ حُرٌّ فَقُتِلَ، لَا يُعْتَقُ بِخِلَافِ)** مَا لَوْ قَالَ **(فِي مَرَضِي)** فَفَرْقٌ بَيْنَ مِنْ وَفِي وَلَوْ لَهُ حِمًى، فَتَحَوَّلَ صُدَاعًا أَوْ بِعَكْسِهِ، قَالَ مُحَمَّدُ: هُوَ مَرَضٌ وَاحِدٌ «مُجْتَبَى»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَقِيمَةُ الْمُدَبَّرِ)** الْمُطْلَقِ **(ثُلُثَا قِيمَتِهِ قِنًّا)** بِهِ يُفْتَى **(وَ)** الْمُدَبَّرُ **(الْمُقَيَّدُ يَقُومُ قِنًّا)** «دُرَرٌ» عَنِ «الخَانِيَّةِ» وَفِيهَا عَنْهَا: صَحِيحٌ قَالَ لِعَبْدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِشَهْرٍ، فَمَاتَ بَعْدَ شَهْرٍ عُتِقَ مِنْ كُلِّ مَالِهِ ....

قوله: **(كَعِتْقِ الْمُدَبَّرِ)** أي: المطلق فالحكم بعد الموت لا يختلف في المطلق والمقيد قوله: **(فَفَرْقٌ بَيْنَ مِنْ وَفِي)** فإن من تقيد التعليل والسببية، فالمراد أن الموت يحصل بسبب هذا المرض والقتل سبب آخر غيره، وفي تفيد أن المراد وقوع الموت في هذا المرض، وإن كان بسبب آخر.

قوله: **(قَالَ مُحَمَّدُ: هُوَ مَرَضٌ وَاحِدٌ)** لعل الوجه فيه والله تعالى أعلم: إن أحد هذين الداءين ينشأ عن الآخر غالبًا، فَعُدَّا داءٌ واحد فلا يقال في غيرهما من الأدواء، كذلك ونظر الحموي فيه بأن المذكور في كتب الطب أنهما مرضان، انتهى وهو لا ينافي ما ذكرنا، ولعل تخصيص محمد بالذكر؛ لكونه المخرج للفرع، وإلا فلم أرَ لقوله مقابلًا فيما رأيت.

قال الشارح: قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله ما اختاره الصدر الشهيد أنها النصف، قال في «الولوالجية»: وهو المختار؛ لأن الانتفاع بالمملوك نوعان انتفاع بعينه وانتفاع ببدله، وهو الثمن والانتفاع بالعين قائم بالبدل فائتٌ «بحر».

قوله: **(وَالْمُدَبَّرُ الْمُقَيَّدُ يَقُومُ قِنًّا)** فيسعى في كل قيمته قنا.

قوله: **(صَحِيحٌ... إلخ)** أما المريض إذا قال ذلك ومات بعد الشهر عتق من الثلث قوله: **(عُتِقَ مِنْ كُلِّ مَالِهِ)** هو الصحيح؛ لأن العتق على قول الإمام يستند إلى أول الشهر قبل الموت، وهو كان صحيحًا في ذلك الوقت كذا في «الخانية» وقال بعضهم: يعتق من ثلث ماله.

زَادَ فِي «المُجْتَبَى»: وَلِمَوْلَاه بَيْعُهُ فِي الأَصَحِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: قَالَ مَرِيضٌ: أَعْتِقُوا غُلَامِي بَعْدَ مَوْتِي - إِنْ شَاءَ اللَّهُ - صَحَّ الإِيصَاءُ، وَفِي هُوَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَصِحَّ؛ لأَنَّ الأَوَّلَ أَمْرٌ وَالاسْتِثْنَاءُ فِيهِ بَاطِلٌ، وَالثَّانِي إِيجَابٌ فَيَصِحُّ الاسْتِثْنَاءُ].

بَابُ الاسْتِيلَادِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الاسْتِيلَادِ.

هُوَ لُغَةً: طَلَبُ الوَلَدِ مِنْ زَوْجَةٍ أَوْ أَمَةٍ، وَخَصَّهُ الفُقَهَاءُ بِالثَّانِي **(وَإِذَا وَلَدَتْ)**

قوله: **(وَلِمَوْلَاه بَيْعُهُ)** أي: إذا عاش المولى بعد هذا القول أكثر من شهر، كذا بحثه الشرنبلالي أبو السعود قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** راجع إلى قوله: عتق من كل ماله ومقابله ما تقدم وإلى قوله: ولمولاه بيعه ومقابله أنه لا يجوز بيعه؛ لأنه صار مدبرًا مطلقًا، وعلى جواز البيع أكثر المشايخ، فهو ومدبره مقيد بهذا الشهر؛ لتعلق العتق بموته، ومضى شهر يتصل به.

قال الشارح: قوله: **(صَحَّ الإِيصَاءُ)** فيخرج من الثلث ويجب عليهم العتق.

قوله: **(لأَنَّ الأَوَّلَ أَمْرٌ... إلخ)** كذا في «البحر» وينتظر وجه عدم صحة الاستثناء في الأمر و«الهندية» إن ذلك استحسان يعني ومقتضى القياس عدم الفرق، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الاسْتِيلَادِ

لما اشترك كل من التدبير والاستيلاد في استحقاق العتق بعد الموت اقترنا إلا أن التدبير إيجاب باللفظ، فناسب ما قبله، فقدم على الاستيلاد، حموي.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ لُغَةً: طَلَبُ الوَلَدِ)** أفاد أن السين والتاء للطلب.

قوله: **(وَخَصَّهُ الفُقَهَاءُ بِالثَّانِي)** أي: خصوا الاستيلاد بطلب الولد من الأمة؛ أي: استلحاقه، والاستيلاد يحصل بشيئين:

أحدهما: أن يدعي السيد ولد أمته منه قنة كأنتِ الأمة أو مدبرة.

وَلَوْ سِقْطًا **(الأَمَةُ)** وَلَوْ مُدَبَّرَةً **(مِنْ سَيِّدِهَا)** وَلَوْ بِاسْتِدْخَالِ مَنِيِّهِ فَرْجَهَا **(بِإِقْرَارِهِ)**

الثاني: أن يملك الزوج زوجته الأمة التي ولدت منه، فإنه يفسد النكاح بينهما، وتصير أم ولد بلا دعوة، ووجه آخر عند زفر، وهو أن يستولدها بالزنا، ثم يملكها فتصير أم ولد له وهو القياس، وفي الاستحسان لا تصير أم ولد، وهو قول علمائنا الثلاثة، برجندي.

قوله: **(وَلَوْ سِقْطًا)** قال في «البحر»: أطلق في الولد، فشمل الولد الحي والميت؛ لأن الميت ولد بدليل أنه يتعلق به أحكام الولادة، حتى تنقضي به العدة، وتصير به المرأة نفساء، وشمل السقط الذي استبان بعض خلقه، وإن لم يستبين شيء لا تكون أم ولد وإن ادعاه، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ مُدَبَّرَةً)** أي: فيجتمع لحريتها سببان: التدبير والاستيلاد، وأما قول صاحب «البدائع»: بطل التدبير؛ لأن أمية الولد أنفع لها؛ لأنها لا تسعى، فمعناه كما في «الذخيرة» أنه لا يظهر حكمه بعد ذلك، فكأنه بطل؛ لأنها تعتق من جميع المال كذا في «البحر». فإن قلت: ما فائدة التدبير حينئذ؟ قلت: دخولها في قوله: كل مدبر لي حر، انتهى حلبي.

قوله: **(مِنْ سَيِّدِهَا)** أطلق فيه، فشمل ما إذا كان مالكًا لها كلها أو بعضها؛ لأن الاستيلاد لا يتجزأ، فإنه فرع النسب فيعتبر بأصله، وشمل السيد المسلم والكافر ذميًا أو مرتدًا أو مستأمنًا، كذا في «البدائع» وفيه منافاة لما تقدم من أن الخلاف يجري في تجزيته كالإعتاق.

قوله: **(وَلَوْ بِاسْتِدْخَالِ مَنِيِّهِ فَرْجَهَا)** قال في «البحر»: أطلق في الولادة من السيد، فشمل ما إذا كان بجماع منه أو بغير جماع لما في «المحيط» عن الإمام إذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج، فأنزل فأخذت الجارية ماءه في شيء، فاستدخلته فرجها في حدّ ثان ذلك، فعلقت الجارية وولدت، فالولد ولده والجارية أم ولده، انتهى حلبي.

قوله: **(بِإِقْرَارِهِ)** متعلق بولدت مع ملاحظة قوله: من سيدها؛ ليعود الضمير

وَيَنْبَغِي أَنْ يَشْهَدَ لِئَلَّا يُسْتَرَقَّ وَلَدُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ (وَلَوْ حَامِلًا) كَقَوْلِهِ: حَمْلُهَا، وَمَا فِي بَطْنِها مِنِّي كَمَا مَرَّ فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ، وَهَذَا قَضَاءٌ أَمَّا دِيَانَةً فَيُثْبَتُ بِلَا دَعْوَةٍ

إليه قوله: (**وَيَنْبَغِي أَنْ يَشْهَدَ**) يعني ينبغي للمولى أن يشهد على أن الجارية ولدت منه خوفًا من أن يسترق ولده بعد وفاته، قلت: ومثل ذلك إذا كانت حاملًا كما لا يختفى.

قوله: (**وَلَوْ حَامِلًا**) أي: ولو كان إقرار المولى حال كون الأمة حاملًا، فهو حال من الإقرار لا بقيد كونه بالولادة، ولا يصح ملاحظة القيد؛ لأنه يصير التقدير عليه، ولو كان الإقرار بالولادة حال كونها حاملًا، ولا وجه له، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَمَا فِي بَطْنِها مِنِّي**) وإذا ادعى في هذه الصورة أن الذي كان بها ريح، وصدقته لم تصر أم ولد؛ لاحتمال الولد والريح بخلاف ما إذا قال: ما في بطنها من ولد فهو مني، فإنه لا يقبل منه بعده أنها لم تكن حاملًا، وإنما كان ريحًا، ولو صدقته الأمة؛ لأن في الحرية حق الله تعالى، فلا يحتمل السقوط بإسقاط العبد «منح».

قوله: (**وَهَذَا قَضَاءٌ**) أي: توقف ثبوت نسب ولد الأمة على إقرار السيد إنما هو في القضاء، أما فيما بينه وبين الله تعالى فيثبت بلا دعوة، يعني فلا يجوز له نفيه إن وطئها وحصنها، ولم يعزل عنها.

فإن لم يحصنها أو عزل عنها فعن الإمام يجوز نفيه، وعن أبي يوسف لا يجوز إذا وطئها، ولم يستبرئها عزل عنها أو لا، وعن محمد لا ينبغي أن يدعيه إذا لم يعلم أنه منه كذا في «التبيين» وفي «البحر».

والتحصين منعها من الخروج والبروز إلى مظان الريبة والعزل أن يطأها، ولا ينزل في موضع المجامعة، وفي «المجتبى» معزيًا إلى «تجريد القدوري» ويثبت نسب ولد الجارية من مولاها وإن لم يدعه، فهذا نص على أن دعوى المولى ليست بشرط؛ لصيرورتها أم ولد في نفس الأمر، وإنما يشترط؛ لظهوره والقضاء عليه، انتهى.

كَاسْتِيلَادِ مَعْتُوهٍ وَمَجْنُونٍ «وَهْبَانِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(أَوْ)** وَلَدَتْ مِنْ زَوْجٍ تَزَوَّجَهَا، وَلَوْ فَاسِدًا كَوَطْءٍ بِشُبْهَةٍ، فَوَلَدَتْ **(فَاشْتَرَاهَا الزَّوْجُ)** أَيْ: مَلَكَهَا كُلًّا أَوْ بَعْضًا **(فَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ)** مِنْ حِينِ الْمُلْكِ، فَلَوْ مَلَكَ وَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ فَلَهُ بَيْعُهُ، وَكَذَا لَو اسْتَوْلَدَهَا بِمُلْكٍ، ....

قوله: **(كَاسْتِيلَادِ مَعْتُوهٍ وَمَجْنُونٍ)** أي: فإنه يثبت النسب منهما بلا دعوة؛ لأنهما ليسا بأهل للدعوة، لكن لا بد أن يتحقق وطؤهما كما لا يختفي قوله: **(«وَهْبَانِيَّةٌ»)** قال فيها:

وذو عته أو جنة ولدت له ولم يدعيه أم ولد تصير

قال شارحها الشرنبلالي: صورتها ولدت أمة من مولاها المجنون أو المعتوه صارت أم ولد بدون دعواهما، انتهى.

فهاتان الصورتان مستثنيتان من اشترط الدعوة في ثبوت نسب ولد الأمة.

قال الشارح: قوله: **(كَوَطْءٍ بِشُبْهَةٍ)** كأن نكحهما في عدة الغير.

قوله: **(أَيْ: مَلَكَهَا)** أشار به إلى أن التقييد بالشراء في عبارة المصنف اتفاقي؛ إذ الحكم كذلك، ولو وهبت له أو أوصى له بها.

قوله: **(كُلًّا أَوْ بَعْضًا)** تعميم للضمير المفعول، قاله الحلبي وأفاد به عدم تجزيء الاستيلاد، وفي «الدر المنتقى» هل يتجزأ الاستيلاد؟ في «التبيين»: نعم، وفي غيره لا إذا أمكن تكميله، انتهى.

قوله: **(مِنْ حِين الْمُلْكِ)** أي: لَا مِنْ حِينِ الْعُلُوقِ.

قوله: **(فَلَوْ مَلَكَ وَلَدَهَا)** أي: الذي حدث منها بعد أن استولدها بالنكاح، وقبل أن تدخل في ملكه قوله: **(مِنْ غَيْرِهِ)** بأن زوجها سيدها بشخص بعد الزوج الأول، فجاءت منه بولد.

قوله: **(فَلَهُ بَيْعُهُ)** لأنه لم يحدث حال الحكم عليها بأنها أم ولد شرعًا، حتى ينسحب حكمها عليه، بل إنما حدث قبل ذلك؛ لأن العبرة ليوم الملك.

قوله: **(وَكَذَا لَو اسْتَوْلَدَهَا بِمُلْكٍ)** عطف على قوله: أو ولدت من زوج؛

ثُمَّ اسْتَحَقَّتِ أَوْ لَحِقَتْ، ثُمَّ مَلَكَهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَإِنَّ عِتْقَ أُمِّ الوَلَدِ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ المُلْكِ كَالمَحَارِمِ، بِخِلَافِ المُدَبَّرَةِ (**حُكْمُهَا**) أَيْ: المُسْتَوْلَدَة (**كَالمُدَبَّرَةِ**) وَقَدْ مَرَّ (**إِلَّا**) فِي ثَلَاثَةَ عَشَرَ مَذْكُورَةٍ فِي «فُرُوقِ

أي: وكذا تكون أم ولد ولو استولدها، ثم استحقت أو لحقت، ثم ملكها، انتهى حلبي.

قوله: (**ثُمَّ اسْتَحَقَّتِ**) أي: استحقها الغير بأن أقام بينة على أنها أمته مثلًا، قال الحلبي: وينبغي أن يكون ولدها حرًّا بالقيمة؛ لأنه مغرور.

قوله: (**ثُمَّ مَلَكَهَا**) أي: من المستحق أو من السابي من دار الحرب.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنَّ عِتْقَ أُمِّ الوَلَدِ يَتَكَرَّرُ**) الأصوب جعل هذه مسألة مستقلة، فإنه لا يناسب ارتباطه بما قبله، وصورته أم ولد أعتقها مولاها، فارتدت ولحقت بدار الحرب، ثم سبيت فاشتراها المولى، فإنها تعود أم ولد، وكذلك ثانيًا وثالثًا، انتهى «هندية».

ونحوه في «البحر» وظاهر الشرح أنها تعود معتوقة كلما ملكت لا أم ولد وهو ينافي ما ذكر.

قوله: (**كَالمَحَارِمِ**) أي: لو ملك ذا رحم محرم منه وعتق عليه، ثم ارتد ولحق بدار الحرب، ثم سبي وملكه عتق، وكذا ثانيًا وثالثًا «هندية».

قوله: (**بِخِلَافِ المُدَبَّرَةِ**) أي: فإنه إذا أعتقها، ثم ارتدت وسبيت، فملكها لا تصير مدبرة، والفرق أن عتق المدبرة وصل إليها بالإعتاق، وبطل التدبير فلا يبقى عتقها معلقًا بالموت بخلاف الاستيلاد، فإنه لا يبطل بالإعتاق والارتداد؛ لقيام سببه، وهو ثبوت نسب الولد، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**وَقَدْ مَرَّ**) أي في قوله: فلا يباع المدبر... إلخ، قاله الحلبي.

قوله: (**إِلَّا فِي ثَلَاثَةَ عَشَرَ**) قال في «الدر المنتقى»: وتفارق المستولدة المدبرة في مسائل ذكر في «فروق الأشباه» معزيًا لـ «فروق الكرابيسي» منها ثلاثة عشر، فقال: لا تضمن بالغصب وبالإعتاق والبيع الفاسد.

الأَشْبَاهِ» وَالبَيْعُ الفَاسِدُ مِنَ «البَحْرِ» مِنْهَا: **(أَنَّهَا تُعْتَقُ بِمَوْتِهِ مِنْ كُلِّ مَالِهِ)** وَالمُدَبَّرَةُ مِنْ ثُلُثِهِ **(مِنْ غَيْرِ سِعَايَةٍ)** وَالمُدَبَّرَةُ تَسْعَى، وَلَوْ قَضَى بِجَوَازِ بَيْعِهَا ....

ولا يجوز القضاء ببيعها بخلاف المدبرة، وقيمتها ثلث قيمتها لو كانت قنة، وعليها العدة إذا أعتقت أو مات السيد لا على المدبرة، ولو استولد أم ولد مشتركة لا يمتلك نصيب صاحبه بالضمان بخلاف المدبرة. ويثبت نسب ولدها بالسكوت دون ولد المدبرة، ولا تسعى لدين المولى بعد موته بخلاف المدبرة، ولا يصح تدبيرها، ويصح استيلاد المدبرة، ولا يملك الحر بيعها، وله بيع المدبر، ولو استولد جارية ولده صح ولو صغيرًا، ولو دبر عبده لا.

والثالث عشر: أنها تعتق بعد موته، ولو حكمًا من جميع ماله، وأما المدبر فمن الثلث، انتهى ملخصًا.

وقوله: وله بيع المدبر فيه نظر، فإن المدبر المطلق لا يباع، والذي في نسخ «الأشباه» ولا يملك الحربي بيعها وله بيع المدبر.

قوله: **(مِنْهَا: أَنَّهَا تُعْتَقُ)** ذكر منها أربعة قوله: **(بِمَوْتِهِ)** أي: ولو حكمًا كلحاقه مرتدًا «بحر» قوله: **(مِنْ كُلِّ مَالِهِ)** قال في «الشرنبلالية»: إذا لم يكن معها ولد، ولا بها حمل تعتق من الثلث بإقرار المريض كما في «البحر» انتهى.

فقولهم: أم الولد تعتق من جميع المال بموت المولى ليس على عمومه، بل يستثنى منه ما لو ثبتت أمية ولدها بمجرد إقراره في مرض موته، انتهى أبو السعود عن الحموي، ويأتي للشرح التنبيه عليه في آخر الفروع.

قوله: **(مِنْ غَيْرِ سِعَايَةٍ)** أي: لغرماء السيد.

قوله: **(وَالمُدَبَّرَةُ تَسْعَى)** أما في كل قيمتها أو بعضها بحسب الدين.

قوله: **(وَلَوْ قَضَى بِجَوَازِ بَيْعِهَا)** أي: قضى به قاض غير حنفي يرى ذلك، فإن بعض العلماء وأصحاب الظواهر قال به حكي عن أبي سعيد البردعي شيخ الكرخي أنه خرج حاجًا من بردعة، فوصل يوم الجمعة قومًا جلسوا للنظر وفيهم داود.

لَمْ يَنْفَذْ، بَلْ يَتَوَقَّفُ عَلَى قَضَاءِ قَاضٍ آخَر إِمْضَاءً وَإِبْطَالًا «ذَخِيرَةٌ»].

فسأله حنفي عن بيع أم الولد، فقال: يجوز بيعها؛ لأن بيعها كان جائزًا قبل العلوق بالإجماع، فنحن على هذا الإجماع حتى ينعقد إجماع آخر؛ لأن ما ثبت بيقين لا يزول إلا بيقين مثله، فتحير الحنفي؛ لأنه لا يقبل القياس، وخبر الواحد لا يوجب اليقين.

فقال أبو سعيد: أجمعنا على عدم جواز بيعها بعد العلوق؛ لأن في بطنها ولدًا حرًا، فنحن على هذا الإجماع حتى ينعقد إجماع آخر، فتحير داود وانقطع، فلما رأى وهنه ووهن أصحابه في الفقه ترك الخروج إلى الحج، وجلس للتدريس.

فاجتمع عليه أصحاب داود، وكان على ذلك حتى سمع ليلة مناديًا يقول: فأما الزبد فيذهب جفاء، وأما ما ينفع الناس فيمكث، فما لبث ساعة؛ إذ قرع إنسان بابه وأخبره بموت داود، فاستقر أمره بعد ذلك، زيلعي.

والبردعي بفتح الباء الموحدة وسكون الراء، وفتح الدال المهملة، وفي آخره العين المهملة نسبة إلى بردعة بلدة بأقصى أذربيجان، وبعضهم يعجم الذال واسمه أحمد بن الحسين، أبو السعود عن «طبقات عبد القادر».

تتمة:

سئل أبو بكر عن رجل مات وترك أم ولد، هل يجب لها النفقة في ماله؟ قال: إن لها منه ولد، فلها النفقة وإن لم يكن لها ولد فلا نفقة لها، حموي عن ابن الحلبي معزيًا لقاضي خان.

قوله: (**لَمْ يَنْفَذْ**) هذا عند محمد وعليه الفتوى، وقالا: ينفذ، والخلاف مبني على الخلاف في مسألة أصولية هي أن الإجماع المتأخر هل يرفع الخلاف المتقدم عندهما؟ لا يرفع لما فيه من تضليل بعض الصحابة ﵃ وعنده يرفع كذا في «الحلبي» عن «المنح».

قوله: (**بَلْ يَتَوَقَّفُ**) أي: القضاء على قضاء قاض آخر إمضاء وإبطالًا

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَيَنْفُذُ فِي المُدَبَّرَةِ كَمَا مَرَّ (**وَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَهُ وَلَدًا ثَبَتَ نَسَبُهُ بِلَا دَعْوَى**) إِذَا لَمْ تُحْرَمْ عَلَيْهِ بِنَحْوِ نِكَاحٍ، أَوْ كِتَابَةٍ، أَوْ وَطْءِ ابْنِهِ، أَوِ المَوْلَى أُمَّهَا،

منصوبان على التمييز، فالإمضاء فيما إذا كان القاضي الثاني غير ظاهريًا أيضًا، فيرفع الخلاف، فليس لأحد بعده نقضه والإبطال فيما إذا كان القاضي الثاني غير ظاهري.

فإذا قضى ببطلانه صار بيعها مجمعًا على بطلانه، وإنما احتيج إلى القاضي الثاني هنا؛ لأن الخلاف في نفس القضاء فيحتاج إلى قاض آخر؛ ليرفع الخلاف، انتهى حلبي وغيره.

قال الشارح: قوله: (**وَيَنْفُذُ فِي المُدَبَّرَةِ**) أي: ينفذ قضاء القاضي الشافعي ببيع المدبرة، ولا يتوقف على قضاء قاض آخر.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في باب التدبير حيث قال المصنف والشرح: فلا يباع المدبر المطلق خلافًا للشافعي، فلو قضى بصحة بيعه نفذ، انتهى.

قوله: (**وَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَهُ**) أي: بعد الولد الأول الذي اعترف به، حموي.

قوله: (**ثَبَتَ نَسَبُهُ بِلَا دَعْوَى**) إنما لم يحتج الثاني إلى الدعوة؛ لأنه بدعوى الأول، فعين الولد مقصودًا منها، فصارت فراشًا كالمنكوحة، ولهذا لزمتها العدة ثلاث حيض بعد العتق «منح» قوله: (**إِذَا لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ**) أي: على سيدها المستولد لها.

قوله: (**بِنَحْوِ نِكَاحٍ**) أدخل بلفظ نحو الاشتراك فيها، فلو ولدت المشتركة ولدًا ثانيًا لم يثبت بلا دعوة كما في «الدر المنتقى» أو كانت الحرمة بسبب إرضاعها زوجته الصغيرة «نهر».

قوله: (**أَوْ وَطْءِ ابْنِهِ**) مصدر مضاف إلى فاعله ونحو ذلك أن يطأها أحد أصول السيد أو فروعه.

قوله: (**أَوِ المَوْلَى أُمَّهَا**) مراده أن يطأ المولى واحدة من أصولها أو فروعها، انتهى حلبي.

فَحِينَئِذٍ لَوْ وَلَدَتْ لأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِدَعْوَةٍ إِلَّا فِي المُزَوَّجَةِ فَلَا يَثْبُتُ، بَلْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ بِدَعْوَتِهِ، وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ثَبَتَ بِلَا دَعْوَةٍ، وَفَسَدَ النِّكَاحُ؛ لِنَدْبِ اسْتِبْرَائِهَا قَبْلَهُ «بَحْرٌ»].

قوله: (فَحِينَئِذٍ) أي: فحين إذ حرمت عليه بأحد هذه الأشياء، انتهى حلبي.

قوله: (لأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ) الأولى لستة أشهر فأكثر بدليل المقابلة بقوله: وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ... إلخ، أفاده الحلبي.

قوله: (لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِدَعْوَةٍ) لأن الظاهر أنه ما وطئها بعد الحرمة فكانت حرمة الوطء كالنفي دلالة، انتهى «بحر».

قوله: (فَلَا يَثْبُتُ، بَلْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ) ووجهه أن الولد للفراش، فهو ثابت النسب من الزوج، ويؤاخذ السيد بإقراره بالنسب، فيعتق عليه حالًا.

قوله: (وَلَوْ لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ) مقابل لقوله: لأكثر من ستة أشهر.

قوله: (ثَبَتَ بِلَا دَعْوَةٍ) أي: في جميع الصور المتقدمة قاله الحلبي، وظاهر الشرح أن ذلك منصوص في المذهب، وأفاد في «البحر» أنه بحث الكمال، وعبارته: وظاهر تقييده بالأكثر من الستة أنها إذا ولدت بعد عروض الحرمة لأقل من ستة أشهر، فإنه يثبت للتيقن بأن العلوق كان قبل عروضها، وقد ذكره في «الفتح» بحثًا، انتهى.

قوله: (لِنَدْبِ اسْتِبْرَائِهَا قَبْلَهُ) أي: استبراه المولى إياها قبل النكاح، وظاهره أن العلة في فساد النكاح ندب الاستبراء، وأن ذلك مذكور في «البحر» وليس كذلك، بل العلة في فساده ظهور الحبل قبل تمام الستة أشهر، كما تفيده عبارة «البحر» حيث قال: وأفاد بالتزويج أنه لا يجب عليه الاستبراء.

قالوا: هو مستحب كاستبراء البائع؛ لاحتمال أنها حبلت منه، فيكون النكاح فاسدًا، فكان تعريضًا للفساد، انتهى.

قال الحلبي: وهذا يقتضي أنه لو استبرأها، فزوجها فولدت لأقل من ستة أشهر من الزواج لا يثبت نسبه من المولى مع أنها علقت قبل النكاح على

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَدَّمْنَاهُ فِي نِكَاحِ الرَّقِيقِ، وَثُبُوتِ النَّسَبِ **(لَكِنَّهُ يَنْتَفِي بِنَفْيِهِ من**

ملكه، فينبغي أن يثبت بلا دعوة، وإن استبرأها ما لم ينفه، قال: وهو مقتضى عبارة «الهندية» انتهى.

قلت: لعل وجه عدم ثبوت النسب تزويجها بعد استبرائها عد نفيًا للولد، وإن كان قبل الستة أشهر على أنه لا يتأتى الاستبراء مع الحبل، وإن أراد الاستبراء بالأشهر كانت صغيرة أو آيسًا ولا حبل فيهما.

وفي «الهندية» للمولى أن يزوجها، ولا ينبغي أن يزوجها حتى يستبرئها، كذا في «البدائع» وإن زوجها قبل الاستبراء، فولدت لأقل من ستة أشهر، فالنسب ثابت والنكاح فاسد، وإن ولدت لأكثر من ستة أشهر، فالنسب ثابت من الزوج.

فإن ادعاه المولى عتق بإقراره ونسبه ثابت من الزوج كذا في «المبسوط» وإن زوجها فجاءت بولد، فهو في حكم أمه لا يجوز للسيد بيعه، ولا هبته، ولا رهنه، ولا يسعى لأحد، ويعتق بموته من كل ماله، وله استخدامه وإجارته إلا أنه إذا كان جارية لا يستمتع بها، وهذه إجماعية.

فإن كان النكاح فاسدًا، فإنه يلحق بالصحيح في حق الأحكام كذا في «فتح القدير».

قال الشارح: قوله: **(وَقَدَّمْنَاهُ فِي نِكَاحِ الرَّقِيقِ)** عبارة المصنف والشرح هناك، وله إجبار قنه وأمته، ولو أم ولد، ولا يلزمه الاستبراء، بل يندب فلو ولدت لأقل من نصف حول، فهو من المولى والنكاح فاسد «بحر» من الاستيلاد وثبوت النسب، انتهى.

والضمير في قوله: قدمناه للاستبراء، ولم يتقدم للاستبراء ذكر في ثبوت النسب، فليراجع.

قوله: **(لَكِنَّهُ يَنْتَفِي بِنَفْيِهِ)** الضمير في لكنه وينتفي للولد الثاني، والضمير بنفيه يرجع إلى المولى، ولما كان يتوهم من ثبوته من غير دعوة عدم نفيه أصلًا كالمعتدة، أو توقف نفيه على اللعان كالمنكوحة دفع هذا التوهم بالاستدراك.

غير توقفٍ عَلَى لِعَانٍ) لأَنَّ الفِرَاشَ أَرْبَعَةٌ: ضَعِيفٌ لِلأَمَةِ، وَمُتَوَسِّطٌ لأُمِّ الوَلَدِ، وَعُلِمَ حُكْمُهُمَا، وَقَوِيٌّ لِلْمَنْكُوحَةِ، فَلَا يَنْتَفِي إِلَّا بِاللِّعَانِ، وَأَقْوَى لِلمَعْتَدَّةِ، فَلَا يَنْتَفِي أَصْلًا؛ لِعَدَمِ اللِّعَانِ.

(إِلَّا إِذَا قَضَى بِهِ قَاضٍ) غَيْرُ حَنَفِيٍّ يَرَى ذَلِكَ، فَيَلْزَمُهُ بِالقَضَاءِ **(أَوْ تَطَاوَلَ الزَّمَانُ)**

قوله: **(لأَنَّ الفِرَاشَ أَرْبَعَةٌ)** اعلم أن بعضهم ذهب إلى أن الفراش اثنان: قوي وهو فرش المنكوحة، وضعيف وهو فراش أم الولد، فينتفي ولدها بمجرد النفي، وولد المنكوحة باللعان.

وصرح في «الهداية» بأن الأمة ليست بفراش، ومنهم من جعل الفراش، ومنهم من جعل الفراش ثلاثة كصاحب «البدائع» قوي وهو فراش المنكوحة حتى يثبت النسب بلا دعوة، ولا ينتفي إلا باللعان، وضعيف وهو فراش الأمة حتى لا يثبت النسب بلا دعوة، ووسط وهو فراش أم الولد حتى يثبت النسب من غير دعوة، وينتفي بلا ملاعنة، ومنهم من جعله أربعة كالشرح، أفاده أبو السعود.

قوله: **(وَعُلِمَ حُكْمُهُمَا)** علم حكم الأمة من الحمل الأول في أم الولد، وهو أنه لا يثبت النسب إلا بدعوة.

قوله: **(لِلْمَنْكُوحَةِ)** أي: المعقود عليها، ولو لم يكن دخول، ومثل المنكوحة المطلقة رجعيًا؛ لأنها لا تخرج عن كونها منكوحة، أبو السعود.

قوله: **(وَأَقْوَى لِلمَعْتَدَّةِ)** أي: معتدة البائن، قاله الحلبي.

قوله: **(لِعَدَمِ اللِّعَانِ)** لأن شرط اللعان قيام الزوجية بأن تكون منكوحة أو معتدة رجعي كما تقدم في بابه قاله الحلبي قوله: **(إِلَّا إِذَا قَضَى بِهِ قَاضٍ)** استثناء من قوله: لكنه ينتفي بنفيه قوله: **(غَيْرُ حَنَفِيٍّ)** أما الحنفي فليس له الحكم من غير صريح الدعوة، انتهى «بحر».

قوله: **(يَرَى ذَلِكَ)** أي: يرى عدم صحة نفي الولد الثاني، قاله الحلبي.

قوله: **(فَيَلْزَمُهُ بِالقَضَاءِ)** أي: يلزم الولد الثاني؛ أي: نسبه بالقضاء، وظاهره أن ذلك القضاء يرفع الخلاف قوله: **(أَوْ تَطَاوَلَ الزَّمَانُ)** سبق الاختلاف

وَهُوَ سَاكِتٌ كَمَا مَرَّ فِي اللِّعَانِ؛ لأَنَّهُ دَلِيلُ الرِّضَا «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَلَا**) يَنْتَفِي بِنَفْيِهِ فِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ (**إِذَا أَسْلَمَتْ أُمّ وَلَدُ الذِّمِّيِّ**) يَعْنِي الكَافِرَ أَوْ مُدَبَّرَتَهُ «مِسْكِين» (**عُرِضَ عَلَيْهِ الإِسْلَامُ، فَإِنْ أَسْلَمَ فَهِيَ لَهُ، وَإِلَّا سَعَتْ**) نَظَرًا لِلجَانِبَيْنِ؛ لأَنَّ خُصُومَةَ الذِّمِّيِّ وَالدَّابَّةِ يَوْمَ القِيَامَةِ أَشَدُّ مِنْ خُصُومَةِ المُسْلِمِ

في تحديده في اللعان.

قوله: (**لأَنَّهُ دَلِيلُ الرِّضَا**) أي: لأن التطاول مع السكون دليل الرضى، وعبارة «البحر»: لأن التطاول دليل إقراره؛ لوجود دليله من قبول التهنئة ونحوه، فيكون كالتصريح، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**فِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ**) زاد في «الشرنبلالية»: ما لو أعتقها، فإنه يثبت نسب ولدها إلى سنتين من يوم الإعتاق كما إذا مات، ولا يمكن نفيه؛ لأن فراشها تأكد بالحرية، انتهى أبو السعود.

قوله: (**يَعْنِي الكَافِرَ**) يشمل المستأمن فتجري عليه أحكامنا؛ لدفع الذل عن المسلمة قوله: (**أَوْ مُدَبَّرَتَهُ**) المدبرة كأم الولد تجب السعاية على كل منهما غير أن أم الولد تسعى في ثلث قيمتها، والمدبرة في الثلثين، وحكم المكاتبة كذلك، بل هي أولى؛ لأن وجوب السعاية عليها ثابت قبل إسلامها، انتهى أبو السعود.

قوله: (**نَظَرًا لِلجَانِبَيْنِ**) جانب أم الولد بدفع الذل عنها بصيرورتها حرة، وجانب الذمي بالسعاية عليها، فدفع الضرر عنه بها.

قوله: (**أَشَدُّ مِنْ خُصُومَةِ المُسْلِمِ**) لأن الذمي لا يرجى منه العفو وقت المخاصمة، ولا وجه لإعطائه ثواب طاعة المسلم؛ لأنه ليس من أهل الثواب، ولا لوضع وبال الكفر على المسلم، فتبقى خصومته، أفاده أبو السعود.

وقد يقال: لا مانع من وضع وبال غير الكفر من السيئات على المسلم، فيعذب بها عنه، وروي: «**من ظلم ذميًا كنت حجيجه يوم القيامة**»[١] وحمله بعض العارفين على معنى أن النبي ﷺ يحاجج عن المسلم؛ لأن الذمي يقول:

---

(١) ذكره العجلوني في كشف الخفا (٢/ ٢١٩).

(فِي) ثُلُثِ **(قِيمَتِهَا)** قِنَّةً **(وَعُتِقَتْ بَعْدَ أَدَائِهَا)** أَيْ: القِيمَةُ الَّتِي قَدَّرَهَا القَاضِي **(وَهِيَ مُكَاتَبَةٌ فِي حَالِ سِعَايَتِهَا)** إِلَّا فِي صُورَتَيْنِ **(بِلَا رَدٍّ إِلَى الرِّقِّ لَوْ عَجِزَتْ)** إِذْ لَوْ رُدَّتْ لأُعِيدَتْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَلَوْ مَاتَ قَبْل سِعَايَتِهَا)** وَلَهَا وَلَدٌ وَلَدَتْهُ فِي سِعَايَتِهَا سَعَى فِيمَا عَلَيْهَا وَإِلَّا **(عُتِقَتْ مَجَّانًا)** لأَنَّهَا أمّ وَلَدٍ، وَكَذَا حُكْمُ المُدَبَّرِ، ....

لا أرضى بخصومتي إلا أن يكون خصمه معه في محل استقراره.

ووجه الأشدية في الدابة ما قلنا في الذمي من أن الطاعة لا تدفع لها، فإنها لا تنعم، بل تصير ترابًا، وليس عليها أوزار حتى يتحملها الآدمي عنها، وأيضًا فإنها لا تشكو ولا تنتصر بمخلوق، وقد روي: «**من أظلم ممن ظلم من لا يجد له ناصرًا غير الله**»(١).

قوله: **(فِي ثُلُثِ قِيمَتِهَا قِنَّةً)** كذا في «البحر» وغيره، فما في «الشلبي» من قوله: وهي ثلثا قيمتها قنة ليس على ما ينبغي.

قوله: **(وَهِيَ مُكَاتَبَةٌ)** أي: كالمكاتبة بأن يقدر القاضي قيمتها، فينجمها عليها، كذا في «الدر المنتقى» وشرط في «الخانية» لكونها مكاتبة قضاء القاضي، كذا في «البحر».

قوله: **(إِذْ لَوْ رُدَّتْ لأُعِيدَتْ)** أي: فيلزمها الذل، وهو مدفوع عنها شرعًا.

قال الشارح: قوله: **(فَلَوْ مَاتَ قَبْل سِعَايَتِهَا)** أي: قبل أداء ما سعت فيه.

قوله: **(وَلَدَتْهُ فِي سِعَايَتِهَا)** أي: في مدة السعاية بأن طالت مدة السعاية، وتزوجت في أثنائها بإذن السيد وولدت ولدًا وكبر، ثم هذا محلهما إذا ماتت هي كما في «البحر» و«شرح الملتقى» لا فيما إذا مات هو التي هي مسألة المصنف، فالأصوب جعلها مستقلة، ولا يمزجها بكلام المصنف.

قوله: **(وَكَذَا حُكْمُ المُدَبَّرِ)** أي: في أنه يسعى ويعتق بعد الأداء، وأنه كالمكاتب... إلخ.

---

(١) لم أقف عليه هكذا.

فَيَسْعَى فِي ثُلُثَي قِيمَتِهِ **(وَلَوْ أَسْلَمَ قِنُّ الذِّمِّي عُرِضَ الإِسْلَامُ عَلَيْهِ، فَإِنْ أَسْلَمَ فَبِهَا، وَإِلَّا أَمَرَ بِبَيْعِهِ)** تَخَلُّصًا مِنْ يَدِ الكَافِرِ، ذَكَرَهُ مِسْكِين].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَإِنِ ادَّعَى وَلَدَ أَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ)** وَلَوْ مَعَ ابْنِهِ **(ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ)** وَلَوْ كَافِرًا أَوْ مَرِيضًا أَوْ مُكَاتَبًا، لَكِنَّهُ إِن عَجِزَ فَلَهُ بَيْعُهَا ....

قوله: **(فَيَسْعَى فِي ثُلُثَي قِيمَتِهِ)** وقيل: نصفها وهما قولان مصححان كما مر.

قال الحلبي: وكان المناسب أن يقول في قيمته كما قال الماتن في أم الولد في قيمتها أو يقول في ثلثي قيمته قنًا كما قال هو في أم الولد في ثلث قيمتها قِنًّا.

قوله: **(قِنُّ الذِّمِّي)** ومثل القن القنة، كما في «البحر» وغيره.

قوله: **(تَخَلُّصًا مِنْ يَدِ الكَافِرِ)** أفاد بهذا التعليل أن الذمي ليس بقيد، فحكم الحربي المستأمن كذلك.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ مَعَ ابْنِهِ)** بالنون بعد الباء وهو الموافق لما في «البحر» وغيره، قال الحلبي: وفي بعض النسخ بالياء المثناة من تحت بعد الباء الموحدة، وهو غير صحيح، انتهى وفيه نظر؛ إذ لا مانع من صحة دعوى الابن نسب ولد الأمة المشتركة بينه وبين أبيه.

قوله: **(ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ)** وجهه أنه لما ثبت في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة أنه لا يتجزأ لما أن سببه لا يتجزأ، وهو العلوق إذا الولد الواحد لا يعلق من ماءين.

قوله: **(أَوْ مَرِيضًا)** أي: مرض الموت «بحر» قوله: **(أَوْ مُكَاتَبًا)** أي: إذا ادعى الولد وحده ثبت نسبه منه، وضمن نصف قيمتها للشريك ضمان تملك، فيدخل نصيب شريكه في ملكه، وتصير كلها ملكًا له وأم ولد.

قوله: **(لَكِنَّهُ إن عَجِزَ فَلَهُ بَيْعُهَا)** هذا لا يصح؛ لأنه عند العجز يصير قنًا، والقن لا يملك شيئًا من التصرفات المالية، وقد وقع نحو ما للشرح لصاحب «البحر» وغيره، وأصل العبارة للـ«ظهيرية» ونصها: وإن كانت بين حر ومكاتب

(وَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ وَضَمِنَ) يَوْمَ العُلُوقِ **(نِصْفَ قِيمَتِهَا وَنِصْفَ عَقْرِهَا)**].

فادعى المكاتب وحده ثبت نسبه، وضمن نصف قيمتها للشريك.

وقال أبو يوسف: نصيب الشريك بحاله كما كان يستخدمها كل واحد منهما يومًا، فإذا أعجز المكاتب كان له أن يبيعها؛ لأن حكم الاستيلاد في نصيب المكاتب بصفة الإقرار، ولم يثبت بدليل أو اتباع بعد العجز انتهى، وهو محتاج إلى البيان.

فقوله: فمن نصف قيمتها للشريك؛ أي: ضمان تملك، فيدخل نصيب شريكه في ملكه، وتصير كلها ملكًا له وأم ولد، ثم إن عتق بأداء بدل السعاية استقرت أمومية ولدها، وإن عجز زالت أمومية ولدها؛ لأنه لا جائز أن تبقى أم ولد للعبد؛ لعدم ملكه ولا للسيد؛ لأنه لم يستولدها، فتعين كون نصيب المكاتب في رق السيد أنه يبيعه.

وللشريك الآخر أن يبيع حصته، فقول «الظهيرية»: فإذا عجز المكاتب كان له؛ أي: للشريك بيعها؛ أي: بيع حصته منها؛ لأن حكم الاستيلاد، وهو عدم جواز البيع في نصيب المكاتب كان بسبب صفة هي بإقرار المكاتب بالولد.

ولم يثبت ذلك الحكم بقرينة أن سيد المكاتب يبيع ما خص المكاتب بعد عجزه، فيملك الشريك الآخر بيع حصته أيضًا، فإن أعتق العبد وملكها يومًا من الدهر صارت أم ولد له، انتهى حلبي بتصرف.

قوله: **(وَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ)** أي: اتفاقًا، أما عنده فلأن الاستيلاد لا يتجزأ وعندهما يصير نصيبه أم ولد له، ثم يمتلك نصيب صاحبه؛ إذ هو قابل للملك «بحر».

قوله: **(وَضَمِنَ يَوْمَ العُلُوقِ نِصْفَ قِيمَتِهَا)** لأنه تملك نصيب صاحبه لما استكمل الاستيلاد، وهو ضمان مستند ليوم العلوق فاعتبر.

قوله: **(وَنِصْفَ عَقْرِهَا)** لأنه وطء جارية مشتركة، والتمليك إنما ثبت بعد الاستيلاد.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ مُعْسِرًا (**لَا قِيمَةَ وَلَدِهَا**) لأَنَّهُ علقٌ حُرٌّ الأَصْلِ (**وَإِن ادَّعَيَاهُ مَعًا**) أَوْ جُهِلَ السَّابِقُ (**وَقَدْ اسْتَوَيَا**) وَقْتَ الدَّعْوَةِ لَا العُلُوقِ (**فِي الأَوْصَافِ فَهُوَ ابْنُهُمَا**) فَلَوْ لَمْ يَسْتَوِيَا قُدِّمَ مِنَ العُلُوقِ فِي مُلْكِهِ، ....

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ مُعْسِرًا**) مبالغة على قوله: وضمن بقسميه، أفاده في «البحر».

قوله: (**لأَنَّهُ علقٌ حُرٌّ الأَصْلِ**) وذلك لأن أمِّية ولدها ثبتت مستندة إلى وقت العلوق، فالنسب يثبت مستندًا إلى وقت العلوق أيضًا، فلم يعلق بشيء منه على ملك شريكه.

قوله: (**وَإِن ادَّعَيَاهُ مَعًا... إلخ**) قيد بالمعية؛ لأنه لو سبق أحدهما بالدعوة كان السابق أولى كائنًا من كان كذا في «السراج» عن الإمام محمد رحمه الله تعالى، وقيد بكونهما اثنين للاختلاف فيما زاد عليهما.

فعند الإمام يثبت الولد من المدعين وإن كثروا، وقال أبو يوسف: يثبت نسبه من اثنين، ولا يثبت نسبه من الثلاثة، وعند محمد: الثلاثة لا غير، وقال زفر: يثبت من خمسة لا غير، وهو رواية الحسن عن الإمام.

قوله: (**وَقَدْ اسْتَوَيَا... إلخ**) فلو ترجح أحدهما لم يعارضه المرجوح كما يأتي.

قوله: (**وَقْتَ الدَّعْوَةِ لَا العُلُوقِ**) فلو كان أحدهما مسلمًا والآخر ذميًا وقت العلوق، ثم أسلم الذمي وقت الدعوة كانا متساويين وكان لهما.

قوله: (**فَهُوَ ابْنُهُمَا**) وذلك لكتاب عمر رضي الله عنه إلى شريح في هذه الحادثة لبسًا، فليس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه، وهو للباقي منهما، وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولا اعتبار بقول القائف، وسرور النبي ﷺ بقول القائف في أسامة؛ لأن الكفار طعنوا في نسبه، وكان قول القائف قاطعًا لطعنهم.

قوله: (**قُدِّمَ مِنَ العُلُوقِ فِي مُلْكِهِ**) قال في «الفتح»: إذا حملت على ملك

وَلَوْ بِنِكَاحٍ، وَأَبٍ مُسْلِمٍ، وَحُرٍّ، وَذِمِّيٍّ، وَكِتَابِي عَلَى ابْنٍ، وَذِمِّيٍّ، وَعَبْدٍ، وَمُرْتَدٍّ، وَمَجْوسِيٍّ، ثُمَّ لَا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدٍ ثَانٍ بِلَا دَعْوَةٍ؛ لِحُرْمَةِ الوَطْءِ، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِمَا) ....

أحدهما رقبة، فباع نصفها من آخر، فولدت يعني لتمام ستة أشهر من بيع النصف، فادعياه يكون الأول أولى؛ لكون العلوق في ملكه، انتهى.

وكان المناسب أن يقول: يعني لأقل من ستة أشهر من بيع النصف بدليل قوله: لكون العلوق في ملكه، وبدليل ما ذكره في مسألة النكاح كما ستسمعه، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَوْ بِنِكَاحٍ)** قال في «الفتح»: إذا كان الحمل على ملك أحدهما نكاحًا، ثم اشتراها هو وآخر، فولدت لأقل من ستة أشهر من الشراء فادعياه، فهي أم ولد الزوج، فإن نصيبه صار أم ولد له، والاستيلاد لا يحتمل التجزيء ابتداء عندهما ولا بقاء عنده، فيثبت في نصيب شريكه أيضًا، حلبي.

قوله: **(وَأَبٍ)** عطف على من في قوله: قدم من العلوق في ملكه.

قوله: **(عَلَى ابْنٍ... إلخ)** هو على سبيل النشر المرتب.

قوله: **(وَمُرْتَدٍّ)** كذا وقع في «البحر» و«النهر» وشرح «الحموي» وهو مخالف لما في «الزيلعي» ونصه: والمرتد أولى من الذمي، وفي «الفتح»: ولو كانت الدعوة بين ذمي ومرتد، فالولد للمرتد؛ لأنه أقرب إلى الإسلام، فما هنا سبق قلم، أفاده أبو السعود.

قوله: **(ثُمَّ لَا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدٍ ثَانٍ)** أي: في جميع صور المتقدمة.

قوله: **(لِحُرْمَةِ الوطْءِ)** أي: بالشركة قوله: **(كَمَا مَرَّ)** من أنها إذا ولدت ولدًا ثانيًا يثبت نسبه من غير دعوة إذا لم تحرم عليه.

قال الشارح: قوله: **(وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِمَا)** لأن دعوة كل واحد منهما في نصيبه من الولد معتبرة راجحة على دعوى صاحبه؛ لقيام المرجح، فتصح دعوته فيه، فتتبعه أمه، فيصير نصيبه أم ولد تبعًا لولدها «منح».

إِنْ حَبِلَتْ فِي مُلْكِهِمَا، لَا لَوْ اشْتَرَيَاهَا حُبْلَى؛ لأَنَّهَا دَعْوَةُ عِتْقٍ، فَوَلَاؤُهُ لَهُمَا وَبِادِّعَاءِ أَحَدِهِمَا يَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَةِ الوَلَدِ لَا العَقْرِ **(وَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ عَقْرِهَا وَتَقَاصَّا، إِلَّا إِذَا كَانَ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا أَكْثَرَ فَيَأْخُذُ مِنْهُ الزِّيَادَةَ)** لأَنَّ المَهْرَ بِقَدْرِ المُلْكِ].

وأفاد بكونها أم ولد لهما أنها تخدم كلًا منهما يومًا، وإذا مات أحدهما عتقت، فلا ضمان للحي في تركة الميت؛ لرضى كل منهما بعتقها بعد الموت، ولا تسعى للحي عند الإمام؛ لعدم تقومها، وعلى قولهما: تسعى في نصف قيمتها له، ولو أعتقها أحدهما عتقت، ولا ضمان عليه للساكت، ولا سعاية في قول الإمام، وعلى قولهما يضمن إن كان موسرًا ويسعى إن كان معسرًا، كذا في «فتح القدير».

قوله: **(إِنْ حَبِلَتْ فِي مُلْكِهِمَا)** بأن ولدت لستة أشهر فأكثر من يوم الشراء، حلبي عن «البحر» قوله: **(لَوْ اشْتَرَيَاهَا حُبْلَى)** بأن ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الشراء، فادعياه أو اشترياها بعد الولادة ثم ادعياه، فإنها لا تكون أم ولد لهما؛ لأن هذه دعوة عتق لا دعوة استيلاد، فيعتق الولد مقتصرًا على وقت الدعوة بخلاف الاستيلاد.

فإن شرطها كون العلوق في الملك، وتستند الحرية إلى وقت الدعوة، فيطلق حرًا «بحر».

قوله: **(وَبِادِّعَاءِ أَحَدِهِمَا)** أي: فيما إذا اشترياها حبلى، ولم يثبت الاستيلاد، أما إذا ثبت الاستيلاد من أحدهما، فهي عين قول المصنف آنفًا، فإن ادعى ولد أمة مشتركة ثبت نسب منه، وهي أم ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها.

قوله: **(لَا العَقْرِ)** لعدم الوطء في ملك صاحبه، كيف وقد قلنا: إنها دعوة عتق؟

قوله: **(وَتَقَاصَّا)** فائدة إيجاب العقر على كل منهما مع المقاصصة تظهر

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**بِخِلَافِ البُنُوَّةِ وَالإِرْثِ وَالوَلَاءِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَهُمَا سَوِيَّةً، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَكْثَرَ نَصِيبًا مِنَ الآخِرِ**) لِعَدَمِ تَجزيءِ النَّسَبِ، فَيَكُونُ سَوِيَّةً؛ لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ، وَيَتْبَعُهُ الإِرْثُ وَالوَلَاءِ (**وَوَرِثَ الابْنُ مِنْ كُلٍّ إِرْثَ ابْنٍ**) كَامِلٍ (**وَوَرِثَا مِنْهُ إِرْثَ أَبٍ**) وَاحِدٍ،

فيما إذا كان نصيب أحدهما أزيد، فإنه يرجع بالزيادة وفيما لو أبرأ أحدهما صاحبه بقي الآخر، ولو قوم نصيبه بفضة، والآخر بذهب كان له دفع الفضة وأخذ الذهب، أفاده في «شرح الملتقى».

قال الشارح: قوله: (**بِخِلَافِ البُنُوَّةِ وَالإِرْثِ**) الحاصل أن النسب وإن كان لا يتجزأ، لكن تتعلق به أحكام متجزئة كالميراث، والنفقة، والحضانة، والتصرف في ماله، وأحكام غير متجزئة كالنسب وولاية الإنكاح.

فما يقبل التجزئة يثبت بينهما على التجزئة، وما لا يقبلها يثبت في حق كل منهما على الكمال كأنه ليس معه غيره، قاله الزيلعي وغيره.

قوله: (**فَإِنَّ ذَلِكَ لَهُمَا**) أفرد اسم الإشارة بتأويل المذكور.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا... إلخ**) وصل قوله: (**فَيَكُونُ سَوِيَّةً**) أي: فيكون النسب بين الشريكين سواء؛ أي: كاملًا، وليس المراد أنه يقسم نصفين؛ إذ هو لا يتجزأ كما قاله الشارح.

قوله: (**لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ**) حذف من العبارة: كلامًا ذكره المصنف بقوله؛ لأن النسب لا يتجزأ، وهو في الحقيقة لأحدهما، فيكون بينهما على السواء؛ لعدم الألوية والإرث تابع لذلك، وكذا الولاء، انتهى.

قوله: (**وَوَرِثَ الابْنُ... إلخ**) وجهه أن كل واحد منهما أقر له على نفسه ببنوته على الكمال، فيقبل قوله «منح» قوله: (**وَوَرِثَا مِنْهُ إِرْثَ أَبٍ وَاحِدٍ**) لأن المستحق أحدهما، فيقتسمان نصيبه؛ لعدم الأولوية كما إذا أقام كل واحد منهما البينة أن هذا ابنه أو على هذا الشيء له «منح».

وأفاد به أنه لو مات أحدهما قبل الولد، ثم مات الولد، فجميع ميراثه للباقي منهما، وأن الولاية عليه في التصرف مشتركة، ولذا قال في «الخانية»

وَكَذَا الحُكْمُ عِنْدَ الإِمَامِ لَوْ كَثرُوا وَلَوْ نِسَاءً، وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ» وَفِيهِ: لَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ أَعْتَقَهَا عُتِقَتْ بِلَا شَيْءٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[قُلْتُ: فَالعِتْقُ إِنَّمَا يَتَجَزَّأُ فِي القِنَّةِ لَا فِي أُمِّ الوَلَدِ، بَلْ يُعْتَقُ بَعْضُهَا بِعِتْقِ كُلِّهَا اتِّفَاقًا «مُجْتَبَى» فَلْيُحْفَظْ **(جَارِيَةٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ وَلَدَتْ، فَادَّعَاهُ**

من باب الوصي: رجلان ادعيا صغيرًا ادعى كل واحد منهما أنه ابنه من أمة مشتركة بينهما.

فإنه يثبت نسبة منهما، فإن كان لهذا الولد مال ورثه من أخ له من أمه أو وهبه له أخوه لا ينفرد بالتصرف في ذلك المال أحد الأبوين عند الإمام ومحمد، وعند أبي يوسف ينفرد «بحر» يتصرف.

قوله: **(وَكَذَا الحُكْمُ عِنْدَ الإِمَامِ)** أي: وكذا يثبت الولد من المدعين، وإن كثروا ولو مائة أو ألفًا، كذا في «الدر المنتقى» قوله: **(وَلَوْ نِسَاءً)** يعني إذا ادعين ولدا كل منهن تدعي أنه ولدها.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ»)** ذكر فيه عن «غاية البيان» لو تنازع فيه امرأتان قضى به أيضًا بينهما عند الإمام، وعندهما لا يقضى للمرأتين، وكذا يثبت عند الإمام للخمس، ولو تنازع فيه رجل وامرأتان يقضى بينهم عند الإمام، وعندهما يقضى للرجل، ولا يقضى للمرأتين.

فإذا تنازع فيه رجلان وامرأتان يقضى بين الرجلين، ولا يقضى بين المرأتين، انتهى حلبي بتصرف.

قوله: **(وَفِيهِ: لَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا... إلخ)** هاتان المسألتان مفرعتان على كون الجارية أم ولدهما.

قال الشارح: قوله: **(قُلْتُ)** أصله لصاحب «البحر» قوله: **(إِنَّمَا يَتَجَزَّأُ)** أي: على قول الإمام.

قوله: **(فِي القِنَّةِ لَا فِي أُمِّ الوَلَدِ)** بقي الكلام في المدبر والمكاتب هل يتجزأ عتقهما، انتهى حلبي.

أَحَدُهُمَا، وَأَعْتَقَهُ الآخَرُ وَخَرَجَ الكَلَامَانِ مِنْهُمَا **(مَعًا فَالدَّعْوَةُ أَوْلَى)** لاسْتِنَادِهَا لِلعُلُوقِ «خَانِيَّة» **(ادَّعَى وَلَدَ أَمَةٍ مُكَاتَبَةٍ وَصَدَّقَهُ المُكَاتَبُ لَزِمَ النَّسَب)** لِتَصَادُقِهِمَا لِدَعْوَتِهِ وَلَدُ جَارِيَةِ الأَجْنَبِيِّ، أَمَّا وَلَدُ مُكَاتَبَتِهِ، ....

قلت: قول الشارح في باب التدبير ولو دبر أحد الشريكين، فللآخر خيارات العتق، فإن ضمن شريكه فمات سعى في نصفه، انتهى.

يفيد أن العتق في المدبر يتجزأ؛ لأنه جاز للشريك الآخر العتق مع بقاء نصيب الآخر على التدبير، وقال المصنف والشارح في باب كتابة العبد: المشترك عبد لشريكين أذن أحدهما لصاحبه أن يكاتب حظه بألف، ويقبض بدل الكتابة، فكاتب الشريك المأذون له نفذ في حظه فقط عند الإمام؛ لتجزيء الكتابة عنده وليس لشريكه فسخه لإذنه، انتهى.

ولو قبض الألف عتق حظ القابض انتهى المراد منه، وهو يَقْتَضِي تَجَزُّؤَ عتق المكاتب، فإن قوله: عتق حظ القابض يفيد بمفهومه أن حظ غير المكاتب لم يعتق، وحينئذ فله خيارات العتق، فليتأمل.

قوله: **(وَخَرَجَ الكَلَامَانِ مِنْهُمَا مَعًا)** لم يبين المصنف كالذي رأيته من المؤلفات حكم التعاقب، والظاهر أنه إذا سبقت الدعوة تكون في حكم المعية، وإذا سبق الإعتاق يكون العبد معتق البعض، ومقتضاه أن يكون للشريك الخيارات السابقة إلا أنه بقوله: هو ابني أعتقه، ولا مانع من ثبوت نسبه حينئذ، ويحرر.

قوله: **(فَالدَّعْوَةُ أَوْلَى)** فيكون الضمان مثل ما تقدم في الجارية المشتركة إذا ادعى أحدهما ولدها قوله: **(لاسْتِنَادِهَا لِلعُلُوقِ)** أي: لوقت العلوق؛ أي: والإعتاق يقتصر على الحال، فيكون المعتق معتق ولد الغير «منح».

قوله: **(لِدَعْوَتِهِ وَلَدُ جَارِيَةِ الأَجْنَبِيِّ)** قال في «النهر»: لأن غاية أمره أن يكون كالأجنبي، ولو ادعى ولد جارية أجنبي، فصدقه المولى بثبت نسبه، انتهى.

فَلَا يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهَا كَمَا سَيَجِيءُ (وَ) لَزِمَ المُدَّعِي (**العَقْرَ وَقِيمَةَ الوَلَدِ**) يَوْمَ وُلِدَ (**وَسُقُوطُ الحَدِّ**) عَنْهُ (**لِلشُّبْهَةِ وَلَمْ تَصِرَّ أُمَّ وَلَدِهِ**) لِعَدَمِ مُلْكِهِ (**وَإِنْ كَذَّبَهُ**) المُكَاتَبُ (**لَمْ يَثْبُت النَّسَبُ**) لِحَجْرِهِ عَلَى نَفْسِهِ بِالعَقْدِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَدَتْ مِنْهُ جَارِيَةُ غَيْرِهِ، وَقَالَ: أَحَلَّهَا لِيَ مَوْلَاهَا، وَالوَلَدُ وَلَدِي، وَصَدَّقَهُ المَوْلَى فِي الإِحْلَالِ، وَكَذَّبَهُ فِي الوَلَدِ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ، فَإِنْ صَدَّقَهُ

والمراد أنه أتى الولد منها بنكاح لا بزنا لما يأتي أنه إذا زنى بأمة، فولدت فملكها لم تصر أم ولد فهنا أولى، فتأمل.

قوله: (**فَلَا يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهَا**) لأن رقبتها مملوكة له بخلاف كسبها، وخيرت بين البقاء على كتابتها، وأخذ عقرها، وبين أن تعجز نفسها، وتصير أم ولد، كذا في «النهر» عن «الدراية» قوله: (**كَمَا سَيَجِيءُ**) أي: في كتاب المكاتب، قاله الحلبي.

قوله: (**وَلَزِمَ المُدَّعِي العَقْرَ**) لأنه وطء بغير نكاح ولا ملك، وقد سقط عنه الحد للشبهة، أبو السعود عن «الدرر» قوله: (**وَقِيمَةَ الوَلَدِ**) وجهه أنه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلًا، وهو أنه كسب كسبه، فلم يرض برقه، فيكون حرًا بالقيمة ثابت النسب منه إلا أن القيمة هنا تعتبر يوم ولد، وقيمة المغرور يوم الخصومة «بحر».

قوله: (**لِلشُّبْهَةِ**) وهو اعتماده على أنه كسب كسبه.

قوله: (**لَمْ يَثْبُت النَّسَبُ**) ولم يلزم المدعي شيء قوله: (**لِحَجْرِهِ**) أي: السيد؛ أي: لمنعه نفسه عن التصرف في مال المكاتب بعقد الكتابة، فهو في كسب المكاتب ملحق بالأجنبي

قال الشارح: قوله: (**أَحَلَّهَا لِيَ مَوْلَاهَا**) أي: بالنكاح لا بالبيع ونحوه، وإلا كانت ملكه فينافي قوله: ولو ملكها بعد تكذيبه يومًا ثبت النسب، ولا بمعنى أذن لي في وطئها، وإلا كان زنًا، ولا يثبت النسب، انتهى حلبي.

قوله: (**لَمْ يَثْبُتْ**) اعترض بأن الولد للفراش فمقتضى تصديقه في الإنكاح

فِيهِمَا) جَمِيعًا **(ثَبَتَ وَإِلَّا لَا)** وَقَوْلُ الزَّيْلَعِي: وَلَوْ صَدَّقَهُ فِي الوَلَدِ يَثْبُتُ: أَيْ مَعَ تَصْدِيقِهِ فِي الإِحْلَالِ، فَلَا مُخَالَفَةَ كَمَا لَا يَخْفَى **(وَلَوْ مَلَكَهَا)** أُو مَلَكَهُ **(بَعْدَ تَكْذِيبِهِ)** أَيْ المَوْلَى وَلَوْ مُكَاتَبَهُ **(يَوْمًا)** مِنَ الدَّهْرِ **(ثَبَتَ النَّسَبُ)** ....

أن يصدق الزوج في دعوى الولد، وإن كذبه المولى قوله: **(وَإِلَّا)** بأن كذبه في أحدهما أو فيهما لا يثبت، لكن الشق الأول ذكره المصنف بقوله: فصدقه المولى في الإحلال.

وكذبه في الولد والشق الثاني مفهوم بالأولى، فلا حاجة إلى ذكره انتهى حلبي، وفيه أن عبارة الشارح تصدق بما إذا كذبه في الإحلال، وصدقه في الولد، ولم يذكره المصنف وليست مفهومه بالأولى.

قوله: **(وَقَوْلُ الزَّيْلَعِي)** هذا الجواب للمصنف، قاله الحلبي.

قوله: **(فَلَا مُخَالَفَةَ)** أي: بين ما في «الزيلعي» وبين ما في «الخانية» و«الدرر» من أنه لا يثبت النسب إلا إذا صدقه في الأمرين جميعًا.

قوله: **(أَيْ المَوْلَى)** ظاهر في أنه تفسير للضمير في تكذيبه.

وهو حينئذ من إضافة المصدر إلى فاعله إلا أن فيه تشتيت الضمائر بالنظر إلى قوله: ولو ملكها، فإن ضميره إلى المستولد، ويحتمل أنه من إضافة المصدر إلى مفعوله، والتقدير بعد تكذيب المولى إياه؛ أي: المدعى للإحلال وكلام الشارح يؤيد الأول.

قوله: **(وَلَوْ مُكَاتَبَهُ)** أي: ولو كان المولى المكذب مكاتبه؛ أي: مكاتب المستولد، وأفاد بذلك أن هذا الحكم متحد في جارية الأجنبي وجارية مكاتبه، وهي المسألة التي قبل هذه.

قوله: **(ثَبَتَ النَّسَبُ)** تبع المصنف في هذا التعبير صاحب «الخانية» وهو مشكل، فإن المكذب لدعواه قبل أن يملكه موجد بخلاف ما إذا ملكه، فإنه حينئذ ارتفع المانع، وزال المنازع اللهم إلا أن يكون معنى قوله: **(مَلَكَهَا)**؛ أي: مع ولدها، قاله الحلبي.

وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدِهِ إِذَا مَلَكَهَا؛ لِبَقَاءِ إِقْرَارِهِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَوِ اسْتَوْلَدَ جَارِيَةَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ**) أَوْ جَدِّهِ (**أَوْ امْرَأَتِهِ، وَقَالَ: ظَنَنْتُ حِلَّهَا لِي فَلَا حَدَّ**) لِلشُّبْهَةِ (**وَلَا نَسَبَ**) إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ فِيهِمَا (**وَإِنْ مَلَكَهُ يَوْمًا عُتِقَ عَلَيْهِ**) وَإِنْ مَلَكَ أَمَةً لَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدِهِ؛ لِعَدَمِ ثُبُوتِ النَّسَبِ، كَذَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ تِبْعًا

وقول الحلبي: ثبت النسب راجع إلى قول الشارح أو ملكه، وقوله: (**وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدِهِ**) راجع إلى قول المتن، ولو ملكها فهو نشر مشوش غير ظاهر؛ لبعده من كلام المصنف في حد ذاته.

قوله: (**إِذَا مَلَكَهَا**) تكرار مع قول المصنف: ولو ملكها، انتهى حلبي.

قوله: (**لِبَقَاءِ إِقْرَارِهِ**) علة للصورتين.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ جَدِّهِ**) عطف على قوله: أحد، والأولى أن يقول: بدل أبويه أصلية؛ ليكون أعمّ وأوضح قوله: (**لِلشُّبْهَةِ**) أي: شبهة الفعل.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ**) أي: المولى فيهما؛ أي: في الصورتين، وهي صورة جارية أحد الأصول، والثانية جارية امرأته، ويحتمل أن الضمير يرجع إلى ظن الحل، وإلى الولد وهو الأقرب.

قوله: (**وَإِنْ مَلَكَهُ يَوْمًا عُتِقَ عَلَيْهِ**) أي: وثبت نسبه نظرًا لادعائه السابق على الملك، وإنما لم يثبت نسبه أولًا؛ لوجود ملك الغير مع تكذيبه، وقد زال، انتهى حلبي.

قلت: يأتي في الحدود أن النسب لا يثبت في شبهة الفعل؛ لتمحضه زنا إلا في المطلقة ثلاثًا بشرط أن تلد لأقل من سنتين، وإلا في وطء امرأة زفت إليه، وقال النساء: هي زوجتك، ولم تكن كذلك فالدعوة في هذه المسألة عتق، والنسب غير ثابت.

قوله: (**وَإِنْ مَلَكَ أَمَةً**) أي: وحدها قوله: (**لِعَدَمِ ثُبُوتِ النَّسَبِ**) فيه نظر ووجهه أنه لما ادعى الولد، فقد أقر له بالنسب، ولأمه بأمومة الولد، وكان المانع منهما قائمًا، وهو كونهما ملكًا للغير مع التكذيب، فلما ملك الأم زال

لِلزَّيْلَعِي، لَكِنَّه نَقَلَ هُنَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي نِكَاحِ الرَّقِيقِ عَنِ «الدُّرَرِ» وَ«الخَانِيَّةِ» أَنَّهُ لَوْ مَلَكَهَا بَعْدَ تَكْذِيبِهِ يَوْمًا ثَبَتَ النَّسَبُ؛ لِبَقَاءِ الإِقْرَارِ، فَتَدَبَّرْ، نَعَم فِي «الخَانِيَّةِ»: زَنَى بِأَمَةٍ، فَوَلَدَتْ فَمَلَكَهَا لَمْ تَصِرْ أُمُّ وَلَدِهِ، وَإِنْ مَلَكَ الوَلَدَ عُتِقَ، وَفِي «الأَشْبَاهِ»: لَوْ مَلَكَ أُخْتَهُ لأُمِّهِ مِنَ الزِّنَا عُتِقَتْ، وَلَوْ أُخْتَهُ لأَبِيهِ لَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: أَرَادَ وَطْءَ أَمَتِهِ، وَلَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدِهِ يَمْلِكُهَا لِطِفْلِهِ، ثُمَّ

المانع في حقها، فينبغي أن تصير أم ولد، وإن لم يثبت نسب الولد الآن، فتأمل انتهى حلبي.

قوله: **(لَكِنَّه نَقَلَ... إلخ)** أقول: الذي نقله عنهما ليس في هذه المسألة، بل في مسألة الإحلال كما يعلم بمراجعة «المنح» أفاده الحلبي، لكن الحكم واحد؛ إذ لا فرق بين جارية الأجنبي وجارية الأصول والزوجة.

قال الشارح: قوله: **(ثَبَتَ النَّسَبُ)** الأولى أن يقول: صارت أم ولده.

قوله: **(نَعَم فِي «الخَانِيَّةِ»)** تقوية لما ذكره المصنف.

قوله: **(لَمْ تَصِرْ أُمُّ وَلَدِهِ)** فيجوز له بيعها «هندية» عن «الاختيار».

قوله: **(وَإِنْ مَلَكَ الوَلَدَ عُتِقَ)** لأنه جزؤه حقيقة بلا واسطة «بحر».

قوله: **(وَفِي «الأَشْبَاهِ»... إلخ)** الفرق كما في «الحموي» عن «غاية البيان» أن الأخ ينسب إلى أخته بواسطة الأب، ونسبة الأب منقطعة، فلا تثبت الأخوة، أما النسبة إلى الأم فلا تنقطع فتكون الأخوة ثابتة، فيعتق بالملك، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(أَرَادَ وَطْءَ أَمَتِهِ... إلخ)** يستفاد من الفرع أن الأب له أن يتزوج أمة صغيرة، ثم إن هذه حيلة أوقعت في ربكة؛ لأنها خرجت من ملكه بحيث لا يمكن عودها إليه، ولو وطئها، وهي على ملكه قد لا تحمل من الوطء، أو أنها إذا حملت يأمرها بالإسقاط قبل التخليق، فإذا أسقطت كان له بيعها، وإذا دخلت في ملك طفله امتنع عليه ذلك.

يَتَزَوَّجُهَا أَقَرَّ بِأُمومِيَّتِهَا فِي مَرَضِهِ أَنَّ هُنَاكَ وَلَدًا أَوْ حَبْلًا تُعْتَقُ مِنَ الكُلِّ، وَإِلَّا فَمِنَ الثُّلُثِ، وَمَا فِي يَدِهَا لِلمَوْلَى إِلَّا إِذَا أَوْصَى لَهَا بِهِ، نَعَمْ فِي «المُجْتَبَى»: اسْتَحْسَنَ مُحَمَّدٌ أَنْ يُتْرَكَ لَهَا ملحَفَةٌ وَقَمِيصٌ وَمقنَعَةٌ، وَلَا شَيْءَ لِلمُدَبَّرِ، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: (**وَإِلَّا فَمِنَ الثُّلُثِ**) وذلك لأنه عند عدم الشاهد إقرار بالعتق، وهو وصية «بحر» قوله: (**وَمَا فِي يَدِهَا لِلمَوْلَى**) أي: إذا مات سيدها يكون ما في يدها له؛ أي: لورثته إلا إذا أوصى لها به، ومنه علم صحة الوصية لأم الولد، وهو منصوص عليه في باب الوصية بالثلث.

قوله: (**اسْتَحْسَنَ مُحَمَّدٌ**) انظر هل هذا الاستحسان على طريق الندب أو الوجوب، والظاهر الأول قوله: (**وَلَا شَيْءَ لِلمُدَبَّرِ**) أي: من هذه الثياب، كما في «البحر».

والمعنى ولم يستحسن محمد للمدبر شيئًا، وإلا فالحكم فيه، وفي أم الولد واحد، وهو أنه لا شيء لهما، وقد سبق في التدبير أنه لو أوصى له بسهم صحت الوصية ويعتق، وهو يدل على صحة الوصية للمدبر، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الأَيْمَانِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ.

كِتَابُ الأَيْمَانِ، مُنَاسَبَتُهُ: عَدَمُ تَأْثِيرِ الهَزْلِ وَالإِكْرَاهِ، وَقِدَمِ العَتَاقِ؛ لِمُشَارَكَتِهِ الطَّلَاقَ فِي الإِسْقَاطِ وَالسِّرَايَةِ (**اليَمِينُ**).

لُغَةً: القُوَّةُ، وَشَرْعًا: (**عِبَارَةٌ** ....

كِتَابُ الأَيْمَانِ

قال الشارح: قوله: (**مُنَاسَبَتُهُ**) أي: مناسبة ذكر الأيمان عقب العتاق، قال الكمال: اشترك كل من اليمين والعتق والطلاق والنكاح في أن الهزل والإكراه لا يؤثران فيه إلا أنه قدّم على الكل النكاح؛ لأنه أقرب إلى العبادات كما تقدم والطلاق رفعه بعد تحققه فإيلاؤه إياه أوجه.

واختص الإعتاق عن اليمين بزيادة مناسبة بالطلاق من جهة مشاركته إياه في تمام معناه الذي هو الإسقاط، وفي لازمه الشرعي الذي هو السراية، فقدمه على اليمين، انتهى شلبي.

قوله: (**فِي الإِسْقَاطِ**) أي: وإن اختلفت الحيثية، فإن الطلاق إسقاط قيد النكاح، والعتاق إسقاط قيد الرق.

قوله: (**وَالسِّرَايَةِ**) فإنه إذا أطلق نصفها مثلًا سرى الطلاق إلى كلها وكذا إذا أعتق، وهذا إنما يظهر على قول الصاحبين، فإنهما قالا بعدم التجزيء وأوجبا السعاية، وأما على قول الإمام، فالإعتاق متجزئ.

قوله: (**لُغَةً: القُوَّةُ**) قال في «النهر»: واليمين لغة لفظ مشترك بين الجارحة والقوة والقسم إلا أن قولهم كما في المغرب وغيره سُمي الحلف يمينًا؛ لأن الحالف يتقوى بالقسم أو أنهم كانوا يتماسكون بأيمانهم يفيد أن لفظ اليمين منقول لا مشترك كذا في «الفتح» انتهى.

عَنْ عَقْدٍ قَوِيٍّ بِهِ عَزَمَ الحَالِفُ عَلَى الفِعْلِ أَوِ التَّرْكِ) فَدَخَلَ التَّعْلِيقُ، فَإِنَّهُ يَمِينٌ شَرْعًا، إِلَّا فِي خَمْسٍ مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ» ....

أقول هو منقول من أصل اللغة إلى عرفها، فلا ينافي كونه في اللغة مشتركًا بين الثلاثة، وإنما اقتصر الشرح على القوة؛ لظهور المناسبة بينه وبين المعنى الاصطلاحي المذكور في المتن، قاله الحلبي.

قال الحموي بعد نقل كلام «النهر» وفيه نظر فإن المنقول يهجر فيه المعنى الأصلي، وهذا ليس كذلك انتهى؛ أي: لأن اليمين تستعمل كثيرًا بمعنى الجارحة والقوة كما في قوله تعالى: ﴿لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ ﴿٤٥﴾﴾ [الحاقة: ٤٥].
فلم يهجر المعنى الأصلي بحيث لا يستعمل إلا في القسم فقط قوله: (**عَنْ عَقْدٍ قَوِيٍّ بِهِ عَزَمَ الحَالِفُ**) هذا التعريف للزيلعي، وعليه جرى ابن الكمال في الإصلاح.

ثم قال في «الإيضاح»: اعلم أن اليمين نوعان نوع يعرفه أهل اللغة، وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به، ويسمون ذلك قسمًا إلا أنهم لا يخصون ذلك بالله تعالى، وفي الشرع هذا النوع من اليمين لا يكون إلا بالله تعالى، والنوع الآخر الشرط والجزاء، وهو يمين عند الفقهاء لما فيه من معنى اليمين.

وهو المنع والإيجاب، ولكن أهل اللغة لا يعرفون ذلك إذ ليس فيه معنى التعظيم انتهى، فالمراد بالعقد إما ذكر الله تعالى للحلف به أو صفة من صفاته التي يحلف بها أو التعليق والكتاب موضوع للأول.

قوله: (**عَلَى الفِعْلِ أَوِ التَّرْكِ**) متعلق بالعزم أو بقوي قوله: (**فَدَخَلَ التَّعْلِيقُ**) لصدق التعريف عليه قوله: (**فَإِنَّهُ يَمِينٌ شَرْعًا**) وذلك لما فيه من معنى اليمين، وهو المنع أو الإيجاب قوله: (**إِلَّا فِي خَمْسٍ**) قيل: عليه لم يظهر عدم الحنث في هذه المسائل مع إطلاق كون التعليق يميناً، انتهى.

أقول: الإطلاق مقيد بغير ما استثنى انتهى حموي، والأولى أن يقول إلا في ست؛ لأنها كذلك، وقد تزيد بالتفصيل قوله: (**مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ»**)

....

عبارتها حلف لا يحلف حنث بالتعليق إلا في مسائل أن يعلق بأفعال القلوب، أو يعلق بمجيء الشهر في ذوات الأشهر، أو بالتطليق، أو يقول إن أدّيت إليّ كذا، فأنت حرّ وإن عجزت، فأنت رقيق أو إن حضت حيضة أو عشرين حيضة، أو بطلوع الشمس كما في «الجامع» انتهت.

مثال التعليق بأفعال القلوب، قوله: أنت طالق إن أردت أنا أو أحببت، فإنه لا يكون تعليقًا، فلا يكون يمينًا؛ لأنه إخبار عن مالكية نفسه كما يقال في عرف الناس يكون كذا إن أردت أنا وإلا فلا يكون، وهو كالتعليق بالمشيئة والتعليق بالمشيئة لا يكون يمينًا سواء علق بمشيئة نفسه أو غيره ألا ترى أنه لو قال: بعت منك هذا العبد إن شئت صح، ولو كان هذا تعليقًا محضًا لما صح إذ البيع لا يقبله.

وقوله: أو يعلق بمجيء الشهر في ذوات الأشهر مثاله أن يقول إذا أهلّ الهلال، فأنت طالق لا يكون يمينًا، وهذا مبني على أصل، وهو أن كلامه متى خرج تفسيرًا للطلاق السني كان تنجيزًا لا تعليقًا، فإذا قال لذات الأشهر إذا جاء رأس الشهر، فأنت طالق كان تفسير الطلاق السنة، وقيد بقوله: في ذوات الأشهر؛ لأنها لو كانت من ذوات الأقراء يكون يمينًا لعدم صحة كونه تفسيرًا، وقوله: أو بالتطليق عطف على قوله: بأفعال القلوب، وذلك كأن يقول إن طلقتك فعبدي حرّ، هذا مفاد كلامه، وفي كونه ليس يمينًا كالذي بعده، نظر! وقد راجعت «أيمان الجامع» فلم أرها فيه.

وقوله: إن حضت حيضة مثاله قول الرجل لامرأته: أنت طالق إذا حضت حيضة، فلا يحنث به اليمين الأولى؛ لأنه تفسير لطلاق السنة، وهو تنجيز لا تعليق كأنه قال: أنت طلاق للسنة، ولو قال: كذا طلقت إذا حاضت وطهرت؛ لأن الحيضة اسم للكاملة، ولا يتحقق الكمال إلا بوجود جزء من الطهر.

ولو قال: إذا حضت ثلاث حيض، قال أبو الحسن الكرخي: ينبغي ألا

فَلَوْ حَلَفَ لَا يَحْلِفُ حَنِثَ بِطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ].

يحنث؛ لأنه يصلح تفسيرًا للطلاق السني، فأمكن جعله مفسرًا، ولو زاد على ثلاث حيض حكى الجصاص عن الكرخي أنه قال: يجوز أن يقال يحنث في اليمين الأولى؛ لأن هذا لا يصلح تفسيرًا للسنيّ؛ لأن ما بعد مضيّ أربع حيض ليس بوقت للطلاق السنيّ في هذا النكاح إذ لا مزيد لأوقات السنة على الثلاث ألا ترى أنه لو قال لها في طهر جامعها فيه: أنت طالق ثلاثًا للسنة لا يقع بعد الحيضة الرابعة شيء.

وقال أبو بكر الرازي: ينبغي ألا يحنث؛ لأنه يصلح تفسيرًا للسنة؛ لأن ما بعد الحيضة الرابعة، وما بعد عشرين حيضة في هذا النكاح قد يكون وقت للسنة؛ لأن السنة قد تتأخر إلى الحيضة الرابعة، أو أكثر منها بأن يجامعها بعد اليمين في الحيضة الأولى، والثانية والثالثة، ثم لم يجامعها حتى طهرت من الرابعة، فإنها قد تطلق في هذا الطهر كذا في «شرح تلخيص الجامع الصغير» للقاضي فخر الدين المارديني حمويّ.

وقال الحلبي: إنما لم يحنث بالتطليق لاحتمال حكاية الواقع إلا أنه جعل الصورة، فيما إذا علق الطلاق على التطليق كقوله: إن طلقتك، فأنت طالق، فإنه يحتمل أنت طالق بهذا الطلاق المعلق عليه، وإنما لم يحنث، وَلَا بِإِنْ أَدَّيْت فَأَنْتَ حُرٌّ. . . . . إلخ؛ لأنه تفسير للكتابة انتهى، ولم يتكلموا على التعليق بطلوع الشمس، وكأنه لأنه من المحقق.

قوله: (**فَلَوْ حَلَفَ لَا يَحْلِفُ ...... إلخ**) تفريع على كون التعاليق أيمانًا قال النِّحْرِيرِيُّ في «شرح الكنز»: أطلق محمد اليمين على التعليق، وهو حجة وظاهره أنه يمين لغة، وقيل: أنه منه بناء على عرف الفقهاء، وفائدته تظهر فيمن حلف لا يحلف، ثم علق بأن قال: إن دخلت الدار، فكذا، فعلى القول بأنه يمين يحنث، وعلى القول الثاني لا يحنث انتهى، فقول الشرح حنث بطلاق وعتاق؛ أي: معلقين.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَشَرْطُهَا: الإِسْلَامُ، وَالتَّكْلِيفُ، وَإِمْكَانُ البِرِّ، وَحُكْمُهَا: البِرُّ أَوِ

قال الشارح: قوله: **(وَشَرْطُهَا: الإِسْلَامُ، وَالتَّكْلِيفُ)** قال في «النهر»: وشرطها كون الحالف مكلفًا مسلمًا، وفسر في «الحواشي السعدية» التكليف بالإسلام والعقل والبلوغ، وعزاه إلى «البدائع» وما قلناه أولى، انتهى.

أقول وجه الأولوية أن الكافر على الصحيح مكلف بالأصول والفروع كما حقق في الأصول، فلا يخرج بالتكليف، واعلم أن اشتراط الإسلام إنما يناسب اليمين بالله تعالى، واليمين بالقرب نحو إن فعلت كذا فعليّ صلاة، وأمّا اليمين بغير القرب نحو إن فعلت كذا، فأنت طالق، فلا يشترط له الإسلام كما لا يخفى، انتهى حلبي.

أقول مقتضى تكليفه بالفروع أن يمينه معتبر في حقه بمعنى أنه يعذب على الغموس منه، وعلى عدم إخراج الكفارة مع القدرة في غيره عند الحنث؛ ولذا قال الشيخ عُثْمَانُ الزَّيْلَعِيُّ النِّحْرِيرِيُّ في «شرح الكنز»: والكافر يمينه منعقدة لغير الكفارة فمن شرط الإسلام راعى إلى حكمها.

وفي «الهندية» لو حلف الكافر على يمين، ثم أسلم فحنث لا كفارة عليه عندنا، وخرج بقيد التكليف الصبيّ والمعتوه والمجنون، فلا يصح يمين هؤلاء، ويشترط أن يكون خاليًا عن الاستثناء بنحو إن شاء الله، أو إلا أن يبدو لي غير هذا، أو إلا أن أرى أو أحب غيره انتهى، وليس من الشروط الحرّية، ومن زاد الحرّية كالشمني، فقد سها لتصريحهم بأن العبد يكفّر بالصوم.

قوله: **(وَإِمْكَانُ البِرِّ)** بأن يكون الخبر المضاف إليه اليمين محتملًا للصدق وللكذب متمثلًا بين البر والهتك أفاده صاحب «البحر» وغيره وهذا عندهما لا عند أبي يوسف.

قوله: **(وَحُكْمُهَا: البِرُّ)** أي: أصالة أو الكفارة؛ أي: خلفًا انتهى حلبي عن «الدر المنتقى» وقال في «البحر»: وحكمها شيئان وجوب البر بتحقيق الصدق بنفس اليمين، والثاني وجوب الكفارة بالحنث كذا في «المحيط» وهو بيان

الكَفَّارَةُ، وَرُكْنُهَا: اللَّفْظُ المُسْتَعْمَلُ فِيهَا، وَهَلْ يُكْرَهُ الحَلْفُ بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى؟ قِيلَ: نَعَمْ لِلنَّهْيِ، وَعَامَّتُهُمْ لَا، وَبِهِ أَفْتُوا لَا سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا، ....

لبعض أحكامها، فإنه سيأتي أن البرّ يكون واجبًا ومندوبًا وحرامًا، وأن الحنث يكون واجبًا ومندوبًا، انتهى.

قوله: (**اللَّفْظُ المُسْتَعْمَلُ فِيهَا**) يشمل اليمين بالله تعالى وصفاته والتعاليق.

تنبيه:

قال في «المحيط»: والأفضل في اليمين بالله تعالى تقليلها؛ لأن في تكثير اليمين المضافة إلى الماضي نسبة نفسه إلى الكذب، وفي تكثير اليمين المضافة إلى المستقبل تعريض اسم الله تعالى للهتك، انتهى قلت: وعليه الصوفية قال:

فبالله لا تحلف وإن كنت صادقًا ولا تكذبن يومًا وإن كنت هازلا
ولا تعدنَّ يومًا وإن كنت واعدًا فبادر إلى إنجاز وعدك عاجلًا

حموي عن «الرمز» وقال العلامة النِّحْرِيرِيُّ: وكثرة الأيمان، ولو صدقًا تورث الفقر والنصب قوله: (**بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى**) كالطلاق والعتاق.

قوله: (**لِلنَّهْيِ**) وهو ما ورد «**لا تحلفوا بآبائكم، ولا بالطواغيت من كان حالفًا، فليحلف بالله أو ليذر**»(١) انتهى«بحر» ومحل الحديث غير التعليق مما هو بحرف القسم، انتهى شلبي.

قوله: (**وَعَامَّتُهُمْ لَا**) أي: لا يكره؛ لأنه لمنع نفسه أو غيره شلبي.

قوله: (**لَا سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا**) فإن أحدًا لا يصدق ولا يؤتمن عليه في اليمين بالله تعالى؛ لقلة مبالاة ظهرت في الناس، فتمس الحاجة إلى الوثيقة بالطلاق وغيره.

وقد روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص «**أنه حلف بالطلاق عند النبي ﷺ**

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٦٢، رقم ٢٠٦٤٣)، والنسائي (٧/ ٧، رقم ٣٧٧٤) وابن أبي شيبة (٣/ ٧٨، رقم ١٢٢٧٧)، وابن الجارود (ص ٢٣٢، رقم ٩٢٣)، والبيهقي (١٠/ ٢٩، رقم ١٩٦١٢).

وَحَمَلُوا النَّهْيَ عَلَى الحَلْفِ بِغَيْرِ اللَّهِ لَا عَلَى وَجْهِ الوَثِيقَةِ كَقَوْلِهِمْ: بِأَبِيكَ وَلَعَمْرِكَ وَنَحْوُ ذَلِكَ عَيْنِي **(وَهِيَ)** أَيْ: اليَمِينُ بِاللَّهِ؛ ....

فلم ينكر عليه رسول الله ﷺ ولو كان مكروهًا لأنكر عليه»(١) انتهى شلبي عن «الكافي».

قوله: **(وَحَمَلُوا النَّهْيَ)** أي: عن الحلف بغير الله تعالى.

قوله: **(لَا عَلَى وَجْهِ الوَثِيقَةِ)** بل على جري العادة في المخاطبات والمفاخرة بذكر الآباء، وقد روي أن رسول الله ﷺ سمع عمر بن الخطاب وهو سائر في نفر يقسم بأبيه، فقال رسول الله ﷺ: «**إن الله تعالى ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم**»(٢) فأما الطلاق والعتاق فخارج عن هذه المقاصد، فيجوز الحلف به قوله: **(كَقَوْلِهِمْ: بِأَبِيكَ)** فإنه ليس المقصود منه الوثيقة، بل الجري على عادة العرب في مخاطباتهم ومحاوراتهم حتى لو قصد به الوثيقة، وأنه يجب البر فيه يكفِّر كما سيأتي انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَعَمْرِكَ)** أي: حياتك وقوله تعالى: ﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِى سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ ۝٧٢﴾ [الحجر: ٧٢] من أقسام الله تعالى كالضحى والنجم وله تعالى أن يقسم بما شاء ولا يجوز لمخلوق ذلك قوله: **(وَهِيَ أَيْ: اليَمِينُ بِاللَّهِ تعالى... إلخ)** وجه الحصر أن اليمين لا تخلو إما أن يكون فيها مؤاخذة أو لا، **الثاني**: اللغو.

والأول: لا يخلو إما أن تكون المؤاخذة دنيوية أو أخروية، فالأول: المنعقدة، والثاني الغموس، وفي «المبسوط» أن الغموس ليست بيمين حقيقة؛ لأنها كبيرة محضة، واليمين عقد مشروع، والكبيرة ضد المشروع، ولكن سميت يمينًا مجازًا؛ لأن ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين كما سمي البيع

(١) ذكره في تبيين الحقائق (٨/ ٨٧).

(٢) أخرجه أحمد (١/ ١٨، رقم ١١٢)، والبخاري (٦/ ٢٤٤٩، رقم ٦٢٧١)، ومسلم (٣/ ١٢٦٦، رقم ١٦٤٦)، والترمذي (٤/ ١٠٩، رقم ١٥٣٣)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٥، رقم ٣٧٦٨)، وابن ماجه (١/ ٦٧٧، رقم ٢٠٩٤). وعبد الرزاق (٨/ ٤٦٦، رقم ١٥٩٢٢)، وعبد بن حميد (ص ٣٢، رقم ٩)، والبزار (١/ ٢٤٤، رقم ١٣٣).

لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الغَمُوسِ وَاللَّغْوِ فِي غَيْرِهِ تَعَالَى، فَيَقَعُ بِهِمَا الطَّلَاقُ وَنَحْوُهُ عَيْنِي، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا يُرَدُّ نَحْو هُوَ يَهُودِيٌّ؛ لأَنَّهُ كِنَايَةٌ عَنِ اليَمِينِ بِاللَّهْوِ وَإِنْ لَمْ يَعْقِلْ وَجْهَ الكِنَايَةِ «بَدَائِعُ» (**غَمُوسٌ**) تَغْمِسُهُ فِي الإِثْمِ ثُمَّ النَّارِ، وَهِيَ كَبِيرَةٌ مُطْلَقًا،

الحر بيعًا؛ لوجود صورة البيع فيه انتهى.

قوله: (**لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الغَمُوسِ وَاللَّغْوِ**) على حذف مضاف؛ أي: تصور حكمهما وإلا نافى قوله فيقع بهما انتهى حلبي قوله: (**فِي غَيْرِهِ تَعَالَى**) أي: في غير اليمين به تعالى.

قوله: (**فَيَقَعُ بِهِمَا**) أي: باللغو والغموس قوله: (**الطَّلَاقُ وَنَحْوُهُ**) كالعتاق والنذر، قال في «النهر»: لأن تعليق الطلاق والعتاق والنذر بأمر كائن في الماضي لا يتحقق فيه اللغو والغموس؛ لأن الطلاق يقع به، وكذا العتاق والنذر، وسواء كان وقت اليمين عالمًا أو لم يكن كذا في «الشرح».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُرَدُّ**) أي: على التقسيم نحو هو يهودي... إلخ، وأما اليمين على الفعل الماضي صادقًا، فأدخلها الشارح في اللغو كما يأتي له.

قوله: (**لأَنَّهُ كِنَايَةٌ عَنِ اليَمِينِ بِاللَّهْوِ**) أي: فلم يخرج عن الأقسام الثلاثة، بل تتأتى فيه قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَعْقِلْ وَجْهَ الكِنَايَةِ**) أقول يمكن تقرير وجه الكناية بأن يقال مقصود الحالف بهذه الصيغة الامتناع عن الشرط، وهو يستلزم النفرة عن اليهودية، وهي تستلزم النفرة عن الكفر، وهي تستلزم تعظيم الله تعالى، فكأنه قال: والله العظيم لا أفعل كذا قاله الحلبي.

قوله: (**تَغْمِسُهُ**) أي: تكون سببًا فيما ذكر، وهو بيان لما في صيغة فعول من المبالغة انتهى حلبي مزيدًا.

قال ﷺ: «**من حلف كاذبًا أدخله الله النار**»[(١)] كذا في «الهداية» وهو بهذا اللفظ غريب، ومعناه ثابت في صحيح ابن حبان وغيره كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء اقتطع بها حق مسلم أو لا، وجاء في كثير من

---

(١) أخرجه الطبراني (١/ ٢٣٣، رقم ٦٣٨) والرامهرمزي في المحدث الفاصل (ص ٤٤٤).

لَكِنَّ إِثْمَ الكَبَائِرِ مُتَفَاوِتٌ «نَهْرٌ».

(**إِنْ حَلَفَ عَلَى كَاذِبٍ عَمْدًا**) وَلَوْ غَيْرَ فِعْلٍ، أَوْ تَرْكٍ كَوَاللَّهِ إِنَّهُ حَجَرٌ الآنَ فِي مَاضٍ (**كَوَاللَّهِ مَا فَعَلْتُ**) كَذَا (**عَالِمًا بِفِعْلِهِ أَوْ**) حَالٍ (**كَوَاللَّهِ مَا لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ عَالِمًا بِخِلَافِهِ، وَوَاللَّهِ إِنَّهُ بِكْرٌ عَالِمًا بِأَنَّهُ غَيْرُهُ**) وَتَقْيِيدُهُمْ بِالفِعْلِ وَالمَاضِي اتِّفَاقِي ....

الروايات تقييد الوعيد فيها بأن يقتطع بها حق مسلم، ومن ثم قال في «البحر»: ينبغي أن تكون كبيرة إذا اقتطع بها مال مسلم، أو آذاه، وصغيرة إذا لم يترتب عليها مفسدة، ورده في «النهر» بأنه ينافي إطلاق ما روينا، وما قدمنا عن شمس الأئمة صريح فيه، ومعلوم أن إثم الكبائر متفاوت حموي، وفيه نظر.

قوله: (**لَكِنَّ إِثْمَ الكَبَائِرِ مُتَفَاوِتٌ**) الإثم في اللغة الذنب، والخَمر، وعند أهل السنة استحقاق العقوبة قوله: (**إِنْ حَلَفَ**) أي: الشخص المكلف ذكرًا كان أو أنثى أو خنثى مشكلًا، حموي قوله: (**عَمْدًا**) حال من الفاعل المستتر أو صفة لمصدر محذوف.

قوله: (**وَلَوْ غَيْرَ فِعْلٍ، أَوْ تَرْكٍ**) مثال الفعل: والله لقد فعلت كذا، ومثال الترك: والله ما فعلت، حموي قوله: (**كَوَاللَّهِ إِنَّهُ حَجَرٌ الآنَ**) قيد بقوله: الآن؛ ليتعين كونه غير فعل، وترك إذ لولاه؛ لأمكن تقدير كان في الماضي، ويكون في المستقبل، قاله الحلبي.

قوله: (**فِي مَاضٍ**) متعلق بقوله: حلف قوله: (**عَالِمًا بِفِعْلِهِ**) هذا قيد في كونه غموسًا، وهو كقول المصنف عمدًا، فأما إذا كان ناسيًا أو مخطئًا، فلا يدخل في الوعيد المذكور قوله: (**كَوَاللَّهِ مَا لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ**) نحوه، والله ما فعلت كذا الآن كما في «الدر المنتقى» ثم هذا المثال يحتمل نفي ترقب شيء مطلقًا في الذمة مع كون الواقع خلافه، ويحتمل أنه ينفي القدر الكثير، ويقر بأقل منه مع كون الواقع خلافه.

قوله: (**وَوَاللَّهِ إِنَّهُ بِكْرٌ... إلخ**) مثال ثان للحال أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَتَقْيِيدُهُمْ**) الأنسب الإتيان بالفاء قوله: (**اتِّفَاقِي**) أي: إن لم تعتبر

أَوْ أَكْثَرِي (**وَيَأْثَمُ بِهَا**) فَتَلْزَمُهُ التَّوْبَةُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) ثَانِيهَا (**لَغْوٌ**) لَا مُؤَاخَذَةَ فِيهَا إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: طَلَاقٍ وَعَتَاقٍ وَنَذْرٍ «أَشْبَاه»، فَيَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى غَالِبِ الظَّنِّ إِذَا تَبَيَّنَ خِلَافُهُ، وَقَدِ اشْتَهَرَ عَنِ الشَّافِعِيَّةِ خِلَافُهُ (**إِنْ حَلَفَ كَاذِبًا يَظُنُّهُ صَادِقًا**) فِي مَاضٍ أَوْ حَالٍ، فَالفَارِقُ بَيْنَ الغَمُوسِ وَاللَّغْوِ تَعَمُّدُ الكَذِبِ، وَأَمَّا فِي الْمُسْتَقْبَلِ فَالمُنْعَقِدَةُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَخَصَّهُ الشَّافِعِيُّ ﷺ بِمَا جَرَى عَلَى اللِّسَانِ بِلَا قَصْدٍ، مِثْلَ لَا

الكثرة قوله: (**أَوْ أَكْثَرِي**)؛ أي: إن اعتبرناها قاله الحلبي قوله: (**وَيَأْثَمُ بِهَا**) إثمًا عظيمًا، حاوي.

قوله: (**فَتَلْزَمُهُ التَّوْبَةُ**) لا الكفارة، وأوجب الإمام الشافعي ﷺ الكفارة «در المنتقى».

قال الشارح: قوله: (**لَغْوٌ**) في «المغرب» اللغو: الباطل، ومنه اللغو في الأيمان لما لا يعقد عليه القلب، وقد لغا في الكلام يلغو ويلغي انتهى قوله: (**إِلَّا فِي ثَلَاثٍ... إلخ**) لا وجه لهذا الاستثناء بعد جعل الموضوع اليمين بالله تعالى كما فسر به الضمير السابق.

قوله: (**فَيَقَعُ الطَّلَاقُ ...... إلخ**) وذلك لأنه في اليمين بغير الله تعالى يلغو المحلوف عليه، ويبقى قوله: امرأته طالق أو عبده حر أو عليه حج، فيلزمه.

قوله: (**فَالفَارِقُ**) تفريع على مفاد من المقام، وهو استواء الغموس واللغو في الزمانين قوله: (**وَأَمَّا فِي الْمُسْتَقْبَلِ فَالمُنْعَقِدَةُ**) هذا التركيب يقتضي أن المستقبل لا يكون فيه إلا المنعقدة مع أن الغموس تكون فيه، فالصواب أن يقول: وأما المنعقدة، ففي المستقبل، قاله الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَخَصَّهُ الشَّافِعِيُّ ﷺ... إلخ**) قال في «البحر» عن «البدائع» قال أصحابنا: هي اليمين الكاذبة خطأ أو غلطًا في الماضي أو في الحال، وهي أن يخبر عن الماضي أو عن الحال على ظن أن المخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النفي أو الإثبات.

وَاللَّهِ وَبَلَى وَاللَّهِ وَلَوْ لَآتٍ، فَلِذَا قَالَ (**وَيُرْجَى عَفْوُهُ**) أَوْ تَوَاضُعًا وَتَأَدُّبًا، ....

وهكذا روى ابن رستم عن محمد، فإنه قال: اللغو أن يحلف الرجل على الشيء، وهو يرى أنه حق وليس بحق.

وقال الشافعي ﷺ: يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصدها الحالف، وهو ما يجري على ألسن الناس في كلماتهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله، وبلى والله، سواء كان في الماضي، أو في الحال، أو في المستقبل، وأما عندنا فلا لغو في المستقبل، بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معقودة، وفيها الكفارة إذا حنث قصد اليمين أو لم يقصد.

وإنما اللغو في الماضي والحال فقط، فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين لا يقصدها الحالف في المستقبل، فعندنا ليست بلغو وفيها الكفارة، وعنده لغو ولا كفارة فيها، انتهى وهو أعم مما في «المختصر الكبير».

باعتبار أن اليمين التي لا يقصدها الحالف في الماضي أو الحال جعلها لغوًا، وعلى تفسير المصنف لا تكون لغوًا؛ لأن الحلف على أمر يظنه كما قال لا يكون إلا عن قصد إلا أن يقال: إنه يكون لغوًا بالأولى، فلا مخالفة، فالحاصل أن تفسيرنا اللغو أعم من تفسير الشافعي إلا في المستقبل، انتهى كلام «البحر».

وبه عرف أن قول الشارح وخصه الشافعي ليس في محله؛ لأنه يقتضي بمفهومه أن كلام المتن عام شامل لما قاله الشافعي، وليس كذلك كما هو ظاهر حلبي، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ لَآتٍ**) بهذا كان تفسير الشافعي: اللغو أعم من تفسير اللغو الذي رواه محمد عن الإمام.

قوله: (**فَلِذَا قَالَ**) أي: لوقوع الخلاف المفهوم من المقام لم يجزم المصنف باللغو، بل قال: ويرجى عفوه، قال في «البحر»: وإنما لم يأثم في الثانية؛ لقوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥] ولهذا جزم

....

المصنف بعدم الإثم في اللغو.

لكن الإمام محمد بن الحسن لم يجزم به، وإنما علقه بالرجاء، فقال: الأيمان ثلاثة: يمين مكفرة، ويمين لا تكفر، ويمين نرجو ألا يؤاخذ الله بها صاحبها، فاعترض عليه بأنه كيف يعلقه بالرجاء مع أنه مقطوع به لآية ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ﴾ [البقرة: ٢٢٥].

فاختلف المشايخ في الجواب عنه، ففي «الهداية» إلا أنه علقه بالرجاء للاختلاف في تفسيره انتهى، وتعقبه في «فتح القدير» بأن الأصح أن اللغو بالتفسيرين متفق على عدم المؤاخذة به في الآخرة وكذا في الدنيا بالكفارة، فلم يتم العذر عن التعليق، فالأوجه ما قيل: إنه لم يرد به التعليق، بل التبرك باسم الله تعالى، والتأدّب فهو كقوله ﷺ لأهل المقابر: «**وإنا إن شاء الله بكم لاحقون**»(١) فإن اللحوق متحقق، وعلقه بالمشيئة تبرّكًا.

والحاصل أن الأولى الجزم كما فعل المصنف، لقطعية الدليل كالجزم في نظائره مما في معناه اختلاف انتهى كلام «البحر» قال في «النهر»: أقول اختلف المتأخرون في المؤاخذة المنفية، فقيل: هي المعاقبة، في الآخرة.

وقيل: هي المؤاخذة بالكفارة كما في «الكشاف» وغيره، والثاني أظهر بدليل ما بعده، وهو قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩] ولا شك أن تفسير اللغو على رأينا ليس أمرًا مقطوعًا به؛ إذ الشافعي قائل بأن هذا من المنعقدة، فلا جرم علقه بالرجاء، وهذا معنى دقيق لم أر من عرّج عليه انتهى حلبي بتصرف.

قلت: الأنسب بصدر كلام «النهر» أن يقول فحيث كان المنفي المؤاخذة

---

(١) أخرجه مالك (١/ ٢٨، رقم ٥٨)، وأحمد (٢/ ٣٠٠، رقم ٧٩٨٠)، ومسلم (١/ ٢١٨، رقم ٢٤٩)، والنسائي (١/ ٩٣، رقم ١٥٠)، وابن ماجه (٢/ ١٤٣٩، رقم ٤٣٠٦)، وابن حبان (٣/ ٣٢١، رقم ١٠٤٦). وأبو يعلى (١١/ ٣٨٧، رقم ٦٥٠٢)، وأبو عوانة (١/ ١٢٢، رقم ٣٦٠)، والبيهقي (١/ ٨٢، رقم ٣٩٢).

وَكَاللَّغْوِ حَلْفُهُ عَلَى مَاضٍ صَادِقًا كَوَاللَّهِ إِنِّي لَقَائِمٌ الآنَ فِي حَالِ قِيَامِهِ **(وَ)** ثَالِثُهَا **(مُنْعَقِدَةٌ وَهِيَ حَلْفُهُ عَلَى)** مُسْتَقْبَلٍ **(آتٍ)** يُمْكِنُهُ، فَنَحْوُ: وَاللَّهِ لَا أَمُوتُ وَلَا تَطْلُعُ

بالكفارة كان اللغو بالنظر إلى حكم الآخرة مسكوتًا عليه في الآية، فلا نص عليه؛ فلذا علقه بالرجاء وفي الحموي بعد ذكر كلام «النهر» وفيه نظر؛ لأن خلاف الشافعي بعد محمد، فكيف يقال: إن محمدًا علقه بالرجاء باعتباره، وحينئذ فلا محيص عما قال المحقق ابن الهمام انتهى.

قوله: **(وَكَاللَّغْوِ حَلْفُهُ عَلَى مَاضٍ)** قال في «النهر»: لم يقل كغيره هي ثلاثة؛ لعدم انحصارها فيها إذ اليمين الصادقة على الماضي، كقوله: إني لقائم الآن في حال قيامه ليست منها مع أنها يمين، وأجاب صدر الشريعة بأن المراد بها اليمين التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الأحكام ورده في «البحر» بأن عدم الإثم فيها حكم، وفيه نظر انتهى، أقول الحق ما في «البحر» ولا وجه للنظر انتهى.

قوله: **(كَوَاللَّهِ إِنِّي لَقَائِمٌ الآنَ فِي حَالِ قِيَامِهِ)** الكاف للتنظير، وإن كان خلاف الظاهر من التركيب؛ لأن الآن نص في الحال، وقد علمت من العبارة السابقة أن الشارح تبع صاحب «النهر» في هذا التعبير قوله: **(عَلَى مُسْتَقْبَلٍ)** أعم من الفعل والترك ولا حاجة إليه؛ لأنه بمعنى آت لا يقال قدره الشارح؛ ليفيد أنه صفة لموصوف محذوف؛ لأننا نقول هو أيضًا صفة يحتاج إلى موصوف.

قوله: **(يُمْكِنُهُ)** أي: أن يكون فعله ممكنًا قال في «النهر»: ويجب أن يراد بالفعل فعل الحالف؛ ليخرج نحو: والله لا أموت ولا تطلع الشمس، فإنها في هذين غموس.

تنبيه:

من حلف على ما لا يملكه لا يترتب عليه حنث حيث أمر أو نهى بالقول، وإن لم يصحبه الفعل، قال العلامة عبد القادر في «الواقعات»: لو حلف ألا يدع فلانًا يدخل هذه الدار، فإن كانت الدار للحالف، فمنعه بالقول ولم يمنعه بالفعل حتى دخل حنث في يمينه، ويكون شرط البر المنع بالقول والفعل بقدر ما يطيق، وإن لم تكن الدار للحالف، فمنعه بالقول دون الفعل حتى لو دخل لا

الشَّمْسُ مِنَ الغَمُوسِ (وَ) هَذَا القَسَمُ (فِيهِ الكَفَّارَةُ) لآيَةِ: ﴿وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡۚ﴾ [المائدة: ٨٩] وَلَا يُتَصَوَّرُ حِفْظٌ إِلَّا فِي مُسْتَقْبَلٍ (فَقَطْ) وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: يُكَفِّرُ فِي الغَمُوسِ أَيْضًا (إِنْ حَنَثَ، ....

يكون حانثًا، ولو حلف بطلاق امرأته ألا يدع فلانًا يمر على هذه القنطرة، فمنعه بالقول يكون بارًا؛ لأنه لا يملك المنع بالفعل.

ولو قال لابنه: إن تركتك تعمل مع فلان فامرأته كذا، فإن كان الابن بالغًا يقدر على منعه بالفعل، فمنعه بالقول يكون بارًا، وإن كان الابن صغيرًا كان شرط بره المنع بالقول والفعل جميعًا انتهى، ونقله عن «خزانة المفتين» من اليمين على الترك، وأفاد أنه لا فرق بين اليمين بالله تعالى واليمين بالطلاق، وظاهر قوله: كان شرط بره المنع بالقول والفعل جميعًا أن يشترط في البر مجموع القول والفعل وفيه نظر.

قوله: (**وَلَا يُتَصَوَّرُ حِفْظٌ إِلَّا فِي مُسْتَقْبَلٍ**) يرد عليه الغموس المستقبلة، فكان عليه أن يقول، ولا يتصور حفظ إلا في مستقبل يمكنه انتهى حلبي.

وفي «النهر» عن «الحواشي السعدية»: ولا يتأتى الحفظ والهتك إلا في المستقبل.

قوله: (**فَقَطْ**) متعلق بالهاء في فيه باعتبار مرجعها، ويكون المعنى أن في هذا القسم لا في غيره من قسميه الكفارة، وليس متعلقًا بلفظ الكفارة؛ لأنه يصير المعنى عليه أن فيه الكفارة لا غيرها من الإثم مع وجوده فيها، فالأولى وفيه فقط الكفارة انتهى حلبي بإيضاح قوله: (**وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: يُكَفِّرُ فِي الغَمُوسِ أَيْضًا**) لأنها شرعت لرفع الذنب هتك حرمة اسم الله تعالى، وقد تحقق بالاستشهاد به كاذبًا، فأشبه المعقود.

ولنا: قوله ﷺ: «**خمس من الكبائر لا كفارة فيهن**»[1] وعد منها اليمين الفاجرة.

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (١٠/ ٢٤٠).

وَهِيَ) أَيْ: الكَفَّارَةُ **(تَرْفَعُ الإِثْمَ، وَإِنْ لَمْ تُوجَدْ)** مِنْهُ **(التَّوْبَةُ)** عَنْهَا **(مَعَهَا)** أَيْ: مَعَ الكَفَّارَةِ «سِرَاجِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو)** الحَالِفُ **(مُكْرَهًا)** أَوْ مُخْطِئًا أَوْ ذَاهِلًا أَوْ سَاهِيًا **(أَوْ نَاسِيًا)**

وقال ابن مسعود وابن عباس: كنا نعد اليمين الغموس من الكبائر التي لا كفارة فيها، وَهُوَ إِشَارَةٌ إِلَى الصَّحَابَةِ وَحِكَايَةٌ لِإِجْمَاعِهِمْ «زيلعي».

قوله: **(وَهِيَ تَرْفَعُ الإِثْمَ)** لفظ الكفارة ينبئ عنه؛ لأن معناها الستارة، وهي لا تجب إلا لرفع المأثم زيلعي قوله: **(عَنْهَا)** متعلق بالتوبة، وقوله: معها متعلق بتوجد انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَو الحَالِفُ مُكْرَهًا)** أي: على الحلف ممن يتأتى منه الإكراه.

قوله: **(أَوْ مُخْطِئًا)** كما إذا أراد أن يقول اسقني الماء، فقال: والله لا أشرب الماء «بحر».

قوله: **(أَوْ ذَاهِلًا أَوْ سَاهِيًا أَوْ نَاسِيًا)** قال القهستاني: والسهو كالنسيان في اللغة: الغفلة، وذهاب القلب إلى الغير كما في «القاموس» وأما عرفًا، فالسهو قسم من النسيان، فإنه فقدان صورة حاصلة عند العقل حيث يتمكن من ملاحظتها؛ أي: وقت شاء، ويسمى هذا ذهولًا وسهوًا، أو بحيث لا يتمكن منها إلا بعد تجشم وكسب جديد، ويسمى نسيانًا عند الحكيم كما في «التلويح» انتهى.

أقول: استفيد منه أن الذهول مرادف للسهو، لكن في قوله: فالسهو قسم من النسيان نظر، فإنه يقتضي أن بينهما العموم والخصوص المطلق، والتعليل صريح في أنها التباين.

وقال ابن أمير الحاج في «شرح التحرير»: وجزم كثير باتحادهما؛ لأن اللغة لا تفرق بينهما، وإن فرقوا بينهما بأن السهو زوال الصورة عن المدركة مع بقائها في الحافظة والنسيان زوالها عنهما معًا؛ فيحتاج حينئذ في حصولها إلى سبب جديد.

بِأَنْ حَلَفَ أَلَّا يَحْلِفَ، ثُمَّ نَسِيَ وَحَلَفَ، فَيُكَفِّرُ مَرَّتَيْنِ: مَرَّةً لِحِنْثِهِ، وَأُخْرَى إِذَا فَعَلَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ عَيْنِيٌّ؛ لِحَدِيثِ «ثَلَاثٌ هَزْلُهُنَّ جِدٌّ»(١) ....

وقيل: النسيان عدم ذكر ما كان مذكورًا والسهو غفلة عما كان مذكورًا، وما لم يكن مذكورًا، فالنسيان أخص منه مطلقًا. وقيل: يسمى زوال إدراك سابق قصر زمان زواله نسيانًا وغفلة لا سهوًا، وزوال إدراك سابق طال زمان زواله سهوًا ونسيانًا؛ فالنسيان أعم منه مطلقًا، وقال الشيخ سراج الدين الهندي: والحق أن النسيان من الوجدانيات التي لا تفتقر إلى تعريف بحسب المعنى، فإن كل عاقل يعلم النسيان كما يعلم الجوع والعطش، انتهى حلبي.

قوله: (**بِأَنْ حَلَفَ أَلَّا يَحْلِفَ**) قال في «النهر»: أراد بالناسي المخطئ كما إذا أراد أن يقول: اسقني الماء، فقال: والله لا أشرب الماء.

وفي «الكافي»: وعليه اقتصر في «العناية» و«الفتح» هو من يلفظ باليمين ذاهلًا عنه والملجئ إلى ذلك أن حقيقة النسيان في اليمين لا تتصور قاله الشارح.

وقال العيني وتبعه الشمني: بل تتصور بأن حلف ألا يحلف، ثم نسي الحلف السابق، فحلف ورده في «البحر»: بأنه فعل المحلوف عليه ناسيًا لا أن حلفه كان ناسيًا، انتهى وفيه نظر؛ إذ فعل المحلوف عليه ناسيًا لا ينافي كونه يمينًا بدليل أنه يكفر مرتين: مرة باعتبار أنه فعل المحلوف عليه، وأخرى باعتبار حنثه في اليمين انتهى كلام «النهر».

أقول: الحق ما في «البحر» فإن فعل المحلوف عليه ناسيًا، وإن لم يناف كونه يمينًا؛ لكن فعلق النسيان به من جهة كونه حنثًا لا من جهة كونه يمينًا؛ إذ هو من هذه الجهة لم يتعلق به النسيان كما لا يخفى على منصف انتهى حلبي.

قوله: (**لِحَدِيثِ «ثَلَاثٌ هَزْلُهُنَّ جِدٌّ»**)(٢) تمامه كما في «الهداية» النكاح والطلاق واليمين، وفي رواية الإمام أحمد مكان اليمين الرجعة، وفي مصنف عبد الرازق مكان اليمين العتاق، وهذا استدلال منه على أن الحلف ينعقد مع

---

(١) تقدم.

(٢) تقدم.

مِنْهَا اليَمِينُ (**فِي اليَمِينِ أَو الحِنْثِ**) فَيَحْنَثُ بِفِعْلِ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ مُكْرَهًا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ].

النسيان، قال في «النهر»: وأورد أن حقيقة اليمين؛ أعني: تقوية أحد طرفي الخبر لا يتأتى في الناسي إذ لا اختيار له.

وأجيب بأن هذا هو القياس، لكنه ترك بالنص، وهو قوله ﷺ: «**ثلاث جدهن جد وهزلن جد الطلاق والعتاق واليمين**»[(١)].

ورده في «الفتح» بأن حديث اليمين لا دلالة فيه على المدعى بتقدير ثبوته؛ لأن المذكور فيه جعل الهزل باليمين جَدًا، والهازل قاصد لليمين غير راضٍ بحكمه، فلا يعتبر عدم رضا به شرعًا بعد مباشرة السبب مختارًا والناسي لم يعتقد شيئًا، وكذا المخطئ لم يقصد التلفظ به، بل شيئًا آخر فلا يكون الوارد في الهازل واردًا في الناسي؛ انتهى.

وهو إيراد قوي؛ لذا أقره في «البحر» و«النهر» مع أن أهل المذهب صرحوا بالنسيان في جانب الحلف، والمخلص من هذا البحث ما قدمناه عن «البحر» من أن النسيان لا يتأتى في جانب الحلف، والمراد به في كلامهم الخطأ، ويبقى بحثه في الخطأ على حاله؛ انتهى حلبي.

قوله: (**أَو الحِنْثِ**) الحنث: هو الحلف في اليمين وأصله الإثم، يقال: بلغ الغلام الحنث؛ أي: المعصية؛ أي: وقت كتب المعصية عليه، ومؤاخذته بها؛ لأنه إذا وقع منه الحلف في اليمين أثم؛ لهتك حرمة اسمه تعالى «حموي»، وقيد بالحنث؛ لأنه لو لم يحنث كما لو حلف ألا يشرب فأوجر أو صبّ في حلقه الماء مكرها، فإنه لا اعتبار به، وقيده قاضي خان بأن يدخل في جوفه بغير صنعه، فلو صبّ في فيه، وهو مكره فأمسكه، ثم شربه بعد ذلك حنث انتهى «بحر».

قوله: (**فَيَحْنَثُ بِفِعْلِ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ مُكْرَهًا**) لِأَنَّ الْفِعْلَ الْحَقِيقِيَّ لَا يَنْعَدِمُ

---

(١) تقدم.

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَكَذَا**) يَحْنَثُ (**لَوْ فَعَلَهُ وَهُوَ مُغْمًى عَلَيْهِ أَوْ مَجْنُونٌ**) فَيُكَفِّرُ بِالحِنْثِ كَيْفَ كَانَ (**وَالقَسَمُ بِاللَّهِ تَعَالَى**) وَلَوْ بِرَفْعِ الهَاءِ، أَوْ نَصْبِهَا، أَوْ حَذْفِهَا كَمَا يَسْتَعْمِلُهُ الأَتْرَاكُ، وَكَذَا وَاسْمُ اللَّهِ كَحَلْفِ النَّصَارَى، وَكَذَا بِاسْمِ اللَّهِ لَأَفْعَلُ كَذَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ» ....

بِالْإِكْرَاهِ والنسيان، وهو الشرط والمراد من الشرط السبب؛ لأن الحنث عندنا سبب؛ لوجوب الكفارة لا شرط «بحر».

قال الشارح: قوله: (**لَوْ فَعَلَهُ**) أي: المحلوف عليه.

قوله: (**وَهُوَ مُغْمًى عَلَيْهِ أَوْ مَجْنُونٌ**) أما اليمين منهما، ومن النائم والصبي، فلا يعتبر قال في «الملتقى» و«شرحه»: ولا يصح يمين الصبي والمجنون؛ لانعدام أهليتهما والنائم؛ لعدم الاختيار انتهى، والمغمى عليه مثل من ذكر والعلة ظاهرة فيه.

قوله: (**فَيُكَفِّرُ**) عطف على قوله: فيحنث قوله: (**وَلَوْ بِرَفْعِ الهَاءِ**) مثله إسكانها كما في «مجمع الأنهر» قال: وهذا إذا ذكر بالباء وأما بالواو فلا يكون يمينًا إلا بالجر، انتهى.

يفيد منه أنه إذا ذكر الواو وضم، أو سكّن، أو نصب، أو حذف الهاء لا يكون يمينًا، وينبغي أن يشترط في الانعقاد ذكر الهاء، وإلا فلا ينعقد يمينًا كما ذكره الشرنبلالي في شروط التحريمة، وفي الشلبي عن «الخانية»: لو قال: الله لا أفعل كذا، وسكن الهاء أو نصبها لا يكون يمينًا؛ لانعدام حرف القسم إلا أن يعربها بالكسر، فيكون يمينًا؛ لأن الكسر يقتضي سبق حرف الخافض، وهو حرف القسم، انتهى.

قوله: (**وَكَذَا بِاسْمِ اللَّهِ لَأَفْعَلُ كَذَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ**) أي: مطلقًا سواء نوى اليمين أم لا، وقيل: ليس بيمين مطلقًا، وقال القدوري: إنه يمين مع النية، انتهى حلبي.

قوله: (**وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: والظاهر أن بسم الله يمين كما جزم به في «البدائع» معللًا بأن الاسم والمسمى واحد عند أهل السنة

بِخِلَافِ بِلّهِ بِكَسْرِ اللَّامِ إِلَّا إِذَا كَسَرَ الهَاءَ، وَقَصَدَ اليَمِينَ **(وَبِاسْمٍ مِنْ أَسْمَائِهِ)** وَلَوْ مُشْتَرَكًا تُعُورِفَ الحَلْفُ بِهِ أَوْ لَا عَلَى المَذْهَبِ **(كَالرَّحْمٰنِ وَالرَّحِيمِ)** وَالحَلِيمِ وَالعَلِيمِ وَمَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ وَالطَّالِبِ والغَالِبِ ....

والجماعة، فكان الحلف بالاسم حلفًا بالذات، كأنه قال: بالله، انتهى حلبي.

قوله: **(بِخِلَافِ بِلّهِ)** بتشديد لام الجلالة، وحذف الهاء كما هو متعارف بين كثير من الناس، ولم يتكلم على ما إذا فتح اللام.

قوله: **(وَقَصَدَ اليَمِينَ)** أفاد بمفهومه أنهما إذا انتفيا معًا، أو أحدهما لا يكون يمينًا.

قوله: **(وَلَوْ مُشْتَرَكًا)** كالحليم والعليم والقادر، قال في «المنح»: وجميع أسماء الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف بها أو لا، وهو الظاهر من مذهب أصحابنا، وقال بعضهم: كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن، فهو يمين، وما سمى به غيره كالحليم والعليم والقادر، فإن أراد يمينًا، فهو يمين، وإلا فلا.

وقال في «البحر»: وأفاد بإطلاقه في اليمين بالله تعالى أنه لا يتوقف على النية، ولا على العرف، بل هو يمين تعارفوه أو لا على الظاهر من مذهب أصحابنا، وهو الصحيح كما في «الذخيرة» وغيرها وبه اندفع ما في «الولوالجية» من أنه لو قال: والرحمن لا أفعل إن أراد السورة، لا يكون يمينًا؛ لأنه يصير كأنه قال: والقرآن، وإن أراد به الله تعالى يكون يمينًا؛ انتهى.

فإن هذا التفصيل في الرحمن قول بشر المريسي كما في «الذخيرة» والمذهب أنه يمين من غير نية، انتهى.

قوله: **(وَالطَّالِبِ الغَالِبِ)** قال في الولوالجية: ولو قال والطالب الغالب لا أفعل كذا، فهو يمين وهو متعارف أهل بغداد انتهى؛ يعني: أنه بعدما حكم بكونه يمينًا تعارف الحلف به أهل بغداد، وليس ذلك اعتبارًا؛ لعرفهم؛ لأن الأسماء لا يعتبر فيها العرف كما سلف.

(وَالحَقِّ) مُعَرَّفًا لَا مُنْكَرًا كَمَا سَيَجِيءُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «المُجْتَبَى»: لَوْ نَوَى بِغَيْرِ اللَّهِ غَيْرَ اليَمِينِ دِين **(أَوْ بِصِفَةٍ)** يَحْلِفُ بِهَا عُرْفًا **(مِنْ صِفَاتِهِ تَعَالَى)** صِفَةَ ذَاتٍ لَا يُوصَفُ بِضِدِّهَا **(كَعِزَّةِ اللَّهِ وَجَلَالِهِ**

قوله: **(وَالحَقِّ مُعَرَّفًا... إلخ)** الحاصل أن الحق إما أن يذكر معرفًا أو منكرًا أو مضافًا، فالحق معرفًا سواء كان بالواو أو بالباء يمين اتفاقًا كما في «الخانية» و«الظهيرية» ومنكرًا يمين على الأصح إن نوى ومضافًا إن كان بالباء، فيمين اتفاقًا؛ لأن الناس يحلفون به، وإن كان بالواو ففيه الاختلاف السابق، والمختار أنه يمين كما سبق، وبهذا علم أن المختار أنه يمين في الألفاظ الثلاثة مطلقًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لَوْ نَوَى بِغَيْرِ اللَّهِ... إلخ)** المراد بغير الله الأسماء المشتركة قال في «البحر»: لأن هذه الأسماء، وإن كانت تطلق على الخلق، لكن تعين الخالق مرادًا بدلالة القسم إذ القسم بغير الله تعالى لا يجوز، فكان الظاهر أنه أراد اسم الله تعالى حملًا لكلامه على الصحة إلا أن ينوي به غير الله تعالى، فلا يكون يمينًا؛ لأنه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين ربه، انتهى.

قوله: **(أَوْ بِصِفَةٍ)** المراد بالصفة: اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتًا، ولا يحمل عليها حمل هو، هو كالعزة، والكبرياء، والعظمة بخلاف نحو العظيم، انتهى «فتح».

قوله: **(يَحْلِفُ بِهَا عُرْفًا)** هذا هو الصحيح؛ لأن صفات الله تعالى كلها صفات ذات، وكلها قديمة، والأيمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينًا، وما لا فلا، انتهى.

قوله: **(لَا يُوصَفُ بِضِدِّهَا)** على حذف؛ أي: التفسيرية.

قوله: **(كَعِزَّةِ اللَّهِ)** أي: غلبته من حدِّ نصر، أو عدم النظير من حدِّ ضرب، أو عدم الحط من منزلته من حد علم، انتهى حلبي.

قوله: **(وَجَلَالِهِ)** أي: كونه كامل الصفات، والعظمة الكامل فيها، وفي الذات والجلال من الألفاظ الخاصة بالله تعالى، وقيل: لا يختص، أفاده

وَكِبْرِيَائِهِ) وَمَلَكُوتِهِ وَجَبَرُوتِهِ **(وَعَظَمَتِهِ وَقُدْرَتِهِ)** أَوْ صِفَةَ فِعْلٍ يُوصَفُ بِهَا، وَبِضِدِّهَا كَالغَضَبِ وَالرِّضَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَإِنَّ الأَيْمَانَ مَبْنِيَّةٌ عَلَى العُرْفِ، فَمَا تُعُورِفَ الحَلْفُ بِهِ فَيَمِينٌ، وَمَا لَا فَلَا **(لَا)** يُقْسَمُ **(بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى كَالنَّبِيِّ وَالقُرْآنِ وَالكَعْبَةِ)** قَالَ الكَمَالُ: وَلَا

سيدي محمد الزرقاني في «شرح المواهب» قوله: **(وَكِبْرِيَائِهِ)** أي: كونه كامل الذات، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَمَلَكُوتِهِ وَجَبَرُوتِهِ)** بوزن فعلوت، وزيادة الهمزة في جبروت خطأ فاحش، قال في «شرح المواهب»: الملكوت اسم مبني من الملك كالجبروت، والرهبوت من الجبر والرهبة، قاله في «النهاية»: وقال الراغب أصل الجبر إصلاح الشيء بضرب من القهر. وقد يقال: الجبر في الإصلاح المجرد كقول علي: يا جابر كل كسير ومسهل كل عسير، وتارة في القهر المجرد، ولعل الثالث مراد قول «النهاية» من الجبر، انتهى.

وفي «شرح الشفاء للشهاب» الملكوت صيغة مبالغة من الملك كالرحموت من الرحمة، وقد يختص بما يقابل عالم الشهادة، ويسمى عالم الأمر كما أن مقابله يسمى عالم الشهادة وعالم الملك، انتهى.

قوله: **(وَعَظَمَتِهِ)** أي: كونه كامل الذات أصالة، وكامل الصفات تبعًا، قاله الحلبي قوله: **(وَقُدْرَتِهِ)** أي: كونه بحيث يصح منه كل من الفعل والترك بحسب الحكم والمصالح، انتهى حلبي بتصرف.

قوله: **(أَوْ صِفَةَ فِعْلٍ)** عطف على قوله: صفة ذات، وقوله: **(يُوصَفُ بِهَا، وَبِضِدِّهَا)** وصف كاشف، وقوله: كالغضب والرضى؛ أي: الانتقام والإنعام تمثيل لصفة الفعل في حد ذاتها، فلا ينافي ما يأتي أن الرضا والغضب لا يحلف بهما.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنَّ الأَيْمَانَ... إلخ)** علة للتقييد بقوله: عرفًا.

قوله: **(لَا يُقْسَمُ بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى)** أي: يحرم «در منتقى».

يَخْفَى أَنَّ الحَلْفَ بِالقُرْآنِ الآنَ مُتَعَارَفٌ؛ فَيَكُونُ يَمِينًا، وَأَمَّا الحَلْفُ بِكَلَامِ اللَّهِ، فَيَدُورُ مَعَ العُرْفِ، وَقَالَ العَيْنِيُّ: وَعِنْدِي أَنَّ المُصْحَفَ يَمِينٌ لَا سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا، وَعِنْدَ الثَّلَاثَةِ المُصْحَفَ وَالقُرْآنَ وَكَلَامَ اللَّهِ يَمِينٌ، زَادَ أَحْمَدُ: وَالنَّبِيُّ أَيْضًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ تَبَرَّأَ مِنْ أَحَدِهِمَا، فَيَمِينٌ إِجْمَاعًا إِلَّا مِنَ المُصْحَفِ إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّأَ مِمَّا فِيهِ، بَلْ لَوْ تَبَرَّأَ مِنْ دَفْتَرٍ فِيهِ بَسْمَلَةٌ كَانَ يَمِينًا، وَلَوْ تَبَرَّأَ مِنْ كُلِّ آيَةٍ فِيهِ، أَوْ

قوله: **(فَيَكُونُ يَمِينًا)** قال محمد ـ رحمه الله تعالى ـ: في الأصل، لو قال: والقرآن لا يكون يمينًا ذكره مطلقًا، والمعنى فيه أن الحلف به ليس بمعتاد، فهو كقوله: وعلم الله، وقد قيل هذا في زمانهم.

أما في زماننا فيكون يمينًا، وبه نأخذ، ونأمر، ونعتقد، وقال محمد بن مقاتل الرازي: لو حلف بالقرآن يكون يمينًا وبه أخذ جمهور مشايخنا ـ رحمهم الله تعالى ـ «هندية» عن «المضمرات».

قوله: **(وَقَالَ العَيْنِيُّ)** عبارة الحموي في «شرحه» قال العيني: وعندي أنه لو حلف بالمصحف أو وضع يده عليه وقال: وحق هذا، فهو يمين، ولا سيما في زماننا الذي كثرت فيه الأيمان الفاجرة، انتهى وهذا بحث.

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا مِنَ المُصْحَفِ)** قال في «الهندية»: ولو قال: أنا بريء من المصحف لا يكون يمينًا، ولو قال أنا بريء مما في المصحف يكون يمينًا، كذا في «الكافي».

قوله: **(بَلْ لَوْ تَبَرَّأَ مِنْ دَفْتَرٍ... إلخ)** قال في «الهندية»: ولو رفع كتاب الفقه أو دفتر الحساب فيه مكتوب: بسم الله الرحمن الرحيم، وقال: أنا بريء مما فيه إن فعلت كذا ففعل كان عليه الكفارة، كما لو قال: أنا بريء من بسم الله الرحمن الرحيم، انتهى.

ثم إن الأولى للمؤلف أن يقول: بل لو تبرأ مما في دفتر. .. إلخ؛ إذ لو تبرأ من المصحف لا يكون يمينًا فأولى الدفتر.

مِنَ الكُتُبِ الأَرْبَعَةِ فَيَمِينٌ وَاحِدَةٌ، وَلَوْ كَرَّرَ البَرَاءَةَ، فَأَيْمَانٌ بِعَدَدِهَا، وَبَرِئ مِنَ اللَّهِ وَبَرِئ مِنْ رَسُولِهِ يَمِينَانِ، وَلَوْ زَادَ: وَاللَّهُ وَرَسُولُهُ بَرِيئَانِ مِنْهُ فَأَرْبَعٌ، وَبَرِئ مِنَ اللَّهِ أَلْفَ مَرَّةٍ يَمِينٌ وَاحِدَةٌ، وَبَرِئ مِنَ الإِسْلَامِ، أَوِ القِبْلَةِ، أَوْ صَوْمِ رَمَضَان، أَو الصَّلَاةِ، أَوْ مِنَ المُؤْمِنِينَ، أَوْ أَعْبُدُ الصَّلِيبَ يَمِينٌ؛ لأَنَّهُ كُفْرٌ، وَتَعْلِيقُ الكُفْرِ بِالشَّرْطِ يَمِينٌ، وَسَيَجِيء أَنَّهُ إِنْ علّق الكُفْرَ بِهِ يَكْفُرُ وَإِلَّا يُكَفِّر].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَفِي «البَحْرِ» عَنِ الخُلَاصَةِ وَالتَّجْرِيدِ: وَتَتَعَدَّدُ الكَفَّارَةُ؛ لِتَعَدُّدِ

قوله: **(فَيَمِينٌ وَاحِدَةٌ)** لأن الأيمان لا تتعدد إلا بذكرها معطوفة، وهنا ليس كذلك قوله: **(وَلَوْ كَرَّرَ البَرَاءَةَ، فَأَيْمَانٌ بِعَدَدِهَا)** قال في «الظهيرية»: والأصل في جنس هذه المسألة أنه متى تعددت صيغة البراءة تعددت الكفارة، وإذا اتحدت اتحدت، انتهى.

قوله: **(فَأَرْبَعٌ)** بناء على أن التبرّي مذكور مرتين في قوله: بريئان بسبب التثنية، حلبي عن «البحر» قوله: **(يَمِينٌ وَاحِدَةٌ)** وجهه ما تقدم قريبًا.

قوله: **(أَوْ صَوْمِ رَمَضَان)** قال في «البحر»: ولو قال إن فعلت كذا فأنا بريء من شهر رمضان، فإن أراد البراءة من فرضه فهو يمين كما إذا قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من الأيمان، وإن أراد البراءة عن أجره لا يكون يمينًا؛ لأنه شيء غيب، وإن لم تكن له نية لا يكون يمينًا في الحكم، كذا في «المحيط» والظاهر أن صوم رمضان في حكمه.

قوله: **(أَوْ مِنَ المُؤْمِنِينَ)** وجه كونه يمينًا أن البراءة من المؤمنين تكون لإنكار الإيمان «ظهيرية».

قال الشارح: قوله: **(وَتَتَعَدَّدُ الكَفَّارَةُ)** قال في «الهندية»: إذا حلف الرجل على أمر لا يفعله أبدًا، ثم حلف في ذلك المجلس أو مجلس آخر لا أفعله أبدًا، ثم فعله كانت عليه كفارة يمينين.

وهذا إذا نوى يمينًا آخر، أو نوى التغليظ، أو لم يكن له نية، وإن نوى بالكلام الثاني اليمين الأول عليه كفارة واحدة، وروي عن أبي يوسف ـ رحمه

الْيَمِينِ، وَالْمَجْلِسُ وَالْمَجَالِسُ سَوَاءٌ، وَلَوْ قَالَ: عَنَيْتُ بِالثَّانِي الأَوَّلَ، فَفِي حَلْفِهِ بِاللَّهِ لَا يُقْبَلْ، وَبِحُجَّةٍ أَوْ عُمْرَةٍ يُقْبَلُ، وَفِيهِ مُعْزِيًا لِلأَصْلِ: هُوَ يَهُودِيٌّ هُوَ نَصْرَانِيٌّ يَمِينَانِ، وَكَذَا وَاللَّهِ وَاللَّهِ، أَوْ وَاللَّهِ وَالرَّحْمٰنِ فِي الأَصَحِّ].

الله تعالى ـ بسنده إلى الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ أنه قال: هذا إذا كانت يمينه بحجة، أو عمرة، أو صوم، أو صدقة.

فأما إذا كانت يمينه بالله تعالى، فلا تصح نيته وعليه كفارتان، قال أبو يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ: هذا أحسن ما سمعنا منه، وإن كان إحدى اليمينين بحجة، والأخرى بالله فعليه كفارة وحجة، كذا في «المبسوط».

وقال: إن نية التأكيد في غير اليمين بالله تعالى نافعة، ولو في مجالس ممتدة، ونقل القهستاني عن «المنية» و«شرح الأئمة» ترجيح تداخل الكفارات إذا كثرت الأيمان، وعليه فكفارة واحدة تكفي عن أيمان العمر الماضية.

قوله: (**لَا يُقْبَلْ**) أي: لا تعتبر نيته ديانة؛ إذ لَا مَدْخَلَ لِلْقَضَاءِ فِي الْيَمِينِ بِاللَّهِ تَعَالَى.

قوله: (**وَفِيهِ مُعْزِيًا لِلأَصْلِ... إلخ**) عبارة مجملة وتوضيحها ما ذكره في «الهندية» عن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ إِذَا قَالَ هُوَ يَهُودِيٌّ إِنْ فَعَلَ كَذَا، هُوَ نَصْرَانِيٌّ إِنْ فَعَلَ كَذَا، فَهُمَا يَمِينَانِ، ولو قال: هُوَ يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ إِنْ فَعَلَ كَذَا فَهُوَ يَمِينٌ وَاحِدَةٌ، انتهى.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) راجع إلى كلتا المسألتين، قال في «الفتاوى الهندية»: إذا قال الرجل: والله والرحمن، لا أفعل كذا كانا يمينين حتى إذا حنث بأن فعل ذلك الفعل كان عليه كفارتان في ظاهر الرواية.

وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنها يمين واحدة، والأصل في جنس هذه المسائل أن الحالف بالله تعالى إذا ذكر اسمين وبنى عليهما الحلف.

فإن كان الاسم الثاني نعتًا للاسم الأول، ولم يذكر بينهما حرف العطف

....

كان يمينًا واحدة باتفاق الروايات كلها، كما في قوله: والله الرحمن لا أفعل كذا، فإن كان الاسم الثاني يصلح نعتًا للاسم الأول وذكر بينهما حرف العطف كانا يمينين في ظاهر الرواية، كما في قوله: والله والرحمن لا أفعل كذا، ذكره في «المحيط» وأكثر المشايخ على ظاهر الرواية، كذا في «فتاوى قاضي خان».

وإذا كان الاسم الثاني لا يصلح نعتًا للأول، فإن ذكر بينهما حرف العطف كما في قوله: والله والله لا أفعل كذا، كانا يمينين في ظاهر الرواية وهو الصحيح، فإن لم يذكر بينهما حرف العطف كانا يمينًا واحدة باتفاق الروايات، هكذا ذكره شيخ الإسلام، كذا في «المحيط».

وإن نوى به يمينين كان يمينين، ويصير قوله: الله، ابتداء يمين بحذف حرف القسم، وإنه قسم صحيح هكذا في «البدائع» ولو قال: والله ووالرحمن لا أفعل كذا، ففعل فعليه الكفارتان في قولهم، كذا في «فتاوى قاضي خان» انتهى.

وعلم أنه أخذ الإمام الطوري من قولهم: لا تتعدد الكفارات إلا بتعدد حرف القسم أنه في قول القائل: أيمان المسلمين تلزمني إن فعلت كذا لا تتعدد اليمين، ونصه في «فتاواه» سئلت عن إنسان، قال: أيمان المسلمين تلزمني أو تلزمني إن فعلت كذا، ففعله، ماذا يلزمه؟

فأجبت: إن كان له زوجة طلقت، وإلا لزمته كفارة واحدة؛ لأن اليمين عندنا لا تتعدد إلا بتعدد حروف القسم ولم يوجد، انتهى.

ورأيت فتوى لبعض المعاصرين صورتها سألت عن قول القائل أيمان المسلمين تلزمني إن فعلت كذا، هل يقع به شيء عند وجود الشرط؟

الجواب: لا يقع شيء؛ لأنه ليس من ألفاظ اليمين لا صريحًا ولا كناية، انتهى حلبي وقد سلف الكلام على هذا الفرع أول كتاب الطلاق.

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَاتَّفَقُوا أَنَّ اللَّهَ وَالرَّحْمٰنَ يَمِينَانِ، وَبِلَا عَطْفٍ وَاحِدَةٍ، وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلفَتْحِ قَالَ الرَّازِي: أَخَافُ عَلَى مَنْ قَالَ بِحَيَاتِي وَحَيَاتِكَ وَحَيَاةِ رَأْسِكَ أَنَّهُ يَكْفُرُ، وَإِنِ اعْتَقَدَ وُجُوبَ البِرِّ فِيهِ يَكْفُرُ، وَلَوْلَا أَنَّ العَامَّةَ يَقُولُونَهُ وَلَا يَعْلَمُونَهُ؛ لَقُلْتُ: إِنَّهُ مُشْرِكٌ، وَعَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لأَنْ أَحْلِفَ بِاللَّهِ كَاذِبًا أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أَحْلِفَ بِغَيْرِهِ صَادِقًا].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَلَا**) يُقْسِمُ (**بِصِفَةٍ لَمْ يُتَعَارَفْ الحَلْفُ بِهَا مِنْ صِفَاتِهِ تَعَالَى كَرَحْمَتِهِ وَعِلْمِهِ وَرِضَائِهِ وَغَضَبِهِ وَسَخَطِهِ وَعَذَابِهِ**) وَلَعْنَتِهِ وَشَرِيعَتِهِ وَدِينِهِ وَحُدُودِهِ وَصِفَتِهِ وَسُبْحَانَ اللَّهِ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لِعَدَمِ العُرْفِ].

قال الشارح: قوله: (**وَإِنِ اعْتَقَدَ وُجُوبَ البِرِّ... إلخ**) ليس من كلام الرازي كما يعلم من مراجعة «البحر» وقال المؤلف في «شرح الملتقى»: من يحلف بروح الأمير، وحياته، ورأسه لم يتحقق إسلامه بعد.

وما أقسم الله تعالى بغير ذاته من الليل والضحى وغيرهما، فليس للعبد أن يحلف بها انتهى.

ومعنى اعتقاد وجوب البر أن يعتقد تحتم البر بهذا الحلف، ولو حنث وجبت الكفارة، وهذا قل أن يقع.

قوله: (**وَعَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ... إلخ**) لعلّ وجه قوله: والله تعالى أعلم أن الكذب بالله تعالى حرام، وقد تسقط الحرمة بالكفارة، والحلف بغيره أعظم حرمة؛ ولذا كان قريبًا من الكفر ولا كفارة له.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا بِصِفَةٍ... إلخ**) كان الأولى للمصنف ذكر ما ينعقد القسم به متواليًا كذكر ما لا ينعقد به.

قوله: (**وَصِفَتِهِ**) كأن يقول: وصفة الله «هندية» لأن من صفاته ما يذكر في غيره، فلا يكون ذكر الصفة ذكر الاسم «بحر».

قوله: (**وَنَحْوِ ذَلِك**) كالتهليل والحمدلة.

قوله: (**لِعَدَمِ العُرْفِ**) قال في «المنح»: لأن الحلف بهذه الألفاظ غير

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) القَسَمُ أَيْضًا (**بِقَوْلِهِ لَعَمرُ اللَّهِ**) أَيْ: بَقَاؤُهُ. (**وَأَيْمُ اللَّهِ**) أَيْ: يَمِينُ اللَّهِ ....

متعارف كما صرح به المشايخ، والعرف معتبر في الحلف بالصفات كما تقرر؛ ولأن العلم يذكر ويراد به المعلوم، يقال: اللهم اغفر علمك فينا؛ أي: معلومك؛ ولأن الرحمة يراد بِهَا أَثَرُهَا وَهِيَ الْجَنَّةُ، والغضب والسخط يراد منهما العقوبة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لَعَمرُ اللَّهِ**) بفتح العين ومعناه: البقاء كما ذكره الشارح، فهو من صفات الذات، فكأنه قال: وبقاء الله، والضم، وإن كان بمعنى البقاء أيضًا إلا أنه لم يستعمل في القسم.

قال الرضي: لأن القسم موضع التخفيف؛ لكثرة استعماله؛ وظاهره: أنه مع اللام مرفوع على الابتداء، والخبر محذوف وجوبًا؛ أي: قسمي، وحذف لسد جواب القسم مسده.

ولا يلحق المفتوح الواو في الخط بخلاف عَمْرو العَلَم، فإنها ألحقت به للتفرقة بينه وبين عمر، قال في «الفتح»: وأما قولهم: عمرك الله ما فعلت، فمعناه بإقرارك له بالبقاء، وينبغي ألا ينعقد يمينًا؛ لأنه حلف بفعل المخاطب، وهو إقراره واعتقاده، ذكره أبو السعود عن «البحر» و«النهر».

قوله: (**وَأَيْمُ اللَّهِ**) الإضافة لا تحتمل ملابسة؛ أي: اليمين الكائن بالله تعالى.

قوله: (**أَيْ: يَمِينُهُ**) ظاهره: أنه تفسير لأيم، لا بيان لمفرده مع أنه جمع، ولا يصح تفسير عبارة الجمع بالمفرد، وأيم بفتح الهمزة وكسرها، وربما حذفوا الياء أيضًا، فقالوا: والله، وربما أبقوا الميم وحدها مضمومة ومكسورة.

فقالوا: أَمُ الله، وربما قالوا من الله بتثليث الميم؛ فالجميع تسعة أوجه عيني، وقال في «البحر»: ويقال من الله بضم الميم، والنون، وفتحهما، وكسرهما، انتهى أبو السعود.

(وَعَهْدِ اللَّهِ) وَوَجْهِ اللَّهِ، وَسُلْطَانِ اللَّهِ؛ إِنْ نَوَى بِهِ قُدْرَتَهُ .**(وَمِيثَاقُهُ)** وَذِمَّتُهُ.

(وَ) القَسَمُ أَيْضًا بِقَوْلِهِ: **(أُقْسِمُ أَوْ أَحْلِفُ أَوْ أَعْزِمُ أَوْ أَشْهَدُ)** بِلَفْظِ المُضَارِعِ، وَكَذَا المَاضِي بِالأَوْلَى كَأَقْسَمْتُ، وَحَلَفْتُ، وَعَزَمْتُ، وَآلَيْتُ، وَشَهِدْتُ.

قوله: **(وَعَهْدِ اللَّهِ)** إنما انعقد يمينًا؛ لأن الحالف عاهد أن يفعل ذلك الشيء أو لا يفعله، حموي عن البرجندي، وأطلقه فشمل ما إذا لم ينو؛ لغلبة استعمال العهد وكذا الميثاق في معنى اليمين، فينصرفان إليه إلَّا إذَا قَصَدَ غَيْرَ الْيَمِينِ فَيُدَيَّنُ، انتهى «بحر».

قوله: **(وَوَجْهِ اللَّهِ)** إنما كان يمينًا؛ لأن الوجه المضاف إلى الله تعالى يراد به الذات «بحر» وهو طريقة الحلف، وهو يمين أيضًا، يمين بالله، وهي طريقة السلف؛ لأنه من صفاته تعالى، وقد تُعورف الحلف به.

قوله: **(إِنْ نَوَى بِهِ قُدْرَتَهُ)** وإن لم ينو القدرة بأن نوى السلطان أو القوة، أو القهر لا يكون يمينًا، ولعل الفارق العُرف.

قوله: **(وَذِمَّتَهُ)** أي: عهده؛ فلذا يسمى الذمي معاهدًا حمويّ.

قوله: **(بِقَوْلِهِ: أُقْسِمُ... إلخ)** ولو بلا نية على ما حمله في «التبيين».

قوله: **(أَوْ أَعْزِمُ)** معناه: أوجب وهو إخبار عن الله تعالى، يجاب في الحال، وهذا معنى اليمين وكذا لو قال: عزمت لا أفعل كذا كان حالفًا «بحر».

قوله: **(أَوْ أَشْهَدُ)** بفتح الهمزة والهاء، وضم الهمزة، وكسر الهاء خطأ «مجتبى».

قوله: **(بِلَفْظِ المُضَارِعِ)** إنما كانت هذه الصيغ أيمانًا بالمضارع؛ لأن صيغته للحال حقيقة، وتستعمل للاستقبال بقرينة، والحلف بالله هو المعهود والمشروع، وبغيره محظور فيصرف إليه.

قوله: **(وَكَذَا المَاضِي بِالأَوْلَى)** لأنه يدل على التحقق، ولا يحتمل الاستقبال بوجه بخلاف المضارع، وهذا متفق عليه منا ومن الشافعي ﵁ والخلاف إنما هو في المضارع، حموي عن الكمال قوله: **(وَآلَيْتُ)** بمد الهمزة بمعنى حلفت.

(**وَإِنْ لَمْ يَقُلْ بِاللَّهِ**) إِذَا عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ (**وَعَلَيَّ نَذْرٌ**)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَإِنْ نَوَى بِلَفْظِ النَّذْرِ قُرْبَةً لَزِمَتْهُ، وَإِلَّا لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ، وَسَيَتَّضِحُ (وَ) عَلَيَّ (**يَمِينٌ أَوْ عَهْدٌ وَإِنْ لَمْ يُضِفْ**) إِلَى اللَّهِ تَعَالَى إِذَا عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ «مُجْتَبَى».

قوله: (**إِذَا عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ**) الأولى إذا ذكر المحلوف عليه، وفيه رد على صاحبي «النهاية» و«الدراية» قال الحموي في «شرحه»: واعلم أنه وقع في «النهاية» وتبعه في «الدراية» أن مجرد قول القائل أقسم أو أحلف يوجب الكفارة من غير ذكر محلوف عليه، ولا حنث تمسكًا بما في «الذخيرة».

إن قوله: علي يمين موجب للكفارة، وأقسم ملحق به وهذا وهم بين إذ اليمين بذكر المقسم عليه، وما في «الذخيرة» معناه إذا وجد المقسوم عليه وانقضت اليمين وترك ذلك للعلم به، يفصح عن ذلك قَوْلُ مُحَمَّدٍ فِي الْأَصْلِ: وَالْيَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى أَوْ أَحْلِفُ أَوْ أُقْسِمُ إِلَى أَنْ قَالَ: وَإِذَا حَلَفَ بِشَيْءٍ مِنْهَا لَيَفْعَلَنَّ كَذَا، فَحَنَثَ وَجَبَتْ عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ، انتهى «الذخيرة».

قوله: (**وَعَلَيَّ نَذْرٌ**) لا بد من ذكر المحلوف عليه في كونه يمينًا، فإن لم يذكره لا يكون يمينًا؛ لأن اليمين إنما يتحقق بمحلوفٍ عليه أنه تلزمه الكفارة؛ فَيَكُونُ هَذَا الْتِزَامَ الْكَفَّارَةِ ابْتِدَاءً بِهَذِهِ الْعِبَارَةِ، حموي.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنْ نَوَى... إلخ**) مقابله محذوف تقديره وهذا إذا لم ينوِ بالنذرِ قُرْبَةً، فإن نوى... إلخ، وقوله: قربة؛ أي: مقصودة يصح النذر بها كالحج، وقيد بلفظ النذر احترازًا عن صيغة النذر، كأن يقول: لله علي صلاة ركعتين، أو صوم يوم مطلقًا عن الشرط، أو معلقًا به وعن لفظ النذر يسمى به المنذور، مثل: لله علي صوم يومين، فإن حكمه يأتي في الكفارة إن شاء الله تعالى.

قوله: (**وَإِلَّا لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ**) إذا لم يذكر المحلوف عليه، أما إذا ذكر وبرَّ، فلا كفارة.

قوله: (**وَسَيَتَّضِحُ**) أي: في النذر قريبًا.

قوله: (**إِذَا عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ**) إِنَّهُ إذا ذكر المحلوف عليه، وفيه ردٌّ على الكمال

(وَ) القَسَمُ أَيْضًا بِقَوْلِهِ: (**إِنْ فَعَلَ كَذَا فَهُوَ**) يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ أَوْ فَاشْهَدُوا عَلَيَّ بِالنَّصْرَانِيَّةِ أَوْ شَرِيكٌ لِلْكُفَّارِ أَوْ (**كَافِرٌ**) فَيَكْفُرُ بِحِنْثِهِ لَوْ فِي المُسْتَقْبَلِ، أَمَّا المَاضِي عَالِمًا بِخِلَافِهِ، فَغَمُوسٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَاخْتَلَفَ فِي كُفْرِهِ (وَ) الأَصَحُّ أَنَّ الحَالِفَ (**لَمْ يَكْفُرْ**) سَوَاءٌ (**عَلَّقَهُ بِمَاضٍ**) أَوْ آتٍ إِنْ كَانَ عِنْدَهُ فِي اعْتِقَادِهِ أَنَّهُ (**يَمِينٌ وَإِنْ كَانَ**) جَاهِلًا، أَوْ (**عِنْدَهُ أَنَّهُ يَكْفُرُ فِي الحَلْفِ**) بِالغَمُوسِ، وَبِمَبَاشَرَةِ الشَّرْطِ فِي المُسْتَقْبَلِ ....

في جعله علي يمين مثل: عليَّ نذر في إيجابه الكفارة إذا لم يذكر المحلوف عليه.

قوله: (**فَيَكْفُرُ**) أي: تلزمه الكفارة قوله: (**أَمَّا المَاضِي**) مثله الحال، قاله الحلبي. قوله: (**عَالِمًا بِخِلَافِهِ**) أما إذا كان ظانًا صحته فلغو، قاله الحلبي.

قوله: (**فَغَمُوسٌ**) لا كفارة فيها إلا التوبة والاستغفار.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَصَحُّ... إلخ**) وقيل: لا يكفر، وقيل: يكفر؛ لأنه تنجيز معنى؛ لأنه لما علقه بأمر كائن، فكأنه قال: ابتداء هو كافر، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**فِي اعْتِقَادِهِ**) تفسير لقوله: عنده، قاله الحلبي.

قوله: (**أَوْ عِنْدَهُ... إلخ**) عبارته تفيد أن الحالف بهذه الألفاظ خالي الذهن عن كونه يكفر أو إنه لا يكفر وهو عسير، وعبارة «البحر» والمصنف بالواو بدل أو وهو كذلك في بعض النسخ، وهي الأنسب والعطف حينئذ للتفسير؛ لأن من اعتقد هذا الاعتقاد كان جاهلًا.

قوله: (**وَبِمَبَاشَرَةِ الشَّرْطِ فِي المُسْتَقْبَلِ**) ولا يكفر حالًا، فإن قيل: إن نوى الكفر بعد حين يكفر حالًا، فلا يتوقف على فعل الشرط.

قلنا: إنه قصد الامتناع عنه بالتعليق، وليس ناويًا له، وهذا بخلاف ما إذا علق بمحقق الوجود كإن جاء يوم كذا فهو كافر، فإنه يكفر فيه حالًا، وتمامه في «الحلبي».

(**يَكْفُرُ فِيهِمَا**) لِرِضَاهُ بِالكُفْرِ، بِخِلَافِ الكَافِرِ، فَلَا يَصِيرُ مُسْلِمًا بِالتَّعْلِيقِ؛ لأَنَّهُ تَرْكٌ كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّفُ فِي «فَتَاوِيهِ» وَهَلْ يَكْفُرُ بِقَوْلِهِ: اللَّهُ يَعْلَمُ أَوْ يَعْلَمُ اللَّهُ أَنَّهُ فَعَلَ كَذَا، أَوْ لَمْ يَفْعَلْ كَذَا كَاذِبًا؟ قَالَ الزَّاهِدِي: الأَكْثَرُ، نَعَم].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَالَ الشُّمُنِيُّ: الأَصَحُّ لَا؛ لأَنَّهُ قَصَدَ تَرْوِيجَ الكَذِبِ دُونَ الكُفْرِ، وَكَذَا لَوْ وَطِئَ المُصْحَفَ قَائِلًا ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ لِتَرْوِيجِ كَذِبِهِ لَا إِهَانَةِ المُصْحَفِ «مُجْتَبَى»

قوله: (**فِيهِمَا**) أي في الغموس والمنعقدة قوله: (**بِخِلَافِ الكَافِرِ**) أي: إذا قال: إن فعل كذا فهو مسلم.

قوله: (**لأَنَّهُ تَرْكٌ**) الأنسب لأنه فعل؛ أي: إن الإسلام فعل، والفعل لا يدخل فيه بالنية.

فإذا نوى الكافر بتعليقه أنه يصير مسلمًا عند وجود الشرط، ثم وجد لا يكون مسلمًا بخلاف الكفر، فإنه ترك والترك تعمل فيه النية كالإقامة، وجعله الحلبي تعليلًا لقول المصنف: يكفر وترك الشارح تعليل قوله بخلاف الكافر.

قوله: (**الأَكْثَرُ، نَعَم**) لأنه نسب الجهل إليه تعالى، حيث جعله عالمًا غير الواقع واقعًا أو عكسه.

قال الشارح: قوله: (**الأَصَحُّ لَا**) هو رواية عن أبي يوسف، ويكون حينئذ يمينًا غموسًا؛ لأنه على ماضٍ، وهذا إن تعورف الحلف به، وإلا فلا يكون يمينًا، وعلى كل فهو معصية تجب التوبة منه، قاله الحلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ قَصَدَ تَرْوِيجَ الكَذِبِ**) أي: تسهيله وقبوله.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ وَطِئَ المُصْحَفَ**) أي: برجله.

قوله: (**قَائِلًا ذَلِكَ**) يحتمل رجوعه إلى قوله: (**اللَّهُ يَعْلَمُ... إلخ**)، فيكون جامعًا بين أمرين قبيحين، ويحتمل أن المراد: أنه حلف بالمصحف كاذبًا ووطئه، فيكون جاريًا على أن الحلف بالمصحف يمين.

ويحتمل أن المراد: أنه حلف بالله؛ ليفعلن أو لا يفعل كاذبًا، قال أبو السعود: وهو يفيد أن وضع القدم على المصحف لا يستلزم الاستخفاف،

وَفِيهِ: أُشْهِدُ اللَّهَ لَا أَفْعَلُ يَسْتَغْفِرُ اللَّهَ، وَلَا كَفَّارَةَ وَكَذَا، وَأُشْهِدُكَ، وَأُشْهِدُ مَلَائِكَتَكَ؛ لِعَدَمِ العُرْفِ].

قَالَ **المُصَنِّفُ**: [وَفِي الذَّخِيرَةِ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا، فَلَا إِلٰهَ فِي السَّمَاءِ يَكُونُ يَمِينًا وَلَا يَكْفُرُ، وَفِي: فَأَنَا بَرِيءٌ مِنَ الشَّفَاعَةِ لَيْسَ بِيَمِينٍ؛ لأَنَّ مُنْكِرَهَا مُبْتَدِعٌ لَا كَافِرٌ، وَكَذَا فَصَلَاتِي وَصِيَامِي لِهَذَا الكَافِرِ، وَأَمَّا فَصَوْمِي لِلْيَهُودِ، فَيَمِينٌ إِنْ أَرَادَ بِهِ القُرْبَةَ لَا إِنْ أَرَادَ بِهِ الثَّوَابِ **(وَقَوْلُهُ)** مُبْتَدَأٌ خَبَرُهُ، قَوْلُهُ الآتِي: لَا **(وَحَقًّا)** ....

ومثله في «الأشباه» حيث قال: يكفر بوضع الرجل على المصحف مستخفًا وإلا فلا، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا، وَأُشْهِدُكَ... إلخ)** أي: فإنه يستغفر الله تعالى فيه، ولا كفارة.

قوله: **(لِعَدَمِ العُرْفِ)** علة للفرعين.

قال الشارح: قوله: **(إِنْ فَعَلْتُ كَذَا، فَلَا إِلٰهَ فِي السَّمَاءِ يَكُونُ يَمِينًا)** قال في «البحر»: وينبغي أن الحالف إذا قصد نفي المكان عن الله تعالى ألا يكون يمينًا؛ لأنه حينئذ ليس بكفر، بل هو الإيمان، انتهى حلبي.

قوله: **(لأَنَّ مُنْكِرَهَا مُبْتَدِعٌ لَا كَافِرٌ)** أي: واليمين إنما تنعقد إذا علق الكفر.

قوله: **(وَكَذَا فَصَلَاتِي... إلخ)** أي: أنه ليس بيمين «بحر» عن «المجتبى».

قوله: **(وَأَمَّا فَصَوْمِي لِلْيَهُودِ)** لا يظهر فرق بين صومي، وصيامي، واليهود، والكافر، ولذا قال الحلبي: يجب أن يجري هذا التفصيل في قوله: فصلاتي وصيامي لهذا الكافر، انتهى.

وقوله: **(إِنْ أَرَادَ بِهِ القُرْبَةَ)**؛ أي: التقرب إليهم بالعبادة؛ لأنه يكون كفرًا، وتعليقه بالشرط يمين، وأما الثواب فهو مغيب لا تحقق فيه، فلا وجه لانعقاد اليمين.

قوله: **(وَحَقًّا)** الصواب إسقاط الواو كما عبر به في «الملتقى» حيث قال: وكذا قوله: حقًا، وهذا لأن الحالف إنما يقول: حقًا لأفعلن، ولو أتى بالواو لكان حقًا مجرورًا بها، قاله الحلبي.

إِلَّا إِذَا أَرَادَ بِهِ اسْمُ اللَّهِ تَعَالَى.

(وَحَقِّ اللَّهِ) وَاخْتَارَ فِي الاخْتِيَارِ أَنَّهُ يَمِينٌ لِلعُرْفِ، وَلَوْ بِالبَاءِ فَيَمِينٌ اتِّفَاقًا بَحْرٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَحُرْمَتُهُ) وَبِحُرْمَةِ شَهِدَ اللَّهُ بِحُرْمَةِ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهَ، وَبِحَقِّ الرَّسُولِ أَوِ الإِيمَانِ أَو الصَّلَاةِ (وَعَذَابُهُ وَثَوَابُهُ وَرِضَاهُ وَلَعْنَةُ اللَّهِ وَأَمَانَتُهُ) لَكِنْ فِي «الخَانِيَّةِ»:

وإنما لم تكن يمينًا؛ لأن المنكر منه يراد منه تحقيق الوعد، فكأنه قال: أفعل كذا لا محالة زيلعي، ولا يخفى أن ما ذكره من التعليل يفيد أنه لم يرد اسم الله تعالى، وحينئذ فلا ينافي ما ذكره قاضي خان من أن الصحيح أنه إذا أراد اسم الله تعالى يكون يمينًا خلافًا لما يظهر من سياق كلام «النهر» أبو السعود.

قوله: (إِلَّا إِذَا أَرَادَ بِهِ اسْمُ اللَّهِ) تعالى مكرر مع ما يأتي متنًا، وكأنه أراد به أن الأليق ذكره هنا، قاله الحلبي.

قوله: (وَحَقِّ اللَّهِ) لأنه يحتمل الحقوق التي له على العباد نحو الصلاة والزكاة، وقال أبو يوسف: يمين؛ لأن حق الله حقيقته، وبه قالت الثلاثة وهو المختار عندي، قاله البدر العيني قوله: (فَيَمِينٌ اتِّفَاقًا) لأن الناس يحلفون به «بحر».

قال الشارح: قوله: (وَحُرْمَتُهُ) اسْمٌ بِمَعْنَى الاحْتِرَام، وَحُرْمَةُ اللَّهِ مَا لَا يَحِلُّ انْتِهَاكُهُ فَهُوَ فِي الْحَقِيقَةِ بِغَيْرِهِ تَعَالَى، حَمَوِيٌّ عَن الْبُرَجَنْدِيِّ.

قوله: (وَبِحُرْمَةِ شَهِدَ اللَّهُ) بالدال المهملة في كثير من النسخ والكتب، وفي بعضها شهر الله بالراء، وكل من النسختين صحيح المعنى، قاله الحلبي.

قوله: (وَبِحَقِّ الرَّسُولِ) قال في «الهندية» ولو قال: بحق محمد ﷺ لا يكون يمينًا، لكن حقه عظيم، كذا في «الخلاصة».

قوله: (وَرِضَاهُ) هذا منافٍ لقوله سابقًا: أو صفة فعل يوصف بها، وبضدها كالغضب، والرضا، ويجاب بأن ما تقدم محمول على ما إذا جرى العرف بالحلف بها؛ لأنه المعتبر في الحلف بالصفات، وما هنا محمول على ما إذا لم يجر أو أن ما تقدم بيان لصفات الفعل في ذاتها، وإن لم تكن يمينًا.

قوله: (وَأَمَانَتُهُ) قال في «البحر»: ولو قال: وأمانة الله ذكر في الأصل أنه

أَمَانَةُ اللَّهِ يَمِينٌ، وَفِي النَّهْرِ: إِنْ نَوَى العِبَادَاتِ، فَلَيْسَ بِيَمِينٍ.

(وَإِنْ فَعَلَهُ فَعَلَيْهِ غَضَبُهُ، أَوْ سَخَطُهُ، أَوْ لَعْنَةُ اللَّهِ، أَوْ هُوَ زَانٍ، أَوْ سَارِقٌ، أَوْ شَارِبُ خَمْرٍ، أَوْ آكِلُ رِبًا لَا) يَكُونُ قَسَمًا؛ لِعَدَمِ التَّعَارُفِ، فَلَوْ تُعُورِفَ الحَلْفُ هَلْ يَكُونُ يَمِينًا؟ ظَاهِرُ كَلَامِهِمْ نَعَم، وَظَاهِرُ كَلَامِ الكَمَالِ لَا، وَتَمَامُهُ فِي النَّهْرِ].

يكون يمينًا خلافًا للطحاوي؛ لأنها طاعته ووجه ما في الأصل أن الأمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفته، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ فَعَلَهُ فَعَلَيْهِ غَضَبُهُ)** أتى بضمير الغائب؛ والمراد: التكلم تباعدًا عن الإيهام، وإنما لم يكن يمينًا؛ لأنه دعاء على نفسه، ولا يتعلق ذلك بالشرط؛ إذ الغضب مثلًا يتحقق بارتكاب المحظورات؛ ولأنه لم يتعارف، حموي.

قوله: **(لِعَدَمِ التَّعَارُفِ)** ولأن حرمة هذه الأشياء تحتمل النسخ والتبديل، فلم يكن في معنى حرمة اسم الله تعالى «هداية» ومعنى احتمال النسخ فيها أن حرمتها تحتمل السقوط.

أما الخمر فظاهر، وأما السرقة فعند الاضطرار، وكذا إذا أكرهت المرأة على الزنا بالسيف، وأما الربا ففي دار الحرب بخلاف حرمة اسم الله تعالى، فإنها لا تحتمل السقوط، حموي.

قوله: **(فَلَوْ تُعُورِفَ الحَلْفُ)** أي: بجميع ما تقدم.

قوله: **(وَتَمَامُهُ)** أي: تمام ما للكمال في «النهر» حيث قال: إن معنى اليمين في التعليق نحو إن دخلت الدار فعبدي حر أن يعلق ما يوجب امتناعه عن الفعل بسبب لزوم وجوده عند الفعل، وليس بمجرد وجود الفعل يصير زانيًا أو سارقًا؛ إذ لا يكون كذلك إلا بفعلهما حقيقة.

ووجود المحلوف عليه لا يلزمه وجود فعلهما حتى يكون موجبًا امتناعه عنهما، فلا يكون يمينًا بخلاف الكفر، فإنه بالرضى به يكفر من غير توقف على عمل آخر، انتهى حلبي موضحًا.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ»: مَا يُبَاحُ لِلضَّرُورَةِ لَا يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ كَدَمٍ وَخِنْزِيرٍ. (**إِلَّا إِذَا أَرَادَ**) الحَالِفُ (**بِقَوْلِهِ: حَقًّا اسْمَ اللَّهِ تَعَالَى، فَيَمِينٌ عَلَى المَذْهَبِ**) كَمَا

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «البَحْرِ»... إلخ**) عبارته عن «الولوالجية»: وأما في الاستحلال؛ فلأن استحلال الدم لا يكون كفرًا لا محالة؛ أي: دائمًا، فإنه في حال الضرورة يصير حلالًا، وكذا لحم الخنزير، انتهى.

فأفاد أن ما يباح للضرورة لا يكفر مستحله، انتهى كلام «البحر» بزيادة قولي: دائمًا، ورده الحلبي بأنه يوهم أن قول «الولوالجية» لا محالة الذي هو بمعنى دائمًا قيد في النفي الذي هو لا يكون.

ويكون المعنى انتفى كونه كفرًا دائمًا، وليس كذلك، بل هو قيد في النفي، والمعنى أن كونه مكفرًا دائمًا منفي، بل تارة يكون مكفرًا وهو أن يكون في حالة الاختيار، وتارة لا كحالة الاضطرار.

يوضحه ما في «المحيط» حيث قال ولو قال: هو يأكل الميتة إن فعل كذا لا يكون يمينًا، وكذا إذا قال: هو يستحل الميتة، ويستحل الخمر أو الخنزير لا يكون يمينًا، وكان يجب أن يكون يمينًا؛ لأن استحلال الحرام كفر، فقد علق الكفر بالشرط وتعليق الكفر بالشرط يمين كما لو قال: هو يهودي إن دخل الدار.

قلنا: استحلال هذه الأشياء ليس بكفر لا محالة، فإنه في حالة الضرورة تصير هذه الأشياء حلالًا، ولا يكون كفرًا.

وإذا احتمل أن يكون استحلال هذه الأشياء كفرًا كما في غير حالة الضرورة، فيكون يمينًا واحتمل ألا يكون كفرًا كما في حالة الضرورة، فلا يكون يمينًا لا يصير يمينًا بالشك بخلاف قوله: هو يهودي إن فعل كذا؛ لأن اليهودي من أنكر رسالة محمد ﷺ، وإنكار رسالة محمد ﷺ كفر على كل حال.

فالحاصل: أن كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط بحال من الأحوال كالكفر وأشباهه، فاستحلاله معلقًا بالشرط يكون يمينًا، وكل شيء

صَحَّحَهُ فِي «الخَانِيَّةِ» (وَ) مِنْ (حُرُوفِهِ الوَاوُ وَالبَاءُ وَالتَّاءُ) وَلَامُ القَسَمِ، وَحَرْفُ التَّنْبِيهِ، وَهَمْزَةُ الاسْتِفْهَامِ، ....

هو حرام تسقط حرمته بحال كالميتة، والخمر، وأشباههما، فاستحلاله معلقًا بالشرط لا يكون يمينًا، انتهى بتصرف.

قوله: (وَمِنْ حُرُوفِهِ... إلخ) أفاد أن له حروفًا أخر نحو من الله بكسر الميم وضمها صرح به القهستاني عن الرضى، وقد سبق والضمير في حروفه إلى اليمين بتأويل القسم.

قوله: (الوَاوُ وَالبَاءُ وَالتَّاءُ) الأولى تقديم الباء؛ لأنها أكثر استعمالًا في القسم، وكذا فعل حافظ الدين في «الكنز» فقال صاحب «البحر» قدم الباء؛ لأنها الأصل؛ لأنها صلة الحلف.

والأصل أحلف أو أقسم بالله، وهي للإلصاق تلصق فعل القسم بالمحلوف به، ثم حذف الفعل؛ لكثرة الاستعمال مع فهم المقصود، ولأصالتها دخلت في المظهر، والمضمر نحو بك لأفعلن، ثم ثنى بالواو؛ لأنها بدل منها لمناسبة معنوية، وهي ما في الإلصاق من الجمع الذي هو معنى الواو.

ولكونها بدلًا انحطت عنها بدرجة، فدخلت على المظهر لا المضمر، ولا يجوز إظهار الفعل معها لا تقول: أحلف والله كما تقول: أحلف بالله، وأما التاء فبدل عن الواو؛ لأنها من حروف الزيادة.

وقد أبدلت كثيرًا منها كما في تجاه، وتخمة، وتراث، فانحطت درجتين، فلم تدخل في المظهر إلا على اسم الله تعالى خاصة، وما روي من قولهم: تَربّي وتَربّ الكعبة لا يقاس عليه، وكذا تَحياتك، ولا يجوز إظهار الفعل معها لا تقول: أحلف تالله، انتهى.

قوله: (وَلَامُ القَسَمِ) هي بمعنى التاء، ويدخلها معنى التعجب، وربما جاءت التاء لغير التعجب دون اللام «تبيين».

قوله: (وَهَمْزَةُ الاسْتِفْهَامِ) هي همزة بعدها ألف، ولفظ الجلالة بعدها

وَقَطْعُ أَلِفِ الوَصْلِ، وَالمِيْمُ المَكْسُورَةُ، وَالمَضْمُومَةُ كَقَوْلِهِ: لَلَّهِ وَهَااللّهِ وَم اللّهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَقَدْ تُضْمَرُ**) حُرُوفُهُ إِيجَازًا، فَيَخْتَصُّ اسْمُ اللَّهِ ....

مجرور، وتسميتها بهمزة الاستفهام مجاز، كذا في «الدماميني» على التسهيل انتهى حلبي؛ والظاهر: أن الجر بهذه الأحرف لنيابتها عن أحرف القسم.

قوله: (**وَقَطْعُ أَلِفِ الوَصْلِ**) أي: مع جر الاسم الشريف انتهى حلبي؛ وظاهره أنه يكون يمينًا، ولو من غير نية مع أن ألف الوصل التي هي همزة أل تقطع عند الابتداء بها، ولو من غير إرادة القسم، وقد يقال: تعين القسم بقرينة جر الاسم الشريف، وفي كون الهمزة من حروف القسم نظر، بل الظاهر أن حرف القسم مضمر.

قوله: (**وَالمِيْمُ المَكْسُورَةُ، وَالمَضْمُومَةُ**) لعلهم اعتبروا صورة الميم فعدوها من حروف القسم، وإلا فقد سبق أنها من جملة اللغات في أيمن الله كمن الله.

قوله: (**لَلَّهِ**) بفتح لام القسم، وجر الهاء، قاله الحلبي.

قوله: (**وَهَااللّهِ**) مثال لحرف التنبيه والهاء مجرورة، انتهى حلبي.

قوله: (**وَم اللّهِ**) بضم الميم وكسرها والهاء مجرورة، انتهى حلبي وترك الشارح التمثيل لهمزة الاستفهام، وقطع ألف الوصل.

قال الشارح: قوله: (**وَقَدْ تُضْمَرُ**) عدل عن التعبير بتحذف؛ لأن الإضمار يبقى أثره بخلاف الحذف، وعلى هذا ينبغي أن يكون في حالة النصب الحرف محذوفًا؛ لأنه لم يظهر أثره، وفي حالة الجر مضمرًا؛ لظهور أثره وهو الجر في الاسم، أفاده المصنف.

ولو أراد بالإضمار عدم الذكر فيصدق بالحذف لكان أولى؛ لأنه كما يكون حالفًا مع بقاء الأثر يكون حالفًا مع النصب أيضًا، بل هو الكثير في الاستعمال وذلك شاذ، أفاده صاحب «النهر» والحموي.

قوله: (**حُرُوفُهُ**) أي: الأصول، والناصبة كهاء التنبيه، ولام القسم حتى يأتي النصب والرفع في المقسم به كما سيذكره بعد.

بِالحَرَكَاتِ الثَّلَاثِ، وَغَيْرُهُ بِغَيْرِ الجَرِّ، وَالْتُزِمَ رَفْعُ: أَيْمَنُ وَلَعَمْرُ اللَّهِ **(كَقَوْلِهِ: لَلَّهَ)** بِنَصْبِهِ بِنَزْعِ الخَافِضِ، وَجَرَّهُ الكُوفِيُّونَ «مِسْكِين» **(لَأَفْعَلَنَّ كَذَا)** أَفَادَ أَنَّ إِضْمَارَ حَرْفِ التَّأْكِيدِ فِي المُقْسَمِ عَلَيْهِ لَا يَجُوزُ].

قوله: **(بِالحَرَكَاتِ الثَّلَاثِ)** أما الجر فشاذ؛ لإبقاء أثر الحرف بعد حذفه، ونقل الحموي عن «المغني» أن شذوذ ذلك في غير القسم، أما في القسم فمطرد.

وأما النصب فبفعل القسم؛ لأنه لما حذف اتصل الفعل به، وأما الرفع فقيل: على أنه خبر لمحذوف، والأولى أن يكون المضمر هو الخبر للإجماع على أنه أعرف المعارف، أفاده الحموي.

قوله: **(وَغَيْرُهُ)** أي: غير لفظ الجلالة كالرحمن، والرحيم، والقرآن بناء على أنه يمين قوله: **(وَالْتُزِمَ رَفْعُ: أَيْمَنُ)** أي: على الوجهين السابقين.

قوله: **(كَقَوْلِهِ: لَلَّهَ: لَأَفْعَلَنَّ)** قال في «البحر» عازيًا إلى «الظهيرية»: لو قال الله لا أفعل كذا، وسكن الهاء أو نصبها لا يكون يمينًا إلا أن يعربها بالجر، فيكون يمينًا، وقيل: يكون يمينًا مطلقًا، انتهى.

ثم قال: وينبغي أنه إذا نصب أن يكون يمينًا بلا خلاف؛ لأن أهل اللغة لم يختلفوا في جواز كل من الوجهين، ولكن النصب أكثر كما ذكره عبد القادر في مقتصده، كذا في «غاية البيان» وإذا علمت ما ذكر تعلم ما نقله المؤلف عن مسكين، وقد تبع فيه صاحب «المبسوط».

قوله: **(بِنَزْعِ الخَافِضِ)** أي: بالفعل بسبب نزع الخافض، وإنما جعل النصب بالفعل دون نزع الخافض دفعًا لما يرد عليه من أن نزع الخافض غير عامل، أبو السعود.

قوله: **(أَفَادَ)** أي: بتقييد الإضمار بالحروف، أفاده المصنف.

قوله: **(لَا يَجُوزُ)** لأن الإتيان به على وجه التأكيد ينافي إضماره؛ إذ غير المذكور لا يؤكد.

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ صَرَّحَ بِهِ بِقَوْلِهِ: (**الحَلْفُ**) بِالعَرَبِيَّةِ (**فِي الإِثْبَاتِ لَا يَكُونُ إِلَّا بِحَرْفِ التَّأْكِيدِ، وَهُوَ اللَّامُ وَالنُّونُ كَقَوْلِهِ: وَاللَّهِ لَأَفْعَلَنَّ كَذَا**) وَوَاللَّهِ لَقَدْ فَعَلْتُ كَذَا مَقْرُونًا بِكَلِمَةِ التَّوْكِيد، وَفِي النَّفْي بِحَرْفِ النَّفْي، حَتَّى لَوْ قَالَ: وَاللَّهِ أَفْعَلُ كَذَا اليَوْمَ كَانَتْ يَمِينُهُ عَلَى النَّفْي، وَتَكُونُ لَا مُضْمَرَةً كَأَنَّهُ قَالَ: لَا أَفْعَلُ كَذَا ....

قال الشارح: قوله: (**بِالعَرَبِيَّةِ**) أما في الفارسية ونحوه، فيعتبر العرف الجاري بينهم في لغتهم.

قوله: (**لَا يَكُونُ إِلَّا بِحَرْفِ التَّأْكِيدِ**) أي: بكل من اللام والنون كما هو مذهب البصريين أو أحدهما، كما هو مذهب الكوفيين والفارسي، قاله الحلبي.

قوله: (**وَهُوَ اللَّام وَالنُّونُ**) فالمراد بحرف التأكيد: الجنس والتأكيد بهما إنما يكون في المستقبل قوله: (**لَقَدْ فَعَلْتُ كَذَا**) يفيد أنه لا بد في الماضي المثبت من اللام، وقد.

قوله: (**مَقْرُونًا بِكَلِمَةِ التَّوْكِيد**) هي اللام، فإنها مؤكدة لمعنى القسم، والتأكيد في قد من حيث إنها تفيد تحقق النسبة؛ لأن المراد بالتأكيد هنا التأكيد المعنوي.

قوله: (**وَفِي النَّفْي**) عطف على قوله: في الإثبات.

قوله: (**بِحَرْفِ النَّفْي**) وهو لا في المضارع، وما في الماضي، ولا يصح مجيء نون التوكيد في النفي، فإن جيء بها فيه كان غلطًا، أبو السعود.

قوله: (**حَتَّى لَوْ قَالَ**) لا يظهر تفريعه، والأولى ذكره مستقلًا؛ لأنه قد بين علته بعد قوله: (**كَانَتْ يَمِينُهُ عَلَى النَّفْي، وَتَكُونُ لَا مُضْمَرَةً**) اعلم أن الحلف كاليمين يتناول التعليق، وأما القسم فخاص باليمين بالله تعالى كما صرح به القهستاني، إذا تقرر هذا فيجب أن يراد بالحلف هنا اليمين بالله تعالى خاصة لا ما يشمل التعليق؛ لعدم جريان اشتراط اللام والنون في المثبت منه.

فقول القائل: علي الطلاق أجيء اليوم يبر بالمجيء، ويحنث بعدمه؛ لأن معناه إن لم أجيء اليوم، فامرأته طالق، وكذا إذا قال: علي الطلاق تكون

لامْتِنَاعِ حَذْفِ حَرْفِ التَّوْكِيدِ فِي الإِثْبَاتِ لِإِضْمَارِ العَرَبِ فِي الكَلَامِ الكَلِمَةَ لَا بَعْضِ الكَلِمَةِ مِن «البَحْرِ» عَنِ المُحِيطِ].

الليلة عندي، فإن كان بر وإلا حنث خلافًا لمن أجرى في ذلك حكم القسم بالله تعالى وجعل لا مقدرة، وأنه إن جاء مثلًا حنث ولا يبر إلا بعدم المجيء، وقد أفتى الحموي فيمن قال: عليه الطلاق إني أصبح أشتكيك من النقيب بالحنث بعدم الشكوى، والبر بها؛ لكونها ليست قسمًا بالله تعالى.

قال العلامة المقدسي: على هذا أكثر ما يقع من العوام بالقسم بالله تعالى لا يكون يمينًا على الإثبات؛ لعدم اللام والنون، فلا كفارة عليهم في عدم الفعل، وينبغي أن تلزمهم الكفارة إن لم يفعلوا في نحو قولهم: والله أفعله؛ لتعارفهم الحلف بذلك.

ويؤيده ما عن «الظهيرية» أنه لو سكن الهاء أو رفع أو نصب في بالله يكون يمينًا مع أن العرب ما نطقت بغير الجر، وما ذاك إلا لاعتبار العرف، وهذا البحث وجيه، وقول بعض الناس: إنه يصادم المنقول يجاب عنه بأن هذا المنقول كان قبل تغير اللغة.

وأما الآن فلا يأتون في مثبت القسم باللام والنون أصلًا، ويفرقون بين الإثبات والنفي بوجود لا وعدمها، وما اصطلاحهم على هذا إلا كاصطلاح الفرس في أيمانهم على لغتهم، انتهى حلبي بتصرف.

قلت: ومما يؤيد بحث المقدسي أنه اعتبر العرف في أحكام كثيرة منها الألفاظ المصحفة في نحو النكاح، فليعتبر في هذا الفرع أيضًا.

قوله: (**لامْتِنَاعِ... إلخ**) جواب عن سؤال حاصله أنه حيث رجع الأمر إلى التقدير فيقدر اللام والنون، ويجعل إثباتًا، لا سيما والعرف يساعده.

قوله: (**لِإِضْمَارِ العَرَبِ... إلخ**) علة للعلية.

قوله: (**لَا بَعْضِ الكَلِمَةِ**) التي هي النون واللام، وفي الحقيقة هي كالبعض لا بعض حقيقة.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَكَفَّارَتُهُ**) هَذِهِ إِضَافَةٌ لِلشَّرْطِ؛ لأَنَّ السَّبَبَ عِنْدَنَا الحِنْثُ (**تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ أَوْ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ**) كَمَا مَرَّ فِي الظِّهَارِ (**أَوْ كِسْوَتُهُمْ بِمَا**) يَصْلُحُ لِلأَوْسَاطِ،

قال الشارح: قوله: (**وَكَفَّارَتُهُ... إلخ**) قال الكمال: الكفارة فعالة من الكفر، وهو الستر وبه سمي الليل كافرًا قال:

في ليلة كفر النجوم غمامها

وتكفر بالثوب: اشتمل به، انتهى شلبي.

قوله: (**أَوْ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ**) تحقيقًا أو تقديرًا حتى لو أعطى مسكينًا واحدًا في عشرة أيام كل يوم نصف صاع يجوز، ولو أعطاه في يوم واحد بدفعات في عشر ساعات لا يجزئ على الصحيح، أبو السعود.

قوله: (**كَمَا مَرَّ فِي الظِّهَارِ**) راجع إلى كل من التحرير والإطعام، فيجوز إعتاق رقبة مطلقًا، ولو كافرة، أو أنثى، أو صغيرة، ولا يجوز فائت جنس المنفعة، ولا المدبر، وأم الولد، ولا المكاتب الذي أدى بعض شيء.

ويجوز في الإطعام التمليك والإباحة، فإن ملّك أعطى نصف صاع من برّ أو صاعًا من تمر أو شعير لكل مسكين، وإن أباح غداهم وعشاهم، فإن كان بخبز البر لا يحتاج إلى الإدَام، وإن كان بخبز غيره احتاج إليه، انتهى «بحر».

قوله: (**أَوْ كِسْوَتُهُمْ**) لا بد أن يعطي كل واحد قميصًا، أو جبة، أو رداء، أو قباء، أو إزارًا سابلًا بحيث يتوشح به عند الإمام وأبي يوسف، وإلا فهو كالسراويل، ولا تجزئ العمامة إلا أنه إن كان يتخذ منها ثوب يجزئ عما ذكرنا جاز، وأما القلنسوة فلا تجزئ بحال «بحر» وغيره.

تتمة:

اللازم ثوب واحد، والأفضل كسوة ثوبين أو ثلاثة، وما ذكر للرجل، أما إذا دفع للمرأة فلا بد من الخمار مع الثوب، أبو السعود.

قوله: (**بِمَا يَصْلُحُ لِلأَوْسَاطِ**) أي: أوساط الناس، قال شمس الأئمة: وهذا أشبه بالصواب.

وَيُنْتَفَعُ بِهِ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ، وَ(**يَسْتُرُ عَامَّةَ الْبَدَنِ**) فَلَمْ تُجْزِ السَّرَاوِيلُ إِلَّا بِاعْتِبَارِ قِيمَةِ الإِطْعَامِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَوْ أَدَّى الْكُلَّ**) جُمْلَةً أَوْ مُرَتَّبًا، وَلَمْ يَنْوِ إِلَّا بَعْدَ تَمَامِهَا؛ لِلُزُومِ النِّيَّةِ؛ لِصِحَّةِ التَّكْفِيرِ (**وَقَعَ عَنْهَا وَاحِدٌ هُوَ أَعْلَاهَا قِيمَةً، وَلَوْ تَرَكَ الْكُلَّ عُوقِبَ بِوَاحِدٍ**

وقيل: يعتبر حال القابض، فإن كان الثوب يصلح له يجوز وإلا فلا.

قوله: (**وَيُنْتَفَعُ بِهِ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ**) أشار به إلى عدم اشتراط دفع الجديد ففي «البحر» لو أعطى ثوبًا خلقًا عن كفارة اليمين إن أمكن الانتفاع به أكثر من نصف مدة الجديد يعني أكثر من ثلاثة أشهر جاز، انتهى.

قوله: (**فَلَمْ تُجْزِ السَّرَاوِيلُ**) هذا ما صححه في «الهداية» لأن لابسه يسمى عريانًا في العرف، وفي «نوادر بن سماعة» الجواز.

قوله: (**إِلَّا بِاعْتِبَارِ قِيمَةِ الإِطْعَامِ**) قال في «البحر»: لكن ما لا يجزئه عن الكسوة يجزئه عن الإطعام باعتبار القيمة، انتهى.

وهذا على ظاهر المذهب من أنه لا يشترط للإجزاء عن الإطعام أن ينويه عن الإطعام، وعن أبي يوسف لا يجزئه إلا أن ينويه عن الإطعام، شلبي عن الكمال.

قال الشارح: قوله: (**جُمْلَةً**) بأن كسا، وأطعم، وأعتق في آن واحد.

قوله: (**وَلَمْ يَنْوِ إِلَّا بَعْدَ تَمَامِهَا**) شرط في قوله: مرتبًا فقط؛ لقرينة ذكر التمام، وفيه أن النية بعد تمامها إنما تلائم الإطعام والكسوة؛ لصحة النية بعد الدفع ما داما في يد الفقير، كما في الزكاة.

وأما الإعتاق فلا إلا أن تصور المسألة فيما إذا تقدمت الكسوة والإطعام، وعند الإعتاق نوى الثلاثة عن الكفارة، قاله الحلبي.

قوله: (**لِلُزُومِ النِّيَّةِ**) علة لما استفيد من المقام أنه لا بد في التكفير من النية، وقد نص عليه الكمال وغيره قوله: (**هُوَ أَعْلَاهَا قِيمَةً**) وما زاد نافلة، ولا يقع الأول عن الواجب كما توهم؛ لأن الامتثال حصل بالجميع، فينصرف الأعلى إلى الواجب.

هُوَ أَدْنَاهَا قِيمَةً) لِسُقُوطِ الفَرْضِ بِالأَدْنَى **(وَإِنْ عَجِزَ عَنْهَا)** كُلِّهَا **(وَقْتَ الأَدَاءِ)** عِنْدَنَا، حَتَّى لَوْ وَهَبَ مَالَهُ وَسَلَّمَهُ، ثُمَّ صَامَ، ثُمَّ رَجَعَ بِهِبَةٍ أَجْزَأَهُ الصَّوْمُ «مُجْتَبَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَهَذَا يُسْتَثْنَى مِنْ قَوْلِهِمُ الرُّجُوعُ فِي الهِبَةِ فَسْخٌ مِنَ الأَصْلِ **(صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وِلَاءً)** وَيَبْطُلُ بِالحَيْضِ، بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الفِطْرِ، وَجَوَّزَ الشَّافِعِيُّ التَّفْرِيقَ، وَاعْتَبَرَ العَجْزَ عِنْدَ الحِنْثِ «مِسْكِين» **(وَالشَّرْطُ اسْتِمْرَارُ العَجْزِ إِلَى الفَرَاغِ مِنَ**

قوله: **(لِسُقُوطِ الفَرْضِ بِالأَدْنَى)** فيعاقب على ترك ما يسقط الفرض.

قوله: **(وَإِنْ عَجِزَ... إلخ)** أي: لا يجوز التكفير بالصوم إلا لمن عجز عما سوى الصوم، فلا يجوز أن يملك ما هو منصوص عليه في الكفارة، أو يملك بدله فوق الكفاف، والكفاف منزل يسكنه، وثوب يلبسه ويستر عورته، وقوت يومه.

ومن الناس من قال: قوت شهر، وإن كان له عبد، وهو محتاج إلى خدمته لا يجوز له التكفير بالصوم؛ لأنه قادر على الإعتاق، والعبد لا يُكَفِّر إلا بالصوم؛ لأنه عاجز عن الثلاثة، ولو أعتق عنه مولاه، أو أطعم أو كسا لا يجزئه «بحر».

قوله: **(وَقْتَ الأَدَاءِ عِنْدَنَا)** أي: لا وقت الحنث، فلو حنث وهو معسر، ثم أيسر عند الأداء لا يجوز له الصوم، وفي عكسه يجوز، وقال الشافعي رضي الله عنه: التَّكْفِيرُ بِالْمَالِ قَبْلَ الْحِنْثِ، كما يأتي.

قال الشارح: قوله: **(قُلْتُ)** البحث لصاحب «البحر».

قوله: **(وَهَذَا يُسْتَثْنَى... إلخ)** وجهه أنه لو كان فسخًا؛ أي: كأنه لم يقع عنه أصلًا لكان المال موجودًا في يده، وحينئذ لا يجزئه الصوم.

قوله: **(وِلَاءً)** بكسر الواو؛ أي: متتابعة، وشرطنا التتابع عملًا بقراءة ابن مسعود متتابعات، وقراءته كروايته، وهي مشهورة تجوز بها الزيادة على القطعي المطلق.

قوله: **(وَيَبْطُلُ بِالحَيْضِ)** لإمكانها حال عدمه بخلاف كفارة الفطر، فإن المدة لا تخلو عنه غالبًا ككفارة الظهار.

الصَّوْمِ، **فَلَوْ صَامَ الْمُعْسِرُ يَوْمَيْنِ ثُمَّ** قَبْلَ فَرَاغِهِ، وَلَوْ بِسَاعَةٍ **(أَيْسَرَ)** وَلَوْ بِمَوْتِ مُوَرِّثِهِ مُوسِرًا **(لَا يَجُوزُ لَهُ الصَّوْمُ)** وَيَسْتَأْنِفُ بِالْمَالِ «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَلَوْ صَامَ نَاسِيًا لِلْمَالِ لَمْ يُجْزِ عَلَى الصَّحِيحِ «مُجْتَبَى» وَلَوْ نَسِيَ كَيْفَ حَلَفَ بِاللَّهِ، أَوْ بِطَلَاقٍ، أَوْ بِصَوْمٍ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَتَذَكَّرَ «خَانِيَّةٌ» **(وَلَمْ يُجْزِ)** التَّكْفِيرَ، وَلَوْ بِالْمَالِ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ **(قَبْلَ حِنْثٍ)** وَلَا يَسْتَرِدُّهُ مِنَ الْفَقِيرِ؛ لِوُقُوعِهِ صَدَقَةً **(وَمَصْرِفُهَا مَصْرِفُ الزَّكَاةِ)** فَمَا لَا فَلَا، قِيلَ: إِلَّا الذِّمِّيَّ ....

قوله: **(فَلَوْ صَامَ الْمُعْسِرُ... إلخ)** مثل المعسر العبد إذا أعتق، وأصاب مالًا قبل فراغ الصوم.

قوله: **(وَلَوْ بِسَاعَةٍ)** أي: من اليوم الثالث، وإنما يحسن كلام الشارح أن لو حذف لفظ يومين من المصنف قوله: **(وَيَسْتَأْنِفُ بِالْمَالِ)** أي: التكفير به، وفي نسخة بالمال.

قال الشارح: قوله: **(نَاسِيًا لِلْمَالِ)** أي: الذي يكفي لأحد الثلاثة السابقة على الصوم.

قوله: **(لَمْ يُجْزِ)** لأن الصوم إنما يجزئ عند عدم كون أحد هذه الأشياء في ملكه وقد وجد، قاله الحلبي شارح «المنية» في باب التيمم.

قوله: **(لَا شَيْءَ عَلَيْهِ)** لأنه لا مرجح، ولا يقال: يلزم الأقل المتيقن؛ لأنه لا أقل، بل اليمين بالله تعالى أعظم الأيمان قوله: **(وَلَمْ يُجْزِ... إلخ)** لأن الكفارة لستر الجناية ولا جناية، واليمين ليست بسبب؛ لأنها مانعة من الحنث غير مفضية إليه «بحر».

قوله: **(وَلَوْ بِالْمَالِ)** كأن دفع الكسوة، أو ملك الإطعام، أو دفع قيمتها.

قوله: **(وَلَا يَسْتَرِدُّهُ مِنَ الْفَقِيرِ)** لأنه تمليك لله قصد به القربة مع شيء آخر، وقد حصل التقرب، وترتب الثواب، فليس له أن ينقضه ويبطله، انتهى شلبي.

قوله: **(وَمَصْرِفُهَا مَصْرِفُ الزَّكَاةِ)** وهو الأصناف السبعة.

قوله: **(فَمَا لَا فَلَا)** أي: فما لا يكون مصرفًا للزكاة لا يكون مصرفًا للكفارة.

خِلَافًا لِلثَّانِي، وَبِقَوْلِهِ: يُفْتَى كَمَا مَرَّ فِي بَابِهَا (**وَلَا كَفَّارَةَ بِيَمِينِ كَافِرٍ، وَإِنْ حَنَثَ مُسْلِمًا**) بِآيَةِ: ﴿إِنَّهُمْ لَآ أَيْمَٰنَ لَهُمْ﴾ [التوبة: ١٢]].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَأَمَّا ﴿وَإِن نَّكَثُوٓاْ أَيْمَٰنَهُم﴾ [التوبة: ١٢] فَيَعْنِي: الصُّورِيُّ كَتَحْلِيفِ الحَاكِمِ (**وَهُوَ**) أَيْ: الكُفْرُ (**يُبْطِلُهَا**) إِذَا عَرَضَ بَعْدَهَا (**فَلَوْ حَلَفَ مُسْلِمًا، ثُمَّ ارْتَدَّ**) وَالعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى (**ثُمَّ أَسْلَمَ ثُمَّ حَنِثَ فَلَا كَفَّارَةَ**) أَصْلًا، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الأَوْصَافَ الرَّاجِعَةَ لِلْمَحَلِّ يَسْتَوِي فِيهَا الابْتِدَاءُ، ....

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّانِي**) فإنه قال: بعدم جواز الصرف إليه، فلا استثناء على قوله في العكس قوله: (**فِي بَابِهَا**) أي: الزكاة.

قوله: (**وَلَا كَفَّارَةَ بِيَمِينِ كَافِرٍ... إلخ**) لأن شرط انعقادها الإسلام، فهو ليس بأهل لليمين؛ لأنها تعقد؛ لتعظيم الله تعالى، ومع الكفر لا يكون معظمًا، وليس بأهل للكفارة؛ لأن الكفارة عبادة في ذاتها، وكونها عقوبة بالنظر إلى سببها، والكافر ليس أهلًا للعبادة «بحر» وأبو السعود عن الزيلعي.

قال الشارح: قوله: (**فَيَعْنِي: الصُّورِيُّ**) أي: صورة الأيمان التي أظهروها «بحر».

قوله: (**كَتَحْلِيفِ الحَاكِمِ**) للكافرين، فإن أيمانهم فيه صورية أيضًا؛ لأن المقصود منها رجاء النكول؛ لأنه يعتقد في نفسه تعظيم اسم الله تعالى، وإن كان لا يقبل منه، ولا يثاب عليه، وهو المراد بقولهم: ومع الكفر لا يكون معظمًا «بحر».

قوله: (**يُبْطِلُهَا**) أي: اليمين قوله: (**أَصْلًا**) أي: لا بعتق، ولا إطعام، ولا كسوة، ولا صيام، وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه: إن حنث حال كفره كفر بالعتق، والكسوة، والإطعام، دون الصوم، وإن حنث بعد إسلامه كفَّر بالصوم إن كان معسرًا، أفاده الشلبي.

قوله: (**لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الأَوْصَافَ**) كالكفر والمحرمية قوله: (**لِلْمَحَلِّ**) هو ذات الكافر، وذات المحرم.

وَالبَقَاءُ كَالمَحْرَمِيَّةِ فِي النِّكَاحِ، كَذَا وَلَوْ نَذَرَ الكَافِرُ بِمَا هُوَ قُرْبَةٌ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ **(وَمَنْ حَلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ، كَعَدَمِ الكَلَامِ مَعَ أَبَوَيْهِ أَوْ قَتْلِ فُلَانٍ)** وَإِنَّمَا قَالَ **(اليَوْمَ)** لأَنَّ وُجُوبَ الحِنْثِ لَا يَتَأَتَّى إِلَّا فِي اليَمِينِ المُؤَقَّتَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَمَّا المُطَلَّقَةُ فَحِنْثُهُ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ، فَيُوصَى بِالكَفَّارَةِ بِمَوْتِ الحَالِفِ، وَيُكَفِّرُ عَنْ يَمِينِهِ بِهَلَاكِ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ غَايَةً **(وَجَبَ الحِنْثُ وَالتَّكْفِيرُ)** لأَنَّهُ أَهْوَنُ الأَمْرَيْنِ، وَحَاصِلُهُ: أَنَّ المَحْلُوفَ عَلَيْهِ إِمَّا فِعْلٌ أَوْ تَرْكٌ، وَكُلٌّ مِنْهُمَا إِمَّا مَعْصِيَةٌ

قوله: **(وَالبَقَاءُ)** المراد به: الطُّرُوُّ وَالْعُرُوضُ.

قوله: **(كَالمَحْرَمِيَّةِ فِي النِّكَاحِ)** فإنه يستوي فيه الابتداء والعروض، فيحرم عليه نكاح بنت مزنيته، كما تحرم عليه زوجته إذا زنى بأمها.

قوله: **(بِمَا هُوَ قُرْبَةٌ)** كالصوم، والصدقة، والباء زائدة.

قوله: **(عَلَى مَعْصِيَةٍ)** فعلًا أو تركًا كالقتل مثال الفعل، وعدم كلام الأبوين مثال الترك قوله: **(لأَنَّ وُجُوبَ الحِنْثِ)** أي: عليه باختياره.

قال الشارح: قوله: **(فَحِنْثُهُ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ)** فلا يتصور الحنث باختياره حتى نوجبه عليه حينئذ؛ لأن البر موسع، ولا يتضيق عليه إلا بتضييق البر، وهذا إذا كان المحلوف عليه إثباتًا.

أما إذا كان نفيًا فلا يحنث في آخر حياته بعدمه إلا أنه يتأتى الحنث فيه حالًا بأن يكلم أبويه، وبهذا عرفت أن اليوم قيد في الثاني فقط «بحر» وحلبي بتصرف.

قوله: **(بِمَوْتِ الحَالِفِ)** الأولى حذفه؛ لأن الحالف هو الموصي، والتعبير يفيد المغايرة بينهما، فالأولى الإتيان بالضمير.

قوله: **(وَيُكَفِّرُ عَنْ يَمِينِهِ بِهَلَاكِ المَحْلُوفِ)** وذلك لفوات محل البر.

قوله: **(لأَنَّهُ أَهْوَنُ الأَمْرَيْنِ)** جواب عن سؤال حاصله أن الحنث معصية، فكيف يكون واجبًا؟ وحاصل الجواب: أن الأمر دار بين معصيتين لا بد من ارتكاب إحداهما، فيجب حينئذ ارتكاب الأهون منهما، أفاده الحموي.

قوله: **(وَحَاصِلُهُ)** أي: حاصل ما قيل في هذا المقام لا حاصل المصنف،

وَهِيَ مَسْأَلَةُ المَتْنِ، أَوْ وَاجِبٌ كَحَلْفِهِ لَيُصَلِّيَنَّ الظُّهْرَ اليَوْمَ وَبِرِّهِ فَرْضٌ، أَوْ هُوَ أَوْلَى مِنْ غَيْرِهِ، أَوْ غَيْرُهُ أَوْلَى مِنْهُ كَحَلْفِهِ عَلَى تَرْكِ وَطْءِ زَوْجَتِهِ شَهْرًا، وَنَحْوِهِ وَحِنْثُهُ أَوْلَى، أَوْ مُسْتَوِيَانِ كَحَلْفِهِ لَا يَأْكُلُ هَذَا الخُبْزَ مَثَلًا، وَبِرُّهُ أَوْلَى، وَآيَةُ: ﴿وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡۚ﴾ [المائدة: ٨٩] تفيد وجوبه «فَتْحُ»].

فإنه قاصر على الحلف بمعصية فعلًا وتركًا قوله: (**كَحَلْفِهِ لَيُصَلِّيَنَّ الظُّهْرَ اليَوْمَ**) هذا مثال للفعل، ومثال الترك والله لا أشرب الخمر وبره فرض.

قوله: (**أَوْ هُوَ أَوْلَى مِنْ غَيْرِهِ**) مثال الفعل منه، والله لأصلين الضحى، ومثال الترك والله لا أجالس ذوي التهم، قال الحلبي: وحكم هذا القسم بقسميه أن بره أولى أو واجب على ما بحثه الكمال كما في القسم الخامس قوله: (**أو غيره**) أي: غير المحلوف عليه، وهو الحنث أولى.

قوله: (**كَحَلْفِهِ عَلَى تَرْكِ**) هذا مثال الترك، ومثال الفعل حلفه؛ لَيضربَنّ عبده، وقد فعل ما يقتضي الضرب، فإن العفو مندوب قوله: (**ونحوه**) يحتمل الجر عطفًا على وطء زوجته، كما إذا حلف على ترك أمته، ويحتمل النصب عطفًا على شهرًا.

قوله: (**وَحِنْثُهُ أَوْلَى**) لأن الرفق بالزوجة أيمن، وكذا العفو عن العبد كما سلف.

قوله: (**أَوْ مُسْتَوِيَانِ**) أي: فعل المحلوف عليه يستوي مع عدمه بحيث لا يكون أحدهما واجبًا، ولا أولى من الآخر قوله: (**وَبِرُّهُ أَوْلَى**) لحفظ اليمين.

فإن قلت: إن الأقسام حينئذ أربعة؛ لأن الخامس يرجع إلى الثالث، قلت يمكن الفرق بينهما بأن أولوية البر في الثالث بالنظر لذاته كصلاة الضحى، وأولويته في الخامس بالنظر للأمر بالحفظ في الآية.

قوله: («**فَتْحُ**») عبارته: ولو قال قائل: إنه واجب لقوله تعالى: ﴿وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡۚ﴾ [المائدة: ٨٩] على ما هو المختار أنه البر فيها أمكن انتهى، وقوله: إنه؛ أي: الحفظ هو البرّ فيها، وقوله: أمكن جواب لو.

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَهِيَ عَشَرَةٌ **(وَمَنْ حَرَّمَ)** أَيْ: عَلَى نَفْسِهِ؛ لأَنَّهُ لَوْ قَالَ: إِنْ أَكَلْتُ هَذَا الطَّعَامَ، فَهُوَ عَلَيَّ حَرَامٌ لَا كَفَّارَةَ «خَلَاصَةٌ» وَاسْتَشْكَلَهُ المُصَنِّفُ **(شَيْئًا)** وَلَوْ حَرَامًا، أَوْ مَلَكَ غَيْرَهُ كَقَوْلِهِ: الخَمْرُ أَوْ مَالُ فُلَانٍ عَلَيَّ حَرَامٌ، فَيَمِينٌ مَا لَمْ يُرِدْ الإِخْبَارَ «خَانِيَّةٌ» **(ثُمَّ فَعَلَهُ)** بِأَكْلٍ أَوْ نَفَقَةٍ، ....

قال الشارح: قوله: **(فَهِيَ عَشَرَةٌ)** من ضرب اثنين، وهما: صورة الفعل، والترك في خمسة المعصية والواجب، وما البر فيه أولى من غيره، وما غيره أولى منه، وما استوى فيه الأمران.

قوله: **(أَيْ: عَلَى نَفْسِهِ)** تبع في هذا التعبير صاحب «البحر» حيث قال: وقيد بكونه حرمه على نفسه؛ لأنه لو جعل حرمته معلقة على فعله، فإنه لا تلزمه الكفارة لما في «الخلاصة».

لو قال: إن أكلت هذا الطعام فهو علي حرام، فأكله لا حنث عليه، انتهى كلام «البحر» وأنتَ خبير بأنه في التعليق أيضًا حرم على نفسه، غاية الأمر أنه تحريم معلق، فلا تحسن المقابلة، والأولى أن يقال: قيد بتنجيز الحرمة؛ لأنه لو علقها... إلخ، انتهى حلبي.

قوله: **(وَاسْتَشْكَلَهُ المُصَنِّفُ)** أي: حيث قال: قلت: وهو مشكل بما تقرر أن المعلق بالشرط كالمنجز عند وقوع الشرط، انتهى.

والجواب بالفرق هنا بين المنجز والمعلق، وهو أنه في المنجز حرم على نفسه طعامًا موجودًا، أما في المعلق فإنه ما حرمه إلا بعد الأكل لما علم أن الجزاء ينزل عقب الشرط، وحينئذ لم يكن موجودًا، انتهى حلبي.

قوله: **(شَيْئًا)** أطلقه فعمّ الأعيان، كهذا الخمر علي حرام، والأفعال كدخول هذا المنزل علي حرام قوله: **(وَلَوْ حَرَامًا)** لأن حرمته لا تمنع كونه حالفًا ألا ترى أنه لو قال: الخمر علي حرام، فالمختار للفتوى أنه إن أراد الإنشاء كفر أو الإخبار لم يكفر، وعند عدم النية لا تلزمه الكفارة، حموي عن «الخانية».

قوله: **(كَقَوْلِهِ)** المثالان على النشر المرتب قوله: **(بِأَكْلٍ أَوْ نَفَقَةٍ)** النفقة

وَلَوْ تَصَدَّقَ، أَوْ وَهَبَ لَمْ يَحْنَثْ بِحُكْمِ العُرْفِ «زَيْلَعِيٌّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(كَفَرَ) لِيَمِينِهِ، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ تَحْرِيمَ الحَلَالِ يَمِينٌ وَمِنْهُ قَوْلُهَا لِزَوْجِهَا: أَنْتَ عَلَيَّ حَرَامٌ، أَوْ حَرَّمْتُكَ عَلَى نَفْسِي، فَلَوْ طَاوَعَتْهُ فِي الجِمَاعِ، أَوْ أَكْرَهَهَا كَفَّرَتْ «مُجْتَبى» وَفِيهِ قَالَ لِقَوْمٍ: كَلَامُكُمْ عَلَيَّ حَرَامٌ، أَوْ كَلَامُ الفُقَرَاءِ، أَوْ أَهْلُ بَغْدَاد، أَوْ أَكْلُ هَذَا الرَّغِيفِ عَلَيَّ حَرَامٌ حَنِثَ بِالبَعْضِ، وَفِي وَاللَّهِ لَا أُكَلِّمُكُمْ أَوْ

تعمّ اللبس، والسكنى، والطعام، فالعطف من عطف العام، فإذا قال: هذا الثوب علي حرام، ثم لبسه أو هذا البيت علي حرام، ثم سكنه كَفَّر.

قوله: (وَلَوْ تَصَدَّقَ... إلخ) قال في «البحر»: ولو قال: لدراهم في يده هذه الدراهم علي حرام. إن اشترى بها حنث، وإن تصدق بها أو وهبها لم يحنث بحكم العرف، كما في «المحيط» وغيره.

ولا خصوصية للدراهم، بل لو وهب ما جعله حرامًا، أو تصدق به لم يحنث؛ لأن المراد بالتحريم: حرمة الاستمتاع، انتهى.

قوله: (بِحُكْمِ العُرْفِ) أي: إن عدم حنثه بسبب أن العرف قاض على الواهب والمتصدق، أنهما غير مستمتعين، ولا يعد بهما مستبيحًا لما حرمه.

قال الشارح: قوله: (لِيَمِينِهِ) أي: لأجل الحنث فيها؛ لأن السبب الحنث لا اليمين.

قوله: (لِمَا تَقَرَّرَ... إلخ) أي: في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَۖ تَبۡتَغِي مَرۡضَاتَ أَزۡوَٰجِكَۚ وَٱللَّهُ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ۝١ قَدۡ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمۡ تَحِلَّةَ أَيۡمَٰنِكُمۡۚ﴾ [التحريم: ١-٢] فبين الله تعالى أن نبيه ﷺ حرم شيئًا مما هو حلال.

وهو كما رواه أنس: «أنه ﷺ كانت له أمة يطؤها، فلم تزل به عائشة وحفصة، حتى حرمها على نفسه، وأنه فرض له تحلته، وقول المؤلف: لما تقرر... إلخ، أخص من المدعي لما تقدم أن تحريم الحرام يمين إذا لم يقصد الإخبار.

قوله: (وَمِنْهُ) أي: من تحريم الحلال.

قوله: (حَنِثَ بِالبَعْضِ) ومثله كما في «البحر» كلام فلان، وفلان علي

لَا آكُلُهُ لَمْ يَحْنِثْ إِلَّا بِالكُلِّ زَادَ فِي «الأَشْبَاهِ»: إِلَّا إِذَا لَمْ يُمْكِنْ أَكْلُهُ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، أَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فُلَانًا وَفُلَانًا، وَنَوَى أَحَدَهُمَا، ....

حرام، وفي «فتاوى قاضي خان» الصحيح أنه لا يكون حانثًا؛ لأن قوله: هذا الرغيف علي حرام بمنزلة قول: والله لا آكل هذا الرغيف، ولو قال: هكذا لم يحنث بأكل البعض، انتهى.

والظاهر أن هذا التصحيح يجري في باقي الأمثلة الأول، وقد أجرى فيها الجمع مرادًا به الواحد، كما في «الأشباه».

قوله: (**لَمْ يَحْنِثْ إِلَّا بِالكُلِّ**) صريحه أنه لا فرق بين أن يعين المحلوف عليه بالإشارة كهذا الطعام أو لا، كما لو حلف لا ينام على فراشين، ولم يعين لم يحنث إلا بالجمع، وينبغي أن يكون هذا هو المعتمد خلافا لما وقع في «القنية» من تقييد الضابط بما إذا لم يعين.

أما إذا عين فيحنث بالجمع والتفريق، أفاده الحموي في «حاشية الأشباه» والفرق بين أكل هذا الرغيف علي حرام، وبين والله لا آكل هذا الرغيف، إنه بتحريم الرغيف على نفسه حرم أجزاءه أيضًا.

وفي الثاني إنما منع نفسه من أكل الرغيف كله، فلا يحنث بالبعض، كذا في «النهر» ومنه يعلم الفرق في الأمثلة الأخر، انتهى حلبي.

قوله: (**زَادَ فِي «الأَشْبَاهِ»**) عبارتها: لا يحنث الحالف بفعل بعض المحلوف عليه إلا في مسائل حلف لا يأكل هذا الطعام، ولا يمكن أكله في مجلس واحد... إلخ.

قوله: (**أَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فُلَانًا... إلخ**) من كلام «الأشباه» ذكره فيما يحنث فيه بالبعض قوله: (**وَنَوَى أَحَدَهُمَا**) قيل: عليه إن أراد به أنه استعمل اللفظ الموضوع لهما في أحدهما مجازًا كما لو قال: لا أكلم زيدًا وعمرًا مريدًا باللفظ زيدًا وحده مثلًا كان المحلوف عليه كلام زيد وحده.

فلا يكون بتكليم زيد فاعلًا بعض المحلوف عليه كما نرى، وإن أراد أنه

أَوْ لَا يُكَلِّمُ إِخْوَةَ فُلَانٍ، وَلَهُ أَخٌ وَاحِدٌ، وَتَمَامُهُ فِيهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: بِهِ عُلِمَ جَوَابُ حَادِثَةِ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ عَلَى أَنَّ أَوْلَادَ زَوْجَتِهِ لَا يَطْلَعُونَ بَيْتَهُ، فَطَلَعَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ لَمْ يَحْنَثْ ....

قال: لا أكلم زيدًا وعمرًا ناويًا لا أكلم أحدهما الصادق بكل منهما بدون استعمال اللفظ مجازًا، فكذلك لا يكون بتكليم زيد وحده مثلًا فاعلًا بعض المحلوف عليه فتأمل، فإن مراده لم يتشخص، حموي عن «الأشباه».

قوله: **(أَوْ لَا يُكَلِّمُ إِخْوَةَ فُلَانٍ... إلخ)** عبارة «الواقعات» التي نقل عنها صاحب «الأشباه» لو قال: والله لا أكلم إخوة فلان، وله أخ واحد، فإن كان يعلم يحنث إذا كلم ذلك الواحد؛ لأنه ذكر الجمع، وأراد الواحد، وإن كان لا يعلم لا يحنث؛ لأنه لم يرد الواحد فبقيت اليمين على الجمع، قال الحموي: ومنه يعلم ما في نقل المصنف يعني صاحب «الأشباه» من الخلل، وقد تبعه المؤلف فيه.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيهَا)** وهو حلف لا يأكل أرغفة من هذا الحب، وليس فيه إلا واحد كما في «الواقعات» حلف لا يكلم الفقراء، أو المساكين، أو الرجال، حنث بواحد بخلاف رجالًا حلف لا يركب دواب فلان ولا يلبس ثيابه ولا يكلم عبيده، ففعل بثلاثة، حنث، لا يكلم زوجات فلان، وأصدقاءه، وإخوته لا يحنث إلا بالكل، والأطعمة، والنساء، والثياب مما يحنث فيه بفعل البعض كما في «الواقعات» انتهى، وسيأتي في باب اليمين في الأكل الفرق بين المسألتين، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(قُلْتُ)** البحث لصاحب «البحر» في الباب الآتي، قاله الحلبي.

قوله: **(بِهِ)** أي: بالحكم المذكور في لا أكلمكم، ولا آكله وهو أنه لا يحنث إلا بالكل قوله: **(فَطَلَعَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ)** المراد: أنهم لم يطلعوا بتمامهم، يقال: طلع الكوكب يطلع من باب نصر ومنع، وأما طلع

(كُلُّ حِلٍّ) أَوْ حَلَالُ اللَّهِ، أَوْ حَلَالُ الْمُسْلِمِينَ **(عَلَيَّ حَرَامٌ)** زَادَ الكَمَالُ: أَو الحَرَامُ يَلْزَمُنِي وَنَحْوُهُ **(فَهُوَ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ، وَ)** لَكِن **(الفَتْوَى)** فِي زَمَانِنَا **(عَلَى أَنَّهُ تَبِينُ امْرَأَتُهُ)** بِطَلْقَةٍ، وَلَوْ لَهُ أَكْثَرُ بُنَّ جَمِيعًا ....

الإنسان، فهو من باب منع لا غير.

قوله: **(كُلُّ حِلٍّ)** مفعول لمحذوف تقديره قال، وقوله: **(أَوْ حَلَالُ اللَّهِ)** عطف على كل حل قوله: **(زَادَ الكَمَالُ... إلخ)** عبارته: ومثل هذه الألفاظ لم يتعارف في ديارنا، بل المتعارف فيها حرام علي كلامك، ونحوه كأكل كذا، ولبسه دون الصيغة العامة، وتعارفوا أيضًا الحرام يلزمني.

ولا شك في أنهم يريدون الطلاق معلقًا، فإنهم يزيدون بعده لا أفعل كذا، أو لأفعلن كذا، وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا أفعل كذا، فإنه يراد إن فعلت كذا فهي طالق، ويجب إمضاؤه عليهم، انتهى.

قوله: **(فَهُوَ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ)** أي: للعرف، فإنه يستعمل فيما يتناول عادة، فيحنث إذا أكل أو شرب، ولا يتناول المرأة إلا بالنية، فلا يحنث بجماع زوجته؛ لإسقاط اعتبار العموم، فإذا نواها كان إيلاء، ولا تصرف اليمين عن المأكول والمشروب، وهذا كله جواب ظاهر الرواية، كذا في «الهداية».

قوله: **(فِي زَمَانِنَا)** بل في زمن صاحب «الهداية» ومن قبله، فإن صاحب «الهداية» نقل أن الفتوى عليه قوله: **(عَلَى أَنَّهُ تَبِينُ امْرَأَتُهُ)** لغلبة استعماله في الطلاق.

قوله: **(بُنَّ جَمِيعًا)** قال في «النهر»: بعد نقل ذلك، لكن في «الدراية» وكان له امرأتان وقع الطلاق على واحدة، وإليه البيان في الأظهر كقوله: امرأتي علي كذا، وله امرأتان أو أكثر.

وفي «شرح الملتقى» وقيل: واحدة، وإليه البيان وهو الأشبه، قال أبو السعود: وحيث كان الأظهر وقوعه على واحدة، وإليه البيان فما في «الظهيرية» من

بِلَا نِيَّةٍ، وَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا فَثَلَاثٍ، وَإِنْ قَالَ: لَمْ أَنْوِ طَلَاقًا لَمْ يُصَدَّقْ قَضَاءً؛ لِغَلَبَةِ الاسْتِعْمَالِ، وَلِذَا لَا يَحْلِفُ بِهِ إِلَّا الرِّجَالَ «ظَهِيرِيَّةٌ» **(وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ)** وَقْتَ اليَمِينِ سَوَاءٌ نَكَحَ بَعْدَهُ، أَوْ لَا **(فَيَمِينٌ)** فَيُكَفِّرُ بِأَكْلِهِ أَوْ شُرْبِهِ لَوْ يَمِينُهُ عَلَى آتٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ بِاللَّهِ عَلَى مَاضٍ، فَغَمُوسٌ ....

وقوعه على الكل خلاف الأظهر، وإن كان في «البحر» لم يحك خلافه، انتهى.

قلت: قد مر في باب الإيلاء أن هذا الخلاف محله ما إذا قال: امرأتي علي حرام، ولم يعين، وله نسوة لا أنه قال مخاطبًا لمعينة منهن بأن قال: أنت علي حرام، ولا أنه عمم بأن قال: نسائي علي حرام؛ إذ لو خاطب واحدة منهن لم يقع إلا عليها، ولو عمّم لعمَّهن.

وأفاد صاحب «النهر» بهذا النقل أن هذا الخلاف يجري في كل حلال، أو حلال الله، أو حلال المسلمين علي حرام، ولا يختص الخلاف بامرأتي علي حرام.

قوله: **(بِلَا نِيَّةٍ)** متعلق بقول المصنف: تبين امرأته، ويقدر مثله لقول الشارح: بن جميعًا أو بالعكس، وحذف من الأول لدلالة الثاني.

قوله: **(وَإِنْ نَوَى ثَلَاثًا فَثَلَاثٍ)** أي: في الواحدة والجمع.

قوله: **(لَمْ يُصَدَّقْ قَضَاءً)** أفاد أنه تصدق ديانة.

قوله: **(لِغَلَبَةِ الاسْتِعْمَالِ)** أي: لغلبة استعمال هذه الألفاظ في الطلاق.

قوله: **(وَلِذَا)** أي: للغلبة المذكورة.

قوله: **(سَوَاءٌ نَكَحَ بَعْدَهُ، أَوْ لَا)** هو المعتمد؛ لأن حلفه جعل يمينًا بالله تعالى وقت وجودها، فلا يصير طلاقًا بعد ذلك، وقال الفقيه أبو جعفر: تبين المتزوجة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ بِاللَّهِ عَلَى مَاضٍ)** أي: وفرض المسألة أنه لا زوجة له، قال الحلبي: وفي التركيب خلل، والصواب أن يقال: ولو على ماض فغموس إن جعلناه يمينًا بالله تعالى؛ أي: فيلزمه الاستغفار.

أَوْ لَغْوٌ، وَلَوْ لَهُ امْرَأَةٌ وَقْتَهَا، فَبَانَتْ بِلَا عِدَّةٍ، فَأَكَلَ فَلَا كَفَّارَةَ لانْصِرَافِهَا لِلطَّلَاقِ، وَقَدْ مَرَّ فِي الإِيلَاءِ.

وإن جعلناه يمينًا بالطلاق لا يلزمه شيء، قال في «المنح»: وإن حلف بهذا اللفظ إن كان فعل كذا، وقد كان فعل وله امرأة واحدة، أو أكثر بن جميعًا، وإن لم يكن له امرأة لا يلزمه شيء؛ لأنه جعل يمينًا بالطلاق، ولو جعلناه يمينًا بالله تعالى فهو غموس، انتهى.

وهذا الترديد باعتبار المذهبين يعني إن جعلناه يمينًا بالطلاق كما هو الفتوى لا يلزمه شيء؛ لعدم المرأة، وإن جعلناه يمينًا بالله تعالى كما هو ظاهر الرواية من حمله على الطعام والشراب كان غموسًا، فلزمه الاستغفار.

وبهذا عرفت أن في كلامه خللًا آخر، فتأمل، انتهى.

قلت وهذا الترديد مما لا ينبغي، فإنه عند عدم المرأة يكون يمينًا بالله تعالى، قال في «البحر» بعد قول المصنف، والفتوى على أنه تبين امرأته ما نصه، وإن لم يكن له امرأة ذكر في «النهاية» معزيًا للنوازل أنه يجب عليه الكفارة، انتهى.

يعني إذا أكل أو شرب؛ لانصرافه عند عدم الزوجة إلى الطعام والشراب، انتهى فيتعين أن يكون هنا غموسًا باتفاق فتدبر، وحينئذ فليس الخلل إلا في التركيب فقط.

قوله: **(أَوْ لَغْوٌ)** أي: إن كانت على ظن الصدق.

قوله: **(وَلَوْ [كانت] لَهُ امْرَأَةٌ... إلخ)** أي: وقد قال لها: إن دخلت الدار مثلًا فحلال المسلمين علي حرام قوله: **(وَقْتَهَا)** أي: وقت اليمين.

قوله: **(فَبَانَتْ بِلَا عِدَّةٍ)** كأن طلقها قبل الدخول، ومثله ما إذا طلقها، وانقضت عدتها أو ماتت ثم باشر الشرط.

قوله: **(لانْصِرَافِهَا لِلطَّلَاقِ)** أي: فلا تجعل في حكم اليمين بالله تعالى، بتعليقه أكل أو شرب، لا يلزمه شيء.

(وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا مُطْلَقًا أَوْ مُعَلَّقًا بِشَرْطٍ، وَكَانَ مِنْ جِنْسِهِ وَاجِبٌ) أَيْ: فَرْضٌ كَمَا سَيُصَرِّحُ بِهِ تِبْعًا لـ (البَحْرِ) وَ (الدُّرَرِ) (وَهُوَ عِبَادَةٌ مَقْصُودَةٌ) خَرَجَ الوُضُوءُ، وَتَكْفِينُ المَيِّتِ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(وَوُجِدَ الشَّرْطُ) المُعَلَّقُ بِهِ (لَزِمَ النَّاذِرَ) لِحَدِيثِ: «مَنْ نَذَرَ وَسَمَّى فَعَلَيْهِ الوَفَاءُ بِمَا سَمَّى»[1] (كَصَوْمٍ وَصَلَاةٍ وَصَدَقَةٍ) وَوَقْفٍ.

قوله: (وَمَنْ نَذَرَ... إلخ) النذر إيجاب العبد على نفسه شيئًا، أبو السعود.

قوله: (مُطْلَقًا أَوْ مُعَلَّقًا) أي: عن ذكر الشرط، ولم يقيده به بأن قال: لله علي صوم سنة مثلًا، حموي.

قوله: (كَمَا سَيُصَرِّحُ بِهِ) أي: المصنف في المتن قريبًا، ويأتي الكلام عليه إن شاء الله تعالى.

قوله: (عِبَادَةٌ) خرجت المعصية، وهو يغني عن اشتراط كونه غير معصية، لِكَوْنِهِ غَيْرَ مَقْصُودٍ لِذَاتِهِ، الآتي في الشرح.

قوله: (خَرَجَ الوُضُوءُ) لأنه وإن كان عبادة، لكنه ليس بعبادة مقصودة لذاتها، وإنما هو شرطٌ لعبادة مقصودة، وهي الصلاة «منح».

قوله: (وَتَكْفِينُ المَيِّتِ) فإنه ليس عبادة مقصودة، بل هو لأجل صحة الصلاة عليه؛ لأن سَتر الميت شرط صحة في الصلاة عليه.

قال الشارح: قوله: (لَزِمَ النَّاذِرَ) أي: وجوبًا كما في «الهداية» ومن المتأخرين من قال بفرضيته، وهو الأظهر «شرنبلالية» عن «البرهان» وأراد بلزومه لزوم أَصْلِ الْقُرْبَةِ الَّتِي الْتَزَمَهَا لَا بِكُلِّ وَصْفٍ الْتَزَمَهُ؛ لأنه لو عين درهمًا، أو فقيرًا، أو مكانًا للتصدق، أو للصلاة؛ فإن التعيين ليس بلازم «بحر».

قوله: (وَوَقْفٍ) خرج الوقف على الفقراء المقيمين ببلدة كذا؛ لأن مراعاة شرط الواقف لازمة، أبو السعود.

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٧/ ٢٢٣).

(وَاعْتِكَافٍ) وَإِعْتَاق رَقَبَةٍ، وَحَجٍّ وَلَوْ مَاشِيًا، فَإِنَّهَا عِبَادَاتٌ مَقْصُودَةٌ، وَمِنْ جِنْسِهَا وَاجِبٌ؛ لِوُجُوبِ العِتْقِ فِي الكَفَّارَةِ وَالمَشْي لِلحَجِّ عَلَى القَادِرِ مِنْ أَهْلِ مَكَّةَ، وَالقَعْدَةِ الأَخِيرَةِ فِي الصَّلَاةِ، وَهِيَ لَبْثٌ كَالاعْتِكَافِ، ....

وقوله: فإن التعيين ليس بلازم؛ أي: في المنجز منه لا المعلق، كما سيذكره الشارح(١).

وكلام المصنف هنا يشمل المنجّز، والمعلّق بشرط الواقف، كونه لا يُراد، وهو ظاهر الرواية، لكن ما سيذكره من التفصيل في قوله: ثم إن علقه... إلخ، هو الصحيح كما في «الهداية» «منح» بتصرف.

قوله: **(فَإِنَّهَا عِبَادَاتٌ)** علة لمحذوف؛ أي: فلزم النذر بها؛ لأنها... إلخ.

قوله: **(لِوُجُوبِ العِتْقِ)** ترك ذكر الواجب من الصلاة، والصوم، والصدقة لظهوره قوله: **(وَالمَشْي لِلحَجِّ)** المراد الحج ماشيًا، وإلا فالمشي ليس عبادة مقصودة، انتهى حلبي.

قوله: **(مِنْ أَهْلِ مَكَّةَ)** أي: ومن حولها كما ذكره مسكين في الحج.

قوله: **(وَهِيَ لَبْثٌ)** لفتح اللام وضمها؛ والظاهر: أن المراد باللبث مطلقة لا خصوص كونه في المسجد؛ إذ المسجد لا يشترط لشيء من الصلوات حتى الجمعة؛ بدليل قولهم: لو دخل الإمام قصره، وأذن للناس بالدخول، وصلى بهم جاز.

---

(١) في «حاشية رد المحتار» (٤/ ٣٩): قوله: (لزم الناذر) أي: لزمه الوفاء به، والمراد أن يلزمه الوفاء بأصل القربة التي التزمها لا بكل وصف التزمه، لأنه لو عين درهما أو فقيرا أو مكانًا للتصدق أو للصلاة فالتعيين ليس بلازم «بحر» وتحقيقه في «المنح» قوله: (الحديث إلخ) قال في الفتح: هو حديث غريب إلا أنه مستغنى عنه، ففي لزوم المنذور الكتاب والسنة والإجماع، قال الله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ (الحج: ٢٩) وصرح المصنف، أي: صاحب الهداية في كتاب الصوم بأنه واجب للآية، وتقدم الاعتراض بأنها توجب الافتراض للقطعية، والجواب بأنها مؤولة إذ خص منها النذر بالمعصية وما ليس من جنسه واجب فلم تكن قطعية الدلالة، ومن قال من المتأخرين بافتراضه استدل بالإجماع على وجوب الإيفاء به انتهى.
ملخصًا، وفي الشرنبلالية عن البرهان أنه: أي الافتراض هو الأظهر.

وَوَقْفُ مَسْجِدٍ لِلمُسْلِمِينَ وَاجِبٌ عَلَى الإِمَامِ مِنْ بَيْتِ المَالِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَإِلَّا فَعَلَى المُسْلِمِينَ **(وَلَمْ يَلْزَمِ)** النَّاذِرَ **(مَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِهِ فَرْضٌ**

وأورد أنه إن كان التشبيه في خصوص القعدة، فهو غير لازم في الاعتكاف؛ لجواز الوقوف مدة اعتكافه، وإن كان في مطلق الْكَيْنُونَةِ فَلِمَ خَصَّ التَّشْبِيهَ بِالْقَعْدَةِ مَعَ أَنَّ الرُّكُوعَ كَذَلِك؟

وَالْجَوَابُ: اخْتِيَارُ الشق الْأَوَّلِ، وَالْغَالِبُ فِي الِاعْتِكَافِ الْقُعُودُ، انتهى حلبي بقليل زيادة.

قوله: **(وَوَقْفُ مَسْجِدٍ)** أي: في كل بلدة على الظاهر.

قال الشارح: قوله: **(فَعَلَى المُسْلِمِينَ)** أي: إن لم يكن بيت مال منتظم.

قوله: **(مَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِهِ فَرْضٌ)** هذا هو الذي وعد بذكره، قال المصنف في «شرحه»: وهذا يثبت أن المراد بالواجب في قولهم: يشترط في لزوم النذر أن يكون من جنسه واجب الفرض، وبه صرح شيخنا في «بحره» مستدلًا عليه بقوله في «مجموع النوازل». لو قال وهو مريض: إن برئت من مرضي هذا ذبحت شاة، أو علي شاة أذبحها، فبرئ لا يلزمه شيء، ولو قال: علي شاة أذبحها، وأتصدق بلحمها لزمه، انتهى.

قال: لأن الذبح من جنسه واجب، وهو الذبح في الأضحية، وقد صرح بأنه لا يصح النذر بالذبح من غير تصريح بالصدقة بلحمه، وماذا سألا؛ لكون الصدقة من جنسها فرض؟ انتهى بتصرف.

ثم قواه بنص «الدرر» على الافتراض، أقول: إن ما في «مجموع النوازل» لا يعين اشتراط الافتراض، بل إنما لم يلزمه؛ لأن ما صدر منه بهذه الصيغة ليس نذرًا حتى لو تلفظ بصيغة النذر في الذبح لزمه وإن كان من جنسه واجب لا فرض، ويدل عليه ما في «الهندية» عن «فتاوى قاضي خان» رجل قال: إن برئت من مرضي هذا ذبحت شاة، فبرئ لا يلزمه شيء إلا أن يقول: إن برئت فللّه علي أن أذبح شاة، انتهى.

كَعِيَادَةِ مَرِيضٍ، وَتَشْيِيعِ جَنَازَةٍ، وَدُخُولِ مَسْجِدٍ) وَلَوْ مَسْجِدَ الرَّسُولِ (ﷺ) أَو الأَقْصَى؛ لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ جِنْسِهَا فَرْضٌ مَقْصُودٌ، وَهَذَا هُوَ الضَّابِطُ كَمَا فِي «الدُّرَرِ» وَفِي «البَحْرِ» شَرَائِطُهُ خَمْسَةٌ فَزَادَ: أَلَّا يَكُونَ مَعْصِيَةً لِذَاتِهِ، ....

فأفاد أنه إذا صرح بنذر الذبح لزمه، وقد علمت أن من جنس الذبح واجبًا، وكذا ذكره صاحب «الدرر» آخرًا، وعلله بأن اللزوم لا يكون إلا بالنذر، والدال عليه الثاني لا الأول.

فهذا يدل على أن المراد بالوجوب حقيقة المصطلح عليها عندهم، وإذا كان من جنسه فرض لزم بالأولى، وأما قول صاحب «الدرر» المنذور إذا كان له أصل في الفروض لزم الناذر، فيراد به ما يعم الواجب بأن يراد بالفرض في كلامه اللازم، وبه يندفع التنافي الواقع في عباراتهم.

قوله: **(كَعِيَادَةِ مَرِيضٍ)** هذا يفيد أن مرادهم بالفرض هنا فرض العين دون ما يشمل فرض الكفاية انتهى حلبي؛ أي: فإن عيادة المريض فرض كفاية، وفيه نظر.

قوله: **(وَدُخُولِ مَسْجِدٍ)** الظاهر: أنه إنما لم يصح النذر بدخول المسجد؛ لكونه عبادة غير مقصودة، وإلا فهو من جنسه واجب وفرض؛ لأن طواف البيت للركن فرض، وللوداع واجب، ولا يتأتيان إلا بدخوله.

وما توقف عليه الواجب والفرض فهو واجب وفرض، ومما يدل على ما ذكرنا قول المصنف في «المنح» لأنها ليس لها أصل في الفروض المقصودة وتعليل الشارح.

قوله: **(وَلَوْ مَسْجِدَ الرَّسُولِ)** الأولى ذكر مسجد مكة؛ لأنه المتوهم.

قوله: **(وَهَذَا هُوَ الضَّابِطُ)** أي: في لزوم النذر، واسم الإشارة يرجع إلى وجود فرض مقصود من جنس النذر قوله: **(فَزَادَ)** على كونه من جنسه واجبًا، فالمزيد أربعة رابعها قوله: أو ملكًا لغيره.

قوله: **(أَلَّا يَكُونَ مَعْصِيَةً لِذَاتِهِ)** فإن كان معصية لذاته لا يصح، فإن فعل

فَصَحَّ نَذْرُ صَوْمِ يَوْمِ النَّحْرِ؛ لأَنَّهُ لِغَيْرِهِ، وَأَلَّا يَكُونَ وَاجِبًا عَلَيْهِ قَبْلَ النَّذْرِ، فَلَوْ نَذَرَ حُجَّةَ الإِسْلَامِ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ غَيْرَهَا، وَأَلَّا يَكُونَ مَا الْتَزَمَهُ أَكْثَرَ مِمَّا يَمْلِكُه، أَوْ مُلْكًا لِغَيْرِهِ، فَلَوْ نَذَرَ التَّصَدُّقَ بِأَلْفٍ، وَلَا يَمْلِكُ إِلَّا مَائَةً لَزِمَهُ المَائَةُ فَقَط «خُلَاصَةٌ» انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَيُزَادُ مَا فِي زَوَاهِرِ الجَوَاهِرِ: وَأَنْ يَكُونَ مُسْتَحِيلَ الكَوْنِ، فَلَوْ نَذَرَ صَوْمَ أَمْسِ، أَو اعْتِكَافَهُ لَمْ يَصِحَّ نَذْرُهُ، وَفِي القُنْيَةِ: نَذْرُ التَّصَدُّقِ عَلَى الأَغْنِيَاءِ لَمْ يَصِح مَا لَمْ يَنْوِ أَبْنَاءَ السَّبِيلِ، ....

تلزمه الكفارة كما في «الهندية» وقد تقدم ما يغني عن هذا الشرط من اشتراط كونه عبادة، وقوله: فإن فعل؛ أي: النذر بذلك.

قوله: (**فَصَحَّ نَذْرُ صَوْمِ يَوْمِ النَّحْرِ**) لأنه طاعة في ذاته، وإنما صار معصية باعتبار أن فيه إعراضًا عن ضيافة الله تعالى.

قوله: (**وَأَلَّا يَكُونَ وَاجِبًا عَلَيْهِ قَبْلَ النَّذْرِ**) مراده ما يعمّ الفرض بدليل المثال.

قوله: (**أَوْ مُلْكًا لِغَيْرِهِ**) فلو قال: لله علي أن أهدي هذه الشاة وهي ملك الغير لا يصح النذر، انتهى «بحر».

قوله: (**لَزِمَهُ المَائَةُ فَقَط**) لأنه فيما لم يملك لم يوجد النذر في الملك، ولا مضافًا إلى سببه، فلا يصح كقوله: مالي في المساكين صدقة، ولا مال له، فإنه لا يصح فكذا هنا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ: وَيُزَادُ... إلخ**) وبه صارت الشروط سبعة هي أن يكون بعبادة مقصودة، وأن يكون من جنسه واجب، وهذه الخمسة وإذا اعتبرت كون العبادة مقصودة صارت ثمانية، لكن اشتراط ألا يكون أكثر مما يملك، وألا يكون ملك الغير خاص ببعض صور النذر.

قوله: (**عَلَى الأَغْنِيَاءِ لَمْ يَصِح**) لأنه ليس من جنسه واجب، وقوله: ما لم ينو أبناء السبيل؛ لأنهم مصرف للزكاة، وفي «الهندية» نذر أن يتصدق بدينار

وَلَوْ نَذَرَ التَّسْبِيحَاتِ دُبُرَ الصَّلَاةِ لَمْ يَلْزَمْهُ، وَلَوْ نَذَرَ أَنْ يُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ (ﷺ) كُلَّ يَوْمٍ كَذَا لَزِمَهُ، وَقِيلَ: لَا **(ثُمَّ إِنَّ)** المُعَلَّقَ فِيهِ تَفْصِيلٌ فَإِنْ **(عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ يُرِيدُهُ كَأَنْ**

على أغنياء ينبغي ألا يصح، وقيل: ينبغي أن يصح إذا نوى ابن السبيل، كذا في «جواهر الاخلاطي» فصحته بنية أبناء السبيل أحد قولين.

قوله: **(وَلَوْ نَذَرَ التَّسْبِيحَاتِ دُبُرَ الصَّلَاةِ)** لعل مراده التسبيح، والتحميد، والتكبير ثلاثًا وثلاثين في كل، وأطلق على الجميع تسبيحًا تغليبًا؛ لكونه سابقًا، وفيه إشارة إلى أنه ليس من جنسها واجب ولا فرض، وفيه أن تكبير التشريق واجب على المفتى به، وكذا تكبيرة الإحرام، وكذا تكبيرات العيدين، فينبغي صحة النذر به بناء على أن المراد بالواجب هو المصطلح عليه.

قوله: **(لَزِمَهُ)** لأن من جنسه فرضًا، وهو الصلاة عليه مرة واحدة في العمر، وتجب كلما ذكر، وإنما هي فرض عملي، قال الحلبي: ومنه يعلم أنه لا يشترط كون الفرض قطعيًا.

قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** لعل هذا القائل إنما لم يصحح النذر بها؛ لاشتراطه كون الفرض قطعيًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(ثُمَّ إِنَّ المُعَلَّقَ... إلخ)** الحاصل: أن في مسألة النذر ثلاثة أقوال:

الأول: لزوم الوفاء بالمنذور مطلقًا، وهو ظاهر الرواية.

الثاني: التخيير مطلقًا، وهي رواية «النوادر».

والثالث: التفصيل المذكور، وهو قول محمد وإليه رجع الإمام قبل موته بسبعة أيام.

قوله: **(يُرِيدُهُ)** أي: يريد تحصيله؛ والمراد: أنه يصلح أن يراد شرعًا أو لا يراد شرعًا، وإلا فقد يكون الناذر يريد فعل الزنا أو قتل النفس، وقد عدوه فيما لا يريده، فليتأمل أو يقال: إنما مثلوا لما لا يراد بالزنا حملًا لحال المسلم على الصلاح، فلو كانت الرغبة في تحصيله لزم الوفاء بالنذر بقرينة تعطيل «الدرر» الآتي، وحينئذ فيعتبر فيما لا يراد نيته.

قَدِمَ غَائِبِيٌّ) أَوْ شُفِيَ مَرِيضِيٌّ **(يُوَفَّى)** وُجُوبًا **(إِنْ وُجِدَ)** الشَّرْطُ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(وَ) إِنْ عَلَّقَهُ **(بِمَا لَمْ يُرِدْهُ كَإِنْ زَنَيْتُ بِفُلَانَةٍ)** مَثَلًا، فَحَنَثْتُ **(وَفَّى)** بِنَذْرِهِ **(أَوْ كَفَرَ)** لِيَمِينِهِ **(عَلَى المَذْهَبِ)** لأَنَّهُ نَذْرٌ بِظَاهِرِهِ يَمِينٌ بِمَعْنَاه، فَيُخَيَّرُ ضَرُورَةً **(نَذَرَ)** مُكَلَّفٌ **(بِعِتْقِ رَقَبَةٍ فِي مُلْكِهِ وَفَّى بِهِ وَإِلَّا)** يَفِ **(أَثِمَ)** بِالتَّرْكِ **(وَلَا يَدْخُلُ تَحْتَ الحُكْمِ)** فَلَا

قوله: **(يُوَفَّى وُجُوبًا)** وقيل: افتراضًا وهو الأظهر.

قال الشارح: قوله: **(مَثَلًا)** يغني عنه الكاف الداخلة على المثال.

قوله: **(فَحَنَثْتُ)** أي: حصل منه فعل الزنا.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** قال في «الإيضاح والإصلاح»: وهو الصحيح رواية ودراية، أما الأول فلأنه صح رجوع الإمام عما نقل عنه في ظاهر الرواية من وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريده، أو بشرط لا يريده، وأما الثاني فلأنه إذا علقه بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو المنع، لكنه بظاهره نذر فيتخير، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ نَذْرٌ بِظَاهِرِهِ يَمِينٌ بِمَعْنَاه)** لأنه قصد به المنع عن إيجاد الشرط، فيميل إلى أي الجهتين بخلاف ما إذا علق بشرط يريد ثبوته؛ لأن معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود؛ لأن قصده الرغبة فيما جعله شرطًا، أبو السعود عن «الدرر».

قوله: **(فَيُخَيَّرُ ضَرُورَةً)** هذا جواب سؤال حاصله: أن الشرط إذا كان أمرًا حرامًا كأن زنيت مثلًا ينبغي ألا يتخير؛ لأن التخيير تخفيف، والحرام لا يوجب التخفيف، وأجاب صاحب «الدرر» بأنه ليس الموجب للتخفيف هو الحرام، بل هو وجود دليل التخفيف؛ لأن اللفظ لما كان نذرًا من وجه، يمينًا من وجه لزم أن يعمل بمقتضى الوجهين، ولم يجز إهدار أحدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة، انتهى.

قوله: **(فِي مُلْكِهِ)** أي: موجودة في ملكه.

قوله: **(أَثِمَ بِالتَّرْكِ)** إثم ترك الواجب أو الفرض على ما مر.

قوله: **(تَحْتَ الحُكْمِ)** أي: حكم القاضي؛ أي: لا يجري فيه حكمه.

يُجْبِرُهُ القَاضِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**نَذَرَ أَنْ يَذْبَحَ وَلَدَهُ، فَعَلَيْهِ شَاةٌ**) لِقِصَّةِ الخَلِيلِ عليه السلام وَأَلْغَاهُ الثَّانِي، وَالشَّافِعِيُّ كَنَذْرِهِ بِقَتْلِهِ (**وَلَغَا لَوْ كَانَ بِذَبْحِ نَفْسِهِ أَوْ**) عَبْدِهِ، وَأَوْجَبَ مُحَمَّدٌ الشَّاةَ، وَلَوْ (**بِذَبْحِ أَبِيهِ أَوْ جَدِّهِ أَوْ أُمِّهِ**) لَغَا إِجْمَاعًا؛ لأَنَّهُم لَيْسُوا كَسْبَهُ (**وَلَوْ قَالَ: إِنْ بَرِئْتُ مِنْ مَرَضِي هَذَا ذَبَحْتُ شَاةً، أَوْ عَلَيَّ شَاةٌ أَذْبَحُهَا فَبَرِئَ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ**) لأَنَّ الذَّبْحَ لَيْسَ مِنْ جِنْسِهِ فَرْضٌ، بَلْ وَاجِبٌ كَالأُضْحِيَةِ (**فَلَا يَصِحُّ**) (**إِلَّا إِذَا زَادَ: وَأَتَصَدَّقُ**

قال الشارح: قوله: (**فَعَلَيْهِ شَاةٌ**) استحسانًا، انتهى حلبي عن «الهندية».

قوله: (**لِقِصَّةِ الخَلِيلِ** عليه السلام) أي: وشرع من قبلنا شرع لنا إذا لم ينسخ، وفيه أن الفداء كان من الله للذبيح، نعم إن ثبت أن من شرع الخليل ذلك ثمّ الدليل.

قوله: (**وَأَلْغَاهُ الثَّانِي**) لأنه نذر بمعصية «منح».

قوله: (**كَنَذْرِهِ بِقَتْلِهِ**) أي: كما لا يصح النذر بقتل ولده اتفاقًا؛ لأنه معصية، وقصة الخليل إنما وردت في الذبح لا القتل.

قوله: (**وَلَغَا لَوْ كَانَ بِذَبْحِ نَفْسِهِ**) والفرق بينه وبين الولد أن نفسه ليست كسبًا له وولده كسب له «منح» قوله: (**أَوْ عَبْدِهِ**) الفرق بينه وبين الولد أن الولد استحق هذه الكرامة؛ لقصة الخليل عليه السلام والعبد لا يستحق هذه الكرامة، فتعذر إلحاقه به فيلغو «منح».

قوله: (**وَأَوْجَبَ مُحَمَّدٌ الشَّاةَ**) أي: في الصورتين وجهه في **الأولى**: أنه كنذره بذبح الولد في التحريم، فيتحد الحكم، وفي **الثانية**: أنه لما وجب الفداء في الولد مع أنه ليس ملكه، فلأن يجب في العبد وهو يملكه أولى «منح» بالمعنى.

قوله: (**لأَنَّهُم لَيْسُوا كَسْبَهُ**) في الدليل نظر.

قوله: (**لأَنَّ الذَّبْحَ لَيْسَ مِنْ جِنْسِهِ فَرْضٌ**) هذا يفيد أن هدي المتعة والقران ليس فرضًا، أبو السعود وهو كذلك، بل هو واجب وقد يقال كما قاله صاحب «الدرر»: عدم اللزوم؛ لعدم وجود صيغة النذر، لكن يعكر عليه الاستثناء

بِلَحْمِهَا، فَيَلْزَمُهُ) لأَنَّ الصَّدَقَةَ مِنْ جِنْسِهَا فَرْضٌ، وَهِيَ الزَّكَاةُ فَتْحُ وَ«بَحْرُ» فَفِي مَتْنِ «الدُّرَرِ» تَنَاقُضٌ «مِنَحُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَلَوْ قَالَ: لِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَذْبَحَ جَزُورًا، وَأَتَصَدَّق بِلَحْمِهِ، فَذَبَحَ مَكَانَهُ سَبْعَ شِيَاهٍ جَازَ**) كَذَا فِي «مَجْمُوعِ النَّوَازِلِ» وَوَجْهُهُ لَا يَخْفَى، وَفِي «القِنْيَةِ»: إِنْ ذَهَبَتْ هَذِهِ العِلَّةُ فَعَلَيَّ كَذَا، فَذَهَبَتْ، ثُمَّ عَادَتْ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ (**نَذَر لِفُقَرَاءِ مَكَّة جَازَ الصَّرْفُ لِفُقَرَاءِ غَيْرِهَا**) لِمَا تَقَرَّرَ فِي كِتَابِ الصَّوْمِ أَنَّ النَّذْرَ غَيْرَ المُعَلَّقِ لَا يَخْتَصُّ بِشَيْءٍ].

المذكور بقوله إلا إذا زاد، فإن مقتضى كونه غير نذر ألا يلزمه شيء أصلًا، وقد مر ما فيه.

قوله: (**فَفِي مَتْنِ الدُّرَرِ تَنَاقُضٌ**) أي: حيث صرح **أولًا**: بأنه يشترط في النذر أن يكون له أصل في الفروض، ونص **ثانيًا**: على لزوم النذر بذبح الشاة مع أن الذبح ليس له أصل في الفروض، بل في الواجبات، انتهى حلبي وقد مر الكلام فيه.

قال الشارح: قوله: (**وَوَجْهُهُ لَا يَخْفَى**) هو أنه كما قام عن سبع شياه في الهدايا والضحايا، فكذا تقوم هي عنه.

قوله: (**لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ**) لأن المقصود الذهاب الذي لا عود بعده ولم يحصل.

قوله: (**أَنَّ النَّذْرَ غَيْرَ المُعَلَّقِ... إلخ**) بِخِلَافِ الْمُعَلَّقِ، فلا يجوز تعجيله قبل وجود الشرط، كما ذكره الشارح في كتاب الصوم، ويزاد على ذلك ما التزمه بصيغة الهَدي، فإنه يختص بفقراء مكة بمكة، كما يأتي في باب اليمين في البيع، انتهى حلبي.

قوله: (**لَا يَخْتَصُّ بِشَيْءٍ**) أي: مِنَ الفقير والدرهم، والزمان، والمكان؛ وذلك لأن المقصود التقرب إلى الله تعالى بدفع حاجة الفقير، فلا مدخل لخصوص المكان، قال الفقيه: وهو قول علمائنا الثلاثة خلافًا لزفر، وكذا لو عين مكانًا للصلاة، أو درهمًا، أو فقيرًا لا يلزمه التضمين «منح».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِعَشْرَةِ دَرَاهِمَ مِنَ الخُبْزِ، فَتَصَدَّقَ بِغَيْرِهِ جَازَ إِنْ سَاوَى العَشْرَةَ) كَتَصَدُّقٍ بِثَمَنِهِ.

(نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ مُعَيَّنٍ لَزِمَهُ مُتَتَابِعًا، لَكِنْ إِنْ أَفْطَرَ) فِيهِ (يَوْمًا قَضَاهُ) وَحْدَهُ، وَإِنْ قَالَ: مُتَتَابِعًا (بِلَا لُزُومِ اسْتِقْبَالٍ) لأَنَّهُ مُعَيَّنٌ، وَلَوْ نَذَرَ صَوْمَ الأَبَدِ، فَأَكَلَ لِعُذْرٍ فَدَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِأَلْفٍ مِنْ مَالِهِ، وَهُوَ يَمْلِكُ دُونَهَا لَزِمَهُ) مَا يَمْلِكُ

قال الشارح: قوله: (مِنَ الخُبْزِ) متعلق بيتصدق، وقوله: بعشرة دراهم على حذف أي بما قيمته عشرة دراهم.

قوله: (فَتَصَدَّقَ بِغَيْرِهِ) أي: من أرز ولحم مثلًا.

قوله: (جَازَ) لأن خصوص الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة «منح».

قوله: (كَتَصَدُّقِهِ بِثَمَنِهِ) أي: وكذا يجوز لو تصدق بعشرة دراهم التي هي ثمن الخبز، قال في «المنح»: لأن الثمن أنفع للفقراء.

قوله: ([فلا يمين]) فلو لم يعينه كأن قال: لله علي صوم شهر متتابعًا؛ لزمه بوصف التتابع حتى لو أفطر يومًا استقبل، انتهى حلبي.

قوله: (وَإِنْ قَالَ: مُتَتَابِعًا) لأن شرط التتابع في شهر بعينه لغو؛ لأنه متتابع بتتابع الأيام «منح».

قوله: (لأَنَّهُ مُعَيَّنٌ) أي: أنه لو أمر بالاستقبال؛ لصار ما صامه من الأيام فعلًا مع أنها من المعين؛ والظاهر: أن هذا في المعلق حتى لو كان غير معين؛ لا يتعين لجواز تقديمه، وتأخيره عن هذا المعنى كما يفيده قول الشارح آنفًا لما تقرر في كتاب الصوم أن النذر غير المعلق لا يتعين بشيء؛ فيجوز أن يقال: إنه يؤمر بالاستقبال شهر متتابع غير هذا المعين.

قوله: (لِعُذْرٍ فَدَى) قيد بالعذر حملًا لحال المسلم على الصلاح، وإلا فلا فرق في لزوم الفداء بين العذر وعدمه، انتهى حلبي بتصرف.

قال الشارح: قوله: (وَهُوَ يَمْلِكُ دُونَهَا) أي: مائة مثلًا لزمه، وإن كان عنده

مِنْهَا (**فَقَط**) هُوَ المُخْتَارُ؛ لأَنَّهُ فِيمَا لَمْ يَمْلِكْ لَمْ يُوجَدْ النَّذْرُ فِي المُلْكِ، وَلَا مُضَافًا إِلَى سَبَبِهِ، فَلَمْ يَصِحَّ كَمَا لَوْ(**قَالَ: مَالِي فِي المَسَاكِينِ صَدَقَةٌ، وَلَا مَالَ لَهُ لَمْ يَصِحَّ**) اتِّفَاقًا (**نَذَرَ التَّصَدُّقَ بِهَذِهِ المَائَةِ، وَمِنْ كَذَا عَلَى زَيْدٍ فَتَصَدَّقَ بِمَائَةٍ أُخْرَى قَبْلَهُ**) أَيْ: قَبْلَ ذَلِكَ اليَوْمَ (**عَلَى فَقِيرٍ آخَرَ جَازَ**) لِمَا تَقَرَّرَ فِيمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**قَالَ: عَلَيَّ نَذْرٌ، وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ، وَلَا نِيَّةَ لَهُ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ**) وَلَوْ نَوَى صِيَامًا بِلَا عَدَدٍ لَزِمَهُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ، ....

عروض أو خادم يساوي مائة، فإنه يبيع ويتصدق، وإن كان يساوي عشرة يتصدق بعشرة، وإن لم يكن عنده شيء فلا شيء عليه «هندية».

قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) أفاد أن له مقابلًا، ولعله يلزمه بالكل، ويجعل غير المتحصل دينًا في ذمته إلى الميسرة، ويحرر قوله: (**لَمْ يُوجَدْ... إلخ**) أي: وشرط صحة النذر أن يكون المنذور ملكًا للناذر، أو مضافًا إلى السبب كقوله: إن اشتريتك فلله علي أن أعتقك.

قوله: (**فِي المَسَاكِينِ**) أي: صدقة مظروفة فيهم، والمعنى أنها مدفوعة إليهم، والمساكين جمع تكسير إعرابه على النون قوله: (**وَلَا مَالَ**) هذا اتفاقي؛ لأنه لو كان له مال لا يلزمه شيء؛ لعدم صيغة النذر.

قوله: (**لَمْ يَصِحَّ اتِّفَاقًا**) لعدم الملك والإضافة إليه.

قوله: (**لِمَا تَقَرَّرَ فِيمَا مَرَّ**) أي: من أن النذر غير المعلق لا يختص بشيء، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**عَلَيَّ نَذْرٌ... إلخ**) موضوع المسألة أنه قصد الإنشاء لا الإخبار. قوله: (**وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ**) أما إذا زاد بأن قال: علي نذر حج مثلًا لزمه.

قوله: (**وَلَا نِيَّةَ لَهُ**) فإن نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها نحو الحج والعمرة فعليه ما نوى؛ لأنه يحتمله لفظه، فجعل ما نوى كالمنطوق به، انتهى «بحر».

قوله: (**وَلَوْ نَوَى صِيَامًا**) محترز قوله: ولا نية له، قال في «الولوالجية»:

وَلَوْ صَدَقَةً، فَإِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينِ كَالفِطْرَةِ، وَلَوْ نَذَرَ ثَلَاثِينَ حُجَّةً لَزِمَهُ بِقَدْرِ عُمْرِهِ **(وَصَلَ بِحَلْفِهِ** ....

وإذا حلف بالنذر، وهو ينوي صيامًا، ولم ينو عددًا معلومًا فعليه صيام ثلاثة أيام إذا حنث؛ لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى من الصيام، وأدنى ذلك ثلاثة أيام في كفارة اليمين.

وإن نوى صدقة ولم ينو عددًا فعليه إطعام عشرة مساكين، لكل مسكين نصف صاع لما ذكرنا، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ صَدَقَةً)** أي: بلا عدد قوله: **(كَالفِطْرَةِ)** التشبيه في قدر المدفوع، وفي صفته من التمليك والإباحة قوله: **(لَزِمَهُ بِقَدْرِ عُمْرِهِ)** فلو حضرته الوفاة قبل إكمالها لا تلزمه الوصية بالباقي، قاله الحلبي؛ لأن الباقي ليس في قدرته، فلا يصح نذره وليس المراد لزوم الزيادة على الثلاثين إذا عاش أكثر منها.

قوله: **(وَصَلَ بِحَلْفِهِ... إلخ)** قيد بالوصل؛ لأنه لو فصل لا يفيد إلا إذا كان انقطاعه بتنفس أو سعال ونحوه، فإنه لا يضر أفاده صاحب «البحر» وغيره، وعن ابن عباس جواز الاستثناء المنفصل إلى ستة أشهر، كما في «الشلبي» عن «الكافي».

مستظرفة:

روي أن محمد بن إسحاق صاحب «المغازي» كان عند المنصور، فكان يقرأ عنده «المغازي» وأبو حنيفة كان حاضرًا، فأراد أن يقرأ الخليفة عليه، فقال ابن إسحاق: إن هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل، فقال: أبلغ من قدرك أن تخالف جدي فقال: إن هذا يريد أن يفسد عليك ملكك؛ لأنه إذا جاز الاستثناء المنفصل فبارك الله لك في عهودك، فإن الناس يبايعونك ويحلفون، ثم يخرجون ويستثنون، ثم يخالفون ولا يحنثون.

فقال: نعم ما قلت، وغضب على محمد بن إسحاق، وأخرجه من عنده،

إِنْ شَاءَ اللَّهِ بَطَلَ) يَمِينُهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَذَا يَبْطُلُ بِهِ)** أَيْ: بِالاسْتِثْنَاءِ المُتَّصِلِ **(كُلُّ مَا تَعَلَّقَ بِالقَوْلِ عِبَادَةً أَوْ مُعَامَلَةً)** لَوْ بِصِيغَةِ الإِخْبَارِ، وَلَوْ بِالأَمْرِ أَوْ بِالنَّهْيِ كَأَعْتِقُوا عَبْدِي بَعْدَ مَوْتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَصِحَّ، وَبِعْ عَبْدِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَصِحَّ الاسْتِثْنَاءُ **(بِخِلَافِ المُتَعَلِّقِ**

وقال لأبي حنيفة: استر هذا علي، انتهى.

قال في «المنح»: ويؤدي هذا القول إلى كون العقود الشرعية غير ملزمة، وإخراجها أن تكون مقيدة بأحكامها؛ لأنه يبيع أو يتزوج أو يطلق، ثم يستثنى؛ أي: وقت شاء، ولو صح هذا لما احتيج إلى الزوج الثاني حتى تحل للأول فيما إذا طلقها ثلاثًا، بل كان يؤمر بالاستثناء حتى تبطل الطلقات به، انتهى.

قلت: ولعل ابن عباس يشترط لعمل الاستثناء المنفصل شروطًا لم نقف عليها، وإلا فيجل قدره أن يقول قولًا يترتب عليه نحو هذه المفاسد.

قوله: **(إِنْ شَاءَ اللَّهِ)** مفعول وصل قوله: **(بَطَلَ يَمِينُهُ)** ذكر باعتبار كون اليمين قسمًا، وأفاد أن اليمين غير منعقدة أصلًا وهو قولهما، وقال أبو يوسف: إن اليمين منعقدة إلا أنه لا حنث عليه أصلًا؛ لعدم الاطلاع على مشيئة الله تعالى.

قال الشارح: قوله: **(عِبَادَةً)** كنذر وإعتاق.

قوله: **(أَوْ مُعَامَلَةً)** كطلاق وإقرار قوله: **(لَوْ بِصِيغَةِ الإِخْبَارِ)** أي: ولو كانت موضوعة شرعًا للإنشاء كصيغ العقود.

قوله: **(أَوْ بِالنَّهْيِ)** كقوله لوكيله: لا تبع لفلان إن شاء الله تعالى، أو لمضاربه لا تسافر إلى كذا إن شاء الله تعالى.

قوله: **(لَمْ يَصِحَّ)** فيكون العبد موصى له بالعتق، أبو السعود.

قوله: **(وَبِعْ عَبْدِي)** لفظ الجملة مبتدأ، وقوله: لم يصح الاستثناء خبره بحذف العائد؛ أي: لم يصح فيها الاستثناء، قال أبو السعود: فيكون وكيلًا ببيعه، ونقل عن «حاشية الأشباه» أن عدم الصحة في الأمر أحد قولين.

بِالقَلْبِ) كَالنِّيَّةِ كَمَا مَرَّ فِي الصَّوْمِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَم].

بَابُ اليَمِينِ فِي الدُّخُولِ، وَالخُرُوجِ، وَالسُّكْنَى، وَالإِتْيَانِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ اليَمِينِ فِي الدُّخُولِ، وَالخُرُوجِ، وَالسُّكْنَى، وَالإِتْيَانِ، وَالرُّكُوبِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ.

الأَصْلُ: أَن الأَيْمَانَ مَبْنِيَّةٌ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ عَلَى الحَقِيقَةِ اللُّغَوِيَّةِ، وَعِنْدَ مَالِكٍ عَلَى

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي الصَّوْمِ)** من أنه إذا وصل المشيئة بالتلفظ بالنية لا يبطل؛ لأنها لطلب التوفيق حموي؛ وظاهره: أنها ليست فيه للاستثناء حتى يقال: إن النية ليست من الأقوال، فلا تبطل بالاستثناء، أبو السعود والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ اليَمِينِ فِي الدُّخُولِ، وَالخُرُوجِ، وَالسُّكْنَى، وَالإِتْيَانِ

شروع في بيان الأفعال التي يحلف عليها، ولا سبيل إلى حصرها؛ لكثرتها لتعلقها باختيار الفاعل، فتدور على القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم، والمذكور نوعان: أفعال حسية، وأمور شرعية. وبدأ بالأهم وهو الدخول ونحوه؛ لأن حاجة الحلول في مكان ألزم للجسم من أكله وشربه «منح».

قال الشارح: قوله: **(وَغَيْرِ ذَلِكَ)** كالضرب والجلوس.

قوله: **(عَلَى الحَقِيقَةِ اللُّغَوِيَّةِ)** الذي في «البحر» عن الكمال الأصل أن الأيمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية، كما نقل عن الشافعي ولا على الاستعمال القرآني، كما عن مالك، ولا على النية مطلقًا كما عن أحمد، انتهى.

وظاهره: أن ما ذكر روايات عنهم، ويدل لهذا ما قاله السيد الحموي أن مذهب الشافعي ليس كذلك، بل الأيمان عنده مبنية على العرف، وذكر البدر العيني الإمام أحمد مع الإمام الشافعي، فإنهما قالا: ببنائها على الحقيقة اللغوية، فتعبير المؤلف بعند المقيدة، أن ما ذكر في مذاهبهم ليس على ما ينبغي.

الاسْتِعْمَالِ القُرْآنِي، وَعِنْدَ أَحْمَد عَلَى النِّيَّةِ، وَعِنْدَنَا عَلَى العُرْفِ، مَا لَمْ يَنْوِ مَا يَحْتَمِلُهُ اللَّفْظُ، فَلَا حِنْثَ فِي لَأَهْدِمُ بَيْتًا بِبَيْتِ العَنْكَبُوت إِلَّا بِالنِّيَّةِ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**الأَيْمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الأَلْفَاظِ لَا عَلَى الأَعْرَاضِ، فَلَو**) اغْتَاظَ عَلَى غَيْرِهِ وَحَلَفَ أَلَّا يَشْتَرِي لَهُ شَيْئًا بِفِلْسٍ، فَاشْتَرَى لَهُ بِدِرْهَمٍ، أَوْ أَكْثَرَ (**شَيْئًا لَمْ**

قوله: (**وَعِنْدَنَا عَلَى العُرْفِ**) وذلك لأن المتكلم إنما يتكلم بالكلام العرفي، أعني الألفاظ التي يراد معانيها التي وضعت في العرف، كما أن العربي حال كونه من أهل اللغة، إنما يتكلم بالحقائق اللغوية.

فوجب صرف ألفاظ المتكلم إلى ما عهد أنه المراد بها، وما وقع مشتركًا بين أهل اللغة وأهل العرف تعتبر اللغة على أنها العرف «بحر» عن الكمال.

قوله: (**مَا لَمْ يَنْوِ مَا يَحْتَمِلُهُ اللَّفْظُ**) أي: فتعتبر نيته، وإن كان العرف بخلافه.

قوله: (**فَلَا حِنْثَ... إلخ**) وذا لانصراف الكلام إلى المتعارف عند إطلاق لفظ بيت، قاله في «البحر» والمتعارف لا يشمل بيت العنكبوت.

ثم ما ذكر بحث للكمال، وأقره من بعده، وبعضهم جعل هذا الحكم خطأ، وجزم بأنه لا حنث أصلًا ببيت العنكبوت ولو نواه، وبعضهم قال: إن العرف إنما يعتبر إذا لم يمكن العمل بحقيقته.

قال الكمال: ولا يخفى أن هذا يصير المعتبر الحقيقة اللغوية إلا ما كان من الألفاظ ليس له وضع لغوي، بل أحدثه أهل العرف، وأن ما له وضع لغوي ووضع عرفي يعتبر معناه اللغوي، وإن تكلم به متكلم من أهل العرف، وهذا يهدم قاعدة حمل الأيمان على العرف وهو بعيد، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لَا عَلَى الأَغْرَاضِ**) أي: النيات التي لم تكن من مدلول اللفظ، بل المعتبر اللفظ مرادًا به معناه العرفي، فلو قال: اسقني الماء، ونوى به الطلاق لا يقع، قال الحلبي: والمعنى أن النية لا تعمل إلا في ملفوظ، وهذه القاعدة غير قاعدة الأيمان مبنية على العرف، انتهى.

يَحْنَثْ، كَمَنْ حَلَفَ لَا يَخْرُجُ مِنَ البَابِ، أَوْ لَا يَضْرِبُهُ أَسْوَاطًا أَوْ لَيُغَدِّيَنَّهُ اليَوْمَ بِأَلْفٍ، فَخَرَجَ مِنَ السَّطْحِ، وَضَرَبَ بَعْضَهَا، وَغدِّيَ بِرَغِيفٍ) اشْتَرَاهُ بِأَلْفٍ «أَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لَمْ يَحْنَثْ**) لأَنَّ العِبْرَةَ؛ لِعُمُومِ اللَّفْظِ، إِلَّا فِي مَسَائِلِ حَلَفَ لَا يَشْتَرِيهِ بِعَشْرٍ حَنِثَ بِأَحَدَ عَشَرَ، ....

قوله: (**أَوْ لِيُغَدِّيَنَّهُ**) بالغين المعجمة، والدال المهملة، وفي نسخة بالذال المعجمة.

قوله: (**وَضَرَبَ بَعْضَهَا**) أي: بعض الأسواط هذا غير ظاهر؛ لأنه لم يعين للأسواط عددًا، وفي بعض النسخ بعصا بصاد مهملة، وهي الموافقة لما في «تلخيص الجامع» و«البحر» قوله: (**وَغدِّيَ بِرَغِيفٍ**) بالبناء للفاعل كما يدل عليه ما قبله وما بعده.

قوله: (**اشْتَرَاهُ بِأَلْفٍ**) أما إذا اشتراه بأقل يحنث؛ لعدم وجود شرط البرّ.

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) أي: وإن كان غرض الحالف في **الصورة الأولى**: القرار في الدار.

وفي **الثانية**: الامتناع عن إيلام العبد.

وفي **الثالثة**: كون ما يغديه به كثير القيمة، كذا في «بلبان شارح جامع الخلاطي» انتهى حلبي.

فالبر حصل بالنظر إلى اللفظ، ولم يلتفت إلى فوات الغرض، انتهى حموي.

قوله: (**لأَنَّ العِبْرَةَ؛ لِعُمُومِ اللَّفْظِ**) أي: لا لعموم الغرض؛ أي: ولفظ السوط مثلًا لا يعمّ العصا، ولو قلنا يحنث إذا ضرب بعصا؛ لكان من تعميم الغرض ولا يعتبر، أفاده الحلبي قوله: (**إِلَّا فِي مَسَائِلِ**) أي: فيعتبر فيها الغرض.

قوله: (**حَنِثَ بِأَحَدَ عَشَرَ**) وجهه أن قصده عدم شرائه بعشرة فأكثر، فلذا يحنث بأحد عشرة، فكان المعتبر الغرض لا اللفظ، انتهى حموي.

ولأنه اشتراه بعشرة وزيادة، والزيادة على شرط الحنث لا تمنع الحنث،

بِخِلَافِ البَيْعِ «أَشْبَاه» (**لَا يَحْنَثُ بِدُخُولِ الكَعْبَةِ، وَالمَسْجِدِ، وَالبِيْعَةِ**) لِلنَّصَارَى (**وَالكَنِيسَةِ**) لِلْيَهُودِ (**وَالدِّهْلِيزِ وَالظُّلَّةِ**) الَّتِي عَلَى البَابِ ....

كما لو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها، ودخل دارًا أخرى، وقد يقال: إن هذه العلة تظهر فيما لو حلف لا يشتري له بفلس، فاشترى له بأكثر.

قوله: (**بِخِلَافِ البَيْعِ**) أي: لو حلف البائع لا يبيع بعشرة، فباع بأحد عشر لا يحنث؛ لحصول شرط بره؛ لأن غرضه الزيادة على العشرة، وقد وجد، ولو كان بتسعة في الصورتين، فلا حنث أيضًا.

أما المشتري فلأنه مستنقص فكان شرط بره الشراء بأنقص من عشرة، وقد وجد، وأما البائع فلأنه وإن كان مستزيدًا للثمن على العشرة إلا أنه لا حنث بفوات الغرض، وحده بدون وجود الفعل المسمى، وهو البيع بعشرة، انتهى حلبي عن بلبان.

قوله: (**لَا يَحْنَثُ بِدُخُولِ الكَعْبَةِ... إلخ**) لأن البيت عرفًا ما أعد للبيتوتة، وهذه البقاع لم تبن لها، وينبغي أن يحنث بالدخول في البيت الحرام، والمسجد إن نوى ذلك؛ لأن الآيات القرآنية ناطقة باسم البيت عليها، أبو السعود عن «النهر».

وفي «الخلاصة» حلف لا يسكن بيتًا، ولا نية له فسكن بيتًا من شعر، أو فسطاطًا، أو خيمة لا يحنث إن كان الحالف من أهل الأمصار، وإن كان من أهل البادية يحنث.

قوله: (**وَالبِيْعَةِ**) بكسر الباء «نهر» قوله: (**وَالدِّهْلِيزِ**) بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسي معرب «صحاح».

قوله: (**وَالظُّلَّةِ الَّتِي عَلَى البَابِ**) وهي الساباط الذي يكون على باب الدار من سقف له جذوع أطرافها على جدار الباب، وأطرافها الأخرى على جدار الجار المقابل له.

وإنما قيدنا به؛ لأن الظلة إذا كان معناها ما هو داخل البيت مسقفًا، فإنه

إِذَا لَمْ يَصْلُحَا لِلبَيْتُوتَةِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فِي حَلْفِهِ لَا يَدْخُلُ بَيْتًا**) لأَنَّهَا لَمْ تُعَدُّ لِلبَيْتُوتَةِ (**وَ**) لِذَا (**يَحْنَثُ فِي الصُّفَّةِ**) وَالإِيوَانِ (**عَلَى المَذْهَبِ**) لأَنَّهُ يُبَاتُ فِيهِ صَيْفًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْقَفًا «فَتْحٌ».

يحنث بدخوله؛ لأنه يبات فيه، انتهى حلبي عن «البحر».

قوله: (**إِذَا لَمْ يَصْلُحَا لِلبَيْتُوتَةِ**) عبارة «البحر»: وأطلق المصنف في الدهليز والصفة، وهو مقيد بما إذا لم يصلحا للبيتوتة، أما إذا كان الدهليز كبيرًا بحيث يبات فيه، فإنه يحنث بدخوله؛ لأن مثله يعتاد بيتوتة للضيوف في بعض القرى، وفي المدن يبيت فيه بعض الأتباع في بعض الأوقات فيحنث، انتهى.

والحاصل كما قاله الكمال إن كل موضع إذا أغلق صار داخلًا لا يمكنه الخروج من الدار، وله سعة يصلح للبيتوتة يحنث بدخوله، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**فِي حَلْفِهِ**) متعلق بقوله: لا يحنث.

قوله: (**لأَنَّهَا لَمْ تُعَدُّ لِلبَيْتُوتَةِ**) عرفًا، وهو علة لقوله: لا يحنث، والصالح للبيتوتة من دهليز، وظلة معد عرفًا للبيتوتة.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون المعتبر الإعداد للبيتوتة وعدمه.

قوله: (**فِي الصُّفَّةِ**) أطلق فيها، فشمل ما إذا كان لها أربعة حوائط كما في «صفاف الكوفة» أو ثلاثة على ما صححه في «الهداية» بعد أن يكون مسقفًا كما في صفاف ديارنا؛ لأنه يبات فيه غاية الأمر إن مفتحه واسع «بحر» عن الكمال.

قوله: (**وَالإِيوَانِ**) عطف تفسير قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْقَفًا**) ظاهره: أنه راجع إلى الصفة بتأويل المذكور، وهو ليس بصحيح لما تقدم من اشتراط السقف فيه.

وإنما الذي لا يشترط فيه السقف البيت، قال في «البحر»: إن السقف ليس شرطًا في مسمى البيت فيحنث، وإن لم يكن الدهليز مسقفًا، كذا في «الفتح» قلت: إن الصفة بيت، فكما لا يشترط في البيت السقف لا يشترط فيها، ولعل في السقف قولين بالاشتراط وعدمه.

(وَفِي) لَا يَدْخُلُ **(دَارًا)** لَمْ يَحْنَثْ **(بِدُخُولِهَا خِرْبَةً)** لَا بِنَاءَ بِهَا أَصْلًا.

(وَفِي هَذِهِ الدَّارِ يَحْنَثُ، وَإِنْ) صَارَتْ صَحْرَاءَ، أَوْ **(بُنِيَتْ دَارًا أُخْرَى بَعْدَ الانْهِدَامِ)** لأَنَّ الدَّارَ اسْمٌ لِلعَرْصَةِ، وَالبِنَاءُ وَصْفٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالصِّفَةُ إِنَّمَا تُعْتَبَرُ فِي المُنَكَّرِ لَا المُعَيَّنِ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ شَرْطًا، أَوْ دَاعِيَةً لِلْيَمِينِ كَحَلْفِهِ عَلَى هَذَا الرُّطَبِ، فَيَتَقَيَّدُ بِالوَصْفِ **(وَإِنْ جُعِلَتْ)** بَعْدَ الانْهِدَامِ بُسْتَانًا، أَوْ مَسْجِدًا أَوْ حَمَّامًا أَوْ بَيْتًا].

قوله: **(لَا بِنَاءَ بِهَا أَصْلًا)** فإذا زال بعض حيطانها، وبقي البعض فهذه دار خربت، فينبغي أن يحنث في المنكر إلا أن يكون له نية، كذا في «فتح القدير» أي: فلا يحنث؛ وظاهر إطلاقه: عدم الحنث إذا نوى أنه لا يحنث في القضاء والديانة، أبو السعود.

قوله: **(لِلعَرْصَةِ)** أي: الساحة قوله: **(وَالبِنَاءُ وَصْفٌ)** مراده بالوصف ما يتناول جوهرًا قائمًا بجوهر يزيده قيامه به حسنًا وكمالًا، ويورث انتفاؤه عنه قبحًا ونقصًا «منح».

قال الشارح: قوله: **(وَالصِّفَةُ إِنَّمَا تُعْتَبَرُ فِي المُنَكَّرِ... إلخ)** هذه التفرقة بالنسبة للدار أما في البيت فلا فرق فيه، أبو السعود عن «البحر».

وإنما اعتبرت في المنكر؛ لأنها هي المعرفة له، وقوله: لا في المعين وجهه أن ذاته تتعرف بالإشارة فوق ما تتعرف بالوصف، أفاده في «النهر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَتْ شَرْطًا)** أي: فتعتبر حينئذ مثاله، قال لامرأته: إن دخلت هذه الدار المجاورة لدار فلان فأنتِ طالق، فإن المجاورة صفة ذكرت على طريقة الاشتراط.

قوله: **(أَوْ دَاعِيَةً لِلْيَمِينِ)** أي: حاملة عليه.

قوله: **(فَيَتَقَيَّدُ بِالوَصْفِ)** فإذا أكله تمرًا لا يحنث، وخرج ما لا يكون داعيًا كمن حلف لا يكلم هذا الصبي، فإنه لا يتقيد بصباه «بحر».

قوله: **(أَوْ بَيْتًا)** أي: واحد لبيات فيه.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [أَوْ غَلَبَ عَلَيْهَا الْمَاءُ، فَصَارَتْ **(نَهْرًا لَا)** يَحْنَثُ، وَإِنْ بُنِيَتْ دَارًا بَعْدَ ذَلِكَ، **(كَهَذَا الْبَيْتِ)** وَكَذَا بَيْتًا بِالأَوْلَى **(فَهَدَمَ أَوْ بَنَى)** بَيْتًا **(آخَرَ وَلَوْ بِنَقْصٍ)** الأَوَّلِ لِزَوَالِ اسْمِ الْبَيْتِ **(وَلَوْ هَدَمَ السَّقْفَ دُونَ الْحِيطَانِ، فَدَخَلَهُ حَنِثَ فِي الْمُعَيَّنِ)** لأَنَّهُ كَالصُّفَّةِ **(لَا فِي الْمُنَكَّرِ)** لأَنَّ الصُّفَّةَ تُعْتَبَرُ فِيهِ كَمَا مَرَّ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَعَزَاهُ فِي «الْبَحْرِ» إِلَى «الْبَدَائِعِ» لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ» بِأَنَّهُ لَا فَرْقَ حَيْثُ صَلُحَ لِلْبَيْتُوتَةِ قُيِّدَ بِهَذِهِ الدَّارِ؛ لأَنَّهُ لَوْ أَشَارَ، وَلَمْ يُسَمِّ بِأَنْ قَالَ: هَذِهِ حَنِثَ

قال الشارح: قوله: **(لَا يَحْنَثُ)** لأنها لم تبق دار الاعتراض اسم آخر عليها، أبو السعود.

قوله: **(وَإِنْ بُنِيَتْ دَارًا بَعْدَ ذَلِكَ)** لزوال اسمها بالانهدام، وهو وإن عاد بالبناء، لكنه بصفة أخرى فكان غير المحلوف عليه «نهر».

قوله: **(وَكَذَا بَيْتًا بِالأَوْلَى)** هذا بالنظر لصورة الانهدام فقط، أما إذا بنى بيتًا آخر ودخله في المنكر حنث، فوجه الأولوية أن المعرف الذي لا تعتبر فيه الصفة وهو البناء لا يحنث بدخوله بعد هدمه، أو بنائه بيتًا آخر فمن باب أولى المنكر الذي تعتبر فيه الصفة، فلا يحنث فيه؛ لزوال صفته.

قوله: **(لِزَوَالِ اسْمِ الْبَيْتِ)** علة لقوله: فهدم، والعلة في الثانية أن هذا البناء غير البيت الذي منع نفسه من دخوله، أفاده في «النهر» ويحتمل أنه تعليل لهما؛ والمراد: لزوال اسم البيت المحلوف عليه فيهما، فتدبر.

قوله: **(لأَنَّهُ كَالصُّفَّةِ)** أي: السقف كالصفة، والصفة لا تعتبر في المعين بالإشارة قوله: **(كَمَا مَرَّ)** قريبًا في قوله، والصفة إنما تعتبر في المنكر لا المعين.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ)** أي: في الفرق بين منكر البيت ومعرفه.

قوله: **(بِأَنَّهُ لَا فَرْقَ)** أي: في الحنث بدخوله غير مسقف بين كونه معرفًا، ومنكرًا، وتنظيره ظاهر غير أنه لا يقاوم المنصوص.

قوله: **(قُيِّدَ بِهَذِهِ الدَّارِ)** الأَولى ذكره قبل قوله: كهذا البيت. . . إلخ، حتى تكون مسائل الدار مرتبطًا بعضها ببعض.

بِدُخُولِهَا عَلَى أَيِّ صِفَةٍ كَانَتْ، كَهَذَا المَسْجِدِ، فَخَرِبَ لِبَقَائِهِ مَسْجِدًا إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ، بِهِ يُفْتَى، وَلَوْ زِيدَ فِيهِ حِصَّةٌ، فَدَخَلَهَا لَمْ يَحْنَثْ مَا لَمْ يَقُلْ مَسْجِد بَنِي فُلَانٍ فَيَحْنَثُ، وَكَذَلِكَ الدَّارُ؛ لأَنَّهُ عَقَدَ يَمِينَهُ عَلَى الإِضَافَةِ، وَذَلِكَ مَوْجُودٌ فِي الزِّيَادَةِ، «بَدَائِعُ» «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَوْ حَلَفَ لَا يَجْلِسُ إِلَى هَذِهِ الأُسْطُوَانَةِ، أَوْ إِلَى هَذَا الحَائِطِ، فَهُدِمَا، ثُمَّ بُنِيَا**) وَلَوْ (**بِنَقْضِهِمَا**) أَوْ لَا يَرْكَبُ هَذِهِ السَّفِينَةَ، فَنُقِضَتْ، ثُمَّ أُعِيدَتْ بِخَشَبِهَا (**لَمْ يَحْنَثْ كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَكْتُبُ بِهَذَا القَلَمِ، فَكَسَرَهُ، ثُمَّ بَرَاهُ، فَكَتَبَ بِهِ**) لأَنَّ غَيْرَ المَبْرِيِّ لَا يُسَمَّى قَلَمًا، بَلْ أُنْبُوبًا، فَإِذَا كَسَرَهُ فَقَدْ زَالَ الاسْمُ، وَمَتَى زَالَ بَطَلَتِ اليَمِينُ (**وَالوَاقِفُ عَلَى السَّطْحِ دَاخِلٌ**) عِنْدَ المُتَقَدِّمِينَ خِلَافًا لِلْمُتَأَخِّرِينَ،

قوله: (**عَلَى أَيِّ صِفَةٍ كَانَتْ**) ولو مسجدًا، أو حمامًا، أو بستانًا.

قوله: (**كَهَذَا المَسْجِدِ... إلخ**) أي: فإنه يحنث بدخوله على أي صفة كانت.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وهو قول أبي يوسف، وقال محمد: إن المسجد إذا خرب واستغني عنه، فإنه يعود إلى ملك الباني أو ورثته كما في «الإسعاف» أبو السعود.

قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) لأن اليمين وقعت على بقعة معينة، فلا يحنث بغيرها.

قوله: (**وَكَذَلِكَ الدَّارُ**) أي: في حكم المسجد بصورتيه.

قوله: (**عَلَى الإِضَافَةِ**) أي: إضافة المسجد أو الدار إلى بني فلان.

قوله: (**وَذَلِكَ مَوْجُودٌ**) أي: الإضافة متحققة في الزيادة الحادثة بعد اليمين.

قوله: (**«بَدَائِعُ» «بَحْرٌ»**) الأولى أن يقول: «بحر» عن «البدائع».

قال الشارح: قوله: (**الأُسْطُوَانَةِ**) العمود المتخذ من اللبن ونحوه قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) لزوال الاسم قوله: (**كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَكْتُبُ... إلخ**) العرف الآن بخلاف هذا، فإنه فيه يقال له: قلم مكسور.

قوله: (**وَمَتَى زَالَ بَطَلَتِ اليَمِينُ**) من ذلك ما إذا حلف على مقص فكسره، ثم جعله مقصًا غير ذلك، وكذلك كل سكين وسيف وقدر كسر، ثم صنع مثله.

قوله: (**وَالوَاقِفُ عَلَى السَّطْحِ دَاخِلٌ**) أي: سطح الدار المحلوف على عدم

وَوفْقَ الكَمَالِ بِحَمْلِ الحِنْثِ عَلَى سَطْحٍ لَهُ سَاتِرٌ، وَعَدَمِهِ عَلَى مُقَابِلِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَالَ ابْنُ الكَمَالِ: إِنَّ الحَالِفَ مِنْ بِلَادِ العَجَم لَا يَحْنَثُ، قَالَ مِسْكِين: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَفِي «البَحْرِ»: وَأَفَادَ أَنَّهُ لَو ارْتَقَى شَجَرَةً، أَوْ حَائِطًا حَنِثَ، وَعَلَى قَوْلِ المُتَأَخِّرِينَ: لَا، وَالظَّاهِرُ قَوْلُ المُتَأَخِّرِينَ فِي الكُلِّ؛ لأَنَّهُ لَا يُسَمَّى دَاخِلًا عُرْفًا كَمَا لَوْ حَفَرَ سِرْدَابًا، ....

دخولها؛ إذا وصل إليه من سطح آخر، وإنما عد داخلًا؛ لأنه من الدار ألا ترى أن سطح المسجد منه حتى حرم على الجنب والحائض الوقوف عليه، ولم يبطل الاعتكاف بالصعود عليه «نهر».

قوله: **(وَوفْقَ الكَمَالِ... إلخ)** وجهه أن الدار عبارة عما أحاطت به الدائرة، وهذا حاصل في علو الدار وسفلها، وهو إنما يتم إذا كان السطح بحصير، فلو لم يكن له حصير فليس هو إلا في هواء الدار.

قال في «النهر»: ومقتضى كلام الكمال أنه لو حلف لا يخرج منها فصعد إلى سطحها الذي لا حصير له أن يحنث، والمسطور في «غاية البيان» أنه لا يحنث مطلقًا؛ لأنه ليس بخارج.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ مِسْكِين: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** وفي «التبيين» هو المختار؛ لأن الواقف على السطح لا يسمى داخلًا عندهم، قال الحلبي: وأنت خبير بأنه إذا كان المدار على العرف، فلا معنى لقولهم: وعليه الفتوى إلا أن يكون معناه أن الإفتاء بعدم الحنث وقع في بلادهم.

قوله: **(لَو ارْتَقَى شَجَرَةً)** أي: في الدار؛ والمراد: أنه ارتقى إليها من خارج الدار؛ إذ لو ارتقى من الدار لكان داخلًا في الدار، فيحنث من غير خلاف، حلبي.

قوله: **(أَوْ حَائِطًا)** ولو خاصًا بالدار.

قوله: **(وَالظَّاهِرُ قَوْلُ المُتَأَخِّرِينَ)** قال الشارح: وهو المختار، وفي «الكافي» وعليه الفتوى «نهر» قوله: **(كَمَا لَوْ حَفَرَ سِرْدَابًا)** أي: تحت الدار، ثم دخله.

أَوْ قَنَاةً لَا يَنْتَفِعُ بِهَا أَهْلُ الدَّارِ، قَالَ: وَعَمَّ إِطْلَاقُهُ المَسْجِدَ، فَلَوْ فَوْقَهُ مَسْكَنٌ، فَدَخَلَهُ لَمْ يَحْنَثْ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَسْجِدٍ «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ قُيِّدَ الدُّخُولُ بِالبَابِ حَنِثَ بِالحَادِثِ، وَلَوْ نَقْبًا، إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ بِالإِشَارَةِ «بَدَائِعُ» **(وَ)** الوَاقِفُ بِقَدَمَيْهِ **(فِي طَاقِ البَابِ)** أَيْ: عَتَبَتِهِ الَّتِي بِحَيْثُ **(لَوْ أُغْلِقَ البَابُ كَانَ خَارِجًا لَا)** يَحْنَثُ **(وَإِنْ كَانَ بِعَكْسِهِ)** بِحَيْثُ لَوْ أُغْلِقَ كَانَ دَاخِلًا

قوله: **(أَوْ قَنَاةً لَا يَنْتَفِعُ بِهَا أَهْلُ الدَّارِ)** قال في «البحر»: ولو كان للقناة موضع مكشوف في الدار، فإن كان كبيرًا يستقي أهل الدار منه، فإذا بلغ ذلك الموضع حنث؛ لأنه من الدار. فإن أهل الدار ينتفعون به انتفاع الدار، فيكون من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء، وإن كان بئرًا لا ينتفع به أهل الدار، وإنما هو للوضوء لم يحنث؛ لأنه ليس من مرافق الدار، ولا يعد داخله داخل الدار.

قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «البحر» وهو نقل بالمعنى.

قوله: **(المَسْجِدَ)** أي: فالواقف على سطحه داخل.

قوله: **(فَلَوْ فَوْقَهُ مَسْكَنٌ... إلخ)** الظاهر: أن المراد به مسكن بناه الواقف، أما الحادث على سطحه، فلا يخرج السطح عن حكم المسجد.

قال الشارح: قوله: **(حَنِثَ بِالحَادِثِ، وَلَوْ نَقْبًا)** لأنه عقد يمينه على الدخول من باب منسوب إلى الدار، والباب الحادث كذلك فيحنث، وإن عنى به الباب الأول دين، ولا يصدق قضاء؛ لأنه خلاف الظاهر، حيث أراد بالمعلق المقيد.

ولو دخلها من غير الباب لم يحنث؛ لعدم الشرط وهو الدخول من الباب «بحر» والظاهر: أن المراد النقب المهيأ؛ لأن يجعل بابًا، أما النقب غير المهيأ، فلا يقال له: باب عرفًا، فلا يحنث به.

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ بِالإِشَارَةِ)** فإنه إذا دخل من باب آخر لا يحنث؛ لأنه لم يوجد الشرط «بدائع» قوله: **(لَا يَحْنَثُ)** لأن الباب ولإحراز الدار، وما فيها فلم يكن الخارج من الداخل «بحر» قوله: **(بِحَيْثُ لَوْ أُغْلِقَ)** الباب تصوير لعكس الحكم.

(حَنِثَ) فِي حَلْفِهِ لَا يَدْخُلُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ كَانَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ الْخُرُوجَ انْعَكَسَ الْحُكْمُ)** لَكِنْ فِي «الْمُحِيطِ»: حَلَفَ لَا يَخْرُجُ، فَرَقِيَ شَجَرَةً، فَصَارَ بِحَالٍ لَوْ يَسْقُطُ سَقَطَ فِي الطَّرِيقِ لَمْ يَحْنَثْ؛ لأَنَّ الشَّجَرَةَ كَبِنَاءِ الدَّارِ **(وَهَذَا)** الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ **(إِذَا كَانَ)** الْحَالِفُ **(وَاقِفًا بِقَدَمَيْهِ فِي طَاقِ الْبَابِ فَلَوْ وَقَفَ بِإِحْدَى رِجْلَيْهِ عَلَى الْعَتَبَةِ وَأَدْخَلَ الأُخْرَى، فَإِنْ اسْتَوَى الْجَانِبَانِ، أَوْ كَانَ الْجَانِبُ الْخَارِجُ أَسْفَلَ لَمْ يَحْنَثْ، وَإِنْ كَانَ الْجَانِبُ الدَّاخِلُ أَسْفَلَ حَنِثَ)** «زَيْلَعِي» **(وَقِيلَ: لَا يَحْنَثُ مُطْلَقًا هُوَ الصَّحِيحُ)** «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لأَنَّ الانْفِصَالَ التَّامَّ لَا يَكُونُ إِلَّا بِالْقَدَمَيْنِ ....

قوله: **(حَنِثَ)** لأنها من الدار.

قال الشارح: قوله: **(انْعَكَسَ الْحُكْمُ)** فإن كانت العتبة بحيث لو أغلق الباب تكون خارجة حنث؛ لكونه خارجًا، وإن كانت داخلة لا.

قوله: **(لَكِنْ فِي «الْمُحِيطِ»)** استدراك على ما أفاده قوله: انعكس الحكم من أنه إذا وقف على العتبة الخارجة يحنث إذا حلف لا يخرج، فإن مقتضى ما في «المحيط» ألا يحنث؛ لكون العتبة من بناء الدار اللهم إلا أن يفرق بالعرف.

فإن من كان على العتبة الخارجة يعد خارجًا، ومن كان على أغصان الشجرة يعد مستعليًا على أغصان الشجرة التي في الدار لا خارجها.

قوله: **(حَلَفَ لَا يَخْرُجُ)** أي: من هذه الدار، وفي الدار شجرة أغصانها خارج الدار.

قوله: **(كَبِنَاءِ الدَّارِ)** كالحائط، فإنه لو حلف لا يدخل هذه الدار، فقام على حائط من حيطانها حنث في يمينه؛ لأن الحائط من جملة الدار، وتدخل في بيع الدار من غير ذكر، وقيده ابن الفضل بما إذا كانت لصاحب الدار، أما المشترك فلا يحنث به، أفاده الشلبي.

قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ)** أي: في حلفه لا يدخل؛ لأن اعتماد جميع بدنه على رجله التي هي في الجانب الأسفل.

(وَدَوَامُ الرُّكُوبِ وَاللُّبْسِ وَالسُّكْنَى كَالإِنْشَاءِ) فَيَحْنَثُ بِمَكْثِ سَاعَةٍ **(لَا دَوَامُ الدُّخُولِ، وَالخُرُوجِ، وَالتَّزَوُّجِ، وَالتَّطْهِيرِ)** وَالضَّابِطُ أَنَّ مَا يَمْتَدُّ، فَلِدَوَامِ حُكْمِ الابْتِدَاءِ، وَإِلَّا فَلَا، وَهَذَا لَوِ اليَمِينُ حَالَ الدَّوَامِ، أَمَّا قَبْلَهُ فَلَا، فَلَوْ قَالَ: كُلَّمَا رَكِبْتُ، فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ فَعَلَيَّ دِرْهَمٌ، ثُمَّ رَكِبَ، وَدَامَ لَزِمَهُ طَلْقَةٌ وَدِرْهَمٌ، وَلَوْ كَانَ رَاكِبًا لَزِمَهُ فِي كُلِّ سَاعَةٍ يُمْكِنُهُ التَّزَوُّجُ طَلْقَةٌ وَدِرْهَمٌ].

قال الشارح: قوله: **(وَدَوَامُ الرُّكُوبِ... إلخ)** يعني لو حلف لا يركب هذه الدابة، وهو راكبها، أو لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه، أو لا يسكن هذه الدار، وهو ساكنها.

فإنه يحنث بالدوام كما لو ابتدأها بخلاف ما إذا حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها، فإنه لا يحنث بالاستمرار فيها، أو حلف لا يخرج وهو خارج، فإنه لا يحنث حتى يدخل، ثم يخرج.

وكذا لا يتزوج وهو متزوج أو لا يتطهر وهو متطهر، فاستدام الطهارة والنكاح لا يحنث؛ والمراد بالدوام: تجدد أمثاله، وهذا يوجد في الركوب، واللبس، والسكنى، ولا يوجد في الدخول؛ لأنه اسم للانتقال من العورة إلى الحصن والمكث قرار، فيستحيل البقاء تحقيقه أن الانتقال حركة، والمكث سكون، وهما ضدان «بحر».

قوله: **(فَيَحْنَثُ بِمَكْثِ سَاعَةٍ)** قيد به؛ لأنه لو نزل من ساعته، أو نزع الثوب، فإنه لا يحنث، وقال زفر: يحنث.

قوله: **(أَنَّ مَا يَمْتَدُّ)** أي: يصح امتداده، وقران المدة به كيوم وشهر قوله: **(وَهَذَا)** أي: كون الدوام له حكم الابتداء فيما يمتد.

قوله: **(فَلَوْ قَالَ: كُلَّمَا رَكِبْتِ... إلخ)** قال في «النهر»: لأن ركبت إذا لم يكن الحالف راكبًا يراد به إنشاء الركوب، فلا يحنث بالاستمرار، وإن كان له حكم الابتداء بخلاف ما لو حلف الراكب لا يركب، فإنه يراد به الأعمّ من ابتداء الفعل في حكمه عرفًا، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: فِي عُرْفِنَا لَا يَحْنَثُ إِلَّا فِي ابْتِدَاءِ الفِعْلِ فِي الفُصُولِ كُلِّهَا، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ، وَإِلَيْهِ مَالَ أُسْتَاذنَا «مُجْتَبَى» (**حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارُ، أَو البَيْتُ، أَو المَحَلَّةُ**) يَعْنِي: الحَارَةُ (**فَخَرَجَ وَبَقِيَ مَتَاعُهُ وَأَهْلُهُ**) حَتَّى لَوْ بَقِيَ وَتَد (**حَنِثَ**)

قال الشارح: قوله: (**فِي الفُصُولِ كُلِّهَا**) أي: ما يمتد، وما لا يمتد، وسواء كان متلبسًا بالفعل، ثم حلف أو لم يكن قوله: (**وَإِلَيْهِ مَالَ أُسْتَاذنَا**) وعن أبي يوسف ما يدل عليه، وعبارة «المجتبى»: وإليه أشار استاذنا، ونقل ذلك صاحب «البحر» وأقره، فظاهره اعتماده.

فرع:

ذكر في «البدائع» لو حلف لا يدخل على فلان، فدخل عليه في بيته، فإن قصده بالدخول يحنث، وإن لم يقصده لا يحنث، وكذلك إن دخل عليه بيت غيره، فإن دخل عليه في مسجد أو ظلة، أو سقيفة، أو دهليز دار يحنث.

وإن دخل عليه في فسطاط، أو خيمة، أو بيت شعر لم يحنث إلا أن يكون الحالف من أهل البادية؛ لأنهم يسمون ذلك بيتًا، والتعويل في هذا الباب على العرف، وعن محمد لا يدخل على فلان هذه الدار، فدخل الدار وفلان في بيت من الدار لا يحنث، وإن كان صحن الدار حنث، انتهى.

قوله: (**أَو المَحَلَّةُ**) والسكة كالمحلة، أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**وَأَهْلُهُ**) الواو بمعنى أو؛ لأن الحنث يحصل ببقاء أحدهما؛ والمراد بالأهل: زوجته، وأولاده الذين معه، وكل من كان يأويه لخدمته، والقيام بأمره ولا بد من نقل جميعهم بالإجماع «بحر».

قوله: (**حَتَّى لَوْ بَقِيَ وَتَد حَنِثَ**) هذا الحل مختل؛ لأنه يلزم منه بقاء مسألة المتن بغير جواب، وكان عليه أن يقول: وبقي متاعه، ولو وتدًا هذا، وقال المؤلف في «الدر المنتقى»: لكن في «الكافي» و«المحيط» وغيرهما لا يحنث عندهما إلا ببقاء ما يقصد به السكنى، فلا يعتد بوَتِدٍ أو مِكْنَسَةٍ، فليحفظ، انتهى.

وَاعْتَبَرَ مُحَمَّد نَقْلَ مَا تَقُومُ بِهِ السُّكْنَى، وَهُوَ أَرْفَق، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، قَالَهُ العَيْنِيّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ إِلَى سِكَّةٍ، أَوْ مَسْجِدٍ عَلَى الأَوْجَهِ، قَالَهُ: الكَمَالُ، وَأَقَرَّهُ فِي «النَّهْرِ» وَهَذَا لَوْ يَمِينُهُ بِالعَرَبِيَّةِ، وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ ....

والوتد بكسر التاء أفصح من فتحها، حلبي عن القهستاني.

قوله: (**وَاعْتَبَرَ مُحَمَّد... إلخ**) واعتبر أبو يوسف نقل الأكثر، وأفتى به بعضهم.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) وفي «الشرنبلالية» عن «البرهان» وهو أصح ما يفتى به من التصحيحين، انتهى.

وفي «الشلبي» عن الكمال والحق أن من خرج على نية ترك المكان، وعدم العود إليه، ونقل من أمتعته ما يقوم به أمر سكناه، وهو على نية نقل الباقي، يقال: ليس له سكنى في هذا المكان، بل انتقل عنه، وسكن في المكان الفلاني، انتهى.

قال في «النهر»: وبهذا يترجح قول محمد، وهذا أولى مما في «البحر» حيث قال: فقد اختلف الترجيح كما ترى، والإفتاء بمذهب الإمام أولى، وإن كان غيره أرفق، واعلم أن الخلاف في غير الأهل، أما هم فلا بد من نقل جميعهم إجماعًا.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى الأَوْجَهِ**) قال في «الهداية»: فإن انتقل إلى السكة أو إلى المسجد، قالوا: لا يبر، دليله ما في «الزيادات» أن من خرج بعياله من مصره، فلم يتخذ وطنًا آخر يبقى وطنه الأول في حق الصلاة كذا هذا، انتهى.

وفي «فتح القدير» وإطلاق عدم الحنث أوجه، وكونه وطنًا باقيًا في حق إتمام الصلاة ما لم يستوطن غيره لا يستلزم تسميته ساكنًا عرفًا بذلك المكان، بل يقطع من العرف، فيمن نقل أهله وأمتعته وخرج مسافرًا أنه لا يقال فيه: إنه ساكن، انتهى حلبي.

قوله: (**وَأَقَرَّهُ فِي «النَّهْرِ»**) لكن نقل فيه، وكذا في «البحر» عن «الظهيرية» أنه يحنث ما لم يتخذ مسكنًا آخر قوله: (**وَهَذَا لَوْ يَمِينُهُ بِالعَرَبِيَّةِ**) قال في

بَرَّ بِخُرُوجِهِ بِنَفْسِهِ، كَمَا لو كَانَ سُكْنَاهُ تَبَعًا، وَكَمَا لَوْ أَبَتْ المَرْأَةُ النقْلَةَ وَغَلَبَتْهُ، أَوْ لَمْ يُمْكِنْهُ الخُرُوجُ، وَلَوْ بِدُخُولِ لَيْلٍ، أَوْ غَلْقَ بَابٍ، أَو اشْتَغَلَ بِطَلَبِ دَارٍ أُخْرَى أَوْ دَابَّةٍ، وَإِنْ بَقِيَ أَيَّامًا، أَوْ كَانَ لَهُ أَمْتِعَةٌ كَثِيرَةٌ، ....

«النهر»: وجواب المسألة مقيد بقيود أن تكون اليمين بالعربية، وأن يكون الحالف مستقلًا بالسكنى، وألا يكون الترك؛ لطلب منزل، انتهى ملخصًا.

قوله: (**بَرَّ بِخُرُوجِهِ بِنَفْسِهِ**) وإن كان مستقلًا بسكناه «بحر».

قوله: (**كَمَا لو كَانَ سُكْنَاهُ تَبْعًا**) كابن كبير ساكن مع أبيه، أو امرأة مع زوجها، فحلف أحدهما لا يسكن هذه الدار، فخرج بنفسه وترك أهله وماله، أو هي وزوجها ومالها لا حنث «بحر».

قوله: (**وَكَمَا لَوْ أَبَتْ المَرْأَةُ النقْلَةَ وَغَلَبَتْهُ**) أي: وخرج هو ولم يرد العود إليه «بحر» قوله: (**أَوْ لَمْ يُمْكِنْهُ الخُرُوجُ**) بأن أوثق.

قوله: (**وَلَوْ بِدُخُولِ لَيْلٍ**) قال في «النهر»: إن سكنت هذه الدار فأنتِ طالق، وكانت اليمين ليلًا عذرت حتى تصبح؛ لأنها في معنى المكره، ولو قال ذلك لرجل لم يكن معذورًا لأنه لا يخاف، هو المختار.

وينبغي في ديارنا أن يكون وجود الليل عذرًا في حق الرجل أيضًا إذا كان ممن يخشى من مصادفة الوالي أو أتباعه فيه، انتهى فأخذ الشارح الإطلاق من بحث صاحب «النهر».

قوله: (**أَوْ غَلْقَ بَابٍ**) أي: ولم يقدر على فتحه، ولا على الخروج منه، وكذا لو قدر على الخروج بهدم بعض الحائط، ولم يهدم لا يحنث، وليس عليه ذلك، إنما تعتبر القدرة على الخروج من الوجه المعهود عند الناس «بحر» عن «الظهيرية».

قوله: (**أَو اشْتَغَلَ بِطَلَبِ دَارٍ أُخْرَى**) لأنه من عمل النقل فصارت مدة النقل مستثناة إذا لم يفرط في الطلب، وهذا إذا خرج من ساعته؛ لطلب المنزل، انتهى «نهر».

فَاشْتَغَلَ بِنَقْلِهَا بِنَفْسِهِ، وَإِنْ أَمْكَنَهُ أَنْ يَسْتَكْرِي دَابَّةً لَمْ يَحْنَثْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ نَوَى التَّحَوُّلَ بِبَدَنِهِ دِين وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ يَكْفِي خُرُوجُهُ بِنِيَّةِ الانْتِقَالِ (**بِخِلَافِ المِصْرِ**) وَالبَلَدِ (**وَالقَرْيَةِ**) فَإِنَّهُ يَبَرُّ بِنَفْسِهِ فَقَط].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: حلَفَ لَا يُسَاكِنُ فُلَانًا، فَسَاكَنَهُ فِي عَرْصَةِ دَارٍ، أَوْ هَذَا فِي حُجْرَةٍ، وَهَذَا فِي حُجْرَةٍ حَنِثَ، إِلَّا أَنْ تكون دَارًا كَبِيرَةً، وَلَوْ تَقَاسَمَاهَا بِحَائِطٍ بَيْنَهُمَا إِن عَيَّنَ الدَّارَ فِي يَمِينِهِ حَنِثَ، وَإِنْ نَكَرَهَا لَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ دَخَلَهَا فُلَانٌ غَصْبًا ....

قوله: (**فَاشْتَغَلَ بِنَقْلِهَا بِنَفْسِهِ**) أي: ولم تفتر النقلات، ولا يلزمه النقل بأسرع الوجوه، بل بقدر ما يسمى ناقلًا في العرف، حتى لا يلزمه أن يستأجر من ينقل متاعه في يوم، ولو قدر على ذلك، انتهى «نهر».

قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) تصريح بما علم من التشبيه في قوله: كما لو كان سكناه. . . إلخ.

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ نَوَى التَّحَوُّلَ**) أي: الخروج؛ أي: مع نية عدم العود.

قوله: (**دِين**) ولا يصدق قضاء «بدائع».

قوله: (**فَإِنَّهُ يَبَرُّ بِنَفْسِهِ فقَط**) ولا يتوقف البر على نقل المتاع، والأهل فيها لما أنه لا يعد ساكنًا في الذي انتقل عنه عرفًا، وفي مصرنا يعد ساكنًا بترك أهله ومتاعه فيها، ولو خرج وحده، فينبغي أن يحنث «نهر».

قال الشارح: قوله: (**فِي عَرْصَةِ دَارٍ**) أي: ساحتها، وهو المسمى بالحوش بلغة مصر، ومثل العرصة في البيت، والغرفة الواحدة معًا، بل هو أولى كما في «البحر».

قوله: (**إِلَّا أَنْ تكون دَارًا كَبِيرَةً**) كدار الوليد بالكوفة، وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ دَخَلَهَا فُلَانٌ غَصْبًا**) صورتها حلف لا يساكن

إِنْ أَقَامَ مَعَهُ حَنِثَ عَلِمَ أَوْ لَا، وَإِن انْتَقَلَ فَوْرًا، وَكَمَا لَوْ نَزَلَ ضَيْفًا، وَكَذَا لَوْ سَافَرَ الحَالِفُ فَسَكَنَ فُلَانٌ مَع أَهْلِهِ بِهِ يُفْتَى؛ لأَنَّهُ لَمْ يُسَاكِنْهُ حَقِيقَةً، وَلَوْ قَيَّدَ المُسَاكَنَةَ بِشَهْرٍ حَنِثَ بِسَاعَةٍ؛ لِعَدَمِ امْتِدَادِهَا، بِخِلَافِ الإِقَامَةِ «بَحْرٌ»].

فلانًا، فدخل فلان دار الحالف غصبًا... إلخ، ولا بد من التقييد في هذا الفرع، وما بعده بكونه دخل بأهله ومتاعه لما في «البحر» حلف لا يساكن فلانًا، فساكنه في مقصورة أو بيت واحد من غير أهل ومتاع لا يحنث قوله: **(إِنْ أَقَامَ)** أي: الحالف مع الغاصب.

قوله: **(حَنِثَ)** ظاهره: ولو قليلًا فيحنث بساعة، ويفرق بين نزول الغصب والضيافة، وإنما حنث عند عدم العلم؛ لأنه في العرف يعد ساكنًا له.

قوله: **(وَإِن انْتَقَلَ فَوْرًا)** أي: عند الإمكان كما سبق.

قوله: **(وَكَمَا لَوْ نَزَلَ ضَيْفًا)** تشبيه في عدم الحنث؛ أي: ولم يقم خمسة عشر يومًا، قال في «البحر»: وفي «الواقعات» حلف لا يساكن فلانًا، فنزل منزله فمكثا فيه يومًا أو يومين لا يحنث؛ لأنه لا يكون ساكنًا معه، حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يومًا.

وهذا بمنزلة لو حلف لا يسكن الكوفة، فمر بها مسافرًا، فنوى أربعة عشر يومًا لا يحنث، فإن نوى خمسة عشر يومًا يحنث، انتهى حلبي.

وأنت ترى أن عبارة «الواقعات» ليس فيها التقييد بالضيف، فيشمل ما لو دخل من غير نية الضيافة، وبقي ما لو حلف لا يسكن فلان داري، فدخل المحلوف عليه داره لا على وجه الغصب، هل يجري فيه هذا الحكم؟ الظاهر: نعم، ولا تنس ما مر من أن السكنى لا تكون إلا بالأهل والمتاع.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وهو قول أبي يوسف، وقال الإمام: يحنث.

قوله: **(لِعَدَمِ امْتِدَادِهَا)** قال في «البحر»: ولو حلف لا يساكن فلانًا شهرًا فساكنه ساعة في ذلك الشهر حنث؛ لأن المساكنة مما لا تمتد، ولو قال: لا أقيم بالرقة شهرًا لا يحنث ما لم يقم جميع الشهر، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «خِزَانَةِ الفَتَاوى»: حَلَفَ لَا يَضْرِبُهَا، فَضَرَبَهَا مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ لَا يَحْنَثُ **(وَحَنِثَ فِي لَا يَخْرُجُ)** مِنَ المَسْجِدِ **(إِنْ حُمِلَ** ....

وهو مناف لعدهم السكنى من الممتد، كما يصرح به قول المصنف، ودوام الركوب والسكنى كالإنشاء، وكذا وقع في «الكنز» ولما ذكروا من الضابط، وهو أن ما يمتد، فلدوامه حكم الابتداء، وإلا فلا وأدخلوا السكنى فيه، قال الحلبي: وهو الحق؛ أي: فلا يحنث إلا بالشهر.

فرع:

المبيت يكون بأكثر الليل، وإن كان أقله لم يحنث، وسواء نام في الموضع أو لم ينم، فلو حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار، وقد ذهب ثلثا الليل، ثم بات بقية ليلته، قال محمد: لا يحنث؛ لأن البيتوتة إذا كانت تقع على أكثر الليل، فقد حلف على ما لا يتصور، فلم ينعقد يمينه، انتهى.

ولو قال: والله لا أبيت في منزل فلان غدًا، فهو باطل إلا أن ينوي الليلة الجائية، وكذا لو قال: بعد ما مضى أكثر الليلة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَضَرَبَهَا مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ لَا يَحْنَثُ)** لما يأتي في باب اليمين بالضرب من أنه يشترط في الضرب القصد على الأظهر، قاله الحلبي.

قوله: **(وَحَنِثَ فِي لَا يَخْرُجُ... إلخ)** الخروج هو الانفصال من الحصن إلى العورة على مضادة الدخول «بحر» قوله: **(مِنَ المَسْجِدِ)** قيد به؛ لأن الخروج من الدور المسكونة أن يخرج الحالف بنفسه، ومتاعه، وعياله كما إذا حلف لا يسكن.

والخروج من البلدان والقرى أن يخرج الحالف ببدنه خاصة «بحر» و«هندية» وفيها عن «المنتقى» إذا خرج ببدنه، فتدبر.

أراد سفرًا أو لم يرده، كذا في «الذخيرة» فعلى ما في «الذخيرة» يحنث بخروجه ببدنه، وعلى ما في «البحر» و«القدوري» لا يحنث إلا إذا أخرج أهله ومتاعه أيضًا.

وَأُخْرِجَ) مُخْتَارًا (**بِأَمْرِهِ وَبِدُونِهِ)** بِأَنْ حُمِلَ مُكْرَهًا (**لَا)** يَحْنَثُ (**وَلَوْ رَاضِيًا بِالْخُرُوجِ)** فِي الأَصَحِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمِثْلُهُ لَا يَدْخُلُ أَقْسَامًا، وَأَحْكَامًا، وَإِذَا لَمْ يَحْنَثْ)** بِدُخُولِهِ بِلَا أَمْرِهِ أَوْ بِزَلْقٍ، أَوْ بِعَثْرٍ، أَوْ هُبُوبِ رِيحٍ، أَوْ جَمْحِ دَابَّةٍ عَلَى الصَّحِيحِ «ظَهِيرِيَّةٌ».

(**لَا تَنْحَلُّ يَمِينُهُ)** لِعَدَمِ فِعْلِهِ (**عَلَى المَذْهَبِ)** الصَّحِيحِ «فَتْحٌ» وَغَيْرُهُ].

قوله: (**وَأُخْرِجَ مُخْتَارًا بِأَمْرِهِ)** إنما حنث، والحالة هذه؛ لأن فعل المأمور مضاف إلى الآمر قوله: (**بِأَنْ حُمِلَ مُكْرَهًا)** الأولى حذفه؛ ليصح التعميم بقوله: ولو راضيًا.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ)** وجهه أنه لم يوجد منه فعل ينسب إليه، ومقابل الأصح القول بالحنث، ووجهه أنه لما كان متمكنًا من الامتناع، فلم يمتنع صار كالآمر بالإخراج، أفاده الشلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَمِثْلُهُ)** أي: مثل لا يخرج.

قوله: (**وَإِذَا لَمْ يَحْنَثْ)** شرط جوابه قول المصنف: لا تنحل يمينه.

قوله: (**أَوْ بِزَلْقٍ)** عطف على قوله: بلا أمره؛ أي: بزلق قدميه، وزلق بفتحتين مصدر زلق كفرح، وفي نسخة ولو بزلق قوله: (**أَوْ بِعَثْرٍ)** بصيغة المصدر فهو بسكون الثاء المثلثة.

قال في «القاموس»: عثر كضرب، ونصر، وعلم، وكرم، عثرًا، وعثيرًا، وعثارًا، وتعثرًا، كَبَا، انتهى.

قوله: (**أَوْ جَمْحِ دَابَّةٍ)** أي: وهو لا يستطيع إمساكها «بحر».

قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ)** راجع إلى جميع المعاطيف قوله: (**لِعَدَمِ فِعْلِهِ)** وإذا لم يوجد الفعل المحلوف عليه، كيف تنحل اليمين؟ فبقيت على حالها في الذمة.

ويظهر أثر هذا الخلاف فيما لو دخل بعد هذا الإخراج، هل يحنث؟ فمن قال: انحلت، قال: لا يحنث، ومن قال: لم تنحل، قال: حنث، ووجبت الكفارة، وهو الصحيح شلبي عن الكمال.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ» عَن «الظَهِيرِيَّةِ»: بِهِ يُفْتَى، لَكِنَّهُ خَالَفَ فِي فَتَاوِيهِ، فَأَفْتَى بِانْحِلَالِهَا أَخْذًا بِقَوْلِ أَبِي شُجَاعٍ؛ لأَنَّهُ أَرْفَقُ، لَكِنَّكَ عَلِمْتَ المُعْتَمَدَ **(وَلَا يَحْنَثُ فِي قَوْلِهِ لَا يَخْرُجُ إِلَّا إِلَى جَنَازَةٍ إِنْ خَرَجَ إِلَيْهَا)** قَاصِدًا عِنْدَ انْفِصَالِهِ مِنْ بَابِ دَارِهِ مَشَى مَعَهَا أَمْ لَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لِمَا فِي «البَدَائِعِ»: إِنْ خَرَجْتِ إِلَّا إِلَى المَسْجِدِ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَخَرَجَتْ تُرِيدُ المَسْجِدَ، ثُمَّ بَدَا لَهَا، فَذَهَبَتْ لِغَيْرِ المَسْجِدِ لَمْ تَطْلُقْ **(ثُمَّ أَتَى أَمْرًا آخَرَ)** لأَنَّ الشَّرْطَ فِي الخُرُوجِ، وَالذَّهَابِ، وَالرَّوَاحِ، وَالعِيَادَةِ، وَالزِّيَارَةِ، النِّيَّةُ عِنْدَ الانْفِصَالِ

قال الشارح: قوله: **(لَكِنَّهُ)** الضمير إلى صاحب «البحر».

قوله: **(قَاصِدًا عِنْدَ انْفِصَالِهِ... إلخ)** أما إذا خرج لغيرها، ثم قصدها حنث.

قال الشارح: قوله: **(وَالرَّوَاحِ)** فإنه مثل الذهاب، كما بحثه صاحب «البحر» وذكر بعض من كتب على «الجامع الصغير» للسيوطي ما نصه يطلق الروح على الذهاب وقت الغداة، كما يطلق على الذهاب وقت المساء، فهو من الأضداد خلافًا لمن فسره على الثاني، ويطلق أيضًا على الرجوع ومنه وتروح بطانًا، انتهى.

قوله: **(وَالعِيَادَةِ، وَالزِّيَارَةِ)** ربما يفيد كلامه أنه إذا حلف؛ ليقودنه أو ليزورنه يبرّ إذا نوى عند الانفصال من داره العيادة أو الزيارة، وصل دار المعود، والمزور أو لا، وهذا خلاف ما يستفاد من «البحر».

فإنه قال: وقيد بالإتيان؛ لأن العيادة والزيارة لا يشترط فيها الوصول، ولذا قال في «الذخيرة»: إذا حلف؛ ليعودن فلانًا أو ليزورنه، فأتى بابه فلم يؤذن له فرجع، ولم يصل إليه لا يحنث، وإن أتى بابه، ولم يستأذن حنث، انتهى فأفاد أنه لا بد من إتيان الباب والاستئذان.

قوله: **(النِّيَّةُ عِنْدَ الانْفِصَالِ)** أي: والموجود في مسألة المصنف الخروج المستثنى، والمضي بعد ذلك ليس بخروج؛ لأن الخروج عبارة عن الانفصال من داخل، والإتيان إلى حاجة أخرى عبارة عن الوصول، فتغايرًا فلا يحنث، زيلعي.

لَا الوُصُولِ، إِلَّا فِي الإِتْيَانِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَلَوْ حَلَفَ (لَا يَخْرُجُ أَوْ لَا يَذْهَبُ) أَوْ لَا يَرُوحُ «بَحْرٌ» بَحْثًا. (إِلَى مَكَّةَ، فَخَرَجَ يُرِيدُهَا، ثُمَّ رَجَعَ عَنْهَا) قَصَدَ غَيْرَهَا أَمْ لَا «نَهْرٌ». (حَنِثَ إِذَا جَاوَزَ عُمْرَانَ مِصْرِهِ ....

قوله: (إِلَّا فِي الإِتْيَانِ) أي: فيشترط فيه الوصول نوى عند الانفصال أو لا، أفاده صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: (فَلَوْ حَلَفَ) تفريع على قوله: لأن الشرط في الخروج والذهاب... إلخ.

قوله: (أَوْ لَا يَذْهَبُ) جعل الذهاب كالخروج هو المعتمد، قاله الباقاني، وهو الأصح، كما في «الوقاية».

وقيل: هو كالإتيان، وصححه في «الخانية» و«الخلاصة» قاله الزيلعي، هذا إذا لم تكن له نية، وأما إذا نوى أحدهما فهو على ما نوى؛ لأنه نوى ما يحتمله لفظه.

قوله: («بَحْرٌ» بَحْثًا) قال فيه: ولم أرَ من صرح بلفظ الرواح من أئمتنا، وهو كثير الوقوع في كلام المصريين، وفي أيمانهم، لكن قال الأزهري: لغة العرب أن الرواح الذهاب سواء كان أول الليل أو آخره أو في الليل، ثم قال: فعلى هذا إذا حلف لا يروح إلى كذا فهو بمعنى لا يذهب، وهو بمعنى الخروج يحنث بالخروج وصل أو لا.

قوله: (ثُمَّ رَجَعَ عَنْهَا) أي: أراد العود عن إرادته إياها، وهذا صادق بما إذا قصد غيرها، وليس من شرط الحنث الرجوع إلى البلدة، وقد يقال: إنما قيد بالرجوع؛ ليعلم حنثه عند عدم رجوعه بالأولى، أفاده أبو السعود.

قوله: (حَنِثَ إِذَا جَاوَزَ عُمْرَانَ مِصْرِهِ) لأن الشرط؛ أي: شرط الحنث قد وجد؛ إذ الخروج هو الانفصال من الداخل إلى الخارج، ولو خرج قاصدًا مكة، ولم يجاوز عمرانه لا يحنث كما في «الظهيرية» وغيرها، كأنه ضمن لفظ

عَلَى قَصْدِهَا) أَنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا مُدَّةَ سَفَرٍ، وَإِلَّا حَنِثَ بِمُجَرَّدِ انْفِصَالِهِ «فَتْحٌ» بَحْثًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهِ حَلَفَ لَيَخْرُجَنَّ مَعْ فُلَانٍ العَالِمِ إِلَى مَكَّةَ، فَخَرَجَ مَعَهُ حَتَّى جَاوَزَ البُيُوتَ، بَرَّ، وَفِي لَا يَخْرُجُ مِنْ بَغْدَادِ، فَخَرَجَ مَعْ جَنَازَةٍ وَالمَقَابِرُ خَارِجَ بَغْدَاد حَنِثَ.

(وَفِي لَا يَأْتِيهَا لَا) يَحْنَثُ إِلَّا بِالوُصُولِ كَمَا مرَّ، وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(كَمَا)** لَا يَحْنَثُ **(لَوْ حَلَفَ أَلَّا تَأْتِي امْرَأَتُهُ عُرْسَ فُلَانٍ، فَذَهَبَتْ**

«أخرج» معنى «لو سافر» للعلم بأن المعنى إليها سفر «بحر».

قوله: **(عَلَى قَصْدِهَا)** توضيح لقوله سابقًا: يريدها.

قوله: **(أَنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا... إلخ)** نقله صاحب «البحر» عنه، لكنه ذكر بعده ما يناقضه، حيث قال: والحاصل أن الخروج إذا كان من البلد، فلا يحنث حتى يجاوز عمران مصره سواء كان إلى مقصده مدة سفر أو لا، وإن لم يكن خروجًا من البلد، فلا يشترط مجاوزة العمران، انتهى.

وهو حسن؛ لأن الخروج الذي هو مجاز عن السفر لم يرد به السفر الشرعي، حتى يقال: إذا لم يتحقق مدة سفر يراد بالخروج مجرد الانفصال عن البلد، وإن لم يجاوز العمران.

قال الشارح: قوله: **(حَتَّى جَاوَزَ البُيُوتَ)** بحيث يباح له قصر الصلاة «بحر».

قوله: **([بَرَّ])** وإن بدا له أن يرجع من غير ضرر «بحر».

قوله: **(فَخَرَجَ مَعْ جَنَازَةٍ)** أي: حتى جاوز العمران، وإن لم يصل المقابر كما يفاد مما سبق، لكن العرف بخلافه، فإن من حلف لا يخرج من مصر، فزار الإمام لا يعد خارجًا منها في عرفنا قوله: **(كَمَا مرَّ)** قريبًا في قوله: إلا في الإتيان.

قوله: **(وَالفَرْقُ لَا يَخْفَى)** هو أن الخروج على قصد مكة قد وجد، وهو الشرط إذ الخروج هو الانفصال من الداخل إلى الخارج، وأما الإتيان فعبارة عن الوصول، قال الله تعالى: ﴿فَأْتِيَا فِرْعَوْنَ فَقُولَآ﴾ [الشعراء: ١٦] «بحر».

قَبْلَ الْعُرْسِ، وَكَانَتْ ثَمَّةَ حَتَّى مَضَى) الْعُرْسُ؛ لأَنَّهَا مَا أَتَتْ الْعُرْسَ، بَلِ الْعُرْسُ أَتَاهَا «ذَخِيرَةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [حَلَفَ **(لَيَأْتِيَنَّهُ)** فَهُوَ أَن يَأْتِي مَنْزِلَهُ، أَوْ حَانُوتَهُ لَقِيَهُ أَمْ لَا.

(فَلَوْ لَمْ يَأْتِهِ حَتَّى مَاتَ) أَحَدُهُمَا **(حَنِثَ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ)** وَكَذَا كُلُّ يَمِينٍ مُطْلَقَةٍ، أَمَّا الْمُؤَقَّتَةُ، فَيُعْتَبَرُ آخِرُهَا، فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ مُضِيِّهِ فَلَا حِنْثَ، وَقَوْلُهُ: حَنِثَ يُفِيدُ أَنَّهُ لَوِ ارْتَدَّ، وَلَحِقَ لَا يَحْنَثُ؛ لِبُطْلَانِ يَمِينِهِ بِاللَّهِ تَعَالَى ....

قال الشارح: قوله: **(حَتَّى مَضَى الْعُرْسُ)** ذكره اتفاقي، أو نص على المتوهم.

قال الشارح: قوله: **(فَهُوَ أَنْ يَأْتِي مَنْزِلَهُ)** قيد به؛ لأنه لو أتى مسجده لا يبر، ولو انتقل من منزل إلى آخر لا يبر إلا بإتيان الثاني، أفاده في «البحر».

قوله: **(حَتَّى مَاتَ أَحَدُهُمَا... إلخ)** قال في «غاية البيان»: أصل هذا أن الحالف في اليمين المطلقة لا يحنث ما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين؛ لتصور البرّ، فإذا فات أحدهما فإنه يحنث، انتهى.

وهذا إذا كان اليمين على الإثبات، فإن كانت على النفي كلا آتيه لا يحنث في آخر حياته، ويمكن حنثه حالًا كما لا يخفى، انتهى حلبي.

قوله: **(حَنِثَ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ)** الضمير يرجع إلى الأحد الذي قدره الشارح، وبه حسنت العبارة.

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ يَمِينٍ مُطْلَقَةٍ)** مثل: ليضربن زيدًا، أو ليعطين فلانة، أو ليطلقن زوجته، انتهى «بحر».

قوله: **(فَيُعْتَبَرُ آخِرُهَا)** أي: آخر وقتها، فإذا مضى، ولم يفعل حنث.

قوله: **(أَنَّهُ لَوِ ارْتَدَّ، وَلَحِقَ)** أشار به إلى أن الموت في كلام المصنف؛ المراد به: الموت الحقيقي لا الحكمي، فإن الردة مع اللحاق موت حكمي.

قوله: **(لِبُطْلَانِ يَمِينِهِ بِاللَّهِ تَعَالَى)** أشار به إلى أن يمينه لو كانت بالطلاق مثلًا لا تبطل بالردة؛ لأن الكفر لا ينافي التعليق بغير القرب ابتداء، فكذا بقاء، انتهى حلبي.

بِمُجَرَّدِ الرِّدَّةِ كَمَا مَرَّ، فَتَدَبَّرْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [حَلَفَ **(لَيَأْتِيَنَّهُ غَدًا إِنِ اسْتَطَاعَ فَهِيَ)** اسْتِطَاعَةُ الصِّحَّةِ؛ لأَنَّهُ المُتَعَارَفُ، فَتَقَعُ **(عَلَى رَفْعِ المَوَانِعِ)** كَمَرَضٍ أَوْ سُلْطَانٍ، وَكَذَا جُنُونٌ أَوْ نِسْيَانٌ «بَحْرٌ» بَحْثًا **(وَإِنْ نَوَى)** بِهَا **(القُدْرَةَ)** الحَقِيقِيَّةَ المُقَارِنَةَ لِلفِعَلِ **(صَدَقَ دِيَانَةً)** ....

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: أول الأيمان قوله: **(فَتَدَبَّرْ)** أشار به إلى ما ذكرناه من الإشارة.

قال الشارح: قوله: **(حَلَفَ لَيَأْتِيَنَّهُ)** سواء كانت يمينه بالله، أو بطلاق، أو إعتاق، شلبي.

قوله: **(فَهِيَ اسْتِطَاعَةُ الصِّحَّةِ)** أي: دون الاستطاعة التي هي القدرة التي لا تسبق الفعل، بل تخلق معه بلا تأثير فيه، شلبي.

واستطاعة الصحة هي سلامة الآلات، وصحة الأسباب، وفسرها محمد ـ رحمه الله تعالى ـ بقوله: إذا لم يمرض، ولم يمنعه السلطان، ولم يجئ أمر لا يقدر معه على إتيانه، فلم يأته.

والمراد بسلامة الآلات: صحة الجوارح، فالمريض ليس بمستطيع؛ والمراد بصحة الأسباب: تهيئته لإرادة الفعل على وجه الاختيار، فخرج الممنوع «بحر».

قوله: **(أَوْ سُلْطَانٍ)** أي: منع سلطان قوله: **(«بَحْرٌ» بَحْثًا)** عبارته: وفي «المبسوط» الاستطاعة رفع الموانع، انتهى.

فينبغي أنه إذا نسي اليمين لا يحنث؛ لأن النسيان مانع، وكذا لو جن، فلم يأته حتى مضى الغد كما لا يخفى، ولذا قال في «غاية البيان»: وحدها التهيؤ لتنفيذ الفعل على إرادة المختار، انتهى.

قوله: **(صَدَقَ دِيَانَةً)** فإن لم يأته؛ لعذر منه أو لغير عذر لا يحنث، كأنه قال: لآتينك إن خلق الله تعالى إتياني، وهو إذا لم يأت لم يخلق الله تعالى إتيانه، ولا استطاعة الإتيان المقارنة وإلا لأتى، انتهى شلبي.

لَا قَضَاءً عَلَى الأَوْجَهِ «فَتْحُ» لأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَدْ أَظْهَرَ الزَّاهِدِي اعْتِزَالَهُ هُنَا فِي «المُجْتَبَى» كَمَا أَظْهَرَهُ فِي «القِنْيَةِ» فِي مَوْضِعَيْنِ مِنْ أَلْفَاظِ التَّكْفِيرِ **(لَا تَخْرُجِي)** بِغَيْرِ إِذْنِي أَوْ **(إِلَّا بِإِذْنِي)** أَوْ بِأَمْرِي أَوْ بِعِلْمِي أَوْ بِرِضَاي **(شَرْطٌ)** لِلبِرِّ **(لِكُلِّ خُرُوجٍ إِذْنٌ)** إِلَّا لِغَرَقٍ، ....

قوله: **(لَا قَضَاءً عَلَى الأَوْجَهِ)** لأنه وإن كان مشتركًا بينهما، لكن تعورف استعماله عند الإطلاق عن القرينة لأحد المعنيين بخصوصه، وهو سلامة آلات الفعل وصحة أسبابه، فصار ظاهرًا فيه بخصوصه، فلا يصدقه القاضي في خلاف الظاهر، شلبي عن الكمال.

قال الشارح: قوله: **(وَقَدْ أَظْهَرَ الزَّاهِدِي... إلخ)** عبارته في «المجتبى» وفي قوله: حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل نظر قوي؛ لأنه بناه على مذهب الأشعرية، والسنية أن القدرة تقارن الفعل، وأنه باطل؛ إذ لو كان كذلك لما كان فرعون وهامان وسائر الكفرة الذين ماتوا على الكفر قادرين على الإيمان.

وكان تكليفهم بالإيمان تكليفًا بما لا يطاق، وكان إرسال الرسل، والأنبياء، وإنزال الكتب، والأوامر، والنواهي، والوعد، والوعيد ضائعة في حقهم، انتهى.

وهو غلط؛ لأن التكليف ليس مشروطًا بهذه القدرة حتى يلزم ما ذكره، وإنما هو مشروط بالقدرة الظاهرة، وهي سلامة الآلات كما عرف في الأصول «بحر» وفي «الشلبي» عن الإتقاني وزعمت المعتزلة أنها سابقة على الفعل، وإليه ذهب أكثر الكرامية، انتهى.

قوله: **(لَا تَخْرُجِي بِغَيْرِ إِذْنِي... إلخ)** محله فيما إذا قاله لزوجته أو لعبده، أما لو قال: لا أكلم فلانًا إلا بإذن فلان، فإنه لا يتكرر الإذن «بحر».

قوله: **(شَرْطٌ لِلبِرِّ لِكُلِّ خُرُوجٍ إِذْنٌ)** أي: ما دام النكاح باقيًا؛ لأن الإذن إنما يصح ممن له المنع، فلو أبانها ثم تزوجها، فخرجت بلا إذن لم يحنث، وإن كان زوال الملك لا يبطل اليمين عندنا؛ لأنها لم تنعقد إلا على مدة بقاء النكاح.

أَوْ حَرْقٍ، أَوْ فُرْقَةٍ، وَلَوْ نَوَى الإِذْنَ مَرَّةً دِين، وَتَنْحَلُّ يَمِينُهُ بِخُرُوجِهَا مَرَّةً بِلَا إِذْنٍ، وَلَوْ قَالَ: كُلَّمَا خَرَجْتِ، فَقَدْ أَذِنْتُ لَكِ سَقَطَ إِذْنُهُ، وَلَوْ نَهَاهَا بَعْدَ ذَلِكَ صَحَّ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «وَلْوَالِجِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: حَلَفَ بِالطَّلَاقِ لَا يَنْقُلُ أَهْلَهُ لِبَلَدِ كَذَا، فَرَفَعَ

والمناسب للشارح زيادة، وأمر، وعلم، ورضى؛ ليوزع على ما زاده على المصنف، قال الحلبي: وهو يعلم بطريق القياس على ما في «المصنف» والإذن لا بد فيه من الفهم حتى لو أذن لها بالعربية، ولا عهد لها بالعربية، فخرجت حنث كمن أذن لها، وهي غائبة أو نائمة لم تسمع حنث، وهذا قولهما؟

وقال أبو يوسف وزفر: الإذن يصح بدون العلم والسماع، ويشترط ألا يقصد به التهديد، فلو قالت له: أريد أن أخرج حتى أصير مطلقة، فقال الزوج: نعم فخرجت طلقت؛ لأن كلام الزوج هذا للتهديد لا للإذن، ولو قال لها: اخرجي أما والله لو خرجت ليخزينك الله تعالى، ونحو ذلك.

قال محمد: لا يكون إذنًا، وكذا لو غضبت المرأة، وتأهبت للخروج، فقال الزوج: دعوها تخرج لم يكن إذنًا إلا أن ينوي الإذن، وكذا لو قال الزوج في غضبه: اخرجي ينوي التهديد، والتوعيد يعني اخرجي حتى تطلقي، لم يكن ذلك إذنًا.

قوله: **(أَوْ حَرْقٍ)** أي: غالب فيها «بحر».

قوله: **(أَوْ فُرْقَةٍ)** ظاهره: ولو خرجت في العدة لا يقع، وحرره قوله: **(دِين)** لأنه محتمل كلامه، فيستعار لمعنى حتى، لكنه خلاف الظاهر، فلا يصدقه القاضي.

قوله: **(وَتَنْحَلُّ يَمِينُهُ... إلخ)** فلو خرجت بعد ذلك لا تطلق أخرى.

قوله: **(وَلَوْ نَهَاهَا بَعْدَ ذَلِكَ)** أي: عن الخروج صح، وأجمعوا أنه لو أذن لها في خرجة، ثم نهاها عن تلك الخرجة، فإن نهيه يعمل، ولو أذن لها، ثم قال: كلما نهيتك فقد أذنت لك فيها لم يصح نهيه، أبو السعود.

الأَمْرَ لِلحَاكِمِ، فَبَعَثَ رَجُلًا بِإِذْنِهِ، فَنَقَلَ أَهْلَهُ لَا يَحْنَثُ (**بِخِلَافِ**) قَوْلِهِ (**إِلَّا إِنْ أَوْ حَتَّى**) آذَنَ لَكِ؛ لأَنَّهُ لِلغَايَةِ، وَلَوْ نَوَى التَّعَدُّدَ صَدَقَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ يُرَادُ بِهِ نِسْبَةُ السُّكْنَى إِلَيْهِ**) عُرْفًا، وَلَوْ تَبَعًا أَوْ بِإِعَارَةٍ ....

قال الشارح: قوله: (**لِلحَاكِمِ**) يعمّ القاضي والوالي، وبهما صرح في «المنح».

قوله: (**لَا يَحْنَثُ**) ولا يقال: إن هذا النقل بأمره فيحنث؛ لأن الحاكم لا يصير مأمورًا برفع الأمر إليه، أفاده المصنف.

قوله: (**لأَنَّهُ لِلغَايَةِ**) أشار به إلى الفرق بين التلفظ بإلا بإذني، وبحتى، وبإلا أن وأوضحه في «البحر» فقال: والفرق أن في **الأول**: المستثنى خروج مقرون بالإذن؛ لأنه مفرغ للمتعلق فصار المعنى الآخر، وجاء ملصقًا به، فما لم يكن ملصقًا بالإذن فهو داخل في اليمين، فيحنث به.

وفي **الثاني**: الإذن غاية، أما في حتى فظاهر، وأما في إلا فتجوز بإلا فيها؛ لتعذر استثناء الإذن من الخروج، وبالمرة يتحقق، فينتهي المحلوف عليه، انتهى.

قوله: (**صَدَقَ**) أي: قضاء؛ لأنه محتمل كلامه، وفيه تشديد على نفسه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**يُرَادُ بِهِ نِسْبَةُ السُّكْنَى إِلَيْهِ**) هو على تقدير مضاف؛ أي: ذات نسبة السكنى إليه؛ أي: الدار المسكونة له، فلو دخل دار فلان ملكه، وهو غير ساكن فيها لا يحنث، وعن محمد أنه يحنث؛ لأنها مضافة إلى المالك بملك الرقبة، وإلى المستأجر بملك المنفعة، وكلاهما حقيقة.

قوله: (**وَلَوْ تَبَعًا**) حتى لو حلف لا يدخل دار أمه أو بنته، وهي تسكن مع زوجها حنث بالدخول كما في «الخانية».

قوله: (**أَوْ بِإِعَارَةٍ**) إلا إذا استعارها؛ ليتخذ فيها وليمة فدخلها الحالف، فإنه لا يحنث كما في «العمدة» والوجه فيه ظاهر، كما في «النهر» و«الحموي» لأنه لا يقال لها: دار سكنى.

بِاعْتِبَارِ عُمُومِ المَجَازِ، وَمَعْنَاهُ: كَوْنُ مَحَلِّ الحَقِيقَةِ فَرْدًا مِنْ أَفْرَادِ المَجَازِ.

(أَوْ) حَلَفَ **(لَا يَضَعُ قَدَمَهُ فِي دَارِ فُلَانٍ حَنَثَ بِدُخُولِهَا مُطْلَقًا)** وَلَوْ حَافِيًا، أَوْ رَاكِبًا لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الحَقِيقَةَ مَتَى كَانَتْ مُتَعَذِّرَةً، أَوْ مَهْجُورَةً صِيرَ إِلَى المَجَازِ، حَتَّى لَوِ اضْطَجَعَ، وَوَضَعَ قَدَمَيْهِ لَمْ يَحْنَثْ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَشَرْطُهُ لِلحِنْثِ فِي)** قَوْلِهِ **(إِنْ خَرَجْتُ مَثَلًا)** فَأَنْتِ طَالِقٌ، أَوْ إِنْ ضَرَبْتُ عَبْدَكِ، فَعَبْدِي حُرٌّ **(لِمُرِيدِ الخُرُوجِ)** وَالضَّرْبُ **(فَعَلَهُ فَوْرًا)** ....

قوله: **(بِاعْتِبَارِ عُمُومِ المَجَازِ)** متعلق بيراد به نسبة السكنى إليه مع التعميم الذي في الشرح، فإنه يعمّ الدار المملوكة وغيرها، فأفاد الشارح أن هذا العموم ليس من قبيل الجمع بين الحقيقة والمجاز، فإنه ممتنع عندنا، بل هو من عموم المجاز؛ أي: من المجاز العام.

قوله: **(مَحَلِّ الحَقِيقَةِ)** الإضافة للبيان، أو من إضافة المدلول إلى الدال؛ لأن الحقيقة الكلمة قوله: **(حَنَثَ بِدُخُولِهَا مُطْلَقًا)** وذلك لانصراف اليمين إلى الدخول؛ أي: عرفًا «منح» بزيادة قوله: **(مُتَعَذِّرَةً)** نحو: والله لا آكل من هذه النخلة، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ مَهْجُورَةً)** كما في مثالنا، انتهى حلبي.

قوله: **(حَتَّى لَوِ اضْطَجَعَ)** أي: خارج الدار، ووضع قدميه فيها، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(إِنْ خَرَجْتُ مَثَلًا)** أشار به إلى أنه لا يختص بمثال، ولو قال لامرأته عند خروجها من المنزل: إذا رجعت إلى منزلي فأنتِ طالق ثلاثًا، ثم جلست فلم تخرج زمانًا، ثم خرجت ورجعت، وهو يقول: نويت الفور.

فالظاهر: أنه يصدق؛ لأنه لو قال: إن خرجت ولا نية له ينصرف إلى هذه الخرجة، فكذا إذا قال: إن رجعت، ونوى الرجوع بعد هذه الخرجة كان أولى أن ينصرف إلى الرجوع عن هذه الخرجة، كما في «المحيط».

قوله: **(فَعَلَهُ)** أي: المذكور من الخروج والضرب قوله: **(فَوْرًا)** مأخوذ من

لأَنَّ قَصْدَهُ المَنْعُ عَنْ ذَلِكَ الفِعْلِ عُرْفًا، وَمَدَارُ الأَيْمَانِ عَلَيْهِ، وَهَذِهِ تُسَمَّى يَمِينُ الفَوْرِ تَفَرَّدَ أَبُو حَنِيفَة رَحِمَهُ اللَّهُ بِإِظْهَارِهَا، وَلَمْ يُخَالِفْهُ أَحَدٌ **(وَ)** كَذَا **(فِي)** حِلْفِهِ **(إِنْ تَغَدَّيْتُ)** فَهَكَذَا **(بَعْدَ قَوْلِ الطَّالِبِ)** تَعَالَ **(تَغدَّ مَعِي)** شَرَطَ لِلحِنْثِ **(تَغَدِّيهِ مَعَهُ)** ذَلِكَ الطَّعَامَ المَدْعُو إِلَيْهِ].

فارت القدر إذا غلت واستعير للسرعة، ثم سميت به الحالة التي لا ريث فيها؛ أي: لا بطء، فقيل: جاء فلان من فوره؛ أي: من ساعته، وسميت هذه اليمين به باعتبار فوران الغضب.

قال الإتقاني: وهي كل يمين خرجت جوابًا لكلام، أو بناء على أمر، فتتقيد بذلك لدلالة الحال، ولا يحنث في يمينه استحسانًا خلافًا لزفر، وخلاف زفر مذكور في «التحفة».

قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: الحالف، وفي نسخ بدون ضمير قوله: **(عُرْفًا)** والمنع باعتبار العرف في نحو ذلك، إنما يكون في الفور، فكأنه قال: إن خرجت الساعة فإذا جلست ساعة، ثم خرجت لا يحنث، وكذا إذا ترك العبد ساعة، بحيث يذهب فور ذلك، ثم ضربه لا يحنث.

قوله: **(تَفَرَّدَ أَبُو حَنِيفَة رَحِمَهُ اللَّهُ بِإِظْهَارِهَا)** وكانت اليمين في عرفهم قسمين:

مؤيدة: وهي أن يحلف مطلقًا، ومؤقتة: وهي أن يحلف ألا يفعل كذا اليوم أو هذا الشهر، فأخرج أبو حنيفة يمين الفور، فالناس كلهم عياله فيها، بل في الفقه كله «بحر» ملخصًا؛ وظاهر هذا: أنه لم يخالفه مجتهد فيها.

قوله: **(وَلَمْ يُخَالِفْهُ أَحَدٌ)** قد مر في نقل الإتقاني عن «التحفة» مخالفة زفر.

قوله: **(تَغَدِّيهِ مَعَهُ ذَلِكَ الطَّعَامَ)** فإذا تغدى في يومه في منزله لا يحنث؛ لأنه يمين وقع جوابًا تضمن إعادة ما في السؤال، والمسؤول الغداء الحالي، فينصرف الحلف إلى الغداء الحالي؛ لتقع المطابقة «بحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِنْ ضَمَّ)** إِلَى إِنْ تَغَدَّيْتُ **(اليَوْمَ أَوْ مَعَكَ)** فَعَبْدِي حُرٌّ **(حَنِثَ بِمُطْلَقِ التَغَدِّي)** لِزِيَادَةٍ عَلَى الجَوَابِ، فَجُعِلَ مُبْتَدِئًا، وَفِي طَلَاقِ «الأَشْبَاهِ»: إِنْ لِلتَّرَاخِي إِلَّا بِقَرِينَةِ الفَوْرِ، وَمِنْهُ طَلَبَ جِمَاعِهَا، فَأَبَتْ، فَقَالَ: إِنْ لَمْ تَدْخُلِي مَعِي البَيْتَ، فَدَخَلَتْ بَعْدَ سُكُونِ شَهْوَتِهِ حَنِثَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «المُحِيطِ»: طُولُ التَّشَاجُرِ لَا يَقْطَعُ الفَوْرَ، وَكَذَا لَوْ خَافَتْ فَوْتَ الصَّلَاةِ، فَصَلَّتْ أَوِ اشْتَغَلَتْ بِالوُضُوءِ؛ لِصَلَاةِ المَكْتُوبَةِ أَو

قال الشارح: قوله: **(أَوْ مَعَكَ)** فيه أنه لم يزد على السؤال؛ لأن السؤال فيه لفظة مع أيضًا، فالصواب: أن يقول المصنف بعد قول الطالب: تغد عندي، كما في «الكنز» انتهى حلبي بإيضاح.

قوله: **(حَنِثَ بِمُطْلَقِ التَغَدِّي)** الإطلاق بالنظر لليوم معناه سواء تغدى معه، أو في بيته مثلًا في هذا اليوم، وبالنظر إلى قوله: معي، تغديه معه، ولو في غير هذا الوقت، ولا يحنث إن تغدى مع غيره، ولو في الوقت الذي حلف فيه.

قوله: **(إِنْ لِلتَّرَاخِي)** فلو حلف إن رأى فلانًا؛ ليضربنه، فالرؤية على القريب، والبعيد، والضرب متى شاء إلا أن يعني الفور، ولو حلف؛ ليضربن غلامه في كل حق وباطل؛ أي: إن شكى إليه، وليس له نية فهو على أن يضربه كلما شكى إليه، ولا يكون يمينه على فور الشكاية ما لم ينو ذلك، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(طُولُ التَّشَاجُرِ... إلخ)** فإذا تشاجرت معه بعد هذا اليمين، أو فعلت أحد ما ذكر بعد، ثم دخلت لا يحنث؛ لعدم انقطاع الفور، وكذا يقال: فيما إذا حلف بالخروج، فتأمل.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ خَافَتْ فَوْتَ الصَّلَاةِ)** ظاهره: أنها لو لم تخف فوتها، وصلتها أنه ينقطع الفور، وهو ينافي قوله بعد: أو اشتغلت بالصلاة المكتوبة، فإنه مطلق، بل يشمل القضاء.

قوله: **(أَوِ اشْتَغَلَتْ بِالوُضُوءِ)** ولو اشتغلت بالتطوع، أو بالوضوء له، أو أكلت، أو شربت حنث؛ لأن هذا ليس بعذر شرعًا «بحر».

اشْتَغَلَتْ بِالصَّلَاةِ المَكْتُوبةِ؛ لأَنَّهُ عُذْرٌ شَرْعًا، وَكَذَا عُرْفًا (**مَرْكَبُ العَبْدِ المَأْذُونِ**) وَالمُكَاتَبِ (**لَيْسَ لِمَوْلَاه فِي حَقِّ اليَمِينِ إِلَّا**) بِشَرْطَيْنِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: (**إِذَا لَمْ يَكُنْ دَيْنُهُ مُسْتَغْرِقًا**) وَقَدْ (**نَوَاهُ**) فَحِينَئِذٍ يَحْنَثُ (**حَلَفَ لَا يَرْكَبُ، فَاليَمِينُ عَلَى مَا يَرْكَبُهُ النَّاسُ**) عُرْفًا مِنْ فَرَسٍ وَحِمَارٍ (**فَلَوْ رَكِبَ ظَهْرَ إِنْسَانٍ**) أَوْ بَعِيرًا، أَوْ بَقَرَةً، أَوْ فِيلًا (**لَا يَحْنَثُ**) اسْتِحْسَانًا إِلَّا بِالنِّيَّةِ «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَيَنْبَغِي حِنْثُهُ بِالبَعِيرِ فِي مِصْرَ وَالشَّام، وَبِالفِيلِ فِي الهِنْدِ لِلتَّعَارُفِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ، وَلَوْ حُمِلَ عَلَى الدَّابَّةِ مُكْرَهًا، فَلَا حِنْثَ كَحَلْفِهِ لَا يَرْكَبُ

قوله: (**لأَنَّهُ عُذْرٌ شَرْعًا**) فصار مستثنى من يمينه قوله: (**وَكَذَا عُرْفًا**) فإنه يقال فيه: إنها لم تتأخر، وإنما منعتها الصلاة.

قوله: (**مَرْكَبُ العَبْدِ... إلخ**) يعني لو حلف لا يركب دابة فلان، فركب دابة عبده، فإنه يحنث بالشرطين «بحر» قوله: (**وَالمُكَاتَبِ**) لأن ملكه ليس بمضاف إلى المولى لا ذاتًا، ولا يدًا «بحر».

قال الشارح: قوله: (**إِذَا لَمْ يَكُنْ دَيْنُهُ مُسْتَغْرِقًا وَقَدْ نَوَاهُ**) ههنا صور أربع:

الأولى: أن يكون على المأذون دين مستغرِقًا لرقبته وكسبه فلا يحنث؛ لأن هذا المركب ليس له.

الثانية: ألا يكون عليه دين مستغرق، ولكن نوى بمركب فلان مركبه الخاص به، فلا يحنث.

الثالثة: ألا يكون عليه دين، ولم ينو مركب العبد، فلا يحنث؛ لأن الملك وإن كان لفلان، لكن يضاف إلى العبد عرفًا، فاختلت الإضافة إلى المولى، فبدون النية لا يتناوله اللفظ.

الرابعة: ما في المصنف، أبو السعود.

قوله: (**لَا يَحْنَثُ اسْتِحْسَانًا**) لأن أوهام الناس لا تسبق إلى هذا، انتهى «واقعات».

قال الشارح: قوله: (**وَلَوْ حُمِلَ عَلَى الدَّابَّةِ مُكْرَهًا**) أما لو أكره على

فَرَسًا، فَرَكِبَ بِرذُونًا أَوْ بِعَكْسِهِ؛ لأَنَّ الفَرَسَ اسْمٌ لِلعَرَبِي وَالبِرْذُونَ اسْمٌ لِلعَجَمِيِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالخَيْلُ يَعُمُّ هَذَا لَوْ يَمِينُهُ بِالعَرَبِيَّةِ، وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ حَنِثَ بِكُلِّ حَالٍ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ أَوْ لَا يَرْكَبُ مَرْكَبًا حَنِثَ بِكُلِّ مَرْكَبٍ سَفِينَةً، أَوْ مَحْمَلًا، أَوْ دَابَّةً سِوى الآدَمِيِّ، وَسَيَجِيءُ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ حَيَوَانًا أَوْ دَابَّةً].

بَابُ اليَمِينِ فِي الأَكْلِ، وَالشُّرْبِ، وَاللُّبسِ، وَالكَلَامِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ اليَمِينِ فِي الأَكْلِ، وَالشُّرْبِ، وَاللُّبسِ، وَالكَلَامِ.

(ثُمَّ الأَكْلُ: إِيصَالُ مَا يَحْتَمِلُ المَضْغَ بِفِيهِ إِلَى الجَوْفِ) كَخُبْزٍ وَفَاكِهَةٍ **(مُضِغَ أَوْ**

الركوب، فركب حنث.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ... إلخ)** هذه المسألة بعينها تقدمت في «المتن» مع اختلاف الحكم، وفي «البحر» مثله فليحرر، انتهى حلبي.

والذي في «النهر» و«الحموي» و«الهندية» الاقتصار في التمثيل على قوله: لا يركب مركبًا، وأفاد في «الهندية» أن ما ذكر في الشرح رواية هشام، وقال الحسن في «المجرد»: لا يحنث؛ أي: بركوب السفينة، وعليه الفتوى كذا في «الغياثية».

قلت: الذي في عرف مصر أن المركب خصوص السفينة، ولا يكاد يطلق على غيرها، فينبغي اعتبار عرفهم عندهم .

قوله: **(وَسَيَجِيءُ)** أي: في الباب المذكور بعد هذا الباب.

قوله: **(مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ حَيَوَانًا)** فإنه لا يحنث بالإنسان؛ لأن العرف العملي مخصص خلافًا لما في «التبيين». قوله: **(أَوْ دَابَّةً)** أي: فإنه لا يحنث بركوب الكافر، وإن ورد في القرآن: ﴿إِنَّ شَرَّ ٱلدَّوَآبِّ عِندَ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ﴾ [الأنفال: ٥٥] والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ اليَمِينِ فِي الأَكْلِ، وَالشُّرْبِ، وَاللُّبسِ، وَالكَلَامِ

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ الأَكْلُ)** ترتيب إخباري.

قوله: **(إِيصَالُ مَا يَحْتَمِلُ المَضْغَ بِفِيهِ... إلخ)** فإذا حلف لا يأكل كذا أو لا

لَا) أَيْ: وَإِنْ ابْتَلَعَهُ بِغَيْرِ مَضْغٍ **(وَالشُّرْبُ: إِيصَالُ مَا لَا يَحْتَمِلُ الأَكْلَ مِنَ المَائِعَاتِ إِلَى الجَوْفِ)** كَمَاءٍ وَعَسَلٍ، فَفِي حَلْفِهِ لَا يَأْكُلُ بَيضَةً حَنِثَ بِبَلْعِهَا، وَفِي لَا يَأْكُلُ عِنَبًا مَثَلًا لَا يَحْنَثُ بِمَصِّهِ؛ لأَنَّ المَصَّ نَوْعٌ ثَالِثٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ عَصَرَهُ، وَأَكَلَ قِشْرَهُ حَنِثَ «بَدَائِعُ» لَكِنْ فِي «تَهْذِيبِ القَلَانسِيِّ»: حَلَفَ لَا يَأْكُلُ سُكَّرًا ....

يشرب فأدخله في فيه ومضغه، ثم ألقاه لم يحنث حتى يدخله في جوفه؛ لأنه بدون ذلك لا يكون أكلًا وشربًا، بل يكون ذوقًا «بحر».

قوله: **(كَمَاءٍ وَعَسَلٍ)** أي: ونبيذ ولبن، قال في «البحر»: فإن وجد ذلك يحنث، وإلا فلا يحنث إلا إذا كان ذلك يسمى أكلًا أو شربًا في العرف والعادة فيحنث، انتهى.

قوله: **(فَفِي حَلْفِهِ... إلخ)** تفريع على تعريف الأكل.

قوله: **(لَا يَأْكُلُ بَيضَةً)** مثلها: الجوزة، واللوزة، والبندقة، والظاهر: أن المراد البيضة المشوية، أما غيرها فلا يمضغ قوله: **(حَنِثَ بِبَلْعِهَا)** لوجود حد الأكل.

قوله: **(مَثَلًا)** أدخل به الرمان قوله: **(لَا يَحْنَثُ)** أي: في الأكل والشرب بمصه؛ أي: وبلع مائه ورمي ثفله.

قوله: **(لأَنَّ المَصَّ نَوْعٌ ثَالِثٌ)** فهو غير الأكل والشرب، وهو عمل اللهاة خاصة واللهاة بالفتح واحدة اللهوات، وهي اللحمات في سقف أقصى الفم، وأما اللهى بالضم فهي العطايا، واحدها لهية ولهوة، ومنه قولهم: اللهى تفتح اللهى؛ أي: العطايا الأفواه بالشكر، شلبي.

وإن عصر ماء العنب فلم يشربه وأكل قشره وحصرمه، فإنه يحنث؛ لأن الذاهب ليس إلا الماء، وذهاب الماء لا يخرجه من أن يكون أكلًا له، ألا ترى أنه إذا مضغه وابتلع الماء فقط لا يكون أكلًا، فدل على أن أكل العنب هو أكل القشر والحصرم منه وقد وجد فيحنث «بحر».

لَا يَحْنَثُ بِمَصِّهِ، وَفِي عُرْفِنَا يَحْنَثُ، وَأَمَّا الذَّوْقُ: فَعَمَلُ الفَمِّ لِمُجَرَّدِ مَعْرِفَةِ الطَّعْمِ وَصَلَ إِلَى الجَوْفِ أَمْ لَا، فَكُلُّ أَكْلٍ وَشُرْبٍ ذَوْقٌ وَلَا عَكْس، وَلَوْ تَمَضْمَضَ لِلصَّلَاةِ لَا يَحْنَثُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ عَنَى بِالذَّوْقِ الأَكْلَ لَمْ يُصَدَّقْ إِلَّا لِدَلِيلٍ (**حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ النَّخْلَةِ**) أَوِ الكَرْمَةِ (**تَقَيَّدَ حِنْثُهُ بِأَكْلِهِ مِنْ ثَمَرِهَا**) ....

قال الشارح: قوله: (**لَا يَحْنَثُ**) لأنه حين أوصله إلى فيه وصل وهو لا يحتمل المضغ «بحر» وفيه نظر.

قوله: (**وَفِي عُرْفِنَا يَحْنَثُ**) من تتمة كلام القلانسي وهو محط الاستدراك انتهى حلبي؛ أي: فيحنث بمص العنب في لا آكل عنبًا؛ لأن العرف يعده أكلًا، وعرف مصرٌّ على ما قاله القلانسي.

قوله: (**وَأَمَّا الذَّوْقُ... إلخ**) عرفه في «البحر» و«الهندية» بأنه معرفة الشيء بفيه من غير إدخال عينه.

قوله: (**فَكُلُّ أَكْلٍ وَشُرْبٍ... إلخ**) فلو حلف لا يأكل ولا يشرب فذاق لا يحنث، ولو حلف لا يذوق فأكل أو شرب حنث.

قوله: (**وَلَوْ تَمَضْمَضَ لِلصَّلَاةِ**) أي: وقد حلف ألا يذوق الماء، وانظر هل ذكر الصلاة قيد أو اتفاقيّ؟

قوله: (**لَا يَحْنَثُ**) لأن هذا لا يراد بذكر الذوق، كذا عن محمد.

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يُصَدَّقْ**) فلو حلف لا يذوق في منزل فلان طعامًا ولا شرابًا فذاق فيه شيئًا أدخله في فيه ولم يصل إلى جوفه حنث، ويمينه على الذوق حقيقة «بحر» وعرف مصر الشائع استعمال الذوق في تعاطي الطعام والشراب.

قوله: (**إِلَّا لِدَلِيلٍ**) كأن يقول له غيره: تعال تغدى عندي اليوم فحلف لا يذوق في منزله طعامًا ولا شرابًا فهذا على الأكل والشرب «بحر».

قوله: (**تَقَيَّدَ حِنْثُهُ بِأَكْلِهِ مِنْ ثَمَرِهَا**) لأنه أضاف اليمين إلى ما لا يؤكل

بِالمُثَلَّثَةِ: أَيْ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا بِلَا تَغَيُّرٍ بِصَنْعَةٍ جَدِيدَةٍ، فَيَحْنَثُ بِالعَصِيرِ لَا بِالدِّبْسِ المَطْبُوخِ، وَلَا بِوَصْلِ غُصْنٍ مِنْهَا بِشَجَرَةٍ أُخْرَى **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ)** لِلشَّجَرَةِ ثَمَرَةٌ **(تَنْصَرِفُ)** يَمِينُهُ **(إِلَى ثَمَنِهَا، فَيَحْنَثُ إِذَا اشْتَرَى بِهِ مَأْكُولًا وَأَكَلَهُ، وَلَوْ أَكَلَ مِنْ عَيْنِ**

فينصرف إلى ما يخرج منه تجوزًا باسم السبب مثلًا في المسبب، وهو الخارج أفاده الكمال.

قوله: **(بِالمُثَلَّثَةِ)** احتراز عن التمر، فإنه اليابس من البلح بعد كونه رطبًا.

قوله: **(أَيْ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا)** دفع بهذا التفسير توهم أن المراد بالثمر خصوص الفاكهة فلا يشمل الجمار والعصير؛ والظاهر: أن المراد ثمرها ولو من عام آخر، فقوله بعد: وإن لم يكن للشجرة ثمرة؛ أي: أصلًا لا في هذا العام، ولا فيما بعده. وعمّم كلامه الجمار، والرطب، والتمر، والدبس الخارج من ثمرها، والجمار رأس النخلة، وهو شيء أبيض لين، والطلع ما يطلع من النخل، وهو الكمّ قبل أن ينشق، ويقال لما يبدو من الكمّ طلع أيضًا وهو شيء أبيض يشبه بلونه الأسنان، وبرائحته المني، كذا في «المغرب».

وما يخرج من الكرمة العنب، والحصرم، والزبيب، والعصير، والدبس انتهى؛ أي: غير المطبوخ، وفي «الصحاح» الدبس: عصارة العنب، وفي المجمل عصارة الرطب، انتهى فيطلق على كل.

قوله: **(فَيَحْنَثُ بِالعَصِيرِ)** استشكل بأن اليمين على الأكل، والعصير مما لا يؤكل، وأجيب بأن الأكل هنا مجاز عن التناول؛ فالمراد: لا أتناول منها شيئًا.

قوله: **(لَا بِالدِّبْسِ المَطْبُوخِ)** مثله الخل المطبوخ؛ لأنه مضاف إلى فعل حادث، فلم يبق مضافًا إلى الشجر.

قوله: **(وَلَا بِوَصْلِ غُصْنٍ مِنْهَا بِشَجَرَةٍ أُخْرَى)** يعني إذا قطع غصنًا من الشجرة المحلوف عليها، ووصله بشجرة أخرى وأكل من الثمر الخارج منه لا يحنث، انتهى حلبي.

قوله: **(فَيَحْنَثُ إِذَا اشْتَرَى بِهِ مَأْكُولًا وَأَكَلَهُ)** ظاهره: أنه لو اشترى به

النَّخْلَةِ لَا يَحْنَثُ) وَإِنْ نَوَاهَا لأَنَّ الحَقِيقَةَ مَهْجُورَةٌ «وَلْوَالِجِيَّةٌ »].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «المُحِيطِ»: لَوْ نَوَى أَكْلَ عَيْنِهَا لَمْ يَحْنَثْ بِأَكْلِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا؛ لأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، قَالَ المُصَنِّفُ تِبْعًا لِشَيْخِهِ: وَيَنْبَغِي أَلَّا يُصَدَّقَ قَضَاءً؛ لِتَعَيُّنِ المَجَازِ، زَادَ فِي «النَّهْرِ»: فَإِنْ قُلْتُ وَرَقَ الكَرْمِ مِمَّا يُؤْكَلُ عُرْفًا، فَيَنْبَغِي صَرْفُ اليَمِينِ لِعَيْنِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: أَهْلُ العُرْفِ إِنَّمَا يَأْكُلُونَهُ مَطْبُوخًا **(وَفِي الشَّاةِ يَحْنَثُ**

مشروبًا وشربه لا يحنث، وقد قدم أنه يحنث بالعصير؛ لأن الأكل مجاز عن المتناول، ومقتضاه الحنث هنا ثم رأيت أبا السعود قال: إن قيد الأكل متعقب ولذا قال في «الشرنبلالية» قد يقال: إن المراد بالأكل الإنفاق في أي شيء فيحنث به، انتهى فتأمل.

قوله: **(لأَنَّ الحَقِيقَةَ مَهْجُورَةٌ)** صوابه متعذرة كما عبر به في «إيضاح الإصلاح» وقال في «حاشيته» ومن قال: مهجورة لم يفرق بين المتعذر والمهجور.

قال صاحب «الكشف»: المتعذر ما لا يتوصل إليه إلا بمشقةٍ كأكل النخلة، والمهجور ما تيسر إليه الوصول، لكن الناس تركوه كوضع القدم، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ بِأَكْلِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا)** ظاهر عبارته: أنه يحنث بأكل عينها والحالة هذه فينافي قوله لا يحنث، وإن نواها فليحرر، انتهى حلبي قلت: هما قولان كما تفيده عبارة «النهر» قال أبو السعود: ما في «الولوالجية» هو الصحيح.

قوله: (لِتَعَيُّنِ المَجَازِ) فإذا نوى خلاف الظاهر لا يقبل، وإن كان حقيقة وله شواهد كثيرة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(قُلْتُ: أَهْلُ العُرْفِ إِنَّمَا يَأْكُلُونَهُ مَطْبُوخًا)** أي: فلا يحنث بأكله؛ لكونه دخله صنعة جديدة، انتهى حلبي.

بِاللَّحْمِ خَاصَّةً) لَا بِاللَّبَنِ؛ لأَنَّهَا مَأْكُولَةٌ، فَتَنْعَقِدُ اليَمِينُ عَلَيْهَا **(وَلَا يَحْنَثُ فِي)** حَلْفِهِ **(لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا البُسْرِ، أَوِ الرُّطَبِ، أَو اللَّبَنِ بِأَكْلِ رُطَبَةٍ وَتَمْرَةٍ وَشِيرَازَةٍ)** لأَنَّ هَذِهِ صِفَاتٌ دَاعِيَةٌ إِلَى اليَمِينِ، فَتَتَقَيَّدُ بِهَا **(بِخِلَافِ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الصَّبِيَّ أَوْ هَذَا الشَّابَّ، فَكَلَّمَهُ بَعْدَمَا شَاخَ، أَوْ لَا يَأْكُلُ هَذَا الحَمَلَ)** بِفَتْحَتَيْنِ وَلَدُ الشَّاةِ **(فَأَكَلَهُ بَعْدَ مَا صَارَ كَبْشًا)** فَإِنَّهُ يَحْنَثُ؛ لأَنَّهَا غَيْرُ دَاعِيَة].

قوله: **(لَا بِاللَّبَنِ)** مثله الزبد قوله: **(فَتَنْعَقِدُ اليَمِينُ عَلَيْهَا)** أي: ولا يصار إلى المجاز قوله: **(مِنْ هَذَا البُسْرِ)** بضم الباء «صحاح».

قوله: **(بِأَكْلِ رُطَبَةٍ... إلخ)** نشر مرتب قوله: **(وَتَمْرَةٍ)** بالتاء المثناة من فوق.

قوله: **(وَشِيرَازَةٍ)** هو ما خثر من اللبن؛ أي: ثخن بعدما استخرج ماؤه «نهر» قال العلامة باكير: هو بكسر الشين المعجمة لبن يغلى فيثخن جدًّا، ويصير فيه حموضة.

قوله: **(لأَنَّ هَذِهِ صِفَاتٌ... إلخ)** قال في «النهر»: ولا خفاء أن صفة البسورة، والرطوبة، واللبنية مما قد تدعو إلى اليمين بحسب الأمزجة، فإذا زالت زال ما عقد عليه اليمين، فإذا أكله فقد أكل ما لم تنعقد عليه اليمين، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الصَّبِيَّ)** هذا إذا لم ينو الحقيقة قيدًا ليمينه، فلو نواها تقيدت بها؛ لأنه نوى حقيقة كلامه؛ والظاهر: لا يخالفه «شرنبلالية» عن «البرهان».

قوله: **(وَلَدُ الشَّاةِ)** أي: في السنة الأولى، أبو السعود.

قوله: **(لأَنَّهَا غَيْرُ دَاعِية)** وذلك لأن صفة الصبا والشبوبية، وإن كانت داعية إلى اليمين، لكن هجرانه لأجل صباه؛ أي: أو شبوبيته منهي عنه شرعًا؛ لأنا أمرنا بتحمل أخلاق الفتيان ومرحمة الصبيان، فكان مهجورًا شرعًا، والمهجور شرعًا كالمهجور عادة، فلم يعتبر الداعي، أبو السعود عن الزيلعي، وكذا الحمل.

فإن صفة الصغر في هذا ليست داعية إلى اليمين، فإن الممتنع عنه أكثر امتناعًا عن لحم الكبش وفيه نظر إذ لا نسلم أن الشارع منع الهجران مطلقًا فقد

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالأَصْلُ فِي أَنَّ المَحْلُوفَ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ بِصِفَةٍ دَاعِيَةٍ إِلَى اليَمِينِ تَقَيَّدَ بِهِ فِي المُعَرَّفِ وَالمُنَكَّرِ، فَإِذَا زَالَتْ زَالَتِ اليَمِينُ، وَمَا لَا يَصْلُحُ دَاعِيَةً اعْتُبِرَ فِي المُنَكَّرِ دُونَ المُعَرَّفِ، وَفِي «المُجْتَبَى»: حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ هَذَا المَجْنُونَ فَبَرَأَ، أَوْ هَذَا الكَافِرَ فَأَسْلَمَ لَا يَحْنَثُ؛ لأَنَّهَا صِفَةٌ دَاعِيَةٌ، وَفِي لَا يُكَلِّمُ رَجُلًا، فَكَلَّمَ صَبِيًّا حَنِثَ].

يجوز، وقد يجب بأن كان الصبي يتكلم بما هو معصية، أو كان الحالف يخشى فتنة، أو فساد عرضه بكلام من ذكر.

ولا نسلم أن صفة الحمل غير داعية، بل هي داعية؛ لأن أكله لا يحمد؛ لكثرة رطوبته بخلاف الكبش، فإن لحمه فيه مزيد تقوية للبدن، وأجيب عنه بأن الأيمان مبناها العرف، وأهله يفضلون الحمل ويستلذونه، وكذا الصبا.

فإنه لما كان سبب الشفقة في الشرع وعند العامة كان غير داع، وما ذكر نادر لا يبنى عليه حكم، فانصرفت اليمين إلى الذات وهي هي، والمتغير الصفات.

قال الشارح: قوله: (**إِذَا كَانَ بِصِفَةٍ دَاعِيَةٍ**) أي: متلبسًا بصفة تدعو وتبعث على اليمين.

قوله: (**تَقَيَّدَ بِهِ**) ذكر بتأويل الصفة بالوصف.

قوله: (**زَالَتِ اليَمِينُ**) الأولى زالت؛ لأن اليمين مؤنثة سماعًا كما مر.

قوله: (**وَمَا لَا يَصْلُحُ دَاعِيَةً**) أي: والصفة التي لا تصلح باعثة على اليمين.

قوله: (**اعْتُبِرَ فِي المُنَكَّرِ**) كلا أكلم صبيًا فكلم شابًا، وذكر الضمير في اعتبر نظرًا للفظ ما قوله: (**دُونَ المُعَرَّفِ**) كالأمثلة الثلاثة.

قوله: (**لأَنَّهَا صِفَةٌ دَاعِيَةٌ**) أي: ما ذكر من الجنون والكفر داع إلى اليمين؛ لأن المجنون قد يبطش به إذا كلمه، والكافر مبغوض شرعًا.

قوله: (**وَفِي لَا يُكَلِّمُ رَجُلًا، فَكَلَّمَ صَبِيًّا حَنِثَ**) لأن اسم الرجل يتناول الصبي في اللغة، كما صرح به ابن الكمال في «تصحيح السراجية» ولكنه في العرف لا يسمى فالحق القول الثاني، قاله الحلبي.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَقِيلَ: لَا، كَلَا يُكَلِّمُ صَبِيًّا، وَكَلَّمَ بَالِغًا؛ لأَنَّهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ يُدْعَى شَابًّا وَفَتَى إِلَى الثَّلَاثِينَ، فَكَهَلٌ إِلَى الخَمْسِينَ، فَشَيْخٌ **(أَوْ لَا يَأْكُلُ هَذَا العِنَبَ، فَصَارَ زَبِيبًا)** هَذَا وَمَا بَعْدَهُ مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ مِنْ هَذَا الْبُسْرِ مِمَّا لَا يَحْنَثُ بِهِ **(أَوْ لَا يَأْكُلُ هَذَا اللَّبَنَ، فَصَارَ جُبْنًا، أَوْ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الْبَيْضَةِ، فَأَكَلَ فَرَارِيجَهَا)** كَذَا فِي نُسَخِ الشَّرْحِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِي نُسَخِ المَتْنِ فَرْخَهَا **(أَوْ لَا يَذُوقُ مِنْ هَذَا الخَمْرِ، فَصَارَ خَلًّا، أَوْ مِنْ زَهْرِ هَذِهِ الشَّجَرَةِ، فَأَكَلَ بَعْدَمَا صَارَ لَوْزًا)** أَوْ مِشْمِشًا لَمْ يَحْنَثْ، بِخِلَافِ حَلْفِهِ لَا يَأْكُلُ تَمْرًا، فَأَكَلَ حَيْسًا، فَإِنَّهُ يَحْنَثْ؛ لأَنَّهُ تَمْرٌ مُفَتَّتٌ، وَإِنْ ضَمَّ إِلَيْهِ شَيْءٌ مِنَ السَّمْنِ أَوْ غَيْرِهِ «بَحْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِيهِ الأَصْلُ فِيمَا إِذَا حَلَفَ ....

قال الشارح: قوله: **(كَلَا يُكَلِّمُ صَبِيًّا، وَكَلَّمَ بَالِغًا)** لأنه صار مقصودًا بالحلف؛ لكونه هو المعرف للمحلوف عليه، فيجب تقييد اليمين به وإن كان حرامًا حلبي عن «البحر».

قوله: **(إِلَى الثَّلَاثِينَ)** وقيل: إلى ثلاث وثلاثين.

قوله: **(فَصَارَ جُبْنًا)** بتشديد النون، حلبي عن «الدر المنتقى» ونقل العلامة الإسقاطي عن الحموي فيه ثلاث لغات سكون الباء، وضمها إتباعًا، والتثقيل، وأولاها أقواها، وثالثها أضعفها.

قوله: **(كَذَا فِي نُسَخِ الشَّرْحِ)** أي: نسخ المتن الذي شرح عليه المصنف، وهو الموافق لما في «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَفِي نُسَخِ المَتْنِ)** أي: المجردة عن الشرح.

قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ)** لأنها صفات داعية إلى اليمين، فتتقيد به.

قوله: **(فَأَكَلَ حَيْسًا)** فسره في «البدائع» بأنه اسم لتمر ينقع في اللبن، ويتشرب فيه، وقيل: هو طعام يتخذ من تمر ويضم إليه شيء من السمن أو غيره، والغالب هو التمر فكانت أجزاء التمر بحالها فيبقى الاسم، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَفِيهِ الأَصْلُ... إلخ)** فلو حلف لا يأكل هذا الطعام إن

لَا يَأْكُلُ مُعَيَّنًا، فَأَكَلَ بَعْضَهُ إِنْ كُلُّ شَيْءٍ يَأْكُلُهُ الرَّجُل فِي مَجْلِسٍ أَوْ يَشْرَبُهُ فِي شُرْبَةٍ، فَالحَلْفُ عَلَى كُلِّهِ، وَإِلَّا فَعَلَى بَعْضِهِ **(وَكَذَا)** لَا يَحْنَثُ **(لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ بُسْرًا، فَأَكَلَ رُطَبًا، أَوْ لَا يَأْكُلُ عِنَبًا، فَأَكَلَ زَبِيبًا)** بِخِلَافِ نَحْوِ لَوْزٍ وَجَوْزٍ، فَإِنَّ الاسْمَ يَتَنَاوَلُ الرُّطَبَ أَيْضًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رُطَبًا** ....

كان يقدر على أكله كله دفعة واحدة لا يحنث، حتى يأكل كله، وإن لم يقدر حنث بأكل بعضه وهو الأصح المختار لمشايخنا ولو حلف لا يأكل سمن هذه الخابية فأكل بعضه حنث.

فرعان:

الأول: قال: إن أكلت هذا الرغيف اليوم فامرأته طالق ثلاثًا، وإن لم آكله اليوم فأمته حرة، فأكل النصف لم يحنث؛ لانعدام شرط الحنث باليمين، وهو أكل الكل أو ترك الكل.

الثاني: لو أخذ لقمة فلاكها في فيه، فقال له رجل: امرأتي طالق إن أكلتها، وقال آخر: امرأتي طالق إن أخرجتها من فيك، فأكل البعض وأخرج البعض لم يحنث أحدهما؛ لأن شرط الحنث أكل الكل، أو إخراج الكل ولم يوجد.

قوله: **(لَا يَأْكُلُ مُعَيَّنًا)** الأولى زيادة أو يشرب؛ ليتناسب الكلام.

قوله: **(وَكَذَا لَا يَحْنَثُ لَوْ حَلَفَ... إلخ)** وجهه أنه أكل شيئًا غير المحلوف عليه.

قوله: **(بِخِلَافِ نَحْوِ لَوْزٍ)** كالفستق والتين؛ يعني أنه لا يفرق بين رطبه ويابسه بخلاف العشب.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رُطَبًا... إلخ)** حاصل صور هذه المسألة أربع وفاقيتان وخلافيتان، فالوفاقيتان: ما إذا حلف لا يأكل رطبًا فأكل رطبًا مذنبًا، وما إذا حلف لا يأكل بسرًا فأكل بسرًا مذنبًا، فيحنث فيهما اتفاقًا.

أَوْ بُسْرًا أَوْ) حَلَفَ .(**لَا يَأْكُلُ رُطَبًا وَلَا بُسْرًا حَنِثَ بِـ**) أَكْلَ (**الْمُذْنِبِ**) بِكَسْرِ النُّونِ؛ لأَكْلِهِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ وَزِيَادَةً.

(**وَلَا حِنْثَ فِي شِرَاءِ كِبَاسَةٍ**) بِكَسْرِ الكَافِ: أَيْ عرْجُون، وَيُقَالُ: عُنْقُود (**بُسْرٍ فِيهَا رُطَبٌ فِي حَلْفِهِ لَا يَشْتَرِي رُطَبًا**) لأَنَّ الشِّرَاءَ يَقَعُ عَلَى الجملَةِ، وَالمَغْلُوب تَابِعٌ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [بِخِلَافِ حَلْفِهِ عَلَى الأَكْلِ؛ لِوُقُوعِهِ شَيْئًا فَشَيْئًا (**وَلَا**) حِنْثَ (**فِي**) حَلْفِهِ (**لَا يَأْكُلُ لَحْمًا بِأَكْلِ**) مَرَقَةٍ أَوْ (**سَمَكٍ**) إِلَّا إِذَا نَوَاهُمَا (**وَلَا فِي لَا يَرْكَبُ دَابَّةً، فَرَكِبَ كَافِرًا، وَلَا يَجْلِسُ عَلَى وَتَدٍ، فَجَلَسَ عَلَى جَبَلٍ**) مَعْ تَسْمِيَتِهَا فِي القُرْآنِ لَحْمًا،

والخلافيتان: ما إذا حلف لا يأكل بسرًا فأكل رطبًا مذنبًا، وما إذا حلف لا يأكل رطبًا فأكل بسرًا مذنبًا، فإنه يحنث عندهما خلافًا لأبي يوسف.

قوله: (**أَوْ بُسْرًا**) أي: أو حلف لا يأكل بسرًا.

قوله: (**بِكَسْرِ النُّونِ**) [المشددة] هو المسموع من أفواه المشايخ، وفي «القاموس» ذنبت البسرة تذنيبًا... إلخ، وهو من الرطب ما كان رطبه أكثر، ومن البسر ما بدا الإرطاب من ذنبه، وهو ما سفل عن جانب القمع والعلاقة.

قوله: (**أَيْ عرْجُون**) هو في لغة مصر السباطة.

قوله: (**وَالمَغْلُوب تَابِعٌ**) أفاد به أنه إذا كان الغالب الرطب يحنث وينظر حكم ما إذا تساويا.

قال الشارح: قوله: (**لِوُقُوعِهِ شَيْئًا فَشَيْئًا**) علة لمحذوف؛ أي: فيحنث؛ لأن كل واحد منهما مقصود، وصار كما إذا حلف لا يشتري شعيرًا أو لا يأكله، فاشترى حنطة فيها حبات شعير أو أكلها يحنث في الأكل دون الشراء «بحر».

قوله: (**مَعْ تَسْمِيَتِهَا فِي القُرْآنِ لَحْمًا**) هذا يظهر في الثلاثة الأخيرة، وأما المرق ففي الحديث: «**المرق أحد اللحمين**»[(١)].

---

(١) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٥/ ٩٥، رقم ٥٩٢٠) وقال: تفرد به محمد بن فضاء وليس بالقوي.

وَدَابَّةً، وَأَوْتَادًا لِلعُرْفِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَمَا فِي «التَّبْيِينِ» مِنْ حَنْثِهِ فِي لَا يَرْكَبُ حَيَوَانًا بِرُكُوبِ الإِنْسَانِ رَدَّهُ فِي «النَّهْرِ» بِأَنَّ العُرْفَ العَمَلِيَّ مُخَصِّصٌ عِنْدَنَا كَالعُرْفِ القَوْلِي **(وَلَحْمُ الإِنْسَانِ، وَالكَبِدُ،**

وبالقرآن استدل سفيان لمن استفتاه فيمن حلف لا يأكل لحمًا فأكل سمكًا، فرجع إلى الإمام فأخبره فقال: ارجع فاسأله عمن حلف لا يجلس على بساط، فجلس على الأرض فسأله فقال: لا يحنث فقال: أليس أنه قال تعالى: ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ بِسَاطًا ﴿١٩﴾﴾ [نوح: ١٩] فَقَالَ لَهُ سُفْيَانُ: كَأَنَّك السَّائِلُ الَّذِي سَأَلْتَنِي أَمْسِ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ سُفْيَانُ: لَا يَحْنَثُ فِي هَذَا وَلَا فِي الْأَوَّلِ، فَرَجَعَ عَنْ ذَلِكَ الْقَوْلِ؛ فَظَهَرَ أَنَّ تَمَسُّكَ الإمام إِنَّمَا هُوَ بِالْعُرْفِ «منح».

قوله: **(وَدَابَّةً، وَأَوْتَادًا)** قال تعالى: ﴿إِنَّ شَرَّ ٱلدَّوَآبِّ عِندَ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ﴾ [الأنفال: ٥٥] وقال تعالى: ﴿وَٱلْجِبَالَ أَوْتَادًا ﴿٧﴾﴾ [النبأ: ٧].

قال الشارح: قوله: **(وَمَا فِي «التَّبْيِينِ»)** هو شرح الزيلعي وإيراده على قوله: للعرف.

قوله: **(بِرُكُوبِ الإِنْسَانِ)** لأن اللفظ يتناوله، والعرف العملي وهو أنه لا يركب عادة لا يصلح مقيدًا قوله: **(رَدَّهُ فِي «النَّهْرِ»)** أصل الرد للكمال، وتبعه في «البحر».

قوله: **(بِأَنَّ العُرْفَ العَمَلِيَّ مُخَصِّصٌ)** نقل في «النهر» عن «تحرير ابن الهمام» ما نصه: مسألة العادة العرف العملي مخصص عند الحنفية خلافًا للشافعية، كحرمة الطعام وعادتهم أكل البرّ انصرف إليه وهو الوجه، أما بالعرف اللفظي فباتفاق كالدابة للحمار، والدراهم على النقد الغالب، انتهى.

قوله: **(كَالعُرْفِ القَوْلِي)** مثاله: لو حلف لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الإنسان للعرف اللفظي؛ لأن لفظ الدابة عرفًا لا يتناوله، وإن تناوله لغة.

قوله: **(وَالكَبِدُ)** برفعه وما بعده وهي مؤنثة، وقال الفراء: مؤنثة وتذكر، وفي «الصحاح» كبد وكبد بوزن كذب وكذب، ويقال: كبد بوزن فلس، أبو السعود.

وَالكِرْشُ) وَالرِّئَةُ، وَالقَلْبُ، وَالطِّحَالُ **(وَالخِنْزِيرُ لَحْمٌ)** هَذَا فِي عُرْفِ أَهْلِ الكُوفَةِ، أَمَّا فِي عُرْفِنَا، فَلَا كَمَا فِي «البَحْرِ» عَن «الخُلَاصَةِ» وَغَيْرِهَا، وَمِنْهُ عُلِمَ أَنَّ العَجَمِيَّ يُعْتَبَرُ عُرْفُهُ قَطْعًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الخَانِيَّةِ»: الرَّأْسُ وَالأَكَارِعُ لَحْمٌ فِي يَمِينِ الأَكْلِ لَا فِي يَمِينِ الشِّرَاءِ، وَفِي لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الحِمَارِ يَقَعُ عَلَى كِرَائِهِ، وَمِنْ هَذَا الكَلْبِ لَا يَقَعُ عَلَى صَيْدِهِ، وَلَا يَعُمُّ البَقَرَ الجَامُوسَ، وَلَا يَحْنَثُ بِأَكْلِ النَّيْءِ هُوَ الأَصَحُّ].

قوله: **(وَالكِرْشُ)** فيه اللغات الثلاث السابقة.

قوله: **(وَالطِّحَالُ)** بكسر الطاء.

قوله: **(وَالخِنْزِيرُ)** يقال: إنه حرم على لسان كل نبي، شلبي عن «المصباح».

قوله: **(هَذَا فِي عُرْفِ أَهْلِ الكُوفَةِ)** في «النهر» عن العتابي ما نصه قيل: الحالف إذا كان مسلمًا ينبغي ألا يحنث؛ أي: بلحم الخنزير؛ لأن أكله ليس بمتعارف ومبنى الأيمان على العرف، وهو الصحيح وفي «الكافي» وعليه الفتوى.

قوله: **(كَمَا فِي «البَحْرِ» عَن «الخُلَاصَةِ»)** وفيه عنها لو حلف لا يأكل لحمًا حنث بأكل لحم الإبل، والغنم، والبقر، والطيور، مطبوخًا كان، أو مشويًا، أو قديدًا كما ذكره في «الأصل».

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: مما في «المصنف» حيث بناه على عرف الكوفة، وهم من الفرس.

قال الشارح: قوله: **(الرَّأْسُ... إلخ)** يقال: رأس كثير اللحم ورأس قليل اللحم، انتهى شلبي عن «شرح الجامع الصغير» لقاضي خان ولم يذكر الأكارع، والعرف لا يطلق عليها لحمًا؛ لأنه ليس فيها إلا جلد ثخين.

قوله: **(لَا يَقَعُ عَلَى صَيْدِهِ)** وإنما يقع على لحمه، وهو القياس في الحمار إلا أن الحمار لما كان له كراء، ويستعملون هذا اللفظ في الأكل من كرائه حملوه على الكراء، وفيما وراءه يبقى على الأصل «منح» عن «جواهر الفتاوى».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا**) يَحْنَثُ (**بِشَحْمِ الظَّهْرِ**) وَهُوَ اللَّحْم السَّمِينُ (**فِي**) حَلْفِهِ (**لَا يَأْكُلُ شَحْمًا**) خِلَافًا لَهُمَا، بَلْ بِشَحْمِ البَطْنِ وَالأَمْعَاءِ اتِّفَاقًا لَا بِمَا فِي العَظْمِ اتِّفَاقًا «فَتْحُ» (**وَاليَمِينِ عَلَى شِرَاءِ الشَّحْمِ**) وَبَيْعِهِ (**كَهِيَ عَلَى أَكْلِهِ**) حُكْمًا وَخِلَافًا «زَيْلَعِي»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا**) يَحْنَثُ (**بِأَلْيَةٍ فِي حَلْفِهِ لَا يَأْكُلُ**) أَوْ لَا يَشْتَرِي (**شَحْمًا أَوْ لَحْمًا**) لأَنَّهَا نَوْعٌ ثَالِثٌ (**وَلَا**) يَحْنَثُ (**بِخُبْزٍ أَوْ دَقِيقٍ أَوْ سُوَيْقٍ فِي**) حَلْفِهِ لَا يَأْكُلُ

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَحْنَثُ بِشَحْمِ الظَّهْرِ**) هذا عند الإمام، قال القاضي الأسبيجابي: إن أريد بشحم الظهر شحم الكلية فقولهم أظهر، وإن أريد به شحم اللحم، فقوله أظهر وصحح غير واحد قول الإمام.

قوله: (**بَلْ بِشَحْمِ البَطْنِ**) وهو ما كان مدورًا على الكرش، وما بين المصارين ونحوه شحم الأمعاء قوله: (**اتِّفَاقًا**) رد به على صاحب «الكافي» في ذكر الخلاف في شحم الأمعاء، وما في مخ العظم.

قوله: (**كَهِيَ عَلَى أَكْلِهِ**) فيه شذوذ حيث أدخل الكاف على الضمير المنفصل، قال في «البحر»: وأشار المصنف إلى أن المأمور بشراء الشحم إذا اشترى شحم الظهر لا يجوز على الآمر.

قوله: (**وَخِلَافًا**) وقيل: إذا كانت اليمين على الشراء لا يحنث اتفاقًا؛ لأن الشراء لا يتم بالحالف، وإنما يكون مشتريًا للشحم إذا اشتراه ممن يسمى شحامًا، وأما الأكل ففعل يتم بالأكل وحده، وقدم القول: بالاتفاق العلامة مسكين، وحكي مقابله بقيل.

قال الشارح: قوله: (**بِأَلْيَةٍ**) بالفتح ألية الشاة، ولا تقل: إلية بالكسر، ولا لية، وتثنيتها أليان بغير تاء، أبو السعود عن «الصحاح».

قوله: (**لأَنَّهَا نَوْعٌ ثَالِثٌ**) فلا يستعمل استعمال الشحوم، ولا اللحوم، فلا يتناوله اللفظ معنى ولا عرفًا «بحر».

قوله: (**أَوْ سُوَيْقٍ**) هو قمح أو شعير يقلى، ثم يطحن ويتخذ زادًا، وقد يضاف إليه سمن أو عسل أو لبن ذكره «شارح المواهب اللدنية».

(هَذَا البُرَّ إِلَّا بِالقَضْمِ مِنْ عَيْنِهَا) لَوْ مَقْلِيَّةً كَالبَلِيلَةِ فِي عُرْفِنَا، أَمَّا لَوْ قَضَمَهَا نَيِّئَةً فَلَا حِنْثَ إِلَّا بِالنِّيَّةِ «فَتْحُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «النَّهْرِ» عَنِ «الكَشْفِ»: المَسْأَلَةُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحَدُهَا: أَنْ يَقُولَ هَذِهِ الحِنْطَةَ، وَيُشِيرُ لِصبْرَةٍ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ المُخْتَصَرِ الثَّانِيَةُ: أَنْ يَقُولَ هَذِهِ بِلَا ذِكْرِ حِنْطَةٍ، فَيَحْنَثُ بِأَكْلِهَا كَيْفَ كَانَ، وَلَوْ نَيِّئَةً أَوْ خُبْزًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [الثَّالِثَةُ: أَنْ يَقُولَ حِنْطَةً، فَيَحْنَثُ بِأَكْلِهَا، وَلَوْ نَيِّئَةً، وَلَا بِنَحْوِ الخُبْزِ، وَلَوْ زَرَعَهُ لَمْ يَحْنَثْ بِالخَارِجِ **(وَفِي هَذَا الدَّقِيقِ** ....

قوله: **(هَذَا البُرَّ)** جمع برة، ومنع سيبويه أن يجمع برّ على أبرار، وجوزه المبرد قياسًا؛ إذ يقال: طهر وأطهار، وقرء وأقراء، وقفل وأقفال، أبو السعود.

قوله: **(إِلَّا بِالقَضْمِ مِنْ عَيْنِهَا)** ليس المراد: خصوص حقيقة القضم، وهي الأكل بأطراف الأسنان، بل أن يؤكل عينها بأطراف الأسنان، أو بسطوحها «فتح».

قوله: **(لَوْ مَقْلِيَّةً)** بأن يوضع جافًا في القدر، ثم يؤكل قضمًا «نهر».

قوله: **(كَالبَلِيلَةِ)** الكاف للتنظير، فإن البليلة هي المطبوخة بالماء، انتهى حلبي وأفاد صاحب «النهر» في ذكر دليل الإمام أنه يحنث بالهريسة.

قوله: **(أَمَّا لَوْ قَضَمَهَا)** من باب علم «شرنبلالية» ومن باب ضرب لغة، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَيُشِيرُ لِصَبْرَةٍ)** أي: مثلًا والصبرة ما جمع من نحو القمح.

قوله: **(وَهِيَ مَسْأَلَةُ المُخْتَصَرِ)** أي: المتن، وهذا من زيادة الشرح.

قوله: **(كَيْفَ كَانَ)** ولو دقيقًا، أفاده في «النهر».

قال الشارح: قوله: **(فَيَحْنَثُ بِأَكْلِهَا)** ولو مطبوخة، أو مبلولة، أو مقلية «نهر».

قوله: **(وَلَا بِنَحْوِ الخُبْزِ)** كالدقيق، والسويق، والعجين «نهر».

قوله: **(وَلَوْ زَرَعَهُ)** أي: في صورتي الإشارة لا في صورة التنكير.

حَنِثَ بِمَا يُتَّخَذُ مِنْهُ كَالخُبْزِ وَنَحْوِهِ) كَعَصِيدَةٍ وَحَلْوَى **(لَا بِسَفِّهِ)** فِي الأَصَحِّ كَمَا مَرَّ فِي أَكْلِ عَيْنِ النَّخْلَةِ **(وَالخُبْزُ مَا اعْتَادَهُ أَهْلُ بَلَدِ الحَالِفِ)** فَالشَّامِيُّ بِالبُرِّ، وَاليَمَنِيُّ بِالذُّرَةِ، وَالطَّبَرِيُّ بِخُبْزِ الأَرُزِّ، وَبَعْضُ أَهْلِ القُرَى بِالشَّعِيرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَلَوْ دَخَلَ بَلَدَ البُرِّ، وَاسْتَمَرَّ لَا يَأْكُلُ إِلَّا الشَّعِيرَ لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا بِالشَّعِيرِ؛ لأَنَّ العُرْفَ الخَاصَّ مُعْتَبَرٌ «فَتْحٌ» **(حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ خُبْزِ فُلَانَةٍ انْصَرَفَ إِلَى)** الخَابِزَةِ **(الَّتِي تَضْرِبُهُ فِي التَّنُّورِ لَا لِمَنْ عَجَنَتْهُ،** ....

قوله: **(حَنِثَ بِمَا يُتَّخَذُ مِنْهُ)** لأن أكل الدقيق هكذا يكون عند العقلاء، فينصرف إلى ما هو معتاد بينهم «بحر» وينبغي ألا يتردد في حنثه إذا أكل ما يسمى في ديارنا الكسكس «نهر».

قوله: **(لَا بِسَفِّهِ)** وذلك للتعين، فجاز مرادًا «بحر» إلا إذا كان طحانًا؛ أي: فيحنث بسفه، حموي عن «مجمع الروايات».

وإن عنى أكل الدقيق بعينه لم يحنث بأكل خبزه؛ لأنه نوى الحقيقة.

قوله: **(وَالطَّبَرِيُّ)** بفتح الباء وكسر الراء نسبة إلى طبرية، وسميت طبرية؛ لأن أهلها كانوا يحاربون بالفأس، وهي الطبر معرب تبر، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ)** أي: في حلفه لا يأكل خبزًا.

قوله: **(لأَنَّ العُرْفَ الخَاصَّ مُعْتَبَرٌ)** ليس هذا من كلام الكمال، وإنما أخذه المصنف من الفرع المذكور، وعبارته في «المنح» بعد كلام قلت: وبهذا ظهر أن قول بعض المحققين إن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص، ولكن أفتى كثير باعتباره محله فيما عدا الأيمان.

أما هي فالعرف الخاص معتبر فيها، يعرف ذلك من تتبع كلامهم، ومما يدل عليه ما في «فتح القدير» وذكر هذا الفرع.

قوله: **(انْصَرَفَ إِلَى الخَابِزَةِ)** يعني انصرف إلى ما تخبزه فلانة لا إلى من تعجنه، انتهى حلبي والأولى أن يكون الضمير في انصرف يرجع إلى لفظ فلانة، فإذا هيأه امرأتان فالعبرة للخابزة.

وَهَيَّأَتْهُ لِلضَّرْبِ) «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[وَمِنْهُ الرُّقَاقُ لَا الفَطَائِرُ وَالثَّرِيدُ، أَوْ بَعْدَمَا دَقَّهُ أَوْ فَتَّهُ؛ لأَنَّهُ لَا يُسَمَّى خُبْزًا، وَحَنِثَ فِي لَا يَأْكُلُ طَعَامًا مِنْ طَعَامِ فُلَانٍ بِأَكْلِ خَلِّهِ، أَوْ زَيْتِهِ، أَوْ مِلْحِهِ، وَلَوْ بِطَعَامِ نَفْسِهِ لَا لَوْ أَخَذَ مِنْ نَبِيذِهِ، أَوْ مَائِهِ، فَأَكَلَ بِهِ خُبْزًا، وَفِي لَا يَأْكُلُ سَمْنًا، فَأَكَلَ سوِيْقًا، ....

قوله: **(وَهَيَّأَتْهُ لِلضَّرْبِ)** أي: قطعته؛ ليجعل في التنور، وانظر ما لو نوى الخبز الذي من بيت فلانة؛ والظاهر: أنها تعمل نيته لما فيه من التشديد على نفسه خصوصًا إذا كان مثلها لا يخبز.

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من الخبز الرقاق، وهو المسمى في ديارنا بالبيساني لا ما يحشى بالسكر واللوز كما هو ظاهر، وأقول: الظاهر أنه لا يحنث بأكله؛ لأنه لا يسمى خبزًا، والأيمان مبنية على العرف، حموي وفيه نظر.

قوله: **(لَا الفَطَائِرُ)** الذي في «البحر» فلو أكل من خبز القطائف لا يحنث؛ لأنه لا يسمى خبزًا مطلقًا إلا إذا نواه؛ لأنه يحتمله، انتهى.

فقول الشارح: لا الفطائر يحتمل أن المراد به ما في «البحر» ويحتمل أن المراد بها: ما يسمى فطورًا بلغة أهل مصر، وهو الذي يفعل كثيرًا في رمضان يبتدئون به فطورهم، وحرره.

قوله: **(وَالثَّرِيدُ)** أي: إذا حلف لا يأكل خبزًا، فأكل ثريدًا لا يحنث؛ لأن من أكله لا يسمى آكل خبز، وقوله: ولو بعد ما دقه أو فته العرف الآن لا يخرجه عن كونه آكل خبز.

قوله: **(وَلَوْ بِطَعَامِ نَفْسِهِ)** أي: بخبز نفسه؛ لأنه آكل من طعام فلان، قال في «النهر»: وأنت خبير بأن الطعام في عرفنا لا يطلق على ما ذكر، فينبغي أن يجزم بعدم حنثه، قال السيد الحموي: فينبغي ألا يحنث إلا بما يسمى طبيخًا، انتهى.

قوله: **(لَوْ أَخَذَ مِنْ نَبِيذِهِ)** فإنه شراب، كما قال أبو يوسف: لا طعام كما قاله محمد قوله: **(وَفِي لَا يَأْكُلُ سَمْنًا، فَأَكَلَ سوِيْقًا... إلخ)** ينظر حكم ما إذا

وَلَا نِيَّةَ لَهُ إِنْ بِحَيْثُ لَوْ عَصَرَ سَالَ السَّمْنُ حَنِثَ، وَإِلَّا لَا «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَدَائِعِ»: لَا يَأْكُلُ طَعَامًا، فَاضْطَّرَ لِمَيتَةٍ، فَأَكَلَ لَمْ يَحْنَثْ **(وَالشِّوَاءُ وَالطَّبِيخُ)** يَقَعَانِ **(عَلَى اللَّحْمِ)** المَشْوِيِّ، وَالمَطْبُوخُ بِالمَاءِ هَذَا فِي عُرفِهِم، أَمَّا فِي عُرْفِنَا، فَاسْمُ الطَّبِيخِ يَقعُ عَلَى كُلِّ مَطْبُوخٍ بِالمَاءِ، وَلَوْ بِودكٍ أَوْ زَيْتٍ أَوْ سَمْنٍ، كَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنِ «المُجْتَبَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «النَّهْرِ»: الطَّعَامُ يَعمُّ مَا يُؤْكَلُ عَلَى وَجْهِ التَّطْعِيمِ كَجُبْنٍ وَفَاكِهَةٍ، لَكِنْ فِي عُرْفِنَا لَا **(وَالرَّأْسُ مَا يُبَاعُ فِي مصرِهِ)** أَيْ: مِصْرِ الحَالِفِ اعْتِبَارًا لِلعُرْفِ **(وَالفَاكِهَةُ، وَالتُّفَّاحُ)**، ....

تناوله وحده، هل لا يحنث؛ لأنه لا يحتمل المضغ أو يحنث؟

قوله: **(وَلَا نِيَّةَ لَهُ)** أما إذا نوى لا يأكل كل ما فيه سمن حنث مطلقًا.

قال الشارح: قوله: **(فَاضْطَّرَ لِمَيتَةٍ)** أي: للأكل منها، والتقييد بالاضطرار بالنسبة لحل الأكل لا أنه قيد في عدم الحنث، قرره أبو السعود.

قوله: **(يَقَعَانِ (عَلَى اللَّحْمِ) المَشْوِيِّ... إلخ)** فيه لف ونشر مرتب، قال في «النهر»: وفي عطف الطبيخ على الشواء إيماء إلى تغايرهما؛ وهذا لأن الماء مأخوذ في مفهوم الطبيخ، وإلا لكان شواء.

قوله: **(عَلَى كُلِّ مَطْبُوخٍ بِالمَاءِ)** إلا السمك؛ لأنه لا يسمى طبيخًا في العرف «بحر» عن «البدائع».

قال الشارح: قوله: **(كَجُبْنٍ وَفَاكِهَةٍ)** وملح، وخل، وزيت.

قوله: **(لَكِنْ فِي عُرْفِنَا لَا)** عبارته: وأنت خبير بأن الطعام في عرفنا لا يطلق على ما ذكر، فينبغي أن يجزم بعدم حنثه، وتقدم ما عن الحموي.

قوله: **(مَا يُبَاعُ فِي مصرِهِ)** أي: مما يكبس ويطمر في التنور، فلا يحنث برأس الجراد والعصفور كما في «مسكين» قوله: **(اعْتِبَارًا لِلعُرْفِ)** فوجب على المفتي أن يفتي بما هو المعتاد في كل مصر وقع فيه حلف الحالف، انتهى «بحر».

قوله: **(وَالتُّفَّاحُ)** بضم التاء، وتشديد الفاء «مفتاح».

وَالبَطِّيخُ، وَالمِشْمِشُ) وَنَحْوهَا **(لَا العِنَبَ وَالرُّمَّانَ وَالرُّطَبَ)** خِلَافًا لَهُمَا خِلَافَ عَصْرِهِ، وَالعِبْرَةُ لِلعُرْفِ، فَيَحْنَثُ بِكُلِّ مَا يُعدُّ فَاكِهَةً عُرْفًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ذَكَرَهُ الشّمنِي، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ **(وَالحَلْوَى مَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِهِ حَامِضٌ، فَيَحْنَثُ بِأَكْلِ خَبِيصٍ وَعَسَلٍ وَسُكَّرٍ)** ....

قوله: **(وَالبَطِّيخُ)** بكسر الباء أخضر كان أو أصفر، وفي لغة لأهل الحجاز: جعل الطاء مكان الباء، وذكر السرخسي أن البطيخ ليس من الفاكهة، وما في الكتاب رواية القدوري، وهو رواية عن أبي يوسف.

قوله: **(وَالمِشْمِشُ)** بكسر الميمين وفتحهما وضمهما الأوليان في المختار، والأخيرة نقلها الأجهوري عبد الرحمن الشافعي محشي «التحرير».

قوله: **(خِلَافَ عَصْرِهِ)** أي: لا خلاف حجج وأدلة.

قوله: **(وَالعِبْرَةُ لِلعُرْفِ)** نحوه في «شرح مسكين» و«البحر».

قوله: **(مَا يُعدُّ فَاكِهَةً)** الفاكهة اسم لما يتفكه به قبل الطعام وبعده؛ أي: يتنعم به زيادة على المعتاد، ومن نظم سيدي علي الأجهوري:

قدم على الطعام توتًا خوخًا ... والتين والمشمس والبطيخا

وبعده الإجاص كمثرى رطب ... ومثله الرمان أيضًا والعنب

ومعه الخيار والجميز ... قثًا وتفاح كذاك الموز

قال الشارح: قوله: **(مَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِهِ حَامِضٌ)** كالتين، والعسل، والسكر، والرطب، والتمر، وخرج ما كان من جنسه حامض كالعنب، والبطيخ، والرمان، والإجاص، فلا يحنث به أفاده في «البحر».

قوله: **(بِأَكْلِ خَبِيصٍ)** قال في «الصحاح»: الخبيص معروف والخبيصة أخص منه، انتهى.

وفي «القاموس» الخبيص المعمول من التمر والسمن، والمخبصة ملعقة يقلب بها الخبيص في الطنجير، انتهى.

لَكِنَّ المَرجِعَ فِيهِ إِلَى عَادَاتِ النَّاسِ، فَفِي بِلَادِنَا لَا حِنْثَ فِي فَانِيذٍ وَعَسَلٍ وَسُكَّرٍ كَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنِ «الظَّهِيرِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالإِدَامُ مَا يُصْطَبَغُ بِهِ الخُبْزُ)** إِذَا اخْتَلَطَ بِهِ **(كَخَلٍّ وَزَيْتٍ وَمِلْحٍ)**

وفي أوائل «السيوطي» أول من خبص الخبيصة عثمان رضي الله عنه خلط بين العسل والنقي من الدقيق، ثم بعث به إلى النبي ﷺ في منزل أم سلمة فوضع بين يديه، فقال: «**من بعث بهذا؟ قالوا: عثمان، فرفع وجهه إلى السماء، وقال: اللهم إن عثمان يسترضيك فارض عنه**»(١).

قوله: **(لَكِنَّ المَرجِعَ فِيهِ إِلَى عَادَاتِ النَّاسِ)** الأولى حذف لكن، قال في «البحر»: وحاصله: أن الحلو، والحلواء، والحلاوة واحد، وهذا ليس في عرفنا، فإن الحُلو في عرفنا اسم للعسل المطبوخ على النار بنشاء ونحوه.

وأما الحلواء والحلاوة فاسم للسكر، أو عسل، أو ماء عنب طبخ على النار، وعقد حتى صار جامدًا كالعقيد، والفانيد، والحلاوة الجوزية، والسمسمية ونحوها، انتهى.

قوله: **(لَا حِنْثَ... إلخ)** أي: لعدم إطلاق لفظ الحلواء عليها.

قوله: **(فِي فَانِيذٍ)** هو حلواء تعمل كالكعك، والأصابع.

قال الشارح: قوله: **(وَالإِدَامُ)** هو بكسر الهمزة، وجمعه أدم كإهاب وأهب، ويسكن للتخفيف قوله: **(مَا يُصْطَبَغُ بِهِ)** عبر به كأنه لكثرة امتزاجه قائم مقام الصبغ بالثوب «نهر».

وهو بضم الياء التحتية على البناء للمفعول، ويعدّى بالباء، حموي وفي «المصباح» الصبغ ما يصبغ به من الإدام، ومنه قوله تعالى: ﴿وَصِبْغٍ لِّلْآكِلِينَ﴾ [المؤمنون: ٢٠] والجمع صباغ.

قوله: **(إِذَا اخْتَلَطَ)** ظرف لقوله: يصطبغ.

---

(١) أخرجه ابن عساكر (٤/ ٢٤٤) والبيهقي في شعب الإيمان (٥/ ٩٨، رقم ٥٩٣٢) وقال: منقطع.

قَوْله: لِذَوبِهِ فِي الفَم (**لَا اللَّحْمَ وَالبيضَ وَالجُبنَ.**

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: هُوَ مَا يُؤْكَلُ مَعَ الخُبْزِ غَالِبًا) بِهِ يُفْتَى كَمَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «التَّهْذِيبِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِيهِ: فَمَا يُؤْكَلُ وَحْدَهُ غَالِبًا كَتَمْرٍ، وَزَبِيبٍ، وَجَوْزٍ، وَعِنَبٍ، وَبَطِّيخٍ، وَبَقْلٍ، وَسَائِرِ الفَوَاكِهِ لَيْسَ إِدَامًا إِلَّا فِي مَوْضِعٍ يُؤْكَلُ تِبْعًا لِلْخُبْزِ غَالِبًا اعْتِبَارًا لِلعُرْفِ، وَفِي «البَدَائِعِ»: وَالجَوْزُ رَطِبُهُ فَاكِهَةٌ، وَيَابِسه إِدَامٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: حَلَفَ لَا يَأْكُل لَحْمًا، وَالآخَرُ بَصَلًا، وَالآخَرُ فُلفُلًا، فَطُبِخَ حَشْوٌ فِيهِ كُلُّ ذَلِكَ، فَأَكَلُوا لَمْ يَحْنَثوا، إِلَّا صَاحِبَ الفُلْفُلِ؛ لأَنَّهُ لَا يُؤْكَلُ إِلَّا كَذَا، وَهَذَا إِنْ وَجَدَ طَعْمَهُ، وَيُزَادُ فِي الزَّعْفَرَانِ رُؤْيَةُ عَيْنِهِ، ....

قوله: (**لِذَوبِهِ**) جواب سؤال حاصله: أن الملح لا يصبغ الخبز؛ وحاصل الجواب: أنه يصبغه في الفم؛ لذوبه فيه، وتخصيص الزيلعي الإدام بالمائع صحيح في الملح أيضًا باعتبار أنه يذوب في الفم، ويحصل به صبغ الخبز، أفاده في «البحر».

قوله: (**هُوَ مَا يُؤْكَلُ مَعَ الخُبْزِ غَالِبًا**) لأن الإدام من المؤادمة، وهي الموافقة وكل ما يؤكل مع الخبز موافق كاللحم والبيض ونحوه قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) أي: للعرف، وفي «المحيط» وقول محمد أظهر، وبه أخذ الفقيه أبو الليث.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي «البَدَائِعِ» وَالجَوْزُ... إلخ**) قال في «المحيط»: ما روي أن الجوز واللوز من الفاكهة هو في عرفهم، أما في عرفنا فإنه لا يؤكل للتفكه، انتهى قلت: والمعتبر في هذا الباب العادة؛ أي: العرف كما ذكره المؤلف في «شرح الملتقى».

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ لَا يُؤْكَلُ إِلَّا كَذَا**) بخلاف اللحم والبصل، فإنهما يؤكلان على غير هذا الوجه.

قوله: (**وَهَذَا إِنْ وَجَدَ طَعْمَهُ**) أي: حنثه مقيد بوجود طعم الفلفل.

قوله: (**وَيُزَادُ فِي الزَّعْفَرَانِ**) يعني إذا حلف شخص لا يأكل زعفران، فأكله ممزوجًا بالطعام لا يحنث إلا إذا رئيت عينه، والعلة ما ذكر في الفلفل.

وَفِي لَا يَأْكُلُ لَبَنًا، فَطَبَخَهُ بِأَرُزٍّ أَوْ لَا يَنْظُرُ إِلَى فُلَانٍ، فَنَظَرَ إِلَى يَدِهِ، أَوْ رِجْلِهِ، أَوْ أَعْلَى رَأْسِهِ لَمْ يَحْنَثْ، وَإِلَى رَأْسِهِ وَظَهْرِهِ وَبَطْنِهِ حَنِثَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي المَسِّ يَحْنَثُ بِمَسِّ اليَدِ وَالرِّجْلِ، عُرِضَ عَلَيْهِ اليَمِينُ،

قوله: **(وَفِي لَا يَأْكُلُ لَبَنًا)** تعلق بقوله الآتي: لم يحنث، قال الحلبي: والظاهر أنه يحنث إذا كان اللبن كثيرًا متميزًا عن الأرز، كما في سمن السويق إلا أن يفرق بأن هذا مطبوخ بخلاف السويق.

قوله: **(وَإِلَى رَأْسِهِ... إلخ)** قال في «الهندية»: حلف لا ينظر إلى فلان فرآه من خلف ستر أو زجاجة يستبين وجهه من خلفها حنث بخلاف ما لو نظر في مرآة فرأى وجهه إذا حلف لا ينظر إلى فلان، فنظر إلى يده أو رجله أو رأسه.

قال محمد: لم يره، وإنما الرؤية على الوجه والرأس أو على البدن، فإذا رأى رأسه فلم يره، وإن نظر إلى ظهره فقد رآه، وإن نظر إلى بطنه وصدره فقد رآه، وإن رأى أكثر بطنه وصدره فقد رآه، وإن رأى شيئًا قليلًا أقل من النصف فلم يره، انتهى ملخصًا.

فأفاد أنه لا يحنث برؤية الرأس وحدها، ويحنث برؤية الظهر وبرؤية أكثر البطن والصدر فيتعين أن تكون الواو في كلام الشارح بمعنى أو، غير أن الأولى له حذف الرأس، فتدبر.

قال الشارح: قوله: **(بِمَسِّ اليَدِ وَالرِّجْلِ)** تقييده بهما يفيد أنه إذا مس غيرهما لا يحنث وفيه نظر، وقد يقال: إنما قيد بهما؛ لذكرهما في النظر؛ أي: فالمس يخالف النظر في ذلك، فلا ينافي أنه يحنث بمس غيرهما.

قوله: **(عُرِضَ عَلَيْهِ اليَمِينُ)** مراده باليمين: التعليق بدليل قوله: إن الشاهد يقول للزوج: تعليقًا.

أما اليمين بالله تعالى فنقل في أول أيمان «البحر» عن الولوالجي رجل قال لآخر: الله لتفعلن كذا، أو قال: والله لتفعلن كذا.

وقال الآخر: نعم إن أراد المبتدئ أن يحلف، وأراد المجيب الحلف

فَقَالَ: نَعَم كَانَ حَالِفًا فِي الصَّحِيحِ، كَذَا فِي «الصيرفيةِ» وَغَيْرِهَا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [هَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ، لَكِنْ فِي فَوَائِدِ شَيْخِنَا عَنِ «التَّاترخَانِيَّة» أَنَّهُ بِنَعَم لَا يَصِيرُ حَالِفًا هُوَ الصَّحِيحُ، ثُمَّ فَرعَ إِنَّمَا يَقَعُ مِنَ التَّعَالِيقِ فِي الْمَحَاكِمِ أَنَّ

يكون كل منهما حالفًا؛ لأن قوله: نعم جواب.

والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، فيصير كأنه قال: نعم والله لأفعلن، وإن أراد المبتدئ الاستحلاف، وأراد المجيب الوعد ليس على كل واحد منهما شيء؛ لأن كل واحد نوى ما يحتمله لفظه.

وإن أراد المبتدئ الاستحلاف، وأراد المجيب الوعد ليس على كل واحد منهما شيء؛ لأن كل واحد نوى ما يحتمله لفظه، وإن أراد المبتدئ الاستحلاف، وأراد المجيب الحلف، فالمجيب حالف والمبتدئ: لا؛ لأن كل واحد منهما نوى ما يحتمله لفظه.

وإن لم ينو واحد منهما شيئًا، ففي قوله: الله، الحالف هو المجيب، وفي قوله: والله، الحالف هو المبتدئ، انتهى حلبي.

قوله: (**كَانَ حَالِفًا**) وجهه ظاهر؛ لأن الجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لَكِنْ فِي فَوَائِدِ شَيْخِنَا**) استدراك على قوله: في الصحيح، فإنه يقتضي أن مقابله ضعيف.

قوله: (**لَا يَصِيرُ حَالِفًا**) كأن وجهه أن اليمين ليس مصرحًا بها فلا تعتبر، لكن تقدم في كتاب الطلاق عن «الخلاصة».

قيل له: ألست طلقتها؟ تطلق ببلى لا بنعم، قال في «الفتح»: ينبغي عدم الفرق للعرف، وهذا يرجح القول الأول، وسيأتي في آخر كتاب الأيمان ما يؤيده أيضًا، انتهى حلبي.

قوله: (**مِنَ التَّعَالِيقِ**) حذفه أولى، وتتضح العبارة بدونه.

الشَّاهِدَ يَقُولُ لِلزَّوْجِ تَعْلِيقًا، فَيَقُولُ: نَعَم، لَا يَصِحُّ عَلَى الصَّحِيحِ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**التَّغَذِّي الأَكْلُ المُتَرَادِفُ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الشَّبَعُ**) وَكَذَا التَّعَشِّي، وَلَا بُدَّ أَنْ يَأْكُلَ أَكْثَرَ مِنْ نِصفِ الشَّبعِ فِي غَدَاءٍ وَعَشَاءٍ وَسَحُورٍ (**فِي وَقْتٍ خَاصٍّ، وَهُوَ مَا بَعْدَ طُلُوعِ الفَجْرِ**)].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «الخُلَاصَةِ»: عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ، قَالَ: وَيَنْبَغِي اعْتِمَادُهُ لِلعُرْفِ، زَادَ فِي «النَّهْرِ»: وَأَهْلُ مِصْرَ يُسَمُّونَهُ فُطُورًا إِلَى ارْتِفَاعُ الضُّحَى

قوله: (**لَا يَصِحُّ**) أي: يمينًا قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ**) الذي تلخص من العبارة: أن في المسألتين تصحيحين.

قال الشارح: قوله: (**المُتَرَادِفُ**) خرج غير المترادف، فلو أكل لقمتين ثم فصل بزمن يعد فاصلًا، ثم أكل لقمتين، وهكذا لا يكون غداء.

قوله: (**الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الشَّبَعُ**) فلو أكل تمرًا أو شرب لبنًا لا يحنث، إن كان غير بدوي كما يأتي.

قوله: (**وَكَذَا التَّعَشِّي**) والسحور كذلك على الظاهر.

قوله: (**وَلَا بُدَّ أَنْ يَأْكُلَ أَكْثَرَ مِنْ نِصفِ الشَّبعِ**) الظاهر: أن المراد من الشبع شبعه المعتاد له لا الشرعي كالثلث؛ وظاهر التقييد بأكثر الشبع: عدم الحنث بأكل نصف الشبع.

قال الشارح: قوله: (**وَيَنْبَغِي اعْتِمَادُهُ لِلعُرْفِ**) لأن الأكل قبل طلوع الشمس لا يسمونه غداء، انتهى.

قال في «البحر»: وأشار المصنف ـ رحمه الله تعالى ـ أنه لو حلف ليأتينه غدوة، فأتاه بعد طلوع الفجر إلى نصف النهار فقد برّ، وهو غدوة؛ لأنه وقت الغداء كما في «البدائع».

وأما الضحوة فمن طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة إلى نصف النهار؛ لأنه وقت الصلاة الضحى، انتهى.

فلو حلف ليعطين فلانًا حقه ضحوة فوقت الضحوة من حين تبيَضُّ الشمس

الأَكْبَرِ، فَيَدْخُلُ وَقْتُ الغَدَاءِ، فَيَعْمَلُ بِعُرْفِهِم].

قَالَ المُصَنِّفُ:[قُلْتُ: وَكَذَلِكَ أَهْلُ الشَّام **(إِلَى زَوَالِ الشَّمْسِ)** ثُمَّ لَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ **(مِمَّا يَتَغَدَّى بِهِ)** أَهْلُ بَلْدَةٍ عَادَةً، وَغِدَاء كُلِّ بَلْدَةٍ مَا تَعَارفه أَهْلُهَا، حَتَّى لَو شَبِعَ بِشُرْبِ اللَّبَنِ يَحْنَثُ البَدَوِيُّ لَا الحَضَرِيُّ «زَيْلَعِي»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَالتَّعَشِّي مِنْهُ)** أَيْ: الزَّوَالُ، وَفِي «البَحْرِ» عَنِ الإِسْبِيجَابِي: وَفِي عُرفِنَا وَقْتَ العَشَاءِ بَعْدَ صَلَاةِ العَصْرِ انْتَهَى، قُلْتُ: وَهُوَ عُرْفُ مِصرَ وَالشَّام **(إِلَى نِصْفِ اللَّيْلِ، وَالسُّحُورُ: هُوَ الأَكْلُ بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ إِلَى طُلُوعِ الفَجْرِ، قَالَ إِنْ أَكَلْتُ أَوْ)** قَالَ: إِنْ **(شَرِبْتُ أَوْ لَبِسْتُ)** أَوْ نَكَحْتُ وَنَحْوَ ذَلِكَ، فَعَبْدِي حُرٌّ **(وَنَوَى مُعَيَّنًا)**

إلى أن تزول، وإن قال: عند طلوع الشمس، أو حتى تطلع الشمس، فإنه من حين أن تطلع إلى أن تبيضّ، شلبي عن الكمال.

قال الشارح:قوله: **(ثُمَّ لَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ)** أي: التغدي، ومثله التعشي والسحور. قوله: **(وَغِدَاء كُلِّ بَلْدَةٍ مَا تَعارفه أَهْلُهَا)** يغني عنه الذي قبله.

قال الشارح: قوله: **(بَعْدَ صَلَاةِ العَصْرِ)** بيَّن ابتداءه، ولم يذكر غايته؛ والظاهر: أنه إلى قبيل النصف الأول من الليل، وحرره نقلًا.

قوله: **(وَالسُّحُورُ)** هو بضم السين الأكل في هذا الوقت، وبفتحها اسم لما يؤكل فيه، أبو السعود.

قوله: **(بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ)** حتى لو حلف لا يتسحر فأكل في هذا الوقت حنث، «عيني» وهذا هو المنقول عن أبي يوسف، وروى المعلى عن محمد فيمن حلف لا يكلمه إلى السحر فإذا دخل ثلث الليل الأخير فليكلمه؛ لأن وقت السحر ما قرب من الفجر، وفي «النهر» لأن السحر لما كان من الثلث الأخير سمي ما يؤكل في النصف الثاني؛ لقربه منه سحورًا بفتح السين، والأكل فيه تسحر، انتهى.

قوله: **(أَوْ قَالَ: إِنْ شَرِبْتُ... إلخ)** لا حاجة إلى ذكر قال، أو إنما ذكره؛ لدفع أنه جمع بين العبارتين في يمينه قوله: **(وَنَحْوَ ذَلِكَ)** كلا يركب، أو لا

أَيْ: خُبْزًا أَوْ لَبَنًا أَوْ قُطْنًا مَثَلًا (**لَمْ يُصدّقْ أَصْلًا**) فَيَحْنَثُ بِأَيِّ شَيْءٍ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقِيلَ: يَدِينُ، كَمَا لَوْ نَوَى كُلَّ الأَطْعِمَةِ، أَوْ كُلَّ مِياهِ العَالِمِ حَتَّى

يغتسل، أو لا يسكن، ونوى الخيل أو من جناية امرأة معينة، أو بالإجارة، أو الإعارة، أفاده في «النهر».

قوله: (**لَمْ يُصدّقْ أَصْلًا**) أي: لا قضاء ولا ديانة؛ لأن النية إنما تعمل في الملفوظ؛ لتعين بعض محتملاته، وما نواه في لفظ غير مذكور نصًا، فلم تصادف النية محلها فلغت.

والتحقيق أن هذا ليس من المقتضي؛ لأنه ما يقدر لتصحيح المنطوق بأن يكون الكلام بدونه كذبًا ظاهرًا كرفع الخطأ والنسيان أو غير صحيح شرعًا كأعتق عبدك عني فيقدر رفع حكمهما وبعه مني.

وقول القائل: لا آكل خال عن ذلك نعم المفعول؛ أعني المأكول من ضروريات وجود فعل الأكل، ومثله ليس من المقتضي، بل من باب حذف المفعول، لكن هذا المحذوف لا يقبل التخصيص؛ لأنه ليس في حكم المنطوق؛ لتناسبه، وعدم الالتفات إليه إذ ليس الغرض إلا الإخبار بمجرد الفعل على ما عرف أن الفعل المتعدي قد ينزل منزلة اللازم.

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: يَدِينُ**) وهي رواية عن الثاني، واختارها الخصاف؛ لأنه مذكور تقديرًا وإن لم يذكر تنصيصًا، وبنى الخصاف كتاب الحيل على هذه الرواية، والصحيح ظاهر الرواية «نهر» وشلبي.

قوله: (**كَمَا لَوْ نَوَى كُلَّ الأَطْعِمَةِ**) أي: كما يدين لو نوى كل الأطعمة، ومقتضى صنيعه أن المسألة مفروضة فيما إذا حذف المفعول، والذي في «البحر» و«النهر» أنها فيما إذا ذكره.

وعبارة «النهر»: قيد بكونه نوى معينًا؛ لأنه لو نوى الكل حتى لا يحنث أصلًا صدق قضاء، قال في «المحيط»: حلف لا يأكل طعامًا، أو لا يشرب شرابًا، وعنى جميع الأطعمة، أو جميع مياه العالم صدق قضاء، والمذكور في

لَا يَحْنَثُ أَصْلًا لِنِيَّتِهِ مُحْتَمَل كَلَامِهِ **(وَلَوْ ضَمَّ)** لأَن أَكَلتُ **(طَعَامًا أَوْ)** شَرِبْتُ **(شَرَابًا أَوْ)** لَبِسْتُ **(ثَوْبًا دِيْنَ)** إِذَا قَالَ: عَنَيْتُ شَيْئًا دُونَ شَيْءٍ؛ لأَنَّهُ ذَكَرَ اللَّفْظَ العَامَّ القَابِلَ للتَّخْصِيصِ؛ لأَنَّهُ نَكِرَةٌ فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ، فَتَعمُّ كَالنَّكِرَةِ فِي النَّفْيِ].

«الكشف الكبير» أنه يقع على الأدنى؛ لأنه هو المتيقن، فإن نوى الكل حتى لا يحنث أصلًا صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى، وهو الظاهر؛ لأن فيه تخفيفًا على نفسه، انتهى.

قال في «البحر»: والفرق بين الديانة والقضاء إنما يظهر في الطلاق والعتاق، وأما في الحلف بالله تعالى فلا يظهر؛ لأن الكفارة حق الله تعالى ليس للعبيد فيها حق، حتى يرفع الحالف إلى القاضي.

قوله: **(لِنِيَّتِهِ مُحْتَمَل كَلَامِهِ)** علة لمدخول الكاف.

قوله: **(وَلَوْ ضَمَّ لأَن أَكَلتُ... إلخ)** الأخصر أن يقول: ولو ضم إلى ما ذكر طعامًا أو شرابًا أو ثوبًا دين.

قوله: **(لأَنَّهُ نَكِرَةٌ فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ)** إن قلت: الفعل نكرة؛ لتضمنه مصدرًا منكرًا كما صرحوا به، وهو واقع سياق الشرط، فيجب أن يعم فتصح نية التخصيص، قلت: قال في «البحر» عند قوله: (وحنث) في لا يصوم بساعة لا يقال: المصدر مذكور بذكر الفعل، فلا فرق بين حلفه لا يصوم، ولا يصوم صومًا.

فينبغي ألا يحنث في الأول إلا بيوم؛ لأنا نقول: الثابت في ضمن الفعل ضروري لا يظهر أثره في غير تحقيق الفعل بخلاف الصريح؛ لأنه اختياري يترتب عليه حكم المطلق، فيوجب الكمال، وفي «أيمان المحيط» عن سيبويه أن الفعل لا عموم له، انتهى حلبي.

قوله: **(كَالنَّكِرَةِ فِي النَّفْيِ)** على أن الشرط المثبت يؤول إلى كونه في سياق النفي؛ لأن الحلف على نفيه، فقول الحالف: إن لبست ثوبًا، فكذا يؤول إلى قوله: لا ألبس ثوبًا، وإنما لا يصدق قضاء؛ لأنه خلاف الظاهر، فلا يقبله القاضي منه، أفاده الكمال.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالأَصْلُ أَنَّ النِّيَّةَ إِنَّمَا تَصِحُّ فِي المَلْفُوظِ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ، فَيُدِينُ فِي فِعْلِ الخُرُوجِ، وَالمُسَاكَنَةِ، وَتَخْصِيصِ الجِنْسِ كَحَبَشِيَّةٍ، أَوْ عَرَبِيَّةٍ لَا الصِّفَةِ كَكُوفِيَّةٍ أَوْ بَصْرِيَّةٍ «فَتْحُ» (**نِيَّةُ تَخْصِيصِ العَامِّ تَصِحُّ دِيَانَةً**) ....

قال الشارح: قوله: (**فِي فِعْلِ الخُرُوجِ، وَالمُسَاكَنَةِ**) يعني لو قال: إن خرجت فعبدي حر، ونوى السفر مثلًا أو ساكنت فلانًا فعبدي حر، ونوى المساكنة في بيت واحد يدين؛ لأن الخروج متنوع إلى سفر وغيره.

والفعل يحتمل التنويع دون التخصيص، والمساكنة متنوعة إلى كاملة، وهي المساكنة في بيت واحد، وأعمها أن تكون في بلدة واحدة، والمطلق منها أن تكون في دار واحدة.

وقد بينا أن نية النوع في الفعل تصح، وكذا لو حلف لا يتزوج امرأة، ونوى حبشية؛ لأن الحبشية نوع من المرأة «بحر» وزيلعي.

قال الحلبي: ومن هذه التعاليل عرفت أن النية في الأمثلة الثلاثة لم تعمل إلا في ملفوظ، فلا معنى لاستثناء الشارح إياها، انتهى وإنما قيد بفعل الخروج؛ لأنه لو نوى الخروج إلى مكان خاص كبغداد لا يصح؛ لأن المكان غير مذكور، انتهى.

قوله: (**وَتَخْصِيصِ الجِنْسِ**) أي: التخصيص الواقع في الجنس ببعض أنواعه، فالجنس امرأة وتخصيصه بكونها حبشية، أو رومية تخصيص بالنوع.

قوله: (**لَا الصِّفَةِ**) فلو حلف لا يتزوج امرأة ونوى كوفية أو مصرية لا يصح؛ لأن نية تخصيص الصفة والصفة لم تكن مذكورة حتى تخصص.

قوله: (**نِيَّةُ تَخْصِيصِ العَامِّ تَصِحُّ دِيَانَةً**) قال السيد الحموي في «حاشية الأشباه»: وكما يخصص العام بالنية يخصص بقرينة الحال، ومنه ما في «التتارخانية» لو قال: من قتل قتيلًا فله سلبه يقع على كل قتيل في تلك السفرة ما لم يرجعوا.

وإن قال: في حال القتال تقيد بذلك القتال، وفي «شرح الجامع الكبير

إِجْمَاعًا، فَلَوْ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ، ثُمَّ قَالَ: نَوَيْتُ مِنْ بَلَدِ كَذَا **(لَا)** يُصَدَّقُ **(قَضَاءً)** وَكَذَا مَنْ غَصَبَ دَرَاهِمَ إِنْسَانٍ، فَلَمَّا حَلَّفَهُ الخَصْمُ عَامًّا نَوَى خَاصًّا **(بِهِ يُفْتَى)** خِلَافًا لِلخصافِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الوَلْوَالِجِيَّةِ»: مَتَى حَلَّفَه ظَالِمٌ، وَأَخَذَ بِقَوْلِ الخصافِ، فَلَا بَأْسَ بِهِ، ....

للحصيري» ما جاز تخصيصه بإرادته وحده جاز تخصيصه بإرادة جميع الناس، كيف وقد دل الدليل على إرادته أيضًا؛ لأن المقصود الإفهام؟ وتحصيل المقصود من الكلام عند الإطلاق ينصرف إلى المتعارف، ولهذا حملنا اللفظ على المجاز المتعارف، انتهى.

قوله: **(إِجْمَاعًا)** والذي انفرد به الخصاف صحتها قضاء أيضًا أفاده الحموي، واعلم أن المسألة السابقة من جزئيات هذه القاعدة.

قوله: **(ثُمَّ قَالَ: نَوَيْتُ مِنْ بَلَدِ كَذَا)** هذا ينافي ما تقدم من أنه لا يدين في نيته الكوفية مثلًا إلا أن يفرق بين قوله: نويت امرأة كوفية، وبين قوله: نويت امرأة من بلد الكوفة، انتهى حلبي.

قلت: وإلى الفرق أشار الحموي، حيث قال: قيل لا يشكل على هذا ما لو قال: لا أشتري جارية ونوى مولدة، فإن نيته باطلة؛ لأنه تخصيص الصفة، فأشبه البصرية والكوفية بخلاف ما لو نوى من بلدة كذا، كذا في الوصول إلى تحرير الأصول.

قوله: **(فَلَمَّا حَلَّفَهُ الخَصْمُ)** أي: بالطلاق إنه ما غصب منه مالًا، ثم ثبت أنه غصب منه دراهم فرفعته المرأة إلى الحاكم، فادعى أنه نوى الدنانير لا يصدقه الحاكم، وعند الخصاف يصدقه. وإنما صورناه في يمين الطلاق؛ لعدم تعلق القضاء باليمين بالله تعالى، كما قاله الشارح، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «الوَلْوَالِجِيَّةِ»: مَتَى حَلَّفَه ظَالِمٌ، وَأَخَذَ بِقَوْلِ الخصافِ، فَلَا بَأْسَ بِهِ)** نحوه في «الحموي» عنها وهي مشكلة؛ لأنه إن أراد به

وَقَالُوا: النِّيَّةُ لِلحَالِفِ لَوْ بِطَلَاقٍ أَوْ عتَاقٍ، وَكَذَا بِاللَّهِ لَوْ مَظْلُومًا، ....

الأخذ في الديانة، فلا يختص بقول الخصاف، وإن أراد به الأخذ قضاء، فلا يظهر له وجه؛ إذ لا معنى لأخذ الحالف بقول الخصاف: قضاء هذا إن جعل الضمير في قوله: أخذ يرجع إلى الحالف.

وإن كان راجعًا إلى القاضي لا يظهر؛ إذ لم يتقدم له ذكر في عبارة الولوالجي مع تشتيت الضمائر، وأيضًا اليمين لا تكون إلا عند القاضي وعليه فقوله: ظالم صفة لموصوف محذوف تقديره قاض، وحيث كان المحلف القاضي.

فلا وجه لأخذه بقول الخصاف في تصديقه إنّه نوى التخصيص على أن القاضي ليس له القضاء بالضعيف، وقول الخصاف: ضعيف، فإن الولوالجي قال: وما قاله الخصاف مخلص لمن حلفه ظالم، والفتوى على ظاهر المذهب.

والذي في «الخلاصة» فإن كان الحالف مظلومًا يفتى بقول الخصاف، انتهى.

وفي «الأشباه» الفتوى على قول الخصاف، وهذا ربما يفيد رجوع الضمير في قوله أخذ إلى المفتي؛ أي: إذا عرض الحالف الحادثة على المفتي، وأخبره بأنه حلف ظلمًا، فللمفتي أن يفتيه اعتمادًا على قول الخصاف، وفيه أن المفتى له أن يفتي بالديانة، وقد مر أن الديانة لا تخص قول الخصاف، وليحرر.

قوله: **(وَقَالُوا: النِّيَّةُ)** قال في «الظهيرية»: حلّف رجلًا فحلف ونوى غير ما أراد المستحلف إن كان اليمين بالطلاق والعتاق تعتبر نية الحالف ظالمًا كان أو مظلومًا، وإن كان اليمين بالله ﷻ فإن كان الحالف مظلومًا تعتبر نيته، وإن كان الحالف ظالمًا تعتبر نية المحلف، انتهى.

وهذا إذا كان على أمر في الماضي؛ لأن الواجب باليمين كاذب الإثم حتى إذا كان ظالمًا، فهو آثم في يمينه، وإن نوى ما يحتمله لفظه؛ لأنه توصل بهذه اليمين إلى ظلم غيره، وهذا المعنى لا يتأتى في اليمين على أمر مستقبل،

وَإِنْ ظَالِمًا فَلِلْمُسْتَحْلفِ، وَلَا تَعَلُّقَ لِلقَضَاءِ فِي اليَمِينِ بِاللَّهِ تَعَالَى حَلَفَ **(لَا يَشْرِبُ**

فتعتبر نية الحالف على كل حال، انتهى ونحوه للقلانسي في «تهذيبه».

والمراد بقوله: وقالوا النية... إلخ؛ أي: في الديانة لا في القضاء بدليل ما ذكره الإمام خُوَاهَرْ زَادَهْ من قوله: وهذا الذي ذكرناه في اليمين بالله تعالى، فأما إذا حلف بالطلاق أو العتاق، وهو ظالم أو مظلوم، فنوى خلاف الظاهر بأن نوى الطلاق عن وثاق، أو العتاق عن عمل كذا، أو نوى فيه الإخبار كاذبًا.

فإنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه نوى ما يحتمله لفظه، والله مطلع عليه إلا أنه إن كان مظلومًا لا يأثم إثم الغموس؛ لأنه ما قطع به حق امرئ مسلم، وإن كان ظالمًا أثم إثم الغموس، وإن كان ما نوى صدقًا حقيقة؛ لأن هذه اليمين غموس معنى؛ لأنه قطع به حقّ امرئ مسلم، انتهى.

بقي لو حلف بالطلاق أو العتاق من غير أن يحلفه أحد، ونوى تخصيص العام، والحكم أنه يصدق ديانة؛ لأن هذا من مشمولات القاعدة، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قوله: **(وَإِنْ ظَالِمًا فَلِلْمُسْتَحْلفِ)** هذا مخصص؛ لعموم قولهم: نية تخصيص العام تصح ديانة، فيقال: إلا إذا حلف بالله تعالى، وكان ظالمًا فلا تعتبر نيته، بل نية المستحلف ووجهه أن اليمين مشروعة لحق المدعي؛ ليمتنع المدعى عليه عن اليمين.

فيصل المدعي إلى حقه، وإن حلف كاذبًا صار مستهلكًا بسبب اليمين الكاذبة، كما أهلك حقه، فيكون إهلاكًا بسبب إهلاك كالقصاص، وإنما يحصل هذا المعنى إذا اعتبرت نية المستحلف، أما إذا لم يكن المدعى عليه ظالمًا، فاليمين مشروعة لحقه حتى تنقطع منازعة المدعي من غير حجة، فتعتبر نية الحالف فيه، أفاده الحلبي عن «المحيط».

قوله: **(وَلَا تَعَلُّقَ لِلقَضَاءِ فِي اليَمِينِ بِاللَّهِ تعالى)** لأن الكفارة حق الله تعالى ليس للعبد فيها حق، حتى يرفع الحالف إلى القاضي، انتهى.

مِنْ) شَيْءٍ يُمكن فِيهِ الكَرْعُ نَحْوَ **(دَجلةٌ فـ)** يَمِينُهُ **(عَلَى الكَرْعِ)** مِنْهُ حَتَّى لَوْ شَرِبَ مِنْ نَهرٍ أَخَذَ مِنْهُ لَمْ يَحْنَثْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «البَحْرِ» عَنِ «الظَهِيرِيَّةِ»: الكَرْعُ لَا يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ الخَوْضِ فِي المَاءِ، لَكِنْ فِي «القُهُستَانِي» عَنِ «الكَشْفِ» أَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ **(بِخِلَافِ مِنْ مَاءِ دَجْلَة)** فَيَحْنَثُ بِغَيْرِ الكَرْعِ أَيْضًا ....

وليس المراد أن اليمين لا يتعلق بها القضاء أصلًا، فإن القاضي يحلف المدعي به إذا أنكر.

قوله: **(مِنْ شَيْءٍ... إلخ)** أتى به؛ ليفيد أن تعبير المصنف بدجلة، اتفاقي فالإناء، والنيل، والكوز مثله قوله: **(دَجلةٌ)** ممنوع من الصرف للعلمية، والتأنيث وهو نهر بغداد.

قوله: **(عَلَى الكَرْعِ)** هو تناول الماء بالفم من موضعه نهرًا أو إناء كما في «المغرب» قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ)** لانقطاع النسبة إلى دجلة.

قال الشارح: قوله: **(لَا يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ الخَوْضِ فِي المَاءِ)** فإنه من الكراع، وهو من الإنسان ما دون الركبة، ومن الدواب ما دون الكعب انتهى، فلا يتحقق إلا بإدخال رجليه في الماء إلى هذا الحد.

قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُستَانِي»... إلخ)** ونحوه في «المنح» عن «التلويح» حيث قال: الكرع أن يتناول الماء بفيه من موضعه، يقال: كرع في الماء أدخل فيه أكارعه بالخوض فيه؛ ليشرب وأصل ذلك في الدابة لا تكاد تشرب إلا بإدخال أكارعها فيه، ثم قيل للإنسان: كرع في الماء إذا شرب بفيه خاض فيه، أو لم يخض، فلو شرب بإناء لا يحنث، انتهى.

قوله: **(فَيَحْنَثُ بِغَيْرِ الكَرْعِ أَيْضًا)** كالشرب من إناء؛ لأنه بعد الاغتراف بقي منسوبًا إليه وهو الشرط، وأشار بقوله: أيضًا إلى حنثه بالكرع، وما ذكر مذهب الإمام، وقالا: هما سواء، فيحنث في الأولى بالشرب من إناء؛ لأنه المتعارف المفهوم، وله أن كلمة من؛ لِلْتبعيض، وحقيقته في الكرع وهي مستعملة، ولهذا

(وَفِيمَا لَا يَتَأَتَّى فِيهِ الكَرْعُ) كَالبِئْرِ وَالجُبِّ يَحْنَثُ (بِـ) الشُّرْبِ بِـ **(الإِنَاءِ مُطْلَقًا)** سَوَاء قَالَ: مِنَ البِئْرِ، أَوْ مِنْ مَاءِ البِئْرِ؛ لِتَعَيُّنِ المَجَازِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ تَكَلَّفَ الكَرْعَ فِيمَا لَا يَتَأَتَّى فِيهِ ذَلِكَ)** أَيْ: الكَرْعُ **(لَا يَحْنَثُ)** فِي الأَصَحِّ؛ لِعَدَمِ العُرْفِ.

(إِمْكَانُ تَصَوُّرِ البرِّ فِي المُسْتَقْبلِ شَرْط انْعِقَادِ اليَمِينِ) وَلَوْ بِطَلَاقٍ **(وَبَقَائِهَا)** إِذْ لَا بُدَّ مِنْ تَصَوُّرِ الأَصْلِ؛ ....

يحنث بالكرع إجماعًا، فمنعت المصير إلى المجاز، وإن كان متعارفًا.

قوله: **(وَفِيمَا لَا يَتَأَتَّى فِيهِ الكَرْعُ كَالبِئْرِ وَالجُبِّ)** أي: إذا لم يكونا ممتلئين، وإلا حنث بالكرع، والحب بالحاء المهملة الخابية، والكرامة غطاؤها، ويقال: لك عندي حب وكرامة، يعني الخابية وغطاءها.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ تَكَلَّفَ الكَرْعَ)** فيما إذا قاله بغير ماء.

قوله: **(إِمْكَانُ تَصَوُّرِ البرِّ)** قال في «المنح»: كل ما وقع في هذه المسألة من لفظ تصور، فمعناه ممكن، وليس معناه متعقلًا انتهى، فلا يستقيم معنى العبارة حينئذ؛ فالصواب: إسقاط تصورٍ كما هو في بعض النسخ.

قوله: **(فِي المُسْتَقْبلِ)** لا حاجة إليه؛ لأن المنعقدة لا تتأتى في غيره.

قوله: **(وَلَوْ بِطَلَاقٍ)** قال في «المغرب» عن «البحر»: لا فرق بين اليمين بالله تعالى والطلاق.

قوله: **(وَبَقَائِهَا)** عطف على انعقاد؛ أي: هو شرط لها انعقاد اليمين وبقاءها، لكن إنما يكون شرطًا في بقائها إذا كانت مقيدة عندهما.

فإذا قال: والله لأوفينك حقك غدًا فمات أحدهما بطلت اليمين بخلاف اليمين المطلقة، حيث لا يشترط لها تصور البر في البقاء باتفاق، وسيأتي معزيًا للـ«شرنبلالية» أبو السعود.

قوله: **(إِذْ لَا بُدَّ مِنْ تَصَوُّرِ الأَصْلِ)** تحقيقه أن المقصود من اليمين الكفارة لذاتها، ولهذا لا تجب الكفارة في اللغو، واليمين الغموس مع أنهما يمينان،

لِتَنْعَقِدَ فِي حَقِّ الخلفِ، وَهُوَ الكَفَّارَةُ، ثُمَّ فَرَّع عَلَيْهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَفِي**) حَلْفِهِ (**لأَشْرَبَنَّ مَاءَ هَذَا الكُوزِ اليَوْمَ، وَلَا مَاءَ فِيهِ، أَوْ كَانَ فِيهِ**) مَاءٌ (**وَصُبَّ**) وَلَوْ بِفِعْلِهِ، أَوْ بِنَفْسِهِ (**فِي يَوْمِهِ**) قَبْلَ اللَّيْلِ.

(**أَوْ أَطْلَقَ**) يَمِينَهُ عَنِ الوَقْتِ (**وَلَا مَاءَ فِيهِ لَا يَحْنَثُ**) سَوَاءٌ عَلِمَ وَقْتَ الحَلفِ فِيهِ مَاءٌ، أَوْ لَا ....

وإنما تجب الكفارة بالحنث، فكل يمين استحال الحنث، فلما استحال شرب الماء ما لم يكن في الكوز استحال البرّ.

فاستحال البرّ استحال الحنث؛ لأن الترك إنما يكون فيما يصح وجوده، انتهى شلبي والمراد بالأصل في كلام المؤلف وفي كلامه مصادرة.

قوله: (**لِتَنْعَقِدَ فِي حَقِّ الخَلفِ**) أي: إذا فات الأصل؛ وذلك بألا يبر في اليمين.

قوله: (**ثُمَّ فَرَّع عَلَيْهِ**) أي: على هذا الضابط، وهو قوله: إمكان تصور البرّ. . . إلخ.

قال الشارح: قوله: (**فَفِي حَلْفِهِ... إلخ**) الجملة في محل نصب مفعول لفرع والحاصل أن الصور أربع، اثنتان في المقيدة، واثنتان في المطلقة، والحنث في واحدة.

قوله: (**أَوْ بِنَفْسِهِ**) متعلق بصب المقدر المماثل لما في «المصنف» وتقديره انصب أولى، وكذا الحكم لو صب في إناء آخر؛ لتبدل النسبة.

قوله: (**قَبْلَ اللَّيْلِ**) مستغنى عنه.

قوله: (**لَا يَحْنَثُ**) وهل يأثم إذا علم أنه لا ماء فيه؟ وقياس ما عن التمرتاشي في مسألة ليصعدن السماء: الإثم.

قوله: (**أَوْ لَا**) صادق بما إذا علم عدم الماء فيه، أو لم يعلم شيئًا، انتهى حلبي.

فِي الأَصَحِّ؛ لِعَدَمِ إِمْكَانِ البرِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ**) أَطْلَقَ وَ (**كَانَ**) فِيهِ مَاءٌ (**فَصُبَّ حَنِثَ**) لِوُجُوبِ البرِّ فِي المُطْلَقَةِ كَمَا فَرَغَ، وَقَدْ فَاتَ بِصَبِّهِ، ....

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقال الأسبيجابي: إنما لا يحنث إذا لم يعلم بعدم الماء، أما إذا علم أنه لا ماء فيه يحنث بالاتفاق؛ لأنه إذا علم وقعت يمينه على ما يخلق الله تعالى فيه، وقد تحقق العدم، فيحنث حينئذ.

قوله: (**لِعَدَمِ إِمْكَانِ البرِّ**) علة لعدم الحنث في الصور الثلاث، قال في «العناية»: اعترض بأن البر متصور في صورة الإراقة؛ لأن إعادة القطرات المهراقة ممكنة، فكان متصورًا.

وأجيب بأن البر إنما يجب في هذه الصورة في آخر جزء من أجزاء اليوم، بحيث لا يسع فيه غيره، فلا يمكن القول فيه بإعادة الماء في الكوز، وشربه في ذلك الزمان، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**كَمَا فَرَغَ**) أي: من اليمين.

قوله: (**وَقَدْ فَاتَ بِصَبِّهِ**) أشار به إلى الجواب عن إشكال الكمال، حيث قال: ولقائل أن يقول: وجوب البرّ في المطلقة في الحال إن كان بمعنى تعينه، حتى يحنث في ثاني الحال منعناه؛ أي: لأنه إذا بقي الماء لا يحنث بمضي الجزء الأول من الزمن.

وإن كان بمعنى الوجوب الموسع إلى الموت، فيحنث في آخر جزء من أجزاء الحياة، فالمؤقتة كذلك، فلأي معنى بطلت عند آخر أجزاء الوقت في المؤقتة، ولم تبطل عند آخر جزء من أجزاء الحياة في المطلقة، انتهى.

وحاصل الجواب أنه إنما لم يتأخر الحنث في المطلقة هنا إلى آخر جزء من أجزاء الحياة؛ لعدم فائدة تأخيرها؛ لفوات محل البر بخلاف لا أكلم زيدًا مثلًا، فتتأخر اليمين لفائدة التأخير؛ إذ يمكن في كل جزء من أجزاء الحياة البرّ، ولا يتحقق فواته إلا في آخر جزء من أجزاء الحياة، أفاده الحموي في «شرحه».

أَمَّا المُؤَقَّتَةُ فَفِي آخِرِ الوَقْتِ، وَهَذَا الأَصْلُ فُرُوعُهُ كَثِيرَةٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[مِنْهَا: إِنْ لَمْ تُصَلِّي الصُّبْحَ غَدًا، فَأَنْتِ كَذَا لَا يَحْنَثُ بِحَيْضِهَا

قوله: (**أَمَّا المُؤَقَّتَةُ فَفِي آخِرِ الوَقْتِ**) وجهه كما في «الحلبي» عن «العناية» أن التأقيت للتوسعة، فلا يجب الفعل إلا في آخر الوقت، فلا يحنث قبله؛ وهذا لأن اليمين متى عقدت على فعل لا يمتد مؤقتة بوقت ممتد يتعين الجزء الأخير؛ للانعقاد؛ لأن الوقت ظرف له، فيلزم في جزء منه ويتعين آخره، انتهى.

والأولى أن دليل قوله: للانعقاد بقوله: للبرّ.

قوله: (**وَهَذَا الأَصْلُ**) وهو إمكان البرّ... إلخ.

قال الشارح: قوله: (**مِنْهَا: إِنْ لَمْ تُصَلِّي... إلخ**) **مِنْهَا**: مَا لَوْ حَلَفَ لَيَقْتُلَنَّ زَيْدًا الْيَوْمَ فَمَاتَ زَيْدٌ قَبْلَ مُضِيِّ الْيَوْمِ لَا يَحْنَثُ عِنْدَهُمَا.

وَمِنْهَا: لَوْ حَلَفَ لَيَأْكُلَنَّ هَذَا الرَّغِيفَ الْيَوْمَ فَأَكَلَهُ غَيْرُهُ قَبْلَ اللَّيْلِ.

وَمِنْهَا: لَوْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ فُلَانًا دَيْنَهُ غَدًا، وَفُلَانٌ قَدْ مَاتَ، وَلَا عِلْمَ لَهُ أَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ مُضِيِّ الْغَدِ أَوْ قَضَاهُ قَبْلَهُ أَوْ أَبْرَأَهُ فُلَانٌ قَبْلَهُ لَمْ تَنْعَقِدْ.

وَمِنْهَا: مَا لَوْ قَالَ لِزَيْدٍ إِنْ رَأَيْتُ عَمْرًا فَلَمْ أُعْلِمْكَ فَعَبْدِي حُرٌّ فَرَآهُ مَعَ زَيْدٍ فَسَكَتَ، وَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا أَوْ قَالَ: هُوَ عَمْرٌو لَا يُعْتَقُ عِنْدَهُمَا.

وَمِنْهَا: لَوْ حَلَفَ لَا يُعْطِيهِ حَتَّى يَأْذَنَ فُلَانٌ فَمَاتَ فُلَانٌ ثُمَّ أَعْطَاهُ لَمْ يَحْنَثْ، وَكَذَا لَيَضْرِبَنَّهُ أَوْ لَيُكَلِّمَنَّهُ.

وَمِنْهَا: لَوْ قَالَ رَجُلٌ لِامْرَأَتِهِ إِنْ لَمْ تَهَبِي لِي صَدَاقَكِ الْيَوْمَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَقَالَ أَبُوهَا: إِنْ وَهَبْتِ لَهُ صَدَاقَكِ فَأُمُّكِ طَالِقٌ فَحِيلَةُ عَدَمِ حِنْثِهِمَا أَنْ تَشْتَرِيَ مِنْهُ بِمَهْرِهَا ثَوْبًا مَلْفُوفًا وَتَقْبِضَهُ، فَإِذَا مَضَى الْيَوْمُ لَمْ يَحْنَثْ أَبُوهَا؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَهَبْ صَدَاقَهَا، وَلَا الزَّوْجُ؛ لِأَنَّهَا عَجَزَتْ عَنِ الْهِبَةِ عِنْدَ الْغُرُوبِ؛ لِأَنَّ الصَّدَاقَ سَقَطَ عَنِ الزَّوْجِ بِالْبَيْعِ، ثُمَّ إِذَا أَرَادَتْ عَوْدَ الصَّدَاقِ رَدَّتْهُ بِخِيَارِ الرُّؤْيَةِ الْكُلُّ فِي فَتْحِ الْقَدِيرِ.

وَمِنْهَا: قَالَ إِنْ نِمْتُ هَذِهِ اللَّيْلَةَ فِي هَذِهِ الدَّارِ فَامْرَأَتُهُ كَذَا، وَقَدْ انْفَجَرَ الصُّبْحُ، وَهُوَ لَا يَعْلَمُ لَا يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحِنْثِ، وَهُوَ النَّوْمُ فِي

بكرةً فِي الأَصَحِّ، وَمِنْهَا: إِنْ لَمْ تَرُدِّي الدِّينَارَ الَّذِي أَخَذْتِيهِ مِنْ كِيسِي، فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَإِذَا الدِّينَارُ فِي كِيسِهِ لَمْ تُطَلَّقْ؛ لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الْبِرِّ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَمِنْهَا: إِنْ لَمْ تَهِبِينِي صَدَاقَكِ الْيَوْمَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَقَالَ أَبُوهَا: إِنْ وَهَبْتِيهِ، فَأُمُّكِ طَالِقٌ، فَالْحِيلَةُ أَنْ تَشْتَرِي مِنْهُ بِمَهْرِهَا ثَوْبًا مَلْفُوفًا، وَتَقْبِضَهُ فَإِذَا مَضَى الْيَوْمُ لَمْ يَحْنَثْ أَبُوهَا؛ لِعَدَمِ الْهِبَةِ، وَلَا الزَّوْجُ؛ لِعَجْزِهَا عَنِ الْهِبَةِ عِنْدَ

اللَّيْلَةِ الْمَاضِيَةِ لَا يُتَصَوَّرُ فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ: إِنْ صُمْتُ أَمْسِ فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ لَا يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ.

وَمِنْهَا: مَا لَوْ قَالَ إِنْ لَمْ أَبِتْ اللَّيْلَةَ فِي هَذِهِ الدَّارِ وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا فَكَذَلِكَ فِي قَوْلِهِمَا. الكل من «البحر».

قوله: **(بكرةً)** أي: أول النهار، وانظر حكم ما لو مضى من الوقت ما يسعها أن تصليه، فلم تفعل قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله قول أبي يوسف بالحنث؛ لأنه لا يشترط إمكان البر قوله: **(لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الْبِرِّ)** أي: فلم تنعقد اليمين، فلا يترتب الحنث.

قال الشارح: قوله: **(إِنْ وَهَبْتِيهِ)** هكذا في نسخة بإثبات الياء، وهي للإشباع كالياء في قوله سابقًا: أخذتيه قوله: **(فَالْحِيلَةُ)** أي: في خلاصها من الحنث.

قوله: **(مِنْهُ)** أي: من الزوج.

قوله: **(ثَوْبًا مَلْفُوفًا)** فائدة التقييد بملفوف الرد عليه بخيار الرؤية، انتهى حلبي.

قوله: **(وَتَقْبِضَهُ)** هذا ليس بقيد، فإنه بمجرد الشراء ثبت له في ذمتها الثمن، فالتقيا قصاصًا، وذكر القبض اتفاقي، كما أفاده الزيلعي في حل قول «الكنز» والبيع به قضاء، وذكر هذه المسألة، ولم يشترط فيها القبض، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا الزَّوْجُ)** قال المقدسي في «شرح نظم الكنز»: أقول: يشكل على هذا قولهم: إن الدين إذا قبض لا يسقط عن ذمة المديون، حتى لو أبرأه الدائن يرجع عليه بما قبضه منه، وقصارى أمر الشراء أن يكون كقبضه، انتهى حلبي.

الغُرُوبِ لِسُقُوطِ المَهْرِ بِالبَيْعِ، ثُمَّ إِذَا أَرَادَتْ الرُّجُوعَ رَدَّتْهُ بِخَيَارِ الرُّؤْيَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَفِي) حَلْفِهِ وَاللَّهِ (لَيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ، وَلَيَقْلِبُوا هَذَا الحَجَرَ ذَهَبًا حَنِثَ لِلحَالِ) لإِمْكَانِ البرِّ حَقِيقَةً، ثُمَّ يَحْنَثُ لِلعَجْزِ عَادَةً، وَلَوْ وَقَّتَ اليَمِينِ ....

ويمكن أن يقال: إن الأيمان مبناها العرف، وهو يقضي بأنها إذا اشترت منه شيئًا بمهرها تصير لا شيء لها، فعدم محل البرّ عرفًا، فلا يحنث.

قوله: (ثُمَّ إِذَا أَرَادَتْ الرُّجُوعَ) أي: رجوع الصداق إلى ذمة الزوج.

قوله: (رَدَّتْهُ) أي: الثوب الملفوف.

قال الشارح: قوله: (لَيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ) أو لأمسنها، أو لأطيرن في الهواء، كما في «القهستاني» قوله: (حَنِثَ) أي: إن لم يفعل هذه الأفعال.

قوله: (لِلحَالِ) أورد على ذلك بأنه ينبغي أن يحنث في آخر حياته، كما في قوله: ليأتين البصرة، وأجيب بأنه إنما ينتظر آخر الحياة فيما يرجى وجوده غالبًا؛ لتحقق مزاحمته لزمان الحال، أما فيما لا يرجى وجوده غالبًا، كما في مسألتنا فلا؛ لتحقق العجز في الحال، وعدم مزاحمة المآل، أفاده الشلبي.

قوله: (لإِمْكَانِ البرِّ حَقِيقَةً) وذلك لأن صعود السماء واقع للملائكة، ووقع للأنبياء، ويقع الطيران في الهواء للأولياء، وقلب الحجر ذهبًا ممكن بتحويل الله؛ أي: بخلعه صفة الحجرية وإلباس صفة الذهبية بناء على أن الجواهر كلها متجانسة مستوية في قبول الصفات، أو بإعدام أجزاء الحجرية، وإبدالها بأجزاء ذهبية، والتحويل في الأول أظهر، وهو ممكن عند المتكلمين على ما هو الحق، شلبي.

قوله: (ثُمَّ يَحْنَثُ) عطف على محذوف معلوم من المقام؛ أي: فتنعقد يمينه، ثم يحنث وذكر التمرتاشي أنه يأثم؛ لأنه حلف بما لا يقدر على فعله غالبًا، فكان متعرضًا لهتك الاسم، ووجه انعقاد اليمين أن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى.

وإيجاب الله تعالى يعتمد التصور دون القدرة فيما له خلف، ألا ترى أن

لَمْ يَحْنَثْ مَا لَمْ يَمْضِ ذَلِكَ الوَقْتُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «حِيرَةِ الفُقَهَاءِ» قَالَ لامْرَأَتِهِ: إِنْ لَمْ أَعْرُجْ إِلَى السَّمَاءِ هَذِهِ اللَّيْلَة، فَأَنْتِ كَذَا يَنصبُ سُلَّمًا، ثُمَّ يَعرجُ إِلَى سَمَاءِ البَيْتِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى ٱلسَّمَآءِ﴾ [الحج: ١٥] أَيْ: سَمَاء البَيْتِ، قَالَ البَاقَانِي: وَالظَّاهِرُ خُرُوجُهَا عَنْ قَاعِدَةِ مَبْنَى الأَيْمَانِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَذَا)** الحُكْمُ لَوْ حَلَفَ **(لَيَقْتُلَنَّ فُلَانًا عَالِمًا بِمَوْتِهِ)** إِذْ يُمْكِن قَتْلُه بَعْدَ إِحْيَاءِ اللَّهِ تَعَالَى، فَحَنَثَ **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا)** بِمَوْتِهِ **(فَلَا)** يَحْنَث؛ لأَنَّهُ عَقَدَ يَمِينَهُ عَلَى حَيَاةٍ كَانَتْ فِيهِ، وَلَا يُتَصَوَّرُ كَمَسْأَلَةِ الكُوزِ، ....

الصوم واجب على الشيخ الفاني، وإن لم يكن له قدرة لمكان التصور والخلف، وهو الفدية.

فتجب الكفارة هنا عقب وجوب البر بحنثه بواسطة عجزه الثابت عادة، كما وجبت الفدية هناك عقب وجوب الصوم، ذكره في «الفوائد الظهيرية».

قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ مَا لَمْ يَمْضِ... إلخ)** وحينئذ فلا كفارة عليه قبله، كمال.

قال الشارح: قوله: (﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ﴾) أي: بحبل إلى السماء؛ أي: سماء البيت، ثم ليقطع؛ أي: ليخنق، وقد يظن أن هذه المسألة قريبة من مسألة؛ لأصعدن السماء فهلا، قيل في تلك كما قيل في هذه أو بالقلب.

قوله: **(وَالظَّاهِرُ خُرُوجُهَا... إلخ)** وذلك أن الأيمان لا تبنى على ألفاظ القرآن، وإنما مبناها العرف.

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا الحُكْمُ)** أي: في الانعقاد والحنث للحال؛ لأنه إذا كان عالمًا فقد عقد يمينه على حياة يحدثها الله فيه، وهو متصور، وقوله: ليقتلن مثل القتل كل ما اختص بالحياة كالإعطاء والضرب.

قوله: **(فَحَنَثَ)** تصريح بمعلوم قوله: **(وَلَا يُتَصَوَّرُ)** أي: قتله بعد موته، ولو أحيى؛ لأن هذه الحياة غير الحياة المحلوف عليها قوله: **(كَمَسْأَلَةِ الكُوزِ)** تشبيه في عدم الحنث؛ ومراده بها: المسائل الثلاث المتقدمة.

وَكَقَوْلِهِ: إِنْ تَرَكْتُ مَسَّ السَّمَاءِ، فَعَبْدِي حُرٌّ؛ لأَنَّ التَّركَ لَا يُتَصَوَّرُ فِي غَيْرِ المَقْدُورِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يُكَلِّمه، فَنَادَاهُ وَهُوَ نَائِمٌ، فَأَيْقَظَهُ**) فَلَوْ لَمْ يُوقِظْهُ لَمْ يَحْنَثْ، وَهُوَ المُخْتَارُ، وَلَوْ مُسْتَيْقِظًا حَنِثَ لَوْ بِحَيْثُ يَسْمَعُ بِشَرْطِ انْفِصَالِهِ عَنِ اليَمِينِ، فَلَوْ قَالَ مُوصِلًا: إِنْ كَلَّمْتُكِ، فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَاذْهَبِي أَوِ وَاذْهَبِي لَا تُطَلَّق مَا لَمْ يُرِدِ الِاسْتِئْنَافَ، وَلَوْ قَالَ: اذْهَبِي طُلِّقَتْ؛ لأَنَّهُ مُسْتَأْنِفٌ، وَلَوْ قَالَ: يَا حَائِطُ اسْمَعْ أَوِ

قوله: (**وَكَقَوْلِهِ: إِنْ تَرَكْتُ**) عطف على قوله: كمسألة الكوز، وفي نسخة وقوله قوله: (**لَا يُتَصَوَّرُ فِي غَيْرِ المَقْدُورِ**) أي: وإذا كان المس غير مقدور فقد فات محل البر؛ والمراد: أنه غير مقدور عادة، كما ذكره الحلبي.

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ لَمْ يُوقِظْهُ**) أتى بالمفهومين على النشر غير المرتب.

قوله: (**وَهُوَ المُخْتَارُ**) وذلك أنه إذا لم ينتبه كان كما إذا ناداه من بعيد، وهو بحيث لا يسمع صوته، ومقابله ما للقدوري أنه لا يشترط الإيقاظ، كما إذا ناداه، وهو بحيث يسمع، لكنه لم يفهم؛ لتغافله.

وصححه السرخسي استدلالًا بفرع ذكره الإمام محمد في «السير الكبير» هو أنه إذا نادى المسلم أهل الحرب بالأمان من موضع بحيث يسمعون صوته إلا أنهم لم يسمعوا؛ لشغلهم بالحرب فهو أمان، وقد فرق بأن الأمان يحتاط في إثباته لما في عدمه من سفك الدماء، وسلب الأموال بخلاف ما هنا.

قوله: (**لَوْ بِحَيْثُ يَسْمَعُ**) إن أصغى إليه أذنه، وإن لم يسمع لعارض أمر كان مشغولًا به أو كان أصم، وإن كان لا يسمع صوته لو أصغى إليه أذنه؛ لشدة البعد لا يحنث، كذا في «الذخيرة».

قوله: (**بِشَرْطِ انْفِصَالِهِ**) أي: الكلام المخاطب به لا بقيد كونه نداء.

قوله: (**فَاذْهَبِي**) مثله اخرجي، وقومي، وشتمها وزجرها متصلًا «بحر».

قوله: (**لَا تُطَلَّق**) لأن هذا من تمام الكلام الأول، فلا يكون مرادًا باليمين.

قوله: (**وَلَوْ قَالَ: يَا حَائِطُ اسْمَعْ... إلخ**) دليله ما روي أن عبد الرحمن بن

اصْنَعْ كَذَا وَكَذَا، وَقَصَدَ إِسْمَاعَ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ لَمْ يَحْنَثْ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: سَأَلَ مُحَمَّدٌ حَالَ صُغْرِهِ أَبَا حَنِيفَة، فِيمَن قَالَ لآخَرَ: وَاللَّهِ لَا أُكَلِّمُك ثَلَاثَ مَرَّاتٍ؟ فَقَالَ أَبُو حَنِيفَة ثُمَّ مَاذَا؟ تَبَسَّمَ مُحَمَّدٌ، وَقَالَ: انْظُر حَسَنًا يَا شَيْخُ، فَنَكَسَ أَبُو حَنِيفَة ثُمَّ قَالَ: حَنِثَ مَرَّتَيْنِ، ....

عوف حلف لا يكلم عثمان، فكان إذا مر به يقول: يا حائط اصنع كذا، ويا حائط كان كذا، انتهى.

والظاهر أن ذكر الحائط ليس قيدًا، بل توجيه الخطاب إليها يكفي يدل عليه ما في «البحر» حيث قال: إن شكوت مني إلى أخيك، فأنت طالق، فجاءها أخوها وعندهما صبي لا يعقل، فقالت المرأة: إن زوجي فعل بي كذا، وكذا وخاطبت الصبي بذلك حتى سمع أخوها لا تطلق؛ لأنها ما شكت إليه؛ إذ لم تخاطبه.

ومثله إذا قال: إن شكوت بين يدي أخيك على ما استظهره صاحب «الواقعات» وفي «الظهيرية» حلف لا يكلم امرأته، فدخل داره وليس فيها غيرها، فقال: من وضع هذا حنث، ولو كان معها غيرها لا يحنث.

ولو قال: ليت شعري من وضع هذا لا يحنث؛ لأنه استفهم نفسه انتهى، ولو حلف لا يكلمه، فسلم على قوم هو فيهم حنث إلا ألا يقصده، فيصدق ديانة لا قضاء إلا إذا استثنى واحدًا.

فيصدق قضاء، ولا يحنث بسلام الصلاة سواء كان عن يمينه أو يساره، ولو دق عليه الباب فقال: من حنث ولو ناداه المحلوف عليه، فقال: لبيك أو لبى حنث، ولو كلمه الحالف بكلام لم يفهمه المحلوف عليه ففيه روايتان.

قوله: (**وَقَصَدَ إِسْمَاعَ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ**) نص على المتوهم، فإن عدم الحنث عند عدم القصد أولى.

قال الشارح: قوله: (**فَنَكَسَ أَبُو حَنِيفَة**) أي: طأطأ رأسه، قال في «القاموس»: الناكس مطأطئ الرأس قوله: (**حَنِثَ مَرَّتَيْنِ**) بالثانية في الأولى،

فَقَالَ مُحَمَّدَ: حَسَنًا أَوْ أَحْسَنْت، فَقَالَ أَبُو حَنِيفَة: لَا أَدْرِي؛ أَيْ: الكَلِمَتَيْنِ أَوْجَع لِي؟ قَوْلُهُ: حَسَنًا أَوْ أَحْسَنْتَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَوْ**) حَلَفَ لَا يُكَلِّمهُ (**إِلَّا بِإِذْنِهِ، فَأَذِنَ لَهُ وَلَمْ يَعْلَمْ**) بِالإِذْنِ، فَكَلَّمَهُ (**حَنِثَ**) لِاشْتِقَاقِ الْإِذْنِ مِن الْأَذَانِ، فَيُشْتَرَطُ العِلْمُ، بِخِلَافِ لَا يُكَلِّمه إِلَّا بِرِضَاه، فَرَضِيَ وَلَمْ يَعْلَمْ؛ لأَنَّ الرِّضَا مِنْ أَعْمَالِ القَلْبِ، فَيَتُمُّ بِهِ (**الكَلَامُ**) وَالتَّحْدِيثُ لَا يَكُونُ (**إِلَّا بِاللِّسَانِ**) فَلَا يَحْنَثْ بِإِشَارَةٍ وَكِتَابَةٍ كَمَا فِي التُّحَفِ].

وبالثالثة وفي الثانية، وسواء قصد التأسيس أو التأكيد، كما يفيده إطلاقه.

قوله: (**حَسَنًا أَوْ أَحْسَنْت**) فإن قوله: حسنًا يفيد عدم التأمل في المسألة، وقوله: أحسنت يفيد أن عنده علمًا بالحكم قبل السؤال، فيكون كالمتعنت ومثله من محمد لا يعد سوء أدب؛ لوقوعه حال صغره.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ حَلَفَ**) عطف على حلف الذي في المصنف.

قوله: (**لِاشْتِقَاقِ الْإِذْنِ مِن الْأَذَانِ**) أي: اشتقاقًا كبيرًا، كما في «النهر» وتبعه الحموي؛ لأن المجرد لا يشتق اشتقاقًا صغيرًا من المزيد، بل العكس يعني فكأنه قال: لا أكلمه، حتى يعلمني بأن أكلمه؛ لأن الأذان هو الإعلام، وهو لا يتحقق إلا بالسماع «بحر» قوله: (**فَيُشْتَرَطُ العِلْمُ**) أي: علم الحالف بالإذن.

قوله: (**فَرَضِيَ**) ظاهر التعليل أنه يكتفي برضا قلبه، وإن لم يتلفظ فلا يعلم رضاه إلا بإخباره بعد قوله: (**فَيَتُمُّ بِهِ**) أي: بالراضي وحده، ولا حاجة إلى علم الغير، شلبي.

قوله: (**الكَلَامُ وَالتَّحْدِيثُ لَا يَكُونُ إِلَّا بِاللِّسَانِ**) ولا يحنث فيهما إلا بالمشافهة، كما في «المنح» والكذب يقتصر على اللسان أيضًا، حتى لو حلف ألا يكذب فسأله إنسان عن أمر فحرك رأسه بالكذب لا يحنث؛ لأن الكذب تكلم بكلام هو كذب، أفاده في «البحر».

قوله: (**فَلَا يَحْنَثْ بِإِشَارَةٍ وَكِتَابَةٍ**) وكذا لا يحنث بإرسال رسول؛ لأنه لا يسمى كلامًا عرفًا خلافًا لمالك وأحمد.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الخَانِيَّةِ»: لَا أَقُولُ لَهُ كَذَا، فَكَتَبَ إِلَيْهِ حَنِثَ، فَفَرَّقَ بَيْنَ القَوْلِ وَالكَلَامِ، لَكِنْ نَقَلَ المُصَنِّفُ بَعْدَ مَسْأَلَةِ شَمِّ الرَّيْحَانِ عَنِ «الجَامِعِ» أَنَّهُ كَالكَلَامِ، خِلَافًا لابْنِ سَمَاعَة **(وَالإِخْبَارُ وَالإِقْرَارُ وَالبشَارَةُ تَكُون بِالكِتَابَةِ لَا بِالإِشَارَةِ وَالإِيمَاءِ، وَالإِظْهَارِ وَالإِنْشَاءِ وَالإِعْلَامِ يَكُونُ)** بِالكِتَابَةِ وَ**(بِالإِشَارَةِ أَيْضًا)**].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ قَالَ: لَمْ أَنْوِ الإِشَارَةَ دِيْنَ، ....

قال الشارح: قوله: **(فَفَرَّقَ)** أي: قاضي خان.

قوله: **(بَعْدَ مَسْأَلَةِ شَمِّ الرَّيْحَانِ)** حيث نقل في شرح قوله: حلف لا يتزوج، فزوجه فضولي، فأجاز بالقول: حنث وبالفعل لا يحنث عن أيمان الجامع إذا حلف لا يكلم فلانًا، أو قال: والله لا أقول لفلان شيئًا، فكتب له كتابًا لا يحنث.

وذكر ابن سماعة في «نوادره» أنه يحنث انتهى، فقوله خلافًا لابن سماعة؛ أي: فيهما، فتحصل أن الأقوال ثلاثة الحنث مطلقًا، وعدمه مطلقًا، وتفصيل قاضي خان.

قوله: **(تَكُون بِالكِتَابَةِ)** الأولى أن يزيد أيضًا؛ لأجل أن يفيد أنها تكون بالكلام قوله: **(وَالإِنْشَاءِ)** بالنون، كذا وقع فيما شرح عليه المصنف، والذي في «البحر» الإفشاء، وذكر بعده لو قال: لا أظهر سرك ولا أفشي أبدًا.

فإن صرح إلى رجل واحد وذكره فقد أفشى سره، وكذلك يحنث بالكتابة، والرسالة إلى إنسان، كذا في «المحيط».

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما تكون بالكلام، والمصنف يفيد أن معنى أيضًا أنها تكون بالكتابة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَوْ قَالَ: لَمْ أَنْوِ الإِشَارَةَ)** قال في «البحر»: فإن نوى في ذلك كله؛ أي: في الإظهار، والإفشاء، والإعلام، والإخبار كونه بالكلام، والكتابة دون الإشارة دين فيما بينه وبين الله تعالى، انتهى.

وربما يفيد اقتصاره كالشرح على الإشارة أنه لا يدين في نيته عدم الكتابة.

وَفِي لَا يَدْعُوه أَوْ لَا يُبَشِّرهُ يَحْنَثُ بِالكِتَابَةِ **(إِنْ أَخْبَرتَنِي)** أَوْ أَعْلَمْتَنِي **(أَنَّ فُلَانًا قَدِمَ وَنَحْوه يَحْنَثُ بِالصِّدْقِ وَالكَذِبِ، وَلَوْ قَالَ: بِقُدُومِهِ وَنَحْوِهِ، فَفِي الصِّدقِ خَاصَّة)** لِإِفَادَتِهَا إِلصَاقِ الخَبَرِ بِنَفْسِ القُدُوم كَمَا حَقَّقْنَاهُ، فَفِي بَحْثِ البَاءِ مِنَ الأُصُولِ، وَكَذَا إِنْ كَتَبْت قُدُومَ فُلَانٍ كَمَا سَيَجِيءُ فِي البَابِ الآتِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَسَأَلَ الرَّشِيدُ مُحَمَّدًا عَمَّن حَلَفَ لَا يَكْتُب إِلَى فُلَانٍ، فَأَوْمَأَ بِالكِتَابَةِ هَلْ يَحْنَث؟ فَقَالَ: نَعَم يَا أَمِيرَ المُؤْمِنِينَ، إِنْ كَانَ مِثْلَكَ **(لَا يُكَلِّمه شَهْرًا،**

قوله: **(وَفِي لَا يَدْعُوه)** مثل ما ذكر لا يبلغه، كما في «البحر» وقوله: أو لا يبشره يحنث بالكتابة، قال الحلبي: هو مكرر مع قول المصنف: والبشارة تكون بالكتابة.

قوله: **(أَوْ أَعْلَمْتَنِي)** أو بشرتني كما في «المنح» وفيه أن البشارة هو الخبر الصادق، وذكر الإعلام هنا ينافي ما سيأتي في الباب الآتي، حيث قال المصنف والشارح فيه والإعلام لا بد فيه من الصدق، ولو بلا باء كالبشارة؛ لأن الإعلام إثبات العلم، والكذب لا يفيده، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوه)** أي: نحو إن فلانًا قدم كقوله: إن عوفي أو مات.

قوله: **(إِفَادَتِهَا)** أي: الباء إلصاق الخبر بنفس القدوم، ولا يتأتى هذا الإلصاق إلا بتحقق القدوم، وفيه إن الباء في قوله: إن أخبرتني أن فلانًا قدم مقدرة، وحذفت لاطراد حذف الجار مع إن، وأن؛ فمقتضاه قصره على الصدق.

قوله: **(وَكَذَا إِنْ كَتَبْت قُدُومَ فُلَانٍ)** أي: أنه مثل ما ذكر في اقتصاره على الصدق بخلاف إن كتبت إلى أن فلانًا قدم فكتب قبل قدومه، فوصل إليه الكتاب حنث سواء وصل إليه قبل قدومه أو بعده، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: **(فَقَالَ: نَعَم يَا أَمِيرَ المُؤْمِنِينَ، إِنْ كَانَ مِثْلَكَ)** قال السرخسي: وهذا صحيح؛ لأن السلطان لا يكتب بنفسه، وإنما يأمر به ومن عادتهم الأمر بالإيماء والإشارة، انتهى.

قوله: **(لَا يُكَلِّمه شَهْرًا... إلخ)** ولو حلف بالليل لا يكلمه يومًا، فإنه يحنث

فَمِنْ حِينَ حَلْفِهِ) وَلَوْ عَرَّفَه، فَعَلَى بَاقِيهِ **(بِخِلَافِ لأَعْتَكِفَنَّ)** أَوْ لأَصُومَنَّ **(شَهْرًا، فَإِنَّ**

بكلامه من حين حلف إلى أن تغيب الشمس من الغد، فيدخل في يمينه بقية الليل، حتى لو كلمه فيما بقي من الليل أو في الغد يحنث؛ لأن ذكر اليوم للإخراج.

وكذا لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة حنث بكلامه من حين حلف إلى طلوع الفجر، ولو قال: في بعض النهار لا أكلمه يومًا، فاليمين على بقية اليوم، والليلة المستقبلة إلى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الغد.

وكذا إذا حلف لا يكلمه ليلة، فاليمين من تلك الساعة إلى أن يجيء مثلها من الليلة المستقبلة، فيدخل النهار الذي بينهما في ذلك؛ لأنه حلف على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء «بحر».

قوله: **(وَلَوْ عَرَفَه، فَعَلَى بَاقِيهِ)** وكذا حكم السنة واليوم، كما في «البحر».

تتمة:

لا يجوز هجر المؤمن فوق ثلاث لما في «الطريقة المحمدية وشرحها» قال ﷺ: «**لا يحل لمؤمن أن يهجر مؤمنًا فوق ثلاث، فإذا مرت به ثلاثة فليلقه، وليسلم عليه، فإن رد عليه فقد اشتركا في الأجر، وإن لم يرد عليه فقد باء بالإثم**»(١).

وزاد في رواية: «**فمن هجر فوق ثلاث دخل النار**»(٢) وهذا محمول على الهجر لأجل الدنيا، وأما لأجل الآخرة والمعصية والتأديب فجائز، بل مستحب من غير تقدير لوروده عنه ﷺ وعن الصحابة، فقد صح هجره للثلاثة الذين تخلفوا، وأمر الصحابة بهجرهم حتى تاب الله عليهم، انتهى.

وقوله: تخلفوا؛ أي: عن غزوة تبوك، أبو السعود والحرمة إنما تتحقق بقصد الهجر.

(١) أخرجه مسلم (٤/ ١٩٨٤، رقم ٢٥٦١).
(٢) أخرجه أبو داود (٤/ ٢٧٩، رقم ٤٩١٢) والبخاري في الأدب المفرد (١/ ١٤٩، رقم ٤١٤).

التَّعَيينَ إِلَيهِ) وَالفَرْقُ أَنَّ ذِكْرَ الوَقْتِ، فِيمَا يَتَنَاوَلُ الأَبَدَ لِإِخْرَاجِ مَا وَرَاءَهُ، وَفِيمَا لَا يَتَنَاوَلُ لِلمَدِّ إِلَيْهِ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(حَلَفَ لَا يَتَكَلَّمُ، فَقَرَأَ القُرْآنَ، أَوْ سَبَّحَ فِي الصَّلَاةِ لَا يَحْنَثُ)** اتِّفَاقًا **(وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ خَارِجَهَا حَنِثَ عَلَى الظَّاهِرِ)** كَمَا رَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ» وَرَجَّحَ فِي «الفَتْحِ» عدمَهُ مُطْلَقًا لِلعُرْفِ، وَعَلَيْهِ «الدُّرَرُ» وَ«المُلْتَقَى» بَلْ فِي «البَحْرِ» عَنِ «التَّهْذِيبِ» أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ بِقِرَاءَةِ الكُتُبِ فِي عُرْفِنَا، انْتَهَى].

قوله: (**فيما يتناول الأبد**) وذلك كالمثال الأول؛ لأنه لو لم يذكر الشهر تتأبد اليمين، فذكر الشهر؛ لإخراج ما وراءه فبقي ما يلي يمينه داخلًا عملًا بدلالة حاله.

قوله: (**فِيمَا يَتَنَاوَلُ الأَبَدَ**) كالمثال الثاني والثالث؛ وذلك لأنه لو لم يذكر الشهر لا تتأبد اليمين، فكان ذكره لتقدير الصوم به، وإنه منكر فالتعيين إليه.

قوله: (**لِلمَدِّ إِلَيْهِ**) أي: للتحديد به.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: ظاهر الرواية، وهو ما عليه القدوري قوله: (**كَمَا رَجَّحَهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: فقد اختلفت الفتوى، والإفتاء بظاهر المذهب أولى.

قوله: (**وَرَجَّحَ فِي «الفَتْحِ»**) عدمه حيث قال: إنه؛ أي: عدم الحنث خارجها اختير للفتوى من غير تفصيل بين عقد اليمين بالعربية أو بالفارسية، وإن ظاهر المذهب التفصيل الذي ذكره القدوري؛ لأن مبنى الأيمان على العرف.

وفي العرف المتأخر لا يسمى التسبيح والقرآن كلامًا، حتى أنه يقال: لمن يسبح طول يومه، أو يقرأ لم يتكلم اليوم بكلمة، انتهى.

فقول الشارح: مطلقًا يعني سواء كانت اليمين بالعربية أو بالفارسية.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على عدم الحنث.

قوله: (**«الدُّرَرُ» وَ«المُلْتَقَى»**) أي: جرى عليه صاحباهما قوله: (**عَنِ «التَّهْذِيبِ»**) هو للقلانسي.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَقَوَّاهُ فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» قَائِلًا: وَلَا عَلَيْكَ مِنْ أَكْثَرِيَّةِ التَّصْحِيحِ لَهُ مَعَ مُخَالَفَتِهِ الْعُرْفَ، وَيُقَاسُ عَلَيْهِ إِلْقَاءُ دَرْسٍ مَا، لَكِنْ يُعَكِّرُ عَلَيْهِ مَا فِي «الْفَتْحِ» وَأَمَّا الشِّعْرُ فَيَحْنَثُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ كَلَامٌ مَنْظُومٌ، انْتَهَى، فَغَيْرِ الْمَنْظُومِ أَوْلَى، فَتَأَمَّلْ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يَقْرَأُ الْقُرْآنَ الْيَوْمَ يَحْنَثُ بِالْقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ أَوْ خَارِجِهَا، وَلَوْ قَرَأَ الْبَسْمَلَةَ، فَإِنْ نَوَى مَا فِي النَّمْلِ حَنِثَ وَإِلَّا لَا**) لِأَنَّهُمْ لَا يُرِيدُونَ بِهِ الْقُرْآنَ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَقْرَأُ سُورَةَ كَذَا أَوْ كِتَابَ فُلَانٍ لَا يَحْنَثُ بِالنَّظَرِ فِيهِ، وَفَهْمِهِ،

قال الشارح: قوله: (**وَقَوَّاهُ**) أي: قوى ما في «الفتح» والأولى تقديم هذه العبارة على قوله: بل في «البحر».

قوله: (**وَيُقَاسُ عَلَيْهِ**) أي: على ما في «التهذيب» وهذا البحث لصاحب «النهر» وعبارته عن «التهذيب»: وكذا لا يحنث إذا قرأ الكتب ظاهرًا وباطنًا في عرفنا، وهو ظاهر في اختصاص الكلام بما يعد به في العرف متكلمًا.

فلو قرأ كتاب فقه أو نحوه لم يحنث، وعلى هذا ينبغي ألا يحنث بإلقاء درس ما، انتهى قال الحموي: وفيه نظر.

قوله: (**لَكِنْ يُعَكِّرُ عَلَيْهِ**) أي: على هذا القياس والاستدراك لصاحب «النهر» أيضًا.

قوله: (**وَأَمَّا الشِّعْرُ**) بيان لما في «الفتح» قوله: (**فَيَحْنَثُ بِهِ**) أي: في يمين عدم الكلام.

قوله: (**فَغَيْرِ الْمَنْظُومِ أَوْلَى**) أي: كالدرس فيحنث به، فالقياس غير مسلم وهذا هو سر قوله، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**الْيَوْمَ**) ذكره اتفاقي.

قوله: (**حَنِثَ**) لأنها من القرآن، ومنكر قرآنيتها يكفر.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: ألا ينو ما في النمل بأن نوى غيرها أو لم ينو أصلًا.

قوله: (**لِأَنَّهُمْ لَا يُرِيدُونَ بِهِ الْقُرْآنَ**) بل التبرك، ولوقوع الخلاف في قرآنيتها، والأولى أن يؤنث الضمير.

بِهِ يُفْتَى «وَاقِعَات»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فُلَانًا اليَوْمَ، فَعَلَى الجَدِيدَيْنِ)** لِقَرَانِهِ اليَوْمَ بِفِعْلٍ لَا يَمْتَدُّ، فَعَمَّ **(فَإِنْ نَوَى النَّهَارَ صَدَق)** لأَنَّهُ الحَقِيقَةُ **(وَلَوْ قَالَ: لَيْلَة)** أُكَلِّمُ فُلَانًا، فَكَذَا **(فَهُوَ عَلَى اللَّيْلِ خَاصَّةً)** لِعَدَمِ اسْتِعْمَالِهِ فَرْدًا فِي مُطْلَقِ الوَقْتِ].

قوله: (بِهِ يُفْتَى) هو قول أبي يوسف، وفرق محمد فقال: المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد حصل، والمقصود من قراءة القرآن عين القراءة؛ إذ الحكم متعلق به ويحنث عنده بقراءة سطر من كتاب فلان لا بنصف سطر، قال الحلبي: وهو الموافق للعرف.

قال الشارح: قوله: (حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فُلَانًا اليَوْمَ) هذا المثال غير صحيح؛ لأن الحكم فيه أن اليمين على باقي اليوم، قال في «البحر»: فإن قال في بعض اليوم: والله لا أكلمك اليوم فاليمين على باقي اليوم، فإذا غربت الشمس سقطت اليمين، انتهى.

والذي مثل به في «الكنز» كعامة المتون يوم أكلم فلانًا فعلى الجديدين، انتهى وسميا جديدة؛ لتجددهما دائمًا.

قوله: (لِقَرَانِهِ) أي: الحالف قوله: (بِفِعْلٍ لَا يَمْتَدُّ) وهو الكلام، والكلام فعل اللسان قوله: (فَعَمَّ) أي: الليل والنهار.

قوله: (لأَنَّهُ الحَقِيقَةُ) أي: لأن النهار حقيقة اليوم، وهو مستعمل فيه أيضًا، وأطلق المصنف في تصديقه فشمل الديانة والقضاء، وعن أبي يوسف أنه لا يصدق قضاء «بحر».

قوله: (فَهُوَ عَلَى اللَّيْلِ خَاصَّةً) كالنهار، فإنه على بياض النهار خاصة.

قوله: (لِعَدَمِ اسْتِعْمَالِهِ فَرْدًا) أشار به إلى الجواب عما أورده بعضهم من قول الشاعر:

وكنا حسبنا كل بيضاء شحمة ... ليالي لاقينا جذامًا وحميرا
سقيناهمو كأسًا سقونا بمثله ... ولكنهم كانوا على الموت أصبرا

قَالَ المُصَنِّفُ:[قَالَ: **(إِنْ كَلَّمْتُهُ)** أَيْ: عَمْرًا **(إِلَّا أَنْ يَقدم زَيْدٌ، أَوْ حِينَ، أَوْ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ، أَوْ حَتَّى يَأْذَنَ، فَكَذَا، فَكَلَّمَهُ قَبْلَ قُدُومِهِ أَوْ)** قَبْلَ **(إِذْنِهِ يَحْنَثُ وَ)** لَوْ **(بَعْدَهُمَا لَا يَحْنَثُ)** لِجَعْلِهِ القُدُوم وَالإِذْن غَايَةً لِعَدَمِ الكَلَامِ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَإِنْ مَاتَ زَيْدٌ قَبْلَهُمَا سَقَطَ الحَلْفُ)** قُيِّدَ بِتَأْخِيرِ الجَزَاءِ؛ لأَنَّهُ لَوْ قَدَّمَه، فَقَالَ: امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَقْدُمَ زَيْدَ لَمْ يَكُنْ لِغَايَةٍ، بَلْ بِشَرْطٍ لأَنَّ الطَّلَاقَ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُ التَّأْقِيتَ، ....

فإن الليالي لكونها جمعًا عمت الأيام، وكلامنا في الليلة المفردة «منح» وذكره الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ قَبْلَ إِذْنِهِ)** أي: في المثالين الأخيرين، وقوله: ولو بعدهما، لا الأولى إفراد الضمير؛ لأن العطف بأو.

قوله: **(لِجَعْلِهِ القُدُوم وَالإِذْن غَايَةً لِعَدَمِ الكَلَامِ)** واليمين باقية قبل الغاية، ومنتهية بعدها، فلا يحنث بالكلام بعد انتهاء اليمين، أما حتى فكونها للغاية ظاهر، وأما إلا أن فالأصل فيها أنها للاستثناء، وتستعمل للشرط، والغاية إذا تعذر الاستثناء لمناسبة بينهما، وهو أن حكم كل واحد من الاستثناء والشرط، والغاية يخالف ما بعده «بحر».

قال الشارح: قوله: **(سَقَطَ الحَلْفُ)** أي: لفوات محلّ البرّ، وهذا يخالف حكم الشرط الآتي.

قوله: **(لأَنَّهُ لَوْ قَدَّمَه)** أي: مع حذف الشرط الذي هو إن كلمته كما يدل عليه قوله: فقال: امرأته طالق إلا أن يقدم زيد، والشارح تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» وأحسن منه تعبير صاحب «البحر» حيث قال: قيد بالشرط؛ لأنه لو قال: أنت طالق إلا أن يقدم فلان لا تطلق، انتهى حلبي.

قوله: **(بَلْ بِشَرْطٍ)** فإن قدم فلان لا تطلق، وإن لم يقدم حتى مات فلان طلقت.

قوله: **(لأَنَّ الطَّلَاقَ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُ التَّأْقِيتَ)** لأنه متى وقع في وقت وقع في

فَلَا تُطَلَّقُ بِقُدُومِهِ، بَلْ بِمَوْتِهِ (**كَمَا لَوْ قَالَ**) لِغَيْرِهِ (**وَاللَّهِ لَا أُكَلِّمكَ حَتَّى يَأْذَنَ لِي فُلَانٌ، أَوْ قَالَ لِغَرِيمِهِ: وَاللَّهِ لَا أُفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِي حَقِّي**) أَوْ حَلَفَ لِيَوفِيَنَّهُ اليَومَ (**فَمَاتَ فُلَانٌ قَبْلَ الإِذْنِ أَوْ بَرِئَ مِنَ الدَّينِ**) فَاليَمِينُ سَاقِطَةٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالأَصْلُ أَنَّ الحَالِفَ إِذَا جَعَلَ لِيَمِينِهِ غَايَةً وَفَاتَتِ الغَايَةُ بَطلَ اليَمِينُ خِلَافًا لِلثَّانِي (**كَلِمَةُ مَازَالَ، وَمَادَامَ، وَمَا كَانَ غَايَةٌ تَنْتَهِي اليَمِينُ بِهَا**) فَلَوْ حَلَفَ لَا يَفْعَل كَذَا مَادَامَ بِبُخَارَى فَخَرَجَ مِنْهَا، ثُمَّ رَجِعَ فَفَعَلَ لَا يَحْنَث لانْتِهَاءِ اليَمِينِ].

جميع الأوقات؛ أي: فلذا لم تكن للغاية؛ لأنها توقيت.

قوله: (**فَلَا تُطَلَّقُ بِقُدُومِهِ، بَلْ بِمَوْتِهِ**) وهذا لأن معنى أنت طالق إلا أن يقدم زيد وإن لم يقدم زيد فأنت طالق، كما صرح به في «البحر» فإن قدم لا تطلق، وما دام حيًّا لا تطلق؛ لأن اليمين مطلقة، فإن مات تحقق شرط الحنث فطلقت، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**وَفَاتَتِ الغَايَةُ**) بأن صارت غير متأتية.

قوله: (**بَطلَ اليَمِينُ**) لعدم إمكان البرّ، وذكر الضمير لتأويل اليمين بالقسم.

قوله: (**كَلِمَةُ مَازَالَ... إلخ**) فلو قال: والله لا أكلمه مادام عليه هذا الثوب، أو مازال أو ما كان فكلمه بعد ما نزعه ولبسه لا يحنث، بخلاف ما لو قال: لا أكلمه وعليه هذا الثوب فنزعه ولبسه فكلمه حنث؛ لأنه ما وقت، بل قيد بصفة فتبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة، أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**فَلَوْ حَلَفَ لَا يَفْعَل... إلخ**) ونحو هذا لو حلف لا يصطاد ما دام فلان في هذه البلدة، وفلان أمير هذه البلدة، فخرج الأمير إلى بلدة أخرى لأمر، فاصطاد الحالف قبل رجوعه أو بعده لا يحنث في يمينه.

ولو حلف لا يدخل دار فلان ما دام فلان فيها، فخرج فلان بأهله، ثم عاد ودخل الحالف لا يحنث في يمينه «بحر».

وفيه من باب اليمين في الضرب والقتل عن «الواقعات» حلف لا يشرب النبيذ ما دام ببخارى، ففارق بخارى ثم عاد فشرب لا يحنث إلا إذا عنى

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَكَذَا لَا يَأْكُلُ هَذَا الطَّعَامَ مَادَامَ فِي مُلْكِ فُلَانٍ، فَبَاعَ فُلَانٌ بَعْضَه لَا يَحْنَثُ بِأَكْلِ بَاقِيهِ؛ لانْتِهَاءِ اليَمِينِ بِبَيْعِ البَعْضِ، وَكَذَا لَا أُفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي حَقِّي اليَوْمَ، أَوْ حَتَّى أُقَدِّمُكَ إِلَى السُّلْطَانِ اليَوْمَ، لَا يَحْنَثُ بِمُضِيِّ اليَوْمِ، بَلْ بِمُفَارَقَتِهِ بَعْدَهُ، وَلَوْ قدمَ اليَوْمَ لَا يَحْنَثُ، وَإِنْ فَارَقَهُ بَعْدَهُ «بَحْرُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَكَذَا لَوْ حَلَفَ أَنْ يَجُرَّه إِلَى بَابِ القَاضِي، وَيُحَلِّفَهُ، فَاعْتَرَفَ

بقوله: ما دام ببخارى أن تكون بخارى وطنًا له انتهى؛ أي: فتعمل نيته؛ لأنه شدد على نفسه؛ والظاهر: أن يقال كذلك في الباقي.

قال الشارح: قوله: (**لَا يَحْنَثُ بِأَكْلِ بَاقِيهِ**) الذي يظهر تقييده بما إذا كان يمكنه أكله، وقد تقدم ما يدل على ذلك أبو السعود، وقد قدم المؤلف نقلًا عن «البحر» ما يدل عليه، حيث قال: الأصل فيما إذا حلف لا يأكل معينًا فأكل بعضه أن كل شيء يأكله الرجل في مجلس أو يشربه في شربة، فالحلف على كله وإلا فعلى بعضه، انتهى.

قوله: (**وَكَذَا لَا أُفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي حَقِّي اليَوْمَ**) أي: ونيته ألا يترك لزومه حتى يعطيه حقه «بحر» قوله: (**لَا يَحْنَثُ بِمُضِيِّ اليَوْمِ**) أي: والحال أنه لم يفارقه.

قوله: (**بَلْ بِمُفَارَقَتِهِ بَعْدَهُ**) كذا وقع في «البحر» ومثله إذا فارقه في اليوم قبل قضاء حقه؛ لأنه لم يفعل المحلوف عليه.

قوله: (**وَلَوْ قَدمَ اليَوْمَ**) بأن قال: لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقي، فمضى اليوم ولم يفارقه، ولم يعطه حقه لم يحنث، وإن فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث؛ لأنه وقت للفراق ذلك اليوم «بحر».

قوله: (**وَإِنْ فَارَقَهُ بَعْدَهُ**) عطف على محذوف تقديره هذا إذا لم يفارقه بعده كما دلت عليه عبارة «البحر» وليس التقدير هذا إن فارقه في اليوم كما فهم الحلبي؛ لأنه إذا فارقه في اليوم، فإن قضاه حقه فيه لا يحنث، وإلا حنث كما أفاده هو.

الخَصْمُ، أَوْ ظَهَرَ شُهُودٌ سَقَطَ اليَمِينُ؛ لِتَقَيُّدِهِ مِنْ جِهَةِ المَعْنَى بِحَالِ إِنْكَارِهِ كَمَا سَيَجِيءُ فِي بَابِ اليَمِينِ فِي الضَّرْبِ **(وَفِي)** حَلْفِهِ **(لَا يُكَلِّمُ عَبْدَهُ)** أَيْ: عَبْدَ فُلَانٍ **(أَوْ عرسَهُ، أَوْ صَدِيقَه، أَوْ لَا يَدْخُلُ دَارَهُ)** أَوْ لَا يَلْبسُ ثَوْبَهُ، أَوْ لَا يَأْكُلَ طَعَامَهُ، أَوْ لَا يَرْكَب دَابَّتَهُ **(إِنْ زَالَتْ إِضَافَتُهُ)** بِبَيْعٍ، أَوْ طَلَاقٍ، أَوْ عَدَاوَةٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَوْ كَلَّمَهُ لَمْ يَحْنَثْ فِي العَبْدِ)** وَنَحْوه مِمَّا لَا يَمْلِكُ كَالدَّارِ **(أَشَارَ إِلَيْهِ)** بِهَذَا **(أَوْ لَا)** ....

قال الشارح: قوله: **(أَوْ ظَهَرَ شُهُودٌ... إلخ)** أي: ولو بعد الجر قبل التحليف.

قوله: **(لَا يُكَلِّمُ عَبْدَهُ)** مثال لإضافة الملك، وقوله: أو عرسه هو ونحوه مثال لإضافة غير الملك.

قوله: **(إِنْ زَالَتْ إِضَافَتُهُ... إلخ)** لا فرق في هذه المسائل في الزوال بين أن يكون إلى الحالف أو لا كذا في «الذخيرة» قوله: **(بِبَيْعٍ)** أي: فيما يباع كالعبد، والدار، والثوب، والطعام، والدابة.

قوله: **(أَوْ طَلَاقٍ)** في العرس قوله: **(أَوْ عَدَاوَةٍ)** في الصديق.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ كَلَّمَهُ)** الأولى أن يقول: وفعل المحلوف عليه؛ ليعمّ دخول الدار.

قوله: **(أَشَارَ إِلَيْهِ بِهَذَا أَوْ لَا)** أما إذا لم يشر إليه فلأنه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف إلى فلان فيحنث ما دامت الإضافة باقية، وإن كانت متجددة بعد اليمين ولا يحنث بعد زوالها؛ لعدم شرط الحنث.

وأما إذا أشار إليه فلأن اليمين عقدت على عين مضافة إلى فلان إضافة ملك، فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك، كما إذا لم يعين؛ وهذا لأن هذه الأعيان لا يقصد هجرانها لذواتها، بل لمعنى في ملاكها، واليمين تتقيد بمقصود الحالف.

ولهذا تتقيد بالصفة الحاملة على اليمين، وإن كانت في الحاضر على ما بينا من قبل، وهذه صفة حاملة على اليمين فتتقيد بها، فصار كأنه قال: ما دام

عَلَى المَذْهَبِ؛ لأَنَّ العَبْدَ سَاقِطُ الاعْتِبَارِ عِنْدَ الأَحْرَارِ، فَكَانَ كَالثَّوْبِ، وَالدَّارِ (وَفِي غَيْرِهِ) أَيْ: فِي تَكْلِيمِ غَيْرِ العَبْدِ مِنَ العرسِ وَالصَّدِيقِ لَا الدَّارِ؛ لأَنَّهَا لَا تُكَلَّمُ، فَتَكُونُ الدَّارُ مَسْكُوتًا عَنْهَا لِلعِلْمِ بِأَنَّهَا كَالعَبْدِ بِالطَّرِيقِ الأُولَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَتَنَبَّه فَإِنَّهُ **(إِنْ أَشَارَ)** بِهَذَا أَوْ عَيَّنَ ....

ملكًا لفلان نظرًا إلى مقصوده، كذا في «التبيين».

ولم يذكر المصنف حنثه بالمتجدد، والحكم إنه إذا لم يشر حنث بالمتجدد، وإن أشار لا يحنث به كما في «الكنز» انتهى حلبي.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** مقابل المذهب في العبد رواية ابن سماعة أنه كالصديق، وفي الدار قول محمد إنه عند الإشارة إليها يحنث، ولو زالت الإضافة؛ لأن الإضافة للتعريف، والإشارة أبلغ منها؛ لكونها قاطعة للشركة، فاعتبرت ولغت الإضافة فصارت كالصديق والمرأة.

قوله: **(لأَنَّ العَبْدَ سَاقِطُ الاعْتِبَارِ عِنْدَ الأَحْرَارِ)** فإنه يباع في الأسواق كالحمار؛ فالظاهر: أنه إن كان منه أذى إنما يقصد هجران سيده بهجرانه «بحر».

قوله: **(لَا الدَّارِ)** هذا مفهوم من قوله سابقًا: ونحوه مما يملك كالدار.

قوله: **(فَتَكُونُ الدَّارُ مَسْكُوتًا عَنْهَا)** أي: سكت عنها المصنف، ولم يبين لها حكمًا، وهذا بعد تخصيص الغير بغير الدار، ولو عمم لعمها؛ لأن المصنف ذكر الدار وغيرها أولًا، وخص العبد بحكم، وذكر لغيره من باقي الصور حكمًا، فتكون الدار داخلة في الغير لولا هذا التخصيص.

قوله: **(بِالطَّرِيقِ الأَوْلَى)** وجه الأولوية أن الحكم، وهو عدم الحنث بعد زوال الإضافة في العبد مطلق؛ أي: سواء أشار أولًا وهو عاقل تمكن كراهته لذاته، فالدار بهذا الحكم؛ لكونها لا تعقل، ولا تعادي لذاتها أولى.

قال الشارح: قوله: **(فَتَنَبَّه)** أشار به إلى أن ما في «المصنف» من التعميم غير مناسب.

قوله: **(أَوْ عَيَّنَ)** بأن ذكر اسمه، وقال: لا أكلم صديقك زيدًا.

(**حَنِثَ**) لأَنَّ الحُرَّ يَهْجُر لِذَاتِهِ (**وَإِلَّا**) يُشِر وَلَمْ يُعَيِّنْ (**لَا**) يَحْنَثُ (**وَحَنِثَ بِالتَّجَدُّدِ**) بِأَنِ اشْتَرَى عَبْدًا، أَوْ تَزَوَّجَ بَعْدَ اليَمِينِ (**لَا يُكَلِّمُ صَاحِبَ هَذَا الطَّيْلَسَانِ**) مَثَلًا (**فَكَلَّمَهُ بَعْدَ مَا بَاعَهُ حَنِثَ**) لأَنَّ الإِضَافَةَ لِلتَّعْرِيفِ، وَلِذَا لَوْ كَلَّمَ المُشْتَرِي لَمْ يَحْنَثْ (**الحِينَ وَالزَّمَانَ وَمُنْكِرهَا**) ....

قوله: (**حَنِثَ**) أي: بفعل المحلوف عليه بعد زوال الإضافة، كما هو موضوع المسألة، ولا يحنث بالمتجدد، كما في «الحلبي» عن «الكنز».

قال في «البحر»: والحاصل أنه إذا أضاف، ولم يشر لا يحنث بعد الزوال في الكل لانقطاع الإضافة، ويحنث في المتجدد بعد اليمين في الكل لوجودها، وإذا أضاف وأشار فإنه لا يحنث بعد الزوال التجدد إن كان المضاف لا يقصد بالمعاداة وإلا حنث، ثم ذكر أن ما في «المتن» إنما هو عند عدم النية وأما إذا نوى شيئًا فهو على ما نوى؛ لأنه محتمل كلامه.

قوله: (**بِأَنِ اشْتَرَى عَبْدًا... إلخ**) هذا لا يظهر؛ لأن قوله: وحنث بالمتجدد مرتبط بقوله: وإلا لا، وهو إنما هو في حكم غير العبد، لكن الحكم مسلم.

قوله: (**الطَّيْلَسَانِ**) معرب تيلسان أبدلوا التاء منه طاء من لباس العجم مدور أسود لحمته، وسداه صوف «نهر».

ووزنه فيعلان بفتح الفاء والعين، وقيل: بكسر العين أبو السعود، وثبت: أنه ﷺ تطيلس عند إرادة الهجرة حين خرج من بيته إلى بيت أبي بكر في الظهيرة للاختفاء.

قوله: (**مَثَلًا**) فلو قال: لا أكلم صاحب هذه الدار وهذا الطعام، فالحكم كذلك «منح» عن «الذخيرة».

قوله: (**لأَنَّ الإِضَافَةَ؛ لِلتَّعْرِيفِ**) وذلك لأن الإنسان لا يعادي لأجل الثوب، بل لمعنى فيه فيراد الذات «نقاية» وفيه أنه يجوز أن يكون الثوب حريرًا فيعادى لذلك، حموي عن البرجندي.

سِتَّة أَشْهُرٍ) مِنْ حِينِ حَلفَه؛ لأَنَّهُ الوَسَطُ **(وَبِهَا)** أَيْ: بِالنِّيَّةِ **(مَا نَوَى)** فِيهِمَا عَلَى الصَّحِيحِ «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَغُرَّةُ الشَّهْرِ، وَرَأْسِ الشَّهْرِ، أَوْ لَيْلَة مِنْهُ)** وَيَوْمُهَا **(وَأَوَّلُهُ إِلَى مَا دُونَ النِّصْفِ، وَآخِره إِذَا مَشَى خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا)** فَلَوْ حَلَفَ أَنْ يَصُومَ أَوَّلَ يَوْمٍ مِنْ

قوله: **(سِتَّة أَشْهُرٍ)** سواء كان في الإثبات أو النفي «بحر».

قوله: **(مِنْ حِينِ حَلفَه)** بخلاف قوله: لأصومن حينًا أو زمانًا، فإن له أن يعين أي ستة أشهر شاء «فتح».

قوله: **(لأَنَّهُ الوَسَطُ)** وذلك لأن الحين يذكر بمعنى الساعة، قال تعالى: ﴿فَسُبْحَٰنَ ٱللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ﴾ [الروم: ١٧] أي: ساعة تمسون، ويطلق على أربعين سنة.

قال الله تعالى: ﴿هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ حِينٌ مِّنَ ٱلدَّهْرِ﴾ [الإنسان: ١] والمراد من الإنسان: آدم «نهر» والمراد بالحين: أربعون سنة، ويطلق على ستة أشهر.

قال تعالى: ﴿تُؤْتِىٓ أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍۭ﴾ [إبراهيم: ٢٥] قال ابن عباس: هي ستة أشهر فيحمل عليه؛ لأنه الوسط، وخير الأمور أوساطها؛ ولأن اللحظة لا يقصد الامتناع عنها باليمين للقدرة على الامتناع بدونها، وأربعون سنة بمنزلة الأبد.

ومن يؤمل أن يعيش أربعين سنة، ولو قصد ذلك لأطلق في يمينه، ولم يذكر الحين؛ لأنه يتأبد عند الإطلاق فتعين ما عيناه، والزمان يستعمل استعمال الحين، يقال: ما رأيتك منذ حين، ومنذ زمان ويستوي فيه المعرف والمنكر؛ لأن ستة أشهر لما كانت معهودة انصرف المعرف إليها، انتهى من «التبيين» بقليل زيادة.

قوله: **(أَيْ: بِالنِّيَّةِ)** أي: يصح بالنية ما نواه، وبين الشارح بتفسير الضمير أن، الضمير عائد على النية التي تضمنها نوى، فهو من قبيل عود الضمير على مرجع معنوي متضمن في لفظ متأخر لفظًا متقدم رتبة؛ لأن الأصل ما نواه كائن بها، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(إِلَى مَا دُونَ النِّصْفِ)** تبع في هذا التعبير صاحب

آخِرِ الشَّهْرِ، وَآخِرِ يَوْمٍ مِنْ أَوَّلِ الشَّهْرِ صَامَ الخَامِسَ عَشَرَ وَالسَّادِسَ عَشَرَ، وَالصَّيْفِ مِنْ حِينَ إِلْقَاءِ الحَشْوِ إِلَى لَبْسِهِ ضِدَّ الشِّتَاءِ «بَدَائِعُ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) فِي حَلْفِهِ لَا يُكَلِّمُهُ **(الدَّهْرَ أَوْ الأَبَدِ)** هُوَ **(العُمْرُ)** أَيْ: مُدَّة حَيَاةِ الحَالِفِ عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ ....

«البحر» نقلًا عن «البدائع» والمناسب أن يقال: إلى النصف بدليل جعلهم اليوم الخامس عشر آخر الأول، وعبارة القهستاني سالمة من هذا، حيث قال: وأول الشهر من اليوم الأول إلى السادس عشر، وآخر الشهر منه إلى الآخر إلا إذا كان تسعة وعشرين، فإن أوله إلى وقت الزوال من الخامس عشر، وما بعده آخر الشهر، وأول اليوم إلى ما قبل الزوال، انتهى حلبي.

وظاهر ما في «الهندية» أنهما قولان، فإنه قال عن «الأصل»: أول الشهر قبل أن يمضي نصفه، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لو قال: لا أكلم فلانًا آخر يوم من أول الشهر، وأول يوم من آخر الشهر تناول الخامس عشر والسادس عشر.

قوله: **(صَامَ الخَامِسَ عَشَرَ... إلخ)** لف ونشر مشوش.

قوله: **(وَالصَّيْفِ... إلخ)** في «الهندية» عن «الواقعات» تكلموا في معرفة الصيف والشتاء، والمختار أنه إن كان الحالف في بلد لهم حساب يعرفون به الصيف والشتاء بحساب مستمر ينصرف إليه، وإلا فأول الشتاء ما يحتاج الناس فيه إلى لبس الحشو والفرو، وآخر ذلك ما يستغني الناس فيه عنهما.

والفاصل بين الشتاء والصيف إذا استثقل ثياب الشتاء، واستخف ثياب الصيف، والربيع من آخر الشتاء إلى أول الصيف، والخريف من آخر الصيف إلى الشتاء؛ لأن معرفة هذا أيسر للناس، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ العُمْرُ)** أي: ما ذكر من الدهر والأبد العمر، ولا فرق في الأبد بين تعريفه وتنكيره، كما في «البحر» قوله: **(عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ)** أما إذا نوى فتعمل نيته.

(وَدَهْرٍ) مُنْكَر **(لَمْ يَدْرِ، وَقَالَا: هُوَ كَالحِينِ)** وَغَيْرِ خَافٍ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَرِدْ عَنِ الإِمَامِ شَيْءٌ فِي مَسْأَلَةٍ وَجَبَ الإِفْتَاءُ بِقَوْلِهِمَا «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَفِي «السِّرَاجِ»: تَوَقَّفَ الإِمَامُ فِي أَرْبَعَ عَشَرَةَ مَسْأَلَةً، وَنَقَلَ لَا أَدْرِي عَنِ الأَئِمَّةِ، ....

قوله: **(وَدَهْرٍ مُنْكَر)** هذا هو الصحيح خلافًا لمن قال: إن اختلافًا في المعرف أيضًا قوله: **(لَمْ يَدْرِ)** أي: لم يعلمه الإمام.

قوله: **(وَغَيْرِ خَافٍ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَرِدْ... إلخ)** وإذا لم يوجد النص في المذهب أصلًا، يؤخذ بقولهما، أبو السعود وهو في «حاشية الحموي» على «الأشباه».

ومن قواعد مذهب مالك أنه إذا لم يوجد نص عندهم يرجع إلى مذهب الشافعي، فإذا لم يجد الحنفي نصًا في مذهبه، ولا في مذهب مالك يرجع إلى مذهب الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنهم أجمعين.

قال الشارح: قوله: **(تَوَقَّفَ الإِمَامُ فِي أَرْبَعَ عَشَرَةَ مَسْأَلَةً)** ذكر منها ابن أبي شريف تسعًا، فقال:

حمل الإمام أبا حنيفة دينه ... أَنْ قَالَ لَا أَدْرِي لِتِسْعَةِ أَسْئِلَهْ
أَطْفَالُ أَهْلِ الشِّرْكِ أَيْنَ مَحَلُّهُمْ ... وَهَلِ المَلَائِكَةُ الْكِرَامُ مُفَضَّلَهْ
أَمْ أَنْبِيَاءُ اللَّهِ، ثُمَّ اللَّحْمُ مِنْ ... جَلَّالَةٍ أَنَّى يَطِيبُ الْأَكْلُ لَهْ
وَالدَّهْرُ مَعَ وَقْتِ الْخِتَانِ، وَكَلْبُهُمْ ... وَصْفُ الْمُعَلَّمِ أَيُّ وَقْتٍ حَصَّلَهْ
وَالْحُكْمُ مِنَ الخُنْثى إِذَا مَا بَالَ مِنْ ... فَرْجَيْهِ مَعَ سُؤْرِ الْحِمَارِ اسْتَشْكَلَهْ
وَجَائِزٌ نَقْشُ الْجِدَارِ لِمَسْجِدٍ ... مَنْ وَقْفِهِ أَمْ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَفْعَلَهْ

قلت: وَلَا يُخْفَى أَنَّ الدَّهْرَ فِي كَلَامِ هَذَا النَّاظِمِ مُعَرَّفٌ وَهُوَ لَمْ يَتَوَقَّفْ فِيهِ الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ بَلْ فِي الْمُنَكَّرِ. وقيل: إنما توقف في الدهر تأدبًا وحفظًا للسانه عن التحدث فيه، فإنه حاشى على غير الصحيح من توقفه الدهر، وقد أُول بأن معناه خالق الدهر. قال في «البحر»: فإنه جاء في الخبر: «لَا تَسُبُّوا الدَّهْرَ، فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ الدَّهْرُ».

بَلْ عَنِ النَّبِيِّ (ﷺ) وَعَنْ جِبْرِيل أَيْضًا (**الأَيَّامُ، وَأَيَّامٌ كَثِيرَةٌ، وَالشُّهُورُ، وَالسُّنُونُ**) وَالجَمْعُ، وَالأَزْمِنَةُ، وَالأَحَايِين، ....

وَبِهَذَا عُلِمَ أَنَّ الْعِلْمَ بِجَمِيعِ الْمَسَائِلِ الشَّرْعِيَّةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِي الْفَقِيهِ أَيْ الْمُجْتَهِدِ، لِأَنَّ الشَّرْطَ التَّهَيُّؤُ الْقَرِيبُ.

وفي «النهر» وتوقف الإمام أدل دليل على نهاية كماله، وفي «القهستاني» وفي هذا التصريح بكمال علمه.

قوله: (**بَلْ عَنِ النَّبِيِّ** (ﷺ)) روي أن ابن عمر سئل عن شيء، فقال: لا أدري، ثم قال: بعد ذلك طوبى لابن عمر سئل عن شيء لا يدريه، فقال: لا أدري، وفي «الكرماني»: «**سئل رسول الله ﷺ عن أفضل البقاع، فقال: لا أدري حتى أسأل جبريل** عليه السلام **فقال: لا أدري حتى أسأل ربي، فقال** جل جلاله: **خير البقاع المساجد، وخير أهلها أولهم دخولًا وآخرهم خروجًا، وشر أهلها آخرهم دخولًا وأولهم خروجًا**»(١).

وفي «الحقائق» أنه تنبيه لكل مفت ألا يستنكف من التوقف فيما لا وقوف له عليه؛ إذ المجازفة حينئذ افتراء على الله تعالى بتحريم الحلال أو ضده، انتهى.

وقال الغزالي في الإحياء: قال ﷺ: «**ما أدري أعزيرٌ نبي أم لا، وما أدري أتبَّع ملعون أم لا، وما أدري أذو القرنين نبي أم لا**»(٢) انتهى حلبي.

وهذا قبل أن يطلعه الله تعالى على أمرهم، وقد أخبر عليه السلام بأن تبّعًا مؤمن.

قوله: (**وَالجَمْعُ**) معناه إنه إذا حلف لا يكلمه الجمع يترك كلامه كل يوم جمعة إلى عشرة، وله أن يكلمه في غير يوم الجمعة، وليس معناه أنه يترك كلامه عشرة أسابيع كما قد يتوهم، وهذا عند عدم النية، فإن نوى بالجمع الأسابيع يترك كلامه عشرة أسابيع، كما في «البحر» انتهى حلبي والعرف أنها

---

(١) أخرجه الرافعي (٣/ ٣٦٢).

(٢) أخرجه لوين في "أحاديثه" (٣١/ ١-٢): حدثنا حبان بن علي عن محمد بن كريب عن أبيه عن ابن عباس مرفوعاً. ومن طريق لوين ابن عساكر في "تاريخ دمشق" (١٠/ ٤٠٨-دمشق).

وَالدُّهُورُ (**عَشَرَةٌ**) مِنْ كُلِّ صِنْفٍ؛ لأَنَّهُ أَكْثَر مَا يُذْكر بِلَفْظِ الجَمْعِ، فَفِي لَا يُكَلِّمُهُ الأَزْمِنَةِ

لا تطلق إلا على الأسابيع.

قوله: (**وَالدُّهُورُ**) انظر معناه على قول الإمام: فإن مفرده المعرف، واقع على العمر اتفاقًا، فلا ينبغي أن يكون في جمعه معرفًا خلاف في أنه واقع على العمر كالمفرد، كما هو ظاهر.

والجواب إنه جمع دهر منكرًا، وما ذكر من وقوعه على عشر مرات عند الإمام كل مرة ستة أشهر، فهو تخريج من الإمام على قول الصاحبين أبو السعود، أو أنه أفتاه بقول الصاحبين؛ لعدم وجود نص من الإمام عليها، وهو الأقرب.

قوله: (**عَشَرَةٌ مِنْ كُلِّ صِنْفٍ**) هذا عند أبي حنيفة، وقالا في الأيام: وأيام كثيرة سبعة، والشهور اثنا عشر، وما عداها للأبد، والأصل فيه إنه لتعريف العلماء إن كان ثم معهود، وإن لم يكن فللجنس.

فإذا كان للجنس فلا يخلو إما أن ينصرف إلى أدنى الجنس أو إلى الكل، ولا يتناول ما بينهما، فإذا ثبت هذا فهما يقولان وجد العهد هنا في الأيام والشهور؛ لأن الأيام تدور على سبعة، والشهور على اثني عشر، فينصرف إليه وفي غيرهما لم يوجد فيستغرق العمر، والإمام يقول: إنَّ أَكْثَرَ مَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْجَمْعِ عَشَرَةٌ وَأَقَلُّهُ ثَلَاثَةٌ، فإذا دخلت عليه أداة التعريف اسْتَغْرَقَ الْجَمْعَ وَهُوَ الْعَشَرَةُ؛ لِأَنَّ الْكُلَّ من الأقل بمنزلة العام من الخاص.

والأصل في العام العموم ما لم يقم الدليل على الخصوص، فَحَمَلْنَا عَلَيْهِ زَيْلَعِيٌّ، كذا في «التبيين» انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ أَكْثَر مَا يُذْكر بِلَفْظِ الجَمْعِ**) يعني أن العشرة أقصى ما عهد مستعملًا فيه لفظ الجمع على اليقين؛ لأنه يقال: ثلاثة رجال، وأربعة رجال إلى عشرة رجال، فإذا جاوز العشرة ذهب الجمع، فيقال: أحد عشر رجلًا إلى آخره، حلبي عن «البحر».

خَمْسُ سِنِينَ (**وَمُنْكِرِهَا ثَلَاثَةٌ**) لأَنَّهُ أَقَلُّ الجَمْعِ مَا لَمْ يُوصَف بِالكَثْرَةِ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ**) عَبِيدًا أَوْ (**عَبِيدَ فُلَانٍ، أَوْ لَا يَرْكَبُ دَوَابَهُ، أَوْ لَا يَلْبِسُ ثِيَابَه، فَفَعَلَ بِثَلَاثَةٍ مِنْهَا حَنِثَ إِنْ كَانَ لَهُ**) أَيْ: لِفُلَانٍ (**أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةٍ**) مِن كُلِّ صِنْفٍ (**وَإِلَّا**) بِأَنْ كَلَّمَ أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثَةٍ (**لَا**) يَحْنَثُ، وَتَصِحُّ نِيَّةِ الكُلِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ كَانَتْ يَمِينُهُ عَلَى زَوْجَاتِهِ، أَوْ أَصْدِقَائِهِ، أَوْ إِخْوَتِهِ لَا يَحْنَثُ مَا لَمْ يُكَلِّمْ الكُلَّ مِمَّا سَمَّى**) لأَنَّ المَنْعَ؛ لِمَعْنَى فِي هَؤُلَاءِ، فَتَعَلَّقَتْ اليَمِينُ بِأَعْيَانِهِم، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا أَخٌ وَاحِدٌ، فَإِنْ كَانَ يَعلمُ بِهِ حَنِثَ، ....

قوله: (**خَمْسُ سِنِينَ**) لأن الزمان كالحين ستة أشهر، فالعشرة منه خمس سنين، انتهى.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في أيام كثيرة، ويقاس عليها غيرها.

قال الشارح: قوله: (**لَا يُكَلِّمُ عَبِيدًا... إلخ**) أشار به إلى أنه لا فرق بين المنكر والمضاف.

قوله: (**وَتَصِحُّ نِيَّةِ الكُلِّ**) قال في «البحر»: ولو نوى الحالف في الفصل الأول الدواب كلها، والغلمان كلها يدين فيما بينه وبين الله تعالى، وفي القضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، كذا في «الزيادات» وظاهره أنه لا يحنث بواحد في الكل، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ المَنْعَ؛ لِمَعْنَى فِي هَؤُلَاءِ**) قال في «البحر»: والفرق أن في الفصل الأول المنع لا لمعنى في هذه الأشياء، فتتقيد اليمين بأعيان منسوبين إلى فلان، وقد ذكر النسبة باسم الجمع، وأقل الجمع ثلاثة.

أما في الفصل الثاني المنع لمعنى في هؤلاء فتعلقت بأعيانهم، وصار تقدير المسألة لا أكلم هؤلاء، فما لم يكلم الكل لا يحنث، انتهى حلبي.

قلت: وهو مخالف للعرف، فإن أهله يريدون عدم الكلام مع أي زوجة منهن، ومع من كان له صداقة مع فلان.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ يَعلمُ بِهِ حَنِثَ**) لأنه حيث علم أنه لم يكن إلا واحد فقد

وَإِلَّا لَا كَمَا فِي «الوَاقِعَاتِ» وَأَلْحَقَ فِي «النَّهْرِ» الأَصْدِقَاء وَالزَّوْجَاتِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَهِيَ مِنَ المَسَائِلِ الأَرْبَعِ الَّتِي يَكُونُ فِيهَا الجَمْعُ لِوَاحِدٍ كَمَا فِي «الأَشْبَاهِ» وَأَمَّا الأَطْعِمَةُ، وَالثِّيَابُ، وَالنِّسَاءُ، فَيَقَعُ عَلَى الوَاحِدِ إِجْمَاعًا لانْصِرَافِ المُعَرَّفِ لِلعَهْدِ إِنْ أَمْكَنَ، وَإِلَّا فَلِلجِنْسِ، ....

أطلق الجمع، وأراد الواحد مجازًا، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: وإن كان لا يعلم لا يحنث؛ لأنه لم يرد الواحد، فبقيت اليمين على الجمع قوله: (**وَأَلْحَقَ فِي «النَّهْرِ» الأَصْدِقَاء وَالزَّوْجَاتِ**) أي: بالإخوة في التفصيل المذكور.

قال الشارح: قوله: (**كَمَا فِي «الأَشْبَاهِ»**) أي: في أيمانها.

والثانية: وقف على أولاده، وليس له إلا واحد بخلاف بنيه.

والثالثة: وقف على أقاربه المقيمين في بلد كذا، فلم يبق منهم إلا واحد.

والرابعة: حلف لا يأكل ثلاثة أرغفة من هذا الحب، وليس فيه إلا واحد، انتهى حلبي.

وفي الثانية كلام ذكره المصنف في «شرحه عن قاضي خان» حاصله أن لفظ أولادي وبنيّ سواء، وأنه إذا كان له ولد واحد كان النصف له والنصف للفقراء.

قوله: (**فَيَقَعُ عَلَى الوَاحِدِ إِجْمَاعًا**) يعكر على دعوى الإجماع ما ذكره صاحب «الذخيرة» من الاختلاف في الرجال والعبيد، فقال: فعند عامة المشايخ يحنث بالواحد، وصرفه بعضهم إلى كل الجنس، انتهى.

فأي فرق بين النساء والرجال، ويمكن الجواب بأنه لما كان الصرف إلى كل الجنس خلاف ما عليه عامة المشايخ نزل منزلة العدم، أفاده أبو السعود.

قوله: (**لانْصِرَافِ المُعَرَّفِ لِلعَهْدِ**) يشير إلى أنه لو ذكرها منكرة لا يحنث إلا بثلاثة، أبو السعود قوله: (**وَإِلَّا فَلِلجِنْسِ**) وهو الحقيقة، وهي تتحقق في فرد.

وَلَوْ نَوَى الكُلَّ صَحَّ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ اليَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالعَتَاقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ: اليَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالعِتَاقِ.

الأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الوَلَدَ المَيِّت وَلَدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِ لَا فِي حَقِّ نَفْسِهِ، وَأَنَّ الأَوَّلَ ....

قوله: (**وَلَوْ نَوَى الكُلَّ**) أي: كل الأطعمة، والنساء، والثياب التي في الدنيا، وانظر هذا مع قولهم إنّه إذا حلف على ما لا يؤكل في مجلس ينصرف إلى بعضه، وأجيب بأن ذلك في اليمين على المعين، ولا تعيين هنا.

قوله: (**صَحَّ**) أي: ديانة على الظاهر، قال في «النهر» في مسألة إن أكلت أو شربت ونوى معينًا: لا يصدق ولو ضم طعامًا أو شرابًا أو ثوبًا دين إذا قال: عنيت شيئًا دون شيء، ما نصه قيد بكونه معينًا؛ لأنه لو نوى الكل حتى لا يحنث أصلًا صدق قضاء. قال في «المحيط»: حلف لا يأكل طعامًا، أو لا يشرب شرابًا، وعنى جميع الأطعمة، أو جميع مياه العالم صدق قضاء، والمذكور في «الكشف الكبير» أنه يقع على الأدنى؛ لأنه هو المتيقن به.

فإن نوى الكل حتى لا يحنث أصلًا صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى، وهو الظاهر؛ لأن فيه تخفيفًا على نفسه، انتهى والظاهر أن هذا يجري في لفظ الجمع، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ اليَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالعَتَاقِ

قال الشارح: قوله: (**الأَصْلُ فِيهِ**) أي: في مسائله؛ أي: بعضها.

قوله: (**وَلَدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِ**) فتنقضي به العدة والدم بعده نفاس، وأمه أم ولد، ويقع به المعلق على ولادته قوله: (**لَا فِي حَقِّ نَفْسِهِ**) فلا يسمى، ولا يغسل، ولا يصلى عليه، ولا يستحق الإرث، والوصية، ولا يعتق، انتهى شلبي.

وفي بعضه نظر، وسيأتي مثال هذا الأصل في قوله: إن ولدت، فأنتِ كذا، حنث بالميت بخلاف فهو حرّ.

اسْمٌ لِفَرْدٍ سَابِقٍ، وَالأَخِير لِفَرْدٍ لَاحِقٍ، وَالوَسَطُ لِفَرْدٍ بَيْنَ العَدَدَيْنِ المُتَسَاوِيَين، وَأَنَّ المُتَّصِفَ بِأَحَدِهِمَا لَا يَتَّصِفُ بِالآخَرِ لِلتَّنَافِي، وَلَا كَذَلِكَ الفِعْلَ لِعَدَمِهِ؛ لأَنَّ الفِعْلَ الثَّانِي غَيْرُ الأَوَّلِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَلَوْ قَالَ آخَرُ: تَزَوَّج أَتَزَوَّجْ، فَالَّتِي أَتَزَوَّجُهَا طَالِقٌ، طُلِّقَتْ المُتَزَوِّجَةُ مَرَّتَيْنِ؛ لأَنَّهُ جَعَلَ الآخَرَ وَصْفًا لِلفِعْلِ، وَهُوَ العَقْدُ وَعَقْدُهَا هُوَ الآخَرُ **(أَوَّلُ عَبْدٍ أَشْتَرِيهِ حُرٌّ، فَاشْتَرَى عَبْدًا عُتِقَ)** لِمَا مَرَّ أَنَّ الأَوَّلَ اسْمٌ لِفَرْدٍ سَابِقٍ، وَقَدْ وُجِدَ

قوله: **(اسْمٌ لِفَرْدٍ سَابِقٍ)** المعتبر في تحقق الآخرية وجود سابق بالفعل، وفي الأولية عدم تقدم غيره عليه لا وجود آخر متأخر عنه، كمال.

ولو قال المصنف: والأول اسم لفرد لم يتقدمه غيره، لكان أوضح.

قوله: **(وَالأَخِير)** بكسر الخاء قوله: **(لِفَرْدٍ بَيْنَ العَدَدَيْنِ المُتَسَاوِيَينِ)** كالثاني من ثلاثة، والثالث من خمسة، ولم يمثل المصنف له كـ«الكنز».

قوله: **(بِأَحَدِهِمَا)** هكذا في نسخة بالتثنية، وفي نسخة بضمير الجمع، وهي الأولى؛ لأن المتقدم أشياء ثلاثة، فلو قال آخر: آخِرُ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ فَتَزَوَّجَ امْرَأَةً، ثُمَّ أُخْرَى، ثم طلق الأولى، ثم تزوجها، ثم مات طلقت التي تزوجها مرة؛ لأن التي أعاد عليها التزوج اتصفت بكونها أولى، فلا تتصف بالآخرية للتضاد، كما لو قال آخر: عبد أضربه فهو حر، فضرب عبدًا ثم ضرب آخر، ثم أعاد الضرب على الأول، ثم مات عتق المضروب مرة «بحر».

قوله: **(وَلَا كَذَلِكَ الفِعْلَ)** أي: اتصافه بالأولية لا ينافي اتصافه بالآخرية.

قوله: **(لِعَدَمِهِ)** أي: عدم التنافي، وهذه العبارة تفيد أنه فعل واحد اتصف بهما، وهو له؛ لأن الفعل الثاني غير الأول يفيد أن المتصف بأحدهما غير المتصف بالآخر وهو كذلك، فالمتصف بأحدهما سواء كان اسمًا أو فعلًا لا يتصف بالآخر.

قال الشارح: قوله: **(مَرَّتَيْنِ)** ظَرْفٌ لِلْمُتَزَوِّجَةِ لَا لِطَلُقَتْ، انتهى حلبي.

قوله: **(وَقَدْ وُجِدَ)** قال قهستاني: وفيه تأمل انتهى، ولعل وجهه أن السابق

(وَلَوِ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ مَعًا، ثُمَّ آخَرَ فَلَا) عتق **(أَصْلًا)** لِعَدَمِ الفَرْدِيَّةِ **(فَإِنْ زَادَ)** كَلِمَة **(وَحْدِهِ)** أَوْ أَسْوَد، أَوْ بِالدَّنَانِيرِ **(عُتِقَ الثَّالِثُ)** عَمَلًا بِالوَصْفِ **(وَلَوْ قَالَ: أَوَّلَ عَبْدٍ أَشْتَرِيهِ وَاحِدًا، فَاشْتَرَى عَبْدَيْنِ، ثُمَّ اشْتَرَى وَاحِدًا لَا يُعْتَقُ الثَّالِثُ)**].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَشَارَ إِلَى الفَرْقِ بِقَوْلِهِ **(لِلاحْتِمَالِ)** أَيْ: لأَنَّ قَوْلَهُ وَاحِدَةٌ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ حَالًا مِنَ العَبْدِ وَالمَوْلَى، فَلَا يُعْتَق بِالشَّكِّ، ....

يقتضى لاحقًا، ولم يوجد ولو قال: لأن الأول اسم لفرد لم يتقدمه غيره، لكان أوضح كما مر.

قوله: **(أَصْلًا)** أي: لا في العبدين، ولا في العبد، أما الأول فلما قاله الشارح، وعلة الثاني عدم السبق، فالأولى للشارح كما قاله الحلبي أن يقول: لعدم الفردية والسبق.

قوله: **(عُتِقَ الثَّالِثُ)** أي: المنفرد، أو المشترى بالدنانير، أو حال كونه أسود، وما قبله أبيض قوله: **(عَمَلًا بِالوَصْفِ)** وهو الوحدة، والسواد، والشراء بالدنانير، والأولى أن يقول: إذا وجد الوصف.

قال الشارح: قوله: **(وَأَشَارَ إِلَى الفَرْقِ... إلخ)** وأبدى في «العناية» فرقًا آخر وهو أن واحدًا يقتضي نفي المشاركة في الذات، ووحده يقتضيه في الفعل المقرون به دون الذات.

ولذا صدق القائل في قوله: في الدار رجل واحد، وإن كان معه صبي أو امرأة، ويكون كاذبًا إذا قال: وحده، فإذا قال: واحدًا أضاف العتق إلى أول عبد مطلق؛ لأن قوله: واحدًا لم يفد أمرًا زائدًا على ما أفاده لفظ أول.

فكان حكمه كحكمه، وإذا قال وحده: فقد أضاف العتق إلى أول عبد لا يشاركه غيره في التملك، والثالث بهذه الصفه فعتق، انتهى.

قوله: **(أَنْ يَكُونَ حَالًا مِنَ العَبْدِ)** فيكون حالًا من المفعول؛ أي: وعلى تقديره لا يعتق العبد؛ لأن المراد وحدة الذات، وهي متحققة في الجميع، وقوله: أو المولى، وعلى تقديره يعتق؛ لتحقق الوحدة في المولى.

وَجَوَّزَ فِي «البَحْرِ» جَرَّهُ صِفَةً لِلعَبْدِ، فَهُوَ كَوَحْدِهِ، وَجَوَّزَ فِي «النَّهْرِ» رَفْعَهُ خَبَرَ مُبْتَدَأ مَحْذُوفٍ، فَهُوَ كَوَاحِدِهِ.

(وَلَوْ قَالَ: أَوَّلُ عَبْدٍ أَمْلِكُهُ، فَهُوَ حُرٌّ، فَمَلَكَ عَبْدًا وَنِصْفَ عَبْدٍ عُتِقَ الكَامِلُ) وَكَذَا الثِّيَابُ، بِخِلَافِ المكيلاتِ وَالمَوْزُونَاتِ لِلمُزَاحَمَةِ، زَيْلَعِيّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(قَالَ: آخِرُ عَبْدٍ أَمْلِكُهُ، فَهُوَ حُرٌّ، فَمَلَكَ عَبْدًا، فَمَاتَ الحَالِفُ لَمْ**

قوله: **(وَجَوَّزَ فِي «البَحْرِ»)** أي: جوز أن يجرّ الحالف لفظة واحد لا أنه جوز جر الذي في «المتن» لأن الألف تمنع منه، ومثله تجويز «النهر» انتهى حلبي.

قوله: **(فَهُوَ كَوَحْدِهِ)** أي: فيعتق العبد الثالث، ورده في «النهر» لأن الجر كالنصب؛ لأنه يفيد نفي المشاركة في الذات، فلا يعتق الثالث؛ لأن كل واحد من الثلاثة أولى بهذا المعنى؛ لأنه في ذاته فرد واحد، وسابق على من يكون بعده، فلم يكن الثالث أولى بهذا المعنى.

قوله: **(وَجَوَّزَ فِي «النَّهْرِ»... إلخ)** عبارته: ولم أرَ في كلامهم الرفع على أنه خبر لمبتدأ محذوف؛ والظاهر: أنه لا يعتق أيضًا كالنصب فتدبره، انتهى.

قوله: **(خبر)** لِمُبْتَدَإٍ مَحْذُوفٍ تقديره عن واحد، أو هو واحد، فجاء الاحتمال كحال النصب.

قوله: **(عُتِقَ الكَامِلُ)** لِأَنَّ نِصْفَ الْعَبْدِ لَيْسَ بِعَبْدٍ، فَلَمْ يُشَارِكْهُ فِي اسْمِهِ، فَلَا يُقْطَعُ عَنْهُ وَصْفُ الْأَوَّلِيَّةِ وَالْفَرْدِيَّةِ كَمَا لَوْ مَلَكَ مَعَهُ ثَوْبًا أَوْ نَحْوَهُ عن «الزيلعي».

قوله: **(لِلمُزَاحَمَةِ)** لأن النصف يزاحم كل نصف من الكر لا مع كل نصف منه كر بخلاف نصف العبد، فإنه متصل بالنصف الآخر فيكمل العبد بنصفه «نهر» عن التمرتاشي.

وقال أول كُرٍّ أملكه، أو رطل زيت أملكه، فَهُوَ هَدْيٌ، فملك كُرًّا ونصف كُر، أو رطلًا ونصفًا لا يلزمه شيء.

يُعْتَقْ) إِذْ لَا بُدَّ لِلآخِرِ مِنَ الأَوَّلِ، بِخِلَافِ العَكْسِ كَالبَعْدِ لَا بُدَّ لَهُ مِنَ قَبْلٍ، بِخِلَافِ الْقَبْلِ.

(فَلَوِ اشْتَرَى) الحَالِفُ المَذْكُورُ **(عَبْدًا ثُمَّ عَبْدًا ثُمَّ مَاتَ)** الحَالِفُ **(عُتِقَ)** الثَّانِي **(مُسْتَنِدًا إِلَى وَقْتِ الشِّرَاءِ)** فَيُعْتَبَرُ مِنْ كُلِّ المَالِ لَو الشِّرَاءُ فِي الصِّحَّةِ، وَإِلَّا فَمِنَ الثُّلُثِ، وَعَلَيْهِ فَلَا يَصِيرُ فَارًّا لَوْ عَلَّقَ البَائِنَ بِالآخِرِ ....

قوله: **(إِذْ لَا بُدَّ لِلآخِرِ)** بكسر الخاء «بحر» وقد سبق، ولو قال: أول عبد أملكه فهو حر تناول هذا العبد كما في «البحر» والمتصف بالأولية لا يتصف بالآخرية.

قوله: **(بِخِلَافِ العَكْسِ)** إذا الأول هو ما لم يتقدم عليه غيره، وهذا يتحقق وإن لم يلحقه غيره قوله: **(بِخِلَافِ الْقَبْلِ)** فإذا قلت: جاءت قبل لا يقتضى مجيء أحد بعده، فإن معناه أن أحدًا لم يتقدمه في المجيء.

قوله: **(ثُمَّ مَاتَ الحَالِفُ)** قَيَّدَ بموته؛ لِأَنَّهُ لَا يُعْلَمُ أَنَّ الثَّانِي آخِرٌ إِلَّا بِمَوْتِ الْمَوْلَى، لِجَوَازِ أَنْ يَشْتَرِيَ غَيْرَهُ فَيَكُونُ هُوَ الْآخِرُ «بَحْرٌ».

قوله: **(عُتِقَ الثَّانِي مُسْتَنِدًا إِلَى وَقْتِ الشِّرَاءِ)** وذلك لأن الموت معرف للآخرية، وأما اتصافه بالآخرية فمن وقت الشراء، فيثبت عتقه مستندًا.

قوله: **(وَإِلَّا فَمِنَ الثُّلُثِ)** لِأَنَّ الْعِتْقَ فِي الْمَرَضِ وَصِيَّةٌ.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على القول بالاستناد.

قوله: **(فَلَا يَصِيرُ فَارًّا لَوْ عَلَّقَ البَائِنَ بِالآخِرِ)** قال في «البحر»: وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ فِيمَا إِذَا قَالَ: آخِرُ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا يَقَعُ عِنْدَ الْمَوْتِ عِنْدَهُمَا وَتَرِثُ بِحُكْمِ أَنَّهُ فَارٌّ وَلَهَا مَهْرٌ وَاحِدٌ وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ لِأَبْعَدِ الْأَجَلَيْنِ مِنْ عِدَّةِ الطَّلَاقِ وَالْوَفَاةِ.

وَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا فَعَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ، وَتَحُدُّ وَعِنْدَهُ يَقَعُ مُنْذُ تَزَوَّجَهَا فَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرٌ وَنِصْفُ مَهْرٍ بِالدُّخُولِ بِشُبْهَةٍ وَنِصْفُ مَهْرٍ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَعِدَّتُهَا بِالْحَيْضِ بِلَا حِدَادٍ وَلَا تَرِثُ مِنْهُ، انتهى حلبي.

خِلَافًا لَهُمَا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَأَمَّا الوَسَطُ فَفِي «البَدَائِعِ»: أَنَّهُ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي وِتْرِ الثَّلَاثَةِ وَسَطٌ، وَكَذَا ثَالِثُ الخَمْسَةِ وَهَكَذَا .**(إِنْ وَلَدتِ فَأَنْتِ كَذَا** ....

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فإنهما حكما بعتقه من الثلث على كل حالٍ سواء اشتراه في صحته أو مرضه؛ لِأَنَّ الْآخِرِيَّةَ لَا تَثْبُتُ إِلَّا بِعَدَمِ شِرَاءِ غَيْرِهِ بَعْدَهُ؛ وَذَلِكَ يَتَحَقَّقُ بِالْمَوْتِ فَكَانَ الشَّرْطُ مُتَحَقِّقًا عِنْدَ الْمَوْتِ فَيُقْتَصَرُ عَلَيْهِ؛ وقد علم خلافهما في تعليق البائن بالآخرية.

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا الوَسَطُ...... إلخ)** لما تكلم المصنف على الأول والآخر، وترك الكلام في الوسط، ذكره المؤلف.

قوله: **(فَفِي «البَدَائِعِ»: أَنَّهُ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي وِتْرٍ)** ولا يكون في شفع، فإذا اشترى عبدًا، ثم عبدًا، ثم عبدًا، فالثاني هو الوسط.

فإذا اشترى رابعًا خرج الثاني من أن يكون وسطًا، فإذا اشترى خامسًا صار الثالث وسطًا، فإذا اشترى سادسًا خرج من أن يكون وسطًا، وعلى هذا فقس «بحر».

وقد علم من هذا أن الوسط لا يتحقق في ثلاثة أو في خمسة مثلًا إلا بالموت.

وبه يتأيد ما ذكره الحلبي بحثًا من أنه إذا اشترى ثلاثة أعبد متفرقين، ثم مات عتق الثاني عند الموت عندهما، وعند الإمام عتق مستندًا إلى وقت شراء الثالث؛ لأنه اكتسب اسم الوسط في نفس الأمر عند شراء الثالث.

وعرفنا ذلك بموت السيد قبل أن يشتري رابعًا، وأما قبل الثالث فلم يكتسب الثاني اسم الوسط لا عندنا، ولا في نفس الأمر، فلا يستند العتق إلى وقت شراء الثالث وتمامه فيه.

قوله: **(وَهَكَذَا)** كرابع السبعة، وخامس التسعة، وسادس الحادي عشر.

قوله: **(فَأَنْتِ كَذَا)** أي: طالق إن كانت زوجة أو حرّة، فإن كنت أمة.

حَنِثَ بِالمَيِّتِ) وَلَوْ سقْطًا مُسْتَبِينَ الخَلْقِ، وَإِلَّا لَا.

(**بِخِلَافِ فَهُوَ حُرٌّ، فَوَلَدَتْ مَيْتًا، ثُمَّ آخَرَ حَيًّا عُتِقَ الحَيُّ وَحْدَهُ**) لِبُطْلَانِ الرِّقِّ، بِالمَوْتِ، بِخِلَافِ الوَلَدِ أَو الوِلَادَةِ.

قوله: (**حَنِثَ بِالمَيِّتِ**) فتطلق أو تعتق؛ لأن الموجود مولود، فيكون ولدًا حقيقة، ويسمى به في العرف، ويعتبر ولدًا في الشرع حتى تنقضي به العدة، والدم بعده نفاس، وأمه أم ولد، انتهى «بحر».

قوله: (**وَلَوْ سقْطًا مُسْتَبِينَ الخَلْقِ**) وفي الحديث: «**يظل المسقط محبنطئًا على باب الجنة حتى يدخل أبواه الجنة**»(١) روي بالهمز، وهو العظيم البطن المنتفخ من امتلائه من الغضب، وبتركه وهُوَ الْمُتَغَضَّبُ الْمُسْتَبْطِئُ لِلشَّيْء «نهر».

وَالْفِعْلُ مِنْهُمَا يَكُونُ مَهْمُوزًا «احْبَنْطَأَ» وغيره «وَاحْبَنْطَى» مَقْصُورًا، شيخنا عن الكمال أبو السعود.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: وإن لم يستبن بعضه، فلا يعطى حكم الولد المذكور «بحر» قوله: (**عُتِقَ الحَيُّ وَحْدَهُ**) أي: عند الإمام؛ لأن مطلق الاسم تقيد بوصف الحياة؛ لأنه قصد إثبات الحرية جزاء، وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسلط الغير عنه فلا يثبت في الميت فتقيد بوصف الحياة كما إذا قال: إذا ولدت ولدًا حيًا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الأم، فإنه لا يصلح مقيدًا للولد بالحياة؛ لأن الطلاق واقع وصفًا لغيره، فلا يلزم تقييده.

وقالا: لا يعتق واحد منهما؛ لأن الشرط قد تحقق بولادة الميت على ما بينا، فتنحل اليمين لا إلى جزاء؛ لأن الميت ليس بمحل للحرية، وهي الجزاء، وكذا يجري هذا الخلاف فيما لو قال: أول ولد تلدينه فهو حر بتقيد بوصف الحياة عنده حتى لو ولدت ولدًا ميتًا، ثم آخر حيًا عتق الحي، وعندهما لا يعتق.

قوله: (**لِبُطْلَانِ الرِّقِّ، بِالمَوْتِ... إلخ**) لا يصلح تعليلًا للمصنف، بل هو من

---

(١) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (١١/ ١٥٨).

(الْبِشَارَةُ عُرْفًا اسْمٌ لِخَبَرٍ سَارٍّ) خَرَجَ الضَّارُّ، فَلَيْسَ بِبِشَارَةٍ عُرْفًا، بَلْ لُغَةً].
قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَمِنْهُ ﴿فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [آل عمران: ٢١] **(صدق)** ....

كلام الصاحبين جوابًا عن موافقتها الإمام في حكم فرع آخر هو ما لو قال: أول عبد يدخل علي فهو حرّ، فأدخل عليه عبد ميت ثم آخر حي، فإنه يعتق الآخر الحي بالإجماع، فإن مقتضى جوابهما في هذا الفرع أن يوافق الإمام في الفرعين السابقين.

وحاصل ما اعتذر به عنهما أن العبودية في هذا الفرع لا تبقى؛ لأن الرق يبطل بالموت؛ أي: فلم يتحقق قوله: أول عبد في الميت، بل إنما تحققت العبودية في الحي، فيعتق بخلاف الولد في قوله: إن ولدت فهو حرّ، والولادة في قوله: إن ولدت فأنتِ كذا، فإنهما يتحققان في الميت، وقد علمت أن هذا من كلام الصاحبين.

قوله: **(بَلْ لُغَةً)** قال في «النهر»: ولا تختص لغة بالسار، بل قد تكون في الضار أيضًا، ومنه: ﴿فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [آل عمران: ٢١] دعوى المجاز مدفوعًا بمادة الاشتقاق؛ إذ لا شك أن الإخبار بما يخافه الإنسان يوجب تغير البشرة أيضًا، انتهى.

أقول لا منافاة بين ما قاله من أنها حقيقة في خبر يغير البشرة، وبين تقرير البيانيين الاستعارة التهكمية في الآية؛ لأنه نظر فيما قاله إلى أصل اللغة، وهم نظروا إلى عرف اللغة. وكم من لفظ اختلف معناه في أصل اللغة وعرفها؟ كالدابة، فإنها اسم لما يدب على الأرض في أصل اللغة، وخصت في عرفها بذوات الأربع، وكاللفظ فإن معناه في أصل اللغة الرمي، ثم خص في عرفها بما يطرحه الفم، كما في رسالة الوضع، انتهى.

واليسرة ظاهر الجلد، ومن ذلك قولهم: باشر الرجل امرأته؛ لأنه يلصق بشرته ببشرتها.

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من المعنى اللغوي.

خَرَجَ الكَذِبُ، فَلَا يُعْتَبَرُ (لَيْسَ لِلْمُبَشِّرِ بِهِ عِلْمٌ) فَيَكُونُ مِنَ الأَوَّلِ دُونَ البَاقِينَ (**فَلَو قَالَ: كُلُّ عَبْدٍ بَشَّرَنِي بِكَذَا، فَهُوَ حُرٌّ، فَبَشَّرَهُ ثَلَاثَةٌ مُتَفَرِّقُونَ عُتِقَ الأَوَّلُ فَقَط**) لِمَا قُلْنَا، وَتَكُونَ بِكِتَابَةٍ وَرِسَالَةٍ مَا لَمْ يَنْوِ المُشَافَهَةِ، فَتَكُونُ كَالحَدِيثِ، وَلَوْ أَرْسَلَ بَعْضَ عَبِيدِه عَبْدًا آخَرَ إِنْ ذَكَرَ الرِّسَالَةَ عُتِقَ المُرْسَلُ، وَإِلَّا الرَّسُولَ].

قوله: (**خَرَجَ الكَذِبُ، فَلَا يُعْتَبَرُ**) وإن ظهر في بشرة الوجه الفرح والسرور باعتبار الظاهر، لكنه قد زال لما تبين له خلافه، انتهى «بحر».

قال الكمال: وقد أورد على اشتراط الصدق في البشارة أن تغير الوجه كما يحصل بالأخبار السارة صدقًا كذا يحصل كذبًا، وأجيب بما ليس بمقيد، والوجه فيه نقل اللغة والعرف، انتهى.

قوله: (**فَيَكُونُ**) أي: البشارة، وذكر الضمير باعتبار كونها خبرًا.

قوله: (**دُونَ البَاقِينَ**) فإنه منهم خبر لا بشارة لما روي أنه ﷺ: «**مرَّ بابن مسعود وهو يقرأ القرآن، فقال ﷺ: من أحب أن يقرأ القرآن غضًا طريًا كما أنزل، فليقرأ بقراءة ابن أم عبد، فابتدر إليه أبو بكر وعمر ـ رضي الله تعالى عنهما ـ فسبق أبو بكر، فكان يقول: بشرني أبو بكر وأخبرني عمر**»(١) والأولى للمؤلف أن يقول دون غيره؛ ليشمل خبر الواحد.

قوله: (**لِمَا قُلْنَا**) من أنها لا تكون إلا من الأول.

قوله: (**وَتَكُونَ بِكِتَابَةٍ**) لأن الكتابة من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر «بحر» قوله: (**فَتَكُونُ كَالحَدِيثِ**) في اشتراط المشافهة.

قوله: (**إِنْ ذَكَرَ الرِّسَالَةَ**) بأن قال له: إن فلانًا يقول لك قد قدم فلان، وذكر مادة الرسالة ليس بشرط فيما يظهر.

قوله: (**وَإِلَّا الرَّسُولَ**) أي: وإن لم يذكر الرسول الرسالة بأن قال: إن فلانًا قد قدم، ولم يقل: قد أرسلني إليك فلان عبدك بكذا، أو نحو ذلك عتق الرسول دون المرسل.

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٧، رقم ٣٥)، والبزار (١/ ٦٦، رقم ١٣)، والطبراني (٩/ ٦٧، رقم ٨٤١٤)، وأبو يعلى (١/ ٢٦، رقم ١٦)، وابن حبان (١٥/ ٥٤٢، رقم ٧٠٦٦).

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِنْ بَشَّرُوهُ مَعًا عُتِقُوا)** لِتَحَقُّقِهَا مِنَ الكُلِّ بِدَلِيلِ: ﴿وَبَشَّرُوهُ بِغُلَامٍ عَلِيمٍ﴾ [الذاريات:٢٨].

(وَ) البِشَارَةُ **(لَا فَرْقَ فِيهَا بَيْنَ)** ذِكْرِ البَاءِ وَعَدَمِهَا، بِخِلَافِ الخَبَرِ، فَإِنَّهُ يَخْتَصُّ بِالصِّدْقِ مَعَ البَاءِ كَمَا مَرَّ فِي البَابِ قَبْلَهُ **(وَالكِتَابَةِ كَالخَبَرِ)** فِيمَا ذُكِرَ.

(وَالإِعْلَامُ) لَا بُدَّ فِيهِ مِنَ الصِّدْقِ، وَلَوْ بِلَا بَاءٍ **(كَالبِشَارَةِ)** لأَنَّ الإِعْلَامِ إِثْبَاتُ العِلْمِ وَالكَذِبِ لَا يُفِيدُهُ «بَدَائِعُ»].

قال الشارح: قوله: **(عُتِقُوا)** وإن قال: عنيت واحدًا لم يدين في القضاء، وأما فيما بينه وبين الله تعالى، فيسعه أن يختار منهم واحدًا، فيمضي عتقه ويمسك البقية «هندية».

قوله: (﴿وَبَشَّرُوهُ بِغُلَامٍ عَلِيمٍ﴾) فقد نسب تعالى البشارة إلى كل الملائكة الذين أخبروا الخليل عليه السلام بذلك، وقد وقع من المؤلف في الآية التعبير بالفاء، وكذا من الزيلعي والكمال وصاحب «البحر» والتلاوة بالواو.

قوله: **(وَعَدَمِهَا)** بضمير المؤنث، وهو ظاهر بالنظر إلى المصنف، وأما بالنظر إلى الشارح، فالأولى التذكير؛ لأن الضمير يرجع إلى لفظ ذكر الذي قدره.

قوله: **(فَإِنَّهُ يَخْتَصُّ بِالصِّدْقِ مَعَ البَاءِ)** لِإِفَادَتِهَا إِلْصَاقَ الْخَبَرِ بِنَفْسِ الْقُدُومِ «نهر».

قوله: **(وَالكِتَابَةِ كَالخَبَرِ)** الأخصر الاقتصار على قوله: والكتابة بالعطف على الخبر.

قوله: **(لَا بُدَّ فِيهِ مِنَ الصِّدْقِ)** وسكت عن اشتراط كون المعلم خاليًا عن العلم به، والظاهر اشتراطه؛ لأنه عند العلم به لا يقال له: إعلام، ثم رأيت في «الهندية» ما يوافقه، وذلك بخلاف الإخبار.

قوله: **(وَالكَذِبِ لَا يُفِيدُهُ)** وذلك لأن العلم الجزم المطابق للواقع، والكذب لا مطابقة فيه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [قَاعِدَةُ (**النِّيَّةِ**) إِذَا قَارَنَتْ عِلَّةَ العِتْقِ الاخْتِيَارِيَّةِ كَالشِّرَاءِ مَثَلًا بِخِلَافِ الإِرْثِ؛ لأَنَّهُ جَبْرِيٌّ (**وَ**) الحَالُ أَنَّ (**رِقَّ المُعْتَقِ كَامِلٌ صَحَّ التَّكْفِيرُ وَإِلَّا**) بِأَنْ لَمْ تُقَارِنِ العِلَّةَ أَوْ قَرَنَتْهَا، وَالرِّقُّ غَيْرُ كَامِلٍ كَأُمِّ الوَلَدِ (**لَا**) يَصِحُّ التَّكْفِيرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهَا بِقَوْلِهِ (**فَصَحَّ شِرَاءُ أَبِيهِ لِلكَفَّارَةِ**) لِلمُقَارَنَةِ ....

قال الشارح: قوله: (**قَاعِدَةُ النِّيَّةِ... إلخ**) مبتدأ وخبر والمراد بالنية نية التكفير عن يمين أو ظهار أو إفطار في صوم أو قتل، حموي.

قوله: (**كَالشِّرَاءِ**) إنما كان الشراء علة العتق؛ لأنه ﷺ جعل الشراء سببًا للإعتاق، قال ﷺ: «**لن يجزي ولد والده إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه فيعتق**»(١) أي: فيعتق الأب عند ذلك الشراء؛ إذ الفعل إذا عطف على آخر بالفاء كان الثاني ثابتًا بالأول كسقاه فأرواه، وأطعمه فأشبعه.

قوله: (**مَثَلًا**) يستغنى عنه بالكاف قوله: (**لأَنَّهُ جَبْرِيٌّ**) إذ يدخل في ملك الوارث بغير اختياره، حتى لو قال: أَسْقَطْت مِيرَاثِي مِنْ فُلَانٍ وَثَمَّةَ لَا يَسْقُطُ يسقط؛ وذلك لعدم الاختيار له، فلا تصح نيته.

قوله: (**رِقَّ المُعْتَقِ كَامِلٌ**) بأن لم يستحق العتق بوجه.

قوله: (**بِأَنْ لَمْ تُقَارِنِ العِلَّةَ**) صادق بعدم النية أصلًا، وبوجودها متقدمة على علة العتق قوله: (**كَأُمِّ الوَلَدِ**) إنما نقص رقها؛ لاستحقاقها بالولادة العتق ويأتي.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهَا**) أي: على القاعدة المذكورة.

قوله: (**فَصَحَّ شِرَاءُ أَبِيهِ لِلكَفَّارَةِ**) ظاهر أن المراد بالأب أصله، فيشمل الأم أيضًا دلالة، وكان الأليق بهذه المسألة وما بعدها الكفارة «نهر». وقال أبو السعود: إنما قيد بالأب؛ ليعلم الحكم في كل ذي رحم محرم بالأولى.

قوله: (**لِلمُقَارَنَةِ**) أي: لمقارنة نية التكفير علة العتق، وهو الشراء.

---

(١) أخرجه مسلم (٢/ ١١٤٨، رقم ١٥١٠)، وأبو داود (٤/ ٣٣٥، رقم ٥١٣٧)، والترمذي (٤/ ٣١٥، رقم ١٩٠٦) وقال: حسن. وابن ماجه (٢/ ١٢٠٧، رقم ٣٦٥٩)، وابن حبان (٢/ ١٦٧، رقم ٤٢٤). وأحمد (٢/ ٢٣٠، رقم ٧١٤٣)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢١٨، رقم ٢٥٣٩٨).

(لَا شِرَاءُ مَنْ حَلَفَ بِعِتْقِهِ) لِعَدَمِهَا .**(وَلَا شِرَاءَ مُسْتَوْلَدَةٍ بِنِكَاحٍ عَلَّقَ عِتْقَهَا عَنْ كَفَّارَتِهِ بِشِرَائِهَا)** لِنُقْصَانِ رِقِّهَا.

(بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لِقِنَّةٍ: إِنِ اشْتَرَيْتُكِ، فَأَنْتِ حُرَّةٌ عَنْ كَفَّارَةِ يَمِينِي، فَاشْتَرَاهَا) حَيْثُ تُجْزِيهِ عَنْهَا لِلْمُقَارَنَةِ ....

قوله: **(لَا شِرَاءُ مَنْ حَلَفَ بِعِتْقِهِ)** بأن يقول لعبد غيره: إن اشتريتك؛ فأنتَ حر فاشتراه ناويًا به العتق عن كفارته، وإنما لم يصح؛ لأن هذه النية يشترط قرانها لعلة العتق وهو اليمين، والفرض أنه لم ينو عند مباشرته حتى لو قال: هُوَ حُرٌّ يَوْمَ أَشْتَرِيه، يُرِيدُ عَنْ كَفَّارَة يمين به، صح وأجزأه عن الكفارة، انتهى ملخصًا من «النهر».

قوله: **(لِعَدَمِهَا)** فإن علة العتق هنا اليمين، وهو متقدم على الشراء.

قوله: **(عَلَّقَ عِتْقَهَا عَنْ كَفَّارَتِهِ)** بأن يقول لأمة الغير التي استولدها بنكاح: إن اشتريتك فأنتِ حرة عن كفارة يميني، فإنها تعتق ولا تجزئه عن الكفارة.

أما العتق فلوجود الشرط المذكور في اليمين السابقة وهو الشراء، وأما عدم الإجزاء عن كفارة اليمين؛ فلأنها لما استحقت العتق بالاستيلاد لقوله ﷺ: «**أعتقها ولدها**»(١) لم يكن كل العتق مضافًا إلى الشراء؛ لأن الاستيلاد علة العتق من وجه، والواجب عليه عن كفارة اليمين مثلًا تحرير كامل لا تحرير من وجه دون وجه، انتهى «إتقاني».

وإنما قيد بتعليق عتق أم الولد للفرق بين تعليق عتقها عن الكفارة، وتعليق عتق غيرها عنها لا للاحتراز عن تنجيز عتقها عن الكفارة فقد مرّ في الظهار أنه لا يجوز أيضًا.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لِقِنَّةٍ)** الذي في «المتن» الذي شرح عليه المصنف خلاف ما إذا قال لقن: وهو الأولى؛ لأنه يستوي فيه المذكر، والمفرد، وغيرهما.

قوله: **(حَيْثُ تُجْزِيهِ عَنْهَا)** لِأَنَّ حُرِّيَّتَهُ غَيْرُ مُتَحَقِّقَةٍ بِجِهَةٍ أُخْرَى، وَقَدْ قَارَنَتْ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٣٣، رقم ١٢٩٣٧).

كَاتِّهَابٍ، وَوَصِيَّةٍ نَاوِيًا عِنْدَ القَبُولِ، بِخِلَافِ إِرْثٍ لِمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [زَيْلَعِيّ (**وَعُتِقَتْ بِقَوْلِهِ: إِنْ تَسَرَّيْتُ أَمَةً فَهِيَ حُرَّةٌ مَنْ تَسَرَّاهَا، وَهِيَ مُلْكُهُ حِينَئِذٍ**) أَيْ: حِينَ حَلْفِهِ؛ لِمُصَادَفَتِهَا المُلْكَ (**لَا**) يُعْتَقُ (**مَنْ شَرَاهَا فَتَسَرَّاهَا**)

النِّيَّةُ الْيَمِينَ، وَهُوَ الْعِلَّةُ «منح».

قوله: (**كَاتِّهَابٍ... إلخ**) أي: كاتهاب قريبه، قال في «التبيين»: وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ لَوْ وَهَبَ لَهُ قَرِيبُهُ أَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ بِهِ أَوْ أَوْصَى لَهُ بِهِ فَقَبِلَ نَاوِيًا عَنِ الْكَفَّارَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا وَرِثَهُ فَإِنَّهُ جَبْرِيٌّ وَلَيْسَ لَهُ فِيهِ صُنْعٌ وَلَا اخْتِيَارٌ، انتهى.

وكان على الشارح أن يقول بعد قول «المتن»: فصح شراء أبيه للكفارة، وكذا إذا وهب له أو تصدق عليه به، أو أوصى له به ناويًا عند القبول، انتهى حلبي.

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي: من أنه جبري، وإنما عزاه إلى الزيلعي إشارة إلى أنه منصوص لأهل المذهب؛ ولعدم وقوف صاحب «البحر» عليه.

قال: وَلَمْ أَرَهُ مَنْقُولًا صَرِيحًا، وَكَلَامُهُمْ يُفِيدُهُ دَلَالَةً.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ تَسَرَّيْتُ أَمَةً... إلخ**) التسري تفعل، وهو اتخاذ السرية، وَالسَّرِيَّةُ إِنْ كَانَتْ مِن السُّرُورِ فَإِنَّهَا تُسَرُّ بِهَذِهِ الْحَالَةِ، وَيُسَرُّ هُوَ بِهَا أَوْ مِن السَّرْوِ، وهو السيادة، فضم سينها على الأصل إلا أنها على الأول قلبت الراء الثانية ياء كما يقال في: تظننت تظنيت، وإن كانت من السرّ بمعنى الجماع أو بمعنى ضد الجهر، فإنها قد تخفى على الزَّوْجَاتِ الْحَرَائِرِ؛ فَضَمُّهَا مِنْ تَغْيِيرَاتِ النَّسَبِ كَمَا قَالُوا: دُهْرِيٌّ بِالضَّمِّ فِي النِّسْبَةِ إِلَى الدَّهْرِ، وسُهْلِيٌّ بِالضَّمِّ فِي النِّسْبَةِ إِلَى السَّهْلِ مِن الْأَرْضِ.

قوله: (**لِمُصَادَفَتِهَا المُلْكَ**) قال في «النهر»: لأن اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك.

قوله: (**لَا يُعْتَقُ مَنْ شَرَاهَا فَتَسَرَّاهَا**) أي: عندنا، وهو قول الأئمة الثلاثة، وقال زفر: تعتق ووجه عدم العتق فيها أن التعليق إنما يصح في الملك أو مضافًا إليه.

وَيَثْبُتُ التَّسَرِّي بِالتَّحْصِينِ وَالوَطْءِ، وَشَرْطُ الثَّانِي عَدَمُ العَزْلِ «فَتْحٌ».

(وَلَوْ قَالَ: إِنْ تَسَرَّيْتُ أَمَةً، فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ عَبْدِي حُرٌّ، فَتَسَرَّى بِمَنْ فِي مُلْكِهِ، أَوْ مَنِ اشْتَرَاهَا بَعْدَ التَّعْلِيقِ طُلِّقَتْ وَعُتِقَ)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَفَادَ الفَرْقَ بِقَوْلِهِ **(لِوُجُودِ الشَّرْطِ)** بِلَا مَانِعٍ؛ لِصِحَّةِ تَعْلِيقِ المَنْكُوحَةِ بِأَيِّ شَرْطٍ كَانَ، ....

وهذه الجاريه المشتراة لم تكن مملوكة حال التعليق، ولم يضف عتقها إلى الملك؛ لأنه لم يقل: إن ملكت جارية وتسرّيتها فقبلت، فهي حرة.

قوله: **(وَيَثْبُتُ التَّسَرِّي بِالتَّحْصِينِ)** وهو أَنْ يُبَوِّئَهَا بَيْتًا، ويمنعها من الخروج، أفاده مسكين.

قوله: **(وَالْوَطْءِ)** فلو حصنها وأعدها للجماع إلا أنه لم يجامعها لم تعتق، فتدبره فإنهم أغفلوا التنبيه عليه «نهر».

قوله: **(وَشَرْطُ الثَّانِي عَدَمُ العَزْلِ)** أي: مع الشرطين المذكورين، قال في «النهر»: وعند الثاني ألا يعزل ما سمح ذلك.

قلنا: مادة الاشتقاق سَوَاءٌ أُعْتُبِرَتْ مِنَ السُّرُورِ أَوْ مَا يَرْجِعُ إِلَى الْجِمَاعِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ لَا تَقْتَضِي الْإِنْزَالَ فِيهَا لِأَنَّ كُلًّا مِنْهَا يَتَحَقَّقُ دُونَهُ فَأَخْذُهُ فِي الْمَفْهُومِ وَاعْتِبَارُهُ بِلَا دَلِيلٍ، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَأَفَادَ الفَرْقَ)** أي: بين ما ذكر، وبين قوله: إن شريت أمة فهي حرة، فاشتراها لا تعتق.

قوله: **(بِلَا مَانِعٍ)** أما في الأمة المشتراة المتسراة وجد التسري، وهو الشرط، لكن منع من عمله مانع، وهو أنه بالنظر إليها لم يقع في الملك، ولا مضافًا إليه.

قوله: **(لِصِحَّةِ تَعْلِيقِ المَنْكُوحَةِ بِأَيِّ شَرْطٍ كَانَ)** والأولى زيادة، وعتق العبد المملوك أما الأجنبية كالأمة المشتراة، فلا بد من أن يكون مضافًا إلى الملك كأن ملكتك، أو إلى السبب كأن نكحتك، فأنتِ كذا.

فَلْيُحْفَظْ (**كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ عُتِقَ عَبِيدُهُ وَمُدَبَّرُوهُ**) وَيَدِينُ فِي نِيَّةِ الذُّكُورِ لَا الإِنَاثِ (**وَأُمَّهَاتِ أَوْلَادِهِ**)].

قوله: (**فَلْيُحْفَظْ**) إنما أمر بحفظ؛ لوقوع الغلط فيه، فإن بعض من عاصر صاحب «البحر» غلط فقاس تعليق الطلاق بالتسري على تعليق حرّيتها على التسري بها.

قوله: (**كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ**) هذه المسائل إلى آخر الباب ليست من الأيمان؛ لعدم التعليق فيها، فالأولى بها أبوابها، انتهى حلبي.

أقول: يمكن أن تكون من الأيمان بوقوعها جزاء بأن يقول: إن فعلت كذا، فكل مملوك لي حرّ وقس الباقي.

قوله: (**عُتِقَ عَبِيدُهُ**) أي: القن؛ أي: وإماؤه، بدليل دخول أمهات الولد، وكذا يدخل المدبرات حتى لو نوى الذكور من هؤلاء لا يصدق قضاء، كما أفاده الشارح بعد.

قال في «الهندية»: ويدخل تحته عبد الرهن، والوديعة، والآبق، والمغصوب، والمأذون سواء كان عليه دين أو لا، وأما عبيد المأذون إذا لم يكن عليه دين يعتقون بالنية عند الإمام وأبي يوسف، ولا يدخل فيه المشترك، وإن نواه استحسانًا.

قوله: (**وَيَدِينُ فِي نِيَّةِ الذُّكُورِ**) قال في «التبيين»: ولو قال أردت به الرجال دون النساء دين ديانة لا قضاء؛ لأنه نوى التخصيص في اللفظ العام، وهذا بخلاف ما لو قال: نويت السود دون البيض، أو بالعكس، حيث لا يصدق ديانة ولا قضاء؛ لأنه تخصيص بوصف ليس في اللفظ، ولا عموم لما لم يدخل تحت اللفظ، فلا تعمل فيه نية التخصيص.

ولو قال: نويت النساء دون الرجال لم يصدق؛ لأن المملوك حقيقة للذكور دون الإناث، فإن الأنثى يقال لها: مملوكة، لكن عند الاختلاط يستعمل فيهم لفظ التذكير عادة بطريق التبعية، ولا يستعمل فيهن عند

قَالَ المُصَنِّفُ: [لِمُلْكِهِم يَدًا وَرَقَبَةً (**لَا مُكَاتَبَةً إِلَّا بِالنِّيَّةِ، وَمُعْتَقُ البَعْضِ كَالمُكَاتَبِ**) لِعَدَمِ المُلْكِ يَدًا، وَفِي «الفَتْحِ»: يَنْبَغِي فِي كُلِّ مَرْقُوقٍ لِي حُرٌّ، أَنْ يُعْتَقَ المُكَاتَبُ لَا أُمُّ الوَلَدِ إِلَّا بِالنِّيَّةِ (**هَذِهِ طَالِقٌ أَوْ هَذِهِ وَهَذِهِ، طَلُقَتِ الأَخِيرَةُ، وَخُيِّرَ فِي الأَوَّلَيْنِ، وَكَذَا العِتْقُ وَالإِقْرَارُ**) لِأَنَّ أَوْ لِأَحَدِ المَذْكُورَين، وَقَد أَدْخَلَهَا بَيْنَ الأَوَّلِينِ، وَعَطَفَ الثَّالِثَ عَلَى الوَاقِعِ مِنْهُمَا، فَكَانَ كَإِحْدَاكُمَا طَالِقٌ وَهَذِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا يَصِحُّ عَطْفُه هَذِهِ عَلَى هَذِهِ الثَّانِيَةِ؛ ....

انفرادهن، فتكون نيته لغوًا.

بخلاف ما إذا قال: نويت الرجال خاصة، حيث يصدق ديانة؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، لكنه نوى خلاف الظاهر، فلا يصدق قضاء، وكذا لو قال: نويت غير المدبر لم يصدق قضاء، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**لِمُلْكِهِم يَدًا وَرَقَبَةً**) فانطبق عليهم لفظ المملوك، والإضافة من إضافة المصدر إلى مفعوله قوله: (**كَالمُكَاتَبِ**) أي: في أنه لا يدخل في المملوك لا أنه مثله في المرقوق أيضًا؛ لأن كلًا من الملك والرق ناقص في معتق البعض، فلا يدخل في المملوك، ولا في المرقوق، انتهى حلبي.

قوله: (**لِعَدَمِ المُلْكِ يَدًا**) أي: في المكاتب، ولهذا لا يملك أكسابه، ولا يحل له وطء المكاتبة، كما في «البحر» قوله: (**أَنْ يُعْتَقَ المُكَاتَبُ**) لأن الرق فيه كامل.

قوله: (**لَا أُمَّ الوَلَدِ**) لأن رقها ناقص بسبب الاستيلاد.

قوله: (**وَكَذَا العِتْقُ وَالإِقْرَارُ**) يعني لو قال لعبيده: هذا حر، أو هذا وهذا عتق الأخير، وله الخيار في الأولين، وكذا لو قال لفلان: علي ألف درهم، أو لفلان وفلان؛ لزمه خمسمائة للأخير، وله أن يجعل الخمسمائة الأخرى لأي الأولين شاء.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَصِحُّ عَطْفُه... إلخ**) جواب عن إيراد الكمال بأنه

لِلُزُومِ الإِخْبَارِ عَنِ المُثَنَّى بِالمُفْرَدِ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَذْكُرْ لِلثَّانِي وَالثَّالِثِ خَبَرًا.

(فَإِنْ) ذُكِرَ بِأَنْ **(قَالَ: هَذِهِ طَالِقٌ أَوْ هَذِهِ وَهَذِهِ طَالِقَتَانِ، أَوْ قَالَ: هَذَا حُرٌّ أَوْ هَذَا وَهَذَا حُرَّانِ)** فَإِنَّهُ **(يُعْتَقُ)** أَحَدٌ **(وَلَا تَطْلُقُ)** بَلْ يُخَيَّرُ **(إِنِ اخْتَارَ)** الإِيجَابَ **(الأَوَّلَ عُتِقَ)** الأَوَّلُ **(وَحْدُهُ وَطَلُقَتِ)** الأُولَى **(وَحدهَا، وَإِنِ اخْتَارَ الإِيجَابَ الثَّانِي عُتِقَ الأَخِيرَانِ وَطَلُقَتِ الأَخِيرَتَانِ)**].

كما يصح العطف على الأحد المفهوم من هذه أو هذه يصح على هذه الثانية، وحينئذ لا يلزم الطلاق في الثالثة؛ لأن الترديد حينئذ بين الأول والثانية والثالثة معًا.

قوله: **(لِلُزُومِ الإِخْبَارِ عَنِ المُثَنَّى بِالمُفْرَدِ)** لأن الخبر الأول مفرد، فيقدر نظيره آخرًا، وينحل المعنى بقوله: هذه طالق أو هاتان طالق، ولا وجه لتقدير طالقان؛ لعدم ذكره في المعطوف عليه، والأصل أن يضمر في المعطوف ما هو المعطوف عليه، وهذا أحد جوابين لصاحب «التنقيح» وفيه أن يجوز أن يقدر الخبر مثنى.

والدليل عليه المادة بقطع النظر عن الإفراد، ويكون الحكم حينئذ كالحكم الآتي عند ذكر الخبر للثاني والثالث الجواب الثاني أن قوله: «أو» هذا مغير لما قبله، والكلام إنما يتوقف أوله على وجود المغير وهو «أو» فيكون من تتمته لا على ما ليس بمغير، وهو الواو المفيدة؛ لتشريك في السابق عليها، وحينئذ يثبت التخيير بين الأول والثاني بلا توقف على الثالث، فصار معناه إحداهما طالق، ثم قوله: وهذه يكون عطفًا على إحداهما، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا إِذَا لَمْ يَذْكُرْ لِلثَّانِي وَالثَّالِثِ خَبَرًا)** صادف بعدم ذكر خبر أصلًا، وبذكر خبر للثالث فقط، بأن يقول هذه طالق، أو هذه وهذه طالق ذكره مسكين.

قوله: **(بِأَنْ قَالَ: هَذِهِ... إلخ)** لم يذكر الإقرار كما إذا قال: لهذا ألف درهم أو لهذا، وهذا ألف درهم؛ والظاهر: أن الحكم كذلك.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فُلَانًا، فَسَافَرَ الحَالِفُ، فَسَكَنَ فُلَانٌ مَعَ أَهْلِ الحَالِفِ حَنِثَ عِنْدَهُ لَا عِنْدَ الثَّانِي، وَبِهِ يُفْتَى، قَالَ لِعَبْدِهِ: إِنْ لَمْ تَأْتِ اللَّيْلَةَ حَتَّى أَضْرِبْكَ، فَأَتَى فَلَمْ يَضْرِبْهُ حَنِثَ عِنْدَ الثَّانِي، لَا عِنْدَ الثَّالِثِ، ....

قال الشارح: قوله: (**حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فُلَانًا**) محل هذه المسألة باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى، وقدمها الشارح بعينها هناك، انتهى حلبي.

قوله: (**وَبِهِ يُفْتَى**) علله الشارح سابقًا بأنه لم يساكنه حقيقة.

قوله: (**إِنْ لَمْ تَأْتِ اللَّيْلَةَ حَتَّى أَضْرِبْكَ**) أي: فأنتَ حرّ مثلًا.

قوله: (**حَنِثَ عِنْدَ الثَّانِي**) لعدم وجود الضرب المقصود، فكأنه يقول: إن لم أضربك الليلة بعد إتيانك فأنتَ حر، ولم يوجد الضرب.

قوله: (**لَا عِنْدَ الثَّالِثِ**) قال في «الخانية»: وقال محمد ـ رحمه الله تعالى ـ إذا قال لجاريته: إن لم تأتني الليلة حتى أغشاك، فأنتِ حرة في تلك الليلة، فلم يغشها لا يحنث، وكذا في الضرب وغيره.

وهو نظير ما ذكر في «الزيادات» إذا ذكر فعلين أحدهما منه، والآخر من غيره، وبينهما كلمة «حتى» وآخرهما لا يصلح غاية للأول، ولا يصلح جَزاءً لاشتراط وجود الثاني، انتهى حلبي(١).

(١) قال في «رد المحتار» (١٤/ ٣٥٣): (قَوْلُهُ وَبِهِ يُفْتَى) لِأَنَّ حَتَّى لِلتَّعْلِيلِ وَالسَّبَبِيَّةِ لَا لِلْغَايَةِ، وَفِي الذَّخِيرَةِ أَنَّ حَتَّى فِي الْأَصْلِ لِلْغَايَةِ إنْ أَمْكَنَ، بِأَنْ يَكُونَ مَدْخُولُهَا مَقْصُودًا وَمُؤَثِّرًا فِي إنْهَاءِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَفِي تَرْكِهِ فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ حُمِلَتْ عَلَى السَّبَبِيَّةِ وَشَرْطُهَا كَوْنُ الْعَقْدِ مَعْقُودًا عَلَى فِعْلَيْنِ: أَحَدُهُمَا مِنْهُ، وَالْآخَرُ مِنْ غَيْرِهِ لِيَكُونَ أَحَدُهُمَا جَزَاءً عَنِ الْآخَرِ، فَإِنْ تَعَذَّرَ حُمِلَتْ عَلَى الْعَطْفِ، وَمِنْ حُكْمِ الْغَايَةِ اشْتِرَاطُ وُجُودِهَا فَإِنْ أَقْلَعَ عَنِ الْفِعْلِ قَبْلَ الْغَايَةِ حَنِثَ وَفِي السَّبَبِيَّةِ اشْتِرَاطُ وُجُودِ مَا يَصْلُحُ سَبَبًا لَا وُجُودِ الْمُسَبَّبِ وَفِي الْعَطْفِ اشْتِرَاطُ وُجُودِهِمَا.
مَطْلَبٌ: إنْ لَمْ أُخْبِرْ فُلَانًا حَتَّى يَضْرِبَك، فَإِذَا قَالَ: إنْ لَمْ أُخْبِرْ فُلَانًا بِمَا صَنَعْت حَتَّى يَضْرِبَك فَعَبْدِي حُرٌّ فَشَرْطُ الْبِرِّ الْإِخْبَارُ فَقَطْ، وَإِنْ لَمْ يَضْرِبْهُ لِأَنَّهُ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ فَلَا يُمْكِنُ حَمْلُهَا عَلَى الْغَايَةِ، وَأَمْكَنَتْ السَّبَبِيَّةُ لِأَنَّ الْإِخْبَارَ يَصْلُحُ سَبَبًا لِلضَّرْبِ كَأَنَّهُ قَالَ: إنْ لَمْ أُخْبِرْهُ بِصُنْعِك لِيَضْرِبَك كَمَا لَوْ حَلَفَ لَيَهَبَنَّ لَهُ ثَوْبًا حَتَّى يَلْبَسَهُ أَوْ دَابَّةً حَتَّى يَرْكَبَهَا فَوَهَبَهُ بَرَّ وَإِنْ لَمْ يَلْبَسْ وَلَمْ يَرْكَبْ.
مَطْلَبٌ: إنْ لَمْ أَضْرِبْك حَتَّى يَدْخُلَ اللَّيْلُ وَإِذَا قَالَ: إنْ لَمْ أَضْرِبْك حَتَّى يَدْخُلَ اللَّيْلُ أَوْ حَتَّى =

وَبِهِ يُفْتَى، اخْتَلَفَ فِي لِحَاقِ الشَّرْطِ ....

قوله: (اخْتَلَفَ فِي لِحَاقِ الشَّرْطِ... إلخ) في عبارته غموض وعبارة «الخانية»: رجل قال لجاره: إن امرأتي كانت عندك البارحة، فقال الجار: إن كانت امرأتك عندي البارحة فامرأتي طالق وسكت ساعة، ثم قال بعد ذلك: ولا غيرها، ثم ظهر أنه كانت عند الحالف امرأة أخرى.

قال نصير بن يحيى: تطلق امرأة الحالف، وقال محمد بن سلمة: لا تطلق، وإنما اختلفا لاختلاف أبي يوسف ومحمد في لحاق الشرط باليمين المعقودة بعد السكوت.

قال أبو يوسف: يصح وبه أخذ نصير بن يحيى، وهذا القول أقرب إلى قول الإمام؛ لأنه عنده يصح إلحاق الشرط الفاسد بالبيع التام، وقال محمد: لا يصح إلحاق الشرط باليمين بعد السكوت، وبه أخذ محمد بن سلمة، وعليه الفتوى؛ لأن السكوت يمنع تعلق الجزاء بالشرط، فيمنع الشرط هذا إذا كان الشرط على الحالف .وإن كان الشرط للحالف بأن كان فيه تخفيف على نفسه لا يصح إلحاق الشرط باليمين بعد السكوت في قولهم، ومثال ما فيه تخفيف على نفسه أن يقول: إن دخلت هذه الدار فأنتِ طالق ثم سكت، ثم قال: وهذه الدار، انتهى حلبي.

فلا يلحق الشرط الثاني، فتطلق امرأته بدخول الدار الأولى؛ والمراد باليمين التعليق؛ والظاهر أن اليمين غير المعلقة كذلك كما إذا قال: والله لا

= يَشْفَعَ لَك فُلَانٌ أَوْ حَتَّى تَصِيحَ فَأَقْلَعَ عَنِ الضَّرْبِ قَبْلَ ذَلِكَ حَنِثَ لِأَنَّ ذَلِكَ يَصْلُحُ غَايَةً لِلضَّرْبِ وَكَذَا إنْ لَمْ أُلَازِمْك حَتَّى تَقْضِيَنِي دَيْنِي.

مَطْلَبٌ: إنْ لَمْ آتِك حَتَّى أَتَغَدَّى وَإِذَا قَالَ: عَبْدُهُ حُرٌّ إنْ لَمْ آتِك الْيَوْمَ حَتَّى أَتَغَدَّى عِنْدَك أَوْ حَتَّى أُغَدِّيَك أَوْ حَتَّى أَضْرِبَك، فَشَرْطُ الْبِرِّ وُجُودُهُمَا إذْ لَا تُمْكِنُ الْغَايَةُ لِأَنَّ الْإِتْيَانَ لَا يَمْتَدُّ وَلَا السَّبَبِيَّةُ؛ لِأَنَّ الْفِعْلَيْنِ مِنْ وَاحِدٍ وَفِعْلُ الْإِنْسَانِ لَا يَصْلُحُ جَزَاءً لِفِعْلِهِ، فَحُمِلَ عَلَى الْعَطْفِ وَصَارَ التَّقْدِيرُ إنْ لَمْ آتِك وَأَتَغَدَّى عِنْدَك، وَإِنْ لَمْ يُقَيِّدْ بِالْيَوْمِ فَأَتَاهُ فَلَمْ يَتَغَدَّ عِنْدَهُ، ثُمَّ تَغَدَّى عِنْدَهُ فِي يَوْمٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَأْتِيَهُ بَرَّ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَطْلَقَ لَا فَرْقَ بَيْنَ وُجُودِ شَرْطَيْ الْبِرِّ مَعًا أَوْ مُتَفَرِّقًا انتهى مُلَخَّصًا.

مَطْلَبٌ: لَا يَلْتَحِقُ الشَّرْطُ بَعْدَ السُّكُوتِ سَوَاءٌ كَانَ لَهُ أَوْ عَلَيْهِ.

بِاليَمِينِ المَعْقُودِ بَعْدَ السُّكُوتِ، فَصَحَّحَهُ الثَّانِي وَأَبْطَلَهُ الثَّالِثُ، وَبِهِ يُفْتَى، فَلَا حِنْثَ فِي: إِنْ كَانَ كَذَا فَكَذَا وَسَكَتَ، ثُمَّ قَالَ: وَلَا كَذَا، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ كَانَ كَذَا «خَانِيَّةٌ»].

بَابُ اليَمِينِ فِي البَيْعِ، وَالشِّرَاءِ، وَالصَّوْمِ، وَالصَّلَاةِ

قَالَ المُصَنِّفُ:[بَابُ اليَمِينِ فِي البَيْعِ، وَالشِّرَاءِ، وَالصَّوْمِ، وَالصَّلَاةِ، وَغَيْرِهَا. الأَصْلُ فِيهِ أَنَّ كُلَّ فِعْلٍ تَتَعَلَّقُ حُقُوقُهُ بِالمُبَاشِرِ كَبَيْعٍ، وَإِجَارَةٍ ....

أكلم فلانًا ثم سكت، ثم قال: ولا فلانًا، فإنه لا يلحق ونحوه، والله لا أكلم فلانًا وسكت، ثم قال: إن ضربني مثلًا، فإنه لا يتعلق.

قوله: (**بِاليَمِينِ المَعْقُودِ**) الأولى المعقودة؛ لأن اليمين مؤنثة سماعًا.

قوله: (**بَعْدَ السُّكُوتِ**) متعلق بلحاق وصورته أن يقول: إن دخلت الدار، فعبدي حر ثم سكت، ثم قال: وامرأته طالق، والله تعالى أعلم، واستغفر الله العظيم.

بَابُ اليَمِينِ فِي البَيْعِ، وَالشِّرَاءِ، وَالصَّوْمِ، وَالصَّلَاةِ

قال الشارح: قوله: (**وَغَيْرِهَا**) كالمشي واللبس والجلوس، حموي.

قوله: (**الأَصْلُ فِيهِ**) أي: في هذا الباب؛ أي: في حكم بعض مسائله.

قوله: (**أَنَّ كُلَّ فِعْلٍ تَتَعَلَّقُ حُقُوقُهُ بِالمُبَاشِرِ**) قال البرجندي، وهو كل فعل يجوز أن يثبت حكمه للعاقد، ثم قد ينتقل من العاقد إلى غيره، حموي.

وأشار بقوله يجوز أن يثبت حكمه للعاقد. . . إلخ إلى الخلاف المشهور بين الكرخي، وأبي طاهر من أنه إذا وكله بشراء شيء ونحوه من كل عقد ترجع حقوقه إلى العاقد هل يثبت حكمه للوكيل أو لا ثم ينتقل للموكل، أو يثبت للموكل ابتداء، قال الكرخي بالأول، وأبو طاهر بالثاني وهو الأصح، أبو السعود.

وهذا الأصل هو المراد بقولهم كل ما يستغني المأمور في مباشرته عن إضافته إلى الآمر لم يحنث الآمر بمباشرة المأمور، وإن كان لا يستغني عن الإضافة يحنث.

لَا حِنْثَ بِفِعْلِ مَأْمُورِهِ، وَكُلِّ مَا تَتَعَلَّقُ حُقُوقُهُ بِالآمِرِ كَنِكَاحٍ وَصَدَقَةٍ، وَمَا لَا حُقُوقَ لَهُ كَإِعَارَةٍ، وَإِبْرَاءٍ حَنِثَ بِفِعْلِ وَكِيلِهِ أَيْضًا؛ لأَنَّهُ سَفِيرٌ وَمُعَبِّرٌ **(يَحْنَثُ بِالمُبَاشَرَةِ)**

قوله: **(لَا حِنْثَ بِفِعْلِ مَأْمُورِهِ)** صادق بالوكيل والرسول، ووجهه أن العقد وجد من العاقد حقيقة، وحكمًا حتى رجعت حقوق إليه، ولذا لو كان هو الحالف حنث، وإنما الثابت للآمر حكمه إلا أن ينوي غيره حموي بأن نوى أنه لا يباشر بنفسه، ولا بمأموره، فيحنث؛ لأنه شدد على نفسه.

قوله: **(وَكُلَّ مَا تَتَعَلَّقُ حُقُوقُهُ بِالآمِرِ)** وهو ما لا يستغني المأمور عن الإضافة فيه إلى الآمر.

قوله: **(وَصَدَقَةٍ)** قد يقال إنّ الصدقة يستغني فيها المباشر عن الإضافة إلى الآمر بأن يطلق، ويقول: خذ هذا صدقة، ويمكن أن يقال إن الإضافة للآمر موجودة حكمًا، وإلا كانت من مال المأمور.

قوله: **(وَمَا لَا حُقُوقَ لَهُ)** أي: وكل ما لا حقوق له... إلخ وظاهر الشرح أن القسمة ثلاثية، وهو ما قاله قاضي خان، واستحسنه في «البحر».

والذي عليه الأكثر أنها ثنائية بأن يقال: إن كل فعل ترجع الحقوق فيه إلى المباشر لم يحنث الحالف فيه بفعل الوكيل والمأمور وما لا حقوق له ترجع إلى المباشر سواء كان له حقوق أو لا يحنث بهما كفعله بنفسه، والظاهر أن الخلاف لفظي.

قوله: **(كَإِعَارَةٍ، وَإِبْرَاءٍ)** لعل المراد بالحقوق المنفية فيهما الدنيوية أما الأخروية كالثواب، فهو ثابت فيهما للآمر، قال في «البحر» وقد جعل في «المحيط» العارية ونحوها مما يتعلق حقوقها بالآمر، انتهى فيحنث فيها بالمباشرة، والأمر على كلا القولين.

قوله: **(بِفِعْلِ وَكِيلِهِ)** مراده بالوكيل المأمور.

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما يحنث فيها بمباشرة نفسه.

قوله: **(وَمُعَبِّرٌ)** أي: عن الآمر، وهو عطف تفسير.

بِنَفْسِهِ (**لَا بِالآمِرِ إِذَا كَانَ مِمَّن يُبَاشِرُ بِنَفْسِهِ فِي البَيْعِ**) وَمِنْهُ الهِبَةُ بِعَوَضٍ «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَمِنْهُ السَّلَمُ وَالإِقَالَةُ، قِيلَ: وَالتَّعَاطِي «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة» ....

قوله: (**وَمِنْهُ الهِبَةُ بِعَوَضٍ**) قال في «القنية» حلف لا يبيع، فوهب بشرط العوض ينبغي أن يحنث، وإذا كان الواهب بشرط العوض بائعًا يجب أن يكون القابل لهذه الهبة مشتريًا، فدخل في قوله: ولا اشتري، فإذا وكل فيها لا يحنث كما لا يخفى، انتهى حلبي.

ولا يفهم من بحث الزاهدي في «القنية» أنه لا يحنث فيها بالأمر؛ لأن المراد دفع إيهام أنها لا تدخل في يمينه على نفي البيع، وسيأتي لذلك تتمة، وقول الحلبي، فإذا وكل فيها لا يحنث، فيه نظر.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْهُ السَّلَمُ**) قال في «البحر» عن «الواقعات» حلف ألا يشتري من فلان، فأسلم إليه في ثوبه حنث؛ لأنه اشترى مؤجلًا، انتهى.

قال الحلبي: وإذا كان المسلم مشتريًا يجب أن يكون المسلم إليه بائعًا انتهى، فلا يحنثان إلا بالمباشرة.

قوله: (**وَالإِقَالَةُ**) قال في «الظهيرية» باع عبده من رجل وسلم إلى المشتري، ثم حلف البائع ألا يشتريه من فلان، ثم إن المشتري أقال البائع، وقبل البائع الإقالة لا يحنث، ولو كان الثمن ألف درهم، فوقعت الإقالة بمائة دينار، أو أكثر من الثمن الأول، أو أقل حنث، قيل: هذا قولهما.

وأما على قول الإمام، فلا يحنث؛ لكونها إقالة على كل حال، وحينئذ، فلا يحنث بفعل المأمور.

قال السيد حموي: الوجه في ذلك للإمام ما تقرر أن مبنى الأيمان العرف، وفي العرف لا يقال لمن أقال مبيعًا أنه اشتراه، فتأمل أهو وحينئذ فإطلاقه ليس على ما ينبغي بل الأولى حذف الإقالة.

قوله: (**قِيلَ: وَالتَّعَاطِي**) قال في «البحر» ولو قال: والله ما اشتريت اليوم شيئًا، وقد كان في ذلك اليوم أشياء، لكن بالتعاطي، فقد قيل: يحنث في يمينه.

(وَالإِجَارَةُ وَالاسْتِئْجَارُ) فَلَوْ حَلَفَ لَا يُؤَجِّرُ، وَلَهُ مُسْتَغَلَّاتٌ أَجَّرَتْهَا امْرَأَتُهُ، وَأَعْطَتْهُ الأَجْرَةَ لَمْ يَحْنَثْ، كَتَرْكِهَا فِي أَيْدِي السَّاكِنِينَ، وَكَأَخْذِهِ أُجْرَةَ شَهْرٍ قَدْ سَكَنُوا فِيهِ، بِخِلَافِ شَهْرٍ لَمْ يَسْكُنُوا فِيهِ «ذَخِيرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالصُّلْحُ عَنْ مَالٍ)** وَقَيَّدَهُ بِقَوْلِهِ: **(مَعَ الإِقْرَارِ)** ....

وفي «مجموع النوازل» وضع المسألة في طرق البائع، فقال: إذا حلف لا يبيع الخبز، فجاء رجل فأعطاه دراهم لأجل الخبز ودفع إليه الخبز لا يحنث.

وذكر في «شهادات القدوري» ما يؤيد ما ذكر في «مجموع النوزل» فقال: لا يسع من عاين ذلك أن يشهد على البيع، بل يشهد على التعاطي، وإلى هذا مال الماتريدي، انتهى حلبي، والذي يفيده العرف أن التعاطي بيع، فلا يحنث فيه بفعل مأموره.

قوله: **(وَالإِجَارَةُ وَالاسْتِئْجَارُ)** بأن حلف لا يؤجر داره، فوكل من فعل ذلك، أو حلف لا يستأجر دابة فلان، فوكل غيره أن يستأجرها له منه لم يحنث.

قوله: **(كَتَرْكِهَا فِي أَيْدِي السَّاكِنِينَ)** أي: فإنه ليس إجارة، ولو قال للساكنين: اقعدوا في هذه المنازل، فهو إجارة «بحر» والظاهر من قوله: كتركها أنه تركها في أيدي الساكنين، ولم يأخذ أجرتها هو إلا كانت عين ما بعدها.

قوله: **(وَكَأَخْذِهِ أُجْرَةَ شَهْرٍ قَدْ سَكَنُوا فِيهِ)** أي: بعد اليمين، وأما قبل اليمين فلا يتوهم قوله: **(بِخِلَافِ شَهْرٍ لَمْ يَسْكُنُوا فِيهِ)** بأن أخذ منهم بعد اليمين أجرة أشهر معجلة؛ أي: فإنه يكون إجارة ويحنث.

قال في «النهر»: وأنت خبير بأن تعاطي أجرة شهر لم يسكنوا فيه ليس إلا إجارة بالتعاطي، فينبغي أن يجري فيه الخلاف السابق، انتهى؛ أي: في شراء بالتعاطي.

قال الشارح: قوله: **(مَعَ الإِقْرَارِ)** هذا التقييد بالنظر لما إذا كان الصلح من المدعى عليه أما إذا كان من المدعى عليه، فلا يحنث مطلقًا، قال في

لأَنَّهُ مَعَ الإِنْكَارِ سَفِيرٌ وَالقِسْمَةُ (**وَالخُصُومَةُ وَضَرْبُ الوَلَدِ**) أَيْ: الكَبِيرِ؛ لأَنَّ

«البحر»: وأطلق في الصلح عن مال، وهو مقيد بأن يكون عن إقرار؛ لأنه حينئذ بيع.

أما الصلح عن إنكار، فهو فداء اليمين في حق المدعى عليه، فيكون الوكيل من جانبه سفيرًا محضًا، فكان من القسم الثاني؛ أي: ما يحنث فيه بالمباشرة والأمر.

فعلى هذا إذا حلف المدّعي ألا يصالح فلانًا عن هذه الدعوى، أو عن هذا المال فوكل فيه لا يحنث مطلقًا، وإذا حلف المدّعى عليه، ثم وكل به، فإن كان عن إقرار لا يحنث، وإن كان عن إنكار أو سكوت، حنث، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ مَعَ الإِنْكَارِ**) ومثله السكوت كما أفادته العبارة السابقة، والضمير في قوله: لأنه يعود إلى الوكيل المعلوم من المقام.

قوله: (**وَالقِسْمَةُ**) بأن حلف لا يقسم مع شريكه، فوكل غيره أن يقسم معه لم يحنث.

قوله: (**وَالخُصُومَةُ**) أي: على المفتى به بأن حلف ألا يخاصم شريكه، فوكل من خاصمه لم يحنث، وفي «القهستاني» تفسير الخصومة بجواب الدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح.

قوله: (**وَضَرْبُ الوَلَدِ أَيْ: الكَبِيرِ**) ذكرٍ كان أو أنثى، قال أبو السعود: وهو ظاهر في أن الأب ليس له تأديب ولده الكبير حتى لو فعل ما يوجب التعزير لا يتولى الأب ذلك بنفسه إلا إذا كان حال المباشر للنهي عن المنكر. ويؤيده ما صرّحوا به من أنه إذا طلب الانفراد بالسكنى لم يملك الأب منعه إلا إذا كان صبيح الوجه دفعًا للعار عن نفسه، وانظر حكم ولد الولد هل هو كالولد.

قال الحموي: ظاهر تعليل المسألة بقولهم؛ لأن منفعة الضرب عائدة إليه، وهي التأديب، فلم ينسب فعله إلى الآمر يقتضي إلحاقه به، انتهى بتصرف.

الصَّغِيرَ يَمْلِكُ ضَرْبَهُ، فَيَمْلكُ التَّفْوِيضَ، فَيَحْنَثُ بِفِعْلِ وَكِيلِهِ كَالقَاضِي **(وَإِنْ كَانَ)** الحَالِفُ **(ذَا سُلْطَانٍ)** كَقَاضٍ، وَشَرِيفٍ **(لَا يُبَاشِرُ هَذِهِ الأَشْيَاءَ)** بِنَفْسِهِ حَنِثَ بِالمُبَاشَرَةِ **(وَبِالأَمْرِ أَيْضًا)** لِتَقَيُّدِ اليَمِينِ بِالعُرْفِ، وَبِمَقْصُودِ الحَالِفِ **(وَإِنْ كَانَ يُبَاشِرُ مَرَّةً، وَيُفَوِّضُ أُخْرَى اعْتُبِرَ الأَغْلَبُ)**].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقِيلَ: تُعْتَبَرُ السِّلْعَةُ، فَلَوْ مِمَّا يَشْتَرِيهَا بِنَفْسِهِ لِشَرَفِهَا لَا يَحْنَثُ بِوَكِيلِهِ، وَإِلَّا حَنِثَ **(وَيَحْنَثُ بِفِعْلِهِ وَفِعْلِ مَأْمُورِهِ)** لَمْ يَقُلْ وَكِيلَهُ؛ لأَنَّ مِنْ هَذَا النَّوْعِ

وفي «القهستاني» وضرب الولد صغيرًا كان، أو كبيرًا، أو عبدًا لغيره، أو حرًا، وإن حرم ضربه، وإن أمره به الأب إلا إذا كان معلمًا كما في كراهية المنية، أو سلطانًا، أو قاضيًا كما في «الكافي».

وينبغي أن يدخل فيه المحتسب؛ لجواز تعزيره فمن حل له ضربه صح أمره به، فيحنث بالضرب، ومن لا يحل لا يصح، فلا يحنث؛ لأن منفعة التأديب ترجع إلى الولد لا إلى الموكل كما في «الاختيار».

قوله: **(كَالقَاضِي)** إذا وكل بضرب من يحل له ضربه صح أمره به، فيحنث بفعله انتهى حلبي، وأدخلت الكاف المعلم والسلطان والمحتسب كما مر عن القهستاني.

قوله: **(لَا يُبَاشِرُ هَذِهِ الأَشْيَاءَ)** أي: المحلوف عليها التي ترجع الحقوق فيها إلى العاقد.

قوله: **(وَبِمَقْصُودِ الحَالِفِ)** فإذا قصد الحالف في الأشياء السابقة أنه لا يفعلها بنفسه، ولا بمأموره صح، وإذا كان لا يباشر الشيء بنفسه عادة وحلف لا يفعل، ونوى لا يفعل نفسه الظاهر الصحة.

قال الشارح: قوله: **(وَقِيلَ: تُعْتَبَرُ السِّلْعَةُ)** مقابل التفصيل الذي في المصنف.

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن كانت السلعة مما لا يشتريها بنفسه لخستها أو غير ذلك.

قوله: **(وَفِعْلِ مَأْمُورِهِ)** لم يقل كما قال صاحب «الكنز» ما يحنث بهما . . . إلخ؛ يعني: المباشرة والأمر؛ لأنه لا يحنث بمجرد الأمر، بل لا بد

الاسْتِقْرَاضُ، وَالتَّوْكِيلُ بِهِ غَيْرُ صَحِيحٍ **(فِي النِّكَاحِ)** لَا الإِنْكَاحِ ....

من فعل المأمور والمؤثر في الحنث الأمر، والفعل شرط فيه، ومعلوم أن المأمور يعم الوكيل والرسول.

قوله: **(وَالتَّوْكِيلُ بِهِ غَيْرُ صَحِيحٍ)** أي: والرسالة به جائزة، فلو عبر بالوكيل؛ لخرج الاستقراض من هذا النوع مع أنه منه، وإنما لم يصح التوكيل به؛ لأن الوكيل إذا قال: اقرضني مبلغ كذا لا يثبت الملك إلا للوكيل، وإن أضاف الاستقراض إلى الموكل، فقال: إن فلانًا يستقرض منك كذا.

أو قال: أقرض فلانًا كذا كان رسالة، أو أمر، ولم يكن توكيلًا، ووجهه الزيلعي في الوكالة بأنه لا يجب دين في ذمة المستقرض بالعقد، بل بالقبض، والأمر بالقبض لا يصح؛ لأنه ملك الغير.

وتصح الرسالة في الاستقراض؛ لأن الرسول معبر، والعبارة ملك المرسل، فقد أمره بالتصرف في ملكه، ويصح التوكيل بالإقراض، ويقبض القرض كأن يقول الرجل: أقرضني، ثم يوكل رجلًا بقبضه، فإنه يصح.

قوله: **(فِي النِّكَاحِ)** فلو حلف لا يتزوج فعقد بنفسه، أو وكل فعقد الوكيل حنث، ولو كان التوكيل قبل اليمين كما في «التتارخانية».

وكذا لو كان الحالف امرأة، فلو أجبرت ممن له ولاية الإجبار كالسيد ينبغي ألا تحنث، ولو زوّجه فضوليّ.

فإن عقد قبل اليمين لا يحنث بالإجازة مطلقًا، وبعده يحنث بالإجازة القولية هو المختار، ولا يحنث بالفعلية على ما عليه أكثر المشايخ، وبه يفتى «نهر» ملخصًا.

قوله: **(لَا الإِنْكَاحِ)** أي: للغير فإنه لا يحنث في يمينه إلا بمباشرة نفسه، قال في «النهر»: ولو قال والله لا أزوّج فلانة، فأمر رجلًا فزّوجها لا يحنث بخلاف لا أتزوج.

والفرق أنه في الأوّل لم يلحقه حكم، ولحقه في الثاني، وهو الحل كذا

(وَالطَّلَاقِ وَالعَتَاقِ) الوَاقِعَيْنِ بِكَلَامٍ وُجِدَ بَعْدَ اليَمِينِ لَا قَبْلِهِ كَتَعْلِيقٍ بِدُخُولِ دَارٍ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالخُلْعُ، وَالكِتَابَةُ، وَالصُّلْحُ عَنْ دَمِ العَمْدِ)** ....

في «البزازية» وغيرها وظاهر هذا أنه لا فرق بين تزويج الأمة والبنت الصغيرة وغيرهما، وأنه باتفاق.

وفي «القهستاني» ما يفيد غير ذلك، فإنه قال: وفيه إشارة إلى أنه لو حلف ألا يزوّج أمته أو بنته الصغيرة يحنث بنكاح الوكيل، وعن محمد أنه لا يحنث كما لو كان المحلوف عليه ابنته أو ابنه الكبير، انتهى.

قوله: **(وَالطَّلَاقِ وَالعَتَاقِ)** سواء كان بمال أو لا، وأما إذا طلق فضولي، فأجاز الزوج قولًا أو فعلًا، فالجواب فيه كما في النكاح، وهو أنه إن أجاز بالقول حنث على المختار، وإن أجاز بالفعل فعن محمد لا يحنث، وعليه الفتوى كما في «الظهيرية» «حموي».

قوله: **(كَتَعْلِيقٍ)** صورته علق الطلاق أو الحرية بدخول الدار، ثم حلف أنه لا يطلق أو لا يعتق، فدخلا ووقع الطلاق أو العتق لم يحنث، ولو كان ذلك بعد اليمين حنث حموي.

قال الشارح: قوله: **(وَالخُلْعُ)** هو كالطلاق، وذلك كما إذا حلف ألا يخالع امرأته، فوكل غيره به ففعل، حنث.

قوله: **(وَالكِتَابَةُ)** أي: على الصحيح، وجعلها في «النظم» كالبيع، ولو أجاز كتابة الفضولي حنث كذا أطلقه غير واحد، وقياس ما مر أن يقيد بما إذا كانت بالقول «نهر».

قوله: **(وَالصُّلْحُ عَنْ دَمِ العَمْدِ)** بأن حلف ألا يصالح عن دم العمد، فوكل حنث؛ لأن المنافع تعود إليه بخلاف الصلح عن إقرار قيد بقوله عن دم العمد؛ لأن الصلح عن غير دم العمد يكون صلحًا عن مال.

وتقدّم أنه لا يحنث فيه بفعل الوكيل، والفرق أن الصلح عن دم العمد في

أَوْ إِنْكَارٍ كَمَا مَرَّ (**وَالهِبَةُ**) وَلَوْ فَاسِدَةٌ أَوْ بِعِوَضٍ ....

المعنى عفو عن القصاص بأخذ المال، ولا تجري النيابة في العفو بخلاف الصلح عن المال حموي عن البرجندي.

قال أبو السعود: واعلم أنه إذا وقع الصلح عن غير دم العمد لا بدّ وأن يقع على أحد مقادير الدية كما سيأتي في محله، انتهى.

قوله: (**أَوْ إِنْكَارٍ**) ومثله السكوت كما قدّمناه، وهذا التفصيل في المدّعى عليه أما المدّعي فلا يحنث بالتوكيل مطلقًا كما تقدّم.

قوله: (**وَالهِبَةُ**) فلو حلف ألا يهب موهوبًا مطلقًا أو معينًا أو شخصًا بعينه، فوكل من وهب حنث صحيحة كانت الهبة أو لا، قبل الموهوب له أو لا، قبض أو لم يقبض؛ لأنه لم يلزم نفسه إلا بما يملكه، ولا يملك أكثر من ذلك حموي.

قوله: (**أَوْ بِعِوَضٍ**) فإن حلف لا يهب، فوهب هبة عوض بنفسه، أو بمأموره، فإنه يحنث، وهذا ينافي ما قدّمه قريبًا من أن الهبة بعوض من البيع في الحكم، وحكمه أنه لا يحنث فيه بفعل مأموره.

وما هنا هو الذي ذكره الشرنبلالي نصًا حيث قال في «شرح منظومة ابن وهبان» الخامس: يعني مما حنث فيه مطلقًا الهبة، حلف ألا يهب مطلقًا، أو شخصًا بعينه، فوكل من وهب حنث صحيحة، أو لا قبل الموهوب له أو لا، قبض أو لا؛ لأن المقصود إظهار السخاوة.

ولو كان الموهوب غير مقسوم، أو على عوض، وفيه أنه ينبغي ألا يحنث؛ لأنها بيع انتهاء انتهى، وهو بحث لا يرد المنقول.

وقال في «البحر»: وأما الهبة والصدقة، ففي «الظهيرية» حلف ألا يهب لفلان، فوهب هبة غير مقسومة حنث، وكذلك الإعمار والنحل والإرسال إليه مع رسوله.

وصورة الإعمار أن يقول صاحب الدار لغيره: هي لك ما دمت حيًا فإذا مت ردت إليّ، وكذا لو أمر غيره حتى وهب حنث، وكذا لو أجاز هبة

(وَالصَّدَقَةُ، وَالقَرْضُ، وَالاسْتِقْرَاضُ) وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ **(وَضَرْبُ العَبْدِ)** قِيلَ: وَالزَّوْجَةُ

الفضولي عبده، ولو حلف لا يهب لفلان، فوهب على عوض حنث، ولا يحنث بالصدقة في يمين الهبة، انتهى.

وما تقدم عن «القنية» من أنه لو حلف لا يبيع، فوهب بشرط العوض ينبغي أن يحنث انتهى، لا ينافي ما هنا؛ لأن المقصود دفع إيهام أنها ليست كالبيع في هذا الحكم إذا باشرها بنفسه، وليس المراد أنها كالبيع في كل وجه.

قال الحلبي: وسبب وهم الشارح ما قال في «البحر» وعلى هذا، فالهبة بشرط العوض داخلة تحت يمين لا يهب نظرًا إلى أنها هبة ابتداء، فيحنث وداخلة تحت يمين لا يبيع نظرًا إلى أنها بيع انتهاء فيحنث بها، انتهى.

وأنت خبير بأن كلامه فيما إذا فعل بنفسه، وإلا لما صح قوله: يحنث في الموضعين انتهى، وذلك لأنه لو حمل على ما هو أعمّ من فعله، وفعل مأموره لا يظهر قوله: فيحنث الأخير؛ لأن البيع لا يحنث فيه بفعل مأمور.

قوله: **(وَالصَّدَقَةُ)** هي كالهبة فيما مرّ بأن حلف لا يتصدق، فوكل به حنث، قال العلامة ابن وهبان: وكذا ينبغي أن يحنث لو حلف ألا يقبل صدقة، فوكل بقبضها له، ولو تصدّق على فقير بلفظ الهبة ينبغي أن يحنث حموي.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ)** راجع إلى الهبة، وما بعدها حلبي عن «النهر» وهو على الراجح في القرض، ويقاس عليه الاستقراض، وفي «التتارخانية» لا يكون قرضًا بدون القبول في قول محمد، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف.

قوله: **(وَضَرْبُ العَبْدِ)** وكذا الأمة فلو عبر بالمملوك؛ لكان أولى حموي وجه الحنث في ضرب العبد أن المقصود، وهو الائتمار، وراجع إليه بخلاف الولد انتهى أبو السعود بقليل الزيادة.

قوله: **(قِيلَ: وَالزَّوْجَةُ)** قال في «النهر»: والزوجة، قيل: نظير العبد، وقيل: نظير الولد، قال في «البحر»: وينبغي ترجيح الثاني لما مر في الولد،

(وَالبِنَاءُ وَالخِيَاطَةُ) وَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ ذَلِكَ «خَانِيَّةٌ» **(وَالذَّبْحُ وَالإِيدَاعُ وَالاسْتِيدَاعُ، وَ)** كَذَا **(الإِعَارَةُ وَالاسْتِعَارَةُ)** ....

ورجَّح ابن وهبان الأول؛ لأن النفع عائد إليه لطاعتها له، وقيل: إن حنثَ؛ فنظير العبد وإلا فنظير الولد.

قوله: **(وَالبِنَاءُ وَالخِيَاطَةُ)** هما من الأمور الحسية.

تنبيه:

اعلم أن ما يحنث فيه بفعل الوكيل لو قال: نويت ألا آتي ذلك بنفسي، ففي الأفعال الحسية كالضرب والذبح يصدق قضاء وديانة؛ لأنها لا توجد منه إلا بمباشرته لها حقيقة.

فإن لم يباشرها لا يحنث؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، وفي غيرها كالطلاق والنكاح روايتان أشهرهما أنه لا يصدق إلا ديانة؛ لأنه كما يوجد بمباشرته يوجد بأمره.

فَإِذَا نَوَى الْمُبَاشَرَةَ فَقَطْ فَقَدْ نَوَى تَخْصِيصَ الْعَامّ، وَهُوَ خِلَافُ الظَّاهِرِ، فَلَا يُقْبَلُ مِنْهُ «نهر» عن«الكافي».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ ذَلِكَ)** هذه أولى بالحُكم، والأولى أن يقول: وإن أحسن ذلك.

قوله: **(وَالإِيدَاعُ)** سواء قيده بشخص أو أطلق «نهر».

قوله: **(وَالاسْتِيدَاعُ)** أي: صيرورته مستودعًا، فيحنث في يمينه لا يقبل وديعة، أو وديعة فلان بفعله وفعل مأموره.

قوله: **(وَالإِعَارَةُ)** فلو حلف لا يعير مطلقًا، أو شيئًا بعينه، فوكل بذلك حنث قبل المستعير أو لا، ولو عين شخصًا، فأرسل المحلوف عليه شخصًا آخر، فاستعار حنث؛ لأنه سفير محض، فيحتاج إلى الإضافة إلى الموكل، فكان كالوكيل بالاستقراض «نهر».

إِنْ أَخْرَجَ الوَكِيلُ الكَلَامَ مَخْرَجَ الرِّسَالَةِ، وَإِلَّا فَلَا حِنْثَ «تتارخَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَقَضَاءُ الدَّيْنِ وَقَبْضِهِ، وَالكُسْوَةُ)** وَلَيْسَ مِنْهَا التَّكْفِينُ، إِلَّا إِذَا أَرَادَ السَّتْرَ دُونَ التَّمْلِيكُ «سِرَاجِيَّةٌ» ....

قوله: **(إِنْ أَخْرَجَ الوَكِيلُ الكَلَامَ مَخْرَجَ الرِّسَالَةِ)** بأن يقول إنّ فلانًا يستعير منك كذا «نهر» قال المحشي: كلام المؤلف «كالنهر» يقتضي أن هذا الحكم خاص بالإعارة، والاستعارة مع أن الوكيل في النكاح وما بعده سفير.

فلا بد من إضافة العقود المذكورة إلى الموكل كما سيأتي في كتاب الوكالة، ولعل كلام «التتارخانية» عام في جميع المسائل، فتوهم من نقله أنه خاص بهاتين، فلتراجع، أو تكون الإضافة إلى الموكل غير إخراج الكلام مخرج الرسالة، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَقَبْضِهِ)** فلو حلف لا يقبض الدين، فأمر غيره يحنث بقبض وكيله، فلو حلف لا يقبض من غريمه اليوم، وقد كان وكل قبل، فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث، برجندي.

قوله: **(وَالكُسْوَةُ)** بأن حلف لا يكسوه، فأمر غيره قهستاني، وفي «النهر» ما يفيد تعميم الكسوة لنفسه ولغيره.

فإنه قال: فلو حلف لا يكتسي أو لا يكسو مطلقًا، أو كسوة بعينها، أو معينًا حنث بفعل وكيله؛ لأن منفعة الاكتساء عائدة عليه، وكسوة غيره هبة إن كانت لغني، وصدقه إن كانت لفقير انتهى؛ أي: وكل منهما يحنث فيه بالمباشرة وبالأمر.

قوله: **(وَلَيْسَ مِنْهَا التَّكْفِينُ)** لأنه لا يسمى كسوة عرفًا، وقد علم أن الأيمان مبناها العرف، انتهى حلبي مزيدًا.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَرَادَ السَّتْرَ)** أي: بقوله لا أكسو فلانًا، وذلك لأن الكفن ساتر.

قوله: **(دُونَ التَّمْلِيكُ)** أي: فإنه إذا نوى ذلك لا يحنث بالكفن؛ لأن الميت ليس من أهل التملك.

(وَالحَمْلُ) وَذَكَرَ مِنْهَا فِي «البَحْرِ» نَيِّفًا وَأَرْبَعِينَ، وَفِي «النَّهْرِ» ....

قوله: **(وَالحَمْلُ)** أي: في غير الإجارة، فإنه فيها لا يحنث بالتوكيل كما مر، وصورته حلف لا يحمل على هذه الدابة، فأمر غيره بالحمل عليها، ففعل حنث كما لو حمل بنفسه، حموي.

قوله: **(نَيِّفًا وَأَرْبَعِينَ)** قال في «النهر» (تكميل): من هذا النوع الهدم، والقطع، والقتل، والشركة كما في «منظومة ابن وهبان» وقدمنا أن منه ضرب الزوجات، والولد الصغير في رأي قاضي خان، ومنه تسليم الشفعة والإذن كما في «الخانية» والنفقة كما في «الأسبيجابي» والوقف، والأضحية، والحبس، والتعزير بالنسبة إلى القاضي والسلطان.

وينبغي أن يقال في الحج كذلك كذا في «شرح المنظومة للشيخ عبد البر» ومنه الوصية، كما في «الفتح».

وينبغي أن يكون منه الحوالة والكفالة كما لو حلف لا يحيل فلانًا، فوكل من يحيله أو لا يقبل حوالته، أو لا يكفل عنه، فوكل بقبول ذلك، والقضاء، والشهادة، والإقرار وعد منه في «البحر» التولية. فلو حلف لا يولي شخصًا، ففوض إلى من يفعل ذلك حنث، وبهذا تمت المسائل أربع وأربعين.

تنبيه:

من الحلف المصروفة إلى القول، قال: لا أدعه يدخل البلد يبر فيه بالمنع قولًا أطاعه أو عصاه «شرنبلالية» قال: ولنافيه رسالة، انتهى.

ومحصلها أنه إذا حلف على غيره ألا يفعل كذا كما لو حلف عليه ألا يدخل هذه الدار، فإن كانت الدار ملك الحالف فبره بالقول والفعل حتى لو نهاه عن الدخول فدخل، يحنث إلا إذا لم يقدر على منعه لظلمه، أو كانت الدار في إجارته.

وإن لم تكن ملكه فبره بالقول فقط حتى لو قال له: لا تدخل، ثم دخل لا يحنث، انتهى.

عَنْ شَارِحِ الوَهْبَانِيَّةِ: نَظَمَ وَالِدِي مَالًا حَنِثَ فِيهِ بِفِعْلِ الوَكِيلِ؛ لأَنَّهُ الأَقَلُّ مَشِيرًا إِلَى حِنْثِهِ فِيمَا بَقِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَقَالَ:

بِفِعْلِ وَكِيلٍ لَيْسَ يَحْنَثُ حَالِفٌ ... بِبَيْعٍ شِرَاءٍ صُلْحِ مَالٍ خُصُومَةُ
إِجَارَةُ اسْتِئْجَارُ الضَّرْبُ لابْنِهِ ... كَذَا قِسْمَةٌ وَالحِنْثُ فِي غَيْرِهَا أَثْبُتُ

ومنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير هي أن شخصًا حلف بالحرام على أخته ألا تتكلم قبل خروجه من الدار، ثم إنها تكلمت قبل خروجه، فهل يقع عليه الطلاق، ويكون بائنًا؟ وهل إذا طلقها ثلاثًا بعده يلحقها، أم لا؟

فأجيب بأنه حيث تكلمت قبل خروجه، وقبل نهيه إياها عن الكلام، فإنه يقع الطلاق؛ لأنه حلف على ما لا يملك، فبره بمجرد النهي، فإذا وجد المحلوف عليه قبل البر، فإنّه يحنث، ويكون طلقة بائنة.

وإذا طلقها ثلاثًا وهي في العدة، فإنه يلحقها؛ لأن الطلاق الثلاث من قسم الصريح، وتحصل أن ما اشتهر من أن الحلف على ما لا يملك لا ينعقد لا أصل له، بل ينعقد، وإذا وجد المحلوف عليه بعد النهي عن الفعل لا يحنث، وهذا إذا كانت اليمين على النفي.

فإن كانت على الفعل؛ أي: فعل ما لا يملك؛ يعني في وقت معين، ومضى الوقت ولم يفعل، فقياس ما سبق من أنه يشترط لبره نهيه عن الفعل أن يقال هنا: إن مضى الوقت ولم يفعل بعد أمره، لا يحنث أيضًا، انتهى أبو السعود.

قوله: (عَنْ شَارِحِ «الوَهْبَانِيَّةِ») هو العلامة عبد البرّ.

قوله: (مَشِيرًا إِلَى حِنْثِهِ) أطلق الإشارة، وأراد التصريح، وهو كثير في كلامهم.

قال الشارح: قوله: (**فَقَالَ... إلخ**) هو من طويل.

قوله: (شِرَاءٍ) بالجر عطفًا على بيع حذف حرف العطف فيه، وفيما بمده، وقوله: صلح مال احترز به عن الصلح عن دم العمد.

(وَلَامُ دَخَلَ) مُبْتَدَأٌ أَخْبَرَه اقْتَضَى الآتِي **(عَلَى فِعْلٍ)** أَرَادَ بِدُخُولِهَا عَلَيْهِ قُرْبَهَا مِنْهُ ابْنُ كَمَال].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(تَجْرِي فِيهِ النِّيَابَةُ)** لِلغَيْرِ **(كَبَيْعٍ، وَشِرَاءٍ، وَإِجَارَةٍ، وَخِيَاطَةٍ، وَصِيَاغَةٍ، وَبِنَاءٍ اقْتَضَى)** أَيْ: اللَّامُ **(أَمْرَهُ)** أَيْ: تَوْكِيلِهِ ....

قوله: (وَلَامُ دَخَلَ) المراد: لام الاختصاص، لا لام التعريف، كذا أشار إليه العيني، أبو السعود.

قوله: (قُرْبَهَا مِنْهُ) أي: بالمجاورة لا تعلقها به؛ لأنه أمر معنوي لا يوقف عليه، كذا في «إيضاح الإصلاح» لابن الكمال، وينافيه ما ذكره البرجندي من قوله: المراد بدخول اللام على الفعل تعلقه به.

ولو قال: ولام لحق بفعل لكان أظهر انتهى، قلت في قوله: ولو قال... إلخ إشارة إلى ما في «الإيضاح».

قال الشارح: قوله: (تَجْرِي فِيهِ النِّيَابَةُ) اعلم أن الفعل على وجهين: إما أن يحتمل النيابة كالبيع ونظائره، أو لا كأكل الطعام وأشباهه، ثم لا يخلو إما أن تدخل اللام على الفعل، أو على العين، فإن دخلت على ما يحتمل النيابة كأن بعت لك ثوبًا، فإنها تكون لملك الفعل.

وإذا دخلت على العين كأن بعت ثوبًا لك تكون لملك العين سواء باعه بأمره أو لا علم أنه ثوبه أو لا؛ لأن اللام جاورت العين، فأوجبت ملك العين لا ملك الفعل. وأما فيما لا يحتمل النيابة، فإنها تكون لملك العين سواء قدمت اللام أو أخرت؛ لأن اللام دخل على ما يملك وهو العين، وعلى ما لايملك وهو الفعل، فوجب صرفها إلى ما يملك وهو العين، وقد أمكن بتقدير تأخير اللام عن العين.

وأما في الفعل الأول، فكل واحد منهما يملك، فكان كل واحد منهما محتملًا، فوجب الترجيح بالقرب والمجاورة، أبو السعود عن الحموي.

قوله: (اقْتَضَى أَمْرَهُ) فإذا دس المخاطب ثوبه بلا علمه، فباعه لم يكن باعه

(**لِيَخُصَّهُ بِهِ**) أَيْ: بِالمَحْلُوفِ عَلَيْهِ، إِذِ اللَّامُ لِلاخْتِصَاصِ، وَلَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِأَمْرِهِ المُفِيدِ لِلتَّوْكِيلِ (**فَلَمْ يَحْنَثْ فِي إِنْ بِعْت لَكَ ثَوْبًا إِنْ بَاعَهُ بِلَا أَمْرٍ**) لانْتِفَاءِ التَّوْكِيلِ سَوَاءٌ (**مَلَّكَهُ**) أَيْ: المُخَاطَبُ ذَلِكَ الثَّوْبَ (**أَوْ لَا**)].

من أجله؛ لأن ذلك لا يتصور إلا بالعلم بأمره «بحر».

قوله: (**لِيَخُصَّهُ بِهِ**) أشار به إلى شرط في المسألة، وهو أنه لا بد أن يكون قد أمره المحلوف عليه بأن يفعله لنفسه، وليس المراد مطلق الأمر لما في «الظهيرية» حلف لا يشتري لفلان ثوبًا، فأمره أن يشتري لابنه الصغير ثوبًا، فاشتراه لا يحنث، وكذا لو أمره أن يشتري لعبده ثوبًا، فاشتراه لا يحنث، انتهى من «البحر».

ولو قال: الخاص به لكان أظهر، وبهذا علم أن التخصيص من جانب المحلوف عليه، فإنه أخرج به ما إذا أمره به لغيره، وكلام الشارح حيث أعاد الضمير في قول المصنف به إلى المحلوف عليه يفيد أن التخصيص من الحالف بالمحلوف عليه.

وقد يقال: إنه لا بد من التخصيص من الطرفين حتى إن الحالف إذا لم يخص المحلوف عليه بأن باعه له ولغيره، أو اشتراه له ولغيره لا يحنث وحرره نقلًا.

قوله: (**إِذِ اللَّامُ لِلاخْتِصَاصِ... إلخ**) وجه إفادتها الاختصاص أنها تضيف متعلقها، وهو الفعل إلى مدخولها وهو كاف الخطاب، فيفيد أن المخاطب مختص بالفعل، وكونه مختصًا به يفيد ألا يستفاد إطلاق فعله إلا من جهته، وذلك يكون بأمره، وإذا باع بأمره كان بيعه إيّاه من أجله «بحر».

قوله: (**فَلَمْ يَحْنَثْ فِي إِنْ بِعْت لَكَ ثَوْبًا**) التصريح بالمفعول به ليس بشرط كما يستفاد من «المحيط» وإنما صرح به المصنف لتمايز الأقسام، قال في «النهر»: وينبغي أن يكون شرطًا فيما إذا دخلت على العين، كما سيأتي حموي.

قوله: (**سَوَاءٌ مَلَّكَهُ... إلخ**) راجع إلى قول المصنف: اقتضى أمره؛ ليخصه به.

قَالَ المُصَنِّفُ: [بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: ثَوْبًا لَكَ، فَإِنَّهُ يَقْتَضِي كَوْنُه مُلْكًا لَهُ كَمَا سَيَجِيءُ (**فَإِنْ دَخَلَ**) اللَّامُ (**عَلَى عَيْنٍ**) أَيْ: ذَاتَ (**أَوْ**) عَلَى (**فِعْلٍ لَا يَقَعُ**) ذَلِكَ الفِعْلُ (**عَنْ غَيْرِهِ**) أَيْ: لَا يَقْبَلُ النِّيَابَةَ (**كَأَكْلٍ، وَشُرْبٍ، وَدُخُولٍ، وَضَرْبِ الوَلَدِ**) بِخِلَافِ العَبْدِ، فَإِنَّهُ يَقْبَلُ النِّيَابَةَ (**اقْتَضَى**) دُخولَ اللَّامِ (**مُلْكُهُ**) أَيْ: مُلْكُ المُخَاطَبِ لِلمَحْلُوفِ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ كَمَالُ الاخْتِصَاصِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَحَنِثَ فِي إِنْ بِعْتُ ثَوْبًا لَكَ إِنْ بَاعَ ثَوْبَهُ بِلَا أَمْرِهِ**) هَذَا نَظِيرُ الدُّخولِ عَلَى العَيْنِ، وَهُوَ الثَّوْبُ؛ لأَنَّ تَقْدِيرَهُ إِنْ بِعْتُ ثَوْبًا هُوَ مَمْلُوكُكَ، وَأَمَّا نَظِيرُ دُخُولِهِ عَلَى فِعْلٍ لَا يَقَعُ عَنْ غَيْرِهِ، فَذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: (**وَكَذَا**) أَيْ: مِثْلُ مَا مَرَّ مِن اشْتِرَاطِ كَوْنِ المَحْلُوفِ عَلَيْهِ مُلْكَ المُخَاطَبِ، قَوْلُهُ: (**إِنْ أَكَلْتُ لَكَ طَعَامًا**) أَوْ شَرِبْتُ لَكَ شَرَابًا (**اقْتَضَى أَنْ يَكُونَ الطَّعَامُ**) وَالشَّرَابُ (**مُلْكَ المُخَاطَبِ**)].

قال الشارح: قوله: (**لِلمَحْلُوفِ عَلَيْهِ**) المراد به: العين.

قوله: (**لأَنَّهُ كَمَالُ الاخْتِصَاصِ**) أي: لأن الملك؛ أي: اختصاصه بالمخاطب هو الاختصاص الكامل، فاللام على كل حال للاختصاص، لكن الاختصاص في الأول ينصرف إلى الأمر، وهنا للملك.

قال الشارح: قوله: (**ثَوْبَهُ**) أي: الثوب المملوك للمحلوف من أجله، ولا يحنث لو أمره ببيع ثوب لغيره فباعه.

قوله: (**هَذَا نَظِيرُ... إلخ**) الأولى أن يقول: هذا مثال لدخول اللام على العين.

قوله: (**وَأَمَّا نَظِيرُ... إلخ**) أي: مثال قوله: (**لَا يَقَعُ عَنْ غَيْرِهِ**) أي: لا يقبل النيابة.

قوله: (**إِنْ أَكَلْتُ لَكَ طَعَامًا... إلخ**) أي: بتقديم اللام، وإذا اشترط الملك في مجاورة اللام للفعل، فأولى اشتراطه في مجاورتها العين، ولذا قال الشارح: كما في إن أكلت... إلخ.

قوله: (**اقْتَضَى أَنْ يَكُونَ الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ مُلْكَ المُخَاطَبِ**) سواء كان بعمله،

قَالَ المُصَنِّفُ: [كَمَا فِي إِنْ أَكَلْتُ طَعَامًا لَكَ؛ لأَنَّ اللَّامَ هُنَا أَقْرَبُ إِلَى الاسْمِ مِن الفِعْلِ، وَالقُرْبُ مِنْ أَسْبَابِ التَّرْجِيحِ، وَأَمَّا ضَرْبُ الوَلَدِ، فَلَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ حَقِيقَةُ المُلْكِ، بَلْ يُرَادُ الاخْتِصَاصُ بِهِ.

(وَإِنْ نَوَى غَيْرَهُ) أَيْ: مَا مَرَّ **(صَدَقَ فِيمَا)** فِيهِ تَشْدِيدٌ **(عَلَيْهِ)** قَضَاءً، وَدِيَانَةً، ....

أو بأمره، أو دونهما، ثم هذه الجملة مستغنى عنها بقوله: فإن دخل على عين أو فعل لا يقع عن غيره. . . إلخ، لكن المقصود التمثيل، كما قاله الشارح.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ اللَّامَ هُنَا... إلخ)** هذه العلة لا تظهر إلا في دخول اللام على العين لا فيما بعده، وقد ذكرها صاحب «البحر» له.

قوله: **(وَأَمَّا ضَرْبُ الوَلَدِ)** لما ذكر المصنف الطعام والشراب، وأنهما لا بد أن يكونا مملوكين، وأغفل ذكر الولد، ولا تظهر فيه الملكية ذكر الشارح وجهه، وبقي الكلام على الدار.

قال الحموي: فيحنث بدخول دار لها اختصاص بالمخاطب؛ أي: تنسب إليه، كذا في «الفتح» وهو ظاهر في حنثه بدخول دار الإجارة، انتهى.

وكان الأولى للشارح التنبيه عليها.

قوله: **(بَلْ يُرَادُ الاخْتِصَاصُ بِهِ)** يعني: بأن يضرب ولده الخاص به، فأخرج به الولد المشترك كولد أم الولد الذي ادعاه الشريكان، فلا يحنث بضربه؛ لعدم الاختصاص كذا ظهر، ويحرر.

قوله: **(فِيمَا فِيهِ تَشْدِيدٌ عَلَيْهِ)** بأن باع ثوبًا مملوكًا للمخاطب بغير أمره في المسألة الأولى، ونوى بالاختصاص الملك فإنه يحنث.

ولولا نيته لما حنث أو باع ثوبًا لغير المخاطب بأمر المخاطب في المسألة الثانية، ونوى بالاختصاص بالأمر فإنه يحنث ولولا نيته لما حنث؛ لأنه نوى ما يحتمله كلامه بالتقديم والتأخير، وليس فيه تخفيف، فيصدقه القاضي «بحر».

قوله: **(قَضَاءً)** لأنه خلاف الظاهر، وهو مهتم.

وَدِيْنَ فِيمَا لَهُ، ثُمَّ الفَرْقُ بَيْنَ الدِّيَانَةِ وَالقَضَاءِ لَا يَتَأَتَّى فِي اليَمِينِ بِاللَّهِ؛ لأَنَّ الكَفَّارَةَ لَا مُطَالِبَ لَهَا كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(قَالَ: **إِنْ بِعْتَهُ أَوْ ابْتَعْتَهُ، فَهُوَ حُرٌّ، فَعَقَدَهُ**) عَلَيْهِ بَيْعًا (**بِالخِيَارِ لِنَفْسِهِ حَنِثَ؛ لِوُجُودِ الشَّرْطِ، وَلَوْ بِالخِيَارِ لِغَيْرِهِ لَا،** ....

قوله: (**وَدِيْنَ فِيمَا لَهُ**) كما إذا نوى أنه لا يحنث إلا بالاجتماع الأمر والملك.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ ابْتَعْتَهُ**) أي: اشتريته قوله: (**فَعَقَدَهُ**) أي: الحالف الأعم من البائع والمشتري، والضمير في عليه يرجع إلى العبد، وقوله: بيعًا يصح ارتباطه بالحالف، ولو مشتريًا؛ لأن البيع يطلق على الشراء.

قوله: (**بِالخِيَارِ لِنَفْسِهِ**) أي: فعقد البائع، أو عقد المشتري فالخيار لنفسه، ومثل عقد البائع بالخيار لنفسه عقده بالخيار لأجنبي أو عقده بالخيار للبائع والمشتري، ومثل عقد المشتري بالخيار لنفسه عقده بالخيار للأجنبي، انتهى حلبي.

قوله: (**لِوُجُودِ الشَّرْطِ**) أي: والملك أما في البائع، فلأنه إذا جعل الخيار لنفسه أو له، وللمشتري أو لأجنبي فقط لا يخرج المبيع عن ملكه بالاتفاق.

وأما في المشتري فلأن البيع يدخل في ملكه إذا جعل الخيار لنفسه أو لأجنبي عندهما، وأما عند الإمام، فالمبيع وإن خرج عن ملك البائع، ولم يدخل في ملك المشتري، لكن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط، فيصير كأنه قال بعد الشراء: أنت حر، ولو نجز المشتري بالخيار لنفسه العتق يثبت الملك سابقًا عليه، فكذا هذا «بحر» وغيره.

قوله: (**وَلَوْ بِالخِيَارِ لِغَيْرِهِ لَا**) يعني إذا باعه الحالف بشرط الخيار للمشتري، أو اشتراه الحالف بشرط الخيار للبائع لا يحنث.

قال في «البحر»: ولا يخفى أنه إذا باعه بشرط الخيار للمشتري أنه لا يعتق؛ لأنه باق من جهته، وكذا إذا قال: إن اشتريته فهو حر، فاشتراه بالخيار للبائع لا يعتق أيضًا؛ لأنه باق على ملك بائعه كما صرح به في «الذخيرة» انتهى.

وَإِنْ أُجِيزَ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الأَصَحِّ كَمَا لَوْ قَالَ: إِنْ مَلَكْتَهُ، فَهُوَ حُرٌّ؛ لِعَدَمِ مُلْكِهِ عِنْدَ

فظهر أن إطلاق الشارح الغير ليس بصحيح؛ لشموله ما إذا باع الحالف أو اشترى بشرط الخيار لأجنبي، وقد علمت الحكم فيه أنه يحنث، انتهى حلبي.

قوله: (وَإِنْ أُجِيزَ بَعْدَ ذَلِكَ) صادق بما إذا جعل الخيار للبائع، وكان الحالف المشتري، فلا يعتق على المشتري بعد إجارة البائع البيع؛ لأنه في مدة الخيار لم يخرج عن ملكه.

وانحلت اليمين بالعقد، وصادق بما إذا كان الحالف البائع وشرط الخيار للمشتري، وأجاز البيع والأمر فيه ظاهر؛ لخروجه عن ملك البائع، ثم دخوله في ملك المشتري بالإجازة، والشرط المذكور عطف على شرط محذوف تقديره: هذا إذا ردا العقد... إلخ.

فإذا رد العقد في المسألة **الأولى**: لا يعتق على المشتري؛ لأنه لم يخرج عن ملك البائع.

وإذا رده المشتري في المسألة **الثانية**: لا يعتق على البائع؛ لأن البيع انعقد باتًّا من جهته، وخرج عن ملكه، ثم عاد بالرد، فليتأمل.

قوله: (فِي الأَصَحِّ) قال في «البحر»: وَذَكَرَ الطَّحَاوِيُّ أَنَّهُ إِذَا أَجَازَ الْبَائِعُ الْبَيْعَ يَعْتِقُ؛ لِأَنَّ الْمُلْكَ يَثْبُتُ عِنْدَ الْإِجَازَةِ مُسْتَنِدٌ إِلَى وَقْتِ الْعَقْدِ بِدَلِيلِ أَنَّ الزِّيَادَةَ الْحَادِثَةَ بَعْدَ الْعَقْدِ قَبْلَ الْإِجَازَةِ تَدْخُلُ فِي الْعَقْدِ، حلبي عن «البدائع».

قوله: (إِنْ مَلَكْتَهُ) تشبيه في النفي الكائن في قوله: ولو بالخيار لغيره لا، قال في «التبيين»: بخلاف ما إذا علقه بالملك بأن قال: إن ملكتك، فأنت حر، حيث لا يعتق به عنده؛ لأن الشرط وهو الملك يوجد عنده؛ لأن خيار الشرط للمشتري يمنع دخول المبيع في ملكه، انتهى حلبي مزيدًا.

والظاهر أن محل الخلاف بينهم في مدّة الخيار فقط، وأما إذ مضت وتم البيع للمشتري يعتق عليه في قولهم جميعًا؛ لوجود الملك، وفائدة الخلاف أن له الرد في مدة الخيار عنده لا عندهما، فتأمل.

الإِمَام (وَ) قُيِّدَ بِالخِيَارِ؛ لأَنَّهُ (**لَوْ قَالَ: إِنْ بِعْتَهُ، فَهُوَ حُرٌّ، فَبَاعَهُ بَيْعًا صَحِيحًا بِلَا خِيَارٍ لَا يُعْتَقُ**) لِزَوَالِ مُلْكِهِ)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَتَنْحَلُّ اليَمِينُ؛ لِتَحَقُّقِ الشَّرْطِ، زَيْلَعِي (**وَيَحْنَثُ**) الحَالِفُ فِي المَسْأَلَتَيْنِ (**بِـ**) البَيْعِ أَو بِالشِّرَاءِ (**الفَاسِدِ**، ....

قوله: (**وَقُيِّدَ بِالخِيَارِ**) أي: في جانب البائع، أما الحكم في المشتري فظاهر؛ لأنه إذا كان يحنث بشرائه الذي فيه الخيار، فحنثه بالشراء البات أولى.

قوله: (**لِزَوَالِ مُلْكِهِ**) أي: والجزاء لا ينزل في غير الملك.

قال الشارح: قوله: (**زَيْلَعِي**) الذي في «النهر» عنه، وينبغي أن تنحل اليمين؛ لوجود الشرط، وهو البيع حقيقة، فظاهره أنه بحث له، والشارح ساقه مساق المنصوص.

قوله: (**فِي المَسْأَلَتَيْنِ**) هما إن بعته أو ابتعته، قاله الحلبي.

قوله: (**أَوْ بِالشِّرَاءِ**) الأولى: التعبير بأو؛ لأنهما مسألتان مستقلتان لا تجتمعان.

قوله: (**الفَاسِدِ**) قال في «المنح»: هو مجمل لا بد من بيانه، أما المسألة **الأولى**: وهي ما إذا قال: إن بعتك، فأنت حر، فباعه بيعًا فاسدًا، فإن كان في يد البائع، أو في يد المشتري نائبًا عنه بأمانة، أو رهن يعتق؛ لأنه لم يزل ملكه عنه، وإن كان في يد المشتري حاضرًا أو غائبًا مضمونًا بنفسه لا يعتق؛ لأنه بالعقد زال ملكه عنه.

وأما في **الثانية**: وهي ما إذا قال: إن اشتريته فهو حر، فاشتراه شراء فاسدًا، فإن كان في يد البائع لا يعتق؛ لأنه على ملك البائع بعد، وإن كان في يد المشتري، وكان حاضرًا عنده وقت العقد يعتق؛ لأنه صار قابضًا له عقب العقد ملكه. وإن كان غائبًا في بيته أو نحوه، فإن كان مضمونًا بنفسه كالمغصوب يعتق؛ لأنه ملكه بنفس الشراء، وإن كان أمانة، أو كان مضمونًا بغيره كالرهن لا يعتق؛ لأنه لا يصير قابضًا عقب العقد، حلبي عن «البدائع».

وَالمَوْقُوفِ لَا البَاطِلِ) لِعَدَمِ المُلْكِ، وَإِنْ قَبَضَهُ، وَلَو اشْتَرَى مُدَبَّرًا، أَوْ مُكَاتِبًا لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا بِإِجَازَةِ قَاضٍ أَوْ مُكَاتِبٍ].

قوله: (**وَالمَوْقُوفِ**) صورته فيما إذا كان الحالف البائع أن يبيعه لشخص غائب، قبل عنه فضولي فيعتق العبد على البائع بمجرد البيع؛ لوجود الشرط وهو البيع، والملك قائم؛ لأن البيع أو الشراء الموقوف لا يزيل ملك البائع بالاتفاق.

وإذا كان الحالف المشتري، فإذا اشتراه ببيع الفضولي يحنث؛ لوجود الركن بشرط الإجازة، فإذا أجاز صاحب العبد البيع ظهر أن العبد عتق من وقت الشراء، وعن أبي يوسف أنه يصير مشتريًا عند الإجازة، انتهى حلبي ملخصًا.

قوله: (**لَا البَاطِلِ**) الضابط في تمييز الباطل من الفاسد أن أحد العوضين إذا لم يكن مالًا في دين سماوي، فالبيع باطل سواء كان مبيعًا أو ثمنًا.

فبيع الميتة حتف أنفها، والدم والحر باطل، وكذا البيع به، وإن كان مالًا في بعض الأديان دون بعض إن أمكن اعتباره ثمنًا كبيع العبد بالخمر وعكسه، فالبيع فاسد.

وإن تعين كونه مبيعًا كبيع الخمر بالدراهم أو عكسه، فالبيع باطل ذكره مسكين في البيع الفاسد، أبو السعود بتصرف.

قوله: (**وَإِنْ قَبَضَهُ**) أي: وإن قبض المشتري المبيع؛ لأنه لا يترتب على الباطل شيء من أحكام البيع كما في «الزيلعي».

قوله: (**وَلَو اشْتَرَى**) الحالف بالعتق مثلًا، مدبرًا أو مكاتبًا.

قوله: (**إِلَّا بِإِجَازَةِ قَاضٍ**) راجع إلى المدبر، ووجهه أَنَّ الْمُنَافِيَ زَالَ بِالْقَضَاءِ؛ لِأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، والمراد بإجازة القاضي قضاؤه بجواز بيعه.

قوله: (**أَوْ مُكَاتِبٍ**) يرجع إلى قوله: أو مكاتبًا، ووجه الحنث أن الْكِتَابَة انْفَسَخَتْ بِإِجَازَةِ الْمُكَاتَبِ فَارْتَفَعَ الْمُنَافِي فَتَمَّ الْعَقْدُ، واستعمل الإجازة بمعنى الإزالة للمنافي، وهي من القاضي الرجوع بقضائه، ومن المكاتب بفسخه الكتابة.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: قَالَ لأَمَتِهِ: إِنْ بِعْتُ مِنْكَ شَيْئًا، فَأَنْتِ حُرَّةٌ، فَبَاعَ نِصْفَهَا مِنْ زَوْجٍ وَلَدَتْ مِنْهُ، أَوْ مِنْ أَبِيهَا لَمْ يَقَعْ عِتْقُ الْمَوْلَى، وَلَوْ مِنْ أَجْنَبِيٍّ وَقَعَ، وَالفَرْقُ فِي «الظَّهِيرِيَّةِ» **(وَ)** إِنَّمَا قُيِّدَ بِالبَيْعِ؛ لأَنَّهُ **(فِي حَلْفِهِ لَا يَتَزَوَّجُ)** امْرَأَةً أَوْ **(هَذِهِ الْمَرْأَة، فَهُوَ عَلَى الصَّحِيحِ دُونَ الفَاسِدِ)** فِي الصَّحِيحِ **(وَكَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يُصَلِّي أَوْ لَا يَصُومُ)** أَوْ لَا يَحُجُّ؛ لأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهَا الثَّوَابُ].

قال الشارح: قوله: **(وَالفَرْقُ فِي «الظَّهِيرِيَّةِ»)** حاصل الفرق أن الولادة من الزوج والنسب من الأب مقدم، فيقع ما تقدم سببه، وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في الأجنبي. وَكَذَا لَوْ قَالَ: إن اشْتَرَيْت مِنْ هَذِهِ الْجَارِيَةِ شَيْئًا فَهِيَ مُدَبَّرَةٌ ثُمَّ اشْتَرَاهَا هُوَ وَزَوْجُهَا الَّذِي وَلَدَتْ مِنْهُ، فَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ لِزَوْجِهَا، وَلَا يَقَعُ عَلَيْهَا تَدْبِيرُ الْمُشْتَرِي «نهر».

قوله: **(وَإِنَّمَا قُيِّدَ بِالبَيْعِ)** أي: إنما قيد الحنث بالفاسد بالبيع؛ أي: ومثله الشراء.

قوله: **(امْرَأَةً أَوْ هَذِهِ المَرْأَة)** إشارة إلى أنه لا فرق عندنا بين المعينة وغيرها.

قوله: **(فَهُوَ عَلَى الصَّحِيحِ)** حتى لو تزوجها نكاحًا فاسدًا لا يحنث.

قوله: **(فِي الصَّحِيحِ)** راجع إلى قوله: امرأة أو هذه المرأة، ومقابله التفصيل في المعينة، فيحنث مطلقًا، وفي غيرها لا يحنث إلا بالصحيح.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يُصَلِّي أَوْ لَا يَصُومُ)** أي: فإنه على الصحيح حتى لو صلى بغير طهارة، وصام بغير نية لا يحنث «منح».

ولا يحنث بالفاسد؛ أي: الذي كان فساده مقارنًا كالصلاة بغير طهارة، أما الذي طرأ عليه الفساد كما إذا شرع ثم قطع، فيحنث به على التفصيل الآتي، انتهى حلبي.

قوله: **(أَوْ لَا يَحُجُّ)** ذكره هنا إشارة إلى أن ذكر المصنف إياه فيما سيأتي ليس في محله، انتهى حلبي.

قوله: **(مِنْهَا)** أي: من الصوم، والصلاة، والحج.

قَالَ **المُصَنِّفُ**: [وَمِنَ النِّكَاحِ الحِلِّ، وَلَا يُثْبَتُ بِالفَاسِدِ، فَلَا تَنْحَلُّ بِهِ اليَمِينُ، بِخِلَافِ البَيْعِ؛ لأَنَّ المَقْصُودَ مِنْهُ المُلْكُ، وَأَنَّهُ يَثْبُتُ بِالفَاسِدِ، وَالهِبَةِ، وَالإِجَارَةِ كَبَيْعٍ.

(وَلَوْ كَانَ) ذَلِكَ كُلُّهُ **(فِي المَاضِي)** كَإِنْ تَزَوَّجْتُ، أَوْ صُمْتُ **(فَهُوَ عَلَيْهِمَا)** أَيْ: الصَّحِيحُ، وَالفَاسِدُ لأَنَّهُ إِخْبَارٌ.

(فَإِنْ عَنَى بِهِ الصَّحِيحَ صُدِّقَ) لأَنَّهُ النِّكَاحُ المَعْنَوِيُّ «بَدَائِعُ»].

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يُثْبَتُ)** أي: ما ذكر من الثواب والحل.

قوله: **(فَلَا تَنْحَلُّ بِهِ اليَمِينُ)** أي: لا يكون حانثًا به.

قوله: **(وَأَنَّهُ)** أَيْ الْمِلْكُ **(يَثْبُتُ بِالْفَاسِدِ)** إِذَا اتَّصَلَ بِهِ الْقَبْضُ.

قوله: **(كَبَيْعٍ)** أي: فيشملان الصحيح والفاسد، وأصل هذا الكلام لصاحب «البحر».

قوله فيه: فلم يحنث، فِي أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ لَا يَهَبُ فَوَهَبَ هِبَةً غَيْرَ مَقْسُومَةٍ حَنِثَ كَمَا فِي «الظَّهِيرِيَّةِ» فَعُلِمَ أَنَّ فَاسِدَ الْهِبَةِ كَصَحِيحِهَا، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْإِجَارَةَ كَذَلِكَ لِأَنَّهَا بَيْعٌ، انتهى؛ أَيْ: بَيْعُ الْمَنَافِعِ.

قوله: **(ذَلِكَ كُلُّهُ)** أي: النكاح، والصوم، والصلاة، والحج ونحوه.

قوله: **(كَإِنْ تَزَوَّجْتُ، أَوْ صُمْتُ)** فيه نظر! فإن هذا مستقبل؛ لأنه تعليق على أمرٍ يحصل فيه، والأولى أن يمثل بقوله: ما تزوجت وما صمت.

قوله: **(لأَنَّهُ إِخْبَارٌ)** أي: لأن الماضي يقصد به الإخبار عن المسمى به لا الحل والتقرب، والاسم يطلق عليهما «بدائع».

قوله: **(فَإِنْ عَنَى بِهِ)** أي: بالنكاح كما يقتضيه تعليل الشارح بعد، وسكت عن الباقية؛ والظاهر أن الحكم واحد.

قوله: **(صُدِّقَ)** أي: قضاء «منح».

قوله: **(المَعْنَوِيُّ)** أي: المقصود الذي يترتب عليه الأحكام.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(إِنْ لَمْ أَبِعْ هَذَا الرَّقِيقَ، فَكَذَا فَأَعْتَقَ) المَوْلَى (أَوْ دَبَّرَ) رَقِيقَهُ تَدْبِيرًا (مُطْلَقًا) فَلَا يَحْنَثُ بِالمُقَيَّدِ «فَتْحٌ».

(أَو اسْتَوْلَدَ) الأَمَةَ (حَنِثَ) لِتَحَقُّقِ الشَّرْطِ بِفَوَاتِ مَحَلِّيَّةِ البَيْعِ، حَتَّى لَوْ قَالَ: إِنْ لَمْ أَبِعْكَ، فَأَنْتَ حُرٌّ، فَدَبَّرَ أَوِ اسْتَوْلَدَ عُتِقَ، وَلَا يُعْتَبَرُ تَكْرَارُ الرِّقِّ بِالرِّدَّةِ؛ لأَنَّهُ مَوْهُومٌ.

(قَالَتْ لَهُ) امْرَأَتُهُ (تَزَوَّجْتَ عَلَيَّ، فَقَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ لِي طَالِقٌ طُلِّقَتِ المُحَلِّفَةُ)

وفيه: أن هذا تخصيص العام، وهو لم يذكر مقياسه ألا يصدق قضاء إلا في رواية كما إذا قال: إن لبست، ونوى ثوبًا مخصوصًا، فليتأمل!

قال الشارح: قوله: (**فَكَذَا**) أي: امرأته طالق «نهر».

قوله: (**فَلَا يَحْنَثُ بِالمُقَيَّدِ**) لجواز بيعه قبل وجود شرطه.

قوله: (**لِتَحَقُّقِ الشَّرْطِ**) وهو عدم البيع.

قوله: (**بِفَوَاتِ مَحَلِّيَّةِ البَيْعِ**) أي: يكون المحلوف عليه غير محل للبيع.

قوله: (**حَتَّى لَوْ قَالَ... إلخ**) الأظهر أن يقول: ولذا لو قال... إلخ؛ يعني: لتحقق الشرط بفوات محلية البيع.

قوله: (**وَلَا يُعْتَبَرُ تَكْرَارُ الرِّقِّ**) قال في «النهر»: قيل: وقوع اليأس؛ أي: من البيع في الأمة، والمدبر ممنوع؛ لجواز أن ترتد، فتسبى، فيملكها الحالف، وأن يحكم القاضي ببيع المدبر.

وأجيب بأن من المشايخ من قال: لا تطلق لهذا الاحتمال، والأصح ما في الكتاب؛ لأن ما فرض أمر متوهم، فلا يعتبر انتهى، وكان الأولى للشارح أن يقول: ولا يعتبر تكرار الرق بالردة، ولا القضاء ببيع المدبر.

قوله: (**طُلِّقَتِ المُحَلِّفَةُ**) لأن الكلام عام، وقد زاد على حرف الجواب، فيجعل مبتدأ، وقد يكون غرضه إيحاشها حين اعترضت عليه فيما أحله الشرع، ومع التردد لا يكون مقيدًا، ولو نوى غيرها يصدّق ديانة لا قضاء؛ لأنه تخصيص العام «بحر».

بِكَسْرِ اللَّامِ، وَعَنِ الثَّانِي لَا، وَصَحَّحَهُ السَّرْخَسِي، وَفِي «جَامِعِ القَاضِي خَان»: بِهِ أَخَذَ عَامَّةُ مَشَايِخِنَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الذَّخِيرَةِ»: إِنْ فِي حَالِ غَضَبٍ طُلِّقَتْ، وَإِلَّا لَا **(وَلَوْ قِيلَ لَهُ: أَلَكَ امْرَأَةٌ غَيْرُ هَذِهِ المَرْأَةِ، فَقَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ لِي، فَهِيَ كَذَا لَا تُطَلَّقُ هَذِهِ المَرْأَةُ)** لأَنَّ قَوْلَهُ: غَيْرُ هَذِهِ المَرْأَةِ لَا يَحْتَمِلُ هَذِهِ المَرْأَةَ، فَلَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ كُلٍّ، بِخِلَافِ الأَوَّلِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: يَتَفَرَّعُ عَلَى الحِنْثِ؛ لِفَوَاتِ المَحَلِّ نَحْوَ: إِنْ لَمْ تَصُبِّي هَذَا فِي هَذَا الصَّحْنِ، فَأَنْتِ كَذَا، فَكَسَرَتْهُ، أَوْ إِنْ لَمْ تَذْهَبِي، فَتَأْتِي بِهَذَا الحَمَامِ، فَأَنْتِ كَذَا كَذَا، فَطَارَ الحَمَامُ طُلِّقَتْ، قَالَ لِمَحْرَمِهِ: إِنْ تَزَوَّجْتُكِ، فَعَبْدِي حُرٌّ، فَتَزَوَّجَهَا حَنِثَ؛ لأَنَّ يَمِينَهُ تَنْصَرِفُ إِلَى مَا يُتَصَوَّرُ، حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ بِالكُوفَةِ عَقَدَ

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي لَا)** لأن الكلام خرج جوابًا، فينطبق على السؤال، فكأنه قال: كلّ امرأة لي غيرك، والاستثناء قد يكون دلالة كما يكون إفصاحًا، فتكون المحلفة مستثناة من عموم اللفظ دلالة، فينصرف الطلاق إلى غيرها.

قال الشارح: قوله: **(إِنْ فِي حَالِ غَضَبٍ)** بأن كان جرى بينهما مشاجرة وخصومة هيجت نفسه.

فإنه يدل على قصد الفرار منها بطلاقها، ومحل الخلاف فيما يظهر عند عدم النية، أما إذا نواها فلا كلام.

قوله: **(بِخِلَافِ الأَوَّلِ)** أي: فإن قوله: كل امرأة يتناولها أو يتناول غيرها.

قال الشارح: قوله: **(فَطَارَ)** الحمام، قال في «النهر»: وإنما حنث؛ لبطلان اليمين باستحالة البر كما إذا كان في الكوز ماء فصب، وكان ذلك في الحمام يمين الفور، وإلا فعود الحمام بعد الطيران ممكن عقلًا وعادة، فتدبر انتهى.

قوله: **(قَالَ لِمَحْرَمِهِ)** أي: نسبًا أو رضاعه أو مصاهرة.

قوله: **(فَتَزَوَّجَهَا)** أي: عقد عليها قوله: **(إِلَى مَا يُتَصَوَّرُ)** وهو العقد.

قوله: **(حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ... إلخ)** قال في «البحر»: ولو حلف ألا يتزوج

خَارِجَهَا؛ لأَنَّ الْمُعْتَبَرَ مَكَانُ العَقْدِ].

قَالَ **الْمُصَنِّفُ**: [إِنْ تَزَوَّجْتُ ثَيِّبًا، فَهِيَ كَذَا، فَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا ثَانِيًا لَا تُطَلَّقُ اعْتِبَارًا لِلغَرَضِ، وَقِيلَ: تُطَلَّقُ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ بَنَاتِ فُلَانٍ، وَلَيْسَ لِفُلَانٍ بِنْتٌ لَا يَحْنَثُ بِمَنْ وَلَدَتْ لَهُ «بَحْرٌ» (**النَّكِرَةُ تَدْخُل تَحْتَ النَّكِرَةِ وَالمَعْرِفَةُ لَا**) تَدْخُلُ تَحْتَ النَّكِرَةِ].

قَالَ **الْمُصَنِّفُ**: [فَلَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلَ هَذِهِ الدَّارَ أَحَدٌ فَكَذَا، وَالدَّارُ لَهُ، أَوْ لِغَيْرِهِ، فَدَخَلَهَا الحَالِفُ حَنِثَ؛ لِتَنْكِيرِهِ، وَلَوْ قَالَ: دَارِي أَوْ دَارُكَ ....

بالكوفة، ثم أراد أن يتزوج وهو بها؛ فَالْمَخْرَجُ لَهُ أَنْ يُوَكِّلَ الرَّجُلُ وَكِيلًا، وَالْمَرْأَةُ كَذَلِكَ ثُمَّ يَخْرُجُ الْوَكِيلَانِ وَيَعْقِدَانِ عَقْدَ النِّكَاحِ خَارِجَ الْكُوفَةِ، فَلَا يَحْنَثُ الْحَالِفُ؛ لِأَنَّ الْمُعْتَبَرَ مَكَانُ الْعَقْدِ.

قال الشارح: قوله: (**اعْتِبَارًا لِلغَرَضِ**) لأن غرضه غير الذي معه.

قوله: (**وَقِيلَ: تُطَلَّقُ**) اعتبارًا للفظ.

قوله: (**لَا يَحْنَثُ بِمَنْ وَلَدَتْ لَهُ**) لعل هذا قول محمد بدليل ما في «حاشية الشلبي» من جملة فروع، حلف لا يكلم ابن فلان، وليس لفلان ابن، فولد له ابن فكلمه يحنث في قولهما، ولا يحنث في قول محمد.

الأصل أنه يعتبر وجود الولد وقت اليمين، وهما وقت التكليم، كمال ـ رحمه الله تعالى ـ وفيها أيضًا حلف بطلاق، ولا يدري حلف بواحدة، أو أكثر يتحرى، ويعمل بما يقع عليه التحري، فإن استوى ظنه يأخذ بالأكثر احتياطًا.

قال الشارح: قوله: (**فَلَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلَ... إلخ**) تمثيلٌ لدخول النكرة تحت النكرة.

قوله: (**لِتَنْكِيرِهِ**) بعدم تعريفه في الجملة المذكورة، فيدخل تحت النكرة، وهو قوله: أحد قوله: (**وَلَوْ قَالَ: دَارِي أَوْ دَارُكَ... إلخ**) قال السيد حموي في «حاشية الأشباه»: يعني إذا قال: إن كلم غلامي هذا أحد، أو قال: إن ألبست هذا القميص أحدًا، أو قال: إن دخل دارك هذه أحد، فأنت طالق.

لَا حِنْثَ بِالحَالِفِ؛ لِتَعْرِيفِهِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: إِنْ مَسَّ هَذَا الرَّأْسَ أَحَدٌ، وَأَشَارَ إِلَى رَأْسِهِ لَا يَحْنَثُ الحَالِفُ بِمَسِّهِ؛ لأَنَّهُ مُتَّصِلٌ بِهِ خِلْقَةً، فَكَانَ مَعْرِفَةً أَقْوَى مِنْ يَاءِ الإِضَافَةِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَذَكَرَهُ المُصَنِّفُ قُبَيْلَ بَابِ اليَمِينِ فِي الطَّلَاقِ مَعْزِيًّا للـ«أَشْبَاهِ»

أو قال لعبده: اعتق؛ أي: عبيدي شئت لا يدخل الحالف إلا أن ينوي دخول نفسه حتى لو كلم الحالف غلام نفسه، أو لبس ذلك القميص، أو دخلت دار نفسها تلك لم تطلق، ولو أعتق العبد نفسه لم يعتق؛ لأن المعرفة لم تدخل تحت النكرة؛ لأنهما ضدان، فلا يجتمعان.

وفي دخولها تحتها يلزم الاجتماع إذا المراد بالياء المتكلم وبتائه في قوله: ألبست، وبكاف الخطاب في قوله: دارك، وبالمضمر المستكن في قوله: أعتق المعرفة، فلا تدخل تحت النكرة، وهي قوله: أحد في الصور الثلاث الأول.

وكذا لو قال: زوِّج ابنتي من رجل، لا يدخل المأمور لما ذكرنا، وأما المسألة الرابعة فلأن أيًّا، وإن، كانت معرفة عند النحاة بالأصالة إلا أنها بمنزلة النكرة، وكذا إذا قالت: زوجني ممن شئت على ما في أوقاف هلال.

وقال البزدوي: لأن الوكيل معرفة، فلا تدخل تحت النكرة، وإنما وكلته أن يزوجها من رجل منكر، وهذا عند الإطلاق، أما عند إرادة الدخول؛ بالنية فيدخل، كما في «الخلاصة» و«الجامع الكبير» انتهى ملخصًا.

قوله: (**لَا حِنْثَ بِالحَالِفِ**) هذا في داري، والْمُنَاسِبُ زِيَادَةَ وَالْمُخَاطَبَ؛ ليرجع إلى قوله: أو في دارك.

قوله: (**لِتَعْرِيفِهِ**) فلا يدخل تحت أحد الذي هو نكرة.

قوله: (**فَكَانَ مَعْرِفَةً أَقْوَى مِنْ يَاءِ الإِضَافَةِ**) عبارة «البحر»: لم يدخل الحالف فيه، وإن لم يضفه إلى نفسه بياء الإضافة؛ لأن رأسه متصل به خلقة، فكان أقوى من إضافته إلى نفسه بياء الإضافة، انتهى.

(إِلَّا) بِالنِّيَّةِ وَ**(فِي العَلَمِ)** كَإِنْ كَلَّمَ غُلَامَ مُحَمَّدٍ بْنِ أَحْمَدِ أَحَدٌ، فَكَذَا دَخَلَ الحَالِفُ لَوْ هُوَ كَذَلِكَ؛ لِجَوَازِ اسْتِعْمَالِ العَلَمِ فِي مَوْضِعِ النَّكِرَةِ، فَلَمْ يَخْرُجْ الحَالِفُ مِنْ عُمُومِ النَّكِرَةِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَفِي «الأَشْبَاهِ» المَعْرِفَةُ لَا تَدْخُلُ تَحْتَ النَّكِرَةِ إِلَّا المَعْرِفَةَ فِي الجَزَاءِ: أَيْ: فَتَدْخُلُ فِي النَّكِرَةِ الَّتِي هِيَ فِي مَوْضِعِ الشَّرْطِ كَإِنْ دَخَلَ دَارِي هَذِهِ أَحَدٌ، فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَدَخَلَتْ هِيَ طُلِّقَتْ، وَلَوْ دَخَلَهَا هُوَ لَمْ يَحْنَثْ؛ لأَنَّ المَعْرِفَةَ لَا

قال الشارح: قوله: **(دَخَلَ الْحَالِفُ لَوْ هُوَ كَذَلِكَ)** أَيْ لَوْ كَانَ اسْمُهُ مُحَمَّدُ ابْنُ أَحْمَد، وله غلامٌ قد كلمه.

قوله: **(لِجَوَازِ اسْتِعْمَالِ العَلَمِ)** وهو محمد.

قوله: **(فِي مَوْضِعِ النَّكِرَةِ)** كأنه قال: إن كلم غلام رجل مسمى بهذا الاسم أحد، فيدخل فيه غلام كل من سمى بذلك.

قوله: **(مِنْ عُمُومِ النَّكِرَةِ)** وهو أحد.

قال الشارح: قوله: **(كَإِنْ دَخَلَ دَارِي هَذِهِ أَحَدٌ، فَأَنْتِ طَالِقٌ)** قال الحموي: فإنها وإن كانت معرفة بتاء الخطاب، لكنها وقعت في الجزاء، فلم يمتنع دخولها تحت النكرة في الشرط؛ لأنه إذا كانت النكرة في جملة، والمعرفة في جملة أخرى، فإنه حينئذ لا يمتنع أن تدخل المعرفة تحت النكرة؛ لأن الجملتين كالكلامين المختلفين.

وكذلك تدخل المعرفة في الشرط تحت النكرة في الجزاء نحو إن فعلت كذا فنسائي طوالق، فإنها معرفة في الشرط بتاء الخطاب، فجاز أن تدخل تحت الجزاء، وتكون منكرة في الجزاء باعتبار كونها واحدة غير معينة من جملة معلومة ذكرت في الجزاء.

والذي يظهر أن المراد بالنكرة عندهم ما فيه شيوع كنسائي، وإن كان معرفة بالإضافة.

قوله: **(لأَنَّ المَعْرِفَةَ... إلخ)** أي: وهو معرفة بضمير المتكلم الذي هو الياء.

تَدْخُلُ تَحْتَ النَّكِرَةِ، وَتَمَامُهُ فِي القِسْمِ الثَّالِثِ مِنْ أَيْمَانِ «الظَّهِيرِيَّةِ» **(يَجِبُ حَجٌّ أَوْ عُمْرَةٌ مَاشِيًا)** مِنْ بَلَدِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فِي قَوْلِهِ: عَلَيَّ المَشْيُ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى، أَو الكَعْبَةِ، وَأَرَاقَ دَمًا إِنْ رَكِبَ؛ لِإِدْخَالِهِ النَّقْصَ، وَلَوْ أَرَادَ بِبَيْتِ اللَّهِ بَعْضَ المَسَاجِدِ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ، وَلَا شَيْءٌ بعليّ بِالخُرُوجِ، أَوِ الذَّهابِ إِلَى بَيْتُ اللَّهِ أَوِ المَشْيِ)** إِلَى **(الحَرَمِ أَوْ)** إِلَى **(المَسْجِدِ الحَرَامِ)** أَوْ بَابِ الكَعْبَةِ، أَوْ مِيزَابِهَا **(أَوِ الصَّفَا أَوِ المَرْوَةِ)** أَوْ مُزْدَلِفَةِ، أَوْ

قوله: **(يَجِبُ حَجٌّ أَوْ عُمْرَةٌ)** أي: استحسانًا سواء كان بمكة أو لا؛ لأنه تعورف بذلك إيجاب أحد النسكين، فصار مجازًا لغويًا حقيقة عرفية، كقوله: علي حج أو عمرة، حموي.

قوله: **(مِنْ بَلَدِهِ)** على الراجح إلى أن يطوف طواف الركن لا من حيث يحرم من الميقات، والخلاف فيما إذا لم يحرم من بلده.

فإن أحرم منه لزمه المشي منه اتفاقًا، وإن كان بمكة وأراد أن يجعل الأحد الذي لزمه حجًا، فإنه يحرم من الحرم، ويخرج إلى عرفات ماشيًا إلى أن يطوف طواف الزيارة كغيره.

فإن أراد إسقاطه بعمرة، فعليه أن يخرج إلى الحلِّ فيُحرِمُ منه، وهل يلزمه المشي في ذهابه خلاف، والوجه يقتضي أن يلزمه إذا الحاج يلزمه المشي من بلدته مع أنه ليس محرمًا، بل هو ذاهب إلى محل الإحرام؛ ليحرم منه فكذا هذا، حموي وأصله للكمال.

قال الشارح: قوله: **(إِنْ رَكِبَ)** أي: في كل الأوقات أو أكثرها، فإن ركب في غير ذلك تصدق بقدره.

قوله: **(لِإِدْخَالِهِ النَّقْصَ)** أي: في نذره.

قوله: **(أَوِ المَشْيِ إِلَى الحَرَمِ أَوْ إِلَى المَسْجِدِ الحَرَامِ)** هذا قوله، وقال: لا يلزمه في هذين أحد النسكين، والوجه أن يحمل على أنه تعورف بعد الإمام إيجاب النسك فيهما، فقالا به فيرتفع الخلاف، حموي.

عَرَفَةٍ؛ لِعَدَمِ العُرْفِ (**لَا يُعْتَقُ عَبْدٌ، قِيلَ لَهُ: إِنْ لَمْ أَحُجَّ العَامَ، فَأَنْتَ حُرٌّ**)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ قَالَ: حَجَجْتُ، وَأَنْكَرَ العَبْدُ، وَأَتَى بِشَاهِدَيْنِ (**فَشَهِدَا بِنَحْرِهِ**) لأُضْحِيَتِهِ (**بِكُوفَة**) لَنْ تُقْبَلَ؛ لِقِيَامِهَا عَلَى نَفْيِ الحَجِّ، إِذِ التَّضْحِيَةُ لَا تَدْخُلُ تَحْتَ القَضَاءِ، قَالَ مُحَمَّدٌ: يُعْتَقُ وَرَجَّحَهُ الكَمَالُ].

قوله: (**لِعَدَمِ العُرْفِ**) علة لجمع ما تقدم، فليس الفارق في هذه المسائل إلا العرف قوله: (**قِيلَ لَهُ**) أي: قال له سيده.

قال الشارح: قوله: (**وَأَنْكَرَ العَبْدُ**) ليتوصل بإنكاره إلى عتقه.

قوله: (**بِكُوفَة**) أي: مثلًا.

قوله: (**التَّضْحِيَةُ لَا تَدْخُلُ تَحْتَ القَضَاءِ**) لأنه لا مطالب لها؛ وذلك لأن العبد لا حق له فيها يطلبه؛ لأن العتق لم يعلق بها، وإذا بطلت الشهادة في التضحية بقيت في الحاصل على نفي الحج مقصودًا، والشهادة على النفي باطلة، شلبي عن الكمال.

قال في «البحر»: والحاصل أن الشهادة على النفي المقصود لا تقبل سواء كان نفيًا صورة أو معنى، انتهى.

وقد علم أن قول الشارح: (**إِذِ التَّضْحِيَةُ... إلخ**) جواب سؤال حاصله أن الشهادة أقيمت على إثبات التضحية بالكوفة لا على النفي.

قوله: (**لَا تَدْخُلُ تَحْتَ القَضَاءِ**) لأنها إن كانت تطوعًا فظاهر، وإن كانت واجبة، فالقاضي لا يجبر عليها، انتهى شلبي عن الإتقاني.

قوله: (**قَالَ مُحَمَّدٍ: يُعْتَقُ**) لأنها شهادة على أمر معلوم، وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج، فيتحقق الشرط، وهو عدم الحج والوجه لهما أنها شهادة على النفي قصدًا.

قوله: (**وَرَجَّحَهُ الكَمَالُ**) أخذًا من فرع ذكر في «المبسوط» هو لو قال: إن لم تدخل الدار اليوم فأنت حر، فأقام البينة أنه لم يدخل عتق؛ وذلك لأن العبد كما لا حق له في التضحية؛ لأنها لم تكن شرط العتق، فكذلك لا حق له في

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يَصُومُ حَنِثَ بِصَوْمِ سَاعَةٍ بِنِيَّةٍ**) وَإِنْ أَفْطَرَ؛ لِوُجُودِ شَرْطِهِ (**وَلَوْ قَالَ**) لَا أَصُومُ (**صَوْمًا أَوْ يَوْمًا حَنِثَ بِيَوْمٍ**) لأَنَّهُ مُطْلَقٌ، فَيُصْرَفُ إِلَى الكَامِلِ

الخروج؛ لأنه لم يجعل شرطًا.

فعدم الدخول كعدم الحج في مسألتنا، فقول محمد أوجه وأقره صاحب «البحر» ومن بعده.

قال الشارح: قوله: (بِنِيَّةٍ) أي: بنية الصوم أخرج به ما إذا أمسك بنية الاحتماء.

قوله: (وَإِنْ أَفْطَرَ) أي: هذا لم يفطر، وإن أفطر؛ لأن الحنث بعد تحققه لا يرتفع بالإفطار.

قوله: (لِوُجُودِ شَرْطِهِ) أي: شرط الحنث وهو الصوم؛ وذلك لأن حقيقة الصوم الإمساك عن المفطرات على قصد التقرب، وقد وجد؛ لأن الشارع في الفعل يسمى فاعلًا، ولأن الإمساك المستمر تكرار وتكرار الفعل المحلوف عليه ليس بشرط للحنث، وأورد أن الصوم المحلوف عليه الشرعي وأقله يوم.

وحمل اللفظ على الشرعي أولى من حمله على اللغوي، وأجاب صدر الشريعة: بأن الصوم أطلق على ما دون اليوم؛ يعني: إطلاقًا شرعيًا في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ﴾ [البقرة: ١٨٧] انتهى.

وفيه أن الكلام في الصوم المطلق لا المأمور بإتمامه وأقل المطلق شرعًا يوم على أن المقصود في الآية بيان غاية الصوم والله تعالى أعلم.

قوله: (لأَنَّهُ مُطْلَقٌ، فَيُصْرَفُ إِلَى الكَامِلِ) وذلك بإنهائه إلى الليل، وهذا التعليل يرجع إلى الفرع الأول، وأما الثاني فوجهه أن اليوم صَرِيحٌ فِي تَقْدِيرِ الْمُدَّةِ بِهِ.

قال في «البحر»: ولا يقال المصدر مذكور بذكر الفعل، فلا فرق بين حلفه لا يصوم، ولا يصوم صومًا.

فينبغي ألا يحنث في الأول إلا بيوم؛ لأنا نقول: الثابت في ضمن الفعل

(حَلَفَ لَيَصُومَنَّ هَذَا اليَوْمَ، وَكَانَ بَعْدَ أَكْلِهِ، أَوْ بَعْدَ الزَّوَالِ صَحَّتِ) اليَمِينُ **(وَحَنِثَ لِلحَالِ)** لأَنَّ اليَمِينَ لَا تَعْتَمِدُ الصِّحَّةَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَلْ التَّصَوُّرُ كَتَصَوُّرِهِ فِي النَّاسِي، وَهُوَ **(كَمَا لَوْ قَالَ لامْرَأَتِهِ: إِنْ لَمْ تُصَلِّ اليَوْمَ، فَأَنْتِ كَذَا، فَحَاضَتْ مِنْ سَاعَتِهَا، أَوْ بَعْدَمَا صَلَّتْ رَكْعَةً)** فَاليَمِينُ تَصِحُّ، وَتُطَلَّقُ فِي الحَالِ؛ لأَنَّ دُرُورَ الدَّمِ لَا يَمْنَعُ كَمَا فِي الاسْتِحَاضَةِ، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الكُوزِ مَحَلَّ الفِعْلِ، وَهُوَ المَاءُ، غَيْرُ قَائِمٍ أَصْلًا، فَلَا يُتَصَوَّرُ بِوَجْهٍ **(وَحَنِثَ فِي لَا**

ضروري لا يظهر أثره في غير تحقيق الفعل بخلاف الصريح؛ لأنه اختياري يترتب عليه حكم المطلق، فيوجب الكمال.

قوله: **(صَحَّتِ اليَمِينُ)** أي: اتفاقًا «نهر».

قال الشارح: قوله: **(كَتَصَوُّرِهِ فِي النَّاسِي)** أي: كتصور الصوم بعد الأكل في الناسي؛ أي: الذي أكل ناسيًا.

وكتصور الصوم في الناسي؛ أي: للنية بعد الزوال، قال في «النهر»: وأنت خبير بأن تصوره، فيما إذا حلف بعد الزوال في الناسي للنية الذي لم يأكل ممنوع.

واستشكل في «فتح القدير» قول الإمام، ومحمد باشتراط إمكان البر بأن التصور في صورة المصنف منتف، وكونه ممكنًا في صورة أخرى وهي صورة النسيان لا يفيد.

فإنه حيث كان في صورة الحلف مستحيلًا شرعًا لا يتصور المحلوف عليه؛ لأنه لم يحلف إلا على الصوم الشرعي، وجزم في «المحيط» بالحنث، وصححه في «الظهيرية» وقد مر عن «الغاية» الاتفاق عليه.

قوله: **(كَمَا فِي الاسْتِحَاضَةِ)** يرد عليه إشكال الكمال السابق.

قوله: **(بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الكُوزِ)** أي: إذا قال: والله لأشربن ماء هذا الكوز، ولا ماء فيه.

قوله: **(فَلَا يُتَصَوَّرُ بِوَجْهٍ)** أي: البر.

يُصَلِّي بِرَكْعَةٍ) بِنَفْسِ السُّجُودِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [بِخِلَافِ إِنْ صَلَّيْتُ رَكْعَةً، فَأَنْتَ حُرٌّ لَا يُعْتَقُ إِلَّا بِأُولَى شَفْعٍ؛ لِتَحَقُّقِ الرَّكْعَةِ **(وَفِي)** لَا يُصَلِّي **(صَلَاةً بِشَفْعٍ)** وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ، ....

قوله: **(بِرَكْعَةٍ)** لأن الصلاة عبارة عن أفعال مختلفة، فما لم يأت بها لا يوجد تمام حقيقتها.

قوله: **(بِنَفْسِ السُّجُودِ)** أي: على قول محمد وبالرفع عند الثاني، قال الكمال: والأوجه ألا تتوقف؛ أي: على الرفع؛ لتمام حقيقة السجود بوضع بعض الوجه على الأرض.

وظاهر المصنف توقف حنثه على القراءة فيها، وإن كانت ركنًا زائدًا، وهذا أحد قولين، وقيل: يحنث بدونها حكاهما في «الظهيرية».

قال في «الفتح»: والحق أن الأركان الحقيقة هي الخمسة، والقاعدة ركن زائد على ما تحرروا، وإنما وجبت للختم، فلا تعتبر ركنًا في حق الحنث، انتهى قال في «النهر»: وقدمنا أنها شرط لا ركن.

قال الشارح: قوله: **(لَا يُعْتَقُ إِلَّا بِأُولِي شَفْعٍ)** فلو صلى ركعة، ثم تكلم لا يعتق؛ لأنه ما صلى ركعة؛ لأنها بتيراء، وقد علم منه أن النَّهْيِ عَنِ الْبُتَيْرَاءِ مانع؛ لصحة الركعة لو فعلت.

وَالْبُتَيْرَاءُ تَصْغِيرُ الْبَتْرَاءِ تَأْنِيثُ الْأَبْتَرِ، وَهُوَ فِي الْأَصْلِ مَقْطُوعُ الذَّنَبِ ثُمَّ صَارَ يُقَالُ لِلنَّاقِصِ «بحر».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ)** لأن القعدة ركن زائد شرعت للختم، فلا تعتبر ركنًا في حق الحنث كما مر عن «الفتح».

وقدمنا عن «النهر» أنها شرط، فأولى ألا تعتبر حينئذ ثم إن هذا يخالف ما في «البحر» عن «الظهيرية» من أنه لا يحنث قبل القعدة، وجعله الأظهر والأشبه.

وقد جعل الكمال ما نقله هو الأظهر، فاختلف التصحيح، وهما نقلان

بِخِلَافِ لَا يُصَلِّي الظُّهْرَ مَثَلًا، فَإِنَّهُ يُشْتَرطُ التَّشَهُّدُ (وَ) حَنِثَ (**فِي لَا يَؤُمُّ أَحَدًا بِاقْتِدَاءِ قَوْمٍ بِهِ بَعْدَ شُرُوعِهِ وَإِنْ**) وَصْلِيَّةٌ (**قَصَدَ أَلَّا يَؤُمَّ أَحَدًا**)].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لِأَنَّهُ أَمَّهُم (**وَصَدَقَ دِيَانَةً**) فَقَط (**إِنْ نَوَاهُ**) أَيْ: أَلَّا يَؤُمَّ أَحَدًا (**وَإِنْ أُشْهِدَ قَبْلَ شُرُوعِهِ**) أَنَّهُ لَا يَؤُمُّ أَحَدًا (**لَا يَحْنَثُ مُطْلَقًا**) لَا دِيَانَةَ، وَلَا قَضَاءَ، وَصَحَّ الاقْتِدَاءُ، وَلَوْ فِي الجُمُعَةِ اسْتِحْسَانًا (**كَمَا**) لَا حِنْثَ (**لَوْ أَمَّهُم فِي صَلَاةِ الجَنَازَةِ، أَوْ سَجْدَةِ التِّلَاوَةِ**) لِعَدَمِ كَمَالِهَا (**بِخَلَافِ النَّافِلَةِ**) ....

متباينان، وقد اشتبه المقام على الشريف أبي السعود، فقال في «حاشية مسكين» ما قال فاحذره.

قوله: (**بِخِلَافِ لَا يُصَلِّي الظُّهْرَ مَثَلًا... إلخ**) قال في «الظهيرية»: وإن عقدها على الفرض، وهو من ذوات المثنى، فكذلك لا يحنث حتى يقعد، وإن كان من ذوات الأربع بحيث لو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الأربع، انتهى.

فقول الشارح: فإنه يشترط التشهد؛ أي: الثاني والمراد به القعدة.

قوله: (**بَعْدَ شُرُوعِهِ**) ظرف لقوله: باقتداء قوم.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ أَمَّهُم**) أي: عرفًا وشرعًا؛ لأنه لا يشترط في الإمامة نيتها، وذكر الناطقي أنه إذا نوى ألا يؤم أحدًا، فصلى خلفه رجلان جازت صلاتهما ولا يحنث؛ لأن شرط الحنث أن يقصد الإمامة ولم يوجد.

قوله: (**وَصَدَقَ دِيَانَةً... إلخ**) قال في «البحر»: وقصده ألا يؤم أحد؛ لأمر بينه وبين الله تعالى، فإذا نوى ذلك لا يحنث ديانة.

قوله: (**وَلَوْ فِي الجُمُعَةِ**) أي: لو صلى هذا الحالف الجمعة بالناس، ونوى أن يصلي لنفسه الجمعة استحسانًا؛ لأن الشرط الجماعة، وقد وجد، انتهى حلبي.

قوله: (**لِعَدَمِ كَمَالِهَا**) أي: لأن يمينه إنما انصرفت للصلاة المطلقة، وهذا ما في «الظهيرية» وبه يعلم رد بحث الكمال، حيث قال: وينبغي أنه إذا أمّ في

فَإِنَّهُ يَحْنَثُ، وَإِنْ كَانَتِ الإِمَامَةُ فِي النَّافِلَةِ مَنْهِيًّا عَنْهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: إِنْ صَلَّيْتَ، فَأَنْتَ حُرٌّ، فَقَالَ: صَلَّيْتُ، وَأَنْكَرَ المَوْلَى لَمْ يُعْتَقْ لِإِمْكَانِ الوُقُوفِ عَلَيْهَا بِلَا حَرَجٍ، قَالَ: إِنْ تَرَكْتِ الصَّلَاةَ، فَطَالِقٌ، فَصَلَّتْهَا قَضَاءً، فَطُلِّقَتْ عَلَى الأَظْهَرِ «ظَهِيرِيَّةٌ» حَلَفَ مَا أَخَّرَ صَلَاةً عَنْ وَقْتِهَا، وَقَدْ نَامَ، فَقَضَاهَا اسْتَظْهَرَ البَاقَانِي عَدَمَ حِنْثِهِ؛ لِحَدِيثِ: «فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا» اجْتَمَعَ حَدَثَانِ،

الجنازة إن أشهد صدق فيهما، وإلا ففي الديانة.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَحْنَثُ**) وينبغي إجراء التفصيل المتقدم من الإشهاد وعدمه هنا.

قوله: (**وَإِنْ كَانَتِ الإِمَامَةُ فِي النَّافِلَةِ مَنْهِيًّا عَنْهَا**) يعني: إذا كانت على وجه التداعي، وهو أن يقتدي أربعة بواحد.

قال الشارح: قوله: (**لِإِمْكَانِ الوُقُوفِ عَلَيْهَا**) أي: على الصلاة؛ لأنها من الأمور الظاهرة «بحر».

قوله: (**فَطُلِّقَتْ عَلَى الأَظْهَرِ**) وبه أفتى الإمام ركن الدين السغدي، وقال بعضهم: لا يقع، وبه كان يفتي الشيخ الإمام سيف الدين عبد الرحيم الكرابيسي، انتهى.

قال الحلبي: والموافق للعرف عدم الحنث؛ لأن تارك الصلاة فيه من لم يصل أصلًا.

قوله: (**اسْتَظْهَرَ البَاقَانِي**) أي: من قولين في الفرع مذكورين في «البحر» وغيره.

قوله: (**لِحَدِيثِ: «فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا»**)(١) فيه أن مبنى الأيمان على العرف، وفي العرف هو مؤخر، وإن قضاها، انتهى حلبي.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٤١١، رقم ٤٧٣٥)، وأحمد (٣/ ١٠٠، رقم ١١٩٩١)، والبخاري (١/ ٢١٥ رقم ٥٧٢)، ومسلم (١/ ٤٧٧، رقم ٦٨٤)، والترمذي (١/ ٣٣٥، رقم ١٧٨) وقال: حسن صحيح. والنسائي (١/ ٢٩٣، رقم ٦١٣)، والدارمي (١/ ٣٠٥، رقم ١٢٢٩)، وابن خزيمة (٢/ ٩٧، رقم ٩٩٢)، وابن حبان (٤/ ٤٢٣، رقم ١٥٥٦).

فَالطَّهَارَةُ مِنْهُمَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [حَلَفَ لَيُصَلِّيَنَّ هَذَا اليَوْمَ خَمْسَ صَلَوَاتٍ بِالجَمَاعَةِ وَيُجَامِعُ امْرَأَتَهُ وَلَا يَغْتَسِلُ، يُصَلِّي الفَجْرَ وَالظُّهْرَ وَالعَصْرَ بِجَمَاعَةٍ ثُمَّ يُجَامِعُهَا ثُمَّ يَغْتَسِلُ كَمَا غَرَبَتْ وَيُصَلِّي المَغْرِبَ وَالعِشَاءَ بِجَمَاعَةٍ فَلَا يَحْنَثُ].

قوله: (**فَالطَّهَارَةُ مِنْهُمَا**) فإذا حلف لا يتوضأ من الرعاف فرعف، ثم بال أو بال ثم رعف ثم توضأ، فالوضوء منهما جميعًا ويحنث، ولو حلف ألا يغتسل من امرأته هذه من جنابة فأصابها، ثم أصاب أخرى، أو أصاب امرأة أخرى، ثم أصاب المحلوف عليها، واغتسل، فهذا اغتسال منهما، ويحنث في يمينه.

وكذلك المرأة إذا حلفت ألا تغتسل من جنابة أو من حيض، فأصابها زوجها، وحاضت واغتسلت، فهو اغتسال منهما، وتحنث في يمينها، وروي عن الإمام، فيمن قال: إن اغتسلت من زينب فهي طالق، وإن اغتسلت من عمرة فهي طالق، فجامع زينب، ثم جامع عمرة واغتسل، فهذا الاغتسال منهما، ويقع الطلاق عليهما.

ثم اعلم أن الطهارة منهما سواء اتحدا الجنس كأن بال، ثم بال أو اختلف كرعاف وبول، وقيل: الطهارة من الأول مطلقًا، وقيل: اتحدا فمن الأول، وإلا فمنهما، وقيل: إن اتحد فمنهما، وإلا فمن أغلظهما كذا يفاد من «البحر».

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ يَغْتَسِلُ كَمَا غَرَبَتْ**) الذي في «الهندية» ثم جامع امرأته، ثم اغتسل بعد غروب الشمس.

قوله: (**فَلَا يَحْنَثُ**) لأن غسله وقع ليلًا لا نهارًا، كذا في «الهندية» عن «الفتاوى الكبرى» وفيه أنه إن كان المراد باليوم بقية النهار إلى الغروب، فكيف يبر بثلاث صلوات فيه، مع أن اليمين منعقدة على خمس صلوات يقعن فيه، وإن كان المراد ما يشمل الليل.

فكأنه قال: لأصلين اليوم والليلة... إلخ، بقرينة ذكر الخمس الصلوات، فمقتضاه الحنث سواء وقع الغسل ليلًا أو نهارًا؛ لأن شرط الحنث وهو

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(حَلَفَ لَا يَحُجُّ، فَعَلَى الصَّحِيحِ مِنْهُ)** فَلَا يَحْنَثُ بِالفَاسِدِ **(وَلَا يَحْنَثُ حَتَّى يَقِفُ بِعَرَفَةٍ عَنِ الثَّالِثِ)** أَيْ: مُحَمَّدٍ **(أَوْ حَتَّى يَطُوفُ أَكْثَرَ الطَّوَافِ)** المَفْرُوضِ **(عَنِ الثَّانِي)** وَبِهِ جَزَمَ فِي «المِنْهَاجِ» لِلعَلَّامَةِ عُمَر بْنِ مُحَمَّدٍ العَقِيلِي الأَنْصَارِي كَانَ مِنْ كِبَارِ فُقَهَاءِ بُخَارَى، وَمَاتَ بِهَا سَنَةَ سَبْعِين وَخُمْسمَائَة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا يَحْنَثُ فِي العُمْرَةِ حَتَّى يَطُوفَ أَكْثَرَهَا **(إِنْ لَبِسْتُ مِنْ مَغْزُولِكَ، فَهُوَ هَدْيٌ)** أَيْ: صَدَقَةٌ أَتَصَدَّقُ بِهَا بِمَكَّةَ ....

الاغتسال وقع؛ لأن المراد حينئذ، ولا يغتسل ليلًا ولا نهارًا على أن قوله: بجماعة لا دخل له في الألغاز، فليتأمل أفاد بعضه الحلبي.

قال الشارح: قوله: **(حَلَفَ لَا يَحُجُّ)** مثله لا يحج حجة «منح».

قوله: **(أَيْ: مُحَمَّدٍ)** ابن الحسن الشيباني «منح».

قوله: **(وَلَا يَحْنَثُ فِي العُمْرَةِ)** أي: فيما إذا حلف لا يعتمر، أو لا يعتمر عمرة «منح».

قال الشارح: قوله: **(حَتَّى يَطُوفَ أَكْثَرَهَا)** أي: أكثر طوافها، وهو أربعة أشواط، وذلك ركنها.

قوله: **(فَهُوَ هَدْيٌ)** اسم لما يهدى إلى مكة، فإن كان شاة أو بدنة، فإنما يخرجه عن العهدة ذبحه في الحرم، والتصدق به هناك، ولا يجزيه إهداء قيمته.

وفي إهداء الثوب يجوز التصدق بعينه، أو بقيمته ولو نذر إهداء ما لا ينقل كإهداء دار ونحوها، فهو نذر بالقيمة «بحر».

قوله: **(أَتَصَدَّقُ بِهَا بِمَكَّةَ)** فيه أنهم قالوا: لو التزم التصدق على فقراء مكة ألغينا تعيينه؛ لنصهم على إلغاء تعيين الدرهم، والمكان، والفقير إلا أن يفرق بين الالتزام بصيغة الهدي، وبينه بصيغة النذر «بحر».

ووجه الفرق أن مدلول الهدي خاص بما يكون بمكة، والصدقة لا تختص بها «شرنبلالية» أفاده أبو السعود، قال: فيكون حينئذ المستثنى أمرين، هذا، والنذر المعلق كما قدمناه عند قوله: ومن نذر نذرًا مطلقًا.

(فَمَلَكَ) الزَّوْجُ **(قُطْنًا)** بَعْدَ الحَلْفِ **(فَغَزَلْتُهُ)** وَنُسِجَ، وَلُبِسَ، فَهُوَ هَدْيٌ عِنْدَ الإِمَامِ، وَلَهُ التَّصَدُّقُ بِقِيمَتِهِ بِمَكَّةَ لَا غَيْرَ، وَشَرَطَا مُلْكَهُ يَوْمَ حَلَفَ، وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا فِي دِيَارِنَا؛ لأَنَّهَا إِنَّمَا تُغْزَلُ مِنْ كَتَّانِ نَفْسِهَا، أَوْ قُطْنِهَا، وَبِقَوْلِهِ: فِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ؛ لِغَزْلِهَا مِنْ كَتَّانِ الزَّوْجِ «نَهْرٌ»].

قوله: **(فَمَلَكَ الزَّوْجُ قُطْنًا بَعْدَ الحَلْفِ)** أفاد به أنه لو كان القطن مملوكًا له وقت الحلف، فغزلته فلبسه، فإنه هدي بالاتفاق أبو السعود عن «البحر».

قوله: **(فَهُوَ هَدْيٌ عِنْدَ الإِمَامِ)** لأن غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج، والمعتاد هو المراد، وذلك سبب لملكه.

قوله: **(وَلَهُ)** أي: للحالف قوله: **(بِقِيمَتِهِ)** أي: الثواب المغزول.

قوله: **(وَشَرَطَا مُلْكَهُ يَوْمَ حَلَفَ)** أي: أنه لا يجب عليه إهداؤه إلا إذا كان الغزل في ملكه يوم حلفه؛ لأن النذر إنما يصح في الملك، أو مضافًا إلى سببه كأن اشتريت كذا، فهو حر ولم يوجد، فإن اللبس المجعول شرطًا ليس سببًا لملك الملبوس، ولا غزل المرأة سببًا لملكه؛ لأن غزلها يكون من قطنها.

قوله: **(وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا)** وهو عدم وجوب الإهداء.

قوله: **(لأَنَّهَا إِنَّمَا تُغْزَلُ مِنْ كَتَّانِ نَفْسِهَا... إلخ)** فلم يكن اللبس ولا الغزل سببًا للملك، فلم يوجد شرط النذر، وهو الإضافة إلى الملك أو سببه.

قوله: **(وَبِقَوْلِهِ: فِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ؛ لِغَزْلِهَا مِنْ كَتَّانِ الزَّوْجِ)** لأن العادة هناك أن يشتري القطن في البيت وهي تغزله، فيكون المغزول مملوكًا له، والمعتاد هو المراد بالألفاظ، فالتعليق بغزلها تعليق بسبب ملكه للثوب، كأنه قال: إن لبست ثوبًا أملكه بسبب غزلك قطني، فهو هدي.

قال العلامة نوح أفندي: وأنت خبير بأن الحصر الواقع في هذين الكلامين في حيز المنع؛ لأن المفهوم من الكلام السابق أن جميع نساء ديار مصر لا يغزلن إلا من كتانهن أو قطنهن، وليس الأمر كذلك.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يَلْبِسُ مِنْ غَزْلِهَا، فَلَبِسَ تَكَّةً مِنْهُ لَا يَحْنَثُ**) عِنْدَ الثَّانِي، وَبِهِ يُفْتَى؛ لأَنَّهُ لَا يُسَمَّى لَابسًا عُرْفًا (**كَلَا يَلْبِسُ ثَوْبًا مِنْ نَسْجِ فُلَانٍ، فَلَبِسَ مِنْ نَسْجِ غُلَامِهِ**) لَا يَحْنَثُ (**إِذَا كَانَ فُلَانٌ يَعْمَلُ بِيَدِهِ** ....

فإن بعض نسائها يغزلن من كتان أو قطن هو ملك لأزواجهن لا سيما نساء الأروام، وأن المفهوم من الكلام اللاحق أن جميع نساء الديار الرومية لا يغزلن إلا من كتان الزوج أو قطنه، وليس الأمر كذلك.

فإن بعض نسائها يغزلن من كتانهن أو قطنهن لا سيما نساء الجنود الذين يغيبون عن نسائهم سنين، فالأولى أن يعتبر الغالب، فإن كان الغالب في البلدة التي وقع الحلف فيها أن تغزل المرأة كتان الزوج أو قطنه، فالواجب أن يفتى بقول الإمام، وإن كان الغالب فيها أن تغزل المرأة من كتانها أو قطنها، فالواجب أن يفتى بقولهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لَا يَحْنَثُ عِنْدَ الثَّانِي**) وعند محمد يحنث.

قوله: (**لأَنَّهُ لَا يُسَمَّى لَابسًا عُرْفًا**) بخلاف ما إذا لبس تكة من حرير، فإنه يكره على ما صححه في «القنية» لأن المحرم استعمال الحرير مقصودًا سواء صار لابسًا، أو لم يصر وقد وجد كالقلنسوة، وإن كانت تحت العمامة وَالْكِيسُ الَّذِي يُعَلَّقُ، وهنا المحرم باليمين اللبس، ولم يوجد.

ولا يكره الزِّرُّ وَالْعِرَاءُ من الحرير؛ لأنه لا يعد لابسًا ولا مستعملًا، ولا يكره الزِّيق من الحرير؛ لأنه مستعمل تبعًا لا مقصودًا «بحر» و«منح».

قوله: (**كَلَا يَلْبِسُ**) أي: كما لا يحنث لو حلف لا يلبس... إلخ، ويلبس بفتح الباء.

قوله: (**لَا يَحْنَثُ إِذَا كَانَ فُلَانٌ يَعْمَلُ بِيَدِهِ**) لأن حقيقة النسيج ما يفعل بيده، فيحمل على الحقيقة ما أمكن «بحر».

وفيه حلف لا يلبس ثوبًا من غزل فلانة، فلبس ثوبًا من غزلها، وغزل أخرى لا يحنث؛ لأن بعض الملبوس ليس من غزلها، وبعض الثوب لا يسمى ثوبًا،

وَإِلَّا حَنِثَ) لِتَعَيُّنِ الْمَجَازِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[**(كَمَا حَنِثَ بِلَبْسِ خَاتِمِ ذَهَبٍ)** وَلَوْ رَجُلًا بِلَا فَصٍّ **(أَوْ عَقْدِ لُؤْلُؤٍ، أَوْ زَبَرْجَدٍ، أَوْ زُمُرُّدٍ)** وَلَوْ غَيْرَ مُرَصَّعٍ عِنْدَهُمَا، وَبِهِ يُفْتَى **(فِي حَلْفِهِ لَا يَلْبَسُ حِلِيًّا)** لِلعُرْفِ **(لَا)** يَحْنَثُ **(بِخَاتِمِ فَضَّةٍ)** بِدَلِيلِ حِلِّهِ لِلرِّجَالِ **(إِلَّا إِذَا كَانَ مَصُوغًا عَلَى هَيْئَةِ**

كما لو حلف لا يلبس ثوب فلان، فلبس ثوبًا بين فلان وبين آخر لم يحنث.

فكذا هذا حتى لو حلف لا يلبس من غزل فلانة لبس ثوبًا من غزلها وغزل غيرها حنث، وإن كان من غزل فلانة خيط واحد؛ لأن الغزل ليس باسم لشيء مقدر، فالبعض منه يسمى غزلًا، انتهى.

قوله: **(لِتَعَيُّنِ المَجَازِ)** وهو الأمر به.

قال الشارح: قوله: **(بِلَبْسِ خَاتِمٍ ذَهَبٍ)** بفتح التاء وكسرها، حموي.

قوله: **(بِلَا فَصٍّ)** أي: ولو بلا فص، وهو بفتح الفاء، والعامة تكسره، انتهى حلبي عن «جامع اللغة».

قوله: **(أَوْ زُمُرُّدٍ)** بضمات وتشديد هو الزبرجد، كما في «جامع اللغة» فهو مكرر، انتهى حلبي.

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** قال في «الهندية»: وقولهما أقرب إلى عرف ديارنا، فيفتى بقولهما؛ لأن التحلي به على الانفراد معتاد، وقال الإمام: لا يحنث بغير المرصع؛ لأنه لا يتحلى به عرفًا إلا مرصعًا.

ومبنى الإيمان على العرف، والترصيع التركيب، يقال: تاج مرصع بالجواهر، انتهى شلبي.

قوله: **(لَا يَلْبَسُ حِلِيًّا)** يجوز أن يقرأ بصيغة الإفراد، فيكون بفتح الحاء وسكون اللام، وعليه اقتصر الأكمل، وبصيغة الجمع فيكون بضم الحاء وكسراللام وتشديد الباء، وعليه اقتصر في «البحر» أبو السعود مزيدًا.

قوله: **(لِلعُرْفِ)** علة لقوله: وبه يفتى قوله: **(بِدَلِيلِ حِلِّهِ لِلرِّجَالِ)** أي: مع منعهم من التحلي بالذهب والفضة، وإنما أبيح لهم؛ لقصد التختم لا للزينة.

خَاتَم النِّسَاءِ) بِأَنْ كَانَ لَهُ فَصٌّ، فَيَحْنَثُ هُوَ الصَّحِيحُ «زَيْلَعِي»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ كَانَ مُمَوَّهًا بِذَهَبٍ يَنْبَغِي حِنْثُهُ بِهِ «نَهْرُ» كَخِلْخَالٍ وَسِوَارٍ **(حَلَفَ لَا يَجْلِسُ عَلَى الأَرْضِ، فَجَلَسَ عَلَى)** حَائِلٍ مُنْفَصِلٍ كَخَشَبٍ، أَوْ جِلْدٍ، أَوْ **(بِسَاطٍ، أَوْ حَصِيرٍ، أَوْ)** حَلَفَ **(لَا يَنَامُ عَلَى هَذَا الفِرَاشِ، فَجَعَلَ فَوْقَهُ آخَرَ، فَنَامَ عَلَيْهِ، أَوْ لَا يَجْلِسُ عَلَى هَذَا السَّرِيرِ، فَجَعَلَ فَوْقَهُ آخَرَ لَا يَحْنَثُ)** فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ،

فلم يكن حليًا كاملًا في حقهم، وإن كانت الزينة لازم وجوده؛ لكونها لم تقصد به، انتهى «بحر».

قوله: **(هُوَ الصَّحِيحُ)** لأن لبس النساء إنما يراد به الزينة دون التختم به حموي، ومقابل الصحيح قول طائفة: إنه لا يحنث به مطلقًا، قال في «الفتح»: وليس ببعيد؛ لأن العرف في خاتم الفضة ينفي كونه حليًا.

قال الشارح: قوله: **(كَخِلْخَالٍ وَسِوَارٍ)** ودُمْلُوج، سواء كان من ذهب أو من فضة «هندية» عن «الكافي».

قوله: **(عَلَى حَائِلٍ مُنْفَصِلٍ)** أي: ليس بتابع للحالف بخلاف ما إذا كان الحائل ثيابه؛ لأنها تبع له، فلا تصير حائلًا، ولو خلع ثوبه، فبسطه وجلس عليه لا يحنث؛ لارتفاع التبعية «منح».

ولو جلس على حشيش، فالظاهر أنه ينظر إلى العرف، فإن كان يعد جالسًا على الأرض يحنث، وإن كان لا يعد جالسًا على الأرض، بل على الحشيش لا يحنث، حموي.

قوله: **(أَوْ حَلَفَ لَا يَنَامُ عَلَى هَذَا الفِرَاشِ)** مثله هذا الحصير، وهذا البساط، كما في «الهندية».

قوله: **(لَا يَحْنَثُ فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ)** أما الأولى فلأنه لا يعد جالسًا على الأرض، وأما الأخيرتان فلأن الشيء لا يكون تبعًا لمثله، فتنقطع النسبة إلى الأسفل «بحر».

كَمَا لَوْ أَخْرَجَ الحَشْوَ مِنَ الفِرَاشِ لِلعُرْفِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَوْ نَكَّرَ الأَخِيرَيْنِ حَنِثَ مُطْلَقًا لِلعُمُومِ، وَمَا فِي «القدوري» مِنْ تَنْكِيرِ السَّرِيرِ حَمَلَهُ فِي «الجَوْهَرَةِ» عَلَى المُعَرَّفِ **(بِخِلَافِ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَنَامُ عَلَى أَلْوَاحِ هَذَا السَّرِيرِ، أَوْ أَلْوَاحِ هَذِهِ السَّفِينَةِ، فَفَرَشَ عَلَى ذَلِكَ فِرَاشًا)** لَمْ يَحْنَثْ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَنَمْ عَلَى الأَلْوَاحِ «بَحْرٌ» كَذَا فِي نَسْخِ الشَّرْحِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَكِنْ يَنْبَغِي التَّعْبِيرُ بِأَدَاةِ التَّشْبِيهِ نَحْوَ: كَمَا لَوْ إِلَى آخر الكَلَامِ، أَوْ تَأْخِيرِهِ عَنْ مَقَالَةِ القِرَامِ؛ لِيَصِحَّ المَرَامُ كَمَا لَا يُخْفَى عَلَى ذَوِي الأَفْهَامِ، كَمَا هُوَ المَوْجُودُ فِي غَالِبِ نُسَخِ المَتْنِ بِدِيَارِنَا دِمَشْقَ الشَّام، فَتَنَبَّهْ **(وَلَوْ جَعَلَ عَلَى الفِرَاشِ قِرَامًا)** بِالكَسْرِ المَلَاءَةِ **(أَوْ)** جَعَلَ **(عَلَى السَّرِيرِ بِسَاطًا أَوْ حَصِيرًا حَنِثَ)** لأَنَّهُ يُعَدُّ نَائِمًا، أَوْ جَالِسًا عَلَيْهِمَا عُرْفًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [بِخِلَافِ مَا مَرَّ **(بِخِلَافِ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَنَامُ عَلَى أَلْوَاحِ هَذَا**

قوله: **(كَمَا لَوْ أَخْرَجَ الحَشْوَ... إلخ)** أو رفع الظهارة، ونام على الحشو كذا في «القهستاني».

قوله: **(لِلعُرْفِ)** يحتمل رجوعه إلى كل المسائل.

قوله: **(حَنِثَ مُطْلَقًا)** سواء جعل عليه مثله أو لا.

قال الشارح: قوله: **(لِلعُمُومِ)** أي: لعموم اللفظ المنكّر للأعلى والأسفل.

قوله: **(مِنْ تَنْكِيرِ السَّرِيرِ)** أي: وأنه لا يحنث بالأعلى.

قال الشارح: قوله: **(المَلَاءَةِ)** التي تجعل فوق الطراحة «فتح» وفي «الصحاح» الملاءة بالضم ممدود الرَّيْطَةُ، والجمع ملاء.

قوله: **(أَوْ) جَعَلَ (عَلَى السَّرِيرِ بِسَاطًا... إلخ)** لأن الجلوس في العادة هو الجلوس على ما يفرش عليه «منح».

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ مَا مَرَّ)** أي: من الصور الثلاث.

قوله: **(بِخِلَافِ... إلخ)** الأولى الإتيان بالواو، فإن حكم ما مر حكمه،

السَّرِيرِ، أَوْ أَلْوَاحِ هَذِهِ السَّفِينَةِ، فَفَرَشَ عَلَى ذَلِكَ فِرَاشًا) فَإِنَّهُ لَا يَحْنَثُ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَنَمْ عَلَى الأَلْوَاحِ **(حَلَفَ لَا يَمْشِي عَلَى الأَرْضِ، فَمَشَى عَلَيْهَا بِنَعْلٍ، أَوْ خُفٍّ، أَوْ مَشَى عَلَى أَحْجَارٍ) (حَنِثَ وَإِنْ)** مَشَى **(عَلَى بِسَاطٍ لَا)** يَحْنَثُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: إِنْ نِمْتَ عَلَى ثَوْبِكَ، أَوْ فِرَاشِكَ، فَكَذَا اعْتُبِرَ أَكْثَرُ بَدَنِهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ اليَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ اليَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

مِمَّا يُنَاسِبُ أَنْ يُتَرْجَمَ بِمَسَائِلَ شَتَّى مِنَ الغَسْلِ وَالكُسْوَةِ، الأَصْلُ هُنَا أَنَّ **(مَا**

وهو عدم الحنث، والأولى حذف هذه العبارة؛ لأنه قدم التنبيه عليها، ولعلها زيادة من النساخ آخرها قوله: على الألواح.

قوله: **(أَوْ مَشَى عَلَى أَحْجَارٍ حَنِثَ)** لأنها من الأرض «بحر» عن «كافي الحاكم» وظاهره: أنه لا فرق بين كونها متصلة بالأرض أو لا.

قوله: **(لَا يَحْنَثُ)** الفارق العرف.

قال الشارح: قوله: **(اعْتُبِرَ أَكْثَرُ بَدَنِهِ)** فلو قال لامرأته: إن نمت على ثوبك، فأنت طالق، فاتكأ على وسادة لها، أو وضع رأسه على مرفقه، أو اضطجع على فراشها إن وضع جنبه، أو أكثر بدنه على ثوب من ثيابها حنث؛ لأنه لا يعد نائمًا. وإن اتكأ على وسادة وجلس عليها لم يحنث؛ لأنه لا يعد نائمًا «بحر» عن «المحيط» والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ اليَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ

قال الشارح: قوله: **(مِمَّا يُنَاسِبُ أَنْ يُتَرْجَمَ... إلخ)** إن وما دخلت عليه في تأويل مصدر مبتدأ مؤخر، وضمير يترجم يعود إلى الباب، ومما يناسب خبره قدم، وقوله: **(مِنَ الغَسْلِ وَالكُسْوَةِ)** بيان لقوله: وغير ذلك، ولو قدمه على الجملة الأولى؛ لكان أنسب وأصل هذا التعبير لصاحب «النهر».

شَارَكَ المَيِّتُ فِيهِ الحَيَّ يَقَعُ اليَمِينُ فِيهِ عَلَى الحَالَتَيْنِ) المَوْتِ وَالحَيَاةِ **(وَمَا اخْتَصَّ بِحَالَةِ الحَيَاةِ)** وَهُوَ كُلُّ فِعْلٍ يُلِذُّ، وَيُؤْلِمُ، وَيَغُمُّ وَيَسُرُّ كَشَتْمٍ، وَتَقْبِيلٍ **(تَقَيَّدَ بِهَا)**].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ **(فَلَوْ قَالَ: إِنْ ضَرَبْتُكَ، أَوْ كَسَوْتُكَ، أَوْ كَلَّمْتُكَ،**

قوله: **(يُلِذُّ)** بضم الياء وكسر اللام؛ ليناسب ما بعده؛ أي: يحصل اللذة والألم. قوله: **(كَشَتْمٍ، وَتَقْبِيلٍ)** لف ونشر مرتب.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ كَسَوْتُكَ)** إنما تقيدت بالحياة؛ لأنه يراد بها التمليك عند الإطلاق، وهو من الميت لا يتحقق، ومنه الكسوة في الكفارة، فلو أنه كسا عشرة أموات عن كفارة يمينه لم يجزه؛ لعدم التمليك، كذا في «الإتقاني».

وكون الميت لا يملك منقوض بما قالوه: لو نصب شبكة، فتعلق بها صيد بعد موته ملكه «نهر» ويمكن أن يقال: إن ملكه في هذه الصورة؛ لتحقق سبب منه في حال حياته بخلاف ما ذكر، واحترز بقوله عند الإطلاق عما إذا نوى بالكسوة الستر؛ فإن الظاهر: أنه يعمّ الميت، وقد سبق ما يفيده.

قوله: **(أَوْ كَلَّمْتُكَ)** إنما تقيد بالحياة؛ لأن المقصود من الكلام الإفهام، والموت ينافيه؛ لأن الميت لا يسمع ولا يفهم، وأورد إنه ﷺ قال لأهل القليب قليب بدر: «**هل وجدتم ما وعد ربكم حقًا؟ فقال عمر: يا رسول الله، ما تكلم من أجساد لا أرواح لها، فقال النبي ﷺ: والذي نفسي بيده ما أنتم بأسمع لما أقول منهم**»(١).

وأجيب بأنه غير ثابت يعني من وجه المعنى، وإلا فهو في الصحيح، وذلك أن عائشه ـ رضي الله تعالى عنها ـ ردته بقوله تعالى: ﴿وَمَآ أَنتَ بِمُسْمِعٍ مَّن فِي ٱلْقُبُورِ﴾ [فاطر: ٢٢] و ﴿إِنَّكَ لَا تُسْمِعُ ٱلْمَوْتَىٰ﴾ [النمل: ٨٠].

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٢١٩، رقم ١٣٣٢٠)، ومسلم (٤/ ٢٢٠٣، رقم ٢٨٧٤) والنسائي في الكبرى (١/ ٦٦٥، رقم ٢٢٠٢)، وابن حبان (١٤/ ٤٢٣، رقم ٦٤٩٨)، وأبو يعلى (٦/ ٧٢، رقم ٣٣٢٦).

أَوْ دَخَلْتُ عَلَيْكِ، أَوْ قَبَّلْتُكَ تَقَيَّدَ) كُلٌّ مِنْهَا **(بِالحَيَاةِ)** حَتَّى لَوْ عَلَّقَ بِهَا طَلَاقًا، أَوْ عِتْقًا لَمْ يَحْنَثْ بِفِعْلِهَا فِي مَيِّتٍ **(بِخِلَافِ الغَسْلِ، وَالحَمْلِ، وَاللَّمْسِ، وَإِلْبَاسِ الثَّوْبِ)** كَحَلْفِهِ لَا يَغْسِلُهُ، أَوْ لَا يَحْمِلُهُ لَا تَتَقَيَّدُ بِالحَيَاةِ **(يَحْنَثُ فِي حَلْفِهِ)** ....

وقوله: من جهة المعنى ينظر ما المراد به، فإن ظاهره يقتضي، وورود اللفظ عن الشارع ﷺ وإن المعنى لا يستقيم وفيه ما فيه، وأجيب أيضًا بأنه إنما قاله: على وجه الموعظة للأحياء لا لإفهام الموتى.

كما روي عن علي أنه قال: «السلام عليكم دار قوم مؤمنين، أما نساؤكم فنكحت، وأما أموالكم فقسمت، وأما دوركم فقد سكنت، فهذا خبركم عندنا، فما خبرنا عندكم؟» ويرده أن بعض الأموات رد عليه بقوله: الجلود تمزقت، والأحداق قد سالت ما قدمنا لقينا، وما إن أكلنا ربحنا، وما خلفنا خسرنا، أو كلامًا نحو هذا كما في بعض «شراح الجامع الصغير».

وأيضًا ورد عنه ﷺ: «**إن الميت ليسمع خفق نعالهم إذا انصرفوا**»(١) كمال، وفي «النهر» أحسن ما أجيب به إنه كان معجزة له ﷺ.

قوله: **(أَوْ دَخَلْتُ عَلَيْكِ)** إنما تقيد بالحياة؛ لأن المراد من الدخول عليه زيارته، وبعد الموت يزار قبره، انتهى «البحر».

قوله: **(لَا يَتَقَيَّدُ بِالحَيَاةِ)** لأن هذه الأشياء تتحقق في الميت، كما تتحقق في الحي؛ لأن الغسل هو الإسالة المقصود منه التطهير، والميت يطهر بالغسل ألا ترى إنه لو حمله رجل قبل الغسل وصلى لا يجوز وبعده يجوز، وكذا لو صلى عليه قبل الغسل لا يجوز، فلا ينافيه الموت، وكيف ينافيه وغسله واجب على الأحياء، والحمل يتحقق في الميت؟

قال ﷺ: «**مَنْ حمل ميتًا فليتوضأ**»(٢) والمس للتعظيم أو الشفقة،

---

(١) أخرجه الطبراني (١١/ ٨٧، رقم ١١١٣٥) قال الهيثمي (٣/ ٥٤): رجاله ثقات. وتمام (٢/ ١٦٢، رقم ١٤٢٩)، والخطيب (٢/ ٤٦).

(٢) ذكره في البحر الرائق (١٢/ ٤٦١).

وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ (**لا يَضْرِبُ زَوْجَتَهُ فَمَدَّ شَعْرَهَا، أَوْ خَنَقَهَا، أَوْ عَضَّهَا، أَوْ قَرَصَهَا**) وَلَوْ مُمَازِحًا خِلَافًا لِمَا صَحَّحَهُ فِي «الخُلَاصَةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالقَصْدُ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِيهِ**) أَيْ: فِي الضَّرْبِ (**وَقِيلَ: شَرْطٌ عَلَى الأَظْهَرِ**) وَالأَشْبَه «بَحْرُ» وَبِهِ جَزَمَ فِي «الخَانِيَّةِ» وَ«السِّرَاجِيَّةِ» وَأَمَّا الإِيلَامِ، فَشَرْطٌ، بِهِ

فيتحقق بعد الموت زيلعي.

قوله: (**وَلَوْ بِالفَارِسِيَّةِ**) مقابله ما عن الفقيه أبي الليث أن اليمين إذا كانت بالفارسية لا يحنث بمد الشعر، والخنق، والعض، والحق أن هذا هو الذي يقتضيه النظر في العربية أيضًا إلا أنه خلاف المذهب، قاله الكمال.

قوله: (**أَوْ خَنَقَهَا**) أي: عصر حلقها، حموي.

قوله: (**خِلَافًا لِمَا صَحَّحَهُ فِي «الخُلَاصَةِ»**) من أنه إنما يحنث إن كان في حالة الغضب، وإن كان في حالة الملاعبة لا يحنث، وإن أوجعها في الصحيح، ولو نتف شعرها، فهو على هذا التفصيل هو الصحيح.

وعن هذا قال فخر الإسلام: ولو أدماها في الملاعبة خطأ لا يحنث، ومثله في «البحر» عن «جامع قاضي خان» جازمًا به.

وفي «الهندية» عن «فتاوى قاضي خان» رجل حلف لا يضرب امرأته، فقرصها، أو عضها، أو خنقها، أو مدّ شعرها، فأوجعها حنث في يمينه، قالوا: إذا لم يكن في الملاعبة، وإن كان في الملاعبة لا يحنث، وهو الصحيح، انتهى فقد ذكروا التصحيح ولم يتعقبوه، فلا وجه لمخالفة الشارح لنصوصهم.

قال الشارح: قوله: (**وَالقَصْدُ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِيهِ**) حتى لو تعمد غيرها، فأصابها أو نفض الثوب، فأصاب وجهها، فأوجعها أو ضرب أمته، فأصابها حنث؛ لأن عدم القصد لا يعدم الفعل.

قوله: (**وَأَمَّا الإِيلَامِ، فَشَرْطٌ**) وذلك لأن الضرب اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن، أو استعمال آلة التأديب في محل قابل للتأديب، انتهى ولا يجعل التأدب إلا بالتألم.

يُفْتَى، وَيَكْفِي جَمْعُهَا بِشَرْطِ إِصَابَةِ كُلِّ سَوْطٍ، وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا

قوله: (وَيَكْفِي جَمْعُهَا) أي: فيما إذا حلف على عدد معين من الأسواط، قال في «البحر»: حلف ليضربن عبده مائة سوط، فجمع مائة سوط، وضربه مرة لا يحنث، قالوا: هذا إذا ضربه ضربًا يتألم به.

أما إذا ضربه بحيث لا يتألم لا يبر؛ لأنه ضرب صورة لا معنى، ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة كل مرة تقع الشعبتان على بدنه بر في يمينه؛ لأنه صار مائة سوط لما وقعت الشعبتان على بدنه كل مرة.

وإن جمع الأسواط جميعًا، وضربه بها ضربة إن ضرب بعرض الأسواط ينظر إن كان قد سوى رؤوس الأسواط قبل الضرب، حتى إذا ضربه ضربة أصابه رأس كل سوط بر في يمينه، وأما إذا اندس من الأسواط شيء لا يقع به البر، وعليه عامة المشايخ، وعليه الفتوى.

ثم قال: رجل حلف بالله أن يضرب ابنته الصغيرة عشرين سوطًا، فإنه يضربها عشرين شمراخًا، وهو السعف وهو ما صغر من أغصان النخل.

فرع:

أراد رجل أن يضرب عبده، فحلف ألا يمنعه أحد عن ضربه، فمنعه إنسان بعد ما ضربه بخشبة أو بخشبتين، وهو يريد أن يضربه أكثر من ذلك، قالوا: حنث في يمينه؛ لأن مراده ألا يمنعه أحد حتى يضربه إلى أن يطيب قلبه، فإذا منعه عن ذلك حنث في يمينه، انتهى.

قوله: (وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى) جواب عما ورد على قوله: وأما الإيلام فشرط، قال في «النهر»: وأورد بأن أخذ الإيلام في مفهوم والضرب ممنوع بقصة أيوب عَلَيْهِ السَّلَامُ مع زوجته؛ إذ حلف ليضربنها مائة سوط، فعلمه سبحانه حيلة في عدم حنثه مع عدم إيلامها بقوله تعالى: ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَٱضْرِب بِّهِۦ وَلَا تَحْنَثْ﴾ [ص: ٤٤].

قوله: (﴿ضِغْثًا﴾) الضغث في اللغة: ما جمعته بكفك من نبات الأرض

فَاضْرِب بِهِۦ وَلَا تَحْنَثْ﴾ [ص: ٤٤] أَيْ: حُزْمَةَ رَيْحَانٍ، فَخُصُوصِيَّةٌ لِرَحْمَةِ زَوْجَةِ أَيُّوبَ عليه السلام «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَيَضْرِبَنَّ**) أَوْ لَيَقْتُلَنَّ (**فُلَانًا أَلْفَ مَرَّةٍ، فَهُوَ عَلَى الكَثْرَةِ**) وَالمُبَالَغَةِ كَحَلْفِهِ لَيَضْرِبَنَّهُ حَتَّى يَمُوتُ، أَوْ حَتَّى يَقْتُلَهُ أَوْ حَتَّى تَرَكَهُ لَا حَيًّا وَلَا مَيِّتًا، وَلَوْ قَالَ: حَتَّى يُغْشَى عَلَيْهِ، أَوْ حَتَّى يَسْتَغِيثَ، أَوْ يَبْكِي، فَعَلَى الحَقِيقَةِ (**إِنْ لَمْ أَقْتُلْ**

فانتزعته، قال الشاعر:

وجمعت ضغثًا من خلا متطيب

انتهى شلبي عن الإتقاني.

قوله: (**أَيْ: حُزْمَةَ رَيْحَانٍ**) وقيل: قبضة من أغصان الشجر «نهر».

قوله: (**فَخُصُوصِيَّةٌ لِرَحْمَةِ**) هذا جواب بالتسليم، وهناك جواب بمنع عدم الألم في ضرب أيوب عليه السلام بالكلية، والأول صرح به في «الكشاف» حيث قال: هذه رخصة باقية خصوصية؛ لرحمة زوجة أيوب عليه السلام.

ولا ينافي ذلك شرعية الحيلة في الجملة، ورَحْمَةُ بِنْتُ أَفَرَائِيمَ بْنِ يُوسُفَ عليه السلام وقيل: بل هي بنت يعقوب عليه السلام ذهبت لحاجة فأبطأت، فحلف إن برئ ضربها مائة ضربة، فحلل الله تعالى يمينه من ذلك، انتهى حلبي عن البيضاوي.

قال الشارح: قوله: (**فَهُوَ عَلَى الكَثْرَةِ**) أي: أن يضربه مرارًا كثيرة، وإن لم تبلغ الألف، ولم يبينوا حد الكثرة، والذي يذكرونه في مثله إنه ما يعده أهل العرف كثيرًا.

قوله: (**وَالمُبَالَغَةِ**) أي: الشدة راجع إلى مسألة القتل، ولفظ «المنح»: ولو حلف ليقتلن فلانًا ألف مرة، فهو على شدة القتل، انتهى.

قوله: (**لَيَضْرِبَنَّهُ**) أي: بالسياط كما صرح به في «البحر» وقال في «شرح الملتقى»: وفي السياط حتى يموت، فعلى المبالغة، وفي السيف حتى يموت، فعلى الموت حقيقة، انتهى.

قوله: (**أَوْ يَبْكِي**) أو يبول «هندية» قوله: (**فَعَلَى الحَقِيقَةِ**) فما لم توجد حقيقة هذه الأشياء لا يبر؛ لأن الغالب أراده الحقيقة في هذه الأشياء.

زَيْدًا، فَكَذَا وَهُوَ) أَيْ: زَيْدٌ **(مَيِّتٌ إِنْ عَلِمَ)** الحَالِفُ **(بِمَوْتِهِ حَنِثَ وَإِلَّا لَا)** وَقَدْ قَدَّمَهَا عِند لَيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(حَلَفَ لَا يَقْتُلُ فُلَانًا بِالكُوفَةِ، فَضَرَبَهُ بالسَّوَادِ، وَمَاتَ بِهَا حَنِثَ)** كَحَلْفِهِ لَا يَقْتُلُهُ يَوْمَ الجُمُعَةِ، فَجَرَحَهُ يَوْمَ الخَمِيسِ، وَمَاتَ الجُمُعَةَ حَنِثَ **(وَبِعَكْسِهِ)** أَيْ: ضَرْبُهُ بِكُوفَةٍ، وَمَوْتُهُ بِالسَّوَادِ **(لَا)** يَحْنَثُ؛ لأَنَّ المُعْتَبَرَ زَمَانُ المَوْتِ، وَمَكَانُهُ بِشَرْطِ كَوْنِ الضَّرْبِ وَالجَرْحِ بَعْدَ اليَمِينِ «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَفِيهَا: إِنْ لَمْ تَأْتِنِي حَتَّى أَضْرِبُكَ، فَهُوَ عَلَى الإِتْيَانِ ضَرَبَهُ أَوْ لَا، إِنْ رَأَيْتُهُ لأَضْرِبَنَّهُ، فَعَلَى التَّرَاخِي مَا لَمْ يَنْوِ الفَوْرَ، إِنْ رَأَيْتُكَ فَلَمْ أَضْرِبْكَ، فَرَآهُ

قوله: **(إِنْ عَلِمَ الحَالِفُ بِمَوْتِهِ حَنِثَ وَإِلَّا لَا)** لأنه إذا كان عالمًا به فقد عقد يمينه على حياة يحدثها الله تعالى فيه، وهو متصور فينعقد، ثم يحنث للعجز العادي، وأما إذا لم يعلم، فقد عقد يمينه على حياة كانت فيه، ولا يتصور فلا يحنث؛ لأن شرط انعقاد اليمين إمكان التصور.

قال الشارح: قوله: **(فَضَرَبَهُ السَّوَادَ)** المراد به القرى التي حولها سميت سوادًا لكثرة خضرتها قوله: **(لأَنَّ المُعْتَبَرَ)** أي: في البر والحنث.

قوله: **(زَمَانُ المَوْتِ، وَمَكَانُهُ)** نشر مشوش، وإنما اعتبر ذلك؛ لأن القتل هو إزهاق الروح، فيعتبر المكان أو الزمان الذي حصل فيه ذلك.

قوله: **(بِشَرْطِ كَوْنِ... إلخ)** فإن كان قبل اليمين، فلا حنث أصلًا؛ لأن اليمين تقتضي المستقبل لا في الماضي، أبو السعود عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(فَهُوَ عَلَى الإِتْيَانِ ضَرَبَهُ أَوْ لَا)** لأن حتى هنا بمعنى لام السبب، ومن حكم لام السبب أن يشترط وجود ما يصلح سببًا لا وجود المسبب، ومحل ذلك إذا دخلت على فعلين من جهتين لا من جهة واحدة.

أما إذا كانا من جهة واحدة كإن لم أجئ اليوم حتى أتغدى عندك، فشرط البر وجودهما «هندية».

قوله: **(فَعَلَى التَّرَاخِي)** أي: فيضربه في أي وقت شاء، والرؤية على القرب

الحَالِفُ، وَهُوَ مَرِيضٌ لَا يَقْدِرُ عَلَى الضَّرْبِ حَنِثَ، إِنْ لَقِيْتُكَ فَلَمْ أَضْرِبْكَ، فَرَآهُ مِنْ قَدْرِ مِيلٍ لَمْ يَحْنَثْ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(الشَّهْرُ وَمَا فَوْقَهُ)** وَلَوْ إِلَى المَوْتِ **(بَعِيدٌ وَمَا دُونَهُ قَرِيبٌ)** فَيُعْتَبَرُ ذَلِكَ فِي لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَهُ، أَوْ لَا يُكَلِّمُهُ إِلَى بَعِيدٍ، أَوْ إِلَى قَرِيبٍ **(وَ)** لَفْظُ **(العَاجِلِ وَالسَّرِيعِ كَالقَرِيبِ وَالآجِلِ كَالبَعِيدِ)** وَهَذَا بِلَا نِيَّةٍ **(وَإِنْ نَوَى)** بِقَرِيبٍ أَوْ بَعِيدٍ **(مُدَّةً)** مُعَيَّنَةً **(فِيهِمَا فَعَلَى مَا نَوَى)** وَيُدَيَّنُ فِيمَا فِيهِ تَخْفِيفٌ عَلَيْهِ «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ مَلِيًّا أَوْ طَوِيلًا، وَإِنْ نَوَى شَيْئًا، فَذَاكَ وَإِلَّا فَعَلَى شَهْرٍ وَيَوْمٍ)** كَذَا فِي «البَحْرِ» عَنِ «الظَّهِيرِيَّةِ» ....

والبعد «هندية».

قوله: **(فَرَآهُ مِنْ قَدْرِ مِيلٍ)** أو على ظهر بيت لا يصل إليه «هندية».

قوله: **(لَمْ يَحْنَثْ)** لأن هذا لا يعد لقيًا عرفًا.

قال الشارح: قوله: **(فَيُعْتَبَرُ ذَلِكَ)** المذكور من التفسير.

قوله: **(وَإِنْ نَوَى مُدَّةً فِيهِمَا)** قال في «البحر»: فأما إن نوى بقوله: إلى قريب أو إلى بعيد مدة معينة، فهو على ما نوى حتى لو نوى سنة أو أكثر في القريب صحت، وكذا إلى آخر الدنيا؛ لأنها قريبة بالنسبة إلى الآخرة، كذا في «الفتح».

قوله: **(وَيُدَيَّنُ فِيمَا فِيهِ تَخْفِيفٌ عَلَيْهِ «بَحْرٌ»)** أي: بحثًا، حيث قال بعد ذكره عبارة «الفتح» القريبة وينبغي ألا يصدق قضاء؛ لأنه خلاف العرف الظاهر، انتهى وقد ساقه الشارح مساق المنصوص.

قال الشارح: قوله: **(لَا يُكَلِّمُهُ مَلِيًّا أَوْ طَوِيلًا)** يريد أنه تكلم بحدهما، والملي: المدة من الزمان، ومنه الملوان الليل والنهار.

قوله: **(فَذَاكَ)** أي: فالمتعين ما نواه قريبًا أو بعيدًا.

قوله: **(فَعَلَى شَهْرٍ وَيَوْمٍ)** فالملي ومثله الطويل شهر ويوم.

وَفِي «النَّهْرِ» عَنِ «السِّرَاجِ»: عَلَى شَهْرٍ وَكَذَا كَذَا يَوْمًا أَحَدَ عَشَرَ، وَبِالوَاوِ أَحَدُ وَعِشْرُونَ وَبِضْعَةَ عَشَرَ ثَلَاثَةَ عَشَرَ (**يَبِرُّ فِي حَلْفِهِ لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَهُ اليَوْمَ لَوْ قَضَاهُ نَبْهَرَجَةً**) مَا يَرُدُّه التُّجَّارُ (**أَوْ زُيُوفًا**) مَا يَرُدُّه بَيْتُ المَالِ (**أَوْ مُسْتَحِقَّةً**) لِلغَيْرِ، وَيُعْتَقُ المُكَاتَبُ بِدَفْعِهَا (**لَا**) يَبِرُّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لَوْ قَضَاهُ رَصَاصًا أَوْ سَتُّوقَةً**) وَسَطَهَا غِشٌّ؛ ....

قوله: (**وَفِي «النَّهْرِ» عَنِ «السِّرَاجِ»**) الذي في «النهر» ومثله في «حموي» بلفظ وقياس ما مر أن يكون على شهر أيضًا.

فرع:

سلخ الشهر، لغة: من الثامن والعشرين إلى الآخر.

وعرفًا: من التاسع والعشرين، أبو السعود.

قوله: (**مَا يَرُدُّه التُّجَّارُ**) أي: المستعصى منهم، ويقبله السهل كمال، ورداءة الزيف دون النبهرجة، وقيل: النبهرجة ما بطل سكّته، قهستاني.

قوله: (**مَا يَرُدُّه بَيْتُ المَالِ**) لأنه لا يقبل إلا ما هو في غاية الجودة، والزيف هو الذي خلط به نحاس أو غيره، ففات صفة الجودة، قهستاني عن الطلبة.

وقيل: ما ضرب من الدراهم في غير دار الضرب، أو في غير دار السلطان، أبو السعود عن الحموي.

قوله: (**أَوْ مُسْتَحِقَّةً لِلغَيْرِ**) بفتح الحاء، وهي التي استحقها مستحق بعد القضاء، أبو السعود عن الحموي قوله: (**وَيُعْتَقُ المُكَاتَبُ بِدَفْعِهَا**) ولو ردها المولى عليه «منح».

قال الشارح: قوله: (**أَوْ سَتُّوقَةً**) بفتح السين المهملة، وتشديد التاء، أبو السعود عن حموي.

قال الإتقاني: والستوقة فارسية معربة؛ ومعناها: ثلاث طاقات؛ لأنها

لأَنَّهُمَا لَيْسَا مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ، وَلِذَا لَوْ تَجَوَّزَ بِهِمَا فِي صَرْفٍ وَسَلَم لَمْ يَجُزْ، وَنَقَلَ مِسْكِينُ أَنَّ النَّبْهَرَجَةِ إِذَا غَلَبَ غِشُّهَا لَمْ تُؤْخَذْ، وَأَمَّا السَّتُّوقَةُ، فَأَخْذُهَا حَرَامٌ؛ لأَنَّهَا نُحَاسٌ، انْتَهَى].

صفر مموه من الجانبين بالفضة.

قَالَ الْكَمَالُ: وَالسَّتُّوقَةُ الْمَغْشُوشَةُ غِشًّا زَائِدًا وَهِيَ تَعْرِيبُ سي توقة أَيْ: ثَلَاثُ طَبَقَاتٍ طَبَقَتَا الْوَجْهَيْنِ فِضَّةٌ وَمَا بَيْنَهُمَا نُحَاسٌ وَنَحْوُهُ، شلبي.

قوله: (**لأَنَّهُمَا لَيْسَا مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ**) بخلاف ما تقدم، فإن الزيف عيب وكذا النبهرجة، والعيب في الجنس لا يعدمه بدليل إنه لو تجوز بهما في الصرف والسلم جاز، وكذا قبض المستحقة صحيح، ولذا لو أجازه المالك جاز، انتهى «نهر».

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكونهما ليسا من جنس الدراهم.

قوله: (**لَوْ تَجَوَّزَ بِهِمَا فِي صَرْفٍ وَسَلَمٍ**) أي: لو جعلا بدلًا في الصرف بالجياد، أو جعلا رأس مال السلم، وتسامح العاقد في ذلك.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) لأنه في الصرف افتراق من غير قبض بدل الصرف، وفي السلم لم يكن رأس المال مقبوضًا مع أنه يشترط قبضهما في المجلس، وإنما لا ينوب دفع الرصاص، والستوقة عن بدل الصرف، ورأس المال؛ لأنهما لم يكونا من الدراهم التي وقع العقد عليها.

قوله: (**وَنَقَلَ مِسْكِينُ**) عن «الرسالة اليوسفية».

قوله: (**فَأَخْذُهَا حَرَامٌ**) بلا رضاه، وعليه أن يتّقي الله تعالى إذا رضي بأخذها، فلا يعطيها لغيره بلا بيان، انتهى أبو السعود.

وظاهره أن أخذ الزيف، والنبهرجة، والمستحق لا يحرم، ولو بغير رضاه، والظاهر خلافه؛ لأنها معيبة، أو ملك الغير، فالحكم واحد؛ إذ الدفع بغير بيان العيب لا شك في حرمته.

قَالَ **المُصَنِّفُ**: [وَهِذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ الخَمْسِ الَّتِي جَعَلُوا الزُّيُوفَ فِيهَا كَالجِيَادِ **(يَبِرُّ)** المَدْيُونُ **(فِي حَلْفِهِ)** لِرَبِّ الدَّيْنِ **(لأَقْضِيَنَّ مَالَكَ اليَوْمَ)** فَجَاءَ بِهِ، فَلَمْ يَجِدْهُ، وَدَفَعَ للقَاضِي، وَلَوْ فِي مَوْضِعٍ لَا قَاضِي لَهُ حَنِثَ، بِهِ يُفْتَى «مِنْيَة المُفْتِي» ....

قال الشارح: قوله: **(وَهِذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ الخَمْسِ)**.

الثانية: رجل اشترى دارًا بالجياد، ونقد الزيوف أخذ الشفيع بالجياد؛ لأنه لا يأخذها إلا بما اشترى، وقد اشترى بالجياد.

الثالثة: الكفيل إذا كفل بالجياد، ونقد الزيوف يرجع على المكفول عنه بالجياد.

الرابعة: إذا اشترى ثيابًا بالجياد، ونقد البائع الزيوف، ثم باعه مرابحة، فإن رأس المال هو الجياد.

الخامسة: إذا كان على آخر دراهم جياد فقبض الزيوف، فأنفقها ولم يعلم إلا بعد الانفاق لا يرجع عليه بالجياد في قول الإمام ومحمد كما لو قبض الجياد، انتهى حلبي.

قوله: **(وَدَفَعَ للقَاضِي)** وكذا لو نصب القاضي عنه وكيلًا، فقبض لا يحنث كما في «المنية» أيضًا، وهي **(إِحْدَى المَسَائِلِ)** المستثناة من قولهم: إن القضاء على المسخر لا يجوز إلا للضرورة، وبناء على ما هو المعتمد كما في «البحر».

ثانيها: إذا توارى الخصم، فالقاضي يرسل أمينًا ينادي على باب داره ثلاثة أيام، ثم ينصب عنه وكيلًا للدعوى، وهو قول الثاني استحسنه وعمل به.

ونقل في «شرح التنوير» عن «الوهبانية» بالعزو إلى أدب القاضي إنه قول الكل، وإن القاضي يحتم مدة يراها، ثم ينصب الوكيل.

ثالثها: اشترى بالخيار، فأراد الرد في المدة، فغاب البائع.

رابعها: أنه كفل بنفسه على إنه إن لم يواف به غدًا، فدينه على الكفيل، فتوارى المكفول له.

وَكَذَا يَبِرُّ (**لَوْ**) وَجَدَهُ فـ (**أَعْطَاهُ، فَلَمْ يَقْبَلْ، فَوَضَعَهُ بِحَيْثُ تَنَالُهُ يَدُهُ لَوْ أَرَادَ**) قَبْضَهُ (**وَأَلَّا**) يَكُنْ كَذَلِكَ (**لَا**) يَبِرُّ «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَفِيهَا حَلَفَ لَيَجْهَدَنَّ فِي قَضَاءِ مَا عَلَيْهِ لِفُلَانٍ بَاعَ مَا لِلْقَاضِي بَيْعُهُ لَوْ رُفِعَ الْأَمْرُ إِلَيْهِ (**وَكَذَا يَبِرُّ بِالْبَيْعِ**) وَنَحْوِهِ مِمَّا يَحْصُلُ الْمُقَاصَّةُ فِيهِ (**بِهِ**) أَيْ: بِالدَّيْنِ؛ لِأَنَّ الدُّيُونَ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا (**وَهِبَةُ**) الدَّائِنِ (**الدَّيْنُ مِنْهُ**) أَيْ: مِنَ الْمَدْيُونِ (**لَيْسَ بِقَضَاءٍ**) لِأَنَّ الْهِبَةَ إِسْقَاطٌ لَا مَقَاصَّةٌ (**وَ**) حِينَئِذٍ فـ (**لَا حِنْثَ لَوْ كَانَتْ الْيَمِينُ مُؤَقَّتَةً**) لِعَدَمِ إِمْكَانِ

خامسها: حلف ليوفينه اليوم، فتغيب الدائن.

سادسها: جعل أمرها بيدها إن لم تصل نفقتها، فتغيبت؛ والحاصل أن الخصم شرط لقبول البينة إذا أراد المدعي أن يأخذ من يد الخصم شيئًا.

أما إذا أراد أن يأخذ حقه من ثمن مال كان للغائب في يده، فلا يشترط حضرة الخصم، فلا يحتاج القاضي إلى نصب الوكيل، كذا في «منية المفتي».

واعلم أن نصب المسخر في هذه المسائل فرع قولهم: لا يقضي على غائب لم ينتصب عنه خصم حاضر، وأما على ما ذكره في «الدرر» من أن القضاء على الغائب ينفذ على أظهر الروايتين عن الإمام، فلا حاجة إليه، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا يَبِرُّ بِالْبَيْعِ**) ولو كان المبيع غير مملوك له كما لو كان وكيلًا في البيع، وسواء كان مع البيع قبض للمبيع أو لا «بحر» وأبو السعود.

قوله: (**وَنَحْوِهِ**) كما لو تزوج الطالب أمة المطلوب على ذلك المال ودخل بها، أو وجب عليه دين بالاستهلاك، أو بالجناية يبر أيضًا «بحر».

قوله: (**أَنَّ الْهِبَةَ إِسْقَاطٌ**) أي: من صاحب الدين والقضاء المحلوف عليه فعل الحالف، ولم يتحقق.

قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذ وهب الدائن دينه، والأولى حذف الفاء من قوله: فلا.

قوله: (**لَوْ كَانَتْ الْيَمِينُ مُؤَقَّتَةً**) أما إذا كانت مطلقة يحنث بالاتفاق؛ لأن

البِرِّ مَعْ هِبَةِ الدَّيْنِ، وَإِمْكَانُ البِرِّ شَرْطُ البَقَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**كَمَا**) هُوَ شَرْطُ الابْتِدَاءِ كَمَا هُوَ فِي مَسْأَلَةِ الكُوزِ، وَعَلَيْهِ (**لَوْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَهُ غَدًا، فَقَضَاءُ اليَوْمِ أَوْ حَلَفَ لَيَقْتُلَنَّ فُلَانًا غَدًا، فَمَاتَ اليَوْمَ أَوْ**) حَلَفَ (**لَيَأْكُلَنَّ هَذَا الرَّغِيفَ غَدًا، فَأَكَلَهُ اليَوْمَ**) لَمْ يَحْنَثْ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَ فُلَانٍ، فَأَمَرَ غَيْرَهُ بِالأَدَاءِ أَوْ أَحَالَهُ فَقَبَضَ بَرَّ، وَإِنْ قَضَى عَنْهُ مُتَبَرِّعٌ لَا**) يَبِرُّ «ظَهِيرِيَّةٌ» وَفِيهَا حَلَفَ لَا يُفَارِقُ غَرِيمَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِي،

التصور لا يشترط بقاؤه في اليمين المطلقة، بل في الابتداء، وحين حلف كان الدين قائمًا.

وكان تصور البر ثابتًا، فانعقدت ثم حنث بعد مضي زمن يقدر فيه على القضاء باليأس من البر بالهبة «شرنبلالية».

قوله: (**وَإِمْكَانُ البِرِّ شَرْطُ**) أي: على قولهما: ولا يشترط ذلك، أبو يوسف.

قال الشارح: قوله: (**كَمَا هُوَ فِي مَسْأَلَةِ الكُوزِ**) وهي ما لو قال: إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فعبدي حر فصب الماء قبل مضي اليوم، فإن اليمين تبطل عندهما، أبو السعود.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على اعتبار هذا الشرط.

قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) لفوات إمكان البر في الغد.

قال الشارح: قوله: (**فَقَبَضَ بَرَّ**) أفاد به أن القضاء لا يتحقق بمجرد الحوالة والأمر، بل لا بد معهما من القبض.

قال في «الهندية»: وإن عنى أن يكون ذلك بنفسه صدق قضاء وديانة، ولو حلف المطلوب أن لا يعطيه، فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث، وإن عنى ألا يعطيه بنفسه لم يدين في القضاء.

قوله: (**لَا يَبِرُّ**) لعدم القضاء من الحالف.

فَقَعَدَ بِحَيْثُ يَرَاهُ أَوْ يَحْفَظُهُ، فَلَيْسَ بِمُفَارِقٍ، وَلَوْ نَامَ، أَوْ غَفَلَ، أَوْ شَغَلَهُ إِنْسَانٌ بِالكَلَامِ، أَوْ مَنَعَهُ عَنِ المُلَازَمَةِ حَتَّى هَرَبَ غَرِيمُهُ لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ حَلَفَ بِطَلَاقِهَا أَنْ يُعْطِيهَا كُلَّ يَوْمٍ دِرْهَمًا، فَرُبَّمَا يَدْفَعُ إِلَيْهَا عِنْدَ الغُرُوبِ، أَوْ عِنْدَ العِشَاءِ، قَالَ: فَإِذَا لَمْ يَخْلُ يَوْمًا وَلَيْلَةً عَنْ دَفْعِ دِرْهَمٍ لَمْ يَحْنَثْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يَقْبِضُ دَيْنَهُ**) مِنْ غَرِيمِهِ (**دِرْهَمًا دُونَ دِرْهَمٍ، فَقَبَضَ بَعْضَهُ لَا يَحْنَثُ حَتَّى يَقْبِضَ كُلَّهُ**) قَبْضًا (**مُتَفَرِّقًا**) لِوُجُودِ شَرْطِ الحِنْثِ، وَهُوَ قَبْضُ الكُلِّ بِصِفَةِ التَّفَرُّقِ (**لَا**) يَحْنَثُ (**إِذْ قَبضَهُ بِتَفْرِيقٍ ضَرُورِيٍّ**) كَأَنْ يَقْبِضَهُ كُلَّهُ

قوله: (**أَوْ يَحْفَظُهُ**) الذي في «المنح» و«البحر» ويحفظه بالواو، وقال في «البحر»: وكذلك لو حال بينهما ستر، أو أسطوانة من أساطين المسجد.

وكذلك لو قعد أحدهما داخل المسجد، والآخر خارجه، والباب بينهما مفتوح بحيث يراه، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ نَامَ، أَوْ غَفَلَ**) أي: الطالب عن المطلوب، قال في «الهندية»: ولو لم يتم، ولم يغفل عنه، فذهب ولم يذهب عنه الطالب، ولم يمنعه مع الإمكان يحنث في يمينه، انتهى.

قوله: (**فَرُبَّمَا يَدْفَعُ إِلَيْهَا**) صوابه إليها، كما في «البحر» وغيره.

قوله: (**قَالَ**) أي: صاحب «مجموع النوازل».

قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) ذكر المسألة في «البحر» وغيره من غير تعليل، وتوجيهها عسر، وانظر هل هذا الحكم يخص الزوجة؟

قال الشارح: قوله: (**حَلَفَ لَا يَقْبِضُ دَيْنَهُ... إلخ**) قيد بقوله: دينه؛ لأنه لو قال: لا يقبض من دينه درهمًا دون درهم، فقبض البعض حنث؛ لأن شرط الحنث هنا قبض البعض من الدين متفرقًا «منح».

قوله: (**لِوُجُودِ شَرْطِ الحِنْثِ**) علة لمحذوف تقديره: وإنما حنث.

قوله: (**لَا يَحْنَثُ إِذْ قَبضَهُ... إلخ**) أي: استحسانًا، والقياس أن يحنث شلبي عن الشيخ أبي المعين النسفي.

بِوَزْنَيْنِ؛ لأَنَّهُ لَا يُعَدُّ تَفْرِيقًا عُرْفًا مَادَامَ فِي عَمَلِ الوَزْنِ (**لَا يَأْخُذُ مَا لَهُ عَلَى فُلَانٍ إِلَّا جُمْلَةً، أَوْ إِلَّا جَمْعًا، فَتَرَكَ مِنْهُ دِرْهَمًا، ثُمَّ أَخَذَ البَاقِي كَيْفَ شَاءَ لَا يَحْنَثُ** «ظَهِيرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[وَهُوَ الحِيلَةُ فِي عَدَمِ حِنْثِهِ فِي المَسْأَلَةِ الأُولَى (**كَمَا لَا يَحْنَثُ مَنْ قَالَ: إِنْ كَانَ لِي إِلَّا مَائَةً أَوْ غَيْرُهُ أَوْ سِوَى**) مَائَةٍ (**فَكَذَا بِمِلْكِهَا**) أَيْ: المَائَةُ (**أَوْ بَعْضِهَا**) لأَنَّ غَرَضَهُ نَفْيُ الزِّيَادَةِ عَلَى المَائَةِ، وَحَنِثَ بِالزِّيَادَةِ لَوْ مِمَّا فِيهِ الزَّكَاةُ وَإِلَّا لَا،

قوله: (**بِوَزْنَيْنِ**) أو أكثر؛ لأنه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة، فيصير هذا القدر مستثنى عنها؛ ولأن هذا القدر من التفريق لا يسمى تفريقًا عادة، والعادة هي المعتبرة زيلعي.

وأشار بقوله: أو أكثر إلى أن المراد بالوزنين تعدد الوزنات لا خصوص الوزنتين، أبو السعود.

ويستفاد من المقام أنه إذا كأن لا يحتاج إلى الوزن، ففرقه أنه يحنث، والظاهر أن التفريق الحاصل من العدد كالتفريق الحاصل بالوزن.

قوله: (**مَادَامَ فِي عَمَلِ الوَزْنِ**) لأن المجلس جامع للمتفرقات بخلاف ما لو تشاغل بغير الوزن؛ لأنه به يختلف مجلس القبض على ما عرف «نهر».

قوله: (**كَيْفَ شَاءَ**) أي: مجتمعًا أو متفرقًا قوله: (**لَا يَحْنَثُ**) لأنه لم يأخذ جميع ما له متفرقًا، وهو شرط الحنث.

قال الشارح:قوله: (**أَوْ غَيْرَهُ**) حذف المضاف إليه، وبنى المضاف على الضم، حموي.

قوله: (**لأَنَّ غَرَضَهُ نَفْيُ الزِّيَادَةِ عَلَى المَائَةِ**) فيصدق بالمائة ودونها «نهر» إذ يصدق أن الخمسين ليس زائدًا على المائة، كمال.

قوله: (**لَوْ مِمَّا فِيهِ الزَّكَاةُ**) كالدنانير، وعروض التجارة، والسوائم، أبو السعود سواء كان نصابًا أو لم يكن.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) فلو ملك عبدًا للخدمة، أو ما ليس من جنس الزكاة كالعقار والعروض لغير التجارة، فإنه لا يحنث في يمينه «بحر».

حَتَّى لَوْ قَالَ: (**امْرَأَتُهُ كَذَا إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ وَلَهُ عُرُوضٌ**) وَضِيَاعٌ (**وَدُورٌ لِغَيْرِ التِّجَارَةِ يَحْنَثُ**) «خِزَانَةُ أَكْمَل»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَا يَفْعَلُ كَذَا وَتَرَكَهُ عَلَى الأَبَدِ**) لأَنَّ الفِعْلَ يَقْتَضِي مَصْدَرًا مُنَكّرًا، وَالنَّكِرَةُ فِي النَّفْي تَعُمُّ (**فَلَوْ فَعَلَ**) المَحْلُوفُ عَلَيْهِ (**مَرَّةً**) حَنِثَ وَ(**انْحَلَّتْ يَمِينُهُ**) وَمَا فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» مِنْ عَدَمِهِ سَهْوٌ (**فَلَوْ فَعَلَهُ مَرَّةً أُخْرَى لَا يَحْنَثُ**) إِلَّا فِي كُلَّمَا (**وَلَوْ قَيَّدَهَا بِوَقْتٍ**) كَوَاللَّهِ لَا أَفْعَلُ اليَوْمَ (**فَمَضَى**) اليَوْمُ قَبْلَ (**الفِعْلِ بَرَّ**) لِوُجُود تَرْكِ الفِعْلِ فِي اليَوْمِ كُلِّهِ].

قوله: (**حَتَّى لَوْ قَالَ... إلخ**) لا يظهر التفريع.

قوله: (**وَضِيَاعٌ**) قال في «واقعات العلامة عبد القادر»: العقار للعرصة المبنية، والضيعة اسم للعرصة لا غير، ويجوز إطلاق اسم الضيعة على العقار، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**حَلَفَ لَا يَفْعَلُ كَذَا**) كأن قال: لا أكلم فلانًا.

قوله: (**يَقْتَضِي مَصْدَرًا مُنَكّرًا**) وهو كلام مثلًا.

قوله: (**وَالنَّكِرَةُ فِي النَّفْي تَعُمُّ**) وهنا قد وقعت فيه، فتعمّ جميع الأوقات المستقبلة، فكأنه قال: لا يكون مني كلام لفلان في جميع الأوقات المستقبلة.

قال الحلبي: وهذا ينافي ما قدمناه في باب اليمين في الأكل؛ أي: من أن الثابت في ضمن المعلل ضروري لا يظهر في غير تحقيق الفعل بخلاف الصريح، ومن أن الفعل لا عموم له، كما في «المحيط» عن سيبويه.

قوله: (**مِنْ عَدَمِهِ**) أي: انحلال اليمين بمرة.

قوله: (**سَهْوٌ**) عما نصوا عليه، وعما ذكره هو؛ أي: ابن مالك في ذلك الشرح في فصل طلاق غير المدخول بها، كما أوضحه المصنف.

قوله: (**إِلَّا فِي كُلَّمَا**) فإنه يحنث بالتكرار؛ لاقتضائها العموم المستلزم للتكرار إلا أنها في الطلاق تنتهي بانتهاء الطلقات الثلاث، أفاده المصنف.

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَذَا إِنْ هَلَكَ الحَالِفُ وَالمَحْلُوفُ عَلَيْهِ)** بَرَّ؛ لِتَحَقُّقِ العَدَمِ، وَلَوْ جُنَّ الحَالِفُ فِي يَوْمِهِ حَنِثَ عِنْدَنَا، خِلَافًا لأَحْمَدَ «فَتْحُ» **(وَلَوْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّهُ بَرَّ بِمَرَّةٍ)** لأَنَّ النَّكِرَةَ فِي الإِثْبَاتِ تَخُصُّ، وَالوَاحِدُ هُوَ المُتَيَقَّنُ، وَلَوْ قَيَّدَهَا بِوَقْتٍ فَمَضَى قَبْلَ الفِعْلِ حَنِثَ إِنْ بَقِيَ الإِمْكَانُ، وَإِلَّا بِأَنْ وَقَعَ اليَأْسُ بِمَوْتِهِ، أَوْ بِفَوْتِ المَحَلِّ بَطُلَتْ يَمِينُهُ كَمَا مَرَّ فِي مَسْأَلَةِ الكُوزِ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(حَلَّفَ وَالٍ لِيُعْلِمَنَّهُ بِكُلِّ دَاعِرٍ)** بِمُهْمَلَتَيْنِ؛ أَيْ: مُفْسِدٌ **(دَخَلَ البَلْدَةَ تَقَيَّدَ)** حَلْفُهُ **(بِقِيَامِ وِلَايَتِهِ)** بَيَانٌ لِكَوْنِ اليَمِينِ المُطْلَقَةِ تَصِيرُ مُقَيَّدَةً بِدَلَالَةِ الحَالِ،

قوله: **(وَالمَحْلُوفُ عَلَيْهِ)** الواو بمعنى أو.

قال الشارح: قوله: **(لِتَحَقُّقِ العَدَمِ)** أي: عدم الفعل في اليوم.

قوله: **(وَلَوْ جُنَّ الحَالِفُ... إلخ)** موضوعها الإثبات، كما في «الفتح» وصورته لآكلن الرغيف في هذا اليوم، فجن في هذا اليوم، ولم يأكل.

أما في صورة النفي إذا جن، ولم يأكل، فلا شك في عدم الحنث.

قوله: **(لأَنَّ النَّكِرَةَ)** وهو المصدر الذي تضمنه الفعل، وقال في «الفتح»: لأن الملتزم فعل واحد غير عين؛ إذ المقام للإثبات فيبر بأي فعل فعله سواء كان مكرهًا فيه، أو ناسيًا أصيلًا، أو وكيلًا عن غيره.

وإذا لم يفعل لا يحكم بوقوع الحنث حتى يقع اليأس عن الفعل، وذلك بموت الحالف قبل الفعل، فيجب عليه أن يوصي بالكفارة أو بفوت محل الفعل كما لو حلف ليضربن زيدًا، أو ليأكلن هذا الرغيف، فمات زيد، أو أكل الرغيف قبل أكله، فحينئذ يحنث، وهذا إذا كانت اليمين مطلقة، انتهى.

قوله: **(إِنْ بَقِيَ الإِمْكَانُ)** لأنه يشترط الإمكان في المقيدة ابتداء، وبقاء بخلاف المطلقة قوله: **(بَطُلَتْ يَمِينُهُ)** فلا حنث ولا كفارة.

قال الشارح: قوله: **(حَلَّفَ وَالٍ)** أي: متول في البلد «نهر».

قوله: **(دَاعِرٍ)** من الدعر وهو الفساد، كمال.

قوله: **(تَصِيرُ مُقَيَّدَةً)** أي: بزمن مخصوص قوله: **(بِدَلَالَةِ الحَالِ)** وهي

وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُ يَمِينِهِ بِفَوْرِ عِلْمِهِ، وَإِذَا سَقَطَتْ لَا تَعُودُ، وَلَوْ تَرَقَّى بِلَا عَزْلٍ إِلَى مَنْصِبٍ أَعْلَى، فَالْيَمِينُ بَاقِيَةٌ لِزِيَادَةِ تَمَكُّنِهِ «فَتْحٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[وَمِنْ هَذَا الْجِنْسِ مَسَائِلُ مِنْهَا مَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ **(كَمَا لَوْ حَلَّفَ رَبُّ الدَّيْنِ غَرِيمَهُ، أَوِ الْكَفِيلَ بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ أَلَّا يَخْرُجَ مِنَ الْبَلَدِ إِلَّا بِإِذْنِهِ تَقَيَّدَ بِالْخُرُوجِ**

العلم بأن المقصود من هذا الاستحلاف زجره بما يدفع شره، أو شر غيره بزجره؛ لأنه إذا زجر داعر يزجر داعر آخر، كمال.

قوله: **(بِفَوْرِ عِلْمِهِ)** نظرًا إلى المقصود، وهو المبادرة لزجره ودفع شره، فالداعي يوجب التقييد بالفور فور علمه به، كمال وهذا بحث له.

وظاهر الرواية كما في «العناية» وعليه اقتصر الشارح الزيلعي أن الإعلام حال الدخول ليس بلازم، وإنما يلزمه ألا يؤخر الإعلام إلى ما بعد موت الوالي، أو عزله، أو موت المستحلف؛ لأنه لا يحنث في المطلقة إلا باليأس وذلك بما ذكر، والعجب من المؤلف كيف يترك ظاهر الرواية ويذكر البحث؟

قوله: **(وَإِذَا سَقَطَتْ)** أي: اليمين بأن زالت ولايته.

قوله: **(لَا تَعُودُ)** لو عاد إلى الولاية، كمال.

قوله: **(وَلَوْ تَرَقَّى)** هذا بحث لصاحب «البحر» لا للكمال، فالأولى تقديم قوله: فتح على هذه العبارة، وبهذا البحث جزم في «النهر» وتبعه الحموي وأبو السعود.

قوله: **(بِلَا عَزْلٍ)** أما إذا عزل بينهما سقطت اليمين، والساقط لا يعود.

قال الشارح: قوله: **(وَمِنْ هَذَا الْجِنْسِ)** أي: من التقييد بزمن مخصوص بدلالة الحال.

قوله: **(بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ)** تبع فيه شيخه صاحب «البحر» ولم يذكره الحموي، وصاحبا «الفتح» و«النهر» ولذا قال الحلبي: الظاهر أنه ليس بقيد.

حَالَ قِيَامِ الدَّيْنِ وَالكَفَالَةِ) لأَنَّ الإِذْنَ إِنَّمَا يَصِحُّ مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ المَنْعِ وَوِلَايَةُ المَنْعِ حَالَ قِيَامِهِ (وَ) مِنْهَا: (**لَوْ حَلَفَ لَا تَخْرُجَ امْرَأَتُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ تَقَيَّدَ بِحَالِ قِيَامِ الزَّوْجِيَّةِ**) بِخِلَافِ لَا تَخْرُجَ امْرَأَتُهُ مِنَ الدَّارِ؛ لِعَدَمِ دَلَالَةِ التَّقْيِيدِ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**حَلَفَ لَيَهِبَنَّ فُلَانًا، فَوَهَبَهُ لَهُ، فَلَمْ يَقْبَلْه بَرَّ**) وَكَذَا كُلُّ عَقْدِ تَبَرُّعٍ كَعَارِيَةٍ، وَوَصِيَّةٍ، وَإِقْرَارٍ (**بِخِلَافِ البَيْعِ**) وَنَحْوِهِ حَيْثُ لَا يَبِرُّ بِلَا قَبُولٍ، وَكَذَا فِي طَرَفِ النَّفْيِ، وَالأَصْلُ أَنَّ عُقُودَ التَّبَرُّعَاتِ بِإِزَاءِ الإِيجَابِ فَقَط، وَالمُعَاوَضَاتِ بِإِزَاءِ الإِيجَابِ، وَالقَبُولِ مَعًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَحَضْرَةُ المَوْهُوبِ لَهُ شَرْطٌ فِي الحِنْثِ**) فَلَوْ وَهَبَ الحَالِفُ

قوله: (**حَالَ قِيَامِ**) أي: قيام ما ذكر من الدين والكفالة، ويحتمل أن الضمير راجع إلى الدين، ويكون التعليل للمسألتين؛ لأن الدين إذا دفع في مسألة الكفالة بطلت الكفالة.

قوله: (**تَقَيَّدَ بِحَالِ قِيَامِ الزَّوْجِيَّةِ**) وإذا زال الدين، والزوجية سقطت، ثم لا يعود اليمين بعودهما «فتح».

قوله: (**بِخِلَافِ لَا تَخْرُجَ امْرَأَتُهُ مِنَ الدَّارِ**) أي: فإنه لا يتقيد بحال قيام الزوجية.

قوله: (**لِعَدَمِ دَلَالَةِ التَّقْيِيدِ**) أي: لعدم دلالة تدل على تقييد اليمين بزمان قيام ولاية الزوجية، وفيه أن الدلالة موجودة وهو الإضافة، فإنها بعد انقضاء العدة لا تكون امرأته نعم إن قال: لا تخرجي من الدار يتحقق الحنث، تأمل.

قال الشارح: قوله: (**وَنَحْوِهِ**) كالإجارة، والصرف، والسلم، والنكاح، والرهن، والخلع «نهر».

قوله: (**وَكَذَا فِي طَرَفِ النَّفْيِ**) يرجع إلى الهبة والبيع، فإذا قال: لا أهب حنث بالإيجاب فقط.

قال الشارح: قوله: (**وَحَضْرَةُ المَوْهُوبِ لَهُ شَرْطٌ فِي الحِنْثِ**) في الإثبات وكذا في النفي، كما إذا قال: والله لا أهب فلانًا، فلا يحنث إلا بالهبة له

لِغَائِبٍ لَمْ يَحْنَثْ اتِّفَاقًا «ابْنُ مَلَكٍ»، فَلْيُحْفَظْ (**لَا يَحْنَثُ فِي حَلْفِهِ لَا يَشمُّ رَيْحَانًا بِشَمِّ وَرْدٍ وَيَاسَمِين**) وَالمُعَوَّلُ عَلَيْهِ العُرْفُ «فَتْحٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يَمِينُ (**الشَّمِّ تَقَعُ عَلَى**) الشَّمِّ (**المَقْصُودِ، فَلَا يَحْنَثُ لَوْ حَلَفَ لَا يَشُمُّ طِيبًا، فَوَجَدَ رِيحَهُ، وَإِنْ دَخَلَتِ الرَّائِحَةُ إِلَى دِمَاغِهِ**) «فَتْحٌ» (**وَيَحْنَثُ فِي حَلْفِهِ لَا يَشْتَرِي بَنَفْسَجًا، أَوْ وَرْدًا بِشِرَاءِ وَرَقِهِمَا لَا دُهْنِهِمَا**) لِلعُرْفِ (**حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ، فَزَوَّجَهُ فُضُولِي، فَأَجَازَ بِالقَوْلِ حَنِثَ** ....

حاضرًا، وإن لم يقبل.

قوله: (**اتِّفَاقًا**) بين المشايخ وزفر قوله: (**لَا يَشمُّ**) بفتح الياء والشين مضارع شممت الطيب بكسر الميم في الماضي، وجاء في لغة فتح الميم في الماضي، وضمها في المضارع «نهر».

قوله: (**وَيَاسَمِين**) بكسر السين شلبي عن «التحرير».

قوله: (**«فَتْحٌ»**) قال فيه: بعدما ذكر الخلاف في تفسير الريحان، والذي يجب أن يعول عليه في ديارنا إهدار ذلك كله؛ لأن الريحان متعارف لنوع، وهو ريحان الجماجم.

وأما الريحان النرتجي، فيمكن أن لا يكون منه؛ لأنهم يلزمونه التقييد، فيقال: ريحان ترنجي، وعندما يطلقون اسم الريحان لا يفهم منه إلا الجماجم، فلا يحنث إلا بعين ذلك، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى الشَّمِّ المَقْصُودِ**) لعله بأن يقربه من أنفه، أو يستشمه، ولو من بعد.

قوله: (**بَنَفْسَجًا**) بفتح الباء، حموي قوله: (**لِلعُرْفِ**) أفاد أن المعتبر العرف، وعلى اختلاف العرف يحمل اختلاف المشايخ في المسألة.

قوله: (**فَأَجَازَ بِالقَوْلِ حَنِثَ**) هو المختار، وعليه أكثر المشايخ، والفتوى عليه خلافًا لما في «جامع الفصولين» أنه لا يحنث بالإجازة القولية.

ووجه الحنث بها أن المحلوف عليه هو التزوج، وهو عبارة عن العقد،

وَبِالفِعْلِ) وَمِنْهُ الكِتَابَةُ خِلَافًا لابْنِ سَمَاعَةٍ **(لَا)** يَحْنَثُ، بِهِ يُفْتَى «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَوْ زَوَّجَهُ فُضُولِي، ثُمَّ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ لَا يَحْنَثُ بِالقَوْلِ أَيْضًا)** اتِّفَاقًا لاسْتِنَادِهَا لِوَقْتِ العَقْدِ **(كُلُّ امْرَأَةٍ تَدْخُلُ فِي نِكَاحِي)** أَوْ تَصِيرُ حَلَالًا لِي **(فَكَذَا، فَأَجَازَ نِكَاحَ فُضُولِي بِالفِعْلِ، لَا يَحْنَثُ)** بِخِلَافِ كُلِّ عَبْدٍ يَدْخُلُ فِي مُلْكِي، فَهُوَ حُرٌّ، فَأَجَازَهُ بِالفِعْلِ حَنِثَ اتِّفَاقًا؛ لِكَثْرَةِ أَسْبَابِ المُلْكِ «عِمَادِيَّة»].

وهو مختص بالقول.

والإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، فيكون للفضولي حكم الوكيل، وللمجيز حكم الموكل «بحر» وإجازة القول كرضيت وقبلت «نهر».

قوله: **(وَبِالفِعْلِ)** كبعث بالمهر أو بعضه بشرط أن يصل إليها، وقبل الوصول ليس بشرط، وتقبيلها بشهوة، وجماعها، وإن كرها «نهر».

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من الفعل قوله: **(خِلَافًا لابْنِ سَمَاعَةٍ)** فجعلها من القول حتى لو قال: والله لا أقول لفلان شيئًا، فكتب إليه كتابًا حنث عنده، ولا يحنث عند المشايخ.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** الأولى تقديم هذه العبارة عند قوله: فأجاز بالقول حنث؛ لأن لفظ الفتوى ذكر في «الخانية» في مسألة القول لا الفعل.

قال الشارح: قوله: **(لَا يَحْنَثُ بِالقَوْلِ)** أي: بإجازة القول.

قوله: **(لاسْتِنَادِهَا لِوَقْتِ العَقْدِ)** وفيه لا يحنث بمباشرته؛ لكونه قبل اليمين، فبالإجازة أولى «بحر» مع زيادة.

قوله: **(أَوْ تَصِيرُ حَلَالًا لِي)** معناه أو تصير حلالًا بالتزوج، فرجع إلى اشتراط الإجازة بالقول، تأمل.

قوله: **(فَأَجَازَ نِكَاحَ فُضُولِي بِالفِعْلِ، لَا يَحْنَثُ)** أي: وبالقول يحنث، فهي مثل كل امرأة أتزوجها، كما في «البحر».

قوله: **(لِكَثْرَةِ أَسْبَابِ المُلْكِ)** فيكون بالقول كالشراء، وبغيره كالإرث

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[وَفِيهَا: حَلَفَ لَا يُطَلِّقُ، فَأَجَازَ طَلَاقَ فُضُولِي قَوْلًا أَوْ فِعْلًا، فَهُوَ كَالنِّكَاحِ، غَيْرَ أَنَّ سَوْقَ الْمَهْرِ لَيْسَ بِإِجَازَةٍ؛ لِوُجُوبِهِ قَبْلَ الطَّلَاقِ، قَالَ لِامْرَأَةِ الْغَيْرِ: إِنْ دَخَلْتِ دَارَ فُلَانٍ، فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَأَجَازَ الزَّوْجُ، فَدَخَلَتْ طَلُقَتْ **(وَمِثْلِهِ)** فِي عَدَمِ حِنْثِهِ بِإِجَازَتِهِ فِعْلًا مَا يَكْتُبُهُ الْمُوَثِّقُونَ فِي التَّعَالِيقِ مِنْ نَحْوِ قَوْلِهِ: **(إِنْ تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً بِنَفْسِي، أَوْ بِوَكِيلِي، أَوْ بِفُضُولِيّ)**].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[أَوْ دَخَلْتُ فِي نِكَاحِي بِوَجْهٍ مَا تَكُنْ زَوْجَتُهُ طَالِقًا؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ

والهبة منه، والوصية له؛ أي: وأما الدخول في النكاح ليس له إلا سبب واحد وهو النكاح، وهو بالتزوج، وهو يختص بالقول، فلا فرق بين أن يذكره صريحًا أو لا.

قال الشارح:قوله: **(فَهُوَ كَالنِّكَاحِ)** أي: فيحنث بإجازة القول لا بالفعل، وهو كإخراج متاعها من بيته، فعلى كل حال يقع الطلاق، وإنما التفصيل في حنثه إذا حلف لا يطلق.

قوله: **(غَيْرَ أَنَّ سَوْقَ الْمَهْرِ)** أي: المؤخر منه مثلًا.

قوله: **(لَيْسَ بِإِجَازَةٍ)** أي: فعلية؛ لطلاق الفضولي، فلا يقع الطلاق به.

قوله: **(لِوُجُوبِهِ)** أي: المهر قبل الطلاق، فلا يحال به إلى الطلاق بخلاف النكاح؛ لأن المهر من خصائصه، انتهى «منح».

قوله: **(قَالَ)** أي: فضولي قوله: **(فَأَجَازَ الزَّوْجُ)** أي: تعليق الفضولي.

قوله: **(وَمِثْلِهِ)** أي: مثل ما تقدم من المسائل.

قوله: **(مَا يَكْتُبُهُ الْمُوَثِّقُونَ)** أي: الذين يكتبون الوثائق من شهود وغيرهم بين الزوجين مثلًا، ويفعل ذلك إذا خافت الزوجة إدخال أخرى عليها.

قال الشارح:قوله: **(أَوْ دَخَلْتُ فِي نِكَاحِي بِوَجْهٍ مَا)** مثله إذا قال: بطريق من الطرق كما بحثه في «النهر» وكذا لو قال: أو دخلت في نكاحي أو في عصمتي «بحر».

أَوْ بِفُضُولِي إِلَى آخِرِهِ عَطْفٌ عَلَى قَوْلِهِ بِنَفْسِي، وَعَامِلُهُ تَزَوَّجْتُ، وَهُوَ خَاصٌّ بِالقَوْلِ إِنَّمَا يَنْسَدُّ بَابُ الفُضُولِي لَوْ زَادَ، أَوْ أَجَزْتُ نِكَاحَ فُضُولِيٍّ، وَلَوْ بِالفِعْلِ، فَلَا مُخَلِّصَ لَهُ، إِلَّا إِذَا كَانَ المُعَلَّقُ طَلَاقَ المُزَوَّجَةِ، فَبِرَفْعِ الأَمْرِ إِلَى شَافِعِيٍّ؛ لِيَفْسَخَ اليَمِينَ المُضَافَةَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَدَّمْنَا فِي التَّعَالِيقِ أَنَّ الإِفْتَاءَ كَافٍ فِي ذَلِكَ «بَحْرٌ» **(حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ انْتَظَمَ المَمْلُوكَةَ، وَالمُسْتَأْجَرَةَ، وَالمُسْتَعَارَةَ)** ....

قوله: (**أَوْ بِفُضُولِي... إلخ**) الأولى حذف إلخ؛ لأن العلة في غير الفضولي، وهو قوله: أو دخلت... إلخ أن الدخول ليس له إلا سبب واحد، وهو التزوج وهو لا يكون إلا بالقول، وليست العلة عطفه على قوله: بنفسي، فليتأمل.

قوله: (**وَهُوَ خَاصٌّ بِالقَوْلِ**) فقوله: أو بفضولي إنما ينصرف إلى إجازته بالقول فقط «بحر».

قوله: (**فَلَا مُخَلِّصَ**) بضم الميم مع تشديد اللام المكسورة.

قوله: (**طَلَاقَ المُزَوَّجَةِ**) أي: المستحدثة كأن قال: إن فعلت ما ذكر، فالتي أتزوجها طالق.

قال الشارح: قوله: (**المُضَافَةَ**) أي: إلى الملك.

قوله: (**أَنَّ الإِفْتَاءَ كَافٍ**) أي: الإفتاء بما روي عن محمد، وبه أفتى أئمة خوارزم أنه في المضافة لا يقع، بل قدمنا عن «النهر» عن «الظهيرية» أن هذا قول محمد، انتهى حلبي.

قوله: (**«بَحْرٌ»**) لم يذكر في «البحر» جملة وقدمنا... إلخ.

قوله: (**انْتَظَمَ المَمْلُوكَةَ... إلخ**) أي: بطريق عموم المجاز، ومعناه أن يكون محل الحقيقة فردًا من أفراد المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز «بحر».

قوله: (**وَالمُسْتَعَارَةَ**) إلا إذا استعارها أبو السعود، وقد تقدمت هذه المسألة في باب اليمين في الدخول.

لأَنَّ المُرَادَ بِهَا المَسْكَنُ عُرْفًا، وَلَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ سُكْنَاهُ لَا بِطَرِيقِ التَّبَعِيَّةِ، فَلَوْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانَةٍ، فَدَخَلَ دَارَهَا وَزَوْجُهَا سَاكِنٌ بِهَا لَمْ يَحْنَثْ؛ لأَنَّ الدَّارَ إِنَّمَا تُنْسَبُ إِلَى السَّاكِنِ، وَهُوَ الزَّوْجُ «نَهْرٌ» عَنِ «الوَاقِعَاتِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لَا يَحْنَثُ فِي حَلْفِهِ أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ، وَلَهُ دَيْنٌ عَلَى مُفَلِّسٍ**) بِتَشْدِيدِ

قوله: (**لأَنَّ المُرَادَ بِهَا المَسْكَنُ**) أي: بما ذكر من الدار، قال في «البحر»: قيد بأن يكون مسكنه؛ لأنه لو لم يكن ساكنًا فيها وهي ملكه، لا يحنث إلا أن يدل الدليل على دار الغلة، انتهى.

والذي في «الشرنبلالية» عن «الخانية» أنه إذا دخل دار فلان، وهو لا يسكنها حنث ومثله في «مختصر الظهيرية».

وأما إذا أجر فلان داره فدخلها الحالف لا يحنث على قولهما؛ لأن الإضافة تنقطع بالإجارة والتسليم كما تبطل بالبيع، وحنث عند محمد أبو السعود ملخصًا.

قوله: (**فَدَخَلَ دَارَهَا**) أي: المملوكة لها قوله: (**لَمْ يَحْنَثْ**) اعترض بأن صاحب «النهر» نفسه قال في باب الدخول: ولا فرق في المساكنة بين كونها تبعًا أو لا، حتى لو حلف لا يدخل دار أمه أو ابنته، وهي تسكن مع زوجها حنث بالدخول كما في «الخانية» انتهى.

وأجيب أن الملك في الدار، والمحلوف عليها هنا للمرأة، وقد صارت تابعة لزوجها في سكناها، فانقطعت النسبة، وفي مسألة «الخانية» الملك لزوج الأم أو البنت كما صرح بذلك فيها، ونقله في «البحر» عنها.

فلكون الدار في مسألة «الخانية» ملكًا لغير من أضيفت إليه حنث بدخولها، وإن تبعته في السكنى، ولكونها مالكة في مسألة «الواقعات» اشترطوا للحنث أن تكون سكناها بطريق الأصالة لا التبعية، فلم يكونا متحدين؛ لاختلاف موضوعهما أبو السعود، وفيه أن هذا التعليل يقتضي عكس الحكم المذكور.

اللَّام: أَيْ: مَحْكُومٌ بِإِفْلَاسِهِ (أَوْ) عَلَى (مَلِيءٍ) غَنِيٍّ؛ لأَنَّ الدَّيْنَ لَيْسَ بِمَالٍ، بَلْ وَصْفٌ فِي الذِّمَّةِ لَا يُتَصَوَّرُ قَبْضُهُ حَقِيقَةً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: قَالَ لِغَيْرِهِ: وَاللَّهِ لَتَفْعَلَنَّ كَذَا فَهُوَ حَالِفٌ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْهُ المُخَاطَبُ حَنِثَ مَا لَمْ يَنْوِ الاسْتِحْلَافِ، قَالَ لِغَيْرِهِ: أَقْسَمْتُ عَلَيْكَ بِاللَّهِ، أَوْ لَمْ يَقُلْ

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: مَحْكُومٌ بِإِفْلَاسِهِ)** أي: حكم القاضي عليه بالإفلاس.

قوله: **(غَنِيٍّ)** على حذف أي التفسيرية.

قوله: **(لأَنَّ الدَّيْنَ لَيْسَ بِمَالٍ)** أي: نظرًا إلى الحال؛ لأنه عبارة عن شغل الذمة، وهو مال بالنظر إلى المآل حتى وجب فيه الزكاة، فالحنث يلزمه بالنظر إلى المآل، ولا يلزمه بالنظر إلى الحال، فلا يحنث بالشك، حموي عن العلامة باكير.

قوله: **(لَا يَتَصَوَّرُ قَبْضُهُ حَقِيقَةً)** ولهذا قيل: إن الديون تقضى بأمثالها على معنى أن المقبوض مضمون على القابض؛ لأنه قبض لنفسه على وجه التملك، ولرب الدين على المدين مثله، فالتقى الدينان قصاصًا، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْهُ المُخَاطَبُ حَنِثَ)** أي: ما لم ينهه بالقول؛ لأنه حلف على ما لا يملك.

قوله: **(مَا لَمْ يَنْوِ الاسْتِحْلَافِ)** نقل أول أيمان «البحر» عن الولوالجي رجل قال لآخر: الله لأفعلن كذا، أو قال: والله لتفعلن كذا، وقال للآخر: نعم إن أراد المبتدئ أن يحلف، وأراد المجيب الحلف يكون كل منهما حالفًا؛ لأن قوله: نعم جواب، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، فيصير كأنه قال: نعم والله لأفعلن. وإن أراد المبتدئ الاستحلاف، وأراد المجيب الوعد ليس على كل واحد منهما شيء؛ لأن كل واحد نوى ما يحتمله.

وإن أراد المبتدئ الاستحلاف وأراد المجيب الحلف، فالمجيب حالف والمبتدئ لا؛ لأن كل واحد منهما نوى ما يحتمله، وإن لم ينو واحد شيئًا في قوله: الله الحالف هو المجيب، وفي قوله: والله الحالف هو المبتدئ، انتهى.

عَلَيْكَ لَتَفْعَلَنَّ كَذَا، فَالحَالِفُ هُوَ المُبْتَدِئُ مَا لَمْ يَنْوِ الاسْتِفْهَامَ، وَلَوْ قَالَ: عَلَيْكَ عَهْدُ اللَّهِ إِنْ فَعَلْتَ كَذَا، فَقَالَ: نَعَم، فَالحَالِفُ المُجِيبُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَا يَدْخُلُ فُلَانٌ دَارَهُ، فَيَمِينُهُ عَلَى النَّهْيِ إِنْ لَمْ يَمْلِكْ مَنْعَهُ، وَإِلَّا فَعَلَى النَّهْيِ وَالمَنْعِ جَمِيعًا آجَرَ دَارَهُ، ثُمَّ حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَتْرُكُهُ فِيهَا بَرَّ بِقَوْلِهِ: اخْرُجْ، لَا يَدَّعِ مَا لَهُ اليَوْمَ عَلَى غَرِيمِهِ، فَقَدَّمَهُ لِلقَاضِي، وَحَلَّفَهُ بَرَّ، قِيلَ لَهُ: إِنْ كُنْتَ فَعَلْتَ كَذَا، فَامْرَأَتُكَ طَالِقٌ، فَقَالَ: نَعَم، وَقَدْ كَانَ فَعَلَ طَلُقَتْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الأَشْبَاهِ»: القَاعِدَةُ الحَادِيَةُ عَشَرَةَ لِسُؤَالٍ مُعَادٍ فِي الجَوَابِ،

قوله: (**مَا لَمْ يَنْوِ الاسْتِفْهَامَ**) فيكون الكلام على تقدير همزة الاستفهام وفيه أن نية الاستفهام لا تظهر هنا؛ إذ لا وجه لاستفهامه عن حلف نفسه.

قوله: (**فَالحَالِفُ المُجِيبُ**) لما مر من أن السؤال معاد في الجواب، ولا شيء على المبتدئ، وإن نواه كما في «الفتح».

قال الشارح: قوله: (**فَيَمِينُهُ عَلَى النَّهْيِ**) أي: بالقول: إن لم يملك منعه بالفعل.

قوله: (**فَعَلَى النَّهْيِ وَالمَنْعِ جَمِيعًا**) ظاهره: أنه إذا منعه بالفعل ولم ينهه بالقول لا يبر، وهو ظاهر ما في «المنهرة» عن «المنية» و«واقعات عبد القادر».

والظاهر خلافه، بل المدار على المنع بالفعل، وإن لم ينهه بالقول أولًا، ويحرر.

قوله: (**بَرَّ بِقَوْلِهِ: اخْرُجْ**) لأنه حلف على ما لا يملك؛ إذ ملك المنفعة حينئذ للمستأجر وأخذ منه أن اليمين المنصرفة للقول لا تخص النهي.

قوله: (**وَحَلَّفَهُ بَرَّ**) لأنه لم يظهر له مال حتى يتركه، فالبر غير متصور أو أنه ما ترك ماله، وإنما منعه القاضي من المطالبة به، أو أن الذي له عليه حال الإنكار اليمين، وقد استوفاها.

قوله: (**طَلُقَتْ**) وجهه ما مر قريبًا.

قال الشارح: قوله: (**السُّؤَالُ مُعَادٌ فِي الجَوَابِ**) المراد بهما ما يعمّ الكلام

قَالَ: امْرَأَةُ زَيْدٍ طَالِقٌ، أَوْ عَبْدُهُ حُرٌّ، أَوْ عَلَيْهِ المَشْيِ لِبَيْتِ اللَّهِ إِنْ فَعَلَ كَذَا، وَقَالَ زَيْدٌ: نَعَم كَانَ حَالِفًا إِلَى آخِرِهِ ادَّعَى عَلَيْهِ، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ مَا لَهُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، فَبَرْهَنَ بِالمَالِ حَنِثَ، بِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّفُ:[حَلَفَ أَنَّ فُلَانًا ثَقِيلٌ، وَهُوَ عِنْدَ النَّاسِ غَيْرُ ثَقِيلٍ، وَعِنْدَهُ ثَقِيلٌ لَمْ يَحْنَثْ، إِلَّا أَنْ يَنْوِي مَا عِنْدَ النَّاسِ لَا يَعْمَلُ مَعَهُ فِي القَصَارَةِ مَثَلًا، فَعَمِلَ مَعْ شَرِيكِهِ حَنِثَ، وَمَعْ عَبْدِهِ المَأْذُونِ لَا، لَا يَزْرَعُ أَرْضَ فُلَانٍ فَزَرَعَ أَرْضًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ حَنِثَ؛ لأَنَّ نِصْفَ الأَرْضِ تُمْسِي أَرْضًا، بِخِلَافِ لَا أَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ، فَدَخَلَ المُشْتَرِكَةَ إِذَا لَمْ يَكُنْ سَاكِنًا، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ].

السابق واللاحق، وإن لم يكونا سؤالًا وجوابًا حقيقة.

قوله: (**أَوْ عَبْدُهُ**) الضمير في عبده وعليه يرجع إلى زيد.

قوله: (**فَبَرْهَنَ بِالمَالِ**) أي: وقضى به القاضي أو حكم به المحكم؛ لأن البرهان لا يكون إلا عند الحاكم، وقوله: (**حَنِثَ**)؛ أي: ولو كان البرهان زورًا؛ والظاهر: أنه إذا كان يعلم براءة ذمته لا يحنث ديانة.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا أَنْ يَنْوِي مَا عِنْدَ النَّاسِ**) بأن أراد أنه ثقيل عندهم، والحال أنه ليس بثقيل عندهم فيحنث.

قوله: (**حَنِثَ**) فيه أن مع للمصاحبة وهو لم يصاحبه في العمل، وإنما صاحب شريكه والنظر إلى مال المحلوف عليه خروج عما وضع له اللفظ.

قوله: (**وَمَعْ عَبْدِهِ المَأْذُونِ لَا**) لأنه لا يملك ماله بدليل أنه يباع للدين إذا وجد.

قوله: (**فَدَخَلَ المُشْتَرِكَةَ**) أي: فلا يحنث؛ لأن نصف الدار لا يسمى دارًا، كذا في «الفتح». قوله: (**إِذَا لَمْ يَكُنْ سَاكِنًا**) أما إذا كان ساكنًا فهي داره؛ لأن الدار حينئذ تعم المستأجرة، فأولى المشتركة التي سكنها المحلوف عليه، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

هذا آخر الجزء الخامس، ويليه الجزء السادس أوله كتاب الحدود

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ الحُدُودِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الحُدُودِ.

(الحَدُّ هُوَ) لُغَةً: المَنْعُ، وَشَرْعًا: **(عُقُوبَة مُقَدَّرَة وَجَبَت حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى)** زَجْرًا،

كِتَابُ الحُدُودِ

هي ستة أنواع: حد الزنا، وحد الشرب للخمر خاصة، وحد السكر من غيرها، والكمية متحدة فيهما، وحد القذف، وحد السرقة، وحد قطع الطريق، انتهى من «إيضاح الإصلاح» وتمامه فيه.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ)** أي: الحد مفرد الحدود المنع، ومنه سمي البواب والسجَّان حدادًا.

قوله: **(عُقُوبَة)** هي الألم الذي يلحق الإنسان مستحقًا على الجناية، والفرق بين العقاب والعقوبة أن ما يلحق الإنسان إن كان في الآخرة يقال له: العقاب، وإن كان في الدنيا يقال له: العقوبة، أبو السعود.

قوله: **(مُقَدَّرَة)** بالموت في الرجم، وفي غيره بالأسواط الآتية «نهر».

قوله: **(وَجَبَت)** أي: فرضت، أفاده المؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: **(زَجْرًا)** قال في «البحر»: التحقيق أن الحدود موانع قبل الفعل زواجر بعده؛ أي: العلم بمشروعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعه بعده يمنع من العود إليه، فهي من حقوق الله تعالى؛ لأنها شرعت لمصلحة تعود إلى كافة الناس.

فكان حكمها الأصلي الانزجار عما يتضرر به العباد، وصيانة دار الإسلام عن الفساد، انتهى.

فَلَا تَجُوزُ الشَّفَاعَة فِيهِ بَعْدَ الوُصُولِ لِلحَاكِمِ، وَلَيْسَ مُطَهِّرًا عِنْدَنَا، بَلِ المُطَهِّر التَّوْبَة، وَأَجْمَعُوا أَنَّهَا لَا تُسْقِطُ الحَدَّ فِي الدُّنْيَا (فَلَا تَعْزِير) حَدّ؛ لِعَدَمِ تَقْدِيرِهِ[(١)].

قوله: (**فَلَا تَجُوزُ**) تفريع على قوله: تجب... إلخ، وجه عدم الجواز أنها طلب ترك الواجب قوله: (**بَعْدَ الوُصُولِ لِلحَاكِمِ**) أي: والثبوت عنده.

أما قبل الوصول فتجوز فيه الشفاعة عند الدافع؛ ليطلقه كما في «البحر» وغيره، وكذا تجوز بعد الوصول قبل الثبوت، كما في «الحموي».

قوله: (**وَلَيْسَ مُطَهِّرًا عِنْدَنَا**) فإذا أقيم عليه الحد، ولم يتب لم يسقط عنه إثم تلك المعصية، فالواجب على العاصي في نفس الأمر التوبة فيما بينه وبين الله تعالى، وذهب كثير من العلماء إلى أنه مطهر «بحر».

قوله: (**لِعَدَمِ تَقْدِيرِهِ**) لا ينافيه قولهم: إن أقله ثلاثة، وأكثره تسعة وثلاثون سوطًا؛ لأن ما بين الأقل والأكثر ليس بمقدر؛ ولأنه يكون بغير الضرب «بحر».

(١) قال القاري: (الحدُّ) لغةً: المنع، ويُسمى التعريفُ الجَامِعُ المانعُ حدًا؛ لأنه يجمعُ معاني الشيءَ ويمنعُ دخولَ غيرِهِ فيه، وشرعًا: (عقوبةٌ مقدرةٌ تجبُ حقًا لله تعالى) لأنها تمنعُ من ارتكابِ أسبابها، وحدود الله أيضًا محارِمُهُ؛ لأن العبادَ ممنوعون من اقترابها، قال الله تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا﴾ [البقرة: ١٨٧] وهي أيضًا أحكامه؛ لأنها تمنع من التجاوز عنها، قال ﷺ: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا﴾ [البقرة: ٢٢٩].
وإنما كان الحدُّ حقًا لله؛ لأنه شُرِعَ لمصلحةٍ تعود إلى الناس كافة، فحدُّ الزنا لحفظِ الأنساب، وحدُّ القذْفِ لحفظ الأعراضِ، وحدُّ السرقة لحفظِ الأموال.
والمقصودُ الأصليُّ من شَرْعِ الحدِّ هو انزجارُ النفوسِ عن شهواتِهَا غير الشرعية، والردعُ عما يتضررُ به العباد، وصيانة دارِ الإسلام عن الفساد.
وأما الطُّهْر عن الذنب فليس بحكم أصلي لإقامة الحدِّ؛ لأنه لا يحصل إلا بالتوبة، قال الله تعالى في حق قُطَّاعِ الطريق: ﴿ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي ٱلدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي ٱلْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا۟ عَلَيْهِمْ فَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٤﴾﴾ [المائدة: ٣٣ - ٣٤]، ولهذا يُقام الحدُّ على الكافر، ولا طُهْرَ له، وعلى كُرْهٍ ممن أُقيم عليه. (فلا تعزيرَ ولا قصاصَ حدًا) أما التعزيز فلعدم التقدير، وأما القصاص فلأنه يجب حقًا للعبد، ولهذا أجاز العفو عنه والاعتياض منه. [فتح باب العناية ٣/ ٧٥] بتحقيقنا.

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا قصَاص حَدٌّ)** لأَنَّهُ حَقّ الوَلِيّ **(وَالزِّنَا)** المُوجِب لِلحَدِّ **(وَطْءٌ)** وَهُوَ إِدْخَالُ قَدْر حَشَفَة مِن ذَكَرٍ **(مُكَلَّف)** خَرَجَ الصَّبِيّ، وَالمَعْتُوه **(نَاطِق)** خَرَجَ وَطْء الأَخْرَس، فَلَا حَدّ عَلَيْهِ مُطْلَقًا لِلشُّبْهَةِ].

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّهُ حَقّ الوَلِيّ)** هذا مذهبه، وعندهما حق المقتول، وينتقل إلى الورثة بطريق الخلافة، فالأولى أن يقول: لأنه حق العبد على أن الْمَقْتُولَ قد يكون فِي دَارِ الإسلام لَا يَخْلُو عَنْ وَلِيٍّ لَهُ، ويستوفيه السلطان وليس حقه؛ ولذلك لا يملك العفو، أفاده في «الإيضاح».

وقوله: لأنه حق العبد؛ أي: الغالب فيه ذلك، ذكره أبو السعود.

قوله: **(وَالزِّنَا)** بالقصر في لغة أهل الحجاز التي جاء بها القرآن، فيكتب بالياء أو بالمد في لغة نجد فيكتب بالألف وَالنِّسْبَةُ إِلَى الْمَقْصُورِ زَنَوِيٌّ وَإِلَى الْمَمْدُودِ زِنَائِيٌّ «نهر» مزيدًا.

قوله: **(المُوجِب لِلحَدِّ)** أشار به إلى أنه ليس المراد به هنا المقتضي للحرمة فقط، فإنه يدخل فيه وطء جارية ابنه ونحوه، وليس موجبًا للحد.

قوله: **(وَهُوَ إِدْخَالُ قَدْر حَشَفَة)** أنزل أو لا، والأولى ما في «شرح الملتقى» حيث قال: أي: إدخال حشفة أو قدرهما من مقطوعها، وظاهر التقييد بالحشفة أنه إذا أولج أقل منها لا يحد.

قوله: **(مُكَلَّف)** أي: عاقل بالغ، ولا فرق في حق الجلد بين كونه مسلمًا أو ذميًا، أبو السعود مزيدًا.

قوله: **(خَرَجَ الصَّبِيّ)** محترز البالغ.

قوله: **(وَالمَعْتُوه)** مثله المجنون، وهما محترز العاقل.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء أقر بالإشارة وأقيم عليه بالبرهان.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** فالشبهة في الإقرار عدم الصراحة، وفي «البرهان»: احتمال ادعاء شبهة «بحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَمَّا الأَعْمَى فَيُحَدُّ لِلزِّنَا بِالإِقْرَارِ لَا بِالبُرْهَانِ «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة».

(طَائِع فِي قُبُلِ مُشْتَهَاةٍ) حَالًا أَوْ مَاضِيًا خَرَجَ المُكْرَه، وَالدُّبُر، وَنَحْو الصَّغِيرَة **(خَال عَنْ مُلْكِهِ)** أَيْ: مُلْكِ الوَاطِئ.

(وَشُبْهَتُهُ) أَيْ: فِي المَحَلِّ ....

قال الشارح: قوله: **(لَا بِالبُرْهَانِ «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة»)** قال العلامة عبد البر نقلًا عن «الخانية»: والأعمى؛ إذا أقر بالزنا فهو بمنزلة البصير في حكم الإقرار، ولو شهد عليه الشهود بالزنا لا يقبل، كذا في نسختي، انتهى.

وهو مخالف لما في «البحر» حيث قال: بخلاف الأعمى، فإنه يصح إقراره والشهادة عليه.

قوله: **(فِي قُبُلِ مُشْتَهَاةٍ)** بضم الباء وإسكانها آثر التعبير به عن الفرج؛ لاختصاصه بالإنسان «نهر». وإنما اقتصروا على ذكر الاشتهاء، ولم يذكروا قيد الحياة مع أنه شرط أيضًا؛ لدلالة الاشتهاء على الحياة، «أبو السعود» والجار والمجرور متعلقان بوطء.

قوله: **(خَرَجَ المُكْرَه... إلخ)** نشر مرتب قوله: **(وَنَحْو الصَّغِيرَة)** هو الميتة والبهيمة، قاله الحلبي.

قوله: **(خَال عَنْ مُلْكِهِ)** أي: ملك يمينه، وملك نكاحه، وهو صفة لقبل.

قوله: **(وَشُبْهَتُهُ)** أي: شبهة ملك اليمين والنكاح، مثال **الأول**: ما إذا وطئ جارية ابنه، أو جارية مكاتبه، أو عبده المأذون المديون، أو الجارية في المغنم بعد الإحراز بدارنا في حق الغازي.

ومثال **الثاني**: ما إذا تزوج امرأة بغير شهود، أو أمة بغير إذن مولاها، أو وطئ عبد امرأة تزوجها بغير إذن مولاه، «حموي» عن «المفتاح» وقد ذكر الشارح إحدى الشبهتين، وترك الأخرى.

قوله: **(أَيْ: فِي المَحَلِّ)** ويقال لها: شبهة ملك، وشبهة حكمية كوطء جارية ابنه.

لَا فِي الفِعْلِ، ذَكَرَهُ ابْنُ الكَمَالِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَزَادَ الكَمَالُ (**فِي دَارِ الإِسْلَامِ**) لأَنَّهُ لَا حَدَّ بِالزِّنَا فِي دَارِ الحَرْبِ.

(**أَوْ تَمْكِينُهُ مِنْ ذَلِكَ**) بِأَن اسْتَلْقَى فَقَعَدَت عَلَى ذَكَرِهِ، فَإِنَّهُمَا يُحَدَّان؛ لِوُجُودِ التَّمْكِينِ.

(**أَوْ تَمْكِينُهَا**) فَإِنْ فِعْلَهَا لَيْسَ وَطْئًا، بَلْ تَمْكِين فَتَمَّ التَّعْرِيف، ....

قوله: (**لَا فِي الفِعْلِ**) وتسمى شبهة اشتباه كوطء معتدة الثلاث، قال العلامة أبو السعود: وليس المراد أنه يحد مع الشبهة في الفعل مطلقًا، وإن ظن الحل كما قد يتوهم لما سيأتي أنه لا حدَّ بشبهة الفعل إن ظن الحل بخلاف الشبهة في المحل.

فإنها توجب نفي الحد مطلقًا، وإن لم يظن الحل، وهذا هو السر في تخصيص شبهة المحل بالإرادة مع أنه لو أريد بالشبهة ما يعمّ شبهة الفعل بقيد ظن الحل في جانبها لكان له وجه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ لَا حَدَّ بِالزِّنَا فِي دَارِ الحَرْبِ**) إلا إذا زنى داخل العسكر والسلطان، أو نائبه المأذون له في إقامة الحد معهم، ومثل دار الحرب دار البغي، أفاده الحموي.

قوله: (**أَوْ تَمْكِينُهَا**) بالرفع عطفًا على وطء، وأو للتقسيم والتنويع، واسم الإشارة يعود إلى الوطء.

قوله: (**فَإِنْ فِعْلَهَا لَيْسَ وَطْئًا**) وتسميتها زانية مجاز «بحر».

قوله: (**فَتَمَّ التَّعْرِيف**) تعريف بصاحب «الكنز» حيث عرفه بتعريف ناقص، فقال: والزنا في قُبل خالٍ عن الملك وشبهته، فإنه منقوض طردًا وعكسًا، كما أوضحه في «البحر».

وأجاب عنه في «النهر» بأنه تعريف لحقيقة الزنا الموجب، وتلك الشروط المزيدة خارجة عن الماهية.

وَزَادَ فِي «المُحِيطِ»: العِلْمَ بِالتَّحْرِيم، فَلَوْ لَمْ يَعْلَم لَمْ يُحَدّ لِلشُّبْهَةِ، وَرَدَّه فِي «فَتْحِ القَدِيرِ» بِحُرْمَتِهِ فِي كُلِّ مِلَّةٍ][(١)].

قوله: (وَزَادَ فِي «المُحِيطِ»: العِلْمَ بِالتَّحْرِيم) حيث قال: إن من شرائطه العلم بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لا يجب الحد.

وأصله ما روى سعيد بن المسيب أن رجلًا زنا باليمن؛ فكتب في ذلك عمر ﵁: «إن كان يعلم أن الله تعالى حرم الزنا فاجلدوه، وإن كان لا يعلم فعلموه، فإن عاد فاجلدوه، ولأن الحكم في الشرعيات لا يثبت إلا بعد العلم.

وإن كان الشيوع والاستفاضة في دار الإسلام أقيم مقام العلم، ولكن لا أقل من إيراث شبهة؛ لعدم التبليغ، انتهى.

وبه علم أن الكون في دار الإسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد، كما هو قائم مقامه في الأحكام، نقله الحلبي عن «البحر».

قوله: (وَرَدَّه فِي «فَتْحِ القَدِيرِ») بأن الزنا حرام في سائر الأديان حتى إن الحربي؛ إذا دخل دار الإسلام فأسلم وزنا، وقال: ظننت أنه حلال يحد، وإن

---

(١) قال القاري: (والزنا) أي: الموجِب للحد، وهو بالقصر وقد يمد (وطءٌ في قُبُلٍ خالٍ عن ملكٍ وشبهتِهِ) كمعتدة البائنِ الثلاث، قال صاحب «الهداية»: ويؤيد ذلك قوله ﷺ: «ادرؤوا الحدودَ بالشبهات» رواه ابن عَدِي بهذا اللفظ، والمعروف: «**ادرؤوا الحدودَ عن المسلمينَ ما استطعتم**» رواه أَحمد وغيره، ولا بد من تقييد الوطء بكون الموطوءةِ مُشتهاة، ليخرج وطءُ البهيمةِ والتي لا تُشْتهى لموت أَو صغرٍ، وبكون الواطىء مكلفًا طائعًا ليخرج المجنونُ والصبي والمُكْرَه، وبالقُبُلِ؛ لأن الزنا يختص به عند أبي حنيفة وأَلحقا به الدُّبر، فرتَّبا على الإيلاج فيه الحد. (ويَثْبُتُ) الزنا ثبوتًا ظاهرًا عند القاضي (بشهادةِ أَربعةٍ) لا بمجردِ علم القاضي؛ لأن علمَه ليس بحجةٍ في هذا؛ لأن الحدودَ تندفع بالشُبهة والتُّهْمة، وإن كان القِيَاسُ أنه حجةٌ، كما قاله أَبو ثور والشافعي (بالزنا) لا بالوطء ولا بالجماع؛ لأن لفظ الزنا هو الدال على فعلِ الحرام والفاحشةِ، كما قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾﴾ [الإسراء: ٣٢] والوطءُ والجماعُ محتملان، وشُرِط في الشهود أَنْ يكونوا أَربعةً، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥] وقوله: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾ [النور: ٤] وذلك؛ لأن الله تعالى يحبُّ الستر على عبادِهِ، وفي اشتراطِ الأربعة يتحقق معنى الستر؛ إذ وقوف الأربعةِ على هذه الفاحشة في غاية =

....

= من النُّدْرة، ويُشترط اتحادُ مجلس شهادتهم، وبه قال مالك، وأَحمد، والأوزاعي، والحسن ابن صالح، حتى لو شَهِدُوا بالزنا متفرقين يُحَدُّون حدَّ القذف، ومجلسُ شهادتِهم هو ما دام الحاكم جالسًا، ولا يُشترط عند الشافعي اتحادُ مجلِسِهم لإطلاق قوله تعالى: ﴿فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥] وللاعتبار بسائر الحقوق.
ولنا: قول عمر: ولو جاءَ مثلُ ربيعةَ ومُضَر فُرَادى لجلدتُهم؛ ولأن قولَ الواحد قبل قول غيره يقعُ قذفًا، وكذا الثاني والثالث، فلا ينقلب شهادةً ولو كان الزوجُ أحدَهم تُقبل عندنا، ولا تُقبل عند الشافعي؛ لأن فيه تُهمة، ولنا أَنه يُعَيَّرُ بزنا امرأَته، فكان أَبعد عن التهمة، وصار كشهادةِ الوالد على زنا ولده. (فيسأَلُهم) أي: فإذا شَهِدُوا سأَلهم (الإمام) أَو نائبه في الأحكام (ما هو) أَي: عن ماهيةِ الزنا؛ لأنه قد يُطلق على كل فعل حَرَام بالنسبة إلى النساءِ، ففي الحديث: «إن العينَانِ لَتزْنيَانِ وزِنَاهُمَا النَّظَر، وإن اليَدَيْن لتزنيان وزناهما البَطْش، وإن الرجلَين لتزنيان وزناهما المشيُ، والفرجُ يصدِّق ذلك أَو يُكذبه» (و) يسأَلهم (كيف هو) أَي: عن كيفيته، لئلا يكون ما شهدوا به وقع منه وهو مُكْرَه، أَو تماسّ بالفرجين لا إيلاج، (و) يسأَلهم (أَين زنا) أَي: عن مكانِهِ؛ لأن الزاني في دار الحرب أَو البغي لا يُحد. وعند الشافعي يُحد، ولنا ما رواه البيهقي عن الشافعي قال: قال أَبو يوسف: حدثنا بعض مشايخنا عن مكحول عن زيد بن ثابت قال: لا تقام الحدود في دار الحرب مخافَة أَنْ يلحقَ أَهلُهَا بالعدو، وروى الترمذي والنسائي عن بُسْر بن أَرطأة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا تُقطع الأيدي في السفر**» ولفظ الترمذي: في الغزو، وأَما قول صاحب «الهداية»: ولنا: قوله ﷺ: «**لا تُقام الحدود في دار الحرب**» فرفعُهُ غيرُ معروف. (و) يسأَلُهم (متى زنا) أَي: عن زمانه؛ لأن الزنا المتقادِم، أَو في حال الصِّبى أَو الجنون لا يُوجب الحد، ومدة التقادم شهر في الأصح، (و) يسأَلهم (بمن زنا)، لئلا تكون زوجته أَو جاريته، أَو جارية ابنه، أَو موطوءة بشُبهة لا يعلمون بها. (فإن بيَّنُوا) ما سأَلهم عنه (وقالوا: رأَينا) الرجل زنا بها (كالمِيل في المُكْحُلة) وهو بضمتين: وعاء الكُحل (وعُدِّلوا سرًا وعلَنًا) أَما عند مَنْ لا يَكْتَفِي بظاهرِ العدالة في غير الحدود من الحقوق فهو ظاهر، وأَما عند من يَكْتَفِي فهو احتيال في درء الحدود منه احتياطًا (حَكَمَ بِهِ) أَي: بالزنا أَو بالحد، قيد ببيان الشهود ما سأَلوا عنه؛ لأنهم لو لم يبيِّنُوا بأَن لم يزيدوا على قولهم: زنا، لا يُحدُّ المشهودُ عليه للشبهة، ولا الشهود؛ لأنهم شهدوا بالزنا، وسؤالهم إنما هو للاحتياط، حتى لو وصفُوه بغير وصفِهِ يُحدَّون، ثم القاضي يحبسُ المشهودَ عليه بالزنا حتى يسأَل عن الشهود. (وبإقراره) أَي: ويثبتُ الزنا بإقرار الزَّاني بأَنه زنا، حرًا كان أَو عبدًا (أَربعًا) أَي: أَربع مراتٍ (في أَربعةِ مجالس) من مجالسِ المُقرّ، فإن الإقرار قائمٌ به فيعتبرُ مجلِسُهُ دون مجلسِ القاضي، (رده الإمام كلَّ مرةٍ) أَي: من المرات الثلاث، فإنه إذا أَقر مرةً رابعة لا يرده بل يقبله فيسأَله كما مَرَّ من الأمور الخمسة، إلا متى زنا؛ لأن التقادم لا يمنع الإقرار، وقيل: يسأَله لاحتمال أَن يكون في زمن الصِّبَى أَو الجنون، ثم اختلاف مجالس المُقرّ في الزنا شرطٌ عندنا خلافًا لأحمد وابن أَبي =

....

=
ليلى، فإنهما قالا: لا يشترط اختلاف مجالس المقرّ، وإنما يُشْتَرط العدد اعتبارًا للإقرار بالشهادة.
ولنا: ما سيأتي من حديث مَاعِز الأَسْلَميّ وهو بكسر مهملة فزاي. وفي «الإيضاح»: ينبغي للإمام أن يزجره عن الإقرار ويُظْهِر الكراهة له، فقد روى أبو داود والنَّسائي وأحمد في «مسنده» عن يزيد بن نُعَيْم بن هَزَّال عن أبيه قال: كان ماعزُ بن مالك يتيمًا في حَجْرِ أبي فأصاب جاريةً من الحي، فقال له أبي: ائْت رسول الله فأَخبِرْه بما صنعت لعلَّه يستغفر لك، وإنما يريد بذلك رجاء أن يكون له مخرج فأتاه فقال: يا رسول الله إني زنيتُ فأقم عليّ كتاب الله، فأعرض عنه، فعاد حتّى قالها أربع مراتٍ. فقال ﷺ: **«إنك قد قلتها أربع مراتٍ، فبمن؟قال: بفلانة، قال: هل ضاجعتها؟ قال: نعم، قال: هل باشرتها؟ قال: نعم، قال: هل جامعتها؟ قال: نعم، فأمر به أن يُرْجم فأُخرج إلى الحَرَّة، فلمَّا وجد مسّ الحجارة خرج يشتدّ، فلقيه عبد الله بن أُنَيْس فنزع له بَوظِيْف بعيرٍ فقتله، وذكر ذلك للنبيّ ﷺ فقال: هلّا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه»** وزاد فيه أحمد: قال هشام: فحدَّثني يزيد بن نُعَيْم عن أبيه أنّ رسول الله ﷺ قال له حين رآه: **«والله يا هزَّال لو كنت سَتَرْته بثوبك لكان خيرًا لك ممّا صنعت به»** وروى أيضًا أبو داود والنَّسائي من حديث أبي هريرة قال: جاء الأسلميُّ نبي الله ﷺ فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حرامًا أربع مراتٍ، كل ذلك يُعْرض عنه، فأقبل في الخامسة فقال: أَنِكْتَها؟قال: نعم، قال: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟ قال: نعم، قال: **«كما يغيب المِرْوَد في المُكْحُلَة، والرِّشَاءُ في البئر قال: نعم، قال: فهل تدري ما الزنا؟ قال: نعم، أتيت منها حرامًا مثلما يأتي الرجل من امرأته حلالًا، قال: فما تريد بهذا القول؟ قال: أريد أن تطهّرني، فأمر به فرُجِمَ»** وفي «صحيح مسلم» عن بُرَيْدة قال: كنت جالسًا عند النبي ﷺ؛ إذ جاء ماعز بن مالك فقال: يا رسول الله إني زنيت وإنما أريد أن تطهِّرني، فقال له ﷺ: ارجع، فلما كان الغد أتاه أيضًا فاعترف عنده بالزنا، فقال له: ارجع، ثمّ عاد الثالثة فاعترف عنده بالزنا، ثم رجع الرابعة فاعترف، فأمر النبيّ ﷺ فحُفِرَ له حفرةٌ فجُعِلَ فيها إلى صدره، ثمّ أمر الناس فرجموه، قال بُرَيْدة: كنا نتحدث ـ أصحاب نبي الله ـ أن ماعزًا لو جلس في رَحْله بعد اعترافه ثلاث مرات لم يطلبه، وإنما رجمه بعد الرابعة» قال مالك والشافعي: يكفي في الإقرار مرَّة واحدة لما روى الشيخان من حديث أبي هريرة وزَيْد بن خالدِ الجُهَنِيِّ: **«أن رجلًا من الأعراب أتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أَنْشُدُك الله إلّا قضيت لي بكتاب الله، فقال الخصم الآخر وهو أفقه منه: نعم، فاقض بيننا بكتاب الله، وائذن لي، فقال رسول الله ﷺ: قل، قال: إن ابني هذا كان عَسِيفًا على هذا ـ أي أجيرًا له ـ فزنى بامرأته، وإني أُخْبِرْت أن على ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاةٍ ووليدةٍ: فسألت أهل العلم، فأخبروني: أنَّ على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال رسول الله ﷺ: والذي نفسي بيده لأقْضِيَنَّ بينكما بكتاب الله، أمّا الوليدة والغنم فردٌّ عليك،** =

= وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغْدُ يا أُنَيْس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، قال: فغدا إليها، فاعترفت، فأمر بها رسول الله ﷺ: فرُجِمَت» ووجه الدلالة: أن رسول الله ﷺ عَلَّق رجمها باعترافها، ولم يشترط الأربع. وروى مسلم عن بُرَيْدَة قال: «أتت امرأة من غَامِدٍ من الأزْد فقالت: يا رسول الله طَهِّرْني، فقال: وَيْحَكِ ارجعي فاستغفري الله وتُوبي، قالت: أتريد أن تَرُدَّني كما رددت ماعزًا؟ قال: وما ذاك؟ قالت: إني حُبْلَى من زنا، فقال لها: حتى تضعِي ما في بطنكِ؟ قال: فَكَفَلَهَا رجلٌ من الأنصار حتى وضعت، ثم أتى النبيّ ﷺ فقال: قد وضعت الغَامِدِيّة، فقال: إذًا لا نرجمها ونَدَع ولدها صغيرًا ليس له من يُرْضِعُهُ، فقام رجلٌ من الأنصار فقال: إليّ رضاعه يا رسول الله، فرجمها» قالوا: وإنما ردّ النبيّ ﷺ ماعزًا أربعَ مْراتٍ؛ لأنه ﷺ ظنَّ أن في عقله شيئًا، لا لكونه شرطًا في وجوب الحدّ. وقد جاء في «صحيح مسلم» عن جابر بن سَمُرَة قال: «أُتِيَ رسول ﷺ برجلٍ قصيرٍ أشعثَ، ذي عضلاتٍ، عليه إزارٌ، وقد زنى فردّه مرتين، ثم أمر به فرُجِمَ» والعَضَلَة بفتحتين: كل لحمة صلبة. وفيه أيضًا عن أبي سعيد الخُدْرِي: «أنه اعترف بالزنا ثلاث مراتٍ» قالوا: وهذا يُضْعِفُ القول باشتراط الأربع، وأُجيب عن حديث العَسِيف بأَنْ معناه: واغدُ يا أُنَيْس على امرأة هذا، فإن اعترفت الاعتراف المعهود بالردّ أربع مراتٍ، وأمّا حديث الغامدية، فالجواب عنه أن الراوي قد يختصر الحديث، ولا يلزم من عدم الذِّكْر عدمُ الوقوع، وأيضًا فقد ورد في «مسند البزَّار»: أنه ردَّها أربع مراتٍ. وأمّا قولهم: أنه ﷺ ردّ ماعزًا أربع مرّاتٍ؛ لأنه ظنّ أن بعقله شيئًا، فالجواب عنه: أن النبي ﷺ سأل عن عقله بعد اعترافه الرابعة، لما في الصحيحين من حديث جابر بن عبد الله: أن رجلًا من أسلم جاء إلى رسول الله ﷺ فاعترف بالزِّنا فأعرض عنه، ثم اعترف فأعرض عنه، حتّى شهد على نفسه أربع شهادات، فقال له النبيّ ﷺ: «أبك جنونٌ؟ قال: لا، قال: فهل أُحْصِنْتَ؟ قال: نعم، فأمر به فرُجِمَ» زاد البخاري: فقال له النبي ﷺ «خيرًا وصلّى عليه» انتهى. ولو كان التكرار أربعة إنما هو لاختبار عقله لَمَا كان في السؤال عنه بعد الرابعة فائدةٌ، وكيف وقد ورد أنه ﷺ ردّه بعد أن أُخْبِرَ بعقله فيما رواه مسلم من حديث بُرَيْدَة: «أنَّ ماعزًا أتى رسول الله ﷺ فردّه، ثم أتاه الثانية من الغد فردَّه، ثم أرسل إلى قومه: هل تعلمون بعقله بأسًا؟ فقالوا: ما نعلمه إلا وَفيّ العقل من صالحينا، فأتاه الثالثة، فأرسل إليهم أيضًا يسأل عنه، فأخبروه: أنه لا بأس به ولا بعقله، فلمَّا كان الرابعة حَفَرَ له حُفَرَةً فرجمه» وفي «مسند أحمد»، و«مصنف» ابن أبي شَيْبَة عن عبد الرحمن بن أَبْزَى، عن أبي بكر أنه قال: «أتى ماعز بن مالك النبيّ ﷺ فاعترف وأنا عنده مرّةً فردّه، ثم جاء فاعترف عنده الثانية فردّه، ثم جاء فاعترف عنده الثالثة، فردّه، فقلت له: إن اعترفت الرابعة رجمك، قال: فاعترف الرابعة فحبسه، ثم سأل عنه، فقالوا: لا نعلم به إلَّا خيرًا، فأمر به فرُجِمَ» وهذا صريح الدلالة على اشتراط الأربع لكن في إسناده جابرًا الجُعْفِيّ.

وأما قولهم: جاء في الصحيح: أنه ﷺ ردّه مرتين أو ثلاث مرّات، فالجواب عنه أنه ردّه =

....

=

مرتين بعد مرتين، واختصره الراوي، يدلّ على ذلك ما رواه أبو داود والنَّسائي من حديث سِمَاك، عن عِكْرِمة، عن ابن عبّاس قال: أُتِيَ النبي ﷺ بماعزِ بن مالك، فاعترف مرتين، فقال: اذهبوا به، ثم قال: ردوه، فاعترف مرتين حتّى اعترف أربعًا، فقال النبيّ ﷺ: «**اذهبوا به فارجموه**» فتبين من هذا أن المرتين المذكورتين في «الصحيح» من الأربع، وكذا رواية الثلاث، وتتفق بذلك الأحاديث، والله تعالى أعلم. ولا يُعْتبر إقراره عند غير القاضي ممّن لا ولاية له على إقامة الحدود ولو كان أربع مراتٍ، حتّى لا تُقْبل الشهادة عليه بذلك؛ لأنه إن كان منكرًا فقد رجع عن إقراره، وإن كان مقرًّا فلا تُعْتَبر الشهادة بالإقرار مع الإقرار، ولو أقرّ بالزنا مرتين، وشهد عليه أربعة لا يحدّ عند أبي يوسف، وقال محمد: يُحَدّ؛ لأن هذا الإقرار ليس بحجَّة، فلا يعتدّ به، فبقيت الشهادة وحدها حُجَّة فتُقْبل، ولأبي يوسف: أن الإقرار موجودٌ حقيقةً، لكنه غير مُعْتَبرٍ شرعًا، فأورثت حقيقتُه شبهةً، والحد يُدْرأ بالشبهة، ولا شبهة أنّ حجَّة محمد أقوى، فإن الشهادة إذا كانت وحدها حجّة فكيف يُورِث بتأكيد إقراره شبهة. (فإنْ بَيَّنَ) أي: المقِرُّ ما مرّ أنه يُسْأَلُ عنه (حُبِّبَ) أي: نُدِبَ (تَلْقِينُهُ رُجُوعَهُ، بِـ: لَعَلَّكَ لَمَسْتَ وَنَحْوِهِ) وهو لعلك قبّلْت، لعلّك وطئت بشبهةٍ، لما في «المستدرك» عن حَفْص بن عمر العَدَني: حدّثنا الحكم بن أبان، عن عِكْرِمة، عن ابن عبَّاس: «**أَنَّ ماعزًا أتى إلى رجلٍ من المسلمين فقال له: فاعترف مرتين، فما تأمرني؟ فقال له: فاذهب إلى رسول الله ﷺ ليستغفر لك، فأتى النبي ﷺ فأخبره، فقال له: لعلَّكَ قَبَّلتها، قال: لا، قال: أمسستها؟ قال: لا، قال: فعلت بها كذا ولم يُكَنِّ؟ قال: نعم، قال: اذهبوا وارجموه**» ولفظ البخاري: «**لعلَّك قبّلت أو غمزت أو نظرت، قال: لا، قال: أَفَنِكْتَهَا؟ قال: نعم، فعند ذلك أمر برجمه**» (فإن رَجَعَ قَبْلَ حَدِّهِ، أو وَسَطَهُ، خُلِّيَ) أي: تُرِكَ، وهو قول الشافعيّ وأحمد ورواية عن مالك، وعنه وهو قول ابن أبي ليلى: أنه لا يُخَلَّى؛ لأن الحدّ وجب بإقراره، فلا يبطل بعد ذلك بإنكاره إذا وجب بالشهادة، وصار كالقَود وحد القذف، وعنه: إن ذكرَ لإقراره تأويلًا بأن قال: حَسِبْتُ المفاخذة زنا، خُلّي، (وَإِلَّا) أي: وإن لم يرجع (حُدَّ) وإنما يُخَلَّى إذا رجع قبل كمال الحدّ؛ لأن الرجوع يحتمل الصدق كالإقرار، وليس أحد يكذبه فيه فتتحقّق الشبهة في الإقرار بخلاف ما فيه حقّ العبد ـ وهو القصاص والقذف ـ لوجود من يكذّبه فيه. وعلماؤنا والشافعيّ اعتبروا الإقرار من ذميّ بالزنا بذمية حتى يُحَدُّ به، ولا يعتبره مالك، ولا تَحَدُّ امرأة بظهور حَبَلٍ بها من غير بَعْلٍ لها؛ لأن احتمال كونه من نكاحٍ صحيحٍ أو فاسدٍ شبهةٌ دارئةٌ للحدّ، وحدَّها مالك لِمَا سيأتي من قول عليّ: أيما امرأةٍ جيءَ بِهَا وبها حَبَلٌ أو اعترفت، فالإمام أول مَنْ يرجم؛ ولأن ظهوره بلا زوج دليلُ زناها، فلو ادعت أنه من نكاحٍ لا تقبل عنده؛ لأنه خلاف الظاهر. (وَهُوَ) أي: الحدّ (لِلْمُحْصَنِ) بفتح الصاد وكسرها (أي: لِحُرَ مُكَلَّفٍ مُسْلِم) وفي الذمي خلافٌ يأتي (وَطِء) امرأةً قبل الزنا (بِنِكَاحٍ صَحِيْحٍ وَهُمَا بِصِفَةِ الإِحْصَانِ) أي: قبل هذا الوطىء ـ والجملة حالية ـ حتى لو وطىء بنكاحٍ صحيحٍ ـ وهو بصفة =

....

= الإحصان ـ كافرةً أو مملوكةً أو مجنونةً أو صبيّةً، أو وهو بغير صفة الإحصان مسلمةً حرَّةً بالغةً عاقلةً لا يكون مُحْصَنًا، فقوله: هو لِلْمحْصَن مبتدأ خبره قوله: (رَجْمُهُ في فَضَاءٍ حَتَّى يَمُوْتَ) أمّا الحرّية؛ فلأن الإحصان يطلق عليها، قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥] أي: ما على الحرائر بإجماع الأمة، وقال الله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النساء: ٢٥] أي: الحرائر؛ ولأنها ممكّنة من النكاح الصحيح المغني عن الزنا بخلاف الأمة، وأمّا التكليف؛ فلأن العقل والبلوغ شرط الأهلية للعقوبات كلِّها، وأمّا التزوج بنكاحٍ صحيحٍ؛ فلأن الإحصان يُطْلَق عليه، قال الله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٢٤] أي: والمنكوحات، وقال: ﴿فَإِذَآ أُحْصِنَّ﴾ [النساء: ٢٥] أي: تزوَّجن؛ ولأن به التمكّن من وطء الحلال، وأمّا الوطء فلقوله ﷺ: «**الثَّيِّبُ بالثيب**» والثُّيُوبَة لا تُعْتَبر بغير وطءٍ؛ ولأنه بإصابة الحلال تنكسر شهوته فيستغنى عن الزنا. والمُعْتَبَر إيلاج الحَشَفَة بحيث يجب الغُسْل، ولا يُشْتَرَط الإنزال، وشُرِطَ أن يكون بنكاحٍ صحيحٍ؛ لأن الجماع في النكاح الفاسد لا يصير به مُحْصَنًا؛ لأنه نوع من الوطء الحرام، فلا تتم النعمة به ويثبت الإحصان برجلٍ وامرأتين عندنا، وما قصرنا ثبوت الإحصان على شهادة الرِّجال كمالك والشافعيّ وزُفَر. وإنّما كان حدّ المُحْصَن الرجم لِمَا في حديث جابر المتقدّم أنه ﷺ سأل ماعزًا: «**هل أَحصنت؟ قال: نعم، فأَمر برجمه**» ولما روى الشيخان من حديث ابن عباس: أَن عمر بن الخطاب خطب فقال: إن الله بعث محمدًا ﷺ بالحقّ، وأنزل عليه الكتاب، فكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقرأناها وعقلناها وَوَعَيْنَاهَا، ورجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده، فأَخشى إن طال بالناس الزمان أَن يقول قائلٌ: ما نجد آية الرجم في كتاب الله، فَيَضِلُّوا بترك فريضةً أَنزلها الله، فالرجم حقّ على من زنى من الرجال والنساء إذا كان مُحْصَنًا إن قامت البيِّنة، أَو كان الحَبَل أَو الاعتراف، وأيم الله، لولا أَن يقول الناس: زاد عمر في كتاب اللّه لكتبتها. وخالف الشافعي في اشتراط الإسلام في الإحصان، وهو رواية عن أَبي يوسف لِمَا في الكتب الستة ـ مختصرًا ومطوَّلًا ـ من حديث ابن عمر: «**أَنَّ اليهود جاؤوا إِلى النبيّ ﷺ فذكروا له: أَن رجلًا منهم وامرأَةً زنيا، فقال لهم رسول الله ﷺ: ما تجدون في التوراة في شأْن الرجم؟ قالوا: نفضحهم ويُجْلَدون، فقال عبد الله بن سَلَام: كذبتم، إِنَّ فيها الرجم، فأَتوا بالتوراة فنشروها، فجعل أَحدهم يده على آية الرَّجم وجعل يقرأ ما قبلها وما بعدها، فقال له عبد الله بن سَلَام: ارفع يدك، فرفعها فإِذا فيها آية الرجم، فقالوا: صدقت يا محمد، فيها آية الرجم، فأَمر بهما رسول الله ﷺ فَرُجِمَا**» ولنا: ما روى ابن إِسحاق بن رَاهُوْيَه من حديث ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «**من أَشرك بالله فليس بِمُحْصَن**» قال إِسحاق: ـ رفعه مرَّة ـ فقال عن رسول الله ﷺ، ووقفه مرّةً، ومن طريق إِسحاق بن رَاهُويه رواه الدَّارَقُطْنِيّ في «سننه» ثم قال: لم يرفعه غير إِسحاق، والصواب أَنه موقوفٌ، وفي روايةٍ أُخرى عنه: «**لا يُحَصِّن المُشْرك بالله شيئًا**» وروى ابن أَبي شَيْبَة في =

....

=«مصنفه» أنه ﷺ قال لكعب بن مالك لَمّا أراد أن يتزوج يهودية: «**لا تتزوجها، فإنها لا تُحْصِنُك**» والجواب عن رَجْمِه ﷺ لليهوديين أنه كان بحكم التوراة، والكلام فيه بحكم الإسلام. (يَبْدأُ بِهِ) أي: بالرجم (شُهُوْدُهُ) لأن الشاهد قد يتجاسر على أداء شهادة كاذبًا، ثم إذا آل أمره إلى القتل يمتنع عنه، فكان في بدئهم احتيالٌ لدرء الحدّ، وأُمِرنا به لقوله ﷺ: «**ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم**» رواه أبو داود وأبو يَعْلى المَوْصِلي، وفي «سنن ابن ماجه»: «**ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعًا**» وفي «سنن الترمذي»: «**ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مَخْرجٌ فخلُّوا سبيله، فإن الإمام أن يُخْطِئ في العفو خيرٌ له من أن يُخْطِئ في العقوبة**» وقال مالك والشافعي، وأحمد وأبو يوسف في روايةٍ: لا يُشْتَرط بداية الشهود، لكن يستحبّ حضورهم وبدايتهم بالرميّ اعتبارًا بالجلد، وأُجيب بأن كلّ واحدٍ لا يُحْسِن الجَلْد فرُبَّما يقع مُهْلِكًا، والإهلاك غير مُسْتَحِقّ، ولا كذلك الرجم فإنه إتلافٌ. (فإن أَبَوا) أي: الشهود كلّهم أو بعضهم من البداية بالرجم (أو غَابُوا أَوْ مَاتُوا سَقَطَ) الرجم لفوات الشرط، وهو بداية الشهود، لكن لا يقام الحدُّ عليهم؛ لأنهم ثابتون على الشهادة، وإنما امتنعوا عن مباشرة القتل، وذلك لا يكون رجوعًا، فإن الإنسان قد يمتنع عن القتل بحقٍّ، كذا في «المبسوط». (ثُمَّ الإمَامُ) إنْ حضر، فإنه لا ينبغي التقدم عليه إلا بإذنه (ثُمَّ النَّاسُ) فإنه يُسْتَحَبّ للإمام أن يأمر جَماعة المسلمين أن يَحْضُروا إقامة الحد من الرَّجم والجلد لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢]، وعن ابن عباس يكفي واحدٌ، وبه قال أحمد، وقال عطاء وإسحاق: اثنان، وقال الزُّهْرِيّ: ثلاثة، وقال الحسن البصري: عشرة، وعن الشافعيّ ومالك: أربعة، وفي «الإيضاح»: لا بأس لكل مَنْ رمى أن يتعمّد القتل؛ لأنه المقصود من الرجم إلّا إذا كان المرجوم مَحْرمًا من الراجم، فإنه يستحبّ أن لا يتعمّد قتله. (وَفِي المُقِرِّ) أي: في رجمه (يَبْدَأُ الإمَامُ) بالرّجم (ثُمَّ النَّاسُ) وقال مالك والشافعيّ وأحمد: لا يُشْتَرَط بداية الإمام ولكن يستحبُّ، ولنا: ما روى ابن أبي شَيْبَة في «مصنفه» عن عبد الله بن إِدْرِيْس، عن يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: أن عليًا كان إذا شهِد عنده الشهود على الزنا: أمر الشهود أن يرجموا، ثم رجم هو، ثم رجم الناس، وإذا كان بإقرارٍ: بدأ هو فرجم، ثم رجم الناس بعده. وروى أيضًا عن أبي خالدٍ الأحمر، عن الحجّاج، عن الحسن بن سعد، عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، عن عليّ أنه قال في امرأة رجمها: أيها الناس، إن الزنا زِنَيان: زنا سرٍّ، وزنا علانيةٍ، فزنا السر: أن يشهد الشهود، فيكون الشهود أول من يرمي، ثم الإمام، ثم الناس، وزنا العلانية: أن يظهر الحَبَل أو الاعتراف، فيكون الإمام أول مَنْ يرمي، قال: وفي يده ثلاثة أحجارٍ فرماها بحجرٍ فأصاب صِمَاخها، فاستدارت ورمى الناس. وفي «سنن أبي داود» من حديث ابن أبي بكرة عن أبيه: أن النبي ﷺ رجم امرأةً، فحفر لها إلى الثَّنْدُوَةِ، قال أبو داود: وحُدِّثْتُ عن عبد الصمد بن عبد الوارث بإسناده نحوه، وزاد: ثم رماها بحصاةٍ مثل الحِمِّصة، وقال: «**ارموا واتقوا**=

= الوجه» فلما طَفِئَت، أخرجها فصلّى عليها». وفي «سنن البيهقي» عن الأجلح عن الشَّعْبِيّ قال: جيء بِشُرَاحَة الهَمدَانية إلى عليّ بن أبي طالب، فقال لها: لعلّ رجلًا وقع عليكِ وأنت نائمةٌ، قالت: لا، قال: لعلّه استكرهك، قالت: لا، قال: لعل مولاك زَوَّجك من هؤلاء فأنتِ تَكْتُمِيْنَهُ، يُلَقِّنُها لعلّها تقول: نعم، فأمر بها فَحُبِسَتْ، فلمّا وضعت ما في بطنها أخرجها يوم الخميس فضربها مائة وحفر لها يوم الجمعة في الرَّحَبَة، وأحاط الناس بها وأخذوا الحجارة، فقال: ليس هكذا الرَّجم، إذًا يصيب بعضكم بعضًا، صفُّوا كصف الصلاة: صف خلف صف، ثم قال: أيها الناس، أيُّما امرأةٍ جيء بها وبها حَبَلٌ أو اعترفت، فالإمام أول من يرجم ثم الناس وأيُّما امرأةٍ جيء بها، أو رجل زاني، فشَهِدَ عليه أربعة بالزِّنا، فالشهود أول مَن يَرْجم، ثم الإمام، ثم النَّاس، ثم رجمها ثم أمرهم فرجم صفٌ ثم صفٌ ثم قال: افعلوا بها ما تفعلون بموتاكم ورواه أحمد في «مسنده» عن يحيى بن سعيد، عن مجاهد، عن الشعبيّ قال: كان لشُرَاحَة زوجٌ غائبٌ بالشام وإنها حملت، فجاء بها مولاها إلى عليّ فقال: إن هذه زنت فاعترفت، فجلدها يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة، وحفر لها إلى السُّرَّة ـ وأنا شاهدٌ ـ ثم قال: إن الرجم سنةٌ سنّها رسول الله ﷺ، ولو شهد على هذه أحدٌ لكان أول من يرميها الشاهد، ليشهد ثم يُتْبع شهادَتَه حَجَرُهُ، ولكنها أقرَّتْ فأنا أول من يرميها، فرماها بحجرٍ ثم رمى الناس وأنا فيهم، قال: فكنت والله ممَّن قتلها. (وَغُسِّلَ) المرجوم (وَكُفِّنَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ) لما روى ابن أبي شَيْبَة في «مصنفه» في كتاب «الجنائز» عن أبي معاوية، عن أبي حنيفة، عن عَلْقَمَةَ بن مَرْثَد، عن ابن بُرَيْدَة، عن أبيه بُرَيْدَة قال: لمّا رُجِمَ ماعز قالوا: يا رسول الله ما نصنع به؟ قال: «**اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم من الغسل والكفن والحَنُوطِ والصلاة عليه**» وروى الجماعة إلّا البخاري من حديث عِمْرَان بن حُصَيْن أن امرأة من جُهَيْنَة أتت النبيّ ﷺ وهي حُبْلَى من الزنا فقالت: يا نبيّ الله أصبتُ حدًّا فأقمه عليّ، فدعا النبيّ ﷺ وَلِيَّها فقال: «**أحسن إليها فإذا وضعت فأتني بها**» ففعل، فأمر بها النبيّ ﷺ فشُدَّتْ عليها ثيابها، ثم أمر بها فرُجِمَت، ثم صلَّى عليها، فقال له عمر: تصلِّي عليها يا نبي الله وقد زنت، فقال: «**لقد تابت توبةً لو قُسِمَت بين سبعين من أهل المدينة لَوَسِعَتْهُمْ، وهل وَجَدْتَ توبةً أفضل مِنْ أن جادت بنفسِها لله**» ولأنه قتلٌ بحقّ فصار كالمقتول بالقصاص. (وَلِغَيْرِ المُحْصَنِ) عطف على للمحْصَن؛ أي: وحدُّ الزِّنا لغير المُحْصَن (جَلْدُهُ مائة وَسَطًا) أي: ضربًا مؤلمًا غير جارحٍ (بِسَوْطٍ لا ثَمَرَةَ لَهُ) قيل الثمرة: العقدة، وقيل العَذَبة: وهي ذنبه، والأول أصحّ؛ لأن الثمرة إذا ضرب بها يصير كل ضربة ضربتين، كذا في «الإيضاح»، والأظهر أن كلاهما ممنوعٌ لما سيأتي، والدليل على أن حدّ غير المحصن الجلد قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾ [النور: ٢] وقد نُسِخَتْ في حقّ المُحْصَن بما سبق، فبقيت في حق غيره، ولعلّ تقديم الزانية؛ لأنها لو لم تُطْمِعْه لم يطمع، وروى ابن أبي شَيْبَة في «مصنفه» عن عيسى بن يونس، عن حَنْظَلة السَّدُوسي قال: سمعت أنس بن مالك يقول: كان يؤمر بالسوط فتُقطع =

....

ثمرته، ثم يُدَقُّ بين حجرين حتى يَلِين، ثم يضرب به، قلنا لأنس: في زمان مَنْ كَانَ هذا؟ قال: في زمن عمر بن الخطاب. وفيه وفي «مصنف عبد الرَّزَّاق» عن ابن مسعود: أَن رجلًا جاء بابن أَخ له إِليه، فقال له: إِنه سكران، فقال: تَرْتِرُوه ومَرْمِزُوهُ ـ أَي: حرِّكُوه ـ واستَنْكهُوه ففعلوا، فرفعه إِلى السجن، ثم جاء من الغد ودعا بسوطٍ، ثم أَمر بثمرته فدُقَّت بين حجرين حتى صارت دِرَّةً، ثم قال للجلّاد: اجلد وارفع يدك، وأَعطِ كل عضو حقّه، وفي «مصنفيهما» و«موطأ أَبي مصعب» عن مالك، عن زيد بن أَسلم: «**أَنّ رجلًا اعترف على نفسه بالزنا، فدعا رسول الله ﷺ بسوطٍ، فأُتِيَ بسوطٍ مكسورٍ فقال: فوق هذا فأُتي بسوطٍ جديدٍ لم تقطع ثمرته، فقال: بين هذين، فأُتي بسوطٍ قد رُكِّب به ولَانَ، فأَمر به فجُلِدَ، ثم قال: أَيها الناس قد آن لكم أَن تنتهوا عن حدود الله، فمن أَصاب من هذه القاذورات شيئًا فليستتر بستر الله، فإِنه من يُبْدِ لنا صَفْحَته نُقِمْ عليه كتاب الله**». (وَتُنْزَعُ ثِيَابُهُ) لأن المقصود إِيصال الألم إِليه، وهو بنزع الثياب أَتمّ، وبه قال مالك، ويؤيّده أَنه عبرّ عن الضربة بالجَلْدة للإيماء إِلى إِيصالها بالجِلْدَة، نظرًا إِلى أَصل المادة، وقال الشّافعيّ وأَحمد: يُتْرَك عليه قميصٌ أَو قميصان؛ لأن الأمر بالجلد لا يقتضي التجريد (إِلّا الإِزَارَ) فإِنه لا يُنْزَع؛ لأن في نزعه كشف عورته، وقول صاحب «الهداية»: لأن عليًا كان يأمر بالتجريد في الحدود غريبٌ، بل في «مصنف عبد الرَّزَّاق» عن عليّ أَنه أُتي برجلٍ في حدَ فضربه وعليه كساءٌ قَسْطلاني قاعدًا، وفيه أَيضًا عن الشعبيّ قال: سأَلت المُغِيرة بن شُعْبَة عن المحدود أَتُنْزَعُ ثيابه عنه؟ قال: لا، إِلّا أَن يكون فَرْوًا أَو حشوًا، وفيه أَيضًا عن ابن مسعود قال: لا يَحِلُّ في هذه الأُمَّة تجريدٌ ولا مَدٌّ ولا غُلٌّ. (ويُفَرَّقُ) الجلد (عَلَى بَدَنِهِ) لأن جمعه في عضوٍ واحدة قد يُفْضِي إِلى التَلَف، والجَلْد زاجرٌ لا متلِفٌ (إِلّا رَأْسَهُ) لئلا يؤدي إِلى زوال سمعه أَو بصره أَو شمّه (وَ) إِلا (وَجْهَهُ وفَرْجَهُ) ومقَاتِله لئلا يؤدي إِلى هلاكه، لما روى ابن أَبي شَيْبَة وعبد الرَّزَّاق في «مصنفيهما» عن عليّ أَنه أُتِي برجلٍ سكرانٍ أَو في حدٍّ فقال للجلّاد: اضرب وأَعطِ كلّ عضوٍ حقّه، واتقِ الوجه والمذاكير، ولعموم ما رواه الشيخان عن أَبي هُرَيْرَة قال: قال رسول الله ﷺ: «إِذا ضرب أَحدكم فليتقِ الوجه» وقال أَبو يوسف آخِرًا: يضرب الرأْس سوطًا، لِمَا روى ابن أَبي شَيْبَة في «مصنفه» عن وَكِيْعٍ، عن المَسْعُودي، عن القاسم: أَن أَبا بكرٍ أُتِي برجلٍ انتفى من أَبيه، فقال أَبو بكر للجلّاد: اضرب الرأْس، فإِن الشيطان في الرأْس. وأُجيبَ بأَنّ المسعودي ضعيفٌ، ولكن يقوّيه ما في «مسند الدَّارميّ» عن سليمان بن يَسَار: أَن رجلًا يُقَال له صَبِيغ قَدِمَ المدينة فجعل يسأَل عن متشابه القرآن، فأَرسل إِليه عمر، وقد أَعَدَّ له عراجين النخل، فأُتِيَ به فقال له: من أَنت؟ قال: أَنا عبد الله صبيغ، فأَخذ عمر عُرْجونًا من تلك العراجين فضربه على رأْسه، وقال: أَنا عبد الله عمر، وجعل يضربه حتى أَدمى رأْسه، فقال: يا أَمير المؤمنين حسبك، قد ذهب الذي كنت أَجد في رأْسي، وفي «الذَّخِيْرة» عن أَبي يوسف: لا يضرب البطن ولا الصدر؛ لأنه مُهْلِكٌ، واختاره بعض المشايخ. (قَائِمًا في كُلِّ حَدَ) لأن مبنى الحدود =

....

= على الشهرة لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢]، والقيام أبلغ فيها (بِلَا مَدٍّ) أي: من غير أن يُلْقى على الأرض ويمدّ رجلاه، وقيل: معناه من غير أن يمدّ الضارب يده فوق رأسه، وقيل: من غير أن يمدّ السوط على العضو عند الضرب ويجره، وبلا ربطٍ أيضًا ولا مسك إلا أن يعجزه؛ لأن ذلك كلّه زيادة على المستَحَقّ عليه وهو الجلد. (وَلِلْعَبدِ) والأولى وللمملوك (نِصْفُهَا) أي: نصف المائة جلدة لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥] والمراد به الجلد؛ لأن الرجم لا يتنصَّفُ، أو لعدم الإحصان لفقد شَرْطِه وهو الحرية، فإذا ثبت النصف في الإماء للرِّق ثبت في العبيد دلالةً؛ إذ النص الوارد في أحد المثلين واردٌ في الآخر. (وَلَا يَحُدُّ سَيِّدٌ) عبده وأَمَته (بِلَا إِذْنِ الإمَامِ) وقال مالك والشّافعيّ وأحمد: له أن يَحُد، لقوله ﷺ كما في الصحيحين من حديث أَبي هُرَيْرَة قال: سُئِلَ رسول الله ﷺ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن، قال: «**إذا زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم بيعوها ولو بضفير**» قال ابن شِهَاب: لا أدري أبعد الثالثة أو الرابعة؟ والضفير: الحَبْل، وفي رواية: «**إذا زنت أمة أحدكم فتبيّن زناها فليجلدها ولا يُثرِّب عليها، ثم إذا زنت فتبيّن زناها فليجلدها ولا يُثرِّب عليها، ثم إذا زنت الثالثة فتبيّن زناها فليبعها ولو بضفير**» أي: ولو بحَبْلٍ من شعرٍ، كما في روايةٍ، ومعنى لا يُثَرِّب عليها: لا يُعيِّرها، وقيل: لا يبالغ في جلدها بحيث يُدْمِيْهَا. ولنا: ما روى ابن أبي شَيْبَة في «مصنفه» عن الحسن أنه قال: أربعة إلى السلطان: الصلاة، والزكاة، والحدود، والقضاء، وروى أيضًا عن عبد الله بن مُحَيْرِيز أنه قال: الجمعة والحدود والزكاة والفَيْءُ إلى السلطان، وروى أيضًا عن عطاء الخُرَسَانيّ أنه قال: إلى السلطان الصلاة والجمعة والحدود، وعن ابن مسعود وابن عباس وابن الزُّبَيْر موقوفًا ومرفوعًا: حقّ الإمام أربعة، وفي روايةٍ: أربعة إلى الولاة: الحدود، والصدقات، والجمعات، والفيء وأمّا التعزيز فإنه من حقوق المِلْك، والغرض منه التأديب، وهو سبب زيادة ماليته فيكون للمولى كأدب الدَّواب، ومعنى قوله ﷺ: «**فليجلدها**» فليكن سببًا لجلدها بالمرافعة إلى الإمام أو نائبه.

(وَلَا تُنْزَعُ ثِيَابُهَا) لأن في نزعها كشف عورتها (إلّا الفَرْو وَالْحَشْوُ) وهو الثوب الذي حُشِيَ بين بطانته وظِهارتِهِ بالقطن؛ لأنهما يمنعان وصول الألم، وسترُها يحصُل بدونهما (وَتُحَدُّ) أي: تضرب المرأة (جَالِسَةً) لأنه أستر لها (وَجَازَ الحَفْرُ لَهَا) أي: للمرأة في الرجم وهو أحسن لِمَا فيه من الستر، ولما في حديث الترمذي أنه ﷺ رجم امرأة فحفر لها إلى الثَّنْدُوَة، ولِمَا في مسلم من رواية بُرَيْدَة في حديث الغَامِدِيّة: ثم أَمر بها فحفر لها إلى صدرها، ثم أَمر الناس فرجموها. (لَا لَهُ) أي: لا يجوز الحفر للرجل في الرجم لما في «صحيح مسلم» من حديث أَبي سعيد الخُدْرِيّ قال: لمّا أمر النبيّ ﷺ برجم ماعز بن مالك، خرجنا به إلى البقيع فما أَوثقناه ولا حفرنا له، ولكنه قام لنا فرميناه بالعظام والمَدَر والخَزَف، فاشتدَّ فاشتددنا خلفه حتى أُتي عُرْضَ الحَرَّة، فانتصب لنا فرميناه بجَلامِيد الحَرَّة حتى سكت، كذا ذكر، ولكن تقدّم =

....

= ما في «صحيح مسلم» عن بُرَيْدَة أنه ﷺ بعد اعتراف ماعز أُمر فَحُفِر له حفرة فُجعل فيها إِلى صدره، ثم أمر الناس فرجموه، فإذا تعارض الحديثان، وهما صحيحان، دلّ على جواز كلٍّ من الحفر وعدمه له. (ولا جَمْع) يعني: في المُحصَن (بين جَلْد ورجم) وهو قول مالك والشافعي وأحمد في رواية، وقال وفي روايةٍ أخرى: يجمع، وهو قول داود ومختار ابن المُنْذر من الشافعية، لَمَا روى مسلم من حديث عُبَادة بن الصَّامت قال: قال رسول الله ﷺ: «**خذوا عني، قد جعل الله لهنّ سبيلًا: البِكْرُ بالبِكْرِ جلد مائة ونفي سنةٍ، والثَّيِّبُ بالثَّيِّبِ جلد مائة والرجم**» وتقدّم ما روى البيهقي في «سننه» عن عليّ أنه جمع بين الجلد والرجم.
ولنا: ما تقدّم من حديث ماعز والغامدية أن النبي ﷺ رجمهما ولم يجلدهما، وحديث أُنَيْس أن النبي ﷺ أمره برجم المرأة ولم يأمره بجلدها، ولو كان الجمع حدًّا لما تركه؛ ولأنه لا فائدة في الجلد مع الرَّجْم؛ لأن الحدّ شُرِعَ زاجرًا، وزجره بالجلد لا يتأتّى مع رجمه، وزجر غيره يحصل برجمه؛ إذ هو أبلغ العقوبات الواردة ففي الزائدة لا يتفرّع الفائدة، ولذا لو تكرّر من شخص ما يوجب الحد يُكْتَفَى بحدٍّ واحدٍ لعدم الفائدة في الباقي؛ لأن المقصود ـ وهو الزجر ـ يَحْصُل بالأوّل. وأجيب عن حديث عُبَادة بجوابين: أحدهما: أنه منسوخٌ، قال الحازمي في كتابه: روى حديث ماعز جماعةٌ كَسَهْل ابن سعد، وابن عباس ونَفَرٍ تأخّر إسلامهم، وحديث عُبَادة كان في أوّل الأمر، وبين الزمانين مدة، وقال المُنْذِري في «مختصره»: ذهب إلى الجمع بين الجلد والرجم عليٌّ وأُبيّ وابن مسعود والحسن، وقال أبو بكر وعمر والزُّهْرِيّ والنَخَعيّ وأبو حنيفة، ومالك، والشافعيّ، والأوْزَاعِيّ، وسفيان: أنَّ الثَّيِّب عليه الرجم دون الجلد، ورأوا حديث عُبَادة منسوخًا، وتمسّكوا بأحاديث تدلُّ على النسخ منها حديث العَسِيف أخرجه الشيخان عن أبي هريرة وفيه: «**فإن اعترفت فارجمها**» (**فاعترفت فرجمها**)، وهذا الحديث آخِرُ الأمرين؛ لأن رواية أبي هُرَيْرَة وهو متأخّر الإسلام، ولم يتعرّض للجلد فيه. وثانيهما: أن معناه الثيب بالثيب جلد مائة إن كانا غير مُحْصَنين، والرجم إن كانا مُحْصَنين، والواو فيها نظيرتها في قوله تعالى: ﴿أُوْلِيٓ أَجْنِحَةٖ مَّثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَۚ﴾ [فاطر: ١] وما رَوَوه من أن النبيّ ﷺ جمع بين الجلد والرجم في رجلٍ، محمولٌ على أنه ﷺ لم يعلم بإحصانه، فَجَلَدَه ثم علم بإحصانه فرجمه يدلَّ على ذلك ما أخرجه أبو داود والنَّسائي عن ابن وَهْب قال: سمعت ابن جُرَيْج يُحَدِّثُ عن أبي الزُّبير، عن جابر: أن رجلًا زنى فأمر به النبيُّ ﷺ فَجُلِدَ، ثم أُخْبِرَ أنه قد كان أُحْصِنَ، فأمر به فرُجِمَ. (وَلَا جَلْدٍ) أي: ولا جمع في غير المحصن بين جلد (وَنَفْي إِلَّا سِيَاسَةً) وتعزيزًا لا حدًّا، وقال الشافعيّ وأحمد والثوريّ والأوْزَاعِيّ: يجمع بينهما حدًّا، وقال مالك: يجمع بينهما في الرجل دون المرأة، وفي الحر دون العبد، ومن نُفِيَ حُبِسَ في الموضع الذي يُنْفَى إليه، وقال الشافعيّ وأحمد: يُنْفَى العبد نِصْفَ السَّنة، لهم ما روى البخاري من حديث زيد بن خالد عن النبي ﷺ أنه أمر في مَنْ زَنَا ولم يُحْصَن بجلد مائة وتغريب عام، قال ابن شِهاب: وأخبرني عُرْوَة بن الزُّبَيْر: أن عمر بن الخطَّاب غرَّب ثم لم يزل تلك السنة، وروى أيضًا من حديث أبي هريرة أن النبيّ ﷺ =

....

=

قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفي عام، وبإقامة الحد عليه.
وما روى الترمذي من حديث نافع، عن ابن عمر: أن النبي ﷺ ضرب وغرّب وأن أبا بكر ضرب وغرّب، وأن عمر ضرب وغرّب، ولنا قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢]، من غير تعرّض للتغريب، فلا يكون من موجَب الزنا، وإنّ في التغريب تعريضَ المرأة للزنا؛ لأنها كلمّا تباعدت عن الأقارب قلّ حياؤها من الأجانب، فرُبَّما اتخذت الزنا من المكاسب؛ ولأن سفر المرأة بغير مَحْرَم حرامٌ، ولا ذنب للمَحْرَم حتى يُنْفَى معها.
ولا يُقَاس على المهاجرة من دار الحربِ؛ لأنها لا تقصد سفرًا وإنما تطلب الخلاصَ حذرًا، حتى لو وصلت إلى جيشٍ من المسلمين لهم مَنَعة لا يجوز لها أن تخرج من عندهم وتسافر، وكذا في العبد والأَمة حقّ المولى في الخدمة، وهو مقدّم على حقِّ الشرع فلا يفصل بينهما وبين مولاهما.
وما رَوَاه كان بطريق السياسة دون الحدّ، لِمَا روى عبد الرَّزَّاق في «مصنفه» عن مَعْمَر، عن الزُّهْرِيّ، عن ابن المُسَيَّب قال: غرَّب عمرُ ربيعةَ بن أُمية بن خلف في الشراب إلى خَيْبَر، فلحِق بهرقل فتنصَّر، فقال عمر: لا أُغرِّب بَعْدَه مسلمًا، وروى أيضًا عن أبي حنيفة، عن حمَّاد بن أبي سليمان، عن إبراهيم النَّخَعِيّ قال: قال ابن مسعود في البكر يزني بالبكر: يُجلدان مائة ويُنفيان سنةً، قال: وقال عليٌّ: حَسْبُهُما من الفتنة أن يُنفيا، ورواه أيضًا بهذا السند محمد بن الحسن في «الآثار»، فأخذنا بقول عليّ كرَّم الله وجهه؛ لأنه أقرب إلى رفع الفتنة ورفع الفساد، والله رؤوفٌ بالعباد.
(وَيُرْجَمُ المَرِيْضُ) لأن الرجم متلِفٌ فلا يتأخّر بسبب المرض (وَلَا يُجْلَدُ إِلَّا بَعْدَ البُرْءِ) لئلا يفضي به الجلد إلى التَلَف، وهو إنما شُرِعَ زاجرًا لا متلفًا، ولذا لا يُقَام حدّ الجلد في شدّة الحرّ، ولا في شدّة البرد، ولو كان مَنْ وجب عليه الحدّ ضعيفًا لا يُرْجى برؤه، وخيف عليه هلاكه يجلد جلدًا خفيفًا بِقَدْر ما يحمله.
(وَتُرْجَمُ الحَامِلُ بَعْدَ الوَضْع) لأن جنينها لا يستحقّ الرجم؛ لعدم الجناية منه، وتُحْبَس حتّى تلد إن ثبت زناها بالشهادة، ولا تحبس إن ثبت بالإقرار، وعن أبي حنيفة رحمه الله: أن الرجم يؤخّر إلى أن يستغني ولدها عنها إذا لم يكن له أَحدٌ يُرَبِّيه، روى مسلم عن بُرَيْدَة قال: جاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله إني قد زنيت فطهِّرني، وإنه ردّها، فلمّا كان الغد قالت: يا رسول الله لِمَ تَرُدُّني؟ لعلك تريد أن تَرُدَّني كما رَدَدتَ ماعزًا، فوالله إني لحُبْلَى، قال: «**أمّا لا، فاذهبي حتّى تلدي**»، فلمّا ولدت أتته بالصبيّ في خِرْقة، قالت: هذا قد ولدته. قال: «**اذهبي فأَرضعيه حتى تَفْطِمِيه، فلما فَطَمَتْه أتته بالصبيّ في يده كِسْرَة خبزٍ فقالت: هذا يا رسول الله قد فطمته، وقد أكل الطعام، فَدَفَع الصبيّ إلى رجلٍ من المسلمين، ثمّ أمر بها فحُفِرَ لها إلى صدرها، وأَمر الناس فرجموها**».
ورواه أيضًا عن عَلْقَمَة بن مَرْثَد، عن سليمان بن بُرَيْدَة، عن أبيه إلى أن قال: فقال لها: «**اذهبي** =

....

= **حتى تضعي ما في بطنك، فكفلها رجلٌ من الأنصار حتى وضعت، ثم أتى النبي ﷺ فقال: قد وضعت الغَامِدِيَّة، قال: إذًا لا نرجمها وندع ولدها صغيرًا ليس له مَنْ يرضعه، فقام رجلٌ من الأنصار فقال: إليّ رَضاعُهُ يا رسول الله، قال: فرجمها**»، وهذا يقتضي أنه رجمها حين وضعت، والأوّل يقتضي أنه تركها حتى فطمت ولدها، ويتقوّى الثاني بما أخرجه مسلم من رواية عِمْرَان بن حُصَيْن، وفيه أنه ﷺ رجمها بعد أن وضعته، وقال بعضهم: يحتمل أن تكونا امرأتين إحداهما وُجِدَ لولدها كفيلٌ، والأخرى لم يوجد له كفيل، فوجب إمهالها حتّى يستغني ولدها.
(وَتُجْلَدُ) الحامل (بَعْدَ النِّفَاسِ) لأنه نوع مرضٍ، فَيُنْتَظَرُ البُرْء منه بخلاف الرجم؛ لأن التأْخير فيه لأجل الولد وقد انفصل.
(وَيُدْرَأُ الحَدُّ بِالشُّبْهَةِ في الفِعْلِ؛ أَي: ظَنِّ غَيْرِ الدَّلِيْلِ دَلِيْلًا) وتسمَّى شبهة اشتباه؛ أَي: شبهة في حقّ من حصل له اشتباه، وإنما يدرأ الحدّ بالشبهة لِمَا قدَّمناه مرفوعًا ولما روى ابن أبي شَيْبَة في «مصنفه» عن عمر بن الخطاب أنه قال: لأن أُعطِّل الحدود بالشبهات أَحبُّ إليّ من أن أقيمها بالشبهات، وروى أيضًا عن مُعَاذ وعبد الله بن مسعود وعُقْبَة بن عامر أنهم قالوا: إذا اشتبه عليك الحد فادرأه.
(كَأَمَةِ أَبَوَيْهِ) وإِن عَلَيَا (و) أمة (زَوْجَتِهِ) لأن اتصال الأملاك بين الأصول والفروع مظنةُ اعتقاد أَن للفرع وطء أَمة الأصل؛ ولأن الزوج يعدُّ غنيًا بمال زوجته، قال الله تعالى: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ ۝٨﴾ [الضحى: ٨] أي: بمال خديجة، فأورث ذلك شبهة كون مال الزوجة مالًا للزوج.
وتكون شبهة الفعل في مطلقته ثلاثًا، وهي في العدة بائنٍ بالطلاق على مالٍ وهي في العدّة، وفي أمّ ولدٍ أَعتقها مولاها وهي في العدة، وفي جارية المولى في حق عبده، وفي الجارية المرهونة في حق المرتَهِن، وبه قال الشافعيّ ـ رحمه الله ـ في قولٍ، وقال في قولٍ: لا يسقط الحدُّ عن المرتَهِن، وبه قال أَحمد.
(فَلَا يُحَدُّ) الوَاطِء في هذه الصور (إِنْ ظَنَّ أَنَّهَا) أي: الموطؤة (تَحِلُّ) قيّد به؛ لأنه لو قال ظننت أَنها لا تَحِلّ لي يُحدّ؛ لأن المحل خالٍ عن الملك وحقّه، فكان زنا حقيقةً، وإنما يسقط الحد لمعنى راجع إليه وهو الظن، ولهذا لو جاءت بولدٍ لا يثبت نسبه وإن ادّعاه، وحكم زُفَر بحدّه؛ لأنه وطءٌ حرامٌ في غير الملك وشبهته، ولا اعتبار للتأْويل الفاسد.
(و) يُدْرَأُ الحدّ بالشبهة (في المَحَلِّ أَي: بِقِيَام دَلِيْلٍ نَافٍ للحُرْمَةِ ذَاتًا) والمعنى: أنا لو نظرنا إِلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون نافيًا للحرمة (كَأَمَة ابْنِهِ) يعني وإِن سفل، والأوّل كأَمة ولده، والدليل النافي للحرمة: ما رواه ابن ماجه بإِسنادٍ ـ قال ابن القطّان: صحيحٌ، وقال المنذري: رجاله ثقات ـ من حديث جابر: أَن رجلًا قال: يا رسول الله إِن لي مالًا وولدًا، وإِن أبي يريد أن يجتاح مالي، فقال رسول الله ﷺ: «**أَنت ومالُكَ لأبيك**».
(وَمُعْتَدّةِ الكِنَايَاتِ) والدليل فيها قول عمر وابن مسعود وآخرين: أَن الواقع بالكنايات رجعيّ، وأَصله ما في «آثار محمد بن الحسن»: أَخبرنا أَبو حنيفة، عن حمّاد، عن إِبراهيم النَّخَعي: أَن =

....

=

عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود كانا يقولان في المرأة إذا خيّرها زوجها فاختارته: فهي امرأته، وإن اختارت نفسها فهي تطليقةٌ واحدةٌ وزوجها أملك بها، وفي «مصنف عبد الرَّزَّاق» عن الشَّعْبِيّ أنهما قالا: إن اختارت زوجها فلا بأس، وإن اختارت نفسها فهي واحدةٌ، وله عليها الرجعة، وفيه أيضًا: أخبرنا الثوريّ عن حمّاد، عن إبراهيم، عن عمر في الخليّة، والبريّة، والبتّة، والبائنة هي واحدةٌ، وهو أحقُّ بها.

قال: وقال عليّ: هي ثلاث، وقال شُرَيْح: له ما نوى، وفيه عن زيد بن ثابت أنه قال في رجلٍ جعل أمْرَ امرأته بيدها، فطلقت نفسها ثلاثًا قال: هي واحدةٌ، وعن جابر بن عبد الله: إذا خيّر الرجل امرأته فاختارت نفسها فهي واحدةٌ، وفي «آثار محمد ابن الحسن»: أخبرنا أبو حنيفة عن حَمَّاد عن إبراهيم النَّخَعيّ: أن زيد بن ثابت كان يقول: إذا اختارت زوجها فلا شيء وهي امرأته، وإن اختارت نفسها فهي ثلاثة، وهي حرامٌ عليه حتى تنكح زوجًا غيره، وكان عليّ بن أبي طالب يقول: إذا اختارت زوجها فهي واحدة، والزوج أملك بها، وإن اختارت نفسها فهي واحدةٌ، وهي أملك بنفسها.

(وَالمَبِيْعَةِ قَبْلَ التَّسْلِيْم) والدليل فيها كونها في يد البائع بحيث لو هلكت انتقض البيع، فإن ذلك دليل الملك، ويكون شبهة المحل في الجارية المشتركة بينه وبين غيره، ولوجودِ مِلْكه في بعضها، (فلَا يُحَدُّ وَإِنْ أَقَرَّ بِالحُرْمَةِ) لأن الشبهة إذا كانت في المحل يثبت فيه الملك من وجهٍ، فلم يبقَ اسمُ الزنا، فيمتنع الحدّ على التقادير كلها، ويثبت النسب إن ادَّعاه؛ لأنّ النَّسَب يعتمد قيام الملك أو الحق في المحل.

(وَحُدَّ بِوَطْءِ أَمَةِ أَخِيْهِ وَعَمِّهِ) وكل مَحْرَم غير الولاد، ولو قال: ظننت أنها تَحِلّ؛ لأنه لا انبساط بين هؤلاء في مالهم، فلا يستندُ ظَنُّهُ إلى دليل، فإن قيل: ما باله لو سرق من بيت هؤلاء لا يقطع؟ أُجيب: بأن الحِرْز لم يتحقّق في حقّه لدخوله في بيتهم بلا استئذانٍ، والقطع دائرٌ مع هتك الحِرْز ولم يوجد، والحدُّ دائرٌ مع الزنى، وقد وجد، ويندرىء بالحِلِّ أو شبهته ولم يوجد، ألا ترى أن الضيف إذا سرق من المضيف لا يقطع؟ وإذا زنى بجاريته يُحَدُّ؟

(و) بوطء (أَجْنَبِيَّةٍ وَجَدَهَا في فِرَاشِهِ) وإن قال: ظننت أنها امرأتي؛ لأن ظنّه لم يستند إلى دليل؛ لأن امرأته لا تشتبه عليه بعد طول الصحبة، وقد ينام في فراشها غيرها من المحارم والمعارف، وقال الشافعيّ وأحمد: لا حدَّ عليه إن ظنَّ أنها امرأته أو أَمَته قياسًا على من زُفَّتْ إليه، وعلى من شرب شرابًا على ظنّ أنه ليس بخمرٍ، حيث لا يُحَدُّ، وأُجِيْبَ: بالفرق بأنه لا يميّز بين المرأة وغيرها في أول وهلة، ولا بين الخمر وغيرها إلّا بالشرب.

(وَإِنْ هُوَ) أي: وإن كان الذي وجدها على فراشه (أَعْمَى) لأنه يقدر على التميز بالسؤال أو بغيره من الحركات والهيئات، فكان كالبصير، إلّا إذا دعا زوجته فأجابته أجنبيّةٌ وقالت: أنا زوجتك، أو قالت: أنا فلانةٌ ـ باسم امرأته ـ فوطئها فلا يُحَدُّ؛ لأن ظنَّه استند إلى دليلٍ شرعي وهو الإخبار، ولو أجابته ولم تقل: أنا زوجتك، ولا أنا فلانةٌ يحدّ؛ لعدم ما يوجِب السقوط. =

....

فعل ذلك أول يوم دخوله، انتهى.

فكيف؛ إذا ادعى مسلم أصلي عدم العلم بحرمة الزنا؟ أبو السعود عن الشرنبلالي.

والذي لاح أن ردَّ الكمال لا يظهر؛ لأن الحرمة الثابتة في كل ملة لا تنافي

=

(لا إن زُفَّتْ) أي: لا يحدّ بوطء أجنبيّة بُعِثتْ إليه (وَقُلْنَ) أي: النسوة التي معها: (هِي زَوْجَتُكَ) وكان تزوّج امرأة ولم يدخل بها بعد؛ لأنه اعتمد دليلًا شرعيًّا في موضع الاشتباه وهو الإخبار؛ إذ المرء لا يميّز بين زوجته وغيرها في أول وهلة، وعليه مهرها وعليها العدة، ويثبت نسب ولدها منه.

وقد سُئِلَ أبو حنيفة عن أخوين تزوجا أختين فَزُفَّتْ كل واحدة إلى زوج أختها فقال: ليطلق كلُّ واحدٍ زوجته، ثم يتزوّج مَن وطِئها، وقال سفيان الثَّوري: على كل واحدٍ منهما المهر، وعلى كل واحدة العدة، فإذا مضت عدتها دخل بها زوجها، فقال أبو حنيفة: ما قلتُ أحسن، أرأيت لو صبر كلٌّ واحدٍ منهما حتّى مضت العدة، أما كان يبقى في قلب كل منهما شيء لدخول أخيه بامرأته؟ فإذا طلّق كلٌّ زوجته قبل الدُّخول والخلوة، لا تجب العدة، فإذا طلّق بعد ذلك فعدتها ممّن دخل بها، لا تمنعه من نكاحها، ولم يبق في قلب كلّ منهما شيء.

(وَلا يُحَدُّ الخَلِيْفَةُ) وهو الإمام الذي ليس فوقه إمام لا في زنا، ولا في شرب خمرٍ، ولا في قذفٍ؛ لأن الحدود حقّ الله تعالى، وهو نائبه والمقيمُ لها، فلا يمكنه أن يقيمها على نفسه؛ لأنها لا تقع مؤلمة، فلا تكون زاجرة، والمقصود من الحدود الزجر، وكذا لو أمر غيره بإقامتها عليه لا تقع مؤلمة؛ لأنه يهابه، والظاهر أنه يُرْجَم، والله أعلم.

(ويُقْتَصُّ) منه (وَيُؤْخَذُ بِالْمَالِ) لأن القِصَاص والأموال من حقوق العباد فيستوفيهما صاحبهما بنفسه أو بالاستعانة بالمسلمين، ولا يُشْتَرَط فيهما القضاء بخلاف حدّ القذف، فإن المغلَّب فيه حقّ الشرع عندنا، وحقّ العبد عند الشافعيّ، فحكمه حكم ما هو حقّ الشرع خالصًا.

ثم اعلم أنه لا يحدّ بزنا في دار الحرب أو البغي عندنا، وحكم مالك والشافعي بحدّه؛ لإطلاق الآيات الواردة في حدّ الزاني وقطع السارق وجلد القاذف، ولقوله ﷺ: «**أقيموا حدود الله في السفر والحضر، على القريب والبعيد، ولا تبالوا في الله لومة لائم**» رواه أبو داود في «المراسيل»، وقال: رويناه بإسنادٍ موصولٍ في «السنن». ولنا: ما روى محمد في كتاب «السير الكبير» عن النبي ﷺ أنه قال: «**من زنا أو سرق في دار الحرب وأصاب بها حدًّا ثم هرب فخرج إلينا، فإنه لا يُقَام عليه الحدّ**»، وما روى البيهقي عن الشافعيّ قال: قال أبو يوسف رحمه الله: حدثنا بعض أشياخنا عن مكحول، عن زيد بن ثابت قال: لا تُقامُ الحدودُ في دار الحرب مخافةَ أن يلحق أهلها بالعدو... انظر: فتح باب العناية (٣/ ٧٦) فما بعدها.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَيَثْبُتُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعَة) رِجَالٍ (فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ) فَلَوْ جَاؤُوا مُتَفَرِّقِين حُدُّوا (بِـ) لَفْظِ (الزِّنَا لَا) مُجَرَّدِ لَفْظِ (الوَطْءِ وَالجِمَاعِ) ....

أن بعض الناس يجهلها، وصاحب «المحيط» لم يدع حله في ملة من الملل، وبعد ما ورد النص عن أمير المؤمنين عمر مع عدم الإنكار عليه لا وجه للرد المذكور.

وفي قول صاحب «المحيط» فإن كان الشيوع والاستفاضة في دار الإسلام أقيم مقام العلم، ولكن لا أقل من إيراث شبهة تنبيه على أن المراد درء الحد بشبهة الجهل، كيف والباب تقبل فيه الشبهات؟

فقد قال ﷺ: «**ادرؤوا الحد بالشبهات**»(١) ولذا والله تعالى أعلم أقر صاحب «الهندية» ما في «المحيط» وأما ما ذكره الكمال من مسألة الحربي؛ إذا أسلم، فلعله مبني على قول من لا يشترط العلم، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قال الشارح: قوله: (**أَرْبَعَة رِجَالٍ**) أخذ التذكير من التاء بطريق الإيماء «نهر».

قوله: (**فَلَوْ جَاؤُوا مُتَفَرِّقِين حُدُّوا**) قال في «النهر»: فلو جاؤوا فرادى حد واحد القذف، ولو كان خارج المسجد بخلاف ما لو جاؤوا فرادى، وقعدوا مقعد الشهود، وقام إلى القاضي واحد بعد آخر، حيث تقبل الشهادة.

قوله: (**لَا مُجَرَّدِ لَفْظِ الوَطْءِ وَالجِمَاعِ**) لأن لفظ الزنا، هو الدال على فعل الحرام بخلاف الوطء والجماع «نهر».

والإضافة من إضافة ما كان صفة؛ أي: لا لفظ الوطء والجماع المجرد، وهو يفيد أنه لو قال: وطئها وطئًا أو جامعها جماعًا، هو زنا يحد، وهو ظاهر.

---

(١) أورده الباغندي في مسند عمر بن عبد العزيز (ص٢٦٦، رقم ٤٨- طبعة مكتبة دار الدعوة)، وعزاه لأبي مسلم الكجي، وابن السمعاني في ذيل تاريخ بغداد. وأورده السخاوي في المقاصد (ص٣٠، رقم ٤٦) وعزاه لأبي سعد بن السمعاني في الذيل في ترجمة الحسين بن علي بن أحمد الخياط المقرئ. قال العجلوني (١/ ٧٣): قال السخاوي: قال شيخنا - يعني الحافظ ابن حجر-: وفي سنده من لا يعرف انتهى.
وللحديث أطراف أخرى منها: «**ادفعوا الحدود بكل شبهة**».

وَظَاهِر «الدُّرَر» أَنَّ مَا يُفِيدُ مَعْنَى الزِّنَا يَقُومُ مَقَامَه.

(وَلَو) كَانَ **(الزَّوْج أَحَدَهُم؛ إِذَا لَمْ يَكُن)** الزَّوْج **(قَذَفَهَا)** وَلَمْ يَشْهَدْ بِزِنَاهَا بِوَلَدِهِ لِلتُّهْمَةِ؛ لأَنَّهُ يَدْفَعُ اللِّعَان عَنْ نَفْسِهِ فِي الأُولَى، وَيُسْقِطُ نِصْفَ المَهْرِ لَو قَبْلَ الدُّخُولِ، أَو نَفَقَةِ العِدَّةِ لَو بَعْدَه فِي الثَّانِيَةِ «ظَهِيْرِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَيَسْأَلُهُم الإِمَام عَنْهُ مَا هُوَ)** أَيْ: عَنْ ذَاتِهِ وَهُوَ الإِيلَاجُ، «عَيْنِيّ»

قوله: **(وَظَاهِر «الدُّرَر»... إلخ)** قال الحلبي: هي نص في ذلك، ونصها: ويثبت بالشهادة بالزنا أو ما يفيده معناه، لكن توقف الشيخ حسن فيه، فقال: وينظر هل تقبل الشهادة المجردة عن لفظ الزنا مع لفظ يفيده معناه، تأمل انتهى.

قال شيخنا: ووجه تردده إنه لم يقف عليه في كلام غيره، وسنده الذي أحال عليه هو ما ذكره في التعزير أن حد القذف يجب بصريح الزنا أو بما هو في حكمه بأن يدل عليه اللفظ اقتضاء، كقوله في غضب: لست بأبيك أو بابن فلان أبيه، أبو السعود.

قوله: **(لِلتُّهْمَةِ)** بينها بما بعد، وهو تعليل للمسألتين.

قوله: **(لأَنَّهُ يَدْفَعُ اللِّعَان عَنْ نَفْسِهِ)** قال في «البحر»: فعلى هذا لو قال بعض الشهود: إن فلانًا قد زنا، أو قال له: زنيت ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر في الزوج انتهى؛ أي: من تهمة دفع الحد عنه.

قوله: **(وَيُسْقِطُ)** بضم الياء قوله: **(لَو قَبْلَ الدُّخُولِ)** لأن الفرقة جاءت من قبلها.

قوله: **(أَو نَفَقَةِ العِدَّةِ)** عطف على نصف المهر.

قال الشارح: قوله: **(فَيَسْأَلُهُم الإِمَام)** أي: السلطان أو نائبه، وفيه إشعار بوجوب السؤال، كما في «شرح الطحاوي» وخرج لمحكم، حموي.

قوله: **(أَيْ: عَنْ ذَاتِهِ)** الشرعية هي حقيقته المعرفة بقول المصنف: وطء مكلف؛ ليحترز بها عن زنا العين، واليد، والرجل، فإنه يطلق عليها توسعًا، كذا في «الدر المنتقى».

(وَكَيْفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ هُوَ؟ وَمَتَى زَنَى؟ وَبِمَنْ زَنَى؟) لِجَوَازِ كَوْنِهِ مُكْرَهًا، أَو بِدَارِ الحَرْبِ، أَو فِي صِبَاه، أَو بِأَمَةِ ابْنِهِ، فَيَسْتَقْصِي القَاضِي احْتِيَالًا لِلدَّرْءِ.

(فَإِنْ بَيَّنُوهُ، وَقَالُوا: رَأَيْنَاهُ وَطِئَهَا فِي فَرْجِهَا كَالمِيلِ فِي المُكْحُلَة) هُوَ زِيَادَة بَيَانٍ احْتِيَالًا لِلدَّرْءِ.

قوله: **(لِجَوَازِ كَوْنِهِ مُكْرَهًا)** نشر مرتب، وفي «الدر» هو احتراز عن زنا الإبط، والفخذ، والدبر، كما في «المضمرات»؛ إذ لا حد في اللواط بغلام، أو أجنبية عند الإمام وهو الصحيح.

كما لا حد بغلامه أو أمته أو منكوحته بلا خلاف كما في «القهستاني» وفي إخراج ذلك بالكيفية نظر؛ إذ الحقيقة تخرج ذلك؛ لذكر الطوع فيها.

قوله: **(أَو بِدَارِ الحَرْبِ)** أي: أو البغي، ولأن اتحاد المكان شرط؛ إذ لو شهدا أنه وطئها في هذه الدار، وآخران في أخرى لم تقبل بخلاف ما لو شهد أنه في مقدم البيت، وآخران في مؤخره، حيث تقبل؛ لإمكان التوفيق «در».

قوله: **(أَو فِي صِبَاه)** لو قال: أو بمقتادم لعم الصبي وغيره، ويخرج أيضًا ما لو شهدا أنه في ساعة من النهار، وآخران في أخرى لم تقبل، وقالوا: هذا؛ إذا لم يمكن التوفيق، وإلا تقبل «در».

قوله: **(أَو بِأَمَةِ ابْنِهِ)** أو احتمال أن تكون زوجته أو أمته، وهم لا يعلمون «نهر».

قوله: **(فَيَسْتَقْصِي القَاضِي)** أي: بتتبع السؤال حتى يبلغ الأقصى فيه.

قوله: **(احْتِيَالًا لِلدَّرْءِ)** أي: تحيلًا؛ لدفع الحد.

قوله: **(فَإِنْ بَيَّنُوهُ)** أي: بالوجوه الخمسة، كما يؤخد من «عبارة القدوري».

قوله: **(وَقَالُوا: رَأَيْنَاهُ)** لا بد من ذكرهم هذه الجملة، حموي.

قوله: **(كَالمِيلِ)** هو المرود، بضم الميم.

قوله: **(فِي المُكْحُلَة)** بضم الميم والحاء.

(وَعُدِّلُوا سِرًّا وَعَلَنًا) إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِحَالِهِم **(حَكَمَ بِهِ)** وُجُوبًا، وَتَرْكُ الشَّهَادَة بِهِ أَوْلَى

قوله: **(وَعُدِّلُوا سِرًّا)** بأن يبعث القاضي ورقة فيها أسماؤهم وأسماء محلتهم على وجه يتميز به كل واحد منهم لمن يعرفه، فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة «نهر».

قوله: **(وَعَلَنًا)** بأن يجمع القاضي بين المزكي والشاهد، ويقول: هذا هو الذي زكيته يعني سرًا، قالو: ويحبسه حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب للتهمة تعزيرًا له؛ إذ لا وجه لأخذ الكفيل منه.

ولا يكتفي الإمام هنا بظاهر العدالة احتيالًا للدرء «نهر» بخلاف سائر الحدود؛ أي: عند الإمام حيث اكتفى فيها بظاهر العدالة لقوله ﷺ: «**المسلمون عدول بعضهم على بعض**»(١) إلا إذا طَعَنَ الْخَصْمُ فَحِينَئِذٍ يُسْأَلُ الْقَاضِي عَنِ الشُّهُودِ عنده أيضًا، «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِحَالِهِم)** أما إذا علم بحال الشهود لا يجب عليه السؤال عن عدالتهم؛ لأن علمه يغنيه عن ذلك، وهو أقوى من الحاصل من تعديل المزكي. ولولا ما ثبت من إهدار الشرع حكمه بعلمه بالزنا في إقامة الحد بالنص لكان يحد بعلمه، لكن ثبت ذلك هنا، ولم يثبت في تعديل الشهور إهدار علمه بعد التهم.

فوجب اعتباره «كمال»، والاكتفاء به بناء على أنه يقضي بعلمه والمفتى به أنه لا يقضى بعلمه «أبو السعود» وفيه أن القضاء بالشهادة لا بعلمه بالعدالة، فتأمل.

قوله: **(وُجُوبًا)** أي: افتراضًا لظهور الحق «بحر».

قوله: **(وَتَرْكُ الشَّهَادَة بِهِ أَوْلَى)** تحقيقًا للستر المندوب إليه بقوله ﷺ: «**من ستر مسلمًا ستره الله في الدنيا والآخرة**»(٢).

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢٥٤٥).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ٢٢٨، رقم ١٨٩٣٦)، وأحمد (٤/ ١٠٤، رقم ١٧٠٠٠)، وابن أبي الدنيا في قضاء الحوائج (ص ٩٥، رقم ١١٣)، والخطيب (١٣/ ١٥٥).

مَا لَمْ يَكُنْ مُتَهَتِّكًا، فَالشَّهَادَةُ أَوْلَى «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَثْبُتُ)** أَيْضًا **(بِإِقْرَارِهِ)** صَرِيحًا صَاحِيًا، وَلَمْ يُكَذِّبْهُ الآخَرُ، وَلَو ظَهَرَ كَذِبُهُ بِجَبِّهِ أَو رَتْقِهَا، وَلَا أَقَرَّ بِزِنَاه بِخَرْسَاءَ، أَو هِيَ بِأَخْرَسٍ؛ لِجَوَازِ إِبْدَاءِ مَا يُسْقِطُ الحَدَّ، وَلَو أَقَرَّ بِهِ أَو بِسَرِقَةٍ فِي حَالِ سُكْرِهِ لَا حَدّ، ....

فالشهادة بالزنا خلاف الأولى التي مرجعها إلى كراهة التنزيه، وذكره في غير مجلس القاضي بمنزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها، ويحل منه ما يحل منها «بحر» مختصرًا.

قوله: **(مَا لَمْ يَكُنْ مُتَهَتِّكًا، فَالشَّهَادَةُ أَوْلَى)** لأن مطلوب الشارع إخلاء الأرض عن المعاصي، والفواحش، وإخلاؤها في المتهتك بالحد وفي غيره بالتوبة.

قال الشارح: قوله: **(وَيَثْبُتُ أَيْضًا بِإِقْرَارِهِ)** ولو عبدًا وإن كان مولاه غائبًا، ولا بد أن يكون عند الحاكم، فلا يعتبر إقراره عند غيره، ولو تكرر أربعًا حتى لا تقبل الشهادة عليه بذلك.

قوله: **(صَرِيحًا)** أخرج به إقرار الأخرس، فلا يعتبر.

قوله: **(صَاحِيًا)** صرح بمفهومه المؤلف.

قوله: **(وَلَمْ يُكَذِّبْهُ الآخَرُ)** سواء قالت: إنه تزوجني أو لا أعرفه أصلًا، وكذا؛ إذا أقرت وكذبها، خلافًا لهما في المسألتين «بحر».

قوله: **(أَو رَتْقِهَا)** يظهر بإخبار النساء به قبل الحد؛ لأن إخبارهن بالرتق يوجب شبهة في شهادة الشهود، وبالشبهة يندرئ الحد.

قوله: **(وَلَا أَقَرَّ بِزِنَاه بِخَرْسَاءَ)** أو كان بكتابة، أو بإشارة، لَا يُحَدُّ لِلشُّبْهَةِ بِعَدَمِ الصَّرَاحَةِ «بحر».

قوله: **(لِجَوَازِ إِبْدَاءِ مَا يُسْقِطُ الحَدَّ)** هذه علة عدم قبول الشهادة على الأخرس، وعلة عدم صحة إقراره ما ذكرناه من الشبهة، وبها صرح في «البحر» ويصح اعتباره علة للإقرار، والمعنى أنه كان كالخصي محترزًا عن الزنا.

وَلَو سَرَقَ أَو زَنَى حُدَّ؛ لأَنَّ الإِنْشاءَ لَا يَحْتَمِلُ التَّكْذِيب وَالإِقْرَار يَحْتَمِلُهُ «نَهْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَرْبَعًا فِي مَجَالِسِهِ**) أَيْ: المُقِرُّ (**الأَرْبَعَة كُلَّمَا أَقَرَّ رَدَّه**) بِحَيْثُ لَا يَرَاه (**وَسَأَلَه كَمَا مَرَّ**) حَتَّى عَنِ المَزْنِيّ بِهَا؛ لِجَوَازِ بَيَانِهِ بِأَمَةِ ابْنِهِ «نَهْرٌ».

قوله: (**وَلَوْ سَرَقَ أَوْ زَنَى**) أي: في حال سكره، وثبت عليه بالبينة.

قوله: (**حُدَّ**) أي: بعد الإفاقة ليحد أولًا حد الشرب.

قوله: (**لأَنَّ الإِنْشاءَ**) أي: إنشاء الزنا والسرقة المعاين للشهود حال سكره.

قوله: (**وَالإِقْرَار يَحْتَمِلُهُ**) فاعتبر هذا الاحتمال في الإقرار بالحد لا غير «بحر».

قال الشارح: قوله: (**أَرْبَعًا**) ولو كل يوم أو شهر مرة «ظهيرية».

قوله: (**أَيْ: المُقِرُّ**) لا القاضي على الأصح، حتى لو سمع القاضي إقراره وراح، والمقر جالس، لا يعتبر، عزمي زاده، فإن أقر أربع مرات في مجلس واحد كان ذلك بمنزلة إقرار واحد، أبو السعود.

قوله: (**كُلَّمَا أَقَرَّ رَدَّه**) أي: إلا في الرابعة، كما في «إيضاح الإصلاح» وانظر هل يطلب رجوعه أو يرجع هو بنفسه؛ والظاهر: الثاني.

قوله: (**بِحَيْثُ لَا يَرَاه**) أي: القاضي اقتداء بفعله ﷺ في ماعز «نهر» وظاهر هذا أنه إذا كان بحيث يراه لا يختلف المجلس.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) الكاف اسم بمعنى مثل صفة مصدر محذوف؛ أي: سأله سؤالًا مثل ما مر، حموي قوله: (**عَنِ المَزْنِيّ بِهَا**) فيه قصور؛ لأنه لا بد من السؤال عن الخمس، أما السؤال عن الماهية، والكيفية، والمكان فمما لا خلاف فيه .وأما عن الزمان فقد قيل: إنه لا يسأله؛ لأن التقادم لا يمنع الإقرار، والأصح أنه يسأله عنه؛ لجواز أنه زنى حال صباه، وأما عن المزني بها، فقال في «الإيضاح»: لك أن تقول لا حاجة إليه؛ لأن جهلها لا يمنع وجوب الحد بالإقرار.

والحق أنه لا بد منه لجواز أن يبينه بمن لا يحد بوطئها كجارية ابنه «نهر» مختصرًا. وفي نسخه حتى عن المزني بها، وهي ظاهرة، لكن الواجب عليها

(**فَإِنْ بَيَّنَهُ**) كَمَا يَحِقُّ (**حُدَّ**) فَلَا يَثْبُتُ بِعِلْمِ القَاضِي، وَلَا بِالبَيِّنَةِ عَلَى الإِقْرَارِ، وَلَو قَضَى بِالبَيِّنَةِ فَأَقَرَّ مَرَّة لَمْ يُحَدَّ عِنْدَ الثَّانِي، وَهُوَ الأَصَحُّ، وَلَو أَقَرَّ أَرْبَعًا بَطُلَت الشَّهَادَة إِجْمَاعًا «سِرَاجٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيُخَلَّى سَبِيلُهُ إِنْ رَجَعَ عَن إِقْرَارِهِ قَبْلَ الحَدِّ أَو فِي وَسَطِهِ وَلَو**) رُجُوعَه (**بِالفِعْلِ كَهُرُوبِهِ**) بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ.

(**وَإِنْكَارُ الإِقْرَارِ رُجُوع، كَمَا أَنَّ إِنْكَار الرِّدَّة تَوْبَة**) كَمَا سَيَجِيء.

(**وَكَذَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ عَن الإِقْرَارِ بِالإِحْصَانِ**) لأَنَّهُ ....

زيادة الزمان؛ لأنه قيل: بالاستغناء عن السؤال عنه، كما قيل به فيها، فتأمل.

قوله: (**حُدَّ**) ولا يحتاج إلى حكم بخلاف الشهادة، ولذا صرح بالحكم فيها دونه «حموي».

قوله: (**فَلَا يَثْبُتُ بِعِلْمِ القَاضِي**) تفريع على الاقتصار في ثبوته على الشهادة والإقرار.

قوله: (**وَلَا بِالبَيِّنَةِ عَلَى الإِقْرَارِ**) لأنه إن كان منكرًا فقد رجع، وإن كان مقرًا لا تعتبر الشهادة مع الإقرار، كذا في «التبيين».

قوله: (**وَلَو قَضَى بِالبَيِّنَةِ... إلخ**) ولو صدر ذلك الإقرار قبل القضاء لا يحد، اتفاقًا «أبو السعود» عن العلامة شاهين.

قوله: (**فَأَقَرَّ مَرَّة... إلخ**) وكذا الخلاف لو أقر مرتين، كما في «النهر» والظاهر أن الثلاث كذلك.

قوله: (**لَمْ يُحَدَّ**) لأن الشهادة إنما تقام على الجاحد، فإذا أقر اعتبر قراره، ولم يتم أربعًا فلا حد.

قوله: (**وَهُوَ الأَصَحُّ**) مقابله، قول محمد بالحد.

قوله: (**بَطُلَت الشَّهَادَة**) وحد عملًا بإقراره، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: الإحصان.

لَما صَارَ شَرْطًا لِلحَدِّ صَارَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى، فَصَحَّ الرُّجُوعُ عَنْهُ لِعَدَمِ المُكَذِّبِ «بَحْرٌ».

(وَ) كَذَا عَن (**سَائِرِ الحُدُودِ الخَالِصَةِ**) لِلَّهِ، كَحَدِّ شُرْبٍ وَسَرِقَةٍ وَإِنْ ضَمِنَ المَالَ.

(**وَنُدِبَ تَلْقِينُهُ**) الرُّجُوع بـ (**لَعَلَّكَ قَبَّلْت أَو لَمَسْت أَو وَطِئْت بِشُبْهَةٍ**) لِحَدِيثِ مَاعِز.

(**ادَّعَى الزَّانِي أَنَّهَا زَوْجَتُهُ سَقَطَ الحَدُّ عَنْهُ وَإِنْ**) كَانَتْ (**زَوْجَةً لِلغَيْرِ**) بِلَا بيِّنَة.

(**وَلَو تَزَوَّجَهَا بَعْدَهُ**) أَي: بَعْدَ زِنَاهُ.

(**أَو اشْتَرَاهَا لَا**) يَسْقُطُ فِي الأَصَحِّ لِعَدَمِ الشُّبْهَةِ وَقْتَ الفِعْلِ «بَحْرٌ».

(**وَيُرْجَمُ مُحْصَنٌ فِي فَضَاءٍ** ....

قوله: (**لِلحَدِّ**) أي: الذي هو الرجم.

قوله: (**لِعَدَمِ المُكَذِّبِ**) فتحقق الشبهة في الإقرار، بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص، وَحَدُّ الْقَذْفِ لِوُجُودِ مَنْ يُكَذِّبُهُ وَلَا كَذَلِكَ مَا هُوَ خَالِصُ حَقِّ الشَّرْعِ «بحر».

قوله: (بـ(**لَعَلَّكَ قَبَّلْت**)) أي: ونحوه: من غمزت أو نظرت أو تزوجت، والمقصود أن يلقنه بما يكون ذكره دارئًا «بحر».

قوله: (**لِحَدِيثِ مَاعِز**) بن مالك الأسلمي، زنا بفاطمة- فتاة هزال - وقيل: اسمها منيرة أو مهيرة، فقد روي أن النبي عليه الصلاة والسلام قال له لما أقر: «**لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت**»(١).

قوله: (**بِلَا بيِّنَة**) متعلق بادّعى. قوله: (**وَقْتَ الفِعْلِ**) أي: الزنا.

قوله: (**وَيُرْجَمُ مُحْصَنٌ**) بفتح الصاد من أحصن؛ إذا تزوج وهي من الكلمات التي جاء اسم الفاعل فيها على لفظ اسم المفعول، ومنه: أسهب فهو مسهب؛ إذا أطال في الكلام وَأَلْفَجُ بِالْفَاءِ وَالْجِيمِ، فَهُوَ مُلْفِجٌ؛ إذا افتقر.

قوله: (**فِي فَضَاءٍ**) أي: مكان متسع؛ لأنه أمكن لرجمه «نهر».

---

(١) أخرجه البخاري (٦٨٢٤).

حَتَّى يَمُوتَ) وَيَصْطَفُّونَ كَصُفُوفِ الصَّلَاةِ لِرَجْمِهِ، كُلَّمَا رَجَمَ قَوْمٌ تَنَحُّوا وَرَجَمَ آخَرُون.

(فَلَو قَتَلَهُ شَخْصٌ أَو فَقَأَ عَيْنَهُ بَعْدَ القَضَاءِ بِهِ فَهَدْرٌ) وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَذَّر لافْتِيَاتِهِ عَلَى الإِمَامِ «نَهْرٌ».

(وَ) لَو **(قَبْلَهُ)** أَيْ: قَبْلَ القَضَاءِ بِهِ **(يَجِبُ القِصَاص فِي العَمْدِ وَالدِّيَةِ فِي الخَطَأ)** لأَنَّ الشَّهَادَة قَبْلَ الحُكْم بِهَا لَا حُكْم لَهَا.

(وَالشَّرْطُ بُدَاءَةُ الشُّهُود بِهِ) وَلَو بِحَصَاةٍ صَغِيرَةٍ، إِلَّا لِعُذْرٍ كَمَرَضٍ فَيَرْجمُ القَاضِي بِحَضْرَتِهِم، **(فَإِنْ أَبَوا أَو مَاتُوا أَو غَابُوا)** أَو قُطِعُوا بَعْدَ الشَّهَادَةِ.

(أَو بَعْضُهُم، سَقَطَ) الرَّجْمُ لِفَوَاتِ الشَّرْطِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا يُحَدُّون فِي الأَصَحِّ.

(كَمَا لَو خَرَجَ بَعْضُهُم عَن الأَهْلِيَّةِ) لِلشَّهَادَةِ **(بِفِسْقٍ أَو عَمًى أَو خَرَسٍ)** أَو قَذْفٍ

قوله: **(حَتَّى يَمُوتَ)** ويتعمدون قتله؛ لأنه واجب القتل إلا إذا رجمه، فلو تعمده لم يحرم الميراث «در منتقى».

قوله: **(لافْتِيَاتِهِ عَلَى الإِمَامِ)** أي: لتعديه.

قوله: **(وَالشَّرْطُ بُدَاءَةُ الشُّهُود بِهِ)** إنما اشترط ذلك؛ لأن الشاهد قد يتجاسر على الأداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع «جوهرة».

قوله: **(أَو قُطِعُوا بَعْدَ الشَّهَادَةِ)** قيد به؛ لأنهم لو قطعوا قبلها رمى القاضي بحضرتهم لأنهم؛ إذا كانوا مقطوعي الأيدي لم تستحق البداءة بهم، وإن قطعوا بعدها، فقد استحقت «منح».

قوله: **(لِفَوَاتِ الشَّرْطِ)** وهو بداءة الشهود.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يُحَدُّون فِي الأَصَحِّ)** لأن امتناعهم ليس صريحًا في الرجوع وقيل: يحدون، والأول رواية «المبسوط» «نهر» وظاهره: أن الخلاف في مسألة الإباء فقط.

وَلَو بَعْدَ القَضَاءِ؛ لأَنَّ الإمْضَاءَ مِنَ القَضَاءِ فِي الحُدُودِ وَهَذَا لَو مُحْصنًا، أَمَّا غَيْرُه فَيُحَدّ فِي المَوْتِ وَالغِيبَةِ كَمَا فِي الحَاكِمِ.

(ثُمَّ الإِمَام) هَذَا لَيْسَ حَتْمًا، كَيْفَ وَحُضُورُه لَيْسَ بِلَازِمٍ. قَالَهُ ابنُ الكَمَالِ.

وَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف عَن الكَمَالِ رَدَّه فِي «النَّهْرِ».

(ثُمَّ النَّاس) أَفَادَ فِي «النَّهْرِ» أَنَّ حُضُورَهم لَيْسَ بِشَرْطٍ فَرَمْيُهُم كَذَلِكَ، فَلَو امْتَنَعُوا لَمْ يَسْقُطْ .**(وَيَبْدَأُ الإِمَام لَو مُقِرًّا)** مُقْتَضَاه أَنَّهُ لَو امْتَنَعَ لَمْ يَحِلَّ لِلقَوْمِ رَجْمُه، وَإِنْ

قوله: **(لأَنَّ الإِمْضَاءَ)** أي: إمضاء الحد وقوعه بالفعل من القضاء أي: فإذا لم يمضه ثم حصل مانع من العمل بالشهادة بعد قبولها، فكأنه لم يحصل القضاء بها أصلًا.

قوله: **(كَمَا فِي الحَاكِمِ)** أي: كما يحد لو مات الحاكم أو غاب «حلبي».

وفي نسخة «كافي الحاكم»: وهي الأولى؛ لأن أصل العبارة في «النهر» وقد نقلها عن الحاكم الشهيد في «الكافي» وعبارته: وغير المحصن، قال الحاكم الشهيد في «الكافي»: يقام عليه الحد في الموت والغيبة.

قوله: **(ثُمَّ الإِمَام)** أي: أو نائبه.

قوله: **(هَذَا)** أي: رمى الإمام بعد الشهود.

قوله: **(وَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف)** من أنه؛ إذا امتنع الإمام سقط الحد.

قوله: **(رَدَّه فِي «النَّهْرِ»)** وهذا إنما يتم لو سلم وجوب حضوره كالشهود.

قوله: **(أَفَادَ فِي «النَّهْرِ»)** أي: حيث نقل عن «الدراية» أنه يستحب للإمام أن يأمر طائفة من المسلمين أن يحضروا لإقامة الحدود، والتعبير بالاستحباب يقتضى أنه ليس بشرط.

قوله: **(فَلَو امْتَنَعُوا لَمْ يَسْقُطْ)** فيستأجر من يرميه، والأجر من بيت المال، أو ينتظر حتى يجد من يرمي، هذا ظهر لي، وحرره نقلًا.

قوله: **(وَيَبْدَأُ الإِمَام)** أي: أو نائبه.

أَمَرَهُم لِفَوْتِ شَرْطِهِ. «فَتْحٌ».

لَكِنْ سَيَجِيء أَنَّهُ لَو قَالَ قَاضٍ عَدْلٌ: قَضَيْتُ عَلَى هَذَا بِالرَّجْمِ وَسِعَكَ رَجْمُه وَإِنْ لَمْ تُعَايِن الحُجَّة.

وَيُكْرَهُ لِلمحْرَم الرَّجْمُ، وَإِنْ فَعَلَ لَا يُحْرَمُ المِيرَاثُ.

(وَغُسِّلَ وَكُفِّنَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ) وَصَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام صَلَّى عَلَى الغَامِدِيَّةِ.

(وَغَيْرُ المُحْصَن يُجْلَدُ مِائَة إِن حُرًّا، وَنِصْفُهَا لِلعَبْدِ) بِدَلَالَةِ النَّصِّ، وَالمُرَاد بِالمُحْصَنَاتِ فِي الآيَةِ الحَرَائِرُ. ذَكَرَهُ البَيْضَاوِيُّ وَغَيْرُه.

وَذَكَرَ الزَّيْلَعِيّ أَنَّهُ غَلَّبَ الإِنَاثَ عَلَى الذُّكُور، ....

قوله: **(لَكِنْ سَيَجِيء ... إلخ)** أي: فلم يشترطوا في إباحة الرجم من الذي أخبره القاضي رؤية الرجم من القاضي.

قال أبو السعود: يمكن حل ما سيجيء على ما إذا لم يمتنع القاضي من البدء برجمه ولا يخالف حينئذ ما في «الفتح» صاحب «البحر» أيضًا بأنه عليه الصلاة والسلام لم يحضر رجم ماعز قطعًا، وإنما رجمه الناس بأمره ﷺ.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ تُعَايِن الحُجَّة)** شمل البرهان والإقرار كما هو ظاهر إطلاقه.

قوله: **(وَيُكْرَهُ لِلمحْرَم)** للاستغناء برمي غيره.

قوله: **(لَا يُحْرَمُ المِيرَاثُ)** وإن تعمد القتل كما سلف.

قوله: **(بِدَلَالَةِ النَّصِّ)** وهو قوله: سبحانه وتعالى: ﴿**فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ**﴾ [النساء: ٢٥] فعبارة النص في الإناث، ودخلت الذكور بدلالته لمساواتهم لهن، ويكفي في الدلاله مساواة المسكوت للمنطوق، ولا يشترط الأولوية، وقوله تعالى: ﴿**فَإِذَآ أُحْصِنَّ**﴾ [النساء: ٢٥] لا مفهوم له، فإن على الأرقاء نصف المائة أحصنوا أو لم يحصنوا، كمال.

قوله: **(أَنَّهُ غَلَّبَ الإِنَاثَ)** فيكون حكم الذكور مأخوذًا من عبارة النص، لا من دلالته.

لَكِنَّهُ عَكَسَ القَاعِدَة. (وَ) العَبْدُ (لَا يَحُدُّه سَيِّدُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الإِمَامِ) وَلَو فَعَلَهُ هَلْ يَكْفِي؟ الظَّاهِرُ لَا، لِقَوْلِهِم: رُكْنُهُ إِقَامَةُ الإِمَام، «نَهْرٌ» (بِسَوْطٍ لَا عِقْدَةَ لَهُ).

فِي «الصِّحَاحِ»: ثَمَرَةُ السَّوْطِ عُقْدَةُ أَطْرَافِهِ (مُتَوَسِّطًا) بَيْنَ الجَارِحِ وَغَيْر المُؤْلِم.

(وَنُزِعَ ثِيَابُهُ خَلَا إِزَارًا) لِيَسْتُر عَوْرَته.

قوله: (عَكَسَ القَاعِدَة) وهو تغليب الذكور على الإناث «نهر».

حتى لو قال الحربي: أَمِّنُونِي على بناتي لا يدخل الذكور بخلاف: أَمِّنُونِي على بني، فإنه يعم الذكور والإناث «بحر».

قوله: (وَالعَبْدُ لَا يَحُدُّه ... إلخ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «أربع إلى الولاة»[1] وذكر منها الحدود والظاهر أن العبد ليس بقيد؛ لأن الدليل عام وقيد بالحد؛ لأن المولى يعزر عبده بلا إذن الإمام؛ لأنه حق العبد، وهو المالك، والمقصود منه التأديب.

قوله: (رُكْنُهُ) أي: الحد.

قوله: (فِي «الصِّحَاحِ») أفاد به أن العقدة هي الثمرة، مستعار من ثمرة الشجرة، وقيل: هي ذنبه، والأولى أن يقول: ثمرة السوط عقدة طرفه، وينبغي تليين طرفه لما روي عن أنس بن مالك أنه قال: كان في زمن عمر بن الخطاب يؤمرون بالسوط، فتقطع ثمرته، ثم يدق بين حجرين حتى يلين ثم يضرب.

والحاصل أنه يجتنب كل من الثمرة بمعنى العقدة، وبمعنى الفرع الذي يَصِيرُ ذَنَبَيْنِ تَعْمِيمًا لِلْمُشْتَرَكِ في النفي «شلبي» ملخصًا.

قوله: (بَيْنَ الجَارِحِ وَغَيْر المُؤْلِم) لإفضاء الأول إلى الهلاك، وخلو الثاني عن المقصود وهو الانزجار في الهداية. والحاصل أنه المؤلم غير الجارح «بحر».

قوله: (وَنُزِعَ ثِيَابُهُ) لأن عليًّا رضي الله عنه كان يأمر بالتجريد في الحدود؛ ولأن التجريد أبلغ في إيصال الألم إليه «بحر».

---

(١) ذكره في العناية (٧/ ١٦٢).

(وَفُرِّق) جَلْدُه **(عَلَى بَدَنِهِ خَلَا رَأْسِهِ وَوَجْهِهِ وَفَرْجِهِ)** قِيلَ: وَصَدْرِهِ وَبَطْنِهِ، وَلَو جَلَدَه فِي يَوْم خَمْسِين مُتَوَالِيَة وَمِثْلها فِي اليَوْمِ الثَّانِي أَجْزَأَهُ عَلَى الأَصَحِّ. جَوْهَرَة **(وَ)** قَالَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّه تَعَالَى عَنْهُ: **(يُضْرَبُ الرَّجُلُ قَائِمًا)** وَالمَرْأَةُ قَاعِدَةً **(فِي الحُدُودِ)** وَالتَّعَازِير **(غَيْر مَمْدُود)** عَلَى الأَرْضِ كَمَا يُفْعَلُ فِي زَمَانِنَا فَإِنَّهُ لَا يَجُوز. «نَهْر». وَكَذَا لَا يُمَدُّ السَّوْط؛ ....

قوله: **(وَفُرِّق جَلْدُه ... إلخ)** لأن الجمع في عضو واحد قد يفضي إلى التلف والحد زاجر لا متلف، وإنما يتقي الأعضاء الثلاثة لقوله ﷺ الذي أمره بضرب الحد: «**اتق الوجه والمذاكير**»(١) ولأن الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس، وكذا الوجه، وهو مجمع المحاسن، فلا يؤمن فوات شيء منها بالضرب؛ وذلك إهْلَاكٌ مَعْنًى، فلا يشرع حدًّا «بحر».

قوله: **(قِيلَ: وَصَدْرِهِ وَبَطْنِهِ)** قال في «الفتح»: وفيه نظر! بل الصدر من المخامل والضرب بالسوط المتوسط عددًا يسيرًا لا يقتل في البطن؛ فكيف بالصدر؟ نعم؛ إذا فعل بالعصا كما يفعل في بيوت الظلمة، ينبغي ألا يضرب البطن، ذكره في «النهر».

قوله: **(وَقَالَ عَلِيٌّ ... إلخ)** ذكر الحكم في الحدود قيامًا، والنساء قعودًا، وإنما شرع القيام في الرجل؛ لأن مبنى إقامة الحد على التشهير، والقيام أبلغ فيه في حقه.

قوله: **(غَيْر مَمْدُود عَلَى الأَرْضِ)** أي: لا يلقى المحدود على الأرض.

قوله: **(كَمَا يُفْعَلُ فِي زَمَانِنَا)** من القضاة ولا سلف لهم فيه.

والظاهر: أنه لا يجوز؛ لأنه خلاف المشروع «نهر».

قوله: **(وَكَذَا لَا يُمَدُّ السَّوْط)** بأن يرفعه الضارب فوق رأسه أو يمد على العضو بعد الضرب؛ فالاحتمالات ثلاثة.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٥٣٨).

لأَنَّ المُشْتَرَكَ فِي النَّفْي يَعُمُّ.

ابنُ كَمَال (**وَلَا تُنْزَع ثِيَابُهَا إِلَّا الفَرْو وَالحَشْو، وَتُضْرَب جَالِسَة**) لِمَا رَوَيْنَا.

(**وَيُحْفَر لَهَا**) إِلَى صَدْرِهَا (**فِي الرَّجْمِ**) وَجَازَ تَرْكُهُ لِسَتْرِهَا بِثِيَابِهَا، وَ(**لَا**) يَجُوزُ الحَفْر (**لَهُ**) ذَكَرَهُ الشُّمُنِّي.

وَلَا يُرْبَطُ وَلَا يُمْسَك وَلَو هَرَبَ، فَإِنْ مُقِرًّا لَا يُتْبَع، وَإِلَّا اتُّبِعَ حَتَّى يَمُوت كَمَا مَرَّ.

(**وَلَا جَمْعَ بَيْنَ جَلْدٍ وَرَجْمٍ**) فِي المُحْصَنِ.

(**وَلَا بَيْنَ جَلْدٍ وَنَفْيٍ**) أَيْ: تَغْرِيب فِي البِكْرِ، ....

قوله: (**لأَنَّ المُشْتَرَكَ**) وهو لفظ ممدود في النفي، وهو لفظ يعم.

قوله: (**وَلَا تُنْزَع ثِيَابُهَا**) تحرزًا عن كشف العورة.

قوله: (**إِلَّا الفَرْو وَالحَشْو**) لأنهما يمنعان وصول الألم إلى الجسد إلا أن لا يكون لها إلا ذلك كما في «الحموي» عن «الخزانة».

قوله: (**لِمَا رَوَيْنَا**) من أثر علي؛ ولأنها عورة، فلو ضربت قائمة لا يؤمن كشف عورتها «بحر».

قوله: (**إِلَى صَدْرِهَا**) أو سرتها «در منتقى».

قوله: (**وَجَازَ تَرْكُهُ**) لأن عليه الصلاة والسلام لم يأمر به أي: لو يوجبه، فلا ينافي أنه ﷺ أمر بالحفر للغامدية، أبو السعود.

قوله: (**وَلَا يُرْبَطُ وَلَا يُمْسَك**) إلا إذا امتنع ولم يقف، ولم يصبر، لا بأس بربطه على أسطوانة، أو يمسك، كمال.

قوله: (**وَلَا جَمْعَ بَيْنَ جَلْدٍ وَرَجْمٍ**) لعدم وروده عن صاحب الشرع عليه الصلاة والسلام؛ ولأن الجلد يعري عن المقصود مع الرجم «بحر».

قوله: (**أَيْ: تَغْرِيب فِي البِكْرِ**) وقوله ﷺ: «**البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام**» منسوخٌ كشطره الآخر، وهو قوله ﷺ: «**الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة**»[1].

---

(١) حديث عبادة بن الصامت: أخرجه الشافعي (١/ ١٦٤)، وأحمد (٥/ ٣١٣، رقم ٢٢٧١٨)، =

وَفَسَّرَهُ فِي «النِّهَايَةِ» بِالحَبْسِ وَهُوَ أَحْسَن وَأَسْكَن لِلفِتْنَةِ مِنَ التَّغْرِيبِ؛ لأَنَّهُ يَعُودُ عَلَى مَوْضُوعِهِ بِالنَّقْضِ.

(**إِلَّا سِيَاسَةً وَتَعْزِيرًا**) فَيُفَوِّضُ لِلإِمَامِ، وَكَذَا فِي كُلِّ جِنَايَةٍ، «نَهْرٌ».

قوله: (**وَفَسَّرَهُ فِي «النِّهَايَةِ»**) أي: فسر النفي المروي عن بعض الصحابة في زنا البكر بالحبس، كما حمل عليه قوله تعالى: ﴿أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣]. قوله: (**لأَنَّهُ يَعُودُ عَلَى مَوْضُوعِهِ**) وهو الانزجار.

قوله: (**بِالنَّقْضِ**) لأن في التغريب فتح باب الزنا «بحر».

قوله: (**إِلَّا سِيَاسَةً**) هي مصدر ساس الوالي الرعية، أي: أمرهم ونهاهم كما في «القاموس» وغيره؛ فالسياسة: استصلاح الخلق وإرشادهم إلى الطريق المنجي في الدنيا والآخرة، وهي من الأنبياء على الخاصة والعامة في ظاهرهم وباطنهم، ومن السلاطين والملوك على كل منهم في ظاهرهم لا غير، ومن العلماء الذين هم ورثة الأنبياء على الخاصة في باطنهم لا غير، كما في «المفردات» وغيرها «قهستاني».

وعرفها بعضهم بأنها تغليظ جزاء جناية لها حكم شرعي حسمًا لمادة الفساد.

وهي نوعان:

مردودة: وهي الظالمة.

ومقبولة: وهي العادلة، وبابها متسع جدًّا، ولها أدلة وقواعد فنها؛ إذا

= ومسلم (٣/ ١٣١٦، رقم ١٦٩٠) وأبو داود (٤/ ١٤٤، رقم ٤٤١٥)، والترمذي (٤/ ٤١، رقم ١٤٣٤) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ٨٥٢، رقم ٢٥٥٠)، وابن حبان (١٠/ ٢٧١، رقم ٤٤٢٥)، وابن الجارود (ص ٢٠٥، رقم ٨١٠) والنسائي في الكبرى (٦/ ٣٢٠، رقم ١١٠٩٣).

حديث سلمة بن المحبَّق: أخرجه أحمد (٣/ ٤٧٦، رقم ١٥٩٥١).

حديث قبيصة بن حريث: أخرجه أحمد (٣/ ٤٧٦، رقم ١٥٩٥١)، قال الهيثمي (٦/ ٢٦٤): فيه الفضل بن دلهم وهو ثقة ولكنه أخطأ في هذا الحديث كما ذكر.

....

ضاق الأمر اتسع، واختلاف الزمان، وكثرة الفساد؛ فلذا قالوا: لو لم نجد إلا غير العدول أصلحهم للشهادة والقضاء عليهم.

وقال في «معين الحكام»: للقضاة تعاطي كثير من هذه الأمور حتى إدامة الحبس والإغلاظ على أهل الشر بالقمع لهم والتحليف بالطلاق وغيره؛ لاختبار حاله، ويضرب المتهم بسرقة، ويحبس الوالي والقاضي، ومن عجز عن استيفاء حقه بالقاضي له أن يستعين بالوالي، وإن ذهب إليه أولًا فأخذ تابعه أزيد من تابع القاضي، ضمن الزيادة، والأصح أن مؤنة المعين على المتمرد.

وقالوا فيمن خدع امرأة رجل أنه يحبس حتى يردها أو يموت في السجن، ملخصًا من «الدر المنتقى».

وفي «البحر»: وظاهر كلامهم أن السياسة فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها، وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي، وبخط السيد الحموي أن السياسة شرع مغلظ إلا أنه لا دخل فيها للقاضي والمفتي.

والسياسة نوعان:

ظالمة: والشريعة تحرمها.

وعادلة: تخرج الحق من الظالم، وتدفع كثيرًا من المظالم وتردع أهل الفساد، ويتوصل بها إلى المقاصد الشرعية؛ فالشرعية توجب المصير إليها، والاعتماد في إظهار الحق عليها، وهي باب واسعٌ فمن أراد تفصيلها، فعليه بمراجعة «معين الحكام» لِلْقَاضِي عَلَاءِ الدِّينِ الْأَسْوَدِ الطَّرَابُلُسِيِّ الحنفي.

وإياك أن تفهم من قوله: والشريعة توجب المصير إليها أن يكون للقاضي أو المفتي دخل فيها، وإنما المراد أن يكون العمل بها جائزًا شرعًا بالنسبة لغير القاضي والمفتي كالسلطان ونائبه؛ إذا غلب على ظنه أن ظهور الحق يتوقف على العمل بها، أبو السعود.

(**وَيُرْجَمُ مَرِيض زَنَى وَلَا يُجْلَدُ**) حَتَّى يَبْرَأ، إِلَّا أَنْ يَقَعَ اليَأْسُ مِنْ بُرْئِهِ فَيُقَامُ عَلَيْهِ. «بَحْرٌ».

(**وَيُقَامُ عَلَى الحَامِلِ بَعْدَ وَضْعِهَا**) لَا قَبْلَهُ أَصْلًا، ....

وفيه: أنه بإطلاقه ينافي ما في «معين الحكام» من أن القضاء تعاطي كثير من هذه الأمور.

قوله: (**وَيُرْجَمُ مَرِيض زَنَى**) لأن الإتلاف مستحق في الرجم، فلا يمنع بسبب المرض «بحر».

قوله: (**وَلَا يُجْلَدُ**) لأن الإتلاف غير مستحق، وهو في حالة المرض يفضي إليه.

قوله: (**فَيُقَامُ عَلَيْهِ**) أي: بقدر طاقته بدليل ما ذكروه في ضعيف الخلقة، بحيث لا يرجى برؤه، ويخاف عليه الهلاك،؛ إذا ضرب يجلد جلدًا خفيفًا، مقدار ما يتحمله. واستدل عليه بما روي أن رجلًا ضعيفًا زنى؛ فذكر ذلك سعد ابن عبادة لرسول الله ﷺ وكان ذلك الرجل مسلمًا فقال عليه الصلاة والسلام: «**اضربوه حده**» فقالوا يا رسول الله: إنه ضعيف بحيث لو ضربناه قتلناه، فقال عليه الصلاة والسلام: «**خُذُوا عُثْكَالًا فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ ثُمَّ اضْرِبُوهُ بِهِ ضَرْبَةً وَاحِدَةً**» **قال**: «**ففعلوا**»[(١)] رواه احمد وابن ماجه.

والعثكال والعثكول: عنقود النخل، والشمراخ شعبة منه.

وفي «الدر المنتقى»: وجاز في حد الزنا ونحوه أن تجمع الأسواط؛ فيضرب مرة واحدة، لكن بحيث يصيبه كل واحد منها كما نقله القهستاني عن «شرح التأويلات».

قوله: (**وَيُقَامُ**) أي: الحد بنوعيه.

قوله: (**لَا قَبْلَهُ أَصْلًا**) أي: لا رجمًا، ولا جلدًا.

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (٤/ ٣١٣)، وأحمد (٢١٩٨٥).

بَلْ تُحْبَس لَو زِنَاهَا بِبَيِّنَة. (**فَإِنْ كَانَ حَدُّهَا الرَّجْم رُجِمَت حِينَ وَضَعَتْ**) إِلَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَوْلُودِ مَنْ يُرَبِّيهِ فَحَتَّى يَسْتَغْنِي، وَلَو ادَّعَت الحَبَل يَرَاهَا النِّسَاء، فَإِنْ قُلْنَ نَعَم حَبَسَهَا سَنَتَين ثُمَّ رَجَمَهَا. اخْتِيَار.

(**وَإِنْ كَانَ الجَلْدُ فَبَعْدَ النِّفَاسِ**) لأَنَّهُ مَرَض].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) شَرَائِط (**إِحْصَان الرَّجْم**) سَبْعَة.

قوله: (**لَو زِنَاهَا بِبَيِّنَة**) أي: لو ثبت زناها بالبينة، ولا تحبس لو ثبت بالإقرار «نهر».

قوله: (**فَحَتَّى يَسْتَغْنِيَ**) ظاهر المختار أن هذه الرواية هي المذهب؛ فلذا اقتصر عليها «بحر».

ويؤيدها ما روي أن الغامدية أتت النبي ﷺ فأقرت بالزنا، وأنها حبلى، وأمرته أن يطهرها، فقال لها: اذهبي حتى تلدي، ثم أتته بعد الولادة، فقال: اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه، ثم أتته بعد أن فطم، وَفِي يَدِهِ كِسْرَةُ خُبْزٍ فَقَالَتْ: هَذَا يَا نَبِيَّ الله قَدْ فَطَمْتُه، وقد أكل الطعام فدفع النبي ﷺ الصبي إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها في الصدر وأمر الناس فرجموها، فأصاب الدم وجه خالد فسبها، فسمع النبي ﷺ سبه فقال: مهلا يا خالد، فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم أمر بها؛ فغسلت وصلى عليها، ودفنت، أبو السعود.

قوله: (**حَبَسَهَا سَنَتَين**) محمولٌ على ما إذا ثبت زناها بالبينة، وإلا لا تحبس لما نقله سابقًا من قوله: بل تحبس لو زناها ببينة، أفاده أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّهُ مَرَض**) فيؤخر الجلد إلى زمان البرء منه.

قوله: (**وَشَرَائِط إِحْصَان الرَّجْم**) أي: الشرائط التي هي الإحصان؛ فالإحصان هو الأمور المذكورة، وقيد بالرجم؛ لأن إحصان القذف غير هذا، فإنه لا يشترط فيه النكاح والدخول، وسيأتي «نهر» مزيدًا.

قوله: (**سَبْعَة**) وبما في الشرح تكون ثمانية.

(الحُرِّيَّةُ، وَالتَّكْلِيفُ) عَقْلٌ وَبُلُوغٌ **(وَالإِسْلَامُ، وَالوَطْءُ)** وَكَوْنه **(بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ)** حَالَ الدُّخُول.

(وَ) كَوْنُهُمَا **(بِصِفَةِ الإِحْصَانِ)** المَذْكُورَة وَقْتَ الوَطْءِ، ....

قوله: **(الحُرِّيَّةُ)** فليس العبد محصنًا؛ لأنه غير متمكن بنفسه من النكاح الصحيح المغني عن الزنا «بحر».

قوله: **(عَقْلٌ وَبُلُوغٌ)** فهما شرطان، فخرج الصبي والمجنون؛ لعدم العقوبة على أن فعلهما ليس بزنا أصلًا.

قوله: **(وَالإِسْلَامُ)** خرج الكافر؛ لحديث: «**من أشرك بالله، فليس بمحصن**»[1] ورجمه ﷺ اليهوديين إنما كان بحكم التوراة قبل نزول آية الجلد ثم نسخ[2] «بحر».

قوله: **(وَالوَطْءُ)** خرج من تزوج، ولم يدخل لحديث: «**الثيب بالثيب**» والثابة لا تكون بغير دخول؛ ولأنه لم يستغنِ عن الزنا والدخول إيلاج الحشفة أو قدرها، ولا يشترط الإنزال كما في الغسل؛ لأنه تبع «بحر».

قوله: **(بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ)** خرج الوطء في النكاح بغير شهود، فلا يكون به محصنًا.

قوله: **(حَالَ الدُّخُول)** مرتبط بقوله صحيح، فخرج ما لو تزوج من علّق طلاقها بتزويجها، فإن النكاح يصح لكن لو دخل بها عقيبه لا يصير محصنًا، لوقوع الطلاق قبله «نهر».

قوله: **(وَكَوْنُهُمَا بِصِفَةِ الإِحْصَانِ)** أي: متصفين بهذه الشرائط وقت الوطء؛

---

(١) أخرجه البيهقي (٨/ ٢١٥، رقم ١٦٧١٣) وقال: الصواب موقوف، وابن عساكر (٢٨/ ٢٦٥). وابن أبي شيبة (٥/ ٥٣٦، رقم ٢٨٧٥٤)، والدارقطني (٣/ ١٤٧).

(٢) أخرجه البخاري (٣٦٣٥) ومسلم (٤٥٣٣).

فَإِحْصَانُ كُلٍّ مِنْهُمَا شَرْطٌ لِصَيْرُورَة الآخَر مُحْصَنًا، فَلَو نَكَحَ أَمَة أَو الحُرَّة عَبْد، فَلَا إِحْصَان، إِلَّا أَنْ يَطَأَهَا بَعْدَ العِتْقِ فَيَحْصَلُ الإِحْصَان بِهِ لَا بِمَا قَبْله، حَتَّى لَو زَنَى ذِمِّي بِمُسْلِمَةٍ ثُمَّ أَسْلَمَ لَا يُرْجَم بَلْ يُجْلَد.

وَبَقِيَ شَرْطٌ آخَر ذَكَرَهُ ابنُ كَمَال، وَهُوَ أَنْ لَا يَبْطُل إِحْصَانهما بِالارْتِدَادِ، فَلَو ارْتَدَّا ثُمَّ أَسْلَمَا لَمْ يَعُد إِلَّا بِالدُّخُولِ بَعْدَه، وَلَو بَطُلَ بِجُنُونٍ أَو عُتْهٍ عَادَ بِالإِفَاقَةِ،

فخرج من دخل بغير المحصنة كمن دخل بذمية أو أمة أو صغيرة، أو مجنونة، فلا يكون محصنًا؛ لِوُجُودِ النَّفْرَةِ عَنْ نِكَاحِ هَؤُلَاء لعدم تكامل النعمة، وخرج بامرأة محصنة، ولم يكن محصنًا وقته صار محصنًا وقت الزنا لما ذكرنا، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**فَإِحْصَانُ ... إلخ**) أي: أن شروط الإحصان لا بد أن تتحقق فيهما معًا، والمعنى أن إحصان أحد الزوجين شرط في إحصان صاحبه وإحصان أحد الزانيين ليس بشرط في إحصان صاحبه، وقد صرح المصنف بذلك آخر باب الشهادة على الزنا حيث قال: إذا كان أحد الزانيين محصنًا يحد كل منهما حدة.

قوله: (**فَلَو نَكَحَ ... إلخ**) تفريع على قوله: وكونهما بصفه الإحصان إلى آخره.

قوله: (**بَعْدَ العِتْقِ**) أي: عتقها في الأولى، وعتقه في الثانية.

قوله: (**فَيَحْصَلُ الإِحْصَان**) أي: بالوطء الذي بعد العتق.

قوله: (**حَتَّى لَو زَنَى ... إلخ**) تفريع على قوله: فإحصان كل.

قوله: (**لَا يُرْجَم**) لكونه غير محصن وقت الفعل، وإن كانت المزني بها محصنة.

قوله: (**إِلَّا بِالدُّخُولِ بَعْدَه**) أي: ولا حاجة إلى تجديد عقد؛ إذا وقعت الردة والإسلام منهما معًا، وإذا وقعت الردة مرتبة، فلا بد من تجديد العقد.

وَقِيلَ: بِالوَطْءِ بَعْدَه.

(وَ) اعْلَمْ أَنَّهُ (**لَا يَجِبُ بَقَاء النِّكَاح بِبَقَائِهِ**) أَيْ: الإِحْصَان، فَلَو نَكَحَ فِي عُمْرِهِ مَرَّة ثُمَّ طَلَّقَ وَبَقِيَ مُجَرَّدًا وَزَنَى: رُجِمَ. وَنَظَمَ بَعْضُهُم الشُّرُوط فَقَالَ:

شُرُوطُ الإِحْصَانِ أَتَتْ سِتَّة ... فَخُذْهَا عَن النَّصِّ مُسْتَفْهِمَا
بُلُوغٌ وَعَقْلٌ وَحُرِّيَّةٌ ... وَرَابِعُهَا كَوْنُهُ مُسْلِمَا
وَعَقْدٌ صَحِيحٌ وَوَطْءٌ مُبَاحٌ ... مَتَى اخْتَلَّ شَرْطٌ فَلَا يُرْجَمَا]

قوله: (**وَقِيلَ: بِالوَطْءِ بَعْدَه**) هو قول الثاني أي: أو ماتت بعد الدخول لا قبله، وإن تكمل به المهر وأوجب بعده الوفاء لا يكون محصنًا.

قوله: (**وَنَظَمَ بَعْضُهُم الشُّرُوط**) نقله القاضي زين الدين بن رشيد صاحب «العمدة» عن الفاكهاني المالكي كما في الثنائي، ويوجد في بعض النسخ شروط الحصانة في ستة.

قوله: (**شُرُوطُ الإِحْصَانِ**) هذا الشطر من مقطوع الرجز، والبقية من الكامل، وقد غيرته فقلت: شرائط إحصاننا ستة، قاله الحلبي.

وفيه: أن البقية من المتقارب ووزنه فعولن أربع، وعلى ما ذكر في بعض النسخ يتزن منه، وذكر في «شرح الملتقى» جمعها لابن وهبان بقوله:

شرائط إحصان به الرجم قرروا ... بلوغ وإسلام وعقل يحرر
نكاح صحيح والدخول بها ... وكل من الزوجين بالوصف يذكر

قوله: (**فَخُذْهَا عَن النَّظْمِ**) في بعض النسخ عن النصر.

قوله: (**وَرَابِعُهَا كَوْنُهُ**) أي: كون الموصوف بما ذكر من البلوغ ... إلخ وهو صادق بهما وليس الضمير راجعًا إلى الزوج فقط؛ لأن إحصان كل شرط لإحصان الآخر، وقد أخل بذكر شرطين الأول كونهما بصفة الإحصان، وجاز الدخول الثاني ألا يبطل إحصانهما بالارتداد، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الوَطْءِ الَّذِي يُوجِبُ الحَدَّ وَالَّذِي لَا يُوجِبُهُ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الوَطْءِ الَّذِي يُوجِبُ الحَدَّ وَالَّذِي لَا يُوجِبُهُ لِقِيَامِ الشُّبْهَة لِحَدِيثِ: «ادْرَؤُوا الحُدُود بِالشُّبُهَاتِ مَا اسْتَطَعْتُمْ».

(الشُّبْهَةُ مَا يُشْبِه) الشَّيْء **(الثَّابِت وَلَيْسَ بِثَابِتٍ)** فِي نَفْسِ الأَمْرِ.

(وَهِيَ ثَلَاثَةُ أَنْوَاعٍ: شُبْهَةٌ) حُكْمِيَّةٌ **(فِي المَحَلِّ، وَشُبْهَةٌ)** اشْتِبَاه **(فِي الفِعْلِ، وَشُبْهَةٌ فِي العَقْدِ)** وَالتَّحْقِيق دُخُول هَذِهِ فِي الأَولِيَين وَسَنُحَقِّقُهُ.

(فَإِن ادَّعَاهَا) أَي: الشُّبْهَة **(وَبَرْهَن قَبْلَ)** بُرْهَانِهِ.

(وَسَقَطَ الحَدُّ وَكَذَا يَسْقُطُ) أَيْضًا **(بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهَا إِلَّا فِي)** دَعْوَى **(الإِكْرَاه)** خَاصَّة **(فَلَا بُدَّ مِنَ البُرْهَانِ)** لأَنَّهُ دَعْوَى بِفِعْلِ الغَيْرِ فَيَلْزَم ثُبُوته. «بَحْرٌ».

(لَا حَدَّ) بِلَازِم **(بِشُبْهَةِ المَحَلِّ)** **(قَوْله: لِقَيِّم الشُّبْهَة)** عِلَّة لِقَوْلِهِ: وَالَّذِي لَا يُوجِبُهُ. أَيْ: المُلْكُ، ....

بَابُ الوَطْءِ الَّذِي يُوجِبُ الحَدَّ وَالَّذِي لَا يُوجِبُهُ

قال الشارح: قوله: **(لِحَدِيثِ: ادْرَؤُوا ... إلخ)** هذا الحديث تلقته الناس بالقبول، وإنما اختلفوا في ثبوت الشبهة، وتحديدها، وقد بين المصنف حدها على قواعد المذهب بقوله: **(الشُّبْهَةُ ... إلخ)**، والدرء معناه: الدفع.

قال في «المختار»: درأ: دفع وبابه: قطع، وهو علة لقوله: لقيام الشبهة.

قوله: **(مَا يُشْبِه)** التذكير فيه، وفي قوله: وليس نظرًا للفظ ما، والمراد بالثابت الحق، وهذا التعريف إنما يظهر في بعض الصور، ولا يظهر في نحو ما إذا ادعى الإكراه وأثبته. قوله: **(فِي المَحَلِّ)** أي: الموطوءة كما في «الدر المنتقى».

قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: الشأن أو الإكراه.

قوله: **(لَا حَدَّ بِلَازِم)** الأولى أن يقول: بثابت.

قوله: **(أَيْ: المُلْكُ)** هذا مخالف لما فسر به العيني، وهو في «شرح الملتقى» كما نقلاه عنه آنفًا.

وَتُسَمَّى شُبْهَة حُكْمِيَّة: أَي: الثَّابِتِ حُكْم الشَّرْعِ بِحِلِّهِ.

(وَإِنْ ظَنَّ حُرْمَته كَوَطْءِ أَمَةٍ وَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ) وَإِنْ سَفِل وَلَو وَلَدُه حَيًّا، «فَتْحٌ»، لِحَدِيثِ: أَنْتَ وَمَالُك لأَبِيكَ.

(وَمُعْتَدَّة الكِنَايَات) وَلَو خُلعًا خَلَا عَن مَالٍ وَإِنْ نَوَى بِهَا ثَلَاثًا. «نَهْرٌ» لِقَوْل عُمَر

قوله: **(أَي: الثَّابِتِ)** بالنصب تفسير لقوله حكمية، وضمير حله، عائدٌ على المحل قاله الحلبي: والمعنى أنها شبهة ثبت حكم الشرع بحل المحل فيها. ويدل ذلك قوله: في «الملتقى وشرحه» وهي قيام دليل مثبت للحل في المحل نافٍ للحرمة في ذاته أي: بالنظر للدليل مع قطع النظر عن المانع، وعن ظن الجاني.

وعبارة الإتقاني: أظهر حيث قال: والنوع الثاني شبهة في المحل، وهي أن تكون الشبهة ثابتة في المحل بأن يكون في المحل شبهة الملك، أعني شبهة ملك الرقبة أو ملك البضع، وهذه الشبهة تسمى شبهة حكمية باعتبار أن المحل أعطى له حكم الملك في إسقاط الحد، وإن لم يكن الملك ثابتًا حقيقة.

قوله: **(وَإِنْ ظَنَّ حُرْمَته)** لأنها تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته، ولا تتوقف على ظن الجاني واعتقاده «بحر».

وسيبين الدليل في المسائل الآتية إن شاء الله تعالى.

قوله: **(وَلَو وَلَدُه حَيًّا)** مبالغة على قوله: وولد ولده انتهى «حلبي».

قوله: **(لِحَدِيثِ ... إلخ)** أي: فإن لامَ المُلْكِ أورثت شبهة في جارية الولد للأب، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَلَو خُلعًا خَلَا عَن مَالٍ)** قال في «الفتح»: بخلاف وطء المختلعة؛ لأنها ليست من ذوات الشبهة الحكمية، وأخطأ من قال: يَنْبَغِي كَوْنُهَا مِنْ ذَوَاتِ الشُّبْهَةِ الحكمية، أبو السعود.

وفي «البحر» عن «جامع النسفي»: لا حد عليه، وإن علم الحرمة، لاختلاف الصحابه في كونه بائنًا.

والظاهر: أنهما قولان.

رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: الكِنَايَات رَوَاجِع.

(وَ) وَطْء (**البَائِع**) الأَمَة (**المَبِيعَة وَالزَّوْج**) الأَمَة (**المَمْهُورَة قَبْلَ تَسْلِيمها**) لِمُشْتَرٍ وَزَوْجه، وَكَذَا بَعْدَه فِي الفَاسِدِ.

(وَ) وَطْء (**الشَّرِيك**) أَي: أَحَدُ الشَّرِيكَيْن (**الجَارِيَةِ المُشْتَركة وَ**) وَطء (**جَارِيَةِ مُكَاتَبِهِ وَعَبْدِهِ المَأْذُون لَهُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيط بِمَالِهِ وَرَقَبَتِهِ**) «زَيْلعِيّ».

(وَ) وَطْءُ (**جَارِيَةٍ مِنَ الغَنِيمَةِ بَعْدَ الإِحْرَازِ**) بِدَارِنَا.

قوله: (**الكِنَايَات رَوَاجِع**) فأورث شبهة أي: في ملك البضع، وإن كان المختار، قول عليّ بوقوع البائن بها.

قوله: (**وَوَطْء البَائِع الأَمَة المَبِيعَة . . . إلخ**) لأنها في يده وضمانه تعود إلى ملكه بالهلاك؛ فأثبت الملك «بحر» مزيدًا.

قوله: (**وَالزَّوْج الأَمَة المَمْهُورَة**) العلة فيه هي ما في سابقه، وأما إذا وطئ الممهورة بعد التسليم خرجت من شبهة المحل إلى شبهة الفعل.

قوله: (**لِمُشْتَرٍ وَزَوْجة**) لفٌّ ونشرٌ مرتب.

قوله: (**وَكَذَا بَعْدَه فِي الفَاسِدِ**) أما قبله فلبقاء الملك، وأما بعده؛ فلأن له حق الفسخ، فله حق الملك «بحر».

والظاهر: عوده إلى البيع والنكاح.

قوله: (**أَي: أَحَدُ الشَّرِيكَيْن**) أو الشركاء وجه الشبهة أن ملكه في البعض ثابت حقيقة؛ فالشبهة فيها أظهر «بحر».

قوله: (**وَوَطءُ جَارِيَةِ مُكَاتَبِهِ وَعَبْدِهِ المَأْذُون . . . إلخ**) لأن له حقًّا في كسب عبده، فكان شبهة في حقه، أبو السعود.

قوله: (**وَعَلَيْهِ دَيْنٌ . . . إلخ**) هذا نص على المتوهم.

قوله: (**وَوَطْء جَارِيَةٍ مِنَ الغَنِيمَةِ**) أي: إذا وطئها أحد الغانمين لثبوت الحق بالاستيلاء «بحر».

(أَو قَبْلَه) وَوَطْء جَارِيَتِهِ قَبْلَ الاسْتِبْرَاء، وَالَّتِي فِيهَا خِيَار لِلمُشْتَرِي، وَالَّتِي هِيَ أُخْتُهُ رِضَاعًا، وَزَوْجَة حَرُمَت بِرِدَّتِـهَا أَو مُطَاوَعَتِـهَا لابْنِهِ أَو جمَاعِهِ لأُمِّهَا أَو بِنْتِهَا، لأَنَّ مِنَ الأَئِمَّةِ مَنْ لَمْ يُحَرِّم بِهِ غَيْرَ ذَلِكَ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى المُتَتَبِّع، فَدَعْوَى الحَصْر فِي سِتَّةِ مَوَاضِع مَمْنُوعَة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) لَا حَدَّ أَيْضًا (**بِشُبْهَةِ الفِعْلِ**) وَتُسَمَّى شُبْهَة اشْتِبَاه: أَي شُبْهَة

قال الحلبي: وقياس إطلاقهم عدم القطع لمن سرق منها أي: وإن لم يكن منهم يقتضي عدم الحد هنا، وإن لم يكن الواطئ منهم.

والظاهر: أن المراد أنه وطئها قبل القسمة، أما إذا وطئها بعدها يحد لتعين المالك.

قوله: (**وَالَّتِي فِيهَا خِيَار لِلمُشْتَرِي**) فأولى عدم وجوبه؛ إذا كان الخيار له؛ لأن ملكه أفاده صاحب «البحر».

فالشارح نص على المتوهم، وإذا علم سقوط الحد فيما تقدم لما تقدم يعلم سقوطه فيما إذا كان الخيار لهما أو لأجنبي، ولم أر ما إذا وطئها المشتري، والخيار للبائع.

قوله: (**وَالَّتِي هِيَ أُخْتُهُ رِضَاعًا**) أي: ووطء أمته التي هي أخته رضاعًا، قاله الحلبي.

والشبهة فيها ظاهرة، لكونها ملكه حقيقة.

قوله: (**مَنْ لَمْ يُحَرِّم بِهِ**) أي: بالمذكور من الردة، وما بعدها أثناء الردة، فقد تقدم في كتاب النكاح: أن مشايخ «بلخ» أفتوا بعدم الفرقة بردتها، وأما بعدها؛ فلخلاف الشافعي رضي الله تعالى عنه «حلبي».

قوله: (**فَدَعْوَى الحَصْر**) أي: من منلا خسرو هو وإن لم يصرح بالحصر، لكنه أفاده لأنه تعداد في مقام البيان، أفاده المصنف.

قال الشارح: قوله: (**وَتُسَمَّى شُبْهَة اشْتِبَاه**) وشبهة مشابهة.

فِي حَقِّ مَنْ حَصَلَ لَهُ اشْتِبَاه.

(وَإِنْ ظَنَّ حِلَّهُ) العِبْرَة لِدَعْوَى الظَّنِّ، وَإِنْ لَمْ يَحْصُل لَهُ الظَّنُّ، وَلَو ادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا فَقَط لَمْ يُحَدَّا حَتَّى يُقِرَّا جَمِيعًا بِعِلْمِهِمَا بِالحُرْمَةِ. «نَهْرٌ».

(كَوَطْءِ أَمَة أَبَوَيْهِ) وَإِنْ عَليا «شُمُنِّي». **(وَمُعْتَدَّة الثَّلَاث)** وَلَو جُمْلَة.

قوله: **(فِي حَقِّ مَنْ حَصَلَ لَهُ اشْتِبَاه)** دون كمن لم يحصل له؛ ولذا قيد سقوط الحد فيها بظن الحل.

قوله: **(العِبْرَة لِدَعْوَى الظَّنِّ، وَإِنْ لَمْ يَحْصُل لَهُ الظَّنُّ)** فإنه يحد إن لم يدع، وإن حصل له الظن ولا يحد إن ادعاه، وإن لم يحصل له، ابن كمال.

لأن الأصل أن يكون صادقًا فيما ادعاه، فاعتبر شبهة، وإن كان كاذبًا في نفس الأمر.

قوله: **(كَوَطْءِ أَمَة أَبَوَيْهِ)** قال في «إيضاح الإصلاح»: اعلم أن اتصال الأملاك بين الأصول والفروع، قد يوهم أن للابن ولاية وطء جارية، الأصل كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المفهوم من قوله تعالى: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ ۝٨﴾ [الضحى: ٨] أي: بمال خديجة ـ رضي الله تعالى عنها ـ، قد يوهم شبهة ولاية تصرف الزوج في مال الزوجة، والبسوطة بين العبد والمولى في الانتفاع بماله ورضاه به عادة، مظنة لاعتقادهم حل وطء جاريته؛ لأن وطء الجواري من قبيل الاستخدام، ومالكية المرتهن، للمرهونة ملك يوهم حل وطء المرهونة وبقاء أثر الملك، وهو العدة، لا يبعد أن يورث الاشتباه في حل وطء المعتدة بثلاث، بطلاق على مال، والمعتدة بإعتاق حال كونها أم ولده انتهى.

قوله: **(وَلَو جُمْلَة)** يعني أن وطء المطلقة ثلاث بلفظٍ واحد من قبيل شبهة الفعل فيحد إن ظن الحرمة، وقيل: من قبيل شبهة المحل، فلا يحد مطلقًا، لكن قال في «البحر»: أطلق في الثلاث؛ فشمل ما إذا أوقعها جملة، أو متفرقًا، ولا اعتبار بخلاف من أنكر وقوع الجملة؛ لكونه مخالفًا للقطعي، كذا ذكره الشارحون، وفيه نظر! لما في «صحيح مسلم» «من أن الطلاق الثلاث

(**وَأَمَة امْرَأَتِهِ وَأَمَة سَيِّدِهِ**) وَوَطْءِ (**المُرْتَهِن**) الأَمَةَ (**المَرْهُونَة**) فِي رِوَايَةِ كِتَابِ الحُدُود، ....

كان واحدة في زمن النبي ﷺ وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر حتى أمضى عمر رضي الله تعالى عنه على الناس من الثلاث»[1]. وإن كَانَ الْعُلَمَاءُ قَدْ أَجَابُوا عَنْهُ وَأَوَّلُوهُ فَلَيْسَ الدَّلِيلُ عَلَى وُقُوعِ الثَّلَاثِ جُمْلَةً وَاحِدَةً بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ قَطْعِيًّا، فإن قيل: إن العلماء أجمعوا عليه.

قلنا: قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقلوه في كتاب الطلاق؛ فينبغي ألا يحدو إن علم الحرمة.

والدليل عليه: ما ذكر في «الهداية» من كتاب النكاح في فصل المحرمات أن الحد لا يجب بوطء المطلقة بائنًا واحدة، أو ثلاثًا مع العلم بالحرمة عَلَى إِشَارَةِ كِتَابِ الطَّلَاقِ وَعَلَى عِبَارَةِ كِتَابِ الْحُدُودِ يَجِبُ؛ لأن الملك قد زال في حق الحِلّ؛ فيتحقق الزنا. وينبغي أن تحمل إشارة كتاب الطلاق ما إذا أوقعها بكلمة واحدة عبارة كتاب الحدود على ما إذا أوقعها متفرقة، كما ذكرنا توفيقًا بينهما كما لا يخفى كلام «البحر» وهو صريح في أن المطلقة ثلاثًا من قبيل شبهة المحل، لكن الذي في «الفتح» و«التبيين» وغيرهما الجزم بأنها من شبهة الفعل، وأنه لا اعتبار، بخلاف الظاهرية؛ لكونه نشأ بعد انعقاد إجماع الصحابة في زمن عمر رضي الله تعالى عنه.

وما ذكره في «البحر» من الجمع؛ فذاك إنما يحتاج إليه عند التعارض والإشارة، لا تعارض العبارة، بل العبارة هي المقدمة؛ ولذلك لم يلتفت الشارح إلى كلام «البحر» «حلبي».

قوله: (**فِي رِوَايَةِ كِتَابِ الحُدُود**) وفي رواية كتاب الرهن: لا حد عليه، ولو ظن الحرمة، فيكون من النوع الأول ومحل الخلاف؛ إذا علم الحرمة، أما إذا ظن الحل، فلا خلاف.

---

(١) أخرجه مسلم (٣٧٤٦).

وَهِي المُخْتَارة «زَيْلَعِيّ».

وَفِي «الهِدَايَةِ»: المُسْتَعِير لِلرَّهْنِ كَالمُرْتَهِن.

وَسَيَجِيءُ حُكْمُ المُسْتَأجرة وَالمَغْصُوبَة، وَيَنْبَغِي أَنَّ المَوْقُوفَة عَلَيْهِ كَالمَرْهُونَة. «نَهْرٌ».

(وَ) مُعْتَدَّة **(الطَّلَاق عَلَى مَالٍ)** وَكَذَا المُخْتَلعة عَلَى الصَّحِيحِ. «بَدَائِعٌ».

وَمُعْتَدَّة **(الإِعْتَاق)** **(وَ)** الحَالُ أَنَّهَا **(هِيَ أُمُّ وَلَدِهِ، وَ)** الوَاطِئ **(إِن ادَّعَى النَّسَب يُثْبِت فِي الأُولَى)** شُبْهَة المَحَل **(لَا فِي الثَّانِيَةِ)** أَيْ شُبْهَة الفِعْلِ لِتَمَحُّضِهِ زِنَا ....

قوله: **(وَهِي المُخْتَارة)** وهو الأصح «بحر» عن «الهداية».

قال في «الدر المنتقى»: قلت: واستفيد منه أن الحكم المذكور في بابه أولى من الحكم المذكور في غير بابه؛ لأنه كان استطراد.

قوله: **(المُسْتَعِير لِلرَّهْنِ)** اللام للتعليل أي: الذي استعار أمة ليرهنها لا للتعدية حتى يكون المعنى استعار أمة مرهونة من المرتهن، قاله الحلبي.

قوله: **(كَالمُرْتَهِن)** فيجري فيه الخلاف، والتصحيح السابق.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ حُكْمُ المُسْتَأجرة)** هو عدم الحد بزناه بها، على خلاف فيها.

قوله: **(وَالمَغْصُوبَة)** حكمها أنه إذا غصبها وزنا بها حد إلا إذا ملكها بعد كما يؤخذ من مفهوم ما يأتي.

قوله: **(وَيَنْبَغِي أَنَّ المَوْقُوفَة عَلَيْهِ ... إلخ)** يعنى؛ إذا وطئ الموقوفة عليه ظانًّا حلها، فلا حدَّ عليه.

قوله: **(وَمُعْتَدَّة الطَّلَاق عَلَى مَالٍ)** أما البائن على غير مال في الحكمية، أبو السعود عن «النهر».

قوله: **(وَكَذَا المُخْتَلعة)** أي: على مال لما قدمنا عن «النهر» أن المختلعة لا على حال من قبيل شبهة المحل، قاله الحلبي.

قوله: **(لِتَمَحُّضِهِ زِنَا)** وإنما سقط الحد لأمر راجع إليه، وهو اشتباه الأمر

(إِلَّا فِي المُطَلَّقَة ثَلَاثًا بِشَرْطِهِ) بِأَنْ تَلِدَ لأَقَل مِن سَنَتَيْن لَا لأَكْثَرِ إِلَّا بِدَعْوَة، كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ، وَكَذَا المُخْتَلعَة وَالمُطَلَّقَة بِعوَض بِالأَولَى. «نِهَايَةٌ».

(وَ) إِلَّا **(فِي وَطْءِ امْرَأَةٍ زُفَّت)** إِلَيْهِ **(وَقَالَ النِّساء هِيَ زَوْجَتك وَلَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ)** مُعْتَمِدًا خَبَرَهُن فَيَثْبُت نَسَبُهُ بِالدَّعْوَةِ. «بَحْرٌ».

(وَ) لَا حَدَّ أَيْضًا **(بِشُبْهَةِ العَقْدِ)** أَيْ عَقْدُ النِّكَاحِ **(عِنْدَه)** أَيْ الإِمَام **(كَوَطْءِ مُحَرَّمٍ نَكَحُها)** وَقَالَا: إِنْ عَلِمَ بِالحُرْمَة حُدَّ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. «خُلَاصَةٌ».

عليه أي: ولم يتمحض في الأولى للشبهة في المحل «بحر».

قوله: **(إِلَّا فِي المُطَلَّقَة ثَلَاثًا)** وذلك لأن الشبهة فيها شبهة في العقد، بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه، فإنه لا يشبهه عقد فيها «بحر».

قوله: **(بِأَنْ تَلِدَ . . . إلخ)** بيان للشرط أي: ويحمل على وطء سابق على الطلاق كما تقدم في باب ثبوت النسب، ولا تقول: إنه انعقد من هذا الوطء الحرام حيث أمكن حمله على الحلال «حلبي».

قوله: **(لَا لأَكْثَرِ)** أو لتمامهما «منح».

قوله: **(بِالأُولَى)** لأنها أقل من الثلاث.

قوله: **(وَ) إِلَّا (فِي وَطْءِ امْرَأَةٍ . . . إلخ)** الاستثناء فيها على رأي طائفة «نهر».

قوله: **(وَلَا حَدَّ أَيْضًا)** أي: كما في شبهة المحل مطلقًا، وفي شبهة الفعل عند ظن الحل، وقيد بنفي الحد؛ لأن التعزير واجب إن كان عالمًا قالوا: يوجع بالضرب الشديد أشد ما يكون من التعزير سياسة «بحر».

قوله: **(كَوَطْءِ مُحَرَّمٍ)** أطلق في المحرم؛ فشمل المحرم نسبًا ورضاعًا وصهرية «بحر».

قوله: **(وَقَالَا: إِنْ عَلِمَ بِالحُرْمَة حُدَّ)** لأنه عقد لم يصادف محلًا؛ فَيَلْغُو كَمَا إِذَا أُضِيفَ إِلَى الذُّكُورِ، وَهَذَا لِأَنَّ مَحَلَّ التَّصَرُّفِ مَا يَكُونُ مَحَلًّا لِحُكْمِهِ، وَحُكْمُهُ الْحِلُّ وَهِيَ مِنَ الْمُحَرَّمَاتِ، وللإمام أن العقد صادف محله؛ لأن محل التصرف ما يقبل مقصود والأنثى من بنات آدم قابله للتوالد، وهو المقصود، وكان ينبغي

لَكِنْ الْمُرَجَّح فِي جَمِيعِ الشُّروحِ قَوْلُ الإِمَام، فَكَانَ الفَتْوَى عَلَيْهِ أَوْلَى. قَالَهُ قَاسِم فِي تَصْحِيحِهِ، لَكِن فِي «القُهُسْتَانِي» عَن «المُضْمَرَاتِ»: عَلَى قَوْلِهِمَا الفَتْوَى فِي المُتُونِ: وَحُرِّرَ فِي «الفَتْحِ» أَنَّهَا مِنْ شُبْهَةِ المَحَلِّ وَفِيهَا يَثْبُت النَّسَب كَمَا مَرَّ.

(أَو) وَطْء فِي **(نِكَاحٍ بِغَيْرِ شُهُودٍ)** لَا حَدَّ لِشُبْهَةِ العَقْدِ.

وَفِي المُجْتَبَى: تَزَوَّج بِمُحْرَّمةٍ أَو مَنْكُوحَة الغَيْرِ أَو مُعْتَدَّتِهِ وَوَطِئَهَا ظَانًّا الحِلَّ لَا يُحَدّ وَيُعَزَّر، وَإِنْ ظَانًّا الحُرْمَة، فَكَذَلِكَ عِنْدَه خِلَافًا لَهُمَا.

أن ينعقد في جميع الأحكام إلا أنه تقاعد عن إفادة حقيقة الحل فيورث الشبهة لأن الشبهة ما يشبه الثابت لا نفس الثابت، وبتأمل يسير يظهر أن الخلاف لم يتوارد على محل واحد في المحلية، فحيث نفوا محليتها أرادوا بالنسبة إلى خصوص هذا العاقد أي: ليست محلًا، لعقد هذا العاقد؛ ولذا عللوه بعدم حلها، ولا شك في حلها لغيره بعقد النكاح، لا محليتها للعقد من حيث هو والإمام وَهُوَ حَيْثُ أَثْبَتَ مَحَلِّيَّتَهَا أراد مَحَلِّيَّتَهَا لِنَفْسِ الْعَقْدِ لَا بِالنَّظَرِ إِلَى خُصُوصِ عَاقِدٍ؛ وَلِذَا عَلَّلَ بِقَبُولِ مَقَاصِدَهُ، ومسائلهم هنا تدل على أن من استحل ما حرم الله تعالى على وجه الظن، لا يكفر وإنما يكفر إذا اعتقد الحرام حلالا لا إذا ظنه حلالًا؛ فإنهم لم يحكموا في ظانّ حل المحرم بالكفر، وهو نظير ما ذكره القرطبي في «شرح مسلم» أن ظن الغيب جائز كظن المنجم والرمّال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة أمرٍ عادي فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب.

والظاهر: أن ادعاء ظن الغيب حرام، وليس بكفر بخلاف ادعاء علم الغيب، فإنه كفر «بحر» مختصرًا.

قوله: **(لَكِن فِي «القُهُسْتَانِي» عَن «المُضْمَرَاتِ» . . . إلخ)** الاستدراك على قوله: في جميع الشروح، فإن المضمرات من الشروح، فلم يتم العموم، ولا حاجه إليه؛ لأن ذلك لا يقتضي ترجيح قولهما على أن المراد بالجميع بحسب ما اطلع عليه أو أراد بالجميع المجموع.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** نقل صاحب «البحر» الاتفاق في المسألتين الأخيرتين على عدم الحد، وهو الأظهر.

فَظَهَرَ أَنَّ تَقْسِيمَهَا ثَلَاثَة أَقْسَامٍ: قَوْلُ الإِمَامِ (**وَحُدَّ بِوَطْءِ أَمَة أَخِيهِ وَعَمِّهِ**) وَسَائِرِ مَحَارِمِهِ سِوَى الوِلَاد لِعَدَمِ البُسُوطَةِ.

(**وَ**) بِوَطْءِ (**امْرَأَةٍ وُجِدَت عَلَى فِرَاشِهِ**) فَظَنَّهَا زَوْجَته.

(**ولو هُوَ أَعْمَى**) لِتَمْيِيزِهِ بِالسُّؤَالِ إِلَّا إِذَا دَعَاهَا فَأَجَابَتْهُ قَائِلَة: أَنَا زَوْجَتُكَ أَو أَنَا فُلَانَة

قوله: (**فَظَهَرَ أَنَّ تَقْسِيمَهَا ثَلَاثَة أَقْسَامٍ: قَوْلُ الإِمَامِ**) إن أراد التقسيم من حيث الحكم فهي اثنان عند الكل غايته أن حكم شبهة العقد عند الإمام حكم شبهة المحل، وعندهما حكم شبهة الفعل، وإن أراد التقسيم من حيث المفهوم، فهي اثنان أيضًا شبهة العقد منها ما هو شبهة الفعل كمعتدة الثلاث، كما صرح به صاحب «النهر» في باب ثبوت النسب ومنها ما هو شبهة المحل كمسألة المتن «حلبي».

قوله: (**وَحُدَّ بِوَطْءِ أَمَة أَخِيهِ وَعَمِّهِ**) أي: وإن ظن الحل «بحر».

قوله: (**لِعَدَمِ البُسُوطَةِ**) أي: لعدم توسع كل منهما بمال الآخر، فدعوى ظنه الحل غير معتبرة، وأورد أنه لو سرق من هؤلاء لا يقطع، هذا يقتضي وجود البسوطة بينهما.

وأجيب بأن القطع منوط بالأخذ من الحرز، وهو منتفٍ لدخوله في بيتهم بلا استئذان عادة. أما الحد فمنوط بعدم الحل، وشبهته وهو ثابت «نهر».

ولهذا لو سرق الضيف لا يقطع، ولو زنا بجاريته يحد «زيلعي» أبو السعود.

قوله: (**وُجِدَت عَلَى فِرَاشِهِ ... إلخ**) إنما حد فيها؛ لأنه بعد طول الصحبة، لا تخفى عليه امرأته، فلم يكن الظن مستندًا إلى دليل، وهذا قد ينام على فراشه غيرها من المحارم التي في بيته «بحر».

وتعليلهم بطول الصحبة مأخوذ من تقييد «قاضي خان» بقوله: وله امرأة قديمة.

قال في «الشرنبلالية»: وينظر بماذا يكون قدمها، أبو السعود.

قوله: (**لِتَمْيِيزِهِ بِالسُّؤَالِ**) أي: وغيره، كذا في «البحر» كالحركات

بِاسْمِ زَوْجَتِهِ فَوَاقَعَهَا، لأَنَّ الإِخْبَار دَلِيل شَرْعِي، حَتَّى لَو أَجَابَتْهُ بِالفِعْلِ أَو بِنَعَم حُدَّ.

(وَذِمِّيَّة) عَطْفٌ عَلَى ضَمِيرِ حُدَّ وَجَازَ لِلفَصْلِ **(زَنَى بِهَا حَرْبِي)** مُسْتَأْمَن.

(وَ) حُدَّ ذِمِّي زَنَى بِحَرْبِيَّةٍ مُسْتَأْمَنَةٍ **(لَا)** يُحَدُّ الحَرْبِيّ فِي الأُولَى **(وَالحَرْبِيَّة)** فِي الثَّانِيَةِ، وَالأَصْلُ عِنْدَ الإِمَامِ الحُدُود كُلُّهَا لَا تُقَام عَلَى مُسْتَأْمن إِلَّا حَدُّ القَذْفِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَ)** لَا يُحَدّ بِوَطْءِ **(بَهِيمَةٍ)** بَلْ يُعَزَّر وَتُذْبَح ثُمَّ تُحْرَق، ....

المألوفة، ويؤخذ منه أنه يحد البصير في الليلة المظلمة، أبو السعود.

قوله: **(حَتَّى لَو أَجَابَتْهُ بِالفِعْلِ)** محترزٌ قوله: قائلة، وقوله: **(بِنَعَم)**، محترز قوله: أنا زوجتك، أبو السعود.

وقد يقال: إن قولها: نعم، بعد قوله: يا هند مثلًا بمنزلة ما لو سمت نفسها باسم زوجته.

قوله: **(حُدَّ)** لأنه يمكنه التمييز بأكثر من ذلك، أبو السعود.

قوله: **(وَجَازَ)** أي: العطف على ضمير الرفع المتصل.

قوله: **(لَا يُحَدُّ الحَرْبِيّ فِي الأُولَى)** خلافًا لأبي يوسف، وقال محمد: لا تحد أيضًا؛ لأن المرأة تابعة؛ فامتناع الحد في حق الأصل يوجب امتناعه في حق التبع.

قوله: **(إِلَّا حَدُّ القَذْفِ)** أي: فيقام، وهذا باتفاق كما أنه لا يقام حد الشرب اتفاقًا «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يُحَدّ بِوَطْءِ بَهِيمَةٍ)** لأنه ليس في معنى الزنا في كونه جناية؛ لأن الطبع السليم ينفر عنه، والحامل عليه نهاية السفه أو فرط الشبق؛ ولهذا لا يجب ستره «بحر».

قوله: **(وَتُذْبَح ثُمَّ تُحْرَق)** لقطع التحدث به هذا إذا كانت البهيمة للفاعل، وإن كان لغيره، قال في «الخانية»: كان لصاحبها أن يدفعها إليه بالقيمة «بحر».

وكان أبو عبد الله الجرجاني رحمه الله تعالى يقول: قول أصحابنا تذبح

وَيُكْرَه الانْتِفَاع بِهَا حَيَّة وَمَيِّتَة. «مُجْتَبَى».

وَفِي «النَّهْرِ»: الظَّاهِرُ أَنَّهُ يُطَالَب نَدْبًا، لِقَوْلِهِم تُضْمَن بِالقِيمَةِ.

(وَ) لَا يُحَدّ (**بِوَطْءِ أَجْنَبِيَّةٍ زُفَّتْ إِلَيْهِ، وَقِيلَ**) خَبرُ الوَاحِدِ كَافٍ فِي كُلِّ مَا يُعْمَل فِيهِ بِقَوْلِ النِّسَاءِ «بَحْرٌ».

وتحرق على وجه الاستحباب حتى؛ إذا كانت تؤكل تذبح ثم تؤكل عند الإمام ونحوه.

وما في «المجتبى» عن بعضهم: الإحراق بالنار غير واجب ولكنها تذبح ثم تؤكل وقالا: تحرق ويضمن الفاعل القيمة «منح» ملخصًا.

قوله: (**وَيُكْرَه الانْتِفَاع بِهَا حَيَّة وَمَيِّتَة**) هذه كراهة تنزيه لما روي عن الإمام من جواز الأكل.

قوله: (**وَفِي «النَّهْرِ» . . . إلخ**) حذف صدر عبارته وهي: فإن كانت الدابة لغيره أمر صاحبها أن يدفعها إليه بالقيمة، ثم تذبح، فكذا قالوا، ولا نعرف ذلك إلا سماعًا؛ فيحمل عليه، كذا في الشرح.

والظاهر أنه يطالب أي: بالدفع على وجه الندب؛ ولذا قال في «الخانية»: كان لصاحبها أن يدفعها إليه بالقيمة.

قوله: (**لِقَوْلِهِم تُضْمَن بِالقِيمَةِ**) هذا لا ينتج الندب وليس في عبارة «النهر».

قوله: (**وَلَا يُحَدّ بِوَطْءِ أَجْنَبِيَّةٍ**) بذلك قضى علي كرم الله تعالى وجهه؛ لأنه اعتمد دليلًا في موضع الانتباه؛ إذ الإنسان لا يميز بين امرأته وغيرها في أول وهلة، فصار كالمغرور «بحر».

قوله: (**وَقِيلَ**) أفاد أن مجرد الزفاف إليه لا يكتفي بدون هذا القول، أفاده أبو السعود.

قوله: (**خَبَرُ الوَاحِدِ . . . إلخ**) هل يشترط كونه امرأة؛ لأن هذا مما لا يطلع عليه غالبًا أو لا يشترط، يحرر.

(هِيَ عِرْسُكَ وَعَلَيْهِ مَهْرُهَا) بِذَلِكَ قَضَى عُمَر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَبِالعِدَّةِ.

(أَو) بِوَطْءِ **(دُبُر)** وَقَالَا: إِنْ فَعَلَ فِي الأَجَانِبِ، حُدَّ، وَإِن فِي عَبْدِهِ أَو أَمَتِهِ أَو زَوْجَتِهِ فَلَا حَدّ إِجْمَاعًا، بَلْ يُعَزَّر.

قَالَ فِي «الدُّرَرِ» بِنَحْوِ الإِحْرَاقِ بِالنَّارِ وَهَدْمِ الجِدَارِ وَالتَّنْكِيسِ مِن مَحَلٍّ مُرْتَفِعٍ

قوله: **(وَعَلَيْهِ مَهْرُهَا)** أي: مهر مثلها.

قوله: **(بِذَلِكَ قَضَى عُمَر)** الذي في «البحر» وغيره: علي.

قوله: **(أَو بِوَطْءِ دُبُر)** أطلقه فشمل دبر الصبي والزوجة والأمة، فإنه لا حد عليه مطلقًا عند الإمام «منح» وفي أبي السعود أي: جلدًا وإلا رجمًا إن كان محصنًا.

قوله: **(فَلَا حَدّ إِجْمَاعًا)** ولا يكفر باستحلاله بمملوكته «شرنبلالية» عن «التتارخانية» قال: وهو يعلم ولا يعلم أي: ولا يعلم عدم الكفر به، وإلا فهو حرام، أبو السعود.

قوله: **(بِنَحْوِ الإِحْرَاقِ بِالنَّارِ)** هو قول علي ـ كرم الله تعالى وجهه ـ، وذكر في «الفتح» أن خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكر أنه وجد رجلًا في بعض نواحي العرب ينكح كما تنكح المرأة، فجمع أبو بكر الصحابة فسألهم فكان من أشدهم في ذلك قولًا علي ـ رضي الله تعالى عنه ـ فقال: هذا ذنب لم تعص به إلا أمة واحدة صنع الله تعالى بها ما علمتم، نرى أن نحرقه بالنار؛ فاجتمع رأي الصحابة على ذلك.

وظاهره: أنه قول في المذهب بل ظاهره إجماع الصحابة عليه.

قوله: **(وَالتَّنْكِيسِ مِن مَحَلٍّ مُرْتَفِعٍ)** قال في «الفتح»: كان مأخذ هذا أن قوم لوط أهلكوا بذلك حيث حملت قراهم ونكست بهم، ولا شك في إتباع الهدم بهم، وهم نازلون.

قلت: بل أتبعوا بالأحجار.

بِإِتْبَاعِ الأَحْجَارِ. وَفِي «الحَاوِي»: وَالجَلْدُ أَصَحّ.

وَفِي «الفَتْحِ»: يُعَزَّر وَيُسْجَن حَتَّى يَمُوت أَو يَتُوب.

وَلَو اعْتَادَ اللوَاطَة قَتَلَهُ الإِمَام سِيَاسَة.

قُلْتُ: وَفِي «النَّهْرِ» مَعْزِيًا «لِلبَحْرِ»: التَّقْيِيد بِالإِمَامِ يُفْهِم أَنَّ القَاضِي لَيْسَ لَهُ الحُكْم بِالسِّيَاسَةِ.

فَرْعٌ: فِي «الجَوْهَرَةِ»: الاسْتِمْنَاءُ حَرَامٌ، وَفِيهِ التَّعْزِير، وَلَو مَكَّن امْرَأَته أَو أَمَتَه مِنَ العَبَثِ بِذَكَرِهِ فَأَنْزَلَ، كُرِهَ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ.

(وَلَا تَكُونُ) اللوَاطَة **(فِي الجَنَّةِ عَلَى الصَّحِيحِ)** لأَنَّهُ تَعَالَى اسْتَقْبَحَهَا وَسَمَّاهَا خَبِيثَة، وَالجَنَّة مُنَزَّهَة عَنْهَا. «فَتْحٌ».

قوله: **(بِإِتْبَاعِ الأَحْجَارِ)** الباء للمصاحبة.

قوله: **(أَصَحّ)** أي: من التعزيز بالأمور السابقة، والمراد بالجلد التعزيز به.

قوله: **(مَعْزِيًا «لِلبَحْرِ»)** بحثًا له، وليس منصوصًا.

قوله: **(يُفْهِم)** من الإفهام، وفيه أنه لا يفهم منه إلا أن القتل في هذه الجزئية للإمام ولا يفهم منه تخصيص جميع جزئيات السياسة به.

قوله: **(أَنَّ القَاضِي لَيْسَ لَهُ الحُكْم بِالسِّيَاسَةِ)** ويفهم منه أن غير القاضي كالمفتي والأب والوصي، وأحد الناس ليس لهم ذلك بالأولى، وقد تقدم عن «معين الحكام» أن للقاضي فعل كثير منها، فراجعه.

قوله: **(الاسْتِمْنَاءُ حَرَامٌ)** أي: بالكف، وذكروا أنه إن خاف الزنا أو اللواط وفعله يجوز، فهو محمول على الضرورة.

قوله: **(كُرِهَ)** ينظر هل هي تحريمية على القاعدة الأغلبية في إطلاقها أو تنزيهية.

قوله: **(وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)** من حد أو تعزيز.

قوله: **(عَنْهَا)** أي: عن الخبائث فيه أنه لا يلزم من كون الشيء خبيثًا في

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: حُرْمَتُهَا عَقْلِيَّة فَلَا وُجُود لَهَا فِي الجَنَّةِ.

الدنيا ألا يكون له وجود في الجنة، ألا ترى أن الخمر أم الخبائث في الدنيا، ولها وجود في الآخرة «حموي».

وفيه: أن خمر الآخرة ليس من جنس خمر الدنيا؛ لأنه لا غول فيها، فأولى البحث بنكاح المحارم غير الأصول والفروع، فإنه جائز في الجنة، قبيحٌ في الدنيا.

قوله: (**وَفِي «الأَشْبَاهِ»: حُرْمَتُهَا عَقْلِيَّة . . . إلخ**) قال محشيها العلامة الحموي: أقول: هذا إنما يتم على مذهب المعتزلة القائلين بحرمة ما استقبحه العقل؛ لأنه عندهم موجب على القطع والبتات، وحاكم بالحسن والقبح، ومقتض للمأمورية والممنوعية شرعًا، وإن لم يرد كما أنه يحكم على الله تعالى بوجوب الأصلح، وحرمة تركه عندهم.

وليس له أن يعكس القضية إلا أنه قد يستقل كما في حسن العدل وقبح الظلم، وقد لا يستقل كما في حسن صوم اليوم الأخير من رمضان، وقبح صوم يوم العيد لأن الشرع لما ورد بحسن الأول وقبح الثاني علمنا أنه لولا اختصاص كل منهما بشيء لأجله حسن. وقبح لما ورد الشرع به؛ فالعقل مثبت في الكل والشرع مبين في البعض.

وأما الحنفية فالعقل عندهم آلة لمعرفة الحُسن والقُبح، لا موجب لهما، ولا حاكم بهما وإلا لما جاز ورود النسخ فيهما؛ لأن الحسن والقبح العقليين لا يرد عليهما التبديل؛ فالحاكم والموجب هو الله تعالى أن يحكم عليه غيره؛ فالشرع مثبت في الكل والعقل مبين في البعض فلا حظ في معرفة بعض المشروعات كالإيمان، وأصل العبادات والعدل والإحسان، فثبت بهذا أن الأمر دليل ومعرف لما ثبت حسنه في العقل وموجب لما يعرف به.

وأما عند الأشاعرة؛ فالحسن والقبح شرعيان بمعنى لا حظ للعقل في معرفتها أي: العقل قبل ورود الشرع، لا يعرف ما ينبغي أن يكون مأمورًا به ومنهيًا عنه شرعًا؛ فالشرع هو المثبت للحسن والقبح، ولو عكس القضية فحسن الشرع ما قبحه العقل، وبالعكس لم يكن ممتنعًا، فالحُسن والقبح إنما

وَقِيلَ: سَمْعِيَّة فَتُوجَد وَقِيلَ: يَخْلُقُ اللَّهُ تَعَالَى طَائِفَة نِصْفُهُمْ الْأَعْلَى كَالذُّكُورِ وَالْأَسْفَلِ كَالْإِنَاثِ. وَالصَّحِيحُ الأَوَّلُ.

وَفِي «البَحْرِ»: حُرْمَتُهَا أَشَدُّ مِنَ الزِّنَا لِحُرْمَتِهَا عَقْلًا وَشَرْعًا وَطَبْعًا، وَالزِّنَا لَيْسَ

يعرفان بالأمر والنهي، فهما ثابتان بنفس الأمر والنهي، لا أنهما دليلان على حسن وقبح ثبوتهما بالعقل، هكذا فهم تقرير المذاهب الثلاثة.

والتفرقة بينهما من عبارة «الميزان» وغيره من المتون والشروح، وبما قررناه علم أنه لا خلاف بين العلماء في أن الحُسن والقبح بمعنى ملائمة الطبع ومنافرته كالحُلو والمر، ومعنى كون الشيء صفة كمال وصفة نقصان كالعلم والجهل عقليان.

وإنما الخلاف في كون الشيء متعلق المدح في العاجل والثواب الآجل، ومتعلق الذم في العاجل والعقاب في الآجل كالعبادات والمعاصي هل هما شرعيان أو عقليان.

قوله: (**وَقِيلَ يَخْلُقُ اللَّهُ تَعَالَى... إلخ**) يوهم أنه قول ثالث، وليس كذلك «حموي».

وفيه: إن غرض اللوطي بالنصف الأسفل، وإذا كان على هيئة الإناث لا يتأتى غرضه.

قوله: (**لِحُرْمَتِهَا عَقْلًا**) معناه أن العقل مبين ومعرف للحرمة، لا مثبت والمثبت حقيقة إنما هو الشرع فحملنا التحريم إلى العقل والطبع مجاز.

تتمة:

ذكر في «الفتوحات المكية» في صفة أهل الجنة أنهم لا أدبار لهم؛ لأن الدبر إنما خلق في الدنيا لإخراج الغائط النجس، وليست الجنة محلًا للقاذورات.

قلت: فعلى هذا لا وجود لها في الجنة على كل حال، والحمد لله الكبير المتعال «حموي» ملخصًا.

بِحَرَامٍ طَبْعًا، وَنُزُول حُرْمَتِهِ بِتَزَوُّجٍ وَشِرَاءٍ بِخِلَافِهَا، وَعَدَمُ الحَدِّ عِنْدَه لَا لِخِفَّتِهَا بَلْ لِلتَّغْلِيظِ؛ ....

قوله: (**وَنُزُول حُرْمَتِهِ بِتَزَوُّجٍ وَشِرَاءٍ**) معناه أن الحرمة في الأجنبية ليست مؤبدة بل مؤبدة بملك اليمين أو النكاح، بخلاف اللواطة، فإن حرمتها مؤبدة.

فائدة:

قال في «بحر» الكلام»: اعلم أن الذنوب على أوجه فيها الزنا واللواطة وشرب الخمر والغيبة والبهتان، فهذه يرتفع الإثم فيها بالتوبة والاستغفار إذا لم يطلع البشر عليها.

وأما إذا اطلع البشر عليها، فلا تكفي التوبة بل لا بد من الاستحلال لمن اغتابه أو بهته أو شرب خمره، وكذا إذا زنا بامرأة لها زوج، فبلغه الخبر، لا يرتفع الإثم بالتوبة ما لم يجعله الزوج في حلٍّ لاستيفائه منافع بضعها الذي هو حقه، هكذا صحت الرواية.

والعلة تفيد اشتراط الاستحلال، وإن لم يبلغ الزوج الخبر.

تذنيب:

رأى النبي ﷺ أقوامًا تنفخ في أدبارهم النار، فتخرج من أفواهم وأنوفهم فسأل جبريل وميكائيل عنهم؟ فقال: هؤلاء الذين يعملون عمل قوم لوط.

وهذا جزاء الفاعل منهم، والمفعول.

وروي في أثر: «**من فعل ذلك ومات عليه يلحق بقوم لوط**».

وذكر الشعراني في «المنن» أن رجلًا مر على بركة ماء في أراضي قوم لوط، فتذكرهم وقال: كانوا إخواننا، ووضع رجله فيها، فغرق، وإن هذه البركة يسمع فيها في بعض الأوقات رجَّة، يقال: إن هذه تسمع عند رمي لوطي فيها، قد مات على هذا الحال.

لأَنَّهُ مُطَهِّر عَلَى قَوْلٍ.

وَفِي (**المُجْتَبَى**): يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهَا عِنْدَ الْجُمْهُورِ.

(**أَوْ زَنَى فِي دَارِ الْحَرْبِ أَو الْبَغْيِ**) إِلَّا إِذَا زَنَى فِي عَسْكَرٍ لأَمِيرِهِ وَلَايَة الإِقَامَةِ «هِدَايَةٌ».

(**وَلَا**) حَدّ (**بِزِنَا غَيْرُ مُكَلَّف** ....

وروي في الحديث: «**ملعونٌ من عمل عمل قوم لوط**»(١).

قوله: (**عَلَى قَوْلٍ**) أي: لبعض العلماء، وليس هذا مذهبنا.

قوله: (**يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهَا**) مقيد بما إذا كان في غير المملوكة لما تقدم أنه لا يكفر مستحلها بها، وإن ارتكب إثمًا عظيمًا.

قوله: (**أَو الْبَغْيِ**) أهل البغي طائفة من المسلمين يخرجون على الإمام، ولهم قوة وشوكة، ومنعة، ويخالفون بعض أحكام المسلمين بالتأويل، ويظهرون على بلدة من البلاد.

قوله: (**فِي عَسْكَرٍ**) أي: في محل العسكر . . . إلخ، أما لو خرج من العسكر، فزنى، لا يقيمه «نهر».

قوله: (**لأَمِيرِهِ**) هو الخليفة وأمير لمصر، أما إذا كان مع أمير السرية أو أمير العسكر فلا يحد؛ لأنه إنما فوض لهما تدبير الحرب لا إقامة الحدود، وولاية الإمام منقطعة ثمة، أبو السعود عن «الفتح».

قوله (**وَلَا حَدّ بِزِنَا غَيْرُ مُكَلَّف**) كصبي ومجنون، ووطء الصبي يوجب المهر؛ إذا كانت الموطوءة صغيرة أو كبيرة غير مطاوعة أو أمة، وإن كانت الموطوءة كبيرة مطاوعة لا يجب لها المهر عليه، أبو السعود عن الزيلعي.

---

(١) أخرجه أبو داود (٤/ ١٥٨، رقم ٤٤٦٢)، والترمذي (٤/ ٥٧، رقم ١٤٥٦) وابن ماجه (٢/ ٨٥٦، رقم ٢٥٦١)، والحاكم (٤/ ٣٩٥، رقم ٨٠٤٧) وقال: صحيح الإسناد، والبيهقي (٨/ ٢٣١، رقم ١٦٧٩٦)، وأحمد (١/ ٣٠٠، رقم ٢٧٣٢)، وأبو يعلى (٤/ ٣٤٨، رقم ٢٤٦٣)، وعبد بن حميد (ص ٢٠٠، رقم ٥٧٥)، والدارقطني (٣/ ١٢٤).

بِمُكَلَّفَةٍ مُطْلَقًا) لَا عَلَيْهِ وَلَا عَلَيْهَا **(وَفِي عَكْسِهِ حُدَّ)** فَقَط.

(وَلَا) حَدّ **(بِالزِّنَا بِالْمُسْتَأْجَرَةِ لَهُ)** أَي لِلزِّنَا.

وَالحَقُّ وُجُوبُ الحَدِّ كَالمُسْتَأْجَرَةِ لِلخِدْمَةِ. «فَتْحٌ».

(وَلَا بِالزِّنَا بِإِكْرَاهٍ وَ) لَا **(بِإِقْرَارٍ إِنْ أَنْكَرَهُ الآخَر)** لِلشُّبْهَةِ، وَكَذَا لَو قَالَ: اشْتَرَيْتُهَا وَلَو حُرَّة. «مُجْتَبَى».

قوله: **(لَا عَلَيْهِ وَلَا عَلَيْهَا)** لأن فعل الرجل أصل في الزنا، والمرأة تابعة له وامتناع الحد في حق الأصل يوجب امتناعه في حق التبع، أبو السعود.

قوله: **(حُدَّ فَقَط)** لأن امتناعه في حق التبع لا يوجب امتناعه في حق الأصل «نهر».

وحدُّه هنا الجلد أو الرجم، وقد سبق أن الإحصان الموجب للرجم يعتبر في الزوجين لا في الزانيين، فتأمل.

قوله: **(وَالحَقُّ ... إلخ)** هو قولهما، وعلى قوله: يعزران أشد التعزير، أبو السعود عن «حموي».

قوله: **(بِإِكْرَاهٍ)** أي: من السلطان أو غيره على قولهما المفتى به «بحر».

والمراد أنه لا يجب على الزاني المكره، فلو زنا مكرهًا بمطاوعة، وجب عليها الحد كما في «حاشية الشلبي».

قوله: **(وَلَا بِإِقْرَارٍ)** أحدهما أي: بالزنا، كما في أبي السعود.

قوله: **(إِنْ أَنْكَرَهُ الآخَر)** أطلقه، فشمل ما إذا قال: لم أطأ أصلًا، أو قال: تزوجت وشمل ما إذا كان المنكر الرجل أو المرأة، وهو قول الإمام «بحر».

والظاهر أن السكوت هنا كالإنكار، وحرره نقلًا.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** وذلك لأن الزنا فعل مشترك بينهما قائم بهما فانتفاؤه عن أحدهما يورث شبهة في الآخر، وإذا سقط وَجَبَ الْمَهْرُ تَعْظِيمًا لِخَطَرِ الْبُضْعِ «بحر».

(وَفِي قَتْلِ أَمَةٍ بِزِنَاهَا الحَدّ) بِالزِّنَا وَالقِيمَة بِالقَتْلِ، وَلَو أَذْهَبَ عَيْنَهَا لَزِمَهُ قِيمَتَهَا وَسَقَطَ الحَدّ لِتَمَلُّكِهِ الجُثَّة العَمْيَاء فَأَوْرَثَ شُبْهَة «هِدَايَة».

وَتَفْصِيل مَا لَو أَفْضَاهَا فِي الشَّرْحِ].

قوله: (وَفِي قَتْلِ أَمَةٍ) قيد بالأمة؛ لأنه لو زنا بحرة، فقتلها حد اتفاقًا، وكان عليه الدم.

قوله: (الحَدّ بِالزِّنَا وَالقِيمَة بِالقَتْلِ) أشار بذلك إلى توجيه وجوب الحد والقيمة بأنهما جنايتان مختلفتان بموجبين مختلفين، وعن الثاني لا يحد؛ لأن تقرر ضمان القيمة سبب ملك الأمة «نهر».

قوله: (فَأَوْرَثَ شُبْهَة) أي: في ملك المنافع تبعًا «نهر».

قوله: (وَتَفْصِيل مَا لَو أَفْضَاهَا فِي الشَّرْحِ) ونصه: ولو زنى بكبيرة، فأفضاها فإن كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة، فعليهما الحد ولا شيء عليه في الإفضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد، وإن كنت مع دعوى شبهة، فلا حد ولا شيء في الإفضاء، فإن لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة؛ لأنه فوت جنس المنفعة على الكمال، وإن كَانَ يَسْتَمْسِكُ بَوْلُهَا حُدَّ وَضَمِنَ ثُلُثَ الدِّيَةِ لِمَا أَنَّ جِنَايَتَهُ جَائِفَةٌ.

وإن كان مع دعوى شبهة، فلا حد عليهما، ثم إن كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية. ويجب المهر في ظاهر الرواية، وإن لم يستمسك، فعليه الدية كاملة، ولا يجب المهر عندهما، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ لِمَا نَذْكُرُ.

وإن كانت صغيرة يجامع مثلها، فهي كالكبيرة، فيما ذكر إلا في حق سقوط الأرش برضاها، وإن كانت صغيرة لا يجامع مثلها، فإن كان يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملًا، ولا حد عليه؛ لتمكن القصور في معنى الزنا، وهو الإيلاج في قبل مشتهاة؛ وَلِهَذَا لَا يَثْبُتُ بِهِ حُرْمَةُ الْمُصَاهَرَةِ وَالْوَطْءُ الْحَرَامُ فِي دَارِ الإسلام يُوجِبُ الْمَهْرَ؛ إذا انْتَفَى الْحَدُّ فَيَجِبُ ثُلُثُ الدِّيَةِ لِكَوْنِهِ جَائِفَةً عَلَى مَا بَيَّنَّا وإن كَانَ لَا يَسْتَمْسِكُ ضَمِنَ الدِّيَةَ وَلَا يَضْمَنُ الْمَهْرَ عِنْدَ أَبِي

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَو غَصَبَها ثُمَّ زَنَى بِهَا ثُمَّ ضَمِنَ قِيمَتَهَا فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ**) اتِّفَاقًا.

(**بِخِلَافِ مَا لَو زَنَى بِهَا**) ثُمَّ غَصَبَهَا ثُمَّ ضَمِنَ قِيمَتَهَا، كَمَا لَو زَنَى بِحُرَّةٍ ثُمَّ نَكَحَهَا لَا يَسْقُطُ الحَد اتِّفَاقًا. «فَتْحٌ».

(**وَالخَلِيفَةُ**) الَّذِي لَا وَالِي فَوْقه (**يُؤْخَذ بِالقصَاصِ وَالأَمْوَالِ**) لأَنَّهُمَا مِنْ حُقُوقِ العِبَادِ، فَيَسْتَوْفِيهِ وَلِيّ الحَقِّ، إِمَّا بِتَمْكِينِهِ أَو بِمِنْعَةِ المُسْلِمِينَ، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ القَضَاء لَيْسَ بِشَرْطٍ لاسْتِيفَاءِ القصَاصِ وَالأَمْوَالِ بَلْ لِلتَّمْكِينِ. «فَتْحٌ».

(**وَلَا يُحَدُّ**) وَلَو لِقَذْفٍ لِغَلَبَةِ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى وَإِقَامَتِهِ إِلَيْهِ وَلَا وِلَايَة لأَحَدٍ عَلَيْهِ.

حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُف ـ رَحِمَهُمَا اللَّهُ ـ وَقَالَ مُحَمَّدٌ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ ـ يَضْمَنُ الْمَهْرَ أيضًا لِمَا ذَكَرْنَا وَلَهُمَا أَنَّ الدِّيَةَ ضَمَانُ كُلِّ الْعُضْوِ وَالْمَهْرَ ضَمَانُ جُزْءٍ مِنْهُ وَضَمَانُ الْجُزْءِ يَدْخُلُ فِي ضَمَانِ الْكُلِّ؛ إذا كَانَا فِي عُضْوٍ وَاحِدٍ كما إذا قُطِعَ إِصْبَعُ إِنْسَانٍ ثُمَّ قُطِعَ كَفُّهُ قَبْلَ الْبُرْءِ يَدْخُلُ أَرْشُ الْإِصْبَعِ فِي أَرْشِ الْكَفِّ، وَيَسْقُطُ إِحْصَانُهُ بِهَذَا الْوَطْءِ لِوُجُودِ صُورَةِ الزِّنَا وَهُوَ الْوَطْءُ الْحَرَامُ انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**اتِّفَاقًا**) وقال الإمام الشافعي ـ رضي الله تعالى عنه ـ: عليه الحد، كذا في «فتح» القدير».

قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَو زَنَى بِهَا . . . إلخ**) لعل الفرق تحقق سبب الملك قبل الزنا، وهو الغصب في الأولى، بخلاق الثانية.

قوله: (**لَا يَسْقُطُ الحَد اتِّفَاقًا**) لأنه لا شبهة وقت الفعل.

قوله: (**وَالأَمْوَالِ**) كضمان المتلفات.

قوله: (**إِمَّا بِتَمْكِينِهِ**) أي: تمكين الأمان من نفسه.

قوله: (**وَبِهِ**) أي: بما ذكر من المؤاخذة «نهر» حيث لم يذكر فيها قضاء القاضي. قوله: (**لِغَلَبَةِ . . . إلخ**) علة للمبالغة.

قوله: (**وَإِقَامَتِهِ إِلَيْهِ**) أي: ويتعذر إقامته على نفسه؛ لأن إقامته بطريق الجزاء، والنكال، ولا يفعل أحد ذلك بنفسه «فتح».

(**بِخِلَافِ أَمِيرِ البَلْدَةِ**) فَإِنَّهُ يُحد بِأَمْرِ الإِمَامِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزِّنَا وَالرُّجُوع عَنْهَا

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**شَهِدُوا بِحَدٍّ مُتَقَادِمٍ بِلَا عُذْرٍ**) كَمَرَضٍ أَوْ بُعْدِ مَسَافَةٍ أَوْ خَوْفِ طَرِيقٍ (**لَمْ تُقْبَلْ**) لِلتُّهْمَةِ (**إِلَّا فِي حَدِّ الْقَذْفِ**) إِذْ فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ.

(**وَيُضْمَنُ الْمَالُ الْمَسْرُوقُ**) لِأَنَّهُ حَقُّ الْعَبْدِ فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّقَادُمِ (**وَلَوْ أَقَرَّ بِهِ**)

وفعل نائبه كفعله؛ لأنه يأمره، فلا يشرع، أبو السعود عن «العيني».

قوله: (**بِخِلَافِ أَمِيرِ البَلْدَةِ**) أي: وغيره ممن له أمرًا دون الخليفة.

قوله: (**بِأَمْرِ الإِمَامِ**) الظاهر أنه ليس بقيد؛ فالقاضي مثله، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزِّنَا وَالرُّجُوع عَنْهَا

قال الشارح: قوله: (**شَهِدُوا بِحَدٍّ**) أي: بموجب حد، بكسر الجيم.

قوله: (**بِلَا عُذْرٍ**) متعلق بقوله: متقادم.

قوله: (**كَمَرَضٍ**) أي: بالشهود.

قوله: (**أَوْ خَوْفِ طَرِيقٍ**) ولو في أقل من مسافة القصر، أفاده الكمال.

قوله: (**لِلتُّهْمَةِ**) لأن الشاهد في الحدود مخير بين الحسبتين أداء الشهادة والستر فالتأخير إن كان الاختيار الستر؛ فالإقدام بعده لسوء في باطنه من حقد أو عداوة حركة فيتهم فيها وإلا صار آثمًا فاسقًا بخلاف الإقرار، وكما يمنع التقادم الشهادة يمنع الإقامة بعد القضاء حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحدّ ثم أخذ بعد ما تقادم الزمان لا يقام عليه؛ لأن الإمضاء من القضاء في الحدود «منح».

قوله: (**إِذْ فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ**) أي: والدعوى فيه شرط، فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى، فلا يوجب تفسيقهم «منح».

قوله: (**فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّقَادُمِ**) لأن الدعوى شرط في حقوق العباد فتأخير الشهادة لتأخير الدعوى لا يلزم فيه تفسيق ولا تهمة «منح».

أَيْ: بِالْحَدِّ (**مَعَ التَّقَادُمِ حُدَّ**) لِانْتِفَاءِ التُّهْمَةِ (**إلَّا فِي الشُّرْبِ**) كَمَا سَيَجِيءُ (**وَتَقَادُمِهِ بِزَوَالِ الرِّيحِ، وَلِغَيْرِهِ بِمُضِيِّ شَهْرٍ**) هُوَ الْأَصَحُّ.

(**وَلَو شَهِدُوا بِزِنًا مُتَقَادِمٍ حُدَّ الشُّهُود عِنْدَ البَعْضِ، وَقِيلَ: لَا**) كَذَا فِي «الخَانِيَةِ».

(**شَهِدُوا عَلَى زِنَاه بِغَائِبَةٍ حُدَّ، وَلَو عَلَى سَرِقَةٍ مِنْ غَائِبٍ لَا**) لِشَرْطِيَّةِ الدَّعْوَى فِي السَّرِقَةِ دُونَ الزِّنَا.

قوله: (**أَيْ: بِالْحَدِّ**) أي: بموجبه.

قوله: (**لِانْتِفَاءِ التُّهْمَةِ**) أي: تهمة الحقد والعداوة لنفسه «منح» مزيدًا.

قوله: (**هُوَ الْأَصَحُّ**) هو قول محمد وعند الإمام يفوض إلى رأي القاضي، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**حُدَّ الشُّهُود عِنْدَ البَعْض**) لأن الشهادة في ذاتها قذف، وإنما تخرج عنه إذا اعتبرها الشارع شهادة، ولم يعتبرها فبقيت قذفًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) قال الكرخي: وهو الظاهر وعلله في «العناية» بأن عددهم متكامل والأهلية موجودة، وذلك يمنع أن يكون كلامهم قذفًا، أبو السعود.

قوله: (**بِغَائِبَةٍ**) أي: عن مجلس القضاء وهم يعرفونها، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: (**حُدَّ**) بإجماع الأربعة، وكذا إذا أقر به لا يقال يحتمل أن الغائبة تدعي النكاح فسقط الحد لأنا نقول: دعواها النكاح مثلًا شبهة، واحتمال دعواها ذلك شبهة الشبهة واعتبارها باطل وإلا أدى إلى نفي كل حدٍّ لأن ثبوته بالبينة أو الإقرار، والإقرار الذي يثبت به يحتمل أن يرجع عليه، وكذا الشهود يحتمل أن يرجعوا، فلو اعتبرت شبهة الشبهة انتفى كل حد، انتهى «شلبي» بالمعنى.

قوله: (**وَلَو عَلَى سَرِقَةٍ مِنْ غَائِبٍ لَا**) أي: لا تقبل في حق القطع والضمان فلا ينافي أنه يحبس السارق إلى أنه يجيء المسروق منه كما في «البرهان» ومثل

(أَقَرَّ بِالزِّنَا بِمَجْهُولَةٍ حُدَّ، وَإِنْ شَهِدُوا عَلَيْهِ بِذَلِكَ لَا) لاحْتِمَالِ أَنَّهَا امْرَأَته أَو أَمَته **(لاخْتِلَافِهِم فِي طَوْعِهَا أَو فِي البَلَدِ، وَلَو)** كَانَ **(عَلَى كُلِّ زِنَا أَرْبَعَة)** لِكَذِبِ أَحَدِ الفَرِيقَيْنِ: يَعْنِي إِنْ ذَكَرُوا وَقْتًا وَاحِدًا وَتَبَاعَد المَكَانَانِ، وَإِلَّا قُبِلَت «فَتْحٌ».

السرقة حد القذف كما يشير إليه التعليل، انتهى.

قوله: **(حُدَّ)** لأنه لا يخفى عليه من له فيها شبهة، قاله الحلبي.

قوله: **(بِذَلِكَ)** أي: بالزنى بمجهولة لا يحد ولو بينوها بعد ذلك «بحر».

قوله: **(لاحْتِمَالِ أَنَّهَا امْرَأَته أَو أَمَته)** بل هو الظاهر حملًا لحال المسلم على الصلاح، وكذا لا يحد لو قال بعد شهادتهم المذكورة: إنَّ الَّتِي رَأَوْهَا معِي لَيْسَتْ لِي بِامْرَأَةٍ وَلَا خَادِمٍ لَمْ يُحَدَّ أَيْضًا لِتَصَوُّرِ أَنْ تَكُونَ أَمَةَ ابْنِهِ أَوْ مَنْكُوحَتَهُ نِكَاحًا فَاسِدًا «بَحْرٌ» وعلل الكمال بأن الشهادة وقعت غير موجبة للحد، فلا يحد.

ولَوْ قَالَ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ لَهُ فِيهَا شُبْهَةٌ لَكَانَ أَعَمَّ، انتهى «حلبي».

قوله: **(لاخْتِلَافِهِم فِي طَوْعِهَا)** أي: وإكراهها فلا يحد عند الإمام، وقالا: يحد هو فقط، وأطلقه فشمل ما إذا شهد ثلاثة بالطواعية، وواحدٌ بالإكراه وعكسه، ولا يحدون حد القذف في الوجوه الثلاثة عند الإمام.

قوله: **(وَلَو كَانَ عَلَى كُلِّ زِنَا أَرْبَعَة)** راجع إلى قوله: أو في البلد كما يفيده كلام «البحر» و«النهر» وغيرهما، وهي الخلافية، وأما إذا شهد أربعة بالطوع وأربعة بالإكراه فلا حد بالاتفاق، لما تقدم أول باب الوطء الذي يوجب الحد من أن الحد يسقط في دعوى الإكراه إذا بين، ومعلوم أن ذلك بعد ثبوت الحد عليه بالبينة، والبينة المثبتة للحد لا بد وأن تشهد بالطوع، انتهى «حلبي».

وجعل أبو السعود الحد واجبًا في هذا الفرع ولم يستند إلى نقلٍ فالصواب الأول.

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن اتحد الوقت وتقارب المكانان، أو اختلف الوقت وتباعد المكانان، أو اختلف الوقت وتقارب المكانان. انتهى «حلبي».

قوله: **(قُبِلَت)** لأن التوفيق ممكن بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية الانتهاء

(وَلَو اخْتَلَفُوا فِي) زَاوِيَتَي **(بَيْتٍ وَاحِدٍ صَغِيرٍ جِدًّا)** أَي: الرَّجُل وَالمَرْأَة اسْتِحْسَانًا لإِمْكَانِ التَّوْفِيقِ.

(وَلَو شَهِدُوا عَلَى زِنَاهَا وَ) لَكِنْ **(هِيَ بِكْرٌ)** أَو رَتْقَاء أَو قَرْنَاء **(أَو هُمْ فَسَقَة أَو شَهِدُوا عَلَى شَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ وَإِنْ)** وَصْلِيَّة **(شَهِدَ الأُصُول)** بَعْدَ ذَلِكَ **(لَمْ يَحدّ أَحَد)** وَكَذَا

في أخرى بالاضطراب والحركة «بحر».

وإذا اختلف الوقت وتباعد المكانان أو تقاربا يحمل على تعدد الفعل.

قوله: **(صَغِيرٍ)** أما الكبير فكالدار، ولو اختلفا في دارين فلا حد كالبلدين «بحر».

قوله: **(لإِمْكَانِ التَّوْفِيقِ)** بما ذكرنا قريبًا.

قوله: **(وَلَكِنْ هِيَ بِكْرٌ)** شمل ما إذا ثبتت بكارتها بقول امرأة واحدة، وكذا في الرتق والقرن، وكل ما يعمل فيه بقول النساء «بحر».

قوله: **(هُمْ فَسَقَة)** أطلقه فشمل ما إذا علم فسقهم في الابتداء أو ظهر فسقهم كما في «الهداية».

قوله: **(أَوْ شَهِدُوا عَلَى شَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ إلخ)** هي مقيدة بالحدود، أما لو ردت شهادة الفروع في الأموال فإن شهادة الأصول بعده مقبولة لثبوت المال مع الشبهة دون الحد «بحر».

قوله: **(لَمْ يَحدّ)** أما في الصورة الأولى فلأن الزنى لا يتحقق مع البكارة ونحوها، فظهر كذبهم بيقين، فلا يجب الحد عليهما، ولا على الشهود لأن عددهم متكامل، وإنما سقط الحد عنهما بقول النساء، وقولهن حجة في إسقاط الحد لا في إيجابه.

وأما إذا كان الشهود فسقة فلأن الفاسق من أهل التحمل والأداء، وإن كان في أدائه نوع قصور لتهمة الكذب، وَلِهَذَا لَوْ قَضَى الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِ يَنْفُذُ عِنْدَنَا لِمَا عُرِفَ فِي مَوْضِعِهِ فَيَثْبُتُ بِشَهَادَتِهِمْ الزِّنَا مِنْ وَجْهٍ بِاعْتِبَارِ الأَهْلِيَّةِ، وَلَا يَثْبُتُ مِنْ

لَو شَهِدُوا عَلَى زِنَاه فَوُجِدَ مَجْبُوبًا.

(وَلَو شَهِدُوا بِالزِّنَا وَ) لَكِنْ **(هُمْ عِمْيَان أَو مَحْدُودُون فِي قَذْفٍ أَو ثَلَاثَةٍ أَو أَحَدُهم مَحْدُود أَو عَبْد أَو وُجِدَ أَحَدُهم كَذَلِكَ بَعْدَ إِقَامَةِ الحَدِّ حُدُّوا)** لِلقَذْفِ ....

وَجْهٍ بِاعْتِبَارِ الْقُصُورِ، فباعتبار القصور سقط الْحَدّ عنهما، وباعتبار أهلية الأداء سقط عَن الشُّهُودِ أيضًا، وأما إذا شهد الفرع فلما فيه من زيادة الشبهة لأن احتمال الكذب فيها في موضعين: في شهادة الأصول والفروع، ولأن الكلام إذا تداولته الألسن يتطرق إليه زيادة ونقصان، ولأن الشهادة على الشهادة وَلِأَنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى الشَّهَادَةِ بَدَلٌ وَالْأَبْدَالُ تنصب للحاجة ولا حاجة في الحدود إلى البدل؛ لأنها مبنية على الدرء ولا حد على الفروع؛ لِأَنَّهُمْ مَا نَسَبُوا الْمَشْهُودَ عَلَيْهِ إِلَى الزِّنَا إِنَّمَا حَكوا شَهَادَةَ الْأُصُولِ بِذَلِكَ وَالْحَاكِي لِلْقَذْفِ عَنْ غَيْرِهِ لَا يَكُونُ قَاذِفًا، ولأن عددهم متكامل والأهلية موجودة ولا يحد الأصول أيضًا لما ذكرنا.

قوله تتمة:

الشهود ثلاثة شَاهِدٌ لَهُ أَهْلِيَّةُ التَّحَمُّلِ وَالْأَدَاءِ بِصِفَةِ الْكَمَالِ وَهُوَ الْعَدْلُ، وَشَاهِدٌ لَهُ أَهْلِيَّةُ التَّحَمُّلِ وَالْأَدَاءِ لَكِنْ بِصِفَةِ النُّقْصَانِ وَالْقُصُورِ وَهُوَ الْفَاسِقُ وَشَاهِدٌ لَهُ أَهْلِيَّةُ التَّحَمُّلِ وَلَيْسَ لَهُ أَهْلِيَّةُ الأداء كَالْأَعْمَى وَالْمَحْدُودِ فِي الْقَذْفِ؛ وَلِهَذَا يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِهِمَا، أبو السعود بتصرف. وكذا لو شهدوا على زناه فوجد مجبوبًا وجه عدم حد الشهود فيه احتمال جبه بعد الزنى.

قوله: **(وَلَكِنْ هُمْ إلخ)** الأولى حذف لأن الواو للحال كما في «المنح».

قوله: **(عِمْيَان)** أو عبيد أو صبيان أو مجانين أو كفار «نهر».

قوله: **(أَو وُجِدَ أَحَدُهم كَذَلِكَ)** كذا لو وجد أعمى أو كافر «شرنبلالية» عن «الفتح».

قوله: **(حُدُّوا)** لعدم أهلية الشهادة فيهم لو عدم النصاب، فلا يثبت الزنا ويجب الحد لكونهم قذفة «منح».

إِنْ طَلَبَهُ المَقْذُوف (**وَأَرْشُ جَلْدِهِ**) وَإِنْ مَاتَ مِنْهُ (**هَدْر**) خِلَافًا لَهُما.

(**وَدِيَةُ رَجْمِهِ فِي بَيْتِ المَالِ اتِّفَاقًا**) وَيُحَدّ مَنْ رَجَعَ مِنَ الأَرْبَعَةِ (**بَعْدَ الرَّجْمِ فَقَط**) لانْقِلَابِ شَهَادَتِهِ بِالرُّجُوعِ قَذْفًا.

(**وَغَرِم رُبْع الدِّيَةِ، وَ**) إِنْ رَجَعَ (**قَبْلَه**) أَيْ الرَّجْم (**حدُّوا**) لِلقَذْفِ.

(**وَلَا رَجْم**) لأَنَّ الإِمْضَاء مِنَ القَضَاءِ فِي بَابِ الحُدُودِ.

قوله: (**إِنْ طَلَبَهُ المَقْذُوف**) إنما اشترط طلبه لأنه حقه «نهر».

قوله: (**هَدْر**) لأنه إما من خرق الجلاد أي: عدم رفقه وحسن عمله أو من رقة بشره المطلوب فلا يضمنه أحد.

قوله: (**خِلَافًا لَهُما**) فقالا: يجب في بيت المال لأن تلف النفس قد حصل به، وقد ظهر خطأ الإمام فيجب في بيت المال كما في الرجم وبه قالت الثلاثة «عيني».

تنبيه:

الأرش هو أجرة الطبيب وثمن الأدوية وأن يقوَّم المجلود عبدًا سليمًا عن هذا الأثر ويقوم وبه هذا الأثر وينظر ما نقص به عن القيمة فيؤخذ من الدية مثله، أبو السعود مع تحرير.

قوله: (**بَعْدَ الرَّجْمِ**) ويحد بعد الجلد اتفاقًا «منح».

قوله: (**فَقَط**) فلا يحد الباقون لبقاء شهادتهم.

قوله: (**أَيْ الرَّجْم**) سواء كان قبل القضاء أو بعده «بحر».

قوله: (**لأَنَّ الإِمْضَاء**) أي: إمضاء الحد من القضاء أي: من تمامه فلما رجعوا قبل الإمضاء فقد رجعوا قبل تمام القضاء وهم إذا رجعوا قبل القضاء ابتداء لأحد فكذا قبل تمامه، وهذا التعليل إنما يظهر إذا كان الرجوع بعد القضاء بالرجم.

(وَلَا شَيْءَ عَلَى خَامِسٍ) رَجَعَ بَعْدَ الرَّجْمِ **(فَإِنْ رَجَعَ آخَر حُدَّا وَغَرِمَا رُبْعَ الدِّيَةِ)** وَلَو رَجَعَ الثَّالِث ضَمِنَ الرُّبْع، وَلَو رَجَعَ الخَمْسَة ضَمِنُوهَا أَخْمَاسًا «حَاوِي».

(وَضَمِنَ المُزَكِّي دِيَةَ المَرْجُوم إِنْ ظَهَرُوا) غَيْرَ أَهْلٍ لِلشَّهَادَةِ ....

قوله: **(وَلَا شَيْءَ عَلَى خَامِسٍ إلخ)** لأن المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع، وقد بقي من يقوم به كل الحق، انتهى «حلبي».

وشمل قوله: لا شيء عليه الحد والغرم، وما إذا كان قبل القضاء وبعده وأداته لا شيء على الأربعة بالأولى «منح».

قوله: **(حُدَّا وَغَرِمَا رُبْع الدِّيَةِ)** أما الحد، فلانفساخ القضاء بالرجم في حقهما. وأما الغرم فلأن المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع، وقد بقي من يبقى ببقائه ثلاثة أرباع الدية فيلزمهما الربع، فإن قيل: الأول منهما حين رجع لم يلزمه شيء فكيف يجتمع عليه الحد والضمان بعد ذلك برجوع غيره؟

قلنا: وجد منه الموجب للحد والضمان وهو قذفه وإتلافه بشهادته، وإنما امتنع الوجوب لمانع، وهو بقاء من يقوم بالحق، فإذا زال المانع برجوع الثاني ظهر الوجوب. انتهى «حلبي» عن «الزيلعي».

قوله: **(وَلَو رَجَعَ الثَّالِث ضَمِنَ رُبْع الدِّيَةِ)** ثم إذا رجع الرابع ضمن ربع الدية، ثم إذا رجع الخامس ضمن ربعًا والحاصل أنهم إذا رجعوا مرتبًا ضمن الأول والثاني ربعًا واحدًا وضمن كل من الثلاثة الباقين ربعًا، وإن رجع الخمسة معًا غرموا أخماسًا كما في «الحاوي القدسي» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَضَمِنَ المُزَكِّي إلخ)** قيد به؛ لأن شهود الإحصان لا ضمان عليهم لو رجعوا، خلافًا لزفر، وما في المصنف قول الإمام، وقالا: الضمان في بيت المال، والدليل لكل في المطولات، والأولى للمصنف أن يقول ضمن المزكي برجوعه إلخ؛ لأن الموجب للضمان الرجوع لا الظهور في حد ذاته.

قوله: **(غَيْرَ أَهْلٍ لِلشَّهَادَةِ)** أي: لأدائها وإن كان أهلًا للتحمل كما يفيد التمثيل.

(عَبِيدًا أَو كُفَّارًا) وَهَذَا إِذَا أَخْبَرَ الْمُزَكِّي بِحُرِّيَّةِ الشُّهُودِ وَإِسْلَامِهِم ثُمَّ رَجَعَ قَائِلًا تَعَمَّدْتُ الكَذِبَ، وَإِلَّا فَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ اتِّفَاقًا، وَلَا يُحَدُّون لِلقَذْفِ؛ لأَنَّهُ لَا يُورَث «بَحْرٌ».

(كَمَا لَو قَتَلَ مَن أَمَرَ بِرَجْمِهِ) بَعْدَ التَّزْكِيَةِ **(فَظَهَرُوا كَذَلِكَ غَير أَهْلٍ لِلشَّهَادَة)** فَإِنَّ القَاتِل يَضْمَن الدِّيَةِ ....

قوله: **(عَبِيدًا أَو كُفَّارًا)** بدل من قوله: غير أهل.

قوله: **(وَهَذَا إِذَا أَخْبَرَ إلخ)** قال في «المنح»: وأفاد بالمزكين أنهم أخبروا بحرية الشهود وإسلامهم وعدالتهم لتكون تزكيتهم، سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ الإخبار؛ لأنهم لو أخبروا بأنهم عدول ثم ظهروا عبيدًا لم يضمنوا اتفاقًا، انتهى. لأنهم صادقون إذ الرق لا ينافي العدالة «زيلعي».

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن ثبت على التزكية أو قال أخطأت، أبو السعود عن «النهر».

قوله: **(فَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ)** لأنه أخطأ فيما عمل لعامة المسلمين، فصار كالقاضي «زيلعي».

قوله: **(وَلَا يُحَدُّون)** أي: الشهود، قاله الحلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يُورَث)** عبارة «البحر» لأنهم قذفوا حيًّا، وقد مات فلا يورث.

قوله: **(كَمَا لَو قَتَلَ مَن أَمَرَ بِرَجْمِهِ)** أطلقه، فعمَّ ما لو كان القاتل هو المأمور، أو لا، وهو ما يفاد من النهر.

قوله: **(بَعْدَ التَّزْكِيَةِ)** صرح بمفهومه الشرح.

قوله: **(غَير أَهْلٍ لِلشَّهَادَة)** على حذف أي التفسيرية، وقيد به لأنه لو قتله بعد الأمر بالرجم، ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه، ولا شك في تعزيره لِافْتِيَاتِهِ عَلَى الْإِمَامِ، «بحر» عن «فتح القدير».

قوله: **(يَضْمَن الدِّيَةِ)** في ثلاث سنين «بحر».

اسْتِحْسَانًا؛ لِشُبْهَةِ صِحَّة القَضَاءِ، فَلَو قَتَلَهُ قَبْلَ الأَمْرِ أَو بَعْدَهُ قَبْلَ التَّزْكِيَةِ اقْتَصَّ مِنْهُ كَمَا يقْتَصّ بِقَتْلِ المَقْضِي بِقَتْلِهِ قِصَاصًا ظَهَرَ الشُّهُود عَبِيدًا أَو لَا، لأَنَّ الاسْتِيفَاء لِلوَلِي «زَيْلَعِيّ» مِنَ الرِّدَّةِ.

(**وَإِنْ رُجِمَ وَلَمْ يُزَكِّ**) الشُّهُود (**فَوَجَدُوا عَبِيدًا، فَدِيَتُهُ فِي بَيْتِ المَالِ**) لامْتِثَالِهِ أَمْر الإِمَام فَنقَلَ فِعْلَهُ إِلَيْهِ .(**وَإِنْ قَالَ شُهُودُ الزِّنَا تَعَمَّدنَا النَّظَر قُبِلَت**) لإِبَاحَتِهِ لِتَحمُّلِ الشَّهَادَةِ.

(**إِلَّا إِذَا قَالُوا**) تَعَمَدْنَاهُ (**لِلتَّلَذُّذِ فَلَا**) تُقْبَل لِفِسْقِهِم «فَتْحٌ».

(**وَإِنْ أَنْكَرَ الْإِحْصَانَ فَشَهِدَ عَلَيْهِ رَجُل وَامْرَأَتَان أَو وَلَدَتْ زَوْجَته مِنْهُ**) قَبْلَ الزِّنَا. «نَهْرٌ».

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) وفي القياس: يجب القصاص على قاتله؛ لأنه قتل نفسًا معصومة بغير حق.

قوله: (**لِشُبْهَةِ صِحَّة القَضَاءِ**) الأولى أن يزيد: ظاهرًا، والمعنى: أن القضاء وقع صحيحًا ظاهرًا فأورث شبهة.

قوله: (**اقْتَصَّ مِنْهُ**) أي: في العمد، ووجب في الخطأ الدية في ثلاث سنين.

قوله: (**فَدِيَتُهُ فِي بَيْتِ المَالِ**) قال في «البحر»: ولم أر هل الدية تؤخذ حالًا أو مؤجلًا.

قوله: (**فَنَقَلَ فِعْلَهُ**) أي: فعل المأمور إليه أي: الإمام، وفعل الإمام موجبه ما ذكر كما في «المنح»، والقاضي مثل الإمام فيما يظهر.

قوله: (**لإِبَاحَتِهِ لِتَحَمُّلِ الشَّهَادَةِ**) فأشبه الطبيب والقابلة والخافضة والختان والاحتقان والبكارة في العنت والرد بالعيب «منح».

قوله: (**وَإِنْ أَنْكَرَ الْإِحْصَانَ**) الإحصان هو: الخصال الحميدة بعضها ليس من صنع المرء كالحرية والعقل وبعضها فرض عليه كالإسلام وبعضهما مندوب إليه كالنكاح الصحيح كالدخول بالمنكوحة، أبو السعود عن «العناية».

قوله: (**قَبْلَ الزِّنَا**) في مدة يتصور كون منه، وقد أنكر الدخول بها واعترف بباقي الشرائد «نهر». والظرف متعلق لو رددت، وإنما كانت الولادة مثبتة

(رُجِمَ وَلَو خَلَا بِهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا وَقَالَ: وَطِئتها وَأَنْكَرت فَهُوَ مُحْصَن) بِإِقْرَارِهِ **(دُونها)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الإِقْرَار حُجَّة قَاصِرَة **(كَمَا لَو قَالَت بَعْدَ الطَّلَاقِ: كُنْتُ نَصْرَانِيَّة وَقَالَ: كَانَتْ مُسْلِمَة)** فَيُرْجَم المُحْصَن وَيُجْلَد غَيْرُه، وَبِهِ اسْتَغْنَى عَمَّا يُوجَد فِي بَعْضِ نُسَخِ المَتْنِ مِنْ قَوْلِهِ: **(إِذَا كَانَ أَحَد الزَّانِيَيْنِ مُحْصَنًا، يُحَدّ كُلٌّ مِنْهُمَا حَدّه)** فَتَأَمَّل.

(تَزَوَّجَ بِلَا وَلِيّ فَدَخَلَ بِهَا لَا يَكُون مُحْصَنًا عِنْدَ الثَّانِي) لِشُبْهَةِ الخِلَافِ «نَهْرٌ» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ

(يحدّ مُسْلِم) فَلَو ارْتَدَّ فَسَكِرَ فَأَسْلَمَ لَا يُحَدّ لأَنَّه لَا يُقَام عَلَى الكُفَّار. «ظَهِيرِيَّةٌ».

للإحصان؛ إذ الحكم بإثبات النسب منه حكم بالدخول عليه؛ ولهذا لو طلقها يعقد الرجعة والإحصان يثبت بمثله «بحر».

قوله: **(فَيُرْجَم المُحْصَن إلخ)** تفريع على المسألتين، إن قلت شرط الرجم إحصانهما جميعًا ولم يوجد، قلت: قد وجد في حقه لإقراره بذلك، ولم يسر إليها لما تقرر، انتهى، «حلبي».

قوله: **(وَبِهِ اسْتَغْنَى... إلخ)** أقول: لو استغنى بالثانية عن الأولى لكان أولى لأنها عم لصدقها بما إذا كان أحد الزانيين متزوجًا والآخر بكرًا.

قوله: **(لِشُبْهَةِ الخِلَافِ)** فإن النكاح باطل عند الإمام الشافعي - رضي الله عنه- والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ

أخره عن حد الزنا؛ لأن الزنا أقبح منه، وأغلظ عقوبة، وقدمه على حد القذف؛ لتيقن الحرمة في الشارب دون القاذف؛ لاحتمال صدقه «منح».

قوله: **(مُسْلِم)** قيد لبيان الواقع؛ لأنه لا حد إلا في شرب محرم.

قوله: **(فَأَسْلَمَ)** أي: والريح موجودة.

قوله: **(لأَنَّه لَا يُقَام عَلَى الكُفَّار)** في هذا التعليل نظر؛ لأنه لو أقيم حينئذ يقام على مسلم، وإنما السبب تحقق في حال الكفر، والظاهر أنه لا يقام

لَكِنْ فِي مُنْيَةِ المُفْتِي: سَكِرَ الذِّمِّيّ مِن الحَرَام حدّ فِي الأَصَحِّ لِحُرْمَةِ السُّكْرِ فِي كُلِّ مِلَّةٍ (**نَاطِق**) فَلَا يُحَدّ أَخْرَس لِلشُّبْهَةِ (**مُكَلَّف**) طَائِع غَيْرُ مُضْطَرٍّ (**شَرِبَ الخَمْرَ وَلَو قَطْرَة**) بِلَا قَيْدِ سُكْرٍ (**أَو سَكِرَ مِنْ نَبِيذٍ**) مَا، بِهِ يُفْتَى.

(**طَوْعًا**) عَالِمًا بِالحُرْمَةِ حَقِيقَةً أَو حُكْمًا بِكَوْنِهِ فِي دَارِنَا، لِمَا قَالُوا: لَو دَخَلَ حَرْبِيّ دَارنَا فَأَسْلَمَ فَشَرِبَ الخَمْر ....

عليهم، ولو على القول بخطابهم بفروع الشريعة، لأن فائدته في ترتيب العذاب عليه زائدًا على عذاب الكفر.

قوله: (**لَكِنْ فِي مُنْيَةِ المُفْتِي إلخ**) هذا قول الحسن واستحسنه بعض المشايخ، والمذهب أنه لا يحد كما في «فتاوى قارئ الهداية».

قوله: (**فَلَا يُحَدّ أَخْرَس**) سواء ثبت شربه بالبينة أو أشار بإشارة معهودة «نهر».

قوله: (**لِلشُّبْهَةِ**) أي: شبهة أنه غص بلقمة، فشربها انتهى. «حلبي».

قوله: (**مُكَلَّف**) أي: بالغ عاقل، وقيد الإسلام صرح به المصنف.

قال في «النهر»: وكونه مكلفًا لا يخص الشرب.

قوله: (**طَائِع**) مكرر مع قول المتن طوعا. انتهى «حلبي».

قوله: (**غَيْرُ مُضْطَرٍّ**) فلو شرب لدفع عطش مهلك لا يحد، كما في «الدر المنتقى».

قوله: (**شَرِبَ الخَمْرَةَ**) وهو الشيء من ماء العنب إذا غلا، واشتد، وإن لم يقذف بالزبد عندهما، وهو الأظهر، وعليه الفتوى، ولو خلط بالماء، فإن كان الماء غالبًا لا يحد إلا إذا سكر، كما في «الخانية» والظاهر في المساوى أنه يحد سكر أو لا تغليبا للحاظر على المبيح. أبو السعود.

قوله: (**أَو سَكِرَ مِنْ نَبِيذٍ مَا**) ولو متخذًا من عسل وحبوب.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وهو قول محمد وقليله حرام، فحبس «نهر».

قوله: (**فَأَسْلَمَ فَشَرِبَ**) أتى بالفاء؛ ليفيد التعقيب، فإنه لو شرب بعد

جَاهِلًا بِالحُرْمَةِ لَا يُحَدّ، بِخِلَافِ الزِّنَا لِحُرْمَتِهِ فِي كُلِّ مِلَّةٍ.

قُلْتُ: يردّ عَلَيْهِ حُرْمَةَ السُّكْرِ أَيْضًا فِي كُلِّ مِلَّةٍ فَتَأَمَّل.

(بَعْدَ الإِفَاقَةِ) فَلَو حُدّ قَبْلَهَا فَظَاهِرُهُ أَنَّهُ يعَاد «عَيْنِيّ».

(إِذَا أُخِذَ) الشَّارِب **(وَرِيحُ مَا شَرِبَ)** مِنْ خَمْرٍ أَوْ نَبِيذ. «فَتْحٌ». فَمَن قصر الرَّائِحَة عَلَى الخَمْرِ فَقَد قَصَر **(مَوْجُودَة)** خَبَر الرِّيح وَهُوَ مُؤَنّث سَمَاعِي «غَايَةٌ».

الإسلام بمدة أو أسلم بعد إقامته بدار الإسلام مدة يتبين له فيها حرمة الشرب في شريعة الإسلام ثم شرب يحد.

قوله: **(لِحُرْمَتِهِ فِي كُلِّ مِلَّةٍ)** قد سلف عن بعضهم أنه لا بد من أن يكون عالمًا بالحرمة وقلنا: إنه لا يلزم من حرمته في كل ملة علمه بها.

قوله: **(قُلْتُ: يردّ عَلَيْهِ)** أي: على حظ التعليل.

قوله: **(فتأمل)** أقول تأملته فرأيته غير وارد على ما في «الظهيرية» لأن المذكور فيها الشرب لا السكر، ولا يلزم من شرب الخمر وجود السكر.

قوله: **(فَظَاهِرُهُ أَنَّهُ يعَاد «عَيْنِيّ»)** الاستظهار لصاحب النهر، ولفظه مع الكنز وصحا من سكره هذا شرط لوجوب الحد؛ ليفيد الضرب فائدته، قاله «العيني» وهو ظاهر في أنه لو حدّ في حال سكره لا يكتفي به لعدم فائدته، انتهى.

ونظر الشرنبلالي في التعليل بعدم الفائدة بأن الألم حاصل، وإن لم يكن كاملًا ويصدق عليه أنه حد فلا يعاد بعد صحوه. أبو السعود.

قوله: **(فَمَن قصر الرَّائِحَة عَلَى الخَمْرِ)** هو أخي زاده محشي صدر الشريعة.

قوله: **(وَهُوَ مُؤَنّث سَمَاعِي)** فيه رد على صاحب «الكنز» حيث ذكره.

وأجاب في «النهر»: بأن تذكير الخبر على معنى الشم، أي: وشم ريحها موجود.

قال الحموي: أقول: لا حاجة إلى هذا التكلف، فإن موجود مفعول

(إِلَّا أَن تَنْقَطِع) الرَّائِحَة **(لِبُعْدِ المَسَافَةِ)** وَحِينَئِذٍ فَلَا بُدَّ أَنْ يَشْهَدَا بِالشُّرْبِ طَائِعًا وَيَقُولَا أَخَذْنَاه وَرِيحهَا مَوْجُودَة.

(وَلَا يَثْبُت) الشُّرْب **(بِهَا)** بِالرَّائِحَةِ **(وَلَا بِتَقَايُئِهَا، بَلْ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْن يَسْأَلهما الإِمَام عَنْ مَاهِيَّتِهَا وَكَيْفَ شَرِبَ)** لاحْتِمَالِ الإِكْرَاهِ **(وَمَتَى شَرِبَ)** لاحْتِمَالِ التَّقَادُمِ. **(وَأَيْنَ شَرِبَ)** لاحْتِمَالِ شُرْبِهِ فِي دَارِ الحَرْبِ، فَإِذَا بَيَّنُوا ذَلِكَ حَبَسَهُ حَتَّى يَسْأَلَ

بمعنى فعيل، وفعيل إذا كان تابعًا للموصوف لا تلحقه علامة التأنيث، فكذلك ما هو بمعناه. أبو السعود، وفيه نظر.

تنبيه:

بقي من شروط الحد عدم الالتجاء إلى الحرم، فلا يحد من شرب مسكرًا، والتجأ إلى الحرم بعد أن شرب في الحل، أفاده في «الدر المنتقى» بخلاف ما إذا شرب في أصل الحرم فإنه يحد؛ لأنه قد استخفه.

قوله: **(إِلَّا أَن تَنْقَطِع الرَّائِحَة لِبُعْدِ المَسَافَةِ)** اعلم أنه إذا كان المكان قريبًا، فلا بد من وجود الرائحة عند أداء الشهادة بأن يشهدا بالشرب، وبقيام الرائحة، أو يشهدا به فقط فيأمر القاضي باستنكاهه، فيستنكه ويخبره بأن ريحها موجودة، فإن شهدا به بعد مضي ريحها مع قرب المكان، فسيأتي. انتهى. «بحر» والذي يأتي عدم الحد.

قوله: **(وَلَا يَثْبُت الشُّرْب بِهَا)** لأن الرائحة تكون من غيره كالسفرجل.

قوله: **(وَلَا بِتَقَايُئِهَا)** مَصْدَرُ تَقَايَأَ، ووجهه أنه يحتمل أنه شربها مكرهًا، أو مضطرًا.

قوله: **(عَنْ مَاهِيَّتِهَا)** لاحتمال أنهم يعدون كل مطرب موجبًا للحد.

قوله: **(لاحْتِمَالِ التَّقَادُمِ)** فيه: أنه لا يحد إلا مع قيام الرائحة، فلا وجه للسؤال عن الزمان، ثم التقادم مقدر بزوال الرائحة عندهما، وعند محمد: بشهر، ورجح في «غاية البيان» قول محمد، وفي «فتح القدير» هو الصحيح.

عَنْ عَدَالَتِهِم، وَلَا يَقْضِي بِظَاهِرِهَا فِي حَدٍّ مَا «خَانِيَّةٌ».

وَلَو اخْتَلَفَا فِي الزَّمَانِ أَو شَهِدَ أَحَدُهُما بِسُكْرِهِ مِنَ الخَمْرِ وَالآخَر مِنَ السَّكَرِ لَمْ يُحَدَّ. «ظَهِيْرِيَّةٌ».

(أَو) يَثْبُت **(بِإِقْرَارِهِ مَرَّة صَاحِيًا ثَمَانُونَ سَوْطًا)** مُتَعَلّق بِيُحَدّ.

(لِلحُرِّ، وَنِصْفُهَا لِلعَبْدِ، وَفرق عَلَى بَدَنِهِ كَحَدِّ الزِّنَا) كَمَا مَرَّ.

(فَلَو أَقَرَّ سَكْرَان أَو شَهِدُوا بَعْدَ زَوَالِ رِيحهَا) لَا لِبُعْدِ المَسَافَةِ.

والحاصل أن المذهب قول الإمام وأبي يوسف إلا أن قول محمد أرجح من جهة المعنى «بحر» ملخصًا.

ثم رأيت في «البحر» قال: وينبغي أن يكون السؤال عن الوقت مبنيًا على قول محمد، وأما على المذهب فلا، لأن وجود الرائحة كافٍ.

قوله: **(مِنَ السَّكَرِ)** بفتحتين عصير الرطب، إذا اشتد وقيل: كل شراب أسكر «نهر».

قوله: **(أَو يَثْبُت بِإِقْرَارِهِ)** معطوف على قوله بل بشهادة رجلين.

قال في «البحر»: وفي حصر الثبوت: في البينة والإقرار دليل على أن من يوجد في بيته الخمر، وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها، ولم يرهم أحد يشربونها غير أنهم جلسوا مجلس من يشربها لا يحدون، وإنما يعزرون، وكذلك الرجل يوجد معه ركوة من خمر.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** فلا يضرب الرأس والوجه والفرج، ويضرب بسوط لا ثمرة له، ينزع عنه ثيابه في المشهور إلا الإزار احترازًا عن كشف العورة «بحر».

قوله: **(فَلَو أَقَرَّ سَكْرَان إلخ)** وذلك لزيادة احتمال الكذب في إقراره، فيحتال للدرء؛ لأنه خالص حق الله تعالى.

قوله: **(أَو شَهِدُوا بَعْدَ زَوَالِ رِيحهَا)** لعدم وجود الشرط، وهو العلة فيما بعده.

(أَو أَقَرَّ كَذَلِكَ أَو رَجَعَ عَن إِقْرَارِهِ لَا) يُحَدّ، لأَنَّهُ خَالِصُ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى فيعمَل الرُّجُوع فِيهِ، ثُمَّ ثُبُوتهُ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ وَلَا إِجْمَاعَ إِلَّا بِرَأْيِ عُمَر وَابن مَسْعُود ـ رَضِيَ اللَّه عَنْهُم أَجْمَعِين ـ، وَهُمَا شَرَطَا قِيَامِ الرَّائِحَة.

(وَالسَّكْرَانُ مَن لَا يُفَرّق بينَ) المَرْأَة وَالرَّجُل وَ**(السَّماء وَالأَرْض. وَقَالَا: مَن يَخْتَلِطَ كَلَامه)** غَالِبًا، فَلَو نِصْفه مُسْتَقِيمًا فَلَيْسَ بِسَكْرَانٍ. «بَحْرٌ» **(وَيُخْتَار لِلفَتْوَى)** لِضَعْفِ دَلِيل الإِمَام. «فَتْحٌ».

قوله: **(ثُمَّ ثُبُوتهُ. . . إلخ)** هذا إشارة إلى ترجيح قول الشيخين بقول ابن مسعود فيمن شرب الخمر تلتلوه، ومزمزوه، ثم استنكهوه، فإن وجدتم رائحة الخمر، فاجلدوه، وعن عمر أنه: أتى برجل شرب الخمر بعد ما ذهبت رائحتها، فاعترف به، فعزره، ولم يحده، ولا يقال هذا استدلال بنفي الحكم عند انتفاء الشرط، وهو فاسد؛ لأنا نقول بل هو استدلال بعموم الإجماع؛ لأن ثبوت هذا الحد كان بإجماع الصحابة، وكان إجماعهم برأي عمر وابن مسعود، وقد شرطا فيه الرائحة، ولا إجماع عند عدم الرائحة، وعموم قوله ﷺ: «**من شرب الخمر**»، فاجلدوه مخصوص بالمضطر، والمكره، فجاز تخصيصه أيضًا بإجماعهم «زيلعي».

قوله: **(وَالسَّكْرَانُ. . . إلخ)** إنما عرف بذلك؛ لأن الحد عقوبة؛ فتعتبر النهاية في سببه احتيالًا للدرء؛ ونهاية السكر أن يغلب السرور على العقل؛ فيسلبه التمييز أصلًا؛ وما دونه لا خلو عن شبهة الصحو، والمعتبر في حد المسكر في حق الحرمة ما قالاه اتفاقا للاحتياط في الحرمات. زيلعي.

قوله: **(مَن يَخْتَلِطَ كَلَامه غَالِبًا)** تمييز محول عن الفاعل أي: من يختلط غالب كلامه والمراد من يكون أكثر كلامه هذيانًا بدليل ما بعده.

تتمة:

إذا أقر السكران بطريق محظور بحقوق العباد الخالصة كالقصاص والأموال والنكاح يصح، فلو أقر بالسرقة أخذ منه المال، ولم يقطع، وإذا

(وَلَو ارْتَدَّ السَّكْرَان) لَم يصحّ **(فَلَا تَحْرُمُ عِرْسُهُ)** وَهَذِهِ إِحْدَى المَسَائِل السَّبع المُسْتَثْنَاة مِنْ أَنَّهُ كَالصَّاحِي كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّف مَعْزِيًّا للأَشْبَاه وَغَيْرِهَا.

وَنُقِلَ فِي الأَشْرِبَةِ عَن «الجَوْهَرَةِ» حُرْمَة أَكْل بَنْجٍ وَحَشِيشَةٍ وَأَفْيونٍ، لِكَنْ دُونَ

سكر من مباح كشرب المضطر، والمكره، فلا تعتبر تصرفاته؛ لأنه بمنزلة الإغماء لعدم الجناية.

قوله: **(لَم يصحَّ)** هذا في حق الحكم، أما فيما بينه وبين الله - تعالى - فإن كان في الواقع قصد أن يتكلم به ذاكرًا المعنى كفر، وإن كان من غير قصد، فليس بكافر عند الله تعالى ولا في الحكم، أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّف)** حيث قال: وذكر شيخنا من الأحكامات أحكام السكران، فقال: هو مكلف لقوله تعالى: ﴿**لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ**﴾ [النساء: ٤٣] خاطبهم الله تعالى ونهاهم حال سكرهم، فإن كان السكر من محرم، فالسكران منه هو المكلف، وإن كان من مباح فلا، كالمغمى عليه لا يقع طلاقه، واختلف التصحيح فيما إذا سكر مكرهًا، أو مضطرًا، فطلق، قال: وقد قدما في الفوائد أنه من محرم كالصاحي إلا في ثلاث: الردة، والإقرار بالحدود الخالصة، والإشهاد على الشهادة، قال: وزدت على الثلاثة تزويج الصغيرة والصغير بأقل من مهر المثل، أو بأكثر، فإنه لا ينفذ، الثانية: الوكيل بالطلاق صاحيًا إذا سكر فطلق لم يقع، الثالثة: الوكيل بالبيع لو سكر فباع، لم ينفذ على موكله، الرابعة: غصب من صاح، ورد عليه وهو سكران، وهي في «فصول العمادي» فهو كالصاحي إلا في سبع. انتهى.

قوله: **(حُرْمَة أَكْل بَنْجٍ... إلخ)** يخالفه ما في «البحر» من أن الصحيح حله، والتوفيق بينهما بأن يحمل تصحيح البحر الإباحة على أحد نوعي البنج، وما هنا على النوع الآخر؛ لأن البنج نوعان كما ذكره القهستاني آخر كتاب الأشربة. أبو السعود مختصرًا.

حُرْمَة الخَمْرِ، وَلَو سَكِرَ بِأَكْلِهَا لَا يُحَدُّ بَل يُعَزَّر انْتَهَى.

وَفِي «النَّهْرِ»: التَّحْقِيق مَا فِي العِنَايَةِ أَنَّ البنجَ مُبَاح لأَنَّهُ حَشِيش، أَمَّا السُّكْر مِنْهُ فَحَرَامٌ.

(أُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الحَدِّ فَهَرَبَ) ثُمَّ أُخِذَ بَعْدَ التَّقَادُمِ لَا يُحَدّ، لِمَا مَرَّ أَنَّ الإِمْضَاءَ مِن القَضَاءِ فِي بَابِ الحُدُودِ.

(وَ) لَو **(شَرِبَ)** أَو زَنَى **(ثَانِيًا يَسْتَأْنِف الحدّ)** لِتَدَاخُلِ المتّحِد كَمَا سَيَجِيء.

فَرْعٌ: سَكْرَان أَو صَاحٍ جَمَحَ بِهِ فَرَسه فَصَدَمَ إِنْسانًا فَمَاتَ، إِن قَادِرًا عَلَى مَنْعِهِ ضَمِنَ، وَإِلَّا لَا. مُصَنّف عِمَادِيَّة.

قوله: **(بَل يُعَزَّر)** أي: بما دون الحدّ، وكذا يحرم جوزة الطيب، لكن دون حرمة الحشيشة. انتهى. در.

قوله: **(أَنَّ البنجَ مُبَاح)** هذا عندهما، وعند محمد ما أسكر كثيره فقليله حرام، وعليه الفتوى، كما يأتي قاله الحلبي، ويخالفه ما في«الخانية» لو زال عقله بالبنج، وطلق إن كان يعلمه حين التناول وقع، وإلا فلا، وعن أبي يوسف، ومحمد: لا يقع من غير فصل، وهو الصحيح. انتهى.

وهذا يدل على أن البنج حلال على الصحيح «بحر» فالأولى ما سبق من حمله على أحد نوعيه.

قوله: **(لأَنَّهُ حَشِيش)** لا معنى لهذا التعليل، وليس في عبارة «العناية» قاله الحلبي. قوله: **(بَعْدَ التَّقَادُمِ)** أي: المفسر بزوال الرائحة.

قوله: **(يَسْتَأْنِف الحدّ)** أي: للسبب الثاني، لا للأول.

قوله: **(لِتَدَاخُلِ المتّحِد)** أي: فيكون الجلد الواقع في الثاني كافيًا عنه، وعن باقي الأول.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** لأنه حينئذ ليس بمسير إليها، فلا يضاف سيرها إليه، فلا يضمن «منح» بالمعنى.

قوله: **(مُصَنّف عِمَادِيَّة)** الأولى أن يقول مصنف عن «العمادية» فإنه نقله

بَابُ حَدِّ القَذْفِ

هُوَ لُغَةً: الرَّمْي. وَشَرْعًا: الرَّمْي بِالزِّنَا، وَهُوَ مِنَ الكَبَائِرِ بِالإِجْمَاعِ. «فَتْحٌ».

لَكِنْ فِي «النَّهْرِ»: قَذَفُ غَيْرِ المُحْصَن كَصَغِيرَةٍ ومَمْلُوكَة وَحُرَّة مُتَهَتِّكَةٍ مِنَ الصَّغَائِرِ.

(هُوَ كَحَدِّ الشُّرْبِ كَمِّيَّةً وَثُبُوتًا) ....

عنها وعن «جامع الفصولين» والله -تعالى- أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ حَدِّ القَذْفِ

قوله: **(وَشَرْعًا: الرَّمْي بِالزِّنَا)** الأولى ما في «العناية» من أنه نسبة المحصن إلى الزنا صريحًا أو دلالة؛ إذ الحد إنما هو في المحصن «نهر».

قوله: **(لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» إلخ)** نعم، هو فيه إلا أنه عزاه إلى «الحليمي» من «الشافعية».

وقال المؤلف في «شرح الملتقى»: والذي حررته في «شرح منظومة» والد شيخنا لشيخنا النجم الغزي الشافعي أنه من الكبائر، وإن كان صادقًا ولا شهود عليه ولو من الوالد لولده أو لولد ولده، وإن لم يحد به بل يعزو ولو لغير محصن، وشرط الفقهاء الإحصان إنما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني عن واثلة عن النبي ﷺ أنه قال: «**من قذف ذميًا حد له يوم القيامة بسياط من نار**»[1] ثم من المعلوم ضرورة أن قذف أم المؤمنين عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ كفر سواء كان سرًا أو جهرًا، وكذا القول في مريم، وكذا الرمي باللواطة، نعم.

قال الحليمي من الشافعية: قذف الصغيرة والمملوكة والحرة المتهتكة من الصغائر، انتهى.

قوله: **(كَمِّيَّةً)** أي: قدرًا وهو ثمانون سوطًا إن كان حرًا ونصفها إن كان القاذف عبدًا «منح».

---

(١) أخرجه الطبراني (٢٢/ ٥٧، رقم ١٣٥) والديلمي (٣/ ٤٨٢، رقم ٥٤٩٦) قال الهيثمي (٦/ ٢٨٠): فيه محمد بن محصن العكاشي وهو متروك.

فَيَثْبُتُ بِرَجُلَيْنِ يَسْأَلُهُما الإِمَام عَنْ مَاهِيَّتِهِ وَكَيْفِيَّتِهِ إِلَّا إِذَا شَهِدَا بِقَوْلِهِ يَا زَانِي ثُمَّ يحبسهُ لِيَسْأَل عَنْهُمَا كَمَا يَحبسهُ لِشُهُودٍ يُمْكِن إِحْضَارهم فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَإِلَّا لَا. «ظَهَيْرِيَّةٌ». وَلَا يكفلهُ خِلَافًا لِلثَّانِي «نَهْرٌ».

قوله: (**فَيَثْبُتُ بِرَجُلَيْنِ**) أو بإقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي إلى القاضي «منح».

قوله: (**يَسْأَلُهُما الإِمَام**) أي: أو نائبه المفوض إليه ذلك.

قوله: (**عَنْ مَاهِيَّتِهِ**) وهي معناه الشرعي.

قال الحموي: ينبغي أن يسألهما عن المكان لاحتمال أن يكون قذفه في دار الحرب أو البغي وعن الزمان لاحتمال أنه قذفه في صباه لا لاحتمال التقادم لأنه لا يبطل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الأول «في البدائع» انتهى. أبو السعود.

قوله: (**وَكَيْفِيَّتِهِ**) أي: اللفظ الذي اتصف به قاله الحلبي.

قوله: (**إِلَّا إِذَا شَهِدَا بِقَوْلِهِ يَا زَانِي**) هذا التركيب يفيد أن السؤال إنما يكون إذا قالا نشهد أن هذا قذف هذا ولم يقولوا: نشهد أن هذا قال له: يا زاني، وهو ظاهر انتهى. «حلبي».

قوله: (**عَنْهُمَا**) أي: عن عدالتهما.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: إن كان لا يمكن إحضارهم في ثلاثة أيام لا يحبسه.

قوله: (**وَلَا يكفلهُ**) مضارع كفل المضاعف أي: لا يأخذ منه كفيلًا إلى المجلس الثاني انتهى. «حلبي».

وعبارة «الشرنبلالية» عن الكمال: ولا يكفل في شيء من الحدود والقصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الأول؛ ولهذا يحبس، وفي قول أبي يوسف الآخر، وهو قول محمد يؤخذ منه الكفيل؛ فلهذا لا يحبس عندهما في دعوى حد القذف والقصاص، ولا خلاف أنه لا يكفل بنفس الحد والقصاص.

ثم قال: وكان أبو بكر الرازي يقول: مراد الإمام أن القاضي لا يجبره

(**وَيُحَدُّ الحُرّ أَوِ العَبْدُ**) وَلَو ذِمِّيًّا أَو امْرَأَة (**قَاذِف المُسْلِم الحُرّ**) الثَّابِتَة حُرِّيَّته، وَإِلَّا فَفِيهِ التَّعْزِير.

(**البَالِغ العَاقِل العَفِيف**) عَنْ فِعْلِ الزِّنَا، ....

على إعطاء الكفيل، فأما إذا سمحت به نفسه فلا بأس به؛ لأن تسليمه نفسه مستحق عليه والكفيل بالنفس إنما يطالب بهذا القدر، انتهى.

قوله: (**أَو امْرَأَة**) لا وجه للمبالغة بها لعدم دخولها تحت لفظ الحر والعبد.

قوله: (**قَاذِف المُسْلِم**) خرج الكافر لقوله ﷺ: «**من أشرك بالله تعالى فليس بمحصن**»[(١)] وقد سلف أنه يحد يوم القيامة لقذف الذمي بسياط من نار.

قوله: (**الثَّابِتَة حُرِّيَّته**) أي: بإقرار القاذف أو بالبينة إذا أنكر القاذف حريته «منح».

ولا يثبت على القاذف حد الأحرار إلا بإثباتها، فلو أنكر القاذف حرية نفسه وقال: أنا عبد فعليّ حد العبيد كان القول قوله.

قوله: (**البَالِغ العَاقِل**) فقذف الصبي، ولو مراهقًا والمجنون لا يوجب الحدّ.

وفي «البحر» عن «الظهيرية»: لو قذف مراهقا فادّعى البلوغ بالسنّ أو الاحتلام لم يحدّ القاذف بقوله انتهى.

قال في «الشرنبلالية»: فهذا يستثنى من قول أئمتنا لو مراهقًا وقالا بلغنا صدّقا وأحكامهما أحكام البالغين، أبو السعود.

قوله: (**العَفِيف عَنْ فِعْلِ الزِّنَا**) تبع فيه المصنف حيث قال: وفسرت هذه العفة بأن لا يكون وطئًا حرامًا قبل أن يقذف.

والمراد بالحرام هنا الزنا لئلا يدخل فهي وطء الزوجة في الحيض وبحث

---

(١) أخرجه البيهقي (٨/ ٢١٥، رقم ١٦٧١٣) وقال: الصواب موقوف، وابن عساكر (٢٨/ ٢٦٥). وابن أبي شيبة (٥/ ٥٣٦، رقم ٢٨٧٥٤)، والدارقطني (٣/ ١٤٧).

فَيَنْقص عَن إِحْصَانِ الرَّجْم بِشَيْئَين: النِّكَاح، وَالدُّخول.
وَبَقِيَ مِن الشُّرُوطِ أَنْ لَا يَكُون وَلَده أَو وَلَد وَلَده أَو أَخْرَس أَو مَجْبُوبًا أَو خَصِيًّا

فيه الحلبي بأنه إن كان المراد بالزنا الزنا المصطلح عليه ففيه قصور؛ لأنه يقتضي أن قاذف واطئ أمة أبيه يحد لأنه ليس بزنا اصطلاحًا فهو عفيف بالمعنى المتقدم وإن كان المراد بالوطء الحرام ولو بشبهة كما فسره به «الشرنبلالي» في «شرح منظومة ابن وهبان» فهو غير صحيح لأنه يقتضي أن قاذف واطئ جاريته قبل الاستبراء لا يحد؛ لأنه من شبهة المحل فيكون غير عفيف بهذا المعنى لدخوله في قوله في التعريف ولو بشبهة مع أنه يوجبه لما أنها ملكه من كل وجه، فالصواب أن يقال أخذا مما سيأتي العفيف عن وطء في غير ملكه بكل وجه أو بوجه أو في ملكه المحرّم أبدًا.

قوله: **(فَيَنْقص عَن إِحْصَانِ الرَّجْمِ بِشَيْئَين)** هكذا في النسخ بالباء الموحدة ولا حاجة إليها؛ لأنه نقص متعدٍّ بنفسه.

قوله: **(أَو أَخْرَس)** لأن حدّ القذف لا يستوفى إلا بعد وجود الدعوى من المقذوف والدعوى من الأخرس إنما تكون بالإشارة إذا ادعى بنفسه أو بالنائب وأي ذلك كان لا يمكن من استيفاء الحد؛ لأن الحد مما لا يستوفي بالإبدال، وهذا على قولهما لا يشكل؛ لأن الحدود عندهما لا تستوفي بدعوى النائب ولو حصلت الإنابة بالنطق فلأنه لا يستوفى هاهنا وقد حصلت الإنابة بالإشارة أولى.

وعلى قول الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ لو ادعى بنفسه لا يستوفي؛ لأنه تمكن في إشارته نوع احتمال، فلأن لا يستوفي إذا أناب غيره بالإشارة، وقد تمكن نوع احتمال في هذه «العناية» أولى انتهى. «حلبي».

قوله: **(أَو مَجْبُوبًا)** هو مقطوع الذكر والأنثيين جميعًا كما فسروه في باب العنين ولا يخفى أن مقطوع الذكر وحده مثله حينئذ؛ لأنهما وإن صدق عليهما تعريف المحصن لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين أبو السعود.

قوله: **(أَو خَصِيًّا)** بفتح الخاء من سلت خصيتاه وبقي ذكره، والشارح تبع

أَو وَطئ أَو بِنِكَاحٍ أَو مُلْكٍ فَاسِدٍ أَو هِيَ رَتْقَاء أَو قَرْناء وَأَنْ يُوجَد الإِحْصَان وَقْت الحَدّ؛ حَتَّى لَو ارْتَدَّ سَقَطَ حَدّ القَاذِف وَلَو أَسْلَم بَعْدَ ذَلِكَ. «فَتْحٌ».

(بِصَرِيحِ الزِّنَا) وَمِنْهُ: أَنْتَ أَزْنَى مِنْ فُلان أَو مِنِّي. ....

في التعبير به صاحب «النهر» وهو وهم سرى من ذكر المجبوب لتقاربهما في الخيال.

قال في «المحيط»: بخلاف ما لو قذف خصيًا وعنينًا؛ لأن الزنا منهما متصور؛ لأن لهما آلة الزنا انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو مُلْكٍ فَاسِدٍ)** الصفة لما قبله أيضًا وهو النكاح، وهو مسلم في النكاح لا في الملك؛ لأن المراد به الشراء، والشراء الفاسد يفيد الملك بالقبض، وإذا حد قاذف وَطِئَ الْمُشْتَرَاةَ نِكَاحًا فَاسِدًا، فَإِنَّهُ يَثْبُتُ حُرْمَةَ الْمُصَاهَرَةِ اتِّفَاقًا، كما في القهستاني.

وقال في «المحيط»: وإذا تزوج امرأة نكاحًا فاسدًا ووطئها يسقط إحصانه بخلاف ما إذا اشترى جارية شراء فاسدًا ووطئها لا يسقط إحصانه.

والفرق أن سبب ملك المتعة في الأمة ملك الرقبة، وقد ثبت ملك الرقبة بالشراء والقبض حقيقة في حق الأحكام التي تتأدى مع حرمة الملك، فإنه يثبت في حق العتق؛ لأنه حكم يتأذى مع الحرمة وإن لم يثبت في حق الانتفاع واستيفاء الوطء الذي لا يتأدى مع حرمة الملك فيثبت ملك المتعة وهو حكم ملك الرقبة في حكم يتأدى مع حرمة الملك.

قوله: **(أَو هِيَ رَتْقَاء أَو قَرْناء)** العلة فيهما ما تقدم في المجبوب.

قوله: **(حَتَّى لَو ارْتَدَّ)** أي: المقذوف قبل أن يقام الحد، ومثله لو زنى أو وطئ حرامًا كذلك.

وبقي من الشروط أن لا يكون محدودًا في الزنا وأن لا يموت قبل أن يحد القاذف؛ لأن الحدود لا تورث في قولهما ويورث في قول أبي يوسف وأن يطلب المقذوف الحد انتهى. «منح» والشرط الأول تغني عنه العفة.

عَلَى مَا فِي «الظُّهَيْرِيَّةِ»، ومِثْله النَّيك. كَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف عَنْ شَرْحِ المَنَار.

وَلَو قَالَ: يَا زَانِي بِالهَمْزِ لَمْ يُحَدّ. «شَرْح تَكْمِلَة».

(**أَو**) بِقَوْلِهِ (**زَنَأت فِي الجَبَلِ**) بِالهَمْزِ فَإِنَّهُ مُشْتَرَك بَيْنَ الفَاحِشَةِ وَالصُّعُودِ، وَحَالَة الغَضَبِ تُعَيّن الفَاحِشَة.

(**أَو لَست لأَبِيك**) وَلَو زَادَ وَلَست لأُمّك أَو قَالَ لَستَ لِأَبَوَيْك فَلَا حَدّ.

(**أَو لَستَ بِابِن فُلَان؛ لأَبِيهِ**) المَعْرُوف بِهِ.

(**وَ**) الحَالُ أَنَّ (**أُمّه مُحْصَنَة**) لأَنَّهَا المَقْذُوفَة فِي الصُّورَتَيْن، إِذ المُعْتَبَر إِحْصَان

قوله: (**عَلَى مَا فِي «الظُّهَيْرِيَّةِ»**) وخالف في الأول صاحب «المبسوط» وفي الثاني صاحب «الخانية» كما في «النهر» انتهى «حلبي».

قوله: (**ومِثْله**) أي: مثل ما ذكر في أنه من صريح الزنا النيك، فإذا قال رجل لآخر: يا نائك أو لامرأة يا منيوكة كأن قال: يا زاني أو يا زانية، وفيه بعد.

قوله: (**عَنْ شَرْحِ المَنَار**) أي: لابن ملك في بحث الكناية «منح».

قوله: (**وَلَو قَالَ: يَا زَانِي بِالهَمْزِ لَمْ يُحَدّ**) الظاهر أن ذكر حرف لم سبق قلم، فإنه ذكر في«المحيط» فيها وجوب الحد، وإن نوى الصعود على شيء؛ لأن هذه الكلمة مع الهمز إنما يراد بها الصعود إذا ذكرت مقرونة بمحل الصعود أما غير المقرون فيراد به الزنا إلا أن العرب قد تهمز اللين وقد تلين الهمز، فقد نوى ما لا يحتمله لفظه فلا يصدق انتهى «حلبي» تزويد ما قال ما في«البحر» أنه لو قال: زنأت أي: بالهمز مقتصرا يحدّ اتفاقًا.

قوله: (**بِالهَمْزِ**) قيده لأنه لو كان بالياء وجب الحد اتفاقًا «منح» وهذا قولهما.

وقال محمد: لا يحدّ.

قوله: (**وَحَالَة الغَضَبِ تُعَيّن الفَاحِشَة**) وذكر الجبل إنما يعيّن الصعود مرادًا إذا كان مقرونًا بكلمة على إذ هو المستعمل فيه «منح».

المَقْذُوفِ لَا الطَّالِبِ «شُمُنِّي».

(**فِي غَضَبٍ**) يَتَعَلّق بِالصُّوَر الثَّلَاث (**بِطَلَبِ المَقْذُوف**) المُحْصن لأَنَّه حَقّه.

(**وَلَو**) المَقْذُوف (**غَائِبًا**) عَن مَجْلِس القَاذِف (**حَال القَذْفِ**) وَإِن لَمْ يَسْمَعْهُ أَحَد. «نَهْرٌ». بَلْ وَإِن أَمَرَه المَقْذُوف بِذَلِكَ. «شَرْح تَكْمِلَة».

(**وَينزَع الفَرْو وَالحَشْو فَقَط**) إِظْهَارًا لِلتَّخْفِيف بِاحْتِمَالِ صدْقِهِ، بِخِلَافِ حَدّ شُرْبٍ وَزِنا (**لَا**) يُحَدّ (**بِلَسْتُ بِابنِ فُلَان، جدّه**) لِصِدْقِهِ.

قوله: (**لَا الطَّالِب**) الذي هو ابنها، وهذا إذا قذفت وهي ميتة، أما إذا قذفت وهي حية فالطالب هي لا ابنها انتهى. «حلبي».

قوله: (**فِي غَضَب**) أما إذا كان حال الرضا، فيحمل الزنا في الأولى على الصعود والنفي في الأخيرتين على المشابهة في محاسن الأخلاق.

قوله: (**لأَنَّه حَقّه**) أي: من حيث دفع العار عنه «نهر».

قوله: (**وَإِن لَمْ يَسْمَعْهُ أَحَد**) الضمير يرجع إلى القذف وطريق إثباته بإقراره به بعد بأن يقول: كنت قلت كذا.

قوله: (**بَلْ وَإِن أَمَرَه المَقْذُوف بِذَلِكَ**) لأن أمره غير معتبر شرعًا، فلم يعتبر في إسقاط الحد.

وفيه: أن المقتول إذا أمر القاتل بالقتل كان ذلك شبهة مسقطة للقصاص؛ فالأولى في التعليل أن يقال لأنه حق الله تعالى، فلا يباح بإباحة العبد ويأتي ما يفيده.

قوله: (**وَالحَشْو**) المراد به الثوب المحشو كالمضرّب بالقطن انتهى «بحر».

قوله: (**بِاحْتِمَالِ صدْقِهِ**) الباء للسببية وهو متعلق بالتخفيف.

قوله: (**بِخِلَافِ حَدّ شُرْبٍ وَزِنا**) أي: فإنه ينزع عنه ثيابه كلها إلا الإزار «بحر».

قوله: (**لِصِدْقِهِ**) لأنه ابن أبيه لا ابن جده عيني.

(وَبِنِسْبَتِهِ إِلَيْهِ أَوْ إِلَى خَالِهِ أَوْ إِلَى عَمِّهِ أَوْ رَابِّهِ) بِتَشْدِيدِ البَاءِ: مُرَبِّيهِ، وَلَو غَيْر زَوْج أُمِهِ. «زَيْلَعِي». لأَنَّهم آبَاء مَجَازًا.

(وَلَا بِقَوْلِهِ يَا ابنَ مَاءِ السَّمَاءِ) وَفِيهِ نَظَر ابنُ كَمَال.

قوله: **(لأَنَّهُم آبَاء مَجَازًا)** أما الجد؛ فلأنه الأب الأعلى، وأما الخال فلقوله ﷺ: «**الْخَالُ أَبٌ**»(١) وأما العم فلقوله تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَٰعِيلَ﴾ [البقرة: ١٣٣] وإسماعيل كان عمًا ليعقوب وأما الأب فلقوله: تعالى حكاية عن نوح عليه السلام: ﴿إِنَّ ٱبْنِى مِنْ أَهْلِى﴾ [هود: ٤٥] قيل: إنه كان ابن امرأته.

قوله: **(وَلَا بِقَوْلِهِ يَا ابنَ مَاءِ السَّمَاءِ)** لأن يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء، وَكَانَ عَامِرُ بْنُ حَارِثَةَ يُلَقَّبُ بِمَاءِ السَّمَاءِ لِكَرَمِهِ، وقالوا: إنه كان يقيم ماله في القحط مقام القطر.

وسميت أم المنذر ابن امرئ القيس بماء السماء لحسنها وجمالها وقيل: لأولادها بنو ماء السماء وهم ملوك العراق «زيلعي».

ولقب به أيضًا النعمان بن المنذر، أبو السعود عن «الحموي».

قال في «البحر»: كلام المصنف كغيره أنه لا يحد في هذه المسائل، سواء كان في حالة الغضب أو الرضا.

وفي«فتح القدير»: قد ذكر أنه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني: وهو معروف يحد في حال السباب بخلاف ما إذا لم يكن انتهى «حلبي» كأنه في حال السباب أراد نسبته إلى هذا الرجل المعروف.

قوله: **(وَفِيهِ نَظَر)** قال: ابن الكمال في «إيضاح الإصلاح»: وقوله: يا ابن ماء السماء ويا نبطي للعربي؛ إذ لا يراد بهما نفي النسب بل التشبيه فيما يوصفان به، وفيه نظر! لأن حالة الغضب تأبى عن قصد التشبيه في الأول كما تأبى عن قصد الصعود في زَنَأْت فِي الْجَبَلِ انتهى.

وجوابه كما في «النهر»: إنا نلتزمه فتجعله سببًا بنفي الشجاعة والسخاء

---

(١) ذكره في «الجوهرة» (٥/ ١٦٨).

(وَلَا) بِقَوْلِهِ: **(يَا نِبْطِيّ)** لِعَرَبِيّ. فِي «النَّهْرِ» مَتَى نَسَبَهُ لِغَيْرِ قَبِيلَتِهِ أَو نَفَاه عَنْهَا عزّر، وَفِيهِ: يَا فَرْخ الزِّنَا يَا بَيْض الزِّنَا يَا حَمَلَ الزِّنَا يَا سَخْلَة الزِّنَا قَذْف، بِخِلَافِ: يَا كَبْش الزِّنَا أَو يَا حَرَام زادَه «قُنْيَةٌ».

وَفِيهَا: لَو جَحَدَ أَبُوهُ نَسَبه فَلَا حَدّ **(وَلَا)** حَدّ **(بِقَوْلِهِ لامْرَأَة زَنيت بِبَعِيرٍ أَو بِثَوْرٍ أَو**

عنه في هذه الحالة، أما كونه نفيًا موجبًا للحد، فلا إذ لم يعهد استعماله لذلك القصد، انتهى.

وفيه: أن هذا لا يظهر إلا في يا نبطي، فتأمل.

قوله: **(يَا نِبْطِيّ)** بفتح الموحدة كما في «القاموس» نسبة إلى النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي.

وعن ابن الأعرابي رجل نباطيّ ولا يقال: نبطيّ، انتهى «نهر».

وإنما لم يحد فيه؛ لأن العرف في مثله أن يراد نفي المشابهة للعرب والمشابهة لهذا الجيل في الأخلاق وعدم الفصاحة.

وقال العلامة العزيزي في «شرح الجامع الصغير»: الأنباط فلاحو العجم أو قوم يسكنون بين العراقين سموا بذلك لاستنباطهم الماء.

قوله: **(فِي «النَّهْرِ» إلخ)** قاله بحثًا، وأيده بما في «المبسوط» لو قال له: لست بهاشميّ، عزر.

قوله: **(يَا حَمَلَ الزِّنَا)** بفتح الميم وهو ولد الشاة في أربعة أشهر بقرينة قوله: يا سخل الزنا.

قوله: **(قَذْف)** لأنه يراد به أنه ابن زنا.

قوله: **(بِخِلَافِ: يَا كَبْش الزِّنَا)** كله لأنه؛ غير صريح في القذف بالزنا.

قوله: **(أَو يَا حَرَام زادَه)** يعني: يا ابن الحرام؛ لأنه يراد به الخداع الماكر، وفي الشلبي عن الكمال: لأنه ليس كل حرام زنا.

قوله: **(وَلَا حَدّ)** وهل يعزر، الظاهر، نعم.

بِحِمَارٍ أَو بِفَرَسٍ) لأَنَّهُ لَيْس بِزِنَا شَرْعًا (**بِخِلَافِ زَنيت بِبَقَرَةٍ أَو بِشَاةٍ)** أَو بِنَاقَةٍ أَو بِحِمَارَةٍ (**أَو بِثَوْبٍ أَو بِدَرَاهِم)** فَإِنَّهُ يُحَدّ، لأَنَّها لَا تَصْلُحُ للإِيلَاجِ فَيُرَاد زَنيت وَأَخَذْت البَدَل، وَلَو قِيلَ هَذَا الرَّجُل فَلَا حَدّ لِعَدَمِ العُرْفِ بِأَخْذِهِ لِلمَالِ.

(وَ) إِنَّمَا (**يَطْلبه بِقَذْفِ المَيِّت مَنْ يَقَع القَدْح فِي نَسَبِهِ)** ....

قوله: (**لأَنَّهُ لَيْس بِزِنَا شَرْعًا)** قال في «المنح»: لأنه نسبها إلى التمكين من البهائم، وهو لا يوجب الحد.

قوله: (**أَو بِحِمَارَةٍ)** هي الأتان كما في «القاموس».

قوله: (**أَو بِدَرَاهِم)** أورد عليه أن معنى الكلام زنيت بدراهم استؤجرت عليها فينبغي أن لا يحد في قول الإمام.

وهذا لأن حرف الباء يصحب الأعواض والأبدال.

وأجيب: بأن هذا محتمل وما ذكرناه من أن المعنى: زنيت وأخذت البديل، كذا محتمل فيتقابل المحتملان، فيتساقطان ويبقى قوله: زنيت فكأنه لم يزد على هذا، أفاده في «البحر».

وفيه: أن هذا الاحتمال قائم في الأول بأن يراد زنيت وأخذت بدله بعيرًا، فلم لم يقل فيه ما ذكر، فتأمل.

قوله: (**لأَنَّها لَا تَصْلُحُ للإِيلَاجِ)** أي: الإدخال في فرجها «نَهْرٌ».

قوله: (**لِعَدَمِ العُرْفِ)** أي: لأنه ليس العرف في جانبه أخذ المال «نهر» وفيه أنه يحتمل أنَ يكون المعنى زنيت بكذا دفعته بدلًا.

وفي «البحر»: ولو قال: لرجل زنيت ببعير أو بناقة أو ما أشبه ذلك لا حدّ عليه؛ لأنه نسبه إلى إتيان البهائم فإن قال: بأمة أو دار أو ثوب فعليه الحد كذا في «الخانية والظهيرية».

قوله: (**بِقَذْفِ المَيِّت)** قيد بالميت لأن المقذوف لو كان حيا فالمطالبة له ليست لأحد غيره حتى لو كان المقذوف غائبًا ليس لأحدٍ من أن يؤاخذه بالحدّ «عزمي زاده» عن «شروح الهداية».

بِسَبَبِ (**قَذْفِهِ**) أَيْ المَيِّت (**وَهُمُ الأُصُول وَالفُرُوع وَإِنْ عَلُوا أَوْ سَفلُوا**؛ **وَلَو كَانَ الطَّالِب**) مَحْجُوبًا أَو (**مَحْرُومًا مِنَ المِيراثِ**) بِقَتْلٍ أَوْ رِقٍّ أَوْ كُفْرٍ (**أَو وَلَدَ بِنْتٍ**) وَلَو

قوله: (**بِسَبَبِ قَذْفِهِ**) متعلق بالقدح.

قوله: (**وَهُمُ الأُصُول وَالفُرُوع**) شمل الأصول الأم، فتطالب بقذف ولدها كما في «البحر» وغيره.

ويستثنى من الأصول أب الأم وأم الأم، وخرج بهم العم والعمة والمولى «نهر» و«بحر».

قوله: (**وَلَو كَانَ الطَّالِب مَحْجُوبًا**) كالجد وابن الابن مع وجود الأب والابن.

قوله: (**أَوْ رِقٍّ أَوْ كُفْرٍ**) فيه إشارة إلى أنه لا يشترط إحصان الطالب، أفاده صاحب «البحر» وغيره.

قوله: (**أَو وَلَدَ بِنْتٍ**) هذا على ظاهر الرواية لأن نسب الولد يثبت من الجانبين الأب والأم، فكان القذف متناولًا له، وعليه فابن الشريفة شريف.

وتوقف فيه «السيد الحموي» قال أبو السعود: ورأيت بخط شيخنا معزيًا الولد يتبع الأب في النسب وفرَّع عليه في «الشرنبلالية» أن ولد العامي من الشريفة ليس بشريف، وقد سبقه إليه صاحب «البحر» ونصه: «إن لم يكن أبوه شريفًا لا يكون شريفًا».

وأما أبو السعود أفندي مفتي الثقلين، فأجاب بما نصه: «هو سيد وشريف» وبه أفتى أستاذنا الأعظم مفتي الثقلين ابن كمال باشا.

وكتب الشيخ إبراهيم مفتي الحنفية بدمشق الشام: «هو سيد وشريف؛ لأن السيادة والشرف بهذا النسب المطهر المشرف شرفه الله تعالى، في الابتداء جاء من الأم، وهو كونها بنت رسول الله ﷺ».

عن السفناقي ما نصه: قلت: ومنهم من قال: إن له شرفًا نسبيًا، وهو يصلح أن يكون وجهًا للتوفيق؛ فالقول: بأنه ليس بشريف معناه أن شرفه ليس كالشرف الحاصل من الأب؛ فالخلاف ظني.

مَعَ وُجُود الأَقْرَب أَوْ عَفْوه أَوْ تَصْدِيقه لِلُحُوقِهِم العَار بِسَبَبِ الجُزْئِيَّة، قُيِّدَ بِالمَيِّتِ لِعَدَمِ مُطَالَبَتِهِم فِي الغَائِبِ لِجَوَازِ تَصْدِيقِهِ إِذَا حَضَر.

(قَالَ يَا ابنَ الزَّانِيَيْن وَقَدْ مَاتَ أَبَوَيْهِ فَعَلَيْهِ حَدٌّ وَاحِدٌ) لِلتَّدَاخُلِ الآتِي ثُمَّ مَوْت

ثم رأيت بخط شيخنا نقلًا عن خط السيد الحموي ضمن جواب له حين سئل عن أولاد البنات في الوقف على الأولاد، فذكر في أثناء الجواب عن ذلك أن نسبة أولاد فاطمة ـ رضي الله تعالى عنها ـ إلى النبي ﷺ خصوصية لها، إلخ.

وهو صريح في عدم تسليم ما سبق عن مفتي دمشق من أن هذا النسب في الابتداء جاء من الأم انتهى.

ويؤيده ما روي: «**كل نسب ابن أنثى فهو لأبيه إلا ما كان من فاطمة فإنه لي**»[(١)] ويتفرع على الخلاف حل دفع الزكاة ولبس العمامة الخضراء وعدمها.

وأول من أحدث لهم لبس الأخضر المأمون لحبه في أولاد علي، وخصهم به؛ لأنه كان لبس السواد شعار العباسية ولبس البياض لبس عامة المسلمين ولبس الأصفر شعار اليهودية فكانوا يلبسون الأخضر على رؤوسهم وأبدانهم ثم مضت مدة تُنوسي فيها ذلك فأحدث لهم السلطان شعبان الأشرف لباس الشطفة الخضراء في عمائمهم، أفاد سيدي محمد الزرقاني في«شرح المواهب».

قوله: **(أَوْ عَفْوه أَوْ تَصْدِيقه)** أي: عفو الأقرب أو تصديقه؛ لأن ذلك لا يدفع العار عنه ويفهم منه ثبوت الطلب عند عفو المساوئ أو تصديقه بالأولى.

قوله: **(لِلُحُوقِهِم العَار)** من إضافة المصدر إلى مفعوله والعار بالرفع فاعل المصدر.

قوله: **(بِسَبَبِ الجُزْئِيَّة)** أي: بسبب كون الميت جزءًا منهم أو كونهم جزء منه.

قوله: **(لِلتَّدَاخُلِ)** وجهه أن الغالب في الحدود حق الله تعالى، وهي تتداخل «منح».

---

(١) تقدم تخريجه.

أَبَوَيْهِ لَيْسَ بِقَيْدٍ، بَلْ فَائِدَته فِي المُطَالبةِ.

ذَكَرَ فِي آخِرِ المَبْسوط أنَّ مَعْتُوهَةً قَالَت لِرَجُلٍ يَا ابنَ الزَّانِيَيْنِ، فَجَاءَ بِهَا إِلَى ابن أَبِي لَيْلَى فَاعْتَرَفَت فَحَدّهَا حَدّيْن في المَسْجِدِ، فَبَلَغَ أَبَا حَنِيفَة فَقَالَ: «أَخْطَأَ فِي سَبْعَةِ مَوَاضِعَ: بَنَى الحُكْم عَلَى إِقْرارِ المَعْتوهَةِ، وَأَلْزَمَهَا الحَدّ، وَحَدّهَا حَدّين، وَأَقَامَهما مَعًا، وَفِي المَسْجِدِ، وَقَائِمَة، وَبِلَا حَضْرَةِ وَلِيِّهَا».

وَقَالَ فِي «الدُّرَرِ»: وَلَم يَتَعَرَّف أنَّ أَبَوَيْه حَيَّان فَتَكُون الخُصُومَة لَهُمَا أَو مَيِّتَان فَتَكُون الخُصُومَة لِلابْنِ.

قوله: **(لَيْسَ بِقَيْدٍ)** أي: في التداخل.

قوله: **(بَلْ فَائِدَته فِي المُطَالبةِ)** أي: في ثبوت المطالبة للابن، بخلاف ما إذا كانا حيين فإن الطلب لهما «منح».

قوله: **(وَأَلْزَمَهَا الحَدّ)** ظاهره: أرى هذا الإلزام غير الحكم، فليتأمل هذا، والذي وقع في «الفتح» «والبحر» «والمنح» أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لرجل: يا ابن الزانيين، فحد بحدين في المسجد، فبلغ أبا حنيفة فقال: العجب لقاضي بلدتنا أخطأ في مسألة واحدة في خمس مواضع:

الأول: حده بدون طلب المقذوف.

والثاني: أنه لو خاصم وجب حد واحد.

والثالث: إن كان الواجب عنده حدين ينبغي أن يتربص بينهما يومًا أو أكثر حتى يخف أثر الضرب الأول.

والرابع: ضربه في المسجد.

والخامس: ينبغي أن يتعرف أن والديه في الأحياء أو لا، فإن كانا حيين؛ فالخصومة لهما وإلا فالخصومة للابن، انتهى.

فلعله اختلاف من الرواة بالزيادة والنقص، ثم إنه يمكن الجواب منه بأن اجتهاده أداه إلى ما فعل؛ لأنه غير مقلد.

(اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَة) بِأَن قَذَفَ وَشَرِبَ وَسَرَقَ وَزَنَا غَيْر مُحْصَن **(يُقَام عَلَيْهِ الكُلّ)** بِخِلَافِ المُتّحد **(وَلَا يُوَالَى بَيْنَهَا)** خِيفَة الهَلَاك بَلْ يُحْبَس حَتَّى يَبْرَأ **(فَيَبْدَأ بِحَدّ القَذْفِ)** لِحَق العَبْد **(ثُمَّ هُوَ)** أَيْ الإِمَام **(مُخَيّر إِنْ شَاءَ بَدَأَ بِحَدّ الزِّنَا وَإِنْ شَاءَ بِالقَطْع)** لِثُبُوتِهِمَا بِالكِتَابِ **(وَيُؤَخّر حَدّ الشُّرْبِ)** لِثُبُوتِهِ بِاجْتِهَادِ الصَّحَابَةِ، وَلَو فَقَأَ أَيْضًا بَدَأَ بِالفقْءِ ثمَّ بِالقَذْفِ ثُمَّ يُرْجَم لَو مُحْصَنًا وَلَغَا غَيْرها. «بَحْرٌ».

وَفِي «الحَاوِي القُدْسِيّ»: وَلَو قَتَل ضُرِبَ لِلقَذْفِ وَضُمِّنَ لِلسَّرِقَةِ ثمَّ قُتِل وَتُرِك مَا

قوله: **(وَسَرَقَ)** بفتح الراء.

قوله: **(وَزَنَا غَيْر مُحْصَن)** أما لو كان محصنًا فسيأتي حكمه في الشرح.

قوله: **(يُقَام عَلَيْهِ الكُلّ)** عدم حصول المقصود بالبعض؛ إذ الأغراض مختلفة، فإن المقصود من حد الزنا صيانة الأنساب، ومن حد القذف صيانة الأعراض، ومن حد الشرب صيانة العقول، فلا يحصل بكل جنس إلا ما قصد لشرعه «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ المُتّحد)** سيأتي الكلام عليه آخر الباب.

قوله: **(وَلَا يُوَالَى)** بالبناء للفاعل وكذا يبدأ ويؤخر ليناسب قوله ثم هو إلخ.

قوله: **(لِحَق العَبْد)** أي: لما فيه من حق العبد، وإن كان الغالب فيه حق الله تعالى.

قوله: **(لِثُبُوتِهِمَا بِالكِتَابِ)** أي: فاستويا قوة.

قوله: **(وَلَو فَقَأَ أَيْضًا)** المراد بالفقء: جراحة توجب القصاص، أفاده «أبو السعود» وانظر ما لو فقأ في الصورة السابقة، والظاهر أنه يبدأ به أيضًا.

قوله: **(وَفِي «الحَاوِي. . . إلخ)** قال في «النهر»: ومتى اجتمعت الحدود لحق الله تعالى فيها قتل النفس قتل وترك ما سوى ذلك إلا أنه يضمن المال المسروق، فيؤخذ من تركته لأن الضمان إنما يسقط لضرورة القطع ولم يوجد، انتهى.

وقيد بقوله لحق الله تعالى للاحتراز عن حق العبد كالقذف فيقام عليه.

بَقِيَ. وَيُؤْخَذ مَا سَرَقَهُ مِن تَرِكَتِهِ لِعَدَمِ قَطْعِهِ. «نَهْرٌ».

(وَلَا يُطَالِب وَلَد) أَيْ فَرْع وَإِنْ سَفلَ **(وَعَبد أَبَاه)** أَيْ أَصْله وَإِنَ عَلَا **(وَسَيِّده)** لَفٌّ وَنَشرٌ مُرَتَّب **(بِقَذْفِ أُمِّهِ الحُرَّة المُسْلِمَة)** المُحْصَنَة **(فَلَو كَانَ لَهَا ابنٌ مِنْ غَيْرِهِ)** أَو أَبٍ أَو نَحْوِهِ **(مَلك الطَّلَب)** فِي «النَّهرِ». وَإِذَا سَقَطَ عَنْهُ الحَدّ عُزّر؛ بَل بِشَتْمِ وَلَده يُعَزَّر

قوله: **(أَيْ أَصْله)** ذكورًا وإناثًا فيشمل الجدة وإن علت «بحر».

قوله: **(بِقَذْفِ أُمِّهِ)** ولا يطالبان بقذفهما بالأولى«بحر».

قوله: **(الحُرَّة)** بأن أعتقت أم العبد وبقي رقيقًا، وإنما سقط الحد فيهما؛ لأنهما لا يعاقبان بهما حتى سقط القصاص بقتلهما لقوله ﷺ: **«لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده»**(١) فالحد أولى لعدم التيقن بسببه ولأن ما يجب للعبد يكون حقًا للمولى فلو وجب لوجب له على نفسه وهو محال «أبو السعود» وهذا إنما يظهر إن كانت ميتة فإن المطالبة لها إذا كانت حية وأراد بالعبد الرقيق فشمل ما إذا كانت أمته ومثلها أمة غيره؛ لأنه لا حد بقذف غير المحصن.

قوله: **(فَلَو كَانَ لَهَا ابنٌ... إلخ)** وليس بمملوك له سواء كان حرًا أو رقيقًا لغيره «أبو السعود».

قوله: **(وَإِذَا سَقَطَ عَنْهُ الحَدّ عُزّر)** واستدل بما يأتي عن «القنية» قال: وما في «البحر» النفس من التعزير شيء؛ لأنه إذا كان القذف لا يوجب شيئًا، فالشتم أولى ممنوع، انتهى.

قوله: **(بَل بِشَتْمِ وَلَده يُعَزَّر)** قال في «النهر»: واعلم أن المسطور في كتب الشافعية أنه مع سقوط الحد عنه يعزر، ثم رأيت في «القنية» ما يفيد أنه كذلك عندنا حيث قال: وَلَوْ قَالَ لِآخَرَ: يَا حَرَامُ زَادَهُ، لَا يَجِبُ عَلَيْهِ حَدُّ الْقَذْفِ.

وقد كتبت أنه لو قاله: لولده يجب التعزير، ووجه إفادته أنه إذا كان التعزير يجب السب؛ فالقذف أولى، انتهى.

---

(١) تقدم.

(وَلَا إِرْث) فِيهِ خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ **(وَلَا رُجُوع)** بَعْدَ إِقْرارٍ **(وَلَا اعْتِيَاضَ)** أَي أَخْذ عِوَض

قال: في «البحر»: وفي النفس من التعزير شيء؛ لأن القذف إذا كان لا يوجب شيئًا فالشتم أولى انتهى. وفيه: أنه يجب عليه في القذف التعزير.

قوله: **(وَلَا إِرْث فِيهِ خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ)** ـ رضي الله تعالى عنه ـ وهذا بخلاف ما إذا كان المقذوف ميتًا، فإن الطلب يثبت لأصوله وفروعه أصالة، لا خلفًا.

واعلم أن حد القذف اجتمع فيه الحقان؛ لأنه شرع لإخلاء العالم عن الفساد ولصيانة عرض العبد فمن حيث إنه حق الله تعالى لا يباح القذف بإباحته ويستوفيه الإمام دون المقذوف ولا ينقلب ما لا عند سقوطه ويتنصف بالرق ولا يحبس القاذف ولا يؤخذ منه كفيل إلى أن يثبت وهذا عنده ويحبس ويؤخذ الكفيل عندهما، ولا خلاف أنه لا يكفل بنفس الحد والقصاص ولا يورث ولا يصح فيه العفو.

ولا يجوز الاعتياض عنه، ويجري فيه التداخل ويشترط فيه إحصانه.

ومن حيث إنه حق العبد يشترط فيه الدعوى، ولا يبطل بالتقادم، ويجب على المستأمن حد الرجم بل يقدم عليه ثم يفعل.

ولا يصح فيه الرجوع عن الإقرار، فإذا تعارض فيما قالا كان المغلب فيه حق الله عندنا.

وعند الشافعي ـ رضي الله تعالى عنه ـ حق العبد لحاجته وغنى الشارع.

قلنا: إنما يقدم حق العبد إذا لم يمكن الجمع بينهما وهنا أمكن؛ لأن ما للعبد من الحق يكون داخلًا «أبو السعود» ملخصًا.

قوله: **(وَلَا رُجُوع بَعْدَ إِقْرارٍ)** لوجود المكذب وهو العبد ولأنه ألحق الشين بغيره، ثم إذا رجع يكون ذلك إبطالًا وإسقاطًا لحق الغير، فلا يقبل «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: **(وَلَا اعْتِيَاضَ)** مقتضاه: إن القاذف إذا دفع شيئًا للمقذوف ليسقط حقه رجع به قال: المولى سري الدين، وهل يسقط الحدّ إن كان ذلك بعد ما

وَلَا صُلْح وَلَا عَفْو (فِيهِ، وَعَنْهُ) نَعَم لَو عَفَا المَقْذوف فَلَا حَدّ لَا لِصِحَّةِ العَفْوِ بَل لِتَرْكِ الطَّلَب، حَتَّى لَو عَادَ وَطَلَب حُدّ. «شُمُنِّي» وَلِذَا لَا يَتِمُّ الحَدّ إِلَّا بِحَضْرَتِهِ.

(قَالَ لآخَر يَا زَانِي فَقَالَ الآخَر) لَا (بَلْ أَنْتَ، حُدَّا) ....

رفع إلى القاضي لا يسقط وإن كان قبله سقط، كذا عن «فصول العمادي».

قلت: ينبغي أن يكون العفو على هذا التفصيل «أبو السعود».

قوله: **(وَلَا صُلْح)** فلا يجب المال وسقوط الحد على التفصيل السابق، أفاده المصنف وأورد أن الصلح هو الاعتياض، فلا وجه لذكره بعده.

وأجيب بأن الاعتياض يعم عقد البيع بخلاف الصلح.

قوله: **(وَلَا عَفْو)** أي: بعد ما ثبت عند الحاكم إلا أن يقول: لم يقذفني أو كذب شهودي «إتقاني» قلت: وليس هذا عفوًا بل نفيًا له من أصله.

قوله: **(فِيهِ، وَعَنْهُ)** لف ونشر مرتب.

قوله: **(فَلَا حَدّ)** أي: فلا يستوفي الإمام الحد؛ لأن الاستيفاء شرطه الطلب، وقد ترك «بحر» بالمعنى.

قوله: **(وَطَلَب حُدّ)** لأن العفو كان لغوًا، فكأنه لم يخاصم إلا الآن «بحر».

قوله: **(وَلِذَا لَا يَتِمُّ الحَدّ)** أي: لأجل ترك الطلب، وعلله في «الكافي» باحتمال العفو والمعنى أنه إذا بدأ بضرب الحد والطالب حاضر، فغاب عن المجلس قبل تمامه، فإنه لا يكمل عليه وينتظر حضوره لاحتمال العفو أي: ترك الطلب.

قوله: **(بَلْ أَنْتَ، حُدَّا)** أورد عليه أن التصريح بزنا شرط ولم يوجد، فكيف يجب الحد.

وأجيب: بمنع نفي التصريح؛ إذ قوله: لا بل أنت معناه أنت زان؛ لأن كلمة بل للإضراب عن الأول والإثبات للثاني؛ ولأن الجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، فيصير مثل الصريح، أبو السعود عن «الحموي».

لِغَلَبَةِ حَقِّ اللّهِ تَعَالَى فِيهِ **(بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ لَهُ مَثَلًا يَا خَبِيث فَقَالَ بَل أَنْتَ)** لَم يُعَزّرا لأنّه حَقّهمَا وَقَد تَسَاوَيَا فـ**(تَكَافَآ)** بِخِلَافِ مَا سَيَجِيء لَو تَشَاتَمَا بَيْنَ يَدَي القَاضِي أَو تَضَارَبَا لَم يَتَكَافَآ لِهَتْكِ مَجْلسِ الشَّرع وَلِتَفَاوُتِ الضَّربِ **(وَلَو قَالَهُ لِعِرْسِهِ)** وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الشَّهادَةِ **(فَرَدَّتْ بِهِ حُدَّتْ وَلَا لِعَان)** الأَصْل أنَّ الحَدَّيْن إِذَا اجْتَمَعَا وَفِي تَقْدِيم أَحَدهما إِسْقَاط الآخَر وَجَبَ تَقْدِيمه احْتِيَالًا لِلدَّرْءِ وَاللِّعَان فِي مَعْنَى الحَدّ، وَلِذَا قَالُوا لَو قَالَ لَهَا يَا زَانِيَة بِنْت الزَّانِيَة بُدِئ بِالحَدّ لِيَنْتَفِي اللّعَان

قوله: **(لِغَلَبَةِ حَقِّ اللّهِ تَعَالَى)** فلو جعل قصاصًا يلزمه إسقاط حقه تعالى، أبو السعود.

قوله: **(فَتَكَافَآ)** أي: فسقط التعزير عنهما.

قوله: **(بِخِلَافِ... إلخ)** خبر لمبتدأ محذوف أي: وهذا التكافؤ بخلاف إلخ.

قوله: **(أَو تَضَارَبَا)** أي: ولو في غير مجلس القاضي بقرينة التعليل.

قوله: **(لَم يَتَكَافَآ)** فيعزرهما ويبدأ بإقامة التعزير على البادئ منهما لأنه أظلم، والوجوب عليه أسبق «بحر» في مسألة الضرب بقي هل له العفو لو تشاتما بين يديه قال: في«النهر» لم أره، والظاهر لا، أبو السعود.

قوله: **(وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الشَّهادَةِ)** أي: والقائل أهل للشهادة وقيد به؛ لأنه لو لم يكن أهلًا لها لم يكن موجب قذفه لعانًا بل حدًا فيحد، نقله «الحلبي» عن «إيضاح الإصلاح».

قوله: **(فَرَدَّتْ بِهِ)** بأن قالت: بل أنت.

قوله: **(احْتِيَالًا لِلدَّرْءِ)** أي: دفع الحد عن الزوج وقوله: **(وَاللِّعَان إلخ)** عطف علة على معلول.

قوله: **(وَلِذَا)** أي: لاحتيال الدرء.

قوله: **(بُدِئ بِالحَدّ)** أي: بحد الزوج للأم فينتفي اللعان؛ لأن المحدود ليس أهلًا للعان.

قال في «البحر»: ولو خاصمت المرأة أو لا، فلاعن القاضي بينهما ثم

(وَلَو قَالَت) فِي جَوَابِهِ **(زَنَيْت بِكِ)** أَوْ مَعَكِ **(هَدَرًا)** أَي الحَدّ وَاللِّعَان لِلشَّكِّ قُيِّدَ بِالخِطَابِ لأَنَّهَا لَو أَجَابَتْهُ بِأَنْتَ أَزْنَى مِنِّي حُدّ وَحْده. «خَانِيَّةٌ».

(وَلَو كَانَ) ذَلِكَ **(مَعَ أَجْنَبِيَّة حُدَّت دُونه)** لِتَصْدِيقِهَا.

(أَقَرَّ بِوَلَد ثُمَّ نَفَاه يُلَاعن وَإِنْ عَكَس ....

خاصمت الأم بحد الرجل حد القذف، انتهى. فلعل فرض المسألة فيما إذا اجتمعا للطلب.

قوله: **(لِلشَّكِّ)** لأنه يحتمل أنها أرادت الزنا قبل النكاح، فيجب الحد دون اللعان لتصديقها إياه وانعدامه منه.

ويحتمل أنها أرادت زناي ما كان معك بعد النكاح لأني ما مكنت أحدًا غيرك، وهو المراد في مثل هذه الحالة، وعلى هذا الاعتبار يجب اللعان دون الحد، لوجود القذف منه وعدمه منها، فجاء ما قلنا، انتهى. «حلبي» عن «الهداية».

ولو زال الشك بأن قالت: قبل أن أتزوجك حدت فقط ولو ابتدأت الزوجة بزنيت بك ثم قال لها: يا زانية، فالحكم كما في المصنف للمعنى الذي ذكرناه، أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(قُيِّدَ بِالخِطَابِ... إلخ)** فيه: أن فيما بعده خطابًا أيضًا، فالأولى ما في «البحر» حيث قال: وقيد بقولها زنيت بك؛ لأنها لو قالت: إلخ.

قوله: **(حُدّ وَحْده)** أبدى الكمال التوجيه في نظائر هذا الفرع بأن أفعل في مثله يستعمل للترجيح في العلم فكأنها قالت: أنت أعلم به مني؛ وذلك لا يوجب حدًّا، وفي بعض النسخ: حد وحدت، وهو تحريف.

قوله: **(وَلَو كَانَ ذَلِكَ)** أي: المذكور من قوله: يا زانية وردها بقوله: زنيت بك.

قوله: **(حُدَّت)** لأنها قذفته بالزنا، وسقط حقها بتصديقها.

قوله: **(يُلَاعن)** لأن النسب لزمه بإقراره وبالنفي بعده صار قاذفًا فيلاعن «منح».

حُدّ) لِلكَذِبِ (**وَالوَلَد فِيهِمَا**) لِإِقْرَارِهِ (**وَلَو قَالَ لَيْسَ بِابْنِي وَلَا بِابْنك فَهَدرٌ**) لأَنَّهُ أَنْكَرَ الوِلَادَة.

(**قَالَ لامْرَأَة يَا زَانِي حُدّ اتِّفَاقًا**) لأَنَّ الهَاء تُحْذَف لِلتَّرْخِيمِ (**وَلِرَجُلٍ يَا زَانِيَة لَا**) وَقَالَ مُحَمَّد: يُحَدّ لأَنَّ الهَاء تَدْخُل لِلْمُبَالَغَةِ كَعَلَامَةٍ.

قُلْنَا الأَصْلُ فِي الكَلَامِ التَّذْكِيرِ.

(**وَلَا حَدَّ بِقَذْفِ مَنْ لَهَا وَلَد لَا أَبَ لَهُ**) مَعْرُوف (**فِي بَلَدِ القَذْفِ**) ....

قوله: (**حُدّ لِلكَذِبِ**) لأنه لما أكذب نفسه بطل اللعان؛ لأنه حد ضروري صير إليه ضرورة التكاذب، والأصل فيه حد القذف، فَإِذَا بَطُلَ التَّكَاذُبُ يُصَارُ إِلَى الْأَصْلِ.

قوله: (**لإِقْرَارِهِ**) أي: سابقًا أو لاحقًا واللعان يصح بدون قطع النسب «منح».

قوله: (**فَهَدرٌ**) أي: باطل لا يتعلق به حد ولا لعان «منح» لأنه؛ أنكر الولادة وبإنكارها لا يصير قاذفًا، وهل ينتفي نسب الولد بمجرد قوله: ليس بابنك ولا بابني، الظاهر: لا حرمة.

قوله: (**قُلْنَا الأَصْلُ... إلخ**) الذي في «المنح»: ولهما أنه أحال كلامه، فوصف الرجل بصفة المرأة. ولو قال لامرأة: يا زاني يحد بالإجماع؛ لأن الأصل في الكلام التذكير انتهى.

والحاصل: أنه إذا قال لمرأة: يا زاني، يحد، إما للترخيم أو لكون الأصل التذكير وحينئذ علمت أن قوله: قلنا: إلخ علة للمسألة الأولى.

قوله: (**وَلَا حَدَّ بِقَذْفِ مَنْ لَهَا وَلَد**) سواء كان الولد حيًا عند القذف أو ميتًا «بحر».

قوله: (**فِي بَلَدِ القَذْفِ**) أي: لا في كل البلاد «بحر».

فهو أعم من مجهول النسب؛ لأنه من لا يعرف له أب في مسقط رأسه، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

أَو مَن لَاعَنَت بِوَلَد **(لأَنَّهُ أَمَارَةَ الزِّنَا أَو)** بِقَذْفِ **(رَجُلٍ وَطِئَ فِي غَيْرِ مُلْكِهِ بِكُلِّ وَجْهٍ)** كَأَمَةِ ابْنِهِ **(أَو بِوَجْهٍ)** كَأَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ **(أَو فِي مُلْكِهِ المُحرم أَبَدًا كَأَمَةٍ هِيَ أُخْتُهُ رضَاعًا)** فِي الأَصَحِّ لِفَوَاتِ العِفَّةِ **(أَو)** بِقَذْفِ **(مَنْ زَنَت فِي كُفْرِهَا)** لِسُقُوطِ الإِحْصَان **(أَوْ)** بِقَذْفِ **(مُكَاتب مَاتَ عَنْ وَفَاءٍ)** ....

قوله: **(أَو مَن لَاعَنَت بِوَلَد)** أي: وبقي اللعان وقطع القاضي نسبه وألحقه بأمه حتى لو بطل بإكذاب نفسه ثم قذفها رجل حد لزوال التهمة بثبوت النسب منه أو لاعنت ولم يقطع القاضي نسبه وجب الحد على قاذفها. وقيد بالولد؛ لأنه لو قذف الملاعنة بغير ولد فعليه الحد لانعدام أمارة الزنا «بحر».

قوله: **(لأَنَّهُ أَمَارَةَ الزِّنَا)** تعليل للمسألتين.

قوله: **(وَطِئَ فِي غَيْرِ مُلْكِهِ)** دخل تحته المنكوحة فاسدًا والأمة المستحقة، والمكره على الزنا، فإن الإكراه يسقط الإثم، ولا يخرج الفعل به من أن يكون زنا كما في «الشرنبلالية».

قوله: **(كَأَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ)** فإن الحرمة فيها من وجه دون وجه بخلافه في أمة الغير، فإنها من كل وجه، أبو السعود.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وقال: الكرخي: إنه يحد لأنها وإن كانت مؤيدة، فهي مملوكة له.

قوله: **(لِفَوَاتِ العِفَّةِ)** تعليل للمسائل الثلاث.

قوله: **(مَنْ زَنَت فِي كُفْرِهَا)** الأولى من زنا في كفره ليعم الذكر.

قوله: **(لِسُقُوطِ الإِحْصَان)** لتحقق الزنا منها شرعًا، وإن كان الإثم قد ارتفع بإسلامها، وقد علمت أن حكم الذكر كذلك فشمل الحربي والذمي وما إذا كان الزنا في دار الإسلام أو في دار الحرب، وشمل ما إذا قال: زنيت وأطلق، ثم أثبت أنه زنى في كفره أو قال له: زنيت وأنت كافر «بحر».

قوله: **(عَنْ وَفَاءٍ)** قيد به ليفيد أن المكاتب إذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بالأولى لموته عبدًا «بحر».

لاخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ فِي حُرِّيَتِهِ فَأَوْرثَ شُبْهَة.

(وَحُدّ قَاذِف وَاطِئ عِرْسه حَائِضًا وَأَمَةً مَجُوسِيَّة وَمُكَاتبة وَمُسْلِم نَكَحَ مُحَرَّمَةً فِي كُفْرِهِ) لِثُبُوتِ مُلْكِهِ فِيهِنَّ، وَفِي الذَّخِيرَة خِلَافهمَا.

(وَ) حُدّ **(مُسْتَأْمن قَذَفَ مُسْلمًا)** لأنَّهُ التَزَمَ إِيفَاءَ حُقُوقِ العِبَادِ **(بِخِلَاف حَدّ الزِّنَا وَالسَّرِقَة)** لأَنَّهُمَا مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى المَحْضَة كَحَدّ الخَمْرِ. وَأَمَّا الذِّمِّيّ فَيُحَدّ فِي الكُلّ إِلَّا الخَمْر. «غَايَةٌ»، لَكِنْ قَدَّمْنَا عَن المُنْية تَصْحِيح حَدّه بِالسُّكْرِ أَيْضًا. وَفِي «السِّراجِيَّةِ»: إِذَا اعْتَقَدُوا حُرْمَة الخَمْرِ كَانُوا كَالمُسْلِمين؛ وَفِيهَا؛ لَوْ سَرَقَ الذِّمّيّ أَو زَنَى فَأَسْلَمَ إِنْ ثَبُتَ بِإِقْرارِهِ أَو بِشَهَادَةِ المُسْلِمِين حُدّ، وَإِنْ بِشَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ لَا.

قوله: **(لاخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ فِي حُرِّيَتِهِ)** أي: وهي شرط في الإحصان.

قوله: **(لِثُبُوتِ مُلْكِهِ)** أي: ملك النكاح في الأولى والأخيرة وملك اليمين فيما بقي.

قوله: **(وَفِي الذَّخِيرَة خِلَافهمَا)** بناء على أن نكاح الكافر محرمه صحيح عنده وعندهما فاسد «بحر».

قوله: **(وَحُدّ مُسْتَأْمن)** بكسر الميم كما ضبط بذلك في بابه والسين والتاء للصيرورة.

قوله: **(بِخِلَافِ حَدّ الزِّنَا وَالسَّرِقَة)** خالف في ذلك أبو يوسف؛ فأوجب الحد.

قوله: **(لَكِنْ قَدَّمْنَا عَن المُنْية)** الاستدراك ليس في محله لأن المذكور أولًا أن الذمي لا يحد بشرب الخمر وهو ساكت عن السكر، انتهى «حلبي» إنه لم يذكر الشرب.

قوله: **(وَفِي «السِّراجِيَّةِ»... إلخ)** يصلح تقييدًا لما في «الغاية» ثم هذا مفرع على خطابهم بفروع الشريعة.

قوله: **(وَإِنْ بِشَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ لَا)** لأنها قائمة على مسلم، وهي لا تقبل عليه.

(أَقَرَّ القَاذِفُ بِالقَذْفِ فَإِنْ أَقَامَ أَرْبَعَة عَلَى زِنَاه) وَلَو فِي كُفْرِهِ لِسُقُوطِ إِحْصَانِهِ كَمَا مَرَّ **(أَو أَقَرَّ بِالزِّنَا)** أَرْبَعًا **(كَمَا مَرَّ)** عِبَارَة «الدُّرَر»: أَو إِقْرارِهِ بِالزِّنَا، فَيكُون مَعْنَاه: أَو أَقَامَ بَيِّنَة عَلَى إِقْرَارِهِ بِالزِّنَا، وَقَد حَرَّرَ فِي البَحْرِ أَنَّ البَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ لَا تُعْتَبَر أَصْلًا وَلَا يُعَوّل عَلَيْهِ، لأَنَّه إِنْ كَانَ منْكرًا فَقَد رَجَعَ فَتَلْغُو البَيِّنَة، وَإِنْ كَانَ مُقِرًّا لا تُسْمَع مَعَ الإِقْرارِ إِلَّا فِي سَبْعٍ مَذْكُورَة فِي الأَشْبَاه لَيْسَت هَذِهِ مِنْهَا، فَلِذَا غَيّر المُصَنِّف العِبَارَة، فَتَنَبَّه.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في أربعة مجالس«منح».

قوله: **(وَقَد حَرّرَ فِي البَحْرِ. . . إلخ)** القائل: أن يقول: إنها لا تعتبر في إيجاب الحد، وتعتبر في إسقاط حد القذف عن القاذف؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات، ولا شك أن هذه شبهة وقد يقال: إن هذا منظور فيه للجواب وهو قوله: حد المقذوف إلا أنه حينئذ كان على الشارح إسقاط قوله فيما سبق ولو في كفره لسقوط إحصانه، فإنه لا حد في ذلك.

قوله: **(مَذْكُورَة فِي الأَشْبَاه)** نصها لا تسمع البينة على مقرٍ إلّا وارث مقرٍ بدين على الميت، فتقام البينة للتعدي، وفي مدعى عليه أقر بالوصاية يبرهن الوصي أي: عليها وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعًا للضرر.

قال في «جامع الفصولين»: فهذا يدل على جواز إقامتها مع الإقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر له فيكون هذا أصلًا ثم رأيت رابعًا: كتبته في الشرح من الدعوى وهو الاستحقاق تقبل البينة به مع إقرار المستحق عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه.

ثم رأيت خامسًا: في «القنية» معزيًا إلى «جامع البرغريّ»: لو خوصم الأب بحق عن الصبي فأقر لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البينة عليه مع إقراره بخلاف الوصي وأمين القاضي إذا أقر خرج عن الخصومة، انتهى.

ثم رأيت سادسة: في «القنية»: لو أقر الوارث للموصى له، فإنها تسمع البينة عليه مع إقراره ثم رأيت سابعة: في إجارة منية المفتي آجر دابة بعينها من رجل ثم من آخر، فأقام الأول البينة فإن كان الآخر حاضرًا تقبل عليه البينة،

(حدّ المَقْذُوف) يَعْنِي إِذَا لَمْ تَكُنْ الشَّهَادَة بِحَدٍّ مُتَقَادِمٍ كَمَا لَا يَخْفَى **(وَإِنْ عَجزَ)** عَن البَيِّنَةِ لِلحَالِ **(وَاسْتَأْجَل لإِحْضَار شُهُوده فِي المِصْرِ يُؤَجَّل إِلَى قِيَامِ المَجْلِسِ، فَإِنْ عَجِزَ حُدّ، وَلَا يُكَلِّف لِيَذْهَب لِطَلَبِهِم بَلْ يُحْبَس وَيُقَال ابْعَثْ إِلَيْهِم)** مَن يُحْضِرهم؛ وَلَو أَقَامَ أَرْبَعَة فساقًا أَنَّهُ كَمَا قَالَ دَرْؤ الحَدّ عَنِ القَاذِفِ وَالمَقْذُوف وَالشُّهُود مُلتَقط.

(يُكْتَفَى بِحَدٍّ وَاحِدٍ لِجِنَايَات اتّحد جِنْسها، بِخِلَافِ مَا اختلفَ) جِنْسها كَمَا بَيَّنَاه، وَعَمَّ إِطْلَاقه مَا إِذَا اتّحد المَقْذُوف أَم تَعَدَّدَ بِكَلِمَةٍ أَو كَلِمَاتٍ فِي يَوْم أَو أَيَّام طُلِبَ كُلّهم أَمْ بَعْضَهم، وَمَا إِذَا حُدّ لِلقَذْفِ إِلَّا سَوْطًا ثُمَّ قَذَف آخَر فِي المَجْلِسِ فَإِنَّهُ يتمّ الأَوَّل، وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي لِلتَّدَاخُلِ؛ وَأَمَّا إِذَا قُذِف فَعُتِقَ فَقَذَفَ آخَر حُدّ العَبْد فَإِنَّ آخِذه الثَّانِي كَمُلَ لَهُ ثَمَانُون لِوُقُوعِ الأَرْبَعِين لَهُمَا. «فَتْحٌ». وَفِي سَرِقَةِ «الزَّيْلَعِيّ» قَذَفه فَحُدّ ثُمَّ قَذَفَه لَمْ يُحَدّ ثَانِيًا، لأَنّه المَقْصودَ وَهُوَ إِظْهَارُ كَذِبِهِ وَدَفْع العَار حَصَلَ بِالأَوَّلِ اهـ.

وإن كان يقر بما يدعي هذا المدعي وإن كان غائب لا تقبل انتهى. «حلبي».

قوله: **(وَلَا يُكَلِّف)** من التكليف وفي نسخة: يكفل من التكفيل، وهذا قول الإمام محمد.

قوله: **(بَلْ يُحْبَس)** أي: يلازم «بحر».

قوله: **(دَرْؤ الحَدّ إلخ)** تقدم توجيهه قريبًا.

قوله: **(يُكْتَفَى بِحَدٍّ وَاحِدٍ)** أفاد أن الحد وقع بعد التكرر، أما لو حدّ للأول ثم فعل الثاني يحدّ حدًّا آخر للثاني سواء كان قذفًا أو شربًا «بحر» عن «الفتح».

قوله: **(وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي)** عبارة «البحر»: ولا يثنى للثاني.

قوله: **(فَعُتِقَ)** بالبناء للفاعل لأنه لازم لا يتعدى إلا بالهمزة، ذكره ابن الشحنة.

قوله: **(فَإِنَّ آخِذه الثَّانِي)** أي: طالبة في أثناء الحد أو بعد تمامه، انتهى. «حلبي».

قوله: **(لأَنَّه المَقْصودَ إلخ)** لا يخفى ما فيه؛ لأنه بالحد الأول لم يظهر كذبه في أخبار مستقبل إنما ظهر كذبه فيما أخبر به ماضيًا قبل الحدّ، ويدل عليه

وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهُ يَا ابنَ الزَّانِيَة وَأُمّه مَيِّتَة فَخَاصَمَه حُدّ ثَانِيًا كَمَا لَا يُخْفَى وَأَفَادَ تَقْيِيده بِالحَدّ أَنَّ التَّعْزِير يَتَعَدَّد أَلْفَاظه لأَنَّهُ حَقُّ العَبْدِ.

فَرْع: عَايَنَ القَاضِي رَجُلًا زَنَى أَو شَرِبَ لَمْ يَحُدّه اسْتِحْسانًا. وَعَنْ مُحَمَّدٍ يَحُدّه قِيَاسًا عَلَى حَدِّ القَذْفِ وَالقَوَدِ.

قُلْنَا: الاسْتِيفَاءُ لِلقَاضِي ....

قول الكمال وصار كما لو قذف شخصًا فحدّ به ثم قذفه بعين ذلك الزنا بأن قال: أنا باقٍ على نسبتي إليه الزنا الذي نسبته إليه. أما لو قذفه بزنا آخر حد به، وعبارة «الظهيرية»: نفي الحد مطلقًا كعبارة «الزيلعي» والأصل فيه ما روي: أن أبا بكرة لما شهد على المغيرة بالزنا وجلده عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه لقصور العدد بالشهادة كان يقول: بعد ذلك في المحافل أشهد أن المغيرة لزان فأراد عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ أن يحد ثانيًا فمنعه علي ـ رضي الله تعالى عنه ـ فرجع إلى قوله وصارت المسألة إجماعية، انتهى.

قال في«البحر» بعد هذا: فظهر أن المذهب إطلاق المسألة كما ذكره «الزيلعي» انتهى.

قلت: وهذا الدليل لا يفيد ذلك؛ لأن الزنا المشهود به واحد في المسألة، وعبارة «الظهيرية» تحمل على هذا التقييد.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: التعليل.

قوله: **(أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهُ يَا ابنَ الزَّانِيَة)** بعد قوله: يا زاني، وأمه ميتة وبعد حده له، فإنه وإن كان الطلب له فيهما غير أن المقذوف الذي حد له أولًا نفسه، والثاني: أمه، وأما إذا قالهما كلمة واحدة أو أنه إنما طولب بعد صدورهما ولو متفرقًا، فإنه يكتفي بحد واحد للتداخل.

قوله: **(أَنَّ التَّعْزِير يَتَعَدَّد أَلْفَاظه)** جزم الشارح به، وقال المصنف: لكني لم أر من صرح بتكراره بتكرر ألفاظه لكنه يؤخذ من كلامهم، انتهى.

قوله: **(قُلْنَا: الاسْتِيفَاءُ)** أي: في حد الشرب للقاضي أي: وإن لم يكن طلب

وَهُوَ مَنْدُوب لِلدَّرْءِ بِالخَبَرِ فَلَحِقَه التّهْمَةَ. «حَوَاشِي السَّعْديَّة».

بَابُ التَّعْزِيرِ

(هُوَ) لُغَةً: التَّأْدِيبُ مُطْلَقًا، ....

بخلاف القذف فلا بد فيه من الطلب والقول حق الاستيفاء فيه لولي القتيل.

قوله: (**وَهُوَ مَنْدُوب لِلدَّرْءِ**) أي: أن القاضي يطلب منه أن يدفع الحد لقوله ﷺ: «**ادرؤوا الحدود بالشبهات ما استطعتم**»(١).

قوله: (**فَلَحِقَه التّهْمَةَ**) أي: حيث أعرض عن أمر مندوب إليه، فلعله لضغينة عنده فاتهم، كذا ظهر لي.

فرع:

قال في «الخانية»: رجل قال لغيره: يا لوطي لا حد عليه، ولو نسبه إلى اللواطة صريحًا لا حد عليه عنده، وقال صاحباه: يحد، انتهى «بحر».

والمراد بالصريح أن يقول له: أنت تفعل فعل قوم لوط، وأما «لوطي» فليس صريحًا لاحتمال النسبة المحببة له أو النسبة إلى القوم، وهو ليس بقذف صريحًا، فتأمل.

ثم رأيت في«حاشية الشلبي» أنه في لوطي يستفسر إن أراد أنه من قوم لوط ـ عليه السلام ـ لا شيء عليه، وإن أراد أنه يعمل عملهم فاعلًا أو مفعولًا، فعليه الحد عندهما والصحيح أنه إن كان في غضب يعزر «كاكي» والله ـ تعالى ـ أعلم.

بَابُ التَّعْزِيرِ

أصله: من العزر بمعنى الرد والردع «منح» وذلك لأنه يمنع من معاودة القبيح «نهر».

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: ضربًا وغيره وسواء كان الضرب دون الحد أو لا.

---

(١) تقدم تخريجه.

وَقَوْل القَامُوس: إِنَّهُ يُطْلَق عَلَى ضَرْبِهِ دُونَ الحَدِّ غَلط. «نَهْرٌ». وَشَرْعًا: **(تَأْدِيبٌ دُونَ الحَدّ أَكْثَره تِسْعَة وَثَلَاثُون سَوْطًا**، ....

قوله: **(وَقَوْل القَامُوس... إلخ)** مثله ما في «البحر» عن «ضياء الحلوم».

قوله: **(غَلط)** لأن هذا وضع شرعي، فكيف ينسب إلى أهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله! انتهى «حلبي».

وأصله في «النهر» عن ابن حجر، ونظر فيه الحموي بأن المستفيض من صنيع صاحب «القاموس» أنه لم يلتزم الأوضاع فقط بل يذكر المنقولات الشرعية والاصطلاحية وكذا الألفاظ الفارسية تكثيرًا للفوائد، وربما يشعر كلامه في الديباجة بذلك انتهى. أبو السعود.

والتعزير مشروع بالكتاب قال الله تعالى: ﴿وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ﴾ [النساء: ٣٤] أمر بضرب الزوجات تأديبًا وتهذيبًا.

وبالسنة: ففي «الكافي» عنه ﷺ: **«لا ترفع عصاك عن أهلك»**(١).

وروى أنه ﷺ عزر رجلًا قال: لغيره يا مخنث.

وفي «المحيط»: روي أنه ﷺ قال: **«رَحِمَ اللَّهُ امْرَأً عَلَّقَ سَوْطَهُ حَيْثُ يَرَاهُ أَهْلُهُ»**(٢).

وقوله في الصبيان للصلاة: **«واضربوهم على تركها لعشر»**(٣).

وبالإجماع فإن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أجمعوا عليه «منح».

قوله: **(أَكْثَره تِسْعَة وَثَلَاثُون سَوْطًا)** هذا قول الإمام وظاهر الرواية عن أبي يوسف أكثره خمسة وسبعون سوطًا اعتبارًا بأقل حدود الأحرار، والنقص عنه بخمسة، وهو مأثور عن علي ـ رضي الله تعالى عنه ـ.

---

(١) أخرجه البيهقي (٧/ ٣٠٤، رقم ١٤٥٥٤)، وابن عساكر (٦٠/ ١٩٩) وعبد بن حميد (ص ٤٦٢، رقم ١٥٩٤)، والبيهقي في شعب الإيمان (٦/ ١٨٨، رقم ٧٨٦٥).

(٢) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (١٢/ ١٥٥).

(٣) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (١٢/ ١٥٥).

وَأَقَلّه ثَلَاثَة) لَو بِالضَّرْبِ. وَجَعَلَهُ فِي «الدُّرَرِ» عَلَى أَرْبَعِ مَرَاتِبٍ، وَكُلّه مَبْنِي عَلَى عَدَمِ تَفْوِيضِهِ لِلحَاكِمِ مَع أَنَّهَا لَيْسَت عَلَى إِطْلَاقِهَا، فَإِنَّ مَنْ كَانَ مِن أَشْرَاف

وفي«الحاوي القدسي»: وبه نأخذ هذا في الحرّ أما العبد فأكثر تعزيره خمسة وثلاثون لأن أدنى حده أربعون فنقص عنه خمسة كالحر، وروى هشام عنه، وهو قول زفر، وهو القياس أنه ينقص عنه سوط واحد.

وفي «التتارخانية»: وهو الأصح وقول محمد مضطرب، ففي بعض المواضع، ذكره مع الإمام، وفي بعضها مع الثاني، كذا في «الحلبي» عن «النهر».

قوله: **(وَأَقَلّه ثَلَاثَة)** هذا رأي القدوري، وذكر مشايخنا أن أدناه على ما يراه الإمام حتى لو رأى أنه ينزجر بسوط واحد اكتفى به انتهى «حلبي».

قوله: **(عَلَى أَرْبَعِ مَرَاتِبٍ)** تعزير أشراف الأشراف وهم العلماء والعلوية بالأعلام بأن يقول له القاضي: بلغني أنك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الأشراف وهم نحو الدهاقين بالأعلام والجر إلى باب القاضي، والخصومة في ذلك.

وتعزير الأوساط وهم السوقة بالجر والحبس.

وتعزير الأخساء: بهذا كله، وبالضرب، انتهى «حلبي».

حكى ذلك البدر العيني بقيل بعد أن قدم القول بالتفويض والدهاقنة أكابر القرية وقيل: مالكوها فارسي معرب «واني».

وفي «المصباح»: الدهقان: قيل: يطلق على رئيس القرية وعلى التاجر، وعلى من له مال وعقار وداله مكسورة. وفي لغة تضم!

وذكر «الحموي» عن «رسالة ابن الكمال» أن دهقان مركب من كلمتين إحداهما دوه معناه القرية والأخرى قان ومعناه الرئيس ثم جعل المركب منهما علمًا وأصل ده قان ده فعلى هذا: دهقان من الألقاب الشريفة المشعرة بالمدح والتعظيم انتهى. أبو السعود.

قوله: **(وَكُلّه)** أي: ما في المصنف و«الدرر».

قوله: **(مَع أَنَّهَا)** أي: تلك المراتب.

الأَشْراف لَوْ ضَرَبَ غَيْره فَأَدْمَاه لَا يَكْفِي تَعْزِيره بِالإِعْلَامِ، وَأَرَى أَنَّهُ بِالضَّرْبِ صَوَاب **(وَلَا يُفَرّق الضَّرْب فِيهِ)** وَقِيلَ يفرّق. ووفقَ بِأَنَّهُ إِنْ بَلَغَ أَقْصَاه يفرق وَإِلَّا لَا. «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة» **(وَيَكُون بِهِ، وَ)** بِالحَبْسِ وَ**(بِالصَّفْع)** عَلَى العُنُقِ **(وَفَرْك الأُذُن، بِالكَلَام العَنِيفِ، وبِنَظَرِ القَاضِي لَهُ بِوَجْهٍ عَبُوسٍ، وَبِشَتْم غَيْر القَذْفِ)** مُجْتَبَى. وَفِيهِ عَن السَّرْخَسِيّ: لَا يُبَاحُ بِالصَّفْعِ لأَنَّهُ مِنْ أَعْلَى مَا يَكُونُ مِنَ الاسْتِخْفافِ، فَيُصَانُ عَنْهُ أَهْل القِبْلَةِ **(لَا بِأَخْذِ مَالٍ فِي المَذْهَبِ)** «بَحْرٌ». وَفِيهِ عَن البَزّازِيَّةِ: وَقِيلَ يَجُوز، وَمَعْنَاه أَنْ يُمْسِكه مُدَّة لِيَنْزَجِرَ ثُمَّ يُعِيده لَهُ، فَإِنْ أَيِسَ مِن تَوْبَتِهِ صَرَفَهُ إِلَى مَا يَرَى،

قوله: **(وَأَرَى أَنَّهُ بِالضَّرْبِ صَوَاب)** أقول: المسألة غير مطلقة، بل قيدها في «النهاية» بأن يكون قوله: بلغني إلخ مع النظر بوجه عبوس، ولا يخفى أن هذا مع ملاحظة السبب فلا بد أن يكون مما لا يبلغ به أدنى الحد كما إذا أصاب من أجنبية غير الجماع «شرنبلالية» فإن كان السبب ما يبلغ به أدنى الحد، فلا يكتفي بذلك بل يعزره بما فوقه لا بالضرب كما قال صاحب «النهر» فإنه إفراط «حموي» وأقره أبو السعود. والظاهر ما في «النهر» ثم هذا كله على الضعيف، وهو عدم التفويض.

قوله: **(وَقِيلَ: يفرّق)** قالوا: ويتقي المواضع التي تتقي في الحدود كالوجه، والفرج والرأس، وعلى قول: أبي يوسف يتقي الصدر والبطن أيضًا، ويفرّق خوف إتلاف العضو.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** قد يقال: إنه قد لا يبلغ به أقصاه، ويكون متلفًا كما إذا ضربه نحو الثلاثين في محل واحد.

قوله: **(وَبِالصَّفْعِ عَلَى العُنُقِ)** هو الضرب بالكف على القفا، انتهى. «نوح أفندي».

قوله: **(وَمَعْنَاه. . . إلخ)** أي: وليس المعنى أنه يأخذه الحاكم لنفسه أو ليت المال كما يتوهمه الظلمة؛ إذ لا يجوز لأحدٍ من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي. انتهى «بحر».

قوله: **(فَإِنْ أَيِسَ. . . إلخ)** هذه عبارة «المجتبى»: فالأولى تقديم قوله، وفي «المجتبى» عليه.

وَفِي «المُجْتَبَى» أَنَّهُ كَانَ فِي ابْتِدَاءِ الإِسْلَامِ ثُمَّ نَسخ.

(وَ) التَّعْزِيرُ (**لَيْسَ فِيهِ تَقْدِير، بَلْ هُو مُفَوّضٌ إِلَى رَأْيِ القَاضِي**) وَعَلَيْهِ مَشَايِخنَا. «زَيْلَعِيّ». لأنَّ المَقْصودَ مِنْهُ الزَّجْر، وَأَحْوَال النَّاس فِيهِ مُخْتَلِفَة. «بَحْرٌ» (**وَيَكُون** التَّعْزِير (**بِالقَتْلِ كَمَن**) وَجَدَ رَجُلًا مَعَ امْرَأة لا تَحِلّ لَهُ، وَلَو أَكْرَهَها فَلَهَا قَتْله وَدَمه هَدْر، وَكَذَا الغُلَام. «وَهْبَانِيَّة» (**إِنْ كَانَ يَعْلَم أَنَّه لَا يَنْزَجِر بِصِيَاحٍ وَضَرْبٍ بِمَا دُون السِّلاح وَإِلَّا**) بِأَن عَلِمَ أَنَّهُ يَنْزَجِرُ بما ذُكِرَ (**لا**) يكونُ بِالقتلِ (**وإن كانت المرأةُ مُطاوِعَةً قَتَلهُمَا**) كَذَا عَزاهُ الزَّيلعيّ لِلهَنْدَوانِيّ. ثُمَّ قَالَ (وَ) فِي مُنْيَة المُفْتِي (**لَوْ كَانَ مَع امْرَأَتِهِ**

قوله: (**ثُمَّ نَسخ**) لئلا يكون ذريعة إلى أخذ الظلمة أموال الناس بغير حق، أبو السعود.

قلت: ولعل القول بالنسخ قول من نفاه، ويحمل ما في «البزازية» و«المجتبى» على قول من أثبته.

وعبارة «الشلبي»: وعن أبي يوسف أن التعزير بأخذ الأموال جائز للإمام، وعندهما والشافعي ومالك وأحمد، لا يجوز بأخذ المال «كاكي» و«فتح».

قال في «الفتح»: وما في «الخلاصة»: سمعت من ثقة أن التعزير بأخذ المال إن رأى القاضي ذلك أو الوالي جاز.

ومن جملة ذلك رجلًا لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال مبني على اختيار من قال بذلك من المشايخ بقول: أبي يوسف، انتهى.

قال: في«البحر»: وأما التعزير بالشتم، فلم أره إلا في «المجتبى» عن «شرح أبي اليسر» فقال: التعزير بالشتم مشروع، ولكن بعد أن لا يكون قذفًا، انتهى.

قوله: (**مَعَ امْرَأة**) أي: يزني بها، وليس المراد مجرد الخلوة، كذا يفهم من كلامهم.

قوله: (**وَلَو أَكْرَهَها . . . إلخ**) أي: ولو بدون الشرط الآتي كما هو الظاهر، وكذا يقال: في الغلام، قوله: (**وَإِلَّا**) فلا فائدة في هذا الكلام عند اتحاد الحكم ويحرر أو الواو زائدة.

وَهُوَ يَزْنِي بِهَا أَو مَع مَحرمه وَهُمَا مُطَاوعَان قَتَلَهما جَمِيعًا) اهـ.

وَأَقَرَّهُ فِي «الدُّرَرِ». قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَمَفَادُهُ الفَرْق بَيْنَ الأَجْنَبِيَّة وَالزَّوْجَة وَالمحرم، فَمَع الأَجْنَبِيَّة لَا يَحلّ القَتل إِلَّا بِالشَّرْطِ المَذْكورِ مِنْ عَدَمِ الانْزِجَارِ المَزْبُور، وَفِي غَيْرِهَا يحلّ **(مُطْلَقًا)** اهـ.

وَرَدَّه فِي «النَّهْرِ» بِمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَغَيرهَا مِنَ التَّسْوِيَة بَيْنَ الأَجْنَبِيَّة وَغَيْرِها، وَيَدُلّ عَلَيْهِ تَنْكِير الهَنْدَوَانِي لِلمَرْأَةِ؛ نَعَم مَا فِي المَنِيَّة مُطْلَق فَيُحْمَلُ عَلَى المُقَيّد لِيَتَّفِق كَلَامهم، وَلِذَا جَزَمَ فِي «الوَهْبَانِيَّةِ» بِالشَّرْطِ المَذْكُورِ مُطْلَقًا وَهُوَ الحَقّ بِلَا شَرْطٍ إِحْصَان، لأَنَّهُ لَيْسَ مِن الحَدّ بَل هُوَ مِن الأَمْرِ بِالمَعْرُوفِ. وَفِي «المُجْتَبَى»: الأَصْل أَنَّ كُلَّ شَخْصٍ رَأَى مُسْلمًا يَزْنِي يحلّ لَهُ أَنْ يَقْتله، وَإِنَّمَا يَمْتَنِع ....

قوله: **(قَتَلَهما)** أي: بالشرط المذكور.

قوله: **(بِمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَغَيرهَا)** نقل عن «الخانية» ما نصه: رأى رجلًا يزني بامرأته أو بامرأة رجل آخر وهو محصن، فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وإن قتله فلا قصاص عليه، انتهى.

وبعد وجود النص بالتسوية ارتفع النزاع لكن قوله: وهو محصن لا يظهر؛ لأن هذا تعزير لا حد.

قوله: **(وَيَدُلّ عَلَيْهِ. . . إلخ)** لا حاجة إلى ذلك بعد وجود النص الصريح، وإنما ذكره ليفيد أن كلام الهندواني لا يباين كلام القوم.

قوله: **(مُطْلَق)** أي: عن ذكر الشرط.

قوله: **(وَلِذَا جَزَمَ)** أي: للحمل المذكور.

قوله: **(بَل هُوَ مِن الأَمْرِ بِالمَعْرُوفِ)** والنهي عن المنكر وهو حسن، فإن هذا المنكر حيث تعين القتل طريقًا في إزالته، فلا معنى لاشتراط الإحصان فيه؛ ولذا أطلقه البزازي «نهر».

قوله: **(رَأَى مُسْلمًا)** كذا وقع التقييد به في «البحر» وغيره، والظاهر أنه ليس بقيد.

خَوْفًا مِنْ أَنْ لَا يصدّق أَنَّهُ زَنَى.

(وَعَلَى هَذَا) القِيَاسِ **(المُكَابِر بِالظُّلْمِ وقُطَّاع الطَّرِيقِ وَصَاحِبِ المَكْسِ وَجَمِيع الظَّلَمَةِ بِأَدْنَى شَيْء لَهُ قِيمَة)** وَجَمِيع الكَبَائِرِ وَالأَعْونَة وَالسُّعَاة يُبَاح قَتْل الكُلّ وَيُثَاب قَاتِلهم. انْتَهَى. وَأَفْتَى النَّاصِحِيّ بِوُجُوبِ قَتْل كُلّ مُؤْذ. وَفِي «شَرْحُ الوَهْبَانِيَّةِ»:

قوله: **(خَوْفًا مِنْ أَنْ لَا يصدّق)** أفاد أنه مخير بين القتل وعدمه، فإذا قتله وقتل كان شهيدًا.

قوله: **(وَعَلَى هَذَا القِيَاسِ)** الذي يظهر أن المراد به التفصيل المذكور فيمن رأى شخصًا يزني بامرأة.

قوله: **(المُكَابِر بِالظُّلْم)** المكابر هو الذي يأخذ الشيء علانية، وإن كان في المصر انتهى. من تقرير أبي السعود.

قوله: **(وقُطَّاع الطَّرِيقِ)** ظاهره: وإن لم يأخذوا شيئًا لأنه من باب التعزير؛ إذ لو كان من باب الحد لم يقمه إلا الولاة.

قوله: **(وَجَمِيع الكَبَائِر)** عطف على قوله: أدنى شيء، والمراد أنه ظلم بأي كبيرة منها.

قوله: **(وَالسُّعَاة)** أي: الذين يسعون بالفساد، فإنه يجوز قتلهم كما أفتى به الناصحي.

وفي «الهندية» سئل: «علي بن أحمد عمن كان له دعوى على رجل، فلم يجده فأوقع أهل عشيرته في أيدي الظلمة بغير حق وبغير كفالة، فقيدوهم وحبسوهم في السجن وضربوهم ضربًا شديدًا وغصبوا منهم أعيانًا كثيرة بغير حق، فلو أنهم صححوا هذه الأمور عند القاضي هل يجب التعزير على هذا الموقع» فقال: نعم يعزر كذا في«التتارخانية».

قوله: **(يُبَاح قَتْل الكُلّ)** أي: تعزيرًا إن لم ينزجروا كما أفاده صدر كلامه.

قوله: **(وَأَفْتَى النَّاصِحِيّ إلخ)** أي: بالشرط السابق ولعل الوجوب بالنظر للإمام وثوابه والإباحة بالنظر لغيرهم فتأمل.

وَيَكُون بِالنَّفْي عَنِ البَلَدِ، وَبِالهُجُومِ عَلَى بَيْتِ المُفْسِدِين، وَبِالإِخْرَاجِ مِنَ الدَّارِ، وَبِهَدْمِهَا، وَكَسْر دِنَان الخَمْرِ وَإِنْ مَلَّحُوها[١]، وَلَم يَنْقل إِحْراق بَيْتِهِ **(وَيقِيمه كُلّ مُسْلِم**

قوله: **(وَيَكُون بِالنَّفْي عَنِ البَلَدِ)** ذكر البدر العيني في«شرح البخاري» أن من آذى الناس ينفى عن البلد «نهر».

قوله: **(وَبِالهُجُومِ عَلَى بَيْتِ المُفْسِدِين)** لكن بعد وعظهم أو لا.

قال في«البزازية»: ويقدم إبلاء الأعذار أي: سلب العذر على مظهر الفسق في داره فإن كف وإلا حبسه أو أدبه أسواطًا وأزعجه عن داره؛ إذ الكل يصح تعزيرًا، كذا في«النهر» وغيره بزيادة من أبي السعود.

قوله: **(وَبِهَدْمِهَا)** قال في «المنح»: من اعتاد الفسق بأنواع الفساد يهدم عليه بيته، كذا في «الفتاوى السراجية» عن أصحابنا.

قوله: **(وَإِنْ مَلّحُوها)** لا يقال: إنها خرجت بالتمليح عن الحرمة؛ لأن المقصود الزجر عن ابتداء مثل هذا الفعل.

قوله: **(وَلَم يَنْقل إِحْراق بَيْتِهِ)** نقل «الحموي» عن «البرجندي» أنه يكون بإحراق بيت الخمار والقتل سياسة في حق الإمام للمبتدعة انتهى. أبو السعود.

قوله: **(وَيقِيمه كُلّ مُسْلِم)** هذا تنصيص على أن الضرب تعزيرًا يملكه الإنسان وإن لم يكن محتسبًا وبه صرح في الملتقى وهذا لأنه من باب إزالة المنكر باليد والشارع جعل ولاية ذلك لكل مسلم حيث قال: ﷺ **«من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه»**[٢] الحديث بخلاف الحدود فإنها لم تثبت ولايتها إلا للولاة انتهى. «شلبي».

(١) ملّحوها: أي قال أصحابها: نلقي فيها ملحًا لأجل تخليلها.

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ٢٩٢، رقم ٢١٩٦)، وأحمد (٣/ ٤٩، رقم ١١٤٧٨)، وعبد بن حميد (ص ٢٨٤، رقم ٩٠٦) ومسلم (١/ ٦٩، رقم ٤٩) وأبو داود (١/ ٢٩٦، رقم ١١٤٠)، والترمذي (٤/ ٤٦٩، رقم ٢١٧٢) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ١١١، رقم ٥٠٠٨)، وابن ماجه (٢/ ١٣٣٠، رقم ٤٠١٣)، وابن حبان (١/ ٥٤١، رقم ٣٠٧).

حَال مُبَاشَرَة المَعْصِيَة) «قُنْيَة» (وَ) أَمَّا (**بَعْده**) فـ(**لَيْسَ ذَلِكَ لِغَيْرِ الحَاكِمِ**) وَالزَّوْج وَالمَوْلَى كَمَا سَيَجِيء.

فَرْعٌ: مَنْ عَلَيْهِ التَّعْزِير لَوْ قَالَ لِرَجُلٍ أَقِم عَلَيّ التَّعْزِير فَفَعَله ثُمَّ رُفِعَ لِلحَاكِمِ فَإِنَّهُ يَحْتَسِب بِهِ «قُنْيَة». وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَمِثْله فِي دَعْوَى «الخَانِيَّة»، لَكِن فِي «الفَتْح»: مَا يَجب حَقًّا لِلعَبْدِ لَا يُقِيمه إِلَّا الإِمَام لِتَوَقّفِهِ عَلَى الدَّعْوَى إِلَّا أَن يُحَكِّما فِيهِ، فَلْيُحْفَظ.

(**ضَرَبَ غَيْره بِغَيْرِ حَقٍّ وَضَربه المَضْرُوب**) أَيْضًا (**يُعَزَّران**) كَمَا لَو تَشَاتَمَا بَيْنَ يَدَي القَاضِي وَلَم يَتَكَافَآ كَمَا مَرَّ (**وَيَبْدَأ بِإِقَامَةِ التَّعْزِير** ....

قوله: (**فَلَيْسَ ذَلِكَ لِغَيْرِ الحَاكِمِ**) لأن النهي عما مضى لا يتصور، فيتمحض تعزيرًا وذلك إلى الإمام «منح».

قوله: (**وَالزَّوْج**) سيجيء أنه يؤدب زوجته على خروجها من المنزل بغير حق.

وظاهر أن ذلك بعد عودها، فقد ثبت التعزير له في غير حالة ارتكاب المنكر، ومثله المولى.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَحْتَسِب بِهِ**) هذا محمول على تعزير وجب حقًّا لله تعالى؛ لأن كل أحد يتولى إقامته بحكم النيابة عن الله تعالى، فلا ينافي ما بعده.

قوله: (**لَا يُقِيمه إِلَّا الإِمَام**) لأن صاحب الحق قد يسرف فيه غلطًا، وقيل: لصاحب الحق كالقصاص «بحر».

قوله: (**لِتَوَقّفِهِ عَلَى الدَّعْوَى**) أي: وهي لا تكون إلا عند الإمام أو نائبه.

قوله: (**إِلَّا أَن يُحَكِّما فِيهِ**) أي: المدعي والمدعى عليه؛ فالمحكَّم فيه كالقاضي.

قوله: (**يُعَزَّران**) لأن الضرب يتفاوت، ولا تتأتى فيه المكافأة.

قوله: (**وَلَم يَتَكَافَآ**) أي: لا يحكم بتكافئهما في الصورتين لما قلنا في الأولى؛ ولهتك حرمة مجلس القاضي في الثانية.

بِالبَادِئ) لأَنَّهُ أَظْلَم. «قُنْيَةٌ». وَفِي مَجْمع الفتَاوَى: جَازَ المُجَازَاة بِهِ فِي غَيْر مُوجِب حَدّ لِلإِذْنِ بِهِ ﴿وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ ﴿٤١﴾﴾ [الشُّورَىٰ: ٤١]. وَالعَفْو أَفْضَل ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِۚ﴾ [الشُّورَىٰ: ٤٠].

(وَصَحّ حَبْسه) وَلَو فِي بَيْتِهِ بِأَنْ يَمْنَعه مِنَ الخُرُوج مِنْهُ. «نَهْرٌ» **(مَع ضَرْبه)** إِذَا احْتِيج لِزِيَادَةِ تَأْدِيب **(وَضَرْبه أَشَد)** لأَنَّهُ خُفِّف عَدَدًا فَلَا يُخَفّف وَصْفًا ....

قوله: **(بِالبَادِئ)** بالهمز.

قوله: **(جَازَ المُجَازَاة بِهِ)** أي: في غير الضرب كما يفيده ما سبق.

قوله: (﴿وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ﴾) دليل الإذن.

قوله: (﴿مِّن سَبِيلٍ﴾) أي: مؤاخذة.

قوله: (﴿فَمَنْ عَفَا﴾) أي: عمن ظلمه، وأصلح الود بينه وبينه؛ فأجره على الله أي: أنه ثابت لا محالة.

قوله: **(وَصَحّ حَبْسه وَلَو فِي بَيْتِهِ)** وصح القيد في السفهاء والدعار وأهل الإفساد «حموي» عن «المفتاح».

قوله: **(وَضَرْبه أَشَد)** لأنه جرى فيه التخفيف من حيث العدد، فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي إلى فوات المقصود.

قال العلامة قاسم: يؤخذ من هذا التعليل أن هذا فيما إذا عزر بما دون أكثره وإلا فتسعة وثلاثون من أشد الضرب فوق ثمانين حكمًا فضلًا عن أربعين مع تنقيص مع الأشد به، فيفوت المعنى الذي لأجله نقص «حموي».

وقال في «الهندية»: ويضرب في التعزير قائمًا عليه ثيابه وينزع عنه الفرو والحشو ولا يمد في التعزير، ويفرق الضرب على الأعضاء إلا الوجه والفرج والرأس في قول الإمام ومحمد رحمهما الله تعالى، كذا في «فتاوى قاضي خان».

وهكذا ذكر في حدود «الأصل» وذكر في أشربة الأصل يضرب التعزير في موضع واحد، وليس في المسألة اختلاف رواية، وإنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع، فموضوع الأول إذا بلغ التعزير أقصاه، وموضوع الثاني

(**ثُمَّ حَدّ الزِّنَا**) لِثُبُوتِهِ بِالكِتَابِ (**ثُمَّ حَدّ الشُّرْبِ**) لِثُبُوتِهِ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ لَا بِالقِيَاسِ لأَنَّهُ لَا يَجْرِي فِي الحُدُودِ (**ثُمَّ القَذْفِ**) لِضَعْفِ سَبَبِهِ بِاحْتِمَالِ صِدْقِ القَاذِفِ.

(**وَعُزِّرَ كُلّ مُرْتَكب مُنْكر أَوْ مُؤْذِي مُسْلِم بِغَيْرِ حَقّ بِقَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ**) إِلَّا إِذَا كَانَ الكَذب ظَاهِرًا كَيَا كَلْب. «بَحْرٌ» (**وَلَو بِغَمْزِ العَينِ**) أَو إِشَارَة اليَدِ لأَنَّهُ غِيبَة كَمَا يَأْتِي فِي الحَظْرِ، فَمُرْتَكبه مُرْتَكب مُحَرَّم، وَكُلّ مُرْتَكب مَعْصِية لَا حَدَّ فِيها، فِيهَا التَّعْزِير. أَشْبَاه (**فَيُعَزّر**) بِشَتْمِ وَلَده وَقَذفه و(**بِقَذْفِ مَمْلُوكٍ**) وَلَو أُمّ وَلَده (**وَكَذَا بِقَذْف كَافِرٍ**) وَكُلّ مَنْ لَيْسَ بِمُحْصَن (**بِزِنَا**) ....

إذا لم يبلغ، كذا في «التبيين».

قوله: (**ثُمَّ حَدّ الزِّنَا**) بالرفع لحذف المضاف، وإقامة المضاف إليه مقامه، والأصل ثم ضرب حد الزنا.

قوله: (**لِثُبُوتِهِ بِالكِتَابِ**) ولأنه أعظم جناية حتى شرع فيه الرجم «بحر».

قوله: (**لِضَعْفِ سَبَبِهِ**) أي: بخلاف الشرب؛ لأنه متيقن السببية.

قوله: (**وَعُزِّرَ كُلّ مُرْتَكب مُنْكر... إلخ**) هذا الإطلاق يخص بما ذكره من الضابط حيث قال: والضابط أنه متى نسبه إلى فعل اختياري محرم شرعًا ويعد عارًا عُرفًا، عزر وإلا لا «ابن كمال».

قوله: (**كَيَا كَلْب**) نحوه يا خنزير واستحسن في «الهداية» التعزير به لو كان المسبوب من الأشراف كالفقهاء والعلوية «هندية» وسيأتي.

قوله: (**لأَنَّهُ غِيبَة**) قال: المصنف عن «شرح الشرعة» أن الغيبة لا تقتصر على اللسان صريحًا بل التعريض في هذا كالصريح، وكذا الفعل كالقول: وكذا الإيماء والغمز والرمز والكنية والحركة، وكل ما يفهم منه المقصود، فهو داخل في الغيبة حرام.

ومن ذلك المحاكاة كأن يمشي متعارجًا أو كما يمشي فهو غيبة بل هو أشد من الغيبة لأنه أعظم في التصوير والتفهيم، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَكُلّ مَنْ لَيْسَ بِمُحْصَن**) أي: إحصان القذف.

وَيَبْلغ بِهِ غَايَته، كَمَا لَو أَصَابَ مِنْ أَجْنَبِيَّة مُحرَّمًا غَيْر جِمَاع، أَوْ أَخَذَ السَّارِق بَعْدَ جَمْعِهِ لِلمَتَاعِ قَبْلَ إِخْرَاجِهِ، وَفِيمَا عَدَاهَا لَا يَبْلغ غَايَتِهِ، وَبِقَذْف: أَي بِشَتْم (**مُسْلِم**) مَا (**بيا فَاسِق إِلَّا أَنْ يَكُون مَعْلُوم الفِسْق**) كَمكَّاس مَثَلًا أَو عَلِمَ القَاضِي بِفِسْقِهِ: لأَنَّ الشّين قَدْ أَلْحقَهُ هُوَ بِنَفْسِهِ قَبْل قَوْل القَائِل. «فَتْحٌ» (**فَإِنْ أَرَادَ القَاذِف**) إِثْبَاتِهِ بِالبَيِّنَةِ (**مُجَرّدًا**) بِلَا بَيَان سَبَبِهِ (**لَا تسمَع. وَلَو قَالَ يَا زَانِي وَأَرَادَ إِثْبَاته تُسْمَع**) لِثُبُوتِ الحَدّ، بِخِلَافِ الأوّل، حَتَّى لَو بَيَّنُوا فِسْقه بِمَا فِيهِ حَقّ اللّهِ تَعَالَى أَو لِلعَبْدِ قُبلَت، وَكَذَا فِي جَرحِ الشَّاهِدِ. وَيَنْبَغِي أَنْ يَسْأَلَ القَاضِي عَنْ سَبَبِ فِسْقِهِ، فَإِن بَيَّنَ سَبَبًا شَرْعِيًّا كَتَقْبِيلِ أَجْنَبِيَّة وَعِنَاقِهَا وَخُلْوَته بِهَا طَلَب بَيِّنَة لِيَعَزِّره، وَلَو قَالَ هُوَ تَرك وَاجِب، سَأَلَ القَاضِي المَشْتُوم عَمَّا يَجِب عَلَيْهِ تَعَلّمه ....

قوله: (**وَيَبْلغ بِهِ غَايَته**) لأنه أشبه في اللفظ ما يجب به الحد، وإنما بلغ به أعلاه في الثانية؛ لأنه قارب ما يجب فيه الحد، وكذا يقال في الثالثة، فتأمل.

قوله: (**مُحرَّمًا غَيْر جِمَاع**) الذي في «البحر» كل محرم غير جماع.

قوله: (**أَي بِشَتْمِ**) أطلق المصنف القذف على الشتم، وهو مجاز شرعي حقيقة لغوية «بحر».

وقوله: مسلم ما أي: سواء كان عدلًا أو مستورًا ومثل الذكر الأنثى، وسيأتي أن الذمي كالمسلم.

قوله: (**بِلَا بَيَان سَبَبِهِ**) بيان لقوله مجردًا.

قوله: (**لَا تسمَع**) لأن الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل «بحر».

قوله: (**حَتَّى لَو بَيَّنُوا فِسْقه**) مفهوم قوله بلا بيان سببه.

قوله: (**أَنْ يَسْأَلَ القَاضِي**) الشاتم.

قوله: (**كَتَقْبِيلِ أَجْنَبِيَّة**) ما ذكره مثال لما فيه حق الله تعالى، ومثال حق العبد: ما إذا قال: إنه سرق مال فلان وجمعه ولم يخرجه من الحرز.

قوله: (**سَأَلَ القَاضِي المَشْتُوم**) أي: ولا يطلب منه بينة، أفاده صاحب «البحر».

مِنَ الفَرَائِض، فَإِنْ لَم يَعْرِفها ثَبَت فِسْقه؛ لِمَا فِي «المُجْتَبى»: مَنْ تَرَكَ الاشْتِغَال بِالفِقهِ لَا تُقْبَل شَهَادَته، وَالمُرَاد مَا يَجِبُ عَلَيْهِ تَعَلّمه مِنْهُ. «نَهْرٌ».

(وَعَزّر) الشَّاتِم **(بِيَا كَافِر)** وَهَل يَكْفر إِن اعْتَقَدَ المُسْلم كَافِرًا؟ نَعَم، وَإِلَّا لَا، بِهِ يُفْتَى «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة». وَلَو أَجَابَه بِلَبَّيْك كَفَرَ «خُلَاصَةٌ». وَفِي «التَّتارْخَانِيَّةِ»: قِيلَ لَا يُعَزّر مَا لَمْ يَقُلْ: يَا كَافِر بِاللَّهِ لأَنَّهُ كَافِر بِالطَّاغُوت فَيَكُون مُحْتَملًا **(يَا خَبِيث يَا سَارِق**

قوله: **(مِنَ الفَرَائِض)** أي: والواجبات يدل عليه آخر كلامه.

قوله: **(وَهَل يَكْفر... إلخ)** قال: ابن ملك في «شرح المشارق» عند قوله: ﷺ «**إذا كفّر الرجل أخاه فقد باء بها أحدهما**»[1] أي: رجع بكلمة الكفر.

اعلم أن هذا الحديث مشكل؛ لأن من قال: لأخيه يا كافر، وإن لم يكن متأولًا إذا لم يعتقد بطلان دين الإسلام يكون كاذبًا في حقه، وبالكبيرة لا يكفّر المسلم عند أهل السنة فيكون محمولًا على المستحل، انتهى.

والضمير فيها راجع إلى المعصية المذكورة حكمًا يعني رجع بمعصية إكفاره، كذا قاله: الشارح انتهى. أبو السعود.

قوله: **(إِن اعْتَقَدَ المُسْلم كَافِرًا)** أي: باعتقاده عقائد الإسلام، أما إذا اعتقده كافرًا بسبب مكفر، فلا؛ ولذا علله «الشلبي» بقوله: لأنه لما اعتقد المسلم كافرًا فقد اعتقد دين الإسلام كفرًا، ومن اعتقد دين الإسلام كفرًا كفر، انتهى. ونحوه في «المنح».

قوله: **(وَلَو أَجَابَه بِلَبَّيْك كَفَرَ)** إنما يظهر إذا أجابه راضيًا بما قال: أما إذا أجابه كارهًا له أو خائفًا من ضرر يتسبب عدم الإجابة أو متأولًا الكفر بالطاغوت، فلا.

قوله: **(فَيَكُون مُحْتَمَلًا)** قال شيخنا: يرجح خلافه حالة السب؛ فلذا أطلقه

---

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه البخاري (٥/ ٢٢٦٣، رقم ٥٧٥٢).
حديث ابن عمر: أخرجه أحمد (٢/ ٤٧، رقم ٥٠٧٧)، والبخاري (٥/ ٢٢٦٤، رقم ٥٧٥٣)، والترمذي (٥/ ٢٢، رقم ٢٦٣٧) وقال: حسن صحيح غريب.

يَا فَاجِر يَا مُخَنّث يَا خَائِن) يَا سَفِيه يَا بَلِيد يَا أَحْمَق يَا مُبَاحِيّ[(١)] يَا عَوَانِيّ[(٢)] **(يَا لُوطِي)** وَقِيلَ يُسْأَل، فَإِن عَنَى أَنَّهُ مِن قَوْمِ لُوط عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام لَا يُعَزّر. وَإِنْ أَرَادَ بِهِ أَنَّهُ يَعْمَل عَمَلهم عُزّرَ عِنْده، وَحُدّ عِنْدَهما. وَالصَّحِيح تَعْزِيره لَوْ فِي غَضَبٍ أَو هَزْلٍ «فَتْحٌ»

في «الهداية» وغيرها «حموي» ومحتمل بصيغة اسم الفاعل أي: هذا التركيب محتمل لمعنيين على التعاقب.

قوله: **(يَا مُخَنّث)** بفتح النون هو من يؤتى في دبره أما بكسرها، فمرادف للوطء «نهر» بزيادة من «شرح الملتقى».

قوله: **(يَا خَائِن)** هو الذي يخون فيما بيده من الأمانات «حموي».

قوله: **(يَا بَلِيد)** إنما عزر به؛ لأنه يستعمل بمعنى الخبيث الفاجر «حموي» عن «السراج».

قوله: **(يَا أَحْمَق)** قال في «القاموس»: حمق ككرم حمُقًا بالضم وبضمتين وحماقة وانحمق واستحمق، فهو أحمق قليل العقل، انتهى.

قوله: **(يَا مُبَاحِيّ)** نسبته إلى المباح يستعمل بمعنى الذي لا يعتقد تحريم شيء.

قوله: **(يَا عَوَانِيّ)** نسبة إلى عوان كسحاب وهو من الحروب التي قوتل فيها مرة.

ومن البقر والخيل التي نتجت بعد بطنها البكر، ومن النساء التي كان لها زوج «قاموس» ويستعمل عرفًا في المظاهر على الظلم، وهو المراد.

وفي «المنح»: والعواني في عرفنا يقع على الساحر والظالم، ومن كان بريئًا منه فقذفه به يعزر، كذا في «جواهر الفتاوى».

قوله: **(أَو هَزْلٍ)** أي: ممن تعود الهزل بالقبيح، انتهى «شلبي».

---

(١) المباحيّ: هو من يعتقد أن الأشياء كلها مباحة.

(٢) العواني: هو الساعي إلى الحاكم بالناس ظلمًا.

(يَا زِنْدِيق) يَا مُنَافِق يَا رَافِضِي يَا مُبْتَدعي يَا يَهُودِيّ يَا نَصْرَانِيّ يَا ابن النَّصْرَانِيّ «نَهْرٌ» **(يَا لِص إِلَّا أَنْ يَكُون لِصًّا)** لِصِدْقِ القَائِلِ كَمَا مَرَّ، وَالنِّدَاء لَيْسَ بِقَيْدٍ، إِذ الإِخْبَارُ كَأَنْتَ أَو فُلَان فَاسِق وَنَحْوه كِذَلِكَ مَا لَمْ يَخرُج مخرج الدَّعْوَى «قُنْيَةٌ».

(يَا دَيُّوث) هُوَ مَنْ لَا يَغَار عَلَى امْرَأَتِهِ أَو محْرمه **(يَا قرطبَان)** مُرادِف دَيُّوث بِمَعْنَى مُعَرِّص **(يَا شَارِب الخَمْر،** ....

قوله: **(يَا زِنْدِيق)** هو من يبطن الكفر، ويظهر الإسلام، كذا في «شرح الملتقى» فيكون بمعنى منافق.

قوله: **(يَا ابن النَّصْرَانِيّ)** وأبوه ليس كذلك، أما إذا كان كذلك، فلا تعزير.

قوله: **(يَا لِص)** بكسر اللام وتضم، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(إذ الإِخْبَارُ. . . إلخ)** هو إخبار ظاهرًا، وفي المعنى إنشاء.

قوله: **(مَا لَمْ يَخرُج مخرج الدَّعْوَى «قُنْيَةٌ»)** قال فيها: ادعى عند القاضي سرقة، وعجز عن إثباتها، لا يعزر.

وفي «السراجية»: ادعى عليه ما يوجب تكفيره، وعجز الداعي عن إثبات ما ادعاه، لا يجب عليه شيء إذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند حاكم شرعي.

أما إذا صدر منه على وجه السب أو الانتقاص، فإنه يعزر على حسب ما يليق به «مجرد» و«أبو السعود».

قوله: **(يَا دَيُّوث)** بتثليث الدال، قال في «المصباح»: داث الشيء ديثًا من باب باع ويعدَّى بالتثقيل، فيقال: دَيَّثَهُ ومنه اشتق الديوث، أبو السعود.

قوله: **(مُرادِف دَيُّوث)** هُوَ مُعَرَّبُ قَلْتَبَانَ مُرَادِفُ دَيُّوثٍ، كذا في «الدرر» وقيل: هو المتسبب لجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح، وقيل: هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ إلى الضيعة، أو يأذن له بالدخول عليها في غيبته «حموي» وهو بفتح القاف.

قوله: **(بِمَعْنَى مُعَرِّص)** قال في «النهر»: فهو المعنى بالمعرس بكسر الراء

يَا آكِل الرِّبَا يا ابن القَحْبَة) فِيهِ إِيمَاء إِلَى أَنَّهُ إِذَا شَتَمَ أَصْله عُزّر بِطَلَب الوَلَد كَيَا ابن الفَاسِق يا ابْنَ الكَافِر، وَأَنَّهُ يُعَزّر بِقَوْلِهِ: يَا قَحْبَة. لَا يُقَال: القَحْبَة عُرْفًا أَفْحَش مِنَ

وبالسين والعوام يلحنون فيه فيفتحون الراء ويأتون بالصاد، قاله «العيني» انتهى «حلبي».

وفي «القاموس»: المعرس أي: بالفتح والتشديد حائط بين حائطي البيت الشتوي لا يبلغ أقصاه ويسقف ليكون أدفأ، وإنما يكون ذلك بالبلاد الباردة؛ وذلك البيت معرس انتهى.

من جملة معان فيه: والمعرس بصيغة اسم الفاعل فاعل ذلك، وأطلق على الرجل الجامع بين أنثى وذكر على وجه غير مرضي.

وفيه أيضًا: بعير معرص ذل ظهره لا رأسه، فيحتمل أن لفظ معرص معناه المستذل أي: بين الناس لهذه الخصلة الذميمة.

قوله: **(يَا آكِل الرِّبَا)** أي: وهو غير معروف بذلك، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

وفي بعض التقارير نقلًا عن «الأشباه»: ما حرم أخذه حرم إعطاؤه كالربا ومهر البغي وحلوان الكاهن والرشوة وأجرة النائحة والزامر إلا في مسائل، لخوف على ماله أو نفسه أو ليستوي أمره عند السلطان أو أمير إلا للقاضي، فإنه يحرم الأخذ والإعطاء كما بيناه في «شرح الكنز» من القضاء وفك الأسير وإعطاء شيء لمن يخاف هجوه، ولو خاف ولي أن يستولي غاصب على المال، فله أداء شيء ليخلصه، كما في «الخلاصة».

قوله: **(يَا ابن الفَاسِق يا ابْنَ الكَافِر)** أي: وأبوه ليس كذلك «بحر».

قوله: **(يَا قَحْبَة)** بضم القاف وسكون الحاء المهملة وهي كلمة مولدة «حموي» عن «المفتاح».

وفي «الدرر» عن «الفتاوى الظهيرية»: القحبة الزانية مأخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب إذا مر بها رجل سعلت ليقضي حاجته منها

الزَّانِيَةِ لِكَوْنِهَا تُجَاهِرُ بِهِ بِالأُجْرَةِ. لَأَنَّا نَقُول: لِذَلِكَ المَعْنَى لَم يُحَدّ، فَإِنَّ الزِّنَا بِالأُجْرَة يُسْقِط الحَدّ عِنْدَه خِلَافًا لَهُمَا. «ابنُ كَمَال»، لَكِنْ صَرَّحَ فِي «المُضْمراتِ» بِوُجُوبِ الحَدّ فِيهِ.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَهُوَ ظَاهِر ....

فسميت الزانية لهذا قحبة وقيل: من تكون همتها الزنا، وقيل: هي أفحش من الزانية؛ لأن الزانية قد تفعله سرًا وتأنف منه، والقحبة من تجاهر به بالأجرة، انتهى.

والسعال: من سعل يسعل بالضم وأنف بأنف من باب طرب أنفة بفتحتين استنكف، انتهى. «مختار» ذكره أبو السعود.

قوله: (**لَأَنَّا نَقُول... إلخ**) فيه: أنه لا يلزم من سقوط الحد عن الفاعل سقوطه عن القاذف لما يلحق المقذوف العفيف من الشين.

وبعضهم جعل السبب في سقوط حد القذف أنه إما يجب إذا قذف بصريح الزنا أو بما هو في حكمه بأنه يدل عليه اللفظ اقتضاء كما إذا قال: لست لأبيك أو لست بابن فلان أبيه في الغضب ولفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر ولا يدل عليه اقتضاء.

وفيه: أن لفظ القحبة لم يسمع في غير هذا المعنى، وأخذه من القحاب بمعنى السعال لا يدل على ذلك، كذا يستفاد من «الدرر» و«حاشية الفاضل عزمي زاده».

وقال العلامة الواني: اختلاف معناه في نفسه كاف في درء الحد، انتهى. أبو السعود ملخصًا.

قوله: (**قَالَ المُصَنِّفُ: وَهُوَ ظَاهِر**) ونقله عن «الشرنبلالي» في «الحاشية» وأقره.

ونقل المصنف عن بعض أصحاب الحواشي ما نصه: والإنصاف أن يجب به الحد في ديارنا عدلًا يستعمله أحد إلا في مقام الزانية لا سيما حالة

(يَا ابن الفَاجِرَة، أَنْتَ مَأْوَى اللُّصُوص، أَنْتَ مَأْوَى الزَّوَانِي، يَا مَنْ يَلْعَب بالصِّبْيانِ، يا حَرَام زَاده) مَعْنَاه المُتَوَلد مِنَ الوَطْءِ الحَرَام، فَيعمّ حَالَة الحَيْضِ. لَا يُقَال: فِي العُرْفِ لَا يُرَاد ذَلِكَ بَل يُرَاد وَلَد الزِّنَا. لأَنَّا نَقُول: كَثِيرًا مَا يُرَاد بِهِ الخِدَاع اللَّئِيم فَلِذَا لَا يُحَدّ.

فَرْعٌ: أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِالدِّيَاثَةِ أَو عُرِفَ بِهَا لَا يقْتل مَا لَم يَسْتَحل، وَيُبَالِغ فِي تَعْزِيرِهِ أَو يُلَاعَن. «جَوَاهِرُ الفَتَاوَى». وَفِيهَا: فَاسِق تَابَ وَقَالَ إِنْ رَجَعْتُ إِلَى ذَلِكَ

الغضب، فكأنه صار حقيقة عرفية.

وقول الشارح: القحبة في العرف أفحش من الزانية، لا يخلو من الإشارة إلى هذا المعنى، انتهى.

قوله: **(يَا ابن الفَاجِرَة)** هي التي تباشر كل معصية والفاسقة أعم، أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(أَنْتَ مَأْوَى اللُّصُوص)** أي: تأوى إليه النساء الزانيات، أبو السعود عن «العيني».

قوله: **(يَا مَنْ يَلْعَب بِالصِّبْيانِ)** لم أرَ وجه وجوب التعزير بهذا اللفظ، وقد يقال: إن قرينة الغضب والسب، دلت على أن المراد باللعب هو الفعل القبيح انتهى. أبو السعود.

قوله: **(فَلِذَا لَا يُحَدّ)** ذكر في «المفتاح» عن أبي الفضل الكرماني أنه يحد به نقله «الحموي».

وفي «القهستاني» عن «الجوهر»: وأنه يحد على الصحيح، كذا في «شرح الملتقى» قال أبو السعود: والوجه عدم الحد لعدم القذف بصريح الزنا.

قوله: **(أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِالدِّيَاثَةِ)** أي: أنه لا يمنع الناس من الدخول على امرأته.

قوله: **(أَو يُلَاعَن)** قال في «المنح»: رجل أقر على نفسه بالدياثة لا يقتل، لكنه يكون قاذفًا زوجته فيلزمه التعزير أو اللعان أو الحد إذا أكذب نفسه وكان محصنًا، انتهى.

فَاشْهَدُوا عَلَيْهِ أَنَّهُ رَافِضِي، فَرَجَعَ لَا يَكُون رَافِضِيًّا بَلْ عَاصِيًا؛ وَلَو قَالَ: إِنْ رَجَعْتُ فَهُوَ كَافِر فَرَجَع تَلْزَمه كَفَّارَة يَمِين.

(لَا) يُعَزَّر **(بِيَا حِمَار يَا خِنْزِير، يَا كَلْب، يَا تَيْس، يَا قِرْد)** يا ثَوْر يَا بَقْرَة، يَا حَيَّة لِظُهُورِ كَذِبِهِ. وَاسْتَحْسَنَ فِي «الهِدَايَةِ» التَّعْزِير، ....

وقوله: فيلزمه التعزير أو اللعان أي: إذا لم يكذب نفسه ولم يعين في العبارة الواجب منهما، فإن اللعان قائم مقام الحد، فإذا لاعن لا يحتاج إلى تعزير؛ لأنه قائم مقام حد القذف في حقه.

وفيه: أن الديوث من لا يغار على أهله أو محرمه، فهو ليس بصريح في قذف الزوجة فكيف يجب به اللعان.

قوله: **(لَا يَكُون رَافِضِيًّا)** فلا يجوز للشهود أن يشهدوا عليه أنه رافضي «منح».

ولا كفارة عليه على الظاهر لأنه لم يعلق بالكفر، نعم إن قال: إن رجعت فأنا رافضي أسب الشيخين أو نوى ذلك لزمته الكفارة لأنه تعليق بما هو كفر، واعلم أن الرافضي كافر إن كان يسب الشيخين، ومبتدع إن كان يفضل عليًّا عليهما «بحر» عن «الخلاصة» أفاده «الحلبي».

قوله: **(فَرَجَع تَلْزَمه كَفَّارَة يَمِين)** لأنه قصد تقوية المنع بهذا التعليق، ولا يكفر إلا إذا اعتقد أنه إذا رجع يكون كافرًا، كما مر في الإيمان.

قوله: **(لَا يُعَزَّر بِيَا حِمَار يَا خِنْزِير، يَا كَلْب)** هذا مبني على أصل، ذكره في «الحاوي القدسي» وهو أن كل سب عاد شينه إلى الساب، فإنه لا يعزر، فإن عاد الشين فيه إلى المسبوب عزر انتهى.

وعلله في «الهداية» بأنه ما ألحق الشين به للتيقن بكذبه «بحر».

قوله: **(يَا تَيْس)** قال في «المصباح»: التيس الذكر من المعز إذا أتى عليه حول وقبل الحول جدي والجمع تيوس مثل: فلس وفلوس انتهى «شلبي».

قوله: **(وَاسْتَحْسَنَ فِي «الهِدَايَةِ» . . . إلخ)** وقواه شيخنا بأنه الموافق لضابط كل من ارتكب منكرًا وآذى مسلمًا بغير حق بقول أو فعل أو إشارة يد يلزمه

لَو المُخَاطَب مِنَ الأَشْرَافِ، وَتَبِعَه «الزَّيْلَعِيّ» وَغَيْره **(يَا حَجَّام يَا أَبْلَه يَا ابن الحَجَّام وَأَبُوه لَيْسَ كَذَلِكَ)** وَأَوْجَبَ «الزَّيْلَعِيّ» التَّعْزِير يا ابنَ الحَجَّام **(يَا مُؤَاجِرُ)** ....

التعزير، أبو السعود.

قوله: **(لَو المُخَاطَب مِنَ الأَشْرَافِ)** هم أعم من الفقهاء والعلوية، وأفاد في «شرح الملتقى» عن «الفتاوى البديعة» أن إهانة أهل العلم كفر على المختار.

قوله: **(يا أبله)** هو الغافل مطلقًا أو عن الشر والأحمق الذي لا تمييز له ومن داؤه ميت أي: ليس له شر والحسن الخلق القليل الفطنة لدقائق الأمور أي: من غلبته سلامة الصدر «حموي» عن «القاموس» ببعض تغيير.

قوله: **(وَأَوْجَبَ «الزَّيْلَعِيّ» التَّعْزِير يا ابنَ الحَجَّام)** قال في«البحر»: وسوى في «فتح القدير» بين قوله: يا حجام وبين قوله: يا ابن الحجام حيث لم يكن كذلك في عدم التعزير وفرق بينهما في «التبيين» فأوجب التعزير في يا ابن الحجام دون يا حجام كأنه لعدم ظهور الكذب في قوله: يا ابن الحجام لموت أبيه؛ فالسامعون لا يعلمون كذبه، فلحقه الشين بخلاف قوله: يا حجام؛ لأنهم يشاهدون صنعته انتهى «حلبي».

قال في «النهر»: وهو تحكم، وما في «البحر» من الفرق مدفوع بأن الحكم بتعزيره غيره قيد بموت أبيه «حموي» ملخصًا.

قوله: **(يَا مُؤَاجِرُ)** بكسر الجيم بمعنى المؤجر للشيء، ولا عيب فيه إلا أن هذا اللفظ لهذا المعنى في اللغة خطأ، وإن كان يفتح الجيم بمعنى المؤجر بالفتح يقال: أجره المملوك فاسم المفعول مؤجر ومؤاجر، كذا في «المغرب» فقد نسبه إلى أن غيره قد استأجره ولا عيب فيه سواء كان صادقًا أو كاذبًا؛ لأنها عقد شرعي «بحر».

وفسره في «شرح الملتقى» بمن يأخذ أجر الزواني انتهى «حلبي».

وفسره في «الدرر» بمن يؤجر أهله للزنا إلا أنه بهذا المعنى لم يستعمل في عرفنا قوله.

لأَنَّهُ عُرْفًا بمَعْنَى المُؤَجّر (**يا بَغَا**) هُوَ المَأْبُون بِالفَارِسِيَّةِ.

وَفِي المُلْتَقط فِي عُرْفِنَا: يُعَزَّر فِيهِمَا وَفِي وَلَدِ الحَرَامِ «نَهْرٌ».

وَالضَّابِطُ أَنَّهُ مَتَى نَسَبه إِلَى فِعْلٍ اخْتِيَارِيّ مُحْرم شَرْعًا وَيُعَدّ عَارًا عُرْفًا يُعَزَّر، وَإِلَّا لَا. «ابنُ كَمَال» (**يَا ضُحْكَة**) بِسُكُونِ الحَاءِ: مَنْ يَضْحَك عَلَيْهِ النَّاس، أَمَّا بِفَتْحِهَا: فَهُوَ مَنْ يَضْحَك عَلَى النَّاسِ، وَكَذَا (**يَا سُخْرَة**) وَاخْتَارَ فِي «الغَايَةِ» التَّعْزِير فِيهِمَا وَفِي يَا سَاحِر يَا مُقَامِر.

قوله: (**لأَنَّهُ عُرْفًا بمَعْنَى المُؤَجّر**) ولا عيب فيه، أما لو نظر إلى المعنى المذكور يعزر؛ لأنه من أقبح الذم فهو كديوث.

قوله: (**يَا بَغَّا**) بالباء الموحدة والغين المعجمة الشدة، ويقال: باغا «بحر».

قوله: (**وَفِي «المُلْتَقط»... إلخ**) هذه العبارة لا وجود لها في «النهر».

والذي فيه وعدم إلحاق الشين به في يا مؤاجر يا عيار بالمعنى المتقدم ظاهر.

وينبغي وجوبه في يا ولد الحرام بل أولى من حرام زاده، انتهى.

وقال في «البحر»: وينبغي أن يجب التعزير فيه أي: في بغا اتفاقًا؛ لأنه ألحق الشين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهرًا؛ لأنه مما يخفى، وهو بمعنى يَا مَفعوجُ وهو المأتي في الدبر، وقد صرح في «الظهيرية» بوجوب التعزير فيه معللًا بأنه ألحق الشين به بل هو أقوى إيذاء لأن الابنة في العرف عيب شديد؛ إذ لا يقدر على ترك أن يؤتي في دبره بسبب دودة ونحوه، انتهى.

قوله: (**إِلَى فِعْلٍ اخْتِيَارِيّ**) خرج نحو يا كلب.

قوله: (**مُحْرم شَرْعًا**) خرج نحو مؤاجر.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: ألا يكن فعلًا اختياريًا أو كان ولكنه غير محرم شرعًا أو كان ولكنه لا يعار به عرفًا، فإنه لا يعزر.

قوله: (**يَا مُقَامِر**) قال في «القاموس»: قامره مقامرة وقمارًا فقمره كنصره وتقمره راهنته فغلبه وهو التقامر، انتهى.

وَفِي «المُلْتَقَى»: واسْتَحْسَنُوا التَّعْزِير لَو المَقُول لَهُ فَقِيهًا أَو عَلَوِيًّا.

(ادَّعَى سَرِقَة) عَلَى شَخْصٍ **(وَعَجِزَ عَنْ إِثْبَاتِهَا لَا يُعَزِّر، كَمَا لَو ادَّعَى عَلَى آخَر بِدَعْوَى تُوجِب تَكْفِيره وَعَجِزَ)** المُدَّعِي **(عَن إِثْبَات مَا ادَّعَاه)** فَإِنَّهُ لَا شَيْء عَلَيْهِ إِذَا صَدَرَ الكَلَام عَلَى وَجْهِ الدَّعْوَى عِنْدَ حَاكِم شَرْعِيٍّ. أَمَّا إِذَا صَدَرَ عَلَى وَجْهِ السَّبّ أَو الانْتِقَاص فَإِنَّهُ يُعَزَّر. فَتَاوَى قَارِئ «الهِدَايَة» **(بِخِلَافِ دَعْوَى الزِّنَا)** فَإِنَّهُ إِذَا لَمْ يَثْبت يُحَدّ، لِمَا مَرّ **(وَهُوَ)** أَي التَّعْزِير **(حَقّ العَبْد)** ....

قوله: **(وَفِي «المُلْتَقَى»... إلخ)** ذكر هذا فيه بعد ذكره كل الألفاظ المتقدمة، لا في خصوص: يا سخرة، وهذا عين قوله سابقًا، واستحسن في «الهداية» إلخ فكان أحدهما يغني عن الآخر، ونقل «مسكين» أن الفتوى على هذا التفصيل.

قوله: **(أَو عَلَوِيًّا)** أي: منسوبًا إلى علي سواء كان من أولاد فاطمة - رضي الله تعالى عنها - أو لم يكن ولعل المراد بالعلوي كل تقي، وإلا فالتخصيص غير ظاهر، كذا في شرحه «للملتقى».

قوله: **(ادَّعَى سَرِقَة. . . إلخ)** قد أشار إليه الشارح سابقًا بقوله: ما لم يخرج مخرج الدعوى.

قوله: **(لَا يُعَزِّر)** لِأَنَّ مَقْصُودَ الْمُدَّعِي تَحْصِيلُ مَالِهِ لَا السَّبُّ وَالشَّتْمُ، قاله المصنف.

قوله: **(إِذَا صَدَرَ الكَلَام)** يغني عنه صدر الكلام، وإنما أعاده ليعلق به قوله: عند حاكم شرعي.

قوله: **(أَو الانْتِقَاص)** الأولى ذكره بالواو، ويكون من عطف اللازم، وهو الواقع في عبارة «الحموي».

قوله: **(إِذَا لَمْ يَثْبت يُحَدّ)** لأنه وإن قصد إقامة الحسبة لكن لا يمكنه إثباتها إلا بالنسبة إلى الزنا، فكان قاصدًا نسبته إلى الزنا، وفي المال يمكنه إثباته بدون نسبته إلى السرقة فلم يكن قاصدًا نسبته إلى السرقة انتهى. «منح».

قوله: **(وَهُوَ)** أي: التعزير حق العبد.

غَالِبٌ فِيهِ **(فَيَجُوز فِيهِ الإِبْرَاء وَالعَفْو)** وَالتَّكْفِيل. «زَيْلَعِيّ».

(وَاليَمِين) وَيُحَلفه بِاللّهِ مَا لَهُ عَلَيْكَ هَذَا الحَقّ الّذِي يَدَّعِي، لَا بِاللّهِ مَا قُلْت. «خُلَاصَةٌ».

(وَالشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ رَجُل وَامْرَأَتَيْن) كَمَا فِي حُقُوقِ العِبَادِ وَيَكُون أَيْضًا حَقًّا لِلّهِ تَعَالَى فَلَا عَفْو فِيهِ إِلَّا إِذَا عَلِمَ الإِمَام انْزِجَارِ الفَاعِلِ وَلَا يَمِين؛ كَمَا لَو ادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ قَبَّلَ أُخْته مَثَلًا، وَيَجُوز إِثْبَاته بِمُدّعٍ شَهِدَ بِهِ فَيَكُون مُدَّعِيًا شَاهِدًا لَو مَعَه آخر. وَمَا

قال في «فتح القدير»: لا يخفى على أحد أنه ينقسم إلى ما هو حق العبد وحق الله تعالى؛ فحق العبد لا شك أنه يجوز فيه الإبراء والعفو والشهادة على الشهادة، ويجري فيه اليمين يعني إذا أنكر أنه سبه يحلف ويقضي بالنكول.

وأما ما وجب منه حقًا لله تعالى، فقدمنا أنه يجب على الإمام إقامته، ولا يحل له تركه إلا فيما إذا علم أنه انزجر الفاعل قيل: ذلك ثم يجب أن يتفرع عليه أن يجوز إثباته بمدع شهد به، فيكون مدعيًا شاهدًا إذا كان معه آخر بحر ببعض بيان.

قوله: **(غَالِبٌ فِيهِ)** يعني: أن أفراده التي هي حق العبد أكثر من أفراده التي هي حق الله تعالى، وليس المراد أن الحقين اجتمعا فيه، وحق العبد غالب كما قيل: بعكسه في حد القذف، أفاده «الحلبي».

قوله: **(الإِبْرَاء وَالعَفْو)** الفرق بينهما أن الإبراء يكون قبل الترافع والعفو بعده.

قوله: **(وَالتَّكْفِيل)** أي: بالنفس.

قوله: **(وَيُحَلفه بِاللّهِ. . . إلخ)** لأن التحليف إنما يكون على الحاصل.

قوله: **(لَا بِاللّهِ مَا قُلْت)** لأن فيه ضررًا على الحالف؛ إذ يحتمل أنه قاله وعفا المشتوم عنه.

قوله: **(وَلَا يَمِين)** عطف على قوله: فلا عفو.

قوله: **(وَيَجُوز إِثْبَاته)** أي: حق الله تعالى.

فِي «القُنْيَةِ» وَغَيْرِها: لَوْ كَانَ المُدَّعَى عَلَيْهِ ذَا مُرُوءَة وَكَانَ أَوَّل مَا فَعَل يُوعَظ اسْتِحْسَانًا وَلَا يُعَزَّر يَجِبُ أَنْ يَكُون فِي حُقُوقِ اللّهِ، فَإِنَّ حُقُوقَ العِبَادِ لَيْسَ لِلقَاضِي إِسْقَاطها «فَتْحٌ». وَمَا فِي كَرَاهِية «الظَّهِيْرِيَّةِ»: رَجُلٌ يُصَلِّي وَيَضْرب النَّاس بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ فَلَا بَأْسَ بِإِعْلَامِ السُّلْطَان بِهِ لِيَنْزَجِرَ، يُفِيد أَنَّهُ مِنْ بَابِ الإِخْبَارِ وَأَنَّ إِعْلَام القَاضِي بِذَلِكَ يَكْفِي لِتَعْزِيرِهِ. «نَهْرٌ». قُلْتُ: وَفِيهِ مِنَ الكَفَالَةِ معزيًّا «للبَحْرِ» وَغَيْره. وَلِلقَاضِي تَعْزِير المُتَّهَم قَاصِدًا نِسْبَته إِلَيهِ فَيَقْتَضِي التَّعْزِير فِي دَعْوى السَّرِقَةِ لَا فِي دَعْوَى الزِّنَا، وَهَذَا عَكس الحُكْم اهـ مِنْهُ. وَإِنْ لَمْ يَثْبت عَلَيْهِ، وَكُلّ تَعْزِير لِلّهِ تَعَالَى ....

قوله: (**لَوْ كَانَ المُدَّعَى عَلَيْهِ ذَا مُرُوءَة**) المروءة عندي في الدين والصلاح «فتح».

قوله: (**وَكَانَ أَوَّل مَا فَعَل**) فإن تكرر منه، روي عن الإمام أنه يضرب.

قوله: (**يَجِبُ أَنْ يَكُون فِي حُقُوقِ اللّهِ تعالى**) أي: فلذا جاز له إسقاطها ونوقش بأنه لم يسقطه؛ إذ قد حصل تعزيره بالجر إلى باب القاضي والدعوى وقوله: (**وَلَا يُعَزَّر**) أي: بالضرب أول مرة، فإن عاد عزر به وهذا لا ينافي حصول التعزير بما سبق.

ونوزع وجوب الحمل على حق الله تعالى بأنه ما المانع أن يكون محمله حتى الآدمي ويكون الشاتم ممن تعزيره بالجر إلى باب القاضي.

ويؤيد ذلك ما روي عن محمد في الرجل يشتم الناس إن كان ذا مروءة وعِظة، وإن كان دون ذلك حبس، وإن كان سبّابًا ضرب وحبس، انتهى.

قوله: (**يُفِيد أَنَّهُ مِنْ بَابِ الإِخْبَارِ**) قد يقال: أن مراده بقوله: فلا بأس بإعلام القاضي الشهادة عليه على نحو ما تقدم، ولا يغتفر له لأجل صلاته.

قوله: (**بِذَلِكَ**) أي: بضرره الناس.

قوله: (**وَلِلقَاضِي تَعْزِير المُتَّهَم وَإِنْ لَمْ يَثْبت عَلَيْهِ**) قال: في «البحر» وقد ذكروا في «كتاب الكفالة» أن التهمة تثبت بشهادة مستورين أو واحد عدل؛ فظاهره أنه لو شهد عند الحاكم واحد مستور وفاسق بفساد شخص ليس للحاكم

يَكْفِي فِيهِ خَبَر العَدْل لأَنَّهُ فِي حُقُوقِهِ تَعَالَى يَقْضِي فِيهَا بِعِلْمِهِ اتِّفَاقًا، وَيقْبَل فِيهِ الجَرح المُجَرَّد كَمَا مَرَّ، وَعَلَيْهِ فِيمَا يُكْتَب مِنَ المَحَاضِر فِي حَقِّ إِنْسَان يُعْمَل بِهِ فِي

حبسه، بخلاف ما إذا كانت الشهادة من عدل أو مستورين، فإن له حبسه قال: المصنف فيها: ولا يحبس في الحدود وَالْقِصَاصِ حتى يشهد شاهدان أو واحد عدل، انتهى.

وصريحه أنه لا يعزر بدون ثبوت التهمة وهي لا تثبت إلا بما ذكره إلا أن يقال: المراد الثبوت الكامل، وهو ما كان بشهادة عدلين: عدلًا سرًّا وعلنًا.

قوله: (**يَكْفِي فِيهِ خَبَر العَدْل**) ينافي قوله قريبًا فيكون مدعيًا شاهدًا لو معه آخر.

قوله: (**يَقْضِي فِيهَا بِعِلْمِهِ اتِّفَاقًا**) أي: والشاهد الواحد يحصله له أو هو أولى منه.

قوله: (**وَيقْبَل فِيهِ الجَرح المُجَرَّد**) أي: عن بيان السبب وضمير فيها يعود إلى حقوق الله تعالى كأن يشهدوا على ناظر وقف أنه فاسق، ولم يبينوا فسقه بما هو حق الله تعالى أو حق العبد، فإن هذه الشهادة تكون مقبولة على ما يفهم من كلامه.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) لم يمر ذلك بل ذكر أنه لا بد من بيانه بحق الله أو حق العبد كتقبيل أجنبية وسب شخص.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على قبول خبر الواحد في حق الله تعالى.

قوله: (**فِيمَا يُكْتَب مِنَ المَحَاضِر**) قال في «الغرر» و«الدرر»: المحضر ما كتب فيه حضور المتخاصمين عند القاضي، وما جرى بينهما من الإقرار من المدعى عليه أو الإنكار منه، والحكم بعد إنكاره بالبينة من المدّعي، أو النكول من المدعى عليه على وجه يرفع الاشتباه انتهى.

ولعل المراد به هنا ما يكتبه جماعة المسلمين في شأن متولي وقف أو قاضي قرية ظلم ويرفع لقاضي القضاة.

حُقُوقِ اللّهِ تَعَالَى. وَمَنْ أَفْتَى بِتَعْزِير الكَاتِبِ فَقَد أَخْطَأَ اهـ مُلَخَّصًا.

وَفِي كَفَالَةِ العَيْنِيّ عَن الثَّانِي: مَنْ يَجْمَع الخَمْر وَيَشْربه وَيَتْرك الصَّلَاة أَحْبسه وأَدّبه ثُمَّ أَخْرِجه، وَمَن يُتَّهَم بِالقَتْلِ وَالسَّرِقَةِ وَضَرْبِ النَّاسِ أَحْبسه وَأُخَلّده فِي السِّجْن حَتَّى يَتُوب، لأنَّ شَرَّ هَذَا عَلَى النَّاسِ، شَرّ الأَوَّل عَلَى نَفْسِهِ.

(شَتَمَ مُسْلِم ذِمِّيًّا عُزّر) لأَنَّهُ ارْتَكَبَ مَعْصِيَة، وَتَقْيِيد مَسَائِلِ الشَّتْم بالمُسْلِم اتِّفَاقِيّ «فَتْحٌ». وَفِي «القُنْيَةِ»: قَالَ لِيَهُودِيّ أَو مَجُوسِيّ، يا كَافِر يَأْثَم إِنْ شَقَّ عَلَيْهِ، وَمُقْتَضَاه أَنَّهُ يُعَزَّر لارْتِكَابِهِ الإِثْم. «بَحْرٌ». وَأَقرَّهُ المُصَنِّفُ لَكِن نَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ». قُلْتُ: وَلَعَلَّ وَجْهَهُ مَا مَرَّ فِي يا فَاسِق، فَتَأَمَّل.

(يُعَزِّر المَوْلَى عَبْده وَالزَّوْج زَوْجَته) وَلَو صَغِيرة لِمَا سَيَجِيء **(عَلَى تَرْكِها الزِّينَة)** الشَّرْعِيَّة مَع قُدْرَتِها عَلَيْها.

قوله: **(فَقَد أَخْطَأَ)** وجهه أنه فيها يقبل خبر واحد، وهو صادق بذلك الكاتب.

قوله: **(وأَدّبه)** يحتمل أنه المراد به الضرب، وهو الظاهر ويحتمل أنه عطف تفسير.

قوله: **(وَمَن يُتَّهَم... إلخ)** قد علمت من النقل السابق ما تثبت به التهمة.

قوله: **(وَالسَّرِقَةِ)** الظاهر أن الواو فيه وفيما بعده بمعنى أو لأن التعليل يصدق على كل فرد بخصوصه.

قوله: **(وَلَعَلَّ وَجْهَهُ مَا مَرَّ فِي يا فَاسِق)** أي: من أنه ألحق الشين بنفسه قبل قول القائل انتهى «حلبي».

قوله: **(فَتَأَمَّل)** أشار به إلى ضعف هذا الوجه، فإنه وإن كان قد ألحق الشين بنفسه لكنا التزمنا بعقد الذمة معه أن لا نؤذيه، انتهى «حلبي».

قوله: **(الشَّرْعِيَّة)** أما إذا أراد أن يزينها بزينة الرجال مما فيه تشبه، فلها أن تمتنع وليس له أن يجبرها على ذلك.

قوله: **(مَع قُدْرَتِها عَلَيْها)** أما إذا لم تكن قادرة، فلا تكلف لها وليس له تعزيرها.

(وَ) تَرْكِهَا (غَسْلُ الجَنَابَةِ، وَ) عَلَى (الخُرُوجِ مِنَ المَنْزِلِ) لَو بِغَيْرِ حَقّ (وَتَرْكِ الإِجَابَةِ إِلَى الفِرَاشِ وَلَو طاهِرَة مِن نَحْوِ حَيْضٍ. وَيَلْحَق بِذَلِكَ مَا لَو ضَرَبَت وَلَدَهَا الصَّغِيرِ عِنْدَ بُكَائِهِ أَو ضَرَبَت جَارِيَته غَيْرة وَلَا تَتَّعِظ بِوَعْظِهِ، أَو شَتْمِهِ وَلَو نَحْو يَا حِمَار، أَو ادَّعَت عَلَيْهِ، أَو مَزَّقَت ثِيَابه، ....

قوله: (وَتَرْكِهَا غَسْلُ الجَنَابَةِ) قال الشلبي في «حاشية الزيلعي»: وترك الغسل من الجنابة والحيض بمنزلة ترك الصلاة، ولا يجبر المسلم زوجته الذمية على غسل الجنابة؛ لأنها غير مخاطبة به، ويمنعها من الخروج إلى الكنائس.

قوله: (وَعَلَى الخُرُوجِ مِنَ المَنْزِلِ) بغير إذنه بعد إيفاء المهر «شلبي».

قوله: (لَو بِغَيْرِ حَقّ) وأما إذا كان بحق، فليس له ضربها عليه «بحر».

قوله: (وَتَرْكِ الإِجَابَةِ إِلَى الفِرَاشِ) المراد من الإجابة التمكين من الوطء «حموي».

قوله: (وَلَو طاهِرَة مِن نَحْوِ حَيْضٍ) وكانت خالية عن صوم الفرض «حموي» عن «المفتاح».

قوله: (وَيَلْحَق بِذَلِكَ) أي: بما ذكر من هذه الأشياء.

قوله: (مَا لَو ضَرَبَت وَلَدَهَا الصَّغِيرِ عِنْدَ بُكَائِهِ) قال في «البحر»: وينبغي أن يلحق به ما إذا ضربت الولد الذي لا يعقل عند بكائه؛ لأن ضرب الدابة إذا كان ممنوعًا، فهذا أولى انتهى. فلم يقيد بولدها.

قوله: (غَيْرة) بفتح الغين المعجمة.

قوله: (وَلَا تَتَّعِظ بِوَعْظِهِ) هذه العبارة تفيد أنه لا يعزرها أول مرة.

قوله: (أَو شَتْمِهِ) سواء شتمها أم لا على قول العامة «بحر».

قوله: (وَلَو بنَحْو يَا حِمَار) ينبغي على ظاهر الرواية عدم التعزير في يا حمار يا أبله، وعلى القول الثاني يعزر إن كان المقول له من الأشراف، فيفصل في الزوج إلا أن يفرق بين الزوجة وغيرها «نهر».

أو كَلَّمَتْه لِيَسْمَعها أَجْنَبِيّ، أَو كَشَفَتْ وَجْهها لِغَيْرِ مُحْرم، أَو كَلَّمته أَو شَتَمَته أَو أَعْطَت مَا لَمْ تَجْرِ العَادَة بِهِ بِلَا إِذْنِهِ).

وَالضَّابِطُ كُلّ مَعْصِيَة لَا حَدّ فِيهَا فَلِلزَّوجِ وَالمَوْلَى التَّعْزِير، وَلَيْسَ مِنْهُ مَا لَو طَلَبَت نَفَقَتَهَا أَو كِسْوَتِهَا وَأَلَحَّت لأنَّ لِصَاحِبِ الحَقّ مَقَالًا. «بَحْرٌ». **(وَلَا عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ)** لأنَّ المَنْفَعَةَ لَا تَعُود عَلَيْهِ بَل إِلَيْهَا، كَذَا اعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ تِبْعًا «لِلدُّرَرِ» عَلَى خِلَافِ مَا فِي «الكَنْزِ» وَ«المُلْتَقى»، وَاسْتَظْهَره فِي حَظْرِ «المُجْتَبَى».

(وَالأَبُ يُعَزِّر الابن عَلَيْهِ) وَقَدَّمنا أَنَّ لِلوَلِيّ ضَرْبُ ابن سَبْعٍ عَلَى الصَّلَاةِ، وَيَلْحَق بِهِ الزَّوج. «نَهْرٌ».

قوله: **(أَو كَلَّمَتْه)** الضمير فيه وفيما بعده لغير المحرم.

قوله: **(أَو أَعْطَت مَا لَمْ تَجْرِ العَادَة بِهِ بِلَا إِذْنِهِ)** أما إذا كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلا مشورة الزوج، فليس له ضربها.

قوله: **(لأَنَّ لِصَاحِبِ الحَقّ مَقَالًا «بَحْرٌ»)** الذي في «البحر» عن «البزازية»: لأن لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي، انتهى. فذكر الشارح بعضه بالمعنى.

قوله: **(وَلَا عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ)** عطف على قوله: **(وَلَيْسَ مِنْهُ مَا لَو طَلَبَت إلخ)**؛ لأنه في معنى لا يضربها على طلب نفقتها.

قوله: **(عَلَى خِلَافِ مَا فِي «الكَنْزِ» وَ«المُلْتَقى»)** وما فيهما هو ما عليه الكثير من أهل المذهب.

وعن بعض السلف: لأن ألقى الله وصداقها بذمتي خير من أن أعاشرها، وهي لا تصلي، أبو السعود.

قوله: **(عَلَيْهِ)** أي: على ترك الصلاة، وبه جزم منلا خسرو في «مختصره» «منح».

قوله: **(ضَرْبُ ابن سَبْعٍ)** تبع فيه «النهر» والذي قدمه في الصلاة أمر ابن سبع وضرب ابن عشر انتهى. «حلبي».

وَفِي «القُنْيَةِ»: لَهُ إِكْرَاه طِفْلِهِ عَلَى تَعَلُّم قُرْآن وَأَدَب وَعِلم، لِفَرِيضَتِهِ عَلَى الوَالِدَين، وَلَهُ ضَرْبُ اليَتِيم فِيمَا يَضْرُب وَلَده.

(**الصِّغَرُ لَا يَمْنَع وُجُوب التَّعْزِير**) فَيَجْرِي بَيْنَ الصِّبْيان (**وَ**) هَذَا لَوْ كَانَ حَقّ عَبْد، أَمَّا (**لَوْ كَانَ حَقّ اللّهِ**) تَعَالَى بِأَنْ زَنَى أَو سَرَقَ (**منع**) الصِّغَر مِنْهُ. «مُجْتَبَى».

(**مَنْ حُدّ أَو عُزّر فَهَلَكَ فَدَمُهُ هَدْر، إِلَّا امْرَأَة عَزّرَهَا زَوْجهَا**) بِمِثْلِ مَا مَرّ (**فَمَاتَت**) لأَنَّ تَأْدِيبَهُ مُبَاح فَيَتَقَيَّد بِشَرْطِ السَّلَامَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَبِهَذَا ظَهَرَ أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوج ضَرْب زَوْجَته أَصْلًا.

قوله: (**وَلَهُ ضَرْبُ اليَتِيم فِيمَا يَضْرُب وَلَده**) به وردت الآثار والأخبار «بحر».

قوله: (**الصِّغَرُ لَا يَمْنَع وُجُوب التَّعْزِير**) قال في «القنية»: مراهق شتم عالمًا، فعليه التعزير «منح».

قوله: (**فَيَجْرِي بَيْنَ الصِّبْيان**) يفيد أن التعزير يثبت إذا وقع بين الصبيان بعضهم لبعض.

قوله: (**وَهَذَا لَوْ كَانَ حَقّ عَبْد**) جمع المصنف بين قولي من أوجبه على الصغير ومن نفاه عنه مجمل الوجوب على حق العبد، وعدمه على حق الحق تعالى، وهو تابع في ذلك لشيخه في «بحره» كصاحب «النهر» وتبعهم من بعدهم.

قوله: (**فَدَمُهُ هَدْر**) لأنه فعل ما فعل بأمر الشارع، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ. قال في «ضياء الحلوم»: ذهب دمه هدرًا أي: باطلًا «بحر».

قوله: (**بِمِثْلِ مَا مَرّ**) أي: من الأشياء التي يباح له تعزيرها فيها.

قوله: (**لأَنَّ تَأْدِيبَهُ مُبَاح إلخ**) قال المصنف: قد ظهر بهذا أن كل ضرب كان مأمورًا به من جهة الشارع، فإن الضارب لا ضمان عليه بموته وكل **ضرب** كان مأذونًا فيه بدون الأمر، فإن الضارب يضمنه إذا مات لتقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق، انتهى.

قوله: (**قَالَ المُصَنِّفُ**) أصله لشيخه في «بحره». قوله: (**وَبِهَذَا**) أي:

(ادَّعَت عَلَى زَوْجِهَا ضَرْبًا فَاحِشًا وَثَبَتَ ذَلِكَ عَلَيْهِ عُزِّرَ، كَمَا لَو ضَرَبَ المُعَلِّمُ الصَّبِيَّ ضَرْبًا فَاحِشًا) فَإِنَّهُ يُعَزّره وَيَضْمَنه لَوْ مَاتَ. شُمُنِّيّ.

وَعَن الثَّانِي لَو زَادَ القَاضِي عَلَى مَائَة فَمَاتَ فَنِصْفُ الدِّيَةِ فِي بَيْتِ المَالِ لِقَتْلِهِ بِفِعْلٍ مَأْذُونٍ فِيهِ وَغَيْر مَأْذُون، فَيَتَنَصَّفُ، «زَيْلَعِيّ».

فُرُوعٌ: ارْتَدَّت لِتُفَارِق زَوْجها تُجْبَر عَلَى الإِسْلَامِ، وَتُعَزَّر خَمْسَة وَسَبْعِين سَوْطًا، وَلَا تَتَزَوَّج بِغَيْرِهِ. بِهِ يُفْتَى. مُلْتَقط.

بالتعليل بأن تأديبه مباح.

قوله: **(ضَرْبًا فَاحِشًا)** هذا مجرد تصوير، وليس بقيد لما في «البحر» وصرحوا بأنه إذا ضربها بغير حق، وجب عليه التعزير.

قوله: **(وَيَضْمَنه لَوْ مَاتَ)** وقال مالك وأحمد: لا يضمن الزوج ولا المعلم في التعزير ولا الأب في التأديب ولا الجد ولا الوصي لو بضرب معتاد وإلا ضمنه بإجماع الفقهاء، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(لَو زَادَ القَاضِي عَلَى مَائَة)** أما إذا لم يزد على مائة لا يجب الضمان إذا كان يرى ذلك؛ لأنه ورد أن أكثر ما عزروا به مائة، انتهى.

ويفهم منه حكم ما نقص عن المائة بالأولى، وهذا مقابل لقول المصنف من حد أو عزر فهلك إلخ، وهو ضعيف فالأولى حذفه.

قوله: **(تُجْبَر عَلَى الإِسْلَامِ)** بالحبس والضرب.

قوله: **(وَتُعَزَّر خَمْسَة وَسَبْعِين)** جرى على قول أبي يوسف، وهو الظاهر من الرواية عنه، ولا يبلغ أربعين سوطًا عندهما لقوله ﷺ: «**من بلغ حدًّا في تعزير فهو من المعتدين**»[1] أفاده «الشلبي».

قوله: **(وَلَا تَتَزَوَّج بِغَيْرِهِ)** بل تقدم أنها تجبر على تجديد النكاح بمهر

---

(١) حديث النعمان: أخرجه البيهقي (٨/ ٣٢٧، رقم ١٧٣٦٢) وقال: المحفوظ هذا الحديث مرسل. حديث الضحاك: أخرجه البيهقي (٨/ ٣٢٧، رقم ١٧٣٦٣).

ارْتَحَلَ إِلَى مَذْهَب الشَّافِعِيّ يُعَزَّر. «سِرَاجِيَّةٌ».

يسير، وهذه **إحدى** روايات ثلاث تقدمت في الطلاق.

الثانية: أنها لا تبين ردًا لقصدها السيء.

الثالثة: ما في «النوادر» من أنه يتملكها رقيقة إن كان مصرفًا.

قوله: (**ارْتَحَلَ إِلَى مَذْهَب الشَّافِعِيّ... إلخ**) كذا وقع في «الهندية».

وفي «المنح» قال: وحكي أن أبا حفص بن عبد الله بن أبي حفص الكبير ـ رحمه الله تعالى ـ ارتحل إلى مذهب الشافعي فأمر بالتعزير والنفي عن البلدة، انتهى.

والذي في «شرح الملتقى»: ويعزر شافعي صار حنيفًا ثم عاد لمذهبه في قول، انتهى.

ووجهه أنه بتردده بين المذاهب صار متلاعبًا بها؛ فيستحق ذلك.

وأما ما ذكره الشارح هنا تبعًا للمصنف وغيره فيحمل على ما إذا ارتحل عن مذهب أبي حنيفة محتقرًا له أو معتقدًا بطلانه.

أما إذا انتقل لضرورة كأن وجد تيسيرًا في اتباعه مذهب الإمام الشافعي، فلا يحكم بما ذكر.

ونقل «الحموي» عبارة «البزازية» ونصها سئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة عن شفعوي صار حنفيًا ثم أراد العود إلى مذهبه الأول.

فقال: الثبات على مذهب الإمام الأعظم خير وأولى ومما يمجه الطبع ولا يرضاه إلا متهاون، ما قاله البعض: إنه يعزر أشد التعزير لانتقاله إلى المذهب الأدون.

والإنصاف ما قاله الكمال وعبارته قالوا: المنتقل من مذهب إلى مذهب باجتهاد وبرهان آثم يستوجب التعزير، فبلا اجتهاد وبرهان أولى، انتهى. فلم يخص مذهبًا دون مذهب.

قُذِفَ بِالتَّعْرِيض: يُعَزَّر. «حَاوِي».

زَنَى بِامْرَأَة مَيِّتَة: يُعَزَّر. «اخْتِيَار».

ادَّعَى عَلَى آخَر أَنَّهُ وَطِئَ أَمَته وَحَبِلَت فَنَقَصت.

فَإِن بَرْهَنَ فَلَهُ قِيمَة النُّقْصَان، وَإِن حَلَفَ خَصْمه فَلَهُ تَعْزِير المُدَّعِي «مُنْيَةٌ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: خَدَعَ امْرَأَة إِنْسَان وَأَخْرَجَها زَوْجها وَيُحْبَس حَتَّى يَتُوب أَو يَمُوت لِسَعْيِهِ فِي الأَرْضِ بِالفَسَادِ.

مَنْ لَهُ دَعْوَى عَلَى آخَر فَلَمْ يَجِدْهُ فَأَمْسَكَ أَهْله لِلظَّلَمَةِ فَحَبَسُوهم وَغَرَّمُوهم. عُزِّر.

يُعَزَّر عَلَى الوَرَع البَارِدِ[1]، كَتَعْرِيف نَحْو تَمْرٍ.

قوله: (**قُذِفَ بِالتَّعْرِيض**) بأن قال: أنا لست بزانٍ يعني بل أنت، فإنه لا يحد لعدم موجبة من النسبة إلى الزنا صريحًا.

قوله: (**فَلَهُ قِيمَة النُّقْصَان**) مكث عن الواجب على الفاعل.

والظاهر أنه إن أقام عدلين؛ فالتعزير أو أربعة على الزنا المذكور في باب ما يجب به الحد يحد، ويحرر.

قوله: (**وَإِن حَلَفَ خَصْمه**) أي: إن لم يقم برهانًا، وطلب المدعي يمين المدعى عليه.

قوله: (**وَفِي «الأَشْبَاهِ»: خَدَعَ إلخ**) قال في «الهندية»: رجل خدع امرأة رجل أو ابنته وهي صغيرة وأخرجها وزوّجها من رجل قال محمد أحبسه بهذا أبدًا حتى يردها أو يموت.

قوله: (**يُعَزَّر عَلَى الوَرَع البَارِدِ**) أصله كما في «التتارخانية»: ما روي: أن رجلًا وجد تمرة ملقاة في سوق المدينة في زمن عمر بن الخطاب رضي الله

---

(١) رُوي أنّ رجلًا وجد تمرة ملقاة فأخذها وعرّفها مرارًا ومراده إظهار ورعه وديانته، فقال له عمر: كلها يا بارد الورع، فإنه ورع يبغضه اللّه تعالى وضربه بالدرّة.

التَّعْزِير لَا يُسْقِط التَّوْبَةَ كَالحَدّ.

قَالَ: وَاسْتَثْنَى الشَّافِعِيّ ذَوِي الهَيْئَات.

قُلْتُ: قَدْ قَدَّمْنَاه لأَصْحَابِنَا عَن «القُنْيَةِ» وَغَيْرها.

وَزَادَ النَّاطِفِي فِي أَجْنَاسِهِ: مَا لَمْ يَتَكَرَّر فَيُضْرب لِلتَّعْزِير.

تعالى عنه فأخذها وقال: من فقد هذه التمرة وهو يكرر كلامه.

ومراده من هذا: إظهار زهده وورعه وديانته على الناس، فسمع عمر رضي الله تعالى عنه كلامه وعرف مراده فقال: كل يا بارد الورع، فإنه ورع يبغضه الله تعالى «حموي» على «الأشباه» والمأخوذ من الاستدلال أن التعزير مفسد بإظهار الورع والديانة على الناس.

وقد ذكروا الحكم مطلقًا، فينبغي تقييده به.

قوله: (**التَّعْزِير لَا يُسْقِط التَّوْبَةَ**) قال في «البحر»: من الشهادات نقلًا عن «سير التتمة» أن الذمي إذا وجب عليه التعزير، فأسلم لم يسقط عنه، انتهى.

وفي «القنية»: وضرب المسلم ببيع الخمر ضربًا وجميعًا بخلاف الذمي حتى يتقدم عليه، فإن باع في المصر بعد التقدم. ثم أسلم لا يسقط عنه الضرب، فهذا دليل على أن التعزير لا يسقط بالتوبة، انتهى.

قال بعض الفضلاء: لا يخفى أن التعزير ينقسم إلى ما هو حق الله تعالى وإلى ما هو حق العبد، فأما ما وجب حق لله تعالى، فإنه يسقط بالتوبة.

وممن صرح بذلك المصنف في «بحره» في بحث الشهادة على الجرح المجرد، وحينئذ فإطلاق المصنف هنا غير واقع موقعه «حموي» على «الأشباه».

قوله: (**مَا لَمْ يَتَكَرَّر**) قال التمرتاشي: فإن فعل مرة أخرى علم أنه لم يكن ذا مروءة أبو السعود على «الأشباه».

وَفِي الحَدِيث: «تَجَافُوا عَنْ عُقُوبَة ذَوِي المُرُوءَة، لَا فِي الحَدّ».

وَفِي شَرْحِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ لِلمناوِي الشَّافِعِيّ فِي حَدِيث: «اتَّقِ اللَّهَ، لَا تَأْتِي يَوْمَ القِيَامَةِ بِبَعِيرٍ تَحمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِكَ لَهُ رُغَاءٌ، أَو بَقْرَةٍ لَهَا خُوَارٌ، أَوْ شَاةٍ لَهَا ثُؤَاجٌ».

قَالَ: يُؤْخَذ مِنْهُ تَجْرِيس السَّارِق(١) وَنَحْوه فَلْيَحْفَظ، وَاللّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: **(تَجَافُوا)** أي: تباعدوا أي: فثبوته في المذهبين بهذا الحديث.

قوله: **(اتَّقِ اللَّهَ)** لفظ «الجامع الصغير»: «**اتق الله يا أبا الوليد**»(٢) قال المناوي: هي كنية عبادة بن الصامت.

قال ذلك له لما بعثه على الصدقة، وفيه: تكنية الصاحب والأمير ووعظه انتهى «حلبي».

قوله: **(لَا تَأْتِي)** أصله لئلا تأتي، فحذف اللام، كذا في «المناوي» انتهى. «حلبي».

قوله: **(لَهُ رُغَاءٌ)** الرغاء صوت الإبل كما أن الخوار صوت البقر والثؤاج بالتاء المثلثة المضمومة وبعدها همزة مفتوحة ممدودة ثم جيم: صوت الغنم.

قوله: **(قَالَ: يُؤْخَذ مِنْهُ... إلخ)** عبارة المناوي: قال: ابن المنير: أظن أن الحكام أخذوا بِتَجْرِيسِ السارق ونحو من هذا الحديث ونحوه.

والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

---

(١) تجريس السارق: التسميع به.

(٢) حديث طاوس: أخرجه الشافعي (١/ ٩٩).
والبيهقي في المعرفة (طبعة دار الوعي، ٦/ ١٨١، رقم ٨٤٢٠).
والحميدي (٢/ ٣٩٧، رقم ٨٩٥).

كِتَابُ السَّرِقَةِ

(هِيَ) لُغَةً أَخْذُ الشَّيْءِ مِنَ الغَيْرِ خِفْيَة، وَتَسْمِيَة المَسْرُوق سَرِقَة مَجَاز.

وَشَرْعًا بِاعْتِبَارِ الحُرْمَة أَخْذُه كَذَلِكَ بِغَيْرِ حَقٍّ، نِصَابًا كَانَ أَم لَا، وَبِاعْتِبَارِ القَطْع **(أَخذ مُكَلَّف)** وَلَو أُنْثَى ....

كِتَابُ السَّرِقَةِ

لما كان المقصود من الحدود الانزجار عن أسبابها بسبب ما اشتملت عليه من المفاسد روعي في ترتيبها في التعليم ترتب أسبابها في المفاسد، فما كان مفسدته أهم وأعظم تقدم على ما هي أخف؛ لأن تعليمه وتعلمه أهم، وأعظم المفاسد ما يؤدي إلى فوات النفس وهو الزنا لما تقدم من كونه قتلًا معنى ويليه ما يؤدي إلى فوات العقل وهو الشرب؛ لأنه كفوات النفس من حيث أن عديم العقل لا ينتفع بنفسه ويليه ما يؤدي إلى إفساد العرض وهو القذف فإنه أمر خارج عن الذات يؤثر فيها ويلزم بها أمرًا قبيحًا ويليه ما يؤدي إلى إتلاف المال فإنه مخلوق وقاية للنفس والعرض؛ فكان آخرًا فأخره «منح» والسرقة بفتح السين وكسر الراء، ولأن إسكانها مع فتح السين وكسرها، يتعدى فعلها بنفسه، وبحرف الجر «حموي» ملخصا.

قوله: **(خِفْيَة)** بضم الخاء وكسرها «مصباح». قوله: **(بِاعْتِبَارِ الحُرْمَة)** أي: لا باعتبار ترتب القطع، ثم ضررها إما بعامة المسلمين وهي الكبرى، وستأتي.

أو بذي المال وهي الصغرى، وقدمها؛ لأنها أكثر وقوعًا، وقد اشتركا في التعريف وأكثر الشروط، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(أَخْذُه كَذَلِكَ)** أي: خفية أي: وكان الآخذ مكلفًا.

قوله: **(أَخذه مُكَلَّف)** أطلق في الأخذ، فشمل الحقيقي والحكمي؛ فالأول هو أن يتولى السارق أخذ المتاع بنفسه، والثاني هو أن يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذوا متاعه، ويحملوه على ظهر واحد، ويخرجوه من المنزل، فإن الكل يقطعون استحسانًا وخرج بقيد المكلف الصبي والمجنون؛ لأن القطع عقوبة وهما ليسا من أهلها، فهما مخصوصان من آية السرقة لكنهما بضمان المال «بحر».

أَوْ عَبْدًا أَوْ كَافِرًا أَوْ مَجْنونًا حَالَ إِفَاقتِه **(نَاطِق بَصِير)** فَلَا يُقْطَع أَخْرَس لاحْتِمَال نُطْقِهِ بِشُبْهَة، وَلَا أَعْمَى لِجَهْلِهِ بِمَالِ غَيْرِهِ **(عَشَرَة دَرَاهِم)** لَمْ يَقُلْ مَضْرُوبَة لِمَا فِي المغْرِب: الدَّرَاهِم اسْم لِلمَضْرُوبَةِ. **(جِيَاد أَو مِقْدَارِهَا)** فَلَا قَطْع بِنُقْرَةٍ وَزْنُهَا عَشَرَة

قوله: **(أَوْ عَبْدًا)** ولو آبقًا. قوله: **(أَوْ مَجْنونًا حَالَ إِفَاقتِه)** ظاهر إطلاقه أنه إذا سرق في الإفاقة يقطع، وإن كان وقت القطع مجنونًا.

وظاهر ما قدمه هو أي: صاحب «النهر» من أنه يشترط لإقامة الحد كونه من أهل الاعتبار يقتضي اشتراط إفاقته إلا أن يفرق بين الجلد والقطع، فوجه ما سبق أنه ينتظر إفاقته؛ لأن الحد هناك بالجلد، ولا فائدة في إقامته قبل الإفاقة؛ لأن الألم الذي يحصل به الاعتبار يزول قبل الإفاقة، ولا كذلك القطع، فإن سبب الاعتبار فيه لا زوال له، أبو السعود.

قوله: **(لِجَهْلِهِ بِمَالِ غَيْرِهِ)** يعني أن الشأن فيه ذلك، وإن لم يجهل المسروق.

قوله: **(عَشَرَة دَرَاهِم)** إنما قدر بها لما رواه الإمام أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: «**لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم**»[1] ولو كان موقوفًا لكان له حكم الرفع؛ لأن المقدرات الشرعية لا دخل للعقل فيها «حموي».

قوله: **(جِيَاد)** بالجر نعتًا لدراهم والأولى النصب؛ لأن المقصود المميز لا التمييز انتهى «حلبي». وقيد بها لأنه لو سرق زيوفًا أو نبهرجة أو ستوقة لا يجب القطع، كذا في «شرح الطحاوي» لأن نقصان الوصف يوجب نقصان المالية كنقصان القدر؛ فأورث شبهة. وعن أبي يوسف يقطع إن كانت تروج؛ لأنها بالرواج صارت كالجياد «شلبي» عن «الكاكي».

قوله: **(أَو مِقْدَارِهَا)** أي: قيمة فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا «بحر» وهو عطف على عشرة، قاله «الحلبي».

قوله: **(فَلَا قَطْع بِنُقْرَةٍ)** قال في «القاموس»: النقرة القطعة المذابة من الذهب والفضة والمراد الثاني.

---

(١) أخرجه محمد بن الحسن في «موطئه» (٦٨٧).

لَا تُسَاوِي عَشَرَة مَضْرُوبَة، وَلَا بِدِينَار قِيمَته دُونَ عَشَرَة.

وَتُعْتَبَر القِيمَة وَقْت السَّرِقَة وَوَقْت القَطْع وَمَكَانه بِتَقْوِيم عَدْلَين لَهُمَا مَعْرِفَة بِالقِيمَةِ، وَلَا قَطْع عِنْدَ اخْتِلَافِ المُقَوّمين. «ظهيْرِيَّة».

(مَقْصُودَة) بِالأَخْذِ، فَلَا قَطْع بِثَوْبٍ قِيمَتُهُ دُونَ عَشَرَة وَفِيهِ دِينَار أَو دَرَاهِم مَصْرُورَة إِلَّا إِذَا كَانَ وِعَاء لَهَا عَادَة. تَجْنِيس ....

قوله: (**مَضْرُوبَة**) أي بنقد لبلد الذي يروج بين الناس في الغالب، كما رواه أبو يوسف عنه.

قوله: (**وَتُعْتَبَر القِيمَة وَقْت السَّرِقَة وَوَقْت القَطْع**) قيل: ووقت الإخراج، كذا في «شرح الملتقى».

فلو قيمته يوم الأخذ عشرة فانتقص بعد ذلك إن كان نقصان القيمة لنقصان العين يقطع، وإن كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر الرواية «بحر» ويقوّم بأعز النقود كما رواه الإمام.

قوله: (**وَمَكَانه**) أي: وتعتبر القيمة في مكانه، أي: القطع، فلو سرق ثوبًا قيمته عشرة دراهم، فأخذه المالك في بلد آخر، وقيمة الثوب ثمانية دراهم درئ عنه القطع، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**بِتَقْوِيم عَدْلَين**) أي: حال كون القيمة كائنة بتقويم عدلين؛ وذلك لأنه من باب الحدود، فلا يثبت إلا بما يثبت السرقة «بحر».

قوله: (**عِنْدَ اخْتِلَافِ المُقَوّمين**) أي: في النصاب، والأقل منه لا في النصاب والأكثر منه؛ لأنهما حينئذ اتفقا على النصاب أفاده «الحلبي».

قوله: (**قِيمَتُهُ دُونَ عَشَرَة**) قيد به؛ لأنه لو بلغت قيمته النصاب، قطع.

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ وِعَاء لَهَا عَادَة**) فإنه يقطع حينئذ؛ لأن القصد فيه يقع على سرقة الدراهم؛ ألا ترى أنه لو سرق كيسًا فيه دراهم كثيرة يقطع، وإن كان الكيس يساوي درهمًا «بحر».

(ظَاهِرَهُ الإِخْرَاج) فَلَو ابْتَلَعَ دِينَارًا فِي الحِرْزِ وَخَرَجَ لَمْ يُقْطَعْ، وَلَا يَنْتَظِر تَغوّطه بَلْ يضْمَن مثله لأَنَّهُ اسْتَهْلَكه وَهُوَ سَبَبُ الضَّمَان لِلحَالِ.

(خِفيَة) ابْتِدَاء وَانْتِهَاء لَو الأَخْذ نَهَارًا، وَمِنْهُ مَا بَيْنَ العِشَاءَين، وابْتِدَاء فَقَط لَو لَيْلًا، وَهَل العِبْرَة لِزَعْمِ السَّارِق أَم لِزَعْمِ أَحَدهما؟ خِلَاف **(مَن صَاحَب يَدٍ صَحِيحَة)** فَلَا يُقْطَع السَّارِق مِن السَّارِق. «فَتْحٌ».

(مِمَّا لَا يَتَسَارَع إِلَيْهِ الفَسَاد) كَلَحْمٍ وَفَوَاكِه. «مُجْتَبَى».

وَلَا بُدَّ مِن كَوْن المَسْرُوق مُتَقَوّمًا مُطْلَقًا؛ فَلَا قَطْع بِسَرِقَةِ خَمْرِ مُسْلِم، مُسْلِمًا

قوله: **(فَلَو ابْتَلَعَ دِينَارًا)** أي: قيمته عشرة دراهم جياد أو أكثر.

قوله: **(وَهُوَ)** أي: الاستهلاك.

قوله: **(ابْتِدَاء فَقَط لَو لَيْلًا)** حتى لو دخل البيت ليلًا خفية ثم أخذ المال مجاهرة، ولو بعد مقاتلة ممن في يده قطع به للاكتفاء بالخفية الأولى «بحر».

قوله: **(وَهَل العِبْرَة... إلخ)** محل الخلاف فيما إذا زعم اللص أن صاحب الدار علم به، وصاحب الدار لم يعلم به، ففي «التبيين» لا يقطع لأنه جهر.

وفي «الخلاصة» و«المحيط» و«الذخيرة»: أنه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم أحدهما أيًا كان والمسألة رباعية؛ لأنه إما أن يعلم كل بصاحبه، فلا قطع، أو انتفى علم كل بصاحبه فالقطع اتفاقًا.

وإن كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم أنه يعلم، فإنه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق، كذا في«البحر» وغيره.

وظاهره: أنه لا خلاف في الثالثة.

قوله: **(فَلَا يُقْطَع السَّارِق مِن السَّارِق)** لعلة لثبوت الشبهة بدعوى الرد على المالك أو لأنه غير مضمون في حق السارق الأول في الجملة، فإنه لو أهلكه وقطع به لا يضمنه. قوله: **(مُتَقَوّمًا مُطْلَقًا)** أي: عند أهل كل دين.

قوله: **(فَلَا قَطْع بِسَرِقَةِ خَمْرِ مُسْلِم)** هذه العبارة مع التطويل لا تشمل سرقة

كَانَ السَّارِق أَو ذِمِّيًا، وَكَذَا الذِّمِّيّ إِذَا سَرَقَ مِنْ ذِمِّيّ خَمْرًا أَو خِنْزِيرًا أَو مَيْتَةً لَا يُقْطَع لِعَدَمِ تَقَوّمها عِنْدَنَا. ذَكَرَهُ البَاقَانِي. **(فِي دَارِ العَدْلِ)** فَلَا يُقْطَع بِسَرِقَةٍ فِي دَارِ حَرْبٍ أَو بَغْيٍ. «بَدَائِعُ».

(مِن حِرْزٍ بِمَرَّةٍ وَاحِدَةٍ) اتَّحَدَ مَالِكه أَم تَعَدَّدَ **(لَا شُبْهَة وَلَا تَأْوِيل فِيهِ)** وَثَبُتَ ذَلِكَ

المسلم خمر الذمي، ولو قال: فلا قطع بسرقة خمر، لكان أخصر وأشمل، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلَا يُقْطَع بِسَرِقَةٍ فِي دَارِ حَرْبٍ)** فلو سرق بعض تجار المسلمين من بعض في دار الحرب ثم خرجوا إلى دار الإسلام، فأخذ السارق لا يقطعه الإمام «بحر». قوله: **(مِن حِرْزٍ)** هو على قسمين: حرز بنفسه: وهو كل بقعة معدة للإحراز ممنوع الدخول فيها إلا بإذن كالدور والحوانيت والخيم والخزائن والصناديق.

وحرز بغيره: وهو كل مكان غير معدٍّ للإحراز، وفيه حافظ كالمساجد والطرق والصحراء. وفي «القنية»: لو سرق المدفون في مفازة يقطع «بحر».

قوله: **(بِمَرَّةٍ وَاحِدَةٍ)** فلو أخرج بعضه ثم دخل وأخرج باقيه لم يقطع.

وينبغي أن يفيد عدم القطع بالإخراج مرتين بما إذا تخلل بينهما إطلاع المالك أو إغلاق الباب أو إصلاح النقب، فإن لم يتخلل؛ فالسرقة واحدة فيقطع كما في «السراج» «حموي».

قوله: **(أَم تَعَدَّدَ)** فلو سرق واحد نصابًا من جماعة قطع، ولو سرق اثنان نصابًا من واحد لا قطع عليهما، والعبرة للنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط أن يكون الحرز واحدًا «بحر».

قوله: **(لَا شُبْهَة... إلخ)** خرج المخرج من دار محرمه، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَلَا تَأْوِيل)** كما إذا سرق مصحفًا من حرز معتبر، فإنه لا يقطع لتأوله القراءة فيه.

قوله: **(وَثَبُتَ ذَلِكَ)** أي: بالثبوت المعتبر في الحدود.

عِنْدَ الإِمَامِ، كَمَا سَيَتَّضِح. **(فَيُقْطَع إِنْ أَقَرَّ بِها مَرَّةً)** وَإِلَيْهِ رَجَعَ الثَّانِي **(طَائِعًا)** فَإِقْرَارُهُ بِهَا مُكْرَهًا بَاطِل. وَمِنَ المُتَأَخِّرِين مَنْ أَفْتَى بِصِحَّتِهِ «ظَهِيرِيَّةٌ».

زَادَ القُهُسْتَانِيّ معزيًّا لِخِزَانَةِ المُفْتِين: وَيَحلّ ضَرْبه لِيُقِرّ، وَسَنُحَقّقه.

(أَو شَهِدَ رَجُلَان) وَلَو عَبْدًا شَرْط حَضْرَةِ مَوْلَاه، وَلَا تُقْبَل عَلَى إِقْرَارِهِ وَلَو بِحَضْرَتِهِ **(وَسَأَلَهما الإِمَام كَيْفَ هِيَ؟** ....

قوله: **(عِنْدَ الإِمَامِ)** المراد به من يقيم ذلك الحد.

قوله: **(وَإِلَيْهِ رَجَعَ الثَّانِي)** وكان يقول: أولًا لا بد من إقرارين في مجلسين مختلفين. قوله: **(أَو شَهِدَ رَجُلَان)** أفاد المصنف بحصر الحجة في الإقرار والشهادة أنه لا يقطع بالنكول، وإن ضمن المال وأن العبد لا يقطع بإقرار مولاه عليه بها، وإن لزم المال «بحر» وسيأتي.

قوله: **(وَلَو عَبْدًا شَرْط حَضْرَةِ مَوْلَاه)** قال في «الفتاوى الهندية»: وإذا شهد الشهود على عبد مأذون له بسرقة عشرة دراهم أو أكثر والعبد يجحد، فإن كان مولاه حاضرًا قطع عندهم جميعًا. وهل يضمن إن كان استهلكها لا يضمن، وإن كانت قائمة ردها على المسروق منه وإن كان المولى غائبًا لا يقطع العبد عند الإمام رحمه الله تعالى، ويضمن السرقة. وإن كان الشهود شهدوا بسرقة أقل من عشرة دراهم قضى القاضي بالمال، ولا يقضي بالقطع سواء كان المولى حاضرًا أو غائبًا. وإن كان الشهود شهدوا على إقرار المأذون بسرقة عشرة دراهم؛ فالقاضي يقضي بالمال ولا يقضي القطع في قول الإمام ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ. وإن كان الشهود شهدوا على إقرار العبد المحجور بالسرقة؛ فالقاضي لا يقبل هذه البينة أصلًا، سواء كان المولى حاضرًا أو غائبًا حتى لا يقطع العبد بالقطع، ولا يؤاخذ المولى ببيعه؛ لأجل المال ولكن يؤاخذ به العبد بعد العتق، كذا في «الذخيرة» وتمامه في «الحلبي» وإنما قيد بالرجلين؛ لأنها شهادة النساء لا تقبل في شيء من الحدود، أما في حق المال فتقبل «حموي» عن «البرجندي».

قوله: **(كَيْفَ هِيَ؟)** لاحتمال أنه نقب البيت وأدخل يده وأخذ المتاع، فإنه

وَأَيْنَ هِيَ؟ وَكَم هِيَ؟) زَادَ فِي «الدُّرَرِ»: وَمَا هِيَ؟ وَمَتَى هِيَ؟ **(وَمِمَّن سَرق؟ وَبَيَّناهَا)** احْتِيالًا لِلدَّرْءِ، وَيَحْبسه حَتَّى يَسْأَل عَنِ الشُّهُود لِعَدَمِ الكَفَالَة فِي الحُدُودِ، وَيَسْأَل المُقِرّ عَن الكُلّ إِلَّا الزّمَان، وَمَا فِي «الفَتْحِ» إِلَّا المَكَان تَحْرِيف. «نَهْرٌ».

لا يقطع على ظاهر الرواية؛ لأنه مُخْتَلِسٌ لَا هَاتِكٌ لِلْحِرْزِ؛ لأن هتك الحرز في البيت لا يكون إلا بعد الدخول فيه، بخلاف صندوق الصيرفي انتهى. «شلبي».

قوله: **(وَأَيْنَ هِيَ؟)** لاحتمال أنه سرق في دار الحرب أو سرق من مستأمن في دارنا فإنه لا قطع فيه استحسانًا؛ لأن حرمة ماله مؤقتة لا مؤبدة انتهى «شلبي».

قوله: **(وَكَم هِيَ؟)** لاحتمال أنه سرق بعض النصاب.

قوله: **(وَمَا هِيَ؟)** لاحتمال أن الشاهدين نسباه إلى السرقة لاستراق الكلام كما قال تعالى: ﴿إِلَّا مَنِ ٱسْتَرَقَ ٱلسَّمْعَ﴾ [الحجر: ١٨] أو لاستراقه من ركوعه أو سجود بعدم الاعتدال فلا بد إذًا من السؤال عنها «شلبي».

وفي «القهستاني» أنه احتراز عن نحو الغصب والسرقة الكبرى.

قوله: **(وَمَتَى هِيَ؟)** لاحتمال التقادم؛ لأن التقادم في الحدود الخالصة حقًا لله تعالى يبطل الشهادة للتهمة.

قوله: **(وَمِمَّن سَرق؟)** لاحتمال أن يكون قريب السارق أو زوجة «بحر».

قوله: **(وَيَحْبسه حَتَّى يَسْأَل عَنِ الشُّهُود)** لأنه صار متهمًا بالسرقة تعزيرًا له، وقد حبس ﷺ رجلًا بالتهمة، وإنما يحبسه إلى السؤال؛ لأن التوثق بالكفالة ليس بمشروع فِي مَا مَبْنَاهُ عَلَى الدَّرْءِ وَالْقَطْع قَبْلَ التَّعْدِيلِ لَا يَجُوزُ لِعَدَمِ التَّلَافِي إذَا وَقَعَ الْغَلَطُ فَتَعَيَّنَ الْحَبْسُ كَيْ لَا يَفُوتَ الْحَقُّ بِالْهَرَبِ «شلبي».

قوله: **(إِلَّا الزَّمَان)** كذا قالوا، وأقول: لقائل يسأله عنه أيضًا لجواز أن تكون السرقة في صباه، فلا يحد «حموي».

قوله: **(وَمَا فِي «الفَتْح»... إلخ)** عبارته: وهذا بخلاف ما لو كان ثبوت السرقة بالإقرار حيث لا يسأل القاضي الْمُقِرَّ عَن الزَّمَانِ لأن التقادم لا يبطل الإقرار ولا يسأل المقر عن المكان لكن يسأله عن باقي الشروط من الحرز وغيره اتفاقًا.

(وَصَحَّ رُجُوعه عَن إِقْرَارِهِ بِهَا) وَإِنْ ضَمِنَ المَال، وَكَذَا لَو رَجَعَ أَحَدهم، أَو قَالَ هُوَ مَالِي أَو شَهِدَا عَلَى إِقْرَارِهِ بِهَا وَهُوَ يَجْحَد أَو يَسْكُت فَلَا قَطْعَ. «شَرْح وَهْبَانِيَّة».

(فَإِنْ أَقَرَّ بِهَا ثُمَّ هَرَبَ، فَإِنْ فِي فَوْرِهِ لَا يُتَّبَع بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ) كَذَا نَقَلَهُ المُصَنِّف عَن «الظَّهِيْرِيَّةِ». وَنَقَلَهُ شَارِحُ الوَهْبَانِيَّة بِلَا قَيْدِ الفَوْرِيَّة.

واستشكل في «البحر» عدمها لسؤال عن المكان للاحتمال المذكور، انتهى.

ويعني به ما قدمه في الشهادة من احتمال السرقة في دار الحرب من مسلم.

وفي «النهر»: ووقع في بعض نسخ «فتح القدير»: ولا يسأل المقر عن المكان، لكن يسأله عن باقي الشرط من الحرز وغيره وكأنه تحريف.

والصواب أنه يسأله لجواز أن يكون في دار الحرب انتهى. ومراده أنه تغيير عن صواب الحكم لا تحريف عن الزمان؛ لأن لكمال نص في صدر عبارته على عدم السؤال عن الزمان.

قوله: **(وَكَذَا لَو رَجَعَ أَحَدهم)** أي: أحد السارقين المقرين، وكذا قوله أو قال: هو مالي.

وعلل السقوط صاحب «المحيط» بأن الحد لما سقط عن الراجع بعد ثبوت الشركة بينهما في السرقة سقط عن الآخر؛ لأن الشركة تقتضي المساواة، والله تعالى أعلم، أفاده المصنف.

قوله: **(فَلَا قَطْعَ)** أما فيما إذا جحد فلان الثابت بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة ولو ثبت إقراره بالمعاينة ثم رجع عنه قبل رجوعه، فكذا إذا ثبت بالبينة.

وأما فيما إذا سكت، فلأن السكوت عند الشهادة جعل إنكارًا حكمًا، أفاده المصنف.

قوله: **(فَإِنْ فِي فَوْرِهِ)** الأولى في التعبير: وإن في فوره؛ ليفيد أنه إذا رجع بعد الفور لا يقطع أيضًا فهروبه كرجوعه بصريح اللفظ وهو لا يختلف الحكم فيه بين الفور والتراخي أفاده «صاحب الفوائد» وحينئذ، فلا ينافي ما «شرح

(وَلَا قَطْع بِنُكُولٍ وَإِقْرَارِ مَوْلى عَلَى عَبْدِهِ بِهَا وَإِنْ لَزِمَ المَال) لإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ (وَ) السَّارِق لَا يُفْتَى بِعُقُوبَتِهِ لأَنَّهُ جور تَجْنِيس، وَعَزَاه القُهُسْتَانِيّ لِلوَاقِعَاتِ مُعَللًا بِأَنَّهُ خِلَاف الشَّرع، وَمِثله فِي «السِّرَاجِيَّةِ». وَنُقِلَ عَن «التَّجْنِسِ» عَن عِصَام أَنَّه سُئِلَ عَن سَارِقٍ يُنْكِر؟ فَقَالَ: عَلَيْهِ يَمين، فَقَال الأَمِيرُ: سَارِقٌ ويَمِينٌ؟ هَاتُوا بِالسَّوْطِ، فَمَا ضَرَبُوه عَشَرَة حَتَّى أَقَرَّ، فَأَتَى بِالسَّرِقَة فَقَالَ: سُبْحَانَ اللَّه مَا رَأَيْتُ جَوْرًا أَشْبَه بِالعَدْلِ مِنْ هَذَا.

وَفِي «إِكْرَاه البَزَّازِيَّةِ»: مِنَ المَشَايخ مَنْ أَفْتَى بِصِحَّةِ إِقْرَارِهِ بِهَا مُكْرَهًا.

الوهبانية» وتمامه في «الحلبي».

قوله: **(وَإِنْ لَزِمَ المَال)** يرجع إلى الصورتين كما تفيده عبارة «البحر».

قوله: **(لإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ)** يصلح تعليلًا للمسألتين، فإن النُّكُولَ إِقْرَارٌ مَعْنًى، وَإِقْرَارُ السَّيِّدِ عَلَى عَبْدٍ يُوجِبُ تَوَجُّهَ الْمُطَالَبَةِ عَلَى نَفْسِهِ، وإن لم يصح إقرار السيد بقطع العضو اعتبارًا لكونه مالًا؛ لأن القطع حق الله. وإن توقف على طلب المالك، فلا يصح إقرار السيد به.

قوله: **(بِأَنَّهُ)** أي: الضرب كما تفيده عبارة المصنف.

قوله: **(وَنُقِلَ)** أي: القهستاني.

قوله: **(أَنَّه سُئِلَ)** أي: سأله أمير.

قوله: **(سَارِقٌ وَيَمِينٌ؟)** أي: أن اليمين من السارق سهل عليه؛ لأنه لا يتحاشى عن لا أن اليمين إلا من يخشى الله تعالى والسارق ليس كذلك.

قوله: **(هَاتُوا بِالسَّوْطِ)** الباء زائدة، وفي «القاموس» هات بكسر التاء بمعنى: أعطني.

قوله: **(فَقَالَ)** أي: عصام.

قوله: **(أَشْبَه بِالعَدْلِ)** أي: في إيصال الحق إلى المستحق.

قوله: **(مِنَ المَشَايِخ مَنْ أَفْتَى بِصِحَّةِ إِقْرَارِهِ بِهَا مُكْرَهًا)** أي: في حق الضمان لا في حق القطع.

وَعَنِ الحَسَنِ: يَحلّ ضَرْبه حَتَّى يُقِرّ مَا لَم يَظْهَر العَظْم.

وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن ابنِ العِزّ الحَنَفِيّ: صَحّ «أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَمَرَ الزُّبَير ابن العَوَّام بِتَعْذِيبِ بَعْض المُعَاهِدين حِينَ كَتَمَ كَنْز حُيَي بن أَحْطَب فَفَعَل فَدَلّهم عَلَى المَالِ» قَالَ: وَهُوَ الَّذِي يَسَعُ النَّاس، وَعَلَيْهِ العَمَل، وَإِلَّا فَالشَّهَادَة عَلَى السَّرِقَات أَنْدَر الأُمُور.

قوله: (**وَعَن الحَسَن**) هو ابن زياد أحد تلامذة الإمام.

قوله: (**يَحلّ ضَرْبه**) هو لم يصرح به، وإنما فهم من كلامه وهو ما لم يقطع اللحم لا يتبين العظم ما لم يعاقب لم تظهر السرقة، وقد سقط من كلام الشارح: يقطع اللحم لا أو سقط ذلك من قلم الناسخ الأول.

قوله: (**صَحّ «أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ»**) أتى به شاهدًا على تعذيب المعروف بالفجور المناسب للتهمة وبقي قسمان آخران:

الأول: أن يكون المتهم معروفًا بالبر، فلا تجوز مطالبته ولا عقوبته، ومنه من قال يعزر من رماه بالتهمة.

والثاني: أن يكون مجهول الحال، فيحبس حتى يكشف أمره قيل: شهرًا وقيل إنه يفوض إلى اجتهاد ولي الأمر.

والدليل على حبسه ما روي أن النبي ﷺ حبس رجلًا في تهمة، أفاده المصنف.

قوله: (**ابن أَحْطَب**) بالخاء المعجمة: اسم رجل.

قوله: (**فَفَعَل**) الضمير فيه يعود إلى الزبير، وفي: (**فَدَلّهم**) يعود على بعض.

قوله: (**قَالَ**) أي: ابن العز كما يفيده صنيع المصنف.

قوله: (**وَإِلَّا فَالشَّهَادَة... إلخ**) سكت عن اليمين لظهور أمره؛ لأنه يبادر إليه.

قوله: (**أَنْدَر الأُمُور**) أي: من أندرها.

ثُـمَّ نَقَلَ عَن الزَّيْلَعِيّ فِي آخِر بَابِ قَطْع الطَّرِيق جَوَاز ذَلِكَ سِيَاسَة، وَأَقَرّهُ المُصَنِّف تِبْعًا «لِلبَحْرِ» وَابن الكَمَال. زَادَ فِي «النَّهْرِ»: وَيَنْبَغِي التَّعْوِيل عَلَيْهِ فِي زَمَانِنَا لِغَلَبَةِ الفَسَاد، وَيَحمل مَا فِي «التَّجْنِيس»[1] عَلَى زَمَانِهِم، ثُمَّ نَقَلَ المُصَنِّف قَبْله عَن «القُنْيَةِ»: لَو كَسَرَ سِنّه أَوْ يَده ضَمِنَ الشَّاكِي أَرْشه كَالمَالِ، ....

قوله: (**ثُمَّ نَقَلَ عَن الزَّيْلَعِيّ... إلخ**) نصه: وصرح «الزيلعي» بأن القتل عند التكرار إنما هو بطريق السياسة.

ومنه ما حكى عن القيمة أبو بكر الأعمش أن المدعى عليه السرقة إذا أنكر فللإمام أن يحمل فيه بأكبر رأيه، فإن غلب على ظنه أنّه سارق، وأن المال المسروق عنده عاقبه، ويجوز ذلك كما لو رآه جالسًا مع الفساق في مجلس الشراب وكما لو رآه يمشي مع السراق.

وبغلبة الظن أجازوا قتل النفس كما إذا دخل عليه رجل شاهرًا سيفه وغلب على ظنه أنه يقتله، انتهى.

قوله: (**ثُمَّ نَقَلَ المُصَنِّف**) ثم للترتيب الذكري، وكان المناسب تقديمه على قوله: زاد في «النهر» كما لا يخفى لكن دعاه إلى تقديمه كونه مناسبًا لما قبله ولو أخره لفاتت المناسبة.

قوله: (**قَبْله**) أي: قبل نقله عن «الزيلعي».

قوله: (**لَو كَسَرَ سِنّه**) عبارته: وفي «القنية» رقم لنجم الأئمة البخاري وقال: شكا عند الوالي بغير حق فأتى بقائد فضرب المشكو عليه فكسر سنه أو يده يضمن الشاكي أرشه كالمال، وَقِيلَ إنَّ مَنْ حُبِسَ بِسِعَايَةٍ فَهَرَبَ وَتَسَوَّرَ جِدَارَ السِّجْنِ فَأَصَابَ بَدَنَهُ تَلَفٌ يَضْمَنُ السَّاعِي، فكيف هنا فقيل: أيفنى بالضمان في مسألة الهرب فقال لا ولو مات من يشكو علة بضرب القائد لا يضمن الشاكي؛ لأن الموت فيه نادر وفيه علة لا تفضي إليه غالبًا، انتهى.

قوله: (**أَرْشه**) أي: ما ذكر من اليد أو السن.

(١) وهو ما قدّمه المصنف من أنه لا يُفْتَى بعقوبة السارق.

لَا لَو حَصَلَ بِتَسَوّره الجِدَار أَو مَاتَ بِالضَّرْبِ لِنُدُورِهِ.

وَعَن «الذَّخِيرَةِ»: لَو صَعَدَ السَّطْح ليفرّ خَوْفَ التَّعْذِيب فَسَقَطَ فَمَاتَ ثُمَّ ظَهَرَت السَّرِقَة عَلَى يَدِ آخَر كَانَ لِلوَرَثَةِ أَخذ الشَّاكِي بِدِيَةِ أَبِيهِم وَبِمَا غَرَّمَهُ لِلسُّلْطَانِ لِتَعَدِّيه فِي هَذَا التَّسَبُّبِ، وَسَيَجِيء فِي الغَصْب.

قوله: (**لَا لَو حَصَلَ بِتَسَوّره الجِدَار**) أي: على المعتمد.

قوله: (**وَسَيَجِيء فِي الغَصْب**) لم يذكره هناك فيما رأيت وعبارته مع اثنين هناك حل قيد عبد غيره أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو قفص طائره فذهبت هذه المذكورات أو سعى إلى السلطان بمن يؤذيه، والحال أنه لا يدفع بلا رفع أو قال لسلطان قد يغرم أنه قد وجد كنزًا فغرمه السلطان، فإنه لا يضمن في هذه المذكورات.

ولو غرم السلطان بمثل هذه السعاية ضمن، وكذا يضمن لو سعى بغير حق عند محمد، زجرًا له أي: للساعي، وبه يفتى، وعزر.

ولو الساعي عبدًا طولب بعد عتقه.

ولو مات الساعي؛ فللمسعى أن يأخذ قدر الخسران من تركته، هو الصحيح «جواهر الفتاوى».

ونقل المصنف أنه لو مات المشكو عليه بسقوطه من سطح لخوفه غرم الشاكي دينه لا لو مات بالضرب لندوره وقد مر في باب السرقة، انتهى.

ونقل المصنف آخر قطع الطريق عن «الذخيرة» ما نصه: رجل ادعى على رجل سرقة وقدم إلى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضربه السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد إلى السجن من غير أن يعذب، فخاف المحبوس من التعذيب والقطع، فصعد السطح ليفر، فسقط من السطح ومات، وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة، وظهرت السرقة على يد آخر كان للورثة أن يؤاخذوا صاحب السرقة بدية أبيهم، وبالغرامة التي أداها إلى السلطان؛ لأن الكل حصل بتسببه وهو متعد فيه، كذا في «مجموع النوازل».

(قَضَى بِالقَطْعِ بِبَيِّنَةٍ أَو إِقْرَار فَقَالَ المَسْرُوق مِنْهُ هَذَا مَتَاعه لَمْ يَسْرقه مِنِّي) وَإِنَّمَا كُنْتُ أَوْدَعته **(أَو قَالَ شَهِدَ شُهُودِي بِزُور أَو أَقَرَّ هُوَ بِبَاطِل وَمَا أَشْبَه ذَلِكَ فَلَا قَطْع)** وَنُدب تَلْقِينه كِي لَا يقرّ بِالسَّرِقَة **(كَمَا)** لَا قَطْع **(لَو شَهِدَ كَافِرَان عَلَى كَافِر وَمُسْلِم بِهَا فِي حَقّهما)** أَي الكَافِر وَالمُسْلِم. «ظَهَيْرِيَّةٌ».

(تَشَارك جَمْعٌ وَأَصْحَاب كُلٌّ قَدْر نِصَاب قُطِعُوا وَإِن أَخَذَ المَال بَعْضهم) ....

قيل: هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصله مسألة السعاية غير مستقيم في مسألة الدية؛ لأنه صعد باختياره، وقيل: مستقيم في الدية أيضًا؛ لأنه مكره على الصعود للفرار من حيث المعنى؛ لأنه إنما قصد الفرار خوفًا على نفسه من التعذيب، انتهى.

قوله: **(فَلَا قَطْع)** وينبغي تعزيز المدعى على قول البعض: إن كان المتهم معروفًا بالبر كما سبق.

قوله: **(وَنَدب تَلْقِينه)** لما روي أن النبي ﷺ «**أُتِيَ بِسَارِقٍ فَقَالَ: أَسَرَقَ مَا إِخَالُهُ سَرَقَ**»(١) وَلِأَنَّهُ احْتِيَالٌ لِلدَّرْءِ وَقَوْلُهُ إِخَالُهُ: بكسر الهمزة معناه أظنه، وبالفتح كذلك، وكلاهما فعل مضارع من المخيلة، وهي الظن إلا أن الحديث جاء بالكسر «منح».

قوله: **(فِي حَقّهما)** متعلق بقوله فلا قطع وأما الضمان فلا شك في انتفائه عن المسلم وهل يضمن الكافر حصته منها الظاهر نعم.

قوله: **(تَشَارك جَمْعٌ)** المراد به ما فوق الواحد «قهستاني».

ولا بد من دخول الجميع الحرز كما هو صريح عبارة «الهداية» حيث ذكر فيها ما نصه: وإذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الأخذ قطعوا جميعًا، انتهى.

قال الكمال: وإنما وضعها في دخول الكل؛ لأنه لو دخل بعضهم لكنهم اشتركوا بعد ذلك في فعل السرقة لا يقطع إلا الداخل إن عرف بعينه، وإن لم يعرف عزروا كلهم وأبّد حبسهم إلى أن تظهر توبتهم، انتهى.

---

(١) أخرجه الحاكم (٨١٥٠).

اسْتِحْسَانًا سَدًّا لِبَابِ الفَسَاد، وَلَو فِيهِم صَغِير أَو مَجْنُون أَو مَعْتُوه أَو مُحْرِمٍ لَمْ يقْطَع أَحَد.

(**وَشُرِطَ لِلقَطْعِ حُضُور شَاهِدَيْهَا وَقْتَهُ**) وَقْت القَطْع (**كَحُضُورِ المُدَّعِي**) بِنَفْسِهِ (**حَتَّى لَو غَابَا أَو مَاتَا لَا قَطْع**) وَهَذَا فِي كُلّ حدّ سِوَى رَجْم وَقَوْد. «بَحْرٌ».

قُلْتُ: لَكِن نَقَلَ المُصَنِّفُ فِي البَابِ الآتِي تَصْحِيح خِلَافِهِ، فَتَنَبَّه.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس: أن يقطع الحامل وحده، وهو قول زفر والأئمة الثلاثة «كمال».

قوله: (**أَو مُحْرِمٍ**) أي: من المسروق منه زاد الشلبي عن الإتقاني: أو أخرس.

قوله: (**لَمْ يقْطَع أَحَد**) ولا بد من التعزير، كما لا يخفى.

قوله: (**حَتَّى لَو غَابَا أَو مَاتَا**) أو غاب المدعى أو مات، أبو السعود عن «النهر».

قوله: (**سِوَى رَجْم**) تعقبه في «الشرنبلالية» بأن استثناء الرجم مخالف لما تقدم لهم في حد الزنا بالرجم من أنه إذا غاب الشهود أو ماتوا سقط الحد، فلا يتجه الاستثناء الجلد فيقام حال الغيبة والموت بخلاف الرجم لاشتراط بداءة الشهود به، أبو السعود.

قوله: (**وَقَوْد**) قال في «البحر»: ويمضي القصاص إن لم يحضروا استحسانًا.

قوله: (**تَصْحِيح خِلَافِهِ**) أي: خلاف اشتراط حضور شاهدي السرقة وقت القطع.

قال في «المنح»: وأما حضور الشهود القطع، فليس بشرط على الصحيح الآخر من قول الإمام، وكذا عندهما، وكذا بعد موت الشهود، كذا في «شرح المنظومة» انتهى «حلبي».

(**وَيُقْطَع بِسَاج**[١] وَقنا[٢] وَآبَنُوس) بِفَتْحِ البَاء (**وَعُود وَمِسْك وَأَدْهَانٍ وَوَرس وَزَعْفَرَان وَصَنْدَل وَعَنْبَر وَفُصُوص خُضر**) أي زُمُرّد (**وَيَاقُوت وَزَبَرْجَد وَلُؤْلُؤ، ولَعْلٍ**[٣] وَفَيْرُوزَج وَإِنَاء وَبَاب) غَيْر مُركّب وَلَو مُتّخذين (**مِن خَشَب،** ....

قوله: (**وَيُقْطَع بِسَاج إلخ**) لأن هذه الأشياء من أعز الأموال وأنفسها، وهي محرزة ولا توجد مباحة الأصل في دار الإسلام غير مرغوب فيها، فصارت كالذهب والفضة، أبو السعود.

قال المصنف: والساج ضرب من الخشب تعلوه الحمرة، وهو صلب كالحجر.

قوله: (**وَآبَنُوس**) بمد الهمزة.

قوله: (**بِفَتْحِ البَاء**) إنما فتحت هربًا من اجتماع الساكنين «حموي».

قوله: (**وَصَنْدَل**) خشب أحمر وأصفر طيب الرائحة «حموي» عن «البناية».

قوله: (**وَفُصُوص خُضر**) قال في «شرح الملتقى»: وقيد الخضر اتفاقي انتهى. ولذا أطلقه صاحب «المجمع» «حموي».

قوله: (**وَزَبَرْجَد**) بفتح الزاء والباء: حجر أخضر ينفع من الصرع، وكلال البصر «حموي» عن «المفتاح» قال: وفي «البناية»: إنه حجر أخضر يشبه الياقوت الأخضر، وليس له منفعة إلا حُسن المنظر، انتهى. أبو السعود.

قوله: (**ولَعْلٍ**) بالتخفيف، هو ما يتخذ منه الحبر الأحمر غير الزنجفر والدودة يطلق على نوع من الزمرد.

قوله: (**وَبَاب غَيْر مُركّب**) أما المركب فلا يقطع به، كذا في «شرح الملتقى». ويشترط ألا ينقل على الواحد حمله؛ لأنه لا يرغب في سرقة الثقيل من الأبواب «زيلعي».

---

(١) الساج: خشب أسود رزين يجلب من بلاد الهند.

(٢) القنا: الرمح.

(٣) ولَعْل، بالتخفيف: ما يتخذ منه الحبر الأحمر، ويطلق على نوع من الزمرد.

وَكَذَا بِكُلّ مَا هُوَ مِن أَعزّ الأَمْوَال وَأَنْفَسِها وَلَا يُوجَد فِي دَارِ العَدْلِ مُبَاح الأَصْل غَيْر مَرْغُوب فِيهِ) هَذَا هُوَ الأَصْل.

(لَا) يُقْطَع **(بِتَافِه)** أَي حَقِير **(يُوجَد مُبَاحًا فِي دَارِنَا كَخَشَبٍ لَا يُحرزُ)** عَادَة **(وَحَشِيش وَقَصَب وَسَمَك وَ)** لَو مَلِيحًا وَ**(طَيْر)** ....

والاعتراض هذه بأنه يلزم امتناع القطع في سرقة فردة حمل من قماش ونحوه منظور فيه بأن التعليل قاصر على الثقيل من الأبواب، فلا يعم كل ثقيل، وتمامه في أبي السعود.

قوله: **(وَكَذَا بِكُلّ مَا هُوَ مِن أَعزّ الأَمْوَال وَأَنْفَسِها)** أخرج به نحو الحشيش والقصب المملوكين وجعله المصنف من مباح الأصلي وعطف الأنفس على الأعز عطف تفسير.

قوله: **(وَلَا يُوجَد فِي دَارِ العَدْلِ مُبَاح الأَصْل)** خرج بذلك نحو المغرم.

قوله: **(غَيْر مَرْغُوب فِيهِ)** خرج به نحو الباب الثقيل الذي لا يحمله واحد.

وفي «حاشية» أي: أبي السعود أنه احتراز عن الذهب والفضة واللؤلؤ والجوهر فإنها توجد مباحة في دار الإسلام ولكنها مرغوب فيها.

قوله: **(لَا يُقْطَع بِتَافِه)** لقول عائشة رضي الله تعالى عنها: «**كانت الأيدي لا تقطع على عهده عليه الصلاة والسلام في الشيء التافه**»[(١)].

قوله: **(لَا يُحرزُ عَادَة)** أما إذا جرت العادة بإحراز كالساج والآبنوس، فإنه يقطع وهو مقيد أيضًا بما إذا لم يحدث فيه صنعة متقومة، فإن كان معمولًا قطع فيه «بحر».

وانظر هل الإحراز إنما يعتبر نظرًا لأصله فلو لم يكن محرزًا أصليًا، وإنما حدث عليه الإحراز بعد لا يقطع فيه، يحرز.

قوله: **(وَحَشِيش وَقَصَب)** هما مباحان بحسب أصلهما.

---

(١) أخرجه أبو عوانة في مستخرجه (٥٠١٨- ٥٠١٩).

وَلَو بَطًّا أَو دَجَاجًا فِي الأَصَحّ «غَايَة».

(وَصَيْد وَزَرْنِيخ ومَغْرَةٍ[1] وَنورَة) زَادَ فِي «المُجْتَبَى»: وَأَشْنَان وَفَحم وَمِلْح وَخَزَف وَزُجَاج لِسُرْعَة كَسْرِهِ **(وَلَا بِمَا يَتَسَارَع فَسَاده كَلَبَنٍ وَلَحْمٍ)** وَلَو قَدِيدًا وَكُلّ مُهَيَّأً لأَكْلٍ كَخُبْزٍ، وَفِي أَيَّام قَحط لَا قَطْع بِطَعَامٍ مُطْلَقًا. «شُمُنِّيّ».

قوله: **(وَلَو بَطًّا أَو دَجَاجًا)** لعله لأنهما من قبيل التافه.

قوله: **(وَزَرْنِيخ)** بالكسر معروف فارسي معرب «شلبي».

قوله: **(ومَغْرَةٍ)** بفتحتين الطين الأحمر والتسكين تخفيف «شلبي» عن «المصباح».

قوله: **(وَنَورَة)** بفتح النون حجر الكلس، ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى كأس من زرنيخ وغيره وتستعمل لإزالة الشعر.

وفي «المغرب»: وَهَمْزُ وَاوِ النُّورَةِ خَطَأٌ «شلبي».

والذي في«الحموي» عن«المفتاح» أنه بضم النون.

قوله: **(وَزُجَاج)** أجراه بعضهم على إطلاقه، وقيده آخرون بغير المعمول منه، أما المعمول منه، فإنه يقطع به «حموي».

قوله: **(وَفَحم)** لأنه مباح الأصل.

قوله: **(وَخَزَف)** لسرعة الكسر، وهي تظهر في الصيني.

قوله: **(وَكُلّ مُهَيَّأ لأَكْلٍ)** قيد بالْمُهَيَّأِ؛ لأنه يقطع في غيره كالحنطة والسكر إجماعًا «بحر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** ولو غير مهيأ؛ لِأَنَّهُ عَنْ ضَرُورَةٍ ظَاهِرًا وهي تبيح التناول.

وعنه ﷺ **«لَا قَطْعَ فِي مَجَاعَةِ مُضْطَرّ»**[2].

وعن عمر رضي الله تعالى عنه «لا قطع في عام سنة»[3] «بحر».

---

(١) المغرة: الطين الأحمر.
(٢) ذكره السرخسي في المبسوط (١١/ ٢٩٣).
(٣) ذكره السرخسي في المبسوط (١١/ ٢٩٣).

(وَفَاكِهَة رَطِبَة وَثَمَر عَلَى شَجَرٍ وَبِطِّيخ) وَكُلّ مَا لَا يَبْقَى حَوْلًا. **(وَزَرع لَم يحْصَد)** لِعَدَم الإِحْرَازِ **(وَأَشْرِبَة مُطربة)** وَلَو الإِنَاء ذَهَبًا **(وَآلات لَهْو)** وَلَو طَبل الغُزَاة فِي الأَصَحّ، لأَنَّ صَلاحِيَته لِلَّهْوِ صَارَت شُبْهَة. «غَايَةٌ».

(وَصَلِيب ذَهَب أَو فِضَّة ....

قوله: **(وَفَاكِهَة رَطِبَة)** قيد بها؛ لأنه يقطع في اليابسة فيقطع في الزبيب والتمر «بحر».

قوله: **(وَثَمَر عَلَى شَجَرٍ)** لأنه لا إحراز فيما على الشجر، ولو كان الشجر في حرز كما يستفاد من «الجوهرة» «حموي».

قوله: **(وَكُلّ مَا لَا يَبْقَى حَوْلًا)** فإذا كان لا يبقى حولًا لا يجب القطع كما ذكره «الأسبيجابي».

قوله: **(وَأَشْرِبَة مُطربة)** يقال: أطربه فطرب، والطرب أن يستخفك فرح أو حزن والمراد منها: الأشربة المسكرة كما صرح به البزدوي، وإنما لم يقطع فيها؛ لأن بعضها حرام يتأول سارقها إراقته وبعضها مختلف في إباحته فيكون ذلك شبهة في سقوط القطع؛ لأن الاختلاف في إباحته يورث شبهة في عدم المالية والمختلف فيه كالمنصف والباذق وماء الذرة والشعير، فإن كل مسكر حرام عند الإمام رضي الله تعالى عنه كالخمر ولا مالية له «شلبي» عن «الغاية» و«المعراج» ووافقه محمد في حرمة ما ذكر كثيره وقليله وعليه الفتوى وقيد بقوله مطربة إشعارًا بأنها لو كان خلًا أو دبسًا أو عسلًا أو نحوه، قطع.

وعن محمد أنه لا يقطع «قهستاني».

قوله: **(وَلَو الإِنَاء ذَهَبًا)** أي: لأنه تبع لما فيه، أفاده القهستاني، إلا أنه نقله عن محمد.

قوله: **(وَآلات لَهْو)** لأنها عندهما لا قيمة لها، وعليه الفتوى، فلا ضمان على من كسرها، وعند الإمام آخذها يتأول الكسر فيها «منح».

قوله: **(وَصَلِيب ذَهَب أَو فِضَّة)** سواء كان في معبدهم أو في بيت لهم،

وَشَطَرَنْج وَنَرْد) لِتَأْوِيل الكَسْر نَهْيًا عَن المُنْكَر **(وَبَاب مَسْجِد)** وَدَار، ....

وهذا عندهما وكذا عند أبي يوسف إلا إذا كان في البيت، فإنه يقطع ولا قطع في الصنم، ولو من الحجرين، والصليب مثلث يتخذه النصارى قبلة، وإنما يثلث إيذانا بما قالوا من ثالث ثلاثة وقيل: خشبات يضم بعضها إلى بعض، زعموا أن عيسى صلب على مثله فيتبركون به «قهستاني».

قوله: **(وَشَطَرَنْج)** ولو من ذهب وهو بكسر الشين «شرنبلالية».

وذكر «الحموي» أنه اختلف في لفظ الشطرنج هل هو عربي أو معرب؛ فظاهر كلام ابن هشام أنه عربي، وأنه يقرأ بالسين والشين.

وقال الحريري: بتعريبه، وعبارته الشطرنج بفتح الشين، وقياس كلام العرب الكسر؛ لأنه إذا عرب الاسم رد إلى من يستعمل من ثنائي في لغتهم وزنا، وليس في كلامه فعلل، والذي في كلامهم على هذا الوزن فعلل بكسر الفاء؛ فلهذا وجب الشين، انتهى.

قوله: **(وَنَرْد)** بفتح النون وهو الذي تلعبه الإفرنج «عيني» ولو من ذهب لما ذكره الشارح، ثم إن ذكر الشطرنج والنرد مستدرك بذكر آلات اللهو، فإنهما داخلان فيها، وممن صرح بذلك «القهستاني».

قوله: **(لِتَأْوِيل الكَسْر نَهْيًا عَن المُنْكَر)** بخلاف الدراهم التي عليها التمثال؛ لأنها ما أعدت للعبادة، فلا تثبت شبهة إباحة الكسر «بحر».

وقوله: **(وَبَاب مَسْجِد)** قال الحموي في «شرحه»: والأولى وباب مركب كما في «الإصلاح» لأنه لا قطع في الأبواب مطلقًا لعدم الإحراز فيها.

قال أبو السعود في «الحاشية»: وليس المراد أنه كلما كان الباب مركبًا لا يقطع بسرقته كما يتوهم بالمركب ما كان خارج البيت كما في «الدرر» فلو كان مركبًا داخل الحرز قطع، انتهى.

وفي «البحر»: عن فخر الإسلام، إن اعتاد سرقة أبواب المسجد يجب أن يعزر، ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب، انتهى.

لأَنَّهُ حِرْزٌ لَا مُحْرَزٌ.

(وَمُصْحَف وَصَبِيّ حُرّ) وَلَو **(مُحَلَّيَيْن)** لأَنَّ الحِليةَ تَبَعٌ **(وَعَبدٍ كَبِيرٍ)** يعبّر عَن نَفْسِهِ، وَلَو نَائِمًا أَو مَجْنونًا أَو أَعْمى، لأَنَّهُ إِمَّا غَصْب أَو خِدَاع.

(وَدَفَاتِر) غَير الحِسَاب، لأَنَّهَا لو شَرْعِيَّة كَكُتُبِ تَفْسِير وَحَدِيث وَفِقْه:

وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ سَارِقُ الْبَزَابِيزِ مِن الْمِيَضِ، انتهى.

وينبغي أن يكون كذلك سارق نعال المصلين من المساجد.

قوله: **(لأَنَّهُ حِرْزٌ لَا مُحْرَزٌ)** أفاد هذا التعليل أن الكلام في الباب الخارج أما ما كان داخلًا، فهو محرز، فيقطع به، وقد مر.

قوله: **(وَمُصْحَف)** بضم الميم وكسرها، وقد تفتح «حموي».

والظاهر: أنه لا يشترط الدرء الحد عن سارق المصحف أن يكون قارئًا؛ إذ يتناول أخذه لقراءة غيره أو ليتعلم هو القرآن، أبو السعود.

قوله: **(وَصَبِيّ حُرّ)** قيد بالحر؛ لأنه يقطع بالصبي العبد كما سيصرح به.

قوله: **(وَلَو مُحَلَّيَيْن)** وقال أبو يوسف إن بلغ حُلِيّ الصبي نصابًا قطع والخلاف في غير المميز، أما المميز فلا يقطع به إجماعًا لأنه خداع لا سرقة «حموي».

وإنما لم يقطع فيه لأنه يتأول إمكانه أو حمله إلى مرضعته «منح».

قوله: **(يعبّر عَن نَفْسِهِ)** قصد به تفسير الكبير قال: في «البحر» أراد بالكبير المميز المعبر عن نفسه بالغًا كان أو صبيًا، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ إِمَّا غَصْب)** أي: أن أخذه بالقهر وقوله: **(أَو خِدَاع)** أي: إن أخذه بالحيلة وكلاهما غير سرقة.

قوله: **(وَدَفَاتِر)** جمع دفتر بالفتح، وقد يكسر جماعة الصحف المضمومة «قهستاني» المراد بالدفاتر: صحائف فيها كتابة من حديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة؛ وقد اختلف في غيرها فقيل: ملحقة بدفاتر الحساب فيقطع

فَكَمُصْحَف، وَإِلَّا فَكَطنْبور (**بِخِلَافِ**) العَبْد (**الصَّغِير وَدَفَاتِر الحِسَاب**) المَاضِي حِسَابها، لأَنَّ المَقْصُودَ وَرقها فَيُقْطَع إِنْ بَلَغَ نِصَابًا: أَمَّا المَعْمُول بِهَا فَالمَقْصُودُ عِلم مَا فِيهَا، وَهُوَ لَيْس بِمَالٍ فَلَا قَطْع، بِلَا فَرْق بَيْنَ دَفَاتِر تُجَّار وَدِيوَان وَأَوْقَاف. «نَهْرٌ».

فيها وقيل: بكتب الشريعة لأن معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وإن قلّت كفت في إيراث الشبهة «بحر».

قوله: (**فَكَمُصْحَف**) فيتأول آخذها القراءة فيها ليتوصل إلى أمور الدين.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: بأن كانت شعرًا أو شعوذة ونحوه.

(**فَكَطنْبور**) فيتأول آخذها لإزالة ما فيها نهيًا عن المنكر.

وأما كتب السحر فالظاهر عدم القطع فيها التأول الآخذ إتلافها نهيًا عن المنكر واستظهر في «البحر» و«النهر» أن الآخذ إذا كان مولعًا به يقطع.

وما ذكره الشارح أن كتب الشعر كالطنبور، وهو تابع للمصنف فيه ينافيه ما في «القهستاني» من أنه يقطع بكتب الشعر والدواوين مطلقًا، انتهى. وكذا كُتب الحكمة.

قوله: (**بِلَا فَرْق... إلخ**) يعني أن هذا التفصيل يجري في هذه الدفاتر الثلاثة.

وعبارة «النهر»: وأما دفاتر الحساب يعني أهل الديوان، فلأن المقصود منها الورق؛ لأن ما فيها لا يقصد بالأخذ؛ إذ لا يستفيد الآخذ به نفعًا، ومن ذلك دفاتر التجار كما في «السراج».

قال في «البحر»: وهذا يدل على أن المراد به الذي مضى حسابها، وقد قيد به كما ذكره الشمني، أما التي في الديوان المعمول بها؛ فالمقصود علم ما فيها، انتهى.

وينبغي أن لا يقطع في دفاتر مباشري الأوقاف؛ إذ المقصود علم ما فيها من جهات ونقود وردت ثم كتمت أو وزعت في لفظ مرماة أو نحوها حسبما يفعله من لا يخشى الله تعالى، انتهى.

(وَكَلْب وَفَهْد وَلَو عَلَيْهِ طَوْق مِن ذَهَب عَلِمَ) السَّارِق (بِهِ أَو لَا) لأَنَّهُ تبع (وَ) لَا (بِخِيَانَةٍ) فِي وَدِيعَة (وَنَهْبٍ) أَي أُخِذَ قَهْرًا (وَاخْتِلَاس) أَي اخْتِطَاف لانْتِفَاءِ الرُّكْن (وَنَبْشٍ) لقُبُورٍ (وَلَو كَانَ القَبْر فِي بَيتٍ مُقْفَل) ....

فقوله: وهذا يدل أي: التعليل في دفاتر الديوان بأن المقصود منها الورق، وجعل صاحب «السراج» دفاتر التجار مثلها، فيجري فيها التفصيل.

وقول: إذ المقصود علم ما فيها إلخ، يدل على أن المراد بدفاتر المباشرين في كلامه المعمول بها لا المنقضية التي فرغ منها، فإنه لا يقصد منها ما ذكره، فيقطع بها، وبما ذكرنا صح للشارح أن يعزو ذلك إلى «النهر» فتأمل.

قوله: (وَكَلْب) ولو كلب صيد أو ماشية، وهو عطف على ما لا قطع فيه بقرينة تنكيره.

ولو أدخل الجار، وهو الباء على قوله: وكلب وعطف البواقي عليه من غير إعادة الجار كما صنع في «الوافي» لكان أحسن «حموي» وإنما لم يقطع فيه، وفي الفهد: لأنه يوجد من جنسها مباح الأصل غير مرغوب فيه؛ ولأن الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالية الكلب، فأورث شبهة «بحر».

قوله: (وَلَا بِخِيَانَةٍ فِي وَدِيعَة) لقصور الحرز «قهستاني».

قوله: (وَنَهْبٍ) لأنه أخذ علانية «قهستاني» فعدم الركن وهو الأخذ خفية، أبو السعود.

قوله: (وَاخْتِلَاس) هو أن يختطف الشيء من يد المالك أو من البيت ويذهب سريعًا «حموي».

والنهب والاختلاس أخذ الشيء علانية إلا أن الفرق بينهما من جهة سرعة الاختطاف في جانب الاختلاس، بخلاف النهب، فإن ذلك غير معتبر فيه، أبو السعود.

قوله: (لانْتِفَاءِ الرُّكْن) وهو الحرز في الخيانة، والأخذ خفية فيما بعده.

قوله: (وَنَبْشٍ لقُبُورٍ) أي: لا قطع على النباش، وهو الذي يسرق أكفان

فِي الأَصَحّ (أَو) كَانَ (الثَّوْب غَيْر الكَفَن) وَكَذَا لَو سَرَقَه مِن بَيْتٍ فِيهِ قَبْر أَو مَيِّت لِتَأَوّلِهِ بِزِيَارَةِ القَبْرِ أَو التَّجْهِيز وَلِلْإِذْنِ بِدُخُولِهِ عَادَة، وَلَو اعْتَادَه، قُطِع سِيَاسَة.

(وَمَال عَامة أَو مُشْتَرَك) وَحُصر مَسْجِد وَأَسْتَار كَعْبَة وَمَال وَقف لِعَدَمِ المَالِك. «بَحْرٌ».

الموتى بعد الدفن «بحر» سواء كان الكفن مسنونًا أو زائدًا أو أقل وعن أبي يوسف أنه يقطع بالكفن المسنون أو الأقل ولو كان القبر في الصحراء «قهستاني» فالخلاف إنما هو في سرقة الكفن المسنون.

وأما إذا سرق الزائد على القدر المسنون أو شيئًا آخر وضع معه في القبر، فلا يقطع اتفاقًا، أبو السعود عن «الحموي».

وقوله: إنما هو في سرقة الكفن المسنون مراده به خير الزائد، فيعم الأقل، وبهذا وافق ما في «القهستاني».

قوله: (فِي الأَصَحّ) وجهه اختلال الحرز بحفر القبر وقيل: يقطع إذا كان مقفلًا «قهستاني».

قوله: (وَمَال عَامة أَو مُشْتَرَك) لأن له شركة في الثاني حقيقة، وشبهة شركة في الأول فإنه مال المسلمين وهو منهم، وإذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته؛ فأورث شبهة والحدود تدرأ بها «بحر».

قوله: (وَمَال وَقف لِعَدَمِ المَالِك. «بَحْرٌ») لو قيل: إن كان الوقف على العامة فماله كبيت المال، وإن كان على قوم محصورين؛ فلعدم المالك حقيقة لكان حسنًا «نهر».

وهذا عجيب منهما لتصريحهما في فصل كيفية القطع، وإثباته كغيرهما بأنه يقطع بطلب كل من له يد حافظة وصرحوا في التمثيل لذلك بمتولي الوقف يقطع بطلبه إذا سرق مال الوقف من يده حقيقة أو حكمًا بأن أخذ من حرز؛ فكان هذا بحثًا مخالفًا للمنقول ويظهر أن الأحسن في تعليل عدم القطع بسرقة حصر المسجد كونها غير محرزة، أبو السعود.

(وَمِثل دَينِه وَلَو) دَيْنُه **(مُؤَجّلًا أَو زَائِدًا عَلَيْهِ)** أَو أَجْوَد لِصَيْرُورَتِهِ شَرِيكًا **(إِذَا كَانَ مِن جِنْسِه وَلَو حُكْمًا)** بِأَن كَانَ لَهُ دَرَاهِم فَسَرَقَ دَنَانِير.

وَبِعَكْسِهِ هُوَ الأَصَحُّ، لأَنَّ النَّقْدَين جِنْس وَاحِد حُكْمًا، خِلَاف العَرْض وَمِنْهُ الحُليّ، فَيُقْطَع بِهِ مَا لَمْ يَقُلْ أَخَذْته رَهْنًا أَو قَضَاء. وَأَطْلَقَ الشَّافِعِيّ أَخْذَ خِلَاف

ثم قال: فعلى هذا يقطع بسرقة أستار الكعبة إذا كانت محرزة بطلب من له يد حافظة، خلافًا لما قدمناه عن «البحر» انتهى.

قوله: **(وَمِثل دَينِه)** المراد المماثلة من حيث الجنس فقط، وإن لم يتساويا قدرًا ولا صفة كما صرح به المؤلف وغيره.

قوله: **(أَو أَجْوَد)** هذا هو الصواب خلافًا لما في «القهستاني» من القطع بالأجود والأردأ.

قوله: **(لِصَيْرُورَتِهِ شَرِيكًا)** هو واضح في سرقة الزائد، وأما في سرقة الأجود، فلا يظهر هذا التعليل فيه، بل الوجه فيه أن جيد مال الربا ورديئه سواء، فلم يخرج عن المماثلة.

قوله: **(لأَنَّ النَّقْدَين جِنْس وَاحِد)** ولهذا كان للقاضي أن يقضي الدين بإحداهما يدل الآخر من غير رضا المطلوب وبضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة، وليس للطالب أن يمتنع من قبض أحدهما بدل الآخر بل يجبر عليه، أفاد «الشلبي».

قوله: **(فَيُقْطَع بِهِ)** لأنه ليس باستيفاء، وإنما هو استبدال، ولا يتم إلا بالتراضي ولم يوجد «بحر».

قوله: **(أَو قَضَاء)** يعني أن دعواه هذه تدفع عنه الحد، وإن لم يكن له الاقتضاء به عندنا.

قوله: **(وَأَطْلَقَ الشَّافِعِيّ)** ـ رضي الله تعالى عنه ـ أي: وسع في أخذ خلاف الجنس أي: فحينئذ لا قطع فيه.

قال في «المنح»: وفيه أي: في «المجتبى» أن ابن أبي ليلى والشافعي

الجِنْس لِلمُجَانَسَة فِي المَالِيَّة. قَالَ فِي «المُجْتَبَى»: وَهُوَ أَوْسَع فَيُعْمَل بِهِ عِنْدَ الضَّرُورَة **(بِخِلَافِ سَرِقتهِ مِن غَرِيم أَبِيهِ أَو غَرِيم وَلَدِهِ الكَبِيرِ أَو غَرِيمِ مُكَاتبهِ أَو غَرِيم عَبْدِهِ المَأْذُون المَدْيون)** فَإِنَّهُ يقْطَع لأَنَّ حَقّ الأَخْذِ لِغَيْرِه.

(وَلَو سَرَقَ مِن غَرِيم ابنِهِ الصَّغِير لَا كَسَرِقَةِ شَيْءٍ قُطِعَ فِيهِ وَلَم يَتَغَيَّر) ....

ـ رضي الله تعالى عنهما ـ يطلقان أخذ خلاف جنس حقه للمجانسة في المالية، وما قالاه هو الأوسع، ويجوز الأخذ به، وإن لم يكن مذهبنا، فإن الإنسان يعذر في العمل به عند الضرورة، انتهى.

قوله: **(المَدْيون)** قيد به؛ لأنه لو لم يكن مديونًا لا يقطع السيد به؛ لأن حق الأخذ له.

قوله: **(وَلَو سَرَقَ مِن غَرِيم ابنِهِ الصَّغِير لَا)** أي: لا يقطع؛ لأن له حق التملك في مال الابن.

وظاهر إطلاقه يعم ما إذا لم يكن الأب متصرفًا في مال الصغير لسوء اختياره أو كان رقيقًا، ومثل الابن البنت، فلو قال: من غريم ولده، لكان أولى.

قوله: **(كَسَرِقَةِ شَيْءٍ قطع فِيهِ وَلَم يَتَغَيَّر)** لأن القطع أوجب سقوط عصمة المحل وبالرد إلى المالك، وإن عادت حقيقة العصمة، لكن بقيت شبهة السقوط، لاتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع «حموي».

وفيه: إشارة إلى أنه لو سرق هذا المال مع شيء آخر قطع «قهستاني».

فإن قيل: حد الزنا يتكرر بتكرر الفعل في محل واحد، فيجب أن يكون حد السرقة كذلك.

قلنا: حد الزنا يجب باعتبار المستوفى من منافع البضع، والمستوفى في الزنا الثاني غير المستوفى في الأول.

أما حد السرقة، فباعتبار العين، وهي لا تختلف حتى لو اختلفت بأن تغيرت وجب القطع، أبو السعود عن «الزيلعي».

أَمَّا لَو تَبَدَّل العَيْن أَو السَّبب كَالبَيْع قُطِعَ. عَلَى مَا فِي «المُجْتَبَى» **(أَو مِن ذِي رَحِم محرم لَا بِرِضَاع)** فَلَو محرميَّته بِرضَاع قطع كابنِ عمّ هُوَ أَخ رضَاعًا فَإِنَّهُ رَحِم نَسبًا مُحرم رضاعًا. «عَيْنِيّ». فَسَقَطَ كَلام «الزَّيْلَعِيّ».

(وَلَو) المَسْرُوق **(مَال غَيْرِه)** أَي غَيْر ذِي الرَّحِم ....

قوله: **(أَمَّا لَو تَبَدَّل العَيْن)** كما لو سرق غزلًا فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقه، فإنه يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والكتان، وكل عين أحدث المالك فيه صنعة بعد القطع لو أحدثها الغاصب ينقطع به حق المالك «منح».

قوله: **(أَو السَّبب كَالبَيْع)** أي: كما إذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقه؛ لأن تبدل السبب كتبدل العين لعصمة المتبدل، أفاده المصنف.

قال في «البحر»: وينبغي أن يكون حكم ما إذا باعه المالك فسرقه من المشتري وجوب القطع بالأولى، انتهى.

ولو باعه المالك من السارق ثم سرقه منه قطع عند مشايخ «بخارى».

وقال مشايخ العراق: لا يقطع «حموي» عن «الفتح».

قوله: **(عَلَى مَا فِي «المُجْتَبَى»)** وذكر الشمني أنه لا يقطع عند مشايخ العراق «منح».

قوله: **(لَا بِرِضَاع)** متعلق بقوله محرم فقط؛ لأن الرحم لا يكون إلا نسبًا، وأما المحرم فقد يكون من الرضاع فأخرجه فكأنه قال: محرم نسبي «حموي».

قوله: **(فَسَقَطَ كَلام «الزَّيْلَعِيّ»)** حيث قال: وقوله لا برضاع لا حاجة إلى إخراجه لأنه لم يدخل في الرحم المحرم.

ورده في «البحر» بأن هذا لظن منه أنه متعلق بالرحم، وليس كذلك بل متعلق بالمحرم فقط، انتهى. «حلبي».

قوله: **(وَلَو المَسْرُوق مَال غَيْرِه)** لأن بينه ليس بحرز في حقه مطلقًا، فقول الشارح بعد وعدمه أي: الحرز يرجع إلى هذا.

(بِخِلَافِ مَالِهِ إِذَا سرقَ مِن بَيْتِ غَيْرِهِ) فَإِنَّهُ يُقْطَع اعْتِبَارًا لِلحِرْزِ وَعَدَمِهِ **(وَبِخِلَافِ مُرضعَته)**: صَوَابه مُرضعه بِلَا تَاء. ابنُ كَمَال **(مُطْلَقًا)** سَوَاء سَرَقَ مِن بَيْتِها أَو مِن بَيْت غَيْرِهَا فَإِنَّهُ يقْطَع لِمَا مَرَّ.

(وَ) لَا **(بِسَرِقَةِ مِنْ زَوْجَتِهِ)** وَإِنْ تَزَوَّجها بَعْدَ القَضَاءِ. «جَوْهَرَةٌ».

(وَزَوّجها وَلَو كَانَ) المَسْرُوق **(مِن حِرز خَاص لَهُ، وَ)** لَا **(عَبْد مِن سَيِّدِهِ**

قوله: **(بِخِلَافِ مَالِهِ إِذَا سرقَ مِن بَيْتِ غَيْرِهِ فَإِنَّهُ يُقْطَع اعْتِبَارًا لِلحِرْزِ)**، ولم يقطع فيما قبلها اعتبارًا لعدمه: فيه لف ونشر مشوش.

قال: في «البحر» وينبغي أن لا يقطع في الولاد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولاد للشبهة لا لعدم الحرز، وفي المحارم لعدم الحرز، انتهى.

قوله: **(صَوَابه مُرضعه بِلَا تَاء)** ذكر بعضه أنها ما دامت ملقمة ثديها الصغير، فهي مرضع بلا تاء، فإذا وضعته فهي مرضعة بتاء، والمراد الثاني فلحوق التاء في محله.

وفي «القاموس»: وأرضعت المرأة فهي مرضع لها ولد ترضعه فإن وصفتها بإرضاع المولود قلت مرضعة انتهى. فلحوق التاء في محله على كلامه أيضًا.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من اعتبار الحرز وعن أبي يوسف لأي قطع لأن له أن يدخل عليها من غير استئذان ولا وحشة «منح».

قوله: **(وَلَا بِسَرِقَةِ مِنْ زَوْجَتِهِ)** ولو من وجه كالمعتدة ولو من ثلاث، فلا قطع، كما لو سرقت هي منه في العدة، أما إذا تحققت السرقة بعد العدة، قطع.

قوله: **(وَإِنْ تَزَوَّجها بَعْدَ القَضَاءِ)** أي: بالقطع ففي باب السرقة يكتفى بالزوجية في حال من الأحوال، وقال: أبو يوسف يقطع أما إذا تزوجها قبل القضاء فلا قطع اتفاقا.

قوله: **(مِن حِرز خَاص لَهُ)** الأولى حذفه، وقد عممه في «البحر» وأطلقه في «الملتقى».

أَو عِرْسِهِ أَو زَوْج سَيِّدَتِهِ) لِلإِذْنِ بِالدُّخُولِ عَادَة.

(**وَ**) لَا (**مِن مُكَاتبه وختنه وَصِهْره وَ**) مِن (**مَغْنَم**) وَإِنْ لَم يَكُن لَهُ حَقّ فِيهِ، لأَنَّهُ مُبَاح الأَصْل فَصَارَ شُبْهَة. «غَايَة» بَحْثًا.

قوله: (**أَو عِرْسِهِ**) أي: عرس سيده «منح» وأما عرس العبد نفسه فهي زوجته وقد علم الحكم فيه قريبًا.

قوله: (**لِلإِذْنِ بِالدُّخُولِ عَادَة**) فاختل الحرز، كذا في «الدر المنتقى».

قال في «البحر»: والعبد في هذا ملحق بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى وغيرهم؛ لأنه مأذون له بالدخول عادة في بيت هؤلاء لإقامة المصالح، انتهى.

قوله: (**وَلَا مِن مُكَاتبه**) لأنه على ما بقي عليه درهم «بحر» ومثله المأذون.

قوله: (**وختنه وَصِهْره**) قال في «البحر»: الأصهار كل ذي رحم محرم من امرأته، وَأَنَّ الْأَخْتَانَ زَوْجُ كُلِّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْهُ، انتهى.

وفي «الحلبي»: حمو المرأة: كل ذي رحم من زوجها، انتهى.

وقال الصاحبان: يقطع في الختن والصهر، وقوله: أصح، كذا في«الملتقى» وشرحه.

قال في «البحر»: ومحل الاختلاف ما إذا لم يجمعهما منزل واحد، أما إذا جمعهما منزل واحد، فلا قطع اتفاقًا.

قوله: (**وَإِنْ لَم يَكُن لَهُ حَقّ فِيهِ**) لأنه إذا كان له فيه حق فهو المال المشترك، وقد تقدم حكمه، أفاده صاحب «البحر» قالوا: وفي قوله: وإن لم يكن إلخ، للحال.

قوله: (**«غَايَة» بَحْثًا**) هو البحث الثاني وقد بحث أولًا القطع حيث لم يكن له حق فيه وعبارته ملخصًا فلا قطع بسرقته حيث كان على صورته ولم يتغير.

(وَحَمَّام) فِي وَقْت جَرَت العَادَة بِدُخُولِهِ، وَكَذَا حَوَانِيت التُّجَّار وَالخَانَات، «مُجْتَبَى».

(وَبَيْت أَذن فِي دُخُولِهِ) وَلَو أَذِنَ لمَخْصُوصين فَدَخلَ غَيْرهم وَسَرَق يَنْبَغِي أَنْ يُقْطَع. وَاعْلَم أَنَّه لَا يُعْتَبر الحِرْز بِالحَافِظ مَعَ وُجُود الحِرْز بِالمَكَانِ لأَنَّهُ قَوِيّ، فَلَا يُعْتَبر الحَافِظ فِي الحَمام لأَنَّهُ حِرْز وَيُعْتَبر فِي المَسْجِدِ لأَنَّهُ لَيْسَ بِحِرْزٍ، بِهِ يُفْتَى. «شُمُنِّي».

(وَكُلّ مَا كَانَ حِرْزًا لِنَوْعٍ فَهُوَ حِرْزٌ للأَنْوَاعِ كُلِّهَا) فَيقْطَع بِسَرِقَةِ لُؤْلُؤة مِن اصْطَبل

قوله: (فِي وَقْت جَرَت العَادَة بِدُخُولِهِ) ولو ليلًا «اختيار» وضمن الحمَّامي إن أمر بالحفظ «قهستاني»[1].

قوله: (وَكَذَا حَوَانِيت التُّجَّار) أي: أنها في حكم الحمام فلا يقطع بسرقة في وقت جرت العادة بدخولها ولو ليلًا لاختلال الحرز ويقطع في غيره لأنها بنيت لإحراز الأموال أفاده «القهستاني» و«المصنف».

قوله: (وَبَيْت أَذن فِي دُخُولِهِ) فلا قطع بالسرقة منه في الوقت المأذون بالدخول فيه.

قوله: (وَاعْلَم... إلخ) قال في «البحر»: أطلقه أي: أطلق ذكر السرقة من الحمام، فشمل ما إذا سرق من الحمام وصاحبه عنده، أو المسروق تحته بخلاف ما إذا سرق من المسجد وصاحبه عنده، فإنه يقطع، والفرق على الظاهر أن الحمام بني للإحراز، فكان حرز أي: بنفسه، فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد، فإنه ما بني لإحراز الأموال، فلم يكن محرزًا بالمكان، فيعتبر الحائط كالطريق والصحراء، انتهى.

قوله: (وَكُلّ مَا كَانَ حِرْزًا لِنَوْعٍ فَهُوَ حِرْزٌ للأَنْوَاعِ... إلخ) الحرز لغة:

---

(١) (قَوْلُهُ فِي وَقْتٍ جَرَتْ الْعَادَةُ بِدُخُولِهِ) فَيُقْطَعُ لَوْ سَرَقَ لَيْلًا ؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ يَخْتَصُّ بِالنَّهَارِ بَحْرٌ وَفِيهِ إشَارَةٌ إلَى أَنَّهُ لَو اعْتَادَ النَّاسُ دُخُولَهُ فِي بَعْضِ اللَّيْلِ فَهُوَ كَالنَّهَارِ كَمَا فِي الْمُضْمَرَاتِ قُهُسْتَانِيٌّ، وَإِلَى أَنَّ ذَلِكَ إذَا كَانَ الْبَابُ مَفْتُوحًا. فَفِي الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ: وَلَوْ سَرَقَ مِنْ حَمَّامٍ أَوْ خَانٍ أَوْ رِبَاطٍ أَوْ حَوَانِيتِ التُّجَّارِ وَبَابُهَا مُغْلَقٌ يُقْطَعُ وَإِنْ كَانَ نَهَارًا فِي الْأَصَحِّ. [رد المحتار ١٥/ ٣٢٦].

(عَلَى المَذْهَب) وَقِيلَ حِرز كُلّ شَيْء مُعْتَبَر بِحِرْزٍ مِثْله، وَالأَوَّل هُوَ المَذْهَب عِنْدنا. «مُجْتَبَى». لَكِن جَزَم «القَهْسُتَانِيّ» بِأَنَّ الثَّانِي هُوَ المَذْهَب، فَتَنَبّه.

(وَلَا يُقْطَع قَفَّاف) هُوَ مَنْ يَسْرِق الدَّرَاهِم بَيْنَ أَصَابِعِهِ.

الموضع الحصين يقال: أحرزه إذا جعله في الحرز، وفي الشرع: ما يحفظ فيه المال عادة «منح».

وفي «الهندية»: الحرز على ضربين حرز لمعنى فيه كالبيوت والدور ويسمى هذا حرزًا بالمكان، وكذلك الفساطيط والحوانيت والخيم، كل هذه الأشياء تكون حرزًا بالمكان، وإن لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك، وهو مفتوح الباب أو لا باب له؛ لأن البناء يقصد به الإحراز إلا أنه لا يجب القطع إلا بالإخراج بخلاف الحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الأخذ، وحرز الحافظ كأن جلس في الطريق أو في الصحراء أو المسجد وعنده متاعه، فهو محرز به، هذا إذا كان الحافظ قريبًا منه.

أما إذا كان بعيدًا، فليس بحافظ، وحد القرب أن يكون بحيث يراه ويحفظه.

ولا فرق بين أن يكون الحافظ مستيقظًا أو نائمًا والمتاع تحته أو عنده، هو الصحيح، كذا في «السراج».

قوله: **(وَالأَوَّل هُوَ المَذْهَب)** ذكره مع تصريح المصنف به من أجل نسبته إلى «المجتبى».

قوله: **(لَكِن جَزَم «القَهْسُتَانِيّ»)** حيث قال: وكل ما كان حرز النوع، فهو حرز لجميع الأنواع على المذهب، هذا قول بعضهم، والمعتمد خلافه، ويترتب على ذلك ما إذا سرق جوهرة من اصطبل، فعلى الأول يقطع، وعلى الثاني لا يقطع، وهو الصحيح؛ لأنه ليس حرزًا للجواهر، كذا في «بعض الهوامش».

قوله: **(فَتَنَبّه)** أشار به إلى الشعور بأنهما قولان مصححان.

قوله: **(هُوَ مَنْ يَسْرِق الدَّرَاهِم بَيْنَ أَصَابِعِهِ)** قال صاحب «البحر» وغيره:

(**وَفَشَّاش**) بِالفَاءِ: هُوَ مَن يُهَيِّئ لِغَلْقِ البَاب مَا يَفْتحه إِذَا (**فَشّ**) حَانُوتًا أَو بَاب دَار (**نَهَارًا وَخَلَا البَيْت مِن أَحَد**) فَلَو فِيهِ أَحَد وَهُوَ لَا يَعْلَم بِهِ قَطْع. «شُمُنِّيّ».

(**وَيُقْطَع لَو سَرَقَ مِن السَّطْحِ**) نِصَابًا لأَنَّهُ حِرْز. «شَرْح وَهْبَانِيَّة».

(**أَو مِنَ المَسْجِدِ**) أَرَادَ بِهِ كُلّ مَكَان لَيْس بِحِرْزٍ فَعَمّ الطَّرِيق وَالصَّحْراء.

(**وَربّ المَتَاع عِنْده**) ....

الْقَفَّافُ: هو الذي يعطى الدراهم لينظر إليها، فيأخذ منها وصاحبها لا يعلم، انتهى.

قوله: (**لِغَلْقِ**) بالتحريك المغلاق، وهو ما يغلق به الباب كالمغلق «قاموس».

قوله: (**إِذَا فَشّ نَهَارًا**) وجه عدم القطع حينئذ أنه بالفش مجاهر لا مختف وشرط القطع الخفية «حموي» وقيد بالفش نهارًا؛ لأنه إذا فش ليلًا قطع مطلقًا.

قوله: (**وَهُوَ لَا يَعْلَم بِهِ**) فلو علم به فهو مجاهر.

قوله: (**قَطْع**) لأنه ظن الخفية إذ لو علم بأحد فيه لما فشه غالبًا.

قوله: (**لَو سَرَقَ مِن السَّطْحِ**) بشرط الدخول فيه.

وفي «البحر» عن «الظهيرية»: وإذا سرق ثوبًا بسط على حائط في السكة لا يقطع، وكذا لو سرق ثوبًا بسط على خصّ إلى السكة وإن بسط على الحائط إلى الدار أو على الخصّ إلى السطح قطع، انتهى.

قوله: (**وَربّ المَتَاع عِنْده**) المراد به الحافظ مالكًا كان أو لا «مسكين».

وأطلق في كونه عنده فشمل ما إذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حالة النوم.

وهو قول بعض المشايخ، وإليه مال السرخسي وصححه في «المجتبى» لأن النائم يعد حافظًا وعلى هذا لا يضمن المودع والمستعير بمثله لأنه ليس بتضييع وأشار بقوله عنده إلى أن المتاع لو كان ثيابًا وهي عليه لا يقطع، فلو سرق من رجل ثوبًا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منطقة أو سرق من امرأة حليًا عليها لم يقطع وكذا إذا سرق من رجل نائم عليه ملاءة وهو لابسها لم يقطع

أَي بِحَيْث يَرَاه (**وَلَو**) الحَافِظ (**نَائِمًا**) فِي الأَصَحّ.

(**لَا**) يُقْطَع (**لَو سَرَقَ ضَيْف مِمن أَضَافه**) وَلَو مِن بَعْض بُيُوتِ الدَّار أَو مِن صُنْدُوق مُقْفَل لاخْتِلَالِ الحِرْزِ (**أَوْ سَرَقَ شَيْئًا وَلَم يُخْرِجه مِنَ الدَّار**) لِشُبْهَةِ عَدَمِ الأَخْذِ، بِخِلَاف الغَصْبِ (**وَإِن أَخْرجه مِن حُجْرَة الدَّار**) المتَّسعةِ جدًّا إِلى صَحْنها (**أَو أَغَار مِن أَهْلِ الحجرِ عَلَى حُجْرة**) أُخْرَى، لأَنَّ كلَّ حجرة حِرْز (**أَو نَقَب** ....

وقيل: يقطع كالموضوع عنده «بحر» عن «المجتبى» لأنه مع اللبس لا يكون قاصدًا للحفظ، أفاده أبو السعود، واستظهر الحموي في شرحه القطع.

قوله: (**أَي بِحَيْث يَرَاه**) أشار به إلى أن المراد بالعندية القرب الذي يرى فيه المتاع.

قوله: (**وَلَو مِن بَعْض بُيُوتِ الدَّار**) أي: الذي لم يضفه فيه.

قوله: (**لاخْتِلَالِ الحِرْزِ**) لأن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبالإذن في الدار اختل الحرز في جميع بيوتها «بحر».

قوله: (**وَلَم يُخْرِجه مِنَ الدَّار**) أي: الصغيرة، أما الكبيرة ذات الحجرات فستأتي قريبًا وقيد بالدار؛ لأن الحرز بالحافظ يقطع فيه، كَمَا أُخِذَ لِزَوَالِ يَدِ الْمَالِكِ بِمُجَرَّدِ الْأَخْذِ «حموي».

قوله: (**لِشُبْهَةِ عَدَمِ الأَخْذِ**) لأن الدار كلها حرز واحد فلا بد من الإخراج منها، وما فيها من سبب وبعضها معنى، فتتمكن شبهة عدم الأخذ، انتهى «بحر».

وهل يضمن: الظاهر لا لما ذكر من مسألة الغصب، ويحرر.

قوله: (**بِخِلَاف الغَصْبِ**) فيجب الضمان على الغاصب بمجرد الأخذ، وإن لم يخرجه من الدار هو الصحيح؛ لأنه يجب مع الشبهة.

قوله: (**الْمُتَّسِعَةِ جِدًّا**) المراد بها: الدار التي فيها منازل، وكل منزل مكان يستغني به أهله عن الانتفاع بِصَحْنِ الدَّارِ أي: وسع في أخذ انتفاع السكة، وإنما قطع؛ لأن كل مقصورة باعتبار ساكنها حرز على حدة «بحر».

قوله: (**أَوْ أَغَارَ**) مقصورة على غيره وأخذ بسرعة يقال: أغار الفرس

فَدَخَلَ أَو أَلْقَى) كَذَا رَأَيْته فِي نُسَخِ المَتْنِ وَالشَّرْح بـ«أَو» وَصَوَابه بـ«الواو» كَمَا فِي «الكِنْز».
(شَيْئًا فِي الطَّرِيق) يَبْلغ نِصَابًا **(ثُمَّ أَخَذَه)** قُطِعَ لأَنَّ الرَّمْي حِيلَة يَعْتَاده السُّرَّاق فَاعْتَبَر الكُلّ فِعْلًا وَاحِدًا، وَلَو لَم يَأْخذه أَو أَخَذَه غَيْره فَهُوَ مُضيع لَا سَارِق.
(أَو حَمَله عَلَى دَابَّة فَسَاقَهُ وَأَخْرَجَهُ) ....

والثعلب في العدو إذا أسرعا بالجري أو معناه سرق عما فسره به قرا حصاري وهذا فيما إذا كانت الدار كبيرة؛ لأنها بمنزلة المحلة بخلاف ما إذا كانت صغيرة فإن حكمها حكم مكان واحد فلا يقطع الساكن فيها، ولا المأذون له بالدخول فيها إذا سرق من بعض مقاصيرها.

أبو السعود عن البدر «العيني»: وقوله من: بمعنى بعض فاعل أغار، وأل في الحجرة للجنس.

قوله: **(فَدَخَلَ)** قيد بالدخول لأنه إذا لم يدخل فيه بنفسه بل أدخل يده وأخذ شيئًا لا يقطع خلافًا لأبي يوسف.

قوله: **(أَو أَلْقَى)** أي: ألقاه بحيث يراه وإن رماه بحيث لا يراه، فلا قطع وإن أخذه بعد لأنه جعل مستهلكًا على هذه الصفة قبل خروجه بدليل ذكر وُجُوبِ الضَّمَانِ عَلَيْهِ كذا في الشرح «حموي».

قوله: **(ثُمَّ أَخَذَه)** إنما عطف بثم الدالة على التراخي إشارة إِلَى أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ لِلْقَطْعِ كون الْأَخْذِ عَلَى فَوْرِ الْإِلْقَاءِ، ولو عطف بالفاء ربما توهم اشتراط الفورية، أبو السعود.

قوله: **(لأَنَّ الرَّمْي حِيلَة يَعْتَادها السُّرَّاق)** حيلة يعتادها السرّاق إما لتعذر الخروج مع المتاع أو ليتفرّغ للقتال أو للضرر «حموي».

قوله: **(فَاعْتَبَر الكُلّ فِعْلًا وَاحِدًا)** المراد بالكل النقب والدخول والإلقاء والأخذ وقال زفر: يقطع.

قوله: **(فَهُوَ مُضيع لَا سَارِق)** أي: فيجب الضمان لا القطع.

قوله: **(فَسَاقَهُ)** قيد بالسوق؛ لأنه لو لم يسقه وخرج بنفسه لم يقطع لا الدابة

أَو عَلَّقَ رَسَنَهُ فِي عُنُقِ كَلْبٍ وَزَجره لأَنَّ سَيْره يُضَاف إِلَيْهِ **(أَو أَلْقَاه فِي المَاءِ فَأَخْرَجَهُ بِتَحْرِيكِ السَّارِق)** لِمَا مَرَّ.

(أَو لَا بِتَحْرِيكِهِ بَل) أَخْرَجَه **(بِسَبَبِهِ)**. «زَيْلَعِيّ».

(قُطِع) فِي الكُلّ لِمَا ذَكَرنَا. وَيُشْكل عَلَى الأَخِير مَا قَالُوا: لَوْ عَلَّقه عَلَى طَائِر فَطَارَ إِلَى مَنْزِل السَّارِق لَمْ يقطَع، فَلِذَا وَاللَّه أَعْلَم جَزَم الحَدّادِيّ وَغَيْره بِعدَمِ القَطْع.

(وَإِن) نَقَبَ ثُمَّ **(نَاوَلَه آخر مِن خَارِج)** الدَّار **(أَو أَدْخَلَ يَدَه فِي بَيْت وَأَخَذَ)**

«اختيار» فما لم يفسد اختيارها بالحمل والسوق لا تنقطع نسبة الفعل إليها «بحر».

قوله: **(أَوْ عَلَّقَ رَسَنَهُ فِي عُنُقِ كَلْبٍ)** قال في «البحر»: والمراد أي: بالسَّوْق أن يكون متسببًا في إخراجه، فشمل ما إذا علقه في عنق كلب وَزَجَرَهُ، ولو خرج بغير زجر لا يقطع انتهى.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من أن الإخراج مضاف إليه.

قوله: **(أَخْرَجَه بِسَبَبِهِ)** أي: لأن الماء أخرجه بسبب الإلقاء.

قوله: **(لِمَا ذَكَرنَا)** لا حاجة إليه لذكره علة كل مسألة.

قوله: **(عَلَى الأَخِير)** وهو ما إذا أخرجه الماء بقوة نفسه.

قوله: **(مَا قَالُوا: لَوْ عَلَّقه عَلَى طَائِر... إلخ)** فإن هذا الفرع كما لو وضعه في الماء فأخرجه الماء بقوة نفسه.

قوله: **(وَإِن نَقَبَ ثُمَّ نَاوَلَه آخر مِن خَارِج)** أي: فلا قطع عليهما؛ لأن الأول لم يوجد منه الإخراج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه، والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد «منح».

وقوله: ثم ناوله آخر، مثله ما إذا أدخل الخارج يده فتناولها من يد الداخل على ظاهر المذهب، أفاده المصنف.

قوله: **(أَو أَدْخَلَ يَدَه فِي بَيْت)** قيد بالبيت؛ لأنه لو أدخل يده في الجوالق أو الصندوق قطع لعدم إمكان دخوله فيها «حموي».

وَيُسَمَّى اللّص الظَّرِيف. وَلَو وَضَعَه فِي النَّقْب ثمَّ خَرَجَ وَأَخَذَه لَم يُقْطَع فِي الصَّحِيح. «شُمُنِّيّ».

(أَو طرّ) أَي شقّ **(صرَّة خارِجَة مِن)** نَفْس **(الكَمّ)** فَلَو دَاخِلَه قُطِع، وَفِي الحلّ بِعَكْسِهِ **(أَو سَرَقَ)** مِن مَرْعًى أَو **(مِن قِطَار)** بِفَتْح القَاف: الإِبل عَلَى نَسَق وَاحِد **(بَعِيرًا**

وهذا يفيد القطع بالسرقة من خزائن الجامع الأزهر، لوجود السرقة من الحرز بالمكان الذي هو الخزانة، ولو سرقها بجملتها، فلا قطع، كذا ذكره شيخنا.

ووجهه: أن ما في الخزانة محرز بها، أما الخزانة نفسها فهي غير محرزة، واعلم أن تخصيص المصنف اليد بالذكر في قوله: لو أدخل يده في الجوالق أو الصندوق جرى على العادة، فإنه لو أدخل شيئًا في الصندوق بحيث يتعلق به متاع، ويخرج: ينبغي أن يقطع، أبو السعود عن «الحموي».

قوله: **(أَو طرّ صرَّة)** قال العلامة الشلبي في «الحاشية»: الطر الشق، ومنه الطرار والصُّرَّةُ: وِعَاءُ الدَّرَاهِم، والمراد من الصرة هنا نفس الكم المشدود فيه الدراهم، بقي أن يقال: لماذا لم تكن الصرة كالحمل، فإنه إذا شقه قطع إلا أن يقال: أن الحمل حرز بنفسه، أما الصرة، فحرزها الكم، وهي محروزة.

قوله: **(فَلَو دَاخَلَه... إلخ)** اعلم أن سرقة ما في الكم رباعية؛ لأن الصرة إما أن تكون بباطن الكم أو ظاهرة، وعلى كل حال إما أن تكون السرقة بالطر أو الحل ففي الاثنتين يقطع اتفاقًا ما إذا طرها، وهي داخل الكم أو حل رباطها الخارج، فتناول الدراهم من الداخل، وفي الاثنتين خلاف لأبي يوسف، وهما عكس ما ذكرنا. فأبو يوسف: يقول يقطع بالطر مطلقًا.

قوله: **(بِفَتْح القَاف)** الصواب بكسر القاف كما ذكره المؤلف في «شرح الملتقى» وهي بهذا الضبط في «الطُّلبة» كما في «الحموي» وكذا في «المنح» وغيرها.

وفي «القاموس»: قطر الإبل قطرًا وقطرها وأقطرها قرب بعضها إلى بعض على نسق، وجاءت الإبل قطارًا بالكسر أي: مقطورة، انتهى.

أَو حَمْلًا) عَلَيْهِ **(لَا)** يُقْطَع، لأَنَّ السَّائِقَ وَالقَائِدَ وَالرَّاعِي لَمْ يَقْصدوا لِلحِفْظِ. **(وَإِنْ)** كَانَ مَعَهَا حَافِظ أَو **(شَقّ الحَمْل فَسَرَقَ مِنْهُ أَو سَرَقَ جُوالِقًا)** بِضَمّ الجِيم. **(فِيهِ مَتَاعٌ وربُّه يَحْفَظه أَو نَائِم عَلَيْهِ)** أَو بِقُرْبِهِ **(أَو أَدْخَلَ يَده فِي صنْدُوقِ غَيْره** ....

قوله: **(لأَنَّ السَّائقَ... إلخ)** التعليل على النشر المشوش فقوله: لأن السائق والقائد راجع إلى قوله أو من قطار وقوله: والراعي، راجع إلى قوله: أو مرعي.

قوله: **(لَمْ يَقْصدوا لِلحِفْظِ)** بل السائق أو القائد يقصد قطع المسافة ونقل الأمتعة حتى لو كان ممر يحفظها يقطع، انتهى. «منح» أي: والراعي إنما يقصد للسوم.

قوله: **(أَو شَقّ الحَمْل)** إنما قطع فيه؛ لأن صاحب المال اعتمد الجوالق، فكان هاتكًا للحرز «بحر».

قوله: **(أَو سَرَقَ جُوالِقًا بِضَمّ الجِيم)** قال في «المغرب»: الجولق بالفتح جمع جوالق بالضم والجواليق بزيادة الياء تسامح انتهى.

وهو اسم أعجمي معرب؛ لأن الجيم والقاف لا يجتمعان في كلمة واحدة عربية البتة كما في «شرح ابن الحلبي» «حموي».

وفي «حاشية العلامة نوح» عن «القاموس»: الجوالق بكسر الجيم واللام وبضم الجيم وفتح اللام وكسرها إناء معروف وجمعه جوالق وجواليق وجوالقات، وذكر عن «الصحاح» جمعه على جواليق أيضًا.

قوله: **(وربُّه يَحْفَظه)** هذا قيد في الجوالق؛ لأن الجوالق غير محرز، فاعتبر الحفظ، وإن كان ما فيه محرزًا، ففي شقه، وأخذ ما فيه يقطع سواء كان معه من يحفظها أم لا للأخذ من الحرز، وفي أخذه بتمامه لا قطع إلا أن يكون معه من يحفظه، أبو السعود.

قوله: **(أَو أَدْخَلَ يَده)** قد سبق أن ذكر اليد اتفاقي.

قوله: **(فِي صنْدُوقِ غَيْره)** جمعه صناديق كعصفور وعصافير وفتح الصاد

أَو) فِي **(جَيْبِهِ أَو كُمّه فَأَخْذ المَال قُطِع)** فِي الكُلِّ. وَالأَصْل أَنَّ الحِرْزَ إِنْ أَمْكَنَ دُخُوله فَهَتَكَهُ بِدُخُولِهِ، وَإِلَّا فَبِإِدْخَالِ اليَدِ فِيهِ وَالأَخْذ مِنْهُ.

فُرُوعٌ: **(سَرَقَ فِسْطَاطًا مَنْصُوبًا)** لَمْ يقْطَع وَلَو مَلْفُوفًا، أَو فِي فِسْطَاطٍ آخَر قطع. «فَتْحٌ».

أَخْرَجَ مِن حِرْزِ شَاةٍ لَا تَبْلغ نِصَابًا فَتبِعَها أُخْرَى لَم يقْطَع.

سَرَقَ مَالًا مِن حِرْزٍ فَدَخَلَ آخَر وَحَمَل السَّارِق بِمَا مَعَهُ قُطِعَ المَحْمُول فَقَط. «سِرَاجٌ».

(قَالَ أَنَا سَارِق هَذَا الثَّوْب قطع إِنْ أَضَافَ) لِكَوْنِهِ إِقْرَارًا بِالسَّرِقَةِ **(وَإِنْ نَوّنه)**

عامي «حموي» عن «المصباح» ونقل عن «المفتاح» أنه بالفتح ولا يقال بضم أوله، انتهى.

وَبيْنَ النَّقْلَيْنِ تَنَافٍ، وكتب اللغة أولى بالاتباع.

قوله: **(أَو فِي جَيْبِهِ)** في «المصباح»: جَيْبُ الْقَمِيصِ بِالْفَتْحِ مَا عَلَى النَّحْرِ وَالْجَمْعُ أَجْيَابٌ وَجُيُوبٌ، وظاهرٌ أن هذا ليس مرادًا في كلام المصنف، فإن المراد بالجيب ما يشق بجانب الثوب ليحفظ فيه الدراهم، وينظر هل إطلاق الجيب على ما يوضع فيه الدراهم من الثياب عربي أو عرفي «حموي».

والأخذ من العمامة كالأخذ في غيره؛ لأنها بُيِّنت لا الجيب «شيخنا».

قلت: وينبغي أن يكون الأخذ من الحزام كذلك، «أبو السعود».

قوله: **(لَمْ يقْطَع)** لعدم إحرازه «بحر».

قوله: **(مَلْفُوفًا)** الظاهر أن المراد كونه ملفوفًا في غيره حتى يكون محرزًا.

قوله: **(قُطِعَ)** لأنه محرز.

قوله: **(لَمْ يقْطَع)** نظرًا لما باشر أخذه وما بقي لم يباشر أخذه.

قوله: **(فَقَط)** ولا عبرة للحامل «حموي».

قوله: **(لِكَوْنِهِ إِقْرَارًا بِالسَّرِقَةِ)** فيه أنه تجوز إضافته إذا كان عاملًا أيضًا.

وَنَصب الثَّوْب (لَا) يقْطع، لِكَوْنِهِ عدةً لَا إِقْرَارًا. «دُرَرٌ».

وَتَوْضِيحه: إِذَا قِيلَ هَذَا قَاتِل زَيْد، مَعْنَاه أَنَّهُ قَتَلَه، وَإِذَا قِيلَ هَذَا قَاتِل زَيْدًا مَعْنَاه أَنَّه يَقْتله، وَالمُضَارِع يَحْتَمل الحَال وَالاسْتِقْبَال، فَلَا يقطع بِالشَّكِّ.

قُلْتُ: وَفِي شَرْح الوَهْبَانِيَّة: يَنْبَغِي الفَرق بَيْنَ العَالِم وَالجَاهِل، لأَنَّ العوامَّ لَا يفرقُون، إِلَّا أَن يُقَال: يجْعَل شُبْهَة لِدَرْءِ الحَدّ، وَفِيهِ بَعْد.

(لِلإِمَام قَتل السَّارِق سِيَاسَة) لِسَعْيِهِ فِي الأَرضِ بِالفَسَاد. «دُرَرٌ»، وَهَذا إِنْ عَاد،

قوله: **(لِكَوْنِهِ عدةً)** هذا ينافي التعليل الآتي في مسألة القتل وهو الشك في الحال والاستقبال على أن العدة لا تظهر عند تحقق السرقة في الثوب، كما أنه لا يظهر الشك؛ إذ كان زيد مقتولًا بالفعل.

قوله: **(مَعْنَاه أَنَّهُ قَتَلَه)** فإعمال اسم الفاعل دل على أنه لم يرد به المضي؛ لأنه لا يعمل إذا كان بمعناه إلا على قول الكسائي وهشام.

وأورد شارح النظم أنه لا يضاف إلى المفعول الظاهر إذا كان بمعنى المضي إلا على مذهب الكسائي وهشام، فلا فرق.

وأجاب بأنه لما أضيف إلى المفعول الظاهر كان استعماله بمعنى المضي، وإن لم يجزه الجمهور «منح» وهذا الجواب لا يقاوم السؤال.

قوله: **(لَا يفرقُون)** أي: بين النصب والإضافة.

قوله: **(وَفِيهِ بَعْد)** لعل وجهه أنه على هذا الاعتبار يلزم اعتبار شبهة الشبهة؛ لأن عدم إيجابه على العالم للشبهة الناشئة من الشك، فلو اعتبرنا ذلك من الجاهل لكان عدم القطع فيه لكونه يشبهه في النطق به ويحرر.

قوله: **(وَهَذا إِنْ عَاد)** رأيت بخط الحموي عن «السراجية» ما نصه: إذا سرق ثالثًا ورابعًا للإمام أن يقتله سياسة لسعيه في الأرض بالفساد، انتهى.

قال: فما يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمين أن ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلظ.

وَأَمَّا قَتْله ابْتِدَاء فَلَيْسَ مِن السِّيَاسَةِ فِي شَيْءٍ. «نَهْرٌ».

قُلْتُ: وَقَدمنَا عَنْهُ معزيًا «لِلبَحْرِ» فِي بَابِ الوَطْءِ المُوجِب لِلحَدِّ أَنَّ التَّقييد بِالإِمَامِ يُفْهَم أَنَّهُ لَيْسَ لِلقَاضِي الحُكْم بِالسِّيَاسَةِ، فَلْيحفظ.

بَابُ كَيْفِيَّةِ القَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ

(**تُقْطَع يَمِينُ السَّارِق مِنْ زَنْدِهِ**) هُو مِفْصلُ الرِّسْغ ....

قوله: (**فَلَيْسَ مِن السِّيَاسَةِ فِي شَيْءٍ**) أي: في وجه من الوجوه.

قوله: (**يُفْهَم**) من الإفهام، وقد تقدم أن القاضي له الحكم بكثير من السياسة، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ كَيْفِيَّةِ القَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ

لما كان القطع حكم السرقة من الحرز ذكره عقبه؛ لأن حكم الشيء يعقبه «بحر».

قوله: (**تُقْطَع يَمِينُ السَّارِق**) أما القطع فبالنص وأما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله تعالى عنه «**فاقطعوا أيمانهما**» وهي مشهورة فتقيد إطلاق النص، فهذا من تقييد المطلق لا من بيان المجمل؛ لأن الصحيح أنه لا إجمال في الآية، وقد قطع عليه الصلاة والسلام والصحابة - رضي الله تعالى عنهم - اليمين «منح».

قوله: (**مِنْ زَنْدِهِ**) بفتح الزاي وسكون النون الرسغ «قهستاني» وهما زندان: الكوع والكرسوع؛ فالكوع طرف الزند الذي يلي الإبهام، والكرسوع: طرف الزند الذي يلي الخنصر وخصصه؛ لأنه المتوارث «حموي».

وهو حجة على من قال: بقطع الأصابع فقط، وعلى الخوارج في قولهم: تقطع من المنكب، أبو السعود عن «البدر العيني».

قوله: (**مِفْصلُ الرِّسْغ**) الإضافة بيانية، قال في «النهر»: من مفصل الزند وهو الرسغ، انتهى «حلبي».

(وَتحسَم) وُجُوبًا، عِنْدَ الشَّافِعِيّ نَدْبًا. «فَتْحٌ».

(إِلَّا فِي حَرّ وَبَرْدٍ شَدِيدَين) فَلَا تُقْطَع، لأَنَّ الحدَّ زَاجِر لَا مُتْلِف، وَيُحْبَس لِيَتَوَسّط الأَمْر[1] **(وَثَمَن زَيْته وَمُؤْنَته)** كَأُجْرَة حدّاد وَكُلْفة حَسم ....

قوله: **(وَتحسَم)** لو أخره ليكون قيدًا في قوله: ورجله أيضًا لكان أولى «حموي» والحسم الكي بحديدة محماة؛ لئلا يسيل دمه «مسكين».

وقيل: هو أن تجعل يد السارق بعد القطع في الدهن الذي يغلي لينقطع الدم، ودليله ما روى الحاكم من حديث أبي هريرة - رضي الله تعالى عنه - «أنه ﷺ أتى بسارق سرق شملة فقال ﷺ: **«ما أخاله سرق»** فقال السارق: بلى يا رسول الله فقال: **«اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم ائتوني به»** فقطع ثم حسم ثم أتي به فقال: **«تب إلى الله تعالى»** فقال: تبت إلى الله قال: **«تاب الله عليك»**[2] «شلبي» عن «الكمال».

قوله: **(وُجُوبًا)** لأنه لو لم يحسم يؤدي إلى التلف، وأما تعليق يده في عنقه، فمطلق للإمام «كمال».

قوله: **(إِلَّا فِي حَرّ وَبَرْدٍ شَدِيدَين)** زاد في «المفتاح»: وإلا في حال المرض قال: وجهلة الحكام غافلون عن هذا الحكم انتهى.

وقيده في «البناية» بالمرض الشديد، فقال: إنه لا يحد عند شدة المرض، أفاده «الحموي».

قوله: **(فَلَا تُقْطَع)** إنما ذكره ليفيد أن الاستثناء من قوله: تقطع، لا من قوله: تحسم وإن قرب ذكره.

قوله: **(لَا مُتْلِف)** أي: وقطعه في أحد الحالين متلف.

قوله: **(كَأُجْرَة حدّاد)** أي: مقيم الحد وهو القطع هنا.

قوله: **(وَكُلْفة حَسم)** كثمن وقود وأجرة إناء يغلى فيه الزيت.

---

(١) أي أمر الحرّ والبرد.

(٢) تقدم تخريجه.

(عَلَى السَّارِقِ) عِنْدَنا لِتَسَببه، بِخِلَافِ أُجْرَة المحضر لِلخُصُومِ فَفِي بَيْتِ المَالِ، وَقِيلَ عَلَى المُتَمَرِّدِ. «شَرْح وَهْبانِيَّة».

قُلْتُ: وَفِي قَضَاء «الخَانِيَّة»: هُوَ الصَّحيح، لَكِن فِي قَضَاء «البَزَّازِيَّة»: قِيلَ عَلَى المُدَّعِي وَهُوَ الأَصَحّ كَالسَّارِقِ.

(وَرِجْله اليُسْرَى مِن الكَعْبِ إِن عَادَ، فَإِن عَادَ) ثَالِثًا **(لَا، وحُبِسَ)** وعزّر أَيْضًا بِالضَّرْبِ **(حَتَّى يَتُوب)** أَي تَظْهَر أَمَارَات التَّوْبَة. «شَرْح وَهْبانِيَّة». وَمَا رُوِيَ يُقْطَع ثَالِثًا وَرَابِعًا إِنْ صَحّ حُمِلَ عَلَى السِّيَاسَة أَو نُسِخَ **(كَمَن سَرَقَ** ....

قوله: **(عَلَى السَّارِقِ)** محل هذه الكلمة عقب قوله على المتمرد.

قال في «شرح الوهبانية»: قيل: أجرة الشخص أي: المحضر للخصوم في بيت المال وَقِيلَ: عَلَى الْمُتَمَرِّدِ كَالسَّارِقِ إذَا قُطِعَتْ يَدُهُ فَأُجْرَةُ الْحَدَّادِ وَالدُّهْنِ الَّذِي تُحْسَمُ بِهِ الْعُرُوقُ عَلَى السَّارِقِ؛ لِأَنَّهُ الْمُتَسَبِّبُ، انتهى «حلبي».

قوله: **(مِن الكَعْبِ)** عند أكثر أهل العلم «نهر» وهو مأثور عن عمر.

وقال أبو ثور والروافض: تقطع من نصف القدم من معقد الشراك؛ لأن عليًّا- كرم الله وجهه- كان يفعل كذلك ويدع له عقبًا يمشي عليها، أبو السعود عن «البحر».

قوله: **(وعزّر أَيْضًا)** يعني: يعزر بالضرب قبل حبسه في الثالثة والرابعة «حموي» وأفاد بقوله أيضًا أن الحبس من جملة التعزير، وهو معلوم مما تقدم في بابه.

قوله: **(حَتَّى يَتُوب)** مدة التوبة مفوضة إلى رأي الإمام وقيل: ممتدة إلى أن يظهر سيما الصالحين في وجهه، وقيل: يحبس سنة وقيل: إلى أن يموت «قهستاني».

قوله: **(وَمَا رُوِيَ. . . إلخ)** قال الطحاوي: تتبعنا هذه الآثار، فلم نجد لشيءٍ منها أصلًا.

قوله: **(حُمِلَ عَلَى السِّيَاسَة)** استشكل بأن السياسة حكم لم يرد به الشرع،

وَإِبْهَامه اليُسْرَى مَقْطُوعَة أَو شَلَّاء أَو أصْبَعان مِنْها سوَاهَا) سِوى الإِبْهَام **(أَو رِجْله اليُمْنَى مَقْطُوعَة أَو شَلَّاء)** لَم يُقْطَع لأَنَّهُ إِهْلَاك، بَل يُحْبَس لِيَتُوب.

(وَلَا يَضْمَنُ قَاطِع) اليَد **(اليُسْرى)** وَلَو عَمْدًا فِي الصَّحِيح. «نَهْرٌ».

فكان الظاهر الاقتصار على النسخ، انتهى.

قلت: قولهم لا دخل للقاضي ولا للمفتي فيها، يشير إلى ذلك، لكن يعكر عليه قولهم أنها شرع مغلظ، أبو السعود.

قوله: **(وَإِبْهَامه اليُسْرَى)** قيد بالإبهام؛ لأنه لو كان المقطوع إصبعًا غير الإبهام أو أشل فإنه يقطع؛ لأن فوتها لا يوجب خللًا في البطش ظاهرًا، وقيد باليد اليسرى؛ لأنه لو كانت اليمنى شلاء أو ناقصة الأصابع يقطع في ظاهر الرواية؛ لأن المستحق بالنص قطع اليمين واستيفاء الناقص عند تعذر الكامل جائز «منح».

قوله: **(مِنْها)** أي: من اليسرى أي: من اليد اليسرى؛ فالضمير راجع إلى اليسرى لا بالمعنى الأول.

قوله: **(أَو رِجْله اليُمْنَى مَقْطُوعَة)** قيد بقطع الرجل اليمنى بتمامها؛ لأنه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الأصابع، فإن كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده، وإن كان لا يستطيع القيام والمشي عليها، لم تقطع يده، كذا في «البحر».

قوله: **(لَم يُقْطَع)** أي: لم يقطع شيء من يديه ورجليه، أما اليد اليسرى والرجل اليمنى؛ فلأنهما ليستا محلًا للقطع عندنا.

وأما اليد اليمنى؛ فلأن اليسرى إذا كانت شلاء لزم تفويت جنس منفعة اليدين، وهو البطش؛ وذلك إهلاك، وإن كانت الرجل اليمنى هي الشلاء، لزم تلف اليد والرجل من جانب وهو إهلاك أيضًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو عَمْدًا فِي الصَّحِيحِ)** هو قول الإمام ـ رضي الله تعالى عنه ـ وقالا: لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد.

(إِذَا أُمِرَ بِخِلَافِهِ) لأَنَّهُ أَتْلَفَ وَأَخْلَفَ مِن جِنْسِهِ مَا هُوَ خَيْرٌ مِنْهُ؛ وَكَذَا لَو قَطعه غَيْر الحَدَّاد فِي الأَصَحِّ.

وقال زفر: يضمن في الخطأ أيضًا، وهو القياس، والمراد هو الخطأ في الاجتهاد بأن رأى حمل الآية على قطع اليسرى، وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار، فإنه لا يجعل عفوًا وقيل: يجعل عذرًا أيضًا «بحر» مع زيادة.

والقيل الثاني، هو الصحيح «نهر» والدلائل للجميع مستوفاة في المطولات.

قوله: **(إِذَا أُمِرَ بِخِلَافِهِ)** قيد بقوله بخلافه؛ لأن الحاكم لو أطلق، وقال: اقطع يده ولم يعين اليمنى، فلا ضمان على القاطع اتفاقًا لعدم المخالفة؛ إذ اليد تطلق عليهما، وكذا لو أخرج السارق يده فقال: هذه يميني؛ لأنه فعله بأمره ونفي الضمان لا ينافي التعزير، فيعزر إذا فعل ما ذكر عمدًا ثم قيل: إن هذا القطع يقع حدًا، فلا ضمان على السارق لو استهلك العين؛ لأن القطع والضمان لا يجتمعان.

وقيل: لا يقع حدًا فيضمن في العمد والخطأ، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَأَخْلَفَ)** إنما قال: أخلف وإن كانت اليمنى ثابتة في محلها الأصلي؛ لأن اليمنى لما كانت على شرف الزوال كانت كالفائتة.

قوله: **(مِن جِنْسِهِ)** أخرج ما لو قطع رجله اليمنى فإنه وإن امتنع به قطع يده لكنه لم يعوضه من جنس ما أتلف «نهر».

قوله: **(مَا هُوَ خَيْرٌ مِنْهُ)** وهي اليمنى؛ إذ قدرة البطش بها أتم، أبو السعود.

قوله: **(وَكَذَا لَو قَطعه غَيْر الحَدَّاد)** أي: بعد أمر القاضي الحداد، أما إذا صدر ذلك قبل الأمر أصلًا، فهو ما ذكر بعد.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** احترازهما، ذكر الأسبيجابي في «شرح مختصر الطحاوي» حيث قال: هذا كله إذا قطع الحداد بأمر السلطان، ولو قطع يساره غيره، ففي العمد القصاص وفي الخطأ الدية، كذا في «حاشية الشلبي».

(وَلَو قَطَعَه أَحَد قَبْلَ الأَمْرِ وَالقَضَاءِ وَجَبَ القِصَاص فِي العَمْدِ وَالدِّيَةِ فِي الخَطَإِ، وَسَقَطَ القَطْع عَن السَّارِقِ) سَوَاء قطع يَمِينه أَو يَسَاره.

(وَقَضَاء القَاضِي بِالقَطْعِ كَالأَمْرِ) عَلَى الصَّحيحِ. **(فَلَا ضَمَان)** «كَافِي».

وَفِي السِّرَاجِ: سَرَقَ فَلَم يُؤاخَذ بِها حَتَّى قُطِعَت يَمِينه قِصاصًا قُطِعَت رِجْله اليُسْرَى. **(وَطَلَب المَسْروق مِنْهُ)** المَال لَا القطع عَلَى الظَّاهِر. «بَحْرٌ».

قوله: **(وَلَو قَطَعَه أَحَد. . . إلخ)** قال في «شرح الطحاوي»: ومن وجب عليه القطع في السرقة، فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه، فهذا لا يخلو إما أن يكون قبل الخصومة أو بعد الخصومة قبل القضاء أو بعد القضاء، فإن كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص في العمد والدية في الخطأ وتقطع رجله اليسرى في السرقة، وإن كان بعد الخصومة قبل القضاء فكذلك الجواب إلا أنه لا تقطع رجله في السرقة؛ لأنه لما خوصم كان الواجب في اليمنى، وقد فاتت فسقط، وإن كان بعد القضاء فلا ضمان على القاطع، وكان قطعه من السرقة حتى لا يجب الضمان على السارق فيما استهلك من مال السرقة أو سرق في يده، كذا في «الحاشية» المذكورة.

فقول المصنف: وسقط القطع إلخ تبع فيه شيخه في «بحره» وقد علمت ما ذكره الطحاوي إلا أن يحمل على ما إذا كان القطع بعد الخصومة.

قوله: **(قِصاصًا)** احترز به عن القطع للسرقة، فإنه لا يقطع ثانيًا لاتحاد الجنس.

قوله: **(قُطِعَت رِجْله اليُسْرَى)** لأنها أقل وقت القطع، قاله «الحلبي».

قوله: **(عَلَى الظَّاهِر «بَحْرٌ»)** هو الذي جزم به الشارح وهو الذي يفيده ما في «الكشف» فإنه قال: إن وجوب القطع حق الله تعالى على الخلوص، ولا يملك العفو عنه بعد الوجوب ولا يورث عنه، انتهى ملخصًا.

أي: وإذا كان كذلك، فلا يشترط طلب العبد فيه.

(شَرْطُ القَطْعِ مُطْلَقًا) فِي إِقْرَارٍ وَشَهَادَةٍ عَلَى المَذْهَبِ، لأَنَّ الخُصُومَةَ شَرْط لِظُهُورِ السَّرِقَةِ. **(وَكَذَا حُضُوره)** أَي المَسْرُوق مِنْهُ **(عِنْدَ الأَدَاءِ)** لِلشَّهَادَةِ **(وَ)** عِنْدَ **(القَطعِ)** لاحْتِمَالِ أَنْ يقرّ لَهُ بِالمُلْكِ فَيَسْقُطُ القَطْع لَا حُضُور الشُّهُود عَلَى الصَّحِيحِ. «شَرْح المَنْظُومَة». وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

وعبارة «البحر»: والظاهر أن الشرط إنما هو طلب المال، ويشترط حضرته عند القطع لا طلبه القطع؛ إذ هو حق الله تعالى، فلا يتوقف على طلب العبد.

وصرح «الشمني» باشتراط الطلبين حيث قال: وشرط في قطع السارق خصومة المالك وطلبه القطع، انتهى.

ووجه «الحموي» بأنه إنما شرط احتيالًا للدرء كما قالوا في حد القذف، انتهى.

قوله: **(عَلَى المَذْهَبِ)** وقال أبو يوسف: الدعوى في الإقرار ليست بشرط «بحر».

وفي «الكافي»: هذا إذا اختار المالك القطع، وإن قال: أنا أضمنه فلم يقطع عندنا انتهى.

قلت: وهذا يؤدي ما قاله الشمني وما وجهه الحموي من اشتراط طلب المالك القطع.

قوله: **(لأَنَّ الخُصُومَةَ شَرْط لِظُهُورِ السَّرِقَةِ)** فيحتمل في صورة الإقرار أنه إذا حضر المالك يقر للسارق بالمال فيسقط القطع.

قوله: **(فَيَسْقُطُ)** بالنصب عطفًا على يقر.

قوله: **(«شَرْح المَنْظُومَة»)** أي: «منظومة ابن وهبان»: وعبارته: في الشرط الرابع الشهود أو الإقرار، ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الآخر من قول الإمام، وكذا عندهما، انتهى.

(قُلْتُ: لَكِنَّهُ مُخَالِف لِمَا قَدَّمَه مَتْنًا وَشَرْحًا فَلْيحَرّر، وَقَد حَرَّرَهُ فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ» بِمَا يُفِيدُ تَرْجِيح الأَوَّل، فَتَأَمَّل.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى قَوْلِهِ وَطلَب المَسْرُوق إِلَى آخِرِهِ فَقَالَ: **(فَلَو أَقَرَّ أَنَّهُ سَرَقَ مَال الغَائِب تَوَقَّف عَلَى حُضُورِهِ وَمُخَاصَمَتِهِ، وَ)** كَذَا **(لَو قَالَ سَرَقْت هَذِهِ الدَّراهِم وَلَا أَدْري لِمَنْ هِيَ أَو لَا أُخْبِرك مَنْ صَاحبهَا لَا قَطْع)** لأَنَّهُ يَلزَمُ مِن جَهَالَتِهِ عَدَم طَلَبه.

قوله: **(لَكِنَّهُ مُخَالِف لِمَا قَدَّمَه مَتْنًا وَشَرْحًا)** حيث قال المصنف والشارح: وشرط للقطع حضور شاهديها وقته وقت القطع كحضور المدّعي بنفسه حتى لو غابا أو ماتا، لا قطع، وهذا في كل حد سوى رجم وقود.

قلت: لكن نقل المصنف في الباب الآتي تصحيح خلافه انتهى.

قوله: **(بِمَا يُفِيدُ تَرْجِيح الأَوَّل)** حيث نقل عن «الكمال» أنه ظاهر الرواية.

ونصه عنه: قال الكمال: ولا يقطع إلا بحضرة المسروق منه والشاهدين، فإن غابا أو ماتا لم يقطع، انتهى. وكذا لو غاب أحدهما أو مات في ظاهر الرواية، انتهى.

قوله: **(فَتَأَمَّل)** أشار به إلى دقة في المقام، وأنه ينبغي البحث عن المعول عليه.

قال في «الهندية»: إذا شهد شاهدان على سرقة ثم غابا بعد ما ظهرت عدالتهما أو ماتا قبل القضاء أو بعد القضاء قبل الإمضاء ففي الوجهين جميعًا القاضي أي: لا يقضي ولا يمضي في قول أبي حنيفة- رحمه الله تعالى- الأول.

وفي قوله الآخر: يقضي ويمضي، انتهى.

وهو يقوي أن المعول عليه عدم حضور الشاهدين؛ إذ العبرة بما انحط عليه رأي المجتهد، وقد أوضحه المؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: **(أَنَّهُ سَرَقَ مَال الغَائِب)** أي: المعروف للمالك.

قوله: **(لأَنَّهُ يَلزَمُ... إلخ)** تعليل للفرعين السابقين، فإنه في الثاني مجهول للحاكم.

(وَ) كُلّ (مَن لَهُ يَد صَحِيحَة مَلَك الخُصُومَة) ثُمَّ فَرَّع عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (كَمُودَعٍ وغَاصِبٍ) وَمُرْتهنٍ وَمُتَوَلٍّ وأَبٍ وَوَصِيٍّ وَقَابِضٍ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ.

(وَصَاحِبِ رِبًا) بِأَنْ بَاعَ دِرْهَمًا بِدِرْهَمَيْنِ وَقَبَضهُمَا فَسُرِقَا مِنْهُ لأَنَّ الشِّرَاءَ فَاسِدًا بِمَنْزِلَةِ المَغْصُوب، بِخِلَافِ مُعْطِي الرِّبَا لأَنَّهُ بِالتَّسْلِيم لَم يَبْقَ لَهُ مُلْك وَلَا يَد. «شُمُنِّيّ». وَلَا قَطْع بِسَرِقَةِ اللُّقَطَة «خَانِيَّة».

قوله: (مَلَك الخُصُومَة) أي: له أنه يخاصم السارق منه، سواء كان المالك حاضرًا أو غائبًا «حموي» عن «السراج».

قوله: (ثُمَّ فَرَّع عَلَيْهِ) الأولى ثم مثل له.

قوله: (كَمُودَعٍ) بفتح الدال «منح».

قوله: (وَمُتَوَلٍّ) أي: متولي مسجد «منح».

قوله: (وَقَابِضٍ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ) لأنه إن سمى الثمن، كان مضمونًا عليه، فيده يد ضمان، وهي صحيحة، وإن لم يسم كان أمانة، فيكون بمنزلة المودع.

قوله: (بِأَنْ بَاعَ دِرْهَمًا بِدِرْهَمَيْنِ) هذا التصوير لا يناسب هنا؛ لأن المسروق الموجب للقطع لا بد أن يكون نصابًا، فلو تبع المصنف في التصوير لكان أولى فإنه قال: وأراد بصاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين، فسرق منه العشرون، فيقطع السارق بخصومته عندنا؛ لأن هذا المال بمنزلة المغصوب إذا الشراء فاسدًا بمنزلته، انتهى.

قوله: (لَم يَبْقَ لَهُ مُلْك وَلَا يَد) المراد أنه لا توجد له المطالبة على السارق، وهذا لا ينافي وجوب الضمان على آكل الربا.

قوله: (وَلَا قَطْع بِسَرِقَةِ اللُّقَطَة «خَانِيَّة») لم يذكر في «الخانية» عنه صاحب «البحر» تفريعًا على ما ذكر فيها، وهو رجل الْتَقَطَ لُقَطَةً، فضاعت منه فوجدها في يد غيره، فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة، فإن له أن يأخذها من الثاني؛ لأن الرجل الأول في ولاية آخذ اللقطة، وليس الثاني كالأول في ولاية إثبات اليد على الوديعة، انتهى.

(**وَمَن لَا**) يَد لَهُ صَحِيحَة (**فَلَا**) يَمْلك الخُصُومَة، كَسَارِقٍ سُرِقَ مِنْهُ بَعْدَ القَطْع لَم يُقْطَع بِخُصُومَةِ أَحَد وَلَو مَالِكًا، لأَنَّ يَده غَيْر صَحِيحَة كَما يَأْتِي آنِفًا.

(**وَيُقْطَع بِطَلَبِ المَالِك**) أَيْضًا (**لَوْ سُرِقَ مِنْهُم**) أَي مِنَ الثَّلَاثَة، وَكَذَا بِطَلَبِ الرَّاهِن مَعَ غيبَة المُرْتهن عَلَى الظَّاهِرِ لأَنَّهُ هُوَ المَالِك (**لَا بِطَلَب المَالِك**) لِلعَيْنِ

قال في «البحر»: فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط، وفي هذا التفريع نظر! لأن كلام «الخانية» مفروض فيما إذا ضاعت منه اللقطة، فوجدها عند غيره، فمن أين يؤخذ من هذه العبارة عدم قطع السارق للُّقَطَة.

أما عدم القطع على الواجد لها بعد أن ضاعت من الملتقط الأول؛ فلعدم وجود السرقة.

وما ذكره في «الخانية» من أنه لا خصومة بينهما إذا ضاعت منه اللقطة فوجدها عند غيره، لا يستلزم عدم الخصومة أيضًا إذا سرقت، أفاده أبو السعود.

قوله: (**لأَنَّ يَده غَيْر صَحِيحَة**) علة لقوله لم يقطع بخصومة أحد.

قوله: (**آنفًا**) كصاحِبٍ وكَتِفٍ وَقُرِئَ بِهِمَا أي: منذ ساعة أي: في أول وقت يقرب منا، «قاموس» وهو يعم الماضي والمستقبل.

قوله: (**وَيُقْطَع بِطَلَبِ المَالِك**) أطلقه، فعم ما لو حضر المسروق منه، وهو المودع ونحوه كالغاصب أو لم يحضر، وهو ظاهر المذهب، أفاده أبو السعود.

قوله: (**أَي مِنَ الثَّلَاثَة**) كذا وقع من «الزيلعي» و«العيني» وصاحب «البحر» فبدا أنه يقطع بطلب معطي الربا.

ويؤيده ما سلف قريبًا أنه كالمال المغصوب وقدم قريبًا كصاحب «البحر» أنه لا قطع بطلبه وعزاه إلى «الشمني» ونحوه في «السراج» لأنه بالتسليم لم يبق له يد ولا ملك.

قوله: (**وَكَذَا بِطَلَبِ الرَّاهِن. . . إلخ**) اعلم أن القطع بخصومة الراهن وحده مقيد بما إذا كانت العين قائمة، وقد قضى الدين، أما إذا لم يقضه أو استهلك السارق العين، فلا تقطع بخصومته؛ لأنه قبل الإيفاء لا حق له في

المَسْرُوقَة (**أَو**) بِطَلَبِ (**السَّارِق لَو سُرِقَ مِن سَارِق بَعْدَ القَطْعِ**) لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ. (**بِخِلَافِ مَا إِذَا سَرَق**) الثَّانِي مِن السَّارِق الأَوَّل (**قَبْلَ القَطْعِ**) أَو بَعْدَ ما دُرِئ بِشُبْهَةٍ (**فَإِنَّ لَهُ وَلِرَبِّ المَالِ القَطْع**) لأَنَّ سُقُوطَ التَّقَوّم ضَرُورَة القَطْع وَلَم تُوجَد فَصَارَ كَالغَاصِبِ، ثُمَّ بَعْدَ القَطْعِ: هَلْ لِلأَوَّلِ اسْتِرْدَاده؟ رِوَايَتان، وَاخْتَار الكَمَال ردّه لِلمَالِكِ.

(**سَرَقَ شَيْئًا وَردَّه قَبْلَ الخُصُومَة**) ....

المطالبة بالعين، وبالاستهلاك صار المرتهن مستوفيًا لدينه.

قال الشارح: وينبغي أن يقطع بخصومته فيما إذا زادت قيمة الرهن على دينه بما يبلغ نصابًا؛ لأن له المطالبة بما إذا زاد كالوديعة، وارتضاه في «الفتح» وهو مذكور في «غاية البيان» «حموي».

قوله: (**لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ**) لأن المال غير متقوم في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك، فلم تنعقد موجبة في نفسها «بحر».

قوله: (**أَو بَعْدَ ما دُرِئ بِشُبْهَةٍ**) كإدعاء الملكية من السارق ولا حاجة إليه؛ لأنه يصدق عليه أنه قبل القطع.

قوله: (**فَصَارَ كَالغَاصِبِ**) أشار به إلى الرد على إطلاق الإمامين: الكرخي والطحاوي عدم القطع في السرقة من السارق معللين بأن يد السارق ليست يد أمانة، ولا ملك، فكان ضائعًا ولا قطع في أخذ مال ضائع.

قوله: (**رِوَايَتان**) قال في «النهر»: ثم بعد القطع ليس للأول ولاية الاسترداد في رواية وفي أخرى له ذلك لحاجته؛ إذ الرد واجب عليه، انتهى بزيادة من «البحر».

قوله: (**وَاخْتَار الكَمَال... إلخ**) قال في «المنح»: واختار «الكمال» أن الْوَجْهَ أَنَّهُ إِذَا ظَهَرَ هَذَا الْحَالُ عِنْدَ الْقَاضِي لَا يَرُدُّهُ إِلَى الْأَوَّلِ وَلَا إِلَى الثَّانِي إِذَا رَدَّهُ لِظُهُورِ خِيَانَةِ كُلٍّ مِنْهُمَا، بَلْ يَرُدُّهُ مِنْ يَدِ الثَّانِي إِلَى الْمَالِكِ إِنْ كَانَ حَاضِرًا، وَإِلَّا حَفِظَهُ كَمَا يَحْفَظُ أَمْوَالَ الْغُيَّبِ، انتهى.

قوله: (**وَردَّه قَبْلَ الخُصُومَة**) المسألة رباعية؛ لأن الرد إما أن يكون بعد

عِنْدَ القَاضِي **(إِلَى مَالِكه)** وَلَو حُكْمًا كأُصُولِهِ وَلَو فِي غَيْر عِيَالِهِ **(أَوْ مَلَكَهُ)** أَي المَسْروق **(بَعْدَ القَضَاء)** بِالقَطْعِ وَلَو بِهِبَةٍ مَعَ قَبْض ....

الترافع إلى القاضي قبل الدعوى أو بعدها قبل الثبوت، ولا قطع فيهما أو بعد الدعوى، والثبوت قبل القضاء أو بعده فيقطع فيهما، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(عِنْدَ القَاضِي)** متعلق بقوله الخصومة.

قوله: **(كأُصُولِهِ وَلَو فِي غَيْر عِيَالِهِ)** لأن لهؤلاء شبهة الملك، فيثبت به شبهة الرد بخلاف ما إذا رد إلى عيال أصوله، فإنه يقطع؛ لأنه شبهة الشبهة، وهي غيره معتبرة، وإنما قيد بالأصول؛ لأنه إذا رده إلى فرعه، وكل ذي رحم محرم منه يشترط أن يكون في عياله وإلا فليس برد وإنما لم يقطع؛ لأن الخصومة شرط لظهور السرقة؛ لأن البينة إنما جعلت حجة ضرورة قطع المنازعة، وقد انقضت الخصومة «بحر».

قوله: **(أَوْ مَلَكَهُ بَعْدَ القَضَاء بِالقَطْعِ)** لأن الإمضاء من القضاء في الحدود أي: فالملك الحادث في هذه الحالة كالملك الحادث قبل القضاء؛ لأن القاضي لما لم يمض صار كأنه لم يقض، فلا يستوفي القطع كما قبل القضاء، وهذا لأن القاضي لا يخرج عن عهدة القضاء في باب الحدود بمجرد قوله: قضيت بل بالاستيفاء جلدًا أو رجمًا أو قطعًا، فلا جرم كان الإمضاء من القضاء، بخلاف حقوق العباد، فإنه ثمة بمجرد قوله: قضيت، يخرج عن عهدة القضاء؛ ولأن السارق لو قطع بعد الملك قطع في ملك نفسه انتهى «شلبي».

قوله: **(وَلَو بِهِبَةٍ مَعَ قَبْض)** قال شيخنا: القائل أن يقول: لا يشترط القبض؛ لأن الهبة تقطع الخصومة؛ لأنه ما كان يهب ليخاصم فليتأمل «حموي».

ويعني بشيخه «الشرنبلالي».

قلت: المانع من القطع هو تملك السارق من المسروق وبالهبة بدون قبض لا تتم الهبة. قال المصنف في الهبة: وتتم بالقبض، انتهى.

(أَو ادّعَى أَنَّه ملْكه) وَإِنْ لَم يُبَرهن لِلشُّبْهَةِ **(أَو نَقَصت قِيمَته مِن النِّصابِ)** بِنُقْصَان السِّعْر فِي بَلَدِ الخُصُومَةِ **(لَم يقْطَع)** فِي المَسائِل الأَرْبَع.

فلا ملك له فيها قبل القبض، وعبارة الإمام محمد في «الجامع الصغير» مطلقة عن قيد التسليم، وإنما قيد به صاحب «الهداية».

ونص «الجامع»: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل سرق سرقة، فقضى القاضي بالقطع، ثم وهب رب السرقة السرقة إلى السارق، قال: يدرأ عنه الحد. وفي «الشلبي» عن الإمام علاء الدين ما يفيد اشتراط التسليم، فإنه قال علماؤنا رضي الله تعالى عنهم: السارق؛ إذا ملك المسروق بعد القضاء قبل الاستيفاء بالهبة وغيرها من أسباب الملك لا يجوز استيفاء القطع.

وقال زفر والشافعي: يجوز، انتهى.

فقوله إذا ملك . . . إلخ يفسد التسليم في الهبة، فإنه لا ملك فيها بدونه، والذي يفيده قولهم: الحدود تدرأ بالشبهات أنه بمجرد البينة الثابتة، لوجود الشبهة.

قوله: **(أَو ادّعَى أَنَّه ملْكه)** أي: بعد ما ثبتت عليه السرقة بالبينة أو بالإقرار «بحر».

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** أي: وهي تتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الإقرار.

قوله: **(أَو نَقَصت قِيمَته)** قيد بنقصان القيمة؛ لأنه يقطع مع نقصان العين؛ لأنها مضمونة عليها، فكمل النصاب بالدين «حموي».

وصار كما لو كان السارق استهلكه كله، فإنه يقطع به لقيامه إذ ذاك، ثم يسقط ضمانه إذ ذاك، «شلبي» عن الكمال.

قوله: **(فِي بَلَدِ الخُصُومَةِ)** أشار به إلى أنه لا يشترط عين البلدة التي سرق منها حتى؛ إذا سرق ما قيمته نصاب في بلد وأخذ في بلد آخر القيمة فيه أنقص لم يقطع «بحر».

(أَقَرَّا بِسَرِقَةِ نِصَاب ثُمَّ ادَّعَى أَحَدهما شُبْهَة) مُسْقطة للقَطْع **(لَم يُقْطَعا)** قيد بِإقْرَارِهِمَا، لأَنَّه لَو أَقَرّ أَنَّهُ سَرَق وَفُلَان فَأَنْكَرَ فُلَان قُطِعَ المُقِرّ كَقَوْلِهِ قَتَلت أَنَا وَفُلَان.

(وَلَو سَرَقَا وَغَابَ أَحَدهما وَشَهِدَ) أَي شَهِدَ اثْنَان **(عَلَى سَرِقتهما قُطِعَ الحَاضِر)** لأَنَّ شُبْهَةَ الشُّبْهَة لَا تُعْتَبر.

(وَلَو أَقَرّ عَبْد) مُكَلّف ....

قوله: **(بِسَرِقَةِ نِصَاب)** المراد الجنس؛ لأنهما لا يقطعان إلا إذا بلغت سرقتهما نصابين.

قوله: **(ثُمَّ ادَّعَى أَحَدهما شُبْهَة)** ولو بعد القضاء قبل الإمضاء «حموي».

قوله: **(لَم يُقْطَعا)** لأن الرجوع عامل في حق الراجع، ومورث للشبهة في حق الآخر «نهر».

واعلم أن رجوعه وإن صح بالنسبة لسقوط القطع عنه، لا ينافي لزوم ضمان المال أبو السعود.

قوله: **(قُطِعَ المُقِرّ)** لعدم الشركة بتكذيبه «بحر».

قوله: **(قُطِعَ الحَاضِر . . . إلخ)** قال في «البحر»: لأن الغيبة تمنع ثبوت السرقة على الغائب، فبقي معدومًا لا يورث الشبهة، وَلَا مُعْتَبَرَ بِتَوَهُّم حُدُوثِ الشُّبْهَةِ؛ لأنه شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ وَبَيَانُهُ أَنَّ الْغَائِبَ لَوْ حَضَرَ وَادَّعَى كَانَ شُبْهَةً لِلْحَاضِرِ وَاحْتِمَالُ دَعْوَى الْغَائِبِ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ، فَلَا تُعْتَبَرُ. انتهى.

وهذا قول الإمام الأخير، وهو قولهما، وقول الأئمة الثلاثة «شلبي» عن «الفتح» وكان يقول: أولًا لا يجب عليه القطع؛ لأن الغائب ربما يدعي الشبهة عند حضوره، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو أَقَرّ عَبْد)** سواء كان مأذونًا أو محجورًا عليه «بحر».

قوله: **(مُكَلّف)** احترز به عن الصغير، فإنه؛ إذا أقر بها، فلا قطع، غير أنه إن كان مأذونًا يرد المال إلى المسروق منه إن كان قائمًا، وإن كان هالكًا

(بِسَرِقَة قُطِع وَتُردّ السَّرِقَة إِلى المَسْروق مِنْهُ) لَو قَائِمَة **(كَما لَو قَامَت عَلَيْهِ بَيِّنَة بِذَلِكَ)** لَكِن **(بِشَرْط حَضْرَة مَوْلَاه عِنْدَ إِقَامَتِهَا)** خِلَافًا لِلثَّانِي، لَا عِنْدَ إِقْرَارِهِ يُحَدّ اتِّفَاقًا.

(وَلَا غُرْم عَلَى السَّارِق بَعْدَمَا قُطِعَت يَمِينُهُ) هَذَا لَفْظ الحَدِيث، «دُرَرٌ» وَغَيْرها، وَرَوَاه الكَمَال «بَعْدَ قَطْع يَمِينِهِ».

يضمن، وإن كان محجورًا، فإن صدقه المولى يرد المال إلى المسروق منه إن كان قائمًا، ولا ضمان عليه إن كان هالكًا، ولا بعد العتق، كذا في «الفتح».

قوله: **(قُطِع)** لأن إقرار العبد على نفسه بالحدود والقصاص صحيح من حيث إنه ادعى ثم يتعدى إلى المالية؛ فيصح من حيث إنه مال؛ ولأنه لا تهمة في هذا الإقرار، لما يشمل عليه من الأضرار، ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد «بحر».

قوله: **(وَتُردّ السَّرِقَة)** مصدر مراد به اسم المفعول «حموي».

قوله: **(لَو قَائِمَة)** ولو هالكة قطع، ولا ضمان «بحر».

قوله: **(بِذَلِكَ)** أي: بالسرقة.

قوله: **(لَا عِنْدَ إِقْرَارِهِ يُحَدّ)** أي: بموجب حد، ومنه الإقرار بالسرقة.

قوله: **(وَلَا غُرْم عَلَى السَّارِق)** التعبير بالغرم يفيد أن المسروق غير باقٍ، فلو كان قائما، فإنما يؤمر بالرد، فقول المصنف بعد: ويرد العين، تصريح بمفهوم قوله: ولا غرم.

قوله: **(بَعْدَمَا قُطِعَت يَمِينُهُ)** ما مصدرية أي: بعد قطع يمينه، فهو بمعنى الرواية الأخرى، فإن كان كلا اللفظين واردًا؛ فالأمر ظاهر، وإن كان الوارد أحدهما؛ فالآخر من الرواية بالمعنى، وهي جائزة للعارف.

قوله: **(وَرَوَاه الكَمَال ... إلخ)** ورواه أيضًا بلفظ: لا يغرم صاحب سرقة؛ إذا أقيم عليه «منح».

ولا فرق في عدم الضمان بين كونه غنيًّا وفقيرًا، وفصل الإمام مالك، وأطلق الضمان الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنهما، كذا يستفاد من «شرح العلامة مسكين» و«حاشيته للسيد» وهذا الدليل النقلي، وعلل دراية بأن وجوب

(وَتُرَدّ العَيْن لَو قَائِمَة) وَإِنْ بَاعَها أَو وَهَبها لِبَقَائِها عَلَى مُلْك مَالِكها **(وَلَا فَرق)** فِي عَدَم الضَّمَان **(بَيْنَ هَلَاك العَيْن وَاسْتِهْلَاكِها فِي الظَّاهِر)** مِن الرِّوَايَة، لكنَّه يُفْتَى بِأَدَاءِ قِيمَتها دِيَانَة، وَسَواء كَانَ الاسْتِهْلَاك **(قَبْل القَطْع أَو بَعْده)** «مُجْتَبَى». وَفِيهِ: لَو اسْتَهْلَكه المُشْتَرِي مِنْهُ أَو المَوْهُوب لَهُ فَلِلمَالِكِ تَضْمِينُهُ **(وَلَو قُطِعَ لِبَعْضِ السَّرِقَات لَمْ يضْمَن شَيْئًا)** ....

الضمان ينافي القطع؛ لأنه يتملكه بأداء الضمان مستندًا إلى وقت الأخذ؛ فتبين أنه ورد على مكله؛ فينبغي القطع، والشيء الذي يؤدي إلى انتفاء القطع المشروع، هو المنتفي، أفاده الحموي.

قوله: **(لِبَقَائِها عَلَى مُلْك مَالِكها)** ولذا يحل له الانتفاع بها، ولو خاطها فيما لم يحل لبسه «حموي».

قوله: **(فِي الظَّاهِر مِن الرِّوَايَة)** وروى الحسن عن الإمام أنه يجب الضمان في الاستهلاك «منح».

قوله: **(لَكِنَّهُ يُفْتَى)** الضمير إلى السارق وهو استدراك على صورة الاستهلاك فقط وعلله الزيلعي بأنه أتلف مالًا محظورًا بغير حق، وعبر بالفساد، فأفاد أنه لا يحكم به.

قوله: **(وَسَواء كَانَ الاسْتِهْلَاك قَبْل القَطْع)** لكنه إنما يقطع في هذا؛ إذا اختار المالك القطع، أما إذا اختار التضمين، فلا يقطع؛ لأنه تضمن رجوعه عن دعوى السرقة إلى دعوى المال «بحر».

قوله: **(اسْتَهْلَكه المُشْتَرِي مِنْهُ أَو المَوْهُوب لَهُ)** وكذا غيرهما كأجنبي كما يفيده إطلاق السراج فإذًا لا فرق بين الأجنبي وغيره كما في «النهر». وقيد الاستهلاك يفهم أنه إذا هلك عندهما ليس له تضمينهما.

قوله: **(فَلِلمَالِكِ تَضْمِينِهِ)** ويرجع المشتري على السارق بالثمن الذي دفعه لا بالقيمة «هندية».

قوله: **(لَمْ يضْمَن شَيْئًا)** لأن القطع وجب عن السرقات كلها؛ فيبطل ضمان

وَقَالَا يضْمَن مَا لَم يقْطَع فِيهِ.

(سَرَقَ ثَوْبًا فَشَقَّهُ نِصْفَيْن ثُمَّ أَخْرجه: قُطِع إِنْ بَلَغَت قِيمَته نِصَابًا بَعْدَ شَقّه مَا لَم يَكُن إِتْلَافًا) بِأَن ينقص أَكْثَر مِن نِصْفِ القِيمَةِ ....

كلها، كما لو خاصموا جميعًا، وهذا لأن الحد عند تقدم أسبابه يقع عن الكل رجحان البعض عن البعض، وكل السرقات ثابتة في علم الله تعالى، والقطع يستوفى حقًّا لله تعالى، ولا يجب بالسرقات إلا قطع واحد للتداخل؛ فيقع عن الكل في علمه تعالى إلا أن القاضي لا علم له بسائر السرقات، فنظن أن القطع بإزاء الواحدة، فإذا ثبت الباقي من السرقات بالبينات بان له أن القطع بإزاء الكل، والخصومة شرط لظهورها عند القاضي لا لوجوبها؛ فإذا خاصم الواحد، وأثبت وصح التكليف للقاضي بالقطع والمستوفي يصلح للكل، والكل واجب في الحقيقة؛ فيقع عن الكل لعود نفعه إلى الكل «شلبي» عن «الكافي».

ونفعه هو زجر السارق وأطلق المصنف عدم الضمان؛ فانتظم ما إذا كان الكل لواحد كما إذا سرق نصبًا من شخص بدفعات، فخاصم عن بعضها، وقطع له، ثم خاصم عن الباقي.

وما إذا كان لمتعدد وحضر الكل وقطع للبعض أو حضر البعض فقط «منح» بزيادة.

وقال في «النهر»: وأجمعوا على أن الكل لو حضروا وقطع بخصومتهم لم يضمن شيئًا، انتهى.

قوله: **(مَا لَم يقْطَع فِيهِ)** ما واقعة على السرقة، وذكر العائد نظرًا للفظ ما.

قوله: **(ثُمَّ أَخْرجه)** أفاد به أن الشق وقع في الدار، فلو شقه اتفاقًا، وإن لم تبلغ قيمته نصابًا كما يفهم من «الهندية» وبه صرح أبو السعود.

قوله: **(قُطِع)** هذا مقيد بما إذا اختار تضمين النقصان، وأخذ الثوب ما إذا اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه، فلا تقطع اتفاقًا؛ لأنه ملكه مستندًا إلى وقت الأخذ «بحر».

فَلَهُ تَضْمِين القِيمَة فَيَمْلكه مُستندًا إِلَى وَقْت الأَخْذِ، فَلَا قَطْع. «زَيْلَعِيّ». وَهَل يَضْمَن نُقْصَان الشّقّ مَعَ القَطْع؟ صَحَّحَ الخبَّازِيُّ لَا. وَقَالَ الكَمَال: الحَقّ نَعَم؛

قوله: **(فَلَهُ تَضْمِين القِيمَة)** أي: من غير خيار «هندية».

قوله: **(وَهَل يَضْمَن نُقْصَان الشّقّ مَعَ القَطْع؟)** أي: فيما إذا شقه نصفين، ولم يكن إتلافًا، انتهى، «حلبي».

واعلم أن الشق تارة يكون يسيرًا، وتارة يكون فاحشًا، ولا خلاف في القطع؛ إذا كان يسيرًا، وفي عدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه، وإنما يضمن النقصان مع القطع.

وأما إذا كان فاحشًا فقال أبو يوسف: لا يقطع؛ لأنه أحدث فيه سبب الملك، وهو الشق الفاحش، فإنه يوجب القيمة، فيملك المضمون وقيل: هذا رواية عنه «حموي».

ولهما: أن الشق ليس بسبب موضوع للملك، وإنما هو سبب للضمان، وإنما يثبت للضمان، وإنما يثبت الملك ضرورة أداء الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك واحد، ومثله لا يورث الشبهة.

واختلفوا في الفرق بين الفاحش واليسير، والصحيح أن الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة، واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط، أبو السعود عن البدر العيني ملخصًا.

قوله: **(صَحَّحَ الْخَبَّازِيُّ لا)** أي: لا يضمن؛ لأنه لو ضمنه لكان ضامنًا جزء هذا الثوب، فيكون كأنه ملك ما ضمن مشتركًا بينهما فينبغي القطع.

قوله: **(وَقَالَ الكَمَال: الحَقّ نَعَم)** فإنه قال والحق ما ذكر في عامة الكتب الأمهات أنه يقطع ويضمن النقصان والنقص بالاستهلاك غير وارد؛ لأن الاستهلاك هناك بعد السرقة بأن سرق واستهلك المسروق وما نحن فيه ما إذا نقص قبل تمام السرقة، فإن وجوب قيمة ما نقص ثابت قبل السرقة؛ إذا أخرجه من الحرز كان المسروق هو الناقص؛ فالقطع حينئذ بذلك المسروق هو

وَمَتَّى اخْتَار تَضْمِين القِيمَة يَسْقُط القَطْع لِمَا مَرَّ.

(وَلَو سَرَقَ شَاة فَذَبحها فأَخْرَجها لَا) لِمَا مَرَّ أَنَّه لَا قَطْع فِي اللَّحْم **(وَإِن بَلَغَ لَحْمها نِصَابًا)** بَل يَضْمَن قِيمَتها.

(وَلَو فَعَلَ مَا سَرَقَ مِن الحَجَرَيْنِ[١] وَهُوَ قَدْر نِصَاب) وَقْت الأَخْذ **(دَرَاهِم أَو دَنَانِير)** أَو آنِيَة **(قطع ورُدّت)** وَقَالَا: لَا تردّ لتقوّم الصّنعة عِنْدهما خِلَافًا لَهُ. وَأَمَّا نَحْو

الناقص؛ ولم يضمنه إياه.

ثم قال: وأما قول الباحث فيكون مشتركًا بينهما؛ فغلط؛ لأنه عند تحقق السرقة بالإخراج ما كان له ملك في المخرج، فإن الجزء الذي ملكه بالضمان هو ما قبل السرقة، وقد هلك قبلها وحين وردت السرقة وردت على ما ليس فيه ذلك الجزء المملوك انتهى «شلبي» ملخصًا.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أنه ملكه مستندًا إلى وقت الأخذ.

قوله: **(فَذَبحها فأَخْرَجها)** قيد بالإخراج بعد الذبح؛ لأنه لو أخرجها حية وقيمتها عشرة ثم ذبحها يقطع، وإن انتقصت قيمتها بالذبح «حموي».

قوله: **(وَهُوَ قَدْر نِصَاب)** تصريح بمعلوم.

قوله: **(لتقوّم الصّنعة عِنْدهما)** لأن الصنعة عندهما مبدلة العين والاسم، أما الأول فظاهر وأما الثاني، فكان ذهبًا وفضة، ثم صار دراهم ودنانير.

قوله: **(خِلَافًا لَهُ)** بقوله قالت الأئمة الثلاثة، دليله: أن هذه الصنعة في الذهب والفضة، ولو تقومت وبدلت الاسم لم تعتبر موجودة شرعًا بدليل أنه لم يتغير به حكم الربا حتى لا يجوز بيع آنية وزنها عشرة فضة، بأحد عشر فضة؛ فكانت العين كما كانت حُكمًا فيقطع وتؤخذ للمالك على أن الاسم باق، وهو اسم الفضة والذهب، وإنما حدث له اسم آخر مع ذلك الاسم «شلبي» عن «الكمال».

---

(١) الحجران: الذهب والفضة.

النُّحَاس لَو جَعَلَه أَوَانِي، فَإِن كَانَ يُبَاع وَزْنًا فَكَذَلِكَ، وَإِن عددًا فَهِيَ لِلسَّارِقِ اتِّفَاقًا. «اخْتِيَار».

(وَلَو صَبَغه أَحْمَر أَو طَحَنَ الحِنْطَة) أَو لتّ السَّويق **(فَقَطع لَا ردّ وَلَا ضَمَان)** وَكَذَا لَو صَبَغه بَعْدَ القَطْعِ. «بَحْرٌ». خِلَافًا لِمَا فِي الاخْتِيارِ **(وَلَو)** صَبغه **(أَسْوَد ردّه)**

قال في «التبيين»: وأصل هذا الخلاف في الغاصب هل يملك هذه الدراهم والدنانير بهذه الصنعة أم لا؟ بناء على أنها متقومة أم لا، انتهى.

قوله: **(فَإِن كَانَ يُبَاع وَزْنًا)** ذكر الضمير باعتبار كون الآنية نُحاسًا.

قوله: **(فكذلك)** أي: يجري فيه الخلاف؛ لأن الصنعة لم تخرجه عن حاله الأول عنده وأخرجته عندهما.

قوله: **(فَهِيَ لِلسَّارِقِ اتِّفَاقًا)** لعروض حالة عليه في تداوله وبيعه وشرائه.

قوله: **(أَو لتّ السَّويق)** بسمن أو عسل «هندية».

قوله: **(فَقَطع)** إنما قطع به؛ لأن قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الأبيض، وهو لم يملكه أبيض بوجه ما، والمملوك للسارق إنما هو المصبوغ «بحر».

قوله: **(لَا ردّ)** هو قولهما؛ لأن الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو أراد أخذه مصبوغًا يضمن ما زاد الصبغ فيه، وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى ألا ترى أنه غير مضمون على السارق بالهلاك، وهو الحكم الثاني الذي أفاده المصنف بقوله: ولا ضمان.

وفي «الهندية» عن «نوادر ابن سماعة» عن محمد - رحمه الله تعالى -؛ إذا قطع السارق وقد صبغ الثوب لم يكن لصاحب الثوب أن يأخذ الثوب أو خاطه قميصًا، أفتى السارق أن يبيع الثوب، ويأخذ من ثمنه ما زاد الصبغ فيه، ويتصدق بالفضل، وكذلك يبيع القميص، ويأخذ قيمة خيوطه، ويتصدق بالفضل، وكذلك الحنطة يأخذ منها نفقته عليها، كذا في «المحيط».

وفي «الدر الملتقى» قال محمد: يرد الثوب ويأخذ ما زاد الصبغ، وعند الأئمة يؤخذ منه الثوب بلا ضمان شيء.

لأَنَّ السَّوادَ نُقْصان، خِلَافًا لِلثَّانِي وَهُوَ اخْتِلَاف زَمان لَا بُرْهان.

(سَرَقَ فِي وِلَايَة سُلْطَان لَيْسَ لِسُلْطَان آخَر قَطعه) إِذْ لَا وِلَايَة لَهُ عَلَى مَن لَيْسَ تَحتَ يَدِهِ؛ فَلْيحفظ هَذَا الأَصْل.

(إِذا كَانَ لِلسَّارِقِ كَفَّان فِي مِعْصَم وَاحِدٍ) قِيلَ يقْطَعان، وَقِيلَ: **(إِن تَمَيَّزَت الأَصْلِيَّة وَأَمْكَن الاقْتِصَار عَلَى قَطْعِهَا لَمْ يقْطع الزَّائِد)** لأَنَّهُ غَيْر مُسْتَحق لِلقَطْع **(وَإِلَّا)** تَكُن مُتَمَيِّزَة **(قَطْعًا هُوَ المُخْتَار)** لأَنَّهُ لَا يَتَمَكَّن مِن إِقَامَةِ الوَاجِب! إِلَّا بِذَلِكَ. «سِرَاج». وَاللّٰه تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ قَطْعُ الطَّرِيقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ **(قَطْعِ الطَّرِيقِ)** وَهُوَ السَّرِقَةُ الكُبْرَى **(مَنْ قَصَدَه)** ....

قوله: **(لأَنَّ السَّوادَ نُقْصان)** فلا يوجب انقطاع المالك «بحر».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** فإنه قال: لا يرده؛ لأن السواد زيادة كالحمرة، وعند محمد زيادة أيضًا لكنه لا يقطع حق المالك؛ لأن الثوب أصل قائم، والصبغ تبع «بحر» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَهُوَ اخْتِلَاف زَمان لَا بُرْهان)** فإن الناس ما كانوا يلبسون السواد في زمانه ويلبسونه في زمانهما «حموي».

قوله: **(لَيْسَ لِسُلْطَان)** المراد به من له ولاية القطع.

قوله: **(تَحتَ يَدِهِ)** أي: ولايته وقت السرقة.

قوله: **(هَذَا الأَصْل)** وهو أن كل حاكم لا يجري حكمه إلا فيما كان تحت ولايته وهل هذا خاص بالحدود، ويحرر، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ

قدمت السرقة الصغرى على الكبرى؛ لِأَنَّ الصُّغْرَى أَكْثَرُ وُقُوعًا؛ وَلِأَنَّ التَّرَقِّي مِن الْقَلِيلِ إِلَى الْكَثِيرِ.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ السَّرِقَةُ الكُبْرَى)** أطلق على قطع الطريق اسم

وَلَو فِي المِصْرِ لَيْلًا، بِهِ يُفْتَى.

السرقة مجاز الضرب من الإخفاء، وهو الإخفاء عن الإمام، ومن نصبه الإمام لحفظ الطريق من الكشاف وأرباب الإدراك؛ ولذا لا تطلق السرقة عليه إلا مقيدة بالكبرى، وإنما كانت كبرى؛ لأن ضررها يعم عامة المسلمين حيث يقطع عليهم الطريق بِزَوَالِ الْأَمْنِ، بخلاف السرقة الصغرى، فإن ضررها خاص بالمسروق منه؛ ولأن موجب قطع الطريق أغلظ من حيث القتل، ومن حيث قطع اليد والرجل من خلاف، وليس في السرقة الصغرى مثل ذلك والإضافة فيه لأدنى ملابسة.

والمعنى قطع المارة في الطريق أو أطلق الطريق على المارة من إطلاق اسم المحل على الحال.

قال في «الدراية»: لقطع الطريق شرائط أن يكون من قوم لهم قوة وشوكة، وأن يكون خارج المصر، فلا يكون في المصر أو فيما يقرب منها، أو بين قريتين خلافًا؛ لأبي يوسف، فإنه قال بتحققه في المصر ليلًا، وعليه الفتوى لمصلحة الناس كما في «الاختيار» وغيره، ونقل القهستاني عن بعض المتأخرين أن هذا الشرط في زمانهم.

وأما في زماننا؛ فيتحقق في القرى والأمصار انتهى.

وأن يكون في دار الإسلام، وأن يكون المأخوذ قدر النصاب، وأن يكون القطاع كلهم أجانب في حق أصحاب الأموال، وأن يكونوا من أهل وجوب القطع، ولو كان فيهم امرأة؛ فالأصح أنها لا تقطع.

وجعل في «الفتح» المرأة كالرجال، ونقله عن ظاهر الرواية، وأن يؤخذوا قبل التوبة، فإن أخذوا بعدها رد المال، وسقط عنهم الحد بلا خلاف انتهى من «حاشية الشلبي» و«النهر» و«الدر المنتقى».

قوله: (**وَلَو فِي المِصْرِ لَيْلًا**) قيد بالليل ليفيد أنه إذا كان بالنهار لا يجري عليه أحكام قطع الطريق، بل يعزر، ويؤخذ بموجب جنايته؛ إذا كان بغير

(وَهُوَ مَعْصُومٌ عَلَى) شَخْصٍ (مَعْصُومٍ) وَلَو ذِمِّيًّا، فَلَوْ عَلَى المسْتَأمَنين فَلَا حَدَّ (فَأُخِذَ قَبْلَ أَخْذ شَيْء وَقَتْل) نَفْسٍ (حُبِسَ) وَهُوَ المُرَادُ بِالنَّفْيِ فِي الآيَةِ.
وَظَاهِرٌ أَنَّ الْمُرَادَ تَوْزِيعُ الْأَجْزِيَةِ عَلَى الْأَحْوَالِ كَمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ

سلاح، أو أخرج بقيد العصمة الحربي؛ إذا غلب في دارنا، فإنه يكون من استيلاء الكفار، وإن كان مستأمنًا ففي إقامة الحد عليه خلاف «منح».

قوله: (وَلَو ذِمِّيًّا) يرجع إلى كل من المعصوم الأول والثاني.

قوله: (فَلَا حَدَّ) لقيام السبب المبيح في مال المستأمن وهو كونه حربيًّا «منح». وأفاد بإخراج المستأمن أن المراد بالعصمة المعصمة المؤيدة.

قوله: (وَهُوَ الْمُرَادُ بِالنَّفْيِ فِي الآيَةِ) وذلك؛ لأنه إما أن يراد نفيه عن جميع الأرض وذلك لا يتحقق ما دام حيًا، أو عن بلدة أخرى، وبه لا يحصل المقصود، وهو دفع؛ أذاه عن الناس أو نفيه عن دار الإسلام إلى دار الحرب، وفيه تعريضه على الردة؛ فدل على أن المراد نفيه عن جميع الأرض بدفع شره عن أهلها إلا موضع حبسه؛ إذ المحبوس يسمى خارجًا عن الدنيا «شلبي» عن «الكافي».

وأنشد الزيلعي:

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها فلسنا من الأحياء فيها ولا الموتى
إذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا: جاء هذا من الدنيا

قوله: (وَظَاهِرٌ أَنَّ الْمُرَادَ ... إلخ) لأن العمل بالإطلاق يقتضي أنه يجوز أن يترتب على أغلظها أخف الأجزية، وعكسه، وهذا مما تدفعه قواعد الشرع والعقل؛ فوجب القول بالتوزيع الأغلظ، والأخف للأخف؛ إذ ليس من الحكمة أن يستوي في العقوبة مع التفاوت في الجناية كيف، وقد روي حين قطع أصحاب أبي بردة الطريق، على من جاء يريد الإسلام أن جبريل نزل بالحد على هذا التقسيم من قتل وأخذ المال: صلب، ومن قتل ولم يأخذ المال: قتل، ومن أخذ المال ولم يقتل: قطعت يده ورجله من خلاف، ومن أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ المال: نُفي، أبو السعود عن العلامة نوح.

(بَعْدَ التَّعْزِيرِ) لِمُبَاشَرَةِ مُنْكَر التَّخْوِيف .**(حَتَّى يَتُوب)** لَا بِالقَوْلِ بَلْ بِظُهُورِ سِيمَا الصُّلَحَاءِ .**(أَوْ يَمُوت، وَإِنْ أَخَذَ مَالًا مَعْصُومًا)** بِأَنْ يَكُون لِمُسْلِم أَو ذِمِّيٍّ كَمَا مَرَّ.

(وَأَصَابَ مِنْهُ كُلًّا نِصَابٌ: قَطْع يَدِهِ وَرِجْلِهِ مِنْ خِلَافٍ إِنْ كَانَ صَحِيح الأَطْرَاف) لِئَلَّا يَفُوت نَفْعُه وَهَذِهِ حَالَة ثَانِيَة.

(وَإِنْ قَتَلَ) مَعْصُومًا **(وَلَمْ يَأْخُذ)** مَالًا **(قُتِل)** وَهَذِهِ حَالَةٌ ثَالِثَةٌ **(حَدًّا)** لَا قصاصًا

قوله: **(بَعْدَ التَّعْزِيرِ)** صريح في أن الحبس ليس بتعزيز، وقد تقدم أنه تعزير «حموي». اللهم إلا أن يراد بالتعزير التعزير بالضرب.

قوله: **(لِمُبَاشَرَةِ مُنْكَر التَّخْوِيف)** أي: التخويف المنكر أي: وكل مرتكب منكر لا حد فيه، ففيه التعزير.

قوله: **(لَا بِالقَوْلِ)** أي: لا تعتبر توبته بالقول.

قوله: **(أَوْ يَمُوت)** عطف على يتوب.

قوله: **(وَإِنْ أَخَذَ مَالًا مَعْصُومًا)** أي: محفوظًا بحفظ الشرع بأن أمر بحفظه وعدم التعدي عليه.

قوله: **(وَأَصَابَ مِنْهُ كُلًّا نِصَابٌ)** أي: عشرة دراهم، أو ما قيمته ذلك.

وقال الحسن بن زياد: النصاب هنا عشرون؛ لأنه يقطع من قاطع الطريق طرفان فيشترط نصابان «شلبي» عن الإتقاني».

قوله: **(قَطْع يَدِهِ وَرِجْلِهِ)** إنما قطع الطرفان لوقوع أثر الجناية عامًّا وتغلظها، «شلبي».

قوله: **(إِنْ كَانَ صَحِيح الأَطْرَاف)** فلو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع «زيلعي».

قوله: **(لِئَلَّا يَفُوت نَفْعُه)** علة لقوله من خلاف.

قوله: **(حَدًّا)** حقًّا لله تعالى «حموي» ولا يصلى عليه «شلبي» عن «الكمال».

(فـ) لِذَا (لَا يَعْفُوه وَلِيٌّ، وَلَا يُشْتَرَط أَنْ يَكُون) القَتْل (مُوجبًا لِلقِصَاصِ) لِوجُوبِهِ جَزَاء لِمُحَارَبَتِهِ لِلَّهِ تَعَالَى بِمُخَالَفَةِ أَمْرِهِ، وَبِهَذَا الحِل يَسْتَغْنِي عَنْ تَقْدِيرِ مُضَافٍ، كَمَا لَا يَخْفَى.

قوله: (فلِذَا لَا يَعْفُوه وَلِيٌّ) وليس للإمام أيضًا أن يعفوه لقوله عليه الصلاة والسلام: «تعافوا الحدود فيما بينكم»[1] فإذا رفعت إلى الإمام فلا عفا الله عنه إن عفا «حموي» عن «غاية البيان».

قوله: (وَلَا يُشْتَرَط أَنْ يَكُون القَتْل مُوجبًا لِلقِصَاصِ) من مباشرة القتل والآلة؛ لأنه وجب في مقابلة الجناية على حق الله تعالى، والقاتل وغيره سواء، وإنما شرط القتل من أحدهم «بحر».

قوله: (لِمُحَارَبَتِهِ لِلَّهِ تَعَالَى) المفاعلة على غير بابها.

قوله: (بِمُخَالَفَةِ أَمْرِهِ) فأطلق المحاربة على المخالفة من إطلاق اسم المسبب على السبب.

قوله: (وَبِهَذَا الحِل) هو قوله: بمخالفة أمره، قاله الحلبي.

قوله: (عَنْ تَقْدِيرِ مُضَافٍ) أي: في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ [المائدة: ٣٣] انتهى «حلبي».

والمُضَاف هو لفظ: عباد أي: يُحَارِبُونَ عِبَادَ الله.

قال الكمال: أي: يُحَارِبُونَ عِبَادَ الله، وهي أحسن من تقدير: أولياء الله؛ لأن هذا الحكم يثبت بالقطع على الذمي.

وأما محاربة رسوله فإما باعتبار عصيان أمره، أو باعتبار أنه الحافظ لطريق المسلمين والخلفاء والملوك بعده نوابه، فإذا قطع الطريق الذي تولى حفظها بنفسه ونائبه فقط حاربه انتهى.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ٢٢٩، رقم ١٨٩٣٧)، وأبو داود (٤/ ١٣٣، رقم ٤٣٧٦)، والنسائي في الكبرى (٤/ ٣٣٠، رقم ٧٣٧٣)، والحاكم (٤/ ٤٢٤، رقم ٨١٥٦) وقال: صحيح الإسناد، والبيهقي (٨/ ٣٣١، رقم ١٧٣٨٩)، والدارقطني (٣/ ١١٣).

(وَ) الحَالَة الرَّابِعَة: (إِنْ قَتَلَ وَأَخَذَ) المَال خُيِّرَ الإِمَام بَيْنَ سِتَّةِ أَحْوَالٍ:
إِنْ شَاءَ (قَطع) مِنْ خِلَافٍ (ثُمَّ قَتل، أَو) قَطعَ ثُمَّ (صَلب) أَو فَعَلَ الثَّلَاثَة.
(أَو قَتَل) وَصَلب، أَو قَتل فَقَط.
(أَوْ صَلب فَقَط) كَذَا فَصَّلَهُ الزَّيْلَعِيّ.
وَيُصْلَب (حَيًّا) فِي الأَصَحِّ، وَكَيْفِيَّتِهِ فِي «الجَوْهَرَةِ».

قال في «النهر»: وأنت خبيرٌ أن مُحَارَبة رَسُولِهِ؛ إذا كانت بِاعْتِبَارِ عِصْيَانِ أَمْرِهِ كذلك فما الداعي إلى حذف المضاف حينئذ.

وقال الزمخشري: أي: يحاربون رسوله ومحاربة المسلمين في حكم محاربته، وذكر اسمه تعالى تعظيمًا وتفخيمًا، وقيل: هي المخالفة لأحكامهما انتهى.

قوله: **(وَأَخَذَ المَال)** أعاده معرفًا فأفاد به أن المراد المتقدم، وهو الذي بلغ نصابًا بالكل.

قوله: **(إِنْ شَاءَ قَطع مِنْ خِلَافٍ)** جزاء على أخذ المال «حموي».

والأحوال ثلاثة: قطع وقتل وصلب.

والإمام مخير إن شاء جمع بين الأول والثاني أو بينه وبين الثالث أو اقتصر على الثاني أو على الثالث أو جمع بينهما أو جمع بين الكل.

وقال محمد: لا يقطع وعن أبي يوسف أنه لا يترك الصلب.

قوله: **(وَيُصْلَب حَيًّا)** هذا لا يظهر في اجتماع القتل والصلب إلا إذا كان الصلب متقدمًا.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** وعن الطحاوي أنه يقتل ثم يصلب.

قوله: **(وَكَيْفِيَّتِهِ فِي «الجَوْهَرَةِ»)** قال في «المنح» نقلًا عنها: وكيفية الصلب أن تغرز خشبة في الأرض، ثم يربط عليها خشبة أخرى عرضًا، يضع رجليه عليها ثم يجعل على الأولى خشبة أخرى عرضًا، فوق الثانية، ويربط عليها

(وَيُبْعَج) بَطْنُه **(بِرُمْحٍ)** تَشْهِيرًا لَهُ وَيُخَضْخِضُهُ بِهِ **(حَتَّى يَمُوت وَيُتْرَك ثَلَاثَة أَيَّام مِنْ مَوْتِهِ)**، ثُمَّ يُخَلَّى بَيْنه وَبَيْنَ أَهْلِهِ لِيَدْفِنُوه **(لَا أَكْثَر مِنْهَا)** عَلَى الظَّاهِرِ، وَعَن الثَّانِي يُتْرَك حَتَّى يَتَقَطَّع **(وَبَعْدَ إِقَامَةِ الحَدِّ عَلَيْهِ لَا يَضْمَن مَا فَعَلَ)** مِنْ أَخْذِ مَالٍ وَقَتْلٍ وَجَرْحٍ. «زَيْلَعِيّ».

(وَتَجْرِي الأَحْكَام) المَذْكُورَة **(عَلَى الكُلِّ بِمُبَاشَرَةِ بَعْضِهِم)** الأَخْذَ وَالقَتْلَ وَالإِخَافَةَ **(وَحَجَرٌ وَعَصَا)** لَهُم، كَسَيْفٍ.

يديه يطعن بالرمح في ثديه الأيسر ويخضخض بالرمح إلى أن يموت انتهى.

قوله: **(وَيُبْعَج بَطْنُه بِرُمْحٍ)** أي: يشق قال في «القاموس»: بعجه كمعنه شقه، فإن قيل: إنه ورد الأمر بإحسان القتلة، فإنه قال ﷺ: «**فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة**»[1].

قلت: أجاب ابن فرشته في «شرح المشارق» عند الحكم على هذا الحديث بأن ذلك مستثنى من هذا الحديث، ومثله الزاني المحصن حيث كان قتله بالرجم؛ لأن التشديد فيهما ورد من الشارع، أفاده الحموي.

قوله: **(مِنْ مَوْتِهِ)** أي: لا من بعجه.

قوله: **(ثُمَّ يُخَلَّى بَيْنه وَبَيْنَ أَهْلِهِ لِيَدْفِنُوه)** توقيًا عن أذى الناس بريحه.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: ظاهر الرواية.

قوله: **(مِنْ أَخْذِ مَالٍ)** ذكر الضمان يفيد أن عينه غير باقية، فلو كانت باقية ردها إلى مالكها «ملتقى».

قوله: **(وَتَجْرِي الأَحْكَام المَذْكُورَة)** من حبس وتعزيز أو قطع فقط أو قتل فقط أو تخيير بين الأحوال.

قوله: **(وَحَجَرٌ وَعَصَا لَهُم، كَسَيْفٍ)** أي: في قتل الكل، وإن لم يوجب أبو حنيفة القصاص بالمثقل؛ لأن هذا ليس بطريق القصاص، فلا يستدعي المماثلة «كمال».

---

(١) تقدم تخريجه.

(وَ) الحَالَةُ الخَامِسَةُ: (**إِن انْضَمَّ إِلَى الجَرْحِ أَخْذٌ قُطِعَ**) مِنْ خِلَافٍ.

(**وهُدِرَ جُرْحُهُ**) لِعَدَمِ اجْتِمَاعِ قَطْع وَضَمَان (**وَإِن جَرَحَ فَقَط**) أَيْ: لَمْ يَقْتُل وَلَمْ يَأْخُذ نِصَابًا.

قَالَ الزَّيْلَعِيّ: وَلَو كَانَ مَعَ هَذَا الأَخْذ قَتْل فَلَا حَدّ أَيْضًا، لأَنَّ المَقْصُود هُنَا المَال، وَهِيَ مِنَ الغَرَائِبِ.

قوله: (**إِن انْضَمَّ إِلَى الجَرْحِ أَخْذٌ**) سواء كان الجرح واحدًا أو متعددًا «شلبي».

قوله: (**لِعَدَم اجْتِمَاعِ قَطْع وَضَمَان**) لأنه لما وجب الحد حقًّا لله تعالى، واستوفى بقطع اليد والرجل سقطت عصمة النفس حقًّا للعبد كما تسقط عصمة المال «حلبي» عن «الزيلعي».

قوله: (**وَإِن جَرَحَ فَقَط**) جوابه قوله الآتي: فلا حد عليه، فلا يسقط حق العبد بل يقتص فيما فيه قصاص أو يأخذ الأرش أو يعفو، وهذا مفوض إلى الأولياء؛ لأن الحد لما لم يجب فيه من جهة الشرع يظهر حق العبد في النفس والمال «حموي».

قوله: (**وَلَمْ يَأْخُذ نِصَابًا**) بأن لم يأخذ شيئًا أصلًا، أو أخذ ما دون النصاب، وقد تقرر أنه عند سقوط الحد يؤاخذ بحقوق العباد في جميع المسائل.

قوله: (**وَلَو كَانَ مَعَ هَذَا الأَخْذ**) أي: أخذ ما دون النصاب «شلبي».

ولم يتقدم لاسم الإشارة مرجع.

قوله: (**فَلَا حَدّ أَيْضًا**) كما لا حد في الجرح فقط.

قوله: (**لأَنَّ المَقْصُود هُنَا المَال**) جواب عن سؤال عيسى بن أبان، فإنه قال: القتل وحده يوجب الحد، فكيف يمتنع مع الزيادة.

وحاصل الجواب الذي أشار إليه أن قصدهم المال غالب؛ فينتظر إليه لا غير، بخلاف ما إذا اقتصروا على القتل؛ لأنه تبين أن مقصدهم القتل دون المال، فيحدون؛ فعدت هذه من الغرائب، وأمر بحفظها في «الفوائد الظهيرية».

(أَو قَتَلَ عَمْدًا) وَأَخَذَ المَال **(فَتَابَ)** قَبْلَ مَسْكِهِ، وَمِن تَمَامِ تَوْبَتِهِ رَدّ المَال وَلَو لَمْ يَرده قِيلَ: لَا حَدّ.

(أَو كَانَ مِنْهُمْ غَيْر مُكَلّف) أَو أَخْرَس.

(أَو) كَانَ **(ذُو رَحم مُحرم مِنْ)** أَحَد **(المَارَّة)** ....

وعدها من أعجب المسائل من حيث إن ازْدِيَادَ الْجِنَايَةِ أَوْرَثَ الْخِفَّةَ «بحر».

وأورد أنه؛ إذا قتل وأخذ النصاب يقام عليه الحد، فلم يقل أن المقصود أخذ المال.

قوله: **(وَأَخَذَ المَال)** ذكر ذلك ليعلم حكم ما إذا انفرد أحدهما بالأولى.

قوله: **(فَتَابَ قَبْلَ مَسْكِهِ)** إنما سقط عنه الحد بالتوبة قبل أخذه للاستثناء في الآية صرفًا؛ فالاستثناء إلى ما قبله من الجهل؛ لكونها من جنس واحد؛ إذ الكل جزاء المحاربة بخلاف الاستثناء في آية القذف؛ لأن الجملة التي تليه خلاف جنس الجمل المتقدمة؛ إذ هي لا تصلح جزاء للقذف، وإنما هي إخبار عن حاله بأنه متصف بالفسق، فكانت فاصلة بينها وبين ما قبلها من الجمل؛ فيعود الاستثناء إليها فقط؛ فبطل ما عساه أن يقال: ينبغي صرف الاستثناء لما يليه، وهو قوله تعالى: ﴿وَلَهُمْ فِي ٱلْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٤١] فلا يقتضي سقوط الحد بالتوبة «زيلعي».

قوله: **(رَدّ المَال)** أي: قبيل أخذ الإمام لتنقطع خصومة صاحبه.

قوله: **(قِيلَ: لَا حَدّ)** وقيل: لا يسقط الحد كسائر الحدود لا تسقط بالتوبة «منح».

قوله: **(أَو كَانَ مِنْهُمْ غَيْر مُكَلّف)** فالحد يسقط عن الكل؛ لأنها جناية واحدة قامت بالكل، فإذا لم يقع فعل بعضهم موجبًا كان فعل الباقين بعض العلة، وبه لا يثبت الحكم فصار كالخاطئ مع العامد «منح».

قوله: **(أَو كَانَ ذُو رَحم مُحرم)** ذو اسم كان وخبرها محذوف تقدير منهم أو كان تامة وضمير الجمع يعود إلى القطاع، وقوله: من المارة متعلق برحم محرم.

أَو شَرِيك مُفَاوِض.

(أَو قَطَع بَعْضَ المَارَّة عَلَى بَعْض أَو قَطَع) شَخص **(الطَّرِيق لَيْلًا أَو نَهَارًا فِي مِصْر أَو بَيْنَ مِصْرَينِ)** وَعَنِ الثَّانِي إِنْ قَصَدَهُ لَيْلًا مُطْلَقًا أَو نَهَارًا بِسِلَاحٍ، فَهُوَ قَاطِع،

قال في «المنح»: ولا فرق في ذلك بينما إذا كان المال مشتركًا بين المقطوع عليهم، وفي قطاع الطريق ذو رحم محرم من أحدهم أو لم يكن كذلك هو الصحيح؛ لأن الجناية واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقين انتهى.

وقال في «التبيين»: إنما لم يقطعوا؛ لأنه بِسَبِيلٍ مِن الدُّخُولِ عَلَى هَذِهِ الْقَافِلَةِ بِلَا اسْتِئْذَانٍ لِمَكَانِ قَرِيبه الَّذِي يُفْتَرَضُ وَصْلُهُ، فَمَتَى لَمْ يَبْقَ حِرْزًا فِي حَقِّهِ لَمْ يَبْقَ حِرْزًا فِي حَقِّ الْكُلِّ، انتهى.

قوله: **(أَو شَرِيك مُفَاوِض)** قال في «المنح»: ومثل الرحم المحرز الشريك المفاوض فلو كان في المقطوع عليهم شريك مفاوض لبعض القطاع لا يحدون انتهى.

وإنما دُرِئ لشبهة أن الشريك يأخذ عين حقه والباقين يعينونه، وظاهر تقيدهم بالمفاوض أن شريك العنان لا يكون كذلك.

قوله: **(أَو قَطَع بَعْضَ المَارَّة عَلَى بَعْض)** إنما لم يجز الحد فيها لأن الحرز واحد، وهو القافلة والقاطع من أهلها، فلا يعتبر قاطعًا، كما لو سرق السارق من دار يسكن فيها، وإذا لم يجب الحد وجب القصاص إن قتل عمدًا، ورد المال إن أخذ، وهو قائم، والضمان إن هلك أو استهلكه «شلبي» عن «الغاية».

والتعليل إنما يظهر؛ إذا قطع بعض القافلة على بعض.

أما إذا قطعت قافلة على أخرى، فلا، وكلام المصنف عام، فتأمل!

قوله: **(أَو قَطَع شَخص الطَّرِيق لَيْلًا ... إلخ)** إنما لم يحدوا؛ لأن الظاهر لحوق الغوث إلا أنهم يأخذون برد المال إيصالًا للمال إلى المستحق، ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية «درر».

وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «بَحْرٌ» وَ«دُرَر»، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف.

(فَلَا حَدّ) جَواب لِلمَسَائِلِ السِّت.

(وَلِلوَلِيّ القَوَد) فِي العَمْدِ **(أَو الأَرْشُ)** فِي غَيْرِهِ **(أَو العَفْوُ)** فِيهِمَا.

(العَبْدُ فِي حُكْمِ قَطْعِ الطَّرِيقِ كَغَيْرِهِ، وَكَذَا المَرْأَة فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ) «فَتْحٌ».

لَكِنَّهَا لَا تُصْلَب: «مُجْتَبى».

وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ» وَ«الدُّرَر»: فِيهِم امْرَأَة فَبَاشَرَت الأَخْذ وَالقَتْل: قَتْل الرِّجَالِ دُونها هُوَ المُخْتَارُ.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** لمصلحة الناس، وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة «درر».

قوله: **(أَو الأَرْشِ)** مراده به ما يعم الدية في الخطأ وشبه العمد.

قوله: **(قَتْل الرِّجَالِ دُونها)** قال في «الشرنبلالية»: هذا غير ظاهر الرواية انتهى «حلبي».

قال في «المنح» بعد ذكر الخلاف في النساء: وفي «فتح القدير»: نقل شيئًا من هذا وعزاه إلى هشام في «نوادره».

وذكر عن ابن سماعة عن محمد عن أبي حنيفة أنه يدرأ عنهم الحد جميعًا؛ لكون المرأة فيهم وجعل المرأة كالصبي ثم قال: والعجب ممن يقتصر على ذكر الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيها ويذكر حاصل هاتين الرواتين عنهما، ويترك ما نقل عن «المبسوط» من أنها كالرجال منسوبًا إلى ظاهر الرواية مع مساعدة الوجه له. وورود النص الصحيح على مختار الكرخي بالقتل كما ذكرنا، وممن فعل ذلك صاحب «الدراية» وصاحب «الفتاوى الكبرى» والمصنف في «التجنيس» وغيرهم مع ضعف الأوجه المذكورة في التفرقة مثل الفرق بضعف البنية في أصل الخلقة، ومثل ذلك من الكلام الضعيف مع مصادمته إطلاق الكتاب في المحاربين، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم انتهى.

عَشر نِسْوَة قَطَعْنَ وَأَخَذْنَ وَقَتَلْنَ: قُتِلْنَ وَضَمِنَّ المَال.

(وَيَجُوزُ أَنْ يُقَاتِلَ دُونَ مَالِهِ وَإِنْ لَمْ يَبلغ نِصَابًا، وَيَقْتُل مَنْ يُقَاتِله عَلَيْهِ) ....

قوله: **(قُتِلْنَ)** قصاصًا لا حدًّا بدليل قوله: **(وَضَمِنَّ المَال)**، وهذا بناء على أن المرأة لا تكون قاطعة طريق؛ لأن بنيتها لا تصلح للحراب.

قال في «الشرنبلالية»: وهذا مبنيٌّ على غير ظاهر الرواية كما في «الفتح» انتهى «حلبي».

وإنما ذكر هذا الفرع ليبين فيه حكم النساء المنفردات، وذكر العشرة مثال.

قوله: **(وَيَجُوزُ أَنْ يُقَاتِل دُونَ مَالِهِ)** فمن رأى اللص الدار وأخذ المتاع وأخرجه، فله أن يقتله ما دام المتاع معه لقوله ﷺ: «**قَاتِلْ دُونَ مَالِك**»[1] فإن رَمَى بِهِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْتُلَهُ؛ لأنه لا يتناوله الحديث «منح».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَبلغ نِصَابًا)** لأن اسم المال يقع على القليل والكثير، أفاده المصنف.

قال في «الهندية»: روى إبراهيم عن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ في قوم قطعوا الطريق وقتلوا ثم ولّوا وذهبوا، هل يتبعونهم؟ قال: إن كان فيهم ولي القتيل، فاتّبعهم، فلهم أن يتبعوه وما لا فلا، وإن أخذوا متاعًا لرجل، فلهم أن يتبعوه، وإن لم يتبعهم صاحب المتاع وإن كان المتاع مستهلكًا ليس لهم أن يتبعوهم؛ لأنه صار دينًا عليهم، كذا في «المحيط».

ولو أن لصوصًا أخذوا متاعًا فاستعانوا بقوم وخرجوا في طلبهم، وكان أرباب المتاع معهم، حل قتالهم.

وكذا؛ إذا غابوا والخارجون يعرفون مكانهم ويقدرون على رد المتاع إليهم، وإن كانوا لا يعرفون مكانهم، ولا يقدرون على الرد عليهم، لا يجوز لهم أن يقاتلوهم، ولو اقتتلوا مع قاطع، فقتلوه، لا شيء عليهم؛ لأنهم قتلوه

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٩٤، رقم ٢٢٥٦٦)، والطبراني (٢٠/ ٣١٣، رقم ٧٤٦).

لِإِطْلَاقِ الحَدِيثِ: «مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ»[١] «فَتْحٌ».

(وَمَنْ تكرَّر الخِنق) بِكَسْرِ النُّونِ (مِنْهُ فِي المِصْر) أَي خنِق مِرَارًا، ذَكَرَهُ «مِسْكِين».

لأجل مالهم، فإن فرَّ منهم إلى موضع لو تركوه لا يقدر على قطع الطريق عليهم، فقتلوه، كان عليهم الدية؛ لأنهم قتلوه لا لأجل مالهم، انتهى.

قوله: (**لِإِطْلَاقِ الحَدِيثِ... إلخ**) لا يفيد جواز القتال، والأولى الاستدلال بحديث «**قَاتِلْ دُونَ مَالِك**».

قوله: (**بِكَسْرِ النُّون**) قال في «المصباح المنير»: يخنقه من باب قتل خنقًا مثل كتف وتسكن للتخفيف ومثله: الْحَلِفُ وَالْحَلْفُ انتهى «شلبي».

قوله: (**فِي المِصْر**) قيد اتفاقي، ففي «الجامع الصغير»: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة فِي رَجُلٍ يَخْنُقُ رَجُلًا بِمِخْنَقَةٍ خَنَّاقٍ حَتَّى قَتَلَهُ قَالَ الدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ فإن وُجِدَ وَقَدْ خَنَقَ غَيْرَ مَرَّةٍ فِي الْمِصْرِ وَغَيْرِ الْمِصْرِ؛ فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَقْتُلَهُ انتهى «شلبي» عن الإتقاني.

---

(١) حديث أنس: أخرجه الضياء (٦/ ٢٨٤، رقم ٢٢٩٩).
حديث علقمة: أخرجه النسائي (٧/ ١١٦، رقم ٤٠٩٣).
حديث أبي جعفر المرسل: أخرجه النسائي (٧/ ١١٦، رقم ٤٠٩٣)، وذكر أن الموصول خطأ والصواب المرسل.
حديث عبد الله بن عمرو: أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١١٣، رقم ١٨٥٦٢)، وأحمد (٢/ ٢٢٣، رقم ٧٠٨٤)، والبخاري (٢/ ٨٧٧، رقم ٢٣٤٨)، ومسلم (١/ ١٢٤، رقم ١٤١)، والترمذي (٤/ ٢٩، رقم ١٤١٩) والنسائي (٧/ ١١٥، رقم ٤٠٨٧).
حديث شداد بن أوس: أخرجه الطبراني (٧/ ٢٩٢، رقم ٧١٧٠). قال الهيثمي (٤/ ١٧٦)، (٦/ ٢٤٥): فيه قزعة بن سويد، وثقه ابن معين في رواية، وابن عدي، وضعفه الجمهور، وبقية رجاله ثقات.
حديث أبي هريرة: أخرجه الخطيب (٢/ ٣٢٩).
حديث ابن مسعود: أخرجه الطبراني (١٠/ ٢٠١، رقم ١٠٤٦٣) قال الهيثمي (٦/ ٢٤٤): فيه عبيد بن محمد المحارمي، وهو ضعيف.
حديث عمر بن عبد العزيز: أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١١٦، رقم ١٨٥٦٩).
حديث السيد الحسين: أخرجه أحمد (١/ ٧٨، ٥٩٠).

(قُتِلَ بِهِ) سِيَاسَة لِسَعْيِهِ فِي الأَرْضِ بِالفَسَادِ، وَكُلّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ يُدْفَع شَرّه بِالقَتْلِ **(وَإِلَّا)** بِأَن خَنِقَ مَرَّة **(لَا لأَنَّهُ كَالقَتْلِ بِالمِثْقَلِ)** ....

والمخنقة: الْوَتَرُ وَمَا يَجْرِي مَجْرَاهُ، وبناء على العادة وليس بقيد، أفاده الشلبي.

قوله: **(قُتِلَ بِهِ سِيَاسَة)** قال المقريزي في «الخطط»: ساس الأمر سياسة بمعنى قام به وهو سائس من قولهم: ساسه وسوسه القوم جعلوه كسوسهم، والسوس الطبع والخلق يقال: الفصاحة من سوسه والكرم من سوسه أي: من طبعه، فهذا أصل وضع السياسة في اللغة.

ثم رسمت بأنها القانون الموضوع لرعاية الأدب والمصالح، وانتظام الأموال.

والسياسة نوعان: سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر، فهي من الشريعة علمها من جهلها.

والنوع الآخر: سياسة ظالمة والشريعة تحرمها، انتهى «بحر».

فروع:

من سقى رجلًا سُمًّا فمات، قيل: يجب القصاص؛ لأنه يعمل عمل النار والسكين، كذا في جنايات «الينابيع».

قال السمرقندي في «شرحه»: والعمل بهذه الرواية في زماننا؛ لأنه ساع في الأرض بالفساد فيقتل دفعًا لشره عن العباد، ويحل قتل الأعونة والسعاة والظلمة ويثاب قاتلهم؛ لأن من شرط الإسلام على أهل الإسلام الفرح لفرحهم، والحزن لحزنهم، وهم بخلاف ذلك «حموي».

قوله: **(لأَنَّهُ كَالقَتْلِ بِالمِثْقَلِ)** فتجب الدية على العاقلة «منح» وأفاده بالتشبيه أنها ليست منه بل مثله في ثبوت الشبهة عنده في العمد، حيث كان في الآلة قصور يوجب التردد في أنه قصد قتله بهذا الفعل، أو قصد المبالغة في إيلامه،

وَفِيهِ القَوْدِ عِنْدَ غَيْرِ أَبِي حَنِيفَة ـ رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى ـ].

وَإِدْخَال الضَّرَر عَلَى نَفْسه فَاتَّفَقَ مَوْته، «شلبي» عن الكمال.

قوله: (**عِنْدَ غَيْرِ أَبِي حَنِيفَة**) هو صاحباه، ومن وافقهما، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الجِهَادِ

الأحاديث في فضله كثيرة منها:

حديث البخاري في «الصحيح» بإسناده إلى عبد الله بن مسعود ـ رضي الله تعالى عنه ـ قال: قلت يا رسول الله أي: العمل أفضل!

قال: «**الصلاة على ميقاتها قال: قلت: ثم أي: قال: بر الوالدين. قال: قلت ثم أي: قال في الجهاد في سبيل الله، ولو استزدته لزادني**»(١).

وفيه أيضًا عنه ﷺ: «**لغزوة في سبيل الله أو روحة خير من الدنيا، وما فيها**»(٢).

وفيه بإسناده إلى أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ:

(١) أخرجه أحمد (١/ ٤٢١، رقم ٣٩٩٨)، والبخاري (٣/ ١٠٢٥، رقم ٢٦٣٠)، ومسلم (١/ ٨٩، رقم ٨٥).

(٢) حديث أنس: أخرجه أحمد (٣/ ٢٦٣، رقم ١٣٨٠٦) مطولًا، والبخاري (٣/ ١٠٢٨، رقم ٢٦٣٩)، ومسلم (٣/ ١٤٩٩، رقم ١٨٨٠)، وابن ماجه (٢/ ٩٢١، رقم ٢٧٥٧)، وابن حبان (١٦/ ٤١١، رقم ٧٣٩٨).

حديث ابن عباس: أخرجه الطيالسي (ص ٣٥٢، رقم ٢٦٩٩)، والترمذي (٤/ ١٨٠ رقم ١٦٤٩) وقال: حسن غريب.

حديث سهل بن سعد: أخرجه مسلم (٣/ ١٥٠٠، رقم ١٨٨١)، والترمذي (٤/ ١٨٠، رقم ١٦٤٨) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٦/ ١٥، رقم ٣١١٨)، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٠١، رقم ١٩٣٠٤).

حديث أبي هريرة: أخرجه مسلم (٣/ ١٥٠٠، رقم ١٨٨٢)، وابن ماجه (٢/ ٩٢١، رقم ٢٧٥٥).

حديث الزبير: أخرجه أبو يعلى (٢/ ٣٩، رقم ٦٧٨)، قال الهيثمي (٥/ ٢٨٥): رواه أبو يعلى والبزار وفيه عمرو بن صفوان المزني ولم أعرفه وبقية رجاله ثقات. والضياء (٣/ ٧١، رقم ٨٧٦). =

....

«من أحبس فرسًا في سبيل الله إيمانًا بالله وتصديقًا بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة»[(١)] انتهى «شلبي».

وأشق منه قصر النفس على الطاعات في النشاط على الدوام ومجانبة أهويتها؛ ولذا قال عليه الصلاة والسلام وقد رجع من غزاة: «**رجعنا من الجهاد الأصغر إلى الجهاد الأكبر**»[(٢)] «فتح».

وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير أيضًا والمغازي؛ فالسير: جمع سيرة، وهي فعلة بكسر من السير؛ فتكون لبيان هيئة السير وحالته «منح».

قال صاحب «الاختيار»: السيرة الطريقة خيرًا كانت أو شرًا يقال: فلان محمود السيرة، وفلان مذموم السيرة - يعني الطريقة، قاله نوح أفندي.

إلا أنها غلبت في لسان أهل الشرع على أمور المغازي، وما يتعلق بها كالمناسك على أمور الحج.

وأما المغازي: فجمع الغزاة من غزوة العدو وقصدته للقتال غزوًا، وهي الغزوة والمغزاة «منح» ملخصًا.

وشرط إباحته شيئان: **أحدهما**: امتناع العدو عن قبول ما دعي إليه من الدين الحق وعدم العهد بيننا وبينهم.

والثاني: أن يرجو الشوكة والقوة لأهل الإسلام باجتهاد أو باجتهاد من يعتقد في جهده ورأيه، وإن كان لا يرجو القوة والشوكة للمسلمين في القتال فإنه لا يحل له القتال لما فيه من إلقاء نفسه في التهلكة.

= حديث معاوية بن خديج: أخرجه أحمد (٦/ ٤٠١، رقم ٢٧٢٩٦)، والطبراني (١٩/ ٤٣١، رقم ١٠٤٦)، قال الهيثمي (٥/ ٢٨٤): رواه أحمد والطبراني وفيه ابن لهيعة وهو حسن الحديث وبقية رجاله ثقات.

(١) أخرجه البخاري (٢٨٥٣).

(٢) أخرجه البيهقي في الزهد (٢/ ١٦٥، رقم ٣٧٣)، والخطيب (١٣/ ٥٢٣).

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَوْرَدَهُ بَعْدَ الحُدُود لاتّحَادِ المَقْصُود، وَوَجْه التَّرَقّي غَير خَفِيّ.

وَهُوَ لُغَةً: مَصْدَر جَاهَدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ.

وَشَرْعًا: الدُّعَاءُ إِلَى الدِّينِ الحَقِّ وَقِتَالِ مَنْ لَمْ يَقْبله. «شُمُنِّيّ».

وَعَرَّفَهُ ابنُ الكَمَالِ بِأَنَّهُ بَذل الوِسْعِ فِي القِتَالِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ مُبَاشَرَة، أَو مُعَاوَنة بِمَالٍ أَو رَأْيٍ، أَو تَكْثِيرِ سَوَادٍ، أَو غَيْر ذَلِكَ انْتَهَى.

وأما حكمه: فسقوط الواجب عن ذمته في الدنيا ونيل الثواب والسعادة في الآخرة كما في العبادات «هندية».

قال الشارح: قوله: **(لاتّحَادِ المَقْصُود)** وهو إخلاء العالم عن الفساد، ولأن كلًا منهما عقوبة، ولأن كلا منهما حسن لغيره «حموي».

قوله: **(وَوَجْه التّرَقّي غَيْر خَفِيّ)** قال في «شرح الملتقى»: وقدمها لكونها معاملة مع المسلمين وغيرهم والجهاد مع الكفار وترقيًا من الأدنى، وهو الإخلاء عن الفسق إلى الأعلى، وهو الإخلاء عن الكفر، أو لأن قتال الكفار أعظم أجرًا، انتهى.

قوله: **(مَصْدَر جَاهَدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ)** أي: بذل وسعه، وهذا عام يشمل المجاهد بكل معروف ونهي عن منكر، قاله الحلبي.

قوله: **(وَشَرْعًا: الدُّعَاءُ. . . إلخ)** قال «القهستاني»: وفي الشريعة قتال الكفار، ونحوه من ضربهم ونهب أموالهم وهدم معابدهم وكسر أصنامهم وغيره.

والمراد الاجتهاد في تقوية الدين بنحو قتال الحربيين والذميين والمرتدّين الذين هم المراد قتالهم مباشرة أو معاونة بمالٍ إلى آخر ما يأتي بعد، فتعريف ابن الكمال تفصيل لإجمال هذا، قاله الحلبي.

قوله: **(أَو مُعَاوَنة بِمَالٍ أَو رَأْيٍ)** وإن لم يخرج معهم ولم يكثر سوادهم بدليل العطف.

قوله: **(أَو غَيْر ذَلِكَ)** كمداواة الجرحى وتهيئة المطاعم والمشارب.

وَمِنْ تَوَابِعِهِ: الرِّبَاط وَهُوَ الإِقَامَةُ فِي مَكَانٍ لَيْسَ وَرَاءه إِسْلَام، هُوَ المُخْتَارُ.

وَصَحَّ أَنَّ صَلَاةَ المُرَابِط بِخمسمائة وَدِرَهمه بِسبعمائة، وَإِنْ مَاتَ فِيهِ أَجْرَى عَلَيْهِ عَمَله وَرِزقه، ....

قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) وجهه: أن ما دونه كان رباطًا لكان كل المسلمين في بلادهم مرابطين.

وقال بعضهم: إذا أغار العدو على موضع مرة يكون ذلك الموضع إلى أربعين سنة وإذا أغار مرتين يكون رباطًا إلى مائة وعشرين سنة، وإذا أغار ثلاث مرات يكون رباطًا إلى يوم القيامة، قاله الكمال.

قوله: (**أَجْرَى عَلَيْهِ عَمَله**) قال المؤلف في «شرح الملتقى»: قد نظم شيخنا الشيخ عبد الباقي الحنبلي المحدث ثلاثة عشر ممن يجري عليه الأجر بعد الموت على ما جاء في الأحاديث، وأصلها للحافظ الأسيوطي ـ رحمه الله تعالى ـ فقال:

إذا مَاتَ ابْنُ آدَمَ جَاءَ يَجْرِي … عَلَيْهِ الْأَجْرُ عُدَّ ثَلَاثَ عَشْرِ
عُلُومٌ بَثَّهَا وَدُعَاءُ نَجْلٍ … وَغَرْسُ النَّخْلِ وَالصَّدَقَاتُ تَجْرِي
وِرَاثَةُ مُصْحَفٍ وَرِبَاطُ ثَغْرٍ … وَحَفْرُ الْبِئْرِ أَوْ إِجْرَاءُ نَهْرِ
وَبَيْتٌ لِلْغَرِيبِ بَنَاهُ يَأْوِي … إِلَيْهِ أَوْ بِنَاءُ مَحَلِّ ذِكْرِ
وَتَعْلِيمٌ لِقُرْآنٍ كَرِيمٍ … شَهِيدٌ لِلْقِتَالِ لِأَجْلِ بِرِّ
كَذَا مَنْ سَنَّ صَالِحَةً لِيُقْفَى … فَخُذْهَا مِنْ أَحَادِيثَ بِشَعْرِ

ثم ظاهر الشرح أنه يجري عليه أجر عمله بتمامه من فرضٍ ونفل.

وانظر هل باقي المذكورات في النظم كذلك، والذي يفيده حديث: «**إذا مات ابن آدم .. إلخ**»[1] أنه يجري عليه ثواب المذكورات فيه فقط.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٧٢، رقم ٨٨٣١)، والبخاري في الأدب المفرد (١/ ٢٨، رقم ٣٨)، ومسلم (٣/ ١٢٥٥، رقم ١٦٣١)، وأبو داود (٣/ ١١٧، رقم ٢٨٨٠)، والترمذي (٣/ ٦٦٠، =

وَأَمِنَ الفتَّان، وَبُعِثَ شَهِيدًا آمِنًا مِنَ الفَزَعِ الأَكْبَرِ وَتَمَامه فِي «الفَتْحِ».

(هُوَ فَرْضُ كِفَايَة) كُلّ مَا فُرِضَ لِغيْرِهِ فَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ إِذَا حَصَلَ المَقْصُود بِالبَعْضِ، وَإِلَّا فَفَرْضُ عَيْنٍ، ....

وجملة تجري: حال من الصدقات وظاهرة كالحديث أنه لا يجري عليه ثوابه إلا إذا كانت جارية، فإذا انقطعت لا يجري ثوابه.

وظاهر قوله: وراثة مصحف: أنه يجري عليه الثواب إذا تركه لورثته، وإن لم يكونوا أهلًا، وإن لم يقرأ فيه، وأما الوقف فداخل في الصدقة الجارية وإن كان أهلًا.

قوله: **(وَأَمِنَ الفتَّان)** بضم الفاء جمع فاتن، كذا ضبطه بعضهم، والمراد منكر ونكير، وغيرهم.

قوله: **(هُوَ فَرْضُ كِفَايَة)** أي: يكتفي فيه بقيام البعض، بخلاف فرض العين وفرض الكفاية.

وفيه: رمز إلى أن فرض الكفاية فرض على كل واحد من العالمين به بطريق البدل، وقيل: إنه فرض على غير معين، والأول المختار؛ لأنه إن وجب على البعض؛ لكان الآثم بعضًا مبهمًا، وذا غير مقبول «قهستاني».

قوله: **(إِذَا حَصَلَ المَقْصُود بِالبَعْضِ)** هذا القيد لا بد منه؛ لئلا ينتقض بالنفير العام، فإنه معه مفروض لغيره مع أنه فرض عين لعدم حصول المقصود «حموي».

وإنما كان فرضًا للأوامر القطعية من الآيات القرآنية كقوله تعالى: ﴿وَقَـٰتِلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ كَآفَّةً﴾ [التوبة: ٣٦] وإنما كان على الكفاية؛ لِأَنَّهُ مَا فُرِض لِعَيْنِهِ؛ إذْ هُوَ إفْسَادٌ فِي نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا فُرِضَ لِإِعْزَازِ دِينِ الله وَدَفْعِ الشَّرِّ عَن الْعِبَادِ، فإذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقين، كصلاة الجنازة ورد السلام، أفاده المصنف.

= رقم ١٣٧٦) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (١/ ٨٨، رقم ٢٤٢). والنسائي (٦/ ٢٥١، رقم ٣٦٥١).

وَلَعَلَّه قَدم الكِفَايَة لِكَثْرَتِهِ (**ابْتِدَاء**) إِنْ لَمْ يَبْدَؤونا.

وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: (﴿فَإِن قَٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ﴾) [البقرة: ١٩١] ....

فإن ظن كل طائفة من المسلمين أن غيرهم قد فعل سقط الواجب عن الكل، وإن لزم منه ألا يقوم به أحد. وإن ظن كل طائفة أن غيرهم لم يفعل، وجب على الكل. وإن ظن البعض أن غيرهم أتى به، وظن آخرون أن الغير ما أتى به، وجب على الآخرين دون الأولين؛ وذلك لأن الوجوب هنا منوط بظن المكلف؛ لأن تحصيل العلم بفعل الغير أو بعدمه في أمثال ذلك حيز التعسر والتكليف به يؤدي إلى الحرج.

ولا يجب على الجاهل به، وما في «حواشي الكشاف» للفاضل التفتازاني أنه يجب أيضًا؛ فمخالف للمتداولات «قهستاني».

قوله: (**وَلَعَلَّه قَدم الكِفَايَة**) أي: على فرض العين الآتي في قوله بعد وإن هجم العدو.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَبْدَؤُونَا**) فيه بيان للمصنف، قال أبو الحسن الكرخي في «مختصره»: ولا ينبغي أن يخلى ثغر من الثغور ممن يقاوم العدو في قتالهم، وإن ضعف ثغر من الثغور عن المقاومة مع العدو وخِيفَ عليهم، فعلى من وراءهم من المسلمين أن ينفروا إليهم الأقرب فالأقرب، وأن يمدوهم بالكراع والسلاح؛ ليكون الجهاد أبدًا قائمًا «هندية».

وفي شرح المؤلف «للملتقى»: فيجب على الإمام أن يبعث سرية إلى دار الحرب كل سنة مرة أو مرتين، وعلى الرعية إعانته إلا إذا أخذ الخراج، فإن لم يبعث كان كل الإثم عليه، وهذا إذا غلب على ظنه أن يكافئه، وإلا فلا يباح قتالهم، بخلاف الأمر بالمعروف «قهستاني» عن الزاهدي.

والمناسب زيادة في أي زمن ليناسب قوله بعد وتحريمه في الأشهر الحرم إلخ، فتأمل.

قوله: (**وأما قوله تعالى: ﴿فَإِن قَٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة: ١٩١]**) المقتضي

وَتَحْرِيمه فِي الأَشْهُرِ الحُرُمِ، فَمَنْسُوخٌ بِالعُمُومَاتِ، كـ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [التوبة: ٥].

(إِنْ قَامَ بِهِ البَعْض) وَلَو عَبِيدًا أَو نِسَاء (سَقَطَ عَن الكُلّ، وَإِلَّا) يَقم بِهِ أَحَد فِي زَمَن مَا (أُثِمُوا بِتَرْكِهِ) أَي: أَثِمَ الكُلّ مِنَ المُكَلّفين.

وَإِيَّاك أَنْ تَتَوَهَّم أَنَّ فَرَضِيَّته تَسْقُط عَنْ أَهْلِ الهِنْدِ بِقِيَامِ أَهْلِ الرُّوم مَثَلًا، بَلْ

ترتيب قتالنا على بدئهم بالقتال.

قوله: (وَتَحْرِيمه فِي الأَشْهُرِ الحُرُمِ) هي واحد فرد وثلاثة سرد: رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم.

قوله: (فَمَنْسُوخٌ بِالعُمُومَاتِ كـ ﴿فَإِن تَوَلَّوْا فَخُذُوهُمْ وَاقْتُلُوهُمْ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [النساء: ٨٩])، ﴿وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً﴾ [التوبة: ٣٦] حيث ترد للزمان والمكان.

قوله: (إِنْ قَامَ بِهِ البَعْض) هذه الجملة وقعت موقع التفسير لفرض الكفاية على الكمال.

قوله: (وَإِلَّا يَقم بِهِ أَحَد فِي زَمَن مَّا. . . إلخ) يفيد مفهومه أنه؛ إذا قام به البعض في أي زمن سقط عن الباقين مطلقًا، وليس كذلك.

قوله: (أُثِمُوا بِتَرْكِهِ) قد تقدم تفصيله وأنه منوط بالظن.

قوله: (مِنَ المُكَلّفين) خرج به نحو الصبي، فلا إثم عليه بتركه، وإن علم.

قوله: (وَإِيَّاك أَنْ تَتَوَهَّم أَنَّ فَرَضِيَّته. . . إلخ) أي: من كونه فرض كفاية.

بيانه: ما قاله في «الحواشي السعدية»: لا ينبغي أن يفهم من هذا أن الوجوب على جميع أهل الأرض كفاية حتى يسقط عن أهل الهند بقتال أهل الروم؛ إذ لا يندفع بقتالهم الشرُّ عن الهنود المسلمين ويدل عليه ما في «البدائع» ولا ينبغي للإمام أن يخلي ثغرًا من الثغور من جماعة من الغزاة فيهم غناء وكفاية لقتال العدو، فإذا قاموا به سقط عن الباقين وإن ضعف أهل ثغر عن مقاومة الكفرة وخيف عليهم من العدو، فعلى من وراءهم من المسلمين

يُفْرَض عَلَى الأَقْرَبِ فَالأَقْرَبِ مِنَ العَدُوّ إِلَى أَنْ تَقَع الكِفَايَةُ، فَلَو لَمْ تَقَع إِلَّا بِكُلّ النَّاسِ فُرِض عَيْنًا، كَصَلَاةٍ وَصَوْمٍ، وَمثله الجَنَازَة وَالتَّجْهِيز. وَتَمَامه فِي «الدُّرَرِ».

(لَا) يُفْرَض (عَلَى صَبِيّ) وَبَالِغ لَهُ أَبَوَان أَو أَحَدهما لأَنَّ طَاعَتهُمَا فَرْضُ عَيْن.

الأقرب أن ينفروا إليهم وأن يمدوهم بالسلاح والكراع والمال لما ذكرنا أنه فرض على الناس كلهم ممن هو من أهل الجهاد، لكن يسقط الفرض عنهم في حصول الكفاية بالبعض فما لم يحصل، لا يسقط «حموي».

قوله: (فِي «الدُّرَرِ») قول فيها، ونظيره الصلاة على الميت أنه من مات في ناحية من نواحي البلدة، فعلى جيرانه وأهل محلته أن يقوموا بأسبابه، وليس على من كان بعيدًا قام الميت أن يقوموا بذلك وإن كان الذي يبعد من الميت يعلم أن أهل المحلة يضيعون حقوقه أو يعجزون عنه من عليه أن يقوم بحقوقه، انتهى.

قوله: (لَا يُفْرَض عَلَى صَبِيّ) لأنه غير مكلف «فتح».

وفي «الذخيرة»: ويجوز للأب أن يأذن للصبيّ المراهق؛ إذا أطاق القتال بالخروج له، وإن كان يخاف عليه القتل لأن قصده تهذيبه لا إتلافه فهو كتعليمه السباحة وختنه وقيده ركن الإسلام السُّغْدِيُّ بألا يخاف عليه نحو أن يرمي بالحجر فوق الحصن أو النشاب.

أما إن كان يخاف عليه بأن كان يخرج للبراز، فليس له أن يأذن له في القتال «بحر».

قوله: (وَبَالِغ لَهُ أَبَوَان) أو أبو أبوين أما سوى الأصول إذا كرهوا خروجه للجهاد كأن يخاف عليهم الضياع، فإنه لا يخرج بغير إذنهم، وَأَلَّا يَخْرُجَ، وَكَذَا امْرَأَتُهُ «بحر».

قوله: (لأَنَّ طَاعَتهُمَا فَرْضُ عَيْن) أي والجهاد فرض كفاية ومراعاة فرض العين متقدمة، وهذا إذا كانا مسلمين، وأما إذا كانا كافرين أو أحدهما فكرها خروجه إلى الجهاد أو كره الكافر ذلك عليه أن يتحرى، فَإِنْ وَقَعَ تَحَرِّيهِ عَلَى أَنَّ الْكَرَاهَةَ لِمَا يَلْحَقُهُمَا مِن التَّفْجِيعِ، وَالْمَشَقَّةِ لِأَجْلِ الْخَوْفِ عَلَيْهِ مِن الْقَتْلِ لَا

وَقَالَ ﷺ لِلعَبَّاسِ بن مِرْدَاس لَمَّا أَرَادَ الجِهَاد: «الْزَم أُمّك، فَإِنَّ الجَنَّة تَحْتَ رِجْل أمّك»[١] «سِرَاجٌ».

وَفِيهِ: لَا يَحلّ سَفَر فِيهِ خَطَرٌ إِلَّا بِإِذْنِهِمَا، وَمَا لَا خَطَر فِيهِ يَحِلّ بِلَا إِذْنٍ، وَمِنْهُ السَّفَر فِي طَلَبِ العِلْمِ **(وَعَبد وَامْرَأَة)** لِحَقّ المَوْلَى وَالزَّوج، ....

يَخْرُجُ، وَإِنْ كَانَ لِأَجْلِ كَرَاهَةِ قِتَالِ الْكُفَّارِ يَخْرُجُ، فَإِنْ شَكَّ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَخْرُجَ «بحر» عن «الذخيرة».

قوله: **(وَقَالَ ﷺ)** في «صحيح البخاري» عن عبد الله بن عمر قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فاستأذنه أي: في الجهاد فقال: **«أحيٌ والدك؟ قال: نعم قال: ففيهما فجاهد»**[٢] «فتح».

قوله: **(«فَإِنَّ الجَنَّة تَحْتَ رِجْل أمّك»)** لعل المراد والله أعلم أن الجنة تنال برضاهما والجهاد فيهما والتواضع لهما، ويستأنس له بقوله تعالى: ﴿وَٱخۡفِضۡ لَهُمَا جَنَاحَ ٱلذُّلِّ مِنَ ٱلرَّحۡمَةِ﴾ [الإسراء: ٢٤] ويلزم منه الطاعة ومثل الأمِّ الأبُ، كما يفيده الكلام.

قوله: **(وَفِيهِ: لَا يَحلّ... إلخ)** قال في «البحر»: وأما سفر التجارة والحج، فلا بأس أن يخرج بغير إذنهما ثم إنما يخرج بغير إذنهما للتجارة إذا كانا مستغنيين عن خدمته، أما إذا كانا محتاجين فلا، كذا في «التجنيس».

قوله: **(فِيهِ خَطَرٌ)** هو بالتحريك الإشراف على الهلاك، «قاموس».

قوله: **(وَمِنْهُ السَّفَر)** أي: من الذي لا خطر فيه أفاده في «شرح الملتقى».

وعبارة «البحر» تفيد التفصيل فيه كسفر التجارة، فإنه قال في «البزازية»: ودلت العلة على التحاق الخروج إلى العلم بالحج والتجارة؛ ولأن الخروج لما جاز للتجارة لأن يجوز للعلم أولى، انتهى.

قوله: **(لِحَقّ المَوْلَى وَالزَّوج)** فإن حقهما متقدم على الجهاد بإذن الله

---

(١) ذكره البرهان في «المحيط» (٥/ ٢٦٢).

(٢) أخرجه البخاري (٣٠٠٤)، ومسلم (٦٦٦٨).

وَمَفَادُهُ وُجُوبه لَو أَمَرَهَا الزَّوْج بِهِ. «فَتْحٌ».

وَعَلَى غَيْرِ المُزَوَّجَةِ. «نَهْرٌ».

تعالى، فلو تعلق بهما لزم إبطال حق جعله الله تعالى معينًا لحق متعينًا عليه «فتح» ملخصًا.

قوله: (**وَمَفَادُهُ إلخ**) هذا التركيب يفيد أنه إذا أمرها الزوج بالجهاد وجب عليها عينًا، امتثالًا لأمر الزوج.

وعبارة «الفتح» سالمة من هذا حيث قال: أما لو أمر السيد والزوج العبد والمرأة بالقتال يجب أن يكون فرض كفاية، ولا نقول: صار فرض عين لوجوب طاعة المولى والزوج حتى إذا لم يقاتل في غير النفير العام يأثم؛ لأن طاعتهما المفروضة في غير ما فيه المخاطرة بالروح، وإنما يجب ذلك على المكلفين بخطاب الرب جل جلاله بذلك، والغرض انتفاؤه عنهم قبل النفير العام، انتهى.

قال في «البحر»: وهذا في العبد مسلَّم لعموم وجوب الطاعة عليه.

وأما في المرأة ففيه نظر؛ إذ لا يجب عليها امتثال أوامره إلا فيما يرجع إلى النكاح انتهى.

وأقره في «النهر» وأنت خبير بأن كلام المحقق صريح في أن الوجوب عليها بإيجاب الله تعالى، لَا بِأَمْرِ الزَّوْجِ وَأَمْرُ الزَّوْجِ لَهَا إِذْنٌ وَفَكٌّ لِلْحَجْرِ.

نعم، يعارضه كلام الشمني انتهى «حلبي».

ويؤيده ما في «شرح الحموي» حيث قال: وأقول وجوبه على كل من العبد والمرأة ليس باعتبار أوامر السيد والزوج كما فهمه في «البحر» وإنما هو باعتبار ظهور الوجوب لانتفاء المانع بإذنه.

وينبغي أن يقيد الوجوب في المرأة على ما فيه بما إذا كان لها محرم يذهب معها للجهاد يدل على ذلك اشتراط المحرم لَهَا فِي الْحَجِّ وَهُوَ فَرْضُ عَيْنٍ، انتهى.

قُلْتُ: تَعْلِيل الشُّمّنِي بِضَعْفِ بُنْيَتِهَا يفيد خِلَافَهُ، وَفِي «البَحْرِ»: إِنَّمَا يَلْزَمها أَمْره فِيمَا يَرْجع إِلَى النِّكَاحِ وَتَوَابِعِهِ.

(وَأَعْمَى وَمُقْعَد) أَيْ: أَعْرَج. «فَتْحٌ».

(وَأَقْطَع) لِعَجزهم ....

قوله: **(يفيد خِلَافَهُ)** فإنه لا يفترض على المرأة مطلقًا، وبه صرح في «الهداية» في فصل قسمة الغنيمة حيث علل عدم الرضخ للعبد والمرأة بعجزهما عن الجهاد، ثم قال ولهذا أي: لعجزهما عن الجهاد لم يلحقهما ما فرضه أي فرض الجهاد ثم علل عدم الرضخ للعبد بأنه لا يمكنه المولى من الجهاد، وإن له منعه أي: من الجهاد «حموي».

وهذا يفيد أن العبد إذا أذن له المولى وجب عليه، وإليه أشار أبو السعود وفي «القهستاني» عاطفًا على من لا يجب عليه الجهاد وامرأة حرة سواء كان لها زوج أو لا؛ لأنها من قرنها إلى قدمها عورة.

وفي الجهاد قد ينكشف شيء من ذلك لا محالة كما في «المحيط» فلا يختص بالزوجة كما ظن انتهى وليس بعد وجود النص إلا الرجوع إليه.

قوله: **(وَفِي «البَحْرِ»)** أي: في الرد على الكمال، وقد تقدم ذكره.

قوله: **(أَيْ: أَعْرَج «فَتْحٌ»)** نقله فيه عن «ديوان الأدب».

وفي «الحموي» عازيًا إلى «المغرب» أنه الذي أقعده الداء عن الحركة وعند الأطباء هو الزَّمن، وقيل: المقعد المتشنج الأعضاء والزَّمِنِ الذي طال مرضه انتهى.

قوله: **(لِعَجزهم)** أي: والتكليف بالقدرة أي: ولقوله تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ﴾ [النور: ٦١] فإنها نزلت في أصحاب الأعذار «تبيين».

وفي «القهستاني»: وفيه إشعار بأن من عجز عنه لسبب من الأسباب لم يفرض عليه كما أشير إليه في «الاختيار» انتهى.

(**وَمَدْيُون بِغَيْرِ إِذْنِ غَرِيمِهِ**) بَلْ وَكَفِيله أَيْضًا لَو بِأَمْرِهِ، تَجْنِيس، وَلَو بِالنَّفْسِ. «نَهْرٌ».
وَهَذَا فِي الحَالِ، أَمَّا المُؤَجَّل، فَلَهُ الخُرُوج إِنْ عَلِمَ بِرُجُوعِهِ قَبْلَ حُلُولِهِ. «ذَخِيرَةٌ».
(**وَعَالِم لَيْسَ فِي البَلْدَةِ أَفْقَه مِنْهُ**) فَلَيْسَ لَهُ الغَزْو خَوْفَ ضَيَاعهم «سِرَاجِيَّةٌ».
وَعَمَّمَ فِي «البَزَازِيَّةِ» السَّفر، وَلَا يَخْفَى أَنَّ المُقَيَّد يُفِيد غَيْرَهُ بِالأَوْلَى.

قوله: (**وَمَدْيُون بِغَيْرِ إِذْنِ غَرِيمِهِ**) قال في «الهندية»: وإن أراد المديون أن يغزو وصاحب الدين غائب، فإن كان عنده وفاء بما عليه، فلا يغزو ويوصي إلى رجل ليقضي دينه من تركته إن حدث به حدث وإن لم يكن عنده وفاء فأولى أن يقيم فيتمحل بقضاء دينه فإن غزا مع ذلك بغير إذن رب الدين؛ فذلك مكروه، فإن أذن له صاحب الدين في الغزو ولم يبرئه من المال؛ فالمستحب أيضًا له أن يتمحل بقضاء الدين وإن غزا به في هذه الحالة لم يكن به بأس انتهى.

قوله: (**لَو بِأَمْرِهِ**) وإن كفل بغير إذنه لا يخرج إلا بإذن الطالب خاصة انتهى «بحر».

قوله: (**وَلَو بِالنَّفْسِ**) لأن له عليه حقًا وقد يلزم الكفيل بإحضاره ضررًا إذا كان في مكان بعيد وهو عالم به.

وفي «المنية»: أن للكفيل بالنفس أن يحبسه عن السفر حتى يرد كفالته ونحوه في «الهندية».

قوله: (**فَلَهُ الخُرُوج إِنْ عَلِمَ.. إلخ**) لعدم توجه المطالبة بقضائه، والأفضل الإقامة لقضاء الدين «بحر».

قوله: (**لَيْسَ فِي البَلْدَةِ أَفْقَه مِنْهُ**) يفيد أن غير الأفقه يخاطب به، ويحرر حكم ما إذا تساووا.

قوله: (**فَلَيْسَ لَهُ الغَزْو**) لما كان ظاهر المصنف لا ينافي جواز خروجه، وكان الواقع أنه لا يجوز كما هو صريح العبارات المنقولة في كتب المذهب، زاد الشارح قوله: فليس إلخ، ليفيد الحكم المذكور.

قوله: (**وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْمُقَيَّدَ يُفِيدُ غَيْرَهُ بِالأَوْلَى**) المراد بالمقيد سفر الفقيه

(وَفَرْضُ عَيْنٍ إِنْ هَجَمَ العَدُوّ فَيَخْرُج الكُلّ وَلَو بِلَا إِذْنٍ) وَيَأْثَم الزَّوْج وَنَحْوه بِالمَنْعِ. «ذَخِيرَةٌ».

(وَلَا بُدَّ) لِفَرَضِيَّتِهِ **(مِنْ)** قَيْدٍ آخَر وَهُوَ **(الاسْتِطَاعَة)** فَلَا يَخْرُج المَرِيض ....

للغزو، ووجه الإفادة أنه إذا منع من السفر للغزو، والذي هو فرض كفاية، فلا يمنع من السفر لغيره، وأنه ليس بفرض أولى، انتهى «حلبي».

وفيه: أن السفر لغيره لا يلزم أن يكون غير فرض بل قد يكون فرض عين كسفر الحج.

قوله: **(وَفَرْضُ عَيْنٍ)** يكفر جاحده «اختيار».

قوله: **(إِنْ هَجَمَ العَدُوّ)** قال في «المغرب»: الْهُجُومُ الْإِتْيَانُ بَغْتَةً وَالدُّخُولُ مِنْ غَيْرِ اسْتِئْذَانٍ مِنْ بَابِ طَلَبَ يُقَالُ هَجَمَ عَلَيْهِ: حَمَلَ، انتهى.

وسواء كان العدو كافرًا أو باغيًا كما في «المفتاح».

قال المؤلف في «شرح الملتقى»: فإن قدر من بقربهم على دفعهم؛ فالجهاد فرض عين في حقهم ومن بعد منهم، ففرض كفاية في حقهم إلا إذا عجز الأقربون أو تكاسلوا، فإنه يصير فرض عين في حقهم أيضًا، وثم إلى أن يفترض على أهل الشرق والغرب جميعًا، ومن أقام بلا عذر أثم، ولا إثم بلا علم، فإن الإنسان لم يخاطب بما لم يعلم، انتهى.

ولذا ذكر الكمال أن من شروط كونه فرض عين دوام الحرب بقدر ما يصل الخبر وإلا فهو تكليف بما لا يطاق، وإنقاذ الأسير واجب على الكل من أهل المشرق والمغرب ممن علم.

وفي «البزازية»: مُسْلِمَةٌ سُبِيَتْ بالمشرق، وجب على أهل المغرب تخليصها من الأسر ما لم تدخل دار الحرب، انتهى.

وفي «الذخيرة»: عليهم التخليص في النساء والذراري، ما لم يبلغوا حصونهم ولهم ألا يتبعوهم في حق المال، انتهى.

المدنف، أَمَّا مَنْ يَقْدِر عَلَى الخُروجِ، دُونَ الدَّفْعِ يَنْبَغِي أَنْ يَخْرُج لِتَكْثِيرِ السَّوَادِ إِرْهَابًا. «فَتْحٌ».

وَفِي «السِّرَاجِ»: وَشُرِطَ لِوُجُوبِهِ: القُدْرَة عَلَى السِّلَاحِ.

لَا أَمْنُ الطَّرِيقِ، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ إِذَا حَارَبَ قُتِلَ، وَإِنْ لَمْ يُحَارب أُسِرَ، لَمْ يَلْزَمه القِتَال (**وَيَقبل خَبر المُسْتَنْفِر وَمُنَادِي السُّلْطَان وَلَو**) كَانَ كُلّ مِنْهُمَا (**فَاسِقًا**) لأَنَّهُ خَبَر يُشْتَهر فِي الحَالِ «ذَخِيرَةٌ».

(**وَكُرِه الجُعل**) أَيْ أَخذَ المَال مِنَ النَّاسِ لأَجْلِ الغُزَاةِ.

قوله: (**المدنف**) الدنف المرض الملازم «حلبي» عن «جامع اللغة».

قوله: (**وَشُرِطَ لِوُجُوبِهِ: القُدْرَة عَلَى السِّلَاحِ**) والقتال وملك الزاد والراحلة وغيرها، نقله في «شرح الملتقى» عن «الخانية».

قوله: (**لَا أَمْنُ الطَّرِيقِ**) لأنه إنما خرج إلى المخاوف لا إلى المأمن.

قوله: (**لَمْ يَلْزَمه القِتَال**) لعجزه.

قوله: (**وَيَقبل خَبر المُسْتَنْفِر**) أي: طالب النفر، وهو الخروج إلى الغزو، أفاده الشلبي.

ويقبل خبر العبد فيه كما في «شرح الملتقى».

قوله: (**وَكُرِه الجُعل**) أي: تحريمًا على الظاهر «حموي» والكراهية على الإمام والقوم أما الإمام، فلأنه لا ضرورة له وبيت المال معد لنوائب المسلمين.

وأما القوم، فلأنه يُشْبِهُ الْأُجْرَةَ.

وَحَقِيقَةُ أَخْذِ الْأُجْرَةِ عَلَى الطَّاعَةِ حَرَامٌ فَمَا يُشْبِهُهَا مَكْرُوهٌ يُوجِبُهَا عَلَى الْغَازِيِّ وَعَلَى الْإِمَامِ كَرَاهَةُ تَسَبُّبِهِ فِي الْمَكْرُوهِ، أفاده الكمال.

قال «الحموي»: وهذا مَا يُجْعَلُ لِلْإِنْسَانِ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ يَفْعَلُهُ وَالْمُرَادُ هُنَا أَنْ يُكَلِّفَ الْإِمَامُ النَّاسَ بِأَنْ يُقَوِّيَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا بِالْكَرَاعِ أَيْ الْخَيْلِ وَالسِّلَاحِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِن النَّفَقَةِ وَالزَّادِ وحق الجهاد أن يجاهد الإنسان بنفسه وماله.

(**مَعَ الفَيْءِ**) أَيْ: مَع وُجُودِ شَيْءٍ فِي بَيْتِ المَالِ. «دُرَر» وَصَدْرُ الشَّرِيعَة، وَمَفَادُهُ: أَنَّ الفَيْءَ هُنَا يَعُمّ الغَنِيمَة فَلْيُحْفظ!

(**وَإِلَّا لَا**) لِدَفْعِ الضَّرَر الأَعْلَى بِالأَدْنَى.

(**فَإِنْ حَاصَرْنَاهُم دَعَوْنَاهُم إِلَى الإِسْلَامِ، فَإِنْ أَسْلَمُوا**) فَبِهَا ....

ولا ينبغي له في الحالة أن يأخذ من غيره جُعلًا، وَمَنْ عَجزَ عَن الْخُرُوج وَلَهُ مَالٌ يَنْبَغِي أَنْ يَبْعَثَ غَيْرَهُ عَنْ نَفْسِهِ بِمَالِهِ وَمَنْ قَدرَ بِنَفْسِهِ وَلَا مَالَ لَهُ، فإن كان في بيت مال يعطيه الإمام كفايته من بيت المال، فإن أعطاه كفايته لا ينبغي أن يأخذ من غيره جُعلًا، وإلا فله أن يأخذ الجُعل من غيره «بحر».

قوله: (**أَيْ: مَع وُجُودِ شَيْءٍ فِي بَيْتِ المَالِ**) ولو غير فيء؛ لأنه لا ضرورة للجعل لجواز الاستقراض من بقية الأنواع؛ ولذلك لم يذكر الفيء في بعض المعتبرات، إنما ذكر بيت المال وهو الحق «منح».

قوله: (**هُنَا يَعُمّ الغَنِيمَة**) إنما زاد هنا؛ لأنه لا يعمها اصطلاحًا؛ إذ هو المأخوذ من الكفار بغير قتال كالخراج والجزية، وأما المأخوذ بقتال فيسمى غنيمة.

قوله: (**لِدَفْعِ الضَّرَر الأَعْلَى**) وهو تعدي شر الكفار إلى المسلمين «فتح».

قوله: (**بِالأَدْنَى**) وهو تكليف الأغنياء مؤنة جهاد الفقراء.

قوله: (**فَإِنْ حَاصَرْنَاهُمْ**) أي: حبسناهم عن الخروج لإحاطتنا بهم «حموي».

قوله: (**دَعَوْنَاهُم**) أي: وجوبًا لمن لم تبلغه الدعوة وندبًا فيمن بلغته ما لم تتضمن الدعوة ضررًا بأنهم يستعدون أو يحتالون أو يتحصنون، فلا يندب، وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعلم بل هو المراد؛ إذ حقيقته يتعذر الوقوف عليها، أفاده الكمال.

قوله: (**فَإِنْ أَسْلَمُوا فِيهَا**) وحينئذ يترك أموالهم ويجعل أراضيهم عشرية ويأمرهم بالتحول من دارهم إلى دار الإسلام؛ لأن مقام المسلم في دار الحرب مكروه، كذا في «شرح الطحاوي».

(وَإِلَّا فَإِلَى الجِزْيَةِ) لَو مَحَلًّا لَهَا كَمَا سَيَجِيء.

(فَإِنْ قَبِلُوا ذَلِكَ فَلَهُمْ مَا لَنَا) مِنَ الإِنْصَافِ.

(وَعَلَيْهِم مَا عَلَيْنَا) مِنَ الانْتِصَافِ؛ فَخَرَجَ العِبَادَاتُ؛ إِذ الكُفَّار لَا يُخَاطَبُونَ بِهَا عِنْدَنا، ....

تنبيه:

الذمّي: إذَا تَلَفَّظَ بِالشَّهَادَتَيْنِ يُحْكَمُ بِإِسْلَامِهِ، وإن لم يتبرأ عن دينه الذي كان عليه لأن التلفظ بهما صار علامة على الإسلام، فإذا رجع إلى ما كان عليه يقتل إلا أن يعود إلى الإسلام، كذا أفتى به صاحب «السراجية».

قال صاحب «البحر»: المصير إليه في ديار مصر بالقاهرة، وكذا يحكم بإسلام الكافر إن صلى بالجماعة لا إذا صلى وحده إلا قال الشهود: صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا ولا يصير مسلمًا بقراءة القرآن ولا الصلاة على النبي ﷺ، انتهى ملخصًا.

قوله: (وَإِلَّا فَإِلَى الجِزْيَةِ) ينبغي للإمام أن يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم أنه إنما يأخذها منهم في كل سنة مرة، وإن الغني يؤخذ منه كذا، ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا «بحر».

قوله: (لَو مَحَلًّا لَهَا) كأهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم بدون العرب والمرتدين «قهستاني».

قوله: (فَإِنْ قَبِلُوا ذَلِكَ) إنما لم يقل: فإن بذلوها؛ لأن القتال ينتهي بمجرد القبول وجوب الإعطاء والبذل «حموي».

قوله: (فَلَهُمْ مَا لَنَا. . . إلخ) المراد أنه يجب علينا، ويجب لنا عليهم لو تعرضنا لدمائهم وأموالهم أو تعرّضوا لدمائنا وأموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرّض «منح».

قوله: (إِذ الكُفَّار لَا يُخَاطِبُونَ بِهَا عِنْدَنا) الذي تحرر في «المنار» وشرحه

وَيُؤَيِّدُهُ قَوْل عَلِيّ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـ: «إِنَّمَا بَذَلُوا الجِزْيَةَ لِتَكُون دِمَاؤهم كَدِمَائِنَا وَأَمْوَالَهُم كَأَمْوَالِنَا»](١).

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا)** يَحلّ لَنَا أَنْ **(نُقَاتِلَ مَنْ لَا تَبلغه الدَّعْوَة)** بِفَتْحِ الدَّالِ **(إِلَى**

لصاحب «البحر» أنهم مخاطبون بالإيمان وبالعقوبات سوى حدّ الشرب وبالمعاملات، وأما العبادات فقال السمرقندي إنهم غير مخاطبين بها أداءً واعتقادًا.

وقال البخاريون: إنهم غير مخاطبين بها أداءً فقط.

وقال العراقيون: إنهم مخاطبون بهما فيعاقبون عليهما وهو المعتمد، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَيُؤَيِّدُهُ... إلخ)** هذا لا ينفي الخطاب بالعبادات؛ لأن من قال به جعل ثمرته العقوبة في الآخرة على تركها زيادة على عقوبة الكفر، وكلام الإمام علي رضي الله تعالى عنه فيما يتعلق بالدنيا.

قال الشارح: قوله: **(مَنْ لَا تَبلغه الدَّعْوَة)** الأولى: من لم.

قوله: **(بِفَتْحِ الدَّالِ)** وكذا في الدعوة إلى الطعام، وأما في النسب فبالكسر، قاله الباقاني.

وذكر غيره في دار الحرب بالضم، وفي النسب بالكسر، وفي الطعام بالفتح، وذكر العلامة العيني: أن عدي الرباب يكسرون دعوة الطعام ويفتحون في النسب.

وذكر بعض أن الولائم ثمانية.

ونقل العلقمي في حديث: «**إذا دعي أحدكم إلى وليمة عرس فليجب**»(١).

---

(١) ذكره في «العناية» (٧/ ٤٤١).

(٢) أخرجه مالك (٢/ ٥٤٦، رقم ١١٣٧)، وأحمد (٢/ ٢٠، رقم ٤٧١٢)، والبخاري (٥/ ١٩٨٤، رقم ٤٨٧٨)، ومسلم (٢/ ١٠٥٢، رقم ١٤٢٩)، وأبو داود (٣/ ٣٤٠، رقم ٣٧٣٦). والنسائي في الكبرى (٤/ ١٤٠، رقم ٦٦٠٨)، وابن حبان (١٢/ ١٠٤، رقم ٥٢٩٤).

الإِسْلَامِ) وَهُوَ وَإِن اشْتَهَرَ فِي زَمَانِنَا شَرْقًا وَغَرْبًا، لَكِنْ لَا شَكَّ أَنَّ فِي بِلَادِ اللَّهِ مَنْ لَا شُعُور لَهُ بِذَلِكَ.

بَقِيَ لَو بَلَغَهُ الإِسْلَام لَا الجِزْيَة: فَفِي «التَّتَارْخَانِيَّةِ»: لَا يَنْبَغِي قِتَالهم حَتَّى يَدْعُوهُم إِلَى الجِزيَةِ. «نَهْرٌ».

خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف **(وَنَدْعُو نَدْبًا مَنْ بَلَغَتْهُ** ....

نظمًا مفيدًا فقال:

أسامي الطعام اثنان من بعد عشرة ... سأسردها مقرونة ببيان
وَلِيمَةُ عُرْسٍ ثُمَّ خَرْسُ وِلَادَةٍ ... عَقِيقَةُ مَوْلُودٍ وَكِيرَةُ بَانِي
وَضِيمَةُ ذِي مَوْتٍ نَقِيعَةُ قَادِمٍ ... عَذِيرَة إِعْذَارٍ وَيَوْمُ خِتَانٍ
وَمَأْدُبَةُ الْخِلَّانِ لَا سَبَبَ لَهَا ... حِذَاقُ صَغِيرٍ عِنْدَ خَتْمِ قُرَانٍ
وعاشرها في النظم تحفة زائر ... قِرى ضيفٍ مع نُزل له بقران

وبقي طعام الإملاك، ويسمى: الشندح.

والعتيرة وهي: ما يذبح أول رجب.

والمأدبة قسمان: نقرى وجفلى[1] أي: خاصة وعامة، أفاده المؤلف في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَهُوَ)** أي: الدعوة وهو مرجع اسم الإشارة في قوله: بذلك.

قوله: **(مَنْ لَا شُعُور لَهُ)** فيجب تبليغهم، قال المصنف في «شرحه»: ولو قاتلهم قبل الدعوة أثم للنهي، ولا غرامة؛ لعدم العاصم، وهو الدين أو الإحراز بالدار، فصار كقتل النسوان والصبيان، انتهى.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف)** حيث قال: وأطلق في الدعوة، فشمل الحقيقية والحكمية، فالحقيقية باللسان، والحكمية انتشار الدعوة شرقًا وغربًا

---

(١) قال ابن دريد في «جمهرة اللغة» (٢/ ١٦٨): ودعا النَّقَرى، إذا خصَّ قومًا دون قوم. وجَفَلَى، يقال: دَعا فلانٌ الجَفَلَى، إذا دعا قومه عامةً.

إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ ذَلِكَ ضَرَرًا) وَلَو بِغَلَبَةِ الظَّنِّ، كَأَنْ يَسْتَعِدّون أَو يَتَحَصَّنُون فَلَا يَفْعَل «فَتْحٌ».

(وَإِلَّا) يَقْبَلُوا الجِزْيَة **(نَسْتَعِينُ بِاللَّهِ وَنُحَارِبهم بِنَصْبِ المَجَانِيقِ وَحَرْقهم وَغَرَقهم وَقَطْع أَشْجَارِهِم)** وَلَو مُثْمِرَة وَإِفْسَاد زُرُوعِهِم، إِلَّا إِذَا غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ ظَفرنا، فَيُكْره «فَتْحٌ».

(وَرَمْيهم) بِنَبْلٍ وَنَحْوه **(وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِبَعْضِنَا)** وَلَو تَتَرَّسُوا بِنَبِيّ سُئِلَ ذَلِكَ النَّبِيّ

أنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يقاتلون، فأقيم ظهورها مقامها، انتهى.

وقد علمت مما ذكرنا أن قوله خلافًا راجع إلى قوله وهو وإن اشتهر.. إلخ.

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ ذَلِكَ ضَرَرًا)** ذكروا هذا الاستثناء في الاستحباب، ولم يذكروه في الوجوب مع إمكانية فيه أيضًا، وزاد في «شرح الملتقى» عن «المحيط» أن يطمع فيهم ما يدعوهم إليه.

قوله: **(بِنَصْبِ المَجَانِيقِ)** لأنه عليه السلام نصبها على الطائف، وهو جمع منجنيق بفتح الميم وإسكان النون وفتح الجيم ثم كسر النون مؤنثة - فارسية - هو الذي يرمي الحجارة الكبار، «حموي».

قوله: **(وَحَرْقهم)** أي حرق ذواتهم ويعمل منه حرق أمتعتهم ودورهم بالأولى، أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(وَإِفْسَاد زُرُوعِهِم)** لو عند الحصاد «قهستاني» بإطلاق النار أو الدواب فيها «نهر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا غَلَبَ)** راجع إلى جميع ما ذكره كما أرشد إليه المصنف في شرحه حيث قال: وأطلق في جواز فعل هذه الأشياء تبعًا لما في المتون المعتمدة، وقيده الكمال إلى آخر ما ذكره الشارح.

وظاهر صنيع المصنف هذا أن هذا الأسير والتاجر والصبي لأن الرمي لدفع الضرر العام بالذب عن بيضة الإسلام وقتل المسلم حرز خاص، ولأنه قلما يخلو حصن عن مسلم فلو امتنع لاعتباره لانسدّ بابه، أفاده صاحب «البحر».

(وَنَقْصدهم) أَيْ الكُفَّار.

(وَمَا أُصِيبَ مِنْهُمْ) أَيْ مِنَ المُسْلِمِين **(لَا دِيَة فِيهِ وَلَا كَفَّارَة)** لأَنَّ الفُرُوضَ لَا تُقْرَن بِالغَرَامَاتِ.

(وَلَوْ فَتَحَ الإِمَام بَلْدَة وَفِيهَا مُسْلِم أَو ذِمِّيّ لَا يَحلّ قَتْلُ أَحَدٍ مِنْهُمْ أَصْلًا، وَلَو أُخْرِج وَاحِد) مَا ....

قوله: **(وَنَقْصدهم، أَيْ الكُفَّار)** لا المسلمين؛ لأنه إن تعذر التمييز فعلًا، فقد أمكن قصدًا والطاعة بحسب الطاقة.

قوله: **(لأَنَّ الفُرُوضَ. . . إلخ)** أورد عليه أكل المضطر حالة المخصمة، فإنه فرض اقترن بالغرم والحق أنه لا يرد لِيحتاج إلى الجواب؛ إذ المذهب أنه لا يجب عليه الأكل بل تركه أخذًا بالعزيمة فصار كالمباح مقيدًا بشرط السلامة كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ «حموي».

تنبيه:

لا يستجيب رفع الصوت في الجهاد ولا يكره، فإن كان فيه منفعة وتحريض للمسلمين، فلا بأس به.

ويندب للمجاهدين في دار الحرب توفير الأظفار، وإن كان قصها من الفطرة؛ لأنه إذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه بأظافيره، وهو نظير قص الشوارب، فإنه سنة، والغازي في دار الحرب مندوب إلى توفيرها وتطويلها؛ ليكون أهيب في عين من يبارزه «بحر».

قوله: **(لَا يَحلّ قَتْلُ أَحَدٍ مِنْهُمْ)** لتحقق كون المسلم أو الذمي فيهم.

قوله: **(وَلَو أُخْرِج وَاحِد. . . إلخ)** المراد أنه أخرج بعدد المسلمين أو الذميين الذين فيها ومثل الإخراج الخروج.

وظاهره: أنه لا يجب على المخرج التفحص عن معتقد الخارج ويرد على ما ذكر أن الذمي لا يمكن من الذهاب الى دار الحرب كما يأتي.

(حَلَّ) حِينَئِذٍ **(قَتْلُ البَاقِين)** لِجَوَازِ كَوْنِ المُخْرج هُوَ ذَاكَ. «فَتْحٌ».

(وَنَهَيْنَا عَن إِخْرَاجِ مَا يَجِبُ تَعْظِيمه ويَحرُم الاسْتِخْفَاف بِهِ كَمُصْحَفٍ وَكُتُبِ فِقْهٍ وَحَدِيثٍ **(وَامْرَأَةٍ)** وَلَو عَجُوزًا لِمُدَاوَاة هُوَ الأَصَحُّ **(ذَخِيرَةٌ)**.

وقد يجاب بأنه كان هناك أسيرًا.

قوله: **(حَلَّ حِينَئِذٍ قَتْلُ البَاقِين لِجَوَازِ كَوْنِ المُخْرج هُوَ ذَاكَ)** فصار في كون المسلم أو الذمي في الباقين شك بخلاف الحالة الأولى.

فرع:

ذكر في «الولوالجية» وغيرها: لو كان المسلمون في سفينة فاحترقت، فإن غلبة ظنهم أنهم لو ألقوا أنفسهم في «البحر» تخلصوا بالسباحة يجب عليهم أن يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعي وإن استوى الجانبان إن أقاموا احترقوا، وإن أوقعوا أنفسهم في البحر غرقوا فهم بالخيار عندهما لاستواء الجانبين.

وقال محمد: لا يجوز لهم أن يلقوا أنفسهم في الماء؛ لأنه يكون إهلاكًا بفعلهم انتهى.

قوله: **(ويَحرُم الاسْتِخْفَاف بِهِ)** يغنى عنه ما قبله.

قوله: **(وَكُتُبِ فِقْهٍ وَحَدِيثٍ)** مثل الفقه التوحيد والأصول؛ ولذا قال في «النهر» بحثًا وأنت خبير بأن النهي إذا كان معللًا بالاستخفاف؛ فكل ما خيف عليه ذلك من الكتب الشرعية التي لا يجوز الاستخفاف بها يكره إخراجه أيضًا.

قوله: **(وَامْرَأَةٍ)** عطف على قوله ما يجب تعظميه.

قوله: **(وَلَو عَجُوزًا)** ولو جارية «قهستاني».

وقوله: **(لِمُدَاوَاةٍ)** من مدخول المبالغة.

قوله: **(هُوَ الأَصَحُّ)** مقابلة ما ذكره الصدر الشهيد عن الطحاوي أن ذلك إنما كان عند قلة المصاحف كيلا تنقطع عن أيدي الناس وأما اليوم، فلا يكره.

وَأَرَادَ بِالنَّهْي مَا فِي مُسْلِم: «لَا تُسَافِرُوا بِالقُرْآنِ فِي أَرْضِ العَدُوِّ».

(إِلَّا فِي جَيْشٍ يُؤْمَن عَلَيْهِ) فَلَا كَرَاهَة، لَكِن إِخْراج العَجَائِز وَالإِمَاء أَوْلَى.

(وَإِذَا دَخَلَ مُسْلِم إِلَيْهِم بِأَمَانٍ جَازَ حَمْلُ المُصْحَف مَعَهُ إِذَا كَانُوا يُوفُونَ بِالعَهْدِ) لأَنَّ الظَّاهِر عَدَمُ تَعَرُّضهم. «هِدَايَةٌ».

(وَ) نُهِينَا **(عَنْ غَدْرٍ** ....

قوله: **(«لَا تُسَافِرُوا بِالقُرْآنِ»)**(١) الدليل وإن كان خاصًا إلا أن العلة عامة ألحقت كتب الفقه والحديث به.

قوله: **(إِلَّا فِي جَيْشٍ يُؤْمَن عَلَيْهِ)** أقل الجيش أربعمائة، وأقل السرية مائة قاله الإمام.

وفي «الخانية»: ينبغي للمسلمين ألا يفروا إذا كانوا اثني عشر ألفًا وإن كان العدو أكثر في «الهندية» هذا إذا كانت كلمتهم واحدة فإذا تفرقت كلمتهم يعتبر الواحد بالاثنين، وفي زماننا يعتبر الطاقة انتهى.

ولا بأس للواحد أن يفر من اثنين إذا لم يكن معه سلاح، ويجوز له أن يفر من الثلاثة مطلقًا وتفر المائة من الثلثمائة «حموي».

قوله: **(لَكِن إِخْراج العَجَائِز)** والأولى عدم إخراجهن أصلًا خوفًا من الفتن، ولا تباشر المرأة القتال إلا عند الضرورة؛ لأنه يستدل به على ضعفهم، انتهى «بحر».

قوله: **(عَنْ غَدْرٍ)** الغدر نقض العهد، وترك الوفاء بما التزم «برجندي» وذلك بأن كان بيننا وبينهم عهد على أنا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى أمِنوا، فلا تجوز المحاربة فيه؛ لأن هذا استئمان؛ فالمحاربة نقض العهد.

وأما إذا كانت الحرب قائمة، فإنه لا يحرم الخداع بأن نريهم ألا نحاربهم في هذا اليوم حتى يأمنوا، فنحاربهم فيه أو نذهب إلى صوبٍ آخر حتى يغفلوا

---

(١) أخرجه مسلم (٣/ ١٤٩١، رقم ١٨٦٩). وأحمد (٢/ ٦، رقم ٤٥٠٧)، والبغوي في الجعديات (١/ ١٨٣، رقم ١١٨٥).

وَغُلُولٍ وَ) عَن **(مُثْلَةٍ)** بَعْدَ الظَّفرِ بِهِمْ، أَمَّا قَبْله فَلَا بَأْسَ بِهَا. «اخْتِيَارُ».

فنأتيهم بياتًا، ونحو ذلك، أفاده «الحموي».

قوله: **(وَغُلُولٍ)** بالضم الخيانة والسرقة من الغنيمة مثل ألا يظهر شئيًا مما غنمه هو أو غيره، أو يحتال بحيلة يلحق بها بعض الأسارى إلى دراهم، والغلول في الأصل الخيانة في كل شيء خفية كالأغلال، على ما قاله ابن الأثير «قهستاني».

قوله: **(وَمُثْلَةٍ)** قال في «المصباح»: مثّلتَ بالقتيل مثلًا من باب قتل وضرب إذا جدعته وظهر آثار فعلك عليه تنكيلًا، والتشديد مبالغة والمثلة وزان غرفة، انتهى «شلبي».

وَالْمُثْلَةُ الْمَرْوِيَّةُ فِي قِصَّةِ الْعُرَنِيِّينَ مَنْسُوخَةٌ بِالنَّهْيِ الْمُتَأَخِّرِ، وهو قوله ﷺ: **«لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا»**[(١)].

وأما من جنى جنايات متعددة على جماعة ليس فيها قتل بأن قطع أنف رجل وأذني رجل وفقأ عيني آخر وقطع يدي آخر ورجلي آخر، فلا شك في أنه يجب القصاص لكل واحد أداءً لحقه، لكن يجب أن يتأنى بكل قصاص بعد الذي قبله إلى أن يبرأ منه، فهي مثلة ضمنًا لا قصدًا، وإنما يظهر النهي والنسخ فيمن مثّل بشخص حتى قتله، فمقتضى النسخ أن يقتل به ابتداء ولا يمثل به، قاله الكمال.

قوله: **(أَمَّا قَبْله فَلَا بَأْسَ بِهَا)** قيده في «الفتح» بما إذا وقعت قتالًا كمبارز ضربه فقطع أذنه ثم ضربه ففقأ عينيه ثم أشرّ به فقطع يده وأنفه انتهى.

أي: وأما إذا أخذ المسلم الحربي وأراد التمثيل به فلا يجوز، ومقتضى ما في «الاختيار» أن له ذلك حال قيام الحرب من حربي تمكن؛ لأنه علله لأنه أبلغ في كبتهم وأضرّ بهم «نهر» مزيدًا.

---

(١) أخرجه الطبراني في «الكبير» (٢٢٥٦).

(وَ) عَنْ (قَتْلِ امْرَأَةٍ وَغَيْر مُكَلَّف وَشَيْخ) هَرِمٍ (فَإِنْ) لَا صَيِاح وَلَا نَسْل لَهُ، فَلَا يقتل، وَلَا إِذَا ارْتَدَّ.

(وَأَعْمَى وَمُقْعَد) وَزَمِن وَمَعْتُوه وَرَاهِب وَأَهْلِ كَنَائِس لَمْ يُخَالِطُوا النَّاس (إِلَّا أَنْ يَكُون أَحَدهم مَلِكًا) أَو مُقَاتِلًا.

(أَو ذَا رَأْي) أَو مَال (فِي الحَرْبِ، وَلَو قُتل مَنْ لَا يَحلّ قَتله) مِمَّنْ ذُكِرَ (فَعَلَيْهِ

قوله: (وَغَيْر مُكَلَّف) شامل للصبي والمجنون «بحر».

قوله: (لَا صَيِاح لَهُ) أي: عند التقاء الصفين «بحر».

قوله: (وَلَا نَسْل لَهُ) أي: لا يقدر على الإحبال؛ لأنه يجيء منه الولد، فيكثر محاربو المسلمين «ذخيرة».

وذكر الرازي في كتاب المرتد من «شرح الطحاوي» أنه إذا كان كامل العقل نقتله ومثله نقتله إذا ارتد، والذي لا نقتله الشيخ الفاني الذي خرف وزال عن حدود العقلاء والمميزين، فحينئذ يكون بمنزلة المجنون، فلا نقتله ولا إذا ارتد، انتهى.

قوله: (وَلَا إِذَا ارْتَدَّ) قد علمت من كلام الرازي أن موضوعه شيخ فانٍ خرف إلخ.

قوله: (وَرَاهِب) مثله من سَاح في الجبال.

قوله: (لَمْ يُخَالِطُوا النَّاس) أما إذا خالطوا فيقتلون كالقسيس ونحوه، وكذلك الراهب يجوز قتله إن دل على عورة المسلمين «شلبي».

قوله: (إِلَّا أَنْ يَكُون أَحَدهم مَلِكًا أَو مُقَاتِلًا) قال في «الفتح»: وكذا يقتل من قاتل من كل من قلنا أنه لا يقتل كالمجنون والصبي والمرأة إلا أن الصبي والمجنون يقتلان في حال قتالهما أما غيرهما من النساء والرهبان ونحوهم من النساء فلا انتهى أي: حرض به الكفار على حرب «قهستاني».

قوله: (فِي الحَرْبِ) راجع إلى الرأي والمال.

التَّوْبَة وَالاسْتِغْفَار فَقَط) كَسَائِرِ المَعَاصِي، لأَنَّ دَمَ الكَافِرِ لَا يَتَقَوَّم إِلَّا بِالأَمَانِ، وَلَمْ يُوجَد، ثُمَّ لَا يَتْرُكُونَهُم فِي دَارِ الحَرْبِ، بَلْ يحْمِلونَهم تَكْثِيرًا لِلفَيْءِ، وَتَمَامه فِي «السِّرَاج» وَسَيَجِيء.

(فَرْعَان: الأَوَّل) لَا بَأسَ بِحَمْلِ رَأْسِ المُشْرِكِ لَو فِيهِ غَيظهم وَفِيهِ فَرَاغ قَلْبنا، وَقَدْ حَمَلَ ابنُ مَسْعُود يَوْمَ بَدْر رَأْسَ أَبِي جَهْلٍ وَأَلْقَاهَا بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَقَالَ النَّبِيُّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «اللَّهُ أَكْبَر، هَذَا فِرْعَوْنِي وَفِرْعَون أُمَّتِي،

قوله: **(وَالاسْتِغْفَار)** الواجب التوبة وإن لم يتلفظ بالاستغفار، ولكنه أكمل.

قوله: **(وَتَمَامه فِي «السِّرَاج»)** ذكر المصنف عبارته فقال: وَإِذَا لَمْ يَجُزْ قَتْلُ هَؤُلَاءِ فَيَنْبَغِي أَنْ يُؤْسَرُوا وَيُحْمَلُوا إِلَى دَارِ الإسلام إِذَا قَدَرَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى ذَلِكَ وَلَا يَتْرُكُونَهُمْ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لأن النساء إذا تركن يتقوى بهن أهل الحرب وكذلك الصبيان يبلغون فيقاتلون، وفي حملهم منفعة في تكثير الفيء، وكذلك المعتوه والمقعد ويابس الشق ومقطوع اليد والرجل من خلاف وأقطع اليد لا يتركون في دار الحرب؛ لأنهم يطؤون النساء فينسلون، وفي ذلك تكثير عدد الكفار، وأما الشيخ الفاني الذي لا يقدر على القتال، ولا رأي له وَلَا هُوَ مِمَّنْ يُلَقِّحُ، فإن شَاؤُوا أَسَرُوهُ وَإِنْ شَاؤُوا تَرَكُوهُ؛ لأنه لا منفعة فيه للكفار ببدنه ولا بنسله، فإن حَمَلُوهُ معهم لِيُفَادَى بِهِ أَسْرَى الْمُسْلِمِينَ عَلَى قَوْلِ مَنْ يَرَى الْمُفَادَاةَ.

وأما عَلَى الْقَوْلِ الْآخَرِ لَا فَائِدَةَ فِي حَمْلِهِ.

ومثله العجوز الكبيرة التي لا يرجى ولادتها، كذا في «السراج الوهاج» انتهى.

قوله: **(لَو فِيهِ غَيظهم)** كان المقتول من قوادهم أو عظمائهم، أبو السعود.

قوله: **(وَفِيهِ فَرَاغ قَلْبنا)** من حزن أصابه من جهنم.

قوله: **(وَقَدْ حَمَلَ ابْنُ مَسْعُودٍ يَوْمَ بَدْرٍ رَأْسَ أَبِي جَهْلٍ)** فخرق أُذنه وجره منها.

كَانَ شَرُّهُ عَلَيَّ وَعَلَى أُمَّتِي أَعْظَم مِنْ شَرِّ فِرْعَون عَلَى مُوسَى وَأُمَّتِهِ»[(١)] «ظَهِيْرِيَّةٌ».

(الثَّانِي): لَا بَأْسَ بِنَبْشِ قُبُورهم طَلَبًا لِلمَالِ «تَاتارْخَانِيَّةٌ».

وَعِبَارَةُ «الخَانِيَّةُ»: قُبُور الكُفَّار فَعَمَّت الذِّمِّيّ **(وَلَا)** يحلّ لِلفَرعِ أَنْ **(يَبْدَأَ أَصْلَه المُشْرِك بِقَتل)** ....

قوله: **(كَانَ شَرُّهُ عَلَيَّ وَعَلَى أُمَّتِي أَعْظَمَ)** لأن موسى ربِّي وليدًا، ومكث في حجره سنين فلما جاءه بالرسالة وأتاه بآية العصا انقاد أولًا لمّا ضمن له بقاء ملك، وإنما ثبطه بعض الأتباع.

وأما أبو جهل لم يشاهد منه إلا الإيذاء الشديد من أول أمره ﷺ ولأتباعه، ومما يدل على أنه أشد كفرًا من فرعون موسى لما غرق في البحر ﴿قَالَ ءَامَنتُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا ٱلَّذِىٓ ءَامَنَتۡ بِهِۦ بَنُوٓاْ إِسۡرَٰٓءِيلَ وَأَنَا۠ مِنَ ٱلۡمُسۡلِمِينَ﴾ [يونس: ٩٠].

وأبو جهل، قال: وهو ملقى على الأرض تجذب روحه هل غير رجل قتله قومه ولم يؤمن.

قوله: **(لَا بَأْسَ بِنَبْشِ قُبُورهم)** قال في «النهر»: الثاني لا بأس بنبش قبورهم طلبًا للمال نص عليه في «التتارخانية» ولم أر نبش قبور أهل الذمة، ويجب أن يقول: إن تحقق ذلك ولم يكن له وارث إلا بيت المال جاز نبشه.

وفي «الخانية»: ولا بأس بتعليم الكفرة القرآن ولا بأس بنبش قبورهم لطلب المال انتهى.

وهذا يعم الذمي، «خانية».

قال في «النهر» قال الحلبي: الظاهر أن قبر المسلم كذلك.

قوله: **(وَلَا يحلّ لِلفَرعِ أَنْ يَبْدَأَ أَصْلَه)** ذكورًا وإناثًا من الأب أو الأم، لو قاتلت النساء، وأخرج بالأصل الفرع للأب أن يبدأ بقتل ابنه الكافر؛ لأنه لا يجب عليه إحياؤه، وكذا أخوه وخاله وعمه المشركون «منح» وإنما لم يحل قتل

---

(١) ذكره في «البحر الرائق» (١٣/ ٣١١).

كَمَا لَا يَبْتدئ قَرِيبه البَاغِي.

(وَيُمْنَعُ الفَرْعُ) عَنْ قَتْلِهِ، بِأَنْ يَشْغَله **(لـ)** أَجْلِ أَنْ **(يَقْتله غَيْره)** فَإِنْ فقد قَتَله.

(وَلَو قَتَلَهُ فَهَدر) لِعَدَمِ العَاصِمِ **(وَلَو قَصَدَ الأَصْل قَتَله وَلَمْ يُمْكِن دَفْعه إِلَّا بِقَتْلِهِ قَتْله)**

الأصل؛ لقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥] في الأبوين ولو مشركين بدليل آخر الآية، أفاده الكمال.

قوله: **(كَمَا لَا يَبْتدئ قَرِيبه البَاغِي)** يُعلم حكم الأصل منه بالأولى.

قوله: **(وَيُمْنَعُ الفَرْعُ عَنْ قَتْلِهِ)** كما يمتنع عن إطلاقه؛ فيكون عدم قتل الفرع أصلية علة لقتل غيره، أفاده المصنف.

قوله: **(بِأَنْ يَشْغَله)** أَيْ بِالْمُحَارَبَةِ بِأَنْ يُعَرْقِبَ فَرَسَهُ، أَوْ يَطْرَحَهُ عَنْهُ أَوْ يُلْجِئَهُ إِلَى مَكَان، وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَنْصَرِفَ عَنْهُ وَيَتْرُكَهُ؛ لأنه يصير حربًا علينا «منح».

قوله: **(فَإِنْ فقد)** بأن لم يكن ثمة غيره «نهر».

قوله: **(قَتَله)** ولو امرأة، ومحل كون النساء لا يقتلن، ولو أجانب عند عدم مقاتلتهن.

قوله: **(فَهَدر)** أي: باطل لا دية فيه ولا قصاص، نعم، عليه التوبة والاستغفار، كما في «شرح الملتقى».

قوله: **(قَتْله)** لأنه لو كان مسلمًا أراد قتل ابنه ولا يتمكن من التخلص منه كان له قتله لتعينه طريقًا لدفع شره، فهنا أولى «كمال».

وصرح بعدم وجوب القتل في مسألتنا بقي، لو صال غير الأب ولا يمكن دفعه إلا بقتله هل يجب قتله وما يأتي عن «شرح الملتقى» من أن دفع الهلاك بأي طريق أمكن يقتضي وجوب القتل، ويحرر.

تنبيه:

لو كان الأب والابن في سفر وعطشا ومع الابن ماء يكفي لنجاة أحدهما كان للابن شربه، ولو كان الأب يموت عطشًا ذكره، «الكمال» لأن الأب لو

لِجَوَازِ الدَّفْعِ مُطْلَقًا.

(وَيَجُوزُ الصُّلْح) عَلَى تَرْكِ الجِهَادِ **(مَعَهُم بِمَالٍ)** مِنْهُمْ أَو مِنَّا **(لَوْ خَيْرًا)**

كان أحق لكان على الابن أن يسقي أباه، ومتى سقى أباه مات من العطش، فيكون هذا إعانة على قتل نفسه، وإن شرب هو لم يعن الأب على قتل نفسه «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

قال الكمال: وينبغي أنه لو سمع أباه يذكر الله تعالى بسوء أو رسوله ﷺ أن يكون له قتله لما روي أن أبا عبيدة بن الجراح قتل أباه حين سمعه يسب النبي ﷺ وشرف وكرم، فلم ينكر النبي ﷺ ذلك[١] انتهى.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ولو كان الصائل مسلمًا.

قوله: **(وَيَجُوزُ الصُّلْح عَلَى تَرْكِ الجِهَادِ)** هو تركه صورة؛ لأن الموادعة جهاد معنىً إذا كان خيرًا للمسلمين، والصلح جائز على أي: مدة ولو طالت، أفاده المصنف.

قوله: **(بِمَالٍ مِنْهُمْ)** هو كالجزية إن كان قبل النزول بساحته فتصرف مصارفها ولا تخمس، وكالفيء بعد النول، فيكون كالغنيمة، فيخمسها ثم يقسم الباقي بينهم؛ لأنه أخذ بقوة الجيش، فكان مأخوذًا بالمقاتلة معنىً.

قوله: **(أَو مِنَّا لَوْ خَيْرًا)** لا يجوز دفع المثال منا لما فيه من إلحاق المذلة بالمسلمين.

وفي الحديث: «**ليس للمؤمن أن يذل نفسه إلا لخوف الهلاك**»[٢] لأن دفع الهلاك بأي طريقٍ أمكن واجب، كذا في «الملتقى» وشرحه.

---

(١) أخرجه الطبراني في «الكبير» (٣٦٤) والحاكم (٥١٥٠).

(٢) حديث جندب عن حذيفة: أخرجه أحمد (٥/ ٤٠٥، رقم ٢٣٤٩١)، والترمذي (٤/ ٥٢٢، رقم ٢٢٥٤) وقال: حسن غريب. وابن ماجه (٢/ ١٣٣٢، رقم ٤٠١٦). والبزار (٧/ ٢١٨، رقم ٢٧٩٠)، وذكره ابن أبي حاتم في العلل (٢/ ١٣٨، رقم ١٩٠٧) وقال: قال أبي: هذا حديث منكر.

حديث أبي سعيد: أخرجه أبو يعلى (٢/ ٥٣٦، رقم ١٤١١).

لِقَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا﴾ [الأنفال: ٦١]).

(**وَنَنبذ**) أَيْ نُعلِّمهم بِنَقْضِ الصُّلْحِ تَحَرُّزًا عَنِ الغَدْرِ المُحرم (**لَوْ خَيْرًا**) ....

قوله: (**لِقَوْلِهِ تَعَالَى**: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا﴾ [**الأنفال: ٦١**]) أي: وإن مَالُوا للصلح، فمل له.

قال الكمال: والآية وإن كانت مطلقة لكن إجماع الفقهاء على تقييدها برؤية مصلحة للمسلمين في ذلك بآية أخرى هي قوله تعالى: ﴿فَلَا تَهِنُواْ وَتَدْعُوٓاْ إِلَى ٱلسَّلْمِ وَأَنتُمُ ٱلْأَعْلَوْنَ﴾ [محمد: ٣٥] فأما إذا لم يكن في الموادعة مصلحة، فلا يجوز بالإجماع. والسلم بكسر السين وفتحها مع سكون اللام وفتحها، انتهى.

قوله: (**أَيْ نُعلِّمهم**) قال في «المغرب»: نَبَذَ الشَّيْءَ مِنْ يَدِهِ: طَرَحَهُ وَرَمَى بِهِ نَبْذًا، وَنَبَذَ الْعَهْدَ نَقَضَهُ، انتهى.

فقوله أي: نعلمهم تفسير مراد ذكر الشارح أن النبذ يكون على الوجه الذي كان الأمان عليه، فإن كان منتشرًا يجب أن يكون النبذ كذلك، وإن كان غير منتشر بأن آمنهم واحد من المسلمين سرًا يكتفي بنبذ ذلك الواحد كالحجر بعد الإذن، وهذا إذا صالحهم فرأى نقضه قبل مضي المدة.

وأما إذا مضت المدة، فإنه يبطل الصلح بمضيها، فلا ينبذ إليهم.

ومن كان منهم في درانا فهو آمن حتى يبلغ مأمنه؛ لأنه في يدنا بأمان، وَلَا بُدَّ مِن اعْتِبَارِ مُدَّةٍ يَبْلُغُ فِيهَا خَبَرُ النَّبْذِ إلَى جَمِيعِهِمْ، وَيَكْتَفِي فِي ذَلِكَ بِمُضِيِّ مُدَّةٍ يَتَمَكَّنُ مَلِكُهُمْ بَعْدَ عِلْمِهِ بِالنَّبْذِ مِنْ إنْفَاذِ الْخَبَرِ إلَى أَطْرَافِ مَمْلَكَتِه؛ لِأَنَّه بِذَلِكَ يَنْتَفِي الْغَدْرُ.

فإن كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد أو خربوا حصونهم بسبب الأمان، فحتى يعود كلهم إلى مأمنهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقيًا عن الغدر، كذا في «البحر».

فلو مضت تلك المدة ولم يعلم ملكهم قاتلهم؛ لأن التقصير منه، فلم يكن غدرًا «قهستاني».

لِفِعْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِأَهْلِ مَكَّة.

ولو كان الصلح على جُعلٍ فنقضه قبل مضي المدة رد عليهم بحصته «عيني».

وقوله: فنقضه يفيد أن النقض؛ إذ كان من جهتهم لا يرد من المال شئيًا.

وفي «الفتح»: وقوله تعالى: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانۢبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَآءٍۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْخَآئِنِينَ ۝٥٨﴾ [الأنفال:٥٨] كقوله تعالى: ﴿إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًاۖ﴾ [النور:٣٣] فالإجماع على أنه لا يتقيد بمحظور الخوف، انتهى.

قوله: **(لِفِعْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِأَهْلِ مَكَّة)** تبع فيه «الهداية» وردّ الكمال حيث قال: وأما استدلاله بأنه ﷺنبذ الموادعة التي كانت بينه وبين أهل مكة فالأليق أن يجعل دليلًا فيما يأتي من قوله: وإن بدؤوا بخيانة، قاتلهم ولم ينبذ إليهم إذا كان باتفاقهم؛ لأنهم صاروا ناقضين العهد، فلا حاجة إلى نقضه وإنما قلنا هذا؛ لأنه ﷺ لم يبدأ أهل مكة، بل هم بدؤوا بالغدر قبل مضي المدة فقاتلهم، ولم ينبذ إليهم، بل سأل الله تعالى أن يعمى عليهم حتى يبغتهم، هذا هو المذكور لجميع أصحاب السير والمغازي.

ومن تلقى القصة ورواها في حديث ابن اسحاق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن مروان بن الحكم والمسور بن مخرمة قالا: «كان في صلح رسول الله ﷺ قريشًا أن من شاء أن يدخل في عقد رسول الله ﷺ يدخل، ومن شاء أن يدخل في عقد قريش يدخل، فدخلت خزاعة في عقد رسول الله ﷺ ودخلت بنو بكر في عقد قريش، فمكثوا نحو السبعة أو الثمانية عشر شهرًا، ثم إن بني بكر وثبوا على خزاعة ليلًا بماء يقال له: الوتير ـ قريب من مكة ـ وقالت قريش: هذا ليل ولا يعلم بنا محمد ولا يرانا أحد فأعانوا بني بكر بالسلاح والكراع وقاتلوا معهم، وركب عمر بن سالم إلى رسول الله ﷺ عند ذلك يخبره الخبر، فلما قدم عليه أنشده:

لَاهُمَّ إِنِّي نَاشِدٌ مُحَمَّدَا ... حِلْفَ أَبِينَا وَأَبِيهِ الْأَتْلَدَا
إِنَّ قُرَيْشًا أَخْلَفُوكَ الْمَوْعِدَا ... وَنَقَضُوا مِيثَاقَكَ الْمُؤَكَّدَا

(**وَنُقَاتِلُهُم بِلَا نَبْذٍ مَعَ خِيَانَةِ مَلكهم**) وَلَو بِقِتَالِ ذِي مَنَعَةٍ بِإِذْنِهِ وَلَو بِدُونِهِ انْتَقَضَ حَقّهم فَقَط.

(وَ) نُصَالِح (**الْمُرْتَدِّين لَو غَلَبُوا عَلَى بَلْدَةٍ وَصَارَت دَارهم دَارَ حَرْبٍ**) لَو خَيْرًا

هُمْ بَيَّتُونَا بِالْوَتِيرِ هُجَّدَا ... فَقَتَلُونَا رُكَّعًا وَسُجَّدَا

فَانْصُرْ رَسُولَ اللَّهِ نَصْرًا أَعْتَدَا ... وَادْعُ عِبَادَ اللَّهِ يَأْتُوا مَدَدَا

فقال رسول الله ﷺ: «**نُصِرْت يَا عَمْرَو بْنَ سَالِمٍ ثُمَّ أَمَرَ النَّاسَ فَتَجَهَّزُوا وَسَأَلَ اللَّهَ أَنْ يُعْمَى عَلَى قُرَيْشٍ خَبَرُهُمْ حَتَّى يَبْغَتَهُمْ فِي بِلَادِهِمْ**»(١) انتهى «حلبي».

وقوله: الْأَتْلَدَا أي: الأقدم، يقال: حلف متلد كمعظمٍ قديم، وكان قد سبق لهم حلف مع سلفه ﷺ.

وهجد: جمع هجود بالفتح يقال للنائم والمستيقظ، يقال: هجده تهجيدًا أيقظه ونومه، فهو من الأضداد، ويؤيد أن المراد به المستيقظون قوله: قتلونا ركعًا وسجدًا والمراد أنهم قتلوهم وهم يصلون آخر الليل بين راكع وساجد.

والعتيد: الحاضر والمهيأ. والمعتَّد كمكرم المهيأ، وقد عتد ككرم عتادة وعتادًا، فمعناه نصرًا مهيأً بالعدَد والعُدَد، والوتير بغير هاء، ماء بأسفل مكة لخزاعة، وعبر عنه «القاموس» بالوتيرة.

قوله: (**بِقِتَالِ ذِي مَنَعَةٍ**) وإن لم يكن لهم منعة لم يكن نقضًا للعهد في حقهم، ولا في حق غيرهم، ذكره الكمال.

قوله: (**انْتَقَضَ حَقّهم فَقَط**) فيقتلون ويسترقون هم ومن معهم من الذراري «كمال».

قوله: (**وَنُصَالِح الْمُرْتَدِّين**) مثلهم عبدة الأوثان من العرب في الموادعة؛

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٤٠٠، رقم ٣٦٩٠٢) والبيهقي في دلائل النبوة (٥/ ٤٣).

(**بِلَا مَالٍ وَإِلَّا**) يغلبوا عَلَى بَلْدَةٍ (**لَا**) لأَنَّ فِيهِ تَقْرِير المُرْتَدِّين عَلَى الرِّدَّةِ؛ وَذَلِكَ: لَا يَجُوز «فَتْحٌ».

(**وَإِنْ أَخَذَ**) المَال (**مِنْهُم لَمْ يردّ**) لأَنَّهُ غَيْر مَعْصُوم، بِخِلَافِ أَخْذِهِ مِنْ بُغَاةٍ فَإِنَّهُ يَردّ بَعْدَ وَضْعِ الحَرْبِ أَوْزَارِهَا «فَتْحٌ».

(**وَلَمْ نَبع**) فِي «الزَّيْلَعِيّ»: ....

لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف كما أن أهل الذمة إذا نقضوا العهد كالمشركين «هندية».

وإنما صح المرتدين؛ لأن الإسلام مرجوّ منهم فجاز تأخير قتالهم طمعًا فيه إذا كانت فيه مصلحة، كذا في «التبيين».

قوله: (**بِلَا مَالٍ**) لأنه يشبه الجزية؛ لأن كلًا منهما ترك القتال بالمال غير أَنَّ الْجِزْيَةَ مُؤَبَّدَةٌ، وَهَذَا مُؤَقَّتٌ وَهُمْ لَا تُقْبَلُ مِنْهُمْ الْجِزْيَةُ، فكذا هذا، ذكره الزيلعي، ولم يبين حكم ما إذا كان المال منّا لهم، والظاهر أنه لا يجوز إلا بمصلحة ضرورية.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَردّ بَعْدَ وَضْعِ الحَرْبِ أَوْزَارِهَا**) وما ذكر صاحب «الدرر» من التسوية بين مال المرتدين والبغاة في عدم الانفراد، فيعمل في حق البغاة على ما إذا كانت الحرب قائمة وإلا خالف المنصوص، والأوزار: الأثقال، والمراد بعد ترك الحرب.

قوله: (**وَلَمْ نَبع... إلخ**) أي: ولا نهب ولا نوصي لهم بها وخص البيع؛ لأنه السبب الغالب في تمليك الأشياء «برجندي بالمعنى».

ولم أر حكم إعارة ذلك منهم، ووديعتهم واستئجارهم.

والظاهر: عدم الجواز، وعلى هذا فلا يكون التمليك ولا البيع قيدًا «حموي».

وإنما لم يحرم بيع العصير ممن يجعله خمرًا؛ لأن العصير ليس بآلة المعصية، بل يصير آلة لها بعدما يصير خمرًا.

يحرم أَنْ نَبِيع **(مِنْهُم مَا فِيهِ تَقْوِيَتِهِم عَلَى الحَرْبِ)** كَحَدِيدٍ وَعَبِيدٍ وَخَيْلٍ.

(وَلَا نَحْمِلُهُ إِلَيْهِم وَلَو بَعْدَ صُلْحٍ) لأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ نَهَى عَنْ ذَلِكَ، وَأَمَرَ بِالمِيرَةِ وَهِيَ الطَّعَامُ وَالقِمَاشُ، ....

وأما السلاح فإنه آلة الفتنة في الحال، ويكره بيعه ممن يعرف بالفتنة، قاله الكمال.

قوله: **(يحرم أَنْ نَبِيع)** فالنهي للتحريم، وفي «القهستاني»: يكره كراهة تحريم أن يملك بوجه كالهبة.

قوله: **(وَعَبِيدٍ)** لأنهم يتوالدون عندهم فيعودون حربًا علينا مسلمًا كان الرقيق أو كافرًا «بحر».

وفي «النقاية» وشرحها: ولا يباع سلاح منهم مما استعمل للقتل ولو صغيرًا كالإبرة، والحديد، وَكَذَا مَا فِي حُكْمِهِ مِن الْحَرِيرِ وَالدِّيبَاجِ، فَإِنَّ تَمْلِيكَهُ مَكْرُوهٌ؛ لأنه يصنع منه الراية، انتهى.

قوله: **(وَلَا نَحْمِلُهُ إِلَيْهِمْ)** أي: على يد تاجر، وقيد بقوله: إليهم؛ لأنه لا يمنع تاجرنا أن يدخل دارهم بأمان ومعه سلاح وهو لا يريد بيعه منهم، وهذا إذا علم أنهم لا يتعرضون له وإلا فيمنع منه.

ولو دخل حربي إلينا بسلاحه فاستبدل به سلاحًا من جنسه، وكان البدل مثل سلاحه أو أردأ منه، فإنه يترك، وإن كان من خلاف جنسه أو أجود من سلاحه لم يترك، كالقوس بالسيف أو كالسيف بسيف أجود منه، أفاده المؤلف في «الدر المنتقى».

قوله: **(وَلَو بَعْدَ صُلْحٍ)** لأنه على شرف النقض أو الانقضاء «زيلعي».

قوله: **(وَأَمَرَ بِالْمِيرَةِ)** أي: أمر ثمامة، فإنه لما أسلم قال أهل مكة: صبرت، فقال: إني والله ما صبرت، ولكني أسلمت وصدقت محمدًا وآمنت به، وأيم الذي نفس ثمامة بيده لا تأتيكم حبة من اليمامة ما بقيت وكانت ريف مكة حتى يأذن فيها محمد، وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى

فَجَازَ اسْتِحْسَانًا.

(وَلَا نَقْتُل مَنْ أَمَّنَهُ حُرٌّ أَو حُرَّةٌ وَلَو فَاسِقًا) أَو أَعْمَى أَو فَانِيًا أَو صَبِيًّا أَو عَبْدًا أُذِنَ لَهُمَا فِي القِتَالِ.

(بِأَيِّ لُغَةٍ كَانَ) الأَمَانُ.

(وَإِنْ كَانُوا لَا يَعْرِفُونها بَعْدَ مَعْرِفَةِ المُسْلِمِين) ذَلِكَ ....

جهدت قريش فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأرحامهم أن يكتب إلى ثمامة يحمل إليهم الطعام، ففعل رسول الله ﷺ(١) «كمال».

قوله: (فَجَازَ اسْتِحْسَانًا) والقياس أن لا يجوز على هذا ما يفعله أمراء مصر الآن من بيع الحنطة من أهل جزيرة «هندية» جائز إلا أنه ينبغي ألا يفتى بجواز ذلك، خشية الرغبة في البيع منهم بحيث يضيق الحال على أهل مصر، ولو أنني مفتٍ بما هو القياس لم يبعد أن يكون صوابًا «حموي».

قوله: (وَلَا نَقْتُل مَنْ أَمَّنَهُ. . . إلخ) الأمان إزالة الخوف عن كافرٍ واحد أو أكثر، ولو أهل بلدة أو حصن، أفاده القهستاني.

قال: والمشهور أن الأمان والأمن بالسكون والفتح مصدر أمن بالكسر، انتهى.

وحكمة ثبوت الأمن للكفرة عن القتل والسبي والاستغنام.

وأما إذا وجد في أيديهم مسلم أو ذمي أسير، فإنه يؤخذ منهم «تتارخانية».

وأما صفته: فهو عقد غير لازم، حتى لو رأى المصلحة في نقضِهِ نَقَضَهُ، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (أَو صَبِيًّا) أي: عاقلًا والصبي الذي لا يعقل لا يصح أمانه «بحر».

قوله: (ذَلِكَ) أي: أنه أمان، وظاهره أن بعض المسلمين إذا لم يعرف أنه أمان لا يكون أمانًا في حق ذلك البعض ويحرر.

---

(١) أخرجه البيهقي في دلائل النبوة (٤/ ١٣٢).

(بِشَرْطِ سَمَاعِهِم) ذَلِكَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، فَلَا أَمَانَ لَو كَانَ بِالبُعْدِ مِنْهُم، وَيَصِحّ بِالصَّرِيحِ كَأَمَّنْت أَو لَا بَأْسَ عَلَيْكُم، وَبِالكِنَايَةِ كَتَعَالَ إِذَا ظَنَّهُ أَمَانًا، وَبِالإِشَارَةِ بِالأُصْبَعِ إِلَى السَّمَاءِ، وَلَو نَادَى الْمُشْرِك بِالأَمَانِ صَحَّ لَو مُمْتَنِعًا، وَصَحَّ طَلَبه لِذَرَارِيهِ لَا لأَهْلِهِ وَيَدْخُلُ فِي الأَوْلَادِ أَوْلَادُ الأَبْنَاءِ لَا أَوْلَاد البَنَاتِ، وَلَو غَارَ عَلَيْهم

قوله: **(بِشَرْطِ سَمَاعِهِم ذَلِكَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ)** قال في «الهندية»: وإن لم يسمعوا صوتهم بالأمان، فلا أمان لهم.

ويحل قتلهم وسبيهم ولو نادوهم من موضع يسمعون إلا أن العلم قد أحاط بأنهم لم يسمعوا، بل كانوا نيامًا أو مشغولين بالحرب؛ فذلك أمان. وأراد بالعلم غالب الرأي، لا حقيقة العلم، وسماع الكل ليس بشرط لثبوت الأمان في حق الكل بل سماع الأكثر يكفي ويقوم ذلك مقام سماع الكل، انتهى.

قوله: **(كَتَعَالَ إِذَا ظَنَّهُ أَمَانًا)** قال في «الهندية»: إذا قال المسلم للكافر: تعالى حتى أقتلك، فسمع الكافر أول الكلام وفهمه ولم يسمع آخر الكلام أو سمعه إلا أنه لم يفهمه كان أمانًا، ولو سمع آخر الكلام وفهمه لا يكون أمانًا ومثل ذلك: تعال إن كنت تريد القتال أو إن كنت رجلًا أو حتى ترى ما أصنع بك، فإنه على هذا التفصيل، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَبِالْإِشَارَةِ بِالْأُصْبَعِ إِلَى السَّمَاءِ)** فِيهِ بَيَانٌ أَعْطَيْتُك ذِمَّةَ إِلَهِ السَّمَاءِ «بحر» سواء كان معروفًا بين المسلمين وبينهم أنه أمان أو لا، كما في «الهندية».

قوله: **(وَلَو نَادَى الْمُشْرِك)** برفع المشرك على أنه فاعل نادى كما هو صريح ما في «البحر» أي: وأجابه المسلمون أو سكتوا.

قوله: **(لَو مُمْتَنِعًا)** وإن كان في موضع ليس بممتنع، وَهُوَ مَادٌّ سَيْفَهُ وَرُمْحَهُ فَهُوَ فَيْءٌ «بحر».

قوله: **(وَصَحَّ طَلَبه لِذَرَارِيهِ لَا لأَهْلِهِ)** هذا غلط أوقعه فيه عدم التأمل في عبارة «البحر» وهي: ولو طلب الأمان لأهله لا يكون هو آمنًا بخلاف ما إذا طلبه لذراريه، فإنه يدخل تحت الأمان، انتهى.

عَسْكَر آخر ثُمَّ بَعْدَ القِسْمَةِ عَلِمُوا بِالأَمَانِ، فَعَلَى القَاتِلِ الدِّيَةِ وَعَلَى الوَاطِئِ المَهْر، وَالوَلَد حرّ مُسْلِم تَبَعًا لأَبِيهِ، وَتُرَدّ النِّسَاء وَالأَوْلَاد إِلَى أَهْلِهَا: يَعْنِي بَعْدَ ثَلَاث حِيَض.

(وَيَنْقُض الإِمَام) الأَمَان **(لَوْ)** بَقَاؤُهُ **(شَرًّا)** وَمُبَاشَرَة بِلَا مَصْلَحة يُؤَدّب.

(وَبَطُلَ أَمَانُ ذِمِّيّ) ....

فإنها صريحة في أنه يصح طلبه الأمان لأهله وذراريه جميعًا غير أنه لا يدخل في الأول، ويدخل في الثاني خلاف ما تؤديه عبارة الشارح انتهى «حلبي» وتوقف الشريف «الحموي» في وجه الفرق بينهما.

وفي «الهندية»: ولو أن جماعة من الكفار قالوا للمسلمين: أَمِّنُونَا عَلَى ذَرَارِيِّنَا فَأَمَّنُوهُمْ عَلَى ذَلِكَ فَهُمْ آمِنُونَ وَأَوْلَادُهُمْ وَأَوْلَادُ أَوْلَادِهِمْ وَإِنْ سَفَلُوا مِنْ أَوْلَادِ الرِّجَالِ، ولا يدخل أولاد البنات، كذا في «السير الكبير».

ثم قال: ولو قال: أمّنوني على عشرة من أهل بيتي أو على عشرة من أهلي؛ فالأمان له وتسعة سواء، وهذا يقضي بأنه لا فرق بين المسألتين، وليتأمل.

قوله: **(وَعَلَى الوَاطِئِ المَهْر)** أي: مهر المثل.

قوله: **(وَالوَلَد حرّ)** من غير قيمة مسلم تبعًا لأبيه «هندية».

قوله: **(بَعْدَ ثَلَاث حِيَض)** فيوضعن عند عدل حتى تنقضي، والعدل امرأة عجوز ثقة لا رجل «هندية».

قوله: **(وَيَنْقُض الإِمَام الأَمَان)** ولو صدر منه ويعلمهم بالنقض كما في «النقاية» وشرحها.

قوله: **(يُؤَدّب)** إن علم أن ذلك ينهى منه شرعًا فإن لم يعلم ذلك لم يؤدب واعتبر جهله عذرًا في حق العقوبة كما في «المحيط».

قوله: **(وَبَطُلَ أَمَانُ ذِمِّيّ)** لأنه لا ولاية له على المسلمين؛ ولأنه متهم بهم لموافقته لهم اعتقادًا.

ومعناه أن يقول: أمنتكم أما إذا قال: إن فلانًا المسلم يقول: أمنتكم، فإنه يصح «نهر» بزيادة من الكمال.

إِلَّا إِذَا أَمَرَهُ بِهِ مُسْلِم «شُمُنِّيّ».

(وَأَسِير وَتَاجِر وَصَبِيّ وَعَبْد مَحْجُورين عَن القِتَالِ) وَصَحَّح مُحَمَّد أَمَان العَبْدِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي الخَانِيَّةِ: خِدْمَة المُسْلِم مَوْلَاه الحَرْبِيّ أَمَان لَهُ **(وَمَجْنُون**

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَمَرَهُ بِهِ مُسْلِم)** الذي في «الهندية» و«الزيلعي» و«النهر» و«البحر»: تقييد المسلم بكونه أمير العسكر وعبر في بعض منها بالإمام.

وظاهر أنه لا يكفي إذن غيره وعليه يحمل إطلاق الشمني.

قوله: **(وَأَسِير وَتَاجِر)** لأنهما مقهوران تحت أيديهم، والأمان يختص بعمل الخوف ولأنهما يجبران عليه، فيعرى الأمان عن المصلحة؛ لأنه كلما اشتد عليهم الأمر تخلصوا بأمانهم، فلا ينفتح باب الفتح، قاله الكمال.

وإنما يبطل في حق المسلمين، أما في حقهما، فهو صحيح، فلا يأخذ من أموالهم شيئًا بغير حقهم، وكذلك لا يؤخذ ما استولوا عليه من أموال المسلمين «بحر».

قوله: **(وَصَبِيّ)** يعقل أوامر وتكاليف الإسلام، خلافًا لمحمد، كمال.

قوله: **(مَحْجُورين)** أما لو كانا مأذونين يصح أمانهما اتفاقًا على الأصح «قهستاني».

قال الشارح: قوله: **(وَفِي الخَانِيَّةِ)** نصها: قبيل كتاب الأيمان حَرْبِيٌّ لَهُ عَبْدٌ كَافِرٌ فَأَسْلَمَ الْعَبْدُ، ثُمَّ خَدَمَ مَوْلَاهُ كَانَتْ الْخِدْمَةُ أَمَانًا، انتهى.

وفيه: أن تعليلهم جواز أمان الأسير والتاجر بأنهما مقهوران تحت أيديهم يقتضي عدم صحة هذا الفرع انتهى «حلبي» ويمكن أن يجاب محله ما إذا استولى عسكرنا عليهم وصار هذا الكافر تحت القهر فخدمه عبده في هذه الحال، فإنها تكون أمانًا.

قوله: **(وَمَجْنُون)** لأنه يشترط لصحة الأمان أن يكون المؤمن ممتنعًا مجاهدًا يخاف منه الكفار «قهستاني».

وَشَخْصٍ أَسْلَم ثَمَّة وَلَمْ يُهَاجِر إِلَيْنَا) لأَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُون القِتَال، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ المَغْنَم وَقِسْمَتِهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ المَغْنِم وَقِسْمَتِهِ.

فِي «المَغْرِبِ»: الغَنِيمَةُ مَا نِيلَ مِنَ الكُفَّارِ عِنْوَة وَالحَرْب قَائِمَة، فَتُخَمَّسُ وَبَاقِيهَا لِلغَانِمِين.

وَالفَيْءُ: مَا نِيلَ مِنْهُمْ بَعْد كَخَرَاجٍ وَهُوَ لِكَافَّةِ المُسْلِمِين.

قوله: **(وَشَخْصٍ أَسْلَمَ ثَمَّةَ وَلَمْ يُهَاجِرْ إِلَيْنَا)** لما هنا من أن الأمان يختص بمحمل الخوف ولا خوف منه حال كونه مقيمًا في دارهم لا منعة له ولا قوة دفاع، كذا في «الفتح».

تنبيه:

قال في «شرح الملتقى» وإذا دخل العسكر دار الحرب، فعليهم طاعة أميرهم إلا إذا كان أكبر رأيهم أن فيما يأمرهم به هلكة، فلا طاعة عليهم، وكذا لو نهى عن القتال، فعليهم أن يمتنعوا ما لم تأت ضرورة أو معصية كما في «الوجيز» وغيره.

قوله: **(لأَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُون القتَال)** فلا يملكون الأمان، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ المَغْنَم وَقِسْمَتِهِ

لما ذكر قتال الكفار وذكر ما تنتهي به الموادعة ذكر ما ينتهي إليه القتل، وهو القهر والاستيلاء على النفوس «منح».

وفي «القاموس»: المغنم والغنمية والغنم، بالضم الفيء، غنم بالضم، وبالفتح وبالتحريك وغنيمة الفوز بلا مشقة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَالفَيْءُ: مَا نِيلَ مِنْهُمْ بَعْد)** أي: بعد الحرب وقوله: **(كَخَرَاجٍ)** أي: وضع على الأراضي أو الرقاب، وكلامه لا يشمل هدية أهل

(**إِذَا فَتَحَ الإِمَامُ بَلْدَة صُلْحًا جَرَى عَلَى مُوجَبِهِ، وَكَذَا مَنْ بَعْدَهُ**) مِنَ الأُمَرَاءِ.

(**وَأَرْضها تَبْقَى مَمْلُوكَةً لَهُم وَلَو فَتَحهَا عُنْوَة**) بِالفَتْحِ: أَيْ قَهْرًا (**قَسَمَها بَيْنَ الجَيْش**) إِنْ شَاءَ (**أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا عَلَيْهَا بِجِزْيَةٍ**) عَلَى رُؤُوسِهِم.

الحرب؛ إذا لم يتقدمها حرب.

قال في «الهندية»: الغنيمة: اسم لما يؤخذ من أموال بقوة الغزاة وقهر الكفرة، والفيء: ما أخذ منهم من غير قتال كالخراج والجزية، وفي الغنيمة الخُمُس دون الفيء وما يؤخذ منهم هدية أو سرقة أو خلسة أو هبة، فليس بغنيمة، انتهى ملخصًا.

قوله: (**إِذَا فَتَحَ الإِمَامُ بَلْدَة صُلْحًا**) ويعتبر في صلحه الماء الخراجي والعشري أي: فإن كان ماؤهم خراجيًا صالحهم على الخراج وإلا فعلى العشر، أفاده القهستاني.

قوله: (**عَلَى مُوجَبِهِ**) بفتح الجيم.

قوله: (**وَكَذَا مِنْ بَعْدِهِ**) فلا يغيره أحدهم؛ لأنه بمنزلة نقض العهد.

قوله: (**عُنْوَة**) مِنْ عَنَا يَعْنُو عَنْوَةً وَعنوًا إذا ذل وخضع ومنه: ﴿وَعَنَتِ ٱلْوُجُوهُ لِلْحَيِّ ٱلْقَيُّومِ﴾ [طه: ١١١] وتفسير الْقَهْرَ بِطَرِيقِ الْكِنَايَةِ؛ لِأَنَّ الْقَهْرَ يَسْتَلْزِمُ الذُّلَّ والمسوّغ لوقوعه في التعريف بالإشهار، فإنه اشتهر في القهر عند الفقهاء، وعنوة ينصب على التمييز كما في «العيني».

قوله: (**قَسَمَها بَيْنَ الجَيْش**) بعد الخراج الخمس، ويضع عليها العشرية، وكذا يقسم الأموال بينهم وقسمتها كقضية الغنائم «هندية».

قوله: (**أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا عَلَيْهَا... إلخ**) ويدفع إليهم من المنقول قدر ما يتهيأ لهم به العمل لأن عمر رضي الله تعالى عنه ترك لهم ذلك، وهو القدوة في الباب؛ وَلِأَنَّ مَنْفَعَةَ الْأَرْضِ بِالزِّرَاعَةِ وَهُمْ لَا يَقْدِرُونَ عَلَى الزِّرَاعَةِ إِلَّا بِآلَتِهَا فَيُكْرَهُ لَهُ أَنْ يُكَلِّفَهُمْ بِهَا بِدُونِ الْآلَةِ، وقيد بالأراضي لأنه في المنقول بالمجرد لَا يَجُوزُ الْمَنُّ برده عليهم؛ لأنه لم يرد به الشرع «بحر».

(وَخَرَاج) عَلَى أَرَاضِيهِم وَالأَوَّل أَوْلَى عِنْدَ حَاجَةِ الغَانِمِين.

(أَوْ أَخْرَجَهُم مِنْهَا وَأَنْزَلَ بِهَا قَوْمًا غَيْرهم وَوَضَعَ عَلَيْهِم الخَرَاج) وَالجِزْيَة **(لَوْ)** كَانُوا **(كُفَّارًا)** فَلَو مُسْلِمِين وَضَعَ عَلَيْهَا العُشْر لَا غَيْر.

(وَقَتَلَ الأُسَارَى) إِنْ شَاءَ إِنْ لَمْ يُسْلِمُوا.

ويضع على أراضيهم العشر، وإن شاء وظف الخراج «هندية» وسواء طابت بذلك أنفس الغانمين أو لم تطب؛ لفعل عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ في سواد العراق بمحضرٍ من الصحابة من غير نكير، «حموي».

قوله: **(وَخَرَاج عَلَى أَرَاضِيهِم)** وتكون الأرض بِمنزلة الوقف على المقاتلين «هندية» فلا تقسم بينهم، فهنا أولى.

قوله: **(وَالأَوَّل أَوْلَى)** حكى الأولوية في «البحر» و«التبيين» بِقيل.

قوله: **(وَأَنْزَلَ بِهَا قَوْمًا غَيْرهم)** من أهل الذمة وجعلها خراجية خراج مقاسمة ومقاطعة فينصرف خراجها إلى المقاتلة «هندية».

قوله: **(وَضَعَ عَلَيْهَا العُشْر لَا غَيْر)** لأنه ابتدأ وضع على المسلمين، كذا في «المنح» والذي في «الهندية»: وإذا نقل إليها قومًا من المسلمين وصارت الأراضي مملوكة لهم جعل عليها العشر إن شاء وإن شاء عليها الخراج، والأول هو الأليق بالقواعد.

قوله: **(وَقَتَلَ الأُسَارَى)** بضم الهمزة وفتحها «قاموس».

والسماع: الضم لا غير كما ذكره الرضي وغيره من المحققين «قهستاني».

جمع أسير، وهو الْأَخِيذُ والمقيّد والمسجون، ويجمع أيضًا على أسراء وأسرى «منح» أي: يقتل المقاتلين منهم، سواء كانوا عربًا أو عجمًا فلا يقتل النساء والذراري لمنفعة المسلمين «قهستاني».

والضمير في قتل للإمام، وقيد فيه؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لِوَاحِدٍ مِن الْغُزَاةِ أَنْ يَقْتُلَ أَسِيرًا بِنَفْسِهِ ولو قتله بلا ملجأ كان له أن يعزره إذا وقع على خلاف مقصوده إلا أنه لا يضمن شيئًا ذكره المصنف ودليل جواز قتل الأسارى فعله ﷺ ببني

(**أَو اسْتَرَقَّهم أَوْ تَرَكَهُم أَحْرَارًا ذِمَّة لَنَا**) إِلَّا مُشْرِكِي العَرَب وَالمُرْتَدِّين كَمَا سَيَجِيء. (**وَحَرُمَ مِنْهُم**) أَيْ إِطْلَاقهم مَجَانًا، وَلَو بَعْدَ إِسْلَامِهِم. ابنُ كَمَال. لِتَعَلّقِ حَقّ الغَانِمِين، وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِمَّا مَنًّۢا بَعۡدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد: ٤] قُلْنَا: نُسِخَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ حَيۡثُ وَجَدتُّمُوهُمۡ﴾ [التوبة: ٥]) «شَرْحُ مجمع».

قريظة، فإنه قتل مقاتلتهم واسترق ذراريهم، وفيه حسم مادة الفساد، زيلعي.

قوله: (**أَو اسْتَرَقَّهم**) وإسلامهم لا يمنع استرقاقهم ما لم يكن قبل الأخذ، كذا في «الملتقى» وشرحه.

وفي «الهندية»: وإذا أسلم مدينة من مدائن أهل الحرب قبل ظهور المسلمين عليهم كانوا أحرارًا لا سبيل عليهم ولا على أولادهم ونسائهم ولا على أموالهم ويوضع على أراضيهم العشر دون الخراج وإذا استرقهم قبل إسلامهم قسمهم وأموالهم بين الغانمين، فإذا أراد القسمة أخذ الخمس من جميع ذلك فيجعله في موضع الخمس وقسم الباقي بين الغانمين ويضع على الأرض العشر انتهى.

قوله: (**ذِمَّة لَنَا**) أي: حقًا لنا عليهم من الجزية والخراج فإن الذمة الحق والعهد والأمان وسمى أهل الذمة أهل ذمة لدخولهم في عهد المسلمين وأمانهم «قهستاني» عن ابن الأثير.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) في قوله مع المصنف في فصل الجزية لا على وثني عربي؛ لأن المعجزة في حقه أظهر، فلم يعذر، ومرتد فلا يقبل منهما إلا الإسلام أو السيف، ولو ظهرنا عليهم فنساؤهم وصبيانهم انتهى.

قوله: (﴿فَإِمَّا مَنًّۢا بَعۡدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [**محمد:٤**]) أي: فَإِمَّا تمنّوا مَنًّا بَعد الإثخان بالحرب وشد الوثاق، وإما أن تفدوا فداء.

قوله: (**قُلْنَا: نُسِخَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى:** ﴿فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ﴾) [التوبة: ٥] لأن المن والفداء مذكوران في سورة محمد وهي نزلت بمكة وآية السيف في سورة براءة وهي آخر سورة نزلت، وعوتب ﷺ على أخذ الفداء يوم بدر بقوله تعالى: ﴿لَّوۡلَا

(وَ) حَرُمَ (**فِدَاؤُهُم**) بَعْدَ تَمَامِ الحَرْبِ، وَأَمَّا قَبْله فَيَجُوزُ بِالمَالِ لَا بِالأَسِيرِ المُسْلِمِ. «دُرَرٌ» وَ«صَدْرُ الشَّرِيعَةِ».

وَقَالَا: يَجُوزُ، وَهُوَ أَظْهَرُ الرِّوَايَتَيْنِ عَنِ الإِمَامِ «شُمُنِّيّ».

كِتَٰبٌ مِّنَ ٱللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَآ أَخَذْتُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٦٨﴾﴾ [الأنفال: ٦٨] فجلس ﷺ وأبو بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما يبكيان.

وقال ﷺ: «**لَوْ نَزَلَ مِن السَّمَاءِ عَذَابٌ مَا نجا مِنْ ذَلِكَ إِلَّا عُمَرَ**»[1] زيلعي.

وقد يقال: إن الأخذ بظاهر قوله تعالى: ﴿ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ يحرم الاسترقاق، ويحرم تركهم أحرارًا ذمة لنا، فإنه لا قتل فيهما.

وقد يجاب بأنهما إنما جازا لوجود النص فيهما من غير نسخ، بخلاف المن والفداء.

قوله: (**وَحَرُمَ فِدَاؤُهُم**) بكسر أوله، فيمد ويقصر، قاله العلامة نوح.

قوله: (**وَأَمَّا قَبْله فَيَجُوزُ بِالمَالِ... إلخ**) ظاهر كلام الزيلعي ومسكين، جواز الفداء بالمال بعد تمام الحرب أيضًا.

ويؤيده قول محمد في «السير الكبير»: لا بأس به؛ إذا كان بالمسلمين حاجة.

قال في «النهر»: وهذا ظاهر في عدم الفرق بين أن يكون ذلك قبل وضع الحرب أوزارها أو بعده، أبو السعود.

قوله: (**وَقَالَا: يَجُوزُ**) وبه قالت الأئمة الثلاثة؛ لأن تخليص المسلم أولى من قتل الكافر للانتفاع به؛ لأن حرمته عظيمة.

وأما الضَّرَرُ الَّذِي يَعُودُ إِلَيْنَا بِدَفْعِهِ إِلَيْهِمْ يَدْفَعُهُ ظَاهِرًا الْمُسْلِمُ الَّذِي يَتَخَلَّصُ مِنْهُمْ لِأَنَّهُ ضَرَرُ شَخْصٍ وَاحِدٍ فَيَقُومُ بِدَفْعِهِ وَاحِدٌ مِثْلُهُ ظَاهِرًا فَيَتَكَافَآنِ، وتبقى فضيلة تخليص المسلم، وتمكينه من عبادة ربه، وقد ثبت ذلك عن رسول ﷺ، وتمامه في «الفتح».

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (١٢/ ٢٥).

وَاتَّفَقُوا أَنَّهُ لَا يُفَادَى بِنِسَاءٍ وَصِبْيَان ....

وهذا مقيد بما قبل القسمة، فلا تجوز المفاداة بعدها، أفاده الكمال، ونحوه في «التبيين» مع بيان التوجيه.

وفي «الهندية»: ثم في المفاداة يشترط رضا العسكر؛ لأن فيه إبطال حقّهم عن العين، فإن أبى العسكر ذلك فيما عدا الرجال ليس للأمير أن يفاديهم.

وفي الرجال إن كان قبل القسمة فله أن يفاديهم، وبعد القسمة ليس له ذلك إلا برضاهم، انتهى.

تنبيه:

أراد في دار الحرب أَنْ يَشْتَرِيَ أُسَارَى وَفِيهِمْ رِجَالٌ وَنِسَاءٌ وَعُلَمَاءُ وَجُهَّالٌ فَالْأَوْلَى تَقْدِيمُ الرِّجَالِ وَالْجُهَّالِ.

قال: وهذا الجواب إنْ كَانَ مَنْصُوصًا مِن السَّلَفِ فَسَمْعًا وَطَاعَةً، فقضية تَقْدِيمُ النِّسَاءِ صِيَانَةً لِأَبْضَاعِ الْمُسْلِمَاتِ.

قلت: وَالْعُلَمَاءُ احْتِرَامًا لِلْعِلْمِ. انتهى.

وعلل البزازي تأخير العالم بأن لِفضله لَا يُخْدَعُ، بخلاف الجاهل، انتهى من «الدر المنتقى».

وَقَدْ يُقَالُ: يُقَدَّمُ الرِّجَالُ لِلانْتِفَاعِ بِهِمْ فِي دفع العدو، ولا شك أن نفع الرجال أتم وأهم، والله تعالى أعلم.

قوله: **(وَاتَّفَقُوا أَنَّهُ لَا يُفَادَى بِنِسَاءٍ وَصِبْيَان)** إذ الصبيان يبلغون فيقاتلون والنساء يلدن، فيكون نسلهم «منح».

ولعل المنع فيما إذا أخذ البدل دراهم مثلًا، وإلا فقد جوزوا دفع أسراهم فداء لأسرانا مع أنهم إذا ذهبوا إلى دارهم يتناسلون، وإذا كان المراد ذلك، ورد أن الرجال منهم يفدون بالمال قبل تمام الحرب أو بعده على ما تقدم.

وَخَيْلٍ وَسِلَاحٍ إِلَّا لِضَرُورَةٍ، وَلَا بِأَسِيرٍ أَسْلَمَ بِمُسْلِمٍ أَسِيرٍ إِلَّا إِذَا أَمِنَ عَلَى إِسْلَامِهِ.

(وَ) حَرُمَ **(رَدّهم إِلَى دَارِهِم)** ثَابِت فِي نَسْخِ الشَّرْحِ تَبَعًا «لِلدُّرَرِ» دُونَ المَتْنِ تَبَعًا لابْنِ الكَمَالِ، لِلعِلْمِ بِهِ مِنْ مَنْعِ المَن بِالأَوْلَى.

(وَ) حَرُمَ **(عَقْرُ دَابَّة شقّ نَقْلها)** إِلَى دَارِنَا **(فَتُذْبَحُ وَتُحْرَقُ)** بَعْدَه؛ إِذْ لَا يُعَذِّب بِالنَّارِ إِلَّا رَبّها.

وإن كان المراد فداءهم بالأسرى، فقد جاز ذلك في «السير الكبير» على قولهما، وأظهر الروايتين عنه، فكيف يمنع في الصبيان.

قوله: **(وَخَيْلٍ وَسِلَاحٍ)** أي: إذا أخذناهم منهم؛ فطلبوا المفاداة بمال لم يجز أن نفعل ذلك لأن فيه تقوية بما يختص بالقتال، فلا يجوز من غير ضرورة «منح».

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَمِنَ عَلَى إِسْلَامِهِ)** أي: وطابت نفسه بدفعه فداء؛ لأنه يفيد تخلص مسلم من غير إضرار لمسلم آخر، ذكره الكمال.

قوله: **(وَحَرُمَ رَدّهم إِلَى دَارِهِم)** لا يخفى أن الرد إما أن يكون بعوض وهو الفداء أو بغير عوض وهو داخل في المن، فلا حاجة إلى ذكره «برجندي».

قوله: **(بِالأَوْلَى)** وجهه أن المن هو ترك الأسير الكافر بلا أخذ شيء منه، فإذا حرم هذا يحرم الردّ بالأولى؛ لأن فيه منًّا وزيادة بالرد.

قوله: **(وَحَرُمَ عَقْرُ دَابَّة. . . إلخ)** قال في «المغرب» عقره عقرًا جرحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها «بحر» وإنما حرم؛ لأنه مثله «حموي».

قوله: **(وَتُحْرَقُ بَعْدَه)** لا قبله للنهي عنه «بحر».

قوله: **(إِذْ لَا يُعَذِّب بِالنَّارِ إِلَّا رَبّها)** علة لمحذوف تقديره: ولا تحرق قبله، ورد في «صحيح البخاري» فإنه لا يعذب بهما إلا الله.

وفيه: لا تعذبوا بعذاب الله.

وأخرج البزار في سنده عن عثمان بن حيان قال: ذهبت عند أم الدرداء ـ رضي الله تعالى عنها ـ، فأخذت برغوثًا فالتقيته في النار، فقالت: سمعت أبا

(كَمَا تُحْرَق أَسْلِحَة وَأَمْتِعَة تَعَذَّرَ نَقْلها وَمَا لَا يُحْرَق مِنْهَا) كَحَدِيدٍ **(يُدْفَن بِمَوْضِعٍ خَفِيٍّ)** وَتُكْسَر أَوَانِيهُم وَتُرَاقُ أَدْهَانهُم مُغَايَظَة لَهُمْ.

(وَيُتْرَكُ صِبْيَان وَنِسَاء مِنْهُم شَقّ إِخْرَاجُهَا بَأَرْضٍ خربةٍ حَتَّى يَمُوتُوا جُوعًا) وَعَطَشًا لِلنَّهْي عَنْ قَتْلهم، وَلَا وَجْه إِلَى إِبْقَائِهِم.

(وَجَدَ الْمُسْلِمُون حَيَّةً أَو عَقْرَبًا فِي رِحَالِهِم ثَمَّة) أَيْ فِي دَارِ الحَرْبِ.

(يَنْزَعُون ذَنَب العَقْرَب وَأَنْيَاب الحَيَّة) قَطْعًا لِلضَّرَرِ عَنَّا.

الدرداء يقول: قال رسول الله ﷺ: «**لا يعذب بالنار إلا رب النار**»[1] «فتح» ملخصًا.

ويعلم منه حرمة كل حيوان.

وفي «تحفة الملوك»: ما نصه وكره إحراق القملة والعقرب ونحوهما.

وطرحها حية «مصباح».

قال «الحموي»: هذا يرد على ما تقدم من جواز إحراق أهل الحرب عند قتالهم انتهى.

ويمكن الجواب بأن محل النهي فيما لم يرد فيه نص.

وقال الحلبي: هذا يقتضى أن الميت لا يتألم مع أنه ورد أنه يتألم بكسر عظمه انتهى.

ويمكن الجواب بأن ما ذكره في بني آدم لجريان العقاب عليهم بعد موتهم بخلاف غيرهم من الحيوانات.

قوله: **(كَمَا تُحْرَق أَسْلِحَة)** جعله في «شرح الملتقى» جائزًا كما جعل ذبح الدابة كذلك.

قوله: **(وَيُتْرَكُ صِبْيَان وَنِسَاء... إلخ)** كيلا يعودوا حربًا علينا؛ لأن النساء بهم النسل والصبيان يبلغون فيصيرون حربًا علينا.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٥٤، رقم ٢٦٧٣).

(**بِلَا قَتْل إِبْقَاء لِلنَّسْلِ**) «تَتارْخَانِيَّةٌ» وَفِيهَا: مَاتَ نِسَاء مُسْلِمَات ثَمَّة وَأَهْلُ الحَرْبِ يُجَامِعُونَ الأَمْوَات يُحْرَقْنَ بِالنَّارِ.

(**وَلَا تُقْسَم غَنِيمَة ثَمَّة إِلَّا إِذَا قُسم**) عَن اجْتِهَادٍ أَو لِحَاجَةِ الغُزَاة فَتَصِحُّ أَو (**لِلإِيدَاعِ**) فَتَحلّ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلإِمَامِ حُمُولَة، فَإِنْ أَبَوا هَلْ يُجبِرُهُم بِأَجْرِ المِثْلِ؟ رِوَايَتَان،

قوله: (**بِلَا قَتْل**) الظاهر: أن عدم القتل مندوب لا واجب.

قوله: (**يُحْرَقْنَ بِالنَّارِ**) الظاهر: أن محله عند عدم دفنه بِمَحِلٍّ يخْفَى عَلَيْهِمْ، وما لم يطل العهد عليهم حتى يصرن متفسخات، وإلا فلا يجوز الحرق.

قوله: (**وَلَا تُقْسَم غَنِيمَة**) أي: لا تصح قسمتها كما حققه الكمال.

قوله: (**إِلَّا إِذَا قُسم عَن اجْتِهَادٍ**) بأن رأى المصلحة فيه.

قوله: (**أَو لِحَاجَةِ الغُزَاة**) كما إذا احتاجوا جميعًا إلى الثياب، أفاده صاحب «البحر».

وإنما جاز لِلضرورة، والضرورة مبيحة.

قوله: (**فَتَحلّ**) عبر به دون تصح؛ لأنه يلزم من الأول الثاني، دون عكس.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلإِمَامِ حُمُولَة**) الحمولة بفتح الحاء ما يحمل عليه من بعير وفرس وغيره «فتح».

قوله: (**هَلْ يُجبِرُهُم بِأَجْرِ المِثْلِ؟**) والأجرة من الغنمية «شلبي».

قوله: (**رِوَايَتَان**) فيجبر، في رواية «السير الكبير»: لِأَنَّهُ دَفْعُ ضَرَرٍ عَامٍّ بِتَحَمُّلِ ضَرَرٍ خَاصّ كَمَا لَو اسْتَأْجَرَ دَابَّة شَهْرًا فَمَضَتْ الْمُدَّة فِي الْمَفَازَة أَو اسْتَأْجَرَ سَفِينَة فَمَضَتْ الْمُدَّة فِي وَسَط الْبَحْر فَإِنَّهُ يَنْعَقِد إِلَيْهَا إِجَارَة أُخْرَى بِأَجْرِ الْمِثْل.

وَلَا يَجْبُرهُمْ في رواية «السير الصغير»: لِأَنَّهُ لَا يُجْبَر عَلَى عَقدِ الْإِجَارَة ابْتِدَاء كَمَا إِذَا نَفَقَتْ دَابَّته فِي الْمَفَازَة وَمَعَ رَفِيقه دَابَّة لَا يُجْبَر عَلَى الْإِجَارَةِ بِخِلَافِ مَا اسْتُشْهِدَ بِهِ فَإِنَّهُ بِنَاء وَلَيْسَ بِابْتِدَاءِ وَهُوَ أَسْهَلَ مِنْهُ «بحر».

فَإِذَا تَعَذَّرَ فَإِنَّ بِحَال لَو قَسَمَهَا قَدرَ كُلٌّ عَلَى حِمله قَسَمَ بَيْنَهُم، وَإِلَّا فَهُوَ مِمَّا شَقّ نَقْله وَسَبَقَ حُكْمه.

(وَلَمْ تُبَعْ) الغَنِيمَة **(قبلها)** لَا لِلإِمَامِ وَلَا لَغِيرِهِ: يَعْنِي لِلتَّمَوُّلِ، أَمَّا لَو بَاعَ شَيْئًا كَطَعَامٍ جَازَ. «جَوْهَرَةٌ».

(وَرَدّ) البَيْع **(لَوْ وَقَعَ)** دَفْعًا لِلفَسَادِ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِن ردَّ ثَمَنه لِلْغَنِيمَة. «خَانِيَّةٌ».

(وَمَدَد لحقهم ثَمَّة كَمُقَاتِلٍ ....

قوله: **(فَإِذَا تَعَذَّرَ)** أي: القسم للإيداع بسبب عدم الإجبار على إحدى الراويتين أو لم يوجد عندهم حمولة على الرواية الأخرى قسمها بينهم وإن كانوا لا يقدورن، ولا يجدون الدواب بالأجرة مشى السبايا إلى دار الإسلام، وإن لم يطيقوه قتل الرجال منهم.

وأما النساء والصبيان والشيوخ، فيتركون في أرضٍ مُضَيِّعَةٍ حتى يموتوا جوعًا وعطشًا، ولا يتركون في أرض عامرة أو بجنب النهر، وإلى الشق الأخير وهو قوله: وإن لم يطيقوه إلخ أشار الشارح بقوله: وقد سبق حكمه.

قوله: **(قَدَرَ كُلٌّ عَلَى حِمله)** بكسر الحاء أي: محموله وهو نصيبه أو بفتحها والمفعول محذوف أي: نصيبه.

قوله: **(وَلَمْ تُبَعْ الغَنِيمَة قبلها)** للنهي عنه في الحديث، ولأنها قبل الإحراز، لا تملك كما مر، وبعده نصيبه مجهول جهالة فاحشة، فلا يمكنه أن يبيع «منح».

قوله: **(لَا لِلإِمَامِ وَلَا لَغِيرِهِ)** هذا في بيع الغزاة ظاهر، وإنما بيع الإمام لها فذكر الطحاوي أنه يصح لأنه مجتهد فيه يعني أنه لا بد وأن يكون الإمام رأى المصلحة في ذلك، وأقله تخفيف إكراه الحمل عن الناس أو عن البهائم ونحوه وتخفيف مؤنته عنهم فيقع عن اجتهاد في المصلحة فلا يقع جزافا فينعقد بلا كراهة مطلقًا، انتهى «فتح».

قوله: **(وَمَدَد لحقهم ثَمَّة كَمُقَاتِلٍ)** أي: في الاستحقاق في الغنيمة، والمدد من يلحق بدار الحرب «حموي».

لَا سُوقِيّ) وَحَرْبِيّ أَو مُرْتَدّ أَسْلَمَ ثَمَّةَ.

(بِلَا قِتَال) فَإِنْ قَاتَلُوا شَارَكُوهم **(وَلَا مَنْ مَاتَ ثَمَّةَ قَبْلَ قِسْمَةٍ أَو بَيْعٍ، وَ)** لَو مَاتَ **(بَعْدَ أَحَدهما ثَمَّةَ أَو بَعْدَ الإِحْرَازِ بِدَارِنَا يُورث نَصِيبه)** لِتَأَكُّدِ مُلْكِهِ «تتارْخَانِيَّةٌ».

وَفِيهَا: ادَّعَى رَجُلٌ شُهُودَ الوَقْعَة وَبَرْهَنَ، وَقَدْ قُسّمَت لَمْ تُنْقَضْ اسْتِحْسَانًا، وَيُعَوّضُ بِقَدْرِ حَظِّهِ مِنْ بَيْتِ المَالِ، وَمَا فِي البَحْرِ مِنْ قِيَاسِ الوَقْفِ عَلَى الغَنِيمَةِ

وأشار بقوله: لحقهم إلى أنه لو قاتلهم في دارنا كان للمقاتل والرداء لا لمدد لحقه بعد القتال، كذا في «المحيط».

وفي حكم الرداء من مرض منهم أو صار مجروحًا قبل شهود الوقعة أو أسر من العسكر ثم خرج عليهم ولو بعد الإحراز كذا في «شرح الملتقى».

قال في «الفتح»: ولا ينقطع حق المدد إلا بثلاثة أمور: الإحراز بدار الإسلام والقسمة بدار الحرب، وَبَيْعُ الْإِمَامِ الْغَنِيمَةَ قَبْلَ لِحَاقِ الْمَدَدِ، انتهى.

وإذا صارت المفتوحة دار إسلام، ذكره في «شرح الملتقى».

قوله: **(لَا سُوقِيّ)** أي: ليس كالمقاتل، فلا يسهم له ولا يرضخ؛ لأنه لم توجد منه المجاوزة على قصد القتال؛ فانعدام السبب الظاهر؛ فيعتبر السبب الحقيقي، فيفيده الاستحقاق على حسب حاله فارسًا أو راجلًا عند القتال «بحر».

وفيه: إيماء إلى أنه لو دخلت امرأة دارهم لخدمة الزوج، أو عبد لخدمة المولى، ولم يقاتل، لا شيء له، كذا في «الاختيار» وكذلك سائس الدواب «فتح».

قوله: **(وَلَا مَنْ مَاتَ ثَمَّةَ... إلخ)** الحاصل أن الغازي؛ إذا مات قبل إحراز الغنيمة بدار الإسلام لا يورث نصيبه سواء مات في دار الحرب أو دار الإسلام، وإن مات بعد إحراز الغنيمة بدار الإسلام يورث نصيبه سواء مات في دار الحرب أو دار الإسلام، أبو السعود عن البرجندي.

قوله: **(وَمَا فِي «البَحْرِ» مِنْ قِيَاسِ الوَقْفِ عَلَى الغَنِيمَةِ)** حيث قال: وصرحوا في كتاب الوقف أن معلوم المستحق لا يورث بعد موته على أحد القولين.

رَدَّه فِي «النَّهْرِ» ....

وفي قول: يورث ولم أر ترجيحًا.

وينبغي أن يفصل، فإن مات بعد خروج الغلة وإحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأكيد الحق فيه، فإن الغنيمة بعد الإحراز بدارنا يتأكد الحق فيها للغانمين، ولا ملك لواحد بعينه في شيء قبل القسمة مع أن النصيب يورث؛ فكذا في الوظيفة، وإن مات قبل الإحراز في يد المتولي لا يورث نصيبه قياسًا على مسألة الغنيمة.

وَسَيَأْتِي أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ قَبْلَ خُرُوجِ الْعَطَاءِ لَا يُوَرَّثُ نَصِيبُهُ سَوَاءٌ مَاتَ فِي نِصْفِ السَّنَةِ أَوْ آخِرِهَا، انتهى «حلبي».

قوله: (**رَدَّه فِي «النَّهْرِ»**) حيث قال: أقول في «الدرر» و«الغرر» عن «فوائد» صاحب «المحيط» للإمامَ، والمؤذن وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط؛ لأنه في معنى الصلة، وكذا القاضي.

وقيل: لا يسقط؛ لأنه كالأجرة انتهى.

وجزم في «البغية» بأنه يورث بخلاف رزق القاضي.

وأنت خبيرٌ بأن ما يأخذه القاضي ليس صلة كما هو ظاهر ولا أجر؛ لأن مثل هذه العبادة لم يقل أحد بجوار الاستئجار عليها، بخلاف ما يأخذه الإمام والمؤذن، فإنه لا ينفك عنهما فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحق؛ إذا استحق غير مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر.

وبالنظر إلى الصلة لا يورث، وإن قبضة الناظر قبل الموت، وبهذا عرف أن القياس على الغنيمة غير صحيح.

وسيأتي لهذا مزيد بيان إن شاء الله تعالى انتهى «حلبي».

وقال العلامة نوح: وأما الإمام أو المؤذن إذا مات في أثناء السنة أو عزل، وقد باشر مدة فإنه لا يحرم نص عليه الطرسوسي في «أنفع الوسائل» في مسألة غلة الوقف، وبسط الكلام هناك، انتهى.

وَحَرَّرْنَاهُ فِي الوَقْفِ أَيْ: لِلغَانِمِينَ لَا غَيْر **(الانْتِفَاع فِيهَا)** أَيْ فِي دَارِ الحَرْبِ **(بِعَلْفٍ وَطَعَامٍ وَحطَبٍ وَسِلَاحٍ وَدُهْنٍ بِلَا قِسْمَةٍ)** أَطْلَقَ الكُلّ تَبعًا لِلكِنْزِ، وَقُيِّدَ فِي «الوِقَايَةِ» السِّلَاح بِالحَاجَةِ، وَهُوَ الحَقُّ، وَقُيِّدَ الكُلّ فِي «الظَّهَيْرِيَّةِ» بِعَدَمِ نَهْي الإِمَام عَنْ أَكْلِهِ، فَإِنْ نَهَى لَمْ يُبِحْ، فَيَنْبَغِي تَقْيِيد المُتُون بِهِ.

قوله: **(وَحَرَّرْنَاهُ فِي الوَقْفِ)** ولم يرد هناك ما أفاده صاحب «النهر» الترجيح القول بالسقوط لحكايته مقابلة بقيل.

قوله: **(أَيْ: لِلغَانِمِينَ... إلخ)** قال في «البحر»: ويأخذ الجندي ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسائه وصبيانه الذين دخلوا معه انتهى.

قوله: **(لَا غَيْر)** كالتاجر والداخل لخدمة الجندي بأجر، فلا يحل لهم إلا أن يكون خبز الحنطة أو طبخ اللحم، فلا بأس به حينئذ؛ لأنه ملكه بالاستهلاك، ولو فعلوا لا ضمان عليهم «بحر».

قوله: **(بِعَلْفٍ)** قال في «الفتح»: علف الدابة علفًا من باب ضرب معلوفة وعلف والعلف ما اعتلفه انتهى.

قوله: **(وَطَعَامٍ)** شمل المياه للأكل وغيره، حتى يجوز لهم ذبح المواشي، ويردون جلودهم في الغنيمة «بحر».

قوله: **(وَدُهْنٍ)** أطلقه فشمل ما يتداوى به، وهو كذلك عند الاحتياج، كما صرح به «المحيط».

قوله: **(أَطْلَقَ الكُلّ تَبعًا لِلكِنْزِ)** وهي رواية «السير الكبير»: وهو الاستحسان وبه قالت الأئمة الثلاثة؛ فيجوز لكل من الغني والفقير تناوله إلا من تقدم وشرط في «السير الصغير» الحاجة إلى التناول من ذلك وهو القياس «فتح».

قوله: **(عَنْ أَكْلِهِ)** أي: تناوله ليعم نحو الحطب.

قوله: **(فَإِنْ نَهَى لَمْ يُبِحْ)** ينبغي تقييده بما إذا لم تسكن حاجتهم إليه أما إذا احتاجوا إلى المأكول والمشروب لا يعمل نهيه «حلبي» عن «البحر».

ولا يباح أخذ المأكول والمشروب وغيرهما إلا مقدار ما يحتاج إليه، وإذا

(وَ) بِلَا (**بَيْع وَتَمَوّل**) فَلَوْ بَاعَ رِدَّ ثَمَنه، فَإِنْ قُسِّمَت تَصَدَّقَ بِهِ لَو غَيْر فَقِير.

وَمَنْ وَجَدَ مَا لَا يَمْلِكه أَهْلُ الحَرْبِ كَصَيْدٍ وَعَسَلٍ فَهُوَ مُشْتَرِكٌ فَيَتَوَقَّفُ بَيْعه عَلَى إِجَازَةِ الأَمِيرِ، فَإِنْ هلك أَو الثَّمَن أَنْفع أَجَازَهُ وَإِلَّا رَدَّهُ لِلْغَنِيمَةِ. «بَحْرٌ».

(**وَبَعْدَ الخُرُوجِ مِنْهَا لَا**) إِلَّا بِرِضَاهم (**وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُم**) قَبْلَ مَسْكِهِ (**عَصَمَ نَفْسه وَطِفْله وَكُلّ مَالٍ مَعَهُ**) ....

استعمل السلاح ونحوه يرد إلى المغنم، انتهى «قهستاني».

قوله: (**وَبِلَا بَيْع**) سواء كان بالتقدير أو بالعروض «بحر» احتيج إليه أو لا «شرح الملتقى».

قوله: (**وَتَمَوّل**) بأن يأخذه للادخار.

قوله: (**كَصَيْدٍ**) سواء فيه البري والبحري «بحر».

قوله: (**فَإِنْ هلك**) أي: المبيع.

قوله: (**أَو الثَّمَن أَنْفَع**) أي: ولو كان المبيع قائمًا.

قوله: (**أَجَازَهُ**) وقسم الثمن بين الغانمين.

قوله: (**وَإِلَّا رَدَّهُ**) أي: إلا يهلك، ولم يكن الثمن أنفع فسخ البيع ورده للغنيمة.

قوله: (**وَبَعْدَ الخُرُوجِ مِنْهَا لَا**) أي: لا ينتفعون بشيء مما ذكر لِزَوَالِ الْمُبِيحِ وَلِأَنَّ حَقَّهُمْ قَدْ تَأَكَّدَ حَتَّى يُوَرَّثَ نَصِيبُهُ «بحر».

وَمَا فَضُلَ رُدَّ إِلَى الْغَنِيمَةِ إن لم تُقسم وإن قسمت قبل الرد تصدق به لو كان غنيًا، كذا في «الملتقى».

قوله: (**قَبْلَ مَسْكِهِ**) قيد به؛ لأنه لو كان بعده فهو عبد؛ لأنه أسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه «بحر».

قوله: (**وَطِفْله**) المراد به أولاده الصغار؛ لأنهم مسلمون تبعًا له.

قوله: (**وَكُلّ مَالٍ مَعَهُ**) لأن يده الحقيقية سبقت إليه قبل يد الظاهرين عليه.

فَإِنْ كَانُوا أَخَذُوا أَحْرَز نَفْسه فَقَط **(أَوْ أَوْدَعَهُ مَعْصُومًا)** وَلَو ذِمِّيًّا، فَلَوْ عِنْدَ حَرْبِيّ فَفَيءٌ، كَمَا لَو أَسْلَمَ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَى الدَّارِ فَمَا لَهُ ثَمَّةَ فَيءٌ سِوَى طِفْله لِتَبَعِيَّتِهِ **(لَا وَلَده الكَبِير وَزَوْجَته وَحِملها وَعقَاره وَعَبْده المُقَاتِل)** وَأَمَته المُقَاتِلة وَحِمْلها؛ لأَنَّهُ جزْءُ الأُمّ.

(حَرْبِيٌّ دَخَلَ دَارَنَا بِغَيْرِ أَمَانٍ) فَأَخَذَهُ أَحَدُنا **(فَهُوَ)** وَمَا مَعَهُ **(فَيء)** لِكُلّ المُسْلِمِين سَوَاء **(أُخِذَ قَبْلَ الإِسْلَامِ أَو بَعْدَهُ)** وَقَالَا: لآخِذِهِ خَاصَّة، وَفِي الخُمْسِ رِوَايَتَان. «قُنْيَةٌ».

قوله: **(فَإِنْ كَانُوا أَخَذُوا)** أي: الطفل والمال قبل إسلامه.

قوله: **(أَوْ أَوْدَعَهُ مَعْصُومًا)** لأن الوديعة لما كانت في يد صحيحة محترمة صارت كيده. قوله: **(فَفَيء)** لأن يده ليست بمحترمة.

قوله: **(كَمَا لَو أَسْلَمَ ثُمَّ خَرَجَ)** أفاد بثم أن الإسلام قبل الخروج، فلو خرج مستأمنًا فأسلم في دار الإسلام، ثم ظهرنا على داره، فجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار، والمال فيءٌ؛ لأن التباين قاطع للعصمة والتبعية.

قوله: **(فَمَا لَهُ ثَمَّةَ فَيء)** إلا ما أودعه مسلمًا أو ذميًا، فإنه لا يكون فيئًا لأن يدهما صحيحة عليه «بحر».

قوله: **(لَا وَلَده الكَبِير)** لأنه كافر حربي ولا تبعية له، وكذا زوجته.

قوله: **(وَحِمْلها)** لأنه جزؤها فيرق برقها والمسلم محل للتملك تبعًا لغيره، بخلاف المفصل.

قوله: **(وَعقَاره)** لأنه في يد أهل الدار وسلطانها؛ إذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة، فكان فيئًا والزرع المتصل بالأرض في حكمها كما في «الفتح».

قوله: **(وَعَبْده المُقَاتِل)** لأنه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعًا لأهل دارهم وقيد بالمقاتل؛ لأن غيره داخل في ماله.

قوله: **(أُخِذَ قَبْلَ الإِسْلَام أَو بَعْدَهُ)** لَعَلَّهُ لِانْعِقَادِ سَبَبِ الْملْكِ فِيهِ لِلْمُسْلِمِينَ وَالإسلام لَا يَمْنَعُ الرِّقَّ السَّابِقَ عَلَيْهِ.

وَفِيهَا اسْتَأْجَرَهُ لِخِدْمَةِ سَفَرِهِ، فَغَزَا بِفَرَسِ الْمُسْتَأْجِرِ وَسِلَاحِهِ فَسَهْمُهُ بَيْنَهُمَا، إِلَّا إِذَا شَرَطَ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ لِلْمُسْتَأْجِرِ].

فَصْلٌ فِي كَيْفِيَّةِ القِسْمَةِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي كَيْفِيَّةِ القِسْمَةِ **(الْمُعْتَبَر فِي الاسْتِحْقَاقِ)** لِسَهْمِ فَارِسٍ وَرَاجِلٍ **(وَقْتَ الْمُجَاوَزَةِ)** أَيْ: الانْفِصَال مِنْ دَارِنَا، وَعِنْدَ الشَّافِعِيّ وَقْتَ القِتَالِ.

(فَلَوْ دَخَلَ دَارَ الحَرْبِ فَارِسًا ....

قوله: **(فَسَهْمُهُ)** أي: الغازي أي: نصيبه وهو سهمان: سهم له وسهم للفرس، فيقسم بين المستأجر والأجير، لأن العمل إنما قام بالشخص والآلة؛ فيراعى كل منهما، ولو قيل: إن سهم الغازي له فقط مطلقًا وسهم الفرس يجري فيه هذا التفصيل لا يتجه، ويحرر.

قوله: **(أَنَّهُ... إلخ)** أي: ما أصابه من الغنيمة وظاهره صحة هذا الاشتراط، وفيه تأمل! والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي كَيْفِيَّةِ القِسْمَةِ

لما بين أحكام الغنيمة شرع بين قسمتها، ولا يخفى أن من أحكام الغنيمة وجوب قسمتها، وإنما أفرده بفصلٍ على حدة لكثرة مباحثه وشعبه بالنسبة إلى غيره والقسمة جعل النصيب الشائع في محل معين «منح».

قال الشارح: قوله: **(الْمُعْتَبَر فِي الاسْتِحْقَاقِ... إلخ)** قال في «شرح النقاية»: ينبغي للإمام أو نائبه أن يعرض الجيش عند دخول دارهم؛ ليعلم الفارس من غيره، فيقسم بينهم بقدر استحقاقهم انتهى.

زاد في «شرح الملتقى»: وأن يكتب أسماءهم وأن يؤمر عليهم من كان يسير بأمور الحرب وتدبيرها، ولو من الموالي وعليهم طاعته؛ لأن مخالفة الأمير حرام إلا إذا اتفق الأكثر على أنه ضرر، فيتبع أي: الأكثر، انتهى.

قوله: **(لِسَهْمِ فَارِسٍ)** أي: نصيبه.

قوله: **(فَلَوْ دَخَلَ دَارَ الحَرْبِ فَارِسًا)** ولو في سفينة؛ لأنه تأهب للقتال على

فَنَفَقَ) أَيْ: مَاتَ **(فَرَسُه اسْتَحَقَّ سَهْمَيْن وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلًا فَشَرَى فَرَسًا اسْتَحَقَّ**

الفرس والمتأهب للشيء كالمباشر انتهى.

وأطلق في الفارس وهو من معه فرس؛ فشمل المملوك والمستأجر والمستعار والمغصوب؛ إذا لم يسترده صاحبه.

قوله: **(فَنَفَقَ)** كفرح ونصر، نفد وفني «قاموس».

قوله: **(اسْتَحَقَّ سَهْمَيْن)** سهم لفرسه وسهم لنفسه عند الإمام وزفر، وعندهما ثلاثة أسهم له سهم ولفرسه سهمان؛ لأنه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك على ما رواه البخاري وغيره.

وحمله الإمام على التنقيل توفيقًا بين الروايات انتهى «ملتقى» وشرحه.

واستدل في «الفتح» للإمام بروايات كثيرة(١).

قال: واعلم أن مخارج حديث الثلاثة أكثر وهي مع أنها لم تسلم من

(١) قال ابن الهمام: وَنَصُّ حَدِيثِ ابْنِ أَبِي عَمْرَةَ: «أَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْبَعَةَ نَفَرٍ وَمَعَنَا فَرَسٌ» لَا يُنَافِيهِ، وَكَذَا حَدِيثُ أَحْمَدَ «أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَعْطَى الزُّبَيْرَ سَهْمًا وَفَرَسَهُ سَهْمَيْنِ» وَكَذَا حَدِيثُ جَابِرٍ فَإِنَّهُ قَالَ: «شَهِدْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ غَزَاةً فَأَعْطَى الْفَارِسَ مِنَّا ثَلَاثَةَ أَسْهُمٍ وَأَعْطَى الرَّاجِلَ سَهْمًا» بَلْ هَذَا ظَاهِرٌ فِي أَنَّهُ لَيْسَ أَمْرُهُ الْمُسْتَمِرَّ وَإِلَّا لَقَالَ كَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَوْ قَضَى عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ وَنَحْوَهُ، فَلَمَّا قَالَ غَزَاةً وَقَدْ عُلِمَ أَنَّهُ شَهِدَ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ غَزَوَاتٍ ثُمَّ خَصَّ هَذَا الْفِعْلِ بِغَزَاةٍ مِنْهَا كَانَ ظَاهِرًا فِي أَنَّ غَيْرَهَا لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ.

نَعَمْ فِي رِوَايَةِ الدَّارَقُطْنِيِّ لِحَدِيثِ الزُّبَيْرِ أَعْطَانِي يَوْمَ بَدْرٍ وَفِي رِوَايَةٍ لَهُ أُخْرَى عَنْهُ يَوْمَ خَيْبَرَ وَلَا تَنَافِيَ، إِذَا جَازَ كَوْنُهُ قَسَّمَ لَهُ ذَلِكَ فِيهِمَا.

وَمَا فِي حَدِيثِ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ «أَنَّهُ شَهِدَ حُنَيْنًا فَأُسْهِمَ لِفَرَسِهِ سَهْمَيْنِ وَلَهُ سَهْمًا».

وَفِي حَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ مِنْ طَرِيقِ ابْنِ إِسْحَاقَ فِي غَزْوَةِ بَنِي قُرَيْظَةَ «أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ جَعَلَ لِلْفَارِسِ وَفَرَسِهِ ثَلَاثَةَ أَسْهُمٍ، لَهُ سَهْمٌ وَلِفَرَسِهِ سَهْمَانِ» لَا يَقْتَضِي أَنَّ ذَلِكَ مُسْتَمِرٌّ مِنْهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ.

وَقَدْ بَقِيَ حَدِيثُ بَنِي الْمُصْطَلِقِ عَنْ عَائِشَةَ، وَتَقَدَّمَ مَا يُعَارِضُ حَدِيثَ بَنِي قُرَيْظَةَ هَذَا.

وَأَمَّا حَدِيثُ أَبِي كَبْشٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِنِّي جَعَلْتُ لِلْفَرَسِ سَهْمَيْنِ وَلِلْفَارِسِ سَهْمًا» فَمَنْ نَقَصَهُمَا نَقَصَهُ اللَّهُ تَعَالَى، فَلَمْ يَصِحَّ لِأَنَّهُ رِوَايَةُ مُحَمَّدِ بْنِ عِمْرَانَ الْقَيْسِيِّ أَكْثَرُ النَّاسِ عَلَى تَضْعِيفِهِ وَتَوْهِينِهِ. [فتح القدير ١٣/ ١٤].

سَهْمًا، وَلَا يُسْهِم لِغَيْرِ فَرَسٍ وَاحِدٍ صَحِيح كَبِيرٍ **(صَالِح لِقِتَالٍ)** فَلَوْ مَرِيضًا إِنْ صَحَّ قَبْلَ الغَنِيمَةِ اسْتَحَقَّهُ اسْتِحْسَانًا، لَا لَو مَهْرًا فَكَبر. «تَتارْخَانِيَّةٌ».

وَكَانَ الفَرْق حُصُول الإِرْهَابِ بِكَبِيرٍ مَرِيضٍ لَا بِالمَهْرِ، وَلَو غَصَبَ فَرَسه قَبْلَ

المقال منها ما لا ينافي قول الإمام؛ لأنك قد عملت أن رواية الثلاثة محمولة عَلَى التَّنْفِيلِ فِي تِلْكَ الْوَقْعَةِ.

ولو وهبه أو آجره ورهنه، فسهم راجل في ظاهر الرواية لعدم قصده القتال فارسًا إلا إذا أكره على الرهن ولمحوه كذا في «الملتقى» وشرحه.

ومن جاوز بفرس كمستعير أو صغير أو مريض فراجل «قهستاني».

قوله: **(وَلَا يُسْهِم لِغَيْرِ فَرَسٍ وَاحِدٍ)** وقال أبو يوسف: يسهم لفرسين، ولا يسهم لثلاثة أفراس اتفاقًا.

قوله: **(صَحِيح كَبِيرٍ)** لا حاجة إلى هذين القيدين، لإغناء قوله: صَالِحٌ لِلْقِتَالِ عنهما انتهى «حلبي».

ويؤيده عبارة حيث قال: ويشترط أن يكون الفرس صالحًا للقتال، بأن يكون صحيحًا كبيرًا، انتهى.

وفيه: أنهما وقعا في مركزهما على أنه لا يغني أحدهما عن الآخر؛ لأنه لا يلزم من كونه صحيحًا كبيرًا صلاحيته للقتال لجواز أن يكون حَرُونًا أو لا يجري، فلا يصلح للكر والفر.

قوله: **(إِنْ صَحَّ قَبْلَ الغَنِيمَةِ)** بحيث يقاتل عليه «بحر».

قوله: **(لَا لَو مَهْرًا فَكَبر)** يعني أنه إذا أطال المكث في دار الحرب حتى صار المهر صالحًا للركوب يقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَكَانَ الفَرْق. . . إلخ)** هو لصاحب «البحر» لا يظهر إلا إذا لم يكن المرض بينًا وإلا فلا إرهاب به.

دُخُولِهِ أَوْ رَكِبَهُ آخر أَو نَفَرَ وَدَخَلَ رَاجِلًا ثُمَّ أَخَذَهُ فَلَهُ سَهْمَان، لَا لَو بَاعَهُ بَعْدَ تَمَامِ القِتَالِ، فَإِنَّهُ يَسْقط فِي الأَصَحِّ، لأَنَّهُ ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التِّجَارَة. «فَتْحٌ».

وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، لَكِنْ نَقَلَ فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ» عَن «الجَوْهَرَةِ» وَ«التَّبْيِينِ» مَا يُخَالِفُهُ.

وَفِي القُهسْتَانِيّ: لَو بَاعَهُ فِي وَقْتِ القِتَالِ فَرَاجِلٍ عَلَى الأَصَحِّ، وَلَو بَعْدَ تَمَامِ القِتَالِ فَارِس بِالاتِّفَاقِ انْتَهَى. فَتَنَبَّه!!

وَلِتُحْفَظ هَذِهِ القُيُودُ خَوْفَ الخَطَأ فِي الإِفْتَاءِ وَالقَضَاءِ.

(وَلَا) يُسْهَم **(لِعَبْدٍ وَصَبِيٍّ وَامْرَأَةٍ وَذِمِّيٍّ)** وَمَجْنُونٍ وَمَعْتُوهٍ وَمُكَاتِبٍ.

(وَرَضَخَ لَهُم) قَبْلَ إِخْرَاجِ الخُمْسِ عِنْدَنَا **(إِذَا بَاشَرُوا القِتَالَ أَو كَانَتْ المَرْأَةُ تَقُومُ**

قوله: **(ثُمَّ أَخَذَهُ)** يرجع إلى كل ما ذكر قبله، أبو السعود.

قوله: **(لَا لَو بَاعَهُ بَعْدَ تَمَامِ القِتَالِ، فَإِنَّهُ يَسْقط فِي الأَصَحِّ)** تبع في هذا المصنف حيث قال: وفي «فتح القدير»: لو باعه بعد الفراغ من القتال لا يسقط عند البعض.

قال المصنف: الأصح أنه يسقط؛ لأنه ظهر أن قصده التجارة انتهى.

وهو غلط في النقل عن «الفتح» وهذه عبارته: ولو باعه بعد الفراغ من القتال، لا يسقط سهم الفارس بالاتفاق، وكذا إذا باعه حال القتال، لا يسقط عند البعض.

قال المصنف: الأصح أنه يسقط؛ لأنه ظهر أن قصده التجارة انتهى.

ونحوه في «التبيين» و«الجوهرة» و«القهستاني» فلا معنى للاستدراك والأمر بالتنبيه والحفظ، والله تعالى الموفق انتهى «حلبي».

قلت: إن ما استدرك به المؤلف هو الصواب ونبَّه به على الخطأ الذي وقع للمصنف وهو أيضًا عين ما ذكره الحلبي مستشهدًا به على ذلك الخطأ، وإنما أمر بالتنبه لما في المقام من الخفاء، وأما بالحفظ، فراجع إلى كل القيود.

قوله: **(وَرَضَخَ لَهُم)** الرضخ في اللغة: إعطاء شيء قليل، وهنا إعطاء

بِمَصَالِحِ الْمَرْضَى) أَو تُدَاوَى الجَرْحَى.

(أَو دَلَّ الذِّمِّيّ عَلَى الطَّرِيقِ) وَمَفَادُهُ جَوَازُ الاسْتِعَانَةِ بِالكَافِرِ عِنْدَ الحَاجَةِ، وَقَدْ اسْتَعَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِاليَهُودِ عَلَى اليَهُودِ وَرَضَخَ لَهُمْ.

القليل من سهم الغنيمة «بحر».

ورضخ كمنع وضرب والمرضاخ حجر يكسر به النوى، والرضخ أيضًا الخبر تسمعه ولا تستيقنه، عن أَخِي جَلبِي محشي صدر الشريعة أنه بضم الراء.

قوله: **(أَو تُدَاوَى الجَرْحَى)** هو من عطف الخاص، ولا يعطف بأو، ومثل المداواة كَخِدْمَةِ الْغَانِمِينَ وَحِفْظِ مَتَاعِهِمْ، كما في «البحر».

قوله: **(وَمَفَادُهُ جَوَازُ الاسْتِعَانَةِ بِالكَافِرِ)** قال في «الفتح»: ولا بأس أن يستعان بالمشركين على قتال المشركين؛ إذا خرجوا طوعًا ويرضخ لهم ولا يسهم ولا تكون لهم راية تخصهم، ولا يثبت عن النبي ﷺ أنه سهم لهم، ولعل رد من رده في غزوة بدر رجاء أن يسلم انتهى.

قوله: **(وَقَدْ اسْتَعَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِاليَهُودِ عَلَى اليَهُودِ)** وَأَسْنَدَ الْوَاقِدِيُّ عن مُحَيِّصَة قال: «**خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِعَشَرَةٍ مِنْ يَهُودِ الْمَدِينَةِ غَزَا بِهِمْ أَهْلَ خَيْبَرَ وَأَسْهَمَ لَهُمْ كَسُهْمَانِ الْمُسْلِمِينَ، وَيُقَالُ أَحذَاهُمْ وَلَمْ يُسْهِمْ لَهُمْ**»(١) «فتح».

---

(١) أخرجه الواقدي في «المغازي» (١/ ٦٨٥).
وقال ابن الهمام: وَأَسْنَدَ التِّرْمِذِيُّ إِلَى الزُّهْرِيِّ قَالَ: «أَسْهَمَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِقَوْمٍ مِن الْيَهُودِ قَاتَلُوا مَعَهُ» وَهُوَ مُنْقَطِعٌ وَفِي سَنَدِهِ ضَعْفٌ، مَعَ أَنَّ يَحْيى بْنَ الْقَطَّانِ كَانَ لَا يَرَى مَرَاسِيلَ الزُّهْرِيِّ وَقَتَادَةَ شَيْئًا وَيَقُولُ: هِيَ بِمَنْزِلَةِ الرِّيحِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ هَذِهِ لَا تُقَاوِمُ أَحَادِيثَ الْمَنْعِ فِي الْقُوَّةِ فَكَيْفَ تُعَارِضُهَا.
وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: «رَدُّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمُشْرِكَ وَالْمُشْرِكِينَ كَانَ فِي غَزْوَةِ بَدْرٍ، ثُمَّ إِنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ اسْتَعَانَ فِي غَزْوَةِ خَيْبَرَ بِيَهُودٍ مِنْ بَنِي قَيْنُقَاعَ وَاسْتَعَانَ فِي غَزْوَةِ حُنَيْنٍ سَنَةَ ثَمَانٍ بِصَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ وَهُوَ مُشْرِكٌ»، فَالرَّدُّ إِنْ كَانَ لِأَجْلِ أَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَنْ يَسْتَعِينَ بِهِ وَأَنْ يَرُدَّهُ كَمَا لَهُ رَدُّ الْمُسْلِمِ الْمَعْنَى يَخَافُهُ فَلَيْسَ وَاحِدٌ مِن الْحَدِيثَيْنِ مُخَالِفًا لِلْآخَرِ، وَإِنْ كَانَ لِأَجْلِ أَنَّهُ مُشْرِكٌ فَقَدْ نَسَخَهُ مَا بَعْدَهُ، وَلَا بَأْسَ أَنْ يُسْتَعَانَ بِالْمُشْرِكِينَ عَلَى قِتَالِ الْمُشْرِكِينَ إِذَا خَرَجُوا طَوْعًا =

(**وَلَا يَبْلُغ بِهِ السَّهْم إِلَّا فِي الذِّمِّيّ**) إِذَا دَلَّ فَيُزَادُ عَلَى السَّهْمِ، لأَنَّهُ كَالأُجْرَةِ.

(**وَالبَرَاذِين**) خَيْلُ العَجَم (**وَالعِتَاقِ**) بِكَسْرِ العَيْنِ جَمْع عَتِيق: كِرَام خَيْلِ العَرَبِ، وَالهَجِين الَّذِي أَبُوهُ عَرَبِيّ وَأُمُّه عَجَمِيَّة، وَالمقرف عَكْسه «قَامُوسٌ».

ثم قال: واستعان في غزوة حنين سنة ثمان بصفوان بن أمية وهو مشرك.

قوله: (**إِذَا دَلَّ... إلخ**) بخلاف ما إذا قاتل، فلا يبلغ له السهم؛ لأنه عمل الجهاد ولا يستوي في عمله بين من يصح منه، ويؤجر عليه، ومن لا يقبله الله تعالى منه، ولا يصحبه فلذلك لم يبلغ به السهم «فتح».

قوله: (**فَيُزَادُ عَلَى السَّهْمِ**) لأن الدلالة ليست من عمل الجهاد، فلا يلزم التسوية ما يؤخذ في الدلالة بمنزلة الأجرة، فيعطي بالغًا ما بلغ، انتهى.

تتمة:

يرضخ للعبد المقاتل وإن لم يأذن له سيده كما في «الفتح».

وفي «الحموي»: اشتراط إذن الإمام للصبي بالقتال.

قوله: (**وَالْبَرَاذِينُ**) جمع برذون بكسر الباء، ويقال له: الكَوْدَن، البِرْذَوْن يُوكَف، ويشبه به البليد، قال الشاعر:

ذنبي إلى البهم الكوادن أنني … غلست في طلب العلى وتصبحوا

قوله: (**وَالعِتَاقِ**) لأن الإرهاب مضافٌ إلى جنس الخيل، قال تعالى: ﴿وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠].

واسم الخيل ينطلق على جميع ما ذكر إطلاقًا واحدًا؛ ولأن العربي إن كان في الطلب والهرب أقوى؛ فالبرذون أصبر وألين عطفًا، ففي كل منفعة معتبرة فاستويا.

قوله: (**وَالهَجِين... إلخ**) هذا في الإبل، ومن الناس الذي أمه أمة «بناية».

قوله: (**وَالمقرف**) بوزن محسن «قاموس».

= وَيَرْضَخُ لَهُمْ وَلَا يُسْهِمُ لَهُمْ وَلَا يَكُونُ لَهُمْ رَايَةٌ تَخُصُّهُمْ، وَلَمْ يَثْبُتْ عَن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ أَسْهَمَ لَهُمْ، وَلَعَلَّ رَدَّهُ مَنْ رَدَّهُ فِي غَزْوَةِ بَدْرٍ رَجَاءَ أَنْ يُسْلِمَ [فتح القدير ١٣/ ٣١].

(**سَوَاء لَا**) يُسْهِم (**لِلرَّاحِلَةِ وَالبَغْلِ**) وَالحِمَارِ لِعَدَمِ الإِرْهَابِ.

(**وَالخُمْسُ**) البَاقِي يُقَسَّمُ أَثْلَاثًا عِندَنَا (**لِليَتِيمِ وَالمِسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ**) وَجَازَ صَرْفه لِصِنْفٍ وَاحِدٍ. «فَتْحٌ».

وَفِي «المِنْيَةِ»: لَو صَرَفَه لِلغَانِمِين لِحَاجَتِهِم جَازَ، وَقَدْ حَقَّقته فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى».

(**وَقَدَّمَ فُقَرَاء ذَوِي القُرْبَى**) ....

قوله: (**لَا يُسْهِم لِلرَّاحِلَةِ**) هِيَ الْمَرْكُوبُ مِن الْإِبِلِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَالتَّاءُ فِيهَا لِلْوَحْدَةِ أَوْ لِلنَّقْلِ مِن الْوَصْفِيَّةِ إِلَى الِاسْمِيَّةِ، وَالْجَمَلُ يَخْتَصُّ بِالذَّكَر.

قوله: (**لِعَدَمِ الإِرْهَابِ**) إذ لا يقاتل عليها «بحر» ولعدم ورود النص؛ لأنه في غزوات النبي ﷺ مع أصحابه الجمال والحمير والبغال ولا يسهم لشيء منها، لَوْ أَسْهَمَ لَظَهَرَ نَقْلُهُ لِأَنَّهَا كَانَتْ أَكْثَرَ مِن الْأَفْرَاسِ، اتقاني انتهى.

قوله: (**لِليَتِيمِ**) هو من لا أب له، ولا يتم بعد البلوغ «حموي».

قوله: (**وَجَازَ صَرْفه لِصِنْفٍ وَاحِدٍ**) فذكر الثلاثة أصناف لبيان المصارف «فتح».

قوله: (**وَقَدْ حَقَّقته فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»**) نصه: وَالْخُمُسُ الْبَاقِي مِن الْمَغْنَم كَالْمَعْدِنِ وَالرِّكَازِ يَكُونُ مَصْرِفُهَا لِلْيَتَامَى الْمُحْتَاجِينَ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَتُقْسَمُ عِنْدَنَا أَثْلَاثًا هَذِهِ الْأَمْوَالُ الثَّلَاثَةُ لِهَؤُلَاءِ الْأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ خَاصَّةً غَيْرَ مُتَجَاوِزٍ عَنْهُمْ إلَى غَيْرِهِمْ، فَتُصْرَفُ لِكُلِّهِمْ أَوْ لِبَعْضِهِمْ، فَسَبَبُ اسْتِحْقَاقِهِمْ احْتِيَاجٌ بِيُتْمٍ أَوْ مَسْكَنَةٍ أَوْ كَوْنِهِ ابْنَ السَّبِيلِ فَلَا يَجُوزُ الصَّرْفُ لِغَنِيِّهِمْ، وَلَا لِغَيْرِهِمْ انتهى «حلبي» عن «الشرنبلالية» و«القهستاني».

قوله: (**وَقَدَّمَ فُقَرَاء ذَوِي القُرْبَى**) مصدر بمعنى القرابة، فأيتام ذوي القربى يدخلون في سهم اليتامى، ومساكين ذوي القربى يدخلون في سهم المساكين، وأبناء السبيل منهم يدخلون في سهم أبناء السبيل «حموي».

قال في «شرح الملتقى»: والأوضح أن يقال: خمس الغنيمة والمعدن والركائز للمحتاج، وذوي القربى منه أولى، انتهى.

مِنْ بَنِي هَاشِم (**مِنْهُم**) أَيْ مِن الأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ (**عَلَيْهِم**) لِجَوَازِ الصَّدَقَاتِ لِغَيْرِهِم لَا لَهُمْ.

قوله: (**مِنْ بَنِي هَاشِم**) الذي في «النهر» وغيره من نبي هاشم والمطلب فقط؛ لأن استحقاقهم ليس لمحض القرابة بل للنصرة أيضًا وهي المؤانسة معه بالكلام والمصاحبة لا المقاتلة، وهذا القدر مفقود في غير: بني هاشم وبني المطلب، فمن يدفع له من الخمس أعم ممن يمنع من الزكاة؛ لانحصاره في بني العباس والحارث وعلي وعقيل وجعفر، وكلهم من بني هاشم، أفاده الحلبي.

وفي «حاشية الشلبي» عن «المستصفى»: روي أن الله تعالى لما بُعث رسوله ﷺ من بني هاشم حسدتهم قريش، فتعاهدوا فيما بينهم ألا يجالسوا بني هاشم ولا يكلموهم حتى يدفعوا إليهم محمد ليقتلوه، وتعاقد بنو هاشم على القيام بنصرته ﷺ، ودخل بنو نوفل عبد شمس في عقد قريش، ودخل بنو المطلب في عهد بني هاشم حتى دخلوا معهم الشعب؛ فكانوا فيه ثلاث سنين مع رسول الله ﷺ حَتَّى أَكَلُوا الْعِلْهِزَ مِن الجَهْدِ[١] انتهى.

وفي «الفتح»: من حديث أبي داود عن جبير بن مطعم قال: لما كان يوم خيبر وضع رسول الله ﷺ سهم ذوي القربى في بني هاشم وترك بني نوفل وبني عبد شمس؛ فانطلقت أنا وعثمان بن عفان حتى أتينا رسول الله ﷺ فقلنا: يا رسول الله! هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم للموضع الذي وضعك الله فيه هذا حال إخواننا بني المطلب أعطيتهم وتركتنا وقرابتنا واحدة.

فقال رسول الله ﷺ: أنا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام، وإنما نحن وهم شيء واحد، وشبَّك بين أصابعه[٢].

أشار بهذا إلى أن نصرتهم إياه نصرة المؤانسة والموافقة في الجاهلية، فإنه إذ ذاك نصر قتال يشير إلى دخولهم معه في الشعب حين تعاقدت قريش على

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (١١/ ٤٩٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٩٨٢).

(**وَلَا حَقّ لأَغْنِيَائِهِم**) عِنْدَنَا، وَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف عَن «البَحْرِ» مِنْ أَنَّ مَا فِي «الحَاوِي» يُفِيدُ تَرْجِيح الصَّرْف لأَغْنِيَائِهِم نَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ».

(**وَذَكَرَهُ تَعَالَى لِلتَّبَرُّكِ**) بِاسْمِهِ فِي ابْتِدَاءِ الكَلَامِ؛ إِذ الكُلّ لِلَّهِ (**وَسَهْمُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ**

هجران بني هاشم، وألا يبايعوهم ولا يناكحوهم، انتهى.

قوله: (**وَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّف**) حيث قال: وفي «الحاوي القدسي»: وعن أبي يوسف الخمس يصرف إلى ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ انتهى.

وهذا يقتضي كما نبَّه عليه شيخنا رحمه الله تعالى أن الفتوى على الصرف إلى الأقرباء الأغنياء؛ فليحفظ، انتهى «حلبي».

قوله: (**نَظَرَ فِيهِ فِي «النَّهْرِ»**) حيث قال: وأقول فيه نظر، بل هو ترجيح لإعطائهم وغاية الأمر أنه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به، انتهى.

وأنت إذا تأملت كلام «الحاوي» رأيته شاهدًا لما في «البحر».

وهذه عبارته: وأما الخمس فيقسم ثلاثة أسهم:

سهم لليتامى.

وسهم للمساكين.

وسهم لأبناء السبيل، ويدخل فقراء ذوي القربى فيهم، ويقدمون ولا يدفع لأغنيائهم شيء.

وعن أبي يوسف أن الخمس يصرف لذوي القربى واليتامى وابن السبيل، وبه نأخذ انتهى.

إذ لو كان كما قاله في «النهر» لكانت رواية أبي يوسف عين ما قبلها، فتدبر، انتهى. «حلبي».

قوله: (**لِلتَّبَرُّكِ بِاسْمِهِ**) وكذا قاله عامة الأصحاب.

وَالسَّلَامُ سَقَطَ بِمَوْتِهِ) لأَنَّهُ حُكْمٌ عُلِّق بِمُشْتَق وَهُوَ الرِّسَالَة.

(كَالصَّفِيّ) الَّذِي كَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ يَصْطَفِيهِ لِنَفْسِهِ.

(وَمَن دَخَلَ دَارهم بِإِذْن) الإِمَامِ **(أَوْ مَنَعَةٍ)** أَيْ: قُوَّة **(فَأَغَارَ خُمْس)** مَا أَخَذُوا؛

وقال أبو سعيد البردعي ومجاهد وعطاء من أصحابنا أنه لعمارة البيت الحرام «قهستاني».

قوله: **(سَقَطَ بِمَوْتِهِ)** قال في «الدر المنتقى»: لأنه حكم علق بمشتق، وهو الرسالة فاستحقاقه لا للقيام بأمور أمته بل بمحض رسالته، ورسالته، وإن لم تنقطع بموته عليه الصلاة والسلام كما صرح العلماء الأعلام، لكن لا يخلفه فيها بخصوص أحد من الأنام فيوافقه، فإنه المتصف بالاتفاق؛ إذ لا رسول بعده، فيفوت الاستحقاق لا؛ لأن رسالته بعد موته يشوبها شيء من الانقطاع، كما أخطأ فيه بعضهم، وخالف الإجماع، بل انعدم الحكم لانعدام علته وهي الرسالة فيمن بعده من الخلفاء؛ إذ لا يخلفه فيها كما لا يخفى؛ فليحفظ!

فقد غلط كثير من الطلبة من غير تصور تحقيق، ولم أر من نبَّه على ذلك، وبالله التوفيق انتهى «حلبي».

قوله: **(يَصْطَفِيهِ لِنَفْسِهِ)** من الغنيمة قبل القسمة، وإخراج الخمس من درع أو جارية، فإنه سقط بلا خلاف.

قال الرازي: وكانت صفية من المصفيين، كما رواه أبو داود[1].

قوله: **(وَمَن دَخَلَ دَارهم بِإِذْن الإِمَامِ)** ولو واحدٌ من أهل الذمة، «شلبي».

قوله: **(أَوْ مَنَعَةٍ أَيْ: قُوَّة)** فهو بفتح الميم والنون، وقد تسكن وذكر البرجندي: أن المنعة جمع مانع، والمراد بها الأعوان والأنصار الذين يمنعون من قصد الأعداء «حموي».

وعليه فهو بفتح النون لا غير.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٩٧).

لأَنَّهُ غَنِيمَة (**وَإِلَّا: لَا**) لأَنَّهُ اخْتِلَاس، وَفِي «المُنْيَةِ»: لَو دَخَلَ أَرْبَعَة: خُمْس، وَلَو ثَلَاثَة: لَا. قَالَ الإِمَامُ: مَا أَصَبْتُم لَا أخمسه، فَلَو لَهُم مَنْعَة لَمْ يَجز، وَإِلَّا جَازَ.

(**وَنُدِبَ لِلإِمَامِ أَنْ ينفل وَقْتَ القِتَالِ حَثًّا**) ....

قوله: (**لأَنَّهُ غَنِيمَة**) الغنيمة هو المأخوذ قهرًا أو غلبة لا اختلاسًا وسرقة والخمس وظيفتها والقهر موجود في المنعة والدخول بالإذن، أما القهر في المنعة؛ فظاهر، وأما في الإذن، فلأنه بالإذن التزام الإمام نصرته؛ فكان في حكم المنعة. وفي «الحموي»: لو كان بعضهم، بإذن الإمام وبعضهم بغير إذنه، ولا منعة لهم فالحكم في كل واحد منهم حالة الاجتماع كما في حالة الانفراد، وإن كانت لهم منعة يجب الخمس، انتهى.

قوله: (**وَإِلَّا جَازَ**) أي: إلا يكن لهم منعة جاز له إسقاط الخمس؛ لأنه إنما وجب في غير ذات المنعة بإذن الإمام، وله أن يبطل إذنه بخلاف الخمس في ذات المنعة، فتأمل.

قوله: (**وَنُدِبَ لِلإِمَامِ**) قيد بالإمام لأن أمير السرية إذا نهاه الإمام عن التنفيل، ليس له أن ينفل إلا إذا رضي العسكر بنفله، فيجوز من الأربعة أخمس، وإن لم ينهه له ذلك؛ لأنه قائم مقام الإمام «بحر».

وسيأتي أن المندوب إنما هو الأدعى للنشاط، وإلا فأصل التحريض واجب.

قوله: (**أَنْ ينفل**) يقال: نَفَّلَهُ نفلًا، وَنَفَلَهُ تَنْفِيلًا، لغتان فصيحتان، كذا قال ابن دريد.

قال القهستاني: وهو بفتحتين لغة الزيادة، ثم سميت الغنيمة به؛ لأنها زائدة على محللات هذه الأمة، فإن الغنائم لم تكن حلالًا على سائر الأمم.

وفي الشريعة ما يخص به الإمام بعض الغانمين، كذا في «المحيط» وغيره.

قوله: (**وَقْتَ القِتَالِ**) قبل إحراز الغنيمة، وقبل أن تضع الحرب أوزارها، كذا في «الملتقى».

وفيه إشارة إلى أنه يجوز التنفيل قبل القتال بالطريق الأولى، وإلى أنه لا

وَتَحْرِيضًا فَيَقُولُ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبه، سَمَّاه قَتِيلًا لِقُرْبِهِ مِنْهُ. **(أَو يَقُول مَنْ أَخَذَ**

يجوز بعده لكن بعد القسمة؛ لأنه استقر فيه حق الغانمين «قهستاني».

مهمة:

ذكر المؤلف رحمة الله تعالى في قوله «الملتقى»: وقبل أن تضع الحرب أوزارها هو اقتباس من القرآن، وبه يستدل على جوازه خلافًا لما زعمه بعض الناس، ونقل عن ابن الشحنة جوازه وفسره بقوله: الاقتباس أن يتضمن الكلام شيئًا من القرآن، أو الحديث، أو المسائل العلمية لا على أنه منه ويجوز فيه التغيير اليسير، ومن أحسن ما أنشدنيه والدي رحمه الله تعالى من نظمه لنفسه:

عليك ببر الوالدين معظما وخفض جناح الذل من رحمة ولا
تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولاً كريمًا مبجلاً

انتهى.

واستعمله صاحب «الملتقى» في طالعة كتابه حيث قال: وأن ينفعني به ﴿يَوْمَ لَا يَنفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ ﴿٨٨﴾﴾ [الشعراء: ٨٨].

واستعمله القاضي البيضاوي، وكذا السيوطي، ونقل الإجماع على جوازه، وهو كثير في كلامهم نثرًا ونظمًا، بل استعمله ﷺ فقال: ﴿حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧].

وقد جوزوا فيه النقل عن معناه كقوله:

إن كنت أزمعت على هجرنا من غير ما جرم فصبر جميل
وإن تبدّلت بنا غيرنا فحسبنا الله ونعم الوكيل

كما في «تلخيص المعاني» انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَتَحْرِيضًا)** عطف تفسير، قال في «المنح»: والتحريض، الترغيب في الشيء، والتنفيل نوع تحريض، انتهى.

قوله: **(سَمَّاه قَتِيلًا لِقُرْبِهِ مِنْهُ)** لقول في «البحر» للزركشي من بحث

شَيْئًا فَهُوَ لَهُ) وَقَدْ يَكُون بِدَفْعِ مَالٍ وَتَرْغِيب مَالٍ، فَالتَّحْرِيضُ نَفْسه وَاجِب لِلأَمْرِ بِهِ

الاشتقاق أن معنى قولهم اسم الفاعل حقيقة في الحال، أي: حال التلبس بالفعل، لا حال النطق، فإن حقيقة الضارب والمضروب، لا تتقدم على الضرب، ولا تتأخر عنه، فهما معه في زمن واحد.

قال: ومن هذا ظهير إن قوله ﷺ: «**من قتل قتيلاً فله سلبه**»(١) أن قتيلًا حقيقة، وإن ما ذكروه من أنه سمّي قتيلًا باعتبار مشارفته القتل لا تحقيق فيه.

وأقول أيضًا: قد صرح الإمام القرافي في «شرح التنقيح» بأن المشتق إنما يكون حقيقة في الحال، مجازًا في الاستقبال، مختلفًا فيه في الماضي إذا كان محكومًا به.

أما إذا كان متعلق الحكم كما هنا، فهو حقيقة مطلقًا سواء كان بمعنى الحال، أو الماضي إجماعًا، وحينئذ فلا مجاز فاحفظه، فإنه بديع جدًا.

حموي: أقول أن المجاز فيه من حيث تسلط قتل عليه، فإن القتيل بالفعل لا يتأتى قتله، فليتأمل قوله، أو يقول: «**من أخذ شيئًا فهو له**»(٢).

قال في «البحر»: ولا فرق في النقل بين أن يكون معلومًا، أو مجهولًا، فلو قال: من جاء منكم بشيء، فله منه طائفة، فجاء رجل بمتاع، وآخر بثياب، وَآخَرُ بِرُؤُوسٍ؛ فالرأي فيه للأمير.

قوله: **(وَتَرْغِيب مَالٍ)** سواء كان سلبًا، أو من عند الإمام.

قوله: **(فَالتَّحْرِيضُ وَاجِب)** لا يظهر تفريقه على سابقه.

قال السيد الحموي: المندوب إنما هو اختيار الأنشط دون غيره، لما أنه

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٢٧٦، رقم ٢٠٧٩)، وأحمد (٣/ ١١٤، رقم ١٢١٥٢) وأبو داود (٣/ ٧١، رقم ٢٧١٨) وأبو عوانة (٤/ ٣٣٢، رقم ٦٨٧٥) والطحاوي (٣/ ٢٢٧) وابن حبان (١١/ ١٦٦، رقم ٤٨٣٦) والحاكم (٣/ ٣٩٧، رقم ٥٥٠٥) وقال: صحيح على شرط مسلم. والبيهقي (٦/ ٣٠٦، رقم ١٢٥٤٢) وابن عساكر (١٩/ ٤١١).

(٢) أخرجه ابن عساكر (٤٧/ ٥٠٥).

وَاخْتِيَار الأَدعى لِلمَقْصُودِ مَنْدُوب وَلَا يُخَالِفه تَعْبِير القَدُّورِي: أَيْ بِلَا بَأْسٍ لأَنَّهُ لَيْسَ مُطّرِدًا لِمَا تَرَكَه أَوْلَى، بَلْ يُسْتَعْمل فِي المَنْدُوبِ أَيْضًا. قَالَهُ المُصَنِّفُ.

وَلِذَا عبر فِي المَبْسُوطِ بِالاسْتِحْبَابِ. (**وَيَسْتَحِقُّ الإِمَامِ لَو قَالَ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا، فَلَهُ سَلَبُهُ إِذَا قتل هُوَ**) اسْتِحْسَانًا (**بِخِلَافِ**) مَا لَو قَالَ مِنْكُم أَو قَالَ: (**مَنْ قَتَلْتُه أَنَا فَلِي سَلَبه**) فَلَا يَسْتَحِقّه إِلَّا إِذَا عَمّم بَعْدَهُ «ظُهَيْرِيَّةٌ». وَيَسْتَحِقّه مُسْتَحِقّ سَهم أَو رَضَخ فَعَمّ الذِّمِّيّ وَغيره.

(**وَذَا**) أَيْ: التَّنْفِيل (**إِنَّمَا يَكُون فِي مُبَاحِ القَتْلِ،** ....

أدعى إلى المقصود، أما هو في نفسه فواجب مخير؛ لأنه قد يكون بالموعظة الحسنة، انتهى.

قال الكمال: وأما ما قيل أن في التنفيل ترجيح البعض، وتوهين آخرين، وتوهين المسلم حرام، فليس بشيء، وإلا حرم التنفيل لاستلزامه محرمًا.

قوله: (**وَلَا يُخَالِفه**) أي: لا يخالف كونه مندوبًا.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) لأنه ليس من القضاء، فلا تهمة فيه عند عدم التخصيص، وفي القياس ليس له سلبه؛ لأنه يصير منفلاً نفسه، فيكون متهمًا.

قوله: (**فَلَا يَسْتَحِقّه**) أما الأولى فلتخصيصه إياهم بالتنفيل، وأما الثانية فللتهمة.

قوله: (**إِلَّا إِذَا عَمّم بَعْدَهُ**) بأن قال: من قتلته أنا فلي سلبه، ومن قتل منكم قتيلًا، فله سلبه؛ لأن مجموع الكلامين بمنزلة قوله: «**من قتل قتيلًا فله سلبه**»[(١)] فانتفت التهمة أفاده الحلبي، وفيه: أن الثاني لا تعميم فيه، بل هو خاص بالجيش، فالتعميم أن يقول: ومن قتل قتيلًا فله سلبه، ويكون العبرة حينئذ بالتعميم، والحكم في الصورتين واحد.

قوله: (**وَغَيره**) كالتاجر، والمرأة، والعبد بحر.

قوله: (**أَيْ: التَّنْفِيل**) أي: استحقاقه الكائن بقول الإمام من قتل . . .إلخ.

---

(١) تقدم تخريجه.

فَلَا يَسْتَحِقّه بِقَتْلِ امْرَأَةٍ وَمَجْنُونٍ وَنَحْوهما مِمَّن لَمْ يقاتل، وَسَماع القَاتِل مَقَالة الإِمَام لَيْسَ بِشَرْطٍ) فِي اسْتِحْقَاقِهِ مَا نَفله؛ إِذْ لَيْسَ فِي الوِسْع إِسْمَاع الكُلّ، وَيَعُمّ كلّ قِتَال فِي تِلْكَ السَّنَة مَا لَمْ يَرْجعوا، وَإِن مَاتَ الوَالِي أَو عُزِلَ مَا لَمْ يَمْنعه الثَّانِي «نَهْرٌ».

وَكَذَا يَعمّ كلّ قَتِيل، لأَنَّهُ نَكِرَة فِي سِيَاق الشَّرط، وَهُوَ من، ....

قوله: **(فَلَا يَسْتَحِقّه . . . إلخ)** لأن التنفيل تحريض على القتال، وإنما يتحقق في المقاتل وعزا ذلك القهستاني إلى «الظهيرية» والذي رأيته في «الْبُرْجَنْدِيُّ» معزيًا إليها أنه في الاستحسان يستحقه، فليتنبه له! قاله في «شرح الملتقي».

ويستحقه بقتل المريض منهم، والأجير، والتاجر في عسكرهم أبو السعود.

قوله: **(مِمَّن لَمْ يقاتل)** فلو قاتل الصبي، فقتله استحق سلبه؛ لأنه مباح الدم.

قوله: **(إِذْ لَيْسَ فِي الوِسْعِ إِسْمَاعِ الكُلّ)** وإنما في وسعه إشاعة الخطاب، وقد وجده. «منح».

قوله: **(وَيَعُمّ كلّ قِتَال فِي تِلْكَ السَّنَة مَا لَمْ يَرْجعوا)** هذا إذا كان التنفيل في غير حالة القتال، فإن كان فيها تقيد بها بحر، والمراد بالسنة الغزوة التي خرجوا إليها في تلك السنة، وإن تعدد القتال في أمكنة بقرينة قوله: ما لم يرجعوا.

قوله: **(لأَنَّهُ نَكِرَة فِي سِيَاق الشَّرط)** فيه أن النكرة في سياق الشرط لا تعم إلا في اليمين.

قال في «التحرير»: وأما النكرة، فعمومها في النفي ضروري، وكذا في الشرط المثبت يمينًا؛ لأن الحلف على نفيه لا المنفي كأن لم أكلم رجلاً؛ لأنه على الإثبات، كأنه قال: لأكلّمنّ رجلاً، ولا يبعد في غير اليمين قصد الوحدة في مثل: إن جاءك رجل، فأطعمه فلا يعمّ، انتهى.

ومع ذلك لم يظهر فرق بين من قتل قتيلًا، فله سلبه، وبين إن قتلت قتيلًا، فلك سلبه، فإن «قتيلًا» في كل منهما نكرة في سياق الشرط، كما لا يخفى، انتهى حلبي.

بِخِلَافِ: إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا، وَلَو قَالَ: إِنْ قَتلت ذَلِكَ الفَارِس فَلَكَ كَذَا: لَمْ يَصِحّ، وَإِنْ قَطَعْتَ رَأْس أُولَئِكَ القَتْلَى، فَلَكَ كَذَا: صَحَّ.

(وَلَو نَفَلَ السَّرِيَّة) هِيَ قِطْعَةٌ مِنَ الجَيْشِ مِنْ أَرْبَعَةٍ إِلَى أَرْبَعْمائَةٍ. مَأْخُوذَة مِنَ السَّرِيّ وَهُوَ المَشْيُ لَيْلًا «دُرَرٌ». **(الرُّبع وَسَمِعَ العَسْكَر دُونها فَلَهُم النَّفْل)** اسْتِحْسَانًا «ظُهَيْرِيَّةٌ».

وَجَازَ التَّنْفِيلُ بِالكُلِّ أَو بِقَدْرٍ مِنْهُ لِسَرِيَّةٍ لَا لِعَسْكَرٍ، وَالفَرْقُ فِي «الدُّرَرِ».

قوله: **(بِخِلَافِ: إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا)** يعني: لو خاطب واحدًا، فقتل المخاطب رجلين، فله سلب الأول خاصة إلا إذا قتلهما معًا، فله واحد، والخيار في تعيينه للقاتل لا للإمام.

ولو كان على العموم بأن قال للعسكر: إن قتل رجل منكم قتيلًا، فله سلبه، فقتل رجل اثنين فأكثر استحق سلبهما، وهذا استحسان بحر وهندية.

قوله: **(وَلَو قَالَ: إِنْ قَتلت ذَلِكَ الفَارِس ...إلخ)** ذكر الحموي في شرح «الكنز» بعد نقل المسألة عن قاضي خان بأن الأولى من باب الجهاد، فلا يستحق الأجر، كما لو استأجره ليؤم الناس، أو ليؤذن.

وأما الثانية، فالفعل فيها ليس من باب الجهاد، أي: فتصح الإجارة عليه.

وأقول: ما ذكره قاضي خان مبني على قول المتقدمين من عدم جواز الإجارة على الطاعات، انتهى حلبي ملخصًا.

قوله: **(وَهُوَ المَشْيُ لَيْلًا)** هذا باعتبار أصل الوضع، فلا يلاحظ في الاستعمال.

قوله: **(وَالفَرْقُ فِي «الدُّرَرِ»)** ونصه أو يقول لسرية لا عسكر جعلت لكم الكل، أو قدرًا منه.

نقل في «النهاية» عن «السير الكبير»: أن الإمام إذا قال لأهل العسكر جميعًا: ما أصبتم فلكم نفلًا بالسوية بعد الخمس، فهذا لا يجوز.

وكذا إذا قال: ما أصبتم فلكم، ولم يقل بعد الخمس، فإن فعله مع السرية

(وَلَا ينفل بَعْدَ الإِحْرَازِ هُنَا) أَيْ: بِدَارِنَا **(إِلَّا مِنَ الخُمْسِ)** لِجَوَازِهِ لِصِنْفٍ

جاز، وذلك أن المقصود من التنفيل التحريض على القتال، وإنما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء.

وفي التعميم إبطال تفضيل الفارس على الراجل، وإبطال الخمس أيضًا إذا لم يستثن، انتهى.

قال في «الشرنبلالية» قوله، أو يقول لسرية . . . .إلخ ظاهر كلامه أن ما ذكره متنًا مستنده ما نقله عن «السير» فاقتضى صحته للسرية دون العسكر.

وقد نقل في «البحر» عن «الكمال» التسوية بين العسكر والسرية في عدم الصحة حيث قال: لو قال للعسكر كل ما أخذتم، فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجز؛ لأن فيه إبطال السهمين الذين أوجبهما الشرع؛ إذ فيه تسوية الفارس بالراجل.

وكذا لو قال: ما أصبتم، فهو لكم، ولم يقل بعد الخمس؛ لأن فيه إبطال الخمس الثابت بالنص ذكره في «السير الكبير».

قال الكمال: وهذا بعينه يبطل ما ذكرناه من قوله: من أصاب شيئًا فهو له؛ لاتحاد اللازم فيهما وهو بطلان السهمين المنصوصين بالتسوية، بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئًا بانتهائه، فهو أولى بالبطلان، والفرع المذكور من الحواشي.

وبه أيضًا ينتفي ما ذكر من قوله: أنه لو نفل بجميع المأخوذ جاز إذا رأى المصلحة فيه، وفيه زيادة إيحاش الباقين، وزيادة الفتنة، انتهى حلبي.

قوله: **(إِلَّا مِنَ الخُمْسِ)** لأن الخمس للمحتاج، فإذا جاز لمحتاج لم يقاتل، فلمحتاج مقاتل أحق فتح وغيره، وأورد أن فيه إبطال حق الأصناف الثلاثة.

وأجيب: بأنه إنما يجوز باعتبار جعل المنفل من الاصناف الثلاثة، وصرفه إلى واحد كاف، ولذا قال في «الذخيرة»: لا ينبغي للإمام أن يضعه في الغنى، انتهى حموي.

وَاحِدٍ، كَمَا مَرَّ. (**وَسَلَبُهُ مَا مَعَهُ مِنْ مَرْكَبِهِ وَثِيَابِهِ وَسِلَاحِهِ**) وَكَذَا مَا عَلَى مَرْكَبِهِ، لَا مَا عَلَى دَابَّةٍ أُخْرَى.

(وَ) التَّنْفِيلُ (**حُكْمُهُ قَطْعُ حَقّ البَاقِين لَا المُلك قَبْلَ الإحْرَازِ بِدَارِ الإِسْلَام، فَلَو قَالَ الإِمَام: مَن أَصَابَ جَارِيَة فَهِيَ لَهُ، فَأَصَابَهَا مُسْلِم فَاسْتَبْرَأَهَا لَمْ يحلّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلَا بَيْعها**) كَمَا لَو أَخَذَهَا لِمُتَلَصّص ثَمَّةَ وَاسْتَبْرَأَهَا: لَمْ تحلّ لَهُ إِجْمَاعًا.

(**وَالسَّلْبُ لِلكُلِّ إنْ لَمْ يَنْفل**) لِحَدِيثِ: «لَيْسَ لَكَ مِنْ سَلْبِ قَتِيلِكَ إِلَّا مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إِمَامِكَ»[(١)] ....

قوله: (**وَسَلَبُهُ**) بفتحتين بمعنى المسلوب «قهستاني».

قوله: (**لَا مَا عَلَى دَابَّةٍ أُخْرَى**) ولا ما كان مع غلامه «ملتقى».

قوله: (**حُكْمُهُ قَطْعُ حَقّ البَاقِين**) فلا يخمس ما أصابه، ويورث عنه، ولو مات بدار الحرب كذا في شرح «الملتقى».

قوله: (**لَا المُلك**) أي: لا تمام الملك وإلا فكيف يورث عنه ما لم يملكه أصلاً؟ أفاده في شرح «الملتقى» وهذا عندهما، وعند محمد يثبت الملك بمجرد التنفيل، وبه قالت الأئمة الثلاثة «فتح».

قوله: (**لَمْ يحلّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلَا بَيْعها**) وقال محمد: يحلان «ملتقى».

قوله: (**لَمْ تحلّ لَهُ إِجْمَاعًا**) حتى يخرجها، ثم يستبرئها شلبي عن الإتقاني.

(قوله ليس لك) الخطاب لحبيب بن سلمة يرويه عن النبي ﷺ وهو ضعيف تعددت طرقه، فيرتقي إلى مرتبة الحسن، وتمامه في «الفتح».

---

(١) ذكره الزيلعي في «نصب الراية» (٨/ ٢٥٨) وقال: هَكَذَا وَقَعَ فِي «الْهِدَايَةِ» حَبِيبُ بْنُ أَبِي سَلَمَةَ، وَصَوَابُهُ حَبِيبُ بْنُ مَسْلَمَةَ، وَالْحَدِيثُ رَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي «مُعْجَمِهِ الْكَبِيرِ وَالْأَوْسَطِ» حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ الْمُعَلَّى الدِّمَشْقِيُّ، وَالْحُسَيْنُ بْنُ إسْحَاقَ التُّسْتَرِيُّ، وَجَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْفِرْيَابِيُّ، قَالُوا: ثَنَا هِشَامُ بْنُ عَمَّارٍ ثَنَا عَمْرُو بْنُ وَاقِدٍ ثَنَا مُوسَى بْنُ سَيَّارٍ عَنْ مَكْحُولٍ عَنْ جُنَادَةَ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ، قَالَ: «نَزَلْنَا دَابِقًا، وَعَلَيْنَا أَبُو عُبَيْدَةَ بْنُ الْجَرَّاحِ، فَبَلَغَ حَبِيبُ بْنُ مَسْلَمَةَ أَنَّ بَنَّةَ صَاحِبَ قُبْرُصَ، خَرَجَ يُرِيدُ بِطَرِيقِ أَذْرَبِيجَانَ، وَمَعَهُ زُمُرُّدٌ، وَيَاقُوتٌ، وَلُؤْلُؤٌ، وَغَيْرُهَا، فَخَرَجَ إلَيْهِ فَقَتَلَهُ، وَجَاءَ بِمَا مَعَهُ، فَأَرَادَ أَبُو عُبَيْدَةَ أَنْ يُخَمِّسَهُ، فَقَالَ لَهُ حَبِيبُ بْنُ مَسْلَمَةَ: لَا تَحْرِمْنِي رِزْقًا =

فَحَمَلْنَا حَدِيث السَّلْبِ عَلَى التَّنْفِيلِ.

قُلْتُ: وَفِي مَعْرُوضَاتِ المُفْتِي أَبِي السُّعُودِ: هَلْ يحلّ وَطْء الأَمَةِ المُشْتَرَاةِ مِنَ الغُزَاةِ الآن حَيْثُ وَقَعَ الاشْتِبَاهُ فِي قِسْمَتِهِم بِالوَجْهِ المَشْرُوعِ؟

فَأَجَابَ: لَا تُوجَد فِي زَمَانِنَا قِسْمَة شَرْعِيَّة، لَكِن فِي سَنَة ٩٤٨ وَقَعَ التَّنْفِيل الكُلّيّ

قوله: **(فَحَمَلْنَا حَدِيث السَّلْبِ عَلَى التَّنْفِيلِ)** يعني: إن قوله ﷺ: «**من قتل قتيلاً فله سلبه**»(١) يحتمل نصب الشرع، ويحتمل التنفيل، فيحمل على التنفيل جمعًا بينه وبين الحديث الأول، انتهى حلبي.

قوله: **(وَقَعَ التَّنْفِيل الكُلّيّ)** أي: إن كل من أخذ شيئًا، فهو له، وليس المراد التنفيل بالكل للبعض، وقد علمت من نقل كلام الكمال السابق بطلان هذا، وهذا فلا يصح هذا الفرع.

رَزَقَنِيهِ اللَّهُ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّم جَعَلَ السَّلَبَ لِلْقَاتِلِ، فَقَالَ مُعَاذٌ: يَا حَبِيبُ إِنِّي سَمِعْت رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: إِنَّمَا لِلْمَرْءِ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إمَامِهِ» انْتَهى.
وَهُوَ مَعْلُولٌ بِعَمْرِو بْنِ وَاقِدٍ وَرَوَاهُ إِسْحَاقُ بْنُ رَاهْوَيْهِ فِي «مُسْنَدِهِ» حَدَّثَنَا بَقِيَّةُ بْنُ الْوَلِيدِ حَدَّثَنِي رَجُلٌ عَنْ مَكْحُولٍ عَنْ جُنَادَةَ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ، قَالَ: كُنَّا مُعَسْكِرِينَ بِدَابِقٍ، فَذَكَرَ لِحَبِيبِ بْنِ مَسْلَمَةَ الْفِهْرِيِّ أَنَّ بَنَّةَ الْقُبْرُصِيَّ خَرَجَ بِتِجَارَةٍ مِن الْبَحْرِ، يُرِيدُ بِهَا بِطَرِيقِ أَرْمِينِيَةَ، فَخَرَجَ عَلَيْهِ حَبِيبُ بْنُ مَسْلَمَةَ، فَقَاتَلَهُ، فَقَتَلَهُ، فَجَاءَ بِسَلَبِهِ، يَحْمِلُهُ عَلَى خَمْسَةِ أَبْغَالٍ مِن الدِّيبَاجِ، وَالْيَاقُوتِ، وَالزَّبَرْجَدِ، فَأَرَادَ حَبِيبٌ أَنْ يَأْخُذَهُ كُلَّهُ، وَأَبُو عُبَيْدَةَ يَقُولُ: بَعْضَهُ، فَقَالَ حَبِيبٌ لِأَبِي عُبَيْدَةَ: قَدْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبُهُ»، قَالَ أَبُو عُبَيْدَةَ: إِنَّهُ لَمْ يَقُلْ ذَلِكَ لِلْأَبَدِ.
وَسَمِعَ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ بِذَلِكَ، فَأَتَى أَبَا عُبَيْدَةَ، وَحَبِيبٌ يُخَاصِمُهُ، فَقَالَ مُعَاذٌ لِحَبِيبٍ: أَلَا تَتَّقِي الله، وَتَأْخُذُ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إمَامِك، فَإِنَّمَا لَك مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إمَامِك، وَحَدَّثَهُمْ بِذَلِكَ مُعَاذٌ عَن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَاجْتَمَعَ رَأْيُهُمْ عَلَى ذَلِكَ، فَأَعْطَوْهُ بَعْدَ الْخُمُسِ، فَبَاعَهُ بِأَلْفِ دِينَارٍ انْتَهى.
وَذَكَرَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي «الْمَعْرِفَةِ فِي بَابِ إحْيَاءِ الْمَوَاتِ» بِهَذَا الْإِسْنَادِ، ثُمَّ قَالَ: وَهُوَ مُنْقَطِعٌ بَيْنَ مَكْحُولٍ وَمَنْ فَوْقَهُ، وَرَاوِيهِ عَنْ مَكْحُولٍ مَجْهُولٌ، وَهَذَا إسْنَادٌ لَا يُحْتَجُّ بِهِ انْتَهى.
وَهَذَا السَّنَدُ وَارِدٌ عَلَى الطَّبَرَانِيِّ، فَإِنَّهُ قَالَ فِي «مُعْجَمِهِ الْأَوْسَطِ»: لَا يُرْوَى هَذَا الْحَدِيثُ عَنْ مُعَاذٍ وَحَبِيبٍ إلَّا بِهَذَا الْإِسْنَادِ انْتَهى. وَلَوْ قَالَ: لَا نَعْلَمُ لَكَانَ أَسْلَمَ لَهُ. وَاَللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) تقدم تخريجه.

فَبَعْدَ إِعْطَاء الخمس لَا تَبْقَى شُبْهَة ابْتِدَاء. انْتَهى. فَلْيُحْفَظ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ اسْتِلَاءِ الكُفَّار عَلى بَعْضِهِمْ بَعْضًا، أَوْ عَلَى أَمْوَالِنَا

قال المصنف: [(إِذَا سَبَى كَافِرٌ كَافِرًا) آخَر (بِدَارِ الحَرْبِ وَأَخَذَ مَالَهُ مَلَكَهُ)

قوله: (**فَبَعْدَ إِعْطَاء الخمس . . .إلخ**) قلت: يحرر الحال الآن، فإن الظاهر عدم إعطائه، فالشبهة موجودة على أنه يقتضي بقاء التنفيل المذكور إلى وقتنا هذا، وقد تقدّم أنه ينقطع بالرجوع، فلا يجري حكم تنفيل الإمام السابق على اللاحق بالأولى إلا أن يمضيه بتنفيل مبتدأ منه، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ اسْتِلَاءِ الكُفَّار عَلى بَعْضِهِمْ بَعْضًا، أَوْ عَلَى أَمْوَالِنَا

(**بَابُ اسْتِلَاءِ الكُفَّار عَلى بَعْضِهِمْ بَعْضًا، أَوْ عَلَى أَمْوَالِنَا**) من إضافة المصدر إلى فاعله ومفعوله، فإن حكمهما مذكور في هذا الباب ونظيره قوله تعالى: ﴿تَحِيَّتُهُمْ يَوْمَ يَلْقَوْنَهُۥ سَلَٰمٌۚ﴾ [الأحزاب: ٤٤] أي: يحيّي بعضهم بعضًا بالسلام أبو السعود مزيدًا، أو لما فرغ من بيان حكم استيلائنا عليهم شرع في حكم استيلائهم علينا، وتقديم الأول على الثاني ظاهر. «منح».

قوله: (**عَلى بَعْضِهِمْ بَعْضًا**) هذا التركيب فاسد، وصوابه بعضهم على بعض.

قال الحلبي: أو حذف بعضًا، وهو شامل لاستيلاء الحربي على مثله، أو على ذمي.

قوله: (**بِدَارِ الحَرْبِ**) أفاد إطلاقه أنه لا يشترط الإحراز بدار المالك حتى لو استولى كفار الترك والهند على الروم، وأحرزوها بالهند، ثبت الملك لكفار الترك ككفار الهند كذا في شرح «الملتقى».

قوله: (**مَلَكَهُ**) بمجرد الأخذ، وقيل: إنما يملكه إذا اعتقدوا ذلك، وقيل: لا يملك الحربي حربيًا آخر أصلاً، ويملك ماله.

لاسْتِيَلائِهِ عَلَى مُبَاحٍ.

(وَلَو سَبَى أَهْلُ الحَرْبِ أَهْلَ الذِّمَّةِ مِنْ دَارِنَا لَا) يَمْلِكُونهُم لأَنَّهُم أَحْرَار.

(وَمِلْكنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ) السَّبْي لِلكَافِرِ **(إِن غَلَبْنَا عَلَيْهِم)** اعْتِبَار لِسَائِرِ أَمْلَاكِهِم **(وَإِنْ غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا)** وَلَو عَبْدًا مُؤْمِنًا.

(وَأَحْرَزُوهَا بِدَارِهِم مَلَكُوهَا) لَا لِلاسْتِيلَاءِ عَلَى مُبَاحٍ، لِمَا أَنَّ الصَّحِيح مِنْ

قوله: **(لاسْتِيَلائِهِ عَلَى مُبَاحٍ)** لأن أموالهم مباحة، والاستيلاء على مباح سبب الملك، فكان استيلاؤهم على هذا المال كاستيلائهم على الصيد ونحوه، كذا في شرح «الملتقى».

قوله: **(لَا يَمْلِكُونهُم)** وأما أموالهم فكأموالنا تملك لهم.

قوله: **(وَمِلْكنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ السَّبْي لِلكَافِرِ)** سواء فيه الحربي وغيره، وإن كان بيننا، وبين المأخوذين موادعة؛ لأنا لم نغدرهم، إنما أخذنا مالاً خرج عن ملكهم.

ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة، فاقتتلوا فغلبت إحداهما، فإن لنا أن نشتري المغنوم من مال الطائفة الأخرى من الغانمين، شلبي.

تنبيه

في «منية المفتي» إذا باع الحربي ولده من مسلم في دار الحرب عن الإمام أنه يجوز، ولا يجبر على الرد.

وعن أبي يوسف: أنه يجيز إذا خاصم الحربي، ولو دخل دارنا بأمان مع ولده، فباع ولده لا يجوز في الروايات كلها، انتهى.

لأن الولد دخل دارنا بأمان، وفي إجازة بيعه نقض الأمان، حموي عن الْوَلْوَالِجِيُّ.

قوله: **(وَلَو عَبْدًا مُؤْمِنًا)** الأولى، ولو رقيقًا مؤمنًا؛ ليشمل الأمة، وبها صرّح في شرح «الملتقى».

مَذْهَبِ أَهْلِ السُّنَّةِ: أَنَّ الأَصْل فِي الأَشْيَاءِ التَّوَقُّف، وَالإِبَاحَة رَأْي المُعْتَزِلَة، بَل لأَنَّ العِصْمَة مِنْ جُمْلَةِ الأَحْكَامِ المَشْرُوعَةِ، ....

قوله: (**أَنَّ الأَصْل فِي الأَشْيَاءِ التَّوَقُّف**) أي: والكافر بمنزلة من لم يرد له شرع؛ لعدم خطابه، وإذا قلنا بذلك الأصل لا يحكم له بالإباحة.

قوله: (**وَالإِبَاحَة رَأْي المُعْتَزِلَة**) قال: في الأشباه قاعدة هل الأصل في الأشياء الإباحة؟ حتى يدل الدليل وهو مذهب الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه، أو التحريم حتى يدل الدليل على الإباحة، ونسبه الشافعية إلى أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه.

وفي «البدائع المختار»: ألا حكم للأفعال قبل الشرع، والحكم عندنا، وإن كان أزليًا، فالمراد هنا عدم تعلقه بالفعل قبل الشرع، فانتفى التعلق؛ لعدم فائدته، انتهى.

وفي شرح «المنار» للمصنف: الأصل في الأشياء الإباحة عند بعض الحنفية، ومنهم الكرخي.

وقال بعض أصحاب الحديث: الأصل فيها الحظر.

وقال أصحابنا: الأصل فيها التوقف بمعنى: أنه لا بد لها من حكم لكنا لم نقف عليه بالعقل، انتهى.

وفي «الهداية» من فصل الحداد؛ إذ أن الإباحة أصل، انتهى حلبي.

ولعله جرى منه على رأي بعض أهل المذهب موافقة للشافعي، وحينئذ فنسبة القول بالإباحة إلى المعتزلة مما لا ينبغي.

قوله: (**بَل لأَنَّ العِصْمَة**) أي: حفظ أموالنا أي: وجوبه.

قوله: (**مِنْ جُمْلَةِ الأَحْكَامِ المَشْرُوعَةِ**) لضرورة تمكن المحتاج من الانتفاع، فإذا زالت المكنة من الانتفاع عاد مباحًا على أصله، كما هو قضية قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩].

وَهُمْ لَمْ يُخَاطَبُوا بِهَا، فَبَقِيَ فِي حَقِّهِم مَالًا غَيْر مَعْصُوم فَيَمْلِكُونَهُ، كَمَا حَقَّقَهُ صَاحِب المَجْمَع فِي شَرْحِهِ، وَيُفْتَرَضُ عَلَيْنَا اتّبَاعهم، فَإِنْ أَسْلَمُوا تَقَرَّرَ مِلْكهُم.

(وَإِنْ غَلَبْنَا عَلَيهم) أَيْ: بَعْدَ مَا أَحْرَزُوهَا بِدَارِهِم، أَمَّا قَبْله ....

فإنه يقتضي إباحة الأموال على كل حال، وزوال العصمة على التحقيق، واليقين بتباين الدارين، فإن الإحراز حينئذ يكون تامًا، وهو الاقتدار على المحل حالًا ومآلًا بالادخار إلى وقت حاجته أفاده «الشلبي».

قوله: **(وَهُمْ لَمْ يُخَاطَبُوا بِهَا)** جرى على غير الأصح، والأصح أنهم مخاطبون بها أداء واعتقادًا كما تقدَّم.

قوله: **(فَبَقِيَ فِي حَقِّهِم مَالًا غَيْر مَعْصُوم)** أي: غير محفوظ، فيكون مباحًا لهم، وحينئذ رجعنا إلى القول بالإباحة، فما فرّ منه رجع إليه، فتأمل.

وفي «الشلبي» عن «الكافي»: إن قيل كيف يملكون أموالنا بالاستيلاء؟ وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] والملك بالقهر من أقوى جهات السبيل.

قلنا: النص تناول المؤمنين، وهم لا يملكونهم بالاستيلاء.

قوله: **(وَيفْتَرَضُ عَلَيْنَا اتّبَاعهم)** قال في شرح «الملتقى» ويفترض علينا إتباعهم ما داموا بدارنا، أي: لاستنقاذ الأموال، فإن دخلوا بها دارهم لم يفترض علينا، بل يندب إلا للذراري، فيفترض إتباعهم مطلقًا، انتهى بزيادة من «الحلبي».

قوله: **(فَإِنْ أَسْلَمُوا)** أي: بعد الإحراز تقرر ملكهم قال في شرح «الملتقى»: ولو أسلموا قبل الغلب، فلا سبيل لأصحاب الأموال عليها؛ لقوله ﷺ: «**من أسلم على مال فهو له**»(١) «جوهرة».

قوله: **(أَمَّا قَبْله)** أي: قبل الإحراز المفهوم من أحرزها.

---

(١) ذكره السرخسي في (المبسوط) (١٠/ ٤٧).

فَهِيَ لِمِلَّاكِهَا مَجَّانًا مُطْلَقًا.

(فَمَنْ وَجَدَ مُلْكه قَبْلَ القِسْمَةِ) بَيْنَ المُسْلِمِين لَا بَيْنَ الكُفَّار، كَمَا حَقَّقَهُ فِي «الدّرَرِ».

(فَهُوَ لَهُ مَجَّانًا بِلَا شَيْءٍ (وَإِنْ وَجَدَهُ بَعْدَهَا فَهُوَ لَهُ بِالقِيمَةِ) جَبْرًا لِلضَّرَرَيْنِ بِالقَدْرِ المُمْكِن.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء وجدها قبل القسمة، أو بعدها.

قوله: **(فَهُوَ لَهُ بِالقِيمَةِ)** يوم أخذ الغانم كذا في شرح «الملتقى» وأطلقه فشمل ما إذا ترك أخذه بعد العلم به زمانًا طويلاً بعد الإخراج من دار الحرب «بحر»

فإن قيل: لو ثبت الملك للكافر بالاستيلاء على مال المسلم لما ثبت ولاية الاسترداد للمالك القديم من الغازي الذي وقع في سهمه، أو من الذي اشتراه من أهل الحرب بدون رضا.

وأجيب: بأن بقاء حق الاسترداد لحق المالك القديم لا يدل على قيام الملك له، ألا ترى أن للواهب الرجوع في الهبة والإعادة إلى قديم ملكه بدون رضا الموهوب له مع زوال ملك الواهب في الحال؟.

وكذا الشفيع يأخذ الدار من المشتري لحق الشفعة بدون رضا المشتري مع ثبوت الملك له ذكره الأكمل أبو السعود.

قوله: **(جَبْرًا لِلضَّرَرَيْنِ بِالقَدْرِ المُمْكِن)** قال في «البحر»: بعد ذكر الدليل النقلي، وهو قوله ﷺ: «**إن وجدته قبل القسمة، فهو لك بغير شيء، وإن وجدته بعد القسمة، فهو لك بالقيمة**»[(١)] بما نصّه، ولأن المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الأخذ نظرًا له إلا أن في الأخذ بعد القسمة ضررًا بالمأخوذ منه بإزالة ملكه الخاص، فيأخذه بالقيمة؛ ليعتدل النظر من الجانبين، انتهى.

فكان الأولى للشرح ذكر الدليل النقلي أولاً؛ لأنه العمدة، والكلام فيما ملكه الكافر، فلو دخل حربي في دارنا، وسرق من مسلم طعامًا أو متاعًا،

---

(١) ذكره محمد بن الحسن في (السير الصغير) (ص ٩٤).

(وَلَوْ) كَانَ مِلْكه **(مِثْلِيًّا فَلَا سَبِيل لَهُ عَلَيْهِ بَعْدَهَا)** إِذْ لَوْ أَخَذَهُ: أَخَذَهُ بِمِثْلِهِ، فَلَا يفِيد وَلَو قبْلها أَخَذَهُ مَجَّانًا كَمَا مَرَّ.

(وَبِالثَّمَنِ) الَّذِي اشْتَرَاه بِهِ **(لَوِ اشْتَرَاه مِنْهُم تَاجِر)** أَي مِنَ العَدُوّ، وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِنَا، وَبِقِيمَةِ العَرْضِ لَوِ اشْتَرَاهُ بِهِ، وَبِالقِيمَةِ لَو اتَّهَبَه مِنْهُم.

زَادَ فِي «الدّرَرِ»: أَو مَلَكَه بِعَقْدٍ فَاسِدٍ، لَكِن فِي «البَحْرِ»: شَرَاهُ بِخَمْرٍ أو خنزيرٍ لَيْسَ لِمَالِكِهِ أَخْذه بِاتِّفَاقِ الرِّوَايَاتِ، وَكَذَا لَو شَرَاه بِمِثْلِهِ نَسِيئَة أَو بِمِثْلِهِ قَدْرًا وَوَصْفًا بِعَقْدٍ صَحِيح أَو فَاسِدٍ لِعَدَمِ الفَائِدَةِ، فَلَو بِأَقَلّ قَدْرًا وَأَرْدَأ وَصْفًا، فَلَهُ أَخْذه لأَنَّهُ يفِيد، وَلَيْسَ بِرِبًا لأَنَّهُ فِدَاء.

وأخرجه إلى دارهم، ثم اشتراه مسلم، وأخرجه إلى دارنا أخذه مجانًا، أفاده في شرح «الملتقى».

قوله: **(وَلَو قبْلها أَخَذَهُ مَجَّانًا)** تكرار محض مع قول المصنف، فمن وجد ملكه قبل القسمة، فهو له مجانًا.

قوله: **(وَبِالثَّمَنِ . . .إلخ)** قال في شرح «الملتقى»: وفي قوله: يأخذ بالثمن إشارة إلى أنه لو مات المالك، فلا سبيل لوارثه؛ لأن الخيار لا يورث، انتهى.

وقوله: **(وَبِقِيمَةِ العَرْضِ)** الظاهر اعتبار قيمته يوم دفعه ثمنًا.

قوله: **(وَبِالقِيمَةِ لَو اتَّهَبَه مِنْهُم)** ثبوت ملكه، فلا يزول بغير شيء كذا في شرح «الملتقى».

قوله: **(لَيْسَ لِمَالِكِهِ أَخْذه)** أي: بالخمر والخنزير، بل يأخذ بقيمة نفسه، كما نقله في «النهر» عن «السراج الوهاج» وحينئذ لا معنى للاستدراك بل كان عليه أن يقول أو ملكه بعقد فاسد كما لو شراه بخمر أو خنزير، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَكَذَا لَو شَرَاه بِمِثْلِهِ نَسِيئَة . . .إلخ)** استدراك على المتن كما لا يخفى «حلبي».

قوله: **(وَلَيْسَ بِرِبًا لأَنَّهُ فِدَاء)** قال في «البحر»: ولا يكون ربًا؛ لأنه يتخلص ملكه فهو بالحقيقة فداء لا عِوض، انتهى.

(وَإِنْ) وَصْلِيَّة (فَقَأَ عَيْنه) أَوْ قَطَعَ يَدَه (وَأَخَذَ) مُشْتَرِيه (أَرْشَه) أَو فَقَأَهَا المُشْتَرِي، فَيَأْخُذه بِكُلِّ الثَّمَنِ إِنْ شَاءَ؛ لأَنَّ الأَوْصَاف لَا يُقَابِلها شَيْء مِنْهُ.

(وَالقَوْل لِلْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِهِ) أَي: الثَّمَن (بِيَمِينِهِ عِنْدَ عَدَمِ البُرْهَان) لأَنَّ البَيِّنَة مُبَيِّنَة، وَلَو بَرْهَنَا فَبَيِّنَةُ المَالِكِ أَيْضًا، خِلَافًا لِلثَّانِيَةِ «نَهر».

(وَإِنْ تَكَرَّرَ الأَسْر وَالشِّرَاء) بِأَن أسِر ثَانِيًا وَشَرَاه آخَر ....

وصورة الأقل قدرًا ما إذا اشترى قفيزًا من البر بقفيز منه إلا ربعًا، وصورة الأقل وصفًا أن يدفع رديئًا عن الجيد.

قوله: (وَإِنْ فَقَأَ عَيْنه) بالبناء للمجهول قال في «المغرب»: فقأ عينه غارها بأن شق حدقتها، والقطع أن ينزع حدقتها بعروقها «بحر».

قوله: (أَرْشَه) الأولى «أَرْشَهَا» كما في «الحموي».

قوله: (أَو فَقَأَهَا المُشْتَرِي) قال في «البحر»: ولا فرق في الفاقئ بين أن يكون التاجر، أو غيره ولهذا قال الشارح: الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في ملك صحيح بعد القبض، وإن كانت مقصودة بالإتلاف، انتهى.

أي: والمعين كالوصف؛ لأنه يحصل بها وصف الإبصار، وقد كانت في ملك صحيح، فلا يقابلها شيء منه، والعقر كالأرش، انتهى «حلبي».

قوله: (لأَنَّ البَيِّنَة مُبَيِّنَة) علة لمحذوف تقديره، أما إذا أقام أحدهما البرهان قبل برهانه، قال في «التتارخانية» وإن أقام أحدهما بينة قبلت، وإن أقاما فعلى قولهما البينة بينة المولى القديم.

وقال أبو يوسف: بينة المشتري، انتهى.

قوله: (فَبَيِّنَةُ المَالِكِ أَيْضًا) في نسخة أولى وهي أولى.

قوله: (خِلَافًا لِلثَّانِيَةِ) ومحمد والشافعي رضي الله تعالى عنهم، فإن البينة عندهم بينة المشتري؛ لأنها تثبت الزيادة.

قوله: (وَإِنْ تَكَرَّرَ الأَسْر وَالشِّرَاء) قيد بالتكرار؛ لأنه لو وهبه المشتري

(أَخَذَ) المُشْتَرِي **(الأَوَّل مِنَ الثَّانِي بِثَمَنِهِ)** جَبْرًا لِورُودِ الأَسْرِ عَلَى ملكه، فَكَانَ الأَخْذ لَهُ.

(ثُمَّ يَأْخُذ) المَالِك **(القَدِيم بِالثَّمَنَيْنِ إِنْ شَاءَ)** لِقِيَامِهِ عَلَيْهِ بِهِمَا، وَقَبْل أَخْذ الأَوَّل لَا يَأْخُذه القَدِيم كَي لَا يَضِيع الثَّمَن.

(وَلَا يَمْلكون حُرَّنَا وَمُدَبّرنَا وَأُمّ وَلَدِنَا وَمُكَاتبنَا) لِحُرِّيَتِهِم مِنْ وَجْهٍ، فَيَأْخُذَهُ

لآخر كان للمالك القديم أخذه من الموهوب له بقيمته، كما لو وهبه الكافر لمسلم بحر.

قوله: **(أَخَذَ المُشْتَرِي (الأَوَّل . . .إلخ)** أفاد به أنه ليس للمالك القديم أن يأخذه من المشتري الثاني سواء كان المشتري الأول غائبًا، أو حاضرنا أبى عن أخذه؛ لأن الأسر ما ورد على ملكه «بحر».

وأفاد به أن المشتري الأول لو اشتراه من الثاني لم يكن للقديم أخذه؛ لأن حق الأخذ إنما يثبت في ضمن عود ملك الأول القديم، وبالشراء إنما يثبت له ملك جديد «حموي».

قوله: **(وَلَا يَمْلكون حُرَّنَا)** ولا حر من في ذمتنا «حموي» عن «المفتاح».

قوله: **(وَمُدَبَّرَنَا)** ظاهر في المدبر المطلق، أما للقدير فلم أره في تعليلهم بأن الاستيلاء إنما يكون سببًا للملك؛ إذا لاقى محلاً قابلاً للملك، يشير إلى أنهم يملكون المقيد.

وفي تخصيص المدبر، وما بعده بالذكر إشارة إلى أنهم يملكون القنّ والقنة «حموي».

قوله: **(لِحُرِّيَتِهِم مِنْ وَجْهٍ)** لأن السبب إنما يفيد الملك في محله، والمحلّ المال المباح والحر معصوم بنفسه، وكذا من سواه؛ لأنه ثبتت فيه الحرية من وجه بخلاف أرقائهم؛ لأن الشرع أسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم، وجعلهم أرقاء، ولا جناية من هؤلاء «بحر».

مَالِكَهُ مَجَّانًا، لَكِن بَعْدَ القِسْمَةِ تُؤَدَّى قِيمَته مِنْ بَيْتِ المَالِ.

(وَنَمْلِكُ عَلَيْهِم جَمِيع ذَلِكَ بِالغَلَبَةِ) لِعَدَمِ العِصْمَةِ **(وَلَو نَدّ إِلَيْهِم دَابّة مَلَكُوهَا)** لِتَحَقّقِ الاسْتِيلَاءِ؛ إِذْ لَا يَدَ لِلْعَجْمَاءِ **(وَإِنْ أَبق إِلَيْهِم قنّ مُسْلِم فَأَخَذُوه)** قَهْرًا **(لَا)** خِلَافًا لَهُمَا، لِظُهُورِ يَدِهِ عَلَى نَفْسِهِ بِالخُرُوجِ مِنْ دَارِنَا فَلَم يَبْقَ مَحَلًّا لِلملكِ **(بِخِلَافِ**

قوله: **(لَكِن بَعْدَ القِسْمَةِ . . .إلخ)** أفاد به إن ذلك في الغازي، فلو اشتراه تاجر منهم أخذه منه بغير ثمن، ولا عوض أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَلَو نَدّ)** أي: شرد من باب «ضرب» ومصدره القياسي ندًّا وجاء أيضًا ندودًا «حموي».

قوله: **(إِذْ لَا يَدَ لِلْعَجْمَاءِ)** لتظهر عند الخروج من دارنا «بحر».

قوله: **(وَإِنْ أَبق إِلَيْهِم قنّ)** قيد بالإباق؛ لأنهم لو أخذوه من دار الإسلام ملكوه اتفاقًا، وقيد بقوله إليهم؛ لأنه لو أبق إلى أهل الذمة لا يملكونه اتفاقًا.

أبو السعود قال في «المصباح»: القن الرقيق يطلق بلفظ واحد على الواحد، وغيره فيقال: عبد قن، وأمة قن، وعبيد قن بالإضافة وبالوصف، وربما يجمع على «أقنان» و«أقنة» وهو الذي ملك هو وأبواه.

وأما من يغلب عليه، ويستعبد فهو عبد، انتهى.

والفقهاء يفتون به خلاف المدبر، والمكاتب، أفاده «الشلبي».

قوله: **(قَهْرًا)** أفاد أن الخلاف فيما إذا أخذوه بعد إباقه إليهم كرهًا، أما إذا لم يكن قهرًا، فلا يملكونه اتفاقًا أبو السعود.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** لأن العصمة لحق المالك لقيام يده، وقد زالت، ولهذا لو أخذوه من دار الإسلام ملكوه، وله أن يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا؛ لأن سقوط اعتبارها؛ لتحقق يد المولى عليه تمكينًا له من الانتفاع، وقد زالت يد المولى، فظهرت يده على نفسه، وصار معصومًا بنفسه، فلم يبقَ محلاً للملك، وإذا لم يثبت الملك لهم عنده يأخذه المالك القديم بغير شيء موهوبًا كان، أو مشترى، أو مغنومًا قبل القسمة، وبعد

مَا إِذَا أَبقَ إِلَيْهِم بَعْدَ ارْتِدَادِهِ فَأَخَذُوه) مَلكُوه اتِّفَاقًا، وَلَو أَبقَ وَمَعَهُ فَرَس أَو مَتَاع فَاشْتَرَى رَجُل ذَلِكَ **(كُلّه مِنْهُم أَخَذَ)** المَالِك **(العَبْد مَجَّانًا)** لِمَا مَرَّ أَنَّهُم لَا يَمْلكُونه، وَأَخَذَ **(غَيْره بِالثَّمَنِ)** لأَنَّهُم مَلكُوه **(وَعتق عَبْد مُسْلِم)** أَو ذِمِّيّ؛ لأَنَّهُ يُجْبَر عَلَى بَيْعِهِ أَيْضًا. زَيْلَعِي.

(شَرَاهُ مُسْتَأمن هَاهُنَا وَأَدْخَلَهُ دَارهم) إِقَامَة لِتَبَايُنِ الدَّارَيْن مَقَام الإِعْتَاق كَمَا لَو اسْتَوْلوا عَلَيْهِ، وَأَدْخَلُوه دَارَهُم فَأَبقَ مِنْهُم إِلَيْنَا: قيّد بِالمُسْتَأْمِن؛ لأَنَّهُ لَو شَرَاه حَرْبِيّ

القسمة يؤدي عوضه من بيت المال «بحر».

قوله: **(مَلَكُوه اتِّفَاقًا)** لعدم اليد والعصمة.

قوله: **(أَو مَتَاع)** قال في «القاموس»: المتاع المنفعة، والسلعة والأداة، وما تمتعت به من الحوائج، انتهى والمراد السلعة، أو ما يتمتع به.

قوله: **(أَخَذَ المَالِك العَبْد مَجَّانًا)** عند الإمام، وقالا يأخذ العبد، وما معه بالثمن اعتبارًا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد «منح».

قوله: **(وَأَخَذَ غَيْره بِالثَّمَنِ)** اعترض بأنه لما ظهرت يد العبد على نفسه كان المناسب أن تظهر على المال أيضًا؛ لانقطاع يد المولى عنه؛ لأنه في دار الحرب، ويد العبد أسبق من يد الكفار.

وأجيب: بأن يد العبد ظهرت على نفسه مع المنافي، وهو الرق فكانت ظاهرة من وجه دون وجه، فجعلناها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال، أفاده المصنف.

قوله: **(وَعتق عَبْد مُسْلِم)** عند الإمام، خلافًا لهما؛ لأن الإزالة كانت مستحقة بطريق معين، وهو البيع، وقد انقطعت ولاية الغير عليه، فبقي في يده.

ولأبي حنيفة أن تخليص المسلم من ذل الكافر واجب، فيقام الشرط، وهو تباين الدارين مقام العلة، وهو الإعتاق تخليصًا له كما يقام مضي ثلاث حيض مقام التفريق، فيما إذا أسلمت المرأة في دار الحرب، انتهى «بحر».

قوله: **(لأَنَّهُ لَو شَرَاه . . .إلخ)** الذي في «البحر» و«النهر» أسره وعبارة

لَا يعتق عَلَيْهِ اتِّفَاقًا لِمَانِع حَقّ اسْتِرْدَادِهِ. «نَهْر».

(كَعَبْدٍ لَهُم أَسْلَمَ ثَمَّة فَجَاءنَا) إِلَى دَارِنَا أَو إِلَى عَسْكَرِنَا ثَمَّة، أَوِ اشْتَرَاه مُسْلِم أَو ذِمِّيّ أَو حَرْبِيّ ثَمَّة، أَو عَرَضَه عَلَى البَيْعِ وَإِنْ لَم يَقْبَل المُشْتَرِي. «بَحْر».

«البحر» قيد بكون الحربي ملكه في دار الإسلام؛ لأن العبد المسلم إذا أسره الحربي من دار الإسلام وأدخله داره لا يعتق اتفاقًا.

أما عندهما فظاهر، وأما عنده، فللمانع من عمل المقتضى عمله، وهو حق استرداد المسلم، انتهى.

قوله: **(حَقّ اسْتِرْدَادِهِ)** الإضافة للبيان، وذللت المانع يظهر عند الظفر بهم.

قوله: **(كَعَبْدٍ لَهُم أَسْلَمَ ثَمَّة فَجَاءنَا . . .إلخ)** مثله ما إذا خرج العبد مراغمًا أي: معاديًا مباغضًا، فآمن في دار الإسلام، فإن الحكم كذلك بخلاف ما إذا خرج بإذن مولاه لحاجة، فأسلم في دارنا، فإن الإمام يبيعه، ويحفظ ثمنه لمولاه الحربي؛ لأنه لما دخل بأمان صارت رقبته داخلة فيه «بحر».

قوله: **(أَو إِلَى عَسْكَرِنَا ثَمَّة)** لما روي أن عبيدًا من عبيد الطائف في غزوة «حنين» أسلموا، وخرجوا إلى رسول الله ﷺ فقضى بعتقهم، وقال: «**هم عتقاء الله تعالى**»[١] «بحر».

قوله: **(أَوِ اشْتَرَاه مُسْلِم أَو ذِمِّيّ أَو حَرْبِيّ)** هذا عند الإمام؛ لأن قهر المستولى عليه زال بالبيع، وكان إسلامه يوجب إزالة قهره عنه، إلا أنه تعذّر الخطاب بالإزالة، فأقيم ماله أثر في زوال الملك مقام الإزالة، وهو البيع، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(أَو عَرَضَه عَلَى البَيْعِ)** من مسلم، أو كافر، فإنه يعتق قبل المشتري البيع، أو لم يقبل؛ لأنه لما عرضه فقد رضي بزوال ملكه «بحر».

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٦٥، رقم ٢٧٠٠) والحاكم (٢/ ١٣٦، رقم ٢٥٧٦) والبيهقي (٩/ ٢٢٩، رقم ١٨٦١٨) والضياء (٢/ ٦٩، رقم ٤٤٦).

(أَو ظَهَرْنَا عَلَيْهِم) فَفِي هَذِهِ التِّسْع صُوَر يُعْتَق العَبْد بِلَا إِعْتَاق، وَلَا وَلَاء لأَحَد عَلَيْهِ، لأَنَّ هَذَا عتق حكْمِي. «دُرَر».

وَفِي «الزَّيْلَعِيّ»: لَو قَالَ الحَرْبِيّ لِعَبْدِهِ آخِذًا بِيَدِهِ: أَنْتَ حُرّ لَا يُعْتَق عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة، لأَنَّه مُعْتَق بِبَيَانِهِ، مُسْتَرَقّ بِبَنَانِهِ].

قوله: **(أَو ظَهَرْنَا عَلَيْهِم)** قيد بالظهور؛ لأنه إذا أسلم، ولم يؤخذ، فهو رقيق إلى أن يشتريه مسلم، أو ذمي فيعتق، ومثله في الحكم إذا أسلم ثمة، ولم يأتِ دارنا أفاده في «البحر».

قوله: **(فَفِي هَذِهِ التِّسْع صُوَر)** أقول: بل هي إحدى عشرة صورة؛ لأن العبد الذي اشتراه المستأمن، وأدخله دارهم إما مسلم أو ذمي، وقوله: كما لو استولوا عليه أي: على العبد المسلم أو الذمي، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَا وَلَاء لأَحَد عَلَيْهِ)** لأن هذا إعتاق حكمي، ولو ثبت الولاء فيه لثبت لبيت المال، وثبوته لبيت المال لم يشرع، انتهى.

وقد ذكر ذلك الطحاوي في العبد الذي خرج إلينا مسلمًا فقط، فأخذ منه بعض الأفاضل اطراده فيما تحققت فيه العلة أفاده العلامة نوح.

قوله: **(آخِذًا بِيَدِهِ)** أي: مستوليًا عليه.

قوله: **(لَا يُعْتَق عِنْدَ أَبِي حَنِيفَة)** رضي الله تعالى عنه، وعندهما يعتق لصدور ركن العتق من أهله بدليل صحة إعتاقه عبدًا مسلمًا في دار الحرب؛ لكونه مملوكًا.

قوله: **(بِبَيَانِهِ)** أي: بنطقه.

قوله: **(مُسْتَرَقّ بِبَنَانِهِ)** أي باستيلائه؛ لأن الملك كما يزول يثبت باستيلاء جديد، وهو أخذه له بيده في دار الحرب بخلاف ما إذا كان مسلمًا؛ لأنه ليس بمحل التملك بالاستيلاء، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ المُسْتَأْمِنِ

[أَي الطَّالِب للأَمَانِ (**هُوَ مَن يَدْخُل دَار غَيْره بِأَمَان**) مُسْلمًا كَانَ أَو حَرْبِيًّا (**دَخَلَ مُسْلِم دَار الحَرْبِ بِأَمَان حرم تَعَرّضه لِشَيءٍ**) مِن دَمٍ وَمَالٍ وَفَرْجٍ (**مِنْهُم**) إِذ «المُسْلِمُون عِنْدَ شُرُوطِهِم» (**فَلَو أَخْرَجَ**) إِلَيْنَا (**شَيْئًا** ....

بَابُ المُسْتَأْمِنِ

أي: الطالب للأمان، قال العيني: هو فاعل، أي: اسم فاعل من استأمن إذا طلب الأمان.

ولما كان الاستئمان إنما يكون بعد القهر الذي به يكون الاستيلاء أخره عنه، انتهى.

ولا مانع من جعله اسم مفعول، والسين والتاء للصيرورة، أي: صار مأمنًا.

قوله: (**مَن يَدْخُل دَار غَيْره بِأَمَان**) هذا تعريف عام؛ لأنه يشمل من توعد إنسانًا، أي: دخل داره بغير أمانة، فدخلها بأمانة.

قوله: (**إِذ «المُسْلِمُون عِنْدَ شُرُوطِهِم**) قال في «المنح»: لأنه ضمن بالاستئمان ألا يتعرض لهم، فالتعرض بعد ذلك يكون غدرًا والغدر حرام إلا إذا غدر به ملكهم، فأخذ ماله، أو حبسه، أو فعل ذلك غيره بعلمه، ولم يمنعه؛ لأنهم الذين نقضوا العهد، انتهى.

وكذا لو أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون مستأمنون على طائفة من المسلمين، ولو خوارج، فأسروا ذراريهم، ومروا بهم على المسلمين، فإنه يجب عليهم قتالهم إن قدروا عليه؛ لأنهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في أيديهم تقرير على الظلم، ولم يلتزموه بخلاف الأموال «حموي».

قوله: (**فَلَو أَخْرَجَ إِلَيْنَا شَيْئًا**) الأظهر الإتيان بالاستدراك بدل العام.

ملكه) ملْكًا **(حَرَامًا)** لِلغَدْرِ **(فَيَتَصَدَّق بِهِ)** وُجُوبًا، قيّد بِالإِخْرَاجِ لأَنَّهُ لَو غَصَبَ مِنْهُم شَيْئًا رَدَّه عَلَيْهِم وُجُوبًا **(بِخِلَافِ الأَسِير)** فَيُبَاحُ تَعرّضه **(وَإِنْ أَطْلَقُوه طَوْعًا)** لأَنَّهُ غَير مُسْتأْمن، فَهُوَ كَالمُتَلَصّص **(فَإِنَّهُ يَجُوز لَهُ أَخْذ المَال وَقَتل النَّفْس دُونَ اسْتِبَاحَةِ الفَرْجِ)** لأَنَّهُ لَا يُبَاح إِلَّا بِالمُلْك **(إِلَّا إِذَا وَجَدَ امْرَأَته المَأْسُورَة أَو أُمّ وَلَدِهِ أو مُدَبّرته)** لأَنَّهُم مَا مَلَكُوهنّ ....

قوله: **(ملكه)** لأنه ظفر بمال مباح، وإنما كان حرامًا للغدر، وإنما تسوء به لما فيه من الخبث، حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها، وإن أحرزها بدارنا ولا للمشتري منه؛ لقيام الخطر في الملك بسبب الغدر، وهذا مقيد بما إذا علم المشتري الثاني بالحرمة بأن علم أنه ملكه ملكًا محظورًا لما في «الخانية» الحرمة تتعدد في الأموال مع العلم إلا في حق الوارث، فإن مال مورثه حلال له، وإن علم بحرمته. وقيده في «الظهيرية» بأن لا يعلم أرباب الأموال وقالوا: لو تزوج في دار الحرب منهم أخرجها قهرًا إلى دارنا ملكها يعني؛ إذا أثمر في نفسه أنه يخرجها لبيعها حتى لو أخرجها كرهًا لا لهذا الغرض بل لاعتقاد أن له أن يذهب بزوجته حيث شاء.

قال في «الفتح»: ينبغي ألا يملكها كما لو أخرجها طوعًا، «حموي».

قوله: **(لأَنَّهُ لَو غَصَبَ مِنْهُم شَيْئًا إلخ)** الغصب ليس بقيد؛ إذ لو سرق أو أغار كان الحكم كذلك كما لا يخفى، انتهى «حلبي» والأولى أن يقول: لأنه لو أخذه ولم يخرجه.

قوله: **(رَدَّه عَلَيْهِم)** أي: ما دام في دارهم بقرينة، قوله: قيَّد بالإخراج.

قاله الحلبي: وقوله: **(وُجُوبًا)** المراد منه الافتراض.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يُبَاح إِلَّا بِالمُلْك)** ولا ملك قبل الإحراز بدارنا، والمراد بالملك ما يعم الحقيقي والحكمي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا وَجَدَ امْرَأَته المَأْسُورَة)** فيه إشارة إلى بقاء النكاح سواء سُبيت قبل زوجها أو بعد لعدم تباين الدارين حكمًا انتهى ملخصًا من «شرح الملتقى».

بِخِلَافِ الأَمَة (**وَلَم يَطَأهنّ أَهْل الحَرْبِ**) إِذ لَو وَطَؤوهنّ تَجِبُ العِدَّة لِلشُّبْهَةِ (**فَإِنْ أَدَانَهُ حَرْبِيّ دينًا بِبَيْعٍ أَو قَرْضٍ وَبِعَكْسِهِ أَو غَصَبَ أَحَدهما صَاحِبه وَخَرجَا إِلَيْنَا لَمْ نَقْض**) لأَحَدٍ (**بِشَيءٍ**) لأَنَّهُ مَا التَزَمَ حُكْم الإِسْلَام فِي مَا مَضَى بَل فِي مَا يسْتَقْبل (**وَيُفْتَى المُسْلم بِرَدّ المَغْصُوب**). «زَيْلَعِيّ»، زَادَ الكَمَال.

(**وَ**) بِرَدّ (**الدّيْن**) أَيْضًا (**دِيانَة**) لَا قَضَاء، ....

قوله: (**بِخِلَافِ الأَمَة**) أي: فإنه لا يحل له وطؤها مطلقًا؛ لأنها مملوكة لهم «بحر».

قوله: (**تَجِبُ العِدَّة**) فلا يجوز وطؤهن حتى تنقضي عدتهن «بحر».

قوله: (**لِلشُّبْهَةِ**) أي: شبهة الملك.

قوله: (**فَإِنْ أَدَانَهُ حَرْبِيّ**) بتخفيف الدال من الإدانة وقولهم: ادَّانَ بتشديد الدال من باب الافتعال «حموي» قيل: اسم الدين شامل لجميع ما يجب في الذمة بالعقد وبالاستيلاء وبالاستقراض، كذا في «السراج» وبعضهم قصره على البيع بالدين.

قوله: (**لأَنَّهُ مَا التَزَمَ حُكْم الإِسْلَام... إلخ**) أَمَّا في الْإِدَانَةُ فَلِأَنَّ الْقَضَاءَ يَعْتَمِدُ الْوِلَايَةَ وَلَا وِلَايَةَ وَقْتَ الْإِدَانَةِ أَصْلًا وَلَا وَقْتَ الْقَضَاءِ عَلَى الْمُسْتَأْمَنِ؛ لِأَنَّهُ مَا الْتَزَمَ حُكْمَ الإسلام فِي مَا مَضَى، بل في المستقبل، ولا يقضى على المسلم أيضًا للمساواة، لا لعدم التزام أحكامنا.

وأما الغصب فلأنه صار ملكًا لمن استولى عليه لمصادفته مالًا مباحًا.

قال شيخنا في «حواشيه»: هذا ظاهر في مال الحربي وأما مال المسلم، فلعله يجب اعتقاد الحربي عدم عصمته، فليتأمل.

وأقول: ليس عدم العصمة بالنظر لاعتقاد الحربي كما ظن بل لما قال في «البناية»: من أن دار الحرب دار القهر والغلبة، فإذا استولى أحدهما على مال الآخر، فقد ملكه ولا يحكم بالرد وقال الثاني: يقضى بالدين على المسلم دون الغصب كما قاله الشارح انتهى «حموي».

لأَنَّهُ غَدر (**وَكَذَا الحُكْم**) يَجْرِي (**فِي حَرْبِيّين فَعَلَا ذَلِكَ**) أَي الإِدَانَة وَالغَصْب (**ثُمَّ اسْتَأْمنا**) لِمَا بَيَّنَا.

(**خَرَجَ حَرْبِيّ مَع مُسْلِم إِلَى العَسْكَر فَادَّعَى المُسْلم أَنَّهُ أَسِيره، وَقَال**) الحَرْبِيّ (**كُنْتُ مُسْتَأْمنًا فَالقَوْلُ لِلحَرْبِيّ إِلَّا إِذا قَامَت قَرِينَة**) كَكَوْنِهِ مَكْتُوفًا أَو مَغْلولًا عَمَلًا بِالظَّاهِرِ. «بَحْرٌ».

(**وَإِن خَرَجَا**) أَي الحَرْبِيّان (**مُسْلِمين**) وَتَحَاكَما (**قُضِيَ بَيْنَهما بِالدَّين**) لِوُقُوعِهِ صَحِيحًا لِلتَّرَاضِي.

(**وَ**) أَمَّا (**الغَصْب فـ**) ـلَا، لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مِلْكه.

(**قَتَلَ أَحَد المُسْلِمين المُسْتَأْمنين صَاحِبه**) عَمْدًا أَو خَطَأ (**تَجِبُ الدِّيَة**) لِسُقوطِ القَوَدِ ثَمَّة، كَالحَدّ (**فِي مَالِهِ**) فِيهِمَا ....

قوله: (**لأَنَّهُ غَدر**) التعليل يقضي بوجوب الرد قضاء أيضًا.

قوله: (**لِمَا بَيَّنَا**) من قوله لأنه ما التزم حكم الإسلام .. إلخ.

قوله: (**كَكَوْنِهِ مَكْتُوفًا**) أو كان مع عدد من المسلمين، فلا يكون قوله مقبولًا؛ لأن الظاهر يكذبه، ويكون القول قول المسلم أنه أسير؛ لأن الظاهر يشهد له «منح».

قوله: (**وَإِن خَرَجَا . . . إلخ**) الأولى تقديمه على قوله: خرج حربي إلخ؛ لأنه متعلق بما قبله.

قوله: (**أَنَّهُ مِلْكه**) أي: ملكًا صحيحًا لا خبث فيه لأنه استولى على مال مباح «حموي» وقوله لما مر أي: في باب استيلاء الكفار يملك ما استولى عليه من مال الكافر.

قوله: (**لِسُقوطِ القَوْدِ ثَمَّة**) لأنه لا يمكن استيفاؤه إلا بمنعة، ولا منعة دون الإمام وجماعة المسلمين، ولم يوجد ذلك في دار الحرب.

قوله: (**فِيهِمَا**) أي: في العمد والخطأ.

لِتَعَذُّرِ الصِّيانَة عَلَى العَاقِلَةِ مَع تَبَايُن الدَّارَيْن **(وَالكَفَّارة)** أَيْضًا **(فِي الخَطَأ)** لإِطْلَاقِ النّص **(وَفِي)** قَتل أَحَد **(الأَسِيرَيْن)** الآخَر **(كَفَّر فَقَط)** لِمَا مَرَّ بِلَا دِيَة **(فِي الخَطَأ)** وَلَا شَيْء فِي العَمْدِ أَصْلًا، لأَنَّهُ بِالأَسْرِ صَارَ تبعًا لَهُم، فَسَقَطَت عِصْمَته المقَوّمة لَا المُؤثمة فَلِذَا يكفّر فِي الخَطَأ **(كَقَتلِ مُسْلِم)** أَسِيرًا أَو **(مَن أَسْلم ثمَّة)** وَلَو وَرَثَته مُسْلمون ثَمَّة، فيكفّر فِي الخَطَأ فَقَط لِعَدَمِ الإِحْرَاز بِدَارِنَا].

قوله: **(لِتَعَذُّرِ الصِّيانَة. . . إلخ)** الأولى أن يزيد: ولأن العاقلة لا تعقل العمد ليكون علة لوجوبها في ماله في العمد.

قوله: **(لإِطْلَاقِ النّص)** هو قوله تعالى: ﴿**وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ**﴾ [النساء: ٩٢] أبو السعود.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من إطلاق النص.

قوله: **(لأَنَّهُ بِالأَسْرِ صَارَ تبعًا لَهُم)** لصيرورته مقهورًا في أيديهم، وهذا يصير مقيمًا بإقامتهم ومسافرًا بسفرهم، فبطل الإحراز أصلًا وقالا في الأسير عن الدية في الخطأ والعمد؛ لأن العصمة لا تبطل بعارض الأسر كما لا تبطل بعارض الاستئمان، وامتناع القصاص لعدم المنعة، وتجب الدية في ماله لما قلنا «بحر».

قوله: **(فَسَقَطَت عِصْمَته المقَوّمة)** هي ما توجب المال عند التعرض فلم تجب الدية أصلًا في العمد في الخطأ، لكن العصمة المؤثمة وهي توجب الإثم عند التعرض باقية؛ فتجب الكفارة في الخطأ «منح».

قوله: **(وَلَو وَرَثَته مُسْلمون)** الأولى مسلمين أو زيادة «أل» أي: ولو كان ورثته المسلمون في دار الحرب.

قوله: **(فيكفّر فِي الخَطَأ فَقَط)** ولا شيء في العمد أصلًا.

قوله: **(لِعَدَمِ الإِحْرَاز بِدَارِنَا)** أي: والعصمة المقومة أي: المثبتة للإنسان قيمة بحيث إن من هتكها يكون عليه القصاص، أو الدية تثبت عندنا بالإحراز بدار الإسلام لا بالإسلام، ذكره العلامة نوح رحمه الله تعالى، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي اسْتِئْمَانِ الكَافِرِ

[فَصْلٌ فِي اسْتِئْمَانِ الكَافِرِ لَا يَمْكُث حَرْبِيّ مُسْتَأْمن فِينَا سَنَة؛ لِئَلَّا يَصِير عَيْنًا لَهُمْ وَعَوْنًا عَلَيْنَا (**وَقِيلَ لَهُ**) مِن قِبَل الإِمَام (**إِنْ أَقَمْت سَنَة**) قَيد اتِّفَاقِيّ لِجَوَازِ تَوْقِيت مَا دُونَه كَشَهْرٍ وَشَهْرَين. «دُرَرٌ».

لَكِنْ يَنْبَغِي أَلَّا يَلْحَقه ضَرَرٌ بِتَقْصِيرِ المُدَّة جِدًّا. «فَتْحٌ».

(**وَضَعْنَا عَلَيْكَ الجِزْيَة، فَإِنْ مَكَثَ سَنَة**) بَعْدَ قَوْلِهِ: (**فَهُوَ ذِمِّيّ**) ظَاهِرُ المُتُونِ أَنَّ

فَصْلٌ فِي اسْتِئْمَانِ الكَافِرِ

قال الشارح: قوله: (**لِئَلَّا يَصِير عَيْنًا لَهُمْ وَعَوْنًا عَلَيْنَا**) العين: الجاسوس، والعون: الظهير على الأمور والجمع أعوان، أبو السعود.

وقال المصنف في شرحه: لأن الحرب لا يمكن من إقامة دائمة في دارنا إلا باسترقاق أو جزية؛ لأنه يصير عينًا لهم وعونًا علينا فتلحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة اليسيرة لأن في منعها قطع الميرة والجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة لأنها مدة تجب فيها الجزية انتهى.

قوله: (**مِن قِبَل الإِمَام**) أي: أو نائبه.

قوله: (**قَيد اتِّفَاقِيّ**) أي: النسبة للأقل لا للأكثر، فلا يجوز تحديده بأكثر منها بقرينة لا يمكن السابق.

قوله: (**وَضَعْنَا عَلَيْكَ الجِزْيَة**) هي اسم للمال الذي يؤخذ من الذمي فعله من الجزاء بمعنى القضاء؛ لأنها تجزئ عن دمه «حموي».

وما وقع من بعض الملحدين أن في ذلك تقرير الكافر على أعظم الجرائم وهو الكفر فمرده بأنه دعوه إلى الإسلام من أحسن الجهات، وهو أن يسكن بين المسلمين، فيرى محاسن الإسلام مع دفع شره في الحال «قهستاني».

قوله: (**فَهُوَ ذِمِّيّ**) منسوب إلى الذمة، وهي العهد سمي بها لأن نقضه يوجب الذم وإنما قيل له ذمي؛ لأنه عاهد المسلمين على ترك الحرب، وأومن على دمه وماله «حموي».

قَول الإِمَامِ لَهُ ذَلِكَ شَرْطٌ لِكَوْنِهِ ذِمِّيًا، فَلَوْ أَقَامَ سَنَة أَو سَنَتَيْنِ قَبْلَ القَوْلِ، فَلَيْسَ بِذِمِّيّ، وَبِهِ صَرَّحَ العتابي، وَقِيلَ: نَعم وَبِهِ جَزَمَ فِي «الدُّرَرِ».

قَالَ فِي «الفَتْحِ»: وَالأَوَّل أَوْجَه.

(وَلَا جِزْيَة عَلَيْهِ فِي حَوْلِ المَكْثِ إِلَّا بِشَرْطِ أَخْذِهَا مِنْهُ فِيهِ، وَ) إِذَا صَارَ ذِمِّيًا.

(يَجْرِي القصَاص بَيْنه وَبَيْنَ المُسْلِم) وَيَضْمَن المُسْلِم قِيمَة خَمْرِهِ وَخِنْزِيرِهِ إِذَا أَتْلَفَهُ، وَتَجِبُ الدِّيَة عَلَيْهِ إِذَا قَتَلَهُ خَطأ، وَيَجِبُ كَفّ الأَذَى عَنْهُ.

(وَتَحْرُم غِيبَتُهُ كَالمُسْلِمِ) «فَتْحٌ».

وَفِيهِ: لَو مَاتَ المُسْتَأمن فِي دَارِنَا وَوَرثته ثَمَّةَ وَقف مَاله لَهُم، وَيَأْخُذُوهُ بِبَيِّنَةٍ وَلَو مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَبِكَفِيلٍ، ....

قوله: **(وَبِهِ جَزَمَ فِي «الدُّرَرِ»)** تبعًا «للمبسوط».

قال في «الحواشي السعدية»: ولعل فيه روايتين، وينبغي أن تظهر فائدة الخلاف في ابتداء المدة التي يصير بإقامتها ذميًا، فعلى الأول من وقت التقدم، وعلى الثاني من وقت الدخول، والقولان مذكوران في «السراج».

قوله: **(وَلَا جِزْيَة عَلَيْهِ فِي حَوْلِ المَكْثِ)** لأنه إنما صار ذميًا بعده، فتجب في الحول الثاني «منح».

قوله: **(وَتَحْرُم غِيبَتُهُ كَالمُسْلِمِ)** فضلًا عما يفعله السفهاء من صفعه وشتمه في الأسواق ظلمًا وعدوانا، كذا في «الفتح».

فإن قلت: قوله تعالى: ﴿أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ﴾ [الحجرات: ١٢] يقتضي ألا تحرم عليه أي على المؤمن؛ لأن الأخ هو المؤمن قال تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾ [الحجرات: ١٠].

قلت: أخوه ألحق الذمي بالمسلم في هذا الحكم بنص يفيد ذلك.

قوله: **(وَيَأْخُذُوهُ)** الأولى: ويأخذونه.

قوله: **(وَلَو مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَبِكَفِيلٍ)** الذي في «البحر» و«النهر» و«الحموي»:

وَلَا يُقْبَل كِتَاب ملكهم.

(**وَإِذَا أَرَادَ الرُّجُوع إِلَى دَارِ الحَرْبِ بَعْدَ الحَوْلِ**) وَلَو لِتِجَارَةٍ أَو قَضَاءِ حَاجَةٍ كَمَا يُفِيدُ الإِطْلَاق. «نَهْرٌ».

(**منع**) لأَنَّ عَقْد الذِّمَّةِ لَا ينقض، وَمَفَادُهُ مَنْعُ الذِّمِّيّ أَيْضًا.

(**كَمَا**) يُمْنَع (**لَو وَضَعَ عَلَيْهِ الخَرَاج**) بِأَنْ أُلْزِمَ بِهِ ....

فإن قدموا فلا بد أن يقيموا بينة، ولو من أهل الذمة، فيأخذ المال بكفيل، قيل: هذا قولهما خلافًا وقيل: هو قولهم جميعًا، انتهى.

فالاولى للشارح أن يحذف الفاء من قوله: فبكفيل.

وفي الحلبي: عن «الفتح»: إنما قبلت شهادة أهل الذمة؛ لأنهم لا يمكنهم إقامتها من المسلمين؛ لأن أنسابهم في دار الحرب لا يعرفها المسلمون فصار كشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال، انتهى.

قوله: (**وَلَا يُقْبَل كِتَاب ملكهم**) أي: بأنهم ورثته ولو أثبت أنه كتابه «نهر».

قوله: (**لأَنَّ عَقْد الذِّمَّةِ لَا ينقض**) أي: وفي رجوعه نقضه.

قال في «التبيين»: لأن في عوده ضرر بالمسلمين بعوده حربًا علينا وبتوالده في دار الحرب وقطع الجزية انتهى.

قوله: (**وَمَفَادُهُ... إلخ**) كذا بحثه في «البحر» وعبارة «الهندية» صريحة فيه ونصها: وتثبت أحكام الذمي في حقه من منع الخروج إلى دار الحرب وأصلها للكمال في «الفتح».

قوله: (**بِأَنْ أُلْزِمَ بِهِ**) والالتزام بمباشرة السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها؛ إذا كانت في ملكه أو زراعتها بالإجارة وهي ملك غيره؛ إذا كان خراج مقاسمة، فإنه يؤخذ منه لا من المالك فيصير به ذميًا ويلزم بالخراج لو مستعيرًا أو غصبت منه زرعها الغاصب أو لا على الصحيح، وإذا لزمه الخراج

وَأُخِذَ مِنْهُ عِنْدَ حُلُولِ وَقْتِهِ؛ لأَنَّ خَرَاجَ الأَرْض كَخَرَاجِ الرَّأْسِ.

(أَو صَارَ لَهَا) أَيْ المُسْتَأْمنة الكِتَابِيَّة.

(زَوْج مُسْلِم أَو ذِمِّيّ) لِتَبَعِيَّتِهَا لَهُ وَإِنْ لَمْ يَدْخل بِهَا **(لَا عَكْسه)** لإِمْكَانِ طَلَاقِهَا، وَلَو نَكَحَهَا هُنَا فَطَالَبَتْهُ بِمَهْرِهَا فَلَهَا مَنْعُهُ مِنَ الرُّجُوعِ. «تتارْخَانِيَّةٌ».

فَلَوْ لَمْ يَفِ حَتَّى مَضَى حَوْلٌ يَنْبَغِي صَيْرُورَته ذِمِّيًّا عَلَى مَا مَرَّ عَن «الدُّرَرِ»، وَمِنْهُ

لسنة مستقبلية لأنه يصير ذميًا بلزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت لزومه انتهى ملخصًا من «البحر».

قوله: **(وَأُخِذَ مِنْهُ)** كلام مستأنف لا عطف على ألزم لاقتضائه أنه لا يصير ذميًا إلا بأخذه منه، وقد سلف أنه يصير ذميًا بتعاطي الأسباب.

قوله: **(لأَنَّ خَرَاجَ الأَرْض كَخَرَاجِ الرَّأْسِ)** فإذا التزمه صار ملتزمًا المقام في دارنا «بحر».

قوله: **(أَو صَارَ لَهَا زَوْج مُسْلِم أَو ذِمِّيّ)** هل ما إذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج مسلمًا أو ذمّيًا. وكذا لو أسلم وهي كتابية، وشمل ما إذا تزوج مستأمن مستأمنة في دارنا ثم صار الزوج مسلمًا أو ذميًا.

قوله: **(الكِتَابِيَّة)** قيد بالنسبة إلى الزوج المسلم لا الذمي، قاله الحلبي.

قوله: **(لِتَبَعِيَّتِهَا لَهُ)** ظاهر: أنها تصير ذمية بمجرد التزوج لو طلقت بعد ولو كان الزمن قليلًا ثم إن هذا التعليل لا يظهر في حق المسلم.

قوله: **(وَلَو نَكَحَهَا هُنَا . . . إلخ)** قيد به؛ لأنه لو تزوجها في دار الحرب، فليس لها منعه «بحر».

قوله: **(يَنْبَغِي صَيْرُورَته ذِمِّيًّا)** البحث لصاحب «البحر».

قوله: **(عَلَى مَا مَرَّ عَن «الدُّرَرِ»)** من أنه لا يشترط قول الإمام إن أتت سنة وضعنا عليك الجزية.

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: حكم الدين الحادث أي: في دار الإسلام أي: دين

علم حُكْم الدين الحَادِث فِي دَارِنَا (**فَإِنْ رَجَعَ**) المُسْتَأْمن (**إِلَيْهِم**) وَلَو لِغَيْرِ دَارِهِ (**حَلَّ دَمُهُ**) لِبُطْلَانِ أَمَانِهِ (**فَإِنْ تَرَكَ وَدِيعَة عِنْدَ مَعْصُوم**) مُسْلِم أَو ذِمِّيّ (**أَو دَيْنًا**) عَلَيْهِما (**فَأُسِرَ أَو ظَهَرَ**) بِالبِنَاءِ لِلمَجْهُولِ بِمَعْنَى غَلَبَ (**عَلَيْهِم فَأَخَذُوهُ أَو قَتَلُوهُ سَقَطَ دَيْنُهُ**) وَسَلَّمه مَا غَصَب مِنْهُ وَأَجره عَيْن آجرها لِسَبْقِ يَدِهِ.

(**وَصَارَ مَالُهُ**) كَوَدِيعَتِهِ وَمَا عِنْدَ شَرِيكِهِ وَمُضَارِبِهِ وَمَا فِي بَيْتِهِ فِي دَارِنَا (**فَيْئًا**).

وَاخْتُلِفَ فِي الرَّهْنِ، وَرَجَّحَ فِي «النَّهْرِ» أَنَّهُ لِلمُرْتهن بِدينِهِ. وفِي «السِّرَاجِ»: لَو

غير المهر وإلا فالمهر دين حادث فيها، والحكم أن للدائن منعه من الرجوع، فإن مضت سنة ولم يف، صار ذميًا.

قوله: (**لِبُطْلَانِ أَمَانِهِ**) فصار حربيًّا، قاله الزيلعي.

قوله: (**فَأُسِرَ**) أي: من غير ظهور عليهم، كأن صادفه مسلم في «البحر» فأسره.

قوله: (**فَأَخَذُوهُ أَو قَتَلُوهُ**) قيد بذلك؛ لأنه لو هرب بعد الظهور عليه، فماله له كما يأتي.

قوله: (**سَقَطَ دَيْنُهُ**) لأن إثبات اليد عليه بواسطة المطالبة، وقد سقطت: ويد من عليه أسبق من يد العامة، فيختص به فيسقط «بحر» وهو العلة فيما ذكر بعد فقول الشارح: لسبق يده؛ علة لجميع ما قبله.

قوله: (**كَوَدِيعَتِهِ**) عند معصوم وبالأولى غيره، وإنما صارت وديعته غنيمة؛ لأنها في يده تقديرًا؛ لأنها يد المودع فتصير فيها تبعًا لنفسه «بحر».

قوله: (**وَاخْتُلِفَ فِي الرَّهْنِ**) قال في «البحر»: والرهن للمرتهن بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يباع ويستوفى في دينه والزيادة فيء للمسلمين، وينبغي ترجيحه؛ لأن ما زاد على قدر الدين، في حكم الوديعة انتهى.

قال «الحموي»: ورده في «النهر» بأن تقديم قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه، وهذا لأن الوديعة إنما كانت فيئًا لما مر أنها في يده حكمًا، ولا كذلك الرهن انتهى.

بَعَثَ مَنْ يَأْخُذ الوَدِيعَةَ وَالقَرْضَ وَجَبَ التَّسْلِيم إِلَيْهِ. انْتَهَى.

وَعَلَيْهِ فَيُوَفَّى مِنْهُ دَيْنه هُنَا وَلَو صَارَت وَدِيعَته فَيْئًا.

(وَإِنْ قُتِلَ أَو مَاتَ فَقَط) بِلَا غَلَبَة عَلَيْهِ **(فَدِيَتُهُ وَقَرْضُهُ وَوَدِيعَتُهُ لِوَرَثَتِهِ)** لأَنَّ نَفْسه لَمْ تَصِرْ مَغْنُومَة، فَكَذَا مَاله، كَمَا لَو ظَهَرَ عَلَيْهِ فَهَرَبَ، فَمَالُهُ لَهُ **(حَرْبِيّ هُنَا لَهُ ثَمَّةَ عِرس وَأَوْلَاد وَوَدِيعَة مَع مَعْصُوم وَغَيْره فَأَسْلَمَ)** هُنَا أَو صَارَ ذِمِّيًّا **(ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَيْهِم**

وأقول: بتسليم أن التقديم يفيد الترجيح دائمًا إنما يفيد أرجحية قول أبي يوسف على قول محمد فيما إذا كان الرهن قدر الدين.

أما إذا كان أزيد فلم أزيد يعلم حكمه على أبي يوسف، وقد صرحوا فيما صرحوا في كتاب الرهن بأنه أمانة غير مضمونة؛ ولذا قال في «البحر»: ينبغي أن يكون حكمه كالوديعة فيكون في يده حكمًا، انتهى.

ثم اعلم أن ماله وإن كان غنيمة لا خمُس فيه، وإنما يصرف الخراج والجزية؛ لأنه مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتال، بخلاف الغنيمة، فإنها مملوكة بمباشرة الغانمين وبقوة المسلمين «بحر».

قوله: **(وَجَبَ التَّسْلِيم إِلَيْهِ)** لأن ماله لا يصير فيئًا إلا بأسره أو بقتله، ولم يوجد أحدهما.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: وجوب التسليم.

قوله: **(فَيُوَفَّى مِنْهُ دَيْنه هُنَا)** أي: الذي استدانه في دارنا، سواء كان الدين لمسلم أو ذمي، وهو بحث لصاحب «البحر».

قوله: **(وَلَو صَارَت وَدِيعَته فَيْئًا)** فإن كانت الوديعة من غير جنس الدين باعها القاضي ووفَّى فيها «نهر».

قوله: **(فَمَالُهُ لَهُ)** يعم الوديعة فلا تصير فيئًا؛ لأن أسره بطل بهروبه يتفرع على كون المال له، وله تسليمه لمن أرسله ليأخذه، ويحرر.

قوله: **(لَهُ ثَمَّةَ عِرس)** بالكسر امرأة الرجل، وبالضم طعام الوليمة «قاموس».

فَكُلّه فَيْء) لِعَدَمِ يَدِهِ وَوِلَايَتِهِ، وَلَو سُبِيَ طِفْله إِلَيْنَا فَهُوَ قِنٌ مُسْلِم.

(وَإِن أَسْلَمَ ثَمَّةَ فَجَاءَ) هُنَا **(فَظَهَرْنَا عَلَيْهِم فَطِفله حُرٌ مُسْلِم)** لاتِّحَادِ الدَّارِ.

(وَوَدِيعَتُهُ مَع مَعْصُوم لَهُ) لأَنَّ يَدَه كَيَدِهِ مُحْتَرَمَةٌ **(وَغَيْره فَيْء)** وَلَو عَيْنًا غَصَبَهَا مُسْلِم لِعَدَمِ النِّيَابَةِ. «فَتْحٌ».

(وَلِلإِمَامِ) حَقّ **(أَخْذ دِيَةِ مُسْلِمٍ لَا وَلِيّ لَهُ)** أَصْلًا.

قوله: **(لِعَدَمِ يَدِهِ وَوِلَايَتِهِ)** قال في «البحر»: أما المرأة وأولاده الكبار؛ فلأنهم حربيون كبار، وليسوا بأتباع، كذلك ما في بطنها لو كانت حاملًا لما قلنا أنه جزؤها.

وأما أولاده الصغار؛ فلأن الصغير إنما يتبع أباه في الإسلام عند اتحاد الدار، ومع تباين الدارين لا يتحقق.

وأما أمواله؛ فلأنها لا تصير مُحْرَزَةً بِإِحْرَازِ نَفْسِهِ لِاخْتِلَافِ الدَّارَيْنِ، فبقي الكل غنيمة، انتهى.

وتعليل الشارح عام لكل الفروع.

قوله: **(فَهُوَ قِنٌ مُسْلِم)** تبعًا لأبيه؛ لأنهما اجتمعا في دارٍ واحدة «بحر».

قوله: **(فَظَهَرْنَا عَلَيْهِم)** أي: وجيء بالطفل إلى دار الإسلام.

قوله: **(مُحْتَرَمَةٌ)** بالرفع خبر.

قوله: **(وَلَو عَيْنًا غَصَبَهَا)** من حربي، وبه قالت الثلاثة «شلبي».

قوله: **(لِعَدَمِ النِّيَابَةِ)** لأن يد الغاصب ليست بصحيحة، انتهى «شلبي».

أي: فلا تنوب عن يد المالك.

قوله: **(وَلِلإِمَامِ حَقّ أَخْذ دِيَةِ مُسْلِم)** فإذا أخذها وضعها في بيت المال، وهو المقصود من ذكره هنا وإلا فحكم القتل الخطأ معلوم؛ ولذا لم ينص على الكفارة لما سيأتي في الجنايات «بحر».

(وَ) دِيَةُ (مُسْتَأْمن أَسْلَمَ هُنَا مِنْ عَاقِلَة قَاتِله خَطَأ) لِقَتْلِهِ نَفْسًا مَعْصُومَة.

(وَفِي العَمْدِ لَهُ القَتل) قِصَاصًا (أَو الدِّيَة) صُلْحًا (لَا العَفْو) نَظرًا لحَقِّ العَامَّة (حَرْبِيّ أَو مُرْتَد، أَو مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ قَوْد الْتَجَأ بِالحرمِ، لَا يُقْتَل، بَلْ يُحْبَس عِنْدَ الغِذَاء لِيَخْرج فَيُقْتَل) لأَنَّ مَن دَخَلَهُ فَهُوَ آمِن بِالنَّصّ، وَسَيَجِيء فِي الجِنَايَاتِ ....

قوله: (وَدِيَةُ مُسْتَأْمن) لأن الإمام ولي من لا ولي له، وولي المستأمن الذي في دار الحرب كالعدم.

قوله: (لِقَتْلِهِ نَفْسًا مَعْصُومَة) قال الإتقاني: إنما وجبت الدية والكفارة؛ لأن ذلك حكم قتل المؤمن خطأ بقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾ [النساء: ٩٢] وَالْمُسْتَأْمَنُ لَمَّا أَسْلَمَ صَارَ مِنْ أَهْلِ دَارِنَا، فَصَارَ حُكْمُهُ حُكْمَ سَائِرِ الْمُسْلِمِينَ، انتهى «شلبي».

قوله: (لَهُ القَتل قِصَاصًا) لأن الدية وإن كانت أنفع للمسلمين من قتله لكن قد تعود عليهم من قتله منفعة أخرى وهو أن ينزجر أمثاله عن قتل المسلمين «بحر».

قوله: (أَو الدِّيَة صُلْحًا) إذا رضي القاتل بالدية «إتقاني».

قوله: (لَا العَفْو) لأنه اصطناع معروف في حق غيره وليس له، وإنما ولايته بطريق النظر ولا نظر في حق الغير بغير شيء «شلبي».

قوله: (حَرْبِيّ. . . إلخ) هذا أول الزيادة الثابتة في المتن.

قوله: (أَو مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ قَوَد) في النفس وأما فيما دون النفس فيقتص منه الحرم إجماعًا ذكره الشارح في الجنايات.

قوله: (الْتَجَأ بِالحرمِ) أفاد به أنه لم ينشئ القتل في الحرم، فلو أنشأه فيه قتل فيه إجماعًا ولو قتل في البيت لا يقتل فيه، ذكره الشارح في الجنايات.

قوله: (بَلْ يُحْبَس عِنْدَ الغِذَاء. . . إلخ) أفاد بالإضراب أنه لا يخرج من الحرم للقتل، ذكره الشارح في الجنايات.

والغذاء بكسر الغين وبالذال المعجمة ما يتغذى به.

(لَا تَصِير دَار الإِسْلَام دَار حَرْبٍ إِلَّا) بِأُمُورٍ ثَلَاثَة: **(بِإِجْرَاءِ أَحْكَام أَهْل الشِّرْكِ، وَبِاتِّصَالِهَا بِدَارِ الحَرْبِ، وَبِأَنْ لَا يَبْقَى فِيهَا مُسْلِم أَو ذِمِّي آمِنًا بِالأَمَانِ الأَوَّلِ)** عَلَى نَفْسِهِ **(وَدَار الحَرْبِ تَصِيرُ دَار الإِسْلَام بِإِجْرَاءِ أَحْكَام أَهْل الإِسْلَامِ فِيهَا)** كَجُمعَة وَعِيد **(وَإِنْ بَقِيَ فِيهَا كَافِر أَصْلِي وَإِنْ لَمْ تَتَّصِلْ بِدَارِ الإِسْلَامِ)** «دُرَرٌ».

وَهَذَا ثَابِتٌ فِي نُسَخِ المَتْنِ ....

قوله: **(لَا تَصِير دَار الإِسْلَام دَار حَرْبٍ... إلخ)** بأن يغلب أهل الحرب على دار من دورنا أو ارتدَّ أهل مصر وغلبوا وأجروا أحكام الكفر، أو نقض أهل الذمة العهد، وتغلبوا على دارهم، ففي كل من هذه الصور لا تصير دار حرب إلا بهذه الثلاثة وقالا: بشرط واحد لا غير وهو إظهار حكم الكفر، وهو القياس «هندية».

ويتفرع على كونها صارت دار حرب أن الحدود والقود لا تجري فيها، وأن الأسير المسلم يجوز له التعرض لما دون الفرج وتنعكس الأحكام؛ إذا صارت دار الحرب دار الإسلام فتأمل!

قوله: **(بِإِجْرَاءِ أَحْكَام أَهْل الشِّرْكِ)** أَيْ عَلَى الِاشْتِهَارِ وَأَنْ لَا يُحْكَمَ فِيهَا بِحُكْمِ أَهْلِ الإسلام «هندية».

وظاهره: أنه لو أجريت أحكام المسلمين وأحكام أهل الشرك لا تكون دار حرب.

قوله: **(وَبِاتِّصَالِهَا بِدَارِ الحَرْبِ)** بألا يتخلل بينهما بلدة من بلاد الإسلام «هندية».

قوله: **(بِالأَمَانِ الأَوَّلِ)** الذي كان ثابتًا قبل استيلاء الكفار للمسلم بإسلامه وللذمي بعقد الذمة انتهى «هندية».

فائدة

في «شرح الملتقى» عن «الشرنبلالية» ما نصه: سئل قارئ الهداية عن «البحر» السبي أهو من دار الإسلام أو الحرب، فأجاب بأنه ليس من أحد

سَاقِطٌ مِنْ نُسَخِ الشَّرْحِ، فَكَأَنَّهُ تَرَكَهُ لِمَجِيء بَعْضه وَوُضُوح بَاقِيهِ].

الفريقين؛ لأنه لا قهر لأحد عليه، انتهى.

قلت: قدمنا في باب نكاح الكافر أن «البحر» المحل بدار الحرب فتنبه! انتهى.

وفي «حاشية أبي السعود» بعدما ذكره لقارئ الهداية ما نصه نقلًا عن «شرح النظم الهاملي»: صرح في «البحر» أن له حكم دار الحرب، انتهى.

فكان ما ذكره قارئ الهداية بحثًا له، والنص مقدم، فتدبر.

وذكر الاستروشني في «فصوله» عن أبي اليسر: أن دار الإسلام لا تصير دار الحرب ما لم يبطل جميع ما به صارت دار الإسلام، ذكره في أحكام المرتدين، وذكر الأسبيجابي في «مبسوطه» أن دار الإسلام محكوم بكونها دار الإسلام فيبقى هذا الحكم ببقاء حكم واحد فيها، ولا تصير دار حرب إلا بعد زوال القرائن ودار الحرب تصير دار إسلام بزوال بعض القرائن، وهو أن تجري فيها أحكام أهل الإسلام. وذكر اللامشي في «واقعاته» أنها صارت دار إسلام بهذه الأعلام الثلاثة، فلا تصير دار حرب ما بقي شيء منها.

وذكر الإمام ناصر الدين في «المنشور»: أن دار الإسلام صارت دار الإسلام بإجراء أحكام الإسلام فما بقيت علقة من علائق الإسلام يترجح جانب الإسلام.

قوله: (**سَاقِطٌ مِنْ نُسَخِ الشَّرْحِ**) أي: من نسخ المتن الذي شرح عليه المصنف.

قوله: (**لِمَجِيء بَعْضه**) أي: في الجنايات وهو قوله: حربي إلخ.

قوله: (**وَوُضُوح بَاقِيهِ**) هو قوله: لا تصير دار الإسلام إلخ، وفي وضوحه نظر! والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ العُشْرِ وَالخَرَاجِ وَالجِزْيَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ العُشْرِ وَالخَرَاجِ وَالجِزْيَةِ (**أَرْضُ العَرَبِ**) وَهِيَ مِنْ حَدّ الشَّام

بَابُ العُشْرِ وَالخَرَاجِ وَالجِزْيَةِ

شروعٌ فيما على المستأمن في أرضه من الوظائف المالية؛ إذا صار ذميًا بعد الفراغ عما به يصير ذميًا، وذكر العشرية الخراج تتميمًا لوظيفة الأرض، وقدم العشر لما فيه من معنى العبادة، وألحق به الجزية؛ لأن المصرف واحد والعشر لغة الواحد من العشرة والخراج اسم لما يخرج من نماء الأرض، أو الغلال سمى به ما يأخذه الإمام من وظيفة الأرض، والرأس يعني مجازًا لغويًا والعلاقة السببية، فهو من إطلاق السبب وإرادة المسبب، وعلى الإمام إذا وصل إليه العشر والخراج والجزية أن يوصله لمستحقه، فإن فعل فقد نجا، وإلا فالوزر والوبال عليه، وإن أخذ العشر والخراج على خلاف ما ورد بالشرع يكون ظالمًا، والآخذ المستحل له كافر.

وأمراء زماننا فاسقون ظالمون؛ لأنهم أخذوا الخراج والعشر والجزية وصرفوه على خلاف ما ورد به الشرع وليس الخبر كالمعاينة «حموي» مختصرًا.

قال الشارح: قوله: (**وَهِيَ مِنْ حَدّ الشَّام إلخ**) قال الكرخي: هي أرض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية أي: البادية والمذكور لغيره أن مكة من تهامة وهي بكسر التاء وفتحها اسم لكل ما نزل عن بلاد الحجاز سميت به لشدة حرها وتغير هوائها من التهم بفتح التاء والهاء يقال تهم الدهر؛ إذا تغير.

قال الكمال: والحجاز جزيرة العرب سميت جزيرة؛ لأن بحر الحبش وبحر فارس والفرات أحاطت به وسمي حجاز بين تهامة ونجد وحدها طولًا وعرضًا ما اشتمل عليه هذا النظم وهو:

جَزِيرَةُ هَذِهِ الْأَعْرَابِ حُدَّتْ ... بِحَدٍّ عِلْمُهُ لِلْحَشْرِ بَاقِي
فَأَمَّا الطُّولُ عِنْدَ مُحَقِّقِيهِ ... فَمِنْ عَدَنٍ إِلَى رَبْوِ الْعِرَاقِ
وَسَاحِلُ جُدَّةٍ إِنْ سِرْت عَرْضًا ... إِلَى أَرْضِ الشَّآمِ بِالِاتِّفَاقِ

وَالكُوفَة إِلَى أَقْصَى اليَمَن (**وَمَا أَسْلَمَ أَهْله**) طَوْعًا (**أَو فُتِح عُنْوَة وَقُسِم بَيْنَ جَيْشِنَا وَالبَصْرَة**) أَيْضًا بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ (**عشرية**) لأَنَّهُ أَلْيَق بِالمُسْلِمِ، وَكَذَا بُسْتَان مُسْلِمٍ أَو كَرْمِهِ كَانَ دَاره. «دُرَرٌ».

وَمَرَّ فِي بَابِ العَاشِرِ بِأَتَمّ مِنَ هَذَا، وَحَرَّرْنَاه فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى» ....

وإنما كانت أرض العرب عشرية؛ لأنه لم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام، ولا عن أحد من الخلفاء بعده ـ رضي الله تعالى عنهم ـ أخذ خراج من أراضيهم، وكما لا رق عليهم، فلا خراج على أراضيهم ولشرف الرسول ﷺ؛ لأنه من العرب «حموي» بتصرف.

قوله: (**وَمَا أَسْلَمَ أَهْله طَوْعًا**) بلا قتال وبلا دعوة إلى الإسلام أو كرهًا ثم أقر أهله عليه، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**أَو فَتَح عُنْوَة**) أي: قهرًا بالسيف سواء أسلم أهله أم لا، كذا في «شرح الملتقى».

وفي «النهر» عن الفارابي: العنوة بالفتح من الأضداد، يطلق على الطاعة والقهر، وإنما كانت عشرية في هذه والتي قبلها؛ لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على المسلم أليق به لما فيه من معنى العبادة حتى يصرف مصارف الزكاة ويشترط فيه النية «بحر» وحموي.

قوله: (**وَقَسم بَيْنَ جَيْشِنَا**) لو قال: بيننا لكان شاملًا لما إذا أقسم بين المسلمين غير الغانمين، فإنه عشري؛ لأن الخراج لا يوظف على المسلم ابتداء، كذا في «شرح الملتقى» عن القهستاني.

قوله: (**بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ**) وكان القياس عند أبي يوسف تكون البصرة خراجية؛ لأنها من حيز أرض الخراج إلا أن الصحابة وضعوا عليها العشر؛ فترك القياس لإجماعهم «منح».

قوله: (**وَحَرَّرْنَاه فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»**) نصه: وفي دار جعلت بستانًا خراج إن كانت لذمي مطلقًا، خلافًا لهما، أو لمسلم سقاها بمائه أي: الخراج، وإن

(وَسَوَاد) قُرَى **(العِرَاقِ وَحَدُّه مِن العُذَيبِ)** بِضَمّ فَفَتْح: قَرْيَةٌ مِنْ قُرَى الكُوفَة **(إِلَى**

سقاها بماء العشر فعشر، ولو أن المسلم أو الذمي سقاها مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج؛ فالمسلم أحق بالعشر والذمي بالخراج كما في «المعراج».

واستشكل الباقاني وجوب الخراج على المسلم ابتداء فيما إذا سقاه بماء الخراج، بل عليه العشر بكل حال.

وفي «الغاية» عن السرخسي: وهو الأظهر، وأجاب في «البحر» بأن الممنوع وضع الخراج عليه جبرًا.

أما باختياره فيجوز كما هنا وكما لو أحيا مواتًا بإذن الإمام وسقاها بماء الخراج، فعليه الخراج انتهى «حلبي».

قوله: **(وَسَوَاد قُرَى العِرَاقِ)** في «النهاية»: المراد بالسواد: القرى، وبه صرح التمرتاشي، وسمي سواد الخضرة أشجاره وزرعه، والعرب تسمي الأخضر أسود؛ لأنه كذلك على بعد؛ فكلام الشارح على حذف أي التفسيرية أو الإضافة للبيان، والمراد بالعراق: عراق العرب وهو بالكسر اسم للكوفة والبصرة وبغداد ونواحيها، كذا في «شرح الملتقى».

وفي «البحر» عن الْإِتْرَازِيُّ: المراد من السواد المذكور سواد الكوفة، وذكر حده كالمصنف، ثم قال: وأما سواد البصرة فالأهواز وفارس، انتهى.

وفي «شرح الملتقى»: عن أبي خالد رضي الله تعالى عنه أنه قال: الدنيا أربعة وعشرون ألف فرسخ، فملك السودان اثنا عشر ألف فرسخ وملك الروم ثمانية آلاف فرسخ وملك فارس ثلاثة آلاف فرسخ وأرض العرب ألف فرسخ.

قلت: وعليه فللسودان النصف وللروم الثلث ولفارس الثمن وللعرب ثلث الثمن وهو قيراط واحد، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(قَرْيَةٌ مِنْ قُرَى الكُوفَة)** الذي في «الشرنبلالية»: ونحوه في «شرح الملتقى» أنه ماء لـ«تميم» قريب من الكوفة، انتهى.

ويمكن الجمع بأن حلوان قرية بشاطئ هذا الماء، سميت باسمه.

عَقَبَةِ حُلْوَان) بن عُمْرَان بِضَمّ فَسُكُونٍ قَرْيَةٌ بَيْنَ بَغْدَاد وَهَمَذَان **(عَرْضًا وَمِنَ الغَلْث)** بِفَتْحٍ فَسُكُونٍ فَمُثَلَّثة: قَرْيَةٌ شَرْقِي دَجْلَة مَوْقُوفَة عَلَى العَلَوِيَّةِ، وَمَا قِيلَ مِنَ الثَّعْلَبَة بِفَتْحٍ فَسُكُونٍ غَلَط. مُصَنّف عَنِ «المَغْرِبِ».

(إِلَى عَبَّادَان) بِالتَّشْدِيدِ: حُصْنٌ صَغِيرٌ بِشَطِّ البَحْرِ فِي المَثَلِ لَيْسَ وَرَاء عَبَّادَان قَرْيَة مُسْتَصْفَى **(طُولًا)** وَبِالأَيَّامِ اثْنَانِ وَعُشْرُون يَوْمًا وَنِصْف وَعَرْضه عَشَرَة أَيَّام. «سِراجٌ».

(وَمَا فُتِحَ عُنْوَة وَ) لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ جَيْشِنَا، إِلَّا مَكَّة سَوَاء **(أَقَرَّ أَهْله عَلَيْهِ)** أَو نُقِلَ إِلَيْهِ كُفَّار أُخَر **(أَو فُتِحَ صُلْحًا خَرَاجِيَّة)** لأَنَّهُ أَلْيَق بِالكَافِرِ ....

قوله: **(غَلَط)** لأن الثَّعْلَبَةِ منزلة من منازل البادية «منح».

قوله: **(حُصْنٌ صَغِيرَ بِشَطِّ البَحْرِ)** قال في «المصباح»: عبادان على صيغة التثنية بلد على «بحر» فارس بقرب البصرة وقيل: جزيرة أحاط بها شعبا دجلة ساكبتين في «بحر» فارس «حموي».

قوله: **(لَيْسَ وَرَاء عَبَّادَان قَرْيَة)** بل وراء «بحر» فارس.

قوله: **(إِلَّا مَكَّة)** فإنها عشرية خصت من ذلك بفعله عليه الصلاة والسلام حيث فتحها عنوة وتركها لأهلها، ولم يوظف عليها الخراج.

قلت: لعله لكونها واديًا غير ذي زرع، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(خَرَاجِيَّة لأَنَّهُ أَلْيَق بِالكَافِرِ)** قال في «حاشية أبي السعود» نقلًا عن «الحموي».

أما السواد؛ فلأن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ وضع عليه الخراج بمحضر من الصحابة.

وكذا على مصر حين فتحها عمر بن العاص سنة عشرين من الهجرة.

واجتمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام حين افتتح عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ بيت المقدس ومدن الشام كلها فتحت صلحًا وأراضيها عنوة على يد يزيد وغيره.

(وَأَرْضُ السَّوَادِ مَمْلُوكَة لأَهْلِهَا يَجُوزُ بَيْعهم لَهَا وَتَصَرُّفهم فِيهَا) «هِدَايَةٌ» وَعِنْدَ الأَئِمَّة الثَّلَاثَة: هِيَ مَوْقُوفَة عَلَى المُسْلِمِين فَلَمْ يَجُزْ بَيْعهم. «فَتْحٌ».

واختلف في دمشق هل فتحت صلحًا أو عنوة وأكثر العلماء على أنه استقر أمرها على الصلح.

وقيل: بل فتح بعْضُهَا صُلْحًا وَبَعْضُهَا عَنْوَةً، ونص عليه ابن إسحاق[١].

وقال أبو عبيدة: إن فتح دمشق سنة أربع عشرة من الهجرة.

وأما ما أقر أهلها عليها فلأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج أليق به لما فيه من معنى العقوبة؛ لأنه يشبه الجزية التي هي عقوبة الكافر؛ ولأن في الخراج تغليظًا ولهذا يجبر عليه وإن لم يزرع؛ لأنه يتعلق بعين الأرض.

وأما العشر فتعلق بعين الخارج انتهى.

قوله: **(وَأَرْضُ السَّوَادِ... إلخ)** مثله كل ما فتح عنوة، وأقر أهلها عليه أو صولحوا ووضع الخراج على أراضيهم، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَتَصَرُّفهم فِيهَا)** بهبة ووصية وإجارة ووقف، وتورث عنهم إلى أن لا يبقى منهم أحد فينتقل الملك لبيت المال، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(هِيَ مَوْقُوفَة عَلَى المُسْلِمِين)** وأهلها مستأجرون لها؛ لأن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ استطاب قلوب الغانمين فأجرها.

قال أبو بكر الرازي هذا غلط من أوجه:

أحدها: أن عمر لم يستطب قلوبهم فيه بل ناظرهم عليه وشاور الصحابة على وضع الخراج وامتنع بلال وأصحابه فدعا عليهم؛ فأين الاسترضاء!!

ثانيها: أن أهل الذمة لم يحضروا الغائمين على تلك الأراضي، ولو كانت إجارة لاشترط حضورهم.

---

(١) انظر: عيون الأثر لابن سيد الناس (٢/ ١٤٠).

(وَيَجِبُ الخَرَاجِ فِي أَرْضِ الوَقْفِ) إِلَّا الـمُشْتَرَاة مِنْ بَيْتِ الـمَالِ إِذَا وَقَفَهَا مُشْتَرِيَها، فَلَا عُشْر وَلَا خَرَاج. «شُرُنْبُلَالِيَّةٌ» مَعْزِيًا «لِلبَحْرِ».

ثالثها: أنه لم يوجد في ذلك رضا أهل الذمة ولو كانت إجارة لاشترط رضاهم.

رابعها: أن عقد الإجارة لم يصدر بينهم وبين عمر ولو كانت إجارة لوجب العقد.

خامسها: أن جهالة الأرض تمنع صحة الإجارة.

سادسها: أن جهالة المدة تمنع من صحتها أيضًا.

سابعها: أن الخراج مؤبد وتأييد الإجارة باطل.

ثامنها: أن الإجارة لا تسقط بالإسلام والخراج يسقط عنده.

تاسعها: أن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ أخذ الخراج من النخل ونحوه، ولا يجوز إجارتها.

عاشرها: أن جماعة من الصحابة اشتروها، فكيف يبيعون الأرض المستأجرة، وكيف يجوز لهم شراؤها، كذا في «التبيين».

قوله: **(إِلَّا الـمُشْتَرَاة مِنْ بَيْتِ الـمَالِ إِذَا وَقَفَهَا مُشْتَرِيَها... إلخ)** قال في «التحفة المرضية»: اعلم أن الواقف لأراضي مصر لا يخلو إما أن يكون مالكًا لها في الأصل بأن كان من أهلها أو تلقى الملك من مالكها بوجه من الوجوه أو غيرهما، فإن كان الأول، فلا خفاء في صحة وقفه لوجود ملكه، وإن كان الواقف غيرهما، فلا يخلو إما أن تكون وصلت إليه فأقطعه السلطان إياها أو بشراء من بيت المال بعد ما صارت لبيت المال، فإن كان الأول ففيه تفصيل.

فإن كانت مواتًا أو ملكًا للسلطان صح وقفها، وإن كانت من حق بيت المال لا يصح كذا في فتاواه بأن من أقطعه السلطان أرضًا من بيت المال ملك المنفعة، وله إجارتها وتبطل بموته أو إخراجه من الاقطاع؛ لأن للسلطان أن يخرجه منها انتهى.

وَكَذَا لَو لَمْ يُوقِفْهَا كَمَا ذَكَرْته فِي شَرْحِ المُلْتَقَى (**وَالصَّبِيّ وَالمَجْنُون لَوْ**) كَانَتِ الأَرْض (**خَرَاجِيَّة وَالعُشْر لَو عشرِيَّة**) «دُرَرٌ».

وَمَرَّ فِي الزَّكَاةِ وَقَالُوا: أَرَاضِي الشَّام وَمِصْرَ خَرَاجِيَّة.

وَفِي «الفَتْحِ»: المَأْخُوذُ الآنَ مِنْ أَرَاضِي مِصْرَ أُجْرَة لَا خَرَاج، أَلَّا تَرَى أَنَّهَا

وإن وصلت الأرض إلى الواقف بالشراء من بيت المال على الوجه الذي ذكرنا بأن وقعت حاجة بالمسلمين دعت إلى بيع بعض أراضي بيت المال، فإن وقفه صحيح؛ لأنه مالك لها ويراعى شروط واقفه سواء كان سلطانًا أو أميرًا أو غيرهما وإن كان الواقف السلطان من غير شراء من بيت المال فأفتى الشيخ قاسم بأنه صحيح انتهى ملخصًا بزيادة قوله بأن وقعت حاجة بالمسلمين دعت إلى بيع بعض أراضي بيت المال.

قوله: (**وَقَالُوا: أَرَاضِي الشَّام وَمِصْرَ خَرَاجِيَّة**) قال في «التحفة المرضية»: والحاصل أن أراضي مصر خراجية في الأصل كما صرح به في «الهداية» فقال: وعمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ حين فتح السواد وضع الخراج عليها بمحضر من الصحابة ـ رضي الله تعالى عنهم ـ، ووضعه على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص، وكذا اجتمعت الصحابة على وضع الخراج على سواد مصر أي: قراها حين افتتحت صلحًا على يد عمرو بن العاص، وكذا ذكر العلامة اليمني في «شرح النقاية» معزيًا إلى ابن سعد في «الطبقات» أن مصر افتتحت عنوة أو صلحًا على يد عمرو بن العاص ثم صالحهم على الجزية في رقابهم، والخراج على أراضيهم انتهى.

فقد اتفقوا على أن مصر خراجية بوضع عمرو بن العاص ـ رضي الله تعالى عنه ـ، وإنما اختلفوا هل فتحت صلحًا أو عنوة، ولا أثر له في كونها خراجية؛ إذا لم يسلم أهلها سواء فتحت عنوة، ومنّ على أهلها بها، أو صلحًا، ووضع عليهم الجزية كما صرح به في «الخلاصة» وغيرها انتهى.

قوله: (**المَأْخُوذُ الآنَ مِنْ أَرَاضِي مصر أُجْرَة لَا خَرَاج**) فهي حينئذ قسم ثالث.

لَيْسَت مَمْلُوكَة لِلزُّرَّاعِ، كَأَنَّهُ لِمَوْتِ المَالِكِين شَيْئًا فَشَيْئًا بِلَا وَارِثٍ، فَصَارَت لِبَيْتِ

قال في «شرح الملتقى»: وهنا نوع ثالث من الأراضي يسمى أراضي المملكة وأراضي الحوز، وهو ما مات أربابه بلا وارث وآل إلى بيت المال أو فتح عنوة وأبقي للمسلمين إلى يوم القيامة.

وحكمه على ما في «التتارخانية» أنه يجوز للإمام دفعه للزراع بأحد طريقين:

إما بإقامتهم مقام الملاك في الزراعة وإعطاء الخراج، وإما بإجارتها لهم بقدر الخراج فيكون المأخوذ في حق الإمام خراجًا ثم إن كان دراهم فهو الخراج الموظف، وإن كان بعض الخارج فخراج مقاسمة.

وأما في حق الأُكرة، فأجرة لا غير. لا عُشر ولا خراج، فلما دل الدليل على عدم لزوم المؤنتين: العشر والخراج في أراضي المملكة.

والحوز كان المأخوذ منها أجرة لا غير.

فإن قلت: استئجار الأرض ببعض الخارج لا يجوز لكونه إجارة فاسدة للجهالة، فما وجه الجواز هنا.

فالجواب ما قلنا: إنه جعل في حق الإمام خراجًا وفي حق الإكراه أجرة لضرورة عدم صحة الخراج حقيقة وحكمًا، لما مر.

وعلى دفعها بأحد الطريقين لا يجوز بيعهم وتصرفهم فيها ولا تورث.

أما على الثاني، فظاهر، وأما على الأول؛ فلأن إقامتهم مقام الملاك للضرورة، فيقدر بقدرها؛ لأن هذه التصرفات لا تتصرف إلا في الأراضي المملوكة العشرية أو الخراجية وأراضي المملكة والحوز ليست بمملوكة لا عشرية ولا خراجية، ولا يمتلك منها بشيء إلا بتمليك السلطان انتهى.

وإذا علمت قوله وأما بإجارتها لهم بقدر الخراج؛ فيكون المأخوذ في حق الإمام خراجًا تعلم أنه لا يجوز لملتزم تولى قرية من السلطان أو نائبه الزيادة على الخراج الموظف من أمير المؤمنين عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ بناء منه

....

على أن المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة، فإنه على تسلمه الأجرة مقدرة بقدر الخراج فما أحدث من فراخ وسمن وضيافة حرام بلا ريب.

وبنص «التتارخانية» المذكور تعلم بطلان ما ذكره خير الدين في فتواه آخر جواب عن سؤال نصه سئل في أرض خراج المقاسمة كأراضي بلادنا لو جعل والي الخراج على صاحبه في كل سنة مبلغًا معلومًا ليغرس فيها، فلم يتيسر له الغرس، ومضت مدة سنين ولم يغرس فيها، فزرعها نحو الحنطة أو الشعير، هل يلزمه المبلغ الذي جعله أو لا يلزمه إلا خراج المقاسمة.

أجاب: لا يلزمه إلا خراج المقاسمة؛ لفساد الجعل المذكور، ولو التزم به صاحب الأرض؛ إذ هو التزام ما لا يلزم.

وفي «الكافي»: لا يجوز للإمام أن يحول خراج المقاسمة إلى الخراج الموظف؛ لأن فيه نقض العهد، وهو حرام ومقتضاه أنه لا يحوّل خراج المقاسمة إلى الخراج الموظف كما هو ظاهر لكن؛ إذا ثبت في أراضي الشام ما ثبت في أراضي مصر بأنها مات أصحابها وصارت لبيت المال كان دفعها بالحصة مزارعة بالدراهم أو غيرها من الدنانير والعروض، وما يصلح أجرة إجارة، فتلزم فيه أحكام الإجارة فيلزم في واقعة الحال المبلغ المعين لها أجرة حيث وجدت التخلية وشرائط لزم الأجرة من التمكن من الغرس وغيره وترجع إلى الإجارة في كل حكم، والله تعالى أعلم، انتهى.

وإنما كان باطلًا؛ لأنه يفيد أن له الإجارة بكل ما أحبته نفسه، وهذه المظالم المأخوذة لا تكون حلالًا؛ لأن الأكّار يزرع الأرض مع علمه بها وبأن أصوله يدفعونها يكون قابلًا لزراعة الأرض بهذا المبلغ.

ولا يخفى ما فيه ومع كونه المأخوذ الآن أجرة ليس لأحد أن ينزع الطين من يد من هو تحت يده، كما ذكر العلامة خير الدين.

ونصه في فتاواه سئل في أراضٍ لبيت المال بيد جماعة يتواردون على زرعها

....

مدة حياتهم وآباؤهم من قبلهم كذلك من قديم الزمان، والآن يتمارى ذو عطاء يريد رفع أيديهم عنها ودفعها لغيرهم هل له ذلك شرعًا أم لا؟

أجاب: ليس له ذلك شرعًا تبقى في يد زراعها المتقدمين؛ إذ لا ملك له فيها، وإنما حقه فيما عليها من الخراج، وليس له فيها ملك يوجب جواز إعطائها لمن اشتهته نفسه وعملًا بالقاعدة المشهورة: الأصل بقاء ما كان على ما كان والله تعالى أعلم انتهى.

والتيماري: هو الذي أقطع له السلطان القرية مثلًا عوضًا عن عطائه الديواني؛ لأن التيمار هو العطاء الديواني كما ذكره خير الدين أول باب العشر.

وإذا علم الحكم في المقطع له يعلم الحكم في الملتزمين بالطريق الأولى؛ لأنهم عملة الإمام في تخليص الميري.

ونقل المؤلف في «شرح الملتقى» عن بعض الموالي أن مآله لبيت المال يسمى بأراضي المملكة، والأميرية والميرية؛ فتؤجر فاسدًا لتزرع ويؤدى خراج مقاسمتها ويسمونه عشرًا كأراضي الروم وليست ملكًا لهم إلا بتمليك من الإمام، فإذا مات أحدهم قام ابنه مقامه ولا تعود لبيت المال، وإن عطّلها متصرف ثلاث سنين أو أكثر بحسب تفاوت الأرض تنزع وتدفع لآخر، ولا يقدر أحدهم أن يفرغ لآخر إلا بإذن السلطان أو نائبه، انتهى ملخصًا.

ثم نقل عن صدقي أفندي القانون المتعلق بالأراضي الآن عرض على السلطان في ثمانية عشر وألف فصدر بموجبه أمر مضمونه الأراضي المحولة عن المتوفى لا تكون إلا لابنه، وأن أراضي الصغار لو أعطيت لغيرهم، فلهم حق الأخذ بعد إلى عشر سنين، انتهى ملخصًا.

واعلم أن رهينة الطين الذي لبيت المال لا تصح ويسميها بعض أهل قرى مصر غاروقة؛ لأنه لا يجوز له فيها تصرف وحق صاحب الطين لا يسقط بأخذ دراهم على رهنه فقد ذكر خير الدين ما نصه:

الْمَالِ وَعَلَى هَذَا فَلَا يَصِحّ بَيْعُ الإِمَام، وَلَا شِرَاؤه مِنْ وَكِيل بَيْتِ المَالِ لِشَيْءٍ مِنْهَا، لأَنَّهُ كَوَكِيلِ اليَتِيم فَلَا يَجُوز إِلَّا لِضَرُورَة وَالعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى.

زَادَ فِي «البَحْرِ»: أَو رَغبَ فِي العِقَارِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ عَلَى قَوْلِ الْمُتَأَخِّرين الْمُفْتَى بِهِ.

قُلْتُ: وَسَيَجِيء فِي بَابِ الوَصِيّ جَوَاز بَيْع عقَار الصَّبِيّ فِي سَبْعِ مَسَائِلَ، وَأَفْتَى

سئل في أرض سلطانية بيد مزارعين يتعاقبون عليها بالزرع جيلًا بعد جيل ضاق بهم الحال فرهنوها لأهل القرية على مبلغ معلوم قبضوه منهم شارطين عليهم ردها ليدهم عند رد المبلغ، فردوا المبلغ بعد سنين والآن يدعون أنها لهم، وأنكروا الارتهان هل إذا ثبت عليهم ما شرح أعلاه يدفعون عنها أم لا؟

أجاب: نعم يدفعون عنها لعدم بطلان قدميتهم بما ذكر؛ إذ لا تَرك لهم به أعني بالرهن وإن لم يصح وإنما تبطل قدميتهم بالترك اختيارًا ولم يوجد فإذا ثبت عليهم ما شرح أعلاه يندفعون عنها، والله تعالى أعلم.

وأفاد خير الدين أن بعض الزراع إذا أرادوا قسمتها لا يمكنون منها ويترك القديم على قدمه كما نص عليه علماؤنا.

ثم قال في أراضي بيت المال: وليس لهم أي: للمزارعين فيها حق إلا حق الزراعة التي هي مجرد منفعة بمنزلة السكنى في دار الوقف.

وفي «الأشباه والنظائر»: الأجرة للأرض كالخراج على المعتمد، فإذا استأجرها للزراعة فاصطلم الزرع آفة وجب منه لما قبل الاصطلام وسقط ما بعده انتهى.

قوله: **(مِنْ وَكِيل بَيْتِ المَالِ)** هو الذي أقامه متصرفًا فيه.

قوله: **(فَلَا يَجُوز إِلَّا لِضَرُورَة)** أو لمصلحة كما في «التحفة المرضية».

قوله: **(فِي سَبْعِ مَسَائِلَ)** ونصه: وجاز بيعه عقارًا صغيرًا من أجنبي، لا من نفسه بضعف قيمته أو لنفقة الصغير أو دين الميت أو وصية مرسلة لا نفاذ لها إلا منه أو تكون غلّاته لا تزيد على مؤنته أو خوف خرابه أو نقصانه أو كونه في يد متغلب انتهى «حلبي».

مُفْتِي دِمَشْق (**فَضْلُ اللَّهِ الرَّضِيّ**) بِأَنَّ غَالِب أَرَاضِينَا سُلْطَانِيَّة لانْقِرَاضِ مُلَّاكِهَا، فَآلَت لِبَيْتِ المَالِ فَتَكُون فِي يَدِ زراعِهَا كَالعَارِية، انْتَهَى.

وَفِي «النَّهْرِ» عَنِ «الوَاقِعَاتِ»: لَو أَرَادَ السُّلْطَان شِرَاءها لِنَفْسِهِ يَأْمُر غَيْره بِبَيْعِهَا ثُمَّ يَشْتَرِيهَا مِنْهُ لِنَفْسِهِ. انْتَهَى.

وَإِذَا لَمْ يَعْرف الحَال فِي الشِّرَاءِ مِنْ بَيْتِ المَالِ؛ فَالأَصْلُ الصّحّة، وَبِهِ عَرفَ صِحَّة وَقْف المُشْتَرَاة مِنْ بَيْتِ المَالِ، وَأَنَّ شُرُوط الوَاقِفِين صَحِيحَة، وَأَنَّه لَا خَرَاجَ

قوله: (**فَضْلُ اللَّهِ الرَّضِيّ**) بوزن فعيل أو بوزن كساء.

قوله: (**كَالعَارِية**) وجه الشبه بينهما عدم تصرف من هي في يده تصرف الملاك من البيع ونحوه، قاله في «النهر».

ونصوا على أن المقطع يجوز له الإجارة وتنفسخ بإخراجه، وأن المستأجر يجوز له أن يؤجر مواضع له، وإما مستأجر، وكلاهما يصح له الإجارة.

قوله: (**يَأْمُر غَيْره**) كوكيل بيت المال، وهذا ينافي ما قدمه قريبًا من قوله ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها إلا أن يحمل على ما إذا كان ذلك لضرورة.

قوله: (**وَإِذَا لَمْ يَعْرف الحَال فِي الشِّرَاءِ مِنْ بَيْتِ المَالِ**) هل وجد مسوغ يجوزه أو لا.

قوله: (**وَبِهِ عَرفَ**) أي: بكون الأصل الصحة.

قوله: (**وَأَنَّ شُرُوط الوَاقِفِين صَحِيحَة**) يجب اتباعها إلا أنها باقية على حكم بيت المال كما قد توهم «حموي».

وهذا بخلاف ما أخذ من بيت المال أي: وجعل وقفًا، فإن مبناه على المسامحة؛ إذ لكل من العلماء وطلبه العلم من الاستحقاق أضعاف ما يأخذونه منه، والأرزاق التي تجري كل عام على الفقهاء من بيت المال في عهد عمر - رضي الله تعالى عنه - إلى زمن المعتصم قد قطعت فرأى العلماء أن هذه الأوقاف أوجدت لهم من بيت المال عوضًا عما كانوا يأخذونه كل عام؛ فرخصوا فيها لمن كان بهذه الصفة أنه يجوز له فيما بينه وبين الله تعالى الأخذ منها.

عَلَى أَرَاضِيهَا (**وَمَوات أَحْيَاه ذِمِّيّ بِإِذْنِ الإِمَامِ**) أَو رَضَخَ لَهُ، كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**خَرَاجِي وَلَو أَحْيَاه مُسْلِم اعْتُبِرَ قُرْبُهُ**) مَا قَارَبَ الشَّيْء يُعْطَى حُكْمُه (**وَكُلّ مِنهُمَا**) أَيْ العُشْرِيَّة وَالخَرَاجِيَّة.

وإن لم يقم بمباشرة ما شرطه الواقف ومن ثم لم يكن بصفة القيام بالعلم اشتغالًا وأشغالًا يحرم عليه الأخذ منها؛ لأن هذا من بيت المال، ولا يتحول عن حكم الشرع بحكم أحد، انتهى ملخصًا من «شرح الملتقى».

قوله: (**بِإِذْنِ الإِمَامِ**) قيد به؛ لأن الإحياء يتوقف على إذن الإمام «منح».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) من أنه إذا قاتل مع المسلمين أو دلهم على الطريق يرضخ له.

قال الشارح: قوله: (**خَرَاجِي**) لِأَنَّهُ ابْتِدَاءً وُضِعَ عَلَى الْكَافِرِ وَهُوَ أَلْيَقُ بِهِ.

قوله: (**اعْتُبِرَ قُرْبُهُ**) وإن كانت بين الخراجي والعشري؛ فعشرية مراعاة لجانب المسلم، أبو السعود.

وهذا مذهب أبي يوسف واعتبر محمد الماء، فإن أحياها الخراج، فخراجي، وإلا فعشرية؛ لأن العبرة عنده للماء؛ إذ هو السبب للنماء.

قوله: (**مَا قَارَبَ الشَّيْءَ يُعْطَى حُكْمُهُ**) استئناف قصد به التعليل.

قال في «المنح»: لأن ما قارب الشيء أخذ حكمه كفناء الدار لصاحبها الانتفاع به وإن لم يكن ملكًا فله أن يلقي فيه الطين وإن يربط دائنه وله الحفر فيه كما ذكره الكمال.

قوله: (**وَكُلّ مِنْهُمَا إلخ**) أفاد العلامة نوح تغمده الله برحمته: أن هذا في الموات فقط وإلا فقد قسمت الأرض باعتبار نفسها إلى خراجية وعشرية مع قطع النظر عن الماء، وأطال في تحقيقه.

فلا يوصف الموات قبل سقيه بالماء بكونه خراجيًا أو عشريًا قد خالف المصنف ما قدمه قريبًا من اعتبار القرب، فإنه هنا اعتبر الماء وجرى أولًا على

(**إِنْ سُقِيَ بِمَاء العُشْر أُخِذَ مِنْهُ العُشْر إِلَّا أَرْض كَافِر تُسْقَى بِمَاءِ العُشْرِ**) إِذ الكَافِر لَا يُبْتَدَأ بِالعُشْرِ.

(**وَإِنْ سُقِيَ بِمَاءِ الخَرَاجِ أُخِذَ مِنْهُ الخَرَاج**) لأَنَّ النّمَاء بِالمَاءِ.

(**وَهُوَ**) أَي الخَرَاج (**نَوْعَان: خَرَاج مُقَاسَمَة إِنْ كَانَ الوَاجِبُ بَعْض الخَارِج كَالخُمْسِ وَنَحْوه، وَخَرَاج وَظِيفَة إِنْ كَانَ الوَاجِبُ شَيْئًا فِي الذِّمَّةِ يَتَعَلَّق بِالتَّمَكُّنِ مِن الانْتِفَاعِ بِالأَرْضِ، كَمَا وَضَعَ عُمَر ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـ عَلَى السَّوَادِ لِكُلّ جَرِيب**) هُوَ سُتُّون ذِرَاعًا فِي سِتِّين بِذِرَاعِ كِسْرَى (**سَبْع قَبضات**) وَقِيلَ: المُعْتَبَر فِي كُلّ بَلْدَةٍ عُرْفُهم، وَعُرْفُ مِصر التَّقْدِير بِالفَدَّانِ «فَتْحٌ».

وَعَلَى الأَوَّلِ المُعَوّل «بَحْرٌ».

قول أبي يوسف، وهو المختار كما ذكره «الحموي».

قوله: (**إِذ الكَافِر لَا يُبْتَدَأ بِالعُشْرِ**) فلا يتأتى فيه التفصيل في حالة الابتداء إجماعًا، وإنما الخلاف فيه في حالة البقاء؛ إذا ملك عشرية هل يجب عليه الخراج، وهو قولهما أو العشر، وهو قول محمد.

قوله: (**خَرَاج مُقَاسَمَة إِنْ كَانَ الوَاجِبُ بَعْض الخَارِج**) فيتعلق بالخارج، ولا يتعلق بالتمكن من الزراعة حتى لو عطلها قصدًا، لم يجب شيء.

والحاصل: أن حكمه حكم العشر لكنه يصرف مصارف الخراج، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**عَلَى السَّوَادِ**) أي: سواد العراق.

قوله: (**بِذِرَاعِ كِسْرَى سَبْع قَبضات**) وذراع العامة ست، قاله الكمال.

قوله: (**وَقِيلَ: المُعْتَبَر فِي كُلّ بَلْدَةٍ عُرْفُهم**) قائله حافظ الدين في «الكافي» ونقله القهستاني عن «المحيط».

قوله: (**وَعَلَى الأَوَّلِ المُعَوّل «بَحْرٌ»**) أصله للكمال قال لأنه على الثاني يقتضي اتحاد الواجب مع اختلاف التقارير.

(يَبْلغه المَاء صَاعًا مِن بُرّ أَو شَعِيرٍ وَدِرْهَمًا) عَطف عَلَى صَاعٍ مِنْ أَجْوَدِ النُّقُودِ. «زَيْلَعِيّ».

(وَلِجَرِيبِ الرطبةِ خَمْسَة دَرَاهِم، وَلِجَرِيبِ الكَرْمِ أَو النَّخْلِ مُتَّصِلَة) قُيِّدَ فِيهِمَا

قوله: **(يَبْلغه المَاء)** فيه نظر؛ إذ لا يلزم من بلوغ الماء صلاحيته للزراعة المشترطة في وجوب الواجب؛ لأن عدم الصلاحية قد يكون بغلبة الماء كما سيذكره الشارح، أفاده أبو السعود.

قوله: **(صَاعًا مِن بُرّ أَو شَعِيرٍ)** الصاع ثمانية أرطال وهو صاع رسول الله ﷺ، وينسب إلى الحجاج فيقال: صاع حجاجي؛ لأن الحجاج أخرجه بعد ما فقد وهو أربعة أمناء «شلبي».

والأولى: أن يقول صاعًا من المزروع.

قال في «البحر»: فيؤخذ قفيز مما زرع حنطة أو شعيرًا أو عدسًا أو ذرة، هو الصحيح انتهى.

والقفيز: هو الصاع، كما فسره به الولوالجي.

قوله: **(وَدِرْهَمًا... مِنْ أَجْوَدِ النُّقُودِ «زَيْلَعِيّ»)** والمعتبر في الدرهم أن يكون من الدراهم التي كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَلِجَرِيبِ الرطبةِ)** بفتح الراء والأنسب الرطب والجمع رطاب «مغرب» وهي غير البقول؛ فالبقول مثل الكراث والرطاب، وهو القثاء والبطيخ والباذنجان، وما يجري مجراه «حموي».

قوله: **(وَلِجَرِيبِ الكَرْمِ)** الكرم أرض يحيط بها حائط فيها أشجار العنب، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(مُتَّصِلَة)** يعني أنه يشترط في تلك الأشجار التي للعنب والتمر وغيرهما أن يكون متصلًا بغضها ببعض بحيث لا يمكن أن يزرع بينهما، أفاده المؤلف في «شرح الملتقى».

فلو كانت متفرقة في جوانب الأرض ووسطها مزروع، فلا شيء فيها كما

(ضِعْفَهُمَا وَلِمَا سِوَاه) مِمَّا لَيْسَ فِيهِ تَوْظِيفِ عُمَر **(كَزَعْفَرَانٍ وَبُسْتَانٍ)** هُوَ كُلّ أَرْضٍ يَحُوطها حَائِط وَفِيهَا أَشْجَار مُتَفَرِّقَة يُمْكِنُ الزَّرْع تَحْتَهَا، فَلَو مُلْتَفَّة: أَيْ مُتَّصِلَة لَا يُمْكِنْ زِرَاعَة أَرْضِهَا، فَهُوَ كَرْمٌ.

(طَاقَته وَ) غَايَة الطَّاقَة **(نِصْفُ الخَارِجِ)** لأَنَّ التَّنْصِيف عَيْن الإِنْصَاف.

(فَلَا يَزِد عَلَيْهِ) فِي إِخْرَاجِ المُقَاسَمَة ....

لا شيء في غرس أشجار غير مثمرة «بحر».

تنبيه:

إنما تفاوت الواجب لتفاوت المؤنة، أَلَا تَرَى أَنَّ الْوَاجِبَ فِي مَا سُقِيَ سيْحًا مِن الْأَرْضِ الْعُشْرِيَّةُ هُوَ الْعُشْرُ وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ أَوْ دَالِيَةٍ أَوْ سَانِيَةٍ نِصْفُ الْعُشْرِ، والكرم أخفها مؤنة فالواجب فيه أعلى وهو عشرة دراهم، وهذا لأنه يبقى دهرًا مديدًا والزرع أكثرها مؤنة لاحتياجه إِلَى الْكِرَابِ وَإِلْقَاءِ الْبذْرِ وَالْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ، ونحو ذلك في كل سنة والرطاب بينهما أي: بين الأخف والأكثر؛ لأنه لا يحتاج إلى البذر كل عام وَلَا تَذْرِيَةٍ فِيهَا أَصْلًا وَيَدُومُ أَعْوَامًا كدوام الكرم؛ فلذا جعل الواجب في الكرم أعلاها، وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها «حموي».

قوله: **(وَلِمَا سِوَاه)** أي: سوى ما ذكر من الأشياء الثلاثة: الزرع والرطبة والكرم. وبينه الشارح بأنه هو الذي لا توظيف فيه من أمير المؤمنين عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ، فإنه لم يوظف إلا على هذه الثلاثة.

قوله: **(لأَنَّ التَّنْصِيف عَيْن الإِنْصَاف)** يفيد أنه لا يعدل عن التنصيف عند الطاقة مع أنه يجوز النقص عنه.

قوله: **(فَلَا يُزَادُ عَلَيْهِ فِي إِخْرَاجِ المُقَاسَمَة)** ترك ما لم يوظف مع أن الكلام فيه؛ فكان عليه أن يقول: فلا يزاد عليه فيه، ولا في خراج المقاسمة، ولا في الموظف، انتهى «حلبي».

وَلَا فِي الْمُوَظف عَلَى مِقْدَارِ مَا وَظَّفَهُ ـ عُمَر رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ، وَإِنْ طَاقَته عَلَى الصَّحِيحِ. «كَافِي».

(وَيَنْقص مِمَّا وَظَّفَ) عَلَيْهَا **(إِنْ لَمْ تطق)** بِأَنْ لَمْ يَبْلغ الخَارج ضِعْفَ الخَرَاجِ المُوَظَّف فَيَنْقُص إِلَى نِصْفِ الخَارِجِ وُجُوبًا وَجَوَازًا عِنْدَ الإِطَاقَةِ، وَيَنْبَغِي أَلَّا يُزَاد عَلَى النِّصْفِ وَلَا يَنْقُص عَنِ الخُمْسِ. «حَدَّادِي».

وَفِيهِ: لَو غَرَسَ بِأَرْضِ الخَرَاجِ كَرْمًا أَو شَجَرًا فَعَلَيْهِ خَرَاج الأَرْضِ إِلَى أَنْ يُطعم،

قوله: **(وَلَا فِي المُوَظف)** الذي وظفه أمير المؤمنين عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ أو أراد الإمام وضعه ابتداء.

قال في «المنح»: وأما إذا أراد الإمام توظيف الخراج عن أرض ابتداء، وزاد على وظيفته عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ؛ فإنه لا يجوز عند الإمام وهو الصحيح؛ لأن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ لم يزد لما أخبر بزيادة الطاقة انتهى.

وهذا نص صريح في حرمة ما أحدثه الظلمة على الأرض زيادة على الموظف ولو سلم أن الأراضي آلت لبيت المال وصارت مستأجرة وسلف ما فيه.

قوله: **(وَإِنْ طَاقَته)** هذا عام فيما وظفه أمير المؤمنين عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ، وفيما لم يوظفه كما تقدم قريبًا؛ فقول الحلبي: وإن طاقته قيد فيما وظفه عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ غير ظاهر.

قوله: **(وَجَوَازًا عِنْدَ الإِطَاقَةِ)** هذا العطف يقتضي أن الخارج من الكرم مثلًا لو بلغ ألف درهم جاز أخذه ولا قائل به، مراد الشارح أنها إذا أطاقت بأن بلغ الخارج الموظف أو أكثر جاز للإمام أن ينقص عن الموظف انتهى «حلبي».

قوله: **(وَيَنْبَغِي أَلَّا يُزَاد عَلَى النِّصْفِ... إلخ)** هذا حكم إخراج المقاسمة كما أفاده في «البحر» قاله الحلبي، والابتغاء على طريق الوجوب فيما يظهر.

قوله: **(فَعَلَيْهِ خَرَاج الأَرْضِ)** الأولى خراج الزرع، كما نقله الشارح عن «مجمع الفتاوى» في باب زكاة الأموال أي: فيدفع صاعًا ودرهمًا.

قوله: **(إِلَى أَنْ يُطعم)** بالبناء للفاعل والمفعول.

وَكَذَا لَو قَلَعَ الكَرْم وَزَرَعَ الحَبّ فَعَلَيْهِ خَرَاج الكَرْم، وَإِذَا أَطْعَمَ فَعَلَيْهِ قَدْر مَا يُطِيق وَلَا يَزِيد عَلَى عَشْرَة دَرَاهِم وَلَا يَنْقُص عَمَّا كَانَ، وَكُلّ مَا يُمْكِنُ الزَّرْع تَحْتَ شَجَرَة فَبُسْتَان، وَمَا لَا يُمْكِن فَكَرْمٌ، وَأَمَّا الأَشْجَار الَّتِي عَلَى المسناة فَلَا شَيْء فِيهَا. انْتَهَى.

وَفِي زَكَاةِ «الخَانِيَّة»: قَوْمٌ شَرُوا ضَيْعَة فِيهَا كَرْم وَأَرْض فَشَرَى أَحَدهما الكَرْم وَالآخَر الأَرَاضِي، وَأَرَادُوا قَسْم الخَرَاجِ، ....

قوله: (**فَعَلَيْهِ خَرَاج الكَرْم**) أي: دائمًا؛ لأنه صار إلى الأدنى مع قدرته على الأعلى.

قال في «الفتاوى الهندية»: قالوا: من انتقل إلى أخس الأمرين من غير عذر؛ فعليه خراج الأعلى كمن له أرض الزعفران، فتركه وزرع الحبوب فعليه خراج الزعفران، وكما لو كان له كرم فقطع وزرع الحبوب، فعليه خراج الكرم، وهذا شيء يعلم، ولا يفتى به كيلا يطمع الظلمة في أحوال الناس، كذا في «الكافي».

قوله: (**وَإِذَا أَطْعَمَ**) مرتبط بالمسألة الأولى؛ فالأولى ذكره بعد قوله إلى أن يطعم.

قوله: (**وَلَا يَنْقُص عَمَّا كَانَ**) وهو خمسة دراهم، وعلله في «الهندية» بقوله: لأنه كان متمكنًا من زراعة الأرض.

قوله: (**وَكُلّ مَا يُمْكن الزَّرْع تَحْتَ شَجَرَة. . . إلخ**) مكرر مع ما تقدم، قاله الحلبي.

قوله: (**وَأَمَّا الأَشْجَار الَّتِي عَلَى المسناة**) قال في «جامع اللغة»: المسناة لكرم وهو ما بني للسيل ليرد الماء انتهى «حلبي».

قوله: (**قَوْمٌ شَرُوا ضَيْعَة. . . إلخ**) أراد باسم الجمع الذي هو لفظ قوم الاثنين مجازًا بقرينة قوله أحدهما وواو الجمع في شروا باعتبار صورة اسم الجمع، قاله الحلبي.

قوله: (**فِيهَا كَرْم**) أراد به الجنس كالذي بعده بقرينة الجمع فيما يأتي انتهى «حلبي».

فَلَو مَعْلُومًا فَكَمَا كَانَ قَبْلَ الشِّرَاء، وَإِلَّا كَأَنْ كَانَ جملة فَإِن لَمْ تُعْرف الكُرُوم إِلَّا كُرُومًا قُسم بِقَدرِ الحِصَص. قَرْيَة خَرَاجهم مُتَفَاوِت، فَطَلَبُوا التَّسْوِيَة إِنْ لَمْ يُعْلَم قَدْرُه ابْتِدَاء تُرِك عَلَى مَا كَانَ.

(وَلَا خَراج إِنْ غَلَبَ المَاء عَلَى أَرْضِهِ أَو انْقَطَعَ) المَاء **(أَو أَصَابَ الزَّرْع آفَة سَمَاوِيَّة كَغَرَقٍ وَحَرْقٍ وَشِدَّةٍ وَبَرْدٍ)** إِلَّا إِذَا بَقِيَ مِنَ السَّنَة مَا يُمْكِن الزَّرع فِيهِ ثَانِيًا **(أَمَّا إِذَا كَانَت الآفَة غَيْر سَمَاوِيَّة)** وَيُمْكِن الاحْتِرَاز عَنْهَا **(كَأَكْلِ قِرَدَة وَسِبَاع وَنَحْوهما)** كَأَنْعَام

قوله: **(فَلَو مَعْلُومًا... إلخ)** أي: إن كان خراج الكروم معلومًا، وخراج الأرض كذلك كان الحكم على ما كان قبل الشراء «هندية».

قوله: **(وَإِلَّا كَأَنْ كَانَ جملة)** كذا في نسخة وفي نسخ وإلا كأن كان جملة وهو المتعين.

قوله: **(فَإِن لَمْ تُعْرف الكُرُوم إِلَّا كُرُومًا)** أي: ولم تعرف الأرض إلا أرضًا كما في «الهندية» بمعنى لم يعرف أحد أن الكروم كانت أراضي، وكذلك لا يعرف أحد أن الأراضي كانت كرومًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(قُسم بِقَدرِ الحِصَص)** يعني أنه يقسم جملة خراج الضيعة عليها على قدر حصصها، كذا في «الحلبي» عن «الخانية».

قوله: **(فَطَلَبُوا التَّسْوِيَة)** أي: طلب من كان خراج أرضه أكثر تسوية بينه وبين غيره «هندية».

قوله: **(إِنْ لَمْ يُعْلَم قَدْرُه ابْتِدَاء)** أي: إن كان لا يعلم أن الخراج في الابتداء كان على التساوي أم على التفاوت «هندية» أي: وإن علم أصله يعمل به.

قوله: **(إِلَّا إِذَا بَقِيَ مِنَ السَّنَة مَا يُمْكِن الزَّرع فِيهِ ثَانِيًا)** الفتوى على تقديره بثلاثة أشهر، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(كَأَنْعَام إلخ)** قال في «الفتاوى الخيرية»: إذا أصاب الزرع آفة سماوية كالغرق والحرق والبرد الشديد، وألحق البزازي الجراد بذلك حيث لم يمكن دفعه، ولا شك أن الدودة والفأرة والقردة والنمل كذلك، وصرح كثير

وَفَأْر وَدُودَة .(**بَحْرٌ**) .

(**أَو هَلَكَ**) الخَارج (**بَعْدَ الحَصَادِ لَا**) يَسْقُط وَقَبْله يَسْقُط ، وَلَو هَلَكَ بَعْضه إِنْ فَضل عَمَّا أَنْفَقَ شَيْء أُخِذَ مِنْهُ مِقْدَار مَا بَيَّنَا. مُصَنَّف «سِرَاجٌ» وَتَمَامُهُ فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ» مَعْزِيًّا «لِلبَحْرِ».

من علمائنا بعدم السقوط في القردة والسباع والأفعى ونحوها حيث أمكن المنع إذا العلة عدم القدرة على الدفع، ولا فرق بين خراج الوظيفة والمقاسمة، والعشر بل بالأولى في الأخيرين لتعلقه بعين الخارج فيهما، فكانا بهذا الحكم أولى، ومثل الزرع الرطبة والكرم ونحوهما، وهذا هو الصحيح، والقرب إلى العدل، والإبعاد عن الظلم، انتهى.

وقد صرح علماؤنا في هذا الباب أنه مما يحمد من سير الأكاسرة أنهم كانوا إذا أصاب زرع بعض الرعية آفة غرموا له ما أنفق من الزراعة من بيت مالهم، ويقولون المزارع شريكنا في الربح؛ فكيف لا تشاركه في الخسران؛ فالسلطان المسلم بهذا الخلق أولى «هندية».

فإن لم يعط شيئًا فلا أقل من أن لا يغرمه الخراج «بحر».

قوله: (**وَدُودَة**) قال في «النهر»: في كون الدودة ليست سماوية نظر ظاهر، بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية، وأنه لا يمكن الاحتراز عنها، وعلى هذا فتسقط الأجرة بأكلها انتهى، «حلبي».

قوله: (**وَقَبْله يَسْقُط**) أي: بحال؛ إذا بقي من السنة ما يتمكن فيه من الزراعة كما يؤخذ مما سبق.

قوله: (**مُصَنَّف «سِرَاجٌ»**) على حذف العاطف.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الشُّرُنْبُلَالِيَّةِ»**) لما كان قوله: أخذ منه مقدار ما بينا إحالة على مجهول وهو صدر العبارة المذكورة في «الشرنبلالية» أردفه بهذا التراجع عبارتها، وأما إذا بقي بعضه قال محمد: إن بقي مقدار الخراج ومثله بأن بقي مقدار درهمين، ويجب الخراج، وإن بقي أقل من مقدار

قَالَ: وَكَذَا حُكْمُ الإِجَارَةِ فِي الأَرْضِ المُسْتَأْجَرَة (**فَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبها وَكَانَ خَرَاجُها مُوَظفا أَو أَسْلَمَ**) صَاحِبها (**أَو اشْتَرَى مُسْلِم**) مِنْ ذِمِّيّ (**أَرْضَ خَرَاج يَجِب**) الخَرَاج.

الخراج يجب نصفه.

قال مشايخنا: والصواب في هذا أن ينظر أولًا إلى ما أنفق هذا الرجل في هذه الأرض، ثم ينظر إلى الخارج؛ فيحسب ما أنفق أولًا من الخارج، فإن فضل منه شيء أخذ منه مقدار ما بينا انتهى «حلبي».

قوله: (**قَالَ**) أي: في الشرنبلالية، قاله الحلبي.

قوله: (**وَكَذَا حُكْمُ الإِجَارَةِ فِي الأَرْضِ المُسْتَأْجَرَة**) قال في «البحر»: وقيد بالخراج؛ لأن الأجرة تسقط بالأولين أعني: ما إذا أغلب الماء على أرضه أو انقطع، وأما بالثالث وهو ما إذا أصاب الزرع آفة سماوية، فذكر الولوالجي في «فتاواه»: إذا استأجر أرضًا للزراعة سنة ثم اصطلم الزرع آفةٌ قبل مضي السنة فما وجب من الأجر قبل الاصطلام لا يسقط، وما وجب بعد الاصطلام يسقط؛ لأن الأجر إنما يجب بإزاء المنفعة شيئًا فشيئًا فَمَا اسْتَوْفَى مِن الْمَنْفَعَةِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْأَجْرُ وَمَا لَمْ يَسْتَوْفِ انْفَسَخَ الْعَقْدُ فِي حَقِّهِ فَيَسْقُطُ الْأَجْرُ، انتهى.

وفيه: أن هذا الحكم يخالف حكم الخراج، فإنه لا يؤخذ منه حصة ما استوفى، فلا يظهر قوله: وكذا حكم الإجارة فتأمل!

قوله: (**فَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبها**) أشار بنسبة التعطيل إليه أنه كان متمكنًا من زراعتها فلو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه، فللإمام أن يدفعها إلى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك، وإن شاء آجرها وأخذ الخراج من الأجرة وإن شاء زرعها بنفقة بيت المال، فإن لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج، وهذا بلا خلاف «بحر».

قوله: (**يَجِب الخَرَاج**) أما في صورة التعطيل؛ فلأن التقصير جاء من جهته

(**وَلَو مَنَعَهُ إِنْسَان مِنَ الزِّرَاعَةِ أَو كَانَ الخَارِج**) خَرَاج (**مُقَاسَمَة لَا**) يَجِبُ شَيْء «سِرَاجٌ».

وَقَد عَلمت أَنَّ المَأْخُوذ مِن أَرَاضِي مصر: أُجْرة لَا خَرَاج، فَمَا يُفْعَل الآنَ مِن الأَخْذِ مِنَ الفَلَّاحِ وَإِنْ لَمْ يَزْرَع وَيُسَمَّى ذَلِكَ فِلَاحَة وَإِجْبَارُهُ عَلَى السُّكْنَى فِي بَلْدَةٍ مُعَيَّنَة يعمّر دَاره وَيَزْرَع الأَرْض: حَرَام بِلَا شُبْهَة. «نَهْرٌ».

وَنَحْوه فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ» مَعْزِيًّا «لِلبَحْرِ» حَيْثُ قَالَ: وَتَقَدَّمَ أَنَّ مِصر الآن لَيْست خَرَاجِيَّة بَلْ بِالأُجْرَةِ، فَلَا شَيْءَ عَلَى مَنْ لَمْ يَزْرَع وَلَمْ يَكُنْ مُسْتَأْجِرًا، وَلَا جبر عَلَيْهِ بِتَسْيِيبِهَا، فَمَا يَفْعَله الظَّلمة مِنَ الإِضْرَار بِهِ: حَرَام، خُصُوصًا إِذَا أَرَادَ الاشْتِغَال بِالعِلْم، وَقَالُوا: لَو زَرَعَ الأَخس قَادِرًا عَلَى الأَعْلَى كَزَعْفَران؛ فَعَلَيْهِ خَرَاج الأَعْلَى، وَهَذَا يُعْلَم وَلَا يُفْتَى بِهِ كَي لَا يَتَجَرَّأ الظَّلَمة.

لتعين الخراج بالنماء التقديري، وهو التمكن من زراعتها، ألا ترى أن رجلًا لو استأجر أرضًا أو حانوتًا فعطله فعليه الأجر «حموي».

وأما في صورة الإسلام فإنما بقي الخراج؛ لأن فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حال البقاء فأمكن إبقاؤه على المسلم، وكذا يقال فيما إذا اشتراها مسلم من ذمي، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَلَو مَنَعَهُ إِنْسَان مِنَ الزِّرَاعَةِ... إلخ**) أي: ولم يقدر على رده ووجه عدم الوجوب فيها عدم التمكن. والوجه في الثانية أن الخراج فيها يتعلق بعين الخارج ولا خارج.

قوله: (**أُجْرة**) هي بقدر الخراج كما سلف.

قوله: (**وَلَمْ يَكُنْ مُسْتَأْجِرًا**) أما إذا استأجرها من الإمام لعجز صاحبها، قالوا: فالواجب الأجر إذا تمكن.

قوله: (**كي لَا يَتَجَرَّأَ الظَّلَمَةُ**) أي: عَلَى أَخْذِ أَمْوَالِ النَّاسِ لِأَنَّا لَوْ أَفْتَيْنَا بِذَلِكَ يَدَّعِي كُلُّ ظَالِمٍ فِي أَرْضٍ لَيْسَ هَذَا شَأْنُهَا أَنَّهَا كَانَتْ تَزْرَعُ الزَّعْفَرَانَ فَيَأْخُذُ خَرَاجَهُ فَيَكُونُ ظُلْمًا وَعُدْوَانًا «بحر».

(بَاعَ أَرْضًا خَرَاجِيَّة: إِنْ بَقِيَ مِنَ السَّنَة مِقْدَار مَا يَتَمَكَّن الْمُشْتَرِي مِنَ الزِّرَاعَة فَعَلَيْهِ الخَرَاج، وَإِلَّا فَعَلَى البَائِع) عِنَاية **(وَلَا يُؤْخَذ العُشْر مِنَ الخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الخَراجِ)** لأَنَّهُمَا لَا يَجْتَمِعَان، خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ.

(وَلَا يَتَكَرَّر الخَرَاج بِتَكَرّر الخَارِجِ فِي سَنَةٍ لَو مُوَظّفًا وَإِلَّا) بِأَنْ كَانَ خَرَاج مُقَاسَمَة **(تكرَّر)** لِتَعَلّقِهِ بِالخَارِج حَقِيقَة **(كَالعُشْرِ)** فَإِنَّهُ يَتَكَرَّر **(تَرك السُّلْطَان)** أَو نَائِبُهُ **(الخَرَاج لِرَبِّ الأَرْضِ)** أَو وَهَبَهُ لَهُ ....

قوله: **(إِنْ بَقِيَ مِنَ السَّنَة مِقْدَار مَا يَتَمَكَّن الْمُشْتَرِي مِنَ الزِّرَاعَة)** وهو قدر بثلاثة أشهر على المفتى به، فلو باعها المشتري من آخر وآخر من آخر حتى مضت السنة، ولم تبق في يد أحد ثلاثة أشهر فلا خراج عليه في الصحيح، فعلى هذا من شري أرض الخراج، ولم تبق في يده ثلاثة أشهر؛ فأخذ منه السلطان الخراج ليس له أن يرجع على البائع؛ لأنه ظلم وليس أن يظلم غيره، انتهى ملخصًا من «شرح الملتقى».

قوله: **(وَلَا يُؤْخَذ العُشْر مِنَ الخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الخَراجِ)** نحو أَنْ يَشْتَرِيَ الْمُسْلِمُ أَرْضَ الْخَرَاجِ مِن الذِّمِّيِّ، وكذا لو اشترى الذمي أرض العشر من المسلم «حموي».

(لأَنَّهُمَا لَا يَجْتَمِعَان) بقوله عليه الصلاة والسلام: **«لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم»**[1] وتمامه في «الفتح».

قوله: **(وَلَا يَتَكَرَّر الخَرَاج. . . إلخ)** اعلم أن الخراج له شدة من حيث تعلقه بالتمكن وله خفة باعتبار عدم تكرره في السنة ولو زرعها فيها مرارًا والعشر له شدة، وهو تكرره بتكرر خروج الخارج وخفة بتعلقه بعين الخارج.

قوله: **(أَو نَائِبِهِ)** وإن لم يعلم السلطان بتركه «هندية».

قوله: **(أَو وَهَبَهُ لَهُ)** بأن كان خراج مقاسمة فأخذه منه ثم وهبه له، ومثله ما إذا أسقط عنه الخراج الموظف.

---

(١) ذكره في البدائع (٤/ ٧١).

وَلَو بِشَفَاعَةٍ **(جَازَ)** عِنْدَ الثَّانِي وَحَلَّ لَهُ لَو مصْرِفًا، وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهِ، وَبِهِ يُفْتَى.

وَمَا فِي «الحَاوِي» مِنْ تَرْجِيح حله لِغَيْرِ المَصْرِف خِلَافَ المَشْهُورِ.

(وَلَو تَرَكَ العُشْرِ لَا) يَجُوز إِجْمَاعًا وَيُخْرِجه بِنَفْسِهِ لِلفُقَرَاءِ. «سِرَاجٌ» خِلَافًا لِمَا فِي قَاعِدَةِ تَصَرّفِ الإِمَام مَنُوط بِالمَصْلَحَةِ. مِنَ «الأَشْبَاهِ» مَعْزِيًّا «لِلبَزَّازِيَّةِ» فَتَنَبَّه!!

وَفِي «النَّهرِ»: يعلم مِنْ قَوْلِ الثَّانِي حُكم الإِقْطَاعَاتِ مِنْ أَرَاضِي بَيْتِ المَالِ؛ إِذْ حَاصِلها: أَنَّ الرَّقَبَة لِبَيْتِ المَالِ وَالخَرَاج لَهُ وَحِينَئِذٍ فَلَا يَصحّ بَيْعُهُ وَلَا هِبَتُهُ، وَلَا

قوله: **(وَلَو بِشَفَاعَةٍ)** يرجع إلى ترك ووهب.

قوله: **(خِلَافِ المَشْهُورِ)** أي: عن أبي يوسف كما يعطيه كلام «النهر».

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فِي قَاعِدَةِ تَصَرّفِ الإِمَام مَنُوط بِالمَصْلَحَةِ)** راجع إلى قوله: لا يجوز تركه، ويخرجه بنفسه للفقراء كما جزم به «التنوير».

قلت: ولكن في «الأشباه» في قاعدة تصرف الإمام على الرعية إلخ.

عن «البزازية» يجوز ترك العشر لمن هو عليه غنيًا كان أو فقيرًا، لكن لو كان غنيًا ضمن السلطان العشر من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة، ولو فقيرًا، لا، انتهى.

ثم رأيت في «البرجندي»: في بيان مصرف الجزية.

وكذا لو جعل العشور للمقاتلة جاز؛ لأنه مال حصل بقوتهم انتهى فليحفظ وليكن التوفيق. قاله الحلبي أي: بأن يحمل القول بالمنع على غير المقاتلة، والقول بالجواز عليهم، والله تعالى أعلم.

قوله: **(يعلم مِنْ قَوْلِ الثَّانِي)** أي: بجواز ترك الخراج وهبته لمصرفه.

قوله: **(حُكم الإِقْطَاعَاتِ)** هي المعبر عنها في عُرف بعض الناس بالإنعام، والبعض يعبر عنها بالبر والصدقة.

وَقْفه، نَعَم لَهُ إِجَارَتُهُ تَخْرِيجًا عَلَى إِجَارة المُسْتَأْجِر، وَمِنَ الحَوَادِثِ، لَو أَقْطَعها السُّلْطَان لَهُ وَلِأَوْلَادِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقبه، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ انْتَقَلَ نَصِيبه إِلَى أَخِيهِ ثُمَّ مَاتَ السُّلْطَان، وَانْتَقَلَ مَنْ أَقْطَعَ لَهُ فِي زَمَنِ سُلْطَان آخَر، هَلْ يَكُون لأَوْلَادِهِ؟ لَمْ أَرَه، وَمُقْتَضَى قَوَاعِدهم إِلْغَاء التَّعْلِيق بِمَوْتِ المُعَلّق، فَتَدَبَّرْهُ.

وَلَو أَقْطَعَه السُّلْطَان أَرْضًا مَوَاتًا أَو مَلَكها السُّلْطَان، ثُمَّ أَقْطَعَهَا لَهُ جَازَ وَقْفه لَهَا، وَالْإِرْصَادُ مِنَ السُّلْطَان لَيْسَ بِإِيقَافِ البَتَّةِ.

صورته: أن يعطي الإمام قطعة أرض خراجية لبعض الناس ينتفع بها؛ فذلك جائز إذا كان المنعم عليه مصرفًا عند أبي يوسف.

قوله: **(لَمْ أَرَه)** الظاهر أنها تكون لهم؛ لأنهم مقطع لهم أصالة لا بطريق التعليق، فتأمل.

قوله: **(إِلغَاء التَّعْلِيق)** هو قوله على أن من مات منهم إلخ، والمعلق هو السطان الأول.

قوله: **(وَلَو أَقْطَعَه السُّلْطَان أَرْضًا مَوَاتًا)** أي: فأحياها بإذنه.

قوله: **(أَو مَلَكها السُّلْطَان)** بأن أحياها السلطان لنفسه.

قوله: **(جَازَ وَقْفه لَهَا)** لأنه ملكها ملكًا حقيقيًا، فيجوز له كل تصرفات الملاك.

قوله: **(وَالْإِرْصَادُ مِن السُّلْطَانِ لَيْسَ بِإِيقَافٍ الْبَتَّةَ)** قال الشيخ عيسى المفتي الحنفي في رسالته المتعلقة بالأرصاد: أول من وقف أراضي بيت المال على التكايا والمساجد وغيرها السلطان نور الدين الشهيد، ولم يقع ذلك من أحد قبله واستفتى ابن عصرون في ذلك؛ فأفتانا بالجواز ووافقه على ذلك جماعة من المذاهب الأربعة، ولم يرد ابن عصرون، ومن وافقه أنه وقف حقيقي؛ إذ لا يصح الوقف من غير المالك، وإنما رأى ذلك إرصادًا وإحرازًا لبعض مال بيت المال على مستحقه ليصل إليه بسهولة إعانة للمستحقين في بيت المال على وصول حقهم منه لما كان وصول الفقهاء والضعفاء إلى الملوك وأخذ حقهم منه

وَفِي «الأَشْبَاهِ» قبيل القَول فِي الدين: أَفْتَى العَلَّامَة قَاسِم بِصِحَّةِ إِجَارَةِ المقطع لَهُ، وَأَنَّ لِلإِمَامِ أَنْ يُخْرِجه مَتَى شَاءَ.

وَقَيَّدَهُ ابْنُ نُجَيْم بِغَيْرِ المَوَاتِ، أَمَّا المَوَات فَلَيْسَ لِلإِمَام إِخْرَاجه عَنْهُ، لأَنَّهُ تَمَلَّكه بِالإِحْيَاءِ، فَلْيُحْفَظ!].

متعذرًا أو متعسرًا انتهى.

وقال السيد «الحموي» في رسالته المتعلقة بإرصاد الجوامك والأطيان وغيرهما بعد أن فسر الإرصاد بأنه عبارة عن أن يفرز للمستحق في بيت المال ما يستحقه أو بعضه وهو جائز لا يجوز نقضه بالاتفاق.

ما حاصله أن الإرصاد للمرتبات الديوانية الصادر بأوامر الوزراء المصريين لا يجوز نقضه، وإبطاله بغير مسوغ شرعي حيث كان المرصد عليهم من مصارف بيت المال من العلماء والفقراء والأيتام والنساء والأرامل وبناء المساجد والقائمين بشعائرها من المؤذنين والأئمة والخطباء وغير ذلك من الأمور الدينية، لا فرق بين أن يكون المرصد وظيفةً أو جامكية ورزقًا يخرج من الديوان؛ لأن بيت المال أعد لمصالح المسلمين.

وظاهر أنه لا مصلحة في قطع أرزاق المستحقين من بيت المال، وقد انفصل أكمل الدين والبلقيني وابن جماعة من مجلس الظاهر برقوق على أن ما أرصد على من كان مصرفًا من مصارف بيت المال لا سبيل إلى نقضه، وسبقهم إلى ذلك ابن عبد السلام، انتهى ملخصًا.

قوله: **(بِصِحَّةِ إِجَارَةِ المقطع)** وجهها أنه ملك الانتفاع بها بمقابلة استعداده لما أعد له، فهو نظير المستأجر لا نظير المستعير وللمستأجر أن يؤجر، فكذا للمقطع له أن يؤجر، كذا يفاد من «شرح الملتقى» وبعضه من «النهر».

قوله: **(وَقَيَّدَهُ ابْنُ نُجَيْم)** أي: قيد جواز الإخراج للإمام.

قوله: **(بِغَيْرِ المَوَاتِ)** الذي أحياه بإذن الإمام.

والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الجِزْيَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [هِيَ لُغَة: الجَزَاءُ، لأَنَّهَا جَزَت عَن القَتْلِ، وَالجَمْعُ جِزَى كَلِحْيَةٍ وَلِحَى، وَهِيَ نَوْعَان: (**المَوْضُوع مِنَ الجِزْيَةِ بِصُلْحٍ لَا**) يَقْدِرْ وَلَا (**يغير**) تَحَرّزًا عَن الغَدْرِ (**وَمَا وُضِعَ بَعْدَ مَا قُهِرُوا وَأُقِرُّوا عَلَى أَمْلَاكِهِم يقدر فِي كُلّ سَنَةٍ عَلَى فَقِيرٍ مُعْتَمِلٍ**) يقدر عَلَى تَحْصِيلِ النَّقْدِير ....

فَصْلٌ فِي الجِزْيَةِ

هذا هو الضرب الثاني من الخراج وقدم الأول لقوته ولوجوبه، وإن أسلموا بخلاف الجزية أو لأنه الحقيقة؛ إذ هو المتبادر عند الإطلاق ولا يطلق على الجزية إلا مقيدًا، وهذا إمارة المجاز.

وَتُسَمَّى جَالِيَةٌ مِنْ جَلَوْت عَن الْبَلَدِ جَلَاءً بِالْفَتْحِ وَالْمَدِّ خَرَجْت وَأَجْلَيْت مِثْلَهُ، وَالْجَالِيَةُ الْجَمَاعَةُ، وَمِنْهُ قِيلَ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ الَّذِينَ جَلَاهُمْ عُمَرُ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـ عَنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ: الْجَالِيَةُ ثُمَّ نُقِلَتْ الْجَالِيَةُ إلَى الْجِزْيَةِ الَّتِي أُخِذَتْ مِنْهُمْ، ثُمَّ أُسْتُعْمِلَتْ فِي كُلِّ جِزْيَةٍ تُؤْخَذُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهَا أُجْلِيَ عَنْ وَطَنِهِ فَقِيلَ أُسْتُعْمِلَ فُلَانٌ عَلَى الْجَالِيَةِ، وَالْجَمْعُ الْجَوَالِي «مِصْبَاحٌ» فَإِطْلَاقُهَا عَلَى الْجِزْيَةِ مَجَازٌ بِمَرْتَبَتَيْنِ «حموي» وبنيت على فعله للدلالة على الهيئة، وهي هيئة الإذلال عند الإعطاء «منح».

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهَا جَزَت عَن القَتْلِ**) أي: كفت عنه يعني أن من قبلها سقط عنه القتل، أفاده في «البحر».

قوله: (**لَا يَقْدِرْ**) أي: بالتقرير الآتي وإلا فهو مقدر بالصلح، قاله الحلبي.

قوله: (**وَمَا وُضِعَ بَعْدَ مَا قُهِرُوا إلخ**) وهذا الوضع لا يشترط فيه رضاهم «هندية».

قوله: (**عَلَى فَقِيرٍ مُعْتَمِلٍ**) قال السكاكي: المعتمل هو المكتسب، والاعتمال الاضطراب في العمل، وهو الاكتساب، فلو كان مريضًا في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا يجب عليه ولو كان موسرًا كما في «الحموي».

بِأَيّ وَجْهٍ كَانَ «يَنَابِيع».

وَتَكْفِي صِحَّته فِي أَكْثَر السَّنة «هِدَايَةٌ».

(**اثْنَا عَشَرَ دِرْهَمًا**) فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَم (**وَعَلَى وَسط الحَالِ ضعفه**) فِي كُلّ شَهْرٍ دِرْهَمَان (**وَعَلَى المكثر ضِعْفه**) فِي كُلّ شَهْرٍ أَرْبَعَة دَرَاهِم. وَهَذَا لِلتَّسْهِيلِ لَا لِبَيَانِ الوُجُوبِ، لأَنَّهُ بِأَوَّلِ الحَوْلِ «بِنَايَةٌ» (**وَمَن مَلَكَ عَشَرَة آلاف دِرْهَم فَصَاعِدًا غَنِي، وَمَن مَلَكَ مَائَتي دِرْهَم فَصَاعِدًا مُتَوَسط، وَمَنْ مَلَكَ مَا دُونَ المَائَتَيْنِ أَو لَا يَمْلك شَيْئًا فَقِير**) قَالَهُ الكَرْخِي وَهُوَ أَحْسَن الأَقْوَال، وَعَلَيْهِ الاعْتِمَاد. «بَحْرٌ».

وَاعْتَبَرَ أَبُو جَعْفَر العُرْف، وَهُوَ الأَصَحُّ «تَتارْخَانِيَّةٌ».

ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كالمعتمل، كمن قدر على الزراعة ولم يزرع، والقدرة على العمل شرط الوجوب في الغني، ومتوسط الحال أيضًا، وهي معلومة من قوله بعد: لا تجب على زَمِن، كما نبَّه عليه صاحب «النهر».

وفي «الملتقى» وشرحه: وتوضع على ظاهر الغنى في أكثر السنة، وكذا المتوسط والفقير كما في «المضمرات» فليحفظ كون العبرة لأكثر السنة، انتهى.

قوله: (**بِأَيّ وَجْهٍ كَانَ**) وإن لم يحسن خدمة ولا حرفة، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**لأَنَّهُ بِأَوَّلِ الحَوْلِ**) قال العلامة المقدسي في «رسالة الحول»: ينبغي أن يجعل أصل الوجوب في ابتداء الحول ووجوب الأداء في آخره.

وفي «شرح ابن الحلبي»: ليس المراد بالوجوب بأول العام أنه يجب أداء الجزية كلها على الذمي أول العام بل الراجح أنه إذا دخل العام وجب عليه وجوبًا موسعًا كالصلاة؛ فإنها تجب بدخول الوقت وجوبًا موسعًا، فإن أدى أول الوقت يسقط عنه الواجب، وإنما قلنا توفيقًا بين قولهم تجب بأول العام وبين قولهم تسقط على الأشهر «حموي».

قوله: (**وَاعْتَبَرَ أَبُو جَعْفَر العُرْف**) أي: يعتبر في كل بلدة عرفها، فمن عده الناس في بلدهم غنيًا أو فقيرًا أو وسطًا فهو كذلك، وهو الأصح «هندية» وهو المختار «اختيار».

وَيُعْتَبَر وُجُود هَذِهِ الصِّفَات فِي آخِر السَّنَةِ. «فَتْحٌ» لأَنَّهُ وَقْتُ وُجُوب الأَدَاء. «نَهْرٌ».

(وَتُوضَع عَلَى كِتَابِيّ) يَدْخُل فِي اليَهُودِ السَّامِرَةِ لأَنَّهُم يَدِينُون بِشَرِيعَةِ مُوسَى عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَفِي النَّصَارَى الفِرَنْج وَالأَرْمَن، وَأَمَّا الصَّابِئَة فَفِي «الخَانِيَّةِ» تُؤْخَذ مِنْهُمْ عِنْده، خِلَافًا لَهُمَا.

قوله: **(وَيُعْتَبَر وُجُود هَذِهِ الصِّفَات. . . إلخ)** قال في «البحر»: وينبغي اعتبارها في أولها؛ لأنه وقت الوجوب ورده في «النهر» بأنه لو اعتبر الأول لوجب؛ إذا كان غنيًا في أولها فقيرًا في أكثرها أن تجب جزية الأغنياء، وليس كذلك نعم الأكثر كالكل انتهى.

قلت: وهذا بعينه يرد على صاحب «الفتح» على ما ذهب إليه يقتضي أنه لو كان غنيًا آخره فقيرًا أكثره أن تجب عليه جزية الأغنياء وليس كذلك بل العبرة للأكثر كما ذكره غير واحد فلو كان غنيًا أكثره فقيرًا أوله وجب عليه جزية الأغنياء، والله تعالى أعلم، ثم بعد رقمه رأيت المرحوم أبا السعود نبه عليه.

قوله: **(وَتُوضَع عَلَى كِتَابِيّ)** سواء كان عربيًا أو عجميًا.

قوله: **(لأَنَّهُم يَدِينُون بِشَرِيعَةِ مُوسَى عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ)** إلا أنهم يخالفون في الفروع «منح».

قوله: **(وَأَمَّا الصَّابِئَة)** هم يعتقدون الإنجيل والتوراة والزبور، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(تُؤْخَذ مِنْهُمْ عِنْده، خِلَافًا لَهُمَا)** بناء على أنهم من النصارى عنده وعندها يعبدون الكواكب فكانوا كعبدة الأوثان، وقد مر في النكاح أن الخلاف لفظي «نهر».

أقول: ظاهر كلامهم أن الصابئة من العرب؛ إذ لو كانوا من العجم لما تأتى الخلاف لما علمت أن العجمي تؤخذ منه الجزية ولو مشركًا، انتهى «حلبي».

(وَمَجُوسِيّ) وَلَو عَرَبِيًّا لَوَضعَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى مَجُوسِ هَجَر.

(وَوَثَنِيّ عَجَمِيّ) لِجَوَازِ اسْتِرْقَاقِهِ، فَجَازَ ضَرْبُ الجِزْيَةِ عَلَيْهِ (لَا) عَلَى وَثَنِيٍّ (عَرَبِيّ) لأَنَّ المُعْجِزَة فِي حَقِّهِ أَظْهَر فَلَمْ يعذر.

قوله: (وَمَجُوسِيّ) هو من يعبد النار.

قوله: (عَلَى مَجُوسِ هَجَر) بفتحتين اسم بلدة من «البحرين» «حموي».

قوله: (وَوَثَنِيّ عَجَمِيّ) العجمي خلاف العربي، وإن كان فصيحًا «منح» نسبة إلى الوثن وهو ما لَهُ جُثَّةٌ من خشب أو حجر أو فضة أو جوهر ينحت والجمع أوثان وكانت العرب تنصبها وتعبدها «بحر».

وفي «شرح الملتقى»: الوثن ما له صورة كصورة الآدمي، والصنم صورة بلا جثة انتهى.

والصليب ما لا نقش له ولا صورة ولكنه يعبد «منح».

قوله: (لِجَوَازِ اسْتِرْقَاقِهِ) هذا يقتضي أن النساء والصبيان يجوز ضرب الجزية عليهم لجواز استرقاقهم مع أنه لا يجوز وأجيب بأن ضرب الجزية مشروط يكون المحل قابلًا له لأنه شرط تأثير المؤثر والمرأة والصبي ليسا كذلك؛ لأن الجزية من الكسب وهما عاجزان عنه أفاده الحلبي. وأقام «الحموي» أن ما يدفعه الرجال عنهم، وعن أتباعهم وهم نساؤهم وصبيانهم.

قوله: (لَا عَلَى وَثَنِيٍّ عَرَبِيّ) لأن المعجزة في حقه أظهر فكفره أغلظ؛ لأنه عليه الصلاة والسلام نشأ بين أظهرهم والقرآن نزل بلغتهم، فكانوا أعرف بمعانيه وبوجوه فصاحته فغلظ عليهم قال الله تعالى: ﴿تُقَٰتِلُونَهُمۡ أَوۡ يُسۡلِمُونَۖ﴾ [الفتح: ١٦] أبو السعود.

قال في «البناية»: وَلِقَائِلٍ أَنْ يَقُولَ: هَذَا مَنْقُوضٌ بِأَهْلِ الْكِتَابِ فَإِنَّ تَغَلُّظَ كُفْرِهُمْ تغلَّظ، فَإِنَّهُمْ عَرَفُوا النَّبِيَّ مَعْرِفَةً تَامَّةً مُمَيِّزَةً محضَةً وَمَعَ ذَلِكَ مَكَرُوا بِهِ وَغَيَّرُوا اسْمَهُ وَنَعْتَهُ ولقبه مِن الْكُتُبِ وَقَدْ قَبِلَ مِنْهُمُ الْجِزْيَةَ.

وأجيب بأن القياس يقتضي أن تقبل منهم الجزية إلا أنه ترك بالكتاب،

(وَمُرْتَدّ) فَلَا يُقْبَل مِنْهُمَا إِلَّا الإِسْلَام أَو السَّيْف، وَلَو ظَهَرْنَا عَلَيْهِم فَنِسَاؤُهُم وَصِبْيَانُهُم فَيْء **(وَصَبِيّ وَامْرَأَة وَعَبْد)** وَمُكَاتَب وَمُدَبَّر وَابن أمّ وَلَد.

(وَزَمِن) مِنْ زَمِنَ يَزْمَنُ زَمَانَةً نَقْصُ بَعْضِ أَعْضَائِهِ أَو تَعطّل قِوَاه، فَدَخَلَ المَفْلُوج وَالشَّيْخ العَاجِز.

وهو قوله تعالى: ﴿قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴿٢٩﴾﴾ [التوبة: ٢٩] «حموي».

قوله: **(أَو السَّيْف)** نسبة القبول إلى السيف مسامحة كما في «الدر المنتقى».

وقوله: **(فَنِسَاؤُهُم وَصِبْيَانُهُم فَيْء)** إلا أن نساء المرتدين وصبيانهم يجبرون على الإسلام. أما الصبيان فإنهم يجبرون تبعًا لآبائهم حيث يجبر آباؤهم.

وأما نساؤهم فإنما يجبرون لسبق الإسلام منهم بخلاف نساء مشركي العرب وصبيانهم؛ لأنه لا جبر على آبائهم فكذا على صبيانهم وكذا على نسائهم؛ لأنه لم يسبق منهم الإسلام «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: **(وَصَبِيّ)** مثله المجنون والمعتوه «حموي».

قوله: **(وَامْرَأَة)** لأن الجزية وجبت بدلًا عن القتل في حق المأخوذ منه أو عن القتال في حقنا والصبي والمرأة لا يقتلان ولا يقاتلان، ويستثنى من هذا نساء بني تغلب، فإنها تؤخذ من نسائهم كما تؤخذ من رجالهم؛ لأن ذلك وجب بالصلح «حموي» عن «الخزانة».

قوله: **(أَو تَعطّل قِوَاه)** أو طال مرضه «حموي».

تنبيه:

الأصل أن الجزية لإسقاط القتل، فمن لا يجب قتله لا توضع عليه الجزية إلا إذا أعانوا برأي أو مال؛ فتجب عليهم الجزية كما في «الاختيار» وغيره.

(وَأَعْمَى وَفَقِير غَيْر مُعْتَمِل وَرَاهِب لَا يُخَالِط) لأَنَّهُ لَا يقتل وَالجِزْيَة لإِسْقَاطِهِ، وَجَزَمَ الحَدَّادِي بِوُجُوبِهَا، وَنَقَلَ ابنُ كَمَال أَنَّهُ القِيَاس وَمَفَادُهُ أَنَّ الاسْتِحْسَانَ بِخِلَافِهِ، فَتَأَمَّل!

(وَالعِبْرَة فِي الأَهْلِيَّةِ) لِلجِزْيَةِ **(وَعَدَمِهَا وَقْتُ الوَضْعِ)** فَمَنْ أَفَاقَ أَو عتقَ أَو بَلَغَ أَو

قوله: **(وَأَعْمَى)** وأكمله بالطريق الأولى «حموي».

قوله: **(وَفَقِير غَيْر مُعْتَمِل)** لأن عثمان لم يوظفها عليه بمحضر من الصحابة كالأرض التي لا طاقة لها «منح» والنصراني الذي يكتسب ولا يفضل منه شيء لا يؤخذ خراج رأسه «حموي» عن «المفتاح».

قوله: **(وَرَاهِب)** ولو قدر على العمل وهو واحد الرهبان عابد النصارى وقد يقال للواحد رهبان أيضًا والجمع رهابين مأخوذ من الرهب وهو الخوف.

قال البيهقي: سمي بالراهب؛ لأنه يمتنع عن تناول الأغذية فيهزل ويدق «حموي».

قوله: **(لَا يُخَالِط)** الناس فلو خالطهم وضعت عليه «حموي» قوله: **(وَنَقَلَ ابنُ كَمَال إلخ)** كلام ابن الكمال في المخالط.

ونص «الإيضاح والإصلاح»: لا على راهب لا يخالط، فأما الرهبان وأصحاب الصوامع الذين يخالطون الناس، فقال محمد: كان أبو حنيفة يقول توضع عليهم الجزية؛ إذا كانوا يقدرون على العمل وهو قول أبي يوسف.

قَالَ عَمْرُو نصر بْنُ أَبِي عُمَرَ: قُلْت لِمُحَمَّدٍ فَمَا قَوْلُك؟ قَالَ الْقِيَاسُ مَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، كذا في «شرح القدوري» للأقطع، انتهى.

وذكر البرجندي نقلًا عن «فتاوى قاضي خان»: تؤخذ الجزية من الراهب والقسيس في ظاهر الرواية، وعن محمد أنه لا يؤخذ انتهى.

فعلى هذا يكون المصنف مشى على خلاف ظاهر الراوية انتهى، «حموي».

بَرِئَ بَعْدَ وَضْعِ الإِمَامِ: لَمْ تُوضَع عَلَيْهِ (**بِخِلَافِ الفَقِيرِ إِذَا أَيْسَرَ بَعْدَ الوَضْعِ حَيْثُ تُوضَعُ عَلَيْهِ**) لأَنَّ سُقُوطَهَا لِعَجْزِهِ وَقَدْ زَالَ «اخْتِيَارٌ».

(**وَهِيَ**) أَيْ: الجِزْيَةُ لَيْسَتْ رِضًا مِنَّا بِكُفْرِهِم كَمَا طعن الملحدة، بَلْ إِنَّمَا هِيَ (**عُقُوبَةٌ**) لَهُم عَلَى إِقَامَتِهِم (**عَلَى الكُفْرِ**) فَإِذَا جَازَ إِمْهَالُهُم للاسْتِدْعَاءِ إِلَى الإِيمَانِ

قوله: (**لَمْ تُوضَع عَلَيْهِ**) حتى تمضي تلك السنة «هندية».

قوله: (**بِخِلَافِ الفَقِيرِ**) أي: غير المعتمل؛ إذا أيسر بالعمل، فإنه توضع عليه؛ لأنه أهل للجزية، وإنما سقطت لعجزه.

وأما إذا كان فقيرًا وضعت عليه الجزية لكونه معتملًا ثم أيسر بالمال، فإن كان يساره أكثر العام وضع عليه جزية الموسرين.

قوله: (**لَيْسَتْ رِضًا مِنَّا بِكُفْرِهِم**) جواب عن سؤال ذكره في «المنح» فقال: قلت: الكفر معصية فكيف يجوز أخذ العوض على التمكن منه، ولئن جاز لك فلم لا يجوز أخذ عوض على التخلية بين الزاني والزانية وكذلك سائر المعاصي وحاصل ما أجاب به المصنف أن أخذها عقوبة وإذلال لهم وصَغار بسبب إقامتهم على الكفر، وربما يكون ذلك داعيًا إلى الإسلام.

ويقرب من هذا ما سلف من أن ذلك الأخذ دعوة إلى الإسلام؛ لأنها تؤخذ منهم بين أهل الإسلام ويرون محاسنه؛ فيكون باعثًا لهم إلى الدخول فيه.

وأجاب المصنف بجواب آخر فقال: في هذا غلط محض، نشأ عن الجهل بالأحكام الشرعية والقواعد العملية؛ لأن الجزية ليست للتمكن من الكفر كما زعم هذا للمعترض، وإنما هي لإسقاط القتل؛ لأن القتل الواجب يجوز إسقاطه بعوضٍ كالقصاص.

ويدل على جواز أخذ الجزية قوله تعالى وذكر الآية.

قوله: (**فَإِذَا جَازَ إِمْهَالُهُم**) ظاهره أنه يجوز إمهالهم من غير مال لا إلى غاية، ويحرر.

بِدُونِهَا فَبِهَا أَوْلَى، وَقَالَ تَعَالَى: (﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]) وَأَخَذَهَا عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مِنْ مَجُوسِ هَجَر وَنَصَارَى نَجْرَان وَأَقَرَّهُم عَلَى دِينِهِم، ثُمَّ فرّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ (**فَتَسْقُط بِالإِسْلَامِ**) وَلَو بَعْدَ تَمَامِ السَّنَة، وَيَسْقُط المعجل لِسَنة لَا لِسَنَتَيْن، فيردّ عَلَيْهِ سَنَة. «خُلَاصَةٌ».

قوله: (﴿عَن يَدٍ﴾) قال ابن عباس: هو أن يعطوها بأيديهم يمشون بها كارهين ولا يركبون ولا يرسلون بها.

قوله: (﴿وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾) أي: مقهورون ذليلون «منح».

قوله: (**وَنَصَارَى نَجْرَان**) قال في «المصباح»: نجران بلدة من بلاد همدان من اليمن.

قال البكري: سميت باسم بانيها نجران بن يزيد بن يشجب بن يعرب بن قحطان انتهى «شلبي».

قوله: (**وَأَقَرَّهُم عَلَى دِينِهِم**) أي: استمهالًا لهم لينظروا محاسن الإسلام فيدخلوا فيه.

قوله: (**ثُمَّ فَرَعَ عَلَيْهِ**) أي: على كونها عقوبة على الكفر، أفاده المصنف.

قوله: (**فَتَسْقُط بِالإِسْلَامِ**) لأنها عقوبة على الكفر، وقد زال وقيد بالجزية؛ لأن الديون والأجرة والخراج لا تسقط بالإسلام اتفاقًا «بحر».

قوله: (**وَلَو بَعْدَ تَمَامِ السَّنَة**) يجب أن تحمل البعدية على المقارنة للمقام؛ لأنه للتمام لأنه لو أسلم يعد التمام بمدة؛ فالسقوط بالتكرار قبل الإسلام لا بالإسلام، قاله الحلبي.

قوله: (**وَيَسْقُط المعجل لِسَنة**) أي: لو أدى الجزية في أول السنة ثم أسلم فيها لا يرد عليه شيء منها.

قوله: (**فيردّ عَلَيْهِ سَنَة**) أي: جزية سنة، وهي السنة الثانية لعدم وجوبها عليه.

(**وَالمَوْتُ وَالتَّكْرَارُ**) لِلتَّدَاخُلِ كَمَا سَيَجِيء (**وَ**) بِـ(**العَمَى وَالزَّمَانَة وَصَيْرُورَته**) فَقِيرًا أَو (**مُقْعَدًا أَو شَيْخًا كَبِيرًا لَا يَسْتَطِيع العَمَل**) ثُمَّ بين التَّكْرَار فَقَالَ: (**وَإِذَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ حَوْلَان تَدَاخَلَت، وَالأَصَحّ سُقُوط جِزْيَةِ السَّنَة الأُولَى بِدُخُولِ**) السَّنَة (**الثَّانِيَة**) «زَيْلَعِيّ».

لأَنَّ الوُجُوبَ بِأَوَّلِ الحَوْلِ بِعَكْسِ خَرَاجِ الأَرْضِ.

(**وَيَسْقُط الخَرَاج بِـ**) المَوْتِ فِي الأَصَحِّ. «حَاوِي» وَبِـ(**التَّدَاخُلِ**) كَالجِزْيَةِ ....

قوله: (**وَالمَوْتُ**) إنما سقطت به؛ لأن العقوبة لا تقام بعده، بل وصل إلى العقاب الأكبر، فلا حاجة إلى الأدنى «بحر» وشلبي.

والمراد أنه حصل الموت وما بعده قبل التكرار، وإلا كان السقوط به.

قوله: (**وَالزَّمَانَة**) ظاهره أن الزمانة تسقطها، ولو في آخر السنة، وهو ينافي ما قدمه أول الفصل عن «الهداية» من أنها تكفي صحته في أكثر السنة.

وقوله: (**وَصَيْرُورَته فَقِيرًا**) بحيث لا يقدر على شيء «بحر».

قوله: (**لَا يَسْتَطِيع العَمَل**) يرجع إلى قوله وصيرورته فقيرًا وإلى قوله شيخًا كبيرًا.

قوله: (**لأَنَّ الوُجُوبَ بِأَوَّلِ الحَوْلِ**) قال في «الجوهرة»: الجزية يجب في أول الحول عند الإمام إلا أنها تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان.

وقال أبو يوسف: تؤخذ الجزية حين تدخل السنة، ويمضي منها شهران انتهى.

أي: وإذا كان الوجوب بأول الحول يلزم بدخوله التكرار.

قوله: (**بِعَكْسِ خَرَاجِ الأَرْضِ**) فَإِنَّ وُجُوبَهُ بِآخِرِ الْحَوْلِ؛ لِأَنَّ بِهِ يَتَحَقَّقُ الانْتِفَاعُ «بحر».

قوله: (**وَبالتَّدَاخُلِ**) ولا يتحقق إلا بآخر العام الثاني؛ لأن الوجوب به.

(وَقِيلَ: لَا) يسْقُط كَالعُشْرِ، وَيَنْبَغِي تَرْجِيح الأَوَّل لأَنَّ الخَرَاجَ عُقُوبَة، بِخِلَافِ العُشْرِ. «بَحْرٌ».

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَعَزَاهُ فِي «الخَانِيَّةِ» لِصَاحِبِ المَذْهَبِ؛ فَكَانَ هُوَ المَذْهَبَ، وَفِيهَا لَا يحلّ أَكْل الغَلَّة حَتَّى يُؤَدِّي الخَرَاج.

(وَلَا تُقْبَل مِنَ الذِّمِّيّ لَو بَعَثَهَا عَلَى يَدِ نَائِبِهِ) فِي الأَصَحِّ **(بَلْ يكلّف أَنْ يَأْتِي بِنَفْسِهِ، فَيُعْطِيهَا قَائِمًا، وَالقَابِض مِنْهُ قَاعِدًا)** «هِدَايَةٌ».

وَيَقُولُ: أَعْطِ يَا عَدُوّ اللَّه، وَيَصْفَعه فِي عُنُقِهِ، لَا يَا كَافِر، ....

قوله: **(وَقِيلَ: لَا يسْقُط)** محل الخلاف؛ إذا تكرر لعجزه عن الزراعة فإن لم يعجز يؤخذ الخراج عند الكل «منح».

قوله: **(وَيَنْبَغِي تَرْجِيح الأَوَّل)** ذكر صدر الإسلام رحمه الله تعالى في كتاب العشر والخراج عن أبي حنيفة روايتين، والصحيح أنه يؤخذ «هندية» من «المحيط» فالمعول عليه عدم السقوط.

قوله: **(وَعَزَاهُ فِي «الخَانِيَّةِ» لِصَاحِبِ المَذْهَبِ)** قد علمت أنه روي عنه روايتا السقوط وعدمه والكلام في الخراج الموظف، أما خراج المقاسمة فيتعلق بعين الخارج كالعشر.

قوله: **(لَا يحلّ)** أي: لمن عليه الخراج أن يأكل الغلة حتى يؤدي الخراج «منح» ومثله العشر، وإن أكل ضمن، وللسلطان حبس غلة أرض الخارج حتى الخراج «هندية» ولا يحل أخذ الخراج بينهم وبين الغلات حتى يستوفي الخراج «منح».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** هذا قوله وعندهما تجوز النيابة؛ لأنها للزجر بتنقيص المال، كما في «الاختيار» وغيره «قهستاني».

قوله: **(وَيَقُولُ: أَعْطِ يَا عَدُوّ اللَّه)** زاد في «غاية البيان»: أعط يا يهودي أو يا نصراني.

قوله: **(وَيَصْفَعه فِي عُنُقِهِ)** حكاه في «شرح الحموي» بقيل: ونقله في

وَيَأْثَمُ القَائِلِ إِذَا أَذَاه بِهِ. «قُنْيَةٌ».

(وَلَا) يَجُوز أَنْ **(يُحْدِث بِيعَة، وَلَا كَنِيسَة وَلَا صَوْمَعَة، وَلَا بَيْت نَار،** ....

«البحر» عن بعض الكتب، وذكر صاحب «البحر» في شرح قول المصنف: ويميز الذمي ما نصه: وإذا وجب التمييز وجب ما فيه صغار لا إعزاز؛ لأن إذلالهم لازم بغير أذى من ضرب أو صفع بلا سبب يكون منه انتهى.

قوله: **(وَيَأْثَمُ الْقَائِلُ إِذَا أَذَاهُ بِهِ)** مقتضاه أنه يعزر لارتكاب الإثم «بحر».

وأقره المصنف لكن نظر فيه في «النهر».

قلت: ولعل وجهه ما مر في يا فاسق أي: من أنه هو الذي ألحق الشين بنفسه قبل قول القائل، أفاده المؤلف في التعزير.

قوله: **(وَلَا يَجُوز أَنْ يُحْدِث)** بضم الياء وكسر الدال فاعله الكافر ومفعوله «بيعة» كما يقتضيه قول الشارح ولا صنمًا.

وفي نسخة: ولا يحدثوا أي: أهل الذمة، قاله الحلبي.

ومن الإحداث نقلها إلى غير موضعها كما في «البحر» وغيره.

قوله: **(بِيعَة، وَلَا كَنِيسَة)** البيعة بكسر الباء متعبد النصارى، والكنيسة متعبد اليهود والأصل إطلاقها على متعبدهما، ثم غلب في الاستعمال على ما قلناه، وأهل مصر يطلقون الكنيسة على متعبدهما، ويخصون اسم الدير بمتعبد النصارى «نهر».

قيل: إنهما عربيان؛ فالبيعة من البيع كالجلسة على نحو قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشۡتَرَىٰ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ أَنفُسَهُمۡ وَأَمۡوَٰلَهُم بِأَنَّ لَهُمُ ٱلۡجَنَّةَۚ يُقَٰتِلُونَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ فَيَقۡتُلُونَ وَيُقۡتَلُونَۖ وَعۡدًا عَلَيۡهِ حَقّٗا فِي ٱلتَّوۡرَىٰةِ وَٱلۡإِنجِيلِ وَٱلۡقُرۡءَانِۚ وَمَنۡ أَوۡفَىٰ بِعَهۡدِهِۦ مِنَ ٱللَّهِۚ فَٱسۡتَبۡشِرُواْ بِبَيۡعِكُمُ ٱلَّذِي بَايَعۡتُم بِهِۦۚ وَذَٰلِكَ هُوَ ٱلۡفَوۡزُ ٱلۡعَظِيمُ ١١١﴾ [التوبة: ١١١]. والكنيسة من الكنس بمعنى الاستتار، فعليه بمعنى الفاعل والتاء للنقل؛ لأن العابد فيها استتر عن الناس ولا يخالطهم «قهستاني».

قوله: **(وَلَا صَوْمَعَة)** هي بيت يبنى برأس طويل للتعبد فيه بالانقطاع عن الناس «منح».

وَلَا مَقْبَرَة) وَلَا صَنَمًا. «حَاوِي».

(فِي دَارِ الإِسْلَامِ) وَلَو قَرْيَة فِي المُخْتَارِ. «فَتْحٌ».

قوله: **(وَلَا مَقْبَرَة)** هو الظاهر، ونقل في «جواهر الفتاوى» أنهم لا يمنعون من اتخاذ المقابر «منح».

قوله: **(وَلَو قَرْيَة فِي المُخْتَارِ)** قال في «الفتاوى الهندية»: إن أراد أهل الذمة إحداث البِيَع والكنائس، والمجوس إحداث بيت النار إن كان في أمصار المسلمين، وفيما كان من فناء المصر منعوا من ذلك عند الكل، ولو أرادوا إحداث ذلك في السواد والقرى اختلفت الروايات، ولاختلافها اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه.

قال مشايخ «بلخ»: يمنعون من ذلك إلا في قرية غالب سكانها أهل الذمة.

وقال مشايخ بخارى: منهم الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: لا يمنع.

وقال شمس الأئمة السرخسي: الأصح عندي أنهم يمنعون في السواد من ذلك، كذا في «الخانية».

وإنما لم يجز الإحداث لقوله عليه الصلاة والسلام: **«لَا خِصَاءَ فِي الإسلام وَلَا كَنِيسَةَ»**(١) الخصاء بالكسر، والمد فعال مصدر خصا نزع خصيته قيل: هو المراد وقيل: هو كناية عن التخلي عن إتيان النساء.

ووجه مناسبة الجمع بين الخصاء والكنيسة في الحديث أن الخصاء نوع ضعف ليس في الفحل، وكذا بناء الكنيسة في دار الإسلام يورث الضعف في الإسلام أو أن في الخصاء تغييرًا عما عليه أصل الخلقة.

وكذا في بناء الكنيسة، انتهى.

وفي التعبير بالإحداث إشارة إلى ما قاله في «الفتح»: أن البيع والكنائس في السَّوَادِ لا تهدم على الروايات كلها، وكذا في الأمصار على الأصح، وعليه

---

(١) ذكره الزيلعي في «نصب الراية» (٨/ ٣٥٠).

(وَيُعَادُ الْمُنْهَدِمِ) أَيْ لَا مَا هَدَمَهُ الإِمَام، بَلْ مَا انْهَدَمَ.

أَشْبَاه: فِي آخِرِ الدُّعَاء بِرَفْعِ الطَّاعُون **(مِنْ غَيْرِ زِيَادَة عَلَى البِنَاءِ الأَوَّلِ)** ....

عمل الناس فإنا رأينا كثيرًا منها توالت عليه أئمة وأزمان وهي باقية لم يأمر إمام بهدمها، فكان متوارثًا من عهد الصحابة، وعلى هذا لو مصّرنا برّية فيها دير أو كنيسة، فوقع في داخل السور ينبغي أن لا يهدم؛ لأنه كان مستحقًا للأمان قبل وضع السور، فيحمل ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك، فإنها كانت فضاء، فأدار العبديون عليه السور، ثم فيها الآن كنائس وَيَبْعُدُ مِنْ إمَام تَمْكِينُ الْكُفَّارِ مِنْ إحْدَاثِهَا جِهَارًا فِي جَوْفِ الْمُدُنِ الإسلاميَّةِ؛ فالظاهر أنها كانت في الضواحي فأدير السور، فأحاط بها. وعلى هذا أيضًا فالكنائس الموجودة الآن في دار الإسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي ألا تهدم وتمامه فيه.

ثم قال: وفي أرض العرب التي هي من أقصى اليمن إلى ريف العراق في الطول ومن جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام عرضًا يمنعون من دخل في أمصارها وقراها، فلا يحدث فيها كنيسة انتهى.

قوله: **(وَيُعَادُ الْمُنْهَدِمِ)** لأن الأبنية لا تبقى دائمًا، ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الإعادة «منح».

ونقل في «شرح الملتقى» عن «الأشباه والنظائر» ما نصه: نقل الإمام السبكي الإجماع على أن الكنيسة إذا هدمت، ولو بغير وجه شرعي لا يجوز إعادتها، كذا ذكره السيوطي في «حسن المحاضرة» ويستنبط من ذلك أنها إذا قفلت لا تفتح، ولو بغير وجه وتمامه فيه.

قوله: **(مِنْ غَيْرِ زِيَادَة عَلَى البِنَاءِ الأَوَّلِ)** قال في «المنح»: وإذا انهدمت البيع والكنائس القديمة بعد الصلح أعادوها باللبن والطين إلى مقدار ما كان قبل ذلك، ولا يزيدون عليه ولا يشيدونها بالحجر والشيد بالآجر، وإذا وقف الإمام على بيعة جديدة أو بنى منها فوق ما كان في القديم خربها، وكذا ما زاد في عمارة العتيق، انتهى.

وَلَا يعدل عَنِ النَّقْضِ الأَوَّل إِنْ كَفَى، وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»، وَأَمَّا القَدِيمَة فَتُتْرَك مَسْكَنًا فِي الفَتْحِيَّةِ: وَمَعْبَدًا فِي الصلحيَّة «بَحْرٌ».

خِلَافًا لِمَا فِي القُهُسْتَانِيِّ، فَتَنَبَّه!

(وَيُمَيَّز الذِّمِّيّ عَنَّا فِي زِيِّهِ) ....

قوله: **(وَلَا يعدل عَنِ النَّقْضِ الأَوَّل إِنْ كَفَى)** لأنه لو عدل عنه مع كفايته لكان فيه زيادة الثاني على الأول «نهر» موضحًا.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»)** عبارته: قد صرحوا بمنعهم من الزيادة، فيؤخذ منه أنهم لا يبنون ما كَانَ باللّبن بالآجرّ ولا ما كان بِالْآجُرِّ بِالْحَجَرِ وَلَا مَا كَانَ بِالْجَرِيدِ، وَخَشَبِ النَّخْلِ بِالنَّقِيِّ وَالسَّاجِ وَلَا بَيَاضًا لِمَن يَكُنْ، ولا زخرفة ولا تزينًا.

قوله: **(وَأَمَّا القَدِيمَة... إلخ)** قال في «شرح الوهبانية»: اعلم أن كلمة أئمتنا متفقة على أن ما «فتح» من الأمصار عنوة، ثم صولحوا على أن يجعلوا ذمة يمنعون فيه من الصلاة في بيعهم وكنائسهم؛ لأنه لما أخذ قهرًا كان غنيمة، فكان لإبقاء الكنائس بعد ما ظهرت شوكة المسلمين عليه حكم إحداثه ابتداء، فإن كانت قديمة أمرهم أن يجعلوها مساكن يسكنونها.

ولا ينبغي أن يهدمه إلا أنها لما فتحت عنوة وقهرًا صار المسلمون أحق بها فهو كمصر من أمصار المسلمين، وإنما لم يهدمها؛ لأن الغرض يحصل بجعلها مساكن، فلا يحتاج إلى التخريب، فلا خلاف في أنه لا يبقى كنيسة في مصر من الأمصار التي فتحت عنوة فضلًا عن أن يقال: بجواز إعادة المنهدم منها، وأما المفتوحة صلحًا فهي التي يتوجه القول بعدم منعهم بإعادة ما انهدم فيها من الكنائس والبيع، انتهى ملخصًا.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فِي القُهُسْتَانِيِّ)** أي: عن «التتمة» من أنها في السواد تهدم في المواضع كلها في جميع الروايات، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَيُمَيَّز الذِّمِّيّ)** أي: يجب تمييزه عن المسلم، فإن تعظيم المسلم وتحقير الذمي واجب «قهستاني» ولم يذكر المصنف حكم المستأمن.

بِالكَسْرِ: لِبَاسِهِ وَهَيْئَتِهِ وَمَرْكَبِهِ وَسَرْجِهِ وَسِلَاحِهِ.

(فَلَا يَرْكَب خَيْلًا) إِلَّا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِم الإِمَام لِمُحَارَبَةٍ وَذَبٍّ عَنَّا. «ذَخِيرَةٌ».

وَجَازَ بَغْل كَحِمَارٍ. «تتارْخَانِيَّةٌ».

وَفِي «الفَتْحِ»: وَهَذَا عِنْدَ المُتَقَدِّمِين، وَاخْتَارَ المُتَأَخِّرُون: أَنَّهُ لَا يَركَب أَصْلًا إِلَّا لِضَرُورَة.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: وَالمُعْتَمَد أَنْ لَا يَرْكَبُوا مُطْلَقًا وَلَا يَلْبِسُوا العَمَائِم، وَإِن رَكِبَ الحِمَار لِضَرُورَة نَزَل فِي المَجَامِعِ.

قوله: **(بِالكَسْرِ)** وبالفتح وتشديد الياء، قاله النووي في «شرح مسلم» وأصله زوى «مصباح».

قوله: **(وَمَرْكَبِهِ)** الظاهر أن التمييز فيه إنما يكون إذا ركبوا من جانب واحد، وغالب ظني أني سمعت من الشيخ الأخ كذلك «نهر» وأقره «الحموي».

قوله: **(فَلَا يَرْكَب خَيْلًا)** لأن ركوبها عز، ومثل الخيل الجمال كما في القهستاني.

قوله: **(إِلَّا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِم الإِمَام)** لكنهم يركبون في هذه الحالة بإكاف لا يسرج كما قاله بعضهم «نهر».

قوله: **(وَجَازَ بَغْل كَحِمَارٍ)** والبرذون كالحمار «قهستاني» فعلى هذا يكون المراد بالخيل فيما سبق الْعِرَابَ.

قوله: **(إِلَّا لِضَرُورَة)** كمرض ومثله إذا خرج إلى قرية أو نحوهما «نهر» عن «الفتح».

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ولو حمارًا.

قوله: **(وَلَا يَلْبِسُوا العَمَائِم)** قال في «البحر» عن «الفتح»: إذا عرف أن المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما تعارفه أهلها، وفي بلادنا جعلت العلامة في العمامة فألزموا النصارى العمامة الزرقاء واليهود

(وَيَرْكَبُ سرجًا كَالأُكُفِّ) كَالبَرْذَعَةِ فِي مُقَدِّمَةِ شِبْهِ الرمّانة.

(وَلَا يَعْمَل بِسِلَاحٍ ....

العمامة الصفراء واختص المسلمون بالعمامة البيضاء انتهى.

لكن في غيره ما يفيد منع العمامة لهم ثم قال نقلًا عن «التتارخانية»: وصرح بمنعهم من القلانس الصغار وإنما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضربة مبطنة انتهى إظهارًا للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين؛ لأن من هو ضعيف اليقين إذا رآهم يتقلبون في النعم والمسلمون في محنة وشدة يخاف أن يميل إلى دينه. وإليه الإشارة بقوله تعالى: ﴿وَلَوْلَآ أَن يَكُونَ ٱلنَّاسُ أُمَّةً وَٰحِدَةً﴾ [الزخرف: ٣٣] إلخ.

وقصة قارون مع الضعفة من قوم موسى- عليه السلام - معروفة ظاهرة.

قوله: **(وَيَرْكَبُ سَرْجًا كَالْأُكُفِ)** بضمتين مثل حمار وحمر، كذا في «المصباح».

وفي «النقاية وشرحها» للقهستاني: وَيَرْكَبُ عَلَى سَرْجٍ كَإِكَافٍ في الهيئة؛ فيكون قربوس سرجه مثل مقدم الإكاف.

وقال بعض المشايخ: يكون مقدمه شيئًا من الخشب كالرمانة، والأول أصح؛ لأنه أوفق لراوية كما في «المحيط» انتهى.

قال العلامة مسكين: ولو قال: سروجًا كالْإِكَافِ، لكان أصوب، انتهى.

ومحل ركوبه كما ذكر إذا استعان بهم الإمام أو كان المركوب برذونًا على ما سلف.

قوله: **(كَالبَرْذَعَةِ)** على حذف أي: التفسيرية إلا المناسب أن يقول كالبراذع؛ لأنه تفسير للجمع.

قوله: **(وَلَا يَعْمَل بِسِلَاحٍ)** أي: لا يستعمله ويحمله، فإن فيه عزة، قهستاني.

وهذا ينافي قوله سابقًا، فإنه يفيد أنه يستعمل السلاح إلا أنه يميز فيه عن سلاح المسلم ويمكن أن يقال: إن محل السابق فيما إذا احتيج إليه

وَيَظْهَر الكُستيج) فَارِسِيّ مُعَرّب: الزنّار مِنْ صُوفٍ أَو شَعْرٍ، وَهَلْ يَلْزَم تَمْيِيزُهم بِكُلّ العَلَامَاتِ. خِلَافِ «أَشْبَاه».

وَالصَّحِيح إنْ فَتحها عُنْوَة فَلَهُ ذَلِكَ، وَإِلَّا فَعَلَى الشَّرط، «تَتارْخَانِيَّةٌ».

(وَيُمْنَع مِن لِبْسِ العَمَامَة) وَلَو زَرْقَاء أَو صَفْرَاء عَلَى الصَّوَاب. «نَهْرٌ». وَنَحْوه فِي «البَحْرِ» وَاعْتَمَدَه فِي «الأَشْبَاهِ» كَمَا قَدَّمْنَاه، وَإِنَّمَا تَكُون طَوِيلَة سَوْدَاء.

(وَ) مِن **(زنّار الإِبْرَيسَم وَالثِّيَاب الفَاخِرَة المُخْتَصَّة بِأَهْلِ العِلْمِ وَالشَّرَفِ)** ....

ليعين المسلمين.

وفي «شرح الملتقى»: وكل ما كان كذلك أي: عزًّا لهم يمنعون عنهن ومن هذا الأصل تعرف أحكام كثيرة.

قوله: **(وَيَظْهَر الكُستيج)** بضم الكاف وبالجيم «قهستاني» ومعناه بلغة العجم: الذل والعجز، والمراد هنا خيط بقدر الأصبع يشده الذمي فوق ثيابه، كذا فسره به ابن الكمال وغيره.

قوله: **(الزنّار)** وزان تفاح والجمع زنانير «مصباح».

قوله: **(من صوف)** شرط في «التتارخانية» أن يكون غَيْرَ مَنْقُوشٍ، وَأَنْ لَا يَجْعَلَ لَهُ حَلْقَةً وَإِنَّمَا يَعْقِدُهُ عَلَى الْيَمِينِ أَو الشِّمَالِ «حموي».

قوله: **(خِلَافِ)** قال بعضهم: لا بد من الثلاث، ومنهم من قال في النصراني: يكتفي بعلامة واحدة، وفي اليهودي بعلامتن، وفي المجوسي الثلاث، وإليه مال ابن الفضل.

قوله: **(الإِبْرَيسَم)** بفتح السين، قال داود في «تذكرته»: إبريسم بكسر الهمزة وبالسين المهملة المفتوحة معرب إبريشم بالمعجمة ويسمى بذلك قبل أن يخرقه الدود وبعد الخرق قزًا والقز ما عدا الرفيع، وبعد الحل حرير اتفاقًا انتهى.

قوله: **(وَالثِّيَاب الفَاخِرَة. . . إلخ)** قلت: الحال الآن على خلاف ما ذكر خصوصًا في مصر، فيلبسون الثياب الفاخرة النفيسة التي لا يلبسها أجل علماء

كَصُوفٍ مربع وَجُوخٍ رَفِيعٍ وَأَبْرَادٍ رَقِيقَةٍ وَمِن اسْتِكْتَابٍ وَمُبَاشَرَةٍ يَكُون بِهَا مُعظمًا عِنْدَ المُسْلِمِين، وَتَمَامُهُ فِي «الفَتْحِ».

وَفِي «الحَاوِي»: وَيَنْبَغِي أَنْ يُلَازِمَ الصِّغَار فِي مَا يَكُون بَيْنَه وَبَيْنَ المُسْلِم فِي كُلّ شَيْءٍ، وَعَلَيْهِ فَيُمْنَع مِنَ القُعُودِ حَالَ قِيَامِ المُسْلِم عِنْدَه «بَحْرٌ».

ويحرم تَعْظِيمه، ....

الملة، ولا يميزون في الحمامات بشيء من العلامات عن المسلمين ويتعاطون المناصب الجليلة كصرافة الديوان وضبط أموال البلدان الديوانية حتى إنه يحصل منهم لفلاحي مصر غاية الإذلال والإهانة ولله در القاضي تقي الدين التميمي حيث يقول:

أَحْبَابَنَا نُوَبُ الزَّمَانِ كَثِيرَةٌ وَأَمَرُّ مِنْهَا رِفْعَةُ السُّفَهَاءِ
فَمَتَى يُفِيقُ الدَّهْرُ مِنْ سَكَرَاتِهِ وَأَرَى الْيَهُودَ بِذِلَّةِ الْفُقَهَاءِ

«حموي» قوله: (**كَصُوفٍ مربع**) لعله الفرجية، فإنه الآن من خصوصيات أهل القرآن والعلم.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الفَتْحِ»**) قال فيه بعد ما ذكره الشارح: بل ربما يقف بعض المسلمين خدمة له خوفًا من أن يتغير خاطره منه، يسعى به عند من يستكتبه سعاية توجب له منه الضرر انتهى.

قال السيد «الحموي»: وقع في زماننا ممن ينتسب لِلعلم والفضل مدحهم بالقصائد انتهى.

وفي أبي السعود: ولا شك في منع استكتابهم؛ لأن مآل الكتابة قبول قولهم، وفيه تشترط العدالة.

قوله: (**وَيَنْبَغِي أَنْ يُلَازِمَ الصِّغَار**) فإذا استعلى على المسلمين حل للإمام قتله، كذا بحثه الكمال.

قوله: (**ويحرم تَعْظِيمه**) بخدمته أو بالقيام له.

قال في «الذخيرة»: إذا دخل يهودي الحمام هل يباح للخادم المسلم أن

وَتُكْرَه مُصَافَحَته، وَلَا يُبْدَأ بِسَلَام إِلَّا لِحَاجَةٍ، وَلَا يُزَاد فِي الجَوَابِ عَلَيّ وَعَلَيْك وَيُضيّق عَلَيْهِ فِي المُرُورِ، وَيُجْعَل عَلَى دَارِهِ عَلَامَة، وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاهِ» مِن أَحْكَامِ الذِّمِّيّ.

يخدمه، إن خدمه طمعًا في فلوسه، فلا بأس به، وإن فعل ذلك تعظيمًا له، إن كان ليميل قلبه إلى الإسلام فلا بأس به، وإن فعل ذلك تعظيمًا له من غير أن ينوي شيئًا مما ذكرنا كُره له ذلك.

وكذا إذا دخل ذمي على مسلم، فقام له إن قام طمعًا في ميله إلى الإسلام، فلا بأس به، وإن فعل ذلك تعظيمًا له من غير أن ينوي ما ذكرنا أو قام تعظيمًا لغناه كُره له ذلك انتهى.

قال الطرسوسي: إن قام تعظيمًا لذاته وما هو عليه، كفر؛ لأن الرضا بالكفر كفر، فكيف بتعظيم الكفر، كذا في «شرح المنظومة».

قوله: **(وَتُكْرَه مُصَافَحَته)** أي: لأن فيه نوع تعظيم وود، وظاهر إطلاقه أنها كراهة تحريم.

قوله: **(فِي الجَوَابِ)** أي: جواب السلام.

قوله: **(وَيُجْعَل عَلَى دَارِهِ عَلَامَة)** قال في «الفتح»: وكذا تميز دورهم عن دور المسلمين كيلا يقف سائل فيدعو لهم بالمغفرة أو يعاملهم بالتضرع كما يتضرع للمسلمين انتهى.

قلت: ويستفاد منه قبح ما يفعله سؤال زماننا من الوقوف بين أيديهم بغاية الذل يدعون ويستعطفون منهم «حموي».

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاهِ» مِن أَحْكَامِ الذِّمِّيّ)** منها أنه لا يمنع من دخول المسجد جنبًا بخلاف المسلم، ولا يتوقف دخوله على الإذن من مسلم، ولايصح نذره، ولا يحد بشرب الخمر، ولا تراق بل ترد عليه إذا غصبت منه ويضمن متلفها إلا أن يظهر بيعها بين المسلمين، فلا ضمان في إراقتها.

وَفِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ: وَيُمْنَعون مِن اسْتِيطَانِ مَكَّة وَالمَدِينَة؛ لأَنَّهُمَا مِن أَرْضِ العَرَبِ.

أو يكون المتلف إمامًا يرى ذلك بخلاف إتلاف خمر المسلم، فإنه لا يوجب الضمان ولو كان المتلف ذميًا، ولا يمنع من لبس الحرير والذهب، ولا يتعرض لهم لو تناكحوا فاسدًا أو تبايعوا كذلك ثم أسلموا ولا يرجم، وإنما يجلد.

وفي «الملتقط»: كل شيء أمنع منه المسلم أمنع منه الذمي إلا الخمر والخنزير، ولا يكره عيادة جاره الذمي ولا ضيافته.

وفي «الهندية»: وليس للنصراني أن يضرب في منزله بالناقوس في مصر المسلمين ولا أن يجمع فيه بهم إنما له أن يصلي فيه ولا أن يخرجوا الصليب أو غير ذلك من كنائسهم ولو رفعوا أصواتهم بقراءة الزبور والإنجيل إن كان فيه إظهار الشرك منعوا عن ذلك.

وإن لم يقع بذلك إظهار الشرك لا يمنعون، ويمنع من قراءة ذلك في أسواق المسلمين.

وكذا عن بيع الخمور والخنازير وعن إظهار الخمور والخنازير في المصر، وما كان من فناء المصر، انتهى.

ويكره للمسلم أن يؤجر نفسه من كافر لعصر العنب.

واعلم أن الإسلام يجبُّ ما قبله من حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين كالقصاص وضمان الأموال إلا في مسائل:

لو أجنب الكافر ثم أسلم لم يسقط.

ومنها: لو زنى ثم أسلم وكان زناه ثابتًا ببينة مسلمة لم يسقط الحد بالإسلام وإلا سقط.

ويجري الإرث بين اليهود والنصارى والمجوس والكفر كله ملة واحدة عندنا بشرط اتحاد الدار ويعقل الكفار بعضهم بعضًا وإن اختلفت مللهم، انتهى.

قال ﷺ: «لَا يَجْتَمِعُ فِي أَرْضِ العَرَبِ دِينَان»[1] وَلَو دَخَلَ لِتِجَارَةٍ جَازَ وَلَا يُطِيلُ.

وَأَمَّا دُخُولُهُ المَسْجِد الحَرَام فَذَكَرَ فِي «السّير الكَبِير» المَنْع، وَفِي «الجَامِع الصَّغِيرِ» عَدَمه، وَ«السّير الكَبير» آخر تَصْنِيف مُحَمَّد - رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى- فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَوْرَدَ فِيهِ مَا اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ الحَال. انْتَهَى.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: تُمَيَّزَ نِسَاؤُهُم لَا عَبِيدُهُم بِالكُستيج.

(الذِّمِّيّ إِذَا اشْتَرَى دَارًا) أَيْ أَرَادَ شِرَاءها فِي المِصْر لَا يَنْبَغِي أَنْ تُبَاع مِنْهُ، فَلَو

تتمة

في جواز تسميتهم بأسماء المسلمين تفصيل ذكره ابن القيم، فقسم يختص بالمسلمين وقسم يختص بالكفار، وقسم مشترك؛ فالأول: كمحمد وأحمد وأبي بكر وعمر وعثمان وعلي وطلحة والزبير، فهذا لا يمكنون من التسمي به.

والثاني: كجرجس وبطرس ويوحنا ونحوها، فهذا لا يمنعون منه، ولا يجوز للمسلمين التسمي به لما فيه من المشابهة.

والثالث: كيحيى وعيسى وأيوب وداود وسليمان وزيد وعمر وعبد الله وعطية وسلام، ونحوها، فهذا لا يمنع منه المسلمون ولا أهل الذمة، وإنما منعوا عن التسمي بأسماء المسلمين كأبي بكر، ومكنوا من التسمي بأسمائه عليه الصلاة والسلام، فإنها مختصة، فلا يمكن أهل الذمة من التسمي بها، أبو السعود.

قوله: **(وَفِي «الخَانِيةِ»: تُمَيَّزَ نِسَاؤُهُم)** فيجعل في أعناقهن طوق الحديد، ويخالف إزارهن إزار المسلمات «اختيار».

وفي «الفتح»: وكذا تؤخذ نساؤهم بالزي في الطريق، فيجعل على ملاءة اليهودية خرقة صفراء وعلى النصرانية زرقاء وكذا في الحمامات انتهى.

---

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٢٧٤، رقم ٢٦٣٩٥) والطبراني في الأوسط (٢/ ١٢، رقم ١٠٦٦). قال الهيثمي (٥/ ٣٢٥): رواه أحمد والطبراني في الأوسط ورجال أحمد رجال الصحيح غير ابن إسحاق وقد صرح بالسماع.

اشْتَرَى يُجْبَر عَلَى بَيْعِهَا مِن المُسْلِم وَقِيلَ لَا يُجْبَر إِلَّا إِذَا كَثُر. «دُرَرٌ».

قُلْتُ: وَفِي «مَعْرُوضَاتِ المُفْتِي أَبِي السُّعُودِ»: مِنْ كِتَابِ الصَّلَاةِ: سُئِلَ عَن مَسْجِد لَمْ يَبْقَ فِي أَطْرَافِهِ بَيْت أَحَد مِنَ المُسْلِمِين وَأَحَاطَ بِهِ الكَفَرَة، فَكَانَ الإِمَامُ وَالمُؤَذِّن فَقَط لأَجْلِ وَظِيفتهما يَذْهَبَان إِلَيْهِ فَيُؤَذِّنَان وَيُصَلِّيَان بِهِ، فَهَلْ تحلّ لَهُم الوَظِيفَة؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: تِلْكَ البُيُوت يَأْخذها المُسْلِمُون بِقِيمَتِهَا جَبْرًا عَلَى الفَوْرِ، وَقَدْ وَرَدَ الأَمْرُ الشَّرِيف السُّلْطَانِيّ بِذَلِكَ؛ فَالحَاكِمِ لَا يُؤخّر هَذَا أَصْلًا، وَفِيهَا مِن الجِهَادِ، وَبَعْدَ أَنْ وَرَدَ الأَمْرُ الشَّرِيف السُّلْطَانِيّ بِعَدَمِ اسْتِخْدَام الذِّمِّيِّين لِلعَبِيدِ وَالجَوَارِي، لَو اسْتَخْدَمَ ذِمّي عَبْدًا أَو جَارِيَة مَاذَا يَلْزَمه؟ فَأَجَابَ: يَلْزَمه التَّعْزِير الشَّدِيد وَالحَبْس.

فَفِي «الخَانِيَّةِ»: وَيُؤْمَرُون بِمَا كَانَ اسْتِخْفَافًا لَهُم، وَكَذَا تَمَيّز دَوْرهم عَنْ دَوْرِنَا. انْتَهى، فَلْيُحْفَظ ذَلِكَ!

وسيجيء أن الذمية في النظر إلى المسلمة كالرجل الأجنبي في الأصح فلا تنظر أصلًا إلى المسلمة، كذا في «شرح الملتقى».

وفي القهستاني: أن نساء أهل الذمة يمشين في ناحية الطريق، والمسلمات في وسطه انتهى.

قوله: **(أَيْ أَرَادَ شِرَاءها)** إنما فسره بهذا لقوله بعد: لا ينبغي أن تباع منه.

قوله: **(يُجْبَر عَلَى بَيْعِهَا مِن المُسْلِم)** وذكر في إجارة «الخانية» أنه يجوز ولا يجبر على البيع انتهى «بحر».

والقول المفصل يصلح توفيقًا بين القولين.

قوله: **(فَأَجَابَ إلخ)** لم يجب عن المسؤول عنه، وجوابه أنهما يستحقان الوظيفة لقيامها بالعمل.

قوله: **(فَفِي «الخَانِيَّةِ»)** أي: واستخدامهم ما ذكر فيه تعظيم لهم.

(وَإِذَا تَكَارَى أَهْلُ الذِّمَّة دورًا فِيمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِين لِيَسْكُنُوا فِيهَا) فِي المِصْرِ **(جَازَ)** لِعَوْدِ نَفْعِهِ إِلَيْنَا وَلِيَرُوا تَعَامُلنا فَيُسْلِمُوا.

(بِشَرْطِ عَدَمِ تَقْلِيلِ الجَمَاعَاتِ لِسُكْنَاهُمْ) شَرَطَهُ الإِمَامُ الحَلْوَانِي **(فَإِنْ لَزِمَ ذَلِكَ مِنْ سُكْنَاهُم أمروا بِالاعْتِزَالِ عَنْهُم وَالسُّكْنَى بِنَاحِيَةٍ لَيْسَ فِيهَا مُسْلِمُون)** وَهُوَ مَحْفُوظٌ عَنْ أَبِي يُوسُف «بَحْرٌ» عَنِ «الذَّخِيرَةِ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: وَاخْتَلَفَ فِي سُكْنَاهُم بَيْنَنَا فِي المِصْرِ، وَالمُعْتَمَد الجَوَاز فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ. انْتَهَى، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ وَغَيْره، لَكِن رَدَّه شَيْخ الإِسْلَامِ جَوي زَادَه، وَجَزَمَ بِأَنَّهُ فَهِمَ خَطَأ، فَكَأَنَّهُ فَهِمَ مِن النَّاحِيَةِ المحلَّة، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، فَقَد صَرَّحَ التِّمِرْتَاشِيّ فِي «شَرْحِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ» بَعْدَمَا نَقَلَ عَنِ الشَّافِعِيّ ....

قوله: **(وَإِذَا تَكَارَى. . . إلخ)** لما فرغ من التكلم على الشراء شرع يتكلم على الكراء.

قوله: **(فِي المِصْرِ)** ظاهر التقييد أن حكم القرى يخالف ذلك ويحرر.

قوله: **(لِعَوْدِ نَفْعِهِ إِلَيْنَا)** أي: بأخذ الأجرة منهم.

قوله: **(وَهُوَ مَحْفُوظٌ)** أي: السكنى بناحية ليس فيها مسلمون.

قوله: **(فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ)** لا ينافي ما في المصنف لإمكان حمله على ما إذا لزم من سكناهم بيننا تقليل الجماعة.

قوله: **(لَكِن رَدَّه)** أي: التقييد بالمحلة الخاصة.

قوله: **(بِأَنَّهُ)** أي: صاحب «الأشباه» **(فَهِمَ خَطَأ)** أي: فهمًا خطأ ففهم ماضٍ ويحتمل أن يكون الضمير في قوله بأنه يرجع إلى فهم، وفهم المذكور في العبارة مصدر خبر إن وخطأ صفته، والمعنى جزم بأن فهم صاحب «الأشباه» فهم خطأ.

قوله: **(فَكَأَنَّهُ فَهِمَ)** أي: صاحب «الأشباه».

قوله: **(مِن النَّاحِيَةِ)** أي: المذكور في «الذخيرة» «حلبي» عن «الدر المنتقى».

أَنَّهُم يُؤْمَرُون بِبَيْعِ دُورِهِم فِي أَمْصَارِ المُسْلِمِين وَبِالخُرُوجِ عَنْهَا، وَبِالسُّكْنَى خَارِجِهَا لِئَلَّا يَكُون لَهُم مَحَلَّة خَاصَّة - نَقْلًا عَنِ النَّسَفِيِّ، وَالمُرَادُ: أَيْ: بِالمَنْعِ المَذْكُور عَنِ الأَمْصَارِ أَنْ يَكُون لَهُم فِي المِصْرِ مَحلَّة خَاصَّة يَسْكنُونها، وَلَهُم فِيهَا مَنعة عَارِضَة كَمَنْعَةِ المُسْلِمِين، فَأَمَّا سُكْناهم بَيْنَهم وَهُم مَقْهُورُون فَلَا كَذَلِكَ، كَذَا فِي «فَتَاوَى الأَسْكُوبي» فَلْيَحْفَظ!

قوله: (**أَنَّهُم يُؤْمَرُون. . . إلخ**) مفعول نقل.

قوله: (**نَقْلًا**) حال من فاعل صرح بتأويل اسم الفاعل «حلبي».

قوله: (**وَالمُرَادُ. . . إلخ**) الأوضح أن يقول: بأنّ المراد ويكون متعلقًا بصرّح.

قوله: (**بِالمَنْعِ المَذْكُور**) أي: بمنع سكناهم عند تقليلهم الجماعات.

قوله: (**وَلَهُم فِيهَا مَنَعة**) الواو للحال، وأفاد بهذا القيد أنهم لا يمنعون عن سكناهم في محلة خاصة عند انتفائه.

قلت: وكلام صاحب «الأشباه» محمول على هذا المراد أيضًا، فلا يصح هذا الرد.

قال الحلبي: والمنعة بفتح الميم والنون جمع مانع وقولهم: فلان في منعة أي: في عز وعشيرة يمنعونه من وصول أعدائه إليه، والعارضة اسم فاعل من عرض وفلان شديد العارضة أي: الناحية أي: ذو جلد وقدرة على الكلام.

قوله: (**فَأَمَّا سُكْنَاهم بَيْنَهُمْ وَهُمْ**) أي: ولو في محلة خاصة.

قوله: (**فَلَا كَذَلِكَ**) أي: فليس كذلك، وليس في عبارة «الدر المنتقى» لفظ كذلك، انتهى «حلبي».

قوله: (**الْأَسْكُوبِيُّ**) بالباء الموحدة. قلت: الحاصل أن أهل الذمة إذا سكنوا بين المسلمين بوصف القهر لا يمنعون ولو كانوا في محلة خاصة.

وأمّا إن كان لهم منعة كما أفاده التمرتاشيّ أو لزم من سكناهم تقليل الجماعة كما أفاده صاحب «الذخيرة» فلا يمكنون منها، ولو في محلة خاصة

(وَيُنْتَقَضُ عَهْدُهم بِالغَلَبَةِ عَلَى مَوْضِعٍ لِلحِرَابِ) أَو بِاللِّحَاقِ بِدَارِ الحَرْبِ، زَادَ فِي «الفَتْحِ»: أَو بِالامْتِنَاعِ عَنِ قَبُول الجِزْيَةِ أَو بِجَعْلِ نَفْسه طَلِيعَة لِلمُشْرِكِين بِأَنْ يُبْعَث لِيَطَّلِع عَلَى أَخْبَارِ العَدُوّ فَلَو لَمْ يَبْعَثُوه لِذَلِكَ لَمْ يُنْتَقَضْ عَهْدهم ....

بل يؤمرون بالاعتزال بناحية كقرية ليس فيها مسلمون.

وقول صاحب «الأشباه» والمعتمد الجواز في محلة خاصة محمول على ما إذا لم يكن لهم منعة، وهو لا ينافي ما صرح به التمرتاشيّ، والله تعالى أعلم.

وفي «الدر المنتقى»: وكذا يمنعون من التعلي في بنائهم على المسلمين، ومن المساواة عند العلماء، ويبقى القديم على قدمه أي: إذا ملكها عالية ابتداءً لا تهدم؛ لأنه يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء، ومنعه في «المحبية» فقال:

وَيُمْنَعُ الذِّمِّيُّ مِنْ أَنْ يَسْكُنَا ... أَوْ أَنْ يَحُلَّ مَنْزِلًا عَالِي الْبِنَا

إنْ كَانَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ يَسْكُنُ ... بَلْ أَهْلُ ذِمَّةٍ عَلَى مَا بَيَّنُوا

قلت: ومما يتعين منعهم عن المرور عن يمين العلماء والأشراف فإنهم يفعلونه بقصد الإذلال لهم ونصوا على أنه يضيق عليه في الطريق.

وقد سبق أنهم يمنعون عن كل ما فيه عز وشرف؛ لأنهم من أهل الصغار.

قوله: **(وَيُنْتَقَضُ عَهْدُهم بِالغَلَبَةِ عَلَى مَوْضِعٍ لِلحِرَابِ)** لأنهم صاروا حربًا علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة، وهي دفع شرِّ الحرب.

وفي «الفتح»: ولا ينتقض أمان ذريته بنقض عهده.

قوله: **(أَو بِجَعْلِ نَفْسه طَلِيعَة لِلمُشْرِكِين)** لأنه محاربة معنى، قال في «القاموس»: طليعة الجيش من يبعث ليطلع، طلع العدو للواحد والجمع جمع طلائع «منح».

قوله: **(بِأَنْ يُبْعَث لِيَطَّلِع... إلخ)** صورته: أن يدخل مستأمن ويقيم سنة فيضرب عليه الجزية وقصد التجسس على المسلمين ليخبر العدو.

قوله: **(فَلَو لَمْ يَبْعَثُوه لِذَلِكَ)** بأن كان ذميًا أصليًا أو طرأ عليه هذا القصد.

وَعَلَيْهِ يحمل كَلَام «المُحِيط» وَصَارَ الذِّمِّي فِي هَذِهِ الأَرْبَع صُوَر **(كَالمُرْتَدّ) فِي كُلِّ** أَحْكَامِهِ **(إِلَّا أَنَّهُ)** لَو أُسِرَ **(يُسْتَرَقّ)** وَالمُرْتَدّ يُقْتَل.

(وَلَا يُجْبَر عَلَى قُبُولِ الذِّمَّةِ) وَالمُرْتَدّ يُجْبَر عَلَى الإِسْلَام لَا يُنْتَقَضُ عَهْده بِقَوْلِهِ: نَقَضت العَهد «زَيْلَعِيّ» **(بِخِلَافِ الأَمَان)** لِلحَرْبِيّ، فَإِنَّهُ يُنْتَقَضُ بِالقَوْلِ «بَحْرٌ».

(وَلَا بِالإِبَاءِ عَن) أَدَاءِ **(الجِزْيَةِ)** ....

قوله: **(وَعَلَيْهِ يحمل كَلَام «المُحِيط»)** عبارته كما في «البحر»: الذميّ إذا وقف منه على أنه يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقاتل رجلًا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضًا للعهد، وهذا الجمع لصاحب «البحر» جمع به بين قول من جعل الطليعة منقوض العهد وبين من لم يجعله كذلك، وتبعه صاحب «النهر» و«الحموي» و«المؤلف».

قوله: **(إِلَّا أَنَّهُ لَو أُسِرَ يُسْتَرَقّ)** وإذا جاء من نفسه تائبًا عادت ذمته «بحر» وزوجته التي خلفها في دار الإسلام تبين منه إجماعًا «فتح».

قوله: **(وَالمُرْتَدّ يُقْتَل)**؛ لأن كفره أغلظ وأما المرتدة فإنها تسترق إذا ألحقت بدار الحرب «حموي»عن «الخانية».

قوله: **(لَا يُنْتَقَضُ عَهْده بِقَوْلِهِ: نَقَضت العَهد)** استشكله صاحب «النهر» بأنه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده، وليس ذلك إلا بالقول بل يقال: إن قوله نقضت العهد أظهر في إرادة المحاربة من (لا أقبل الجزية).

قوله: **(وَلَا بِالإِبَاءِ عَن أَدَاءِ الجِزْيَةِ)** اعترضه صاحب «الدرر» بأن معنى الامتناع عن أداء الجزية التصريح بعدم أدائها كأن يقول: لا أعطي الجزية وظاهره أنه ينافي بقاء الالتزام.

وأجاب الحموي بأنه إنما يكون منافيًا لو لم يجبر على الأداء وهو عليه يجبر وحينئذ لم يؤثر امتناعه عن الالتزام؛ لأنها صارت دينًا في ذمته فيحبس بها كسائر الديون، أبو السعود وأيضًا قيامه بدار الإسلام يكذب قوله: لا أعطي فلا ينافي الالتزام.

بَلْ عَن قُبُولِهَا كَمَا مَرَّ، وَنَقَلَ العَيْنِيّ عَن «الوَاقِعَاتِ» قتله بِالإِبَاءِ عَنِ الأَدَاءِ، قَالَ: وَهُوَ قَوْلُ الثَّلَاثَة، لَكِن ضَعَّفَهُ فِي «البَحْرِ».

(وَ) لَا (**بِالزِّنَا بِمُسْلِمَةٍ وَقَتْل مُسْلِم**) وَإِفْتَان مُسْلِم عَنْ دِينِهِ وَقطَع الطَّرِيقِ.

قوله: (**بَلْ عَن قُبُولِهَا**) أي: عند الوضع وفيه أنه لم يكن ذميًا حينئذ حتى ينقض عهده ويمكن تصويره في المجنون والصبي، فإنها لا توضع عليهما لكي يجري عليه أحكام أهل الذمة، فإذا أفاق المجنون أو بلغ الصبي ولم يقبلاها لم تجر أحكامهم عليهما.

قوله: (**لَكِن ضَعَّفَهُ فِي «البَحْرِ»**) حيث قال: ولا يخفى ضعفها رواية ودراية كما يأتي قول العيني: واختياري أن يقتل بسبّ النبي عليه الصلاة والسلام لا أصل له في الرواية.

قوله: (**وَلَا بِالزِّنَا بِمُسْلِمَةٍ**) لأنه يقام عليه الحد، وأشار به إلى أنه لا ينتقض إذا نكح مسلمة ولو وقع ذلك؛ فالنكاح باطل ويعزران، وكذا الساعي بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز النكاح لوقوعه باطلًا قاله في «البحر».

وانظر ما لو تسرى بأمة مسلمة هل ينتقض عهده أو لا «حموي» والظاهر لا؛ لأن النكاح أقوى، ولا ينتقض به العهد فأولى ما دونه؛ ألا ترى أن الولد في النكاح يلحق مطلقًا ولا يلحق في التسري إلا بالدعوة.

قوله: (**وَقَتْل مُسْلِم**) لأنه يستوفى منه القصاص ويظهر فائدة كونه ذميًا بعد القصاص في أولاده الصغار «حموي» وفي ماله حيث لا يكون فيئًا، أبو السعود.

قوله: (**وَإِفْتَان مُسْلِم**) مصدر أفتن الرباعي انتهى «حلبي» ولو أعانوا أهل البغي فحكمهم حكمهم فلا ينتقض عهدهم ولا يجوز استرقاقهم ولا أخذ مالهم «شلبي».

وفيه: عن حافظ الدين النسفي إذا طعن الذمي في دين الإسلام طعنًا ظاهرًا جاز قتله؛ لأن العهد معقود معه على أن لا يطعن، فإذا طعن فقد نكث عهده وخرج من الذمة.

وَسَبِّ النَّبِيِّ (ﷺ) لأَنَّ كُفْره المُقَارن لَهُ لَا يَمْنَعه؛ فَالطَّارِئ لَا يَرْفعه، فَلَو مِنْ مُسْلِم قُتِل كَمَا سَيَجِيء.

وَيُؤَدَّبُ الذِّمِّيّ وَيُعَاقَب عَلَى سَبِّهِ دِين الإِسْلَامِ أَو القُرْآنِ أَو النَّبِيِّ (ﷺ) «حَاوِي» وَغَيْره.

قَالَ العَيْنِيّ: وَاخْتِيَارِي فِي السَّبِّ أَنْ يُقْتَل، انْتَهَى. وَتَبِعَهُ ابنُ الهُمَام.

قوله: (**وَسَبِّ النَّبِيِّ ﷺ**) ذكر الشيخ شاهين عن «الذخيرة» تفصيلًا أن ذكره بسوء يعتقده ويتدين به بأن قال: أنه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق أو نسبه إلى الكذب فعند بعض الأئمة لا ينتقض عهده أما إذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبه إلى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض، أبو السعود وهو محمول على إذا لم يعلن به.

قوله: (**لأَنَّ كُفْره المُقَارَن لَهُ**) أي: لأخذ العهد.

قوله: (**فَالطَّارِئ**) أي: بالسب زائدًا على الكفر الأصلي.

قوله: (**لَا يَرْفعه**) فلا ينتقض به.

قوله: (**فَلَو مِنْ مُسْلِم قُتِل**) ولا تقبل توبته في درء القتل عنه مطلقًا سواء تاب بعد القدرة عليه والشهادة أو جاء تائبًا من قبل نفسه إلا أنه يغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين ويقسم ماله بين ورثته.

وأما إذا لم يتب فلا يغسل ولا يصلى عليه ولا يكفن بل تستر عورته ويدفن في مقابر الكفار، ولا يقسم ماله بين ورثته بل يكون فيئًا للمسلمين؛ لأنه قتل كفرًا، أفاده العلامة نوح رحمه الله تعالى.

قوله: (**قَالَ العَيْنِيّ... إلخ**) قد علمت ما قاله: صاحب «البحر».

قوله: (**وَتَبِعَهُ ابنُ الهُمام**) قال في «البحر»: وقع لابن الهمام هنا بحث خالف فيه أهل المذهب وهو ما تبع فيه العيني.

وقد أفاد العلامة قاسم في فتاواه أنه لا يعمل بأبحاث شيخه ابن الهمام

قُلْتُ: وَبِهِ أَفْتَى شَيْخنا الخَيْر الرَّمْلِي، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيّ، ثُمَّ رَأَيْت فِي «مَعْرُوضَاتِ المُفْتِي أَبِي السُّعُود» أَنَّهُ وَرَدَ أَمْرٌ سُلْطَانِي بِالعَمَلِ بِقَوْلِ أَئِمَّتنا القَائِلِين بِقَتْلِهِ: إِذَا ظَهَرَ أَنَّهُ مُعْتَاده، وَبِهِ أَفْتَى.

ثُمَّ أَفْتَى فِي بَكْرٍ اليَهُودِي قَالَ لِبِشْر النَّصْرَانِي: نَبِيّكُم عِيسَى وَلَدُ زِنَا: بِأَنَّه يُقْتَل لِسَبِّهِ لِلأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِم الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَيُؤَيّده أَنَّ ابن كَمَال بَاشَا فِي «أَحَادِيثِهِ الأَرْبَعِينِيَّة» فِي الحَدِيثِ الرَّابِعِ وَالثَّلَاثِين: «يَا عَائِشَة لَا تَكُونِي فَاحِشَة»[1] ....

المخالفة للمذهب، نعم، نفس المؤمن تميل إلى قول المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للمذهب واجب.

قوله: (**ثُمَّ رَأَيْت فِي «مَعْرُوضَاتِ المُفْتِي أَبِي السُّعُود». . . إلخ**) إنما ذكره لأنا أمرنا بالعمل بما فيها، ذكره في «شرح الملتقى» وحاصله: التفصيل بين الاعتياد وعدمه فيقتل معتاد السّب لا غيره ومحله إذا لم يعلن.

قال في «شرح الملتقى»: فلو أعلن بشتمه أو اعتاد قتلًا ولو امرأة، وبه أفتى أي: أبو السعود كما في «شرح الملتقى».

قوله: (**ثُمَّ أَفْتَى**) أي: أبو السعود.

قوله: (**بِأَنَّه يُقْتَل**) ؛ لأنه أعلن به.

قوله: (**وَيُؤَيّده**) أي: ما في المعروضات من أنه إذا أعلن قتل.

قوله: (**يَا عَائِشَة**) بدل من الحديث وسببه كما في «الفتح» عن عائشة أنّ رهطًا من اليهود دخلوا على النبي ﷺ فقالوا: السام عليك فقال: «**وعليكم**» قالت: ففهمتها فقلت: وعليكم السام واللعنة، فقال ﷺ: «**مهلًا يا عائشة، فإن الله يحب الرفق في الأمر كله**» قالت: فقلت: يا رسول الله ألم تسمع ما قالوا قال ﷺ: «**قد قلت وعليكم**»، وقد ثبت في رواية: «لا تكوني فاحشة»[2] كما ذكره المؤلف.

---

(١) أخرجه مسلم (٤/ ١٧٠٦، رقم ٢١٦٥). وأحمد (٦/ ٢٢٩، رقم ٢٥٩٦٦).

(٢) أخرجه البخاري (٥/ ٢٤٣، رقم ٥٦٨٣).

مَا نَصّه: وَالحَقّ أَنَّهُ يُقْتَل عِنْدَنا إِذَا أَعْلَن بِشَتْمِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، صَرَّحَ بِهِ فِي سير «الذَّخِيرَةِ» حَيْثُ قَالَ: وَاسْتَدَلَّ مُحَمَّد لِبَيَانِ قَتْلِ المَرْأَةِ إِذَا أَعْلَنَتْ بِشَتْم الرَّسُولِ بِمَا رُوِيَ أَنَّ عُمَر بن عدي لَمَّا سَمِعَ عَصْمَاء بِنت مَرْوَان تُؤْذِي الرَّسُول فَقَتَلَهَا لَيْلًا: مَدَحَهُ (ﷺ) عَلَى ذَلِكَ(١) انْتَهَى. فَلْيحفظ!!

(وَيُؤْخَذ مِنْ مَالِ بَالِغ تَغْلبيّ وَتَغْلبيَّة) لَا مِنْ طِفْلهم إِلَّا الخَرَاج (ضِعْف زَكَاتِنَا) بِأَحْكَامِهَا (مِمَّا تَجِبُ فَهِيَ الزَّكَاة) المَعْهُودَة بَيْنَنَا، لأَنَّ الصُّلْح وَقَعَ كَذَلِكَ.

قوله: (مَا نَصّه) الأولى أن يقول: قال ما نصه وضمير قال، إلى ابن الكمال.

قوله: (تُؤْذِي الرَّسُول) أي: بالشتم.

قوله: (مَدَحَهُ ﷺ) هو جواب لما، وفي نسخة مدحه وتحصل مما تقدم أن الذمي لا يقتل بالسب إلا إذا اعتاده كما في «المعروضات» أو أعلن به كما في سير «الذخيرة».

قوله: (وَتَغْلبيَّة) أي: وبالغة تغلبية نسبة إلى تغلب بن وائل بن ربيعة قوم تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم، فلما جاء الإسلام ثم زمن عمر رضي الله تعالى عنه دعاهم إلى الجزية فأبوا وأنفوا وقالوا: نحن عرب خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال: لا آخذ من مشرك صدقة، فلحق بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعة: يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأسٌ شديد وهم عرب يأنفون من الجزية، فلا تُعِن عليك عدوًا بهم وخذ منهم الجزية باسم الصدقة، فبعث عمر في طلبهم وضعّف عليهم فأجمع الصحابة على ذلك ثم الفقهاء «نهر» و«بحر».

قوله: (لَا مِنْ طِفْلهم) وفقرائهم ومجانينهم ومعاتيههم لصلحهم على ضعف زكاتنا وهي لا تجب عليهم عندنا بخلاف نسائهم، كذا في «الدرّ المنتقى».

قوله: (إِلَّا الخَرَاج) لأنه وظيفة الأرض وليس عبادة «بحر».

قوله: (ضِعْف زَكَاتِنَا بِأَحْكَامِهَا) فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة من كل

---

(١) أخرجه القضاعي في المسند (٨٠).

(وَ) يُؤْخَذ (**مِنْ مَوْلَاه**) أَيْ معتق التَّغْلبيّ (**فِي الجِزْيَةِ وَالخَرَاج كَمَوْلَى القُرَشِيّ**) وَحَدِيث: «مَوْلَى القَوْم مِنْهُم»[١] مَخْصُوص بِالإِجْمَاع (**وَمَصْرف الجِزْيَةِ وَالخَرَاجِ وَمَال التَّغْلبيّ وَهَدِيتهم لِلإِمَامِ**) وَإِنَّمَا يَقْبَلها إِذَا وَقَعَ عِنْدهم أَنَّ قِتَالنا لِلدِّين لَا الدُّنْيَا. «جَوْهَرَةٌ».

أربعين شاة شاتين ومن كل مائة وإحدى وعشرين أربع شياه وعلى هذا في الإبل والبقر ولا شيء عليهم في بقية أموالهم ورقبتهم كما في «الإتقاني» يعني إذا لم يمروا على العاشر.

أما إذا مروا عليه فإنه يأخذ منهم ضعف ما يأخذ من المسلمين ونبّه بقوله: زكاتنا على أن المأخوذ، وإن كان جزية لا يراعى فيه شرائطها من وصف الصغار، وتقبل من النائب بل شرائط الزكاة وأسبابها؛ لأن الصلح وقع كذلك «حموي».

قوله: (**كَمَوْلَى القُرَشِيّ**) فتوضع الجزية، وكذا الخراج على معتقهما؛ لأن الصدقة المضاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالأصل فيها؛ ألا ترى أن الإسلام أعلى أسباب التخفيف ولا يتبعه فيه.

وأما حديث مولى القوم منهم فمخصوص بحرمة الصدقة بالإجماع على أنه على خلاف القياس، فلا يلحق به ما ليس بمعناه، كذا في «الدرّ المنتقى».

قوله: (**وَمَصْرف الجِزْيَةِ وَالخَرَاجِ... إلخ**) قيد بالخراج؛ لأن العشر مصرفه مصرف الزكاة.

قوله: (**وَإِنَّمَا يَقْبَلها إِذَا وَقَعَ... إلخ**) أما إذا غلب على ظننا أن من بعثها يظن أن المسلمين يقاتلون طمعًا فلا تقبل هديته ثم إنما تقبل من شخص لا يطمع في إيمانه لو ردّت هديته أما من يطمع في إيمانه إذا ردّت عليه لا تقبل منه «بحر».

---

(١) أخرجه الترمذي (٣/ ٤٦، رقم ٦٥٧)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٥/ ١٠٧، رقم ٢٦١٢)، والحاكم (١/ ٥٦١، رقم ١٤٦٨)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ٣٢، رقم ١٣٠٢١). والطيالسي (ص ١٣١، رقم ٩٧٢)، وأحمد (٦/ ١٠، رقم ٢٣٩٢٣).

(وَمَا أخذ مِنْهُمْ بِلَا حَرْبٍ) وَمِنْهُ تَرِكَة ذِمِّيّ وَمَا أَخَذَه عَاشر مِنْهُم. «ظَهِيْرِيَّةٌ».

(مَصَالِحنا) خَبَر مصرف **(كَسَدّ ثُغُورٍ وَبِنَاءِ قَنْطَرَةٍ وَجِسْرٍ وَكِفَايَةِ العُلَمَاءِ)** وَالمُتَعَلِّمِين. «تَجْنِيس» وَبِهِ يَدْخُل طَلَبَةُ العِلْمِ «فَتْحٌ».

(وَالقُضَاةُ ....

قوله: **(وَمَا أخذ مِنْهُمْ)** أي: من الكفار بلا حرب وهو يشمل ما يأخذه العاشر من أهل الحرب وأهل الذمة إذا مرّوا عليه ومال أهل نجران وما صولح أهل الحرب عليه لترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم «بحر».

قوله: **(وَمِنْهُ تَرِكَة ذِمِّيّ)** إذا لم يكن له وارث أو كان ولم يستغرقها «حموي».

قوله: **(مَصَالِحنا)** جمع مصلحة بفتح الميم واللام وهي ما يعود نفعه إلى الإسلام «قهستاني».

قوله: **(كَسَدّ ثُغُورٍ)** هو حفظ الموضع الذي ليس وراءه إسلام، وفي «الأصل» السدّ بالضم والفتح التوثيق وقيل: بالضم ما كان خلقة وبالفتح ما كان صنعة والثغر بالفتح وسكون الغين المعجمة موضع المخافة من فروج البلدان «قاموس» فيصرف إلى الجماعة الذين يحفظون موضع المخافة الفاصل بين دار الإسلام ودار الحرب وفيه إشعار بأنه يصرف إلى جماعة يحفظون الطريق في دار الإسلام عن اللصوص وبناء مسجد وحوض ورباط «قهستاني».

قوله: **(وَبِنَاءِ قَنْطَرَةٍ)** هي ما لا ترفع؛ لإحكام بنائها.

قوله: **(وَجِسْرٍ)** هو ما يوضع ويرفع فوق الماء ليمر عليه وهو بفتح الجيم وكسرها «حموي».

قوله: **(وَكِفَايَةِ العُلَمَاءِ)** هم أصحاب التفسير والحديث والظاهر أنّ المراد بهم من يعلم العلوم الشرعية فيشمل الصرف والنحو وغيرهما «حموي» عن «البرجندي».

قوله: **(وَالقُضَاةُ)** إنما عطفهم على العلماء؛ لأن القاضي ربما لا يكون عالمًا يعني كقضاة زماننا «حمويّ».

وَالعُمَّالُ) كَكَتَبَةِ قُضَاةٍ وَشُهُودِ قِسْمَةٍ وَرُقَبَاء سَوَاحِل **(وَرِزْقِ المُقَاتلة وَذَرَارِيهم)** أَيْ ذَرَارِي مَن ذُكِر. «مِسْكِينٌ».

وَاعْتَمَدَهُ فِي «البَحْرِ» قَائِلًا: وَهَلْ يُعْطَون بَعْدَ مَوْتِ آبَائِهِم حَالَة الصِّغَرِ؟ لَمْ أَرَه، وَإِلَى هُنَا تَمَّت مَصَارِف بَيْتِ المَالِ ثَلَاثَة، فَهَذَا مَصْرِف جِزْيَة وَخَرَاج، وَمَصْرِف زَكَاة

قوله: **(وَالعُمَّالُ)** يدخل فيهم المذكر والواعظ بحق وعلم كما في «المنية» والوالي وطالب العلم والمحتسب والقاضي والمفتي والمعلم بلا أجر «قهستاني» عن «المضمرات».

قوله: **(وَشُهُودِ قِسْمَةٍ)** بالسين المهملة أي: الذين يشهدون بالقسمة بين الورثة والشركاء واستيفاء حقوقهم وفي نسخة وشهود قيمة بالياء المثناة التحتية أي: الذين يشهدون على التقويم عند الاختلاف في القيمة.

قوله: **(وَرُقَبَاء سَوَاحِل)** أي: الذين يرقبون على السواحل ما يقدم من المسافرين لأخذ العشور.

قوله: **(وَرِزْقِ المُقَاتلة)** الرزق بالكسر اسم من الرزق بالفتح ما ينتفع به «قاموس» وقال الراغب: الرزق يقال للعطاء الجاري دينيًا كان أو دنيويًا وللنصيب ولما يصل إلى الجوف ويتغذى به «قهستاني».

قوله: **(«مِسْكِينٌ»)** اقتصر مسكين على إرجاع الضمير إلى المقاتلة.

قوله: **(لَمْ أَرَه)** نقل الشيخ عيسى الصفتي في رسالته ما نصه: قال أبو يوسف في كتاب الخراج: أَنَّ مَنْ كَانَ مُسْتَحِقًّا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَفُرِضَ لَهُ اسْتِحْقَاقُهُ فِيهِ، فإنه يفرض لذريته أيضًا تبعًا له ولا يسقط بموته.

وقال صاحب «الحاوي»: الفتوى على أنه يفرض لذراري العلماء والفقهاء والمقاتلة ومن كان مستحقًا في بيت المال ولا يسقط ما فرض لذراريهم بموتهم.

قوله: **(وَإِلَى هُنَا)** أي: من كتاب الزكاة هنا.

قوله: **(فَهَذَا)** أي: ما ذكر من المصالح وقوله: **(مَصْرِف جِزْيَة وَخَرَاج)** أي: ونحوهما مما ذكر معهما.

وَعُشْر مَرَّ فِي الزَّكَاة، وَمَصْرِف خُمْس وَرِكَازٍ مَرَّ فِي «السّير» وَبَقِيَ رَابع وَهُوَ لَقطَة وَتَركَة بِلَا وَارِث، وَدِيَة مَقْتُول بِلَا وَلِيّ، وَمَصْرفها لَقِيط فَقِير وَفَقِير بِلَا وَلِيّ، وَعَلَى الإِمَامِ أَنْ يَجْعَل لِكُلّ نَوْعٍ بَيْتًا يَخصّه، وَلَهُ أَنْ يَسْتَقْرِض مِنْ أَحَدها لِيَصْرفه لِلآخَر، وَيُعْطَى بِقَدْرِ الحَاجَةِ وَالفِقْهِ وَالفَضْلِ، فَإِنْ قَصر كَانَ اللَّهُ عَلَيْهِ حَسِيبًا «زَيْلَعِيّ».

وَفِي «الحَاوِي»: المُرَادُ بِالحَافِظِ فِي حَدِيثِ: «لِحَافِظِ القُرْآن مَائتَا دِينَار»[1] هُوَ المُفْتَى اليَوْم، وَلَا شَيْء لِذِمِّي فِي بَيْتِ المَالِ ....

قوله: (مَرَّ فِي الزَّكَاة) هو الأصناف السبعة التي هي مصارف الزكاة.

قوله: (مَرَّ فِي «السّير») هو المشار إليه بقوله تعالى: ﴿۞وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم﴾ [الأنفال: ٤١].

قوله: (وَمَصْرفها لَقِيط فَقِير) والفقراء الذين لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم وأدويتهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنايتهم «بحر».

قوله: (وَعَلَى الإِمَامِ أَنْ يَجْعَل لِكُلّ نَوْعٍ بَيْتًا يَخصّه) ولا يخلط بعضها ببعض؛ لأن لكل نوع حكمًا يختص به «بحر».

قوله: (وَلَهُ أَنْ يَسْتَقْرِض. . . إلخ) ثم إذا حصل من ذلك النوع شيء ردّه في المستقرض منه إلا أن يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمة على أهل الخراج وهم فقراء فإنه لا يردّ فيه شيئًا؛ لأنهم مستحقون للصدقات بالفقر «بحر».

قوله: (وَيُعْطَى بِقَدْرِ الحَاجَةِ) قال في «القنية»: كان أبو بكر ـ رضي الله تعالى عنه ـ يستوي في العطاء وكان عمر يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والأخذ بما فعله عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ في زماننا أحسن «حموي».

قوله: (هُوَ المُفْتَى اليَوْم) لأنهم كانوا يحفظون القرآن ويعلمون أحكامه.

قوله: (وَلَا شَيْء لِذِمِّي فِي بَيْتِ المَالِ) نقل «الحموي» عن «المفتاح» عن

---

(١) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٥٥٦، رقم ٢٧٠٤).

إِلَّا أَنْ يهلك لِضَعْفِهِ، فَيُعْطِيهِ مَا يَسدّ جَوعَتُهُ.

(وَمَنْ مَاتَ) مِمَّن ذَكَر **(فِي نِصْفِ الحَوْلِ حُرِمَ مِنَ العَطَاءِ)** لأَنَّهُ صِلَة، فَلَا تُمْلَك إِلَّا بِالقَبْضِ، وَأَهْل العَطَاءِ فِي زَمَانِنَا القَاضِي وَالمُفْتِي وَالمدرّس. «صَدْرُ شَرِيعَة».

(وَلَوْ) مَاتَ **(فِي آخِرِهِ)** أَو بَعْدَ تَمَامِهِ كَمَا صَحَّحَهُ أَخِي زَادَه.

(يُسْتَحَبّ الصّرف إِلَى قَرِيبِهِ) لأَنَّهُ أَوْفَى تَعبه ....

«الزاهدي»: لو أنفق الإمام على فقير ذميّ من بيت المال جاز، ولم يقيده بخوف الهلاك ويمكن حل قولهم ولا شيء لذميّ أي: على طريق الوجوب فلا ينافي ما في «المفتاح» أبو السعود.

قوله: **(جَوعَتُهُ)** بفتح الجيم المرّة من الجوع.

وفي «القاموس»: الجوع ضد الشبع وبالفتح المصدر جاع جوعًا ومجاعة فهو جائع وجوعان، انتهى.

قوله: **(مِمَّن ذَكَر)** أي: الذين تقدم ذكرهم في مصرف الخراج والجزية.

قوله: **(فِي نِصْفِ الحَوْلِ)** المراد به ما قبل آخره بقرينة قوله: ولو في آخره.

قوله: **(حُرِمَ مِنَ العَطَاءِ)** العطاء ما يثبت في الديوان باسم كل ممن ذكرنا من المقاتلة وغيرهم وهو كالجامكية في عرفنا إلا أنها شهرية والعطاء سنويّ، قاله الكمال.

وفي «شرح الحموي»: واعلم أن الرزق والعطاء متقاربان إلا أن الفقهاء فرقوا بينهما فقيل: الرزق ما يخرج للجندي في شهر والعطاء ما يخرج له في السنة مرّة أو مرتين انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ صِلَة)** أي: صدقة وإحسان.

قوله: **(القَاضِي وَالمُفْتِي وَالمدرّس)** عبارة «البحر»: مثل القاضي والمفتي والمدرس وهي أوفى؛ لشمولها نحو المقاتلة قاله الحلبي.

قوله: **(يُسْتَحَبّ الصّرف إِلَى قَرِيبِهِ)** اختاره العلامة العيني، وشارح

فَيُنْدَب الوَفَاء لَهُ، وَمِنْ تَعَجّله ثُمَّ مَاتَ أَو عُزِل قَبْلَ الحَوْلِ يَجِبُ ردّ مَا بَقِيَ، وَقِيلَ لَا، كَالنَّفقَةِ المُعَجّلة. «زَيْلَعِيّ».

(وَالمُؤَذّن وَالإِمَام إِذَا كَانَ لَهُمَا وَقْف وَلَمْ يَسْتَوْفِيَا حَتَّى مَاتَا، فَإِنَّهُ يَسْقُط) لأَنَّهُ كَالصِّلَةِ **(وَكَذَلِكَ القَاضِي وَقِيلَ: لَا)** يَسْقُط لأَنَّهُ كَالأُجْرَةِ وَهَذَا ثَابِتٌ فِي نُسَخِ

«المجمع» وذهب بعضهم إلى أن صرف ذلك إليهم واجب، واختاره منلا مسكين، قال العلامة نوح قاله: المحقق الكمال، والوجه يقتضي وجوب دفعه لورثته؛ لأنه حق تأكد بإتمام عمله في السنة كما قلنا: إنه يورث سهم الغازي بعد الإحراز بدار الإسلام لتأكد الحق حينئذ وإن لم يثبت له ملك انتهى.

قوله: **(فَيُنْدَب الوَفَاء لَهُ)** أي: للميت بدفعه لوارثه.

قوله: **(يَجِبُ ردّ مَا بَقِيَ)** قال في «الهداية»: لو استوفى القاضي رزق سنة وعزل قبل استكمالها الأصح أنه يجب الرد أي: رد رزق ما بقي من السنة، وكذا صححه في «الكافي» قال شيخنا: فعلى هذا التصحيح ينبغي أن يرد إذا مات ما بقي بعينه من الرزق لباقي السنة «حموي».

قال أبو السعود والتقييد برد العين يشير إلى أنه لو لم يكن باقيًا لا يردّ مثله.

قوله: **(وَقِيلَ لَا، كَالنَّفَقَةِ المُعَجّلة)** عبارة «الزيلعي»: ولو عجل له كفاية سنة ثم عزل قبل تمام السنة قيل: يجب ردّ ما بقي من السنة وقيل: على قياس قول محمد في نفقة الزوجة يرجع وعندهما لا يرجع هو يعتبره بالإنفاق على امرأة ليتزوجها وهما يعتبرانه بالهبة انتهى، وبه تعلم ما في عبارته من الإجمال.

قوله: **(وَالمُؤَذّن وَالإِمَام)** قال الحموي في شرحه: وأما مدرس المدرسة والإمام والمؤذن إذا ماتوا في أثناء السنة أو عزلوا وقد باشروا مدة فإنه لا يحرم نص عليه الطرسوسيّ في أنفع الوسائل وبسط الكلام هناك فليراجع.

قوله: **(إِذَا كَانَ لَهُمَا وَقْف... إلخ)** وأما الأجرة المعجولة المعينة فلا تسقط بالموت وعلى ما قاله الطرسوسيّ: الحكم فيهما واحد.

قوله: **(وَهَذَا ثَابِتٌ)** أي: قوله والمؤذن إلخ.

الشَّرْحِ، سَاقِط مِنْ نُسَخِ المَتْنِ هُنَا، وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ» وَقَدْ لَخَّصْنَاه فِي الوَقْفِ].

بَابُ الْمُرْتَدِّ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الْمُرْتَدِّ هُوَ لُغَةً الرَّاجِعُ مُطْلَقًا، وَشَرْعًا: (**الرَّاجِعُ عَنْ دِينِ الإسلام وَرُكْنُهَا إجْرَاءُ كَلِمَةِ الْكُفْرِ عَلَى اللِّسَانِ بَعْدَ الإيمَانِ**) وَهُوَ تَصْدِيقُ مُحَمَّدٍ صَلَّى

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»**) قال فيها: وفي فوائد صدر الإسلام طاهر بن محمود: قرية فيها أراضي الوقف على إمام المسجد يصرف إليه غلتها وقت ما أدرك فأخذ الإمام الغلة وقت الإدراك وذهب عن تلك القرية لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة، وهو نظير موت القاضي، وأخذ الرزق، ويحل للإمام أكل ما بقي من السنة إن كان فقيرًا، وكذا الحكم في طلبة العلم والمدارس انتهى.

قوله: (**وَقَدْ لَخَّصْنَاه فِي الوَقْفِ**) وتقدم قبيل كيفية القسمة أيضًا، قاله الحلبي، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الْمُرْتَدِّ

لما فرغ من بيان أحكام الكفر الأصلي، شرع في أحكام الطارئ، والمراد بالكفر الأصلي ما لم يتقدمه إيمان بعد البلوغ، وبالطارئ ما تقدمه إيمان بعده فسقط ما قيل إن الإيمان أصل بحسب الفطرة، وحينئذ فما معنى كون الكفر أصليًّا.

قال الشارح: قوله: (**وَرُكْنُهَا إجْرَاءُ كَلِمَةِ الْكُفْرِ عَلَى اللِّسَانِ**) فيها أنها تتحقق بالاعتقاد القلبي، كما إذا كان اعتقاده اتصافه تعالى بما لا يليق، فإنه يرتد وإن لم يتلفظ به، وكما إذا نوى الكفر بعد حين، وقد يقال أن الموضوع الردة الظاهرة.

قوله: (**بَعْدَ الإيمَانِ**) خرج به الكافر، إذا تلفظ بمكفر فلا يعطى حكم المرتد.

وقوله: (**وَهُوَ تَصْدِيقُ. . . إلخ**) معنى التصديق قبول القلب وإذعانه لما علم بالضرورة أنه من دين محمد ﷺ بحيث تعلمه العامة من غير افتقار إلى نظر واستدلال كالوحدانية والبعث والجزاء ووجوب الصلاة والزكاة وحرمة ونحوها، انتهى «حلبي» عن «شرح المسايرة» فالإيمان حديث النفس التابع للمعرفة.

الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي جَمِيعِ مَا جَاءَ بِهِ عَنْ الله تَعَالَى مِمَّا عُلِمَ مَجِيئُهُ ضَرُورَةً وَهَلْ هُوَ فَقَطْ أَوْ هُوَ مَعَ الإِقْرَارِ؟ قَوْلَانِ وَأَكْثَرُ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى الثَّانِي وَالْمُحَقِّقُونَ عَلَى الْأَوَّلِ وَالإِقْرَارُ شَرْطٌ لِإِجْرَاءِ الْأَحْكَامِ الدُّنْيَوِيَّةِ بَعْدَ الِاتِّفَاقِ عَلَى أَنَّهُ يَعْتَقِدُ مَتَى طُولِبَ بِهِ أَتَى بِهِ، فَإِنْ طُولِبَ بِهِ فَلَمْ يُقِرَّ فَهُوَ كُفْرُ عِنَادٍ قَالَهُ الْمُصَنِّفُ.

قوله: (مِمَّا عُلِمَ مَجِيئُهُ) أي: به عند الله تعالى وهو بيان لما في قوله: (مَا جَاءَ بِهِ).

قوله: (وَهَلْ هُوَ فَقَطْ) أي: وهل الإيمان التصديق فقط وهو المختار عند جمهور الأشاعرة، وبه قال الماتريدي انتهى «حلبي» عن «شرح المسايرة».

قوله: (أَوْ هُوَ مَعَ الإِقْرَارِ؟) قال في «المسايرة»: وهو منقول عن أبي حنيفة ومشهور عن أصحابه وبعض المحققين من الأشاعرة.

وقال الخوارج: هو التصديق مع الطاعة؛ ولذا كفروا بالذنب لانتفاء جزء الماهية وقال الكرامية: هو التصديق باللسان فقط، فإن طابق تصديق القلب، فهو مؤمن ناجٍ وإلا فمؤمن مخلد في النار، انتهى.

قوله: (وَالْمُحَقِّقُونَ) أي: غالبهم من الماتريدية والأشاعرة.

قوله: (وَالإِقْرَارُ شَرْطٌ) من تتمة القول الأول، انتهى «حلبي».

قوله: (لِإِجْرَاءِ الْأَحْكَامِ الدُّنْيَوِيَّةِ) من نكاحه وإنكاحه وقبول شهادته وصحة قضائه وتغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين، فإن مات ولم يقر وكان في قلبه أنه لو طلب منه الإقرار أقر فهو مؤمن عند الله تعالى ناجٍ.

قوله: (بَعْدَ الِاتِّفَاقِ) أي: بعد اتفاق القائلين بعدم اعتبار الإقرار ركنًا.

قال في «شرح المسايرة»: واتفق القائلون بعدم اعتبار الإقرار على أنه يلزم المصدق أن يعتقد أنه متى طولب به أتى به، فإن طولب فلم يقر به فهو أي: كفه عن الإقرار كفر عناد وهذا ما قالوا: إن ترك العناد شرط وفسروه به أي: فسروا ترك العناد بأن يعتقد أنه متى طولب بالإقرار أتى به، انتهى.

فقوله: (فَإِنْ طُولِبَ بِهِ)، فلم يقر كفر عناد أي: ولا ينفعه الاعتقاد السابق

وَفِي «الْفَتْحِ» مَنْ هَزَلَ بِلَفْظِ كُفْرٍ ارْتَدَّ وَإِنْ لَمْ يَعْتَقِدْهُ لِلِاسْتِخْفَافِ فَهُوَ كَكُفْرِ الْعِنَادِ.

وَالْكُفْرُ لُغَةً: السَّتْرُ.

وَشَرْعًا: تَكْذِيبُهُ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي شَيْءٍ مِمَّا جَاءَ بِهِ مِن الدِّينِ ضَرُورَةً

بقي ما إذا لم يعتقد ذلك بأن كان خالي الذهن أو اعتقد أنه متى طولب به لا يأتي به لكنه عندما طولب به أتى به فهل يكفي نظرًا لحصول المقصود أو لا يكفي نظرًا للاعتقاد السابق، يحرر، انتهى «حلبي».

قلت: توقف في ذلك العارف الأجهوري في «فضائل رمضان» والذي يظهر أنه بعد الإتيان به عند الطلب لا شك في إيمانه، وأما قبل الإتيان به ففي المسألة الثانية يكون كافرًا؛ لأنه أبى عن الإتيان به في نيته بحيث لو اخترمته المنية قبل الطلب يكون كافرًا، وأما الأولى فاقتضى اشتراطهم الاعتقاد أن يقال فيه ما ذكر.

قوله: **(وَفِي «الْفَتْحِ» مَنْ هَزَلَ... إلخ)** قال في «الفتاوى الخيرية» نقلًا عن «البحر»: والحاصل أن من تكلم بكلمة الكفر هازلًا ولاغيًا كفر عند الكل، ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضي خان في «فتاواه» وأن مَنْ تَكَلَّمَ بِهَا مُخْطِئًا أَوْ مُكْرَهًا لَا يَكْفُرُ عِنْدَ الْكُلِّ وَمَنْ تَكَلَّمَ بِهَا عَالِمًا عَامِدًا كَفَرَ عِنْدَ الْكُلِّ وَمَنْ تَكَلَّمَ بِهَا اخْتِيَارًا جَاهِلًا بِأَنَّهَا كُفْرٌ، ففيه اختلاف والذي يحرر أنه لا يفتى بتكفير مسلم أمكن حمل كلامه على محمل حسن أو كان في كفره اختلاف ولو رواية ضعيفة، انتهى.

قوله: **(وَالْكُفْرُ لُغَةً: السَّتْرُ)** ومنه سمي الليل كافرًا لستره الأشياء بظلمته والزارع كافرًا؛ لأنه يستر الأرض بالبذر ثم بالنبات وسميت الكفور كفورًا لستر الحق فيها.

قوله: **(فِي شَيْءٍ مِمَّا جَاءَ بِهِ مِن الدِّينِ ضَرُورَةً)** فيه أنهم حكموا بكفر من حلل حرامًا قطعيًّا لعينه، وأطلقوا، والمشهور أن ما ذكره المؤلف مذهب الأشاعرة.

قال الحموي: وقد عرّفوا الدين بأنه وضع إلهي سائق لذوي العقول باختيارهم المحمود إلى الخير بالذات وقد كتب بعضهم تأليفًا في شرح هذا التعريف، انتهى.

وَأَلْفَاظُهُ تُعْرَفُ فِي الْفَتَاوَى، بَلْ أُفْرِدَتْ بِالتَّآلِيفِ مَعَ أَنَّهُ لَا يُفْتَى بِالْكُفْرِ بِشَيْءٍ مِنْهَا إِلَّا فِي مَا اتَّفَقَ الْمَشَايِخُ عَلَيْهِ كَمَا سَيَجِيءُ.

قوله: (**وَأَلْفَاظُهُ تُعْرَفُ فِي الْفَتَاوَى**) منها ما نقله البزازي عن مشايخ خوارزم من أن الكيَّال أو الوزَّان إذا قال: بسم الله، ووضعه مكان قوله واحد يكفر، ونوقش بأنه لا يبعد أن يراد ابتدأت العدد بسم الله، فحينئذ يستغنى بهذا المقدر عن قوله: واحد، فإنه إيجاز في الكلام، وليس على صاحبه شيء من الملام، ومثل ذلك يقال فيما إذا أمره أو نهاه فقال: بسم الله، كذا في «شرح ملا علي قاري على الألفاظ المكفرة» للشيخ قاسم، أبو السعود.

قال شيخنا: فيمن قال بسم الله بحذف الهاوي: أنه لا يكفر؛ لأنه لم يأت به تامًّا والإتيان بالهاوي لازم، فهذا لفظ غير اسم الله تعالى.

وفي «شرح الوهبانية» للعلامة عبد البر ابن الشحنة: قال البزازي: شرب الخمر وقال: بسم الله أو قال ذلك عند الزنا أو عِنْدَ الْحَرَامِ الْمَقْطُوعِ بِحُرْمَتِهِ أَوْ عِنْدَ أَخْذِ الكَعْبَيْنِ لِلنَّرْدِ، كفر؛ لأنه استخف باسم الله تعالى.

ثم قال: وإن قال عند الفراغ: الحمد لله لا يكفر عند بعض المشايخ؛ لأن حمده وقع على الخلاص من الحرام وقيل: يكفر؛ لأنه وقع على اتخاذ الحرام، فإن نوى يعامل بنيته وإن لم ينو شيئًا لا يكفر لما ذكرنا من تعين الاحتمال الذي لا يلزم به الكفر، انتهى.

واعلم أن قوله في التعليل؛ لأنه استخف باسم الله تعالى صريح في تعلق الكفر بالاستخفاف وهو أمر قلبي، فإن تحقق منه كفر، وإلا فلا.

وأما قول البعض أن الشارع جعل التسمية على الحلال، فلما سمى على الحرام لزم منه جعله حلالًا، ومن حلل الحرام كفر، ففيه نظر؛ إذ لا ملازمة بينهما على أن لازم المذهب ليس بمذهب عند المحققين. وذكر في «البحر» جملة من المكفرات لا بأس بإيراد بعضها ليتفطن لها فتجتنب منها:

ما إذا سخر باسم من أسمائه تعالى أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده أو

قَالَ فِي «الْبَحْرِ»: وَقَدْ أَلْزَمْت نَفْسِي أَنْ لَا أُفْتِيَ بِشَيْءٍ مِنْهَا.

وعيده واختلفوا في جواز أن يقال بين يدي الله ويكفر بقوله: يجوز أن يفعل الله تعالى فعلًا لا حكمة فيه، وبإثبات المكان لله تعالى، فإن قال: الله في السماء، فإن قصد حكاية ما جاء في ظاهر الأخبار لا يكفر، وإن أراد المكان كفر، وإن لم يكن له نية كفر عند الأكثر، وهو الأصح وعليه الفتوى، وبقوله هذا لا يمرض هذا ممن نسبه الله تعالى، انتهى.

قلت: إن النسيان قد يراد به الترك ومنه قوله تعالى: ﴿نَسُوا۟ ٱللَّهَ فَنَسِيَهُمْ﴾ [التوبة: ٦٧] فالظاهر أنه إذا أراد هذا المعنى لا يكفر، ويكفر بقوله: لا أخاف الله تعالى أو لا أخشاه استهزاء، وإن لم يكن استهزاء، ففيه خلاف ويكفر بتصغير الخالق عامدًا عالمًا.

قلت: لعل المراد بكونه عالمًا كونه يعلم أن التصغير للتحقير، ويكفر بقوله: الله يعلم أني فعلت كذا، وهو يعلم أنه ما فعل عند العامة إن كان اختيارًا لا مخافة، ويكفر بادعاء علم الغيب ويكفر بقوله: لم تعص الأنبياء حال النبوة ولا قبلها لرده النصوص، انتهى. وفيه نظر! لا بإنكاره نبوة الخضر وذي الكفل لعدم الإجماع على نبوتهما ويكفر من أبغض النبي ﷺ بقلبه، انتهى.

والظاهر أن ذلك لا يختص به ﷺ، واختلف في كفر من صغَّر شعره ﷺ ولم ينو شيئًا.

أما إذا أراد الإهانة فيكفر، وإذا أراد التعظيم فلا، وبقوله: لا أحب القرع حين قيل له إن النبي ﷺ كان يحبه وقيل: إن كان ذلك على وجه الإهانة، ويكفر بإنكار صحبة أبي بكر رضي الله تعالى عنه بخلاف غيره وبإنكار إمامة أبي بكر أو عمر على الأصح لا يكفر بقوله: لولا نبينا لم يخلق آدم وهو خطأ، انتهى. وفيه تأمل.

ويقتل بقوله: أنا ألعن المذهبين جوابًا لقوله: عَلَى أَيِّ الْمَذْهَبَيْنِ أَنْت أَبِي حَنِيفَةَ أَو الشَّافِعِيِّ وَإِنْ تَابَ عُزِّرَ، وَيَكْفُرُ بإنكاره أصل الوتر والأضحية

....

وباستحلال وطء الحائض وبإنكار آية من القرآن إلا المعوذتين ففي كفر من أنكرهما خلاف، والصحيح كفره وقيل: إن كان عاميًّا يكفر، وإن كان عالمًا لا ويكفر إذا سخر بآية من القرآن أو وضع رجله على المصحف عند الحلف مستخفًّا، وبقراءة القرآن على ضرب الدف أو القضيب وبالمزاح بالقرآن كقوله: (التفت الساق بالساق) ويكفر بإتيانه عيد المشركين تعظيمًا، ويكفر بقوله: جاء الشهر الثقيل يعني: رمضان إلا إذا أراد التعب لنفسه وباستهانته بالشهور المفضلة وبالاستهزاء بالأذكار وبالأذان وبإنكاره الجنة والنار والميزان والحساب والصراط، والصحائف المكتوب فيها أعمال العباد لا يكفر إذا أنكر بعث رجل بعينه ويكفر بإنكار رؤية الله بعد دخول الجنة، انتهى. وفيه نظر!

وبإنكاره عذاب القبر لا يكفر بِقَوْلِهِ لِحَرَام هَذَا حَلَالٌ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَعْتَقِدَهُ فَلَا يَكْفُرُ السُّوقِيُّ بِقَوْلِهِ هَذَا حَلَالٌ لِلْحَرَام تَرْوِيجًا لِشِرَائِهِ وَالْأَصْلُ أَنَّ مَن اعْتَقَدَ الْحَرَامَ حَلَالًا فَإِنْ كَانَ حَرَامًا لِغَيْرِهِ كَمَالِ الْغَيْرِ لَا يَكْفُرُ، وإن كان حرامًا لعينه، فإن كان دليله قطعيًا كفر وإلا فلا، وإن شتم عالمًا أو فقيهًا من غير سبب يخاف عليه الكفر ويكفر بجلوسه على مكان مرتفع تشبها بالمذكرين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويضحكون منه ثم يضربونه بالمخارق ويكفر الجميع لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكنه يَسْتَهْزِئُ بِالْمُذَكِّرِينَ وَيَتَمَشَّى وَالْقَوْمُ يَضْحَكُونَ.

ويكفر بإلقاء الفتوى على الأرض حين أتى بها خَصْمُهُ.

ويكفر بتمنيه أن لو كان نصرانيًا حتى يتزوج نصرانية سمينة رآها وبوضع قلنسوة المجوس على رأسه في الصحيح إلا لضرورة دفع الحر أو البرد.

ويكفر بتلقين غيره كلمة الكفر ليتكلم بها ولو على وجه اللعب وبأمره امرأة بالارتداد لتبين من زوجها.

ويخاف الكفر على من أبغض عالمًا من غير سبب ولو صغّر الفقيه أو

(وَشَرَائِطُ صِحَّتِهَا الْعَقْلُ) وَالصَّحْوُ **(وَالطَّوْعُ)** فَلَا تَصِحُّ رِدَّةُ مَجْنُونٍ، وَمَعْتُوهٍ وَمُوَسْوَسٍ، وَصَبِيٍّ لَا يَعْقِلُ، وَسَكْرَان وَمُكْرَهٍ عَلَيْهَا، وَأَمَّا الْبُلُوغُ وَالذُّكُورَةُ، ....

العلوي قاصدًا الاستخفاف بالدين كفر لا إن لم يقصده.

ويكفر من قال لمن أخذ المكس: مبارك، انتهى، ملخصًا.

وقال نقلًا عن «جامع الفصولين»: روى الطحاوي عن أصحابنا لا يخرج الرجل من الإيمان إلا بجحوده ما أدخله فيه ثم ما تيقن أنه ردة يحكم بها وما يشك أنه ردة لا يحكم بها؛ لأن الإسلام الثابت لا يزول بالشك كيف والإسلام يعلو. وينبغي للعالم إذا رفع إليه هذا أي سؤال عن مكفر ألا يبادر بتكفير أهل الإسلام وعن «الفتاوى الصغرى»: الكفر شيء عظيم فلا أجعل المؤمن كافرًا متى وجدت رواية أنه لا يكفر، انتهى.

قوله: **(فَلَا تَصِحُّ رِدَّةُ مَجْنُونٍ)** مطلقًا مطبقًا أو غير مطبق إذا ارتد حال الجنون، وإن ارتد حال إفاقته صحت، ذكره المصنف وكما لا تصح ردته لا يصح إسلامه.

قوله: **(وَمَعْتُوهٍ)** لأنه في حكم المجنون؛ ولذا لا يخاطب بالفرائض، لكنه إذا أداها صحت منه كما سبق.

قوله: **(وَصَبِيٍّ لَا يَعْقِلُ)** فلا تصح ردته كإسلامه، وقدَّر عقله قارئ الهداية في «فتاواه» بأن يبلغ سنين «نهر».

وقدره في «الهندية» نقلا عن «السراج» بالذي يعرف أن الإسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب والحلو من المر.

قوله: **(وَسَكْرَان)** أي: الذي وصل إلى نهاية السكر بأن وصل إلى حالة لا يفهم معنى ما يجري على لسانه.

والأصل في ذلك ما روي أن بعض أصحاب رسول الله ﷺ شرب وسكر حين كان الشرب حلالًا وقرأ في صلاته: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ۝١﴾ [الكافِرون: ١] وترك اللّاآت فيها فأنزل الله تعالى قوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا

فَلَيْسَا بِشَرْطٍ «بَدَائِعُ».

وَفِي «الْأَشْبَاهِ» لَا تَصِحُّ رِدَّةُ السَّكْرَانِ إلَّا الرِّدَّةَ بِسَبِّ النَّبِيِّ ﷺ فَإِنَّهُ يُقْتَلُ وَلَا يُعْفَى عَنْهُ.

(**مَن ارْتَدَّ عَرَضَ**) الْحَاكِمُ (**عَلَيْهِ الإسلام اسْتِحْبَابًا**) عَلَى الْمَذْهَبِ لِبُلُوغِهِ الدَّعْوَى (**وَتُكْشَفُ شُبْهَتُهُ**) بَيَانٌ لِثَمَرَةِ الْعَرْضِ.

تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَـٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا۟ مَا تَقُولُونَ﴾ [النساء: ٤٣][١] فقد سماه الله تعالى مؤمنًا، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**فَلَيْسَا بِشَرْطٍ**) هذا في الذكورة بالاتفاق، وأما في البلوغ فذلك عندهما خلافًا لأبي يوسف «حلبي».

قوله: (**بِسَبِّ النَّبِيِّ**) «أل» فيه للجنس كما في الحاشية المذكورة.

قوله: (**فَإِنَّهُ يُقْتَلُ وَلَا يُعْفَى عَنْهُ**) قيده في «البحر» بما إذا كان سكره بسبب محظور باشره مختارًا بلا إكراه وإلا فهو كالمجنون انتهى «حلبي».

قوله: (**عَرَضَ الْحَاكِمُ عَلَيْهِ**) هو يعم الإمام والقاضي وبهما صرح المصنف.

قوله: (**اسْتِحْبَابًا عَلَى الْمَذْهَبِ**) وقيل: بوجوبه، وهو الظاهر من عبارة القدوري.

قوله: (**لِبُلُوغِهِ الدَّعْوَى**) أي: ومن بلغته الدعوى لا تجب دعوته ثانيًا وعرض الإسلام عليه عبارة عن دعوته إليه.

قال الحلبي: وهو من إضافة المصدر إلى مفعوله والدعوى فاعل.

قوله: (**وَتُكْشَفُ شُبْهَتُهُ**) فإن كان له شبهة أبداها تزال عنه، وإنما ذكر ذلك؛ لأن الغالب في حال المسلم ألا يرتد إلا عن شبهة.

---

(١) أخرجه عبد بن حميد (ص ٥٦، رقم ٨٢)، والترمذي (٥/ ٢٣٨، رقم ٣٠٢٦)، وأبو داود (٣/ ٣٢٥، رقم ٣٦٧١)، والحاكم (٤/ ١٥٩، رقم ٧٢٢٢)، والضياء (٢/ ١٨٧، رقم ٥٦٦).

(وَيُحْبَسُ) وُجُوبًا وَقِيلَ نَدْبًا (ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) يُعْرَضُ عَلَيْهِ الإسلام فِي كُلِّ يَوْمٍ مِنْهَا «خَانِيَّةٌ» (إن اسْتَمْهَلَ) أَيْ: طَلَبَ الْمُهْلَةَ وَإِلَّا قَتَلَهُ مِنْ سَاعَتِهِ إلَّا إذَا رُجِيَ إسْلَامُهُ «بَدَائِعُ» وَكَذَا؛ لَو ارْتَدَّ ثَانِيًا لَكِنَّهُ يُضْرَبُ، وَفِي الثَّالِثَةِ يُحْبَسُ أَيْضًا حَتَّى تَظْهَرَ عَلَيْهِ التَّوْبَةُ، فَإِنْ عَادَ فَكَذَلِكَ تَتَارْخَانِيَّةٌ.

قُلْت: لَكِنْ نَقَلَ فِي «الزَّوَاجِرِ» عَنْ آخِرِ حُدُودِ «الْخَانِيَّةُ» مَعْزِيًّا لِلْبَلْخِيِّ مَا يُفِيدُ

قوله: (ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) قال الكمال: إنما تعينت الثلاثة؛ لأنها مدة ضربت لإبلاء الأعذار بدليل خبر ابن حبان في الخيار ثلاثة أيام ضربت للتأمل لدفع الغبن، وقصة موسى عليه السلام مع العبد الصالح، فإنه في الثالثة قال: لقد بلغت من لدني عذرًا.

قوله: (إن اسْتَمْهَلَ) هو ظاهر الرواية وفي رواية يمهل وإن لم يستمهل.

قوله: (وَإِلَّا قَتَلَهُ) أي: بعد عرض الإسلام عليه وكشف شبهته، وقد علمت أن الجبر على العود إنما هو في حق المسلم.

قال في «شرح الملتقى»: وفيه إيماء إلى أن اليهودي لو تنصر أو تمجس أو النصراني لو تهود أو تمجس لم يجبر على العود لما كان عليه؛ لأن الكفر كله ملة واحدة كما في «البرجنديّ» وغيره.

قوله: (لَكِنَّهُ يُضْرَبُ) ضربًا لا يبلغ الحد «حموي» وهذا الضرب بعد إسلامه «بحر».

قوله: (يُحْبَسُ أَيْضًا) أي: كما يضرب «بحر».

قوله: (عَنْ آخِرِ حُدُودِ «الْخَانِيَّةُ») قال فيها: حكي أنه كان ببغداد نصرانيان مرتدان إذا أُخِذا تابا وإذا تُرِكا عادا إلى الردة. قال أبو عبد الله البلخي: يُقتلان ولا تقبل توبتهما انتهى.

أقول: جعل في «الفتح» ما في «التتارخانية» قول أصحابنا، واستدل له بقوله تعالى: ﴿فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمۡۚ﴾ [التوبة: ٥] وجعل ما في «الخانية» رواية «النوادر» انتهى «حلبي» وذكر الحموي بعد نقل ما في

قَتْلَهُ بِلَا تَوْبَةٍ «قنية» (فَإِنْ أَسْلَمَ) فِيهَا (وَإِلَّا قُتِلَ) لِحَدِيثِ: «مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ»(١).

(وَإِسْلَامُهُ أَنْ يَتَبَرَّأَ عَنِ الْأَدْيَانِ) سِوَى الإسلام (أَوْ عَمَّا انْتَقَلَ إِلَيْهِ) بَعْدَ نُطْقِهِ بِالشَّهَادَتَيْنِ، وَتَمَامُهُ فِي «الْفَتْحِ»؛ وَلَوْ أَتَى بِهِمَا عَلَى وَجْهِ الْعَادَةِ لَمْ يَنْفَعْهُ مَا لَمْ يَتَبَرَّأْ «بَزَّازِيَّةٌ».

«التتارخانية» ما نصه: لكن من أجناس الناطفي ما يخالفه حيث نقل عن كتاب الارتداد للحسن، فإن تاب المرتد وعاد إلى الإسلام ثم عاد إلى الكفر حتى فعل ذلك ثلاث مرات، وفي كل مرة تطلب من الإمام التأجيل أجله الإمام ثلاثة أيام، فإن عاد إلى الكفر رابعًا ثم طلب التأجيل فإنه لا يؤجل، فإن أسلم وإلا قتل، كذا في «البناية» ومثله في «مختصر السرخسيّ» انتهى. وما في «الخانية» مرويّ عن علي وابن عمر، وبه قال مالك وأحمد والليث وتمامه في «الفتح».

قوله: (وَإِلَّا قُتِلَ) يستثنى منه الحربي إذا أكره على الإسلام ثم ارتدّ، فإنه يحبس ولا يقتل أما الذميّ فلا يصح إسلامه بالإكراه.

وفي «المحيط»: من حكم بإسلامه تبعًا إذا بلغ كافر، فإنه يجبر على الإسلام ولا يقتل استحسانًا والصبي الذي لا يعقل إذا ارتدّ يجبر على الإسلام بلا قتل، وكذا إذا أسلم ثم بلغ مرتدًا، وأطلق المصنف في قتل المرتد فعمّ الحر والعبد فيقتل العبد، وإن تضمن قتله إبطال حق المولى، وهذا بإجماع لإطلاق الدليل «حموي» عن «الشرنبلالية».

قوله: (بَعْدَ نُطْقِهِ بِالشَّهَادَتَيْنِ) والإقرار بالبعث والنشور مستحب، قاله الكمال.

والظاهر أن خصوص الشهادتين ليس بشرط بل ما يؤدي معناهما مثلهما.

قوله: (وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ») قال فيه: هذا أي: التبري فيمن بين أظهرنا منهم، وأما من في دار الحرب لو حمل عليه مسلم فقال: محمد رسول الله فهو مسلم أو

---

(١) أخرجه الطيالسي (٢٦٨٩)، وأحمد (٢٥٥٢)، وابن أبي شيبة (٢٨٩٩٢)، والبخاري (٢٨٥٤)، وأبو داود (٤٣٥١)، والترمذي (١٤٥٨) وقال: صحيح حسن. والنسائي (٤٠٥٩)، وابن حبان (٤٤٧٥) وابن ماجه (٢٥٣٥) وابن الجارود (٨٤٣) والدارقطني (١٠٨) والبيهقي (١٦٥٩٧).

(وَكُرِهَ) تَنْزِيهًا لِمَا مَرَّ **(قَتْلُهُ قَبْلَ الْعَرْضِ بِلَا ضَمَانٍ)** لِأَنَّ الْكُفْرَ مُبِيحٌ لِلدَّمِ، قُيِّدَ بِإِسْلَامِ الْمُرْتَدِّ لِأَنَّ الْكُفَّارَ أَصْنَافٌ خَمْسَةٌ: مَنْ يُنْكِرُ الصَّانِعَ كَالدَّهْرِيَّةِ، وَمَنْ يُنْكِرُ الْوَحْدَانِيَّةَ كَالثَّنَوِيَّةِ، وَمَنْ يُقِرُّ بِهِمَا لَكِنْ يُنْكِرُ بَعْثَةَ الرُّسُلِ كَالْفَلَاسِفَةِ، وَمَنْ يُنْكِرُ الْكُلَّ كَالْوَثَنِيَّةِ، وَمَنْ يُقِرُّ بِالْكُلِّ لَكِنْ يُنْكِرُ عُمُومَ رِسَالَةِ الْمُصْطَفَى ﷺ ....

قال: دخلت في دين الإسلام أو في دين محمد ﷺ فهو دليل إسلامه فكيف إذا أتى بالشهادتين؛ لأن في هذا الوقت ضيقًا وقوله: هذا إنما أراد به الإسلام الذي يدفع عنه القتل الحاضر، فيحمل عليه ويحكم به بمجرد ذلك انتهى.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أن العرض مستحب، ويكره تحريمًا عند من أوجبه، أفاده في «شرح الملتقى».

قوله: **(بِلَا ضَمَانٍ)** إلا أنه يؤدب قاتله أو قاطع عضوه، ذكره الكمال.

قوله: **(قُيِّدَ)** أي: المصنف بقوله: وإسلامه إلخ.

قوله: **(كَالدَّهْرِيَّةِ)** بضم الدال نسبة إلى الدهر، وبفتحها سمّوا بذلك لقولهم (وما يهلكنا إلا الدهر) انتهى «حلبي».

قوله: **(كَالثَّنَوِيَّةِ)** هم المجوس القائلون بإلٰهين: النور المسمى «يزدان» وشأنه خلق الخير، والظلمة المسمى «أهرمن» وشأنه خلق الشر انتهى «حلبي».

قوله: **(كَالْفَلَاسِفَةِ)** أي: قوم منهم كما في «النهر» وإلا فجمهور الفلاسفة يثبتون الرسل على أبلغ وجه لقولهم بالإيجاب «حلبي» أي: إيجاب الصلاح والأصلح.

قوله: **(وَمَنْ يُنْكِرُ الْكُلَّ كَالْوَثَنِيَّةِ)** هذا زيادة من الشارح على ما في «البدائع» لأن المذكور فيها أربعة وهي ما عدا هذا، وتبع الشارح في ذكره صاحب «الدرر» حيث قال: وإن قال الوثني: أشهد أن لا إله إلا الله أو قال: أشهد أن محمدًا رسول الله صار مسلمًا؛ لأنه منكر للأمرين جميعًا، فبأيهما شهد دخل في دين الإسلام. انتهى.

قال الحلبي فيه: إن الوثنية لا ينكرون الصانع تعالى كما لا يخفى، بل إنما

كَالْعِيسَوِيَّةِ، فَيَكْتَفِي فِي الْأَوَّلَيْنِ بِقَوْلِ لَا إِلَهَ إِلَّا الله وَفِي الثَّالِثِ بِقَوْلِهِ مُحَمَّدٌ رَسُولُ الله، وَفِي الرَّابِعِ بِأَحَدِهِمَا، وَفِي الْخَامِسِ بِهِمَا مَعَ التَّبَرِّي عَنْ كُلِّ دِينٍ يُخَالِفُ دِينَ الإسلام «بَدَائِعُ» وَآخِرُ كَرَاهِيَةِ «الدُّرَرِ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَحِينَئِذٍ فَيُسْتَفْسَرُ مَنْ جُهِلَ حَالُهُ بَلْ عَمَّمَ فِي «الدُّرَرِ» اشْتِرَاطَ التَّبَرِّي مِنْ كُلِّ يَهُودِيٍّ وَنَصْرَانِيٍّ، وَمِثْلُهُ فِي فَتَاوَى الْمُصَنِّفِ وَابْنِ نُجَيْمٍ وَغَيْرِهِمَا.

وَفِي رَهْنِ فَتَاوَى «قَارِئِ الْهِدَايَةِ» كَذَا أَفْتَى عُلَمَاؤُنَا.

يعبدونها لتقربهم إليه زلفى.

قوله: (**كَالْعِيسَوِيَّةِ**) قوم من اليهود ينسبون إلى عيسى الأصفهاني اليهودي، قاله الحلبي.

قوله: (**فَيَكْتَفِي فِي الْأَوَّلَيْنِ. . . إلخ**) هذا مخالف لما في «شرح المسايرة» من أنه لا بد في التنويه من الإتيان بالشهادتين.

والظاهر أن الدهرية مثلهم والوجه فيهما أن كلًا منهما منكر للوحدانية والرسالة وإن زاد الدهرية نفي الصانع، فيحتاج إلى الجملة الأولى لإثبات الوحدانية، وإلى الجملة الثانية لإثبات الرسالة كما لا يخفى، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَفِي الثَّالِثِ بِقَوْلِهِ مُحَمَّدٌ رَسُولُ الله**) فيه أنه لا يلزم من الإقرار برسالة سيدنا محمد ﷺ الإقرار برسالة غيره.

وأجيب بالمنع؛ إذ هو مرسل برسالتهم فمن أقر برسالته أقر برسالتهم.

قوله: (**وَفِي الرَّابِعِ بِأَحَدِهِمَا**) قد تقدم وجهه عن صاحب «الدرر» وهو مخالف لما في «شرح المسايرة» مع عدم ظهور وجهه، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**وَحِينَئِذٍ فَيُسْتَفْسَرُ**) أي: حين إذ علمنا أنهم أصناف خمسة، وأن الحكم فيهم مختلف.

قوله: (**بَلْ عَمَّمَ**) إضراب انتقالي.

قوله: (**اشْتِرَاطَ التَّبَرِّي**) أي: عما عدا دين الإسلام، ولا يكفي التبري عما هو عليه؛ لأن النصراني مثلًا قد يتبرأ عما هو عليه ويريد الدخول في اليهودية

وَالَّذِي أَفْتَى بِهِ صِحَّتُهُ بِالشَّهَادَتَيْنِ بِلَا تَبَرِّي؛ لِأَنَّ التَّلَفُّظَ بِهَا صَارَ عَلَامَةً عَلَى الإسلام فَيُقْتَلُ إنْ رَجَعَ مَا لَمْ يَعُدْ .(وَ) اعْلَمْ أَنَّهُ **(لَا يُفْتَى بِكُفْرِ مُسْلِمٍ أَمْكَنَ حَمْلُ كَلَامِهِ عَلَى مَحْمَلٍ حَسَنٍ أَوْ كَانَ فِي كُفْرِهِ خِلَافٌ، وَلَوْ)** كَانَ ذَلِكَ **(رِوَايَةً ضَعِيفَةً)** كَمَا حَرَّرَهُ فِي «الْبَحْرِ» وَعَزَاهُ فِي «الْأَشْبَاهِ» إلَى «الصُّغْرَى».

وَفِي «الدُّرَر» وَغَيْرِهَا: إذَا كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ وُجُوهٌ تُوجِبُ الْكُفْرَ وَوَاحِدٌ يَمْنَعُهُ فَعَلَى الْمُفْتِي الْمَيْلُ لِمَا يَمْنَعُهُ، ثُمَّ لَوْ نِيَّتُهُ ذَلِكَ فَمُسَلَّمٌ وَإِلَّا لَمْ يَنْفَعْهُ حَمْلُ الْمُفْتِي عَلَى خِلَافِهِ، وَيَنْبَغِي التَّعَوُّذُ بِهَذَا الدُّعَاءِ صَبَاحًا وَمَسَاءً فَإِنَّهُ سَبَبُ الْعِصْمَةِ مِن الْكُفْرِ بِوَعْدِ الصَّادِقِ الْأَمِينِ ﷺ: «اللَّهُمَّ إنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنْ أَنْ أُشْرِكَ بِكَ شَيْئًا وَأَنَا أَعْلَمُ، وَأَسْتَغْفِرُكَ لِمَا لَا أَعْلَمُ إنَّك أَنْتَ عَلَّامُ الْغُيُوبِ»(١).

مثلًا، أفاده صاحب «الدرر».

قوله: **(وَالَّذِي أَفْتَى بِهِ)** هو المعمول به الآن، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: **(أَوْ كَانَ فِي كُفْرِهِ خِلَافٌ)** صريح في أن الكفر يندفع بأحدهما خلافًا لما في «النهر» من قصره على الثاني.

قوله: **(وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ رِوَايَةً ضَعِيفَةً)** ولو لغير مذهبنا، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(صَبَاحًا وَمَسَاءً)** الصباح تدخل أوراده من نصف الليل الأخير والمساء من الزوال، هذا فيما عبر فيه بهما، وأما إذا عبر باليوم والليلة؛ فيعتبران تحديدًا من أولهما، فلو قدم المأموربِهِ فيهما عليه لا يحصل له الموعود به، أفاده بعض من كتب على «الجامع الصغير» للسيوطي.

قوله: **(مِنْ أَنْ أُشْرِكَ بِكَ شَيْئًا)** جليًا أو خفيًّا، فيدخل الرياء.

قوله: **(وَأَسْتَغْفِرُكَ لِمَا لَا أَعْلَمُ)** وروي الحديث بلفظ: «**اللهم إني أعوذ بك أن أشرك بك وأنا أعلم وأستغفرك لما لا أعلم**»(٢) وهو المذكور في وظيفة سيدي أحمد زروق.

---

(١) ذكره الهيثمي في «مجمع الزوائد» (١١/ ١١٠).

(٢) ذكره الهيثمي في «مجمع الزوائد» (١١/ ١١٠).

وَتَوْبَةُ الْيَأْسِ مَقْبُولَةٌ دُونَ إِيمَانِ الْيَأْسِ «دُرَرٌ».

وَفِيهَا أَيْضًا: شَهِدَ نَصْرَانِيَّانِ عَلَى نَصْرَانِيٍّ أَنَّهُ أَسْلَمَ وَهُوَ يُنْكِرُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا، وَكَذَا لَوْ شَهِدَ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِن الْمُسْلِمِينَ.

وَفِي «النَّوَازِلِ»: تُقْبَلُ شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ عَلَى الإسلام وَشَهَادَةُ نَصْرَانِيَّيْنِ عَلَى نَصْرَانِيٍّ بِأَنَّهُ أَسْلَمَ انتهى.

(وَكُلُّ مُسْلِمٍ ارْتَدَّ فَتَوْبَتُهُ مَقْبُولَةٌ إِلَّا) جَمَاعَةُ مَنْ تَكَرَّرَتْ رِدَّتُهُ عَلَى مَا مَرَّ وَ**(الْكَافِرُ بِسَبِّ نَبِيٍّ)** مِن الأَنْبِيَاءِ فَإِنَّهُ يُقْتَلُ حَدًّا وَلَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ مُطْلَقًا، وَلَوْ سَبَّ اللَّهَ تَعَالَى قُبِلَتْ

قوله: **(وَتَوْبَةُ الْيَأْسِ)** أي: التوبة من المسلم عن الذنب إذا وقعت منه حال يأسه من حياته، تقبل، هذا من ليس متفقًا عليه، بل صحح بعضهم عدم قبول توبته.

قوله: **(«دُرَرٌ»)** قال فيها معللًا بما يفيد الفرق؛ لأن الكافر أجنبي غير عارف بالله تعالى ابتداءً إيمانًا وعرفانًا والفاسق حاله حال البقاء، والبقاء أسهل من الابتداء، والدليل عن قبولها مطلقًا قوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِۦ﴾ [الشورى: ٢٥] انتهى.

لا يقال: البقاء في نفس الإيمان دون الرجوع عن المعصية؛ فالكافر والمسلم سيان في الابتداء بالرجوع عن المعصية؛ إذ الكفر معصية أيضًا؛ لأنا نقول المسلم عارف بالله تعالى وبما أنزل، ومعتقد حرمة المحرمات وجزاء السيئات؛ فالبقاء بهذا الاعتبار لا بمجرد معرفة الله وتوحيده، أفاده العلامة نوح.

قوله: **(مَنْ تَكَرَّرَتْ رِدَّتُهُ)** هذا غير المعتمد كما سبق.

قوله: **(وَالْكَافِرُ بِسَبِّ نَبِيٍّ)** المناسب ذكره بواو؛ ليكون معطوفًا على من قاله الحلبي. قلت: وهو بها في بعض النسخ.

قوله: **(وَلَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ مُطْلَقًا)** سواء جاء تائبًا من نفسه أو شهد عليه بذلك «بحر».

والمراد أنه لا تقبل توبته في إسقاط القتل كما في «الفتح».

لِأَنَّهُ حَقُّ الله تَعَالَى، وَالْأَوَّلُ حَقُّ عَبْدٍ لَا يَزُولُ بِالتَّوْبَةِ، وَمَنْ شَكَّ فِي عَذَابِهِ وَكُفْرِهِ كَفَرَ، وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَر» فِي فَصْلِ الْجِزْيَةِ مَعْزِيًّا لِلْبَزَّازِيَّةِ، وَكَذَا لَوْ أَبْغَضَهُ بِالْقَلْبِ «فَتْحٌ» وَأَشْبَاهٌ.

وَفِي فَتَاوَى الْمُصَنِّفِ: وَيَجِبُ إلْحَاقُ الِاسْتِهْزَاءِ وَالِاسْتِخْفَافِ بِهِ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِ أَيْضًا.

وَفِيهَا: سُئِلَ عَمَّنْ قَالَ لِشَرِيفٍ: لَعَنَ الله وَالِدَيْكَ وَوَالِدَيْ الَّذِينَ خَلَّفُوكَ.

فَأَجَابَ: الْجَمْعُ الْمُضَافُ يَعُمُّ مَا لَمْ يَتَحَقَّقْ عَهْدٌ، خِلَافًا لِأَبِي هَاشِمٍ وَإِمَامِ

قال في «البحر»: وهو يفيد أن توبته مقبولة عند الله تعالى، وهو مصرح به، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّهُ حَقُّ الله تَعَالَى**) ولغناه تعالى بنيت حقوقه على المسامحة والباري تعالى منزه عن جميع المعايب بخلاف غيره، فإنه بشر، والبشر جنس تلزمه الْمَعَرَّةُ لا من أكرمه الله تعالى، أفاده في «الدرر».

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَر»**) قال فيها عن «البزازية»: وقال ابن سحنون المالكي: أجمع المسلمون إن شاتمه كافر وحكمه القتل ومن شك في عذابه وكفره كفر، انتهى.

وهو محمول على ما إذا لم يتب، أما إذا تاب فتقبل توبته فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يسقط عنه القتل كما سبق قريبًا.

قوله: (**وَالِاسْتِخْفَافِ**) عطف لازم، وضمير به يرجع إلى صاحب الرسالة ﷺ.

قوله: (**لِشَرِيفٍ**) أي: من أولاد فاطمة فقط، وليس المراد ما يعم نحو العباسي؛ لعدم دخول حضرة صاحب الرسالة في والديهم.

قوله: (**وَالِدَيْكَ وَوَالِدَيْ الَّذِينَ خَلَّفُوكَ**) بلفظ الجمع فيهما أو في الثاني فقط أو الأول فقط.

قوله: (**فَأَجَابَ**) أي: المصنف.

قوله: (**الْجَمْعُ الْمُضَافُ**) في الأول أو في الثاني.

الْحَرَمَيْنِ كَمَا فِي جَمْعِ الْجَوَامِعِ، وَحِينَئِذٍ فَيَعُمُّ حَضْرَةَ الرِّسَالَةِ فَيَنْبَغِي الْقَوْلُ بِكُفْرِهِ، وَإِذَا كَفَرَ بِسَبِّهِ لَا تَوْبَةَ لَهُ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ وَتَوَارَدَهُ الشَّارِحُونَ، نَعَمْ لَوْ لُوحِظَ قَوْلُ أَبِي هَاشِمٍ وَإِمَامِ الْحَرَمَيْنِ بِاحْتِمَالِ الْعَهْدِ فَلَا كُفْرَ، وَهُوَ اللَّائِقُ بِمَذْهَبِنَا لِتَصْرِيحِهِمْ بِالْمَيْلِ إلَى مَا لَا يُكَفِّرُ.

وَفِيهَا: مَنْ نَقَصَ مَقَامَ الرِّسَالَةِ بِقَوْلِهِ بِأَنْ سَبَّهُ ﷺ أَوْ بِفِعْلِهِ بِأَنْ أَبْغَضَهُ بِقَلْبِهِ قُتِلَ حَدًّا كَمَا مَرَّ التَّصْرِيحُ بِهِ، لَكِنْ صَرَّحَ فِي آخِرِ «الشِّفَاءِ» بِأَنَّ حُكْمَهُ كَالْمُرْتَدِّ، وَمُفَادُهُ قَبُولُ التَّوْبَةِ كَمَا لَا يَخْفَى، زَادَ الْمُصَنِّفُ فِي شَرْحِهِ: وَقَدْ سَمِعْت مِنْ مُفْتِي الْحَنَفِيَّةِ بِمِصْرَ شَيْخِ الإسلام ابْنِ عَبْدِ الْعَالِ أَنَّ الْكَمَالَ وَغَيْرَهُ تَبِعُوا الْبَزَّازِيَّ وَالْبَزَّازِيُّ تَبِعَ

قوله: (**فَيَعُمُّ حَضْرَةَ الرِّسَالَةِ**) قلت: ويعمّ نوحًا وآدم.

قوله: (**لَا تَوْبَةَ لَهُ**) أي: لا تقبل توبته في إسقاط القتل، وإن قبلت عند الله تعالى.

قوله: (**بِاحْتِمَالِ الْعَهْدِ**) والمعهود الوالدون الأقربون، فلا يعمّ حضرة الرسالة.

قوله: (**إِلَى مَا لَا يُكَفِّرُ**) وهو قول أبي هاشم وإمام الحرمين.

قوله: (**مَقَامَ الرِّسَالَةِ**) أي: ذي الرسالة.

قوله: (**أَوْ بِفِعْلِهِ**) ولو القلبي.

قوله: (**لَكِنْ صَرَّحَ فِي آخِرِ «الشِّفَاءِ» . . . إلخ**) عبارته: قال أبو بكر بن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن من سب النبي ﷺ يقتل، وممن قال ذلك مالك والليث وأحمد وإسحاق، وهو مذهب الشافعي، وهو مقتضى قول الصديق، ولا تقبل توبته عند هؤلاء وبمثله قال أبو حنيفة وأصحابه والثوري وأهل الكوفة والأوزاعي؛ لكنهم قالوا هي ردة وروي مثله عن مالك، وحكى الطبري مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فيمن نقصه ﷺ أو برئ منه أو كذبه، انتهى.

قوله: (**وَمُفَادُهُ قَبُولُ التَّوْبَةِ**) أي: في إسقاط القتل عنه.

صَاحِبَ [السَّيْفِ الْمَسْلُولِ] عَزَاهُ إِلَيْهِ وَلَمْ يَعْزُهُ لِأَحَدٍ مِنْ عُلَمَاءِ الْحَنَفِيَّةِ وَقَدْ صَرَّحَ فِي النُّتَفِ وَمَعِينِ الْحُكَّامِ وَشَرْحِ الطَّحَاوِيِّ. وَحَاوِي الزَّاهِدِيِّ وَغَيْرِهَا بِأَنَّ حُكْمَهُ كَالْمُرْتَدِّ وَلَفْظُ النُّتَفِ مَنْ سَبَّ الرَّسُولَ ﷺ فَإِنَّهُ مُرْتَدٌّ وَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمُرْتَدِّ وَيُفْعَلُ بِهِ مَا يُفْعَلُ بِالْمُرْتَدِّ انْتَهَى.

وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي قَبُولِ تَوْبَتِهِ كَمَا مَرَّ عَنِ الشِّفَاءِ انتهى فَلْيُحْفَظْ.

قُلْت: وَظَاهِرُ الشِّفَاءِ أَنَّ قَوْلَهُ يَا ابْنَ أَلْفِ خِنْزِيرٍ أَوْ يَا ابْنَ مِائَةِ كَلْبٍ، وَأَنَّ قَوْلَهُ لِهَاشِمِيٍّ لَعَنَ الله بَنِي هَاشِمٍ كَذَلِكَ وَأَنَّ شَتْمَ الْمَلَائِكَةِ كَالْأَنْبِيَاءِ فَلْيُحَرَّرْ.

وَمِنْ حَوَادِثِ الْفَتْوَى مَا لَوْ حَكَمَ حَنَفِيٌّ بِكُفْرِهِ بِسَبِّ نَبِيٍّ هَلْ لِلشَّافِعِيِّ أَنْ يَحْكُمَ بِقَبُولِ تَوْبَتِهِ، الظَّاهِرُ نَعَمْ ....

قوله: (**عَزَاهُ إِلَيْهِ**) أي: عزا البزازي القول بعدم قبول توبته إلى صاحب «السيف المسلول»[١] وهو السبكي كما ذكره الشهاب في «شرح الشفاء» أي: وهو لم يكن من أهل المذهب.

قوله: (**بِأَنَّ حُكْمَهُ كَالْمُرْتَدِّ**) فتقبل توبته مطلقًا.

قوله: (**وَيُفْعَلُ بِهِ مَا يُفْعَلُ بِالْمُرْتَدِّ**) فإن أصرّ قتل، وإن تاب لا.

قوله: (**فِي قَبُولِ تَوْبَتِهِ**) أي: بالنظر إلى القتل أيضًا.

قوله: (**أَنَّ قَوْلَهُ**) أي: لشريف كما سلف.

قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: كفر وقوله: لهاشمي، ليس بقيد حتى لو قال ذلك لغيره يكون الحكم كذلك.

قوله: (**وَأَنَّ شَتْمَ الْمَلَائِكَةِ**) أي: ولو غير الرؤساء الأربعة أو قاله بصيغة الجمع.

قوله: (**هَلْ لِلشَّافِعِيِّ أَنْ يَحْكُمَ بِقَبُولِ تَوْبَتِهِ**) أي: في إسقاط القتل عنه، وهذا مبني على ما ذكره البزازي، وقد علمت أن أهل المذهب قائلون بقبول

---

(١) تحت قيد الطبع - بتحقيقنا - بيروت.

لِأَنَّهَا حَادِثَةٌ أُخْرَى وَإِنْ حَكَمَ بِمُوجِبِهِ «نَهْرٌ».

قُلْت: ثُمَّ رَأَيْت فِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتِي أَبِي السُّعُودِ سُؤَالٌ مُلَخَّصُهُ: أَنَّ طَالِبَ عِلْمٍ ذُكِرَ عِنْدَهُ حَدِيثٌ نَبَوِيٌّ فَقَالَ: أَكُلُّ أَحَادِيثِ النَّبِيِّ ﷺ صِدْقٌ يُعْمَلُ بِهَا؟

فَأَجَابَ بِأَنَّهُ يَكْفُرُ أَوَّلًا بِسَبَبِ اسْتِفْهَامِهِ الإنْكَارِيِّ، وَثَانِيًا بِإِلْحَاقِهِ الشَّيْنَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَفِي كُفْرِهِ الْأَوَّلِ عَن اعْتِقَادِهِ يُؤْمَرُ بِتَجْدِيدِ الإيمَانِ فَلَا يُقْتَلُ، وَالثَّانِي يُفِيدُ الزَّنْدَقَةَ.

توبته، فلا وجه لما ذكره.

قوله: (**لِأَنَّهَا حَادِثَةٌ أُخْرَى**) أي: غير حادثة الحكم بكفره.

قوله: (**وَإِنْ حَكَمَ**) أي: الشافعي بموجبه وهو وصل بما قبله وذلك؛ لأن موجباته متعددة من إبانة الزوجة وإحباط العمل، فلم يتعين الموجب في عدم قبول التوبة.

قوله: (**سُؤَالٌ**) صوابه سؤالًا، قاله الحلبي.

قوله: (**فَأَجَابَ بِأَنَّهُ يَكْفُرُ... إلخ**) فيه أن لكلام هذا القائل محملًا حسنًا بأن يكون مراده أنه لا يعمل إلا بالصحيح منها أو الحسن في إثبات الأحكام ولا يعمل فيه بالضعيف أو يكون مراده أن ما نسخ منها لا يعمل به أي: وهذا الحديث الذي سمعه إما ضعيف لا يثبت حكمًا وإما منسوخ وبإرادته ذلك أو باحتمالها لا يحكم عليه بالكفر، ومحل الاستفهام على قوله يعمل بها لا على قوله صدق.

قوله: (**بِسَبَبِ اسْتِفْهَامِهِ الإنْكَارِيِّ**) هذا يرجع إلى الاعتقاد؛ ولذا قال بعد: ففي كفره الأول عن اعتقاد.

قوله: (**وَثَانِيًا بِإِلْحَاقِهِ الشَّيْنَ**) قد علمت أنه على الاحتمال السابق لم يلحق شينًا به ﷺ.

قوله: (**وَالثَّانِي يُفِيدُ الزَّنْدَقَةَ**) فيه أنه على تسليمه ارتداد لا زندقة كما يأتي بيانه.

فَبَعْدَ أَخْذِهِ لَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ اتِّفَاقًا فَيُقْتَلُ، وَقَبْلَهُ اُخْتُلِفَ فِي قَبُولِ تَوْبَتِهِ، فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ تُقْبَلُ فَلَا يُقْتَلُ وَعِنْدَ بَقِيَّةِ الْأَئِمَّةِ لَا تُقْبَلُ وَيُقْتَلُ حَدًّا فَلِذَلِكَ وَرَدَ أَمْرٌ سُلْطَانِيٌّ فِي سَنَةِ ٩٤٤هـ، لِقُضَاةِ الْمَمَالِكِ الْمَحْمِيَّةِ بِرِعَايَةِ رَأْيِ الْجَانِبَيْنِ بِأَنَّهُ إنْ ظَهَرَ صَلَاحُهُ وَحُسْنُ تَوْبَتِهِ وَإِسْلَامِهِ لَا يُقْتَلُ، وَيُكْتَفَى بِتَعْزِيرِهِ وَحَبْسِهِ عَمَلًا بِقَوْلِ الإِمَامِ الْأَعْظَمِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أُنَاسٍ يُفْهَمُ خَيْرُهُمْ يُقْتَلُ عَمَلًا بِقَوْلِ الْأَئِمَّةِ، ثُمَّ فِي سَنَةِ ٩٥٥ هـ، تَقَرَّرَ هَذَا الْأَمْرُ بِآخر، فَيُنْظَرُ الْقَائِلُ مِنْ أَيِّ الْفَرِيقَيْنِ هُوَ فَيُعْمَلُ بِمُقْتَضَاهُ، انتهى فَلْيُحْفَظْ، وَلْيَكُنْ التَّوْفِيقُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(أَوْ) الْكَافِرُ بِسَبِّ (**الشَّيْخَيْنِ أَوْ**) بِسَبِّ (**أَحَدِهِمَا**) فِي «الْبَحْرِ» عَن الْجَوْهَرَةِ مَعْزِيًّا لِلشَّهِيدِ مَنْ سَبَّ الشَّيْخَيْنِ أَوْ طَعَنَ فِيهِمَا كَفَرَ وَلَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ، وَبِهِ أَخَذَ الدَّبُوسِيُّ وَأَبُو اللَّيْثِ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ لِلْفَتْوَى انْتَهَى، وَجَزَمَ بِهِ فِي «الْأَشْبَاهِ» وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ قَائِلًا: وَهَذَا يُقَوِّي الْقَوْلَ بِعَدَمِ قَبُولِ تَوْبَةِ سَابِّ الرَّسُولِ ﷺ، وَهُوَ الَّذِي يَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ فِي الإِفْتَاءِ وَالْقَضَاءِ ....

قوله: (**فَلِذَلِكَ**) أي: لوجود الخلاف.

قوله: (**بِرِعَايَةِ رَأْيِ الْجَانِبَيْنِ**) أي: من العلماء القائلين بقبول توبته، والقائلين بعدمه.

قوله: (**بِأَنَّهُ. . . إلخ**) تصوير للرعاية.

قوله: (**يُفْهَمُ خَيْرُهُمْ**) هو بالياء التحتية فيما رأيته من نسخ هذا الشرح و«شرح الملتقى».

قوله: (**فَيُنْظَرُ**) مكرر مع ما قبله.

قال الشارح: قوله: (**مَنْ سَبَّ الشَّيْخَيْنِ. . . إلخ**) وأما إن فضَّل عليًّا عليهما فمبتدع، كذا في «الخلاصة» و«البزازية».

قوله: (**وَجَزَمَ بِهِ فِي «الْأَشْبَاهِ»**) سيأتي عن الحموي رد.

قوله: (**وَهَذَا يُقَوِّي الْقَوْلَ... إلخ**) قد علمت أنه مخالف لنصوص المذهب.

قوله: (**وَهُوَ الَّذِي يَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ**) قلت: الذي يجب التعويل عليه ما

رِعَايَةً لِجَانِبِ حَضْرَةِ الْمُصْطَفَى ﷺ انتهى، لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» وَهَذَا لَا وُجُودَ لَهُ فِي «أَصْلِ الْجَوْهَرَةِ»، وَإِنَّمَا وُجِدَ عَلَى هَامِشِ بَعْضِ النُّسَخِ، فَأُلْحِقَ بِالْأَصْلِ مَعَ أَنَّهُ لَا ارْتِبَاطَ لَهُ بِمَا قَبْلَهُ، انْتَهَى.

قُلْت: وَيَكْفِينَا مَا مَرَّ مِن الْأَمْرِ، فَتَدَبَّرْ![1]

نصه أهل المذهب، فإن اتباعنا للمذهب واجب، وليس المصنف من أرباب الترجيح فيه.

قوله: (**رِعَايَةً لِجَانِبِ حَضْرَةِ الْمُصْطَفَى ﷺ**) هو بالمؤمنين رؤوف رحيم؛ فالمؤمل في حضرته العلية الصفح عنه إذا رجع.

قوله: (**لَكِنْ فِي «النَّهْرِ» إلخ**) قال السيد الحموي في «حاشية الأشباه»: حكى عمر بن نجيم أن أخاه أفتى بذلك فطلب منه النقل، فلم يوجد إلا على طرة «الجوهرة» وذلك بعد حرق الرجل، انتهى.

وأقول: على فرض ثبوت ذلك في عامة نسخ «الجوهرة» لا وجه له يظهر لما قدمناه من قبول توبة من سب الأنبياء عندنا، خلافًا للمالكية والحنابلة، وإذا كان كذلك، فلا وجه للقول بعدم قبول توبة من سب الشيخين بل لم يثبت ذلك عن أحد من الأئمة فيما علم، انتهى، ونقله عنه أبو السعود في حاشيته.

قوله: (**وَيَكْفِينَا . . . إلخ**) هذا مرتبط بقوله: وهذا يقوي القول إلخ.

---

(١) فوائد مهمة متعلقة بحكم ساب حضرة النبي ﷺ: قال العلامة ابن عابدين: في حكم سابِّ النبي ﷺ: في وجوب قتله إذا لم يتب؛ وذلك مجمع عليه والكلام فيه في مسألتين: أحدهما: في نقل كلام العلماء في ذلك ودليله. والثانية: في أنه يقتل كفرًا، أو حدًّا مع الكفر.
المسألة الأولى: قال الإمام خاتمة المجتهدين تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي ـ رحمه الله تعالى ـ في كتابه «السيف المسلول على من سبَّ الرسول ﷺ»: قال القاضي عياض: أجمعت الأمة على قتل منتقصه من المسلمين وسابه. وقال أبو بكر ابن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن من سب النبي ﷺ عليه القتل، وممن قال ذلك مالك ابن أنس، والليث، وأحمد، وإسحاق، وهو مذهب الشافعي، قال عياض: وبمثله قال أبو حنيفة، وأصحابه، والثوري وأهل الكوفة، والأوزاعي في المسلم. وقال محمد بن سحنون: أجمع العلماء على أن شاتم النبي ﷺ والمنتقص له كافر، والوعيد جار عليه بعذاب الله تعالى =

....

=

له، ومن شك في كفره وعذابه كفر. وقال أبو سليمان الخطابي: لا أعلم أحد من المسلمين اختلف في وجوب قتله، إذا كان مسلمًا. وعن إسحاق بن راهويه أحد الأئمة الأعلام قال: أجمع المسلمون على أن من سب الله تعالى، أو سب رسوله ﷺ أو دفع شيئًا مما أنزل الله تعالى، أو قتل نبيًا من أنبياء الله تعالى ﷺ أنه كافر بذلك، وإن كان مقرًا بكل ما أنزل الله تعالى، وهذه نقول معتضدة بدليلها وهو الإجماع، ولا عبرة بما أشار إليه ابن حزم الظاهري من الخلاف في تكفير المستخف به، فإنه شيء لا يعرف لأحد من العلماء، ومن استقرأ سير الصحابة تحقق إجماعهم على ذلك، فإنه نقل عنهم في قضايا مختلفة منتشرة يستفيض نقلها، ولم ينكره أحد. وما حكي عن بعض الفقهاء: من أنه إذا لم يستحلّ، لا يكفر، زلة عظيمة وخطأ عظيم لا يثبت عن أحد من العلماء المعتبرين، ولا يقوم عليه دليل صحيح، فأما الدليل على كفره فالكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ لَعَنَهُمُ ٱللَّهُ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ وَأَعَدَّ لَهُمْ عَذَابًا مُّهِينًا ﴿٥٧﴾﴾ [الأحزاب: ٥٧] وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ رَسُولَ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [التوبة: ٦١] وقوله تعالى: ﴿مَّلْعُونِينَ ۖ أَيْنَمَا ثُقِفُوٓا۟ أُخِذُوا۟ وَقُتِّلُوا۟ تَقْتِيلًا ﴿٦١﴾﴾ [الأحزاب: ٦١]. فهذه الآيات تدل على كفره، وقتله. والأذى هو: الشر الخفيف، فإن زاد كان ضررًا، كذا قال الخطابي وغيره.

وأما السنة: فقول النبي ﷺ في الحديث الثابت في «الصحيحين» لما خطب في قصة الإفك واستعذر من عبد الله بن أبي سلول، فقال: «من يعذرني من رجل بلغني أذاه في أهلي، فقال سعد بن معاذ سيد الأوس: أنا يا رسول الله، أعذرك منه إن كان من الأوس ضربت عنقه، وإن كان من إخواننا الخزرج أمرتنا ففعلنا أمرك» فقول سعد بن معاذ هذا دليل على أن قتل مؤذيه ﷺ كان معلومًا عندهم، وأقره النبي ﷺ ولم ينكره، ولا قال له أنه لا يجوز قتله. ومن السنة أيضًا: حديث عبد الله بن سعد بن أبي سرح، وهو في «سنن أبي داود» من حديث نصر ابن أسباط عن السدي عن مصعب بن سعد عن سعد قال: «لما كان يوم فتح مكة أمَّن رسول الله تعالى ﷺ الناس إلا أربعة نفر، وامرأتين وسماهم وابن أبي سرح، فلما دعا رسول الله ﷺ إلى البيعة جاء به عثمان رضي الله عنه حتى أوقفه على رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، بايع عبد الله، فرفع رأسه فنظر إليه مليًّا كل ذلك يأبى، فبايعه بعد ثلاث، ثم أقبل على أصحابه، فقال: ما كان منكم رجل رشيد يقوم إلى هذا حين رآني كففت عن بيعته فيقتله، فقالوا: ما ندري يا رسول الله ما في نفسك ألّا ـ بفتح الهمزة وتشديد اللام ـ أومأت إلينا، قال: إنه لا ينبغي لنبي أن تكون له خائنة الأعين» وأخرجه النسائي أيضًا، وإسماعيل السدي، وأسباط ابن نصر، روى لهما مسلم، وفيهما كلام، لكن الحديث مشهور جدًا عند أهل السِّير كلهم. وكان ابن أبي سرح يكتب الوحي لرسول الله ﷺ ثم ارتد مشركًا، وصار إلى قريش بمكة، فقال: إني كنت أصرف محمدًا حيث أريد من قولي: عزيز حكيم، أو عليم حليم، فيقول: نعم، كل =

....

=
صواب. فلما كان بعد الفتح أمر رسول الله ﷺ بقتله، وقتل جماعة، وهؤلاء الذين أهدر النبي ﷺ دمهم، منهم من كان مسلمًا فارتد، كابن أبي سرح، وانضاف إلى ردته ما حصل منه في حق النبي ﷺ فلذلك أهدر النبي ﷺ دمه حتى جاء به عثمان رضي الله عنه فبايعه ﷺ وهو بلا شك دليل على قتل السابِّ قبل التوبة. ومن السنة أيضًا: ما رواه القاضي عياض: أن رسول الله ﷺ قال: «من سب نبيًا فاقتلوه، ومن سب أصحابي فاضربوه» وفيه عبد العزيز بن محمد بن الحسين بن زبالة فقد جرحه ابن حبان وغيره. وقد رواه أيضًا الخلال والأزجي من حديث علي بن أبي طالب، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من سب نبيًا قتل، ومن سب أصحابي جلد**» وابن الصلاح لم يقف على إسناده، فينبغي النظر فيه.

وأما الإجماع: فقد تقدم.

وأما القياس: فلأن المرتد ثبت قتله بالإجماع والنصوص المتظاهرة، ومنها قوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه» والساب مرتد مبدِّل لدينه، وتمام الأدلة في «السيف المسلول» وغيره اقتصرنا منها على هذه النبذة اليسيرة.

المسألة الثانية: في أن قتل الساب للكفر أو للحدِّ: اعلم أن المرتد يقتل بالإجماع كما مر، وتوبته مقبولة بإجماع أكثر العلماء إذا لم يكن زنديقًا. وروي عن الحسن البصري: أنه لا تقبل توبة المرتد بل يقتل وإن أسلم، وهو خلاف المشهور من مذهب الصحابة، والتابعين، ومن بعدهم، ثم لا شك أن قتله إذا لم يتب، ليس كقتل الكافر الأصلي الحربي، حيث يتخير فيه الإمام بين القتل والاسترقاق، ووضع الجزية عليه، حيث يصير له ما لنا، ولا يجبر على الإسلام. والمرتد بخلاف ذلك، فإنه يجبر على الإسلام، ويقتل إن أبى وكان ذكرًا بالغًا ولا يمن، ولا يسترق، ولا توضع عليه الجزية، فعلم أن العلة في هذا الحكم ليس هو مطلق الكفر، بل خصوص الردة ممن كان مسلمًا، فتكون الردة كفرًا خاصًا يوجب القتل للرجل على وجه لا تخير فيه إن لم يسلم، ويكون القتل عقوبة خاصة واجبة لله تعالى مرتبة على خصوص الردة كما رتب الرجم على زنا المحصن، وبهذا يظهر لك أن قتل المرتد حدّ؛ لأن الحدّ في اللغة المنع، ومنه سمي البواب حدادًا لمنعه عن الدخول، وكذا السجان لمنعه عن الخروج، وسميت العقوبات الخاصة حدودًا؛ لأنها موانع عن المعاودة إلى ارتكاب أسبابها.

وفي «الشريعة»: كما في «الكنز» و«الهداية» وغيرهما: عقوبة مقدرة حقًا لله تعالى؛ فخرج التعزير، لعدم التقدير فيه، وخرج القصاص؛ لأنه حق العبد، فلا يسمى حدًا اصطلاحًا على المشهور، والحد لا يقبل الإسقاط بعد ثبوت سببه، فلا تجوز الشفاعة فيه، ولذا أنكر النبي ﷺ على أسامة بن زيد حين شفع في المخزومية التي سرقت، فقال: «أتشفع في حدٍّ من حدود الله تعالى». قال في «البحر والتحقيق»: إن الحدود موانع قبل الفعل، وزواجر بعده؛ أي: أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعه بعده يمنع من العود إليه، فهي من حقوق الله تعالى؛ لأنها شرعت لمصلحة تعود إلى كافة الناس، فكان حكمها الأصلي الانزجار عما =

....

= يتضرر به العباد، وصيانة دار الإسلام عن الفساد، ففي حدّ الزنا صيانة الأنساب، وفي حدّ السرقة صيانة الأموال، وفي حدّ الشرب صيانة العقول، وفي حدّ القذف صيانة الأعراض، فالحدود أربعة، انتهى. أقول: أي: على ما ذكروه في كتاب الحدود، وإلا فهي أكثر منها؛ إذ منها حدّ قاطع الطريق بأقسامه الأربعة، وكذا منها حدّ المرتد؛ إذ هو أعظم مصلحة تعود إلى العباد؛ لأن فيه حفظ الدين الذي هو أعظم من حفظ الأربعة المذكورة، ولو ترك المرتد بلا قتل لتتابع ارتداد كثير من ضعفة الإيمان، وكأن علماءنا اقتصروا في كتاب الحدود على الأربعة المذكورة، وذكروا حد قطاع الطريق، والمرتدين في كتاب الجهاد؛ لمناسبة القتال معهم، وتجهيز الجيوش، والله تعالى أعلم.

فإن قلت: كون قتل المرتد حدًّا ينافي ما صرحوا به من أن الحدّ لا يسقط بالتوبة، والمرتد بعد ثبوت ردته إذا تاب وأسلم تصح توبته ولا يقتل، قلت: قتل المرتد لم يجب لخصوص الردة، بل وجب لها ولإرادتها البقاء على الكفر، والعلة ذات الجزئين تنتفي بانتفاء أحدهما فلا تبقى الردة موجبة للقتل. وحدها بعد العود إلى الإسلام؛ لأن القتل جزاء الفعلين معًا، ولذا يعرض عليه الإسلام أولًا، إن لم يسلم فهو إنما يسمى حدًّا ما دام باقيًا على ردته؛ لأنه جزاء كفره، والمقصود الأعظم منه إجباره بالعود إلى الإسلام، فإذا أسلم حصل المقصود، وكان مقتضى القياس ألا يسقط بعد وجوبه كباقي الحدود.

ولعل هذا وجه ما روي عن الحسن البصري من أنه يقتل وإن أسلم، لكن ترك عامة العلماء ذلك القياس لوجود النصوص منها قوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ ﴿٣٨﴾﴾ [الأنفال: ٣٨] وقوله ﷺ: «الإسلام يجب ما قبله» وذلك عام في كل كافر، فيشمل المرتد على أن الزاني إذا أثبت عليه الزنى بإقراره بشروطه ثم رجع لا يحد، فقد ظهر لك مما قررناه إن قتل المرتد حدًّا، وإن لم أر من صرح به من أئمتنا الحنفية، نعم هو داخل تحت تعريفهم الحدّ كما علمت، وإن قلنا: إنه ليس بحدٍّ لا يضرنا وإنما المراد تحقيق المسألة، بل عدم تسميته حدًّا أنفع لنا في إثبات مطلوبنا الآتي، فإن قلت: إذا كان قتل المرتد حدًّا لزم إقامته على الرجال والنساء كما هو شأن الحدود. قلت: كان القياس ذلك، ولكن أخرج منه النساء عندنا للنهي عن قتلهن للكفر، هذا كله ما ظهر لي من القواعد الفقهية، وهو ما حققه الإمام السبكي، ونقله عن جماعة، ثم قال: وليس يلزم من كونه حدًّا ألا يسقط بالإسلام، ألا ترى أنا اختلفنا في حدّ الزنا، هل يسقط بالتوبة، أم لا؟ مع الإجماع على تسميته حدًّا، فلا يمتنع أن يكون قتل المرتد حدًا، وإن سقط بالإسلام، ومن ظن أنا متى سميناه حدًّا لا يسقط بالإسلام فهو غالط، انتهى. إذا علمت ذلك فنقول: الساب المسلم مرتد قطعًا، فالكلام فيه كالكلام في المرتد، فيكون قتله حدًّا أيضًا، لكن هل قتله لعموم الردة، أو لخصوص الشتم، أو لهما معًا، محل نظر. وربما أشعر حديث: «من سبّ نبيًا فاقتلوه». مع حديث: «من بدّل دينه فاقتلوه» أن قتله لهما معًا؛ لأن =

....

=تعليق الحكم على الوصف يشعر بأن الوصف هو العلة، وقد علق القتل في الأول على السب فاقتضى أنه علة الحكم، وعلق في الحديث الآخر على التبديل فاقتضى أنه علة الحكم أيضًا، ولا مانع من اجتماع علتين شرعيتين على معلول واحد. ولكن قد يقال: إن السب لم يكن علة لذاته، بل لكونه ردة؛ لأنه المعنى الذي يفهمه كل أحد، وكون السبّ بخصوصه هو علة القتل يحتاج إلى دليل؛ إذ لا شك أن السبّ كفر خاص، فيدخل تحت عموم: «من بدل دينه فاقتلوه» وبالإسلام تزول علة القتل؛ لأن معنى فاقتلوه؛ أي: ما دام مبدلًا لدينه. لما علمت من اتفاق جمهور الأئمة على قبول توبة المرتد، ودرء القتل عنه بالإسلام، ويدل على أن العلة الكفر، لا خصوص السبب عندنا، أن السابّ إذا كان كافرًا لا يقتل عندنا، إلا إذا رآه الإمام سياسة، ولو كان السبّ هو العلة لقتل به حدًا، لا سياسة، فاحفظ هذا التقرير، فإنه ينفعك فيما سيأتي مع مزيد تحرير في توبته واستتابته وتحرير مذهب أبي حنيفة في ذلك: فيه ثلاثة مسائل: المسألة الأولى: في قبول توبته بالإسلام: اعلم أنه قد اختلف العلماء فيه، قال في «الشفاء»: قال أبو بكر ابن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن من سب النبي ﷺ يقتل، وممن قال ذلك مالك بن أنس، والليث، وأحمد، وإسحاق، وهو مذهب الشافعي. قال القاضي أبو الفضل: وهو مقتضى قول أبي بكر ﷺ ولا تقبل توبته عند هؤلاء المذكورين، وبمثله قال أبو حنيفة، وأصحابه، والثوري، وأهل الكوفة، والأوزاعي في المسلم لكنهم قالوا: «هي ردة» وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك، وروى الطبري مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فيمن تنقصه ﷺ أو برئ منه، أو كذبه. وقال سحنون فيمن سبه: «ذلك ردة كالزندقة» ثم نقل عن كثير من أئمتهم المالكية نحو ذلك، وذكر الأدلة على ذلك. وقال في محل آخر: قال أبو حنيفة، وأصحابه: «من برئ من محمد، أو كذب به، فهو مرتد حلال الدم، إلا أن يرجع». وقال في الباب الثاني في حكم سابّه، وشاتمه، ومنتقصه، ومؤذيه، وعقوبته: قد قدمنا ما هو سبّ، وأذى في حقه عليه الصلاة والسلام، وذكرنا إجماع العلماء على قتل فاعل ذلك، وقائله، أو تخيير الإمام في قتله، أو صلبه، على ما ذكرناه وقررنا الحجج عليه وبعد... فاعلم أن مشهور مذهب مالك وأصحابه، وقول السلف وجمهور العلماء، قتله حدًّا لا كفرًا إن أظهر التوبة منه، ولهذا لا تقبل عندهم توبته، ولا تنفعه استقالته ولا فيئته كما قدمناه قبل، وحكمه حكم الزنديق، وفسر الكفر في هذا القول، وسواء كانت توبته على هذا بعد القدرة عليه والشهادة على قوله، أو جاء تائبًا من قبل نفسه؛ لأنه حد وجب لا تسقط التوبة كسائر الحدود. قال القابسي: إذا أقر بالسب، وتاب منه، وأظهر التوبة، قتل بالسبّ؛ لأنه هو حدّه. وقال محمد ابن أبي زيد: في مثله، وأما ما بينه وبين الله تعالى فتوبته تنفعه. وقال ابن سحنون: من شتم النبي ﷺ من الموحدين، ثم تاب عن ذلك لم تزل توبته عنه القتل.

المسألة الثانية: في استتابة السابّ: قال القاضي عياض: إذا قلنا بالاستتابة حيث تصح، =

....

= فالاختلاف فيها على الاختلاف في توبة المرتد؛ إذ لا فرق، فقد اختلف السلف في وجوبها وصورتها، ومدتها، فذهب الجمهور من أهل العلم إلى أن المرتد يستتاب. وحكى ابن القصار: أنه إجماع من الصحابة إلى آخر ما ذكره في «الشفاء». وقال الإمام السبكي: لا شك أن من قال: لا تقبل توبته، يقول: إنه لا يستتاب، وأما من يقول بقبول توبته فظاهر كلامهم أنهم يقولون باستتابته، كما يستتاب المرتد، بل هو فرد من أفراد المرتدين إلى آخر ما ذكره في «السيف المسلول» من نقل مذاهب الأئمة والاستدلال بها.

وسيأتي في المسألة الثالثة تصريح أئمتنا بأن حكمه حكم المرتدين، ويفعل به ما يفعل بهم، وحينئذ فيجري فيه ما ذكره أصحاب المتون. قال في «الكنز»: يعرض الإسلام على المرتد، وتكشف شبهته، ويحبس ثلاثة أيام، فإن أسلم، وإلا قتل، وإسلامه أن يتبرأ عن الأديان، أو عما انتقل إليه، وكره قتله قبله، ولم يضمَّن قاتله، ولا تقتل المرتدة، بل تحبس حتى تسلم، انتهى. وظاهر المذهب أن العرض مستحب عندنا لا واجب، وأنه بعد العرض يقتل من ساعته، إلا إذا طلب الاستمهال، أو كان الإمام يرجو إسلامه، وإذا استمهل فظاهر «المبسوط» الوجوب. وفي رواية يستحب إمهاله مطلقًا، وتمام ذلك مبني في «فتح القدير» و«البحر» وغيرهما فلا نطيل بذكره.

المسألة الثالثة: في تحرير حكم الساب على مذهب أبي حنيفة: اعلم أنه قد تحصل من كلام القاضي عياض أن في السابِّ روايتين عن الإمام مالك. الأولى: أنه يقتل حدًّا لا كفرًا؛ أي: أن السبّ في نفسه حدّه القتل عنده، مع قطع النظر عن كونه مكفرًا، وعليها لا يسقط عنه القتل بتوبته وإسلامه.

والرواية الثانية: رواية الوليد عن مالك ومن وافقه أنه ردة، فحكمه حكم سائر المرتدين فتقبل توبته، وبه ظهر أن قول القاضي عياض الذي نقلناه أول من هذا الفصل، وبمثله قال أبو حنيفة وأصحابه، إلخ.

يرجع الضمير في قوله: (بمثله) إلى القتل المذكور ضمنًا في قوله: (يقتل) لا إلى عدم قبول التوبة المذكور ضمنًا في قوله: (ولا تقبل توبته)، بدليل قوله: (لكنهم قالوا: هي ردة) حيث استدرك به على المثلية، فإن قوله: (وبمثله) يوهم إن أباح، ومن ذكر معه قائلون بأنه يقتل، وبأنه لا تقبل توبته.

فاستدرك بقوله: (لكنهم قالوا: هي ردّة) أي: فيقتل إن لم يتب كما هو حكم الردّة، ولو لم يكن المراد ذلك لم يصحّ الاستدراك؛ لأنه لم يخالف أحد من المسلمين في كونها ردة، وإنما اختلفوا فيما زاد على كونها ردّة، وهو عدم قبول التوبة، فأبو حنيفة ومن ذكر معه، قالوا: حكمه حكم المرتد بلا زيادة، وهو معنى قوله: (لكنهم قالوا: هي ردة). وبدليل قوله: (وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك) فإنك علمت أن رواية الوليد عن مالك أنه ردّة، ويستتاب منها، وبدليل قوله: (وروى الطبري مثله عن أبي حنيفة وأصحابه) بعد ذكره رواية الوليد=

....

= المذكورة، فظهر قطعًا من كلامه أن قبول التوبة بمعنى أنه لا يقتل؛ هو قول أبي حنيفة، وأصحابه، والثوري، وأهل الكوفة، والأوزاعي، وأنه هو رواية الوليد بن مسلم عن مالك. وأن الرواية المشهورة عن مالك: عدم قبول التوبة، بناء على أن القتل حد، وأن هذه الرواية قال بها أحمد، والليث، والشافعي، لكن ما نقله عن الإمام أحمد هو المشهور من مذهبه، وأما ما نقله عن الشافعي فهو خلاف المشهور من مذهبه، نعم هو موافق لما قاله أبو بكر الفارسي من الشافعية: من أنه كما لا يسقط حد القذف بالتوبة، لا يسقط القتل الواجب بسب النبي ﷺ بالتوبة، وادعى فيه الإجماع، ووافقه الشيخ أبو بكر القفال، واستحسنه إمام الحرمين. قال الإمام السبكي: ولكن المشهور على الألسنة، وعند الحكام، ومازالوا يحكمون به على أن مذهب الشافعي قبول التوبة، ثم أول كلام الفارسي بأن مراده السب بالقذف بالزنا، قال: ولهذا اختلف عبارات الناقلين بكلام الفارسي، وإمام الحرمين ذكره بلفظ القذف، وصرح بعدم قبول التوبة. ثم قال السبكي: وحاصل المنقول عند الشافعية أنه متى لم يسلم، قتل قطعًا، ومتى أسلم، فإن كان السب قذفًا، فالأوجه الثلاثة: هل يقتل، أو يجلد، أو لا شيء، وإن كان السبّ غير قذف فلا أعرف فيه نقلًا للشافعية غير قبول توبته. ثم قال: هذا ما وجدته للشافعية في ذلك، وللحنفية في قبول التوبة قريب من الشافعية، ولا يوجد للحنفية غير قبول التوبة، وكلتا الطائفتين لم أرهم تكلموا في مسألة السبّ مستقلة، بل في ضمن نقض الذمي العهد، وكأن الحامل على ذلك أن المسلم لا يسبّ، ثم قال: وأما الحنابلة؛ فكلامهم قريب من كلام المالكية، والمشهور عن أحمد عدم قبول توبته، وعنه رواية بقبولها، فمذهبه كمذهب مالك سواء، هذا تحرير المنقول في ذلك، انتهى. أقول: فقد تحرر من ذلك بشهادة هؤلاء العدول الثقات المؤتمنين أن مذهب أبي حنيفة قبول التوبة كمذهب الشافعي، وفي «الصَّارم المسلول» لشيخ الإسلام ابن تيمية، قال: وكذلك ذكر جماعة آخرون من أصحابنا: أنه يقتل سابّ النبي ﷺ ولا تقبل توبته، سواء كان مسلمًا، أو كافرًا، وعامة هؤلاء لما ذكروا هذه المسألة قالوا: خلافًا لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما؛ أي: أبي حنيفة والشافعي: إن كان مسلمًا يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل كالمرتد، وإن كان ذميًا، فقال أبو حنيفة: لا ينتقض عهده، واختلف أصحاب الشافعي فيه، انتهى. ثم قال بعد ورقة، قال أبو الخطاب: إذا قذف أم النبي ﷺ لا تقبل التوبة منه، وفي الكافر إذا سبها ثم أسلم روايتان، وقال أبو حنيفة، والشافعي: تقبل توبته في الحالتين، انتهى. ثم قال بعد أربع أوراق في فصل استتابة المسلم، وقبول توبته: إذا سب النبي ﷺ قد ذكرنا أن المشهور عن مالك، وأحمد: أنه لا يستتاب، ولا يسقط القتل عند توبته وهو قول: الليث بن سعد. وقال القاضي عياض: إنه المشهور من قول السلف، وجمهور العلماء، وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي، وحكي عن مالك، وأحمد أنه: تقبل توبته، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، وهو المشهور من مذهب الإمام الشافعي بناء على قبول توبة المرتد، انتهى. فانظر =

....

=

كيف صرح في هذه المواضع المتعددة مع نقله عن جماعات من أئمة مذهبه الحنابلة بأن مذهب أبي حنيفة، قبول توبته، وكفى بهؤلاء الأئمة حجة في إثبات ذلك، فقد اتفق على نقل ذلك عن الحنفية القاضي عياض، والطبري، والسبكي، وابن تيمية، وأئمة مذهبه، ولم يذكر واحد منهم خلاف ذلك عن الحنيفة، بل يكفي في ذلك الإمام السبكي وحده، فقد قيل في حقه: لو درس المذاهب الأربعة لأملاها من صدره، وهذا كله حجة في إثبات ذلك. كما ذكرنا لو خلت كتب الحنفية عن ذكر الحكم فيها، ولكنها لم تخل عن ذلك، فقد رأيت في كتاب «الخراج» للإمام أبي يوسف في باب الحكم في المرتدين عن الإسلام بعد نحو ورقتين منه ما نصه، وقال أبو يوسف: وأيما رجل مسلم سب رسول الله ﷺ أو كذبه، أو عابه، أو تنقصه، فقد كفر بالله تعالى، وبانت منه امرأته، فإن تاب، وإلا قتل. وكذلك المرأة. إلا أن أبا حنيفة قال: لا تقتل المرأة، وتجبر على الإسلام، انتهى بلفظه وحروفه. وقوله: (إلا أن أبا حنيفة إلخ) استثناء من قوله: (وإلا قتل) أي: إن لم يتب قتل، ولما كان قتله إذا لم يتب متفقًا عليه بين أئمة الدين نبه على أنه ليس على إطلاقه، بل يخرج من المرأة عند شيخه أبي حنيفة وأتباعه، فإنها لا تقتل عندهم للنهي عن قتل النساء. وقد أشار بقوله: (فإن تاب وإلا قتل) إلى أنه إن تاب سقطت عنه عقوبة الدنيا والآخرة فلا يقتل بعد إسلامه، وإلا لم يصح قوله: (وإلا قتل) فإنه علق القتل على عدم توبته، فعلمنا أن معنى قبول توبته عندنا سقوط القتل عنه في الدنيا، ونجاته من العذاب في الآخرة، إن طابق باطنه ظاهره، وهذا أيضًا صريح النقول التي قدمناها، فليس قبول توبته خاصًا بالنسبة إلى الآخرة مع بقاء حق الدنيا بلزوم قتله، وإلا لم يبق فرق بين مذهبنا، ومذهب المالكية، والحنابلة القائلين بعدم قبول توبته؛ لأنهم متفقون على قبولها في حق أحكام الآخرة. فقد ثبت أن العلماء ـ رحمهم الله تعالى ـ حيث ذكروا القبول وعدمه في هذه المسألة، فإن مرادهم به بالنسبة إلى القتل الذي هو الحكم الدنيوي، وأما الحكم الأخروي فإنه مبني على حسن العقيدة، وصدق التوبة باطنًا، وذلك مما يختص بعلمه علام الغيوب ﷻ. ورأيت في كتاب «النتف الحسان» لشيخ الإسلام السعدي في كتاب المرتد ما نصه: والسابع من سب رسول الله ﷺ فإنه مرتد، وحكمه حكم المرتد، ويفعل به ما يفعل بالمرتد، انتهى. بحروفه ومعلوم أن من أحكام المرتد قبول توبته، وسقوط القتل عنه بها. ورأيت في «فتاوى مؤيد زاده» ما نصه: وكل من سبّ النبي ﷺ أو أبغضه كان مرتدًّا، وأما ذووا العهود من الكفار، إذا فعلوا ذلك لم يخرجوا من عهودهم، وأمروا ألا يعودوا، فإن عادوا عزّروا، ولم يقتلوا كذا في «شرح الطحاوي» انتهى. بحروفه. ثم قال: ومن سبّ النبي ﷺ أو بغضه، كان ذلك منه ردة، وحكمه حكم المرتدين «شرح الطحاوي». قال أبو حنيفة وأصحابه: من برئ من محمد، أو كذب به، فهو مرتد حلال الدم إلا أن يرجع من «الشفاء» انتهى. وكذلك رأيت في «معين الحكام» معزيًا إلى «شرح الطحاوي» ما صورته: من سبّ النبي ﷺ أو بغضه، كان ذلك منه ردّة، وحكمه حكم المرتدّين. انتهى كذا نقله في «منح =

....

=الغفار» عن «معين الحكام» المذكور. وفي «نور العين في إصلاح جامع الفصولين» عن «الحاوي»: من سب النبي ﷺ يكفر، ولا توبة له سوى تجديد الإيمان، انتهى. فهذه النقول عن أهل المذهب صريحة في أن حكم الساب المذكور إذا تاب قبلت توبته، في حق القتل، وقدمنا نقول غير أهل المذهب عن مذهبنا، وهي صريحة فيما ذكرنا ولم يحك أحد منهم خلافًا، فثبت اتفاق أهل المذهب على الحكم المذكور. وقد صرح أئمتنا المتقدمون أيضًا في عامة الكتب في باب الردة عند ذكرهم الألفاظ المكفرة المتعلقة بسبّ النبي ﷺ أو غيره من الأنبياء، والملائكة بقولهم: كفر، أو بقولهم: فهو كافر. قال في «التتار خانية»: من لم يقرَّ ببعض الأنبياء، أو عاب نبيًا بشيء، أو لم يرض بسنّة من سنن المرسلين ـ صلى الله تعالى عليهم وسلم ـ فقد كفر. وفي «التَّتمة» سئل علي بن أحمد عمن نسب إلى الأنبياء الفواحش، كالرمي بالزنا ونحوه الذي يقوله الحشوية في يوسف عليه السلام قال: يكفر؛ لأنه شتم لهم، واستخفاف بهم. وقال بعضهم: لا يكفر. وقال أبو حفص الكبير: كل من أراد بقلبه بغض النبي ﷺ يكفر. وكذلك لو قال: لو كان فلان نبيًا لم أؤمن به، فقد كفر. وفي «المحيط»: لو قال لشعر النبي ﷺ شعير يكفر، عند بعض المشايخ، وعند البعض لا يكفر، إلا إذا قال ذلك بطريق الإهانة. وفي «الظهيرية»: إن أراد بالتصغير التعظيم لا يكفر. وفي «الينابيع»: لو عاب النبي ﷺ بشيء من العيوب، يكفر. وفي «المحيط»: لو قال: لا أدري أن النبي كان أنسيًا أو جنيًا، يكفر، وإن قال: كان طويل الظفر، فقد قيل يكفر، ولو على وجه الإهانة، ولو قال للنبي ﷺ ذلك الرجل قال كذا وكذا، فقد قيل يكفر، انتهى. إلى غير ذلك من الألفاظ التي ذكروها وأطلقوا فيها لفظ الكفر، ولم يقل أحد منهم لا توبة له، أو يقتل وإن أسلم، بل أطلقوا ذلك اعتمادًا على ما قرروه في أول باب الردة، من بيان حكم المرتد، وأنه إن أسلم فيها، وإلا قتل، ولو كان حكم تلك الألفاظ المذكورة مخالفًا لبقية ألفاظ الردة، لوجب بيانه بأن يقولوا: لكنه يقتل وإن أسلم، فعلم أن مرادهم التسوية بين جميع ألفاظ الردة في قبول التوبة بالإسلام، وإن كانت سبًا لنبي، أو غيره، فكيف بعد التصريح بذلك كما تلوناه عليك من عباراتهم المارة على أن عبارات متون المذهب المعتبرة كلها ناطقة بذلك من حيث العموم. قال في «مختصر القدوري»: وإذا ارتد مسلم عن الإسلام، عرض عليه الإسلام، فإن كانت له شبهة، كشفت له، ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم، وإلا قتل. وقال في «متن الكنز»: يعرض الإسلام على المرتد، وتكشف شبهته، ويحبس ثلاثة أيام، فإن أسلم، وإلا قتل. وقال في «متن المختار»: وإذا ارتد المسلم ـ والعياذ بالله تعالى ـ عن الإسلام يحبس ثلاثة أيام، ويؤخذ عليه الإسلام، فإن أسلم، وإلا قتل. وقال في «متن الملتقي»: من ارتد ـ والعياذ بالله تعالى ـ عرض عليه الإسلام، وكشفت شبهته إن كانت، فإن استمهل حبس ثلاثة أيام، وإلا قتل. وهكذا في عامة المتون، وكذا في «الهداية» و «الجامع الصغير» لمحمد وغيرهما، ولا شبهة أن الساب المرتد، فيدخل في عموم المرتدين، فهو مما نطقت به متون المذهب فضلًا =

....

=

عن شروحه وفتاويه. ومن القواعد المقررة أن مفاهيم الكتب معتبرة، ومسألتنا هذه لو كانت مأخوذة من مفاهيم المتون لكفى مع أنها داخلة في العموم؛ إذ هو مما مقرر في كتب الأصول، أن دلالة العام على إفراده قطعية عندنا، وأنه يوجب الحكم فيما تناله، كما أوضحنا ذلك في حواشينا «نسمات الأسحار على شرح المنار للشيخ علاء الدين المسمى إفاضة الأنوار» ولا يخفى أن لفظ من ارتد، ولفظ المرتد المعرف بأداة التعريف عام، وكذا لفظ المسلم في قول القدوري، وإذا ارتد المسلم، ومما يدل على إرادتهم العموم في ذلك، إخراجهم المرأة من هذا العموم، وتصريحهم بأن حكمها: أنها تحبس ولا تقتل، وقد تقرر في كتب الأصول أيضًا أن الاستثناء من دلائل العموم. فقد ظهر لك أن عدم قتل السابّ إذا أسلم وتاب، منصوص عليه في المتون بعبارة النص؛ لأنه داخل تحت ما يحق له نظم الكلام لا بطريق الدلالة، أو الإشارة، أو الاقتضاء، وفي غير المتون منصوص عليه بخصوصه، وكفى بذلك دلالة على إفادة حكمه؛ إذ دلالة التنصيص والتصريح أعلى الدلالات والله أعلم. فإن قلت: لا نسلم إرادة العموم في عبارة المتون، وإن كانت عامة بدليل أن أصحاب الشروح والفتاوى ذكروا أن المختار في الزنديق، والساحر أنهما يقتلان، ولا تقبل توبتهما بعد الأخذ. قلت: ما في المتون إنما هو بيان لموجب الردة؛ لأن تعليق الحكم على المشتق يؤذن بِعلّية الاشتقاق كما قدمناه، فقولهم: المرتد يقتل إلا أن يسلم معناه يقتل لردته، فإن انتفى موجب القتل بالإسلام انتفى القتل، وهذا باق على عمومه لم يخرج منه شيء. وأما الزنديق، والساحر فإنما قتلا وإن تابا، لا لخصوص الردة، وإنما هو لدفع شرهما وضررهما عن العباد كقتل البغاة، والأعونة، والخناق، والخوارج، وإن كانوا مسلمين، فما في الشروح والفتاوى بيان لموجب شيء آخر غير الردة، وهو السعي في الأرض بالفساد كما سيأتي توضيحه، فبقي كلام المتون على عمومه شاملًا للسابّ؛ لأن علة قتله إنما هي ردته كما حققناه، وسيأتي له زيادة توضيح أيضًا. فإن قلت: جميع ما قررته واضح، ولكنا رأينا في كلام بعض المتأخرين ما يخالفه، فقد قال في «البزازية» ما نصه: إذا سب الرسول ﷺ أو واحدًا من الأنبياء ـ عليهم السلام ـ فإنه يقتل حدًّا، ولا توبة له أصلًا سواء بعد القدرة عليه والشهادة، أو جاء تائبًا من قبل نفسه كالزنديق؛ لأنه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور فيه خلاف لأحد؛ لأنه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الآدميين، وكحد القذف لا يزول بالتوبة، بخلاف ما إذا سب الله تعالى ثم تاب؛ لأنه حق الله تعالى؛ ولأن النبي ﷺ بشر والبشر تلحقهم المعرة، إلا من أكرمه الله تعالى، والباري منزه عن جميع المعايب، وبخلاف الارتداد؛ لأنه معنى ينفرد به المرتد، لا حق فيه لغيره من الآدميين، ولكنه بشرًا، قلنا: إذا شتمه ﷺ سكران، لا يعفى ويقتل حدًا، وهذا مذهب أبي بكر الصديق رضي الله عنه والإمام الأعظم، والبدري، وأهل الكوفة، والمشهور من مذهب مالك وأصحابه. قال الخطابي: لا أعلم أحدًا من المسلمين اختلف في وجوب قتله إذا كان مسلمًا. وقال سحنون المالكي: أجمع العلماء =

....

= أن شاتمه كافر، وحكمه القتل، ومن شك في عذابه، وكفره، كفر، قال الله تعالى: ﴿مَّلْعُونِينَ أَيْنَمَا ثُقِفُوٓاْ أُخِذُواْ وَقُتِّلُواْ تَقْتِيلًا ۝٦١﴾ [الأحزاب: ٦١] وروى عبد الله بن موسى بن جعفر عن علي بن موسى عن أبيه عن جده عن محمد بن علي بن الحسين عن الحسين بن علي عن أبيه أنه ﷺ قال: «**من سب نبيًا فاقتلوه، ومن سب أصحابي فاضربوه، وأمر ﷺ بقتل كعب بن الأشرف بلا إنذار، وكان يؤذيه ﷺ**» وكذا أمر بقتل أبي رافع اليهودي، وكذا أمر بقتل ابن أخطل لهذا، وإن كان متعلقًا بأستار الكعبة، ودلائل المسألة تُعرف في كتاب «الصارم المسلول على شاتم الرسول» انتهى. كلام البزازية، وتبعه صاحب «الدرر والغرر» وكذا قال المحقق بن همام في «فتح القدير»: كل من أبغض رسول الله ﷺ بقلبه كان مرتدًا، فالساب بطريق أولى، ثم يقتل حدًّا عندنا، فلا تقبل توبته في إسقاط القتل. قالوا: هذا مذهب أهل الكوفة، ومالك، ونقل عن أبي بكر الصديق ﷺ ولا فرق بين أن يجيء تائبًا من نفسه، أو شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات، فإن الإنكار فيها توبة، فلا تعمل الشهادة معه، حتى قالوا: يقتل، وإن سبَّ سكران، ولا يعفى عنه، ولا بدّ من تقييده بما إذا كان سكره بسبب محظور باشره اختيارًا بلا إكراه إلا فهو كالمجنون. قال الخطابي: لا أعلم أحدًا خالف في وجوب قتله، وأما مثله في حقه تعالى، فتعمل توبته في إسقاط قتله، انتهى. وتبعه على ذلك العلامة ابن نجيم في «الأشباه والنظائر». وفي «البحر» وعبارة الأشباه: كل كافر تاب فتوبته مقبولة في الدنيا والآخرة، إلا جماعة الكافر بسب نبي، وبسب الشيخين أو أحدهما وبالسحر، ولو امرأة، وبالزندقة إذا أخذ قبل توبته، انتهى. وقال في «البحر» ما نصه: وفي «الجوهرة» من سبّ الشيخين، أو طعن فيهما، كفر، ويجب قتله، ثم إن رجع وتاب وجدد الإسلام، هل تقبل توبته أم لا؟ قال الصدر الشهيد: لا تقبل توبته وإسلامه ونقتله، وبه أخذ الفقيه أبو الليث السمرقندي، وأبو النصر الدبوسي، وهو المختار للفتوى، انتهى. ما في البحر، وتبعه تلميذه الشيخ محمد بن عبد الله الغزي التمرتاشي في «متن التنوير».

وقال في شرحه «منح الغفار»: إن هذا يقوي القول بعدم قبول توبة سابّ الرسول ﷺ وهو الذي ينبغي التعويل عليه في الإفتاء، والقضاء رعاية بجانب حضرة المصطفى ﷺ وأفتى به التمرتاشي في فتاواه وكذا أفتى به العلامة الخير الرملي في فتاواه ومشى عليه صاحب النهر والشرنبلالي، فهؤلاء عمدة المتأخرين، قد قالوا خلاف ما قدمته، فبين لنا أي الكلامين أرجح، حتى نتبعه ونعمل به، قلت: ما ذكرته أيها السائل، من هذه النقول والدلائل مخالف لما قدمته لك، فقد تعارضت عباراتهم في هذه المسألة فصارت مشكلة، ولزم النظر الدقيق، فيما يكون به الترجيح أو التوفيق، ويتوقف ذلك على ذكر مقدمة، عند علمائنا مسلمة. قال الشيخ الإمام العلامة الشيخ أمين الدين بن عبد العال في «فتواه» جوابًا عن مسألة ناقلًا عن الخلاصة، وقاضي خان، وحاوي القدسي وغيرهم: إذا اختلفت الروايات عن أبي حنيفة في =

....

=
مسألة، فالأولى أن يأخذ بأقواها حجة، ومتى كان قول أبي يوسف ومحمد موافقًا لقول الإمام، لا يجوز التعدي عنه، والعمل برواية منفردة عنه، إلا فيما مسّت الضرورة إليه، وعلم أنه لو كان حيًّا، ورأى ما رأى لأفتى به فحينئذ يعمل بتلك الرواية، وإذا كان معه أحد صاحبيه كأبي حنيفة وأبي يوسف، أو كأبي حنيفة ومحمد، فهو كالحكم فيما إذا حصلت الموافقة بين الكل، وإن حصلت المخالفة منهما له، يؤخذ بقوله، ولا يخير في ذلك المفتي. وفي «شرح الطحاوي»: المفتي بالخيار إن شاء أخذ بقول أبي حنيفة، وإن شاء أخذ بقولهما، وقال عبد الله بن المبارك: ينبغي أن يؤخذ بقول أبي حنيفة.

وفي فتاوى قاضي خان: إن كان مع أبي حنيفة أحد صاحبيه يؤخذ بقولهما لوفور الشرائط واستجماع أدلة الصواب، وإن خالفاه فلا يخلوا إما أن تكون المخالفة مخالفة حجّة وبرهان، فيؤخذ بقول الإمام، أو مخالفة عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة، فيؤخذ بقولهما لتغيير أحوال الزمان، وفي المزارعة والمعاملة يختار قولهما لاجتماع المتأخرين على ذلك، وفيما سوى ذلك يخير المفتي المجتهد، ويعمل بما أفضى إليه رأيه، وقال عبد الله بن المبارك: يؤخذ بقول أبي حنيفة. والأصح أن العبرة بقوة الدليل، ومتى لم يوجد في المسألة رواية عن أبي حنيفة، يؤخذ بظاهر قول أبي يوسف إن كان، ثم بظاهر قول محمد إن كان، ثم بظاهر قول زفر كذلك، ثم بظاهر قول الحسن كذلك، فإن لم يوجد لهؤلاء نص في المسألة، ولا لمن شاكلهم من كبار الأصحاب ينظر، فإن تكلم فيها المتأخرون واتفقوا على قول واحد يؤخذ به، وإن اختلفوا يؤخذ بقول الأكثرين، وما اعتمده الكبار من المشايخ المعروفين كأبي حفص، وأبي جعفر، وأبي الليث، والطحاوي وغيرهم من أمثالهم، وإن لم يوجد منهم جواب فحينئذ، ينظر المفتي فيها نظر تأمل دقيق، لعله أن يقف على التحقيق، ويقربه إلى الرشد والسداد، لبيان درجة الراسخين الأمجاد. والمراد بالمفتي الذي يتخير بين الأقوال: هو المجتهد الذي له قوة نظر واستنباط، وأما أهل زماننا وأشياخهم وأشياخ أشياخهم فلا يسمون مفتين، بل ناقلون حاكون، هذا ما رأيت عليه مشايخنا كمولانا الشيخ برهان الدين الكركي، ومولانا الشيخ عبد البر بن شحنة، والشيخ محمد بن شرباس ومن شاكلهم، ولا يحل لأحد أن يتكلم جزافًا لوجاهته، أو خوفًا على منصبه وحرمته، وليخشَ الله تعالى ويراقبه فإنه عظيم، لا يتجاسر عليه إلا كل شقي جاهل، وليحذر من قوله ﷺ: «**اتخذ الناس رؤوسًا جهالًا، فأفتوا بغير علم فضلّوا وأضلّوا**» ومتى أخذ المفتي بقول واحد من أصحاب أبي حنيفة، يعلم قطعًا أن القول الذي أخذ به هو قول أبي حنيفة، فإنه روى عن جميع أصحاب أبي حنيفة من الكبار كأبي يوسف، ومحمد، وزفر، والحسن أنهم قالوا: ما قلنا في مسألة قولًا إلّا وهي رواية عن أبي حنيفة، وأقسموا عليه أيمانًا غلاظًا، فإذا كان الأمر كذلك والحالة هذه لم يتحقق بحمد الله في الفقه جواب، ولا مذهب إلّا له، كيف ما كان وما نسب إلى غيره إلّا مجازًا، وهو كقول القائل قولي قوله، ومذهبي مذهبه، هذا آخر ما أوردناه أرشدك الله =

....

=
تعالى، انتهى. كلام الشيخ أمين الدين، رحمه الله تعالى. فإذا علمت ذلك؛ فاعلم أن جميع ما قاله البزازي مأخوذ من «الشفاء» للقاضي عياض، ومن «الصارم المسلول» لابن تيمية، فإنه ذكر فيه كثيرًا من كلام «الشفاء» لموافقته لمذهبه، وقد نقل ذلك صاحب البزازية مع تصرف في التعبير، أصاب في بعض منه دون بعض، ولما جعل القاضي عياض السابّ بمنزلة الزنديق بنا عليه قوله: إنه لا يتصور في عدم قبول توبته خلاف لأحد؛ أي: إذا كان في حكم الزنديق، والزنديق لا توبة له عند سائر الأئمة. فكذلك لا توبة للساب عند جميع الأئمة، ولا يخفى أن هذا الاستدلال على طريق الإلزام؛ أي: إنه يلزم الجميع القول بذلك، فليس مراده أنه لم يصدر خلاف بين المجتهدين في حكم الساب، فإنه مخالف لما صرح به نفسه من وقوع اختلاف الرواية عن إمام مذهبه، حيث روى الوليد بن مسلم عن الإمام مالك أن السبّ ردّة فيستتاب منها، ولا يقتل، وأنه قال بمثله أبو حنيفة وأصحابه، والثوري، وأهل الكوفة، والأوزاعي. وكأن البزازي ظن أن قوله: (ولا يتصور فيه خلاف لأحد) أنه أراد حكاية الإجماع على ذلك فجزم بأن مذهب أبي حنيفة عدم قبول التوبة، ولم يتفطن لما قلناه، ولا لما نقله في «الشفاء» و «الصارم المسلول» عن أبي حنيفة وغيره ممن وافقه كما قدمناه عنهما من العبارات الصريحة. وأيضًا فليس فيما نقله البزازي عن الخطابي وسحنون دلالة لما قبله؛ لأنه ليس في كلامهما تصريح بعدم سقوط القتل بعد التوبة فمرادهما حكاية الإجماع على كفره، وردته قبل التوبة، والدليل على ذلك قول سحنون: ومن شك في عذابه وكفره كفر؛ إذ لا يصح حمل ذلك على ما بعد التوبة؛ لأنه يلزم عليه تكفير الأئمة المجتهدين القائلين بقبول توبته، وعدم قتله كأبي حنيفة، والشافعي، والثوري، والأوزاعي، وغيرهم. فتعين ما قلنا وكذلك ما استدل به البزازي تبعًا «للشفاء» و «الصارم المسلول» من الحديث، ومن الأمر بقتل كعب وأبي رافع وابن أخطل، ليس فيه دلالة على قتله بعد التوبة؛ إذ لا شك أن كلًّا من هؤلاء الثلاثة المأمور بقتلهم من أشد الكفرة أذى وضررًا للنبي ﷺ ولم ينقل إسلام واحد منهم، والكلام في القتل بعد الإسلام، وقد ظهر أن ما قاله البزازي بناه على ما فهمه من كلام «الشفاء» ومن كلام من نقل عنهم الإجماع، وهو أن مرادهم الإجماع على عدم قبول توبته مطلقًا. وقد علمت أن حمله على الإطلاق غير صحيح، وحينئذ فليس في كلام هؤلاء الذين نقل عنهم البزازي دلالة على أن مذهبنا عدم قبول التوبة، فإن قلت: من أين علمت أن البزازي اعتمد في النقل على كلام الشفاء، فلعله أخذه من كتب المذهب، قلت: لما رأينا تصريح الأئمة الثقات بأن مذهب أبي حنيفة خلاف ما قاله، ورأينا كتب المذهب ناطقة بذلك كما قدمنا صريحًا في عبارة «الخراج» لأبي يوسف إمام المذهب، واستفاض النقل بذلك عن «شرح الطحاوي» الذي هو عمدة المذهب، وكذا في عبارة «النتف» وكذا عبارات متون المذهب قاطبة، كما قدمناه مفصلًا.

علمنا أن البزازي لا مستند له إلا عبارة «الشفاء» ألا ترى كيف نقل عن مشايخ المالكية، ثم =

....

= أحال دلائل المسألة إلى «الصارم المسلول» لعمدة الحنابلة لشيخ الإسلام ابن تيمية، ولو كان له مستند عن أحد من أهل مذهبه لذكره؛ لأنه أثبت لمدعاه. والظاهر أن صاحب «الدرر» قلد البزازي في ذلك، فنقل الحكم جازمًا به لما رآه مسطورًا كذلك في «البزازية» التي هي من كتب المذهب، وكذلك فعل المحقق ابن الهمام، ثم توارت المسألة كذلك من بعدهم، كما ذكر ذلك في «منح الغفار» حيث قال بعد ما عزي المسألة «للبزازية» و «فتح القدير» وغيرهما؛ لكن سمعت من مولانا شيخ الإسلام أمين الدين بن عبد العال مفتي الحنفية بالديار المصرية: أن صاحب «الفتح» تبع البزازي في ذلك، وأن البزازي تبع صاحب «الصارم المسلول» فإنه عزى في البزازية ما نقله من ذلك إليه، ولم يعزه إلى أحد من علماء الحنفية، انتهى. وقد نقل في «معين الحكام»: أنها ردة، وحكمه حكم المرتدين، وكذا في «النتف» وممن نقل أنها ردة عن أبي حنيفة القاضي عياض في «الشفاء» إلخ. انتهى كلام «منح الغفار» باختصار.

وقد ذكر العلامة السيد أحمد الحموي في «حاشية الأشباه» نقلًا عن بعض العلماء: أن ما ذكره ابن نجيم في «الأشباه» من عدم قبول التوبة، قد أنكره عليه أهل عصره، وأن ذلك إنما يحفظ لبعض أصحاب مالك كما نقله القاضي عياض، وغيره. أما على طريقتنا فلا، انتهى. ثم ما فهمه البزازي من عبارة «الشفاء» من أن المراد حكاية إجماع الأئمة مطلقًا كما مر، وقع مثله للعلامة القهستاني حيث قال في «شرح مختصر الوقاية»: لو عاب نبيًا من الأنبياء ـ عليهم الصلاة والسلام ـ قبلت توبته كما في «شرح الطحاوي» وغيره، لكن في «شفاء» القاضي عياض عن أصحابنا وغيرهم من المذاهب: الحق أن توبته لم تقبل، وقتل بالإجماع، انتهى. فانظر كيف فهم أن مراد «الشفاء» حكاية الإجماع على قتله مطلقًا؛ أي: ولو تاب، وهذا فهم لا يصح قطعًا، كيف وقد حكى في «الشفاء» الخلاف في المسألة فيما إذا تاب، وصرح بالنقل عن أبي حنيفة وغيره بقبول توبته، ودرأ القتل عنه بها، كما هو رواية الوليد بن مسلم عن مالك كما قدمناه. وانظر أيضًا كيف عزى قبول التوبة إلى «شرح الطحاوي» وغيره من كتب المذهب، وعزا عدم القبول إلى «الشفاء» ولو وجد نقلًا عن كتاب من كتب المذهب بعدم القبول لعزى المسألة إليه، واستغنى عن العزو إلى كتب غير المذهب، وما كان ينبغي له ولا للبزازي أن يفعل ذلك، فإن فيه إيهامًا عظيمًا لمن بعدهما، وقد وقع كما رأيت حيث تابع البزازي من بعده على شيء لا أصل له في كتب المذهب، ولا نقله أحد ممن قبلهم، وإنما المنقول والمحكي عن أئمتنا خلافه بلا حكاية خلاف.

وأما ما عزاه في «البحر» إلى الجوهرة؛ فإنه لا أصل له أيضًا ولا جود له في الجوهرة كما نبه عليه صاحب النهر، ومن أنكر ذلك فليراجع نسخ الجوهرة على أنه لو كان ثابتًا، فهو مخالف لما في كتب المذهب كما ستعرفه في الباب الثاني، إن شاء الله تعالى. هذا وللعلامة النحرير الشهير بحسام جلبي من عظماء علماء دولة السلطان سليم خان بن أبي يزيد خان العثماني رسالة لطيفة ألفها ردًا على البزازية في حكم تلك المسألة، ذكر حاصلها في أواخر «نور =

....

=

العين» فقال: اعلم أن سبّ النبي ﷺ كفر وارتداد؛ لأنه مناف لتعظيمه والإيمان به الثابت بالأدلة القطعية التي لا شبهة فيها، فسبه جحودًا له، فيكون كفرًا فيقتل به إن لم يتب، وهذا مجمع عليه بين المجتهدين، لكنه إن تاب وعاد إلى الإسلام تقبل توبته، فلا يقتل عند الحنفية، والشافعية؛ خلافًا للمالكية، والحنبلية على ما صرح به شيخ الإسلام علي السبكي في كتاب «السيف المسلول في سبّ الرسول ﷺ». وذكر في «الحاوي» من سبّ النبي ﷺ يكفر، ولا توبة له سوى تجديد الإيمان، إلى أن قال في آخر تلك الرسالة المفهومة من كلمات صاحب «الشفاء»: إن قتل السابّ ليس حدًّا عند أبي حنيفة بل كفرًا، والكفر يزول بالتوبة والإسلام، فيزول القتل بزوال سببه. ثم قال: وبالجملة قد تتبعنا كتب الحنفية فلم نجد القول بعدم قبول توبة الساب عندهم سوى ما ذكر في الفتاوى «البزازية» وقد عرفت بطلانه ومنشأ غلطه فيما مر في أوائل الرسالة فتذكر، انتهى ملخصًا.

قال صاحب «نور العين»: يقول الحقير يؤيد ما ذكره من تخطئة ما في «البزازية» ما ذكر في بعض الفتاوى نقلًا عن كتاب «الخراج» للإمام أبي يوسف، رحمه الله تعالى: أن من سبّ النبي ﷺ يكفر، فإن تاب تقبل توبته، ولا يقتل عنده وعند أبي حنيفة خلافًا لمحمد، انتهى.

فإن قلت: قوله خلافًا لمحمد يدل على أن في المسألة خلافًا عند أئمتنا، وإن محمدًا ـ رحمه الله ـ يقول كقول مالك، وأحمد، فليكن ما ذكره في البزازية مبنيًا على قول محمد، ومعلوم أن قوله قول للإمام، فكيف يخطئ صاحب البزازية، ومن تابعه.

قلت: عبارة الخراج التي أطلعت عليها ورأيتها ليس فيها ذكر الخلاف، وقد ذكرتها لك من قبل بحروفها، وبعض الفتاوي المذكور مجهول، فالله أعلم به، على أنه لو ثبت خلاف محمد في المسألة لا يعدل عن قول أبي حنيفة، وأبي يوسف الذي مشى عليه أصحاب المتون وغيرهم، ولا سيما والتعبير بقوله: خلافًا لمحمد مشير إلى ضعفه، ولو كان لمحمد خلاف في هذه المسألة لتمسك به البزازي، ومن تابعه ولم يعدل عن النقل عنه، إلى النقل عن المالكية، على أن البزازي لم يدع أن ذلك قول في المذهب، بل دعواه أنه مما انعقد عليه إجماع الأئمة وقد تيقنت بطلانه، مما نقلناه لك، وإن المجمع عليه هو الحكم بكفر الساب، وقتله قبل التوبة وليس ذلك محل النزاع، وإنما كلامنا في قبوله توبته، ودرأ القتل عنه بالإسلام كما هو حكم سائر المرتدين. فإن قلت: سلمنا أن مذهب الحنفية قبول توبته، وأنه لا خلاف عندهم في ذلك، ولكن مرادهم قبول توبته بينه وبين ربه تعالى، بمعنى أنه يموت مسلمًا ولا ينافي ذلك لزوم قتله؛ لأنه جزاءه في الدنيا، كمن زنا، أو سرق، ثم تاب لا يسقط جزاءه الدنيوي بتوبته وحينئذ فلا مخالفة بين كلام البزازي ومن تبعه، وبين كلام غيره. قلت: من تحقق مناط الخلاف لم يخف عليه الجواب، فأعد النظر مرة أخرى إلى العبارة التي نقلناها عن «الشفاء» تراها صريحة في أن الخلاف في لزوم القتل وعدمه، وكذا عبارة شيخ الإسلام ابن تيمية في «الصارم المسلول» وكذا عبارة أبي يوسف في «الخراج» حيث قال: فإن =

....

=تاب، وإلا قتل، فعلق القتل على عدم التوبة، لا على السب، وكذا عبارة «شرح الطحاوي» حيث قال: وحكمه حكم المرتدين. وكذا عبارة «الحاوي» حيث قال: لا توبة له سوى تجديد الإيمان، وكذا عبارات متون المذهب قاطبة حيث قالوا: يعرض على المرتد الإسلام فإن تاب، وإلا قتل. وقد أشرنا في أثناء كلامنا عند ذكر هذه النقول إلى دفع هذا السؤال، فإن قلت: إن مذهب الحنفية أن كل معصية ليس فيها حد مقدر يجب فيها التعزير، وأنه مفوض إلى رأي القاضي، وأنه قد يكون بالقتل في بعض المواضع، لبعض أهل الكبائر كالأعونة والظلمة، ومن اعتاد قتل الناس بغير محدد كالخناق وكاللوطي ونحوهم مما ذكروه، وكمن رأى رجلًا يزني بمحرمة، على ما فيه من الخلاف فليكن كلام البزازي ومن تبعه مبنيًا على ذلك؛ إذ لا شك أن هذا السابّ الشقي اللعين أقبح أهل الكبائر غاية، ما في الباب أن البزازي تجوَّز عن التعزير بالحد. قلت: لا شك أن هذا السابّ مرتد، والمرتد له جزاء مقدر قبل توبته، وهو القتل، ونحن قد حققنا أن القتل حدّ المرتد، وأنه لا يلزم من كونه حدًّا أنه لا يسقط بالتوبة، فلا يسمى قتله تعزيرًا، لخروج التعزير عن تعريف الحدّ بقيد التقدير كما بيناه سابقًا. فإن كان مرادك أنه يعزر قبل التوبة بالقتل، فلا حاجة إلى تسميته تعزيرًا، ولا نزاع لأحد في لزوم قتله إن لم يتب، وإن كان مرادك أنه بعد التوبة يقتل تعزيرًا لدخوله تحت أهل الكبائر، فنقول: لا يمكننا التزامه مطلقًا؛ لأن ما ذكروه من الأمثلة إنما هو في الكبائر خاصة، عم ضرر أصحابها، ولا يمكن دفع شرهم إلا بالقتل كالأعونة، والظلمة، والمكاسين وكالساحر، وكالزنديق ونحوه من أهل البدع، والخوارج. وأما اللوطي فمنصوص على قتله من أهل المذهب، فنتبع ما نصوا لنا عليه، ونفتي الناس به، على أنهم قيدوا قتله بما إذا اعتاد اللواطة، وجعلوا قتله سياسة، فكان أيضًا ممن لا يرتدع، ولا يندفع ضرره إلا بالقتل، ولسنا من أهل القياس حتى نقيس عليه السابّ أو غيره، ألا ترى أن من ثبت عليه الزنا بإقراره عند الإمام، ثم رجع عن إقراره سقط عنه الحد، مع أنه لا يمكننا أن نفتي الحاكم بأن له أن يقتله تعزيرًا بعد ثبوت زناه بإقراره، فإن رجوعه أوجب شبهة تسقط الحد عنه، ولم تنف زناه أصلًا؛ إذ لا شك أن الإنسان مؤاخذ بإقراره على نفسه، وكذا المرتد إذا كانت ردته بغير السب ثم أسلم لا نفتي الحاكم بأنه مخير في قتله، مع أنه قد فعل أعظم الكبائر قطعًا. فكذلك إذا كانت ردته بالسب، إلا إذا وجد نقل من أهل المذهب كأئمتنا الثلاثة، أو من بعدهم من أهل التخريج والاستنباط، أو أهل الترجيح والتصحيح، على ما عرف في طبقاتهم التي ذكرها ابن الكمال، وليس البزازي ومن تبعه من أهل ديوان تلك الكتيبة، بل إن علمت رأيتهم في المبارزة عند اضطراب الأقوال، فغاية أمرهم أن نتبعهم في تقوية أحد قولين مصححين على الآخر، حتى أن المحقق ابن الهمام، وناهيك به من بطل مقدام إذا خرج عن جادة المذهب بحسب ما يظهر له من الدليل لا يتبع كما قال تلميذه خاتمة الحفاظ الزيني قاسم بن قطلوبغا: أنه لا عبرة بأبحاث شيخنا إذا خالفت المنقول، انتهى. وأيضًا فإن نفس المحقق ابن الهمام لم=

....

=تقبل أبحاث الطرسوسي صاحب «أنفع الوسائل» وقال عنه: إنه لم يكن من أهل الفقه. وقال أيضًا في «فتح القدير» من باب البغاة: إن الذي صح عن المجتهدين في الخوارج عدم تكفيرهم، ويقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير، لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون، بل من غيرهم، ولا عبرة بغير الفقهاء، انتهى كلامه. نعم لو قيل: إذا تكرر السب من هذا الشقي الخبيث بحيث أنه كلما أخذ تاب فلا يقتل، وكذا لو ظهر أن ذلك معتاده وتجاهر به، كان ذلك قولًا وجيهًا كما ذكروا مثله في الذمي، ويكون حينئذ بمنزلة الزنديق، وأما بدون ذلك فلا يجوز الإفتاء بقتله بعد إسلامه حدًا، أو تعزيرًا ما لم نر نقلًا صريحًا عن أهل المذهب الذين ذكرناهم، ولا يجوز لنا تقليد البزازي ومن تبعه في ذلك، حيث لم نر لهم سلفًا ومستندًا، بل رأينا صريح النقول في المذهب وغيره مخالفة لكلامهم. فإن قلت: إذا كنت لا تعوّل على كلام البزازي ومن تبعه، يلزم منه طعنك فيهم بأنهم لم يثبتوا في هذه المسألة التي أمرها خطير، ويؤدي إلى عدم الثقة بهم، وقد قال العلامة ابن الشحنة في «شرح النظم الوهباني» وغيره في نظير هذا البحث: وحاشا أن يلعب أمناء الله؛ أعني: علماء الأحكام بالحلال والحرام، والكفر والإسلام، بل لا يقولون إلا الحق، انتهى. قلت: حاشا لله أن أطعن فيهم مع اعتقادي بأني لا أصلح خادمًا لنعالهم، ونهاية شرفي أني أفهم بعض كلامهم، وأن يعفو عني ربي بسببهم ويحشرني في جملة أتباعهم، فإنهم سلفنا أئمة الهدى، ومصابيح الدجى، ولكن ما ذكرنا من صريح النقول عن أئمتنا الحنفية أساطين العلماء، الذين هم أعلم بالمذهب من البزازي كأبي يوسف، والطحاوي، وصاحب «النتف» و «الحاوي» وأصحاب المتون. وكذا ما نقلناه عن القاضي عياض، وابن تيمية، والسبكي، يدل على أن البزازي قد اشتبه عليه الحال، ولا سيما ما رأيناه من تصريح العلماء بأنه أخطأ في هذه المسألة، وتبعه من بعده على ظن أن ما ذكره منقول في المذهب، فترجح لنا ما قلناه بيانًا للحكم الشرعي من غير طعن في علو مقامه، ومقام غيره، فإن من فضل الله تعالى أن صان هذه الشريعة بأمناء حفظوها، وبينوها، وأنه سبحانه أمر بالبيان، ونهى عن الكتمان، ولم يأذن لهم بالمداهنة، ولا بالمحاباة، ولم يزل العلماء يستدرك بعضهم على بعض، وإن كان أباه، أو شيخه، أو أكبر منه، أو مثله، كل ذلك لحفظ هذه الشريعة الطاهرة. وقد أبى الله العصمة لكتاب غير كتابه، فما يقع لبعض العلماء من الخطأ تارة يكون من سبق القلم، وتارة يكون من اشتباه حكم بآخر، ونحو ذلك، وكل ذلك لا يحطّ من مقدارهم شيئًا، ولا يلزم منه عدم الثقة بهم قطعًا؛ لأنه لا لوم عليهم، والغالب أن الخطأ يكون من واحد، فيأتي من بعده فيتابعه، كما ذكر نظير ذلك صاحب «البحر» قبل كتاب الصرف في بحث ما يبطل بالشرط الفاسد، ولا يصح تعليقه، حيث قال: وقد يقع كثيرًا أن مؤلفًا يذكر شيئًا خطأ في كتابه، فيأتي من بعده من المشايخ فينقلون تلك العبارة من غير تغيير، ولا تنبيه، فيكثر الناقلون لها، وأصلها لواحد مخطئ، كما وقع في هذا الموضوع، ولا عيب بذلك على المذهب؛ لأن مولانا محمد بن=

....

= الحسن ضابط المذهب ـ رحمه الله تعالى ـ لم يذكر جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط، وما يصح على هذا الوجه. وقد نبهنا على مثل ذلك في المسائل الفقهية في قول قاضي خان وغيره: أن الأمانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل إلا في ثلاث، ثم إني تتبعت كلامهم فوجدت سبعة أخرى زائدة على الثلاثة، ثم إني نبهت على أن أصل هذه العبارة للناطقي فيها أخطاء ثم تداولوها. انتهى ما في «البحر».

قلتُ: وقد وقع لهذا أيضًا التنبيه على مثل ذلك في عدة مسائل؛ منها ما وقع لصاحب «الجوهرة» من أن المفتي به بجواز الاستئجار على تلاوة القرآن، وتبعه على ذلك جماعة من العلماء كمنلا مسكين، والقهستاني، وصاحب «البحر» وبعض محشي «الأشباه» والعلائي وغيرهم، بل عامة أهل العصر على ذلك وهو سبق قلم من صاحب الجوهرة؛ لأن المفتي به جواز الاستئجار على تعلم القرآن لا على تلاوته، فإن أصل مذهب أبي حنيفة، وأصحابه كلهم: أنه لا يجوز الاستئجار على الطاعات أصلًا حتى على تعليم القرآن كما هو مصرح به في كتب المذهب متونًا، وشروحًا، وفتاوى. ولكن أفتى المتأخرون من مشايخ المذهب الذين هم أهل الاختيار، والترجيح، بالجواز على التعليم، وزاد بعضهم الأذان، والإمامة، للضرورة، وهي خوف ضياع القرآن، وتعطيل الأذان والإمامة الذين هما من شعائر الدين؛ لأن المعلمين ونحوهم كان لهم عطايا من بيت المال ثم انقطعت، فإذا لم يأخذوا الأجرة لا يشتغلون بالتعليم، والأذان، والإمامة، فيلزم ضياع الدين، فأفتى المتأخرون بجواز الاستيجار لهذه الضرورة، كما صرحوا بذلك في عامة كتب أصحابنا. ولا شك أنه إن انتظم بيت المال، وعادت العطايا على حالها لا يسع أحدًا من المتأخرين أن يقول بالجواز أصلًا، لعدم الضرورة؛ لأنهم ما خالفوا المذهب إلا لخوف الضرورة المذكورة، لعلمهم بأن أبا حنيفة وأصحابه لو كانوا أحياء لأفتوا بالجواز لهذه الضرورة، ومعلوم قطعًا أنه لا ضرورة تدعوا إلى القول بجواز الاستئجار على مجرد التلاوة، وإهداء ثوابها إلى روح المستأجر، أو روح أحد من أمواته، فكيف يسوغ لصاحب الجوهرة أن يقول المفتي به جواز الاستيجار على التلاوة المجردة، ويخالف أصل المذهب. وما أفتى به المتأخرون؛ لأن ما أفتى به من الجواز إنما هو فيما فيه ضرورة ضياع الدين دون غيره، حتى صرح أصحاب الفتاوى بأنه لو أوصى لقارئ يقرأ عند قبره فالوصية باطلة، وعللوا ذلك بقولهم؛ لأنهم يشبه الاستئجار على التلاوة. فعلمنا أن الاستئجار على التلاوة غير صحيح، وقد قالوا: أن الآخذ والمعطي آثمان، ولم نر لصاحب «الجوهرة» سلفًا من أصحاب المذهب، أهل التصحيح والترجيح، حتى يكون لنا شبهة في أتباعه، بل لو وجد ذلك لم يعدل عن أصل المذهب، وما مشى عليه أصحاب المتون، والشروح، والفتاوى.

فعلمنا أنه سبق قلمه من التعليم إلى التلاوة، ومع هذا قد تبعه جماعة كثيرون حتى أنه لم يكتفوا بذلك، بل صاروا يقولون: أن مذهب المتأخرين المفتي به جواز الاستئجار على =

=
الطاعات، ويطلقون العبارة، مع أنه يلزم منه أنه يجوز للرجل أن يستأجر من يصوم عنه، أو يصلي عنه، ولا أظن أحدًا من المسلمين يقول بذلك. وقد كنت بسطت الكلام على هذه المسألة في رسالة سميتها: «شفاء العليل وبل الغليل في بطلان الوصية بالختمات والتهليل» فإن أردت الوقوف على عين اليقين فارجع إليها؛ لأن فيها ما يشفي ويكفي، فإن ما ذكرناه منها كقطرة من بحر، أو شذرة من عقد نحر.
وكذا وقع لهذا التنبيه على غير هذه المسألة مما يشبهها مما حررناه في حاشيتنا «رد المحتار على الدر المختار» وحاشيتنا «منحة الخالق على البحر الرائق» وكذا في غيرهما مما امتن الله به علينا ببركة أنفاس مشايخنا أدام الله تعالى مددهم واصلًا إلينا، وعمَّ بهم نفع المسلمين آمين، وهذا ما اقتضى الاستشهاد، وأستغفر الله العظيم من أن يكون ذلك تزكية للنفس الأمارة بالسوء. فإن قلت: إذا كان الأمر كذلك لا ينبغي للمفتي أن يفتي بمجرد المراجعة من كتاب، وإن كان ذلك الكتاب مشهورًا، قلت: نعم، هو كذلك:

لا تحسب الفقه تمرًا أنت آكله ... لن تبلغ الفقه حتى تلعق الصبرا

إذ لو كان الفقه يحصل بمجرد القدرة على مراجعة المسألة من مظانها، لكان أسهل شيء، ولما احتاج إلى التفقه على أستاذ ماهر، وفكر ثاقب باهر، لو كان هذا العلم يدرك بالمُنَى ما كنت تبصر في البرية جاهلًا فكثيرًا ما تذكر المسألة في كتاب، ويكون ما في كتاب آخر هو الصحيح، أو الصواب، وقد تطلق في بعض المواضع عن بعض قيودها، وتقيد في مواضع أخرى. ولهذا قال العلامة ابن نجيم في رسالة «الفساقي» ما نصه: ومن هذا يعلم كما قال ابن الغرس، رحمه الله تعالى: إن فهم المسائل على وجه التحقيق يحتاج إلى معرفة أصلين:
أحدهما: إن اطلاقات الفقهاء في الغالب مقيدة بقيود يعرفها صاحب الفهم المستقيم، الممارس للأصول والفروع، وإنما يسكتون عنها اعتمادًا على صحة فهم الطالب. والثاني: إن هذه المسائل اجتهادية معقولة المعنى، لا يعرف الحكم فيها على الوجه التام إلا بمعرفة وجه الحكم الذي بني عليه وتفرع عنه، وألا فتشتبه المسائل على الطالب، ويحار ذهنه فيها لعدم معرفة المبني، ومن أهمل ما ذكرناه حار في الخطأ والغلط، انتهى. وقال في «البحر» من كتاب القضاء من «التتارخانية»: وكره بعضهم الإفتاء والصحيح عدم الكراهة للأهل، ولا ينبغي الإفتاء إلا لمن عرف أقاويل العلماء، وعرف من أين قالوا، فإن كان في المسألة خلاف لا يختار قولًا يجيب به، حتى يعرف حجته، وينبغي السؤال من أفقه أهل زمانه، فإن اختلفوا تحرى، فإن قلت: قد ذكر الإمام العلامة المفتي أبو السعود أفندي العمادي: ما يفيد أن الساب المذكور زنديق؛ ومعلوم أن المعتمد في المذهب أن الزنديق بعد رفعه إلى الحاكم يقتل، ولا تقبل توبته، وعبارته على ما نقله عنه الشيخ علاء الدين في «الدر المختار» حيث قال: ثم رأيت في معروضات المفتي أبو السعود سؤالًا ملخصه أن طالب علم ذكر عنده حديث نبوي فقال: أَكُل أحاديث النبي ﷺ صدق، يعمل بها؟ فأجاب بأنه يكفر أولًا؛ بسبب استفهام إنكاري. =

....

=

وثانيًا: بإلحاقه الشين للنبي ﷺ ففي كفره الأول عن اعتقاده يؤمر بتجديد الإيمان فلا يقتل، والثاني يفيد الزندقة فبعد أخذه لا يقبل توبته اتفاقًا، فيقتل، وقبله اختلف في قبول توبته، فعند أبي حنيفة تقبل فلا يقتل، وعند بقية الأئمة لا تقبل، ويقتل حدًّا. فلذلك ورد أمر سلطاني سنة أربع وأربعين وتسعمائة لقضاة الممالك المحمية برعاية رأي الجانبين بأنه إن ظهر صلاحه، وحسن توبته وإسلامه، لا يقتل ويكتفي بتعزيره وحبسه، عملًا بقول الإمام الأعظم، وإن لم يكن من أناس يفهم خيرهم يقتل عملًا بقول بقية الأئمة، ثم في سنة خمس وخمسين وتسعمائة تقرر هذا الأمر بآخر فينظر القائل من أي الفريقين هو، فيعمل بمقتضاه، انتهى. فليحفظ وليكن التوفيق، انتهى ما في «الدر المختار».

وحاصله تخصيص الخلاف في قبول توبته وعدمه بهما، قبل أخذه ورفعه إلى الحاكم، أما بعد رفعه فلا تقبل توبته بناءً على أنه زنديق، والزنديق يقتل عند أبي حنيفة على أصح الروايتين عنه، وعلى هذا فيحصل التوفيق بين القولين، كما أفاده الشيخ علاء الدين بحمل قول من قال: لا تقبل توبته كالبزازي ومن تبعه على ما بعد أخذه ورفعه إلى الحاكم، وحمل قول الذين نقلت عنهم أنه إن لم يسلم قتل، وأن حكمه حكم المرتد على ما قبل الأخذ، وحينئذ فليس في كلام أحد الفريقين خطأ، والتوفيق أولى من شق العصا.

قلت: مستعيذًا بالله تعالى من ميل إلى هوى نفس، أو اتباع ظن، أو حدس، أن ما ذكرته من كلام المحقق أبي السعود يناقض أوله آخره، فإن أوله: يدل على أن الخلاف فيما قبل أخذه، وأن مذهب أبي حنيفة قبول التوبة، وأنه بعد أخذه لا خلاف في عدم القبول. وأما آخره: فإنه يدل على أن الخلاف المذكور، إنما هو فيما بعد أخذه، حيث ذكر أن الأمر السلطاني للقضاة أنه إن ظهر صلاحه قبلوا توبته، واكتفوا بتعزيرهم له وحبسه، عملًا بقول أبي حنيفة، وإن لم يظهر صلاحه قتلوه، ولم يقبلوا توبته عملًا بمذهب الغير، ولا يخفى أن الأمر بالتفصيل المذكور لا يكون إلا بعد أخذه ورفعه إلى الحاكم، ففيه الجزم بأن قبول التوبة حينئذ قول الإمام، وعدمه مذهب الغير، وهذا موافق لما نقلناه عن أئمتنا، ومؤيد لدعوانا.

وقد جزم به أبو السعود في فتوى أخرى سنذكرها عنه في آخر الكتاب، ولكن نرخي العنان ونمشي على ما أفاده أول كلامه، فنقول قول إنصاف بلا ميل، ولا اعتساف أن كلام أئمة مذهبنا الذي نقلناه عنهم صريح في أن الساب تقبل توبته، وأن حكمه حكم المرتد، وأنه يفعل به ما يفعل بالمرتد، وأنه لا توبة له إلا الإسلام، وهذا وإن أمكن حمله على ما قبل رفعه إلى الحاكم حتى لا ينافي ما ذكره المحقق أبو السعود أولًا، ويكون توفيقًا بين القولين، لكنه خلاف الظاهر، فإن ما قدمناه مطلق شامل لما بعد الأخذ والرفع إلى الحاكم؛ لأن هذا معنى قولهم: حكمه حكم المرتد، وإلا فهو مخالف له. فدعوى التخصيص تحتاج إلى نقل عن أئمة المذهب، ولم نر أحدًا نقل عنهم ذلك، على أنه لا يمكن التوفيق بعد دعوى التخصيص بما ذكر، فإن البزازي، وصاحب الفتح صرح كل منهما: بأنه يقتل قبل الأخذ وبعده، فمن أين =

....

=يحصل التوفيق، بل تبقى المنافاة بين القولين قطعًا، وصار هذا قولًا آخر فالأقوال حينئذ ثلاثة، وإذا تعارض كلام أهل المذهب الذين هم المجتهدون مع كلام غيرهم من المتأخرين بلا استناد منهم إلى نقل عن المجتهدين نتبع أهل المذهب المجتهدين. فإنك قد سمعت ما نقلناه عن «فتح القدير» من قوله: إنه لا اعتبار بكلام غير المجتهدين، فالأبرأ للذمة ما صرح به الإمام أبو يوسف، والإمام الطحاوي، وغيرهما من أهل المذهب، وغيرهم حتى نرى نقلًا صريحًا يخالفه عمن يكون مثلهم وفي رتبتهم فحينئذ نثبت التعارض بين القولين، ونطلب الترجيح من أهله، لا من قبل أنفسنا، وما لم نر نقلًا لا نعدل عن المجتهدين، كيف وقد رأينا من جاء بعد البزازي وصاحب «الفتح» قد أنكروا عليهما ذلك، وصرحوا بأنه ليس مذهبنا. ومتابعة العلامة ابن نجيم لهما في كتابيه «البحر» و «الأشباه» لا تفيد خصوصًا مع إنكار أهل عصره عليه بذلك، كما قدمنا نقله عن الحموي، وقد علمت أيضًا صريح كلام العلماء الراسخين من غير أهل مذهبنا كالقاضي عياض، والطبري، وابن تيمية، والسبكي بأن مذهب أبي حنيفة وأصحابه بأن ذلك ردة يستتاب منها فإن تاب، وإلا قتل، على خلاف ما يقوله الإمام مالك، والإمام أحمد، وهل تكون استتابته إلا بعد رفعه إلى الحاكم. وأما كونه قد صار زنديقًا بهذا الكلام، ففيه ما لا يخفى على ذوي الأفهام، نعم الواقع في عبارة صاحب «الشفاء» أن حكمه حكم الزنديق، وهذا يفيد اتحاد حكمهما على مذهبه، بمعنى أن كلًا منهما لا تقبل توبته بالنسبة إلى القتل، وأما أنه صار زنديقًا فهو في حيز المنع، فإن الزنديق كما في «فتح القدير» وغيره من لا يتدين بدين، ويظهر تدينه بالإسلام، كالمنافق الذي يبطن الكفر، ويظهر الإسلام، وطريق العلم بحاله: إما بأن يعثر بعض الناس عليه، أو يسير اعتقاده إلى من أمن إليه، وكل منهما يقتل ومثلهما الساحر. قال في «البحر» عن الخانية: وقال الفقيه ابن الليث: إذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته، ولا يقتل، وإذا أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل، وكذا الزنديق المعروف الداعي، والفتوى على هذا القول، انتهى.

وقال صاحب «الخلاصة»: وفي النوازل الخناق والساحر يقتلان؛ لأنهما ساعيان في الأرض بالفساد، فإن تابا من قبل الظفر بهما قبلت توبتهما، وبعدما أخذا لا تقبل ويقتلان، كما في قطاع الطريق، وكذا الزنديق المعروف الداعي إليه؛ أي: إلى مذهب الإلحاد، انتهى. وذكر في «التجنيس» أن الزنديق على ثلاثة أقسام:

ـ إما أن يكون زنديقًا من الأصل على الشرك ـ أو يكون مسلمًا ـ أو ذميًا فتزندق. ففي الأول: يترك على شركه، ما لم يكن عربيًا، وفي الثاني: يعرض عليه الإسلام فإن أسلم وإلا قتل؛ لأنه مرتد، وفي الثالث: يترك على حاله؛ لأن الكفر ملة واحدة. قال العلامة ابن كمال باشا في «رسالته» في الزنديق قوله: في الثاني يعرض إلخ، صريح في أن الزنديق في الإسلام لا يفارق المرتد في الحكم، وقد نبهت على أن ذلك إذا لم يكن داعيًا إلى الضلال ساعيًا في إفساد الدين معروفًا به فإن كان داعيًا معروفًا، وتاب باختياره قبل أن يؤخذ لا يقتل، وبعده=

....

=

قتل، انتهى. فعلم أن قتل هؤلاء إنما هو لسعيهم بالفساد؛ فهم كقطاع الطريق؛ لأن ضررهم عام، فإن الساحر يؤذي بسحره عباد الله تعالى في أبدانهم، وأموالهم، وكذا الخناق؛ أي: من تكرر منه الخناق؛ أي: قتل الناس غيلة بلا محدد، وضرر الزنديق الداعي إلى الإلحاد أشد؛ لأن ضرره في الدين، فإنه يضل ضعفة اليقين بإلحاده وإظهاره لهم سمة المسلمين، فلهذا قتلوا كقطاع الطريق، بل هؤلاء أضر. فانظر بالله عليك بعين الإنصاف هل يكون الشاتم الساب زنديقًا على هذا الاعتبار؟ وإن كان كفره أشنع؛ لأن علة قتل هؤلاء ليست مجرد الكفر، وإنما هي دفع الضرر العام، عن الأنام كما يقتل الخناق وقطاع الطريق، وإن كانوا من أهل الإيمان والتصديق. فإن قال قائل: إن سبه دليل على خبث باطنه، وإن ما يظهره من التدين بالإسلام نفاق وزندقة، قلنا له: لا نسلم ذلك، ومن أين اطلعنا على باطنه بمجرد ذلك؛ إذ لو كان ذلك دليلًا على ما قلت، لزم أن يكون سب الله تعالى كذلك، على أنك علمت أن الزنديق الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المعروف بالزندقة الداعي إليها وهذا ليس كذلك، وإنما كان معروفًا بالإسلام ولا يدعو أحدًا إلى أن يفعل كفعله الشنيع، بل الغالب أنه إنما تصدر منه كلمة السب عند شدة غيظه ونكايته ممن خاصمه في أمر ونحو ذلك، نعم لو كان معروفًا بهذا الفعل الفظيع، داعيًا إلى اعتقاده الشنيع، فلا شك حينئذ ولا ارتياب في زندقته، وإن تاب. إذا علمت ذلك ظهر لك أن ما ذكره العلامة أبو السعود من أنه زنديق بمجرد السب، غير موافق لما ذكره أئمتنا في تعريف الزنديق ولا لما ذكروه في حكم الساب، على أن حكمه بالكفر على ذلك الطالب العلم الذي قال: أَكُل أحاديث النبي ﷺ صدق يعمل بها؟ فيه نظر ظاهر لإمكان حمل كلام ذلك الطالب على معنى صحيح؛ لأن النفي الذي تضمنه الاستفهام داخل على «كل» فهو من سلب العموم، لا من عموم السلب، فهو كقولك ما كل الرمان مأكول؛ أي: بل بعضه مأكول وبعضه غير مأكول، وهنا يمكن حمل كلامه على أن مراده به أنه ليس كل الأحاديث التي تعزى إلى النبي ﷺ صدقًا يعمل بها، بل بعضها فإن منها ما هو الموضوع، والضعيف، والحسن، والصحيح، وما كان صحيحًا، أو حسنًا فمنه المنسوخ، والمؤوّل. وقد صرح المحدثون بأن حكمهم على الحديث بالصحة، أو الضعف، إنما هو بناء على الظاهر من حال الرواة، أما في نفس الأمر فيمكن كون المحكوم بصحته لم يَقُله ﷺ، والمحكوم بضعفه قد قاله، فإن الراوي الثقة الضابط يجوز عليه السهو والنسيان، وغير الضابط ولو كانت عادته الكذب يجوز أن يكون احتاط وصدق في حديث رواه، فإنه كما قيل قد يصدق الكذوب، وبعد هذا الاحتمال الذي هو المتبادر من مثل طالب العلم الذي له وقوف على هذه الأشياء كيف يحكم عليه بالكفر فضلًا عن الزندقة. قال في «جامع الفصولين»: روى الطحاوي عن أصحابنا لا يخرج الرجل عن الإيمان، إلا جحود ما أدخله فيه، ثم ما تيقن أنه ردة يحكم بها فيه، وما يشك أنه ردة لا يحكم بها؛ إذ الإسلام الثابت لا يزول بشك، مع أن الإسلام يعلو وينبغي للعالم إذا رفع إليه هذا ألا يبادر بتكفير أهل =

....

=الإسلام، مع أنه يقضي بصحة إسلام المكره، انتهى. وفي «الفتاوى الصغير»: الكفر شيء عظيم فلا أجعل المؤمن كافرًا متى وجدت رواية أنه لا يكفر، انتهى. وفي «الخلاصة» وغيرها: إذا كان في المسألة وجوه توجب التكفير، ووجه واحد يمنع التكفير، فعلى المفتي أن يميل إلى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينًا للظن بالمسلم، زاد في «البزازية»: إلا إذا صرح بإرادة موجب الكفر. وفي «التتار خانية»: لا يكفر بالمحتمل؛ لأن الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجناية، ومع الاحتمال لا نهاية كذا في «البحر». ثم قال صاحب «البحر»: والذي تحرر أنه لا يفتي بكفر مسلم أمكن حمل كلامه على محمل حسن، أو كان في كفره اختلاف، ولو رواية ضعيفة، فعلى هذا فأكثر ألفاظ التكفير المذكورة لا يفتى بالتكفير بها، ولقد ألزمت نفسي ألا أفتي بشيء منها، انتهى. قال الشيخ خير الدين الرملي: ولو كانت الرواية لغير أهل مذهبنا، ويدل على ذلك اشتراط كون ما يوجب الكفر مجمعًا عليه، انتهى. فقد علم أن تكفير هذا القائل مما لا ينبغي القول به مع هذه النقول الصريحة عن أهل المذهب، فكيف القول بكونه صار زنديقًا، نعم إن كان مراد ذلك القائل الاستخفاف بأحاديث النبي ﷺ فلا شك أنه يكفر، وإن كنا لا نفتي بكفره لاحتمال كلامه المعنى الصحيح، ما لم نطلع على ما أراده من المعنى القبيح، ثم أعلم أن الذي تحرر لنا من مسألة الساب أن للحنفية فيه ثلاثة أقوال: الأول: أنه تقبل توبته ويندرئ عنه القتل بها، وأنه يستتاب كما هو رواية الوليد عن مالك، وهو المنقول عن أبي حنيفة وأصحابه كما صرح بذلك علماء المذاهب الثلاثة كالقاضي عياض في «الشفاء» وذكر أن الإمام الطبري نقله عنه أيضًا، وكذا صرح به شيخ الإسلام ابن تيمية، وكذا شيخ الإسلام التقي السبكي، وهو الموافق لما صرح به الحنفية كالإمام أبي يوسف في كتاب «الخراج»: من أنه إن لم يتب قتل، حيث علق قتله على عدم التوبة، فدل على أنه لا يقتل بعدها، ولما صرح به في «النتف» ونقوله في عدة كتب عن «شرح الطحاوي»: من أنه مرتد، وحكمه حكم المرتد، ويفعل به ما يفعل بالمرتد، ولما صرح به في «الحاوي»: من أنه ليس له توبة سوى تجديد الإسلام، وهو الموافق أيضًا لإطلاق عبارات المتون كافة، وهي الموضوعة لنقل المذهب، وهذا بإطلاقه شامل لما قبل الرفع إلى الحاكم ولما بعده. والقول الثاني: ما ذكره في «البزازية» أخذًا من «الشفاء» و«الصارم المسلول» من أنه لا تقبل توبته مطلقًا لا قبل الرفع ولا بعده، وهو مذهب المالكية، والحنابلة، وتبعه على ذلك العلامة خسرو في «الدرر» والمحقق ابن الهمام في «فتح القدير» وابن نجيم في «البحر» و «الأشباه» والتمرتاشي في «التنوير» و «المنح» والشيخ خير الدين في «فتاواه» وغيرهم. والقول الثالث: ما ذكره المحقق أبو السعود أفندي العمادي من التفصيل، وهو أنه تقبل توبته قبل رفعه إلى الحاكم لا بعده وتبعه عليه الشيخ علاء الدين في الدر المختار وجعله محمل القولين الأولين، وقد علمت أنه لا يمكن التوفيق به للمباينة الكلية بين القولين، وأن القول الثاني أنكره كثير من الحنفية، وقالوا: أن صاحب البزازية تابع فيه مذهب الغير، =

وَفِي «الْمَعْرُوضَاتِ» الْمَذْكُورَةِ مَا مَعْنَاهُ أَنَّ مَنْ قَالَ عَنْ «فُصُوصِ الْحُكْمِ»

فرع:

في «الهندية»: لو قذف عائشة بالزنا، كفر بالله تعالى، ولو قذف سائر نسوة النبي ﷺ لا يكفر ويستحق اللعنة، كذا في «خزانه الفقه».

قوله: (**الْمَذْكُورَةِ**) أي: المكتوبة في الزبر بمعنى الكتابة والزبور الكتاب بمعنى المزبور أفاده في «القاموس» والمراد المذكورة.

قوله: (**عَنْ «فُصُوصِ الْحُكْمِ»**) الفصوص: جمع فص مثلث الفاء ومن معانيه مفصل الأمر وحدقة العين؛ فالمعنى المراد قبل العلمية مفصل الحكم يعني أن هذا الكتاب فصلت فيه الحكم، وبينت أو هو حدقة عينها على التشبيه، ذكر المناوي في «طبقاته» عن الإمام ناصر الدين الطبلاويّ أنه دخل القاهرة رجل أعجمي عليه لروائح المعارف فكثرت أتباعه جدًّا وألحوا عليه في قراءة الفصوص، فامتنع فما زالوا يلحّون عليه ويبرمون حتى وعدهم بعد الاستخارة مرارًا أن يقرأه لهم، وشرط ألا يقرئهم إياه إلا فيما وراء النيل من أرض الجيزة، وألا يحضر معهم غيرهم، فقرره لهم هناك تقريرًا بديعًا بلسان الحقيقة المؤيد بالشريعة ولزم ذلك مدة ثم انقطع يوم النوبة؛ فسألوه عن السبب.

= وكذا أنكره أهل عصر صاحب «البحر» وعلمت أيضًا أن الذي خط عليه كلام المحقق أبي السعود آخرًا هو أن مذهبنا قبول التوبة وعدم القتل، ولو بعد رفعه إلى الحاكم، وهذا هو القول الأول بعينه، ففيه رد على صاحب البزازية ومن تبعه، وإنما جعلناه قولًا ثالثًا بناءً على ما أفاده أول كلامه تنزلًا وإرخاء للعنان. فيا أخي، هذه الأقوال الثالثة بين يديك قد أوضحتها لك وعرضتها عليك، فاختر منها لنفسك، ما ينجيك عند حلول رمسك، وأنصف من نفسك حتى تميز غثها من سمينها ولجينها من لجينها، والذي يغلب على ظني في هذا الموضع الخطر والأمر العسر، وأختاره لخاصة نفسي وأرتضيه، ولا ألزم أحدًا أن يقلدني فيه، على حسب ما ظهر لفكري الفاتر، ونظري القاصر، هو العمل بما ثبت نقله عن أبي حنيفة وأصحابه. انظر: كتاب «تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام ﷺ أو أحد أصحابه الكرام، عليه وعليهم الصلاة والسلام» لابن عابدين (ص ٢٣٢ ما بعدها) بتحقيقنا - طبع دار الكتب العلمية - بيروت.

لِلشَّيْخِ مُحْيِي الدِّينِ بْنِ الْعَرَبِيِّ أَنَّهُ خَارِجٌ عَنِ الشَّرِيعَةِ، وَقَدْ صَنَّفَهُ لِلْإِضْلَالِ، وَمَنْ

فقال: نظرت الليلة في الدرس، فأشكل عليّ موضع فيه، فكررت النظر فرأيت الأمر أشكل فتوجهت وأخلصت في التوجه ليكشف لي ذلك فكشف لي، فرأيت الشيخ في هذه المسألة اختل كشفه، فانتقل نظره، فأمسكت عن هذا الكتاب بخصوصه، انتهى.

قوله: **(لِلشَّيْخِ مُحْيِي الدِّينِ بْنِ الْعَرَبِيِّ)** هو محمد بن علي بن محمد الحاتمي الطائي الأندلسي العارف الكبير ابن عربي ويقال: ابن العربي، ولد سنة ستين وخمسمائة ومات في ربيع سنة ست وثلاثين وستمائة ودفن بالصالحية بتربة ابن سراقة.

كان مجموع الفضائل مطبوع الكرم والشمائل وحسبك قول زرّوق وغيره من الفحول ذاكرين بعض فضله هو أعرف بكل فن من أهله، وإذا أطلق الشيخ الأكبر في عرف القوم فهو المراد.

وقد عظم انتشار كتبه بأرض الروم، فإنه أخبر في بعضه بصفة جد السلطان سليمان وفتحه لبلدهم في وقت كذا، فكان كذلك فلذلك بني على قبره قبة عظيمة، وجعل فيه طعامًا وخيرات حتى احتج بعض المنكرين عليه من الفقهاء لدخولها بعدما كانوا يبولون ويروثون على قبره.

وأخبر العارف الشعراني عن بعض إخوانه أنه شاهد رجلًا أتى ليلًا بنار ليحرق تابوته فخسف به، وغاب في الأرض، فأحسَّ به أهله فحفروا فوجدوا رأسه، فكلما حفر وأنزل في الأرض فعجزوا وأهالوا عليه التراب وكان رجل من دمشق فرض على نفسه أن يلعنه كل يوم عشر مرات فمات وحضر ابن العربي جنازته ثم رجع وجلس في بيته وتوجه للقبلة فلما جاء وقت الغداء أحضر إليه، فلم يأكل ولم يزل على حاله إلى ما بعد العشاء فالتفت مسرورًا وطلب العشاء وأكل، فقيل له في ذلك، فقال: التزمت مع الله تعالى أن لا آكل ولا أشرب حتى يغفر لهذا الذي كان يلعنني، وذكرت له سبعين ألف لا إله إلا الله فغفر له.

....

وعنه أخذ ابن الفارض والقنوي.

ومن كلامه: ما ظهر على العبد إلا ما استقر في باطنه فما آثر فيه سواه، فمن فهم هذه الحكمة وجعلها مشهودة أراح نفسه من التعلق بغيره.

واعلم أنه لا يؤتى عليه بخير ولا شر إلا منه، وأقام العذر لكل موجود.

وقال: شرط الكامل الإحسان إلى أعدائه وهم لا يشعرون تخلقًا بأخلاق الله تعالى فإنه دائم الإحسان إلى من سماهم أعداء مع جهل الأعداء به.

وقال: الصوفي من أسقط الياءات الثلاث، فلا يقول: لي، ولا عندي، ولا متاعي أي: لا يضيف إلى نفسه شيئًا.

وقال: الدعاء مخ العبادة، وبالمخ تكون القوة؛ فلذا يتقوى به عباده العابدين.

وقال: لا يخلص المؤمن من معصية من غير أن يخالطها طاعة؛ فالمخلّط هو المؤمن العاصي، فإنه إذا عصى في أمر فهو مؤمن بأن ذلك معصية، والإيمان واجب فقد أتى واجبًا فالمؤمن مأجور في عين العصيان.

وقال: لا يغرنك إمهاله، فإن بطشه شديد، والشقي من وعظ بنفسه.

وقال: لا يصح لعبده مقام العزة بالله تعالى، وهو يجهل حكمًا واحدًا من شرائع الأنبياء، فمن ادعى المعرفة واستشكل حكمًا واحدًا في الشريعة المحمدية أو غيرها فهو كاذب.

وقال: العبد لا فخر له بأبيه بل بسيده، وإن افتخر بأبيه فإنما يفتخر به من حيث إنه كان مقربًا عند سيده؛ لأنه عبد مثله.

وقال: جميع الحركات من حيث الحقيقة اضطرارية مجبور عليها، وإن كان الاختيار في الكون موجودًا نعرفه لكن ثم علم آخر علمنا به أن المختار مجبور في اختياره بل الحقائق تعطي ألا مختار لأنا رأينا الاختيار في المختار اضطراريًا أي: لا بد أن يكون مختارًا.

....

وقال: إن الله تعالى يخلق من أنفاس المؤمنين الذاكرين أرواحًا يستغرفون الله تعالى لصاحب الذكر إلى يوم القيامة، وكذا من أعمالهم المحمودة التي فيها أنفاسهم.

وقال: المصلي والذاكر يخلق من ذكره وصلاته ملك يستغفر إلى يوم القيامة.

وقال: الذاكرون أعلى الطوائف؛ لأنه جليسهم.

وقال: من عود نفسه الكذب على الناس استدرجه الطلب حتى يكذب على الله تعالى، فإن الطبع سراق.

وقال: الصدق صفة جامعة للشرف، عليه دلت المعجزات كلها فالزم الصدق أيها السالك ترى العجب العجاب، اخلُ مع الحق على قدم الصدق أسبوعًا، بل أقل، لولا أن أتألَّى على الله لحلفت أنه يجعل الطير تظلك والوحوش تصلي خلفك، ويخرج منك نور يضيء منه المشرق والمغرب.

وقال: إذا رأى إنسان إنسانًا على مخالفة حق مشروع وفارقه في لحظة ثم رآه في لحظة أخرى وحكم عليه بالحالة الأولى فما وفى الألوهية حقها، ولا الأدب مع الله تعالى حقه وكان قرين إبليس حليف الخسران سيء الظن بالله تعالى وبعباده؛ فباطنه مظلم وخلقه سيء وروعه مقت عليه.

وقال: من نظر الخلق بعين الحق رحمهم، ومن نظرهم بعين العلم مقتهم، ولله تعالى أمر وإرادة؛ فانظر أيُّ: الطريقين أنجى لك، فاسلكه.

ومن كلام شيخه: عيٌّ تسلم به خير من نطق تندم عليه فاقتصر من الكلام على ما يقيم حجتك ويبلغك حاجتك، وإياك والفضول، فإنه يزل القدم ويورث الندم، عيّ يزري بك خير من براعة تأبى عليك.

وقال: من جني وعلم أن الحق غفار غفر له ومن لم يجن ولم يعلم أنه غفار فقد جنى.

طَالَعَهُ مُلْحِدٌ مَاذَا يَلْزَمُهُ؟ أَجَابَ: نَعَمْ فِيهِ كَلِمَاتٌ تُبَايِنُ الشَّرِيعَةَ، وَتَكَلَّفَ ....

وقال: الأولياء على عدد الأنبياء فلا بد أن يكون في كل عصر مائة ألف ولي، وأربعة وعشرون ألفًا لا يزيدون ولا ينقصون لكل نبي ولي.

وقال: كم من ماشٍ على الأرض والأرض تلعنه، كم من ساجدٍ عليها وهي لا تقبله، كم من داعٍ لا يتعدى كلامه لسانه، كم من عدوٍ بغيض في الصلوات والمساجد، كم من وليٍّ حبيب في البيع والكنائس، حقت الكلمة وجفت الحكمة ونفذ الأمر، فلا نقص ولا مزيد، حكم نفذ لا راد لأمره، ولا معقب لحكمه، انقطعت الرقاب، سقط في الأيدي، تلاشت الأعمال، طاحت المعارف أهلك الكون السلخ والخلع يسلخ من هذا ويخلع على هذا؛ فاعتبروا يا أولي الأبصار، انتهى من «طبقات العارف المناوي» رحمه الله تعالى[1].

قوله: **(مُلْحِدٌ)** من ألحد في الدين إذا حاد عنه.

قوله: **(فِيهِ كَلِمَاتٌ تُبَايِنُ الشَّرِيعَةَ)** قال بعض العارفين: بعد ما أثنى على الشيخ ببعض أوصافه غير أنه وقع له في بعض كتبه كلمات نيرة أشكلت ظواهرها، فكانت سببًا لإعراض كثير ممن لا يحسن به الظن، ولم يقولوا كما قال غيرهم من الجهابذة المحققين إن ما أوهمته تلك الظواهر، ليس مرادًا، وإنما المراد أمور اصطلح عليها متأخرو أهل الطريق غيرة عليها حتى لا يدعيها كذاب، واصطلحوا على التعبير عنها بكل الألفاظ الموهمة خلاف المراد غير مبالين؛ لأنه لا يمكن التعبير عنها بغيرها.

ومن كلام الشيخ - نفعنا الله تعالى به - كثيرًا ما يهب في قلوب العارفين نفحات إلهية، فإن نطقوا به جهلهم كمل العارفين، وردها عليهم أصحاب الأدلة من أهل الظاهر، وغاب عن هؤلاء أنه تعالى كما أعطى أولياء الكرامات التي هي فرع المعجزات، فلا بد أن تنطق ألسنتهم بعبارات تعجز العلماء عن فهمها.

(١) انظر: الكواكب الدرية في طبقات الصوفية للمناوي (٢/ ت ٥٥٥) بتحقيقنا- ط. دار الكتب العلمية - بيروت.

بَعْضُ الْمُتَصَلِّفِينَ لِإِرْجَاعِهَا إِلَى الشَّرْعِ، لَكِنَّا تَيَقَّنَّا أَنَّ بَعْضَ الْيَهُودِ افْتَرَاهَا عَلَى الشَّيْخِ قَدَّسَ الله سِرَّهُ فَيَجِبُ الِاحْتِيَاطُ بِتَرْكِ مُطَالَعَةِ تِلْكَ الْكَلِمَاتِ، وَقَدْ صَدَرَ أَمْرٌ سُلْطَانِيٌّ بِالنَّهْيِ، فَيَجِبُ الِاجْتِنَابُ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، انْتَهَى فَلْيُحْفَظْ.

وَقَدْ أَثْنَى صَاحِبُ «الْقَامُوسِ» عَلَيْهِ فِي سُؤَالٍ رُفِعَ إِلَيْهِ فِيهِ، فَكَتَبَ اللَّهُمَّ أَنْطِقْنَا بِمَا فِيهِ رِضَاك، الَّذِي أَعْتَقِدُهُ وَأَدِينُ الله بِهِ أَنَّهُ كَانَ رَضِيَ الله تَعَالَى عَنْهُ شَيْخَ الطَّرِيقَةِ حَالًا وَعِلْمًا، وَإِمَامَ الْحَقِيقَةِ حَقِيقَةً وَرَسْمًا وَمُحْيِي رُسُومِ الْمَعَارِفِ فِعْلًا وَاسْمًا:

إِذَا تَغَلْغَلَ فِكْرُ الْمَرْءِ فِي طَرَفٍ ... مِنْ عِلْمِهِ غَرِقَتْ فِيهِ خَوَاطِرُهُ

قوله: (**بَعْضُ الْمُتَصَلِّفِينَ**) قال في «القاموس»: تصلف تكلف، الصلف وهو التكلم بما يكرهه صاحبك، والتمدح بما ليس عندك، ومجاوزة قدر الظرف، والادعاء فوق ذلك تكبرًا، انتهى.

قوله: (**بِالنَّهْيِ**) أي: عن مطالعة تلك الكلمات المفتراة.

قوله: (**مِنْ كُلِّ وَجْهٍ**) فلا ينظر فيها ولا يحفظها ولا يسمعها.

قوله: (**فِي سُؤَالٍ**) أقول بل أنني عليه كثيرًا في غيره ويحمل كلامه على محمل حسن أفاده المناوي قوله: (**وَأَدِينُ الله بِهِ**) أي: أعبد الله تعالى به.

قوله: (**حَالًا**) أي: مجاهدة وفعلًا وصفة.

قوله: (**وَرَسْمًا**) الرسم وشي تجلى به الدنانير وخشبة منقورة يختم بها الطعام وأما الرسم محرّكًا فهو الوشي، انتهى والمعنى أنه مزين لأهل الحقيقة.

قوله: (**وَمُحْيِي رُسُومِ الْمَعَارِفِ**) يطلق الرسم على ما لا شخص له من الآثار يقال: رسم الغيث الديار عفاها وأبقى أثرها لاصقًا بالأرض، والمعنى أنه أحيا ما اندرس من المعارف، وشبه المعارف بالديار التي لها رسوم.

قوله: (**فِعْلًا**) أي: أحياها بفعله.

قوله: (**وَاسْمًا**) أي: وأحيا اسمها بإظهارها بتأليفه وتعليمه.

قوله: (**إِذَا تَغَلْغَلَ فِكْرُ الْمَرْءِ**) التغلغل تقارب الخطى، والمعنى أن الفكر إذا قارب فهم كلامه غرقت خواطره وعبر بغرق إشارة إلى تنزيل كلامه منزلة

عُبَابٌ لَا تُكَدِّرُ الدِّلَاءُ، وَسَحَابٌ تَتَقَاصَى عَنْهُ الْأَنْوَاءُ، كَانَتْ دَعْوَتُهُ تَخْرِقُ السَّبْعَ الطِّبَاقَ، وَتُفَرِّقُ بَرَكَاتُهُ فَتَمْلأُ الْآفَاقَ(١). وَإِنِّي أَصِفُهُ وَهُوَ يَقِينًا فَوْقَ مَا وَصَفْتُهُ، وَنَاطِقٌ بِمَا كَتَبْتُهُ، وَغَالِبُ ظَنِّي أَنِّي مَا أَنْصَفْتُهُ:

وَمَا عَلَيَّ إِذَا مَا قُلْتُ مُعْتَقَدِي ... دَعِ الْجَهُولَ يَظُنُّ الْجَهْلَ عُدْوَانًا

البحر. والخواطر جمع الخاطر وهو الهاجس يقال: هجس الشيء في صدره خطر بباله أو هو أن يحدث نفسه في صدره بشيء كالوسواس.

قوله: (**عُبَابٌ**) هو معظم السيل وارتفاعه وكثرته، والمراد أنه كالسيل العظيم لا تنقص فضائله ولا يتغير.

قوله: (**تَتَقَاصَى عَنْهُ الْأَنْوَاءُ**) هي جمع نوء وهو النجم إذا مال للغروب أو سقوط النجم في المغرب وطلوع آخر يقابله من ساعته وتتقاصى: تتباعد وتخفى، والمراد أن النجوم لا تظهر معه، ومراده بالنجوم أهل زمانه من العارفين.

قوله: (**وَتُفَرَّقُ**) بالبناء للمجهول أو للمعلوم وحذف إحدى التاءين.

قوله: (**فَتَمْلأُ الْآفَاقَ**) جمع أفق بضم وبضمتين الناحية، وما ظهر من نواحي الفلك ومهب الشمال والجنوب، وريحٌ بينَ الصَّبَا والدَّبُورِ «قاموس».

قوله: (**وَهُوَ يَقِينًا**) مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره أيقنه جملة معترضة بين المبتدأ والخبر.

قوله: (**وَنَاطِقٌ بِمَا كَتَبْتُهُ**) المراد أنه مقر به، وأن القول طابق الفعل.

قوله: (**مَا أَنْصَفْتُهُ**) الإنصاف بالكسر ويثلث النصفة يعني لم يعطه حق وصفه.

قوله: (**وَمَا عَلَيَّ**) أي: حرج أو لا أبالي من كلام مَنْ جهل قدر هذا العارف.

قوله: (**يَظُنُّ الْجَهْلَ عُدْوَانًا**) الجهل مصدر بمعنى اسم المفعول أي: يظن

---

(١) انظر: كتابنا الجامع في التعريف والدفاع عن الشيخ الأكبر محيي الدين بن عربي - قدس الله سره - «النور الأبهر في الدفاع عن الشيخ الأكبر»، يتضمن عشر رسائل تراثية. ط. دار الذكر - سيرلانكا.

والـلـه، والـلـه الْـعَـظِـيـمِ وَمَـنْ أَقَـامَـهُ حُـجَّـةً لِـلَّـهِ بُـرْهَـانًـا
إنَّ الَّـذِي قُـلْـتُ بَـعْـضٌ مِـنْ مَـنَـاقِـبِـهِ مَـا زِدْتُ إِلَّا لَـعَـلِّـي زِدْتُ نُـقْـصَـانًـا

إِلَى أَنْ قَالَ: وَمِنْ خَوَاصِّ كُتُبِهِ أَنَّهُ مَنْ وَاظَبَ عَلَى مُطَالَعَتِهَا انْشَرَحَ صَدْرُهُ لِفَكِّ الْمُعْضِلَاتِ، وَحَلِّ الْمُشْكِلَاتِ وَقَدْ أَثْنَى عَلَيْهِ الشَّيْخُ الْعَارِفُ عَبْدُ الْوَهَّابِ الشَّعْرَانِيُّ سِيَّمَا فِي كِتَابِهِ «تَنْبِيهُ الْأَغْبِيَاءِ، عَلَى قَطْرَةٍ مِنْ بَحْرِ عُلُومِ الْأَوْلِيَاءِ»[1] فَعَلَيْك وَبِاَللهِ التَّوْفِيقُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) الْكَافِرُ بِسَبَبِ اعْتِقَادِ **(السِّحْرِ)** لَا تَوْبَةَ لَهُ ....

أن المجهول له عدوانًا وتجاوزًا عن الحد أي: ذا عدوان، والمجهول له هو العارف محيي الدين أي: فلا يعتبر الجاهل بذلك.

قوله: **(والله)** أعاد القسم تأكيدًا وذكر الرابع إظهارًا لفضيلة الشيخ.

قوله: **(بُرْهَانًا)** البرهان الحجة قاموس فهو حال مؤكدة.

قوله: **(بَعْضٌ مِنْ مَنَاقِبِهِ)** جمع منقبة وهي المفخرة «قاموس».

قوله: **(إِلَّا لَعَلِّي)** المراد به الإشفاق والخوف والمعنى: أني ما زدت في ثنائي عليه إلا خفت أن أكون نقصته؛ لأن الفاضل إذا ذكرت أدنى فضائله يكون تنقيصًا له.

قوله: **(لِفَكِّ الْمُعْضِلَاتِ)** أي: الأمور الضيقة الشديدة، قال في «القاموس»: عضل عليه ضيق وبه الأمر اشتد كأعضل وأعضله، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَالْكَافِرُ بِسَبَبِ اعْتِقَادِ السِّحْرِ)** قال الشلبي في «حاشيته البحر»: قول يعظم به غير الله تعالى تنسب إلى التقديرات والتأثيرات.

وقال الشيخ صالح ابن المصنف: السحر إظهار أمر خارق للعادة من نفس شريرة خبيثة بمباشرة أعمال مخصوصة تجري مجرى التعليم والتعلم.

---

(١) هو من أعظم كتب الشعراني - يسر الله لنا إتمامه وتحقيقه.

....

وقال الكمال: قال أصحابنا للسحر حقيقة وتأثير في إيلام الأجسام، خلافًا لمن منع ذلك.

وقال: إنه تخييل، ونقل الكمال عن الأصحاب ومالك وأحمد أن الساحر يكفر بتعلمه وفعله، سواء اعتقد تحريمه أو لا، ويقتل، وروى فيه حديثًا مرفوعًا: «**حد الساحر ضربة بالسيف**»(١).

وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه: إنه لا يكفر ولا يقتل إلا إذا اعتقد إباحته.

وفي حظر «التتارخانية»: الساحر إذا تاب فهو على وجوه: إن كان يعتقد نفسه مخالفًا لما يفعل وتاب عن ذلك، وقال: خالق كل شيء هو الله تعالى، وتبرأ عما كان يقول، تقبل توبته، ولا يقتل، وإن كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتقد لذلك أثرًا لا يقتل؛ لأنه ليس بكافر، وساحر يجحد السحر، ولا يدري كيف يفعل ولا يقربه قالوا: لا يستتاب، بل يقتل إذا ثبت أنه يستعمل السحر، وفي بعض المواضع ذكر أن الاستتابة أحوط.

وقال الفقيه أبو الليث: إذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل، وكذا الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول، انتهى.

وفي «تبيين المحارم» عن الإمام أبي منصور الماتريدي القول بأن السحر كفر على الإطلاق خطأ، ويجب البحث عن حقيقته، فإن كان في ذلك رد ما

---

(١) حديث جندب: أخرجه الترمذي (٤/ ٦٠، رقم ١٤٦٠) وقال: هذا حديث لا نعرفه مرفوعًا إلا من هذا الوجه، ويروى عن الحسن أيضًا، والصحيح عن جندب موقوف. والدارقطني (٣/ ١١٤)، والحاكم (٤/ ٤٠١، رقم ٨٠٧٣) وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (٨/ ١٣٦، رقم ١٦٢٧٧).

حديث الحسن: أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١٨٤، رقم ١٨٧٥٢).

....

لزم في شرط الإيمان فهو كفر، وإلا فلا، ثم السحر الذي هو كفر يقتل عليه الذكور دون الإناث، والذي ليس بكفر وفيه إهلاك النفس ففيه حكم قطاع الطريق ويستوي فيه الذكور والإناث، فلا تقتل المرأة بسحر للكفر، وتقتل للسعي في الأرض بالفساد إذا كان سحرها قاتلًا.

وتقبل توبة الساحر إذا تاب فإن سحرة فرعون آمنوا فصح إيمانهم.

ومن قال: لا تقبل توبة الساحر غلط، انتهى.

قال: ومن السحر ما يفعله كثير في زماننا هذا من النساء والرجال بما يفرق به بين المرء وزوجه من كتابة التعويذات والعقد المنفوثات وغير ذلك من أنواع مكرهم وفسادهم مما يحدث الله تعالى به البغض والنشوز والتفريق بينهما ابتلاء منه تعالى؛ لأنه أثر كالعين والطيرة بإذنه تعالى.

وروي عنه عليه الصلاة والسلام: «**العين حق والسحر حق**»(١) قيل: يؤخذ الرجل عن المرأة بالسحر حتى لا يقدر على الجماع.

وقال بعض العلماء: من تعلم السحر ليعلم حقيقته ويتوقى عنه، ولا يستعمله لا يلزم عليه شيء، ولا يكفر بمجرد اعتقاد جوازه إنما المنع من اتباعه والعمل به.

ونقل عن «كتاب وهب بن منبه»: من أخذ سبع ورقات من سدر أخضر فدقها بين حجرين ثم ضربه بالماء وقرأ عليه آية الكرسي ثم يحثو منه ثلاث حثيات ويغتسل منه فإنه يذهب كل ما به من السحر ـ إن شاء الله تعالى ـ وهو جيد للرجل إذا حبس عن أهله، كذا في «تفسير ابن عادل».

---

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٣١٩ رقم ٨٢٢٨) والبخاري (٥/ ٢١٦٧، رقم ٥٤٠٨) ومسلم (٤/ ١٧١٩، رقم ٢١٨٧)، وأبو داود (٤/ ٩، رقم ٣٨٧٩)، وابن ماجه (٢/ ١١٥٩، رقم ٣٥٠٧) وابن حبان (١٢/ ٣١٢، رقم ٥٥٠٣).

حديث عامر بن ربيعة: أخرجه ابن ماجه (٢/ ١١٥٩، رقم ٣٥٠٦) والضياء (٨/ ١٨٨ رقم ٢١٤).

(وَلَوْ امْرَأَةً) فِي الْأَصَحِّ لِسَعْيِهَا فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ، ثُمَّ قَالَ: **(وَ)** كَذَا الْكَافِرُ بِسَبَبِ **(الزَّنْدَقَةِ)** - لَا تَوْبَةَ لَهُ، وَجَعَلَهُ فِي «الْفَتْحِ» ظَاهِرَ الْمَذْهَبِ، لَكِنْ فِي

وقول المؤلف بسبب اعتقاد السحر لا يظهر على ما قاله الكمال؛ لأنه لا يشترط الاعتقاد فيه كما نقله عن الأصحاب، ولا على ما ذكر عن حظر «التتارخانية» من التفصيل ثم من قال بعدم قبول توبته إنما هو في حق أحكام الدنيا.

أما في حق أحكام الآخرة فتقبل كما نقله أبو السعود في «حاشية الأشباه» عن «الفتح».

قوله: **(وَلَو امْرَأَةً فِي الْأَصَحِّ)** مقابلة ما في «المنتقى» أنها لا تقبل ولكن تحبس وتضرب كالمرتدة.

قوله: **(لِسَعْيِهَا فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ)** أي: فضرر كفرها بالسحر متعدٍّ بخلاف المرتدة والحربية، أفاده الزيلعي.

قوله: **(بِسَبَبِ الزَّنْدَقَةِ)** قال في «فتاوى قارئ الهداية»: الزنديق من يقول ببقاء الدهر ولا يؤمن بالآخرة ولا بالخالق، ويعتقد أن الأموال والمحرمات مشتركة.

وقال في موضع آخر: هو ألا يعتقد إلهًا ولا بعثًا ولا حرمة شيء من الأشياء، ذكره البيري، ويأتي عن «الفتح» أنه الذي لا يتدين بدين.

وفي «حاشية أبو السعود» عن «الملتقطات»: الزنديق ثلاثة: زنديق أصلي، فإنه يترك على شركه إن كان من العجم.

وزنديق غير أصلي بأن كان مسلمًا تزندق فإنه يعرض عليه الإسلام فإن أسلم وإلا قتل؛ لأنه مرتد.

وزنديق تزندق بعد أن كان ذميًا، فإنه يترك على حاله؛ لأن الكفر ملة واحدة، انتهى وظاهره أن توبة الزنديق مقبولة ترفع عنه القتل.

قوله: **(وَجَعَلَهُ)** أي عدم قبول توبة الساحر والزنديق.

حَظْرِ «الْخَانِيَّةِ» الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ (إِذَا أُخِذَ) السَّاحِرُ أَو الزِّنْدِيقُ الْمَعْرُوفُ الدَّاعِي (قَبْلَ تَوْبَتِهِ) ثُمَّ تَابَ لَمْ تُقْبَلْ تَوْبَتُهُ وَيُقْتَلْ، وَلَوْ أُخِذَ بَعْدَهَا قُبِلَتْ.

وَأَفَادَ فِي «السِّرَاجِ» أَنَّ الْخَنَّاقَ لَا تَوْبَةَ لَهُ. وَفِي «الشُّمُنِّيِّ»: الْكَاهِنُ قِيلَ كَالسَّاحِرِ.

وَفِي «حَاشِيَةِ الْبَيْضَاوِيِّ» لِمُنْلَا خُسْرو: الدَّاعِي إِلَى الإِلْحَادِ وَالإِبَاحِيُّ كَالزِّنْدِيقِ.

قوله: (**الْمَعْرُوفُ**) أي: بالزندقة، انتهى «حلبي».

قوله: (**الدَّاعِي**) أي: الذي يدعو الناس إلى زندقته، انتهى «حلبي».

وظاهر التقييد بالقيدين أنهما إذا انتفيا أو أحدهما لا يعطي هذا الحكم، ويحرر.

قوله: (**أَنَّ الْخَنَّاقَ لَا تَوْبَةَ لَهُ**) أفاد بصيغة المبالغة أن من خنق مرة لا يقتل، قال المصنف قبيل الجهاد: ومن تكرر الخنق منه في المصر، قتل به، وإلا لا، انتهى.

قوله: (**الْكَاهِنُ قِيلَ كَالسَّاحِرِ**) قال في الحاشية: وأما الكاهن فقيل هو الساحر وقيل: هو العراف الذي يحدس ويتخرص وقيل: هو الذي له من الجن من يأتيه بالأخبار.

قال أصحابنا: إن اعتقد أن الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر، وإن اعتقد أنه تخييل لا يكفر، وعند الشافعي رحمه الله تعالى إن اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب إلى الكواكب، وأنها تفعل ما يلتمسه كفر، ويجب ألا يعدل عن مذهب الشافعي رضي الله تعالى عنه في كفر العراف وعدمه.

وأما قتله فيجب، ولا يستتاب إذا عرف مزاولته لعمل السحر لسعيه في الأرض بالفساد لا بمجرد عمله إذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره، انتهى.

قوله: (**الدَّاعِي إِلَى الإِلْحَادِ**) أي: الإفساد في الدين، قال الحلبي: هو من ألحد في الدين إذا حاد عنه وظاهره يعم المبتدع الذي يدعو إلى بدعته.

قوله: (**وَالإِبَاحِيُّ**) هو الذي يعتقد إباحة كل الأشياء.

قوله: (**كَالزِّنْدِيقِ**) فلا تقبل توبته.

وَفِي «الْفَتْحِ»: وَالْمُنَافِقُ الَّذِي يُبْطِنُ الْكُفْرَ وَيُظْهِرُ الإسلام كَالزِّنْدِيقِ الَّذِي لَا يَتَدَيَّنُ بِدِينٍ، وَكَذَا مَنْ عَلِمَ أَنَّهُ يُنْكِرُ فِي الْبَاطِنِ بَعْضَ الضَّرُورِيَّاتِ كَحُرْمَةِ الْخَمْرِ وَيُظْهِرُ اعْتِقَادَ حُرْمَتِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

وَفِيهِ: يَكْفُرُ السَّاحِرُ بِتَعَلُّمِهِ وَفِعْلِهِ اعْتَقَدَ تَحْرِيمَهُ أَوْ لَا وَيُقْتَلُ انْتَهى؛ لَكِنْ فِي حَظْرِ «الْخَانِيَّةِ»: لَو اسْتَعْمَلَهُ لِلتَّجْرِبَةِ وَالِامْتِحَانِ وَلَا يَعْتَقِدُهُ لَا يَكْفُرُ وَحِينَئِذٍ فَالْمُسْتَثْنَى أَحَدَ عَشَرَ.

(وَ) اعْلَمْ أَنَّ (**كُلَّ مُسْلِمٍ ارْتَدَّ فَإِنَّهُ يُقْتَلُ إنْ لَمْ يَتُبْ إلَّا**) جَمَاعَةً (**الْمَرْأَةَ وَالْخُنْثَى، وَمَنْ إسْلَامُهُ تبَعًا**، ....

قوله: (**وَفِي «الْفَتْحِ»: وَالْمُنَافِقُ. . . إلخ**) وذلك؛ لأن عدم قبول التوبة في الزنديق لعدم الاطمئنان إلى ما يظهر من التوبة؛ إذ كان يخفي كفره الذي هو عدم اعتقاده دينًا، والمنافق مثله في الإخفاء وطريق العلم بحاله أن يعثر بعض الناس عليه أو يسرّه إلى من يأمنه عليه، انتهى.

قوله: (**فَالْمُسْتَثْنَى أَحَدَ عَشَرَ**) أي: من قوله: وكل مسلم ارتد فتوبته مقبولة وهم من تكررت ردّته، ومن سبّ نبيًّا، ومن سبّ أحد الشيخين والساحر والزنديق والخناق والكاهن والملحد والإباحي والمنافق، ومنكر بعض الضروريات باطنًا، قاله الحلبي.

قوله: (**وَالْخُنْثَى**) فإنه كالمرأة يحبس ويجبر على الإسلام كما نقله الشيخ صالح عن «السراجية».

قوله: (**وَمَنْ إسْلَامُهُ تَبَعًا**) الصواب تبع، ورأيت في نسخة صحيحة من نسخ المتن: ومن كان إسلامه تبعًا، وهو الذي في عبارة غيره، وصورته: صبي غير عاقل أسلم أبواه فبلغ ولم يسمع منه إقرار بعد البلوغ، فإنه إذا ارتد لا يقتل؛ لانعدام الردة؛ إذ هي التكذيب بعد سابق التصديق، ولم يوجد منه تصديق بعد البلوغ، كذا في «الحموي».

وهذا استحسان؛ لأن إسلامه لما صار تبعًا لغيره صار شبهة في إسقاط

وَالصَّبِيِّ إِذَا أَسْلَمَ، وَالْمُكْرَهَ عَلَى الإِسْلَامِ، وَمَنْ ثَبَتَ إِسْلَامُهُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ ثُمَّ رَجَعَا) زَادَ فِي «الْأَشْبَاهِ»: وَمَنْ ثَبَتَ إِسْلَامُهُ بِشَهَادَةِ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ انْتَهَى.

وَلَوْ شَهِدَ نَصْرَانِيَّانِ عَلَى نَصْرَانِيٍّ أَنَّهُ أَسْلَمَ وَهُوَ يُنْكِرُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا، وَقِيلَ تُقْبَلُ؛ وَلَوْ عَلَى نَصْرَانِيَّةٍ قُبِلَتْ اتِّفَاقًا، وَتَمَامُهُ فِي آخِرِ كَرَاهِيَةِ «الدُّرَرِ».

القتل عنه والقياس أن يقتل كقول مالك والشافعي رضي الله تعالى عنهما، كذا ذكره بعض الأفاضل أبو السعود.

قوله: **(وَالصَّبِيِّ)** أي: الكافر إذا أسلم ثم بلغ مرتدًا، فإنه يجبر على الإسلام بلا قتل «شرنبلالية».

قوله: **(وَالْمُكْرَهَ عَلَى الإِسْلَامِ)** وجه عدم قتله أن الحكم بإسلامه إنما هو من حيث الظاهر؛ لأن قيام السيف على رأسه ظاهر في عدم الاعتقاد فيصير شبهة في إسقاط القتل ويجبر على الإسلام لما فيه من النفع المتيقن، ودفع أعظم المضار، ولو قتله شخص قبل أن يسلم لا يلزمه شيء، أبو السعود عن «المبسوط».

قوله: **(وَمَنْ ثَبَتَ إِسْلَامُهُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ ثُمَّ رَجَعَا)** لأن الرجوع شبهة مسقطة للقتل.

قوله: **(وَمَنْ ثَبَتَ إِسْلَامُهُ بِشَهَادَةِ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ)** هذا على رواية «النوادر» كما ستراه، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَوْ عَلَى نَصْرَانِيَّةٍ قُبِلَتْ اتِّفَاقًا)** الفرق بينهما أن المرتدة لا تقتل، فجاز قبول شهادتهما بخلاف المرتد ولكنها تجبر على الإسلام، وهذا كله قول الإمام.

وفي «النوادر»: تقبل شهادة رجل وامرأتين على الإسلام وشهادة نصرانيين على نصراني أنه أسلم، وهذا هو الذي في آخر كراهية «الدرر» كما في الحلبي، واعتمد قاضي خان قول الإمام في عدم القتل بشهادة النساء، وإن كان يجبر على الإسلام؛ لِأَنَّ نَفْسًا مَا، لَا تُقْتَلُ بِشَهَادَةِ النساء، ذكره نوح أفندي.

وَيُلْحَقُ بِالصَّبِيِّ مَنْ وَلَدَتْهُ الْمُرْتَدَّةُ بَيْنَنَا إذَا بَلَغَ مُرْتَدًّا، وَالسَّكْرَانُ إذَا أَسْلَمَ وَكَذَا اللَّقِيطُ لِأَنَّ إسْلَامَهُ حُكْمِيٌّ لَا حَقِيقِيٌّ، وَقَيَّدَ فِي «الْخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا الْمُكْرَهَ بِالْحَرْبِيِّ.

أَمَّا الذِّمِّيُّ الْمُسْتَأْمَنُ فَلَا يَصِحُّ إسْلَامُهُ انْتَهَى، لَكِنْ حَمَلَهُ الْمُصَنِّفُ فِي كِتَابِ الإِكْرَاهِ عَلَى جَوَابِ الْقِيَاسِ .

وَفِي الِاسْتِحْسَانِ يَصِحُّ فَلْيُحْفَظْ، وَحِينَئِذٍ فَالْمُسْتَثْنَى أَرْبَعَةَ عَشَرَ.

(شَهِدُوا عَلَى مُسْلِمٍ بِالرِّدَّةِ وَهُوَ مُنْكِرٌ لَا يَتَعَرَّضُ لَهُ) لَا لِتَكْذِيبِ الشُّهُودِ الْعُدُولِ بَلْ **(لِأَنَّ إنْكَارَهُ تَوْبَةٌ وَرُجُوعٌ)** يَعْنِي فَيُمْتَنَعُ الْقَتْلُ فَقَطْ. وَتَثْبُتُ بَقِيَّةُ أَحْكَامِ الْمُرْتَدِّ كَحَبْطِ عَمَلٍ وَبُطْلَانِ وَقْفٍ وَبَيْنُونَةِ زَوْجَةٍ لَوْ فِي مَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ وَإِلَّا قُتِلَ كَالرِّدَّةِ بِسَبِّهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ كَمَا مَرَّ «أَشْبَاهٌ».

قوله: **(مَنْ وَلَدَتْهُ الْمُرْتَدَّةُ)** فإنه يجبر على الإسلام بلا قتل.

قوله: **(وَفِي الِاسْتِحْسَانِ يَصِحُّ)** وهو الذي ذكره قاضي خان أول الإكراه.

قال بعض العلماء: وهو الصواب؛ لأنه الموافق لسائر الكتب المشهورة حيث أطلقوا الجواب بصحة إسلام المكره وجبره بلا قتل ومرادهم به الذمي؛ لأن الحربي يقتل، ذكره أبو السعود في «حاشية الأشباه».

وفيه: أن الحربي المكره لا يقتل، والخلاف إنما هو في صحة إسلامه دون الذمي أو الذمي مثله، فتأمل.

قوله: **(فَالْمُسْتَثْنَى أَرْبَعَةَ عَشَرَ)** المرأة والخنثى، ومن كان إسلامه تبعًا، والصبي إذا أسلم والحربي والذمي والمستأمن إذا أكرهوا على الإسلام، ومن ثبت إسلامه بشهادة رجلين ثم رجعا، ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين، والنصراني إذا شهد عليه نصرانيان أنه أسلم على قول، والنصرانية إذا شهد عليها نصرانيان، ومن ولدته المرتدة بيننا إذا بلغ مرتدًا، والسكران إذا أسلم واللقيط.

قوله: **(كَحَبْطِ عَمَلٍ)** فلا يثاب عليه.

قوله: **(لَوْ فِي مَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ)** شرط في قوله السابق فيمتنع القتل.

قوله: **(كَالرِّدَّةِ بِسَبِّهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ)** قد تقدم ما فيه.

زَادَ فِي «الْبَحْرِ»: وَقَدْ رَأَيْت مَنْ يَغْلَطُ فِي هَذَا الْمَحَلِّ وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ، وَحِينَئِذٍ فَالْمُسْتَثْنَى أَرْبَعَةَ عَشَرَ.

وَفِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ» لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ: مَا يَكُونُ كُفْرًا اتِّفَاقًا يُبْطِلُ الْعَمَلَ وَالنِّكَاحَ وَأَوْلَادُهُ أَوْلَادُ زِنًا، وَمَا فِيهِ خِلَافٌ يُؤْمَرُ بِالِاسْتِغْفَارِ وَالتَّوْبَةِ وَتَجْدِيدِ النِّكَاحِ.

(وَلَا يُتْرَكُ) الْمُرْتَدُّ **(عَلَى رِدَّتِهِ بِإِعْطَاءِ الْجِزْيَةِ وَلَا بِأَمَانٍ مُؤَقَّتٍ وَلَا بِأَمَانٍ مُؤَبَّدٍ، وَلَا يَجُوزُ اسْتِرْقَاقُهُ بَعْدَ اللَّحَاقِ)** بِدَارِ الْحَرْبِ، بِخِلَافِ الْمُرْتَدَّةِ «خَانِيَّةٌ» **(وَالْكُفْرُ)** كُلُّهُ **(مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ)** خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

(فَلَوْ تَنَصَّرَ يَهُودِيٌّ أَوْ عَكْسُهُ تُرِكَ عَلَى حَالِهِ) وَلَمْ يُجْبَرْ عَلَى الْعَوْدِ.

(وَيَزُولُ مِلْكُ الْمُرْتَدِّ عَنْ مَالِهِ زَوَالًا مَوْقُوفًا، ....

قوله: **(وَقَدْ رَأَيْت مَنْ يَغْلَطُ فِي هَذَا الْمَحَلِّ)** فيطلق عدم الردة حتى في ثبوت الأحكام.

قوله: **(فَالْمُسْتَثْنَى أَرْبَعَةَ عَشَرَ)** صوابه خمسة عشر؛ لأن هذا زائد عما تقدم تعداده والوجه فيه أنه لم يتب حقيقة، وإنما تاب حكمًا بجعل إنكاره توبة هو داخل في المسلم الذي ارتد ولم يتب.

قوله: **(وَأَوْلَادُهُ أَوْلَادُ زِنًا)** أي: إن لم يُجدّد النكاح.

قوله: **(وَتَجْدِيدِ النِّكَاحِ)** أي: يفتى بذلك ولا يحكم ببطلان النكاح، زاد في «المحيط» قسمًا ثالثًا حيث قال: وما كان خطأ من الألفاظ، فلا يوجب الكفر، فقائلهم مؤمن على حاله. ولا يؤمر بتجديد النكاح، ولكن يؤمر بالاستغفار، والرجوع عن ذلك.

قوله: **(وَلَا يُتْرَكُ الْمُرْتَدُّ... إلخ)**؛ لأنه لم يشرع فيه إلا الإسلام أو السيف «بحر».

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ اسْتِرْقَاقُهُ)** يعني إذا أخذ أسيرًا «بحر».

قوله: **(وَيَزُولُ مِلْكُ الْمُرْتَدِّ عَنْ مَالِهِ... إلخ)** هذا مذهبه وعندهما لا يزول ملكه.

فَإِنْ أَسْلَمَ عَادَ ملْكُهُ، وَإِنْ مَاتَ أَوْ قُتِلَ عَلَى رِدَّتِهِ) أَوْ حُكِمَ بِلَحَاقِهِ **(وَرِثَ كَسْبَ إِسْلَامِهِ وَارِثُهُ الْمُسْلِمُ)** وَلَوْ زَوْجَتَهُ بِشَرْطِ الْعِدَّةِ «زَيْلَعِيٌّ» **(بَعْد قَضَاءِ دَيْنِ إِسْلَامِهِ،**

قال في «الفتح»: لا خلاف إذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه، وأنه إذا مات أو قتل أو لحق أنها تزول عن ملكه، وإنما الخلاف في زوالها بهذه الأشياء الثلاثة مقصورًا على الحال، وهو قولهما أو مستندًا إلى وقت وجود الردة وهو قوله، وثمرته تظهر في تصرفاته عندهما نافذة وقبل الإسلام وعنده موقوفة لوقوف أملاكه «بحر» وفي «حاشية الشلبي» عن «الإتقاني»: أن عصمة المال نابعة لعصمة النفس ثبوتًا وسقوطًا، فبارتداد الرجل تسقط عصمة النفس لكونها حربًا علينا فيقتل، وتسقط عصمة المال تبعًا لها، فيكون كسب الارتداد فينا عند الإمام كمال حربي مقهور في أيدينا. أما ارتداد المرأة لا تسقط به عصمة النفس؛ لأنها لا تقتل لعدم الحراب فلا تسقط عصمة المال أيضًا؛ لأن كسبها في الردة ميراث بين ورثتها المسلمين، انتهى.

قوله: **(فَإِنْ أَسْلَمَ)** جملة مفسرة لما قبلها «حموي».

قوله: **(وَرِثَ كَسْبَ إِسْلَامِهِ. . . إلخ)** محله إذا لم يستصحبه معه كما في «شرح الملتقى» والكسب بفتح الكاف وكسرها الجمع «قاموس».

ويعتبر كون الوارث وارثًا عند أحد الثلاثة المذكورة فيما رواه محمد عن الإمام وهو الأصح كما في «المبسوط» حتى لو كان له ولد كافر أو عبد فأسلم أو عتق بعدها قبل موته أو قتله أو الحكم بلحاقه ورثه «حموي».

وفي القهستاني عن الكرماني: الأصح اعتبار كونه وارثًا عند ردته ويبقى وارثًا عند موته.

قوله: **(وَلَوْ زَوْجَتَهُ بِشَرْطِ الْعِدَّةِ «زَيْلَعِيٌّ»)** لأنه بالردة كأنه مرض الموت لاختياره سبب المرض بإصراره على الكفر مختارًا حتى قتل والتقييد بالعدة يقتضي أن غير المدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة أجنبية «حموي».

قوله: **(بَعْد قَضَاءِ دَيْنِ إِسْلَامِهِ)** فإن لم يف كسب إسلامه أو لم يكن إلا

وَكَسْبُ رِدَّتِهِ فَيْءٌ بَعْدَ قَضَاءِ دَيْنِ رِدَّتِهِ) وَقَالَا: مِيرَاثٌ أَيْضًا كَكَسْبِ الْمُرْتَدَّةِ **(وَإِنْ حَكَمَ)** الْقَاضِي **(بِلَحَاقِهِ عُتِقَ مُدَبَّرُهُ)** مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ **(وَأُمُّ وَلَدِهِ)** مِنْ كُلِّ مَالِهِ **(وَحَلَّ دَيْنُهُ)** وَقُسِمَ مَالُهُ وَيُؤَدِّي مُكَاتَبُهُ إِلَى الْوَرَثَةِ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُرْتَدِّ لِأَنَّهُ الْمُعْتِقُ «بَدَائِعُ»،

كسب الردة فالدين فيه، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَكَسْبُ رِدَّتِهِ فَيْءٌ)** يوضع في بيت المال للمسلمين يطلق الفيء على ما كان شمسًا فنسخه الظل، وعلى الغنيمة والخراج، والقطعة من الطير، والرجوع.

قوله: **(بَعْدَ قَضَاءِ دَيْنِ رِدَّتِهِ)** رَوَى الْحَسَنُ عن الثاني أن دين الردة يقضي مِنْ كَسْبِ الإسلام إِلَّا أَنْ لَا يَفِيَ فَيَقْتَضِيَ الْبَاقِيَ مِنْ كَسْبِ الرِّدَّةِ.

قال في «البدائع» و«الولوالجية»: هو الصحيح؛ لأن دين الميت إنما يُقْضَى مِنْ مَالِهِ وَهُوَ كَسْبُ إِسْلَامِهِ فَأَمَّا كَسْبُ الرِّدَّةِ فَلِجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ فَلَا يَقْتَضِي مِنْهُ الدَّيْنُ إلا لضرورة فإذا لم يف تَحَقَّقَتْ الضرورة فما في المتن خلاف الصحيح، أفادهما الحموي.

قوله: **(وَقَالَا: مِيرَاثٌ أَيْضًا)** لعدم زوال ملكه عنه.

قوله: **(وَإِنْ حَكَمَ الْقَاضِي بِلَحَاقِهِ عُتِقَ مُدَبَّرُهُ)** إنما ذكر الحكم باللحاق هنا؛ لأنه أي: المصنف لم يذكره سابقًا، وإنما ذكره الشارح، ثم إن حكم الموت والقتل يفهم مما ذكره المصنف بالأولى؛ لأن اللحاق في حكمها فهو فرعهما وإنماء المدبر؛ لأنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام؛ لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى، فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا فلا بد من القضاء «منح».

قوله: **(مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ)** الذي هو كسب إسلامه على الصحيح كما تقدم.

قوله: **(وَالْوَلَاءُ لِلْمُرْتَدِّ)** أي: لا للورثة ابتداء فيرثه العصبة بنفسه بخلاف ما إذا كان للورثة، فإنه يدخل فيه الإناث.

وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَصِحَّ الْقَضَاءُ بِهِ إِلَّا فِي ضِمْنِ دَعْوَى حَقِّ الْعَبْدِ «نَهْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) اعْلَمْ أَنَّ تَصَرُّفَاتِ الْمُرْتَدِّ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ فَـ(**يَنْفُذُ مِنْهُ**) اتِّفَاقًا مَا لَا يَعْتَمِدُ تَمَامَ وِلَايَةٍ، وَهِيَ خَمْسٌ: (**الاسْتِيلَادُ وَالطَّلَاقُ وَقَبُولُ الْهِبَةِ**

قوله: (**وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَصِحَّ الْقَضَاءُ بِهِ**) أي: باللحاق، اعلم أن بعضهم لا يشترط القضاء باللحاق بل يكتفي بالقضاء بحكم من أحكامه وعامتهم أنه يشترط القضاء به سابقًا على القضاء بالأحكام، أفاده في «المجتبى» ونحوه في «الفتح» وظاهرهما أن القضاء باللحاق قصدًا صحيح.

وينبغي ألا يصح إلا في ضمن دعوى حق للعبد؛ لأن اللحاق كالموت ويوم الموت لا يدخل تحت القضاء، فينبغي أن لا يدخل اللحاق تحت القضاء قصدًا «بحر» فالبحث لصاحب «البحر» لا لصاحب «النهر».

قال الشارح: قوله: (**وَاعْلَمْ أَنَّ تَصَرُّفَاتِ الْمُرْتَدِّ**) قيد به؛ لأن المرتدة ينفذ جميع تصرفاتها كما يأتي.

قوله: (**عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ**) نافذًا اتفاقًا، باطل اتفاقًا، موقوف اتفاقًا، موقوف عنده لا عندهما.

قوله: (**مَا لَا يَعْتَمِدُ تَمَامَ وِلَايَةٍ**) قال في «التبيين»: لأنها لا تستدعي الولاية، ولا تعتمد حقيقة الملك حتى صحت هذه التصرفات من العبد مع قصور ولايته، انتهى «حلبي».

قوله: (**الاسْتِيلَادُ**) صورته: إذا جاءت جاريته بولد فادعاه، ثبت نسبه منه، ويرث ذلك الولد مع ورثته، وتصير الجارية أم ولد له «بحر».

قوله: (**وَالطَّلَاقُ**) قال في «البحر»: أورد كيف يقع الطلاق، وقد بانت بالردة. وأجيب بأنه لا يلزم من وقع البينونة امتناع الطلاق، وقد سلف أن المبانة يلحقها الصريح في العدة، وأورد طلب الفرق بين طلاقه وعتاقه، والفرق أن الطلاق لا يعتمد كمال الولاية بخلاف العتق بدليل وقوع طلاق العبد دون عتاقه، انتهى.

وَتَسْلِيمُ الشُّفْعَةِ وَالْحَجْرُ عَلَى عَبْدِهِ) الْمَأْذُونِ (**وَيَبْطُلُ مِنْهُ**) اتِّفَاقًا مَا يَعْتَمِدُ الْمِلَّةَ وَهِيَ خَمْسٌ (**النِّكَاحُ، وَالذَّبِيحَةُ، وَالصَّيْدُ، وَالشَّهَادَةُ، وَالإِرْثُ، وَيَتَوَقَّفُ مِنْهُ**) اتِّفَاقًا مَا يَعْتَمِدُ الْمُسَاوَاةَ، وَهُوَ (**الْمُفَاوَضَةُ**) أَوْ وِلَايَةٌ مُتَعَدِّيَةٌ (**وَ**) هُوَ (**التَّصَرُّفُ عَلَى وَلَدِهِ الصَّغِيرِ**، ....

قال في «العناية»: وقد يُوجَدَ الِارْتِدَادُ وَلَا تَقَعُ الْفُرْقَةُ كَمَا لَو ارْتَدَّا مَعًا، انتهى.

فإن قلت: ارتداد أحد الزوجين فسخ، فكيف يلحق الطلاق عدة الفسخ.

أجيب: بأن ذلك في الفرقة التي هي فسخ من كل أوجه كالردة مع اللحاق، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَتَسْلِيمُ الشُّفْعَةِ**) قال في «البحر»: ولا يمكن توقف التسليم؛ لأن الشفعة بطلت به مطلقًا، وأما الحر فيصح بحق الملك فبحقيقة الملك الموقوف أولى، انتهى.

قوله: (**مَا يَعْتَمِدُ الْمِلَّةَ**) أي: ما يكون الاعتماد في صحته على كون فاعله معتقدًا ملة من الملل.

قوله: (**النِّكَاحُ**) سواء كانت المنكوحة مسلمة أو كافرة أصلية أو مرتدة؛ لأنه مستحق القتل وإمهاله لأجل التأمل والنكاح يشغله عنه «حموي».

قوله: (**وَالصَّيْدُ**) بالكلب والبازي ومثله الرمي «بحر».

قوله: (**وَالشَّهَادَةُ**) أي: أداؤها لا تحمّلها.

قوله: (**وَالإِرْثُ**) يعني أنه لا يرث أحدًا، أما هو إذا مات مثلًا، فيرث كسب إسلامه ورثته المسلمون لكنه بالاستناد.

قوله: (**وَهُوَ الْمُفَاوَضَةُ**) فإن أسلم نفذت، وإن هلك بطلت وتصير عنانًا من الأصل عندهما أو تبطل عنده «حموي» وعلل توقف المفاوضة صاحب «الدرر» بقوله: لأنه يقتضي التساوي في الدين ولا دين له؛ لكنه يحتمل الرجوع، انتهى.

وَ) يَتَوَقَّفُ مِنْهُ عِنْدَ الإِمَامِ وَيَنْفُذُ عِنْدَهُمَا كُلُّ مَا كَانَ مُبَادَلَةَ مَالٍ بِمَالٍ أَوْ عَقْدِ تَبَرُّعٍ كَـ **(الْمُبَايَعَةِ)** وَالصَّرْفِ وَالسَّلَم **(وَالْعِتْقِ وَالتَّدْبِيرِ وَالْكِتَابَةِ وَالْهِبَةِ)** وَالرَّهْنِ **(وَالإِجَارَةِ)** وَالصُّلْحِ عَنْ إِقْرَارٍ، وَقَبْضِ الدَّيْنِ لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ **(وَالْوَصِيَّةُ)** وَبَقِيَ أَمَانُهُ وَعَقْلُهُ وَلَا شَكَّ فِي بُطْلَانِهِمَا.

قوله: **(وَيَتَوَقَّفُ مِنْهُ عِنْدَ الإِمَامِ)** بناء على زوال الملك كما سلف «نهر».

قوله: **(عِنْدَهُمَا)** إلا أنه عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح؛ لأن الظاهر عوده إلى الإسلام، وعند محمد لا تصح من المريض؛ لأنه يفضي إلى القتل ظاهرًا «بحر».

قوله: **(وَالصَّرْفِ وَالسَّلَمِ)** من عطف الخاص؛ لأنهما من عقود المبايعة.

قوله: **(وَالْهِبَةِ)** من قبيل المبادلة إن كانت بعوض كما في «النهر» ومن قبيل التبرع إن لم تكن، انتهى، «حلبي».

قوله: **(وَالرَّهْنِ)** هو معاوضة مآلًا فهو كالبيع «بحر».

قوله: **(وَالصُّلْحِ عَنْ إِقْرَارٍ)** أي: فيكون مبادلة والظاهر أنه إذا كان عن إنكار أو سكوت كان تبرعًا، وحينئذ يكون من هذا القبيل؛ فالحاجة إلى التقييد بكونه عن إقرار تأمل، انتهى «حلبي».

قلت: المذكور في كتاب الصلح أنه في الأخيرين معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر ومقتضاه التفصيل، فإن كان المرتد مدعيًا يدخل عقد صلحه عنهما في عقود المبادلة، وإن كان مدعى عليه يدخل في عقد التبرع.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ)** وجهه ما قالوا إن الدين يقضى بمثله، وتقع المقاصة فقابض الدين أخذ بدل ما تحقق في ذمة المدين.

قوله: **(وَالْوَصِيَّةُ)** أي: التي صدرت منه حال ردته، أما الوصية حال إسلامه، فظاهر الرواية بطلانها ولو بقربة «حموي» عن «الفتح».

قوله: **(وَلَا شَكَّ فِي بُطْلَانِهِمَا)** أما الأمان فلأنه لا يصح من الذمي فمن

وَأَمَّا إِيدَاعُهُ وَاسْتِيدَاعُهُ وَالْتِقَاطُهُ وَلُقَطَتُهُ فَيَنْبَغِي عَدَمُ جَوَازِهَا «نَهْرٌ».

(إِنْ أَسْلَمَ نَفَذَ، وَإِنْ هَلَكَ) بِمَوْتٍ أَوْ قَتْلٍ **(أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ وَحُكِمَ)** بِلَحَاقِهِ **(بَطَلَ)** ذَلِكَ كُلُّهُ **(فَإِنْ جَاءَ مُسْلِمًا قَبْلَهُ)** قَبْلَ الْحُكْمِ **(فَكَأَنَّهُ لَمْ يَرْتَدَّ)** وَكَمَا لَوْ عَادَ بَعْدَ الْمَوْتِ الْحَقِيقِيِّ «زَيْلَعِيٌّ» **(وَإِنْ)** جَاءَ مُسْلِمًا **(بَعْدَهُ وَمَالُهُ مَعَ وَارِثِهِ أَخَذَهُ)** بِقَضَاءٍ أَوْ رِضًا،

المرتد أولى. وَأَمَّا الْعَقْلُ فَلِأَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُنْصَرُ وَلَا يَنْصُرُ وَالْعَقْلُ بِالنُّصْرَةِ فيهما كالنكاح وأخواته فالمناسب ذكرهما عنده، أفاده الحلبي.

قوله: **(فَيَنْبَغِي عَدَمُ جَوَازِهَا «نَهْرٌ».)** الذي في «النهر»: ولا ينبغي التردد في جوازها منه، انتهى.

قوله: **(وَحُكِمَ بِلَحَاقِهِ)** فقضاء القاضي شرط لبطلان هذه الأحكام؛ لأن كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب مجتهد فيه؛ إذ الشافعي يخالف فلا بد من القضاء ليتأكد به، «منح».

قوله: **(بَطُلَ ذَلِكَ كُلُّهُ)** الإشارة ترجع إلى المتوقف اتفاقًا، وإلى التوقف عند الإمام رضي الله تعالى عنه.

قوله: **(فَكَأَنَّهُ لَمْ يَرْتَدَّ)** فماله له ولم يعتق مدبره ولم يحل مؤجل دَيْنِهِ وضمن وارثه ما أتلفه ومع وارثه يعود لملكه بلا قضاء ورضًا من الوارث، كذا في «شرح الملتقى» ويجري حكم الردة عليه في فسخ النكاح وإحباط العمل.

قوله: **(وَكَمَا لَوْ عَادَ بَعْدَ الْمَوْتِ الْحَقِيقِيِّ)** أي لو أحيا الله ميتًا حقيقة، وأعاده إلى دار الدنيا كان له أخذ ما في يد ورثته «بحر».

إلا أنه ذكره بعد عود من حكم بلحاقه، وكذا ذكره الزيلعي بعده حيث قال: ولو عاد بعد الموت الحقيقي كان حكمه كذلك، انتهى.

وحينئذ فالصواب للشرح أن يذكره بعد قوله: وإن عاد بعده إلخ فإن ظاهر ذكره هنا يقتضي أن حكمه حكم من عاد مسلمًا قبل الحكم بلحاقه، وليس كذلك، أفاده الحلبي.

قوله: **(أَخَذَهُ بِقَضَاءٍ أَوْ رِضًا)** لأنه دخل في ملكه بحكم شرعي، فلا يخرج

وَلَوْ فِي بَيْتِ الْمَالِ لَا لِأَنَّهُ فَيْءٌ «نَهْرٌ» **(وَإِنْ هَلَكَ)** مَالُهُ **(أَوْ أَزَالَهُ)** الْوَارِثُ **(عَنْ مِلْكِهِ لَا)** يَأْخُذُهُ وَلَوْ قَائِمًا لِصِحَّةِ الْقَضَاءِ وَلَهُ وَلَاءُ مُدَبَّرِهِ وَأُمِّ وَلَدِهِ وَمُكَاتَبِهِ لَهُ إنْ لَمْ يُؤَدِّ، وَإِنْ عَجَزَ عَادَ رَقِيقًا لَهُ بَدَائِعُ.

(وَيَقْضِي مَا تَرَكَ مِنْ عِبَادَةٍ فِي الإسلام) لِأَنَّ تَرْكَ الصَّلَاةِ وَالصِّيَامِ مَعْصِيَةٌ

عنه إلا بطريقه «عيني».

قوله: **(وَلَوْ فِي بَيْتِ الْمَالِ لَا)** قال في «النهر»: وفي قوله وارثه إيماء إلى أنه لا حق له فيما وجده من كسب ردته؛ لأن أخذه ليس بطريق الخلافة عنه بل لأنه فيء، ألا ترى أن الحربي لا يسترد ماله بعد إسلامه وهذا إن لم نره مسطورًا إلا أن القواعد تؤيده، انتهى.

وقول الشارح ولو في بيت المال لا محمول على كسب الردة أما كسب الإسلام إذا وضع في بيت المال لعدم الوارث له أخذه فإطلاقه ليس على ما ينبغي، أفاده أبو السعود.

قوله: **(أَوْ أَزَالَهُ الْوَارِثُ عَنْ مِلْكِهِ)** سواء أزاله بسبب يقبل الفسخ كبيع وهبة أو لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاء فإنه يمضي ولا عود له فيه ولا يضمنه «بحر».

قوله: **(وَلَهُ وَلَاءُ مُدَبَّرِهِ)** ولا يعود في الرق؛ لأن العتق بعد نفاذه لا يقبل البطلان.

قوله: **(إنْ لَمْ يُؤَدِّ)** أما إذا أدى المال إلى الورثة فلا سبيل عليه أيضًا؛ لأنه عتق بأداء البدل والعتق لا يحتمل الفسخ وما أدى إلى الورثة إن كان قائما أخذه وإن زال ماله عنه لا ضمان عليه كسائر أموالهم «بحر».

قوله: **(وَيَقْضِي مَا تَرَكَ)** قال أبو السعود نقلًا عن القهستاني: وفيه إشارة إلى أنه لا يسقط بالردة ما هو من حقوق العباد، وكذا حقوقه التي يطالب بها الكفار كالحدود سوى حد الشرب كما في «شرح الطحاوي» وكذا ما لا يطالبون به مثل الصلاة والصوم والزكاة والنذر والكفارة فيقضي إذا أسلم على ما قاله شمس الأئمة؛ لأن تركها معصية والمعصية بالردة لا ترتفع كما في «قاضي خان» وغيره

وَالْمَعْصِيَةُ تَبْقَى بَعْدَ الرِّدَّةِ (**وَمَا أَدَّى مِنْهَا فِيهِ يَبْطُلُ، وَلَا يَقْضِي**) مِن الْعِبَادَاتِ (**إِلَّا الْحَجَّ**) لِأَنَّهُ بِالرِّدَّةِ صَارَ كَالْكَافِرِ الْأَصْلِيِّ، فَإِذَا أَسْلَمَ وَهُوَ غَنِيٌّ فَعَلَيْهِ الْحَجُّ فَقَطْ.

(**مُسْلِمٌ أَصَابَ مَالًا أَوْ شَيْئًا يَجِبُ بِهِ الْقِصَاصُ أَوْ حَدُّ السَّرِقَةِ**) يَعْنِي الْمَالَ الْمَسْرُوقَ لَا الْحَدَّ «خَانِيَّةٌ»، ....

وعن الإمام أنه لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم وارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كما في «التتمة» وذكر التمرتاشي أنه يسقط عند العامة ما وقع حالة الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين، انتهى.

قال الحموي في شرحه: وهل تعود حسناته بعوده إلى الإسلام؟

قال أبو علي وأبو هاشم مِنْ أصحابنا: تعود.

وقال أبو قاسم العكبيّ: لا تعود.

ونحن نقول: إنه لا يعود ما بطل من ثوابه لكن تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد، كذا في«التتارخانية» انتهى فليتأمل.

قوله: (**إِلَّا الْحَجَّ**) المحصر ممنوع فإن من صلى صلاة أول وقتها ثم ارتد ثم أسلم في آخره يقضي هذه الصلاة؛ لأن وقتها باق أخذًا من تعليلهم لقضاء الحج كنسبة الوقت إلى الصلاة وقت أحبطه والوقت باق والمراد بالقضاء فيهما الإعادة؛ لأن وقتها لم يخرج، أفاده أبو السعود في حاشية «الأشباه».

قوله: (**لِأَنَّهُ بِالرِّدَّةِ. . . إلخ**) علة لقوله: ولا يقضي ولقوله: إلا الحج فإن الكافر الأصلي يجب عليه الحج إذا كان غنيًا.

قوله: (**مُسْلِمٌ أَصَابَ مَالًا**) أي: أخذ مالًا وقوله: (**أَوْ شَيْئًا يَجِبُ بِهِ الْقِصَاصُ**) يعني أو فعل شيئًا إلخ.

قوله: (**يَعْنِي الْمَالَ الْمَسْرُوقَ**) الأولى ذكره عند قول المصنف يؤخذ به.

وعبارة «الخانية»: وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى نحو الزنى والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد وأصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلمًا وكل ذلك يكون موضوعًا عنه إلا أنه يضمن المال في السرقة، انتهى.

وَأَصْلُهُ أَنَّهُ يُؤَاخَذُ بِحَقِّ الْعَبْدِ، وَأَمَّا غَيْرُهُ فَفِيهِ التَّفْصِيلُ.

(أَو الدِّيَةُ ثُمَّ ارْتَدَّ أَوْ أَصَابَهُ وَهُوَ مُرْتَدٌّ فِي دَارِ الإسلام ثُمَّ لَحِقَ) وَحَارَبَنَا زَمَانًا. **(ثُمَّ جَاءَ مُسْلِمًا يُؤَاخَذُ بِهِ كُلِّهِ، وَلَوْ أَصَابَهُ بَعْدَمَا لَحِقَ مُرْتَدًّا فَأَسْلَمَ لَا)** يُؤَاخَذُ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ لِأَنَّ الْحَرْبِيَّ لَا يُؤَاخَذُ بَعْدَ الإسلام بِمَا كَانَ أَصَابَهُ حَالَ كَوْنِهِ مُحَارِبًا لَنَا.

(أَخْبَرَتْ بِارْتِدَادِ زَوْجِهَا فَلَهَا التَّزَوُّجُ بِآخَرَ بَعْدَ الْعِدَّةِ) اسْتِحْسَانًا **(كَمَا فِي**

قوله: **(وَأَصْلُهُ)** أي القاعدة فيما ذكره.

قوله: **(أَنَّهُ يُؤَاخَذُ بِحَقِّ الْعَبْدِ)** كالأموال والقصاص وحد القذف والديات.

قوله: **(فَفِيهِ التَّفْصِيلُ)** ذكره في «الخانية» فقال: وإن وجب على المسلم حد الشرب من الخمر أو المسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللحوق بدار الحرب، فإنه لا يؤخذ بذلك؛ لأن الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء فإذا اعترض بعد الوجوب امتنع بقاءً وإن أصاب ذلك والمرتد محبوس في يد الإمام، فإنه لا يؤخذ بحد الخمر والسكر وهو مؤاخذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى، ويتمكن الإمام من إقامة هذا الحد إذا كان في يده، فإن لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللحوق بدار الحرب فذلك موضوع أيضًا، انتهى، ملخصًا.

قوله: **(أَو الدِّيَةُ)** قال في «البحر»: وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ، ففيه الدية على عاقلته، إن أصاب قبل الردة وفي ماله إن أصابه بعد الردة، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ لَحِقَ وَحَارَبَنَا زَمَانًا)** هذا نص على المتوهم فإنه إذا لم يلحق كان الحكم كذلك، ويحرر.

قوله: **(وَلَوْ أَصَابَهُ)** أي: ما ذكر.

قوله: **(أَخْبَرَتْ بِارْتِدَادِ زَوْجِهَا... إلخ)** الظاهر أنه يكفي فيه إخبار الثقة الواحد كما في الموت والطلاق.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** وفي رواية السير ليس لها أن تتزوج قال شمس الأئمة السرخسي: الأصح رواية الاستحسان «منح».

الإِخْبَارِ) مِنْ ثِقَةٍ **(بِمَوْتِهِ أَوْ تَطْلِيقِهِ)** ثَلَاثًا، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَكُنْ ثِقَةً فَأَتَاهَا بِكِتَابِ طَلَاقِهَا وَأَكْبَرُ رَأْيِهَا أَنَّهُ حَقٌّ لَا بَأْسَ بِأَنْ تَعْتَدَّ وَتَتَزَوَّجَ «مَبْسُوطٌ».

(وَالْمُرْتَدَّةُ) وَلَوْ صَغِيرَةً أَوْ خُنْثَى «بَحْرٌ» **(تُحْبَسُ)** أَبَدًا، وَلَا تُجَالَسُ وَلَا تُؤَاكَلُ حَقَائِقُ **(حَتَّى تُسْلِمَ وَلَا تُقْتَلْ)** خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

قوله: **(مِنْ ثِقَةٍ)** أفاد بالتقييد به أن خبر غيره لا يعتبر بخلاف الكتاب.

قوله: **(أَوْ تَطْلِيقِهِ ثَلَاثًا)** ينبغي أن يكون البائن مثله قاله: الحلبي وظاهره أنها في الرجعي لا يجوز لها التزوج ولعله لاحتمال المراجعة ويحرر.

قوله: **(لَا بَأْسَ بِأَنْ تَعْتَدَّ وَتَتَزَوَّجَ)** وإذا ظهرت حياته، فهي له كما سلف.

قوله: **(وَلَا تُقْتَلْ)** يستثنى المرتدة بالسحر.

قال في «المحيط»: والساحرة تقتل إذا كانت تعتقد أنها الخالقة لذلك لما جاء في الأثر أن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ كتب إلى عماله أن اقتلوا الساحر والساحرة.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ)** وبقوله قال باقي الأمة لقوله ﷺ: «**من بدل دينه فاقتلوه**»(١). ولنا: أنه ﷺ نهى عن قتل النساء في الحديث الصحيح وهو يشمل الكافرة أصليًّا وعارضًا.

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة بسنده إلى ابن عباس: «لا تقتل النساء إذا هن ارتددن عن الإسلام ولكن يحبسن ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه»(٢).

---

(١) حديث ابن عباس: أخرجه الطيالسي (ص ٣٥٠، رقم ٢٦٨٩)، وأحمد (١/ ٢٨٢، رقم ٢٥٥٢)، وابن أبي شيبة (٥/ ٥٦٣، رقم ٢٨٩٩٢)، والبخاري (٣/ ١٠٩٨، رقم ٢٨٥٤)، وأبو داود (٤/ ١٢٦، رقم ٤٣٥١)، والترمذي (٤/ ٥٩، رقم ١٤٥٨) وقال: صحيح حسن. والنسائي (٧/ ١٠٤، رقم ٤٠٥٩)، وابن حبان (١٠/ ٣٢٧، رقم ٤٤٧٥)، وابن ماجه (٢/ ٨٤٨، رقم ٢٥٣٥) وابن الجارود (ص ٢١٤، رقم ٨٤٣)، والدارقطني (٣/ ١١٣، رقم ١٠٨)، والبيهقي (٨/ ١٩٥، رقم ١٦٥٩٧).
حديث معاذ: أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١٦٨، رقم ١٨٧٠٥)، وأحمد (٥/ ٢٣١، رقم ٢٢٠٦٨).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٣٢٧٧٣).

(وَإِنْ قَتَلَهَا أَحَدٌ لا يَضْمَنُ) شَيْئًا وَلَوْ أَمَةً فِي الْأَصَحِّ، وَتُحْبَسُ عِنْدَ مَوْلَاهَا لِخِدْمَتِهِ سِوَى الْوَطْءِ سَوَاءٌ طَلَبَ ذَلِكَ أَمْ لَا فِي الْأَصَحِّ وَيَتَوَلَّى ضَرْبَهَا جَمْعًا بَيْنَ الْحَقَّيْنِ.

وَلَيْسَ لِلْمُرْتَدَّةِ التَّزَوُّجُ بِغَيْرِ زَوْجِهَا بِهِ يُفْتَى.

وَعَنِ الإمَامِ تُسْتَرَقُّ وَلَوْ فِي دَارِ الإسْلام.

وحديث الأئمة مختص بمن يتأتى منه الحراب وهو الرجل وتمامه في «الفتح».

قوله: **(لَا يَضْمَنُ)** لأن قيمة الدم بالإسلام، وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل «ولوالجية» وفيه أن دم الذمي مقوّم فلو قال: لأن قيمة الدم بالعصمة لكان أولى.

قوله: **(وَلَوْ أَمَةً فِي الْأَصَحِّ)** مقابله ما في «العتابية» من أنه يضمن لمولاها.

قوله: **(وَتُحْبَسُ عِنْدَ مَوْلَاهَا)** بخلاف العبد المرتد؛ لأنه لا فائدة في دفعه اليد؛ لأنه يقتل «بحر» وليس المراد بالحبس وضعها في محل يغلق عليها؛ لأنها حينئذ لا تتمكن من خدمة المالك، وقد يقال: إنه يستخدمها وقت حاجته ثم يحبسها.

قوله: **(سَوَاءٌ طَلَبَ ذَلِكَ)** أي: الحبس عنده.

قوله: **(وَيَتَوَلَّى ضَرْبَهَا)** لم يذكر الضرب في ظاهر الرواية، ونقل الشارحون في باب نكاح الكافر أنها إذا ارتدت تضرب خمسة وسبعين، وهو اختيار لقول أبي يوسف في نهاية التعزيز: وهو المأخوذ به في كل تعزيز بالضرب كما في «الحاوي القدسي» «بحر».

وفي «الفتح» أن الضرب يستمر إلى أن تسلم أم تموت ولم يخصه بحرة ولا أمة.

قوله: **(وَلَيْسَ لِلْمُرْتَدَّةِ التَّزَوُّجُ. . . إلخ)** وتجبر على تجديد النكاح مع الزوج ولا تسترق ما دامت في دار الإسلام، أما إذا لحقت بدار الإسلام ثم سبيت،

وَلَوْ أَفْتَى بِهِ حَسْمًا لِقَصْدِهَا السَّيِّئِ لَا بَأْسَ بِهِ، وَتَكُونُ قِنَّةً لِلزَّوْجِ بِالِاسْتِيلَاءِ مُجْتَبًى.

وَفِي «الْفَتْحِ» أَنَّهَا فَيْءٌ لِلْمُسْلِمِينَ، فَيَشْتَرِيهَا مِن الإِمَامِ أَوْ يَهَبُهَا لَهُ لَوْ مَصْرِفًا.

(وَصَحَّ تَصَرُّفُهَا) لِأَنَّهَا لَا تُقْتَلُ **(وَأَكْسَابُهَا)** مُطْلَقًا **(لِوَرَثَتِهَا)** وَيَرِثُهَا زَوْجُهَا الْمُسْلِمُ لَوْ مَرِيضَةً وَمَاتَتْ فِي الْعِدَّةِ كَمَا مَرَّ فِي طَلَاقِ الْمَرِيضِ.

قُلْت: وَفِي الزَّوَاهِرِ أَنَّهُ لَا يَرِثُهَا لَوْ صَحِيحَةً لِأَنَّهَا لَا تُقْتَلُ ....

فإنها تسترق ولا يكون استرقاقها مسقطًا عنها الجبر على الإسلام «فتح» و «بحر».

قوله: **(وَفِي «الْفَتْحِ» ... إلخ)** قال فيه ناقلًا عن «النوادر» عن أبي حنيفة أنها تسترق في دار الإسلام أيضا قيل: ولو أفتى بهذه لا بأس به فيمن كانت ذات زوج حسما لقصدها السيء بالردة من إثبات الفرقة، وينبغي أن يشتريها الزوج من الإمام أو يهبها له الإمام إذا كان مصرفًا؛ لأنها صارت بالردة فيئًا للمسلمين لا يختص بها الزوج فيملكها. وينفسخ النكاح بالردة وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على الإسلام فيرتد قصدها عليها، انتهى.

وظاهر هذا أن الحكم مختص بمن قصدت المفارقة بالردة، فإذا لم يكن كذلك لا يجري هذا الحكم، ويحرر.

قوله: **(فَيَشْتَرِيهَا مِن الإِمَامِ)** هذا إذا كان بيت المال منتظمًا، أما إذا لم يكن منتظمًا ولا يمكنه ما ذكر فيملكها بالاستيلاء كما في «المجتبى».

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: كسب الإسلام وكسب الردة لورثتها؛ لأنه لا حراب منها فلم يوجد سبب النفي بخلاف المرتد عند الإمام «بحر».

قوله: **(لَوْ مَرِيضَةً)** لأنها تكون فارّة.

قوله: **(لَوْ صَحِيحَةً لِأَنَّهَا لَا تُقْتَلُ)** فلم يتعلق حقه بمالها بخلاف المرتد.

والحاصل أن زوجة المرتد ترث منه مطلقًا وزوج المرتدة لا يرثها إلا إذا ارتدت مريضة «بحر».

فَلَمْ تَكُنْ فَارَّةً فَتَأَمَّلْ.

(وَلَدَتْ أَمَتُهُ وَلَدًا فَادَّعَاهُ فَهُوَ ابْنُهُ حُرًّا يَرِثُهُ فِي) أَمَتِهِ **(الْمُسْلِمَةِ مُطْلَقًا)** وَلَدَتْهُ لِأَقَلَّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ أَوْ أَكْثَرَ لِإِسْلَامِهِ تَبَعًا لِأُمِّهِ، وَالْمُسْلِمُ يَرِثُ الْمُرْتَدَّ **(إِنْ مَاتَ الْمُرْتَدُّ)** أَوْ لَحِقَ بِدَارِهِمْ، وَكَذَا فِي **(أَمَتِهِ النَّصْرَانِيَّةِ)** أَيْ الْكِتَابِيَّةِ **(إِلَّا إِذَا جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مُنْذُ ارْتَدَّ)** وَكَذَا لِنِصْفِهِ لِعُلُوقِهِ مِنْ مَاءِ الْمُرْتَدِّ فَيَتْبَعُهُ لِقُرْبِهِ لِلْإِسْلَامِ بِالْجَبْرِ عَلَيْهِ وَالْمُرْتَدُّ لَا يَرِثُ الْمُرْتَدَّ.

(وَإِنْ لَحِقَ بِمَالِهِ) أَيْ مَعَ مَالِهِ **(وَظَهَرَ عَلَيْهِ فَهُوَ)** أَيْ مَالُهُ **(فَيْءٌ)** لَا نَفْسُهُ لِأَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُسْتَرَقُّ **(فَإِنْ رَجَعَ)** أَيْ بَعْدَمَا لَحِقَ ....

قوله: **(فَتَأَمَّلْ)** تأملته، فوجدته مفهوم ما قبله من قوله: لو مريضة، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَلَدَتْهُ لِأَقَلَّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ)** من وقت الارتداد.

قوله: **(تَبَعًا لِأُمِّهِ)** لأن الولد يتبع خير الأبوين دينًا، والأم مسلمة.

قوله: **(أَيْ الْكِتَابِيَّةِ)** فسره به ليعم اليهودية.

قوله: **(إِلَّا إِذَا جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ... إلخ)** أما إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر كان العلوق في حالة الإسلام، فيكون مسلمًا يرث المرتد «منح».

قوله: **(فَيَتْبَعُهُ لِقُرْبِهِ لِلْإِسْلَامِ بِالْجَبْرِ عَلَيْهِ)** أي: يجبر الولد تبعًا لأبيه، بخلاف ما لو تبع الأم، فإنه لا يكون قريبًا منه لعدم جبرها عليه، فلا يجبر تبعها.

قوله: **(أَيْ مَعَ مَالِهِ)** فالباء للمصاحبة.

قوله: **(وَظَهَرَ عَلَيْهِ)** بالبناء للمجهول، قال في «المغرب»: ظهر عليه غلبه، وهو من قولهم: ظهر فلأن السطح إذا علا، وحقيقته صار على ظهره، أفاده المصنف.

قوله: **(لِأَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُسْتَرَقُّ)** ولا مانع من كون المال فَيْئًا دُونَ النَّفْسِ كَمُشْرِكِي الْعَرَبِ «منح».

بِلَا مَالٍ سَوَاءٌ قُضِيَ بِلَحَاقِهِ أَوْ لَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَهُوَ الْوَجْهُ «فَتْحٌ» **(فَلَحِقَ)** ثَانِيًا **(بِمَالِهِ وَظَهَرَ عَلَيْهِ فَهُوَ لِوَارِثِهِ)** لِأَنَّهُ بِاللَّحَاقِ انْتَقَلَ لِوَارِثِهِ فَكَانَ مَالِكًا قَدِيمًا، وَحُكْمُهُ مَا مَرَّ أَنَّهُ لَهُ **(قَبْلَ قِسْمَتِهِ بِلَا شَيْءٍ وَبَعْدَهَا بِقِيمَتِهِ)** إنْ شَاءَ وَلَا يَأْخُذُهُ لَوْ مِثْلِيًّا لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ.

(وَإِنْ قَضَى بِعَبْدٍ) شَخْصٍ **(مُرْتَدٍّ لَحِقَ)** بِدَارِهِمْ **(لِابْنِهِ فَكَاتَبَهُ)** الِابْنُ **(فَجَاءَ)** الْمُرْتَدُّ **(مُسْلِمًا فَبَدَلُهَا)** وَالْوَلَاءُ كِلَاهُمَا **(لِلْأَبِ)** الَّذِي عَادَ مُسْلِمًا ....

قوله: **(بِلَا مَالٍ)** متعلق بلحق، بقي ما إذا لحق ببعضه ثم رجع ولحق بالباقي، ومقتضى النظر أن ما لحق به أولًا فيء، وما لحق به ثانيًا لورثته، انتهى «حلبي».

قوله: **(سَوَاءٌ قُضِيَ بِلَحَاقِهِ أَوْ لَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ)** أما إذا قضى بلحاقه فظاهر لتقرر الملك للوارث بالقضاء بلحاقه، وأما قبله فلأن عوده وأخذه ولحاقه ثانيًا يرجح جانب عدم العود، ويؤكده، فتقرر إقامته ثمة فيقرر موته، وَمَا احْتِيجَ إلَى الْقَضَاءِ بِاللَّحَاقِ لِصَيْرُورَتِهِ مِيرَاثًا إلَّا لِيَتَرَجَّحَ عَدَمُ عَوْدِهِ فَيَتَقَرَّرُ إقَامَتُهُ ثَمَّةَ فَيَتَقَرَّرُ مَوْتُهُ فَكَانَ رُجُوعُهُ وَأَخْذُهُ ثُمَّ عَوْدُهُ ثَانِيًا بِمَنْزِلَةِ الْقَضَاءِ وَفِي بَعْضِ رِوَايَاتِ السِّيَرِ جَعَلَهُ فَيْئًا؛ لِأَنَّ بِمُجَرَّدِ اللَّحَاقِ لَا يَصِيرُ الْمَالُ مِلْكًا لِلْوَرَثَةِ.

وَالْوَجْهُ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ «بحر» عن «الفتح».

قوله: **(وَلَا يَأْخُذُهُ لَوْ مِثْلِيًّا)** أي: بعد القسمة.

قوله: **(فَكَاتَبَهُ الِابْنُ)** ببدل الكتابة؛ لأن الابن إذا دبره ثم جاء الأب مسلمًا، فإن الولاء لا يكون للأب «بحر» وكأن الفرق أن الكتابة تقبل الفسخ بالتعجيز، فلم تكن في معنى العتق من كل وجه بخلاف التدبير «حموي».

قوله: **(فَكَاتَبَهُ الِابْنُ فَجَاءَ الْمُرْتَدُّ مُسْلِمًا)** أي: قبل أداء بدل الكتابة إلى الابن، فلو أداه إليه ثم جاء مسلمًا، فإنه يعتق على الابن حين أدى إليه بدل الكتابة، وكان الولاء له، فلا ينتقل بعده إلى أبيه، ولا يمكن الأب فسخ الكتابة لصدورها عن ولاية شرعية «بحر».

لِجَعْلِ الِابْنِ كَالْوَكِيلِ.

(مُرْتَدٌّ قَتَلَ رَجُلًا خَطَأً فَلَحِقَ أَوْ قُتِلَ فَدِيَتُهُ فِي كَسْبِ الإسلام) إنْ كَانَ وَإِلَّا فَفِي كَسْبِ الرِّدَّةِ «بَحْرٌ» عَن «الْخَانِيَّةِ»، وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ بِغَصْبٍ.

أَمَّا لَوْ كَانَ الْغَصْبُ بِالْمُعَايَنَةِ أَوْ بِالْبَيِّنَةِ فَإِنَّهُ فِي الْكَسْبَيْنِ اتِّفَاقًا «ظَهِيرِيَّةٌ».

وَاعْلَمْ أَنَّ جِنَايَةَ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ وَالْمُكَاتَبِ وَالْمُدَبَّرِ كَجِنَايَتِهِمْ فِي غَيْرِ الرِّدَّةِ].

قوله: **(لِجَعْلِ الِابْنِ كَالْوَكِيلِ)** وحقوق العقد ترجع إلى الموكل والولاء لمن يقع عنه العتق.

قوله: **(فَلَحِقَ أَوْ قُتِلَ)** يعني على الردة قيد بذلك؛ لأنه لو أسلم تكون الدية في الكسبين جميعًا مات أو لم يمت «بحر».

قوله: **(فَدِيَتُهُ فِي كَسْبِ الإسلام)** المكسوب في الردة لتوقف تصرفه النصرة، فتكون في ماله وهو المكتسب في الإسلام لنفوذ تصرفه فيه دونه، إلا أن يقال إنه مبني على رواية الحج، أفاده صاحب «البحر».

وينبغي أن تكون الدية في كسب الردة؛ لأنه دينها من كسب الردة، وصححه في «البدائع» الحسن عن الإمام أن الدين يُقْضَى مِنْ كَسْبِ الإسلام إلَّا أَنْ لَا يَفِيَ بِهِ فَيُقْضَى الْبَاقِي ضمانه في كسب الإسلام عنده «منح» و«الولوالجية» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ بِغَصْبٍ)** أي: وأفسده، فإنه يجب ضمانه في كسب الإسلام عنده، وعندهما في الكسبين.

قوله: **(فَإِنَّهُ فِي الْكَسْبَيْنِ اتِّفَاقًا)** الذي في «البحر» عن «الغاية»: والأمة إن شاء فدى وإن شاء دفع؛ لأنه لا شيء كان في كسب الردة.

قوله: **(كَجِنَايَتِهِمْ فِي غَيْرِ الرِّدَّةِ)** فالسيد مخير في العبد فيكون موجب جنايته فيء، كما أن الملك في العبد والأمة قائم بعد الردة، والمكاتب يملك إكسابه في الردة جناية المدبر وستأتي في الجنايات إلا به، وأما الجناية على المماليك المرتدين فهدر، أفاده في «البحر» وسكت عن بيان، فلا شيء فيه؛

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**قُطِعَتْ يَدُهُ عَمْدًا فَارْتَدَّ وَالْعِيَاذُ بِاللّه وَمَاتَ مِنْهُ أَوْ لَحِقَ**) فَحَكَمَ بِهِ.

(**فَجَاءَ مُسْلِمًا، فَمَاتَ مِنْهُ ضَمِنَ الْقَاطِعُ نِصْفَ الدِّيَةِ فِي مَالِهِ لِوَارِثِهِ**) فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ؛ لِأَنَّ السِّرَايَةَ حَلَّتْ مَحَلًّا غَيْرَ مَعْصُومٍ فَأُهْدِرَتْ، قَيَّدَ بِالْعَمْدِ لِأَنَّهُ فِي الْخَطَأِ عَلَى الْعَاقِلَةِ.

(**وَ**) قَيَّدْنَا بِالْحُكْمِ بِلَحَاقِهِ لِأَنَّهُ (**إِنْ**) عَادَ قَبْلَهُ أَوْ (**أَسْلَمَ هَاهُنَا**) وَلَمْ يَلْحَقْ (**فَمَاتَ مِنْهُ**) بِالسِّرَايَةِ (**ضَمِنَ**) الدِّيَةَ (**كُلَّهَا**) لِكَوْنِهِ مَعْصُومًا وَقْتَ السِّرَايَةِ أَيْضًا ارْتَدَّ الْقَاطِعُ

لأنه إذا كان لا يضمن إن شاء الله تعالى.

قال الشارح: قوله: (**فَارْتَدَّ**) أفاد بالفاء أن الردة بعد القطع، فلو كانت قبله حيث كان القطع وهو مرتد «بحر» فقاطعه أولى، وسواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلمًا.

قوله: (**فَحَكَمَ بِهِ**) ضمن القاطع نصف الدية.

قوله: (**وَالْعِيَاذُ بِاللّه**) بالنصف أي: نعوذ العياذ فهو مفعول على «قهستاني» في التقدير فلا يعود حكم الجناية في الحياة؛ لأنه صار بيتًا تقديرًا والموت يقطع السراية، وإسلامه حياة حادثة في التقدير، فلا يعود حكم الجناية في الحياة الأولى؛ ولعله إنما سقط القصاص لاعتراض الردة.

قوله: (**لِوَارِثِهِ**) إنما كانت له؛ لأنها بمنزلة كسب الإسلام.

قوله: (**لِأَنَّهُ فِي الْخَطَأِ عَلَى الْعَاقِلَةِ**) الضمير يرجع إلى مذكر من ضمان نصف الدية وفيه أن العاقلة لا تعقل الأطراف، فليتأمل.

قوله: (**ضَمِنَ الدِّيَةَ كُلَّهَا**) عندهما ويضمن نصفها عند محمد.

قوله: (**لِكَوْنِهِ مَعْصُومًا وَقْتَ السِّرَايَةِ أَيْضًا**) أي: كما أنه معصوم وقت ثبوت الحكم ولا اعتبار بحالة البقاء، وهذا توجيه قولهما، ووجه قول محمد أن اعتراض الردة أهدر السراية فلا ينقلب بالإسلام إلى الضمان.

قوله: (**ارْتَدَّ الْقَاطِعُ**) لما بين حكم المقطوع المرتد أراد تبيين حكم القاطع المرتد.

فَقُتِلَ أَوْ مَاتَ ثُمَّ سَرَى إِلَى النَّفْسِ فَهَدْرٌ لَوْ عَمَدَ الْفَوَاتَ مَحَلَّ الْقَوَدِ، وَلَوْ خَطَأً فَالدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ يَوْمِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِمْ «خَانِيَّةٌ» وَلَا عَاقِلَةَ لِمُرْتَدٍّ.

(**وَلَو ارْتَدَّ مُكَاتَبٌ وَلَحِقَ**) وَاكْتَسَبَ مَالًا (**وَأُخِذَ بِمَالِهِ وَ**) لَمْ يُسْلِمْ فَقُتِلَ (**فَبَدَلُ مُكَاتَبَتِهِ لِمَوْلَاهُ، وَمَا بَقِيَ**) مِنْ مَالِهِ (**لِوَارِثِهِ**) لِأَنَّ الرِّدَّةَ لَا تُؤَثِّرُ فِي الْكِتَابَةِ.

(**زَوْجَانِ ارْتَدَّا وَلَحِقَا فَوَلَدَتْ**) الْمُرْتَدَّةُ (**وَلَدًا وَوُلِدَ لَهُ**) أَيْ لِذَلِكَ الْمَوْلُودِ (**وَلَدٌ فَظَهَرَ عَلَيْهِمْ**) جَمِيعًا (**فَالْوَلَدَانِ فَيْءٌ**) كَأَصْلِهِمَا.

قوله: (**الْفَوَاتَ مَحَلَّ الْقَوَدِ**) هذا التعليل يقتضي عدم الفرق في القاطع بين أن يرتد أو لا.

قوله: (**فَالدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ**) لأنه حين القطع كان مسلمًا وتبين أن الجناية قتل «بحر».

قوله: (**وَلَا عَاقِلَةَ لِمُرْتَدٍّ**) يعني: إذا قطع وهو مرتد ثم سرت، فإنه لا شيء على عاقلة القاطع.

قوله: (**وَاكْتَسَبَ مَالًا**) عبر بالواو وإشارة إلى أنه لا فرق في الكسب بين أن يحصله قبل اللحاق أو بعده.

قوله: (**لِوَارِثِهِ**) أما على أصلهما فظاهر؛ لأن كسب الردة ملكه إذا كان حرًّا، فكذا إذا كان مكاتبًا، وأما عند أبي حنيفة؛ فلأن المكاتب إنما يملك إكسابه بالكتابة، والكتابة لا تتوقف بالردة، فكذا إكسابه وحصوله في دار الحرب كحصوله في دار الإسلام.

قوله: (**وَلَحِقَا فَوَلَدَتْ**) قيد بالولادة بعد اللحاق؛ لأنه إذا كان موجودًا منفصلًا حين الردة قبل اللحاق فإنه لا يكون مرتدًا بردتهما معًا؛ لأنه ثبت له حكم الإسلام بالتبعية، فلا تزول بردتهما إلا إذا لحقا به أو أحدهما إلى دار الحرب، فإنه خرج عن الإسلام؛ لأنه كان بالتبعية لهما أو للدار، وقد انعدم الكل فيكون الولد فيئًا، ويجبر على الإسلام إذا بلغ كما تجبر الأم عليه «بحر».

قوله: (**كَأَصْلِهِمَا**) مفرد مضاف فيعم الاثنين، وإنما كانا فيئًا؛ لأن المرتدة

(وَ) الْوَلَدُ (**الْأَوَّلُ يُجْبَرُ**) بِالضَّرْبِ (**عَلَى الإِسْلَامِ**) وَإِنْ حَبِلَتْ بِهِ ثَمَّةَ لِتَبَعِيَّتِهِ لِأَبَوَيْهِ (**لَا الثَّانِي**) لِعَدَمِ تَبَعِيَّةِ الْجَدِّ عَلَى الظَّاهِرِ ....

تسترق، فكذا ولدها وولد الولد أمه حربية والحربية تسترق، فكذا ولدها.

قوله: (**يُجْبَرُ بِالضَّرْبِ عَلَى الإِسْلَامِ**) ولا يقتل لو أبى كولد المسلم إذا بلغ، ولم يصف الإسلام يجبر عليه ولا يقتل.

قوله: (**لِتَبَعِيَّتِهِ لِأَبَوَيْهِ**) أي: في الإسلام والردة وهما يجبران، فكذا هو وإن اختلفت كيفية الجبر.

قوله: (**لِعَدَمِ تَبَعِيَّةِ الْجَدِّ عَلَى الظَّاهِرِ**) قال في «البحر»: اعلم أن الجد ليس كالأب في ظاهر الرواية في ثماني مسائل أربعة في الفرائض، وأربعة في غيرها:

الأولى من القسم الثاني: أنه لا يكون مسلمًا بإسلام جده في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يتبعه وهذه المسألة المذكورة وهي أو ولد الولد لا يجبر كما يجبر جده مبنية عليهما.

والثانية: صدقة الفطر للولد الصغير إذا كان جده موسرًا ولا أب له أوله أب معسر أو عبد لا تجب على الجد في ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن تجب عليه.

والثالثة: سر الولاء، وصورتها: معتقة تزوجت بعبدٍ وله أب عبد فولدت منه فالولد حر تبعًا لأمه، وولاؤه لموالي أمه، فإذا أعتق جده لا يجر ولاء حافده إلى مواليه عن موالي أمه في ظاهر الرواية.

وفي رواية الحسن يجره كما لو أعتق أبوه.

والرابعة: الوصية للأقارب لا يدخل الولدان ويدخل الجد في ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن لا يدخل كالأب.

وأما الأربعة التي في الفرائض: فَرَدُّ الْأُمِّ إِلَى ثُلُثِ مَا بَقِيَ وَحَجْبُ أُمِّ الْأَبِ وَالْإِخْوَةِ لَا تَسْقُطُ بِالْجَدِّ عِنْدَهُمَا وَتَسْقُطُ بِالْأَبِ اتِّفَاقًا.

والرابعة: ابن المعتق يحجب الجد عن ميراث المعتق اتفاقًا، ولا يحجب

فَحُكْمُهُ كَحَرْبِيٍّ.

(وَ) قُيِّدَ بِرِدَّتِهِمَا لِأَنَّهُ (**لَوْ مَاتَ مُسْلِمٌ عَن امْرَأَةٍ حَامِلٍ فَارْتَدَّتْ وَلَحِقَتْ فَوَلَدَتْ هُنَاكَ ثُمَّ ظَهَرَ عَلَيْهِمْ**) أَيْ: عَلَى أَهْلِ تِلْكَ الدَّارِ (**فَإِنَّهُ لَا يُسْتَرَقُّ وَيَرِثُ أَبَاهُ**) لِأَنَّهُ مُسْلِمٌ.

(**وَلَوْ لَمْ تَكُنْ وَلَدَتْهُ حَتَّى سُبِيَتْ ثُمَّ وَلَدَتْهُ فِي دَارِ الإِسْلَام فَهُوَ مُسْلِمٌ**) تَبَعًا لِأَبِيهِ (**مَرْقُوقٌ**) تَبَعًا لِأُمِّهِ (**فَلَا يَرِثُ أَبَاهُ**) لِرِقِّهِ «بَدَائِعُ».

(**وَإِذَا ارْتَدَّ صَبِيٌّ عَاقِلٌ صَحَّ**) ....

الأب عند أبي يوسف، فله السدس والباقي للابن.

ذكر هذه الأربعة الأكمل في «شرح السراجية».

وينبغي أن يزاد مسألتان مذكورتان في النفقات.

الأولى: الأم تشارك الجد في نفقة الصغير أثلاثًا بخلاف الأب.

الثانية: لا تفرض النفقة على الجد المعسر بخلاف الأب فصارت المسائل عشرًا.

وقد زيد أخرى هي: أن الصغير يتصف باليتم بموت أبيه لا بموت جده، انتهى.

قوله: (**فَحُكْمُهُ كَحَرْبِيٍّ**) أسر فيسترق أو توضع عليه الجزية أو يقتل، وأما الجد فيقتل لا محالة؛ لأنه المرتد بالأصالة أو يسلم «بحر» عن «الفتح».

قوله: (**عَن امْرَأَةٍ**) يشمل الزوجة والمملوكة.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَوْ مَاتَ مُسْلِمٌ**) تبعًا لأبيه ولا يتبع أمه في الرق لعدم تحقق الملك عليها وقت ولادته بخلاف ما إذا ولدته بعد السبي.

قوله: (**وَإِذَا ارْتَدَّ صَبِيٌّ عَاقِلٌ صَحَّ**) قيده بالعقل لأن ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كإسلامه؛ لأن إسلامه لا يدل على تغيير العقيدة «منح».

ويترتب على صحة الردة من الصبي العاقل أنه لا يرث من أقاربه مسلمين

خِلَافًا لِلثَّانِي، وَلَا خِلَافَ فِي تَخْلِيدِهِ فِي النَّارِ لِعَدَمِ الْعَفْوِ عَنِ الْكُفْرِ تَلْوِيحٌ **(كَإِسْلَامِهِ)** فَإِنَّهُ يَصِحُّ اتِّفَاقًا **(فَلَا يَرِثُ أَبَوَيْهِ الْكَافِرَيْنِ)** تَفْرِيعٌ عَلَى الثَّانِي.

(وَيُجْبَرُ عَلَيْهِ) بِالضَّرْبِ تَفْرِيعٌ عَلَى الْأَوَّلِ **(وَالْعَاقِلُ الْمُمَيِّزُ)** وَهُوَ ابْنُ سَبْعٍ فَأَكْثَرَ «مُجْتَبًى» وَ«سِرَاجِيَّةٌ».

(وَقِيلَ: الَّذِي يَعْقِلُ أَنَّ الإِسْلَام سَبَبُ النَّجَاةِ وَيُمَيِّزُ الْخَبِيثَ مِن الطَّيِّبِ وَالْحُلْوَ

أو كفارًا ولو كانت زوجة تبين من زوجها، ولو مات لا يصلَّى عليه «حموي».

ولا فرق فيه بين كونه كان مسلمًا بنفسه أو بالتبعية ثم ارتد قبل البلوغ «قهستاني».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** وجه قوله أنها ضرر محض، قال في «الفتح»: وعن أبي مالك عن أبي يوسف أن أبا حنيفة رجع إلى قول أبي يوسف، ونحوه في «حاشية الشلبي» نقلًا عن «المحيط».

قوله: **(وَلَا خِلَافَ فِي تَخْلِيدِهِ فِي النَّارِ)** قال الحموي في «شرحه»: والخلاف أي: خلاف أبي يوسف إنما هو في أحكام الدنيا، ولا خلاف أنه مرتد في أحكام الآخرة؛ لأن العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع، ولا حكم به عقل، كذا في «التلويح».

قوله: **(كَإِسْلَامِهِ)** فترتب الأحكام من عصمة النفس والمال وحل الذبح، ونكاح المسلمة والإرث من المسلم وغيرها على إقرار الصبي العاقل وتصديقه بجميع ما أخبر به النبي ﷺ عن الله تعالى «قهستاني».

قوله: **(وَيُجْبَرُ عَلَيْهِ بِالضَّرْبِ)** ولا يقتل؛ لأن القتل عقوبة وَهُوَ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ أَنْ يَلْتَزِمَ الْعُقُوبَةَ فِي الدُّنْيَا بِمُبَاشَرَةِ سَبَبِهَا كَسَائِرِ الْعُقُوبَاتِ، ولكن لو قتله إنسان لم يغرم شيئًا؛ لأن من ضرورة صحة ردته إهدار دمه، دون استحقاق قتله كالمرأة، فإذا ارتدت لا تقتل، ولو قتلها قاتل لم يلزمه شيء، قاله الكمال.

قوله: **(وَقِيلَ: الَّذِي يَعْقِلُ... إلخ)** يقوي هذا القيل قول الحموي في «شرحه» هو الذي يعلم أن الإسلام حق والكفر باطل.

مِن **الْمُرِّ)** قَائِلُهُ الطَّرَسُوسِيُّ فِي «أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ» قَائِلًا وَلَمْ أَرَ مَنْ قَدَّرَهُ بِالسِّنِّ.

قُلْت: وَقَدْ رَأَيْت نَقْلَهُ.

وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «عَرَضَ الإِسْلَام عَلَى عَلِيٍّ رَضِيَ الله تَعَالَى عَنْهُ وَسِنُّهُ سَبْعٌ»[1] وَكَانَ يَفْتَخِرُ بِهِ، حَتَّى قَالَ:

وقول القهستاني بيانًا لقول «النقاية» يعقل أي: علم كلمة التوحيد، وأنه تعالى واحد وأن الإسلام سبب النجاة أو أن البيع خلاف الشراء، انتهى زاده في «المبسوط» بحيث كونه يناظر ويفهم ويفحم، انتهى.

أما لابن سبع، فلا يعقل من ذلك شيئًا، خصوصًا في هذه الأزمان.

قوله: **(قَائِلُهُ الطَّرَسُوسِيُّ)** بفتح الراء، ذكره القارئ في «شرح الشفاء».

قوله: **(وَقَدْ رَأَيْت)** بفتح التاء «حلبي».

قوله: **(وَيُؤَيِّدُهُ)** أي: تقدير بالسن، قد يقال: إن ما أعطيه الإمام علي من التمييز قلما يعطاه غيره في هذا السن.

قوله: **(وَسِنُّهُ سَبْعٌ)** وقيل: ثمان، وهو الصحيح، وعليه اقتصر البخاري وقيل: ابن عشر وقيل: ابن خمس عشرة سنة، ولم يصحح، ذكره الكمال.

وهو أول من أسلم من آله بيان كما أن أول من أسلم من الرجال الأحرار غير الموالي أبو بكر الصديق رضي الله تعالى عنه.

ومن النساء: خديجة رضي الله تعالى عنها، ومن الموالي زيد بن حارثة، كذا جمع به ابن الصلاح بين النقول المتباينة. وأما بناته ﷺ: فلم يتقدم لهن إشراك.

وأما ورقة بن نوفل وبحيرا ونسطورا؛ فصوب الحلبي تبعًا للذهبي أنهم من أهل الفترة من القسم الذين تمسكوا بدين عيسى عليه السلام قبل نسخه، وآمن وصدق أنه ﷺ الرسول المنتظر؛ وذلك نافع له في الآخرة، وليسوا من أهل الإسلام لإجماع المسلمين على أن أول من أسلم خديجة، ولم يتقدمها في الإسلام

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك (١٠/ ٣٩٦) (٤٥٧١).

سَبَقْتُكُمُ إِلَى الإِسْلَامِ طَرًّا ... غُلَامًا مَا بَلَغْتُ أَوَانَ حُلُمِي
وَسُقْتُكُمُ إِلَى الإِسْلَامِ قَهْرًا ... بِصَارِمِ هِمَّتِي وَسِنَانِ عَزْمِي
ثُمَّ هَلْ يَقَعُ فَرْضًا قَبْلَ الْبُلُوغِ؟ ظَاهِرُ كَلَامِهِمْ نَعَمْ اتِّفَاقًا.

رجل ولا امرأة، وليسوا من الصحابة أصلًا؛ لأن الصحابي من اجتمع به ﷺ بعد البعثة مؤمنًا بما جاء به عن الله تعالى.

والمراد بالبعثة: الرسالة بنزول ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلۡمُدَّثِّرُ ۝١﴾، أفاده في «شرح الملتقى».

قوله: (**طَرًّا**) بفتح الطاء معناه جمعًا يقال: طر الإبل إذا ضمها من نواحيها والضم جمع وبضم الطاء ومعناه: القطع يقال: طر الجارية إذا قطع من مقدم ناصيتها كالعلم تحت التاج.

قوله: (**غُلَامًا**) قال في «القاموس»: الغلامُ الطارُّ الشارِبِ، والكَهْلُ ضِدٌّ، أو من حينِ يولَدُ إلى أن يَشِبَّ، وهو المراد هنا.

قوله: (**أَوَانَ حُلْمِي**) أي: وقت بلوغي.

قوله: (**قَهْرًا**) مفعول مطلق لمعنى (سقتكم) فإنه يتضمن معناه.

قوله: (**بِصَارِمِ هِمَّتِي**) من إضافة المشبه به إلى المشبه، والصارم القاطع وهو السيف. قوله: (**وَسِنَانِ عَزْمِي**) كالإضافة السابقة، ويصح إجراء الاستعارة المكنية فيه، وفي ما قبله.

قوله: (**ثُمَّ هَلْ يَقَعُ فَرْضًا**) قال في «التحرير وشرحه» لابن بَادْشَاهْ: واستثنى فخر الإسلام من العبادات الإيمان، فأثبت أصل وجوبه في الصبي العاقل بسببية حدوث العالم لما فيه من الآيات الدالة على وجود المحدث تعالى، ولم يثبت وجوب الأداء؛ لأنه بالخطاب وهو ليس بأهل للخطاب لعدم كمال العقل واعتداله، فإذا أسلم الصبي عاقلًا وقع إسلامه فرضًا؛ لأن صحته لا تتوقف على وجوب الأداء بل على مشروعيته كصوم المسافر، ثم هو في نفسه غير متنوع إلى فرض ونفل؛ فتعين كونه فرضًا فلا يجب تجديده بالغًا كتعجيل الزكاة بعد السبب لوجوبها؛ إذ كل منهما وقع بعد تحقق أصل الوجوب قبل وجوب

وَفِي «التَّحْرِيرِ»: الْمُخْتَارُ عِنْدَ الْمَاتُرِيدِيِّ أَنَّهُ مُخَاطَبٌ بِأَدَاءِ الإيمَانِ كَالْبَالِغِ، حَتَّى لَوْ مَاتَ بَعْدَهُ بِلَا إيمَانٍ خُلِّدَ فِي النَّارِ «نَهْرٌ».

وَفِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ»:

بِدَرْوِيشَ دَرْوِيشَانِ كُفِّرَ بَعْضُهُمْ وَصُحِّحَ أَنْ لَا كُفْرَ وَهْوَ الْمُحَرَّرُ

الأداء، فكما صح ذلك عن الفرض صح هذا عنه.

ونفى شمس الأئمة أصل الوجوب عن الصبي العاقل لعدم حكمه، فإذا وجد حكمه الذي هو الأداء وجد الوجوب.

والأول أوجه؛ إذ المسافر، ومن لم تجب عليه الجمعة إتيانهما بالصوم والصلاة مسبوق بالوجوب في الجملة فوقوعهما عن الفرض موجه بخلاف فعل الصبي على طريق شمس الأئمة، انتهى.

وقال في فصل الحاكم: وزاد أبو منصور وكثير من مشايخ العراق إيجاب الإيمان على الصبي العاقل الذي يناظر في وحدانية الله تعالى وتقولوا عن الإمام لو لم يبعث الله للناس رسولًا لوجب عليهم معرفته بعقولهم، والبخاريون قالوا: لا تعلق لحكم الله تعالى بفعل المكلف قبل بعثة رسول كالأشاعرة، وهو المختار، نقله المحقق ابن عبد الدولة عنهم، وحينئذ فيجب حمل الوجوب في قول الإمام لوجب عليهم معرفته بعقولهم على الانبغاء، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَفِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ»**) أي: للعلامة عبد البر بن الشحنة.

قوله: (**بَعْدَهُ**) أي: بعد التمييز.

قوله: (**كَفَّرَ بَعْضُهُمْ**) قال في الشرح المذكور عن «البزازية»: قد استفاض في رساتيق شروان أن من قال: درويش درويشان يكفر؛ لأن معناه جميع الأشياء مباحة فيلزمه أن يدخل فيه ما لا يجوز إباحته، فيكون مبيح الحرام، وأنه كفر، وهذا باطل، فإن معناه مسكنة المساكين أو فقر الفقراء، فكأنه قال: تمسكنا بمسكنة المساكين أو افتقرنا إليك بفقر الفقراء ولا دلالة فيه قط على ما ذكر من إباحة شيء ما، فضلًا عن إباحة جميع الأشياء، وتمامه فيه.

كَـذَا قَـوْلُ شَـيْ لِـلـه قِـيـلَ: بِـكـفـرهِ وَيَـا حَـاضِـرُ يَـا نَـاظِـرُ لَـيْـسَ يَـكْـفُـرُ،

قوله: (قِيلَ: بكفرهِ) لعل وجهه أنه طلب شيئًا لله تعالى والله تعالى غني عن كل شيء والكل مفتقر ومحتاج إليه.

وينبغي أن يرجح فيها عدم التكفير؛ لأن لها تأويلًا، فإنه يمكن أن يقول أردت أن أطلب شيئًا إكرامًا لله تعالى، انتهى من «شرح الوهبانية»(١) وهذا البيت مجموع من بيتين حذف الشارح شطر كل، وهما:

ومن قال شيء لله بعضٌ يكفِّر ويخشى عليه الكفر بعضٌ يقرِّر

ويا حاضرٌ يا ناظرٌ ليس قولها عن الله كفرًا حققوا وتحرّوا

قوله: (لَيْسَ يَكْفُرُ) لأن الحضور بمعنى العلم، قال الله تعالى: ﴿مَا

(١) قال العلامة المحقق إبراهيم السمنودي: قول الشخص شيء لله يا فلان: وفي «الوهبانية» وشرحها من كتاب السادة الحنفية أن بعضهم قد قال: يكفر من يقول شيء لله ووجه بأن يوهم الاحتياج حيث طلب شيئًا له تعالى وهو سبحانه غني عن كل شيء والكل مفتقر ومحتاج إليه، قالوا: وينبغي أن يرجح عدم التكفير، فإن قائل ذلك يمكن أن يقول: أردت أطلب شيئًا إكرامًا لله تعالى، قال أحد محققيهم السيد محمد عابدين بعد نقل نظير ما ذكر: فينبغي أو يجب التباعد عن هذه العبارة وقد مرَّ أن ما فيه خلاف يؤمر بالتوبة والاستغفار وتجديد النكاح لكن هذا إن كان لا يدري ما يقول أمَّا إن قصد المعنى الصحيح فالظاهر أنه لا بأس به. انتهى بحروفه.

وقال العلامة خير الدين الرملي الحنفي في «الفتاوى»: وأمَّا قولهم يا شيخ عبد القادر شيء لله فهو نداء وإذا أُضيف شيء لله فما الموجب لحرمته، ولا يجوز الاغترار بما في قيد الشرائد ونظم الفرائد: ومن قال شيء لله يكفر إلخ؛ إذ لا وجه لذلك وكيف ذلك مع قولهم لا يخرج المؤمن من الإيمان إلا جحود ما أدخله وقولهم الكفر شيء عظيم فلا يكفر المسلم بما اختلف فيه ولو برواية ضعيفة.

ومعاذ الله أن يوجد الكفر بذلك إلى أن قال: وأما إنكار كرامات الأولياء على الإطلاق فالجواب ما قاله اللقاني في هداية المريد ومن يكذِّب بكرامات الأولياء فلا بحث معه؛ لأنه مكذِّب بما أثبتته السنة. انتهى. قال الشيخ داود في كتابه «صلح الإخوان» بعد هذا: ومعنى شيء لله على ما سمعت ممن يقولها من العوام يا أيها المنادى أعطني شيئًا لله أي لأجله كما يقول السائل أعطني درهمًا لله أي كرامة له وما ذكره بعض الحنفية من التوجه المكفر فقد أبعد فيه غاية البعد كما ذكره خير الدين وغيره؛ إذ لا يظهر من هذه الجملة إلا هذا المعنى، والذي قاله =

وَمَنْ يَسْتَحِلُّ الرَّقْصَ قَالُوا بِكُفْرِهِ ... وَلَا سِيَّمَا بِالدُّفِّ يَلْهُو وَيَزْمُرُ

يَكُونُ مِن نَّجْوَىٰ ثَلَٰثَةٍ إِلَّا هُوَ رَابِعُهُمْ﴾ [المجادلة: ٧] والنظر بمعنى الرؤية قال الله تعالى: ﴿أَلَمْ يَعْلَم بِأَنَّ اللَّهَ يَرَىٰ ﴿١٤﴾﴾ [العلق: ١٤] فيكون المعنى يا عالم يا من يرى، انتهى منه.

قوله: (قَالُوا بِكُفْرِهِ) نقل القرطبي أن هذا الغناء وضرب القصب والرقص حرام عند مالك والشافعي وأحمد في مواضع من كتابه، ورأيت فتوى شيخ الإسلام الكرماني أن مستحل هذا الرقص كافر، ولما علم أن حرمته بالإجماع، لزم أن يكفر مستحله، انتهى.

= البعض لا يفهم منها فضلًا عن أن يكون مرادًا. انتهى. وفي كتاب «بغية المسترشدين» السالف ذكره أيضًا ما صورته مَسَألة من القواعد المجمع عليها عند أهل السنة أن من نطق بالشهادتين حكم بإسلامه وعصم دمه وماله ولم يكشف عن حاله ولا يسأل عن معنى ما تلفظ به.

ومنها: أن الإيمان المنجي من الخلود في النار التصديق بالوحدانية والرسالة فمن مات معتقدًا ذلك، ولم يدر غيره من تفاصيل الدين فناج من الخلود، وإن شعر بشيء من المجمع عليه وبلغه بالتواتر لزمه اعتقاده إن قدر على تعقله.

ومنها: من حكم بإيمانه لا يكفر إلا إذا تكلم أو اعتقد أو فعل ما فيه تكذيب النبي ﷺ في شيء مجمع عليه ضرورة وقدر على تعقله أو نفي الاستسلام لله ورسوله كالاستخفاف به أو بالقرآن.

ومنها: أن الجاهل والمخطئ من هذه الأمة لا يكفر بعد دخوله في الإسلام بما صدر منه من المكفرات حتى تتبين له الحجة التي يكفر جاحدها وهي التي لا تبقى له شبهة يعذر بها.

ومنها: أن المسلم إذا صدر منه مكفر لا يعرف معناه أو يعرفه، ودلّت القرائن على عدم إرادته أو شك لا يكفر، ومنها لا ينكر إلا ما أجمع عليه أو اعتقده الفاعل وعلم منه أنه معتقد حرمته حال فعله فمن عرف هذه القواعد كف لسانه عن تكفير المسلمين وأحسن الظن بهم وحمل أقوالهم وأفعالهم المحتملة على الفعل الحسن خصوصًا الفعل الذي ثبت أن أهل العلم والصلاح والولاية كالقطب الحداد فعلوه وقالوه، وفي كتبهم وأشعارهم دوَّنوه فليعتقد أنه صواب لا شك فيه ولا ارتياب، وأنه جهله بدليله لقصوره وجهله لا لغلبة الحال على الولي وغيبة عقله وليسع العوام ما وسع ذلك العالم فمن علم ما ذكرنا وفهم ما إليه أشرنا وأراد الله حفظه عن سبل الابتداع كف لسانه وقلمه عن كل من نطق بالشهادتين، ولم يكفر أحدًا من أهل القبلة ومن أراد الله غوايته أطلقه بذلك وطالع كتب من أهواه هواهِ نعوذ بالله من ذلك. انتهى بحروفه وهو كلام غاية المتانة والإنصاف. [سعادة الدارين ١/ ٣٢ - بتحقيقنا - قيد الطبع].

وَمَـنْ لِـوَلِـيٍّ قَـالَ طَـيُّ مَـسَـافَـةٍ يَـجُـوزُ جَـهُـولٌ ثُـمَّ بَـعْـضٌ يُـكَـفِّـرُ
وَإِثْـبَـاتُـهَـا فِـي كُـلِّ مَـا كَـانَ خَـارِقًـا عَـنِ الـنَّـسَـفِيِّ الـنَّـجْـمِ يُـرْوَى وَيُـنْـصَـرُ

أَيْ: يُنْصَرُ هَذَا الْقَوْلُ بِنَصِّ مُحَمَّدٍ: إِنَّا نُؤْمِنُ بِكَرَامَاتِ الْأَوْلِيَاءِ].

بَابُ الْبُغَاةِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [بَابُ الْبُغَاةِ ....

قوله: **(وَمَنْ لِوَلِيٍّ إلخ)** حذف الشارح أبياتًا بين هذا البيت وما بعده ومن مبتدأ. وقال: صلته، وجهول خبره، ولولي متعلق بيجوز، وطي مبتدأ خبره يجوز، وأصل التركيب ومن قال: طي مسافة يجوز لولي جهول.

قال الزعفراني: أَنَا أَسْتَجْهِلُهُ وَلَا أُطْلِقُ عَلَيْهِ الْكُفْرَ.

قوله: **(ثُمَّ بَعْضٌ يَكْفُرُ)** وهو ابن مقاتل ومحمد بن يوسف.

قوله: **(وَإِثْبَاتُهَا فِي كُلِّ مَا كَانَ خَارِقًا إلخ)** قال العلامة التفتازاني بعد أن حكى عن أكثر المعتزلة منع إثبات الكرامات للأولياء، وأن الأستاذ أبا إسحاق يميل إلى القريب من مذهبهم أن إمام الحرمين قال: المرضي عندنا تجويز جملة خوارق العادات في معرض الكرامات. نعم، ورد في بعض المعجزات نص قاطع على أن أحدًا لا يأتي بمثله أصلًا كالقرآن ثم قال: والاتفاق ما ذكره الإمام النسفي حين سئل عما يحكى أن الكعبة كانت تزور واحدًا من الأولياء هل يجوز القول به؟ فقال: نقض العادة على سبيل الكرامة لأهل الولاية جائز عند أهل السنة.

قوله: **(عَنِ النَّسَفِيِّ النَّجْمِ)** هو الإمام نجم الدين عمر مفتي الإنس والجن رأس الأولياء في عصره.

قوله: **(وَيَنْصُرُ)** أي: بقول محمد: أنا مؤمن بكرامات الأولياء، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الْبُغَاةِ

أَخَّره لقلة وجوده، ولبيان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من

الْبَغْيُ لُغَةً الطَّلَبُ، وَمِنْهُ ﴿ذَٰلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ﴾ [الكهف: ٦٤].

وَعُرْفًا: طَلَبُ مَا لَا يَحِلُّ مِنْ جَوْرٍ وَظُلْمٍ «فَتْحٌ».

وَشَرْعًا (**هُمُ الْخَارِجُونَ عَنِ الإِمَامِ الْحَقِّ بِغَيْرِ حَقٍّ**) فَلَوْ بِحَقٍّ فَلَيْسُوا بِبُغَاةٍ، وَتَمَامُهُ فِي «جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ».

الكفار «بحر».

والبغاة: جمع باغ، وهذا الوزن مطرد في كل اسم فاعل معتل اللام كغزاة ورماة وقضاة «كمال» وإنما جمعه؛ لأنه قلما يوجد واحد يكون له قوة الخروج «قهستان». وأصل بغاة بغية على وزن فعلة بضم الفاء، وقد انفرد به المعتل الذي على وزن فاعل لمذكر عاقل وقيل: وزنه فعلة بفتح الفاء ككامل، وكملة، والضم للفرق بين معتل الآخر وصحيحه، «حموي».

قال الشارح: قوله: (**لُغَةً الطَّلَبُ**) قال في «الصحاح»: البغي هو التعدي وكل مجاوزة وإفراط على المقدار الذي هو حد الشيء، فهو بغي، انتهى «شلبي».

قوله: (**وَشَرْعًا هُمُ الْخَارِجُونَ... إلخ**) المناسب أن يقول: فَالْبُغَاةُ عُرْفًا: الطَّالِبُونَ لِمَا لَا يَحِلُّ مِنْ جَوْرٍ وَظُلْمٍ وَشَرْعًا إِلَخْ.

وإلا فهذا الحمل فاسد، كما قاله الحلبي؛ لأن تقديره والبغي شرعًا: هم الخارجون إلخ.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ»**) قال فيه: بيانه أن المسلمين إذا اجتمعوا على إمام وصاروا آمنين به، فخرج عليه طائفة من المؤمنين، فإن فعلوا ذلك لظلم ظلمهم به فهم ليسوا من أهل البغي، وَعَلَيْهِ أَنْ يَتْرُكَ الظُّلْمَ وَيُنْصِفَهُمْ.

ولا ينبغي للناس أن يعينوا الإمام عليهم؛ لأن فيه إعانة على الظلم، ولا أن يعينوا تلك الطائفة على الإمام أيضًا؛ لأن فيه إعانة لهم على خروجهم على الإمام وإن لم يكن ذلك لظلم ظالمهم ولكن لدعوى الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم أهل البغي، فعلى كل من يقوى على القتال أن ينصروا إمام المسلمين

ثُمَّ الْخَارِجُونَ عَنْ طَاعَةِ الإِمَامِ ثَلَاثَةٌ: قُطَّاعُ طَرِيقٍ وَعُلِمَ حُكْمُهُمْ، وَبُغَاةٌ وَيَجِيءُ حُكْمُهُمْ، وَخَوَارِجُ وَهُمْ قَوْمٌ لَهُمْ مَنَعَةٌ خَرَجُوا عَلَيْهِ بِتَأْوِيلٍ يَرَوْنَ أَنَّهُ عَلَى بَاطِلٍ كُفْرٍ أَوْ مَعْصِيَةٍ تُوجِبُ قِتَالَهُ بِتَأْوِيلِهِمْ، وَيَسْتَحِلُّونَ دِمَاءَنَا وَأَمْوَالَنَا وَيَسْبُونَ نِسَاءَنَا، وَيُكَفِّرُونَ أَصْحَابَ نَبِيِّنَا ﷺ، وَحُكْمُهُمْ حُكْمُ الْبُغَاةِ بِإِجْمَاعِ الْفُقَهَاءِ كَمَا حَقَّقَهُ فِي «الْفَتْحِ» وَإِنَّمَا لَمْ نُكَفِّرْهُمْ ....

على هؤلاء الخارجين؛ لأنهم ملعونون على لسان صاحب الشرع.

قال عليه الصلاة والسلام: «**الفتنة نائمة لعن الله من أيقظها**»(١) فإن كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد؛ فليس للإمام أن يتعرض لهم؛ لأن العزم على الجناية لم يوجد بعد، كذا ذكر في «واقعات اللامشي».

وذكر القلانسي في «تهذيبه»: قال بعض المشايخ: لولا علي رضي الله تعالى عنه ما درينا القتال مع أهل القبلة، وكان علي رضي الله تعالى عنه ومن تبعه من أهل العدل، وخصمه من أهل البغي، وفي زماننا الحكم للغلبة ولا تدري العادلة والباغية، كلهم يطلبون الدنيا، انتهى.

قوله: (**قُطَّاعُ طَرِيقٍ**) هم الخارجون بلا تأويل، ولا منعة يأخذون أموال المسلمين ويقتلونهم ويخيفون الطريق أو بتأويل لكن لا منعة لهم، وقد فعلوا ما ذكر، أفاده صاحب «الفتح».

قوله: (**وَبُغَاةٌ**) هم الخارجون بتأويل، لكنهم لا يستبيحون ما استباحه الخوارج، كذا في «الفتح».

قوله: (**كَمَا حَقَّقَهُ فِي «الْفَتْحِ»**) حيث قال: وحكم الخوارج عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة، وذهب بعض المحدثين إلى كفرهم.

قال ابن المنذر: لا أعلم أحدًا وافق أهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل إجماع الفقهاء وذكر في «المحيط» أن بعض الفقهاء لا يكفر أحدًا من أهل البدع، وبعضهم يكفر أهل البدع، وهو من خالف ببدعته دليلًا قطعيًا،

(١) أخرجه الرافعي (١/ ٢٩١).

لِكَوْنِهِ عَنْ تَأْوِيلٍ وَإِنْ كَانَ بَاطِلًا - بِخِلَافِ الْمُسْتَحِيلِ بِلَا تَأْوِيلٍ كَمَا مَرَّ فِي بَابِ الإِمَامَةِ.

(وَالإِمَامُ يَصِيرُ إِمَامًا) بِأَمْرَيْنِ **(بِالْمُبَايَعَةِ مِن الْأَشْرَافِ وَالْأَعْيَانِ، وَبِأَنْ يَنْفُذَ**

ونسبه إلى أكثر أهل السنة، والنقل الأول أثبت، نعم يقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون، بل من غيرهم، ولا عبرة بغير الفقهاء، والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا وابن المنذر أعرف بنقل مذاهب المجتهدين، انتهى.

وهو كلام وجيه إلا أنه مشكل؛ لأنه يقتضي عدم تكفير الرافضة الذين يسبّون الشيخين ويقذفون عائشة وينكرون أن آيات براءتها من القرآن، وهذا كفر صراح، انتهى «حلبي».

وقد يجاب بأن ما ذكر مستثنى لنصهم على تكفيرهم.

قوله: **(لِكَوْنِهِ عَنْ تَأْوِيلٍ)** أي: ما ذكر من اعتقاد وجوب القتل إلخ.

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي بَابِ الإِمَامَةِ)** حيث قال: ومبتدع أي: صاحب بدعة، وهي اعتقاد خلاف المعروف عن الرسول لا بمعاندة بل بنوع شبهة وكل من كان من قبلنا لا يكفر بها حتى الخوارج الذين يستحلون دماءنا وأموالنا وسب أصحاب الرسول وينكرون صفاته تعالى وجواز رؤيته لكونه عن تأويل وشبهة بدليل قبول شهادتهم إلا الخطابية ومنّا من كفّرهم، وإن أنكر بعض ما علم من الدين ضرورة كفر بها كقوله: إن الله تعالى جسم كالأجسام، وإنكار صحبة الصديق، انتهى.

قوله: **(بِالْمُبَايَعَةِ)** أو باستخلاف الخليفة الذي قبله إياه قال في «المسايرة وشرحها»: ويثبت عقد الإمامة بأحد أمرين: إما باستخلاف الخليفة إياه كما فعل أبو بكر الصديق رضي الله تعالى عنه حيث استخلف عمر رضي الله تعالى عنه، وإجماع الصحابة على خلافته بذلك إجماع على صحة الاستخلاف، وإما بيعة من تعتبر بيعته من أهل الحل والعقل ولا تشترط بيعة جميعهم، ولا عدد محدود بل يكفي بيعة جماعة من العلماء أو جماعة من أهل الرأي والتدبير، انتهى.

حُكْمُهُ فِي رَعِيَّتِهِ خَوْفًا مِنْ قَهْرِهِ وَجَبَرُوتِهِ، فَإِنْ بَايَعَ النَّاسُ) الإِمَامَ (**وَلَمْ يَنْفُذْ حُكْمُهُ فِيهِمْ لِعَجْزِهِ**) عَنْ قَهْرِهِمْ (**لَا يَصِيرُ إِمَامًا، فَإِذَا صَارَ إِمَامًا فَجَارَ لَا يَنْعَزِلُ إِنْ**) كَانَ (**لَهُ قَهْرٌ وَغَلَبَةٌ**) لِعَوْدِهِ بِالْقَهْرِ فَلَا يُفِيدُ (**وَإِلَّا يَنْعَزِلْ بِهِ**) لِأَنَّهُ مُفِيدٌ «خَانِيَّةٌ» وَتَمَامُهُ فِي كُتُبِ الْكَلَامِ.

(**فَإِذَا خَرَجَ جَمَاعَةٌ مُسْلِمُونَ عَنْ طَاعَتِهِ**) أَوْ طَاعَةِ نَائِبِهِ الَّذِي رَضِيَ النَّاسُ بِهِ فِي أَمَانٍ «دُرَرٌ».

(**وَغَلَبُوا عَلَى بَلَدٍ دَعَاهُمْ إِلَيْهِ**) أَيْ: إِلَى طَاعَتِهِ (**وَكَشَفَ شُبْهَتَهُمْ**) ....

قوله: (**وَجَبَرُوتِهِ**) بغير همزة المراد به البطش.

قوله: (**فَإِذَا خَرَجَ جَمَاعَةٌ مُسْلِمُونَ**) قيد بإسلامهم؛ لأن أهل الذمة إذا غلبوا على موضع للحراب صاروا أهل حرب كما تقدم لكن لو استعان أهل البغي بأهل الذمة فقاتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضًا للعهد كما أن هذا الفعل من أهل البغي ليس نقضًا للإيمان، فحكمهم حكم البغاة، كذا في «الفتح» يعني بِالتَّبَعِيَّةِ لِلْمُسْلِمِينَ فَلَا يَرُدُّ عَلَى التَّقْيِيدِ بِالإسلام «بحر».

قوله: (**الَّذِي رَضِيَ النَّاسُ بِهِ فِي أَمَانٍ**) فإن لم يأمن الناس به يكون غير نافذ الحكم، وتقدم حكمه قريبًا.

قوله: (**وَغَلَبُوا عَلَى بَلَدٍ**) قيد به؛ لأنه لا يثبت حكم البغي ما لم يتغلبوا ويجتمعوا ويصير لهم منعة، كذا في «المحيط».

وظاهر إطلاق البلد يشمل لو غلب على بلدة من بلاد الكفر طائفة من المسلمين «حموي» وظاهر التقييد بالبلد أنهم إذا اجتمعوا في صحراء وصاروا ذا منعة أنهم لا يكونون بغاة، ويحرر.

قوله: (**وَكَشَفَ شُبْهَتَهُمْ**) فلو أبدوا ما يجوز لهم القتال كان ظلمهم وظلم غيرهم ظلمًا لا شبهة فيه لا يكونون بغاة، ولا يجوز معاونة للإمام عليهم بل يجب على المسلمين أن يعينوهم حتى ينصفوهم ويرجع عن جوره، بخلاف ما إذا كان الحال مشتبه ظلم مثل تحميل بعض الجبايات التي للإمام أخذها،

اسْتِحْبَابًا **(فَإِنْ تَحَيَّزُوا مُجْتَمِعِينَ حَلَّ لَنَا قِتَالُهُمْ بَدْءًا حَتَّى نُفَرِّقَ جَمْعَهُمْ)** إذ الْحُكْمُ

وإلحاق الضرر بها لدفع ضرر أعم منه، كذا في «الفتح».

وفي «السراج»: إذا تحقق ظلمه وكانت لهم شوكة وقاتلهم ينبغي ألا يعان الإمام، ولا يعان البغاة، ويمكن الجواب عن المخالفة بأنها لاختلاف الزمان لا لاختلاف البرهان فعدم معاونتهم هو الأشبه بزمانهم؛ لعدم جور الولاة ومعاونتهم هو الأنسب بزماننا لجور الولاة «حموي».

قوله: **(اسْتِحْبَابًا)** لا وجوبًا، فإن أهل العدل لو قاتلوهم من غير دعوة إلى الجماعة لم يكن عليهم شيء؛ لأنهم علموا ما يقاتلون عليه فحالهم كالمرتدين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة «بحر» عن «العناية».

قوله: **(حَلَّ لَنَا قِتَالُهُمْ بَدْءًا)** على ما نقله خواهر زاده عن أصحابنا، وهو المذهب، ونقل القدوري أنه لا يبدأهم حتى يبدأوه، فإن بدأه قاتلهم حتى يفرق جمعهم، كذا في «البحر».

تنبيه:

خواهر زاده هو الإمام أبو بكر محمد بن الحسين البخاري ومعناه: ابن الأخت اشتهر به؛ لأنه ابن أخت القاضي الإمام أبي ثابت قاضي «سمرقند».

وكان خواهر زاده إمامًا كاملًا في الفقه، بحرًا غزيرًا صاحب التصانيف ومبسوطه أطول المباسيط، وكانت وفاته في ما بلغنا في السنة التي توفي فيها شمس الأئمة السرخسي سنة ثمان وثمانين وأربعمائة.

وكانت وفاة القدوري سنة ثمان وعشرين وأربعمائة، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

وذكر الزيلعي أنه لو أمكن دفع شرهم بالحبس بعد ما تحيزوا فعل ذلك؛ لأنه أمكن دفع شرهم بالأهون «حموي».

قوله: **(إذ الْحُكْمُ)** وهو حل القتال، وأيضًا لو انتظر إلا ما بدأهم بالقتال،

يُدَارُ عَلَى دَلِيلِهِ، وَهُوَ الِاجْتِمَاعُ وَالِامْتِنَاعُ.

(وَمَنْ دَعَاهُ الإِمَامُ إِلَى ذَلِكَ) أَيْ: قِتَالِهِمْ **(أُفْتُرِضَ عَلَيْهِ إِجَابَتُهُ)** لِأَنَّ طَاعَةَ الإِمَامِ فِي مَا لَيْسَ بِمَعْصِيَةٍ فَرْضٌ، فَكَيْفَ فِي مَا هُوَ طَاعَةٌ «بَدَائِعُ».

(لَوْ قَادِرًا) وَإِلَّا لَزِمَ بَيْتَهُ «دُرَرٌ».

وَفِي الْمُبْتَغَى لَوْ بَغَوْا لِأَجَلِ ظُلْمِ السُّلْطَانِ وَلَا يَمْتَنِعُ عَنْهُ لَا يَنْبَغِي لِلنَّاسِ مُعَاوَنَةُ السُّلْطَانِ وَلَا مُعَاوَنَتُهُمْ.

(وَلَوْ طَلَبُوا الْمُوَادَعَةَ أُجِيبُوا) إِلَيْهَا **(إِنْ خَيْرًا لِلْمُسْلِمِينَ)** كَمَا فِي أَهْلِ الْحَرْبِ ......

ربما لا يمكنه الدفع بعد لقوة استعدادهم.

قوله: (عَلَى دَلِيلِهِ) أي: القتل فإن الظاهر من اجتماعهم متحيزين ممتنعين إرادتهم القتال.

قوله: (أُفْتُرِضَ عَلَيْهِ إِجَابَتُهُ) وما روي عن الإمام من الاعتزال زمن الفتنة بلزوم البيت، محمولٌ على أن الإمام لم يدعه.

وأما تخلف بعض الصحابة عنها، فمحمول على أنه لم يكن لهم قدرة، وربما كان بعضهم في تردد من حِل القتال.

ومما روي: «**إذا التقى المؤمنان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار**»(١) محمول على اقتتالهما حمية وعصبية أو لأجل الدنيا أو المملكة، كذا في «الفتح».

قوله: (وَلَوْ طَلَبُوا الْمُوَادَعَةَ) أي: الصلح على ترك قتالهم.

قوله: (إِنْ خَيْرًا لِلْمُسْلِمِينَ) كما إذا علم أنهم لا يتهيئون تلك المدة بالحدود والعدد لقتال المسلمين، وأن الميرة تمنع عنهم لولا الصلح.

---

(١) حديث أبي بكرة: أخرجه أحمد (٥/ ٤٣ رقم ٢٠٤٥٦) والبخاري (١/ ٢٠ رقم ٣١)، ومسلم (٤/ ٢٢١٤ رقم ٢٨٨٨) وأبو داود (٤/ ١٠٣، رقم ٤٢٦٨)، والنسائي (٧/ ١٢٥، رقم ٤١٢٢).

حديث أبي موسى: أخرجه ابن ماجه (٢/ ١٣١١، رقم ٣٩٦٤) قال البوصيري (٤/ ١٧٤): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. والبزار (٨/ ٧٥، رقم ٣٠٧٢).

(وَإِلَّا لَا) يُجَابُوا «بَحْرٌ» **(وَلَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ شَيْءٌ، فَلَوْ أَخَذْنَا مِنْهُمْ رُهُونًا وَأَخَذُوا مِنَّا رُهُونًا، ثُمَّ غَدَرُوا بِنَا وَقَتَلُوا رُهُونَنَا لَا نَقْتُلُ رُهُونَهُمْ وَلَكِنَّهُمْ يُحْبَسُونَ إِلَى أَنْ يَهْلِكَ أَهْلُ الْبَغْيِ أَوْ يَتُوبُوا، وَكَذَلِكَ أَهْلُ الشِّرْكِ)** إذَا فَعَلُوا بِرُهُونِنَا ذَلِكَ لَا نَفْعَلُ بِرُهُونِهِمْ.

(وَ) لَكِنْ **(يُجْبَرُونَ عَلَى الإِسْلَامِ أَوْ يَصِيرُوا ذِمَّةً)** لَنَا.

(وَلَوْ لَهُمْ فِئَةٌ أُجْهِزَ عَلَى جَرِيحِهِمْ) أَيْ أُتِمَّ قَتْلُهُ **(وَاتُّبِعَ مُوَلِّيهِمْ وَإِلَّا لَا)** لِعَدَمِ الْخَوْفِ **(وَالإِمَامُ بِالْخِيَارِ فِي أَسِيرِهِمْ، إنْ شَاءَ قَتَلَهُ وَإِنْ شَاءَ حَبَسَهُ)** حَتَّى يَتُوبَ أَهْلُ الْبَغْيِ، فَإِنْ تَابُوا حَبَسَهُ أَيْضًا حَتَّى يُحْدِثَ تَوْبَةً «سِرَاجٌ».

(وَنُقَاتِلُهُمْ بِالْمَنْجَنِيقِ وَالإِغْرَاقِ وَغَيْرِ ذَلِكَ كَأَهْلِ الْحَرْبِ وَمَا لَا يَجُوزُ قَتْلُهُ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ) كَنِسَاءٍ وَشُيُوخٍ **(لَا يَجُوزُ قَتْلُهُ مِنْهُمْ)** ....

قوله: **(وَلَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ شَيْءٌ)** أي: لا هدية ولا مال لأجل الصلح.

قوله: **(لَا نَقْتُلُ رُهُونَهُمْ)** لأن الرهون صاروا آمنين في أيدينا، وشرط إباحة دمهم باطل «بحر».

قوله: **(أَوْ يَصِيرُوا ذِمَّةً لَنَا)** أو بمعنى إلا؛ فلذلك حذف النون، قاله الحلبي.

قوله: **(وَلَوْ لَهُمْ فِئَةٌ)** أي: طائفة غير المتصدرين للقتال يرجعون إليهم «حموي».

قوله: **(أُجْهِزَ عَلَى جَرِيحِهِمْ)** أي: وجوبًا كما في القهستاني و«شرح الملتقى» يقال: موت جهيز أي: سريع.

قوله: **(وَاتُّبِعَ مُوَلِّيهِمْ)** أي: الهارب منهم ليقتله ويأسره لدفع شرهم.

قوله: **(إِنْ شَاءَ قَتَلَهُ)** هذا إذا كان له فئة.

قال في «شرح الملتقى»: وفيه إشعار بأنه لو أسر أحد منهم لم يقتله إن لم يكن لهم فئة وإلا قتله، كما في «المحيط».

قوله: **(حَبَسَهُ أَيْضًا)** كما يحبسه قبل التوبة.

قوله: **(كَنِسَاءٍ)** أدخلت الكاف الصبيان والعميان كما في «البحر».

مَا لَمْ يُقَاتِلُوا، وَلَا يَقْتُلُ عَادِلٌ مَحْرَمَهُ مُبَاشَرَةً مَا لَمْ يُرِدْ قَتْلَهُ **(وَلَمْ تُسْبَ لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ، وَتُحْبَسُ أَمْوَالُهُمْ إِلَى ظُهُورِ تَوْبَتِهِمْ)** فَتُرَدُّ عَلَيْهِمْ، وَبَيْعُ الْكُرَاعِ أَوْلَى لِأَنَّهُ أَنْفَعُ «فَتْحٌ» وَيُقَاسَ عَلَيْهِ الْعَبِيدُ «نَهْرٌ».

(وَنُقَاتِلُ بِسِلَاحِهِمْ وَخَيْلِهِمْ عِنْدَ الْحَاجَةِ، وَلَا يُنْتَفَعُ بِغَيْرِهِمَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ مُطْلَقًا) وَلَوْ عِنْدَ الْحَاجَةِ «سِرَاجٌ». **(وَلَوْ قَالَ الْبَاغِي: تُبْت وَأَلْقَى السِّلَاحَ مِنْ يَدِهِ كُفَّ عَنْهُ، وَلَوْ قَالَ: كُفَّ عَنِّي لِأَنْظُرَ فِي أَمْرِي لَعَلِّي أَتُوبُ وَأَلْقَى السِّلَاحَ كُفَّ عَنْهُ، وَلَوْ قَالَ أَنَا**

قوله: (**مَا لَمْ يُقَاتِلُوا**) فإن قاتلوا قتلوا حال القتال، وبعد الفراغ إلا الصبيان والمجانين «بحر».

قوله: (**مَا لَمْ يُرِدْ قَتْلَهُ**) فإذا أراده فله دفعه، ولو بقتله، وله أن يتسبب ليقتله غيره كعقر دابته، بخلاف أهل الحرب، فله أن يقتل محرمه منهم مباشرة إلا الوالدين «بحر».

قوله: (**وَلَمْ تُسْبَ لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ**) ولا نساء لنهي علي - كرم الله تعالى وجهه - عن ذلك وهو القدوة في هذا الباب.

قوله: (**وَبَيْعُ الْكُرَاعِ أَوْلَى**) الكراع بالضم في البقر والغنم بمنزلة الوظيف في الْفَرَسِ والبعير وهو مُسْتَدَقُّ الساق يذكّر ويؤنث، والمراد الدواب، وبه عبر في «المحيط» وإنما كان أولى؛ لأن حبس الثمن النظر؛ لأنه ربما تأتي نفقته على ثمة، ولا ينفق عليه من بيت المال لتتوفر مؤنتها، وإن لم يبعه وحبسه، خالف الأولى كما في «النهر».

قوله: (**وَنُقَاتِلُ بِسِلَاحِهِمْ... إلخ**)؛ لأن عليًّا عليه السلام قسم السلاح بين أصحابه للحاجة لا للتمليك؛ ولأن للإمام إن يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة، ففي مال الباغي أولى، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**كُفَّ عَنْهُ**) لِأَنَّ تَوْبَةَ الْبَاغِي بِمَنْزِلَةِ الإسلام مِن الْحَرْبِيِّ في إفادة العصمة والحرمة «بحر».

قوله: (**وَأَلْقَى السِّلَاحَ**) الواو للحالة.

عَلَى دِينِك وَمَعَهُ السِّلَاحُ لَا) لِأَنَّ وُجُودَ السِّلَاحِ مَعَهُ قَرِينَةُ بَقَاءِ بَغْيِهِ، فَمَتَى أَلْقَاهُ كُفَّ عَنْهُ وَإِلَّا لَا «فَتْحٌ».

(وَلَوْ قَتَلَ بَاغٍ مِثْلَهُ فَظُهِرَ عَلَيْهِمْ فَلَا شَيْءَ فِيهِ) لِكَوْنِهِ مُبَاحَ الدَّمِ «فَتْحٌ»، فَلَا إِثْمَ أَيْضًا، وَقَتْلَانَا شُهَدَاءُ وَلَا يُصَلَّى عَلَى بُغَاةٍ بَلْ يُكَفَّنُونَ وَيُدْفَنُونَ «بَدَائِعُ».

قوله: **(فَمَتَى أَلْقَاهُ... إلخ)** قال في «الفتح»: وما لم يلق السلاح في صورة من الصور، كان له قتله، ومتى ألقاه كان عنه بخلاف الحربي لا يلزمه الكف عنه بإلقائه السلاح، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ قَتَلَ بَاغٍ مِثْلَهُ)** وكذا إذا قتله عادل.

قوله: **(فَلَا شَيْءَ فِيهِ)** من قصاص ودية «منح». وعند الأئمة الثلاثة يقتل به؛ لأن عندهم كل موضع يجب فيه العبادات في أوقاتها كدار العدل «فتح».

قوله: **(لكونه مباح القتل)** ولأن القصاص لا يستوفى إلا بالولاية، وهي بالمنعة ولا ولاية عليهم «فتح». ولا يرد المستأمنان إذا قتل أحدهما الآخر في دار الحرب، فإن الدية تجب مع انقطاع الولاية؛ لأن العصمة باقية؛ إذ دخول المسلم دار الحرب لا يوجب سقوط عصمته، وكان القياس وجوب القصاص لكنه سقط؛ لانقطاع ولاية الإمام، أفاده أبو السعود.

قوله: **(فَلَا إِثْمَ أَيْضًا)** تفريع على كونه مباح الدم، قال في «البحر»: فلما كان مباح الدم لم يجب به شيء، انتهى.

قوله: **(وَقَتْلَانَا شُهَدَاءُ)** فيدفنون بدمائهم ولا يغسلون، ويصلى عليهم «منح».

قوله: **(بَلْ يُكَفَّنُونَ)** أي: بعد أن يغسلوا «بحر».

فرع:

لو تاب أهل البغي لا يضمنون ما أتلفوا، وروي عن محمد أنه قال: أُفْتِيهِمْ بِأَنْ يَضْمَنُوا مَا أَتْلَفُوا مِن النُّفُوسِ وَالْأَمْوَالِ وَلَا أُلْزِمُهُمْ بِذَلِكَ فِي الْحُكْمِ.

قال شمس الأئمة: وهذا صحيح فإنهم كانوا معتقدين الإسلام، وقد تبين

(وَيُكْرَهُ نَقْلُ رُؤُوسِهِمْ إِلَى الآفَاقِ) وَكَذَلِكَ رُؤُوسُ أَهْلِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّهَا مُثْلَةٌ؛ وَجَوَّزَهُ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ لَوْ فِيهِ كَسْرُ شَوْكَتِهِمْ أَوْ فَرَاغُ قَلْبِنَا «فَتْحٌ» وَمَرَّ فِي الْجِهَادِ.

(وَلَوْ غَلَبُوا عَلَى مِصْرٍ فَقَتَلَ مِصْرِيٌّ مِثْلَهُ عَمْدًا فَظَهَرَ عَلَى الْمِصْرِ قُتِلَ بِهِ إِنْ لَمْ يَجْرِ عَلَى أَهْلِهِ) أَيِ الْمِصْرِ **(أَحْكَامُهُمْ)** وَإِنْ جَرَى لَا لِانْقِطَاعِ وِلَايَةِ الإِمَامِ عَنْهُمْ.

(وَإِنْ قَتَلَ عَادِلٌ بَاغِيًا وَرِثَهُ) مُطْلَقًا وَبِالْعَكْسِ **(إِذَا قَالَ)** الْبَاغِي وَقْتَ قَتْلِهِ **(أَنَا عَلَى بَاطِلٍ لَا)** يَرِثُهُ اتِّفَاقًا لِعَدَمِ الشُّبْهَةِ **(وَإِنْ قَالَ: أَنَا عَلَى حَقٍّ)** فِي الْخُرُوجِ عَلَى الإِمَامِ وَأَصَرَّ عَلَى دَعْوَاهُ **(وَرِثَهُ)** أَمَّا لَوْ رَجَعَ تَبْطُلُ دِيَانَتُهُ فَلَا إِرْثَ ابْنُ كَمَالٍ.

وَفِي «الْفَتْحِ»: لَوْ دَخَلَ بَاغٍ بِأَمَانٍ فَقَتَلَهُ عَادِلٌ عَمْدًا لَزِمَهُ الدِّيَةُ كَمَا فِي الْمُسْتَأْمَنِ

خطؤهم إلا أن ولاية الإلزام كانت منقطعة للمنعة فيفتوا به «فتح».

قوله: **(وَجَوَّزَهُ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ)** قال في «البحر»: ومنعه في «المحيط» في رؤوس البقاة وجوزه في رؤوس أهل الحرب، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَإِنْ جَرَى لَا)** أي: لا يقتل به ولكن يستحق عذاب الآخرة «كمال».

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء قال: أنا على حق أو على باطل، قال في «البحر»: إذا قتل عادل باغيًا فإنه يرثه ولا تفعيل فيه؛ لأنه قتل بحق، فلا يمنع الإرث، وأصله أن العادل إذا أتلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن ولا يأثم؛ لأنه مأمور بقتالهم دفعًا لشرهم، كذا في «الهداية».

قوله: **(وَرِثَهُ)** ولو كان تأويله فاسدًا؛ لأن الفاسد ملحق بالصحيح إذا ضمت إليه المنعة، وقال أبو يوسف: لا يرث الباغي مطلقًا؛ لأنه قتل بغير حق وتأويله الفاسد لا يكون حجة على غيره.

قوله: **(لَوْ دَخَلَ بَاغٍ بِأَمَانٍ... إلخ)** أفاد به جواز تأمينه؛ لأنه ليس أعلى شقاقًا من الكافر وقد جاء وتأمينه فكذا هذا ولائه قد يحتاج إلى مناظرته ليتوب، ولا يتأتى ذلك ما لم يأمن كل من الآخر، ومن الأمان أن يقول لا بأس ما بك، أفاده الكمال.

قوله: **(كَمَا فِي الْمُسْتَأْمَنِ)** إذا قتل مستأمنًا في دارنا «فتح».

لِبَقَاءِ شُبْهَةِ الإِبَاحَةِ.

(**وَيُكْرَهُ**) تَحْرِيمًا (**بَيْعُ السِّلَاحِ مِنْ أَهْلِ الْفِتْنَةِ إِنْ عُلِمَ**) لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى الْمَعْصِيَةِ.

(**وَبَيْعُ مَا يُتَّخَذُ مِنْهُ كَالْحَدِيدِ**) وَنَحْوِهِ يُكْرَهُ لِأَهْلِ الْحَرْبِ (**لَا**) لِأَهْلِ الْبَغْيِ لِعَدَمِ تَفَرُّغِهِمْ لِعَمَلِهِ سِلَاحًا لِقُرْبِ زَوَالِهِمْ، بِخِلَافِ أَهْلِ الْحَرْبِ «زَيْلَعِيٌّ».

قُلْت: وَأَفَادَ كَلَامُهُمْ أَنَّ مَا قَامَتِ الْمَعْصِيَةُ بِعَيْنِهِ يُكْرَه بَيْعُهُ تَحْرِيمًا وَإِلَّا فَتَنْزِيهًا «نَهْرٌ».

قوله: (**لِبَقَاءِ شُبْهَةِ الإِبَاحَةِ**) علة لمحذوف معلوم من المقام وهو: ولا قصاص.

قوله: (**وَيُكْرَهُ تَحْرِيمًا**) بحثًا لصاحب «البحر» حيث قال: وظاهر كلامهم أن الكراهة تحريمية لتعليلهم بالإعانة على المعصية.

قوله: (**بَيْعُ السِّلَاحِ**) أقول: البيع ليس قيدًا، بل كذلك لو وهبه لهم أو أوصى لهم بها وأعادهم أو أجرهم ذلك وهذا وإن لم نره منصوفًا إلا أن قواعد المذهب لا تأباه. ولو قال: وكره تمليكهم عينًا أو منفعة، لكان أولى «حموي».

قوله: (**مِنْ أَهْلِ الْفِتْنَةِ**) يشمل البغاة وقطاع الطريق اللصوص «منح».

قوله: (**إِنْ عُلِمَ**) قيد به؛ لأنه إذا لم يعلم أنه منهم لا يكره البيع؛ لأن الغلبة في الأمصار لأهل الصلاح «منح».

قوله: (**وَأَفَادَ كَلَامُهُمْ إلخ**) عبارة «النهر»: وعرف بهذا أنه لا يكره بيع ما لم تقم المعصية به كبيع الجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والعصير والخشب الذي يتخذ منه المعازف، وما في بيوع «الخانية» من أنه يكره بيع الأمرد من فاسق يعلم أنه يعصي به، مشكل، والذي جزم به الشارح في الحظر والإباحة أنه لا يكره بيع جارية لمن يَأْتِيهَا في دبرها، أو بيع غلام من لوطي، وهو الموافق لما مر.

وعندي أن ما في «الخانية» محمول على كراهة التنزيه والمنفي هو كراهة التحريم وعلى هذا فيكره في الكل تنزيهًا، وهو الذي تطمئن النفس إليه؛ إذ لا

وَفِي «الْفَتْحِ»: يَنْفُذُ حُكْمُ قَاضِيهِمْ لَوْ عَادِلًا وَإِلَّا لَا، وَلَوْ كَتَبَ قَاضِيهِمْ إِلَى قَاضِينَا كِتَابًا، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ قَضَى بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ نَفَّذَهُ وَإِلَّا لَا].

شك أنه وإن لم يكن معينًا إلا أنه متسبب في الإعانة ولم أر من تعرض لهذا، والله تعالى الموفق، انتهى.

قال الحموي: وفيه تأمل وكأنه ميل منه إلى أن ما في «الخانية» محمول على كراهة التحريم؛ لأن التسبب بهذه الأفعال فظيع قريب من الحرام، فلا يكون خلاف الأولى، والله تعالى أعلم.

قوله: **(لَوْ عَادِلًا)** أي: لو كان القاضي المولى من أهل العدل، أفاده الكمال.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** قال في «الفتح»: فإذا ولى البغاة قاضيًا في مكان غلبوا عليه، فقضى ما شاء ثم ظهر أهل العدل، فرفعت أقضيته إلى قاضي العدل نفذ منها ما هو عدل، وكذا ما قضى برأي بعض المجتهدين؛ لأن قضاء القاضي في المجتهدات نافذ، وإن كان مخالفًا لرأي قاضي العدل، انتهى.

فقول المؤلف: وإلا لا يظهر على إطلاقه بل محله في القضاء المخالف لرأي المجتهدين.

قوله: **(وَلَوْ كَتَبَ قَاضِيهِمْ. . . إلخ)** محله فيما إذا كان هذا القاضي من أهل العدل.

قال في «الفتح»: وَلَوْ ظَهَرَ أَهْلُ الْبَغْيِ عَلَى بَلَدٍ فَوَلَّوْا فِيهِ قَاضِيًا مِنْ أَهْلِهِ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْبَغْيِ صَحَّ، وَعَلَيْهِ أَنْ يُقِيمَ الْحُدُودَ وَالْحُكْمَ بَيْنَ النَّاسِ بِالْعَدْلِ، فَإِنْ كَتَبَ هَذَا الْقَاضِي كِتَابًا إِلَى قَاضِي أَهْلِ الْعَدْلِ بِحَقٍّ لِرَجُلٍ مِنْ أَهْلِ مِصْرِهِ بِشَهَادَةِ مَنْ شَهِدَ عِنْدَهُ، إِنْ كَانَ الْقَاضِي يَعْرِفُهُمْ وَلَيْسُوا مِنْ أَهْلِ الْبَغْيِ أَجَازَهُ، أَوْ لَا يَعْرِفُهُمْ لَا يَعْمَلُ بِهِ؛ لِأَنَّ الْغَالِبَ فِيمَنْ يَسْكُنُ عِنْدَهُمْ أَنَّهُ مِنْهُمْ، وَلَا يَقْبَلُ قَاضِي أَهْلِ الْعَدْلِ كِتَابَ قَاضِي أَهْلِ الْبَغْيِ؛ لِأَنَّهُمْ فَسَقَةٌ، انتهى.

قوله: **(فَإِنْ عَلِمَ)** أي: القاضي المكتوب إليه كما يفهم من عبارة الكمال السابقة، فإن قوله: أجازه وقوله: لا يعمل به، صريح في ذلك، فتأمل.

....

خاتمة:

أسند النسائي في «سننه الكبرى» في خصائص علي عليه السلام إلى ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: لما خرجت الحرورية اعتزلوا في دار وكانوا ستة آلاف فقلت لعلي: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَبْرِدْ بِالصَّلَاةِ لَعَلِّي أُكَلِّمُ هَؤُلَاءِ الْقَوْمَ، قَالَ: إِنِّي أَخَافُهُمْ عَلَيْك قُلْت: كَلَّا، فَلَبِسْت ثِيَابِي وَمَضَيْت إِلَيْهِمْ حَتَّى دَخَلْت عَلَيْهِمْ فِي دَارٍ وَهُمْ مُجْتَمِعُونَ فِيهَا، فَقَالُوا: مَرْحَبًا بِك يَا ابْنَ عَبَّاسٍ مَا جَاءَ بِك؟ قُلْت: أَتَيْتُكُمْ مِنْ عِنْدِ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ، مِنْ عِنْدِ ابْنِ عَمِّ النَّبِيِّ ﷺ وَصِهْرِهِ، وَعَلَيْهِمْ نَزَلَ الْقُرْآنُ وَهُمْ أَعْرَفُ بِتَأْوِيلِهِ مِنْكُمْ وَلَيْسَ فِيكُمْ مِنْهُمْ أَحَدٌ، جِئْت لِأُبَلِّغَكُمْ مَا يَقُولُونَ وَأُبَلِّغَهُمْ مَا تَقُولُونَ.

فَانْتَحَى لِي نَفَرٌ مِنْهُمْ، قُلْت: هَاتُوا مَا نَقَمْتُمْ عَلَى أَصْحَابِ رَسُولِ الله ﷺ وَابْنِ عَمِّهِ وَخَتَنِهِ وَأَوَّلِ مَنْ آمَنَ بِهِ، قَالُوا: ثَلَاثٌ.

قُلْت: مَا هِيَ؟ قَالُوا: إحْدَاهُنَّ أَنَّهُ حَكَّمَ الرِّجَالَ فِي دِينِ الله، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى: ﴿إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾ [الأنعام: ٥٧] قُلْت: هَذِهِ وَاحِدَةٌ.

قَالُوا: وَأَمَّا الثَّانِيَةُ فَإِنَّهُ قَاتَلَ، وَلَمْ يَسْبِ وَلَمْ يَغْنَمْ، فَإِنْ كَانُوا كُفَّارًا فَقَدْ حَلَّتْ لَنَا نِسَاؤُهُمْ وَأَمْوَالُهُمْ، وَإِنْ كَانُوا مُؤْمِنِينَ فَقَدْ حَرُمَتْ عَلَيْنَا دِمَاؤُهُمْ، قُلْت: هَذِهِ أُخْرَى.

قَالُوا: وَأَمَّا الثَّالِثَةُ: فَإِنَّهُ مَحَا نَفْسَهُ مِنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ فَإِنَّهُ يَكُونُ أَمِيرَ الْكَافِرِينَ، قُلْت: هَلْ عِنْدَكُمْ شَيْءٌ غَيْرُ هَذَا؟ قَالُوا: حَسْبُنَا هَذَا، قُلْت لَهُمْ: أَرَأَيْتُمْ إنْ قَرَأْت عَلَيْكُمْ مِنْ كِتَابِ الله وَحَدَّثْتُكُمْ مِنْ سُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ مَا يَرُدُّ قَوْلَكُمْ هَذَا تَرْجِعُونَ؟ قَالُوا: اللَّهُمَّ نَعَمْ.

قُلْت: أَمَّا قَوْلُكُمْ إنَّهُ حَكَّمَ الرِّجَالَ فِي دِينِ الله فَأَنَا أَقْرَأُ عَلَيْكُمْ أَنْ قَدْ صَيَّرَ الله حُكْمَهُ إلَى الرِّجَالِ فِي أَرْنَبٍ ثَمَنُهَا رُبُعُ دِرْهَمٍ، قَالَ تَعَالَى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ

....

ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥].

وَقَالَ فِي الْمَرْأَةِ وَزَوْجِهَا: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥] أَنْشُدُكُمْ الله أَحْكُمُ الرِّجَالِ فِي حَقْنِ دِمَائِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ وَإِصْلَاحِ ذَاتِ بَيْنِهِمْ أَحَقُّ أَمْ فِي أَرْنَبٍ ثَمَنُهَا رُبُعُ دِرْهَمٍ؟ قَالُوا: اللَّهُمَّ بَلْ فِي حَقْنِ دِمَائِهِمْ وَإِصْلَاحِ ذَاتِ بَيْنِهِمْ، قُلْت: أَخَرَجْتُ مِنْ هَذِهِ؟ قَالُوا: اللَّهُمَّ نَعَمْ.

قُلْت: وَأَمَّا قَوْلُكُمْ: إِنَّهُ قَاتَلَ وَلَمْ يَسْبِ وَلَمْ يَغْنَمْ أَتَسْبُونَ أُمَّكُمْ عَائِشَةَ فَتَسْتَحِلُّونَ مِنْهَا مَا تَسْتَحِلُّونَ مِنْ غَيْرِهَا وَهِيَ أُمُّكُمْ؟ لَئِنْ فَعَلْتُمْ لَقَدْ كَفَرْتُمْ.

فَإِنْ قُلْتُمْ: لَيْسَتْ أُمَّنَا فَقَدْ كَفَرْتُمْ، قَالَ الله تَعَالَى: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ﴾ [الأحزاب: ٦] فَأَنْتُمْ بَيْنَ ضَلَالَتَيْنِ، فَأْتُوا مِنْهَا بِمَخْرَجٍ، أَخَرَجْتُ مِنْ هَذِهِ الْأُخْرَى؟ قَالُوا: اللَّهُمَّ نَعَمْ.

قُلْت: وَأَمَّا قَوْلُكُمْ إِنَّهُ مَحَا نَفْسَهُ مِنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، فَإِنَّ رَسُولَ الله صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دَعَا قُرَيْشًا يَوْمَ الْحُدَيْبِيَةِ عَلَى أَنْ يَكْتُبَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ كِتَابًا فَقَالَ: أُكْتُبْ: «هَذَا مَا قَاضَى عَلَيْهِ مُحَمَّدٌ رَسُولُ الله»، فَقَالُوا: وَالله لَوْ كُنَّا نَعْلَمُ أَنَّك رَسُولُ الله مَا صَدَدْنَاك عَنِ الْبَيْتِ وَلَا قَاتَلْنَاك، وَلَكِنْ اكْتُبْ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الله، فَقَالَ: «وَالله إِنِّي لَرَسُولُ الله وَإِنْ كَذَبْتُمُونِي، يَا عَلِيُّ اكْتُبْ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الله»؛ فَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ خَيْرٌ مِنْ عَلِيٍّ وَقَدْ مَحَا نَفْسَهُ وَلَمْ يَكُنْ مَحْوُهُ ذَلِكَ مَحْوًا مِن النُّبُوَّةِ، أَخَرَجْتُ مِنْ هَذِهِ الْأُخْرَى؟ قَالُوا: اللَّهُمَّ نَعَمْ.

فَرَجَعَ مِنْهُمْ أَلْفَانِ وَبَقِيَ سَائِرُهُمْ فَقُتِلُوا عَلَى ضَلَالَتِهِمْ قَتَلَهُمْ الْمُهَاجِرُونَ وَالْأَنْصَارُ. نقله الكمال، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ اللَّقِيطِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [عَقَّبَهُ مَعَ اللُّقَطَةِ بِالْجِهَادِ لِعَرْضِيَّتِهِمَا لِفَوَاتِ النَّفْسِ وَالْمَالِ، وَقُدِّمَ اللَّقِيطُ لِتَعَلُّقِهِ بِالنَّفْسِ، وَهِيَ مُقَدَّمَةٌ عَلَى الْمَالِ.

(هُوَ) لُغَةً مَا يُلْقَطُ فَعِيلٌ بِمَعْنَى مَفْعُولٍ ....

كِتَابُ اللَّقِيطِ

أي: كتاب لقط اللقيط «قهستاني» والأولى قول الحموي كتاب في بيان أحكام اللقيط؛ لأن الكتاب معقود لبيان ما هو أعم من لقطه كنفقته وجنايته وإرثه وغير ذلك.

قال الشارح: قوله: **(عَقَّبَهُ مَعَ اللُّقَطَةِ بِالْجِهَادِ)** تبع في هذا التعبير صاحب «النهر» وفيه قلب، وصوابه عقب الجهاد به مع اللقطة.

قوله: **(لِعَرْضِيَّتِهِمَا)** بفتح العين والراء، قاله الحلبي أي: لكونهما متعرضين للهلاك والزوال أي: كما أن الأنفس والأموال في الجهاد على شرف الهلاك يوضح ذلك قول الإتقاني. ذكر اللقيط واللقطة بعد السير لما أن النفوس والأموال في الجهاد على شرف الهلاك أي: كما أنهما فيهما كذلك، وقدم اللقيط على اللقطة؛ لكون النفس أعز من المال، وإنما قدم السير عليهما؛ لأن الجهاد لإعلاء كلمة الله تعالى، وإخلاء العالم عن الفساد الذي هو رأس كل معصية، وهو الكفر والجهاد فرض على سبيل الكفاية بقوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة: ٥].

أو فرض عين إذا كان النفير عامًا والالتقاط مندوب لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢] ذكره الشلبي.

قوله: **(مَا يُلْقَطُ)** أي: مطلقًا، وقال القهستاني: هو لغة الشيء المأخوذ من الأرض.

قوله: **(فَعِيلٌ بِمَعْنَى مَفْعُولٍ)** أو بمعنى الفاعل كأنه يدعو صاحبه إلى لقطة

ثُمَّ غُلِّبَ عَلَى الْوَلَدِ الْمَنْبُوذِ بِاعْتِبَارِ الْمَآلِ.

وَشَرْعًا: **(اسْمٌ لِحَيٍّ مَوْلُودٍ طَرَحَهُ أَهْلُهُ خَوْفًا مِن الْعَيْلَةِ أَوْ فِرَارًا مِنْ تُهْمَةِ الرِّيبَةِ)** مُضَيِّعُهُ آثِمٌ مُحْرِزُهُ غَانِمٌ **(الْتِقَاطُهُ فَرْضُ كِفَايَةٍ إنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ هَلَاكُهُ لَوْ لَمْ يَرْفَعْهُ)** وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ غَيْرُهُ فَفَرْضُ عَيْنٍ، وَمِثْلُهُ رُؤْيَةُ أَعْمَى يَقَعُ فِي بِئْرٍ «شُمنيٌّ».

كما يقال: ناقة حلوب إذا كانت كثيرة اللبن كأنها تدعو صاحبها إلى الحلب «شلبي» عن «خواهر زاده».

قوله: **(ثُمَّ غُلِّبَ)** أي: في اللغة على طريق المجاز «حموي».

قوله: **(عَلَى الْوَلَدِ الْمَنْبُوذِ)** ولو ميتًا ليغاير المعنى الشرعي.

قوله: **(بِاعْتِبَارِ الْمَآلِ)** لأنه آيل إلى أن يلقط في العادة، قال الكمال: فهو من باب وصف الشيء بِالصِّفَةِ الْمُشَارِفَةِ كقوله: «**من قتل قتيلًا، فله سلبه**»[1] «زيلعي».

قوله: **(مَوْلُودٍ)** من صغار بني آدم، قاله الإتقاني.

قوله: **(خَوْفًا مِن الْعَيْلَةِ)** بفتح العين وسكون الياء: الفاقة، قاله العلامة نوح.

قوله: **(أَوْ فِرَارًا)** بكسر الفاء. وقوله: **(مِنْ تُهْمَةِ الرِّيبَةِ)** أي: الزنا، وإنما زاد لفظ تهمة تحسينا للظن، وإلا فقد يكون ابن زنا.

قوله: **(مُضَيِّعُهُ آثِمٌ)** هذا في الالتقاط المفترض وفي «التبيين»: هو من أفضل الأعمال ولهذا قيل: محرزه غانم يعني مثابًا، ومضيعه آثم، وقال ﷺ: «**من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا**»[2] انتهى.

قوله: **(إِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ هَلَاكُهُ)** بأن وجده في مفازة ونحوها من المهالك «زيلعي».

قوله: **(وَمِثْلُهُ)** أي: مثل الالتقاط في هذا التفصيل: **(رُؤْيَةُ أَعْمَى إلخ)**.

---

(١) أخرجه البخاري (٣٤١٢)، ومسلم (٤٦٦٧).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٢٢٢، رقم ٧٠٧٣)، والترمذي (٤/ ٣٢٢، رقم ١٩٢٠) وقال: حسن صحيح. والحاكم (١/ ١٣١، رقم ٢٠٩) وقال: صحيح على شرط مسلم.

(وَإِلَّا فَمَنْدُوبٌ) لِمَا فِيهِ مِن الشَّفَقَةِ وَالإِحْيَاءِ و**(هُوَ حُرٌّ)** مُسْلِمٌ تَبَعًا لِلدَّارِ **(إِلَّا بِحُجَّةِ رِقِّهِ)** عَلَى خَصْمٍ وَهُوَ الْمُلْتَقِطُ ....

قوله: **(وَإِلَّا فَمَنْدُوبٌ)** لكن ينبغي أن يحرم طرحه بعد التقاطه؛ لأنه وجب عليه بالتقاطه حفظه، فلا يملك رده إلى ما كان، كذا في «الدر المنتقى» عن «الباقاني» والصبي كالبالغ في الالتقاط بالنسبة لما يترتب عليه من الأحكام، أبو السعود.

قوله: **(لِمَا فِيهِ مِن الشَّفَقَةِ)** أي: على الأطفال وهو من أفضل الأعمال «زيلعي».

قوله: **(وَالإِحْيَاءِ)** أي: إحياء النفس؛ لأنه على شرف الهلاك قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًاۚ﴾ [المائدة: ٣٢] «زيلعي».

قوله: **(وهُوَ حُرٌّ مُسْلِمٌ)** سواء كان الواجد حرًا أو عبدًا أو مكاتبًا، ولا يكون تبعًا للواجد «بحر» فيترتب عليه أحكام الأحرار من أهلية الشهادة والإعتاق وتوابعه، وحد قاذفه إلا أنه لا يحد قاذف أمه؛ لأن إحصان المقذوف شرطٌ ولم يعرف إحصانها «منح».

قوله: **(تَبَعًا لِلدَّارِ)** فإن الدار دار الأحرار؛ لأن الحكم للغالب وكذا الأصل في بني آدم الحرية «منح» والرق عارض والأصل عدم العارض «حموي».

قوله: **(إِلَّا بِحُجَّةِ رِقِّهِ)** أي: بالبينة ويشترط في قبولها إسلامهم؛ لأنه مسلم بالدار وباليد، فلا يحكم عليه بشهادة الكفار إلا إذا اعتبر كافرًا لوجوده في مواضع أهل الذمة وإنما فسرنا الحجة بالبينة فقط؛ لأنه لا يرقُّ بإقراره لمدعيه، فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه؛ لأنه يضر نفسه به بعد الحكم بالحرية، وإن بلغ فأقر أنه عبد فلان وفلان يدعيه إن كان قبل أن يقضي عليه بما لا يقضى به إلا على الأحرار صح إقراره وصار عبدًا؛ لأنه غير متهم فيه، وإن كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصير به عبدًا لأن فيه إبطال حكم الحاكم؛ ولأنه مكذب في ذلك شرعًا، فلو استدان دينًا أو بايع إنسانًا أَوْ كَفَلَ

لِسَبْقِ يَدِهِ، (**وَمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ**) مِنْ نَفَقَةٍ وَكِسْوَةٍ وَسُكْنَى وَدَوَاءٍ وَمَهْرٍ إِذَا زَوَّجَهُ السُّلْطَانُ (**فِي بَيْتِ الْمَالِ**) إنْ بَرْهَنَ عَلَى الْتِقَاطِهِ.

(**وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ**) أَوْ قَرَابَةٌ (**فَفِي مَالِهِ**) أَوْ عَلَى قَرَابَتِهِ (**وَارِثُهُ**) وَلَوْ دِيَةً (**فِي بَيْتِ الْمَالِ**

كَفَالَةً أَوْ وَهَبَ أَوْ تَصَدَّقَ وَسَلَّمَ أَوْ دَبَّرَ أَوْ كَاتَبَ أَوْ أَعْتَقَ ثُمَّ أَقَرَّ أَنَّهُ عَبْدٌ لِفُلَانٍ لَا يُصَدَّقُ فِي إبْطَالِ شيء من ذلك؛ لأنه متهم «منح» ملخصًا.

قوله: (**لِسَبْقِ يَدِهِ**) علة لجعل الملتقط خصمًا أي: لأنه أحق بثبوت يده عليه، فلا تزول إلا ببينة هنا بخلاف ما إذا ادعى خارج نسبه، فإن يده تزول بلا بينة؛ لأن منفعة دعوى النسب تفوق المنفعة التي أوجبت اعتبار يد الملتقطة، فتزال لحصول ما يفوق المقصود من اعتبارها «منح» ملخصًا.

قوله: (**وَمَهْرٍ إِذَا زَوَّجَهُ السُّلْطَانُ**) أي: أو نائبه كالقاضي، قال أبو السعود في «حاشية الأشباه»: ومنها أنه أي: الملتقط لا يجوز له أن يزوجه غلامًا أو جارية، فإن أمره القاضي بذلك جاز، انتهى.

قوله: (**إنْ بَرْهَنَ عَلَى الْتِقَاطِهِ**) هذا في حق الإنفاق، فلو أنفق عليه الملتقط من ماله يكون متبرعًا؛ لأنه ليس له ولاية الإلزام إلا أن يأمره القاضي بالإنفاق عليه ليرجع على اللقيط بها؛ لأن للقاضي ولاية عليه، فيكون دينًا عليه ولو مات في صغره رجع في بيت المال «قهستاني» ولو دفعه إلى القاضي، فله ألا يقبل لاحتمال أنه ولده دفعه إليه لتكون نفقته في بيت المال، وإن أقام بينة أنه لقيط أو علم القاضي فكذلك؛ لأنه بالالتقاط التزم حفظه وتربيته ثم أراده أن يعزل نفسه فلا يسمع منه إن شاء كالوصي إذا أراد عزل نفسه بعد موت الموصي، أبو السعود عن «العيني».

قوله: (**وَارِثُهُ وَلَوْ دِيَةً فِي بَيْتِ الْمَالِ**) قال في «البحر»: فلو وجد اللقيط قتيلًا في محلة كان على أهل تلك المحلة دينه لبيت المال وعليهم القسامة، وكذا إذا قتله الملتقط أو غيره خطأ؛ فالدية على عاقلته لبيت المال، ولو قتله عمدًا؛ فالخيار إلى الإمام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو، انتهى.

كَجِنَايَتِهِ) لِأَنَّ الْغُرْمَ بِالْغُنْمِ.

(وَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَخْذُهُ مِنْهُ قَهْرًا) وَهَلْ لِلْإِمَامِ الْأَعْظَمِ أَخْذُهُ بِالْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ فِي «الْفَتْحِ» لَا، وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ تَبَعًا لِلْبَحْرِ وَحُرِّرَ فِي «النَّهْرِ» نَعَمْ لَكِنْ لَا يَنْبَغِي أَخْذُهُ إلَّا بِمُوجِبٍ **(فَلَوْ أَخَذَهُ أَحَدٌ وَخَاصَمَهُ الْأَوَّلُ رُدَّ إلَيْهِ)** إلَّا إذَا دَفَعَهُ بِاخْتِيَارِهِ لِأَنَّهُ أَبْطَلَ حَقَّهُ.

(وَ) هَذَا إذَا اتَّحَدَ الْمُلْتَقِطُ، فَلَوْ تَعَدَّدَ وَتَرَجَّحَ أَحَدُهُمَا كَمَا **(لَوْ وَجَدَهُ مُسْلِمٌ وَكَافِرٌ فَتَنَازَعَا قُضِيَ بِهِ لِلْمُسْلِمِ)** لِأَنَّهُ أَنْفَعُ لِلَّقِيطِ «خَانِيَّةٌ» وَلَو اسْتَوَيَا ....

قوله: **(كَجِنَايَتِهِ)** من دية ونحوها «قهستاني».

قوله: **(وَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَخْذُهُ مِنْهُ قَهْرًا)** لأنه ثبت له حق الحفظ لسبق يده «نهر».

وينبغي أن ينزع منه إذا لم يكن أهلًا لحفظه كما في الحاضنة «بحر».

وينبغي أن يكون معناه أن الأولى أن ينزع منه لا أن يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن «الخانية» فيما إذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه وأتى به إليه، فإن الأولى أن يقبله «نهر».

وفيه نظر! فإن كون الأولى أن يقبله المفيد عدم تعين القبول على القاضي لا يقتضي عدم نزعه بل ينزع وجوبًا ليدفعه لغيره وتكون نفقته في بيت المال.

قوله: **(وَحُرِّرَ فِي «النَّهْرِ»)** أي: عن «الفتح» و«المبسوط» وعبارته: أقول: المذكور في «المبسوط» أن للإمام الأعظم أن يأخذه بحكم الولاية العامة إلا أنه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في «الفتح» أيضًا، انتهى.

قوله: **(إلَّا بِمُوجِبٍ)** كما إذا كان غير أهل حفظه.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: محل كونه لا يؤخذ من الملتقط كرهًا.

قوله: **(فَتَنَازَعَا)** أفاد به أنهما لو لم يتنازعا لا يقضى به للمسلم.

قوله: **(لِأَنَّهُ أَنْفَعُ لِلَّقِيطِ)** لأنه محكوم له بالإسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولأنه يعلمه أحكام الإسلام بخلاف الكافر «بحر».

فَالرَّأْيُ لِلْقَاضِي «بَحْرٌ» بَحْثًا.

(وَيَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْ وَاحِدٍ) بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ وَلَوْ غَيْرَ الْمُلْتَقِطِ اسْتِحْسَانًا لَوْ حَيًّا وَإِلَّا فَالْبَيِّنَةُ «خَانِيَّةٌ».

(وَمِن اثْنَيْنِ) مُسْتَوِيَيْنِ كَوَلَدِ أَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ.

وَعِبَارَةُ «الْمُنْيَةِ»: ادَّعَاهُ أَكْثَرُ مِن اثْنَيْنِ، فَعَن الإِمَامِ أَنَّهُ إِلَى خَمْسَةٍ ظَاهِرَةٍ فِي عَدَمِ

قوله: **(فَالرَّأْيُ لِلْقَاضِي)** وينبغي أن يرجح ما هو أنفع للقيط «نهر».

ولو كان في يد ذمي ومجوسي ينبغي أن يقدم الذمي «حموي».

قوله: **(وَيَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْ وَاحِدٍ)** إذا لم يظهر كذبه فلو انفرد رجل بالدعوى وقال هو غلام فإذا هو جارية أو بالعكس لا يقضى له أصلًا «ظهيرية».

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** وجهه: أنه إقرار للصبي بما ينفعه وإبطال حق الملتقط وقع ضمنًا ضرورة ثبوت النسب، وكم من شيء يثبت ضمنًا لا قصدًا «حموي» ملخصًا.

قوله: **(وَإِلَّا فَالْبَيِّنَةُ)** وإن لم يترك شيئًا «نهر» عن «الخانية» لمكان التهمة؛ إذ يحتمل أن يظهر له مال بعد ذلك، أبو السعود.

قوله: **(وَمِن اثْنَيْنِ مُسْتَوِيَيْنِ)** إذا ادعياه معًا، ولا مرجح، فلو ترجح أحدهما فهو أولى فيقدم الملتقط على الخارج، ولو كان الملتقط ذميًا والخارج مسلمًا لاستوائهما في الدعوى ولأحدهما يد فيحكم للذمي وبإسلام الولد ويقدم من يقيم البينة على من لم يبرهن من الخارجين، والمسلم على الذمي والحر على العبد والذمي الحر على العبد المسلم «بحر».

قوله: **(كَوَلَدِ أَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ)** تنظير من الشارح لما في المصنف.

قوله: **(وَعِبَارَةُ «الْمُنْيَةِ»)** هو ظاهره في «غاية البيان» و«الفتح» ونحوه في «الهندية» عن السراج.

قوله: **(فَعَن الإِمَامِ أَنَّهُ إِلَى خَمْسَةٍ)** وقال أبو يوسف: لا يثبت من أكثر من

قَبُولِ دَعْوَى الزَّائِدِ.

وَلَا يُشْتَرَطُ اتِّحَادُ الإِمَامِ «نَهْرٌ» لَكِنَّ فِي «الْقُهُسْتَانِيِّ» عَنِ النَّظْمِ مَا يُفِيدُ ثُبُوتَهُ مِنَ الْأَكْثَرِ فَلْيُحَرَّرْ.

(وَلَو ادَّعَتْهُ امْرَأَةٌ) وَاحِدَةٌ **(ذَاتُ زَوْجٍ، فَإِنْ صَدَّقَهَا زَوْجُهَا أَوْ شَهِدَتْ لَهَا الْقَابِلَةُ أَوْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ)** وَلَوْ رَجُلًا وَامْرَأَتَيْنِ عَلَى الْوِلَادَةِ **(صَحَّتْ)** دَعْوَتُهَا **(وَإِلَّا لَا)** لِمَا فِيهِ مِنْ تَحَمُّلِ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ.

اثنين وقال محمد: لا يثبت من أكثر من ثلاثة «بحر».

قوله: **(وَلَا يُشْتَرَطُ اتِّحَادُ الإِمَامِ)** قال في «التتارخانية»: لو عين كل واحد منهما امرأة أخرى قضى بالولد بينهما، وهل يثبت نسب الولد من المرأتين على قياس قول الإمام يثبت على قولهما لا، انتهى.

قوله: **(لَكِنَّ فِي «الْقُهُسْتَانِيِّ»... إلخ)** عبارته: وفيه أي: في قول «النقاية»: ولو رجلين إشارة إلى أنه لو ادعى أكثر من رجلين لم يثبت نسبه، وهذا عند أبي يوسف، وأما عند محمد فقد يثبت من الثلاث لا الأكثر، وعند أبي حنيفة يثبت من الأكثر، انتهى.

فقوله: وعند أبي حنيفة إلخ يفيد بإطلاقه أنه يثبت من أكثر من الخمسة.

قال في «شرح الملتقى»: وقد شبهه في «جامع الفصولين» وغيرها بولد الأمة المشتركة وقدمنا فيها الإطلاق عند الإمام.

قوله: **(فَلْيُحَرَّرْ)** أقول: إن ما في «المنية» و«السراج» صريح في انتهاء الدعوة إلى الخمسة، وما في «القهستاني» غير صريح والمعول على الصريح.

قوله: **(امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ)** صرح بمفهومه المصنف بعد بقوله: ولو ادعته امرأتان.

قوله: **(وَلَوْ رَجُلًا وَامْرَأَتَيْنِ عَلَى الْوِلَادَةِ)** إنما بالغربة؛ لأنه في العادة لا يطلع على الولادة إلا النساء، فربما يتوهم رد شهادة الرجال.

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا زَوْجٌ فَلَا بُدَّ مِنْ شَهَادَةِ رَجُلَيْنِ؛ وَلَو ادَّعَتْهُ امْرَأَتَانِ وَأَقَامَتْ إحْدَاهُمَا الْبَيِّنَةَ فَهِيَ أَوْلَى بِهِ، وَإِنْ أَقَامَتَا جَمِيعًا فَهُوَ ابْنُهُمَا) خِلَافًا لَهُمَا الْكُلُّ مِن «الْخَانِيَّةِ».

(وَإِن) ادَّعَاهُ خَارِجَانِ وَ **(وَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلَامَةً بِهِ)** أَيْ: بِجَسَدِهِ لَا بِثَوْبِهِ.

(وَوَافَقَ فَهُوَ أَحَقُّ) إذَا لَمْ يُعَارِضْهَا أَقْوَى مِنْهَا، كَبَيِّنَةِ الْآخَرِ وَحُرِّيَّتِهِ وَسَبْقِهِ وَسِنِّهِ إنْ أَرَّخَا فَإِن اشْتَبَهَ فَبَيْنَهُمَا وَإِسْلَامِهِ وَلَو ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ ابْنُهُ وَالْآخَرُ أَنَّهُ ابْنَتُهُ، فَإِذَا

قوله: (**فَلَا بُدَّ مِنْ شَهَادَةِ رَجُلَيْنِ**) بخلاف ما إذا ادعى رجل أن اللقيط ابنه، فإن يقبل قوله من غير بينة؛ لأن في قبول قول الرجل دفع العار عن اللقيط وليس ذلك في دعوى المرأة فلا يقبل قولها من غير بينة، كذا في «الخانية».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقال أبو يوسف: لا يكون لواحدة منهما، وكذا قال محمد فيما رواه أبو سليمان عنه، وروى أبو حفص عنه أنه يجعل ابنهما «بحر».

قوله: (**وَوَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلَامَةً**) كشامة وسلعة وقوله: (**بِهِ**) أي: باللقيط، أما اللقطة فلا يترجح صاحب العلامة عند التنازع، وكذا لو تنازع خارجان عينًا في يد ثالث، وذكر أحدهما علامة «بحر».

قوله: (**لَا بِثَوْبِهِ**) أي: لا تعتبر العلامة بالثوب «حموي» وكأنه؛ لأنه غير ملازم له فلا يفيد التعيين.

قوله: (**وَوَافَقَ**) فإذا لم يوافق أو أصاب في البعض وأخطأ في البعض، فهو ابنهما «ظهيرية».

قوله: (**فَهُوَ أَحَقُّ**) لأن العلامة لها أصل في الشرع؛ وذلك في قوله تعالى: ﴿إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ﴾ [يوسف: ٢٦] وفيما إذا اختلط أمواتنا بأموات الكافرين، فإنه يعتبر فيه الزي والعلامة.

قوله: (**وَسَبْقِهِ**) أي: بوضع يده، قال في «البحر»: وظاهر ما في «الفتح» تقديم ذي اليد على الخارج ذي العلامة.

هُوَ خُنْثَى، فَلَوْ مُشْكِلًا قُضِيَ لَهُمَا وَإِلَّا فَلِمَنِ ادَّعَى أَنَّهُ ابْنُهُ، وَلَوْ شَهِدَ لِلْمُسْلِمِ ذِمِّيَّانِ وَلِلذِّمِّيِّ مُسْلِمَانِ قُضِيَ بِهِ لِلْمُسْلِمِ «تَتَارْخَانِيَّةٌ».

(وَ) يَثْبُتُ نَسَبُهُ (مِنْ ذِمِّيٍّ وَ) لَكِنْ (هُوَ مُسْلِمٌ) اسْتِحْسَانًا فَيُنْزَعُ مِنْ يَدِهِ قُبَيْلَ عَقْلِ الْأَدْيَانِ مَا لَمْ يُبَرْهِنْ بِمُسْلِمَيْنِ أَنَّهُ ابْنُهُ فَيَكُونُ كَافِرًا «نَهْرٌ».

(إِنْ لَمْ يَكُنْ) أَيْ يُوجَدُ (فِي مَكَانِ أَهْلِ الذِّمَّةِ) كَقَرْيَتِهِمْ أَوْ بَيْعَةٍ أَوْ كَنِيسَةٍ وَالْمَسْأَلَةُ رُبَاعِيَّةٌ؛ لِأَنَّهُ إِمَّا أَنْ يَجِدَهُ مُسْلِمٌ فِي مَكَانِنَا فَمُسْلِمٌ، أَوْ كَافِرٌ فِي مَكَانِهِمْ

قوله: (**قُضِيَ لَهُمَا**) أي: لكونه مطابقًا لهما، وفيه نظر؛ لأن الخنثى المشكل باعتبار إشكاله ليس ذكرًا ولا أنثى، فأنى يكون مطابقًا، والأولى أن يعلل بعدم الترجيح.

قوله: (**وَإِلَّا فَلِمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ ابْنُهُ**) أي: إن وافق، وإن وافق الآخر فهو له؛ لأنه إذا ذكر علامة لم توافق الواقع لا يقضي له أصلًا كما في «الظهيرية» ولذا قال المقدسي: ينبغي أن يقال وإلا فلمن وافق.

قوله: (**قُضِيَ بِهِ لِلْمُسْلِمِ**) لصحة الشهادتين، وترجح المسلم بالإسلام، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَلَكِنْ هُوَ مُسْلِمٌ اسْتِحْسَانًا**)؛ لأن دعواه تضمنت النسب وهو نفع للصغير من حيث وجوب النفقة والحضانة ونفي الإسلام الثابت بالدار وهو ضرر به، وليس من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر؛ إذ يجوز أن يكون ابن الكافر مسلمًا بأن أسلمت أمه، فصححنا دعوته في ما ينفعه دون ما يضره «حموي».

قوله: (**فَيَكُونُ كَافِرًا**) لأنه صار الحكم بهذه البينة «بحر».

قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ**) أي: يوجد فـ«يكن» تامة.

قوله: (**أَوْ بَيْعَةٍ أَوْ كَنِيسَةٍ**) لأن المسلم لا يضع ولده في البيعة، ولا الكافر في المساجد «زيلعي».

قوله: (**فَمُسْلِمٌ**) أي: اتفاقًا.

فَكَافِرٌ، أَوْ كَافِرٌ فِي مَكَانِنَا أَوْ عَكْسُهُ فَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ اعْتِبَارُ الْمَكَانِ لِسَبْقِهِ «اخْتِيَارٌ».

(وَ) يَثْبُتُ (مِنْ عَبْدٍ وَهُوَ حُرٌّ) وَإِن ادَّعَى أَنَّهُ ابْنُهُ مِنْ زَوْجَتِهِ الْأَمَةِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَكَلَامِ الزَّيْلَعِيِّ ظَاهِرٌ فِي اخْتِيَارِهِ.

(وَلَو ادَّعَاهُ حُرَّانِ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ ابْنُهُ مِنْ هَذِهِ الْحَرَّةِ وَالْآخَرُ مِن الْأَمَةِ فَالَّذِي يَدَّعِيهِ مِنْ الْحُرَّةِ أَوْلَى) لِثُبُوتِهِ مِن الْجَانِبَيْنِ «زَيْلَعِيٌّ».

(وَإِنْ وُجِدَ مَعَهُ مَالٌ فَهُوَ لَهُ) عَمَلًا بِالظَّاهِرِ وَلَوْ فَوْقَهُ ....

قوله: (**فَكَافِرٌ**) أي: اتفاقًا، ولعله في ما إذا ادعاه كافر، أما إذا لم يدعه؛ فالأصلح له الحكم بالإسلام.

قوله: (**لِسَبْقِهِ**) أي: سبق المكان على اليد؛ لأنه يتحقق قبل وضع اليد أي: والسبق من أسباب الترجيح، قاله الكمال.

ومقابل ظاهر الرواية ما رواه ابن سماعة عن محمد أن العبرة للواجد.

قال الكمال: وفي بعض نسخ «المبسوط» من كتاب الدعوى اعتبار الإسلام أي: ما يصير الولد به مسلمًا نظرًا للصغير، ولا ينبغي أن يعدل عن ذلك، فعلى هذا لو وَجَدَهُ كَافِرٌ فِي دَارِ الإسلام أَوْ مُسْلِمٌ فِي كَنِيسَةٍ كَانَ مُسْلِمًا «شلبي».

قوله: (**وَيَثْبُتُ مِنْ عَبْدٍ وَهُوَ حُرٌّ**) أما ثبوت النسب؛ فلأنه ينفعه، وأما الحرية فلأن ولد المملوكين قد يعتق قبل الانفصال وبعده، وقد يكون الولد حرًّا من زوجين قنّين بلا تحرير، ووصية، وصورته: أن يكون للحر ولد قنٍّ لأجنبي، فزوّج الأب أمته من ولده برضى مولاه، فولدت الأمة ولدًا فهو حر؛ لأنه ولد ولد مولى الأمة، انتهى.

قوله: (**عِنْدَ مُحَمَّدٍ**) وقال أبو يوسف: يكون عبدًا لسيدها؛ لأن الأمة أمه، فإذا ثبت النسب منها، ثبت ما هو من ضروراته وهو الرق.

قوله: (**لِثُبُوتِهِ مِن الْجَانِبَيْنِ**) فكان أكثر إثباتًا «زيلعي».

قوله: (**فَهُوَ لَهُ**) فلا تسمع دعوى الغير أنه له.

أَوْ تَحْتَهُ أَوْ دَابَّةً هُوَ عَلَيْهَا، لَا مَا كَانَ بِقُرْبِهِ **(فَيَصْرِفُهُ الْوَاجِدُ)** أَوْ غَيْرُهُ **(إِلَيْهِ بِأَمْرِ الْقَاضِي)** فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لِأَنَّهُ مَالٌ ضَائِعٌ.

(وَلَوْ قَرَّرَ الْقَاضِي وَلَاءَهُ لِلْمُلْتَقِطِ صَحَّ) «ظَهِيرِيَّةٌ» لِأَنَّهُ قَضَاءٌ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ، نَعَمْ لَهُ بَعْدَ بُلُوغِهِ أَنْ يُوَالِيَ مَنْ شَاءَ مَا لَمْ يَعْقِلْ عَنْهُ بَيْتُ الْمَالِ «خَانِيَّةٌ».

(وَيَدْفَعُهُ فِي حِرْفَةٍ ....

قوله: **(أَوْ تَحْتَهُ)** كمهاده ودثاره بخلاف ما إذا كان مدفونًا تحته «بحر».

قوله: **(أَوْ دَابَّةً)** بالنصب عطفًا على قوله: فوقه أي: ولو كان ذلك المال دابة هو أي: اللقيط عليها، قاله الحلبي.

قوله: **(لَا مَا كَانَ بِقُرْبِهِ)** الظاهر أن لفظ في ساقطة والأصل لا في مكان بقرية، انتهى «حلبي».

قال الحموي: وبه عرف أن الدار التي هو فيها أو البستان لا يكون له بالأولى، وقد توقف صاحب «البحر» فيهما، والمال الذي في ذلك المكان لقطة.

قوله: **(لِأَنَّهُ مَالٌ ضَائِعٌ)** أي: لا حافظ له ومالكه وإن كان معه فلا قدرة له على الحفظ؛ فللقاضي ولاية صرفه إليه، وكذا لغير القاضي بأمره «كمال».

قوله: **(لِأَنَّهُ قَضَاءٌ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ)** فإن من العلماء من قال: إن الملتقط يشبه المعتق من حيث إنه أحياه كالمعتق، فعلى هذا لا يكون متبرعًا بالاتفاق بغير أمر القاضي إذا أشهد ليرجع كالوصي «بحر» من كتاب اللقطة.

قوله: **(مَا لَمْ يَعْقِلْ عَنْهُ بَيْتُ الْمَالِ)** فإذا عقل عنه لا يوالي أحدًا لئلا يكون إرثه له من غير غرم منه، فلما غرم بيت المال الأرض كان الغنم له.

والظاهر: أنه إذا قضي بولائه للملتقط أنه لا يوالي أحدًا إذا بلغ، وإن لم يعقل الملتقط عنه لتأييده بالحكم، وحرره.

قوله: **(وَيَدْفَعُهُ فِي حِرْفَةٍ)** أي: صناعة؛ لأنه من باب التثقيف، وكان ينبغي أن يقال فيه ما قيل في وصي اليتيم أنه يعلمه العلم أولًا، فإن لم يجد فيه قابلية سلمه لحرفة «نهر».

وَيَقْبِضُ هِبَتَهُ) وَصَدَقَتَهُ **(وَلَيْسَ لَهُ خَتْنُهُ)** فَلَوْ فَعَلَ فَهَلَكَ ضَمِنَ، وَلَوْ عَلِمَ الْخَتَّانُ أَنَّهُ مُلْتَقَطٌ ضَمِنَ ذَخِيرَة **(وَلَهُ نَقْلُهُ حَيْثُ شَاءَ)** وَيَنْبَغِي مَنْعُهُ مِنْ مِصْرٍ إِلَى قَرْيَةٍ «بَحْرٌ» **(وَلَا يَنْفُذُ لِلْمُلْتَقِطِ عَلَيْهِ نِكَاحٌ وَبَيْعٌ** ....

والتثقيف تقويم المعوج بالثقاف وهو ما يسوي به الرماح، ويستعار للتأديب والتهذيب «نهاية».

قوله: **(وَيَقْبِضُ هِبَتَهُ)** أي: الهبة له إن كان غنيًا. قوله: **(وَصَدَقَتَهُ)** أي: الصدقة عليه إن كان فقيرًا؛ لأن ذلك نفع محض؛ ولهذا يملكه الصغير بنفسه إذا كان عاقلًا وتملكه الأم ووصيها.

قوله: **(فَهَلَكَ ضَمِنَ)** أي: الملتقط؛ لأنه ليس له ولاية ختانه، فصار بهذا الأمر جانيًا «بحر».

قوله: **(ضَمِنَ)** أي: الختان وقد حكاه في «البحر» بـقيل.

وظاهره أن المعتمد الضمان على الملتقط مطلقًا، وهل يرجع الختان على هذا القيل على الملتقط لأمره، يحرر.

قوله: **(وَيَنْبَغِي مَنْعُهُ)** أي: منع النقل من مصر إلى قرية خوف أن يتخلق بأخلاقهم وهي قبيحة، ويعلم منه بالأولى منع نقل إلى البادية، وبه صرح في «البحر».

قوله: **(وَلَا يَنْفُذُ لِلْمُلْتَقِطِ عَلَيْهِ نِكَاحٌ)** لأنه يعتمد الولاية من القرابة والملك والسلطنة، ولا وجود لواحد منها «نهر».

وللسلطان أن ينكحه ومهره في بيت المال، أبو السعود عن القهستاني.

قوله: **(وَبَيْعٌ)** أي: بيع ماله؛ لأن التصرف في المال لا يجوز إلا بكمال الرأي، ووفور الشفقة؛ وذلك يوجد في الأب والجد لا غير؛ ولهذا لا تملكه الأم مع أنها تملك الإنكاح فهذا أولى «عيني».

وهذا صريح في أن الملتقط لا يملك بيع عرض الصغير بنفسه، وإن احتاجه للنفقة بل بأمر القاضي، وقد توقف فيه السيد الحموي، أبو السعود.

وَ) كَذَا (إِجَارَةٌ) فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ «السُّلْطَانَ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»(١).

[فُرُوعٌ] لَوْ بَاعَ أَوْ كَفَلَ وَدَبَّرَ أَوْ كَاتَبَ أَوْ أَعْتَقَ أَوْ وَهَبَ أَوْ تَصَدَّقَ وَسَلَّمَ ثُمَّ أَقَرَّ أَنَّهُ عَبْدٌ لِزَيْدٍ لَا يُصَدَّقُ فِي إِبْطَالِ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ لِأَنَّهُ مُتَّهَمٌ، وَتَمَامُهُ فِي «الْخَانِيَّةِ»

قوله: **(وَكَذَا إِجَارَةٌ فِي الْأَصَحِّ)** وذكر القدوري أن له أن يؤجره، وسيأتي في آخر الكراهية أن هذا أقرب؛ لأن فيه نفعًا محضًا «شلبي» وفي «القهستاني»: ولا إجارته أي: اللقيط ليأخذ الأجرة لنفسه.

قال الحموي: لأنه لا يملك إتلاف منافعه، فأشبه العم بخلاف الأم، فإنها تملك إتلاف منافعه بالاستخدام والإجارة بلا عوض، فتملك الإجارة بالأولى، انتهى.

والذي يظهر حمل المنع من إجارته على ما إذا آجره الملتقط لتكون الأجرة لنفسه، فلا ينافي ما ذكره القدوري لحمله على ما إذا كانت الإجارة للّقيط، وما سبق عن القهستاني يشير إلى ذلك، وكذا تعليلهم المنع بإتلاف المنافع يشير إليه أيضًا، فلا خلاف في الحقيقة، أبو السعود.

وفيه عن «الأشباه» عن كتاب الحظر: استخدام اليتيم بلا أجر حرام، ولو لأخيه ومعلمه إلا لأمه وفيما إذا أرسله معلمه لإحضار شريكه.

قوله: **(لَا يُصَدَّقُ فِي إِبْطَالِ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ)** فما لزمه بالاستدانة أو المبايعة يؤخذ منه في الحال، ولا يتأخر إلى ما بعد العتق، وهذا لا ينافي أنه يصدق بالنسبة لإقراره بأنه عبد زيد إذا صدقه زيد حيث كان ذلك قبل أن تتأكد حريته

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٤٥٤، رقم ١٥٩١٩)، وسعيد بن منصور في كتاب السنن (١/ ١٧٥، رقم ٥٢٨)، وأحمد (٦/ ٦٦ رقم ٢٤٤١٧) وأبو داود (٢/ ٢٢٩، رقم ٢٠٨٣) والترمذي (٣/ ٤٠٧، رقم ١١٠٢) وقال: حسن. وابن ماجة (١/ ٦٠٥، رقم ١٨٧٩)، والحاكم (٢/ ١٨٢، رقم ٢٧٠٦)، وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ١٢٤، رقم ١٣٤٩٠) والشافعي في الأم (٥/ ١٦٦) والحميدي (١/ ١١٢، رقم ٢٢٨) وإسحاق بن راهويه (٢/ ١٩٤، رقم ٦٩٨) والنسائي في الكبرى (٣/ ٢٨٥، رقم ٥٣٩٤)، وأبو يعلى (٨/ ٢٥١، رقم ٤٨٣٧)، وابن حبان (٩/ ٣٨٤، رقم ٤٠٧٤)، والطبراني في الأوسط (٦/ ٢٦٠، رقم ٦٣٥٢) والدارقطني (٣/ ٢٢١) والديلمي (١/ ٣٥١، رقم ١٤١٠).

وَمَجْهُولُ نَسَبٍ كَلَقِيطٍ].

بقضاء القاضي عليه بما لا يقضى به إلا على الأحرار كالحد الكامل كما قدمناه عن «النقاية» أبو السعود.

قوله: (**وَمَجْهُولُ نَسَبٍ كَلَقِيطٍ**) ظاهر إطلاقه أن جميع أحكام اللقيط يجري في مجهول النسب.

تتمة:

حكي أن لقيطة وجدت ببغداد وعند صدرها رق منشورٌ فيه: وَهَذِهِ بِنْتُ شَقِيٍّ وَشَقِيَّةٍ، بِنْتُ الطَّبَاهِجَةِ وَالْقِلِّيَّة، وَمَعَهَا أَلْفُ دِينَارٍ جَعْفَرِيَّةٌ، يُشْتَرَى بِهَا جَارِيَةٌ هِنْدِيَّةٌ، وَهَذَا جَزَاءُ مَنْ لَمْ يُزَوِّجْ بِنْتَهُ وَهِيَ كَبِيرَةٌ، وَفِي رِوَايَةٍ وَهِيَ صَغِيرَةٌ، كذا في «الجوهرة».

وفي «القاموس»: الطبج استحكام الحماقة والطباهجة اللحم المشرح معرب تباهه والقلية البغضاء.

قال في «القاموس»: قَلاه، كرَماهُ ورَضِيَهُ، قِلًى وقِلاءً ومَقْلِيَةً أبْغَضَه، وكَرِهَهُ غايَةَ الكَرَاهَةِ فَتَركَهُ، أَو تَلاهُ في الهَجْرِ، وقَلِيَهُ: في البُغْضِ. وقَلاهُ: أَنْضَجَهُ في المقْلَى، انتهى. وهذا المعنى يناسب معنى الطباهجة، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ اللُّقَطَةِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(هِيَ) بِالْفَتْحِ وَتُسَكَّنُ: اسْمٌ وُضِعَ لِلْمَالِ الْمُلْتَقَطِ «عَيْنِيٌّ».

وَشَرْعًا مَالٌ يُوجَدُ ضَائِعًا «ابْنُ كَمَالٍ».

وَفِي «التَّتَارْخَانِيَّة» عَنِ الْمُضْمَرَاتِ: مَالٌ يُوجَدُ وَلَا يُعْرَفُ مَالِكُهُ، وَلَيْسَ بِمُبَاحٍ كَمَالِ الْحَرْبِيِّ.

كِتَابُ اللُّقَطَةِ

مناسبة الكتابين في غاية الظهور لوجود معنى اللقط فيهما جميعًا إلا أن اللَّقِيطَ اخْتَصَّ بِالْمَنْبُوذِ مِنْ بَنِي آدَمَ، واللقطة اختصت بالمنبوذ من المال «شلبي».

وقدم اللقيط لشرفه، نوح أفندي.

قال الشارح: قوله: **(هِيَ بِالْفَتْحِ)** ذكر في «القاموس»: أنها بالضم والفتح أو السكون وبفتحتين وكأن التاء للنقل، فهي لغة من الالتقاط بمعنى الأخذ أو المأخوذ «قهستاني».

قوله: **(اسْمٌ وُضِعَ لِلْمَالِ الْمُلْتَقَطِ)** قال في «فتح القدير»: هي فعلة بفتح العين وصف مبالغة للفاعل كهمزة لكثير الهمز وبسكونها للمفعول كضحكة للذي يضحك منه وإنما قيل للمال لقطة بالفتح؛ لأن طباع النفوس تبادر إلى التقاطه، فصار المال باعتبار أنه داع إلى أخذه لمعنى فيه كأنه كثير الالتقاط مجازًا وإلا فحقيقته الملتقط.

قوله: **(مَالٌ يُوجَدُ ضَائِعًا)** أفاد به أنه لم يعرف مالكه وإلا كان غير ضائع لوجوب رده ولا يعطي حكم اللقطة، وأفاد أنه معصوم؛ إذ لو كان مباحًا كمال الحربي لا يقال: إنه ضائع فهو كالحطب والكلأ المباح فهو كالتعريف الذي بعده إلا أن الثاني أوضح من الأول.

قوله: **(مَالٌ يُوجَدُ وَلَا يُعْرَفُ مَالِكُهُ)** يرد عليه ما كان محرزًا بمكان أو

وَفِي «الْمُحِيطِ» (**رَفْعُ شَيْءٍ ضَائِعٍ لِلْحِفْظِ عَلَى غَيْرٍ لَا لِلتَّمْلِيكِ**) وَهَذَا يَعُمُّ مَا عُلِمَ مَالِكُهُ كَالْوَاقِعِ مِن السَّكْرَانِ، وَفِيهِ أَنَّهُ أَمَانَةٌ لَا لُقَطَةٌ لِأَنَّهُ لَا يُعْرَفُ بَلْ يُدْفَعُ لِمَالِكِهِ (**نُدِبَ رَفْعُهَا لِصَاحِبِهَا**) إنْ أَمِنَ عَلَى نَفْسِهِ تَعْرِيفَهَا وَإِلَّا فَالتَّرْكُ أَوْلَى.

حافظ، فإنه ليس بلقطة، وهو داخل في التعريف؛ فالأولى أن يقال: هي مال معصوم معرض للضياع «بحر» ورده في «النهر» بأن المحرز خرج بقوله: يوجد أي: في الأرض ضائعًا؛ إذ لا يقال في المحرز ذلك، انتهى «حموي».

قال في «القاموس»: ضياع الشيء صار مهملًا، انتهى.

والمحرز ليس بمهمل.

قوله: (**رَفْعُ شَيْءٍ... إلخ**) فيه مسامحة؛ لأن اللقطة الشيء المرفوع لا الرفع، وتأويله أن يرجع الضمير، وإن كان مؤنثًا على الالتقاط المفهوم من اللقطة، فيكون من عود الضمير على متقدم معنى، قاله الحلبي.

وفيه تكلف، والأولى أن يكون رفع بمعنى مرفوع، وهو من إضافة الصفة.

قوله: (**لَا لِلتَّمْلِيكِ**) الأولى للتملك.

قوله: (**نُدِبَ رَفْعُهَا**) لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢].

قال في «الولوالجية»: اختلف العلماء في رفعها، قال بعضهم: رفعها أفضل من تركها وقال بعضهم: تركها أفضل، وجه القول الأول: إنه لو تركها لا يأمن أن يصل إليها يد خائنة فيمنعها عن مالكها، ووجه القول الثاني: إن صاحبها ربما يطلبها في الموضع الذي سقطت فيه، فإذا تركها وجدها صاحبها في ذلك الموضع. ثم قال: والقول الأول أصح، «شلبي».

قوله: (**إنْ أَمِنَ عَلَى نَفْسِهِ تَعْرِيفَهَا**) بأن وثق من نفسه أنه يعرفها، وأما إذا تيقن من نفسه المنع فرض تركها، وإن شك كان أفضل.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إن لم يأمن بأن شك، فلا ينافي ما في «البدائع» لحمله

وَفِي «الْبَدَائِعِ» وَإِنْ أَخَذَهَا لِنَفْسِهِ حَرُمَ لِأَنَّهَا كَالْغَصْبِ.

(وَوَجَبَ) أَيْ فَرْضٌ «فَتْحٌ» وَغَيْرُهُ **(عِنْدَ خَوْفِ ضَيَاعِهَا)** كَمَا مَرَّ لِأَنَّ لِمَالِ الْمُسْلِمِ حُرْمَةً كَمَا لِنَفْسِهِ، فَلَوْ تَرَكَهَا حَتَّى ضَاعَتْ أَثِمَ، وَهَلْ يَضْمَنُ؟ ظَاهِرُ كَلَامِ «النَّهْرِ» لَا

على ما إذا أخذها لنفسه.

قوله: **(وَوَجَبَ أَيْ: فَرْضٌ)** ينبغي أن يقال قياسًا على اللقيط إن خاف على اللقطة الضياع ولم يعلم بها أحد غيره يكون الالتقاط فرض عين، وإلا ففرض كفاية «حموي».

قوله: **(عِنْدَ خَوْفِ ضَيَاعِهَا)** الظاهر أن المراد بالخوف غلبة الظن؛ إذ لا يفترض الالتقاط بمجرد توهم الضياع، والضياع بالفتح الهلاك، ويطلق على العيال وضرب من الطيب وبالكسر جمع ضائع «قاموس».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في اللقيط وهو يشير إلى ما قلنا من أن المراد بالخوف غلبة الظن لتصريح المصنف بها هناك.

قوله: **(فَلَوْ تَرَكَهَا . . . إلخ)** أي: وقد أمن على نفسه وإلا فالترك أفضل، فلا يكون آثمًا به.

قوله: **(ظَاهِرُ كَلَامِ «النَّهْرِ» لَا)** الأولى أن يقول: استظهر في «النهر» لا، وعبارته وعلى فرض لو تركها حتى ضاعت؛ فالظاهر أنه لا ضمان عليه، لكنه يأثم، ويدل عليه ما في «جامع الفصولين»: لو انفتح زق فمر به رجل فلم يأخذه برئ ولو أخذه ثم تركه ضمن لو مالكه غائبًا لا لو حاضرًا، انتهى.

قال في «البحر»: وكذا لو رأى ما وقع من كمّ رجل، انتهى.

وقالوا: لو منع المالك عن أمواله حتى هلكت يأثم، ولا يضمن كما في «البحر» أي: فمن باب أولى إذا تركها حتى ضاعت.

وفي «الشلبي» عن الأسبيجابي: لو رفعها ووضعها في مكانها ذلك، فلا ضمان عليه في ظاهر الرواية، وقيده بعض المشايخ بما إذا لم يبرح عن ذلك

وَظَاهِرُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ نَعَمْ لِمَا فِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: حِمَارٌ يَأْكُلُ حِنْطَةَ إِنْسَانٍ فَلَمْ يَمْنَعْهُ حَتَّى أَكَلَ.

قَالَ فِي «الْبَدَائِعِ»: الصَّحِيحُ أَنَّهُ يَضْمَنُ، انْتَهَى.

وَفِي «الْفَتْحِ» وَغَيْرِهِ: لَوْ رَفَعَهَا ثُمَّ رَدَّهَا لِمَكَانِهَا لَمْ يَضْمَنْ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

وَصَحَّ الْتِقَاطُ صَبِيٍّ وَعَبْدٍ، ....

المكان حتى وضعها في مكانها، فإذا ذهب عن مكانه ثم أعادها ووضعها فيه فإنه يضمن، انتهى المراد منه.

فإذا كان عدم الضمان بعد الأخذ فكيف يضمن إذا لم يأخذ أصلًا، وقد اتضح أن ما في «النهر» هو المعول عليه.

قوله: (**وَظَاهِرُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ نَعَمْ**) لأنه جعل الترك تضييعًا.

قوله: (**لِمَا فِي «الصَّيْرَفِيَّةِ» . . . إلخ**) قد يفرق بين الفرعين بأن الإتلاف مشاهد محقق في أكل الحمار؛ فالواجب الحفظ، ولا كذلك ترك اللقطة، فإن الإتلاف غير محقق؛ إذ قد تقع في يد من هو آمن منه عليها.

قوله: (**حَتَّى أَكَلَ**) الأولى حذفه للاستغناء عنه بقوله: يأكل.

قوله: (**ثُمَّ رَدَّهَا لِمَكَانِهَا**) أي: قبل أن يتحول عنه وقد سلف.

قوله: (**فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ**) مقابله القول بالضمان سواء ذهب عن مكانه أو لا «شلبي» عن «شرح الأسبيجابي».

قوله: (**وَصَحَّ الْتِقَاطُ صَبِيٍّ**) من إضافة المصدر إلى الفاعل، فإذا التقط، ولم يشهد ضمن والتعريف إلى وليه «حلبي» عن «النهر».

قوله: (**وَعَبْدٍ**) قال في «البناية»: ولو التقط العبد شيئًا بغير إذن مولاه يجوز عندنا وعند مالك وأحمد والشافعي في قول، انتهى.

وينبغي أن يكون التعريف إلى مولاه كالصبي بجامع الحجر فيهما وأما المأذون والمكاتب فالتعريف إليهما، أبو السعود عن الحموي و«النهر».

لَا مَجْنُونٍ وَمَدْهُوشٍ وَمَعْتُوهٍ وَسَكْرَان لِعَدَمِ الْحِفْظِ مِنْهُمْ.

(**فَإِنْ أَشْهَدَ عَلَيْهِ**) بِأَنَّهُ أَخَذَهُ لِيَرُدَّهُ عَلَى رَبِّهِ وَيَكْفِيهِ أَنْ يَقُولَ مَنْ سَمِعْتُمُوهُ يَنْشُدُ لُقَطَةً فَدِلُّوهُ عَلَيَّ (**وَعَرَّفَ**) ....

قوله: (**لَا مَجْنُونٍ.. إلخ**) فائدة عدم صحة التقاطهم أن الولي أو السكران إذا أفاق ليس له الأخذ ممن أخذها منهم.

قوله: (**لِعَدَمِ الْحِفْظِ مِنْهُمْ**) بسبب عدم العقل أو استتاره، وهذا يفيد تقييد الصحة في الصبي بالعقل.

قوله: (**فَإِنْ أَشْهَدَ عَلَيْهِ**) أي: الآخذ وأطلق في الإشهاد فانصرف إلى من تقبل شهادته وهو عدلان؛ ولذا قال في «فتح القدير»: وظاهر «المبسوط» اشتراط عدلين، وإنما يشترط الإشهاد عند الاختلاف حتى لو تصادقا على أنه أخذه للمالك فلا ضمان إجماعًا وعند الإمكان، فلو لم يجد من يشهده عند الرفع أو خاف أنه لو أشهد عنده يأخذ منه ظالم فترك الإشهاد لا يضمن كما في «الخانية» فإن وجد من يشهده فجاوزه ضمن «بحر».

وفي «الظهيرية»: إن كان في طريق أو مفازة ولم يجد من يشهد عند الرفع يشهد إذا ظفر «حموي».

وأعلم أن الإشهاد لا بد منه على قول الإمام عند الأخذ باتفاق المشايخ، وإنما اختلفوا هل يكفي هذا الإشهاد عند الأخذ عن التعريف بعده أو لا، فقال الحلواني: أدنى ما يكون من التعريف أن يشهد عند الأخذ ويقول: أخذتها لأردها، فإن فعل ذلك ولم يعرّفها كفى، فجعل الإشهاد تعريفًا، ونحوه في «الهداية» فاقتضى هذا الكلام أن يكون الإشهاد الذي أمر به في الحديث هو التعريف وتمامه في «الفتح».

قوله: (**يَنْشُدُ لُقَطَةً**) يقال: نَشَد الضَّالَّة بالفتح يَنْشُدُها بالضم نِشْدة ونِشْدانًا بكسر النون وسكون الشين فيهما أَي: طَلَبها وأَنْشَدها عَرَّفَها. ونَشَدَه من باب نَصَر قال له: نَشَدْتُكَ الله أي: سَأَلْتُك به، أبو السعود عن «مختار الصحاح».

أَيْ نَادَى عَلَيْهَا حَيْثُ وَجَدَهَا وَفِي «الْمجَامِعِ» **(إِلَى أَنْ عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَهَا لَا يَطْلُبُهَا أَوْ أَنَّهَا تَفْسُدُ إِنْ بَقِيَتْ كَالْأَطْعِمَةِ)** وَالثِّمَارِ **(كَانَتْ أَمَانَةً)** لَمْ تُضْمَنْ بِلَا تَعَدٍّ فَلَوْ لَمْ يُشْهِدْ

ولا فرق بين كون اللقطة واحدة أو أكثر ولا يجب أن يعين ذهبًا أو فضة، خصوصًا في هذا الزمان «شلبي».

قوله: **(أَيْ نَادَى عَلَيْهَا)** إن وجدت لقطة لا أدري مالكها، فليأت مالكها وليصفها لا ردها عليها «منح».

ويعرفها حيث وجدها جهرًا لا سرًا «خلاصة».

ولو عجز عن تعريفها بنفسه دفعها لغيره ليعرفها «تتارخانية».

ولو وجدها رجلان عرفاها جميعًا واشتركا في حكمها «حاوي القدسي».

قوله: **(حَيْثُ وَجَدَهَا وَفِي «الْمجَامِعِ»)** أي: مجامع الناس كالمساجد والأسواق والشوارع إلا أنه ينادي على أبواب المساجد لا فيها.

قوله: **(إِلَى أَنْ عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَهَا... إلخ)** هو ما عليه الفتوى «مضمرات».

والمراد بالعلم غلبة الظن بعدم الطلب، وظاهر الرواية التقدير بحول مطلقًا كما في «الأصل» ثم اختلفوا فيه فقيل: يعرفها كل جمعة وقيل: كل شهر وقيل: كل ستة أشهر، وفي قوله: **(إِلَى أَنْ عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَهَا لَا يَطْلُبُهَا)** إشارة إلى أن اللقطة إذا كانت شيئًا يعلم أن صاحبه لا يطلبه كالنواة وقشور الرمان يكون إلقاؤه إباحة فجاز الانتفاع من غير تعريف إلا أنه يبقى على ملك مالكه؛ لأن التمليك من المجهول لا يصح إلا إذا قال حال الرمي لقوم معينين: من أخذه فهو له «بزازية».

وكذا الحكم في التقاط السنابل إذا كانت في مواضع متفرقة، أما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلب فيحفظ.

ولو رأى بعيرًا مذبوحًا في البادية قريبًا من الماء وظن أن مالكه أباحه لا بأس بالأخذ والأكل منه.

وفي «نوازل الفقيه»: إذا اجتمع للدهانين ما يقطر من الأوقية في إنائهم، فإن

مَعَ التَّمَكُّنِ مِنْهُ أَوْ لَمْ يُعَرِّفْهَا ضَمِنَ إنْ أَنْكَرَ رَبُّهَا أَخْذَهُ لِلرَّدِّ وَقَبِلَ الثَّانِي قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ وَبِهِ نَأْخُذُ «حَاوِي» وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ.

(وَلَوْ مِن الْحَرَمِ أَوْ قَلِيلَةٍ أَوْ كَثِيرَةٍ) فَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَكَان وَمَكَانٍ وَلُقَطَةٍ وَلُقَطَةٍ

كان يسيل من خارج الأوقية يطلب لهم؛ لأنه ليس للمشتري؛ لأن ما انفصل عنها لا يدخل في البيع، وإن سال من داخل أو من الداخل والخارج جميعًا أو لا يعلم ينظر إن زاد الدهان من عنده لكل واحد من المشترين طاب له وإن لم يزد لا يطيب ويتصدق به إلا أن يكون محتاجًا؛ لأن سبيله سبيل اللقطة.

قوله: **(أَوْ لَمْ يُعَرِّفْهَا)** أفاد أن التعريف لا بد منه، ولا يكفي عنه الإشهاد وهو ما في «المحيط» و«الدرر» وقيل: يكفي، وقد سلف.

قوله: **(إنْ أَنْكَرَ رَبُّهَا . . . إلخ)** وأما إذا تصادقا على أنه أخذها للمالك، فلا ضمان إجماعًا «بحر».

قوله: **(وَقَبِلَ الثَّانِي قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ)** لأن أخذها لصاحبها حسنة، ولنفسه معصية، فكان حمل فعله على الصلاح أولى من حمله على الفساد.

وفي «الينابيع»: الأصح أن محمدًا مع أبي يوسف.

قوله: **(وَلَوْ مِن الْحَرَمِ)** وقوله ﷺ في الحرم: **«ولا تحل لقطته إلا لمنشدها»**[1] تأويله أنه لا يحل الالتقاط إلا للتعريف وتخصيص الحرم لبيان أنه لا يسقط التعريف فيه لمكان أنه للغرباء ظاهرًا «بحر».

قوله: **(أَوْ قَلِيلَةٍ أَوْ كَثِيرَةٍ)** هو المعتمد وقيل: في المائتين من الدراهم فصاعدًا يعرّفها ستة وفيما فوق العشرة إلى المائتين يعرّفها شهرًا، وفي العشرة جمعة، وفي الثلاثة دراهم ثلاثة أيام وفي درهم يومًا.

قوله: **(فَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَكَان وَمَكَانٍ)** ولو دار الحرب حتى لو دخل مسلم دار الحرب بأمان فوجد لقطة أي: وأخرجها معه ينبغي أن يعرفها في دار

---

(١) ذكره الهيثمي في «المجمع» (٣/ ٣٧٨) وقال: رواه أحمد وإسناده حسن.

(فَيَنْتَفِعُ) الرَّافِعُ **(بِهَا لَوْ فَقِيرًا وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهَا عَلَى فَقِيرٍ وَلَوْ عَلَى أَصْلِهِ وَفَرْعِهِ وَعُرْسِهِ، إِلَّا إِذَا عَرَفَ أَنَّهَا لِذِمِّيٍّ فَإِنَّهَا تُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ)** «تَتَارْخَانِيَّةٌ».

وَفِي «الْقُنْيَةِ»: لَوْ رَجَى وُجُودَ الْمَالِكِ وَجَبَ الإِيصَاءُ.

(فَإِنْ جَاءَ مَالِكُهَا) بَعْدَ التَّصَدُّقِ **(خُيِّرَ بَيْنَ إِجَازَةِ فِعْلِهِ وَلَوْ بَعْدَ هَلَاكِهَا)** وَلَهُ ثَوَابُهَا **(أَوْ تَضْمِينُهُ)** ....

الإسلام؛ لأنها لقطة وبعقد الأمان التزم أن لا يخون وتملك هذه خيانة وتمامه في الحموي.

قوله: **(فَيَنْتَفِعُ بِهَا)** أي: بعد التعريف وغلبة ظنه أن صاحبها لا يطلبها.

قوله: **(عَلَى فَقِيرٍ)** فلا يجوز التصدق بها على غني ولا على ولد الغني الفقير الصغير «حموي».

قوله: **(وَلَوْ عَلَى أَصْلِهِ)** أي: الفقير، ذكره المصنف.

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَرَفَ أَنَّهَا لِذِمِّيٍّ)** بأن كانت زنارًا أو صليبًا، وليس المراد أنه عرف أنها لذمي، فإن اللقطة هي التي لا يعرف مالكها، أفاده الحموي.

قوله: **(فَإِنَّهَا تُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ)** للنوائب «بحر».

قوله: **(لَوْ رَجَى وُجُودَ الْمَالِكِ)** أي: ولو بعد التعريف وإذا لم يرجه لا يجب الإيصاء كما في «البحر» وقالوا: له إمساكها رجاء الظفر بصاحبها، وله دفعها للإمام، فإن شاء قبل وإن شاء لم يقبل، فإن قبل إن شاء عجل صدقتها أو أقرضها من مليء أو دفعها مضاربة أو ردها على الملتقط، وهو بالخيار إن شاء أدام الحفظ، وإن شاء تصدق على أن يكون الثواب لصاحبها، وإن شاء باعها وأمسك ثمنها، فإن جاء ربها ليس له نقض البيع إن كان بأمر القاضي، وإن كان بغير أمره وهي قائمة إن شاء أجازه وأخذ الثمن أو أبطله وأخذ عين ملكه وإن هلكت له تضمين البائع فينفذ البيع من جهته والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع إلى الحاكم؛ لأنه لا يعلم هل يؤديها إلى مستحقها أم لا.

قوله: **(أَوْ تَضْمِينُهُ)** لأنه تصرف في ماله بغير إذنه وإباحة تصرفه من جهة

وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْوَصِيِّ وَالْأَبِ إجَازَتُهَا «نَهْرٌ».

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»: الصَّبِيُّ كَالْبَالِغِ فَيَضْمَنُ إنْ لَمْ يُشْهِدْ، ثُمَّ لِأَبِيهِ أَوْ وَصِيِّهِ التَّصَدُّقُ وَضَمَانُهَا فِي مَالِهِمَا لَا مَالِ الصَّغِيرِ.

(وَلَوْ تَصَدَّقَ بِأَمْرِ الْقَاضِي) فِي الْأَصَحِّ **(كَمَا)** لَهُ أَنْ **(يَضْمَنَ الْقَاضِي)** أو الإِمَامُ **(لَوْ فَعَلَ ذَلِكَ)** لِأَنَّهُ تَصَدَّقَ بِمَالِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إذْنِهِ «ذَخِيرَةٌ».

(أَوْ) يَضْمَنُ **(الْمِسْكِينُ وَأَيُّهُمَا ضَمِنَ لَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَى صَاحِبِهِ)** وَلَو الْعَيْنُ قَائِمَةً

الشرع لا تنافي الضمان حقًا للعبد كتناول مال الغير حال المخمصة «نهر» والأولى التعبير بالواو.

قوله: **(وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْوَصِيِّ وَالْأَبِ إجَازَتُهَا)** أي: إجازة التصدق باللقطة من مال الصغير؛ لأنه يتضرر بها بنقص ماله، وجعل الحموي لقطة الوقف كلقطة الصغير.

قوله: **(وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةُ»)** أي: في شرحها لمصنفها كما في «البحر».

قوله: **(وَضَمَانُهَا فِي مَالِهِمَا)** ذكره بحثًا، قال في «البحر»: وإذا صح هذا البحث جاز تصدقهما.

قوله: **(وَلَوْ تَصَدَّقَ بِأَمْرِ الْقَاضِي)** لأن أمر القاضي لا يزيد على تصدقه بنفسه وهو به ضامن، فهذا أولى.

قوله: **(كَمَا لَهُ أَنْ يَضْمَنَ الْقَاضِي أَو الإِمَامُ)** فهما في ذلك كواحدٍ من الرعايا؛ لأن التصدق بها غير داخل في ولاية الإمام والقاضي؛ لأنه تصدق بمال الغير بغير إذنه «ذخيرة» لا يقال هذا يرد نقضًا على قولهم: إن القضاة لا يلحقهم عهدة الضمان؛ لأنا نقول ذلك بالنسبة لما يكون فيه القاضي ملزمًا كما إذا استوفى الحكم بشرائطه، بخلاف ما هنا فإنه غير ملزم، أبو السعود.

قوله: **(وَأَيُّهُمَا ضَمِنَ لَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَى صَاحِبِهِ)** أما المسكين فلأنه عامل لنفسه، وأما المتلقط فلأنه ملكه بالضمان فظهر أنه تصدق بملك نفسه، ذكره العلامة نوح؛ فالثواب له كما في «البحر».

أَخَذَهَا مِن الْفَقِيرِ (**وَلَا شَيْءَ لِلْمُلْتَقِطِ**) لِمَالٍ أَوْ بَهِيمَةٍ أَوْ ضَالٍّ (**مِن الْجُعْلِ أَصْلًا**) إلَّا بِالشَّرْطِ كَمَنْ رَدَّهُ فَلَهُ كَذَا فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ «تَتَارْخَانِيَّةٌ» كَإِجَارَةٍ فَاسِدَةٍ.

(**وَنُدِبَ الْتِقَاطُ الْبَهِيمَةِ الضَّالَّةِ وَتَعْرِيفُهَا مَا لَمْ يَخَفْ ضَيَاعَهَا**) فَيَجِبُ، وَكُرِهَ

قوله: (**وَلَا شَيْءَ لِلْمُلْتَقِطِ**) وإن عوضه شيء فحسن «الولوالجية».

قوله: (**أَوْ ضَالٍّ**) أي: صبي ضال «ولوالجية».

قوله: (**فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ**) محله ما لم يكن الراد معينًا، وإلا فله المسمى، أبو السعود.

قوله: (**وَنُدِبَ الْتِقَاطُ الْبَهِيمَةِ**) وقال الأئمة الثلاثة: لا يندب، وفي «الفتح»: الظاهر أن الخلاف في جواز الأخذ وحله، والبهيمة كل ذات أربع، ولو في الماء أو كل حيوان لا يميز، والجمع بهائم، وعلى الثاني يشمل الدواب والطيور والإبل والبقر والغنم والدجاج والحمام الأهلي «حاوي».

وقوله: الضالة هي التي تكون في مَوْضِعٍ لَمْ يَكُنْ بِقُرْبِهِ بَيْتُ مَدَرٍ أَوْ شَعْرٌ أَوْ قَافِلَةٌ نَازِلَةٌ أَوْ دَوَابُّ فِي مراعيها «بحر».

وما في الصحيح من أنه ﷺ نهى عن أخذ البهيمة.

فأجاب عنه في «المبسوط» بأنه كان إذ ذاك الغلبة أهل الصلاح، وَأَمَّا فِي زَمَانِنَا فالغلبة لأهل الفساد والغواية، فَلَا يَأْمَنُ وُصُولَ يَدٍ خَائِنَةٍ إلَيْهَا بَعْدَهُ، فإذا جاء ربها لم يجدها «نهر» ملخصًا.

ونقول بالنهي في بعض البلاد التي أهلها نسيب الدواب في البراري حتى يحتاجوا إليها فيمسكوها وقت حاجتهم؛ إذ لا فائدة في الالتقاط في مثل هذه الحالة، أفاده الزيلعي.

قوله: (**مَا لَمْ يَخَفْ ضَيَاعَهَا**) المراد بالخوف غلبة الظن.

قوله: (**فَيَجِبُ**) أي: يفترض إما عينًا أو كفاية على ما سلف.

لَوْ مَعَهَا مَا تَدْفَعُ بِهِ عَنْ نَفْسِهَا كَقَرْنِ الْبَقَرِ وَكَدْمٍ لِإِبِلٍ «تَتَارْخَانِيَّةٌ».

(وَلَوْ) كَانَ الِالْتِقَاطُ (فِي الصَّحْرَاءِ) إنْ ظَنَّ أَنَّهَا ضَالَّةٌ «حَاوِي».

(وَهُوَ فِي الإنْفَاقِ عَلَى اللَّقِيطِ وَاللُّقَطَةِ مُتَبَرِّعٌ) لِقُصُورِ وِلَايَتِهِ **(إلَّا إذَا قَالَ لَهُ قَاضٍ أَنْفِقْ لِتَرْجِعَ)** فَلَوْ لَمْ يَذْكُرْ الرُّجُوعَ لَمْ يَكُنْ دَيْنًا فِي الْأَصَحِّ **(أَوْ يُصَدِّقُهُ اللَّقِيطُ بَعْدَ بُلُوغِهِ)** كَذَا فِي الْمَجْمَعِ أَيْ يُصَدِّقُهُ عَلَى أَنَّ الْقَاضِيَ قَالَ لَهُ ذَلِكَ لَا مَا زَعَمَهُ ابْنُ الْمَلِكِ «نَهْرٌ».

قوله: **(لَوْ مَعَهَا مَا تَدْفَعُ بِهِ عَنْ نَفْسِهَا)** فيه أنه لا يلزم من وجوده معها أن تدفع به.

قوله: **(مُتَبَرِّعٌ)** أي: محسن «حموي» كما إذا قضى دين غيره بغير أمره «بحر».

قوله: **(إلَّا إذَا قَالَ لَهُ قَاضٍ أَنْفِقْ لِتَرْجِعَ)** ولا يأمره بالإنفاق حتى يقيم البينة أنها لقطة في الصحيح؛ إذ يحتمل أن تكون غصبًا في يده فيحتال لإيجاب النفقة على صاحبها وهذه البينة لكشف الحال، فتقبل، ولو مع غيبة صاحبها، وإن عجز عن إقامة البينة يقول القاضي بين جماعة ثقات: إن هذا ادعى أنها لقطة ولا أدري أهو صادق أم كاذب، وطلب مني أن آمره بالإنفاق عليها، فاشهدوا أني أمرته بالإنفاق إن كان الأمر كما يقول، أبو السعود.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ دَيْنًا فِي الْأَصَحِّ)** لأن مطلق الأمر، قد يكون للترغيب أو المشورة أو للزوم، فلا يرجع بالاحتمال.

قوله: **(أَيْ يُصَدِّقُهُ عَلَى أَنَّ الْقَاضِيَ... إلخ)** يدل له ما في «الفتح» حيث قال: فإذا أنفق بالأمر الذي يصير به دينًا عليه، فبلغ فادعى عليه؛ لأنه أنفق عليه كذا، فإن صدقه اللقيط رجع عليه، وإن كذبه فالقول قول اللقيط وعلى الملتقط البينة، انتهى.

فقوله: الذي يصير به دينًا صريحًا لأنه صدقه في أمر القاضي المشترط فيه الرجوع؛ لأنه لا يكون دينًا إلا بذلك.

قوله: **(لَا مَا زَعَمَهُ ابْنُ الْمَلِكِ)** من أنه إذا لم يأمره بالإنفاق فادعاه بعد بلوغه

وَالْمَدْيُونُ رَبُّ اللُّقَطَةِ وَأَبُو اللَّقِيطِ أَوْ سَيِّدُهُ أَوْ هُوَ بَعْدَ بُلُوغِهِ.

(وَإِنْ كَانَ لَهَا نَفْعٌ آجَرَهَا) بِإِذْنِ الْحَاكِمِ **(وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا)** مِنْهُ كَالضَّالِّ، بِخِلَافِ الآبِقِ وَسَيَجِيءُ فِي بَابِهِ.

وصدقه اللقيط أنه أنفق للرجوع عليه، فله الرجوع عليه؛ لأنه أقر بحقه «حموي».

قوله: **(أَوْ سَيِّدُهُ)** أي: إذا أقام بينة على رقه أو صدقه اللقيط إذا كان بالغًا كما في «النقاية» أبو السعود.

قوله: **(أَوْ هُوَ بَعْدَ بُلُوغِهِ)** فإذا مات صغيرًا رجع الملتقط على بيت المال، أبو السعود عن القهستاني.

قوله: **(آجَرَهَا)** إذا كانت البهيمة مما تصلح للإجارة كالفرس والبعير «إتقاني».

قوله: **(بِإِذْنِ الْحَاكِمِ)** كذا في «المنح» و«الملتقى» و«القهستاني» وغيرها فيفيد أنه ليس له الإجارة بغير إذنه.

قوله: **(وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا مِنْهُ)** قال الإتقاني: وإذا رفع أمر اللقطة إلى القاضي نظر فيها؛ إن كان شيئًا يمكن إجارته كالدابة آجرها وأنفق عليها من أجرتها إبقاء لحق مالكها صورة ومعنى بإبقاء العين والمالية، وإن لم يمكن إجارته كالشاة يبيعه ويحفظ ثمنه إبقاء لحق مالكه معنى بالمالية حيث لم يمكن إبقاء الصورة؛ لأنه يخاف أن تستأصل النفقة القيمة، ومع ذلك لو رأى الإنفاق أصلح أذن له في الإنفاق، وجعل النفقة دينًا على المالك؛ لأن القاضي ناظر في أمور المسلمين، فكلما رآه أحفظ وأصلح كان له ذلك «شلبي».

قوله: **(بِخِلَافِ الآبِقِ)** فلا يؤجر لئلا يأبق، وهذا هو ما في «المحيط» و«البدائع» و«الخلاصة» وسوى في «الهداية» بينه وبين الضال، ووفق المقدسي بحمل ما في «الهداية» على ما إذا كان المستأجر ذا قوة لا يخاف عليه عنده وما في غيرها على خلافه أو على أن ما فيها محمول على الإيجار مع إعلام المستأجر بحاله فيحفظه غاية الحفظ، وما في غيرها على الإيجار مع جهله

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَاعَهَا) الْقَاضِي وَحَفِظَ ثَمَنَهَا، وَلَو الإنْفَاقُ أَصْلَحُ أَمَرَ بِهِ؛ لِأَنَّ وِلَايَتَهُ نَظَرِيَّةٌ اخْتِيَارٍ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّةَ نَظَرٍ لَمْ يَنْفُذْ أَمْرُهُ بِهِ «فَتْحٌ» بَحْثًا.

(وَلَهُ مَنْعُهَا مِنْ رَبِّهَا لِيَأْخُذَ النَّفَقَةَ) فَإِنْ هَلَكَتْ بَعْدَ حَبْسِهِ سَقَطَتْ، وَقَبْلَهُ لَا **(وَلَا يَدْفَعُهَا إِلَى مُدَّعِيهَا)** جَبْرًا عَلَيْهِ **(بِلَا بَيِّنَةٍ، فَإِنْ بَيَّنَ عَلَامَةً حَلَّ الدَّفْعُ)** بِلَا جَبْرٍ.

بحاله، أبو السعود.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ)** أي: نفع لها كالشاة «حموي».

قوله: **(بَاعَهَا الْقَاضِي)** وهو نافذ منه موقوف من غيره وبيع الملتقط بإذن القاضي كبيع القاضي، وإذا بيعت أخذ الملتقط ما أنفقه بإذن القاضي «بحر».

قوله: **(أَمَرَ بِهِ)** أي: يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاء أن يظهر مالكها، فإذا لم يظهر يأمره ببيعها؛ لأن دائرة النفقة مستأصلة، فلا تظهر في الإنفاق مدة مديدة «بحر» عن «الهداية».

قوله: **(نَظَرِيَّةٌ)** نسبة إلى النظر بمعنى التأمل أي: إن صحة ولايته متوقفة على تأمله ووقوفه على ما فيه مصلحة.

قوله: **(وَلَهُ مَنْعُهَا مِنْ رَبِّهَا لِيَأْخُذَ النَّفَقَةَ)** فإن امتنع صاحبها من أداء ما أنفق بأمر القاضي باعها القاضي وأعطى نفقته من ثمنها ورد عليه الباقي «حاوي».

قوله: **(سَقَطَتْ)** لأنه يصير كالرهن، حكاه حافظ الدين في «الكافي» ولم يذكر فيه خلافًا، وكذا اقتصر عليه صدر الشريعة في «النقاية» وجعله القدوري في «تقريبه» قول زفر وعند علمائنا لا يسقط لو هلكت بعده، وقد أشار الحموي إلى ذلك في منظومته المسماة بـ«عقود الدرر» في ما يفتى به من أقوال زفر بقوله:

إنفاق ملتقط بالإذن يسقط إن ... بعد الهلاك بحبس للوفاء جلي
كما يشير إليه في الهداية إذ ... أومى لترجيحه من غير ما خطل

وفي «الشرنبلالية» عن المقدسي: يحتمل أن يكون في المسألة روايتان.

قوله: **(جَبْرًا عَلَيْهِ)** وله أن يدفعها له إذا صدقه كما يأتي.

(وَكَذَا) يَحِلُّ (**إنْ صَدَّقَهُ مُطْلَقًا**) بَيَّنَ أَوْ لَا، وَلَهُ أَخْذُ كَفِيلٍ إلَّا مَعَ الْبَيِّنَةِ فِي الْأَصَحِّ «نِهَايَةٌ».

(**الْتَقَطَ لُقَطَةً فَضَاعَتْ مِنْهُ ثُمَّ وَجَدَهَا فِي يَدِ غَيْرِهِ فَلَا خُصُومَةَ بَيْنَهُمَا، بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ**) «مُجْتَبَى» وَنَوَازِلُ، لَكِن فِي السِّرَاجِ الصَّحِيحَ أَنَّ لَهُ الْخُصُومَةَ لِأَنَّ يَدَهُ أَحَقُّ.

(**عَلَيْهِ دُيُونٌ وَمَظَالِمُ جَهِلَ أَرْبَابَهَا وَأَيِسَ**) مَنْ عَلَيْهِ ذَلِكَ (**مِنْ مَعْرِفَتِهِمْ فَعَلَيْهِ التَّصَدُّقُ بِقَدْرِهَا مِنْ مَالِهِ وَإِن اسْتَغْرَقَتْ جَمِيعَ مَالِهِ**) هَذَا مَذْهَبُ أَصْحَابِنَا لَا نَعْلَمُ بَيْنَهُمْ خِلَافًا كَمَنْ فِي يَدِهِ عُرُوضٌ لَا يُعْلَمُ مُسْتَحِقِّيهَا اعْتِبَارًا لِلدُّيُونِ بِالْأَعْيَانِ.

قوله: (**وَلَهُ أَخْذُ كَفِيلٍ**) ولو مع ذكر العلامة كما في «البحر» و«الفتح».

قوله: (**بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ**) الفرق بينهما أن الثاني في أخذ اللقطة كالأول، ولا كذلك الوديعة «بحر».

قوله: (**وَمَظَالِمُ**) الواو بمعنى أو مانعة الخلق.

قوله: (**جَهِلَ أَرْبَابَهَا**) أما إذا علمهم، فلا يبرأ دنيا وأخرى إلا بالدفع إليهم، وعلم ورثتهم كعلمهم.

قوله: (**وَأَيِسَ . . . إلخ**) أما إذا كان يرجو المعرفة، فلا يتصدق.

قوله: (**فَعَلَيْهِ التَّصَدُّقُ**) أفاد بعلى أن ذلك لازم عليه.

قوله: (**مِنْ مَالِهِ**) أي: الخاص به أو المتحصل من المظالم، وليس المراد أنه يتصدق ليكون ثوابها لأربابها لعدم الإذن منهم بالصدقة، وإنما هو ذخيرة عند الله تعالى، عسى الله أن يرضي الخصماء بذلك.

قوله: (**كَمَنْ فِي يَدِهِ عُرُوضٌ... إلخ**) قال في «البحر» عن «الخانية»: رجل وجد عروضًا لقطة فعرفها ولم يجد صاحبها وهو فقير، ثم أنفق على نفسه ثم أصاب مالًا قالوا: يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق على نفسه، انتهى.

وهو المختار «الولوالجية» فأفاد الاختلاف، انتهى، وهو فرع العمدة الآتي.

(وَ) مَتَى فَعَلَ ذَلِكَ (**سَقَطَ عَنْهُ الْمُطَالَبَةُ**) مِنْ أَصْحَابِ الدُّيُونِ (**فِي الْعقبِيّ**) «مُجْتَبَى».

وَفِي «الْعُمْدَةِ»: وَجَدَ لُقَطَةً وَعَرَّفَهَا وَلَمْ يَرَ رَبَّهَا فَانْتَفَعَ بِهَا لِفَقْرِهِ ثُمَّ أَيْسَرَ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِثْلِهِ.

(**مَاتَ فِي الْبَادِيَةِ جَازَ لِرَفِيقِهِ بَيْعُ مَتَاعِهِ وَمَرْكَبِهِ وَحَمْلُ ثَمَنِهِ إِلَى أَهْلِهِ.**

حَطَبٌ وُجِدَ فِي الْمَاءِ، إِنْ لَهُ قِيمَةٌ فَلُقَطَةٌ وَإِنْ لَا فَحَلَالٌ لِآخِذِهِ) كَسَائِرِ الْمُبَاحَاتِ الْأَصْلِيَّةِ «دُرَرٌ».

وَفِي «الْحَاوِي»: غَرِيبٌ مَاتَ فِي بَيْتِ إِنْسَانٍ وَلَمْ يَعْرِفْ وَارِثَهُ فَتِرْكَتُهُ كَلُقَطَةٍ، مَا لَمْ يَكُنْ كَثِيرًا فَلِبَيْتِ الْمَالِ بَعْدَ الْفَحْصِ عَنْ وَرَثَتِهِ سِنِينَ، ....

قوله: (**سَقَطَ عَنْهُ الْمُطَالَبَةُ... إلخ**) كأنه والله تعالى أعلم؛ لأنه بمنزلة المال الضائع والفقراء مصرفة عند جهل أربابه، وقد علم الله تعالى صدق نيته في قضاء ما عليه، وأيده ظاهرًا بالدفع إلى الفقراء، وبالتوبة يسقط إثم الإقدام على الظلم.

قوله: (**بِمِثْلِهِ**) أي: يبدله ليعم القيمة.

قوله: (**جَازَ لِرَفِيقِهِ**) أي: ولم يتوقف على إذن قاض لعدم وجوده حينئذ.

وظاهره أنه يجوز البيع ولو كان للميت دواب تحمل الأمتعة، والتعبير بالجواز يفيد جواز عدمه، فيحمله إلى أهله.

والظاهر أنه إذا أنفق من عنده شيئًا يرجع به في التركة، وإن المراد البادية البعيدة عن وطنه، وإلا فالقريبة لها حكم الوطن.

وهل المراد رفيق القافلة كما في اليتيم أو الصديق، يحرر كل ذلك.

قوله: (**فَلُقَطَةٌ**) وقيل: هو كالتفاح إذا وجد في الماء.

قوله: (**مَا لَمْ يَكُنْ كَثِيرًا**) انظر هل الكثير المقدر بنصاب أو يحال على العرف.

قوله: (**بَعْدَ الْفَحْصِ**) أي: التفتيش.

فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُمْ فَلَهُ لَوْ مُصْرَفًا.

(مُحْضِنَةٌ) أَيْ بُرْجُ **(حَمَام اخْتَلَطَ بِهَا أَهْلِيٌّ لِغَيْرِهِ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ، وَإِنْ أَخَذَهُ طَلَبَ صَاحِبَهُ لِيَرُدَّهُ عَلَيْهِ)** لِأَنَّهُ كَاللُّقَطَةِ.

(فَإِنْ فَرَّخَ عِنْدَهُ، فَإِنْ) كَانَتِ **(الْأُمُّ غَرِيبَةً لَا يَتَعَرَّضُ لِفَرْخِهَا)** لِأَنَّهُ مِلْكُ الْغَيْرِ.

(وَإِن الْأُمُّ لِصَاحِبِ الْمُحْضِنَةِ وَالْغَرِيبُ ذَكَرٌ فَالْفَرْخُ لَهُ) وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّ بِبُرْجِهِ غَرِيبًا لَا شَيْءَ عَلَيْهِ إِنْ شَاءَ الله.

قُلْت: وَإِذَا لَمْ يَمْلِكِ الْفَرْخَ، فَإِنْ فَقِيرًا أَكَلَهُ، وَإِنْ غَنِيًّا تَصَدَّقَ بِهِ ثُمَّ اشْتَرَاهُ،

قوله: **(فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُمْ فَلَهُ لَوْ مُصْرَفًا)** هذا تصريح بما أفهمه التشبيه من قوله: **(كَاللُّقَطَةِ)**.

قوله: **(أَيْ: بُرْجُ)** ذكر له في «القاموس» معاني منها: الركن والحصن، وواحد بروج السماء وكأنه مأخوذ من التبرج بمعنى الظهور لظهور هذا المحل.

قوله: **(اخْتَلَطَ بِهَا أَهْلِيٌّ لِغَيْرِهِ)** المراد أن فيها حمامًا لغيره وإن لم يكن أهليٌّ فإذا علم أن ما أتى به برجه من حمام بروج الناس لا يحل له لملكهم إياه بسبق يدهم بما أعدوه لتحصينه قوله: **(لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ)** إنما قال ذلك وإن كان الحكم في اللقطة ندب أخذها على ما عليه العامة؛ لأنه ربما يطير فيذهب إلى محله الأصلي.

قوله: **(طَلَبَ صَاحِبَهُ)** بتعريفه.

قوله: **(لِأَنَّهُ مِلْكُ الْغَيْرِ)** لتبعيته للأم.

قوله: **(وَإِذَا لَمْ يَمْلِكْ الْفَرْخَ. . . إلخ)** قال شمس الأئمة السرخسي: وبهذا تبين أن من اتخذ برج حمام، فأوكرت فيه حمام الناس فما يأخذ من فراخها لا يحل له، وهو بمنزلة اللقطة في يده، فإن كان فقيرًا له أن يتناوله لحاجته، وإن كان غنيًا ينبغي له أن يتصدق بها على فقير ثم يشتريها منه بشيء، ويحل له التناول، وهكذا يفعل شيخنا شمس الأئمة الحلواني، وَكَانَ مُولَعًا بِأَكْلِ الْجَوَازِلِ، انتهى.

وَهَكَذَا كَانَ يَفْعَلُ الإِمَامُ الْحَلْوَانِيُّ «ظَهِيرِيَّةٌ».

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»: مَرَّ بِثِمَارٍ تَحْتَ أَشْجَارٍ فِي غَيْرِ أَمْصَارٍ لَا بَأْسَ بِالتَّنَاوُلِ مَا لَمْ

قال في «البحر»: والجوازل جمع جوزل، وهو فرخ الحمام.

وفي «شرح الوهبانية» للعلامة عبد البر بن الشحنة عن «الخانية»: رجل اتخذ برج الحمام في قرية ينبغي أن يحفظها ويمسكها ويعلقها ولا يتركها بغير علف كي لا يتضرر به الناس، انتهى.

قوله: (**وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»... إلخ**) هذا معنى بيتين منها وهما:

ومن مر بالأشجار صيفًا بحائط وفي أرضه ثمر له الأكل انظر

إذا لم تكن تبقى ولا نهي عادة ولا هو تصريح ولا منه يظهر

وفي «شرحها» للعلامة عبد البر عن «الخانية» وغيرها: رجل مر في أيام الصيف بثمار ساقطة تحت الأشجار، قالوا: إن كان ذلك في المصر لا يسعه أن يتناول شيئًا منها إلا أن يعلم أن صاحبها أباح ذلك نصًا أو دلالة؛ لأنه لا يكون ذلك مباحًا في الأمصار عادة.

وأما إذا وجد الثمار في الحائط أي: البستان فإن كانت الثمار مما تبقى، وتفيد كالجوز واللوز لا يسعه أن يأخذه ما لم يعلم بالإذن، وإن كانت الثمار مما لا تبقى اختلفوا فيه.

قال بعضهم: لا يسعه أن يأخذه ما لم يعلم أن صاحبها أباح ذلك.

وقال بعضهم: لا بأس به إذا لم يعلم النهي صريحًا أو دلالة أو عادة وعليه الاعتماد وإن كان ذلك في القرى والسواد، فإن كانت ثمارًا تبقى لا يسعه الأخذ إلا أن يعلم بالإذن وإن كانت من ثمار لا تبقى أنفقوا على أنه يسعه أن يأخذه ما لم يعلم النهي.

وأما إذا كانت على الأشجار فالأفضل له أن لا يأخذ في موضع ما لم يؤذن له إلا أن يكون ذلك في موضع كثير الثمار يعلم أنهم لا يشحون بمثل ذلك، فيسعه أن يأكل، ولا يسعه أن يحمل، انتهى ملخصًا، وقد علمت أن

يَعْلَمْ النَّهْيَ صَرِيحًا أَوْ دَلَالَةً، وَعَلَيْهِ الِاعْتِمَادُ.

وَفِيهَا: [الطويل]

أَخْذُك تُفَّاحًا مِن النَّهْرِ جَارِيًا يَجُوزُ وَكُمَّثْرَى وَفِي الْجَوْزِ يُنْكَرُ].

كلام المؤلف مجمل وتفصيله ما ذكرنا.

قوله: (جَارِيًا) ليس قيدًا احترازيًا؛ ولذا عبر بعضهم بالماء.

قوله: (يَجُوزُ) ولو كثر؛ لأن هذا مما يفسد لو ترك، كذا في شرحها، وهذا مما يؤيد عدم التقييد بالجاري.

قوله: (وَفِي الْجَوْزِ يُنْكَرُ) ولو كان مفرقًا على الأظهر كما في شرحها.

وفيه: إنما ينكر أخذه لنفسه؛ لأنه مما لا يفسد، وإنما يأخذه ليحفظه على ربه، وهذا إذا كان له قيمة، وإلا جاز أخذه لنفسه، ذكره الحلبي.

خاتمة:

حكي أن بعض العلماء وجد لقطة، وكان محتاجًا إليها وقد قال في نفسه: لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها، فخرج من المصر حتى انتهى إلى رأس بئر فدلى رأسه في البئر، وجعل يقول: وجدت كذا، فمن سمعتموه ينشد ذلك، دلّوه علي، وبجنب البئر رجل يرقع شملته، وكان صاحب اللقطة فتعلق به حتى أخذها منه ليعلم أن المقدور كائن لا محالة، فلا ينبغي له أن يترك ما لزمه شرعًا، وهو إظهار التعريف.

وقد قال ﷺ: «**لا يكثُر همّك ما يقدَّرُ يكون وما تُرزَقْ يأتيك**»[1] انتهى، وهو خطأ من هذا الملتقط؛ لأن هذا ليس بتعريف اتفاقًا «بحر» والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

(١) أخرجه أبو نعيم في «معرفة الصحابة» (٥٤٣٠).

كِتَابُ الآبِقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهُ عَرضِيَّةُ التَّلَفِ وَالزَّوَالِ: وَالإِبَاقُ: انْطِلَاقُ الرَّقِيقِ تَمَرُّدًا، كَذَا عَرَّفَهُ ابْنُ الْكَمَالِ لِيَدْخُلَ الْهَارِبُ ....

كِتَابُ الآبِقِ

قال في «القاموس»: أَبَقَ الْعَبْدُ كَسَمِعَ وَضَرَبَ وَمَنَعَ أَبْقًا وَيُحَرَّكُ وَإِبَاقًا كَكِتَابٍ ذَهَبَ بِلَا خَوْفٍ وَلَا كَدِّ عَمَلٍ أَو اسْتَخْفَى، ثُمَّ ذَهَبَ فَهُوَ آبِقٌ وَأَبُوقٌ، وَجَمْعُهُ كَكُفَّارٍ وَرُكَّعٍ.

وفي «المصباح»: الأكثر أنه من باب ضرب.

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهُ)** قال في «حاشية الشلبي»: هذه الكتب الأربعة لتناسبها لِمَا فِيهَا مِنْ مَعْنَى التَّوَى وَالتَّلَفِ تَوَالَى بَعْضُهَا فَوْقَ بَعْضٍ.

قال في «البحر»: وتعبيرهم بالكتاب لكل منها أنسب من الباب لما أن مسائل كل منها مستقلة لم تدخل في شيء قبلها ولا بعدها.

قوله: **(عَرضِيَّةُ التَّلَفِ وَالزَّوَالِ)** أي: كون التلف والزوال يعرضان فيه، وفي ما قبله وإنما قدم اللقيط واللقطة؛ لأن خوف التلف فيهما من حيث الذات، وأما التلف في الآبق فإنما هو من حيث الانتفاع للمولى لا من حيث الذات؛ لأنه لو لم يعد إلى مولاه لا يموت وعطف الزوال على التلف من عطف العام؛ لأنه قد يتحقق الزوال عن اليد من غير تلف.

قوله: **(وَالإِبَاقُ: انْطِلَاقُ الرَّقِيقِ تَمَرُّدًا)** هذا معناه الشرعي، ولغة: هو الهرب كما في «شرح الملتقى».

وفي «المبسوط»: الإباق تمرد في الانطلاق، وهو من سوء الأخلاق ورداءة الأعراق يظهر العبد من نفسه قرارًا لتصير ماليته ضِمَارًا؛ فرده إلى مولاه إحسان، وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان.

مِنْ مُؤَجَّرِهِ وَمُسْتَعِيرِهِ وَمُودَعِهِ وَوَصِيِّهِ.

(**أَخْذُهُ فَرْضٌ إنْ خَافَ ضَيَاعَهُ، وَيَحْرُمُ**) أَخْذُهُ (**لِنَفْسِهِ، وَيُنْدَبُ**) أَخْذُهُ (**إنْ قَوِيَ عَلَيْهِ**) وَإِلَّا فَلَا نَدْبَ لِمَا فِي «الْبَدَائِعِ»: حُكْمُ أَخْذِهِ كَلُقَطَةٍ.

(**فَإِن ادَّعَاهُ آخَرُ دَفَعَهُ إلَيْهِ إنْ بَرْهَنَ وَاسْتَوْثَقَ**) مِنْهُ (**بِكَفِيلٍ**) إنْ شَاءَ لِجَوَازِ أَنْ يَدَّعِيَهُ

قوله: (**مِنْ مُؤَجَّرِهِ**) بفتح الجيم قاله الحلبي، وهو المستأجر ولو عبر به ليناسب قوله: ومستعيره؛ لكان أولى.

قوله: (**وَمُودَعِهِ**) بفتح الدال، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَوَصِيِّهِ**) أي: الوصي عليه أعم من كون الوصي مختارًا لميت أو منصوب القاضي.

قوله: (**أَخْذُهُ فَرْضٌ إنْ خَافَ ضَيَاعَهُ**) أي: إن غلب على ظنه ذلك وجزم به كشيخه في بحره.

قال في «الفتح»: ويمكن أن يجري فيه التفصيل في اللقطة بين أن يغلب على ظنه تلفه على المولى إن لم يأخذه مع قدرة تامة عليه، فيجب وإلا فلا، انتهى.

قوله: (**وَيَحْرُمُ أَخْذُهُ لِنَفْسِهِ**) لأنه تملك مال الغير من غير مسوغ.

قوله: (**إنْ قَوِيَ عَلَيْهِ**) أي: قوي على حفظه حتى يوصله إلى مولاه بخلاف من يعلم من نفسه العجز عن ذلك والضعف، انتهى «شلبي».

قال الحلبي: إن هذا الشرط فيه لا يخص ما نحن عليه بل هو عام في سائر التكاليف على أنه ترك ما لا بد منه وهو اشتراط عدم خوف الضياع.

قوله: (**لِمَا فِي «الْبَدَائِعِ» . . . إلخ**) علة لقوله: أخذه فرض.

قوله: (**وَاسْتَوْثَقَ مِنْهُ بِكَفِيلٍ**) هو أحد القولين، وظاهر اقتصاره عليه اعتماده، وذكر العلامة نوح قيل: رواية عدم أخذ الكفيل أصح؛ لأنه لما أقام البينة أنه له حرم تأخيره؛ لأن الدفع في هذه الصورة واجب.

آخَرُ (**وَيُحَلِّفُهُ**) الْحَاكِمُ أَيْضًا بِاللَّهِ مَا أَخْرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ بِوَجْهٍ.

(**وَإِنْ لَمْ يُبَرْهِنْ**) عَطْفٌ عَلَى إنْ بَرْهَنَ (**وَأَقَرَّ**) الْعَبْدُ (**أَنَّهُ عَبْدُهُ أَوْ ذَكَرَ**) الْمَوْلَى (**عَلَامَتَهُ وَحِلْيَتَهُ دُفِعَ إلَيْهِ بِكَفِيلٍ، فَإِنْ أَنْكَرَ الْمَوْلَى إبَاقَهُ**) مَخَافَةَ جُعْلِهِ (**حَلَفَ**) إلَّا أَنْ يُبَرْهِنَ عَلَى إبَاقِهِ أَوْ عَلَى إقْرَارِ الْمَوْلَى بِذَلِكَ «زَيْلَعِيٌّ».

(**فَإِنْ طَالَتْ الْمُدَّةُ**) أَيْ مُدَّةُ مَجِيءِ الْمَوْلَى (**بَاعَهُ الْقَاضِي وَلَوْ عَلِمَ مَكَانَهُ**) لِئَلَّا يَتَضَرَّرَ الْمَوْلَى بِكَثْرَةِ النَّفَقَةِ (**وَحَفِظَ ثَمَنَهُ لِصَاحِبِهِ وَ**) أَمْسَكَ مِنْ ثَمَنِهِ مَا (**أَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْهُ، وَإِنْ**

قوله: (**وَيُحَلِّفُهُ الْحَاكِمُ أَيْضًا**) هذه من المسائل التي يجمع فيها بين البرهان واليمين؛ لأن المقصود عن أحدهما غير المقصود من الآخر.

قوله: (**بِوَجْهٍ**) كبيع وهبة.

قوله: (**دُفِعَ إلَيْهِ بِكَفِيلٍ**) لعدم المنازع كما في «البحر» وظاهر إطلاقهم وجوب الدفع والذي ذكره العلامة نوح أن الدفع في هذه الصورة غير واجب حتى جاز منعه.

قال: فظهر بهذا أن بين البينة وبين الإقرار، وذكر العلامة فرقًا؛ وذلك أن الدفع في الإثبات بالبينة واجب في الإقرار، وذكر العلامة ليس بواجب، انتهى.

والظاهر أن أخذ الكفيل مخير فيه كما في المسألة السابقة.

قوله: (**مَخَافَةَ جُعْلِهِ**) أي: دفع جعله.

قوله: (**بِذَلِكَ**) أي: بالإباق.

قوله: (**فَإِنْ طَالَتْ الْمُدَّةُ**) سيأتي تقديره بستة أشهر، قاله الحلبي.

قوله: (**بَاعَهُ الْقَاضِي**) ظاهر على ما قدمناه من أن الآبق لا يؤجر خوف إباقه، أما على ما سبق في كتاب اللقطة عن «الهداية» و«الكافي» من أنه يؤجر فلا، أبو السعود.

قوله: (**وَأَمْسَكَ مِنْ ثَمَنِهِ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْهُ**) أي: أمسك من الثمن ليدفعه لبيت المال إذا كان أنفق من بيت المال.

جَاءَ) الْمَوْلَى (**بَعْدَهُ وَبَرْهَنَ**) أَوْ عَلِمَ (**دَفَعَ بَاقِي الثَّمَنِ إلَيْهِ، وَلَا يَمْلِكُ**) الْمَوْلَى (**نَقْضَ بَيْعِهِ**) أَيْ بَيْعِ الْقَاضِي لِأَنَّهُ بِأَمْرِ الشَّرْعِ كَحُكْمِهِ لَا يُنْقَضُ.

قُلْت: لَكِنْ رَأَيْت فِي مَعْرُوضَاتِ الْمَرْحُومِ أَبِي السُّعُودِ مُفْتِي الرُّومِ أَنَّهُ صَدَرَ أَمْرٌ سُلْطَانِيٌّ بِمَنْعِ الْقُضَاةِ عَنْ إعْطَاءِ الإِذْنِ بِبَيْعِ عَبِيدِ الْعَسْكَرِيَّةِ.

وَحِينَئِذٍ فَلَا يَصِحُّ بَيْعُ عَبِيدِ السَّبَاهِيَةِ فَلَهُمْ أَخْذُهَا مِنْ مُشْتَرِيهَا وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِثَمَنِهِ عَلَى الْبَائِعِ.

وَأَمَّا عَبِيدُ الرَّعَايَا فَكَذَلِكَ إذَا كَانَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ وَإِلَّا فَلِلرَّعَايَا الثَّمَنُ وَبِذَلِكَ وَرَدَ الْأَمْرُ أَيْضًا انْتَهَى بِالْمَعْنَى فَلْيُحْفَظْ، فَإِنَّهُ مُهِمٌّ.

(**وَلَوْ زَعَمَ**) الْمَوْلَى (**تَدْبِيرَهُ أَوْ كِتَابَتَهُ**) أَو اسْتِيلَادَهَا (**لَمْ يُصَدَّقْ فِي نَقْضِهِ**) إلَّا أَنْ يَكُونَ عِنْدَهُ وَلَدٌ مِنْهَا أَوْ يُبَرْهِنَ عَلَى ذَلِكَ «نَهْرٌ».

(**وَاخْتُلِفَ فِي الضَّالِّ**) قِيلَ أَخْذُهُ أَفْضَلُ.

قال في «الفتاوى الهندية»: ويتفق عليه الإمام في مدة حبسه من بيت المال ثم يأخذه من صاحبه إن حضر، ومن ثمنه إن باعه، كذا في الحلبي عن «غاية البيان».

والأولى حذف قول الشارح من ثمنه؛ لأنه يغني عنه قول المصنف منه.

قوله: (**أَوْ عَلِمَ**) بتشديد اللام أي: ذكر العلامة والحلية، قاله الحلبي.

والذي في «القاموس»: التخفيف فإنه قال: وعَلَمَهُ، كنَصَرَهُ وضَرَبَهُ: وسَمَهُ.

قوله: (**عَنْ إعْطَاءِ الإِذْنِ**) أي: لواجد الآبق.

قوله: (**السَّبَاهِيَةِ**) بفتح السين وتخفيف الياء؛ لأنهم عسكرية، وأصل وضعه المتكبرون كما يؤخذ من عبارة «القاموس».

قوله: (**فَلَهُمْ أَخْذُهَا مِنْ مُشْتَرِيهَا**) أي: ويدفعون ما أنفق عليهم من بيت المال والأولى أن يقول: أخذهم؛ لأنهم عقلاء.

قوله: (**عَلَى ذَلِكَ**) أي: على ما ذكر من التدبير وما معه.

قوله: (**وَاخْتُلِفَ فِي الضَّالِّ**) قال الكمال: اختلفوا في أخذ الضال فقيل:

وَقِيلَ: تَرْكُهُ؛ وَلَوْ عَرَفَ بَيْتَهُ فَإِيصَالُهُ إِلَيْهِ أَوْلَى.

(أَبَقَ عَبْدٌ فَجَاءَ بِهِ رَجُلٌ وَقَالَ: لَمْ أَجِدْ مَعَهُ شَيْئًا) مِن الْمَالِ **(صُدِّقَ)** وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ **(وَلِمَنْ رَدَّهُ)** خَبَرُ قَوْلِهِ الْآتِي أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا **(إِلَيْهِ مِنْ مُدَّةِ سَفَرٍ)** فَأَكْثَرَ.

(وَهُوَ) أَيْ وَالْحَالُ أَنَّ الرَّادَّ وَلَوْ صَبِيًّا أَوْ عَبْدًا لَكِنَّ الْجُعْلَ لِمَوْلَاهُ **(مِمَّنْ يَسْتَحِقُّ الْجُعْلَ)** قُيِّدَ بِهِ ....

أخذه أفضل لما فيه من إحياء النفس والتعاون على البر، وقيل: تركه أفضل؛ لأنه لا يبرح عن مكانه منتظرًا لمولاه حتى يجده، ولا يخفى أن انتظاره في مكان غير متزحزح عنه غير واقع بل نجد الضلال يدورون متحيرين، ثم لا شك أن محل الخلاف إذا لم يعلم واجد الضال مولاه ولا مكانه، أما إذا علمه، فلا ينبغي أن يختلف في أفضلية أخذه، ورده شلبي.

قوله: **(صُدِّقَ)** أي: بيمينه على الظاهر فيما إذا ادعى المالك مالًا.

قوله: **(وَلِمَنْ رَدَّهُ)** سواء كان الراد واحدًا أو أكثر.

قوله: **(مِنْ مُدَّةِ سَفَرٍ)** تعتبر المدة من مكان الهروب كما يدل عليه ما إذا وجده في المصر، فإنه تعتبر بحسابه على أحد قولين، ثم الظاهر أنه تعتبر المدة في الرد أيضًا، فلو وجده في مدة سفرٍ من مكان هروبه إلا أن سيده لحق الواجد في مكان أخذه؛ فالظاهر عدم استحقاق الجُعل لعدم العمل منه وحرره.

وما في «الهندية» يفيد ما ذكرناه ونص عبارتها: وتفسيره أنه يجب للراد من مسيرة ثلاثة أيام أربعون درهمًا، فيكون بإزاء كل يوم ثلاثة عشر درهمًا وثلث درهم فقضى بذلك إن رد من مسيرة يوم، انتهى.

قوله: **(ولو صبيًا)** والجعل له؛ لأن الصبي من أهل استحقاق الأجر بالعمل «بحر».

قوله: **(لَكِنَّ الْجُعْلَ لِمَوْلَاهُ)** لأنه ليس من أهل ملك المال يدًا.

قوله: **(مِمَّنْ يَسْتَحِقُّ الْجُعْلَ)** بأن لم يكن الراد يحفظ مال السيد أو يخدمه

لِأَنَّهُ لَا جُعْلَ لِسُلْطَانٍ وَشَحْنَةٍ وَخَفِيرٍ وَوَصِيٍّ يَتِيمٍ وَعَائِلِهِ وَمَن اسْتَعَانَ بِهِ كَإِنْ وَجَدْته فَخُذْهُ فَقَالَ نَعَمْ أَوْ كَانَ فِي عِيَالِهِ وَابْنٍ وَأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ مُطْلَقًا «زَيْلَعِيٌّ».

أو استعان به والجعل بالضم الأجر والجعالة بالكسر، وبعضهم يحكي تثليثها والجعيلة ككريمة لغات فيه «بحر».

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا جُعْلَ لِسُلْطَانٍ**) العلة فيه وفيما بعده إلى قوله: وعائله، وجوب الفعل عليهم.

قوله: (**وَشَحْنَةٍ**) هو حافظ المدينة، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَعَائِلِهِ**) أي: اليتيم، وإن لم يكن وصيًا كعبد اللقيط إذا رده الملتقط.

قوله: (**كَإِنْ وَجَدْته**) تمثيل للاستعانة، وقوله: (**فَخُذْهُ**) أي: لترده عليّ وقوله: (**فَقَالَ نَعَمْ**) هذا شرط لا بد منه؛ لأنه به قد وعد الإعانة كما في «البحر» عن «التتارخانية» انتهى «حلبي» فلا يستحق شيئًا كما في «شرح الوهبانية».

قوله: (**أَوْ كَانَ فِي عِيَالِهِ**) فإنه لا يجب الجعل استحسانًا؛ لأن الرد حصل على سبيل التبرع عرفًا وعادة، فإن العرف فيما بين الناس إن من أبق عبده إنما يطلبه من كان في عياله ويرده متبرعًا، فلو ثبت التبرع نصًا لا يجب الجعل، فكذا إذا ثبت عرفًا؛ لأن الثابت عرفًا كالثابت نصًّا بخلاف ما إذا لم يكن في عياله؛ لأن التبرع لم يوجد نصًا ولا عرفًا «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان الابن في عيال الأب وأحد الزوجين في عيال الآخر أو لا.

قال في «التبيين»: ولو رد عبد أبيه أو أخيه أو سائر أقاربه لا يجب عليه الجعل إذا كان في عيال المولى لجريان العادة بالرد تبرعًا ولو لم يكن في عياله وجب الجعل له إلا الابن إذا رد عبد أبيه أو أحد الزوجين إذا رد عبد الآخر، فإنهما لا يجب لهما الجعل مطلقًا؛ لأن رد الآبق على المولى نوع خدمة للمولى وخدمة الأب مستحقة على الابن، فلا تقابل بالأجر وكذا خدمة أحد الزوجين الآخر، انتهى «حلبي».

وَشَرِيكٍ «نُتَفٌ وَوَهْبَانِيَّةٍ وَلْوَالِجِيَّةٌ»، فَالْمُسْتَثْنَى أَحَدَ عَشَرَ.

(أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا) فَبَطَلَ صُلْحُهُ فِي مَا زَادَ عَلَيْهَا **(وَلَوْ بِلَا شَرْطٍ)** اسْتِحْسَانًا. وَلَوْ رَدَّ أَمَةً وَلَهَا وَلَدٌ يَعْقِلُ الإِبَاقَ فَجُعْلَانِ «نَهْرٌ» بَحْثًا **(وَإِنْ لَمْ يَعْدِلْهَا)** عِنْدَ

قوله: **(وَشَرِيكٍ)** صورته: وارث أخذ الآبق بعد موت سيده المورث ورده من مسافة قصر وهناك ورثة غيره فلا جعل له؛ لأنه قد رده لنفسه ولو بالنظر لنصيبه، ومثل ذلك أحد الشريكين إذا رده فليس له أن يطالب الشريك بحصته من الجعل.

قوله: **(وَ«وَهْبَانِيَّةٍ»)** هو في شرحها لابن الشحنة؛ فالأولى زيادة شرح وقوله: **(«ولوالجية»)** الأولى أن يقول: «ولوالجية» لأن عبارته تفيد أن صاحب «النتف» وشارح «الوهبانية» على ما قدمناه نقلاه عن «الولوالجية» فيكون صاحب «الولوالجية» ذكره واطلع عليه الشارح، أفاده الحلبي.

وفيه: إن ما ذكر إنما يتجه أن لو كان لفظ «الولوالجية» من عبارة «النتف» وشارح «الوهبانية» وهي من كلام المؤلف؛ فيفيد أن صاحب «الولوالجية» نقله عنهما؛ لأن معناه حينئذ، انتهى «ولوالجية» والخطب سهل.

قوله: **(فَالْمُسْتَثْنَى أَحَدَ عَشَرَ)** باعتبار أن أحد الزوجين تحت صورتين وعد منهما في «البحر» الأبوين إذا كانا في عياله، وقد دخلا تحت قول المؤلف أو كان في عياله.

قوله: **(فَبَطَلَ صُلْحُهُ فِي مَا زَادَ عَلَيْهَا)** بخلاف الصلح على الأقل؛ لأنه حط منه، أبو السعود عن «البحر».

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس أن لا يكون له شيء إلا بالشرط كما إذا رد بهيمة ضالة أو عبدًا ضالًا، وجه الاستحسان إجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم على أصل الجعل، وإن اختلفوا في مقداره فأوجبنا الأربعين في مدة السفر وما دونها فيما دونها جمعًا بين الروايات «حموي».

قوله: **(«نَهْرٌ» بَحْثًا)** أصله لصاحب «عقد الفرائد» والبحث راجع إلى قوله

الثَّانِي لِثُبُوتِهِ بِالنَّصِّ فَلِذَا عَوَّلَ عَلَيْهِ أَرْبَابُ الْمُتُونِ **(إِنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ أَخَذَهُ لِيَرُدَّهُ)** وَإِلَّا لَا شَيْءَ لَهُ.

(وَ) لِرَادِّهِ **(مِنْ أَقَلَّ مِنْهَا بِقِسْطِهِ، وَقِيلَ يَرْضَخُ لَهُ بِرَأْيِ الْحَاكِمِ)** أَوْ يُقَدَّرُ بِاصْطِلَاحِهِمَا **(بِهِ يُفْتَى)** تَتَارْخَانِيَّةٌ «بَحْرٌ».

فجعلان، وأما العقل فهو منصوص عليه، فإنه قال: اتفق الأصحاب أن الصغير الذي يجب الجعل برده في قول محمد هو الذي يعقل الإباق نص عليه في «المحيط».

ثم قال: ومفهوم كونه أي: كون ولد الأمة رضيعًا أنه لو كان غير رضيع وجب الجعلان، وينبغي أن يشترطه مع الفطام أن يعقل الإباق كما مر عن «المحيط».

قوله: **(لِثُبُوتِهِ بِالنَّصِّ)** فلا يحطمنه لنقصان القيمة كصدقة الفطر لا يحط منها لو كانت قيمة الرأس أنقص من صدقة الفطر، قاله العيني.

وقال محمد: يقضي بقيمته إلا درهمًا؛ لأن المقصود إحياء مال المالك، فلا بد أن يسلم له شيء تحقيقًا للفائدة، وذكر صاحب «البدائع» والأسبيجابي الإمام مع محمد، فكان هو المذهب «بحر» والذي عليه أصحاب المتون مذهب أبي يوسف كما لا يخفى، فينبغي أن يعول عليه لموافقته للنص، والله تعالى أعلم «منح».

قوله: **(إِنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ أَخَذَهُ لِيَرُدَّهُ)** ينبغي أن يكون الإشهاد شرطًا لوجوب الجعل ولعدم الضمان إذا أبق ممن رده عند التمكن، أما إذا لم يتمكن منه فلا يضمن اتفاقًا كما تقدم نظيره في اللقطة والقول له في أنه لم يتمكن من الإشهاد «بحر» عن «التتارخانية».

قوله: **(وَإِلَّا لَا شَيْءَ لَهُ)** لأن ترك الإشهاد أمارة أنه أخذه لنفسه.

قوله: **(يَرْضَخُ لَهُ)** يقال: رضخ له كمنع وضرب أعطاه عطاء غير كثير «قاموس» واعتبار رأي الحاكم عند عدم الاصطلاح على شيء.

(وَلَوْ مِن الْمِصْرِ) فَيَرْضَخُ لَهُ أَوْ يُقَسِّطُهُ كَمَا مَرَّ **(وَأُمٌّ وَلَدٍ وَمُدَبَّرٍ)** وَمَأْذُونٍ **(كَقِنٍّ فِي الْجُعْلِ.**

(وَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى قَبْلَ وُصُولِهِ) أَيْ الْآبِقِ **(وَهُوَ مُدَبَّرٌ أَوْ أُمُّ وَلَدٍ فَلَا جُعْلَ لَهُ)** لِعِتْقِهِمَا بِمَوْتِهِ **(وَإِنْ أَبَقَ مِنْهُ بَعْدَ إِشْهَادِهِ)** الْمُتَقَدِّمِ **(لَمْ يَضْمَنْ)** لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ، حَتَّى لَو اسْتَعْمَلَ فِي حَاجَةِ نَفْسِهِ ثُمَّ إِنَّهُ أَبَقَ ضَمِنَ ابْنُ مَلَكٍ عَن «الْقُنْيَةِ».

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»: لَوْ أَنْكَرَ الْمَوْلَى إِبَاقَهُ قَبْلَ قَوْلِهِ بِيَمِينِهِ وَيَلْزَمُ مُرِيدَ الرَّدِّ قِيمَتُهُ مَا لَمْ يُبَيِّنْ إِبَاقَهُ.

قوله: **(وَلَوْ مِن الْمِصْرِ)** هذا هو الأصح وقيل: لا شيء له.

قوله: **(فَيَرْضَخُ لَهُ)** أي: إن لم يصطلحا على شيء.

قوله: **(وَمُدَبَّرٍ)** هو أحد قولين، ونقل البرجندي عن الملتقط أنه لا جعل برد المدبر الآبق «حموي».

قوله: **(كَقِنٍّ فِي الْجُعْلِ)** لأنه أحيا المالية، أما باعتبار الرقبة كما في المدبر أو باعتبار الكسب كما في أم الولد عنده «حموي».

قوله: **(لِعِتْقِهِمَا بِمَوْتِهِ)** أي: ولا جعل برد الحر.

قوله: **(ثُمَّ إِنَّهُ أَبَقَ)** أي: في حاله الاستعمال، أما إذا فرغ من الاستعمال، وكان من نيته أن يرده إلى صاحبه فأبق؛ فالظاهر أنه لا يضمن لعوده إلى الوفاق، وحرره.

قوله: **(وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»)** نقله بالمعنى وبيتها:

وإنكار مولاه الإباق مقدم إذا فر ممن رد فالعبد يخسر

قوله: **(وَيَلْزَمُ مُرِيدَ الرَّدِّ قِيمَتُهُ)** أي: إذا فر منه قاله الحلبي.

وظاهره: ولو بعد الإشهاد ويحرر.

قوله: **(مَا لَمْ يُبَيِّنْ إِبَاقَهُ)** أي: ما لم يبرهن على إباقه أو على إقرار المولى به، أبو السعود عن الزيلعي.

(وَضَمِنَ لَوْ) أَبَقَ أَوْ مَاتَ (قَبْلَهُ) مَعَ تَمَكُّنِهِ مِنْهُ لِأَنَّهُ غَاصِبٌ.

(وَلَا جُعْلَ لَهُ فِي الْوَجْهَيْنِ) خِلَافًا لِلثَّانِي فِي الثَّانِي؛ لِأَنَّ الإِشْهَادَ عِنْدَهُ لَيْسَ شَرْطًا فِيهِ وَفِي اللُّقَطَةِ (وَلَا جُعْلَ بِرَدِّ مُكَاتَبٍ) لِحُرِّيَّتِهِ يَدًا.

(وَجُعْلُ عَبْدِ الرَّهْنِ عَلَى الْمُرْتَهِنِ لَوْ قِيمَتُهُ مُسَاوِيَةً لِلدَّيْنِ أَوْ أَقَلَّ، وَلَوْ أَكْثَرَ مِن الدَّيْنِ فَعَلَيْهِ بِقَدْرِ دَيْنِهِ وَالْبَاقِي عَلَى الرَّاهِنِ) لِأَنَّ حَقَّهُ بِالْقَدْرِ الْمَضْمُونِ مِنْهُ.

(وَجُعْلُ عَبْدٍ أَوْصَى بِرَقَبَتِهِ لِإِنْسَانٍ وَبِخِدْمَتِهِ لِآخَرَ عَلَى صَاحِبِ الْخِدْمَةِ) فِي الْحَالِ لِأَنَّ الْمَنْفَعَةَ لَهُ.

(فَإِذَا نُقِضَتْ) الْخِدْمَةُ (رَجَعَ صَاحِبُهَا عَلَى صَاحِبِ الرَّقَبَةِ أَوْ بِيعَ الْعَبْدُ فِيهِ) أَيْ فِي الْجُعْلِ.

(وَجُعْلُ مَأْذُونٍ مَدْيُونٍ عَلَى مَنْ يَسْتَقِرُّ لَهُ الْمِلْكُ) فَإِنْ بِيعَ بُدِئَ بِالْجُعْلِ وَالْبَاقِي

قوله: (لِأَنَّهُ غَاصِبٌ) أي: وهو ضامن ولو هلك المغصوب عنده من غير تعد.

قوله: (وَلَا جُعْلَ لَهُ فِي الْوَجْهَيْنِ) أما في الأول؛ فلأنه لم يرده إلى مولاه، وأما الثاني فلأنه لما ترك الإشهاد صار غاصبًا «منح».

قوله: (فِي الثَّانِي) وهو فيما إذا أبق أو مات قبل الإشهاد أي: فإنه يقول بالجعل فيه وفيه نظر، فإنه يقول فيما إذا أبق منه بعد الإشهاد بعدم وجوب الجعل، فهذا أولى بل لا يقول بوجوب الجعل إلا إذا رده غير أنه لا يشترط الإشهاد وهما يشترطانه؛ فالأولى للشارح حذف قوله خلفًا للثاني من هذا المحل، وذكره عند قوله أنه أخذه ليرده، ويحتمل أنه راجع إلى قول المصنف وضمن قبله فإنه القسيم الثاني لقوله: وإن أبق منه بعد إشهاده لم يضمن.

قوله: (عَلَى الْمُرْتَهِنِ) لأنه أحيا ماليته بالرد وهي حق المرتهن؛ إذ الاستيفاء منها والجعل في مقابلة إحياء المالية، فيكون عليه وسواء كان الراهن حيًا أو ميتًا؛ لأن الرهن لا يبطل بالموت «بحر».

قوله: (فَإِنْ بِيعَ بُدِئَ... إلخ) وإن اختار المولى قضاء دينه كان الجعل عليه.

لِلْغُرَمَاءِ (**كَمَا يَجِبُ جُعْلٌ**) آبِقٍ جَنَى خَطَأً لَا فِي يَدِ الْآخِذِ عَلَى مَنْ سَيَصِيرُ لَهُ، وَ(**مَغْصُوبٌ عَلَى غَاصِبِهِ، وَمَوْهُوبٌ عَلَى مَوْهُوبٍ لَهُ وَإِنْ رَجَعَ الْوَاهِبُ**) بَعْدَ الرَّدِّ لِأَنَّ زَوَالَ مِلْكِهِ بِالرُّجُوعِ بِتَقْصِيرٍ مِنْهُ وَهُوَ تَرْكُ التَّصَرُّفِ.

(**وَ**) جُعْلُ عَبْدٍ (**صَبِيٍّ فِي مَالِهِ، وَ**) الْآبِقُ (**نَفَقَتُهُ كَنَفَقَةِ لُقَطَةٍ**) كَمَا مَرَّ (**وَلَهُ حَبْسُهُ لِدَيْنِ نَفَقَتِهِ، وَلَا يُؤَجِّرُهُ الْقَاضِي**) خَشْيَةَ إِبَاقِهِ ثَانِيًا.

(**وَ**) لَكِنْ (**يَحْبِسُهُ تَعْزِيرًا**) لَهُ، وَقِيلَ يُؤَجِّرُهُ لِلنَّفَقَةِ، وَبِهِ جَزَمَ فِي الْهِدَايَةِ وَالْكَافِي (**بِخِلَافِ**) اللُّقَطَةِ وَ(**الضَّالِّ**) ....

قوله: (**جَنَى خَطَأً**) قيد بالخطأ؛ لأنه لو كان قتل عمدًا ثم رده، فلا جعل له على أحد «بحر».

قوله: (**لَا فِي يَدِ الْآخِذِ**) أما إذا كانت في يده فلا جعل له على أحد «بحر».

قوله: (**عَلَى مَنْ سَيَصِيرُ لَهُ**) فإن اختار المولى فداءه، فهو عليه لعود منفعته عليه، وإن اختار دفعه إلى الأولياء فعليهم لعودها إليهم «بحر».

قوله: (**عَلَى غَاصِبِهِ**) لأنه أحياه له لتبرأ ذمته بدفعه، وظاهره لزوم الجعل له ولو رده إلى مالكه، ويحرر.

قوله: (**عَلَى مَوْهُوبٍ لَهُ**) لأنه المالك له وقت الرد المنتفع به «بحر».

قوله: (**بِالرُّجُوعِ**) أي: برجوع الواهب في الهبة.

قوله: (**فِي مَالِهِ**) لأن الإحياء له.

قوله: (**كَنَفَقَةِ لُقَطَةٍ**) فلو أَنْفَقَ عَلَيْهِ الْآخِذُ بِلَا أَمْرِ الْقَاضِي كَانَ مُتَبَرِّعًا، وَبِإِذْنِهِ كَانَ لَهُ الرُّجُوعُ بِشَرْطِ أَنْ يَقُولَ عَلَى أَنْ تَرْجِعَ عَلَى الْأَصَحِّ «منح».

قوله: (**وَقِيلَ يُؤَجِّرُهُ**) قد تقدم ما فيه من حمل كل من القولين على محمل يليق به.

قوله: (**بِخِلَافِ اللُّقَطَةِ**) فإنه يؤجرها.

قوله: (**وَالضَّالِّ**) أي: فإنه يؤجر والذي في «القهستاني» عن «النتف» أن

وَقَدَّرَ فِي «التَّتَارْخَانِيَّة» مُدَّةَ حَبْسِهِ بِسِتَّةِ أَشْهُرٍ، وَنَفَقَتُهُ فِيهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ثُمَّ بَعْدَهَا يَبِيعُهُ الْقَاضِي كَمَا مَرَّ.

[فَرْعٌ] أَبَقَ بَعْدَ الْبَيْعِ قَبْلَ الْقَبْضِ لِلْمُشْتَرِي رُفِعَ الْأَمْرُ لِلْقَاضِي لِيَفْسَخَ، والله أَعْلَمُ].

الضال كالآبق في النفقة.

قوله: (**وَقَدَّرَ فِي «التَّتَارْخَانِيَّة»**) الأولى ذكره بعد قوله بل يحبسه تعزيرًا، وهذا التقدير إنما هو قبل حضور السيد.

قوله: (**ثُمَّ بَعْدَهَا يَبِيعُهُ الْقَاضِي**) أي: ويرد لبيت المال ما أنفقه منه كما قدمناه، انتهى «حلبي».

قوله: (**لِلْمُشْتَرِي رُفِعَ الْأَمْرُ**)؛ لأن يتضرر بالانتظار.

خاتمة:

لا تقطع يد الآبق بسرقة ثبتت عليه حتى يحضر مولاه، خلافًا لأبي يوسف، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ المَفْقُود

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**هُوَ**) لُغَةً الْمَعْدُومُ.

وَشَرْعًا (**غَائِبٌ لَمْ يُدْرَ أَحَيٌّ هُوَ فَيُتَوَقَّعُ**) قُدُومُهُ (**أَمْ مَيِّتٌ أُودِعَ اللَّحْدَ الْبَلْقَعَ**) أَيِ الْقَفْرَ جَمْعُهُ بَلَاقِعُ، فَدَخَلَ الْأَسِيرُ ....

كِتَابُ المَفْقُود

مناسبته لما قبله من حيث إن كلًّا منهما غائب لم يدر أثره.

وقال البرجندي: أورده عقيب اللقطة والآبق من حيث إن المفقود فقده أهله، وهما فقدهما مالكهما، يقال: فقدت الشيء إذا ضللته فلم تجده أو طلبته فلم تجده، وكلا المعنيين متحقق في المفقود؛ لأنه فقد عن أهله وهم في طلبه «حموي» وأخره عما سبق لقلة وجوده «قهستاني».

قال الشارح: قوله: (**هُوَ لُغَةً الْمَعْدُومُ**) قال في «القاموس»: من فقده يفقده فقدًا وفقدانًا وفقودًا عدمه فهو فقيد ومفقود «بحر» والفقدان بكسر الفاء «قهستاني».

قوله: (**هو غَائِبٌ**) أي: بعيد عن أهله ولم يذكر الغائبة؛ لأنه من الأحكام المشتركة كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**الْبَلْقَعَ**) ويقال: بهاء والمعنى واحد.

قوله: (**فَدَخَلَ الْأَسِيرُ... إلخ**) قال في «البحر»: المدار إنما هو على الجهل بحياته وموته لا على الجهل بمكانه، فإنهم جعلوا منه كما في «المحيط» المسلم الذي أسره العدو، ولا يدرى أحي أم ميت مع أن مكانه معلوم وهو دار الحرب، فإنه أعم من أن يكون عرف أنه في بلدة معينة من دار الحرب أو لا، انتهى هذا وفي «النقاية» مع شرحها للقهستاني هو غائب لم يدر أثره أي: لم يعلم حياته ولا موته ولا مكانه، انتهى.

وفي «الهندية»: والذي غاب عن أهله أو بلده أو أسره العدو، ولا يدري أحي هو أم ميت ولا يعلم له مكان، ومضى على ذلك زمان، فهو مفقود بهذا الاعتبار، انتهى.

وَمُرْتَدٌّ لَمْ يُدْرَ أَلِحَق أَوْ لَا؟ **(وَهُوَ فِي حَقِّ نَفْسِهِ حَيٌّ)** بِالِاسْتِصْحَابِ، هَذَا هُوَ الْأَصْلُ فِيهِ **(فَلَا يَنْكِحُ عُرْسَهُ غَيْرُهُ وَلَا يُقْسَمُ مَالُهُ)** قُلْت: وَفِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتِي أَبِي السُّعُودِ أَنَّهُ لَيْسَ لِأَمِينِ بَيْتِ الْمَالِ نَزْعُهُ مِنْ يَدِ مَنْ بِيَدِهِ مِمَّنْ أَمَّنَهُ عَلَيْهِ قَبْلَ ذَهَابِهِ لِمَا سَيَجِيءُ مَعْزِيًّا لـ«خِزَانَةِ الْمُفْتِينَ».

(وَلَا تُفْسَخُ إجَارَتُهُ) **(وَنَصَّبَ الْقَاضِي مَنْ)** أَي وَكِيلًا **(يَأْخُذُ حَقَّهُ)** كَغَلَّاتِهِ وَدُيُونِهِ الْمُقَرِّ بِهَا **(وَيَحْفَظُ مَالَهُ وَيَقُومُ عَلَيْهِ)** عِنْدَ الْحَاجَةِ، فَلَوْ لَهُ وَكِيلٌ فَلَهُ حِفْظُ مَالِهِ لَا تَعْمِيرُ دَارِهِ

وصاحب «البحر» لم يستند إلى نص صريح، فيما ذكره وما في القهستاني. و«الهندية» صريح في الاشتراط فهو المعول عليه.

قوله: **(وَمُرْتَدٌّ... إلخ)** فيوقف ميراثه كالمفقود «حموي» عن «التتارخانية».

قوله: **(بِالِاسْتِصْحَابِ)** أي: بملاحظة حاله الذي ذهب عليه.

قوله: **(نَزْعُهُ)** أي: مال المفقود وقوله ممن أمنه بالقصر وكسر الميم قال تعالى: ﴿إِلَّا كَمَآ أَمِنتُكُمۡ عَلَىٰٓ أَخِيهِ مِن قَبۡلُ﴾ [يوسف: ٦٤].

قوله: **(لِمَا سَيَجِيءُ... إلخ)** فيه أن ما هنا أودعه بنفسه، وما يجيء في مال مورثه.

قوله: **(وَلَا تُفْسَخُ إجَارَتُهُ)**؛ لأنها لا تفسخ قبل الموت «منح».

قوله: **(كَغَلَّاتِهِ وَدُيُونِهِ)** قال في «البحر»: أطلق الحق فشمل الأعيان والديون المقر بها؛ لأنه من باب الحفظ فيخاصم في دين وجب بعقده؛ لأنه أصيل في حقوقه، ولا يخاصم في الذي تولاه المفقود، انتهى أي: إذا أنكره المديون.

قوله: **(وَيَقُومُ عَلَيْهِ)** بنحو إخراجه من سفينة، وجمعه في البيدر وحصاده ودياسه وتذريته وجمعه في المخزن فالقيام عليه أعم من حفظه.

قوله: **(عِنْدَ الْحَاجَةِ)** مرتبط بقوله: ونصب القاضي بدليل ما بعده.

وقال في «جامع الفصولين»: وفي نصب الحافظ لماله والقائم عليه نظر له لكن عن الحاجة فلو كان له وكيل ثم فقد ينبغي أن لا ينصب القاضي وكيلًا؛ لأنه لا ينعزل بفقد موكله إذا كان وكيلًا في الحفظ، انتهى.

قوله: **(لَا تَعْمِيرُ دَارِهِ)** ولو أمره به، قال في «جامع الفصولين» نقلًا عن

إِلَّا بِإِذْنِ الْحَاكِمِ لِأَنَّهُ لَعَلَّهُ مَاتَ، وَلَا يَكُونُ وَصِيًّا تَجْنِيسٌ **(لَكِنَّهُ)** أَي هَذَا الْوَكِيلَ الْمَنْصُوبَ **(لَيْسَ بِخَصْمٍ فِي مَا يُدَّعَى عَلَى الْمَفْقُودِ مِنْ دَيْنِ الْوَدِيعَةِ وَشَرِكَةٍ فِي عَقَارٍ أَوْ رَقِيقٍ وَنَحْوِهِ)** لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِكٍ وَلَا نَائِبٍ عَنْهُ، وَإِنَّمَا هُوَ وَكِيلٌ بِالْقَبْضِ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي، وَأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْخُصُومَةَ بِلَا خِلَافٍ؛ وَلَوْ قَضَى بِخُصُومَتِهِ لَمْ يَنْفُذْ زَادَ الزَّيْلَعِيُّ فِي الْقَضَاءِ وَتَبِعَهُ الْكَمَالُ

«التجنيس» و«الولوالجية»: رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها أو دفع ماله ليحفظه، وفقد الدافع، فله أن يحفظه، وليس له أن يعمر الدار إلا بإذن الحاكم فلعله مات ولا يكون الرجل وصيًّا، انتهى أي: فالتصرف حينئذ للورثة لا له.

قوله: **(الْمَنْصُوبَ)** أعم من منصوب الغائب والقاضي.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** أي: نحو ما ذكر من رد بعيب أو مطالبة لاستحقاق، وكذا ليس للورثة ما ذكر؛ لأنهم يرثونه بعد موته ولم يثبت، انتهى «بحر».

قوله: **(بِلَا خِلَافٍ)** لما فيه من تضمين الحكم على الغائب، وإنما الخلاف المعروف بين الأصحاب فيمن وكله المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة أم لا، فعند الإمام يملكها وعندهما لا يملكها لما عرف في موضعه، انتهى «حلبي» عن «التبيين».

قوله: **(وَلَوْ قَضَى بِخُصُومَتِهِ لَمْ يَنْفُذْ)** أي: لو قضى قاض مجتهد أو مقلد يرى القضاء بخصومته لم ينفذ؛ لأن الخلاف في نفس القضاء، فلا بد من تنفيذ قاضٍ آخر يرى ذلك ليرفع الخلاف، انتهى «حلبي».

قوله: **(زَادَ الزَّيْلَعِيُّ فِي الْقَضَاءِ... إلخ)** نصه: وأما أن يكون الخلاف في نفس القضاء ففيه روايتان في رواية لا ينفذ ذكره الخصاف وهو الصحيح؛ لأن محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء، فإذا قضى فحينئذ وجد محل الاختلاف والاجتهاد، فلا بد من قضاء آخر؛ وذلك مثل القضاء على الغائب، وللغائب وقضاء المحدود في قذف وشهادته بعد التوبة وقضاء الفاسق وشهادته قبل التوبة حتى لو قضى على الغائب أو قضى الفاسق أو المحدود لا ينفذ إلا إذا رفع إلى حاكم آخر قضى بصحة حكمه؛ فحينئذ يلزم ولو فسخه انفسخ؛ لأن الخلاف في نفس القضاء فقبل القضاء لم يوجد محله، انتهى أبو السعود.

إِلَّا بِتَنْفِيذِ قَاضٍ آخَرَ، لَكِنَّ فِي الْخُلَاصَةِ: الْفَتْوَى عَلَى النَّفَاذِ يَعْنِي لَو الْقَاضِي مُجْتَهِدًا «نَهْرٌ».

وهو المعول عليه، وقيل: إن المجتهد فيه في القضاء على الغائب هو سبب القضاء وهو البينة، وهل تكون حجة من غير خصم حاضر أو لا؟ فإذا رآها القاضي حجة، وقضى بها نفذ قضاؤه. وقال صاحب «البحر»: لكن وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقضاء على الغائب هل المراد به الأعم من الحنفي وغيره أو المراد غير الحنفي، ومنشؤه في فهم عبارة «الهداية» وغيرها هنا حيث قالوا: إذا رآه القاضي نفذ، هل المراد أنه رأي له واعتقاد؛ فيخرج الحنفي؛ لأنه لا يرى القضاء على الغائب أو المراد إذا رآه القاضي مصلحة، فقال في «العناية»: إلا إذا رآه القاضي أي: جعل ذلك رأيًا له وحكم به. وقال في «فتح القدير» أي: رأى القاضي المصلحة في الحكم على الغائب أوله، انتهى وعلى ما في «العناية» جرى الشارحون وصاحب «الخلاصة» و«البزازية».

قال الحموي: وظاهر كلامهم أن المراد بالقاضي المجتهد أو غير الحنفي ممن يرى ذلك، أما الحنفي فكيف يجعله رأيًا له ولا رأي له مع اعتقاده مذهب إمامه، انتهى.

وبه تعلم أن القضاء على الغائب ليس مذهبًا لنا على ما هو الصواب، فإذا قضى به الغير ففي نفاذه روايتان مصححتان، فإذا نفذه قاضٍ آخر ارتفع الخلاف، ولو قضى به الحنفي لا ينفذ؛ لأن إمامه لا يراه. وقال في «شرح الملتقى»: وسيجيء في القضاء أن القاضي المقلد متى خالف معتمد مذهبه لا ينفذ حكمه في زماننا، وينقض، وهو المختار للفتوى، انتهى.

فقولهم: القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين محمول على أن القضاء صدر من غير الحنفي وأظهر الروايتين هي رواية كتاب المفقود ومقابلها رواية كتاب القضاء بعدم النفاذ، وهي مصححة أيضًا.

قوله: (**الْفَتْوَى عَلَى النَّفَاذِ**) أي: ولو من غير تنفيذ من قاضٍ آخر.

قوله: (**يَعْنِي لَو الْقَاضِي مُجْتَهِدًا**) أخرج به الحنفي، فلا ينفذ قضاؤه به.

(وَلَا يَبِيعُ) الْقَاضِي **(مَا لَا يُخَافُ فَسَادُهُ فِي نَفَقَةٍ وَلَا فِي غَيْرِهَا، بِخِلَافِ مَا يُخَافُ فَسَادُهُ)** فَإِنَّهُ يَبِيعُهُ الْقَاضِي وَيَحْفَظُ ثَمَنَهُ.

قُلْت: لَكِنَّ فِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتِي أَبِي السُّعُودِ أَنَّ الْقُضَاةَ وَأُمَنَاءَ بَيْتِ الْمَالِ فِي زَمَنِنَا مَأْمُورُونَ بِالْبَيْعِ مُطْلَقًا وَإِنْ لَمْ يُخَفْ فَسَادُهُ فَإِنْ ظَهَرَ حَيًّا فَلَهُ الثَّمَنُ؛ لِأَنَّ الْقُضَاةَ غَيْرُ مَأْمُورِينَ بِفَسْخِهِ، نَعَمْ إذَا بِيعَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ فَلَهُ فَسْخُهُ انتهى، فَلْيُحْفَظْ.

(وَيُنْفِقُ عَلَى عُرْسِهِ وَقَرِيبِهِ وِلَادًا) وَهُمْ أُصُولُهُ وَفُرُوعُهُ **(وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا وَلَوْ**

قوله: **(وَأُمَنَاءَ بَيْتِ الْمَالِ)** أي: على ما يوضع فيه ولا تعلق له بالمفقود.

قوله: **(مَأْمُورِينَ)** أي: من إمام زمانه.

قوله: **(وَيُنْفِقُ عَلَى عُرْسِهِ وَقَرِيبِهِ وِلَادًا)** الأصل فيه أن كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله في غيبته؛ لأن القضاء حينئذ يكون إعانة، وكل من لا يستحق في حضرته إلا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته؛ لأن النفقة حينئذ تجب بالقضاءِ، والقضاء على الغائب يمتنع، فمن الأول الأولاد الصغار والإناث الكبار والزمنى من الذكور الكبار، ومن الثاني الأخ والأخت والخال والخالة وكل محرم، انتهى «فتح».

وقوله: ولادًا، نصب على التمييز وهم أصوله وإن علوا، وفروعه وإن سفلوا «حموي».

ولم يقيد بفقرهم لما علم في النفقات أنه لا بد منه إلا في الزوجة، فإنها تستحق، ولو غنية، وأطلق في الإنفاق من ماله، وهو مقيد بالدراهم والدنانير؛ لأنه حقهم في الملبوس والمطعوم، فإذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج إلى القضاء بالقيمة وهي النقدان، وقد علمت أنه على الغائب لا يجوز إلا في الأب، فإن له بيع العرض لنفقته استحسانًا «حموي».

وفي «التتارخانية»: ويباع للنفقة ما سوى العقار وللمنفق أخذ الكفيل «بحر».

قوله: **(وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا)** لقوله ﷺ في امرأة المفقود أنها امرأته حتى

بَعْدَ مُضِيِّ أَرْبَعِ سِنِينَ) خِلَافًا لِمَالِكٍ.

(وَمَيِّتٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِ فَلَا يَرِثُ مِنْ غَيْرِهِ) حَتَّى لَوْ مَاتَ رَجُلٌ عَنْ بِنْتَيْنِ وَابْنٍ مَفْقُودٍ وَلِلْمَفْقُودِ بِنْتَانِ وَأَبْنَاءٌ وَالتَّرِكَةُ فِي يَدِ الْبِنْتَيْنِ وَالْكُلُّ مُقِرُّونَ بِفَقْدِ الِابْنِ وَاخْتَصَمُوا لِلْقَاضِي لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يُحَرِّكَ الْمَالَ عَنْ مَوْضِعِهِ: أَيْ لَا يَنْزِعُهُ مِنْ يَدِ الْبِنْتَيْنِ «خِزَانَةُ الْمُفْتِينَ».

يأتيها البيان، وبين عليٌّ كرم الله تعالى وجهه بقوله: هي امرأة ابتليت؛ فلتصبر حتى يأتيها موت أو طلاق؛ ولأن النكاح عرف ثبوته والغيبة لا توجب الفرقة، والموت في حيز الاحتمال، فلا يزال النكاح بالشك «منح».

قوله: **(خِلَافًا لِمَالِكٍ)** به قال الشافعي في قول وأحمد في رواية رضي الله تعالى عنهم قال القهستاني: لو أفتى بقول مالك في موضع الضرورة ينبغي ألا بأس به، أبو السعود فقول العلامة عبد البر بعد ذكر ابن وهبان الخلاف عن الأئمة لَا حَاجَةَ لِلْحَنَفِيِّ في ذكر ذلك؛ لِأَنَّ ذَلِكَ خِلَافُ مَذْهَبِنَا، فَحَذْفُهُ أَوْلَى، وَقَالَ: ليس بأولى، أفاده في «شرح الملتقى» أي: لما أفاده القهستاني من أن الحنفي يفتي به في موضع الضرورة.

قوله: **(فَلَا يَرِثُ مِنْ غَيْرِهِ)** لأن بقاءه حيًا باستصحاب الحال، وهو لا يصلح حجة للاستحقاق «منح».

قوله: **(وَلِلْمَفْقُودِ بِنْتَانِ وَأَبْنَاءٌ)** المراد أن له وارثًا غير الورثة الذين في التركة الأولى.

قوله: **(فِي يَدِ الْبِنْتَيْنِ)** أي: بنتي المتوفى.

قوله: **(وَالْكُلُّ مُقِرُّونَ بِفَقْدِ الِابْنِ)** أي: أنهم لا يعرفون حاله من حياة أو موت ولا مستقره، أما إذا علمت حياته فنصيبه من تركة أبيه يحفظ له، وإذا علم موته بعد موت المورث يدفع نصيبه إلى ورثته، ولو مات قبله، فلا شيء له.

قوله: **(وَاخْتَصَمُوا لِلْقَاضِي)** أي: رفعوا أمرهم له ليقضي بينهم.

قوله: **(أَيْ لَا يَنْزِعُهُ مِنْ يَدِ الْبِنْتَيْنِ)** لاحتمال عدم رجوعه، فيحكم بموته

(وَلَا يَسْتَحِقُّ مَا أَوْصَى لَهُ إذَا مَاتَ الْمُوصِي بَلْ يُوقَفُ قِسْطُهُ إلَى مَوْتِ أَقْرَانِهِ فِي بَلَدِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ) لِأَنَّهُ الْغَالِبُ، وَاخْتَارَ الزَّيْلَعِيُّ تَفْوِيضَهُ لِلْإِمَامِ.

وَطَرِيقُ قَبُولِ الْبَيِّنَةِ أَنْ يَجْعَلَ الْقَاضِي مَنْ فِي يَدِهِ الْمَالُ خَصْمًا عَنْهُ أَوْ يُنَصَّبُ عَلَيْهِ فِي مَا تُقْبَلُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ «نَهْرٌ».

قُلْت: وَفِي وَاقِعَاتِ الْمُفْتِينَ لِقَدْرِيٍّ أَفَنْدِي مَعْزِيًّا لِلْقُنْيَةِ ....

من يوم فقده، فلا يرث من تركة أبيه، ومقتضى ما يأتي أن البنتين تعطيان النصف ويوقف للمفقود النصف فيحفظه له.

قوله: **(وَلَا يَسْتَحِقُّ مَا أَوْصَى لَهُ إذَا مَاتَ الْمُوصِي)** فإذا حكم بموته يرد المال الموصى به إلى ورثة الموصي، أبو السعود عن الزيلعي.

قوله: **(إلَى مَوْتِ أَقْرَانِهِ)** أي: بالسن؛ لأن من النوادر أن يعيش الإنسان بعد موت أقرانه، فلا يبني الحكم عليه، فإذا بقي منهم أحد لا يحكم بموته «بحر» ولأن ما تقع الحاجة إلى معرفته فطريقه في الشرع النظر إلى أمثاله كقيم المتلفات، ومهر مثل النساء «منح».

قوله: **(فِي بَلَدِهِ)** وقيل: في جميع البلاد، والأول هو الأصح «ذخيرة».

قوله: **(عَلَى الْمَذْهَبِ)** مقابلة أحد عشر قولًا أقلها ثلاثون سنة، والأرجح ما في المصنف، أفاده في «شرح الملتقى».

قال في «البحر»: والعجب من المشايخ كيف يختارون خِلافَ ظاهر المذهب مع أنه واجب الاتباع على مقلدي أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، انتهى.

قوله: **(تَفْوِيضَهُ لِلْإِمَامِ)** فأي وقت رأى المصلحة فيه حكم بموته «حموي».

قوله: **(مَنْ فِي يَدِهِ الْمَالُ)** أي: مال المفقود الذي وضعه تحت يده.

قوله: **(أَوْ يُنَصَّبُ عَلَيْهِ فِي مَا)** أي: إن لم يجعل عليه المفقود وكيلًا قبل فقده.

قوله: **(لِقَدْرِيٍّ أَفَنْدِي)** اسمه: عبد القادر.

أَنَّهُ يَحْكُمُ بِمَوْتِهِ بِقَضَاءٍ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ مُحْتَمَلٌ، فَمَا لَمْ يَنْضَمَّ إلَيْهِ الْقَضَاءُ لَا يَكُونُ حُجَّةً **(فَإِنْ ظَهَرَ قَبْلَهُ)** قَبْلَ مَوْتِ أَقْرَانِهِ **(حَيًّا فَلَهُ ذَلِكَ)** الْقِسْطُ.

(وَبَعْدَهُ يُحْكَمُ بِمَوْتِهِ فِي حَقِّ مَالِهِ يَوْمَ عَلِمَ ذَلِكَ) أَيْ مَوْتَ أَقْرَانِهِ **(فَتَعْتَدُّ)** مِنْهُ **(عُرْسُهُ لِلْمَوْتِ وَيُقْسَمُ مَالُهُ بَيْنَ مَنْ يَرِثُهُ الْآنَ وَ)** يُحْكَمُ بِمَوْتِهِ **(فِي)** حَقِّ **(مَالِ غَيْرِهِ مِنْ حِينِ فَقْدِهِ فَيُرَدُّ الْمَوْقُوفُ لَهُ إلَى مَنْ يَرِثُ مُوَرِّثَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الاسْتِصْحَابَ وَهُوَ ظَاهِرُ الْحَالِ حُجَّةٌ دَافِعَةٌ لَا مُثْبِتَةٌ.

قوله: **(أَنَّهُ يَحْكُمُ بِمَوْتِهِ بِقَضَاءٍ)** هو أحد قولين، والثاني في أنه يحكم بموته بمجرد انقضاء المدة، فلا يتوقف على قضاء القاضي كما قاله شرف الدين وغيره، أفاده القهستاني واقتصار قدري أفندي على الأول يفيد ترجيحه، أبو السعود.

قوله: **(فَإِنْ ظَهَرَ قَبْلَهُ حَيًّا... إلخ)** وكذا إذا ظهر بعده قبل الحكم، وأما إذا ظهر حيًا بعد الحكم بموته؛ فالظاهر أنه كالميت إذا أحيي، والمرتد إذا أسلم؛ فالباقي في يد ورثته له ولا يطلب بما ذهب، ثم بعد رقمه، رأيت المرحوم أبا السعود نقله عن الشيخ شاهين، ونقل أن زوجته له والأولاد للثاني.

قوله: **(فَتَعْتَدُّ مِنْهُ عُرْسُهُ لِلْمَوْتِ)** بأربعة أشهر وعشرًا إن كانت حرة وشهرين وخمس إن كانت أمة إن لم تكن حاملًا وإلا فبوضع الحمل، فبهما أفاده القهستاني.

قوله: **(بَيْنَ مَنْ يَرِثُهُ الْآنَ)** ولا يرثه وارث مات قبل المدة «منح» فكأنه مات من ذلك الوقت معاينة؛ إذ الحكمي معتبر بالحقيقي، وكذا يحكم بعتق مدبريه وأمهات أولاده في ذلك الوقت «بحر».

قوله: **(مِنْ حِينِ فَقْدِهِ)** ما لم تعلم حياته في وقت من الأوقات، فإنه يرث من مات قبل ذلك الوقت من أقاربه «بحر».

قوله: **(عِنْدَ مَوْتِهِ)** أي: موت المورث.

قوله: **(حُجَّةٌ دَافِعَةٌ)** ولذا لم يحكم بموته في حق ماله من وقت فقده؛ لأن ظاهر حاله وهو حياته يقتضي عدم قسمة ماله من وقت فقده.

(وَلَوْ كَانَ مَعَ الْمَفْقُودِ وَارِثٌ يُحْجَبُ بِهِ لَمْ يُعْطَ) الْوَارِثُ **(شَيْئًا، وَإِن انْتَقَصَ حَقُّهُ)** بِهِ **(أُعْطِيَ أَقَلَّ النَّصِيبَيْنِ)** وَيُوقَفُ الْبَاقِي **(كَالْحَمْلِ)** وَمَحَلُّهُ الْفَرَائِضُ، وَلِذَا حَذَفَهُ الْقُدُورِيُّ وَغَيْرُهُ.

[فَرْعٌ] لَيْسَ لِلْقَاضِي تَزْوِيجُ أَمَةِ غَائِبٍ وَمَجْنُونٍ وَعَبْدِهِمَا، ....

قوله: **(وَلَوْ كَانَ مَعَ الْمَفْقُودِ وَارِثٌ... إلخ)** بيانه: رجل مات عن بنتين وعن ابن مفقود وابن ابن أو بنت ابن، والمال في يد الأجنبي وتصادقوا على فقد الابن؛ فطلبت البنتان الميراث يعطيان النصف؛ لأنه متيقن به ويوقف النصف الآخر، ولا يعطى أولاد الابن شيئًا؛ لأنهم يحجبون بالمفقود لو كان حيًا، فلا يستحقون الميراث بالشك، ولا ينزع من يد الأجنبي إلا إذا ظهرت خيانته «منح» عن «الفتح» وتمامه فيه.

قوله: **(كَالْحَمْلِ)** فلو كان مع الحمل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطي كل نصيبه للتيقن به على كل حال كما إذا ترك ابنًا وامرأة حاملًا تعطى المرأة الثمن وإن كان ممن يسقط بالحمل لا يعطى شيئًا، وإن كان ممن يتغير يعطى الأقل للتيقن به.

مثاله: ترك امرأة حاملًا وجدّة تعطى الجدّة السدس؛ لأنه لا يتغير لها.

ولو ترك حاملًا وأخًا لا يعطى شيئًا؛ لأن الأخ يسقط بالابن.

وجائز أن يكون الحمل ابنًا، فدار الأمر بين أن يسقط وألا يسقط؛ فكان أصل الاستحقاق مشكوكًا فيه، فلا يعطى شيئًا.

ولو ترك حاملًا وأُمًّا أخذت الأم السدس والزوجة الثمن؛ لأنه لو كان حيًا أخذتا ما ذكر، ولو كان ميتًا أخذت الأم الثلث والزوجة الربع، فيعطيان الأقل.

واعلم أنه يوقف للحمل نصيب ابن واحد على ما عليه الفتوى.

قوله: **(وَلِذَا حَذَفَهُ الْقُدُورِيُّ)** أي: حذف قوله: ولو كان مع المفقود وارث إلخ.

قوله: **(لَيْسَ لِلْقَاضِي تَزْوِيجُ أَمَةِ غَائِبٍ وَمَجْنُونٍ)** وليس له إيداعهما كذا في «شرح الملتقى».

وَلَهُ أَنْ يُكَاتِبَهُمَا وَيَبِيعَهُمَا].

قوله: (**وَلَهُ أَنْ يُكَاتِبَهُمَا**) وكذا له أن يؤجرهما كما في «شرح الملتقى».

وفي «شرح الوهبانية» للعلامة عبد البر: فقدت مولاها ولا تجد نفقة وخيف عليها الفاحشة؛ فللقاضي أن يبيعها أو يؤجرها من امرأة ثقة وليس له تزويجها.

خاتمة:

ذكر في «المبسوط» عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: أنا لَقِيتُ الْمَفْقُودَ نَفْسَهُ فَحَدَّثَنِي حَدِيثَهُ قَالَ: أَكَلْت حَرِيرًا فِي أَهْلِي ثُمَّ خَرَجْتُ فَأَخَذَنِي نَفَرٌ مِن الْجِنِّ فَمَكَثْتُ فِيهِمْ ثُمَّ بَدَا لَهُمْ فِي عِتْقِي فَأَعْتَقُونِي، ثُمَّ أَتَوْا بِي قَرِيبًا مِن الْمَدِينَةِ فَقَالُوا أَتَعْرِفُ النَّخْلَ فَقُلْتُ: نَعَمْ فَخَلُّوا عَنِّي فَجِئْتُ، فَإِذَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ الله عَنْهُ قَدْ أَبَانَ امْرَأَتِي بَعْدَ أَرْبَع سِنِينَ، وَحَاضَتْ وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَتَزَوَّجَتْ فَخَيَّرَنِي عُمَرُ رَضِيَ الله عَنْهُ بَيْنَ أَنْ يَرُدَّهَا عَلَيَّ وَبَيْنَ الْمَهْرِ.

وثبت أنه لم يردها وطلب نكاح غيرها كما في «الفتح».

وفيه: ثبت أن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ رجع إلى قول علي ـ كرم الله تعالى وجهه ـ وهو مذهبنا، وتمامه فيه.

وأهل الحديث يرون أن عمر همَّ بتأديبه حين رآه وجعل يقول: يغيب أحدكم عن امرأته هذه المدة الطويلة، ولا يبعث بخبره، فقال: لا تعجل يا أمير المؤمنين، وذكر له نفسه.

وفي هذا الحديث دليل لمذهب أهل السنة أن الجن يتسلطون على بني آدم، وأهل الزيغ ينكرون ذلك على اختلاف بينهم، فمنهم من يقول: المستنكر دخولهم في الآدمي؛ لأن اجتماع روحين في شخص واحد لا يتحقق، وقد يتصور تسلطهم على الآدمي من غير أن يدخلوا فيه.

ومنهم من قال: الجن أجسام لطيفة، فلا يتصور أن يحملوا جسمًا كثيفًا

....

من موضع إلى موضع.

ولكنا أهل السنة نأخذ بما ورد به الآثار قال ﷺ: «**إن الشيطان يجري من ابن آدم مجرى الدم**»[١].

وقال ﷺ: «**إن الشيطان يدخل في رأس الإنسان فيكون على قافية رأسه**»[٢] فتتبَّع الآثار، ولا تشتغل بكيفية ذلك، كذا في «الدراية».

وفي «المغرب»: إن المفقود كان في عهد عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ، وخُرَافَة كان في عهده ﷺ، وكان خُرَافَة بعد رجوعه من الجن يحكي عنهم أشياء يتعجب منها.

ويقال: هذا حديث خرافة لكل ما لا تعرفه صحته، والخرافات: كلمات لا صحة لها مأخوذة من هذا «شلبي» ملخصًا بقليل زيادة من «الفتح» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

---

(١) حديث أنس: أخرجه أحمد (٣/ ١٥٦، رقم ١٢٦١٤)، والبخاري في الأدب المفرد (ص ٤٣٨، رقم ١٢٨٨)، ومسلم (٤/ ١٧١٢، رقم ٢١٧٤)، وأبو داود (٤/ ٢٣٠، رقم ٤٧١٩) وأبو يعلى (٦/ ١٨٦، رقم ٣٤٧٠)، والقضاعي (٢/ ١١٣، رقم ٩٩٥).
حديث صفية: أخرجه أحمد (٦/ ٣٣٧، رقم ٢٦٩٠٥)، والبخاري (٣/ ١١٩٥، رقم ٣١٠٧)، ومسلم (٤/ ١٧١٢، رقم ٢١٧٥)، وأبو داود (٢/ ٣٣٣، رقم ٢٤٧٠)، وابن ماجه (١/ ٥٦٦، رقم ١٧٧٩). وأخرجه أيضًا: إسحاق بن راهويه (١/ ٢٥٨، رقم ٨)، وعبد بن حميد (ص ٤٤٩، رقم ١٥٥٦)، وأبو يعلى (١٣/ ٣٨، رقم ٧١٢١)، والطبراني (٢٤/ ٧١، رقم ١٨٩).

(٢) أخرجه مسلم (٧٧٤) بنحوه.

كِتَابُ الشَّرِكَةِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لَا يَخْفَى مُنَاسَبَتُهَا لِلْمَفْقُودِ مِنْ حَيْثُ الْأَمَانَةِ، بَلْ قَدْ تَحَقَّقَ فِي مَالِهِ عِنْدَ مَوْتِ مُوَرِّثِهِ (هِيَ) بِكَسْرٍ فَسُكُونٍ فِي الْمَعْرُوفِ ....

كِتَابُ الشَّرِكَةِ

هي ثابتة بالكتاب وهو قوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]. وبقوله ﷺ: «**قال الله تعالى: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانا خرجت من بينهما**»[(١)].

وبالإجماع: فإن الأئمة أجمعوا على جوازها، وبالمعقول: فإنها طريق لابتغاء الفضل وهو مشروع لقوله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النساء: ٢٤] أبو السعود عن «الحموي». والأولى الاستدلال بقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [الجمعة: ١٠] أو بقوله تعالى: ﴿وَلِتَبْتَغُواْ مِن فَضْلِهِۦ﴾ [النحل: ١٤] وأما ما ذكره، فهو في خصوص النكاح.

قال الشارح: قوله: (**لَا يَخْفَى مُنَاسَبَتُهَا . . . إلخ**) إيضاحه ما قاله المحقق في «فتح القدير»: أورد الشركة عقب المفقود لتناسبهما بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يد الآخر كما أن مال المفقود أمانة في يد الحاضر، وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث آخر والمفقود حي، وهذه مناسبة خاصة، والأولى عامة فيهما، وفي الآبق واللقيط واللقطة على اعتبار وجود مال مع اللقيط، انتهى.

قوله: (**هِيَ بِكَسْرٍ فَسُكُونٍ فِي الْمَعْرُوفِ**) ولك فتح الشين مع كسر الراء أو سكونها «نهر».

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٥٦ رقم ٣٣٨٣)، والحاكم (٢/ ٦٠، رقم ٢٣٢٢) وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (٦/ ٧٨، رقم ١١٢٠٦) والدارقطني (٣/ ٣٥)، والخطيب (٤/ ٣١٦).

لُغَةً الْخِلْطَة، سُمِّيَ بِهَا الْعَقْدُ لِأَنَّهَا مسَبَّبُهُ.

وَشَرْعًا (**عِبَارَةٌ عَنْ عَقْدٍ بَيْنَ الْمُتَشَارِكِينَ فِي الْأَصْلِ وَالرِّبْحِ**) «جَوْهَرَةٌ».

(**وَرُكْنُهَا فِي شَرِكَةِ الْعَيْنِ اخْتِلَاطُهُمَا، وَفِي الْعَقْدِ اللَّفْظُ الْمُفِيدُ لَهُ**) وَشَرْطُ

قوله: (**لُغَةً الْخِلْطَة**) قال الكمال: والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما والشركة اسم المصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل أشركه شركًا تظهر أنها فعل الإنسان وفعله الخلط، انتهى ملخصًا.

وأشار الشارح بقوله: الخلطة إلى أنها المرة الواحدة من الخلط؛ فالتاء للوحدة، وفي نسخة: الخلط بلا تاء.

قوله: (**لِأَنَّهَا مسَبَّبُهُ**) أي: العقد فالضمير يرجع إلى العقد.

قال الكمال: وتقال الشركة على العقد نفسه؛ لأنه سبب الخلط، فإذا قيل: شركة العقد بالإضافة، فهي إضافة بيانية وفي نسخة: لأنها سببه، وفيها قلب، والصواب؛ لأنه سببها.

قوله: (**فِي الْأَصْلِ وَالرِّبْحِ**) أي: في رأس المال وما يربحه، فلو كانت في الربح دون الأصل فمضاربة أو كانت في الأصل دون الربح فبضاعة.

قوله: (**وَرُكْنُهَا**) أي: الشركة بالمعنى اللغوي ففي المصنف استخدام.

قوله: (**اخْتِلَاطُهُمَا**) أي: اختلاط المالين بحيث يتعذر أو يتعسر تمييز أحدهما عن الآخر، ومثله الخلط، قاله: الحلبي.

وفي «حاشية الشلبي» عن «الإتقاني»: ثم شركة الملك اجتماع النصيبين.

وحكمها: أن يكون المال مشتركًا وكل واحد في نصيب الآخر كالأجنبي لا يجوز تصرفه بدون إذن شريكه.

وركن شركة العقد: الإيجاب والقبول بأن يقول: أحدهما لصاحبه شاركتك في كذا وكذا فيقول الآخر قبلت، انتهى.

وحكمها: صيرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركًا بينهما، انتهى «نهر».

جَوَازِهَا كَوْنُ الْوَاحِدِ قَابِلًا لِلشَّرِكَةِ.

(وَهِيَ ضَرْبَانِ: شَرِكَةُ مِلْكٍ، وَهِيَ أَنْ يَمْلِكَ مُتَعَدِّدٌ) اثْنَانِ فَأَكْثَرُ **(عَيْنًا)** أَوْ حِفْظًا كَثَوْبٍ هَبَّهُ الرِّيحُ فِي دَارِهِمَا فَإِنَّهُمَا شَرِيكَانِ فِي الْحِفْظِ قُهُسْتَانِيٌّ.

(أَوْ دَيْنًا) عَلَى مَا هُوَ الْحَقُّ؛ فَلَوْ دَفَعَ الْمَدْيُونُ لِأَحَدِهِمَا؛ فَلِلْآخَرِ الرُّجُوعُ بِنِصْفِ مَا أَخَذَ «فَتْحٌ» وَسَيَجِيءُ مَتْنًا فِي الصُّلْحِ.

قوله: **(كَوْنُ الْوَاحِدِ قَابِلًا لِلشَّرِكَةِ)** احترز به عن الوقف المعين فلا يجوز للناظر أن يشرك غير المستحق مع المستحق، والأولى كون المعقود عليه قابلًا للشركة.

قوله: **(وَهِيَ ضَرْبَانِ)** هذا يقتضي أن الكلام في الشركة بالمعنى الأعم اللغوي والشرعي وهو ينافي قوله: هي عبارة عن عقد، فلو حذف الكلام السابق، واقتصر على قوله: وهي ضربان وذكر تعريف كل ضرب بعده لكان أولى.

قوله: **(شَرِكَةُ مِلْكٍ)** سميت به لحصولها بأسبابه «نهر».

قوله: **(أَوْ حِفْظًا)** فيه أن هذا ليس من قبيل الشركة التي تجري فيها أحكام هذا الباب قاله الحلبي، بل هما بمنزلة المودعين فيجب عليهما الحفظ لذلك.

قوله: **(أَوْ دَيْنًا)** كأن يبيع اثنان ثوبًا لهما من شخص بثمن دين؛ فذلك الثمن الدين مشترك بينهما.

قوله: **(عَلَى مَا هُوَ الْحَقُّ)** وجهه: ما ذكره من التفريع وهو رد لما قيل: أن الشركة فيه مجاز؛ لأن الدين وصف شرعي لا يملك.

وأما هبته لمن هو عليه فمجاز عن الإسقاط؛ ولذا لم تجزه من غير من هو عليه.

قوله: **(فَلِلْآخَرِ الرُّجُوعُ بِنِصْفِ مَا أَخَذَ)** إن كانت الشركة في النصف وليس له أن يقول: هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المديون حصتك، ولا يصح من المديون أيضًا أن يعطيه شيئًا على أنه قضاه وأخر الآخر، قاله الكمال.

وَأَنَّ مِنْ حِيَلِ اخْتِصَاصِهِ بِمَا أَخَذَهُ أَنْ يَهَبَهُ الْمَدْيُونُ قَدْرَ حِصَّتِهِ وَيَهَبَهُ رَبُّ الدَّيْنِ حِصَّتَهُ «وَهْبَانِيَّةٌ».

(**بِإِرْثٍ أَوْ بَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِمَا**) بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ جَبْرِيًّا أَو اخْتِيَارِيًّا وَلَوْ مُتَعَاقِبًا؛ كَمَا لَوْ اشْتَرَى شَيْئًا ثُمَّ أَشْرَكَ فِيهِ آخَرَ «مُنْيَةٌ».

(**وَكُلٌّ**) مِنْ شُرَكَاءِ الْمِلْكِ (**أَجْنَبِيٌّ**) فِي الِامْتِنَاعِ عَنْ تَصَرُّفٍ مُضِرٍّ (**فِي مَالِ**

قوله: (**وَأَنَّ مِنْ حِيَلِ اخْتِصَاصِهِ بِمَا أَخَذَهُ أَنْ يَهَبَهُ... إلخ**) ومنها: أن يبيعه الدائن شيئًا قليلًا ككف من زبيب بثمن حاضر قدر ماله عن الدين ويقبضه منه ويبرئه مما له عليه ويهبه بفتح الهاء.

قوله: (**وَيَهَبَهُ رَبُّ الدَّيْنِ حِصَّتَهُ**) أي: يبرئه منها، وبه عبر في «البحر».

قوله: (**بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ**) كما إذا ملكا عينًا هبة أو صدقة أو استيلاء بأن استوليا على مال حربي أو اختلاطا كما إذا اختلط مالهما من غير صنع من أحدهما أو اختلط بخلطهما خلطا يمنع التمييز أو يتعسر كالحنطة بالشعير «بحر».

قوله: (**وَلَوْ مُتَعَاقِبًا**) مرتبط بقوله: أن يملك متعدّد.

قوله: (**فِي الِامْتِنَاعِ**) الأولى حذفه؛ لأنه إنما هو أجنبي في التصرف لا في الامتناع إلا أن يقال: قوله: (**أَجْنَبِيٌّ**) أي: كأجنبي ويكون هذا بيانًا لوجه الشبه.

قوله: (**عَنْ تَصَرُّفٍ مُضِرٍّ**) قال في «شرح الملتقى»: قيد بالمضرّ؛ لأن لأحدهما أن يصعد سطح داره مشتركة بينهما كما في «المنية» وللحاضر زراعة أرض مشتركة بينه وبين غائب إذا نفع الأرض، فلو نقصها أو زاد الترك قوة ليس له ذلك كما في غصب «الكبرى» «قهستاني».

قلت: وبقي لو تساويا، وظاهر ما نقله عن «الكبرى» المنع أيضًا.

وفي «الظهيرية»: وأخذ لشريك حصته من الثمرة وأكلها وباع نصيب الغائب وحفظ ثمنه جاز، فإن حضر وأجاز وإلا ضمنه قيمته وإن لم يحضر فهو كاللقطة.

صَاحِبِهِ) لِعَدَمِ تَضَمُّنِهَا الْوَكَالَةَ **(فَصَحَّ لَهُ بَيْعُ حِصَّتِهِ وَلَوْ مِنْ غَيْرِ شَرِيكِهِ بِلَا إذْنٍ إلَّا فِي صُورَةِ الْخَلْطِ)** لِمَالَيْهِمَا بِفِعْلِهِمَا كَحِنْطَةٍ بِشَعِيرٍ وَكَبِنَاءٍ وَشَجَرٍ وَزَرْعٍ مُشْتَرَكٍ «قُهُسْتَانِيّ»

قال أبو الليث: هذا استحسان وبه نأخذ، انتهى.

قوله: **(فَصَحَّ لَهُ بَيْعُ حِصَّتِهِ)** تفريع على التقييد بمال صاحبه.

قوله: **(إلَّا فِي صُورَةِ الْخَلْطِ)** فإنه لا يجوز لأحدهما التصرف في حصته لأجنبي إلا بإذن الآخر.

فإن قلت: ما الفرق بين صورتي الخلط والاختلاط وبين غيرهما؟

قلت: إن الشركة إذا كانت بينهما من الابتداء بأن اشتريا حنطة أو ورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما فبيع كل منهما نصيبه شائعًا جائز من الشريك والأجنبي بخلاف ما إذا كانت بالخلط والاختلاط، فإن كل حبة مملوكة بجميع أجزائها لأحدهما ليس للآخر فيها شركة، فإذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه إلا مخلوطًا بنصيب الشريك فيتوقف على إذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسلم.

وذلك لما تقرر أن التصرف مع الشريك أسرع نفاذًا من التصرف مع الأجنبي بدليل جواز تمليك معتق البعض للشريك لا الأجنبي، وكذا إجارة المشاع من الشريك جائزة «منح».

قوله: **(بِفِعْلِهِمَا)** قيد به؛ لأنه الذي يقتضي الشركة، ولا يقتضي تملك مال الآخر بخلاف ما إذا كان الخلط من أحدهما، فإن الخالط يملك مال الآخر من كل وجه للتعدي ويكون مضمونًا عليه بالمثل، انتهى «حلبي» ملخصًا.

قوله: **(كَحِنْطَةٍ بِشَعِيرٍ)** مثال لما يتعسر فيه التمييز، ومثال التعذر الحنطة بالحنطة، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَكَبِنَاءٍ وَشَجَرٍ وَزَرْعٍ مُشْتَرَكٍ)** صنيعه يقتضي أن هذا من قبيل الخلط، وليس كذلك وإنما توقف البيع فيه من الأجنبي على إذن شريكه لتضرر الشريك بالقلع والهدم كما سيأتي تفصيله، انتهى «حلبي».

وَتَمَامُهُ فِي الْفَصْلِ الثَّلَاثِينَ مِن «الْعِمَادِيَّةِ» وَنَحْوُهُ فِي «فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْم» وَفِيهَا بَعْدَ وَرَقَتَيْنِ أَنَّ الْمَبْطَخَةَ كَذَلِكَ، لَكِنْ فِيهَا بَعْدَ وَرَقَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ جَوَازُ بَيْعِ الْبِنَاءِ أَو الْغِرَاسِ الْمُشْتَرَكِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ وَلَوْ لِلْأَجْنَبِيِّ فَتَنَبَّهْ، فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ.

وَلَوْ كَانَتْ الدَّارُ مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمَا بَاعَ أَحَدُهُمَا بَيْتًا مُعَيَّنًا أَوْ نَصِيبَهُ مِنْ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ

قوله: (**وَنَحْوُهُ فِي «فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْم»**) أي: في كتاب البيع أنه سئل: عن بناء مشترك بين رجلين باع أحدهما نصيبه لأجنبي هل يجوز البيع أم لا؟

أجاب: لا يجوز البيع من الأجنبي ومن الشريك يجوز، انتهى.

وأنت خبير بأن عدم جواز البيع من الأجنبي مقيد بما إذا كان بدون إذن الشريك كما يدل عليه ما ذكره بعده، انتهى. «حلبي».

قوله: (**وَفِيهَا**) أي: في «فتاوى ابن نجيم» كما هو صريح عبارته في «شرح الملتقى» قال الحلبي: لم أجد هذه المسألة فيها، والمبطخة المحل الذي زرع فيه البطيخ.

قال في «جامع الفصولين»: باع نصيبه من المبطخة برضا شريكه، فلو ضره القطع لم يجز البيع ونصيب البائع للمشتري ما لم يفسخ البيع ولشريكه أن لا يرضى بعد الإجازة؛ إذ في قلعه ضرر والإنسان لا يجبر على تحمل الضرر، انتهى.

قوله: (**لَكِنْ فِيهَا بَعْدَ وَرَقَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ... إلخ**) نصه: مثل إذا باع أحد الشريكين في البناء والغرس على الأرض المحتكرة حصته من أجنبي، هل يجوز البيع أم لا؟

أجاب نعم يجوز، وكذا من الشريك، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَتَنَبَّهْ**) أشار به إلى التناقض الواقع في كلام ابن نجيم، والذي تطمئن به النفس هو الموافق لما ذكره غيره من عدم الجوازين للأجنبي في البناء، وأما الغرس كالشجر فيحمل الجواز فيه على ما إذا بلغ أوان القطع.

قوله: (**فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ**) راجع إلى قوله: إلا في صورة الخلط وما بعده قاله: الحلبي.

فَلِلْآخَرِ أَنْ يُبْطِلَ الْبَيْعَ.

وَفِي «الْوَاقِعَاتِ»: دَارٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ بَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ لِآخَرَ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْلُو إِمَّا إِنْ بَاعَهُ بِشَرْطِ التَّرْكِ أَوْ بِشَرْطِ الْقَلْعِ أَو الْهَدْمِ.

أَمَّا الْأَوَّلُ فَلَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ شَرْطُ مَنْفَعَةٍ لِلْمُشْتَرِي سِوَى الْبَيْعِ فَصَارَ كَشَرْطِ إِجَارَةٍ فِي الْبَيْعِ، وَلَا يَجُوزُ بِشَرْطِ الْهَدْمِ وَالْقَلْعِ؛ لِأَنَّ فِيهِ ضَرَرًا بِالشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ.

وَفِي الْفَتَاوَى: مَشْجَرَةٌ بَيْنَ قَوْمٍ بَاعَ أَحَدُهُمْ نَصِيبَهُ مَشَاعًا وَالْأَشْجَارُ قَد انْتَهَتْ أَوَانَ الْقَطْعِ حَتَّى لَا يَضُرَّهَا الْقَطْعُ جَازَ الشِّرَاءُ، وَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَقْطَعَ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي الْقَسْمِ ضَرَرٌ.

قوله: (**فَلِلْآخَرِ أَنْ يُبْطِلَ الْبَيْعَ**) لعدم تحقق نصيب البائع في ما باعه لاحتمال أن يقع في نصيب شريكه عند القسمة.

قوله: (**بَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ**) أي: من البناء فقط كما هو صريح «العمادية» أما بيع النصيب من الدار بتمامها، فلا مانع من جوازه، أفاده الحلبي.

قوله: (**أَو الْهَدْمِ**) الذي في عبارة الحلبي عن «العمادية»: والهدم بالواو فيكون عطف تفسير، ويحتمل أن يراد بالقلع قلعه من غير هدم كأن كان من خشب، وبالهدم تفريق أجزائه شيئًا فشيئًا، والحكم متحد.

قوله: (**كَشَرْطِ إِجَارَةٍ فِي الْبَيْعِ**) أي: كأنه اشترط عليه إجارة الأرض عند بيع نصيبه من البناء وهو لا يجوز؛ لأنه إدخال عقد في عقد آخر.

قوله: (**بَاعَ أَحَدُهُمْ نَصِيبَهُ**) أي: من الشجر وبه عبر في «شرح الملتقى».

قوله: (**قَد انْتَهَتْ أَوَانَ الْقَطْعِ**) الأولى قد انتهى أوان قطعها وعبارته في «شرح الملتقى» أن آن قطعها وهذا إنما يظهر في شجر يراد منه القطع، وأما في ما يراد منه التمر، فلا.

قوله: (**حَتَّى لَا يَضُرَّهَا**) الضمير يرجع إلى الشريك والمشتري.

قوله: (**وَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَقْطَعَ**) أي: بعد القسمة.

وَفِي «النَّوَازِلِ»: بَاعَ نَصِيبَهُ مِن الْمَشْجَرَةِ بِلَا أَرْضٍ بِلَا إذْنِ شَرِيكِهِ، إنْ بَلَغَتْ أَوَانَ انْقِطَاعِهَا جَازَ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَضَرَّرُ الْمُشْتَرِي بِالْقِسْمَةِ، وَإِنْ لَمْ تَبْلُغْ فَسَدَ لِتَضَرُّرِهِ بِهَا.

وَفِيهَا: بَاعَ بِنَاءً بِلَا أَرْضِهِ عَلَى أَنْ يَشْتَرِكَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ «عِمَادِيَّةٌ» مِن الْفَصْلِ الثَّالِثِ مِنْ مَسَائِلِ الشُّيُوعِ.

(وَالِاخْتِلَاطِ) بِلَا صُنْعٍ مِنْ أَحَدِهِمَا فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إلَّا بِإِذْنِهِ لِعَدَمِ شُيُوعِ الشَّرِكَةِ فِي كُلِّ حَبَّةٍ، بِخِلَافِ نَحْوِ حَمَّامٍ وَطَاحُونٍ وَعَبْدٍ وَدَابَّةٍ حَيْثُ يَصِحُّ بَيْعُ حِصَّتِهِ اتِّفَاقًا كَمَا بَسَطَهُ الْمُصَنِّفُ فِي فَتَاوِيهِ.

ثُمَّ الظَّاهِرُ أَنَّ الْبَيْعَ لَيْسَ بِقَيْدٍ، بَل الْمُرَادُ الإِخْرَاجُ عَن الْمِلْكِ وَلَوْ بِهِبَةٍ أَوْ وَصِيَّةٍ وَتَمَامُهُ فِي الرِّسَالَةِ الْمُبَارَكَةِ، فِي الْأَشْيَاءِ الْمُشْتَرَكَةِ وَهِيَ نَافِعَةٌ لِمَنْ أُبْتُلِيَ بِالإِفْتَاءِ.

وَزَادَ الْوَانِيُّ الشُّفْعَةَ أَيْضًا فَرَاجِعْهُ.

قوله: **(وَفِي «النَّوَازِلِ»)** هو عين ما في الفتاوى.

قوله: **(وَفِيهَا: بَاعَ بِنَاءً بِلَا أَرْضِهِ)** هي مسألة «الواقعات» السابقة.

قوله: **(وَالِاخْتِلَاطِ بِلَا صُنْعٍ مِنْ أَحَدِهِمَا)** كما إذا انشق الكيسان فاختلط ما فيهما من الدراهم «شلبي».

قوله: **(لِعَدَمِ شُيُوعِ الشَّرِكَةِ)** أي: في كل جزء أي: من المخلوط أو المختلط، قال الحلبي: هو علة لعدم جواز البيع في صورة الخلط والاختلاط جميعًا.

قوله: **(حَيْثُ يَصِحُّ بَيْعُ حِصَّتِهِ)** أي: من غير شريكه.

قوله: **(ثُمَّ الظَّاهِرُ أَنَّ الْبَيْعَ)** أي: الواقع في قول المصنف فصح له بيع حصته، ولو من غير شريكه بلا إذن إلا في صورة الخلط والاختلاط.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي الرِّسَالَةِ الْمُبَارَكَةِ)** قال في «النهر»: وباقي الأحكام في الأشياء المشتركة ببناء مستوفى في الرسالة المباركة في الأشياء المشتركة، فعليك بها تزداد بهاء بها فإنها لمن ابتلي بالإفتاء نافعة، وأنوار القبول عليها ساطعة.

قوله: **(وَزَادَ الْوَانِيُّ)** أي: على صورتي الخلط والاختلاط وعبارته قوله:

وَأَمَّا الانْتِفَاعُ بِهِ بِغَيْبَةِ شَرِيكِهِ فَفِي بَيْتٍ وَخَادِمٍ وَأَرْضٍ يُنْتَفَعُ بِالْكُلِّ إنْ كَانَتْ الْأَرْضُ يَنْفَعُهَا الزَّرْعُ وَإِلَّا لَا «بَحْرٌ»، بِخِلَافِ الدَّابَّةِ وَنَحْوِهَا، ....

إلا في صورة الخلط والاختلاط اعترض عليه بأنه ينبغي أن يشير إلى استثناء صورة الشخصية أيضًا فإنهما لو ورثا أرضا لا يجوز أن يبيع أحد الوارثين حصته من الأرض من غير شريكه إلا بإذن شريكه، انتهى.

ولا يخفى أن هذه الصورة غير خارجة عن صورة الاختلاط، انتهى.

وفيه تأمل بل هذه من صور الشركة بسبب جبري فإذا آلت إليهما، جاز لكل التصرف في حصته وإن كان لشريكه الشفعة.

قوله: (**بِخِلَافِ الدَّابَّةِ وَنَحْوِهَا**) قال الحموي: وفي الدابة لا يركبها بغير إذنه للتفاوت كما في «عقد الفرائد» وقالوا في الأمة: تكون عند أحدهما يومًا وعند الآخر يومًا، ولو خاف أحدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل لا يجاب له، ولما ذكرنا التهايؤ في الأمة أنجز الكلام إلى مبحث المهايأة وقد نقله أبو السعود عن «السراج» ونذكره ملخصًا فنقول:

المهايأة في المنافع المشتركة عنده جائزة استحسانًا، ويجري فيها جبر القاضي كالقسمة إلا أن القسمة أقوى في استكمال المنفعة؛ لأنها جمع المنافع في زمان واحد، والتهايؤ جمع على التعاقب، ولا تبطل بالموت، فليست إجارة ولا عارية لبطلانهما به، ويجوز لأحد الشريكين نقضها إذا التمس القسمة، وليس لنا عقد لازم يجوز فسخه بالتماس عقد آخر إلا المهايأة فإن أحدهما إذا طلب القسمة قسم الحاكم وفسخ المهايأة وهي على ثلاثة أوجه:

مهايأة في شيء يستحق بالقسمة ولا يختلف باختلاف المستعمل وهي صحيحة كدار بين رجلين تهايأا على أن يسكن كل واحد منهما بعضًا منها، سواء ذكر للمهايأة مدة أم لا؛ لأنها عقد قسمة، فلا تفتقر إلى التوقيت، ويجوز لكل منهما أن يستغلها ويأخذ العوض سواء اشترط ذلك في عقد المهايأة أم لا على الظاهر، فإن تهايأا على أن يأخذ أحدهما العلو والآخر السفل جاز؛ لأن

....

قسمة الأصل تجوز على هذا الوجه ولو تهايأا في بيت صغير على أن يقدم أحدهما في الانتفاع جاز فهي في معنى إعارته، فيحمل على أن كل واحد منهما أباح لصاحبه الانتفاع في تلك المدة.

الوجه الثاني: مهايأة في منافع شيء لا تستحق بقسمة الأصل إلا أنها غير مختلفة كالعبدين على أن يخدم أحدهما أحد الموليين والآخر مولى الآخر، وهي ظاهرة على قولهما بجواز قسمة الرقيق، والإمام وإن لم يقل بها إلا أنه قال في المنافع: يجوز؛ لأنها جنس واحد غير مختلفة، فصار كمنفعة الدارين.

الوجه الثالث: مهايأة في منافع مختلفة كالدابتين إذا تهايأا في ركوبهما أو أخذ أحدهما دابة ليركبها والآخر الأخرى ليركبها، لا يصح لاختلاف منفعة الدواب، فإن شرط فيها الاستغلال فعند الإمام لا يجوز وعندهما يجوز وهو ظاهر؛ لأن قسمة الأصل تجوز على هذا الوجه، فكذا المنفعة وعلى هذا الخلاف إذا تهايأ في دابة واحدة بخلاف العبد الواحد؛ لأن الركوب يتفاوت بحذق الراكب والخدمة لا تتفاوت؛ لأن العبد يخدم باختياره، فلا يتحمل ما لا يطيقه، وإن تهايأ في نفقة العبد صح، بخلاف كسوته؛ لأن التفاوت في الطعام لا يعتد به في العادة لقلته، وفي الكسوة يكثر التفاوت فيها فلا يسامح فيها عادة، ولو تهايأا في نخل أو شجر على أن يأخذ كل واحد جانبًا يستثمره أو في غنم على أن ينتفع كل بلبن جانب منها لم يجز؛ لأن المهايأة تختص بالمنافع ضرورة أنها لا تبقى فيتعذر قسمتها وهذه أعيان يرد عليها القسمة عند حصولها ولأن ما يحصل من الأولاد والألبان يتفاوت والأعيان لا يجوز قسمتها إلا بالتعديل وقد استفيد من «السراج» أن أحد الشريكين إذا طلب المهايأة يقضى بها جبرا ولا يتوقف على رضا الثاني ما لم يطلب القسمة في ما يقسم، وإذا علم هذا في الملك المشترك ففي الوقف بالأولى لعدم جواز القسمة فيه فلا فرق في المشترك بين الملك والوقف من هذه الحيثية ويفرق بينهما من جهة أن أحدهما لو طلب المهايأة والآخر طلب القسمة لا يجاب طالب القسمة

وَتَمَامُهُ فِي الْفَصْلِ الثَّالِثِ وَالثَّلَاثِينَ مِن الْفُصُولَيْنِ.

وَشَرِكَةُ عَقْدٍ أَيْ وَاقِعَةٌ بِسَبَبِ الْعَقْدِ قَابِلَةٌ لِلْوَكَالَةِ.

(وَرُكْنُهَا) أَيْ مَاهِيَّتُهَا **(الإِيجَابُ وَالْقَبُولُ)** وَلَوْ مَعْنًى؛ كَمَا لَوْ دَفَعَ لَهُ أَلْفًا، وَقَالَ: أَخْرِجْ مِثْلَهَا وَاشْتَرِ وَالرِّبْحُ بَيْنَنَا.

في الوقف ومن جهة أنه إذا سكن الوقف أحدهما بدون إذن الآخر ولم يبق له ما يمكنه السكنى فيه وجب له أجر المثل بخلاف الملك، انتهى.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي الْفَصْلِ الثَّالِثِ وَالثَّلَاثِينَ)** قال: فيه سكن دارًا مشتركة بغيبة شريكه لا يلزم أجر حصته ولو معدة للاستغلال؛ لأن الدار المشتركة في حق السكنى وفيما هو من توابع السكنى تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال؛ لذا ولم تجعل كذلك يمنع كل واحد منهما من دخوله وقعوده ووضع أمتعة فتبطل منافع ملكها، وهو لم يجز، ولما كان كذا صار ساكنًا في ملك نفسه فلا أجر عليه؛ لأنه سكن بتأويل الملك، وقال: فيه كَيْلِيّ أو وَزْنِيّ بين حاضر وغائب، أو بالغ أو صبي، فأخذ الحاضر أو البالغ حصته جاز وإنما ينفذ قسمته بلا خصم لو سلّم نصيب الغائب والصبي حتى لو هلك أو أبق قبل أن يصل إلى الغائب أو الصبي هلك عليهما، انتهى مختصرًا.

قوله: **(أَيْ: وَاقِعَةٌ بِسَبَبِ الْعَقْدِ)** أشار به إلى أن الإضافة من الإضافة إلى السبب وهي أقوى الإضافات وقد سلف من «الكمال» أن الإضافة للبيان.

قوله: **(قَابِلَةٌ لِلْوَكَالَةِ)** يغني عنه قول المصنف بعد: وشرطها كون المعقود عليه قابلًا للوكالة.

قوله: **(وَرُكْنُهَا الإِيجَابُ وَالْقَبُولُ)** أعم من أن تكون في خاص كالبر والبقل، أو عام كما إذا شاركه في عموم التجارات.

قوله: **(وَلَوْ مَعْنًى)** يرجع إلى كل من الإيجاب والقبول.

قوله: **(كَمَا لَوْ دَفَعَ لَهُ أَلْفًا . . . إلخ)** أي: وقبل الآخر وأخذها وفعل انعقدت الشركة «بحر».

(وَشَرْطُهَا) أَيْ شَرِكَةِ الْعَقْدِ **(كَوْنُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ قَابِلًا لِلْوَكَالَةِ)** فَلَا تَصِحُّ فِي مُبَاحٍ كَاحْتِطَابٍ.

(وَعَدَمُ مَا يَقْطَعُهَا كَشَرْطِ دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ مِن الرِّبْحِ لِأَحَدِهِمَا) لِأَنَّهُ قَدْ لَا يَرْبَحُ غَيْرُ الْمُسَمَّى.

(وَحُكْمُهَا الشَّرِكَةُ فِي الرِّبْحِ، وَهِيَ) أَرْبَعَةٌ: مُفَاوَضَةٌ، وَعِنَانٌ، وَتَقَبُّلٌ، وَوُجُوهٌ، وَكُلٌّ مِن الْأَخِيرَيْنِ يَكُونُ مُفَاوَضَةً وَعِنَانًا كَمَا سَيَجِيءُ **(إِمَّا مُفَاوَضَةٌ)** ....

قوله: **(قَابِلًا لِلْوَكَالَةِ... إلخ)** وذلك ليقع ما يحصله كل واحد منهما مشتركًا بينه فيحصل لنفسه بطريق الأصالة ولشريكه بطريق الوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب والاحتشاش ونحو ذلك من المباحات؛ لأن التوكيل لا يصح فيه فيكون ما يكتسب له خاصة دون صاحبه، كذا في «التبيين».

تنبيه:

يندب الإشهاد عليها وكتب وثيقة فيها بيان قدر المالين وأنه في أيديهما يشتريان ويبيعان جميعًا ويشتري ويعمل كل منهما برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة، وهذا وإن ملكه كل بمطلق عقد الشركة إلا أن بعض العلماء لا يقول بملك كل واحد منهما ما ذكر إلا بالتصريح به، فللتحرز عنه يكتب ذلك ويذكر فيها أنه ما كان من ربح فهو بينهما على قدر ماليهما وما كان من وضيعة أو تبعة، فكذلك، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَحُكْمُهَا الشَّرِكَةُ فِي الرِّبْحِ)** الواو للحال.

قوله: **(وَهِيَ أَرْبَعَةٌ. . . إلخ)** حاصل ما ذكره المؤلف في شركة العقد أنها مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه قال في «البحر»: وذكر الشارح أنها ستة باعتبار أنها شركة بالمال وشركة بالأعمال وشركة الوجوه وكل ينقسم إلى قسمين مفاوضة وعنان وهو الأوجه وهو المذكور للشيخين الطحاوي والكرخي ولأن الأول يوهم أن الأخيرين لا يكونان مفاوضة، ولا عنانًا، انتهى.

قوله: **(إِمَّا مُفَاوَضَةٌ)** قدمت؛ لأنها أعظم بركة بالحديث، كذا في «شرح

مِن التَّفْوِيضِ، بِمَعْنَى الْمُسَاوَاةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ ....

الملتقى» وجوازها استحسان، وفي القياس: لا يجوز وهو قول: مالك والشافعي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ.

وجه الاستحسان ما روى أصحابنا في كتبهم عن النبي ﷺ أنه قال: «**فاوضوا فإنه أعظم للبركة**»(١).

وقال: أبو بكر الرازي في «شرحه لمختصر الكرخي»: وقد روي جوازها عن الشعبي وابن سيرين وغيرهما؛ ولأن المسلمين تعاملوا هذه الشركة من غير نكير، فكان دليلًا على جوازها، انتهى «شلبي» مختصرًا.

قوله: (**مِن التَّفْوِيضِ**) فيه إشعار بأن المزيد يشتق من المزيد وهو خلاف المشهور، كذا في «شرح الملتقى» عن «القهستاني» وقيل: اشتقاقها من الفوض بمعنى الانتشار يقال: فاض الماء إذا انتشر، واستفاض الخبر إذا اشتهر، فلما كان هذا العقد مبنيًا على الانتشار والظهور في جميع التصرفات سمي مفاوضة.

وفيه: إن فاض الماء واستفاض الخير من الأجوف اليائي والمفاوضة واوي، فكيف يصح اشتقاقه منه، ذكره الفاضل الواني، وكلام الكمال يفيد أن فاض الماء من الواوي حيث قال: بل هي من التفويض أو من الفوض الذي منه فاض الماء إذا عم وانتشر، انتهى.

قوله: (**بِمَعْنَى الْمُسَاوَاةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ**) قال في «القاموس»: المفاوضة الاشتراك في كل شيء والمساواة، انتهى.

ولا يلزم هذا في المفاوضة الاصطلاحية؛ لأن زيادة أحدهما على الآخر بالعقار والعروض لا تضر.

(١) أخرجه أحمد (٦/ ٣٥٠، رقم ٢٧٠٠٣)، والطبراني (٢٤/ ٨٤، رقم ٢٢٦) قال الهيثمي (٥/ ١٩): رواه أحمد بإسنادين أحدهما منقطع، وفي الآخر ابن لهيعة، وحديثه حسن وفيه ضعف، ورواه الطبراني، وفيه قرة بن عبد الرحمن، وثقه ابن حبان وغيره وضعفه ابن معين وغيره، وبقية رجالهما رجال الصحيح. وابن حبان (١٢/ ٦، رقم ٥٢٠٧)، والحاكم (٤/ ١٣١، رقم ٧١٢٤) وقال: صحيح على شرط مسلم في الشواهد. والبيهقي (٧/ ٢٨٠، رقم ١٤٤٠٦).

(إِنْ تَضَمَّنَتْ وَكَالَةً وَكَفَالَةً) لِصِحَّةِ الْوَكَالَةِ بِالْمَجْهُولِ ضِمْنًا لَا قَصْدًا **(وَتَسَاوَيَا مَالًا)** تَصِحُّ بِهِ الشَّرِكَةُ، وَكَذَا رِبْحًا كَمَا حَقَّقَهُ الْوَانِيُّ.

قوله: **(إِنْ تَضَمَّنَتْ وَكَالَةً)** ليس في ذكر هذا القيد فائدة تمتاز بها عن غيرها من أنواع الشركة؛ لأن عقد كل شركة يتضمنها، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(وَكَفَالَةً)** لا يقال: إن الكفالة لا تجوز إلا بقبول المكفول له في المجلس، فكيف جازت هنا مع الجهالة؛ لأنا نقول ذلك في التكفيل مقصودًا، وأما إذا دخل في ضمن شيء آخر، فلا يشترط، كذا في «التبيين».

قوله: **(لِصِحَّةِ الْوَكَالَةِ بِالْمَجْهُولِ ضِمْنًا)** جواب عن سؤال له عن الوكالة بالمجهول لا تجوز، فوجب ألا تجوز هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس، كما إذا وكله بشراء ثوب ونحوه.

وحاصل الجواب أن التوكيل لا يصح بالمجهول قصدًا، ويصح ضمنًا حتى صحت المضاربة مع الجهالة؛ لأنها توكيل بشراء شيء مجهول في ضمن عقد المضاربة، فكذا هذا وأقرب من هذا شركة العنان فإنها جائزة بالإجماع مع تضمنها ما ذكر من الجهالة أو نقول: إنما تفسد الجهالة إذا أفضت إلى المنازعة وهنا لا تفضي إليها فتجوز «زيلعي» مختصرًا.

قوله: **(كَمَا حَقَّقَهُ الْوَانِيُّ)** حيث قال: إن شركة المفاوضة عبارة عن المساواة في جميع ما تتعلق به الشركة، فهذا يقتضي المساواة في الربح؛ فلذا لم يتعرضوا له.

وقال الشيخ أبو الحسن الكرخي رحمه الله تعالى في «مختصره»: وَشَرْطُ صِحَّتِهَا أَنْ تَكُونَ فِي جَمِيعِ التِّجَارَاتِ، ولا يختص أحدهما بتجارة دون شريكه وأن يكون ما يلزم أحدهما من حقوق ما يتجران فيه لازمًا للآخر، وما يجب لكل واحد منهما يجب للآخر ويكون كل واحد منهما فيما وجب لصاحبه بمنزلة الوكيل وفيما وجب عليه بمنزلة الكفيل عنه وتساويا مع ذلك في رؤوس الأموال في قدية وقيمتها، فإن تفاوتا في شيء من ذلك لم تكن مفاوضة،

(**وَتَصَرُّفًا وَدَيْنًا**) لَا يَخْفَى أَنَّ التَّسَاوِيَ فِي التَّصَرُّفِ يَسْتَلْزِمُ التَّسَاوِيَ فِي الدَّيْنِ، وَأَجَازَهَا أَبُو يُوسُفَ مَعَ اخْتِلَافِ الْمِلَّةِ مَعَ الْكَرَاهَةِ.

(**فَلَا تَصِحُّ**) مُفَاوَضَةً وَإِنْ صَحَّتْ عِنَانًا (**بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ**) وَلَوْ مُكَاتَبًا أَوْ مَأْذُونًا (**وَصَبِيٍّ وَبَالِغٍ وَمُسْلِمٍ وَكَافِرٍ**) لِعَدَمِ الْمُسَاوَاةِ وَأَفَادَ أَنَّهَا لَا تَصِحُّ بَيْنَ صَبِيَّيْنِ لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِمَا لِلْكَفَالَةِ وَلَا مَأْذُونَيْنِ لِتَفَاوُتِهِمَا قِيمَةً.

وَكَانَتْ عِنَانًا وَيَتَسَاوَيَانِ أيضًا فِي الرِّبْحِ لَا يَفْضُلُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ، ولا يكون لأحدهما مال خاص به في يده أو يد مودعه مما تجوز فيه الشركة من الدراهم والدنانير والفلوس في قول أبي يوسف ومحمد، فإن كان في يد أحدهما شيء من ذلك لنفسه لم يدخل في الشركة فسدت المفاوضة، وكذلك إن صار في يده شيء على ذلك بعد المفاوضة فإنها تفسد وتصير شركة عنان، إلى هنا لفظ «الكرخي» انتهى «شلبي».

قوله: (**يَسْتَلْزِمُ التَّسَاوِيَ فِي الدَّيْنِ**) ولذا قال الزيلعي: لأن الاختلاف في الدين يؤدي إلى الاختلاف في التصرفات فإن الكافر إذا اشترى خمرًا أو خنزيرًا لا يقدر المسلم أن يبيعه ومن شرطها أن يقدر على بيع جميع ما اشتراه شريكه لكونه وكيلًا له في البيع والشراء، وكذا لا يقدر المسلم على شرائهما، انتهى.

قوله: (**مَعَ الْكَرَاهَةِ**) لأن الكافر لا يهتدي إلى الجائز من العقود، قاله الزيلعي.

قوله: (**فَلَا تَصِحُّ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ وَصَبِيٍّ وَبَالِغٍ**) لأن الحر البالغ يملك التصرف بنفسه وهما لا يملكانه إلا بإذن الولي والمولى؛ ولأنهما لا يملكان التكفيل لكونه تبرعًا ابتداء وهو شرط فيها، قاله الزيلعي.

قوله: (**لِعَدَمِ الْمُسَاوَاةِ**) علة لجميع ما قبله.

قوله: (**لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِمَا لِلْكَفَالَةِ**) ولو بإذن الولي «بحر».

قوله: (**وَلَا مَأْذُونَيْنِ**) مثلهما المكاتبان نقله الحلبي عن «الهندية».

قوله: (**لِتَفَاوُتِهِمَا قِيمَةً**) أي: فلم يتساويا كفالة، قال في «البحر»: وأما

(وَكُلُّ مَوْضِعٍ لَمْ تَصِحَّ الْمُفَاوَضَةُ لِفَقْدِ شَرْطِهَا، وَلَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي الْعنَانِ كَانَ عنَانًا) كَمَا مَرَّ (لِاسْتِجْمَاعِ شَرَائِطِهِ) كَمَا سَيَتَّضِحُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَتَصِحُّ) الْمُفَاوَضَةُ (بَيْنَ حَنَفِيٍّ وَشَافِعِيٍّ) وَإِنْ تَفَاوَتَا تَصَرُّفًا فِي مَتْرُوكِ التَّسْمِيَةِ لِتَسَاوِيهِمَا مِلَّةً، وَوِلَايَةُ الإِلْزَامِ بِالْحُجَّةِ ثَابِتَةٌ.

(وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِلَفْظِ الْمُفَاوَضَةِ) وَإِنْ لَمْ يَعْرِفَا مَعْنَاهَا «سِرَاجٌ».

العبدان وإن كانا أهلًا لها أي: الكفالة بإذن الولي لكن يتفاضلان فيها؛ لأنهما يتفاوتان في القيمة وقضية المفاوضة صيرورة كل واحد كفيلًا بجميع ما لزم صاحبه ولم يتحقق، كذا في «المحيط».

قوله: (وَلَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي الْعنَانِ) أما إذا كان يشترط فيها أيضًا كعدم اشتراط دراهم معلومة من الربح لأحدهما، فإنها لا تكون عنانًا أيضًا وتكون فاسدة.

قوله: (كَمَا مَرَّ) قريبًا في قوله: فلا تصح مفاوضة إن صحت عنانًا بين حر وعبد وصبي وبالغ ومسلم وكافر.

قوله: (لِاسْتِجْمَاعِ شَرَائِطِهِ) أي: العنان قاله الحلبي وذكر باعتبار أنها عقد.

قوله: (كَمَا سَيَتَّضِحُ) أي: في قوله: فتصبح من أهل التوكيل، وإن لم يكن أهلًا للكفالة، انتهى «حلبي».

قوله: (وَوِلَايَةُ الإِلْزَامِ بِالْحُجَّةِ ثَابِتَةٌ) لأن الدليل على كونه ليس مالًا متقومًا قائم وثبوت الحجة لازمة باتحاد الملة والاعتقاد.

وفي «التبيين»: الحنفي والشافعي لم يتفاضلا في التجارة وضمانها؛ لأن الشافعي في زعمه أن شراء متروك التسمية جائز لهما، وفي زعم الحنفي غير جائز لهما فقد استويا في التصرف فيما يرجع إلى اعتقادهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِلَفْظِ الْمُفَاوَضَةِ) إقامة للفظ مقام المعنى؛ لأنه صار علمًا على تمام المساواة في أمر الشركة «بحر».

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَعْرِفَا مَعْنَاهَا) لأنها صريح، والصريح لا يحتاج إلى نية.

(أَوْ بَيَانِ) جَمِيعِ (مُقْتَضَيَاتِهَا) إنْ لَمْ يُذْكَرْ لَفْظُهَا إذ الْعِبْرَةُ لِلْمَعْنَى لَا لِلْمَبْنَى.

وَإِذَا صَحَّتْ (فَمَا اشْتَرَاهُ أَحَدُهُمَا يَقَعُ مُشْتَرَكًا إلَّا طَعَامَ أَهْلِهِ وَكِسْوَتَهُمْ) اسْتِحْسَانًا لِأَنَّ الْمَعْلُومَ بِدَلَالَةِ الْحَالِ كَالْمَشْرُوطِ بِالْمَقَالِ، وَأَرَادَ بِالْمُسْتَثْنَى مَا كَانَ مِنْ حَوَائِجِهِ وَلَوْ جَارِيَةً لِلْوَطْءِ بِإِذْنِ شَرِيكِهِ كَمَا يَأْتِي (وَلِلْبَائِعِ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَ بِثَمَنِهِمَا) أَيْ الطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ (وَيَرْجِعُ الْآخَرُ) بِمَا أَدَّى (عَلَى الْمُشْتَرِي بِقَدْرِ حِصَّتِهِ) ....

قوله: (أَوْ بَيَانِ جَمِيعِ مُقْتَضَيَاتِهَا) بأن يقول: أحدهما وهما حران بالغان مسلمان أو ذميان شاركتك في جميع ما أملك من نقد وقدر ما تملك على وجه لتفويض العام من كل منهما للآخر في التجارات والنقد والنسيئة وعلى أن كُلًّا ضامن عن الآخر ما يلزمه من أمر كل بيع «بحر».

قوله: (اسْتِحْسَانًا) والقياس أن يكون الطعام المشترى والكسوة المشتراة بينهما؛ لأنهما من عقود التجارة، فكان من جنس ما يتناوله عقد الشركة، كذا في «التبيين».

قوله: (لِأَنَّ الْمَعْلُومَ. . . إلخ) إذ كل واحد حين شارك صاحبه كان عالمًا بحاجته ولم يقصد أن يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه، فكان هذا التصرف مستثنى من مقتضى العقد دلالة أو عادة وهو كالمنطوق، انتهى.

قوله: (مَا كَانَ مِنْ حَوَائِجِهِ) كالاستئجار للسكنى والركوب لحاجته كالحج وغيره وكذا الإدام «زيلعي».

قوله: (لِلْوَطْءِ) مثله الخدمة، قال في «البحر»: وإنما قيدنا في الجارية بإذن الشريك؛ لأنه لو اشتراها للوطء أو الخدمة لِنفسه بغير إذن شريكه فهو على الشركة كما في «المحيط».

قوله: (كَمَا يَأْتِي) أي: في الفصل، انتهى «حلبي».

قوله: (وَلِلْبَائِعِ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَ) المشترى بالأصالة والآخر بالكفالة «منح».

قوله: (وَيَرْجِعُ الْآخَرُ بِمَا أَدَّى عَلَى الْمُشْتَرِي. . . إلخ) قال في «الينابيع»: وإن نقد الثمن من مال الشركة ضمن نصفه لصاحبه، فإذا وصل إلى يده بطلت

إنْ أَدَّى مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ.

(وَكُلُّ دَيْنٍ لَزِمَ أَحَدَهُمَا بِتِجَارَةٍ) وَاسْتِقْرَاضٍ **(وَغَصْبٍ)** وَاسْتِهْلَاكٍ **(وَكَفَالَةٍ بِمَالٍ**

المفاوضة؛ لأنه فضل مال لشريكه والفضل في المال يبطل المفاوضة، انتهى «شلبي» رحمه الله تعالى.

قوله: **(إِنْ أَدَّى مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ)** وإن أدى من غيره وهو ملك له لا يرجع وبطلت المفاوضة إن كان من جنس ما تصح به الشركة؛ لأنه بدخوله في ملكه زاد ماله وإلا فلا تبطل كما إذا دفع عرضًا كما لا يخفى.

قوله: **(وَكُلُّ دَيْنٍ لَزِمَ أَحَدَهُمَا إلخ)** لو قال المصنف: وكل شيء لزم إلخ لكان أولى ليشمل ما إذا أجر أحد المتفاوضين عبدهما، فإن للمستأجر مطالبة الآخر تسليم العبد؛ لأن للآخر أخذ الأجرة، ولو قال بعد هذه الكلية وكل شيء ثبت لأحدهما بتجارة ونحوها فللآخر المطالبة وقبضه به؛ لكان أفود لما في «الظهيرية» فإن بَاعَ أَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ أَوْ أَدَانَ رَجُلًا أَوْ كَفَلَ لَهُ رَجُلٌ بِدَيْنٍ أَوْ غَصَبَ مَالًا فَلِشَرِيكِهِ الْآخَرِ أَنْ يُطَالِبَه به، أفاده في «البحر».

قوله: **(بِتِجَارَةٍ)** دخل تحت التجارة في المشترى في البيع الجائز وقيمته في الفاسد سواء كان مشتركًا أو لنفسه وجاءه ما استأجره سواه مكابر خاصة أو لحاجة التجارة «بحر».

قوله: **(وَاسْتِقْرَاضٍ)** قال في «البحر»: ولو استقرض أحدهما لزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لأحدهما الإقراض في ظاهر الرواية.

قوله: **(وَغَصْبٍ)** قال في «البحر»: المراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجحودة أو المستهلكة وكذا العارية؛ لأن تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد له تملك الأصل، فتصير في معنى التجارة، انتهى.

وعليه فعطف الاستهلاك عليه من عطف الخاص.

قوله: **(وَكَفَالَةٍ بِمَالٍ)** عنده خلافًا لهما «ملتقى».

بِأَمْرِهِ لَزِمَ الْآخَرَ وَلَوْ لُزُومُهُ **(بِإِقْرَارِهِ)** إِلَّا إِذَا أَقَرَّ لِمَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ وَلَوْ مُعْتَدَّتَهُ فَيَلْزَمُهُ خَاصَّةً كَمَهْرٍ وَخُلْعٍ وَجِنَايَةٍ وَكُلِّ مَا لَا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ فِيهِ.

(وَ) فَائِدَةُ اللُّزُومِ أَنَّهُ **(إِذَا ادَّعَى عَلَى أَحَدِهِمَا فَلَهُ تَحْلِيفُ الْآخَرِ)** وَلَو ادَّعَى عَلَى الْغَائِبِ لَهُ تَحْلِيفُ الْحَاضِرِ عَلَى عِلْمِهِ، ثُمَّ إِذَا قَدِمَ ....

قوله: **(بِأَمْرِهِ)** أما الكفالة بلا أمر فإنه لا يلزم صاحبه في الصحيح كالكف لا بالنفس فإنه لا يؤاخذ بها بالإجماع «ملتقى» و«شرحه».

قوله: **(وَلَوْ لُزُومُهُ)** أي: الدين بإقراره في الصور الثلاث كما في «البحر» حملًا له بأنه أخبر عن أمر يملك استئنافه.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَقَرَّ لِمَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ)** كأصوله وفروعه وامرأته وعندهما يلزمه شريكه أيضًا إلا لعبده ومكاتبه «بحر».

قوله: **(وَلَوْ مُعْتَدَّتَهُ)** هو ظاهر الرواية بناء على أنه لا تقبل شهادته لها، وفي رواية الحسن أنها تقبل.

قوله: **(وَخُلْعٍ)** يعني إذا خالعت مع زوجها فما لزمها من بدل الخلع لا يلزم شريكها وكذا لو أقرت ببدل الخلع أبو السعود عن «العناية».

قوله: **(وَجِنَايَةٍ)** قال في «التبيين»: ولا يلزمه أرش الجناية والمهر والخلع والصلح عن دم العمد ونفقة الزوجات والأقارب؛ لأن هذه الديون تكون بدلًا عما لا يصح الاشتراك فيه ولا يلزم إلا المباشر، انتهى.

قوله: **(إِذَا ادَّعَى عَلَى أَحَدِهِمَا)** ولو ادعى عليهما شيئًا كان له أن يستحلف كل واحد منهما البتة؛ لأن كل واحد منهما يستحلف على فعل نفسه، فأيهما نكل عن اليمين يمضي الأمر عليهما؛ لأن إقرار أحدهما كإقرارهما «بحر».

قوله: **(فَلَهُ تَحْلِيفُ الْآخَرِ)** على علمه؛ لأن الدعوى على أحدهما دعوى عليهما «بحر».

قوله: **(لَهُ تَحْلِيفُ الْحَاضِرِ عَلَى عِلْمِهِ)** لأنه فعل غيره «بحر».

لَهُ تَحْلِيفُهُ أَلْبَتَّةَ «وَلْوَالَجِيَّةٌ».

(وَبَطُلَتْ إِنْ وَهَبَ لِأَحَدِهِمَا أَوْ وَرِثَ مَا تَصِحُّ فِيهِ الشَّرِكَةُ) مِمَّا يَجِيءُ وَوَصَلَ لِيَدِهِ وَلَوْ بِصَدَقَةٍ أَوْ إِيصَاءٍ لِفَوَاتِ الْمُسَاوَاةِ بَقَاءً وَهِيَ شَرْطٌ كَالِابْتِدَاءِ **(لَا)** تَبْطُلُ بِقَبْضِ **(مَا لَا تَصِحُّ فِيهِ)** الشَّرِكَةُ **(كَعَرَضٍ وَعَقَارٍ، وَ)** إذَا بَطُلَتْ بِمَا ذُكِرَ صَارَتْ عِنَانًا) أَيْ تَنْقَلِبُ إلَيْهَا.

قوله: **(لَهُ تَحْلِيفُهُ)** أي: الغائب الذي قدم.

قوله: **(أَلْبَتَّةَ)** أي: اليمين البتة؛ فالبتة قائم مقام المفعول المطلق المحذوف قيام الصفة مقام الموصوف، قاله الحلبي، وإنما يحلف كذلك؛ لأنه يستحلف على فعل نفسه «بحر».

قوله: **(وَبَطُلَتْ إِنْ وَهَبَ... إلخ)** لو قال: وبطلت إن ملك أحدهما إلخ لكان أحضر وأفود وأشمل ما ذكره الشارح من الصدقة والإيصا، أفاده أبو السعود.

قوله: **(مِمَّا يَجِيءُ)** أي: في قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين إلخ.

قوله: **(وَوَصَلَ لِيَدِهِ)** ظاهر كلام «الزيلعي» ينبي أن القبض ليس بشرط في كل ما يورث من النقدين، وإنما ذلك إذا كان ما ورثه من النقدين دينًا.

وعبارة «الزيلعي»: ولو ورث أحدهما دينًا وهو دراهم أو دنانير لا تبطل حتى يقبض؛ لأن الدين لا تصح الشركة فيه وما ذكره في «الشرنبلالية» من أن القبض ليس بشرط في الموروث معللًا بأن الملك يحصل بمجرد المورث يحمل على ما إذا كان عينًا لا دينًا، أبو السعود مختصرًا.

قوله: **(وَهِيَ شَرْطٌ كَالِابْتِدَاءِ)** لأن البقاء فيما ليس بلازم من العقود له حكم الابتداء والمفاوضة منه، أفاده المصنف.

قوله: **(كَعَرَضٍ)** أدخلت الكاف الديون فإنها لا تبطل بها إلا بالقبض «بحر».

(صَارَتْ عِنَانًا) لعدم اشتراط المساواة فيها «منح».

(وَلَا تَصِحُّ مُفَاوَضَةٌ وَعِنَانٌ) ذُكِرَ فِيهِمَا الْمَالُ وَإِلَّا فَهُمَا تَقَبُّلٌ وَوُجُوهٌ (بِغَيْرِ النَّقْدَيْنِ، وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ وَالتِّبْرِ وَالنُّقْرَةِ) أَي ذَهَبٌ وَفِضَّةٌ لَمْ يُضْرَبَا (إذا جَرَى) مَجْرَى النُّقُودِ (التَّعَامُلُ بِهِمَا) وَإِلَّا فَكَعُرُوضٍ.

(وَصَحَّتْ بِعَرَضٍ) هُوَ الْمَتَاعُ غَيْرُ النَّقْدَيْنِ وَيُحَرَّكُ «قَامُوسٌ».

قوله: (**ذُكِرَ فِيهِمَا الْمَالُ**) قيد بذكر المال لما قدمناه أول الباب من أنهما يكونان تقبلًا ووجوهًا وكل منهما يصح بلا مال فلزم اعتبار هذا القيد كما في «العناية» وغيرها؛ فالإيجاب الجزئي يناقض السلب الكلي، انتهى.

قوله: (**النَّافِقَةِ**) أي: الرائجة قال السيد الحموي: ثم جواز الشركة بالفلوس الرائجة قول محمد وعندهما لا يجوز، والأصح أنها تجوز عندهما لأنها أثمان باصطلاح الكل فلا تبطل ما لم يصطلح على ضده.

قوله: (**وَالتِّبْرِ**) بالكسر فتات الذهب والفضة قبل أن يصاغا فإذا صيغا فهما ذهب وفضة وما استخرج من المعدن قبل أن يصاغ «قاموس».

قوله: (**وَالنُّقْرَةِ**) هي القطعة المذابة من الذهب والفضة «قاموس».

قوله: (**أَي: ذَهَبٌ وَفِضَّةٌ لَمْ يُضْرَبَا**) لف ونشر مرتب، بناء على أن النقرة لا تشمل الذهب وهو ما ذكره صاحب «الدرر» وقد علمت ما ذكره في «القاموس».

قوله: (**إذا جَرَى مَجْرَى النُّقُودِ**) قال في «المنح»: وأما التبر فقد جعله في شركة «الأصل» و«الجامع» الصغير بمنزلة العروض وجعل في صرف «الأصل» كالأثمان والأول ظاهر المذهب، قالوا: المعتبر فيه العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالتبر فهو كالنقود فلا يتعين في العقود وتصح الشركة به ونزل التعامل باستعماله ثمنًا منزلة الضرب المخصوص، وفي كل بلدة لم يجر التعامل به فهو كالعروض يتعين في العقود، ولا تصح الشركة فيه، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَصَحَّتْ بِعَرَضٍ... إلخ**) أي: صحت شركة الأموال سواء كانت مفاوضة أو عنانًا بقرينة قوله: ثم عقداها مفاوضة أو عنانًا، قاله الحلبي.

(إِنْ بَاعَ كُلٌّ مِنْهُمَا نِصْفَ عَرضِهِ بِنِصْفِ عَرضِ الْآخَرِ ثُمَّ عَقَدَاهَا) مُفَاوَضَةً أَوْ عِنَانًا، وَهَذِهِ حِيلَةٌ لِصِحَّتِهَا بِالْعُرُوضِ، وَهَذَا إنْ تَسَاوَيَا قِيمَةً، وَإِنْ تَفَاوَتَا بَاعَ صَاحِبُ

وإنما صحت لأن فسادهما فيه ليس لذات العرض بل لما يلزم عليه من أمرين باطلين، أحدهما: لزوم ربح ما لم يضمن، والثاني: جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتفٍ في هذه الصورة فيكون كل ما يربحه الآخر ربح ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حَتَّى يَكُونَ ذَلِكَ بِالْحَزْرِ فَتَقَعُ الْجَهَالَةُ؛ لأنهما مستويان في المال شريكان فيه؛ فبالضرورة يكون كل ما يحصل من الثمن بينهما نصفين «بحر».

قوله: **(إِنْ بَاعَ. . . إلخ)** قال في «المنح»: يعني طريق صحتها أن يبيع كل منهما نصف ماله من العروض بنصف مال الآخر فيصير لشريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما أن يتصرف في نصيب صاحبه، انتهى.

قال الزيلعي: وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقًا؛ لأنه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضًا، انتهى.

والبيع من أحدهما كاف لتحقق الشركة به.

قوله: **(وَهَذَا إِنْ تَسَاوَيَا قِيمَةً)** أي بيع النصف بالنصف.

قوله: **(وَإِنْ تَفَاوَتَا. . . إلخ)** يعني: إذا كانت قيمتهما متفاوتة يبيع صاحب الأقل بقدر ما يثبت به الشركة، كما إذا كانت قيمة عرض أحدهما أربعمائة وقيمة الآخر مائة فيبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر، فيصير المال كله بينهما أخماسا وحينئذ تكون عنانا لا مفاوضة أو إذا كان عرض أحدهما يساوي عشرة وعرض الآخر يساوي أقل فإن صاحب الأقل يبيع نصف عرضه بربع عرض الآخر، وما زاد من عرض الآخر لا يفسد؛ لأن ملك العرض لا يبطل الشركة.

الْأَقَلِّ بِقَدْرِ مَا تَثْبُتُ بِهِ الشَّرِكَةُ «ابْنُ كَمَالٍ» فَقَوْلُهُ بِنِصْفِ عَرَضِ الْآخَرِ اتِّفَاقِيٌّ.

(**وَلَا تَصِحُّ بِمَالٍ غَائِبٍ أَوْ دَيْنٍ مُفَاوَضَةً كَانَتْ أَوْ عِنَانًا**) لِتَعَذُّرِ الْمُضِيِّ عَلَى مُوجَبِ الشَّرِكَةِ.

(**وَأَمَّا عِنَانٌ**) بِالْكَسْرِ وَتُفْتَحُ (**إِنْ تَضَمَّنَتْ وَكَالَةً فَقَطْ**) بَيَانٌ لِشَرْطِهَا ....

قوله: (**اتِّفَاقِيٌّ**) أو قصدي ليكون شاملًا للمفاوضة والعنان؛ لأن المفاوضة يشترط فيها التساوي بخلاف العنان، أفاده الزيلعي.

قوله: (**وَلَا تَصِحُّ بِمَالٍ غَائِبٍ... إلخ**) في «حاشية الشلبي» عن «الإتقانيّ» المال وقت العقد ليس بشرط في الشركة بل الشرط وقت الشراء حتى لو دفع ألف درهم إلى رجل وقال: أخرج مثلها واشترِ وبعْ فأربحت فهو بيننا ففعل صحت الشركة؛ لقيام الشركة عند المقصود، انتهى.

وهذا صريح في أن الشركة صحيحة ولا خلافًا لما قاله أبو السعود: إنها تفسد أولا ثم تعود صحيحة بالدفع.

وفي «الهندية» من الباب الثامن في شركة العنان، وأما شرط جوازها فكون رأس المال عينًا حاضرًا أو غائبًا عن المجلس لكنه مشار إليه، انتهى.

قوله: (**عَلَى مُوجَبِ الشَّرِكَةِ**) من كون الربح بينهما؛ لعدم وجود المالين أو أحدهما أو الموجب بفتح الجيم.

قوله: (**وَأَمَّا عِنَانٌ بِالْكَسْرِ وَتُفْتَحُ**) قال في«النهر»: عنان بوزن كتاب كما في «القاموس» وقيل: بفتح العين من عنان السماء أي: سحابة؛ لأنها بصحتها وشهرتها علت كالسحاب؛ ولذا اتفقوا على صحتها وهي مأخوذة عن كذا، أي: عرض أو ظهر له أن يشارك في البعض من ماله وقيل: من عنان الفرس؛ لأن كلًا منهما جعل عنان التصرف في بعض ماله لرفيقه وبعضه لنفسه، انتهى.

قوله: (**فَقَطْ**) معنى قوله: فقط إنها لا تنعقد على الكفالة؛ لأن اللفظ مشتق من الاعتراض، يقال: عنَّ له، أي: اعترض وهذا لا يبنى عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ وظاهر كلامه أنهما لو عقداها على

(فَتَصِحُّ مِنْ أَهْلِ التَّوْكِيلِ) كَصَبِيٍّ وَمَعْتُوهٍ يَعْقِلُ الْبَيْعَ.

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلًا لِلْكَفَالَةِ) لِكَوْنِهَا لَا تَقْتَضِي الْكَفَالَةَ بَل الْوَكَالَةَ.

(وَ) لِذَا **(تَصِحُّ)** عَامًّا وَخَاصًّا وَمُطْلَقًا وَمُؤَقَّتًا وَ**(مَعَ التَّفَاضُلِ فِي الْمَالِ دُونَ الرِّبْحِ وَعَكْسِهِ، وَبِبَعْضِ الْمَالِ دُونَ بَعْضٍ،** ....

الكفالة لا تكون عنانا، لكنه مقيد بما إذا كانت باقي شروط المفاوضة متوفرة فحينئذ تكون مفاوضة، وإن لم تكن متوفرة ينبغي أن تنعقد عنانا، وأن يكون معنى قولهم: لا تنعقد على الكفالة لأن ذكر الكفالة فيها ليس بشرط لا أن عدم ذكرها شرط وتمامه في «البحر».

قوله: **(فَتَصِحُّ مِنْ أَهْلِ التَّوْكِيلِ)** عم الرجال والنساء والبالغ والصبيّ والمأذون والحر والعبد المأذون له في التجارة والمسلم والكافر والمكاتب، انتهى، «هندية» باختصار.

قوله: **(كَصَبِيٍّ)** مأذون له في التجارة «منح».

قوله: **(بَل الْوَكَالَةَ)** ذكره مع الاستغناء عنه؛ ليربط به قوله: **(وَلِذَا إلخ)** أي: لكونها تقتضي الوكالة تصح إلخ؛ لأن الوكالة تصح عامًّا وخاصًا مطلقًا ومؤقتًا، والشركة مبنية عليها فتصح كذلك، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَمُؤَقَّتًا)** على إحدى روايتين «حلبي» عن «البحر».

قوله: **(وَمَعَ التَّفَاضُلِ فِي الْمَالِ دُونَ الرِّبْحِ وَعَكْسِهِ)** اعلم أنهما إذا شرطا العمل عليهما وتساويا مالًا وتفاوتا ربحًا جاز عند علمائنا الثلاثة، خلافًا لزفر، والربح بينهما على ما شرطا وإن عمل أحدهما فقط وإن شرطاه على أحدهما، فإن شرط الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز، ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته، وإن شرطا الربح للعامل أكثر من رأس ماله جاز أيضًا على الشرط ويكون مال الدافع عن العامل مضاربة، ولو شرطا الربح للدافع أكثر من رأس ماله لا يصح الشرط، ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس

وَبِخِلَافِ الْجِنْسِ كَدَنَانِيرَ) مِنْ أَحَدِهِمَا (**وَدَرَاهِمَ مِن الْآخَرِ، وَ**) بِخِلَافِ الْوَصْفِ كَبِيضٍ وَسُودٍ.

وَإِنْ تَفَاوَتَتْ قِيمَتُهُمَا وَالرِّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا.

(**وَ**) مَعَ (**عَدَمِ الْخَلْطِ**) لِاسْتِنَادِ الشَّرِكَةِ فِي الرِّبْحِ: إِلَى الْعَقْدِ لَا الْمَالِ فَلَمْ تُشْتَرَطْ

مالهما أبدًا، أفاده صاحب «العناية».

وبقي من الأقسام ما لو شرطا كل الربح لأحدهما فإنه لا يجوز؛ لأنه حينئذٍ يخرج إلى القرض إن شرط للعامل أو بضاعة إن شرط لرب المال «حموي» عن «النهر».

فتحصل أن شرط التفاضل في الربح يخص الشركة الصحيحة، أما الشركة الفاسدة فإنه يتبع رأس المال فيها وأما شرط التفاضل في الوضيعة فغير صحيح مطلقًا صحت الشركة أو فسدت؛ إذ هو تبع للمال «أبو السعود».

قوله: (**وَبِخِلَافِ الْجِنْسِ**) تخصيصه ذلك بشركة العنان يوهم أنه لا يجوز في شركة المفاوضة وليس كذلك فقد ذكر في «الخزانة» أنه إذا كان رأس مالٍ لأحدهما دنانير وللآخر دراهم جازت المفاوضة إن تساوت قيمتهما؛ لأنهما جنس واحد من حيث الثمنية، وإن تفاضلا في القيمة صحت عنانًا لا مفاوضة «حموي» عن «البرجندي» في «الهندية».

قوله: (**وَالرِّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا**) يغني عنه قوله: ومع التفاضل في المال دون الربح وعكسه، قاله الحلبي.

قوله: (**وَمَعَ عَدَمِ الْخَلْطِ**) فيه إشعار بأن المفاوضة يشترط فيها الخلط، وهذا قياس في الاستحسان لا يشترط كما في «المبسوط» وغيره، انتهى «حلبي» عن القهستانيّ.

قوله: (**لِاسْتِنَادِ الشَّرِكَةِ فِي الرِّبْحِ: إِلَى الْعَقْدِ**) وهو الذي يسمى شركة عرفًا والخلط ليس بشرط فيه أفاده المصنف.

قوله: (**فَلَمْ تُشْتَرَطْ... إلخ**) تفريع على قوله: ومع التفاضل إلخ، وعلى

مُسَاوَاةٌ وَاتِّحَادٌ وَخَلْطٌ (**وَيُطَالَبُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ فَقَطْ**) لِعَدَمِ تَضَمُّنِ الْكَفَالَةِ.

(**وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ إنْ أَدَّى مِنْ مَالِ نَفْسِهِ**) أَي مَعَ بَقَاءِ مَالِ الشَّرِكَةِ وَإِلَّا فَالشِّرَاءُ لَهُ خَاصَّةً لِئَلَّا يَصِيرَ مُسْتَدِينًا عَلَى مَالِ الشَّرِكَةِ بِلَا إذْنٍ «بَحْرٌ».

(**وَتَبْطُلُ**) الشَّرِكَةُ (**بِهَلَاكِ الْمَالَيْنِ** ....

قوله: وبخلاف الوصف، وعلى قوله: عدم الخلط.

قوله: (**وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ**)؛ لأنه وكيل من جهته في حصته وقد قضى الثمن من مال نفسه فيرجع عليه، فإن كان شراؤه لا يعرف إلا بقوله: فعليه الحجة؛ لأنه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه «منح».

قوله: (**أَي مَعَ بَقَاءِ مَالِ الشَّرِكَةِ**) قال في «البحر»: هذا الذي أدى من ماله مع بقاء مال الشركة أي: نضًّا، ولهذا قال في «المحيط»: وإنْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ مَالٌ نَاضٌّ، وصار مال الشركة أعيانًا أو متعة فاشترى بدراهم أو دنانير نسيئة؛ فالشراء له خاصة دون شريكه؛ لأنه لو وقع على الشركة صار مستدينًا على مال الشركة وأحد شريكي العنان لا يملك الاستدانة إلا أن يأذن له في ذلك، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَتَبْطُلُ الشَّرِكَةُ بِهَلَاكِ الْمَالَيْنِ إلخ**) في «حاشية العلامة الشلبي» عن «الإتقانيّ» ثم بطلان الشركة عند هلاك المالين ظاهر، وكذا إذا هلك أحد المالين قبل وجود التصرف؛ لأن الشركة لما بطلت في الهالك بطلت فيما يقابله؛ لأن صاحبه لم يرضَ بمشاركته في ماله إلا بشرط أن يشركه هو في ماله أيضًا، وقد عُدِمَ هذا الشرط بهلاك أحد المالين جميعًا ثم الهالك يصيرها لكامل مال صاحبه حتى لا يرجع بنصف الهالك على الشريك الآخر؛ لأنه لم يهلك على الشركة حيث بطلت الشركة بهلاك المال، وهذا ظاهر إذا هلك في يد صاحبه وكذا إذا هلك في يد الآخر؛ لأن المال في يده أمانة ولا ضمان على الأمين بخلاف ما لو هلك بعد الخلط؛ لأنه يهلك على الشركة لعدم التمييز، انتهى.

أَوْ أَحَدِهِمَا قَبْلَ الشِّرَاءِ) وَالْهَلَاكُ عَلَى مَالِكِهِ قَبْلَ الْخَلْطِ وَعَلَيْهِمَا بَعْدَهُ.

(**وَإِن اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ**) بَعْدَهُ (**مَالُ الْآخَرِ**) قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهِ شَيْئًا (**فَالْمُشْتَرَى**) بِالْفَتْحِ (**بَيْنَهُمَا**) شَرِكَةُ عَقْدٍ عَلَى مَا شَرَطَا.

(**وَرَجَعَ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ**) أَيْ: مِن الثَّمَنِ لِقِيَامِ الشَّرِكَةِ وَقْتَ الشِّرَاءِ.

(**وَإِنْ هَلَكَ**) مَالُ أَحَدِهِمَا (**ثُمَّ اشْتَرَى الْآخَرُ بِمَالِهِ، فَإِنْ صَرَّحَا بِالْوَكَالَةِ فِي عَقْدِ الشَّرِكَةِ**) بِأَنْ قَالَ عَلَى أَنَّ مَا اشْتَرَاهُ كُلٌّ مِنْهُمَا بِمَالِهِ هَذَا يَكُونُ مُشْتَرَكًا «نَهْرٌ» وَصَدْرُ

وأطلق المصنف في الشركة فعم ظاهره شركة الملك فتبطل بهلاكهما ويحرر «حموي».

قوله: (**وَعَلَيْهِمَا بَعْدَهُ**) هذا عند عدم التمييز كما يشهد له التعليل السابق، أما إذا تميزا بعد الخلط كالدراهم إذا خلطت بالدنانير؛ فالظاهر أنه كعدم الخلط وحرره نقلًا.

قوله: (**فَالْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا**) لقيام الشركة وقت الشراء، فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك، انتهى.

قوله: (**شَرِكَةُ عَقْدٍ إلخ**) فأيهما جاز بيعه لما تقدم من التعليل، وقال الحسن بن زياد: هي شركة ملك؛ لأن شركة العقد قد بطلت بهلاك المال.

قوله: (**وَرَجَعَ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ**) لأنه وكيل في حصة شريكه، وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بعدم ضمانه «بحر».

وأما قول الشارح لقيام الشركة فإنما يظهر تعليلا لكون المشتري بينهما كما ذكرناه فالأولى ذكره بلصقه.

(**وَإِنْ هَلَكَ مَالُ أَحَدِهِمَا... إلخ**) هذا تفصيل لإطلاق قوله سابقًا أو أحدهما قبل الشراء.

قوله: (**مِنْهُمَا**) الأولى كل منا، أفاده الحلبي.

قوله: (**بِمَالِهِ**) هذا لا حاجة إليه؛ لأنه لا يكفي في التصريح في التوكيل

الشَّرِيعَةِ **(فَالْمُشْتَرَى مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا)** فِي أَصْلِ الْمَالِ لَا الرِّبْحِ لِصَيْرُورَتِهَا.

(شَرِكَةَ مِلْكٍ لِبَقَاءِ الْوَكَالَةِ) الْمُصَرَّحِ بِهَا وَيَرْجِعُ بِحِصَّةِ ثَمَنِهِ **(وَإِلَّا)** أَيْ إِنْ ذَكَرَا مُجَرَّدَ الشَّرِكَةِ وَلَمْ يَتَصَادَقَا عَلَى الْوَكَالَةِ فِيهَا «ابْنُ كَمَالٍ».

(فَهُوَ لِمَنْ اشْتَرَاهُ خَاصَّةً) لِأَنَّ الشَّرِكَةَ لَمَّا بَطُلَتْ بَطُلَ مَا فِي ضِمْنِهَا مِن الْوَكَالَةِ.

(وَتَفْسُدُ بِاشْتِرَاطِ دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ مِن الرِّبْحِ لِأَحَدِهِمَا) لِقَطْعِ الشَّرِكَةِ كَمَا مَرَّ لَا لِأَنَّهُ شَرْطٌ لِعَدَمِ فَسَادِهَا بِالشَّرْطِ، وَظَاهِرُهُ بُطْلَانُ الشَّرْطِ لَا الشَّرِكَةِ «بَحْرٌ» وَ«مُصَنِّفٌ».

قول كل للآخر ما اشتراه كل منا يكون مشتركا؛ لأن نصفه له بالأصالة ويكون نصفه بطريق الوكالة.

قوله: **(لِصَيْرُورَتِهَا شَرِكَةَ مِلْكٍ)** علة لقوله: لا ربح، انتهى، «حلبي».

قوله: **(بَطُلَ مَا فِي ضِمْنِهَا مِن الْوَكَالَةِ)** بخلاف ما إذا صرحا بها؛ لأنه حينئذٍ مقصود، «ابن كمال».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي في قوله: وعدم ما يقطعها إلخ وأشار به إلى أنه مكرر.

قوله: **(لَا لِأَنَّهُ شَرْطٌ)** بل لأن هذا الشرط تنتفي به الشركة؛ إذ عساه ألا يخرج إلا قدر المسمى، فيكون اشتراط جميع الربح لأحدهما على ذلك التقدير، فتخرج إلى القرض أو البضاعة، انتهى «حموي».

وهذا صنيع من المؤلف أوجب ركاكة في فهم المقصود، فلو قال بعد عبارة المصنف هذا على ما ذهب إليه صدر الشريعة وابن كمال؛ لأنه يؤدي إلى قطع الشركة.

وأخذ المصنف وصاحب «البحر» من قولهم: إنها لا تبطل بالشرط الفاسد أن الشرط يبطل لا الشركة؛ لكان أوضح.

قوله: **(بُطْلَانُ الشَّرْطِ لَا الشَّرِكَةِ)** في مسألة المصنف.

قوله: **(وَمُصَنِّفٌ)** فإنه مال في «المنح» كشيخه إلى ما ذكر.

قُلْتُ: صَرَّحَ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ وَابْنُ الْكَمَالِ بِفَسَادِ الشَّرِكَةِ وَيَكُونُ الرِّبْحُ عَلَى قَدْرِ الْمَالِ.

(وَلِكُلٍّ مِنْ شَرِيكَيْ الْعِنَانِ وَالْمُفَاوَضَةِ أَنْ يَسْتَأْجِرَ) مَنْ يَتَّجِرُ لَهُ أَوْ يَحْفَظُ الْمَالَ.

(وَيُبْضِعُ) أَي يَدْفَعُ الْمَالَ بِضَاعَةً بِأَنْ يَشْتَرِطَ الرِّبْحَ لِرَبِّ الْمَالِ.

(وَيُودِعُ) وَيُعِيرُ (وَيُضَارِبُ) لِأَنَّهَا دُونَ الشَّرِكَةِ فَتَضَمَّنَتْهَا.

قوله: (قُلْتُ: صَرَّحَ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ وَابْنُ الْكَمَالِ) وكذا هو المأخوذ من عبارة «الكمال» وصاحب «النهر» و«الحموي» فإنهم قالوا: بخروجها من عقد الشركة إلى القرض أو البضاعة فعدمت الشركة إذًا؛ لأنها صحت وفسد الشرط.

قوله: (وَيَكُونُ الرِّبْحُ عَلَى قَدْرِ الْمَالِ) هو حكم كل شركة فسدت.

قوله: (وَلِكُلٍّ مِنْ شَرِيكَيْ الْعِنَانِ وَالْمُفَاوَضَةِ إلخ) قال الحدادي: وكل ما كان لأحدهما إذا نهاه شريكه عنه لم يكن له فعله؛ ولهذا لو قال: له أخرج إلى دمياط يعني مثلًا ولا تتجاوزها فجاوزها فهلك المال ضمن حصة شريكه «حموي».

قوله: (أَنْ يَسْتَأْجِرَ) لأنها معتادة بين التجار «بحر».

قوله: (بِأَنْ يَشْتَرِطَ. . . إلخ) هذا معناها عرفًا، وأما لغة: فالباضع الشريك من بضع كمنع كما في «القاموس».

قوله: (وَيُودِعُ) لأنه استحفاظ بغير أجر «بحر».

قوله: (وَيُعِيرُ) استحسانا لا قياسًا سواء أعار دابة أو ثوبًا أو دارًا أو خادمًا كما في «الحاكم».

قوله: (وَيُضَارِبُ) أي: يدفع المال مضاربة على الأصح؛ لأن المقصود من الشركة تحصيل الربح، كما إذا استأجره بأجر وأما إذا أخذه ليتصرف فيما ليس من تجارتهما؛ فالربح له خاصة؛ لأنه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك إن أخذ المال مضاربة بحضرة صاحبه ليتصرف في ما هو من تجارتهما، وأما إذا أخذ المال مضاربة ليتصرف في ما كان من تجارتهما أو مطلقًا حال غيبة

(وَيُوَكِّلُ) أَجْنَبِيًّا بِبَيْعٍ وَشِرَاءٍ، وَلَوْ نَهَاهُ الْمُفَاوِضُ الآخَرُ صَحَّ نَهْيُهُ «بَحْرٌ».
(وَيَبِيعُ) بِمَا عَزَّ وَهَانَ «خُلَاصَةٌ».
(بِنَقْدٍ وَنَسِيئَةٍ) «بَزَّازِيَّةٌ».
(وَيُسَافِرُ) بِالْمَالِ لَهُ حِمْلٌ أَوْ لَا هُوَ الصَّحِيحُ، خِلَافًا لِلْأَشْبَاهِ.
وَقِيلَ: إنْ لَهُ حِمْلٌ يَضْمَنُ وَإِلَّا لَا «ظَهِيرِيَّةٌ» وَمُؤْنَةُ السَّفَرِ وَالْكِرَاءِ ....

شريكه يكون الربح بينهما مشتركًا نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال «بحر» عن «المحيط».

قوله: (**وَيُوَكِّلُ أَجْنَبِيًّا**) قال الإتقاني: لأن الشركة منعقدة على عادة التجار وفي عادتهم توكيل الشريك من يتصرف في مال الشركة فجاز ذلك أو نقول: المقصود من عقد التجارة تحصيل الربح وكل واحدٍ من الشريكين ربما لا يتهيأ له المباشرة بنفسه للتجارة، فلا بد من التوكيل فيثبت التوكيل في ضمن التجارة بدلالة الحال، فصار كأن كل واحدٍ منهما أمر صاحبه أن يوكل، انتهى «شلبي».

قوله: (**وَلَوْ نَهَاهُ الْمُفَاوِضُ الآخَرُ صَحَّ نَهْيُهُ**) التقييد بالمفاوض وبكون النهي في التوكيل اتفاقيًّا لما تقدم عن الحدادي أن كل ما كان لأحدهما فعله يصح نهي الآخر عنه.

قوله: (**وَيَبِيعُ بِمَا عَزَّ وَهَانَ**) كالوكيل بالبيع انتهى «منح».

وذكر المصنف والشرح في كتاب الوكالة ما نصه: وصح بيعه يعني الوكيل بالبيع بما قل أو كثر بالغرض، وخصه بالقيمة والنقود وبه يفتى «بزازية» انتهى.

ومقتضى ذلك أن يجري الخلاف في الشريك والتصحيح في الوكيل تصحيح في الشريك، فتأمل.

قوله: (**وَقِيلَ: إنْ لَهُ حِمْلٌ يَضْمَنُ**) هو عين ما في «الأشباه» أفاده «حلبي».

واختلف في تفسير ما لا حمل له فقيل: ما يحمل بلا أجر وقيل: ما يمكن رفعه بيدٍ واحدة «حموي» عن «جامع الفصولين» والحاصل: أن السفر فيه

مِنْ رَأْسِ الْمَالِ إنْ لَمْ يَرْبَحْ «خُلَاصَةٌ».

(لَا) يَمْلِكُ الشَّرِيكُ (الشَّرِكَةَ) إلَّا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ «جَوْهَرَةٌ» ....

خلاف على أقوال متعددة. والصحيح أن له السفر مطلقًا، ووجهه أن الاذن بالتصرف يثبت بمقتضى الشركة أنها صدرت مطلقة والمطلق يجري على إطلاقه إلا بدليل.

قوله: (**مِنْ رَأْسِ الْمَالِ**) ذكر في «الهندية» من تصرف أحد المفاوضين ما نصه: ولأحد المتفاوضين أن يسافر بالمال لغير إذن شريكه وهو صحيح من مذهب الإمام ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ كذا في «الذخيرة» ثم على قول من جوز المسافرة أو أذن له الشريك في ذلك فله أن ينفق على نفسه وطعامه وإدامه من جملة رأس المال، روى ذلك الحسن عن الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ فإن ربح حسب النفقة منه وإلا كانت النفقة محسوبة من رأس المال، كذا في «الظهيرية» وفي «البحر».

ومنها: أن يملك السفر في المال هو والمستبضع والمضارب والمودع عندهما، خلافًا لأبي يوسف سواء كان له حمل ومؤنة أو لا، لأن ما يلحقه من المؤنة فهو ملحق برأس المال، ولا يعده التجار من باب الغرامة، انتهى.

وفي «الكافي»: بعدما ذكر وجوب النفقة للمضارب في المال، قال: بخلاف الشريك لأنه لم يجر التعارف أن الشريك العامل ينفق على نفسه من مال الشريك الآخر، انتهى.

واقتصار المشايخ على وجوب النفقة للشريك من مال الشركة يدل على اعتماده.

قوله: (**لَا يَمْلِكُ الشَّرِيكُ الشَّرِكَةَ**) أي: شريك العنان؛ لأن الشيء لا يتضمن مثله، أما شريك المفاوضة فيجوز له أن يشارك عنانًا؛ لأنها أدون من المفاوضة وإن شارك مفاوضة جاز بإذن شريكه، وبدون إذنه تنعقد عنانًا «بحر» عن «المحيط».

وَ) لَا (**الرَّهْنَ**) إلَّا بِإِذْنِهِ أَوْ يَكُونُ هُوَ الْعَاقِدَ فِي مُوجِبِ الدَّيْنِ.

وَحِينَئِذٍ فَيَصِحُّ إقْرَارُهُ (**بِالرَّهْنِ وَالِارْتِهَانِ**) «سِرَاجٌ».

(**وَ**) لَا (**الْكِتَابَةَ**) وَالإِذْنَ بِالتِّجَارَةِ (**وَتَزْوِيجَ الْأَمَةِ**) وَهَذَا كُلُّهُ (**لَوْ عِنَانًا**) أَمَّا الْمُفَاوِضُ فَلَهُ كُلُّ ذَلِكَ.

وَلَوْ فَاوَضَ إنْ بِإِذْنِ شَرِيكِهِ جَازَ وَإِلَّا تَنْعَقِدُ عِنَانًا «بَحْرٌ».

قوله: (**وَلَا الرَّهْنَ**) فيكون ضمانًا للرهن، وكذا لا يرتهن رهنًا بدين من الشركة في نصيب شريكه إلا إذا ولى عقده أو أمر من يوليه «بحر».

قوله: (**أَوْ يَكُونُ هُوَ**) أي: الراهن العاقد أي: الذي تولى عقد المبايعة، قال في «الخانية»: ولمن ولى المبايعة أن يرهن بالثمن انتهى.

قوله: (**فِي مُوجِبِ**) بكسر الجيم، قاله الحلبي.

قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذ كان الراهن هو العاقد بنفسه.

قال في «النهر»: وإقراره بالرهن والارتهان عند ولايته العقد، صحيح، انتهى.

قوله: (**وَلَا الْكِتَابَةَ**) لأنه ليس من عادة التجار «بحر».

قوله: (**أَمَّا الْمُفَاوِضُ فَلَهُ كُلُّ ذَلِكَ**) فله أن يكاتب عبدًا من تجارتهما ويأذن لهما في التجارة، وفي أداء الغلة ويزوج الأمة، وأن يرهن مال المفاوضة؛ لأن الرهن قضاء الدين حُكمًا وأحدهما يملك قضاء دين المفاوضة، ولو ارتهن أحدهما رهنًا بدين التجارة، جاز، كذا في «محيط» السرخسي.

سواء كان هو الذي يلي المبايعة أو صاحبه، ولكل واحدٍ منهما أن يقر بالرهن والارتهان، فإن أقر بذلك بعد موت شريكه أو بعد افتراقهما لم يجز إقراره على شريكه «هندية» باختصار.

قوله: (**وَلَوْ فَاوَضَ**) أي: شريك المفاوضة.

قوله: (**وَإِلَّا تَنْعَقِدُ عِنَانًا**) وما خصه من الربح يكون بينه وبين شريكه.

(وَلَا يَجُوزُ لَهُمَا) فِي عِنَانٍ وَمُفَاوَضَةٍ **(تَزْوِيجُ الْعَبْدِ وَلَا الإِعْتَاقِ)** وَلَوْ عَلَى مَالٍ.

(وَ) لَا **(الْهِبَةُ)** أَيْ: لِثَوْبٍ وَنَحْوِهِ فَلَمْ يَجُزْ فِي حِصَّةِ شَرِيكِهِ، وَجَازَ فِي نَحْوِ لَحْمٍ وَخُبْزٍ وَفَاكِهَةٍ.

(وَ) لَا **(الْقَرْضُ)** إِلَّا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ إِذْنًا صَرِيحًا فِيهِ «سِرَاجٌ».

وَفِيهِ: إِذَا قَالَ لَهُ: اعْمَلْ بِرَأْيِك فَلَهُ كُلُّ التِّجَارَةِ إِلَّا الْقَرْضَ وَالْهِبَةَ.

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ لَهُمَا تَزْوِيجُ الْعَبْدِ)** أي: عبد التجارة، ولو من أمة التجارة استحسانًا «هندية».

قوله: **(وَلَا الْهِبَةُ)** قال في «الهندية»: وله أن يهدي من مال المفاوضة، ثم إنما يملك الإهداء في المأكول من الفاكهة واللحم والخبز ولا يملك الإهداء بالذهب والفضة، كذا في «المحيط» ولو كسا المفاوض رجلًا ثوبًا أو وهب دابة أو الذهب والفضة والأمتعة والحبوب لم يجز في حصة شريكه، وإنما يجوز ذلك في الفاكهة واللحم والخبز وأشباه ذلك كذا في «الخانية»، انتهى، ملخصًا.

قوله: **(وَلَا الْقَرْضُ)** قال في «الهندية»: وليس لأحد المتفاوضين أن يقرض في ظاهر الرواية وهو الصحيح، كذا في «الذخيرة» إلا أن يأذن له إذنًا مصرحًا أن يقرض، ولا يدخل تحت قوله: **(اعْمَلْ بِرَأْيِك)**، كذا في «السراج».

ولو أقرض بغير إذنه ضمن نصفه ولا تفسد كذا في «محيط السرخسي».

قالوا: وينبغي أن يكون له الإقراض بما لا خطر للناس فيه، كذا في «المحيط» وفي «البحر».

وإن أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر؛ لأن التوكيل به لا يصح، ثم قال: ولو استقرض أحد شريكي العنان مالًا للتجارة لزمهما؛ لأنه تمليك مال بمال فكان بمنزلة الصرف، فتدبر.

قوله: **(فَلَهُ كُلُّ التِّجَارَةِ)** قال في «البحر»: ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فلكل منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر

(وَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ إِتْلَافًا لِلْمَالِ أَوْ) كَانَ **(تَمْلِيكًا)** لِلْمَالِ **(بِغَيْرِ عِوَضٍ)** لِأَنَّ الشَّرِكَةَ وُضِعَتْ لِلِاسْتِرْبَاحِ وَتَوَابِعِهِ، وَمَا لَيْسَ كَذَلِكَ لَا يَنْتَظِمُهُ عَقْدُهَا.

(وَصَحَّ بَيْعُ) شَرِيكٍ **(مُفَاوِضٍ مِمَّنْ تُرَدُّ شَهَادَتُهُ لَهُ)** كَابْنِهِ وَأَبِيهِ، وَيَنْفُذُ عَلَى الْمُفَاوَضَةِ إجْمَاعًا **(لَا)** يَصِحُّ **(إقْرَارُهُ بِدَيْنٍ)** فَلَا يَنْفُذُ عَلَى الْمُفَاوَضَةِ عِنْدَهُ «بَزَّازِيَّةٌ».

وَفِي «الْخُلَاصَةِ»: أَقَرَّ شَرِيكُ الْعِنَانِ بِجَارِيَةٍ لَمْ يَجُزْ فِي حِصَّةِ شَرِيكِهِ وَلَوْ بَاعَ أَحَدُهُمَا لَيْسَ لِلْآخَرِ أَخْذُ ثَمَنِهِ ....

والخلط بماله والشركة بمال الغير لا الهبة والقرض وما كان إتلافًا للمال أو تمليكًا من غير عوضٍ، فإنه لا يجوز ما لم يصرح به نصًّا، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَا كَانَ إتْلَافًا لِلْمَالِ)** ولو في وجوه الخير كوقف وبناء ومسجد.

قوله: **(وَصَحَّ بَيْعُ شَرِيكٍ مُفَاوِضٍ)** انظر هل المفاوض قيد في كلام المصنف «حموي».

قوله: **(لَا يَصِحُّ إقْرَارُهُ بِدَيْنٍ)** أي: لمن لا تقبل شهادته له، أما لغيره فيقبل كما سبق في قوله: وكل دين لزم أحدهما إلى آخره.

وفي «الهندية»: وإن أقر أحدهما بدين في تجارتهما وأنكر الآخر لزم الآخر جميع الدين إن كان أقر أنه ولي العقد بأن قال: اشتريت من فلان عبدًا بكذا وكذا «محيط».

فأما إذا أقر أنهما ولياه لزمه نصفه، وإن أقر أن صاحبه وليه ذكر في جميع نسخ كتاب الإقرار أنه لا يلزمه شيء وهو الصحيح «ظهيرية».

قوله: **(عِنْدَهُ)** وعندهما يجوز ذلك في حق شريكه، وقول الإمام أظهر، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(أَقَرَّ شَرِيكُ الْعِنَانِ)** ذكر المسألة في «الهندية» غير مقيدة بالعنان.

قوله: **(لَيْسَ لِلْآخَرِ أَخْذُ ثَمَنِهِ)** وللمديون أن يمتنع من دفعه إليه كالمشترى

وَلَا الْخُصُومَةُ فِي مَا بَاعَهُ أَوْ أَدَانَهُ.

(وَهُوَ) أَي الشَّرِيكَ **(أَمِينٌ فِي الْمَالِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ)** بِيَمِينِهِ **(فِي)** مِقْدَارِ الرِّبْحِ وَالْخُسْرَانِ وَالضَّيَاعِ وَ**(الدَّفْعِ لِشَرِيكِهِ وَلَو)** ادَّعَاهُ **(بَعْدَ مَوْتِهِ)** كَمَا فِي «الْبَحْرِ» مُسْتَدِلًا بِمَا فِي وَكَالَةِ «الْوَلْوَالِجِيَّةِ».

من الوكيل له أن يمتنع من دفع الثمن إلى الموكل، فإن دفع إلى الشريك من غير توكيل برئ من حصته ولم يبرأ من حصة المداين، وهذا استحسان، كذا في «الهندية».

قوله: **(أَوْ أَدَانَهُ)** بالتخفيف يعني ليس للشريك الخصومة في المال الذي دفعه دينًا على شخص.

قوله: **(وَهُوَ أَنَّ الشَّرِيكَ)** سواء كان شريك مفاوضة أو عنان، انتهى «شلبي».

قوله: **(أَمِينٌ فِي الْمَالِ)** لأنه قبض المال بإذن المالك على وجه البدل والوثيقة؛ فصار كالوديعة وخرج بقوله: لا على وجه البدل المقبوض على سوم الشراء، أي: إذا ذكر له ثمنًا كما يأتي في البيوع وبقوله: والوثيقة الرهن «بحر» مزيدًا.

قوله: **(فِي مِقْدَارِ الرِّبْحِ)** ولو أقر بمقدار ربح ثم ادَّعى الخطأ فيه لا يقبل قوله، كذا نقله أبو السعود عن إقرار «الأشباه».

قوله: **(وَالْخُسْرَانِ)** أي: في التجارة، وقوله: **(وَالضَّيَاعِ)** أي: ضياع المال كلًا أو بعضًا ولو من غير اتجار.

قوله: **(وَالدَّفْعِ لِشَرِيكِهِ)** سواء كان الدفع لأصل المال أو الربح.

قوله: **(مُسْتَدِلًا بِمَا فِي وَكَالَةِ «الْوَلْوَالِجِيَّةِ»)** حيث قال: وظاهر كلامهم هنا أنه لو ادَّعى دفع المال إلى شريكه، فالقول له مع اليمين سواء في حياته أو بعد موته، وظاهر كلام الولوالجي يفيده فإنه قال: إذا ادَّعى الأمين بعد الموت الدفع في الحياة وأنكر الوارث، فإن كان المقصود نفي الضمان عن نفسه

كُلُّ مَنْ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ، إنْ فِيهِ إيجَابُ الضَّمَانِ عَلَى الْغَيْرِ لَا يُصَدَّقُ وَإِنْ فِيهِ نَفْيُ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ صُدِّقَ انْتَهَى فَلْيُحْفَظْ هَذَا الضَّابِطُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَيُضْمَنُ بِالتَّعَدِّي)** وَهَذَا حُكْمُ الْأَمَانَاتِ.

وَفِي «الْخَانِيَّةِ»: التَّقْيِيدُ بِالْمَكَانِ صَحِيحٌ، فَلَوْ قَالَ: لَا تُجَاوِزْ خُوَارِزْمَ فَجَاوَزَ ضَمِنَ حِصَّةَ شَرِيكِهِ.

وَفِي «الْأَشْبَاهِ»: نَهَى أَحَدُهُمَا شَرِيكَهُ عَن الْخُرُوجِ وَعَنْ بَيْعِ النَّسِيئَةِ جَازَ.

(كَمَا يَضْمَنُ الشَّرِيكُ) عِنَانًا أَوْ مُفَاوَضَةً «بَحْرٌ».

(بِمَوْتِهِ مُجهلًا نَصِيبَ صَاحِبِهِ) عَلَى الْمَذْهَبِ، وَالْقَوْلُ بِخِلَافِهِ غَلَطٌ كَمَا فِي

كالوكيل يقبض الوديعة فالقول قوله، وإن كان المقصود إيجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله، انتهى، «حلبي».

يعني إذا ادَّعى الوكيل الذي وكله الميت بأن يأتي له بدين من فلان أنه استدان وأدى إلى الميت لا يقبل قوله؛ لما فيه من وجوب الضمان على الميت.

قال الشارح: قوله: **(لَا تُجَاوِزْ خُوَارِزْمَ... إلخ)** انظر ما لو قال: سافر إلى خوارزم، هل يعد تقييدًا كالنهي عن مجاوزتها، وظاهر كلامهم أن المعتبر النهي لا الأمر.

قوله: **(جَازَ)** أي: صح النهي عن البيع نسيئة وعن الخروج من المصر الذي عينه أحد الشريكين، فلو خالف وهلك المال ضمن.

وفي «الظهيرية»: لو قال أحدهما للآخر بعْ بالنقد ولا تبع بالنسيئة، اختلف فيه المتأخرون بعضهم جوَّزه أي والبعض الآخر لم يجوِّزه، انتهى، أبو السعود في «حاشية الأشباه» عن الحموي.

قوله: **(وَالْقَوْلُ بِخِلَافِهِ غَلَطٌ)** قال: في «المنح» نقلا عن «الخانية»: متولي وقف المسجد إذا أخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا، وذكر الناطفي ـ رحمه الله تعالى ـ أن الأمانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل إلا في ثلاث **أحدهما:** هذه.

الْوَقْفِ مِن «الْخَانِيَّةِ» وَسَيَجِيءُ فِي الْوَدِيعَةِ خِلَافًا «لِلْأَشْبَاهِ».

[فُرُوعٌ] فِي الْمُحِيطِ: قَدْ وَقَعَ حَادِثَتَانِ: الْأُولَى: نَهَاهُ عَن الْبَيْعِ نَسِيئَةً فَبَاعَ، فَأَجَبْت بِنَفَاذِهِ فِي حِصَّتِهِ، وَتَوَقَّفَ فِي حِصَّةِ شَرِيكِهِ، فَإِنْ أَجَازَ فَالرِّبْحُ لَهُمَا.

الثَّانِيَةُ: نَهَاهُ عَن الإِخْرَاجِ فَخَرَجَ ثُمَّ رَبِحَ، فَأَجَبْت أَنَّهُ غَاصِبٌ حِصَّةَ شَرِيكِهِ بِالإِخْرَاجِ فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُونَ الرِّبْحُ عَلَى الشَّرْطِ انْتَهَى، وَمُقْتَضَاهُ فَسَادُ الشَّرِكَةِ «نَهْرٌ».

وَفِيهِ: وَتَفَرَّعَ عَلَى كَوْنِهِ أَمَانَةً مَا، سُئِلَ «قَارِئُ الْهِدَايَةِ» عَمَّنْ طَلَبَ مُحَاسَبَةَ شَرِيكِهِ

والثانية: إذا خرج السلطان إلى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع فإنه لا يضمن.

والثالثة: القاضي إذا أخذ مال اليتيم، وأودعه غيره ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان، وأما أحد المتفاوضين إذا كان المال عنده فمات ولم يبين حال المال الذي عنده ذكر بعض الفقهاء فإنه لا يضمن وأحاله إلى شركة الأصل، وذلك غلط بل الصواب أنه يضمن نصيب صاحبه، انتهى.

وذكر الثلاثة اتفاقي، فقد أوصله المؤلف في الوديعة إلى أكثر من عشرة.

قوله: (**خِلَافًا «لِلْأَشْبَاهِ»**) حيث ذكر في كتاب الأمانات أن أحد المتفاوضين إذا مات ولم يبين حال المال الذي في يده لا يضمن، انتهى «حلبي». فقد جرى صاحب «الأشباه» على الغلط.

قوله: (**فَإِنْ أَجَازَ فَالرِّبْحُ لَهُمَا**) وإن لم يجز فبيع نصيبه باطل، فهو باقٍ على ملكه.

قوله: (**فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُونَ الرِّبْحُ عَلَى الشَّرْطِ**) ويملكه الغاصب ملكًا خبيثًا فيتصدق به كما سيأتي تفصيله في الغصب، إن شاء الله تعالى.

قوله: (**وَمُقْتَضَاهُ**) أي: مقتضى الجواب لأن الشريك صار غاصبًا، وقوله: (**فَسَادُ الشَّرِكَةِ**) لخروجها إلى الغصب، وانظر ما إذا عاد إلى الوفاق، هل تعود الشركة!

قوله: (**وَفِيهِ: وَتَفَرَّعَ... إلخ**) عبارته: وتفرع على كونه أمانة أيضًا في «فتاوى

فَأَجَابَ لَا يَلْزَمُ بِالتَّفْصِيلِ.

وَمِثْلُهُ الْمُضَارِبُ وَالْوَصِيُّ وَالْمُتَوَلِّي «نَهْرٌ» وَقُضَاةُ زَمَانِنَا لَيْسَ لَهُمْ قَصْدٌ بِالْمُحَاسَبَةِ إلَّا الْوُصُولُ إلَى سُحْتِ الْمَحْصُولِ.

(وَ) إمَّا (**تَقَبُّلٌ**) ....

قارئ الهداية» قد سئل عن شريكٍ طلب من شريكه أو من عامل في مضاربة حساب ما باعه، أو صرفه. فقال: لا أعلم، هل يلزم بعمل محاسبته.

فأجاب: بأن القول قول الشريك، والمضارب في مقدار الربح، والخسران مع يمينه، ولا يلزمه أن يذكر الأمر مفصلًا، والقول قوله في الضياع والرد إلى الشريك، انتهى.

وعلى هذا الوصي ومتولي الوقف إذا قالا: لم يبق معنا من مال اليتيم، والوقف إلا هذا، فينبغي ألا يلزما بذكر الأمر مفصلًا، وقضاة زماننا ليس لهم قصد بالمحاسبة إلا الوصول إلى ما يرومونه من سحت الحصول، انتهى.

وأفاد صاحب «الفتاوى الخيرية» نقلًا عن «الأشباه» أن لا يخلف الشريك على دعوى الخيانة المبهمة من صاحبه.

قوله: (**لَا يَلْزَمُ**) بالبناء للمجهول، قاله الحلبي.

قوله: (**«نَهْرٌ»**) لا حاجة إليه بعد قوله (وفيه) والأولى أن يبدله بقوله، انتهى.

قوله: (**وَقُضَاةُ زَمَانِنَا... إلخ**) ليفيد أنه من كلام صاحب «النهر».

قوله: (**إلَى سُحْتِ الْمَحْصُولِ**) أي إلى المحصول السُّحت، والسحت بالضم الحرام أو ما خبث من المكاسب فلزم منه العار، انتهى، «قاموس».

قوله: (**وَإمَّا تَقَبُّلٌ**) قال في «القاموس» قبل باب نصر وسمع وضرب قبالة وتقبله العامل تقبلا نادرًا، انتهى.

سميت بذلك لقبول أحدهما العمل وإلقائه على صاحبه قهستانيّ وروي عن زفر أن هذه الشركة لا تصح أصلًا وبه قال الشافعي ـ رضي الله تعالى عنه ـ

وَتُسَمَّى شَرِكَةَ صَنَائِعَ وَأَعْمَالٍ وَأَبْدَانٍ **(إن اتَّفَقَ)** صَانِعَانِ **(خَيَّاطَانِ أَوْ خَيَّاطٌ وَصَبَّاغٌ)** فَلَا يَلْزَمُ اتِّحَادُ صَنْعَةٍ وَمَكَانٍ **(عَلَى أَنْ يَتَقَبَّلَا الْأَعْمَالَ)** ....

لأن الربح فرع المال ولا مال ولنا أن المسلمين في سائر الأمصار يعقدون هذه الشركة، وقد روي عن رسول الله ـ ﷺ ـ أنه قال: «**ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن**»[1] انتهى، «شلبي» مختصرًا بزيادة قليلة من أبي السعود.

قوله: **(وَتُسَمَّى شَرِكَةَ صَنَائِعَ)** جمع صنيعة كصحيفة وصحائف أو صناعة كرسالة والصناعة كالصنعة حرفة الصانع وعمله، ولهذا تسمى شركة المحترفة وشركة التضمن، انتهى، ملخصًا من «شرح الملتقى».

قوله: **(وَأَعْمَالٍ)** لأن العمل يكون منهما غالبًا إلا أنه ليس بلازم فيها.

قوله: **(وَأَبْدَانٍ)** لأنهما يعملان بأبدانهما، أفاده الشلبي.

قوله: **(فَلَا يَلْزَمُ اتِّحَادُ صَنْعَةٍ وَمَكَانٍ)** لأن المعنى المجوز لشركة التقبل من كون المقصود تحصيل الربح لا يتفاوت بين كون العمل في دكاكين أو دكان وكون العمل من أجناس أو جنس فلا وجه لاشتراط شرط بلا دليل موجب، انتهى «حلبي» عن «الفتح» وشمل ما إذا كان له آلة القصارة، ولآخر بيت اشتركا على أن يعملا في بيت هذا والكسب بينهما، فإنه جائز «بحر».

ومن صور هذه الشركة أن يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل بالنصف، والقياس ألا يجوز من أحدهما العمل، ومن الآخر الحانوت، وأستحسن جوازها لأن التقبل من صاحب الحانوت عمل، انتهى «عينيّ».

قوله: **(عَلَى أَنْ يَتَقَبَّلَا الْأَعْمَالَ)** أي: محل الأعمال، وهي العروض فإن العمل عرض لا يقبل القبول «قهستانيّ» مزيدًا وتقبلهما جميعًا ليس بقيد؛ لأنهما اشتركا على أن يتقبل أحدهما المتاع ويعمل الآخر أو يقبل أحدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه للآخر ليخيطه بالنصف جاز «بحر».

ولو شرط على أحدهما العمل وألَّا يتقبل لا يجوز، بخلاف ما إذا شرط

---

(١) تقدم تخريجه.

الَّتِي يُمْكِنُ اسْتِحْقَاقُهَا.

وَمِنْهُ تَعْلِيمُ كِتَابَةٍ وَقُرْآنٍ وَفِقْهٍ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، بِخِلَافِ شَرِكَةِ دَلَّالِينَ وَمُغَنِّينَ وَشُهُودِ مَحَاكِمَ وَقُرَّاءِ مَجَالِسَ وَتَعَازٍ ....

على أحدهما العمل، وسكت عن الآخر فإنه يجوز؛ لأنه عند السكوت جعل إثباتها اقتضاءً ولا يمكن مع النفي أفاده في «المحيط».

قوله: (**الَّتِي يُمْكِنُ اسْتِحْقَاقُهَا**) خرج بذلك شركة الدلّالين والقراء بالزمزمة؛ لأنها غير مستحقة عليهم ثم لا بد أن يكون العمل حلالًا لما في «البزازية» لو اشتركا في عمل حرامٍ لم يصح «بحر».

قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من العمل الحلال الذي يمكن استحقاقه بالعقد، انتهى، «حلبي».

قوله: (**عَلَى الْمُفْتَى بِهِ**) أي: الذي هو اختيار المتأخرين من جواز أخذ الأجر على القربات، انتهى «حلبي».

قوله: (**بِخِلَافِ شَرِكَةِ دَلَّالِينَ**) فإن عمل الدلالة لا يمكن استحقاقه بعقد الإجارة حتى لو استأجر دلالًا ليبيع له أو يشتري، فالإجارة فاسدة إذا لم يبين له أجلًا كما صرح به في إجارة «المجتبى» «حلبي».

قوله: (**وَمُغَنِّينَ**) لأن الغناء حرام «حلبي».

قوله: (**وَشُهُودِ مَحَاكِمَ**) لعدم صحة الاستئجار على الشهادة، انتهى، «حلبي»، أي فالعمل به حرام.

قوله: (**وَتَعَازٍ**) بفتح التاء المثناة فوق وبعين مهملة بعدها ألف ثم زاي جمع تعزية وهي المأتم الذي يصنع للأموات، ومراده عدم جواز شركة القراء في القراءة بالزمزمة في التعازي، ففي عبارته إجحاف.

قال في «القنية»: ولا شركة القراء في القراءة بِالزَّمْزَمَةِ في المجالس والتعازي؛ لأنها غير مستحقة عليهم، انتهى.

قال ابن الشحنة في «شرح الوهبانية»: والمؤلف بالغ في النكير على

وَوُعَّاظٍ، وَسُؤَّالٍ لِأَنَّ التَّوْكِيلَ بِالسُّؤَالِ لَا يَصِحُّ «قُنْيَةٌ» وَ«أَشْبَاهٌ».

(وَيَكُونُ الْكَسْبُ بَيْنَهُمَا) عَلَى مَا شَرَطَا مُطْلَقًا فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِرِبْحٍ بَلْ بَدَلُ عَمَلٍ فَصَحَّ تَقْوِيمُهُ.

أقوالهم على هذا في زمانه وعلى القراء بالتمطيط ومنع جوازها ومنع استماعها، وقال: بوجوب إنكارها وأطنب في ذلك ـ رحمة الله تعالى عليه ـ وذلك فيما إذا مطط تمطيطًا يؤدي إلى زيادة حرف ونحو ذلك، أما القراءة بالألحان إذا سلمت من ذلك فإنها مندوب إليها، انتهى.

وفي «القاموس»: الزَّمْزَمَةُ الصَّوْتُ الْبَعِيدُ لَهُ دَوِيٌّ وَتَتَابُعُ صَوْتِ الرَّعْدِ وهو أحسنه وأثبته مطرًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَوُعَّاظٍ)** أي: شركة وعاظ فيما يتحصل لهم بسبب الوعظ؛ لأنه غير مستحق عليهم.

قوله: **(وَسُؤَّالٍ)** قال في «الفتاوى الظهيرية»: ولا تجوز شركة السؤال؛ لأن التوكيل في السؤال لا يصح، أي: وشرط جواز الشركة أن يكون ما عقد عليه الشركة قابلًا للوكالة حتى إن ما لا تصح فيه الوكالة لا تصح فيه الشركة «حموي».

قوله: **(عَلَى مَا شَرَطَا مُطْلَقًا)** وإن لم يعمل الآخر ولو حاضرًا أو امتنع عمدًا بلا عذر ولم يحسن العمل أصلًا أو استعان بغيره أو استأجره.

فإن هذه الشركة جائزة بِاعْتِبَارِ الْوَكَالَةِ، وَالتَّوْكِيلُ بِتَقَبُّلِ الْعَمَلِ صَحِيحٌ مِمَّنْ يُحْسِنُ مُبَاشَرَةَ ذَلِكَ الْعَمَلِ أو لا، وكذا لو شرط العمل نصفين والربح أثلاثًا مثلًا جاز استحسانًا، ولو شرط الأكثر لأدناهما عملًا هو الصحيح؛ لأنَّ الربح بقدر ضمان العمل لا بحقيقة العمل، فليحفظ، كذا في «الدّر المنتقى».

قوله: **(لِأَنَّهُ لَيْسَ بِرِبْحٍ)** قال في «المنح»: وجه الاستحسان في جواز اشتراط أكثر الربح لأقلهما عملًا أن ما يأخذه لا يكون ربحًا؛ لأن الربح اتحاد الجنس أي: جنس رأس المال والربح وقد اختلف؛ لأن رأس المال عمل والربح مال، فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم، أي: ويصح تقويم

(وَكُلُّ مَا تَقَبَّلَهُ أَحَدُهُمَا يَلْزَمُهُمَا) وَعَلَى هَذَا الأَصْلِ **(فَيُطَالَبُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْعَمَلِ وَيُطَالِبُ)** كُلٌّ مِنْهُمَا **(بِالْأَجْرِ وَيَبْرَأُ)** دَافِعُهَا **(بِالدَّفْعِ إلَيْهِ)** أَي إِلَى أَحَدِهِمَا.

(وَالْحَاصِلُ مِنْ) أَجْرِ **(عَمَلِ أَحَدِهِمَا بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ)** وَلَو الْآخَرُ مَرِيضًا أَوْ مُسَافِرًا أَو امْتَنَعَ عَمْدًا بِلَا عُذْرٍ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ مُطْلَقُ الْعَمَلِ لَا عَمَلُ الْقَابِلِ: أَلَا تَرَى أَنَّ الْقَصَّارَ لَو اسْتَعَانَ بِغَيْرِهِ أَو اسْتَأْجَرَهُ اسْتَحَقَّ الْأَجْرَ «بَزَّازِيَّةٌ».

العمل القليل بالمال الكثير كما إذا أجره بأكثر من أجرة مثله، انتهى، بزيادة.

قوله: **(فَيُطَالَبُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْعَمَلِ وَيُطَالِبُ بِالْأَجْرِ وَيَبْرَأُ بِالدَّفْعِ إلَيْهِ)** هذا ظاهر فيما إذا كانت مفاوضة، أما إذا أطلقا أو قيداها بالعنان ثبوت هذين الحكمين استحسان ووجهه كما في «الهداية» أن هذه الشركة مقتضية للضمان ألا يرى أن ما يتقبل كل واحد منهما مضمون على الآخر وبهذا يستحق الأجر بسبب تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل، انتهى.

ولعل هذا هو السر في حذف المصنف التنصيص على أنها تتضمن وكالة فقط؛ لأنها إنما تتضمنها في غير هذين الأمرين، قالوا: وما في سوى هذين الأمرين فهي باقية على مقتضى العنان، ولذا لو أقر بدين من ثمن صابون ومستهلك أو أجر أجيرًا أو بيتًا أو دكانًا لمدة مضت لا يصدق على صاحبه إلا ببينة؛ لأن نفاذ الإقرار على الآخر موجب المفاوضة ولم ينصا عليها، كذا في «النهر».

قال «البحر»: وتقيده باستهلاك المبيع وبمضي المدة للاحتراز عما إذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الإجارة لم تمضِ، فإنه يلزمهما كما في «المحيط»، انتهى، «حلبي».

قوله: **(وَيَبْرَأُ دَافِعُهَا)** أنث الضمير وإن كان عائدًا على الأجر بتأويل الأجرة.

قوله: **(لِأَنَّ الشَّرْطَ مُطْلَقُ الْعَمَلِ)** قال في «البحر»: وكسب أحدهما بينهما يعني إذا عمل أحدهما دون الآخر قسم الأجر بينهما على ما شرط، أما العامل فظاهر، وأما غيره؛ فلأنه لزمه العمل بالتقبل، فيكون ضامنًا فيستحقه بالضمان،

(وَ) إمَّا (**وُجُوهٌ**) هَذَا رَابِعُ وُجُوهِ شَرِكَةِ الْعَقْدِ (**إنْ عَقَدَاهَا عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا**) نَوْعًا أَوْ أَنْوَاعًا (**بِوُجُوهِهِمَا**) أَي بِسَبَبِ وَجَاهَتِهِمَا.

(**وَيَبِيعَا**) فَمَا حَصَلَ بِالْبَيْعِ يَدْفَعَانِ مِنْهُ ثَمَنَ مَا اشْتَرَيَا (**بِالنَّسِيئَةِ**) وَمَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا.

وهو لزوم العمل، وعلله في «البزازية» بأن العامل معين القابل؛ لأن الشرط مطلق العمل لا عمل القابل، ألا يرى أن القصار إذا استعان بغيره أو استأجره استحق الأجرة، انتهى.

أطلقه فشمل إذا ما عمل أحدهما فقط بعذر للآخر، كسفر ومرضٍ أو بغير عذر كأن امتنع عنه بغير عذر؛ لأن العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاق الربح بحكم الشرط في العقد لا العمل، كذا في «البزازية» انتهى «حلبي».

قوله: (**وَإِمَّا وُجُوهٌ**) ويقال لها: شركة المفاليس «قهستاني».

قوله: (**أن يشتري**) حذف المفعول إيماءً إلى أنها تكون عامة وخاصة «نهر» وإلى ذلك أشار الشرح بقوله: (**نَوْعًا أَوْ أَنْوَاعًا**).

قوله: (**أَيْ بِسَبَبِ وَجَاهَتِهِمَا**) فالوجه المراد به الجاه، قال الكمال: لأن الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير أن الواو انقلبت حين وضعت موضع العين للموجب لذلك، انتهى.

وقيل: إنما أضيفت إلى الوجوه؛ لأنها تبتذل فيها الوجوه لعدم المال، ويحتمل أن يكون الوجوه بمعنى الأشراف، ذكره الجوهري، فإن هذا النوع من الشركة لا يتيسر إلا لمن له وجاهة وشرف عند الناس، انتهى.

وهو قريب من الأول، وقيل: لأنهما إذا جلسا لتدبير أمر ينظر كل إلى وجه صاحبه «حموي» مزيدًا. وقيل: لأنهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف كما في «التبيين».

قوله: (**بِالنَّسِيئَةِ**) متعلق بقوله: يشتريا فقط؛ لأن البيع أعم أن يكون بالنقد أو بالنسيئة، فكان ينبغي أن يقدمه على قوله: (**وَيَبِيعَا**)، انتهى «حلبي».

وإلى ذلك أشار الشارح بقوله: لكن (**مَا اشْتَرَيَا . . . إلخ**).

(**وَيَكُونُ كُلٌّ مِنْهُمَا**) مِن التَّقَبُّلِ وَالْوُجُوهِ (**عِنَانًا وَمُفَاوَضَةً**) أَيْضًا (**بِشَرْطِهِ**) السَّابِقِ، وَإِذَا أُطْلِقَتْ كَانَتْ عِنَانًا (**وَتَتَضَمَّنُ**) شَرِكَةُ كُلٍّ مِن التَّقَبُّلِ وَالْوُجُوهِ (**الْوَكَالَةَ**) لِاعْتِبَارِهَا فِي جَمِيعِ أَنْوَاعِ الشَّرِكَةِ (**وَالْكَفَالَةَ أَيْضًا إِذَا كَانَتْ مُفَاوَضَةً**) بِشَرْطِهَا.

(**وَالرِّبْحُ**) فِيهَا (**عَلَى مَا شَرَطَا مِن مُنَاصَفَةِ الْمُشْتَرَى**) بِفَتْحِ الرَّاءِ.

(**أَوْ مُثَالَثَتُهُ**) لِيَكُونَ الرِّبْحُ بِقَدْرِ الْمِلْكِ لِئَلَّا يُؤَدِّيَ إِلَى رِبْحِ مَا لَمْ يُضْمَنْ، ....

قوله: (**وَيَكُونُ كُلٌّ مِنْهُمَا عِنَانًا وَمُفَاوَضَةً**) قال في «البحر»: وقدمنا أنها كالصنائع تكون مفاوضة وعنانًا.

قال في «النهاية»: المفاوضة أن يكون الرجلان من أهل الكفالة، وأن يكون المشتري بينهما نصفين وأن يتلفظ بلفظ المفاوضة.

زاد في «فتح القدير»: وأن يتساويا في الربح، وإذا ذكرا مقتضيات المفاوضة، كفى عن التلفظ بها كما سلف، انتهى.

وأما العنان فتجوز سواء كانا من أهل الكفاية أو لا بعد أن يكونا أهلًا للتوكيل، انتهى «شلبي».

قوله: (**بِشَرْطِهَا**) الأولى حذفه للاستغناء عنه بقول المصنف بشرطه.

قوله: (**لِيَكُونَ الرِّبْحُ بِقَدْرِ الْمِلْكِ**) اعلم أن اشتراط الفضل في الربح على قدر الضمان لا يجوز، فإن شرط الفضل فيه أحدهما بطل الشرط، وكان الربح بينهما على قدر ضمانهما، وهذا لأن ضمان الثمن إذا كان أثلاثًا بينهما مثلًا.

وقد شرطا أن يكون الربح بينهما نصفين كان لصاحب الثلث ربح ما ضمانه على غيره وهو السدس، فيلزم من ذلك ربح ما لم يضمن وهو السدس، وهو حرام لنهي النبي ﷺ عنه.

تحقيقه: أن استحقاق الربح، إما أن يكون بالمال كرب المال في المضاربة أو العمل كالمضارب أو بالضمان كرجل يجلس على دكان تلميذ يطرح عليه العمل بالنصف، حيث يستحق نصف الربح، ولا يستحق الربح في الشرع بلا واحدٍ من الوجوه الثلاثة، ثم استحقاق الربح في شركة الوجوه

بِخِلَافِ الْعِنَانِ كَمَا مَرَّ.

وَفِي «الدُّرَر»: لَا يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ إلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ: بِمَالٍ، أَوْ عَمَلٍ، أَوْ تَقَبُّلٍ].

فَصْلٌ فِي الشَّرِكَةِ الفَاسِدَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(لَا تَصِحُّ شَرِكَةٌ فِي احْتِطَابٍ وَاحْتِشَاشٍ وَاصْطِيَادٍ ....

بضمان الثمن، فإذا كان الضمان نصفين يكون اشتراط الربح على النصف ربح ما لم يضمن لا محالة، فلا يجوز، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: (**بِخِلَافِ الْعِنَانِ**) أي: شركة العنان الكائنة في الأموال، وإنما قلنا ذلك؛ لأن الوجوه تكون عنانًا، أيضًا كما قدمه قريبًا.

والحاصل أن الربح في الوجوه تابع للمشتري مطلقًا، فإن كان نصفين واجتمعت شروط المفاوضة فهي مفاوضة، وإذا كانت عنانًا وفي «الملتقى» وشرحه: وشرط الفضل باطل، أي: الشرط باطل والعقد صحيح، لا فاسدٍ كما توهم بعضهم، انتهى.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أنه يجوز التفاضل في الربح دون المال فيها.

قوله: (**وَفِي «الدُّرَر»... إلخ**) قد سبق في التحقيق، قال في «الدرر»: ولهذا لو قال لِلغير تصرف في مالك على أن لي بعض ربحه لا يستحق شيئًا لعدم هذه المعاني، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الشَّرِكَةِ الفَاسِدَةِ

أي: وغيرها وكان من حقه أن يترجم لمسائل شتى، وقدم الشركة الصحيحة على الفاسدة لأن الصحيح موجود شرعًا، والفاسد فائت الصحة، ولا يكون موجودًا شرعًا من كل وجه فانحطت درجته، أبو السعود عن الحموي.

قال الشارح: قوله: (**فِي احْتِطَابٍ**) أي: أخذ حطب مباح.

قوله: (**وَاصْطِيَادٍ**) في «الأشباه»: الصيد مباح إلا للتلهي أو حرفة، كذا في «البزازية» وعلى هذا فاتخاذه حرفة حرام كصيد السمك، انتهى.

وَاسْتِقَاءٍ وَسَائِرِ الْمُبَاحَاتِ) كَاجْتِنَاءِ ثِمَارٍ مِنْ جِبَالٍ وَطَلَبِ مَعْدِنٍ مِنْ كَنْزٍ وَطَبْخِ آجُرٍّ مِنْ طِينٍ مُبَاحٍ لِتَضَمُّنِهَا الْوَكَالَةَ وَالتَّوْكِيلُ فِي أَخْذِ الْمُبَاحِ لَا يَصِحُّ.

(وَمَا حَصَّلَهُ أَحَدُهُمَا فَلَهُ وَمَا حَصَّلَاهُ مَعًا فَلَهُمَا) نِصْفَيْنِ إِنْ لَمْ يُعْلَمْ مَا لِكُلٍّ **(وَمَا**

ووجهه بعضهم باتخاذ إزهاق الروح عادة لكن ذكر المؤلف أول كتاب الصيد لتحقيق إباحة اتخاذه حرفة لأنه نوع من الاكتساب، وكل أنواع الاكتساب في الإباحة سواء على المذهب الصحيح، أبو السعود.

قلت: ويخدش التوجيه بالقصاب، فإنه كل يوم يزهق أرواحًا متعددة، ولم أر من منعه.

قوله: **(وَاسْتِقَاءٍ)** أي: أخذ الماء المباح.

قوله: **(وَسَائِرِ الْمُبَاحَاتِ)** أي: باقيها.

قوله: **(وَطَلَبِ مَعْدِنٍ مِنْ كَنْزٍ)** المعدن: ما وضع خلقة، والكنز: ما وضعه بنو آدم، والركاز: يعمهما فلو قال: و(طَلبِ معدنٍ وكنز جاهلي)، كما فعل صاحب «الهندية» لكان أولى؛ لأن الكنز في الإسلام لقطة.

قوله: **(وَطَبْخِ آجُرٍّ مِنْ طِينٍ مُبَاحٍ)** فإن كان الطين أو النورة أو سهلة الزجاج مملوكًا فاشتركا على أن يشتريا ذلك ويطبخاه ويبيعاه جاز، وهو شركة الوجوه، قاله العيني.

والمذكور في «الفتح» أن هذا من شركة الصنائع «حموي».

قوله: **(وَالتَّوْكِيلُ فِي أَخْذِ الْمُبَاحِ لَا يَصِحُّ)** قال في «المنح»: لأن الشركة تتضمن التوكيل، وهو إثبات ولاية التصرف في ما هو ثابت للموكل، وهذا المعنى لا يتصور؛ لأن الموكل لا يملكه فلا يملك إقامة الغير مقامه.

قوله: **(وَمَا حَصَّلَهُ أَحَدُهُمَا فَلَهُ)** لفساد الشركة، وقد انفرد بالسبب وهو الأخذ والإحراز «حموي».

قوله: **(وَمَا حَصَّلَاهُ مَعًا فَلَهُمَا)** قال السيد الحموي في «شرحه»: فإن أخذاه معًا ثم خلطاه وباعاه كان الثمن بينهما إذا علم ما لكلٍ منهما بالكيل أو الوزن

حَصَّلَهُ أَحَدُهُمَا بِإِعَانَةِ صَاحِبِهِ فَلَهُ وَلِصَاحِبِهِ أَجْرُ مِثْلِهِ بَالِغًا مَا بَلَغَ عِنْدَ مُحَمَّدٍ. وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَا يُجَاوِزُ بِهِ نِصْفَ ثَمَنِ ذَلِكَ) قِيلَ تَقْدِيمُهُمْ قَوْلَ مُحَمَّدٍ يُؤْذِنُ بِاخْتِيَارِهِ «نَهْرٌ» وَعِنَايَةٌ.

أو القيمة، فإن لم يعلم ذلك صدق كل منهما إلى النصف، ولا يصدق في ما زاد إلا ببينة، على ما في «الخزانة»، انتهى.

وفي «الفتاوي الخيرية»: سئل في زوج امرأة وابنها اجتمعا في دار واحدة وأخذ كل منهما يكتسب على حدة ويجمعان كسبهما فحصلا بكسبهما أموالًا ولا يعلم التفاوت ولا التساوي ولا التمييز، فأجاب بأنه بينهما سوية، وكذلك لو اجتمع أخوة يعملون في تركة أبيهم ونما المال فهو بينهم سوية ولو اختلفوا في الرأي والعمل، وكذا لو اجتمع أخوان وسعيا وحصلا أموالًا.

قوله: **(بِإِعَانَةِ صَاحِبِهِ)** سواء كانت الإعانة بعمل كما إذا أعانه في الجمع أو القلع أو الربط أو الحمل أو غيره أو بآلة كما لو دفع له بغلًا أو راوية ليستقي عليها أو شبكة ليصيد بها «حموي» و«قهستانيّ».

قوله: **(بَالِغًا مَا بَلَغَ عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** لأن المسمى مجهول والرضا بالمجهول لغو وقد استوفى منافعه بعقد فاسد فله أجره بالغًا ما بلغ «حموي».

قوله: **(لَا يُجَاوِزُ بِهِ نِصْفَ ثَمَنِ ذَلِكَ)** هذا هو المذكور في «الهداية» وذكر في «النقاية» أن أجر المثل لا يزاد على نصف القيمة؛ لأن المعين وصاحب العدة يطلبان أجر المثل عند تمام العمل فربما لا يتيسر البيع عند تمام العمل، فكيف يقرض نصف ثمنه حتى يطلب «حموي».

والعدة بضم العين كما في «القهستاني» وفيه مع متن «النقاية»: ولا يزاد على نصف القيمة أي: قيمة المباح يوم الأخذ إن كان له قيمة، وإلا فينبغي أن يكون الحكم فيه التخمين والقياس، انتهى.

قوله: **(يُؤْذِنُ بِاخْتِيَارِهِ)** وهو المختار للفتوى «حموي» عن «المفتاح» وفي «غاية البيان» أن قول أبي يوسف استحسان.

(**وَالرِّبْحُ فِي الشَّرِكَةِ الْفَاسِدَةِ بِقَدْرِ الْمَالِ، وَلَا عِبْرَةَ بِشَرْطِ الْفَضْلِ**) فَلَوْ كُلُّ الْمَالِ لِأَحَدِهِمَا فَلِلْآخَرِ أَجْرُ مِثْلِهِ كَمَا لَوْ دَفَعَ دَابَّتَهُ لِرَجُلٍ لِيُؤَجِّرَهَا وَالْأَجْرُ بَيْنَهُمَا، فَالشَّرِكَةُ فَاسِدَةٌ وَالرِّبْحُ لِلْمَالِكِ وَلِلْآخَرِ أَجْرُ مِثْلِهِ، وَكَذَلِكَ السَّفِينَةُ وَالْبَيْتُ، وَلَوْ لَمْ يَبِعْ عَلَيْهَا الْبُرَّ؛ فَالرِّبْحُ لِرَبِّ الْبُرِّ وَلِلْآخَرِ أَجْرُ مِثْلِ الدَّابَّةِ، وَلَوْ لِأَحَدِهِمَا بَغْلٌ وَلِلْآخَرِ بَعِيرٌ فَالْأَجْرُ بَيْنَهُمَا عَلَى مِثْلِ أَجْرِ الْبَغْلِ وَالْبَعِيرِ «نَهْرٌ».

(**وَتَبْطُلُ الشَّرِكَةُ**) أَي شَرِكَةُ الْعَقْدِ (**بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا**) عَلِمَ الْآخَرُ أَوْ لَا؛ لِأَنَّهُ عَزْلٌ

قوله: (**بِقَدْرِ الْمَالِ**) لأنه نماؤه ونفعه، فيقدر بقدره «حموي».

قوله: (**وَلَا عِبْرَةَ بِشَرْطِ الْفَضْلِ**) لأنه إنما عدل عن الأصل، وهو تبعيته للمال عند صحة التسمية ولم تصح، فبطل الشرط «حموي».

قوله: (**فَلَوْ كُلُّ الْمَالِ لِأَحَدِهِمَا**) محترز قوله: بقدر المال، فإنه يفيد أن المال مشترك بينهما.

قوله: (**وَكَذَلِكَ السَّفِينَةُ**) قال في «القنية»: له سفينة فاشترك مع أربعة على أن يعملوا بسفينة وآلاتها، والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية، فهي فاسدة، والحاصل لصاحب السفينة وعليه أجر مثلهم.

قوله: (**وَلَوْ لِأَحَدِهِمَا بَغْلٌ وَلِلْآخَرِ بَعِيرٌ**) أي: وقد أمر أحدهما الآخر أن يؤجرهما، وما جاء منهما لهما، أما إذا آجر كل منهما دابته، فالأمر ظاهر.

قوله: (**فَالْأَجْرُ بَيْنَهُمَا عَلَى مِثْلِ أَجْرِ الْبَغْلِ**) الأولى أجر مثل البغل وقوله: (**وَالْبَعِيرِ**) أي: أجر مثل البعير، فإن كان البعير يؤجر بضعف ما يؤجر به البغل مثلًا؛ فلصاحب البعير ثلثا الأجر ولصاحب البغل ثلثه.

وفي «الهندية»: لو آجر البغل بعينه كان الأجر لصاحب البغل دون صاحب البعير، انتهى.

قوله: (**أَي شَرِكَةُ الْعَقْدِ**) وأما شركة الملك فإنها لا تبطل، وأما قول صاحب «الدرر»: وتبطل الشركة مطلقًا فالإطلاق فيها بالنظر للمفاوضة والعنان.

قوله: (**بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا**) لأنها تقتضي الوكالة وهي تبطل بالموت، وإذا

حُكْمِيٌّ (**وَلَوْ حُكْمًا**) بِأَنْ قُضِيَ بِلِحَاقِهِ مُرْتَدًّا.

(وَ) تَبْطُلُ أَيْضًا (**بِإِنْكَارِهَا**) وَبِقَوْلِهِ: لَا أَعْمَلُ مَعَكَ «فَتْحٌ».

(**وَبِفَسْخِ أَحَدِهِمَا**) وَلَو الْمَالُ عُرُوضًا، بِخِلَافِ الْمُضَارَبَةِ - هُوَ الْمُخْتَارُ «بَزَّازِيَّةٌ» خِلَافًا لِلزَّيْلَعِيِّ، ....

بطلت بطلت الشركة؛ إذ لا بدّ لها منها وإنما بطلت الشركة ببطلان الوكالة، وإن كانت تابعة لها والمتبوع لا يبطل ببطلان التابع؛ لأن الوكالة شرطها ولا يتحقق المشروط بدون شرطه.

قوله: (**بِأَنْ قُضِيَ بِلِحَاقِهِ مُرْتَدًّا**) فإن لم يقض به توقف انقطاعها إجماعًا، فإن عاد قبل الحكم بقيت وإن مات أو قتل انقطعت، وهل تنقلب عنانًا حال التوقف، نفاه الإمام وأثبتاه «نهر».

قوله: (**وَبِقَوْلِهِ: لَا أَعْمَلُ مَعَكَ**) فإنه بمنزلة فاسختك «هندية».

قوله: (**وَبِفَسْخِ أَحَدِهِمَا**) صورته: اشتركا في أمتعة اشترياها ثم قال: أحدهما لشريكه: لا أعلم معك بالشركة وغاب، فباع الحاضر الأمتعة؛ فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع؛ لأن قوله: (**لَا أَعْمَلُ مَعَكَ**) فسخ للشركة معه وأحدهما يملك فسخها، وإن كان المال عروضًا بخلاف المضاربة، وهو المختار «منح».

والذي تقتضيه القواعد أن نصيبه في العروض على ملكه له أن يأخذ نصيبه منها، فإن باعه الآخر كان غاصبًا، فإن كان قائمًا في يد مشتريه أخذه مالكه، وإن هلك أو استهلك أخذ قيمته يوم التصرف؛ لأن الغصب تحقق وقته، فتأمل.

قوله: (**خِلَافًا لِلزَّيْلَعِيِّ**) حيث قال بخلاف ما إذا فسخ أحدهما الشركة في حالة يكون له الفسخ فيها بأن كان المال دراهم أو دنانير حيث يتوقف على علم الآخر لكونه عزلًا قصديًا، انتهى«حلبي».

فإن قوله بأن كان المال دراهم أو دنانير يفيد أنه لا يكون له الفسخ إذا كانت عروضًا.

وَيَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِ الْآخَرِ لِأَنَّهُ عَزْلٌ قَصْدِيٌّ.

(وَبِجُنُونِهِ مُطْبِقًا) فَالرِّبْحُ بَعْدَ ذَلِكَ لِلْعَامِلِ لَكِنَّهُ يَتَصَدَّقُ بِرِبْحِ مَالِ الْمَجْنُونِ «تَتَارْخَانِيَّةٌ».

(وَلَمْ يُزَكِّ أَحَدُهُمَا مَالَ الْآخَرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَإِنْ أَذِنَ كُلٌّ وَأَدَّيَا مَعًا) أَوْ جَهِلَ **(ضَمِنَ كُلٌّ نَصِيبَ صَاحِبِهِ)** ....

قوله: **(وَيَتَوَقَّفُ)** أي: الفسخ في هذه الصور الثلاث.

قوله: **(وَبِجُنُونِهِ)** قال في «البحر»: سئل أبو بكر عن شريكين جن أحدهما وعمل الآخر بالمال حتى رَبِحَ أَوْ وَضَعَ قال: الشركة بينهما قائمة إلى أن يتم إطباق الجنون عليه، فإذا مضى ذلك الوقت عليه قال: تنفسخ الشركة بينهما، فإذا عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغصب لمال المجنون فيطيب له ربح ماله ولا يطيب ما ربح من مال المجنون فيتصدق به، انتهى.

وظاهره: أنه لا يحكم بالفسخ إلا بإطباق الجنون وهو مقدر بشهر أو بنصف حول على الخلاف.

والظاهر: أن يقال مثل ذلك في ما إذا تصرف أحدهما في المال بعد قول الآخر لا أعمل معك أو فاسختك الشركة أو أنكرها، فإن الربح يكون للعامل.

قوله: **(وَلَمْ يُزَكِّ أَحَدُهُمَا مَالَ الْآخَرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ)** لأن الإذن بينهما إنما كان في التجارة والزكاة ليست منها؛ ولأن أداء الزكاة من شرطه النية وعند عدم الإذن لا نية له، فلا تسقط عنه لعدمها «حموي».

قوله: **(وَأَدَّيَا مَعًا)** أي: أدى كل منهما عن نفسه وعن شريكه، انتهى «حلبي».

قوله: **(ضَمِنَ كُلٌّ نَصِيبَ صَاحِبِهِ)** أورد أنه ينبغي ألا يجب الضمان عند الإمام لعدم سبق أداء الموكل فلم يقع فعل الوكيل نفلًا.

وأجيب: بأن أداء الموكل إن لم يسبقه تحقيقًا فقد سبقه تقديرًا، واعتبارًا لأن تصرف الموكل على نفسه أقرب من تصرف الوكيل، فيصير سابقًا معنى

وَتَقَاصَّا أَوْ رُجِعَ بِالزِّيَادَةِ.

(وَإِنْ أَدَّيَا مُتَعَاقِبًا كَانَ الضَّمَانُ عَلَى الثَّانِي، عَلِمَ بِأَدَاءِ صَاحِبِهِ أَوْ لَا كَالْمَأْمُورِ بِأَدَاءِ الزَّكَاةِ) أَو الْكَفَّارَةِ **(إِذَا دَفَعَ لِلْفَقِيرِ بَعْدَ أَدَاءِ الْآمِرِ بِنَفْسِهِ)** لِأَنَّ فِعْلَ الْآمِرِ عَزْلٌ حُكْمِيٌّ؛ وَفِيهِ: لَا يُشْتَرَطُ الْعِلْمُ خِلَافًا لَهُمَا.

(اشْتَرَى أَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ أَمَةً ....

كالوكيل بالبيع مع الموكل إذا باعا، وَخَرَجَ الْكَلَامَانِ مَعًا يَنْفُذُ بَيْعُ الْمُوَكِّلِ دون بيع الوكيل «بناية».

قوله: **(وَتَقَاصَّا)** إن كانت مفاوضة أو عنانا تساويا فيها.

قوله: **(أَوْ رُجِعَ بِالزِّيَادَةِ)** إن كانت عنانًا لم يتساو فيها المالان.

قوله: **(وَإِنْ أَدَّيَا مُتَعَاقِبًا)** أي: وقد علم التعاقب وإلا فقد وجد التعاقب في صورة الجهالة.

قوله: **(كَانَ الضَّمَانُ عَلَى الثَّانِي)** لأنه أتى بغير المأمورية؛ إذ هو إسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار مخالفًا فيضمن علم أو لم يعلم؛ لأنه صار معزولًا بأداء المزكى حكمًا لفوات المحل، ولا يختلف بالعمل والجهل كالوكيل ببيع العبد إذا أعتقه الموكل ينعزل علم به أو لا «منح».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فلا ضمان عندهما إذا لم يعلم لهما أنه مأمور بالتمليك من الفقير وقد أتى به فلا يضمن للموكل وهذا؛ لأن الذي في وسعه التمليك لا وقوعه زكاة لتعلقه بنية الموكل وإنما يطلب منه ما في وسعه، والمذكور في «زيادات العتابي» أنه لا يضمن عندهما علم بأدائه أو لم يعلم وهو الصحيح عندهما، انتهى ملخصًا من «البحر» عن «الفتح».

ومن المعلوم أن الاعتماد على قول الإمام عند الإطلاق.

قوله: **(اشْتَرَى أَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ... إلخ)** الظاهر أن التقييد بالمتفاوضين اتفاقي بل كذلك أحد الشريكين عنانًا؛ وليحرر «حموي».

بِإِذْنِ الْآخَرِ) صَرِيحًا فَلَا يَكْفِي سُكُوتُهُ **(لِيَطَأَهَا فَهِيَ لَهُ)** لَا لِلشَّرِكَةِ **(بِلَا شَيْءٍ)** لِتَضَمُّنِ الإِذْنِ بِالشِّرَاءِ لِوَطْءِ الْهِبَةَ إِذْ لَا طَرِيقَ لِحِلِّهِ إِلَّا بِهَا لِحُرْمَةِ وَطْءِ الْمُشْتَرَكَةِ، وَهِبَةُ الْمَشَاعِ فِي مَا لَا يُقْسَمُ جَائِزَةٌ.

وَقَالَ: يَلْزَمُهُ نِصْفُ الثَّمَنِ **(وَلِلْبَائِعِ)** وَالْمُسْتَحِقِّ **(أَخْذُ كُلٍّ بِثَمَنِهَا)** وَعُقْرِهَا لِتَضَمُّنِ الْمُفَاوَضَةِ لِلْكَفَالَةِ.

(وَمَن اشْتَرَى عَبْدًا) مَثَلًا **(فَقَالَ لَهُ آخَرُ: أَشْرِكْنِي فِيهِ فَقَالَ فَعَلْت، إنْ قَبْلَ الْقَبْضِ لَمْ يَصِحَّ، وَإِنْ بَعْدَهُ صَحَّ وَلَزِمَهُ نِصْفُ الثَّمَنِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِالثَّمَنِ خُيِّرَ عِنْدَ الْعِلْمِ بِهِ؛ وَلَوْ قَالَ: أَشْرِكْنِي فِيهِ فَقَالَ نَعَمْ ثُمَّ لَقِيَهُ آخَرُ، وَقَالَ مِثْلَهُ وَأُجِيبَ بِنَعَمْ، فَإِنْ)** كَانَ الْقَائِلُ

قلت: إن قوله بعد وللبائع والمستحق أخذ كل بثمنها يخص المفاوضة؛ لأن المطالبة عليهما لا تتحقق في العنان، فتأمل.

قوله: **(بِإِذْنِ الْآخَرِ)** قيد بالإذن؛ لأنه لو اشتراها للوطء بلا إذن كانت شركة «بحر».

قوله: **(فَلَا يَكْفِي سُكُوتُهُ)** فلا تكون له خاصة «بحر».

قوله: **(وَقَالَ: يَلْزَمُهُ نِصْفُ الثَّمَنِ)** لأنه أدى دينًا عليه خاصة من مال مشترك، فيرجع عليه صاحبه بنصيبه «بحر».

قوله: **(وَلِلْبَائِعِ... إلخ)** لأنه دين وجب بسبب التجارة «بحر» وفيه تأمل.

قوله: **(وَعُقْرِهَا)** يرجع إلى المستحق، قال الحلبي: فهو نشر مرتب.

قوله: **(لِتَضَمُّنِ الْمُفَاوَضَةِ لِلْكَفَالَةِ)** الأولى حذف اللام؛ لأن لا فعل متعد بنفسه، وقيد بالمفاوضة؛ لأنه لا يرجع على غير المشتري في العنان.

قوله: **(لَمْ يَصِحَّ)** لأنه يتضمن بيع المنقول قبل قبضه، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(وَلَزِمَهُ نِصْفُ الثَّمَنِ)** حالًا إن علم به.

قوله: **(فَإِنْ كَانَ الْقَائِلُ)** أي: الثاني.

(عَالِمًا بِمُشَارَكَةِ الْأَوَّلِ فَلَهُ رُبْعُهُ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَلَهُ نِصْفُهُ) لِكَوْنِ مَطْلُوبِهِ شَرِكَتَهُ فِي كَامِلِهِ.

(وَ) حِينَئِذٍ **(خَرَجَ الْعَبْدُ مِنْ مِلْكِ الْأَوَّلِ)** مَا اشْتَرَيْت الْيَوْمَ مِنْ أَنْوَاعِ التِّجَارَةِ فَهُوَ بَيْنِي وَبَيْنَك فَقَالَ: نَعَمْ جَازَ «أَشْبَاهٌ».

وَفِيهَا: تَقَبَّلَ ثَلَاثَةُ عُمَلاء بِلَا عَقْدِ شَرِكَةٍ فَعَمِلَهُ أَحَدُهُمْ فَلَهُ ثُلُثُ الْأَجْرِ وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرَيْنِ.

قوله: **(فَلَهُ رُبْعُهُ)** لأن طلب مشاركته في نصيبه وهو النصف وأجابه فيعطى نصف النصف.

قوله: **(فَلَهُ نِصْفُهُ)** وحينئذ يكون معنى قوله: أشركني فيه أعطني نصفه وليس المعنى كن شريكي؛ لأنه حينئذ شركة له فيه.

قوله: **(لِكَوْنِ مَطْلُوبِهِ شَرِكَتَهُ فِي كَامِلِهِ)** أي: لأنه إنما طلب مشاركته في كله فلم يرض بغير النصف وهو لم يكن له إلا هذا القدر من العبد فيعطاه.

قوله: **(مَا اشْتَرَيْت الْيَوْمَ... إلخ)** اليوم ليس بقيد حتى لو لم يقل: اليوم وبيَّن صنفًا من الرقيق أو لم يبيِّن الصنف ولا الوقت وذكر الثمن كما إذا قال: ما اشتريت بألف فهو بيني وبينك فإنه يجوز، انتهى «بيري».

وليس لأحدهما أن يبيع حصة صاحبه مما اشترى إلا بإذن صاحبه يعني؛ لأنهما اشتركا في الشراء لا البيع، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرَيْنِ)** لأنهم لما لم يكونوا شركاء على كل منهم ثلثه بثلث العمل أن المستحق على كل منهم ثلثه بثلث الأجر، فإذا عمل أحدهم الكل صار متطوعًا في الثلثين، فلا يستحق الأجر، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قال ابن وهبان: هذا الحكم من حيث القضاء أما من حيث الديانة، فينبغي أن يوفيه بقية الأجرة إذا كان استعمالهم غير مياومة؛ لأن الظاهر من حال العامل أنه عمل الجميع على ظن أن يعطيه جميع الأجرة، فلا ينبغي أن يخيب ظنه، والغالب من أحوال العاملين الفقر، انتهى.

[فُرُوعٌ] الْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الشَّرِكَةِ.

بَرْهَنَ الْوَرَثَةُ عَلَى الْمُفَاوَضَةِ لَمْ يُقْبَلْ حَتَّى يُبَرْهِنُوا أَنَّهُ كَانَ مَعَ الْحَيِّ فِي حَيَاةِ الْمَيِّتِ بَرْهَنُوا عَلَى الإِرْثِ وَالْحَيُّ عَلَى الْمُفَاوَضَةِ قُضِيَ لَهُ بِنِصْفِهِ «فَتْحٌ».

تَصَرَّفَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْبَلَدِ وَالآخَرُ فِي السَّفَرِ وَأَرَادَ الْقِسْمَةَ فَقَالَ ذُو الْيَدِ قَدْ اسْتَقْرَضْت أَلْفًا فَالْقَوْلُ لَهُ: إنَّ الْمَالَ فِي يَدِهِ.

قوله: **(الْقَوْلُ لِمُنْكِرِ الشَّرِكَةِ)** قال في «الهندية»: لو ادعى على آخر أنه شاركه مفاوضة فأنكر والمال في يد الجاحد؛ فالقول للجاحد مع يمينه، وعلى المدعي البينة، كذا في «فتح القدير».

قوله: **(لَمْ يُقْبَلْ)** لأن المفاوضة لا تقتضي بقاء المال، بل قد يهلك فلا بد من بيان أن هذا المال مشترك بينهما أو هذا العرض من مالهما.

قوله: **(حَتَّى يُبَرْهِنُوا أَنَّهُ... إلخ)** أو أنه من شركة ما بينهما فحينئذ يقضي لهم بنصفه «هندية».

قوله: **(قُضِيَ لَهُ بِنِصْفِهِ)** ولا يقبل برهانهم وهذا قولهم جميعًا كما صححه شمس الأئمة؛ لأن البينات لإثبات خلاف الظاهر، وإن كانت الأشياء في يد أحدهما فجحد المفاوضة فقد وقعت الفرقة بجحوده وهو ضامن لنصف ما في يده إذا قامت البينة على المفاوضة؛ لِأَنَّهُ كَانَ أَمِينًا؛ فَبِالْجُحُودِ يَصِيرُ ضَامِنًا، وَكَذَلِكَ إذَا جَحَدَ وَارِثُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ «هندية».

وانظر هل المفاوضة قيد؛ لأن المناصفة لا تتحقق إلا فيها أو ليست قيدًا.

قوله: **(وَالآخَرُ فِي السَّفَرِ)** ليس بقيد؛ لأنه مثال.

قوله: **(وَأَرَادَ الْقِسْمَةَ)** أي: أحدهما.

قوله: **(فَقَالَ ذُو الْيَدِ)** فيه أن كلًا منهما ذو يد وعليه فكل منهما يصدق في دعوى الاستقراض.

قوله: **(إنَّ الْمَالَ فِي يَدِهِ)** كذا في «جامع الفصولين» ولا حاجة إليه بعد قوله: (فقال: ذو اليد)، قاله الحلبي.

شَرَوْا كَرْمًا فَبَاعُوا ثَمَرَتَهُ وَدَفَعُوهُ لِأَحَدِهِمْ لِيَحْفَظَهُ فَدَسَّهُ فِي التُّرَابِ وَلَمْ يَجِدْهُ حَلَفَ فَقَطْ.

دَفَعَ لِآخَرَ مَالًا أَقْرَضَهُ نِصْفَهُ وَعَقَدَ الشَّرِكَةَ فِي الْكُلِّ فَشَرَى أَمْتِعَةً فَطَلَبَ رَبُّ الْمَالِ حِصَّتَهُ، إنْ لَمْ يَصْبِرْ لِنَضِّهِ أَخَذَ الْمَتَاعَ بِقِيمَةِ الْوَقْتِ.

بَيْنَهُمَا مَتَاعٌ عَلَى دَابَّةٍ فِي الطَّرِيقِ سَقَطَتْ فَاكْتَرَى أَحَدُهُمَا بِغَيْبَةِ الْآخَرِ خَوْفًا مِنْ هَلَاكِ الْمَتَاعِ أَوْ نَقْصِهِ رَجَعَ بِحِصَّتِهِ «قُنْيَةٌ».

قوله: (**وَدَفَعُوهُ**) أي: الثمن المفهوم من البيع التزامًا، والمصنف صرح به، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَدَسَّهُ فِي التُّرَابِ**) أطلق فيه فعم ما إذا كان في أرض مملوكة له أو لا، وظاهره أنه لا يعد بدسه في نحو تراب الصحراء مفرطًا، ويحرر.

قوله: (**حِصَّتَهُ**) أي: مما كان من الشركة «منح».

والمراد أنه طلب ما أقرضه له وليس المراد أنه طلب قسمة أعيان الشركة، فإنها تقسم بينهم بلا انتظار.

قوله: (**لِنَضِّهِ**) أي: إلى صيرورته نضا دراهم أو دنانير قاله: الحلبي.

قوله: (**أَخَذَ الْمَتَاعَ بِقِيمَةِ الْوَقْتِ**) أي: وقت الطلب أي: ولا يأخذه بقيمة وقت الشراء.

قوله: (**بَيْنَهُمَا مَتَاعٌ... إلخ**) وأما لو كان بينهما بعير حمل عليه أحدهما من الرستاق بأمر شريكه فسقط في الطريق فنحره الشريك ينظر إن كان ترجى حياته يضمن، وإن كان لا يرجى حياته لا يضمن، وَإِنْ ذَبَحَهُ غَيْرُ الشَّرِيكِ يَضْمَنُ سَوَاءٌ كَانَتْ تُرْجَى حَيَاتُهُ أَوْ لَا تُرْجَى وَهُوَ الْأَصَحُّ، كذا في «محيط السرخسي».

وكذا الراعي والبقار إذا ذبح الشاة والبقر، فإن كان لا يرجى حياته لا يضمن استحسانًا، وإن كان يرجى حياته ضمن وإذا ذبح الأجنبي كان ضامنًا «هندية».

دَابَّةٌ مُشْتَرَكَةٌ قَالَ الْبَيْطَارُونَ لَا بُدَّ مِنْ كَيِّهَا فَكَوَاهَا الْحَاضِرُ لَمْ يَضْمَنْ.

دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ سَكَنَ أَحَدُهُمَا وَخَرِبَتْ، إنْ خَرِبَتْ بِالسُّكْنَى ضَمِنَ.

طَاحُونٌ مُشْتَرَكَةٌ قَالَ أَحَدُهُمَا: لِصَاحِبِهِ عَمِّرْهَا فَقَالَ: هَذِهِ الْعِمَارَةُ تَكْفِينِي لَا أَرْضَى بِعِمَارَتِك فَعَمَّرَهَا لَمْ يَرْجِعْ «جَوَاهِرُ الْفَتَاوَى».

وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: طَاحُونٌ مُشْتَرَكَةٌ أَنْفَقَ أَحَدُهُمَا فِي عِمَارَتِهَا فَلَيْس بِمُتَطَوِّعٍ؛ وَلَوْ

قوله: (دَابَّةٌ مُشْتَرَكَةٌ) أي: بين حاضر وغائب.

قوله: (قَالَ الْبَيْطَارُونَ) جمع بيطار معالج الدواب «قاموس».

قوله: (لَمْ يَضْمَنْ) كأنه، والله تعالى أعلم؛ لأنه اعتمد على خبر أهل الذكر، ويفهم منه أنه إذا فعل ذلك من تلقاء نفسه ضمن.

قوله: (دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ. . . إلخ) أعلم أنه يجوز له السكنى بقدر حصته من دار غير مقسومة وأما المقسومة فله أن يسكن في قسمه لا في قسم صاحبه.

قال في «الهندية»: دار بين رجلين غير مقسومة فغاب أحدهما، وسع الآخر أن يسكن بقدر حصته، وكذا الخادم إن كان بين رجلين فغاب أحدهما فللآخر أن يستخدم الخادم بحصته ولا يلزم أجر حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال، وفيها دار بين حاضر وغائب مقسومة نصيب كل واحد منهما مفروز ليس لأحد أن يسكن في نصيب الغائب ولا أن يؤاجره بغير أمر القاضي، وللقاضي أن يؤجره إن خاف أن يخرب لو لم يسكن أحد ويمسك الأجر للغائب، وفيها دار بين أخوين وأختين ولهما زوجات وللأختين زوجان، فللأخوة أن يمنعوا أزواج الأختين عن الدخول فيها إذا لم يكونا محرمين لزوجاتهما ولو كانت بين اثنين يسكنان فيها فليس لأحدهما أن يمنع صاحبه من الصعود على سطحها؛ لأنه تصرف في حقه، انتهى.

قوله: (طَاحُونٌ مُشْتَرَكَةٌ) المراد بها كل ما لا يقسم.

قوله: (عِمَارَتِهَا) المناسب لقوله: لا أرضَى بعمارتك أن يقول: أعمرها بصيغة المضارع المبدوء بهمزة المتكلم.

أَنْفَقَ عَلَى عَبْدٍ مُشْتَرَكٍ أَوْ أَدَّى خَرَاجَ كَرْمٍ مُشْتَرَكٍ فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ فِي الْكُلِّ مِنْ «مِنَحِ الْمُصَنِّفِ».

قُلْت: وَالضَّابِطُ أَنَّ كُلَّ مَنْ أُجْبِرَ أَنْ يَفْعَلَ مَعَ شَرِيكِهِ إذَا فَعَلَهُ أَحَدُهُمَا بِلَا إذْنٍ فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ وَإِلَّا لَا.

وَلَا يُجْبَرُ الشَّرِيكُ عَلَى الْعِمَارَةِ إلَّا فِي ثَلَاثٍ: وَصِيٍّ وَنَاظِرٍ ....

قوله: (فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ) لأنه يجبر على الإنفاق على العبد وعلى أداء الخراج.

قوله: (إذَا فَعَلَهُ) أي: الفعل المفهوم من قوله أن يفعل.

قوله: (فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ) لتمكنه من رفعه إلى القاضي ليجبره، فلم يكن مضطرًا كما في متفرقات قضاء «البحر» انتهى «حلبي».

قوله: (وَإِلَّا لَا) أي: إن كان لا يجبر أن يفعل مع شريكه إذا فعله أحدهما بلا إذن لا يكون متطوعًا والفروع كلها ينتظمها الأصل المذكور إلا ما في «السراجية» فليحرر، انتهى «حلبي».

ولذا استدرك في «شرح الملتقى» على ما في «السراجية» بما في «جواهر الفتاوى» فيظهر أن المعتمد ما في «جواهر الفتاوى» لموافقته الضابط والنظائر أو يحمل ما في «السراجية» على ما إذا أنفق بأمر القاضي.

قوله: (وَصِيٍّ وَنَاظِرٍ) قال في وصايا «الخانية»: جدار بين داري صغيرين عليه حمولة يخاف عليه السقوط، ولكل صغير وصي فطلب أحد الوصيين مرمة الجدار وأبى الآخر قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: يبعث القاضي أمينًا ينظر فيه إن علم أن في تركه ضررًا عليهما أجبر الآبي أن يبني مع صاحبه، وليس هذا كإباء أحد المالكين؛ لأن ثمة الآبي رضي بدخول الضرر عليه، فلا يجبر، أما هنا الوصي أراد إدخال الضرر على الصغير فيجبر أن يرم مع صاحبه، انتهى.

قلت: ويجب أن يكون الوقف كمال اليتيم، فإذا كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت إلى المرمة فأرادها أحد الناظرين وأبى الآخر يجبر على التعمير

وَضَرُورَةُ تَعَذُّرِ قِسْمَةٍ كَكَرْيِ نَهْرٍ وَمَرَمَّةِ قَنَاةٍ وَبِئْرٍ وَدُولَابٍ وَسَفِينَةٍ مَعِيبَةٍ وَحَائِطٍ لَا يُقْسَمُ أَسَاسُهُ، فَإِنْ كَانَ الْحَائِطُ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ وَيَبْنِي كُلٌّ وَاحِدٍ فِي نَصِيبِهِ السُّتْرَةَ لَمْ يُجْبَرْ وَإِلَّا أُجْبِرَ وَكَذَا كُلُّ مَا لَا يُقْسَمُ كَحَمَّامٍ وَخَانٍ وَطَاحُونٍ وَتَمَامُهُ فِي مُتَفَرِّقَاتِ قَضَاءِ «الْبَحْرِ» وَالْعَيْنِيِّ وَالْأَشْبَاهِ.

من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى، كذا في متفرقات قضاء «البحر»، انتهى «حلبي».

وانظر ما لو كانت الشركة بين بالغ ويتيم أو بين يتيمين والضرر على أحدهما وما لو كانت الشركة في وقف مشاع وملك.

قوله: (**وَضَرُورَةُ تَعَذُّرِ قِسْمَةٍ**) الإضافة للبيان.

قوله: (**كَكَرْيِ «نَهْرٍ»**) أي: إصلاحه.

قوله: (**وَدُولَابٍ**) كساقية وشيرجة ومعصرة.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ الْحَائِطُ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ**) بأن كان طويلًا داخلًا في ملكيهما فإنه يقسم بالذراعين فما قابل ملك طالب البناء بناه ولا يجبر الآخر.

قوله: (**السُّتْرَةَ**) أي: ما يستتر به عن جاره.

قوله: (**وَكَذَا كُلُّ مَا لَا يُقْسَمُ**) فإنه يفصل فيه هذا التفصيل.

قال في «جامع الفصولين»: رحى ماء بينهما خربت حتى صارت صحراء لم يجبرا على العمارة وتقسم الأرض بينهما ولو قائمة بِبِنَائِهَا وَأَدَوَاتِهَا إلا أنه ذهب شيء منها يجبر الشريك على أن يعمر مع الآخر، ولو معسرًا قيل لشريكه أنفق أنت لو شئت فيكون نصفه دينًا على شريكه.

كذا الحمّام لو صار صحراء تقسم الأرض بينهما ولو تلف شيء منه يجبر الآبي على عمارته.

انهدم دارهما أو بيتهما فبنى أحدهما لم يرجع على شريكه بشيء.

وكذا حمام وبئر أما الدار والبيت فلأن ربهما يقدر على القسمة والبناء في نصيبه لو كان البيت كبيرًا يحتمل القسمة.

وَفِي غَضْبِ «الْمُجْتَبَى» زَرَعَ بِلَا إِذْنِ شَرِيكِهِ فَدَفَعَ لَهُ شَرِيكُهُ نِصْفَ الْبَذْرِ لِيَكُونَ الزَّرْعُ بَيْنَهُمَا قَبْلَ النَّبَاتِ لَمْ يَجُزْ وَبَعْدَهُ جَازَ، وَإِنْ أَرَادَ ....

وأما الحمام إذا صار صحراء يمكنه القسمة وأما البئر فله المطالبة فصار بتركها متبرعًا، ومر أن ذا الحمولة لو بنى الحائط يرجع؛ لأنه مضطر؛ إذ لا يتوصل إلى حقه إلا به وكذا البئر مع أن الشريك يجبر به أيضًا لو طولب والتحقيق أن الاضطرار يثبت في ما لا يجبر صاحبه لا في ما يجبر، فينبغي أن يدور التبرع والرجوع على الجبر وعدمه وفاقًا وخلافًا وقوة وضعفًا ففيما لا يجبر شريكه وفاقًا يرجع وفاقًا وفيما يفتي بالجبر ينبغي أن يفتي بالتبرع، وهذا يخلصك من التحير الواقع في هذا الباب.

وقالوا: إن للقاضي ولاية الأمر بالإنفاق في كل موضع له ولاية الإجبار لو حاضرًا وجاز الجبر على الإنفاق في قنٍّ وزرع ودابة مشتركة ولم يجز جبر ذي السفل على البناء، انتهى من الفصل السادس والثلاثين ملخصًا.

فروع:

قال في «الهندية»: ويجوز للأب والوصي أن يشتركا بمال أنفسهما مع مال الصغير، ولو كان مال الصغير أكثر من مالهما، فإن أشهدا يكون الربح على الشرط وإن لم يشهدا يحل في ما بينه وبين الله تعالى، لكن القاضي لا يصدقهما ويجعل الربح على قدر رأس المال، كذا في «السراج الوهاج».

أب وابن يكتسبان في صنعة واحدة ولم يكن لهما مال فالمال كله للأب إذا كان الابن في عيال الأب؛ لكونه معينًا له؛ ألا ترى لو غرس شجرة تكون للأب، وكذا في الزوجين إن لم يكن لهما شيء ثم اجتمع بسعيهما أموال كثيرة فهي للزوج وتكون المرأة معينة له إذا كان لها كسب على حدة فهو لها، كذا في «القنية» وما تغزله من قطن الزوج فهو له، انتهى.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) لأنه بمنزلة المعدوم.

قوله: (**وَإِنْ أَرَادَ**) أي: غير الزارع.

قَلْعَهُ يُقَاسِمْهُ فَيَقْلَعُهُ مِنْ نَصِيبِهِ وَيَضْمَنُ الزَّارِعُ نُقْصَانَ الْأَرْضِ بِالْقَلْعِ، وَالصَّوَابُ: نُقْصَانُ الزَّرْعِ.

وَفِي قِسْمَةِ «الْأَشْبَاهِ» الْمُشْتَرَكِ: إِذَا انْهَدَمَ فَأَبَى أَحَدُهُمَا الْعِمَارَةَ، فَإِن احْتَمَلَ

قوله: (قَلْعَهُ) أي: قلع الزرع من نصيبه.

قوله: (وَيَضْمَنُ الزَّارِعُ نُقْصَانَ الْأَرْضِ) أي: يَغْرَمُ الزَّارِعُ لِشَرِيكِهِ نقصان نصف الأرض لو انتقصت؛ لأنه غاصب في نصيب شريكه، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (وَالصَّوَابُ: نُقْصَانُ الزَّرْعِ) هذا من عند الشارح؛ لأن عبارة المجتبى انتهت عند قوله: نقصان الأرض بالقلع كما وجدته في نسخ معتمدة من نسخ «المجتبى» ولا وجه لتصويب الشارح، فإن نقصان الزرع بإرادة مالكه على الخصوص.

أما نقصان الأرض بالقلع فمضر للشريك لكونها ملكهما، فإن القسمة وقعت على الزرع فقط لا على الأرض أيضًا هذا ما ظهر، انتهى.

وقد علمت ما ذكره المؤلف في «شرح الملتقى» من التعليل.

فروع:

في «جامع الفصولين»: غصب أرضًا فزرعها فنبت، فللمالك أن يأمر الغاصب بقلعه، ولو أبى فللمالك قلعه، فإن لم يحضر المالك حتى أدرك الزرع فهو للغاصب وللمالك تضمين نقصان أرضه، انتهى.

وفيه: بيع نصف الزرع إنما لا يجوز لو كان لصاحب الزرع حق القرار بأن زرع بحق ولو لم يكن له حق القرار بأن تعدى في الزراعة كما لو كان غاصبًا جاز بيع النصف؛ إذ حينئذ يستحق عليه قلعه، ومستحق القلع كمقلوع.

وفيه يجوز بيع نصفه كذا هذا وكذا بيع نصف البناء بلا أرض جاز لو متعدِّيًا في البناء لا لو محقًّا، وهذا مما يحفظ جدًّا، انتهى.

الْقِسْمَةَ لَا جَبْرَ وَقُسِمَ وَإِلَّا بَنَى ثُمَّ آجَرَهُ لِيَرْجِعَ وَتَمَامُهُ فِي شَرِكَةِ «الْمَنْظُومَةِ الْمُحْبِيَةِ» وَفِيهَا: [الرجز]

بَاعَ شَرِيكٌ شِقْصَهُ لِآخَرِ ... وَلَوْ بِلَا إِذْنِ شَرِيكٍ نَاظِرِ
فِيمَا عَدَا الْخَلْطِ وَالِاخْتِلَاطِ ... وَجُوِّزِ ذَاكَ الْبَيْعُ وَالتَّعَاطِي
ثُمَّ الشَّرِيكُ هَاهُنَا لَوْ بَاعَا ... حِصَّتَهُ مِنْ فَرَسٍ وَابْتَاعَا
ذَلِكَ مِنْهُ الْأَجْنَبِيُّ هَلَكَا ... وَكَانَ ذَا بِغَيْرِ إِذْنِ الشُّرَكَا

قوله: (**لَا جَبْرَ وَقُسِمَ**) أي: بطلب أحدهما.

قوله: (**وَإِلَّا بَنَى**) أي: بإذن القاضي؛ لأنه لا يحتمل القسمة وكل ما كان كذلك يأتي فيها الجبر فإن بناه بغير إذن كان متبرعًا، وهذا مقتضى الضابط السابق فتدبر!

وفي «الخلاصة»: طاحونة أو حمام مشترك انهدم وأبى الشريك العمارة يجبر هذا إذا بقي منه شيء، أما إذا انهدم الكل وصار صحراء لا يجبر، وإن كان الشريك معسرًا يقال: له أنفق ويكون دينًا على الشريك وفي الجبر فيها بأن ينفق ويرجع على الشريك بنصف ما أنفق، نقله أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**بَاعَ شَرِيكٌ**) أي: في شركة الملك.

قوله: (**لِآخَرِ**) بالجر للضرورة.

قوله: (**نَاظِرِ**) أي: حاضر، وإنما ذكره ليفيد صحة البيع بغير إذن مطلقًا، ولا يقيد بغيبة الشريك.

قوله: (**وَالتَّعَاطِي**) تكملة والبيع يعمه.

قوله: (**الْأَجْنَبِيُّ**) يقرأ بتخفيف الياء للضرورة.

قوله: (**هَلَكَا**) الألف فيه للإطلاق كألف باعا وابتاعا.

قوله: (**وَكَانَ ذَا بِغَيْرِ إِذْنِ الشُّرَكَا**) أما لو أذنوا فليس لهم تضمين.

فَـإِنْ يَـشَـاؤُوا ضَـمَّـنُـوا الـشَّـرِيـكَ أَوْ مَـن اشْـتَـرَى مِـنْـهُ عَـلَـى مَـا قَـدْ رَوَوْا
وَإِنْ يَــكُــنْ كُـــلُّ شَـــرِيـــكٍ آجَـــرا حِـــصَّـــةَ حَـــمَّـــامٍ لَـــهُ مِـــنْ آخَـــرَا
وَكَـانَ شَـخْـصٌ مِـنْـهُـمَـا قَـدْ أَذِنَـا لِـذَاكَ فِـي تَـعْـمِـيـرِهَـا وَبِـالْـبِـنَـا
فَـلَا رُجُـوعَ صَـاحِ لِـلْـمُـسْـتَـأْجِـرِ فِـي ذَا الْـبِـنَـا عَـلَـى الـشَّـرِيـكِ الْآخَـرِ

قوله: (**فَإِنْ يَشَاؤُوا . . . إلخ**) انظر ما وجه هذا التضمين، والحال أنه لم يوجد تعد من البائع بالبيع ولا من المشتري بالشراء ولا تعدٍّ بالهلاك؛ إذ لا تعدّي إلا في الاستهلاك.

والوجه في الضمان أنه سلم نصيبه للمشتري من غير إذنهم، فهذا سبب الضمان، وإن كان البيع صحيحًا.

قوله: (**ضَمَّنُوا الشَّرِيكَ**) محل تضمينه إذا سلمه أما إذا لم يسلمه بل أخذه المشتري من غير تسليم من الشريك البائع، فإن الضمان لا يكون إلا على المشتري.

قوله: (**أَوْ مَن اشْتَرَى**) وهل يرجع على البائع أو لا لعدم تعدّيه؛ لأنه باع حصته فقط.

قوله: (**لِذَاكَ**) أي: للشخص الذي استأجر منه.

قوله: (**فِي ذَا الْبِنَا**) أي: في ما صرفه فيه.

قوله: (**عَلَى الشَّرِيكِ الْآخَرِ**) أي: الذي لم يأذن، كتب الشارح هنا على الهامش ما نصه: قلت: ظاهره أنه يرجع على الآذن بقي بمَ يرجع أبكله أم بحصته! فليراجع، انتهى «حلبي».

وتوجد هذه الزيادة في نسخ مرسومة في صلب الشارح، وفي آخرها، انتهى منه.

وقوله: منه قرينة على أنها هامش فإنها لا تكتب على عادتهم إلا إذا كانت بالهامش.

لَوْ وَاحِدٌ مِن الشَّرِيكَيْنِ سَكَن   فِي الدَّارِ مُدَّةً مَضَتْ مِن الزَّمَنْ
فَلَيْسَ لِلشَّرِيكِ أَنْ يُطَالِبَهْ   بِأُجْرَةِ السُّكْنَى وَلَا الْمُطَالَبَهْ
بِأَنَّهُ يَسْكُنُ مِن الْأَوَّلِ   لَكِنَّهُ إنْ كَانَ فِي الْمُسْتَقْبَلِ
يَطْلُبُ أَنْ يُهَايِئَ الشَّرِيكَا   يُجَابُ فَافْهَمْ وَدَعِ التَّشْكِيكَا].

قوله: (**فِي الدَّارِ**) أي: في جميعها فليس للشريك أن يطالبه بأجرة السكنى، ظاهره: ولو معدًّا للاستغلال، وقد سلف، وانظر ما لو كانت الشركة مع يتيم أو في وقف.

قوله: (**مِنْ الْأَوَّلِ**) أي: مثل الزمن الأول أي: الماضي، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الوَقْفِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهُ لِلشَّرِكَةِ إِدْخَالُ غَيْرِهِ مَعَهُ فِي مَالِهِ، غَيْرَ أَنَّ مِلْكَهُ بَاقٍ فِيهَا لَا فِيهِ.

كِتَابُ الوَقْفِ

هو مصدر وقفت، أقف حبست، ومنه: الموقف لحبس الناس فيه للحساب وأوقفت: لغة رديئة، ادعى المازني أنها لم تسمع من كلام العرب.

قال الجوهري: وليس في كلام العرب أوقفت إلا حرفًا واحدًا أوقفت على الأمر الذي كنت عليه ثم اشتهر في الموقوف فقيل: هذه الدار وقف؛ فلذا جمع على أوقاف «حموي».

وفعله يتعدى ولا يتعدى- يعني: العرب استعملت الفعل مرة متعديًا ومرة لازمًا فوقف بمعنى حبس متعدٍّ ووقف بمعنى انتصب لازم، وفرقوا بينهما بالمصدر فمصدر المتعدي الوقف ومصدر اللازم الوقوف، انتهى أبو السعود.

قال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه: لم يحبس أهل الجاهلية، وإنما حبس أهل الإسلام «حموي». وثبت أن النبي ﷺ تصدق بسبع حوائط في المدينة، وخليل الرحمن عليه السلام وقف أوقافًا باقية إلى الآن، وقد وقف الخلفاء الراشدون وغيرهم من الصحابة، كذا في «الإسعاف».

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهُ لِلشَّرِكَةِ. . . إلخ)** وقدمت عليه لكثرة وقوعها.

قوله: **(إِدْخَالُ غَيْرِهِ مَعَهُ فِي مَالِهِ)** هذا في الشركة ظاهر، فإنه يدخل غيره معه في التصرف والربح، وأما الوقف فلا يتم إلا إذا وقف على نفسه وغيره وهو ليس بلازم فيه فلو قال كما في «النهر» وغيره: مناسبته للشركة باعتبار أن المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال إلا أن المال في الشركة على ملك صاحبه، وفي الوقف يخرج عند الأكثر لكان أوضح، أفاد بعضه «الحلبي».

(هُوَ) لُغَةً الْحَبْسُ.

وَشَرْعًا **(حَبْسُ الْعَيْنِ عَلَى)** حُكْمِ **(ملْكِ الْوَاقِفِ وَالتَّصَدُّقُ بِالْمَنْفَعَةِ)** وَلَوْ فِي الْجُمْلَةِ، ....

قوله: **(عَلَى حُكْمِ ملْكِ الْوَاقِفِ)** قدر الحكم تبعًا «للشرنبلالية» وهو غير صحيح؛ لأن الرقبة ملك الواقف حقيقة عند الإمام.

قال القهستاني: وشرعًا عنده: حبس العين ومنع الرقبة المملوكة بالقول عن تصرف الغير حال كونها مقتصرة على ملك الواقف؛ فالرقبة على ملكه في حياته وملك لورثته بعد وفاته بحيث يباع ويوهب ثم قال: ويشكل بالمسجد، فإنه حبس على ملك الله تعالى بالإجماع؛ اللهم إلا أن يقال: إنه تعريف للوقف المختلف فيه، انتهى «حلبي».

ويمكن أن يقال: إن المسجد إذا خرب واستغنى عنه أهله يعود إلى قديم ملك الواقف عند الإمام ومحمد، فصح أنه محبوس على ملكه حقيقة كما في جملة الأوقاف «حموي».

وفيه أن التعبير بقولهم: يعود إلى قديم ملك الواقف يقتضي خروجه عن ملكه حال كونه عامرًا، قال في «البحر»: وسيأتي أن أكثرهم أفتى في الوقف بقول: أبي يوسف وأن بعضهم أفتى بقول محمد وما أفتى أحد بقول الإمام، انتهى.

وفي «النتف»: وقف دار بمكة أو بمنى جائز، انتهى.

قوله: **(وَالتَّصَدُّقُ بِالْمَنْفَعَةِ وَلَوْ فِي الْجُمْلَةِ)** زاد قوله: ولو في الجملة جوابًا عما زاده في الفتح وتبعه ابن الكمال من قوله أو صرف منفعتها إلى من أحب؛ لأن الوقف يصح لمن أحب من الأغنياء بلا قصد القربى، وهو وإن كان لا بد في آخره من القربة بشرط التأبيد كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفًا قبل انقراض الأغنياء بلا تصدق وبهذه الزيادة يكون التعريف جامعًا.

وحاصل الجواب أن المراد التصدق، ولو في الجملة، يدل عليه ما في «المحيط»: لو وقف على الأغنياء لم يجز؛ لأنه ليس بقربى بخلاف ما لو جعل

وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ (**عِنْدَهُ**) جَائِزٌ غَيْرُ لَازِمٍ كَالْعَارِيَّةِ (**وَعِنْدَهُمَا هُوَ حَبْسُهَا عَلَى**) حُكْمِ (**مِلْكِ اللهِ تَعَالَى وَصَرْفُ مَنْفَعَتِهَا عَلَى مَنْ أَحَبَّ**) وَلَوْ غَنِيًّا فَيَلْزَمُ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ إِبْطَالُهُ وَلَا

آخره للقراء، فإنه يكون قربى في الجملة، انتهى «حلبي» مختصرًا.

وأورد على قولهم والتصدق بالمنفعة جواز الوقف على أولاده وعلى بني هاشم والتصدق عليهم لا يجوز كالأغنياء. وأجيب: بأن المحرم عليهم الصدقة الواجبة لا صدقة التطوع، كذا في «الملتقط» «حموي».

وفي «حاشية أبي السعود» على «شرح العلامة مسكين» بعد كلام قدمه: فتحصل أن لجواز الوقف على الأغنياء شرطين: كونهم معيَّنين يُحْصَوْن، الثاني: أن يجعل آخره لجهة الفقراء، انتهى.

قوله: (**وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ عِنْدَهُ جَائِزٌ**) قال في «الخانية»: الوقف جائز عن علمائنا أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد - رحمهم الله تعالى - وذكر في «الأصل»: كان أبو حنيفة لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جائز عند الكل، انتهى.

فعلى قول الإمام المعتمد يصح الحكم به ويحل للفقير أن يأكل منه ويثاب ويتبع شرطه ويصح نصب المتولي عليه «بحر».

قوله: (**عَلَى حُكْمِ مِلْكِ اللهِ تَعَالَى**) قال الكمال: قال المصنف: وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى؛ فيزول ملك الواقف عنهما إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته للعباد، ولا يخفى أنه لا حاجة إلا لقولنا: يزول ملكه على وجه تعود منفعته للعباد؛ لأن ملك الله تعالى في الأشياء لم يزل ولايزال؛ فالعبارة الجيدة قول قاضي خان إلا أنه عند أبي يوسف ومحمد إذا صح الوقف يزول ملك الواقف لا إلى مالك فيلزم ولا يملك، والخلاف إنما هو قلب الحكم به، أما بعد الحكم فلا خلاف في خروجه عن الملك، ومثل الحكم به التعليق بالموت، انتهى «شلبي» ملخصًا.

قوله: (**وَصَرْفُ مَنْفَعَتِهَا عَلَى مَنْ أَحَبَّ**) استغنى به عن قول غيره والتصدق

يُورَثُ عَنْهُ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى ابْنُ الْكَمَالِ وَابْنُ الشِّحْنَةِ.

(وَسَبَبُهُ إِرَادَةُ مَحْبُوبِ النَّفْسِ) فِي الدُّنْيَا بِبِرِّ الْأَحْبَابِ وَفِي الْآخِرَةِ بِالثَّوَابِ يَعْنِي بِالنِّيَّةِ مِنْ أَهْلِهَا ؛ لِأَنَّهُ مُبَاحٌ بِدَلِيلِ صِحَّتِهِ مِن الْكَافِرِ.

وَقَدْ يَكُونُ وَاجِبًا بِالنَّذْرِ فَيَتَصَدَّقُ بِهَا أَوْ بِثَمَنِهَا ، وَلَوْ وَقَفَهَا عَلَى مَنْ لَا تَجُوزُ لَهُ

بالمنفعة؛ لأنه أعم منه وإلى التعميم أشار بقوله: ولو غنيًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(مِنْ أَهْلِهَا)** بأن يكون مسلمًا عاقلًا بالغًا، وقيد البلوغ إنما يظهر في بعض القرب كما هنا وإلا فقد يتقرب الصبي بالصوم والصلاة.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُبَاحٌ)** علة لقوله: يعني بالنية يعني إنما قلنا: إنه يثاب بالنية لا بأصله؛ لأنه مباح أصالة.

قوله: **(وَقَدْ يَكُونُ وَاجِبًا بِالنَّذْرِ)** قال في «البحر»: وصفته أن يكون مباحًا وقربة وفرضًا؛ فالأول بلا قصد القربة؛ ولذا يصح من الذمي ولا ثواب له، والثاني مع قصدها من المسلم، والثالث المنذور كما لو قال: إنْ قَدِمَ وَلَدِي، فَعَلَيَّ أَنْ أَقِفَ هَذِهِ الدَّارَ عَلَى ابْنِ السَّبِيلِ، فقدم، فهو نذر يجب الوفاء به، فإن وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع وكالته إليهم، جاز في الحكم ونذره باقٍ، وإن وقفه على غيره سقط، وإنما صح النذر؛ لأنه من جنسه واجب فعنه يجب أن يتخذ الإمام للمسلمين وقفًا مسجدًا من بين المال أو من مالهم إن لم يكن له بيت مال، كذا في «فتح القدير».

قوله: **(فَيَتَصَدَّقُ بِهَا أَوْ بِثَمَنِهَا)** خلط الشارح مسألة النذر بالوقف بمسألة ما لو كانت صيغة الوقف نذرًا مع أن حكمهما مختلف، فأما النذر به فقد علم حكمه قريبًا، وأما مسألة ما لو كانت صيغة الوقف نذرًا فقال في «البحر»: التاسع: لو قال: هي السبيل إن تعارفوه وقفًا مؤيدًا للفقراء كان كذلك، وإلا سئل، فإن قال: أردت الوقف صار وقفًا؛ لأنه محتمل لفظه أو قال: أردت صدقة فهو نذر يتصدق بها أو بثمنها وإن لم ينو كانت ميراثًا ذكره في «النوازل» انتهى «حلبي» ملخصًا.

الزَّكَاةُ جَازَ فِي الْحُكْمِ وَبَقِيَ نَذْرُهُ وَبِهَذَا عُرِفَ صِفَتُهُ وَحُكْمُهُ مَرَّ فِي تَعْرِيفِهِ.

(وَمَحَلُّهُ الْمَالُ الْمُتَقَوِّمُ) **(وَرُكْنُهُ الْأَلْفَاظُ الْخَاصَّةُ كَأَرْضِي)** هَذِهِ **(صَدَقَةٌ مَوْقُوفَةٌ مُؤَبَّدَةٌ عَلَى الْمَسَاكِينِ وَنَحْوِهِ)** مِن الْأَلْفَاظِ كَمَوْقُوفَةٍ لِلَّهِ تَعَالَى أَوْ عَلَى وَجْهِ الْخَيْرِ أَو الْبِرِّ وَاكْتَفَى أَبُو يُوسُفَ بِلَفْظِ مَوْقُوفَةٍ فَقَطْ ....

قوله: **(وَبَقِيَ نَذْرُهُ)** انظر هل يجب عليه تعويضه بما هو بقدر قيمته.

قوله: **(وَبِهَذَا)** أي: بما يذكر من أنه يكون قربى ومباحًا وواجبًا.

قوله: **(وَحُكْمُهُ)** أي: الأثر المترتب عليه.

قوله: **(مَا مَرَّ فِي تَعْرِيفِهِ)** من أنه تصدق بالمنفعة.

قوله: **(وَمَحَلُّهُ الْمَالُ الْمُتَقَوِّمُ)** أل في المال للعهد أي: المال المملوك له وقت الوقف حتى لو غصب أرضًا، فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع ثمنها إليه أو صالحه على مال دفعه إليه لا يكون وقفًا؛ لأنه ملكها بعد أن وقفها هذا على أنه هو الواقف، أما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فأجازه جاز بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف، وهذا هو المراد بوقف الفضولي، ولو استحق الموقوف، بطل الوقف.

قوله: **(وَرُكْنُهُ الْأَلْفَاظُ الْخَاصَّةُ)** قال في «شرح الملتقى» ناقلًا عن القهستاني: إنما قيد بالقول؛ لأنه لو كتب صورة الوقفية مع الشرائط بلا تلفظ لم يصر وقفًا بالاتفاق، انتهى.

ثم قال: إنه لم يصر وقفًا عند الطرفين إلا إذا كتب بيده وقال للشهود: اشهدوا بمضمونه، فإنه إقرار بأني وقفت كما ذكرت فيه أو كلامًا نحوه، فحينئذ يصير وقفًا، انتهى.

وفي «الجوهرة»: ألفاظه ستة ثلاثة صريحة وهي وقفت وحبست وسيَّلت والثلاثة الأخرى كناية فتتوقف على النية وهي تصدقت وحرمت وأبّدت، انتهى.

وهو اقتصار منه على بعض ألفاظه، فإنه ستة وعشرون كما في «البحر».

قوله: **(بِلَفْظِ مَوْقُوفَةٍ)** ويجعلها وقفًا على الفقراء وإذا كان مفيدًا لخصوص

قَالَ الشَّهِيدُ وَنَحْنُ نُفْتِي بِهِ لِلْعُرْفِ.

(وَشَرْطُهُ شَرْطُ سَائِرِ التَّبَرُّعَاتِ) كَحُرِّيَّةٍ وَتَكْلِيفٍ **(وَأَنْ يَكُونَ)** قُرْبَةً فِي ذَاتِهِ

المصرف أعني الفقراء لزمه كونه مؤبدًا؛ لأن جهة الفقراء لا تنقطع «بحر».

قوله: **(قَالَ الشَّهِيدُ وَنَحْنُ نُفْتِي بِهِ)** وذكر أن مشايخ «بلخ» أفتوا به؛ فالإفتاء على قول أبي يوسف في أنه يصح الوقف بمجرد هذا اللفظ، وإن لم يذكر تأبيدًا ولا جهة والأكثر على الإفتاء بقول محمد في اشتراط التسليم.

قوله: **(وَأَنْ يَكُونَ قُرْبَةً فِي ذَاتِهِ)** عند التصرف فلا يصح وقف المسلم أو ذمي على البيعة والكنيسة أو على فقراء أهل الحرب، كذا في «النهر الفائق».

والوقف على الأغنياء فيه قربة لما في «الذخيرة» أن التصدق على الغني نوع قربة دون قربى الفقير، والمراد أن يكون شأنه القربة، وإلا فلا قربة من كافر إلا إن اعتبر زعمه.

ومن شروطه: ألا يكون الوقف محجورًا عليه لسفه أو دين أطلقه الخصاف.

وقال الكمال: ينبغي أنه لو وقف السفيه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أنه يصح عند أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين، وعند الكل إذا حكم به حاكم.

ورده في «البحر» بأنه تبرع وهو ليس من أهله، ويمكن أن يجاب بأن عدم أهليته للتبرع إذا كان التبرع على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير إنما هو بعد موته وقالوا: لو وقف المريض المديون الذي أحاط الدين بماله ينقض الوقف ويباع للدين أما الصحيح الذي أحاط الدين بماله فوقفه لازم لا ينقض إن كان قبل الحجر اتفاقًا، كذا في «الفتح».

ومن شروطه: أن يجعل آخره لجهة لا تنقطع أبدًا عند الإمام ومحمد رحمهما الله تعالى وإن لم يذكر ذلك لا يصح عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ذكر هذا ليس بشرط بل يصح وإن سمى جهة تنقطع، ويكون بعدها للفقراء وإن لم يسمهم؛ لأن قصد الواقف أن يكون آخره للفقراء، وإن لم يسمهم، فكان ذكر هذا الشرط ثابتًا دلالة، كذا في «الهندية».

مَعْلُومًا (**مُنَجَّزًا**) لَا مُعَلَّقًا ....

ومن الشروط: أن يكون المحل قابلًا وهو كونه عقارًا أو منقولًا ولو استقلالًا على الصحيح، وهو جواز وقف ما جرى التعارف به كالمصاحف.

ومقتضاه عدم صحة وقف الدراهم في الأقطار المصرية.

أما في الديار الرومية فجرى العرف فيها بوقف الدنانير والدراهم فتدفع مضاربة ويتصدق بالفضل، والفتوى على صحة وقف البناء والغرس دون الأرض كما في «فتاوى قارئ الهداية». ويجوز وقف البناء الكائن في الأرض المحتكرة، ذكره صاحب «البحر» عن الخصاف.

وعبارة الخصاف: لو أن رجلًا وقف حوانيت من حوانيت السوق قال: إن كانت الأرض بالإجارة في أيدي القوم الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها؛ فالوقف جارٍ من قبل أن قد رأيناها في أيدي أصحاب البناء يتوارثونها، وتقسم بينهم لا يتعرض لهم السلطان فيها، ولا يزعجهم عنها، وإنما له عليهم غلة يأخذها منهم قد تَدَاوَلَهَا الْخُلَفَاءُ وَمَضَى عَلَيْهِ الدُّهُورُ وَهِيَ فِي أَيْدِيهِمْ يَتَبَايَعُونَهَا وَيُؤَاجِرُونَهَا وتجوز فيها وصاياهم ويهدمون بناءها ويغيرونه ويبنون غيره فكذلك الوقف فيها جائز، انتهى «حموي» ملخصًا.

قوله: (**مَعْلُومًا**) فلو وقف شيئًا من أرضه ولم يسمه، لا يصح، ولو بين بعد ذلك، انتهى «حلبي» عن «النهر».

وفي «الهندية»: قال الخصاف: إذا جعل هذا صدقة موقوفة لله تعالى أبدًا أو على قرابتي؛ فالوقف باطل؛ لأنه جعل ذلك على شك، وكذا على زيد أو عمرو، ومن بعده على المساكين، كذا في «المحيط».

ولو وقف أرضًا فيها أشجار استثنى الأشجار لا يجوز الوقف؛ لأنه صار مستثنيًا الأشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولًا، انتهى.

قوله: (**مُنَجَّزًا لَا مُعَلَّقًا**) لأنه لا يخلف به، وتعليق كل ما لا يحلف به لا يصح «بزازية».

إِلَّا بِكَائِنٍ، وَلَا مُضَافًا، وَلَا مُوَقَّتًا وَلَا بِخِيَارِ شَرْطٍ، وَلَا ذَكَرَ مَعَهُ اشْتِرَاطَ بَيْعِهِ وَصَرْفَ ثَمَنِهِ، فَإِنْ ذَكَرَهُ بَطُلَ وَقْفُهُ «بَزَّازِيَّةٌ».

وَفِي «الْفَتْحِ»: لَوْ وَقَفَ الْمُرْتَدُّ فَقُتِلَ أَوْ مَاتَ أَو ارْتَدَّ الْمُسْلِمُ بَطُلَ وَقْفُهُ،

قوله: (**إِلَّا بِكَائِنٍ**) لأن التعليق به تنجيز حتى لو قال: إن كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة، فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكلم كانت وقفًا، انتهى «حلبي» عن «النهر».

قوله: (**وَلَا مُضَافًا**) نحو: داري صدقة موقوفة غدًا، وهذا غلط، فقد حكي في «البحر» و«النهر» عن «جامع الفصولين» الجزم بصحة الإضافة، قاله: «الحلبي».

قوله: (**وَلَا مُوَقَّتًا**) قال في «الخانية»: رجل وقف داره يومًا أو شهرًا أو وقتًا معلومًا ولم يزد على ذلك جاز الوقف، ويكون الوقف مؤيدًا ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة شهرًا، فإذا مضى شهر؛ فالوقف باطل كان الوقف باطلًا في الحال في قول هلال؛ لأن الوقف لا يجوز إلا مؤبدًا، فإذا كان التأبيد شرطًا لا يجوز مؤقتًا «هندية» فأنت تراه فصل في التوقيت بين أن يذكره مطلقًا وبين أن يقول: فإذا مضى الوقت كان باطلًا في قول هلال وظاهر «الخانية» اعتماده وقيل: يبطل مطلقًا، وسيأتي.

قوله: (**وَلَا بِخِيَارِ شَرْطٍ**) عند محمد، ولو قال: أبطلت الخيار لا ينقلب الوقف جائزًا عنده، وصح اشتراطه ثلاثة أيام عند الثاني ومحل الخلاف في غير وقف المسجد حتى لو اتخذ مسجدًا على أنه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل «هندية» ملخصًا.

قوله: (**فَإِنْ ذَكَرَهُ بَطُلَ وَقْفُهُ**) هو المختار كما في «النهر» وغيره.

قوله: (**فَقُتِلَ أَوْ مَاتَ**) أما إن أسلم فصح كما في «البحر».

قوله: (**أَو ارْتَدَّ الْمُسْلِمُ بَطُلَ وَقْفُهُ**) ويصير ميراثًا سواء قتل على ردته أو مات أو عاد إلى الإسلام إلا أن أعاد الوقف بعد عوده إلى الإسلام كما أوضحه

وَلَا يَصِحُّ وَقْفُ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ عَلَى بِيعَةٍ ....

الخصاف آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة؛ لأنها لا تقتل «بحر».

وفي هذه المسألة الِاغْتِفَارُ فِي الِابْتِدَاءِ لَا فِي الْبَقَاءِ عكس القاعدة، فإن الردة المقارنة للوقف لا تبطله بل يتوقَّف بخلاف الطارئة فإنها تبطله، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قوله: (**وَلَا يَصِحُّ وَقْفُ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ عَلَى بِيعَةٍ**) أما في المسلم فلعدم كونه قربة في ذاته، وأما في الذمي فلعدم كونه قربى عندنا وعنده ويشترط في صحة وقف الذمي أن يكون قربى عندنا وعنده وحتى لو وقف على أنه يحج به أو يعمر لم يجز؛ لأنه ليس قربى عنده، انتهى. «حلبي» عن «الفتح».

ولو وقف شيئًا ليسرج به بيت المقدس أو يجعل في بيت المقدس جاز، ولو قال: تجري غلتها على بيعة كذا، فإن خربت هذه البيعة كانت الغلة للفقراء والمساكين.

ولا ينفق على البيعة شيء فإن وقف على أبواب الخير، وأبواب الخير عنده عمارة البيع وبيوت النيران والصدقة على المساكين أجيز من ذلك الصدقة وأبطل غيره.

وإن قال: يجعل غلتها في أكفان الموتى أو حفر القبور فهو جائز وتصرف في أكفان موتاهم وحفر قبور فقرائهم.

ولو جعل الذمي داره مسجدًا للمسلمين وبناه كما يبني المسلمون وأذن لهم بالصلاة فيه، فصلوا فيه، ثم مات يصير ميراثًا عند الكل.

ولو جعل داره بيعة أو كنيسة أو بيت نار فِي صِحَّتِهِ ثُمَّ مَاتَ يَصِيرُ مِيرَاثًا «هندية» ملخصًا.

قال في «البحر»: وإنما يبطل الوقف على الكنيسة والبيعة إذا كان في عهد الإسلام وأما ما كان في زمن الجاهلية فالأصح أنه إذا دخل في عقد الذمة لا يتعرض له، والمراد بالجاهلية زمن كونه حربيًا بدليل ما بعده.

أَوْ حَرْبِيٍّ قِيلَ أَوْ مَجُوسِيٍّ، وَجَازَ عَلَى ذِمِّيٍّ لِأَنَّهُ قُرْبَة حَتَّى لَوْ قَالَ عَلَى أَنَّ مَنْ أَسْلَمَ مِنْ وَلَدِهِ أَو انْتَقَلَ إِلَى غَيْرِ النَّصْرَانِيَّةِ فَلَا شَيْءَ لَهُ لَزِمَ شَرْطُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ.

قوله: (**أَوْ حَرْبِيٍّ**) وجه عدم صحته عليه أنه ليس بقربة؛ لأنا قد نهينا عن برهم.

قوله: (**قِيلَ أَوْ مَجُوسِيٍّ**) المعتمد جوازه على فقرائهم كما تفيده عبارة «البحر» عن «القنية».

قوله: (**لِأَنَّهُ قُرْبَة**) لجواز دفع الصدقة والنذر والكفارة إليه، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَزِمَ شَرْطُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ**) نص على ذلك الخصاف، ولا نعلم أحدًا من أهل المذهب خالفه غير متأخر يسمى الطرسوسي، فإنه شنع على الخصاف بأنه جعل الكفر سبب الاستحقاق والإسلام سبب الحرمان، وَهَذِهِ لِلْبُعْدِ مِنْ الْفِقْهِ، فإن شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع والواقف مالك له أن يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن مصيبة، وله أن يخص صنفًا من الفقراء دون صنف، وإن كان الوضع في كلهم قربى، ولا شك أن التصدق على أهل الذمة قربى حتى جاز أن يدفع إليهم صدقة الفطر والكفارات، فكيف لا يعتبر شرطه في صنف دون صنف من الفقراء، أرأيت لو وقف على فقراء أهل الذمة ولم يذكر غيرهم أليس يحرم منه فقراء المسلمين ولو دفع المتولي إلى المسلمين كان ضامنًا فهذا مثله، والإسلام ليس سببًا في الحرمان، بل الحرمان لعدم تحقق سبب تملكه، لهذا المال والسبب هو إعطاء الواقف المالك، انتهى «كمال».

ولو اشترط المعتزلي في وقفه أن من صار سنيًّا خرج عنه، لزم، أفاده في «البحر».

وفي «جامع الفصولين»: ويجوز نبش قبور الكفار بعد الاندراس، وأن يجعل مكانها مسجدًا أو مقبرة كمسجد مدينة الرسول عليه الصلاة والسلام، انتهى.

(وَالْمِلْكُ يَزُولُ) عَنِ الْمَوْقُوفِ بِأَرْبَعَةٍ بِإِفْرَازِ مَسْجِدٍ كَمَا سَيَجِيءُ وَ**(بِقَضَاءِ الْقَاضِي)** لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، وَصُورَتُهُ: أَنْ يُسَلِّمَهُ إلَى الْمُتَوَلِّي ثُمَّ يَظْهَرُ الرُّجُوعَ مُعِينُ الْمُفْتِي مَعْزِيًّا لِلْفَتْحِ **(الْمُوَلَّى مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ)** ....

قوله: **(وَالْمِلْكُ يَزُولُ إلخ)** عبر عن لزوم الوقف بزوال الملك؛ لأنه يستلزمه فيكون كتابة هي أبلغ من الصريح.

قوله: **(بِإِفْرَازِ مَسْجِدٍ)** ولا يحتاج إلى القضاء فيه على قول من يشترطه وذلك؛ لأن لفظ الوقف لا ينبئ عن الإخراج عن الملك بخلاف إفراز المسجد، فإنه ينبئ عنه، أفاده أبو السعود.

قوله: **(وَبِقَضَاءِ الْقَاضِي)** ولا يشترط المرافعة في كل موضع يحتاج فيه لحكم الحاكم بمجتهد فيه كوقف وإجارة مشاع، كذا في «شرح الملتقى».

ولا بد من القضاء بالفعل للزومه على قول الإمام إذ لا خلاف في صحته، وإنما الخلاف في لزومه فقال بعدمه، وقالا: به، فلا يباع ولا يورث والترجح بالدليل، وقد أكثر الخصاف من الاستدلال لهما بوقوف النبي ﷺ وأصحابه.

وقد كان أبو يوسف يقول بقول الإمام حتى حج مع الرشيد، ورأى وقوف الصحابة بالمدينة ونواحيها فرجع، وأفتى بلزومه.

والحاصل أن المشايخ رجحوا قولهما، وقالوا: الفتوى عليه «بحر».

قوله: **(لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ)** الأولى أن يقول: وبقضاء القاضي اتفاقًا؛ ليكون ما ذكره علة للاتفاق.

وعبارة «البحر»: وهذا أعني اللزوم بقضاء القاضي متفق عليه؛ لأنه قضاء في محل الاجتهاد فينفذ، انتهى.

قوله: **(وَصُورَتُهُ. . . إلخ)** قال في «النهر»: والظاهر أن هذا لا يتعين طريقًا على قول أبي يوسف بل لو باعه فشهدوا عليه بالوقفية فحكم بلزومه نفذ وهذا؛ لأن الدعوى فيه غير شرط «حموي».

قوله: **(الْمُوَلَّى مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ)** نصوا على أن القاضي إذا ارتشى أو

لَا الْمُحَكَّمِ وَسَيَجِيءُ أَنَّ الْبَيِّنَةَ تُقْبَلُ بِلَا دَعْوَى، ثُمَّ هَل الْقَضَاءُ بِالْوَقْفِ قَضَاءٌ عَلَى الْكَافَّةِ، فَلَا تُسْمَعُ فِيهِ دَعْوَى مِلْكٍ آخَرَ، وَوَقْفٍ آخَرَ أَمْ لَا فَتُسْمَعُ أَفْتَى أَبُو السُّعُودِ مُفْتِي الرُّومِ بِالْأَوَّلِ وَبِهِ جَزَمَ فِي «الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ» وَرَجَّحَهُ الْمُصَنِّفُ صَوْنًا عَن الْحِيَلِ لِإِبْطَالِهِ؛ لَكِنَّهُ نَقَلَ بَعْدَهُ عَن «الْبَحْرِ» أَنَّ الْمُعْتَمَدَ الثَّانِي وَصَحَّحَهُ فِي «الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ» وَبِهِ أَفْتَى الْمُصَنِّفُ.

أخذه برشوة لا ينفذ حكمه، وقلَّ من يسلم من قضاة زماننا من الرشى فاللزوم حينئذ إنما هو على قولهما.

قوله: (**لَا الْمُحَكَّمِ**) على الصحيح فبحكمه لا يرتفع الخلاف، وللقاضي أن يبطله «خانية» أي: على قول الغمام وهو غير المفتى به ولا يسوغ لقاضي العمل به؛ لأن القاضي معزول بالنظر إلى غير المفتى به.

قوله: (**تُقْبَلُ بِلَا دَعْوَى**) لأن حكمه هو التصدق بالغلة، وهو حق الله تعالى، وفي حقوقه تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى «محيط».

قوله: (**ثُمَّ هَل الْقَضَاءُ بِالْوَقْفِ**) قيد به؛ لأن القضاء بالملك ليس على الكافة بلا شبهة «بحر».

قوله: (**أَفْتَى أَبُو السُّعُودِ مُفْتِي الرُّومِ بِالْأَوَّلِ**) ومثله القضاء بالحرية، ولو عارضة أو بنكاح امرأة أو بنسب أو بولاء العتاقة فعلى هذا القضاء الذي يكون على الكافة في خمس، أفاده في «البحر».

قوله: (**وَرَجَّحَهُ الْمُصَنِّفُ**) حيث قال: وينبغي أن يفتى به، ويعول عليه لما فيه من صون الوقف عن التعرض إليه بالحيل والتلابيس والدعاوى المنفعلة قصدًا لإبطاله ولما فيه من النفع للوقف، وقد صرح صاحب «الحاوي القدسي» بأنه يفتي بكل ما هو أنفع للوقف؛ في ما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الإجارة عند الزيادة الفاحشة نظرًا للوقف وصيانة لحق الله تعالى، وإبقاء للخيرات، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: (**أَنَّ الْمُعْتَمَدَ الثَّانِي**) لأن القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك، ألا

(أَوْ بِالْمَوْتِ إذَا عُلِّقَ بِهِ) أَي بِمَوْتِهِ كَإِذَا مِتُّ فَقَدْ وَقَفْتُ دَارِي عَلَى كَذَا؛ فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ كَوَصِيَّةٍ تَلْزَمُ مِن الثُّلُثِ بِالْمَوْتِ لَا قَبْلَهُ.

قُلْت: وَلَوْ لِوَارِثِهِ وَإِنْ رَدُّوهُ ....

ترى أنه لو جمع بين وقف وملك وباعهما جاز بيع الملك بخلاف ما لو جمع بين حرٍّ وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد، فهذا يدل على أن القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقضي به، وعلى من تلقّى الملك منه، ولا يتعدى إلى الغير فكذلك في الوقف، انتهى.

قوله: **(أَوْ بِالْمَوْتِ إذَا عُلِّقَ بِهِ)** كما إذا قال: إذا مت فقد وقفت داري على كذا والصحيح أنه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه، فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من إبطال الوصية وله أن يرجع قبل موته كسائر الوصايا وإنما يلزم بعد موته وإنما لم يكن وقفًا لما قدمنا من أنه لا يقبل التعليق بالشرط، انتهى «بحر».

وذكر الحموي نحوه عن «النهر» وبحث فيه بأنه تعليق بما هو كائن وهو كالمنجز أي: فيكون وقفًا لا وصية والنص مقدم.

قوله: **(وَلَوْ لِوَارِثِهِ. . . إلخ)** قال في «الظهيرية»: امرأة وقفت منزلًا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على أولادهن وأولاد أولادهن ما تناسلوا، فإذا انقرضوا فللفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين وأختًا لأب والأخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فما خرج من غلته قسم بين الورثة كلهم على قدر سهامهم ما عاشت البنتان، فإذا ماتتا صرفت الغلة إلى أولادهما وأولاد أولادهما كما شرطت الواقفة لا حق للورثة في ذلك.

قوله: **(وَإِنْ رَدُّوهُ)** وأصل بما قبله أي: وإن رد الوقف على الوارث بقية الورثة فإن الوقف يصح وردّهم إنما يعتبر في الثلثين.

لَكِنَّهُ يُقْسَمُ كَالثُّلُثَيْنِ فَقَوْلُ «الْبَزَّازِيَّةِ» أَنَّهُ إِرْثٌ أَي حُكْمًا، فَلَا خَلَلَ فِي عِبَارَتِهِ، فَاعْتَبَرُوا الْوَارِثَ بِالنَّظَرِ لِلْغَلَّةِ ....

قوله: (**لَكِنَّهُ**) أي: الثلث الذي صار وقفًا يقسم كالثلثين ما دام الموقوف عليه حيًّا كالبنتين في الصورة السابقة فإذا ماتتا أجريت غلته على شرط الواقف ودفع بالاستدراك ما يتوهم من صحة وقفه أنه يجري على شرط الواقف من أول الأمر.

قوله: (**أَنَّهُ**) أي: الثلث الذي صح وقفه.

قوله: (**أَي: حُكْمًا**) خبر المبتدأ معلوم من المقام دل عليه ما ذكر تقديره محمول على الإرث الحكمي أي: أنه مع كونه وقفًا يقسم قسمة الميراث أي: ما دام الموقوف عليه الأول موجودًا.

قوله: (**فَلَا خَلَلَ فِي عِبَارَتِهِ**) أي: «البزازي» وهي قال: أرضي هذه موقوفة على ابني فلان، فإن مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي إرث بين كل الورثة ما دام الابن الموقوف عليه حيًا، فإن مات صار كلها للنسل، انتهى.

وقصد المؤلف الرد على صاحب «البحر» في تعقبه «البزازي» بقوله: وهي عبارة غير صحيحة لما قدمنا عن «الظهيرية» أن الثلثين ملك والثلث وقف، وإن غلة الثلث نفسها على الورثة ما دام الوارث الموقوف عليه حيًا، انتهى وهذا الرد لا يظهر؛ لأن عبارة «البزازي» صريحة في أن جميعها يصير إرثًا ما دام الابن الموقوف عليه حيًا، فإن مات صار كلها للنسل.

والجواب الذي دفع به الخلل، وإن ظهر حال حياة الابن مثلًا لا يظهر بالنظر إلى قوله: فإن مات صار كلها للنسل؛ لأن الذي يصير للنسل إنما هو الثلث لا الجميع فتدبر.

قوله: (**فَاعْتَبَرُوا الْوَارِثَ... إلخ**) قال في «البحر»: والحاصل أن المريض إذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على أولادهم ثم على الفقراء، فإن

وَالْوَصِيَّةُ، وَإِنْ رَدُّوا بِالنَّظَرِ لِلْغَيْرِ، وَإِنْ لَمْ تَنْفُذْ لِوَارِثِهِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَتَمَحَّضْ لَهُ بَلْ لِغَيْرِهِ بَعْدَهُ فَافْهَمْ.

(أَوْ بِقَوْلِهِ وَقَفْتهَا فِي حَيَاتِي وَبَعْدَ وَفَاتِي مُؤَبَّدًا) ....

أجاز الوارث الآخر كان الكل وقفًا واتبع الشرط وإلا كان الثلثان ملكًا بين الورثة والثلث وقفًا مع أن الوصية للبعض لا تنفذ في شيء؛ لأنه لم يتمحض للوارث؛ لأنه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر إلى الثلث واعتبر الوارث بالنظر إلى غلة الثلث الذي صار وقفًا، فلا يتبع الشرط ما دام الوارث حيًا، وإنما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى، فإذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث، انتهى.

فإن قلت: ما نقلته عن «البحر» في وقف المريض وكلامنا في تعليق الوقف بالموت قلت: ذكر هو قبله عن الطحاوي أن الوقف في مرض الموت بمنزلة الوصية بعد الموت، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالْوَصِيَّةُ)** بالنصب عطفًا على قوله: (الوارث) أي: واعتبروا الوصية بالنظر للغير، وكان حق العبارة أن يقول: واعتبروا الغير بالنظر إلى الوصية أي: إلى لزومها.

قوله: **(وَإِنْ رَدُّوا)** أي: الورثة أي: بقيتهم.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ تَنْفُذْ لِوَارِثِهِ)** الأوضح أن يقول: لعدم نفاذها للوارث ويكون علة لقوله والوصية بالنظر للغير يعني إنما اعتبر الغير في لزوم الوصية لعدم نفاذها للوارث.

قوله: **(لِأَنَّهَا لَمْ تَتَمَحَّضْ. . . إلخ)** علة لمجموع الحكمين أي: فلما كانت غير متمحضة للوارث أجرينا فيها الاعتبارين.

قوله: **(أَوْ بِقَوْلِهِ وَقَفْتهَا فِي حَيَاتِي وَبَعْدَ وَفَاتِي مُؤَبَّدًا)** مثله ما إذا قال: أرضي هذه صدقة محررة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال: أرضي هذه صدقة محبوسة مؤبدة أو قال: حبيسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي كما في «الهندية».

فَإِنَّهُ جَائِزٌ عِنْدَهُمْ، لَكِنْ عِنْدَ الإِمَامِ مَا دَامَ حَيًّا هُوَ نَذْرٌ بِالتَّصَدُّقِ بِالْغَلَّةِ فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ وَلَهُ الرُّجُوعُ، وَلَوْ لَمْ يَرْجِعْ حَتَّى مَاتَ جَازَ مِن الثُّلُثِ.

قُلْت: فَفِي هَذَيْنِ الْأَمْرَيْنِ لَهُ الرُّجُوعُ مَا دَامَ حَيًّا غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا بِأَمْرِ قَاضٍ أَوْ غَيْرِهِ شُرُنْبُلَالِيَّةٌ، فَقَوْلُ «الدُّرَر» لَو افْتَقَرَ يَفْسَخُهُ الْقَاضِي لَوْ غَيْرَ مُسَجَّلٍ مَنْظُورٌ فِيهِ.

قوله: (**فَإِنَّهُ جَائِزٌ عِنْدَهُمْ**) أي: ثبت جوازه عندهم، والجواز بهذا المعنى لا ينافي لزومه عندهما.

قوله: (**فَفِي هَذَيْنِ الْأَمْرَيْنِ**) الأول التعليق بالموت والثاني ما أشار إليه بقوله: وقفتها في حياتي وبعد مماتي.

قلت: فقولهم الوقت لا يلزم إلا في هذه الأربع التي منها هاتان الصورتان المراد باللزوم فيها ما يعم اللزوم الحالي والمالي، أفاده في «شرح الملتقى».

والرجوع في الثانية قول الإمام.

قوله: (**لَوْ غَيْرَ مُسَجَّلٍ**) أي: محكوم به فأطبق التسجيل وهو الكتابة في السجل وأراد ملزومه وهو الحكم؛ لأنه في العرف إذا حكم بشيء كتب في السجل.

قوله: (**مَنْظُورٌ فِيهِ**) لأنه لا يحتاج إلى فسخ القاضي بل يتصرف فيه بنفسه ولا يقيد بالفقر وعلى المفتى به لا يجوز له التصرف، ولا يجوز لمفتٍ أن يفتي بالنسخ لما تقدم عن «البحر» أنه لم يفت بقول الإمام أحد، وأصل التنظير «للشرنبلالي» فلو أخَّر قوله «شرنبلالية» بعد قوله: منظور فيه؛ لكان أولى.

وذكر أبو السعود عن العلامة نوح: رجح بعض العلماء قول الإمام بأمرين أحدهما أن دوام الصدقة من الواقف بمنفعة الموقوف يقتضي بقاء ملك الواقف فيه؛ إذ لا تصدق بلا ملك الثاني أن القول بزوال ملك الواقف عن الموقوف إلى الله تعالى يقتضي ألا يكون ملك الله ثابتًا فيه قبل الوقف، وهذا باطل؛ لأن ملك الله تعالى ثابت فيه قبل الوقف وبعده؛ لأن ملكه في الأشياء لم يزل قط ولا يزال، انتهى. وفيه نظر.

(وَلَا يَتِمُّ) الْوَقْفُ **(حَتَّى يُقْبَضَ)** لَمْ يَقُلْ لِلْمُتَوَلِّي لِأَنَّ تَسْلِيمَ كُلِّ شَيْءٍ بِمَا يَلِيقُ بِهِ فَفِي الْمَسْجِدِ بِالإِفْرَازِ وَفِي غَيْرِهِ بِنَصْبِ الْمُتَوَلِّي وَبِتَسْلِيمِهِ إِيَّاهُ «ابْنُ كَمَالٍ».

(وَيُفْرَزُ) فَلَا يَجُوزُ وَقْفُ مَشَاعٍ يُقْسَمُ خِلَافًا لِلثَّانِي.

(وَيُجْعَلُ آخِرُهُ لِجِهَةٍ) قُرْبَةٍ **(لَا تَنْقَطِعُ)** ....

وفي «النهر»: أن لو قضى ببيعه قبل الحكم بلزومه قاضٍ حنفي كان باطلًا وما أفتى به قارئ الهداية محمول على القاضي المجتهد، انتهى.

قوله: **(وَيُفْرَزُ)** أي: بالقسمة وهو مبنيٌّ على اشتراط القبض لتمامه، فمن شرطه لم يجوِّز وقف المشاع، ومن لم يشرطه جوزه، والخلاف في ما يحتمل القسمة أما ما لا يحتملها فهو جائز اتفاقًا إلا في المسجد والمقبرة، فإنه لا يتم مع الشيوع في ما لا يحتمل القسمة أيضًا؛ لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى؛ وَلِأَنَّ الْمُهَايَأَةَ فِيهِمَا مِنْ أَقْبَحِ مَا يَكُونُ بِأَنْ يُدْفَنَ فِيهَا الْمَوْتَى سَنَةً وَتُنْزَعَ سَنَةً وَيُصَلَّى فِي الْمَسْجِدِ فِي وَقْتٍ وَيُتَّخَذُ إِصْطَبْلًا فِي وَقْتٍ بخلاف الوقت لإمكان الاستقلال.

والحاصل أن وقف المشاع مسجدًا أو مقبرة غير جائز مطلقًا اتفاقًا، وفي غيرها إن كان مما لا يحتمل القسمة جاز اتفاقًا، والخلاف فيما يحتملها، فمن أخذ بقول أبي يوسف في خروجه عن الملك بمجرد اللفظ وهم مشايخ «بلخ» أخذوا بقوله في هذه ومن أخذ بقول محمد في القبض وهم مشايخ «بخارى» أخذوا بقوله في وقف المشاع.

وصرح في «الخلاصة» من الإجارة والوقف بأن الفتوى على قول محمد في المشاع وكذا في «البزازية» و«الولوالجية» و«شرح المجمع» لابن الملك، وفي «التجنيس»: وبقوله: يفتى، وتبعه في «غاية البيان» «بحر».

قوله: **(فَلَا يَجُوزُ وَقْفُ مَشَاعٍ)** المشاع هو غير المقوم من شاع يشيع شيعًا وشيوعًا ومشاعًا «بحر» عن «القاموس».

قوله: **(وَيُجْعَلُ آخِرُهُ لِجِهَةٍ قُرْبَةٍ لَا تَنْقَطِعُ)** أي: ليكون مؤبدًا قيل: التأبيد

هَذَا بَيَانُ شَرَائِطِهِ الْخَاصَّةِ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ؛ لِأَنَّهُ كَالصَّدَقَةِ، وَجَعَلَهُ أَبُو يُوسُفَ كَالإِعْتَاقِ، وَاخْتَلَفَ التَّرْجِيحُ، وَالْأَخْذُ بِقَوْلِ الثَّانِي ....

شرط بالإجماع إلا أنه عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأبيد؛ لأن لفظه الوقف والصدقة منبئة عنه لما بينا أنه إزالة الملك بدون التمليك كالعتق؛ ولهذا قال في الكتاب في بيان قوله: وصار بعدها للفقراء، وإن لم يسمهم، وهذا هو الصحيح، وعند محمد ذكر التأبيد شرط؛ لأن هذا صَدَقَةٌ بِالْمَنْفَعَةِ أَوْ بِالْغَلَّةِ؛ وذلك قد يكون موقتًا، فمطلقه لا ينصرف إلى التأبيد، فلا بد من التنصيص، كذا في «الهداية».

والحاصل أن عن أبي يوسف في التأبيد روايتين في رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط وصحح وفي رواية ليس بشرط وتفرع على الروايتين ما لو وقف على إنسان بعينه أو عليه وعلى أولاده أو على قرابته وهم يحصون أو على أمهات أولاده فمات الموقوف عليه فعلى الثاني يعود إلى ورثة الواقف.

قال الناطفي في «الأجناس»: وعليه الفتوى وعلى الأول يصرف إلى الفقراء وهي رواية البرامكة «بحر» عن «الفتح».

قوله: (**هَذَا بَيَانُ شَرَائِطِهِ الْخَاصَّةِ**) فيه أنه قد مشى أولًا: على قول الإمام أن لزومه لا يكون إلا بالقضاء، وثانيًا: في الشرائط على قول محمد وهو مما لا ينبغي؛ لأن الفتوى على قولهما في لزومه بلا قضاء «بحر».

قوله: (**وَجَعَلَهُ أَبُو يُوسُفَ كَالإِعْتَاقِ**) بجامع إسقاطًا لِلملك وتفريقًا لِلخلاف تظهر في المسائل، **الأولى**: لو عزل الواقف القيم وأخرجه إلى غيره بلا شرط كان له ذلك عنده وقال: محمد لا ينعزل والولاية للقيم، **الثانية**: لو مات وله وصيّ فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم، **الثالثة**: ولو ولّاه الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال: أبو يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل القيم في حياته ويولّي غيره أو يردّ النظر إلى نفسه وإذا مات الواقف بطلت ولاية القيم عنده؛ لأنه بمنزلة وكيله.

قوله: (**وَاخْتَلَفَ التَّرْجِيحُ**) أي: والإفتاء أيضًا كما في «البحر».

أَحْوَطُ وَأَسْهَلُ «بَحْرٌ» وَفِي «الدُّرَرِ» وَصَدْرِ الشَّرِيعَةِ وَبِهِ يُفْتَى وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ.

(وَإِذَا وَقَّتَهُ) بِشَهْرٍ أَوْ سَنَةٍ **(بَطَلَ)** اتِّفَاقًا «دُرَرٌ» وَعَلَيْهِ فَلَوْ وَقَفَ عَلَى رَجُلٍ بِعَيْنِهِ عَادَ بَعْدَ مَوْتِهِ لِوَرَثَةِ الْوَاقِفِ بِهِ يُفْتَى «فَتْحٌ».

ومقتضاه أن القاضي والمفتي يخيّران في العمل بأيهما كان، ومقتضى قولهم يعمل بالأنفع للوقف ألا يعدل عن قول الثاني؛ لأن فيه إبقاءه بمجرد القول، فلا يجوز نقضه.

قوله: **(أَحْوَطُ وَأَسْهَلُ)** ترغيبًا للناس في الوقف «بحر» عن «المحيط».

قوله: **(بَطُلَ اتِّفَاقًا)** مبنيٌّ على الصحيح أن التأبيد شرط اتفاقًا، وإنما الخلاف في ذكره والتوقيت ينافيه.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على بطلان الموقت اتفاقًا وهذا البناء لا يظهر إلا لو كان الوقف على المعيّن باطلًا اتفاقًا، وهو ليس كذلك بل هذا الفرع مبنيٌّ على أن التأبيد ليس بشرط أصلًا عند الثاني، فيكون وقفًا مدة حياة المعيّن، ويعود ميراثًا بعده؛ فالمبني اعتبر فيه عدم اشتراط التأبيد والمبنيّ عليه اعتبر فيه اشتراطه وحينئذ فلا يصح البناء المذكور.

والحاصل أن الوقف على المعين فيه ثلاث روايات عن أبي يوسف.

الأولى: ما ذكره الشارح، وهو مبنيٌّ على أن التأبيد ليس بشرط.

الثانية: أنه يعود بعده للفقراء، وهو مبني عليه أيضًا.

الثالثة: ما عزاه في «النهر» إلى أبي يوسف من أنه إذا وقف على نسل زيد، وذكر جماعة بأعيانهم لا يصح عند أبي يوسف؛ لأن تعيين الموقوف عليه يمنع إرادة غيره بخلاف ما إذا لم يعين وينبني على هذه الرواية ما ذكره في «الإسعاف» من صحة الوقف إذا اقتصر على قوله: أرضي هذه موقوفة بخلاف ما لو زاد: على ولدي حيث لا يصح؛ لأن مطلق قوله موقوفة ينصرف إلى الفقراء عرفًا، فإذا ذكر الولد صار مقيدًا، فلا يفيد العرف.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** ينافيه ما تقدم قريبًا ما قيل: إن التأبيد شرط عند

قُلْت: وَجَزَمَ فِي «الْخَانِيَّةِ» بِصِحَّةِ الْمَوْقُوفِ مُطْلَقًا فَتَنَبَّهْ! وَأَقَرَّهُ الشُّرُنْبُلَالِيُّ.

الصاحبين، وإن كان أبو يوسف لا يشترط ذكره، وهو يقتضي ألا يعود إلى ورثة الواقف بعد موت المعين؛ إذ عوده ينافي تأبيده ولكنه يوافق ما تقدم عن الأجناس قريبًا.

قوله: (**بِصِحَّةِ الْمَوْقُوفِ مُطْلَقًا**) أي: سواء اشترط رجوعه إليه بعد الوقت أو لا.

قال في «النهر»: وألا يكون مؤقتًا بشهر أو سنة وفصل هلال بين أن يشترط رجوعه إليه بعد الوقت فيبطل، وإلا فلا.

وظاهر «الخانية» اعتماده، انتهى.

وعبارة «الخانية»: رجل وقف داره يومًا أو شهرًا أو وقتًا معلومًا ولم يزد على ذلك جاز ويكون وقفًا أبدًا، انتهى.

فإن قوله: ولم يزد على ذلك يشير إلى ما قاله هلال من التفصيل وحينئذ فلا إطلاق في عبارة «الخانية» كما ذكره الشارح إلا أن يكون المراد أنه ذكر الوقت مطلقًا، ويمكن التوفيق بين العبارات بأن يحمل القول ببطلان الموقت مطلقًا كما هو مذكور في «النهر» على أنه قول محمد المشترط لذكر التأبيد لفظًا، والقول بصحته مطلقًا على رواية أبي يوسف القائلة بعدم اشتراطه مطلقًا، والقول بالتفصيل محمول على رواية أبي يوسف المشترطة للتأبيد، ولو معنى ولا يشترط ذكره، فإنه إذا لم يشترط الرجوع إليه بعد ما كان التأبيد موجودًا معنى وإذا اشترطه عدم أصلًا، فلا يصح.

تنبيه:

لا يشترط في صحة الوقف قبول الموقوف عليه فلو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على عبد الله فقال: عبد الله لا أقبل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال: صدقة على ولد عبد الله ونسله فأبى رجل من ولده أن يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت، كذا ذكر هلال والخصاف.

(فَإِذَا تَمَّ وَلَزِمَ لَا يُمَلَّكُ وَلَا يُمْلَكُ وَلَا يُعَارُ وَلَا يُرْهَنُ) فَبَطَلَ شَرْطُ وَاقِفِ الْكُتُبِ، الرَّهْنُ شَرْطٌ كَمَا فِي التَّدْبِيرِ.

قوله: **(لَا يُمَلَّكُ)** أي: لا يصير ملكًا لصاحبه «منح».

قوله: **(وَلَا يُمْلَكُ)** أي: لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه «منح».

قوله: **(وَلَا يُعَارُ وَلَا يُرْهَنُ)** لاقتضائهما الملك «منح».

وفيه: أن الموقوف عليه السكنى له أن يعير كما يأتي قريبًا.

قوله: **(فَبَطَلَ شَرْطُ وَاقِفِ الْكُتُبِ، الرَّهْنُ)** لأن الوقف في يد مستعيره أمانة، فلا يتأتى الإيفاء والاستيفاء بالرهن به كما تقدم في التدبير لكن في التفريع نظر! فإن كلامنا في رهن الوقف لا في الرهن به، انتهى «حلبي».

فروع:

قال في «شرح الملتقى»: المسجل لو انقطع ثبوته وأراد أولاد الواقف إبطاله فقال: المفتي أبو السعود في معروضاته: قد منع القضاة من استماع هذه الدعوى فليحفظ، انتهى.

وفي صدر الشريعة: جوز بعض المتأخرين بيع بعض الوقف إذا خرب لعمارة الباقي والأصح أنه لا يجوز، فإن الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية، وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال، انتهى.

ثم قال: الوقف يودع ويؤجر وجاز بيع المصحف المحرف وشراء آخر بثمنه وقيل: يجوز دفع البعض الظالم طمع فيه لحفظ الباقي، انتهى.

وما في بعض العبارات من جواز بيعه للواقف إذا افتقر ونحوه.

قال في «البحر»: إنه في وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله في «الخلاصة»: إن لم يكن مسجلًا أي: محكومًا به، ومع ذلك فهو على قول الإمام المرجوع وعلى قولهما الراجح المفتى به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره، ولو قضى قاضٍ بصحة بيعه فإن كان حنفيًا مقلدًا

....

فحكمه باطل؛ لأنه لا يصح إلا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة إلى القول الضعيف، وظاهر قولهم: إن الوقف لا يملك وإن باع يقتضي أن الوقفية لا تبطل بالخراب ولا يعود إلى ملك الواقف أو وارثه وأنه لا يجوز الاستبدال؛ ولذا قال: قاضي خان، ولو كان الوقف مرسلًا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن يبيعها ويستبدل بها، وإن كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها؛ لأن سبيل الوقف أن يكون مؤيدًا لا يباع، وإنما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط الخيار لا يملك المشتري ردَّه وإن لحقه في ذلك غبن، انتهى.

وفي «شرح الوقاية»: أن أبا يوسف يجوز الاستبدال من غير شرط إذا ضعفت الأرض عن الربع، ونحن لا نفتي به، وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى، فإن ظلمة القضاة جعلوه حيلة إلى إبطال أكثر أوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا، انتهى.

وما في «الذخيرة» وغيرها: حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر البتة وحوض محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارته، فهو للواقف ولورثته فإن كان واقفه أو ورثته لا يعرفون فهو لقطة، انتهى.

فيتصدق به على فقير ثم يبيعه الفقير، فينتفع بثمنه كما قاله القاضي، فقال الصدر الشهيد في جنس المسائل نظر، يعني؛ لأن الوقف بعدما خرج إلى الله تعالى لا يعود إلى ملك الواقف. وفي «الخانية»: المتولي إذا اشترى من غلة المسجد حانوتًا أو دارًا أو مستغلًا آخر جاز؛ لأن هذا من مصالح المسجد، فإن أراد المتولي أن يبيع ما اشترى اختلفوا فيه قال: بعضهم لا يجوز هذا البيع؛ لأن هذا صار من أوقاف المسجد.

وقال بعضهم: يجوز هذا البيع وهو الصحيح؛ لأن المشتري لم يذكر شيئًا من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من جملة أوقاف المسجد، انتهى.

وَلَوْ سَكَنَهُ الْمُشْتَرِي أَو الْمُرْتَهِنُ، ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ وَقْفٌ، أَو الصَّغِيرُ لَزِمَ أَجْرُ الْمِثْلِ «قُنْيَةٌ».

(وَلَا يُقْسَمُ) ....

وفي «القنية»: إنما يجوز الشراء بإذن القاضي؛ لأنه لا يستفاد الشراء من مجرد تفويض القوامة إليه فلو استدان في ثمنه وقع الشراء له، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ سَكَنَهُ الْمُشْتَرِي)** أي: سكن العقار مطلقًا بقرينة قوله: أو لصغير.

وفي «حاشية أبي السعود»: لو سكنه المشتري أو المرتهن ثم بان أنه وقف، لزم أجر المثل، وإن لم تكن الدار معدة لِلاستغلال، وكذا يلزم أجر المثل إذا سكنه المتولي بلا أجر أو سكنه بلا إذن من المتولي أو الواقف أو استأجرها من المتولي بدون أجر المثل بما لا يتغابن الناس فيه كان عليه أجر المثل بالغًا ما بلغ، وكذا إذا آجره إجارة فاسدة، كذا في «فتاوى الشيخ قاسم».

وكذا متولي المسجد إذا باع منزلًا موقوفًا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولي وولي غيره، فادعى الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار إلى المتولي الثاني، فعلى المشتري أجر المثل «بحر».

فإن هدم المشتري البناء فالقاضي بالخيار إن شاء ضمن البائع قيمة البناء، وإن شاء ضمن المشتري، فإن ضمن البائع نفذ بيعه؛ لأنه ملكه بالضمان فصار كأنه باع ملك نفسه وإن ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم، انتهى.

ولو استولى شخص على زاوية مدة من الزمن يلزمه أجر المثل مدة وضع يده، أبو السعود عن «الخيرية».

قوله: **(أَو الصَّغِيرُ)** إنما كان حكم عقاره كالوقف لتأكد حفظ ماله مهما أمكن.

قوله: **(وَلَا يُقْسَمُ)** أي: الموقوف بني مستحقيه؛ لأن حقهم إنما هو في

بَلْ يَتَهَايَؤُونَ **(إِلَّا عِنْدَهُمَا)** فَيُقْسَمُ الْمَشَاعُ وَبِهِ أَفْتَى قَارِئُ الْهِدَايَةِ وَغَيْرُهُ **(إِذَا كَانَتْ)** الْقِسْمَةُ **(بَيْنَ الْوَاقِفِ وَ)** شَرِيكِهِ **(الْمَالِكِ)** أَوْ الوَاقِفِ الْآخَرِ أَوْ نَاظِرِهِ إن اخْتَلَفَتْ جِهَةُ وَقْفِهِمَا قَارِئُ الْهِدَايَةِ، وَلَوْ وَقَفَ نِصْفَ عَقَارٍ كُلُّهُ لَهُ ....

الغلة لا في العين، وهذا بالإجماع كما نقله غير واحد، انتهى «حموي».

قوله: **(بَلْ يَتَهَايَؤُونَ)** من التهايؤ ما ذكره في «القنية»: ضيعة موقوفة على الموالي، فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك، انتهى.

ومنه ما في «البحر» عن «الإسعاف»: لو قسمه الواقف بَيْنَ أَرْبَابِهِ لِيَزْرَعَ كُلُّ وَاحِدٍ منهم نصيبه؛ وليكون المزروع له دون شريكه توقف على رضاهم ولو فعل أهل الوقف ذلك في ما بينهم جاز ولمن أبى منهم بعد ذلك إبطاله، انتهى.

قوله: **(إِلَّا عِنْدَهُمَا)** قال في «الملتقى» و«شرحه»: إلا أنه يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف؛ لأنه القائل بصحة وقفه فلو قضى بجوازه لم يقسم عند الإمام، والاستحسان مع أبي يوسف، ذكره القهستاني وغيره ومحمد معه كما في «التنوير» انتهى.

قوله: **(إِذَا كَانَتْ الْقِسْمَةُ بَيْنَ الْوَاقِفِ وَشَرِيكِهِ الْمَالِكِ)** فإذا تعين نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه أن يقفه ثانيًا؛ لأن القسمة تعين الموقوف وإذا أراد الاجتناب عن الاختلاف يقف المقسوم ثانيًا وإذا كان في القسمة دراهم فإن كان الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز لأنه في حصة الوقف للوقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف «بحر».

قال: في «جامع الفصولين» ناقلًا عن «أنفع الوسائل» فتلخص لنا من هذا كله أن القاضي لا يجوز له أن يقسم قسمة الجمع بين الوقف والملك على وجه الإجبار بل لا بد أن يكون على وجه التراضي من الشركاء، انتهى ملخصًا.

قوله: **(إن اخْتَلَفَتْ جِهَةُ وَقْفِهِمَا)** أما إذا تحدت، فلا حاجة إلى القسمة لاتحاد المصرف وحينئذ يكون الوقف صحيحًا حتى عند محمد.

قال في «البحر»: ولو كانت الأرض بين رجلين فوقفاها على بعض الوجوه

فَالْقَاضِي يَقْسِمُهُ مَعَ الْوَاقِفِ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ وَابْنُ الْكَمَالِ، وَبَعْدَ مَوْتِهِ لِوَرَثَتِهِ ذَلِكَ فَيُفْرِزُ الْقَاضِي الْوَقْفَ مِن الْمِلْكِ، وَلَهُمْ بَيْعُهُ بِهِ أَفْتَى قَارِئُ الْهِدَايَةِ وَاعْتَمَدَهُ فِي «الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ».

(**لَا الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ**) فَلَا يُقْسَمُ الْوَقْف بَيْنَ مُسْتَحِقِّيهِ إِجْمَاعًا «دُرَرٌ» وَ«الكَافِيٌّ» وَ«خُلَاصَةٌ» وَغَيْرُهَا؛ لِأَنَّ حَقَّهُمْ لَيْسَ فِي الْعَيْنِ وَبِهِ جَزَمَ ابْنُ نُجَيْمٍ فِي فَتَاوَاهُ، وَفِي فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ هَذَا هُوَ الْمَذْهَبُ، وَبَعْضُهُمْ جَوَّزَ ذَلِكَ، وَلَوْ سَكَنَ بَعْضُهُمْ وَلَمْ

ودفعاها إلى والٍ يقوم عليها كان ذلك جائزًا عند محمد؛ لأن المانع من تمام الصدقة شيوع في المحل المتصدق به ولا شيوع هنا؛ لأن الكل صدقة غاية الأمر أن ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالي في الكل وجد جملة واحدة، فهو كما لو تصدق بها رجل واحد، انتهى.

قوله: (**فَالْقَاضِي يَقْسِمُهُ**) أي: إذا كان بتراضي الجميع وليس له أن يجبره كما سلف.

قوله: (**وَبَعْدَ مَوْتِهِ لِوَرَثَتِهِ**) أي: القسمة تثبت لهم.

قوله: (**فَيُفْرِزُ الْقَاضِي**) الأولى أن يقرع بينهما نفيًا للتهمة عن نفسه، أفاده المصنف.

قوله: (**وَلَهُمْ بَيْعُهُ**) أي: بيع حصتهم المملوكة وظاهره ولو قبل القسمة.

قوله: (**وَبَعْضُهُمْ جَوَّزَ ذَلِكَ**) لا يعتبر هذا القول لشذوذه عن الإجماع.

قوله: (**وَلَوْ سَكَنَ بَعْضُهُمْ... إلخ**) هاتان عبارتان إحداهما للخصاف والأخرى لصاحب «القنية» مزج الشارح إحداهما بالأخرى وعزا الأولى إلى «القنية» ثم عزا الثانية إليها أيضًا ولو كانتا إليها جميعًا لاكتفى بالعزو الأخير إليها، وعبارة الخصاف: وقف داره على سكنى قوم بأعيانهم أو على ولده ونسله ما تناسلوا، فإذا انقرضوا توضع غلتها للمساكين ليس لأحد من الموقوف عليهم السكنى أن يؤاجرها ولو زادت على قدر حاجته بسكناه وله الإعارة لا غير ولو كانت الأولاد ذكورًا وإناثًا، وفي الدار مقاصير كان له أن

يَجِدِ الْآخَرُ مَوْضِعًا يَكْفِيهِ، فَلَيْسَ لَهُ أُجْرَةٌ وَلَا لَهُ أَنْ يَقُولَ أَنَا أَسْتَعْمِلُ بِقَدْرِ مَا اسْتَعْمَلْته لِأَنَّ الْمُهَايَأَةَ إِنَّمَا تَكُونُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ «قُنْيَةٌ» نَعَمْ لَو اسْتَعْمَلَهُ كُلَّهُ أَحَدُهُمْ بِالْغَلَبَةِ بِلَا إِذْنِ الْآخَرِ، لَزِمَهُ أَجْرُ حِصَّةِ شَرِيكِهِ، وَلَوْ وَقْفًا عَلَى سُكْنَاهُمَا بِخِلَافِ الْمِلْكِ الْمُشْتَرَكِ وَلَوْ مُعَدًّا لِلْإِجَارَةِ «قُنْيَةٌ».

قُلْت: وَلَوْ بَعْضُهُ مِلْكٌ وَبَعْضُهُ وَقْفٌ وَيَأْتِي فِي الْغَصْبِ.

(وَيَزُولُ مِلْكُهُ عَنِ الْمَسْجِدِ وَالْمُصَلَّى) ....

يسكن بزوجته وهي بزوجها وإن لم يكن فيها ذلك لا يستقيم أن تقسم إلا أن يقع مهايأة، وبهذا يعرف أنه لو سكن بعضهم، فلم يجد الآخر موضعًا يكفيه لا يستوجب الآخر أجر حصته على صاحبه بل إن أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة أو زوج فعل وإلا تركه، انتهى.

وعبارة «القنية»: أحد الشريكين إذا استغل الوقف كله بالغلبة بدون إذن الآخر فعليه أجرة حصة الشريك سواء كانت وقفًا على سكناهما أو للاستغلال، وفي الملك المشترك لا يلزم الأجر على الشريك إذا استعمله كله، وإن كان معدًّا للإجارة وليس للشريك الذي لم يستغل الوقف أن يقول للآخر: أنا استعمله بقدر ما استعملت؛ لأن المهايأة إنما تكون بعد الخصومة، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ مُعَدًّا لِلْإِجَارَةِ)** لأن سكنه بتأويل ملك كما يأتي في الغصب، انتهى. «حلبي».

قوله: **(وَلَوْ بَعْضُهُ مِلْكٌ)** صوابه نصب ملك ووقف، انتهى «حلبي».

وقد يجاب بأنه وقف على المنصوب بالسكون على لغة ربيعة قال في «شرح الملتقى»: والمعتمد لزوم الأجر على الشريك والزوج في دار اليتيم الملك كالوقف، خلافًا لما في «الصيرفية»: وظاهره اعتماد وجوب الأجرة في البعض الوقف.

قوله: **(وَالْمُصَلَّى)** قال في «البحر»: وأطلق في المسجد فشمل المتخذ لصلاة الجنازة أو العيد.

بِالْفِعْلِ وَ(**بِقَوْلِهِ جَعَلْته مَسْجِدًا**) عِنْدَ الثَّانِي.

وفي «الخانية»: مسجد اتخذ لصلاة الجنازة أو لصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد؟

اختلف المشايخ فيه قال بعضهم: يكون مسجدًا حتى لا يورث عنه.

وقال بعضهم: ما اتخذ لصلاة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ لصلاة العيد لا يكون مسجدًا مطلقًا وإنما يعطى له حكم المسجد في صحة الاقتداء بالإمام وإن كان المقتدي منفصلًا عن الصفوف، وأما في ما سوى ذلك ليس له حكم المسجد وهو والجبانة سواء، والإضافة إلى ما بعد الموت والوصية ليست بشرط لصيرورة المكان مسجدًا صحة ولزومًا عند الإمام رحمه الله تعالى بخلاف سائر الأوقاف على مذهبه، كذا في «الذخيرة».

قوله: (**بِالْفِعْلِ**) يعني به الإفراز ولو عبر به لكان أوضح.

قال في «الهندية»: من بنى مسجدًا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه، أما الإفراز فلأنه لا يخلص لله تعالى إلا به، كذا في «الهداية» فلو جعل وسط داره مسجدًا وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه إن شرط معه الطريق صار مسجدًا في قولهم وإلا فلا عند الإمام وعندهما يصير مسجدًا وتصير الطريق من حقه من غير شرط، وأما الصلاة فلأنه لا بد من التسليم عند الإمام ومحمد والتسليم في المسجد أن يصلي فيه الجماعة بإذنه اثنان فصاعدًا على الصحيح عنه ويشترط مع ذلك أن تكون الصلاة بأذان وإقامة جهرًا لا سرًّا، حتى لو صلى جماعة بغير أذان وإقامة سرًّا لا جهرًا لا يصير مسجدًا عندهما ولو جعل رجلًا واحدًا مؤذنًا وإمامًا، فأذن وأقام وصلى وحده صار مسجدًا بالاتفاق، وإذا سلم المسجد إلى متول يقوم بمصالحه يجوز، وإن لم يصل فيه هو الصحيح، وكذا إذا سلمه إلى القاضي أو نائبه، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَبِقَوْلِهِ**) الواو بمعنى أو فيكفي عنده أحدهما قال في «الملتقى وشرحه»: وعن أبي يوسف يزول بمجرد القول مطلقًا، وقدم في «التنوير»

(وَشَرَطَ مُحَمَّدٌ) وَالإِمَامُ (الصَّلَاةَ فِيهِ) بِجَمَاعَةٍ وَقِيلَ: يَكْفِي وَاحِدٌ، وَجَعَلَهُ فِي «الْخَانِيَّةِ» ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ.

[فَرْعٌ] أَرَادَ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ نَقْضَ الْمَسْجِدِ وَبِنَاءَهُ أَحْكَمَ مِن الْأَوَّلِ ....

و«الدرر» و«الوقاية» وغيرها قول أبي يوسف، وعلمت أرجحيته في الوقف والقضاء ولم يرد أنه لا يزول بدونه لما عرفت أنه يزول بالفعل أيضًا بلا خلاف.

واعلم أنه لا يشترط في تحقق كونه مسجدًا البناء لما في «الخانية»: لو كان له ساحة لا بناء فيها أمر قومه بالصلاة فيها بجماعة، قالوا: إن أمرهم بالصلاة أبدًا أو أمرهم بالصلاة فيها بالجماعة ولم يذكر الأبد إلا أنه أراد بها الأبد ثم مات لا يكون ميراثًا عنه وإن أمرهم بالصلاة فيها شهرًا أو سنة ثم مات يكون ميراثًا عنه؛ لأنه لا بد من التأبيد، والتوقيت ينافي التأبيد.

قوله: (**وَشَرَطَ**) أي: مع الإفراز كما تقدم عن «الهندية».

قوله: (**بِجَمَاعَةٍ**) أطلقها فعمَّ ما لو أم جنيًّا أو أَمَّ الجنّي إنسيًا، فإن الجماعة تنعقد بالجن كما في «آكام المرجان».

وقد ثبت أنه ﷺ أَمَّ الجن، وذكر السبكي أن الجماعة تحصل بالملائكة، وفرع عليه أنه لو صلى في فضاء منفردًا بأذان وإقامة يبرُّ إذا حلف أنه صلى بالجماعة لما ورد: «من صلى على هيئة الجماعة صلى بصلاته صفوف من الملائكة».

ولا تؤكل ذبيحة الجني، أبو السعود.

قوله: (**وَجَعَلَهُ فِي «الْخَانِيَّةِ» ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ**) أي: عن الإمام ومحمد.

وروي عنهما أنه لا يزول إلا بالصلاة جماعة جهرًا بأذان وإقامة حتى لو كان سرًا بلا أذان ولا إقامة لا يصير مسجدًا.

قال الشارح: وهذه الرواية هي الصحيحة، وتمامه في الحموي.

قوله: (**أَرَادَ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ... إلخ**) قال في «الهندية»: مسجد مبني أراد رجل أن ينقضه ويبنيه ثانيًا أحكم من البناء الأول، ليس له ذلك؛ لأنه لا ولاية له

أَنَّ الْبَانِيَ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ لَهُمْ ذَلِكَ وَإِلَّا لَا «بَزَّازِيَّةٌ».

«مضمرات» إلا أن يخاف أن ينهدم إن لم يهدم «تتارخانية» وتأويله: إذا لم يكن الباني من أهل تلك المحلة، وأما أهل المحلة فلهم أن يهدموه ويجددوا بناءه ويفرشوا الحصيرة ويعلقوا القناديل، لكن من مال أنفسهم أما من مال المسجد فليس ذلك إلا بأمر القاضي خلاصة ويضعوا حيضان الماء للشرب والوضوء إذا لم يعرف للمسجد بانٍ، فإن عرف فالباني أولى، انتهى.

وليس لورثة الباني الميت منع أهل المسجد من نقضه والزيادة، وإن أرادوا أن يزيدوا من الطريق لهم ذلك، انتهى.

قوله: (**أَنَّ الْبَانِيَ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ**) أي: الباني الثاني والمراد مريد البناء.

فروع:

لا يجوز لقيِّم المسجد أن يبني حوانيت في حَدِّ الْمَسْجِدِ أَوْ فِنَائِهِ قَيِّمٌ يُبِيحُ فِنَاءَ الْمَسْجِدِ لِيَتَّجِرَ فِيهِ القوم أو يضع سررًا آجرها ليتجر فيه الناس، فلا بأس إذا كان لصلاح المسجد ويعذر المستأجر إن شاء الله تعالى إذا لم يكن ممر العامة، وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد إذا لم يكن ممرًا لعامة المسلمين، ولا يجوز صرف تلك الأجرة إلى نفسه ولا إلى الإمام بل يتصدق بها على الفقراء، انتهى.

وفي «فتاوى الفضلي»: اتفق المتأخرون وأستاذنا أن الأفضل أن ينصبوا متوليًا ولا يعلموا به القاضي في زماننا لطمع القضاة في أموال الأوقاف.

وفي «المجرد» عن الإمام أن الباني أولى بجميع مصالح المسجد ونصب الإمام والمؤذن، ولو بعث شمعًا في رمضان إلى مسجد فبقي منه شيء بعده ليس للإمام ولا للمؤذن أن يأخذه بغير إذن الدافع، ولو كان العرف في ذلك الموضع أن الإمام أو المؤذن يأخذه من غير صريح الإذن في ذلك فله ذلك، انتهى.

وكرهوا إحداث الطاقات في المسجد ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه؛ لأنه يخل بالخشوع، وليس له أن يزعج من شغل موضعًا عينه، وواظب

(وَإِذَا جَعَلَ تَحْتَهُ سِرْدَابًا لِمَصَالِحِهِ) أَي الْمَسْجِدِ **(جَازَ)** كَمَسْجِدِ الْقُدْسِ.

عليه عندنا، وإذا ضاق المسجد كان للمصلي أن يزعج القاعد من موضعه ليصلي فيه، وإن كان مشتغلًا بالدرس والذكر أو قراءة القرآن أو الاعتكاف، ولأهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم عن الصلاة إذا ضاق بهم المسجد.

وفي «شرح الآثار» أن البيع وخصف النعل وإنشاد الشعر مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكروه، وما يعمه منه أو يغلبه؛ فمكروه، وَيَجُوزُ الدَّرْسُ فِي الْمَسْجِدِ وَإِنْ كَانَ فِيهِ اسْتِعْمَالُ اللُّبُودِ وَالْبَوَارِي الْمُسَبَّلَةِ للمسجد لو علّم الصبيان القرآن في المسجد لا يجوز، ويأثم وكذا التأديب فيه إذا كان بأجر، وينبغي أن يجوز إذا كان بغير أجر.

وفي «الحاوي»: لا بأس أن يدخل الكافر وأهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المساجد لصالح المسجد وغيرها من المهمات، ويكره أن يكون محراب المسجد نَحْوَ الْمَقْبَرَةِ أَو الْمِيضَأَةِ والحمام، ويكره التوضؤ فيه كالبزق والمخاط للاستخفاف، وأن يتخذ طريقًا أو متحدثًا لحديث الدنيا وأن يشهر فيه سلاح، فإن كان معه أخذ بنصله، وأن يدخل بغير طهارة وجاز رفع حشيشه إن لم يكن له قيمة، فإن كان له أدنى قيمة لا يأخذه إلا بعد الشراء من المتولي أو القاضي أو أهل المسجد أو الإمام، وكذا الجنائز العتق والحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة، والأولى أن تكون حيطان المسجد بيضاء غير منقوشة، ولا مكتوب عليها، ويكره أن تكون بسطه منقوشة بصور أو كتابة، الكل من «البحر».

قوله: (سِرْدَابًا) هكذا بالإفراد، والذي في متن المصنف سرادب قال في «شرحه»: جمع سرداب وهو معرب سردابة، وهو بيت يتخذ تحت الأرض للتبريد، انتهى. وفي «البحر» عن «المصباح»: المكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب، انتهى.

فجعل جمعه على مفاعيل لا مفاعل، واعلم أن العلو على المسجد يحكم السرداب.

(وَلَوْ جَعَلَ لِغَيْرِهَا أَوْ) جَعَلَ **(فَوْقَهُ بَيْتًا وَجَعَلَ بَابَ الْمَسْجِدِ إِلَى طَرِيقٍ وَعَزَلَهُ عَنْ مِلْكِهِ لَا)** يَكُونُ مَسْجِدًا.

(وَلَهُ بَيْعُهُ وَيُورَثُ عَنْهُ) خِلَافًا لَهُمَا **(كَمَا لَوْ جَعَلَ وَسَطَ دَارِهِ مَسْجِدًا وَأَذَّنَ لِلصَّلَاةِ فِيهِ)** ....

قال في «البحر»: وحاصله أن شرط كونه مسجدًا أن يكون سفله وعلوه مسجدًا لنقطع حق العبد عنه لقوله تعالى: ﴿وَأَنَّ ٱلْمَسَٰجِدَ لِلَّهِ﴾ [الجن: ١٨] بخلاف ما إذا كان السرداب أو العلو موقوفًا لمصالح المسجد، فإنه يجوز؛ إذ لا ملك فيه لأحد بل هو من تتميم مصالح المسجد، فهو كسرداب بيت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في «الهداية» انتهى.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** قول الإمام ظاهر المذهب؛ لأنه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد فيه، ومع بقاء حق العبد في أسفله وأعلاه وجوانبه لا يتحقق الخلوص، أما إذا كان العلو مسجدًا فلأن أرض العلوّ ملك لصاحب السفل.

وأما إذا كان السفل مسجدًا فلأن لصاحب العلو حقًا في السفل حتى كان له أن يمنعه من يحدث بناء، فلم يكن خالصًا، أفاد الحموي.

قوله: **(كَمَا لَوْ جَعَلَ وَسَطَ دَارِهِ)** بفتح السين؛ لأنه لا يصلح لدخول بين أي: داخل داره.

قوله: **(وَأَذَّنَ لِلصَّلَاةِ فِيهِ)** ظاهره سواء صلى فيه أم لا وهو ظاهر تعليل «الدرر» لأن ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع، لكن في «القهستاني» عن «السراجية»: لو صلى في هذا الوسط زال ملكه عنه ولم يحك خلافًا.

وفي «الشرنبلالية»: لعل هذا أي: المذكور في المصنف خاص بوسط الدار بخلاف ما لو كان في خان فإنه بالصلاة فيه يصير مسجدًا.

ونقل عن «الخلاصة» ما يفيده، قال في «شرح الملتقى»: فهذا يفيد صحة المسجد في داخل الخان، والمسألة واقعة الحال كما في مساجد خانات مصر وغيرها، انتهى.

حَيْثُ لَا يَكُونُ مَسْجِدًا إِلَّا إِذَا شُرِطَ الطَّرِيقُ «زَيْلَعِيٌّ».

[فَرْعٌ] لَوْ بَنَى فَوْقَهُ بَيْتًا لِلْإِمَامِ لَا يَضُرُّ لِأَنَّهُ مِن الْمَصَالِحِ، أَمَّا لَوْ تَمَّتْ الْمَسْجِدِيَّةُ ثُمَّ أَرَادَ الْبِنَاءَ مُنِعَ وَلَوْ قَالَ عَنَيْت ذَلِكَ لَمْ يُصَدَّقْ «تَتَارْخَانِيَّةٌ» فَإِذَا كَانَ هَذَا فِي الْوَاقِفِ فَكَيْفَ بِغَيْرِهِ فَيَجِبُ هَدْمُهُ وَلَوْ عَلَى جِدَارِ الْمَسْجِدِ، وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ مِنْهُ، وَلَا أَنْ يَجْعَلَ شَيْئًا مِنْهُ مُسْتَغَلًّا وَلَا سُكْنَى «بَزَّازِيَّةٌ».

(وَلَوْ خَرِبَ مَا حَوْلَهُ وَاسْتُغْنِيَ عَنْهُ ....

قوله: (**إِلَّا إِذَا شُرِطَ الطَّرِيقُ**) وعن أبي يوسف ومحمدًا إذا اتخذ وسط داره مسجدًا صار مسجدًا، وإن لم يعزل بابه إلى الطريق أي: وإن لم يشرط له طريقًا؛ لأنه لما رضي بكونه مسجدًا ولا مسجد إلا بالطريق يدخل كما يدخل في الإجارة من غير ذكر باعتبار أنه لا يمكنه الانتفاع إلا بالطريق، أبو السعود عن «الزيلعي».

قوله: (**لَوْ بَنَى فَوْقَهُ بَيْتًا لِلْإِمَامِ**) أو هو في يده قبل أن يخلي بينه وبين الناس ليصلّوا فيه، كذا يفاد من «البحر».

قوله: (**أَمَّا لَوْ تَمَّتْ الْمَسْجِدِيَّةُ**) أي: بالقول على المفتى به أو بالصلاة فيه على قولهما.

قوله: (**عَنَيْت ذَلِكَ**) أي: قصدت بناء البيت حال بناء المسجد.

قوله: (**فَإِذَا كَانَ هَذَا**) أي: المنع.

قوله: (**وَلَوْ عَلَى جِدَارِ الْمَسْجِدِ**) مع أنه لم يأخذ من هواء المسجد شيئًا.

قوله: (**مُسْتَغَلًّا**) ولو ليصرف على المسجد، وإن احتاج ذلك، وإن احتاج إلى العمارة ولا شيء له تجب عمارته في بيت المال؛ لأنه من حاجة المسلمين، ومن قال بتسويغ إجارة بعض المسجد لحاجته، فهو غير صحيح، أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَلَوْ خَرِبَ مَا حَوْلَهُ**) أو خرب بنفسه «حاوي».

يَبْقَى مَسْجِدًا عِنْدَ الإِمَامِ وَالثَّانِي) أَبَدًا إِلَى قِيَامِ السَّاعَةِ **(وَبِهِ يُفْتِي)** «حَاوِي الْقُدْسِيِّ». **(وَعَادَ إِلَى الْمِلْكِ)** أَي ملْكِ الْبَانِي أَوْ وَرَثَتِهِ **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** وَعَن الثَّانِي يُنْقَلُ إِلَى

قوله: **(يَبْقَى مَسْجِدًا عِنْدَ الإِمَامِ وَالثَّانِي)** ويتفرع عليه ما ذكره السيد الحموي في «حاشية الأشباه» معزيًا إلى الحانوتي أن المسجد إذا خرب ولم يمكن إقامة الشعائر به يستحق أرباب الشعائر والوظائف معلومهم المقرر لهم؛ إذ لا تعطيل من جهتهم أهو مفاد التعليل أن المدرس إذا حضر للتدريس، فلم يجد طلبة استحق المعلوم، وهو مصرح به وينبغي أن يكون الإمام كذلك إذا لم يجد من يأتمّ به، وانظر هل يشترط لاستحقاق المعلوم المعين للإمامة صلاته ولو منفردًا أو لا، والظاهر الأول، أبو السعود.

قوله: **(وَعَن الثَّانِي يُنْقَلُ. . . إلخ)** قال في «الحاوي»: لا يجوز نقل ماله إلى مسجد آخر.

وفي «الإسعاف»: يباع نقضه بإذن القاضي ويصرف ثمنه إلى بعض المساجد.

قال المصنف: وما في «الإسعاف» إحدى الروايتين عن الثاني، وصرح بها الزيلعي، انتهى.

وقال في «البحر»: أما الحصير والقناديل فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود إلى ملك متخذه بل يحوّل إلى مسجد آخر أو يتبعه قيم المسجد للمسجد، انتهى.

ونقل فيه عن «الخانية»: رجل بسط حصيرًا للمسجد فخرب المسجد ووقع الاستغناء عنه، فإن ذلك يكون له إن كان حيًا ولورثته إن كان ميتًا، وكذا لو اشترى حشيشًا أو قنديلًا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له إن كان حيًا ولوارثه إن كان ميتًا، وعند أبي يوسف يباع ويصرف ثمنه إلى حوائج المسجد، فإن استغنى عنه هذا المسجد يحوّل إلى مسجد آخر.

والفتوى على قول محمد، وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات

مَسْجِدٍ آخَرَ بِإِذْنِ الْقَاضِي **(وَمِثْلُهُ)** فِي الْخِلَافِ الْمَذْكُورِ .**(حَشِيشُ الْمَسْجِدِ وَحُصْرُهُ مَعَ الِاسْتِغْنَاءِ عَنْهُمَا وَ)** كَذَا **(الرِّبَاطُ وَالْبِئْرُ إِذَا لَمْ يُنْتَفَعْ بِهِمَا فَيُصْرَفُ وَقْفُ الْمَسْجِدِ وَالرِّبَاطِ وَالْبِئْرِ)** وَالْحَوْضِ **(إِلَى أَقْرَبِ مَسْجِدٍ أَوْ رِبَاطٍ أَوْ بِئْرٍ)** أَوْ حَوْضٍ **(إِلَيْهِ)** تَفْرِيعٌ عَلَى قَوْلِهِمَا «دُرَرٌ» وَفِيهَا : وَقْفُ ضَيْعَةٍ عَلَى الْفُقَرَاءِ وَسَلَّمَهَا لِلْمُتَوَلِّي ثُمَّ قَالَ لِوَصِيِّهِ:

المسجد، وعلى قول أبي يوسف في تأبيد المسجد، انتهى ملخصًا.

ولو انهدم الوقف وليس له ما يعمر به كحانوت احترق في سوق وصار بحال لا ينتفع به، ولا يستأجر بشيء البتة أو حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به، فعن محمد روايتان في رواية «السير الكبير»: لا يجوز بيعه وعليه يتفرع عوده إلى ملك الواقف أو ورثته وروى هشام عنه أنه يباع ليستبدل به غيره وهو المعمول به، أفاده في «النهر».

وفي «الفتح»: روى هشام عن محمد إذا صار الوقف لا ينتفع به المساكين؛ فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره، وعلى هذا فينبغي ألا يفتى على قول محمد برجوعه إلى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل إذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل ولو كانت غلته دون غلة الأول «بحر».

قوله: **(وَمِثْلُهُ فِي الْخِلَافِ. . . إلخ)** فيعود ما ذكر إلى ملك الواقف أو ورثته عند محمد وينقل إلى غيره عند أبي يوسف.

قوله: **(وَكَذَا الرِّبَاطُ)** هو المكان الذي يربط فيه الدواب، قاله العلامة نوح، والذي في «البحر» عن «المصباح»: الرباط اسم من رابط مرابطة من باب قاتل إذا لازم ثغر العدو والرباط الذي يبني للفقراء مولد، ويجمع في القياس على ربط بضمتين ورباطات، انتهى.

قوله: **(إِلَى أَقْرَبِ مَسْجِدٍ)** لف ونشر مرتب. وظاهره أنه لا يجوز صرف وقف مسجد خرب إلى حوض وعكسه. وفي «شرح الملتقى»: يصرف وقفها لأقرب مجانس لها.

قوله: **(عَلَى قَوْلِهِمَا)** وقال محمد: يعود إلى ملك الباني أو ورثته.

أَعْطِ مِنْ غَلَّتِهَا فُلَانًا كَذَا وَفُلَانًا كَذَا لَمْ يَصِحَّ لِخُرُوجِهِ عَنْ مِلْكِهِ بِالتَّسْجِيلِ، فَلَوْ قَبْلَهُ صَحَّ.

قُلْت: لَكِنْ سَيَجِيءُ مَعْزِيًّا لِفَتَاوَى مُؤَيَّدٍ زَادَهْ أَنَّ لِلْوَاقِفِ الرُّجُوعَ فِي الشُّرُوطِ، وَلَوْ مُسَجَّلًا].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**اتَّحَدَ الْوَاقِفُ وَالْجِهَةُ وَقَلَّ مَرْسُومُ بَعْضِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ**) بِسَبَبِ خَرَابِ وَقْفِ أَحَدِهِمَا ....

قوله: (**لَمْ يَصِحَّ**) فلا يقدر وصيه على التصرف فيه «درر» بل التصرف فيه للمتولي وظاهره أنه لا يصح تصرف الوصي فيه ولو كان المعطي فقيرًا مستحقًا.

قال في «الدرر»: إلا إذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل أن يصرف غلتها إلى من شاء.

قوله: (**لَكِنْ سَيَجِيءُ**) استدراك على قوله: لم يصح وسيجيء أن المؤلف لم يحرر ذلك.

قال الشارح: قوله: (**بِسَبَبِ خَرَابِ وَقْفِ أَحَدِهِمَا**) الضمير يعود إلى غير مذكور ويفهم مرجعه مما نقله المصنف في شرحه تبعًا «للدرر» فإنه قال: بأن بنى رجل مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفًا، وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بأن انتقص مرسوم أحد المسجدين أو مؤذنه مثلًا بسبب كونه وقفًا خرابًا جاز للحاكم إلى آخر ما في المؤلف؛ فالضمير في أحدهما يرجع إلى المسجدين، ورد هذا التصوير العلامة نوح بما نصه: أقول قال بعض الفضلاء: حمل اتحاد الجهة على ذلك مخالف لصريح كلام البزازي، فإنه فسر اتحاد الوقف والجهة بأن كان الوقفان على مسجد أحدهما إلى عمارته والآخر إلى إمامه ومؤذنه ومنشأ توهمه تمثيل البزازي لاختلاف الجهة بأن بنى مسجدًا ومدرسة حيث ظن من ظاهره أنه لو كانا مسجدين لا يكون من اختلاف الجهة وليس الأمر كذلك بل دائرة التمثيل أوسع من ذلك؛ فينتظم اختلاف الجهة صورة بناء مسجدين كما ينتظم صورة بناء مسجد ومدرسة كما نبه عليه بعض

(جَازَ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَصْرِفَ مِنْ فَاضِلِ الْوَقْفِ الْآخَرِ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُمَا حِينَئِذٍ كَشَيْءٍ وَاحِدٍ.

(وَإِن اخْتَلَفَ أَحَدُهُمَا) بِأَنْ بَنَى رَجُلَانِ مَسْجِدَيْنِ أَوْ رَجُلٌ مَسْجِدًا وَمَدْرَسَةً وَوَقَفَ عَلَيْهِمَا أَوْقَافًا **(لَا)** يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ. **(وَلَوْ وَقَفَ الْعَقَارَ بِبَقَرِهِ وَأَكْرَتْهُ)** بِفَتْحَتَيْنِ وَهُمْ عَبِيدُهُ الْحَرَّاثُونَ **(صَحَّ)** اسْتِحْسَانًا تَبَعًا لِلْعَقَارِ.

العلماء ـ جعل الله سعيه مشكورًا وعمله مبرورًا.

والحاصل: أن الجهة عبارة عن محل الوقف وهو المسجد مثلًا، ولم يتفطن المصنف لذلك وحمل اتحاد الجهة على الاتحاد النوعي في المحل، انتهى ملخصًا.

وقد أوضح ذلك صاحب «البحر» قال: وقد علم أنه لا يجوز لمتولي الشيخونية صرف أحد الوقفين للآخر.

قوله: **(لِلْحَاكِمِ)** التقييد به يفيد أن الناظر لا يجوز له ذلك.

قوله: **(مِنْ فَاضِلِ الْوَقْفِ)** أفاد به أنه إن لم يفضل منه شيء، لا يجوز الصرف إلى الآخر.

قوله: **(بِأَنْ)** أي: الموقوف عليه الذي قل مرسومه.

قوله: **(لَا يَجُوزُ لَهُ)** أي: للحاكم. وقوله: **(ذَلِكَ)** أي: الصرف.

قوله: **(وَلَوْ وَقَفَ الْعَقَارَ)** هو الضيعة «قاموس» وأخرج به الدار، فلو وقف دارًا فيها عبد وجعل العبد تبعًا لها لا يصح؛ لأنه لا يصلح للتبعية؛ لأن المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الأرض لا تحصل إلا بالحراثة «بحر».

قوله: **(وَهُمْ عَبِيدُهُ الْحَرَّاثُونَ)** وسائر آلات الحراثة كذلك، كذا في «شرح الملتقى».

وفي «المصباح»: أكّرت الأرض حرثتها واسم الفاعل أكار للمبالغة والجمع أكرة كأنه جمع أكر مثل كفرة وكافر.

قوله: **(صَحَّ)** كما صح وقف شجر مع أرض وحمام مع برج ونحل مع

وَجَازَ وَقْفُ الْقِنِّ عَلَى مَصَالِحِ الرِّبَاطِ «خُلَاصَةٌ» وَنَفَقَتُهُ وَجِنَايَتُهُ فِي مَالِ الْوَقْفِ، وَلَوْ قُتِلَ عَمْدًا لَا قَوَدَ فِيهِ «بَزَّازِيَّةٌ» بَلْ تَجِبُ قِيمَتُهُ لِيَشْتَرِيَ بِهَا بَدَلَهُ.

كُوَّارَةُ، وهذا الآن من الأحكام ما يثبت تبعًا، ولا يثبت قصدًا كالشرب في بيع الأرض والبناء في الشفعة كما في «الاختيار» وهذا قول الصاحبين، وعند الإمام لا يصح وقف المنقول ولو تبعًا، كذا في «البحر».

وحكى صاحب «الخلاصة» الإجماع على صحة وقف المنقول تبعًا، وإطلاق المصنف في حصة وقف العقار، وقيد ذلك في «القنية» بذكر الحدود المستثنيات من المقابر والطرق والمساجد والحياض العامة.

قوله: (**وَنَفَقَتُهُ**) وإن لم يشترطها الواقف، وفي «الإسعاف»: لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة إن شرط إجراءها عليهم ما داموا أحياء، وإن قال: لعملهم لا يجري شيء على من تعطل عن العمل، ولو باع العاجز واشترى بثمنه عبدًا مكانه جاز، انتهى «بحر».

قوله: (**وَجِنَايَتُهُ فِي مَالِ الْوَقْفِ**) وعلى المتولي ما هو الأصلح من الدفع أو الفداء ولو فداه بأكثر من أرش الجناية كان متطوعًا في الزائد فيضمنه من ماله، كذا في «الإسعاف» وهل إذا كان واقف العبد غير واقف الرباط الحكم كذلك الظاهر لا؛ لأن كل وقف عينت مصارفه، فليس للمتولي صرفه إلى غير جهته، وهل إذا زاد ريع الوقف يصرف عليه منه، يحرر.

قوله: (**لَا قَوَدَ فِيهِ**) كأن وجهه أن في القود ضرر الوقف بفوات البدل، قاله «الحلبي».

والظاهر أن محل ما ذكر في ما إذا رضي القاتل بدفع البدل، أما إذا لم يرض إلا بتسليم نفسه للقصاص فإنه لا يجبر؛ لأن القصاص عندنا هو الأصل.

قوله: (**بَلْ تَجِبُ قِيمَتُهُ**) كما إذا قتل خطأ ونظيره العبد المدبر إذا قتل خطأ وأخذ المولى قيمته، فإنه يشتري بها عبدًا ويصير مدبرًا «ذخيرة» عن الخصاف.

(كَـ) مَا صَحَّ وَقْفُ (**مَشَاعٍ قُضِيَ بِجَوَازِهِ**) لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ؛ فَلِلْحَنَفِيِّ الْمُقَلِّدِ أَنْ يَحْكُمَ بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمَشَاعِ وَبُطْلَانِهِ لِاخْتِلَافِ التَّرْجِيحِ.

وَإِذَا كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَانِ مُصَحَّحَانِ جَازَ الإِفْتَاءُ وَالْقَضَاءُ بِأَحَدِهِمَا «بَحْرٌ» وَمُصَنَّفٌ.

(وَ) كَمَا صَحَّ أَيْضًا وَقْفُ كُلِّ (**مَنْقُولٍ**) قَصْدًا (**فِيهِ تَعَامُلٌ**) لِلنَّاسِ (**كَفَأْسٍ وَقَدُّومٍ**) بَلْ (**وَدَرَاهِمَ وَدَنَانِيرَ**).

قوله: (**كَمَا صَحَّ وَقْفُ مَشَاعٍ**) أي: يحتمل القسمة وهو غير مسجد ومقبرة أما ما لا يحتملها؛ فصحيح اتفاقًا من غير احتياج إلى قضاء، وأما الشيوع في المسجد والمقبرة، فلا يصح اتفاقًا، وقد سبق ما فيه.

قوله: (**فَلِلْحَنَفِيِّ**) لا يظهر التفريع؛ إذ لا يلزم من كونه مجتهدًا فيه صحة قضاء الحنفي به إلا أن المراد مجتهد فيه عند أهل المذهب.

قوله: (**قَوْلَانِ مُصَحَّحَانِ**) لم يذيل أحدهما بأن الفتوى عليه مثلًا، أما إذا كان كذلك فلا يعدل عن المذيل، أفاده المؤلف في خطبة هذا الكتاب.

قوله: (**جَازَ الإِفْتَاءُ وَالْقَضَاءُ بِأَحَدِهِمَا**) أفاد أنه ليس له أن يفتي بالآخر بعد الإفتاء بالأول ولا يقضي به؛ لأن ذلك مما يؤدي إلى الطعن في الدين وأهله وتباعدًا عن مظنة أخذ الرشوة، وهذا إذا كان في حادثة واحدة، أما إذا كان في حادثة أخرى؛ فالظاهر الجواز.

قوله: (**كُلِّ مَنْقُولٍ قَصْدًا**) به يستغنى عن ذكر وقف العقار ببقره وأكرته؛ لأنه إذا علم الحكم في القصدي يعلم في التبع بالأولى، ولا خلاف بين الصاحبين في صحة وقف الكراع والسلاح للآثار الواردة بها، وإنما الخلاف بينهما في غير ما ذكروا، المشهور أن محمدًا هو الذي قال بصحة ما تعورف وقفه منه وأبا يوسف يمنعه، وحكى في «المجتبى» أن محمدًا يجوّزه مطلقًا وأبا يوسف يجوزه إذا جرى به التعامل، وظاهر «النهر» قصر صحة وقفه في أماكن تعورف وقفه فيها، ونازعه أبو السعود في ذلك، فراجعه.

قُلْت: بَلْ وَرُدَّ الْأَمْرُ لِلْقُضَاةِ بِالْحُكْمِ بِهِ كَمَا فِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتِي أَبِي السُّعُودِ وَمَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ فَيُبَاعُ وَيُدْفَعُ ثَمَنُهُ مُضَارَبَةً أَوْ بِضَاعَةً فَعَلَى هَذَا لَوْ وَقَفَ كُرًّا عَلَى شَرْطِ أَنْ يُقْرِضَهُ لِمَنْ لَا بَذْرَ لَهُ لِيَزْرَعَهُ لِنَفْسِهِ فَإِذَا أَدْرَكَ أَخَذَ مِقْدَارَهُ ثُمَّ أَقْرَضَهُ لِغَيْرِهِ وَهَكَذَا جَازَ «خُلَاصَةٌ» وَفِيهَا: وَقَفَ بَقَرَةً عَلَى أَنَّ مَا خَرَجَ مِنْ لَبَنِهَا أَوْ سَمْنِهَا لِلْفُقَرَاءِ إن اعْتَادُوا ذَلِكَ رَجَوْت أَنْ يَجُوزَ.

(وَقِدْرٍ وَجِنَازَةٍ) وَثِيَابِهَا وَمُصْحَفٍ وَكُتُبٍ لِأَنَّ التَّعَامُلَ يُتْرَكُ بِهِ الْقِيَاسُ لِحَدِيثِ: «مَا رَآهُ الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ الله حَسَنٌ»[(١)] بِخِلَافِ مَا لَا تَعَامُلَ فِيهِ كَثِيَابٍ، وَمَتَاعٍ

قوله: **(بِالْحُكْمِ بِهِ)** أي: بوقف الدراهم والدنانير أي: بصحته.

قوله: **(وَمَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ)** عطف على الضمير المجرور.

قوله: **(وَيُدْفَعُ ثَمَنُهُ مُضَارَبَةً أَوْ بِضَاعَةً)** وكذا الدراهم والدنانير الموقوفة وما خرج من الربح يصرف إلى جهة الوقف.

قوله: **(فَعَلَى هَذَا)** أي: القول بصحة وقف المنقول.

قوله: **(وَجِنَازَةٍ)** بالكسر النعش.

قوله: **(وَثِيَابِهَا)** هي ما يغطى به الميت وهو في النعش.

قوله: **(وَكُتُبٍ)** مطلقًا ولو أدبًا، ذكره العلامة نوح.

قوله: **(لِأَنَّ التَّعَامُلَ يُتْرَكُ بِهِ الْقِيَاسُ)** وهو عدم الجواز؛ لأن التأبيد في الوقف شرط وهو لا يتحقق في المنقول، أفاده المصنف.

قوله: **(كَثِيَابٍ)** يخص منه الأكسية الآتي ذكرها.

قوله: **(وَمَتَاعٍ)** هو ما ينتفع به مما لم تجر العادة بوقفه كبابوج وحصر يجلس عليها في غير مسجد ونحوه.

قال في «البحر»: وخرج الحيوان والذهب والفضة ولو حليًّا؛ لأن الوقف فيه لا يتأبد.

---

(١) تقدم.

وَهَذَا قَوْلُ مُحَمَّدٍ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى اخْتِيَارٌ وَأَلْحَقَ فِي «الْبَحْرِ» السَّفِينَةَ بِالْمَتَاعِ.

وَفِي «الْبَزَّازِيَّةِ»: جَازَ وَقْفُ الْأَكْسِيَةِ عَلَى الْفُقَرَاءِ فَتُدْفَعُ إِلَيْهِمْ شِتَاءً ثُمَّ يَرُدُّونَهَا بَعْدَهُ.

وَفِي «الدُّرَر» وَقَفَ مُصْحَفًا عَلَى أَهْلِ مَسْجِدٍ لِلْقِرَاءَةِ إِنْ يُحْصُونَ جَازَ وَإِنْ وَقَفَ عَلَى الْمَسْجِدِ جَازَ وَيَقْرَأُ فِيهِ، وَلَا يَكُونُ مَحْصُورًا عَلَى هَذَا الْمَسْجِدِ وَبِهِ عُرِفَ حُكْمُ

وفي «شرح الحموي»: قد جرى التعامل بوقف آلة القبانة فينبغي أن يصح.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: ما ذكر من التفصيل.

قوله: (**وَأَلْحَقَ فِي «الْبَحْرِ» السَّفِينَةَ بِالْمَتَاعِ**) إذا لم يجر التعارف بوقفها، وقد جرى في زماننا العرف في سفن بحر القلزم، فإن بعضها وقف على نقل غلال الحرمين، أفاده «الحلبي».

قوله: (**جَازَ وَقْفُ الْأَكْسِيَةِ عَلَى الْفُقَرَاءِ**) أي: لتدفع إليهم وقت الحاجة ثم تردّ، وأما إذا وقف وقفًا ليشتري من ريعه أكسية كل سنة تدفع للتكرور أو للمؤذنين، فلا ترد، وقد وقع ذلك في وقف بعض أمراء القاهرة.

قوله: (**إِنْ يُحْصُونَ جَازَ**) ظاهر التقييد أنهم إذا كانوا لا يحصون لا يجوز.

وفي «الملتقى وشرحه»: والمصاحف ولو على أهل مسجد ويقرأ فيه أو في غيره والمارة «قهستاني» وهو يفيد عدم التقييد والأولى حذف النون من يحصون للجازم، وفي نسخ: إن كانوا يحصون فجملة يحصون خبر كان.

قوله: (**وَلَا يَكُونُ مَحْصُورًا عَلَى هَذَا الْمَسْجِدِ**) نقل الحموي عن «الخلاصة» أنه يقرأ فيه في ذلك الموضع، وعليه اقتصر في «البحر».

وذكر في موضع آخر منها: لا يكون مقصورًا على هذا المسجد.

وما في «القنية»: سبّل مصحفًا في مسجد بعينه للقراءة ليس له أن يدفعه إلى آخر من غير أهل تلك المحلة يؤيد الأول، انتهى ملخصًا.

وظاهره اعتماد الأول.

قوله: (**وَبِهِ عُرِفَ حُكْمُ إلخ**) الحكم هو ما بيّنه بعد بقوله: فإن وقفها إلخ.

نَقْلِ كُتُبِ الْأَوْقَافِ مِنْ مَحَلِّهَا لِلِانْتِفَاعِ بِهَا وَالْفُقَهَاءُ بِذَلِكَ مُبْتَلُوْنَ فَإِنْ وَقَفَهَا عَلَى مُسْتَحِقِّي وَقْفِهِ لَمْ يَجُزْ نَقْلُهَا وَإِنْ عَلَى طَلَبَةِ الْعِلْمِ وَجَعَلَ مَقَرَّهَا فِي خِزَانَتِهِ الَّتِي فِي مَكَانِ كَذَا فَفِي جَوَازِ النَّقْلِ تَرَدُّدٌ «نَهْرٌ».

(وَيَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ) ....

قوله: (فَفِي جَوَازِ النَّقْلِ تَرَدُّدٌ) سببه اختلاف العبارتين السابقتين في المصحف، فإذا نظر إلى ما ذكره صاحب «الخلاصة» في أحد الموضعين من جواز نقل المصحف الذي وقف على مسجد ليقرأ فيه على محل آخر حكم بجواز نقل الكتب الذي عين محلها بخزانة الواقف، وإذا نظر إلى عبارته الأخرى التي أفادت تعيين المسجد لذلك المصحف، لا يحكم بجواز النقل وقولهم إن الوقف يعمل فيه بالأصلح يقتضي المنع، فإن انتفاع الطُّلبة بها بعد نقلها عن موضعها يفسر ولا سيما إذا استولى عليها في بيته، وربما تطاول الزمن فادعى أنها ملكه أو يموت الناقل فتدّعي ورثته ذلك، وهذا واقع كثيرًا، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: (وَيَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ) أي: يجب على القيم ذلك، أفاده في «شرح الملتقى» ولا يبدأ بالعمارة إلا إذا خيف هلاك عينه، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

والغلة كل ما يخلص من ريع الأرض وكريها أو أجرة الغلام ونحوه.

والمراد بها منافع الوقف «حموي» ثم إنها تكون العمارة من الغلة إذا لم يكن الخراب بصنع أحد، أما إذا ربط المستأجر في رواقها الدواب وخربها يضمن؛ لأنه فعل بغير الإذن كما في «البحر» أي: فيعمر بما ضمن ومحله أيضًا إذا كان الوقف على الفقراء مثلًا، أما إذا كان عن معين فهي في ماله إذا كان حيًا، ولا يؤخذ من الغلة شيء؛ لأنه يمكن مطالبته بسبب تعينه.

قوله: (بِعِمَارَتِهِ) بالكسر مصدر أو اسم ما يعمر به المكان كما في «شرح الملتقى» والعمارة المستحقة بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التي وقف

ثُمَّ مَا هُوَ أَقْرَبُ لِعِمَارَتِهِ كَإِمَامِ مَسْجِدٍ وَمُدَرِّسِ مَدْرَسَةٍ يُعْطَوْنَ بِقَدْرِ كِفَايَتِهِمْ

عليها، فأما الزيادة فليست مستحقة، فلا يصرف الربع فيها إلا برضاهم ولو كان وقفًا على الفقراء في الأصح وحكم عمارة أوقاف المسجد والرباط والحوض وأمثالها حكم الوقف على الفقراء «حموي» ملخصًا، وظاهر قولهم بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقف عليها منع البياض والحمرة التي على الحيطان من مال الوقف إن لم يكن فعله الواقف وإن فعله لا مانع «بحر».

قوله: (**ثُمَّ مَا هُوَ أَقْرَبُ لِعِمَارَتِهِ**) فإنه يصرف له زمن العمارة، أفاده في «البحر» خلافًا لما في «الحلبي» من أنه إنما يصرف لهم من الفاضل بعد العمارة.

قوله: (**وَمُدَرِّسِ مَدْرَسَةٍ**) يشرط ملازمته للمدرسة أيام التدريس المشروطة عليه كل جمعة، ولو كان يدرس بعض الأيام وهي أنقص من المشروط استحق بقدره.

قال في «البحر»: وحاصله أنه ينظر إلى ما شرطه الواقف له، وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافًا لبعض الشافعية وحكم المتعلم والمدرس سواء، انتهى.

قوله: (**يُعْطَوْنَ بِقَدْرِ كِفَايَتِهِمْ**) فيه نظر! فإن كفايتهم قد تزيد على المشرط لهم، وقد تنقص عن أجرة عملهم، وقد ذكر ذلك صاحب «البحر» عن «الحاوي» والذي قدمه أولًا أنهم يعطون أجرتهم، فإنه قال بعد أن ذكر نص «الخانية»: وظاهره أن من عمل من المستحقين في العمارة، فإنه يأخذ قدر أجرته لكن إذا كان مما لا يمكن ترك عمله إلا بضرر بين كالإمام والخطيب، ولا يراعى زمن العمارة المعلوم المشروط، فعلى هذا إذا عمل المباشر والشادّ زمن العمارة يعطيان بقدر أجرة عملهما فقط، وأما ما ليس في قطعه ضرر بيِّن، فإنه لا يعطى شيئًا أصلًا زمن العمارة، انتهى.

وهذا أولى مما في «الحاوي» لما قلنا: وذكر في «الأشباه» نحو ما في «الحاوي».

ثُمَّ السِّرَاجُ وَالْبِسَاطُ كَذَلِكَ إلَى آخِرِ الْمَصَالِحِ وَتَمَامُهُ فِي «الْبَحْرِ».

(وَإِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ الْوَقْفُ) لِثُبُوتِهِ اقْتِضَاءً.

وَتُقْطَعُ الْجِهَاتُ لِلْعِمَارَةِ إنْ لَمْ يُخَفْ ضَرَرٌ بَيِّنٌ «فَتْحٌ» فَإِنْ خِيفَ كَإِمَامٍ وَخَطِيبٍ

وقال صاحب «النهر» بعد نقله عبارتها: وهذا مخالف لمنقول كلامهم كما مر بل الناظر وغيره زمن العمارة إذا عمل كان له أجرة مثل كما جرى عليه في «البحر» وهو الحق، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ السِّرَاجُ)** بكسر السين أي: القناديل ومراده مع زيتها ويلحق به أجرة خادمها وهو الوقاد والفراش فيقدمان وتعبيره بثم دون الواو يدل على أنهما مؤخران عن الإمام والمدرس، كذا في «البحر».

قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: بقدر كفايتهم «حلبي».

وقد علمت ما فيه وصنيعه يقتضي أن يقرأ السراج والبساط بصيغة المبالغة.

قوله: **(إلَى آخِرِ الْمَصَالِحِ)** أي: مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر وثمن القناديل والزيت والحصر ويلحق بثمن الزيت والحصر ثمن ماء الوضوء أو أجرة حمله أو نقله كافة من البئر إلى الميضأة «بحر».

قوله: **(لِثُبُوتِهِ اقْتِضَاءً)**؛ لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبدًا، ولا تبقى دائمة إلا بالعمارة فيثبت شرط العمارة اقتضاء «منح».

قوله: **(وَتُقْطَعُ الْجِهَاتُ)** أي: جهات المستحقين.

قوله: **(كَإِمَامٍ... إلخ)** مراده أن هؤلاء لا يقطعون زمن العمارة بل يصرف لهم معها ويقدمون على غيرهم من المستحقين؛ لأنه يلزم بقطعهم ضرر بين بالوقف وهو معنى قول المؤلف سابقًا ثم ما هو أقرب إلى عمارته.

قوله: **(وَخَطِيبٍ)** وإن لم يتحد في البلد إذ المراد بالضرر البين تعطيل المحل من الجمعة والجماعة، وعلى هذا فيحصل الضرر البين، وإن كان ثَمّ مساجد تقام فيها الجمعة والجماعات، كذا في الحموي ورد به على صاحب

وَفِرَاشٍ قُدِّمُوا فَيُعْطَى الْمَشْرُوطُ لَهُمْ.

وَأَمَّا النَّاظِرُ وَالْكَاتِبُ وَالْجَابِي، فَإِنْ عَمِلُوا زَمَنَ الْعِمَارَةِ، فَلَهُمْ أُجْرَةُ عَمَلِهِمْ لَا الْمَشْرُوطُ «بَحْرٌ». قَالَ فِي «النَّهْرِ»: وَهُوَ الْحَقُّ ....

«النهر» في تقييده الخطيب بكونه متحدًا في البلد كمكة والمدينة.

قوله: (**قُدِّمُوا**) أي: على غيرهم من الجهات، فيعطون زمن العمارة وليس المراد التقديم على العمارة لما يلزم عليه من ضياع الوقف، خلافًا لما في «الحلبي».

قوله: (**فَيُعْطَى الْمَشْرُوطُ لَهُمْ**) بالجزم عطفًا على قدموا الواقع جواب الشرط، وهذا ينافي ما قدمه من أنهم يعطون بقدر كفايتهم على ما فيه، وينافي ما في «البحر» من أنهم يعطون بقدر أجرتهم إذا عملوا زمن العمارة، أفاده «الحلبي».

قوله: (**لَا الْمَشْرُوطُ «بَحْرٌ»**) قال: فيه وأما الناظر فإن كان المشروط له من الوقف فهو كأحد المستحقين، فإن قطعوا للعمارة قطع إلا أن يعمل فيأخذ قدر أجرته، وإن لم يعمل لا يأخذ شيئًا ثم قال: وأما ما ليس في قطعه ضرر بين، فإنه لا يعطى شيئًا أصلًا زمن العمارة، انتهى.

والحاصل أنه في زمن العمارة يصرف إلى ما في قطعه ضرر بين إذا عمل ولكنهم يعطون بقدر الأجرة وما ليس في قطعه ضرر بين لا يعطي أصلًا ولو عمل هذا ما صرح به في «البحر» فقولهم: إذا عملوا أي: عملًا في العمارة وقوله: ولو عمل أي: العمل الذي كان يعمله قبل العمارة، وبه ترتفع المنافاة فتدبروا ما إذا فرغت العمارة فقال «الحلبي»: إذا فضل شيء من الغسلة بعد العمارة وكان لا يكفي جميع أهل الوظائف يصرف إلى ما هو أقرب لعمارته فيعطيه بقدر الكافية لا بقدر الاستحقاق، هذا إذا كان وقفًا على مسجد، وإلا فإن كان وقفًا على غير معين كالفقراء. فقال القهستاني: صرف الفاضل من العمارة إلى ولد الواقف الفقير ثم إلى قرابته ثم إلى مواليه ثم إلى جيرانه ثم إلى أهل مصره من كان أقرب إلى الواقف منزلًا.

خِلَافًا لِمَا فِي «الْأَشْبَاهِ» وَفِيهَا عَنِ «الذَّخِيرَةِ» لَوْ صُرِفَ النَّاظِرُ لَهُم مَعَ الْحَاجَةِ إِلَى التَّعْمِيرِ ضَمِنَ وَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ؟ الظَّاهِرُ لَا لِتَعَدِّيهِ بِالدَّفْعِ، ....

وقال أبو بكر الإسكاف: أنه لا يُعطى لأحد من أقربائه شيء كما في «المحيط»، انتهى.

وإن كان على معين فسيأتي في المتن، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لِمَا فِي «الْأَشْبَاهِ»**) حيث قال: عنه يصرف إليهم بقدر كفايتهم، وقد تقدم ما فيه.

قوله: (**وَفِيهَا عَن «الذَّخِيرَةِ»... إلخ**) عبارة «الذخيرة»: إذا كانت في تلك السنبلة غلة ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئًا، فإنه يضمن حصة الخراج؛ لأنه بقدر الخراج وما يحتاج إليه الوقف من العمارة والمؤونة مستثنى عن حق الفقراء فإذا دفع إليهم ذلك ضمن، انتهى.

قوله: (**وَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِمُ الظَّاهِرُ لَا لِتَعَدِّيهِ**) المسألة مذكورة في «البحر» فإنه قال: وإذا ضمن ينبغي ألا يرجع على المستحقين بما دفعه إليهم في هذه الحالة قياسًا على مودع الابن إذا أنفق على الأبوين بغير إذنه وبغير إذن القاضي، فإنهم قالوا: يضمن ولا رجوع له على الأبوين قالوا؛ لأنه ملكه بالضمان فتبين أنه دفع مال نفسه وأنه متبرع ولا رجوع فيه، ذكروه في آخر النفقات، وعلى هذا فينبغي أنه إذا صرف على المستحقين، وهناك تعمير واجب فعمر من ماله أن لا يكون متبرعًا بالتعمير ويكون عوضًا عما لزمه من الضمان، انتهى.

وخالفه في «النهر» وقال: له الرجوع ما دام قائمًا لا ما إذا هلك، انتهى.

وصريح كلام «الحموي» في شرح «الأشباه» يفيد أن له الرجوع مطلقًا ولو بعد الهلاك؛ لأنه نقل عن «الملتقط» ما محصله أن الإنسان إذا دفع لغيره دراهم ثم أراد الاسترداد لتبين أن الدفع إليه كان بغير حق أن أدى إليه بناء على شرط باطل رجع وإن أدى بناء على سبب صحيح لم يرجع قال: فلا ريب عن دفعه مع

وَمَا قُطِعَ لِلْعِمَارَةِ يَسْقُطُ رَأْسًا: وَفِيهَا لَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ تَقْدِيمَ الْعِمَارَةِ ثُمَّ الْفَاضِلُ لِلْفُقَرَاءِ أَوْ لِلْمُسْتَحِقِّينَ لَزِمَ النَّاظِرَ إِمْسَاكُ قَدْرِ الْعِمَارَةِ كُلَّ سَنَةٍ وَإِنْ لَمْ يَحْتَجْهُ الْآنَ لِجَوَازِ أَنْ يَحْدُثَ حَدَثٌ وَلَا غَلَّةَ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَشْتَرِطْهُ فَلْيُحْفَظْ الْفَرْقُ بَيْنَ الشَّرْطِ وَعَدَمِهِ.

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»: لَوْ زَادَ الْمُتَوَلِّي دَانَقًا عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ ضَمِنَ الْكُلَّ؛ لِوُقُوعِ الإِجَارَةِ لَهُ.

الاحتياج إلى العمارة ليس السبب فيه بصحيح فله الرجوع، انتهى، أبو السعود.

قوله: (وَمَا قُطِعَ لِلْعِمَارَةِ يَسْقُطُ رَأْسًا) فلا يبقى دينًا على الوقف إذ لا حق لهم في الغلة زمن التعمير وفائدته لو جاءت الغلة في السنة الثانية وفاض شيء بعده معلومهم هذه السنة لا يعطيهم الفاضل عوضًا عما قطع، انتهى كلام «الأشباه» ملخصًا.

قوله: (لَزِمَ النَّاظِرَ. . . إلخ) والأمر مفوض للناظر فيرصد القدر الذي يغلب على ظنه الحاجة إليه «حموي» ويصرف الزيادة على ما شرط الواقف كما في «الأشباه» عن الفقيه وهو المعتمد المختار للفتوى كما في «جامع المضمرات» «حموي».

قوله: (فَلْيُحْفَظْ الْفَرْقُ بَيْنَ الشَّرْطِ وَعَدَمِهِ) قال في «الأشباه»: وعلى هذا فيفرق بين اشتراط تقديم العمارة كل سنة والسكوت عنه، فإنه مع السكوت تقدم العمارة عند الحاجة إليها، ولا يدخر لها عند عدم الحاجة إليها ومع الاشتراط تقدم عند الحاجة ويدخر لها عند عدمها ثم يفرق الباقي؛ لأن الواقف إنما جعل الفاضل عنها للفقراء، انتهى.

قوله: (لَوْ زَادَ الْمُتَوَلِّي دَانَقًا) قال: الشرنبلالي: صورته: استأجر المتولي رجلًا في عمارة المسجد بدرهم ودانق وأجرة مثله درهم ضمن جميع الأجرة من ماله لوقوع الإجارة له وهي في قاضي خان، انتهى «حلبي».

والدانق سدس الدرهم وهل هو قيد أو لا فيفتقر ما دونه، يحرر.

وَفِي شَرْحِهَا لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ عِنْدَ قَوْلِهِ: [الطويل]

وَيَدْخُلُ فِي وَقْفِ الْمَصَالِحِ قَيِّمٌ   إِمَامٌ خَطِيبٌ وَالْمُؤَذِّنُ يَعْبُرُ

الشَّعَائِرُ الَّتِي تَقَدَّمَ شَرَطَ أَمْ لَمْ يَشْتَرِطْ بَعْدَ الْعِمَارَةِ هِيَ إِمَامٌ وَخَطِيبٌ وَمُدَرِّسٌ وَوَقَّادٌ وَفَرَّاشٌ وَمُؤَذِّنٌ وَنَاظِرٌ، وَثَمَنُ زَيْتٍ وَقَنَادِيلُ وَحُصْرٌ وَمَاءُ وُضُوءٍ وَكُلْفَةُ نَقْلِهِ لِلْمِيضَأَةِ فَلَيْسَ مُبَاشِرٌ وَشَاهِدٌ، وَشَادٌّ، وَجَابٍ، وَخَازِنُ كُتُبٍ مِن الشَّعَائِرِ، فَتَقْيِيدُهُمْ فِي دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَاتِ لَيْسَ بِشَرْعِيٍّ وَيَقَعُ الِاشْتِبَاهُ فِي بَوَّابٍ وَمُزَمِّلَاتِيٍّ، قَالَهُ فِي «الْبَحْرِ».

قُلْتُ: وَلَا تَرَدُّدَ فِي تَقْدِيمِ بَوَّابٍ وَمُزَمِّلَاتِيٍّ وَخَادِمِ مَطْهَرَةٍ، انْتَهَى.

قُلْت: إِنَّمَا يَكُونُ الْمُدَرِّسُ مِن الشَّعَائِرِ لَوْ مُدَرِّسَ الْمَدْرَسَةِ كَمَا مَرَّ، أَمَّا مُدَرِّسُ

قوله: **(قَيِّمٌ)** أي: ناظر.

قوله: **(وَشَادٌّ)** هو الملازم للمسجد مثلًا ليتفقد حاله من تنظيف ونحوه.

قوله: **(وَيَقَعُ الِاشْتِبَاهُ فِي بَوَّابٍ وَمُزَمِّلَاتِيٍّ)** أي: هل يقدمان مع من يقدم أولًا والمزملاتي نسبة إلى مزملة كمعظمة التي يبرد فيها الماء، كذا في «القاموس».

والمراد به الذي يملأ آنية الشرب مثلًا لمن في المسجد.

قوله: **(قُلْتُ: وَلَا تَرَدُّدَ فِي تَقْدِيمِ بَوَّابٍ وَمُزَمِّلَاتِيٍّ)** مقصوده الرد على صاحب «البحر».

قوله: **(وَخَادِمِ مَطْهَرَةٍ)** هو الذي يتعاهدها بالتنظيف، وليس المراد من ينقل إليها الماء، فإنه ذكره فيمن يقدم قوله: انتهى. أي: كلام الشرنبلالي.

قوله: **(لَوْ مُدَرِّسَ الْمَدْرَسَةِ)** ولا يكون مدرسها من الشعائر إلا إذا لازم التدريس على حكم الشرط أما مدرسو زماننا فلا، انتهى «أشباه».

وفي «الحموي»: وقد سئل المصنف عن مدرس لم يدرس لعدم وجود الطلبة فهل يستحق المعلوم.

أجاب: إن فرغ نفسه للتدريس بأن حضر المدرسة المعينة لتدريسه استحق

الْجَامِعِ، فَلَا لِأَنَّهُ لَا يَتَعَطَّلُ لِغَيْبَتِهِ بِخِلَافِ الْمَدْرَسَةِ حَيْثُ تُقْفَلُ أَصْلًا.

وَهَلْ يَأْخُذُ أَيَّامَ الْبَطَالَةِ كَعِيدٍ وَرَمَضَانَ لَمْ أَرَهُ وَيَنْبَغِي إلْحَاقُهُ بِبَطَالَةِ الْقَاضِي.

وَاخْتَلَفُوا فِيهَا وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَأْخُذُ؛ لِأَنَّهَا لِلِاسْتِرَاحَةِ «أَشْبَاهٌ» مِنْ قَاعِدَةِ الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ، وَسَيَجِيءُ مَا لَوْ غَابَ فَلْيُحْفَظْ!].

المعلوم لا مكان التدريس لغير الطلبة المشروطين، قال في «شرح المنظومة»: المقصود من المدرس من يقوم بغير الطلبة بخلاف الطالب، فإن المقصود لا يقوم بغيره، انتهى.

فعلم أن المدرس إذا درس لغير الطلبة المشروطين استحق المعلوم، انتهى.

قوله: **(وَيَنْبَغِي إلْحَاقُهُ بِبَطَالَةِ الْقَاضِي)** رده «البيري» بما في «القنية» إن كان الواقف قدَّر للدرس لكل يوم مبلغًا فلم يدرِّس يوم الجمعة أو الثلاثاء لا يحل له أن يأخذ ويصرف أجر هذين اليومين إلى مصارف المدرسة من الْمَرَمَّةِ وغيرها بخلاف ما إذا لم يقدر لكل يوم مبلغًا، فإنه يحل له الأخذ وإن لم يدرس فيهما للعرف بخلاف غيرهما من أيام الأسبوع حيث لا يحل له أخذ الأجر عن يوم لم يدرس فيه مطلقًا سواء قدّر له أجر كل يوم أو لا، انتهى.

قوله: **(«أَشْبَاهٌ» مِنْ قَاعِدَةِ الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ)** عبارتها: ومنها البطالة في المدارس كأيام الأعياد ويوم عاشوراء وشهر رمضان في دروس الفقه لم أرها صريحة في كلامهم والمسألة على وجهين، فإن كانت مشروطة لم يسقط من المعلوم شيء وإلا فينبغي أن يلحق ببطالة القاضي وقد اختلفوا في أخذ القاضي ما رتب له في بيت المال في يوم بطالته فقال في «المحيط»: إنه يأخذ في يوم البطالة؛ لأنه يستر في اليوم الثاني وقيل: لا يأخذ، انتهى.

وفي «المنية» للقاضي: يستحق الكفاية من بيت المال في يوم البطالة في الأصح.

وفي «منظومة ابن وهبان» قال: إنه الأظهر، فينبغي أن يكون كذلك في

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَوْ**) كَانَ الْمَوْقُوفُ (**دَارًا فَعِمَارَتُهُ عَلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى**) وَلَوْ مُتَعَدِّدًا مِنْ مَالِهِ لَا مِن الْغَلَّةِ؛ إذ الْغُرْمُ بِالْغُنْمِ «دُرَرٌ».

(**وَلَمْ يَزِدْ فِي الْأَصَحِّ**) يَعْنِي إنَّمَا تَجِبُ الْعِمَارَةُ عَلَيْهِ بِقَدْرِ الصِّفَةِ الَّتِي وَقَفَهَا الْوَاقِفُ.

(**وَلَوْ أَبَى**) مَنْ لَهُ السُّكْنَى.

(**أَوْ عَجَزَ**) لِفَقْرِهِ (**عَمَّرَ الْحَاكِمُ**) أَيْ آجَرَهَا الْحَاكِمُ مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ وَعَمَرَهَا (**بِأُجْرَتِهَا**) كَعِمَارَةِ الْوَاقِفِ، وَلَمْ يَزِدْ فِي الْأَصَحِّ إلَّا بِرِضَا مَنْ لَهُ السُّكْنَى «زَيْلَعِيٌّ».

وَلَا يُجْبَرُ الْآبِي عَلَى الْعِمَارَةِ.

وَلَا تَصِحُّ إجَارَةُ مَنْ لَهُ السُّكْنَى ....

المدرس؛ لأن يوم البطالة للاستراحة، وفي الحقيقة تكون للمطالعة والتحرير عند ذوي الهمة، ولكن تعارف الفقهاء في زماننا بطالة طويلة أدت إلى أن صار الغالب البطالة وأيام التدريس قليلة، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**فَعِمَارَتُهُ**) الذي في متن «جامع الفصولين» فعمارتها.

قوله: (**وَلَا يُجْبَرُ الْآبِي عَلَى الْعِمَارَةِ**) كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة على إلقاء بذره ولا يكون امتناعه رضا منه ببطلان حقه لاحتمال أن الامتناع لعدم الرضا بصرف ماله إلى العمارة، فلا يتحمل على الرضا ببطلان حقه بالشك «منح».

قوله: (**وَلَا تَصِحُّ إجَارَةُ مَنْ لَهُ السُّكْنَى**) لأنه يملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل وهو الإجارة وإلا ملك أكثر مما ملك، ولا فرق في هذا الحكم أعني عدم الإجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغلة أيضًا، انتهى.

ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولي أو القاضي هل هي مملوكة لمن له السكنى أو لا، وفي «المحيط»: فإن آجر القيم وأنفق الأجرة في العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى؛ لأن الأجرة بدل

بَل الْمُتَوَلِّي أَو الْقَاضِي.

(ثُمَّ رَدَّهَا) بَعْدَ التَّعْمِيرِ **(إِلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى)** رِعَايَةً لِلْحَقَّيْنِ فَلَا عِمَارَةَ عَلَى مَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ لِأَنَّهُ لَا سُكْنَى لَهُ فَلَوْ سَكَنَ هَلْ تَلْزَمُهُ الْأُجْرَةُ؟

الظَّاهِرُ لَا لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ إِلَّا إِذَا احْتِيجَ لِلْعِمَارَةِ، فَيَأْخُذُهَا الْمُتَوَلِّي لِيُعَمِّر بِهَا، وَلَوْ

المنفعة وتلك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى، فكذا بدل المنفعة يكون له والقيم إنما أجر له، انتهى.

ومفتضاه أنه لو مات تكون ميراثًا كما لو عمّرها بنفسه، انتهى «بحر».

وفي «شرح الملتقى»: أن الواقع ليس له أن يؤجره.

قوله: **(بَل الْمُتَوَلِّي أَو الْقَاضِي)** وليس للقاضي ولاية الإجارة مع إباء الناظر كما أنه ليس له التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوبه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(بَعْدَ التَّعْمِيرِ)** أي: وبعد انقضاء مدة الإجارة.

قوله: **(رِعَايَةً لِلْحَقَّيْنِ)** حق الوقف وحق صاحب السكنى؛ لأنه لو لم يعمرها تفوت السكنى أصلًا «بحر».

قوله: **(فَلَا عِمَارَةَ عَلَى مَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ)** مفهوم قول المصنف فعمارته على من له السكنى، وما في «الظهيرية» من أن العمارة على من يستحق الغلة يحمل على أن العمارة في غلتها «بحر» وقدم في شرح قول المصنف ويبدأ من غلته بعمارته ما نصه: ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخره للفقراء، فهي في ماله إذا كان حيًا ولا يؤخذ من الغلة؛ لأنه معين يمكن مطالبته، فليتأمل.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَا سُكْنَى لَهُ)** كما أن من له السكنى لا غلة له «بحر».

قوله: **(فَلَوْ سَكَنَ)** أي: من له الغلة والحال أنه غير جائز له.

قوله: **(لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ)** لأنها إذا أخذت منه دفعت إليه حيث لم يكن له شريك في الغلة.

هُوَ الْمُتَوَلِّي يَنْبَغِي أَنْ يُجْبِرَهُ الْقَاضِي عَلَى عِمَارَتِهِ مِمَّا عَلَيْهِ مِن الْأُجْرَةِ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ نَصَّبَ مُتَوَلِّيًا لِيَعْمُرَهَا.

وَلَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ غَلَّتَهَا لَهُ وَمُؤْنَتَهَا عَلَيْهِ صَحَّا.

وَهَلْ يُجْبَرُ عَلَى عِمَارَتِهَا؟ الظَّاهِرُ: لَا «نَهْرٌ».

وَفِي «الْفَتْحِ»: لَوْ لَمْ يَجِدِ الْقَاضِي مَنْ يَسْتَأْجِرُهَا لَمْ أَرَهُ وَخَطَرَ لِي أَنَّهُ يُخَيِّرُهُ بَيْنَ أَنْ يَعْمُرَهَا أَوْ يَرُدَّهَا لِوَرَثَةِ الْوَاقِفِ.

قوله: (**نَصَّبَ مُتَوَلِّيًا**) التعمير لظهور خيانة الأول.

قوله: (**الظَّاهِرُ: لَا**) قال في «النهر» وفي «التتارخانية»: لو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمّتها وإصلاحها في ما لا بد لها منه؛ فالوقف جائز مع هذا الشرط.

قال في «البحر»: وظاهره أنه يجبر على عمارتها وقياسه أن الوقوف عليه والسكنى كذلك.

وأقول: الظاهر أنه لا يجبر وسيأتي قريبًا ما يؤيده، انتهى.

ثم قال: بعده قال في «الهداية»: ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من إتلاف ماله فأشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة، ولا يكون امتناعه منه رضا ببطلان حقه؛ لأنه في حيز التردد، انتهى.

وأنت خبير بأن هذا بإطلاقه يشمل ما لو شرط عليه الواقف المرمة؛ لأنه حيث كانت عليه كان في إجباره إتلاف ماله، وبهذا اتضح ما مر، انتهى «حلبي».

قال السيد الحموي: أقول: الذي يأتي في ما إذا لم يشترط الواقف العمارة عليه، والذي الكلام فيه ما إذا شرط العمارة، انتهى.

أي: فيجبر عليها وهو فائدة صحة هذا الشرط وإلا فلا ثمرة له.

قوله: (**أَوْ يَرُدَّهَا لِوَرَثَةِ الْوَاقِفِ**) قال في «البحر»: بعد نقله وهو عجيب؛ لأنهم صرحوا باستبدال الوقف إذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للأرض والدار.

قُلْت: فَلَوْ هُوَ الْوَارِثُ لَمْ أَرَهُ.

وَفِي «فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ» مَا يُفِيدُ اسْتِبْدَالَهُ أَوْ رَدَّ ثَمَنِهِ لِلْوَرَثَةِ أَوْ لِلْفُقَرَاءِ.

(وَصَرَفَ) الْحَاكِمُ أَو الْمُتَوَلِّي «حَاوِي».

(نَقْضَهُ) أَوْ ثَمَنَهُ إنْ تَعَذَّرَ إعَادَةُ عَيْنِهِ **(إلَى عِمَارَتِهِ إن احْتَاجَ وَإِلَّا حَفِظَهُ لِيَحْتَاجَ)**

قال في «الذخيرة» عن «المنتقى»: قال هشام: سمعت محمدًا يقول: الوقف إذا صار بحال لا ينتفع به المساكين؛ فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره، وليس ذلك إلا للقاضي وأما عود الوقف بعد خرابه إلى ملك الواقف أو ورثته فقد قدمنا ضعفه؛ فالحاصل أن لِلموقوف عليه السكنى إذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستأجر باعها القاضي، واشترى بثمنها ما يكون وقفًا، انتهى فقط قول الشارح.

فلو كان هو الوارث لم أره؛ لأن الحكم الاستبدال فقط وهو لا يختلف بالوارث وغيره وظهر ضعف ما في «فتاوى قارئ الهداية» وعجيب من الشارح أن يرتكب مثل هذا بعد ما رأى كلام «البحر» خصوصًا، وقد أقره في «النهر» انتهى «حلبي».

قوله: **(لَمْ أَرَهُ)** يمكن أن يقال: على الضعيف أنها تكون ملكًا لذلك الوارث بعد خرابها.

قوله: **(مَا يُفِيدُ اسْتِبْدَالَهُ)** أي: على المفتى به، وقوله: **(أَوْ رَدَّ ثَمَنِهِ)** أي: على غير المفتى فـ«أو» لتنويع الخلاف لا للتخير.

قوله: **(نَقْضَهُ)** بتثليث النون على ما ذكره البرجندي أي: المنقوض من خشب وحجر وآجر وغيرها، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَإِلَّا حَفِظَهُ)** أي: وإن لم تحتج العمارة إليه بأن أحضرت المؤن أو كان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع، أبو السعود عن«النهر».

قوله: **(لِيَحْتَاجَ)** أي: التي يحتاج قال المصنف: وإلا يمسكه حتى يحتاج إليه، كي لا يتعذر عليه أوان الحاجة، انتهى.

إِلَّا إِذَا خَافَ ضَيَاعَهُ فَيَبِيعَهُ وَيُمْسِكَ ثَمَنَهُ لِيَحْتَاجَ «حَاوِي».

(وَلَا يُقْسَمُ) النَّقْضُ أَوْ ثَمَنُهُ **(بَيْنَ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ)** لِأَنَّ حَقَّهُمْ فِي الْمَنَافِعِ لَا الْعَيْنِ.

(جَعَلَ شَيْءٌ) أَيْ جَعَلَ الْبَانِي شَيْئًا **(مِنَ الطَّرِيقِ مَسْجِدًا)** ....

قوله: **(فَيَبِيعَهُ)** قال في «البحر»: فعلى هذا يباع النقض في موضعين: عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه، انتهى.

قوله: **(لَا الْعَيْنِ)** والعين حق المالك أو حق الله تعالى على اختلاف القولين، ومنه يؤخذ عدم جواز قسمة حصر المسجد التي قدمت بين المستحقين، وكذا عدم جواز أخذ ما بقي من شمع رمضان وزيته للإمام والوقادين «حموي». وفي «البحر» عن «القنية»: من آخر الوقف بعث شمعًا في شهر رمضان إلى مسجد فاحترق وبقي منه ثلثه أو دونه ليس للإمام ولا للمؤذن أن يأخذه بغير إذن الدافع ولو كان العرف في ذلك الموضع أن الإمام والمؤذن يأخذه من غير صريح الإذن في ذلك فله ذلك، انتهى.

قوله: **(مِنَ الطَّرِيقِ مَسْجِدًا)** أطلق في الطريق فعم النافذ وغيره، وفي عبارتهم ما يؤيد ذلك ففي «الهندية»: ذكر في «المنتقى» عن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ في الطريق الواسع بنى فيه أهل المحلة مسجدًا؛ وذلك لا يضر بالطريق فمنعهم رجل، فلا بأس أن يبنوا، وفيها قوم بنوا مسجدًا واحتاجوا إلى مكان ليتسع المسجد وأخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد إن كان يضر بأصحاب الطريق لا يجوز، وإن كان لا يضرهم رجوت ألا يكون به بأس، كذا في «المضمرات».

وفي «البحر» عن «الخانية»: طريق للعامة وهو واسع فبنى فيه أهل المحلة مسجدًا للعامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا: لا بأس به، وهكذا روي عن الإمام ومحمد؛ لأن الطريق للمسلمين والمسجد لهم، انتهى.

وظاهره: أنه يأخذ حكم المسجد وهو خلاف ما صرح به في «جامع الفصولين» كما في «الشرنبلالية» ونصها: المسجد الذي يتخذ من الطريق لا

لِضِيقِهِ وَلَمْ يَضُرَّ بِالْمَارِّينَ (**جَازَ**) لِأَنَّهُمَا لِلْمُسْلِمِينَ (**كَعَكْسِهِ**) أَيْ كَجَوَازِ عَكْسِهِ وَهُوَ مَا إِذَا جُعِلَ فِي الْمَسْجِدِ مَمَرٌّ لِتَعَارُفِ أَهْلِ الْأَمْصَارِ فِي الْجَوَامِعِ.

يكون له حكم المسجد بل طريق إلخ، أبو السعود.

قوله: (**لِضِيقِهِ وَلَمْ يَضُرَّ بِالْمَارِّينَ**) أفاد كلامه أن الجواز مقيد بهذين الشرطين.

قوله: (**لِأَنَّهُمَا لِلْمُسْلِمِينَ**) هذه العلة تظهر في الطريق العام والخاص.

وفي «حاشية الشلبي» ما نصه: وفي كتاب الكراهية من «الخلاصة» عن الفقيه أبي جعفر عن هشام عن محمد أنه يجوز أن يجعل شيئًا من الطريق مسجدًا، ويجعل شيئًا من المسجد طريقًا للعامة، انتهى.

يعني إذا احتاجوا إلى ذلك ولأهل المسجد أن يجعلوا الرحبة مسجدًا، وكذا على القلب ويحولوا الباب أو يحدثوا له بابًا ولو اختلفوا فينظر أيهم أكثر ولاية على ذلك، ولهم أن يهدموه ليجددوه، وليس لمن ليس من أهل المحلة ذلك، وكذا لهم أن يعلقوا القناديل ويفرشوا الحصر كل ذلك من مال أنفسهم، وأما من مال الوقف فلا يفعل غير المتولي إلا بإذن القاضي، الكل من «الخلاصة» إلا أن في قوله: وعلى القلب يقتضي جعل المسجد رحبة وفيه نظر، انتهى.

قوله: (**كَعَكْسِهِ**) هذا يخالف ما في «الهندية» عن «المحيط» ونصه: إن أرادوا أن يجعلوا شيئًا من المسجد طريقًا للمسلمين فقد قيل: ليس لهم ذلك، وإنه صحيح، انتهى.

قلت: لا مخالفة؛ لأن ما في المصنف في جعل الباني، وما في «الهندية» في جعل أهل المحلة ثم يقال: إن كان الباني عين الطريق وجعل ما على حافتيها مسجدين فما المانع من مرور الحائض والنفساء في الطريق، وإن كان بعد انعقاد المسجدية، فلا يجوز إحداث الطريق فيه.

قلت: وظاهر كلام المصنف والشارح جوازه إلا أنه لا يعطي حكم الطريق من كل وجه.

وَجَازَ لِكُلِّ أَحَدٍ أَنْ يَمُرَّ فِيهِ حَتَّى الْكَافِرُ إِلَّا الْجُنُبُ وَالْحَائِضَ وَالدَّوَابُّ «زَيْلَعِيٌّ».

(**كَمَا جَازَ جَعْلُ**) الإِمَامِ (**الطَّرِيقَ مَسْجِدًا لَا عَكْسُهُ**) لِجَوَازِ الصَّلَاةِ فِي الطَّرِيقِ لَا الْمُرُورِ فِي الْمَسْجِدِ.

(**تُؤْخَذُ أَرْضٌ**) وَدَارٌ وَحَانُوتٌ (**بِجَنْبِ مَسْجِدٍ ضَاقَ عَلَى النَّاسِ بِالْقِيمَةِ كُرْهًا**) «دُرَرٌ» وَعِمَادِيَّةٌ.

قوله: (**حَتَّى الْكَافِرُ**) فيه أنهم نصوا على أن الكافر لا يمنع من دخول المساجد حتى المسجد الحرام، فلا وجه لجعله غاية هنا.

قوله: (**كَمَا جَازَ جَعْلُ الإِمَامِ الطَّرِيقَ مَسْجِدًا إلخ**) هذا هو الموجود في نسخ المتن المجردة ولا وجود له في ما شرح عليه المصنف بل ذكره في شرحه، ولم يقيد في «الدرر» بالإمام بل الذي في «الهندية» عن «الكبرى»: مسجد أراد أهله أن يجعلوا الرحبة مسجدًا أو المسجد رحبة، لهم ذلك، انتهى ملخصًا.

وصورة ما ذكره المصنف: ما إذا كان المقصد طريقان واحتاجت العامة إلى المسجد فإنه يجوز جعل واحد منهما مسجدًا، وليس فيه إبطال حقهم بالكلية، ذكره أبو السعود.

وكذا قرره الشيخ عبد الحي.

قوله: (**لَا الْمُرُورِ فِي الْمَسْجِدِ**) أي: مرور الجنب والحائض والنفساء والدواب، فلا ينافي ما تقدم، قاله «الحلبي».

قوله: (**تُؤْخَذُ أَرْضٌ**) ولو كانت وقفًا قال في «جامع الفصولين»: وأرض الوقف إذا كانت بجنب المسجد يجوز أن يزيدوا منها في المسجد بإذن القاضي، وكذا من الدار والحانوت.

ولو كانت ملك رجل وضاق المسجد على أهله تؤخذ أرضه بالقيمة كرهًا، كذا في الفصول «العمادية» انتهى؛ لأنه لما ضاق المسجد الحرام أخذ الصحابة أرضين بكره وزادوا في المسجد «زيلعي» وهذا من الإكراه الجائز، فلا يقال: كيف صدر الإكراه من الصحابة، أبو السعود.

(جَعَلَ) الْوَاقِفُ (الْوِلَايَةَ لِنَفْسِهِ جَازَ) بِالإِجْمَاعِ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَشْتَرِطْ لِأَحَدٍ فَالْوِلَايَةُ لَهُ عِنْدَ الثَّانِي.

وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ «نَهْرٌ»، خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ الْمُصَنِّفُ، ثُمَّ لِوَصِيِّهِ إنْ كَانَ وَإِلَّا فَلِلْحَاكِمِ فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْمٍ وَقَارِئِ الْهِدَايَةِ وَسَيَجِيءُ.

(وَيُنْزَعُ) وُجُوبًا «بَزَّازِيَّةٌ» (لَو) الْوَاقِفُ «دُرَرٌ» فَغَيْرُهُ بِالْأَوْلَى (غَيْرَ مَأْمُونٍ)

قوله: (جَازَ بِالإِجْمَاعِ) لأن شرط الواقف معتبر فيراعى كالنصوص وأورد أن محمدًا يشترط التسليم فكيف يقول بالصحة هنا.

وأجيب بأن هذا لا ينافي التسليم؛ لأنه يمكن أن يسلمه إلى المتسلم ثم يأخذه منه وفي «النهاية»: يحتمل أنه لا يشترط التسليم إذا شرط الولاية لنفسه؛ لأن شرطه لا يراعى.

قوله: (عِنْدَ الثَّانِي) وقال محمد: لا تكون له فيسلمه.

قوله: (خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ الْمُصَنِّفُ) أي: عن «السراجية» من أن الفتوى على قول محمد.

قوله: (ثُمَّ لِوَصِيِّهِ إنْ كَانَ) قال في «شرح الملتقى»: ولاية نصب القيم للواقف ثم لوصيه ثم للقاضي ولا ولاية بلا تولية وطالب التولية لا يولى إلا المشروط له النظر؛ لأنه مولى فيريد التنفيذ ولو فوض المتولي الأمر لغيره لا يصح، انتهى ملخصًا.

وتقرير الباشا في الوظائف مع وجود القاضي يجوز بخلاف القضاء «حموي» عن الغزي: وإذا فرغ شخص لشخص آخر عن وظيفة لا يثبت الحق للمفروغ له إلا إذا قرره القاضي حتى قالوا: يجوز للقاضي تقرير غير المفروغ له، وما ذكره الشيخ قاسم مما يقتضي خلاف ذلك مردود، أبو السعود ملخصًا.

قوله: (وَيُنْزَعُ وُجُوبًا . . . إلخ) ويأثم بتولية الخائن «منح».

ومن الخيانة بيعه للوقف من غير مسوغ.

أَوْ عَاجِزًا أَوْ ظَهَرَ بِهِ فِسْقٌ كَشُرْبِ خَمْرٍ وَنَحْوِهِ «فَتْحٌ» أَوْ كَانَ يَصْرِفُ مَالَهُ فِي الْكِيمْيَاءِ «نَهْرٌ» بَحْثًا.

(وَإِنْ شُرِطَ عَدَمُ نَزْعِهِ) أَوْ أَنْ لَا يَنْزِعَهُ قَاضٍ وَلَا سُلْطَانٌ لِمُخَالَفَتِهِ لِحُكْمِ الشَّرْعِ

ومنها: امتناعه عن العمارة ونص الخصاف أن ترك عمارته وفي يده من غلته ما يمكنه أن يعمره يجبره القاضي على عمارته، فإن عمره وإلا أخرجه، أبو السعود، ونحوه في «شرح الحموي» و«الإسعاف».

قوله: **(أَوْ عَاجِزًا)** قال في «الإسعاف»: لا يولى إلا أمين قادر بنفسه أو بنائبه؛ لأن الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من النظر تولية الخائن؛ لأنه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز؛ لأن المقصود لا يحصل به، انتهى.

قوله: **(أَوْ ظَهَرَ بِهِ فِسْقٌ)** قال في «البحر»: الظاهر أن الناظر إذا فسق استحق العزل ولا ينعزل؛ لأن القضاء أشرف من التولية، ويحتاط فيه أكثر منها والعدالة فيه شرط الأولوية حتى يصح تقليد الفاسق، وإذا فسق القاضي لا ينعزل على القول المفتى به، انتهى.

قوله: **(أَوْ كَانَ يَصْرِفُ مَالَهُ فِي الْكِيمْيَاءِ)** وذلك لِأَنَّهُ اُسْتُقْرِئَ مِنْ أَحْوَالِ مُتَعَاطِيهَا أَنَّهَا تَسْتَجِرُّهُ إلَى أَنْ يَخْرُجَ مِنْ جَمِيعِ مَا فِي يَدِهِ، وَقَدْ تَرَتَّبَ عَلَيْهِ دُيُونٌ بِهَذَا السَّبَبِ، فَلَا يَبْعُدُ أَنْ يَجُرَّهُ الْحَالُ إلَى إضَاعَةِ مَالِ الْوَقْفِ.

فرع:

قال في «شرح الملتقى»: لو فوض النظر لمعين ثم للحاكم ففوض لغيره ثم مات هل ينتقل للحاكم إن في صحته نعم، وإن في مرض موته لا ينتقل له ما دام المفوض إليه باقيًا لقيامه مقامه، بخلاف ما لو شرط مرتبًا لمعين ثم للقراء، ففرغ عنه لغيره ثم مات حيث ينتقل للقراء كما في «الأشباه».

قوله: **(وَإِنْ شُرِطَ عَدَمُ نَزْعِهِ)** هي من المسائل السبع التي يخالف فيها شرط الواقف على ما في «الأشباه» وستأتي.

فَيَبْطُلُ كَالْوَصِيِّ.

فَلَوْ مَأْمُونًا لَمْ تَصِحَّ تَوْلِيَةُ غَيْرِهِ «أَشْبَاهٌ».

(وَجَازَ جَعْلُ غَلَّةِ الْوَقْفِ) ....

قوله: (كَالْوَصِيِّ) أي: فإنه ينزع ولو قال: أوصيتك على ألا تنزع ولو خنت.

قوله: (فَلَوْ مَأْمُونًا لَمْ تَصِحَّ تَوْلِيَةُ غَيْرِهِ) قال في «شرح الملتقى» معزيًا إلى «الأشباه»: لا يجوز للقاضي عزل الناظر المشروط له النظر بلا خيانة، ولو عزله لا يصير الثاني متوليًا ويصح عزل الناظر بلا خيانة لو منصوب القاضي أي: لا الواقف وليس للقاضي الثاني أن يعيده، وإن عزل الأول بلا سبب لحمل أمره على السداد إِلَّا أَنْ تَثْبُتَ أَهْلِيَّتُهُ، انتهى.

أما الواقف فله عزل الناظر مطلقًا، وبه يفتى، ولو لم يجعل ناظرًا فنصبه القاضي لم يملك الواقف إخراجه، كذا في «فتاوى صاحب التنوير» انتهى بتصرف.

وهذا التفصيل المذكور في عزل القاضي الناظر نقله في «البحر» عن «القنية» وذكر المرحوم الشيخ شاهين عن الفصل الأخير من «جامع الفصولين» إذا كان للوقوف متول من جهة الواقف أو من جهة غيره من القاضي لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الأول أو شيء آخر، انتهى.

قال: وما في «جامع الفصولين» مقدم على ما في «القنية» انتهى، أبو السعود.

قال: وكذا الشيخ خير الدين أطلق في عدم صحة عزله بلا خيانة، وإن عزله مولانا السلطان فعم إطلاقه ما لو كان منصوب القاضي، انتهى.

قوله: (وَجَازَ جَعْلُ غَلَّةِ الْوَقْفِ) أي: ريعه كلًّا أو بعضًا معينًا كالنصف والربع على أن يجعل في الحج عنه أو في كفارات أيمانه أو لا كقوله: على أن

أَو الْوِلَايَةِ (**لِنَفْسِهِ عِنْدَ الثَّانِي**) وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

(**وَ**) جَازَ (**شَرْطُ الِاسْتِبْدَالِ بِهِ**) أَرْضًا أُخْرَى ....

يقضي منه ديوني، وما فضل بعد ذلك يصرف إلى الفقراء «حموي».

قوله: (**أو الْوِلَايَةِ**) الصواب إسقاطه؛ لأنه مكرر مع ما تقدم ومع ذلك يوهم أن فيه خلاف الثاني مع أنه بالإجماع كما قدمه، انتهى «حلبي».

قوله: (**عِنْدَ الثَّانِي وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى**) وقال محمد: لا يجوز لأبي يوسف ما رواه المشايخ أنه ﷺ كان يأكل من وقفه، ولا يحل ذلك إلا بالشرط للإجماع على أنه لم يشترط ذلك لا يحل، انتهى «حموي» ملخصًا.

قوله: (**وَجَازَ شَرْطُ الِاسْتِبْدَالِ بِهِ**) أي: إجماعًا وبعضهم جعل ذلك قول أبي يوسف وإن الفتوى عليه.

قال في «البحر»: وأجمعوا أنه إذا أشرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف أن الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال، انتهى. والسين والتاء في الاستبدال زائدتان.

قوله: (**أَرْضًا أُخْرَى**) قال في «البحر»: ولو شرط الاستبدال بأرض ليس له الاستبدال بدار؛ لأنه لا يملك تغيير الشرط، وله أن يشتري أرض الخراج؛ لأن أرض الوقف لا تخلو عن وظيفة إما العشر وإما الخراج.

ولو شرط استبدالها بها وليس له استبدالها بأرض، وَلَوْ قَيَّدَ بِأَرْضِ الْبَصْرَةِ تَقَيَّدَ، وَلَيْسَ لَهُ اسْتِبْدَالُهَا بِأَرْضِ الْحَوْزِ؛ لِأَنَّ مَنْ فِي يَدِهِ أَرْضُ الْحَوْزِ بِمَنْزِلَةِ الْأَكَّارِ لا يملك البيع ولو أطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بجنس العقار دار أو أرض في أي بلد شاء ولو باعها بغبنٍ فاحش، لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال؛ لأن القيم بمنزلة الوكيل، فلا يملك بغبن فاحش.

وفي «القنية»: مبادلة دار الوقف بدار أخرى إنما يجوز إذا كانتا في محلة واحدة أو تكون المحلة المملوكة خيرًا من المحلة الموقوفة، وعلى عكسه لا يجوز، وإن كانت المملوكة أكثر مساحة وقيمة وأجرة لاحتمال خرابها في أدون

حِينَئِذٍ. (**أَوْ** شَرْطُ (**بَيْعِهِ وَيَشْتَرِي بِثَمَنِهِ أَرْضًا أُخْرَى إذَا شَاءَ فَإِذَا فَعَلَ صَارَت الثَّانِيَةُ كَالْأُولَى فِي شَرَائِطِهَا وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْهَا ثُمَّ لَا يَسْتَبْدِلُهَا**) بِثَالِثَةٍ لِأَنَّهُ حُكْمٌ ثَبَتَ بِالشَّرْطِ وَالشَّرْطُ وُجِدَ فِي الْأُولَى لَا الثَّانِيَةِ.

المحلتين لدناءتها وقلة رغبات الناس فيها، انتهى.

قوله: (**حِينَئِذٍ**) أي: حينئذ كانت الفتوى على قول أبي يوسف بناء على أن المسألة خلافية.

قوله: (**أَوْ شَرْطُ بَيْعِهِ وَيَشْتَرِي بِثَمَنِهِ أَرْضًا أُخْرَى**) الفرق بين هذه والتي قبلها أن الثمن في الأولى عقار، وفي هذه دراهم يشتري بها عقارًا، وهذا على غير ما ذكره صاحب «البحر» من أن بدل عقار الوقف لا بد أن يكون عقارًا.

قال في «البحر»: ولو باعه بثمن مقبوض ومات مجهلًا كان دينًا في تركته.

وفي «المحيط»: لو ضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه لكونه أمينًا كالوكيل بالبيع، انتهى.

ولو باعها بعروض، قال أبو يوسف وهلال: لا يصح ولا يملكه إلا بالنقد كالوكيل بالبيع، انتهى.

وفي «شرح الملتقى» عن «الأشباه» وغيرها الفتوى على قول أبي يوسف في ما يتعلق بالوقف والقضاء.

قوله: (**ثُمَّ لَا يَسْتَبْدِلُهَا بِثَالِثَةٍ**) إلا بالشرط في أصل الوقف، كذا في «شرح الملتقى».

وفي «الفتح»: وعلى وزان شرط الاستبدال، لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليم إذا شاء ويزيد ويخرج من شاء ويستبدل به، كان له ذلك، وليس لقيمة إلا أن يجعله له، وإذا أدخل وأخرج مرة ليس له ثانيًا إلا بالشرط، انتهى.

وفي «وقف الخصاف»: لو شرط ألا يباع ثم قال في آخره: على أن له الاستبدال كان له الاستبدال؛ لأن الآخر ناسخ للأول.

وكذا لو شرط الاستبدال أولًا ثم قال: لا يباع امتنع الاستبدال، انتهى.

(وَأَمَّا) الِاسْتِبْدَالُ وَلَوْ لِلْمَسَاكِينِ آلَ **(بِدُونِ الشَّرْطِ فَلَا يَمْلِكُهُ إلَّا الْقَاضِي)** «دُرَرٌ».

وَشَرَطَ فِي «الْبَحْرِ» خُرُوجُهُ عَلَى الِانْتِفَاعِ بِالْكُلِّيَّةِ وَكَوْنُ الْبَدَلِ عَقَارًا ....

قوله: **(وَلَوْ لِلْمَسَاكِينِ آلَ)** أي: رجع ولم يظهر لي وجه المبالغة، قاله «الحلبي».

ولعله دفع به توهم أنه إذا آل إليهم يجوز للقيم ولا يشترط القاضي رحمة بهم خصوصًا إذا كان بعيدًا.

قوله: **(فَلَا يَمْلِكُهُ إلَّا الْقَاضِي)** قال في «رسالة الاستبدال»: وتحصل من كلام قاضي خان أنه إذا تعذر الاستغلال ملك القاضي الاستبدال بلا شبهة، وإذا ضعفت ولم يتعذر فعلى الرواية التي جوزته للقيم؛ فالقاضي بالأولى وعلى اعتبار المصلحة إذا رآها القاضي كان له ذلك، انتهى.

قوله: **(وَشَرَطَ فِي «الْبَحْرِ». . . إلخ)** عبارته: وقد اختلف كلام قاضي خان، ففي موضع جوزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه.

وفي موضع منه: منع ولو صارت الأرض بحال لا ينتفع بها، والمعتمد أنه بلا شرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية، وألا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وألا يكون البيع بغبن فاحش.

وشرط في «الإسعاف» أن يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل لئلا يحصل التطرق إلى إبطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا، انتهى.

ويجب أن يزاد آخر في زماننا، وهو أن يستبدل بعقار لا بدراهم ودنانير؛ فإنا قد شاهدنا النظار يأكلونها وقلَّ أن يشتري بها بدلًا ولم نر أحدًا من القضاة فتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا، انتهى.

فقد حذف الشارح بعض الشروط التي ذكرت في «البحر».

وَالْمُسْتَبْدِلُ قَاضِي الْجَنَّةِ الْمُفَسَّرُ بِذِي الْعِلْمِ وَالْعَمَلِ.

وَفِي «النَّهْرِ» أَنَّ الْمُسْتَبْدِلَ قَاضِي الْجَنَّةِ؛ فَالنَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ، فَلَا يُخْشَى ضَيَاعُهُ وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ.

وَكَذَا لَوْ شُرِطَ عَدَمُهُ وَهِيَ إِحْدَى الْمَسَائِلِ السَّبْعِ الَّتِي يُخَالِفُ فِيهَا شَرْطَ الْوَاقِفِ

قوله: (**وَالْمُسْتَبْدِلُ قَاضِي الْجَنَّةِ**) روى الحاكم عن بريدة قال: قال رسول الله ﷺ: «**قاضيان في النار وقاض في الجنة قاض عرف الحق فقضى به، فهو في الجنة وقاضٍ عرف الحق فجار متعمدًا أو قضى بغير علم فهو في النار**»(١).

قوله: (**فَالنَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ**) أي: بالاستبدال أو بالقاضي؛ لأنه يحفظ الدراهم إلى أن يستبدل بها.

قوله: (**وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ**) أي: ليستبدل بها لا ليتصرف في غير ذلك.

قال السيد الحموي في شرحه: أقول: الدراهم والدنانير عرضة؛ لأن تستولي الأيدي عليها إما بموت القاضي أو بموت المتولي مجهلًا، انتهى.

قلت: وحيث منع الاستبدال إلا بهذه الشروط المذكورة؛ فالاستبدال الواقع الآن لا يجوز لفقد كل الشروط أو بعضها.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ شُرِطَ**) أي: الواقف عدمه أي: الاستبدال؛ فإنه يجوز للقاضي بالشروط المذكورة.

قوله: (**وَهِيَ إِحْدَى الْمَسَائِلِ السَّبْعِ**) قال في «الأشباه»: شرط الواقف كنص الشارع أي: في وجوب العمل به.

وفي المفهوم والدلالة كما بيناه في الشرح إلا في مسائل:

الأولى: شرط الواقف ألا يعزل الناظر، فله عزل غير الأهل، انتهى.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٩٩، رقم ٣٥٧٣)، والترمذي (٣ / ٦١٣، رقم ١٣٢٢)، والنسائي في الكبرى (٣/ ٤٦١، رقم ٥٩٢٢)، وابن ماجه (٢/ ٧٧٦، رقم ٢٣١٥)، والطبراني (٢/ ٢٠، رقم ١١٥٤)، وفي الأوسط (٧/ ٣٩، رقم ٦٧٨٦) والحاكم (٤/ ١٠١، رقم ٧٠١٢) وقال: صحيح الإسناد، والبيهقي (١٠/ ١١٦ رقم ٢٠١٤١) والروياني (١/ ٩٤ رقم ٦٦).

كَمَا بَسَطَهُ فِي «الْأَشْبَاهِ» وَزَادَ ابْنُ الْمُصَنِّفِ فِي «زَوَاهِرِهِ» ثَامِنَةً وَهِيَ إِذَا نَصَّ الْوَاقِفُ

أي: ولو كان الناظر الواقف وهو مبنيٌّ على أن المتكلم يدخل في عموم كلامه، وقيل: لا يدخل وقد بين في الأصول.

الثانية: شرط ألا يؤجر وقفًا أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء؛ فللقاضي المخالفة دون الناظر، انتهى؛ لأن للقاضي ولاية النظر للفقراء والفتوى على إبطال الإجارة الطويلة ولو بعقود كما يأتي للشارح ذكره، وفيه من الإجارة: آجر ضيعة وقفًا ثلاثين سنة وكتب في الصك أنه آجر ثلاثين عقدًا كل عقد عقب الآخر لا تصح الإجارة وهو الصحيح، وعليه الفتوى لصيانة الأوقاف، ولعلم أن الشرائط الراجعة إلى الغلة وتحصيلها لا يقدر المتولي على مخالفتها، وإنما يخالفها القاضي وما يرجع إلى غير الغلة كتقرير فراش للمسجد بغير شرط الواقف فغير جائز للقاضي أيضًا وتصرف القاضي في الأوقاف مقيد بالمصلحة.

الثالثة: لو شرط أن يقرأ على قبره؛ فالتعيين باطل، انتهى.

وهذا مبني على قول الإمام من كراهة القراءة على القبور؛ فلهذا بطل التعيين والصحيح والمختار للفتوى قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده فيلزم التعيين.

الرابعة: شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا لا يراعى شرطه؛ فللقيم التصدق على سائل غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على من لا يسأل، كذا في «القنية» لكن قال: بعده والأولى عندي أن يراعى في هذا شرط الواقف قال بعض الفضلاء: وينبغي أن يلحق بهذا ما لو شرط أن يذبح في أيام النحر في محل كذا كقبر وغيره وكذا تفرقة خبز كما هو في كثير من أوقاف مصر ولم أر ذلك الآن «حموي».

الخامسة: لو شرط للمستحقين خبزًا ولحمًا معينًا كل يوم فللقيم أن يدفع القيمة من النقد وفي موضع آخر لهم طلب العين وأخذ القيمة، انتهى.

وَرَأَى الْحَاكِمُ ضَمَّ مَشَارِفَ جَازَ كَالْوَصِيِّ وَعَزَاهَا لِـ«أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ» وَفِيهَا: لَا يَجُوزُ اسْتِبْدَالُ الْعَامِرِ إِلَّا فِي الْأَرْبَعِ.

كذا في النسخ والواو بمعنى أو للتخيير وبهذا علم أن الخيار للمستحقين السادسة: تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الإمام إذا كان لا يكفيه وكان عالمًا تقيًا، انتهى.

وذكر المصنف في شرح الكنز أنه لو قضى بالزيادة في معلوم الإمام من أوقاف المسجد لا يجوز ولا ينفذ، اللهم إلا أن يحمل على ما إذا لم توجد هذه الشروط «حموي». السابعة: شرط الواقف عدم الاستبدال فللقاضي الاستبدال إذا كان أصلح، انتهى بزيادة من حاشية المرحوم أبي السعود.

قوله: (**وَعَزَاهَا لِـ«أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ»**) عبارته إذا نص الواقف على أن أحدًا لا يشارك الناظر في الكلام على هذا الوقف ورأى القاضي أن يضم إليه مشارفًا يجوز له ذلك كالوصي إذا ضم إليه غيره حيث يصح، انتهى.

قال في «البحر» المشرف هو المأمور بالحفظ لا غير، انتهى.

وهو والمشارف واحد وزيدت تاسعة: وهي ما إذا شرط ألا يؤجر بأكثر من كذا ويؤجر المثل أكثر.

قال السراج الحانوتي: لا يجوز أي: إجارته بدون أجر المثل وإن شرط الواقف ذلك وعاشرة: ما إذا شرط أن لا يؤجر لمنجوه فأجره منه وعجل الأجرة فإنه يصح كما ذكره الطوري في «ذخيرة الناظر» وفيه نظر ظاهر؛ لأن العلة الخوف على قبة الوقف كما هو مشاهد فينبغي الإفتاء بعدم الصحة ولو مع تعجيل الأجرة، ذكره أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**وَفِيهَا: لَا يَجُوزُ اسْتِبْدَالُ الْعَامِرِ**) أي: في «الأشباه» حيث قال: استبدال الوقف العامر لا يجوز إلا في مسائل:

الأولى: لو شرطه الواقف.

الثانية: إذا غصبه غاصب وأجرى الماء عليه حتى صار بحرًا ألا يصلح

....

للزراعة فيضمنه القيم ويشتري به أرضًا بدلًا عنه، انتهى.

وفيه: أن الوقف حينئذ يكون غامرًا بالغين المعجمة لا عامرًا فلا يحسن نظمه في ملك ما نحن فيه «حموي».

الثالثة: أن يجحده الغاصب ولا بينة، وهي في «الخانية» قال الشيخ الإمام محمد بن الفضل: يأخذ من الغاصب قيمته ويشتري بها موضعًا آخر فيوقفه على شرائط الأول قيل أليس بيع الوقف لا يجوز؟ فقال: إذا كان الغاصب جاحدًا وليس للوقف بينة يصير مستهلكًا كالفرس المسبل إذا قتل والعبد الموصي بخدمته للكعبة إذا قتل، انتهى.

الرابعة: أَنْ يَرْغَبَ إِنْسَانٌ فِيهِ بِبَدَلٍ أَكْثَرَ غَلَّةً، وَأَحْسَنَ صُقْعًا؛ فيجوز على قول أبي يوسف المفتى به، كما في «فتاوى قارئ الهداية».

قال: «البيري» ولم أر من عين أكثرية الزيادة، والظاهر أن الأمر منوط بما يراه أهل العصر العدول.

قال في إجابة السائل: قول قارئ الهداية، والعمل على قول أبي يوسف معارض بقول صدر الشريعة حيث ذكر أن أبا يوسف يجوز الاستبدال مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ إِذَا ضَعُفَتْ الْأَرْضُ عَن الرِّيعِ وَنَحْنُ لَا نُفْتِي بِهِ وَقَدْ شَاهَدْنَا فِي الِاسْتِبْدَالِ مِن الْفَسَادِ مَا لَا يُعَدُّ وَلَا يُحْصَى، فَإِنَّ ظَلَمَةَ الْقُضَاةِ جَعَلُوهُ حِيلَةً لإِبْطَالِ أَكْثَرِ أَوْقَافِ الْمُسْلِمِينَ وَفَعَلُوا مَا فَعَلُوا مع أنه في «الإسعاف» قال: المراد بالقاضي هو قَاضِيَ الْجَنَّةِ الْمُفَسَّرِ بِذِي الْعِلْمِ وَالْعَمَلِ، انتهى.

ولعمري أن هذا أعز من الكبريت الأحمر، وما أراه إلا لفظًا يذكر؛ فالأحرى فيه السد خوفًا من مجاوزة الحد، كذا ذكره العلامة «البيري».

تنبيه:

قارئ الهداية تلميذ الأكمل وشيخ الكمال وإنما اشتهر بذلك؛ لأنه قرأ «الهداية» على شيخه الأكمل أحد عشرة مرة، أبو السعود.

قُلْت: لَكِنْ فِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتِي أَبِي السُّعُودِ أَنَّهُ فِي سَنَةِ إحْدَى وَخَمْسِينَ وَتِسْعِمِائَةٍ وَرَدَ الْأَمْرُ الشَّرِيفُ بِمَنْعِ اسْتِبْدَالِهِ، وَأَمَرَ أَنْ يَصِيرَ بِإِذْنِ السُّلْطَانِ تَبَعًا لِتَرْجِيحِ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ انْتَهَى، فَلْيُحْفَظ.

وَفِيهَا أَيْضًا لَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ الْعَزْلَ وَالنَّصْبَ وَسَائِرَ التَّصَرُّفَاتِ لِمَنْ يَتَوَلَّى مِنْ أَوْلَادِهِ وَلَا يُدَاخِلُهُمْ أَحَدٌ مِن الْقُضَاةِ وَالْأُمَرَاءِ، وَإِنْ دَاخَلُوهُمْ فَعَلَيْهِمْ لَعْنَةُ الله هَلْ يُمْكِنُ مُدَاخَلَتُهُمْ؟

فَأَجَابَ: بِأَنَّهُ فِي سَنَةِ أَرْبَعٍ وَأَرْبَعِينَ وَتِسْعِمِائَةٍ قَدْ حُرِّرَتْ هَذِهِ الْوَقْفِيَّاتُ الْمَشْرُوطَةُ هَكَذَا فَالْمُتَوَلُّونَ لَوْ مِن الْأُمَرَاءِ يَعْرِضُونَ لِلدَّوْلَةِ الْعَلِيَّةِ عَلَى مُقْتَضَى الشَّرْعِ وَمَنْ دُونَهُمْ رُتْبَةً يَعْرِضُ بِآرَائِهِمْ مَعَ قُضَاةِ الْبِلَادِ ....

قوله: (قُلْت: لَكِنْ إلخ) استدراك على ما في «الأشباه».

قوله: (بِمَنْعِ اسْتِبْدَالِهِ) أي: العامر.

قوله: (وَأَمَرَ) أي: الإمام.

قوله: (تَبَعًا لِتَرْجِيحِ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ) مرتبط بقوله: منع استبداله.

قوله: (وَفِيهَا) أي: في المعروضات كما في «شرح الملتقى».

قوله: (فَالْمُتَوَلُّونَ) أي: الذين هم أولاد الواقف وهو مبتدأ خبره يعرضون.

قوله: (لِلدَّوْلَةِ) أي: لأرباب الدولة كالوزراء.

قوله: (عَلَى مُقْتَضَى الشَّرْعِ) مرتبط بمحذوف أي: ويكون عمل كل منهما على مقتضى الشرع.

قوله: (وَمَنْ دُونَهُمْ) أي: الأمراء أي: الأقل منهم رتبة وهو مبتدأ خبره يعرض.

قوله: (يَعْرِضُ بِآرَائِهِمْ) أي: هم يذهبون للقضاء للعرض عليهما لعدم تمكنهم من العرض على الدولة وهذا العرض واجب؛ لأن الإمام متى أمر بأمر ولو مباحًا صار واجبًا.

عَلَى مُقْتَضَى الْمَشْرُوعِ مِن الْمَوَادِّ لَا يُخَالِفُ الْقُضَاةَ الْمُتَوَلِّينَ وَلَا الْمُتَوَلُّونَ الْقُضَاةَ بِهَذَا وَرَدَ الْأَمْرُ الشَّرِيفُ فَالْوَاقِفُونَ لَوْ أَرَادُوا أَيَّ فَسَادٍ صَدَرَ يَصْدُرُ وَإِذَا دَاخَلَهُمْ الْقُضَاةُ وَالْأُمَرَاءُ، فَعَلَيْهِمُ اللَّعْنَةُ فَهُمْ الْمَلْعُونُونَ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الشَّرَائِطَ الْمُخَالِفَةَ لِلشَّرْعِ جَمِيعَهَا لَغْوٌ وَبَاطِلٌ انْتَهَى فَلْيُحْفَظْ.

(**بَنَى عَلَى أَرْضٍ ثُمَّ وَقَفَ الْبِنَاءُ**) قَصْدًا (**بِدُونِهَا أَنَّ الْأَرْضَ مَمْلُوكَةٌ لَا يَصِحُّ وَقِيلَ: صَحَّ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى**).

سُئِلَ قَارِئُ الْهِدَايَةِ عَنْ وَقْفِ الْبِنَاءِ وَالْغِرَاسِ بِلَا أَرْضٍ؟ فَأَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى صِحَّةِ ذَلِكَ وَرَجَّحَهُ «شَارِحُ الْوَهْبَانِيَّةِ».

قوله: (**عَلَى مُقْتَضَى الْمَشْرُوعِ**) أي: ويكون كل منهما على الحكم المشروع.

قوله: (**مِن الْمَوَادِّ**) جمع مادة أي: حادثة.

قوله: (**لَا يُخَالِفُ الْقُضَاةَ**) أي: ولا يخالف الدولة.

قوله: (**فَالْوَاقِفُونَ إلخ**) أي: إذا علمت ما ذكرت من العرض تعلم أن هذا الشرط باطل؛ لأن الواقفين إلخ.

قال في «البحر»: إذا شرط الواقف ألا يكون للقاضي أو السلطان كلام في الوقف فهو شرط باطل وللقاضي كلام؛ لأن نظره أعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطًا لا فائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل، انتهى.

قوله: (**أَيَّ: فَسَادٍ صَدَرَ**) أي: من المتولين: وقوله: (**يَصْدُرُ**) أي: من غير معارض لهم.

قوله: (**جَمِيعَهَا**) يحتمل قراءته بالنصب توكيدًا وبالرفع مبتدأ خبره لغو وعطف باطل عليه تفسير، والجملة خبر أن، وهذا يقتضي أنهم إذا لم يعرضوا بأنفسهم؛ فللدولة والقضاة معارضتهم ولا حرج عليهم، وإنما الإثم على الواقف.

قوله: (**لَا يَصِحُّ**) عليه كثير من أهل المذهب «بحر».

وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ مَنْقُولٌ فِيهِ تَعَامُلٌ فَيَتَعَيَّنُ بِهِ الإِفْتَاءُ.

(وَإِنْ مَوْقُوفَةً عَلَى مَا عُيِّنَ الْبِنَاءُ لَهُ جَازَ) تَبَعًا **(إِجْمَاعًا، وَإِنَّ)** الْأَرْضَ **(لِجِهَةٍ أُخْرَى فَمُخْتَلَفٌ فِيهِ)** وَالصَّحِيحُ الصِّحَّةُ كَمَا فِي الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ.

وَسُئِلَ ابْنُ نُجَيْمٍ عَنْ وَقْفِ الْأَشْجَارِ بِلَا أَرْضٍ؟ فَأَجَابَ: يَصِحُّ لَو الْأَرْضُ وَقْفًا، وَلَوْ لِغَيْرِ الْوَاقِفِ.

قوله: **(فِيهِ تَعَامُلٌ)** أي: جرى العرف بوقفه.

قوله: **(وَالصَّحِيحُ الصِّحَّةُ)** استخرج منه الطرسوسي جواز وقف بناء وضعه صاحبه على أرض وقف استأجرها.

ولو كان على جهة أخرى، وكذا لو بنى في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجدًا ووقفه لله تعالى.

والظاهر أن حكره على المستأجر ما دامت المدة باقية، فإذا انقضت ينبغي أن يكون من بيت المال، انتهى.

قوله: **(عَنْ وَقْفِ الْأَشْجَارِ بِلَا أَرْضٍ... إلخ)** نقل في «البحر» عن «الظهيرية» ما نصه: وإذا غرس شجرة ووقفها أن غرسها في أرض غير موقوفة لا يخلو إِنْ وَقَفَهَا بِمَوْضِعِهَا مِن الْأَرْضِ صَحَّ تَبَعًا لِلْأَرْضِ بِحُكْمِ الِاتِّصَالِ، وإن وقفها دون أصلها لا يصح.

وإن كانت في أرض موقوفة فوقها على تلك الجهة، جاز كما في البناء، وإن وقفها على جهة أخرى، فعلى الاختلاف الذي ذكرناه آنفًا، انتهى.

وهذا على غير المفتى به كما سلف قريبًا كالتقييد بقول الشارح: **(لَو الْأَرْضُ وَقْفًا)** أيضًا.

تنبيه:

الغرس في المسجد يكون للمسجد؛ لأنه بمنزلة البناء في المسجد، ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة أو على حوض القرية؛ فالغرس للغارس، وله رفعه؛ لأنه لا ولاية له على العامة.

وَسُئِلَ أَيْضًا عَن الْبِنَاءِ وَالْغِرَاسِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهُ وَوَقْفُهُ وَهَلْ يَجُوزُ وَقْفُ الْعَيْنِ الْمَرْهُونَةِ أَو الْمُسْتَأْجَرَةِ؟ فَأَجَابَ نَعَمْ.

وَفِي الْبَزَّازِيَّةِ: لَا يَجُوزُ وَقْفُ الْبِنَاءِ فِي أَرْضٍ عَارِيَّةٍ أَوْ إجَارَةٍ.

وَأَمَّا الزِّيَادَةُ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ فَفِي «الْمُنْيَةِ» حَانُوتٌ لِرَجُلٍ فِي أَرْضٍ وَقْفٍ فَأَبَى صَاحِبُهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الْأَرْضَ بِأَجرِ الْمِثْلِ أَنَّ الْعِمارَةَ لَوْ رُفِعَتْ تُسْتَأْجَرُ بِأَكْثَرَ مِمَّا اسْتَأْجَرَهُ، أُمِرَ بِرَفْعِ الْعِمَارَةِ].

قوله: (**فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ**) هي الأرض الموقوفة التي جعل لها أجرة معينة كل شهر أو كل سنة.

وفي «البحر» عن «الْخُطَطِ»: أصل الحكم المنع، انتهى.

ولا حاجة إلى ذكر هذا أيضًا بعد ما قدم أن الصحيح صحة وقف البناء والغرس في الأرض الموقوفة، وإن اختلفت الجهة.

قوله: (**فَأَجَابَ نَعَمْ**) هذا الجواب مجمل، وبيانه في «البحر» فقال: ولو وقف ما في إجارة الغيرة صح، ولا تبطل الإجارة، فإذا انقضت أو مات أحدهما صرفت إلى جهات الوقف.

وأما وقف المرهون، فإن افْتَكَّهُ أو مات عن وفاء عاد إلى الجهة، وإن مات عن غير وفاء بيع وبطل الوقف، كذا في «فتح القدير» وسكت عن حكمه حال الحياة لو كان معسرًا.

وفي «الإسعاف»: لو وقف المرهون بعد تسليمه صح، وأجبره القاضي على دفع ما عليه إن كان موسرًا، وإن كان معسرًا بطل الوقف وباعه في ما عليه، انتهى. وهكذا في «الذخيرة» و«المحيط».

قوله: (**أَوْ إجَارَةٍ**) يستثنى منه ما ذكره الخصاف من أن الأرض إذا كانت متقررة للاحتكار، فإن يجوز، انتهى «بحر».

قوله: (**وَأَمَّا الزِّيَادَةُ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ... إلخ**) لم يتكلم على الزيادة في غيرها وأوضحه في «الملتقى وشرحه» فقالا: ولا يؤجر الوقف إلا بأجر المثل

....

فتفسد بالأقل، ولو المستحق لجواز موته قبل انقضاء المدة أي: وانتقال الحق لغيره إلا بنقصان يسير أو إذا لم يرغب فيه إلا بالأقل ثم إذا أوجر بأجر المثل لا تنقض الإجارة إن رخصت الإجارة بسبب من الأسباب للزوم الضرر.

وكذا إذا زادت الأجرة في نفسها لا لرغبة راغبٍ، ولا لتعنت طالب لغلو السعر على رواية فتاوى أهل سمرقند.

وعلى رواية «شرح الطحاوي»: تفسخ وتجدد للآتي من الزمان وهو الصحيح وعليه الفتوى.

وما لم تفسخ كان على المستأجر المسمى، وقد اغتفر الغبن اليسير لا الفاحش فتكون فاسدة به فتؤجر منه أو من غيره بأجر المثل أو بزيادة بقدر ما يرضى به المستأجر بلا عرض على الأول؛ إذ لا حق له لفساد العقد.

ولو ادعى رجل الغبن الفاحش، فإن أخبر القاضي ذا الخبرة أنها كذلك فسخها وتعتبر الزيادة، وإن شهد وقت العقد أنها بأجر المثل كما في أنفع الوسائل فيفسخها المتولي فإن امتنع فالقاضي، وهي من المسائل الاثني عشر التي يكفي فيها خبر الواحد، وقد جمعها ابن وهبان فقال:

ويقبل عدل واحد في تقوم ... وجرح وتعديل وأرش يقدر
وترجمة والسلم هل هو جيد ... وإفلاسه الإرسال والعيب يظهر
وصوم على ما مر أو عند علة ... وموت إذا للشاهدين يخبر

وإذا أنكر زيادة أجر المثل وادعى أنها أضراره لا بد من البرهان عليه وتعرض عليه وعليه الزيادة مذ قبل أن قَبِلَ وإلا فلغيره، إلا المزروعة فلا تؤجر لغير رب الزرع فتضم عليه الزيادة من وقتها كما لو بنى أو غرس ومدته طويلة، فلو قصيرة مشاهرة ولم يقبلها آجرها لغيره كلما فرغ الشهر؛ لانعقادها عند رأس كل شهر، والبناء إن لَمْ يَضُرَّ رَفْعُهُ رَفَعَهُ، وإن أضر فهو المضيع لملكه فيتماسكه الناظر قهرًا عليه لجهة الوقف بقيمته مستحق القلع أو يصبر إلى أن يتخلص بناؤه،

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَتُؤَجَّرُ لِغَيْرِهِ وَإِلَّا تُتْرَكْ فِي يَدِهِ بِذَلِكَ الْأَجْرِ، وَمِثْلُهُ فِي «الْبَحْرِ». وَفِيهِ: لَوْ زِيدَ عَلَيْهِ أَنَّ إجَارَتَهُ مُشَاهَرَةٌ تُفْسَخُ عِنْدَ رَأْسِ الشَّهْرِ، ثُمَّ إنْ ضَرَّ رَفْعُ الْبِنَاءِ

ثم يأخذه، ولا يكون بناؤه مانعًا من صحة الإجارة لغيره؛ إذ لا بد له حيث لا يملك رفعه، وهذا ما ظهر لهذا الحقيق من الجم الغفير وينبغي أن يكون في غير الأرض المحتكرة، أما فيها إلخ، انتهى، ملخصًا وفي «البحر».

وحاصل كلامهم في الزيادة أن الساكن لو كان غير مستأجر أو مستأجرًا إجارة فاسدة فإنه لا حق له، وتقبل الزيادة ويخرج ويسلم المتولي العين إلى المستأجر، وإن كان مستأجرًا صحيحة، فإن كانت تعنتًا فهي غير مقبولة أصلًا، وإن كانت الزيادة أجر المثل عند الكل عرض المتولي الزيادة على المستأجر، فإن قبلها فهو الأحق، وإلا فإن كانت أرضًا فهي كغيرها، لكن إن كانت الأرض خالية عن الزراعة أجرها من الثاني، وإلا وجبت الزيادة على المستأجر الأول من وقتها، ووجب المسمى بحسابه قبلها؛ لأن الزرع مانع من صحة الإجارة حيث كان مزروعًا بحق، وهذا كذلك وإن لم يكن مزروعًا بحق كالغاصب والمستأجر إجارة فاسدة، فإنه لا يمنع صحتها كما في «الظهيرية» و«السراجية» لكن يمنع التسليم، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَتُؤَجَّرُ لِغَيْرِهِ)** لأن النقصان من أجر المثل لا يجوز من غير ضرورة «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا تُتْرَكْ)** أي: وإن كان لا يستأجر بأكثر مما يستأجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الأجر؛ لأن فيه ضرورة «بحر».

قوله: **(لَوْ زِيدَ عَلَيْهِ)** أي: بغير تعنت.

قوله: **(تُفْسَخُ عِنْدَ رَأْسِ الشَّهْرِ)** لأن الإجارة إذا كانت مشاهرة تنعقد عند رأس كل شهر «بحر».

قوله: **(ثُمَّ إنْ ضَرَّ رَفْعُ الْبِنَاءِ. . . إلخ)** صواب العبارة ما في «البحر» عن «المحيط»، ثم ينظر إن كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه؛ لأنه ملكه وإن

لَمْ يُرْفَعْ وَإِنْ لَمْ يَضُرَّ رُفِعَ أَوْ يَتَمَلَّكُهُ الْقَيِّمُ بِرِضَا الْمُسْتَأْجِرِ، فَإِنْ لَمْ يَرْضَ تَبْقَى إِلَى أَنْ يَخْلُصَ مِلْكُهُ «مُحِيطٌ» بَقِيَ لَوْ إِجَارَتُهُ مُسَانَهَةً أَوْ مُدَّةً طَوِيلَةً.

وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا تُقْبَلُ الزِّيَادَةُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَلَيْهِ وَلَا ضَرَرَ عَلَى الْوَقْفِ؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ إِنَّمَا كَانَتْ بِسَبَبِ الْبِنَاءِ لَا الزِّيَادَةِ فِي نَفْسِ الْأَرْضِ، انْتَهَى].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَأَمَّا وَقْفُ الإِقْطَاعَاتِ فَفِي النَّهْرِ: لَا يَجُوزُ إِلَّا إِذَا كَانَتْ الْأَرْضُ مَوَاتًا أَوْ مِلْكًا لِلْإِمَامِ فَأَقْطَعَهَا رَجُلًا قَالَ: وَأَغْلَبُ أَوْقَافِ الْأُمَرَاءِ بِمِصْرَ إِنَّمَا

كان يضر به فليس له رفعه؛ لأنه وإن كان ملكه، فليس له أن يضر بالوقف، ثم إن رضي المستأجر أن يملكه من القيم للوقف بالقيمة مبنيًا أو منزوعًا أيهما كان أخلف بتملكه القيم، وإن لم يرض لا يتملكه؛ لأن التمليك من غير رضاه لا يجوز فيبقى إلى أن يخلص ملكه، انتهى.

قوله: **(انْتَهَى)** أي: كلام صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَأَمَّا وَقْفُ الإِقْطَاعَاتِ... إلخ)** تفصيل المقام فيها أن يقال: إن الواقف لأرض من الأراضي لا يخلو إما أن يكون مالكها من الأصل بأن كان من أهلها حين منّ الإمام على أهلها، أو تلقى الملك من مالكها بوجه من الوجوه أو غيرهما، فإن كان الأول فلا خفاء في صحة وقفه لوجود ملكه، وإن كان الواقف غيرهما فلا يخلو، أما إن وصلت إلى يده بإقطاع السلطان إيّاها له أو بشراء من بيت المال من غير أن تكون ملكه، فإن كان الأول فإن كانت مواتًا أو ملكًا للسلطان صح وقفها، وإن كانت من حق بيت المال لا يصح، قال الشيخ قاسم: إن من أقطعه السلطان أرضًا من بيت المال ملك المنفعة بمقابلة ما أعد له فله إجارتها وتبطل بموته أو إخراجه من الإقطاع؛ لأن للسلطان أن يخرجها منه، انتهى.

وإن وصلت الأرض إلى الواقف بالشراء من بيت المال بوجه مسوغ، فإن وقفه صحيح؛ لأنه مالكها ويراعى فيها شروطه سواء كان سلطانًا أو أميرًا أو غيرهما، وما ذكره السيوطي من أنه لا يراعى فيها الشرائط إن كان سلطانًا أو

هُوَ إِقْطَاعَاتٌ يَجْعَلُونَهَا مُشْتَرَاةً صُورَةً مِنْ وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ.

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»: وَلَوْ وَقَفَ السُّلْطَانُ مِنْ بَيْتِ مَالِنَا لِمَصْلَحَةٍ عَمَّتْ يَجُوزُ وَيُؤَجَّرُ.

قُلْت: وَفِي «شَرْحِهَا» لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ: وَكَذَا يَصِحُّ إِذْنُهُ بِذَلِكَ إِنْ فُتِحَتْ عَنْوَةً لَا صُلْحًا لِبَقَاءِ مِلْكِ مَالِكِهَا قَبْلَ «الْفَتْحِ».

أميرًا بل يستحق ريعه من يستحق من بيت المال؛ فمحمول على ما إذا وصلت إلى الواقف بإقطاع السلطان من بيت المال أو بناه على أصل في مذهبه، وإن كان الواقف لها السلطان من بيت المال من غير شراء فأفتى العلامة قاسم بأن الوقف صحيح، أجاب به حين سئل عن وقف السلطان جقمق فإنه أرصد أرضًا من بيت المال على مصالح مسجد وأفتى بأن سلطانًا آخر لا يملك إبطاله «حموي» ملخصًا عن «التحفة المرضية».

قوله: (**يَجْعَلُونَهَا مُشْتَرَاةً صُورَةً**) يفيد كلامه أن وقفها غير صحيح؛ لأن شراءها غير حقيقي، وفي «التحفة» ما يفيد أنه إذا جهل الحال في المشتري من بيت المال فالأصل فيه الصحة، ويراجع.

قوله: (**لِمَصْلَحَةٍ عَمَّتْ**) كالوقف على المسجد وأخرج بذلك ما إذا وقف على معين وأولاده فإنه لا يصح، وإن جعل آخره للفقراء كما أوضحه سري الدين بن الشحنة.

قوله: (**وَيُؤَجَّرُ**)؛ لأن بيت المال معد لمصالح المسلمين، فإذا أيده على مصرفه الشرعي يثاب ولا سيما إذا كان يخاف عليه أمراء الجور الذين يصرفونه في غير مصرفه الشرعي فيكون قد صنع من يجيء منهم، ويتصرف ذلك التصرف، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: (**وَفِي «شَرْحِهَا» لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ... إلخ**) وكذا ذكره شارحها العلامة عبد البر عن «الخانية» وغيرها وعبارتها: لو أن سلطانًا أذن لقوم أن يجعلوا أرضًا من أراضي بلدة حوانيت موقوفة على المسجد، أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا: إن كانت البلدة فتحت عنوة ينفذ؛ لأن البلدة إذا فتحت عنوة

(أَطْلَقَ) الْقَاضِي **(بَيْعَ الْوَقْفِ غَيْرِ الْمُسَجَّلِ لِوَارِثِ الْوَاقِفِ فَبَاعَ صَحَّ)** وَكَانَ حُكْمًا بِبُطْلَانِ الْوَقْفِ لِعَدَمِ تَسْجِيلِهِ حَتَّى لَوْ بَاعَهُ الْوَاقِفُ أَوْ بَعْضَهُ أَوْ رَجَعَ عَنْهُ وَوَقَفَهُ

تصير ملكًا للغانمين، فيجوز أمر السلطان فيها، وإذا فتحت صلحًا تبقى على ملك ملاكها، انتهى.

قوله: **(أَطْلَقَ الْقَاضِي)** أي: أجاز، ذكره الواني.

قوله: **(غَيْرِ الْمُسَجَّلِ)** أي: غير المحكوم به والمسجل المكتوب في السجل وهو كتاب القاضي من إطلاق اللازم العادي وإرادة ملزومه، فإن العادة أنه إذا حكم بشيء كتبه عنده. قوله: (لوقوعه في محل الاجتهاد كما حققه المصنف) قال: في «جامع الفصولين» فإن قلت هذا كله إنما ينفذ على قول الإمام المشترط للتسجيل في صيرورة الوقف لازمًا وقد علمت أن الفتوى على قولهما في الوقف وعليه لا ينفذ، قلت: بل هو صحيح على قولهما أيضًا لوقوع القضاء في فصل مجتهد فيه وبه صرح الإمام البزازي، حيث قال: وذكر شمس الإسلام افتقر الواقف واحتاج إلى الوقف يرجع إلى الحاكم حتى يفسخ إن لم يكن مسجلًا وهذا ظاهر على مذهب الإمام، وأما على مذهبهما فيصح أيضًا لوقوعه في فصل مجتهد فيه، انتهى كلامه.

ومما يؤيده أيضًا ما في «فتاوى سراج الدين قارئ الهداية» من قوله: سئل عن الواقف إذا رجع عما وقف قبل الحكم بلزوم الوقف، ثم وقفه ثانيًا على جهة أخرى وحكم قاضٍ بصحة الرجوع وبصحة الوقف الثاني ولزومه على مقتضى مذهب الإمام أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، فهل يصح هذا الثاني أم لا؟

أجاب: إذا رجع الواقف عما وقفه قبل الحكم بلزومه؛ فمذهب أبي حنيفة أنه صحيح، لكن الفتوى على خلاف قوله في الوقف وأنه يلزم من غير حكم الحاكم، ومع ذلك إذا قضى بصحة الرجوع قاضٍ حنفي، صح ونفذ، فإذا وقفه ثانيًا على جهة أخرى وحكم به حاكم صح ولزم، صار المعتبر هو الثاني؛ لأنه تأيد بحكم الحاكم، انتهى.

لِجِهَةٍ أُخْرَى، وَحَكَمَ بِالثَّانِي قَبْلَ الْحُكْمِ بِلُزُومِ الْأَوَّلِ صَحَّ الثَّانِي لِوُقُوعِهِ فِي مَحَلٍّ الِاجْتِهَادِ كَمَا حَقَّقَهُ الْمُصَنِّفُ وَأَفْتَى بِهِ تَبَعًا لِشَيْخِهِ وَقَارِئِ الْهِدَايَةِ وَالْمُنْلَا أَبِي السُّعُودِ.

قُلْت: لَكِنْ حَمَلَهُ فِي «النَّهْرِ» الْقَاضِي الْمُجْتَهِدُ فَرَاجِعْهُ.

وبهذا يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه من عدم النفاذ معللًا ذلك بأنه قضاء على المرجوح، وليس كذلك لما في «السراجية» من تصحيح أن المفتي يفتي بقول الإمام أبي حنيفة على الإطلاق، ثم بقول أبي يوسف، ثم بقول محمد، ثم بقول زفر والحسن بن زياد، ولا يتخير إذا لم يكن مجتهدًا، وقول الإمام مصحح أيضًا فقد جزم به بعض أصحاب المتون ولم يعولوا على غيره، انتهى.

قوله: **(تَبَعًا لِشَيْخِهِ)** هو صاحب «البحر».

قوله: **(وَالْمُنْلَا أَبِي السُّعُودِ)** مفتي الثقلين حيث سئل عن واقف باع شيئًا من وقفه الصحيح وسلمه إلى المشتري، ومضى سنون هل يبطل الوقف ببيع ذلك الشيء أولًا؟

فأجاب: إن لم يكن مسجلًا، وقد باعه برأي الحاكم تبطل وقفية ما باعه، والباقي على ما كان، وإن كان مسجلًا محكومًا بصحته؛ فالبيع باطل والكل على ما كان من الوقفية، انتهى.

قوله: **(لَكِنْ حَمَلَهُ فِي «النَّهْرِ» إلخ)** حيث قال: وما في «الخلاصة»: احتاج الواقف إلى الوقف يرفع الأمر إلى القاضي حتى يفسخ إن لم يكن مسجلًا.

وفي «القنية»: وقف قديم لا تعرف صحته ولا فساده باعه الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بصحة البيع ينفذ، ثم باعه الوارث لضرورة؛ فالبيع باطل، ولو قضى القاضي بصحته ولا يفتح هذا الباب، انتهى.

قال في «البحر»: إنه في وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله في «الخلاصة»: إن لم يكن مسجلًا أي: محكومًا به، ومع ذلك أيضًا فهو على قول الإمام المرجوح وعلى قولهما الراجح المفتى به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره، ولو قضى قاضٍ بصحة بيعه، فإن كان حنفيًا مقلدًا

(لَوْ) أَطْلَقَ الْقَاضِي الْبَيْعَ (لِغَيْرِهِ) أَيْ غَيْرِ الْوَارِثِ (لَا) يَصِحُّ بَيْعُهُ لِأَنَّهُ إذَا بَطُلَ عَادَ إلَى ملْكِ الْوَارِثِ وَبَيْعُ ملْكِ الْغَيْرِ لَا يَجُوزُ «دُرَرٌ» يَعْنِي بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ لِمَا فِي

فحكمه باطل؛ لأنه لا يصح إلا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة إلى القول الضعيف؛ ولذا قال في «القنية»: تفريعًا على الصحيح؛ فالبيع باطل، ولو قضى القاضي بصحته.

وقد أفتى به العلامة قاسم، وأما ما أفتى به العلامة سراج الدين من بيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول على أن القاضيَ مجتهدٌ أو سهوٌ منه، انتهى.

والحاصل أن القاضي إذا قضى ببيع غير المسجل اختلف فيه، والذي قاله المصنف صريح في صحته؛ لأنه حكم في فصل مجتهد فيه، ولو كان القاضي حنفيًا.

وما في «القنية»: صريح في بطلانه، وهو ما عليه العلامة قاسم وتبعه صاحبا «البحر» و«النهر» وغيرهما، وهو الأولى سندًا للباب كما قاله صاحب «القنية»: على أن العلامة سراج الدين أجاب بالبطلان وخالف جوابه الأول كما ذكره في «شرح الملتقى» قال الحلبي: وقول صاحب «البحر» فهو على قول الإمام المرجوح ممنوع، فإن قول الإمام مصحح أيضًا، وذكر ما نقلناه عن المصنف سابقًا.

قلت: إن قول الإمام وإن صحح لم يفت به أحد، كما ذكره صاحب «البحر» أول كتاب الوقف، والقضاة ممنوعون عن القضاء بغير المفتى به في المذهب.

قوله: (**لَا يَصِحُّ بَيْعُهُ**) يفيد أن إطلاق القاضي بيع الوقف لغير الوارث حكم ببطلان الوقف ويعود إلى ملك الوارث، غايته أن بيع غير الوارث باطل؛ لأنه باع ملك الغير لكن ينبغي أن يكون البيع صحيحًا موقوفًا على إجازة الوارث كما لا يخفى، قاله الحلبي، والذي في «الدرر» صريح في عدم الجواز لا عدم الصحة، وعدم الجواز لا ينافي الصحة مع عدم النفاذ.

«الْعِمَادِيَّةِ» بَاعَ الْقَيِّمُ الْوَقْفَ بِأَمْرِ الْقَاضِي وَرَأْيِهِ جَازَ.

قُلْت: وَأَمَّا الْمُسَجَّلُ لَو انْقَطَعَ ثُبُوتُهُ وَأَرَادَ أَوْلَادُ الْوَاقِفِ إبْطَالَهُ فَقَالَ الْمُفْتِي أَبُو السُّعُودِ فِي مَعْرُوضَاتِهِ قَدْ مَنَعَ الْقُضَاةُ مِن اسْتِمَاعِ هَذِهِ الدَّعْوَى، انْتَهَى، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**الْوَقْفُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ كَهِبَةٍ فِيهِ**) مِن الثُّلُثِ مَعَ الْقَبْضِ.

(**فَإِنْ خَرَجَ**) الْوَقْفُ (**مِن الثُّلُثِ أَوْ أَجَازَهُ الْوَارِثُ نَفَذَ فِي الْكُلِّ وَإِلَّا بَطُلَ فِي الزَّائِدِ عَلَى الثُّلُثِ**) وَلَوْ أَجَازَ الْبَعْضُ جَازَ بِقَدْرِهِ.

وَبَطُلَ وَقْفُ رَاهِنٍ مُعْسِرٍ ....

قوله: (**بَاعَ الْقَيِّمُ... إلخ**) قال الحلبي: ينبغي أن يكون في صورة الاستبدال، انتهى.

قوله: (**وَأَمَّا الْمُسَجَّلُ**) أي: المحكوم به بأن وجد في سجل القاضي مثلًا أن فلانًا وقف كذا وحكم به القاضي ولكن لم توجد الآن بينة تشهد بثبوته لتطاول الزمان.

قوله: (**قَدْ مَنَعَ الْقُضَاةُ**) ببناء منع للمجهول.

قال الشارح: قوله: (**مِن الثُّلُثِ مَعَ الْقَبْضِ**) يعني يعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض والإفراز، انتهى «حلبي» عن «الدرر».

وظاهره أن اشتراط القبض أي: قبض المتولي في هذا الفرع قول الجميع.

قوله: (**وَإِلَّا بَطُلَ**) أي: ألا يخرج من الثلث ولم يجزه الوارث.

قوله: (**وَلَوْ أَجَازَ الْبَعْضُ... إلخ**) قال في «الهندية»: وإن أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل في الباقي، إلا أن يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل كذا في «فتاوى قاضي خان».

قوله: (**وَبَطُلَ وَقْفُ رَاهِنٍ مُعْسِرٍ**) في«فتاوى ابن نجيم»: سئل عن وقف العين المرهونة والمستأجرة هل يصح أم لا؟

أجاب: نعم يصح فيهما والإجارة ماضية على حالها إلى نهايتها في يد

وَمَرِيضٍ مَدْيُونٍ بِمُحِيطٍ بِخِلَافِ صَحِيحٍ لَوْ قَبْلَ الْحَجْرِ ....

المستأجر وكذا الرهن في يد المرتهن حتى يفتكه الراهن، فإن افتكه فالوقف نافذ على شرطه، وإن لم يفتكه حتى مات إن كان له مال افتكه الوارث أو الوصي، وإن لم يكن له يباع في وفاء الدين، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَمَرِيضٍ مَدْيُونٍ بِمُحِيطٍ**) «في فتاوى ابن نجيم» سئل عن المريض إذا وقف داره أو أرضه وعليه ديون تحيط بما له هل ينفذ الوقف أم لا ؟أجاب لا ينفذ الوقف ويباع في الدين ويبطل، انتهى «حلبي».

وفي «حاشية أبي السعود» عن«الفواكه البدرية» لابن غرس الدين: المحيط بالتركة مانع من نفوذ الإعتاق والإيقاف والوصية للمال والمحاباة في عقود العوض في مرض الموت إلا بإجازة المداينين، وكذا يمنع من انتقال الملك إلى الورثة فيمنع تصرفهم إلا بالإجازة، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ صَحِيحٍ**) في «فتاوى ابن نجيم»: سئل عمن وقف وقفًا وعليه ديون ولا مال له هل يصح الوقف أم لا؟ وهل توفَّى ديونه من غلته أم لا؟

أجاب: الوقف صحيح، فإن وقف على نفسه وشرط أن يوفى دينه من غلته يصح الشرط ويوفى الدين من غلته، وإن لم يشترط يوفى من الفاضل عن كفايته بلا سرف، فإن وقفه على غيره وجعل الغلة له فيه لمن جعلت له خاصة، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَوْ قَبْلَ الْحَجْرِ**) قال في الفتاوي «الهندية»: ومنها أي: من شروط الوقف ألا يكون محجورًا عليه بسفه أو دين، كذا أطلقه الخصاف، كذا في «النهر».

وينبغي أنه إذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم على جهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف، وهو الصحيح عند المحققين، وعند الكل إذا حكم به حاكم، كذا في «فتح القدير» انتهى«حلبي».

ورده في «البحر» بأنه تبرع وهو ليس من أهله، ويمكن أن يجاب عنه بأن عدم

فَإِنْ شَرَطَ وَفَاءُ دَيْنِهِ مِنْ غَلَّتِهِ صَحَّ، وَإِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ يُوَفَّى مِن الْفَاضِلِ عَنْ كِفَايَتِهِ بِلَا سَرَفٍ وَلَوْ وَقَفَهُ عَلَى غَيْرِهِ فَغَلَّتُهُ لِمَنْ جَعَلَهُ لَهُ خَاصَّةً «فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْم».

قُلْت: قُيِّدَ بِمُحِيطٍ لِأَنَّ غَيْرَ الْمُحِيطِ يَجُوزُ فِي ثُلُثِ مَا بَقِيَ بَعْدَ الدَّيْنِ لَوْ لَهُ وَرَثَةٌ وَإِلَّا فَفِي كُلِّهِ، فَلَوْ بَاعَهَا الْقَاضِي ثُمَّ ظَهَرَ مَالٌ شَرَى بِهِ أَرْضًا بَدَلَهَا وَتَمَامُهُ فِي «الإسْعَافِ» فِي بَابِ وَقْفِ الْمَرِيضِ.

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»:

وَإِنْ وَقَفَ الْمَرْهُونُ فَافْتَكَّهُ يَجُزْ فَإِنْ مَاتَ عَنْ عَيْنٍ تَفِي لَا يُغَيَّرُ

أهليته للتبرع يعني على غيره لا على نفسه كما هنا، واستحقاق الغير إنما هو بعد موته، ولو وقف بإذن القاضي على ولده صح عند البلخي خلافًا للصفار «حموي».

قوله: **(فَإِنْ شَرَطَ وَفَاءُ دَيْنِهِ)** أصل العبارة: فإن وقفه على نفسه وشرط وفاء دينه كما قدمناه عن «فتاوى ابن نجيم» حذفه الشارح استغناء بالقابل، وهو قوله: ولو وقفه على غيره، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَوْ لَهُ وَرَثَةٌ)** أي: ولم يجيزوا فقوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن لم يكن له ورثة أو كان وأجازوا، انتهى«حلبي».

قوله: **(فَلَوْ بَاعَهَا الْقَاضِي)** أي: في صورتي «المحيط» وغيره.

قال في «الهندية»: فإن أبطل القاضي الوقف في الثلثين ثم ظهر له مال يخرج الكل من الثلث، فإن كان قائمًا بعينة في يد الوارث تصير كلها وقفًا، وإن لم يكن بأن باع الوارث لا ينقض بيعه لكن يؤخذ منه قدر ما باع ويشتري به أرضًا أخرى فتوقف مكانها، وكذا لو باع القاضي الأرض في الدين ثم ظهر للميت مال فيه وفاء بالدين يخرج الأرض من ثلثه لا ينقض البيع، ولكن يرفع من مال الميت ويشتري به أرضا أخرى وتوقف على الفقراء كذا في «محيط السرخسي».

ولو باع بعض الورثة دون بعض فما لم يبع يعود وقفًا وما بيع يُشترى بقيمته وتوقف كذا في «الذخيرة» انتهى ملخصًا.

قوله: **(فَإِنْ مَاتَ عَنْ عَيْنٍ تَفِي)** الأولى عن مال يفي؛ لأنه ربما يوهم

أَي: وَإِلَّا فَيَبْطُلُ أَوْ لِلْغَلَّةِ يُمْهَلُ، فَلْيُتَأَمَّلْ.

قُلْت: لَكِنْ فِي مَعْرُوضَاتِ الْمُفْتِي أَبِي السُّعُودِ سُئِلَ عَمَّنْ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَهَرَبَ مِن الدُّيُونِ هَلْ يَصِحُّ: فَأَجَابَ: لَا يَصِحُّ وَلَا يَلْزَمُ وَالْقُضَاةُ مَمْنُوعُونَ

الاختصاص بالعين، دون غيره من العروض والأملاك، قاله العلامة عبد البر.

قلت: إن العروض والأملاك أعيان؛ فالأولى أن يقول: دون غيره من الديون بأن كان للمتوفى دين يوفي منه ما عليه.

قوله: **(وَإِلَّا فَيَبْطُلُ)** أي: ألا يمت عما يفي، يبطل الوقف، قال الشرنبلالي: في شرح البيت صورتها: رهن عقارًا ثم وقفه وقفًا صحيحًا انعقد، فلو لم يفتكه حتى مضى سنون لا يبطل الوقف، فَإِذَا افْتَكَّهُ أو أجاز المرتهن نفذ وليس له الفسخ، فإن مات الراهن قبل الفكاك وله مال بقي بالدين قضى منه الدين ونفذ الوقف، وإن لم يكن له مال رفع أمره للقاضي فيبطل ويباع للدين، وهذا يخالف عتق العبد الرهن لا يباع ويسعى في الدين إن لم يزد على قيمته ولا يبطل العتق، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَوْ لِلْغَلَّةِ يُمْهَلُ)** أو لحكاية الخلاف وظاهره أن هذا قول في المذهب وليس كذلك بل هو بحث لبعض الأفاضل، قال: الشرنبلالي في الشرح، وبحث فاضل فقال: ينبغي ألا يبطل الوقف ويؤخذ من غلته لوفاء الدين كفاية العبد إذا لم يقدر بزمن، والجامع بينهما التحرير، فإن الوقف تحرير عن البيع وَتَعَلُّقُ حَقِّ الْغَيْرِ يُقْضَى مِنْ رَيعِهِ كفاية العبد بل أنه أمكن؛ إذ قد يموت العبد قبل أداء السعاية والعقار باقٍ رعاية للمصلحة، فليتأمل، انتهى.

قوله: **(فَلْيُتَأَمَّلْ)** تأملته فوجدت هذا الصنيع ليس بحسن لما أنه ساق البحث مساق النص.

قوله: **(لَكِنْ)** استدراك على قوله بخلاف صحيح، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَمَّنْ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ)** ذكر الأولاد اتفاقي في ما يظهر.

قوله: **(وَهَرَبَ مِن الدُّيُونِ)** الظاهر أنه اتفاقي أيضًا.

مِن الْحُكْمِ وَتَسْجِيلِ الْوَقْفِ بِمِقْدَارِ مَا شُغِلَ بِالدَّيْنِ انْتَهَى، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**الْوَقْف**) عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: (**إِمَّا لِلْفُقَرَاءِ أَوْ لِلْأَغْنِيَاءِ ثُمَّ الْفُقَرَاءِ أَوْ يَسْتَوِي فِيهِ الْفَرِيقَانِ كَرِبَاطٍ وَخَانٍ وَمَقَابِرَ وَسِقَايَاتٍ وَقَنَاطِرَ وَنَحْوِ ذَلِكَ**) كَمَسَاجِدَ وَطَوَاحِينَ وَطَسْتٍ لِاحْتِيَاجِ الْكُلِّ لِذَلِكَ بِخِلَافِ الْأَدْوِيَةِ، فَلَمْ يَجُزْ لِغَنِيٍّ بِلَا تَعْمِيمٍ أَوْ تَنْصِيصٍ، ....

قوله: (**مِن الْحُكْمِ**) أي: بصحة هذا الوقف.

قوله: (**وَتَسْجِيلِ الْوَقْفِ**) عطف لازم، وهذا مخالف لنص المذهب الصريح كما سلف ولعل السر في المنع حفظ أموال الناس التي جعلها الله تعالى لهم قيامًا، ومعنى قوله: ممنوعون أن الإمام منعهم من ذلك كما منع من استماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة.

قال الشارح: قوله: (**أَوْ لِلْأَغْنِيَاءِ ثُمَّ الْفُقَرَاءِ**) وأما الوقف على الأغنياء فقط فلا يجوز؛ لأنه لا بد فيه من ابتداء قربة ولا يكون إلا بملاحظة جانب الصدقة، كذا في «البحر» عن الطرسوسي.

قوله: (**وَسِقَايَاتٍ**) هي ما يستقي منها الخلق كبئر وصهريج.

قوله: (**لِاحْتِيَاجِ الْكُلِّ**) أي: من الأغنياء والفقراء وهو علة لقوله: (**يَسْتَوِي**)، أفاده المصنف في الشرح.

قوله: (**بِخِلَافِ الْأَدْوِيَةِ**) أي: الْمَوْقُوفَةِ فِي التيمارخانة، فإن الحاجة إليها دون الحاجة إلى السقاية.

فإن قلت: حاجة المريض إلى الدواء أشد.

أجيب: بأن العطشان لو ترك شرب الماء يأثم، ولو ترك المريض التداوي لا يأثم «حلبي» عن «جامع الفصولين».

قوله: (**بِلَا تَعْمِيمٍ**) الذي في «جامع الفصولين» عن «القنية» عن بعض المشايخ التوقف في حال التعميم.

قوله: (**أَوْ تَنْصِيصٍ**) أي: على الأغنياء.

فَيَدْخُلُ الْأَغْنِيَاءُ تَبَعًا لِلْفُقَرَاءِ «قُنْيَةٌ».

[فَرْعٌ] أَقَرَّ بِوَقْفٍ صَحِيحٍ وَبِأَنَّهُ أَخْرَجَهُ مِنْ يَدِهِ وَوَارِثُهُ يَعْلَمُ خِلَافَهُ جَازَ الْوَقْفُ وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى وَارِثِهِ قَضَاءً «دُرَرٌ».

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»:

وَتَبْطُلُ أَوْقَافُ امْرِئٍ بِارْتِدَادِهِ فَحَالُ ارْتِدَادٍ مِنْهُ لَا وَقْفَ أَجْدَرُ].

قوله: (**فَيَدْخُلُ الْأَغْنِيَاءُ تَبَعًا**) هذا في التعميم، أما في التنصيص فهم مقصودون قاله «الحلبي».

قوله: (**وَوَارِثُهُ يَعْلَمُ خِلَافَهُ**) قال في «الهندية» عن «الخانية»: أقر بوقف صحيح وأقر أنه أخرجه من يده ووارثه لم يكن يعلم أنه أخرجه من يده، قالوا: إقراره على نفسه صحيح وليس للورثة أن يأخذوه ولا تسمع دعواهم في القضاء، انتهى.

ونقل صاحب «الدرر» ذلك عن «الخانية» وهو صريح في أن يعلم من العلم وضبطه الواني بضم الياء من الأعلام أي: يخبر بخلافه وفرق بين عدم العلم بالشيء وبين العلم بخلافه وقد علمت أصل العبارة.

قوله: (**قَضَاءً**) لا وجه للتقييد به؛ لأن الوارث إذا لم يكن يعلم خلاف ما فعله المورث لا تسمع الدعوى في الديانة أيضًا، فليس للمفتي أن يفتيه بأنه إرث؛ لأن الظاهر أن ما أظهره المورث هو الواقع، نعم يظهر على ضبط الواني، فإن الوارث إذا كان يعلم من المورث خلاف ما أقر به بأن لم يصدر منه وقف، وإنما قال ذلك اضطرارًا بالوارث ساغ له ديانة أخذه، وهذا بخلاف ما لو أنشأ الوقف حالًا، فإنه لا كلام للوارث فيه، فليتأمل.

قوله: (**وَتَبْطُلُ أَوْقَافُ امْرِئٍ بِارْتِدَادِهِ**) في نسخ: ويبطل وقف ولا يصح المنظم عليه؛ لأن المنظومة من الطويل.

قال العلامة عبد البر في شرحه: اشتمل البيت على مسألتين من «المحيط»:

الأولى: إذا وقف أرضًا وقفًا صحيحًا ثم ارتد الواقف بعد ذلك وقتل على

....

ردته أو مات بطل الوقف وصار ميراثًا لحبوط عمله، فإن رجع إلى الإسلام، فإن وقف بعد الرجوع جاز وإلا فلا، قال: وعندي في هذه المسألة نظر، فإن حبوط عمله ينبغي أن يكون في إبطال ثوابه لا في إبطال ما يتعلق به حق الفقراء وصار لهم، فإنه ينبغي ألا يبطل حقهم بفعله، انتهى.

وأجاب الشرنبلالي عن هذا النظر بما في «الإسعاف» من أنه لما جعل آخره للمساكين وذلك قربى إلى الله تعالى فبطل، انتهى.

وفيه أن الذي يبطل في القرب ثوابها لا صورها ألا ترى أنه لو أعتق أو صلى أو صام لا يبطل عتقه ولا صورة صلاته وصومه، وإنما الذي حبط ثوابها.

قال الحلبي: واعلم أن قول «المحيط» وقتل على ردته أو مات لا يعتبر مفهومه لبطلان وقفه بمجرد ارتداده كما هو صريح النظم، وقد تقدم أول الباب بل وآخر كلامه، حيث قال: (فإن رجع إلى الإسلام فإن وقف إلخ) صريح في إلغاء هذا المفهوم، انتهى.

الثانية: إذا ارتد المسلم ثم وقف وقفًا حال ارتداده، فإن مات أو قتل على ردته أو لحق بدار الحرب وحكم بإلحاقه بطل وقفه ويكون ميراثًا والمحفوظ عن أبي يوسف في ما إذا اشترى شيئًا أو باع أو أجر أو عامل في ماله بشيء فإنه جائز ولم يرو عنه في ما يتقرب به إلى الله تعالى، وعلى قول محمد: يجوز عنه ما يجوز من القوم الذين انتقل إليهم، قلت: وفي أوقاف الخصاف في باب وقف أهل الذمة، قلت: فما تقول في المرتدة من أهل الإسلام قال: أما في قول الإمام رحمه الله تعالى فإنه يجيز لها الوقف إن وقفت شيئًا ويمضيه على ما سلبته إلا أن تكون جعلت ذلك لقوم بغير أعيانهم، مثل الحج والعمرة وما أشبه ذلك، فلا يجوز وفيه مخالفة لما تقدم، انتهى.

قوله: (**فَحَالُ ارْتِدَادٍ**) منصوب على الظرفية متعلق باسم لا، والمعنى أن الوقف منه حال ردته لا يكون أحق بالإمضاء من الوقف الذي صدر منه حال

فَصْلٌ يُرَاعَى شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي إجَارَتِهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [**فَصْلٌ يُرَاعَى شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي إجَارَتِهِ**] فَلَمْ يَزِدْ الْقَيِّمُ بَل الْقَاضِي؛ لِأَنَّ لَهُ وِلَايَةَ النَّظَرِ لِفَقِيرٍ وَغَائِبٍ وَمَيِّتٍ.

إسلامه ثم ارتد بل هو أحق بالبطلان والله تعالى أعلم بالصواب وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ يُرَاعَى شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي إجَارَتِهِ

أي: يجب العمل به، قال في «البحر»: وأفادوا هنا أنه ليس كل شرط يجب اتباعه فقالوا هنا لأن اشتراطه ألا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع، وبهذا علم أن قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على عمومه.

قال العلامة قاسم في «فتاواه»: أجمعت الأمة أن من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك، انتهى.

وقد سبق أنه يخالف شرط الواقف في عشر مسائل.

قال الشارح: قوله: (**فَلَمْ يَزِدْ الْقَيِّمُ**) قال في «البحر»: لو شرط الواقف ألا يؤجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها وكانت إجارتها أكثر من سنة أنفع للفقراء، فليس للقيم أن يؤجرها ولكنه يرفع الأمر إلى القاضي حتى يؤجرها القاضي أكثر من سنة؛ لأن للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت أيضًا، ولو شرط ألا تؤجر أكثر من سنة إلا إذا كان أنفع للفقراء كان للقيم أن يؤجرها بنفسه أكثر من سنة إذا رأى ذلك خيرًا ولا يحتاج إلى القاضي، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّ لَهُ وِلَايَةَ النَّظَرِ لِفَقِيرٍ**) هذا تعليل قاصر؛ لأنه لا يشمل الوقف على الأولاد أو المسجد.

قوله: (**وَغَائِبٍ**) فإنه يحفظ اللقطة ومال المفقود.

قوله: (**وَمَيِّتٍ**) فإنه يحفظ ماله ويقيم عليه وصيًا ويقضي ديونه وينفذ وصاياه.

(فَلَوْ أَهْمَلَ الْوَاقِفُ مُدَّتَهَا قِيلَ تُطْلَقُ) الزِّيَادَةُ لِلْقَيِّمِ **(وَقِيلَ تُقَيَّدُ بِسَنَةٍ)** مُطْلَقًا **(وَبِهَا)** أَيْ بِالسَّنَةِ **(يُفْتَى فِي الدَّارِ وَبِثَلَاثِ سِنِينَ فِي الْأَرْضِ)** إلَّا إذَا كَانَتْ الْمَصْلَحَةُ بِخِلَافِ ذَلِكَ وَهَذَا مِمَّا يَخْتَلِفُ زَمَانًا وَمَوْضِعًا.

وَفِي «الْبَزَّازِيَّةِ»: لَوْ أُحْتِيجَ لِذَلِكَ يَعْقِدُ عُقُودًا فَيَكُونُ الْعَقْدُ الْأَوَّلُ لَازِمًا؛ لِأَنَّهُ نَاجِزٌ وَالثَّانِي لَا؛ لِأَنَّهُ مُضَافٌ.

قُلْتُ: لَكِنْ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ الْفَتْوَى عَلَى إبْطَالِ الإجَارَةِ الطَّوِيلَةِ وَلَوْ بِعُقُودٍ ذَكَرَهُ الْكَرْمَانِيُّ فِي الْبَابِ التَّاسِعَ عَشَرَ، وَأَقَرَّهُ قَدْرِي أَفَنْدِي وَسَيَجِيءُ فِي الإجَارَةِ.

(وَيُؤَجَّرُ) بِأَجْرِ **(الْمِثْلِ)** فَـ **(لَا)** يَجُوزُ **(بِالْأَقَلِّ)** ....

قوله: **(قِيلَ: تُطْلَقُ الزِّيَادَةُ لِلْقَيِّمِ)** أن تبقى على إطلاقها، فلا تقيد بمدة، وللقيم أن يؤجر أكثر من سنة «منح».

قوله: **(وَهَذَا)** أي: اختلاف مدة الإجارة.

قوله: **(لَوْ أُحْتِيجَ لِذَلِكَ)** أي: لطول مدة الإجارة.

قوله: **(قُلْتُ: لَكِنْ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ)** قال في «الهندية» عنه: إنه قد احتمل بعض الصكاكين في زماننا في إجارة لوقف لما كانت الفتوى على أن إجارة الوقف لا تجوز في السنين الكثيرة، فذكروا في الصك أن فلانًا وكل فلانًا يؤجر هذه الضيعة من فلان كل سنة بكذا، ومتى ما أخرجه من الوكالة فهو وكيله، وأرادوا بذلك بقاء الوقف في يد المستأجر أكثر من سنة.

قال الفقيه أبو جعفر: إنا نبطل هذه الوكالة في الوقف تحريًا منا صلاح الوقف كما نبطل الإجارة الطويلة، ولما جاز إبطال الوكالة صيانة للوقف يجوز إبطال هذه العقود المختلفة أيضًا صيانة للوقف وعليه الفتوى، كذا في «المضمرات» انتهى.

قوله: **(فَلَا يَجُوزُ بِالْأَقَلِّ)** قال في «البحر»: وإذا علم حرمة إيجار الوقف بأقل من أجر المثل علم حرمة إعارته بالطريق الأولى ويجب أجر المثل كما قدمناه، وينبغي أن يكون خيانة من الناظر، وكذا إجارته بالأقل عالمًا بذلك،

وَلَوْ هُوَ الْمُسْتَحِقُّ قَارِئُ الْهِدَايَةِ إلَّا بِنُقْصَانٍ يَسِيرٍ أَوْ إذَا لَمْ يَرْغَبْ فِيهِ إلَّا بِأَقَلَّ «أَشْبَاهٌ».

(**فَلَوْ رَخُصَ أَجْرُهُ**) بَعْدَ الْعَقْدِ (**لَا يُفْسَخُ الْعَقْدُ**) لِلُزُوم الضَّرَرِ (**وَلَوْ زَادَ**) أَجْرُهُ (**عَلَى أَجْرِ مِثْلِهِ قِيلَ يَعْقِدُ ثَانِيًا بِهِ عَلَى الْأَصَحِّ**) فِي «الْأَشْبَاهِ» وَلَوْ زَادَ أَجْرَ مِثْلِهِ فِي نَفْسِهِ بِلَا زِيَادَةِ أَحَدٍ، فَلِلْمُتَوَلِّي فَسْخُهَا بِهِ يُفْتَى وَمَا لَمْ يُفْسَخْ فَلَهُ الْمُسَمَّى.

(**وَقِيلَ لَا**) يَعْقِدُ بِهِ ثَانِيًا (**كَزِيَادَةِ**) وَاحِدٍ (**تَعَنُّتًا**) فَإِنَّهَا لَا تُعْتَبَرُ وَسَيَجِيءُ فِي الإجَارَةِ (**وَالْمُسْتَأْجِرُ الْأَوَّلُ أَوْلَى مِنْ غَيْرِهِ إذَا قَبِلَ الزِّيَادَةَ وَالْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ الْغَلَّةُ**) أَو السُّكْنَى.

وذكر الخصاف أن الواقف أيضًا إذا أجر بالأقل بما لا يتغابن الناس في مثله، فإنها غير جائزة ويبطلها القاضي، فإن كان الواقف مأمونًا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة أقره القاضي في يده وأمر بإجارتها بالأصلح، وإن كان غير مأمون أخرجها من يده وجعلها في يد من يوثق به، وكذا إذا أجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف أن تتلف في يده، قال: يبطل القاضي ويخرجها من يد المستأجر، انتهى.

فإذا كان هذا في الواقف فالمتولي أولى.

قوله: (**وَلَوْ هُوَ الْمُسْتَحِقُّ**) أي: ولو كان المستأجر المستحق؛ لأن مراعاة المصلحة للوقف أمر ذاتي له، ولاحتمال موت ذلك المستحق أثناء المدة وانتقال الاستحقاق ولغيره.

قوله: (**إلَّا بِنُقْصَانٍ يَسِيرٍ**) المراد بالنقصان اليسير ما يتغابن الناس فيه كما في «الإسعاف».

قوله: (**لِلُزُومِ الضَّرَرِ**) أي: على الوقف بالفسخ.

قوله: (**تَعَنُّتًا**) التعنت طلب الزلة كما في «الواني» والعلامة نوح رحمهما الله تعالى والمراد الإيقاع في المشقة.

قوله: (**وَالْمُسْتَأْجِرُ الْأَوَّلُ**) هذا مبني على القول الأول.

قوله: (**وَالْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ**) من إمام ومدرس وأولاد «درر».

(**لَا يَمْلِكُ الإِجَارَةَ**) وَلَا الدَّعْوَى لَوْ غُصِبَ مِنْهُ الْوَقْفُ (**إِلَّا بِتَوْلِيَةٍ**) أَوْ إِذْنِ قَاضٍ وَلَو الْوَقْفُ عَلَى رَجُلٍ مُعَيَّنٍ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى «عِمَادِيَّةٌ» لِأَنَّ حَقَّهُ فِي الْغَلَّةِ لَا الْعَيْنِ، وَهَلْ يَمْلِكُ السُّكْنَى مَنْ يَسْتَحِقُّ الرَّيْعَ فِي «الْوَهْبَانِيَّةِ» لَا وَفِي شَرْحِهَا لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ، وَالتَّحْرِيرِ نَعَمْ.

وفي «البحر» عن «فتح القدير»: وليس للموقوف عليهم سكناها بل الاستغلال، كما أنه ليس للموقوف عليهم السكنى استغلال، انتهى.

قوله: (**لَا يَمْلِكُ الإِجَارَةَ**) لأنه يملك المنافع بلا بدل، فلم يملك تمليكها ببدل، وهو الإجارة وإلا لملك أكثر مما ملك بخلاف الإعارة، قاله «الكمال».

قوله: (**وَلَا الدَّعْوَى... إلخ**) قال في «جامع الفصولين»: ولو غصب الوقف أحد لا يكون لأحد من الموقوف عليه حق الخصومة بغير إذن القاضي، انتهى.

قوله: (**إِلَّا بِتَوْلِيَةٍ**) بأن يجعله الواقف متوليًا فحينئذ يكون له حق التصرف «منح».

قوله: (**عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى**) وقال بعض المشايخ: يجوز أن يكون هو المتولي بغير إذن القاضي؛ لأن الحق لا يعدوه.

قوله: (**لَا الْعَيْنِ**) قال في «جامع الفصولين»: لأنه لا حق له في التصرف في الوقف إنما حقه في أخذ الغلة، انتهى، وهو أولى.

قوله: (**فِي «الْوَهْبَانِيَّةِ» لَا**) قال فيها:

ومن وقفت دار عليه فماله ... سوى الأجر والسكنى فما يتقرر

ومثله في «المحبية».

قوله: (**وَفِي شَرْحِهَا لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ**) خبر مقدم وجملة (**وَالتَّحْرِيرِ نَعَمْ**) مبتدأ مؤخر.

قال: في الشرح المذكور عن«الظهيرية»: الموصي له بغَلَّة الدار إذا أراد سكناها له ذلك.

(وَ) الْمَوْقُوفُ **(إِذَا آجَرَهُ الْمُتَوَلِّي بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ لَزِمَ الْمُسْتَأْجِرَ)** لَا الْمُتَوَلِّيَ كَمَا غَلِطَ فِيهِ بَعْضُهُمْ **(تَمَامُهُ)** أَيْ تَمَامُ أَجْرِ الْمِثْلِ **(كَأَبٍ)** وَكَذَا وَصِيٌّ «خَانِيَّةٌ».

(أَجَّرَ مَنْزِلَ صَغِيرِهِ بِدُونِهِ) فَإِنَّهُ يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ تَمَامُهُ؛ إِذْ لَيْسَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا وِلَايَةُ الْحَطِّ وَالإِسْقَاطِ.

وَفِي «الْأَشْبَاهِ» عَنِ «الْقُنْيَةِ»: أَنَّ الْقَاضِيَ يَأْمُرُهُ بِالِاسْتِئْجَارِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ وَعَلَيْهِ تَسْلِيمُ زَوْدِ السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ وَلَوْ كَانَ الْقَيِّمُ سَاكِتًا مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الرَّفْعِ لِلْقَاضِي لَا غَرَامَةَ عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا هِيَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَإِذَا ظَفِرَ النَّاظِرُ بِمَالِ السَّاكِنِ، فَلَهُ أَخْذُ

وقال أبو القاسم وأبو بكر بن سعيد: ليس له ذلك وعليه الفتوى والوصية أخت الوقف، فعلى هذا تكون الفتوى في الوقف على هذا بل أولى؛ لأنه لم ينقل فيه اختلاف المشايخ، انتهى.

وأقول: ليس ذلك مسلّمًا، والتحرير خلافه فيملك السكنى من يستحق الريع، انتهى، فتأمل.

قوله: **(إِذْ لَيْسَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا)** الأولى منهم ليدخل المتولي.

قوله: **(يَأْمُرُهُ)** أي: المستأجر كما في «شرح الملتقى».

قوله: **(وَعَلَيْهِ تَسْلِيمُ زَوْدِ السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ)** والذي تقدم عن «شرحه للملتقى» أن الإجارة ما لم تفسخ كان على المستأجر المسمى لا ينافيه؛ لأن موضوعه في ما إذا أجر أولًا بأجرة المثل، ثم زاد الأجر في نفسه.

قوله: **(لَا غَرَامَةَ عَلَيْهِ)** وعليه الحرمة ولا يعذر، وكذا أهل المحلة.

قال في «الأشباه» عن «القنية»: لا يعذر أهل المحلة في الدور والحوانيت المسبلة في يد المستأجر يمسكها بغبنٍ فاحش بنصف أجر المثل ونحوه بالسكوت إذا أمكنهم رفعه.

قال في «شرح الملتقى»: فيأثم كلهم بنفس السكوت، فما بالك بالمتولي والجابي والكاتب إذا تركوها ولا سيما لأجل الرشوة، نعوذ بالله تعالى.

قوله: **(وَإِذَا ظَفِرَ النَّاظِرُ بِمَالِ السَّاكِنِ)** يعني وكان من جنس حقه «حموي».

النُّقْصَانِ مِنْهُ فَيَصْرِفُهُ فِي مَصْرِفِهِ قَضَاءً وَدِيَانَةً انتهى، فَلْيُحْفَظْ.

قُلْت: وَقَيَّدَ بِإِجَارَةِ الْمُتَوَلِّي لِمَا فِي غَصْبِ «الْأَشْبَاهِ» لَوْ آجَرَ الْغَاصِبُ مَا مَنَافِعُهُ مَضْمُونَةٌ مِنْ مَالِ وَقْفٍ أَوْ يَتِيمٍ أَوْ مُعَدٍّ فَعَلَى الْمُسْتَأْجِرِ الْمُسَمَّى لَا أَجْرُ الْمِثْلِ، وَعَلَى الْغَاصِبِ رَدُّ مَا قَبَضَهُ لَا غَيْرُهُ لِتَأْوِيلِ الْعَقْدِ انْتَهَى، فَلْيُحْفَظْ.

(يُفْتَى بِالضَّمَانِ فِي غَصْبِ عَقَارِ الْوَقْفِ وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ) أَوْ إتْلَافِهَا كَمَا لَوْ سَكَنَ بِلَا إذْنٍ أَوْ أَسْكَنَهُ الْمُتَوَلِّي بِلَا أَجْرٍ كَانَ عَلَى السَّاكِنِ أَجْرُ الْمِثْلِ، وَلَوْ غَيْرَ مُعَدٍّ

قوله: **(قَضَاءً وَدِيَانَةً)** مرتبط بقوله: أخذ.

قوله: **(مَا مَنَافِعُهُ مَضْمُونَةٌ)** أي: على الغاصب.

قوله: **(لَا أَجْرُ الْمِثْلِ)** قال السيد الحموي في «حاشيته»: هذا قول المتقدمين، أما على ما اختاره المتأخرون من تضمين الغاصب منافع الوقف ومال اليتيم والمعد للاستغلال، فينبغي أن ما قبضه الغاصب من الأجرة إذا كان أقل من أجر المثل يكمل الغاصب أجر المثل، وإن كان ما قبضه زائدًا يرده أيضًا لعدم طيبة، انتهى.

قوله: **(وَعَلَى الْغَاصِبِ رَدُّ مَا قَبَضَهُ)** توضيحه ما في «القنية»: غصب دارًا معدة للاستغلال أو موقوفة ليتيم وأجرها مدة معلومة بأجر مسمى وسكنها المستأجر يلزمه المسمى لا أجر المثل ويرد ذلك للعاقد ويرده على المالك.

وعن أبي يوسف يتصدق به، انتهى.

قوله: **(لِتَأْوِيلِ الْعَقْدِ)** ليس هذا في عبارة «الأشباه».

قوله: **(أَوْ إتْلَافِهَا)** الأولى: وإتلافهما ليعم إتلاف العقار والمنافع.

وفي «الغرر» و«الدرر»: ويفتى بالضمان بإتلاف منافعه، يعني إذا سكن رجل دار الوقف أو أسكنه المتولي بلا أجر قيل: لا شيء على الساكن، وعامة المتأخرين على أن عليه أجر المثل وعليه الفتوى، انتهى.

قوله: **(كَمَا لَوْ سَكَنَ... إلخ)** لفٌّ ونشر مرتب.

لِلِاسْتِغْلَالِ بِهِ يُفْتَى صِيَانَةً لِلْوَقْفِ وَكَذَا مَنَافِعُ مَالِ الْيَتِيمِ «دُرَرٌ».

(وَكَذَا) يُفْتَى **(بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ فِي مَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ)** «حَاوِي الْقُدْسِيِّ» وَمَتَى قَضَى بِالْقِيمَةِ شَرَى بِهَا عَقَارًا آخَرَ فَيَكُونُ وَقْفًا بَدَلَ الْأَوَّلِ.

(وَ) الَّذِي **(تُقْبَلُ فِيهِ الشَّهَادَةُ)** حِسْبَةً **(بِدُونِ الدَّعْوَى)** أَرْبَعَةَ عَشَرَ: مِنْهَا الْوَقْفُ عَلَى مَا فِي «الْأَشْبَاهِ» ....

قوله: **(وَكَذَا يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ فِي مَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ)** أراد بهذا أن العقار لا يضمن بالغصب عندهما، ويضمن عند محمد وزفر والشافعي فيفتى في الوقف بالضمان؛ لأنه أنفع للوقف، انتهى، «حلبي».

وهذا هو عين الفرع السابق فالأولى أن يراد به غيره كالقول باستبدال ما قل ريعه والقول بعدمه فإنه يفتى بعدمه؛ لأنه أنفع للوقف بإبقاء عينه واحتمال ضياع ثمنه.

قوله: **(وَمَتَى قَضَى بِالْقِيمَةِ)** أي: عند إتلاف عقار الوقف.

قوله: **(فَيَكُونُ وَقْفًا بَدَلَ الْأَوَّلِ)** بلا توقف على تلفظ بوقفه كما في «معين المفتي» وغيره، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(حِسْبَةً)** الحسبة بالكسر: الأجر كما في «القاموس»، ثم قال: وأحتسب بكذا أجرًا عند الله تعالى اعتده ينوي به وجه الله تعالى، انتهى.

فالمعنى والذي تقبل فيه الشهادة للأجر أي: لقصده لا لإجابة مدع.

قوله: **(عَلَى مَا فِي «الْأَشْبَاهِ»)** حيث قال: تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى في ثمانية مواضع مذكورة في «منظومة ابن وهبان» في الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها وحرية الأمة وتدبيرها والخلع وهلال رمضان والنسب.

وزدت خمسة من كلامهم أيضًا حد الزنا وحد الشرب والإيلاء والظهار وحرمة المصاهرة، والمراد بالوقف الشهادة بأصله، وأما بريعه فلا وعلى هذا لا تسمع الدعوى من غير من له الحق فلا جواب لها، فالدعوى حسبة لا تجوز، والشهادة بلا دعوى جائزة في هذه المواضع فليحفظ، ثم زدت سادسة

لِأَنَّ حُكْمَهُ التَّصَدُّقُ بِالْغَلَّةِ وَهُوَ حَقُّ الله تَعَالَى.

بَقِيَ لَو الْوَقْفُ عَلَى مُعَيَّنِينَ هَلْ تُقْبَلُ بِلَا دَعْوَى فِي «الْخَانِيَّةِ» يَنْبَغِي، لَا اتِّفَاقًا.

وَفِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ» لِلشَّيْخِ حَسَنٍ، وَهَذَا التَّفْصِيلُ هُوَ الْمُخْتَارُ.

وَفِي «التَّتَارْخَانِيَّة»: إنْ هُوَ حَقُّ الله تَعَالَى تُقْبَلُ وَإِلَّا لَا إلَّا بِالدَّعْوَى فَلْيُحْفَظْ.

من «القنية» فصارت أربعة عشر موضعًا وهي الشهادة على دعوى مولاه حسبة، انتهى «حلبي».

وقوله: (وطلاق زوجته) أي: وإن أنكره الزوجان ويصير الشاهد خصمًا كما في «العناية».

وفي «العمادية»: الشرط حضور الزوج فقط، قوله: وتعليق طلاقها لم يذكره ابن وهبان، والمراد الشهادة بمجرد التعليق قبل وقوع المعلق عليه، وإلا فهي شهادة بالطلاق.

وقوله: (وحرية الأمة) لا يشترط فيها حضور الأمة بل حضور المولى.

وقوله: (والنسب) مخالف لما في «البحر» من أن شرط سماع البينة على النسب الخصومة، والمراد بأصل الوقف كل ما تعلق به صحة الوقف ويتوقف عليه وما لا تتوقف عليه الصحة، فمن الشرائط والمراد بالشرائط أن يقولوا: إن قدرًا من الغلة لكذا ثم يصرف الفاضل إلى كذا بعد بيان الجهة.

وقوله: (وأما بريعه) أي: وأما الشهادة بمصرف ريعه فلا تقبل؛ لأنها شهادة بالشرط كذا في «حاشية أبي السعود» على «الأشباه».

قوله: (**لِأَنَّ حُكْمَهُ التَّصَدُّقُ**) الحكم هو الأمر المترتب على الشيء.

قوله: (**هُوَ حَقُّ الله تَعَالَى**) الضمير إلى التصدق.

قوله: (**وَهَذَا التَّفْصِيلُ هُوَ الْمُخْتَارُ**) التفصيل هو ما في «التتارخانية» وهو المستفاد من الكلام السابق أنها تقبل في الوقف على غير معينين لا في المعينين.

قُلْت: لَكِنْ بَحَثَ فِيهِ ابْنُ الشِّحْنَةِ، وَوَافَقَ الْمُصَنِّفَ بِقَبُولِهَا مُطْلَقًا لِثُبُوتِ أَصْلِ الْوَقْفِ لِمَآلِهِ لِلْفُقَرَاءِ وَبِاشْتِرَاطِ الدَّعْوَى لِثُبُوتِ الِاسْتِحْقَاقِ لِمَا فِي «الْخَانِيَّةِ» لَوْ كَانَ ثَمَّةَ مُسْتَحِقٌّ وَلَمْ يَدَّعِ لَمْ يُدْفَعْ لَهُ شَيْءٌ مِن الْغَلَّةِ وَتُصْرَفُ كُلُّهَا لِلْفُقَرَاءِ.

قُلْت: وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو ادَّعَى اسْتَحَقَّ مَعَ أَنَّهَا لَا تُسْمَعُ مِنْهُ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ إلَّا بِتَوْلِيَةٍ كَمَا مَرَّ فَتَدَبَّرْ.

وَفِي «الْأَشْبَاهِ» لَنَا شَاهِدٌ حِسْبَةً فِي أَرْبَعَةَ عَشَرَ وَلَيْسَ لَنَا مُدَّعٍ حِسْبَةً إلَّا فِي دَعْوَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ أَصْلَ الْوَقْفِ فَإِنَّهَا تُسْمَعُ عِنْدَ الْبَعْضِ وَالْمُفْتَى بِهِ لَا إلَّا التَّوْلِيَةَ فَإِذَا لَمْ

قوله: **(لَكِنْ بَحَثَ فِيهِ ابْنُ الشِّحْنَةِ)** الضمير راجع إلى الإطلاق المستفاد من المصنف لا التفصيل، قاله: «الحلبي» وعبارة المؤلف توهم خلاف ذلك.

قوله: **(وَوَافَقَ الْمُصَنِّفَ... إلخ)** قال في «جامع الفصولين» نقلًا عن «الخانية»: وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل إذا كان الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى عند الكل، وإن كان على الفقراء أو على المسجد على قولهما: تقبل البينة بدون الدعوى، وعلى قول الإمام: لا تقبل وتمامه فيها.

قوله: **(لَمْ يُدْفَعْ لَهُ شَيْءٌ مِن الْغَلَّةِ)** لعدم دعواه.

قوله: **(وَتُصْرَفُ كُلُّهَا لِلْفُقَرَاءِ)** فحكمه حكم الوقف المنقطع.

قوله: **(كَمَا مَرَّ فَتَدَبَّرْ)** فيه أن ما مر في ما لو غصب منه الوقف، فإن الدعوى على الغاصب حق المتولي لا المستحق إلا أن يكون متوليًا، أما دعوى المستحق استحقاقه في الوقف فلا شبهة في صحتها ولا يحتاج إلى التدبر، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَنَا شَاهِدٌ حِسْبَةً)** الأولى الاقتصار على قوله: **(وَلَيْسَ لَنَا مُدَّعٍ حِسْبَةً)**، فإنه أفاد محصل العبارة الأولى في ما سلف.

قوله: **(وَالْمُفْتَى بِهِ لَا)** لأن الموقوف عليه حقه في الغلة لا في الرقبة، وسياق كلام الشمس الحانوتي على ما ذكره السيد الحموي يفيد ترجيح أن

تُسْمَعْ دَعْوَاهُ فَالْأَجْنَبِيُّ أَوْلَى انْتَهَى وَقَدْ مَرَّ فَتَنَبَّهْ.

(وَيُشْتَرَطُ) فِي دَعْوَى الْوَقْفِ **(بَيَانُ الْوَقْفِ)** وَلَو الْوَاقِفِ قَدِيمًا **(فِي الصَّحِيحِ)** «بَزَّازِيَّةٌ» لِئَلَّا يَكُونَ إِثْبَاتًا لِلْمَجْهُولِ، وَفِي «الْعِمَادِيَّةِ» تُقْبَلُ.

(وَ) تُقْبَلُ فِيهِ **(الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ وَشَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ وَالشَّهَادَةُ بِالشُّهْرَةِ)** لِإِثْبَاتِ أَصْلِهِ وَإِنْ صَرَّحُوا بِهِ أَيْ بِالسَّمَاعِ، فِي الْمُخْتَارِ وَلَو الْوَقْفُ عَلَى مُعَيَّنِينَ حِفْظًا لِلْأَوْقَافِ الْقَدِيمَةِ عَن الِاسْتِهْلَاكِ بِخِلَافِ غَيْرِهِ **(لَا)** تُقْبَلُ بِالشُّهْرَةِ

الوقف إذا كان على معين تصح منه يعني ولا تتوقف صحتها على إذن القاضي، انتهى، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(وَقَدْ مَرَّ)** الذي مر أن دعوى الموقوف عليه المعين لا تسمع على الغاصب وما هنا دعواه أصل الوقف ولا شك في المغايرة.

قوله: **(لِئَلَّا يَكُونَ إِثْبَاتًا لِلْمَجْهُولِ)** هذا بناء على قول الإمام: إن الوقف حبس أصل الملك على ملك الواقف فلا بد من ذكره أفاده المصنف.

قوله: **(وَفِي «الْعِمَادِيَّةِ» تُقْبَلُ)** أي: من غير بيان الواقف وهو قول أبي يوسف، وعليه مشايخ «بلخ» كأبي جعفر وغيرهم، وعليه اقتصر الخصاف، ومقتضى كون الفتوى على قول أبي يوسف في الوقف أنه يفتى بقوله هنا، أفاده في «جامع الفصولين».

قوله: **(وَإِنْ صَرَّحُوا بِهِ)** بأن قالوا عند القاضي نشهد بالتسامع «درر».

قوله: **(أَيْ: بِالسَّمَاعِ)** أشار به إلى تأويل الشهرة بالسماع، فساغ تذكير الضمير، والسماع والشهرة شيء واحد، خلافًا لما يأتي عن العلامة نوح.

قوله: **(فِي الْمُخْتَارِ)** وقال الفضلي: لا تقبل الشهادة بالتسامع.

قوله: **(بِخِلَافِ غَيْرِهِ)** أي: بخلاف سائر ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع كالنسب؛ فإنهم إذا صرحوا بأنهم شهدوا بالتسامع لا تقبل «درر».

قوله: **(لَا تُقْبَلُ بِالشُّهْرَةِ)** قال العلامة نوح: الشهادة بالشهرة أن يدعي

(لِـ) لإِثْبَاتِ (شَرَائِطِهِ فِي الْأَصَحِّ) «دُرَرٌ» وَغَيْرُهَا لَكِنْ فِي «الْمُجْتَبَى» الْمُخْتَارُ قَبُولُهَا عَلَى شَرَائِطِهِ أَيْضًا وَاعْتَمَدَهُ فِي «الْمِعْرَاجِ» وَأَقَرَّهُ الشُّرُنْبُلَالِيُّ، وَقَوَّاهُ فِي «الْفَتْحِ» بِقَوْلِهِمْ يُسْلَكُ بِمُنْقَطِعِ الثُّبُوتِ الْمَجْهُولَةِ شَرَائِطُهُ وَمَصَارِفُهُ مَا كَانَ عَلَيْهِ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ انْتَهَى، وَجَوَابُهُ أَنَّ ذَلِكَ لِلضَّرُورَةِ وَالْمُدَّعَى أَعَمُّ «بَحْرٌ».

(وَبَيَانُ الْمَصْرِفِ) كَقَوْلِهِمْ عَلَى مَسْجِدِ كَذَا (مِنْ أَصْلِهِ) لِتَوَقُّفِ صِحَّةِ الْوَقْفِ عَلَيْهِ

المتولي أن هذه الضيعة وقف على كذا، مشهور معروف، ويشهد الشهود بذلك، والشهادة بالتسامع أن يقول الشاهد: أنا أشهد بالتسامع.

قوله: (لِلإِثْبَاتِ شَرَائِطِهِ) يعني أنهم بعد ما بينوا الجهة وقالوا: هذا وقف على كذا، لا ينبغي لهم أن يشهدوا أنه يبدأ من غلته فيصرف إلى كذا، ثم إلى كذا ولو ذكروا ذلك لا تقبل شهادتهم«هندية».

قوله: (فِي الْأَصَحِّ) وعليه الفتوى «هندية» عن «السراجية».

قوله: (مَا كَانَ عَلَيْهِ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ) أي: دفاترهم وسجلاتهم.

قال في «الفتح»: وهذا معنى الثبوت بالتسامع.

وفي «الهندية»: سئل شيخ الإسلام عن وقف مشهور اشتبهت مصارفه قال: ينظر إلى المعهود من حاله في ما سبق من الزمان أن قومها كيف يعملون فيه وإلى من يصرفون وكم يعطون فيبنى على ذلك، كذا في «المحيط» وهو ظاهر.

قوله: (وَالْمُدَّعَى أَعَمُّ) من كونه جهلت شرائطه أولًا، وأيضًا ما ذكره «الكمال» في وقف انقطع ثبوته ولم يعرف إلا من الدواوين، والمذكور هنا وقف شهدوا بثبوته بالتسامع.

قوله: (وَبَيَانُ الْمَصْرِفِ مِنْ أَصْلِهِ) جملة من مبتدأ وخبر معطوفة على قوله: وتقبل إلخ، انتهى «واني».

وفي «جامع الفصولين»: كل ما يتعلق بصحة الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف عليه فهو من الشرائط، انتهى.

فَتُقْبَلُ بِالتَّسَامُعِ (وَبَعْضِ مُسْتَحِقِّيهِ) وَكَذَا بَعْضُ الْوَرَثَةِ وَلَا ثَالِثَ لَهُمَا كَمَا فِي «الْأَشْبَاهِ».

قُلْت: وَكَذَا لَوْ ثَبَتَ إعْسَارُهُ فِي وَجْهِ أَحَدِ الْغُرَمَاءِ كَمَا سَيَجِيءُ فَتَأَمَّلْ وَقَالُوا تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الإِفْلَاسِ لِغَيْبَةِ الْمُدَّعِي، وَكَذَا بَعْضُ الْأَوْلِيَاءِ الْمُتَسَاوِينَ يُثْبِتُ الِاعْتِرَاضَ لِكُلٍّ كَمَلًا.

قوله: (وَبَعْضِ مُسْتَحِقِّيهِ) صورته وقف بين أخوين مات أحدهما وبقي في يد الحي وأولاد الميت، ثم أقام الحي بينة على واحدٍ من أولاد الأخ أن الوقف بطن بعد بطن، والباقي غائب والواقف واحد تقبل وينتصب خصمًا عن الباقين «منح».

قوله: (وَكَذَا بَعْضُ الْوَرَثَةِ) أي: يقوم مقام جميعهم في ما يستحق للميت وعليه؛ لأن كل واحد خلف عنه، فلو ادعى الوارث دينًا للميت وقضى له يكون قضاء لجميع الورثة وفي «العمادية» إثبات الدين على الميت بحضرة الوارث أو الوصي يجوز، وإن لم يكن في أيديهم شيء من التركة لفائدة التمكن من الأخذ من مال الميت عند الظهور، أبو السعود في حاشية «الأشباه» ملخصًا.

قوله: (وَلَا ثَالِثَ لَهُمَا) يزاد واحدة، قال محمد: لو قَالَ سَالِمٌ وَبُزَيْغٌ وَمَيْمُونٌ أَحْرَارٌ وَأَقَامَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ ثُمَّ جَاءَ غَيْرُهُ لَا يُعِيدُ الْبَيِّنَةَ لِأَنَّهُ إعْتَاقٌ وَاحِدٌ، انتهى، «بيري».

قوله: (وَكَذَا لَوْ ثَبَتَ إعْسَارُهُ فِي وَجْهِ أَحَدِ الْغُرَمَاءِ) فإنه ينتصب خصمًا عن بقيتهم فلا يحبس لهم.

قوله: (وَقَالُوا تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الإِفْلَاسِ لِغَيْبَةِ الْمُدَّعِي) قال المصنف في القضاء والمؤلف في شرحه: فيحبسه بما رأى ثم يسأل عنه احتياطًا لا وجوبًا من جيرانه ويكفي عدل بغيبة دائن ولا يشترط حضرةُ الخصم ولا لفظ الشهادة، انتهى ملخصًا.

ولا وجه لذكر هذه المسألة هنا لعدم انتصاب أحد عن أحد فيها.

قوله: (وَكَذَا بَعْضُ الْأَوْلِيَاءِ الْمُتَسَاوِينَ) كذا خبر مقدم وبعض الأولياء

وَكَذَا الْأَمَانُ وَالْقَوَدُ وَوِلَايَةُ الْمُطَالَبَةِ بِإِزَالَةِ الضَّرَرِ الْعَامِّ عَنْ طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ وَالتَّتَبُّعُ

مبتدأ مؤخر وجملة يثبت الاعتراض لكل كملا، استئناف بياني، يعني إن رضي بعض الأولياء المتساوين بنكاح غير الكفؤ قبل العقد أو بعده كرضا الكل؛ لأن حق الاعتراض ثبت لكل واحد من الأولياء كملًا وهذا على ظاهر الرواية، وأما على المفتى به فالنكاح حيث صدر قبل الرضا باطل من أصله لفساد الزمان كما تقدم في باب الأولياء، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قوله: **(وَكَذَا الْأَمَانُ)** يعني أن أمان واحد من المسلمين لحربي كأمان جميعهم كما تقدم في السير، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالْقَوَدُ)** أي: أنه إذا عفا واحد من أولياء المقتول سقط القود، كما إذا عفا جميعهم، انتهى «حلبي».

قلت: وكذا، نفس القود فإن للبعض أن يستوفيه قال المصنف والمؤلف: في الجنايات وللكبار القود قبل كبر الصغار خلافًا لهما، والأصل أن كل ما لا يتجزأ إذا وجد سببه كاملًا ثبت لكل على الكمال كولاية إنكاح وأمان إلا إذا كان الكبير أجنبيًا عن الصغير فلا يملك القود حتى يبلغ الصغير إجماعًا «زيلعي».

وذلك كابن للمتوفى صغير وامرأته وهي غير أم الصغير.

قوله: **(وَوِلَايَةُ الْمُطَالَبَةِ بِإِزَالَةِ الضَّرَرِ الْعَامِّ)** قال المصنف: من باب ما يحدث الرجل في الطريق من نحو الكنيف والميزاب، ولكل أحد من أهل الخصومة ولو ذميًّا منعه ابتداء ومطالبته بنقضه ورفعه بعده أي: بعد البناء سواء كان فيه ضرر أو لا إذا بنى لنفسه بغير إذن الإمام ولم يكن للمطالب مثله، انتهى.

فقوله: (بإزالة الضرر) ليس بقيد بل يقوم أحد من له الخصومة بالمطالبة وإن لم يضر.

قوله: **(وَالتَّتَبُّعُ. . . إلخ)** قصد به الرد على صاحب «الأشباه» في قوله: ولا ثالث لهما.

يَقْتَضِي عَدَمَ الْحَصْرِ ثُمَّ إِنَّمَا يَنْتَصِبُ أَحَدُ الْوَرَثَةِ خَصْمًا عَن الْكُلِّ لَوْ فِي دَعْوَى دَيْنٍ لَا عَيْنٍ مَا لَمْ تَكُنْ بِيَدِهِ فَلْيُحْفَظْ!].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**يَنْتَصِبُ خَصْمًا عَن الْكُلِّ**) أَي إِذَا كَانَ وَقْفٌ بَيْنَ جَمَاعَةٍ وَوَاقِفُهُ وَاحِدٌ، فَلَوْ أَحَدٌ مِنْهُمْ أَوْ وَكِيلُهُ الدَّعْوَى عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَوْ وَكِيلِهِ.

(**وَقِيلَ لَا**) يَنْتَصِبُ فَلَا يَصِحُّ الْقَضَاءُ إِلَّا بِقَدْرِ مَا فِي يَدِ الْحَاضِرِينَ.

(**وَهَذَا**) أَي انْتِصَابُ بَعْضِهِمْ (**إِذَا كَانَ الْأَصْلُ ثَابِتًا وَإِلَّا فَلَا**) يَنْتَصِبُ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ خَصْمًا وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ».

(**اشْتَرَى الْمُتَوَلِّي بِمَالِ الْوَقْفِ دَارًا**) لِلْوَقْفِ (**لَا تُلْحَقُ بِالْمَنَازِلِ الْمَوْقُوفَةِ، وَيَجُوزُ بَيْعُهَا فِي الْأَصَحِّ**) لِأَنَّ لِلُزُومِهِ كَلَامًا كَثِيرًا وَلَمْ يُوجَدْ هَاهُنَا.

قوله: (**ثُمَّ إِنَّمَا يَنْتَصِبُ أَحَدُ الْوَرَثَةِ خَصْمًا... إلخ**) قال في «جامع الفصولين»: ادعى عليهما أن الدار التي بيدكما ملكي فبرهن على أحدهما، فلو كان الدار بيد أحدهما بإرث يكون الحكم عليه حكمًا على الغائب؛ إذ أحد الورثة ينتصب خصمًا عن البقية ولو لم يكن كل الدار في يده لا يكون هذا قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر.

ولو كان بيدهما أو بيد أحدهما شراء لا يكون الحكم على أحدهما حكمًا على الآخر، انتهى.

وفي «البزازية»: ولا بد في دعوى العين من كونها في يده حتى إذا ادعى على أحد الورثة عينًا ولم تكن في يده لا تسمع، وفي دعوى الدين يكون خصمًا وإن لم يكن في يده شيء، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**بَيْنَ جَمَاعَةٍ**) أي: وهو في يد جماعة بقرينة ما بعده.

قوله: (**وَقِيلَ: إلخ**) قائله: القاضي عبد الجبار.

قوله: (**إِذَا كَانَ الْأَصْلُ**) أي: أصل الوقف.

(مَاتَ الْمُؤَذِّنُ وَالإِمَامُ وَلَمْ يَسْتَوْفِيَا وَظِيفَتَهُمَا مِن الْوَقْفِ سَقَطَ) لِأَنَّهُ كَالصِّلَةِ **(كَالْقَاضِي وَقِيلَ لَا)** يَسْقُطُ لِأَنَّهُ كَالأُجْرَةِ، كَذَا فِي «الدُّرَرِ» قَبْلَ بَابِ الْمُرْتَدِّ وَغَيْرِهَا قَالَ الْمُصَنِّفُ ثَمَّةَ: وَظَاهِرُهُ تَرْجِيحُ الْأَوَّلِ لِحِكَايَةِ الثَّانِي بِقِيلَ.

قُلْت: قَدْ جَزَمَ فِي «الْبُغْيَةِ تَلْخِيصِ الْقُنْيَةِ» بِأَنَّهُ يُورَثُ بِخِلَافِ رِزْقِ الْقَاضِي، كَذَا

قوله: **(لِأَنَّهُ كَالصِّلَةِ)** أي: وهي لا تملك إلا بالقبض.

قوله: **(وَقِيلَ: لَا يَسْقُطُ لِأَنَّهُ كَالْأُجْرَةِ)** قال الشيخ بدر الدين الشهاوي نقلًا عن شيخ الشيوخ الديري: ينبغي أن يعمل في حق المدرس والطلبة بهذا القول، وهو عدم سقوط المعلوم بموت المستحق؛ لأن معنى الأجرة غالب في حقهم نظرًا إلى سعيهم وما يقطع من المعلوم عند غيبتهم، بخلاف المؤذن والإمام فإن الأولى أن يعمل في حقهما بالسقوط بالموت فإن عمل الأذان والإمامة من شعائر الإسلام وفروض الكفاية، والأصل فيه أن لا يكون بمقابلته أجرة بل الثواب المحض وإنما اختار المتأخرون جواز أخذ الأجرة كأخذه على تعليم القرآن والعلم خشية التعطيل.

قال العلامة «بيري» بعد نقله: وهو فقه حسن وفكر دقيق، وأقره أبو السعود، وفيه نظر! فإن السعي حاصل في الكل، وإذا قطع الإمام والمؤذن لا يباح لهم أخذ أجرة ما قطعوه، وقوله: إن الأذان والإمامة من فروض الكفاية فيه نظر بل التعليم هو الذي من فروض الكفاية، فتدبر.

قوله: **(بِأَنَّهُ يُورَثُ)** سئل العلامة ابن ظهيرة القدسي الحنفي عمن وقف على جماعة مات أحدهم في أثناء السنة هل يستحق الميت من غلة الوقف بقسطه أم لا؟

وهل إذا كان الميت ناظرًا على بعض أوقاف وله في مقابلة النظر شيء يستحق بقسطه وإذَا كَانَ لِلْمَيِّتِ شَيْءٌ مِن الصِّرِّ وَالْحَبِّ وَوَرَّدَ ذَلِكَ عَن السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ فِي حَيَاة الميت يستحق بقسطه؟

وهل يستحق من الصر والحب بقسطه من السنة التي مات فيها أم لا؟

فِي وَقْفِ «الْأَشْبَاهِ» وَمَغْنَم «النَّهْرِ» وَلَوْ عَلَى الإمَامِ دَارُ وَقْفٍ فَلَمْ يَسْتَوْفِ الْأُجْرَةَ حَتَّى مَاتَ إنْ آجَرَهَا الْمُتَوَلِّي سَقَطَ وَإِنْ آجَرَهَا الإمَامُ لَا «عِمَادِيَّةٌ» أَخَذَ الإمَامُ الْغَلَّةَ وَقْتَ الإدْرَاكِ، وَذَهَبَ قَبْلَ تَمَامِ السَّنَةِ لَا يُسْتَرَدُّ مِنْهُ غَلَّةَ بَاقِي السَّنَةِ ....

أجاب: نعم، يستحق الميت نصيبه مما وصل عن السنين الماضية، وإن كان مبرة من السلطان صار نصيبه في حكم المحاول، وذكر الإمام أبو الليث في «النوازل» أنه يكون لورثته، انتهى.

ويؤيده ما في «البزازية» عن محمد: قوم أمروا أن يكتبوا مساكين مسجدهم كتبوا ورفعوا أساميهم وأخرجوا الدراهم على عددهم، فمات واحد من المساكين، قال: يعطى وارثه إن مات بعد رفع اسمه، انتهى.

ومنه يعلم حكم الأمانات الواصلة لأهالي مكة المشرفة والمدينة المنورة على وجه الصلة والميرة ثم يموت المرسل إليه، وقد أفتيت بدفع ذلك لولده أبو السعود عن «البيري».

قوله: **(إنْ آجَرَهَا الْمُتَوَلِّي سَقَطَ)** لأنه يرجع إلى ربع الوقف، والإمام لم يقبض والصلات لا تملك إلا بالقبض.

قوله: **(وَإِنْ آجَرَهَا الإمَامُ لَا)** أي: لا تسقط؛ لأنه أجر استحقاقه فنزل عقده منزلة قبضه.

قوله: **(أَخَذَ الإمَامُ الْغَلَّةَ)** أي: قبض معلوم السنة بتمامها كما في «البحر».

قال في «الهندية»: إمام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه الغلة والعبرة بوقت الحصاد، فإن كان يؤم في المسجد وقت الحصاد يستحق، كذا في «الوجيز».

وهل يحل للإمام أكل حصة ما بقي من السنة إن كان فقيرًا؟ يحل، وكذا الحكم في طلبة العلم يُعطوْن في كل سنة شيئًا مقدرًا من الغلة وقت الإدراك، فأخذ واحد منهم قسطه وقت الإدراك فتحول عن تلك المدرسة كذا، في «المحيط».

قوله: **(لَا يُسْتَرَدُّ مِنْهُ غَلَّةَ بَاقِي السَّنَةِ)** ونقل في «القنية» عن بعض الكتب أنه

فَصَارَ كَالْجِزْيَةِ وَمَوْتِ الْقَاضِي قَبْلَ الْحَوْلِ، وَيَحِلُّ لِلْإِمَامِ غَلَّةُ بَاقِي السَّنَةِ لَوْ فَقِيرًا، وَكَذَا الْحُكْمُ فِي طَلَبَةِ الْعِلْمِ فِي الْمَدَارِسِ «دُرَرٌ».

وَنَظَمَ ابْنُ الشِّحْنَةِ الْغَيْبَةَ الْمُسْقِطَةَ لِلْمَعْلُومِ الْمُقْتَضِيَةَ لِلْعَزْلِ. وَمِنْهُ: [الطويل]

وَمَا لَيْسَ بُدٌّ مِنْهُ إنْ لَمْ يَزِدْ عَلَى ثَلَاثِ شُهُورٍ، فَهْوَ يُعْفَى وَيُغْفَرُ
وَقَدْ أَطْبَقُوا لَا يَأْخُذُ السَّهْمَ مُطْلَقًا لِمَا قَدْ مَضَى وَالْحُكْمُ فِي الشَّرْعِ يُسْفرُ

ينبغي أن يسترد من الإمام حصة ما لم يؤم فيه «بحر» قلت: وهو الأقرب لغرض الواقف.

قوله: (**فَصَارَ كَالْجِزْيَةِ**) أي: إذا مات الذمي أثناء السنة لا يؤخذ منه الجزية لما مضى من الحول، ويحتمل أن المراد أنه إذا عجلها أثناء السنة ثم أسلم أو مات، فإنه أو ورثته ليس لهم استرداد ما عجل.

قوله: (**وَنَظَمَ ابْنُ الشِّحْنَةِ... إلخ**) وهو ارتضاء منه لما في «البزازية» ونصها:

غاب المتعلم عن البلد أيامًا ثم رجع وطلب وظيفته، فإن خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى، وكذا إذا خرج وأقام خمسة عشر يومًا، وإن أقام أكثر من ذلك لأمر لا بد له منه كطلب القوت والرزق، فهو عفو، ولا يحل لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته على حالها إذا كانت غيبته مقدار شهر إلى ثلاثة أشهر، فإن زاد كان لغيره أخذ حجرته ووظيفته، انتهى.

قوله: (**مِنْهُ**) أي: من النظم وأشار به إلى أنه لم يأت بالنظم كاملًا وصدره:

ومن غاب في الرستاق خمسًا وعشرة لما منه بد أخذه السهم يحظر

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان له منه بد أو لا، لكن بعد كونه مدة سفر، كما أفاده بقوله: (**وَالْحُكْمُ فِي الشَّرْعِ يُسْفَرُ**) فإنه بفتح الفاء من السفر.

قال العلامة عبد البر ناظمه: والمراد بقولنا: (**فِي الشَّرْعِ يُسْفَرُ**) أي: من يعد مسافرًا شرعًا، انتهى.

وليس من الأسفار لكن في «القاموس»: والسافر المسافر لا فعل له.

قُلْتُ: وَهَذَا كُلُّهُ فِي سُكَّانِ الْمَدْرَسَةِ، وَفِي غَيْرِ فَرْضِ الْحَجِّ وَصِلَةِ الرَّحِمِ، أَمَّا فِيهِمَا فَلَا يَسْتَحِقُّ الْعَزْلَ وَالْمَعْلُومَ كَمَا فِي «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ» لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ فِي «الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ»: [الرجز]

لَا تجزْ اسْتِنَابَةَ الْفَقِيهِ لَا وَلَا الْمُدَرِّسِ لِعُذْرٍ حَصَلَا

قوله: (قُلْتُ: وَهَذَا كُلُّهُ فِي سُكَّانِ الْمَدْرَسَةِ) أي: في ما إذا قال: وقفت هذا على ساكني مدرستي وأطلق. قال العلامة عبد البر: وهذا كله في ما إذا كان الوقف على ساكني دار المختلفة، أي: طلبة العلم؛ لأنهم يختلفون إلى الدروس، أما لو شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ شُرُوطًا اتُّبِعَتْ، انتهى.

والإشارة في كلامه إلى التفصيل في الغيبة المذكورة في النظم.

قال في «البحر»: إن الواقف إذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس في المدرسة أيامًا معلومة في كل جمعة فإنه لا يستحق المعلوم إلا من باشر، خصوصًا إذا قال الواقف: إن من غاب عن الدرس يقطع معلومة فإنه يجب اتباعه، ولا يجوز للناظر الصرف إليه زمن غيبته وعلى هذا لو شرط الواقف أن من زادت غيبته على كذا أخرجه الناظر، وقرر غيره اتُّبِعَ شَرْطُهُ، فلو لم يعزله الناظر وباشر لا يستحق المعلوم، انتهى.

قوله: (وَالْمَعْلُومَ) أي: لا يستحق المعلوم، ولا يأخذه، كذا في «شرح الملتقى».

فائدة:

قال في «شرح الملتقى»: صرح الطرسوسي في «أنفع الوسائل» بأن مفهوم التصانيف معتبر يعمل به.

قوله: (لَا تجزْ اسْتِنَابَةَ الْفَقِيهِ) قال في «البحر»: وحاصله أن النائب لا يستحق من الوقف شيئًا؛ لأن الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد، ويستحق الأصيل الكل إن عمل أكثر السنة، وسكت عما يعينه الأصيل للنائب كل شهر في مقابلة عمله هل

كَـذَاكَ حُـكْـمُ سَـائِـرِ الْأَرْبَـابِ — أَوْ لَـمْ يَـكُـنْ عُـذْرٌ، فَـذَا مِـنْ بَـابِ
وَالْـمُـتَـوَلِّـي لَـوْ لِـوَقْـفٍ أَجَّـرَا — لَـكِـنَّـهُ فِـي صَـكِّـهِ مَـا ذَكَـرَا
مِـنْ أَيِّ وجـهَـةٍ تَـوَلَّـى الْـوَقْـفَـا — مَـا جَـوَّزُوا ذَلِـكَ حَـيْـثُ يُـلْـغَـى
وَمِـثْـلُـهُ الْـوَصِـيُّ إِذْ يَـخْـتَـلِـفُ — حُـكْـمُـهُـمَـا فِـي ذَا عَـلَـى مَـا يُـعْـرَفُ
بِـحَـسَـبِ الـتَّـقْـلِيـدِ وَالـنَّـصْـبِ فَـقِـسْ — كُـلَّ الـتَّـصَـرُّفَـاتِ كَـيْ لَا تَـلْـتَـبِـسْ

يستحقه النائب عليه أو لا؟ والظاهر أنه يستحقه؛ لأنها إجارة وقد وفّى العمل بناءً على قول المتأخرين المفتى به من جواز الاستئجار على الإمامة والتدريس وتعليم القرآن، وعلى هذا إذا لم يعمل الأصيل وعمل النائب كانت الْوَظِيفَةُ شَاغِرَةً، ولا يجوز للناظر الصرف إلى واحد منهما، ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة على جواز الاستثبات في الوظائف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة، ثم رأيت في «الخلاصة» من «كتاب القضاء» أنّ الإمام يجوز استخلافه بلا إذن، بخلاف القاضي، وعلى هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة، انتهى.

قوله: (**سَائِرِ الْأَرْبَابِ**) أي: أرباب الوظائف. قوله: (**أَوْ لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ**) أي: أن عدم جواز الاستنابة مع عدم العذر أولى بعدم الجواز مع العذر.

قوله: (**لَكِنَّهُ فِي صَكِّهِ**) أي: في وثيقته والمراد الوثيقة التي عقد الإيجار فيها.

قوله: (**مِنْ أَيِّ وجهَةٍ تَوَلَّى الْوَقْفَ**) أي: من الواقف أو القاضي.

قوله: (**مَا جَوَّزُوا ذَلِكَ**) الإيجاز.

قوله: (**فِي ذَا**) أي: الإيجار قوله: (**بِحَسَبِ التَّقْلِيدِ**) متعلق بقوله يختلف قال في «جامع الفصولين» متولي الوقف لو أجر الوقف أو تصرف فيه تصرفًا آخر وكتب في الصك أجر وهو متوكل لهذا الوقف، ولم يذكر أنه متول من أي جهة لم يجز، وكذا الوصي؛ إذ يختلف حكمه بحسب نصيبه وتقليده، إذ وصي الأب ووصي الجد ووصي الأم، والوصي من جهة القاضي تختلف أحكامهم.

قوله: (**فَقِسْ كُلَّ التَّصَرُّفَاتِ**) أي: على الإجارة؛ وذلك كالبيع والشراء، فيجري حكم الإجارة عليها.

قُلْت: لَكِنْ لِلسُّيُوطِيِّ رِسَالَةٌ سَمَّاهَا الضَّبَابَةَ فِي جَوَازِ الِاسْتِنَابَةِ، وَنَقَلَ الإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ فَلْيُحْفَظْ!

(وِلَايَةُ نَصْبِ الْقَيِّمِ إلَى الْوَاقِفِ ثُمَّ لِوَصِيِّهِ) لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ وَلَوْ جَعَلَهُ عَلَى أَمْرِ الْوَقْفِ فَقَطْ كَانَ وَصِيًّا فِي كُلِّ شَيْءٍ خِلَافًا لِلثَّانِي وَلَوْ جَعَلَ النَّظَرَ لِرَجُلٍ ثُمَّ جَعَلَ آخَرَ وَصِيًّا كَانَا

قوله: **(كَيْ لَا تَلْتَبِسْ)** علة لقوله: ما جوزوا، والضمير إلى الأحكام.

قوله: **(سَمَّاهَا الضَّبَابَةَ)** اسمها كشف الضبابة، قال في «القاموس»: أضبّ اليوم صار ذا ضباب بالفتح أي: ندي كالغيم أو سحاب رقيق كالدخان.

قوله: **(وَنَقَلَ الإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ)** أقول قد تقدم في الجمعة ترجيح استنابة الخطيب قاله «الحلبي» أي: ففي الاستنابة في ذلك خلاف، أي: فلا تصح حكاية الإجماع قلت لعله لم يعتبر المخالف أو أن الإجماع في غير ما ذكر.

قوله: **(وِلَايَةُ نَصْبِ الْقَيِّمِ إلَى الْوَاقِفِ ثُمَّ لِوَصِيِّهِ)** قال في «البحر»: أفاد أن ولاية القاضي مؤخرة عن المشروط له ووصيه، فيستفاد منه عدم صحة تقرير القاضي في الوظائف في الأوقاف، إذا كان الواقف شرط التقرير للمتولي وهو خلاف الواقع في زماننا بالقاهرة وقبله بيسير، انتهى، قيل: ولا يعول عليه لمخالفته النصوص.

قوله: **(ثُمَّ لِوَصِيِّهِ)** مثله وصي المتولي، قال في «البحر»: إذا مات المتولي المشروط له بعد الواقف، فإن القاضي ينصب غيره، وشرط في «المجتبى» ألا يكون المتولي أوصى به لرجل عند موته، فإن أوصى لا ينصب القاضي، انتهى، ويأتي ما يفيده.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** تبع فيه صاحب «البحر» وما في «الهندية» عن «الغياثية»: يفيد أن المخالف هو الثالث.

قوله: **(ثُمَّ جَعَلَ آخَرَ وَصِيًّا)** أي: على ولده مثلًا، وكذا إذا أوصى إلى رجل في وقف بعينه وأوصى إلى آخر في وقف بعينه فإنهما يكونان وصيين فيهما جميعًا «هندية».

نَاظِرَيْنِ مَا لَمْ يُخَصِّصْ، وَتَمَامُهُ فِي «الإِسْعَافِ» فَلَوْ وُجِدَ كِتَابَا وَقْفٍ فِي كُلٍّ اسْمُ مُتَوَلٍّ وَتَارِيخُ الثَّانِي مُتَأَخِّرٌ اشْتَرَكَا «بَحْرٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: طَالِبُ التَّوْلِيَةِ لَا يُوَلَّى إِلَّا الْمَشْرُوطَ لَهُ النَّظَرُ؛ لِأَنَّهُ مُوَلًّى فَيُرِيدُ التَّنْفِيذَ «نَهْرٌ».

(ثُمَّ) إِذَا مَاتَ الْمَشْرُوطُ لَهُ بَعْدَ مَوْتِ الْوَاقِفِ وَلَمْ يُوصِ لِأَحَدٍ فَوِلَايَةُ النَّصْبِ **(لِلْقَاضِي)** إِذْ لَا وِلَايَةَ لِمُسْتَحِقٍّ إِلَّا بِتَوْلِيَةٍ كَمَا مَرَّ.

قوله: **(مَا لَمْ يُخَصِّصْ)** بأن يقول: وقفت أرضي على كذا وكذا، وجعلت ولايتها إلى فلان وجعلت فلانًا وصيًّا في تركاتي وجميع أموري؛ فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض له «بحر» عن «الإسعاف».

وهذا تخصيص بالقرينة، وإلا فقوله: وجميع أموري عام للوقف، ومثال التخصيص الصريح أن يقول: جعلت ولايتها لفلان فقط وجعلت فلانًا وصيًا في تركتي فقط.

قوله: **(وَتَارِيخُ الثَّانِي مُتَأَخِّرٌ)** بالأولى إذا كانا في تاريخ واحد.

قوله: **(اشْتَرَكَا)** لا يقال: إن الثاني ناسخ كما تقدم عن الخصاف في الشرائط؛ لأنا نقول إن التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط؛ لأن له فيها التغيير والتبديل كلما بدا له من غير شرط في عقد الوقف على قول أبي يوسف «بحر» وتأمل.

قال الشارح: قوله: **(طَالِبُ التَّوْلِيَةِ)** ومثله طالب القضاء.

قوله: **(لَا يُوَلَّى)** لحديث ورد يفيد أنه لا يولى على العمل من أراده، والظاهر أن الكلام محمول على الابتغاء أي: لا ينبغي أن يولى فلا تحرم توليته ويحرر.

قوله: **(فَيُرِيدُ التَّنْفِيذَ)** أي: تنفيذ ما شرطه الواقف.

قوله: **(إِذْ لَا وِلَايَةَ لِمُسْتَحِقٍّ)** علة لمحذوف تقديره ولا تجعل الولاية لمستحق.

(وَمَا دَامَ أَحَدٌ يَصْلُحُ لِلتَّوْلِيَةِ مِنْ أَقَارِبِ الْوَاقِفِ لَا يُجْعَلُ الْمُتَوَلِّي مِن الْأَجَانِبِ) لِأَنَّهُ أَشْفَقُ وَمِنْ قَصْدِهِ نِسْبَةُ الْوَقْفِ إلَيْهِمْ.

(أَرَادَ الْمُتَوَلِّي إقَامَةَ غَيْرِهِ مَقَامَهُ فِي حَيَاتِهِ) وَصِحَّتِهِ **(إنْ كَانَ التَّفْوِيضُ لَهُ)** بِالشَّرْطِ **(عَامًّا صَحَّ)** وَلَا يَمْلِكُ عَزْلَهُ إلَّا إذَا كَانَ الْوَاقِفُ جَعَلَ لَهُ التَّفْوِيضَ وَالْعَزْلَ.

(وَإِلَّا) فَإِنْ فَوَّضَ فِي صِحَّتِهِ **(لَا)** يَصِحُّ، وَإِنْ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ صَحَّ، ....

قوله: **(وَمَا دَامَ أَحَدٌ يَصْلُحُ لِلتَّوْلِيَةِ. . . إلخ)** فإن لم يجد فيهم من يصلح لذلك ونصب من غيرهم ثم وجد منهم من يصلح صرفه عنه إلى أهل بيت الواقف «هندية»، فإن لم يجد من أقربائه من لا يتولى الوقف إلا برزق وقبله شخص أجنبي بدونه فالأمر للقاضي ينظر ما هو الأصح «بيري».

قوله: **(لَا يُجْعَلُ الْمُتَوَلِّي مِن الْأَجَانِبِ)** أي: لا يحل له هذا الجعل، فإن جعل صح مع الإثم لتصريح علمائنا بأنّ ولاية النصب إلى القاضي إذا مات المتولي، ولم يوص إلى أحدٍ، أبو السعود في حاشية «الأشباه».

أقول: كما نص علماؤنا على أن له ولاية النصب نصوا على أنه لا يجعل المتولي غير الأصلح من أقرباء الواقف، فإذا ولى غيره خالف المنصوص، فيكون معزولًا بالنسبة إليه ولا مرجح لأحد النصين على الآخر بل الأولى أن ما هنا مخصص للعبارة الأولى، فتكون الولاية للقاضي مطلقًا، إذا كان أحد من أقرباء الواقف يصلح للتولية، فلا يعدل عنه.

قوله: **(لِأَنَّهُ)** أي: المصلح من أقارب الواقف.

قوله: **(وَصِحَّتِهِ)** الأولى حذفه ليصح التفصيل الآتي كما فعل في «الأشباه».

قوله: **(وَلَا يَمْلِكُ عَزْلَهُ)**؛ لأنه صار مولى من جهة الواقف.

قوله: **(وَإِنْ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ صَحَّ)** ويقدم على القاضي كما سلف.

قال: في «خزانة الأكمل»: ينبغي تقييده بما إذا لم يشترط الواقف أنه ليس له أن يفوض لغيره، أما إذا شرط ذلك كان النظر بعده للقاضي أبو السعود في حاشية «الأشباه».

وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ لَهُ الْعَزْلُ وَالتَّفْوِيضُ إِلَى غَيْرِهِ كَالإِيصَاءِ «أَشْبَاهٌ».

قَالَ: وَسُئِلْت عَنْ نَاظِرٍ مُعَيَّنٍ بِالشَّرْطِ ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِلْحَاكِمِ، فَهَلْ إِذَا فَوَّضَ النَّظَرَ لِغَيْرِهِ ثُمَّ مَاتَ يَنْتَقِلُ لِلْحَاكِمِ؟

فَأَجَبْت: إنْ فَوَّضَ فِي صِحَّتِهِ فَنَعَمْ، وَإِنْ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ لَا مَا دَامَ الْمُفَوَّضُ لَهُ بَاقِيًا لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ، وَعَنْ وَاقِفٍ شَرَطَ مُرَتَّبًا لِرَجُلٍ مُعَيَّنٍ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِلْفُقَرَاءِ فَفَرَغَ مِنْهُ لِغَيْرِهِ ثُمَّ مَاتَ هَلْ يَنْتَقِلُ لِلْفُقَرَاءِ؟

فَأَجَبْت: بِالِانْتِقَالِ وَفِيهَا لِلْوَاقِفِ عَزْلُ النَّاظِرِ مُطْلَقًا، بِهِ يُفْتَى، ....

قوله: (**وَيَنْبَغِي... إلخ**) قال السيد الحموي: وله التفويض إلى غيره من غير عزل؛ إذ لا يلزم من أحدهما الآخر، انتهى.

قوله: (**كَالإِيصَاءِ**) فإن وصى الأب مثلًا له أن يوصى شخصًا وله عزله.

قوله: (**وَإِنْ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ لَا**) أي: لا ينتقل قيل: عليه بل ينتقل إلى الحاكم أيضًا؛ لأن في التفويض العمل بالشرط المنصوص عليه من الواقف؛ لأنك حينئذ تجيز لمن فوّض له أن يفوّض في مرضه وهكذا، فلا يعمل بالشرط أصلًا «حموي».

وذكر بعضهم أن هذه المسألة مما لم يطلع على نص فيها أبو السعود، وفيه: أن العبارة قاصرة على المفوض له ولا يستفاد منه جواز التفويض إلى ثالث وهلم جرا.

قوله: (**ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِلْفُقَرَاءِ**) كذا، في نسخة وفي نسخة للقرّاء.

قوله: (**فَأَجَبْت: بِالِانْتِقَالِ**) أي: بعد موت المستحق، وظاهره أنه لا يتعرض للمفروغ له ما دام الفارغ حيًا.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء شرط لنفسه عزله أو لا.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) هو قول أبي يوسف، والذي في «التجنيس»: والفتوى على قول محمد أي: بعدم العزل عند عدم الشرط، وجزم به في «تصحيح القدوري» للعلامة قاسم وكذلك المؤلف في «رسائله».

وَلَمْ أَرَ حُكْمَ عَزْلِهِ لِمُدَرِّسٍ وَإِمَامٍ وَلَّاهُمَا، وَلَوْ لَمْ يَجْعَلْ نَاظِرًا فَنَصَبَ الْقَاضِي لَمْ يَمْلِكْ الْوَاقِفُ إِخْرَاجَهُ، وَلَوْ عَزَلَ النَّاظِرُ نَفْسَهُ إِنْ عَلِمَ الْوَاقِفُ أَو الْقَاضِي صَحَّ وَإِلَّا لَا.

(بَاعَ دَارًا) ثُمَّ بَاعَهَا الْمُشْتَرِي مِنْ آخَرَ.

قال البيري: وهو من باب الاختلاف في الاختيار «أبو السعود».

قوله: **(وَلَمْ أَرَ حُكْمَ عَزْلِهِ لِمُدَرِّسٍ وَإِمَامٍ وَلَّاهُمَا)** أقول: وقع التصريح بذلك في حق الإمام والمؤذن ولا ريب أن المدرس، كذلك من غير فرق.

قال في «لسان الحكام» ناقلًا عن «الخانية» ما نصه: إذا عرض للإمام والمؤذن عذر منعه من المباشرة ستة أشهر للمتولي أن يعزله ويولي غيره وتقدم في قاعدة العادة محكمة ما يدل على جواز عزله إذا مضى شهر أبو السعود على «الأشباه».

أقول: إن هذا العزل لسبب مقتضى والكلام عند عدمه.

قوله: **(لَمْ يَمْلِكْ الْوَاقِفُ إِخْرَاجَهُ)** ومن المشايخ من قال: الواقف أحق بالولاية وله أن يأخذها من المتولي.

قوله: **(إِنْ عَلِمَ الْوَاقِفُ أَو الْقَاضِي صَحَّ)** ظاهره أنه ينعزل بمجرد العلم بعزل نفسه وإن لم يعزلاه.

تنبيه:

من عزل نفسه للفراغ عن وظيفة النظر لرجل عند القاضي هل يجب على القاضي أن يقرر المنزول له وهكذا في سائر الوظائف إن لم يكن المنزول له أهلًا؟ لا شك أنه لا يقرره، وإن كان أهلًا فكذلك لا يجب عليه، وأفتى العلامة قاسم بأن من فرغ لإنسان عن وظيفته سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزول له أو لا، انتهى.

فالقاضي أولى، وقد جرى التعارف في مصر بالفراغ بالدراهم، ولا يخفى ما فيه وينبغي الإبراء العام بعده، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ بَاعَهَا الْمُشْتَرِي مِنْ آخَرَ)** هذا ليس بقيد، وعما ذكر في سؤال

(ثُمَّ ادَّعَى أَنِّي كُنْتُ وَقَفْتُهَا أَوْ قَالَ وَقفٌ عَلَيَّ لَمْ تَصِحَّ) فَلَا يَحْلِفُ الْمُشْتَرِي.

(وَلَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً) أَوْ أَبْرَزَ حُجَّةً شَرْعِيَّةً **(قُبِلَتْ)** فَيَبْطُلُ الْبَيْعُ وَيَلْزَمُ أَجْرُ الْمِثْلِ فِيهِ لَا فِي الْمِلْكِ لَو اُسْتُحِقَّ عَلَى الْمُعْتَمَدِ «بَزَّازِيَّةٌ» وَغَيْرُهَا، وَلَيْسَ لِلْمُشْتَرِي حَبْسُهُ بِالثَّمَنِ

سئل عنه ابن نجيم ونصه في فتاواه سئل عن رجل يملك عقارًا فباعه من آخر وباعه المشتري من آخر ومضى على ذلك مدة سنين ثم أظهر البائع مكتوبًا شرعيًا يشهد له بإيقاف العقار قبل البيع هل تسمع دعواه وتقبل بينته، وإذا ثبت يبطل البيع أم لا؟

أجاب نعم تسمع دعواه وتقبل بينته وإذا ثبت بطل البيع، انتهى، «حلبي».

قوله: **(أَوْ قَالَ وَقفٌ عَلَيَّ)** أي: أنها وقفت عليّ من أبي مثلًا.

قوله: **(فَلَا يَحْلِفُ الْمُشْتَرِي)**؛ لأن التحليف يترتب على دعوى صحيحة أفاده صاحب «الهندية».

قوله: **(أَوْ أَبْرَزَ حُجَّةً شَرْعِيَّةً)** أي: مكتوبًا يشهد بالإيقاف كما تقدم، انتهى، «حلبي». أي: في سؤال ابن نجيم، وظاهره أن المكتوب يعمل به من غير بيان شرعي وهو مخالف لقاعدة المذهب أن الخط لا يعمل به على أن ابن نجيم عول في جوابه على البينة فقط.

نعم، نقل بعض من حشى «الأشباه» أنه يعمل بما في سجل القاضي المصون.

قوله: **(قُبِلَتْ)** لأن الدعوى، وإن بطلت للتناقض بقيت الشهادة وهي مقبولة في الوقف من غير دعوى «هندية».

قوله: **(وَيَلْزَمُ أَجْرُ الْمِثْلِ فِيهِ)** لأن الوقف تلزم فيه الأجرة من غير عقد.

قوله: **(لَا فِي الْمِلْكِ لَو اسْتُحِقَّ)** لعدم عقد الإجارة.

قوله: **(وَلَيْسَ لِلْمُشْتَرِي حَبْسُهُ بِالثَّمَنِ)** لأن الحبس بمنزلة الرهن والوقف لا يرهن.

«مُنْيَةٌ» مِن الِاسْتِحْقَاقِ وَهِيَ إحْدَى الْمَسَائِلِ السَّبْعِ الْمُسْتَثْنَاةِ مِنْ قَوْلِهِمْ: ....

قوله: (**وَهِيَ إحْدَى الْمَسَائِلِ السَّبْعِ**) الأولى أن يقول: التسع بزيادة الموضعين الأولين كما سيتضح.

قال في قضاء «الأشباه» من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه إلا في موضعين: اشترى عبدًا وقبضه، ثم ادعى أن البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن فإنه يقبل؛ لأنه لما برهن على البيع من الغائب قبل البيع منه، فقد أقامها على إقرار البائع أنه ملك الغائب؛ لأن البيع إقرار من البائع بانتقال الملك إلى المشتري.

الموضع الثاني: وهب جارية واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب أنه كان دَبّرها أو استولدها وبرهن يقبل ويستردها والعقر، كذا في بيوع «الخلاصة» و«البزازية» لأن التناقض في ما هو من حقوق الحرية كالتدبير والاستيلاد لا يمنع صحة الدعوى حملًا على أنه فعل ذلك وندم وتاب فأقر بتدبيره أو استيلادها فيقبل حملًا على خروجه من المعصية وزدت مسائل الأولى باعه ثم ادعى أنه كان أعتقه.

وفي «فتح القدير» نقلًا عن المشايخ: التناقض لا يضر في الحرية وفروعها، انتهى.

وظاهره أن البائع إذا ادعى التدبير أو الاستيلاد تسمع؛ فالهبة في كلام الفتاوى مثال. وفي دعوى «البزازية»: سوّى بين دعوى البائع التدبير والإعتاق، وذكر خلافًا فيهما.

الثانية: اشترى أرضًا ثم ادعى أن بائعها كان جعلها مقبرة أو مسجدًا أي: وبرهن.

الثالثة: اشترى عبدًا ثم ادعى أن البائع كان قد أعتقه وبرهن يقبل عند الثاني، ويرجع بالثمن ويستقر الولاء على البائع وقالا: لا تقبل بينة المشتري على البائع بعد الشراء.

مَنْ سَعَى فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ فَسَعْيُهُ مَرْدُودٌ عَلَيْهِ وَاعْتَمَدَهُ فِي «الْفَتْحِ» وَ«الْبَحْرِ» أَنَّهُ إن ادَّعَى وَقْفًا مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ قُبِلَ وَإِلَّا لَا وَهُوَ تَفْصِيلٌ حَسَنٌ اعْتَمَدَهُ الْمُصَنِّفُ فِي بَابِ الِاسْتِحْقَاقِ، لَكِن اعْتَمَدَ الْأَوَّلَ آخِرَ الْكِتَابِ تَبَعًا «لِلْكَنْزِ» وَغَيْرِهِ: وَفِي «الْعِمَادِيَّةِ» لَا تُقْبَلُ عِنْدَ الإمَامِ وَهُوَ الْمُخْتَارُ وَصَوَّبَهُ الزَّيْلَعِيُّ قَالَ: وَهُوَ أَحْوَطُ.

الرابعة: باع أرضًا ثم ادعى أنها وقف وهي في بيوع «الخانية» وقضى بها، غير أن قاضي خان صحح عدم القبول. وقال الزيلعي: إنه أصوب وأحوط.

وفصل في «فتح القدير» فقال: إن برهن أنه وقف لا تقبل، ولو برهن أنه وقف محكوم بلزومه قبل.

وفصل في «الظهيرية» تفصيل المصنف الذي ذكره، وظاهر ما في «العمادية» أن المعتمد القبول مطلقًا، سواء اقتصر على دعوى الوقف أو ادعى أنه وقف محكوم بلزومه.

الخامسة: باع الأب مال ولده، ثم ادعى أنه وقع بغبن فاحش إلا إذا أقر بأنه باعه بثمن مثله وكتب ذلك في الصك كما في «عمدة الفتاوى».

السادسة: الوصي إذا باع ثم ادعى كذلك.

السابعة: المتولي على الوقف كذلك، انتهى.

قوله: (**مَنْ سَعَى فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ فَسَعْيُهُ مَرْدُودٌ عَلَيْهِ**) كما إذا باع ثم ادعى أنه لغيره باعه بغير أمر صاحبه، فإنه لا يسمع.

ولو أقام البينة على إقرار المشتري أنه باعه بغير أمره لا يقبل.

ولو أراد أن يحلفه على ذلك ليس له ذلك «خلاصة».

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) لأن مجرد الوقف لا يزيل الملك بخلاف الإعتاق، انتهى.

وهذا إنما يتأتى على قول الإمام أما على المفتى به من أنه يتم بلفظ الوقف ونحوه، فلا.

وَفِي دَعْوَى «الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ»: وَهَذَا فِي وَقْفٍ هُوَ حَقُّ الله تَعَالَى، أَمَّا لَوْ كَانَ عَلَى الْعِبَادِ لَمْ يَجُزْ.

قُلْت: قَدْ قَدَّمْنَا قَبُولَهَا مُطْلَقًا لِثُبُوتِ أَصْلِهِ لِمَآلِهِ لِلْفُقَرَاءِ فَتَدَبَّرْ.

وَفِي «فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْم»: نَعَمْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَبَيِّنَتُهُ وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ.

(**الْبَانِي**) لِلْمَسْجِدِ (**أَوْلَى**) مِن الْقَوْمِ (**بِنَصْبِ الإِمَامِ وَالْمُؤَذِّنِ فِي الْمُخْتَارِ إِلَّا إِذَا عَيَّنَ الْقَوْمُ أَصْلَحَ مِمَّنْ عَيَّنَهُ**) الْبَانِي.

(**صَحَّ الْوَقْفُ قَبْلَ وُجُودِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ**) فَلَوْ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِ زَيْدٍ وَلَا وَلَدَ لَهُ أَوْ عَلَى مَكَان هَيَّأَهُ لِبِنَاءِ مَسْجِدٍ أَوْ مَدْرَسَةٍ صَحَّ (**فِي الْأَصَحِّ**) وَتُصْرَفُ الْغَلَّةُ لِلْفُقَرَاءِ إلَى أَنْ يُولَدَ لِزَيْدٍ أَوْ يُبْنَى الْمَسْجِدُ «عِمَادِيَّةٌ».

زَادَ فِي «النَّهْرِ»: وَيَنْبَغِي أَنَّهُ لَوْ وَقَفَهُ عَلَى مَدْرَسَةٍ يُدَرِّسُ فِيهَا الْمُدَرِّسُ مَعَ طَلَبَتِهِ فَدَرَّسَ فِي غَيْرِهَا لِتَعَذُّرِ التَّدْرِيسِ فِيهَا أَنْ تُصْرَفَ الْعَلُوفَةُ لَهُ لَا لِلْفُقَرَاءِ كَمَا يَقَعُ فِي الرُّومِ].

قوله: (**قَبُولَهَا مُطْلَقًا**) أي: ولو كان وقفًا على معينين؛ لأن الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة، فلا تشترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الأمة إلا أنه إذا كان هناك موقوف عليه مخصوص، ولم يدع لم يعط من الغلة ويصرف جميع الغلة إلى الفقراء؛ لأن الشهادة قبلت لحق الفقراء، فلا تظهر إلا في حقهم، انتهى.

قوله: (**وَفِي «فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْمٍ»**) هي المنقولة سابقًا، وقد جرى فيها على أحد الأقوال.

قوله: (**إِلَّا إِذَا عَيَّنَ الْقَوْمُ أَصْلَحَ مِمَّنْ عَيَّنَهُ الْبَانِي**) لأن منفعة ذلك ترجع إليهم، أبو السعود.

قوله: (**أَوْ يُبْنَى الْمَسْجِدُ**) أي: أو المدرسة.

قوله: (**لِتَعَذُّرِ التَّدْرِيسِ فِيهَا**) إما بخرابها أو ببعد العمران عنها.

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ مُهِمَّةٌ حَدَثَتْ لِلْفَتْوَى] أَرْصَدَ الإِمَامُ أَرْضًا عَلَى سَاقِيَةٍ لِيَصْرِفَ خَرَاجَهَا لِكُلْفَتِهَا فَاسْتَغْنَى عَنْهَا لِخَرَابِ الْبَلَدِ فَنَقَلَهَا وَكِيلُ الإِمَامِ لِسَاقِيَةٍ هِيَ مِلْكٌ هَلْ يَصِحُّ؟

أَجَابَ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ بِأَنَّ الإِرْصَادَ عَلَى الْمِلْكِ إِرْصَادٌ عَلَى الْمَالِكِ يَعْنِي فَيَصِحُّ فَحِينَئِذٍ يَلْزَمُ الْمُرْصَدَ عَلَيْهِ إِدَارَتُهَا كَمَا كَانَتْ لِمَا فِي «الْحَاوِي» الْحَوْضُ إِذَا خَرِبَ صُرِفَتْ أَوْقَافُهُ فِي حَوْضٍ آخَرَ فَتَدَبَّرْ!

دَارٌ كَبِيرَةٌ فِيهَا بُيُوتٌ وَقَفَ بَيْتًا مِنْهَا عَلَى عَتِيقَةِ فُلَانٍ وَالْبَاقِي عَلَى ذُرِّيَّتِهِ وَعَقِبِهِ ثُمَّ عَلَى عُتَقَائِهِ فَآلَ الْوَقْفُ إِلَى الْعُتَقَاءِ هَلْ يَدْخُلُ مَنْ خَصَّهُ بِالْبَيْتِ فِي الثَّانِي؟

قال الشارح: قوله: **(فَنَقَلَهَا وَكِيلُ الإِمَامِ)** كالباشا.

قوله: **(لِسَاقِيَةٍ هِيَ مِلْكٌ)** ربما يوهم هذا القيد أن الساقية الأولى كانت وقفًا وحينئذ فقول الشارح: **(بِأَنَّ الإِرْصَادَ عَلَى الْمِلْكِ إِرْصَادٌ عَلَى الْمَالِكِ)** المراد بالملك فيه الساقية الثانية والمراد بالإرصاد نقل المرصد على الأولى إلى الثانية.

قوله: **(أَجَابَ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ. . . إلخ)** قال في «النهر»: وهذا لم أره في كلام علمائنا إلا أنه في «الخلاصة» قال: المسجد أو الحوض إذا خرب ولم يحتج إليه لتفرق الناس عنه صرفت أوقافه إلى مسجد آخر أو إلى حوض آخر، انتهى.

وعلى هذا، فيلزم المرصد عليه أن يهيئها لسقي الدواب وتسبيل الماء كما كانت ولا يتوهم من كونه إرصادًا على المالك أنه لا يلزم ذلك، فتدبر!

وقوله: (فيلزم المرصد عليه أن يهيئها) أي: الساقية الثانية، وقوله: **(كَمَا كَانَتْ)** أي: الأولى.

قوله: **(يَعْنِي فَيَصِحُّ)** أي: الإرصاد لكونه على شخص يملك التصرف.

قوله: **(لِمَا فِي «الْحَاوِي». . . إلخ)** فيه أن النقل في ما ذكره من وقف إلى وقف وفي هذه الحادثة من وقف إلى ملك.

قوله: **(فِي حَوْضٍ آخَرَ)** أي: وقف كما يرشد إليه ما تقدم.

اخْتَلَفَ الإِفْتَاءُ أَخْذًا مِنْ خِلَافٍ مَذْكُورٍ فِي «الذَّخِيرَةِ» لَكِنْ فِي «الْخَانِيَّةِ» أَوْصَى لِرَجُلٍ بِمَالٍ وَلِلْفُقَرَاءِ بِمَالٍ وَالْمُوصَى لَهُ مُحْتَاجٌ هَلْ يُعْطَى مِنْ نَصِيبِ الْفُقَرَاءِ؟ اخْتَلَفُوا وَالأَصَحُّ نَعَمْ.

اسْتَأْجَرَ دَارًا مَوْقُوفَةً فِيهَا أَشْجَارٌ مُثْمِرَةٌ هَلْ لَهُ الْأَكْلُ مِنْهَا؟

الظَّاهِرُ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَعْلَمْ شَرْطَ الْوَاقِفِ لَمْ يَأْكُلْ لِمَا فِي «الْحَاوِي»: غَرَسَ فِي الْمَسْجِدِ أَشْجَارًا تُثْمِرُ إِنْ غَرَسَ لِلسَّبِيلِ فَلِكُلِّ مُسْلِمٍ الْأَكْلُ وَإِلَّا فَتُبَاعُ لِمَصَالِحِ الْمَسْجِدِ.

قوله: (**اخْتَلَفَ الإِفْتَاءُ**) أي: إفتاء العلماء حين سئلوا عنها وحدثت بـ«ادِرْنَهْ».

قوله: (**مِنْ خِلَافٍ مَذْكُورٍ فِي «الذَّخِيرَةِ»**) وعبارتها: لو جعل نصف غلة أرضه لفقراء قرابته والنصف الآخر للمساكين فاحتاج فقراء قرابته هل يعطون من نصف المساكين. قال هلال: لا، وهو قول إبراهيم بن خالد السمني.

وقال إبراهيم بن يوسف وعلي بن أحمد الفارسي وأبو جعفر الهندواني: يعطون، انتهى.

قوله: (**لَكِنْ فِي «الْخَانِيَّةِ»**) استدراك على قوله اختلف الإفتاء المفيد أن القولين على حد سواء، وقد علمت أن الإفتاء للمتأخرين لا أن هناك روايتين ذيلتا بالإفتاء حتى يتخير المفتي بل يتعين العمل بالأصح.

قوله: (**الظَّاهِرُ... إلخ**) ولم يوجد نص في المسألة كما تفيده عبارة «البحر».

قوله: (**لِمَا فِي «الْحَاوِي»... إلخ**) لا يصلح دليلًا لما قبله بل هو مسألة مستقلة.

قوله: (**إِنْ غَرَسَ لِلسَّبِيلِ**) أي: جعلها سبيلًا ووقفًا لك من أكل، والذي في «البحر» عن «المحيط»: رجل غرس في المسجد يكون للمسجد؛ لأنه بمنزلة البناء في المسجد.

وفي «الخانية»: لو غرس الواقف للأرض الشجر فيها قالوا: إن غرس من

قَوْلُهُمْ: شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ ....

غلة الوقف أو من مال نفسه لكن ذكر أنه غرس للوقف يكون للوقف، وإن لم يذكر شيئًا، وقد غرس من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده، ولا يكون وقفًا.

مسجد فيه شجرة التفاح، قال بعضهم: يباح للقوم أن يفطروا بهذا التفاح، والصحيح أنه لا يباح؛ لأن ذلك صار للمسجد يصرف إلى عمارته، انتهى.

وفي «فتح القدير»: سئل أبو القاسم الصفار عن شجرة وقف يبس بعضها وبقي بعضها، قال: ما تيبس فسبيله سبيل غلتها وما بقي يترك على حاله، انتهى.

وإذا صح وقف الشجرة تبعًا لأصلها، فإن كان ينتفع بأوراقها وأثمارها، فإنه لا يقطع أصلها إلا أن تفسد أغصانها، ولو كان لا ينتفع بأوراقها ولا بأثمارها، فإنه يقطع ويتصدق بها، انتهى.

قوله: (**شَرْطُ الْوَاقِفِ**) أي: الذي تكلم به قال في «البحر».

وقد أشرنا أن الوقف على ما تكلم به لأعلى ما كتب المكاتب، فيدخل في الوقف المذكور وغير المذكور في الصك، أعني كل ما تكلم به، انتهى.

وليس المراد أنه إذا كتب الكاتب شروطًا وأسمعها له وأقرها الواقف أنه لا يعمل بها بل هذه مفروضة في ما إذا تكلم بأشياء وكتب الكاتب أنقص مما تكلم مثلًا.

وفي «الفتاوى الخيرية»: قد صرحوا بأن الاعتبار في الشروط لما هو واقع لا لما كتب في مكتوب الوقف، فلو أقيمت بينة لما لم يوجد في كتاب الوقف عمل بها بلا ريب؛ وذلك لأن المكتوب خط مجرد ولا عبرة به لخروجه عن الحجج الشرعية، واعلم أن ما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تأويلًا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر، كذلك وما احتمل وفيه قرينة عمل عليها وما كان مشتركًا لا يعمل به؛ لأنه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر لمجتهد لترجح أحد مدلوليه، وكذلك ما كان من قبيل المجمل إذا مات الواقف وإن كان حيًا يرجع إلى بيانه.

أَيْ فِي الْمَفْهُومِ وَالدَّلَالَةِ وَوُجُوبِ الْعَمَلِ بِهِ فَيَجِبُ عَلَيْهِ خِدْمَةُ وَظِيفَتِهِ أَوْ تَرْكِهَا لِمَنْ يَعْمَلُ، وَإِلَّا أَثِمَ وَلَا سِيَّمَا فِي مَا يَلْزَمُ بِتَرْكِهَا تَعْطِيلُ الْكُلِّ مِن «النَّهْرِ».

وَفِي «الْأَشْبَاهِ»: الْجَامِكِيَّةِ فِي الْأَوْقَافِ لَهَا شَبَهُ الْأُجْرَةِ أَيْ فِي زَمَنِ الْمُبَاشَرَةِ

قوله: (**أَيْ فِي الْمَفْهُومِ**) المراد به ما يفهم من اللفظ ويحتمل أن المراد به مقابل المنطوق ونفى الحنفية مفهوم المخالفة بأقسامه في كلام الشارع فقط، وأما في الروايات فقالوا به ويضيفون حكم الصفة والشرط إلى الأصل، وهو العدم الأصلي إلا لدليل وحكم الغاية والعدد إلى الأصل الذي قرره السمع وما سماه الشافعية مفهوم موافقة هو دلالة النص عندنا، وتوضيحه في «كتب الأصول».

قوله: (**وَإِلَّا أَثِمَ**) أي: إن لم يخدم ولم يترك بل أخذ راتبها.

قوله: (**وَلَا سِيَّمَا فِي مَا يَلْزَمُ بِتَرْكِهَا تَعْطِيلُ**) كمدرس المدرسة.

قوله: (**الْجَامِكِيَّةِ فِي الْأَوْقَافِ**) الجامكية كالعطاء، وهو ما ثبت في «الديوان» باسم المقاتلة أو غيرهم، إلا أن العطاء سنوي والجامكية شهرية «بيري» عن «الفتح» وكلام «البحر» يفيد أن المراد بالجامكية المرتب من جهة المواقف، وهو المتعين مرادًا هنا.

قال في «البحر»: فإن قلت هل ما يأخذه صاحبًا لوظيفته أجرة أو صدقة أو صلة؟

قلت: قال الطرسوسي في «أنفع الوسائل»: فيه شوب الأجرة والصلة والصدقة فاعتبرنا شائبة الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم وأعملنا شائبة الصلة بالنظر إلى المدرس إذا قبض معلومه ومات أو عزل في أنه لا يسترد منه حصة ما بقي ومن ثمن السنة وأعملنا شائبة الصدقة في تصحيح أصل الوقف، فإن الوقف لا يصح على الأغنياء ابتداءً؛ لأنه لا بد فيه من ابتداء قربة ولا يكون إلا بملاحظة جانب الصدقة، وقال: قبل هذا إن المأخوذ في معنى الأجرة وإلا لما جاز للغنيّ، انتهى.

وَالْحِلِّ لِلْأَغْنِيَاءِ، وَشَبَهُ الصِّلَةِ فَلَوْ مَاتَ أَوْ عُزِلَ لَا تُسْتَرَدُّ الْمُعَجَّلَةُ، وَشِبْهُ الصَّدَقَةِ لِتَصْحِيحِ أَصْلِ الْوَقْفِ، فَإِنَّهُ لَا يَصِحُّ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ ابْتِدَاءً وَتَمَامُهُ فِيهَا.

يُكْرَهُ إِعْطَاءُ نِصَابٍ لِفَقِيرٍ وَمِنْ وَقْفِ الْفُقَرَاءِ إِلَّا إِذَا وُقِفَ عَلَى فُقَرَاءِ قَرَابَتِهِ «اخْتِيَارٌ» وَمِنْهُ يُعْلَمُ حُكْمُ الْمُرَتَّبِ الْكَثِيرِ مِنْ وَقْفِ الْفُقَرَاءِ لِبَعْضِ الْعُلَمَاءِ الْفُقَرَاءِ فَلْيُحْفَظْ.

قوله: (**وَالْحِلِّ لِلْأَغْنِيَاءِ**) أي: إذا كان صاحب الوظيفة غنيا وباشر استحق معلومها ويطيب له.

قوله: (**لَا تُسْتَرَدُّ الْمُعَجَّلَةُ**) لأن الصلة تملك بالقبض، وسواء كان المعجل له إمامًا أو طالب علم أو غيرهما.

ونقل في شرح الزعفرانيّ «للجامع الصغير» في رزق القاضي خلافًا ثم قال آخرًا: والصحيح أنه يجب عليه رد الزوائد «أبو السعود» عن «البيريّ».

قوله: (**فَإِنَّهُ لَا يَصِحُّ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ ابْتِدَاءً**) أي: إلا أن يكون قد جعله آخره للفقراء «أبو السعود» والأولى في التعليل أن يقول: فإنه لا بد فيه من ابتداء قربة.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِيهَا**) قال فيها: فإذا مات المدرس أثناء السنة مثلًا قبل مجيء الغلة، وقبل ظهورها، وقد باشر مدة ثم مات أو عزل ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة إلى مدة مباشرته وإلى مباشرة مَنْ جاء بعده ويبسط المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتعمل فيعطي بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه اعتبار مجيء زمن الغلة، وإدراكها كما اعتبر في حق الأولاد في الوقف بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما، وهذا هو الأشبه بالفقه والأعدل، انتهى.

قوله: (**يُكْرَهُ إِعْطَاءُ نِصَابٍ لِفَقِيرٍ وَمِنْ وَقْفِ الْفُقَرَاءِ**) لأنه صدقة فأشبه الزكاة «أشباه».

قوله: (**إِلَّا إِذَا وُقِفَ عَلَى فُقَرَاءِ قَرَابَتِهِ**) فلا يكره لأنه كالوصية «أشباه».

قوله: (**وَمِنْهُ يُعْلَمُ حُكْمُ الْمُرَتَّبِ الْكَثِيرِ**) أي: فإنه لا يجوز إذا بلغ نصابًا.

لَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَرِّرَ وَظِيفَةً فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَلَا يَحِلُّ لِلْمُقَرِّرِ الْأَخْذُ إلَّا النَّظَرَ عَلَى الْوَاقِفِ بِأَجْرِ مِثْلِهِ «قُنْيَةٌ».

تَجُوزُ الزِّيَادَةُ مِن الْقَاضِي عَلَى مَعْلُومِ الإمَامِ إذَا كَانَ لَا يَكْفِيهِ، وَكَانَ عَالِمًا تَقِيًّا،

قوله: (**لَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَرِّرَ وَظِيفَةً... إلخ**) وكذا الناظر ليس له ذلك، لما اشتهر من حرمة إحداث الوظائف بالأوقاف وما اعترض به بعضهم على صاحب «البحر» من أنه فعل ذلك حين كان مدرسًا بـ «صرغتمش»، ولا يعلم له سند في حله، أجيب عنه بأن وقف «صرغتمش» وغيره من الوزراء والأمراء والملوك من بيت المال فهو وقف صوريّ، وقد أفتى المولى أبو السعود بأنه لا تراعى شروطها؛ لأنها من بيت المال أو ترجع إليه بأن كان الواقف رقيقًا لبيت المال في عتقه نظر، فيجوز الإحداث إذا كان المقرر في الوظيفة من مصاريف بيت المال، انتهى.

واعلم أن جواز الإحداث في الأوقاف مقيد لعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم.

أما إذا دعت إليه الضرورة واقتضته المصلحة كخدامة الربعة الشريفة وقراءة العشر والجباية وشهادة الديوان فيرفع إلى القاضي وتثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مثله أو يأذن للناظر في ذلك.

قال الشيخ قاسم: والنص في مثل هذا في «الولوالجية»، «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

قوله: (**إلَّا النَّظَرَ**) قد علمت أن ما احتاجه الوقف واقتضته المصلحة يجوز إحداثه.

قوله: (**تَجُوزُ الزِّيَادَةُ مِن الْقَاضِي... إلخ**) ذكر في «البحر» قال الإمام للقاضي: إن مرسومي المعين لا يفي بنفقتي ونفقة عيالي؛ فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل المحلة والإمام مستغني، وغيره يؤم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة إذا كان عالمًا تقيًّا، انتهى.

ثُمَّ قَالَ بَعْدَ وَرَقَتَيْنِ وَالْخَطِيبُ يُلْحَقُ بِالإِمَامِ بَلْ هُوَ إِمَامُ الْجُمُعَةِ.

قُلْت: وَاعْتَمَدَهُ فِي «الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ» وَنَقَلَ عَن «الْمَبْسُوطِ» أَنَّ السُّلْطَانَ يَجُوزُ

وفيه: لو نُصِبَ إمام آخر، فله أخذ ما زيد إن كانت الزيادة لقلة وجود الإمام، وإن كانت لمعنى في الإمام الأول نحو فضيلة أو زيادة صاحبته فلا تحل للثاني، انتهى.

قوله: (**ثُمَّ قَالَ**) أي: صاحب «الأشباه» في تمام من يقدم في الصرف.

قوله: (**بَلْ هُوَ إِمَامُ الْجُمُعَةِ**) فهو أقوى «أشباه».

قوله: (**وَنَقَلَ**) أي: صاحب «المحبية» عن «المبسوط» أي: «مبسوط جواهر زاده» كذا في «شرح الملتقى».

والذي في «الأشباه» بعد ما نقل عن «ينبوع السيوطيّ» ما يفيد أن الوظائف المتعلقة بأوقاف الأمراء والسلاطين إن كان لها أصل من بيت المال أو ترجع إليه يجوز لمن كان بصفة الاستحقاق من عالم بعلم شرعيّ وطالب علم، كذلك أن يأكل مما وقفوه غير مقيد بما شرطوه ما نصه:

وقد اغتر بذلك كثير من الفقهاء في زماننا فاستباحوا تناول معاليم الوظائف بغير مباشرة ومخالفة الشروط، والحال أن ما نقله السيوطي عن فقهائهم إنما هو في ما بقي لبيت المال ولم يثبت له ناقل، أما الأراضي التي باعها السلطان وحُكِمَ بصحة بيعها ثم وقفها المشتري، فإنه لا بد من مراعاة شرائطه، ثم قال: فإن قلت هذا في أوقاف السلاطين فلا.

قلت: لا فرق بينهما، فإن للسلطان الشراء من وكيل بيت المال وهي جواب الواقفة التي أجاب عنها المحقق ابن همام في «فتح القدير» فإنه سأل عن الأشرف برسباي أنه اشترى من وكيل بيت المال أرضًا وقفها، فأجاب بما ذكرناه.

وأما إذا وقف السلطان من بيت المال أرضًا للمصلحة العامة فذكر قاضي خان في فتواه جوازه ولا يراعى ما شرطه دائمًا، انتهى.

فحينئذ ينبغي التفصيل في ما نقله صاحب «المحبية» فإن كان السلطان

لَهُ مُخَالَفَةُ الشَّرْطِ إذَا كَانَ غَالِبُ جِهَاتِ الْوَقْفِ قُرًى وَمَزَارِعَ فَيُعْمَلُ بِأَمْرِهِ وَإِنْ غَايَرَ شَرْطَ الْوَاقِفِ؛ لِأَنَّ أَصْلَهَا لِبَيْتِ الْمَالِ.

يَصِحُّ تَعْلِيقُ التَّقْرِيرِ فِي الْوَظَائِفِ فَلَوْ قَالَ الْقَاضِي: إنْ مَاتَ فُلَانٌ أَوْ شَغَرَتْ وَظِيفَةُ كَذَا فَقَدْ قَرَّرْتُكَ فِيهَا صَحَّ لَيْسَ لِلْقَاضِي عَزْلُ النَّاظِرِ بِمُجَرَّدِ شِكَايَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ

اشترى الأراضي والمزارع من وكيل بيت المال يجب مراعاة شرائطه وإن وقفها من بيت المال لا يجب مراعاتها.

قوله: **(يَصِحُّ تَعْلِيقُ التَّقْرِيرِ فِي الْوَظَائِفِ)** هذا استنباط للطرسوسيّ أخذه من صحة تعليق القضاء والإمارة بجامع الولاية.

قال في «الأشباه»: وهو تَفَقُّهٌ حسنٌ، ويبطل التعليق بموت من علق وهل له الرجوع قبل الموت أو الشغور، ذكر العلامة البيريّ عن الشهاويّ ما يفيد عدم الصحة، فلو قرر غيره لا يصح، وهو ظاهر الوجه؛ لأنه بمجرد الشغور يستحقه المعلق له فتقرير غيره يوجب عزله وإخراجه بلا جنحة شرعية وذلك لا يسوغ.

وقال بعض الفضلاء: له الرجوع كالموكل إذا رجع عن الوكالة المؤبدة الصادرة بقوله: كلّما عزلتك فأنت وكيلي، فإن القاضي كالموكل أفاده «أبو السعود».

قلت: والأوجه الأول وفائدة صحة التعليق أنه عند وجود المعلق عليه لا يحتاج إلى تجديد تقرير.

قوله: **(أَوْ شَغَرَتْ وَظِيفَةُ كَذَا)** بفتح الشين والغين المعجمتين أي: خلت عن العمل والبلد الشاغرة الخالية عن الناصر والسلطان.

قوله: **(لَيْسَ لِلْقَاضِي عَزْلُ النَّاظِرِ. . . إلخ)** فلو عزله هل ينعزل ويأثم، استظهر ذلك الحمويّ أو لا ينعزل، واستظهره أبو السعود في غير منصوب القاضي، فينعزل مطلقًا وقد سلف ما فيه.

قال أبو السعود: فيه إشارة إلى أنه لا ينعزل بمجرد الخلاف بل يستحق العزل، انتهى.

حَتَّى يُثْبِتُوا عَلَيْهِ خِيَانَةً وَكَذَا الْوَصِيُّ وَالنَّاظِرُ إِذَا آجَرَ إِنْسَانًا فَهَرَبَ وَمَالُ الْوَقْفِ عَلَيْهِ لَمْ يَضْمَنْ وَلَوْ فَرَّطَ فِي خَشَبِ الْوَقْفِ حَتَّى ضَاعَ ضَمِنَ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لَا تَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ إِلَّا إِذَا احْتِيجَ إِلَيْهَا لِمَصْلَحَةِ

ويؤخذ من هذا أن الناظر إذا امتنع من إعارة الكتب الموقوفة كان للقاضي عزله «بيري».

وفي «خزانة المفتين»: إذا زرع القيم لنفسه يخرجه القاضي من يده ويولي من يثق به، انتهى.

ويؤخذ من هذا أن الناظر إذا سكن دار الوقف ولو بأجر المثل يكون للقاضي إخراجه عن الولاية؛ لأنهم نصوا على أنه لا يجوز له أن يسكن دار الوقف ولو بأجر المثل كما في «خزانة الأكمل» انتهى، «بيري».

قوله: **(وَكَذَا الْوَصِيُّ)** أي: فإنه ليس للقاضي عزله بمجرد الشكاية.

قوله: **(فَهَرَبَ)** في نسخة مات «بيري».

قوله: **(وَلَوْ فَرَّطَ فِي خَشَبِ الْوَقْفِ... إلخ)** مثله بساط المسجد إذا تركه بلا نفض حتى أكلته الأرضة؛ فإنه يضمن إن كان له أجرة كما في «الصيرفية».

قال السيد الحمويّ: وقياسه أن خازن الكتب الموقوفة لو لم ينفضها حتى أكلتها الأرضة يضمن إن كان له أجرة وكذا ذكره «البيريّ» وعزاه إلى «الصيرفية».

قال الشارح: قوله: **(لَا تَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ)** قال في «الولوالجية»: قيم الوقف طلب منه الخراج والجبايات وليس في يده من مال الوقف شيء، فأراد أن يستدين فهذا على وجهين: إن كان بأمر الواقف جاز، وإن لم يأمر بالاستدانة؛ فالمختار ما ذكره أبو الليث أنه إذا لم يكن من الاستدانة بدٌّ يرفع الأمر إلى القاضي فيأمر بالاستدانة ليرجع في ما تحصل من الغلة؛ لأن للقاضي هذه الولاية، إلا أن يكون بعيدًا من الحاكم، ولا يمكنه الحضور، فلا بأس أن يستدين بنفسه، وهذا إذا لم يكن في تلك السنة غلة، فأما إذ كانت وفرَّقها على

الْوَقْفِ كَتَعْمِيرٍ وَشِرَاءِ بَذْرٍ فَيَجُوزُ بِشَرْطَيْنِ، الْأَوَّلُ: إِذْنُ الْقَاضِي فَلَوْ يبعد مِنْهُ يَسْتَدِينُ بِنَفْسِهِ. الثَّانِي: أَنْ لَا تَتَيَسَّرَ إِجَارَةُ الْعَيْنِ وَالصَّرْفُ مِنْ أُجْرَتِهَا وَالِاسْتِدَانَةُ الْقَرْضُ وَالشِّرَاءُ نَسِيئَةً.

وَهَلْ لِلْمُتَوَلِّي شِرَاءُ مَتَاعٍ فَوْقَ قِيمَتِهِ ثُمَّ بَيْعُهُ لِلْعِمَارَةِ وَيَكُونُ الرِّبْحُ عَلَى الْوَقْفِ؟ الْجَوَابُ: نَعَمْ.

المساكين ولم يمسك للخراج شيئًا فإنه يضمن حصة الخراج «حموي» ملخصًا عن «أنفع الوسائل».

قوله: (**الْأَوَّلُ: إِذْنُ الْقَاضِي**) أما المتولي فلا يملكها وإذا ادَّعى الاستئذان من القاضي لا يقبل قوله على الظاهر، فإذا كان في الواقع لم يستأذن كان متبرعًا «أبو السعود» عن بغض الأفاضل.

قوله: (**الثَّانِي: أَنْ لَا تَتَيَسَّرَ إِجَارَةُ الْعَيْنِ**) أطلق الإجارة فشمل الطويلة منها، ولو بعقود، فلو وجد ذلك لا يستدين، أفاده «البيريّ» وقد ثبت أن المفتى به بطلان الإجارة الطويلة.

قوله: (**وَالِاسْتِدَانَةُ الْقَرْضُ**) تبع هذا التعبير صاحب «الأشباه»، قال الحلبي: صوابه الاستقراض، وفي القاموس القرض ويكسر ما أسلفت من إساءة أو إحسان وما تعطيه لتقضاه، انتهى.

وأخرج بذلك ما إذا أنفق القيم من مال نفسه على المستحقين أو أدخل جذعًا له في الوقف لا يكون من الاستدانة وله الرجوع، لكنه قيده في «جامع الفصولين» بأن أشهد أنه أنفق ليرجع.

قوله: (**الْجَوَابُ: نَعَمْ**) منشأ هذا التحرير عدم الوقوف على تحرير الحكم ممن تقدمه، ففي «التتارخانية»: سئل أبو يوسف عن المسجد إذا انتقض بعضه، وقال أهل البصر: إن لم تهدمه في هذه السنة يكون الضرر في العام الثاني أكثر، فهدمه القيم وبناه من مال المسجد، هل له ذلك؟ قال: نعم، وقيل: إذا لم يكن للمسجد غلة للمال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر، وعقد في

أَقَرَّ بِأَرْضٍ فِي يَدِ غَيْرِهِ أَنَّهَا وَقْفٌ وَكَذَّبَهُ ثُمَّ مَلَكَهَا صَارَتْ وَقْفًا.

يُعْمَلُ بِالْمُصَادَقَةِ عَلَى الِاسْتِحْقَاقِ وَإِنْ خَالَفَتْ كِتَابَ الْوَقْفِ لَكِنْ فِي حَقِّ الْمُقِرِّ خَاصَّةً.

فَلَوْ أَقَرَّ الْمَشْرُوطُ لَهُ الرَّيْعُ أَو النَّظَرُ أَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ فُلَانٌ دُونَهُ صَحَّ، وَلَوْ جَعَلَهُ لِغَيْرِهِ لَا

الزيادة عقدًا شرعيًّا وصرف القيم هذا القدر في بنائه ثم جاءت السنة الثانية هل يجوز للقيم أن يصرف من غلة المسجد المرابحة أو يضمنها القيم من مال نفسه وهذا الذي يفتى به، قاله البيريّ ونحوه لابن المصنف عازيًا إلى «القنية».

قوله: (**ثُمَّ مَلَكَهَا**) سواء كان الملك بسبب اختياري أو جبري، أفاده في «الأشباه».

قوله: (**صَارَتْ وَقْفًا**) مؤاخذة له بزعمه «أشباه».

قوله: (**يُعْمَلُ بِالْمُصَادَقَةِ... إلخ**) قال في «الأشباه»: أقر الموقوف عليه بأن فلانًا يستحق معه كذا أو أنه يستحق الريع دونه وصدّقه فلان، صح في حق المقرِّ دون غيره من أولاده وذريته ولو كان مكتوب الوقف مخالفًا له، حملًا على أن الواقف رجع عما شرطه ما أقر به المقرّ، ذكره الخصاف في باب مستقل، وأطال في تقريره.

وفيه: أن المقر لا يصدق على ولده وولد ولده لئلا يدخل عليهم النقص في حقوقهم بإقراره لهذا الرجل ولكن ينظر إلى الغلة عند حضورها على زيد وعلى من كان موجودًا من ولده وولد ولده ونسله، يعني في وقف غير مرتب فما أصاب زيدًا منها دخل الرجل المقر له معه في حصته ما كان زيد في الحياة أي: في صورة ما إذا أقر أن فلانًا يستحق معه كذا، فإذا حدث الموت على زيد بطل إقراره ولم يكن للرجل الذي أقر له حق في الغلة، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ جَعَلَهُ لِغَيْرِهِ لَا**) الجعل إن كان بمعنى التبرع بمعلومه لغيره؛ لأن يوكله ليقبضه له ثم يأخذه لنفسه فلا شبهة في صحة التبرع وإن كان بمعنى الإسقاط، قال أبو السعود في «حاشية الأشباه»: وهذا مما يجب القطع به، انتهى.

وَسَيَجِيءُ آخِرَ الإِقْرَارِ وَلَا يَكْفِي صَرْفُ النَّاظِرِ لِثُبُوتِ اسْتِحْقَاقِهِ بَلْ لَا بُدَّ مِنْ إِثْبَاتِ نَسَبِهِ وَسَيَجِيءُ فِي دَعْوَى ثُبُوتِ النَّسَبِ.

مَتَى ذَكَرَ الْوَاقِفُ شَرْطَيْنِ مُتَعَارِضَيْنِ يُعْمَلُ بِالْمُتَأَخِّرِ مِنْهُمَا عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ نَاسِخٌ لِلْأَوَّلِ.

قوله: (**وَسَيَجِيءُ آخِرَ الإِقْرَارِ**) عبارته مع المصنف هناك أقر المشروط له الريع أو بعضه أنه أي: ريع الوقف يستحقه فلان دونه صح ويسقط حقه ولو كان الوقف بخلافه ولو جعله لغيره أو أسقطه لا لأحد لم يصح، وكذا المشروط له النظر على هذا، انتهى.

وقوله: كذا المشروط له النظر صريح في أن المتولي لا يجوز له الإسقاط لمخالفته لشرط الواقف ثم هذا وما في «الخانية» ينافي ما قدمه المؤلف قريبًا في شرح قول المصنف: أراد المتولي إقامة غيره مقامه عن «الأشباه» حيث قال: وعن واقف شرط مرتبا لرجل معين ثم من بعده للفقراء ففرغ عنه لغيره ثم مات، هل ينتقل للفقراء؟ فأجبت بالانتقال، انتهى.

فإنه صريح في صحة الفراغ حال حياته وهو المتعارف بالقاهرة بناء على أن الفراغ هو الإسقاط والذي ينبغي التعويل عليه هو ما في «الخانية».

قوله: (**وَلَا يَكْفِي صَرْفُ النَّاظِرِ لِثُبُوتِ اسْتِحْقَاقِهِ**) لاحتمال خطئه في الصرف.

قوله: (**بَلْ لَا بُدَّ مِنْ إِثْبَاتِ نَسَبِهِ**) فلو وقف على فقراء قرابته فجاء رجل يدعي الغلة ويدعي أنه قريب الواقف وأنه فقير كلف إقامة البينة على القرابة وأنه فقير محتاج إلى هذا الوقف وليس له أحد تلزمه نفقته، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: (**وَسَيَجِيءُ فِي دَعْوَى ثُبُوتِ النَّسَبِ**) أي: في الفروع حيث قال الشرح: ولو أحضر رجلًا ليدعي عليه حقا لأبيه وهو مقرٌّ به أو لا، فله إثبات نسبه عند القاضي بحضرة ذلك الرجل.

قوله: (**مَتَى ذَكَرَ الْوَاقِفُ شَرْطَيْنِ مُتَعَارِضَيْنِ**) كما إذا ذكر الاستبدال ثم منعه، وقد نص الخصاف أن العبرة في كلام الواقف لآخر الكلامين، ونقله

الْوَصْفُ بَعْدَ الْجُمَلِ يَرْجِعُ إلَى الْأَخِيرِ عِنْدَنَا وَإِلَى الْجَمِيعِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ لَوْ بِالْوَاوِ وَلَوْ بِثُمَّ فَإِلَى الْأَخِيرِ اتِّفَاقًا الْكُلُّ مِنْ وَقْفِ «الْأَشْبَاهِ» وَتَمَامُهُ فِي الْقَاعِدَةِ التَّاسِعَةِ.

صاحب «الكازرونية» في محلات متعددة.

وفي «الإسعاف»: لو كتب الأول كان الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يملك، ثم قال: آخره على أن لفلان بيعه والاستبدال بثمنه ما يكون وقفًا مكانه جاز بيعه ويكون الثاني ناسخًا للأول، وَلَوْ عَكَسَ بِأَنْ قَالَ عَلَى أَنَّ لِفُلَانٍ بَيْعَهُ وَالِاسْتِبْدَالَ بِهِ، ثم قال: آخره لا يباع ولا يوهب، لا يجوز بيعه؛ لأنه رجوع منه عما شرطه أولًا، وهذا إذا تعارض الشرطان، أما إذا لم يتعارضا وأمكن العمل بهما وجب كما ذكره البيري في القاعدة التاسعة من «الأشباه» وما ذكروه داخل تحت قولهم: شرط الواقف كنص الشارع، فإن النصين إذا تعارضا عمل بالمتأخر منهما.

قوله: (**الْوَصْفُ بَعْدَ الْجُمَلِ**) أي: جمل المعاطيف كقوله: على أولادي وأولاد أولادي وَأَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِي الذُّكُورِ، فعلى ما يفهم منه أن الذكور يرجع إلى البطن الثالث ويؤيده ما في أوقاف الناصحي: لو قال: على ولدي وولد ولدي الفقراء أعطى من كان فقيرًا من ولد البنين والبنات.

وفي «حاشية الأشباه» للحموي كلام غير هذا فليراجع.

وفي «البحر»: فإن قلت: هل الوقف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على إمام حنفي.

قلت: نعم فلا يجوز تقرير غير الحنفي.

قوله: (**فَإِلَى الْأَخِيرِ اتِّفَاقًا**) هذا مباين لما قاله العراقي في فتاواه ونصه: وَقَدْ أَطْلَقَ أَصْحَابُنَا فِي الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ الْعَطْفَ وَلَمْ يُقَيِّدُوهُ بِأَدَاةٍ، وَمِمَّنْ حَكَى الْإِطْلَاقَ إمَامُ الْحَرَمَيْنِ وَالْغَزَالِيُّ وَالشَّيْخَانِ انتهى.

فلا فرق عندهم في العطف بين كونه بالواو أو بثم.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي الْقَاعِدَةِ التَّاسِعَةِ**) سيأتي ما يتعلق به إن شاء الله تعالى.

مَنْ وَقَفَ حَالَ صِحَّتِهِ وَقَالَ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ قُسِمَ عَلَى ذُكُورِهِمْ وَإِنَاثِهِمْ بِالسَّوِيَّةِ هُوَ الْمُخْتَارُ الْمَنْقُولُ عَنِ الْأَخْبَارِ كَمَا حَقَّقَهُ مُفْتِي دِمَشْقَ يَحْيَى ابْنُ الْمِنْقَارِ فِي الرِّسَالَةِ الْمَرْضِيَّةِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ وَنَحْوِهِ فِي فَتَاوَى الْمُصَنِّفِ وَفِيهَا مَتَى ثَبَتَ

قوله: (**مَنْ وَقَفَ حَالَ صِحَّتِهِ**) هذا الشرط إنما يظهر بالنسبة للورثة لأن الوقف عليهم في المرض وصية، ولا وصية لهم وبهذا ظهر أن الضمير في قوله: (**عَلَى ذُكُورِهِمْ وَإِنَاثِهِمْ**) يرجع إلى الورثة.

قوله: (**عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ**) أي: ولم يقل: ﴿فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦] وإلا كان بيانًا لما قبله فلا يعدل عنه؛ ولينظر وجه ما ذكره ولعله لأن الإرث بالفرض بين المتساويين في الدرجة والقوة يكون بالسوية كأولاد الأم، وأما الإرث بين الابن والبنت فهو بالتعصيب لا بالفرض ويحرر.

قوله: (**ابْنُ الْمِنْقَارِ**) بكسر الميم ولعله علم، وقال في «القاموس»: الْمِنْقَارُ حديدة كالفأس ينقر بها ومن الطائر منسره ومن الخف مقدمه، انتهى.

قوله: (**وَنَحْوِهِ فِي فَتَاوَى الْمُصَنِّفِ**) الذي في فتاوى المصنف وقف ضيعة على أولاده وأولاد أَوْلَادِهِ مَا تَنَاسَلُوا وله أولاد قسم بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ لَا يَفْضُلُ الذُّكُورُ عَلَى الْإِنَاثِ لأنه أوجب لهم الحق على السواء ولا يدخل أولاد البنات في ظاهر الفتوى عليه، وذكر هلال أنهم يدخلون ونقل نحو هذا عن «السراجية» و«منية المفتى» و«الولوالجية» ونقل المصنف أول هذا السؤال أن هذه الحادثة وقعت بالشام؛ فلعلها هي الحادثة التي وقعت لمفتيها الشيخ يحيى ابن المنقار، والله تعالى أعلم.

وذكر المصنف في فتاويه أنه إذا وقف وقفًا مرتبًا وقال فيه على الفريضة الشرعية وجعل أولاد البطون بعد أولاد الظهور وللذكر مثل حظ الأنثيين فانحصر الوقف في ثلاثة: ذكورهم أولاد بنت الواقف أحدهم الأخ لأم واثنان شقيقان فمات أحد الشقيقين فآل الوقف إلى أخيه لأمه، وقد قال الواقف في أولاده: يستقل به الواحد ذكرًا كان أو أنثى، ويشترك فيه الاثنان فصاعدًا على

بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ وَقْفِيَّةُ مَكَان وَجَبَ نَقْضُ الْبَيْعِ وَلَا إِثْمَ عَلَى الْبَائِعِ مَعَ عَدَمِ عِلْمِهِ وَلِلْمُتَوَلِّي أَجْرُ مِثْلِهِ، وَلَوْ بَنَى الْمُشْتَرِي أَوْ غَرَسَ فَذَلِكَ لَهُمَا فَيُسْلَكُ مَعَهُمَا بِالْأَنْفَعِ لِلْوَقْفِ.

حكم الفريضة الشرعية فهل تقسم الغلة مناصفة بين الأخوين أم تكون على الفريضة الشرعية؟

فأجاب: تقسم الغلة بينهما نصفين عملًا بالظاهر من البطون على الترتيب المشروح في أولاده وإن لم يبق أحد كان ذلك وقفًا على من يوجد من أولاد البطون على الترتيب المشروح في أولاد الظهور، وللذكر مثل حظ الأنثيين، فقوله: للذكر إلخ يبين قوله السابق مرارًا على حكم الفريضة الشرعية إن لم يرد عموم حكم الفريضة المتناول ذلك للذكرين كأخوين أحدهما شقيق والآخر لأب، وما تقرر هو الموافق للغالب من أحوال الواقفين فإنهم لا يأخذون في وقفهم بما لا يطابق الإرث في جميع الإقرار، بل الغالب من أحوالهم قصر التفاوت على الذكر والأنثى، فإذا قال على حكم الفريضة الشرعية ينزل على الغالب المذكور وقد جرى في عبارة هذا الوقف الإطلاق تارة حيث قال أولًا على حكم الفريضة الشرعية والتقييد أخرى حيث قال آخرًا: للذكر مثل حظ الأنثيين، والمطلق محمول على المقيد، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَقْفِيَّةُ مَكَان)** مثله المنقول الذي تعورف وقفه.

قوله: **(وَلَا إِثْمَ عَلَى الْبَائِعِ)** وكذا لا إثم على المشتري عند عدم العلم.

قوله: **(أَجْرُ مِثْلِهِ)** على المشتري.

قوله: **(فَذَلِكَ)** أي: البناء والغرس وأفرد باعتبار المذكور، وقوله: **(لَهُمَا)** أي: للباني والغارس ولو قال فهما له لكان أصح.

قوله: **(فَيُسْلَكُ مَعَهُمَا بِالْأَنْفَعِ لِلْوَقْفِ)** أي: نفع البناء والغرس، فإن كان الأنفع جعلهما للوقف تملكهما القيم، وإن كان الأصلح إبقاء الوقف بالإجارة تحت يد المشتري أبقاه والأولى حذف الباء من قوله: (بالأنفع) لأنه نائب فاعل يسلك.

وَفِي الْبَزَّازِيَّةِ مَعْزِيًّا لِلْجَامِعِ إنَّمَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ بَعْدَ نَقْضِهِ إنْ سَلَّمَهُ الْمُشْتَرِي لِلْبَائِعِ وَإِنْ أَمْسَكَهُ لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ، بِخِلَافِ مَا لَو اسْتَحَقَّ الْمَبِيعَ لَو انْقَطَعَ ثُبُوتُهُ فَمَا

قوله: (**بَعْدَ نَقْضِهِ**) متعلق بالقيمة أي: إنما يرجع بقيمته منقوضًا لا قائمًا.

قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَو اسْتَحَقَّ الْمَبِيعَ**) فإنه برجع بقيمة البناء مبنيًا لا بقيمته بعد نقضه، قال في «المنية»: شرى دارًا وبنى فيها فاستحقت رجع بالثمن وقيمة البناء مبنيًا على البائع إذا أسلم إليه يوم تسليمه، وإن لم يسلم فالثمن لا غير كما لو استحقت بجميع بنائها لما تقرر أنه استحقاق متى ورد على ملك المشترى لا يوجب الرجوع على البائع بقيمة البناء مثلا انتهى.

وفي «البحر»: من خيار العيب شرى فبنى واستحق نصفه وردَّ المشتري ما بقي على البائع فله أن يرجع بثمنه على بائعه وبنصف قيمة البناء لأنه مغرور في النصف وتمامه فيه.

قوله: (**لَو انْقَطَعَ ثُبُوتُهُ... إلخ**) قال في «الفتاوى الخيرية»: سئل في طاحونة ثلثها وقف ثابت على ذرية واقفها من أولاد الظهور وثلثها تنازع معهم فيه أولاد البطون فهم يدعون أنهم شركاء معهم بالسوية ولا تمسك يقطع لأحدهما بل هناك حجج من كل منهما لا يقوم بها حكم شرعي لما فيها من الخلل عند أهل العلم، واشتبه الأمر في المصرف، فما الحكم؟

أجاب: حيث لم يكن لهذا الثلث مرسوم في دواوين القضاة، وتنازع فيه أهله من الفريقين حقًا بالبينة الشرعية فهو له هذا إذا لم يعلم حاله في ما سبق أما إذا لم يعلم حاله في ما سبق من الزمان من أن قوّامه كيف يعملون فيه وإلى من يصرفونه، فيبنى على ذلك؛ لأن الظاهر أنهم كانوا يفعلون ذلك على موافقة شرط الواقف وهو المظنون بحال المسلمين فيعمل على ذلك.

قال في «التتارخانية»: الموجودة في دواوينهم يعني القضاة لم يكن لها رسوم؛ فالقاضي يجعلها موقوفة، فمن أثبت في ذلك حقًا يقضى له به، انتهى.

وفي «واقعات الناطفي»: فإن اصطلح الفريقان على شيء في ما بينهم

كَانَ فِي دَوَاوِينِ الْقَضَاءِ اُتُّبِعَ وَإِلَّا فَمَنْ بَرْهَنَ عَلَى شَيْءٍ حُكِمَ لَهُ بِهِ وَإِلَّا صُرِفَ لِلْفُقَرَاءِ مَا لَمْ يَظْهَرْ وَجْهُ بُطْلَانِهِ بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ فَيَعُودُ لِملْكِ وَاقِفِهِ أَوْ وَارِثِهِ أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ، فَلَوْ أَوْقَفَهُ السُّلْطَانُ عَامًّا جَازَ، وَلَوْ لِجِهَةٍ خَاصَّةٍ ....

فالقاضي ينفذ ذلك ويقضي بالغلة بينهم، انتهى.

وفي أنفع الوسائل من «الذخيرة» قال: سئل شيخ الإسلام من وقف مشهور اشتبهت مصارفه وقدر ما يصرف إلى مستحقه قال: ينظر إلى المعهود من حاله في ما سبق من الزمان من أن قوّامه كيف يعملون إلى آخر العمارة التي قدّماها والله تعالى أعلم.

قوله: (**وَإِلَّا فَمَنْ بَرْهَنَ. . . إلخ**) أفاد أن البرهان مؤخر عن العمل بما في الدواوين وهو الذي في عبارة الخيرية السابقة وتحرر أنه يعمل بالدواوين وبعمل القوّام السابقين كما في أنفع الوسائل ونقله خير الدين في مواضع متعددة.

قوله: (**وَإِلَّا صُرِفَ لِلْفُقَرَاءِ**) الذي تقدم عن «التتارخانية» أن القاضي يجعلها موقوفة إلى أن يظهر الحال.

قوله: (**مَا لَمْ يَظْهَرْ وَجْهُ بُطْلَانِهِ بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ**) بأن ظهر أنه جعله للأغنياء فقط أو اشترط بيعه عند الاحتياط.

قوله: (**فَيَعُودُ لِملْكِ وَاقِفِهِ**) إن كان موجودًا.

قوله: (**أَوْ وَارِثِهِ**) إن مات الواقف.

قوله: (**أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ**) إن لم يكن له ورثة.

قوله: (**فَلَوْ أَوْقَفَهُ السُّلْطَانُ**) أي وقف ما كان لبيت المال وليس الحكم خاصًّا بما انقطع رسمه.

قوله: (**عَامًّا جَازَ**) قال ابن وهبان:

وَلَوْ وَقَفَ السُّلْطَانُ مِنْ بَيْتِ مَالِنَا ... لِمَصْلَحَةٍ عَمَّتْ يَجُوزُ وَيُؤْجَرُ

قوله: (**وَلَوْ لِجِهَةٍ خَاصَّةٍ**) كالوقف على بني فلان.

فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ لَا يَصِحُّ.

لَوْ شَهِدَ الْمُتَوَلِّي مَعَ آخَرَ بِوَقْفِ مَكَانِ كَذَا عَلَى الْمَسْجِدِ، فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ قَبُولُهَا.

لَا تَلْزَمُ الْمُحَاسَبَةُ فِي كُلِّ عَامٍ وَيَكْتَفِي الْقَاضِي مِنْهُ بِالإِجْمَالِ لَوْ مَعْرُوفًا بِالْأَمَانَةِ، وَلَوْ مُتَّهَمًا يُجْبِرُهُ عَلَى التَّعْيِينِ شَيْئًا فَشَيْئًا، وَيَحْبِسُهُ بَلْ يُهَدِّدُهُ، وَلَو اتَّهَمَهُ يُحَلِّفُهُ «قُنْيَةٌ».

قُلْت: وَقَدَّمْنَا فِي الشَّرِكَةِ أَنَّ الشَّرِيكَ وَالْمُضَارِبَ وَالْوَصِيَّ وَالْمُتَوَلِّيَ لَا يُلْزَمُ بِالتَّفْصِيلِ، وَأَنَّ غَرَضَ قُضَاتِنَا لَيْسَ إلَّا الْوُصُولَ لِسُحْتِ الْمَحْصُولِ.

لَو ادَّعَى الْمُتَوَلِّي الدَّفْعَ قُبِلَ قَوْلُهُ بِلَا يَمِينٍ لَكِنْ أَفْتَى الْمُنْلَا أَبُو السُّعُودِ أَنَّهُ إن ادَّعَى الدَّفْعَ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ لِمَنْ نَصَّ عَلَيْهِ الْوَاقِفُ فِي وَقْفِهِ كَأَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ قُبِلَ قَوْلُهُ، وَإِن ادَّعَى الدَّفْعَ إلَى الإِمَامِ بِالْجَامِعِ وَالْبَوَّابِ وَنَحْوِهِمَا لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ كَمَا

قوله: (**فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ لَا يَصِحُّ**) قاله العلامة عبد البر في وقف السلطان أرضًا من بيت المال على بني فلان ثم على الفقراء، وعلله وقفه على جهة خاصة يعطل حق بقية المسلمين، وليس له إسقاط حق البعض منه انتهى ملخصًا.

قوله: (**فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ قَبُولُهَا**) لأن المتولي إنما يشهد لإثبات أصل الوقف على الجهة لا لإثبات ما جعله الواقف له من الأجرة.

قوله: (**بَلْ يُهَدِّدُهُ**) يومين أو ثلاثة، فإن فعل وإلا يكتفي منه باليمين «بحر»

قوله: (**وَلَو اتَّهَمَهُ يُحَلِّفُهُ**) وإن كان أمينًا «بحر».

قوله: (**لَا يُلْزَمُ**) أي: كلا منهم وهو بالبناء للمجهول.

قوله: (**قُبِلَ قَوْلُهُ بِلَا يَمِينٍ**) ينافيه ما ذكره في «شرح الملتقى» عازيًا إلى شروط «الظهيرية» لو آجر لواقف أو وصيه أو القاضي أو أمينه ثم قال: قبضت الغلة فضاعت أو فرقتها على الموقوف عليهم وأنكروه صدق بيمينه، انتهى.

وسيجيء في «العارية» أنه لا يضمن ما أنكروه بل يدفعه ثانيًا من مال الوقف، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**فِي وَقْفِهِ**) أي: في الوقوف عليهم من الذرية وأهل التكايا.

لَو اسْتَأْجَرَ شَخْصًا لِلْبِنَاءِ فِي الْجَامِعِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ ثُمَّ ادَّعَى تَسْلِيمَ الْأُجْرَةِ إِلَيْهِ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: وَهُوَ تَفْصِيلٌ فِي غَايَةِ الْحُسْنِ فَيُعْمَلُ بِهِ وَاعْتَمَدَهُ ابْنُهُ فِي «حَاشِيَةِ الْأَشْبَاهِ».

قُلْت: وَسَيَجِيءُ فِي الْعَارِيَّةِ مَعْزِيًّا لِأَخِي زَادَهْ لَوْ آجَرَ الْقَيِّمُ، ثُمَّ عُزِلَ، فَقَبْضُ الْأُجْرَةِ لِلْمَنْصُوبِ فِي الْأَصَحِّ.

وَهَلْ يَمْلِكُ الْمَعْزُولُ مُصَادَقَةَ الْمُسْتَأْجِرِ عَلَى التَّعْمِيرِ قِيلَ: نَعَمْ، قَالَ الْمُصَنِّفُ: وَالَّذِي تَرَجَّحَ عِنْدِي لَا.

لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَخْذُ زِيَادَةٍ عَلَى مَا قَرَّرَ لَهُ الْوَاقِفُ ....

قوله: (**فَقَبْضُ الْأُجْرَةِ لِلْمَنْصُوبِ**) لأن المعزول آجرها للوقف لا لنفسه «بحر» ؛ ولأن المنصوب هو المتولي أمور الوقف خصوصا إذا كان الأول إنما نزع بخيانة.

قوله: (**عَلَى التَّعْمِيرِ**) أي: على أنه أذن له بالتعمير فله حساب ما صرفه على القول بصحة المصادقة وعلى مقابله لا.

قوله: (**لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي. . . إلخ**) قال في «البحر»: وأما بيان ماله للمتولي، فإن كان من الواقف فله المشروط ولو كان أكثر من أجرة المثل، وإن كان منصوب القاضي فله أجر مثله.

واختلفوا هل يستحقه بلا تعيين القاضي، فنقل في «القنية» قولين: ثانيهما أن القيمة يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط له القاضي أو أهل المحلة أجرًا أو لا ؛ لأنه لا يقبل القوامة ظاهرًا إلا بأجر والمعهود كالمشروط قال قبل هذا: وحاصل ما ذكره الخصاف أن ما يجعله الواقف للمتولي ليس له حدّ معين، وإنما هو على ما تعارفه الناس من الجعل عند عقد الوقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع وصرف جميع ما اجتمع عنده في ما شرطه الواقف، ولا يكلف من العمل بنفسه إلا مثل ما يفعله أمثاله.

أَصْلًا، وَيَجِبُ صَرْفُ جَمِيعِ مَا يَحْصُلُ مِنْ نَمَاءٍ وَعَوَائِدَ شَرْعِيَّةٍ وَعُرْفِيَّةٍ لِمَصَارِفِ الْوَقْفِ الشَّرْعِيَّةِ، وَيَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ أَمْرُ الْمُرْتَشِي بِرَدِّ الرِّشْوَةِ عَلَى الرَّاشِي غِبَّ الدَّعْوَى الشَّرْعِيَّةِ.

ولا ينبغي له أن يقصر عنه، وأما ما يفعله الأجراء والوكلاء؛ فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية لامرأة وجعل لها أجرًا معًا، وما لا تكلف إلا مثل ما تفعله النساء عرفًا.

ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا للحاكم: إن الواقف إنما جعل له هذا في مقابلة العمل، وهو لا يعمل شيئًا لا يكلفه الحاكم ما لا يفعله الولاة، انتهى.

قوله: **(أَصْلًا)** أي: مطلقًا سواء كان مساويًا لأجرة مثله أو لا.

قوله: **(وَيَجِبُ صَرْفُ جَمِيعِ. . . إلخ)** هذا إذا كان له أجر مقرر فلا ينافي ما ذكره خير الدين في «فتاواه» حيث قال: سئل في متولي وقف من جانب السلطنة العليا باشر بنفسه وبأتباعه، وتعاطى ما فيه نفع للوقف مدة ثم عزل وتولى غيره وفي ريع الوقف عوائد معهودة يتناولها الناظر بسعيه هل له طلب تناولها كما جرت به العادة القديمة.

أجاب: نعم، له طلبها وتناولها؛ إذ المعهود كالمشروط.

قال في «البحر»: في شرح قوله: وإن جعل الواقف غلة الوقف لنفسه القيم يستحق أجر سعيه سواء شرط له القاضي وأهل المحلة أجرًا أو لا؛ لأنه لا يقبل القوامة ظاهرًا إلا بأجر والمعهود كالمشروط.

وقال في «الأشباه» عن إجارة «الظهيرية»: والمعروف عرفًا كالمشروط شرطًا، فهو صريح في استحقاقه لما جرت به العادة والله تعالى أعلم، انتهى.

فإن موضوعه في ما إذا لم يعقد له أجر أو كانت العوائد كالأجرة كما يظهر من دليله، فليتأمل.

قوله: **(وَيَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ... إلخ)** ليس هذا مما يقتصر على دعوى الوقف.

قوله: **(غِبَّ الدَّعْوَى الشَّرْعِيَّةِ)** الغب بالكسر: عاقبة الشيء كما في

الْكُلُّ مِنْ فَتَاوَى الْمُصَنِّفِ.

قُلْتُ: لَكِنْ سَيَجِيءُ فِي الْوَصَايَا وَمَرَّ أَيْضًا أَنَّ لِلْمُتَوَلِّي أَجْرَ مِثْلِ عَمَلِهِ فَتَنَبَّهْ!].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [لَوْ وَقَفَ عَلَى فُقَرَاءِ قَرَابَتِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ مُدَّعِيهَا ....

«القاموس» وهو مرتبط بقوله الراشي أي: الذي دفع الرشوة عقب الدعوى الشرعية، وإذا وجب الردّ للمدفوع بعد الدعوى الشرعية فيجب في المدفوع قبلها، وفي غير الشرعية بالطريق الأولى.

قوله: **(لَكِنْ سَيَجِيءُ. . . إلخ)** استدراك على قوله: ليس للمتولي أخذ زيادة إلخ، والأولى ذكره قريبًا منه.

قلت: لا منافاة فإن هذا في من ولاه القاضي.

قال الشارح: قوله: **(لَوْ وَقَفَ عَلَى فُقَرَاءِ قَرَابَتِهِ. . . إلخ)** الفقير في هذا الباب من يعد فقيرًا في الزكاة على المشهور، ومن له مسكن وخادم فهو فقير في حق الزكاة والوقف، وكذا إذا كان له ثياب كفاف لا فضل متاع أو ثياب يساوي نصابًا ويعطى للفقير الكسوب ولا بأس به ويكره له أخذ الزكاة كما في «الخانية».

قال الصاحبان في تعريف القرابة: هي كل من يناسبه إلى أقصى أب له في الإسلام من قبل أبيه أو من قبل أمّه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد والجمع والفرد في ذلك سواء. ولا فرق بين أن يقول على قرابتي أو على ذوي قرابتي، ومذهب الإمام التفصيل ويعلم بمراجعة المطولات، ويستوي في الاستحقاق بالقرابة على قولهم جميعًا: الذكر والأنثى والمسلم والكافر والحر والمملوك إلا أن ما يخص المملوك يكون للمولى الذي يملكه يوم تخلق الغلة.

ولا يدخل أبو الواقف وأولاده لصلبه.

وظاهر الرواية عدم دخول الجد والذي ذكرنا في قوله لأقربائه ولذوي قرابته يجري في قوله لأرحامه ولذوي أرحامه ولأنسابه ولذوي أنسابه «هندية» ملخصًا.

قوله: **(لَمْ يَسْتَحِقَّ مُدَّعِيهَا... إلخ)** قال في «الهندية»: إذا وقف أرضًا على قرابته؛ فادعى رجل أنه من القرابة كلف إقامة البينة، ولا تقبل بينته إلا على

وَلَوْ وَلِيًّا لِصَغِيرٍ إلَّا بِبَيِّنَةٍ عَلَى فَقْرِهِ وَقَرَابَتِهِ مَعَ بَيَانِ جِهَتِهَا، فَإِذَا قُضِيَ لَهُ اسْتَحَقَّهُ مِنْ حِينِ الْوَقْفِ عَلَيْهِ فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْم.

وَفِيهَا سُئِلَ عَمَّنْ شَرَطَ السُّكْنَى لِزَوْجَتِهِ فُلَانَةً بَعْدَ وَفَاتِهِ مَا دَامَتْ عَزَبًا فَمَاتَ وَتَزَوَّجَتْ وَطَلُقَتْ هَلْ يَنْقَطِعُ حَقُّهَا بِالتَّزْوِيجِ.

خصم، والخصم هو الواقف إن كان حيًّا، فإن مات فالوصي الذي الأرض في يده هو الخصم، فإن أقر الوصي لواحد بأنه من قرابة الميت لا يصح قراره، وإنما هو خصم في إقامة البينة عليه، ولا يكون وارث الميت خصمًا للمدعي في ذلك إلا أن يكون متوليًا، وكذلك أرباب الوقف فإن برهن على المتولي بأنه قريب الواقف لا يقبل حتى يبرهن على نسب معلوم كالأخوة لأبوين أو لأب أو لأم، ولا تقبل على الأخوة المطلقة وكذا العمومة، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَلَوْ وَلِيًّا لِصَغِيرٍ**) أي: يدعي القرابة له، قال في «الهندية»: إذا أراد الرجل إثبات قرابة ولده وفقره في الوقف فله ذلك إن كان صغيرًا بخلاف الكبار فإنهم يثبتون فقرهم بأنفسهم ووصيّ الأب في هذا بمنزلة الأب، فإن لم يكن له أب ولا وصي الأب وله أم أو أخ أو عم أو خال؛ فلهؤلاء إثبات قرابة الصغير وفقره إن كان الصغير في حجره استحسانًا، ثم إذا كانت الأم أو العم أو الأخ موضعًا للغلة في أيديهم فما يصيب الصغير يدفع إليهم ويؤمرون بالإنفاق عليه وإلا فيوضع في يد رجل ثقة ويؤمر بالنفقة عليه، كذا في «المحيط».

قوله: (**إلَّا بِبَيِّنَةٍ عَلَى فَقْرِهِ**) لأنه يدعي الاستحقاق، والدعوى لا تثبت بقول المدعي، أبو السعود.

قوله: (**مَعَ بَيَانِ جِهَتِهَا**) فإذا لم يفسر لا تسمع الشهادة لتنوع القرابة، أبو السعود.

قوله: (**مِنْ حِينِ الْوَقْفِ عَلَيْهِ**) أي: لا من حين القضاء، والذي ذكره في ولد البنت أنه لا يطالب بالماضي ولو مستهلكًا، وله الأخذ فيه إذا كان قائمًا، ويأتي.

أَجَابَ: نَعَمْ.

قُلْت: وَكَذَا الْوَقْفُ عَلَى أُمَّهَاتِ أَوْلَادِهِ إِلَّا مَنْ تَزَوَّجَ أَوْ عَلَى بَنِي فُلَانٍ إِلَّا مَنْ خَرَجَ مِنْ هَذِهِ الْبَلْدَةِ فَخَرَجَ بَعْضُهُمْ ثُمَّ عَادَ أَوْ عَلَى بَنِي فُلَانٍ مِمَّنْ تَعَلَّمَ الْعِلْمَ فَتَرَكَ بَعْضُهُمْ ثُمَّ اشْتَغَلَ بِهِ فَلَا شَيْءَ لَهُ إِلَّا أَنْ يَشْرِطَ أَنَّهُ لَوْ عَادَ فَلَهُ، فَلْيُحْفَظْ «خِزَانَةُ الْمُفْتِينَ».

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ»: قَضَى بِدُخُولِ وَلَدِ الْبِنْتِ بَعْدَ مُضِيِّ السِّنِينَ فَلَهُ غَلَّةُ الْآتِي لَا الْمَاضِي لَوْ مُسْتَهْلَكَةً.

وَقَفَ عَلَى بَنِيهِ وَلَهُ وَلَدٌ وَاحِدٌ فَلَهُ النِّصْفُ، وَالْبَاقِي لِلْفُقَرَاءِ أَوْ عَلَى وَلَدِهِ لَهُ

قوله: (**أَجَابَ: نَعَمْ**) قال في «البحر»: فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم التزوج كما بالمدرسة الشيخونية بالقاهرة اعتبر شرطه.

قوله: (**أَوْ عَلَى بَنِي فُلَانٍ إِلَّا مَنْ خَرَجَ**) لعل هذا في غير القرابة، أما فيها فقال في «البحر»: وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته، فلا حق له اعتبر لكن هنا إذا عاد إلى بغداد ردّا إلى الوقف، انتهى.

قوله: (**لَوْ مُسْتَهْلَكَةً**) أما لو كانت غلة السنين الماضية قائمة، فإنه يستحق أولاد البنات حصصهم فيها.

قال علاء الدين الحناطي وغيره: إنّ الحكم يظهر في الغلات القائمة دون الهالكة، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: (**فَلَهُ النِّصْفُ**) لأن أقل الجمع اثنان في الوقف والوصية، قاله الحلبي.

ولو قال: هذه موقوفة على ولدي وله ولد واحد؛ فالوقف كله له، وكذا لو كان له أولاد فانقرضوا ولم يبق إلا واحد، ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولده الصلبي، يستوي فيه الذكر والأنثى، وإذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير، وإن لم يبق أحد من البطن الأول تصرف الغلة إلى الفقراء لا إلى ولد الولد، وإن لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه

الْكُلُّ؛ لِأَنَّهُ مُفْرَدٌ مُضَافٌ، فَيَعُمُّ.

لِلْمُتَوَلِّي الإِقَالَةُ لَوْ خَيِّرا.

أَجَّرَ بِعَرَضٍ مُعَيَّنٍ صَحَّ، وَخَصَّاهُ بِالنُّقُودِ، لِلْمُسْتَأْجِرِ غَرْسُ الشَّجَرِ بِلَا إذْنِ النَّاظِرِ، إذَا لَمْ يَضُرَّ بِالْأَرْضِ وَلَيْسَ لَهُ الْحَفْرُ إلَّا بِإِذْنٍ، وَيَأْذَنُ لَوْ خَيِّرًا وَإِلَّا لَا وَمَا بَنَاهُ مُسْتَأْجِرٌ أَوْ غَرَسَهُ، فَلَهُ مَا لَمْ يَنْوِهِ لِلْوَقْفِ ....

من البطون، ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية «هندية» انتهى ملخصًا.

قوله: **(لِلْمُتَوَلِّي الإِقَالَةُ)** أي: إقالة الإجارة إذا عقدها بنفسه أما إذا عقدها غيره فلا، «صيرفية».

وفي «القنية»: للمنصوب الإقالة أي: لعقد المعزول بلا خلاف إلا أنه ذكرها في البيع.

قال الحموي: وينبغي أن تكون الإجارة كذلك؛ لأنها بيع المنفعة، ومحل جواز الإقالة إذا لم يقبض الأجرة، أما إذا قبضها فلا، كذا في «الأشباه».

قوله: **(أَجَّرَ بِعَرَضٍ... إلخ)** الخلاف في الوقف، وأما دار اليتيم إذا آجرها الوصيّ أو الأب بعرض، فإنه يجوز بلا خلاف «بحر».

قوله: **(لِلْمُسْتَأْجِرِ غَرْسُ الشَّجَرِ... إلخ)** قال في «القنية»: يجوز للمستأجر غرس الأشجار والكروم في الأراضي الموقوفة إذا لم يضر بالأرض بدون صريح الإذن من المتولي دون حفر الحياض، وإنما يحل للمتولي الإذن في ما يزيد به الوقف خيرًا.

قلت: وهذا إذا لم يكن حق القرار للعمارة، أما إذا كان فلا يحرم الحفر والغرس لوجود الإذن في مثلها، انتهى.

قوله: **(وَيَأْذَنُ)** أي: الناظر بالحفر لو خيرًا.

قوله: **(وَمَا بَنَاهُ مُسْتَأْجِرٌ... إلخ)** قال في «القنية»: القيم أو المالك قال لمستأجرها: أذنت لك في عمارتها، فعمرها بإذنه رجع على القيم أو المالك

وَالْمُتَوَلِّي بِنَاؤُهُ وَغَرْسُهُ لِلْوَقْفِ مَا لَمْ يُشْهِدْ أَنَّهُ لِنَفْسِهِ قَبْلَهُ.

وَهَذَا إِذَا كَانَ يَرْجِعُ مُعْظَمُ مَنْفَعَتِهِ إِلَى الْمَالِكِ، أما إذا رجع إلى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو يشغل بعضها كالتنّور، فلا ما لم يشترط الرجوع، ذكره في الوقف، انتهى.

فعلم منه أنه يرجع على القيم بلا شرط الرجوع إلا في كل شيء يرجع معظم منفعته على المستأجر «حموي» في «حاشية الأشباه».

قوله: **(وَالْمُتَوَلِّي بِنَاؤُهُ. . . إلخ)** اعلم أن البناء في أرض الوقف فيه تفصيل، فإن كان الباني المتولي عليه فإن كان بمال الوقف فهو وقف سواء بناه للوقف أو أطلق أو عينه لنفسه؛ إذ لا يملك أن يبني لنفسه في أرض الوقف بمال الوقف فيقع للوقف، وإن عينه لنفسه، وإن كان من ماله للوقف أو أطلق فهو وقف إذا كان المتولي غير الواقف. أما لو كان الواقف وأطلق فإنه لا يكون وقفان بل هو ملكه كما في «الذخيرة».

وإن بناه من مال نفسه لنفسه وأشهد أنه له فهو له صرح بذلك في «القنية» و«المجتبى». وإن لم يكن متوليا فإن بنى بإذن المتولي ليرجع فهو وقف وإلا فإن بنى للوقف فوقف وإن لنفسه أو أطلق رفضه لو لم يضر، وإن أضر فهو المضيع لماله؛ فليتربص إلى خلاصه، ولا يملكه المؤجر جبرًا على المستأجر إلا إذا كانت الأرض تنقص بالقلع.

وأما إذا كانت لا تنقص فلا بد من رضاه، وقف ضيعة له على بناته وأولادهن أبدًا ما تناسلوا، وجعل آخره للفقراء ثم تحرى عن الواقف فيها شجرة، فإن غرس من غلة الوقف؛ فالشجرة للوقف، وإن غرس من مال نفسه، وقال عند الغرس: إنه للوقف فهو للوقف، وإن لم يذكر شيئًا، فهو ميراث. وزاد في «الإسعاف»: ما لو بنى بناءً أو نصب بابًا، انتهى من «الأشباه» وحواشيها.

قوله: **(مَا لَمْ يُشْهِدْ. . . إلخ)** قد علمت أن محله في ما إذا بناه من ماله.

وَلَوْ آجَرَ لِابْنِهِ لَمْ يَجُزْ خِلَافًا لَهُمَا كَعَبْدِهِ اتِّفَاقًا وَهَذَا لَوْ بَاشَرَ بِنَفْسِهِ فَلَو الْقَاضِي صَحَّ وَكَذَا الْوَصِيُّ بِخِلَافِ الْوَكِيلِ.

قوله: (**وَلَوْ آجَرَ لِابْنِهِ... إلخ**) قال في «البحر»: في الموضع الرابع في تصرفات الناظر لو آجر الوقف من نفسه أو سكنه بأجرة المثل لا يجوز، وكذا إذا آجره من ابنه أو أبيه أو عبده أو مكاتبه للتهمة ولا نظر معها.

كذا في «الإسعاف» وفي «جامع الفصولين»: المتولي لو آجر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند الإمام إلا بأكثر من أجرة المثل كبيع الوصيّ لو بقيمته صح عندهما ولو خير لليتيم صح عند الإمام وكذا متول آجر من نفسه لو خيرًا صح وإلا لا، وبه يفتى، انتهى، فعلم أن ما في «الإسعاف» ضعيف، انتهى.

قوله: (**كَعَبْدِهِ**) أي: المأذون.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: محل عدم جواز الإجارة لابن المتولي أو عبده إذا باشر المتولي العقد بنفسه، فلو باشر القاضي العقد صح لارتفاع التهمة.

وفيه: أنه كيف يتولى القاضي العقد مع وجود المتولي، وقد يجاب بأن المتولي كان غائبًا أو مريضًا فآجره القاضي إلى من ذكر.

قوله: (**وَكَذَا الْوَصِيُّ**) أي: فإنه يصح بيعه من ابنه؛ لأنه يصح بيعه من نفسه، وهذا إذا كان وصيّ الأب لا وصيّ القاضي.

قال المصنف مع الشارح في باب الوصيّ: وإن باع الوصيّ أو اشترى مال اليتيم من نفسه، فإن كان وصيّ القاضي لا يجوز ذلك مطلقًا؛ لأنه وكيل، وإن كان وصيّ الأب جاز بشرط منفعة ظاهرة للصغير، وهي قدر النصف زيادة أو نقصًا وقالا: لا يجوز مطلقًا، انتهى، وقد علمت أن الإجارة من قبيل البيع؛ لأنها بيع المنافع.

قوله: (**بِخِلَافِ الْوَكِيلِ**) فإنه لا يعقد وكيل البيع والشراء والإجارة مع من ترد شهادته له للتهمة عند الإمام إلا إذا أطلق له الموكل كبع ممن شئت، فيجوز بيعه بمثل القيمة اتفاقًا.

وَقَفَ عَلَى أَصْحَابِ الْحَدِيثِ لَا يَدْخُلُ فِيهِ الشَّافِعِيُّ إذَا لَمْ يَكُنْ فِي طَلَبِ الْحَدِيثِ وَيَدْخُلُ الْحَنَفِيُّ كَانَ فِي طَلَبِهِ أَوْ لَا «بَزَّازِيَّةٌ»: أَيِ لِكَوْنِهِ يَعْمَلُ بِالْمُرْسَلِ وَيُقَدِّمُ خَبَرَ الْوَاحِدِ عَلَى الْقِيَاسِ، وَجَازَ عَلَى حَفْرِ الْقُبُورِ وَالْأَكْفَانِ لَا عَلَى الصُّوفِيَّةِ وَالْعُمْيَانِ فِي الْأَصَحِّ.

كما يجوز عقده معهم بأكثر من القيمة اتفاقًا، قاله: المصنف والشارح في الوكالة.

قوله: (**وَقَفَ عَلَى أَصْحَابِ الْحَدِيثِ. . . إلخ**) الظاهر أن محله إذا لم تكن له نية بتخصيص بمن يشتغل بعلم الحديث وإلا فلا ريب في التخصيص حيث وقف على مراده ثم إذا لم تكن له نية يقال: إن أهل المذهب جميعهم أهل حديث بمعنى أن أئمتهم أخذوا به، وعملوا بما دلّ عليه والحنفي، وإن كان يعمل بالمرسل ويقدم خبر الواحد على القياس لا يقتضي تخصيصه.

قوله: (**أَيِ لِكَوْنِهِ يَعْمَلُ بِالْمُرْسَلِ**) هو ما منه الصحابي سقط.

قوله: (**وَجَازَ عَلَى حَفْرِ الْقُبُورِ**) قال في «القنية»: وقف وشرط أن يقرأ عند قبره؛ فالتعيين باطل، انتهى، وصرّحوا بأن الوصية بالقراءة عليه باطلة، وهذا مبني على غير المفتى به، والمفتى به جواز الأخذ على القراءة فيتعين المكان والفتوى على قول محمد بعدم كراهة القراءة عنده «بحر» ملخصًا.

قوله: (**لَا عَلَى الصُّوفِيَّةِ**) أي: إذا كانوا على طريقة غير حميدة كما في الشرنبلالي عن «الوهبانية» قاله: الحلبي، ووجهه أنه ليس بقربة حينئذ؛ أما إذا كانوا على طريقة حميدة فيصح، وعليه يحمل ما قاله شمس الأئمة من الجواز.

وفي «فتاوى خير الدين»: المصرح به في كتب أصحابنا أن الوقف على الصوفية لا يجوز كما هو في الرواية المرجوع إليها من جانب الكل.

قال في «الخلاصة» و«البزازية»: وكثير من الكتب أخرج الإمام البغدادي الرواية من وقف الخصاف أنه لا يجوز إلى الصوفية، فرجع الكل إليه، انتهى.

قوله: (**وَالْعُمْيَانِ**) قال في «البحر»: ولو شرط وقفه على العميان؛ فالشرط

وَلَوْ شَرَطَ النَّظَرَ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنْ أَوْلَادِهِ فَاسْتَوَيَا اشْتَرَكَا بِهِ أَفْتَى بِهِ الْمُنْلَا أَبُو السُّعُودِ مُعَلِّلًا بِأَنَّ أَفْعَلَ التَّفْضِيلِ يَنْتَظِمُ الْوَاحِدَ وَالْمُتَعَدِّدَ وَهُوَ ظَاهِرٌ.

وَفِي «النَّهْرِ» عَن «الإسْعَافِ»: شَرَطَهُ لِأَفْضَلِ أَوْلَادِهِ فَاسْتَوَيَا فَلِأَسَنِّهِمْ وَلَوْ أَحَدُهُمَا أَوْرَعَ وَالْآخَرُ أَعْلَمَ بِأُمُورِ الْوَقْفِ فَهُوَ أَوْلَى إِذَا أُمِنَ خِيَانَتُهُ انْتَهَى «جَوْهَرَةٌ» وَكَذَا لَوْ شَرَطَه لِأَرْشَدِهِمْ كَمَا فِي «أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ».

باطل، وتكون الغلة للمساكين؛ لأن فيهم الغني والفقير وهم لا يحصون، وكذا على العوران والعرجان، انتهى.

وفيه: إن الوقف على الأغنياء والفقراء جائز والفقراء لا يحصون، فتدبر.

قوله: (**اشْتَرَكَا**) فيستحقان معلوم نظر الوقف معًا.

قوله: (**يَنْتَظِمُ الْوَاحِدَ وَالْمُتَعَدِّدَ**) أي: يعمهما والمتعدد يشمل المثنى والجمع.

قوله: (**وَفِي «النَّهْرِ» عَن «الإسْعَافِ»... إلخ**) فهم أبو السعود كشيخه أن هذا استدراك على ما قاله المفتي فمحل الاشتراك عند عدم كون أحدهما أسنّ وحينئذ؛ فالأرشد والأفضل واحد على ما فهماه، وهو كذلك كما أفاده الشارح.

وفي «الهندية»: لو جعل الولاية للأفضل فالأفضل، فهي لأفضل أولاده، فإن صار فاسقًا؛ فالولاية لمن يليه في الفضل، فإن ترك الأفضل الفسق وصار أعدل وأفضل من الثاني؛ فالولاية تنتقل إليه ولو أبى الأفضل القبول؛ فالولاية لمن يليه في الفضل، كما إذا مات ولو جعلها لأفضل أولاده وكانوا في الفضل سواء يكون لأكبرهم سنًّا ذكرًا كان أو أنثى، ولو لم يكن فيهم أحد أهلًا لها؛ فالقاضي يقيم أجنبيًا إلى أن يصير واحد منهم أهلًا لها فيردّ إليه، انتهى، ملخصًا.

قال أبو السعود: إذا استويا في الرشد والسن وكان أحدهم ذكرًا هل يربح بالذكورة أو يستويان لم أره، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ أَحَدُهُمَا أَوْرَعَ... إلخ**) أي: وقد جعله للأفضل.

قوله: (**فَهُوَ أَوْلَى**) أي: الأعلم بأمور الوقف.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ شَرَطَه لِأَرْشَدِهِمْ**) فإنه كشرطه للأفضل فيقال فيه ما قيل فيه.

وَلَوْ ضَمَّ الْقَاضِي لِلْقَيِّمِ ثِقَةً أَي نَاظِرَ حِسْبَةٍ هَلْ لِلأَصِيلِ أَنْ يَسْتَقِلَّ بِالتَّصَرُّفِ لَمْ أَرَهُ، وَأَفْتَى الشَّيْخُ الأَخُ أَنَّهُ إِنْ ضَمَّ إِلَيْهِ الْخِيَانَةَ لَمْ يَسْتَقِلَّ وَإِلَّا فَلَهُ ذَلِكَ وَهُوَ حَسَنٌ «نَهْرٌ» وَفِي «فَتَاوَى مُؤَيَّدٍ» زَادَهْ مَعْزِيًّا «لِلْخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا لَيْسَ لِلْمُشْرِفِ التَّصَرُّفُ بَل الْحِفْظُ.

لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَسْتَدِينَ عَلَى الْوَقْفِ لِلْعِمَارَةِ إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي.

مَاتَ الْمُتَوَلِّي وَالْجُبَاةُ يَدَّعُونَ تَسْلِيمَ الْغَلَّةِ إِلَيْهِ فِي حَيَاتِهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمْ صُدِّقُوا بِيَمِينِهِمْ؛ لِإِنْكَارِهِمْ الضَّمَانَ.

لَا يَجُوزُ الرُّجُوعُ عَن الْوَقْفِ إِذَا كَانَ مُسَجَّلًا، وَلَكِنْ يَجُوزُ الرُّجُوعُ عَن الْمَوْقُوفِ

قوله: (**وَلَوْ ضَمَّ الْقَاضِي لِلْقَيِّمِ ثِقَةً. . . إلخ**) قال في «البحر»: وهنا تنبيه لا بد منه، وهو ما المراد بالقاضي الذي يملك نسب الوصيّ والمتولي ويكون له النظر على الأوقاف؟

قلت: هو قاضي القضاة لا كل قاضٍ لما في «جامع الفصولين» من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصيّ أو المتولي من جهة الحاكم؛ فالأوثق أن يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصيّ من جهة حاكم له ولاية نصب الوصيّ والتولية؛ لأنه لو اقتصر على قوله: وهو الوصيّ من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصيّ، فإن القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي إلا إذا كان ذكر التصرف في الأوقاف والأيتام منصوصًا عليه في منشوره، فصار كحكم نائب القاضي، فإنه لا بد فيه أن يذكروا أن فلانًا القاضي مأذون له بالإنابة تحرّزًا عن هذا الوهم.

قوله: (**لَمْ يَسْتَقِلَّ**) لأنه إذا انفرد مع كونه خائنًا لا يحصل المقصود من ضم الثقة.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: بأن كان للإعانة أو للاحتياط في أمر الوقف.

قوله: (**بَل الْحِفْظُ**) قال الكمال: وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف.

قوله: (**لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَسْتَدِينَ. . . إلخ**) مكرر مع ما تقدم، قاله الحلبي.

عَلَيْهِ الْمَشْرُوطِ كَالْمُؤَذِّنِ وَالإِمَامِ وَالْمُعَلِّمِ وَإِنْ كَانُوا أَصْلَحَ انتهى «جَوْهَرَةٌ».

وَفِي «جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى»: شَرَطَ لِنَفْسِهِ مَا دَامَ حَيًّا، ثُمَّ لِوَلَدِهِ فُلَانٍ مَا عَاشَ، ثُمَّ بَعْدَهُ لِلْأَعَفِّ الْأَرْشَدِ مِنْ أَوْلَادِهِ فَالْهَاءُ تَنْصَرِفُ لِلِابْنِ لَا لِلْوَاقِفِ لِأَنَّ الْكِنَايَةَ تَنْصَرِفُ لِأَقْرَبِ الْمُكَنَّيَاتِ بِمُقْتَضَى الْوَضْعِ وَكَذَلِكَ مَسَائِلُ ثَلَاثٌ: وَقَفَ عَلَى زَيْدٍ وَعَمْرٍو

قوله: (**وَإِنْ كَانُوا أَصْلَحَ**) صوابه إذا لم يكونوا أصلح، فإنه نقل في «الدر المنتقى» عن مؤيد زاده عازيا للوجيز لا يجوز الرجوع عن الوقف إذا كان مسجلًا، ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه المشروط كالإمام والمؤذن والمعلم إذا لم يكونوا أصلح أو في أمرهم نظر فيجوز للواقف الرجوع في هذه الشروط، انتهى.

وفي «الخلاصة»: ولفظها لا يجوز الرجوع عن الوقف إذا كان مسجلًا، ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه وتغييره، وإن كان مشروطًا كالمؤذن والإمام والمعلم إن لم يكونوا أصلح أو تهاونوا في أمرهم فيجوز للواقف مخالفة الشروط، انتهى.

أقول وبالله تعالى التوفيق: إن ما ذكره من المؤذن والإمام إن لم يكونوا أصلح ليس من الرجوع، وإنما هو مخالفة للشرط لكون هذه المخالفة أنفع للوقف، فلا بد من تولية غيرهم ممن يصلح، فهو كما إذا شرط ألا ينزع من الولاية فخان فإنه ينزع، ولا يعتبر هذا الشرط ويولى غيره وكما إذا شرط أن لا يؤجر أكثر من سنة ولا رغبة في ما عينه، فإنه يخالف وما كان ينبغي للمؤلف أن يفرد هذا بفرع مستقل لأنه يوهم أنه يجوز له الرجوع في جميع الشروط لا في أصل الوقف وليس كذلك فتأمل وقد تقدم من الشارح الإحالة على هذه العبارة وقد علمت ما فيها.

قوله: (**لِأَنَّ الْكِنَايَةَ**) أي: الضمير والتعبير عنه بها اصطلاح كوفي.

قوله: (**لِأَقْرَبِ الْمُكَنَّيَاتِ**) أي لأقرب مرجع منها.

قوله: (**وَكَذَلِكَ مَسَائِلُ ثَلَاثٌ**) أي: يعتبر فيها الأقرب، وإن لم يكن هناك ضمير، فإن الثانية والثالثة لا ضمير فيهما.

وَنَسْلِهِ فَالْهَاءُ لِعَمْرٍو فَقَطْ، وَقَفْتُ عَلَى وَلَدِي وَوَلَدِ وَلَدِي الذُّكُورِ، فَالذُّكُورِ رَاجِعٌ لِوَلَدِ الْوَلَدِ فَحَسْبُ، وَعَكْسُهُ وَقَفْتُ عَلَى بَنِي زَيْدٍ وَعَمْرٍو لَمْ يَدْخُلْ بَنُو عَمْرٍو؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى زَيْدٍ فَيُصْرَفُ إِلَيْهِ، هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ.

قُلْت: وَقَدَّمْنَا أَنَّ الْوَصْفَ بَعْدَ مُتَعَاطِفَيْنِ لِلْأَخِيرِ عِنْدَنَا.

وَفِي الزَّيْلَعِيِّ: مِنْ بَابِ الْمُحَرَّمَاتِ: وَقَوْلُهُمْ يَنْصَرِفُ الشَّرْطُ إِلَيْهِمَا وَهُوَ الْأَصْلُ قُلْنَا ذَلِكَ فِي الشَّرْطِ الْمُصَرَّحِ بِهِ وَالِاسْتِثْنَاءِ بِمَشِيئَةِ الله تَعَالَى.

وَأَمَّا فِي الصِّفَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي آخِرِ الْكَلَامِ فَتُصْرَفُ إِلَى مَا يَلِيهِ، نَحْوُ جَاءَ زَيْدٌ وَعَمْرٌو الْعَالِمُ إِلَى آخِرِهِ فَلْيُحْفَظْ وَفِي الْمَنْظُومَةِ الْمُحِبِّيَّةِ قَالَ: [الرجز]

وَالْوَصْفُ بَعْدَ جُمَلٍ إِذَا أَتَى ... يَرْجِعُ لِلْجَمِيعِ فِيمَا ثَبَتَا
عَنِ الإِمَامِ الشَّافِعِيِّ فِيمَا ... إِنْ كَانَ ذَا الْعَطْفُ بِوَاوٍ أَمَّا

قوله: (وَعَكْسُهُ) مبتدأ خبره قوله وقفت، وإنما كان عكسه؛ لأن ما قبله اعتبر فيه الأخير للأخير، وهنا اعتبر الأول للأول، فتأمل.

قوله: (لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى زَيْدٍ) أي: لأن لفظ بني.

قوله: (هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ) راجع إلى أصل المسألة ومقابلة قول القاضي كامل الدين أن الهاء تنصرف إلى الواقف دون ابنه.

قوله: (وَقَدَّمْنَا أَنَّ الْوَصْفَ بَعْدَ مُتَعَاطِفَيْنِ) كالمسألة الثانية.

قوله: (عِنْدَنَا) وإلى جميع ما قبله عند الإمام الشافعي.

قوله: (إِلَيْهِمَا) أي: المتعاطفين.

قوله: (قُلْنَا ذَلِكَ فِي الشَّرْطِ الْمُصَرَّحِ بِهِ) كقوله فلانة طالق، وفلانة إن دخلت الدار فيكون دخول الدار شرطًا لطلاقهما لا للمعطوف فقط.

قوله: (وَالِاسْتِثْنَاءِ بِمَشِيئَةِ الله تَعَالَى) كقوله فلانة طالق، وفلانة إن شاء الله تعالى أو كقوله امرأته طالق، وعبده حر إن دخل الدار أو إن شاء الله تعالى.

قوله: (إِلَى مَا يَلِيهِ) ذكر الضمير باعتبار كون الصفة وصفًا.

إنْ كَانَ ذَا عَطْفًا بِثُمَّ وَقَعَا إلَى الْأَخِيرِ بِاتِّفَاقٍ رَجَعَا
وَلَوْ عَلَى الْبَنِينَ وَقْفًا يُجْعَلُ فَإِنَّ فِي ذَاكَ الْبَنَاتُ تَدْخُلُ
وَوَلَدُ الِابْنِ كَذَاكَ الْبِنْتُ يَدْخُلُ فِي ذُرِّيَّةٍ يَثْبُتُ
لَوْ وُقِفَ الْوَقْفَ عَلَى الذُّرِّيَّةِ مِنْ غَيْرِ تَرْتِيبٍ فَبِالسَّوِيَّةِ

قوله: (**وَلَوْ عَلَى الْبَنِينَ وَقْفًا يُجْعَلُ فَإِنَّ فِي ذَاكَ الْبَنَاتُ تَدْخُلُ**) وتكون الغلة لهم بالسوية وهو الصحيح، وهو كما لو قال: أرضي موقوفة على أخوتي وله أخوة وأخوات اشتركوا جميعًا، كذا في «الظهيرية».

وكأن وجهه أنه من التغليب، ولو قال: موقوفة على بني فلان وله بنون وبنات. روى أبو يوسف عن الإمام أنه على الذكور من ولده دون الإناث.

وروى يُوسُفُ بْنُ خَالِدٍ السَّمْتِيُّ عن الإمام أنهم يدخلون جميعًا، فإن كان بنو فلان قبيلة لا يحصون يكون ذلك على الذكور والإناث جميعًا في الروايات كلها، كذا في «فتاوى قاضي خان» بزيادة قوله: وكان وجهه أنه من التغليب، وقوله: فإن في ذاك البنات تدخل، البنات اسم إن، وجملة تدخل خبرها، والظرف متعلق بتدخل.

قوله: (**وَوَلَدُ الِابْنِ... إلخ**) قال في «الهندية»: ولو وقف على نسله أو ذريته دخل فيه أولاد البنين وأولاد البنات قربوا أو بعدوا، انتهى.

قوله: (**كَذَاكَ الْبِنْتُ**) أي: ولد البنت، فحذف المضاف وأبقى المضاف إليه على جره قاله «الحلبي».

قوله: (**لَوْ وُقِفَ الْوَقْفَ عَلَى الذُّرِّيَّةِ**) قال في «الهندية»: رجل قال: أرضي موقوفة على ولدي ونسلي، فالوقف صحيح ويدخل فيه الذكور والإناث من ولده وولد ولده، ومن قربت ولادته ومن بعدت، ويستوي فيه ولد البنين والبنات أحرارًا كانوا أو مملوكين، حصة المملوك تكون لمولاه.

وكذا لو قال: على نسلي وذريتي فهو جائز، وهو مثال الأول، كذا في «الحاوي».

يُقْسَمُ بَيْنَ مَنْ عَلَا وَالْأَسْفَلِ مِنْ غَيْرِ تَفْضِيلٍ لِبَعْضٍ فَانْقُلِ
وَتُنْقَضُ الْقِسْمَةُ فِي كُلِّ سَنَةْ وَيُقْسَمُ الْبَاقِي عَلَى مَنْ عَيَّنَهْ
وَلَوْ عَلَى أَوْلَادِهِ ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادٍ لَهُ قَدْ جَعَلَا
وَقْفًا فَقَالُوا: لَيْسَ فِي ذَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ بِنْتِهِ عَلَى مَا يُنْقَلُ
بَنِيَّ أَوْلَادِي كَذَا أَقَارِبِي وَإِخْوَتِي، وَلَفْظَ آبَائِي احْسِبِ
يَشْتَرِكُ الإِنَاثُ وَالذُّكُورُ فِيهِ وَذَاكَ وَاضِحٌ مَسْطُورُ

قوله: **(وَتُنْقَضُ الْقِسْمَةُ فِي كُلِّ سَنَةْ)** أي: إذا حدث حادث من الذرية لم يستحق في السنة السابقة أو نقص واحد مما كان.

قوله: **(وَيُقْسَمُ الْبَاقِي)** إن كان المجعول على الذرية بعض الوقف، ويقسم كله إن جعل كله لهم.

قوله: **(قَدْ جَعَلَا)** ألفه للإطلاق.

قوله: **(فَقَالُوا: لَيْسَ فِي ذَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ بِنْتِهِ)** هو ظاهر الرواية، وعليه الفتوى كما في «الواقعات» و«المنية» و«الولوالجية» و«التجنيس والمزيد» وذكر الخصاف رواية الدخول عن أصحابنا ونقله عن محمد، وينبغي أن تصحح رواية الدخول قطعًا؛ لأن فيه نص مجمد عن أصحابنا رحمهم الله تعالى، والمراد بهم في مثل هذا: أبو حنيفة رحمه الله تعالى وأبو يوسف، وقد انضم إذا ذلك أن الناس في هذا الزمان لا يفهمون سوى ذلك ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم مع كونه حقيقة اللفظ، والله تعالى أعلم، قاله العلامة عبد البر في شرح ما لو وقف على ولده وولد ولده.

قوله: **(وَلَفْظَ آبَائِي)** أي: لو وقف على آبائه دخل في ذلك أجداده وجداته وأبوه وأمه؛ لأن جمع الذكور عند الاختلاط يشمل المؤنث كذا، قاله العلامة عبد البر.

قوله: **(احْسِبْ)** من الحساب بمعنى العد أي: عد هذا اللفظ فيها.

وَمِمَّا يَكْثُرُ وُقُوعُهُ مَا لَوْ وَقَفَ عَلَى ذُرِّيَّتِهِ مُرَتَّبًا وَجَعَلَ مِنْ شَرْطِهِ أَنَّ مَنْ مَاتَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ وَلَهُ وَلَدٌ قَامَ مَقَامَهُ لَوْ بَقِيَ حَيًّا فَهَلْ لَهُ حَظُّ أَبِيهِ لَوْ كَانَ حَيًّا وَيُشَارِكُ الطَّبَقَةَ

قوله: **(وَمِمَّا يَكْثُرُ وُقُوعُهُ مَا لَوْ وَقَفَ عَلَى ذُرِّيَّتِهِ مُرَتَّبًا وَجَعَلَ مِنْ شَرْطِهِ... إلخ)** قال في «الأشباه»: وأنا أذكر حاصل السؤال. وحاصل جواب السبكي، وحاصل ما خالف فيه السيوطي، ثم أذكر بعده ما عندي في ذلك وإنما أطيل فيها لكثرة وقوعها، أما حاصل السؤال أن الواقف وقف على ذرية مرتبًا بين البطون، لقوله: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] وشرط انتقال نصيب المتوفى ولد إليه وعن غير ولد إلى من هو في درجته، وأن من مات قبل استحقاقه، وله ولد قام مقامه لو بقي حيًا، فمات الواقف عن ولدين ثم مات أحدهما عن ثلاثة وولدي ابن لم يستحق، ثم مات اثنان من الثلاث عن ولدين، ثم مات واحد من غير نسل ثم مات أحد الولدين من غير نسل.

حاصل جواب السبكي رحمه الله تعالى أن ما خص المتوفى وهو النصف مقسوم بين أولاده الثلاثة ولا شيء لولدي ابنه المتوفى حال حياته، ومن مات من الثلاثة عن غير نسل رد نصيبه إلى أخويه، فيكون النصف بينهما، ومن مات عن ولد فنصيبه له ما دام أهل طبقة أبيه، ثم من مات بعدهم نصيبه بين جميع أولاد الأولاد بالسوية فيدخل ولد المتوفى في حياة أبيه فتنتقض القسمة بموت الطبقة الثانية ويزول الحجب عن ولدي المتوفى حال حياة أبيه، عملًا بقوله: ثم على أولاد أولاده، وإنه إنما يعمل بقوله: من مات عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده ما دام البطن الأول، من مات من أهل البطن الأول انتقل نصيبه إلى ولده ويقسم الريع على هذا، فإذا لم يبق أحد من البطن الأول تنتقل القسمة ويكون بينهم بالسوية، فمن مات من أهل الثاني عن ولد انتقل نصيبه إليه إلى أن ينقرض أهل تلك الطبقة فتنتقض القسمة ويقسم بينهم بالسوية.

وهكذا يفعل في كل بطن، وحاصل مخالفة السيوطي له في شيء واحد، وهو أن ولدي المتوفى في حياة أبيه لا يحرمان مع بقاء الطبقة الأولى، وإنهم يستحقون معهم، ووافقه على انتقاض القسمة.

....

قلت: أما مخالفة السيوطي في أولاد المتوفى في حياة أبيه فواجبة لأوجه ذكرها السيوطي.

وأما قوله: تنقض القسمة بعد انقراض كل بطن فقد أفتى به بعض علماء العصر وعزوا ذلك إلى الخصاف ولم يتنبهوا إلى ما صوره الخصاف وما صوره السبكي، فإنه في مسألة السبكي وقف على أولاده ثم على أولادهم بكلمة ثم بين الطبقتين وفي مسألة الخصاف وقف على ولده وولد ولده بالواو لا بضم فصدر مسألة الخصاف اشترك البطن الأعلى مع السفلى.

وصدر مسألة السبكي اقتضى عدم الاشتراك؛ فالقول بنقض القسمة وعدمه مبني على هذا.

فالحاصل أن الواقف إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده ثم على أولاد أولاد أولاده ثم على ذريته ونسله طبقة بعد طبقة وبطنًا بعد بطن تحجب الطبقة العليا السفلى على أن من مات عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده ومن مات عن غير ولد انتقل نصيبه إلى من في درجته وذوي طبقته، وعلى أن من مات قبل دخوله في هذا الوقف واستحقاقه لشيء من منافعه وترك ولدًا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك استحق ما كان يستحقه أبوه لو كان حيًا.

هذه الصورة كثيرة الوقوع بالقاهرة لكن بعضهم يعبر بثم بين الطبقات، وبعضهم يعبر بالواو، فإن كان بالواو يقسم الوقف بين الطبقة العليا وبين أولاد المتوفى في حياة الواقف قبل دخوله، فلهم ما خص أباهم لو كان حيًا مع أخوته، فمن مات من أولاد الواقف وله ولد كان نصيبه لولده ومن مات عن غير ولد كان نصيبه لأخوته فيستمر الحال كذلك إلى انقراض البطن الأعلى، وهي مسألة الخصاف التي قال فيها بنقض القسمة حيث ذكر بالواو وقد علمته وإن ذكر بثم ثم مات عن ولد من أهل البطن الأول انتقل نصيبه إلى ولده، ويستمر له لا ينقض أصلًا بعده، ولو انقرض أهل البطن الأول، فإذا مات أحد

الْأُولَى أَوْ لَا؟ أَفْتَى السُّبْكِيُّ بِالْمُشَارَكَةِ وَخَالَفَهُ السُّيُوطِيّ، وَهَذِهِ الْمُخَالَفَةُ وَاجِبَةٌ كَمَا أَفَادَهُ ابْنُ نُجَيْم فِي «الْأَشْبَاهِ» مِن الْقَاعِدَةِ التَّاسِعَةِ، لَكِنَّهُ ذَكَرَ بَعْدَ وَرَقَتَيْنِ أَنَّ بَعْضَهُمْ يُعَبِّرُ بَيْنَ الطَّبَقَاتِ بِثُمَّ وَبَعْضَهُمْ بِالْوَاوِ، فَبِالْوَاوِ يُشَارِكُ بِخِلَافِ ثُمَّ، فَرَاجِعْهُ مُتَأَمِّلًا

ولدي الواقف عن ولد والآخر عن عشرة كان النصف لولد من مات وله ولد والنصف الآخر للعشرة، فإذا مات ابنا الواقف استمر النصف للواحد والنصف للعشرة وإن استووا في الطبقة فقوله على أن من مات وله ولد مخصوص من ترتيب البطون، فلا يراعى الترتيب فيه ثم من كان له شيء ينتقل إلى ولده، وهكذا إلى آخر البطون حتى لو قدر أن الميت مات عن ولد واحد والولد خلف ولدًا واحدًا وهكذا إلى البطن العاشر، ومن مات عن عشرة وأخلف كل أولادًا حتى وصلوا إلى مائة في البطن العاشر يعطى الواحد نصف الوقف والنصف الآخر بين المائة، وإن استووا في الدرجة، انتهى ملخصًا.

قوله: (**أَفْتَى السُّبْكِيُّ بِالْمُشَارَكَةِ**) صوابه بعدم المشاركة، وهذا الإفتاء في ولدي ولد ولد الواقف الذي توفي حال حياة أبيه.

والسيوطي خالفه، فأفتى بالمشاركة وذكر له أوجهًا بينها في «الأشباه».

قوله: (**لَكِنَّهُ ذَكَرَ بَعْدَ وَرَقَتَيْنِ. . . إلخ**) هو الذي ذكرناه في العبارة السابقة بقولنا: فالحاصل إلخ.

قوله: (**فَبِالْوَاوِ يُشَارِكُ. . . إلخ**) قد علمت أن كلام صاحب «الأشباه» في نقض القسمة لا في المشاركة وعدمها.

قوله: (**فَرَاجِعْهُ مُتَأَمِّلًا**) راجعته، فوجدته كما ذكرت لما نقلت، ووجدت أهل العلم ردوا على صاحب «الأشباه» حيث قالوا: كأنه يزعم أنهم مخطؤون، وهو على الصواب والأمر بالعكس بلا ارتياب، فالمفتي بذلك بعض مشايخه الذين هم بالصلاح وأتباع المنقول معروفون. وقد أفتى في نظير هذه الواقعة أفاضل الحنفية والشافعية والترتيب فيها بلفظ ثم منهم شيخ الإسلام سري الدين عبد البر بن الشحنة، وتبعه المحقق نور الدين المحلي الشافعي والشيخ برهان الدين

مَعَ «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ» فَإِنَّهُ نَقَلَ عَنِ السُّبْكِيِّ وَاقِعَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ يُحْتَاجُ إِلَيْهِمَا، وَلَمْ يَزَلِ الْعُلَمَاءُ مُتَحَيِّرِينَ فِي فَهْمِ شُرُوطِ الْوَاقِفِينَ إِلَّا مَنْ رَحِمَ الله.

وَلَقَدْ أَفْتَيْت فِي مَنْ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ الإِنَاثِ فَمَاتَتْ مُسْتَحِقَّةٌ عَنْ وَلَدَيْنِ أَبُوهُمَا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِأَنَّهُ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لَهُمَا لِصِدْقِ كَوْنِهِمَا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِاعْتِبَارِ أَبِيهِمَا كَمَا يُعْلَمُ مِن «الإِسْعَافِ» وَغَيْرِهِ.

وَفِي «الإِسْعَافِ» و«التتارخانية»: لَوْ وَقَفَ عَلَى عَقِبِهِ يَكُونُ لِوَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ الإِنَاثِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَزْوَاجُهُنَّ مِنْ وَلَدِ وَلَدِهِ الذُّكُورِ،

الطرابلسي الحنفي، وقاضي القضاة برهان الدين ابن أبي شريف، وتبعه العلامة علاء الدين الأخميمي وغيرهم؛ فالوقف المشهور فيه ترتيب الطبقات، ورد نصيب من يموت إلى ولده إلخ، لا يختلف الحكم فيه، وهو نقض القيمة بانقراض جميع البطن الأعلى باختلاف العاطف بالواو وثم، كما أوضحه العلامة المقدسي مستندًا في هذا الرد إلى كلام الخصاف، وردوا على صاحب «الأشباه».

قوله: وإن ذكر بثم ثم مات عن ولد إلخ، بأنه يلزم من هذا الاستنباط الفاء إحدى الجهتين المشروطتين لولد الولد في الاستحقاق بصريح قول الواقف على ولد ولدي إلخ.

بل وجب مع إمكان العمل بهما في زمانين، ويلزم منه أيضًا حرمان ولد من مات قبل الواقف عند انقراض أهل الطبقة الأولى مع أنه مخالف لصريح كلام الخصاف، ومن أراد توضيح هذه المسألة ليراجع «الأشباه» و«حواشيها».

قوله: (مَعَ «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ») للعلامة عبد البر ونقله الشرنبلالي في شرحه أيضًا. قوله: (وَاقِعَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ) تركت نقلهما خوف الإطالة.

قوله: (وَلَمْ يَزَلْ الْعُلَمَاءُ إلخ) أصلها لصاحب «الأشباه».

قوله: (لَوْ وَقَفَ عَلَى عَقِبِهِ) هذه النسخة صواب، وفي نسخة على ولده.

قوله: (دُونَ الإِنَاثِ) لأن ولد ابنه من الذكور والإناث عقب له، فأما ولد بناته فليسوا من عقبه، قاله العلامة عبد البر.

كُلُّ مَنْ يَرْجِعُ نَسَبُهُ إِلَى الْوَاقِفِ بِالْآبَاءِ فَهُوَ مِنْ عَقِبِهِ، وَكُلُّ مَنْ كَانَ أَبُوهُ مِنْ غَيْرِ الذُّكُورِ مِنْ وَلَدِ الْوَاقِفِ فَلَيْسَ مِنْ عَقِبِهِ انْتَهَى، وَسَيَجِيءُ فِي الْوَصَايَا أَنَّهُ لَوْ أَوْصَى لِآلِهِ أَوْ جِنْسِهِ دَخَلَ كُلُّ مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْهِ مِنْ قِبَلِ آبَائِهِ، وَلَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ وَأَنَّهَا لَوْ أَوْصَتْ إِلَى أَهْلِ بَيْتِهَا أَوْ لِجِنْسِهَا لَا يَدْخُلُ وَلَدُهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَبُوهُ مِنْ قَوْمِهَا لِأَنَّ الْوَلَدَ إِنَّمَا يُنْسَبُ لِأَبِيهِ لَا لِأُمِّهِ.

قُلْتُ: وَبِهِ عُلِمَ جَوَابُ حَادِثَةٍ لَوْ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ

قوله: (**كُلُّ مَنْ يَرْجِعُ نَسَبُهُ... إلخ**) توضيح لما قبله.

قوله: (**أَنَّهُ لَوْ أَوْصَى لِآلِهِ أَوْ جِنْسِهِ**) قال الخصاف: الجنس والآل بمنزلة أهل البيت والحكم فيهم واحد ونحوه في «المحيط» وعلله في «السير الكبير» بأن الإنسان من جنس قوم أبيه، لا من جنس قوم أمه، وهذا اصطلاح عرفي، وإلا ففي اللغة الجنس الضرب من كل شيء.

وقال في «المحيط»: لو وقف على أهله يدخل فيه كل من يتصل به من قبل أهله إلى أقصى أب له في الإسلام يستوي فيه المسلم والكافر والذكر والأنثى والمحرم وغير المحرم والقريب والبعيد، ولا يدخل تحت الوقف الأب الأقصى لو كان حيًا ويدخل تحت الوقف ولد الواقف، وكذا ولد ولده ولا يدخل أولاد البنات والأخوات، ومن سواهن من الإناث إلا إذا كان زوجها من بني أعمام الواقف وعبر به فحينئذ يدخلون، انتهى.

قوله: (**وَأَنَّهَا لَوْ أَوْصَتْ إِلَى أَهْلِ بَيْتِهَا**) نقل في «التتارخانية» عن «شرح السير الكبير» في من أوصى لأهل بيت فلان أو وقف عليهم أنه إن كان المراد بيت السكنى؛ فأهل بيته كل من يعوله ويتفق عليه في بيته ممن بينه وبينه قرابة وممن لا قرابة بينه وبينه، وإن كان المراد بهذا البيت بيت النسب فأهل بيته جميع أولاد أبيه الذين يعرفون به، انتهى.

قوله: (**وَبِهِ عُلِمَ جَوَابُ حَادِثَةٍ**) هو عين ما ذكره أولًا، قاله الحلبي والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَمَاتَتْ مُسْتَحِقَّةٌ عَنْ وَلَدَيْنِ أَبُوهُمَا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ هَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لَهَا، فَأَجَبْتُ: نَعَمْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لَهَا لِصِدْقِ كَوْنِهِمَا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِاعْتِبَارِ وَالِدِهِمَا الْمَذْكُورِ، والله أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي مَا يَتَعَلَّقُ بِوَقْفِ الْأَوْلَادِ مِن «الدُّرَر» وَغَيْرِهَا

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي مَا يَتَعَلَّقُ بِوَقْفِ الْأَوْلَادِ مِن «الدُّرَر» وَغَيْرِهَا وَعِبَارَةُ الْمَوَاهِبِ فِي الْوَقْفِ عَلَى نَفْسِهِ وَوَلَدِهِ وَنَسَبِهِ وَعَقِبِهِ جَعَلَ رَيْعَهُ لِنَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ ثُمَّ وَثُمَّ جَازَ عِنْدَ الثَّانِي وَبِهِ يُفْتَى، كَجَعْلِهِ لِوَلَدِهِ، وَلَكِنْ يَخْتَصُّ بِالصُّلْبِيِّ وَيَعُمُّ الْأُنْثَى مَا لَمْ يُقَيَّدْ بِالذَّكَرِ وَيَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ، فَإِن انْتَفَى الصُّلْبِيُّ فَلِلْفُقَرَاءِ دُونَ وَلَدِ الْوَلَدِ إِلَّا أَنْ لَا يَكُونَ حِينَ الْوَقْفِ صُلْبِيٌّ، فَيَخْتَصُّ بِوَلَدِ الِابْنِ وَلَوْ أُنْثَى دُونَ مَنْ دُونه مِن الْبُطُونِ وَدُونَ وَلَدِ الْبِنْتِ فِي الصَّحِيحِ؛ وَلَوْ زَادَ وَوَلَدِ وَلَدِي فَقَطْ ....

فَصْلٌ فِي مَا يَتَعَلَّقُ بِوَقْفِ الْأَوْلَادِ مِن «الدُّرَر» وَغَيْرِهَا

ويعم الأنثى؛ لأن الولد مأخوذ من الولادة وهي موجودة فيها «حلبي» عن «الدرر».

قال الشارح: قوله: **(فَإِن انْتَفَى الصُّلْبِيُّ)** أي: إذا مات الصلبي الموقوف عليه عن ولد لا يستحق شيئًا من الوقف، وكذا لو كان حال الوقف ولد صلبي وولد ولد ومات الصلبي يرجع الوقف للفقراء لا لولد الولد.

قوله: **(فَلِلْفُقَرَاءِ)** لانقطاع الموقوف عليه «درر».

قوله: **(فَيَخْتَصُّ بِوَلَدِ الِابْنِ)** فيكون ولدًا لابن عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي «درر».

قوله: **(فِي الصَّحِيحِ)** وهو ظاهر الرواية وبه أخذ هلال؛ لأن أولاد البنات ينسبون إلى آبائهم لا إلى أمهاتهم بخلاف ولد الابن «حلبي» عن «الدرر».

قوله: **(وَلَوْ زَادَ وَوَلَدِ وَلَدِي)** حاصله كما قاله العلامة نوح ـ تغمده الله تعالى برحمته ـ أن الولد المضاف إلى ياء المتكلم إن لم يقيد بالذكر يراد به الولد الصلبي يستوي فيه الذكر والأنثى، وإن قيد به يراد به الذكر من الولد الصلبي خاصة، فلو

اقْتُصِرَ عَلَيْهِمَا، وَلَوْ زَادَ الْبَطْنَ الثَّالِثَ عَمَّ نَسْلَهُ، وَيَسْتَوِي الْأَقْرَبُ وَالْأَبْعَدُ إِلَّا أَنْ يَذْكُرَ مَا يَدُلُّ عَلَى التَّرْتِيبِ، كَمَا لَوْ قَالَ ابْتِدَاءً عَلَى أَوْلَادِي بِلَفْظِ الْجَمْعِ أَوْ عَلَى وَلَدِي وَأَوْلَادِ أَوْلَادِي.

قال رجل: أرضي هذه موقوفة على ولدي كانت الغلة لولده الصلبي ذكرًا كان أو أنثى، ولو قال: على الذكر من ولدي كانت الغلة للذكر من ولده الصلبي خاصة وإذا انتفى الصلبي صرفت الغلة للفقراء لا إلى ولد الولد، هذا إذا كان حين الوقف ولد صلبي، وإن لم يكن حين الوقف ولد صلبي بل ولد الابن ذكرًا كان أو أنثى صرفت الغلة إليه خاصة، ولا يشاركه فيها من دونه من البطون، ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية، وعليه الفتوى، ولو قال: على ولدي وولد ولدي إن لم يقيد بالذكر يدخل فيه الصلبي وأولاد بنيه وأولاد بناته على الصحيح فيشتركون في الغلة، ولا يقدم الصلبي على أولاد الابن ولا أولاد الابن على أولاد البنت وإن قيد به يدخل فيه الذكور من البنين والبنات على الصحيح، انتهى.

قوله: (**اقْتُصِرَ عَلَيْهِمَا**) أي: على الولد وولده.

قوله: (**وَلَوْ زَادَ الْبَطْنَ الثَّالِثَ**) وقال: على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي «درر».

قوله: (**عَمَّ نَسْلَهُ**) فتصرف الغلة إلى أولاده ما تناسلوا لا إلى الفقراء ما بقي واحد من أولاده وإن سفل؛ لأنه لما ذَكَرَ الْبَطْنَ الثَّالِثَ فَحُشَ التَّفَاوُتُ يعني بكثرة الوسائط فترتفع صفة التخصيص، فيبقى اعتبار معنى الانتساب، فيشمل الكل لوجوده في حق من قرب ومن بعد بخلاف البطن الثاني؛ لأن الواسطة له واحدة.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَذْكُرَ مَا يَدُلُّ عَلَى التَّرْتِيبِ**) بأن يقول: الأقرب فالأقرب، أو يقول: على ولدي، ثم على ولد ولدي، أو يقول: بطنًا بعد بطن، فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف «درر».

قوله: (**كَمَا لَوْ قَالَ ابْتِدَاءً عَلَى أَوْلَادِي بِلَفْظِ الْجَمْعِ**) فإن الأقرب والأبعد فيه سواء إلا أن يذكر ما يدل على الترتيب، وكذا يقال في ما بعد وما في «المحيط»

وَلَوْ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِي وَلَكِنْ سَمَّاهُمْ فَمَاتَ أَحَدُهُمْ صُرِفَ نَصِيبُهُ لِلْفُقَرَاءِ؛ وَلَوْ عَلَى امْرَأَتِهِ وَأَوْلَادِهِ ثُمَّ مَاتَتْ لَمْ يَخْتَصَّ ابْنُهَا بِنَصِيبِهَا إِذَا لَمْ يَشْتَرِط رَدَّ نَصِيبِ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ إِلَى وَلَدِهِ؛ وَلَوْ قَالَ: عَلَى بَنِيَّ أَوْ عَلَى إِخْوَتِي دَخَلَ الإِنَاثُ عَلَى الْأَوْجَهِ، وَعَلَى بَنَاتِي لَا يَدْخُلُ الْبَنُونَ، وَلَوْ قَالَ: عَلَى بَنِيَّ وَلَهُ بَنَاتٌ فَقَطْ أَوْ قَالَ: عَلَى بَنَاتِي

شاذ لا يعوّل عليه لمخالفته لما في الكتب المعتبرة كما قاله العلامة نوح وأبو السعود العمادي.

وعبارة «المحيط»: لو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على أولادي يدخل فيه البطون كلها العموم اسم الأولاد، ولكن يكون الكل للبطن الأول ما دام باقيًا، فإذا انقرض يكون للثاني، فإذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس فتشترك هذه البطون في القسمة والأقرب والأبعد فيه سواء، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِي وَلَكِنْ سَمَّاهُمْ**) أيْ: وجعل آخره للفقراء «درر».

قوله: (**صُرِفَ نَصِيبُهُ لِلْفُقَرَاءِ**) لأنه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فإذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسألة الأولى، فإن الوقف هناك على الكل لا على كل واحد منهم، انتهى «حلبي» عن «الدرر».

قوله: (**وَلَوْ عَلَى امْرَأَتِهِ وَأَوْلَادِهِ**) المناسب ثم أولاده ليتناسب الكلام والمراد أنه جعل الاستحقاق بعدها لأولاده فلا يختص ولدها بنصيبها.

قوله: (**لَمْ يَخْتَصَّ ابْنُهَا**) أي: المتولد من الواقف «حلبي» عن «الدرر».

أما ابنها من غيره فلا دخل له؛ لأنه إنما وقف على زوجته وأولاده.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَشْتَرِط**) أما إذا اشترطه يكون لأولاده منها فقط.

قوله: (**دَخَلَ الإِنَاثُ عَلَى الْأَوْجَهِ**) لأن جمع الذكور عند الاختلاط يشمل الإناث كما سلف.

قوله: (**وَعَلَى بَنَاتِي لَا يَدْخُلُ الْبَنُونَ**) ولا تدخل الخنثى في هذه الصورة كالتي قبلها؛ لأنا لا نعلم ما هو «هندية».

وَلَهُ بَنُونَ فَالْغَلَّةُ لِلمَسَاكِينَ وَيَكُونُ وَقْفًا مُنْقَطِعًا فَإِنْ حَدَثَ مَا ذُكِرَ عَادَ إِلَيْهِ.

وَيَدْخُلُ فِي قِسْمَةِ الْغَلَّةِ مَنْ وُلِدَ لِدُونِ نِصْفِ حَوْلٍ مُذْ طُلُوعِ الْغَلَّةِ لَا أَكْثَرَ إِلَّا إِذَا أَكْثَرَ إِلَّا إِذَا وَلَدَتْ مُبَانَتُهُ أَوْ أُمُّ وَلَدِهِ الْمُعْتَقَةِ لِدُونِ سَنَتَيْنِ لِثُبُوتِ نَسَبِهِ بِلَا حِلِّ وَطْئِهَا، فَلَوْ يَحِلُّ فَلَا لِاحْتِمَالِ عُلُوقِهِ بَعْدَ طُلُوعِ الْغَلَّةِ، ....

قوله: (**فَالْغَلَّةُ لِلمَسَاكِينَ**) ولا شيء للبنات أو البنين لعدم صدق كل منهما على مدلول الآخر «برهان».

قوله: (**وَيَكُونُ وَقْفًا مُنْقَطِعًا**) وهو صحيح على قول أبي يوسف.

قوله: (**وَيَدْخُلُ فِي قِسْمَةِ الْغَلَّةِ. . . إلخ**) قال في «الهندية»: إذا قال: وقفت أرضي هذه على ولدي، ثم جاءت جارية له بولد لأقل من ستة أشهر من وقت الغلة فادعاه الواقف ثبت نسبه ولا حصة له من الغلة، ولو جاءت امرأته أو أم ولده بولد لأقل من ستة أشهر من وقت الغلة كانت له الحصة من الوقف، كذا في «الحاوي».

فإن جاءت به لستة أشهر فصاعدًا لم يشركهم، كذا في «المحيط».

قوله: (**لَا أَكْثَرَ**) مثله ما إذا ولدته لستة أشهر كما مر.

قوله: (**إِلَّا إِذَا وَلَدَتْ مُبَانَتُهُ**) أي: التي لم تقرب بانقضاء العدة ولو كان الطلاق رجعيًا فالجواب فيه كالجواب في المنكوحة «هندية».

قوله: (**لِدُونِ سَنَتَيْنِ**) أي: من وقت الإبانة والعتق، وإن كان لأكثر من ستة أشهر من وقت وجود الغلة لحكم الشرع بوجود الحمل قبل الطلاق والعتق لحرمة الوطء في العدة فيكون موجودًا عند طلوع الغلة، انتهى، «حلبي».

قوله: (**فَلَوْ يَحِلُّ**) وطئها بأن كانت أم ولد غير معتقة أو زوجة أو معتدة رجعيًّا، قاله: الحلبي.

قوله: (**فَلَا**) أي: لا يدخل إلا إذا ولدت لدون ستة أشهر من وقت الغلة.

قال «الحلبي» نقلًا عن «الهندية»: تكلموا في معرفة اليوم الذي يجب الحق في الغلة فيه، ذكر هلال رحمه الله تعالى هو اليوم الذي صار للغلة فيه قيمة

وَتُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ إِنْ لَمْ يُرَتِّبْ الْبُطُونَ، وَإِنْ قَالَ: لِلذَّكَرِ كَأُنْثَيَيْنِ فَكَمَا قَالَ، فَلَوْ وَصِيَّةَ فَرْضٍ ذَكَرٍ مَعَ الإِنَاثِ وَأُنْثَى مَعَ الذُّكُورِ وَيَرْجِعُ سَهْمُهُ لِلْوَرَثَةِ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْوَصِيَّةِ لِلْمَعْدُومِ فَلَا بُدَّ مِنْ فَرْضِهِ لِيَعْلَمَ مَا يَرْجِعُ لِلْوَرَثَةِ.

وَلَوْ قَالَ عَلَى وَلَدِي وَنَسْلِي أَبَدًا وَكُلَّمَا مَاتَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ كَانَ نَصِيبُهُ لِنَسْلِهِ فَالْغَلَّةُ

ولم يشترط الفضل عن المؤن، وقيل: هو اليوم الذي صار لها قيمة فيه بحيث يفضل عن المؤن والخراج والنوائب القاهرة كالدَّين الواجب في الغلة، كذا في «محيط السرخسي» وهو اختيار المتأخرين من مشايخ «بخارى» رحمهم الله تعالى، كذا في «الحاوي» انتهى.

قوله: (**وَتُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ**) يغني عنه قوله: سابقًا، ويستوي الأقرب والأبعد إلا أن يذكر ما يدل على الترتيب.

قوله: (**فَلَوْ وَصِيَّةَ فَرْضٍ ذَكَرٍ**) كذا في «نسخ» وصوابه ذكر كما هو في «نسخ» وهذه المسألة فيها غموض، وتوضيحها ما في «مواهب الرحمن» وشرحها.

قال: فيهما ويكون بينهم بالسوية إن لم يرتب البطون، وإن رتبها يحجب الأقربُ الأبعدَ، وإن قال: للذكر مثل حظ الأنثيين، وكانوا مختلطين قسمت غلته بينهم على ما شرط، فإن كانوا ذكورًا فقط أو إناثًا فقط قسمت بينهم بالسوية بلا فرض ذكر أو أنثى بينهم، ولو كانت وصية فرض ذكر مع الإناث وأنثى مع الذكور وقسمت الوصية عليهم للذكر مثل حظ الأنثيين، ويرجع سهم المفروض إلى الورثة، والفرق أن في الوقف إخراج المكان عن ملكه، فلو فرض معهم ذكرًا وأنثى لكان ذلك السهم لهم أو للمساكين، وفي الوصية أوصى للذكور والإناث وهي غير صحيحة للمعدوم، فلا بد من فرضه ليعلم ما لا يصلح منها ليرفع إلى ورثته، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ قَالَ عَلَى وَلَدِي وَنَسْلِي. . . إلخ**) توضيحها كما في «الدرر» لو قال: على ولدي وولد ولدي أبدًا ما تناسلوا ولم يقل: بطنًا بعد بطن لكن شرط

لِجَمِيعِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ حَيِّهِمْ وَمَيِّتِهِمْ بِالسَّوِيَّةِ وَنَصِيبُ الْمَيِّتِ لِوَلَدِهِ أَيْضًا بِالإِرْثِ عَمَلًا بِالشَّرْطِ؛ وَلَوْ قَالَ: وَكُلُّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ مِنْ غَيْرِ نَسْلٍ كَانَ نَصِيبُهُ لِمَنْ فَرَّقَهُ وَلَمْ يَكُنْ فَوْقَهُ أَحَدٌ، أَوْ سَكَتَ عَنْهُ يَكُونُ رَاجِعًا لِأَصْلِ الْغَلَّةِ لَا لِلْفُقَرَاءِ مَا دَامَ نَسْلُهُ بَاقِيًا وَالنَّسْلُ اسْمٌ لِلْوَلَدِ وَوَلَدِهِ أَبَدًا وَلَوْ أُنْثَى، وَالْعَقِبُ لِلْوَلَدِ وَوَلَدِهِ مِن الذُّكُورِ أَيْ دُونَ الإِنَاثِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَزْوَاجُهُنَّ مِنْ وَلَدِ وَلَدِهِ الذُّكُورِ وَآلِهِ وَجِنْسِهِ وَأَهْلِ بَيْتِهِ كُلُّ مَنْ يُنَاسِبُهُ إِلَى أَقْصَى أَبٍ لَهُ فِي الإسلام، وَهُوَ الَّذِي أَدْرَكَ الإِسْلَام أَسْلَمَ أَوَّلًا وَقَرَابَتُهُ

الشرط المذكور، وهو رد نصيب الميت إلا ولده، فالغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية، ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدًا ثم جاءت الغلة تقسم على الولد وولدا الولد وإن سفلوا بمقتضى عبارة الواقف وعلى الميت؛ لأنه استحق النصيب قبل موته فما أصابه أي: الميت من الغلة كان لولده بالإرث فيصير له أي: لولد الميت سهمه الذي عينه له الواقف وسهم والده بالإرث، انتهى.

وقوله: ونصيب الميت لولده أيضًا أي: كما له نصيبه الذي عينه الواقف له.

قوله: (**يَكُونُ**) أي: نصيب الميت.

قوله: (**رَاجِعًا لِأَصْلِ الْغَلَّةِ**) أي: لما تصرف إليه الغلة لا للفقراء؛ لأنه إنما يعود إليهم بعد انقراض جميع نسله ولم ينقرض.

قوله: (**وَوَلَدِهِ**) أي: ولد ولده.

قوله: (**وَلَوْ أُنْثَى**) ذكر هلال روايتين في دخول أولاد البنات في النسل، وكذا «قاضي خان» وصاحب «المحيط»، ورجح كلًّا مرجحون كما يفيد كلام العلامة عبد البر.

قوله: (**وَالْعَقِبُ**) سلف الكلام عليه.

قوله: (**وَهُوَ الَّذِي أَدْرَكَ الإِسْلَام. . . إلخ**) إنما قيد به؛ لأنه لا عبرة بمن في الجاهلية.

قوله: (**إِلَى أَقْصَى أَبٍ لَهُ فِي الإسلام**) سواء أسلم أولًا كما قال في سابقه.

وَأَرْحَامُهُ وَأَنْسَابُهُ كُلُّ مَنْ يُنَاسِبُهُ إِلَى أَقْصَى أَبٍ لَهُ فِي الإِسْلَام مِنْ قِبَلِ أَبَوَيْهِ سِوَى أَبَوَيْهِ وَوَلَدِهِ لِصُلْبِهِ فَإِنَّهُمْ لَا يُسَمَّوْنَ قَرَابَةً اتِّفَاقًا، وَكَذَا مَنْ عَلَا مِنْهُمْ أَوْ سَفَلَ عِنْدَهُمَا خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ فَعَدَّهُمْ مِنْهَا، وَإِنْ قَيَّدَهُ بِفُقَرَائِهِمْ يُعْتَبَرُ الْفَقْرُ وَقْتَ وُجُودِ الْغَلَّةِ وَهُوَ الْمُجَوِّزُ لِأَخْذِ الزَّكَاةِ، فَلَوْ تَأَخَّرَ صَرْفُهَا سِنِينَ لِعَارِضٍ فَافْتَقَرَ الْغَنِيُّ وَاسْتَغْنَى الْفَقِيرُ يشَارِكُ الْمُفْتَقِرُ وَقْتَ الْقِسْمَةِ الْفَقِيرَ وَقْتَ وُجُودِ الْغَلَّةِ؛ وَلِأَنَّ الْغَلَّاتِ إِنَّمَا تُمْلَكُ حَقِيقَةً بِالْقَبْضِ وَطُرُوِّ الْغِنَى وَالْمَوْتُ لَا يُبْطِلُ مَا اسْتَحَقَّهُ، وَأَمَّا مَنْ وُلِدَ مِنْهُمْ لِدُونِ نِصْفِ حَوْلٍ بَعْدَ مَجِيءِ الْغَلَّةِ فَلَا حَظَّ لَهُ لِعَدَمِ احْتِيَاجِهِ فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ الْغَنِيِّ، وَقِيلَ: يَسْتَحِقُّ؛

قوله: (**وَكَذَا مَنْ عَلَا مِنْهُمْ**) قال في «الهندية»: وفي دخول الجد روايتان، وفي ظاهر الرواية لا يدخل، كذا في «فتح القدير».

قوله: (**يُعْتَبَرُ الْفَقْرُ وَقْتَ وُجُودِ الْغَلَّةِ**) فيستحق الغلة من كان فقيرًا يوم تتحقق الغلة عند هلال رحمه الله تعالى.

قوله: (**وَهُوَ**) أي: الفقر وقد تقدم ما فيه.

قوله: (**فَافْتَقَرَ الْغَنِيُّ**) بأن يشهد الشهود أنه افتقر قبل حدوث الغلة «هندية».

قوله: (**وَاسْتَغْنَى الْفَقِيرُ**) أي: بعد مجيء الغلة قبل أن يأخذ حصته، وفي حين الغلة كان فقيرًا، أفاده صاحب «الهندية».

قوله: (**يشَارِكُ**) من ذكر وهو الغني الذي افتقر، والفقير الذي استغنى.

قوله: (**وَلِأَنَّ الْغَلَّاتِ إِنَّمَا تُمْلَكُ حَقِيقَةً بِالْقَبْضِ**) هذا يعكر على الفقير الذي استغنى فإن قبضه إنما هو في حال غناه، وإنما أتى به لدفع توهم أن الوقف صار حقًا للفقراء، وهذا الغني لا حق له فيه، فيقال: في الجواب أن الوقف لم يصر حقهم؛ لأنه صلة لا تملك إلا بالقبض.

قوله: (**وَالْمَوْتُ لَا يُبْطِلُ**) يفيد أنه إذا مات بعد وجود الغلة لا يبطل حقه.

قوله: (**فَلَا حَظَّ لَهُ**) في هذه الغلة، ويستحق ما يستقبل من الغلات كما في «الخانية» وهذه ليست كالمسألة السابقة، فإنها في الوقف على الأولاد بدون وصف فقر وأما هذه فهي في ما إذا وقف على أقاربه الفقراء.

لِأَنَّ الْفَقِيرَ مَنْ لَا شَيْءَ لَهُ وَالْحَمْلُ لَا شَيْءَ لَهُ، وَلَوْ قَيَّدَهُ بِصُلَحَائِهِمْ أَوْ ـ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ ـ أَوْ فَالْأَحْوَجِ أَوْ بِمَنْ جَاوَرَهُ مِنْهُمْ أَوْ بِمَنْ سَكَنَ مِصْرَ تَقَيَّدَ الِاسْتِحْقَاقُ بِهِ عَمَلًا بِشَرْطِهِ، وَتَمَامِهِ فِي «الإِسْعَافِ».

وَمَنْ أَحْوَجَتهُ حَوَادِثُ زَمَانِهِ إِلَى مَا خَفِيَ مِنْ مَسَائِلِ الْأَوْقَافِ فَلْيَنْظُرْ إِلَى كِتَابِ [الإِسْعَافُ الْمَخْصُوصُ بِأَحْكَامِ الْأَوْقَافِ، الْمُلَخَّصُ مِنْ كِتَابِ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ] كَذَا فِي «الْبُرْهَانِ شَرْحِ مَوَاهِبِ الرَّحْمَنِ» لِلشَّيْخِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مُوسَى بْنِ أَبِي بَكْرٍ الطَّرَابُلُسِيِّ الْحَنَفِيِّ نَزِيلِ الْقَاهِرَةِ بَعْدَ دِمَشْقَ الْمُتَوَفَّى فِي أَوَائِلِ الْقَرْنِ الْعَاشِرِ سَنَةَ اثْنَيْنِ وَعِشْرِينَ وَتِسْعِمِائَةٍ، وَهُوَ أَيْضًا صَاحِبُ «الإِسْعَافِ» والله أَعْلَمُ.

(قَوْلُ «الْأَشْبَاهِ») اخْتِلَافُ الشَّاهِدَيْنِ مَانِعٌ ....

قوله: (**لِأَنَّ الْفَقِيرَ مَنْ لَا شَيْءَ لَهُ**) هذا أحد قولين والثاني، وهو المعتمد أنه من يملك ما دون النصاب.

قوله: (**وَلَوْ قَيَّدَهُ بِصُلَحَائِهِمْ**) فسروا الصالح هنا بمن كان مستورًا مستقيم الطريقة سليم الناحية كافّ الأذى، قليل الشر، ليس بمتهتك، ولا صاحب ريبة، ولا قذاف للمحصنات، ولا معروف بالكذب، فإن كان هكذا فهو من أهل الصلاح، ولو قال: على أهل العفاف أو أهل الخير أو أهل الفضل فهو كقوله: من أهل الصلاح «هندية».

قوله: (**قَوْلُ «الْأَشْبَاهِ»**) أي: صاحبها.

قوله: (**اخْتِلَافُ الشَّاهِدَيْنِ مَانِعٌ**) من قبولها أي: في ما يشترط فيه العدد من الشهود؛ لأن كل شاهد يكذب صاحبه والمدعي يكذب أحدهما ولا يعزر واحد منهما.

قلت: وهذه المسائل محلها كتاب الشهادات، والعجب أنه ذكرها في غير محلها وأحال عليه في محلها وقالوا: لا بد من التطابق بين كلام الشاهدين لفظًا ومعنى يعني بحيث يدل لفظهما بالوضع على معنى واحد بالمطابقة لا بالتضمن عند الإمام، وأما عندهما فالعبرة لما اتفقا عليه فترد الشهادة عند

إِلَّا فِي إِحْدَى وَأَرْبَعِينَ قَالَ فِي «زَوَاهِرِ الْجَوَاهِرِ» حَاشِيَتُهَا لِلشَّيْخِ صَالِحِ بْنِ الْمُصَنِّفِ: قَدْ ذَكَرَ فِي الشَّرْحِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مَسَائِلَ لَا يَضُرُّ فِيهَا اخْتِلَافُ الشَّاهِدَيْنِ وَأَنَا أَذْكُرُهَا سَرْدًا فَأَقُولُ:

[الْأُولَى] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ عَلَيْهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ تُقْبَلُ.

[الثَّانِيَةُ] ادَّعَى كُرَّ حِنْطَةٍ جَيِّدَةٍ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْجَوْدَةِ وَالْآخَرُ بِالرَّدِيَّةِ تُقْبَلُ بِالرَّدِيَّةِ وَيُقْضَى بِالْأَقَلِّ.

[الثَّالِثَةُ] ادَّعَى مِائَةَ دِينَارٍ فَقَالَ أَحَدُهُمَا: نَيْسَابُورِيَّةٌ وَالْآخَرُ بُخَارِيَّةٌ، وَالْمُدَّعِي يدّعي نَيْسَابُورِيَّةٌ وَهِيَ أَجْوَدُ يُقْضَى بِالْبُخَارِيَّةِ بِلَا خِلَافٍ.

الإمام إذا شهد أحدهما بألف والآخر بألفين؛ لأن الدلالة على الأقل بالتضمن غير معتبرة عنده وتقبل عندهما على الألف عند دعوى الأكثر؛ لأنهما اتفقا على الألف وترد عند دعوى الأقل؛ لأن المدعي مُكذِّب لشاهد الأكثر والصحيح قولهما، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**إِلَّا فِي إِحْدَى وَأَرْبَعِينَ**) المناسب لما ذكره أن يقول إلا في اثنتين وأربعين والمناسب أيضًا أن يزيد هنا قوله: ذكرتها في الشرح، ليناسب قوله: بعد ذكر في الشرح المحال عليه.

قوله: (**سَرْدًا**) أي: عددًا من غير بيان الوجه فيها.

قوله: (**وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ تُقْبَلُ**) هو قول أبي يوسف ورجحه الصدر وقالا: لا تقبل، ومثلها كما في «خزانة الأكمل» إذا شهد أحدهما بالطلاق والآخر بإقراره به وزاد في «الولوالجية»: ما لو شهد أحدهما على قرض مائة درهم والآخر على الإقرار بذلك.

قوله: (**بِالرَّدِيَّةِ**) الأنسب بالرداءة، قاله «الحلبي».

قوله: (**فَقَالَ أَحَدُهُمَا: نَيْسَابُورِيَّةٌ**) نظيره بالقاهرة المحمودي والمصطفاوي مثلًا.

[الرَّابِعَةُ] لَو اخْتَلَفَا فِي الْهِبَةِ وَالْعَطِيَّةِ.

[الْخَامِسَةُ] لَو اخْتَلَفَا فِي لَفْظِ النِّكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ.

[السَّادِسَةُ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ جعلَهَا صَدَقَةً مَوْقُوفَةً أَبَدًا عَلَى أَنَّ لِزَيْدٍ ثُلُث غَلَّتِهَا وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّ لِزَيْدٍ نِصْفَهَا تُقْبَلُ عَلَى الثُّلُثِ.

[السَّابِعَةُ] ادَّعَى أَنَّهُ بَاعَ بَيْعَ الْوَفَاءِ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا بِهِ وَالْآخَرُ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ أَقَرَّ بِذَلِكَ تُقْبَلُ.

[الثَّامِنَةُ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا جَارِيَتُهُ وَالْآخَرُ أَنَّهَا كَانَتْ لَهُ تُقْبَلُ.

[التَّاسِعَةُ] ادَّعَى أَلْفًا مُطْلَقًا فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى إِقْرَارِهِ بِأَلْفٍ قَرْضٍ وَالْآخَرُ بِأَلْفٍ وَدِيعَةٍ تُقْبَلُ.

قوله: (**الرَّابِعَةُ لَو اخْتَلَفَا فِي الْهِبَةِ وَالْعَطِيَّةِ**) ذكر في «البحر» أنه لا يشترط في الموافقة لفظًا أن يكون بعين ذلك اللفظ بل إما بعينه أو بمرادفه حتى لو شهد أحدهما بالهبة، والآخر بالعطية تقبل وحينئذ فلا وجه للاستثناء وتمامه في «الحموي».

قوله: (**الْخَامِسَةُ**) فيها ما في سابقتها.

قوله: (**تُقْبَلُ عَلَى الثُّلُثِ**) وهكذا الحكم لو شهد أحدهما بالكل والآخر بالنصف، فإنه يقضي بالنصف المتفق عليه «حموي».

ومحله ما إذا كان المدعي يدعي الأكثر، ولا فرق بين كون المدعى عليه يقر بالوقف وينكر الاستحقاق أو ينكرهما وأقيمت البينة بما ذكر.

قوله: (**أَنَّهُ بَاعَ بَيْعَ الْوَفَاءِ**) قال في «البحر»: لا خصوصية لبيع الوفاء، ولا للبيع بل كل قول كذلك بخلاف الفعل والنكاح من الفعل، قاله «الحلبي».

قوله: (**أَنَّهَا كَانَتْ لَهُ تُقْبَلُ**) لأن الأصل إبقاء ما كان على ما عليه كان.

قوله: (**ادَّعَى أَلْفًا مُطْلَقًا**) أي: غير مقيد بقرض ولا وديعة وظاهره أنه لو قيد بأحدهما لا تقبل لتكذيبه الآخر.

قوله: (**وَالْآخَرُ بِأَلْفٍ وَدِيعَةٍ**) بالإضافة وعدمها كالذي قبله ووجه قبولها، وإن

[الْعَاشِرَةُ] ادَّعَى الإِبْرَاءَ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا بِهِ وَالْآخَرُ أَنَّهُ وَهبَه أَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ أَوْ حَلَّلَهُ جَازَ.

[الْحَادِيَةَ عَشَرَةَ] ادَّعَى الْهِبَةَ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْبَرَاءَةِ وَالْآخَرُ بِالْهِبَةِ أَوْ أَنَّهُ حَلَّلَهُ جَازَ.

[الثَّانِيَةَ عَشَرَةَ] ادَّعَى الْكَفِيلُ الْهِبَةَ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا بِهَا وَالْآخَرُ بِالإِبْرَاءِ جَازَ وَثَبَتَ الإِبْرَاءُ.

[الثَّالِثَةَ عَشَرَةَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى إِقْرَارِهِ أَنَّهُ أَخَذَ مِنْهُ الْعَبْدَ وَالْآخَرُ عَلَى إِقْرَارِهِ بِأَنَّهُ أُودِعَ مِنْهُ هَذَا الْعَبْدُ تُقْبَلُ.

[الرَّابِعَةَ عَشَرَةَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ غَصَبَهُ مِنْهُ وَالْآخَرُ أَنَّ فُلَانًا أُودِعَ مِنْهُ هَذَا الْعَبْدُ يُقْضَى لِلْمُدَّعِي.

[الْخَامِسَةَ عَشَرَةَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا وَلَدَتْ مِنْهُ وَالْآخَرُ أَنَّهَا حَبِلَتْ مِنْهُ تُقْبَلُ.

كان القرض يخالف الوديعة أنه إذا أنكر الوديعة كانت مضمونة عليه كالقرض.

قوله: (**وَالْآخَرُ أَنَّهُ وَهبَه. . . إلخ**) وذلك؛ لأن هبة الدين من المديون والتصدق عليه به وتحليله منه إبراء له.

قوله: (**ادَّعَى الْهِبَةَ**) أي: هبة الدائن الدين له والوجه فيها ما ذكر في سابقتها.

قوله: (**ادَّعَى الْكَفِيلُ الْهِبَةَ**) أي: هبة الدين للأصيل.

قوله: (**وَثَبَتَ الإِبْرَاءُ**) وبطلت الكفالة.

قوله: (**شَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى إِقْرَارِهِ أَنَّهُ أَخَذَ مِنْهُ الْعَبْدَ**) صورتها: ادَّعى رجل عبدًا في يد رجل، فأنكره المدعى عليه، فأقام المدعي البينة بما ذكر، فإنها تقبل ويأخذ المدعي العبد، ومثله يقال في الصورة الآتية.

قوله: (**شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا وَلَدَتْ مِنْهُ**) صورته: علق طلاقها على ولادتها منه فشهدا بما ذكر تقبل ويقع الطلاق.

قوله: (**أَنَّهَا حَبِلَتْ مِنْهُ تُقْبَلُ**) لأن الحبل تلزمه الولادة غالبًا، فكأنه شهد بها.

[السَّادِسَةَ عَشَرَةَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّ الدَّارَ لَهُ. وَقَالَ الْآخَرُ: إنَّهُ سَكَنَ فِيهَا تُقْبَلُ.

[السَّابِعَةَ عَشَرَةَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا وَلَدَت مِنْهُ ذَكَرًا وَقَالَ الآخَرُ أُنْثَى تُقْبَلُ.

[الثَّامِنَةَ عَشَرَةَ] أَنْكَرَ إذْنَ عَبْدِهِ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى إذْنِهِ فِي الثِّيَابِ وَالْآخَرُ فِي الطَّعَامِ يُقْبَلُ.

[التَّاسِعَةَ عَشَرَةَ] اخْتَلَفَ شَاهِدُ الإقْرَارِ بِالْمَالِ فِي كَوْنِهِ أَقَرَّ بِالْعَرَبِيَّةِ أَوْ بِالْفَارِسِيَّةِ، بِخِلَافِهِ فِي الطَّلَاقِ.

[الْعِشْرُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ قَالَ لِعَبْدِهِ أَنْتَ حُرٌّ وَالْآخَرُ أَنَّهُ قَالَ: إزادي، تُقْبَلُ.

[الْحَادِيَةُ وَالْعِشْرُونَ] قَالَ لِامْرَأَتِهِ إنْ كَلَّمْت فُلَانًا فَأَنْتِ طَالِقٌ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا

قوله: (**أَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّ الدَّارَ لَهُ**) أي: أن المدعى عليه أقر بأن الدار للمدعي.

قوله: (**وَقَالَ الْآخَرُ: إنَّهُ سَكَنَ فِيهَا**) الضمير في سكن للمدعي وفيه أن السكنى قد تكون بالإجارة والإعارة، فلا تفيد الملك إلا أنه الأصل فيها؛ فلذا قبلت خصوصًا وقد تأيدت بشهادة الآخر أنها له.

قوله: (**شَهِدَ أَحدهما أَنَّهَا وَلَدَت مِنْهُ ذَكَرًا**) صورتها: علق الطلاق على ولادتها مطلقًا.

قوله: (**وَالْآخَرُ**) على إذنه في الطعام تقبل؛ لأن الإذن في نوع يعم الأنواع كلها؛ لأنه لا يتخصص بنوع كما ذكروه في المأذون، والظاهر أن محله ما لم يدع العبد أحد الشيئين.

قوله: (**بِخِلَافِهِ فِي الطَّلَاقِ**) للاتفاق معنى في الإقرار بخلاف الطلاق.

قوله: (**إزادي**) بياء بعد الدال، وفي نسخ زيادة لام بين الدال والياء ومعناه الحر.

قوله: (**الْحَادِيَةُ وَالْعِشْرُونَ**) هذه والتي بعدها مما ينظر فيه إلى المقصود، وهو حصول الشرط وقطع النظر عن الزمان.

كَلَّمَتْهُ غَدْوَةً وَالْآخَرُ عَشِيَّةً طَلُقَتْ.

[الثَّانِيَةُ وَالْعِشْرُونَ] إنْ طَلَّقْتُك فَعَبْدِي حُرٌّ فَقَالَ أَحَدُهُمَا: طَلَّقَهَا الْيَوْمَ وَالْآخَرُ أَنَّهَا طَلَّقَهَا أَمْسِ يَقَعُ الطَّلَاقُ وَالْعَتَاقُ.

[الثَّالِثَةُ وَالْعِشْرُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا أَلْبَتَّةَ وَالْآخَرُ أَنَّهُ طَلَّقَهَا اثْنَتَيْنِ أَلْبَتَّةَ يُقْضَى بِطَلْقَتَيْنِ وَيَمْلِكُ الرَّجْعَةَ.

[الرَّابِعَةُ وَالْعِشْرُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أَعْتَقَ بِالْعَرَبِيَّةِ وَالْآخَرُ بِالْفَارِسِيَّةِ تُقْبَلُ.

[الْخَامِسَةُ وَالْعِشْرُونَ] اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِ الْمَهْرِ يُقْضَى بِالْأَقَلِّ.

[السَّادِسَةُ وَالْعِشْرُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِخُصُومَةٍ مَعَ فُلَانٍ فِي دَارٍ سَمَّاهُ

قوله: (**شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا أَلْبَتَّةَ... إلخ**) قال في «البحر»: شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثًا والآخر أنه طلقها ثنتين البتة يقضي بطلقتين ويملك الرجعة، ذكره في «المنتقى» عن هشام عن محمد، بخلاف ما إذا شهد أحدهما أنه أعتقه كله والآخر أنه أعتق بعضه لا تقبل، انتهى.

قوله: (**وَيَمْلِكُ الرَّجْعَةَ**) أي: إعادتها إلى عصمته بعقد جديد لكونه بعد طلاق بائن وهذا إذا كان لفظ ألبتة راجعًا إلى الطلاق لا إلى شهد.

قوله: (**شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أَعْتَقَ بِالْعَرَبِيَّةِ... إلخ**) هذا لفظ الشاهد ولم يذكر أنه قال: يا حر ولم يذكر الآخر أنه قال: يا أزاد فلا تكون مكررة مع العشرين.

قوله: (**اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِ الْمَهْرِ يُقْضَى بِالْأَقَلِّ**) قال في «جامع الفصولين»: شهدا بيعًا أو إجارة أو طلاقًا أو عتقًا على مال، واختلفا في قدر البدل لا تقبل إلا في النكاح فتقبل ويرجع في المهر إلى مهر المثل، وقالا: لا تقبل في النكاح أيضًا، انتهى.

فقوله يقضى بالأقل ينافي هذا.

قوله: (**فِي دَارٍ سَمَّاهُ**) أي: الذي ادعى الوكالة.

وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِخُصُومَةٍ وَفِيهِ وَفِي شَيْءٍ آخَرَ تُقْبَلُ فِي دَارٍ اجْتَمَعَا عَلَيْهَا.

[السَّابِعَةُ وَالْعِشْرُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَقَفَهُ فِي صِحَّتِهِ وَالْآخَرُ بِأَنَّهُ وَقَفَهُ فِي مَرَضِهِ قُبِلَا.

[الثَّامِنَةُ وَالْعِشْرُونَ] لَوْ شَهِدَ شَاهِدٌ أَنَّهُ أَوْصَى إِلَيْهِ يَوْمَ الْخَمِيسِ وَآخَرُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ جَازَتْ.

[التَّاسِعَةُ وَالْعِشْرُونَ] ادَّعَى مَالًا فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ الْمُحْتَالَ عَلَيْهِ أَحَالَ غَرِيمَهُ بِهَذَا الْمَالِ تُقْبَلُ.

[الثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ بَاعَهُ كَذَا إِلَى شَهْرٍ وَشَهِدَ الْآخَرُ بِالْبَيْعِ وَلَمْ يَذْكُرْ الْأَجَلَ تُقْبَلُ.

قوله: **(قُبِلَا)** نحوه في «الهندية» إلا أنه لم يبين أن الوقف هل يكون في كلها أو في الثلث إن لم يخرج إلا مقداره من المال، والظاهر الثاني، وحرره نقلًا.

قوله: **(فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ الْمُحْتَالَ عَلَيْهِ أَحَالَ غَرِيمَهُ)** عبارة «القنية»: ادعى مالا فشهد أحدهما عليه أن المحتال عليه احتال على غريمه بهذا المال، وشهد الآخر أنه كفل عن غريمه. اعلم أن الغريم يطلق على الدائن، وهو المراد بالأول وعلى المديون وهو المراد بالثاني.

وصورته: ادعى زيد على عمرو مالًا؛ فأنكر عمرو المال، فأقام زيد شاهدين شهد أحدهما أن عمرًا محال عليه يعني أن دائنه أحال زيدًا عليه بماله عليه من الدين، وشهد الثاني أن عمرًا كفل عن مديون زيد بهذا المال. وحاصله أن المال على عمر وغير أن أحد الشاهدين شهد أن المال لزمه بطريقة الإحالة عليه والآخر شهد أن المال لزمه بطريق الكفالة، والله تعالى أعلم بالصواب، وستأتي هذه الصورة في كلام الشيخ صالح إلا أنه قال يقضي بالكفالة؛ لأنها الأقل.

قوله: **(وَلَمْ يَذْكُرْ الْأَجَلَ تُقْبَلُ)** لعدم تنافي الشهادتين.

[الْحَادِيَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ بَاعَهُ بِشَرْطِ الْخِيَارِ يُقْبَلُ فِيهِمَا.

[الثَّانِيَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ وَاحِدٌ أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِالْخُصُومَةِ فِي هَذِهِ الدَّارِ عِنْدَ قَاضِي الْكُوفَةِ وَآخَرُ عِنْدَ قَاضِي الْبَصْرَةِ جَازَتْ شَهَادَتُهُمَا.

[الثَّالِثَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِالْقَبْضِ وَالْآخَرُ أَنَّهُ جَرَّأَهُ تُقْبَلُ.

[الرَّابِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِقَبْضٍ وَالْآخَرُ أَنَّهُ سَلَّطَهُ عَلَى قَبْضِهِ تُقْبَلُ.

[الْخَامِسَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِقَبْضِهِ وَالْآخَرُ أَنَّهُ أَوْصَى إِلَيْهِ بِقَبْضِهِ فِي حَيَاتِهِ تُقْبَلُ.

[السَّادِسَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِطَلَبِ دَيْنِهِ وَالْآخَرُ: بِتَقَاضِيهِ تُقْبَلُ.

[السَّابِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِقَبْضِهِ وَالْآخَرُ بِطَلَبِهِ تُقْبَلُ.

[الثَّامِنَةُ وَالثَّلَاثُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِقَبْضِهِ وَالْآخَرُ أَنَّهُ أَمَرَهُ بِأَخْذِهِ أَوْ أَرْسَلَهُ لِيَأْخُذَهُ تُقْبَلُ.

[التَّاسِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ] اخْتَلَفَا فِي زَمَنِ إِقْرَارِهِ فِي الْوَقْفِ تُقْبَلُ.

قوله: (**وَالْآخَرُ أَنَّهُ جَرَّأَهُ**) من التجرئة بمعنى التسليط، أفاده «الحلبي».

قوله: (**أَنَّهُ أَوْصَى إِلَيْهِ بِقَبْضِهِ**) الموصي إليه بالقبض بمنزلة الوكيل لا وكيل حقيقة؛ أن الوكالة تبطل بالموت.

قوله: (**التَّاسِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ... إلخ**) قال في «الوهبانية»:

حوالة إبراء ضمان وصية	**وكالة القذف الرهان التحرر**
طلاق شراء بيع القرض دينه اختلاف	**المكان الوقت ليس يؤثر**
وفي الغصب والقتل النكاح جناية	**إذا اختلفا في واحد يتقرر**

انتهى.

والضابط أن المشهود به إن كان قولًا محضًا؛ فالاختلاف المذكور لا يمنع قبول الشهادة لإمكان الإعادة والتكرير في القول، وإن كان فعلًا محضًا أو قولًا وفعلًا كالغصب إذا اختلف الشهود فيه زمانًا أو مكانًا لم تقبل؛ لأن ما

[الْأَرْبَعُونَ] اخْتَلَفَا فِي مَكَانِ إِقْرَارِهِ بِهِ تُقْبَلُ.

[الْحَادِيَةُ وَالْأَرْبَعُونَ] اخْتَلَفَا فِي وَقْفِهِ فِي صِحَّتِهِ أَوْ فِي مَرَضِهِ تُقْبَلُ.

[الثَّانِيَةُ وَالْأَرْبَعُونَ] شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِوَقْفِهِ عَلَى زَيْدٍ وَالْآخَرُ بِوَقْفِهِ عَلَى عَمْرٍو تُقْبَلُ وَيَكُونُ وَقْفًا عَلَى الْفُقَرَاءِ، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَزِدْتُ بِفَضْلِ الله عَلَى مَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ مَسَائِلَ:

مِنْهَا: لَو اخْتَلَفَا فِي تَارِيخِ الرَّهْنِ، بِأَنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ رَهَنَ يَوْمَ الْخَمِيسِ، وَالْآخَرُ أَنَّهُ رَهَنَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ تُسْمَعُ عِنْدَهُمَا خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ «جَوَاهِرُ الْفَتَاوَى».

وَمِنْهَا: لَو اتَّفَقَ الشَّاهِدَانِ عَلَى الإِقْرَارِ مِنْ وَاحِدٍ بِمَالٍ وَاخْتَلَفَا فَقَالَ أَحَدُهُمَا: كُنَّا جَمِيعًا فِي مَكَانِ كَذَا، وَقَالَ الْآخَرُ: كُنَّا فِي مَكَانِ كَذَا تُقْبَلُ.

وَمِنْهَا: لَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا: كَانَ ذَلِكَ بِالْغَدَاةِ وَقَالَ الْآخَرُ: كَانَ ذَلِكَ بِالْعَشِيِّ تُقْبَلُ وَهُمَا فِي «الْوَلْوَالِجِيَّةِ».

وَمِنْهَا: شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَأَحَدُهُمَا يَقُولُ: إِنَّهُ عَيَّنَ مَنْكُوحَتَهُ بِنْتَ

عدا النكاح أفعال مخصوصة والنكاح وإن كان قولًا لكن شرطه حضور الشاهدين وهو فعل، أفاده العلامة عبد البر، أي: والفعل الواحد لا يتكرر.

قوله: (**الْحَادِيَةُ وَالْأَرْبَعُونَ**) مكررة مع السابعة والعشرين، قاله «الحلبي».

قوله: (**وَيَكُونُ وَقْفًا عَلَى الْفُقَرَاءِ**) ويبطل تعيين الشاهدين.

قوله: (**انْتَهَى**) أي: ما في الشرح المحال عليه وهو «البحر».

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ**) من كلام الشيخ صالح.

قوله: (**وَمِنْهَا: لَو اتَّفَقَ الشَّاهِدَانِ**) مكررة مع الأربعين، قاله «الحلبي».

قلت: الفرق بينهما أن الأربعين في الإقرار بالوقف، وهذه في الإقرار بمال ولم يقولا في الأربعين كنا جميعًا، فتأمل، وإلا لتكررت ما بعد هذه بالتاسعة والثلاثين. قوله: (**أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ**) وليس في نكاحه غير امرأة واحدة كما صرح به فخر الدين.

فُلَانٍ وَالْآخَرُ يَقُولُ: مَا عَيَّنَهَا إِنِّي أَعْلَمُ وَأَشْهَدُ أَنَّ الْمَرْأَةَ الَّتِي كَانَتْ لَهُ سِوَى ابْنَةِ فُلَانٍ قَدْ طَلَّقَهَا وَأَخْرَجَهَا مِنْ دَارِهِ قَبْلَ هَذَا التَّطْلِيقِ.

قَالَ فَخْرُ الدِّينِ: إِذَا شَهِدَا عَلَى الطَّلَاقِ إِلَّا أَنَّهُ عَيَّنَ أَحَدُهُمَا الْمَرْأَةَ وَذَكَرَهَا بِاسْمِهَا وَلَمْ يُعَيِّنْ الْآخَرُ الَّتِي هِيَ فِي نِكَاحِهِ وَلَيْسَ فِي نِكَاحِهِ غَيْرُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ تَصِحُّ الشَّهَادَةُ وَهِيَ فِي «جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى».

وَمِنْهَا: ادَّعَى مِلْكَ دَارِهِ فَشَهِدَ لَهُ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا لَهُ أَوْ قَالَ مِلْكُهُ وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهَا كَانَتْ مِلْكَهُ تُقْبَلُ مُنْيَةُ الْمُفْتِي.

وَمِنْهَا: ادَّعَى أَلْفَيْنِ أَوْ أَلْفًا وَخَمْسَمِائَةٍ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا لَهُ بِأَلْفٍ وَالْآخَرُ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ قُضِيَ لَهُ بِالْأَلْفِ إِجْمَاعًا «مُنْيَةٌ».

وَمِنْهَا: لَوْ شَهِدَ أَنَّ لَهُ عَلَى هَذَا الرَّجُلِ أَلْفَ دِرْهَم وَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ قَدْ قَضَاهُ الْمَطْلُوبَ مِنْهَا خَمْسَمِائَةٍ وَالطَّالِبُ يُنْكِرُ ذَلِكَ، فَإِنَّ شَهَادَتَهُمَا عَلَى الْأَلْفِ مَقْبُولَةٌ «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

وَمِنْهَا: ادَّعَى جَارِيَةً فِي يَدِ رَجُلٍ وَجَاءَ بِشَاهِدَيْنِ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا جَارِيَتُهُ

قوله: (**أَنَّ الْمَرْأَةَ الَّتِي كَانَتْ لَهُ... إلخ**) فحينئذ تعين أن المطلقة هي بنت فلان حيث لم يكن في نكاحه غيرها.

قوله: (**قَبْلَ هَذَا التَّطْلِيقِ**) الذي وقع فيه التعيين من أحد الشاهدين.

قوله: (**مِلْكَ دَارِهِ**) الأولى حذف الضمير.

قوله: (**أَنَّهَا كَانَتْ مِلْكَهُ تُقْبَلُ**) لأن الأصل إبقاء ما كان على ما عليه كان حتى ينقله ناقل شرعي.

قوله: (**قُضِيَ لَهُ بِالْأَلْفِ إِجْمَاعًا**) لأن كلا من الشاهدين صرح بذكر الألف، بخلاف ما إذا شهد أحدهما بألفين كما تقدم، فإن الألف إنما دخلت في الألفين تضمنًا، وقد علمت أن المفتى به فيها قول الصاحبين بالقبول.

قوله: (**فَإِنَّ شَهَادَتَهُمَا عَلَى الْأَلْفِ مَقْبُولَةٌ**) ويقيم المطلوب شاهدًا ثانيًا على قضاء الخمسمائة.

غَصَبَهَا مِنْهُ هَذَا وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهَا جَارِيَتُهُ وَلَمْ يَقُلْ غَصَبَهَا مِنْهُ قُبِلَتْ «مَجْمَعُ الْفَتَاوَى».

وَمِنْهَا: شَهِدَا بِسَرِقَةِ بَقَرَةٍ وَاخْتَلَفَا فِي لَوْنِهَا تُقْبَلُ عِنْدَهُ، خِلَافًا لَهُمَا «جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ».

وَمِنْهَا: شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِكَفَالَةٍ وَالْآخَرُ بِحَوَالَةٍ تُقْبَلُ فِي الْكَفَالَةِ؛ لِأَنَّهَا أَقَلُّ «جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ».

وَمِنْهَا: شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِطَلَاقِهَا وَحْدَهَا وَالْآخَرُ أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِطَلَاقِهَا وَطَلَاقِ فُلَانَةَ الْأُخْرَى فَهُوَ وَكِيلٌ فِي طَلَاقِ الَّتِي اتَّفَقَا عَلَيْهَا وَهِيَ فِيهِ أَيْضًا.

وَمِنْهَا: شَهِدَا بِوَكَالَةٍ وَزَادَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ عَزَلَهُ تُقْبَلُ فِي الْوَكَالَةِ لَا فِي الْعَزْلِ وَهِيَ مِنْهُ أَيْضًا.

وَمِنْهَا: ادَّعَتْ أَرْضًا شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا مِلْكُهَا لأَنَّ زَوْجَهَا دَفَعَهَا إِلَيْهَا عِوَضًا عَن الدِّسْتِيمَانِ، وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهَا تَمْلِكُهَا لِأَنَّ زَوْجَهَا أَقَرَّ أَنَّهَا مِلْكُهَا تُقْبَلُ، لِأَنَّ كُلَّ بَائِعٍ مُقِرٌّ بِالْمِلْكِ لِمُشْتَرِيهِ فَكَأَنَّهُمَا شَهِدَا أَنَّهُ مِلْكُهَا، وَقِيلَ تُرَدُّ لِأَنَّهُ لَمَّا شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ دَفَعَهَا عِوَضًا وَشَهِدَ بِالْعَقْدِ وَشَهِدَ الْآخَرُ بِإِقْرَارِهِ بِالْمِلْكِ فَاخْتَلَفَ الْمَشْهُودُ بِهِ.

أَمَّا لَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ زَوْجَهَا دَفَعَهَا عِوَضًا وَالْآخَرُ بِإِقْرَارِهِ أَنَّهُ دَفَعَهَا عِوَضًا

قوله: (**قُبِلَتْ**) لأن المطلق قد يجتمع مع المقيد.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) استظهر صدر الشريعة قولهما، وهذا إذا لم يذكر المدعي لونها، ذكره الزيلعي، ونقله المؤلف في باب الاختلاف في الشهادة.

قوله: (**شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِكَفَالَةٍ... إلخ**) مكررة مع التاسعة والعشرين.

قوله: (**لَا فِي الْعَزْلِ**) إلا أن يقيم شاهدًا ثانيًا عليه.

قوله: (**عَن الدِّسْتِيمَانِ**) أي: المهر.

قوله: (**لِأَنَّ كُلَّ بَائِعٍ... إلخ**) أي: والزوج هنا باع لها الدار بالدستيمان.

قوله: (**فَاخْتَلَفَ الْمَشْهُودُ بِهِ**) من حيث إن الشاهد الثاني لم يشهد بالإقرار بالملك والأولى حذف الفاء؛ لأنه جواب لما.

تُقْبَلُ لِاتِّفَاقِهِمَا، كَمَا لَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْبَيْعِ وَالْآخَرُ بِإِقْرَارِهِ بِهِ، وَهِيَ فِي «جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ» انْتَهَى كَلَامُ الشَّيْخِ صَالِحِ بْنِ الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الله الْغَزِّيِّ.

فِي «الْأَشْبَاهِ»: [السُّكُوتُ كَالنُّطْقِ فِي مَسَائِلَ؛ عَدَّ مِنْهَا سَبْعَةً وَثَلَاثِينَ].

قوله: (**فِي «الْأَشْبَاهِ»: السُّكُوتُ كَالنُّطْقِ) الأولى**: أن يقول: السكوت ليس كالنطق إلا في كذا، وهو كذلك في «نسخ».

وهذا نقل لما في «الأشباه» بالمعنى، فإنه قال فيها: القاعدة الثانية عشرة: لا ينسب إلى ساكت قول، ثم قال: وخرج عن هذه القاعدة مسائل كثيرة يكون السكوت فيها كالنطق.

قوله: (**عَدَّ مِنْهَا سَبْعَةً وَثَلَاثِينَ**) سكوت البكر عند استئمار وليها قبل التزويج وبعده أي: وليها الأقرب أو رسوله، فلو استأمرها الجد مع وجود الأب لا يكون سكوتها كالنطق كما في «الحموي».

وقوله: وبعده عطف على قوله: عند استئمار ولا مانع من عطفه على قبل.

الثانية: سكوتها عند قبضه مهرها، فإنها لا تسمع دعواها على الزوج به لكونها رضيت بقبضه.

الثالثة: سكوتها إذا بلغت بكرًا يكون رضًا، ويسقط خيار بلوغها، لا لو بلغت ثيبًا فلا يبطل خيارها بالسكوت وهذا كله إذا كان المزوج غير الأب والجد.

الرابعة: حلفت ألا تتزوج فزوجها أبوها فسكتت حنثت؛ لأن سكوتها بمنزلة رضاها بالكلام كما في «الفصول العمادية».

الخامسة: كون المتصدق عليه قبول لا الموهوب له.

السادسة: سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو التصدق عليه إذن.

السابعة: سكوت الوكيل قبول ويرتد برده.

الثامنة: سكوت المقر له قبول ويرتد برده.

التاسعة: سكوت المفوض عليه القضاء أو الولاية قبول للتفويض وله رده.

....

العاشرة: سكوت الموقوف عليه قبول ويرتد برده وقيل: لا.

الحادية عشر: سكوت أحد المتبايعين في بيع التلجئة حين قال: صاحبه قد ردّ إلى أن جعله بيعًا صحيحًا.

قال في «العمادية»: تفسير التلجئة أن يتواضعا على أن يظهر البيع عند الناس، لكن لا يكون قصدهما من ذلك البيع حقيقة.

الثانية عشر: سكوت المالك القديم حين قسم ماله بين الغانمين كما لو أسر المسلم فوقع في الغنيمة وقسم ومولاه حاضر.

الثالثة عشر: سكوت المشترى بالخيار حين رأى العبد يبيع ويشتري يسقط الخيار وقيد بخيار المشتري؛ لأنه لو كان الخيار للبائع، والحالة هذه لا يبطل كما في «معين الحكام».

الرابعة عشر: سكوت البائع الذي له حق حبس المبيع حين رأى المشتري قبض المبيع إذن بقبضه، صحيحًا كان البيع أو فاسدًا، انتهى.

قلت: هو في الصحيح قول الطحاوي، وظاهر الرواية فيه أنه لا يكون إذنًا بالقبض وله أن يسترده.

الخامسة عشر: سكوت الشفيع حين علم بالبيع.

السادسة عشر: سكوت المولى حين رأى عبده يبيع ويشتري إذن في التجارة في غير ذلك التصرف الذي رآه مولاه فيه، وفي ذلك لا ينفذ، ولو رآه يشتري شيئًا بماله فلم ينهه فهو إذن منه وينفذ ذلك الشراء كما في «الذخيرة».

السابعة عشر: لو حلف المولى لا يأذن، فسكت حنث في ظاهر الرواية.

الثامنة عشر: سُكُوتُ الْقِنِّ وَانْقِيَادُهُ عِنْدَ بَيْعِهِ أَوْ رَهْنِهِ أَوْ دَفْعِهِ بِجِنَايَةٍ إِقْرَارٌ بِرِقِّهِ إنْ كَانَ يَعْقِلُ بِخِلَافِ سُكُوتِهِ عِنْدَ إجَارَتِهِ أَوْ عَرْضِهِ لِلْبَيْعِ أَوْ تَزْوِيجِهِ، انتهى.

والفرق بين الرهن والإجارة: أن الرهن محبوس بالدين بحيث يمكن

....

الاستيفاء منه عند الهلاك، فيلزم من السكوت عنده الاعتراف بالرق وليست الإجارة كذلك.

التاسعة عشر: لو حلف لا ينزل فلانًا في داره وهو نازل في داره، فسكت حنث، لا لو قال: اخرج منها فأبى أن يخرج فسكت، ووجه الفرق أن النزول يقبل ضرب المدة؛ إذ يقال: نزلت في داره يومًا؛ فكان لدوامه حكم إنشائه بخلاف الخروج؛ فإنه لا دوام له؛ إذ لا يقبل ضرب المدة؛ لأنه عبارة عن الانفصال من داخل إلى خارج.

العشرون: سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنئته إقرار به، فلا يملك نفيه.

الحادية والعشرون: سكوت المولى عند ولادة أم ولده إقرار به قيده في «العمادية» بما إذا سكت يومًا أو يومين، وفي قوله: أم ولده إشارة إلى أنها لو لم تكن أم ولده وسكت عند ولادتها لا يكون إقرارًا بالولد.

الثانية والعشرون: السكوت قبل البيع عند الإخبار بالعيب رضا بالعيب إن كان الخبر عدلًا لا لو فاسقًا عنده وعندهما يكون رضا ولو فاسقًا.

الثالثة والعشرون: سكوت البكر عند إخبارها بتزويج الولي على هذا الخلاف.

الرابعة والعشرون: سكوته عند بيع زوجته أو قريبه عقارًا إقرار بأنه ليس له، على ما أفتى به مشايخ «سمرقند» خلافًا لمشايخ «بخارى» رحمهم الله تعالى؛ فلينظر المفتي.

وقيد بالبيع؛ لأنه لو كان مكانه عارية أو إجارة أو رهن لا يكون إقرارًا إجماعًا؛ لأنه لم يستثنه فيكون داخلًا في القاعدة، ولأن الإنسان قد يرضى بالانتفاع بملكه ولايرضَى بخروجه عنه، وأما إذا باع شيئًا بحضرة امرأته وهي ساكتة ثم ادعت هل تسمع دعواها قولان مصححان، والفتوى على عدم السماع في القريب والزوجة «بزازية».

....

الخامسة والعشرون: رآه يبيع عرضًا أو دارًا فتصرف فيه المشتري زمانًا وهو ساكت تسقط دعواه، وهذا الفرع فيه عَمَّا قَبْلَهُ زيادة تصرف المشتري زمانًا بعد الشراء وهو ساكت، فهو قيد في الأجنبي لا في الزوجة والقريب كما يفهمه إطلاقه، وهو مصرح به في «متن تنوير الأبصار» وبه أفتى شيخ الإسلام شهاب الدين الحلبي وهي في «فتاواه» من كتاب البيوع وكتب «البيري» على قوله: فتصرف فيه المشتري زمانًا ما نصه: كما إذا زرع أو بنى وجاره ساكت، قيل: فلو لم يتصرف المشتري، ولكن رأى البيع والتسليم، قال: لا تسقط دعوى الجار، بخلاف ما اختاره المتأخرون في ما إذا باع وسلم وولده أو زوجته حاضرة ساكنة حيث تسقط دعواهما، كذا في «القنية» وليس الولد قيدًا بل بعض الأقارب كذلك كما في «فتاوى قاضي خان».

السادسة والعشرون: أحد شريكي العنان قال للآخر: اشتري هذه الأمة لنفسي خاصة، فسكت الشريك لا تكون لهما بل للمشتري، بخلاف شريكي المفاوضة، فإنها لا تكون له ما لم يقل: نعم، قاله العلامة عبد البر.

السابعة والعشرون: سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشراء معين: أريد شراءه لنفسي فشراه كان له؛ لأنه يلزمه عدم قبول الوكالة.

الثامنة والعشرون: سكوت ولي الصبي العاقل إذا رآه يبيع ويشتري فهذا إذن، ويفهم منه أن الوصي والقاضي ليسا كذلك، والفرق ظاهر «حموي».

التاسعة والعشرون:

إِذْنٌ سُكُوتُهُ عِنْدَ رُؤْيَةِ غَيْرِهِ ... يَشُقُّ زِقَّهُ حَتَّى سَالَ مَا فِيهِ رِضًا

ويتأمل هذا مع قوله أي: صاحب «الأشباه» سابقًا ما يفي.

ولو رأى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون إذنًا بإتلافه.

قال الحموي نقلًا عن بعض الأفاضل: يمكن حمل ما هنا على الإتلاف الممكن تداركه.

....

الثلاثون: سُكُوتُ الْحَالِفِ لَا يَسْتَخْدِمُ مَمْلُوكَهُ إذَا خَدَمَهُ بِلَا أَمْرِهِ وَلَمْ يَنْهَهُ حَنِثَ. وهذه الثلاثون في «جامع الفصولين» وغيره.

وزدت ثلاثًا اثنتين من «القنية»:

الأولى: دفعت لبنتها في تجهيزها أشياء من أمتعة الأب، وهو ساكت، فليس له الاسترداد.

الثانية: أنفقت الأم في جهازها ما هو معتاد، فسكت الأب لم تضمن الأم، وليس هذا كالإتلاف.

الثالثة: باع جارية وعليها حُلي، وقرطان، ولم يشترط ذلك للمشتري لكن تسلم المشتري الجارية، وذهب بها، والبائع ساكت، كان سكوته بمنزلة التسليم، فكان الحُلي له.

ثم زدت أخرى: القراءة على الشيخ، وهو ساكت ينزل منزلة نطقه في الأصح وأخرى على خلاف فيها.

سكوت المدعى عليه ولا عذر به إنكار، وقيل: لا ويحبس، وهي في قضاء «الخلاصة» فيه خمس وثلاثون.

وقوله: إنكار أي: فتسمع البينة عليه أو يكون نكولًا فيقضى عليه، كما ذكره الزيلعي، وقوله: وقيل: لا، أي: لا يكون إنكارًا ولا إقرارًا فيحبس عند الثاني، كما لو قال: لا أقر ولا أنكر، فإنه يحبس حتى يقرَّ أَوْ ينكر.

قال في «البحر»: وبه أفتيت لما أن الفتوى على القول الثاني في ما يتعلق بالقضاء.

ثم رأيت أخرى كتبتها في الشرح من الشهادات سكوت المزكي عند سؤاله عن الشاهد تعديل.

قال المصنف: [السابعة والثلاثون: سكوت الراهن عند قبض المرتهن العين المرهونة، انتهى ما في «الأشباه» بزيادة من «حواشيها»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [قُلْت: وَزَادَ فِي «تَنْوِيرِ الْبَصَائِرِ» مَسْأَلَتَيْنِ:

[الْأُولَى] مَسْأَلَةُ السُّكُوتِ فِي الإجَارَةِ قَبُولٌ وَرِضًا وَكَقَوْلِهِ لِسَاكِنِ دَارِهِ اُسْكُنْ بِكَذَا وَإِلَّا فَانْتَقِلْ، فَسَكَتَ لَزِمَهُ الْمُسَمَّى، وَذَكَرَهُ الْمُؤَلِّفُ فِي الإجَارَةِ.

[الثَّانِيَةُ] سُكُوتُ الْمُودَعِ قَبُولٌ دَلَالَةً.

قَالَ الْمُؤَلِّفُ فِي «بَحْرِهِ»: سُكُوتُهُ عِنْدَ وَضْعِهِ بَيْنَ يَدَيْهِ، فَإِنَّهُ قَبُولٌ دَلَالَةً. انتهى.

[وَزَادَ عَلَيْهَا فِي «زَوَاهِرِ الْجَوَاهِرِ» مَسَائِلَ] مِنْهَا عِنْدَ قَوْلِهِ الرَّابِعَةُ وَالْعِشْرُونَ سُكُوتُهُ عِنْدَ بَيْعِ زَوْجَتِهِ، فَقَالَ: وَكَذَا سُكُوتُهَا عِنْدَ بَيْعِ زَوْجِهَا لِمَا فِي «الْبَزَّازِيَّةِ»: الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ سَمَاعِ الدَّعْوَى فِي الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ انتهى وَصَحَّحَ قَاضِي خَانْ أَنَّهَا تُسْمَعُ، فَلْيُتَأَمَّلْ عِنْدَ الْفَتْوَى.

قُلْتُ: وَيُزَادُ مَا فِي مُتَفَرِّقَاتِ «التَّنْوِيرِ» مِنْ سُكُوتِ الْجَارِ عِنْدَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي

قال الشارح: قوله: (**مَسْأَلَةُ السُّكُوتِ فِي الإجَارَةِ**) منه قول الراعي: لا أرضى بالمسمى، وإنما أرضى بكذا، فسكت المستأجر لزمه المسمى، ذكرت في حواشي «الأشباه».

قوله: (**فَإِنَّهُ قَبُولٌ دَلَالَةً**) فيضمن إذا ترك الحفظ أو تعدى.

قوله: (**عِنْدَ قَوْلِهِ**) أي: قول صاحب «الأشباه».

قوله: (**وَكَذَا سُكُوتُهَا... إلخ**) قدمناه من جملة الصور.

قوله: (**الْفَتْوَى... إلخ**) قد سلف أن في بيع الزوج متاع زوجته وهي ساكتة، وعكسه قولين مصححين.

قوله: (**فِي الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ**) هذه لا تصلح دليلًا؛ لأنه يحتمل أنها هي البائعة.

قوله: (**فَلْيُتَأَمَّلْ عِنْدَ الْفَتْوَى**) أي: أن المفتي ينبغي له أن ينظر بين الخصمين، ويفتي بالأحوط في حقهما.

قوله: (**وَيُزَادُ مَا فِي مُتَفَرِّقَاتِ «التَّنْوِيرِ»**) ونصه: باع عقارًا وابنه أو امرأته

فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً وَعَزَيْنَاهُ لِلْبَزَّازِيّة وَهَكَذَا ذَكَرَهُ فِي «تَنْوِيرِ الْبَصَائِرِ» مَعْزِيًّا إِلَيْهَا، فَالْعَجَبُ مِنْ صَاحِبِ «الْجَوَاهِرِ الزَّوَاهِرِ» كَيْفَ ذَكَرَ صَدْرَ كَلَامِ «الْبَزَّازِيَّةُ» وَتَرَكَ الْآخَرَ.

وَمِنْهَا: لَوْ تَزَوَّجَتْ مِنْ غَيْرِ كُفْءٍ فَسَكَتَ الْوَلِيُّ حَتَّى وَلَدَتْ كَانَ سُكُوتُهُ رِضًا «زَيْلَعِيُّ».

وَمِنْهَا: مَا فِي «الْمُحِيطِ»: رَجُلٌ زَوَّجَ رَجُلًا بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَهَنَّأَهُ الْقَوْمُ وَقَبِلَ التَّهْنِئَةَ فَهُوَ رِضًا لِأَنَّ قَبُولَ التَّهْنِئَةِ دَلِيلُ الإِجَازَةِ.

وَمِنْهَا: أَنَّ الْوَكَالَةَ كَمَا تَثْبُتُ بِالصَّرِيحِ تَثْبُتُ بِالسُّكُوتِ؛ وَلِذَا قَالَ فِي «الظَّهِيرِيَّةِ».

حاضر يعلم به، ثم ادعى الابن أنه ملكه، لا تسمع دعواه، بخلاف الأجنبي ولو جار إلا إذا سكت وتصرف المشتري زرعًا وبناءً، لا تسمع دعواه، انتهى «حلبي».

فلو لم يتصرف المشتري، ولكن رأى البيع والتسليم لا تسقط دعواه.

قوله: (**وَهَكَذَا ذَكَرَهُ فِي «تَنْوِيرِ الْبَصَائِرِ»**) أي: أن صاحب «تنوير البصائر» وهو «حاشية على الأشباه والنظائر» للشرف الغزي، ذكر مسألة الجار معزية إلى «البزازية».

قوله: (**مِنْ صَاحِبِ «الْجَوَاهِرِ الزَّوَاهِرِ»**) «حاشية على الأشباه» للشيخ صالح ابن مصنف «تنوير الأبصار».

قوله: (**كَيْفَ ذَكَرَ صَدْرَ كَلَامِ «الْبَزَّازِيَّةُ»**) وهو ما أفاده قوله: وكذا سكوتها عند بيع زوجها.

قوله: (**وَتَرَكَ الْآخِرَ**) أي: آخر كلام «البزازية» وهي مسألة المتفرقات.

قوله: (**وَمِنْهَا: لَوْ تَزَوَّجَتْ مِنْ غَيْرِ كُفْءٍ... إلخ**) هذه مبنية على ظاهر الرواية، وأما على رواية الحسن المفتى بها، فلا ينعقد النكاح.

قوله: (**وَقَبِلَ التَّهْنِئَةَ**) لا تكون من المستثنيات إلا إذا أريد بالقول السكوت عند التهنئة.

قوله: (**تَثْبُتُ بِالصَّرِيحِ**) أي: من الموكل وهذا غير ما تقدم، إنه في ما إذا

لَوْ قَالَ ابْنُ الْعَمِّ لِلْكَبِيرَةِ إنِّي أُرِيدُ أَنْ أُزَوِّجَك مِنْ نَفْسِي فَسَكَتَتْ فَزَوَّجَهَا جَازَ، ذَكَرَهُ الْمُؤَلِّفُ فِي «بَحْرِهِ» مِنْ بَحْثِ الْأَوْلِيَاءِ.

وَمِنْهَا: سُكُوتُ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالصَّلَاحِ فِي التَّعْدِيلِ كَمَا فِي شَهَادَاتِ «الْبَحْرِ».

قَالَ: وَيُكْتَفَى بِالسُّكُوتِ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالصَّلَاحِ فَيَكُونُ سُكُوتُهُ تَزْكِيَةً لِلشَّاهِدِ؛ لِمَا فِي الْمُلْتَقَطِ: وَكَانَ اللَّيْثُ بْنُ مُسَاوِرٍ قَاضِيًا فَاحْتَاجَ إلَى تَعْدِيلٍ وَكَانَ الْمُزَكِّي مَرِيضًا فَعَادَهُ الْقَاضِي وَسَأَلَ عَن الشَّاهِدِ فَسَكَتَ الْمُعَدَّلُ ثُمَّ سَأَلَهُ فَسَكَتَ، فَقَالَ أَسْأَلُك وَلَا تُجِيبُنِي؟ فَقَالَ الْمُعَدَّلُ: أَمَا يَكْفِيك مِنْ مِثْلِي السُّكُوتُ.

قُلْت: قَدْ عَدَّ هَذِهِ فِي «الْأَشْبَاهِ» مَعْزِيًّا لِشَهَادَاتِ شَرْحِهِ فَكَيْفَ تَكُونُ زَائِدَةً نَعَمْ زَادَ تَقْيِيدَهُ بِكَوْنِهِ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالصَّلَاحِ فَعَدَّهَا مِن الزَّوَائِدِ.

قال: وكلتك وسكت الوكيل.

قوله: (**قَالَ ابْنُ الْعَمِّ لِلْكَبِيرَةِ**) فرضها في الكبيرة لتكون موكلة، أما الصغيرة فهي مجبورة.

قوله: (**سُكُوتُ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالصَّلَاحِ**) لا وجه للاكتفاء في التعديل بالسكوت؛ لأنهم ذكروا السكوت في جانب من عرفه المزكي بالفسق، فإنه لا يكتب أنه غير عدل بل يسكت احترازًا عن التهتك، إلا إذا عدله غيره، وخاف أن يحكم القاضي بشهادته، فحينئذ يصرح به كما في «التبيين» انتهى «أبو السعود».

ونقل قبله أن سكوت المعدل لا يعتمد عليه في كل شخص، ويمكن التوفيق بأنه يكتفي بالسكوت في التعديل إذا كان المعدل من أهل العلم والصلاح، وأما غيرهم فلا يكفي في تعديلهم إلى التصريح أو أن ما ذكر هنا في التعديل الظاهر، وما نقله أبو السعود في تعديل السر.

قوله: (**فَكَيْفَ تَكُونُ**) أي: هذه المسألة في تقييده أي: بسبب تقييد الشيخ صالح لها، فإن هذا القيد لم يذكر في «الأشباه».

قوله: (**فَعَدَّهَا**) الأولى حذفه.

وقوله: (**مِن الزَّوَائِدِ**) خبر يكون، ويوجد في بعض النسخ: فكيف تكون

وَمِنْهَا: لَوْ أَنَّ الْعَبْدَ خَرَجَ لِصَلَاةِ الْجُمُعَةِ فَرَآهُ مَوْلَاهُ فَسَكَتَ حَلَّ لَهُ الْخُرُوجُ لَهَا؛ لِأَنَّ السُّكُوتَ بِمَنْزِلَةِ الرِّضَا كَمَا فِي «جُمْعَةِ الْبَحْرِ».

وَمِنْهَا: مَا فِي «الْقُنْيَةِ» بَعْدَ أَنْ رَقَّمَ بِعَلَامَةٍ **(قَعْ عت)** وَلَوْ زُفَّتْ إِلَيْهِ بِلَا جِهَازٍ فَلَهُ أَنْ يُطَالِبَ بِمَا بَعَثَ إِلَيْهَا مِن الدَّنَانِيرِ وَإِنْ كَانَ الْجِهَازُ قَلِيلًا فَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمَا يَلِيقُ بِالْمَبْعُوثِ فِي عُرْفِهِمْ **(يح)** يُفْتَى بِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُجَهَّزْ بِمَا يَلِيقُ فَلَهُ اسْتِرْدَادُ مَا بَعَثَ،

زائدة، نعم زاد فيه تقييده بكونه من أهل العلم والصلاح فعدها من الزوائد.

قوله: **(وَمِنْهَا: مَا فِي «الْقُنْيَةِ»... إلخ)** عبارتها: بعث إلى الخطيبة دستيمان وزفها الأب إليه بلا جهاز فله أن يطالبه بقدر المبعوث إليها جهازًا، وله أن يطالبه بجهاز مثله فإن امتنع فله أن يسترد ما دفع إليه من دستيمان، وهو اختيار الأئمة الكبار وجمال الدين وبرهان والد الصدر الشهيد ثم رمز بضع مشايخ، إلا أنه قال: فله أن يطالب الأب بما بعث إليه من الدنانير، ثم قال: والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ورأيت بهامشها الدستيمان المهر المعجل.

وقوله: **(يح)** ضبطه الحلبي بالياء التحتية والحاء المهملة وليس ذلك من رموزها كما يظهر بالاطلاع عليها، وفي نسخ كثيرة فح أي: فحينئذ.

قوله: **(بِعَلَامَةٍ قَعْ)** بالقاف والعين المهملة رمز للقاضي عبد الجبار، قاله «الحلبي».

قوله: **(عت)** بالعين المهملة والتاء المثناة فوق رمز؛ لعلاء الدين الترجماني، قاله «الحلبي».

قوله: **(فَلَهُ أَنْ يُطَالِبَ بِمَا بَعَثَ إِلَيْهَا مِن الدَّنَانِيرِ)** أي: دنانير المهر والمؤلف لم يبين أنه يأخذها ويدفع لها مهر المثل أو يشتري بها ما يليق به، وفيه أنه إذا اشترى بها اللائق قد لا يبلغ عادة مثلها في الجهاز فتعود المنازعة.

قوله: **(فَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمَا يَلِيقُ بِالْمَبْعُوثِ)** ثم إذا جهزت، فالأمر ظاهر، وإن لم تجهز به هل يرجع بالدنانير.

قوله: **(فَلَهُ اسْتِرْدَادُ مَا بَعَثَ)** من المهر ويشتري به ما يليق بحاله وتقدم

وَالْمُعْتَبَرُ مَا يَتَّخِذُهُ لِلزَّوْجِ لَا مَا يُتَّخَذُ لَهَا؛ وَلَوْ سَكَتَ بَعْدَ الزِّفَافِ زَمَانًا يُعْرَفُ بِذَلِكَ رِضَاهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ بَعْدَ ذَلِكَ وَإِنْ لَمْ يُتَّخَذْ لَهُ شَيْءٌ.

وَمِنْهَا: إِذَا أَبْرَأَهُ فَسَكَتَ صَحَّ، وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الْقَبُولِ هَكَذَا ذَكَرَهُ «الْبُرْهَانُ» فِي الِاخْتِيَارَاتِ فِي كِتَابِ الإِقْرَارِ.

وَمِنْهَا: سُكُوتُ الرَّاهِنِ عِنْدَ بَيْعِ الْمُرْتَهِنِ الرَّهْنَ يَكُونُ مُبْطِلًا فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَهِيَ تُعْلَمُ مِن «الْأَشْبَاهِ» أَوَّلَ الْقَاعِدَةِ، ....

لصاحب «النهر» أن الصحيح أنه ليس له ذلك؛ لأن المال في النكاح غير مقصود والقاعدة تقديم المفتى به على الصحيح.

قوله: (**وَالْمُعْتَبَرُ مَا يَتَّخِذُهُ لِلزَّوْجِ**) يعني أنها لو جهزت بما يليق بالمهر إلا أن غالبه يرجع نفعه إليها كحلي، لكن ذلك أخل ببعض ما يحتاجه الزوج؛ فالعبرة لعادة أمثاله، فله أن يطالب به.

قوله: (**وَلَوْ سَكَتَ... إلخ**) هو المقصود من ذكر هذه المسألة.

قوله: (**زَمَانًا يُعْرَفُ بِذَلِكَ رِضَاهُ**) لم يبنوا ذلك الزمان والمناسب تعيينه، والظاهر أن ذلك موكول إلى العرف.

قوله: (**وَهِيَ تُعْلَمُ مِن «الْأَشْبَاهِ» أَوَّلَ الْقَاعِدَةِ**) أي: قاعدة لا ينسب إلى ساكت قول حيث قال: ولو رأى المرتهن الراهن يبيع لا يبطل الرهن ولا يكون رضا في رواية، انتهى.

ووجه كونها معلومة منها أنه إذا كان غير مبطل في رواية كان مبطلًا في أخرى.

واعلم أن البائع في عبارة «الأشباه» هو الراهن وفي هذه هو المرتهن كما لا يخفى، لكن الحكم لا يختلف كما يأتي أن الرهن لا يبيعه أحدهما إلا برضا الآخر، انتهى «حلبي».

وزاد بعضهم من وضع متاعه عند رجل وسكت وذهب يصير مودعًا بكسر الدال وما إذا استأجر أحد الوصيين حمالين لحمل الجنازة إلى المقبرة،

....

والآخر حاضر ساكت أو استأجر بعض الورثة بحضرة الوصيين وهما ساكتان جاز ذلك، ويكون من جميع المال بمنزلة الكفن والسكوت على البدعة والمنكر، فإنه يكون رضا، وينبغي أن يقيد بما إذا لم ينكر بقلبه عند عدم القدرة على الإزالة باليد أو اللسان، وما لو أوصى لرجل فسكت في حياته فلما مات باع الوصي بعض التركة أو تقاضى دينه فهو قبول للوصاية كما في «معين الحكام» انتهى «حموي».

وما إذا حمل الرجل القطن إلى منزله وغزلته امرأته وكذا النسج أي: إذا نسجته فليس له أن يضمنها قيمته محلوجًا أو مغزولًا ويعد سكوته رضا، وكذا إذا عجن فجاء إنسان وأكل خبزه أو أضجع شاة فجاء إنسان وذبحها فيكون السكوت كالأمر دلالة والفاعل معين له ولا أجر، ولا ضمان في ذلك، انتهى «بيري».

وفي «حاشية أبي السعود» على «الأشباه» متى ثبت أن الخصم عاين ذا اليد يتصرف في المتنازع فيه تصرف الملاك وهو ساكت عن المعارضة من غير مانع كان ذلك مانعًا له من الدعوى، ولا تقبل بينته ولا يتقيد حينئذ ترك المعارضة بما إذا مضى عليها خمس عشرة سنة ويحمل قولهم: إن الدعوى بعد خمس عشرة سنة لا تسمع إلا في الإرث ونحوه على عدم معاينة التصرف، انتهى.

وهذا بحث معارض للمنصوص الذي حكى عليه الإجماع وهو أنه لو شاهد غيره أعار ملكه أو أجره أو رهنه لا يكون إقرارًا بأنه ملكه كما تقدم ذلك مع بيان وجهه، واعلم أن المنع من سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة معلول بنهي السلطان عن سماعها بعدها قطعًا للحيل والتزوير.

وما في «الخلاصة»: المدعي والمدعى عليه إذا كانا في موضع واحدٍ، ولا مانع، وادعى بعد ثلاثين سنة أو ثلاث وثلاثين على ما في «المبسوط» و«الفواكه البدرية» أو ست وثلاثين على ما في «فتاوى العتابي» لا تسمع إلا أن يكون المدعى غائبًا أو صبيًا أو مجنونًا وليس لهما وليان أو المدعى عليه أميرًا

الْحَمْدُ لله الْعَزِيزِ الْوَهَّابِ، وَهُوَ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

[قَوْلُ «الْأَشْبَاهِ» يَحْلِفُ الْمُنْكِرُ فِي إِحْدَى وَثَلَاثِينَ مَسْأَلَةً بَيَّنَّاهَا فِي الشَّرْحِ] قَالَ الشَّيْخُ شَرَفُ الدِّينِ فِي «حَاشِيَتِهِ» عَلَيْهَا الْمُسَمَّاةُ بِـ«تَنْوِيرِ الْبَصَائِرِ» عَلَى «الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ».

أَقُولُ: قَالَ فِي شَرْحِهِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ: ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الْمُصَنِّفَ اقْتَصَرَ عَلَى عَدَمِ الِاسْتِحْلَافِ عِنْدَهُ عَلَى الْأَشْيَاءِ التِّسْعَةِ.

جائرًا يخاف منه إلا في الإرث والوقف كما في «صرة الفتاوي» عنها فذلك قبل صدور النهي عن سماعها بعد هذه المدة، وقد تضافرت كتب المتأخرين على عدم السماع بعدها إلا في المستثنى.

والظاهر أنه لم ينقض هذا النهي بغيره وإلا لنقل.

تنبيه:

إذا ثبت المانع من سماع الدعوى في حق شخص تثبت في حق وارثه أيضًا حتى لو مات شخص بعد أن ترك الدعوى خمس عشرة سنة؛ فادعى وارثه لا تسمع دعواه أخذًا مما ذكره الشرنبلالي في «رسالة الإبراء» ناقلًا عن «فتاوى ابن الجلبي» ونصه: أقرت امرأة أنها لا تستحق قبل جماعة عينتهم شيئًا، ثم ماتت لا تسمع دعوى ورثتها حقًا لمورثتهم لقيامهم مقام المورث، وهو لو كان حيًا لا تسمع دعواه، وعزاه إلى المذاهب الأربعة.

قوله: (**الْحَمْدُ لله الْعَزِيزِ الْوَهَّابِ**) جملة مستأنفة قصد بها المؤلف إنشاء الثناء على الله تعالى على ما وفقه من هذا الجمع.

قوله: (**عَلَى الْأَشْيَاءِ التِّسْعَةِ**) بتقديم المثناة على السين كالتي بعدها، قاله الحلبي.

قال في «التنوير»: وشرحه للمؤلف من كتاب الدعوى ولا تحليف في نكاح أنكره هو أو هي ورجعة جحدها هو أو هي بعد عدة وفي إيلاء أنكره أحدهما بعد المدة واستيلاد تدعيه الأمة ورقٍّ ونسب وولاء بأن ادعى على

وَفِي «الْخَانِيَّةِ» أَنَّهُ لَا يُسْتَحْلَفُ فِي إحْدَى وَثَلَاثِينَ خَصْلَةً بَعْضُهَا مُخْتَلَفٌ فِيهِ وَبَعْضُهَا مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، فَذَكَرَ سَرْدًا اخْتِصَارَ التِّسْعَةِ.

وَفِي تَزْوِيجِ الْبِنْتِ صَغِيرَةً أَوْ كَبِيرَةً.

وَعِنْدَهُمَا يُسْتَحْلَفُ الْأَبُ فِي الصَّغِيرَةِ.

وَفِي تَزْوِيجِ الْمَوْلَى أَمَتَهُ خِلَافًا لَهُمَا.

وَفِي دَعْوَى الدَّائِنِ الإِيصَاءَ فَأَنْكَرَهُ لَا يَحْلِفُ.

وَفِي دَعْوَى الدَّيْنِ عَلَى الْوَصِيِّ وَفِي الدَّعْوَى عَلَى الْوَكِيلِ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ كَالْوَصِيِّ: وَفِي مَا إذَا كَانَ فِي يَدِ رَجُلٍ شَيْءٌ فَادَّعَاهُ رَجُلَانِ كُلٌّ اشْتَرَى مِنْهُ فَأَقَرَّ بِهِ لِأَحَدِهَا وَأَنْكَرَ لِلْآخَرِ لَا يُحَلِّفُهُ؛ ....

مجهول أَنَّهُ قِنُّهُ أو ابنه وبالعكس وحدٍّ ولعان.

والحاصل أن المفتى به التحليف في الكل إلا في الحدود، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَفِي تَزْوِيجِ الْبِنْتِ**) عطف على التسعة أي: وذكر عدم الاستحلاف في تزويج البنت، قاله الحلبي أي: إذا ادعى عليه أنه زوّجه ابنته صغيرة أو كبيرة وهي مسألة واحدة وإلا زادت على العدد المذكور.

قوله: (**وَفِي دَعْوَى الدَّائِنِ**) أي: إن هذا المدعى عليه أوصى إليه الميت ويريد استيفاء دينه منه.

قوله: (**وَفِي دَعْوَى الدَّيْنِ عَلَى الْوَصِيِّ**) الذي تحقق الإيصاء إليه، فإنه إذا أنكر الدين لا يحلف عليه.

قوله: (**فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ**) أي: إذا ادعى أنه وكله في كذا؛ فأنكر الوكيل الوكالة أو تحققت وكالته وأنكر ما ادعى به المدعي، وهما صورتان كاللتين قبلهما.

قوله: (**كُلٌّ اشْتَرَى**) بدل مما قبله.

قوله: (**لَا يُحَلِّفُهُ**) لأنه بعد إخراج العين من يده ليس بخصم، وانفسخ شراء الآخر وكذا يقال: في ما إذا ادعيا الهبة أو الرهن.

وَكَذَا لَوْ أَنْكَرَهُمَا فَحَلَّفَ لِأَحَدِهِمَا فَنَكَلَ وَقَضَى عَلَيْهِ لَمْ يَحْلِفْ لِلْآخَرِ.

وَفِي مَا إذَا ادَّعَيَا الْهِبَةَ مَعَ التَّسْلِيمِ مِنْ ذِي الْيَدِ فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا لَا يَحْلِفُ لِلْآخَرِ، وَكَذَا لَوْ نَكَلَ لِأَحَدِهِمَا لَا يَحْلِفُ لِلْآخَرِ.

وَفِي مَا إذَا ادَّعَى كُلٌّ مِنْهُمَا أَنَّهُ رَهَنَهُ وَقَبَضَهُ فَأَقَرَّ بِهِ لِأَحَدِهِمَا أَوْ حَلَفَ لِأَحَدِهِمَا فَنَكَلَ لَا يَحْلِفُ لِلْآخَرِ.

وَفِي مَا إذَا ادَّعَى أَحَدُهُمَا الرَّهْنَ وَالتَّسْلِيمَ وَالْآخَرُ الشِّرَاءَ فَأَقَرَّ بِالرَّهْنِ وَأَنْكَرَ الْبَيْعَ لَا يَحْلِفُ لِلْمُشْتَرِي.

وَلَو ادَّعَى أَحَدُ هَذَيْنِ الإجَارَةَ وَالْآخَرُ الشِّرَاءَ فَأَقَرَّ بِهَا وَأَنْكَرَهُ لَا يَحْلِفُ لِمُدَّعِيهِ وَيُقَالُ لِمُدَّعِيهِ: إنْ شِئْت فَانْتَظِرْ انْقِضَاءَ الْمُدَّةِ أَوْ فَكَّ الرَّهْنَ، وَإِنْ شِئْت فَافْسَخْ.

وَفِي مَا إذَا ادَّعَى أَحَدُهُمَا الصَّدَقَةَ وَالْقَبْضَ وَالْآخَرُ الشِّرَاءَ فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا لَا يَحْلِفُ.

وَفِي مَا إذَا ادَّعَى كُلٌّ مِنْهُمَا الإجَارَةَ فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا أَوْ نَكَلَ لَا يَحْلِفُ، بِخِلَافِ

قوله: (وَكَذَا لَوْ أَنْكَرَهُمَا) أي: تنكر دعواهما وهي صورة مستقلة، ومثله يقال: في ما بعده.

قوله: (فَحَلَّفَ) بالتشديد أي: طلب منه اليمين.

قوله: (وَقَضَى عَلَيْهِ لَمْ يَحْلِفْ لِلْآخَرِ) لما ذكرنا، وكذا هي العلة في ما بعد.

قوله: (وَفِي مَا إذَا ادَّعَى أَحَدُهُمَا الرَّهْنَ) من المدعى عليه.

قوله: (وَيُقَالُ لِمُدَّعِيهِ) أي: الشراء في الصورتين إن أثبته.

قوله: (فَانْتَظِرْ انْقِضَاءَ الْمُدَّةِ) لف ونشر مشوش أي: وبعدهما يكون له.

قوله: (فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا لَا يَحْلِفُ) لأنه ليس بخصم لخروج المدعي مريده.

قوله: (فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا أَوْ نَكَلَ) يقال: على قياس ما تقدم في الشراء، إما أن تصبر لانقضاء مدة المقر له أو تفسخ.

قوله: (لَا يَحْلِفُ) وفسخت إجارة الآخر.

مَا إذَا ادَّعَى كُلٌّ مِنْهُمَا عَلَى ذِي الْيَدِ الْغَصْبَ مِنْهُ فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا أَوْ حَلَفَ لِأَحَدِهِمَا فَنَكَلَ يَحْلِفُ لِلثَّانِي؛ كَمَا لَو ادَّعَى كُلٌّ مِنْهُمَا الإِيدَاعَ فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا يَحْلِفُ لِلثَّانِي، وَكَذَا الإِعَارَةُ وَيَحْلِفُ مَا لَهُ عَلَيْك كَذَا وَلَا قِيمَتُهُ وَهِيَ كَذَا وَكَذَا.

وَفِي مَا إذَا ادَّعَى الْبَائِعُ رِضَا الْمُوَكِّلِ بِالْعَيْبِ لَمْ يَحْلِفْ وَكِيلُهُ.

وَفِي مَا إذَا أَنْكَرَ تَوْكِيلَهُ لَهُ بِالنِّكَاحِ.

وَفِي مَا إذَا اخْتَلَفَ الصَّانِعُ وَالْمُسْتَصْنِعُ فِي الْمَأْمُورِ بِهِ لَا يَمِينَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَكَذَا لَو ادَّعَى الصَّانِعُ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ اسْتَصْنَعَهُ فِي كَذَا فَأَنْكَرَ لَا يَحْلِفُ.

الْحَادِيَةُ وَالثَّلَاثُونَ: لَو ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلٌ عَن الْغَائِبِ بِقَبْضِ دَيْنِهِ وَبِالْخُصومَةِ فَأَنْكَرَ لَا يُسْتَحْلَفُ الْمَدْيُونُ عَلَى قَوْلِهِ خِلَافًا لَهُمَا، هَكَذَا ذَكَرَ بَعْضُهُمْ.

قوله: (**الْغَصْبَ مِنْهُ**) أي: من المدعي.

قوله: (**يَحْلِفُ لِلثَّانِي**) لأنه خصم بوضع يده على ما ليس ملكه؛ لأنه غاصب.

قوله: (**وَيَحْلِفُ مَا لَهُ عَلَيْك**) كذا ظاهر في الغصب لا في ما بعده، إلا أن يقال: إن المودع والمستعير بالإنكار يكون غاصبًا.

قوله: (**وَلَا قِيمَتُهُ**) إنما يحلف هكذا؛ لأنه لما أقر به لأحدهما فقد فوته على الآخر، فصار ضامنًا لقيمته.

قوله: (**لَمْ يَحْلِفْ وَكِيلُهُ**) لأن الرضا من جهة الموكل، ولا يحلف على فعل الآخر. قوله: (**تَوْكِيلَهُ**) أي: توكيل المدعى عليه النكاح المدعى.

قوله: (**وَالْمُسْتَصْنِعُ**) بكسر النون اسم فاعل.

قوله: (**لَا يَمِينَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا**) لأنه لو عمل ما اتفقا عليه؛ فللمستصنع أخذه وتركه كما هو مذكور آخر السلم، فمن باب أولى إذا اختلفا.

قوله: (**فَأَنْكَرَ لَا يَحْلِفُ**) لما قلنا.

قوله: (**لَا يُسْتَحْلَفُ الْمَدْيُونُ**) لأنه لو استحلف قد يشكل فيلزمه الدفع وهو ضرر به؛ إذ قد لا يصدق الموكل الوكيل عند حضوره فيضيع عليه ما دفعه إن

وَقَالَ الْحَلْوَانِيُّ: يُسْتَحْلَفُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا، انتهى].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ مَا فِي «الْخُلَاصَةِ» تَسَاهُلٌ وَقُصُورٌ حَيْثُ قَالَ: كُلُّ مَوْضِعٍ لَوْ أَقَرَّ لَزِمَهُ إذَا أَنْكَرَهُ يُسْتَحْلَفُ إلَّا فِي ثَلَاثٍ: مِنْهَا الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ إذَا وَجَدَ بِالْمُشْتَرَى عَيْبًا فَأَرَادَ أَنْ يَرُدَّهُ بِالْعَيْبِ وَأَرَادَ الْبَائِعُ أَنْ يُحَلِّفَهُ بِاَللَّهِ مَا يَعْلَمُ أَنَّ الْمُوَكِّلَ رَضِيَ بِالْعَيْبِ لَا يَحْلِفُ، فَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ لَزِمَهُ ذَلِكَ وَيَبْطُلُ حَقُّ الرَّدِّ.

الثَّانِيَةُ: لَو ادَّعَى عَلَى الْآمِرِ رِضَاهُ لَا يَحْلِفُ، وَإِنْ أَقَرَّ لَزِمَهُ.

الثَّالِثَةُ: الْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إذَا ادَّعَى الْمَدْيُونُ أَنَّ الْمُوَكِّلَ أَبْرَأَهُ عَن الدَّيْنِ وَطَلَبَ يَمِينَ الْوَكِيلِ عَن الْعِلْمِ لَا يَحْلِفُ، وَإِنْ أَقَرَّ لَزِمَهُ، انْتَهَى.

وَزِدْت عَلَى الْوَاحِدِ وَالثَّلَاثِينَ السَّابِقَةِ: الْبَائِعُ إذَا أَنْكَرَ قِيَامَ الْعَيْبِ لِلْحَالِ لَا

هلك عنده من غير تعد، كما يعلم من باب الوكالة في الخصومة.

قال الشارح: قوله: **(تَسَاهُلٌ وَقُصُورٌ)** حيث اقتصر على استثناء ثلاث.

قوله: **(فَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ)** أي: برضا الموكل.

قوله: **(لَو ادَّعَى عَلَى الْآمِرِ رِضَاهُ)** أي: رضا المأمور، ويحتمل أن يرجع الضمير إلى الآمر أي: ادعى عليه رضا نفسه.

وفي نسخته: لو ادعى الآمر رضاه أي: لو ادعى الآمر على المأمور أنه رضي بالعيب ويريد إلزامه به.

قوله: **(وَإِنْ أَقَرَّ لَزِمَهُ)** أي: لزم الوكيل إقراره أي: مقتضى إقراره وهو ترك المخاصمة معه، لا أنه يثبت على الموكل ما أقر به وكيله.

قوله: **(انْتَهَى)** أي: ما في «الخلاصة».

قوله: **(وَزِدْت)** من كلام صاحب «البحر».

قوله: **(عَلَى الْوَاحِدِ وَالثَّلَاثِينَ)** أي: التي ذكرها قاضي خان.

قوله: **(إذَا أَنْكَرَ قِيَامَ الْعَيْبِ لِلْحَالِ)** بأن ادعى المشتري أن العبد يبول في الفراش ونحوه من العيوب الخفية، والبائع ينكر وجود ذلك فيه.

يَحْلِفُ عِنْدَ الإمَامِ، وَلَوْ أَقَرَّ بِهِ لَزِمَهُ كَمَا مَرَّ فِي خِيَارِ الْعَيْبِ.

وَالشَّاهِدُ إذَا أَنْكَرَ رُجُوعَهُ لَا يُسْتَحْلَفُ؛ وَلَوْ أَقَرَّ بِهِ ضَمِنَ مَا تَلِفَ بِهَا، وَالسَّارِقُ إذَا أَنْكَرَهَا لَا يُسْتَحْلَفُ لِلْقَطْعِ؛ وَلَوْ أَقَرَّ بِهَا قُطِعَ وَكَذَا قَالَ الإسْبِيجَابِيُّ؛ وَلَا يُسْتَحْلَفُ الْأَبُ فِي مَالِ الصَّبِيِّ وَلَا الْوَصِيُّ فِي مَالِ الْيَتِيمِ وَلَا الْمُتَوَلِّي لِلْمَسْجِدِ وَالْأَوْقَافِ إلَّا إذَا ادَّعَى عَلَيْهِمُ الْعَقْدَ فَيَحْلِفُونَ حِينَئِذٍ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَزِدْت عَلَى مَا ذَكَرَهُ مَسَائِلَ: الْأُولَى: لَو ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ شَيْئًا وَأَرَادَ اسْتِحْلَافَهُ.

فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ هُوَ لِابْنِي الصَّغِيرِ فَلَا يَحْلِفُ.

وَفِي «فَتَاوَى الْفَضْلِيِّ»: عَلَيْهِ الْيَمِينُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا، فَإِذَا اُسْتُحْلِفَ فَنَكَلَ وَالْمُدَّعَى أَرْضٌ يُقْضَى بِالْأَرْضِ لِلْمُدَّعِي ثُمَّ يُنْتَظَرُ بُلُوغُ الصَّبِيِّ، إنْ صَدَّقَ الْمُدَّعِيَ كَانَ كَمَا قَالَ، وَإِنْ كَذَّبَهُ ضَمِنَ الْوَلَدُ قِيمَةَ الْأَرْضِ، وَتُؤْخَذُ الْأَرْضُ مِن الْمُدَّعِي

قوله: (**كَمَا مَرَّ فِي خِيَارِ الْعَيْبِ**) لعلها موجودة في النقول منه، إلا فخيار العيب سيأتي.

قوله: (**لَا يُسْتَحْلَفُ لِلْقَطْعِ**) أي: ليترتب على نكوله القطيع أي: ويستحلف للزوم المال.

قوله: (**وَلَا يُسْتَحْلَفُ الْأَبُ فِي مَالِ الصَّبِيِّ**) أي: إن ادعى عليه فيحلفه فيه، وكذا يقال: في ما بعده.

قوله: (**إلَّا إذَا ادَّعَى عَلَيْهِمُ الْعَقْدَ**) بأن ادعى على أحدهم أنه أجر كذا من مال الوقف أو الصبي مثلًا وأنكر، فإنه يحلف لمن ادعى الاستئجار.

قوله: (**انْتَهَى**) أي: ما في الشرح المحال عليه.

قوله: (**قُلْتُ: وَزِدْت**) من كلام الشرف الغزي.

قوله: (**فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ هُوَ لِابْنِي**) هي المسألة الأولى من كلام الأسبيجابي.

قوله: (**ضَمِنَ الْوَلَدُ قِيمَةَ الْأَرْضِ**) أي: للمدعي، قاله الحلبي.

وَتُدْفَعُ لِلصَّبِيِّ، وَهَذَا بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ أَقَرَّ لِغَائِبٍ لَمْ يَظْهَرْ جُحُودُهُ وَلَا تَصْدِيقُهُ لَا تَسْقُطُ عَنْهُ الْيَمِينُ فَكَذَلِكَ هُنَا.

قُلْت: وَعَلَى الْأَوَّلِ رُجُوعُ هَذِهِ إلَى قَوْلِ الْمُصَنِّفِ: وَلَا يُسْتَحْلَفُ الْأَبُ فِي مَالِ الصَّبِيِّ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَقَرَّ بِهَا لِلصَّبِيِّ ظَهَرَ أَنَّهَا مِنْ مَالِهِ، وَفِيهِ تَأَمُّلٌ.

الثَّانِيَةُ: لَو اشْتَرَى دَارًا فَحَضَرَ الشَّفِيعُ فَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِي الشِّرَاءَ.

قَالَ فِي «النَّوَازِلِ»: وَلَوْ أَنَّ رَجُلًا اشْتَرَى دَارًا فَحَضَرَ الشَّفِيعُ فَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِي الشِّرَاءَ أَوْ أَقَرَّ أَنَّ الدَّارَ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ وَلَا بَيِّنَةَ فَلَا يَمِينَ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ قَدْ لَزِمَهُ الْإِقْرَارُ لِابْنِهِ فَلَا يَجُوزُ الْإِقْرَارُ لِغَيْرِهِ بَعْدَ ذَلِكَ.

قوله: (**مَا لَوْ أَقَرَّ لِغَائِبٍ**) أي: بما ادعى به عليه والضمير في جحود وتصديقه للغائب.

قوله: (**لَا تَسْقُطُ عَنْهُ الْيَمِينُ**) في فيحلف للمدعي، فإن نكل قضى به عليه، وينتظر قدوم الغائب، فإن صدق المدعي فيها، وإلا دفع له وضمن قيمته للمدعي.

قوله: (**إلَى قَوْلِ الْمُصَنِّفِ**) أي: ابن نجيم في «بحره».

قوله: (**وَفِيهِ تَأَمُّلٌ**) لعل توجهه أن قول المصنف في ما إذا تحقق أنه مال الصبي، وهنا لم يعرف أنه ماله إلا بإقرار الأب، ويمكن أنه أقر تحيلًا لدفع الدعوى عنه، وفيه البحث الآتي.

قوله: (**فَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِي الشِّرَاءَ**) فيه أنهم ذكروا في باب طلب الشفعة أنه يسأله عن الشراء هل اشتريت أم لا؟

فإن أقر به أو نكل عن اليمين على الحاصل في شفعة الخليط أو على السبب في شفعة الجوار أو برهن الشفيع قضى له بها ولا حجة له بما في «النوازل» فإنه مفروض في ما إذا أقر أنها لابنه إلا أن تقيد بأن المشتري أقر أنها لابنه.

قوله: (**وَلَا بَيِّنَةَ**) أي: لمدعي الشفعة على الشراء.

قوله: (**فَلَا يَجُوزُ الْإِقْرَارُ لِغَيْرِهِ**) وهو البائع أي: ولو ألزمناه اليمين ربما

الثَّالِثَةُ: لَوْ كَانَ فِي يَدِ رَجُلٍ غُلَامٌ أَوْ جَارِيَةٌ أَوْ ثَوْبٌ ادَّعَاهُ رَجُلَانِ فَقَدَّمَاهُ إِلَى الْقَاضِي فَأَقَرَّ بِهِ لِأَحَدِهِمَا ثُمَّ أَرَادَ الْآخَرُ تَحْلِيفَهُ، فَإِن ادَّعَى مِلْكًا مُرْسَلًا أَوْ شِرَاءً مِنْ جِهَتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُحَلِّفَهُ، فَإِن ادَّعَى عَلَيْهِ الْغَصْبَ فَلَهُ تَحْلِيفُهُ لِأَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ بِالْغَصْبِ يَجِبُ عَلَيْهِ الضَّمَانُ، كَذَا فِي «النَّوَازِلِ».

الرَّابِعَةُ: لَو اشْتَرَى الْأَبُ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ دَارًا ثُمَّ اخْتَلَفَ مَعَ الشَّفِيعِ فِي مِقْدَارِ الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ لِلْأَبِ بِلَا يَمِينٍ كَمَا فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ.

الْخَامِسَةُ: لَو ادَّعَى السَّارِقُ أَنَّهُ اسْتَهْلَكَ الْمَسْرُوقَ وَرَبُّ الْمَسْرُوقِ أَنَّهُ قَائِمٌ عِنْدَهُ فَالْقَوْلُ لِلسَّارِقِ وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ.

قَالَ أَبُو اللَّيْثِ فِي «النَّوَازِلِ»: وَسُئِلَ أَبُو الْقَاسِمِ عَن السَّارِقِ إِذَا اسْتَهْلَكَ الْمَسْرُوقَ بَعْدَمَا قُطِعَتْ يَدُهُ هَلْ يَضْمَنُ قَالَ لَا.

وَيَسْتَوِي حُكْمُهُ فِي مَا اسْتَهْلَكَهُ قَبْلَ الْقَطْعِ وَبَعْدَ الْقَطْعِ، قِيلَ: لَهُ: فَإِنْ قَالَ السَّارِقُ

نكل عنه فيلزمه دفعها للشفيع؛ لأن النكول بذل أو إقرار فتخرج عن ملك الصغير.

قوله: (**الثَّالِثَةُ**) مكررة مع قول «البحر» وفي ما إذا كان في يد رجل شيء، فادعاه رجلان كل الشراء منه، نعم في هذه زيادة الدعوى في الملك المرسل كما في «الزواهر» قاله: الحلبي.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ بِالْغَصْبِ يَجِبُ عَلَيْهِ الضَّمَانُ**) وأما إذا أقر بشراء الثاني منه لا يجب عليه؛ لأنه خرج من يده لمشترٍ آخر وإقراره ليس حجة عليه، غاية الأمر أن المقر له الثاني يرجع بالثمن الذي دفعه إن ثبت الدفع.

قوله: (**فَالْقَوْلُ لِلْأَبِ بِلَا يَمِينٍ**) لأنه فقد تقدم أن الأب لا يستحلف في مال الصبي ولا شك أن الثمن مال الصبي.

قوله: (**وَرَبُّ الْمَسْرُوقِ**) أي: وادعى رب المسروق إلخ أي: والفرض أنه قد قطع بقرينة عبارة «النوازل».

قوله: (**قَالَ السَّارِقُ**) أي: بعد ما قطع، وقوله: قد هلك المناسب لما بعده

قَدْ هَلَكَ وَقَالَ صَاحِبُ الْمَالِ: لَمْ تَسْتَهْلِكْهُ وَهُوَ قَائِمٌ عِنْدَك هَلْ يَحْلِفُ؟ قَالَ: يَجِبُ أَنْ يَكُونَ الْقَوْلُ قَوْلُ السَّارِقِ وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ.

السَّادِسَةُ: إذَا وَهَبَ رَجُلٌ شَيْئًا وَأَرَادَ الرُّجُوعَ فَادَّعَى الْمَوْهُوبُ لَهُ هَلَاكَ الْمَوْهُوبِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ كَمَا فِي «الْخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا.

السَّابِعَةُ: ادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ وَصِيُّ فُلَانٍ الْمَيِّتِ فَأَنْكَرَ لَا يَحْلِفُ.

الثَّامِنَةُ: ادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّك وَكِيلُ فُلَانٍ فَأَنْكَرَ أَنَّهُ وَكِيلُ فُلَانٍ لَا يَحْلِفُ وَهُمَا فِي الْبَزَّازِيَّةِ.

التَّاسِعَةُ: قَالَ الْوَاهِبُ: اشْتَرَطْتُ الْعِوَضَ وَقَالَ الْمَوْهُوبُ لَهُ لَمْ تَشْتَرِطْهُ فَالْقَوْلُ لَهُ بِلَا يَمِينٍ.

الْعَاشِرَةُ: اشْتَرَى الْعَبْدُ شَيْئًا فَقَالَ الْبَائِعُ: أَنْت مَحْجُورٌ وَقَالَ الْعَبْدُ: أَنَا مَأْذُونٌ فَالْقَوْلُ لَهُ بِدُونِ الْيَمِينِ.

قد استهلكه وحكم الهلاك والاستهلاك هنا واحد.

قوله: (**الْقَوْلُ قَوْلُ السَّارِقِ وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ**) قال المصنف والشارح: في كتاب الهبة ولو ادعاه أي: الهلاك صدق بلا حلف؛ لأنه ينكر الرد.

قوله: (**السَّابِعَةُ... إلخ**) مكررة مع قول «البحر» وفي دعوى الدائن الإيصاء كما في «الزواهر» انتهى «حلبي».

قوله: (**الثَّامِنَةُ... إلخ**) مكررة مع قول «البحر» وفي الدعوى على الوكيل في المسألتين كالوصي، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَمْ تَشْتَرِطْهُ فَالْقَوْلُ لَهُ**) أي: للموهوب له؛ لأن الأصل والهبة أن تكون بغير عوض.

قوله: (**فَالْقَوْلُ لَهُ**) أي: لمدعي الإذن؛ لأن الضمير يرجع إلى أقرب مذكور وذلك؛ لأن صدور البيع منه دليل علمه بالإذن فيحتمل أنه أنكره لغرض رده البيع، وحرره.

الْحَادِيَةَ عَشَرَ: إذَا اشْتَرَى عَبْدٌ مِنْ عَبْدٍ فَقَالَ أَحَدُهُمَا: أَنَا مَحْجُورٌ وَقَالَ الْآخَرُ: أَنَا وَأَنْتَ مَأْذُونٌ لَنَا فَالقَوْلُ لَهُ بِلَا يَمِينٍ.

الثَّانِيَةَ عَشَرَ: بَاعَ الْقَاضِي مَالَ الْيَتِيمِ فَرَدَّهُ الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ بِعَيْبٍ فَقَالَ الْقَاضِي: أَبْرَأْتَنِي مِنْهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِلَا يَمِينٍ وَكَذَا لَو ادَّعَى رَجُلٌ قِبَلَهُ إجَارَةَ أَرْضِ الْيَتِيمِ وَأَرَادَ تَحْلِيفَهُ لَمْ يُحَلِّفْهُ لِأَنَّ قَوْلَهُ عَلَى وَجْهِ الْحُكْمِ؛ كَذَا فِي كُلِّ شَيْءٍ يَدَّعِي عَلَيْهِ.

الثَّالِثَةَ عَشَرَ: لَوْ طَالَبَ أَبُو الزَّوْجَةِ زَوْجَهَا بِالْمَهْرِ فَلَهُ ذَلِكَ لَوْ صَغِيرَةً أَوْ كَبِيرَةً بِكْرًا وَلَو اخْتَلَفَ الْأَبُ وَالزَّوْجُ فِي بَكَارَتِهَا وَلَا بَيِّنَةَ لِلزَّوْجِ وَالْتَمَسَ مِن الْقَاضِي تَحْلِيفَهُ عَلَى الْعِلْمِ بِذَلِكَ. عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَحْلِفُ.

وَذَكَرَ الْخَصَّافُ أَنَّهُ لَا يَحْلِفُ كَالْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إذَا ادَّعَى الْمَدْيُونُ أَنَّ صَاحِبَ الدِّينِ أَبْرَأَهُ وَأَنْكَرَ الْوَكِيلُ لَا يَحْلِفُ الْوَكِيلُ وَكَذَلِكَ هُنَا كَذَا فِي «الظَّهِيرِيَّةِ».

الرَّابِعَةَ عَشَرَ: اشْتَرَى أَمَةً فَادَّعَى أَنَّ لَهَا زَوْجًا فَقَالَ الْبَائِعُ: لَهَا زَوْجُ عَبْدِي فَطَلَّقَهَا قَبْلَ الْبَيْعِ أَوْ مَاتَ فَالْقَوْلُ لَهُ بِلَا يَمِينٍ، كَذَا فِي «السِّرَاجِيَّةِ» والله تَعَالَى أَعْلَمُ: وَهَذَا التَّحْرِيرُ مِنْ خَوَاصِّ هَذَا الْكِتَابِ، كَذَا فِي حَاشِيَةِ «الْأَشْبَاهِ» لِلشَّرَفِ الْغَزِّيِّ أَيْضًا.

[قُلْت: وَفِي حَاشِيَتِهَا لِلشَّيْخِ صَالِحٍ زَادَ سَبْعَةً أُخَرَ فَنَقُولُ]:

الْخَامِسَةَ عَشَرَ: لَوْ طَعَنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِي الشَّاهِدِ وَقَالَ: هُوَ ادَّعَى هَذِهِ الدَّارَ لِنَفْسِهِ قَبْلَ شَهَادَتِهِ فَأَنْكَرَ فَأَرَادَ تَحْلِيفَهُ لَا يَحْلِفُ «مَجْمَعُ الْفَتَاوَى».

السَّادِسَةَ عَشَرَ: إذَا كَانَتْ التَّرِكَةُ مُسْتَغْرَقَةً بِدُيُونِ جَمَاعَةٍ بِأَعْيَانِهَا فَجَاءَ غَرِيمٌ آخَرُ وَادَّعَى دَيْنًا لِنَفْسِهِ فَالْخَصْمُ هُوَ الْوَارِثُ لَكِنَّهُ لَا يَحْلِفُ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَوْ أَقَرَّ لَهُ لَمْ يُقْبَلْ

قوله: (**لِأَنَّ قَوْلَهُ عَلَى وَجْهِ الْحُكْمِ**) أي: والحاكم لا يحلف، وظاهر هذا التعليل أن البينة لا تقبل عليه إذا أنكر.

قوله: (**وَلَو اخْتَلَفَ الْأَبُ وَالزَّوْجُ فِي بَكَارَتِهَا**) وادعى الزوج أنها ثيب.

قوله: (**عَلَى الْعِلْمِ بِذَلِكَ**) أي: على نفي العلم بالثيوبة.

قوله: (**فَادَّعَى**) أي: المشتري أن لها زوجًا ويريد ردها بهذا العيب.

فَلَمْ يَحْلِفْ «مَجْمَعُ الْفَتَاوَى».

السَّابِعَةَ عَشَرَ: رَجُلٌ لَهُ عَلَى رَجُلٍ أَلْفُ دِرْهَم فَأَقَرَّ بِهَا ثُمَّ أَنْكَرَ إِقْرَارَهُ هَلْ يَحْلِفُ بِاَللَّهِ مَا أَقْرَرْت قَالَ الدَّبُوسِيُّ: نَعَمْ وَقَالَ الصَّفَّارُ: لَا، وَإِنَّمَا يَحْلِفُ عَلَى نَفْسِ الْحَقِّ «مَجْمَعُ الْفَتَاوَى».

الثَّامِنَةَ عَشَرَ: دَفَعَ لِآخَرَ مَالًا ثُمَّ اخْتَلَفَا فَقَالَ: قَبَضْت وَدِيعَةً وَقَالَ الدَّافِعُ: بَلْ لِنَفْسِك لَا يَحْلِفُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ.

قَالَ الْقَاضِي: الْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِسَبَبِ الضَّمَانِ وَهُوَ قَبْضُ مَالِ الْغَيْرِ «مَجْمَعُ الْفَتَاوَى».

التَّاسِعَةَ عَشَرَ: رَجُلٌ قَدَّمَ رَجُلًا لِلْقَاضِي وَقَالَ: إنَّ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ الْفُلَانِيِّ تُوُفِّيَ وَلَمْ يَتْرُكْ وَارِثًا غَيْرِي وَلَهُ عَلَى هَذَا كَذَا وَكَذَا مِن الْمَالِ فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ دَعْوَاهُ، فَقَالَ الِابْنُ: اسْتَحْلِفْهُ مَا يَعْلَمُ أَنِّي ابْنُهُ وَأَنَّهُ مَاتَ لَمْ يَحْلِفْ بَلْ يُبَرْهِنُ الِابْنُ عَلَيْهِمَا ثُمَّ يُحَلِّفُهُ عَلَى مَا يَدَّعِي لِأَبِيهِ مِن الْمَالِ، وَقِيلَ: يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْعِلْمِ، الْأَوَّلُ قَوْلُ الإِمَامِ، وَالثَّانِي قَوْلُهُمَا وَقَالَ الْحَلْوَانِيُّ: الصَّحِيحُ لِقَوْلِ الثَّانِي أَنَّهُ يَحْلِفُ «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

الْعِشْرُونَ: مِنْهَا لَو ادَّعَى عَلَيْهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِلْقَاضِي: إنَّهُ قَدْ

قوله: (قَبَضْت وَدِيعَةً) أي: وقد هلك من غير تعد فلا طلب لك به.

قوله: (بَلْ لِنَفْسِك) أي: قرضًا مثلًا فأنت ملزم به.

قوله: (لَا يَحْلِفُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ) بل يكون القول للدافع فقوله: قال القاضي بيان لحكم المسألة وهذا هو الظاهر، ويحتمل أنه أراد أن القول قوله لنفيه الضمان عن نفسه.

قوله: (وَقِيلَ: يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْعِلْمِ) أي: على نفيه أي: ما يعلم أني ابنه وأنه مات.

قوله: (الصَّحِيحُ لِقَوْلِ الثَّانِي) هذا يفيد أن محمدًا ليس مع الثاني، والعبارة الأولى تنافيه.

كَانَ ادَّعَى عَلَى هَذِهِ الدَّعْوَى عِنْدَ قَاضِي بَلَدِ كَذَا ثُمَّ خَرَجَ مِنْ دَعْوَاهُ ذَلِكَ فَأَبْرَأَنِي عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى فَحَلِّفْهُ أَنَّهُ لَمْ يُبَرِّئْنِي مِنْهَا، فَإِنْ حَلَفَ حَلَفْت لَهُ مَا لَهُ عَلَيَّ شَيْءٌ، اُخْتُلِفَ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ عَلَى دَعْوَاهُ «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

وَمِنْهَا: لَوْ أَنَّ رَجُلًا ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ خَرَقَ ثَوْبَهُ وَأَحْضَرَ الثَّوْبَ مَعَهُ لِلْقَاضِي وَأَرَادَ اسْتِحْلَافَهُ عَلَى السَّبَبِ لَا يَحْلِفُ عَلَى السَّبَبِ.

فَائِدَةٌ: قُلْت: وَبِهَذِهِ مَعَ مَا قَبْلَهَا صَارَتْ اثْنَيْنِ وَخَمْسِينَ فَلْيُحْفَظْ، وَقَدْ أَفَادَ الإِمَامُ الْحَلْوَانِيُّ أَنَّ الْجَهَالَةَ كَمَا تَمْنَعُ قَبُولَ الْبَيِّنَةِ تَمْنَعُ الِاسْتِحْلَافَ أَيْضًا، إِلَّا إِذَا اتَّهَمَ الْقَاضِي وَصِيَّ الْيَتِيمِ أَوْ قَيِّمَ مَوْقِفٍ، وَلَا يَدَّعِي شَيْئًا مَعْلُومًا فَإِنَّهُ يَحْلِفُ نَظَرًا لِلْوَقْفِ وَالْيَتِيمِ، والله تَعَالَى أَعْلَمُ.

قوله: (**فَأَبْرَأَنِي عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى**) بيان لقوله: ثم خرج من دعواه ذلك.

قوله: (**أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ عَلَى دَعْوَاهُ**) أي: يستحلف المدعي على دعوى البراءة من المدعى عليه بأن يحلف: إني لم أبرئه من دعواي هذه، هذا ما ظهر لي.

قوله: (**وَأَرَادَ اسْتِحْلَافَهُ عَلَى السَّبَبِ**) بأن يقول في حلفه: والله ما خرقته؛ لأنه قد يخرقه بإذنه أو كان الثوب للمدعى عليه وخرقه على ملكه ثم باعه له مخروقًا، ففي الاستحلاف على السبب حرج، ويحلف على الضمان أي: إنه لا ضمان عليه بهذا الخرق.

قوله: (**فَائِدَةٌ**) قلت: لا فائدة في ذكر الفائدة.

قوله: (**وَبِهَذِهِ مَعَ مَا قَبْلَهَا صَارَتْ اثْنَيْنِ وَخَمْسِينَ**) أقول: بل هي ثمان وخمسون في «الخانية» إحدى وثلاثون، وزاد في «البحر» ستًّا.

وفي «تنوير البصائر»: أربع عشرة.

وفي «الزواهر»: سبعًا، قاله الحلبي.

قوله: (**أَنَّ الْجَهَالَةَ**) كدعوى حصة غير معينة من دار.

قوله: (**أَيْضًا**) الأولى حذفها للاستغناء عنها بالكاف.

[قَوْلُ «الْأَشْبَاهِ»: الْقَاضِي إذَا قَضَى فِي مُجْتَهَدٍ فِيهِ نَفَذَ قَضَاؤُهُ إلَّا فِي مَسَائِلَ إلَخْ] أَيْ فَيُنْقَضُ فِيهَا حُكْمُ الْحَاكِمِ.

قوله: **(إلَّا فِي مَسَائِلَ... إلخ)** قال في «الأشباه»: القاضي إذا قضى في مجتهد فيه نفذ قضاؤه إلا في مسائل نص أصحابنا فيها على عدم النفاذ لو قضى ببطلان الحق بمضي المدة، انتهى.

وقصد به الرد على من قال من له حق في دار إذا لم يخاصم ثلاث سنين، وهو في المصر بطل حقه؛ لأنه قول مهجور، فلا ينفذ فيه قضاء القاضي، وإذا رفع ذلك إلى قاض آخر يبطله، ويجعل المدعي على حقه، كذا في «الخانية».

قال صاحب «الأشباه»: أو بالتفريق للعجز عن الإنفاق غائبًا على الصحيح لا حاضرًا، انتهى.

ويفهم منه نفوذه لو حاضرًا، وهو خلاف الصحيح من المذهب.

قال في «البزازية»: إذا كان الزوج غائبًا وبرهنت أنه عاجز عن النفقة وقضى شافعي المذهب بالتفريق، جاز عند مشايخ سمرقند؛ لأنه قضى في فصلين مختلف فيهما التفريق بالعجز عن النفقة والحكم على الغائب، وكل منهما مجتهد فيه.

وقال ظهير الدين: لا يجوز.

قال صاحب «الأشباه»: أو بصحة نكاح مزنية أبيه أو ابنه لم يصح عند أبي يوسف، انتهى.

لأن حرمتها منصوص عليها في الكتاب، فإن النكاح في اللغة الوطء، ولا ينفذ حكم الحاكم على خلاف النص، وعند محمد ينفذ؛ لأن هذا النص ظاهر، والتأويل فيه سائغ، انتهى.

قال فيها: أو بصحة نكاح أم مزنيته أو بنتها، وهي على الخلاف السابق، فإن بين الصحابة اختلافًا في هذه المسألة، فعلي وابن مسعود وعمران بن الحصين وأُبَي بن كعب رضي الله تعالى عنهم أجمعين قالوا بالحرمة، وابن

....

عباس رضي الله تعالى عنهما كان لا يقول بالحرمة، وكان يقول الحرام لا يحرم الحلال، انتهى.

قال فيها: أو بنكاح المتعة؛ لأنها منسوخة وابن عباس وإن قال بجوازها إلا أن قوله بخلاف الكتاب والسنة لا يعتبر، كيف وقد صح رجوعه عنها.

قال فيها: أو بسقوط المهر بالتقادم، فإذا قضى به أخذًا بقول بعض الناس من أن تقادم النكاح يوجب سقوط المهر، إما بالإيفاء من الزوج أو بالإبراء من المرأة فترك المرأة الطلب في هذه المدة دليل عليه، فهذا القضاء باطل؛ لأنه مخالف لإجماع السلف.

قال فيها: أو بعدم تأجيل العنين حتى لو رفع لقاض آخر أجّله حولًا ويبطل قضاء الأول «خانية».

قال فيها: أو بعدم صحة الرجعة بلا رضاها يعني راجع بلا رضاها فقضى القاضي بمذهب الشافعي أن الرجعة لا تصح قيل: لا ينفذ قضاؤه؛ لأنه خلاف قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨] «بزازية».

قال فيها: أو بعدم وقوع الثلاث على الحبلى أو بعدم وقوعها قبل الدخول أو بعدم الوقوع على الحائض أو بعدم وقوع ما زاد على الواحدة أو بعدم وقوع الثلاث بكلمة؛ لأن القضاء في هذه الصور مخالف للسنة والإجماع، كما في «تنوير الأذهان».

قال فيها: أو بعدم وقوعه على الموطوءة عقبه يعني في طهر جامعها فيه، وليس المراد أنه أوقع الطلاق عقب الوطء بلا مهلة.

قال فيها: أو بنصف الجهاز لمن طلقها قبل الوطء بعد المهر والتجهيز.

قال في «المحيط»: لو أن امرأة طلقها زوجها قبل الدخول بها وقد كانت قبضت المهر وتجهزت به فقضى القاضي للزوج بنصف الجهاز؛ لأنه كان يرى ذلك كما قال بعض الناس بناء على أن الزوج لما دفع الصداق إليها فقد رضي

....

بتصرفها فصار تصرفها برضاه كتصرف الزوج بنفسه، ولو أن الزوج اشترى ذلك بنفسه وسلفه إليها ثم طلقها قبل الدخول كان له نصف الجهاز فكذا هاهنا.

وإذا قضى بذلك قاض لا ينفذ؛ لأنه مخالف لقول الجمهور؛ ولأن الله تعالى جعل للزوج في الطلاق قبل الدخول نصف المفروض، والمفروض هو المسمى في العقد والجهاز لم يكن مسمى في العقد، فلا يتنصف فكان هذا قضاء بخلاف النص، فكان باطلًا.

قال فيها: أو بشهادة بخط أبيه الصواب كما في «آداب القاضي» للخصاف، وبشهادة على خط أبيه، وصورته: كما ذكره الشهيد أن الرجل إذا مات فوجد الابن خط أبيه في صك وعلم يقينًا أنه خط أبيه، فإنه يشهد بذلك الصك عند البعض؛ لأن الابن خليفة الميت في جميع الأشياء، لكن هذا قول مهجور، فلا يعتبر بمثله الجمهور من العلماء والكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [الزخرف: ٨٦] هو لا يعلم، فإذا قضى القاضي به كان باطلًا، فإذا رفع إلى قاضٍ آخر كان له أن يبطله، انتهى.

ويحتمل أن المراد بعبارة المصنف قضى بشهادة شاهد شهد على خط أبيه.

قال فيها: أو في من قام بقتل قبيل وجوده في محلة، وادعى أولياء القتيل على رجل أنك قتلته.

قال بعض العلماء: وهو مالك والشافعي في القديم إذا كان بين المدعى عليه والقتيل عداوة ظاهرة ولا يعرف له عداوة على غير المدعى عليه وبين دخوله في المحلة ووجوده قتيلا مدة قريبة؛ فالقاضي يحلّف ولي القتيل على دعواه، فإذا حلف قضي له بالقصاص، وعندنا فيه الدية والقسامة، وإنما لم ينفذ القضاء؛ لأنه خلاف السنة، وخلاف إجماع الصحابة.

قال فيها: أو بالتفريق بين الزوجين بشهادة المرضعة أو قضى لولده أو لوالده؛ لأنه قضاء لنفسه من وجه، أما لو قضى بشهادة الابن لأبيه أو بشهادة

....

الأب لابنه ينفذ قضاؤه عند أبي يوسف خلافًا لمحمد.

قال: فيها أو رفع إليه حكم صبي أو عبد أو كافر يعني إذا استقضى واحد من هؤلاء فرفع إلى قاضٍ آخر فأمضاه لا ينفذ؛ لأن قضاء الصبي والعبد والكافر ولو كتابيًا لا يجوز وفيه: أن الكلام في ما ينفذ فيه قضاء القاضي وما لا ينفذ، لا في ما يرفع إليه من قضاء قاضٍ آخر، فلا ينفذه «حموي».

قلت: لعل المعنى أنه لا ينفذه لكونه وقع غير نافذ.

قال فيها: أو الحكم بحجر سفيه.

وفيه أنهم نصوا في كتاب الحجر أن الصحيح صحة الحجر على السفيه وهو قولهما، ذكر في «تنوير الأذهان معزيًا» إلى «المحيط» أن القاضي إذا حجر على السفيه ثم رفع لقاض آخر يرى جواز الحجر فأجاز القضاء الأول بالحجر وأبطل تصرفات المحجور ثم رفع لغيره من القضاة فليس له أن يبطل ذلك القضاء ويجيز تصرفات المحجور؛ لأن ذلك القضاء صادف محل الاجتهاد فينفذ ظاهرًا وباطنًا وليس لأحد بعد ذلك أن يبطله، انتهى.

قال فيها: أو بصحة بيع نصيب الساكت من قِنٍّ حرره أحدهما أو بيع متروك التسمية عمدًا، هذا قول الثاني لمخالفة قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١] قالا: ينفذ، قال: في«خزانة الأكمل»: الأصح عدم النفاذ.

قال فيها: أو يبيع أم الولد، اعلم أن بيع أمهات الأولاد مختلف فيه في الصدر الأول فعمر وعلي كانا أولًا لا يجيزان بيعها، وهكذا روي عن عائشة.

وقال عليٌّ آخرًا بجواز بيعها، ثم أجمع المتأخرون على أنه لا يجوز بيعها.

وقال شمس الأئمة: عدم نفاذ القضاء قول محمد، وقالا: ينبغي النفاذ، والخلاف في النفاذ وعدمه ينبني على الخلاف في أن الإجماع المتأخر هل يرفع الخلاف المتقدم؟

....

فقال محمد: يرفعه، وقالا: لا؛ لأنهما يقولان: لو ثبت الإجماع باتفاق من بعدهم يلزم تضليل بعض الصحابة، وهو محال، وذكر الإمام السرخسي عدم النفاذ.

قال فيها: أو ببطلان عفو المرأة عن القود، صورته: قتل رجل عمدًا فعفت زوجته أو ابنته عن القاتل، فأبطل القاضي عفوها؛ لأنه يرى أن لا عفو للنساء؛ لأنه لا حق لهن في القصاص كما هو مذهب بعض العلماء، وقضى بالقود للرجل فلو قبل أن قاد الرجل رفع إلى قاض آخر يرى أن عفو النساء صحيح فإنه ينفذ ذلك العفو ويبطل القضاء بالقود؛ لأنه باطل لمخالفة الجمهور والكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾ [النساء: ١٢].

وإن كان قد قتل؛ فالقاضي الثاني لا يتعرض بشيء، هكذا ذكر الخصاف وصاحب «كتاب الأقضية» وتمامه في «تنوير الأذهان».

قال فيها: أو بصحة ضمان الخلاص. صورته: باع دارًا وضمن البائع وأجنبي للمشتري الخلاص، وتفسيره أن يقول الضامن للمشتري: إن استحقت الدار المشتراة من يدك فأنا ضامن لك استخلاصها بالبيع أو بالهبة وأسلمها لك، فهذا الضمان باطل عندنا؛ لأنه ضمن ما ليس له قدرة على الوفاء به، وعند بعض الناس يصح الضمان، وهذا القول لم يستند إلى قياس صحيح.

وإذا قضى بجواز هذا الضمان فقد قضى بما هو باطل، وفسر الصاحبان الخلاص بالرجوع بالثمن عند الاستحقاق فهو والدرك والعهدة واحد عندهما، وحينئذ فالقضاء به صحيح، وإذا رفع إلى قاضٍ آخر لا يبطله.

قال فيها: أو بزيادة أهل المحلة في معلوم الإمام من أوقاف المسجد أو بحل لنطقه ثلاثًا بمجرد عقد الثاني، بلا توقف على الدخول كما قال ابن المسيب؛ لأنه مخالف للآثار المشهورة.

قال فيها: أو بعدم ملك الكافر مال المسلم بإحرازه بدارهم أي: دار

....

الحرب؛ لأنه لم يثبت فيه اختلاف الصحابة، فكان القضاء بعدم ثبوت الملك لهم مخالفًا لإجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم، وإن ذهب إليه الشافعي رضي الله تعالى عنه.

قال في «تنوير الأذهان»: وعلى ما في «الهداية»: إذا رفع إلى قاضٍ آخر يرى خلاف ذلك يلزم ألا يبطل قضاءه لمصادفته محلًا مجتهدًا فيه.

قال فيها: أو ببيع درهم بدرهمين يدًا بيد أخذًا بقول ابن عباس؛ لأنه قول مهجور ولم يوافقه أحد من الصحابة عامة.

وقوله: يدًا بيد ليس قيدًا احترازيًا بل هو بالأولى إذا كان نسيئة، وإنما قيد به؛ لأنه خالف ابن عباس فيه.

قال فيها: أو بصحة صلاة المحدث، صورته: قال لامرأته: إن صليت اليوم صلاة صحيحة، فأمرك بيدك، فصلى فرعف في أثناء صلاته، فقضى قاضٍ بصحة صلاته، وحكم بكون أمر المرأة بيدها، بناء على أن الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء عند الشافعي، فإذا رفع هذا الحكم إلى قاضٍ حنفي، أبطله لعدم وجود الشرط المأخوذ من قوله ﷺ: «**من قاء أو رعف في صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم قال فيها**»(١) أو بقسامة على أهل المحلة بتلف المال أو بحد القذف بالتعريض أو بالقرعة في معتَق البعض أي: في المعتَق الذي هو بعض عبيد المعتِق إذا مات المعتق ولم يبينه هذا هو المراد، فقيل: لا ينقض قضاؤه؛ لأنه مجتهد فيه فمالك والشافعي يقولان بالقرعة وعن أبي يوسف أنه لا ينفذ قضاؤه؛ لأن استعمال القرعة نوع قمار، وإنه حرام، وإنه اتضح، والعمل بالمنسوخ باطل.

قال فيها: أو بعدم تصرف المرأة في مالها بغير إذن زوجها لم ينفذ في الكل، هذا ما حررته من «البزازية» و«العمادية» و«الصيرفية» و«التتارخانية» زيد

---

(١) أخرجه البيهقي (٦٨٧).

قَالَ ابْنُ الْمُصَنِّفِ الشَّيْخُ صَالِحُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الله فِي حَاشِيَتِهِ عَلَيْهَا الْمُسَمَّاةِ بِـ«زَوَاهِرِ الْجَوَاهِرِ» فِي التَّفْسِيرِ عَلَى «الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ»: وَقَدْ ظَفِرْتُ بِمَسَائِلَ أُخَرَ فَزِدْتهَا تَتْمِيمًا لِلْفَائِدَةِ، وَقَسَمْتهَا عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْسَامِ الْأَوَّلُ مَا لَمْ يَخْتَلِفْ مَشَايِخُنَا فِيهِ وَالثَّانِي مَا اخْتَلَفُوا فِيهِ وَالثَّالِثُ مَا لَا نَصَّ فِيهِ عَنِ الإِمَامِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا فِيهِ وَتَعَارَضَتْ فِيهِ تَصَانِيفُهُمْ.

عليها ما لو قضى بشاهد ويمين؛ لأنه ينفذ قضاؤه؛ لأنه خلاف التنزيل، وقيل: يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر، وما لو قضى في الحدِّ والقصاص بشهادة رجل وامرأتين، ثم رفع إلى قاضٍ آخر يرى خلاف رأيه لا ينفذ قضاؤه، وما لو قضى بما في ديوانه، وقد نسي، أو بشهادة شاهد على صكٍّ لا يذكر ما فيه إلا أن يعرف خطه، وختمه، كذا في «تنوير الأذهان».

قوله: (**مَا لَمْ يَخْتَلِفْ فِيهِ**) أي: في نقضه، وكذا هو مرجع الضمير بعد.

قوله: (**مَشَايِخُنَا**) أراد بهم الإمام وصاحبيه.

قوله: (**وَالثَّالِثُ مَا لَا نَصَّ فِيهِ عَنِ الإِمَامِ**) فيه أنه ينافي قوله بعد في القسم الثالث إِذَا حَكَمَ بِالشَّاهِدِ وَالْيَمِينِ فِي الْأَمْوَالِ ثُمَّ رُفِعَ إِلَى حَاكِمٍ يَرَى خِلَافَهُ نَقَضَهُ عِنْدَ الثَّانِي، وَعَنِ الإِمَامِ، لا، وقد يقال: المراد بالنص عنه غرض يعتمد عليه.

قال الشارح: قوله: (**وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا فِيهِ**) أراد بالأصحاب الصاحبين كما يفيد كلامه في القسم الثالث، وقوله: وتعارضت فيه تصانيفهم أي: الأصحاب بمعنى أهل المذهب.

قال في «جامع الفصولين»: قضايا القضاة على ثلاثة أقسام:

الأول: حكمه بخلاف نص وإجماع، وهذا باطل فلكل من القضاة نقضه إذا رفع إليه، وليس لأحد أن يجيزه.

الثاني: حكمه في ما اختلف فيه وهو ينفذ وليس لأحد نقضه.

والثالث: حكمه بشيء يتعين فيه الخلاف بعد الحكم فيه أي: يكون

فَمِن الْقِسْمِ الْأَوَّلِ: إِذَا بَاعَ دَارًا وَقَبَضَهَا الْمُشْتَرِي وَاسْتُحِقَّتْ مِنْهُ وَتَعَذَّرَ عَلَى الْبَائِعِ رَدُّهَا فَقُضِيَ عَلَى الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي بِدَارٍ مِثْلِهَا فِي الْمَوَاضِعِ وَالْخُطَّةِ وَالذَّرْعِ وَالْبِنَاءِ، كَقَوْلِ عُثْمَانَ الْبُسْتِيِّ: ثُمَّ رُفِعَ لِقَاضٍ آخَرَ أَبْطَلَهُ وَأَلْزَمَ بِرَدِّ الثَّمَنِ فَقَطْ إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَحْدَثَ بِنَاءً أَوْ غَرْسًا فَيُلْزِمُهُ بِقِيمَةِ ذَلِكَ مَعَ الثَّمَنِ.

(وَمِنْهُ) حَاكِمٌ قَضَى بِبُطْلَانِ شُفْعَةِ الشَّرِيكِ ثُمَّ رُفِعَ لِقَاضٍ آخَرَ، فَإِنَّهُ يَنْقُضُهُ وَيُثْبِتُ الشُّفْعَةَ لِلشَّرِيكِ لِمُخَالَفَتِهِ لِنَصِّ الْحَدِيثِ. **(وَمِنْهُ)** الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ إِذَا قَذَفَ بَعْدَ ثُبُوتِهِ ثُمَّ رَفَعَ الْحَاكِمُ لِقَاضٍ آخَرَ لَا يَرَاهُ أَبْطَلَهُ. **(وَمِنْهُ)** مَا لَوْ حَكَمَ أَعْمَى ثُمَّ رُفِعَ لِمَنْ لَمْ يَرَهُ نَقَضَهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ وَالْقَضَاءُ فَوْقَهَا.

الخلاف في نفس الحكم، فقيل: نفذ وقيل توقف على إمضاء آخر، فلو أمضاه يصير كالقاضي الثاني إذا حكم في مختلف فيه، فليس للثالث نقضه، فلو أبطله الثاني بطل، وليس لأحدٍ أن يجيزه.

قوله: **(فِي الْمَوَاضِعِ)** أي: المساكن وقوله: **(وَالْخُطَّةِ)** أي: المحلة وقوله: **(وَالذَّرْعِ)** أي: عدد الأذرع، قاله الحلبي.

قوله: **(كَقَوْلِ عُثْمَانَ الْبُسْتِيِّ)** الذي في «حاشية أبي السعود على الأشباه» بالعزو إلى «الزواهر» قال سوار بن عبد الله وعثمان البستي: إذا رفع إلى قاضٍ آخر يبطله ويلزم البائع برد الثمن خاصة إلا أن يكون أحدث بناء أو غرسًا، فيلزمه بقيمة ذلك مع الثمن ولا عبرة بمن خالف، ولا بمن قال من أهل البصرة بوجوب قيمة الدار على البائع؛ لأن المبيع إذا لم يسلم للمشتري، لا يسلم الثمن للبائع، انتهى.

قوله: **(لِمُخَالَفَتِهِ لِنَصِّ الْحَدِيثِ)** هو ما ورد أنه ﷺ كان يَقْضِي بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ رَبْعٍ وَحَائِطٍ، فلا يعمل بخلاف من خالف في ذلك، انتهى.

قوله: **(بَعْدَ ثُبُوتِهِ)** أي: بالبينة، وفي نسخة بعد توبته بالتاء المثناة من فوق، وكلاهما لم يوجد في نقل أبي السعود.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ)** علة للمسألتين قبله.

(وَمِنْهُ) إِذَا حَكَمَ بِشَهَادَةِ الصِّبْيَانِ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ نَقَضَهُ لِأَنَّهُ كَالْمَجْنُونِ، وَكَذَا مَا أَدَّاهُ النَّائِمُ فِي نَوْمِهِ. **(وَمِنْهُ)** الْحُكْمُ بِشَهَادَةِ النِّسَاءِ وَحْدَهُنَّ فِي شِجَاجِ الْحَمَّامِ وَرُفِعَ لِآخَرَ لَا يُمْضِيهِ. **(وَمِنْهُ)** الْحُكْمُ بِإِجَارَةِ الْمَدْيُونِ فِي دَيْنِهِ لَا يَنْفُذُ. **(وَمِنْهُ)** الْقَضَاءُ بِخَطِّ شُهُودٍ أَمْوَاتٍ لَا يَنْفُذُ.

قوله: **(نَقَضَهُ لِأَنَّهُ كَالْمَجْنُونِ)** ولا عبرة بمن خالف لمخالفة النص، وهو قوله سبحان وتعالى: ﴿بِٱلْعَدْلِۚ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وقوله ﷺ: «**رفع القلم عن ثلاث**»(١) الحديث؛ فألحقه بالمجنون والمجنون لا تقبل شهادته، وكذا ما أداه النائم في نومه، أبو السعود عن «الحاشية المذكورة» يعني: إذا أدى النائم شهادة نقضي بها ورفع لقاضٍ آخر نقضه.

قوله: **(فِي شِجَاجِ الْحَمَّامِ)** قال الشارح في الشهادات: وكذا لا تقبل شهادة الصبيان في ما يقع في الملاعب، ولا شهادة النساء في ما يقع في الحمامات وإن مست الحاجات لمنع الشرع عما يستحق به السجن وملاعب الصبيان وحمامات النساء فكان التقصير مضافًا إليهم لا على الشرع «بزازية» و«صغرى» و«شرنبلالية». لكن في «الحاوي» تقبل شهادة النساء وحدهن في القتل في الحمام بحكم الدية لئلا يهدر الدم، انتهى.

فليتنبه: عند الفتوى، وقدمنا قبول شهادة المعلم في حوادث الصبيان، انتهى.

قوله: **(لَا يُمْضِيهِ)** بل يبطله لمخالفة النص الشريف، وهو قوله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

قوله: **(لَا يَنْفُذُ)** لمخالفة قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍۚ﴾ [البقرة: ٢٨٠]. قوله: **(وَمِنْهُ الْقَضَاءُ بِخَطِّ شُهُودٍ أَمْوَاتٍ لَا يَنْفُذُ)** لمخالفة قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍۚ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

قوله: **(وَمِنْهُ الْقَضَاءُ بِخَطِّ شُهُودٍ أَمْوَاتٍ لَا يَنْفُذُ)** لمخالفة قوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُواْ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ﴾ [البقرة: ١٤٣]، فتأمل.

---

(١) تقدم تخريجه.

(وَمِنْهُ) الْقَضَاءُ بِجَوَازِ بَيْعِ الدَّرَاهِمِ بِالدَّنَانِيرِ نَسِيئَةً.

(وَمِنْهُ) الْقَضَاءُ بِشَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ فِي الْأَسْفَارِ فِي الْوَصِيَّةِ ثُمَّ رُفِعَ لِمَنْ لَا يَرَاهُ نَقَضَهُ.

(وَمِنْهُ) إذَا قَضَى بِشَيْءٍ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ فَنَقَضَهُ وَلَمْ يُبَيِّنْ وَجْهَ النَّقْضِ أُمْضِيَ النَّقْضُ.

(وَمِنْهُ) إذَا بَاعَ رَجُلٌ مِنْ آخَرَ عَبْدًا أَوْ أَمَةً وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةٌ ثُمَّ ظَهَرَ فِيهِ عَيْبٌ لَمْ يُقِرَّ الْبَائِعُ بِهِ وَلَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ بِأَنَّهُ كَانَ مَوْجُودًا عِنْدَهُ فَرَدَّهُ الْقَاضِي عَلَى الْبَائِعِ ثُمَّ رُفِعَ حُكْمُهُ لِآخَرَ فَإِنَّهُ يُبْطِلُ الرَّدَّ وَيُعِيدُهُ لِلْمُشْتَرِي.

(وَمِنْهُ) إِذَا حَكَمَ بِتَحْرِيم بِنْتِ المَرْأَةِ الَّتِي لَمْ يَدْخُل بِهَا ثُمَّ رَفَعَ الحَاكِم آخَر، أَبْطَلَ حُكْمه الأَوَّل لِمُخَالَفَتِهِ لِنَصّ ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم﴾ [النِّسَاء: ٢٣] الآيَة.

[وَمِن الْقِسْم الثَّانِي] إذَا اخْتَلَفَ الصَّحَابَة عَلَى قَوْلَيْنِ ثُمَّ أَخَذَ النَّاسُ بِأَحَدِ قَوْلَيْهِمْ وَتَرَكُوا الْآخَرَ فَحَكَمَ الْقَاضِي بِالْمَتْرُوكِ لَمْ يُنْقَضْ عِنْدَهُ خِلَافًا لِلثَّانِي.

قوله: (**وَمِنْهُ الْقَضَاءُ بِجَوَازِ بَيْعِ الدَّرَاهِمِ**) لمخالفة الحديث المشهور.

قوله: (**نَقَضَهُ**) لأن الشهادة من باب الولاية، وقال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١].

قوله: (**وَمِنْهُ إِذَا قَضَى بِشَيْءٍ... إلخ**) في كون هذه من القسم الأول، نظر!

قوله: (**أُمْضِيَ النَّقْضُ**) لأن الأصل صدور النقض على وجه السداد.

قوله: (**ثُمَّ ظَهَرَ فِيهِ**) أي: في المبيع سواء كان عبدًا أو أمة.

قوله: (**الآيَة**) إنما قال ذلك؛ لأن محل الاستدلال في ما لم يذكره منها، وهو قوله تعالى: ﴿مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣].

قوله: (**إِذَا اخْتَلَفَ الصَّحَابَة... إلخ**) نقل في «جامع الفصولين» عن بعض المشايخ أن أصحابنا لم يعتبروا خلاف مالك والشافعي رضي الله تعالى عنهما بل اعتبروا خلاف الجمهور، ونقل عن بعض آخر أن المختلف فيه بين السلف كمختلف فيه بين الصحابة.

(وَمِنْهُ) إذَا وَطِئَ أُمَّ امْرَأَتِهِ وَحُكِمَ بِبَقَاءِ النِّكَاحِ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ يَرَى خِلَافَهُ لَمْ يُبْطِلْهُ ثُمَّ إنْ كَانَ الزَّوْجُ جَاهِلًا فَهُوَ فِي سَعَةٍ، وَإِنْ عَالِمًا لَا يَحِلُّ لَهُ الْمُقَامُ لِأَنَّ الْقَضَاءَ لَا يُحَلِّلُ وَلَا يُحَرِّمُ خِلَافًا لِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ الله تَعَالَى.

وَذَكَرَ الْحَاكِمُ فِي «الْمُنْتَقَى» فِي رَجُلٍ وَطِئَ أُمَّ امْرَأَتِهِ فَقَضَى أَنَّ ذَلِكَ لَا يَحْرُمُ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا وَذَكَرَ ذَلِكَ مُطْلَقًا؛ فَالظَّاهِرُ أَنَّ ذَلِكَ مَذْهَبُهُ أَوْ قَوْلُ الإِمَامِ لِمُخَالَفَتِهِ لِنَصِّ: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ﴾ [البقرة: ٢٢١] وَهُوَ الْوَطْءُ.

(وَمِنْهُ) إذَا قَضَى بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ غَلَطًا وَوَافَقَ قَوْلَ مُجْتَهِدٍ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ أَمْضَاهُ عِنْدَ الإِمَامِ.

قوله: (**وَمِنْهُ إذَا وَطِئَ أُمَّ امْرَأَتِهِ... إلخ**) قال في «جامع الفصولين» زنا بأم امرأته ولم يدخل بها فأقرها القاضي معه، وحكم عليها نفذ حكمه في مجتهد فيه ثم هذا الحكم ينفذ وفقًا في حق المحكوم عليه وفي حق المحكوم له لو عالمًا فكذلك عند محمد وعند أبي يوسف لا ينفذ ولا يترك رأي نفسه بإباحة القاضي.

قوله: (**ثُمَّ إنْ كَانَ الزَّوْجُ**) وهو المحكوم له بالحل.

قوله: (**خِلَافًا لِأَبِي حَنِيفَةَ**) راجع إلى قوله: لم يبطله فإن الإمام يقول بالبطلان كما تفيده العبارة الآتية.

قوله: (**وَذَكَرَ ذَلِكَ مُطْلَقًا**) أي: من غير ذكر خلاف.

قوله: (**مَذْهَبُهُ**) أي: مذهب الحاكم.

قوله: (**لِمُخَالَفَتِهِ لِنَصِّ: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ﴾**) أي: ﴿مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٢٢] وهذا لا يصلح دليلًا على ما قبله، بل إنما يصلح دليلًا لمسألة ذكرها في «جامع الفصولين» وعبارته: ولو قضى بجواز نكاح مزنية الأب للابن أو الابن للأب لا ينفذ عند أبي يوسف؛ إذ الحادثة نص عليها في الكتاب، انتهى.

قوله: (**وَمِنْهُ إذَا قَضَى بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ... إلخ**) قال في «جامع الفصولين»: اعلم أن القضاء في المجتهدات نافذ بالإجماع عند جميع العلماء، لكن ينبغي أن

وَقَالَا: يَنْقُضُهُ لِأَنَّهُ غَلَطٌ وَالْغَلَطُ لَيْسَ بِمُجْتَهَدٍ فِيهِ.

(وَمِنْهُ) الْمَدْيُونُ إِذَا حُبِسَ لَا يَكُونُ حَبْسُهُ حَجْرًا عَلَيْهِ. قَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مَعْنٍ: حَجْرٌ، فَلَوْ حَكَمَ بِهِ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ نَقَضَهُ. وَقَالَا: يُنْفِذُهُ، فَلَوْ حَكَمَ الثَّانِي بِهِ نَفَذَ وَلَا يُنْقَضُ.

يكون عالمًا بمواضع الخلاف، ويترك قول المخالف، ويقضي برأيه حتى يصح على قول جميع العلماء باتفاق الروايات، أما لو لم يعلم مواضع الاجتهاد، ففي نفاذ حكمه عن أصحابنا روايتان، ثم قال: ولو مجتهدًا؛ فحكم برأي غيره ناسيًا. قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: نفذ، وكذا عمده عنده في الصحيح ولم ينفذاه لزعمه وبقولهما يفتى، وقيل: بقوله ومعهما الثلاثة، انتهى.

وقال السيد الحموي في قول صاحب «الأشباه»: القاضي إذا قضى في مجتهد فيه نفذ قضاؤه، ما نصه: هذا مقيد بالقاضي المجتهد. أما المقلد، فلا يقضي إلا بالراجح من مذهبه حتى لو قضى بغيره لا ينفذ قضاؤه، انتهى.

وفي «فتاوى الكازروني» معزيا للشيخ الشلبي: أنّ القاضي إذا قضى بقولهما على مخالفة قول الإمام ولم يكن قولهما مرجحًا لا ينفذ قضاؤه وينقض، وذكر العلامة نوح في الكلام على أوقات الصلاة عند قول صاحب «الدرر» والشفق هو الحمرة عندهما، وعليه الفتوى أنه لا يجوز العدول عن الإفتاء بقول الإمام مطلقًا كما في «السراجية» ونقل عن «صاحب الهداية» في «التجنيس»: أن الواجب عندي أني أفتي بقول الإمام على كل حال، وبه صرح في «البحر» من كتاب القضاء معزيًا إلى «السراجية» و«ابن الهمام».

وفي «فتاوى الكازروني»: من الوقف أن الاختلاف في النفاذ وعدمه في ما إذا قضى بغير الصحيح ليس على إطلاقه، بل هو مقيد بما إذا لم يكن السلطان قيد عليه ألا يحكم بالصحيح من مذهب الإمام، فإن قيدا لم ينفذ باتفاق، انتهى.

قوله: **(وَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مَعْنٍ حَجْرٌ)** أي: حبسه حجر.

قوله: **(فَلَوْ حَكَمَ الثَّانِي)** أي: الحاكم الثاني بأنه حجر مؤيدًا للحكم الأول.

قوله: **(وَلَا يُنْقَضُ)** لتقويته بحكم الثاني.

[وَمِن الْقِسْمِ الثَّالِثِ] إذَا حَكَمَ بِالشَّاهِدِ وَالْيَمِينِ فِي الْأَمْوَالِ ثُمَّ رُفِعَ لِحَاكِمٍ يَرَى خِلَافَهُ نَقَضَهُ عِنْدَ الثَّانِي. وَعَن الإِمَامِ لَا لِاخْتِلَافِ الْآثَارِ.

(وَمِنْهُ) إذَا قَضَى بِشَهَادَةِ الْأَبِ لِابْنِهِ أَوْ جَدِّهِ ثُمَّ رُفِعَ لِآخَرَ لَا يَرَاهُ أَمْضَاهُ عِنْدَ الثَّانِي، وَيَنْقُضُهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ. **(وَمِنْهُ)** إذَا تَزَوَّجَ الزَّانِي بِابْنَتِهِ مِن الزِّنَا وَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِحِلٍّ ذَلِكَ ثُمَّ رُفِعَ لِمَنْ لَا يَرَاهُ أَبْطَلَهُ لِأَنَّهُ مِمَّا يَسْتَشْنِعُهُ النَّاسُ ذَكَرَهُ فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ».

(وَمِنْهُ) رَجُلٌ أَعْتَقَ عَبْدًا ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتِقُ وَلَا وَارِثَ لَهُ، ثُمَّ قَضَى الْقَاضِي بِمِيرَاثِهِ لِلْمُعْتَقِ ثُمَّ رُفِعَ لِحَاكِمٍ آخَرَ نَقَضَهُ وَجَعَلَ مَالَهُ لِبَيْتِ الْمَالِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَهُوَ الصَّحِيحُ، لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»(١) وَلَا يَلْزَمُ مَوْلَى الْمُوَالَاةِ

قوله: **(إذَا حَكَمَ بِالشَّاهِدِ وَالْيَمِينِ)** قال في «جامع الفصولين»: ذكر في بعض المواضع أنه ينفذ، وفي بعضها لا ينفذ.

وفي «أقضية الجامع» أنه يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر، انتهى.

قوله: **(لِاخْتِلَافِ الْآثَارِ)** فبعضها أفاد جوازه وبعضها أفاد منعه.

قوله: **(أَمْضَاهُ عِنْدَ الثَّانِي. . . إلخ)** فأبو يوسف يقول: قد اختلف فيه الفقهاء، ولأنسٍ فيه رأي، فلا ينقض بالاجتهاد، ومحمد يقول: هو مخالف للنص وهو قوله ﷺ: **«لا تقبل شهادة والد لولده ولا ولد لوالده»**.

قوله: **(لِأَنَّهُ مِمَّا يَسْتَشْنِعُهُ النَّاسُ)** أي: أهل الفضل، ومقتضاه أن يذكر فيه خلاف؛ لأنه من القسم الثالث.

قوله: **(ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتِقُ)** بكسر التاء والذي بعده بفتحها.

قوله: **(وَهُوَ الصَّحِيحُ)** أي: ما ذهب إليه أبو يوسف لقوة دليله.

قوله: **(«إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»)** فحل الولاء الذي من جملة أحكامه الإرث للمعتق بالكسر لا للمعتق بالفتح فيكون هذا القضاء مخالفًا للحديث.

قوله: **(وَلَا يَلْزَمُ مَوْلَى الْمُوَالَاةِ)** يعني إذا عقد رجلان عقد المولاة بينهما

---

(١) تقدم.

لِأَنَّهُ مُسْتَحِقٌّ بِالْعَقْدِ وَهُوَ قَائِمٌ بِهِمَا فَاسْتَوَيَا كَالزَّوْجِيَّةِ، فَاغْتَنِمْ هَذَا الْمَقَامَ فَإِنَّهُ مِنْ جَوَاهِرِ هَذَا الْكِتَابِ، والله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ: بِالصَّوَابِ، وَإِلَيْهِ الْمَرْجِعُ وَالْمَآبُ].

وكان كل منهما مجهول النسب، فإن كلًا منهما يرث الآخر عند عدم وجود وارث غيره، أي: فليس هذا نظير ولاء العتاقة لما ذكره.

قوله: (**لِأَنَّهُ**) أي: الولاء المفهوم من المقام.

قوله: (**مُسْتَحِقٌّ بِالْعَقْدِ**) بخلاف ولاء العتاقة، فإنه مستحق بالعتق.

قوله: (**وَهُوَ**) أي: العقد قائم بهما، أي: موصوف كل منهما به فيترتب على ذلك الإرث بينهما والإرث والعقل.

قوله: (**كَالزَّوْجِيَّةِ**) فإنها قائمة بالزوجين، فاستويا في ما يترتب عليها في مطلق الإرث لا في مقدار الأنصباء.

قوله: (**فَاغْتَنِمْ هَذَا الْمَقَامَ**) أي: فُزْ به من غير مشقة، فإن الغنم يطلق على هذا المعنى كما في القاموس، والاغتنام افتعال منه.

قوله: (**وَالْمَآبُ**) عطف مرادف .

وأسأل الله تعالى أن يغفر لي وله ما فرط في هذا الجمع وللمؤمنين والمؤمنات الأحياء منهم والأموات، ولله در الشاطبي حيث يقول:

وسلم لإحدى الحسنيين إصابة والأخرى اجتهاد رام صوبًا فأمحلا

ورحمة الله وسعت كل شيء

اللّهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

تـــم

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ البُيُوعِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ.

لما فرغَ مِن حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى العِبَادات وَالعُقُوبَات شَرَعَ فِي حُقُوقِ العِبَادِ المُعَامَلَات.

كِتَابُ البُيُوعِ

قال الشارح: قوله: **(لما فرغَ مِن حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى... إلخ)** قال في «البحر»: المشروعات أربعة: حقوق الله تعالى خالصة، وحقوق العباد خالصة، وما اجتمعا فيه وغلب حق الله، وما اجتمعا فيه وغلب حق العبد.

وقدم الأول؛ لأنه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات، فبدأ بالنكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة، وذكر العتاق لمناسبة الطلاق في الإسقاط، ثم الأيمان لمناسبتها لكليهما، ثم الحدود لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة، فإنها دائرة بين العبادة والعقوبة والحدود عقوبات، ثم ذكر السير بعدها للاشتراك في المقصود، وهو إخلاء العالم عن الفساد، وقدم الأول؛ لأنه معاملة مع المسلمين، والثاني مع الكفار، ثم اللقيط للاشتراك في كون النفوس عرضة للفوات، ثم اللقطة للاشتراك في كون الأموال كذلك، وكذا في الإباق والمفقود.

ثم ذكر الشركة؛ لأن المال لما كان فيها أمانة في يد الشريك كان بعرضية التوى، ثم الوقف بعدها للاشتراك في استبقاء الأصل مع الانتفاع بالزيادة، ثم البيوع؛ لأن الوقف إزالة الملك لا إلى مالك، وفي البيوع إليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالمركب، انتهى.

وَمُنَاسَبَتُهُ لِلوَقفِ إِزَالَةَ المُلك لَكِنْ لَا إِلَى مَالِك وَهُنَا إِلَيْهِ، فَكَانَا كَبَسِيطٍ وَمُرَكَّب وَجَمع؛ لِكَوْنِهِ بِاعْتِبَارِ كُلّ مِنَ البَيْعِ وَالمَبِيع وَالثَّمَن أَنْوَاعًا أَرْبَعَة: ....

وهذا يقتضي أن أول المعاملات النكاح وكلام الشارح يفيد أن أولها البيع، والأول أظهر.

قوله: **(لَكِنْ لَا إِلَى مَالِك)** أي: الإزالة في الوقف لا تنتهي إلى مالك، فهو في حكم ملك الله تعالى، وهذا قولهما، وقال الإمام: هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة.

قوله: **(فَكَانَا كَبَسِيطٍ وَمُرَكَّب)** إنما لم يكن البيع مركبًا حقيقة؛ لأن الإزالة أمر اعتباري لا يتحقق منها تركيب.

قوله: **(وَجَمع... إلخ)** قال في «حاشية الشلبي»: ثم البيع مصدرٌ، قد يُراد به المفعول فيجمع باعتباره كما يجمع المبيع، وقد يراد به المعنى وهو الأصل؛ فجمعه باعتبار أنواعه؛ والحاصل أنّ بيعًا إنما جمع لوجهين:

إما لكونه بمعنى مبيع فحينئذ تكون حقائق أفراده مختلفة، والجمع ظاهر إلا أن فيه مجازًا وهو إطلاق المتعلق بالكسر على المتعلق بالفتح، كما في هذا خلق اللّه، والعلاقة التعلق الكائن بين المصدر واسم المفعول؛ إذ لا بد للحدث من محل.

وإما نظرًا لأنواعه، فحقيقته واحدة لا تعدد فيها ولا تجوّز فيه، وهل جمعه على هذا الوجه قياسي؟ وهو ما عليه المبرد والرماني وجماعة، أو سماعي وهو ما عليه سيبويه والجمهور، وهو الصحيح كما قاله أبو حيان، انتهى أبو السعود بتصرف.

قوله: **(بِاعْتِبَارِ كُلّ مِنَ البَيْعِ وَالمَبِيع... إلخ)** هذا يقتضي أنه جمع باعتبار هذين النظرين مع الثالث، وفيه أنه إن نظر إلى البيع باقيًا على حقيقته؛ فالجمع باعتبار الأنواع والحقيقة متحدة، وإن نظر إلى المبيع؛ فالجمع باعتبار اختلاف أفراده، فإن حقائق المبيعات متعددة، ويتحقق المجاز في الثاني لا الأول؛

نَافِذٌ مَوْقُوفٌ فَاسِدٌ بِاطِلٌ، ومقايضةٌ صَرفٌ سَلَمٌ بَيْع مُطْلَقٌ وَمُرَابَحَةٌ تَوْلِيَةٌ، وَضِيعةٌ مُساومةٌ.

فيلزم على كلامه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، فتأمل.

قوله: (**نَافِذٌ**) هو ما أفاد الحكم للحال، وفي كلامه لف ونشر مرتب.

قوله: (**مَوْقُوفٌ**) هو ما أفاد الحكم عند الإجازة.

قوله: (**فَاسِدٌ**) هو ما أفاد الحكم عند القبض، وعطف الفاسد على الموقوف ظاهر، في أن الموقوف ليس من الفاسد، وَإِنَّمَا هُوَ مِنْ قِسْمِ الصَّحِيحِ أَوْ قِسْمٌ بِرَأْسِهِ وَهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِهِمْ «بحر».

قوله: (**بِاطِلٌ**) هو ما لم يفد الحكم أصلًا، والمراد بالحكم المذكور هنا، الملك.

قوله: (**ومقايضةٌ**) أتى بالعاطف؛ للإشارة إلى أن هذه مرتبطة بغير ما ارتبط به الأربعة الأولى، وكذا يقال في قوله: ومرابحة، والمقايضة بيع العين بالعين، وقد نظر إلى جَانِبِ الْمَبِيعِ، ويصدق على كل من السلعتين أنه مبيع وثمن.

قوله: (**صَرفٌ**) هو بيع الدين بالدين، والمراد بالدين هو النقدان.

قوله: (**سَلَمٌ**) هو بيع الدين بالعين.

قوله: (**بَيْع مُطْلَقٌ**) هو بيع العين بالدين وعليه أكثر البياعات؛ ولذا إذا أطلق ينصرف إليه، والمراد بالدين فيه ما يعم النَّقْدَ وَالنَّسِيئَةَ.

قوله: (**وَمُرَابَحَةٌ**) هو بيع بمثل الثمن الأول وزيادة.

قوله: (**تَوْلِيَةٌ**) هو بيع بمثل الأول لا غير.

قوله: (**وَضِيعةٌ**) هو بيع بأنقص من الثمن الأول.

قوله: (**مُساومةٌ**) هو البيع بالثمن الذي يتفقان عليه «هندية» وجعل في «البحر» أنواع الثمن خمسة، فزاد الاشتراك على ما هنا وهو أن يشرك غيره فيما

(هُوَ) لُغَةً: مُقَابَلَة شَيْء بِشَيْءٍ مَالًا أَو لَا بِدَلِيل: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾ [يوسف: ٢٠].

وَهُوَ مِنَ الأَضدَاد، وَيُسْتَعْمَلُ مُتَعَديًا وَبِمَن لِلتَّأكيد وَباللَّام، يُقَال: بِعْتُك الشَّيء وَبِعته لَكَ فَهِيَ زَائِدَة، قَالَهُ ابنُ القَطَّاع، ....

اشتراه، ولعل الشارح إنما حذفه؛ لعدم خروجه عن هذه الأربعة.

قوله: (**مَالًا أَو لَا**) قال فخر الإسلام: البيع في اللغة عبارة عن تمليك المال بالمال، وفي الشرع هكذا أيضًا، وكذا الشراء والاشتراء والابتياع، وباعتبار حقيقة اللغة تقع هذه الألفاظ على فعل البائع، والمشتري على سبيل الاشتراك قال الله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ﴾ أي: باعوه إلا أنه في العرف اختص لفظ البيع بالبائع، ولفظ الشراء والاشتراء والابتياع بالمشتري، انتهى شلبي.

فإن قلت: يرد على التعريف قوله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ﴾ [يوسف: ٢٠] فإنه ليس فيه مبادلة مال بمال؛ إذ الحر ليس بمال، أجيب عنه بأنه إنما أطلق الشراء لادعائهم أنه عبدهم فاعتبر الصورة في الإطلاق، وقوله تعالى: ﴿۞ إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ﴾ [التوبة: ١١١] الآية، لا حجة فيه لمن أطلق؛ إذ هو مجاز.

قوله: (**﴿وَشَرَوْهُ﴾ ... إلخ**) ضمير الجمع لإخوة يوسف؛ أي: باع إخوة يوسف يوسف بثمن بخس ناقص، وكان عشرين درهمًا أو اثنين وعشرين درهمًا، وباعه الذي اشتراه للعزيز بعشرين دينارًا، وزوجي نعل وثوب.

قوله: (**وَهُوَ مِنَ الأَضدَاد**) كالشراء «بحر».

قوله: (**وَيُسْتَعْمَلُ مُتَعَديًا**) أي: إلى مفعولين.

قوله: (**وَبِمَن**) أي: على المفعول الأول «منح».

قوله: (**لِلتَّأكيد**) الأولى تأخيره بعد قوله: أو باللام.

قوله: (**فَهِيَ**) أي: اللام أو من؛ فالضمير لهما على البدلية.

وَبَاعَ عَلَيْهِ القَاضِي؛ أَي: بِلَا رِضَاه][1].

قوله: (وَبَاعَ عَلَيْهِ) أتى به إشارة إلى أنه يتعدى بعلى أيضًا.
قوله: (أَي: بِلَا رِضَاه) أخذه من لفظ على، فإنها تفيد عدم «الاختيار».

(١) قال القاري: في اللّغة مشتركٌ بين إخراج الشيء عن المِلْكِ بمالٍ، وبين ضِدّه، وهو إدخال الشيء في الملك بمالٍ، ومن هذا القبيل حديث: «**لا يَبِعْ أحدُكم على بيع أخيه**»؛ أي: لا يشتري على شرائه. كذا في «الصّحاح»، ولا يَبْعُد أن يكون البيع في الحديث على بابه، وهو يتعدّى إلى المفعول الثّاني بنفسه، وبحرف الجر نحو: بعتُ هذا فلانًا، وبعته منه. وكذا لفظ الشِّراء مشتركٌ بين فعل المشتري وفعل البائع، ومنه قوله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾ [يوسف: ٢٠]؛ أي: باعوه، وهذا إذا كان الضمير للإخوة، وأمّا إذا كان للسَّيَّارة فالشراء على بابه، وكذا قوله تعالى: ﴿وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْاْ بِهِۦٓ أَنفُسَهُمْۚ﴾ [البقرة: ١٠٢]؛ أي: باعوا حظّها أو اشتَرَوه. وأمّا قوله تعالى: ﴿۞إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَٰلَهُم بِأَنَّ لَهُمُ ٱلْجَنَّةَۚ﴾ [التوبة: ١١١]، فعلى حقيقته وكذا قوله تعالى: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ ٱشْتَرَوُاْ ٱلضَّلَٰلَةَ بِٱلْهُدَىٰ وَٱلْعَذَابَ بِٱلْمَغْفِرَةِۚ﴾ [البقرة: ١٧٥]؛ أي: استبدلوه واختاروه عليه.
وفي الشَّرع: (مُبَادَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ) أي: **على** وجه التمليك (بِتَرَاضٍ) لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْۚ﴾ وهو عقدٌ مشروعٌ بقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وبالسُّنَّة وهي كثيرةٌ شهيرةٌ؛ وبإجماع الأمّة على جوازه، وأنّه أحد أسباب المِلك، وبأنّه ﷺ بُعثَ والنَّاس يتبايعون فأقرّهم عليه حتى قال: «**يا معشر التُّجَّار إنْ بيعكم هذا يحضره اللّغو والكذب، فشُوبُوه بالصَّدقة**»، وقد باع واشترى بمباشرة وتوكيلٍ. وقد صحّ عند أرباب السِّيَر أنّ النَّبيّ ﷺ اتَّجر لخديجة، لكن قبل البعثة بخمس عشرة سنة، فإنه بُعِثَ على رأس الأربعين، وخرج تاجرًا إلى الشام لخديجة لَمّا بلغ خمسًا وعشرين سنةً، قبل أنْ يتزوّجها بشهرين وخمسةٍ وعشرين يومًا، وكان أبو بكر تاجرًا في البَزِّ، وعمرُ في الطَّعام، وعثمانُ في البزِّ والتَّمْر، وعبّاس في العطر، ومن هنا قال أصحابنا: أفضل الكسب بعد الجهاد التِّجارة، ثُمَّ الزِّراعة، ثُمَّ الصّناعة، وعندي أنّ أفضلها الكتابة. (وَيَنْعَقِدُ) البيع (بإِيجَابٍ) أي: إثباتٍ؛ والمراد به ما يُذْكَر أولًا من كلام المتعاقدين، لأنه يُثِبتُ خَيار القبول للآخر. (وَقَبُولٍ) وهو ما يُذْكَر آخِرًا من كلامهما، أو ما يقوم مَقَامه من قبض المبيع، كما لو قال: بعتك هذا بدرهم، فقبضه المشتري ولم يقل شيئًا؛ والمعنى: أنه ينعقد بمجموع الإيجاب والقَبُول، ولا بدَّ أن يكون أحدهما يدلّ على الإيجاب كـ: أعطيتك، و: جعلت لك هذا بكذا، والآخر على القَبول كـ: أخذت، و: رضيت، و: أجزت.
ويُشْتَرطُ سماع المتعاقدين كلامَهما، (وبِلَفْظَي ماضٍ) كـ: بعتُ، و: اشتريتُ. وإنما شُرِطَ الماضي فيهما؛ لأنّ البيع إنشاء تصرفٍ، والإنشاء يُعْرَفُ بالشَّرع؛ لأنّ الواضع لم يضع له =

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَشَرْعًا: (**مُبَادَلَةُ شَيء مَرْغُوب فِيهِ** ....

قال الشارح: قوله: (**مُبَادَلَةُ شَيء**) مصدر مضاف إلى مفعوله الثاني، والأصل: مبادلة المتبايعين الشيء المرغوب فيه، قاله سري الدين في «حاشية الزيلعي».

قوله: (**مَرْغُوب فِيهِ**) أي: شأنه أن يرغب فيه وإن لم تتحقق رغبة من العاقدين، ويرد على هذا التعريف بيع الخمر من متعاطيه المسلم، وقد صرح في «المحيط» أنه ليس بمال وأنه لا ينعقد عليه العقد، بخلاف ما لو باع شيئًا بخمر؛ فإنه ينعقد في ذلك الشيء بالقيمة؛ فالأولى ما ذكره حافظ الدين في «الكنز» من قوله: هو مبادلة المال بالمال بالتراضي.

وفي «البحر» المال ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة،

= لفظًا خاصًّا؛ والشَّرعُ يَستعمل فيهِ اللّفظَ الذي وُضِعَ للإخبار عن الماضي؛ لأنه يستدعي سَبْقَ المُخْبَر عنه ليكون الكلام صحيحًا، فكان الماضي أدلَّ من غيره على تحقّق الوجود، فكان أشبهَ بالإنشاء المحصِّل للوجود.

(وَبِتَعَاطٍ) أي: وينعقد أيضًا بمعاطاةٍ وهي هاهنا إعطاء البائع المبيعَ للمشتري على وجه البيع والتَّمليك، وإعطاء المشتري الثمنَ للبائع كذلك، بلا إيجابٍ وقَبُولٍ (مُطْلقًا)، أي: سواء كان المبيع خسيسًا، وهو: ما تكون قيمته دون نصاب السَّرِقة، أو نفيسًا وهو: ما تكون قيمته مثل نصابها أو أكثر، وبه قال الخُرَاسَانِيُّونَ، وقال الكَرْخِيّ والعِرَاقِيُّونَ: ينعقد به في الخسيس للعادة دون النفيس لعدمها. وأُجِيبَ: بأنّ جواز أصل البيع إنّما هو باعتبار الرِّضا من الجانبين، إلّا أنّ الرِّضا لَمّا كان باطنيًا، أُقِيمَ الإيجاب والقَبُول مُقَامه لدلالتهما عليه، والتعاطي أدلّ عليه منهما، لأنهما قد يوجدان بغير رضاهما أو أحدهما.

ومذهب الشّافعيّ وأحمد: أنّ البيع لا ينعقد بالتّعاطي؛ لأنّ الأفعال لا دلالة لها بالوضع على مقاصد النّاس، لكن قد يُقَال: إنّ في القرائن من الفوائد ما تدلّ على المقاصد. وقال مالك: ينعقد بكل ما يعدّه النّاس بيعًا؛ لأنّ المقصود المبادلةُ بالرّضا، فمتى حصلت ثبت حكم البيع؛ ولأنّ الشّارع لم يَثْبُتْ عنه اشتراطُ اللفظ، فوجب الرّجوع إلى العُرْفِ المعروف الذي هو التّعاطي مطلقًا.

واخْتُلِفَ في التّعاطي بأحد الجانبين مع بيان الثمن، والأظهرُ: جوازه لتعارف النّاس عليه، وكذا بدون بيان الثمن إذا كان معلومًا، قال الطَّرَابُلْسِيّ: وهو الصحيح، وقد أشار محمد في «الجامع الصغير» إلى أنّ تسليم المبيع يكفي. [فتح باب العناية ٢/ ٤٨٩].

بِمِثْلِه) خَرَجَ غَيْر مَرْغُوب كَتُرَابٍ وَمَيتَةٍ وَدَمٍ.

(عَلَى وَجْه) مُفِيد **(مَخْصُوص)** أَي: بِإِيجَابٍ أَو تَعَاطٍ، فَخَرَجَ التَّبرعُ مِنَ الجَانِبَين وَالهِبَة بِشَرطِ العِوضِ، وَخَرَجَ بِمُفيد مَا لَا يُفِيد، فَلَا يَصِحّ بَيعُ دِرْهَمٍ بِدِرْهَمٍ

والمالية إنما تثبت بتموّل الناس كافة أو بتقوّم البعض، والتقوم يثبت بها وبإباحة الانتفاع به شرعًا فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول لا يكون مالًا كحبة حنطة وما يكون مالًا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقومًا كالخمر، وإذا عدم الأمر إن لم يثبت واحد منهما كالدم، انتهى.

وقال في «التلويح» من بحث القضاء والتحقيق أن المنفعة ملك لا مال؛ لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص، والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع وقت الحاجة، والتقوم يستلزم المالية عند الإمام والملك عند الشافعي، ذكره سري الدين.

وقوله: **(بِمِثْله)** أي: في الرغبة لا في القدر والوصف، أو في القدر أيضًا إذا قوبل بجنسه كما في بدلي الصرف المتحدي الجنس، ويرد على التعريف أيضًا الإجارة والنكاح فإن فيهما مبادلة مرغوب فيه بمرغوب فيه، ولا يخرجان بقوله: **(عَلَى وَجْه مَخْصُوص)**؛ لأن المراد به الإيجاب والقبول أو التعاطي.

قوله: **(بإِيجَابٍ)** أي: وقبول، ولو كان المراد الإيجاب فقط؛ لدخل التبرع من الجانبين لوجوده فيه.

قوله: **(فَخَرَجَ التَّبرعُ مِنَ الجَانِبَين)** ظاهره أنه داخل في المبادلة، وإنما خرج بقوله: على وجه مخصوص وليس كذلك بل هو هِبَةٌ مُبْتَدَأَةٌ من كل جانب، وإن فرَّع على المبادلة فلا إشكال، وقوله: والهبة بشرط العوض، خرجت بالوجه المخصوص، وإن دخلت في المبادلة.

قوله: **(وَالهِبَة بِشَرطِ العَوضِ)** رد يمنع المبادلة فيها ابتداء وهي بالنظر للانتهاء بيع.

قوله: **(فَلَا يَصِحّ بَيعُ دِرْهَمٍ بِدِرْهَمٍ)** والظاهر أن كل مثلي بمثلي كذلك؛

اسْتَوَيا وَزنًا وَصِفَةً، وَلَا مُقَايَضَةُ أَحَدِ الشَّرِيكَين حِصَّة دَارِهِ بِحِصَّة الآخَر «صَيْرَفِيَّة»، وَلَا إِجَارَة السُّكنى بِالسُّكنى «أَشْبَاه».

(**وَيَكُون بِقَوْلٍ وَفِعْلٍ، أَمَّا القَوْلُ فَالإِيجَابُ وَالقُبُول**) وَهُما رُكناه، وَشَرطُه أَهلية المُتَعَاقِدين، ....

لعدم الفارق، وحرره.

قوله: (**اسْتَوَيا وَزنًا**) أما إذا لم يستويا فيه، فالبيع فاسد لربا الفضل لا لعدم الفائدة، وقوله: (**وَصِفَةً**) خرج ما اختلفا فيها مع اتحاد الوزن كدرهم أسود بدرهم أبيض، والظاهر فيه الجواز لوجود الفائدة.

قوله: (**وَلَا مُقَايَضَةُ أَحَدِ الشَّرِيكَين**) وقد استوى نصيباهما سواء كانا مغرزين أو لا.

قوله: (**وَلَا إِجَارَة السُّكنى بِالسُّكنى**) لأن المنفعة معدومة فيكون بيع الجنس بالجنس نسيئة وهو لا يجوز، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**وَيَكُون بِقَوْلٍ وَفِعْلٍ... إلخ**) قال في «البحر»: اعلم أن البيع وإن كان مبناه على البدلين لكن الأصل فيه المبيع دون الثمن؛ ولذا يشترط القدرة على المبيع دون الثمن، وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن، وأما ركنه ففي «البدائع» ركنه المبادلة المذكورة، وهو معنى ما في «فتح القدير» من أن ركنه الإيجاب والقبول الدالان على التبادل أو ما يقوم مقامهما من التعاطي فركنه الفعل الدال على الرضا بتبادل الملكين من قول أو فعل، انتهى.

قوله: (**وَشَرطُه أَهلية المُتَعَاقِدين**) قال في «شرح الملتقى»: ثم الكلام فيه في مواضع كثيرة منها شروط صحته، وانعقاده، ولزومه، ونفاذه، فشرطه في العاقد الولاية ولو بوكالة أو وصية والتمييز، فيصح عقد المميز موقوفًا على إجازة وليه، أو وصيه، أو نفسه بعد البلوغ، والتعدد، فلا ينعقد بالوكيل من الجانبين إلا في الأب، والقاضي، والوصي، وعبد يشتري نفسه من مولاه بأمره، وسماع كل منهما كلام الآخر، فلو ادعى أحدهما عدمه مع سماع أهل

وَمحلُّه المَال، وَحُكْمه ثُبُوتُ المُلك، وَحِكْمَتهُ نِظَامُ بَقاءِ المَعاشِ ....

المجلس لم يصدق حيث لا وقر فيه.

وشرطه في العقد موافقة الإيجاب والقبول، وكونهما في مجلس حقيقة أو حكمًا بلفظ الماضي حقيقة، أو حكمًا كما يأتي، وشرطه في صحة الإيجاب أن لا يقرن بما يبطله، فلو وهبه الثمن قبل القبول بطل.

وشرط في صحة القبول حياة الموجب، وكونه قبل رجوع الموجب، وقبل تغير المبيع، وقبل رد المخاطب الإيجاب.

وفي «الخانية» القبض يقوم مقام القبول، وشرط في المبيع كونه مالًا متقومًا شرعًا مقدور التسليم في الحال، أو في ثاني الحال كما بسطه في «البحر».

زاد في «البحر»: وأن يكون مملوكًا في نفسه موجودًا ليخرج بيع الكلأ، ولو في أرضه والماء في بئره وبيع المعدوم، وباقي المرام يأتي في أثناء الكلام، انتهى بقليل زيادة.

وأوصل صاحب «البحر» الشروط إلى ستة وسبعين شرطًا وبسطها فيه؛ فراجعه إن شئت.

قوله: **(وَمحلُّه المَال)** قد تقدم ما يثبت به المالية فلا يكون في مباح، وشرط المبيع كونه مملوكًا حالة البيع، وأسباب الملك ثلاثة: مثبت للملك وهو الاستيلاء، وناقل للملك وهو البيع ونحوه، وخلافه وهو الميراث والوصية.

قوله: **(وَحُكْمه ثُبُوتُ المُلك)** أي: في البدلين لكل منهما في بدله، وهذا الحكم أصلي له، والحكم التابع له وجوب تسليم المبيع والثمن، ووجوب استبراء الجارية على المشتري، وملك الاستمتاع بالجارية وثبوت الشفعة لو كان عقارًا وعتق المبيع لو كان محرمًا من البائع «بحر» والأولى من المشتري.

وفي «الهندية»: وأما حكمه فثبوت الملك في المبيع للمشتري، وفي الثمن للبائع إذا كان البيع باتًا، وإن كان موقوفًا فثبوت الملك فيهما عند الإجازة، انتهى.

قوله: **(وَحِكْمَتهُ نِظَامُ بَقاءِ المَعاشِ)** أي: انتظام بقائه، ولو قال: بقاء

وَالعالم، وَصِفَتُه: مُباح مَكروه حَرام وَاجِب، وَثُبوتُه بِالكِتابِ وَالسُّنَّةِ وَالإِجْمَاعِ وَالقِيَاسِ].

انتظام المعاش؛ لكان أولى وهو كذلك في نسخ، فإن الله خلق المعاش منتظمًا وبقاء ذلك الانتظام بأشياء منها البيع وفي «البحر» وحكمته إطلاق الانتفاع، انتهى.

وهو لا ينافي ما ذكره المؤلف؛ لأن إطلاق الانتفاع هو المقتضي لبقاء انتظام المعاش.

قوله: **(وَالعالم)** ولو غير عاقل، فإن البهائم يبقى معاشها منتظمًا ببيعها، كما إذا كانت عند من لا يرعاها لغفلته عنها، أو إعساره، فإذا باعها انتظم بقاؤها، وكذا بيع علفها لمالكها.

قوله: **(وَصِفَتُه: مُباح)** كأكثر ما يقع بين المسلمين من البيع.

قوله: **(مَكروه)** هو البيع عند أذان الجمعة.

قوله: **(حَرام)** كالبيع الفاسد، ويجب فسخه لحق الشرع.

قوله: **(وَاجِب)** كبيع مال اليتيم إذا خشي على اليتيم الهلاك؛ لعدم النفقة أو خشي تلف نفس المال.

قوله: **(وَثُبوتُه بِالكِتابِ)** قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقال تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

قوله: **(وَالسُّنَّةِ)** هي ما روي أنه ﷺ باع قدحًا وحلسًا والحلس للبعير كساء رقيق يكون تحت البرذعة، انتهى سري الدين عن «الصحاح» وكانوا يتبايعون فأقرهم «زيلعي».

قوله: **(وَالإِجْمَاعِ)** فأجمعت الأمة على جوازه، وأنه أحد أسباب الملك «زيلعي».

قوله: **(وَالقِيَاسِ)** عبارة «البحر» والمعقول انتهى «حلبي»، وهي الأولى؛

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَالإِيجَابُ)** هُوَ **(مَا يُذكَر أولًا مِن كَلَامٍ)** أَحَدِ **(العَاقِدَين)** فَالقَبولُ مَا يُذكَرُ ثَانِيًا مِنَ الآخَرِ سواء كَانَ بِعْت أَو اشْتَرَيت.

(الدَّال عَلَى التَّرَاضي) قَيَّد بِهِ اقْتِداء بِالآيَةِ، وَبَيانًا لِلبَيْعِ الشَّرْعي؛ ....

لأنه ليس هنا مقيس ومقيس عليه؛ وذلك لأنه من الأمور الضرورية التي لا يستغني عنها أحد في معاشه؛ فالعقل لا يمنعه.

قال الشارح: قوله: **(فَالإِيجَابُ هُوَ مَا يُذكَر أولًا)**، قال الكمال: الإيجاب الإثبات لغة لأي شيء كان، والمراد هنا إثبات الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع أوّلًا، وسواء وقع من البائع كبعت أو من المشتري كأن يبتدئ المشتري فيقول: اشتريت منك هذا بألف، والقبول الفعل الثاني وإلا فكل منهما إيجاب؛ أي: إثبات، فسمي الإثبات الثاني بالقبول تمييزًا له عن الإثبات الأول؛ ولأنه يقع قبولًا ورضا بفعل الأول، انتهى «شلبي».

قوله: **(فَالقَبولُ مَا يُذكرُ ثَانِيًا... إلخ)** تفريع على تعريف الإيجاب؛ ولذا قال المصنف: ولما ذكر أن الإيجاب ما ذكر أولا علم أن القبول هو ما ذكر ثانيًا من كلام أحدهما، وفي نسخ بالواو.

قوله: **(سواء كَانَ بِعْت أَو اشْتَرَيت)** هذا الإطلاق يرجع إلى التعريفين.

قوله: **(الدَّال عَلَى التَّراضي)** الأولى أن يقول: الرضا، وهو الذي في «البحر»؛ ولذا قال الحلبي فيه: إن التراضي من الجانبين لا يدل عليه الإيجاب وحده، بل مع القبول، وعبارته لا تفيده فما في «الكنز» من قوله: هو مبادلة المال بالمال بالتراضي أحسن، انتهى.

قوله: **(اقْتِداء بِالآيَةِ)** هي قوله: تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْۚ﴾ [النساء: ٢٩] انتهى «حلبي».

قوله: **(وَبَيانًا لِلبَيْعِ الشَّرْعي)** قال في «الفتح»: الذي يظهر أن التراضي لا بد منه لغة أيضًا، فإنه لا يفهم من باعه، وباع زيد عبده لغة، إلا أنه استبدل به بالتراضي، انتهى.

وَلِذَا لَم يَلْزَم بَيْع المُكْرَه وَإِن انْعَقَد، وَلَم يَنْعَقِد مَعَ الهَزْل؛ لِعَدَمِ الرِّضَا بِحُكْمِه مَعَه].

قوله: (**وَلِذَا لَم يَلْزَم بَيْع المُكْرَه وَإِن انْعَقَد**) هذا يقتضي أنه صحيح موقوف كبيع الفضولي، وليس كذلك، بل هو فاسد موقوف صرح به في «البحر» انتهى «حلبي».

وفي «البحر» حيث عدّ الشروط، قال: ومنها الرضا، ففسد بيع المكره وشراؤه، وقوله: بل هو فاسد موقوف؛ أي: على الرضا.

وفي «المنار وشرحه» في ذكر بيع المكره قال: إلا أنه يفسد؛ أي: ينعقد فاسدًا؛ لعدم الرضا الذي هو شرط النفاذ، فلو أجازه بعد زوال الإكراه صريحًا أو دلالة صح؛ لتمام رضاه، والفساد كان لمعنى وقد زال، انتهى.

قوله: (**وَلَم يَنْعَقِد مَعَ الهَزْل**) الهزل في اللغة: اللعب.

وفي الاصطلاح: هو أن يراد بالشيء ما لم يوضع له ولا ما صلح له اللفظ استعارة، والهازل يتكلم بصيغة العقد مثلًا باختياره ورضاه لكن لا يختار ثبوت الحكم ولا يرضاه.

والاختيار هو القصد إلى الشيء وإرادته، والرضا هو إيثاره واستحسانه، فالمكره على الشيء يختاره ولا يرضاه، ومن هنا قالوا: إن المعاصي والقبائح بإرادة الله تعالى لا برضاه، إن الله لا يرضى لعباده الكفر، كذا في «التلويح»، وشرطه؛ أي: شرط تحقق الهزل واعتباره في التصرفات أن يكون صريحًا باللسان مثل أن يقول: إني أبيع هازلًا، ولا يكتفي بدلالة الحال إلا أنه لا يشترط ذكره في العقد، فيكفي أن تكون المواضعة سابقة على العقد، فإن تواضعا على الهزل بأصل البيع؛ أي: توافقا على أنهما يتكلمان بلفظ البيع عند الناس ولا يريدانه واتفقا على البناء؛ أي: على أنهما لم يرفعا الهزل ولم يرجعا عنه؛ فالبيع منعقد؛ لصدوره من أهله في محله لكنه يفسد البيع؛ لعدم الرضا بالحكم فصار كالبيع بشرط الخيار أبدًا لكنه لا يملك بالقبض؛ لعدم الرضا بالحكم حتى لو أعتقه المشتري لا ينفذ عتقه هكذا ذكروا، وينبغي أن

قَالَ المُصَنِّفُ: [هَذَا ويَرِدُ عَلَى التَّعْرِيفين مَا فِي «التَّتارخَانية»: لَو خَرَجَا مَعًا صَحّ البَيْعُ، لَكِنْ فِي القُهُسْتَاني: لَو كَانَا معًا لَم يَنْعَقِدْ كَمَا قَالوا فِي السّلَام، ....

يكون البيع باطلًا لوجود حكمه، وهو أنه لا يملك بالقبض، وأما الفاسد فحكمه أن يملك بالقبض حيث كان مختارًا راضيًا بحكمه، أما عند عدم الرضا به فلا، انتهى «منار وشرحه» لصاحب «البحر».

فقول الشارح: ولم ينعقد مع الهزل الذي هو من مدخول العلة غير صحيح لمنافاته ما تقدم من أنه منعقد لصدوره من أهله في محله لكنه يفسد البيع لعدم الرضا بالحكم إلا أن يحمل على نفي الانعقاد الصحيح أو يتمشى على البحث الذي ذكره بقوله: وينبغي . . . إلخ.

تتمة:

التلجئة كالهزل إلا أنه أعم منها لما في «المغرب»: التلجئة أن يأتي أمرًا باطنه خلاف ظاهره، فهي إنما تكون عن اضطرار ولا يكون مقارنًا، والهزل قد يكون مضطرًا إليه وقد لا يكون سابقًا ومقارنًا، قال في «التقرير»: والأظهر أنهما سواء. وفي «المبسوط» صورته أن يقول: أُلْجِئُ إلَيْكَ دَارِي، ومعناه: جعلتك ظهرًا لِأَتَمَكَّنَ بِجَاهِكَ مِنْ صِيَانَةِ مِلْكِي، يقال: التجأ فلان إلى فلان، وألجأ ظهره إلى كذا، والمراد هذا المعنى كذا في «المنار وشرحه» المذكور.

قال الشارح: قوله: **(ويَرِدُ عَلَى التَّعْرِيفين)** أي: تعريفي الإيجاب والقبول قاله الحلبي؛ أي: حيث قيد الإيجاب بكونه أولًا والقبول بكونه ثانيًا والقبول بفتح القاف وضمه لغة كما في «البحر».

قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُسْتَاني» ... إلخ)** عبارته بعد قول النقاية بإيجاب وقبول، وينبغي أن يكون الواو بمعنى الفاء فإنهما لو كانا معا لم ينعقد كما قالوا في السلام، انتهى.

قوله: **(كَمَا قَالوا فِي السّلَام)**: يعني لو سلم فرد عليه في زمن واحدٍ لا بد من إعادة الرد وكأنه مأخوذ من الفاء في قوله تعالى: ﴿فَحَيُّواْ﴾، انتهى «حلبي».

وَعَلَى الأَول مَا فِي «الأَشْبَاه» تكرارُ الإِيجَاب مُبْطِلٌ لِلأَوَّل، إِلَّا فِي عِتْقٍ وَطَلَاقٍ عَلَى مَالٍ، وَسَيَجِيءُ فِي الصُّلح، ....

ومثل ما في «التتارخانية» في «الهندية» فإنه قال فيها: ولو قال البائع: بعت، وقال المشتري: اشتريت وخرج الكلامان معًا ينعقد البيع، هكذا كان يقول والدي رحمه الله تعالى، كذا في «الظهيرية» انتهى.

قوله: **(وَعَلَى الأَول)** أي: ويرد على التعريف الأول قاله الحلبي؛ أي: حيث قيده بالأولية، فإن الإيجاب المعتبر في التكرار هو الثاني، ويمكن الجواب بأن المراد بالأول ما تقدم القبول ولو كان ثانيًا بالنسبة إلى غيره، وبأن الأول لما بطل صار كالعدم وصار الثاني كأنه الأول حقيقة.

قوله: **(مَا فِي «الأَشْبَاه» تكرارُ الإِيجَاب مُبْطِلٌ لِلأَوَّل، إِلَّا فِي عِتْقٍ وَطَلَاقٍ عَلَى مَالٍ)** لم يذكر فيها الطلاق، وإنما ذكره الولوالجي، وهو قول محمد فيهما، وقال أبو يوسف: إنهما كالبيع وصورته في البيع: قال لغيره بعتك هذا بألف درهم ثم قال بعتكه بمائتي دينار، فقال المشتري: قبلت انصرف قبوله إلى الإيجاب الثاني ويكون بيعًا بمائتي دينار، بخلاف ما لو قال لعبده: أنت حر على ألف درهم، أنت حر على مائة دينار، فقال العبد: قبلت لزمه المالان، والفرق أن الإيجاب الثاني رجوع عن الإيجاب الأول ورجوع البائع؛ أي: قبل قبول المشتري يعمل وإذا عمل رجوعه بطل الإيجاب الأوّل وانصرف القبول إلى الإيجاب الثاني. أمّا رجوع المولى عن إيجاب العتق ليس بعامل. ألا ترى أنه لو قال: رجعت عن ذلك لا يعمل رجوعه، لأنّ إيجاب العتق بالمال تعليق بالقبول والرجوع في التعليقات لا يعمل فبقي الإيجاب الأوّل والثاني فانصرف القبول إليهما، ذكره البيري نقلًا عن الذخيرة.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ فِي الصُّلح)** قال الشارح هناك: والأصل أن كل عقد أعيد فالثاني باطل إلا في الكفالة والشراء والإجارة انتهى. وفيه أنّ هذا وما في النظم من تكرار العقد والكلام في تكرار الإيجاب كما لا يخفى انتهى حلبي رحمه الله تعالى.

وَفِي «المَنْظُومَة المُحِبِّيَّة»:

وَكُـل عَـقْـد بَـعْـد عَـقْـد جـددا ... فَـأَبـطَـلَ الـثَّـانِـي لأَنَّـهُ سُـدَى
فَالصُّلحُ بَعْدَ الصُّلْحِ أَضْحى بَاطِلًا ... كَـذَا الـنِّـكَـاح مَـا عَـدَا مَـسَـائِـلَا
مِنْهَا الشِّرَا بعد الشِّرَاء صَحَّحوا ... كَـذَا كَـفَـالَـة عَـلَـى مَـا صَـرَّحـوا

قوله: **(وَكُل عَقْد بَعْد عَقْد جددا... إلخ)** قال في «البحر»: وإذا تعدّد الإيجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الأول إن كان الثاني بأزيد من الأوّل أو أنقص وإن كان مثله لم ينفسخ الأوّل واختلفوا فيما إذا كان الثاني فاسدًا هل يتضمن فسخ الأوّل والصلح بعد الصلح الثاني باطل، والأول صحيح وكذا الصلح بعد الشراء الصلح باطل. ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في جامع الفصولين وفي فروق الكرابيسي الكفالة بعد الكفالة صحيحة والحوالة بعد الحوالة باطلة والنكاح بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه إلا إذا جدّده للزيادة في المهر كما في «القنية» انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ سُدَى)** أي همل أي مهمل لا فائدة فيه.

قوله: **(فَالصُّلحُ بَعْدَ الصُّلْحِ أَضْحى بَاطِلًا)** يعني إذا كان الصلح على سبيل الإسقاط. أما إذا كان الصلح على عوض ثم اصطلحا على عوض آخر فالثاني هو الجائز ويفسخ الأوّل كالبيع، أبو السعود.

قوله: **(كَذَا النِّكَاح)** أي بعد النكاح فإنه باطل لا يلزمه إلا المهر الأوّل ولا ينفسخ العقد الأول إذ النكاح لا يحتمل الفسخ والمسألة ذات خلاف. قال في جامع الفصولين تزوّج امرأة بألف ثم تزوّجها بألفين فالمهر ألفان وقيل ألف، كذا في «المنية». وذكر خلافًا بين العلماء ثم قال عن «المنية»: تزوّج على مهر معلوم ثم تزوّج على ألف آخر ثبتت التسميتان في الأصح، حموي في حاشية الأشباه. والظاهر أن الخلاف إنما هو في لزوم ما بعد التسمية الأولى وعدمه إذ النكاح بعد صحته لا ينفسخ.

قوله: **(مِنْهَا الشِّرَا بعد الشِّرَاء صَحَّحوا)** إذا كان بمثل الثمن الأوّل. أما إذا كان بأزيد من الأوّل أو أنقص فإنه ينفسخ الأوّل.

إذ الـمُـرادُ صَـاح فِـي الـمُـحَـقِّـق مِـنْـهَـا إِذَن زِيَـادَة الـتَّـوثُّـق

(وَهُمَا عِبَارَة عَن كُلّ لَفْظَين يُنْبِئان عَن مَعْنى التَّمْلِيك وَالتَّمَلُّكِ وَمَاضِيَين) كَبِعْتُ وَاشْتَرَيتُ.

(أَو حَالَين) كَمُضَارعين لَم يُقْرَنا بِسَوْف، وَالسِّين كَأَبِيعك فَيَقُولُ: أَشْتَرِيه، ....

قوله: **(كَذَا كَفالَة)** قال في الخانية: الكفيل بالنفس إذا أعطى الطالب كفيلًا بنفسه فمات الأصيل برئ الكفيلان. وكذا لو مات الكفيل الأوّل برئ الكفيل الثاني. كذا ذكره بعض الأفاضل. قال: وأشار بجواز تعدّدها إلى أن المكفول له لو أخذ من الأصيل كفيلًا آخر بعد الأوّل لم يبرأ الأوّل، أبو السعود في حاشية الأشباه عن الخانية. وتمام الكلام على هذا المقام في الأشباه وحواشيها.

قوله: **(فِي المُحَقِّق مِنْهَا)** أي في العقد الصحيح الصادر أوّلًا. وقوله: **(إِذَن)** أي: إذا أعيد، وقوله: **(زِيَادَة التَّوثُّق)** مراده أن التكفيل ثانيًا من الكفيل أو من الأصيل والبيع بمثل الثمن المذكور في البيع الأوّل المقصود منهما زيادة التحفظ وتثبت العقد.

قوله: **(وَهُمَا عِبَارَة... إلخ)** قال في التبيين: وينعقد بكلّ لفظ ينبئ عن التحقيق كبعت واشتريت أو رضيت أو أعطيتك أو خذه بكذا انتهى. أو كل هذا الطعام بدرهم لي عليك فأكل فإن البيع يتمّ وأكله حلال. ولو قال: وهبت لك هذه الدار أو هذا العبد بثوبك فهذا بيع بالإجماع برهان، إذا أدّيت لي ثمنه فقد بعته منك، فأدّاه في المجلس صح استحسانًا. قال: هو لك إن وافقك أو أعجبك أو أردت فقال: وافقني أو أعجبني أو أردت جاز كذا في حاشية سريّ الدين، فالبيع لا يختص بلفظ وإنما يثبت الحكم إذا وجد معنى التمليك والتملك بخلاف الطلاق والعتاق، فإنه لا يعتبر المعنى فيهما وإنما تعتبر الألفاظ الموضوعة لهما صريحًا أو كناية ولا يشترط أن يشتمل القبول على الخطاب بعدما صدر الإيجاب بالخطاب، فلو قال بعد قوله: بعتكه بكذا اشتريت ولم يقل منك صح «بحر» عن الفتح.

قوله: **(يُنْبِئان عَن مَعْنى التَّمْلِيك وَالتَّمَلُّكِ)** أي يدلان عليه كلفظ الهبة

أَو أَحَدُهما مَاضٍ وَالآخَر حَال.

(وَ) لَكِنْ (**لَا يَحْتَاجُ الأَوَّل إِلَى نِيةٍ بِخِلَافِ الثَّاني**) فَإِن نَوَى بِهِ الإِيجَاب لِلحَالِ صَحَّ عَلَى الأَصَحِّ، وَإِلَّا لَا، إِلَّا إِذَا اسْتَعْمَلُوه لِلحالِ كَأَهلِ خَوَارزم؛ فَكَالمَاضِي وَكَأَبيعُك الآن لِتَمَحُّضِه لِلحالِ، وَأَمَّا التَّمَحُّض لِلاسْتِقْبَالِ، فَكَالأَمْرِ لَا يَصِحّ أَصْلًا، إِلَّا الأَمرِ إِذَا دَلَّ عَلَى الحَالِ كَخُذْهُ بِكَذَا، فَقَالَ: أَخَذْتُ أَو رَضِيتُ صَحّ بِطَرِيقِ الاقْتِضاءِ، فَلْيُحْفَظ!

وأشركتك فيه وأدخلتك فيه فإنه إيجاب ولو قال: بعني هذا بكذا فقال: طابت نفسي لا ينعقد «بحر».

قوله: (**أَو أَحَدُهما مَاضٍ وَالآخَر حَال**) أي مع نية الإيجاب للحال «منح».

قوله: (**وَلَكِنْ لَا يَحْتَاجُ الأَوَّل**) وهو الصادر بلفظين ماضيين «منح».

قوله: (**بِخِلَافِ الثَّاني**) فإنه يحتاج إليها وإن كان حقيقة للحال عندنا على الأصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازًا «بدائع».

قوله: (**صَحَّ عَلَى الأَصَحِّ**) مقابله ما في المحيط وشرح القدوريّ والتحرير أنه لا يصح بالحال. قوله: (**وَإِلَّا لَا**) صادق بما إذا نوى الاستقبال أو لم ينو شيئًا.

قوله: (**لِلحالِ**) أي ولا يستعملونه للوعد والاستقبال.

قوله: (**فَكَالمَاضِي**) فلا يحتاج إلى النية «بحر». قوله: (**وَكَأَبيعُك الآن**) عطف على المستثنى قاله الحلبيّ. وهذا أولى بالحكم، لأنه عملت نية الحال فالتصريح به أولى.

قوله: (**وَأَمَّا التَّمَحُّض لِلاسْتِقْبَالِ**) كالمقرون بالسين وسوف. قوله: (**فَكَالأَمْرِ**) قال في الشرنبلالية: ولا ينعقد بلفظ الأمر بأن قال المشتري: بعني هذا الثوب بكذا فيقول: بعت أو يقول البائع: اشتر مني هذا العبد بكذا فيقول: اشتريت وكما لا ينعقد بلفظ الأمر، لا ينعقد بلفظ الاستقبال، نحو: أن يقول البائع: سأبيعك هذا العبد، فيقول المشتري: اشتريت.

قوله: (**عَلَى الحَالِ**) قال في «البحر»: إن دلّ الأمر على المعنى المذكور انعقد

(**وَتَصِحُّ إِضَافَتُه إِلَى عُضْوٍ يَصِحّ إِضافَة العِتْق إِلَيْهِ**) كَوَجهٍ وَفَرجٍ (**وَإِلَّا لَا**) كَظَهْرٍ وَبَطْنٍ (**وَ**) كُلّ مَا دلَّ عَلَى مَعْنَى بِعتُ وَاشْتَرَيْتُ نحو، (**قَد فَعَلتُ وَنَعَم وهَات الثَّمَن**) وَهُوَ لَكَ أَو عَبْدك أَو فِدَاؤُك أَو خُذْهُ.

(**قَبُول**) لَكِنْ فِي «الوَلْوَالِجيَّة»: إِنْ بَدَأَ البَائِعُ فَقَبل المُشْتَرِي بِنَعَم لَم يَنْعَقِدْ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِتَحْقِيقٍ، وَبِعَكْسِهِ صَحّ لأَنَّهُ جَوَابٌ.

وفي «القُنْيَة»: نَعَم بَعْدَ الاسْتِفْهام، كَهَلْ بِعْت مِنِّي بِكَذَا بيعَ إِن نَقد الثَّمَن؛ لأَنَّ النَّقْدَ دَلِيلُ التَّحْقِيقِ، وَلَو قَالَ: بِعتُه فَبلِّغه يَا فُلَانُ فَبَلَّغَه غَيْره جَازَ، فَلْيُحْفَظ!

به كخذه بكذا فقال: أخذته فإنه كالماضي يستدعي سابقية البيع إلا أن استدعاء الماضي سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذه بطريق الاقتضاء انتهى. والتقدير: بعتكه فخذه انتهى حلبي.

قوله: (**إِلَى عُضْوٍ**) أي من أعضاء المملوك، «هندية».

قوله: (**وَكُلّ مَا دلَّ... إلخ**) مكرّر مع قول المصنف وهما عبارة عن كل لفظين إلخ. وفي الأشباه: وينعقد البيع بقوله: خذ هذا بكذا، فقال: أخذت. وينعقد بلفظ الهبة مع ذكر البدل وبلفظ الإعطاء والإشراك والادّخار والردّ والإقالة على قول.

قوله: (**نحو، قَد فَعَلتُ... إلخ**) قال في الهندية: قال لغيره: اشتريت عبدك بألف درهم فقال البائع: قد فعلت. أو قال: هات الثمن صح البيع فيهما، وهو الأصح كذا في جواهر الاخلاطي. ولو قال: اشتريته بكذا فقال البائع: هو لك أو عبدك أو فداؤك تمّ البيع كذا في وجيز الكردري.

قوله: (**لأَنَّهُ لَيْسَ بِتَحْقِيقٍ**) قال: ألا ترى إذا قال لامرأته: اختاري نفسك فقالت: قد فعلت. كل هذا اختيارًا ولو قالت: نعم لا يكون اختيارًا.

قوله: (**كَهَلْ بِعْت مِنِّي بِكَذَا**) أو هل اشتريت مني بكذا «بحر». قوله: (**إِن نَقد الثَّمَن**) يفهم من هذا أنه إذا قبل المشتري بنعم ونقد الثمن ينعقد بل هو أولى لعدم الاستفهام فيه.

(وَلَا يتوقَّفُ شَطرُ العَقْدِ فِيهِ) أَي البَيع.

(عَلَى قُبولِ غَائِب) فَلَوْ قَالَ: بِعْتُ فُلَانًا الغَائِب فَبلغَه فقبلَ لَم يَنْعَقِدْ **(اتِّفَاقًا)** إِلَّا إِذَا كَانَ بِكِتَابَةٍ أَو رِسَالَةٍ فيعتبرُ مجْلس بُلُوغِها.

قوله: **(وَلَا يتوقَّفُ)** أي بل يبطل. قوله: **(شَطرُ العَقْدِ)** المراد به الإيجاب الصادر أوّلًا، لأنه هو الذي يوصف بكونه يتوقف أولاً لا القبول لوقوعه متممًا للعقد. قوله: **(فِيهِ أَي البَيع)** قال في البحر: فأمّا الخلع والعتق على مال فإنه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر وراء المجلس بالإجماع بخلاف البيع والشراء فإنه لا يتوقف فإن من قال: بعت عبدي هذا من فلان الغائب بكذا وبلغه الخبر فقبل لا يصح، لأن شطر العقد لا يتوقف فيه بالإجماع فأما في النكاح فلا يتوقف الشطر عندهما خلافًا لأبي يوسف.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ بِكِتَابَةٍ أَو رِسَالَةٍ)** قال في الهندية: والكتابة كالخطاب وكذا الإرسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة كذا في الهداية قال تاج الشريعة: وصورة الكتابة أن يكتب إلى رجل: أما بعد فقد بعت عبدي فلانًا منك بكذا. فلما بلغه الكتاب وقرأه وفهم ما فيه وقبل في المجلس صح البيع، كذا في «البناية». والرسالة أن يقول: اذهب إلى فلان وقل له: إن فلانًا باع عبده فلانًا منك بكذا، فجاء وأخبره فأجاب في مجلسه ذلك بالقبول انتهى. وأفاد الشارح كغيره أنه لا يشترط كون المخاطب بالرسالة هو المبلغ بل إذا بلغه غيره كان الحكم كذلك.

قوله: **(فيعتبرُ مجْلس بُلُوغِها)** هذا هو الموافق لما تقدم عن «الهداية» وتاج الشريعة. وقال في غاية البيان: الخطاب والكتاب سواء إلا في فصل واحد وهو أنه لو كان حاضرًا يخاطبها بالنكاح فلم تجب في مجلس الخطاب ثم أجابته في مجلس آخر فإنّ النكاح لا يصح، وفي الكتاب إذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوّج نفسها منه في هذا المجلس ثم زوّجت نفسها منه في مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب صح، لأن الغائب إنما صار مخاطبًا لها بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني انتهى. وبهذا التعليل يبحث في الاستثناء الذي هو

(كَمَا) لَا يَتَوَقَّف **(فِي النِّكَاحِ عَلَى الأَظْهَرِ)** خِلَافًا لِلثَّانِي، فَلَهُ الرُّجُوعُ؛ لأَنَّهُ عقدُ مُعَاوَضَة، بِخِلَافِ الخَلع وَالعِتْق عَلَى مَالٍ حَيْثُ يَتوقَّفُ اتِّفَاقًا فَلَا رُجوع؛ لأَنَّهُ يَمينُ «نِهَايَة». **(وَأَمَّا الفعلُ فَالتَّعَاطِي)** وَهُوَ التَّناولُ «قَامُوس» .**(فِي خَسيسٍ وَنَفيسٍ)** خِلَافًا لِلكَرخي .**(وَلَو)** التّعاطي **(مِن أَحَدِ الجَانِبين عَلَى الأَصَحّ)** «فَتْح»، وَبِهِ يُفْتَى فَيْض.

(إِذَا لَم يُصَرِّحْ مَعَهُ) مَعَ التَّعَاطِي **(بِعَدَمِ الرِّضَا)** فَلَوْ دَفَعَ الدَّرَاهِم وَأَخَذَ البَطَاطيخ

قوله: إلا إذا كان بكتابة أو رسالة فإنه يقتضي أن الإيجاب صدر في مجلس آخر غير مجلس القبول. والتعليل يفيد خلافه فلا استثناء حينئذٍ فتأمل.

قوله: **(فَلَهُ الرُّجوعُ)** ليس المراد أن الموجب له الرجوع في هذه الصورة فإن الإيجاب إذا كان باطلًا فلا معنى للرجوع عنه بل المراد أن للموجب الرجوع قبل قبول الحاضر. قال في «المنح»: ثم في كلّ موضع لا يتوقف شطر العقد، فإنه يجوز من العاقد الرجوع عنه ولا يجوز تعليقه بالشرط فإنه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالخلع والعتق على مال لا يصح الرجوع ويصح التعليق بالشرط لكونه يمينًا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد انتهى حلبي.

قوله: **(فِي خَسيسٍ وَنَفيسٍ)** النفيس ما كثر ثمنه كالعبد، والخسيس ما قلّ ثمنه كالخبز ومنهم من حدّ النفيس بنصاب السرقة فأكثر والخسيس بما دونه والإطلاق هو المعتمد «بحر».

قوله: **(خِلَافًا لِلكَرخي)** فقال: لا ينعقد إلا في الخسيس قهستاني. قوله: **(وَلَو التّعاطي مِن أَحَدِ الجَانِبين)** عليه نص محمد فإنه ذكر أن بيع التعاطي يثبت بقبض أحد البدلين وهذا ينتظم المبيع والثمن وصورته من أحدهما أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع ويذهب برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع المشتري الثمن للبائع. ثم يذهب من غير تسليم المبيع فإن البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجبره القاضي. وهذا فيما ثمنه غير معلوم أمّا الخبز واللحم فلا يحتاج فيه إلى بيان الثمن ذكر في «البحر». والمراد في صورة دفع الثمن فقط أن المبيع موجود معلوم لكن المشتري دفع ثمنه ولم يقبضه.

وَالبَائِع يَقول لَا أُعطيها بِهَا لَم يَنْعَقِدْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [كَمَا لَو كَانَ بَعْدَ عَقْدٍ فَاسِدٍ «خُلَاصَة» و«بَزَّازِيَّة» وَصَرَّحَ فِي «البَحْر» بِأَنَّ الإِيجَاب وَالقُبول بَعْدَ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَنْعَقِدُ بِهِمَا البيعُ قبلَ متاركةِ الفَاسِد فَفِي بَيْعِ التَّعَاطِي بِالأولى، وَعَلَيْهِ فَيحملُ مَا فِي «الخُلَاصَة» وَغيرها عَلَى ذَلِكَ، وَتَمامه فِي «الأَشْباه» مِنَ الفَوَائِدِ إِذَا بَطلَ المُتَضَمّنُ بَطلَ المتضمنُ، وَالمَبْني عَلَى الفَاسِدِ فَاسِدٌ.

(وَقِيلَ لَا بُدّ) فِي التَّعَاطي **(مِنَ الإِعْطاءِ مِنَ الجَانِبَين وَعَلَيْهِ الأَكْثَر)** قَالَهُ

قوله: **(وَالبَائِع يَقول لَا أُعطيها بِهَا)** مثله ما لو حلف «بحر» عن «القنية» بأن قال: لا والله. وفي «الهندية» عنها: دَفَعَ إِلَيْهِ دَرَاهِمَ لِيَشْتَرِي منه الْبَطَاطِيخَ الْمُعَيَّنَةَ فَأَخَذَهَا وَيقُولُ: لَا أُعْطِيهَا بِهَا وأخذ الْمُشْتَرِي الْبَطَاطِيخ فَلَمْ يَسْتَرِدَّهَا وَيَعْلَمُ من عَادَة السُّوق أَنَّ الْبَائِعَ إذا لَمْ يَرْضَ يَرُدُّ الثَّمَنَ أَوْ يَسْتَرِدُّ الْمَتَاعَ وإلا يَكُونُ رَاضِيًا وَيَصِيحُ خَلْفَهُ لَا أُعْطِيهَا تَطْيِيبًا لِقَلْبِ الْمُشْتَرِي فقال: مع هذا لا يصح البيع، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا لَو كَانَ بَعْدَ عَقْدٍ فَاسِدٍ)** قال الحموي في «شرحه»: ولا بد أيضًا أن لا يكون بعد عقد فاسد أو باطل، فإن كان لم ينعقد به قبل المتاركة؛ لأنه بناء على السابق، انتهى وعزاه إلى «الخلاصة».

قوله: **(فَفِي بَيْعِ التَّعَاطِي بِالأولى)** أي: فعدم انعقاد بيع التعاطي بعد الفاسد قبل المتاركة بالأولى لأن بعض المجتهدين يمنع بيع التعاطي، ونصوا على أن من شهد بيع التعاطي لا يسعه أن يشهد أنّه باع بل يشهد على التعاطي. قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما في «البحر» من التقييد بكونه قبل المتاركة. قوله: **(مَا فِي «الخُلَاصَة»)** من أن التعاطي لا بد أن لا يكون بعد عقد فاسد. قوله: **(عَلَى ذَلِكَ)** أي: على كونه قبل المتاركة.

قلت: هو صريح «الخلاصة» كما نقله الحموي عنها.

قوله: **(إِذَا بَطلَ المُتَضَمّنُ)** بالكسر بَطلَ ما تضمنه المتضمن بالفتح، فإنه لما بطل البيع الأول ما تضمنه من القبض إذا كان قبل المتاركة قاله الحلبي.

وهو بدل من الفوائد بدل بعض من كل.

قوله: **(وَقِيلَ لَا بُدّ مِنَ الإِعْطاءِ مِنَ الجَانِبَين)** لأنه من المعاطاة وهي مفاعلة

الطرسوسيّ، واخْتَاره البَزَّازِيّ، وَأَفْتَى بِهِ الحلواني، وَاكْتَفَى الكرماني بِتَسْلِيمِ المبِيْع مَع بَيانِ الثَّمَن، فَتحرر ثَلَاثَةُ أَقْوَال، وَقَد علمت المُفْتَى بِهِ، وحَرَّرْنا فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى» صِحّة الإقالةِ والإجارَةِ وَالصّرفِ بِالتَّعاطِي، فَلْيُحْفَظ].

فيقتضي حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والمخاصمة.

قوله: **(فتحرر ثَلَاثَةُ أَقْوَال)**:

الأول: دفع أحدهما أيًّا كان كافٍ.

الثاني: لا بد من التعاطي من الجانبين.

الثالث: المفصل وهذا الاختلاف نشأ من كلام الإمام محمد، فإنه ذكر بيع التعاطي في مواضع، فصوّره في موضع بالإعطاء من الجانبين، ففهم البعض أنه شرط، وصوّره في موضع بالإعطاء من أحدهما، ففهم البعض أنه يكتفى به، وصوّره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض أن تسليم الثمن لا يكفي «بحر» عن «الذخيرة».

قوله: **(وَقَد علمت المُفْتَى بِهِ)** وهو أنه يكفي الإعطاء من أحد الجانبين؛ لأنه هو المفتى به مطلقًا.

قوله: **(وحَرَّرْنا فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى» ... إلخ)** عبارته عن «البزازية»: الإقالة تنعقد بالتعاطي أيضًا من أحد الجانبين على الصحيح، انتهى.

وكذا الإجارة كما في «العمادية» وكذا الصرف كما في «النهر» مستدلًا عليه بما في «التتارخانية»: اشترى عبدًا بألف درهم على أن المشتري بالخيار فأعطاه مائة دينار، ثم فسخ البيع، فعلى قول الإمام الصرف جائز، ويرد الدراهم، وعلى قول أبي يوسف، الصرف باطل، وهو فائدة حسنة لم أر من نبَّه عليها، انتهى.

وفي «البحر»: ومن بيع التعاطي حكمًا إذا جاء المودع بأمة غير المودعة، وقال: هذه أمتك، والمالك يعلم أنها ليست إياها وحلف، فأخذها حل الوطء للمودع، وكان بيعًا بالتعاطي. وعن أبي يوسف: لو قال للخياط: ليست هذه بطانتي، فحلف الخياط أنها هي وسعه أخذها، وينبغي تقييده بما إذا كانت

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: مَا يَسْتَجِرُّهُ الإِنْسانُ مِنَ البَيَّاعِ إِذَا حَاسَبَهُ عَلَى أَثْمَانِهَا بَعْد اسْتِهْلَاكِها جَازَ اسْتِحْسَانًا.

بيعُ البَرَاءاتِ الَّتِي يكتبُها الديوانِ عَلَى العُمَّال لَا يَصِحّ بِخِلَافِ بَيْعِ حظوظِ الأَئِمَّةِ؛

العين ملكًا للدافع، أمّا إذا لم تكن له فلا ومنه قول الدلال للبزار: هذا الثوب بدِرهم فقال: ضعه، وكذا بكم تبيع قفيز الحنطة، فقال: بدرهم فقال: اعزله فعزله، فهو بيع، وكذا لو قال للقصاب مثله.

ومنه لو ردها بخيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له، فأخذها ورضي، فهو بيع بالتعاطي، كذا في «فتح القدير» وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية الوديعة وبطانة الخياط، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**فُرُوعٌ: مَا يَسْتَجِرُّهُ الإِنْسانُ... إلخ**) قال في «البحر» بعدما ذكر أن من شرائط المعقود عليه أن يكون موجودًا مالًا متقوّمًا مملوكًا في نفسه، فلم ينعقد بيع المعدوم، وما له خطر العدم ما نصه: ومما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما في «القنية»: الأشياء التي تؤخذ من البياع على وجه الخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والملح والزيت ونحوها ثم اشتراها بعدما انعدمت صح، انتهى. فيجوز بيع المعدوم هنا، انتهى.

وقال بعض الفضلاء: ليس هذا بيع معدوم، إنما هو من باب ضمان المتلفات بإذن مالكها عرفًا تسهيلًا للأمر، ودفعًا للحرج كما هو العادة، انتهى.

وفيه: أن الضمان بالإذن مما لا يعرف في كلام الفقهاء، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

وفيه أيضًا أنّ ضمان المثليات بالمثل لا بالقيمة والقيميات بالقيمة لا بالثمن.

قوله: (**بيعُ البَرَاءاتِ**) جمع براءة وهي الأوراق التي يكتبها كتّاب الديوان على العاملين على البلاد بخط كعطاء أو على الإكارين بقدر ما عليهم وسميت براءة لأنه يبرأ بدفع ما فيها.

قوله: (**بِخِلَافِ بَيْعِ حظوظِ الأَئِمَّةِ**) بالحاء المهملة والظاء المشالة جمع

لأَنَّ مَالَ الوَقْفِ قائِمٌ ثَمَّةَ، وَلَا كَذلِكَ هُنا. «أَشْبَاه» و«قُنْيَة».

وَمَفادُهُ: أَنَّهُ يَجُوزُ لِلمُسْتَحِقِّ بَيْعُ خبزِه قَبْلَ قَبْضِهِ مِنَ المُشرف، بِخِلَافِ الجُنْدي «بَحْر» وَتَعَقَّبَهُ فِي «النَّهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَفْتَى المُصَنِّفُ بِبُطْلَان بَيعِ الجَامِكيَّة، ....

حظ بمعنى النصيب المرتب له من الوقف؛ أي: فإنه يجوز بيعه وهذا مخالف لما في الصيرفية، فإن مؤلفها سئل عن بيع الحظ؟

فأجاب: لا يجوز إلى آخر ما ذكره الشَّيْخُ صَالِحُ الْغَزِّيِّ معلّلًا له أبو السعود.

قوله: **(مِنَ المُشرف)** متعلق بقبض، والمراد بالمشرف المباشر الذي يتسلم ذلك الخبز.

قوله: **(وَتَعَقَّبَهُ فِي «النَّهْر»)** حيث قال: أقول: الظاهر أن ما في «القنية» ضعيف لاتفاق كلمتهم على أن بيع المعدوم لا يصح، وكذا غير المملوك، وما المانع أن يكون المأخوذ من العدس ونحوه بيعًا بالتعاطي، ولا يحتاج في مثله إلى بيان الثمن؛ لأنه معدوم كما سيأتي.

وحظ الإمام لا يملك قبل القبض؛ فأنى يصح بيعه، ولكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في «القنية» إذا كان مخالفًا للقواعد لا التفات إليه ما لم يعضده نقل من غيره، انتهى «حلبي».

قَالَ الْحَمَوِيُّ: فِي كَوْنِ الْمَأْخُوذِ مِنَ الْعَدَسِ وَنَحْوِهِ بَيْعًا بِالتَّعَاطِي، وَأَنَّهُ لَا يُحْتَاجُ فِي مِثْلِهِ إِلَى بَيَانِ الثَّمَنِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّ أَثْمَانَ هَذِهِ تَخْتَلِفُ فَيُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(بِبُطْلَان بَيعِ الجَامِكيَّة)** بأنواعها إذا بيعت بقدرها من نحو المباشرين لدفعها، وإذا بيعت بأنقص من قدرها دخلها الربا أيضًا، وهذا إذا باع استغلالها في سنة، فلو باعها أصالة ولا يكون غالبًا إلّا بأزيد من قدرها؛ فالظاهر الجواز بناءً على اعتبار العُرف الخاص، وفي إفتاء المتأخرين ما يدل عليه.

لِمَا فِي «الأَشْبَاه»: بَيْعُ الدَّيْنِ إِنَّمَا يَجُوزُ مِنَ المَدْيُون.

وفيها وَفِي «الأَشْبَاه»: لَا يَجُوز الاعْتِياضُ عَن الحُقُوقِ المُجَرَّدَةِ كَحَقِّ الشُّفْعَةِ،

قوله: (**لِمَا فِي «الأَشْبَاه»**): قال فيها: وَبَيْعُ الدَّيْنِ لَا يَجُوزُ، وَلَوْ بَاعَهُ مِنَ الْمَدْيُونِ أَوْ وَهَبَهُ جَازَ انتهى.

بقي ما إذا باعها من ملتزم عليه مبرئ للديون، وقد وجه عليه، والظاهر أن هذا بمنزلة الحوالة، فإن حاصله أن الإمام أو نائبه وجهه بماله على هذا الشخص فإذا أخذ منه بقدره لا يقال أنه بيع.

قوله: (**لَا يَجُوز الاعْتِياضُ عَن الحُقُوقِ المُجَرَّدَةِ... إلخ**) أي: المجردة عن الملك، قَالَ فِي الْبَدَائِعِ: الْحُقُوقُ الْمُفْرَدَةُ لَا تَحْتَمِلُ التَّمْلِيكَ وَلَا يَجُوزُ الصُّلْحُ عَلَيْهَا.

وَكَذَا لَا تُضْمَنُ بِالْإِتْلَافِ قَالَ فِي شَرْحِ الزِّيَادَاتِ لِلسَّرَخْسِيِّ: وَإِتْلَافُ الْمُجَرَّدِ لَا يُوجِبُ الضَّمَانَ؛ لِأَنَّ الِاعْتِيَاضَ عَنْ الْحَقِّ الْمُجَرَّدِ بَاطِلٌ إلَّا إذا فَوَّتَ حَقًّا مُؤَكَّدًا، فَإِنَّهُ يُلْحَقُ بِتَفْوِيتِ حَقِيقَةِ الْمِلْكِ فِي حَقِّ الضَّمَانِ كَحَقِّ الْمُرْتَهِنِ؛ وَكَذَا لَا يَضْمَنُ بِإِتْلَافِ شَيْءٍ مِنَ الْغَنِيمَةِ أَوْ وَطْءِ جَارِيَةٍ مِنْهَا قَبْلَ الْإِحْرَازِ؛ لِأَنَّ الْفَائِتَ مُجَرَّدُ الْحَقِّ وَإِنَّهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ، وَبَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ، وَلَوْ قَبْلَ الْقِسْمَةِ يَضْمَنُ لِتَفْوِيتِ حَقِيقَةِ الْمِلْكِ وَيَجِبُ عَلَيْهِ الْقِيمَةُ فِي قَتْلِهِ عَبْدًا مِنَ الْغَنِيمَةِ بَعْد الْإِحْرَاز فِي ثَلَاثِ سِنِين، أبو السعود عن «البِيرِيِّ».

قوله: (**كَحَقِّ الشُّفْعَةِ**) قال في «الأشباه»: الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كحق الشفعة، فلو صالح عنه بمال بطلت ورجع به، ولو صالح المخيرة بمال لتختاره بطل ولا شيء لها، ولو صالح إحدى زوجتيه بمال لتترك نوبتها لم يلزم ولا شيء لها، وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف في الأوقاف وخرج عنها حق القصاص، وملك النكاح وحق الرق فإنه يجوز الاعتياض عنها كما ذكره الزيلعي في الشفعة، والكفيل بالنفس إذا صالح المكفول له بمال لا يصح ولا يجب، وفي بطلانها روايتان، وفي بيع حق

وَعَلَى هَذَا لَا يَجُوزُ الاعْتِيَاضُ عَن الوَظَائفِ بِالأَوْقَافِ.

وَفِيها فِي آخِرِ بَحثٍ تَعارَضَ العُرفُ مَع اللُّغَة، المَذْهَبُ عَدَمُ اعْتِبار العُرفِ الخَاصِّ، لَكِنْ أَفْتَى كَثِيرٌ بِاعْتِبَارِهِ، وَعَلَيْهِ فيُفْتَى بِجَوَازِ النّزولِ عَن الوَظَائِفِ بِمَال،

المرور في الطريق روايتان، وكذا بيع الشرب إلا تبعًا انتهى.

قوله: **(وَعَلَى هَذَا لَا يَجُوزُ الاعْتِيَاضُ عَن الوَظَائفِ بِالأَوْقَافِ)** من إمامة وخطابة وأذان وفراشة وبوابة، ولو على وجه البيع، لأن بيع الحق لا يجوز كما في «شرح الأدب» وغيره ذكره «البيريّ».

وذكر أنّ الحق في الوظيفة مثل الحق في الشفعة وأنّ الحكم واحد، أبو السعود.

قوله: **(المَذْهَبُ عَدَمُ اعْتِبار العُرفِ الخَاصِّ)** والمعتبر في بناء الأحكام العُرف العام، ونقل العلامة البيري عن «المستصفى» أن العبرة للتعامل العامّ أي: الشَّائِعُ الْمُسْتَفِيضُ، قال: وَالْعُرْفُ الْمُشْتَرَكُ لَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إِلَيْهِ مَعَ التَّرَدُّدِ.

وذكر في محلٍ آخر: أنّه لَا يَصْلُحُ مُقَيَّدًا؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ مُشْتَرَكًا صَارَ مُتَعَارِضًا انتهى، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(وَعَلَيْهِ فيُفْتَى بِجَوَازِ النّزولِ عَن الوَظَائِفِ)** وقد تعارف ذلك الفقهاء عُرفًا قديمًا رضيه العلماء والحكام.

قَالَ الْعَلَّامَةُ الْعَيْنِيُّ فِي فَتَاوَاهُ: لَيْسَ لِلنُّزُولِ في الأصل شَيْءٌ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ وَلَكِنَّ الْعُلَمَاءَ وَالْحُكَّامَ مَشَّوْا ذَلِكَ لِلضَّرُورَةِ، لأن الشخص الذي بيده الوظيفة لم يملك رقبة ما يتناوله من ريعها فكيف يصح نزوله ولكنهم مشوا ذلك وَاشْتَرَطُوا إمْضَاءَ النَّاظِرِ لِئَلَّا يَبْقَى فِيهِ نِزَاعٌ، انتهى.

واعلم أن هذا لا يُعارض ما تقدم قريبًا، نقلًا عن «الأشباه»: لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة، فإنه مبنيٌّ على عدم اعتبار العرف الخاص، وما هنا تفريعٌ على ما أفتى به كثير من المشايخ من اعتباره، أفاده أبو السعود.

وَبِلُزُومِ خلوِّ الحَوَانِيت، فَلَيْسَ لِرَبِّ الحَانُوتِ إِخْراجُه وَلَا إِجَارتها لِغَيْرِهِ وَلَو

ونقل عن الحموي عن بعض الفضلاء: يَنْبَغِي في النزول الْإِبْرَاءُ بَعْدَهُ، وإنما ذكروا ذلك لمنع الرجوع، انتهى.

والحاصل: أن في صحة النزول نظرًا ظاهرًا، وقواعد المذهب تقتضي عدم صحته، وقد أفتى الشيخ قاسم بجوازه كما حكاه عنه المصنف في رسالة له، وذكر البدر العيني في «شرح نظم درر البحار»: أن النزول عن الوظائف صحيح قياسًا على ترك المرأة قَسْمِهَا لصاحبتها لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا مُجَرَّدُ إِسْقَاطٍ انتهى.

واستدل بعضهم على جوازه بما وقع من أمير المؤمنين الحسن بن علي ـ رضي الله تعالى عنهما ـ من نزوله عن الخلافة بما يكفيه عامه، وبأنها تكون له بعده، أي: معاوية وهي من أعظم الوظائف.

قال أبو السعود: والمصرح به عندنا أن المفروغ له لا يثبت حقه، إذا قرّره القاضي، لأن له أن يقرر غيره. وما ذكره الشيخ صالح مما يقتضي خلاف ذلك، مردودٌ انتهى.

فإذا لم يقرره ولي التقرير لا يرجع بالعوض على الفارغ، أفتى به العلامة عبد القادر المفتي الصدّيقي، كما هو مسطور في أجوبة أسئلة متعدّدة من فتاواه لإلحاق هذا الحق بالأموال، وكذا إذا فرغ له عن استحقاق ثابت بدراهم ولم يقبض المفروغ له ما أفرغ له فإنه لا يرجع بما دفع للفارغ من الدراهم، لأن الفارغ فعل ما في وسعه وقدرته من الإسقاط، وذكر ابن حجر في «التحفة» في آخر كتاب القسمة في مسألة هبة المرأة حقها لغيرها، أنّ بذل العوض وأخذه لإسقاط حق النازل مجرد افتداء لا لتعلق حق المنزول له بها، أو بشرط حصوله، بل يلزم ناظر الوظيفة تولية من تقتضيه المصلحة الشرعية، ولو غير المنزول له، ولا رجوع على النازل حينئذ كما مر، انتهى، نقله المفتي عبد الملك في «شرحه على كنز الدقائق» آخر باب الاستحقاق، وظاهره أن المذهب يُوافقه.

قوله: **(وَبِلُزُومِ خلوِّ الحَوَانِيت ... إلخ)** مما يستدل به على جواز ذلك ما في

وَقْفًا، انْتَهَى ملخصًا.

وَفِي «مُعِين المُفْتِي» لِلمُصَنِّفِ معزيًا لِلْوَلْوَالِجِيَّةِ: عَمارةٌ فِي أَرْض بِيعَت، فَإِن

«واقعات الضريري» قال: رجل في دكان فغاب فرفع المتولي أمره إلى القاضي؛ فأمره بفتحه وإجارته ففعل المتولي ذلك، وحضر الغائب، فهو أولى بدكانه، وإن كان له خلو، فهو أولى بخلوه أيضًا، وله الخيار في ذلك، فإن شاء فسخ الإجارة وسكن في دكانه وإن شاء أجاز الإجارة ورجع بخلوه على المستأجر، ويؤمر المستأجر بأداء ذلك إن رضي به وإلا يؤمر بالخروج من الدكان، انتهى.

وصرحوا بأن المستأجر إذا أحدث في الأرض بناءً أو غِراسًا أو بستانًا بإذن الواقف أو بإذن الناظر يبقى في يده.

وفي «البحر» و«منح الغفار» نقلًا عن «القنية» وهي في «الحاوي الزاهدي» أيضًا: استأجر أرضًا وقفًا وغرس فيها أو بنى ثم مضى مدة الإجارة؛ فللمستأجر أن يبقيه بأجر المثل، ولو أبى الموقوف عليهم إلا القلع، ليس لهم ذلك.

قال في «المنح» و«البحر»: وبهذا تعلم مسألة الأرض المحتكرة، وهي منقولة أيضًا في «أوقاف الخصاف» وعبارة «الأوقاف»: حانوت أصله وقف وعمارته لرجل، وهو لا يرضى أن يستأجر أرضه بأجر المثل، قالوا: إن كانت العمارة بحيث لو رفعت يستأجر الأصل بأكثر مما يستأجره صاحب البناء كُلف رفعه، ويؤجر من غيره، وإلا ترك في يده بذلك الأجر، انتهى.

وما ذكره في «القنية» و«الحاوي» لا يخالف ما في «الكنز» وشرحه لـ «ملا مسكين» من كتاب الإجارة حيث ذكرا ما نصه: وصح إجارة الأراضي للبناء والغرس، فإذا مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة إلا أن يغرم المؤجر قيمة كل واحد منهما مقلوعًا، ويتملكه المؤجر أو يرضى المؤجر بتركه، انتهى.

....

لأنه مفروض فيما إذا لم يشترط المستأجر إبقاء العمارة له بعد انقضاء مدة الإجارة، وما في «القنية» و«الحاوي» مفروض فيما إذا اشترط ذلك، انتهى.

واعلم أن الخلو يثبت في الأرض المملوكة لما ذكره المؤلف في كتاب الوقف: أنّ وقف البناء بدون الأرض صحيح، وأنّ الخلو يتحقق، ولو الأرض مملوكة على ما عليه الفتوى، انتهى.

واعلم أن الخلو يصدق بما اتصل بالعين اتصال قرار كالبناء بالأرض المحتكرة ويصدق بالدراهم التي تدفع بمقابلة التمكن من استيفاء المنفعة؛ إذ ما ذكره المصنف يعني صاحب «الأشباه» من أن السلطان الغوري لما بنى حَوَانِيت الْجَمَلُونِ أسكنها للتجار بالخلو، وجعل لكل حانوت قدرًا أخذه منهم . . . إلخ صريح في أن الخلو في حادثة السلطان الغوري عبارة عن المنفعة المقابلة للقدر المأخوذ من التجار، فيرجع إلى ما ذكره العلامة الأجهوري من أن الخلو اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي دُفع الدراهم بمقابلتها، وعلى هذا فلا يكون الخلو خاصًا بالمتصل بالعين اتصال قرار، بل يصدق به وبغيره، وكذا الْجَدَكُ الْمُتَعَارَفُ فِي الْحَوَانِيتِ الْمَمْلُوكَةِ وَنَحْوِهَا كَالْقَهَاوِي تارة يتعلق بما له حق القرار كالبناء بالحانوت، وتارة يتعلق بما هو أعم من ذلك، والذي يظهر أنه كالخلو في الحكم وأنه لا فرق بينهما بجامع وجود العُرف في كل منهما، والمراد بالمتصل اتصال قرار ما وضع لا ليفصل كالبناء، ولا فرق في صدق كل من الخلو والجدك به، وبالمتصل لا على وجه القرار كالخشب الذي يركب بالحانوت لأجل وضع عدة الحلاق مثلًا، فإن الاتصال وجد، لكنه لا على وجه القرار، وكذا يصدقان بمجرد المنفعة المقابلة للدراهم لكن ينفرد الجدك بالعين الغير المتصلة أصلًا كَالْبَكَارِجِ وَالْفَنَاجِينِ بِالنِّسْبَةِ لِلْقَهْوَةِ وَالْقَشَّةِ وَالْفُوَطِ بِالنِّسْبَةِ لِلْحَمَّامِ وَالشُّونَةِ بِالنِّسْبَةِ لِلْفُرْنِ، وَبِهَذَا الِاعْتِبَارِ يَكُونُ الْجَدَكُ أَعَمَّ.

بقي لو كان الخلو بناء أو غراسًا بالأرض المحتكرة أو الأرض المملوكة،

بِناء أَو أَشجَارًا جَازَ، وَإِن كرابًا أَو كُرَى أَنْهارٍ وَنَحْوه مِمَّا لَم يَكُنْ ذَلِكَ بِمالٍ وَلَا بِمَعْنى مَال لَم يجز، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّ بَيعَ السكةِ لَا يَجُوزُ، وَكَذَا رهنُها، وَلِذَا جَعَلوه الآن فَراغًا كَالوَظَائِفِ فَليحرر انْتَهَى. وَسَنَذْكره فِي بَيعِ الوَفَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: (وَيَنْعَقِدُ) أَيْضًا **(بِلَفظٍ وَاحِدٍ كَمَا فِي بَيْعِ)** القَاضِي ....

فإنه يجري فيه حق الشفعة؛ لأنه لما اتصل بالأرض اتصال قرار التحق بالعقار، انتهى «أبو السعود» ملخصًا.

قوله: **(وَإِنْ كِرَابًا)** كراب الأرض حرثها وتهيئتها لإلقاء البذر فيها.

قوله: **(أَوْ كُرَى أَنْهَارٍ)** أي: تنظيفها مما يجتمع فيها من نحو طين؛ ليحسن جري الماء فيها.

قوله: **(وَنَحْوه)** كتسوية الأرض من انخفاض أو ارتفاع فيها.

قوله: **(وَلَا بِمَعْنى مَال)** هو كالسكنى في الأرض الموقوفة بطريق الخلو، وكالجدك على ما سلف.

قوله: **(أَنَّ بَيعَ السكةِ)** أي: بيع حق المرور فيها كما إذا كان لشخص دار في محلة غير نافذة له حق المرور فيها ففتح له بابًا من الشارع العام وباع حق استطراقه من غير النافذة لصاحب دار ليس له حق الاستطراق فيها، وقدّمنا أن في بيع حق المرور روايتين.

قوله: **(وَسَنَذْكره فِي بَيعِ الوَفَاءِ)** ما ذكره هناك، هو ما ذكره هنا من أن صحة النزول عن الوظائف، وصحة الخلو، إنما هما على اعتبار العُرف الخاص، وذكر ما قدمناه عن «واقعات» الضريري.

قال الشارح: قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما ينعقد بإيجاب وقبول منهما أو تعاطٍ.

قوله: **(كَمَا فِي بَيْعِ القَاضِي)** أي: بيعه مال يتيم من يتيم آخر أو شرائه كذلك، أما عقده لنفسه لا يجوز؛ لأن فعله قضاء وقضاؤه لنفسه باطل، أفاده في «البحر» جامعًا بذلك بين ما في «البدائع» من الجواز، وما في «الخزانة» من عدمه.

وَالوَصِيّ وَ(**الأَبُ مِن طِفلِهِ وَشِرَائه مِنْهُ**) فَإِنَّهُ لوفورِ شَفَقَتِه جُعلَت عِبَارَتُه كَعِبَارَتين، وَتَمامُه فِي «الدُّرَر».

(**وَإِذَا أَوْجَبَ وَاحِدٌ قَبْلَ الآخَر**) بَائِعًا كَانَ أَو مُشْتَرِيًا ....

قوله: (**وَالوَصِيّ**) قال في «البزازية»: لو أمر إنسان الوصي أن يشتري له مال يتيمه لا يجوز، بخلاف ما إذا اشترى لنفسه مع النفع.

وفي وصايا «الخانية»: فسَّر شمس الأئمة السرخسي الخيرية؛ أي: التي هي المراد بالنفع، فقال: إذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرًا لليتيم، وإن باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرًا لليتيم.

وقال بعضهم: إن باع ما يساوي عشرة بثمانية أو اشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرًا لليتيم، انتهى.

قوله: (**وَالأَبُ مِن طِفلِهِ**) وفيه لا يشترط أن يكون خيرًا، انتهى.

زاد في «الهندية»: الرسول من الجانبين والعبد يشتري نفسه من مولاه بأمره، فإنهما يصح عقدهما بلفظهما فقط.

قوله: (**فَإِنَّهُ لوفورِ شَفَقَتِه**) تعليل قاصر على الأب.

قوله: (**وَتَمامُه فِي «الدُّرَر»**) ذكر فيها بعد عبارة المؤلف ما نصه: فلم يحتج إلى القبول وكان أصيلًا في حق نفسه، ونائبًا عن طفله حتى إذا بلغ كانت العهدة عليه دون أبيه، بخلاف ما إذا باع مال طفله من أجنبي، فبلغ، كانت العهدة على أبيه، فإذا لزم الثمن في صورة شرائه لا يبرأ من الدين حتى ينصب القاضي وكيلًا يقبضه للصغير، فيرده على أبيه فيكون أمانة عنده، انتهى.

قوله: (**قَبْلَ الآخَر**) بشرط أن يكون القبول قبل رجوع الموجب، فلو رجع في كله أو بعضه بطل، وأن يكون قبل تغير المبيع، فلو قطعت يد الجارية بعد الإيجاب، وأخذ البائع أرشها أو ولدت الجارية أو تخمر العصير، ثم صار خلًا، لا يصح قبول المشتري، ولا بد أن لا يكون قبل رد المخاطب الإيجاب،

(فِي المَجْلِسِ) لأَنَّ خِيَارَ القبُولِ مُقَيَّد بِهِ **(كُلّ المَبِيع بِكُلّ الثَّمَن أَو تَركَ)** لِئَلَّا يَلْزَمُ تَفْرِيقُ الصَّفَقَةِ.

(إِلَّا إِذَا) أَعَادَا الإِيجَاب وَالقبُولَ أَو رَضِيَ الآخَر، وَكَانَ الثَّمَن مُنْقَسِمًا عَلَى المَبيع

فلو قال: بعتك بألف، فقال: لا أقبل هل أعطيته بخمسمائة، ثم قال: أخذته بألف، قال أبو يوسف: إن دفعه إليه فهو رضا، وإلا فلا «بحر» ملخصًا.

قوله: **(فِي المَجْلِسِ)** حتى لو تكلم البائع مع إنسان في حاجة له، فإنه يبطل «بحر» فالمراد بالمجلس ما لا يوجد فيه ما يدل على الإعراض، وأن لا يشتغل بمفوّت له فيه، وإن لم يكن للإعراض، أفاده في «النهر» فإن وجد بطل، ولو اتحد المكان.

قوله: **(كُلّ المَبِيع بِكُلّ الثَّمَن أَو تَركَ)** قال في «البحر»: وأما شرط العقد فموافقة القبول للإيجاب بأن يقبل المشتري مَا أَوْجَبَهُ الْبَائِعُ بِمَا أَوْجَبَهُ، فَإِنْ خَالَفَهُ بِأَنْ قَبِلَ غَيْرَ مَا أَوْجَبَهُ أَوْ بَعْضَ مَا أَوْجَبَهُ أَوْ بِغَيْرِ مَا أي ثمن ما أَوْجَبَهُ أَوْ بِبَعْضِ مَا أَوْجَبَهُ لَمْ يَنْعَقِدْ لِتَفْرِقَة الصَّفقَةِ وأنه لا يجوز إلا في الشفعة بأن باع عبدًا وَعقارًا فطلب الشفيع أخذ العقار وحده فله ذلك، وإن تفرقت الصفقة على البائع إلا فيما إذا كان الإيجاب من المشتري فقبل البائع بأنقص من الثمن، أو كان من البائع فقبل المشتري بأزيد انعقد، فإن قبل البائع الزيادة في المجلس جازت، انتهى ملخصًا.

قوله: **(لِئَلَّا يَلْزَمُ تَفْرِيقُ الصَّفَقَةِ)** قال في «المنح»: الصفقة ضرب اليد على اليد في البيع، ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه، انتهى.

وهو علة لمحذوف تقديره ولا يقبل في البعض.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَعَادَا الإِيجَاب وَالقبُولَ)** فيكون المعتبر الثاني لوجود ركنيه.

وحاصل ما ذكروه أن الموجب إذا اتحد وتعدد المخاطب لم يجز التفريق بقبول أحدهما بائعًا كان الموجب أو مشتريًا، وعلى العكس لم يجز القبول في حصة أحدهما، وإن اتحد لم يصح قبول المخاطب في البعض، فلم يصح تفريقها مطلقًا في الأحوال الثلاثة أعني: ما إذا اتحد الموجب أو تعدد أو اتحد

بِالإِجْزَاء كَمَكيلٍ وَمَوْزونٍ وَإِلَّا لَا، وَإِن رَضِيَ الآخَر لِعَدَمِ جَوَازِ البَيعِ بِالحصّةِ ابْتِداءً

القابل أو تعدد لاتحاد الصفقة في الكل، وكذا إذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في مثليين أو قيمي ومثلي لم يجز تفريقها بالقبول في أحدهما إلا أن يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في البعض، ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالإجزاء كعبد واحد أو مكيل أو موزون؛ فيكون القبول إيجابًا والرضا قبولًا، وبطل الإيجاب الأول فإن كان مما لا ينقسم إلا بالقيمة كثوبين وعبدين لا يجوز، فلو بين ثمن كل واحد، فلا يخلو إما إن يكون من غير تكرار البيع أو بتكراره، ففيما إذا كرره؛ فالاتفاق على أنه صفقتان، فإذا قبل في أحدهما يصح مثل أن يقول: بعتك هذين العبدين بعتك هذا بألف، وبعتك هذا بألف، وفيما إذا لم يكرره، وفصل الثمن؛ فظاهر «الهداية» التعدد، ومنعه آخرون.

واعلم أن تفصيل الثمن إنما يجعلهما عقدين على القول به إذا كان الثمن منقسمًا عليهما باعتبار القيمة، أما إذا كان منقسمًا عليهما باعتبار الإجزاء كالقفيزين من جنس واحد، فإن التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من غير تفصيل، فلم يعتبر التفصيل، وهو تقييد حسن «بحر» ملخصًا.

قوله: (**كَمَكيلٍ وَمَوْزونٍ**) أدخلت الكاف العبد الواحد كما سلف، ذكره في عبارة «البحر».

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) يعني: إن كان لا ينقسم الثمن عليهما بالإجزاء، وإنما ينقسم عليهما بالقيمة لا يجوز وإن رضي الآخر، إلا إذا فصل الثمن، وكرر لفظ البيع أو فصل الثمن فقط على ما ذهب إليه صاحب «الهداية».

قوله: (**لِعَدَمِ جَوَازِ البَيعِ بِالحصّةِ ابْتِداءً**) فكأن البيع عقد على واحد منهما ابتداء من غير تعيين، وذا لا يجوز. وقوله: (**ابْتِداءً**)، خرج به ما إذا عرض البيع بالحصة بأن باعه الدار بتمامها؛ فاستحق بعضها، ورضي المشتري بالباقي، فإنه يصح لعروض البيع بالحصة انتهاء، وقد علمت أن محل عدم الجواز فيما إذا لم يكرر الثمن، ولفظ البيع أو يفصل الثمن فقط على ما ذهب إليه صاحب «الهداية».

كَمَا حَرَّرَهُ «الوَانِي».

أَو (بين ثَمَن كلّ) كَقَوْلِهِ: بعتُهما كُلّ وَاحِدٍ بِمَائة وَإِن لَم يُكَرَّرْ لَفْظُ بِعْتُ عِنْدَ أَبِي يُوسُف وَمُحَمَّد، وَهُوَ المُخْتَار كَمَا فِي الشرنبلالية عَن «البُرْهَان».

(وَمَا لَم يقبلْ بَطَلَ الإيجَابُ إِنْ رَجعَ المُوجِبُ) قبلَ القَبولِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(أَو قامَ أَحَدُهما) وَإِن لَم يَذْهبْ (عَن مَجْلِسِهِ) عَلَى الرَّاجِحِ «نَهْر»

قوله: (كَمَا حَرَّرَهُ «الوَانِي») لم يذكر الواني في هذا المحل تحريرًا.

قوله: (وَإِن لَم يُكَرَّرْ لَفْظُ بِعْتُ ... إلخ) بأن يَقُولَ: بِعْتُك هَذَيْنِ الثَّوْبَيْنِ بِمِائَةٍ كُلَّ وَاحِدٍ بِخَمْسِينَ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ حِينَئِذٍ فِي الْمُخْتَارِ بِنَاءً عَلَى قَوْلِهِمَا إنَّه بِتَفْصِيلِ الثَّمَنِ تَتَعَدَّدُ الصَّفقَةُ، وَإِنْ لَمْ يُكَرِّرْ لَفْظَ بِعْت؛ لِأَنَّهُ لَا ضَرَرَ عَلَيْهِ بَعْدَ تَفْصِيلِهِ وَلَئِنْ وُجِدَ فَقَدْ رَضِيَ بِهِ وَشَرَطَ أَبُو حَنِيفَةَ لِتَعَدُّدِهَا تَكْرَارَ لَفْظِ الْبَيْعِ بِأَنْ يَقُولَ بِعْتُك هَذَيْنِ الْعَبْدَيْنِ بِعْتُك هَذَا بِخَمْسِمائَةٍ وَبِعْتُك هَذَا بِخَمْسِمائَةٍ انتهى شرنبلالية. وقيل إن اشتراط تكرار البيع للتعدّد، استحسان، وهو قول الإمام وعدمه، قياس، وهو قولهما ورجح في «فتح القدير» قولهما حيث قال: والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق الثمن؛ لأن الظاهر أن فائدته ليس إلا قصده بأن يبيع منه أيهما شاء، وإلا فلو كان غرضه أن لا يبيعهما منه إلا جملة لم يكن فائدة لتعيين ثمن كل منهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (وَإِن لَم يَذْهبْ عَن مَجْلِسِهِ عَلَى الرَّاجِحِ) وقيل: لا يبطل ما دام في مكانه «بحر».

ويبطل بالقيام وإن كان لمصلحة لا معرضًا كما في «القنية».

قال في «النهر»: واختلاف المجلس باعتراض ما يدل على الإعراض من الاشتغال بعمل آخر كأكل، إلا إذا كأن لقمة، وشرب إلا إذا كان الإناء في يده، ونوم إلا أن يكونا جالسين، وصلاة إلا إتمام الفريضة أو شفع نفلًا، وكلام، ولو لحاجة، ومشي مطلقًا في ظاهر الرواية حتى لو تبايعا وهما يمشيان أو يسيران، ولو على دابة واحدة، لم يصح، واختار غير واحد كالطحاوي أنه

وَابْن الكَمَالِ، فَإِنَّهُ كَمَجْلِسِ خِيَار المخيرة، وَكَذَا سَائِر التَّمْليكات «فَتْح».

(**وَإِذَا وجَدا لَزِمَ البَيْعُ**) بِلَا خِيَار إِلَّا لِعَيْبٍ أَو رُؤْيَة خِلَافًا لِلشَّافِعيّ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ وَحَدِيثُه ....

إن أجاب على فور كلامه متصلًا، جاز، وصححه في «المحيط».

وقال في «الخلاصة»: لو قبل بعدما مشى خُطوة أو خُطوتين، جاز وفي «مجمع التفاريق» وبه نأخذ.

وفي «المجتبى»: المجلس المتحد أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بغير ما عقد له المجلس أو ما هو دليل الإعراض والسفينة كالبيت فلا ينقطع المجلس بجريانها؛ لأنهما لا يملكان إيقافها، انتهى ملخصًا.

قوله: (**فَإِنَّهُ كَمَجْلِسِ خِيَار المخيّرة**) أي: التي ملكها زوجها طلاقها، وهذا بخلاف مجلس سجدة التلاوة «فتح».

قوله: (**وَكَذَا سَائِر التَّمْليكات «فَتْح»**) لَمْ يَذْكُرْ فِي الْفَتْحِ إِلَّا خِيَارَ الْمُخَيَّرَةِ، وصورة التمليك: أن يقول لزوجته: فوضت أمر طلاقك لك أو طلقي نفسك إن شئت، أو طلق زوجتي إن شئت، أو لرقيقه ملكتك عتقك.

قوله: (**لَزِمَ البَيْعُ بِلَا خِيَار**) عندنا، وكذا عند الإمام مالك رضي الله تعالى عنهم أجمعين.

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعيّ**) وبقوله: قال الإمام أحمد رضي الله تعالى عنهما.

قوله: (**وَحَدِيثُه**) أي: الخيار أو الشافعي، وقد روي بروايات متعددة كما في «الفتح» منها ما في البخاري من حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: «**المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يكون البيعُ خيارًا**»[(١)].

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٧٤٤، رقم ٢٠٠٦)، ومسلم (٣/ ١١٦٣، رقم ١٥٣١)، والنسائي (٧/ ٢٤٩، رقم ٤٤٧٢)، وابن ماجه (٢/ ٧٣٦، رقم ٢١٨١)، وابن الجارود (ص ١٥٧، رقم ٦١٨)، وأحمد (٢/ ١١٩، رقم ٦٠٠٦)، والبيهقي (٥/ ٢٦٩، رقم ١٠٢١٣).

مَحْمُولٌ عَلَى تفرّق الأَقْوَال إِذ الأَحْوَال ثَلَاث قَبْلَ قَوْلهما وَبَعْده وَبَعْد أَحَدهما،

قوله: (مَحْمُولٌ عَلَى تفرّق) أي: اختلاف الأقوال، هو أن يقول الآخر بعد الإيجاب: لا أشتري أو يرجع الموجب قبل القبول، وإسناد التفرق إلى الناس، يراد به تفرق أقوالهم وهو كثير في العُرف والشرع.

قال الله تعالى: ﴿وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ ۝٤﴾ [البينة: ٤].

وقال ﷺ: «**افترقت بنو إسرائيل على ثنتين وسبعين فرقة وستفترق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة**»(١) «فتح».

قوله: (إِذ الأَحْوَال ثَلَاث ... إلخ) لأن حقيقة المتبايعين المشتغلان بأمر البيع لا من تم البيع بينهما وانقضى؛ لأنه مجازه والمتشاغلان يعني المتساومين يصدق عند إيجاب أحدهما قبل قبول الآخر أنهما متبايعان؛ فيكون ذلك هو المراد وهذا هو خيار القبول، وهذا حمل إبراهيم النخعي رحمه الله تعالى لا يقال هذا أيضًا مجاز؛ لأن الثابت قبل قبول الآخر بائع واحد لا متبايعان؛ لأنا نقول هذا من المواضع التي تصدق الحقيقة فيها بجزء من معنى اللفظ ولأنا نفهم من قول القائل: زيد وعمر، وهناك يتبايعان على وجه التبادر أنهما مشتغلان بأمر البيع مُتَرَاوِضَانِ فيه؛ فليكن هو المعنى الحقيقي والحمل على الحقيقي متعين فيكون الحديث لنفي توهم أنهما إذا اتفقا على الثمن وتراضيا عليه، ثم أوجب أحدهما البيع يلزم الآخر من غير أن يقبل ذلك أصلًا بالاتفاق والتراضي السابق على أن السمع والقياس معضدان للمذهب أما السمع فقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] وهذا عقد قبل التخيير، وقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن

(١) أخرجه أبو داود (٤/ ١٩٧، رقم ٤٥٩٦)، والترمذي (٥/ ٢٥، رقم ٢٦٤٠) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٣٢١، رقم ٣٩٩١)، والحاكم (١/ ٤٧، رقم ١٠)، والبيهقي (١٠/ ٢٠٨، رقم ٢٠٦٩٠)، وأحمد (٢/ ٣٣٢، رقم ٨٣٧٧)، وأبو يعلى (١٠/ ٣١٧، رقم ٥٩١٠)، وابن حبان (١٤/ ١٤٠، رقم ٦٢٤٧).

وَإِطْلَاق الْمُتَبَايعين فِي الأَوَّلِ مُجاز الأَوَّل، وَفِي الثَّانِي مُجَاز الكون، وَفِي الثَّالِث حَقِيقَة فَيحمل عَلَى **(وَشَرط لِصحّتِهِ مَعْرِفة قَدْر)** مَبيع وَثَمَن.

تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] وبعد الإيجاب والقبول تصدق تجارة عن تراضٍ غير متوقف على التخيير، فقد أباح الله تعالى أكل المشتري قبل التخيير.

وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] أمر بالتوثيق بالشهادة حتى لا يقع التجاحد للبيع والبيع يصدق قبل الخيار بعد الإيجاب والقبول، فلو ثبت الخيار وعدم اللزوم قبله كان إبطالًا لهذه النصوص.

وأما القياس، فعلى النكاح والخلع والعتق والكتابة كل منها عقد معاوضة يتم بلا خيار المجلس بمجرد اللفظ الدال على الرضا فكذا البيع، وتمامه في «المنح» و«الفتح».

قوله: **(مُجاز الأوَّل)** أي: باعتبار ما يؤول إليه عاقبته «منح».

قوله: **(مَعْرِفة قَدْر)** هو في المصنف منون يشمل قدر المبيع والثمن، قال في «البحر» وأشار بالمعرفة إلى أن الشرط العلم بهما دون ذكرهما كما في «الإيضاح» فلو كان المبيع مجهولًا جهالة فاحشة ولم يجربها العُرف لا يصح البيع، فلو قال: بعت منك جميع مالي في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدًا؛ لأن المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز إذا باع ما في هذه المدينة أو في هذه القرية، ولجاز إذا باع ما في الدنيا وقيدنا بالجهالة الفاحشة؛ لأنه لو قال: بعت منك جميع ما لي في هذا البيت بكذا جاز، وإن لم يعلم المشتري به لأن الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة، فإذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجوالق، وإنما قيدنا بعدم جريان العرف بها؛ لأنه لو اشترى من السقاء، كَذَا قِرْبَةً مِنْ مَاءِ الْفُرَاتِ، قال أبو يوسف: إنْ كَانَت الْقِرْبَةُ بِعَيْنِهَا جَازَ لِمَكَانِ التَّعَامُلِ، وَكَذَا الرَّاوِيَةُ وَالْجَرَّةُ وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ.

(وَوَصفُ ثَمن) ....

وَفِي الْقِيَاسِ لَا يَجُوزُ إذَا كَانَ لَا يَعْرِفُ قَدْرَهَا، وهو قول الإمام.

وظاهر «الظهيرية» ترجيح الجواز ومحل اشتراط معرفة قدر المبيع إذا كان يحتاج إلى التسليم، أما إذا كان لا يحتاج إليه؛ فليست بشرط لما في «القنية» بيع ما لم يعلم البائع والمشتري قدره، يجوز إذا لم يحتج فيه إلى التسليم والتسلم كمن أقر أنّ في يده متاع فلان غصبًا أو وديعة، ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وإن لم يعرفا مقداره، انتهى.

وكذا لا يصح البيع إذا كان الثمن مجهولًا كما إذا باع شيئًا بقيمته أو يحكم المشتري أو فلان وبعتك بِرَقْمِهِ أَوْ رَأْسِ مَالِهِ، ولم يعلم المشتري.

وَالرَّقْمُ: بِسُكُونِ الْقَافِ عَلَامَةٌ يُعْلَمُ بِهَا مِقْدَارُ مَا وَقَعَ الْبَيْعُ بِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وكذا لو باع بمثل ما باع به فلان، ولم يعلما به حتى تفرقا لا إن علما به في المجلس، فإنه يصح مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبًا لم يجز لجهالته فإن علم بوزنه فله الخيار وأطلق في اشتراط معرفة قدر الثمن فشمل المعرفة صريحًا أو عرفًا؛ ولذا قال في «البزازية»: لو قال اشتريت هذه الدار أو هذا الثوب أو هذه البطيخة بعشرة، وفي البلد يبتاع بالدراهم والدنانير والفلوس ولم يذكر واحدًا منها ففي الدار ينعقد على الدنانير، وفي الثوب على الدراهم، وفي البطيخة على الفلوس وإن كان لا يبتاع إلا بواحدٍ منها ينصرف إلى ما يبتاع الناس بذلك النقد، انتهى.

وحاصله إذا صرح بالعدد فتعيين المعدود على ما يناسب المبيع من كونه دنانير أو دراهم أو فلوسًا ولو وقع شك فيما يناسب وجب أن لا يتم البيع، كذا في «الفتح».

قوله: (وَوَصفُ ثَمن) قيد بالثمن؛ لأنه لا يلزم للصحة بيان أوصاف المبيع والمصنف كصاحب «الكنز» وكثير من الفقهاء اشترطوا معرفة وصف الثمن.

وقال في «البدائع»: وأما معرفة أوصاف المبيع والثمن، فَقَالَ

كَمَصريّ أَو دِمَشْقي (**غَير مُشَار**) إِلَيْهِ (**لَا**) يُشْتَرَط ذَلِكَ فِي (**مُشَار إِلَيْهِ**) لِنَفي الجهالةِ بالإِشَارَةِ مَا لَم يَكُنْ ربويًا قُوبِلَ بِجِنْسه أَو سلمًا اتِّفَاقًا أَو رَأس مَال سلم لَو مَكيلًا أَو مَوْزونًا خِلَافًا لَهُما كَمَا سَيَجِيء].

أَصْحَابُنَا: لَيْسَت بِشَرْطٍ وَالْجَهْلُ بِهَا لَيْس بِمَانِعٍ مِنَ الصِّحَّةِ لَكِنَّهُ شَرْطُ اللُّزُومِ فَيَصِحُّ بَيْعُ مَا لَمْ يَرَهُ، انتهى.

قوله: (**كَمَصريّ أَو دِمَشْقي**) ونظيره إذا كان الثمن برًّا؛ لا بد من بيان وصفه بكونه بحيريًا أو صعيديًا، ذكره الكمال، وأوضحه صاحب «النهر».

قوله: (**غَير مُشَار إِلَيْهِ**) أي: إلى ما ذكر من المبيع والثمن وذلك لأنّ التسليم والتسلم واجب بالعقد وهذه الجهالة مفضية إلى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز.

قوله: (**لَا يُشْتَرَط ذَلِكَ**) أي: معرفة القدر فيهما، والوصف في الثمن.

قوله: (**لَا في مُشَارٍ إِلَيْهِ**) يعني أن المشار إليه مبيعًا كان أو ثمنًا لا يحتاج إلى معرفة قدره ووصفه، فلو قال: بعتك هذه الصبرة من الحنطة أو هذه الْكَوْرَجَةَ من الأرز والشاشات وهي مجهولة العدد بهذه الدراهم التي في يدي، وهي مرتبة له فقبل، جاز ولزم؛ لأن الباقي جهالة القدر وهو لا يضر؛ إذ لا يمنع من التسليم والتسلم «بحر» بتصرف.

قوله: (**لِنَفي الجهالةِ بالإِشَارَةِ**) لأن الإشارة أبلغ أسباب التعريف «حموي».

قوله: (**مَا لَم يَكُنْ ربويًا قُوبِلَ بِجِنْسه**) وبيع مجازفة مشارًا إليه، فإنه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته.

قوله: (**أَو سلما اتِّفَاقًا**) لا حاجة إليه للاستغناء عنه بما بعده؛ وذلك لأن الكلام في رأس مال السلم لا في المسلم فيه؛ إذ لا يكون مشارًا إليه وقت العقد؛ لأنه مؤجل.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) قال المصنف مع الشارح في باب السلم عاطفًا على ما يشترط في السلم وبيان قدر رأس المال إن تعلق العقد بمقداره كما في مكيل

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: لَو كَانَ الثَّمَنُ فِي صرةٍ وَلَم يُعْرفْ مَا فِيهَا مِنْ خَارِجٍ خُيِّر ويُسمّى خِيَارُ الكَميةِ لَا خِيَارُ الرُّؤْيَةِ عَدَم ثُبُوتهِ فِي النُّقُود «فَتْح»].

وموزون وعددي غير متقارب، واكتفيا بالإشارة كما في مَذْرُوعٍ وَحَيَوَانٍ.

قلنا: ربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه؛ فيحتاج إلى رد رأس المال ابن كمال.

وقد ينفق بعضه ثم يجد باقيه معيبًا فيرده، ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره؛ فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقي، ابن ملك؛ فوجب بيانه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**خُيِّر ... إلخ**) أي: البائع الذي في «الفتح» و«البحر» عدم التخيير وعبارة «الفتح»: ولو قال: اشتريتها بهذه الصرة من الدراهم، فوجد البائع ما فيها بخلاف نقد البلد، فله أن يرجع بنقد البلد؛ لأن مطلق الدراهم في البيع ينصرف إلى نقد البلد، وإن وجدها نقد البلد جاز، ولا خيار للبائع بخلاف ما لو قال: اشتريت بما في الْخَابِيَةِ ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار، وإن كانت نقد البلد؛ لأن الصرة يُعرف مقدار ما فيها من خارجها، وفي الخابية لا يعرف ذلك من الخارج وكان له الخيار ويسمى هذا الخيار خيار الكمية لا خيار الرؤية لأنّ خيار الرؤية لا يثبت في النقود، انتهى.

تنبيه:

اعلم أن الأعواض في المبيع إما دراهم أو دنانير أو أعيان قيمية أو مثلية.

فالأول والثاني ثمن سواء قوبلت بجنسها أو بغيرها، والثالث مبيعة أَبَدًا فَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ فِيهَا إلَّا عَيْنًا إلَّا فيما يَجُوزُ السَّلَمُ فِيه كالثياب، وكما تثبت مبيعًا في الذمة سلمًا تثبت دينًا مؤجلًا في الذمة على أنها سلم، وحينئذ يشترط الأجل لا لأنها سلم بل لكونها ملحقة بالسلم لكونها دَينًا في الذمة؛ فلذا قلنا: إذا باع عبدًا بثوب موصوف في الذمة إلى أجل جاز، ويكون بيعًا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس، بخلاف ما لو أسلم الدراهم في الثوب

(وَصَحّ بِثَمَنٍ حَالٍّ) وَهُوَ الأَصل **(وَمُؤَجّل إِلَى مَعْلوم)** لِئَلَّا يُفضي إِلَى النِّزاعِ،

وإنما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الأجل، وامتنع بيعه قبل قبضه لإلحاقه بالمسلم فيه.

والرابع: كيلي أو وزني أو عددي متقارب كالبيض، فإن قوبلت بالنقود فهي مبيعات أو بأمثالها من المثليات فما كان موصوفًا في الذمة فهو ثمن وما كان معينًا، فمبيع فإن كان كل منهما معينًا فما صحبه حرف الباء، أَوْ عَلَى كَانَ ثَمَنًا وَالْآخَرُ مَبِيعًا كذا في «فتح القدير» وغيره والفلوس كالنقدين كما في «المعراج».

ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالآنية تحت الْقِيمِيَّاتِ، فتتعين بالتعيين للصنعة، وأما المثلي إذا قوبل بقيمي فلم يدخل في ما ذكرناه.

وقال خُوَاهَر زَادَه: إنّه ثمن ومن حكم النقود أنها لا تتعين، ولو عُيِّنَتْ فِي عُقُودِ الْمُعَاوَضَاتِ وفسخوها في حق الاستحقاقات، فلا يستحق عينها؛ فللمشتري إمساكها ودفع مثلها قدرًا ووصفًا، ويتعينان في الغصوب والأمانات والوكالات على تفصيل فيها وكذا في كل عقد ليس معاوضة، ولا يتعين في المهر قبل الطلاق وبعده قبل الدخول، وفي تعيينها في المعاوضات الفاسدة روايتان ولا تتعين في الكتابة، وتتعين في العتق المعلق بالأداء «بحر».

وفي «القنية»: أَدْنَى الْقِيمَةِ الَّتِي تُشْتَرَطُ لِجَوَازِ الْبَيْعِ فَلْسٌ، وَلَوْ كَانَتْ كِسْرَ خُبْزٍ لا يجوز، انتهى؛ أي: إذا كانت لا تساوي فلسًا.

قوله: **(وَصَحّ بِثَمَنٍ حَالٍّ)** بتشديد اللام، قال في «المصباح»: حل الدين يحل بالكسر حلولًا، انتهى.

قوله: **(وَهُوَ الأَصل)** معناه أن الحلول مقتضى العقد وموجبه والأجل لا يثبت إلا بالشرط.

قوله: **(وَمُؤَجّل)** يقال: أجل الشيء آجلًا من باب تعب وأجل أجولًا، من باب قعد وأجلته تأجيلًا جعلت له أجلا وأجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه.

قوله: **(لِئَلَّا يُفضي إِلَى النِّزاعِ)** هذا تعليل لمعلوم من المقام تقديره، ولا

وَلَو بَاعَ مُؤَجّلًا صرف لِشَهْر، بِهِ يُفْتَى.

وَلَو اخْتَلَفَا فِي الأَجَل؛ فَالقَوْلُ لَنافِيهِ إِلّا فِي السّلم، وَلَو فِي قَدره فلمُدّعي الأَقَل وَالبَيِّنَة فِيهِمَا لِلمُشْتَرِي. وَلَو فِي مضيه؛ ....

يصح بمؤجل إلى مجهول.

ووجه النزاع: أن البائع يطالبه في مدة قريبة والمشتري يأباها، فيفسد.

قوله: **(صرف لِشَهْر)** كَأَنَّهُ؛ لِأَنَّهُ الْمَعْهُودُ فِي الشَّرْعِ فِي السَّلَمِ وَالْيَمِينِ؛ أي: فيما إذا حلف: لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَهُ آجِلًا «بحر».

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وقيل يكون ثلاثة أيام.

قوله: **(فَالقَوْلُ لَنافِيهِ)** وهو البائع؛ لأن الأصل عدمه.

قوله: **(إِلّا فِي السّلم)**(١) فإن القول لمثبته؛ لأن نافيه يدعي فساده بفقد شرط صحته وهو التأجيل ومدعيه يدعي صحته بوجوده، والقول لمدعي الصحة.

قوله: **(فلمُدّعي الأَقَل)** لإنكاره الزيادة «حلبي».

قوله: **(وَالبَيِّنَة فِيهِمَا لِلمُشْتَرِي)** لأنه يثبت خلاف الظاهر والبينات للإثبات، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو فِي مضيه)** فالبائع يقول: مضى الأجل، والمشتري يقول: إنه باق.

---

(١) قال القاري (٢/ ٤٩٢): (إلّا في السَّلَمِ) فإن المبيع فيه لا بدّ من معرفة قدره ووصفه، على ما يجيء في بابه، إن شاء الله سبحانه.
وحاصله: أنّ المبيع إذا كان غائبًا، فإن كان مما يُعْرَف بالأُنْمُوذَج: كالكَيْلِي من الحبوب، والوَزْنِيّ من السَّمْنِ والعسل، والعدديّ المتقارب: كالجوز واللّوز، فرؤية بعضه كرؤية كله، وإن لم يعرف به كالثياب والدَّواب، فلا بد من ذكر جميع أوصافه، قطعًا للمنازعة. وله خيار الرُّؤية، ويشترط معرفة قدر الثَّمن ووصفه لو كان في الذِّمة، إذا اختلف نقد البلد قطعًا للمنازعة، لا معرفة قدر الثَّمن المشار إليه ووصفه؛ إذ الإشارة أبلغ أسباب التعريف، ونفينا تعيين النقدين المضروبين في البيع، فيجوز للمشتري دفع غير المعيَّن في العقد عندنا. وعيّنه زُفَر ومالك والشَّافعيّ بالتعيين في عقود المعاوضة وفسوخها، كما يتعين في الهبة والشَّركة والوكالة والغصب والصّدقة.

فَالقَوْلُ وَالبَيِّنَة لِلمُشْتَرِي، ويبطل الأَجَل بِمَوْتِ المَدْيُون].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: بَاعَ بِحَالٍّ، ثُمَّ أَجَّله أَجَلًا مَعْلُومًا أَو مَجْهولًا

قوله: **(فَالقَوْلُ وَالبَيِّنَة لِلمُشْتَرِي)** أما الأول فلأن الأصل بقاء ما كان على ما عليه كان، وأما الثاني فقال في «البحر»: لأن البينة مقدمة على الدعوى، انتهى «حلبي». وفيه: أنها بينة أقيمت على النفي معنى، فإن معناه أن الأجل لم يمض، وقد يقال: إن هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد لعلمه الأيام بعددها.

قوله: **(ويبطل الأَجَل بِمَوْتِ المَدْيُون)** لأن فائدة التأجيل أن يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال، فإذا مات من له الأجل تعين المتروك لقضاء الدين، فلا يفيد التأجيل، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(أَو مَجْهولًا)** هذا على قولهما وعنده يفسد، قال في «البحر» وفي «الخانية»: لو باعه ثم أجل الثمن إلى الحصاد، فسد عند الإمام خلافًا لهما، انتهى.

وعبارة «الخانية»: رجل باع شيئًا بيعًا جائزًا وأخَّر الثمن إلى الحصاد أَو الدِّيَاسِ، قال: يفسد البيع في قول الإمام، وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأخير، لأن التأخير بعد البيع تبرّع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كما لو كفل بمال إلى الحصاد أو الدياس، وقال القاضي أبو علي النسفي رحمه الله تعالى هذا يشكل بما إذا أقرض رجلًا وشرط في القرض أن يكون مؤجلًا لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم أخر لا يصح أيضًا؛ فكان الصحيح من الجواب ما قاله الشيخ الإمام: إنه يفسد البيع أجله إلى هذه الأوقات في البيع أو بعده.

تنبيه:

الآجال على ضربين: معلومة ومجهولة.

والمجهولة ضربان: متقاربة ومتفاوتة.

والمعلومة: السُّنون والشهور والأيام.

والمجهولة المتقاربة الحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدوم الحاج

كَنَيْروز وحَصاد صَارَ مُؤَجّلًا. «مُنْيَة».

لَهُ ألفٌ مِنْ ثَمَنِ مَبِيعٍ فَقَالَ: أَعْطِ كُلّ شَهر مَائةً؛ فَلَيْسَ بِتَأْجيل «بَزَّازِيَّة» عَلَيْهِ أَلف ثَمَن جعلَه ربُّه نُجُومًا إِنْ أَخَلَّ بِنجمٍ حَلَّ البَاقي؛ فَالأَمرُ كَمَا شَرطا ملتقط، وَهِيَ كَثِيرَة الوُقوع].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: وَمِمَّا يَكثر وُقوعُه مَا لَو شَرَى بِقطَعٍ رَائِجة؛ فَكَسَدَتْ بِضرب جَدِيدة تَجِب قِيمتُها يَوْم البَيعِ مِنَ الذَّهب لَا غَيْر؛ إِذ لَا يُمكنُ الحكامُ الحُكمَ بِمِثلِهَا

وخروجه والجذاذ والقطاف وصوم النصارى وفطرهم. والمتفاوتة كهبوب الريح وإلى أن تمطر السماء وإلى قدوم فلان وإلى الميسرة؛ فتأجيل الثمن الدين لمجهول بنوعيه لا يجوز ولو عينًا فسد بالتأجيل ولو معلومًا، وإذا أجل الدين أجلًا مجهولًا بجهالة متقاربة ثم أبطله المشتري قبل محله وقبل فسخه للفساد انقلب جائزًا أو إن مضت المدة قبل إبطاله تأكد فساده، وإن كانت جهالته متفاوتة، فإن أبطله المشتري قبل التفرق انقلب جائزًا، انتهى «حلبي». والذي ذكره المؤلف في البيع الفاسد أنه إذا كان التأجيل فيه جهالة فاحشة كهبوب الريح ومجيء مطر لا ينقلب، وإن أبطل الأجل ونقله عن «العيني».

قوله: (**كَنَيْروز وحَصاد**) مثالان للمجهول، وقد علمت مما قدمناه أن جهالتهما متقاربة، انتهى «حلبي».

قوله: (**إِنْ أَخَلَّ بِنجمٍ ... إلخ**) حالٌ من فاعل جعله بتقدير القول؛ أي: جعله ربه نجومًا قائلًا إن أخل . . . إلخ، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**بِضرب جَدِيدة**) أي: قطع جديدة.

قوله: (**تَجِب قِيمتُها يَوْم البَيعِ مِنَ الذَّهب لَا غَيْر**) هذا مخالف لما في «البحر» حيث قال: ولو كسدت في يد الدلال، فلا مطالبة على المشتري حيث باع بإذن المالك، انتهى.

وأجاب أبو السعود بأن ما هنا محمول على ما إذا كسدت قبل أن يقبضها البائع أو الدلال، انتهى.

لِمَنعِ السُّلْطان مِنْهَا، وَلَا بدفعِ قِيمتها مِنَ الفِضَّة الجَديدة؛ لأَنَّها مَا لَم يغلبْ غشُّه فَجَيّدها وَرَديئها سَواء إِجْماعًا. أَمَّا مَا غَلَب غِشُّه فَفِيهِ الخِلَاف، كَمَا سَيَجِيء فِي فَصْلِ القَرض فَتَنَبّه، وَبِهِ أجاب سَعْدِي أَفَنْدِي، وَهَذَا إِذَا بَيْع بِثَمَنِ دَين، فَلَوْ بِعَين فسد «فَتْح».

قوله: (**لِمَنعِ السُّلْطان مِنْهَا**) ولأنه لا فائدة فيه؛ إذ هي لا تتعين.

قوله: (**فَجَيّدها وَرَديئها سَواء**) قد يقال: حيث استوى الجيد والرديء يؤمر المشتري بدفع قطع جديدة بوزن الكاسدة، وقد يجاب بأن الكاسدة إن كانت من الجياد يتضرر البائع بدفع ما غلب غشه من الجديدة والمشتري في عكسه إلا أن هذا الجواب لا يظهر فيما إذا كانتا جميعًا من الجياد أو من غالب الغش.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء فِي فَصْلِ القَرض**) هو مذكور في باب الصرف لا في فصل القرض وعبارته مع المصنف في باب الصرف: اشترى شيئًا به؛ أي: بغالب الغش وهو نافق أو بفلوس نافقة فكسد ذلك قبل التسليم للبائع بطل البيع كما لو انقطعت عن أيدي الناس فإنه كالكساد وكذا حكم الدراهم لو كسدت أو انقطعت بطل، وصححاه بقيمة المبيع وبه يفتى رفقًا بالناس «بحر»، وحقائق وحد الكساد أن تترك المعاملة بها في جميع البلدان فلو راجت في بعضها لم يبطل بل يتخير البائع لتعيبها انتهى، وأمّا الذي ذكره في فصل القرض فهو غير مقيد بغالب الغش، فإنه قال مع مصنفه: استقرض من الفلوس الرائجة والعدالي؛ فكسدت فعليه مثلها كاسدة، ولا يغرم قيمتها، وكذا ما يكال ويوزن لما مر أنه مضمون بمثله فلا عبرة بغلائه ورخصه ذكره في «المبسوط» من غير ذكر خلاف وجعله في «البزازية» وغيرها قول الإمام وعند الثاني عليه قيمتها يوم القبض وعند الثالث قيمتها في آخر يوم رواجها وعليه الفتوى، انتهى.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: صحة البيع بثمن مؤجل.

قوله: (**بِثَمَنِ دَين**) أي: نقد بقرينة مقابلته بالعين.

قوله: (**فَلَوْ بِعَين فسد «فَتْح»**) قد يقال: إن هذا ينافي ما ذكره في شرح قول صاحب «الهداية» والأثمان المطلقة، وعبارته: وكما تثبت الثياب مبيعًا في

أَوْ (**بِخِلَافِ جِنْسه وَلَم يَجْمعْهما قدر**) لِمَا فِيهِ مِنْ رِبَا النِّساء كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ.

(**وَ**) الأَجَل، (**ابْتِدَاؤه مِنْ وَقْتِ التَّسليم**) وَلَو فِيهِ خِيَار، فَمُذْ سُقوط الخِيَار عِنْدَه «خَانِيَّة». (**وَلِلمُشْتَرِي**) بِثَمَن مُؤَجّل إِلَى سَنة مُنْكَرة.

(**أَجّل سنةٍ ثَانِية**) مُذْ تسلّمَ (**لِمَنع البَائِع السّلعة**) عَن المُشْتَرِي.

(**سنَة الأَجل**) المُنْكَرة تَحْصيلًا لِفَائِدَةِ التَّأْجِيل، فَلَوْ مُعيّنة ....

الذمة بطريق السلم تثبت دَينًا مؤجلًا في الذمة على أنها ثمن وحينئذ يشترط الأجل، لا لأنها ثمن بل لتصير ملحقة بالسلم في كونها دينًا في الذمة؛ فلذا قلنا: إذا باع عبدًا بثوب موصوف في الذمة إلى أجل جاز ويكون بيعًا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس، بخلاف ما لو أسلم الدراهم في الثوب وإنما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الأجل، وامتنع بيعه قبل قبضه لإلحاقه بالمسلم فيه فتدبر!

وقد يجاب بحمل كلامه المذكور في المؤلف على العين التي لا يصح السلم فيها وقد سلف ما يفيد ذلك.

قوله: (**أَوْ بِخِلَافِ جِنْسه**) الأولى الواو وهي في نسخ لأنّ كلًّا منهما شرط وليس الشرط أحدهما.

قوله: (**أَوْ بِخِلَافِ جِنْسه وَلَم يَجْمعْهما قدر**) أي: كيل أو وزن كثوب بدراهم، فإن كان من جنسه وجمعهما قدر كأردب قمح بمثله، أو كان بجنسه، ولم يجمعهما قدر كَحجر بحجر، أو كان بخلاف جنسه وجمعهما قدر كأردب فول بأردب شعير لا يصح التأجيل لما فيها من النساء فقول الشارح: لما فيه من ربا النساء تعليل لمفهوم المتن وهو عدم صحة التأجيل في الصور الثلاث، انتهى «حلبي» بإيضاح.

قوله: (**أَجّل سنةٍ ثَانِية**) هذا قول الإمام ووجهه ما يأتي وعندهما لا أجل له بعد سنة لأن أجله سنة وقد مضت، انتهى.

قوله: (**تَحْصيلًا لِفَائِدَةِ التَّأْجِيل**) وذلك لأن التأجيل للتصرف في المبيع وإيفاء الثمن بواسطته «منح».

قوله: (**فَلَوْ مُعيّنة**) مثلها كل معين، فلو قال: إلى رجب، وحبسه إليه،

أَو لَم يمتنع البَائِع مِنَ التَّسْليم لَا اتِّفَاقًا لأَنَّ التَّقْصير مِنْهُ.

(وَ) الثَّمَن المُسَمَّى قَدْره لَا وَصْفه.

(يَنصرفُ مُطلقُه إِلَى غَالِب نَقدِ البَلَد) بَلَدِ العَقْدِ «مَجْمَع الفَتَاوَى» لأَنَّهُ المُتَعارف.

فليس له من الأجل غيره؛ لأنه علم على رجب؛ فانصرف إلى أول رجب، يأتي عقب العقد باتفاق، أبو السعود عن «الدرر» و«الشرنبلالية».

قوله: **(أَو لَم يمتنع البَائِع ... إلخ)** قال في «الهندية»: ومحل الاختلاف فيما إذا امتنع البائع من التسليم، أما إذا لم يمتنع فابتداؤه من وقت العقد إجماعًا، انتهى.

إذا علمت ذلك تعلم أن ما في «شرح المجمع» من قوله: والمراد بمنعه عدم قبض المشتري المبيع، مجازًا لكون منعه سببًا له، ونقله في «البحر» عنه لأوجه له، فتدبر.

قوله: **(لأَنَّ التَّقْصير مِنْهُ)** بعدم القبض وهو علة للأخيرة، أما المعينة فليس له التأجيل، ولو امتنع البائع من التسليم.

قوله: **(المُسَمَّى قَدْره)** أي: ونوعه «بحر».

قوله: **(«مَجْمَع الفَتَاوَى»)** قال فيه معزيًا إلى بيوع «الخزانة»: باع عينا من رجل بأصفهان بكذا من الدنانير، فلم ينقد الثمن حتى وجد المشتري ببخارى يجب عليه الثمن بعيار أصفهان، فيعتبر مكان العقد، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ المُتَعارف)** فينصرف المطلق إليه سواء كان الغالب هو المتعامل به مع وجود دراهم أخرى لا يتعامل بها أو يتعامل بها إلا أن غيرها أكثر تعاملًا، أشار إليه في «الفتح».

قلت: فلو قيد بثمن في البلدة التي وقع بها العقد ثم وقع القبض ببلدة أخرى ومالية الثمن الذي عينه فيهما مختلفة كالريال، فإن ماليته بالحجاز أكثر من ماليته بمصر، وكذا الذهب هل تعتبر ماليته بالنسبة إلى البلدة التي وقع بها العقد بالبلدة التي وقع بها القبض، فليحرر «حموي» في الشرح.

(وَإِن اخْتَلَفَ النُّقُودُ مَاليّة) كَذَهب شَرِيفي وَبُنْدقي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَسَدَ العَقْدُ مَع الاسْتِواء فِي رَواجها إِلَّا إِذَا بين)** فِي المَجْلِسِ لِزَوَالِ الجَهَالَةِ **(وَصَحّ بَيْعُ الطَّعَامِ)** هُوَ فِي عُرْف المُتقَدِّمين اسْمٌ لِلحِنطَةِ وَدَقِيقِها.

واعلم أن اعتبار قيمة الريال محمول على ما إذا عدم الريال أو وقع عليها التراضي فلا يجبر على أخذ القيمة، نقله أبو السعود عنه؛ لأنه لا اعتبار للقيمة مع وجود عين ما سمي في العقد، فله أن يأخذ عينه بالحجاز، ولو كانت قيمته أزيد.

والظاهر من اعتبار بلد العقد أنه إذا عدمت العين تؤخذ القيمة باعتبار مصر إذا وقع العقد بها.

قوله: **(مَع الاسْتِواء فِي رَواجها)** أما إذا اختلفت رواجًا كاختلافها مالية فينصرف إلى الأروج، وكذا إذا اختلفت رواجًا فقط أما إذا استوت مالية ورواجًا صح، وكان له أن يؤدي من أيهما شاء.

فالحاصل أن المسألة رباعية؛ لأنها إما أن تستوي في الرواج والمالية معًا أو تختلف فيهما أو تستوي في أحدهما دون الآخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية والصحة في ثلاث صور.

قوله: **(إِلَّا إِذَا بين فِي المَجْلِسِ)** أي: بين المشتري أحدهما في المجلس ورضي به البائع «حموي».

وعبارة «البحر»: فإذا ارتفعت؛ أي: الجهالة ببيان أحدهما في المجلس ورضي الآخر صح لارتفاع المفسد قبل تقرّره، فصار كالبيان المقارن؛ فالمراد بالبيان في كلامه «البيان» المتأخر؛ لأن المقارن يخرج عن موضوع المسألة؛ لأن موضوعها المطلقة، انتهى.

وهي أَوْلَى لصدقها بما إذا بين البائع ورضي المشتري.

قوله: **(اسمٌ لِلحِنطَةِ وَدَقِيقِها)** المراد به في كلام المصنف: الحبوب كلها لا البر وحده ولا كل ما يؤكل بقرينة قوله: كيلًا وجزافًا «بحر».

(كَيْلًا وَجزافًا) مثلثُ الجيم معربٌ كَزافِ المُجَازفة.

(إِذَا كَانَ بِخِلَافِ جِنْسِه وَلَم يَكُنْ رَأسَ مَالٍ سلم) لِشرطيةِ مَعْرِفَتهِ كَمَا سَيَجِيء.

(أَو كَانَ بِجِنْسِهِ وَهُوَ دُون نِصْفِ صَاع) إِذ لَا رِبَا فِيهِ كَمَا سَيَجِيء.

قوله: **(كَيْلًا)** منصوب على التمييز كجزافًا.

قوله: **(وَجزافًا)** قال ابن فارس: الجزف: الأخذ بكثرة ـ كلمة فارسية ـ ويقال: لمن يرسل كلامه إرسالًا من غير قانون: جازف في كلامه، فأقيم لهج الصواب مقام الكيل والوزن، انتهى.

وقال العلامة نوح: الجزاف هو البيع بالحدس والتخمين بلا كيل ولا وزن، فارسي معرب.

قوله: **(المُجَازفة)** قال ابن القطاع: جزف في الكيل جزافًا أكثر منه، ومنه الجزاف والمجازفة في البيع وهو المساهلة، انتهى.

وإنما جاز مجازفة لرفع الجهالة بالإشارة.

وفي «حاشية المكي على العيني»: وشرط جواز الجزاف أن يكون مميزًا مشارًا إليه، ولو كاله ورضي به المشتري جاز؛ لأنه صار مميزًا مشارًا إليه، وإن باعه بعد ذلك قبل أن يعيد الكيل جاز؛ لأنه اشتراه مجازفة؛ فكان المستحق هو المشار إليه.

قوله: **(لِشرطيةِ مَعْرِفَتهِ)** لاحتمال أن يتفاسخا السلم، فيريد المسلم إليه دفع ما أخذه ولا يعرف ذلك إلا بمعرفة القدر.

قوله: **(أَو كَانَ بِجِنْسِهِ وَهُوَ دُون نِصْفِ صَاع)** ومثله ما إذا كان أكثر وظهر تساويهما في المجلس «بحر».

قوله: **(إِذ لَا رِبَا فِيهِ)** لأن أدنى ما يتحقق فيه الربا نصف صاع حتى إذا باع منًّا من حنطة بمنٍّ ونصف منٍّ، يجوز.

وقال «القهستاني»: أدنى مال الربا نصف صاع أو قفيز على اختلاف

(وَ) مِن المُجَازَفَةِ البَيْع **(بِإِنَاءٍ وَحَجرٍ لَا يُعْرفُ قَدرهُ)** قيد فِيهِمَا وَلِلمُشْتَرِي الخِيَار فِيهِمَا «نَهر».

وَهَذَا **(إذا لَم يحْتمل)** الإِنَاءُ **(النُّقْصَان وَ)** الحَجر **(التفتّت)** ....

العبارتين أو الروايتين، وعن محمد أنه كره التمرة بالتمرتين، وقال: كل شيء حرم كثيره؛ فالقليل منه حرام، انتهى «أبو السعود».

تنبيه:

له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسيئة لا يجوز؛ لأنه بيع الضمان والحيلة أن يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدراهم إلى أجل، انتهى.

وَمِن مَسَائِلِ الْحِنْطَةُ دَعْوَاهَا، قال في دعوى «البزازية»: ادَّعَى عَشَرَةَ أَقْفِزَةِ حِنْطَةً لَا يَصِحُّ بِلَا بَيَانِ السَّبَبِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ سلما يُطَالَبُ فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي عُيِّنَ عِنْدَ العَقْدِ، وَإِنْ قَرْضًا أَوْ ثَمَنَ مَبِيعِ تَعَيَّنَ مَكَانُ الْبَيْعِ وَالْقَرْضِ، وَإِنْ غَصْبًا وَاسْتِهْلَاكًا تَعَيَّنَ مَكَانُ الْغَصْبِ وَالِاسْتِهْلَاكِ «بحر».

قوله: **(وَمِن المُجَازَفَةِ البَيْع... إلخ)** إنما عطفه عليها؛ لأنه على صورة الكيل والوزن وليس به حقيقة ويشترط لبقاء العقد على الصحة بقاء الإناء والحجر على حالهما إلى أن يسلم، فلو تلفا قبل التسليم، فسد البيع؛ لأنه لا يعلم مبلغ ما باعه «بحر».

قوله: **(وَلِلمُشْتَرِي الخِيَار)** أي: خيار كشف الحال؛ فالبيع جائز لا لازم، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَهَذَا إذا لَم يحْتمل الإِنَاءُ النُّقْصَان)** قال في «البحر»: وشرط في «المبسوط» في مسألة الكتاب، أن يكون يدًا بيد، فلا يصح إلا بشرط تعجيل التسليم، ومن هنا طعن المحقق في «فتح القدير» على اشتراط في ما يوزن به أن لا يحتمل النقصان؛ لأنه حينئذ لا جفاف يوجب النقصان، وما قد يفرض من تأخره يومًا أو يومين ممنوع بل لا يجوز كما لا يجوز في السلم، إلى آخر

فَإِن احتملهما لَم يجزْ كَبيعه قدرَ مَا يَمْلأُ هَذَا البَيت، وَلَو قدر مَا يملأ هَذَا الطشت جَازَ «سِرَاج».

(وَ) صَحَّ (فِي) مَا سُمِّيَ (صَاع ....

ما حققه، وهو حسن جدًّا، انتهى.

قوله: (**فَإِن احتملهما لَم يجزْ**) إلا في قِرب الماء، فإنه أطلق في «المجرد» جواز بيعها ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع غالب السقائين، فلو ملأ له بأصغر منها لا يقبل، وعن أبي يوسف: إذا مَلَأَهَا ثُمَّ تَرَاضَيَا جَازَ، كما قالوا: لو باع الحطب ونحوه أحمالًا لا يجوز، ولو حمله على الدابة ثم باعه الحمل، جاز لتعين قدر المبيع في الثاني «فتح».

قوله: (**كَبيعه ... إلخ**) ظاهر عبارة «الفتح» وغيره: أن هذه رواية ضعيفة بنقله عن أبي جعفر، وعبارة «الفتح»: ونظير ما نحن فيه: ما إذا باع حنطة مجموعة في بيت أو مطمورة في الأرض، والمشتري لا يعلم مبلغها ولا منتهى حفر الحَفيرة، أن له الخيار إذا علم إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك، وإن كان يعلم منتهى الْمَطْمُورَةِ ولا يعلم مبلغ الحنطة جاز ولا خيار له إلَّا أَنْ يَظْهَرَ تَحْتَهَا دُكَّانٌ أَوْ صِفَةٌ وَنَحْوُهَا، كذا في «فتاوى القاضي».

وعن أبي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا الطشت جاز، ولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت، لا يجوز، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّ فِي مَا سُمِّيَ صَاع**) أشار به إلى أن الصاع ليس بقيد حتى لو قال: كل صاعين أو كل عشرة بدرهم صح في اثنين أو عشرة، وعلى هذا فقول المتن صاع بدل من ما بدل بعض من كل، وفيه من الحزازة ما لا يخفى، انتهى «حلبي».

قال في «البحر»: وصبرة الطعام مثال لأن كل مكيل أو موزون أو معدود من جنس واحد إذا لم يكن مختلف القيمة، كذا وكذلك قوله: كل صاع؛ لأنه لو قال: كل صاعين أو ثلاثة، فإنه يصح بقدر ما سمي عنده، انتهى.

فِي بَيْعِ صُبْرة كُلّ صَاع بِكَذَا) مَع الخِيَارِ لِلمُشْتَرِي لِتَفرّقِ الصَّفَقة عَلَيْهِ، وَيُسَمَّى خِيَار التكشّف .(وَ) صَحَّ (فِي الكُلّ إِن) كيّلت فِي المَجْلسِ لِزَوَالِ المفسدِ قَبْل تَقرره

قوله: (**فِي بَيْعِ صُبْرة**) قال في «القاموس»: الصبرة بالضم ما جمع من الطعام بلا كيل ووزن وقد صبروا طعامهم، ذكره العلامة نوح. وفي «البحر»: وَالْكُدْسُ وِزَانُ قُفْلٍ ما يجمع من الطعام في البيدر، فإذا ديس ودق فهو العرمة والصبرة، كذا في «المصباح» سميت بذلك لإفراغ بعضها على بعض، وأراد صبرة مشارًا إليها، وفي المعدن ومن باع صبرة؛ أي: صبرة مجهولة المجموع؛ لأنه لو كانت معلومة المجموع يصح الكل بالاتفاق، ذكره المكي في «حاشية العيني».

قوله: (**كُلّ صَاع بِكَذَا**) بالجر بدل من صبرة على قياس ما ذكره العيني، ونقل السيد الحموي عن «المفتاح» أنه مبتدأ وخبر، والجملة صفة صبرة، والصاع اسم للخشبة المنقورة التي تسع أربعة أمناء، أبو السعود.

قوله: (**مَع الخِيَارِ لِلمُشْتَرِي**) دون البائع؛ لأن التفرق جاء من قبله؛ لأنه لما امتنع عن تسمية جميع القفزان كان راضيًا، ذكره العلامة نوح.

وفي «البحر» عن «الغاية»: أن لكل منهما الخيار في مسألة الكتاب قبل الكيل؛ لأن الجهالة قائمة أو لتفرق الصفقة، انتهى.

قوله: (**لِتَفرّقِ الصَّفَقة**) استشكل قول الإمام بأنه قائل بانصرافه إلى الواحد، فلا تفريق، وأجاب في «المعراج» بأن انصرافه إلى الواحد مجتهد فيه، والعوام لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية، فلا ينزل عالمًا، فلا يكون راضيًا «ظهيرية» وفيه تأمل، وصرح في «البدائع» بلزوم البيع في الواحد، وهذا هو الظاهر «بحر».

قوله: (**وَيُسَمَّى خِيَار التكشّف**) أي: تكشف الحال بالصحة في واحد، وهو من الإضافة إلى السبب.

قوله: (**وَصَحَّ فِي الكُلّ**) أي: اتفاقًا.

قوله: (**لِزَوَالِ المفسدِ**) وهو الجهالة.

قوله: (**قَبْل تَقرره**) أي: قبل ثبوته بانقضاء المجلس.

أَو (**سَمّى جُملة قفزانها**) بِلَا خِيَار لَو عِنْد العَقْدِ، وَبِهِ لَو بَعدَه فِي المَجْلسِ أَو بَعده عِنْدَهما، وبِهِ يُفْتَى. فَإِن رَضِيَ هَل يَلْزَم البَيْع بِلَا رِضَا البَائِع؟ الظَّاهِر نَعَمْ «نَهْر»].

قوله: (**أَو سَمّى جُملة قفزانها**) كذا لو بين ثمن الجميع ولم يبين جملة الصبرة كما لو قال: بعتك هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم «بحر».

قوله: (**بِلَا خِيَار**) يرجع إلى الثانية وهي التسمية حالة العقد، أما الكيل بعده أو التسمية كذلك، فله الخيار كما يأتي في عبارة الزيلعي.

قوله: (**لَو عِنْد العَقْدِ**) أو قبله في مجلسه.

قوله: (**وَبِهِ لَو بَعدَه فِي المَجْلسِ**) أي: وصح في الكل بالخيار للمشتري لو سمى جملة قفزانها بعد العقد في المجلس، قاله الحلبي.

وقال في «التبيين»: ولو كاله في المجلس جاز بالإجماع لزوال المانع قبل تقرر الفساد وكذا إذا سمى جملة قفزانها، وله الخيار فيهما؛ لأنه علم في ذلك الوقت، فصار كما إذا اشترى ما لم يره فرآه، انتهى ملخصًا.

فالخيار ثابت فيهما لا في أحدهما، وفي «البحر»: وَالْقَفِيزُ مِكْيَالٌ يَسَعُ ثَمَانِيَةَ مَكَاكِيكَ، وَالْجَمْعُ أَقْفِزَةٌ وَقُفْزَانٌ، انتهى.

قوله: (**عِنْدَهما**) يرجع إلى قوله: أو بعده فقط؛ أي: بعد المجلس، وكلامه يقتضي أن للمشتري الخيار عندهما أيضًا مع أنه لا خيار **عندهما** في هذه المسألة أيضًا، قاله الحلبي. قال في «الملتقى وشرحه»: وعندهما يصح في الكل في جميع ذلك المذكور من الصبرة والقطيع بلا خيار للمشتري إذا رآه، انتهى.

وذكر المكي أنه إن علم ذلك بعد الافتراق فسد البيع، يعني فيما زاد على الصاع؛ أي: عنده، وأما في الصاع، فصحيح مع الخيار للمشتري، انتهى.

قوله: (**وبِهِ يُفْتَى**) لا لضعف دليل الإمام بل تيسيرًا على الناس، كذا في «شرح الملتقى» ولذا قال الكمال: وتأخير صاحب «الهداية» دليلهما ظاهر في ترجيح قولهما وهو ممنوع، ورجح قول الإمام، فليراجع.

قوله: (**فَإِن رَضِيَ... إلخ**) قال في «النهر»: وأفهم كلامه أنه فاسد في الباقي

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَفَسَدَ فِي الكُلّ فِي بَيْعِ ثَلَّة) بِفَتح، فَتَشْديدُ قَطيع الغَنَم.

(وَثَوْبُ كُلّ شَاةٍ أَو ذراع) لُف وَنُشر (بِكَذَا) وَإِن عُلم عَدَدُ الغَنَم فِي المَجْلِسِ، لَم يَنْقلب صَحِيحًا عِنْده عَلَى الأَصَحّ وَلَو رَضِيا انْعَقَدَ بِالتَّعاطي وَنَظِيره البيع بِالرَّقم «سِرَاج».

(وَكَذَا) الحُكْم (فِي كُلِّ مَعْدودٍ مُتَفَاوِتٍ) كَإِبِلٍ وَعَبِيد وَبَطيخ، وَكَذَا كُلّ مَا فِي تَبْعِيضهِ ضَرَرٌ كَمصوغٍ أَوانِي «بَدائع».

بعد الصاع إلى تسمية الكل في المجلس أو كيله فيه؛ لزوال المفسد قبل تقرره، فيثبت حينئذ على وجه يكون الخيار للمشتري، فإن رضي هل يلزم البيع بدون رضا البائع أو يتوقف على قبوله، روى الثاني عن الإمام أنه لا يجوز إلا بتراضيهما، وروى محمد خلافه حتى لو فسخ البائع البيعَ بعد الكيل، وَرَضِيَ الْمُشْتَرِي بِأَخْذِ الْكُلِّ لَا يَعْمَلُ فَسْخُهُ، وهو الظاهر، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(بِفَتح، فَتَشْديدُ)** قال في «القاموس» الثلة: جماعة الغنم أو الكثيرة منها أو من الضأن خاصة. جمعه: كَبِدَرٍ وَسِلَالٍ، وبالضم الجماعة منَّا؛ أي: من الناس والكثير من الدراهم وتفتح وبالكسر، الهلكة، جمعه: كعنب، انتهى «مكي».

قوله: **(وَثَوْبُ ... إلخ)** أطلق في الثوب تبعًا «للكنز والوقاية» وغيرهما، وقيده العتابي في «الجامع الصغير» بثوب يضره التبعيض، أما في الْكِرْبَاسِ؛ فَيَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ عِنْدَهُ فِي ذِرَاعٍ وَاحِدٍ كَمَا فِي الطَّعَامِ، كذا في «غاية البيان» «منح» وإنما فسد هنا في الكل دون الصبرة؛ لأن الأفراد هنا متفاوتة بخلاف الصبرة «مكي».

قوله: **(وَإِن عُلم عَدَدُ الغَنَم فِي المَجْلِسِ)** أي: بعد العقد فلا ينافي قوله: بعد **(وَلَو سَمّى عَدَد الغَنَم وَالذرع أَو جملة الثَّمَن صَحّ اتِّفَاقًا)**، انتهى، فإنه مفروض قبل العقد أفاده أبو السعود أو في صلبه قوله: **(وَلَو رَضِيا انْعَقَدَ بِالتَّعاطي)** ينافيه ما ذكروه في التعاطي أنه لا بد أن لا يكون بعد عقد فاسد أو باطل، فإن كان لم ينعقد به قبل المتاركة؛ لأنه بناء على السابق، صرح به في «الخلاصة» إلا أن يحمل على أن ذلك بعد المتاركة. قوله: **(وَنَظِيره البيع بِالرَّقم)** أي: فإنه يصح بيعًا

وَلَو سَمّى عَدَد الغَنَم وَالذرع أَو جملة الثَّمَن صَحّ اتِّفَاقًا.

وَالضَّابِطُ لِكَلِمَةِ كُلّ أَنَّ الأَفْرادَ إن لَم تعلمْ نِهايتها، فَإِن لَم تُؤد لِلجَهالة فَللاسْتِغْراق كَيَمِينٍ وَتَعْلِيقٍ، ....

بالتعاطي إذا تراضيا، وهذا عندهما فإنه ذكر في «الفتح» أن البيع بالرقم فاسد؛ لأن الجهالة تمكنت فِي صُلْبِ الْعَقْدِ وَهُوَ جَهَالَةُ الثَّمَنِ بِسَبَبِ الرَّقْمِ، وَصَارَ بِمَنْزِلَةِ الْقِمَارِ لِلْخَطَرِ الَّذِي فِيهِ أَنَّهُ سَيَظْهَرُ كَذَا أَوْ كَذَا.

وَجَوَّزاه فيما إذا عُلِمَ فِي الْمَجْلِسِ بِعَقْدٍ آخَرَ هُوَ التَّعَاطِي كَمَا قَالَهُ الْحَلْوَانِيُّ، انتهى.

قوله: (**وَلَو سَمّى عَدَد الغَنَم وَالذرع**) أي: في صلب العقد أما بعد، فلا يصح إلّا إذا تراضيا فينعقد بيعًا بالتعاطي على ما بينا، قوله: (**وَالضَّابِطُ لِكَلِمَةِ كُلّ**) أي: بَعْدَ تَصْرِيحِهِمْ بِأَنَّهَا لِاسْتِغْرَاقِ أَفْرَادِ مَا دَخَلَتْهُ فِي الْمُنْكَرِ وَأَجْزَائِهِ فِي الْمُعَرَّفِ «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**إن لَم تعلم نِهايتها**) أما إن علمت كما إذا قال: كل زوجة لي طالق وله أربع زوجات مثلًا، فإن كلًا تستغرقها، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَإِن لَم تؤد لِلجَهالة**) الأولى الجهالة للمنازعة إلا أنه أطلق السبب وأراد المسبب وعبارة «البحر»: فإن لم تفض الجهالة إلى المنازعة.

قوله: (**كَيَمِينٍ وَتَعْلِيقٍ**) الأولى كأمر وتعليق، فإن التعليق يمين.

مثال التعليق: كل امرأة تزوجها. وكذا لو قال: كلما اشتريت ثوبًا فهو صدقة، أو كلما ركبت هذه الدابة أو دابة.

وفي «الخانية»: كلما أكلت اللحم؛ أي: فعلي درهم، فعليه بكل لقمة درهم.

ومثال الأمر: ادفع عني كل شهر كذا، فدفع المأمور أكثر من شهر، لزم الآمر، انتهى.

وَإِلَّا فَإِن لَم تَعلم فِي المَجْلسِ؛ فَعَلَى الوَاحِد اتِّفَاقًا كَإِجارةٍ وَكَفَالَةٍ وَإِقْرَارٍ، وَإِلَّا فَإِنْ تَفَاوَتَتِ الأَفْرَادُ كَالغَنَمِ لَم يَصِحّ فِي شَيْء عِنْدَه، وَالأَصَحّ فِي وَاحِد عِنْده كَالصُّبرة وَصَحّحاه فِيهِمَا فِي الكُلّ «بَحْر».

قوله: (**وَإِلَّا فَإِن لَم تَعلم**) أي: وإن أفضت الجهالة إلى المنازعة، فإن لم تعلم إلى آخره.

قوله: (**كَإِجارةٍ**) صورته: أجرتك داري كل شهر بكذا لزمه شهر واحد، وكل شهر سكن أوله لزمه.

قوله: (**وَكَفَالَةٍ**) صورتها إذا ضمن لها نفقتها كل شهر أو كل يوم لزمه نفقة واحد عند الإمام خلافًا لأبي يوسف «بحر».

قوله: (**وَإِقْرَارٍ**) صورته: إذا قال لك عليّ كل درهم، ولو زاد من الدراهم، فقياس قول الإمام عشرة وقالا ثلاثة.

قوله: (**وَإِلَّا فَإِنْ تَفَاوَتَتِ... إلخ**) أي: بأن علمت نهايتها ... إلخ.

وفيه أن الغنم إذا علمت نهايتها بعد العقد فكما قال: وإن علمت في صلب العقد؛ فالحكم الصحة فإنه قال: ولو سمى عدد الغنم ... إلخ.

وفي الصبرة: إن علمت نهايتها بعد العقد في المجلس صح.

وله الخيار سواء علمت بالكيل أو التسمية، وإذا علمت بالتسمية عند العقد، فلا خيار كما تقدم فليتأمل.

قوله: (**كَالغَنَمِ**) أدخلت الكاف كل عدد متفاوت.

قوله: (**وَصَحّحاه فِيهِمَا فِي الكُلّ**) أي: وصحح الصاحبان العقد في الثلة، والصبرة في كل الغنم وكل الأقفزة، انتهى «حلبي».

تتمة:

لو قال: كل غريم لي، فهو حل، قال ابن مقاتل: لا يبرأ غرماؤه؛ لأن الإبراء إسقاط حق عن الغرماء وإبراء الحقوق لا يجوز إلا لقوم بأعيانهم، وأما

وَفِي «النَّهْر» عَن «العُيُون» و«الشرنبلاليّة» عَن «البُرْهَان» والقَهَستاني عَن «المُحِيط» وَغَيره: وَبِقَولهما يُفْتي تَيْسيرًا.

(وَإِنْ بَاعَ صُبرة عَلَى أَنَّها مَائة قفيزٍ بِمَائة دِرْهَم وَهِيَ أَقَل أَو أَكْثَر أَخَذَ) المُشْتَري **(الأَقَل بِحصّته)** إِنْ شَاءَ **(أَو فَسَخ)** لِتفرّق الصَّفقة، وَكَذَا كُلّ مَكيل أَو مَوزون، لَيْسَ فِي تَبْعيضهِ ضَرَر].

إذا وقعت كل في الإباحة كقوله: كل إنسان تناول من مالي فهو له حلال.

قال محمد بن سلمة: لا يجوز ومن تناوله ضمن.

وقال أبو نصر محمد بن سلام: هو جائز نظرًا إلى الإباحة والإباحة للمجهول جائزة، ومحمد يعني ـ ابن سلمة ـ جعله إبراء عما تناوله والإبراء للمجهول باطل والفتوى على قول ابن سلام، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ بَاعَ صُبرة عَلَى أَنَّها مَائة قفيزٍ ... إلخ)** يعني سمى جملة المبيع وجملة الثمن وهذا مقابل قوله: وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا.

قوله: **(أَخَذَ المُشْتَري الأَقَل بِحصّته . . . إلخ)** هذا التخيير مقيد بما إذا لم يقبض المبيع أو قبض البعض، فإن قبض الكل لا يخير.

وقد أشار الشارح إلى هذا القيد بقوله: إلا إذا قبضه وأنت خبير بأن الموجب للتخيير إنما هو تفريق الصفقة، وهذا القدر ثابت فيما إذا وجده بعد القبض ناقصًا إلا أن يقال: إنّه بالقبض يكون راضيًا بذلك فتدبره «نهر».

وفيه: أنه إنما يظهر إذا علم نقصه عند قبضه، وإنما كان له أخذ الأقل بحصته؛ لأن المكيل ذو أجزاء والثمن ينقسم على أجزاء المبيع.

قوله: **(لَيْسَ فِي تَبْعيضهِ ضَرَر)** خرج بهذا القدر ما في «الخانية» لو باع لؤلؤة على أنها تزن مثقالًا، فوجدها أكثر سلمت للمشتري؛ لأن الوزن فيما يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَا زَادَ لِلبَائِعِ**) لِوُقوعِ العَقْدِ عَلَى قَدْرٍ مُعيّن.

(**وَإِن بَاعَ المَذْروع مثلَه**) عَلَى أَنَّهُ مَائة ذِراعٍ مَثَلًا.

(**أَخَذَ**) المُشْتَرِي (**الأَقَل بِكُلّ الثَّمَنِ أَو تَرك**) إِلَّا إِذَا قَبضَ المَبِيع أَو شَاهَدَه فَلَا خِيَار لَهُ لانْتِفاءِ الغَرور «نَهْر».

(وَ) أَخَذَ (**الأَكْثَر بِلَا خِيَار لِلبَائِعِ**) ....

وعُلم أن القول للمشتري في النقصان، وإن وزنه له البائع ما لم يقر أنه قبض منه المقدار، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَمَا زَادَ لِلبَائِعِ**) قيده الزاهدي بما لا يدخل تحت الكيلين أو الوزنين.

أما ما يدخل فلا يجب رده واختلف في مقداره، فقيل: نصف درهم في مائة، وقيل: دانق في مائة لا حكم له.

قوله: (**عَلَى قَدْرٍ مُعيّن**) فما زاد عليه لا يدخل في العقد فيكون للبائع.

قوله: (**وَإِن بَاعَ المَذْروع**) سواء كان ثوبًا أو أرضًا، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: (**عَلَى أَنَّهُ مَائة ذِراعٍ**) الأولى أن يقول بمائة درهم لتتم المماثلة.

قوله: (**أَو شَاهَدَه**) قال في «النهر»: وكذا لو اشترى قميصًا على أنه متخذ من عشرة أذرع وهو ينظر إليه، فإذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري وعللوه في نظير هذا الفرع بأنه لا غرر في ما يعرف بالعيان.

وفيه: أن هذا لا يعرف بالعيان، وإنما يعرف بالذرع إلا أن هذا لا يظهر إلا في المذروع قبل خياطته.

قوله: (**وَأَخَذَ الأَكْثَر بِلَا خِيَار لِلبَائِعِ**) وطابت له الزيادة قضاء وكذا ديانة في قولي أبي حفص الكبير وأبي الليث والمذكور في «فتاوى النسفي» و«أمالي قاضي خان» أنها لا تسلم له ديانة «نهر».

لأَنَّ الذرعَ وَصف لِتَعيبه بِالتَّبعيض ضدّ القَدر وَالوَصْف لَا يُقَابلُه شَيْءٌ مِنَ الثَّمَن إِلَّا إِذَا كَانَ مَقْصودًا بِالتَّناول، كَمَا أَفَاده بِقَوْلِهِ: **(وَإِن قَالَ)** فِي بَيْعِ المَذْروعِ **(كلُّ ذِرَاع بِدِرْهَمٍ أَخَذَ الأَقَل بِحِصّته)** لِصَيْرورته أَصْلًا بِإِفرادِهِ بِذكرِ الثَّمَن **(أَو تَرك)** لِتَفْرِيق الصَّفقة.

قوله: **(لأَنَّ الذرع وَصف لِتَعيبه بِالتَّبعيض)** هذا إشارة إلى رد قول من جعل الوصف الطول والعرض وهما من الأعراض لا الذرع.

ووجه الردّ أنّه: كما يجوز أن يقول طويل وعريض يقال: قليل وكثير، والحق أنه ليس المراد بالوصف هنا كونه صفة عرضية بل هو في الاصطلاح ما يكون تابعًا للشيء غير منفصل عنه إذا حصل فيه يزيده حُسنًا، وإن كان في نفسه جوهرًا كذراع من ثوب، أفاده صاحب «النهر».

قال في «الدراية»: ومما يظهر أثر الوصفية فيه أنه يجوز بيعه قبل ذرعه سواء اشتراه مجازفة أو بشرط الذرع وإن بيع الواحد منه باثنين منه جائز، انتهى.

قوله: **(وَالوَصْف لَا يُقَابلُه شَيْءٌ مِنَ الثَّمَن)** لأن التوابع شأنها كذلك كأطراف الحيوان حتى إنّ من اشترى جارية فاعورّت في يد البائع قبل التسليم لا ينقص له شيء من الثمن ولو اعورّت عند المشتري جاز له أن يُرابح على ثمنها بلا بيان، وإنما يتخير لفوات الوصف المرغوب فيه كما لو اشتراها على أنها بكر فوجدها ثيبًا، وكان الزائد له كما لو باعها على أنها ثيب فوجدها بكرًا، انتهى «نهر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ مَقْصودًا بِالتَّناول)** أي: تناول المبيع له كأنه جعل كل ذراع مبيعًا.

قوله: **(أَخَذَ الأَقَل ... إلخ)** الحاصل: أنه له الخيار في الوجهين، أما في النقصان فلتفرق الصفقة وأمّا في الزيادة فلدفع ضرر التزام الزائد من الثمن وهو قول الإمام وهو الأصح، وقيل: الخيار فيما تتفاوت جوانبه كالقميص والسراويل، وأما فيما لا يتفاوت كالكرباس فلا يأخذ الزائد؛ لأنه في معنى المكيل، كذا في «شرح الملتقى».

(**وَكَذَا**) أَخَذَ (**الأَكْثَر كُلّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ أَو فَسخ**) لِدَفعِ ضَرَرِ الْتِزَام الزَّائِدِ.

(**وَقَد بِيعَ عَشَرةُ أَذْرُع مِنْ مَائَة ذِرَاع مِنْ دَار**) أَو حَمّام وَصَحَّحاه، وَإِن لَم يسمِّ جملتها عَلَى الصَّحِيح لأَنَّ إِزَالَتها بِيَدِهمَا.

قوله: (**مِنْ مَائَة ذِرَاع**) لا حاجة إليه، فإن البيع فاسد عنده بين جملة الذُّرْعَانِ، أوّلًا وإنما ذكره ليصح قوله: لا أسهم، فإنه لو لم يبين فيه جملة السهام كان فاسدًا اتفاقًا، وحينئذ يكون الفساد فيما إذا لم يبين جُمْلَةَ الذُّرْعَانِ مَفْهُومًا أَوْلَوِيًّا، انتهى «حلبي».

وجه الفساد: أَنَّ الذِّرَاعَ حَقِيقَةٌ فِي الْآلَةِ الَّتِي يُذْرَعُ بِهَا وَإِرَادَتُهَا هُنَا مُتَعَذِّرَةٌ فَتَصِيرُ مَجَازًا لِمَا يَحِلُّهُ بِطَرِيقِ ذِكْرِ الْحَالِّ وَإِرَادَةِ الْمَحَلِّ، وما يحله لا يكون إلا معينًا مشخصًا؛ لأن الذرع به فعل حسي يقتضي محلًا حسيًّا، والعشرة الأذرع غير معلومة، هذا إذا لم يعلم أن العشرة من أي جانب من الدار، فيكون مجهولًا جهالة تفضي إلى المنازعة بخلاف السهم فإنه أمر عقلي لا يقتضي محلًا حسيًّا، فيجوز أن يكون في الشائع؛ فالجهالة لا تفضي إلى المنازعة، فإن صاحب عشرة أسهم يكون شريكًا لصاحب تسعين سهمًا في جميع الدار على قدر نصيبه منها، وليس لصاحب الكثير أن يدفع صاحب القليل من جميع الدار في قدر نصيبه من أي موضع كان.

قوله: (**أَو حَمّام**) قال في «المنح»: لا فرق في ذلك بين أن يكون مما ينقسم أو مما لا ينقسم، فإنه فاسد عند الإمام رضي الله تعالى عنه وعندهما هو جائز، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّحاه... إلخ**) قال في «البحر»: وقالا: هو جائز كما لو باع عشرة أسهم من دار ومبنى الخلاف في مؤدى التركيب فعندهما شائع كأنه عشر مائة، وبيع الشائع جائز اتفاقًا، وَعِنْدَهُ مُؤَدَّاه قَدْرٍ مُعَيَّنٍ، وَالْجَوَانِبُ مُخْتَلِفَةُ الْجَوْدَةِ فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة، ففسد البيع، فلو اتفقوا على مؤداه لم يختلفوا، انتهى.

قوله: (**وَإِن لَم يسمِّ جملتها عَلَى الصَّحِيح**) الحاصل أنه لا خلاف للمشايخ

(لَا) يفسدُ بَيْعُ عَشْرةِ **(أَسْهم)** مِن مَائَة سَهم اتِّفَاقًا لِشُيُوع السَّهم لَا الذّراع بَقِيَ لَو تَرَاضَيَا عَلَى تَعيينِ الأَذْرع فِي مَكَان لَم أَرَهُ، وَيَنْبَغِي انْقِلَابُه صَحِيحًا لَو فِي المَجْلِسِ وَلَو بَعدَه فَبَيْعٌ بِالتَّعَاطِي «نَهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(اشْتَرَى عَدَدًا مِن قيمي)** ثِيَابًا أَو غَنَمًا «جَوْهَرَة».

(عَلَى أَنَّهُ كَذَا فَنَقصَ أَو زَادَ فَسَد) لِلجَهَالَةِ، وَلَو اشْتَرَى أَرْضًا عَلَى أَنَّ فِيهَا كَذَا نَخْلًا مُثْمِرًا فَإِذَا وَاحِدَة فِيهَا لَا تُثْمر فَسَد «بَحْر».

(كَمَا لَو بَاعَ عَدْلًا) ....

في جواز البيع عندهما إذا وجد بجملة ذرعان الدار، وإذا لم يوجد ذلك اختلفوا فمنهم من قال: لا يجوز للجهالة، ومنهم من قال: يجوز؛ لأن هذه الجهالة يمكن رفعها بالذرع وهذا هو الصحيح، أبو السعود.

ومقتضى ما سبق عن «البحر» الصحة مطلقًا؛ لأنه من بيع المشاع لا لما ذكر هنا.

قوله: **(اشْتَرَى عَدَدًا مِن قيمي ... إلخ)** الأولى اشترى قيميًا على أنه كذا، فإن كذا عبارة عن العدد.

قوله: **(لِلجَهَالَةِ)** أي: جهالة الثمن في النقصان؛ لأنه لا تنقسم أجزاؤه على أجزاء المبيع القيمي، والثياب منه، فلا يعلم للثوب الناقص حصة معلومه من الثمن المسمى لينقص ذلك المقدار منه، فكان الناقص من الثمن قدرًا مجهولًا فيصير الثمن مجهولًا، وجهالة المبيع في فصل الزيادة؛ لأنه يحتاج إلى رد الزائد فيتنازعان في المردود «حموي».

قوله: **(فَسَد)** أي: للجهالة في الثمن كجهالة الناقص في المسألة السابقة.

قوله: **(كَمَا لَو بَاعَ عَدْلًا)** قال في «المصباح»: عدل الشيء بالكسر مثله من جنسه أو مقداره، انتهى.

وفي «البحر»: عدل الشيء مثله مِنْ جِنْسِهِ وَفِي الْمِقْدَارِ أَيْضًا، وَمِنْهُ عَدْلَا الْجِمْلِ وَعَدْلُهُ بِالْفَتْحِ مِثْلُهُ مِنْ خِلَافِ جِنْسِهِ، انتهى.

مِنَ الثِّيَابِ **(أَو غَنَمًا وَاسْتَثْنَى وَاحِدا بِغَيْرِ عَينه)** فَسَدَ.

(وَلَو بِعَيْنِهِ جَازَ) البَيْع «خَانِيَّة».

(وَلَو بين ثَمَن كُلّ مِنَ القيمي) بِأَنْ قَالَ: كُلّ ثَوْبٍ مِنْهُ بِكَذَا **(ونقصَ)** ثَوْب **(صَحّ)** البَيْعُ **(بِقَدره)** لِعَدَمِ الجَهَالَة.

(وَخير) لِتفرّقِ الصَّفَقَة **(وَإِن زَادَ)** ثَوْبًا **(فَسَد)** لِجَهَالَة المَزيد، وَلَو رَدَّ الزَّائِدَ وَعَزلَه هَل يَحلّ لَهُ البَاقِي؟ خِلَاف.

قوله: **(فَسَدَ)** للجهالة فإن البائع يريد أخذ الأعلى، والمشتري يريد دفع الأدنى، وأما إذا عين ترتفع تلك الجهالة.

قوله: **(لِجَهَالَة المَزيد)** لأن جهالة المبيع لا ترتفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الأحد عشر «بحر».

قوله: **(وَلَو رَدَّ الزَّائِدَ... إلخ)** قال في «البحر» عن «البزازية»: اشترى عدلًا على أنه كذا فوجده أزيد، والبائع غائب يعزل الزائد ويستعمل الباقي؛ لأنه ملكه، انتهى.

وكأنه استحسان وإلا فالبيع فاسد لجهالة المزيد، وقد صرح في «الخانية» و«القنية» بأن محمدًا قال فيه: أستحسن أن يعزل ثوبًا من ذلك ويستعمل البقية وفيما قبله اشترى شيئًا فوجده أزيد، فدفع الزيادة إلى البائع، فالباقي حلال له في المثليات، وفي ذوات القيم لا يحل له حتى يشتري منه الباقي إلا إذا كانت تلك الزيادة مما لا تجري فيه الضنة فحينئذ يعزل، انتهى.

قال في «النهر»: وقول البزازي: لأنه ملكه؛ أي: بالقبض وإن كان فاسدًا.

وفي «الخانية»: اشترى جرابًا على أن فيه عشرين ثوبًا كل ثوب بكذا، فوجده أكثر لا تسلم الزيادة للمشتري، فإن غاب البائع، قالوا: يعزل المشتري من ذلك ثوبًا ويستعمل الباقي، وهذا استحسان أخذ به محمد رحمه الله تعالى نظرًا للمشتري، انتهى. وظاهره ترجيح الكل عند العزل في غيبة البائع، وأما إذا رده عليه فالأمر ظاهر.

(**اشْتَرَى ثَوْبًا**) تَتَفاوَتُ جوَانبه، فَلَوْ لَم تَتَفاوَتْ كَكِرْبَاسٍ لَم تحلَّ لَهُ الزِّيادة إن لَم يَضرَّه القَطعُ وَجَازَ بَيعُ ذِرَاع مِنْهُ «نَهر».

(**عَلَى أَنَّهُ عَشرةَ أَذْرع كُلّ ذِراعٍ بِدِرْهَم أَخَذَه بِعَشرة فِي عشرة وَ**) زِيادة (**نِصْف بِلَا خِيَار**) لأَنَّهُ أَنْفَعُ (**وَ**) أَخذَه (**بِتِسْعةٍ فِي تِسعةٍ وَنِصف بِخِيَار**) لِتفرّق الصَّفقة.

وَقَالَ مُحَمَّد: يَأْخذُه فِي الأَوَّل بِعَشرة، وَنِصف بِالخِيَار، وَفِي الثَّانِي بِتِسعةٍ

قوله: (**فَلَوْ لَم تَتَفاوَتْ كَكِرْبَاسٍ**) قال الزاهد العتابي رحمه الله تعالى في «شرح الجامع الصغير»: قال مشايخنا: هذا في الثوب الذي يتعيب بقطع بعضه كالقميص والسراويل والعمامة ونحوها، فأما إذا كان كرباسًا لا يضره القطع واشتراه على أنه عشرة أذرع فوجده أحد عشر لا تسلم له الزيادة بل ترد على البائع كما في المكيلات والموزونات، انتهى.

قال في «البحر»: والكرباس بكسر الكاف معرّب، والجمع الكرابيس وهي الثياب ومنه سُمي الإمام الناصحي صاحب «الفروق» بالكرابيسي، انتهى.

قوله: (**وَجَازَ بَيعُ ذِرَاع مِنْهُ... إلخ**) قالوا: لو باع ذراعًا من هذا الكرباس يجوز كما لو باع قفيزًا من صُبرة يجوز؛ لأن القطع والتمييز لا يضر بالباقي، انتهى «شلبي».

قوله: (**أَخَذَه بِعَشرة فِي عشرة وَزِيادة نِصْف**) هذا قول الإمام ووجهه: أن الذراع يعتبر وصفًا في الأصل وإنما بأخذ حكم الأصل إذا وجد الشرط ثمّ الشرط وجد في الذراع لا فيما دونها فكان الحكم فيما دون الذراع باقيًا على الأصل، فكان وصفًا والوصف لا يقابله شيء من الثمن لكن ليس له الخيار في صورة الزيادة؛ لأن العشرة والنصف بمنزلة العشرة الجيدة، فإذا اشترى شيئًا على أنه معيب فوجده سليمًا يأخذه بلا خيار، فكذا هنا، وفي صورة النقصان يأخذه بتسعة إن شاء؛ لأن النصف الزائد على التسعة بمنزلة الوصف، فلا يقابله شيء من الثمن لكن له الخيار لفوات الوصف المرغوب فيه وهو النصف الناقص عن العشرة «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: (**وَقَالَ مُحَمَّد ... إلخ**) وجهه اعتبار الجزء بالكل؛ لأن كل ذراع إذا

وَنِصْف بِهِ، وَهُوَ أعدل الأَقْوَال «بَحْر». وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف وَغَيره.

قُلْتُ: لَكِنْ صَحَّح القهستَاني وَغيرهُ قَوْل الإِمَام وَعَلَيْهِ المُتون، فَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

فَصْلٌ فِي مَا يَدْخل فِي البَيْع تَبعًا، وَمَا لَا يَدْخلُ

الأَصْلُ أَنَّ مَسَائِلَ ....

قوبلت بدرهم يكون كل نصف ذراع مقابلًا بنصف درهم لا محالة، وهذا ظاهر ثم إذا زاد الذراع الكامل يأخذه بأحد عشر؛ فينبغي أن يأخذه بعشرة ونصف إذا زاد نصف ذراع لكن للمشتري الخيار في الوجهين، ففي الزيادة؛ لِأَنَّهُ يَقع بِثَوبِهِ ضَرَرٌ، وفي النقصان لتفرق الصفقة عليه، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: **(وَهُوَ أَعدل الأَقْوَال)** قال «الإتقاني»: وبقول محمد نأخذ، انتهى.

وقال الكمال: ثم من الشارحين من اختار قول محمد، وفي «الذخيرة» قول أبي حنيفة أصح، انتهى.

ولم يذكر فيما رأيت تصحيح قول أبي يوسف، وهو أنه يأخذه في الأول بأحد عشر إن شاء وفي الثاني بعشرة، انتهى.

قوله: **(فَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** فيه أن الفتوى قد تكون على الصحيح لا الأصح أو على غير ما في المتون لما فيه من السير أو جريان التعامل، فلا يتم هذا التفريع، وقد علمت ما قاله «الإتقاني» والله تعالى أعلم وأستغفر اللّه العظيم.

فَصْلٌ فِي مَا يَدْخل فِي البَيْع تَبعًا، وَمَا لَا يَدْخلُ

كان ينبغي أن يقال: فصل بين كذا وكذا، إلا أن المصنفين أجروه مجرى الباب، فوصلوه بفي، كذا ذكره الناصر اللقاني.

قوله: **(فِي البَيْع)** في نسخة المبيع والمراد بالبيع المبيع لا العقد.

قوله: **(تَبعًا)** الأولى حذفه ليعم نحو البناء ويمكن أن يقال: اقتصر عليه لاحتياجه إلى البيان، فإن البناء ونحوه مما لا يشتبه دخوله في المبيع.

قوله: **(الأَصْلُ أَنَّ مَسَائِلَ... إلخ)** لو قال كما قاله المصنف في شرحه

هَذَا الفَصْلِ مَبنيّة عَلَى قَاعِدَتَين:

إِحْدَاهما مَا أَفَادَه بِقَوْلِهِ: (**كُلُّ مَا كَانَ فِي الدَّارِ مِنَ البِنَاء**) يَعْني كُلّ مَا هُوَ مُتَناول اسم المَبيع عُرْفًا يَدْخل بِلَا ذِكر.

وَذَكَر الثَّانِيَة بِقَوْلِهِ: (**أَو مُتَّصِلًا بِهِ تَبَعًا لَهَا دَخلَ فِي بيعِها**) يَعْني أَنَّ كُلَّ مَا كَانَ مُتَّصِلًا بِالمَبِيعِ اتصال قَرارٍ وَهُوَ مَا وضع لَا لأَنَّ مَا يفصله البشرُ دَخلَ تَبَعًا وَمَا لَا، فلا، وَمَا لَم يَكُنْ مِنَ القسمَين، فَإِن مِنْ حُقُوقِه وَمرافقِه دخل بِذكْرها وَإِلَّا لَا.

مسائل هذا الباب مبنية على قاعدتين لكان أولى، قال الحلبي: لأن الأصل هو القاعدة ولا معنى لبناء القاعدة على قاعدتين، انتهى.

قوله: (**عَلَى قَاعِدَتَين**) الأولى جعلها ثلاثة كما في «الدرر» فإنه قال فيها: اعلم أن هاهنا أصولًا:

الأول: أن كل ما هو متناول اسم المبيع عرفًا يدخل في البيع، وإن لم يذكر صريحًا.

والثاني: أن كل ما كان متصلًا بالمبيع اتصال قرار كان تابعًا له داخلًا في المبيع وما لا فلا، قالوا: إن ما وضع لأن يفصله البشر بالآخرة ليس باتصال قرار وما وضع لا لأن يفصله، فهو اتصال قرار.

والثالث: أن ما لا يكون من القسمين إن كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في المبيع بذكرها وإلا فلا، انتهى.

وقد ذكر الشارح الثالث آخرًا بقوله: (**وَمَا لَم يَكُنْ مِنَ القسمين ... إلخ**).

قوله: (**يَعْني كُلّ مَا هُوَ مُتَناول اسم المَبيع... إلخ**) أشار به إلى أن البناء في المصنف مثال، لا قيد، وكذلك الدار.

قوله: (**تبَعًا لَهَا**) الأولى تأخيره عن قوله: دخل في بيعها.

قوله: (**فَإِن مِنْ حُقُوقِه وَمرافقِه**) المرافق كالدلو والحبل في بيع البئر والشرب في بيع الأرض، أبو السعود.

(فَيدخلُ البناءُ وَالمَفاتيحُ) المُتَّصِلة أَغْلاقها كَضَبةٍ وَكيلون وَلَو مِن فِضَّة لَا القفل لِعَدَم اتّصاله].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(والسّلمُ المُتَّصلُ وَالسَّريرُ وَالدَّرجُ المُتَّصِلة)** وَالرحَى لَو أَسْفَلها مَبْنِيًّا

قوله: **(فَيدخلُ البناءُ)** سواء باع باسم البيت أو المنزل أو الدار، حموي في «شرحه» عن «الكافي».

قوله: **(وَالمَفاتيحُ)** لو قال: والإغلاق لكان أولى؛ لأن المفاتيح من غير المتصل ودخولها بطريق التبع للإغلاق.

قوله: **(المُتَّصِلة أَغْلاقها)** جمع غلق بفتحتين، قاله الحلبي.

قوله: **(لَا القفل)** بضم فسكون، انتهى «حلبي» سواء ذكر الحقوق أو لا وسواء كان الباب مغلقًا أو لا وسواء كان المبيع حانوتًا أو بيتًا أو دارًا كما في «الخانية».

وفي «الهندية» عن «المحيط»: إذا اشترى دارًا أو حانوتًا فانهدم حائطه فوجد فيه رصاصًا أو ساجًا أو خشبًا إن كان من جملة البناء كالخشب الذي تحت الدار يوضع ليبني عليه فهو للمشتري، وإن كان مودعًا فيه فهو للبائع.

وفي «وجيز الكردري»: لو كان على الحانوت ظلة كما يكون في الأسواق، إن ذكر المرافق، يدخل، وإلا فلا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(والسّلمُ المُتَّصلُ)** في عُرف القاهرة ينبغي دخوله مطلقًا لأن بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه «بحر».

قوله: **(المُتَّصِلة)** راجع إلى السرير أيضًا، قال في «الهندية»: وإذا كان درج من الدار من خشب أو ساج أصلها في البناء، فإنها تدخل في بيع الدار من غير ذكر ولو لم تكن في بناء بل تحوّل وتنصب فهو للبائع وهذا مثل السلم، انتهى «محيط». وكذا السلاسل والقناديل المسمورة في السقف «تتارخانية».

قوله: **(وَالرحَى لَو أَسْفَلها مَبْنِيًّا)** أي: رحى اليد أعلاها وأسفلها.

قال في «الفتح»: هذا في ديارهم، أما في ديار مصر، فلا تدخل رحى اليد؛ لأنها بحجرها تنقل وتحوّل، انتهى.

وَالبَكَرةُ لَا الدَّلو وَالحَبْل مَا لَم يَقلْ بِمرافقها (فِي بَيْعِها) أَي الدَّار.

وَكَذَا بسْتَانُها وَأَمَّا البِئر الكَائِنَة فِي الدَّارِ فَتَدْخُل «فَتْح القَدِير» كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِ الاسْتِحْقاق، وَيَدخل فِي بيعِ الحمَّام القدورُ لَا القِصَاع، وَفِي الحِمار إكافه إِن شَرَاه مِنَ الْمُزَارِعِينَ وَأَهْلِ الْقُرَى ....

قوله: (وَالبَكَرةُ) أي: بكرتها التي عليها، فتدخل مطلقًا؛ لأنها مركبة بالبئر انتهى «بحر»، وظاهر التعليل أنها لو لم تكن مركبة بأن كانت مشدودة بحبل أو موضوعة بخطاف في حلقة الخشبة التي على البئر أنها لا تدخل، ويحرر.

وفي «الهندية»: والبكرة والدلو الذي في الحمام لا يدخل، كذا في «محيط السرخسي» قال السيد أبو القاسم: في عرفنا للمشتري، كذا في «مختارات الفتاوى» انتهى.

وهذا يقضي بأن المعتبر العُرف.

قوله: (وَكَذَا بسْتَانُها) قال في «الهندية»: ولو اشترى دارًا فيها بستان دخل في البيع صغيرًا كان أو كبيرًا، فإن كان خارجًا منها لا يدخل، وإن كان له باب في الدار، كذا قال أبو سليمان، انتهى.

قوله: (وَيَدخل فِي بيع الحمَّام القدور) قال في «البحر»: وَتَدْخُلُ الْقُدُورُ فِي بَيْعِ الْحَمَّامِ دُونَ الْقِصَاعِ، بِخِلَافِ قدرِ الصَّبَّاغِ وَالْقَصَّارِ، وَإِجَّانَةِ الْغَسَّالِ وَخَابِيَةِ الزَّيَّاتِ وَحِبَالِهِمْ وَدِنَانِهِمْ، ولو كانت مدفونة كالصندوق الْمُثَبَّتِ فِي الْبِنَاءِ وَجِذْعِ الْقَصَّارِ الَّذِي يَدُقُّ عَلَيْهِ لَا يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الْأَرْضِ، وإن قال بحقوقها، انتهى.

قوله: (وَفِي الحِمار إكافه) قال في «القاموس»: إكاف الحمار ككتاب وغراب بردعته وَهِيَ الْحِلْسُ تَحْتَ الرَّحْلِ وَقَدْ تُنْقَطُ دَالُهُ، انتهى.

والعُرف: أنه الخشب فوق البردعة «حموي» ملخصًا عن «البحر».

قوله: (إن شَرَاه مِنَ الْمُزَارِعِينَ) قال في «شرح الملتقى»: وتدخل بردعة الحمار والإكاف، وإن لم يكن موكفًا هو المختار «ظهيرية».

لَا لَوْ مِنَ الْحِمَرِيِّين، وتدخل قِلَادتُه عُرْفًا، وَيَدخل وَلَدُ البَقرةِ الرَّضيعِ وفِي الأَتَان لَا رَضِيعًا أَو لَا، بِهِ يُفْتَى.

وَيَدْخل ثيابُ عَبْد وَجَارِية: أَي كسْوَة مِثْلَهما يُعْطيهما هَذِهِ أَو غَيرها، ....

وقيل: لا يدخل الإكاف، بلا شرط.

قال في «الخانية»: وهو الظاهر، وفي «المنح» عن «حبرة الفقهاء»: إن اشتراه من الحمريين لا يدخل، ومن المزارعين وأهل القرى يدخل.

قلت: وينبغي أن يكون محمل القولين وأن يكون الفارق العُرف كما في التبيين، انتهى.

قوله: (**لَا مِنَ الْحِمَرِيّين**) جمع حمري وهو من يبيع الحمر كأنّه، لأن عادتهم التجارة فيها مجردة عن الإكاف.

قوله: (**وتدخل قِلَادتُه عُرْفًا**) قال في «الهندية» عن «المحيط» والحبل المشدود في عنق الحمار يدخل في بيع الحمار للعُرف إلا أن يكون العرف بخلافه، انتهى.

ولجام الدابة والحبل المشدود على قرن البقر، والجلّ لا يدخل إلّا بالشرط، انتهى.

قوله: (**وَيَدخل وَلَدُ البَقرةِ... إلخ**) قال في «الهندية»: وَفَصِيلُ النَّاقَةِ وَفَلُوُّ الرَّمَكَةِ وَجَحْشُ الْأَتَانِ وَالْعُجُولُ وَالْحَمَلُ إن ذهب به مع الأم إلى موضع البيع دخل بدلالة الحال إلا أن يكون العُرف بخلافه، انتهى.

فالحاصل: أن مدار هذه الأمور العرف ووجه العرف في ما ذكره المؤلف أن البقرة لا ينتفع بلبنها غالبًا إلا بالعجل ولا كذلك الأتان، وفي المسألة خلاف طويل.

قوله: (**وَيَدْخل ثيابُ عَبْد وَجَارِية**) قال في «الهندية»: ثياب الغلام والجارية تدخل في البيع بلا شرط للعرف إلا أن تكون ثيابًا مرتفعة ليست للعرض، فلا تدخل إلا بالشرط لعدم العُرف؛ إذ الْعُرْفُ فِي ثِيَابِ الْبِذْلَةِ

لَا حليهَا، إِلَّا إِنْ سلّمها أَو قبضَها وسكتَ. وَتَمامه فِي «الصَّيْرَفِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَيَدْخُلُ الشَّجَرُ فِي بَيْعِ الأَرضِ بِلَا ذكر) قيد فِي المَسْأَلَتَين فَبِالذكرِ أَوْلَى (مُثْمرةً كَانَتْ أَو لَا) ....

وَالْمِهْنَةِ، ثم البائع بالخيار إن شاء أعطى الذي عليه وإن شاء أعطى غيره لأن الداخل بحسب العرف كسوة مثلها؛ ولهذا لم يكن لها حصة من الثمن حتى لو استحق ثوب منها لا يرجع على البائع بشيء، وكذا لو وجد بها عيبًا ليس له أن يردها، كذا في «التبيين» ولو هلكت الثياب عند المشتري أو تعيبت ثم ردت الجارية بعيب ردها بجميع الثمن، كذا في «البحر الرائق» انتهى.

قوله: (**لَا حليها ... إلخ**) قال في «الظهيرية» هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجل باع جارية وعليها قلب فضة وقرطان ولم يشترطا والبائع ينكر ذلك.

قال: لا يدخل شيء من الحلي في البيع وإن سلم البائع الحلي لها فهو لها، وإن سكت عن طلبه وهو يراها فهو بمنزلته، انتهى.

ولو باع عبدًا له مال إن لم يذكر المال في البيع فماله لمولاه الذي باعه وإن باع العبد مع ماله فقال: بعته مع ماله بكذا ولم يبين المال فسد البيع، وتمامه في «البحر» و«الهندية».

قال الشارح: قوله: (**وَيَدْخُلُ الشَّجَرُ ... إلخ**) قال في «المحيط»: كل ما له ساق ولا يقطع أصله كان شجرًا يدخل تحت بيع الأرض من غير ذكر، وما لم يكن بهذه الصفة لا يدخل تحت بيع الأرض من غير ذكر؛ لأنه بمنزلة الثمرة، انتهى «هندية».

قوله: (**قيد فِي المَسْأَلَتَين**) الأولى البناء وما عطف عليه والثانية الشجر.

قوله: (**مُثْمرةً كَانَتْ**) قال في «الفتح»: لم يفصل محمد بين الشجرة المثمرة وغير المثمرة ولا بين الصغيرة والكبيرة فكان الحق دخول الكل خلافًا لمن قال: إن غير المثمرة لا تدخل إلا بالذكر؛ لأنها لا تغرس للقرار بل للقطع إذا كبر خشبها فصارت كالزرع، انتهى.

صَغِيرَةً أَو كَبِيرةً إِلَّا اليَابِسَة لأنها عَلَى شَرفِ القَطعِ «فَتْح».

(إذا كَانَتْ مَوْضوعةً فِيهَا) كَالبِنَاءِ **(لِلقَرَارِ)** فَلَوْ فِيهَا صِغار تقلعُ زَمَنَ الرَّبيعِ: إن مِنْ أَصْلِها تدخُلُ، وَإِن مِنْ وَجْهِ الأَرض لَا إِلَّا بِالشَّرطِ.

وَتمامُه فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» وَفِي «القِنْيَة»: شَرَى كرمًا دَخَل الوَثَائِل المَشْدودة عَلَى الأَوْتاد المَنْصوبة فِي الأَرضِ، ....

وفي «الهندية»: إن كان الثمر موجودًا وقت العقد وشرطه للمشتري، فله حصته من الثمن بحسابه، فلو فاتت بآفة سماوية أو بأكل البائع قبل القبض طرح بحسابه، وخير المشتري في أخذ الأرض والنخل وتعتبر قيمة الثمار حين أكلت، وإن لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد وأثمرت بعده قبل القبض، فهي للمشتري، وتمامه فيها.

قوله: **(لأنها عَلَى شَرفِ القَطعِ)** فهي كالحطب الموضوع «بحر».

قوله: **(كَالبِنَاءِ)** أشار بذكره إلى أن العلة في دخول الشجر هي العلة في دخول البناء وهي أنهما وضعا للقرار، وأيضا البناء دخل لكونه متناول لفظ المبيع.

قوله: **(وَتمامُه فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة»)** قال العلامة عبد البر في «شرحه»: القصب الفارسي يدخل لأنه ليس من ريع الأرض حتى لا يجب فيه عشر وقصب السكر لا لأنه كالزرع والورد والآس لا يدخل بلا ذكر؛ لأنه كالثمار وأصولها تدخل لأنه لا نهاية لقطعها والياسمين وشجره على هذا والقطن والعصفر بمنزلة الثمار لا يدخل بلا ذكر وفي أصولهما، قولان.

وفي فتاوى «قاضي خان»: الصحيح أن أصول القطن لا تدخل، وقال السرخسي: قوائم الباذنجان لا تدخل والرطب والكراث وشبهه وكل ما كان على وجه الأرض لا يدخل والجزر والبصل والسلجم المدرك للبائع والمغيب والظاهر منه سواء وغير المدرك للمشتري ولا يدخل الزعفران بلا ذكره، وفي أصوله عن محمد روايتان والحبوب والكتان والذرة كالزرع، انتهى ملخصًا.

قوله: **(دَخَل الوَثَائِل المَشْدودة عَلَى الأَوْتاد المَنْصوبة فِي الأَرضِ)** الوثل بالتحريك الحبل من الليف والوثيل نبت كذا في جامع اللغة، انتهى «حلبي».

وَكَذَا الأَعْمِدَة المَدْفونة فِي الأرضِ الَّتِي عَلَيْها أَغْصانُ الكرمِ المُسَمَّاة بِأَرضِ الخَليل بِرَكَائِز الكرم.

وَفِي «النَّهْر»: كُلّ مَا دَخَل تَبَعًا لَا يُقَابِله شَيْءٌ مِنَ الثَّمَن لِكَوْنِهِ كَالوَصْفِ وَذَكَرَهُ المصنِّف فِي بابِ الاسْتِحْقاقِ قُبيل السّلم].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا يَدْخُل الزرعُ فِي بَيْعِ الأَرضِ بِلَا تَسميةٍ)** ....

وهو المنقول عن «القنية» وفي نسخة: الوتائر، وهو جمع وتيرة وهي ما يوتر بالأعمدة من البيت كالوترة محركة كذا في «القاموس».

ثم قال: وترها يترها علق عليها، انتهى.

فالمراد ما يعلق عليه الكرم والذي وقع فيما رأيت من نسخ «المنح» اشترى كرمًا، يدخل الوتائر المشدودة على الأوتاد المنصوبة في الأرض، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا الأَعْمِدَة المَدْفونة فِي الأَرضِ)** تقييده بالمدفونة يفيد أن الملقاة على الأرض لا تدخل؛ لأنها بمنزلة الحطب الموضوع في الكرم، وصارت المسألة واقعة الفتوى فيفتي بالدخول في المبيع إن كانت مدفونة وهي المسماة في ديارنا: بـ«برابير الكرم» «منح».

قوله: **(وَفِي «النَّهْر»... إلخ)** قال فيه: ولذا قال في «القنية»: اشترى دارًا فذهب بناؤها لم يسقط شيء من الثمن، وإن استحق أخذ المشتري الدار بالحصة، ومنهم من سوى بينهما، انتهى، ونحو ذلك ثياب الجارية كما سلف.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَدْخُل الزرعُ فِي بَيْعِ الأَرضِ بِلَا تَسميةٍ)** لأنه متصل بها للفصل؛ أي: لفصل الآدمي للانتفاع فصار كالمتاع الذي فيها وإطلاقه يعم ما إذا لم ينبت لأنه حينئذ يمكن أخذه بالغربال وما إذا عفن واختار الفضلي وتبعه في «الذخيرة» أنه حينئذ يكون للمشتري؛ لأنه لا يجوز بيعه على الانفراد «حموي» في الشرح.

وفي «الهندية»: بذر أرضه وباعها قبل أن ينبت لا يدخل في البيع؛ لأنه ما لم يثبت لا يصير تبعًا ولو نبت ولم يصر له قيمة، ذكر الفقيه أبو الليث رحمه

إِلَّا إِذَا نَبَتَ وَلَا قِيمَة لَهُ فَيدخلُ فِي الأَصَحّ. «شَرْح مَجْمَع».

(وَ) لَا (الثَّمرُ فِي بَيْعِ الشَّجَرِ بِدُون الشَّرطِ) ....

الله تعالى أنه لا يدخل فيه والصواب أنه يدخل، كذا في «الظهيرية».

قوله: **(إِلَّا إِذَا نَبتَ وَلَا قِيمَة لَهُ)** قال في «البحر»: والحاصل أن المصحح عدم الدخول ولو لم يكن له قيمة إلا إذا كان قبل النبات.

والصواب دخول ما لا قيمة له فاختلف الترجيح في ما لا قيمة له، وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل يحكم الثمن في الكل، فإن كان مثل الأرض والزرع والثمر يدخل تبعًا وإلا فلا، كذا في «المجتبى» وتعرف القيمة بأن تقوم الأرض بلا زرع وبه فإن زاد فالزائد قيمته، قاله الكمال.

قوله: **(وَلَا الثَّمرُ فِي بَيْعِ الشَّجَرِ)** سواء كان له قيمة أو لا وقدمنا الاختلاف والراجح من القولين في دخول الزرع والثمر، وأطلق الشجر فشمل المؤبرة وغير المؤبرة والتأبير التلقيح وهو أن يشق الكم ويذر فيها من طلع النخل، فإنه يصلح مثمرات النخل لما رواه محمد من اشترى أرضًا فيها نخل فالثمرة للبائع إلا أن يشترط المبتاع، فلم يفصل بين المؤبرة وغيرها، وعند الأئمة الثلاثة: إن لم تكن أبرت فهو للمشتري لما روي مرفوعًا: «**من ابتاع نخلًا بعد أن يؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترطها المبتاع**»(١).

والمجتهد إذا استدل بحديث كان تصحيحًا له، فلا يحتاج إلى شيء بعده ومحمد إما مجتهد أو ناقل أدلة الإمام الأعظم فاستدلاله تصحيح، والأصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا لا في حادثة ولا في حادثتين حتى جوز أبو حنيفة التيمم بجميع أجزاء الأرض عملًا بقوله ﷺ: «**جُعلت لي الأرض مسجدًا وطهورًا**»(٢) ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله ﷺ:

(١) أخرجه البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (٣٩٨٦).

(٢) أخرجه الدارمي (١/ ٣٧٤، رقم ١٣٨٩)، وعبد بن حميد (ص ٣٤٩، رقم ١١٥٤)، والبخاري (١/ ١٢٨، رقم ٣٢٨)، ومسلم (١/ ٣٧٠، رقم ٥٢١)، والنسائي (١/ ٢٠٩، رقم ٤٣٢)، وأبو عوانة (١/ ٣٣٠، رقم ١١٧٣)، وابن حبان (١٤/ ٣٠٨، رقم ٦٣٩٨).

عبرَ هُنَا بِالشَّرطِ، وَثَمَّةَ بِالتَّسْمِيةِ لِيُفِيدُ أَنَّ لَا فَرقَ، وَأَنَّ هَذَا الشَّرط غير مفسدٍ، وَخَصَّهُ بِالثَّمرِ اتِّبَاعًا لِقَوْلِهِ ﷺ: «الثَّمرةُ لِلبَائِعِ» إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتَاع.
(وَيُؤْمَرُ البَائِعُ بِقَطْعِهِما) الزَّرعِ وَالثَّمرِ **(وَتَسليمِ المَبِيعِ)** الأَرضِ وَالشَّجرِ عِنْد

«التراب طهور المسلم»[١] وتمامه في «البحر».

قوله: **(عبرَ هُنَا بِالشَّرطِ... إلخ)** قال في «البحر»: ذكر في الزرع التسمية وذكر في الثمر الشرط فهل للمغايرة.

نكتة: قلت: لا فرق بينهما من جهة الحكم وإنما غاير بينهما ليفيد أنه لا فرق بين أن يسمي الزرع والثمر بأن يقول: بعتك الأرض وزرعها أو مع زرعها أو بزرعها أو الشجر وثمره أو معه أو به أو يخرجه مخرج الشرط فيقول: بعتك الأرض على أن يكون زرعها لك وبعتك الشجر على أن يكون الثمر لك، انتهى.

قوله: **(وَخَصَّهُ)** أي: ذكر الشرط بالثمر وكان يمكنه أن يذكر التسمية في الثمر والشرط في الزرع، وهذا جواب عن سؤال حاصله: لم لم يعكس التعبير؟

وحاصل الجواب: أنه إنما دعاه إلى ذلك اتباع لفظ النبوة حيث ذكر الاشتراط في الثمر بقوله: **«إلا أن يشترط المبتاع»**.

قوله: **(وَيُؤْمَرُ البَائِعُ بِقَطْعِهِما)** لم يتكلم على ما إذا اشترى الشجر هل يؤمر بقلعه أو لا.

وقال في «الهندية»: اعلم أن شراء الشجر لا يخلو من ثلاثة أوجه:

إما أن يشتريها للقلع بدون الأرض وفي هذا الوجه يؤمر المشتري بقلعها وله أن يقلعها بعروقها وأصلها يدخل في البيع وليس له أن يحفر الأرض إلى ما تتناهى إليه العروق لكن يقلعها على ما عليه العرف والعادة إلا إذا شرط البائع القطع على وجه الأرض أو يكون في القطع مضرة للبائع نحو أن يكون بقرب من الحائط، أو ما أشبهه فحينئذ يؤمر المشتري أن يقلعها على وجه الأرض، فإن قلعها أو قطعها ثم نبت من أصلها وعروقها شجرة، فإنها للبائع، وإن قطع

---

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١/ ٣٠٥).

وُجوبِ تَسْليمَهما، فَلَوْ لَم يَنقد الثَّمَن لَم يُؤْمَر بِهِ «خَانِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِن لَم يَظْهَرْ)** صَلَاحُه لأَنَّ ملكَ المُشْتَرِي مَشْغولٌ بِمُلكِ البَائِعِ فَيُجْبَرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ فَارِغًا.

(كَمَا لَو أَوْصَى بِنَخْلٍ لِرَجلٍ، وَعَلَيْهِ بسرٌ حَيْثُ يُجبرُ الوَرَثَةُ عَلَى قَطْعِ البسرِ هُوَ المُخْتَار) مِنَ الرِّوَايَة «وَلْوَالِجِيَّة» ....

من أعلى الشجرة فما نبت يكون للمشتري، وأما إذا اشتراها مع قرارها من الأرض، فإنه لا يؤمر المشتري بقلعها، ولو قلعها فله أن يغرس مكانها أخرى، وأما إذا اشتراها ولم يشترط شيئًا فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى الأرض لا تدخل في البيع، وعند محمد رحمه الله تعالى تدخل في البيع، وله الشجرة مع قرارها من الأرض.

قال الصدر الشهيد: والفتوى على أن الأرض تدخل، كذا في «المحيط» وهو المختار كذا في «البحر» وأجمعوا أنه لو اشتراها للقطع لم يدخل ما تحتها من الأرض «نهر».

وإن اشتراها للقرار يدخل اتفاقًا «بحر».

وفي أي موضع دخل ما تحت الشجر من الأرض، فإنها تدخل بقدر غلظ الشجرة وقت مباشرة ذلك التصرف حتى لو زادت الشجرة غلظًا بعد البيع كان لصاحب الأرض أن ينحت، ولا يدخل تحت البيع ما يتناهى إليه العروق والأغصان، وعليه الفتوى كذا في «المحيط» انتهى.

قوله: **(لَم يُؤْمَر بِهِ)** لعدم وجوب التسليم.

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ ملكَ المُشْتَرِي... إلخ)** قال في «البحر»: قيد بالبيع؛ لأن المدة إذا انقضت في الإجارة وفي الأرض زرع، فإن المستأجر لا يؤمر بقلع زرعه، وإنما يبقى بأجر المثل إلى انتهائه؛ لأنها للانتفاع، وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء؛ لأنه لملك الرقبة، فلا يراعى فيه إمكان الانتفاع، انتهى.

وَمَا فِي «الفُصُولَيْن»: بَاعَ أَرْضًا بِدُونِ الزَّرعِ فَهُوَ لِلبَائِعِ بِأَجرِ مِثلها، مَحْمولٌ عَلَى مَا إِذَا رَضِيَ المُشْتَرِي «نَهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَن بَاعَ ثَمرةً بَارِزَةً**) أَمَّا قبلَ الظُّهورِ فَلَا يَصِحُّ اتِّفَاقًا (**ظهرَ صَلاحُها أَو لَا صَحَّ**) فِي الأَصَحّ.

قوله: (**وَمَا فِي «الفُصُولَيْن»**) أي: «جامع الفصولين» لابن قاضي سماوية، جمع فيه بين فصولي «العمادي» و«الأستروشني».

قال الشارح: قوله: (**وَمَن بَاعَ ثَمَرةً... إلخ**) قال في «المصباح»: الثمرة هو الحمل الذي تخرجه الشجرة، وسواء أكل أم لا، فيقال: ثمر الأراك، وثمر العوسج، وثمر الدوم، وهو المقل كما يقال: ثمر النخل، وثمر العنب، قال الأزهري: وأثمر الشجر أطلع ثمره أول ما يخرجه فهو مثمر، انتهى مكي.

قوله: (**أَمَّا قبلَ الظُّهورِ فَلَا يَصِحُّ اتِّفَاقًا**) وأما بيعها قبل بدو الصلاح بشرط القطع في المنتفع به صحيح اتفاقًا، وقبل بدو الصلاح بعد الظهور بشرط الترك غير صحيح اتفاقًا، وبعد بدو الصلاح صحيح اتفاقًا، وبعدما تناهت صحيح اتفاقًا إذا أطلق.

وأما بشرط الترك ففيه اختلاف سيأتي فصار محل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقًا؛ أي: لا بشرط القطع، ولا بشرط الترك، فعند الأئمة الثلاثة لا يجوز، وعندنا يجوز «بحر» وقد بين الكمال الدلائل مع التحقيق في «فتح القدير».

قوله: (**ظهرَ صَلاحُها أَو لَا**) ظهور الصلاح أن تصلح لتناول بني آدم وعلف الدواب وعدمه، أن لا تصلح لذلك حكى عن المعدن وفي «حاشية الشلبي» بدو صلاحها عندنا أن تأمن العاهة والفساد، وعند الشافعي رضي الله عنه هو ظهور النضج وبدو الحلاوة، انتهى، وهكذا في «البحر».

قوله: (**فِي الأَصَحّ**) قال في «البحر»: اخْتَلَفُوا فيما إذا كَانَ غَيْرَ مُنْتَفَعٍ بِهِ الْآنَ أصلًا أَكْلًا وَعَلَفًا لِلدَّوَابِّ، فقِيلَ بِعَدَمِ الْجَوَازِ وَنَسَبَهُ قَاضِي خَانْ لِعَامَّةِ

(وَلَو بَرزَ بَعْضُها دَونَ بَعْض لَا) يَصِحُّ **(فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ)** وَصَحَّحَهُ السَّرْخسي، وَأَفْتَى الحلوَاني بِالجَوَازِ لَو الخَارِج أَكْثَر «زَيْلَعِيّ».

(وَيَقطعُها المُشْتَرِي فِي الحَال) جبرًا عَلَيْهِ **(وَإِنْ شَرَطَ تَركُها عَلَى الأَشْجَارِ فَسَدَ)** البَيْعُ كَشَرطِ القَطعِ عَلَى البَائِع «حَاوِي».

(وَقِيلَ) قَائِله مُحَمَّد **(لَا)** يَفْسَدُ **(إِذَا تَنَاهت)** الثَّمَرةُ لِلتَّعارفِ فَكَانَ شَرْطًا يَقْتَضِيهِ العَقْد وَبِهِ يفتى «بَحْر» عَن «الأَسْرَار».

مَشَايِخِنَا، وَالصَّحِيحُ الْجَوَازُ، انتهى.

قوله: **(وَصَحَّحَهُ السرخسي)** أي: صحح ظاهر المذهب، أفاده المصنف.

قوله: **(لَو الخَارِج أَكْثَر)** تبع فيه «القهستاني» والذي في «البحر» وكان الحلواني يفتي بجوازه في الكل وزعم أنه مروي عن أصحابنا.

وهكذا حُكي عن الإمام الفضلي، وكان يقول: الموجود وقت العقد أصل، وما يحدث تبع نقله شمس الأئمة عنه، ولم يقيده بكون الموجود وقت العقد أكثر، بل قال عنه: اجعل الموجود أصلًا في العقد، وما يحدث بعد ذلك تبعًا.

وقال: استحسن فيه؛ لتعامل الناس، فإنهم تعاملوا بيع ثمار الكرم بهذه الصفة، ولهم في ذلك عادة ظاهرة، وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج، انتهى.

قوله: **(وَيَقطعُها المُشْتَرِي فِي الحَال)** تفريغًا لملك البائع، وأجرة القطع على المشتري «ولوالجية» وتسليم الثمرة بالتخلية «بدائع».

قوله: **(فَسَدَ البَيْعُ)** لأنه شرط لا يقتضيه العقد «عيني».

والمناسب هنا زيادة مطلقًا، أي سواء تناهت أم لا، ويقابله تفصيل محمد.

قوله: **(قَائِله مُحَمَّد... إلخ)** فإنه يقول: أستحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما إذا لم يتناه؛ لأنه شرط فيه الجزء المعدوم، وهو ما يزداد بمعنى في الأرض والشجر «بحر».

لكن فِي القَهستاني عَن «المُضْمراتِ» أَنَّ عَلَى قَوْلِهِمَا الفَتْوَى فَتَنَبّه.

قُيِّدَ بِاشْتِرَاطِ التَّركِ؛ لأَنَّهُ لَو شَرَاها مُطْلَقًا وَتَركها بِإذن البَائِعِ طَابَ لَهُ الزِّيَادةُ، وَإن بِغَيْرِ إِذْنِهِ تَصدّق بِمَا زَادَ فِي ذَاتِها، وَإِن بَعْدَمَا تَنَاهَتْ لَم يَتَصَدّقْ بِشَيء، وَإِن اسْتَأْجَرَ الشَّجَر إِلَى وَقتِ الإِدْرَاكِ بَطُلت الإجَارَةُ وَطَابَت الزِّيَادَةُ لِبَقَاءِ الإِذْنِ، وَلَو اسْتَأْجَرَ الأَرْضَ لِترَكِ الزَّرعِ فَسَدَتْ لِجَهَالَةِ المُدَّةِ، وَلَم تطب الزِّيَادَةُ «مُلْتَقَى الأَبْحُر».

قوله: (**عَن «المُضْمراتِ»**) قال صاحب «النقاية» و«القهستاني» في شرحها: وشرط تركها على الشجر والرضا به يفسد البيع عندهما، وعليه الفتوى كما في «النهاية» ولا يفسد عند محمد إن بدا صلاح بعض، وقرب صلاح الباقي، وعليه الفتوى «مضمرات».

قوله: (**فَتَنَبّه**) أشار به إلى أن كلًا من القولين مفتى به، فالمفتي مخير.

قوله: (**قُيِّدَ بِاشْتِرَاطِ التَّرك**) أي: قيد الفساد به.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: من غير شرط القطع والترك.

قوله: (**بِمَا زَادَ فِي ذَاتِها**) وتعرف الزيادة بالتقويم يوم البيع، والتقويم يوم الإدراك، فالزيادة تفاوت ما بينهما «عيني» وإنما يتصدق به؛ لحصوله بجهة محظورة؛ أي: من أصل مملوك لغيره، كذا في «حاشية الشلبي».

قوله: (**لَم يَتَصَدّقْ بِشَيء**) لأن التغيير في حال الثمرة لا في ذاتها، فإن الشمس تنضجها، وتأخذ اللون من القمر، والطعم من الكواكب بتقدير الله تعالى «عيني».

قوله: (**بَطُلت الإجَارَةُ**) أي: وإن عين مدة؛ لعدم العُرف والحاجة، انتهى «حلبي» عن «الدر المنتقى» وذلك لأن الحاجة تندفع بإجارة الأرض مدة معلومة، أو بالإذن بالترك، ولا تعامل في إجارة الأشجار المجردة.

قوله: (**وَلَم تطب الزِّيَادَةُ**) والزيادة ما زاد على الثمن، وعلى ما غرم من أجرة المثل؛ لأن الإجارة فاسدة للجهالة، فأورثت خبثًا، انتهى «عيني».

لِفَسَادِ الإِذْن بِفَسَادِ الإِجَارَةِ، بِخِلَافِ البَاطِل كَمَا حَرَّرْنَاه فِي شَرْحِهِ.

وَالحِيلةُ أَنْ يَأْخذَ الشَّجرة معاملةً عَلَى أَنَّ لَهُ جِزْءًا مِنْ أَلف جِزْء وَأَن يَشْتَرِيَ أُصول الرطبة كَالبَاذِنجان وَأَشجَارِ البَطِّيخِ وَالخِيَار لِيَكُون الحَادِثُ لِلمُشْتَرِي](١).

قوله: (**كَمَا حَرَّرْنَاه فِي شَرْحِهِ**) ونصه: لفساد الإذن بفساد الإجارة، وفساد المتضمن يوجب فساد المتضمن بخلاف الباطل، فإنه معدوم شرعًا أصلًا ووصفًا، فلا يتضمن شيئًا فكانت مباشرته عبارة عن الإذن، انتهى «حلبي».

وقال في «حاشية الشلبي» عن «الإتقاني»: والفرق بين الإذن الثابت في ضمن الإجارة الباطلة، وبينه في ضمن الإجارة الفاسدة أن الإذن في الإجارة الباطلة صار أصلًا مقصودًا بنفسه؛ لأن الباطل لا وجود له.

والمعدوم لا يصلح أن يكون متضمنًا، ولا كذلك الإجارة الفاسدة؛ لأن الفاسد فائت الوصف دون الأصل، فلم يكن معدومًا بأصله، فيصح أن يكون متضمنًا، فإذا فسد المتضمن فسد المتضمن، انتهى.

قوله: (**وَالحِيلةُ**) أي: في بيع الأثمار مع بقائها على الأشجار، وهي المخلصة من الفساد والحرمة قوله: (**أَنْ يَأْخذَ**) أي: مشتري الثمر.

قوله: (**معاملةً**) أي: مساقاة انتهى «حلبي»، وهي دفع الشجر؛ ليصلحه بجزء من الثمر كما يأتي إن شاء الله تعالى.

قوله: (**عَلَى أَنَّ لَهُ**) أي: للبائع، قال في «شرح الملتقى»: وينبغي أن يقول المشتري للبائع بعدما دفع الثمن: أخذت منك هذا الشجر معاملة على أن لك جزءًا من ألف جزء، ولي ألف جزء إلا جزءًا؛ أي: من الثمر، ذكره الشمني، وفيه: أن المشتري قد أخذ الثمر شراء، فكيف يأخذه معاملة؟ إلا أن يقال: إنه دفع له الثمن على وجه التبرع، ويكون الاعتبار على عقد المعاملة.

قوله: (**وَأَن يَشْتَرِيَ أُصول الرطبة**) أي: مع إذن صاحب الأرض ببقائها

---

(١) قال القاري: (و) صَحّ (بَيْعُ ثَمَرَةٍ لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهَا). وقال مالك والشَّافعيّ وأحمد وشمس الأئمة - السَّرْخَسِيّ - وخَواهِرْ زَادَه من أصحابنا: لا يجوز، والحيلة في جوازه أن يُبَاع مع =

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي الزَّرعِ وَالحَشيش يَشْتَرِي المَوْجُودَ بِبَعْضِ الثَّمَن وَيَسْتَأجِرُ

فيها، أو استئجارها منه مدة معلومة، كما لا يخفى انتهى «حلبي»؛ أي: لتحصل الزيادة على ملكه، ثم يبيع الأصول بعد قضاء حاجته من البائع إن شاء «عيني».

= الشجرة فيكون تبعًا لها، والأصحّ: الجواز عندنا لأنه منتفَع به في المال، فصار كبيع الطفل والجحش، (أَوْ قَدْ بَدَا) صلاحها، وهذا بلا خلافٍ بين العلماء، وإنما الخلاف في تفسير بُدُوِّ صلاحها، فعندنا على ما في «المَبْسُوطِ»: هو أنْ يُؤمَنَ العاهة والفساد، وعلى ما في «الخُلَاصَة» عن «التجريد»: أنْ يكون منتفعًا به. وعند الشَّافعيّ: هو ظهور النُّضج ومبادئ الحلاوة. (و) إذا صحّ بيع الثّمرة (يَجِبُ) على المشتري (قَطْعُهَا) في الحال ليتفرّغ ملك البائع عن ملكه، كبيع الشجرة دون الثّمر، وهذا إذا اشتراها مطلقًا، أو بشرط القطع، (وَشَرْطُ تَرْكِهَا) أي: الثَّمرة (عَلَى الشَّجَرِ) وترك الزّرع في الأرض (يُفْسِدُ البَيْعَ). أمّا إذا لم يَبْدُ صلاحها أو بدا ولم يَتَنَاهَ عظمها فباتّفاق، وأمّا إذا تناهى عظمها فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يفسد؛ لأنه شرطٌ لا يقتضيه العقد، وهو شَغْل ملك الغير، أو لأنّه مشتملٌ على منهيٍّ عنه، وهو صفقةٌ في صفقةٍ؛ لأنه إجارةٌ في بيع إن كان للمنفعة حصّةٌ من الثَّمن، وإعارةٌ في بيع إن لم تكن لها. وقال محمد: لا يفسد استحسانًا. وهو قول مالك والشَّافعيّ وأحمد ومختار الطحاويّ لتعامل الناس به من غير نكير. وفي «الأسرار»: الفتوى على قول محمد. وفي «التُّحْفَةِ»: الفتوى على قولهما، لأنّ التّعامل لم يكن بشرط التّرك، وإنْ كان بالإذن بالتّرك من غير شرط. انتهى. وفي «الذَّخِيرَةِ»: قال أبو الليث: المخلص في طريق الإذن (أن يأذن) للمشتري في التّرك على أنه متى رجع عن الإذن كان مأذونًا له في التّرك بإذنٍ جديدٍ. واحتجّ لنا بعض المحققين بما روينا من قوله ﷺ: «**من اشترى نخلًا قد أُبِّرَتْ فثمرتها للبائع، إلّا أنْ يشترطَ المبتاع**» فجعلُه للمشتري بالشّرط يدلّ على جواز بيعه مطلقًا؛ لأنه لم يقيّد دخوله في البيع عند اشتراط المبتاع بكونه بدا صلاحه، واعْتُرِضَ عليه بأنّ النّزاع في جواز بيعه مستقلًا لا تبعًا؛ لأنه لا خلاف فيه، واحتجّ أيضًا بما في «موطأ مالك» عن عَمْرَةَ بنت عبد الرحمن قالت: ابتاع رجلٌ ثمر حائطٍ في زمن النَّبيّ ﷺ فعالجه وقام عليه حتّى تبيّن له النّقصان، فسأل ربّ الحائط أن يضع به أو يُقِيله، فحلف لا يفعل، فذهبتْ أمّ المشتري إلى النَّبيّ ﷺ فذكرت له ذلك. فقال: «**تألّى ألا يفعل خيرًا**» فسمع بذلك ربّ الحائط فأتى النّبيّ ﷺ فقال: هو له. ولولا صحة البيع لم تترتب الإقالة عليه.

وأمّا النهي المذكور فهم قد تركوا ظاهره، فإنهم جوّزوا البيع قبل أن يبدو صلاحها بشرط القطع. وهذه معارضة صريحة لمنطوقه، فقد اتّفقنا على أنه متروك الظاهر. هذا، وإذا رضي البائع ببقائها يطيب الفضل في الثّمرة للمشتري؛ لأنه حصل له بطريقٍ مباحٍ، وإن لم يرض وتركها المشتري، تصدّق بما زاد من ذات الثّمرة، لحصول الزّيادة بمعنى من الشجر بلا إذن المالك، فلا يطيب له. وتُعرف الزّيادة بالتقويم يوم البيع والتقويم يوم الإدراك، فالزيادة تفاوتت بينهما، وإن تركها بعدما تناهى عظمها، لم يتصدّق بشيء لأنها زادت جودة بتغير الطعم واللون، وذا من أثر الشمس والقمر لا ذاتًا.

الأَرضَ مُدَّةً مَعْلُومة يعلمُ فِيهَا الإِدْرَاكَ بِبَاقِي الثَّمَن، وَفِي الأَشجَارِ الَموجودِ وَيُحلُّ لَهُ البَائِعِ مَا يُوجَد، فَإِنْ خَافَ أَنْ يَرجعَ يَقُول: عَلَى أَنِّي مَتَى رَجعْتُ فِي الإِذْنِ تَكُون مَأْذونًا فِي التَّركِ، شُمُنِّيّ ملخصًا.

قال الشارح: قوله: (**وَفِي الأَشجَارِ**) الذي في «البحر»: وفي ثمار الأشجار... إلخ.

قوله: (**وَيُحلُّ لَهُ البَائِع**) بضم الياء؛ أي: يبيح له البائع الانتفاع بما يوجد انتهى حلبي؛ أي: ثم يأذن له في الترك.

قوله: (**تَكُون مَأْذونًا فِي التَّركِ**) بإذن جديد.

تتمة:

نقل في «البحر» عن «الخانية»: رجل اشترى الثمار على رؤوس الأشجار، فرأى من كل شجرة بعضها يثبت له خيار الرؤية حتى لو رضي بعده يلزمه، وإن باع ما هو مغيب في الأرض كالجزر، والبصل، وبصل الزعفران، والثوم، والسلجم، والفجل إن باع بعدما ألقى في الأرض قبل النبات، أو نبت إلا أنه غير معلوم، لا يجوز البيع.

فإن باع بعدما نبت نباتًا معلومًا يعلم وجوده تحت الأرض يجوز البيع، ويكون مشتريًا شيئًا لم يره عند أبي حنيفة، ثم لا يبطل خياره ما لم ير الكل، ويرضى به.

وعلى قول صاحبيه: لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى، فإن كان مما يكال أو يوزن بعد القلع كالجزر، والثوم، والبصل، فإذا قلع البائع شيئًا من ذلك أو قلع المشتري بإذن البائع ينظر إن كان المقلوع يدخل تحت الكيل أو الوزن يثبت خيار الرؤية حتى لو رد به يلزمه الكل، وإن رضي بطل البيع.

وإن كان المشتري قلعه بغير إذن البائع، فإن المقطوع شيئًا له قيمة لزمه

(مَا جَازَ إِيرادُ العَقْدِ عَلَيْهِ بِانْفِرَادِهِ صَحّ اسْتِثْنَاؤه مِنْهُ) إِلَّا الوصيةَ بِالخِدْمَةِ

الكل؛ لأنه قبل القلع كان ينمو، وبعد القلع لا ينمو، والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد بخيار الرؤية، وإن كان المقلوع شيئًا لا قيمة له لا يعتبر، والقلع وعدمه سواء، وإن كان المغيب يباع بعد القلع عددًا كالفجل، وقلع البائع بعضه أو قلع المشتري بإذن البائع لا يلزمه ما لم ير الكل؛ لأنه من العدديات المتفاوتة بمنزلة الثياب، والعبيد، ونحو ذلك، وإن قلع المشتري بغير إذن البائع لزمه الكل إلا أن يكون ذلك شيئًا يسيرًا.

وإن اختصم البائع والمشتري قبل القلع، فقال المشتري: أخاف إن قلعته لا يصلح لي فيلزمني، وقال البائع: إن قلعته لا ترضى به وترد، فإن تضرر بذلك يتطوع إنسان بالقلع، وإلا يفسخ القاضي بينهما، انتهى.

قوله: **(بِانْفِرَادِهِ)** أي: حال كونه منفردًا.

قوله: **(صَحّ اسْتِثْنَاؤه مِنْهُ)** سواء دخل في المبيع تبعًا كالبناء والشجر أو لا «بحر» كالأرطال المعلومة، والضمير في منه للمبيع المعلوم من المقام، وما لا يصح إيراد العقد عليه لا يصح استثناؤه، فلا يصح استثناء الحمل من الجارية الحامل أو الشاة، وأطراف الحيوان كما إذا باع هذه الشاة إلا أليتها، أو هذا العبد إلا يده.

قوله: **(إِلَّا الوصيةَ بِالخِدْمَةِ)** قال أبو السعود في «حاشية الأشباه» نقلًا عن بعض الأفاضل: إذا أوصى بجارية إِلَّا خِدْمَتَهَا أَوْ إِلَّا غَلَّتَهَا لا يصح؛ لأن الإرث لا يجري في الخدمة بانفرادها.

وكذا الغلة حتى لو أوصى بخدمة الجارية، أو غلتها لفلان فمات فلان بعد صحة الوصية لا يرث ورثته خدمتها ولا غلتها، بل تعود إلى ورثة الموصي، والوصية أخت الميراث بخلاف ما لو أوصى بحمل جاريته لآخر، حيث يصح ويكون حملها له.

وأورد على الأصل السابق أن الخدمة يصح إفرادها بالوصية، فيجب أن

يَصِحُّ إِفْرَادها دُون اسْتِثنائِها «أَشْبَاه».

ثُمَّ فرَّع عَلَى هَذِهِ القَاعِدة بِقَوْلِهِ: (**فَصَحّ اسْتِثْنَاءُ**) قَفِيزٍ مِنْ صُبرةٍ وَشَاةٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ قَطيع، وَ(**أَرْطَالٍ مَعْلُومَةٍ مِنْ بَيْعِ ثَمَرِ نَخْلَةٍ**) لِصِحَّةِ إِيرادِ العَقْدِ عَلَيْهَا، وَلَو الثَّمرة عَلَى

يصح استثناؤها، وأجيب بأن الكلام في العقد والوصية ليست بعقد، حتى يصح قبول الموصى له بعد موت الموصى، والعقد بعد الموت لا يصح، فلا يرد نقضًا، كذا في «فتح القدير» و«النهاية».

قوله: (**يَصِحُّ إِفْرَادها**) بأن يوصي بها وحدها بدون الرقبة انتهى حلبي.

ويصح أيضًا أن تجعل مهرًا فيما إذا كان الزوج عبدًا جعل سيده مهر زوجته خدمته.

قوله: (**دُون اسْتِثنائِها**) بأن يوصى له بعبد دون خدمته، انتهى حلبي.

قوله: (**فَصَحّ اسْتِثْنَاءُ قَفِيزٍ مِنْ صُبرةٍ... إلخ**) روى الحسن عن الإمام: أنه لا يجوز؛ لأن الباقي بعد الاستثناء مجهول، وأجيب بأن هذه الجهالة لا تفضي إلى المنازعة؛ لأن المبيع معلوم بالإشارة.

وجهالة القدر لا تمنع جواز البيع في المشار إليه ألا ترى أن بيعه مجازفة جائز، وإن كان مجهول القدر، وهذا هو بعينه؛ لأنه جزاف فيما بقي بعد المستثنى «زيلعي» ملخصًا.

قوله: (**وَشَاةٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ قَطيع**) قيد بالمعينة؛ لِأَنَّهُ لَو اسْتَثْنَى شَاةً مِنْ قَطِيعٍ بِغَيْرِ عَيْنِهَا أَوْ ثَوْبًا مِنْ عَدْلٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ لَا يَجُوزُ، انتهى «بحر».

قوله: (**وَأَرْطَالٍ مَعْلُومَةٍ... إلخ**) يجرى فيها الخلاف السابق، ومحل الاختلاف ما إذا استثنى معينًا، فإن استثنى جزءًا كربع وثلث، فإنه صحيح اتفاقًا، كذا في «البدائع».

ولذا قال في الكتاب: أرطال معلومة، وقيد بقوله: (**مِنْ بَيْعِ ثَمَرِ نَخْلَةٍ**)؛ أي: على رأسها؛ لأنه لو كان مجذوذًا واستثنى منه أرطالًا معلومة جاز اتفاقًا، وقيد بالأرطال؛ لأنه لو استثنى رطلًا واحدًا جاز اتفاقًا؛ لأنه استثنى القليل من

رُؤوسِ النَّخْلِ عَلَى الظَّاهِرِ (كَـ) ـصِحَّةِ (بَيْعِ بُرّ فِي سُنْبُلِهِ) بِغَيْرِ سنبل البُرّ؛ لاحْتِمالِ الرِّبَا][١].

الكثير بخلاف الأرطال؛ لجواز أن لا يكون إلا ذلك القدر، فيكون استثناء الكل من الكل «بحر» عن «البناية».

قوله: (عَلَى الظَّاهِرِ) مقابله ما رواه الحسن عن الإمام من عدم الجواز، وهو مرتبط بما بعد لولا بالمعطوف عليه من المقام؛ لأنه لا خلاف في صحته كما سلف.

قوله: (كَصِحَّةِ بَيْعِ بُرّ فِي سُنْبُلِهِ) قيد بالبر؛ لأنه لو باع تبن الحنطة في سنبلها دون الحنطة لم ينعقد؛ لأنه لا يصير تبنًا إلا بالعلاج، فلم يكن تبنًا قبله، فكان بيع المعدوم، فلا ينعقد «بحر» وأجرة الدرس والتذرية على البائع، ويجوز بيع الشعير والذرة في سنبله بالاتفاق، كذا في «حاشية الشلبي».

قوله: (بِغَيْرِ سنبل البُرّ) متعلق ببيع، قاله الحلبي.

قوله: (لاحْتِمالِ الرِّبَا) أي: وشبهة الربا ملحقة بحقيقته[٢].

---

(١) قال القاري (٢/ ٤٩٨): (كاسْتِثْنَاءِ قَدْرٍ) كما يَفْسُدُ البيع باستثناء مقدارٍ (مَعْلُوم) من الثمر، مقطوعةً أو غير مقطوعةٍ، لأنه ربَّما لا يبقى شيء بعد المستثنى، فيخلو العقدُ عن الفائدة، بخلاف ما إذا استثنى نخلًا معينًا؛ لأنّ الباقي معلومٌ بالمشاهدة، وفي «المواهب»: لو باع الثمرةَ واستثنى منها أرطالًا معلومةً صحَّ البيع في ظاهر الرواية؛ لأن الأصل أن ما جاز إفراده بالعقد جاز استثناؤه من العقد، كما لو استثنى جزءًا مُشاعًا، وما لا يجوز إفراده بالعقد لا يصحّ استثناؤه منه، كما لو استثنى عضوًا من الشّاة ونحوها.

وقيل: يفسد، وهو رواية الحسن، واختارها الطّحاويّ لجهالة ما بقي من بعد الاستثناء.

(٢) قال القاري (٢/ ٤٩٤): (وَصَحَّ بَيْعُ البُرِ فِي سُنْبُلِهِ)، وهو قول مالك وأحمد والشافعيّ في «القديم».

وقال في «الجديد»: لا يصحّ؛ لأنّه ﷺ نهى عن بيع الغرر، وهذا منه لأنه لا يدري قدر الحبّ. وأُجِيبَ بأنّ ذلك محمولٌ على نحو بيع الطير في الهواء، والسمك في الماء. وفي «المبسوط»: أو على بيعه في السُنْبُلِ قبل أنْ يشتدّ.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَبَاقِلّاء، وَأَرُزٍّ، وَسِمْسِمٍ فِي قِشْرِها، وَجَوْزٍ، وَلَوْزٍ، وَفسْتقٍ فِي قِشْرِها الأَوَّل**) وَهُوَ الأَعْلَى، وَعَلَى البَائِعِ إِخْراجُه إِلَّا إذا بَاعَ بِمَا فِيهِ، وَهَل لَهُ خِيَارُ رُؤْيَةٍ؟ الوجه: نَعَم «فَتْح».

وَإِنَّما بَطَلَ بَيعُ مَا فِي تَمرٍ، وَقطنٍ، ....

قال الشارح: قوله: (**وَبَاقِلّاء**) قال في «المصباح»: الباقلاء وزان فاعلاء يشدّد فيقصر، ويخفف فيمد الواحدة باقلاة في الوجهين، كذا في «حاشية المكي».

والنسبة على الأول باقلي، وعلى الثاني باقلاني، أفاده «الحموي».

قوله: (**فِي قِشْرِها الأَوَّل**) قيد به تنصيصًا على موضع الخلاف، فإن الشافعي لا يجوز ذلك كله، وله في بيع السنبل قولان «منح».

قوله: (**وَعَلَى البَائِعِ إِخْراجُه**) قال في «النهر»: لَو اشْتَرَى حِنْطَةً فِي سُنْبُلِهَا فَعَلَى الْبَائِعِ تَخْلِيصُهَا بِالدَّرْسِ وَالتَّذْرِيَةِ وَدَفْعُهَا إِلَى الْمُشْتَرِي هُوَ الْمُخْتَارُ، وَالتِّبْنُ لِلْبَائِعِ، ولَو اشْتَرَى ثِيَابًا فِي جِرَابٍ فَفَتْحُ الْجِرَابِ عَلَى الْبَائِعِ وَإِخْرَاجُ الثِّيَابِ عَلَى الْمُشْتَرِي، انتهى.

قوله: (**إِلَّا إِذا بَاعَ بِمَا فِيهِ**) عبارته في «الدر المنتقى»: إلا إذا بيعت بما هي فيه انتهى، وهي أوضح يعني إذا باع الحنطة بالتبن، والأرز بحليته، فإنه لا يلزم البائع تخليصه.

قوله: (**الوجه: نَعَم**) لأنه لم يره «فتح».

قوله: (**وَإِنَّما بَطَلَ بَيعُ مَا فِي تَمرٍ**) قال الكمال: وأورد المطالبة بالفرق بينما إذا باع حب قطن في قطن بعينه، أو نوى تمر في تمر بعينه؛ أي: باع ما في هذا القطن من الحب، أو ما في هذا التمر من النوى، فإنه لا يجوز مع أنه أيضًا في غلافه، أشار أبو يوسف إلى الفرق بأن النوى هناك معتبر عدمًا هالكًا في العُرف، فإنه يقال: هذا تمر وقطن، ولا يقال: هذا نوى في تمره، ولا حب في قطنه، ويقال: هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفستق في قشره، ولا يقال: هذه قشور فيها لوز، ولا يذهب إليه وهم

وَضرع مِنْ نَوى، وَحَبٍّ، وَلَبنٍ؛ لأَنَّهُ مَعْدُومٌ عُرْفًا **(وَأُجرةِ كَيلٍ، وَوَزن، وَعدٍّ، وَذَرع عَلَى بَائِع)** لأَنَّهُ مِنْ تَمَامِ التَّسْلِيم.

(وَأُجرةِ وَزن ثَمَن، وَنَقْده) وَقَطْعِ ثَمر، وَإِخْرَاجِ طَعَام مِن سَفِينة.

(عَلَى مُشْتَرٍ) إِلَّا إِذَا قَبضَ البَائِعُ الثَّمن، ....

حلبي، ثم قال: وبما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع، واللحم، والشحم في الشاة، والإلية، والأكارع، والجلد فيها، والدقيق في الحنطة، والزيت في الزيتون، والعصير في العنب، ونحو ذلك حيث لا يجوز؛ لأن كل ذلك منعدم في العُرف، لا يقال: هذا عصير وزيت في محله، فكذا الباقي، انتهى.

قوله: **(مِنْ نَوى... إلخ)** نشر مرتب.

قوله: **(لأَنَّهُ مِنْ تَمَامِ التَّسْلِيم)** قال في «المنح»: لأن التسليم واجب عليه، وهو لا يحصل إلا بهذه الأفعال، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، انتهى.

وقال السيد الحموي: قيد بالكيل؛ لأن صب الحنطة في الوعاء على المشتري إلا إذا كان العرف بخلافه، انتهى.

قوله: **(وَقَطْعِ ثَمَر... إلخ)** قال في «المنح»: وكذا إخراج الطعام من السفينة، وكذا قطع العنب المشترى جزافًا عليه، وكذا كل شيء باعه جزافًا كالثوم، والبصل، والجزر إذا خلى بينها وبين المشتري، وكذا قطع الثمر إذا خلى بينها وبين المشتري، كذا في «الخلاصة».

قوله: **(عَلَى مُشْتَرٍ)** لأنه من باب التسليم، وتسليم الثمن على المشتري، فكذا ما يكون من تمامه، وهذا هو الصحيح كما في «الخلاصة» وهو ظاهر الرواية كما في «الخانية» وبه كان يفتي الصدر الشهيد «منح».

وفي رواية: يكون على البائع؛ لأن النقد يكون بعد التسليم؛ ليعرف المعيب من غيره، فكان هو المحتاج إليه، وهذه رواية ابن رستم «زيلعي».

ثُمَّ جَاءَ يردّه بِعَيبِ الزِّيافةِ.

فرع: ظَهَرَ بَعد نَقد الصّرافِ أَنَّ الدَّرَاهِم زيوفٌ، ردّ الأُجرة، وَإِنْ وَجَد البَعض فَبِقدرِهِ «نَهْر» عَن إِجَارَة «البَزَّازِيَّة»](١).

قال في «المنح»: وأما أجرة نقد الدين فهي على المديون إلا إذا قبض رب الدين الدين ثم ادعى عدم النقد فالأجرة على رب الدين؛ لأنه بالقبض دخل في ضمانه، فالناقد إنما يميز ملكه؛ ليستوفي بذلك حقًا له فالأجرة عليه، وأطلق في أجرة الناقد، فشمل ما إذا قال المشتري: دراهمي منتقدة وهو الصحيح خلافًا لمن فصل «خانية» انتهى.

قوله: **(ثُمَّ جَاءَ يردّه بِعَيبِ الزِّيافةِ)** فإنه على البائع، والوجه فيه ما ذكر في الدائن إذا ادعى عدم النقد، فتدبر.

قوله: **(ردّ الأُجرة)** لفساد عمله، والضمان على ربها.

قوله: **(فَبِقدرِهِ)** أي: فيرد الأجرة بقدر ما ظهر زيفًا.

---

(١) قال القاري (٢/ ٤٩٤): (و) صحّ بيع (البَاقِلاءِ) بكسر القاف وتشديد اللّام مقصورًا، وبتخفيفها ممدودًا (وَنَحْوِهِ) ممّا له قشران كالسِّمْسِم، والأرز، والحِمِّص الأخضر وسائر الحبوب المغلَّفة، والجوز واللّوز والفسْتُق والبندق (في قِشْرِهِ الأول)، وفي نُسخة: في قشره الخارج، وإنّما قال: الأول؛ لأنّ فيه خلافًا للشَّافِعيّ، أمّا في قِشره الثَّاني فيجوز إجماعًا. والمنصوص عن الشّافعيّ في بيع البَاقِلاء الأخضر أنّه لا يجوز. وقال مالك وأحمد وكثير من أصحاب الشَّافِعيّ: يجوز، وكذا الجوز واللّوز الرَّطِبَان، وأمّا اليابس منهما فيجوز بلا خلاف. لنا: ما روى الجماعة إلّا البخاريّ عن نافع عن ابن عمر: أنّ النبِيّ ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن بيع السُّنْبُلِ حتى يبيضّ ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري، يقال: زهى النّخلُ يزهو إذا بدت فيه الحمرة أو الصُّفرة. وما في «الصحيحين» عن أنس أن النّبيّ ﷺ نهى عن بيع الثّمار حتّى يبدوَ صلاحُها، وعن بيع النَّخل حتّى يزهو، قيل: ما يزهو؟ قال: «**يَحْمَارُّ أو يَصْفَارّ**» وفي زكاة البُخَاريّ عن ابن عمر: أنّه ﷺ نهى عن بيع الثَّمر حتى يبدوَ صلاحُها، وكان إذا سُئِلَ عن صلاحها قال: «**حتى تذهب عاهتها**» وما روى أبو داود والترمذيّ وابن ماجه من حديث حَمَّاد بن سَلَمَة عن حُمَيْد، عن أنس: أنّ النَّبِيّ ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسودّ، وعن بيع الحبّ حتى يشتدّ قال الترمذيّ: حديثٌ حسنٌ غريبٌ، لا نعرفه مرفوعًا إلّا من حديث حمّاد بن سَلَمة. ورواه ابن حبّانِ في «صحيحه»، والحاكم في «مستدركه» =

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَأَمَّا الدَّلالُ، فَإِن بَاعَ العَين بِنَفْسِهِ بِإِذنِ رَبِّها، فَأُجْرتُه عَلَى البَائِعِ، وَإِنْ سَعَى بَيْنَهما، وَبَاعَ المَالِك بِنَفْسِهِ يُعْتَبَر العُرْف، وَتَمامه فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة».

(وَيسلّم الثَّمَن أَولًا فِي بَيعِ سِلعة بِدَنَانِير وَدَرَاهِم) ....

قال الشارح: قوله: **(بِإِذنِ رَبِّها)** وأما إذا باع بغير إذنه فهو فضولي موقوف عقده على الإجازة، فإن أجيز فلا شيء له؛ إذ هو متبرع بهذا الفعل، ومعنى كون البيع بإذنه أنه يأمره بأن يعقد مع المشتري.

قوله: **(وَيسلّم الثَّمَن أَولًا)** ليتعين حق البائع في الثمن؛ لأن المشتري تعين حقه في المبيع بمجرد العقد؛ لدخوله في ملكه، وإن كان تقرر الضمان عليه يتوقف على القبض حتى لو هلك قبله انفسخ البيع.

وأما البائع فإنما يتعين حقه في الثمن بعد قبضه؛ لأن الأثمان لا تتعين حتى لو اشترى شيئًا بهذا الدينار كان له أن يعطيه دينارًا آخر، فلهذا يؤمر المشتري بتسليم الثمن أولًا إذا كان المبيع حاضرًا، وإن كان غائبًا؛ فللمشتري

=

وقال: صحيح على شرط مسلم. وفي رواية: عن بيع الحبِّ حتّى يفرك. وقال البيهقي: إنْ كان بكسر الرّاء بإسناد الإفراك إلى الحبّ وهو الأشبه، وافق قوله: حتى يشتدّ، وإن كان بفتح الرّاء على ما لم يُسَم فاعله، خالفه واقتضى تنقيته عن السُّنْبُلِ حتّى يجوز بيعه.

ووجه الدّلالة أنّ حكم ما بعد الغاية يخالف حكم ما قبلها، فظاهر الحديث يقتضي الجواز عند وجود الغاية، وعند الشّافعي: لا يجوز حتى يخرج البُرُ من سُنْبُلِه والباقلاء من قِشره الأول.

قلنا: إنّه مالٌ مُنْتَفَعٌ به؛ لأنه يُدَّخر في سنبله، قال الله تعالى: ﴿فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِى سُنۢبُلِهِۦٓ﴾ [يوسف:٤٧]، فيجوز بيعه فيه، وبيع نحو الباقلاء في القشر كالشعير في سنبله، فإن قيل: يجوز بيع النّخل قبل الزّهو عندكم، ومقتضى ما استدللتم به من الحديث أنه لا يجوز أُجِيبَ بأنّه محمولٌ على بيع التّمر على النَّخْل بشرط التّرك إلى أن يحمرّ أو يصفرّ؛ بدليل قوله ﷺ: «**أرأيت لو أذهَبَ الله الثمرةَ، بم يستحلّ أحدكم مال أخيه؟**» إذ الإذهاب إنّما يُتوهَّم إذا اشتراه قبل الإدراك بشرط التّرك، أو محمولٌ على السَّلَم؛ يعني: لا يجوز السَّلَمُ فيه حتّى يوجد بين النّاس بدليل قوله ﷺ: «**إذا منع الله الثّمر، فبم يستحلّ أحدكم مال أخيه؟**»، فيكون دليلًا لنا على اشتراط وجود المُسْلَمِ فيه من حين العقد إلى حين الحلول.

....

أن يمتنع من تسليم الثمن حتى يحضر البائع المبيع على مثال الراهن مع المرتهن، زيلعي.

فلو نقد بعض الثمن، وأراد أن يأخذ بعض المبيع ليس له ذلك، فلو اشتراه بشرط أن يدفع المبيع أولًا فسد البيع؛ لأنه لا يقتضيه العقد، ولو قبض المبيع بغير إذن البائع قبل نقد الثمن كان له استرداده، ونقض تصرفه إلا إذا كان تصرفًا لا يحتمل الفسخ كالإعتاق والتدبير، فإنه لا يسترد، ذكره العلامة شاهين عن «المحيط».

ولو وطئها المشتري فحبلت وولدت لا يتمكن البائع من الحبس، وإن لم تلد ولم تحبل فله الحبس «بحر».

ولو اشترى ما يتسارع إليه الفساد ولم يقبضه، ولم ينقد الثمن حتى غاب كان للبائع بيعه من غيره، ويحل للمشتري الثاني، وإن كان يعلم بالحال؛ لأن المشتري رضي بهذا الفسخ دلالة نقله الشيخ شاهين عن الكمال.

قال: وكثيرًا ما يقع هذا في الأسواق، أبو السعود.

وفي «البحر»: للبائع حق حبس المبيع حتى يستوفي الثمن كله، ولو بقي منه درهم إلا أن يكون مؤجلًا كما قدمناه، فلو كان بعضه حالًا، وبعضه مؤجلًا فله حق الحبس إلى استيفاء الحال، وإن أبرأ المشتري عن بعض الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي.

ولا يسقط حقه في الحبس بالرهن، ولا بالكفيل، ويسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقًا، وكذا بحوالة المشتري البائع به على رجل عند أبي يوسف، ولو سلم البائع قبل قبض الثمن سقط حقه، فليس له بعده رده إليه.

ولو أعاره البائع له أو أودعه إياه على المشهور بخلاف المرتهن إذا أعار الرهن من الراهن، فإنه لا يبطل الرهن، فله استرجاعه ولو قبضه المشتري بغير إذنه لم يسقط حقه في الحبس، ولو أعاره المشتري، أو وهبه، أو تصدق به،

إِنْ أَحْضَر البَائِعُ السِّلعة.

أو رهنه وقبضه المرتهن، جاز.

ولو باع أو آجر لا يجوز، ولو اشترى ثوبًا أو حنطة، فقال البائع: بعه، قال الإمام الفضلي: إن كان قبل القبض والرؤية كان فسخًا، وإن لم يقل البائع نعم؛ لأن المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الرؤية.

وإن قال: بعه لي؛ أي: كن وكيلًا في الفسخ، فما لم يقبل البائع، ولم يقل: نعم، لا يكون فسخًا، وإن كان بعد القبض والرؤية لا يكون فسخًا، ويكون وكيلًا بالبيع سواء قال: بعه أو بعه لي، انتهى.

وفي «البناية»: اشترى دهنًا، ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه بحضرة المشتري فهو قبض، وكذا بغيبته في الأصح، وكذا كل مكيل أو موزون إذا دفع له الوعاء فكاله أو وزنه في وعائه بأمره، ولو اشترى ثوبًا فأمره البائع بقبضه، فلم يقبضه حتى أخذه إنسان إن كان حين أمره بقبضه أمكنه من غير قيام صح التسليم.

وإن كان لا يمكنه إلا بقيام لا يصح، وفي «البناية» معزيًا إلى «الغاية»: أنّ القبض في العقار يكون بالتخلية، وفي المنقول بالنقل إلى مكان لا يختص بالبائع المشتري المفلس دبر، أو أعتق المشتري قبل قبضه جاز، ولا سعاية على الغلام إلا عند الثاني، فإن كاتبه أو آجره أو رهنه قبل قبضه، ونقد الثمن أبطل القاضي هذه التصرفات إن شاء البائع.

فإن نقده قبل الإبطال جازت الكتابة، وبطل الرهن، والإجارة، ولو قبض المشتري المشترى قبل نقده بلا إذنه، فطلب منه فخلى بينه وبين البائع لا يكون قبضًا حتى يقبضه بيده بخلاف ما إذا خلى البائع بينه وبين المشتري، ولو أمره بقبض الفرس والبائع ممسك بعنانه، وفرَّ من يدهما كان على المشتري؛ لأن تسليم الفرس كذلك يكون، انتهى ملخصًا.

قوله: (إِنْ أَحْضَر البَائِعُ السِّلعة) وأما إذا لم تكن حاضرة، فلا يجب تسليم الثمن كما سلف.

(وَفِي بَيْع سِلعةٍ بِمِثلها) أَو ثَمَن بِمثله.

(سلما معًا) مَا لَم يَكُنْ أَحدهما دينًا كَسلم، وَثَمن مُؤَجَّل، ثُمَّ التَّسليم يَكُون بِالتَّخليةِ عَلَى وَجْهٍ يَتَمَكَّن مِنَ القَبْضِ بِلَا مَانِع وَلَا حَائِل.

وَشَرط فِي الأَجْنَاس شَرْطًا ثَالِثًا، أَن يَقُول: خليْتُ بَيْنك وَبَيْنَ المبيعِ، فَلَوْ لَم

قوله: **(سلما معًا)** لاستوائهما في التعيين إن كان بيع سلعة بسلعة، أو عدمه إن كان بيع ثمن بثمن «زيلعي».

قوله: **(مَا لَم يَكُنْ أَحدهما)** أي: أحد العوضين.

قوله: **(كَسلم)** المراد به المسلم فيه، فإن شرطه أن يكون مؤجلًا، وأقل الأجل شهر، وهذا وما بعده تمثيل؛ لتأجيل أحد العوضين، وهذا تمثيل؛ لتأجيل المبيع وما بعده؛ لتأجيل الثمن.

قوله: **(وَثَمن مُؤَجَّل)** فلا يطالب المشتري بتسليمه، وليس للبائع حق حبس المبيع؛ لأنه بالتأجيل سقط حقه في الحبس شلبي، والمناسب زيادة وما لم يكن البيع فيه خيار للمشتري، فلو كان له ليس للبائع مطالبته بالثمن قبل سقوطه، أفاده في «البحر».

قوله: **(ثُمَّ التَّسليم)** أي: في المبيع، والثمن، ولو كان البيع فاسدًا، كما في «البحر».

قوله: **(بِلَا مَانِع)** بأن لا يكون مشغولًا بحق غيره، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَا حَائِل)** بأن يكون بحضرته، انتهى حلبي.

قوله: **(وَشَرط فِي الأَجْنَاس... إلخ)** قال في «البحر»: وفي الأجناس يعتبر في صحة التسليم ثلاثة معان: أن يقول: خليت بينك وبين المبيع، وأن يكون بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه الفعل من غير مانع، وأن يكون مفرزًا غير مشغول بحق غيره، فلو كان المبيع شاغلًا كالحنطة في جَوالق البائع لم يمنعه.

وفي «القنية»: لو باع حنطة في سنبلها فسلمها كذلك لم يصح كقطن في

يقلْهُ أَو كَانَ بَعيدًا لَم يَصر قَابِضًا، وَالنَّاسُ عَنْهُ غَافِلون، فَإِنَّهُم يَشْتَرون قَرية، ويَقرّون بِالتَّسليم وَالقَبْض، وَهُوَ لَا يَصِحّ بِهِ القَبْضُ عَلَى الصَّحِيح، ....

فراش، ويصح تسليم ثمار الأشجار، وهي عليها بالتخلية، وإن كانت متصلة بملك البائع، انتهى.

ولو اشترى حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح إليه، وقال: خليت بينك وبينها فهو قبض، وإن دفعه ولم يقل شيئًا لا يكون قبضًا، وفي «جامع النوازل» دفع المفتاح في بيع الدار تسليم إذا تهيَّأ له فتحه من غير تكلف.

وَكَذَا لَو اشْتَرَى بَقَرًا فِي السَّرْحِ، فقال البائع: اذهب واقبض إن كان يرى، بحيث يمكنه الإشارة إليه يكون قبضًا، انتهى.

قوله: (**أَو كَانَ بَعيدًا**) قال في «البحر»: ولو باع دارًا غائبة، فقال: سلمتها إليك، فقال: قبضتها لم يكن قبضًا، وإن كانت قريبة كان قبضًا، وهي أن تكون بحال يقدر على إغلاقها، وإلا فهي بعيدة، انتهى.

قال الحلبي: كان عليه أن يقول: أو مشغولًا بحق غيره، انتهى؛ أي: ليقابل قوله: بلا مانع كما أن قوله: أو كان بعيدًا يقابل قوله: بلا حائل.

قوله: (**وَالنَّاسُ عَنْهُ**) أي: عن هذا الحكم، وهو أنّ الإقرار بالتسليم من البائع، والقبض من المشتري لا يعد قبضًا، وقوله: فإنهم تعليل للغفلة.

قوله: (**وَهُوَ لَا يَصِحّ بِهِ القَبْضُ**) أي: بالإقرار بالتسليم والقبض، وأما العقد في ذاته فهو صحيح غير أنه لا يجب على المشتري دفع الثمن؛ لعدم صحة القبض.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيح**) مقابله ما في «المحيط» أنه بالتخلية يقع القبض، وإن كان المبيع يبعد عنهما، وأفاد شمس الأئمة في جامعه أنه قول الإمام.

قال في «البحر»: إن ما ذهب إليه الإمام الحلواني من عدم صحة تخلية البعيد هو ظاهر الرواية، كما في «الخانية» و«الظهيرية» وهو الصحيح «خانية» والاعتماد عليه «ظهيرية».

وَكَذَا الهِبةُ وَالصَّدقةُ «خَانِيَّة» وَتَمامه فِيمَا عَلّقناه عَلَى «المُلْتَقى»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَجَدَه)** أي: البَائِع الثَّمَن **(زيوفًا لَيْسَ لَهُ اسْتِردادُ السِّلعة، وَحبسُها بِهِ)** لِسُقوطِ حَقِّه بِالتَّسليم.

وَقَالَ زفر: لَهُ ذَلِكَ كَمَا لَو وَجَدَها رَصاصًا، أَو ستوقه، ....

فقد علمت ضعف المقابل، وعلى هذا تخلية البعيد في الإجارة غير صحيحة، وكذا الإقرار بتسليمها، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا الهِبةُ وَالصَّدقةُ)** فإن القبض فيهما لا يكون بالتخلية في البعيد بخلاف القريب.

قوله: **(وَتَمامه فِيمَا عَلّقناه عَلَى «المُلْتَقى»)** ذكر فيه فروعًا منها أنه لو هلك المبيع؛ أي: قبل القبض بفعل البائع، أو بفعل المبيع، أو بأمر سماوي بطل البيع، ويرجع بالثمن لو مقبوضًا.

وإن هلك بفعل المشتري فعليه ثمنه إن كان البيع مطلقًا، أو شرط الخيار له، وإن كان الخيار للبائع، أو كان البيع فاسدًا لزمه ضمان مثله إن كان مثليًا، وقيمته إن كان قيميًا، وإن هلك بفعل أجنبي فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع فيضمن الجاني للبائع ذلك.

وإن شاء أمضاه ودفع الثمن، واتبع الجاني ويطيب له الفضل إن كان الضمان من خلاف جنس الثمن، والله تعالى أعلم.

قال الشارح: قوله: **(لِسُقوطِ حَقِّه بِالتَّسليم)** لأنه استوفى أصل حقه، أفاده المصنف.

قوله: **(لَهُ ذَلِكَ)** لأنه لم يستوف حقه وحق الحبس ثابت له؛ لعدم تعلق حقه بها، فنزل قبضه منزلة عدم القبض، فلا يسقط إلا بقبض ما هو حقه، وهو في الجياد دون الزيوف «منح».

قوله: **(كَمَا لَو وَجَدَها رَصاصًا، أَو ستوقة)** فإن قبضها لا يعد قبضًا أصلًا؛ لأنهما ليسا من النقود، أما الزيف فهو منها؛ لأنه يقبله التجار، ويرده بيت

أَو مُسْتَحقًا، وَكَالمُرْتهن «مُنْيَة».

(قَبَضَ) بَدَل دَرَاهِمه (الجياد) الَّتِي كَانَت لَهُ عَلَى زَيْد (زيوفًا) عَلَى ظنّ أَنَّهَا جِيادٌ.

(ثُمَّ علمَ) بِأَنَّهَا زيوف (يَردُّها، وَيَستردُّ الجياد) إِنْ كَانَت (قَائِمةً، وَإِلَّا فَلَا) يُرد وَلَا يُسْتَرد، كَمَا لَو عَلِمَ بِذَلِكَ عِنْدَ القَبْضِ، وَقَالَ أَبُو يُوسُف: يُرد مِثْل الزيوف، وَيَرجع بِالجيادِ، كَمَا لَو كَانَت رَصَاصًا أَو ستوقة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**اشْتَرَى شَيْئًا، وَقبضَهُ وَمَات مُفْلسًا قبلَ نقدِ الثَّمَن، فَالبَائِعُ أُسوةُ الغُرَمَاء، وَ**) قَالَ الشَّافِعِيّ ﷺ: هُوَ أَحَقُّ بِهِ كَمَا (**لو لَم يقبضْهُ**) المُشْتَري.

المال، وأما المستحقة فهي ملك الغير لا ملك المشتري.

قوله: (**وَكَالمُرْتهن**) لعل صورته بما إذا دفع الثمن، وكان مرتهنًا، فإن حق حبسه للمرتهن، وإذا ضاع ضاع عليه بدينه، فيدفعه إلى البائع لا يسقط حق حبسه في المبيع.

قوله: (**وَإِلَّا فَلَا يُرد وَلَا يُسْتَرد**) لأن قضاء الدين حصل بقبض جنس حقه، وبعد العلم حقه في فسخ ذلك القضاء، وهو ممتنع بهلاك ما به حصل القضاء «درر».

قوله: (**كَمَا لَو عَلِمَ بِذَلِكَ**) أي: بأنها زيوف عند القبض، فإنه يسقط حقه في الرد.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُف... إلخ**) وجهه أن الرجوع بِالنُّقْصَانِ بَاطِلٌ لِاسْتِلْزَامِهِ الرِّبَا، وَلَا وَجْهَ لِإِبْطَالِ حَقِّهِ فِي الْجَوْدَةِ لِعَدَمِ رِضَاهُ فَكَانَ النَّظَرُ في ما عَيَّنَّا، انتهى «درر».

أقول: ذكر في «الحقائق» عن «العيون»: أنّ ما قاله أبو يوسف أحسن وأدفع للضرر؛ ولذا اخترناه للفتوى، انتهى ذكره العلامة نوح.

قوله: (**كَمَا لَو كَانَت رَصَاصًا أَو ستوقة**) فإنها ترد اتفاقًا، انتهى «درر» وظاهر إطلاقه أنها ترد، ولو علم بها وقت القبض؛ لأنها ليست من جنس الأثمان.

قال الشارح: قوله: (**فَالبَائِعُ أُسوةُ الغُرَمَاء**) أي: يساويهم في قسمته،

(فَإِنَّ البَائِعَ أَحَقُّ بِهِ) اتِّفَاقًا، وَلَنا قَوْله ﷺ: «إِذَا مَاتَ المُشْتَرِي مُفْلسًا فَوَجدَ البَائِعُ مَتَاعه بِعَينه، فَهُوَ أُسوةٌ لِلغُرَمَاءِ»[1] «شَرْح مَجْمَع العَيْنِيّ».

فُرُوعٌ: بَاعَ نِصفَ الزَّرعِ بِلَا أَرض، إِنْ بَاعَه الأَكار لِرَبِّ الأَرضِ جَازَ، وَبِعَكْسِهِ لَا إِلَّا إِذَا كَانَ البِذرُ مِنَ الأَكار، فَينبغي أَن يَجُوزُ «خَانِيَّة».

بَاعَ شَجَرًا أَوْ كرمًا مُثْمِرًا لَا يَدخُلُ الثَّمر، وَحِينَئِذٍ فَيُعارُ الشَّجر إِلَى الإِدْراكِ، فَلَوْ أَبَى المُشْتَرِي إِعَارَته، خُيِّر البَائِع إِنْ شَاءَ أَبطَلَ البَيْعَ أَو قَطَعَ الثَّمر «جَامِع الفُصُولَيْن».

قَالَ فِي «النَّهْر»: وَلَا فَرْقَ يَظْهَرُ بَيْنَ المُشْتَرِي وَالبَائِع].

ولا يختص به.

قوله: **(إِذَا مَاتَ المُشْتَرِي مُفْلسًا)** الظاهر قراءته بالتخفيف؛ لأن المراد به أنه معسر لا أنه محكوم عليه من القاضي بالتفليس.

قوله: **(وَبِعَكْسِهِ لَا)** كان وجهه أن نصف الزرع مستحق البقاء بعقد المزارعة، ونصفه المبيع مستحق القلع، ولا تمييز بينهما، فلذا منع.

أما إذا كان البذر منه يصير كأنه مستأجر للأرض، فيكون مستحق الوضع فيصح، وفي «البحر» عن «الخانية»: أرض فيها زرع فباع الأرض بدون الزرع أو الزرع بدون الأرض جاز، وكذا لو باع نصف الأرض بدون الزرع، ثم ذكر ما في الشرح: والأكار الذي يزرع الأرض، ولا يملكها.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ فَيُعارُ الشَّجر)** ولا يجوز استئجار الشجر من المشتري؛ لترك الثمر عليه «بحر» وقد سلف أن البائع يؤمر بقطع الثمر، ويسلم المبيع فارغًا إلا أن يحمل ما سلف على ما إذا أدرك الثمر، ويحرر.

قوله: **(وَلَا فَرْقَ يَظْهَرُ بَيْنَ المُشْتَرِي وَالبَائِع)** أي: فللمشتري الخيار المذكور كما هو للبائع أصله لصاحب «البحر»، فإنه قال: وينبغي على قياس هذا أنه لو باع ثمرة بدون الشجرة، ولم يدرك ولم يرض البائع بإعارة الشجر أن

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٣٥٩).

بَابُ خِيَارِ الشَّرطِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ خِيَارِ الشَّرطِ. وَجهُ تَقْدِيمِه مَع بَيَانِ تَقْسِيمِه مبينٌ فِي «الدُّرَر».

يتخير المشتري إن شاء أبطل البيع أو قطعها؛ لأن في القطع إتلاف المال، لكنه قدّم قريبًا أن المشتري يجبر على القطع وأطلق.

والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ خِيَارِ الشَّرطِ(١)

الإضافة من قبيل إضافة الحكم إلى سببه؛ لأن الشرط سبب الخيار، ومعناه «الاختيار» وقيل: التخيير بين الإمضاء والفسخ، ذكره العلامة نوح.

قال الشارح: قوله: (**وَجهُ تَقْدِيمِه مَع بَيَانِ تَقْسِيمِه مبينٌ فِي «الدُّرَر»**) حيث

---

(١) (بَابُ خِيَارُ الشَّرْطِ) مِنْ إضَافَةِ الشَّيْءِ إلَى سَبَبِهِ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ سَبَبٌ لِلْخِيَارِ وَفِي الْمِصْبَاحِ الْخِيَارُ الِاخْتِيَارُ وَفَسَّرَهُ فِي فَتْحِ الْبَارِي بِالتَّخْيِيرِ بَيْنَ الْإِمْضَاءِ وَالْفَسْخِ.
وَهُوَ ثَابِتٌ بِالنَّصِّ عَلَى غَيْرِ الْقِيَاسِ وَحِينَ وَرَدَ بِالنَّصِّ بِهِ جَعَلْنَاهُ دَاخِلًا عَلَى الْحُكْمِ مَانِعًا لَهُ تَقْلِيلًا لِعَمَلِهِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ وَلَمْ نَجْعَلْهُ دَاخِلًا عَلَى أَصْلِ الْبَيْعِ لِلنَّهْيِ عَنْ بَيْعٍ بِشَرْطٍ الْبَيْعِ الَّذِي شُرِطَ فِيهِ الْخِيَارُ يُقَالُ فِيهِ عِلَّةٌ اسْمًا وَمَعْنًى لَا حُكْمًا وَلِلْخَالِي عَنْهُ عِلَّةٌ اسْمًا وَمَعْنًى وَحُكْمًا.
قَالَ أَهْلُ الْأُصُولِ: الْمَوَانِعُ خَمْسَةٌ:
مَانِعٌ يَمْنَعُ انْعِقَادَ الْعِلَّةِ وَهُوَ حُرِّيَّةُ الْمَبِيعِ فَلَمْ يَنْعَقِدْ فِي الْحُرِّ لِعَدَمِ الْمَحَلِّ وَمَانِعٌ يَمْنَعُ تَمَامَهَا كَبَيْعِ مَالِ الْغَيْرِ وَمَانِعٌ يَمْنَعُ ابْتِدَاءَ الْحُكْمِ وَهُوَ خِيَارُ الشَّرْطِ وَمَانِعٌ يَمْنَعُ تَمَامَهُ كَخِيَارِ الرُّؤْيَةِ لِلْمُشْتَرِي وَمَانِعٌ يَمْنَعُ لُزُومَهُ كَخِيَارِ الْعَيْبِ.
وَقَدْ حَقَّقْنَا فِي شَرْحِنَا عَلَى الْمَنَارِ أَنَّ تَقْسِيمَهُم الْمَوَانِعَ مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلٍ ضَعِيفٍ لِلْأُصُولِيِّينَ وَهُوَ جَوَازُ تَخْصِيصِ الْعِلَلِ وَأَمَّا عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَخْصِيصُهَا فَلَا مَانِعَ لَهَا أَصْلًا فَفِي كُلِّ مَوْضِعِ عُدِمَ الْحُكْمُ فَإِنَّمَا هُوَ لِعَدَمِ الْعِلَّةِ فَتَخَلُّفُ الْمِلْكِ مَعَ شَرْطِ الْخِيَارِ إنَّمَا هُوَ لِعَدَمِ الْعِلَّةِ لِأَنَّ الْبَيْعَ بِلَا خِيَارٍ وَقَوْلُهُمْ فِي مَا فِيهِ خِيَارُ عِلَّةٍ اسْمًا وَمَعْنًى لَا حُكْمًا مَجَازٌ عَلَى الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْمَوْجُودَ فِيهِ شَطْرُ الْعِلَّةِ لَا كُلُّهَا لِأَنَّهَا لَا تَتِمُّ إلَّا بِأَوْصَافٍ ثَلَاثَةٍ أَنْ تَكُونَ مَوْضُوعَةً وَأَنْ تَكُونَ مُؤَثِّرَةً وَأَنْ يُوجَدَ الْحُكْمُ عَقِبَهَا بِلَا تَرَاخٍ فَمَا دَامَ الْخِيَارُ بَاقِيًا لَمْ تَتِمَّ الْعِلَّةُ، فَإِذَا سَقَطَ تَمَّتْ وَتَمَامُهُ فِي تَقْرِيرِ الْأَكْمَلِ فِي بَحْثِ تَقْسِيمِ الْعِلَّةِ إلَى سَبْعَةٍ، وَالْخِيَارَاتُ فِي الْبَيْعِ لَا تَنْحَصِرُ فِي الثَّلَاثَةِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ بَلْ هِيَ ثَلَاثَةَ عَشَرَ خِيَارًا، وَالرَّابِعُ خِيَارُ الْغَبْنِ وَسَنَتَكَلَّمُ عَلَيْهِ فِي الْمُرَابَحَةِ حَيْثُ ذَكَرُوهُ هُنَاكَ، وَالْخَامِسُ خِيَارُ الْكَمِّيَّةِ وَقَدَّمْنَاهُ أَوَّلَ الْبُيُوعِ، وَالسَّادِسُ خِيَارُ =

....

قال: اعلم أن البيع تارة يكون لازمًا وأخرى غير لازم، فاللازم ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه، وغير اللازم ما فيه الخيار؛ ولكون اللازم أقوى قدمه، ثم ذكر خيار الشرط والتعيين، وأراد بالأول أن يكون العاقد مخيرًا بين قبول أصل العقد ورده، وأراد بالثاني أن يشتري أحد الشيئين أو الثلاثة على أن يعين ما شاء، وقدمهما على باقي الخيارات؛ لأنهما يمنعان ابتداء الحكم، ثم ذكر خيار الرؤية؛ لأنه يمنع تمام الحكم، وأخر خيار العيب؛ لأنه يمنع لزوم الحكم، وخيار الشرط أنواع:

فاسد اتفاقًا، كما إذا قال: اشتريت على أني بالخيار، أو على أني بالخيار أيامًا، أو على أني بالخيار أبدًا، وفي «البحر» عن الكمال لو قال: أنت بالخيار، فله خيار المجلس فقط.

وفي «حاشية المكي»: إذا أطلق في غير المجلس أفسد، ولو فيه ثبت له خيار المجلس كما في «النهر» تبعًا للـ «فتح» و«البزازية» وهذا هو التوفيق بين العبارتين وجائز وفاقًا أن يقول: على أني بالخيار ثلاثة أيام فما دونها، ومختلف فيه، وهو أن يقول: على أني بالخيار شهرًا أو شهرين فإنه فاسد عند الإمام وزفر والإمام الشافعي ـ رضي الله تعالى عنهم ـ جائز عند أبي يوسف ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ، انتهى مزيدًا.

وذكر العلامة نوح: أن الخيار ثابت بالنص على خلاف القياس؛ لأنه ﷺ نهى عن بيع وشرط، إلا أن النص ورد به، وهو ما أخرجه الحاكم في «المستدرك» عن ابن عمر قال: كان حَبان بفتح الحاء وبالباء الموحدة ابن منقذ، وكان حبان ممن شهد أحدًا، وكان رجلًا ضعيفًا قد سفع في رأسه

= الِاسْتِحْقَاقِ وَسَيَأْتِي فِي بَابِ خِيَارِ الْعَيْبِ، وَالسَّابِعُ خِيَارُ كَشْفِ الْحَالِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ، وَالثَّامِنُ خِيَارُ تَفَرُّقِ الصَّفقَةِ بِهَلَاكِ الْبَعْضِ قَبْلَ الْقَبْضِ، وَالتَّاسِعُ خِيَارُ إجَازَةِ عَقْدِ الْفُضُولِيِّ، وَالْعَاشِرُ خِيَارُ فَوَاتِ الْوَصْفِ الْمَشْرُوطِ الْمُسْتَحَقِّ بِالْعَقْدِ كَاشْتِرَاطِهِ الْكِتَابَةَ، وَالْحَادِيَ عَشَرَ خِيَارُ التَّعْيِينِ، الثَّانِيَ عَشَرَ فِي الْمُرَابَحَةِ خِيَارُ الْخِيَانَةِ الثَّالِثَ عَشَرَ مِن الْخِيَارَاتِ خِيَارُ نَقْدِ الثَّمَنِ وَعَدَمِهِ.

....

مأمومة؛ أي: ضرب في رأسه شجة بلغت أمّ دماغه فجعل له رسول الله ﷺ الخيار فيما اشتراه ثلاثة أيام، وكان قد ثقل لسانه فقال له رسول الله ﷺ: «**بِعْ وقُلْ: لا خلابة**»(١) أي: لا خداع، فكان يشتري الشيء ويجيء به إلى أهله فيقولون: إن هذا غالٍ فيقول: إن رسول الله ﷺ قد خيرني في بيع، انتهى بزيادة من «حاشية سري الدين».

وذكر العلامة نوح ـ رحمه الله تعالى ـ أن أهل الأصول قسموا الموانع خمسة أقسام:

مانع يمنع انعقاد العلة، وهو حرية المبيع فلا ينعقد البيع في الحر؛ لأنه لا ينعقد إلا في محله، ومحله المال، والحر ليس بمال فلا وجود فيه للبيع أصلًا.

ومانع يمنع تمام العلة، وهو البيع المضاف إلى الغير.

ومانع يمنع انعقاد ابتداء الحكم بعد انعقاد العلة، وهو خيار الشرط يمنع ثبوت حكمه، وهو خروج المبيع عن ملكه.

ومانع يمنع تمام الحكم بعد ثبوته كخيار الرؤية للمشتري.

ومانع يمنع لزومه، كخيار العيب.

وقال بعض الفضلاء: تقسيم الموانع مبني على قول ضعيف وهو جواز تخصيص العلل، وأما على الصحيح من أنه لا يجوز تخصيصها فلا مانع لها أصلًا، ففي كل موضع عدم الحكم، فإنما هو لعدم العلة فتخلف الملك مع

(١) حديث ابن عمر: أخرجه مالك (٢/ ٦٨٥، رقم ١٣٦٨)، والطيالسي (ص ٢٥٦، رقم ١٨٨١)، وأحمد (٢/ ٦١، رقم ٥٢٧١)، والبخاري (٢/ ٧٤٥، رقم ٢٠١١)، ومسلم (٣/ ١١٦٥، رقم ١٥٣٣)، وأبو داود (٣/ ٢٨٢، رقم ٣٥٠٠)، والترمذي (٣/ ٥٥٢، رقم ١٢٥٠) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٢٥٢، رقم ٤٤٨٤)، وابن حبان (١١/ ٤٣٢، رقم ٥٠٥١)، والحاكم (٢/ ٢٦، رقم ٢٢٠١)، وأبو عوانة (٣/ ٢٧١، رقم ٤٩٣٤)، والبيهقي (٥/ ٢٧٣، رقم ١٠٢٣٩).

ثُمَّ الخِيَاراتُ بَلَغَتْ سَبْعة عَشر: الثَّلاثةُ المبوَّب لَهَا، وَخِيَارُ تَعيينٍ، وَغَبنٌ، وَنَقْدٌ، وَكَميّةٌ، وَاسْتِحْقَاقٌ، ....

شرط الخيار إنما هو لعدم العلة؛ لأنها البيع بلا خيار، وقولهم فيما فيه خيار علة اسمًا ومعنى لا حكمًا مجاز على الصحيح؛ لأن الموجود شطر العلة لا كلها؛ لأنها لا تتم إلا بالأوصاف الثلاثة: أن تكون موضوعة، وأن تكون مؤثرة، وأن يوجد الحكم بعدها بلا تراخ، فما دام الخيار باقيًا لم تتم العلة، فإذا سقط تمت، انتهى.

وفي «النهر» عن «التلويح»: اعتبرنا في العلة ثلاثة أمور: إضافة الحكم إليها وتأثيرها فيه، وحصولها معه في الزمان، وسموها باعتبار الأول العلة اسمًا، وبالثاني العلة معنى، وبالثالث العلة معنى وحكمًا، انتهى.

قوله: (**الثَّلاثةُ المبوَّبَ لَهَا**) خيار الشرط، وخيار الرؤية، وخيار العيب.

قوله: (**وَخِيَارُ تَعيينٍ**) هو المذكور في قول المصنف: باع عبدين على أنه بالخيار في أحدهما، إن فصل ثمن كل واحد منهما وعين الذي فيه الخيار صح وإلا لا.

قوله: (**وَغَبنٌ**) هو ما قاله المصنف في المرابحة: ولا رد بغبن فاحش في ظاهر الرواية ويفتي بالرد إن غرَّه؛ أي: غر البائع المشتري، أو بالعكس، أو غره الدلال وإلا لا، انتهى بزيادة من شرح المؤلف.

قوله: (**وَنَقْدٌ**) هو ما قاله المصنف في هذا الباب قريبًا بقوله: فإن اشترى على أنه إن لم ينقد ثمنه إلى ثلاثة أيام فلا بيع، صح.

قوله: (**وَكَميّةٌ**) صورتها قال: اشتريت بما في هذه الخابية ثم رأى الدراهم التي فيها كان له الخيار، وإن كانت نقد البلد، والمراد بالخيار: خيار الكمية لا خيار الرؤية؛ لأنه لا يثبت في النقود، انتهى «نهر».

قوله: (**وَاسْتِحْقَاقٌ**) هو ما قاله المصنف في باب خيار العيب: استحق بعض المبيع، فإن كان استحقاقه قبل القبض للكل خير في الكل؛ لتفرق

وَتَغرِيرٌ فِعليّ، وَكَشْفُ حَالٍ، وَخِيَانَةُ مُرابَحةٍ، وَتَوْلِيَةٌ، وَفَوَاتُ وَصْفٍ مَرْغُوبٍ فِيهِ، وَتَفْرِيقُ صَفقَةٍ بِهَلاكِ بَعْضِ مبِيع ....

الصفقة، وإن بعده خير في القيمي لا في غيره؛ لأن تبعيض القيمي عيب لا المثلي، انتهى بزيادة من شرح المؤلف.

قوله: (**وَتَغرِيرٌ فِعليّ**) كالتصرية على إحدى الروايتين، كذا في «البحر» والمصرّاة هي ما كانت قليلة اللبن، وشد البائع ضرعها؛ ليجتمع لبنها فيظن المشتري أنها غزيرة اللبن، هذا والذي في المجمع أن الروايتين في رجوع المشتري بالنقصان، أما عدم الرد فرواية واحدة فليحرر، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَكَشْفُ حَالٍ**) هو فيما إذا اشترى بوزن هذا الحجر ذهبًا، ونسبه في «جمع التفاريق» إلى محمد، وينبغي ثبوته أيضًا فيما لو اشترى بإناء لا يعرف قدره «نهر».

وأدخل في خيار الكشف خيار التكشف، وهو ما إذا باع صبرة كل صاع بدرهم صح البيع في صاع مع الخيار للمشتري؛ لتفرق الصفقة دون البائع.

قوله: (**وَخِيَانَةُ مُرابَحةٍ وَتَوْلِيَةٌ**) ذكره المصنف في المرابحة حيث قال: فإن ظهر خيانته في مرابحة بإقراره، أو ببرهان على ذلك أو بنكوله عن اليمين أخذه المشتري بكل ثمنه أو رده لفوات الرضا، وله الحط قدر الخيانة في التولية لتحقق التولية، انتهى مع شرحه.

قال الحلبي: وينبغي أن تكون الوضيعة كذلك؛ أي: الخيانة في نقصان الثمن كما إذا قال له: إن ثمنه عشرة دراهم ولكني أضع عنك منه درهمين، فظهرت خيانته في الثمن.

قال الشارح: قوله: (**وَفَوَاتُ وَصْفٍ مَرْغُوبٍ فِيهِ**) هو الذي ذكره المصنف بقوله: اشترى عبدًا بشرط خبزه، أو كتبه، فظهر بخلافه أخذه بكل الثمن أو تركه، انتهى.

قوله: (**وَتَفْرِيقُ صَفقَةٍ بِهَلاكِ بَعْضِ مبيعٍ**) ولا يكون ذلك إلا قبل القبض.

وَإِجَازَةُ عَقْدِ الفُضُوليّ، وَظُهُورُ المبيعِ مُسْتأجَرًا أَو مَرْهُونًا «أَشْبَاه».

مِنْ أَحْكَام الفُسُوخِ. قَالَ: ويُفْسَخ بِإِقَالَةٍ وَتَحالف، فَبَلغت تِسْعَة عَشر سَبَبًا، وَأَغْلبُها ذَكَرها المُصَنِّف يعرفه منْ مَارس الكِتاب].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**صَحَّ شَرْطه لِلمُتَبَايعين**) مَعًا (**وَلأَحَدهما**) وَلَو وَصِيًّا.

قوله: (**وَإِجَازَةُ عَقْدِ الفُضُوليّ**) فإن المالك يخير في إجازته وإبطاله.

قوله: (**وَظُهُورُ المبيعِ مُسْتأجَرًا أَو مَرْهُونًا**) قال المصنف: مع شرحه في فصل الفضولي عاطفًا على الموقوف، وبيع المرهون والمستأجر والأرض في مزارعة الغير على إجازة مرتهن ومستأجر ومزارع انتهى، فإن أجاز المستأجر أو المرتهن، فلا خيار للمشتري، وإن لم يجز فالخيار للمشتري في الانتظار والفسخ.

قوله: (**ويُفْسَخ بِإِقَالَة**) وهي أن يتراضيا على فسخ العقد.

قوله: (**وَتَحالف**) بأن اختلفا في قدر ثمن أو مبيع أو فيهما، وعجزا عن البينة ولم يرضَ واحد منهما بدعوى الآخر تحالفا، وفسخ القاضي البيع بطلب أحدهما، قال الحلبي عن «الأشباه»: وكلها يباشرها العاقدان إلا التحالف، فإنه لا ينفسخ به، وإنما يفسخه القاضي، وكلها تحتاج إلى الفسخ ولا ينفسخ شيء بنفسه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لِلمُتَبَايعين**) قال في «الخانية»: إذا شرط الخيار لهما لا يثبت حكم العقد أصلًا، ولو قال: من له الخيار إن لم أفعل كذا اليوم، فقد أبطلت خياري، كان باطلًا ولا يبطل خياره، وكذا لو قال في خيار العيب: إن لم أرده اليوم فقد أبطلت خياري، ولم يرده اليوم لا يبطل خياره، وتمامه في «البحر».

قوله: (**وَلَو وَصِيًّا**) قال في «البحر»: أطلق في المتبايعين فشمل الأصيل والنائب فصح للوكيل والوصي، ولو أمره ببيع مطلق فعقد بخيار له أو للآمر أو لأجنبي صححاه، ولو أمره ببيع بخيار للآمر فشرطه لنفسه لا يجوز، ولو أمره بشراء بخيار للآمر فاشتراه بدون الخيار نفذ الشراء عليه دون الآمر للمخالفة بخلاف ما إذا أمره يبيع بخيار فباع باتًا حيث يبطل البيع أصلًا، انتهى ملخصًا.

(وَلِغَيرهما) وَلَو بَعْد العَقْدِ لَا قَبْله «تتارخانية».

(فِي مَبيعٍ) كلّه **(أَو بَعضه)** كَثُلثه أَو ربعه وَلَو فَاسِدًا، وَلَو اخْتَلَفَا فِي اشْتِراطِهِ فَالقَوْلُ لنَا فِيهِ ....

قوله: **(وَلَو بَعْد العَقْدِ)** قال في «البحر»: وشمل ما إذا شرطاه وقت العقد أو ألحقاه به، فلو قال أحدهما بعد البيع ولو بأيام: جعلتك بالخيار ثلاثة أيام، صح إجماعًا، فلو شرطاه بعده أزيد من ثلاثة أيام فسد عنده، وعندهما لا يفسد ويبطل الشرط «بحر». ولو قدم المؤلف قوله: **(وَلَو بَعْد العَقْدِ)** وقال: صح شرطه، ولو بعد العقد لكان أولى؛ لأنه تأخيره ربما يتوهم منه اختصاصه بقوله: **(وَلِغَيرهما)**، مع أنه جار في الأقسام الثلاثة، ذكره الحلبي. ولو كان الخيار للبائع فصالحه المشتري على معين لإمضاء البيع صح، ويكون زيادة في الثمن، وكذا لو كان الخيار للمشتري فصالحه البائع على إسقاطه فحط عنه من الثمن، كذا أو زاده عرضًا جاز، انتهى، ولو صالحه البائع على إبطال البيع ويعطيه مائة ففعل، انفسخ البيع ولا شيء له، كذا في «التتارخانية».

قوله: **(لَا قَبْله)** فلو قال: جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده، ثم اشترى مطلقًا لم يثبت، انتهى «بحر». وفي «التتارخانية»: وإذا شرطه المشتري له في الثمن أو في المبيع كان له الخيار فيهما، انتهى.

قوله: **(أَو بَعضه)** لا فرق في ذلك بين كون الخيار للبائع أو للمشتري ولا بين أن يفصل الثمن أو لا؛ لأن نصف الواحد لا يتفاوت، انتهى «نهر».

قوله: **(وَلَو فَاسِدًا)** أي: ولو كان العقد الذي شرط فيه الخيار فاسدًا، وكان الأقعد في التركيب أن يقول: صح شرطه، ولو بعد العقد ولو فاسدًا، انتهى «حلبي». وفائدة اشتراطه أنه يثبت لمن اشترطه ولو بعد القبض ولا يتوقف على القضاء به أو الرضا.

قوله: **(فَالقَوْلُ لنَا فِيهِ)** لأنه خلاف الأصل كما في «البحر» وهو مكرر مع ما يأتي متنًا آخر الباب، قاله الحلبي.

عَلَى المَذْهَبِ.

(**ثَلَاثَةَ أَيَّام أَو أَقَل**) وَفسدَ عِنْدَ إِطْلَاق أَو تَأْبيد (**لَا أَكْثَر**) فَيفْسد، فَلِكُلّ فَسْخَه خِلَافًا لَهُمَا (**غَير أَنَّهُ يَجُوزُ إِنْ أَجَازَ**) مَنْ لَهُ الخِيَار (**فِي الثَّلَاثَةِ**) ....

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) وعند محمد القول لمدعيه والبينة للآخر، كذا في «البحر»، انتهى «حلبي».

قوله: (**ثَلَاثَة أَيَّام**) هذا إذا كان المبيع مما لا يتسارع إليه الفساد، فإن كان مما يتسارع إليه فحكمه في «الخانية» قال: اشترى شيئًا يتسارع إليه الفساد على أنه بالخيار ثلاثة أيام فالقياس لا يجبر المشتري على شيء، وفي الاستحسان يقال: للمشتري إما أن تفسخ البيع، وإما أن تأخذ المبيع، ولا شيء عليك من الثمن حتى تجيز البيع، أو يفسد المبيع عندك دفعًا للضرر من الجانبين.

قوله: (**عِنْدَ إِطْلَاق**) أي: صادر في صلب العقد، أما لو باع بلا خيار ثم لقيه بعد مدة، فقال له: أنت بالخيار، فله الخيار ما دام في المجلس، بمنزلة قوله: لك الإقالة «بحر».

قوله: (**أَو تَأْبيد**) مثله التوقيت بمجهول كما في الحلبي عن «البحر» ولو ذكر الخيار مطلقًا عن المدة اعتمادًا على ما هو العرف بينهم من أن المراد من قوله: أنت بالخيار؛ أي: ثلاثة أيام، فهل يكون من قبيل قولهم المعروف كالمشروط؟ فلا يقتصر على المجلس حيث كان بعد العقد ولا يفسد إذا كان مقارنًا له يحرر «حموي».

قوله: (**فَلِكُلّ فَسْخَه**) ولو الفاسخ غير من له الخيار لوجوب الفسخ رفعًا للفساد.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فأجازاه إذا ذكر مدة معلومة طالت أو قصرت «مكي» عن «ملا مسكين» وفي «شرح المجمع» والأصح أن أبا يوسف يُوافق الإمام، كذا في «حاشية الشلبي» والكلام مشير إلى أنه لو لم يكن الخيار مؤقتًا لم يكن له الإجازة في الثلاث «قهستاني».

قوله: (**فِي الثَّلَاثَةِ**) ولو في ليل الرابع ما لم يطلع الفجر، كذا في «الدر

فَيَنْقَلِب صَحِيحًا عَلَى الظَّاهِرِ.

(وَصَحَّ) شَرطه أَيْضًا **(فِي)** لَازِم يَحْتَمِل الفَسْخ كَمُزَارعة وَمُعَاملة وَ**(إِجَارَة وَقسمة وَصلْح عَن مَال)** وَلَو بِغَيْرِ عَينه **(وَكِتابة وَخَلْع)** وَرَهْن **(وَعِتق عَلَى مَال)** لَو شَرط

المنتقى» عن «القهستاني».

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: ظاهر الرواية، فعاد العقد إلى الجواز بعد أن كان فاسدًا؛ لأن المفسد قد ارتفع قبل تقرره وهذا قول العراقيين من أصحابنا، وقال علماء خراسان: العقد موقوف، وبالإجازة في المدة المذكورة ينفذ وظهر أن لا فساد، وإلا بأن مضى جزء من اليوم الرابع قبل الإجازة فهو فاسد، وهذا هو الأوجه كما قاله الزيلعي.

وفائدة الخلاف تظهر في حرمة مباشرة العقد وعدمها فتحرم على الأول لا على الثاني، أفاده أبو السعود.

وذكر له في «البحر» فائدة أخرى فقال: وينبغي أنه لو كان عبدًا وأعتقه قبل قبضه لم يصح على القول بانعقاده فاسدًا ويصح على القول بالوقف، وفي «الخانية» فإن استقر الخيار في الثلاثة أيام أو أعتق العبد، أو مات العبد، أو المشتري، أو أحدث به ما يوجب لزوم البيع ينقلب البيع جائزًا في قول الإمام ويلزمه الثمن، انتهى.

قوله: **(في لَازِم)** أخرج به الوصية فلا محل للخيار فيها؛ لأن للموصي الرجوع في الوصية ما دام حيًا وللموصى له القبول وعدمه.

قوله: **(يَحْتَمِل الفَسْخ)** أخرج به ما لا يحتمله كالنكاح والطلاق.

قوله: **(وَمُعَاملة)** أي: مساقاة، انتهى «حلبي» وإنما صح فيهما؛ لأنهما من عقود الإجارة.

قوله: **(وَعِتق عَلَى مَال)** ينبغي ذكره بلصق الكتابة؛ ليكون قول الشارح بعد وقنّ راجعًا إليهما، قال الحلبي: وكان ينبغي أن يذكر الطلاق على مال أيضًا؛ لأنه معاوضة من جانب المرأة كالخلع، وكما أن العتق على مال معاوضة من جانب العبد، انتهى.

لِزَوجة وَرَاهن وَقِن **(وَنحوها)** كَكَفَالَةٍ وَحوالة وَإِبْرَاء وَتَسْليم شفعةٍ بعد الطلبين، وَوَقَفَ عِنْدَ الثَّانِي «أَشْبَاه» وَإِقَالَة «بَزَّازِيَّة».

فَهِيَ سِتَّة عَشر، لَا فِي نِكَاحٍ، وَطَلَاقٍ، وَيَمِينٍ، وَنذرٍ، ....

قوله: **(لِزَوجة وَرَاهن وَقِن)** لأن العقد في جانبهم لازم يحتمل الفسخ بخلاف الزوج والسيد، فإن العقد من جانبهما لازم لا يحتمل الفسخ؛ لأنه يمين، وبخلاف المرتهن فإن العقد من جانبه غير لازم أصلًا انتهى، إذ له نقض الرهن متى شاء بلا خيار «منح».

قوله: **(كَكَفَالَةٍ)** أي: بنفس أو مال، وشرط الخيار للمكفول أو للكفيل، انتهى «حلبي» عن «المنح». وفي «حاشية المكي» عن «البزازية» ويصح اشتراط أكثر من ثلاثة أيام للمحتال، وفي الكفالة لو كفل على أنه بالخيار عشرة أيام أو أكثر صح بخلاف البيع؛ لأن مبناها على التوسع، وفي الوقف؛ لأن جوازه على قول الثاني وهو غير مقيد عنده بالثلاث، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَحَوالة)** إذا شرط للمحتال أو المحال عليه؛ لأنه يشترط رضاه.

قوله: **(وإبراء)** بأن قال: وأبرأتك على أني بالخيار فلا يبرأ كما لو أبرأه هازلًا، أبو السعود لكن نقل الشريف «الحموي» عن «العمادية»: لو أبرأه من الدين على أنه بالخيار فالخيار باطل، انتهى ولعل في المسألة خلافًا.

قوله: **(وَوَقَفَ عِنْدَ الثَّانِي)** أما محمد فيشترط أن لا يذكر فيه خيار شرط معلومًا كان أو مجهولًا، واختاره هلال، وقال أبو يوسف: إن كان الوقف معلومًا جاز الوقف والشرط نص على ذلك صاحب «النهر» أول كتاب الوقف، انتهى «أبو السعود» وهو من أبي يوسف بناء على أصله من صحة اشتراط الغلة لنفسه ولما أفتوا بقوله: هناك فينبغي أن يفتي به أيضًا في جواز اشتراطه، انتهى «حلبي» وأصله لصاحب «البحر».

قوله: **(فَهِيَ سِتَّة عَشر)** بالبيع.

قوله: **(وَطَلَاقٍ)** أي: بلا مال لما عرفت، انتهى «حلبي» وإنما لم يصح

وَصَرفٍ، وَسلم، وَإِقْرَار إِلَّا الإِقْرَار بِعَقد يَقْبلُه «أَشْبَاه» وَوَكَالة، وَوَصِية «نَهْر» فَهِيَ تِسعة، وَقَد كُنْتُ غَيَّرْتُ مَا نظمه فِي «النَّهْر».

فيها؛ لأنها لا تحتمل الفسخ.

قوله: (وَصَرفٍ، وَسلمٍ) وذلك لأن شرط الخيار ينافي ما هو شرط فيهما قبل الافتراق وهو قبض كل من بدلي الصرف ورأس مال السلم؛ لأن اشتراط القبض قبل الافتراق فرع ثبوت الملك فيهما وشرط الخيار ينافيه؛ فلهذا لم يجز فيهما مع أنهما من اللازم المحتمل للفسخ، أبو السعود.

قوله: (وَإِقْرَار) فإذا قال لفلان: علي ألف درهم على أني بالخيار ثلاثة أيام لزمه ما أقر به وبطل الشرط؛ لأن الإقرار حجة ملزمة وهو إخبار عن الكائن وليس بإنشاء، والإخبار لا يقبل الخيار؛ ولأن الخيار في معنى التعليق بالشرط والخبر لا يحتمل التعليق بالشرط، ذكره أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (إِلَّا الإِقْرَار بِعَقد يَقْبلُه) كما إذا قال له: عليّ ألف درهم من ثمن مبيع ابتعته على أني بالخيار، صح ويثبت الخيار إذا صدقه المقر له، أو أقام على ذلك بينة؛ لأن المقر به عقد يقبل الخيار، وإن كذبه المقر له لم يثبت وكان القول قول المقر له؛ لأنه من العوارض كالأجل، والقول في العوارض قول المنكر، كذا في الحاشية المذكورة، وشمل إطلاقه الإقرار بكل عقد يقبله وما ذكر مثال لا يخصص.

قوله: (وَوَكَالة) فلا خيار فيها لعدم اللزوم من الطرفين ولزومها في بعض الصور نادر.

قوله: (وَقَد كُنْتُ غَيَّرْتُ... إلخ) لم يغير إلا قول «النهر» مع الحوالة أبدلها بقوله: كذا والقسمة، ولم يزد عددًا عمّا فيه، بل ارتكب تغيير الإعراب، فإن إعراب لفظ القسمة الرفع على الابتداء، والخبر قوله: كذا، ولا يلزم مثل هذا على صاحب «النهر» إلا أن يجعل قوله: والخلع بالرفع وخبره كذا، ويكون من عطف الجملة، ويقرأ والقسمة بالجر على أن النظم لم يستوفِ المذكور أولًا إذ

فقُلْتُ:

يـأتـي خِـيَـارُ الـشَّـرط فِـي الإجَـارَة وَالـبَـيْـع وَالإبْـرَاء وَالـكَـفَـالَـة
وَالـرَّهْـن وَالـعِـتْـق وَتَـرك الـشُّـفْـعَـة وَالصُّـلْح وَالـخَـلع، كَـذَا وَالـقـسـمـة
وَالـوَقْـف وَالـحَـوَالـة الإِقَـالَـة لَا الـصَّـرف وَالإِقْـرَار وَالـوَكَـالَـة
وَلَا الـنِّـكَـاح وَالـطَّـلَاق وَالـسّـلـم نـذْر وَأَيـمـان فَـهَـذا يـغـتـنـم].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَإِن اشْتَرَى)** شَخْصٌ شَيْئًا **(عَلَى أَنَّه)** أَي المُشْتَرِي.

(إِنْ لَم ينقُدْ ثَمَنه إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَلَا بَيعَ صَحّ) اسْتِحْسَانًا خِلَافًا لِزفر، فَلَوْ لَم ينقدْ فِي الثَّلَاثَة فَسَدَ فَنفذ عِتْقه بَعْدَها ....

قد أسقط من القسم الأول المزارعة والمعاملة والكتابة، ومن الثاني الوصية.

قوله: **(فقُلْتُ)** هو من الرجز.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى أَنَّه، أَي المُشْتَري... إلخ)** مثله يجري في البائع، قال في «الذخيرة»: وإذا باع عبدًا ونقد الثمن على أن البائع إن رد الثمن إلى ثلاثة أيام، فلا بيع بينهما كان جائزًا، وهو بمعنى شرط الخيار للبائع، انتهى.

والمنتفع بالشرط في مسألة المصنف البائع، والخيار للمشتري باعتبار أنه المتمكن من إمضاء البيع بالنقد ومن فسخه بعدمه، وفي الثانية بعكس ذلك، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(خِلَافًا لِزفر)** وجه قوله: أنّه بيع شرطت فيه الإقالة الفاسدة والصحيحة مما تفسده فالفاسدة أولى، وإنما كانت فاسدة لتعلقها بالشرط وهو عدم دفع الثمن في الثلاثة أيام، والإقالة لا تتعلق بالشرط؛ لأن فيها معنى التمليك حتى جعلت بيعًا جديدًا في حق ثالث.

ولنا: أن ابن عمر ـ رضي الله تعالى عنهما ـ باع ناقة بهذا الشرط، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ﷺ أجمعين «منح» بزيادة من «حاشية المكي»[1].

قوله: **(فَلَوْ لَم ينقدْ فِي الثَّلَاثَة فَسَدَ فَنفذ عِتْقه بَعْدَها)** اعلم أنه إما أن يعتقه قبل

(١) انظر: فتح القدير لابن الهمام (١٤/ ٣٥٩).

لَو فِي يَدِهِ، فَلْيُحْفَظ!

(وَ) إن اشْتَرَى كَذَلِكَ (إِلَى أَرْبَعَة) أَيَّام (لَا) يَصِحُّ، خِلَافًا لِمُحَمَّد (فَإِنْ نَقدَ فِي الثَّلَاثَةِ جَازَ) اتِّفَاقًا، لأَنَّ خِيَارَ النَّقْدِ مُلحقٌ بِخِيَارِ الشَّرطِ، فَلَوْ تَرك التَّفْريع لَكَانَ

مضي الثلاثة أو بعدها مع عدم نقد الثمن فيهما، وبين حكم ذلك في «البحر» بقوله: قال في «المحيط»: وينفسخ البيع إن لم ينقد، فإن كان المبيع عبدًا قد أعتقه أو باعه ثم لم ينقد الثمن حتى مضت الثلاثة نفذ عتقه وبيعه؛ لأن هذا بمعنى شرط الخيار؛ لأن الإجازة والفسخ تعلقا بفعل المشتري وهو النقد في الثلاثة، وترك النقد فيها ولو أعتقه أو باعه في خيار الشرط يلزم البيع فكذا هذا.

ولو أعتقه بعد مضي الثلاثة ولم ينقد الثمن لم يذكره في ظاهر الرواية، وذكره في النوادر فقال: إن كان قبل القبض لا ينفذ عتقه وبعد القبض ينفذ ويجعل البيع فاسدًا بمضي ثلاثة أيام متى ترك النقد؛ لأن قوله: إن لم أنقد إلى ثلاثة أيام فلا بيع بيننا، توقيت للبيع، وليس بفسخ له نصًا، فمتى ترك النقد في الثلاثة صار كأنه قال: بعتك هذا العبد إلى ثلاثة أيام، فيكون توقيتًا للبيع وهو لا يقبل التوقيت فصار بمنزلة شرط فاسد فيفسد البيع، انتهى.

قوله: فَنفذ عِتْقه بَعْدَها، وعليه قيمته «خانية».

قوله: (لَو فِي يَدِهِ) لا إن كان في يد البائع «خانية».

قوله: (وَإِن اشْتَرَى كَذَلِكَ) أي: قائلًا: إن لم ينقد الثمن إلى أربعة أيام.

قوله: (خِلَافًا لِمُحَمَّد) فإنه جوزه إلى ما سمياه، وقول أبي يوسف الأول مثل قول الإمام، وقوله الثاني مثل قول محمد «غاية».

قوله: (فَإِنْ نَقدَ فِي الثَّلَاثَةِ جَازَ اتِّفَاقًا) الخلاف السابق فيما لو شرط الخيار أكثر من ثلاثة ثابت هنا، فيفسد عنده ويرتفع بالنقد قبل مضي اليوم الثالث على ما ذهب إليه العراقيون، وموقوف على ما ذهب إليه الخراسانيون «ذخيرة».

قوله: (فَلَوْ تَرك التَّفْريع) أي: في قوله أول المسألة: فإن اشترى على أنه... إلخ، وهو تفريع على قوله: (مُلحقٌ)؛ لأن الإلحاق يقتضي المغايرة،

أَوْلَى .(وَلَا يخرجُ مبيعٌ عَن مُلكِ البَائِعِ مَع خِيَارِهِ) فَقَط اتِّفَاقًا.

والتفريع يقتضي أنه من صوره، وعبارة «الغرر»: إن اشترى على أنه إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع صح.

قال في «الدرر»: لم يذكره بالفاء كما ذكره في «الوقاية» إشارة إلى أنه ليس من صور خيار الشرط حقيقة؛ لِيَتَفَرَّعَ عَلَيْهِ بَلْ أَوْرَدَهُ عَقِيبَهُ؛ لأنه في حكمه معنى، انتهى.

قوله: (وَلَا يخرجُ مبيعٌ عَن مُلكِ البَائِعِ... إلخ) لأن تمام هذا العقد بالمراضاة ولا تتحقق مع الخيار، وإذا كان لا يخرج عن ملكه فينفذ عتق البائع ولا يملك المشتري التصرف فيه وإن قبضه بإذن البائع.

وفي «الخانية»: أنّ الأولاد والأكساب فيما إذا كان الخيار للبائع تدور مع الأصل، فإن أجيز كانت للمشتري، وإن كان فسخ كانت للبائع، وإن كان الخيار للمشتري فحدثت عند البائع فكذا الجواب، وإن حدثت عن المشتري كانت له تم البيع أو انتقض، قيل: هذا قولهما، أما على قوله فهي دائرة مع الأصل، انتهى.

ولو سلم المبيع إلى المشتري فلو سلمه على وجه التمليك بطل خياره لا لو سلمه على وجه الاختيار، ولو باع بخيار فوهب ثمنه للمشتري في المدة أو أبرأه عن ثمنه أو شرى به شيئًا من المشتري صح تصرفه، ومع عدم خروجه عن ملكه في خياره يملك مطالبة المشتري بالثمن بخلاف ما إذا كان للمشتري، ويثبت الملك للمشتري بالإجازة مستندًا إلى وقت العقد، وإنما لم يستند الإرث فيما إذا اشترى ابنه بخيار للبائع ثم مات المشتري فأجاز البائع عتق الابن، ولا يرث أباه؛ لأن العقد لا يصلح أن يكون سببًا للإرث «بحر» و«نهر».

قوله: (مَع خِيَارِهِ فَقَط) لا وجه للتقييد به، فإن الحكم كذلك فيما إذا كان الخيار لهما أو جعلا الخيار لأجنبي أو جعل كل الخيار لأجنبي غير ما جعله له الآخر، أفاده الحلبي.

(فَيهلِك عَلَى المُشْتَرِي بِقِيمَتِهِ) أَي بدلِه لِيعمّ المثلي **(إِذَا قبضَه بِإِذْنِ البَائِع)** يَوْم قَبضه كَالمَقْبوضِ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاء **(فَإِنَّهُ بَعْدَ بَيَانِ الثَّمَن مَضْمُونٌ بِالقِيمَةِ)**.

بَالِغة مَا بَلَغَت «نَهْر» وَلَو شَرطَ المُشْتَرِي عَدَم ضَمَانِهِ «بَزَّازِيَّة».

وَلَو فِي يَدِ الوَكيل ضمنَهُ مِنْ مَالِهِ بِلَا رُجوعٍ إِلَّا بِأَمْرِهِ بِالسَّوْمِ «خَانِيَّة» ....

قوله: **(فَيهلِك)** بكسر اللام.

قوله: **(عَلَى المُشْتَرِي بِقِيمَتِهِ)** لأن البيع ينفسخ بالهلاك؛ لأنه كان موقوفًا، ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضًا بيده على سوم الشراء وفيه القيمة، كذا في «الهداية».

قوله: **(إِذَا قبضَه بِإِذْنِ البَائِع)** ولو قبضه بغير إذنه كان الحكم كذلك بالأولى.

قوله: **(يَوْم قَبضه)** ظرف لقوله: بقيمته، وإنما اعتبر يوم القبض؛ لأن ملكه بالضمان ثبت مستندًا إليه.

قوله: **(فَإِنَّهُ بَعْدَ بَيَانِ الثَّمَن مَضْمُونٌ)** أي: على المفتى به، وقيل: مضمون مطلقًا، ذكر الفقيه أبو الليث في بيوع «العيون» إذا قال: اذهب بهذا الثوب فإن رضيته اشتريته، فذهب به فهلك، لا يضمن، وإن قال: إن رضيته اشتريه بعشرة، فذهب به فهلك ضمن قيمته، وعليه الفتوى، انتهى.

ولا فرق في بيان الثمن بين كونه من المشتري أو من البائع وحده على ما حققه في «البحر» والضمان بالقيمة سواء استهلكه المشتري أو هلك عنده.

قوله: **(بَالِغة مَا بَلَغَت)** رد على الطرسوسي حيث قال: وينبغي أن لا يزاد على المسمى، انتهى حلبي.

قوله: **(وَلَو شَرطَ المُشْتَرِي عَدَم ضَمَانِهِ)** لأن اشتراط عدم الضمان في المقبوض على السوم باطل، انتهى «بحر» وإطلاق المشتري على المساوم مجاز.

قوله: **(وَلَو فِي يَدِ الوَكيل ضمنَهُ... إلخ)** قال في «البحر»: وأما مقبوض الوكيل بالسوم فقال في «الخانية»: الوكيل بالشراء إذا أخذ الثوب على سوم الشراء فأراه الموكل فلم يرض به ورده عليه فهلك عند الوكيل.

وَأَمَّا عَلَى سَوْمِ النَّظَرِ فَغَيْرُ مَضْمون مُطْلَقًا، وَعَلَى سَوْمِ الرَّهْنِ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِن الدَّين، وَعَلَى سَوْمِ القَرْضِ بِقَرض سَاوَمه بِهِ، وَعَلَى سَوْمِ النِّكَاحِ لأَمَة بِقِيمَتِهَا «نَهْر».

قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل إلا أن يأمره بالأخذ على سوم الشراء، فحينئذ إذا ضمن الوكيل رجع على الموكل، انتهى.

قوله: **(وَأَمَّا عَلَى سَوْمِ النَّظَرِ)** بأن يقول: هاته حتى أنظر إليه، أو حتى أريه غيري، ولا يقول: فإن رضيته أخذته؛ أي: بكذا، حلبي عن «النهر» وإنما قال: ولا يقول. . . إلخ؛ ليفرق بين سوم الشراء والنظر، وإن كان سوم الشراء متحدًا في الحكم مع سوم النظر عند عدم تسمية الثمن.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء ذكر الثمن أو لا، حلبي عن «النهر».

قوله: **(وَعَلَى سَوْمِ الرَّهْنِ)** صورته: كان عليه دين فوضع شيئًا ليرهنه عند ربه فقبضه على سوم الرهن فهلك عند المرتهن فإنه يهلك مضمونًا عليه بالأقل من قيمته ومن الدين، فهو كالمقبوض على حقيقة الرهن.

قوله: **(وَعَلَى سَوْمِ القَرْضِ)** صورته: طلب قرض عشرة دراهم ودفع له شيئًا ليرهنه بها فهلك عند من يريد الدفع فإنه يهلك بالعشرة دراهم.

قال في «البحر»: وما قبض على سوم القرض مضمون بما ساوم كمقبوض على حقيقته بمنزلة مقبوض على سوم البيع إلا أنه في البيع يضمن القيمة، وها هنا يهلك الرهن بما ساومه من القرض، انتهى.

والفرق بين هذه ومسألة الرهن من وجهين:

الأول: أن الدين ثابت في ذمة الراهن ولم يثبت في ذمة المستقرض.

الثاني: أن الرهن مضمون بالأقل وهنا مضمون بالقرض المساوم عليه.

قوله: **(وَعَلَى سَوْمِ النِّكَاحِ لأَمَة بِقِيمَتِهَا)** يعني لو قبض أمة غيره ليتزوجها بإذن مولاها فهلكت في يده ضمن قيمتها والمهر قبل تسليمه مضمون، انتهى.

(ويخرج عَن مُلكهِ) أَي البَائِع **(مَع خِيَارِ المُشْتَري)** فَقَط **(فيهلكُ فِي يَدِهِ بِالثَّمَنِ كَتَعيبه)** فِيهَا بِعَيبٍ لَا يَرْتَفِع كَقَطع يَدٍ فَيَلْزَمه قِيمَته فِي المَسْأَلَةِ الأُولَى، وَلِلبَائِعِ فَسْخُ البَيعِ

تتمة:

في «البحر» عن «البزازية» غلط، وسلم غير المبيع وهلك ضمن القيمة؛ لأنه قبضه على جهة البيع بعث رسولًا إلى البزاز أن ابعث إليَّ ثوب كذا فبعث إليه البزاز معه أو مع غيره فضاع الثوب قبل الوصول إلى الآمر وتصادقوا عليه لا ضمان على الرسول ثم إن كان رسول الآمر فالضمان على الآمر، وإن كان رسول البزاز فلا ضمان على أحد لكن إذا وصل إلى الآمر ضمن الآمر، وكذا لو أرسل إلى آخر، وقال: أرسل إليَّ عشرة دراهم قرضًا فأرسل معه فالآمر ضامن إذا أقر أنه رسوله، فإن بعثه مع غير رسوله لا ضمان على الآمر قبل أن يصل، وكذا الدائن إذا بعث رسولًا لقبض دينه فبعث معه وضاع يكون من مال الدائن، وإن مع الآخر لا حتى يصل إليه، انتهى.

قوله: **(ويخرج عَن مُلكهِ، أَي البَائِع... إلخ)** فلو أعتقه البائع لم يصح عتقه «بحر».

قوله: **(مَع خِيَارِ المُشْتَري فَقَط)** ومثله ما إذا جعل المشتري الخيار لأجنبي، انتهى «حلبي».

قوله: **(فيهلكُ فِي يَدِهِ بِالثَّمَنِ)** لأن الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب، ووجود العيب يمنع الرد حال قيامه كائنًا ما كان، فإذا اتصل به الهلاك لم توجد حالة مجوزة للرد فيهلك وقد انبرم العقد، وانبرام العقد يوجب الثمن لا القيمة، انتهى.

قوله: **(كَتَعيبه)** تشبيه بالهلاك في الصورتين، أعني في صورة ما إذا كان الخيار للبائع أو للمشتري، فإن التعيب المذكور كالهلاك يوجب القيمة في الأولى، والثمن في الثانية «منح».

والفرق بين الثمن والقيمة أن:

الثمن: ما تراضى عليه المتعاقدان سواء زاد على القيمة، أو نقص.

وَأَخْذُ نُقْصَان القيميّ لَا المثليّ لِشبهةِ الرِّبَا «حَدَّادِي» وَثَمَنه فِي الثَّانِيَةِ، وَلَو يَرْتَفع كَمَرَضٍ، فَإِنْ زَالَ فِي الْمُدَّةِ فَهُوَ عَلَى خِيَارِهِ، وَإِلَّا لَزِمَهُ العَقْدُ لِتَعَذّرِ الرَّد «ابن كَمَال»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَمْلكهُ المُشْتَرِي خِلَافًا لَهُمَا**) لِئَلَّا يَصير سَائِبة.

قُلْنَا: السَّائِبَةُ هِيَ الَّتِي لَا مُلْك فِيهَا لأَحَدٍ، وَلَا تعلق ملْك، وَالثَّاني مَوْجُودٌ هُنَا، وَيَلْزَم اجْتِمَاعُ البَدَلين وَالعودُ عَلَى مَوْضوعه بِالنَّقْضِ بِشِرَاءِ قَريبِهِ.

والقيمة: ما قوم به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان، والاستهلاك كالهلاك انتهى، وسواء عيبه المشتري أو أجنبي أو بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو البائع عندهما.

وقال محمد: لا يسقط بتعييب البائع، فإن أجاز البيع ضمن البائع النقصان انتهى، بقي لو زاد عند المشتري، وحاصل ما ذكروا في الزيادة أنها إما أن تكون متصلة أو منفصلة، سواء كانت متولدة من الأصل كالولد، والسمن، والجمال، والبرء من المرض، وذهاب البياض من العين، أو لا كالصبغ، والعقر، والكنس، والبناء ورش الأرض، وفي جميعها يمتنع الفسخ إلا في المنفصلة غير المتولدة، فإنها لا تمنع «تتارخانية».

قوله: (**لَا المثليّ**) أي: إذا باع مثليًا، وجعل الخيار له فتعيب عند المشتري مع بقاء ذاته، فإن البائع لا يرجع بنقصان المثلي؛ لاحتمال الربا.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَمْلكهُ المُشْتَرِي**) لكن النفقة عليه اتفاقًا، أبو السعود عن «السراج».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا: إنّه يدخل في ملكه؛ إذ لو خرج عن ملك البائع، ولم يدخل في ملك المشتري لصار سائبة، فقوله: (**لِئَلَّا يَصير**) علة لما يفاد من قوله: خلافًا لهما.

قوله: (**وَالثَّاني مَوْجُودٌ هُنَا**) وهو علقة الملك؛ أي: للبائع؛ إذ قد يردّ عليه فيعود إليه حقيقة ملكه، وللمشتري أيضًا؛ إذ قد يسقط خياره فيكون له.

قوله: (**وَيَلْزَم اجْتِمَاعُ البَدَلين**) يعني لو قلنا: إن المبيع يدخل في ملكه،

(وَلَا يخرجُ شَيءٌ مِنْهُما) أَي: مِن مَبيعٍ، وَثَمن مِنْ ملْكِ بَائِع، أَوْ مُشْتَرٍ عَن مَالِكه اتِّفَاقًا **(إِذَا كَانَ الخِيَار لَهُمَا)** وَأَيّهما فسخَ فِي المُدَّةِ انْفَسَخَ البَيْعُ، وَأَيّهما أَجَازَ بطلَ خِيَاره فَقَط.

(وَ) هَذَا الخِلَافُ **(تظهَر ثَمرتُه فِي)** عَشْرِ مَسَائِل جَمعها العَيْنِيّ فِي قَوْلِهِ: اسْحَق عزك فخم، الأَلف مِنَ الأَمَةِ لَو شَراهَا بِخِيَار، وَهِيَ زَوْجَتُه بَقِيَ النِّكَاح.

وَالسِّين مِنَ الاسْتِبْرَاء، فَحَيضُها فِي المُدَّةِ لَا يُعْتَبر اسْتِبراء، وَالحَاء مِنَ المحرم،

والثمن لم يخرج عن ملكه؛ لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد حكمًا للمعاوضة، ولا أصل له في الشرع؛ لأن المعارضة تقتضي المساواة؛ ولأن الخيار شرع للمشتري؛ ليتروّى فيقف على المصلحة.

فلو ثبت الملك وكان المبيع رقيقًا ذا رحم محرم منه؛ لعتق عليه من غير اختياره فيفوت النظر، وتمامه في «البحر» وهذا معنى قول الشارح: والعود على موضوعه بالنقض، فتأمل.

قوله: **(وَلَا يخرجُ شَيءٌ مِنْهُما... إلخ)** فإن تصرف البائع في المبيع جاز، وكان فسخًا وكذا إن تصرف المشتري في الثمن. قوله: **(عَن مَالِكه)** لا حاجة إليه.

قوله: **(وَأَيّهما فسخَ فِي المُدَّةِ... إلخ)** وإن لم يوجد منهما إجازة ولا فسخ حتى مضت المدة لزم البيع، ولو أجاز أحدهما وفسخ الآخر بطل البيع بينهما سواء سبق الفسخ الإجازة أو كانا معًا، ولا عبرة للإجازة بكل حال «منح».

قوله: **(وَهَذَا الخِلَافُ)** أي: بين الإمام القائل بعدم الملك، والصاحبين القائلين بالملك فيما إذا كان الخيار للمشتري.

قوله: **(بَقِيَ النِّكَاح)** لأنها لم تدخل في ملك الزوج عنده، وإذا سقط الخيار بطل النكاح للتنافي، وعندهما انفسخ؛ لدخولها في ملك الزوج، فإذا فسخ المشتري البيع رجعت إلى مولاها بلا نكاح عليها عندهما وعنده زوجة «بحر» عن «الفتح».

قوله: **(لَا يُعْتَبر اسْتِبراء)** عنده وعندهما يجتزئ بتلك الحيضة، ولو ردت

فَلَا يُعتق محرمهُ، والقَاف مِنَ القُربان؛ لِمَنْكُوحَته المُشْتَرَاة، فَلَهُ رَدّها إِلّا إِذَا نقصهَا بِهِ، وَالعَين مِنَ الوَدِيعَةِ عِنْدَ بَائِعِهِ، فَيهْلكُ عَلَى البَائِع؛ لارْتِفَاعِ القَبْضِ بِالرَّدِّ؛ لِعَدَمِ

بحكم الخيار إلى البائع لا يجب الاستبراء عنده، وعندهما يجب إذا ردت بعد القبض «بحر».

قوله: **(فَلَا يُعتق محرمُه)** وخياره باقٍ عنده خلافًا لهما «منح».

قوله: **(فَلَهُ رَدّها)** لأن الوطء بحكم ملك النكاح لبقائه، لا بحكم ملك اليمين لعدمه، وعندهما ليس له أن يردها أطلقه، وهو مقيد بما إذا لم تكن بكرًا؛ إذ لو كانت بكرًا أو نقصها الوطء امتنع الرد ولو ثيبًا، ولو ردها إلى سيدها تعود منكوحة عنده وعندهما بلا نكاح.

وقيد بمنكوحته؛ لأنه لو اشترى غير زوجته بخيار له فوطئها امتنع الرد مطلقًا، وإن لم ينقصها وسقط الخيار وليس له الوطء في هذه الصورة كما أنه ليس للبائع، ولو كان الخيار للبائع ينبغي حله له لا للمشتري، كذا في «البحر» بحثًا في هذه، وفي المنع الذي قبلها ودواعي الوطء كالوطء.

فإذا اشترى غير زوجته بالخيار فقبلها بشهوة أو لمسها كذلك، أو نظر إلى فرجها كذلك، سقط خياره وحدّها انتشار آلته أو زيادته، وَقِيلَ: بِالْقَلْبِ وَإِنْ لَمْ تَنْتَشِرْ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ شَهْوَةٍ لَمْ يَسْقُطْ فِي الْكُلِّ، انتهى.

وينبغي العمل بالقيل الثاني في العنين كما في «النهر» والمجبوب كما في «الحموي» وليست مسألة القربان مكررة مع مسألة الزوجة التي هي أول المسائل؛ لأن الأولى من حيث الملك وعدمه المترتب عليه فساد النكاح وعدمه، والثانية من حيث سقوط الخيار وعدمه بالوطء.

قوله: **(مِنَ الوَدِيعَةِ عِنْدَ بَائِعِهِ)** يعني إذا قبض المشتري بالخيار المبيع بإذن البائع ثم أودعه عند البائع فهلك في يده في المدة هلك من مال البائع؛ لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك، ولو كان الخيار للبائع فسلم المبيع إلى المشتري؛ فأودعه البائع فهلك عنده بطل البيع عند الكل، ولو كان البيع باتًّا فقبض

المُلكِ، وَالزَّاي مِنَ الزَّوْجَةِ المُشْتَرَاة، لَو وَلَدتْ فِي المدّة فِي يَدِ البَائِع لَم تَصِرْ أُم وَلَد، وَلَو فِي يَدِ المُشْتَرِي لَزِمَهُ العَقْدِ؛ لأَنَّ الوِلَادَة عَيب «دُرَر» وَابن كَمَال.

وَفِي «البَحْر» عَن «الخَانِيَّة»: إِذَا وَلَدَتْ بَطُلَ خِيَاره، وَإِنْ كَانَ الوَلَد مَيتًا، وَلَم تَنْقصها الوِلَادَة لَا يُبْطل خِيَاره، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف، وَالكَاف مِنَ الكَسْبِ لِلعَبْدِ فِي المُدَّةِ، فَهُوَ لِلبَائِعِ بَعْدَ الفَسْخِ، وَالفَاء مِنَ الفَسْخِ؛ لِبَيع الأَمَةِ، فَلَا اسْتِبْرَاء عَلَى البَائِعِ، وَالخَاء مِنَ الخَمْرِ، فَلَوْ شَرَاه ذِمِّيّ مِنْ مِثْله بِالخيَارِ فَأَسْلَمَ أَحَدُهما فَهُوَ لِلبَائِعِ «عَيْنِيّ».

وَتَبِعَهُ المُصَنِّف، لَكِنْ عِبَارَة ابن الكَمَال: أَسْلَمَ المُشْتَرِي.

المشتري المبيع بإذن البائع أو بغير إذنه ثم أودعه البائع فهلك كان على المشتري اتفاقًا لصحة الإيداع «بحر» عن «التتارخانية».

قوله: (**لَم تَصِرْ أُم وَلَد**) أي: عنده؛ لأنها لم تدخل في ملكه وصارت أم ولد عندهما؛ أي: إذا ادعاه، ذكره الكمال.

قوله: (**إِذَا وَلَدَتْ بَطُلَ خِيَاره**) محمول على ما إذا ولدت في يد المشتري، فيوافق ما قبله.

قوله: (**لَا يُبْطل خِيَاره**) لعدم التعيب.

قوله: (**فَهُوَ لِلبَائِعِ**) بعد الفسخ عنده، وعندهما للمشتري، وأما إذا لم يفسخ فالزائد يتبع المبيع كما سلف.

قوله: (**فَلَا اسْتِبْرَاء عَلَى البَائِعِ**) لعدم دخولها في ملك المشتري، وعندهما يجب إذا ردت بعد القبض كما تقدم عن «البحر».

قوله: (**لَكِنْ عِبَارَة ابن الكَمَال: أَسْلَمَ المُشْتَرِي**) هو المتعين فيحمل الأحد في عبارة العيني، والمصنف على المعين، قاله الحلبي.

وفي «البحر» ومنها إذا اشترى ذمي من ذمي خمرًا على أنه بالخيار، ثم أسلم بطل الخيار عندهما؛ لأنه ملكها فلا يملك ردها، وهو مسلم وعنده يبطل البيع؛ لأنه لم يملكها فلا يتملكها بإسقاط الخيار بعده، وهو مسلم، انتهى.

وَالمِيم مِنَ المَأْذونِ، لَو أَبْرَأَهُ البَائِع عَنِ الثَّمَنِ صَحّ اسْتِحْسَانًا، وَبَقِيَ خِيَارهُ؛ لأَنَّهُ يَلِي عَدَم التَّمَلُّكِ، كُلّ ذَلِكَ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا.

قُلْتُ: وَزِيدَ عَلَى ذَلِكَ مَسَائِلُ مِنْهَا: التَّاء التَّعلِيق كَأَن ملكته فَهُوَ حُرٌّ فَشراه بِخِيَاره لَم يُعتق، وَالتَّاء، وَاسْتِدَامَة السُّكْنَى بِإِجَارَة أَو إِعَارَة لَيْسَ بِاخْتِيَار. وَالصَّاد، وَصيدٌ شَرَاه بِخِيَار فَأَحْرَم بَطُلَ البَيْع. وَالدَّال وَالزَّوَائِد الحَادِثَة فِي المدّة بَعْدَ الفَسْخِ لِلبَائِعِ.

ولو كان الخيار للبائع فأسلم بطل البيع، ولو أسلم المشتري لا، وخيار البائع على حاله، فإن أجاز صارت الخمر للمشتري حكمًا، والمسلم أهل؛ لأن يتملكها حكمًا، انتهى.

قوله: (**لَو أَبْرَأَهُ البَائِع مِنَ الثَّمَنِ**) أي: في المدة «بحر».

قوله: (**وَبَقِيَ خِيَارهُ**) وعندهما بطل خياره؛ لأنه لما ملكه كان الرد منه تمليكًا بغير عوض، وهو ليس من أهله.

قوله: (**كَأَن ملكته فَهُوَ حُرٌّ**) بخلاف ما إذا قال: إن اشتريت؛ لأنه يصير كالمنشئ للعتق بعد الشراء، فسقط الخيار؛ أي: اتفاقًا، انتهى.

قوله: (**لَم يُعتق**) عنده لعدم الملك، ويعتق عندهما؛ لوجوده.

قوله: (**وَاسْتِدَامَة السُّكْنَى... إلخ**) صورتها اشترى دارًا على أنه بالخيار، وهو ساكنها بإجارة، أو إعارة فاستدام سكناها.

قال خواهر زاده: استدامتها اختيار لملك العين عندهما، وعنده ليس باختيار، انتهى ولو ابتدأها بطل خياره، كما في «جامع الفصولين».

قوله: (**فَأَحْرَم**) أي: وهو في يده.

قوله: (**بَطُلَ البَيْع**) ويرد إلى البائع وعندهما يلزم المشتري، ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالإجماع «بحر».

قوله: (**لِلبَائِعِ**) عنده؛ لأنها لم تحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري؛ لأنها حدثت على ملكه، انتهى «منح».

وَالرَّاء، وَالعَصِيرُ فِي بَيْعِ مُسْلمين لَو تخمّرَ فِي المدّة فسدَ خِلَافًا لَهُمَا، فَينبغي أَن يَرمزَ لَهَا لَفْظ تَتَصَدَّر، وَيضم الرَّمز إِلَى الرَّمزِ، وَلَم أَره لأَحدٍ فَلْيُحْفَظ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَجَازَ مَنْ لَهُ الخِيَار**) وَلَو أَجْنَبِيًّا.

(**صَحَّ وَلَو مَع جَهْلِ صَاحِبه**) إِجْماعًا إِلَّا أَن يَكُون الخِيَارُ لَهُمَا، وَفسخَ أَحَدُهما فَلَيْسَ للآخَرِ الإِجَازَة؛ لأَنَّ المَفْسوخَ لَا تَلْحقُه الإِجَازَة.

(**فَإِنْ فَسَخَ**) بِالقَوْلِ (**لَا**) يَصِحّ (**إِلَّا إِذَا عَلِمَ**) الآخَر فِي المُدَّةِ، فَلَوْ لَم يَعْلَمْ لَزِمَ

وفي «الحلبي» أن الزوائد تعم المتصلة والمنفصلة، فيستغنى بها عن الكاف المشار بها إلى الكسب.

قوله: (**فسدَ**) أي: البيع عنده لعجزه عن تملكه.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فيتم لعجزه عن رده «منح».

قوله: (**وَيضم الرَّمز إِلَى الرَّمزِ**) فيصير المعنى اسحق عزك؛ أي: امحقه بتواضعك، وعظم الله في قلبك فامتثل أمره ونهيه، وعظم الناس بإنزالهم منزلتهم تصر صدرًا؛ أي: مقدّمًا ومقرّبًا عند الله وعند الناس.

قوله: (**وَلَم أَرَه لأَحدٍ**) أي: لم ير الرمز بتتصدّر، وإلا فالمسائل في «المنح» و«البحر».

قال الشارح: قوله: (**صَحَّ**) لأنها إسقاط حق، فلا يعتبر علم صاحبه بها كالطلاق والعتاق «منح».

قوله: (**فَإِنْ فَسَخَ بِالقَوْلِ لَا يَصِحّ**) فإن فسخ فيها، ولم يعلم صاحبه، فهو موقوف عند الطرفين «قهستاني».

فلو أجاز البائع بعد فسخه قبل أن يعلم المشتري جاز، وبطل فسخه، كذا ذكره الأسبيجابي، وعدم صحة الفسخ قولهما.

وقال أبو يوسف: يصح وهو قول الأئمة الثلاثة، ولهما أنه تصرف في حق الغير بالرفع، ولا يعرى عن مضرة؛ لأنه قد يعتمد تمام البيع السابق، فيتصرف

العَقْد، وَالحِيلَةُ أَنْ يَسْتَوْثِقَ بِكَفيلٍ مَخَافة الغَيْبة، أَو يَرْفعَ الأَمرُ لِلحَاكمِ لِينصب مَنْ يردّ عَلَيْهِ «عَيْنِيّ» قيّدنا بِالقَوْلِ؛ لِصِحَّتِهِ بِالفِعْلِ بِلَا عِلْمِهِ اتِّفَاقًا.

كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: ....

فيه فتلزمه القيمة بالهلاك فيما إذا كان الخيار للبائع، أو لا يطلب لسلعته مشتريًا فيما إذا كان الخيار للمشتري، وهذا نوع ضرر فيتوقف على العلم بخلاف الإجازة.

ولو اختار الرد أو القبول بقلبه فهو باطل؛ لتعلق الأحكام بالظاهر دون الباطن والخلاف المذكور يجري في خيار الرؤية، ولا خلاف في خيار العيب أنه لا يملكه، انتهى.

قوله: (**وَالحِيلَةُ أَنْ يَسْتَوْثِقَ بِكَفيلٍ**) الذي في «البحر» وغيره أن يأخذ منه وكيلًا حتى إذا بدا له الفسخ رده عليه، انتهى حلبي.

قوله: (**أَو يَرْفعَ الأَمرُ لِلحَاكمِ**) قال بعضهم: إن الحاكم لو نصب من يخاصم صح الرد، انتهى.

وفي «العمادية» وهذا أحد قولين، وقيل: لا ينصب؛ لأنه ترك النظر لنفسه بعدم أخذ الوكيل، فلا ينظر القاضي إليه، وتمامه في «النهر».

قوله: (**لِصِحَّتِهِ بِالفِعْلِ**) مثال الفسخ بالفعل أن يتصرف البائع في مدة الخيار تصرف الملاك كما إذا أعتق المبيع، أو باعه، أو كان جارية فوطئها، أو قبلها يعني إذا كان الخيار للبائع، وفعل شيئًا من هذه المذكورات كان فسخًا حكميًا؛ لأنه دليل الاستبقاء بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري وفعلها، فإنه يتم البيع ولو كان الثمن عينًا فتصرف فيه المشتري تصرف الملاك، وكان الخيار له يفسخ العقد به صرح به الأكمل في «العناية» وغيره من المشايخ «منح» بزيادة من أبي السعود.

قوله: (**كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ**) هذا خلط؛ لأن ما في المتن تمام العقد بالموت، وما عطف عليه لا انفساخه، قاله الحلبي.

(وَتَمَّ العَقْدُ بِمَوْتِهِ) وَلَا يخلفُهُ الوَارِثُ كَخِيَارِ رُؤْيَةٍ وَتَغْرِيرٍ ....

قوله: **(وَتَمَّ العَقْدُ)** أي: الذي شرط فيه الخيار «مسكين» قوله: **(بِمَوْتِهِ)**؛ أي: بموت من له الخيار بائعًا كان أو مشتريًا، ولو حكمًا كما في «النهر» فإن كان البائع دخل الثمن في ملك ورثته، وإن كان المشتري دخل المبيع في ملك ورثته وللبائع الثمن في التركة إن لم يكن قبضه. وإن مات من لا خيار له فالآخر على خياره بالإجماع، فإن أمضى البيع مضى، وإن فسخه انفسخ، كذا في «حاشية المكي» عن «البرهان» وفي «جامع الفصولين» وكيل البيع أو الوصي باع بخيار أو المالك بنفسه باع بخيار لغيره فمات الوكيل، أو الوصي، أو الموكل، أو الصبي، أو من باع بنفسه، أو من شرط له الخيار.

قال محمد: يتم البيع في كل ذلك؛ لأن لكل منهم حقًّا في الخيار والجنون كالموت «بحر».

قوله: **(وَلَا يخلفُهُ الوَارِثُ)** يعني أن العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث كما كان ينفسخ بفسخ المورث حال حياته قاله «الإتقاني» وذلك لأنه ليس إلا مشيئة وإرادة؛ أي: إرادة الفسخ أو الإجازة، وإرادته قد انقطعت بموته كسائر تصرفاته.

والحاصل أن الإرث إنما يكون في شيء يتصور انتقاله لا في ما لا يتصور انتقاله؛ لأن سائر تصرفات المورث من القدرة، والعلم ونحو ذلك لا تورث، كذا في «حاشية الشلبي».

قوله: **(وَتَغْرِيرٍ)** قال المصنف في «شرحه» بعد أن ذكر دليلنا على عدم إرث خيار الشرط ما نصه: إذا علمت هذا ظهر أن خيار التغرير، وهو ما إذا غرَّ البائع المشتري أو بالعكس ووقع البيع بينهما بغبن فاحش لا يورث؛ لأنه مجرد حق ثبت للبائع أو المشتري كما في خيار الشرط فتأمل، انتهى.

والمتبادر أنه بحث منه، ويدل عليه قول شيخه في «البحر» ولم يتكلموا فيما رأيت على غير الأربعة من الخيارات خيار الشرط، والرؤية، والعيب، والتعيين، هل يورث أو لا؟ إلا خيار فوات الوصف المرغوب فيه، انتهى

وَنَقْدٍ؛ لأَنَّ الأَوْصَافَ لَا تُورثُ، وَأَمَّا خِيَار العَيْبِ، وَالتَّعيين، وَفَواتِ الوَصْفِ المَرْغُوب فِيهِ، فَيَخلفُه الوَارِثُ فِيهَا لَا أَنَّهُ يَرِث خِيَاره «دُرَر» فَلْيُحْفَظ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَمُضِيّ المُدَّة) وَإِنْ لَم يَعْلَمْ لِمَرَضٍ أَو إِغْماءٍ.

موضحًا فالواجب على المؤلف أن يبين أنه بحث.

قوله: (وَنَقْدٍ) هو بحث لصاحب «النهر» قال فيه: ولم أرَ في كلامهم حكم خيار النقد، وينبغي أن يكون كالشرط، انتهى.

قوله: (لأَنَّ الأَوْصَافَ لَا تُورثُ) قال العلامة نوح: لأن وصف شخص لا يمكن فيه ذلك، والإرث في ما يمكن فيه الانتقال وهو الأعيان لا في ما لا يمكن فيه الانتقال وهو الأوصاف، انتهى.

قوله: (وَأَمَّا خِيَار العَيْبِ... إلخ) جواب عمّا أورد على قوله: لأن الأوصاف لا تورث من أن خيار العيب ونحوه يثبت للوارث، وحاصل الجواب ما أفاده المرحوم نوح أن خيار العيب يثبت للوارث ابتداء؛ لأن المورث استحق المبيع سالمًا، فكذا وارثه لقيامه مقامه ففي التحقيق الموروث هو العين بصفة السلامة من العيوب.

وكذا خيار التعيين، فإنه أيضًا يثبت للورثة ابتداءً في ضمن اختلاطه بملك البائع فالخيار الثابت فيهما للوارث غير الخيار الذي كان للمورث، فإن خيار المورث كان مؤقتًا، والخيار الثابت للوارث غير مؤقت.

قوله: (فَيَخلفُه الوَارِثُ فِيهَا) أي: لا أنه ينتقل من جهة المورث، قال العلامة نوح: هذا هو الظاهر من كلام صاحب «الهداية» وصاحب «الكافي» واختاره المصنف وصرح صاحب «الوقاية» بأن خيار العيب والتعيين يورثان، وتبعه صاحب «النقاية» والظاهر أن لمشايخنا قولين، انتهى.

قال الشارح: قوله: (وَمُضِيّ المُدَّة) للبائع أو للمشتري إذا لم يثبت الخيار إلا فيها، فلا بقاء له بعدها «بحر».

قوله: (أَو إِغْماءٍ) فإن أفاق في المدة فالأصح أنه على خياره، ولو ارتد

(وَالإِعتاقُ) وَلَو لِبَعْضِهِ **(وَتَوَابعه)** وَكَذَا كُلّ تَصَرّف لَا ينفذُ أَو لَا يَحِلُّ إِلَّا فِي الملكِ كَإِجَارَةٍ، وَلَو بِلَا تَسلمٍ فِي الأَصَحّ، ....

فهو على خياره إجماعًا «نهر».

قوله: **(وَالإِعتاقُ)** تنجيزًا أو تعليقًا إذا وجد الشرط في المدة «نهر».

قوله: **(وَتَوَابعه)** هي التدبير والكتابة «منح».

قال في «البحر»: وأشار بالإعتاق إلى كل تصرف لا يفعل إلا في الملك كما إذا باعه، أو وهبه وسلم، أو رهن، وأفاده الشارح بقوله: **(وَكَذَا كُلّ تَصَرّف... إلخ)**.

قوله: **(كَإِجَارَةٍ... إلخ)** لف ونشر مرتب، ويبطل بطلب المشتري الأجر من الساكن، وبحجم العبد، وسقيه دواء، وحلق رأسه، وسقي حرث الأرض وحصده، وعرض المبيع للبيع، أو أسكن الدار، ولو بلا أجر أَوْ رَمَّ مِنْها شَيْئًا أَوْ بَنَى أَوْ جَصَّصَ أَوْ طَيَّنَ أَوْ هَدَمَ مِنْهُ شَيْئًا.

ولو طحن في الرحى؛ ليعرف قدر طحنه إن طحن أكثر من يوم وليلة بطل خياره لا في ما دونه، والاستخدام ثانيًا إجازة إلا إذا كان في نوع آخر، وقد اختلف كلام صاحب «الصغرى» فيها فقال: في موضع الاستخدام مرارًا لا يكون إجازة، وفي موضع آخر الثانية تبطل الخيار كذا في «الفتح».

وأقول: يمكن حمل الأول على ما إذا كان الثاني في نوع آخر، والثاني على ما إذا اتحد النوع «نهر» ولو شرى أمة فأمرها بإرضاع ولده لم يكن رضا؛ لأنه استخدام، ولو ركب دابة لسقيها أو ليردها على البائع بطل خياره قياسًا لا استحسانًا، ولو حلب البقرة بطل خياره عند الإمام لا عند الثاني إلا إذا شربه، أو أتلفه ولو أبرأه من الثمن، أو اشترى منه شيئًا، أو ساومه به فهو إجازة.

وفي «جامع الفصولين»: المشتري بالخيار إذا قال: أجزت شراءه، أو شئت أخذه، أو رضيت أخذه بطل خياره، ولو قال: هويت أخذه، أو أحببت، أو أردت، أو أعجبني، أو وافقني لا يبطل، انتهى «بحر».

وَنَظَرَ إِلَى فَرْج دَاخل بِشَهْوَةٍ، وَالقَوْلُ لِمُنكرِ الشَّهوة «فَتْح».

وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو شَراهَا بِالخِيَارِ عَلَى أَنَّهَا بِكْرٌ فَوَطِئَهَا؛ لِيَعْلَم أَهِيَ بِكْرٌ أم لَا كَانَ أَجَازَه، وَلَو وَجَدَهَا ثَيِّبًا وَلَم يَلْبَث فَلَهُ الرَّدّ بِهَذَا العَيْب «نَهْر» وَسَيَجِيء فِي بَابِه،

تتمة:

بقي مما يتم به البيع ما إذا زاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة من الأصل كالسمن، وانجلاء بياض العين، خلافًا لمحمد ولا خلاف في امتناع الفسخ في المتصلة غير المتولدة منه كالصبغ ونحوه، وكذا في المنفصلة المتولدة كالولد والثمر، والمنفصلة غير المتولدة كالغلة والكسب لا تمنعه اتفاقًا.

قوله: **(وَنَظَرَ إِلَى فَرْج دَاخل)** مقتضى الضابط أن النظر إلى ما لا يحل إلا لحَليل إذا فعله من له الخيار يتم به العقد أو يفسخ به.

قوله: **(وَالقَوْلُ لِمُنكرِ الشَّهوة)** لأنه ينكر سقوط خياره «نهر».

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: هذا الضابط، قال في «النهر»: لأن هذا الفعل، وإن احتيج إليه للامتحان إلا أنه لا يحل في غير الملك، انتهى.

قوله: **(وَلَم يَلْبَث)** أما إذا لبث كان رضًا.

قوله: **(فَلَهُ الرَّدّ بِهَذَا العَيْب)** أي: وإن سقط خيار الشرط بالوطء.

قوله: **(وَسَيَجِيء فِي بَابه)** أي: خيار العيب، فإن المصنف قال هناك: اشترى جارية فوطئها، أو قبلها، أو مسها بشهوة، ثم وجد بها عيبًا لم يردها مطلقًا، ولو ثيبًا ورجع بالنقصان؛ لامتناع الرد.

وفي «المنظومة المحبية»: لو شرط بكارتها فبانت ثيبًا لم يردها، بل يرجع بأربعين درهمًا نقصان هذا العيب، وفي «الحاوي» و«الملتقط» الثيوبة ليست بعيب إلا إذا شرط البكارة فيردها؛ لعدم المشروط، انتهى.

ولعل ما في «الحاوي» و«الملتقط» محمولٌ على ما إذا شرط البكارة ووجدها ثيبًا بغير الوطء، فلا يخالف ما قبله وحرره نقلًا.

وَلَو فَعَلَ البَائِع ذَلِكَ كَانَ فَسْخًا.

(**وَطَلَبُ الشُّفْعَة**) وَإِن لَم يَأْخذْها «مِعْرَاج» بِهَا؛ أَي: بِدَارٍ فِيهَا خِيَار الشَّرط، بِخِلَافِ خِيَار رُؤْيَة وَعَيْب «مِعْرَاج».

(**من المُشْتَرِي إِذَا كَانَ الخِيَارُ لَهُ**) لأَنَّهُ دَلِيلُ الإِجَازَة.

(**وَلَو شَرطَ المُشْتَرِي**) أَو البَائِع كَمَا يَفيدُه كَلَام «الدُّرَر» وَبِهِ جَزَمَ الْبَهنسي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**الخِيَار لِغَيْرِهِ**) عَاقِدًا كَانَ أَو غَيْره «بَهْنَسِي».

قوله: (**وَلَو فَعَلَ البَائِع ذَلِكَ**) أي: التصرف الذي لا ينفذ، أو لا يحل إلا في الملك، وكان الخيار له.

قوله: (**وَطَلَبُ الشُّفْعَة**) صورتها أن يشتري دارًا بشرط الخيار، ثم بيعت دار بجوارها فطلب الشفعة فيها.

قوله: (**بِخِلَافِ خِيَار رُؤْيَة وَعَيْب**) قال في «الدرر»: بخلاف خيار الرؤية، فإنه لو اشترى دارًا ولم يرها، فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة، فله أن يرد الدار الأولى بخيار الرؤية، انتهى.

قوله: (**إِذَا كَانَ الخِيَارُ لَهُ**) وانظر ما لو كان الخيار للبائع وطلب الشفعة، هل يكون فسخًا للعقد؛ لأنه دليل الاستبقاء؟ يحرر.

قوله: (**لأَنَّهُ دَلِيلُ الإِجَازَة**) لأن طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيها؛ لأن ثبوته لدفع ضرر الدخيل، وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقًا عليه، فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فتبين أن الجواز كان ثابتًا، انتهى «درر».

قوله: (**أَو البَائِع... إلخ**) قال في «المفتاح»: التقييد بالمشتري اتفاقي، فإنه قد نص في «المبسوط» وغيره: أنه لو شرط أحد المتعاقدين الخيار لغيره صح «حموي» فالتقييد بالمشتري؛ لأنه المحتاج إلى رأي الغير غالبًا، كذا في «شرح الملتقى».

قال **الشارح**: قوله: (**عَاقِدًا كَانَ أَو غَيْره**) الأولى قصره على الأجنبي؛ لأنه

(صَحّ) اسْتِحْسَانًا، وَثبتَ الخِيَارُ لَهُمَا **(فَإِنْ أَجَازَ أَحَدُهما)** مِنَ النَّائِبِ وَالمُسْتَنِيب.
(أَو نقضَ صَحّ) إِنْ وَافَقَه الآخَر.
(فَإِن أَجَازَ أَحَدُهما وَعَكسَ الآخر، فَالأَسْبَقُ أَوْلَى) لِعَدَمِ المزاحم.
(وَلَو كَانَا مَعًا فَالفسْخُ أَحَقُّ) فِي الأَصَحّ «زَيْلَعِيّ»؛ لأَنَّ المجَازَ يُفْسَخُ وَالمَفْسوخ

إذا جعل الخيار لأحد العاقدين ذكر أول الباب في قوله: أو لأحدهما، ومع ذلك يكون الخيار فيها لمن جعل له فقط، فلا يناسب حكم المسألة.

ولذا قال في «البحر»: ولو قال المصنف: ولو شرط أحد المتعاقدين الخيار لأجنبي صح لكان أولى؛ ليشمل ما إذا كان الشارط البائع أو المشتري، وليخرج اشتراط أحدهما للآخر، فإن قوله: لغيره صادق بالبائع وليس بمراد، انتهى حلبي.

ويمكن تصويره فيما إذا تعدد البائع أو المشتري على وجه الاشتراك، واشترطه أحد المتبايعين لآخر منهم أو أحد الباعة كذلك.

قوله: **(صَحّ اسْتِحْسَانًا)** وقال زفر: لا يجوز؛ لأنه من أحكام العقد فيختص بالعاقد ولنا أن تصرفات العاقد تصان عن اللغو مهما أمكن، فاشتراطه لغير العاقد اشتراط للعاقد، فيجعل كأنه شرط الخيار لنفسه، وجعل الأجنبي نائبًا عن نفسه اقتضاء تصحيحًا لتصرفه، فإذا كان نائبًا عنه يكون لكل واحد منهما الخيار «منح».

قوله: **(لِعَدَمِ المزاحم)** أي: لأنه وجد في زمان لا يزاحمه فيه غيره، والثاني لغو، حموي.

قوله: **(وَلَو كَانَا مَعًا)** أو لم يعلم التاريخ، انتهى «مكي» عن العلامة «مسكين».

قوله: **(أَحَقُّ فِي الأَصَحّ)** عبارة «النهر»: وهذا أعني كون الفسخ أولى رواية كتاب المأذون وهي الأصح، وفي رواية كتاب البيوع تصرف المالك أولى، قيل: الأول قول أبي يوسف، والثاني قول محمد أخذًا مما لو باع الوكيل من

لَا يُجَاز، وَاعْتَرض بِأَنَّهُ يُجَاز لما فِي «المَبْسُوط».

(لَو) تَفَاسُخَا، ثُمَّ **(تَراضَيَا عَلَى)** فَسْخِ الفَسْخِ، وَعَلَى **(إِعَادة العَقْد بَينهما جَازَ)** إِذ فسخُ الفَسْخِ إِجَازَة، وَأُجيب بِمَنع كَوْنِهِ إِجَازَةً، بَلْ بَيع ابْتِداء.

(بَاعَ عَبْدَين عَلَى أَنَّهُ بِالخِيَارِ فِي أَحَدهما، إِنْ فَصَلَ ثَمَن كُلِّ) وَاحِد مِنْهُمَا.

(وَعَيَّن) الَّذِي فِيهِ الخِيَار **(صَحَّ البَيْعُ)** لِلعِلْم بِالمَبيع، وَالثَّمن.

(وَإِلَّا) يعين وَلَا يُفصل، أَو عَيْن فَقَط، أَو فَصل فَقَط **(لَا)** يَصِحُّ؛ لِجَهَالَةِ المَبيع وَالثَّمَن، أَو أَحَدهما.

رجل، والموكل من غيره فعند أبي يوسف يستويان فيكون بين المشتريين، وقال محمد: يملكه المشتري من المالك، انتهى «مكي».

قوله: **(بَلْ بَيع ابْتِداء)** فقول المصنف: وإعادة العقد، إما أن يحمل على ذكر الإيجاب والقبول ثانيًا فيكون بيعًا بالصيغة، أو على دفع المبيع بالثمن من غير لفظ منهما فيكون بيعًا بالتعاطي.

قوله: **(بَاعَ عَبْدَين... إلخ)** أراد بالعبدين القيميّين احترازًا عن قيمي واحد ومثليين؛ إذ في القيمي الواحد إذا شرط الخيار في نصفه يصح مطلقًا، وفي المثليين كذلك؛ لعدم التفاوت «بحر» عن الشارح.

قوله: **(إنْ فَصَلَ ثَمَن كُلِّ وَاحِد مِنْهُمَا وَعَيَّن... إلخ)** صورته أن يقول البائع مثلًا: بعتك كل واحد من هذين العبدين بخمسمائة درهم على أني بالخيار في هذا.

قوله: **(وَإِلَّا يعين وَلَا يُفصل)** كأن يقول: بعت هذين بألف على أني بالخيار في أحدهما.

قوله: **(لِجَهَالَةِ المَبيع وَالثَّمَن)** وذلك لأن الذي فيه الخيار لا ينعقد البيع فيه في حق الحكم فكأنه خارج عن البيع، والبيع إنما هو في الآخر، وهو مجهول لجهالة ما فيه الخيار، ثم ثمن المبيع مجهول؛ لأن الثمن في مثله لا ينقسم على المبيع بالسوية، ذكره العلامة نوح.

قوله: **(أَو أَحَدهما)** فقط هو الثمن فيما إذا عين فقط؛ لأن المبيع وإن كان

(وَكَذَا لَو كَانَ الخِيَارُ لِلمُشْتَرِي) تَتَأَتَّى أَيْضًا الأَنْوَاع الأَربعة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: وَكَّلَهُ يبيع بِشَرطِ الخِيَارِ فَبَاعَهُ بِلَا شَرْط لَم يجُزْ، وَلَو وَكَّلَه بِالشِّراءِ وَالحَالَة هَذِهِ نفذَ عَلَى الوَكيل، وَالفَرْقُ أَنَّ الشِّرَاء مَتَى لَم يَنْفَذْ عَلَى الآمِر يَنفذ عَلَى المَأمور، بِخِلَافِ البَيْع «فَتْح» وسَيَجِيء فِي الفُضُوليّ وَالوَكَالَة، فَلْيُحْفَظ!

(وَصَحّ خِيَارُ التَّعْيين) فِي القَيْمياتِ لَا فِي المِثْليّاتِ لِعَدَم تَفَاوُتِها، وَلَو لِلبَائِع فِي الأَصَحّ «كَافِي» لأَنَّهُ قَد يَرِث قيميًّا وَيَقْبضُه وَكيله، وَلَا يَعْرفُه فَيَبيَعُه بِهَذَا الشَّرط فَمَسَّتِ الحَاجَةُ إِلَيْهِ «نَهْر»].

معلومًا بتعين ما فيه الخيار إلا أن ثمنه مجهول لما قلنا من أن الثمن في مثله لا ينقسم على المبيع بالسوية أو المبيع إن فصل فقط؛ وذلك لجهالته بجهالة ما فيه الخيار.

قوله: **(الأَنْوَاع الأَربعة)** أي: الصور.

قال **الشارح:** قوله: **(لَم يجُزْ)** لأنه أمره ببيع لا يزيل الملك بدون رضاه وقد خالف.

قوله: **(وَصَحّ خِيَارُ التَّعْيين)** أي: إذا علم ثمن المأخوذ.

قوله: **(وَلَو لِلبَائِع فِي الأَصَحّ)** صورته: أن يقول المشتري: اشتريت منك أحد هذين الثوبين على أن تعطيني أحدهما.

وصورة المشتري أن يقول: بعتك أحد العبدين أو الثلاثة على أن تأخذ واحدًا منهما أو منهم، حموي.

ووجه الأصح أنه بيع يجوز مع خيار المشتري، فيجوز مع خيار البائع ورده في «الفتح» بأنه جوز للحاجة إلى دفع الغبن فيختار الأرفق والأوفق، والبائع لا حاجة له إلى ذلك؛ لأن المبيع كان معه قبل البيع، وهو أدرى بما يلائمه منه، وجوابه ما ذكره الشارح.

قوله: **(فَيَبيَعُه بِهَذَا الشَّرط)** ليبقى لنفسه ما هو الأرفق والأوفق عند المعاينة، قال السيد الحموي: هذه الصورة نادرة والأحكام لا تناط بالنادر.

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فِي مَا دُونَ الأَرْبَعَة)** لانْدِفَاعِ الحَاجَةِ بِالثَّلَاثَةِ؛ لِوُجُود جَيِّدٍ، وَرَدِيء، وَوَسَطٍ، وَمُدَّته كَخِيَارِ شَرط، وَلَا يُشْتَرَطُ مَعَهُ خِيَار شَرْطٍ فِي الأَصَحّ «فَتْح».

قال الشارح: قوله: **(لانْدِفَاعِ الحَاجَةِ... إلخ)** أي: مع كون الجهالة لا تفضي إلى المنازعة في الثلاث لتعين من له الخيار، وكذا في الأربع إلا أن الحاجة إليها غير متحققة والرخصة ثبوتها بالحاجة وبكون الجهالة غير مفضية إلى المنازعة فلا تثبت بأحدهما.

قوله: **(وَمُدَّته كَخِيَارِ شَرط)** أي: ثلاثة أيام عند الإمام فإن عين فيها فبها، وإن مضت الثلاثة ولم يعين أجبر على التعيين وإن شرط معه الخيار قلنا: بوجوبه، أو لم نقل كان في مدته مخيرًا بين أن يفسخ البيع من أصله وبين أن يجيز، وإذا أجاز ثبت له خيار التعيين إلى ثلاثة أيام من وقت الإجازة «حلبي» عن «النهر».

وذكر الشارح أنه إذا لم يذكر خيار الشرط فلا وجه لتأقيت خيار التعيين بخلاف خيار الشرط فإن التوقيت فيه يفيد لزوم العقد عند مضي المدة، وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك؛ لأنه لازم في أحدهما قبل مضي الوقت ولا يمكن تعيينه بمضي الوقت بدون تعيينه، فلا فائدة لشرط ذلك والذي يغلب على الظن أنه لا توقيت فيه «بحر».

قوله: **(وَلَا يُشْتَرَطُ مَعَهُ خِيَار شَرْطٍ فِي الأَصَحّ)** وذكر «قاضي خان» أن الاشتراط قول أكثر المشايخ.

قال في «المنح»: وإذا كان خيار التعيين للمشتري وقبضهما فهلك أحدهما أو تعيب لزم البيع فيه بثمنه لامتناع الرد بالعيب وتعين الآخر للأمانة؛ لأن الداخل تحت العقد أحدهما والذي لم يدخل تحت العقد قبضه بإذن مالكه لا على سوم الشراء ولا بطريق الوثيقة فكان أمانة في يده هذا إذا هلك أحدهما قبل الآخر، وإن هلكا معًا يلزمه نصف ثمن كل واحد منهما للشيوع في البيع والأمانة فيهما؛ لعدم الأولوية بجعل أحدهما مبيعًا أو أمانة ولا فرق بين أن

(**وَلَو اشْتَرَيا**) شَيْئًا عَلَى أَنَّهُمَا (**بِالخِيَارِ فَرَضِيَ أَحَدهما**) بِالبَيْعِ صَرِيحًا أَو دَلَالَة.

(**لَا يَردُّه الآخَر**) بَل بَطُلَ خِيَارُه خِلَافًا لَهُمَا.

(**وَكَذَا**) الخِلَافُ فِي خِيَارِ (**الرُّؤْيَة وَالعَيْبِ**) فَلَيْسَ لأَحَدهما الرَّدُّ بَعْدَ رُؤْيَة الآخَر، أَو رِضَاه بِالعَيْبِ خِلَافًا لَهُمَا، لِضَرَرِ البَائِع بِعَيبِ الشَّرِكَة.

يكون الثمن متفقًا أو مختلفًا، انتهى.

قوله: (**فَرَضِيَ أَحَدهما لَا يَردُّه الآخَر**) ذكر الرضا اتفاقي؛ إذ لو رده أحدهما لا يجيزه الآخر ولم أره صريحًا ولكن قولهم: لو رده لرده معيبًا، يدل عليه، ويدل عليه قول الشارح في المسألة الآتية فليس لأحدهما الانفراد إجازة وردًا.

قوله: (**أَو دَلَالَة**) بأن فعل به فعلًا لا يحل أو لا ينفذ إلا في الملك.

قوله: (**لَا يَردُّه**) لأن رد أحدهما دون الآخر يوجب عيبًا في المبيع لم يكن عند البائع، أعني عيب الشركة «منح» وأورد أن البائع رضي بالتبعيض بالبيع لهما، وأجيب بأنه رضي به في ملكهما لا في ملكه «حموي» وروي عن الإمام أنه يؤمر الآخر بالرد؛ لأن الذي امتنع منه أراد إبطال حق الآخر في الفسخ فليس له ذلك؛ لأن المقصود من الخيار الرد لا الإجازة؛ إذ هي تتم بالعقد وقد شرط ذلك المقصود لهما فيؤمر الآخر بالرد لئلا يلزم إبطال الرد، أفاده في «حاشية الشلبي».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) وبقولهما قالت الأئمة الثلاثة ـ رضي الله تعالى عن الجميع ـ وإنما ذكره هنا وفي ما بعد؛ لأنه لو اقتصر على الثاني لأوهم اختصاصه بالمسألة الثانية لفصلها عما قبلها بقوله: وكذا.

قوله: (**بَعْدَ رُؤْيَة الآخَر**) أي: ورضاه؛ لأن مجرد الرؤية لا يوجب تمام البيع.

قوله: (**لِضَرَرِ البَائِع**) علة لعدم الرد في الثلاث ووجه كون الشركة عيبًا أنه لَا يَتَمَكَّنُ مِن الِانْتِفَاعِ بِهِ إلَّا بِطَرِيقِ الْمُهَايَأَةِ «مكي» عن «الزيلعي».

(كَمَا يَلْزَم البَيْعُ لَو اشْتَرَى رَجُل عَبْدًا مِنْ رَجُلَين صَفقة) وَاحِدَة.

(عَلَى أَنَّ الخِيَار لَهُمَا) لِلبَائِعين.

(فَرَضِيَ أَحَدهما دُون الآخَر) فَلَيْسَ لأَحَدِهما الانْفِرادُ إِجَازَة، أَو رَدًّا خِلَافًا لَهُمَا «مَجْمَع»].

(اشْتَرَى عَبْدًا بِشَرْطِ خَبْزِهِ أَو كَتْبِهِ) أَي حِرْفته كَذَلِكَ **(فَظَهَرَ بِخِلَافِهِ)** بِأَنْ لَم يُوجَد مَعَهُ أَدْنَى مَا يَنْطَلِق عَلَيْهِ اسْم الكِتَابَة أَو الخَبْز **(أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ)** إِنْ شَاءَ **(أَو تَرَكَه)** لِفَوَاتِ الوَصْفِ المَرْغُوب فِيهِ؛ وَلَو ادَّعى المُشْتَرِي أَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ لَم يُجْبَر عَلَى القَبْضِ حَتَّى يَعْلَم ذَلِكَ، وَكَذَا سَائِر الحِرَف، «اخْتِيَار».

قوله: **(صَفَقة وَاحِدَة)** قيد به؛ إِذْ لَوْ كَانَ الْعَقْدُ صَفْقَتَيْنِ؛ فَلِكُلٍّ الرَّدُّ وَالْإِجَازَةُ مُخَالِفًا لِلْآخَرِ لِرِضَا الْمُشْتَرِي بِعَيْبِ الشَّرِكَةِ، كَمَا لَا يَخْفَى.

قوله: **(فَرَضِيَ أَحَدهما)** أي: أولًا، فلو رد أحدهما أولًا ليس للآخر الإجازة، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلَيْسَ لأَحَدِهما الانْفِرادُ إِجَازَة)** أي: بعدما رد الآخر، وقوله: **(أَو رَدًّا)**؛ أي: ليس لأحدهما الانفراد ردًا بعدما أجازه الآخر، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَي حِرْفته كَذَلِكَ)** أي: اشتراه على أن حرفته ذلك، فلو فعل هذا الفعل أحيانًا لا يوجد هذا الوصف؛ لأن كل واحد في العادة لا يعجز عن أن يكتب على وجه تستبين حروفه، وأن يخبز مقدار ما يدفع به الهلاك عن نفسه، وبذلك لا يسمى خبازًا ولا كاتبًا «بحر» ملخصًا.

قوله: **(بِأَنْ لَم يُوجَد مَعَهُ... إلخ)** بأن كان يكتب شيئًا ناقصًا في الرسم أو يخبز قدر ما يدفع عنه الهلاك بأكله «حموي».

قوله: **(أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ إِنْ شَاءَ)** لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن؛ لكونها تابعة في العقد «حموي».

قوله: **(لَم يُجْبَر عَلَى القَبْضِ... إلخ)** لأن القول قول من يدعي الأصل، والعدم أصل في الصفات العارضة، والوجود أصل في الصفات الأصلية،

وَلَو امْتَنَعَ الرَّدُّ بِسَبَبٍ مَا قَوَّم كَاتِبًا وَغَيْر كَاتِب وَرَجع بِالتَّفَاوُت في الأَصَحِّ (**بِخِلَافِ شِرائِهِ شَاة عَلَى أَنَّها حَامِل أَو تَحْلب كَذَا رَطْلًا**) أَو يَخْبِز كَذَا صَاعًا أَو يَكْتُب كَذَا قَدْرًا فَسَدَ لأَنَّهُ شَرط فَاسِد لَا وَصْف، حَتَّى لَو شَرَطَ أَنَّهَا حَلُوب أَو لَبُون جَازَ لأَنَّهُ وَصْف (**وَالقَوْل لِلمُنْكر**) لَو اخْتَلَفَا (**فِي**) شَرْطِ (**الخِيَارِ**) عَلَى الظَّاهِرِ (**كَمَا فِي دَعْوَى الأَجَل وَالمُضِيّ**) ....

فالقول للمشتري في عدم الخبز والكتابة؛ لأنهما من الصفات العارضة، والقول للبائع في أنها بكر؛ لأنها صفة أصلية «بحر».

قوله: (**وَرَجع بِالتَّفَاوُت في الأَصَحِّ**) وهو ظاهر الرواية؛ أي: ويعتبر التفاوت من الثمن فإن هذا البيع صحيح لا نظر فيه للقيمة، وقيل: لا يرجع بشيء.

قوله: (**لأَنَّهُ شَرط فَاسِد**) إذ ما في البطن لا تعرف حقيقته؛ لأنه يحتمل أنه لبن أو حمل أو انتفاج، وكذا لا تعرف الحقيقة في الباقي أفاده المصنف، والانتفاج بالجيم هو الضخامة، كذا بخط صلاح الدين الطرابلسي، وكذا هو في نسخة «المبسوط» بتصحيح ظهير الدين المرغيناني، كذا في «حاشية سري الدين».

قوله: (**لأَنَّهُ وَصْف**) ظاهره أن كل وصف ذكر في العقد لا يفسد حتى لو اشترى شاة حاملًا لا يفسد؛ لأنه ذكر وصفًا لا شرطًا، وليس كذلك، فقد قال السيد «الحموي» في «شرحه»: واعلم أن ليس كل الأوصاف يصح العقد باشتراطها بل الضابط فيها أن كل وصف لا غرر فيه فاشتراطه جائز لا ما فيه غرر إلا أن يكون اشتراطه له بمعنى البراءة من وجوده بأن لم يكن مرغوبًا فيه، انتهى.

قوله: (**وَالقَوْل لِلمُنْكر لَو اخْتَلَفَا فِي شَرْطِ الخِيَارِ**) لأن الخيار لا يثبت إلا بالشرط، فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كما في دعوى الأجل، انتهى «درر».

قوله: (**وَالمُضِيّ**) أي: إذا اختلفا في مضي المدة فالقول لمنكره؛ لأنهما تصادقا على ثبوت الخيار، ثم ادعى أحدهما السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر، انتهى «درر».

وَالإِجَازَة وَالزِّيَادَة (**اشْتَرَى جَارِيَة بِالخِيَارِ فَرَدّ غَيْرها**) بَدلها (**قَائِلًا بِأَنَّهَا المُشْتَراة فَقَالَ البَائِعُ لَيْسَت هِيَ**) وَلَا بَيِّنَة لَهُ (**فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي**) بِيَمِينِهِ (**وَجَازَ لِلبَائِعِ وَطْؤها**) «دُرَر». وَانْعَقَدَ بَيْعًا بِالتَّعَاطِي «فَتْح». وَكَذَا الرّدّ فِي «الوَدِيعَةِ» فَلْيُحْفَظ.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو قَالَ البَائِع عِنْدَ رَدِّهِ كَانَ يحسنُ ذَلِكَ لَكِنَّهُ نَسيَ عِنْدك فَالقَوْلُ لِلمُشْتَري**) لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الخَبْزِ والكِتابة، فَكَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لَهُ.

(**وَلَو اشْتَرَاه مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ كتبِه وخبزِه، وَكَانَ يحسنُ ذَلِكَ فَنَسِيه فِي يَدِ البَائِعِ**

قوله: (**وَالإِجَازَة**) أي: إجازة البيع ممن له الخيار كما إذا ادعى البائع على المشتري بالخيار أنه أجاز البيع وأنكر المشتري، فالقول قوله؛ لأن البائع يدعي سقوط الخيار ووجوب الثمن وهو ينكر.

قوله: (**وَالزِّيَادَة**) يعني إذا اختلفا في قدر الأجل فالقول لمن يدعي أقصر الوقتين؛ لأن الآخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر، انتهى «درر».

قوله: (**اشْتَرَى جَارِيَة بِالخِيَارِ... إلخ**) الظاهر أن غير الجارية كالجارية ولكن إنما فرض المثال في الجارية ليعلم الحكم في غيرها بالأولى؛ لأن الفروج يحتاط فيها وقد جاز فيها ما ذكر فيفهم هذا الحكم في غيرها بالأولى.

قوله: (**قَائِلًا بِأَنَّهَا**) الباء للتصوير والأوضح حذفها.

قوله: (**وَانْعَقَدَ بَيْعًا بِالتَّعَاطِي**) أفاد ذلك وجوب الاستبراء على البائع.

قوله: (**وَكَذَا الرّدّ فِي «الوَدِيعَةِ»**) ولو في غير الجارية ومثل الوديعة فيما يظهر المعار والمستأجر.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو قَالَ البَائِع عِنْدَ رَدِّهِ**) محل ذكر هذه الجملة بعد قوله: أخذه بكل الثمن أو تركه؛ أي: والمشتري، يقول: إنّه كان لا يحسن ما ذكر بقرينة قول الشارح؛ لأن الأصل عدم الخبز والكتابة.

قوله: (**وَكَانَ يحسنُ ذَلِكَ فَنَسِيه... إلخ**) قال في «البحر»: اعلم أن اشتراط الوصف المرغوب فيه إما أن يكون صريحًا أو دلالة لما في «البدائع» في خيار العيب والجهل بالطبخ والخبز في الجارية ليس بعيب لكونه حرفة كالخياطة إلا

رُدّ عَلَيْهِ) لِتَغَيّر المَبيع قَبْل قَبْضه «زَيْلَعِيّ».

قَالَ: وَلَو اخْتَارَ أَخْذهُ أخذه بِكُلِّ الثَّمَن، لِمَا مَرَّ أَنَّ الأَوْصَافَ لَا يُقابلُها شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ.

فُرُوعٌ: بَاعَ دَارَه فِيهَا مِنَ الجُذُوعِ وَالأَبْوَابِ وَالخَشَبِ وَالنَّخْلِ، فَإِذَا لَيْسَ فِيهَا شَيءٌ مِن ذَلِكَ لَا خِيَار لِلمُشْتَرِي.

شَرَى دَارًا عَلَى أَنَّ بِناءَها آجُرّ فَإِذَا هُوَ لَبن، أَو أَرْضًا عَلَى أَنَّ شَجَرها كلّها مُثْمرة فَإِذَا وَاحِدَة مِنْهَا لَا تُثْمِر، أَو ثَوْبًا عَلَى أَنَّهُ مَصْبُوغٌ بِعُصفر فَإِذَا هُوَ بِزَعْفَران فسدَ،

أن يكون ذلك شرطًا في العقد، وإن لم يكن مشروطًا في العقد، وكانت تحسن الطبخ والخبز في يد البائع، ثم نسيت في يده فاشتراها فوجدها لا تحسن ذلك ردها؛ لأن الظاهر أنه إنما اشتراها رغبةً في تلك الصنعة، فصارت مشروطة دلالة، وهو كالمشروطة نصًا، انتهى وهذه العبارة تفيد الرد، ولو كان النسيان قبل العقد، ومسألة المصنف مقيدة بما إذا نسيه بعد العقد قبل القبض بقرينة قول الشارح لتغير المبيع قبل قبضه، فتأمل.

قوله: **(أَنَّ الأَوْصَافَ لَا يُقابلُها شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ)** لكونها تابعة تدخل في العقد من غير ذكر، وفي جعل الوصف مقابلًا بشيءٍ من الثمن يلزم كونه أصلًا فلا يجوز، أفاده الشلبي، ومحل عدم مقابلة الوصف بشيء منه إذا لم يمتنع الرد، وأما إذا فات الوصف، وامتنع الرد بسبب ما، فإنه يرجع بالتفاوت كما سلف، أفاده الحلبي.

قوله: **(لَا خِيَار لِلمُشْتَرِي)** لأن الدار اسم للعرصة، وما ذكر تابع فلا يقابله شيء من الثمن، والمراد: أنه لا يخير خيار فوات الوصف المرغوب فيه فلا ينافي أن له خيار الرؤية إذا لم يرها عند العقد.

قوله: **(فَإِذَا هُوَ بِزَعْفَران)** قد يقال: إنّه قد وجد المبيع على صفة أجود مما اشترط.

قوله: **(فسدَ)** وجهه ما أفاده الشلبي في «الحاشية» بقوله: وأما إذا كانت

وَلَو عَلَى أَنَّهَا بَغْلَةٌ مَثَلًا، فَإِذَا هُوَ بَغْلٌ جَازَ وَخيِّر، وَبِعَكْسِهِ جَازَ بِلَا خِيَار، لِكَوْنِهِ عَلَى صِفَة خير مِنَ المَشْرُوط «مُجْتَبَى» فَلْيُحْفَظ الضَّابِط!

البَيْعُ لَا يبطلُ بِالشَّرطِ فِي اثْنَين وَثَلَاثين مَوْضعًا ....

الصفة تتفاوت فيها الأغراض تفاوتًا كثيرًا، فالعقد فاسد وذلك مثل: أن يبيعه دارًا على أن بناءها آجر، فإذا هو لبن، أو باعه شخصًا على أنه جارية، فإذا هو عبد فالبيع فاسد؛ لأنه اختلاف كثير فهو بمنزلة الاختلاف في الجنس، انتهى.

قوله: (**وَلَو عَلَى أَنَّهَا بَغْلَةٌ مَثَلًا**) اعلم أن الذكر والأنثى في بني آدم جنسان حكمًا، وفي سائر الحيوانات جنس واحد «بحر» أي: إلا أنه يتفاوت بتفاوت الوصف.

قوله: (**جَازَ وَخيِّر**) لفوات الوصف المرغوب فيه.

قوله: (**فَلْيُحْفَظ الضَّابِط**) وهو أنه إذا فات الوصف المرغوب فيه خير، وإن ذكر وصفًا، فوجد وصفًا خيرًا منه لا يخير.

قال في «حاشية الشلبي»: وأما إذا شرط صفة، فوجدها زائدة، فهي للمشتري مثل: أن يشتري ثوبًا على أنه عشرة أذرع، فوجده أحد عشر ذراعًا، وكذا لو اشترى جارية على أنها ثيب، فإذا هي بكر، فتكون الصفة الزائدة للمشتري، ولا خيار كمن اشترى عبدًا على أنه معيب، فوجده صحيحًا، انتهى.

قوله: (**البَيْعُ لَا يبطلُ بِالشَّرطِ فِي اثْنَين وَثَلَاثين مَوْضعًا**) وفيما عدا ذلك يبطل باشتراطه، بيان ذلك أن الشرط الذي يشترط في البيع لا يخلو إما أن يكون شرطًا يقتضيه العقد؛ أي: يجب بالعقد من غير شرط، وأنه لا يوجب فساد العقد، وكذا إن كان شرطًا لا يقتضيه العقد، إلا أنه يلائم العقد؛ أي: يؤكد موجب العقد؛ إذ تأكيد موجب الشيء يلائم ذلك الشيء، وكذا إن كان غير ملائم له إلا أن الشرع ورد بجوازه كالخيار والأجل، وكذا إذا لم يرد الشرع بجوازه إلا أنه متعارف كما إذا اشترى نعلًا أو شراكًا على أن يحذوه البائع، فإنه يجوز استحسانًا، وإن كان القياس يأبى جوازه كذا ذكره «البيري»

مَذْكُورَة فِي «الأَشْبَاه» ....

معزيًا إلى «التتارخانية» قال: وفي «مختارات النوازل»: الشروط الفاسدة في معنى الربا في المعاوضات دون التبرعات، وعلل ذلك في «المعراج» بأن فيه نفع أحد المتعاقدين بلا عوض، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**مَذْكُورَة فِي «الأَشْبَاه»**) هي شرط رهن بأن باع شيئًا على أن يعطيه المشتري بالثمن رهنًا، فإن كان الرهن مجهولًا كان فاسدًا، وإن كان معلومًا بإشارة أو تسمية، فإن أعطاه الرهن في المجلس جاز استحسانًا «حموي».

وهذا البيع بشرط الرهن كالكفيل مما يوجب تأكيد العقد:

ومنها: البيع بشرط كفيل بأن باع على أن يعطيه بالثمن كفيلًا، فإن كان الكفيل غائبًا عن المجلس، فكفل حين علم، أو لم يكفل كان فاسدًا، وإن كان الكفيل حاضرًا في المجلس أو كان غائبًا، وحضر قبل الافتراق وكفل جاز استحسانًا «حموي».

ومنها: شرط الإحالة؛ أي: لو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن فسد البيع قياسًا، وجاز استحسانًا، ولو باع على أن يحيل البائع بالثمن على المشتري فسد البيع قياسًا، استحسانًا.

ومنها: شرط فقد الثمن إلى ثلاثة أيام، كما إذا باع على أنه إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام، فلا بيع بينهما، فالبيع والشرط جائزان.

ومنها: شرط البراءة من العيوب كما إذا باع شيئًا على أنه بريء من كل عيب صح البيع، وثبتت البراءة من كل عيب.

ومنها: تأجيل الثمن إلى معلوم.

ومنها: شرط قطع الثمار المبيعة؛ أي: على المشتري فإنه مما يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ تَفْرِيغًا لِمِلْكِ الْبَائِعِ عَنْ مِلْكِهِ.

ومنها: شرط تركها على النخيل بعد إدراكها على المفتى به، وهو قول محمد.

....

ومنها: شرط عدم تسليم المبيع حتى يتسلم الثمن.

ومنها: شرط رده بعيب وجد.

ومنها: شرط كون الطريق لغير المشتري.

ومنها: شرط عدم خروج المبيع عن ملكه في غير الآدمي، حتى لو اشترى شيئًا من الحيوانات سوى الرقيق بشرط أن لا يبيعه أو أن لا يهبه، فالبيع جائز بخلاف ما إذا اشترى عبدًا على أن لا يبيعه أو على أن لا يخرجه من ملكه حيث يفسد البيع، والفرق في حواشيها.

ومنها: شرط إطعام المشتري المبيع إلا إذا عين ما يطعم الآدمي بأن شرط أن يطعم العبد المبيع خبيصًا.

ومنها: شرط حمل الجارية.

قال الفقيه أبو جعفر: إن كان الشرط من قبل البائع جاز؛ لأنه براءة من العيب وإن كان الشرط من قبل المشتري لا يجوز؛ لأن مقصوده الزيادة، وأنها موهومة فيفسد البيع كما لو شرط الحمل في البهائم، وهكذا روى هشام عن محمد أنه قال: جاز البيع إلا أن يكون المشتري محتاجًا إلى الظئر ففيه إشارة إلى ما قاله الفقيه أبو جعفر وروى الحسن عن الإمام ما قلناه: من أن الحبل في الجواري عيب عند الناس، فكان شرط الحبل بمنزلة شرط البراءة عن العيب، فيجوز البيع في الصحيح من الجواب حتى لو كان في بلد يرغبون في شراء الجواري؛ لأجل الأولاد كان فاسدًا، ومنه يعلم أن المصنف أطلق في محل التقييد.

ومنها: شرط كونها مغنية؛ يعني: اشترى جارية على أنها مغنية جاز البيع، روي أن رجلًا جاء إلى محمد بجارية، وقال: إني اشتريتها على أنها تغني كذا وكذا، فإذا هي لا تغني، فقال محمد: قم، فإن البيع لزمك، وإنما أخبرك عن عيب بها.

....

وفي «البدائع»: اشترى جارية على أنها مغنية إن شرط على وجه الرغبة فسد البيع؛ لكونه شرط ما هو محظور محرم، وإن شرط على وجه التبرؤ من العيب لا يفسد، فإن لم يجدها مغنية، فلا خيار له؛ لأنه وجدها سالمة من العيب.

ومنها: شرط كون البقرة حلوبًا.

ومنها: شرط كون الفرس هملاجًا بكسر الهاء للذكر والأنثى؛ أي: أنه سهل السير بسرعة؛ لأن الوقوف على هذا الشرط ممكن وقت البيع.

ومنها: شرط كون الجارية ما ولدت حتى لو باع جارية على أنها ما ولدت، وظهر أنها كانت ولدت له أن يردها، وهو ظاهر؛ لتصريحهم بأن الولادة توجب نقصًا في القوة.

ومنها: شرط ابتداء إيفاء الثمن في بلد آخر، أطلق المصنف الحكم، وهو مقيد؛ لأنه إن شرط أن يؤدي الثمن في بلد كذا، فالبيع فاسد؛ لأنه شرط أجلًا مجهولًا هذا إذا كان الثمن حالًا، فإن كان الثمن مؤجلًا إلى شهر مثلًا فالبيع جائز، والشرط باطل إلا أن يكون له مؤنة، فيتعين كما في «الولوالجية».

ومنها: شرط الحمل إلى منزل المشتري فيما له حمل بالفارسية، وإن ذكر بالعربية بأن قال: اشتريت هذا البر بكذا على أن تحمله إلى منزلي بسمرقند لا يجوز؛ لأنه في العربية يفرق بين الحمل، والإيفاء؛ لأن الحمل لا يقتضيه العقد، وإنما يقتضي الإيفاء، وهو يتصور بدون الحمل، فيكون مفسدًا، وأما في الفارسية، فلا يفرق ففي كل موضع جاز شرط الإيفاء بالعربية يجوز بالفارسية، ويحمل اللفظ المحتمل على اشتراط الإيفاء.

ومنها: حذو النعل، وخرز الخف، وجعل رقعة على الثوب.

قال في «الخانية»: باع خفًا به خرق على أن يخرزه البائع جاز، كما لو اشترى نعلًا على أن يحذوه البائع، وكذا لو اشترى من خلقاني ثوبًا، وبه خرق على أن يخيطه البائع، ويجعل عليه الرقعة، جاز.

....

ومنها: شرط كون الثوب سداسيًا، فإذا وجده خماسيًا خير المشتري إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء تركه؛ لأن هذا اختلاف نوع لا اختلاف جنس، فلا يفسد البيع، ومنها كون السويق ملتوتًا بسمن؛ يعني: اشترى سويقًا على أن البائع لَتَّهُ بِمَنٍّ مِنَ السَّمْنِ وتقابضَا، والمشتري ينظر إليه، فظهر أنه لته بنصف من جاز البيع، ولا خيار؛ لأن هذا مما يعرف بالعيان، فإن عاينه انتفى الغرر.

ومنها: شرط كون الصابون متخذًا من كذا جرة من الزيت، ثم ظهر أنه اتخذ من أقل من ذلك، والمشتري كان ينظر إلى الصابون وقت الشراء، وكذا لو اشترى قميصًا على أنه اتخذه من عشرة أذرع، وهو ينظر إليه، فإذا هو من تسعة أذرع جاز البيع، ولا خيار للمشتري لما قلنا من قبل.

ومنها: شرط بيع العبد إلا إذا قال: من فلان بأن قال: بعتك هذا العبد منك على أن تبيعه، فإنه جائز؛ لعدم الطالب أما إذا قال: من فلان، فإنه يفسد؛ لأن له طالبًا.

ومنها: شرط جعلها بيعة والمشتري ذمي؛ يعني: إذا اشترى ذمي دارًا من مسلم على أن يتخذها بيعة جاز البيع، ويبطل الشرط، ويكره للمسلم أن يبيعها بهذا الشرط، وكذا بيع العصير على أن يتخذه خمرًا؛ لأن هذه شرط لا يخرجها عن ملك المشتري، وليس ها هنا أحد يطالب بتحصيل الشرط، فيجوز البيع بخلاف اشتراط أن يجعلها المسلم مسجدًا، فإنه يفسد، وكذا لو باع طعامًا على أن يتصدق به على الفقراء؛ لأن المسجد يخرج عن ملكه إلى الله تعالى، وكذا لو باع بشرط أن يجعلها ساقية أو مقبرة للمسلمين، فإنه يفسد.

ومنها: شرط رضا الجيران قال في «الخانية»: رجل اشترى دارًا على أنه إن رضي جيرانه أخذها.

قال الصفار: لا يجوز البيع، وقال أبو الليث: إن سمى الجيران، وقال: إن رضي فلان وفلان إلى ثلاثة أيام أخذتها جاز «حموي».

شَرط عَلَى أَنَّهَا مغنيةٌ، إِن لِلتَّبَرِّي لَا يَفسدُ وَإِن لِلرَّغْبَةِ فَسدَ. «بَدَائِع».

وَلَو شَرَطَ حَبلها: إِن الشَّرْط مِنَ المُشْتَرِي فسدَ، وَإِن مِنَ البَائِع جَازَ لأَنَّ حَبلها عَيْبٌ فَذَكَره لِلبَرَاءَةِ مِنْهُ، حَتَّى لَو كَانَ فِي بَلَدٍ يَرغَبون فِي شِرَاءِ الإِمَاءِ لِلأَوْلَادِ فسدَ «خَانِيَّة» وَلَو شَرَطَ أَنَّهَا ذَاتُ لَبَنٍ جَازَ عَلَى الأَكْثَر.

قُلْتُ: وَالضَّابِطُ لِلأَوْصَافِ أَنَّ كُلَّ وَصْف لَا غَررَ فِيهِ؛ فاشْتِراطُه جَائِز لَا مَا فِيهِ غَررَ، إِلَّا أن يرغَب فِيهِ.

وَفِي «الخَانِيَّة» فِي فَصْلِ الشُّروطِ المُفْسِدَةِ: مَتَى عَايَنَ مَا يُعرفُ بِالعيانِ انْتَفَى الغَررُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ خِيَارِ الرُّؤْيَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ خِيَارِ الرُّؤْيَةِ.

قوله: (**شَرط أَنَّهَا مغنيةٌ**) هي والمسألة التي بعدها تقدمتا في مسائل «الأشباه».

قوله: (**وَلَو شَرَطَ... إلخ**) قال في «البحر»: واختلفوا في ما إذا باع جارية على أنها ذات لبن، فقيل: لا يجوز والأكثر على الجواز، انتهى.

قوله: (**لَا مَا فِيهِ غَررَ**) كحبل الجارية.

قوله: (**إِلَّا أن يرغَب فِيهِ**) فيكون اشتراطه للبراءة منه.

قوله: (**مَتَى عَايَنَ مَا يُعرفُ بِالعيانِ**) كمسألة السويق الملتوت، والصابون المتخذ من كذا جرّة والقميص إذا قال: إنه اتخذ من عشرة أذرع، فإذا هو من تسعة، وقد تقدم في كلام «الأشباه».

قوله: (**انْتَفَى الغَررُ**) فليس له أن يرده إذا ظهر بخلاف ما اشترط، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ خِيَارِ الرُّؤْيَةِ(١)

قدمه على خيار العيب؛ لأنه يمنع تمام الحكم، وذاك يمنع لزومه،

---

(١) قال في «درر الحكام» (٦/ ٢٠١): (بَابُ خِيَارِ الرُّؤْيَةِ) (جَازَ الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ لِمَا لَمْ يَرَيَاهُ) أَي الْبَائِعَ =

مِنْ إِضَافَةِ المسبِّبِ إِلَى السَّبب، وَمَا قِيلَ مِنْ إِضَافَةِ الشَّيء إِلَى شَرطِهِ غَيْر ظَاهِر،

واللزوم بعد التمام «منح» وخيار الرؤية يثبت حكمًا لا بالشرط، ولا يمنع وقوع الملك للمشتري حتى لو تصرف فيه جاز تصرفه، وبطل خياره ولزمه الثمن، وكذا لو هلك في يده أو صار إلى حال لا يملك فسخه بطل خياره، كذا في «السراج الوهاج».

قال الشارح: قوله: **(مِنْ إِضَافَةِ المسبِّبِ إِلَى السَّبب)** الذي ذكره في «الفتح» و«البحر» أن الرؤية شرط ثبوت الخيار، وعدم الرؤية هو السبب؛ لثبوت الخيار

=

وَالْمُشْتَرِي يَعْنِي يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ رَجُلٌ شَيْئًا مَلَكَهُ وَلَمْ يَرَهُ كَمَا إِذَا وَرِثَهُ، وَكَذَا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ رَجُلٌ شَيْئًا لَمْ يَرَهُ لِمَا رُوِيَ أَنَّ عُثْمَانَ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ بَاعَ أَرْضًا لَهُ بِالْبَصْرَةِ مِنْ طَلْحَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـ فَقِيلَ لِطَلْحَةَ إِنَّكَ قَدْ غُبِنْت فَقَالَ لِي الْخِيَارُ لِأَنِّي اشْتَرَيْتُ مَا لَمْ أَرَهُ وَقِيلَ لِعُثْمَانَ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ـ إِنَّكَ قَدْ غُبِنْت فَقَالَ لِي الْخِيَارُ لِأَنِّي بِعْتُ مَا لَمْ أَرَهُ فَحَكَّمَا جُبَيْرَ بْنَ مُطْعِمٍ فَقَضَى بِالْخِيَارِ لِطَلْحَةَ وَكَانَ ذَلِكَ بِمَحْضَرٍ مِن الصَّحَابَةِ رِضْوَانُ اللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ (حضَرَ) أَيْ سَوَاءٌ حَضَرَ (الْمَبِيعُ) غَيْرُ الْمَرْئِيِّ (فِي الْمَجْلِسِ) بِأَنْ يَكُونَ زَيْتًا فِي زِقٍّ أَوْ بُرًّا فِي جُوَالِق أَوْ دُرَّةً فِي حُقَّةٍ أَوْ ثَوْبًا فِي كُمٍّ أَوْ جَارِيَةً مُتَنَقِّبَةً وَاتَّفَقَا أَنَّهُ مَوْجُودٌ فِي مِلْكِهِ وَلَمْ يَرَ الْمُشْتَرِي شَيْئًا مِنْهُ (أَوْ غَابَ) الْمَبِيعُ عَن الْمَجْلِسِ (وَأُشِيرَ إِلَى مَكَانِهِ الْخَالِي عَنْ سَمِيِّهِ) أَيْ لَيْسَ فِي ذَلِكَ الْمَكَانِ مُسَمًّى بِذَلِكَ الِاسْمِ غَيْرُهُ (وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ عِنْدَهَا) أَيْ عِنْدَ الرُّؤْيَةِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّ.

(وَقَالَ الشَّافِعِيُّ) إِذَا لَمْ يَرَ لَمْ يَصِحَّ الْعَقْدُ لِجَهَالَةِ الْمَبِيعِ وَلَنَا الْعُمُومَاتُ الْمُجَوِّزَةُ بِلَا قَيْدِ الرُّؤْيَةِ فَلَا يُزَادُ قَيْدُ الرُّؤْيَةِ عَلَيْهَا ؛ لِأَنَّهَا كَالنَّسْخِ، وَقَدْ رُوِيَ أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَن اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَآهُ» وَلِأَنَّ الْجَهَالَةَ إِنَّمَا تُفْسِدُ إِذَا أَفْضَتْ إِلَى النِّزَاعِ كَمَا فِي شَاةٍ مِن الْقَطِيعِ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ تُفْضِ إِلَيْهِ فَلَا كَقَفِيزٍ مِن الصُّبْرَةِ، وَالْجَهَالَةُ بِعَدَمِ الرُّؤْيَةِ لَا تُفْضِي إِلَيْهِ إِذْ لَوْ لَمْ يُوَافِقْهُ يَرُدُّهُ فَصَارَ كَجَهَالَةِ الْوَصْفِ فِي الْمُعَايَنِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ بِأَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا وَلَمْ يَعْلَمْ عَدَدَ ذُرْعَانِهِ (وَإِنْ رَضِيَ قَبْلَهَا) يَعْنِي إِذَا قَالَ رَضِيت، ثُمَّ رَآهُ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ مُعَلَّقٌ بِالرُّؤْيَةِ لِمَا رَوَيْنَا فَلَا يَثْبُتُ قَبْلَهَا كَذَا قَالُوا.

أَقُولُ: فِيهِ بَحْثٌ أَمَّا أَوَّلًا: فَلِمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ أَنَّ كُلَّ مَا دَخَلَهُ حَرْفُ الشَّرْطِ لَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ شَرْطًا بِمَعْنَى مَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ وُجُودُ الشَّيْءِ حَتَّى يَلْزَمَ مِن انْتِفَائِهِ انْتِفَاءُ الْمَشْرُوطِ، وَأَمَّا ثَانِيًا: فَلِأَنَّ هَذَا اسْتِدْلَالٌ بِمَفْهُومِ الشَّرْطِ وَنَحْنُ لَا نَقُولُ بِهِ، فَالْوَجْهُ أَنْ يُقَالَ لَوْ لَزِمَ الْعَقْدُ بِالرِّضَا قَبْلَ الرُّؤْيَةِ لَزِمَ امْتِنَاعُ الْخِيَارِ عِنْدَهَا وَهُوَ ثَابِتٌ بِالنَّصِّ فَمَا يُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِهِ كَانَ بَاطِلًا (دُونَ الْبَائِعِ) أَيْ لَيْسَ لَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ لِمَا مَرَّ مِنْ قَضَاءِ جُبَيْرِ ابْنِ مُطْعِمٍ (وَلَا يَتَوَقَّتُ) أَيْ لَيْسَ لَهُ وَقْتٌ مُعَيَّنٌ ؛ لِأَنَّ الْحَدِيثَ وَرَدَ بِخِيَارٍ مُطْلَقٍ لِلْمُشْتَرِي فَالتَّوْقِيتُ فِيهِ زِيَادَةٌ عَلَى النَّصِّ فَيَبْقَى إِلَى أَنْ يُوجَدَ مُبْطِلُهُ.

لِمَا سَيَجِيء أَنَّ لَهُ الرَّدّ قَبْلَ الرُّؤْيَة.

(هُوَ يثبُتُ فِي) أَرْبَعَةِ مَوَاضِع: **(الشِّراءِ)** لِلأَعْيَان **(وَالإِجَارَةِ، وَالقِسمةِ، وَالصلحِ عَن دَعْوَى المَالِ عَلَى شَيءٍ بِعَيْنِهِ)** لأَنَّ كُلًّا مِنْهَا مُعاوَضَة، فَلَيْسَ فِي دُيُونٍ، وَنُقُودٍ، وَعُقُودٍ لَا تَنْفَسِخُ بِالفَسْخِ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ «فَتْح».

(صَحَّ الشِّرَاءُ وَالبَيْعُ لما لَم يَرَيَاه، وَالإِشَارَة إِلَيْهِ) أي: المَبيع.

عند الرؤية، انتهى وما ذكره من أن له الرد قبلها، فالجواب عنه: أنّ حَقَّ الْفَسْخ قَبْلَهَا لَيْسَ فِي نَتَائِجِ ثُبُوتِ الْخِيَارِ لَهُ، بَلْ بِحُكْمِ أَنَّهُ عَقْدٌ غَيْرُ لَازِمٍ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَقَعْ مُنْبَرِمًا فَجَازَ فَسْخُهُ، انتهى حلبي.

قوله: **(فَلَيْسَ فِي دُيُونٍ)** كالمسلم فيه، وكالمكيلات، والموزونات، والدراهم، والدنانير إذا كانت غير معينة.

قال في «البحر»: وأما في رأس مال السلم إذا كان عينًا، فإنه يثبت الخيار فيه للمسلم إليه، انتهى.

قوله: **(وَنُقُودٍ)** أي: أثمان خالصة بخلاف ما لو كان المبيع إناء من أحد النقدين، فإن فيه الخيار كذا في «حاشية المكي».

قوله: **(وَعُقُودٍ لَا تَنْفَسِخُ بِالفَسْخِ)** قال في «حاشية المكي»: ومحله كل ما كان في عقد ينفسخ بالفسخ لا في ما لا ينفسخ كالمهر، وبدل الصلح عن القصاص، وبدل الخلع، وإن كانت أعيانًا؛ لأنه لا يفيد فيها؛ لأن الرد لما لم يوجب الانفساخ بقي العقد قائمًا، وقيامه يوجب المطالبة بالعين لا بمقابلها من القيمة، فلو كان له أن يرده كان له أن يرده أبدًا.

واعلم أنه لا يتوقف الفسخ على قضاء ولا رضا، بل بمجرد قوله: رددت ينفسخ قبل القبض وبعده، لكن بشرط علم البائع عند الإمام ومحمد خلافًا لأبي يوسف، انتهى.

قوله: **(صَحَّ الشِّرَاءُ... إلخ)** سواء وصف له المبيع أو لا، وجده كما وصف أو لا، حاضرًا كان أو لا، كذا في «الدر المنتقى».

(أَو إِلَى مَكَانِهِ شَرطَ الجَوَازِ) فَلَوْ لَم يُشِرْ إِلَى ذَلِكَ لَم يَجُزْ إِجْمَاعًا «فَتْح» و«بَحْر».
وَفِي «حَاشِيَة أَخِي زَاده»: الأَصَحّ الجَوَازُ.
(وَلَهُ) أَي: لِلمُشْتَرِي **(أَنْ يَردَّه إِذَا رَآهُ)** إِلَّا إِذَا حملَه البَائِعُ، لِبَيْتِ المُشْتَرِي،

قوله: **(لَم يجُزْ إِجْمَاعًا)** في كون هذا شرط جواز البيع لا سيما بالإجماع، كلام «حموي» عن «الحواشي السعدية».

قوله: **(الأَصَحّ الجَوَازُ)** قال في «الخلاصة» في الفصل الثالث من البيوع: ولو كان له بعض الحنطة في السواد، والبعض في المصر لا يجوز، ولو كان الكل في المصر، لكن في موضعين يجوز من غير إشارة، وهو الأصح.

وفي «المنتقى»: رجل اشترى من آخر حنطة، والحنطة غير معينة، وغير مشار إليها، لكن في ملكه قدر ما باع من الطعام في السواد إن كان المشتري يعلم ذلك لا خيار له، وإن لم يعلم فله الخيار، فذكر الخيار يدل على الجواز.

وفي «المحيط»: باع حنطة عنده، ولم يشر إليها جاز؛ لأنه باع ما يملكه كما لو باع عبده، ولم يشر إليه يدل عليه ما روي عن محمد: رجل باع الطعام، والطعام في السواد، فإن علم المشتري بمكان الطعام فلا خيار له، وإن لم يعلم فله الخيار، انتهى.

فهذه النقولات تدل على جواز البيع، وإن لم يكن حاضرًا عنده، ولا مشارًا إليه، وكذا إطلاق متون المذهب، وبعض الشروح وكذا إطلاق القدوري، وقد وقعت المسألة في زمان الشيخ سري الدين عبد البر بن الشحنة، وتوقف في الفتوى، وأفتى تلميذه الشيخ شهاب بن الشلبي بالجواز، أفاده العلامة سري الدين في «حاشية الزيلعي».

قوله: **(إِذَا رَآهُ)** المراد بالرؤية: العلم بالمقصود فهو من عموم المجاز؛ لوجود مسائل اتفاقية لا يكتفي بالرؤية فيها مثل ما إذا كان المبيع مما يعرف بالشم كمسك اشتراه وهو يراه، فإنه إنما يثبت الخيار له عند شمه، فله الفسخ عند شمه؛ لعدم رؤيته.

فَلَا يردُّه إِذَا رَآهُ إِلَّا إِذَا أَعَادَه إِلَى البَائِعِ «أَشْبَاه».

(وَإِن رَضِيَ) بِالقَوْلِ **(قبلَه)** أَي: قبلَ أَنْ يَرَاه؛ لأَنَّ خِيَارَه مُعَلَّقٌ بِالرُّؤْيَةِ بِالنَّصِّ، وَلَا وُجود لِلمعلقِ قبلَ الشَّرطِ **(وَلَو فَسَخه قَبْلها)** قبلَ الرُّؤْيَة.

(صَحّ) فَسخُه **(فِي الأَصَحِّ)** «بَحْر» لِعَدَمِ لُزُومِ البَيعِ بِسَبَبِ جَهَالَةِ المَبيع، فَلَم يَقَعْ مُنْبرمًا].

وكذا لو رأى شيئًا، ثم اشتراه فوجده متغيرًا؛ لأن هذه الرؤية غير معرّفة للمقصود الآن، وكذا شراء الأعمى يثبت له الخيار عند الوصف له فأقيم فيه الوصف مقام الرؤية، حموي عن «الفتح».

وفي «المحيط»: اشترى راوية ماء فله الخيار إذا رآه؛ لأن بعض الماء أطيب من بعض فعلى هذا له ردّ الماء بعد صبه في الزير، حيث لم يره قبله «بحر».

قوله: **(فَلَا يردُّه... إلخ)** سواء ازدادت قيمته بالحمل أم لا «بحر» لأنه لو رده يحتاج إلى الحمل، فيصير هذا كعيب حدث عند المشتري، ومؤنة رد المبيع بعيب، أو بخيار شرط، أو رؤية على المشتري، ولو اشترى متاعًا وحمله إلى موضع فله رده بعيب، أو شرط، أو رؤية لو رده إلى موضع العقد، وإلا فلا، حلبي عن «البحر».

قوله: **(وَإِن رَضِيَ بِالقَوْلِ)** قيد به؛ لأنه إن أجازه بالفعل بأن تصرف فيه يزول خياره «شرنبلالية».

قوله: **(لأَنَّ خِيَارَه مُعَلَّقٌ بِالرُّؤْيَةِ... إلخ)** فيه أن هذا استدلال بمفهوم الشرط، ونحن لا نقول به، فالوجه أن يقال: لو لزم العقد بالرضا قبلها لزم امتناع الخيار عندهما، وهو ثابت بالنص فما يؤدي إلى بطلانه باطل، انتهى «درر» ملخصًا.

قوله: **(لِعَدَمِ لُزُومِ البَيعِ... إلخ)** قال في «البحر»: وأورد طلب الفرق بين الفسخ والإجازة قبلها، فإنها غير لازمة وهو لازم مع استوائهما في التعليق بالشرط في الحديث وهو: **«من اشترى شيئًا لم يره فله الخيار إذا رآه إن شاء**

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**ويثبُتُ الخِيَارُ**) لِلرُّؤْيَةِ (**مُطْلَقًا غَيْرَ مُؤَقَّتٍ**) بِمُدَّةٍ هُوَ الأَصَحّ «عِنَايَة» لإِطْلَاقِ النَّصِّ، مَا لَم يُوجَدْ مُبْطِلُه، وَهُوَ مُبْطِل خِيَار الشَّرطِ مُطْلَقًا،

أخذه، وإن شاء تركه»(١).

والجواب: أن للفسخ سببًا آخر، وهو عدم لزوم هذا العقد، وما ليس بلازم فللمشتري فسخه، ولم يثبت لها سبب آخر فبقيت على العدم.

وحاصله: أن العقد غير لازم قبل الرؤية بسبب جهالة المبيع، فإذا رآه حدث له سبب آخر؛ لعدم لزومه وهو الرؤية، ولا مانع من اجتماع أسباب على مسبب واحد، انتهى بتصرف.

قال الشارح: قوله: (**غَيْرَ مُؤَقَّتٍ**) تفسير للإطلاق؛ أي: ليس له وقت معين فيثبت في جميع العمر «شرنبلالية» لأنه يثبت حكمًا؛ لانعدام الرضا، فيبقى إلى أن يوجد ما يدل على الرضا، انتهى «مكي» عن «الشمني».

قوله: (**هُوَ الأَصَحّ**) وقيل: مؤقت بوقت إمكان الفسخ إذا رآه «شرنبلالية».

قوله: (**لإِطْلَاقِ النَّصِّ**) وهو الحديث المتقدم.

قوله: (**وَهُوَ مبطل خِيَار الشَّرطِ**) استشكل هذا بمسألتين في «فتاوى قاضي خان» إحداهما: ما لو اشترى دارًا لم يرها فبيعت دار بجنبها فأخذها بشفعة لا يبطل خيار الرؤية في ظاهر الرواية، ويبطل خيار الشرط.

الثانية: ما إذا عرض المشتري المبيع على البيع يبطل خيار الشرط، ولا يبطل خيار الرؤية، وأجيب بأن الأصل فيهما؛ أي: المسألتين أن خيار الرؤية لا يبطل بصريح الرضا قبل الرؤية، فلا يبطل أيضًا بدليل الرضا قبل الرؤية بالطريق الأولى؛ لأنه دونه، والأخذ بشفعة، والعرض على البيع دليل الرضا، فلا يعملان في خيار الرؤية، انتهى من «حاشية سري الدين».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان صريحًا أو دلالة إذا كان ذلك بعد الرؤية، وأما

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢٨٣٦).

وَمفيدُ الرِّضَا بَعْدَ الرُّؤْيَةِ لَا قَبْلَهَا «دُرَر» فَلَهُ الأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ، ثُمَّ ردُّ الأَوَّلِ بِالرُّؤْيَةِ «دُرَر» مِنْ خِيَارِ الشَّرْطِ، فَلْيُحْفَظ.

(وَيُشْتَرَطُ لِفَسْخِهِ علمُ البَائِعِ) بِالفَسْخِ خَوْفَ الغرَر.

(وَلَا خِيَار لِبَائِعٍ مَا لَم يَرَه) ....

قبلها فلا يسقط، وإن صرح به إلا في ضمن بعض التصرفات، وهو التصرف الذي لا يمكن رفعه كالإعتاق والتدبير، أو يوجب حقًا للغير كالبيع المطلق، والرهن، والإجارة، فإنها إذا وجدت هذه التصرفات قبل الرؤية يسقط بها الخيار؛ لتعذر الفسخ، وإن كان تصرفًا لا يوجب حقًا للغير كالبيع بشرط الخيار، والمساومة، والهبة من غير تسليم لا يبطله قبل الرؤية، ويبطله بعدها، ويبطل خيارها بالقبض بعدها؛ لأنه يدل على الرضا، انتهى «عيني» ملخصًا.

فالإطلاق يفسر بالصريح، والدلالة بعد الرؤية، وبكونه قبل الرؤية أو بعدها بالنظر إلى بعض التصرفات، فتدبر.

قوله: **(وَمفيدُ الرِّضَا بَعْدَ الرُّؤْيَةِ)** كقبضه وعرضه على البيع، والأخذ بالشفعة إذا وجدت هذه بعدها.

قوله: **(فَلَهُ الأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ... إلخ)** تفريع على قوله: لا قبلها.

قوله: **(وَيُشتَرَطُ لِفَسْخِهِ علمُ البَائِعِ)** عند الإمام ومحمد خلافًا لأبي يوسف، كما هو خلافهم في الفسخ في خيار الشرط، انتهى مكي.

قوله: **(خَوْفَ الغرَر)** أي: غرر البائع بسبب اعتماده على شرائه، فلا يطلب لسلعته مشتريًا آخر.

قوله: **(وَلَا خِيَار لِبَائِعٍ مَا لَم يَرَه)** لأنه معلق بالشراء، فلا يثبت دونه، ومراده البيع بثمن نقد كما إذا ورث عينًا، ولم يرها فباعها، فلا خيار له إذا رآها بعد بيعها، أما إذا باع سلعة بسلعة، ولم ير كل منهما العوض ثبت لكل الخيار.

فِي الأَصَحّ (وَكَفَى رُؤْيَةُ مَا يؤذنُ بِالمَقْصُودِ كَوَجْهِ صُبرةٍ، ....

قوله: (فِي الأَصَحّ) هو القول الذي رجع إليه الإمام، وما رجع عنه المجتهد صار بمنزلة المنسوخ لا يعتبر أصلًا، ولا يعمل به، وتعبيره يفيد أن مقابل ما ذكره صحيح، وقد علمته.

قوله: (وَكَفَى رُؤْيَةُ مَا يؤذنُ بِالمَقْصُودِ) أي: يعلم به؛ وذلك لأن الأصل فيه أن رؤية جميع المبيع غير مشروطة؛ لتعذرها، فيكتفي برؤية ما ذكره.

قوله: (كَوَجْهِ صُبرةٍ) مراده بها المكيلات والموزونات، فيكتفي برؤية بعضها إلا إذا كان الباقي أردأ مما رأى، فحينئذٍ يكون له الخيار؛ أي: خيار العيب.

قال في «الفتح»: والتحقيق أنه في بعض الصور خيار عيب، وهو ما إذا كان اختلاف الباقي يوصله إلى حد العيب، وخيار رؤية إذا كان الاختلاف لا يوصله إلى اسم المعيب، بل الدون، انتهى.

قال الإتقاني: المعقود عليه إما أن يكون شيئًا واحدًا، أو أشياء، فإن كان شيئًا واحدًا، فلا يخلو إمّا أن لا تتفاوت آحاده كالمكيل، والموزون، والعددي المتقارب، فإذا رأى البعض ورضي به يكون ذلك رضا بالبعض الذي لم يره إذا كان مثل ما رأى.

فعلى هذا يكون النظر إلى وجه الصبرة مسقطًا للخيار إذا كان الباقي مثل ذلك؛ لأن رؤية البعض تعرف حال الباقي؛ لأن الحنطة والشعير تعرف بالنموذج، ولكن هذا فيما إذا كان المكيل في وعاء واحد.

أما إذا كان في وعاءين، فقال مشايخ العراق: رؤية أحدهما كرؤية الكل.

وقال مشايخ «بلخ»: لا يكون رؤية أحدهما كرؤية الكل؛ لأنهما متى كانا في وعاءين كانا شيئين، والأول هو المروي عن أبي يوسف وهو الأصح.

كذا في «التحفة» لأن تعريف الباقي فيما إذا كان الكل في وعاء واحد باعتبار المماثلة لا باعتبار اتحاد الوعاء، وقد وجدت عند اختلافه، وإن كانت تتفاوت آحاده كالثياب في صندوق، والبطيخ في شريحة، والرمان، والسفرجل في قُفة.

وَرَقِيقٍ، وَ) وَجْهِ **(دَابَّة)** تُركب **(وَكَفلها)** أَيْضًا فِي الأَصَحّ **(وَ)** رُؤْيَةِ **(ظَاهِرِ ثَوبٍ مَطْوِي)** وَقَالَ زُفر: لَا بُدّ مِنْ نَشرِهِ كُلّه، وَهُوَ الْمُخْتار، كَمَا فِي أَكْثَرِ الْمُعْتَبرات،

فإن رؤية البعض لا تعتبر رؤية في الباقي، ويكون على خياره ما لم ير الكل؛ لأن رؤية البعض لا تعرف الباقي للتفاوت، أما إذا كان المعقود عليه شيئًا واحدًا كالعبد والجارية، فرأى الوجه دون سائر الأعضاء يسقط خياره، انتهى.

قوله: **(وَرَقِيقٍ)** أي: ووجه رقيق، وكذا إذا نظر إلى أكثر الوجه؛ لأنه كرؤية جميعه، ولو نظر من بني آدم إلى جميع الأعضاء غير الوجه، فخياره باقٍ «شرنبلالية» عن «الجوهرة».

وأطلق في الرقيق فشمل الذكر والأنثى، ولا تشترط رؤية الكفين، واللسان، والأسنان، والشعر عندنا، انتهى «بحر».

قوله: **(تُركب)** أخرج به الشاة، وسيأتي الكلام عليها، وأخرج به البقر، فينظر حكمها، قاله الشرنبلالي.

وفي «المنح» عن «الجوهرة»: ولو اشترى بقرة حلوبًا فرأى كلها، ولم ير ضرعها فله الخيار؛ لأن الضرع هو المقصود، وسيأتي للمؤلف.

قوله: **(وَكَفلها أَيْضًا فِي الأَصَحّ)** إنما ذكر الكفل في الدابة؛ لأنه إذا رأى وجهها فقط لا يسقط خياره؛ لأن المؤخر موضع مقصود منها بخلاف الرقيق، وهو قول أبي يوسف، وقال محمد: لا خيار له؛ لأن الأصل في الحيوان الوجه، فيكتفى برؤيته كالعبد «منح».

قوله: **(وَرُؤْيَةِ ظَاهِرِ ثَوبٍ مَطْوِي)** لأن البادي يعرف ما في الطي، فلو شرط فتحه؛ لتضرر البائع بتكسره ونقصان قيمته، وبذلك ينقص ثمنه عليه إلا أن يكون له وجهان، فلا بد من رؤية كليهما أو يكون في طيه ما يقصد بالرؤية كالعلم، أو تكون البطانة مقصودة بأن كانت سمورًا ونحوه، انتهى «بحر».

قوله: **(لَا بُدّ مِنْ نَشرِهِ كُلّه)** لأنه استقر اختلاف الباطن، والظاهر في الثياب.

قَالَهُ الْمُصَنِّف **(وَدَاخِلِ دَارٍ)**.

وقَالَ زُفَر: لَا بُدّ من رُؤْيَةِ داخِلِ الْبُيوتِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى «جَوْهَرَة» وَهَذَا اخْتِلَاف زَمَان لَا بُرْهَان، وَمثْلُه الكَرْم وَالبُسْتان.

(وَ) كَفَى **(جَسُّ شَاةِ لَحم، وَنظرُ)** جَميع جَسَدِ **(شَاةِ قُنْيَةٌ)** لِلدَّرِّ وَالنَّسلِ مَع ضرعِها «ظَهِيْرِيَّة» وَضَرعِ بَقَرةٍ حَلُوبٍ وَنَاقَةٍ؛ لأَنَّهُ المَقْصود «جَوْهَرَة».

(وَ) كَفَى ذَوقُ مَطْعومٍ وَشَمُّ مَشْموم.

قوله: **(وَهَذَا اخْتِلَاف زَمَان... إلخ)** هذا ينافي ما قبله من قوله وهو الصحيح، وعليه الفتوى.

قال في «النهر»: والأصح أن هذا بناء على عادتهم في الكوفة أو بغداد، فإن دورهم لم تكن متفاوتة إلا في الكبر والصغر، وكونها جديدة أو لا.

فأما في ديارنا فهي متفاوتة، قال الشارح: لأن بيوت الشتوية، والصيفية، والعلوية، والسفلية، ومرافقها، ومطابخها، وسطوحها تختلف، فلا بد من رؤية ذلك كله في الأظهر، وفي «الفتح»: وهذا هو المعتبر في ديار مصر والشام والعراق، وبهذا عرف أن ما ظنه بعضهم من أن ما في الكتاب قول زفر غير واقع، انتهى.

قوله: **(وَمثْلُه الكَرْم وَالبُسْتان)** أما البستان فجزم قاضي خان بأنه لا يكفي رؤية ظاهره، وقالوا في الْكَرْمِ: لا بد من رؤية عنبه من كل نوع، وفي الرمان لا بد من رؤية الحامض والحُلو «حموي».

قوله: **(وَكَفَى جَسُّ شَاةِ لَحم)** أي: لمسها باليد؛ لأنه هو الذي يعرف به كثرة اللحم وقلته، فإن رأى ذلك من بعيد، ولم يجسه فله الخيار؛ وذلك لأن السمن لا يظهر من الصوف، فلا بد من الجس، أفاده الشلبي.

قوله: **(شَاةِ قُنْيَةٌ)** يقال: أقنيته بمعنى اتخذته لنفسي قنية؛ أي: اتخذته للنسل لا للتجارة «منح».

قوله: **(وَكَفَى ذَوقُ مَطْعومٍ)** وفي دفوف المغازي لا بد من سماع صوتها؛

(**لَا خَارِجَ دَارٍ، وَصَحْنِها**) عَلَى المُفْتَى بِهِ كَمَا مَرَّ.

(**أَو رُؤْيَة دهن فِي زُجاج**) لِوجودِ الحَائِلِ.

(**وَكَفَى رُؤْيَةُ وَكيلِ قَبْضٍ، وَ**) وَكيلِ شِراءٍ.

(**لَا رُؤْيَةُ رَسول**) المُشْتَرِي، وَبَيانه فِي «الدُّرَر»].

لأن العلم بالشيء يقع باستعمال آلة إدراكه، ولا يسقط خياره حتى يدركه «شرنبلالية» عن «التبيين».

قوله: (**أَو رُؤْيَة دهن**) كذا لو نظر في المرآة فرأى المبيع، قالوا: لا يسقط خياره؛ لأنه ما رأى عينه، بل مثاله كذا في «التحفة»؛ أي: بناء على القول بالانطباع لا بالانعكاس.

قوله: (**وَبَيانه فِي «الدُّرَر»**) حيث قال: اعلم أن ههنا وكيلًا بالشراء، ووكيلًا بالقبض، ورسولًا صورة التوكيل بالشراء أن يقول الموكل: كن وكيلًا عني بشراء كذا، وصورة التوكيل بالقبض أن يقول: كن وكيلًا عني بقبض ما اشتريته، وما رأيته.

وصورة الرسالة أن يقول: كن رسولًا عني بقبضه، فرؤية الوكيل الأول تسقط الخيار بالإجماع، ورؤية الثاني تسقط عند الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ إذا قبضه ناظرًا إليه، فحينئذ ليس له، ولا للموكل أن يرده إلا من عيب.

وأما إذا قبضه مستورًا، ثم رآه فأسقط الخيار، فإنه لا يسقط؛ لأن لما قبضه مستورًا انتهى التوكيل بالقبض الناقص، فلا يملك إسقاطه قصدًا؛ لصيرورته أجنبيًا، وإن أرسل رسولًا بقبضه، فقبضه بعدما رآه، فللمشتري أن يرده، وقالا: الوكيل بالقبض والرسول سواء في أن قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري، انتهى حلبي.

قال الشرنبلالي: وفيه نظر؛ لأنه لا خلاف في هذه الحالة، وما الخلاف إلا في نظر الوكيل بالقبض حالة قبضه لا في نظره السابق على قبضه، ولا المتأخر عنه كما في «التبيين» وفي «المعراج» قيل: الفرق بين الرسول والوكيل

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحّ عَقْدُ الأَعْمَى**) وَلَو لِغَيْرِهِ، وَهُوَ كَالبَصِيرِ إِلَّا فِي اثْنَتَي عَشَرة مَسْأَلَةً مَذْكُورَةً فِي «الأَشْبَاه».

(**وَسَقَطَ خِيَارُه بِجَسِّ مَبيعٍ، وَشَمِّه، وَذَوْقِه**) فِيمَا يُعرَف بِذَلِكَ.

(**وَوَصف عَقَارٍ**) وَشَجَرٍ وَعَبْدٍ، ....

أن الوكيل لا يضيف العقد إلى الموكل والرسول لا يستغني عن إضافته إلى المرسل.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو لِغَيْرِهِ**) كأن يكون وصيًا أو وكيلًا.

قوله: (**إِلَّا فِي اثْنَتَي عَشَرة مَسْأَلَةً مَذْكُورَةً فِي «الأَشْبَاه»**) قال في «الأشباه»: هو كالبصير إلا في مسائل منها لا جهاد عليه، ولا جمعة، ولا جماعة، وإن وجد قائدًا، ولا يصلح للشهادة مطلقًا على المعتمد، والقضاء، والإمامة العظمى، ولا دية في عينه.

وإنما الواجب الحكومة، وتكره إمامته؛ أي: في الصلاة إلا أن يكون أعلم القوم، ولا يصلح عتقه عن كفارة، ولم أر حكم ذبيحته، وصيده، وحضانته، ورؤيته لما اشتراه بالوصف، وزاد في «البحر» على ما ذكر اجتهاده للقبلة، وينبغي أن يكره ذبحه.

وأما حضانته فإن أمكنه حفظ المحضون كان أهلًا وإلا فلا، ويصلح ناظرًا ووصيًا، والثانية في «منظومة ابن وهبان» والأولى في «أوقاف هلال» كما في «الإسعاف» انتهى حلبي.

قوله: (**وَسَقَطَ خِيَارُه بِجَسِّ مَبيعٍ**) يعني إن كان لا يحتاج لغير الجس، فإن احتيج إليه لا بد منه كأن اشترى ثوبًا، فلا بد من صفة طوله، وعرضه، ورقته مع الجس، وفي الحنطة لا بد من اللمس والصفة، كذا في «الشرنبلالية» عن «الجوهرة» وقد أفاد الشارح ذلك بقوله: فيما يعرف بذلك.

قوله: (**فِيمَا يُعرَف بِذَلِكَ**) أي: بالجس، والشم، والذوق.

قوله: (**وَوَصف عَقَارٍ**) أي: بأبلغ ما يمكن، فيسقط خياره إذا قال:

وَكَذَا كُلّ مَا لَا يُعرفُ بِجَسٍّ، وَشَمٍّ، وَذَوقٍ حدادي أَو بِنَظَرِ وَكيله، وَلَو أَبْصَرَ بَعْدَ ذَلِكَ، فَلَا خِيَار لَهُ، هَذَا كلّه.

(إِذ وُجِدَتِ) المَذْكُورَاتُ كَشَمِّ الأَعْمَى، وَكَذَا رُؤْيَة البَصيرِ وَجْه الصُّبْرة وَنَحوها «نَهْر».

(قبلَ شِرَائِهِ وَلَو بَعْدَه ثبتَ لَهُ الخِيَارُ بِهَا) أَي: بِالمَذْكُورَاتِ لَا أَنَّهَا مُسْقِطَةٌ كَمَا غلط فِيهِ بَعْضهم **(فَيَمْتدُّ)** خِيَارُه فِي جَمِيعِ عمره عَلَى الصَّحيح.

(مَا لَم يُوجَدْ مِنْهُ مَا يَدلُّ عَلَى الرِّضا مِنْ قَوْلٍ، أَو فِعْلٍ) أَو بِتَعَيُّب، أَو يَهْلِكُ بَعضه

رضيت، أفاده العلامة مسكين، قال في «البحر»: ولا بد للوصف للأعمى من كون المبيع على ما وصف له؛ ليكون في حقه بمنزلة الرؤية في حق البصير، انتهى «بدائع».

قوله: **(وَكَذَا كُلّ مَا لَا يُعرفُ بِجَسٍّ... إلخ)** أي: فإنه لا بد من وصفه.

قوله: **(أَو بِنَظَرِ وَكيله)** لأنه كنظره «درر» والمراد: ما يعم وكيل الشراء، ووكيل قبض، والأولى الواو.

قوله: **(فَلَا خِيَار لَهُ)** لأنه قد سقط، فلا يعود إلا بسبب جديد، ولو اشترى البصير، ثم عمي انتقل الخيار إلى الوصف.

قوله: **(كَمَا غلط فِيهِ بَعْضهم)** قال في «النهر»: ومعنى هذه المسائل أنه لما رأى وجه الصبرة، أو الرقيق، أو ظاهر الثوب مطويًا قبل الشراء، ثم اشترى بعد ذلك فلا خيار له لا أنه بعد الشراء يسقط خياره بذلك كما توهمه بعض الطلبة، فاستشكله بأن الأصح أنه غير مؤقت، بل له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقط بقول أو فعل يدل على الرضا، فكيف يسقط بمجرد الرؤية، انتهى.

قوله: **(أَو بِتَعَيُّب)** فليس له رده؛ لأنه لو رده لرده معيبًا بعيب لم يكن عند بائعه فيتضرر.

قوله: **(أَو يَهْلِكُ بَعضه)** فليس له رده لما يلزم عليه من تفريق الصفقة كما إذا باع أحد الثياب أو وهبه وسلم.

عِنْده، وَلَو قبل الرُّؤيةِ، وَلَو أَذِن لِلأكار أن يَزْرعَها قبلَ الرُّؤْيَة فزرعُها بَطل؛ لأَنَّ فعلَهُ بِأَمْرِهِ كَفِعْلِهِ، «عَيْنِيّ».

ولو شَرَى نَافَجَة مِسْكٍ؛ فَأَخْرَجَ المِسْكِ مِنْهَا لَم يردّ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ وَلَا عَيْبٍ؛ لأَنَّ الإِخْرَاج يَدْخُل عَلَيْهِ عَيْبًا ظَاهِرًا «نَهر».

(وَمَنْ رَأَى أَحَد ثَوْبَين فَاشْتَراهما، ثُمَّ رَأَى الآخر فَلَهُ رَدّهما) إن شَاءَ.

(لَا رَدّ الآخَر وَحده) لِتَفْرِيقِ الصَّفَقَة.

(وَلَو اشْتَرَى مَا رَأَى) حَالَ كَوْنه **(قَاصِدًا لِشِرَائِهِ)** عِنْدَ رُؤْيَتِهِ، فَلَوْ رَآه لَا لِقَصْدِ شِرَاء ثُمَّ شَرَاه، قِيلَ: لَهُ الخِيَار «ظُهَيْرِيَّة» وَوَجْهه ظَاهِر؛ لأَنَّهُ لَا يَتَأَمَّل التَّأمل المُفِيد «بَحْر».

قوله: **(ولو شَرَى نَافَجَة مِسْكٍ)** بفتح الفاء، كما مر في الطهارة.

قوله: **(وَلَا عَيْبٍ)** ليس هذا في عبارة «النهر» بل اقتصر على قوله: ليس له الرد بخيار الرؤية. قال السيد الحموي في «الشرح»: فلو وجد المسك بعد الإخراج منقطع الرائحة، هل له الرد؟

الظاهر: أن له الرد بخيار العيب، ويدل عليه قوله: ليس له الرد بخيار الرؤية، انتهى.

والصواب: ما قاله الشارح؛ لأن محل الرد بالعيب إذا لم يحدث عند المشتري عيب آخر، فإن حدث عيب آخر كان له الرجوع بالنقصان.

قوله: **(لِتَفْرِيقِ الصَّفَقَة)** وهو منهي عنه، قال في «النهاية»: الصَّفْقَةُ الْعَقْدُ الَّذِي تَنَاهَى فِي مُوجِبِه.

وفي «المصباح»: الصفقة العقد، وكانت العرب إذا وجب البيع ضرب بيده على يد صاحبه «بحر».

قوله: **(قَاصِدًا لِشِرَائِهِ عِنْدَ رُؤْيَتِهِ)** فلو قصد شراءه، ثم رآه، لكنه عندها لم يقصد الشراء، ثم شراه يثبت له الخيار للعلة المذكورة.

قوله: **(وَوَجْهه)** أي: هذا القيل.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَلِقُوَّةِ مُدْرِكه عوَّلنا عَلَيْهِ (**عَالِمًا بِأَنَّه مرئيهُ**) السَّابِق.

(**وَقْتَ الشِّراء**) فَلَوْ لَم يَعلمْ بِهِ خُيِّر؛ لِعَدَمِ الرِّضَا «دُرَر».

(**فَلَا خِيَار لَهُ إِلَّا إِذَا تَغَيّر**) فَيُخَيَّرُ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**رَأَى ثِيابًا فَرَفَعَ البَائِعُ بَعْضها، ثُمَّ اشْتَرَى البَاقِي، وَلَا يَعْرِفُه فَلَهُ الخِيَار**) وَكَذَا لَو كَانَا مَلْفوفين، وَثمنُهما مُتَفاوِت، لأَنَّهُ رُبّما يَكُون الأَردأ بِالأَكْثَرِ ثَمَنًا.

(**وَلَو سَمَّى لِكُلِّ وَاحِدٍ**) مِنَ الثِّياب (**عَشرة لَا**) خِيَار لَهُ؛ لأَنَّ الثَّمَن لَمَّا لَم يَخْتَلِف اسْتَوَيَا فِي الأَوْصَافِ «بَحْر».

قوله: (**فَلَوْ لَم يَعلمْ بِهِ خُيِّر**) صورته: رأى جارية، ثم اشترى جارية متنقبة لا يعلم أنها التي كان رآها، ثم ظهرت إياها كان له الخيار؛ لعدم ما يوجب الحكم عليه بالرضا، أو رأى ثوبًا فلُفّ في ثوب وبيع فاشتراه، وهو لا يعلم أنه ذلك، شلبي عن الكمال.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَعْرِفُه**) أي: الباقي «بحر» أما إذا عرف المرفوع فأمره ظاهر؛ لتعين المنع.

قوله: (**وَكَذَا لَو كَانَا مَلْفوفين... إلخ**) في «البحر» عن «الظهيرية»: لو رأى ثوبين، ثم اشتراهما بثمن متفاوت ملفوفين فله الخيار؛ لأنه ربما يكون الأردأ بأكثر الثمنين، وهو لا يعلم.

وفيه: أن كلًا منهما داخل في ملكه، فلا ضرر عليه، وهذا إنما يظهر إذا قال: هذا الأسفل بكذا مثلًا، والأعلى بكذا.

أما إذا قال: أحدهما بكذا والآخر بكذا، فلا يظهر، وقد يقال: يلزم المشتري الضرر، إذا أراد بيع الأدنى مرابحة أو تولية، فإن أحدًا لا يشتريه بالثمن الأعلى.

قوله: (**عَشرة**) أي: ثمنًا معلومًا، ومثل ذلك إذا كان الثمن متفاوتًا، وعلم المرفوع بثمنه.

قوله: (**لأَنَّ الثَّمَن... إلخ**) هذا التعليل منظور فيه إلى الغالب، وإلا فقد

(**وَالقَوْلُ لِلبَائِعِ**) بِيَمِينِهِ إِذَا (**اخْتَلَفَا فِي التَّغَيرِ**) هَذَا (**لَو المُدَّةُ قَرِيبةً**) وَإِن بَعيدةً، فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي عَمَلًا بِالظَّاهِرِ، وَفِي «الظَّهِيْرِيَّة»: الشَّهر فَمَا فَوْقَه بَعيد، وَفِي «الفَتْح»: الشَّهر فِي مِثْلِ الدَّابَّةِ وَالمَمْلوكِ قَليلٌ (**كَمَا**) أَنَّ القَوْل لِلمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ.

(**لَو اخْتَلَفَا فِي**) أَصْلِ (**الرُّؤْيَةِ**) لأَنَّهُ ينكِرُ الرُّؤْيَة، وَكَذَا لَو أَنْكَرَ البَائِعُ كَوْنَ المَرْدُودِ مَبيعًا فِي بَيْعٍ بَاتَ، أَو فِيهِ خِيَار شَرط، أَو رُؤْيَة ....

يتساوى الثمن ويختلف المبيع حملًا للأردأ على الجيد.

قوله: (**وَالقَولُ لِلبَائِعِ بِيَمِينِهِ... إلخ**) لأن دعواه بعد ظهور سبب لزوم العقد، وهو رؤية ما يدل على المقصود من المبيع دعوى أمر حادث بعده، والأصل عدمه فلا يقبل إلا ببينة، حموي.

قوله: (**هَذَا لَو المُدَّةُ قَرِيبةً... إلخ**) قال الإتقاني: إن كان لا يتفاوت في تلك المدة غالبًا، فالقول للبائع، وإن كان التفاوت غالبًا، فالقول للمشتري، كما قال شمس الأئمة السرخسي، انتهى.

وقال الشرنبلالي: المدة تختلف باختلاف الأشياء، فتغير الأشجار في سنة، والدواب في ما دونها؛ لقلة الرعي ونحوه؛ ولذا اقتصر الزيلعي على قوله: إلا إذا بعدت المدة؛ لأن الظاهر شاهد له ألا ترى أن الجارية الشابة تكون عجوزًا بطول المدة، انتهى.

وقال في «الهداية»: إلا إن بعدت المدة على ما قالوا ولم يزد على هذا، انتهى.

قوله: (**عَمَلًا بِالظَّاهِرِ**) لأن الظاهر أن الشيء لا يبقى في دار التغير زمانًا طويلًا لم يعتره تغير «حموي» والظاهر أنه تعليل للمسألتين.

قوله: (**لأَنَّهُ ينكِرُ الرُّؤْيَة**) أي: والبائع يدعي أمرًا عارضًا هو العلم بصفته، والقول للمنكر «بحر».

قوله: (**فِي بَيْعٍ بَاتَ**) هكذا في «النهر» وأصله لصاحب «الفتح» والرد في الباتّ يكون بالإقالة، أو بظهور خيانة في تولية، أو مرابحة، أو بفوات

فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي، وَلَو فِيهِ خِيَارُ عَيْبٍ فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ، وَالفَرْقُ أَنَّ المُشْتَرِي يَنْفَرِدُ بِالفَسْخِ فِي الأَوَّلِ لَا الأخِير].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**اشْتَرَى عدلًا**) مِنْ مَتَاعٍ وَلَم يَرَهْ (**وَبَاعَ**) أَو لَبِسَ «نَهر».

(**مِنْهُ ثَوْبًا**) بَعْدَ القَبْضِ (**أَو وَهبَ وَسلم رَدَّه بِخِيَارِ عَيْبٍ لَا**) بِخِيَارِ (**رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ**) الأَصْلُ أَنَّ رَدَّ البَعْضِ يُوجِب تَفْرِيقُ الصَّفَقَةِ، وَهُوَ بَعد التَّمامِ جَائِزٌ لَا قَبْلَه، فَخِيَارُ

وصف مرغوب فيه.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي**) لأنه انفسخ العقد برده، وبقي ملك البائع في يده، فيكون القول قول القابض في تعيين ملكه أمينًا، كان أو ضمينًا، كالمودع والغاصب.

والحاصل أن الاختلاف في التعيين مع خيار الشرط والسلعة مقبوضة يكون القول فيه للمشتري سواء كان الخيار له أو للبائع، وإن لم تكن مقبوضة، فإن كان الخيار للمشتري فالقول للبائع وعكسه، فالقول للمشتري «بحر».

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ**) لأن العقد لا ينفسخ بفسخ المشتري حتى يلزمه القاضي، فيبقى المشتري مدعيًا حق الفسخ، والبائع ينكر، فيكون القول له «بحر».

قوله: (**فِي الأَوَّلِ**) مراده ما يكون القول فيه للمشتري، وهما مسألتا خيار الشرط والرؤية، ومراده بالأخير مسألة خيار العيب، فلا يقال: كان الأولى أن يقول في الأوليين.

قال الشارح: قوله: (**اشْتَرَى عدلًا**) هو بكسر العين المثل، ومنه عدل المتاع، والمراد هنا الغرارة التي هي عدل غرارة أخرى على الجمل ونحوه «فتح».

قوله: (**وَلَم يَرَهْ**) الأولى حذفه؛ لأنه ذكر الخيارات الثلاثة بعد.

قوله: (**بَعْدَ القَبْضِ**) قيد به؛ لأنه ما لم يقبض لا يصح بيعه، ولا هبته «نهر».

قوله: (**وَهُوَ بَعد التَّمامِ**) أي: تفريق الصفقة بعد تمامها.

الشَّرْطِ وَالرُّؤْيَةِ يَمْنَعان تَمامُها، وَخِيَارُ العَيْبِ يَمْنَعُه قَبْلَ القَبْضِ لَا بعدَه، وَهَل يَعُودُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ بَعْدَ سُقوطِهِ عَن الثَّاني؟ لَا كَخِيَارِ شَرْطٍ، وَصَحَّحَهُ قاضِي خَان وَغَيْره.

قوله: **(يَمْنَعان تَمامُها)** قال في «البحر»: ليس له رد البعض وإمساك البعض في خيار الشرط والرؤية قبل القبض وبعده؛ لكونه تفريقًا قبل التمام؛ لكونه مانعًا من التمام في الرؤية، ومن الابتداء في الشرط، وله ذلك في خيار العيب بعد القبض؛ لتمامها.

وخيار العيب مانع من اللزوم فقط لا قبله؛ لكون القبض من تمامها، انتهى.

إذا علمت ذلك، فاعلم أن ما يمنع من ابتداء الحكم يمنع من تمامه بدون عكس.

فقول الشارح: فخيار الشرط والرؤية يمنعان تمامها صادق؛ لأن خيار الشرط يمنع الابتداء، فيمنع له التمام؛ أي: وليس له الرد قبل التمام.

قوله: **(يَمْنَعُه)** أي: التمام.

قوله: **(قَبْلَ القَبْضِ لَا بعدَه)** أي: فله الرد بعده لا قبله؛ لأن القبض من التمام.

قوله: **(وَهَل يَعُودُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ بَعْدَ سُقوطِهِ)** يعني إذا اشترى شيئًا ولم يره، ثم باعه أو وهبه وسلمه، ثم عاد إليه بسبب هو فسخ بأن رد عليه بقضاء في البيع، أو رد عليه في الهبة مطلقًا، أو في البيع بخيار شرط أو رؤية، انتهى.

قوله: **(عَن الثَّاني؟ لَا)** لأنه سقط، وإذا سقط لا يعود بلا سبب، وهذا أوجه؛ لأن نفس هذا التصرف يدل على الرضا، ويبطل الخيار قبل الرؤية وبعدها، انتهى.

ومقابله أنه على خياره؛ لأنه من قبيل المانع الذي زال، فيعمل المقتضى وهو خيار الرؤية عمله، وإليه ذهب شمس الأئمة السرخسي.

فُروعٌ: شَرَى شَيْئًا لَم يَرَهْ لَيْسَ لِلبَائِعِ مُطَالَبَتُه بِالثَّمَنِ قَبْلَ الرُّؤْيَةِ.

وَلَو تَبَايَعًا عَيْنًا بِعَيْنٍ، فَلَهُمَا الخِيَارُ «مُجْتَبى» شَرَى جَارِيَة بِعَبْد وَأَلف فَتَقَابضا، ثُمَّ ردّ بَائِعُ الجَارِيَة الْعَبدَ بخِيَارِ رُؤْيَة لَم يَبطل البيعُ فِي الجَارِيَة بِحِصَّةِ الأَلف «ظُهَيْرِيَّة» لِمَا مَرَّ أَنَّهُ لَا خِيَارَ فِي الدين، أَرادَ بَيْع ضَيْعَةٍ، وَلَا يَكُون لِلمُشْتَرِي خِيَارُ، فَالحِيلَةُ أَنْ يقرَّ بِثَوْبٍ لإِنْسَانٍ، ثُمَّ يَبِيع الثَّوبَ مَع الضَّيْعَةِ، ثُمَّ المقرِّ لَهُ يَسْتَحِقّ الثَّوب المُقرّ بِهِ، فَيبطلُ خِيَارُ المُشْتَرِي لِلُزُوم تَفْرِيقِ الصَّفقَةِ، وَهُوَ لَا يَجُوز إِلَّا فِي الشُّفْعَةِ «وَلْوَالِجِيَّة».

شَرَى شَيْئَين وَبِأَحدهما عَيْبٌ، إِنْ قَبَضَهما لَهُ رَدّ المَعيب، وَإِلَّا لَا لِمَا مَرَّ].

قوله: (لَيْسَ لِلبَائِعِ مُطَالَبَتُه بِالثَّمَنِ) لعدم تمام الصفقة.

قوله: (فَلَهُمَا الخِيَارُ) لأن كل واحد منهما مشتر للعوض الذي يحصل له «بحر».

قوله: (شَرَى جَارِيَة... إلخ) نحوه ما في «المحيط»: باع عينًا بعين لم يرها وبدين، ثم رآها فردها ينتقض البيع في حصة العين، ولا ينتقض في حصته الدين؛ لأنه لا خيار في حصّته «بحر».

قوله: (لِلُزُوم تَفْرِيقِ الصَّفَقَةِ) فيه أنه لا يلزمه ضرر؛ لأنه لو ردهما؛ لأخذ المستحق المقر به له، فهو على كل حال مأخوذ على أن ضرره جاء من جهة نفسه بإقراره.

قوله: (ثُمَّ المقرِّ لَهُ يَسْتَحِقّ الثَّوب) بإقامة البينة على إقرار البائع؛ لأن الثوب للمستحق.

قوله: (إِلَّا فِي الشُّفْعَةِ) قال في «شرح المجمع»: لو كانت دار الشفيع ملاصقة لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لاصقه فقط، ولو فيه تفريق الصفقة ذكره المؤلف في فروع الشفعة.

قوله: (لِمَا مَرَّ) من أن له رد البعض في خيار العيب بعد القبض؛ لتمامها لا قبله؛ لكون القبض من تمامها، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ خِيَارِ العَيْبِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ خِيَارِ العَيْبِ.

بَابُ خِيَارِ العَيْبِ(١)

من إضافة الشيء إلى سببه «منح» يقال: عاب المتاع صار ذا عيب، وعابه زيد يتعدى ولا يتعدى، وعيبه مشددًا نسبه إلى العيب «حموي».

---

(١) قال الأسمندي في «تحفة الفقهاء» (٢/ ٩٣): باب خيار العيب الكلام فيه في مواضع: في بيان شرعية خيار العيب، وفي بيان العيوب التي توجب الخيار: جملة، وتفصيلا وفي بيان كيفية الرد، وفي بيان ما يمنع الرد ويسقط الخيار، وفي بيان ما يمنع الرجوع بنقصان العيب وما لا يمنع، وفي بيان الإبراء عن العيوب. أما الأول فلأن سلامة البدلين، في عقد المبادلة مطلوبة عادة، فتكون بمنزلة المشروط صريحا، ولو اشترى جارية على أنها بكر أو خبازة ولم توجد، ثبت الخيار، لفوات غرضه، كذا هذا.

وأما بيان العيوب الموجبة للخيار في الجملة فنقول: كل ما أوجب نقصان القيمة والثمن في عادة التجار فهو عيب يوجب الخيار. وما لا يوجب نقصان القيمة والثمن فليس بعيب.

وأما تفصيل العيوب، فهي على نوعين: أحدهما: ما يوجب فوات جزء من المبيع، أو تغييره، من حيث الظاهر، دون الباطن. والثاني: ما يوجب النقصان، من حيث المعنى دون الصورة.

أما الأول فكثير، نحو: العمى، والعور، والشلل، والزمانة والإصبع الناقصة، والسن السوداء، والسن الساقطة، والسن الشاغية، والظفر الأسود، والصمم، والخرس، والبكم، والقروح، والشجاج، وأثر الجراح، والأمراض كلها التي تكون في سائر البدن، والحميات، وهذا كله ظاهر.

وأما الثاني فنحو: السعال القديم، وارتفاع الحيض في زمان طويل، أدناه شهران فصاعدا في الجواري.

ومنها: صهوبة الشعر، والشمط، والشيب في العبيد والجواري، والبخر عيب في الجواري، دون العبيد، إلا أن يكون فاحشا، أو يكون عن داء، وكذلك الدفر. ومنها: الزنا: عيب في الجواري، دون الغلمان، إلا إذا كثر ذلك منهم، وصار عادة لهم فيكون عيبًا. وكذا كونه ولد الزنا يكون عيبا في الجواري دون العبيد. والحبل عيب في الجارية، لا في البهائم. والنكاح في الغلام والجارية عيب. والكفر عيب في الجارية والغلام. ومن هذه الجملة: الإباق، والسرقة، والبول في الفراش، والجنون.

وحاصل الجواب فيها أنها في الصغير الذي لا يعقل ولا يأكل وحده لا تكون عيبا، لأنه لا يعرف الامتناع من هذه الأشياء، فلا يثبت به وجود العيب بالاحتمال، فأما إذا كان صبيا عاقلا، فإنه يكون عيبا، ولكن عند اتحاد الحالة يثبت حق الرد، لا عند الاختلاف، بأن ثبت =

....

=

أنه أبق عند البائع، ثم يأبق عند المشتري كلاهما في حالة الصغر، أو كلاهما في حالة الكبر، لأن سبب وجود هذه الأشياء في حالة الصغر عيب، وهو قلة المبالاة، وقصور العقل، وضعف المثانة، وفي حال الكبر يكون السبب سوء اختياره، وداء في الباطن، فإذا اتفق الحالان علم أن السبب واحد، فيكون هذا العيب ثابتا عند البائع، فأما إذا اختلف، فلا يعرف، لأنه يجوز أن يزول الذي كان عند البائع ثم يحدث النوع الآخر عند المشتري، فلا يكون له حق الرد، كالعبد إذا حم عند البائع ثم حم عند المشتري، فإن كان هذا الثاني غير ذلك النوع لا يثبت حق الرد، وإن كان من نوعه ثبت حق الرد، كذا هذا.
فأما الجنون: إذا ثبت وجوده عند البائع فهل يشترط وجوده ثانيًا عند المشتري؟ ليس فيه رواية نصا، واختلف المشايخ، فبعضهم قالوا: لا يشترط، لأن محمدا قال: الجنون عيب لازم أبدا، فلا يشترط وجوده ثانيا عند المشتري، بخلاف السرقة والإباق والبول في الفراش، فإنه ما لم يوجد عند المشتري، لا يثبت حق الرد. وقال بعضهم: لا يكون له حق الرد ما لم يوجد ثانيا عند المشتري، كما في الإباق ونظائره، إلا أن الفرق أن في الجنون، لا يشترط اتحاد الحالة، فإن جن عند البائع، وهو صغير ثم جن عند المشتري بعد البلوغ فإنه يثبت حق الرد، وفي الإباق ونظيره لا يثبت حق الرد، إلا عند اتحاد الحالة. وأما كيفية الرد فنقول: إن المشتري إذا ادعى عيبا بالمبيع، فلا يخلو من ثلاثة أوجه: إما أن يكون عيبا ظاهرا، مشاهدا، كالإصبع الزائدة، والسن الشاغية الزائدة، والعمى، ونحوها. أو كان عيًبا باطنًا، في نفس الحيوان، لا يعرفه إلا الأطباء. أو يكون في موضع لا يطلع عليه الرجال، ويطلع عليه النساء. أو يكون عيبًا لا يعرف بالمشاهدة، ولا بالتجربة والامتحان عند الخصومة؛ وذلك كالإباق، والسرقة، والبول على الفراش، والجنون. أما إذا كان عيبا مشاهدا، فإن القاضي لا يكلف المشتري بإقامة البينة على إثبات العيب عنده، لكون العيب ثابتا عنده بالعيان والمشاهدة، ويكون للمشتري حق الخصومة مع البائع، بسبب هذا العيب فبعد هذا القاضي ينظر في العيب الذي يدعي، فإن كان عيبا لا يحدث مثله في يدي المشتري، كالإصبع الزائدة ونحوها، فإنه يرد على البائع، ولا يكلف المشتري بإقامة البينة على ثبوت العيب عند البائع، لأنه تيقن ثبوته عنده، إلا أن يدعي البائع الرضا والإبراء، فيطلب منه البينة، فإن أقام البينة عليه، وإلا فحينئذ يستحلف المشتري على دعواه، فإن نكل لم يرد عليه، وإن حلف رد على البائع، فإن كان عيبا يجوز أن يحدث مثله في يد المشتري، فإن القاضي يقول للبائع: هل حدث هذا عندك؟ فإن قال: نعم قضى عليه بالرد، إلا أن يدعي الرضا والإبراء، وإن أنكر الحدوث عنده، فإنه يقول للمشتري: ألك بينة؟ فإن أقامها قضى عليه بالرد، إلا أن يدعي الرضا والإبراء، وإن لم يكن له بينة ذكر في الأصل وقال: يستحلف البائع على البتات بالله: لقد بعته وسلمته، وما به هذا العيب لأن هذا أمر لو أقر به لزمه، فإذا أنكر يحلف لصدق قوله، وإنما يحلف على هذا الوجه لأن العيب قد يحدث بعد البيع قبل =

....

=

القبض، فيثبت له حق الرد، فلا بد من ذكر البيع والتسليم. ثم من المشايخ من قال: لا يجب أن يستحلف هكذا، لأنه يبطل حق المشتري، في الرد في بعض الأحوال، لأنه يكون للمشتري حق الرد بعيب حادث بعد البيع قبل القبض، فمتى حلف على هذا الوجه لم يحنث، إذا حدث العيب قبل القبض، لأن شرط الحنث وجود العيب عند البيع والقبض جميعًا، ولكن الاحتياط للمشتري أن يحلف البائع بالله: وما للمشتري رد السلعة بهذا العيب الذي يدعي، وقيل: يحلف بالله: لقد سلمته وما به هذا العيب الذي يدعي. ومنهم من قال بأن ما ذكر محمد صحيح مع إضمار زيادة في كلامه، فيحلف البائع بالله: لقد بعته وسلمته وما به هذا العيب لا عند البيع ولا عند التسليم، إلا أن محمدا اختصر كلامه، والاختصار ثابت في اللغة، فيحمل كلامه عليه. وأما إذا كان العيب باطنا لا يعرفه إلا الخواص من الناس، كالأطباء والنخاسين، فإنه يعرف ذلك ممن له بصارة في ذلك الباب، فإن اجتمع على ذلك العيب رجلان مسلمان، أو قال ذلك رجل مسلم عدل، فإنه يقبل قوله، ويثبت العيب في حق إثبات الخصومة، ثم بعد هذا يقول القاضي للبائع: هل حدث عندك العيب الذي يدعي؟ فإن قال "نعم" قضى عليه بالرد، وإن أنكر يقيم المشتري البينة، فإن لم يكن له بينة استحلف البائع على الوجه الذي ذكرنا، فإن حلف لم يرد عليه، وإن نكل قضى عليه بالرد، إلا أن يدعي الرضا أو الإبراء.

وإن كان العيب مما لا يطلع عليه الرجال، ويطلع عليه النساء، فإنه يرجع إلى قول النساء، فترى امرأة مسلمة عدلة، والثنتان أحوط. فإذا شهدت على العيب، ففي هذه المسألة عن أبي يوسف روايتان، وكذا عن محمد روايتان: في رواية فرق أبو يوسف بين ما إذا كان المبيع في يد البائع أو في يد المشتري فقال: إن كان في يد البائع، رد المبيع بشهادتها، لأن ما لا يطلع عليه الرجال فقول المرأة الواحدة بمنزلة البينة، فيثبت العيب بقولها، والعيب الموجود عند البائع يفسخ به البيع.

وإن كان بعد القبض أقبل قولها في حق إثبات الخصومة، ولا أقبل في حق الرد على البائع، لأن المبيع وجد معيبا في ضمان المشتري فلا أنقل الضمان إلى البائع بقول النساء، ولكن أثبت حق الخصومة ليثبت الاستحقاق. وفي رواية قال: إن كان العيب مما لا يحدث مثله يفسخ بقولهن، لأن العيب قد ثبت بشهادتهن، وقد علمنا كون العيب عند البائع بيقين، فيثبت حق الفسخ، وإن كان عيبًا يحدث مثله لم يثبت حق الفسخ بقولهن، لأن هذا مما يعلم من جهة غيرهن.

وأما عن محمد ففي رواية قال: لا يفسخ بقولهن بحال، وفي رواية: يفسخ قبل القبض وبعده بقولهن، لأن قولها في ما لا يطلع عليه الرجال كالبينة، كما في النسب وأما العيب الذي ليس بمشاهد عند الخصومة ولا يعرف بقول الناس، كالإباق والجنون والسرقة والبول على الفراش، فقد ذكرنا أنه لا بد من ثبوت العيب عند المشتري وعند البائع، عند اتحاد الحالة، إلا في الجنون أن اتحاد الحال ليس بشرط في الجنون. =

....

=

فإن أقام المشتري البينة على حدوث العيب عنده، فإنه يقول القاضي للبائع: هل أبق عندك؟ فإن قال: نعم، قضى عليه بالرد، إلا أن يدعي الرضا أو الإبراء، وإن أنكر الإباق أصلا، وادعى اختلاف الحالة، يقول القاضي للمشتري: ألك بينة؟ فإن قال: نعم وأقام البينة على ما يدعي، قضى عليه بالرد، وإن قال: لا، يستحلف البائع بالله: ما أبق عندك قط منذ بلغ، ولا جن عندك قط، فإن حلف انقطعت الخصومة بينهما، وإن نكل عن اليمين قضى عليه بالرد. وإن لم يجد المشتري بينة على إثبات أصل العيب عند نفسه، هل يستحلف القاضي البائع على ذلك أم لا؟ لم يذكر في بيوع الأصل، وذكر في الجامع وقال: يستحلفه على قول أبي يوسف ومحمد، ولم يذكر قول أبي حنيفة، فمن المشايخ من قال: يستحلف بلا خلاف، ومنهم من قال: هذه المسألة على الاختلاف، فقول أبي حنيفة: لا يستحلف، نص عليه في كتاب التزكية، على ما يعرف في الجامع، والله أعلم.

ثم كيف يستحلف؟ قالوا: يستحلف على العلم، لأنها يمين، على غير فعله بالله ما يعلم أن هذا العيب موجود في هذا العبد الآن، فإن نكل عن اليمين ثبت العيب عند المشتري، فيثبت له حق الخصومة، وإن حلف برئ. وأما ما يبطل حق الرد ويمنع وجوب الأرش، وما لا يمنع فنقول: أصل الباب أن الرد بالعيب يمتنع بأسباب، منها: حدوث العيب عند المشتري عندنا، خلافا لمالك، والشافعي في أحد قوليه. والصحيح قولنا، لأن المبيع خرج عن ملكه معيبا بعيب واحد، فلو رد يرد بعيبين، وشرط الرد أن يرد على الوجه الذي أخذ ولم يوجد. ومنها: الزوائد المنفصلة المتولدة من العين بعد القبض، كالولد والثمرة، أو المستفادة، بسبب العين، كالأرض والعقر تمنع الرد بالعيب، وسائر أسباب الفسخ، كالإقالة، والرد بخيار الرؤية، والشرط، في قول علمائنا. وقال الشافعي: لا تمنع. وأجمعوا أن الكسب أو الغلة، التي تحدث بعد القبض لا تمنع فسخ العقد. وأجمعوا أن الزوائد المنفصلة قبل القبض: لا تمنع الفسخ، بل يفسخ على الأصل والزوائد جميعا. فأما في الزوائد المتصلة، كالسمن، والجمال ونحوها، وقد حدثت بعد القبض فإنه لا يمنع الرد بالعيب إذا رضي المشتري، لكونها تابعة للأصل حقيقة وقت الفسخ، فإذا انفسخ العقد على الأصل، يفسخ فيها تبعا. فأما إذا أبى المشتري أن يرد، وأراد الرجوع بنقصان العيب. وقال البائع: لا أعطيك نقصان العيب ولكن رد علي المبيع: حتى أرد عليك الثمن، هل للبائع ذلك؟ على قول أبي حنيفة وأبي يوسف ليس له ذلك. وعلى قول محمد له ذلك. وهذا لأن الزيادة المتصلة، بعد القبض تمنع فسخ العقد على الأصل، إذا لم يوجد الرضا ممن له الحق في الزيادة عندهما، وعند محمد لا تمنع، كما في مسألة المهر إذا ازداد زيادة متصلة بعد القبض ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها، على ما نذكر في كتاب النكاح. ومنها: تعذر الفسخ بأسباب مانعة من الفسخ على ما عرف. ومنها: الرضا بالعيب صريحا أو دلالة، على ما ذكرنا في خيار الشرط، أو وصول عوض الفائت إليه، حقيقة أو اعتبارا، وكان للمشتري حق الرجوع بنقصان العيب في =

....

=

المواضع التي امتنع الرد، إلا إذا وجد الرضا صريحا أو دلالة، أو وصل إليه العوض حقيقة أو اعتبارًا، لأن ضمان النقصان بدل الجزء الفائت، فإذا رضي بالعيب فقد رضي بالمبيع القائم، بجميع الثمن، بدون الجزء الفائت، فلا يجب شيء، وإذا حصل العوض، فكأن الجزء الفائت صار قائما معنى بقيام خلفه. هذا الذي ذكرنا إذا كان المشتري عاقدا لنفسه، فأما إذا كان عاقدا لغيره: فإن كان ممن يجوز أن يلزمه الخصومة، كالوكيل، والشريك، والمضارب، والمأذون، والمكاتب، فالخصومة تلزمه، ويرد عليه بالعيب بالحجة، لأنها من حقوق العقد، وحقوق العقد ترجع إلى العاقد إذا كان ممن يلزمه الخصومة، كالعاقد لنفسه فما قضى به على العاقد رجع به على من وقع له العقد، لكونه قائما مقامه، إلا المكاتب والمأذون، فإنهما لا يرجعان على المولى، ولكن الدين يلزم المكاتب، ويباع فيه المأذون، لأنهما يتصرفان لأنفسهما فلا يرجعان على غيرهما.

فأما القاضي والإمام إذا عقدا بحكم الولاية، أو أمينهما بأمرهما، لم يلزمهم الخصومة، ولم يصيروا خصما في الباب، إلا أنه ينصب خصما يخاصم في ذلك فما قضى به عليه رجع في مال من وقع التصرف له، وإن كان التصرف للمسلمين رجع في بيت مالهم. فأما العاقد إن كان صبيا محجورا، أو عبدا محجورا بإذن إنسان، في بيع أو شراء، فلا خصومة عليهما ولا ضمان، وإنما الخصومة على من وكلهما في ذلك التصرف، لأن حكم العقد وقع للموكل، والعاقد ليس من أهل لزوم العهدة، فيقوم مقامه في مباشرة التصرف لا غير، بمنزلة الرسول والوكيل في النكاح.

وأما البراءة عن العيوب فنقول: جملة هذا أنه إذا باع شيئا على أن البائع بريء عن كل عيب، فعم ولم يخص شيئا من العيوب، فإن البيع جائز، والشرط جائز، في قول علمائنا، حتى لو وجد المشتري به عيبا فأراد أن يرده، فليس له ذلك. وقال الشافعي: البراءة عن كل عيب لا يصح ما لم يسم العيب فيقول: عن عيب كذا. وكذلك على هذا الخلاف والبراءة، والصلح عن الديون المجهولة.

وإذا لم يصح البراءة عن كل عيب عنده، هل يفسد العقد به أم لا؟ فله فيه قولان: في قول: يبطل العقد أيضًا. وفي قول: يصح العقد، ويبطل الشرط. وقال ابن أبي ليلى: ما لم يعين العيب ويضع يده على العيب، ويقول: أبرأتك عن هذا العيب، فإنه لا يصح الإبراء. ثم إذا صح هذا الشرط - عندنا - يبرأ عن كل عيب من العيوب، الظاهرة والباطنة، لأن اسم العيب يقع على الكل. فأما إذا قال: أبرأتك عن كل داء روي عن أبي يوسف أنه يقع على كل عيب ظاهر، دون الباطن. وروى الحسن عن أبي حنيفة على عكسه أنه يقع على كل عيب باطن، والعيب الظاهر يسمى مرضا. ولو أبرأ البائع عن كل غائلة، روي عن أبي يوسف أنه يقع على السرقة، والإباق، والفجور، وما كان من فعل الإنسان مما يعد عيبًا عند التجار. ثم اتفق علماؤنا على أنه يدخل تحت البراءة المطلقة، العيب الموجود وقت البيع.

هُوَ لُغَةً: مَا يَخْلو عَنْهُ أَصلُ الفطرةِ السَّليمةِ، وَشَرْعًا: مَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: **(مَنْ وَجَدَ بِمشريه مَا يَنقصُ الثَّمَن)** وَلَو يَسيرًا «جَوْهَرَة».

(عِنْدَ التُّجَّارِ) المُرَادُ بِهِم أَرْبَابُ المَعْرِفَةِ بِكُلِّ تِجَارَةٍ وَصَنْعَةٍ، قَالَهُ المُصَنِّف

قال الشارح: قوله: **(أَصلُ الفطرةِ السَّليمةِ)** الفطرة الخلقة التي هي أساس الشيء وهو وإن كان تعريفًا لغويًا اعتبر في تفريع الأحكام عليه ألا ترى أنه لو قال: بعتك هذه الحنطة، وأشار إليها فوجدها المشتري رديئة لم يكن علمها ليس له خيار الرد بالعيب؛ لأن الحنطة تخلق جيدة، ورديئة، ووسطًا، والعيب ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة عن الآفات العارضة لها كالبلل والسوس، أو العفن، أو دقة الحب بسبب هواء منعها تمام الإدراك، أفاده في «الشرنبلالية».

قوله: **(مَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ... إلخ)** محل الإفادة قوله: ما ينقص.

قوله: **(مَا يَنقصُ الثَّمَن)** لأن التضرر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة «منح» وسواء كان ينقص العين أو لا ينقصها، ولا ينقص المنفعة، بل مجرد النظر إليها كالظفر الأسود الصحيح القوي على العمل، وكما في جارية تركية لا تعرف لسان الترك «فتح» وقيد في «الدراية» سواد الظفر بالأتراك، أما في الحبش، فلا.

قال في «النهر»: والظاهر إطلاق ما في «الفتح» وفي «المحيط»: اشترى جارية هندية، فوجدها لا تحسن الهندية، إن كان الناس يعدّونه عيبًا فله الرد، وإلا فلا ولو اشترى جارية تركية، فوجدها لا تعرف التركية، فله الرد؛ لأن ذلك عيب، ولو كان المشتري يعلم به، لكن لا يعلم أن هذا عيب، فإن كان هذا يخفى على الناس أنه عيب فله الرد، وإلا لا، حموي.

قوله: **(عِنْدَ التُّجَّارِ)** بضم التاء وشد الجيم وبكسرها مع التخفيف جمع تاجر «بحر».

قوله: **(المُرَادُ بِهِم... إلخ)** أي: ليس المراد خصوص التجار، فإن المبيع قد يكون من المصنوعات، فيعتبر عرف الصناع لا التجار، وإذا أريد بهم ما يعم

(أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمَن أَو رَدّهُ) مَا لَم يَتَعَيَّنْ إِمْسَاكُه كَحَلاَلَين فأَحرما أَو أَحَدهما.

وَفِي «الـمُحِيط»: وَصِيّ، أَو وَكيل، أَو عَبْدٌ مَأْذون شَرَى شَيْئًا بأَلف،

الصناع اندفع هذا الإشكال، وقال الحلبي: يعني أنه يعتبر في كل تجارة أهلها وفي كل صنعة أهلها، انتهى وليس المراد أن ذلك العيب ينقصه عند جميع التجار وجميع أرباب الصنائع، وإن لم يكن من تجارتهم، ولا من صناعتهم.

قوله: **(أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمَن)** أي: المبيع المعيب بجميع ثمنه أو رده على البائع؛ لأن مطلق العقد يقتضي السلامة من العيب، فعند فواتها يتخير، ولا ينقص من الثمن شيئًا؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن، بخلاف ما إذا صارت مقصودة بالإتلاف بأن حدث العيب بفعل البائع بعد البيع قبل القبض حيث يسقط من الثمن بحصته إذا اختار الأخذ «منح» ولا بد للمسألة من قيود:

الأول: أن يكون العيب عند البائع.

الثاني: أن لا يعلم به المشتري عند البيع.

الثالث: أن لا يعلم به عند القبض وهي في «الهداية».

الرابع: أن لا يتمكن من إزالته بلا مشقة، فإن تمكن فلا، كإحرام الجارية، فإنه بسبيل من تحليلها.

وفي «الولوالجية» اشترى ثوبًا، فوجد فيه دمًا إن كان إذا غسل منه الدم ينقص الثوب كان عيبًا؛ لوجود حده، وإلا لا يكون عيبًا.

الخامس: أن لا يشترط البراءة منه خصوصًا أو من العيوب عمومًا.

السادس: أن لا يزول قبل الفسخ، فإن زال ليس له الرد مثل بياض العين إذا انجلى، والحمى إذا زالت «بحر».

قوله: **(كَحَلاَلَين فأَحرما أَو أَحَدهما)** يعني: إذا اشترى أحد الحلالين من الآخر صيدًا ثم أحرما، أو أحدهما ثم وجد المشتري به عيبًا امتنع رده ورجع بالنقصان، انتهى «حلبي» عن «البحر».

وَقيمته ثَلَاثَة آلاف لَم يردّ بِعَيْبٍ بِخِلَافِ خِيَارِ الشَّرْطِ وَالرُّؤْيَةِ «أَشْبَاه» لِلإِضْرَارِ بِيَتِيم، وَموكّل وَمَوْلى، وَفِي «النَّهْر»: وَيَنْبَغِي الرُّجوعُ بِالنُّقْصانِ كَوَارِث شَرَى مِنَ التَّركَة كَفنًا، وَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، وَلَو تبَرَّعَ بِالكَفَنِ أَجْنَبِيّ لَا يَرجع، وَهَذِهِ إِحْدَى سِتِّ مَسَائِل لَا رُجُوع فِيهَا بِالنُّقْصَانِ مَذْكُورَة فِي «البَزَّازِيَّة».

قوله: (**وَقيمته ثَلَاثَة آلاف**) الظاهر أن هذا اتفاقي، بل المدار على الزيادة التي تركها يكون مضرًا.

قوله: (**بِخِلَافِ خِيَار الشَّرْط وَالرُّؤْيَة**) أي: حيث يكون لهم الرد؛ لعدم تمام الصفقة، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**وَيَنْبَغِي الرُّجوعُ بِالنُّقْصانِ**) أي: في مسائل «المحيط» انتهى «حلبي».

قوله: (**كَوَارِث شَرَى مِنَ التَّركَة كَفنًا، وَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا**) أي: فإنه يمتنع الرد، ويرجع بالنقصان، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قوله: (**وَلَو تَبَرَّعَ بِالكَفَنِ أَجْنَبِيّ لَا يَرجع**) يعني: لو اشترى أجنبي كفنًا من ماله تبرعًا للميت، ثم وجد به عيبًا لا يرده، ولا يرجع، والتعبير بالأجنبي اتفاقي.

قال المقدسي في «شرح الكنز»: ولو اشترى كفنًا لميت ثم وجد به عيبًا لا يرده كذا في «الخلاصة» وفي «حاشيتها»: لتعلق حق الميت به، ولا يرجع بنقص العيب لاحتمال أن يفترسه سبع، فيعود لملك المشتري، فيتمكن من الرد، وما لم يقع يأس عن الرد لا يرجع بنقصه. قال في «الخلاصة»: وكذا لو شرى أرضًا وجعلها مسجدًا، فوجد بها عيبًا لا يرجع بنقصه على قول من يقول: بعوده إلى ملك المشتري إذا خرب، ولا نأخذ به، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَهَذِهِ إِحْدَى سِتِّ مَسَائِل لَا رُجُوع فِيهَا**) الثانية: اشترى من عبده المأذون المديون المستغرق، فوجد به عيبًا لا يرده عليه، ولا على بائعه إن كان الثمن منقودًا، وإن لم ينقده المولى، وقبض المبيع أولًا، ووجد به عيبًا له الرد إن كان الثمن من النقود أو كيليًا أو وزنيًا بغير عينه؛ لأنه يدفع بالرد مطالبة المأذون عن نفسه، وإن كان عرضًا لا يملك الرد.

وَذَكَرنا فِي شَرْحِنا للـ«مُلْتَقَى» معزيًا للـ«قُنْيَة» أَنَّهُ قَد يردُّ بِالعَيْبِ، وَلَا يرجعُ بِالثَّمَنِ (**كَالإِبَاقِ**) إِلَّا إِذَا أَبَقَ مِنَ المُشْتَرِي إِلَى البَائِعِ ....

وفي «المحيط»: لو اشترى المولى من مكاتبه شيئًا، فوجد به عيبًا لا يرجع به، ولا يرده به، ولا يخاصم بائعه؛ لكونه عبده.

الثالثة: باع نفس العبد من العبد بجارية، ثم وجد بها عيبًا رد الجارية، وأخذ من العبد قيمة نفسه عندهما، وعند محمد يرجع بقيمة الجارية.

الرابعة: باع الوارث من مورثه شيئًا فمات المشتري وورثه البائع ووجد به عيبًا رده الوارث الآخر إن كان، وإلا لا يرد ولا يرجع بالنقصان وبقية المسائل في «البحر».

قوله: (**معزيًا للـ«قُنْيَة»**) قال فيها وفي «تتمة الفتاوى الصغرى»: باع عبدًا، وسلمه، ووكل رجلًا بقبض ثمنه، فقال الوكيل: قبضته فضاع أو دفعت إلى الآمر، وجحد الآمر كله، فالقول للوكيل مع يمينه، وبرئ المشتري من الثمن، فلو وجد به عيبًا، ورده لا يرجع بالثمن على البائع؛ لعدم ثبوت القبض في زعمه ولا على الوكيل؛ لأنه لا عقد بينهما، وإنما هو أمين في قبض الثمن، وإنما يصدق في دفع الضمان عن نفسه. قال ﷺ: وعرف به أنه إذا صدّق الآمر الوكيل في الدفع إليه يرجع المشتري بعد الرد بالعيب بالثمن على الآمر دون القابض، انتهى «حلبي».

قوله: (**كَالإِبَاقِ**) بالكسر اسم، والمصدر أبق، والفعل من باب منع وسمع وضرب وقتل، والأكثر إتيانه من باب ضرب وفي «الجوهرة» من: بابه الأبق.

قال الثعالبي: الآبق الهارب من غير ظلم السيد، فإن هرب من الظلم لا يسمى آبقًا، بل يسمى هاربًا، فعلى هذا الإباق عيب والهرب ليس بعيب، انتهى.

وأطلقه فشمل ما إذا أبق من المولى، أو من غيره مستأجرًا، أو مستعيرًا، أو مودعًا إلا من غاصبه إلى المولى أو غيره إن لم يعرف منزله، أو لم يقوَ على الرجوع إليه، وشمل ما إذا كان مسيرة سفر أو أقل، وما إذا خرج من البلد أو لم يخرج، لكن الأشبه أن البلد إذا كانت كبيرة كالقاهرة فهو عيب، وإن كانت

فِي البَلْدَةِ، وَلَم يَخْتَفِ عِنْدَه، فَإِنَّهُ لَيْسَ بِعَيْبٍ، وَاخْتُلِفَ فِي الثَّورِ، وَالأَحْسَنُ أَنَّهُ عَيْب، وَلَيْسَ لِلمُشْتَرِي مُطَالَبَةُ البَائِع بِالثَّمَنِ قَبْلَ عودِهِ مِنَ الإِبَاقِ، ابنُ ملكٍ «قُنْيَة».

(وَالبَوْلُ فِي الفِرَاشِ، وَالسَّرِقَة) إِلَّا إِذَا سَرَقَ شَيْئًا ....

صغيرة بحيث لا يخفى عليه أهلها وبيوتها لا يكون عيبًا كما ذكره الشارح.

وشمل الصغير والكبير لكن إذا كان غير مميز لا يكون عيبًا؛ لأنه يسمى ضالًا لا آبقًا وفي «القنية»: اشترى عبدًا، فأبق ثم وجده ولم يأبق عند بائعه، بل أبق عند بائع بائعه، فله الرد، انتهى «بحر».

قوله: **(فِي البَلْدَةِ)** قيد بها؛ لأنه لو أبق من قرية المشتري إلى قرية البائع يكون عيبًا «حموي».

قوله: **(وَلَم يَخْتَفِ)** يفيد مفهومه أنه إذا اختفى يكون عيبًا.

قوله: **(وَاخْتُلِفَ فِي الثَّورِ)** على ثلاثة أقوال:

الأول: ما ذكره المؤلف.

والثاني: أن إباقه ليس بعيب مطلقًا.

والثالث: أنه إن دام على هذا الفعل فعيب، أما المرتان والثلاث فلا، والظاهر أن حكم غير الثور من البهائم كالأثوار.

قوله: **(وَلَيْسَ لِلمُشْتَرِي مُطَالَبَةُ البَائِع بِالثَّمَنِ)** وكذا لا يرجع بنقصان العيب ما دام القن حيًا آبقًا عند الإمام رحمه الله تعالى «بحر».

قوله: **(وَالسَّرِقَة)** سواء أوجبت قطعًا أو لا، كَالنَّبَّاشِ وَالطَّرَّارِ، وأسبابها في حكمها كما إذا نقب البيت وإطلاقه يعم الكبرى كما في «الظهيرية» «حلبي» عن «النهر».

قوله: **(لِلأَكْلِ)** إنما لم يكن عيبًا؛ لأن التقصير جاء من قبل المولى حيث أحوجه إليه «مكي» عن الزيلعي، قال في «النهر»: ينبغي أنه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله عرفًا يكون عيبًا «حموي» وقيد بالأكل لأنه لو سرق للبيع

لِلأَكْلِ مِنَ المَوْلَى أَو يَسِيرًا كَفِلْسٍ وَفِلْسَين، وَلَو سَرَقَ عِنْدَ المُشْتَرِي أَيْضًا، فَقَطع رجعَ بِربعِ الثَّمَن؛ لِقَطْعِهِ بِالسَّرِقَتَين جَميعًا، وَلَو رَضِيَ البَائِعُ بِأَخْذِهِ رَجعَ بِثَلَاثَةِ أَرْبَاع ثَمَنِهِ، «عَيْنِيّ».

(وَكلُّها تَخْتَلِفُ صغرًا) أَي: مَع التَّمْيِيز، وَقَدَّروه بِخَمْسِ سِنِين، أَو يَأْكل وَيَلْبس وَحدَه، وَتَمامه فِي «الجَوْهَرَة» فَلَوْ لَم يَأْكُل وَلَم يَلبسْ وَحدَه لَم يَكُنْ عَيْبًا، ابنُ ملكٍ.

يكون عيبًا، ونحو البيع الإهداء، وإن سرق للادخار كان عيبًا مطلقًا أفاده صاحب «البحر».

وقوله: **(لِلأَكْلِ)** يحتمل أن المسروق مهيأ للأكل ويحتمل أن المراد ما يعم الدراهم إذا سرقها للأكل.

وقوله: **(مِنَ المَوْلَى)** يفيد مفهومه إذا سرق من غيره للأكل يكون عيبًا.

قوله: **(أَو يَسِيرًا... إلخ)** جزم به الشارح، وظاهر ما في «المعراج» أنها قويلة، وأن المذهب الإطلاق «بحر» وحكاه في المعدن بقيل أيضًا «مكي».

قوله: **(رجعَ بِربعِ الثَّمَن)** سواء كانت السرقة متكررة عندهما أو اتحدت عند أحدهما، وتكررت عند الآخر كما يفيده التعليل، ووجه الرجوع بربع الثمن أن دية اليد في الحر نصف دية النفس، وفي الرقيق نصف القيمة، وقد تلف هذا النصف بسببين تحقق أحدهما عند البائع، والآخر عند المشتري، فيتنصف الموجب، فيرجع بنصف النصف، وهو الربع، وأطلق فيه، فشمل ما إذا طلب رب المال المسروق في السرقتين أو في إحداهما دون الأخرى، وهذا التعليل يفيد اعتبار القيمة لا الثمن، وقد يقال: إنما عبر به نظرًا إلى الغالب أن الثمن قدر القيمة.

قوله: **(«عَيْنِيّ»)** أفاد ﷺ أن هذا قوله، وعندهما يرجع بالنقصان.

قال: ولو تداولته الأيدي، فقطع عند الأخير ترجع الباعة بعضهم على بعض عنده، وعندهما يرجع الأخير على بائعه بالنقصان، ثم هو لا يرجع على بائعه، انتهى.

(وَكبرًا) لأَنَّهَا فِي الصِّغَر؛ لِقُصُورِ عَقْلٍ وَضَعفِ مَثَانَةٍ عَيْب، وَفِي الكِبَر؛ لِسُوءِ اخْتِيَارٍ وَدَاءٍ بَاطِنٍ عَيْب آخَر، فَعِنْدَ اتّحَاد الحَالَة بِأَن ثبت إِبَاقهُ عِنْدَ بَائِعه، ثُمَّ مشتَرِيه كِلَاهما فِي صغره أَو كبرِه لَهُ الرَّدُّ لاتِّحَادِ السَّبَبِ، وَعِنْدَ الاخْتِلَاف لَا، لِكَوْنِهِ عَيْبًا حَادِثًا كَعَبدٍ حمّ عِنْدَ بَائِعه، ثُمَّ حمّ عِنْدَ مُشْتَريه، إِن مِن نَوْعه لَهُ رَدّه وَإِلَّا لَا «عَيْنِيّ».

بَقِيَ لَو وَجدَه يبولُ، ثُمَّ تعيب حَتَّى رَجع بِالنُّقصان، ثُمَّ بَلَغَ هَل لِلبَائِعِ أَنْ يَسْتَرِدّ النُّقْصانَ لِزَوَالِ ذَلِكَ العَيْبِ بِالبُلوغِ؟ يَنْبَغِي نَعَمْ «فَتْح»].

قوله: (**لِقُصُورِ عَقْلٍ**) يرجع إلى الإباق والسرقة كما أن قوله بعد: لسوء اختيار يرجع إليهما.

قوله: (**إِن من نَوْعه لَهُ رَدّه**) لاتحاد السبب، والمراد بنوعه أن يحم في وقت واحد عندهما، وإن كان في غيره، فليس له الرد، هو المحفوظ عن أصحابنا «خانية».

قوله: (**بَقِيَ لَو وَجدَه يبُولُ**) أي: عنده كما كان يبول عند البائع في حالة واحدة كالصغر.

قوله: (**ثُمَّ تعيب**) أي: حدث فيه عيب عند المشتري امتنع به الرد على البائع.

قوله: (**يَنْبَغِي نَعَمْ**) قال في «الفتح»: وفي «الفوائد الظهيرية»: مسألة عجيبة هي أن من اشترى عبدًا صغيرًا، فوجده يبول في الفراش كان له الرد، ولو تعيب بعيب آخر عند المشتري كان له أن يرجع بنقصان العيب، فإذا رجع به، ثم كبر العبد هل للبائع أن يسترد النقصان؛ لزوال ذلك العيب بالبلوغ لا رواية فيه، وكان والدي يقول: ينبغي أن يرد استدلالًا بمسألتين:

إحداهما: إذا اشترى جارية، فوجدها ذات زوج كان له أن يردها، ولو تعيبت بعيب آخر يرجع بالنقصان، فإذا رجع، ثم أبانها الزوج كان للبائع أن يسترد النقصان.

الثانية: اشترى عبدًا، فوجده مريضًا له الرد، فإذا تعيب بعيب آخر رجع بنقصان العيب، فإذا رجع، ثم برئ بالمداواة لا يسترد، وإلا استرد، والبلوغ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**والجُنونُ**) هُوَ اخْتِلَالُ القُوَّةِ الَّتِي بِهَا إِدْرَاك الكُلِّيَّات «تَلْوِيح» وَبِهِ علم تَعْرِيف العَقل أَنَّهُ القُوَّةُ المَذْكُورَةُ، وَمَعدنُه القَلبُ وَشعاعُه فِي الدِّماغِ «دُرَر».

(**وَهُوَ لَا يَخْتَلِفُ بِهِمَا**) لاتِّحَادِ سَبَبِهِ، بِخِلَافِ مَا مَرَّ. وَقِيلَ: يختلفُ «عَيْنِيّ» وَمِقْدَاره فَوقَ يَوْمٍ وَلَيْلَة، ....

هنا لا بالمداواة، فينبغي أن يسترد، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: (**والجُنونُ**) قال في «الصحاح»: جن الرجل جنونًا، وأجنه الله تعالى فهو مجنون، ولا يقال: مجنّ، وقولهم في المجنون: ما أجنه، شاذ؛ لأنه إما من المبني للمجهول أو من الرباعي المبني للفاعل، فلا يقاس عليه وفي «فتح القدير» والحمق عيب وفسره في «المغرب» بنقصان العقل «بحر».

قوله: («**تَلْوِيح**») الذي في «البحر» عن التلويح أنه اختلال القوة المميزة بين الأشياء الحسنة، والقبيحة المدركة للعواقب، انتهى ثم قال: والأخصر أنّه اختلال القوة التي بها إدراك الكليات، وبه يعلم تعريف العقل أنه القوة التي بها ذلك، انتهى فما ذكره تعريف صاحب «البحر».

قوله: (**وَشعاعُه فِي الدِّماغِ**) والجنون انقطاع ذلك الشعاع ذكره العلامة نوح.

قوله: (**وَهُوَ لَا يَخْتَلِفُ بِهِمَا**) فلا يشترط اتحاد الحالة، فلو جن عند البائع في صغره، ثم عند المشتري في صغره أو بعد بلوغه، فهو عيب؛ لكونه عين الأول؛ لأنه عن فساد في الباطن، ولا يختلف سببه بالصغر والكبر «بحر» فالثاني عين الأول؛ لأن الجنون لا يكون إلا لفساد في محل العقل، وهو الدماغ، ففي أي وقت ظهر فهو بذلك السبب، أفاده الإتقاني.

قوله: (**بِخِلَافِ مَا مَرَّ**) من العيوب الثلاثة، فإنها تختلف صغرًا وكبرًا.

قوله: (**وَقِيلَ: يختلفُ**) لأن سببه في الصغر الضعف الشامل على الأعضاء، وهو يزول بالكبر كما في ضعف المثانة، وفي حالة الكبر؛ الفساد اختص محل العقل كذا في «حاشية الشلبي».

قوله: (**وَمِقْدَاره فَوقَ يَوْمٍ وَلَيْلَة**) وما دون ذلك لا يكون عيبًا كجنون يوم

وَلَا بُدّ مِنْ مُعَاوَدَتِه عِنْدَ المُشْتَرِي فِي الأَصَحّ، وَإِلَّا فَلَا رَدّ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: زِنَا الجَارِيَة، وَالتَّوَلُّد مِنَ الزِّنَا، وَالوِلَادَة «فَتْح».

قُلْتُ: لَكِنْ فِي «البَزَّازِيَّة»: الوِلَادَةُ لَيْسَت بِعَيْبٍ إِلَّا أَن تُوجِبَ نُقْصانًا، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. وَاعْتَمَدَه فِي «النَّهْر».

وليلة، وجزم به الشارح، وقيل: هو عيب ولو ساعة «حموي» و«شرنبلالية» وقيل: المطبق عيب دون غيره كذا في «المعراج» والمطبق بفتح الباء «بحر».

قوله: (**وَلَا بُدّ مِنْ مُعَاوَدَتِه عِنْدَ المُشْتَرِي**) وإن لم يتحد الحال، ومنهم من اشترط اتحاد الحال كما سلف قريبًا، ومنهم من لم يشترط المعاودة؛ لأن آثاره لا ترتفع، وما ذكره المؤلف هو الذي اختاره الصدر الشهيد وقاضي خان، وصاحب «الهداية» وصححوه وحكموا بغلط ما عداه.

قوله: (**وَإِلَّا فَلَا رَدّ**) الأولى أن يقول: وكذا في كل عيب يمكن معاودته، وإلا فلا رد إلا في ثلاث فتأمل، وفي «البحر» والأصل أن المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد إلا في مسائل... إلخ.

قوله: (**وَالتَّوَلُّد مِنَ الزِّنَا**) بأن يكون الرقيق متولدًا من الزنا لكن هذا مما لا يمكن معاودته كالجذام ونحوه.

قوله: (**وَالوِلَادَة**) لأن الضعف الذي حصل بها لا يزول أبدًا، وفي «الفتح» أن عليه الفتوى.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) قد علمت أن الأول أفتى به أيضًا، فيخير المفتي والقاضي.

قوله: (**وَاعْتَمَدَه فِي «النَّهْر»**) حيث قال: وعندي أن رواية كتاب البيوع؛ أي: القائلة بعدم الرد أوجه؛ لأن الله تعالى قادر على إزالة الضعف الحاصل بالولادة أيضًا، وهذا الذي ينبغي أن يعول عليه، انتهى واعلم أن محل الرد على القول به إذا لم تلد ثانيًا عند المشتري لامتناعه بتعيبها عنده بالولادة ثانيًا مع العيب السابق بها «شرنبلالية» فيرجع بالنقصان أبو السعود.

وَفِيهِ: الحَبَلُ عَيْبٌ فِي بَنَاتِ آدَم لَا فِي البَهَائِم وَالجذامِ وَالبَرَص وَالعَمَى وَالعَوَرِ وَالحَوَل وَالصَّمَمِ وَالخَرَسِ وَالقُرُوحِ وَالأَمْرَاضِ عُيُوبٌ، وَكَذَا الأَدر وَهُوَ انْتِفَاخ الأُنْثَيين، وَالعِنِّين وَالخَصِي عَيْب، وَإِذَا اشْتَرَى عَلَى أَنَّهُ خَصِيّ فَوَجَدَه فَحْلًا فَلَا خِيَار لَهُ «جَوْهَرَة». (**وَالبَخَر**) نَتَنُ الفَمِ (**وَالدفرُ**) نَتَنُ الإِبْطِ، ....

قوله: (**وَالقُرُوحِ**) أي: الجروح، قال في «القاموس»: القريح الجريح، والمقروح من به قروح.

قوله: (**وَكَذَا الأَدر**) بفتح الهمزة والدال مقصورًا، أما بالهمزة الممدودة وكسر الدال المهملة فهو المأدور، وهو من يصيبه فتق في إحدى خصيتيه والفعل كفرح والاسم الأدرة بالضم، وقوله: (**الأُنْثَيين**) التقييد بهما ليس بشرط في تحقق العيب، بل انتفاخ إحداهما كافٍ فيما يظهر.

قوله: (**عَيْب**) أي: ذو عيب، والأوضح أن يقول: والعنة والخصا عيبان.

قوله: (**فَلَا خِيَار لَهُ**) لأنه وجده على أتم من الحالة التي اشتراه عليها.

قوله: (**وَالبَخَر**) بالباء المفتوحة والخاء المعجمة المفتوحة الفوقية مِنْ بَخِرَ الْفَمُ بَخَرًا مِنْ بَابِ تَعِبَ أَنْتَنَتْ رِيحُهُ، والذكر أبخر والأنثى بخراء، والجمع بخر مثل أحمر وحمراء وحمر، كذا في «المصباح» والبخر الذي هو عيب هو الناشئ من تغير المعدة دون ما يكون؛ لقلح الأسنان فإن ذلك يزول بتنظيفها، كذا في «فتح القدير».

وفي المستطرف يقال: إن البخر يحصل من طول انطباق الفم، وكل رطب الفم سائل اللعاب سالم منه، وأما البجر بالجيم فهو عيب فيهما، وهو انتفاخ ما تحت السرة، وسمي بعض الناس أبجر كذا في «البحر» عن «النهاية».

وفي «حاشية الشلبي»: كل رائحة ساطعة فهي بخر مأخوذ من بخار القدر، أو من بخار الدخان، انتهى.

قوله: (**وَالدفرُ**) قال الكمال الدفر نتن ريح الإبط، يقال: رجل أدفر وامرأة دفراء، ومنه السب، يقال: يا دفار، معدول عن دافرة، ويقال: شممت دفر

وَكَذَا نَتَنُ الأَنْفِ «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالزِّنَا وَالتَّوَلُّد مِنْهُ**) كلّها عَيْبٌ (**فِيهَا**) لَا فِيهِ وَلَو أَمْرد فِي الأَصَحّ «خُلَاصَة».

(**إِلَّا أَنْ يَفحشَ الأَوَّلَان فِيهِ**) بِحَيْثُ يُمنعُ القربَ مِنَ المَوْلَى.

(**أَو يَكُون الزِّنَا عَادَة لَهُ**) بِأَن يَتَكَرَّر أَكْثَرَ مِنْ مَرَّتَين، وَاللّواطَةُ بِهَا عَيْبٌ مُطْلَقًا، وَبِهِ إِنْ مَجانًا لأَنَّهُ دَلِيل الابنة، ....

الشيء، ودفره، بسكون الفاء وفتحها كل ذلك والدال مهملة، وأما بإعجام الذال فبفتح الفاء لا غير وهو حدة من طيب أو نتن وربما خص به الطيب.

قيل: مسك أذفر، ذكره في «الجمهرة» وفيها وصفت امرأة من العرب شيخًا، فقالت: ذهب دفره، وأقبل بخره، قيل: الرواية هنا بالدال غير المعجمة، انتهى.

قوله: (**وَكَذَا نَتَنُ الأَنْفِ**) أي: اللازم، أما ما يزول بالتنظيف، فلا يعد عيبًا.

قال الشارح: قوله: (**وَالزِّنَا**) سواء اعتادته أو لا «حموي».

قوله: (**عَيْبٌ فِيهَا لَا فِيهِ**) لأنه يخل بالمقصود منها، وهو الاستفراش، وطلب الولد، والمقصود من الغلام الاستخدام، وهذه الأشياء لا تخل به «عيني».

قوله: (**وَلَو أَمْرد فِي الأَصَحّ**) لأن المقصود من الأمرد وغيره الاستخدام، والبخر لا ينافيه، ولا التفات إلى ميل بعض الأنفس الخبيثة إلى مخالطة الأمرد أشد المخالطة دون غيره، وقيل: إنه عيب فيه «حموي».

قوله: (**وَاللّواطَةُ بِهَا عَيْبٌ مُطْلَقًا**) لأنها تفسد الفراش «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُ دَلِيل الابنة**) قال في «الصحاح»: هي العقدة في العود والعداوة، انتهى والمراد بها هنا تحرك الدبر؛ لطلب المني، فلا يسكن إلا به.

قال في «البحر»: وهو عيب حتى في البهائم، وذكر مسألة الحمار تعلوه الحمر.

وَإِنْ بِأَجْر لا «قُنْيَة». وَفِيهَا: شَرَى حِمَارًا تَعْلُوه الحُمر إِنْ طَاوعَ فَعَيْبٌ وَإِلَّا لَا، وَأَمَّا التَّخَنّثُ بِلِينِ صَوْتٍ وَتكسرِ مَشي فَإِن كَثُرَ رُدَّ، لَا إِنْ قَلَّ «بَزَّازِيَّة».

(**وَالكفرُ**) بِأَقْسامِهِ، وَكَذَا الرَّفضُ وَالاعْتِزَالُ «بَحْر» بَحْثًا.

(**عَيْب فِيهِمَا**) وَلَو المُشْتَرِي ذِمِّيًّا «سِرَاج»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَعَدَمُ الحَيْضِ**) لِبِنْتِ سَبْعَةَ عَشَر، ....

قوله: (**إِنْ طَاوعَ فَعَيْبٌ**) لأن ذلك يكون علامة على أنه من مرض، وهو عيب بخلاف ما إذا لم يطاوع، وقيل: عيب «حموي».

قوله: (**فَإِن كَثُرَ رُدَّ**) ظاهر إطلاقه أن هذا الحكم في الذكر والأنثى، ويحرر.

قوله: (**وَالكفرُ بِأَقْسامِهِ**) أطلقه فشمل كفر الغلام والجارية، وما إذا شرط إسلامه، فظهر كفره أو أطلق، وما إذا كان قريبًا من بلاد الكفر أو من بلاد الإسلام، انتهى «بحر».

قوله: (**وَكَذَا الرَّفضُ وَالاعْتِزَالُ**) لأن السني ينفر عن صحبته، وربما قتله الرافضي «بحر» وأراد بالرافضي الذي يحب عليًا، ويفضله على غيره، لا الرافضي الذي يسب الشيخين، فإنه داخل في الكافر، انتهى ملخصًا من «حاشية أبي السعود» عن «الحموي».

قوله: (**وَلَو المُشْتَرِي ذِمِّيًّا**) استبعده في «النهر» بأنه لا نفع للذمي بالمسلم؛ لأنه يجبر على إخراجه من ملكه، وهو استبعاد؛ لكون الكفر عيبًا بالنسبة إلى الذمي دون الإسلام مع كونه لا ينتفع بالمسلم؛ يعني: فإن كان الكفر عيبًا، فليكن الإسلام كذلك بالنسبة للذمي بالطريق الأولى «حموي».

وأقول: عدم تمكنه من إبقاء المسلم في ملكه لا يقتضي جعل الإسلام عيبًا بالنسبة له حتى إذا اشتراه على أنه كافر، فوجده مسلمًا لا يمكن رده كما سيأتي التصريح به، وإن كان يجبر على بيعه، وحينئذٍ فلا وجه للاستبعاد، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**وَعَدَمُ الحَيْضِ**) لأن انقطاعه علامة الداء؛ وذلك لأن

وَعِنْدَهما خَمْسَة عَشَر، وَيُعرفُ بِقَوْلِهَا: إِذَا انْضَمَّ إِلَيْهِ نكُول البَائِع قبلَ القَبْضِ وَبَعْده هُوَ الصَّحِيح «مُلْتَقى».

وَلَا تُسمعُ فِي أَقَلّ مِنْ ثَلَاثَة أَشْهر عِنْدَ الثَّانِي.

(وَالاسْتِحَاضَةُ ....

الحيض هو الأصل في بنات آدم وهو دم صحة، فإذا لم تحض فالظاهر أنه عن داء بها؛ ولذا قالوا لا تسمع دعواه بانقطاعه إلا إذا ذكر سببه من داء أو حبل، والمرجع في الحبل قول النساء، وفي الداء الأطباء وهما عدلان، فإن ادعى الحبل يريها القاضي النساء، فإن قلن: هي حُبلى يحلف البائع أن ذلك لم يكن عنده، وإن قلن: ليست بحبلى، فلا يمين «بحر».

قوله: **(وَعِنْدَهما خَمْسَة عَشَر)** وبقولهما يفتى.

قوله: **(وَيُعرفُ بِقَوْلِها... إلخ)** قال في «البحر»: ويعرف ذلك بقول الأمة؛ لأنه لا يعرفه غيرها، ولكن لا ترد بقولها، بل لا بد من استحلاف البائع فترد بنكوله إن كان بعد القبض، وإن كان قبله فكذلك في الصحيح.

وحاصله أنه إذا صحح دعواه سئل البائع فإن صدقه ردت عليه، وإلا لم يحلف عند الإمام وإن أقر به وأنكر كونه عنده حلف، فإن نكل ردت عليه ولا تقبل البينة على أن الانقطاع كان عند البائع للتيقن بكذبهم «بحر».

قوله: **(عِنْدَ الثَّانِي)** وعند محمد أربعة أشهر وعشر، وعن الإمام وزفر سنتان «حلبي» عن «النهر».

واعلم أن عدم الحيض إنما يكون عيبًا، فيمن يتأتى فيها، أما من لا يتأتى منها الحيض كالآيسة والصغيرة فلا يعد عيبًا «بحر».

ويجب أن يكون معناه إذا اشتراها عالمًا بذلك «حموي».

وفي «القنية»: إذا وجد الجارية تحيض في كل ستة أشهر مرة فله الرد.

قوله: **(وَالاسْتِحَاضَةُ)** بالجر عطفًا على المضاف الذي هو عدم.

وَالسّعالُ القَديمُ) لَا المُعْتَاد.

(وَالدَّينُ) الَّذِي يُطالب بِهِ فِي الحَال لَا المُؤَجَّل لِعتْقه فَإِنَّهُ لَيْسَ بِعَيْبٍ، كَمَا نقلَهُ «مِسْكين» عَن «الذَّخِيرَةِ» لَكِنْ عَمَّمَ الكَمَال وَعَلَّلَهُ بِنُقْصَان وَلَائِهِ وَمِيرَاثِهِ.

قال البدر العيني: وهي استمرار الدم، وهو علامة الداء.

قوله: **(وَالسّعالُ القَديمُ)** لأن دوامه دليل الداء، أما أصله فليس بعيب؛ لأنه حركة طبيعية والأمور الطبيعية ليست بداء كما بيّن في محله، وقيد بالقديم؛ لأن المعتاد منه ليس عيبًا، انتهى «حموي».

والظاهر أن ما كان عن داء فهو قديم، وأنّ هذا هو المراد من كونه قديمًا فالمنظور إليه كونه عن داء لا القديم «بحر».

وحُكي عن «المستطرف» أن المأمون خطب بـ«مرو» فسعل الناس فنادى بهم: أَلَا مَنْ كَانَ بِهِ سُعَالٌ فَلْيَتَدَاوَ بِشُرْبِ خَلِّ الْخَمْرِ فَفَعَلُوا فَانْقَطَعَ عَنْهُمُ السُّعَالُ، انتهى.

قوله: **(وَالدَّينُ... إلخ)** لأن ماليته تكون مشغولة، والغرماء مقدمون على المولى «بحر» وهذا التعليل يقتضي تقييد الدين بما إذا كان الثمن لا يفي به، فإن كان لم يكن عيبًا، أبو السعود.

قوله: **(لَا المُؤَجَّل)** كدين لزمه بالمبايعة بغير إذن، أبو السعود.

قوله: **(لَكِنْ عَمَّمَ الكَمَال)** هو مخالف للمنقول، وقيد الدين في «القنية» بغير اليسير الذي لا يعد نقصًا «مكي» عن «البحر».

قوله: **(وَعَلَّلَهُ بِنُقْصَان وَلَائِهِ وَمِيرَاثِهِ)** لم يظهر لي وجه نقصان الولاء، إلا أن يراد بنقصان الولاء نقصان ثمرته وهو الميراث فتأمل، انتهى «حلبي».

وقال أبو السعود: نقصان الولاء بالنسبة لما إذا كان الوارث له عصبة المعتق، وقوله: وميراثه بالنسبة إلى ما إذا كان الوارث هو المولى، ووجه نقصان الولاء والإرث أن الغرماء يقدمون على المولى وعصبته انتهى، وما في «الحلبي» أولى.

(وَالشعرُ وَالمَاءُ فِي العَين، وَكَذَا كُلُّ مَرضٍ فِيهَا) فَهُو عَيْب «مِعْرَاج».

كَسَبَلٍ وَحَوصٍ وَكَثْرَةِ دَمْعٍ.

(وَالثُّؤْلُولُ) بِمُثَلَّثَةٍ كَزُنْبُورٍ بُثر صَغِير صُلبٍ مُسْتَدِيرٍ عَلَى صورٍ شَتَّى جَمْعه ثَآلِيل. «قَامُوس».

وَقَيَّدَهُ بِالكَثْرَةِ بَعْضُ شُرَّاح «الهِدَايَة».

(وَكَذَا الكَيّ) عَيْبٌ **(لَوْ عَن دَاء وَإِلَّا لَا)** وَقَطْعُ الإصبعِ عَيْبٌ، وَالإِصْبَعان عَيْبَان، وَالأَصَابِع مَع الكَفِّ عَيْبٌ وَاحِدٌ، وَالعسرُ وَهُوَ مَنْ يَعْمَل بِيَسَارِهِ فَقَط

قوله: **(وَالشعرُ وَالمَاءُ فِي العَين)** لأنهما يضعفان البصر، ويورثان العمى «بحر».

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَرضٍ فِيهَا)** منه العشا، وهو ضعف البصر بحيث لا يبصر ليلًا، والغرب وهو ورم في الماق، وربما يسيل منه شيء حتى قال محمد: إنه إذا كان سائلًا فصاحبه من أصحاب الأعذار، والشتر وهو انقلاب في الأجفان، والقبل وهو بفتحتين إقبال السواد على الأنف.

قوله: **(كَسَبَلٍ)** هو داء في العين يشبه غشاوة كأنها نسج العنكبوت بعروق حمر، انتهى «حلبي» عن «جامع اللغة».

قوله: **(وَحَوصٍ)** بفتحتين، والحاء والصاد مهملتان، ضيق في مؤخر العين، وبابه ضرب، كذا في «الحلبي».

قوله: **(بُثرٍ صَغِير)** بضم الباء، وتسكين المثلثة، يفرق بينه وبين واحده بالتاء، ويذكر لكونه اسم جنس، ويؤنث نَظَرًا إِلَى الْجَمْعِيَّةِ فَإِنَّهُ اسْمُ جِنْسٍ وَضْعًا، جَمْعِيٌّ اسْتِعْمَالًا عَلَى الْمُخْتَارِ.

قوله: **(وَالإِصْبَعان عَيْبَان)** أي: فلا يبرأ إن كان البراءة عن عيب واحد «حلبي» عن «الهندية».

قوله: **(عَيْبٌ وَاحِدٌ)** فإذا اشتراه على أنه معيب بعيب واحد فوجده مقطوعها مع الكف فليس له الرد، كذا ظهر.

إِلَّا أَنْ يَعْمَلَ بِاليَمِينِ أَيْضًا كَعُمَر بن الخَطَّاب رَضِيَ اللَّه تَعَالَى عَنْه، وَالشَّيْبُ، وَشِرْبُ خمرٍ جَهْرًا وَقِمَارٌ إِنْ عُدّ عَيْبًا، وَعَدَمُ خِتَانهما لَو كَبيرين مولدين، وَعَدَمُ نهقِ حِمَار، وقِلّةُ أكل دَوَاب، وَنِكَاحٌ، ....

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَعْمَلَ بِاليَمِينِ أَيْضًا**) قال في «البحر»: إلا أن يكون أعسر يسر، وهو الأضبط الذي يعمل بهما، فهو زيادة.

قوله: (**وَالشَّيْبُ**) وعد في «البحر» من العيوب الشمط وهو اختلاط البياض بالسواد في الشعر، فإنه في غير أوانه دليل الداء، وفي أوانه دليل الكبر.

قوله: (**وَشِرْبُ خمرٍ جَهْرًا**) عبارة «البحر»: وشرب الخمر عيب على سبيل الإعلان والإدمان، لا على الكتمان أحيانًا، انتهى.

قوله: (**إِنْ عُدّ عَيْبًا**) كقمار نرد وشطرنج ونحوهما «بحر».

قوله: (**وَعَدَمُ خِتَانهما لَو كَبيرين**) قال في «البحر»: وعدم الختان في الغلام والجارية المولدين البالغين بخلافه في الصغيرين، وفي الجليب من دار الحرب لا يكون عيبًا مطلقًا.

وفي «فتاوى قاضي خان»: وهذا عندهم يعني عدم الختان في الجارية المولدة، أما عندنا فعدم الخفض في الجواري لا يكون عيبًا، انتهى.

قوله: (**وَعَدَمُ نهقِ حِمَار**) لأنه يدل على داء فيه، والظاهر أن كثرته الفاحشة عيب، ويحرر.

قوله: (**وقِلَّة أَكل دَوَاب**) وأما كثرته فيها فليس بعيب، وهي في الأمة عيب؛ لأنها تفسد الفراش لا في العبد.

قوله: (**وَنِكَاحٌ**) أي: في جارية وغلام، فإن طلقها رجعيًا فله الرد، وإن كانت معتدة من طلاق بائن فليس بعيب؛ لأنه لا سبيل للزوج عليها، والحرمة عارضة كحرمة الحيض «بحر».

وإنما كان النكاح عيبًا؛ لأن فرج الجارية عليه حرام إذا كان لها زوج؛ ولأن العبد يلزم بنفقة المرأة، انتهى من «حاشية الشلبي».

وَكَذِبٌ وَنَمِيمَةٌ، وَتَرْك صَلَاة، لَكِنْ فِي «القنْيَة» تَركها فِي العَبْدِ لَا يُوجِب الرَّدّ.

وَفِيهَا: لَو ظَهَرَ أَن الدَّارَ مَشْؤومَةٌ يَنْبَغِي أَن يَتَمَكَّن مِنَ الرَّدِّ؛ لأَنَّ النَّاسَ لَا يَرْغَبون فِيهَا.

وَفِي «المَنْظُومَة المحبية»: وَالخَالُ عَيْبٌ لَو عَلَى الذَّقنِ أَو الشفّةِ لَا الخَد، وَالعُيُوبُ كَثِيرَة بَرَّأَنَا اللَّه مِنْهَا].

قوله: (**وَكَذِبٌ وَنَمِيمَةٌ**) فيهما «بحر» لما يترتب عليهما من الإفساد، وجعل في «البحر» كل الذنوب عيبًا، وفيه نظر لما تقدم قريبًا في شرب الخمر.

قوله: (**لَكِنْ فِي «القنْيَة»**) ما فيها إذا انفردت به لا يعارض غيره، فكان المعتمد المذكور في غيرها.

قوله: (**لَو ظَهَرَ أَن الدَّارَ... إلخ**) وعبر في «البحر» بالأرض.

قوله: (**وَالخَالُ عَيْبٌ... إلخ**) قال في «البحر»: وكذا الخال إن كان عيبًا منقصًا، وأطلق فيه.

قوله: (**وَالعُيُوبُ كَثِيرَة**) منها الصهوبة وهي: احمرار الشعر، قال الحموي: يعني في التركية والهندية، لا في الرومية والصقالبة؛ لأن عامة شعور الروم تكون كذلك، كما في «الخانية».

ومنها الحرن على وجه لا يستقر ولا ينقاد للراكب عند العطف والسير، والجمح وهو أن لا يلين عند اللجام، وخلع الرسن من العذار، وبل المخلاة وهو أن يسيل لعاب الفرس على وجه يبل المخلاة إذا جُعِل على رأسه، وفيه علفه.

والعزل وهو أن يعزل ذنبه في أحد الجانبين، والمشش وهو تباعد ما بين القدمين، والصكك وهو أن يصك إحدى ركبتيه على الأخرى، والقرن والرتق والعفل والفتق وهو ريح في المثانة، وربما يهيج بالمرء فيقتله ولا يكون إلا لداء في الباطن، والدخس وهو ورم يكون في أطراف حافر الفرس والحمار، والشدق وهو سعة مفرطة في الفم.

ولو اشترى زوجي الخف وأحدهما أضيق من الآخر فإن خرج عن العادة

فله الرد، وإن كان الخف لا يتسع في اللبس وقد اشتراه له فهو عيب، والتراب في الحنطة الخارج عن العادة عيب، فله ردها وليس له أن يميز التراب، ويرجع بحصته.

وإن وجد الجارية دميمة أو سوداء لا يرد، وإن كانت محترقة الوجه لا يعرف جمالها وقبحها فله الرد، ولو امتنع الرد رجع بفضل ما بينهما، والسلعة بكسر السين اسم لزيادة تحدث في الجسد كالغدة تتحرك إذا حركت، وتكون من حمصة إلى بطيخة، والسلعة بالفتح الشحبة والعثار في الدواب إن كان كثيرًا فاحشًا.

وأكل العذرة، أما الزكام فليس بعيب، كما إذا وجد الأمة لا تحسن الطبخ والخبز فليس بعيب، وإذا وجد في المصحف سقطًا أو خطأً فهو عيب، وَلَوْ اشْتَرَى غُلَامًا أَمْرَدَ فَوَجَدَهُ مَحْلُوقَ اللِّحْيَةِ يُرَدُّ، وعدم استمساك البول عيب، ولو اشتراها على أنها صغيرة فوجدها بالغة لا ترد، والثقب في الأذنين إن كان واسعًا فهو عيب، في التركية إن عد عيبًا لا في الهندية.

ومنها سوس الحنطة، واختلاف العينين بالزرقة وغيرها، ولو كانت البقرة تمص إحدى ثدييها له الرد، وإن كانت الدابة بطيئة السير لا يرد، إلا إن شرط أنها عجول، والنقب الكبير في الجدار عيب، وكذا بيوت النمل في الكرم إن كان فاحشًا، ولو أقر البائع بعد بيع السمن الذائب بموت فأرة فيه رجع المشتري بالنقصان عندهما وعليه الفتوى.

والدفن عيب وهو أن يسيل الماء من المنخرين، والأجهر وهو من لا يبصر نهارًا يرد، والانتشار وهو انتفاخ العصب عند الإعياء، وفي «القنية»: اشترى حانوتًا فوجد مكتوبًا على بابه بعد قبضه وقف على مسجد كذا، لا يرده؛ لأنها علامة لا تبنى الأحكام عليها، والمصراة إذا حلبها ليس له ردها عندنا، ولا يرجع بالنقصان في رواية الكرخي، ويرجع في رواية الطحاوي؛ لفوات وصف مرغوب فيه بعد زيادة منفصلة، ولو اختيرت للفتوى كان حسنًا لغرر المشتري

قَالَ المُصَنِّفُ: [(حَدَثَ عَيْبٌ آخَرُ عِنْدَ المُشْتَرِي) بِغَيْرِ فِعْلِ البَائِعِ، فَلَوْ بِهِ ....

بالتصرية، وعن أبي يوسف أنه يردها وقيمة صاع من تمر ويحبس لبنها لنفسه، انتهى ملخصًا من «البحر».

قال الشارح: قوله: **(حَدَثَ عَيْبٌ آخَرُ عِنْدَ المُشْتَرِي)** حدوث العيب يشمل ازدياد المرض الذي كان موجودًا عند البائع فليس له الرد، وقيل: ينبغي أن يرد كما في وجع السن إذا ازداد، إلا إذا صار صاحب فراش.

وفي «جامع الفصولين»: بَلَّ إبْرَيْسَمًا فَرَأَى عَيْبَهُ يَرْجِعُ بِنَقْصِهِ وَكَذَا الْأَدِيمُ لَوْ نقعَ فِي الْمَاءِ فَرَأَى عَيْبَهُ لَا يَرُدّهُ؛ وَإِنْ رَضِيَ بَائِعُهُ وَهُوَ مُشْكِلٌ وَلَوْ أَدْخَلَ النَّار قَدُّومًا فَرَأَى عَيْبَهُ لَمْ يَرُدَّهُ إذ الْحَدِيدُ يَنْقُصُ بِالنَّارِ، والفضة مثله، بِخِلَافِ الذَّهَبِ.

أقول: الذهب ينتقص في النار إذا ذاب، اللهم إلا أن يكون قبل الذوب، ولو حدد سكينًا فرأى عيبه فإن حدده بحجر فله الرد، لا لو حدده بمبرد؛ لأنه ينتقص منه، انتهى.

وفي «البزازية»: رده المشتري بعيب وعلم البائع بحدوث عيب آخر عند المشتري، ردّ على المشتري مع أرش العيب القديم، أو رضي بالمردود، ولا شيء له، وإن حدث فيه عيب آخر عند البائع، رجع البائع على المشتري بأرش العيب الثاني إلا أن يرضى بعيبه الثاني أيضًا، انتهى.

قوله: **(بِغَيْرِ فِعْلِ البَائِع)** اعلم أن حدوث العيب عند المشتري شامل لما إذا نقص عنده، وحاصل مسائل النقصان أن لا يخلو إما أن يكون في يد البائع أو في يد المشتري، فإن كان الأول فهو على خمسة أوجه:

بفعل البائع، أو بفعل المشتري، أو أجنبي، أو المعقود عليه، أو بآفةٍ سماوية.

فإن كان بفعل البائع خير المشتري وجد به عيبًا قديمًا أو لا، إن شاء تركه وإن شاء أخذه، وطرح من الثمن حصة النقصان.

بَعْدَ القَبْضِ رجعَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمن وَوَجبَ الأَرْش، وَأَمَّا قبلَه ....

وإن كان بفعل المشتري لزمه جميع الثمن، وليس له أن يمسكه ويطلب النقصان، ولو منعه البائع بعد جناية المشتري؛ لأجل الثمن فللمشتري رده بالعيب القديم، ويسقط عنه الثمن، إلا ما نقصه بفعله.

وإن كان النقصان بفعل الأجنبي فالمشتري بالخيار معيبًا أولًا: إن شاء رضي به بجميع الثمن واتبع الجاني بأرشه، وإن شاء ترك وسقط عنه الثمن، وإن كان النقصان بآفة سماوية أو بفعل المعقود عليه يرده بكل الثمن أو يأخذه، وجد به عيبًا قديمًا أو لا، ويطرح عنه جناية المعقود عليه أو الآفة السماوية، ولا يرده بالعيب القديم؛ لأنه يرده بعيبين. وإن كان الثاني: وهو ما إذا كان النقصان بعد أن قبضه المشتري، فإن كان بفعله أو بفعل المعقود عليه أو بآفة سماوية لا يرده بالعيب القديم؛ لأنه يرده بعيبين، ويرجع بحصة العيب إلا إذا رضي به البائع ناقصًا، وإن كان بفعل البائع أو الأجنبي يجب الأرش على الجاني، وأنه يمنع الرد، ويرجع بحصة العيب من الثمن، كذا في «البحر».

إذا عرفت هذا فاعلم أن حدوث العيب الآخر فرضه المصنف فيما بعد القبض حيث قال عند المشتري: وقدمنا أنه فيما بعد القبض يرجع المشتري بالنقصان؛ أي: نقصان العيب في الصور الخمس، وإنما استثنى الشارح فعل البائع لعدم إمكان الرد فيه برضا البائع، لكن يرد عليه أن الحكم في فعل الأجنبي كذلك فكان على الشارح أن يقول: بغير فعل البائع أو الأجنبي، انتهى «حلبي».

قوله: **(بَعْدَ القَبْضِ)** لا حاجة إليه؛ لأن الكلام فيه، انتهى «حلبي».

قوله: **(رجعَ بِحِصَّتِهِ)** أي: بحصة العيب الأول، انتهى «حلبي».

ويمتنع الرد كما في «النهر».

قوله: **(وَوَجبَ الأَرْش)** أي: أرش العيب الذي حدث بفعل البائع عليه،

فَلَهُ أَخْذُه أَو رَدُّهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ مُطْلَقًا، وَلَو بَرْهَنَ البَائِع عَلَى حُدُوثِهِ وَالمُشْتَرِي عَلَى قدَمِهِ فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ وَالبَيِّنَةُ لِلمُشْتَرِي، وَلَا يُردُّ جَبْرًا مَا لَهُ حَمْل وَمَؤُنَة إِلَّا فِي بَلَدِ العَقْدِ «بَحْر».

(رَجع بِنُقْصَانِهِ) ....

فحينئذٍ يرجع على البائع بشيئين:

الأول: حصة العيب الأول من الثمن، والثاني: أرش التعييب الثاني.

قوله: (فَلَهُ أَخْذُه) أي: مع طرح حصة النقصان من الثمن، انتهى «حلبي».

قوله: (بِكُلِّ الثَّمَنِ) متعلق بقوله: أو رده فقط ولا حاجة إليه؛ لأنه معلوم لا خفاء به، بل ربما أوهم خلاف المراد من تعلقه بقوله: فله أخذه كما لا يخفى، انتهى «حلبي».

قوله: (مُطْلَقًا) أي: سواء وجد به عيبًا أو لا، انتهى «حلبي».

ومثله في «البحر» و«النهر» وفيه أن الموضوع أنّه تعيب بفعل البائع قبل القبض، فكيف يتأتى الإطلاق؟ إلا أن يراد بقوله: سواء وجد به عيبًا؛ أي: قديمًا غير هذا الحادث بفعله، ويحتمل تفسيره بما إذا كان بفعل البائع أو غيره، ويكون قوله: وأما قبله كلامًا مستأنفًا، وهو الذي يفيده بعض التقارير.

قوله: (فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ... إلخ) الذي في «النهر»: ولو أقام البائع بينة أنه حدث عند المشتري، والمشتري بينه أنه كان معيبًا في يد البائع، تقبل بينة المشتري؛ لأنه يثبت الخيار، والقول للبائع؛ لأنه ينكر الخيار انتهى.

فقوله: والقول للبائع، محله عند عدم وجود «البرهان».

قوله: (وَلَا يُردُّ جَبْرًا... إلخ) لما تقدم من أنه بمنزلة حدوث عيب، ومقتضاه أنه يجري فيه حكم العيب الحادث عند المشتري.

وقوله: (إِلَّا فِي بَلَدِ العَقْدِ)، قيل عليه: إن الحمل والمؤنة يتحققان في بلدة واحدة، فينبغي أن يدار الحكم على المؤنة.

قوله: (رَجع بِنُقْصَانِهِ) وذلك بأن يقوم وبه عيب، يعني العيب القديم،

إِلَّا فِي مَا اسْتَثْنَى، وَمِنْهُ مَا لَو اشْتَرَاه تَوْلِيَةً أَو خَاطَه لِطِفْلِهِ «زَيْلَعِيّ» ....

خاصةً وكأنه ليس به غيره، ثم يقوم سالمًا عن كل عيب فيرجع بالتفاوت «شرنبلالية».

وفي «البزازية»: والمقوم لا بد أن يكون اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري، والمقوم الأهل في كل حرفة انتهى، ويحتاج إلى الفرق بين التقويم هنا، وفي كل موضع فإنهم اكتفوا في تقويم المتلفات بتقويم واحد كما في شرح المنظومة «بحر».

قوله: (**إِلَّا فِي مَا اسْتَثْنَى**) وهي ست مسائل تقدم ذكرها أول الباب.

قوله: (**وَمِنْهُ مَا لَو اشْتَرَاه تَوْلِيَةً**) قال في «الفوائد الفقهية»: يستثنى من قولهم: لو حدث به عيب، وبه عيب قديم رجع بنقصه، أو ردّ برضا بائعه، مسألتان:

إحداهما: بيع التولية، لو باع شيئًا تولية، ثم حدث به عيب عند المشتري، وبه عيب قديم، لا رجوع ولا رد؛ أي: إلا برضا البائع؛ لأنه لو رجع صار الثمن الثاني أنقص من الأول، وقضية التولية أن يكون مثل الأول.

الثانية: لو قبض المسلم فيه فوجد به عيبًا كان عند المسلم إليه، وحدث به عيب عند رب المسلم، قال الإمام: يخير المسلم إليه إن شاء قبله معيبًا بالعيب الحادث، وإن شاء لم يقبل، ولا شيء عليه من رأس المال، ولا من نقصان العيب؛ لأنه لو غرم نقصان العيب من رأس المال كان اعتياضًا عن الجودة فيكون ربا، انتهى ملخصًا من «البحر».

قوله: (**أَو خَاطَه لِطِفْلِهِ**) هذا مبني على ما سيأتي من أن كل موضع للبائع أخذه معيبًا لا يرجع المشتري بالنقصان إذا أخرجه عن ملكه، وإلا رجع، فالأب لو قطع الثوب المشترى لولده الصغير لباسًا وخاطه، ثم اطلع على عيب لا يرجع بالنقصان؛ لأن التمليك صدر من الأب للصغير بمجرد القطع له، والأب نائبه في التسلم فصار حابسًا للمبيع بذلك الإخراج، وإنما قيد بالصغير؛ لأنه لو كان الولد كبيرًا رجع بالنقصان؛ لأنه لم يصر مسلمًا إليه إلا

أَو رَضِيَ بِهِ البَائِع «جَوْهَرَة».

(وَلَهُ الرَّد بِرِضَا البَائِع) إِلَّا لِمَانِع عَيْب أَو زِيَادَة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(كَأَن اشْتَرَى ثَوْبًا فَقَطَعه** ....

بعد الخياطة، فكانت الخياطة على ملكه، وامتنع الرد بسبب زيادتها قبل أن يخرجه عن ملكه، فبعد ذلك لا يتفاوت الحال بين أن يخرجه عن ملكه بالبيع مثلًا أو لا في جواز الرجوع بالنقصان؛ لتحقق الامتناع من الرد قبل الإخراج؛ فالإخراج لم يفد الامتناع، انتهى «حلبي» بتصرف.

قوله: **(أَو رَضِيَ بِهِ البَائِع)** يعني لو رضي البائع بالرد لا يرجع المشتري بالنقصان، بل إما أن يمسكه من غير رجوع، وإما أن يرده، ولا حاجة إلى هذه المسألة مع قول المتن، وله الرد برضا البائع، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَهُ الرَّد بِرِضَا البَائِع)** لأن في الرد إضرارًا بالبائع؛ لكونه خرج عن ملكه سالمًا؛ أي: عن الحادث، فتعين الرجوع بالنقصان، إلا أن يرضى بالضرر فيخير المشتري حينئذٍ بين الرد والإمساك من غير رجوع بنقصان، انتهى «حلبي».

قوله: **(إِلَّا لِمَانِع عَيْب)** أي: إلا لعيب مانع من الرد فإنه يتعين الرجوع بالنقصان، كما لو قتل المبيع عند المشتري رجلًا خطأ ثم ظهر أنه قتل آخر عند البائع، فقبله البائع بالجنايتين، لا يجبر المشتري على ذلك، وإنما يرجع بنقصان الجناية الأولى دفعًا للضرر عنه؛ لأنه لو رده على بائعه كان مختارًا للفداء فيهما، وكما لو اشترى عصيرًا فتخمر بعد قبضه، ثم وجد به عيبًا لا يرده وإن رضي البائع، وإنما يرجع بالنقصان «حلبي» عن «النهر».

قوله: **(أَو زِيَادَة)** أي: أو إلا لزيادة مانعة، كما سيأتي في نحو الخياطة، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(كَأَن اشْتَرَى)** تمثيل لأصل المسألة، لا لزيادة.

قال في «البحر»: وهو تكرار؛ لأن رجوعه وجواز رده برضا بائعه في الثوب من أفراد ما قدمه، ولم تظهر فائدة؛ لإفراد الثوب إلا ليرتب عليه مسألة

فَاطَّلع عَلَى عَيْبٍ قَدِيمٍ رَجِعَ بِهِ) أَي بِنقصانِه لِتَعَذُّرِ الرَّدِّ بِالقَطْعِ.
(فَإِن قَبِلَهُ البَائِعُ كَذَلِكَ لَهُ ذَلِكَ) لأَنَّهُ أَسْقَطَ حَقَّهُ.
(وَلَو اشْتَرَى بَعِيرًا فَنَحَرَه فَوَجَدَ مَعاه فَاسِدًا لَا) يَرْجِعُ لإِفْسَادِ مَالِيَّتِهِ.
(كَمَا) لَا يَرْجِعُ **(لَو بَاعَ المُشْتَرِي الثَّوبَ)** كلّه أَو بعضَه أَو وهبَه ....

ما إذا خاطه، فإنه يمتنع الرد ولو برضاه، انتهى.

قوله: **(فَاطَّلع عَلَى عَيْبٍ)** ذكر الفاء يفيد أن القطع لو كان بعد الاطلاع على العيب لا يرجع بالنقصان، ووجهه ظاهر فليراجع، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو اشْتَرَى بَعِيرًا)** أي: مثلًا.

قوله: **(لَا يَرْجِعُ)** أي: عند الإمام، ونقل في «البحر» عن «جامع الفصولين» ما نصه: لو اشترى بعيرًا فلما أدخله داره سقط فذبحه رجل بأمر المشتري فظهر عيبه يرجع بنقصانه عندهما، وبه أخذ المشايخ كما لو أكل طعام فوجد به عيبًا، ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه هو أو غيره بأمره لا يرجع، انتهى.

وفي «الواقعات»: الفتوى على قولهما في الأكل، فكذا هنا، انتهى.

قوله: **(لإِفْسَادِ مَالِيَّتِهِ)** أشار به إلى الفرق؛ أي: عند الإمام بين هذه المسألة وما قبلها، وهو أن النحر إفساد للمالية؛ لصيرورة المبيع عرضة للنتن والفساد؛ ولذا لا يقطع السارق به فاختل معنى قيام المبيع، انتهى «حلبي» عن «النهر».

قوله: **(كَمَا لَا يَرْجِعُ لَو بَاعَ المُشْتَرِي الثَّوبَ كلّه)** سواء باعه بعد رُؤْيَةِ الْعَيْبِ أَوْ قَبْلَها، كان لضرورة أو لا، لما في «القنية»: اشترى سمكة فوجدها معيبة وغاب البائع، ولو انتظر حضوره تفسد فشواها وباعها ليس له أن يرجع بنقصان العيب ولا سبيل له في دفع هذا الضرر، والبيع مانع من الرجوع بالنقصان مطلقًا سواء كان بعد حدوث نقص عند المشتري، أو قبله إلا إذا كان بعد زيادة كما سيأتي «بحر».

قوله: **(أَو بعضَه أَو وهبَه)** قال في «المحيط»: ولو أخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى لملكه أثر بأن باعه أو وهبه أو أقر به لغيره، ثم علم بالعيب لا

(بَعْدَ القَطْعِ) لِجَوَازِ رَدِّهِ مَقْطوعًا لَا مَخيطًا، كَمَا أفادَه بِقَوْلِهِ: **(فَلَو قَطَعَه)** المُشْتَرِي **(وَخَاطَه أَو صَبَغَه)** بِأَيِّ صبغٍ كَانَ «عَيْنِيّ».

يرجع بالنقصان، وكذا لو باع بعضه وإن تصرف تصرفًا لا يخرجه عن ملكه بأن أجره، أو رهنه، أو كان طعامًا فطبخه، أو سويقًا فلته بسمن، أو بنى في العرصة، ونحوه، ثم علم بالعيب، فإنه يرجع بالنقصان، إلا في الكتابة، انتهى.

قوله: **(لِجَوَازِ رَدِّهِ مَقْطوعًا لَا مَخيطًا)** يعني أن الرد غير ممتنع بالقطع برضا البائع، فكان مفوتًا للرد؛ أي: بإخراجه عن ملكه، بخلاف ما إذا خاطه ثم باعه حيث لا يبطل الرجوع بالنقصان؛ لأنه لم يصر حابسًا له بالبيع؛ لامتناع الرد قبله بالخياطة من غير علم بالعيب، وبيعه بعد امتناع الرد لا تأثير له «منح».

قوله: **(وَخَاطَه)** قال في «البحر»: اعلم أن خياطة الثوب كما تمنع رده بعيب، تمنع الرجوع بثمنه عند استحقاقه، فلو اشترى قميصًا، وقطعه، وخاطه، ثم برهن مستحق أن القميص له، وقضى له، لم يرجع المشتري بالثمن على بائعه؛ لكونه استحق بسبب حادث، بخلاف ما إذا قطعه ولم يخطه فبرهن أن القميص له رجع بالثمن، انتهى.

قال الحلبي: وأشار بالخياطة مع ما عطف عليها إلى الزيادة المتصلة غير المتولدة.

قال في «الدر المنتقى»: بخلاف الزيادة المتصلة المتولدة كالسمن والجمال، فلا تمنع أخذه على الظاهر.

قلت: فالزيادة نوعان: متصلة، ومنفصلة.

والمتصلة نوعان: متولدة كالجمال فلا تمنع، وغير متولدة فتمنع.

والمنفصلة نوعان: متولدة كالولد والثمر والأرش فقبل القبض لا تمنع، وبعده تمنع، فيرجع بالنقصان، وغير متولدة منه كالكسب والغلة والهبة فلا تمنع، فإذا فسخ سلمت الزيادة للمشتري مجانًا، انتهى.

قوله: **(بِأَيِّ صبغٍ كَانَ)** أي: ولو أسود، وعند الإمام ﷺ السواد نقصان،

أو لَتَّ السَّويقَ بِسَمْنٍ أَو خُبْزِ الدَّقيقِ أَو غَرَسَ أَو بَنَى.

(ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ رَجع بِنُقْصَانِهِ) لامْتِنَاعِ الرَّدِّ بِسَبَبِ الزِّيادةِ لِحَقِّ الشَّرعِ لِحُصُولِ الرِّبَا حَتَّى لَو تَرَاضَيا عَلَى الرَّدِّ لَا يَقْضِي القَاضِي بِهِ. «دُرَر» وَابنُ كَمَال.

(كَمَا) يرجعُ **(لَو بَاعَهُ)** أَي الممتنعُ ردُّه.

(فِي هَذِهِ الصُّورَةِ بَعْدَ رُؤْيَةِ العَيْبِ) ....

فيكون للبائع أخذه وهو اختلاف زمان، انتهى حلبي.

قوله: **(أو لَتَّ السَّويقَ بِسَمْنٍ)** قال في «المصباح»: لتَّ الرجل السويق لتًّا، من باب قتل، بله بشيء من الماء، وهو أخف من ألبس، انتهى.

قوله: **(أَو غَرَسَ أَو بَنَى)** أي: في الأرض المبيعة.

قوله: **(ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ)** أي: في السويق، أو الثوب، بعد هذه الأشياء «منح».

قال الحلبي: وهو يفيد أنّ الزيادة لو كانت بعد الاطلاع على العيب لا يرجع بالنقصان، ووجهه ظاهر، ويدل عليه أيضًا كلام مسكين حيث قال: ولم يكن عالمًا وقت الصبغ واللت، انتهى.

قوله: **(لامْتِنَاعِ الرَّدِّ بِسَبَبِ الزِّيادةِ)** لأنه لا وجه للفسخ في الأصل دونها؛ لأنها لا تنفك عنه، ولا وجه إليه معها؛ لأن الزيادة ليست بمبيعة فامتنع أصلًا، وليس للبائع أن يأخذه؛ لأن الامتناع لحق الشرع لا لحقه، انتهى «بحر».

قوله: **(لِحُصُولِ الرِّبَا)** الأولى أن يقول: لشبهة الربا؛ لأن حرمة الربا بالقدر والجنس، وقد فقدا هنا.

قوله: **(أَي: الممتنعُ ردُّه)** أشار به إلى أن امتناع الرد سابق على البيع، فلا تأثير للبيع في امتناع الرد، فلا يصير به حابسًا فيرجع بالنقصان، انتهى «حلبي».

قوله: **(بَعْدَ رُؤْيَةِ العَيْبِ)** أفاد به أنه لو باعه في هذه الصورة قبل رؤية العيب يرجع بالأولى، انتهى «حلبي».

قَبْلَ الرِّضا بِهِ صَريحًا أَو دَلَالَةً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَو مَاتَ العَبْدُ)** المُرَادُ هَلَاكَ المبِيْعِ عِنْدَ المُشْتَري.

(أَو أَعْتَقَهُ) أَو دبّر أَو اسْتَوْلَدَ ....

قوله: **(أَو دَلَالَةً)** ينظر لِمَ لم يكن البيع بعد رؤية العيب رضا به دلالة، انتهى «حلبي» والرضا دلالة كاستعماله لبسًا أو ركوبًا.

قال الشارح: قوله: **(أَو مَاتَ العَبْدُ)** قال في «الهداية»: أما الموت؛ فلأن الملك ينتهي به، والامتناع حكمي لا بفعله انتهى.

قال في «الفتح»: أما الموت؛ فلأن الملك ينتهي به، والشيء بانتهائه يتقرر، فكان بقاء الملك قائمًا والرد متعذر، وقد اطلع على عيب؛ وذلك موجب للرجوع؛ إذ امتناع الرد إنما يكون مانعًا إذا كان عن فعل المشتري، أما إذا ثبت حكمًا لشيء فلا، وهنا ثبت حكمًا للموت فلا يمنع الرجوع بالنقصان، واستشكل عليه بما إذا صبغ الثوب أحمر وأخواته، فإنه يرجع بالنقصان مع الامتناع بفعله.

وأجيب: بأن امتناع الرد في ذلك إنما هو بسبب الزيادة التي حصلت في المبيع حقًا للشرع للزوم شبهة الربا انتهى.

وقال في «النهر»: ولا فرق في هذا؛ أي: موت العبد بين أن يكون بعد رؤية العيب، أو قبلها، انتهى «حلبي».

قوله: **(المُرَادُ هَلَاكَ المبِيْعِ عِنْدَ المُشْتَري)** لا فرق بين الآدمي وغيره، ومن ثم قال في «الفصول»: ذهب به إلى بائعه ليرده بعيبه فهلك في الطريق هلك على المشتري، ويرجع بنقصه.

وفي «القنية»: اشترى جدارًا مائلًا، فلم يعلم به حتى سقط، فله الرجوع بالنقصان، كذا في «حاشية المكي».

قوله: **(أَو أَعْتَقَهُ)** قال في «الهداية»: وأما الإعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع؛ لأن الامتناع بفعله فصار كالقتل، وفي الاستحسان يرجع؛ لأن العتق إنهاء

أَو وَقفَ قَبْلَ عِلْمِهِ بِعَيْبِهِ.

(أَو كَانَ) المبيعُ (طَعامًا فَأَكَلَهُ أَو بَعْضَه) ....

الملك؛ لأن الآدمي ما خلق في الأصل محلًا للملك، وإنما يثبت الملك فيه مؤقتًا إلى الإعتاق فصار إنهاء كالموت؛ وهذا لأن الشيء يقرر بانتهائه، فيجعل كأن الملك باقٍ، والرد متعذر، والتدبير، والاستيلاد بمنزلته؛ لأنه تعذر النقل، انتهى «حلبي».

قوله: (أَو وَقفَ) قال في «البحر»: وأشار بالإعتاق إلى الوقف، فإذا وقف المشتري الأرض ثم علم بالعيب رجع بالنقص، وفي جعلها مسجدًا اختلاف، والمختار الرجوع بالنقص، كذا في «جامع الفصولين» وعليه الفتوى كما في «البزازية».

وإذا رجع بالنقصان سلم له؛ لأن النقصان لم يدخل تحت الوقف كذا في «البزازية» أيضًا، انتهى «حلبي».

قوله: (قَبْلَ عِلْمِهِ) ظرف لأعتقه وما بعده، انتهى «حلبي».

والحاصل أنّ هلاك المبيع ليس كإعتاقه، فإنه إذا هلك المبيع يرجع بنقصان العيب سواء كان بعد العلم به أو قبله، وأما الإعتاق بعد العلم به فمانع من الرجوع بنقصانه بخلافه قبله، وليس إعتاقه كاستهلاكه، فإنه إذا استهلكه فلا رجوع مطلقًا إلا في الأكل عندهما «بحر».

قوله: (أَو كَانَ المبيعُ طَعامًا فَأَكَلَهُ أَو بَعْضَه) قال في «الهداية»: وأما الأكل فعلى الخلاف عندهما يرجع، وعنده لا يرجع استحسانًا، وعلى هذا الخلاف إذا لبس الثوب حتى تخرق لهما أنه صنع بالمبيع ما يقصد بشرائه، ويعتاد فعله فيه فأشبه الإعتاق، وله أنه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فأشبه البيع والقتل، ولا معتبر بكونه مقصودًا ألا يرى أن البيع مما يقصد بالشراء، ثم هو يمنع الرجوع وإن أكل بعض الطعام، ثم علم بالعيب فكذا الجواب عند الإمام ـ رحمه الله تعالى ـ لأن الطعام كشيء واحد فصار كبيع البعض.

أَو أَطْعَمَهُ عَبْدَه أَو مدبَّره أَو أَمَّ ولدِه أَو لبسَ الثَّوبَ حَتَّى تخرَّقَ؛ فَإِنَّهُ يَرجعُ بِالنُّقصانِ اسْتِحْسَانًا عِنْدَهما، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «بَحْر».

وَعَنْهما يَردُّ مَا بقيَ وَيَرجعُ بِنقصانِ مَا أَكَلَ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «اخْتِيار» و«قهستَانِي».

وعنهما أنه يرجع بنقصان العيب في الكل، وعنهما أنه يرد ما بقي؛ لأنه لا يضره التبعيض انتهى.

فقوله: ثم علم بالعيب، يدل على أن الرجوع في ما إذا أطعمه عبده، أو مدبره، أو أم ولده، أو لبس الثوب حتى تخرق، مقيد بما قبل العلم بالعيب، فلو أخَّر الشارح قوله: قبل علمه بعيبه، عن قوله: **(أَو لبسَ الثَّوبَ حَتَّى تخرقَ)**؛ ليكون قيدًا في المسائل العشر التي أولها أو أعتقه لكان أولى، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو أَطْعَمَهُ عَبْدَه أَو مدبَّره أَو أَمَّ ولدِه)** إنما يرجع في هذه المسائل؛ لأن ملكه باقٍ، كما في «البحر» يعني أن العبد والمدبر وأم الولد إنما أكلوا الطعام على ملك السيد؛ لأنهم لا يملكون، وإن ملكوا فكان ملكه باقيًا في الطعام، والرد متعذر كما قررناه في الإعتاق، بخلاف ما إذا أطعمه طفله، وما عطف عليه مما سيأتي حيث لا يرجع؛ لأن فيه حبس المبيع بالتمليك من هؤلاء، فإنهم من أهل الملك، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَإِنَّهُ يَرجعُ بِالنُّقصانِ)** أي: الحاصل في الجميع.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** تبع فيه صاحب «البحر»، والذي في «الهداية» و«العناية» و«الفتح» و«التبيين» أن الاستحسان عدم الرجوع، وهو قول الإمام، انتهى «حلبي»، والذي في «المنح» عن «الاختيار» مثل ما في «البحر».

قوله: **(عِنْدَهما)** يوهم أن الخلاف جارٍ في جميع المسائل المتقدمة، أو في الأخيرة فقط مع أنه لم يذكر إلا في أكل الطعام كله أو بعضه، وفي لبس الثوب كما علمته من النقول المتقدمة، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** أي: على الرجوع بالنقصان.

قوله: **(وَعَنْهما يَردُّ مَا بقيَ)** لأنه لا يضره التبعيض.

وَلَو كَانَ فِي وِعَاءَين، فَلَهُ رَدُّ البَاقِي بِحصّتِهِ مِنَ الثَّمَن اتِّفَاقًا «ابْنُ كَمَال» وابنُ ملكٍ. وسَيَجِيء.

قُلْتُ: فَعَلَى مَا فِي «الاخْتِيَار» والقَهسْتاني يَتَرَجّح القِيَاس فَتَنَبَّه.

(**وَلَو أَعتقَه عَلَى مَالٍ**) أَو كَاتَبَه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَو قتلَه**) أَو أَبقَ ....

قوله: (**وَلَو كَانَ فِي وِعَاءَين**) قال في «إيضاح الإصلاح»: والخلاف في ما إذا كان الطعام في وعاء واحد، أو لم يكن في وعاء، فإن كان في وعاءين، فله رد الباقي بحصته من الثمن في قولهم، كذا في «الحقائق» و«الخانية» انتهى «حلبي».

قوله: (**وسَيَجِيء**) أي: في هذا الباب، انتهى «حلبي».

قوله: (**يَتَرَجّح القِياس**) أي: الذي هو قولهما، وهو الرجوع بالنقصان، وقد وافق هنا ما في «الهداية» و«العناية» و«الفتح» و«التبيين» أن القياس قولهما، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَلَو أَعتقَه عَلَى مَالٍ**) أي: لا يرجع؛ لأنه حبس بدله، وحبس البدل كحبس المبدل، وعن الإمام أنه يرجع؛ لأنه إنهاء للملك وإن كان بعوض «حلبي» عن «الهداية».

قوله: (**أَو كَاتَبَه**) هي بمعنى الإعتاق على مال كما في «البحر» والكلام فيه مغنٍ عن الكلام فيها، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**أَو قتلَه**) هذا ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف أنه يرجع؛ لأن قتل المولى عبده لا يتعلق به حكم دنيوي فصار كالموت حتف أنفه فيكون إنهاء، ووجه الظاهر أن القتل لا يوجد إلا مضمونًا، وإنما سقط الضمان هنا باعتبار الملك فيصير كالمستفيد به عوضًا بخلاف الإعتاق؛ لأنه لا يوجب الضمان لا محالة كإعتاق المعسر عبدًا مشتركًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَو أَبقَ**) ظاهره أنه لا يرجع بالنقصان مطلقًا، وقد تقدم لصاحب «النهر» في ذكر الإباق ما نصه: ولو أراد المشتري أن يرجع بنقصان العيب ليس

أَو أَطعَمه طِفلَه أَو امْرأَته أَو مُكَاتبَه أَو ضَيفَه، «مُجْتَبَى» بَعْدَ اطِّلَاعِهِ عَلَى عَيْبٍ، كَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّف تَبَعًا لِلعَيْني فِي الرَّمز، لَكِنْ ذَكَرَ فِي «المَجْمَعِ» فِي الجَمِيعِ قَبْلَ الرُّؤْيَةِ، وَأَقَرَّهُ شراحُهُ حَتَّى العَيْني، فيفيدُ البعديَّة بِالأَولويةِ فَتَنَبَّه.

(لَا) يرجعُ بِشَيءٍ لامْتِنَاعِ الرَّدِّ بِفعلهِ، وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَوْضعٍ لِلبَائِعِ أَخذه معيبًا

له ذلك قبل عوده أو موته، انتهى.

والجواب: أنّ ذلك في إباق ثبت عندهما، فإنه هو الذي يوجب الرجوع، أو الرد، وما هنا مفروض فيما إذا حصل عند المشتري بعد تحقق عيب فيه آخر قديم عند البائع.

قوله: **(أَو أَطعَمه طِفلَه)** ليس بقيد بل الكبير كذلك.

قال في «البحر» عن «المجتبى»: لو أطعمه ابنه الصغير أو الكبير أو امرأته أو مكاتبه أو ضيفه، لا يرجع بشيء، انتهى.

قوله: **(أَو ضَيفَه)** بالضاد المعجمة والفاء.

قوله: **(فِي الرَّمز)** أي: «رمز الحقائق شرح كنز الدقائق» انتهى «حلبي».

قوله: **(فِي الجَمِيعِ)** أي: جميع المسائل التي أولها قوله: ولو أعتقه على مال.

وقوله: **(قَبْلَ الرُّؤْيَةِ)**، يعني أنه فعلها قبل الرؤية.

قوله: **(حَتَّى العَيْني)** أي: في «شرح المجمع» أي: فناقض كلامه في «الرمز».

قال الحلبي: وما في «المجمع» هو الحق، وإلا لم يبقَ فرق بين هذه المسائل والمسائل التي قبلها.

قوله: **(وَالأَصْلُ... إلخ)** قال في «البحر»: قالوا: والأصل في جنس هذه المسائل أن الرد متى امتنع بفعل مضمون من المشتري كالقتل والتمليك من غيره امتنع الرجوع بالنقصان، ومتى امتنع لا من جهته أو من جهته بفعل غير مضمون كالهلاك بآفة سماوية أو انتقص أو ازداد زيادة مانعة للرد أو الإعتاق أو توابعه كالتدبير والاستيلاد لا يمنع الرجوع والنقصان، انتهى.

لَا يرجعُ بِإِخْرَاجِهِ عَن مُلكه، وَإِلَّا رَجع «اخْتِيَار».

وفيه الفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا: مَا فِي الأَكْلِ، وَأَقَرَّهُ القَهَسْتاني].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**شَرَى نَحو بَيْضٍ أَو بِطيخٍ**) كَجَوْزٍ وَقِثَّاءٍ.

(**فَكَسره فَوَجَدَهُ فَاسِدًا يُنْتَفَعُ بِهِ**) وَلَو عَلَفًا لِلدَّوَاب.

قوله: (**وفيه الفَتْوَى... إلخ**) مكرر مع ما قدمه قريبًا، انتهى «حلبي».

فرع:

شرى حب القطن فزرعه ولم ينبت، قيل: يرجع بنقص عيبه، وقيل: لا يرجع؛ لأنه أهلك المبيع.

قال الشارح: قوله: (**شَرَى نَحو بَيْضٍ**) غير بيض النعام كما في «المفتاح» «حموي».

فإنه إذا وجده فاسدًا بعد الكسر يرجع بنقصان العيب؛ لأن ماليته باعتبار القشر «بحر» وتمامه في «النهر».

قوله: (**أَو بِطيخٍ**) بكسر الباء، أبو السعود.

قوله: (**وَقِثَّاءٍ**) همزته أصلية، وكسر القاف أكثر من ضمها، وهو اسم جنس لما يقول له الناس: الخيار والعجور والفقوس، الواحدة قثاءة، وبعض الناس يطلق القثاء على نوع يشبه الخيار، أبو السعود عن «المصباح».

قوله: (**فَوَجَدَهُ فَاسِدًا يُنْتَفَعُ بِهِ**) وكذلك إذا وجده معيبًا، كما إذا وجد لبه قليلًا أو أسود، ولو كسر بعضه فوجده فاسدًا فإنه يرده أو يرجع بنقصه فقط، ولا يقيس الباقي عليه، وفي «البزازية»: اشترى عددًا من البطيخ أو الرمان أو السفرجل فكسر واحدًا واطلع على عيب رجع بحصته من الثمن لا غير ولا يرد الباقي، إلا أن يبرهن أن الباقي فاسد، انتهى.

قوله: (**يُنْتَفَعُ بِهِ**) بالبناء للمجهول؛ ليشمل انتفاع غيره به من الفقراء أو الدواب، أفاده في «البحر».

(فَلَهُ) إن لَم يَتَنَاوَل مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ عِلْمِهِ بِعَيْبِهِ.

(نُقْصَانه) إِلَّا إِذَا رَضِيَ البَائِع، بِهِ، وَلَو عَلِمَ بِعَيْبِهِ قَبْلَ كَسْرِهِ فَلَهُ رَدُّه.

(وَإِن لَم ينتفعْ بِهِ أَصْلًا فَلَهُ كُلّ الثَّمَن) لِبُطْلَانِ البَيْعِ، وَلَو وُجِد أَكْثَرُهُ فَاسِدًا جَازَ بِحصَّته عِنْدهما «نَهْر».

وَفِي «المُجْتَبَى»: لَو كَانَ سَمْنًا ذائِبًا فَأَكله ثُمَّ أَقَّر بَائِعُه بِوقُوعِ فَأْرة فِيهِ رجع بِنُقْصان العَيْبِ ....

قوله: **(إن لَم يَتَنَاوَل... إلخ)** فإن تناول بعدما ذاقه لم يرجع شيء «نهر» لأنه صار به آكلًا للبعض، وينبغي أن يكون على الخلاف الذي ذكرنا في الطعام «مكي» عن «الزيلعي» وفيه: أن الخلاف في الطعام إذا علم بالعيب بعد الأكل لا قبله.

قوله: **(فَلَهُ رَدُّه)** أي: بلا كسر، فلو كسره بعد العلم بالعيب لا يرد؛ لأنه يدل على رضاه «نهر».

قوله: **(وَإِن لَم ينتفعْ بِهِ أَصْلًا)** بأن كان البيض منتنًا، والقثاء مرًا، والجوز خاويًا، وما في «الحاوي»: أو مزنخًا، فيه نظر؛ لأنه يأكله الفقراء «نهر» ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره على ما قيل؛ لأن ماليته باعتبار اللب «بحر».

قوله: **(لِبُطْلَانِ البَيْعِ)** لأنه تبين بالكسر أنه ليس بمال «نهر».

قوله: **(وَلَو وُجِد أَكْثَرُهُ فَاسِدًا)** أي: وأقله صحيحًا جاز بحصة الأقل.

قال في «البحر»: وقيد بوجود المبيع؛ أي: جميعه؛ لأنه لو وجد البعض منه فاسدًا، فإن كان قليلًا جاز البيع؛ لعدم خلوه عنه عادةً، ولا خيار له، وإن كان كثيرًا؛ فالصحيح عنده البطلان، وعندهما يجوز في حصة الصحيح منه، والقليل الثلاث، وما دونها في المائة، والكثير ما زاد، والفاكهة من هذا القبيل «معراج»، انتهى وصرح في «القنية» بأن الواحد في العشرة كثير.

قوله: **(عِنْدهما)** هو الأصح، انتهى «حلبي».

قوله: **(رجع بِنُقْصان العَيْبِ)** بأن يقوم طاهرًا ومتنجسًا بهذه النجاسة، فيرجع على البائع بقدر التفاوت.

عِنْدَهما، وَبِهِ يُفْتَى.

(بَاعَ مَا اشْتَرَاه فَرِدًّ) المُشْتَرِي الثَّانِي.

(عَلَيه بِعَيْبٍ رَدَّه عَلَى بَائِعِهِ لَو رَدَّ عَلَيْهِ بِقَضَاء) لأَنَّهُ فَسْخٌ مَا لَم يَحْدث بِهِ عَيْبٌ آخَر عِنْده ....

قوله: **(عِنْدَهما وَبِهِ يُفْتَى)** هي من أفراد مسألة الأكل السابقة.

قوله: **(فَردَّ المُشْتَرِي الثَّانِي)** قيد به؛ لأنه لو باعه؛ فاطلع مشتريه على عيب قديم لا يحدث مثله، وحدث عنده عيب، ورجع بنقصان العيب القديم، فعند الإمام لا يرجع البائع على بائعه بنقصان العيب القديم، وعندهما له أن يرجع «بحر».

قوله: **(رَدَّه عَلَى بَائِعِهِ)** أي: له أن يخاصم الأول، ويفعل ما يجب أن يفعل عند قصد الرد، ولا يكون الرد عليه ردًا على بائعه «بحر».

قال في «النهر»: وإطلاق الرد على البائع قيده في «المبسوط» بما إذا ادعى العيب عند البائع الأول، أما إذا أقام البينة أن العيب كان عند المشتري الأول، ولم يشهدا أنه كان عند البائع الأول ليس للمشتري الأول أن يرده عليه إجماعًا، كذا في «فتح القدير».

قوله: **(لَو رَدَّ عَلَيْهِ بِقَضَاء)** أطلق القضاء، فشمل القضاء ببينة، أو إقرار، أو نكول عن اليمين، ومعنى القضاء بالإقرار أنه أنكر الإقرار، فأثبت بالبينة كما في «الهداية» أو أقر، وأبى القبول، فقضى عليه كما في «الكافي».

وصورة الإقرار أن يقول: اشتريته، وبه ذلك العيب، ولم أعلم به، وقضي به، ثم إذا أراد المشتري الأول رده ادعاه على بائعه، وبرهن ببينة، أو استحلف بائعه، وليس المراد منه أنه بمجرد القضاء عليه بإقراره يرده، فليتأمل «بحر».

قوله: **(لأَنَّهُ فَسْخٌ)** أي: لأن الرد بالقضاء فسخ من الأصل، فجعل البيع كأن لم يكن غاية الأمر أنه أنكر قيام العيب، لكنه صار مكذبًا شرعًا بالقضاء «هداية».

قوله: **(مَا لَم يَحْدث بِهِ عَيْبٌ آخَر عِنْده)** أي: المشتري الثاني، وهو

فَيَرجع بِالنُّقصانِ، وَهَذَا (**لَوْ بَعْدَ قَبْضِهِ**) فَلَوْ قَبلَه رَدَّه مُطْلَقًا فِي غيرِ العَقار كَالرَّدِّ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ «دُرَر».

وَهَذَا إِذَا بَاعَهُ قَبْلَ اطِّلَاعِهِ عَلَى العَيْبِ، فَلَوْ بَعدَه فَلَا رَدَّ مُطْلَقًا «بَحْر».

كالاستثناء من معلوم من المقام تقديره وله؛ أي: للثاني الرد ما لم يحدث به عيب آخر عنده... إلخ.

ويصح ارتباطه بقوله: رده على بائعه؛ يعني: أن الرد يثبت للمشتري الأول على البائع إلا إذا حدث عنده عيب آخر... إلخ.

قوله: (**فَيَرجع**) أي: المشتري الثاني على المشتري الأول بالنقصان، ولا يرجع الأول على البائع بالنقصان عند الإمام كما سلف قريبًا.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: اشتراط القضاء للرد.

قوله: (**لَوْ بَعْدَ قَبْضِهِ**) أي: قبض المشتري الثاني المبيع.

قوله: (**فَلَوْ قَبلَه**) أي: لو رد المشتري الثاني المبيع على الأول قبل قبضه منه.

قوله: (**رَدَّه مُطْلَقًا**) أي: سواء كان بقضاء أو رضا؛ لأنه فسخ في حق الكل «بحر».

قوله: (**فِي غيرِ العَقار**) أما فيه، فلا يرده الأول على البائع إلا إذا رد عليه بقضاء مطلقًا، سواء قبضه الثاني أو لا؛ إذ لو رده عليه قبل قبضه برضا لا يرده على البائع؛ لأنه بمنزلة البيع الجديد فيه؛ إذ يجوز بيعه قبل قبضه، فكان المشتري الأول اشتراه من الثاني، فليس له الرد، ولا يقال مثله في المنقول؛ لأنه لا يجوز بيعه قبل قبضه، فإذا رده الثاني على الأول قبله كان فسخًا لا بيعًا جديدًا.

قوله: (**كَالرَّدِّ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ**) أي: كما إذا رده الثاني على الأول بذلك، فإن للأول الرد؛ أي: بالعيب على البائع مطلقًا سواء كان بقضاء أو رضا؛ لكونه فسخًا في حق الكل «بحر» فقوله: كالرد، تشبيه في قوله: فله رده مطلقًا.

قوله: (**فَلَا رَدَّ مُطْلَقًا**) ولو بقضاء؛ لأن بيعه بعده دليل الرضا به.

وَهَذَا فِي غَيْرِ النَّقْدَين لِعَدَمِ تَعَيُّنهما فَلَهُ الرَّدُّ مُطْلَقًا «شَرْح مَجْمَع».
(**وَلَو**) رَدّه (**بِرِضَاه**) بِلَا قَضَاء (**لَا**) وَإِن لَم يحدثْ مِثْله فِي الأَصَحّ لأَنَّهُ إِقَالَة.
(**ادَّعَى عَيْبًا**) مُوجِبًا لِفَسْخٍ أَو حَطِّ ثَمَن (**بَعْدَ قَبْضِهِ المبيع** ....

قوله: (**وَهَذَا**) أي: التفصيل المذكور في الرد بين كونه بالقضاء والرضا.

قوله: (**فِي غَيْرِ النَّقْدَين**) قال في «البحر»: وقيد بالمبيع، وهو العين احترازًا عن الصرف، فإنه يجعل فسخًا إذا رد بعيبٍ لا فرق بين القضاء والرضا؛ لأنه لا يمكن أن يجعل بيعًا جديدًا؛ لأن الدينار هنا لا يتعين في العقود.

فإذا اشترى دينارًا بدراهم، ثم باع الدينار من آخر، ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبًا، ورد المشتري بغير قضاء، فإنه يرده على بائعه لما ذكرنا، ووجهه في «الكافي» بأن المعيب ليس بمبيع، بل المبيع السليم، فيكون المبيع ملك البائع، وهو المشتري الأول، فإذا رده على المشتري يرده على بائعه، انتهى.

قوله: (**لِعَدَمِ تَعَيُّنهما**) فإذا باع المشتري الأول الدينار للمشتري الثاني لا يتعين عليه دفع ما أخذه من البائع.

قوله: (**وَإِن لَم يحدثْ مِثْلُه فِي الأَصَحّ**) وقيل: في عيبٍ لا يحدث مثله كالإصبع الزائدة يرد للتيقن به عند البائع الأول «منح».

قوله: (**لأَنَّهُ إِقَالَة**) وهي بيع جديد في حق ثالث، وإن كانت فسخًا في حقهما، والأول ثالثهما «نهر».

قوله: (**مُوجِبًا لِفَسْخ**) في ما إذا لم يحدث غيره عنده، وقوله: (**أَوْ حَطِّ ثَمَن**) في ما إذا حدث عنده غيره.

قوله: (**بَعْدَ قَبْضِهِ المبيع**) قد يقال: إنه اتفاقي؛ لأن للبائع المطالبة بالثمن قبل تسليم المبيع، فإذا طالبه به قبل قبضه، فادعى عيبًا لم يجبر فصدق عدم الجبر قبل القبض أيضًا «بحر».

وفيه: أنه لا يجبر قبل القبض، وإن ثبتت المطالبة، والشيء لا ينفى إلا

لَم يُجْبَر) المُشْتَرِي.

(عَلَى دَفْعِ الثَّمَن) لِلبَائِعِ **(بَل يُبَرهِنُ)** المُشْتَرِي لِإِثْبَاتِ العَيْبِ.

(أَوْ يَحلفُ بَائِعهُ) عَلَى نَفْيِهِ وَيَدْفَعُ الثَّمَن إِن لَم يَكُنْ شُهُود].

حيث يمكن ثبوته؛ أي: شرعًا.

قلت: يفهم عدم الجبر على الدفع قبل القبض بالأولى.

قوله: **(لَم يُجْبَر المُشْتَرِي)** على دفع الثمن للبائع لاحتمال أن يكون صادقًا في دعواه «منح».

قوله: **(بَل يُبَرهِنُ المُشْتَرِي لِإِثْبَاتِ العَيْبِ)** أي: يقيم البينة؛ لإثبات العيب؛ أي: أنه وجد بالمبيع عنده؛ أي: عند المشتري؛ لأنه إذا لم يوجد العيب عنده ليس له أن يرده بالعيب، وإن كان به عند البائع لاحتمال أنه زال، فإذا برهن أنه وجده عنده يحتاج إلى أن يبرهن أيضًا أنّ هذا العيب كان به عند البائع، فإذا برهن كذلك فسخ العقد بينهما؛ لثبوته في الحالين عنده، وعند البائع «منح».

فقوله: لإثبات العيب صادق بإثباته عند المشتري والبائع.

قوله: **(أَوْ يَحلفُ بَائِعهُ)** صورة التحليف: أن يحلف البائع أن هذا العيب لم يكن فيه عنده، وذلك بعد إقامة المشتري البينة أنه وجد فيه عنده؛ أي: المشتري، وإذا لم يقم بينة على ثبوته عنده ليس له تحليف البائع في الأصح؛ لأن التحليف يترتب على دعوى صحيحة، ولا تصح إلا من خصم، ولا يصير خصمًا فيه إلا بعد قيام العيب عنده كما في «التبيين» وسيذكره المصنف في مسألة إباق العبد، واستظهر صاحب «النهر» أن موضوع هذه المسألة في عيب لا يشترط تكراره كالولادة، فَإِذَا ادَّعَاهُ الْمُشْتَرِي وَلَا بُرْهَانَ لَهُ حَلَفَ بَائِعُهُ.

قوله: **(وَيَدْفَعُ الثَّمَن)** الضمير إلى المشتري.

قوله: **(إِن لَم يَكُنْ شُهُود)** مرتبط بقول المصنف: أو يحلف بائعه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَإن ادَّعَى غَيْبَة شُهودِهِ دَفعَ) الثَّمَن.

(إنْ حَلف بَائِعُه) وَلَو قَالَ: أَحضرهم إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ أَجله، وَلَو قَالَ: لَا بَيّنَة لِي فَحلفه، ثُمَّ أَتَى بِهَا قبلَتْ خِلَافًا لَهُمَا «فَتْح».

(وَلَزم العَيْبُ بِنُكُولِهِ) أَي: البَائِع عَن الحَلف. مِمَّا يُشْتَرَطُ؛ لِرَدِّهِ وُجود العَيْبِ عِنْدَهما كَبَوْلٍ وَسَرقةٍ وَجُنُون (لَمْ يَحْلفْ بَائِعُه) ....

قال الشارح: قوله: (غَيْبَة شُهودِهِ) أي: في المصر «نهر» وقيد بها؛ لأنه لو قال: لي بينة حاضرة أمهله القاضي إلى المجلس الثاني؛ إذ لا ضرر فيه على البائع «بحر».

قوله: (دَفعَ الثَّمَن) لأن في الانتظار إضرارًا بالبائع، وليس في الدفع كبير ضرر على المشتري؛ لأنه على حجته متى أقام «البرهان» عليها قبلت «نهر».

قوله: (فَحلفه) بصيغة الماضي والضمير المستتر إلى القاضي.

قوله: (خِلَافًا لَهُمَا) الذي في «البحر» عن «الفتح» وعند محمد لا تقبل.

قوله: (وَلَزم العَيْبُ بِنُكُولِهِ) لأن النكول حجة فيه، بخلاف الحدود حيث لا يكون فيها حجة؛ ولذا لم يحلف فيها «منح».

قوله: (مِمَّا يُشْتَرَطُ؛ لِرَدِّهِ وُجود العَيْبِ عِنْدَهما) فيه أن هذا يشترط في كل عيبٍ إلا في الزنا والتولد منه والولادة.

قوله: (وَجُنُون) فيه أن الجنون يشترط وجوده عندهما على الصحيح، وإنما الضعيف جعله مختلفًا صغرًا وكبرًا.

قوله: (لَمْ يَحْلفْ بَائِعُه) قال في «البحر»؛ أي: إذا ادعى عيبًا يطلع عليه الرجال، ويمكن حدوثه، فلا بد من إقامة البينة أولًا على قيامه بالمبيع مع قطع النظر عن قدمه، وحدوثه لينتصب البائع خصمًا.

فإن لم يبرهن لا يمين على البائع عند الإمام على الصحيح، وعندهما يحلف على نفي العلم؛ لأن الدعوى معتبرة حتى يترتب عليها البينة؛ فكذا

إِذَا أَنْكَر قِيامه لِلحَالِ.

(ادَّعَى) المُشْتَرِي **(إِباقًا)** وَنَحْوه **(حَتَّى يُبَرهنَ المُشْتَرِي أَنَّهُ)** قَد أَبِقَ عِنْده.

(فَإِن بَرْهَن حَلفَ بَائعُه) عِنْدَهما **(بِاللَّهِ مَا أَبَقَ)** وَمَا سَرقَ وَمَا جَنّ **(قَط)** وَفِي الكَبِير: بِاللَّهِ مَا أَبقَ مُذْ بَلَغَ مَبْلَغ الرِّجَالِ لاخْتِلَافِهِ صغرًا وكبرًا.

يترتب التحليف، وله أن الحلف يترتب على دعوى صحيحة، ولا تصح إلا من خصم، ولا يصير خصمًا فيه إلا بعد قيام العيب.

قوله: **(إِذَا أَنْكَر قِيامه لِلحَالِ)** أما لو اعترف البائع به، فإنه يسأل عن وجوده عنده، فَإِن اعْتَرَفَ بِهِ رده عليه بالتماس المشتري، وإن أنكر طولب المشتري بالبينة على أن الإباق، وجد عند البائع، فإن أقامها رده، وإلا حلف «شرنبلالية».

قوله: **(فَإِن بَرْهَن)** أي: أنه وجد عنده، وأنكر البائع وجوده عنده.

قوله: **(حَلفَ بَائعُه)** أي: إذا لم يقم المشتري بينة على ثبوته عند البائع.

قوله: **(بِاللَّهِ مَا أَبَقَ قَط)** المعنى على ما أظن أنه باع العبد، وسلمه حال كونه غير حادث الإباق عند البيع إلى وقت التسليم، وهذا مما يحفظ، فإنه قد ظن بعض الشارحين أخذًا من كلمة قط أنه يحلف أنه لم يأبق في الأزمنة الماضية لا في يده ولا في يد بائع آخر، ولا يخفى أنه حكم ليس له نظير؛ لأنه قريب مما لا يُطاق من التكليف أفاده «القهستاني».

والأولى أن يحلف على عدمه تحقيقًا، وعلى نفي العلم عند غيره كذا ظهر لي، وقد علمت أن التحليف يكون على الماضي عنده، وليس المراد أنه يحلف على نفيه عند المشتري؛ لأن البينة أُقيمت عليه، ومعلوم أن قط من ظروف الماضي.

قوله: **(وَفِي الكَبِير)** عطف على محذوف تقديره هذه الكيفية في إباق الصغير وفي الكبير . . . إلخ.

وذلك لما فيه من النظر للبائع، فإنه لا يقدر على أن يحلف على عدم

وَاعْلَم أَنَّ العُيُوبَ أَنْوَاعٌ: خفيٌّ كإِباقٍ وَعلم حُكمه، وَظَاهِرٌ كَعَوَرٍ وَصَمَمٍ وَأُصْبَعٍ زَائِدَةٍ أَو نَاقِصَةٍ، فَيقضي بِالرَّدِّ بِلَا يَمِينٍ لِلتَّيَقنِ بِهِ إِذَا لَم يَدَّعِ الرِّضا بِهِ، وَمَا لَا يَعرفهُ إِلَّا الأَطِبَّاءِ كَكَبِد، فَيَكْفِي قَوْلُ عَدْلٍ، وَلإِثْبَاتِهِ عِنْدَ بائعهِ عَدْلين، وَمَا لَا يَعْرِفُه إِلَّا

الإباق في الكبير مطلقًا؛ لاحتمال كونه في الصغر، ثم طرأ بعد البلوغ، وذلك لا يوجب الرد لاختلاف السبب، فلو ألزمناه الحلف ما أبق عنده قط، أضررنا به، وألزمناه ما لا يلزمه.

ولو لم يحلف أصلًا أضررنا بالمشتري، فيحلف كما ذكرنا «شرنبلالية».

قال في «الدرر»: ينبغي أن يكون الحكم في بول الفراش والسرقة، كذلك لاشتراكهما في العلة، وإليه أشار في «غاية البيان» بقوله: وذلك لأن اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلاثة، أبو السعود.

قوله: **(كإِباقٍ)** نحو الإباق كل عيب لا يعرف إلا بالتجربة والاختبار كالسرقة، والبول في الفراش والجنون «بحر».

قوله: **(وَعلم حُكمه)** من أنه تارة يشترط تحققه عندهما مع اتحاد الحالة، وتارة لا يشترط، وأنه يثبت له الخيار في القبول، والرد إلا إذا حدث به عيب آخر إلى آخر ما تقدم.

قوله: **(لِلتَّيَقنِ بِهِ)** أي: عند البائع والمشتري «بحر».

قوله: **(إِذَا لَم يَدَّعِ الرِّضا بِهِ)** قال في «البحر»: إلا أن يدعي البائع رضاه أو العلم به عند الشراء أو الإبراء منه، فإن ادعاه سأل المشتري، فإن اعترف امتنع الرد، وإن أنكر أقام البينة عليه، فإن عجز يستحلف ما علم به وقت البيع أو ما رضي به ونحوه، فإن حلف رده، وإن نكل امتنع الرد، انتهى.

قوله: **(كَكَبِد)** أي: كوجع كبد وطحال «بحر».

قوله: **(فَيَكْفِي قَوْلُ عَدْلٍ)** وإن أنكره عند المشتري يريه طبيبين مسلمين عدلين، والواحد يكفي، والاثنان أحوط، فإذا قال به ذلك يخاصمه في أنه كان عنده، انتهى.

النِّساء كَرَتقٍ، فَيَكْفِي قَوْلُ الوَاحِدَةِ، ثُمَّ يَحلفُ البَائِع «عَيْنِيّ».

قُلْتُ: وَبَقِيَ خَامِسٌ: مَا لَا يَنْظُرُه الرِّجَالُ وَالنِّساءُ، فَفِي «شَرْح قَاضِي خَان»: شَرَى جَارِيَة، وَادَّعَى أَنَّهَا خُنثى حَلفَ البَائِع.

(اسْتَحَقَّ بعضَ المَبيعِ، فَإِن) كَانَ اسْتِحْقاقُه **(قَبْلَ القَبْضِ)** لِلكُلِّ.

ثم قال: اعلم أن القاضي إنما يحتاج إلى قول الأطباء عند عدم علمه بالعيب، أما إن كان من أُولي المعرفة نظر بنفسه كما في «البزازية» ونظر أمين القاضي كنظره، واشتراط العدلين منهم إنما هو للرد «بدائع».

قوله: **(فَيَكْفِي قَوْلُ الوَاحِدَةِ)** قال في «البحر»: الثالث أن يكون عيبًا لا يطلع عليه إلا النساء كدعوى الرتق والقرن والعفل والثيابة، وقد اشترى بشرط البكارة؛ فعلى هذا إلا إذا أنكر قيامه للحال أُريت النساء، انتهى.

ومعنى قوله: فعلى هذا أنه إذا اعترف به عندهما رده، وكذا إذا أنكره، فأقام المشتري البينة؛ أي: على إقراره بأنه كان عنده أو حلف البائع فنكل، إلا إذا ادعى الرضا، فيعمل ما ذكرنا.

قوله: **(ثُمَّ يَحلفُ البَائِع «عَيْنِيّ»)** عبارته: فيقبل في قيامه للحال قول امرأة واحدة ثقة، ثم إن كان بعد القبض لا يرد بقولهن بل لا بد من تحليف البائع، وإن كان قبله فكذلك عند محمد وعند أبي يوسف يرد بقولهن من غير يمين البائع، انتهى.

قوله: **(حَلفَ البَائِع)** لأنه لا ينظر إليه الرجال ولا النساء «بحر»؛ أي: فإن حلف لا ترد عليه، وإن نكل ردت عليه.

قال في «البحر»: وللبائع أن يمتنع من القبول مع علمه بالعيب حتى يقضى عليه؛ ليتعدى إلى بائعه، ولو أقام البائع بينة أنه حدث عند المشتري، وأقام المشتري البينة أنه كان معيبًا في يد البائع تقبل بينة المشتري، انتهى.

قوله: **(فَإِن كَانَ اسْتِحْقاقُه قَبْلَ القَبْضِ لِلكُلِّ)** مثله: ما إذا قبض بعض المبيع، قال في «المنح»: وكذلك إذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون

(**خُيِّرَ فِي الكُلِّ**) لِتَفَرّقِ الصَّفَقَة (**وَإِن بَعْده خُيِّرَ فِي القيميّ لَا فِي غَيْرِهِ**) لأَنَّ تَبعيضَ القيميّ عَيْبٌ، لَا المثليّ كَمَا سَيَجِيء.

(**وَإِن شَرَى شَيْئين، فَقَبَض أَحَدهما دُون الآخَر، فَحُكْمُه حُكْمُ مَا قَبْل قَبْضهِما**) فَلَو اسْتَحَقَّ أَو تَعَيَّب أَحَدهما خُيِّر.

(**وَهُوَ**) أَي: خِيَارُ العَيْبِ بَعْدَ رُؤْيَةِ العَيْبِ.

(**عَلَى التَّراخي**) عَلَى المُعْتَمد وَمَا فِي «الحَاوِي» غَرِيب «بَحْر».

البعض، واستحق المقبوض أو غير المقبوض؛ فالجواب على ما ذكرنا أنه يخير؛ لتفريق الصفقة قبل التمام «منح».

قوله: (**خُيِّرَ فِي الكُلِّ**) الأولى أن يقول في الباقي، وأما البعض المستحق، فإن البيع باطل فيه، وهذا الحكم لا يختلف بين المثلي والقيمي، أفاده المصنف.

قلت: مراده بالكل القيمي والمثلي بقرينة ما بعده.

قوله: (**وَإِن بَعْده خُيِّرَ فِي القيميّ لَا فِي غَيْرِهِ**) قال في «المنح»: ولو قبض الكل، ثم استحق بعضه، فإن البيع في مقدار المستحق باطل، ثم ينظر إن كان استحقاق ما استحق يورث عيبًا في الباقي كما إذا كان المعقود عليه شيئًا واحدًا مما في تبعيضه ضرر كالدار والأرض والكرم والعبد ونحوها؛ فالمشتري بالخيار في الباقي إن شاء رضي بحصته من الثمن، وإن شاء رده، وكذلك إذا كان المعقود عليه شيئين، وفي الحكم كشيءٍ واحد، فاستحق أحدهما، فله الخيار في الباقي.

وإن كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبًا في الباقي كما إذا كان المعقود عليه ثوبين أو عبدين، فاستحق أحدهما، أو صبرة حنطة، أو جملة وزنيّ، فاستحق بعضه، فإنه لا ضرر في تبعيضه، فيلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن، وليس له الخيار، انتهى.

قوله: (**فَحُكْمُه حُكْمُ مَا قَبْل قَبْضهِما**) بينه بقوله: فلو استحق... إلخ.

قوله: (**وَمَا فِي «الحَاوِي»**) أي: من أنه إذا أمسكه بعد الاطلاع على العيب

(فَلَو خَاصَمَ ثُمَّ تَرَكَ ثُمَّ عَادَ وَخَاصَمَ، فَلَهُ الرَّدُّ) مَا لَم يُوجَدْ مُبطلُه كَدَليلِ الرِّضا «فَتْح» وَفِي «الخُلَاصَة»: لَو لَم يَجِد البَائِع حَتَّى هَلِكَ رَجعَ بِالنُّقصانِ.

(وَاللُّبسُ وَالرُّكوبُ وَالمُداواةُ) لَهُ وَبِهِ «عَيْنِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(رِضَا بِالعَيْبِ) الَّذِي يُدَاويهِ فَقَط مَا لَم ينقصْه «بُرْجندي» وَكَذَا كُلّ مُفِيد رِضا بَعْدَ العِلمِ بِالعَيْبِ يمنعُ الردّ والأَرشَ، ....

مع قدرته على الرد كان رضا، انتهى «حلبي».

قوله: (فَلَو خَاصَمَ... إلخ) نقل في «الفتح» عن «القنية»: لو وجده معيبًا، فخاصم بائعه فيه، ثم ترك الخصومة أيامًا، ثم عاد إليها، فقال له بائعه: لم سكت عن الخصومة مدة، فقال: لأنظر أنه يزول أو لا، فله رده، كذا في «المجتبى».

قوله: (وَفِي «الخُلَاصَة») قال في «المنح» وفي «خلاصة الفتاوى»: رجل اشترى دابة أو غلامًا، ووجد به عيبًا، ولم يجد البائع ليرده، فأطعمه وأمسكه، ولم يتصرف فيه تصرفًا يدل على الرضا، فإنه يرد على البائع لو حضر، ولو هلك يرجع بالنقصان، انتهى.

قوله: (وَالرُّكوبُ) أي: ركوب المشتري المبيع لحاجته، انتهى «حموي».

قوله: (وَالمُداواةُ لَهُ وَبِهِ «عَيْنِيّ») وكذا ذكره المصنف، فإنه قال: والمداواة بالمبيع بعد اطلاعه على العيب، ومداواة المبيع بأن كان عبدًا فسقاه دواء رضا بالعيب؛ لأنه دليل استبقائه وإمساكه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (الَّذِي يُدَاويهِ فَقَط) أما إذا داوى المبيع من عيب، وبه عيب آخر، فإنه لا يمتنع رده به.

قوله: (مَا لَم ينقصْه) كما إذا داوى يده الموجوعة فشلت أو عينه من بياض بها فاعورت، فإنه يمتنع رده بعيب آخر لما حدث فيه من النقص عند المشتري.

قوله: (والأَرشَ) أي: النقصان فليس له أن يرجع بالنقصان إذا تصرف هذه التصرفات بعد الاطلاع على العيب.

وَمِنْهُ العَرضُ عَلَى البيع إِلَّا الدَّرَاهِم إِذَا وَجَدها زُيوفًا، فَعَرَضَها عَلَى البَيع فَلَيْسَ بِرِضَا: كَعَرضِ ثَوْبٍ عَلَى خَيّاط؛ لينظرَ أيكفيه أم لَا، أَو عَرضه عَلَى الْمقوّمِين لِيقوِّم، وَلَو قَالَ لَهُ البَائِع: أَتبيعه؟ قَالَ: نَعم، لَزِمَ، وَلَو قَالَ: لَا، لَا؛ لأَنَّ نَعَمْ عَرض عَلَى البَيع، وَلَا تَقْرير لِمُلكه «بَزَّازِيَّة».

قوله: **(وَمِنْهُ العَرضُ عَلَى البيع)** ولو بأمر البائع بأن قال البائع له: اعرضها على البيع، فإن لم يشتر منك رده عليَّ، أفاده صاحب «البحر» وعدَّ فيه من الذي يفيد الرضا الإجارة والعرض عليها، والمطالبة بالغلة، والرهن، والكتابة، وإرسال ولد البقرة عليها؛ ليرتضع منها، وابتداء السكنى في الدار لا دوامها، ومنه سقي الأرض، وزراعتها، وكسح الكرم، والبيع بعد الاطلاع مانع من الرد، والرجوع، وكذا الهبة، والإعتاق مطلقًا «بزازية» وفيها دفع باقي الثمن بعد العلم بالعيب رضا.

وفي «الواقعات»: الهبة رضا، وإن لم يسلم العين إلى الموهوب له؛ لأنها أقوى من العرض، انتهى.

وفيها: لو عرض نصف الطعام على البيع لزمه النصف، ويرد النصف كالبيع، وجمع غلات الضيعة رضا، وكذا تركها؛ لأنه تضييع، انتهى.

قوله: **(فَلَيْسَ بِرِضَا)** لأنه إنما يردها على البائع؛ لكونها خلاف حقّه إذ حقّه في الجياد، فلم تدخل الزيوف في ملكه بخلاف ما إذا كان المبيع عينًا، فإنه يملكه، فإذا عرضه على البيع كان رضا به أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(كَعَرضِ ثَوْبٍ... إلخ)** تشبيه في عدم الرضا.

قوله: **(وَلَا تَقْرير لِمُلكه)** لفظ لا: مبتدأ، وقوله: تقرير خبر، والضمير في ملكه يرجع إلى البائع كأنه يقول: لا أبيعه؛ لكونه ليس ملكًا لي؛ لأني أرده، بل هو ملك لك، وفي «البزازية»: وينبغي أن يقول؛ أي: المشتري بدل قوله: نعم لا؛ لأن نعم. . . إلخ يريد بذلك أن ينبه المشتري على لفظ يتمكن به من الرد، وهو لفظ لا، ويحذره من مانعه، وهو نعم.

(**لَا**) يَكُون رِضًا (**الرُّكوبِ لِلرَّدِّ**) عَلَى البَائِعِ (**أَو لِشِراءِ العَلَفِ**) لَهَا (**أَو لِلسَّقي وَ**) الحالُ أَنَّ المُشْتَرِي (**لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ**) أَي: الرُّكوب بِعَجزٍ أَو صُعُوبةٍ، وَهَل هُوَ قَيْد لِلأَخيرين أَو لِلثَّلَاثَةِ؟ اسْتَظْهَرَ البُرْجَنْدي الثَّانِي، وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّف تَبَعًا لـ«الدُّرَر» و«البَحْر» و«الشُّمني» وَغَيْرهم الأَوَّل، وَلَو قَالَ البَائِع: رَكِبتها لِحَاجَتك، وَقَالَ المُشْتَرِي: بَل لِأَردَّهَا، فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي «بَحر» وَفِي «الفَتْحِ»: وَجَدَ بِهَا عَيْبًا فِي

قوله: (**لَهَا**) أي: خاصة أما لو كان مشتركًا بينها وبين غيرها؛ فالظاهر أنه رضا.

قوله: (**بِعَجزٍ**) أي: فيه وقوله: (**أَو صُعُوبةٍ**)؛ أي: من الدابة.

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّف**) الذي ذكره المصنف تبعًا للـ«بحر» أنه قيد للأخيرين حيث قال: (**لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ**)؛ أي: لا بد من الركوب في ذلك؛ أي: في شراء العلف والسقي، وهذا قيد لازم؛ وذلك إما لصعوبتها، أو لعجزه، أو لكون العلف في عدل واحد.

أما إذا كان له بد منه، فهو رِضا، كما في «الهداية» وعليه عوّل شيخنا فقيد به متن «الكنز» حيث قال: أطلقه، وهو كذلك في الرد، وأما في السقي وشراء العلف، فلا بد أن يكون لا بد له منه؛ لصعوبتها، أو لعجزه، أو لكون العلف في عدلٍ واحد.

أما إذا كان له بد منه، فهو رضا، وعزاه إلى «الهداية» واقتصر عليه، انتهى، هذا وفي «الشرنبلالية» عن «المواهب» الركوب للأداء، والسقي أو شراء العلف لا يكون رضا مطلقًا في الأظهر، انتهى.

قوله: (**وَغَيْرهم الأَوَّل**) أنه قيد للأخيرين، والأولى أن يقول الثاني، والحاصل أنهما قولان، قيل: الركوب في الثلاثة لا يكون رضًا مطلقًا، وقيل: بالتفصيل، ففيما إذا كان للرد لا يكون رضًا مطلقًا، وفيما إذا كان للسقي، وشراء العلف لا يكون رضًا إذا كان لا بد له منه.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي**) لأن الظاهر يشهد له.

السَّفَرِ، فَحَمَلَها فَهُوَ عُذْرٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**اخْتَلَفا بَعْدَ التَّقَابضِ فِي عَدَدِ المَبيع**) أَو أَحَد أَو مُتعدد؛ لِيَتَوزّع الثَّمَن عَلَى تَقْدِير الرَّدّ.

(**أَو فِي**) عَدَد (**المَقْبوض فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي**) لأَنَّهُ قَابِضٌ، وَالقَوْلُ لِلقَابِضِ مُطْلَقًا قَدْرًا، أَو صِفَةً، أَو تَعْيينًا، فَلَوْ جَاءَ لِيَردّه بِخِيَارِ شَرط أَو رُؤْيَة، فَقَالَ البَائِع: لَيْسَ هُوَ

قوله: (**فَهُوَ عُذْرٌ**) قال في «الشرنبلالية»: بعد نقله، ويخالفه ما في «البزازية» لو حمل عليه، فاطلع على عيب في الطريق، ولم يجد ما يحمل حمله، ولو ألقاه في الطريق يتلف لا يتمكن من الرد، وقيل: يتمكن قياسًا على ما إذا حمل عليه علفه.

قلت: الفرق واضح، فإن علفه مما يقومه؛ إذ لولاه لا يبقى، ولا كذلك العدل، فكان من ضرورات الرد، انتهى ما في «البزازية» وهذا يفيد أن ما في «الفتح» ضعيف.

قال الشارح: قوله: (**اخْتَلَفا بَعْدَ التَّقَابضِ... إلخ**) صورته: اشترى جارية وتسلمها، ثم وجد بها عيبًا، فقال البائع: بعتكها وأخرى معها، وقال المشتري: وحدها، فالقول للمشتري.

قوله: (**لِيَتَوزّع**) هذا علة لدعوى البائع، فإنه قال في «المنح»: فائدة دعوى البائع توزيع الثمن على تقدير الرد، انتهى، وأصله لصاحب «الدرر».

قوله: (**أَو فِي عَدَد المَقْبوض**) بأن اشترى عبدين، فقال البائع: قبضتهما، وقال المشتري: ما قبضت إلا أحدهما «درر».

قوله: (**وَالقَوْلُ لِلقَابِضِ**) قوله: كان أمينًا أو ضمينًا كالغاصب «بحر».

قوله: (**أَو صِفَةً**) كما إذا اختلفا في طول المبيع، وعرضه، فإن القول للمشتري كما في «النهر» و«شرح الحموي» عن «الظهيرية» خلافًا لما ذكره الشارح بقوله: كما لو اختلفا... إلخ، ووقع مثله في «البحر».

قوله: (**أَو تَعْيينًا**) كما إذا اختلفا في تعيين الرق، فإن القول للمشتري «بحر».

المبيع؛ فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي فِي تَعْيينه، وَلَو جَاءَ لِيَردّه بِخِيَارِ عَيْبٍ؛ فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ، كَمَا لَو اخْتَلَفَا فِي طولِ المَبيعِ وعرضه «فَتْح».

(**اشْتَرَى عَبْدين**) أَي: شَيئين ينتفعُ بِأَحَدهما وَحده صَفقَة وَاحِدَة.

(**وَقَبض أَحَدَهُما وَوَجَدَ**) بِهِ أَو (**بِالآخَر عَيْبًا**) لَم يَعْلَم بِهِ إِلَّا بَعْدَ القَبْضِ.

(**أَخَذَهُمَا أَو رَدَّهُمَا، وَلَو قَبَضَهُمَا ردّ المَعِيبَ**) بحصّته سَالِمًا.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ**) قال في «المبسوط»: وإذا وجد بالجارية عيبًا، فأراد ردها، فقال البائع: ما هذه جاريتي، فالقول قوله: مع يمينه؛ لأن العيب لا يمنع تمام القبض، والرد بحكمه لا ينفرد به المشتري من غير قضاء، ولا رضا، فالمشتري يدعي ثبوت حق الرد في هذا المحل، والبائع منكر، والقول قوله: مع يمينه بخلاف ما سبق من خيار الشرط والرؤية، انتهى «سري الدين».

قوله: (**أَي: شَيئين**) قال في «البحر»: والعبدان مثال، والمراد عبدان، أو ثوبان، أو نحوهما، انتهى.

قوله: (**صَفقَة وَاحِدَة**) قيد باتحاد الصفقة؛ لأنها لو تعددت بأن سمى لكل واحد ثمنًا كان له رد المعيب مكي.

قوله: (**لَم يَعْلَم بِهِ إِلَّا بَعْدَ القَبْضِ**) هذا لا يناسب إلا ما إذا وجد العيب بالمقبوض كما لا يخفى، انتهى «حلبي».

وقال في «المنح»: قيد بتراخي ظهور العيب عن القبض؛ لأنه لو وجد بأحدهما عيبًا قبل القبض، فإن قبض المعيب منهما لزماه أما المعيب، فلوجود الرضا به، وأما الآخر؛ فلأنه لا عيب به، ولو قبض السليم منهما، أو كانا معيبين، وقبض أحدهما له ردهما جميعًا؛ لأنه لا يمكن إلزام البيع في المقبوض دون الآخر لما فيه من تفريق الصفقة على البائع، ولا يمكن إسقاط حقه في غير المقبوض؛ لأنه لم يرض به، انتهى.

قوله: (**أَخَذَهُمَا أَو رَدَّهُمَا**) وليس له أن يرد المعيب وحده، ولا يمسكه، ويأخذ النقصان كما في «الفتح» لأن فيه تفريق الصفقة قبل التمام؛ لأن التمام

(وحده) لِجَواز التَّفريق بَعْدَ التَّمام (كَمَا لَو قَبض كَيْليًّا أَو وَزْنيًّا) أَو زَوْجي خُفٍّ وَنَحوه كَزَوْجي ثَور أَلِفَ أَحَدهما الآخَر بِحَيث لَا يَعْمَل بِدُونِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَوَجَدَ بِبَعْضِهِ عَيْبًا، فَإِن لَهُ رَدّ كلّه أَو أَخذه) بِعَيْبِهِ؛ لأَنَّهُمَا كَشَيْءٍ وَاحِدٍ، وَلَو فِي وِعَاءَين عَلَى الأَظْهَر «عناية» وَهُوَ الأَصَحّ «بُرْهَان».

بالقبض، وقبله لا يجوز تفريقها؛ لأنه يكون بيعًا بالحصة ابتداء، وهو لا يجوز، وبعد القبض يجوز؛ لأنه يكون بيعًا بالحصة بقاء، وهو جائز مكي عن «الدرر».

قوله: (لِجَواز التَّفريق بَعْدَ التَّمام) لأنه بالقبض تتم الصفقة في خيار العيب «بحر».

قوله: (كَمَا لَو قَبض كَيْليًّا أَو وَزْنيًّا) تشبيه في قوله: أخذهما أو ردهما، والأولى أن يقول كما قال حافظ الدين في «الكنز»: كما لو وجد ببعض الكيلي... إلخ، فإن هذا الحكم يستوي فيه ما إذا قبضه، أو لم يقبضه «بحر» و«منح».

قوله: (أو زَوْجي خُفٍّ) فلو وجد أحدهما أضيق، فإن كان خارجًا عما عليه خفاف الناس في العادة يردهما، وإلا لا، وإن كان لا يسع رجله، فإن كان اشتراهما للبس رد، وإلا فلا «بحر» عن «المحيط».

قال الشارح: قوله: (لأَنَّهُمَا كَشَيْءٍ وَاحِدٍ) لأن المالية، والتقوم في المكيلات، والموزونات بالاجتماع، والانضمام إذ الحبة الواحدة ليست بمتقومة حتى لا يجوز بيعها، فإذا كانت المالية باعتبار الاجتماع صار الكل في حق البيع كشيء واحد، ولهذا يسمى باسم واحد وهو الكرّ ونحوه، ولذا جعل رؤية بعضه كرؤية كله كالثوب الواحد، انتهى «مكي». وكذا زوجا الخف والثور؛ لأنهما في المعنى والمنفعة كشيء واحد، والمعتبر هو المعنى قاله الكمال.

قوله: (وَلَو فِي وِعَاءَين... إلخ) أفاد الكمال أن ذلك فيما إذا كان الجنس واحدًا أما إذا كان مختلفًا فله الرد، فإنه قال: روى الحسن بن زياد في «المجرد» عن أبي حنيفة أن رجلًا لو اشترى أعدالًا من تمر، فوجد بعدل منها عيبًا، فإن كان التمر كله من جنس واحد ليس له أن يرد المعيب خاصة؛ لأن

(اشْتَرَى جَارِيَة، فَوَطِئَها أَو قبَّلها أَو مَسَّها بِشَهوة، ثُمَّ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا لَم يردّها مُطْلَقًا) وَلَو ثَيِّبًا، خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ وَأَحْمَد.

وَلَنَا: أَنَّهُ اسْتَوْفَى مَاءها وَهُوَ جِزؤُها، وَلَو الوَاطِئ زَوْجها، إن ثيبًا ردَّها، وَإِن

التمر إذا كان من جنس، فهو بمنزلة شيء واحد، وليس له أن يرد بعضه دون بعض، وذكر الناطفي رواية بشر بن الوليد لو اشترى زقين من سمن أو سلتين من زعفران.

وقبض الجميع له رد المعيب خاصة إلا أن يكون هذا والآخر سواء، فإما أن يرده كله أو يتركه كله، فقد رأيت كيف جعل التمر أجناسًا مع أن الكل جنس التمر، فعلى هذا يتقيد الإطلاق أيضًا في نحو الحنطة؛ فإنها تكون صعيدية وبحيرية، وهما جنسان يتقاربان في الثمن والعجين، انتهى.

قوله: **(أَو قبَّلها أَو مَسَّها بِشَهوة)** كذا في «الينابيع» إلا أنه لم يذكر المس بشهوة، ولكن قال في «البزازية» قال التمرتاشي: قول السرخسي التقبيل بشهوة يمنع الرد محمول على ما بعد العلم بالعيب كذا في «الشرنبلالية».

أقول: فينبغي أن يكون المس بشهوة كذلك، ويدل على هذا الحمل تعليلهم بأنه استوفى ماءها وهو جزؤها؛ لأن ذلك في الوطء فقط، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو ثَيِّبًا)** وسواء نقصها الوطء أو لا؛ لأن كلًا منهما عيب حادث «منح».

قوله: **(وَلَنَا: أَنَّهُ اسْتَوْفَى مَاءها)** أي: فإذا ردّها صار كأنه أمسك بعضها وردّ باقيها «شرنبلالية».

قوله: **(وَلَو الوَاطِئ زَوْجها)** قال في «الشرنبلالية»: ولو كان لها زوج، فوطئها عند البائع، ثم عند المشتري لا يرجع بالنقصان؛ أي: ويردّها؛ لأن هذا الوطء لا يمنع الرد، وإن لم يطأها إلا عند المشتري، فإن كانت بكرًا يرجع بالنقصان؛ لنقصان العين بزوال العذرة، وإن كانت ثيبًا لم يذكر في الأصل أنه يمنع الرد أم لا.

بِكْرًا لَا «بَحْر» **(وَرجع بِالنُّقصانِ)** لامْتِنَاعِ الرَّدّ.

وَفِي «المَنْظُومَة الْمحبية»: لَو شَرط بِكارتها، فَبانَت ثَيِّبًا لَم يردّها، بَل يَرجع بِأَربعين دِرْهَمًا نُقْصَان هَذَا العَيْب.

وَفِي «الحَاوِي» و«الملتقطِ»: الثيوبةُ لَيْسَت بِعَيْبٍ إِلَّا إِذَا شَرطَ البَكَارة، فَيردّها؛ لِعَدَمِ المَشْرُوط **(إِلَّا إِذَا قبلهَا البَائِع)** لأَنَّ الامْتِناع لَحقه، فَإِذَا رَضِيَ زَالَ الامْتِناعِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيعودُ الرَّدُّ بِالعَيْبِ القَدِيم بَعْدَ زَوَال)** العَيْبِ **(الحَادِث)**

وقيل: يمنع فلا يرجع بالنقصان مع إمكان الرد كما في «البدائع»، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَبانَت ثَيِّبًا)** أي: بوطء المشتري؛ ليوافق ما قبله؛ أي: ولبث أما إذا لم يلبث، فله ردّها كما يأتي عن «الخانية» و«البزازية».

وأما ما في «الحاوي» و«الملتقط» فمحمول على ما إذا علمت الثيوبة بغير الوطء أو به، ولم يلبث.

وفي «الشرنبلالية»: البكارة لا تستحق بالبيع حتى لو وجدها ثيبًا لا يتمكن من الردّ إذا لم يكن شرط البكارة، فعدمها؛ أي: عند وجود اشتراطها من باب عدم الوصف المرغوب فيه لا من باب وجود العيب كما في «الفتح».

وفي «البزازية» و«الخانية»: اشتراها على أنها بكر، فعلم بالوطء عدم البكارة، فلما علم نزع بلا لبث من ساعته رد، وإن لبث بعد العلم لا.

قوله: **(بَل يَرجع بِأَربعين دِرْهَمًا نُقْصَان هَذَا العَيْب)** فيه أن هذا العيب قد ينقص القيمة أقل من هذا القدر، وقد ينقصها أكثر منه، فما وجه هذا التعيين؟

قوله: **(فَيردّها)** أي: إذا علم ذلك بغير الوطء أو بالوطء بغير لبث كما تقدم.

قال الشارح: قوله: **(وَيعودُ الرَّدُّ... إلخ)** محل هذه الجملة عند قول المصنف سابقًا حدث عيب آخر عند المشتري رجع بنقصانه.

لِعَود المَمنوع بِزَوالِ المَانِعِ «دُرَر» فيردّ المَبيع مَع النُّقْصان عَلَى الرَّاجِح «نَهْر».

(**ظَهَرَ عَيْب بِمشرى**) البَائِع (**الغَائِب**) وَأَثبته (**عِنْدَ القَاضِي، فَوَضعه عِنْدَ عَدلٍ**) فَإِذَا هلكَ (**هلكَ عَلَى المُشْتَرِي إِلَّا إِذَا قَضَى**) القَاضِي (**بِالرَّدِّ عَلَى بَائِعِهِ**) لأَنَّ القَضَاء عَلَى الغَائِب بِلَا خَصم ينفذ عَلَى الأَظْهَر «دُرَر».

قوله: (**لِعَود المَمنوع**) أشار به إلى أن الرد لم يسقط، وإنما منع منه مانع إذ لو كان ساقطًا لما عاد.

قوله: (**مَع النُّقْصان**) أي: الذي رجع به المشتري على البائع حين كان الرد ممنوعًا.

قوله: (**عَلَى الرَّاجِح**) بناء على أنه من زوال المانع، وقيل: لا يرد؛ لأن الرد سقط والساقط لا يعود، وقيل: إن كان بدل النقصان قائمًا ثبت له الرد، وإلا لا.

قوله: (**فَوَضعه**) أي: القاضي أفاده صاحب «الدرر».

قوله: (**هلكَ عَلَى المُشْتَرِي**) لأن الرد على البائع لم يثبت؛ لمكان غيبته، انتهى «درر».

قوله: (**إِلَّا إِذَا قَضَى القَاضِي بِالرَّدِّ عَلَى بَائِعِهِ**) أي: فينبغي أن يهلك من مال البائع، ويسترد المشتري الثمن «درر».

قوله: (**ينفذ عَلَى الأَظْهَر**) اعلم أن القضاء على الغائب في نفاذه روايتان صححوا في كتاب المفقود رواية النفاذ، وفي كتاب القضاء رواية عدمه، قال صاحب «البحر» في كتاب المفقود: وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقضاء على الغائب هل المراد به القضاء من الحنفي وغيره، أو المراد به القضاء من غير الحنفي، ومنشؤه من فهم عبارة «الهداية» وغيرها هنا حيث قالوا: إذا رآه القاضي نفذ هل المراد أنه رأى له واعتقاد، فيخرج الحنفي؛ لأنه لا يرى القضاء على الغائب، أو المراد إذا رآه القاضي مصلحة.

فقال في «العناية»: إلا إذا رآه القاضي؛ أي: جعل ذلك رأيًا له، وحكم به.

(قُتِلَ) العَبْد **(المَقْبوض أَو قُطِعَ بِسَبَب)** كَانَ **(عِنْدَ البَائِع)** أَو وردَّة **(رَدّ المَقْطُوع)** أَو أَمْسَكه، وَرجع بِنِصْفِ ثَمَنه «مَجْمَع».

(وَأَخَذَ ثَمنهما) أَي: ثَمن المَقْطُوع وَالمَقْتول، وَلَو تَدَاولَته الأَيدي، فقُطِع عِنْدَ الأَخير أَو قتلَ رجعَ البَاعة بَعْضهم عَلَى بَعْض، وَإِن عَلِموا بِذَلِكَ؛ ....

وقال في «فتح القدير»: أي: رأى القاضي المصلحة في الحكم على الغائب أو له، انتهى وعلى ما في «العناية» جرى الشارحون وصاحبا «الخلاصة» و«البزازية».

وفي «شرح الحموي»: وظاهر كلامهم كما قد علمت أن المراد بالقاضي المجتهد أو غير الحنفي ممن يرى ذلك أما الحنفي، فكيف يجعله رأيًا له، ولا رأي له مع اعتقاد مذهب إمامه.

قوله: **(أَو قُطِعَ)** أي: بعد قبضه أما إذا قطع عند البائع، ثم باعه فمات عند المشتري به، فإنه يرجع بالنقصان اتفاقًا، وقيد بالقطع؛ لأنه لو اشتراه مريضًا فمات عند المشتري أو عبدًا زنى عند البائع، فجلد عند المشتري، فمات به رجع بالنقصان عند الإمام أيضًا وتمامه في «البحر».

قوله: **(بِسَبَب كَانَ عِنْدَ البَائِع)** أما لو سرق عندهما فقطع بهما عنده، فعندهما يرجع بالنقصان، وعنده لا يرده بدون رضا البائع بالعيب الحادث، ويرجع بربع الثمن، وإن قبله البائع، فبثلاثة الأرباع؛ لأن اليد من الآدمي نصفه، وقد تلفت بالجنايتين، وفي أحدهما الرجوع فيتنصف «بحر».

قوله: **(أَو أَمْسَكه)** الأولى تأخيره عن قوله: وأخذ ثمنهما بأن يقول، وله أن يمسك المقطوع، ويرجع بنصف ثمنه.

قوله: **(وَأَخَذَ ثَمنهما)** ما لم يعتقهما أما لو أعتق، ثم قتل أو قطعت يده، فإنه لا يرجع عنده بشيء؛ لفوات المالية وعندهما يرجع بالنقصان، انتهى.

قوله: **(رجعَ البَاعة بَعْضهم عَلَى بَعْض)** كما في الاستحقاق، وعندهما يرجع الأخير على بائعه، ولا يرجع هو على بائعه؛ لأنه بمنزلة العيب، انتهى.

لِكَوْنِهِ كَالاسْتِحْقَاقِ لَا كَالعَيْبِ خِلَافًا لَهُمَا.

(**وَصَحَّ البَيعُ بِشَرطِ البَرَاءَةِ مِنْ كُلّ عَيْبٍ وَإن لَم يسمِّ**) خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ؛ لأَنَّ البَرَاءَة عَن الحُقُوق المَجْهولة لَا تَصِحُّ عندَه، وَتَصِحّ عِنْدنا؛ لِعَدَم إِفْضَائِهِ إِلَى المُنَازَعة، ويدخلُ فِيهِ المَوْجود وَالحَادث) بَعْدَ العَقْدِ (**قَبْلَ القَبْضِ فَلَا يردُّه بِعَيْب**) وَخَصَّه مَالِك وَمُحَمَّد بِالمَوْجُودِ كَقَوْلِهِ: مِن كُلِّ عَيْبٍ بِهِ، وَلَو قَالَ مِمَّا يَحدث صَحّ عِنْدَ الثَّانِي،

قوله: (**لِكَوْنِهِ كَالاسْتِحْقَاقِ**) والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع «بحر».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا: إنه يرجع بقيمته سارقًا إلى غير سارق، ومثل القطع القتل والرجوع عندهما مقيد بعدم العلم، ثم إذا تداولته الأيدي إنما يرجع الأخير على من قبله فقط، فخلافهما في كل المذكور والدلائل مستوفاة في المطولات.

والحاصل: أنه بمنزلة الاستحقاق عنده، وبمنزلة العيب عندهما.

قوله: (**وَصَحَّ البَيعُ بِشَرطِ البَرَاءَةِ... إلخ**) بأن قال: بعتك هذا العبد على أنني بريء من كل عيب «حموي».

قوله: (**وَإِن لَم يسمِّ**) وسواء علمه البائع، أو لا وقف عليه المشتري، أو لم يقف أشار إليه، أو لا موجودًا كان عند العقد، والقبض أو حدث بعد العقد قبل القبض عند الشيخين في رواية «منح».

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ**) فقال: لا يصح إلا أن يعدّ العيوب كلها «منح».

قوله: (**لِعَدَم إِفْضَائِهِ إِلَى المُنَازَعة**) لأن الجهالة في الإسقاط لا تفضي إليها، وإن كان في ضمنه التمليك؛ لعدم الحاجة إلى التسليم، فلا تكون مفيدة «بحر».

قوله: (**ويدخلُ فِيهِ المَوْجود وَالحَادث**) لأن الغرض إلزام العقد بإسقاط حقه في صفة السلامة، وذلك بالبراءة من الموجود والحادث.

قوله: (**كَقَوْلِهِ: مِن كُلِّ عَيْبٍ بِهِ**) فإنه لا يدخل الحادث إجماعًا «بحر».

قوله: (**صَحّ عِنْدَ الثَّانِي**) على ما في «المبسوط» وقيل: لا يصح اتفاقًا، وفي «حاشية أبي السعود» أنه لو شرط البراءة من العيوب الكائنة، والتي ستحدث

وَفَسد عِنْدَ الثَّالِث «نَهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَبْرَأَه مِن كُلّ دَاءٍ فَهُوَ عَلَى**) المَرَضِ، وَقِيلَ: عَلَى (**مَا فِي البَاطِنِ**) وَاعتمَدَهُ المُصَنِّف تَبَعًا لـ«الاخْتِيَار» و«الجَوْهَرَة» لأَنَّهُ المَعْرُوفُ فِي العَادَةِ.

(**وَمَا سواه**) فِي العُرفِ (**مرض**) وَلَو أَبْرَأَه مِنْ كُلّ غائِلَة، فَهِيَ السَّرِقَةُ وَالإِبَاقُ وَالزِّنَا.

اشْتَرَى عَبْدًا، فَقَالَ لِمَن سَاوَمَهُ إِيَّاه: اشْتره، فَلَا عَيْبَ بِهِ، فَلَم يَتَّفِقْ بَيْنَهُمَا البَيع (**فَوَجَدَ**) مُشْتَريه (**بِهِ عَيْبًا**) فَلَهُ (**رَدّه عَلَى بَائِعِه**) بِشَرْطِهِ (**وَلَا يَمْنَعه**) مِنَ الرَّدِّ عَلَيْهِ (**إِقْرَارُهُ السَّابِق**) بِعَدَمِ العَيْبِ؛ لأَنَّهُ مجازٌ عَنِ التَّروِيجِ.

فوجهان أصحهما، وبه قطع الأكثرون أنه فاسد «حموي» عن «شرح المجمع».

قوله: (**وَفَسد عِنْدَ الثَّالِث**) لأن الإبراء لا يحتمل الإضافة، فكان شرطًا فاسدًا، ولأبي يوسف أن الغرض إيجاد البيع على وجه لا تستحق فيه سلامة المبيع من العيب، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**وَقِيلَ: عَلَى مَا فِي البَاطِنِ**) من طحال أو فساد حيض «منح».

قوله: (**وَاعتمَدَهُ المُصَنِّف**) حيث قال: وهذا ما عوّلنا عليه في «المختصر» اعتمادًا على ما هو معروف في العادة، وإلا فالمشهور من المذهب الأول، وإنما قيدنا بالعادة؛ لأن الداء في اللغة هو المرض سواء كان بالجوف أو بغيره، انتهى.

قوله: (**فَهِيَ السَّرِقَةُ**) ولا يدخل فيه الكي، والأثر، والرمد، والثؤلول، وإن برئ البائع من كل عيب يدخل فيه العيوب والإدواء «منح».

قوله: (**بِشَرْطِهِ**) أي: بالبينة أو بإقرار البائع أو نكوله، انتهى «حلبي».

قوله: (**لأَنَّهُ مجازٌ عَنِ التَّروِيجِ**) لأنه لا يخلو عن عيب ما، فيتيقن القاضي أن ظاهره غير مراد له «منح» فهو كمن قال لجاريته: يا زانية يا مجنونة، فليس بإقرار بالعيب، ولكنه للشتيمة «شرنبلالية».

(وَلَو عَينه) أَي: العَيْب، فَقَالَ: لَا عَوَرَ بِهِ أَو لَا شَلَل **(لَا)** يَردّه لِإِحَاطَة العِلْم بِهِ، إِلَّا أَنْ لَا يحدث مِثْله كلا أصْبع بِهِ زَائِدَة، ثُمَّ وَجدَها، فَلَهُ ردُّه لِلتَّيقّن بِكذبه **(قَالَ)** لآخر **(عَبْدي)** هَذَا **(آبق فَاشْتره مِنِّي فَاشْتَرَاه وَبَاعَ)** مِنْ آخَر.

(فَوَجَدَهُ) المُشْتَري **(الثَّانِي آبِقًا لَا يردّه بِمَا سَبَق مِن إِقْرَارِ البَائع)** الأَوَّل **(مَا لَم يُبَرْهِن أَنَّه أَبِق عِنْده)** لأَنَّ إِقْرَارَ البِائِع الأَوَّل لَيْس بِحجَّةٍ عَلَى البَائِع الثَّانِي المُوجِد مِنْهُ السُّكُوت.

(اشْتَرَى جارِيَة لَهَا لَبَن، فَأَرْضَعَتْ صَبِيًّا لَهُ، ثُمَّ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا كَانَ لَهُ أَنْ يَردّها) لأَنَّهُ اسْتِخْدَام، بِخِلَافِ الشَّاةِ المصرَّاةِ، فَلَا يردُّها مَع لبنِها أَو صَاع مِنْ تَمر، بَل يرجعُ

قوله: **(عَبْدي هَذَا آبق)** بصيغة الماضي أو اسم الفاعل؛ والمراد به: الماضي لا الحال.

قوله: **(فَوَجَدَهُ المُشْتَري الثَّانِي آبِقًا)** بأن تحقق الإباق عنده؛ لأنه من العيوب التي لا يرد بها إلا بتكررها.

قوله: **(أَنَّه أَبِق عِنْده)** أي: عند البائع الأول المقر «منح».

قوله: **(المُوجِد مِنْهُ السُّكُوت)** يعني: والسكوت ليس تصديقًا منه لبائعه فيما أقر به، فأما إذا قال البائع الثاني: وجدته آبقًا صار مصدقًا للبائع في إقراره بكونه آبقًا «شرنبلالية».

قوله: **(لأَنَّهُ اسْتِخْدَام)** قد يقال: إن فيه استيفاء البعض، وهو أظهر من استيفاء مائها في الوطء، ثم هذا التعليل يفيد أنها لو أرضعته ثانيًا لا يرد؛ لأنه استخدام ثانيًا بعين الأول.

قوله: **(بِخِلَافِ الشَّاةِ المصرَّاةِ)** هي ما كانت قليلة اللبن وشد البائع ضرعها؛ ليجتمع لبنها، فيظن المشتري أنها غزيرة اللبن، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلَا يردُّها مَع لبنِها أَو صَاع مِنْ تَمر)** وقال الشافعي: يجوز له أن يردها مع لبنها إن كان قائمًا، ومع صاع من تمر إن كان هالكًا قليلًا كان اللبن أو كثيرًا، كذا في ابن الملك انتهى «حلبي».

بِالنِّقْصَانِ عَلَى المُخْتَار «شُرُوح مَجْمَع»، وحَرَّرْنَاه فِي مَا عَلّقناه عَلَى «المَنَار».

(كَمَا لَو اسْتَخْدَمها) فِي غَيْرِ ذَلِكَ، فَفِي «المَبْسُوط» الاسْتِخْدَام بَعْدَ العِلْمِ بِالعَيْبِ لَيْسَ بِرِضَا اسْتِحْسَانًا؛ لأَنَّ النَّاسَ يَتَوَسَّعُون فِيهِ وَهُوَ لِلاخْتِبار.

وَفِي «البَزَّازِيَّة»: الصَّحِيحُ أَنَّهُ رِضا فِي المَرّة الثَّانية، إِلَّا إِذَا كَانَ فِي نَوْعٍ آخَر.

وَفِي الصّغرَى: أَنَّهُ مَرّة لَيْسَ بِرِضَا إِلَّا عَلَى كرهٍ مِنَ الْقنِّ «بَحْر».

(قَالَ المُشْتَرِي: لَيْسَ بِهِ) بِالمَبِيع **(أَصْبَع زَائِدَة أَو نَحْوَهَا مِمَّا لَا يَحدث)** مِثله فِي تِلْك المُدةِ **(ثُمَّ وَجَد بِهِ ذَلِكَ كَانَ لَهُ الرَّدّ)** بِلَا يَمِينٍ لِمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(بَاعَ عَبْدًا وَقَالَ)** لِلمُشْتَري: **(بَرِئت إِلَيك مِنْ كُلّ عَيْب بِهِ إِلَّا الإِباق، فَوَجَدَه آبِقًا فَلَهُ الرَّدّ، وَلَو قَالَ: إِلَّا إِبَاقه لَا)** لأَنَّهُ فِي الأَوّل لَم يُضف الإِباق لِلعَبْدِ، وَلَا وصفه بِهِ، فَلَم يَكُنْ إِقْرارًا بِإِباقِهِ لِلحَالِ، وَفِي الثَّانِي أَضَافَه إِلَيْهِ، فَكَانَ إِخْبَارًا بِأَنَّهُ آبقٌ، فَيَكُون رَاضِيًا بِهِ قَبْلَ الشِّرَاء «خَانِيَّة» وَفِيهَا: لَو بَرِئَ مِنْ كُلِّ حَقٍّ لَهُ قبله دَخَلَ العَيْب لَا الدّرك.

قوله: **(عَلَى المُخْتَار)** هو رواية الطحاوي، وفي رواية «الأسرار» لا يرجع؛ لأن المشتري لم يصر مغرورًا بقول البائع، بل اغتر بكبر ضرعها، وغفل عن تفتيشها وجه الأول أن البائع بفعل التصرية غرّ المشتري، فصار كما إذا غره بقوله: إنها لبون كما في «ابن الملك»، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من التيقن بكذبه، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(فَلَم يَكُنْ إِقْرارًا بِإِباقِهِ لِلحَالِ)** لأن هذا الكلام كما يحتمل التبري عن إباق موجود من العبد يحتمل التبري عن إباق سيحدث في المستقبل، فلا يصير مقرًا بكونه آبقًا للحال بالشك، فلا يثبت حق الرد بالشك «شرنبلالية».

قوله: **(بِأَنَّهُ آبقٌ)** بصيغة الماضي، وقوله: **(فَيَكُون)**؛ أي: المشتري.

قوله: **(دَخَلَ العَيْب لَا الدّرك)** هو ضمان الثمن للمشتري إذا ظهر أن المبيع مستحق، فلو كان اشترى عبدًا، فوجده معيبًا، ثم إن المشتري، قال ذلك للبائع،

(مُشْتَرٍ) لِعَبْد أَو أَمَة **(قَالَ: أَعْتَقَ البَائِع)** العَبْد.

(أَو دبّر أَو اسْتَوْلَدَ) الأَمَة **(أَو هُوَ حُرّ الأَصل، وَأَنْكَرَ البَائِع حلف)** لِعَجْزِ المُشْتَرِي عَنِ الإِثْباتِ.

(فَإِن حلفَ قَضَى عَلَى المُشْتَرِي بِمَا قَالَهُ) مِنَ العتقِ وَنَحوه؛ لإِقْرَارِهِ بِذَلِكَ.

(وَرَجعَ بِالعَيْبِ إِن عَلِمَ بِهِ) لأَنَّ المُبْطِلَ لِلرُّجوعِ إِزَالَتُهُ عَنْ مُلكِه إِلَى غَيْره بِإِنْشائه، أَو إِقْراره، وَلَم يُوجدْ.

(حَتَّى لَو قَالَ: بَاعَه وَهُوَ ملك فُلَان وَصَدّقه) فُلَان.

(وَأَخَذَه لَا) يَرجعُ بِالنّقصان؛ لإِزَالَتِهِ بِإِقْرَارِهِ كَأَنَّهُ وهبه.

(وَجدَ المُشْتَرِي الغَنِيمَة محرزةً) بِدَارِنا، أَو غَيْرَ محرزةٍ لَو البَيع.

(مِنَ الإِمَام أَو أَمينه) «بَحْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فقيّد محرزَة غير لازِم.

فليس له الرد بهذا العيب، ولو اطلع عليه بعد القول، ولو قال: ذلك للكفيل بالدرك لا يبطل الكفالة كأنه؛ لأن الحق حينئذٍ لم يتحقق، والله تعالى أعلم.

قوله: **(إِزَالَتُهُ عَنْ مُلكِه إِلَى غَيْره)** الأولى أن يحذف قوله: إلى غيره؛ ليشمل ما إذا أعتقه بعد العلم.

قوله: **(وَصَدّقه فُلَان)** فإن كذبه رده بالعيب؛ لبطلان إقرار بتكذيبه، قاله المرحوم نوح.

قوله: **(أَو غَيْرَ محرزةٍ لَو البَيع... إلخ)** قال في «المنح» عن شيخه: اعلم أن الإمام يصح بيعه للغنائم، ولو في دار الحرب كما في «التلخيص» و«شرحه» وقولهم لا يصح بيعها قبل القسمة، ولو في دار الحرب محمول على غير الإمام وأمينه، انتهى.

وبهذا ظهر أن قوله أي: صاحب «الدرر»: ومحرزة ليس بقيد لازم، انتهى.

(**عَيْبًا لَا يردّ عَلَيْهِمَا**) لأَنَّ الأَمين لَا ينتصبُ خَصْمًا.

(**بَل**) يُنْصبُ لَهُ الإِمَام خَصْمًا، فَيردّ عَلَى (**مَنْصوبِ الإِمَام وَلَا يَحلفه**) لأَنَّ فَائِدة الحلف النُّكُولُ، وَلَا يَصِحّ نكولُه، وَإِقْرَاره.

(**فَإِذَا ردّ عَلَيْهِ**) المَعيب (**بَعْد ثُبُوتِهِ يُباع، ويُدفع الثَّمَن إِلَيْهِ، ويُرد النّقص، وَالفَضلُ إِلَى محلهِ**) لأَنَّ الغُرمَ بِالغُنْم «دُرَر».

(**وَجَدَ**) المُشْتَرِي (**بِمشريه عَيْبًا، وَأَرَادَ الرّد بِهِ، فاصْطَلَحا عَلَى أَنْ يَدْفَع البَائِعُ الدَّرَاهِم إِلَى المُشْتَرِي، وَلَا يرد عَلَيْهِ جَازَ**) وَيَجْعَل حَطًّا مِنَ الثَّمَن.

(**وَعَلَى العَكْسِ**) وَهُوَ أَنْ يَصْطَلِحا عَلَى أَنْ يَدْفع المُشْتَرِي الدَّرَاهِم إِلَى البَائِع، وَيردّ عَلَيْهِ (**لَا**) يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ لَا وَجْهَ لَهُ غَيْر الرِّشْوَةِ فَلَا يَجُوزُ، وَفِي «الصُّغْرَى»: ادَّعَى

قوله: (**لأَنَّ الأَمين لَا ينتصبُ خَصْمًا**) المراد بالأمين ما يعم الإمام؛ ليوافق الدليل المدعي؛ لأن الإمام نفسه أمين بيت المال، ذكره المرحوم نوح.

قوله: (**وَلَا يَصِحّ نكولُه، وَإِقْرَاره**) كذا وقع في «الدرر» وتبعه في «المنح»، ووجه عدم صحة النكول أنه إما إقرار أو بذل، وهما لا يصحان من هذا المنصوب، وحينئذٍ لا رد إلا بالبينة.

قوله: (**بَعْد ثُبُوتِهِ**) أي: بالبينة.

قوله: (**يُباع**) أي: يبيعه الإمام لا المنصوب؛ لأنه إنما نصبه الإمام؛ ليرد عليه.

قوله: (**ويُرد النّقص، وَالفَضلُ إِلَى محلهِ**) أي: إن نقص الثمن الآخر عن الأول إن كان المبيع من الأربعة أخماس يعطى منها، وإن كان من الخمس يعطى منه، وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه «منح».

قوله: (**الدَّرَاهِم**) الأولى تنكير الدراهم، انتهى قال في «البحر»: وإلى هنا ظهر أن خيار العيب يسقط بالعلم وقت البيع، أو وقت القبض، أو الرضا به بعدهما، أو اشتراط البراءة من كل عيب، أو الصلح على شيء، انتهى.

قوله: (**لأَنَّهُ لَا وَجْهَ لَهُ غَيْر الرِّشْوَةِ فَلَا يَجُوزُ**) اعلم أن الرشوة لغة الجعل، قال في «القاموس»: الرشوة مثلثة الجعل، ومعناه اصطلاحًا ما في «المصباح»

عَيْبًا، فَصَالحَه عَلَى مَالٍ ثُمَّ بَرئَ أَو ظهرَ أَنْ لَا عَيْب؛ ....

حيث قال: الرشوة بالكسر ما يعطيه الشخص للحاكم وغيره؛ ليحكم له، أو يحمله على ما يريد، وجمعها رشى بالضم ورشوته رشوًا من باب قتل أعطيته رشوة فارتشى؛ أي: أخذ وأصله من رشا الفرخ إذا مد رأسه إلى أمه؛ لتزقه، انتهى.

وذكر أبو نصر البغدادي في «شرح القدوري»: الفرق بين الرشوة والهدية فقال: إن الرشوة ما يعطيه؛ لأجل أن يعينه، والهدية لا شرط معها والرشوة حرام بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨].

والباطل: هو ما لم يبحه الشرع كالغصب، والربا، والقمار، وأما السنة، فأحاديث كثيرة منها قوله ﷺ: «**لعنة الله على الراشي والمرتشي**»(١).

ومنها: «**لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم**»(٢).

ومنها: «**لعن الله الراشي والمرتشي والرائش الذي يمشي بينهما**»(٣) وهي كما في «فتح القدير» على أربعة أقسام:

منها: ما هو حرام على الآخذ والمعطي: وهو الرشوة على تقليد القضاء،

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ١٤٨، رقم ١٤٦٦٩)، وابن ماجه (٢/ ٧٧٥، رقم ٢٣١٣).

(٢) حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٣٨٧، رقم ٩٠١١)، والترمذي (٣/ ٦٢٢، رقم ١٣٣٦)، وقال: حسن صحيح. وابن حبان (١١/ ٤٦٧، رقم ٥٠٧٦)، والحاكم (٤/ ١١٥، رقم ٧٠٦٧).
حديث أم سلمة: أخرجه الطبراني (٢٣/ ٣٩٨، رقم ٩٥١). قال الهيثمي (٤/ ١٩٩): رجاله ثقات.

(٣) حديث ابن عمرو: أخرجه الطيالسي (ص ٣٠٠، رقم ٢٢٧٦)، وأحمد (٢/ ١٦٤، رقم ٦٥٣٢)، وأبو داود (٣/ ٣٠٠، رقم ٣٥٨٠)، والترمذي (٣/ ٢٣، رقم ١٣٣٧)، وقال: حسن صحيح. والحاكم (٤/ ١١٥، رقم ٧٠٦٦)، وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (١٠/ ١٣٨، رقم ٢٠٢٦٥).
حديث عائشة: أخرجه أبو يعلى (٨/ ٣٦٠، رقم ٤٩٤٧). قال الهيثمي (٤/ ١٩٩): رواه البزار، وأبو يعلى، وفيه إسحاق بن يحيى بن طلحة، وهو متروك.
حديث عبد العزيز بن مروان: أخرجه عبد الرزاق (٨/ ١٤٨، رقم ١٤٦٧٠).

....

والإمارة، ولا يصير قاضيًا.

الثاني: ارتشى القاضي لِيَحْكُمَ وَهُوَ كَذَلِكَ حَرَامٌ مِن الجانبين، ثم لا ينفذ قضاؤه في تلك الواقعة التي ارْتَشَى فِيهَا سَوَاءٌ كَانَ بِحَقٍّ أَوْ بَاطِلٍ.

أَمَّا فِي الْحَقِّ فَلِأَنَّهُ وَاجِبٌ عَلَيْهِ فَلَا يَحِلُّ أخذ الْمَالِ عَلَيْهِ.

وأما في الباطل، فأظهر، ولا فرق بين أن يرتشي، ثم يقضي أو يقضي، ثم يرتشي.

الثالث: أخذ الْمَالَ لِيُسَوِّيَ أَمْرَهُ عِنْدَ السلطان دفعًا للضرر أو جلبًا للنفع، وهو حرام على الآخذ.

وفي الأقضية قسم الهدية، وجعل هذا من أقسامها، والنظر يقتضي أنه إن لم تكن بشرط فهدية، وإن شرطت، فإن اضطر الدافع، فلا حرمة عليه، بل على الآخذ، وإن كانت لما يستغنى عنه، فحرام من الجانبين.

الرابع: ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع إليه، وهو حرام على الآخذ؛ لأن دفع الضرر عن المسلم واجب، ولا يجوز أخذ المال؛ ليفعل الواجب وفي «فتاوى قاضي خان».

ومنها: إذا دفع الرشوة؛ ليسوي أمره عند السلطان حل له الدفع، ولا يحل للآخذ الأخذ، فإن أراد أن يحل للآخذ استأجر الآخذ يومًا إلى الليل بما يريد أن يدفع إليه، فإنها تصح هذه الإجارة، ثم المستأجر إن شاء استعمله في هذا العمل، وإن شاء استعمله في غيره هذا إذا أعطى الرشوة ليسوي أمره عند السلطان.

وإن طلب منه أن يسوي أمره، ولم يذكر له الرشوة، وأعطاه بعدما سوّى اختلفوا فيه، قال بعضهم: لا يحل له أن يأخذ، وقال بعضهم: يحل وهو الصحيح؛ لأنه بر ومجازاة للإحسان، فيحل له كما لو جعلوا للإمام والمؤذن شيئًا بناء على مذهب المتقدمين، وأعطوه من غير شرط كان حسنًا، وكما لا

فَلِلبَائِعِ أَنْ يرجعَ بِمَا أَدَّى، وَلَو زَالَ بِمُعالَجَةِ المُشْتَرِي لَا «قُنْيَة».

يحل للقاضي الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الأجنبي الذي لم يكن يهدي إليه قبل القضاء، وكذا الاستقراض والاستعارة، انتهى.

وفي «الخلاصة»: إذا أخذ القاضي الرشوة، ثم قضى أو قضى، ثم ارتشى أو أخذه ابن القاضي، أو من لا تقبل شهادته له لا ينفذ قضاؤه، فإن تاب ورد ما أخذه، فهو على قضائه.

وفي الأقضية الهدايا ثلاثة أنواع:

الأول: حلال من جانب المهدي والآخذ، وهو الإهداء للتودد.

الثاني: حرام من الجانبين، وهو الإهداء؛ ليعينه على الظلم.

الثالث: حلال من جانب المهدي، وهو أن يهدي؛ ليكف الظلم عنه، وهو حرام على الآخذ، والحيلة أن يستأجره ثلاثة أيام ونحوه؛ ليعمل له، ثم يستعمله إذا كان فعلًا يجوز الاستئجار عليه كتبليغ الرسالة ونحوه، انتهى.

وإن لم يبين المدة لا يجوز، وهذا إذا كان فيه شرط أما إذا كان الإهداء من غير شرط، ولكن يعلم يقينًا أنه إنما يهدي؛ ليعينه عند السلطان؛ أي: في غير ظلم، فمشايخنا على أنه لا بأس به، ولو قضى حاجته من غير طمع ولا شرط ويهدي إليه بعد ذلك فلا بأس بقبولها، وما نقل عن ابن مسعود من كراهة الأخذ؛ فذلك تورع انتهى.

وفي «القنية»: ما يدفعه المتعاشقان رشوة لا يملك، انتهى ملخصًا من رسالة صاحب «البحر» المؤلفة في الرشوة.

قوله: **(فَلِلبَائِعِ أَنْ يرجعَ بِمَا أَدَّى)** هذا آخر عبارة «الصغرى» وما بعده أول ما في «القنية» وهما في «المنح» فإنه قال فيها عن «الصغرى»: ادعى عيبًا في جارية، فأنكر، فاصطلحا على مال على أن يبرئ المشتري البائع عن ذلك العيب، ثم ظهر أنه لم يكن بها هذا العيب أو كان بها، لكن برئت وصحت كان للبائع أن يرجع على المشتري، ويأخذ ما أدى من البدل.

(رِضَا الوَكِيلِ بِالعَيْبِ لَزِمَ المُوَكِّل إِنْ كَانَ المَبيعُ مَع العَيْبِ) الَّذِي بِهِ.

(يُسَاوِي الثَّمَن) المُسَمَّى (وَإِلَّا) يُساويه (لَا) يَلزم المُوَكِّل].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: لَا يحلُّ كِتْمانُ العَيْبِ فِي مَبيعٍ أَو ثَمَنٍ؛ لأَنَّ الغشّ حَرَامٌ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن:

الأُولَى: الأَسيرُ لَوْ شَرَى شَيْئًا ثَمَّةَ، وَدَفَعَ الثَّمَن مَغْشُوشًا جَازَ إِن كَانَ حُرًّا لَا عَبْدًا.

وفي «القنية»: باع المشتري بعد الصلح عن عيب، ثم زال العيب في يد المشتري الثاني ليس للبائع أن يرجع على مشتريه بعد الصلح إن زال بمعالجة المشتري الأوّل، وإلا فلا، انتهى.

قوله: (**يُسَاوِي الثَّمَن المُسَمَّى**) صريح في أنه ذكر له ثمنًا أما إذا لم يذكر الثمن هل يلزم الموكل، ويحتمل أن المراد المسمى في العقد من الوكيل، والأمر حينئذٍ ظاهر.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ الغشّ حَرَامٌ**) قال القاضي: أراد أن يبيع شيئًا فيه عيب ينبغي أن يبين العيب ولا يدلس، فإن باع ولم يبين.

قال بعضهم: يصير فاسقًا مردود الشهادة، والصحيح أنه لا يصير مردود الشهادة؛ لأن هذا من الصغائر، أبو السعود عن البيري.

قوله: (**الأُولَى... إلخ**) لفظ الأشباه إحداهما في «الولوالجية»: اشترى الأسير المسلم من دار الحرب، ودفع الثمن دراهم زيوفًا أو عروضًا مغشوشة جاز إن كان حرًّا، وإن كان الأسير عبدًا لم يجز، انتهى.

وفي حاشيتها لأبي السعود بنصب المسلم على أنه نعت للمفعول والفاعل مستتر في اشترى يدل على ذلك ما ذكره «قاضي خان» حيث قال: رجل اشترى الأسرى من أهل الحرب جاز له أن يعطيهم الزيوف والمغشوش؛ لأن شراءه الأحرار لا يكون شراء حقيقة، وإن كان الأسرى عبيدًا لا يسعه ذلك، انتهى بخط خليل أفندي تلميذ المحشي، انتهى فالأسير مبيع لا مشتر، فتأمل.

الثَّانِيَة: يَجُوز إِعْطاءُ الزُّيُوف، وَالنَّاقِص فِي الجِبَايات «أَشْبَاه».

وَفِيهَا: رَدُّ الْمبِيع بِعَيْبٍ بِقَضَاءٍ فَسْخ فِي حَقّ الكُلّ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن:

إِحْدَاهما: لَو أَحَالَ البَائِعُ بِالثَّمَنِ، ثُمَّ ردَّ المَبِيعُ بِعَيْب بِقَضَاء لَم تبطُلِ الحَوالَة.

قوله: (**فِي الجِبَايات**) بالباء الموحدة لا بالنون كما غلط فيه بعضهم، وهي جمع جباية ما يجبى من الناس ظلمًا، ويلحق بالجبايات محصول القاضي في زماننا وفي «الولوالجية»: إذا اضطر المرء إلى إعطاء جعل الأعوان أجزأه أن يعطي الزيوف والستوقة.

وفي «فتح القدير»: الجبايات الموظفة على الناس ببلاد فارس على الصناع للسلطان في كل يوم أو شهر أو ثلاثة أشهر، فإنها ظلم، كذا ذكره البيري.

والمراد بالأعوان فيما سبق أعوان الظلمة أبو السعود، والجبايات التي هي محض ظلم كثيرة بمصر.

قوله: (**فَسْخ فِي حَقّ الكُلّ**) أي: البائع والمشتري؛ وذلك فيما يستقبل لا في الأحكام الماضية، ولذا كانت زوائد المبيع للمشتري، ولا يردها مع الأصل أبو السعود عن «البحر».

قوله: (**لَو أَحَالَ البَائِعُ بِالثَّمَنِ**) صورة المسألة كما في «الذخيرة» باع عبدًا من رجل بألف درهم، ثم إن البائع أحال غريمًا على المشتري حوالة مقيدة بالثمن فمات العبد قبل القبض حتى سقط الثمن، أو رد العبد بخيار رؤية، أو بخيار شرط، أو خيار عيب قبل القبض، أو بعد القبض لا تبطل الحوالة استحسانًا؛ لأنها تعتبر متعلقة بمثل ما أضيفت الحوالة إليه من الدين، فلا تكون معلقة بعين ذلك الدين، وقيد ذلك بما إذا أحال البائع؛ لأنه إذا أحال المشتري البائع، فإن القاضي يبطل الحوالة، انتهى باختصار.

ومنه: يعلم أن البائع في عبارة المصنف يُقرأ بالرفع على أنه فاعل، أحال أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**ثُمَّ ردَّ**) بالبناء للمجهول.

الثَّانِيَة: لَو بَاعَهُ بَعْدَ الرَّدِّ بِعَيْبٍ بِقَضَاء مِنْ غَيْرِ المُشْتَرِي، وَكَانَ مَنْقُولًا لَم يجُزْ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَلَو كَانَ فَسْخًا لَجَازَ.

وَفِي «البَزَّازِيَّة»: شَرَى عَبْدًا، فَضَمِنَ لَهُ رَجُلٌ عُيُوبه، فَاطَّلع عَلَى عَيْب وَرَدّه، لَم يَضْمَن؛ لأَنَّهُ ضَمانُ العهدةِ، وَضَمنه الثَّانِي؛ لأَنَّهُ ضَمَانُ العُيُوبِ، وَإِن ضَمِنَ السَّرِقَة أَو الحرية أَو الجنونَ أَو العَمَى، فَوَجَدَهُ كَذَلِكَ ضَمِنَ الثَّمَن.

وَفِي «جَوَاهِر الفَتَاوَى»: شَرَى ثَمَرة كَرْم، وَلَا يُمْكِن قِطافُها؛ لِغَلَبَةِ الزَّنَابِير: إنْ بَعْدَ القَبْضِ لَم يردّهُ، وَإِن قَبْله: فَإِن انْتَقَصَ المَبيع بِتَنَاول الزَّنَابِير، فَلَهُ الفَسْخُ؛

قوله: **(مِنْ غَيْرِ المُشْتَرِي)** أما لو باعه منه ثانيًا جاز؛ لأنه عنده.

قوله: **(وَكَانَ مَنْقُولًا)** قيد به للاحتراز عن العقار؛ لجواز بيعه قبل القبض؛ لأن النهي عن بيع ما لم يقبض معلل بغرر انفساخ العقد بالهلاك، وهلاك العقار قبل القبض نادر، فانتفى الغرر، وعند الشافعي ومحمد وزفر رضي الله عنهم لا يجوز بيع ما لم يقبض من العقار أيضًا لإطلاق النهي، أبو السعود.

قوله: **(لأَنَّهُ ضَمانُ العهدةِ)** وهو باطل عند الإمام للاشتباه فيه كما يأتي إن شاء الله تعالى وهنا لما ضمن له عيوبه يحتمل أن المراد أنه يداويه منها، ويحتمل أنه يضمن له النقصان، ويحتمل أنه يضمن له الرد على البائع من غير منازعة، فلذا كان الضمان فاسدًا.

قوله: **(لأَنَّهُ ضَمَانُ العُيُوبِ)** أي: وهو عنده ضمان الدرك كما في «الهندية» فهو كالمسألة المذكورة بعد.

قوله: **(ضَمِنَ الثَّمَن)** للمشتري، وإن مات عنده قبل الرد، وقضى على البائع رجع الضامن، حموي وغيره.

قوله: **(إنْ بَعْدَ القَبْضِ)** أي: إن حصلت غلبة الزنابير بعد أن قبض المشتري الكرم؛ ليجز ثمره.

قوله: **(لَم يردّهُ)** لأنه عيب حدث عند المشتري.

قوله: **(وَإِن قَبْله)** أي: وإن حصلت الغلبة قبل القبض.

لِتَفَرّق الصَّفقَة عَلَيْهِ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ البَيعِ الفَاسِدِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ البَيعِ الفَاسِدِ؛ المُرادُ بِالفَاسِدِ: المَمْنوعُ مجازًا عُرْفيًا، فَيعمُّ البَاطِل ....

قوله: **(لِتَفَرّق الصَّفقَة عَلَيْهِ)** بذهاب ما تناوله الزنابير أو بالعجز عن جزء ما غلبت عليه هذا ما ظهر، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ البَيعِ الفَاسِدِ

أخَّر الفاسد عن الصحيح لما أنه مخالف للدين، ولكونه لا ينقطع به حق كل من البائع والمشتري؛ لثبوت الفسخ لهما، بل يجب عليهما وقدم الصحيح؛ لأنه موصل إلى تمام المقصود، وهو سلامة الدين التي لها شرعت العقود ليندفع التغالب، وللوصول إلى الحاجة الدنيوية، وكل منهما بالصحة، انتهى مكي.

والفاسد لغة: من فسد كنصر وقعد وكرم فسادًا ضد صلح، والفساد في الحيوان أسرع منه إلى الجماد؛ لأن الرطوبة في الحيوان أكثر من الرطوبة في النبات، وحاصل المعنى اللغوي يرجع إلى أنه ما تغير وصفه، وأمكن الانتفاع به، فإنه يقال: فسد اللحم إذا أنتن مع بقاء الانتفاع به.

واصطلاحًا: ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه، ولا يخفى مناسبته للمعنى اللغوي، ومراده من مشروعية أصله كونه مالًا متقومًا لا جوازه وصحته، فإن كونه فاسدًا يمنع صحته، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(المَمْنوعُ مجازًا عُرْفيًا)** هو أولى من جعله مشتركًا بين الأعم الذي يعم الباطل، والأخص وهو المشروع بأصله لا بوصفه؛ لأن المجاز خير من الاشتراك.

قوله: **(عُرْفيًا)** أي: باعتبار عرف الفقهاء، فإنهم المفرّقون بينهما، ولم يكن لغويًا لعدم التفرقة عند أهل اللغة.

قوله: **(فَيعمُّ البَاطِل)** الباطل لغة: من بطل الشيء يبطل بطلًا، وبطولًا

وَالمَكْروه، وَقَد يذكر فِيهِ بَعض الصَّحِيح تَبعًا، ....

وبطلانًا يضم الأوائل فسد أو سقط حكمه.

واصطلاحًا: ما لا يكون مشروعًا بأصله ولا بوصفه، وحكمه عدم إفادة الحكم، وهو الملك قبضه أو لا، وفيه مناسبة للمعنى اللغوي؛ لأنه بمعنى ما سقط حكمه.

قوله: **(وَالمَكْروه)** أي: تحريمًا، فإنه ممنوع عنه قال في «البحر»: والبياعات المنهي عنها ثلاثة فاسد، وباطل، ومكروه تحريمًا.

وهو لغة: ضد المحبوب، واصطلاحًا: ما نهي عنه؛ لمجاور كالبيع عند أذان الجمعة نهي عنه للصلاة، وعرّفه في البناية بما كان مشروعًا بأصله ووصفه، لكن نهي عنه لمجاور، انتهى وفي «النهر» عن «المستصفى»: البيع نوعان صحيح، وفاسد.

والصحيح نوعان: لازم وغير لازم، انتهى وغير اللازم هو الموقوف، وهو من أقسام الصحيح على ما هو الحق؛ لأن الصحيح ما كان مشروعًا بأصله، ووصفه والموقوف كذلك، وحكمه أيضًا يجري فيه، فإنه ما أفاد الملك من غير توقف على القبض.

والموقوف كذلك، ولا يضر توقفه على الإجازة كتوقف البيع الذي فيه الخيار على إسقاطه، ومعنى التوقف فيه أنه يتوقف في الجواب أنه صحيح في حق الحكم أم لا، ولا يقطع القول به للحال، ولكن يقطع القول بصحته عند الإجازة، وهذا جائز كالبيع بشرط الخيار للبائع أو للمشتري.

قال في «النهر»: وحصر في «الخلاصة» الموقوف في خمسة عشر منها بيع العبد، والصبي المحجورين موقوف على إجازة المولى، والأب أو الوصي، وبيع غير الرشيد موقوف على إجازة القاضي، وبيع المرهون، والمستأجر، وما في مزارعة الغير على إجازة المرتهن، والمستأجر، والمزارع، وكذا بيع البائع بعد القبض من غير المشتري يتوقف على إجازته، وبيع المرتد عند الإمام،

وَكُلّ مَا أَورثَ خَلَلًا فِي رُكنِ البَيعِ، فَهُوَ مُبطل، وَمَا أَورثه فِي غَيْرِهِ، فَمُفْسد.

والبيع برقه، وبما باع به فلان.

والمشتري لا يعلم موقوف على العلم في المجلس وبيع فيه خيار المجلس، وبمثل ما يبيع الناس، وبيع المالك المغصوب موقوف على إقرار الغاصب أو البرهان بعد إنكاره، وبيع مال الغير، وتمامه في «البحر» وفيه عن «جامع الفصولين» وبيع مال الغير بغير إذن، وبدون تسليمه ليس بمعصية.

قوله: **(وَكُلّ مَا أَورثَ خَلَلًا فِي رُكنِ البَيعِ... إلخ)** قال في «شرح البديع» مبينًا للباطل، والفاسد: إنّ ركن البيع؛ أعني: الإيجاب والقبول، ومحله؛ أعني: المبيع إن سلم كل من الخلل يكون البيع صحيحًا، وإن لم يسلم بأن وقع الخلل في أهلية المتصرف بسبب كونه صبيًا غير مميز أو مجنونًا، أو وقع في المبيع بسبب كونه ميتة، أو دمًا أو حرًا أو خمرًا يكون البيع باطلًا لا صحيحًا؛ لعدم اجتماع أركانه، وشرائطه.

والبيع الفاسد ما سلم ركنه، ومحله من الخلل، لكن الثمن وقع فيه الخلل بأن كان خمرًا أو خنزيرًا، أو وقع فيه الخلل من جهة كونه غير مقدور التسليم، أو كان فيه شرط مخالف لمقتضى العقد على ما يبين في محله، فيكون البيع بهذه الصفة فاسدًا لا باطلًا؛ لسلامة ركنه، ومحله عن الخلل، فالأولى للشارح كما قاله الحلبي أن يقول، وكل ما أورث خللًا في ركن البيع أو محله، فظهر من مقتضى كلامهم أن أصل البيع عبارة عن ركنه ومحله؛ أعني: المال المتقوم إذ البيع يبتنى عليهما.

والأصل ما يبتنى عليه غيره، وأنّ وصفه عبارة عمّا كان خارجًا عن الركن، والمحل كالشرط المخالف لمقتضى العقد، وكالثمنية، فإنها صفة له؛ لأنها تابعة له، فإن قيل: مدار البيع على البدلين؛ لكونه مبادلة مال بمال، فيكون كل منهما ركنًا له لا تابعًا.

ولهذا لا بد من تسمية البدل أجيب بأن الأصل فيه هو المبيع دون الثمن

(بَطَلَ بَيعُ مَا لَيْسَ بِمَالٍ) المالُ: مَا يميلُ إِلَيْهِ الطبعُ، وَيَجْرِي فِيهِ البَذلُ وَالمَنْع «دُرَر»، فَخَرَجَ التُّراب وَنَحْوه **(كَالدَّمِ)** المسفوحِ، فَجَازَ بَيْعُ كَبدٍ، وَطحالٍ.

(وَالمَيْتَة) سِوى سَمَكٍ وَجَرادٍ، ....

مكي، وذكر بعضهم ضابطًا؛ لتمييز الباطل من الفاسد، وهو أن أحد العوضين إذا لم يكن مالًا في دين سماوي، فالبيع باطل سواء كان مبيعًا أو ثمنًا، فبيع الميتة والدم والحر باطل، وكذا البيع بها.

وإن كان مالًا في بعض الأديان دون بعض إن أمكن اعتباره ثمنًا، فالبيع فاسد، فبيع العبد بالخمر، وبيع الخمر بالعبد فاسد، وإن تعين كونه مبيعًا، فالبيع باطل فبيع الخمر بالدراهم، والدراهم بالخمر باطل، انتهى وفيه بعض مخالفة لما في «شرح البديع» إلا أنه يوافق ما يأتي من قول المصنف، وبيع مال غير متقوم كخمر وخنزير وميتة لم تمت حتف أنفها بالثمن.

قوله: **(مَا يميلُ إِلَيْهِ الطبعُ)** أي: موجود وبه عبر في «الدرر» فخرج المعدوم الذي يميل إليه الطبع كمال يتمناه الشخص.

وقوله: **(وَيَجْري فِيهِ البَذلُ)**؛ أي: الإعطاء بنحو بيع وهبة والمنع؛ أي: منع مالكه له عن الغير.

قوله: **(فَخَرَجَ التُّراب وَنَحْوه)** وذلك كالعذرة الخالصة أما بيع السرقين، والبعر، والانتفاع به، والوقود فجائز كذا في «البحر» عن «السراج» والمراد: بالتراب الخالص أما إذا اختلط برجيع جاز بيعه كما يأتي.

قوله: **(كَالدَّمِ)** أصله دمي تثنيته دميان ودمان، وجمعه دماء ودميّ ودمى كرضا، ويقال: دميته وأدميته «بحر».

قوله: **(وَالمَيْتَة)** بفتح الميم وسكون الياء هي التي ماتت حتف أنفها لا بسبب والميتة بفتح الميم، وتشديد الياء المكسورة هي التي لم تمت حتف أنفها، بل ماتت بسبب غير الذكاة كالمنخنقة والموقوذة.

والقسم الأول: ليس بمال عند المسلمين، وأهل الذمة اتفاقًا.

وَلَا فَرْقَ فِي حقّ المُسْلم بَيْنَ الَّتِي مَاتَت حَتْفَ أَنْفِهَا أَو بِخَنِقٍ وَنَحْوه.

(وَالحُرّ وَالبَيع بِهِ) أي: جَعلهُ ثَمَنًا بِإِدْخَالِ البَاءِ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ رُكن البَيع مُبَادلة المَال بِالمَالِ، وَلَم يُوجَدْ.

(وَالمَعْدوم كَبَيْعِ حَقّ التعلّي) ....

والقسم الثاني: ليس بمال في حق المسلمين اتفاقًا، وفي حق أهل الذمة روايتان.

وقال الشيخ كمال الدين: إنّها في حكم الميتة شرعًا، وإنما نحكم بجوازه إذا وقعت بينهم؛ لأنها مال عندهم كالخمر كذا ذكره المصنف في التجنيس من غير ذكر خلاف.

وفي «جامع الكرخي»: يجوز بينهم عند أبي يوسف خلافًا لمحمد، انتهى ملخصًا من «حاشية المرحوم نوح».

وحاصله كما في «البحر»: أن في ما لم يمت حتف أنفه، بل بسبب غير الذكاة روايتين بالنسبة للكافر في رواية الجواز، وفي رواية الفساد، وأما البطلان فلا، وأما في حقنا، فالكل سواء، انتهى.

قوله: **(وَلَا فَرْقَ... إلخ)** هذا إذا قوبلت المنخنقة بدراهم حتى تعين كونها مبيعًا أما إذا قوبلت بعين، ويمكن اعتبار المنخنقة ثمنًا كان فاسدًا بالنظر إلى العوض الآخر وباطلًا بالنظر إليها، وهذا ما اقتضاه الضابط السابق.

قوله: **(أَو بِخَنِقٍ)** بكسر النون.

قوله: **(وَنَحْوه)** كالوقذ.

قوله: **(وَلَم يُوجَدْ)** أي: المال؛ لأن المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس أو بعضهم والحر ونحوه لا يتمول عند كل الناس.

قوله: **(كَبَيْعِ حَقّ التعلّي)** مثاله: دار لها علو وسفل العلو لرجل والسفل لآخر، فسقطا أو سقط العلو، وبقي السفل فباع صاحب العلو موضع العلو، فالبيع باطل؛ لأن حق التعلي معدوم محض؛ ولأنه متعلق بالهواء، وهو ليس

أَي: عُلو سَقط؛ لأَنَّهُ مَعْدوم، وَمِنه بَيْع مَا أَصْله غَائِب كَجَزَرٍ وَفُجْلٍ، أَو بَعْضه مَعْدوم

بمال؛ لأن المال ما يمكن إحرازه إلى وقت الحاجة والهواء ليس بهذه الصفة ذكره العلامة نوح.

قوله: (**أَي: عُلو سَقط**) الأولى: حذفه؛ لأن المبيع موضع العلو لا العلو الساقط، ثم رأيت في «حاشية سري الدين» ما نصه قوله: وعُلو سَقط؛ أي: وهواء علو سقط أو يكون المراد بالعلو التعلي، وقوله: (**سَقط**)؛ أي: بناؤه، فيكون في كلام المصنف استخدام حيث أريد بالظاهر التعلي، وبضميره شيء آخر.

قوله: (**لأَنَّهُ مَعْدوم**) هذا تعليل بعين الموضوع، فالأولى حذفه.

قوله: (**وَمِنه**) أي: من المعدوم، فيجري حكمه عليه.

قوله: (**بَيْع مَا أصله غَائِب**) قال في «الهندية»: إن كان المغيب في الأرض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم، والجزر، والبصل، فقلع المشتري شيئًا بإذن البائع، أو قلع البائع إن كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل أو الوزن إذا رأى المقلوع، ورضي به لزم البيع في الكل، ويكون رؤية البعض كرؤية الكل إذا وجد الباقي كذلك، وإن كان المقلوع شيئًا يسيرًا لا يدخل تحت الوزن لا يبطل خياره، ثم قال: هذا إذا كان المغيب معلومًا وجوده في الأرض، فإن باعه قبل النبات، أو بعدما نبت في الأرض إلا أنه لا يدري أهو نابت في الأرض، أو ليس بنابت لا يجوز بيعه.

قال في «البحر»: وإن كان المغيب يباع بعد القلع عددًا كالفجل، فقلع البائع بعضه أو قلع المشتري بإذن البائع لا يلزمه الكل؛ لأنه من العدديات المتفاوتة بمنزلة الثياب، والعبيد، وإن قلع المشتري بغير إذن البائع لزمه الكل إلا أن يكون شيئًا يسيرًا.

وإن أبى كل القلع تبرع متبرع بالقلع، أو فسخ القاضي العقد.

قوله: (**وَفُجْلٍ**) بضم الفاء وبضمتين واحده بالهاء جيد؛ لوجع المفاصل، واليرقان؛ ولوجع الكبد، والاستسقاء، ونهش الأفاعي

كَوَردٍ وَيَاسَمين، وَوَرَق فِرْصاد، وَجَوّزه مَالِك؛ لِتَعَامل النَّاس، وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُ مَشَايخنا عَمَلًا بِالاسْتِحْسَانِ، وَهَذَا إِذَا نَبتَ، وَلَم يَعْلَمْ وُجُوده، فَإِذَا عَلِمَ جَازَ، وَلَهُ خِيَار الرُّؤْيَة، وَتَكْفِي رُؤْيَةُ البَعْضِ عِنْدَهما، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «شَرْح مَجْمَع»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمَضَامين**) مَا فِي ظُهُورِ الآباء مِنَ المَنِيّ.

(**وَالمَلَاقيح**) جَمْع مَلْقوحَة: مَا فِي البَطْنِ مِنَ الجَنِينِ.

والعقارب، وإن وضع قشره، أو ماؤه على عقرب ماتت، وبعد الطعام يهضم، ويلين وينفذه، وقبله يطميه، وأقوى ما فيه بزره، ثم قشره، ثم ورقه، ثم لحمه «قاموس».

قوله: (**كَوَردٍ وَيَاسَمين**) فإنه يخرج بالتدريج.

قوله: (**وَوَرَق فِرْصاد**) بالكسر التوت، أو حمله، أو أحمره أفاده في «القاموس».

قوله: (**وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُ مَشَايخنا**) بالياء في مشايخ لا بالهمز، قال «القهستاني»: وأفتى الفضلي وغيره بجوازه بتبعية الموجود إذا كان أكثر من المعدوم.

قوله: (**وَتَكْفِي رُؤْيَةُ البَعْضِ عِنْدَهما**) وعند الإمام: لا يبطل خياره ما لم ير الكل، ويرضى به.

قوله: (**وَالمَضَامين**) جمع مضمونة «درر».

قال الشارح: قوله: (**مَا فِي ظُهُورِ الآباء**) أي: ما في أصلاب الفُحُول من الماء «درر».

قوله: (**مَا فِي البَطْنِ مِنَ الجَنِينِ**) قال في «المنح»: ويجب أن يحمل هنا على ما سيكون من المني الواقع في الرحم قبل أن يكون علقة أو مضغة مما لا يصدق عليه اسم الحمل، وإلا كان حملًا، وسيأتي أن بيع الحمل فاسد لا باطل، كذا قرره «ملا خسرو» بزيادة من «الواني» وأفاد في «البحر» أن بيع الحمل باطل.

(وَالنِّتاج) بِكَسرِ النُّون: حَبَلِ الحبلةِ؛ أَي: نِتاج النِّتاجِ لِدَابَّةٍ أَو آدمِيّ.

وفي الحموي ولا بيع الحمل بسكون الميم الجنين في البطن؛ لـ«**نهيه ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع**»(١) رواه أحمد والترمذي وابن ماجه؛ ولأنه مشكوك في وجوده، انتهى.

وفي «شرح الحموي» عن باكير: ينبغي أن يكون الحمل والنتاج باطلًا؛ لأن النتاج، وهو حبل الحبلة معدوم، فلا يكون مالًا، وكذا الحمل؛ لأنه مشكوك الوجود، وفي «البرهان»: بيعه باطل وفي «الدرر»: فاسد.

قوله: **(بِكَسرِ النُّون)** كذا ضبطه النووي، وضبطه السكاكي بفتح النون، ذكره المرحوم نوح، وهو مصدر نتجت الناقة على البناء للمفعول، والمراد به المبني للفاعل.

قوله: **(حَبَلِ الحبلةِ)** بتحريكهما ولد الولد الذي في البطن، وذلك كأن يقول: بعت منك ولد ولد هذه الناقة إن كان أنثى، وكان ذلك معتادًا في الجاهلية، فأبطله النبي ﷺ ومن روى الحبِلة بكسر الباء فقد أخطأ، والحبل مصدر حبلت المرأة حبلًا، فهي حبلى، فسمي به المحمول كما سمي بالحمل والتاء، إما للإشعار بالأنوثة فيه؛ لأن معناه أن يبيع ما سوف يحمله الجنين إن كان أنثى، وقيل: للمبالغة، ويحتمل أن يكون جمع حابلة، وروى بعض الفقهاء حمِلة بكسر الميم، ولم يثبت بناية.

قوله: **(أَو آدمِيّ)** بأن يبيع حبل حبل جاريته.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ٧٦، رقم ١٤٣٧٥)، وابن ماجه (٢٢٨٠)، وأحمد (٢٨٠٤). وقال ابن الهمام في «فتح القدير» (١٥/ ٦٧): «وَرَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ بِسَنَدٍ فِيهِ جَهْضَمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إبْرَاهِيمَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زَيْدٍ الْعَبْدِيِّ عَنْ شَهْرِ بْنِ حَوْشَبٍ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ يَرْفَعُهُ إلَى أَنْ قَالَ: «وَعَنْ شِرَاءِ الْعَبْدِ وَهُوَ آبِقٌ، وَعَنْ شِرَاءِ الْمَغَانِمِ حَتَّى تُقَسَّمَ، وَعَنْ شِرَاءِ الصَّدَقَاتِ حَتَّى تُقْبَضَ، وَعَنْ ضَرْبَةِ الْقَانِصِ» وَشَهْرُ مُخْتَلَفٌ فِيهِ.
وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ: إنَّ مُحَمَّدَ بْنَ إبْرَاهِيمَ مَجْهُولٌ، وَقِيلَ فِيهِ انْقِطَاعٌ أَيْضًا، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ فَالْإِجْمَاعُ عَلَى ثُبُوتِ حُكْمِهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ هَذَا الْمُضَعَّفَ بِحَسَبِ الظَّاهِرِ صَحِيحٌ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ».

(وَبَيع أَمَة تَبيّن أَنَّهُ) ذكَّر الضَّمير؛ لِتَذْكِيرِ الخَبَر.

(عبد وَعَكْسه) بِخِلَافِ البَهَائِم، وَالأَصْلُ أَنَّ الذَّكَرَ وَالأُنْثَى مِنْ بَنِي آدَم جِنْسَان حُكْمًا فَيَبطل، وَفِي سَائِرِ الحَيوانَاتِ جِنْس وَاحِد، فَيَصِحّ، وَيَتَخَيَّر؛ لِفَواتِ الوَصْفِ **(وَمَتروك التَّسْمِية عَمْدًا)** وَلَو مِن كَافِر «بَزَّازِيَّة».

وَكَذَا مَا ضَمَّ إِلَيْهِ؛ لأَنَّ حرْمَته بِالنَّصّ.

قوله: **(وَبَيع أَمَة... إلخ)** عطف على بيع من قوله: وبطل بيع.

قوله: **(وَعَكْسه)** بالرفع عطفًا على قوله: بيع وبالجر عطفًا على أمة . . . إلخ.

قوله: **(بِخِلَافِ البَهَائِم)** فإنه ينعقد فيها، ويتخير؛ لفوات الوصف المرغوب فيه.

قوله: **(جِنْسَان حُكْمًا فَيَبطل)** وذلك لفحش التفاوت في الأغراض، وفي غير بني آدم جنس واحد كما إذا اشترى كبشًا، فإذا هو نعجة، فالبيع منعقد، وهذا إذا وجدت التسمية بانفرادها أما إذا اجتمعت الإشارة والتسمية، ففي مختلف الجنس يتعلق العقد بالمسمى، فيبطل؛ لانعدام المسمى، وفي متحد الجنس يتعلق بالمشار إليه. لكن المشتري بالخيار؛ لفوات الوصف المرغوب فيه، وهذا الأصل متفق عليه هنا، ويجري في سائر العقود من النكاح، والإجارة، والصلح عن دم العمد، والخلع، والعتق على مال، ومن مختلف الجنس ما إذا باع فصًا على أنه ياقوت فإذا هو زجاج؛ فالبيع باطل ملخصًا[1].

قوله: **(وَكَذَا مَا ضَمَّ إِلَيْهِ)** أي: وكذا يبطل البيع فيما ضم إلى متروك التسمية؛ لسريان البطلان منه إليه.

قوله: **(لأَنَّ حرْمَته بِالنَّصّ)** قال في «حاشية العلامة نوح»: كان ينبغي أن لا

---

(١) قال في «درر الحكام» (٦/ ٣٤٥): وَإِذَا كَانَ الْأَصْلُ وَاحِدًا وَأُضِيفَ إِلَيْهِ مُخْتَلِفُ الْجِنْسِ صَارَ جِنْسَيْنِ حُكْمًا حَتَّى يَجُوزَ التَّفَاضُلُ بَيْنَهُمَا كَدُهْنِ الْبَنَفْسَجِ مَعَ دُهْنِ الْوَرْدِ أَصْلُهُمَا وَاحِدٌ وَهُوَ الزَّيْتُ أَو الشَّيْرَجُ فَصَارَا جِنْسَيْنِ بِاخْتِلَافِ مَا أُضِيفَ إِلَيْهِ مِن الْوَرْدِ أَو الْبَنَفْسَجِ نَظَرًا إِلَى اخْتِلَافِ الْمَقْصُودِ وَالْغَرَضِ وَلَمْ يُبَالِ بِاتِّحَادِ الْأَصْلِ كَمَا فِي الْفَتْحِ.

(وَبَيع الكِرَابِ وَكَرْي الأَنْهَارِ) لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ مُتَقَوّم، بِخِلَافِ بِنَاء وَشَجَر، فَيَصِحّ إِذَا لَم يَشْتَرِط تَرْكها «ولْوَالِجِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَمَا فِي حُكْمِهِ)** أَي: حُكْم مَا لَيْسَ بِمَالٍ **(كَأُمّ الوَلَدِ، وَالمُكَاتَب، وَالمدبّر المُطْلَق)** فَإِنَّ بَيعَ هَؤُلَاء بَاطِل: أَي بَقَاء، ....

يسري؛ لأنه أي بطلان بيع متروك التسمية عمدًا مجتهد فيه كالمدبر، فينعقد فيه البيع بالقضاء.

وأجاب عنه صاحب الكفي بأن حرمته منصوص عليها، ولا مساغ للاجتهاد في مورد النص، فلا يعتبر خلافه، ولا ينفذ بالقضاء.

قوله: **(وَبَيع الكراب)** هو والكرب إثارة الأرض للزرع كما في «القاموس» وذكر للكرب معانٍ أُخر منها: الحزن الذي يأخذ بالنفس.

قوله: **(وَكَرْي الأَنْهَارِ)** هو حفرها، قال في «القاموس»: كرا الأرض يكروها حفرها، انتهى؛ يعني: إذا كان لرجل في أرض آخر كرب أو كري، فباعه بأن استأجرها، فكربها أو كرا أنهارها، ثم انفسخت الإجارة أو انقضت مدتها، فأراد المستأجر أن يبيع هذا العمل، فإنه لا يجوز لما قاله الشارح.

قوله: **(إِذَا لَم يَشْتَرِط تَرْكها)** أما إذا شرط ذلك، فإنه يفسد البيع كما سلف.

قوله: **(المُطْلَق)** إنما قيد به؛ لجواز بيع المقيد اتفاقًا.

قوله: **(أَي بَقَاء)** قال في «المنح»: فإن بيع هؤلاء باطل أيضًا ليس كبطلان بيع الحر فإنه باطل ابتداء وبقاء لعدم محليته للبيع بثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقاءً لحق الحرية لا ابتداء؛ لعدم حقيقتها، ولهذا جاز بيعهم من أنفسهم، وبهذا التقرير بطل ما قيل لو بطل بيع هؤلاء، لكان كبيع الحر، ولزم بطلان بيع القن المضموم إليهم في البيع كالمضموم إلى الحر؛ وذلك لأنهم دخلوا في البيع ابتداءً؛ لكونهم محلًا له في الجملة.

ثم خرجوا منه؛ لتعلق حقهم، فبقي القن بحصته من الثمن، والبيع بالحصة بقاء جائز كما مرّ بخلاف الحر، فإنه لما لم يدخل في البيع؛ لعدم

فَلَم يَمْلكوا بِالقَبْضِ لَا ابْتِداء، فَصَحَّ بَيْعُهم مِنْ أَنْفسهم، وَبَيع قنٍّ ضُمَّ إِلَيْهِم «دُرَر».

وَقَوْلُ ابنُ الكَمَالِ: بَيْعُ هَؤُلَاءِ بَاطِل مَوْقُوف، ضعفه فِي «البَحْر» بِأَن المُرَجّح اشْتِرَاطُ رِضَا المُكَاتب قَبْلَ البَيْع، وَعَدَمُ نَفَاذِ القَضَاءِ بِبَيْعِ أُمّ الوَلَدِ، ....

المحلية لزم البيع بالحصة ابتداء، وأنه باطل، انتهى.

قوله: **(فَلَم يَمْلكوا بِالقَبْضِ)** لأن استحقاق العتق قد ثبت في حق أم الولد بقوله ﷺ: «**أعتقها ولدها**»[1] وسبب الحرية انعقد في حق المدبر في الحال؛ لبطلان الأهلية بعد الموت، والمكاتب استحق يدًا على نفسه لازمة في حق المولى، ولو ثبت الملك بالبيع؛ لبطلان ذلك كله، أبو السعود.

قوله: **(فَصَحَّ بَيْعُهم مِنْ أَنْفسهم)** قال البرجندي في «شرح النقاية»: ولا يرد على هذا بيع المدبر من نفسه، أو بيع أم الولد من نفسها؛ لأنه ليس ببيع حقيقة، بل هو إعتاق على مال، فلا يرد نقضًا، انتهى.

قوله: **(مَوْقُوف)** أي: على رضا المكاتب، وعلى قضاء القاضي في الأخيرين.

قوله: **(بِأَن المُرَجّح... إلخ)** قال الحموي في «شرحه»: نعم، لو رضي المكاتب بالبيع جاز في أظهر الروايتين، وتنفسخ الكتابة في ضمنها؛ لأن اللزوم كان لحقه، وقد رضي بإسقاطه أما إذا بيع بغير رضاه، فأجازه لم يجز رواية واحدة؛ لأن إجازته لم تتضمن فسخ الكتابة قبل العقد.

كذا في «السراج» وفي «الخانية»: لو بيع بغير رضاه، فأجاز بيع مولاه لم ينفذ في الصحيح من الروايات، وعليه عامة المشايخ، انتهى.

قوله: **(وَعَدَمُ نَفَاذِ القَضَاءِ بِبَيْعِ أُمّ الوَلَدِ)** قال البدر العيني: هذه المسألة كانت مختلفًا فيها في الصدر الأول، وكان عمر لا يجيز بيعها، وكان علي يجيز بيعها، ثم أجمع التابعون على عدم جواز بيعها، فإذا قضى القاضي بعد ذلك بجواز بيعها هل يقع ذلك في موضع الإجماع، أو في موضع الخلاف بناء

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٣٣، رقم ١٢٩٣٧).

وَصَحَّحَ فِي «الفَتْح» نَفَاذه.

قُلْتُ: الأَوْجَهُ توقفُه عَلَى قَضَاءٍ آخَر إِمْضَاء أَو ردًّا «عَيْنِيّ» و«نَهْر» فَلْيَكُن التَّوْفِيق، وَفِي «السِّرَاج»: وَلَدُ هَؤلاء كَهُمْ، وَبَيْعُ مُبَعَّضٍ كَحُرٍّ.

(وَ) بَطَلَ (**بَيْع مَال غَيْر مُتَقَوّم**) أَي: غَيْر مُبَاح الانْتِفَاع بِهِ «ابْنُ كَمَال» فَلْيُحْفَظ.

على أن الإجماع المتأخر هل يرفع الخلاف السابق أم لا، فعند البعض لا يرفع الخلاف السابق، وعندنا ينعقد، ويرتفع الخلاف السابق.

وقد استدل صاحب «التقويم» على هذا بقوله: وقد روى محمد بن الحسن عنهم جميعًا: أن القاضي إذا قضى ببيع أم الولد لم يجز.

وفي «فصول الأستروشني»: وفي قضاء القاضي ببيع أم الولد روايتان أظهرهما أنه لا ينفذ، وفي قضاء الجامع أنه يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر إن أمضاه نفذ، وإن أبطله بطل، وهذا أوجه الأقاويل، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**وَصَحَّحَ فِي «الفَتْح» نَفَاذه**) حيث قال: إن نفاذه في أم الولد هو أصح الروايتين، انتهى.

قوله: (**فَلْيَكُن التَّوْفِيق**) بأن يحمل ما في «البحر» من عدم النفاذ على ما إذا لم يقض به قاضٍ آخر، وما في «الفتح» من النفاذ على ما إذا قضى به قاضٍ آخر.

قوله: (**وَلَدُ هَؤلاء كَهُمْ**) أي: ولد أم الولد المولود من غير السيد إذا ولد بعد تحقق الاستيلاد، وكذا ولد المدبر المولود بعد التدبير، وكذا ولد المكاتب المولود بعد المكاتبة.

قوله: (**وَبَيْعُ مُبَعَّضٍ كَحُرٍّ**) فبيعه باطل، وظاهر أنه يبطل في المنضم إليه أيضًا كما هو في الحر.

قوله: (**غَيْر مُبَاح الانْتِفَاع... إلخ**) قال ابن الكمال: التقوم على ما ذكره في التلويح ضربان عرفي: وَهُوَ الْإِحْرَازُ، فغير المحرز كالصيد، والحشيش ليس بمتقوم، وشرعي: وهو بإباحة الانتفاع به، وهو المراد هنا، انتهى.

(كَخَمْرٍ، وَخِنْزِيرٍ، وَمَيْتَةٍ لَم تَمُتْ حَتْفَ أَنْفِهَا) بَل بِالخَنْقِ وَنَحْوه، فَإِنَّهَا مَال عِنْدَ الذِّمِّيّ كَخَمْرٍ، وَخِنْزِيرٍ، وَهَذَا إِنْ بِيعَت.

(بِالثَّمَنِ) أَي: بِالدَّين كَدَرَاهِمَ، وَدَنَانِيرَ، وَمَكيلٍ، وَمَوْزونٍ بَطَل فِي الكُلّ، وَإِن بِيعَت بِعَيْن كَعَرض بَطَل فِي الخَمْرِ، وَفَسَد فِي العَرض، فَيَمْلكه بِالقَبْضِ بِقِيمَتِهِ ابن كَمَال].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) بَطَلَ **(بَيعُ قِنٍّ ضُمَّ إِلَى حُرّ وذَكية ضمَّت إِلَى مَيْتَة مَاتَت حَتْفَ أَنفِهَا)** قيد بِهِ؛ لِتَكون كَالحُرّ.

(وَإِن سمَّى ثَمَن كُلٍّ) أَي: فَصَّلَ الثَّمَن خِلَافًا لَهُمَا، وَمَبْنَى الخِلَاف أَنَّ الصَّفقَة

قال الشارح: قوله: **(لَم تَمُتْ حَتْفَ أَنْفِهَا)** قيد الميتة بالقيد المذكور؛ لتكون مالًا كالخمر والخنزير حتى لو ماتت حتف أنفها لا تكون مالًا عند أهل الذمة أيضًا «منح».

قوله: **(وَنَحْوه)** كالضرب.

قوله: **(كَدَرَاهِمَ... إلخ)** أدخلت الكاف الفلوس النافقة، وبه صرح في «الغرر».

قوله: **(بَطَل فِي الكُلّ)** قال المصنف في «شرحه»: وإنما بطل بيعها بالثمن؛ لأنه لا يفيد الحكم في طرف المبيع، فإن المبيع هو الأصل في البيع؛ لتوقف البيع على وجوده بِخِلَافِ الثَّمَنِ وَالْأَصْلُ لَيْسَ مَحَلًّا لِلتَّمْلِيكِ وكذا الثمن لأنّ ثبوته في الذمة إنما هو حكمي لتملكه بمقابلة تملك مال آخر، فإذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة، فلا يثبت فيه الملك لاستحالة ثبوت الملك في المعدوم، وإن قوبلت بعين فسد البيع حتى يملك ما يقابلها، وإن لم يملك عين الخمر والخنزير، انتهى.

قوله: **(بِقِيمَتِهِ ابن كَمَال)** لم يذكر ابن الكمال القيمة، وإن كان مرادًا.

قوله: **(وَإِن سمَّى ثَمَن كُلٍّ)** هذا عند الإمامين أبي حنيفة ومالك رضي الله عنهما وهو رواية عن الإمام أحمد، وقال أبو يوسف ومحمد: إن سمي ثمن كل واحد

لَا تَتَعَدَّدُ بِمُجَرَّدِ تَفْصِيل الثَّمَن، بَل لَا بُدّ مِنْ تَكَرُّرِ لَفْظ العَقْد عِنْده خِلَافًا لَهُمَا، وَظَاهِر «النِّهَايَة» يفيد أَنَّهُ فَاسِد.

(**بِخِلَافِ بَيعِ قنٍّ ضُمَّ إِلَى مدبّر**) وَنَحْوه.

(**أَو قنٍّ غَيْره وَمُلك ضُمَّ إِلَى وَقْف**) غَيْر المَسْجِد العَامِر فَإِنَّهُ كَالحُرِّ، بِخِلَافِ الغَامِر: بِالمُعجَمة: الخَراب فَكَمُدَبّر «أَشْبَاه».

مِنْ قَاعِدَة: إِذَا اجْتَمَع الحَرَام وَالحَلَال.

(**وَلَو مَحْكومًا بِهِ**) فِي الأَصَحّ خِلَافًا لِمَا أَفْتَى بِهِ المُنْلا أَبُو السُّعُود،

منهما جاز في القن والذكية، وإلا فلا، وهو قول الشافعي، ورواية عن أحمد؛ لأنه إذا سمي كل منهما صار كل صفقة على حدة، والفساد بقدر المفسد، فلا يتعدى إلى القن والذكية، وإذا لم يسم ثمن كل منهما صار العقد بيعًا بالحصة ابتداء، وهو لا يجوز؛ لجهالة الثمن عند العقد، وللإمام أن الصفقة متحدة، والحر، والميتة لا يدخلان تحت العقد؛ لأنهما ليسا بمال، فكان القبول في الحر والميتة شرطًا للبيع في القن والذكية، وهو شرط فاسد، فيبطل بيع القن والذكية ذكره العلامة نوح.

قوله: (**وَنَحْوه**) كمكاتب وأم ولد «قهستاني».

قوله: (**غَيْر المَسْجِد العَامِر**) فإنه كالحر؛ أي: فيبطل البيع في ما انضم إليه.

قوله: (**الخَراب**) على حذف أي التفسيرية.

قوله: (**فَكَمُدَبّر**) أي: فيصح في ما ضم إليه؛ لأنه حينئذٍ يعود إلى ملك الباني أو ورثته عند محمد كما تقدم في الوقف، فصار مجتهدًا فيه كالمدبر حلبي بزيادة من «حاشية العلامة نوح».

قوله: (**خِلَافًا لِمَا أَفْتَى بِهِ المُنْلا أَبُو السُّعُود**) قال في «النهر».

تكميل:

قد علمت أن الأصح في الجمع بين الوقف والملك أنه يصح في الملك،

فَيَصِحّ بِحِصّتِهِ فِي القِنِّ وَعَبْده وَالملك؛ لأَنَّهَا مَال فِي الجُمْلَةِ، وَلَو بَاعَ قَرْيَةً، وَلَم يَسْتَثْنِ المَسَاجِد وَالمَقَابِر لَم يَصِحَّ «عَيْنِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**كَمَا بَطُلَ بَيْعُ صَبِيّ لَا يَعقلُ**) ....

وقيده بعض موالي الروم، وهو مولانا أبو السعود جامع أشتات العلوم تغمده الله برضوانه بما إذا لم يحكم بلزومه، فأفتى بفساد البيع في هذه الصورة، ووافقه بعض علماء العصر من المصريين، ومنهم شيخنا الأخ إلا أنه قال في «شرحه» هنا يرد عليه ما صرح به قاضي خان من أن الوقف بعد القضاء تسمع دعوى الملك فيه، وليس هو كالحر بدليل أنه لو ضم إلى ملك لا يفسد البيع في الملك، فهكذا في «الظهيرية».

وهذا لا يمكن تأويله، فوجب الرجوع إلى الحق، وهو إطلاق الوقف؛ لأنه بعد القضاء، وإن صار لازمًا بالإجماع، لكنه يقبل البيع بعد لزومه أما بشرط الاستبدال على المفتى به من قول أبي يوسف أو بورود غصب عليه، ولا يمكن انتزاعه ونحو ذلك، انتهى حلبي.

قوله: (**فَيَصِحّ بِحِصّتِهِ**) نشر مرتب.

قوله: (**لَم يَصِحَّ**)؛ لأنه كالجمع بين الحر والعبد.

وقال في «المحيط»: قيل يصح في الملك، وهو الأصح؛ لأن البيع ينعقد على الوقف؛ لأنه مال متقوم.

وقال الشيخ زين في «البحر»: ولا يشكل؛ أي: على بطلان الملك إذا انضم إلى مسجد عامر ما في «المحيط» من أنه لو باع قرية، ولم يستثن ما فيها من المساجد والمقابر، فالأصح الصحة في الملك؛ لأن ما فيها من المساجد والمقابر مستثنى عادة، أفاده العلامة نوح، وما في «البحر» أولى؛ لأن المعلوم بالعرف كالمشروط.

قال الشارح: قوله: (**لَا يَعقلُ**) قيد به؛ لأن الصبي العاقل إذا باع أو اشترى انعقد بيعه أو شراؤه موقوفًا على إجازة وليه إن كان لنفسه ونافذًا بلا عهدة عليه

وَمَجْنون) شَيْئًا وَبول.

(وَرَجيع آدمِيّ لَم يغْلبْ عَلَيْهِ تُرابٌ) فَلَوْ مَغْلوبًا بِهِ جَازَ كَسِرْقين وبَعر، وَاكْتَفَى فِي «البَحْر» بِمُجَرّد خَلْطه بِتُرابٍ.

(وَشَعرِ إِنْسانٍ) لِكَرَامَةِ الآدَمِيّ، وَلَو كَافِرًا، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ وَغيره فِي بَحْثِ شَعرِ الخنْزير.

(وَبيعُ مَا لَيْسَ فِي مُلْكِهِ) ....

إن كان لغيره بطريق الوكالة «منح».

قوله: **(وَمَجْنون)** الذي في ما شرح عليه المصنف بالواو.

قوله: **(شَيْئًا)** قدّره للإشارة إلى أن الإضافة في بيع صبي من إضافة المصدر إلى فاعله.

قوله: **(جَازَ)** أي: بيعه.

قوله: **(مَغْلوبًا بِهِ جَازَ)** فيه أن العذرة وحدها، والتراب وحده ليسا بمال فكيف حدثت المالية باجتماعهما.

قلت: إن جواز البيع يتبع حل الانتفاع، وبالخلط يحل الانتفاع وبدونه لا.

قوله: **(كَسِرْقين وبَعر)** قال في «القاموس»: السِّرْجِينُ وَالسِّرْقِينُ بِكَسْرِهِمَا الزبل مُعَرَّبَا سِرْكِينٍ بالفتح، انتهى.

والمراد أنه يجوز بيعهما، ولو خالصين.

قوله: **(وَاكْتَفَى فِي «البَحْر»... إلخ)** عبارة «البحر»: ولم ينعقد بيع النحل ودود القز إلا تبعًا، ولا بيع العذرة الخالصة بخلاف السرقين والمخلوطة بتراب «منح».

قوله: **(ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ)** حيث قال: والآدمي مكرّم شرعًا، وإن كان كافرًا، فإيراد العقد عليه، وابتذاله به، وإلحاقه بالجمادات إذلال له، انتهى؛ أي: وهو غير جائز، وبعضه في حكمه، وصرح في «فتح القدير» ببطلانه.

قوله: **(وَبيعُ مَا لَيْسَ فِي مُلْكِهِ)** إذ من شرط المعقود عليه أن يكون مالًا

لِبُطْلَانِ بَيْعِ المَعْدُوم، وَمَا لَهُ خطرُ العَدَم.

(لَا بِطَرِيقِ السّلم) فَإِنَّهُ صَحِيحٌ؛ لأَنَّهُ ﷺ نَهَى عَن بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَ الإِنْسانِ، وَرخَّص فِي السّلمِ.

(وَ) بَطُلَ **(بَيعٌ صُرِّح بِنَفيِ الثَّمَن فِيهِ)** لانْعِدَامِ الرُّكْنِ، وَهُوَ المَال.

(وَ) البَيْعُ البَاطِلُ **(حُكمُه عَدمُ ملكِ المُشْتَرِي إِيَّاه)** إِذَا قَبَضه.

(فَلَا ضَمَانَ لَو هَلَكَ) المَبيع **(عِنْده)** لأَنَّهُ أَمانَةٌ، وَصَحَّحَ فِي «القُنْيَة» ضَمانه،

موجودًا متقومًا مملوكًا في نفسه، وأن يكون ملك البائع في ما يبيعه لنفسه، وأن يكون مقدور التسليم «منح» وما ليس عنده ليس ملكه، وليس مقدور التسليم.

قوله: **(وَمَا لَهُ خطرُ العَدَم)** كالحمل واللبن في الضرع، والتمر والزرع قبل الظهور، والبزر في البطيخ، والنوى في التمر، واللحم في الشاة الحية، والشحم والإلية فيها وأكارعها ورأسها، والثجير في السمسم، انتهى «حلبي» عن «المنح».

قوله: **(صُرِّح بِنَفيِ الثَّمَن فِيهِ)** أما لو سكت عن الثمن، فإنه ينعقد فاسدًا كما يأتي، قال في «التجريد»: لو باعه، وسكت عن الثمن ثبت الملك إذا اتصل بالقبض في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى، ولو قال: بعت بغير ثمن لم يملك المبيع، وإن قبض؛ لأن مطلق البيع يقتضي المعاوضة، فإذا سكت عن الثمن كان غرضه قيمته، فيصير كأنه قال: بقيمته، وكذا جميع البياعات الفاسدة تكون مضمونة بالقيمة بخلاف ما إذا قال: بعت بغير ثمن؛ لأنه لا عبرة للمقتضى مع التصريح بخلافه، انتهى «منح».

قوله: **(لأَنَّهُ أَمانَةٌ)** وذلك لأن العقد إذا بطل بقي مجرد القبض بإذن المالك، وهو لا يوجب الضمان إلا بالتعدي «منح».

قوله: **(وَصَحَّحَ فِي «القُنْيَة»... إلخ)** قال السيد الحموي في «شرحه»: واختار السرخسي وغيره أنه يكون مضمونًا بالمثل في المثلي، والقيمة في القيمي؛ لأنه لا يكون أدنى حالًا من المقبوض على سوم الشراء، وهو قول الأئمة الثلاثة،

قِيلَ: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَفِيهَا: بَيْع الحَرْبِيّ أَباه أَو ابنه: قِيلَ: بَاطِلٌ، وَقِيلَ: فَاسِدٌ، وَفِي وَصَايَاها بَيْع الوَصي مَال اليَتِيم بِغبنٍ فَاحِشٍ بَاطِلٍ، وَقِيلَ: فَاسِد وَرَجَّح، وَفِي «النتف»: بَيع المُضطَّر وَشِرَاؤه فَاسِد.

(وَفَسَدَ) وَبيع **(مَا سَكت)** أَي: وَقَعَ السُّكُوتُ **(فِيهِ عَن الثَّمَن)** كَبيعه بِقِيمَتِهِ.

(وَ) فسد **(بَيْع عَرض)** هُوَ المُتَاع القَيميّ «ابْنُ كَمَال»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(بِخَمرٍ وعَكسه)** فَيَنْعَقِدُ فِي العَرضِ لَا الخَمْر كَمَا مَرَّ.

(وَ) فسدَ **(بَيْعُه)** أَي: العَرض **(بِأُمّ الوَلِدِ وَالمُكَاتَب وَالمدبّر حَتَّى لَو تَقَابَضَا ملكَ**

وفي «القنية»: أنه الصحيح؛ لكونه قبضه؛ لنفسه، فشابه الغصب.

وقيل: الأول قول الإمام، والثاني قولهما، انتهى وفي «حاشية سري الدين» عن قاضي خان أنه الصحيح، فالحاصل أنهما قولان مصححان.

قوله: **(قِيلَ: بَاطِلٌ، وَقِيلَ: فَاسِدٌ)** فائدة الخلاف في كونه يملك بالقبض أولًا، وكذا يقال في ما بعد.

قوله: **(بَيع المُضطَّر)** هو أن يضطر الرجل إلى طعام أو شراب أو لباس أو غيرها، فلا يبيعها البائع إلا بأكثر من ثمنها بكثير، وكذا في الشراء منه كذا في «المنح»، انتهى حلبي.

قال الشارح: قوله: **(وَفسد ... إلخ)** شروع في الفاسد بعد بيان الباطل.

قوله: **(وَفَسَدَ بَيْع عَرض بِخَمرٍ)** لأن مشتري العرض إنما يقصد تملك العرض بالخمر، وفيه إعزاز العرض لا الخمر، فيبقى ذكر الخمر معتبرًا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية، ووجبت قيمة العرض لا الخمر «منح».

قوله: **(وعَكسه)** إذ يعتبر شراء العرض لا الخمر؛ لكونه مقايضة «منح».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** في قوله: وإن بيعت بعين كعرض بطل في الخمر، وفسد في العرض فيملكه بالقبض بقيمته ابن كمال، انتهى.

الْمُشْتَرِي) لِلعَرَضِ **(العرضِ)** لِمَا مَرَّ أَنَّهُم مَال فِي الجُمْلَة.

(وَ) فَسدَ **(بَيْعُ سَمَكٍ لَم يُصد)** لَو بِالعَرَض، وَإِلَّا فَبَاطِلٌ؛ لِعَدَمِ الملكِ «صَدْر الشَّرِيعَة».

(أَو صيدَ، ثُمَّ أُلْقِيَ فِي مَكَانٍ لَا يؤخذ مِنْهُ إِلَّا بِحيلةٍ) لِلعَجْزِ عَن التَّسْلِيم.

(وَإِن أُخِذَ بِدُونِهَا صَحّ) وَلَهُ خِيَار الرُّؤْيَة **(إِلَّا إِذَا دَخَلَ بِنَفْسِهِ وَلَم يَسُدَّ مَدْخَلَهُ)**

قوله: **(وَفَسدَ بَيْعُ سَمَكٍ لَم يُصد)** لما أخرجه الإمام أحمد عن ابن مسعود، قال رسول الله ﷺ: «**لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر**»[1] ذكره العلامة نوح.

قوله: **(«صَدْر الشَّرِيعَة»)** حيث قال في «شرح الوقاية»: واعلم أنه نظم كثيرًا من المسائل في سلك واحد، وقال: لم يجز، ولم يبين أن البيع باطل أو فاسد، وأنا أبين ذلك إن شاء الله تعالى، ففي السمك الذي لم يصد ينبغي أن يكون البيع باطلًا إذا كان بالدراهم والدنانير، ويكون فاسدًا إذا كان بالعرض؛ لأنه مال غير متقوم؛ لأن التقوم بالإحراز، والإحراز منتف، ذكره العلامة نوح.

قوله: **(إِلَّا إِذَا دَخَلَ بِنَفْسِهِ)** استثناء منقطع من قوله: **(وَإِن أُخِذَ بِدُونِهَا صَحّ)**؛ يعني: أنه لو صيد، فألقي في مكان لا يؤخذ منه إلا بحيلة كان فاسدًا، وأما إذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله يكون باطلًا؛ لعدم الملك بقرينة، قوله: فلو سده ملكه «حلبي» قال في «البحر»: وإذا دخل السمك الحظيرة باحتياله ملكه، وكان بيعه على التفصيل؛ أي: إذا سلمه صح، وإلا لا، وقيل: لا مطلقًا؛ لعدم الإحراز، والخلاف في ما إذا لم يهيئها، فإن هيأها ملكه إجماعًا، فإن اجتمع من غير صنعه لم يملكه سواء أمكنه أخذه من غير حيلة أو لا، انتهى.

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٣٨٨، رقم ٣٦٧٦)، والطبراني (٩/ ٣٢١، رقم ٩٦٠٧)، قال الهيثمي (٤/ ٨٠): رواه أحمد موقوفًا ومرفوعًا والطبراني في الكبير كذلك ورجال الموقوف رجال الصحيح وفي رجال المرفوع شيخ أحمد بن محمد بن السماك ولم أجد من ترجمه وبقيتهم ثقات. وأبو نعيم في الحلية (٨/ ٢١٤)، وقال: غريب المتن والإسناد. والبيهقي (٥/ ٣٤٠، رقم ١٠٦٤١)، والخطيب (٥/ ٣٦٩)، وقال: روي موقوفًا على ابن مسعود وهو الصحيح. والدارقطني في العلل (٥/ ٢٧٥، رقم ٨٧٨)، وقال: الموقوف أصح. والديلمي (٥/ ٤١، رقم ٧٣٩٦).

فَلَوْ سَدَّه ملكه، وَلَم يجزْ إِجَارَة بركة؛ لِيُصَاد مِنْهَا السَّمَك «بَحْر».

(وَ) بَيْع (طَيْرٍ فِي الهَوَاءِ لَا يرجعُ) بَعْدَ إِرْسَالِهِ مِنْ يَدِهِ، أَمَّا قَبْلَ صَيْدِه، فَبَاطِلٌ أَصْلًا لِعَدَمِ المُلْكِ.

(وَإِنْ) كَانَ (يَطِيرُ وَيَرجعُ) كَالحَمَامِ (صَحّ) وَقِيلَ: لَا، ....

قوله: (فَلَوْ سَدَّه ملكه) لأن السد فعل اختياري موجب للملك كما لو وقع في شبكته، وفي شرح الوافي لا يجوز بيعه؛ لأن السد ليس بإحراز، فصار كطير وقع في بيت إنسان فسد الباب والكوة، فإنه لا يصير محرزًا له ما لم يأخذه ذكره العلامة نوح.

قوله: (وَلَم يجزْ إِجَارَة بركة... إلخ) قال في «النهر»: واعلم أن في مصر بركًا صغيرة كبركة الفهادة تجمع فيها الأسماك هل تجوز إجارتها لصيد السمك منها نقل في «البحر» عن «الإيضاح» عدم جوازها، ونقل أولًا عن أبي يوسف في كتاب الخراج عن أبي الزناد قال كتبت إلى عمر بن الخطاب في بحيرة يجمع فيها السمك بأرض العراق أنؤجرها، فكتب إليّ: أن افعلوا، وما في «الإيضاح» بالقواعد الفقهية أليق، انتهى «حلبي».

قوله: (وَبَيْع طَيْرٍ) قال في «القاموس»: الطير جمع طائر، وقد يقع على الواحد، والجمع طيور وأطيار والطيران محركة حركة ذي الجناح في الهواء بجناحه ذكره المرحوم نوح.

قوله: (فِي الهَوَاءِ) هو بالمد الجسم المسخر بين السماء والأرض، والجمع أهوية، وقد قيل: إنه الدنيا، ويقال على الشيء الخالي والهوى بالقصر: ميل النفس نحو الشيء، ثم استعمل في ميل مذموم، يقال: اتبع هواه، وهو من أهل الهوى، كذا ذكره العلامة نوح.

قوله: (فَبَاطِلٌ) فيما إذا باعه بأحد النقدين، وإن كان بعرضٍ ففاسد كما في السمك، انتهى «حلبي» بحثًا.

قوله: (صَحّ) قال في «الفتح»: لأن المعلوم عادةً كالواقع، وتجويز كونها

وَرَجَّحَهُ فِي «النَّهْر».

لا تعود أو عروض عدم عودها لا يمنع جواز البيع كتجويز هلاك المبيع قبل القبض، ثم إذا عرض الهلاك انفسخ، كذا هنا إذا فرض وقوع عدم المعتاد من عودها قبل القبض انفسخ، انتهى.

قال في «النهر»: وأقول فيه نظر؛ لأن من شرط صحة البيع القدرة على التسليم عقبه؛ ولذا لم يجز بيع الآبق، انتهى.

أقول: جواز بيعها إذا كانت معتادة العود لا ينافي القدرة على التسليم، فإنها إذا كان العود عادتها كانت مقدورة التسليم، ودعوى القدرة على التسليم عقب العقد غير لازمة، فإن فرض عدم عودها بعد العقد سرعة انفسخ البيع، وفرقٌ ما بين هذا وبين الآبق، فإن الآبق ليس معتاد العود عادةً، فتأمل «حموي».

وفي الحلبي، وما ادعاه من اشتراط القدرة على التسليم عقبه إن أراد به القدرة حقيقةً، فهو ممنوع، وإلا لا يشترط حضور المبيع مجلس العقد، ولا يقول به أحد، وإن أراد به القدرة حكمًا كما ذكره بعد هذا، فما نحن فيه كذلك؛ لحكم العادة بعوده، انتهى.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ فِي «النَّهْر»)** قد علمت رده إلا أنه في «الشرنبلالية» قال قوله: وإنما قال لا يرجع... إلخ.

أقول: ما ذكر من التقييد عن الزيلعي خلاف ظاهر الرواية لما قال في «البرهان»: ولو كان يعني الطير يذهب ويجيء كالحمام لا يجوز أيضًا، انتهى.

ومثله في «الفتح» عن التمرتاشي ونحوه في «العناية» و«البحر» قال «الحموي» في «شرحه»: ثم على القول بعدم الجواز هل هو باطل أو فاسد؟ قولان.

وأثر الخلاف فيما لو أخذه وسلمه، فمن قال بالأول قال: إنه لا يعود صحيحًا، وعليه البلخيون، ومن قال بالثاني قال: إنه يعود، وعليه الكرخي وطائفة، انتهى.

(وَ) بيع (**الحَمْلِ**) أي: الجَنين، وَجَزَمَ فِي «البَحْر» بِبُطْلَانِهِ كَالنِّتَاجِ.

(**وَأَمَة إِلَّا حَمْلَها**) لِفَسَادِهِ بِالشَّرْطِ، بِخِلَافِ هِبَة وَوَصِيَّة.

(**وَلَبَن فِي ضَرعٍ**) ....

قوله: (**وَبيع الحَمْلِ**) بفتح الحاء وسكون الميم، وإنما كان بيع النتاج باطلًا، وبيع الحمل فاسدًا؛ لأن عدم الأول مقطوع به، وعدم الثاني مشكوك فيه «منح» عن «الدرر».

قوله: (**وَجَزَمَ فِي «البَحْر» بِبُطْلَانِهِ**) قلت: حيث لا يكون ما لا يكون بيعه باطلًا لا محالة على أن علة عدم جواز بيع الحمل، والنتاج نهيه ﷺ عن بيعهما، ذكره المرحوم نوح؛ أي: فالحكم فيهما واحد.

قوله: (**لِفَسَادِهِ بِالشَّرْطِ**) قال في «المنح»: لما تقرر أن ما لا يصلح إفراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد، والحمل كذلك؛ لأنه بمنزلة أطراف الحيوان، وبيع الأصل يتناولها، فالاستثناء يكون على خلاف الموجب، فلم يصح، فيصير شرطًا فاسدًا، والبيع يفسد به، انتهى.

وقال العلامة نوح: فعلة الفساد إما عدم القدرة على تسليم الأمة عقيب العقد بدون الحمل؛ لاتصاله بها خلقة، وإمّا فساد الشرط الكائن، على خلاف الموجب، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ هِبَة وَوَصِيَّة**) قال في «البحر» عن «السراج»: ولا يجوز بيع الحمل وحده دون الأم، ولا الأم دونه، فلو باع الحمل وولدت قبل الافتراق وسلم لا يجوز، وكذا لا تجوز هبته، وإن سلم إلى الموهوب له مع الأم، ثم قال: وتجوز الوصية به إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية، انتهى.

وأما هبة الأم دون الحمل، فصحيح، فإنه إذا أعتق الحمل، ووهب أمّه جاز كما في «الأشباه» عن «الفتح» أول البيوع، وفي أول كتاب الوصية من هذا المتن: «وصحت بالأمة إلا حملها» انتهى.

قوله: (**وَلَبَن فِي ضَرعٍ**) ذكروا في وجه فساد بيع اللبن في الضرع أمورًا:

وَجَزَمَ الْبُرْجنديّ بِبُطْلَانِهِ.

(وَلُؤْلُؤ فِي صَدَفٍ) لِلْغَرَرِ.

الأول: أن فيه غررًا؛ لأنه لا يدري أنه لبن أو انتفاخ، وقد نهى النبي ﷺ عن الغرر.

والثاني: الاختلاف في كيفية الحلب، فيؤدي إلى النزاع.

والثالث: يجوز أن يحدث لبن قبل الحلب، فيختلط مال البائع بمال المشتري على وجه يعجز عن التخليص.

والرابع: ما رواه الشافعي رضي الله عنه عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما **«أنه كان ينهى عن بيع اللبن في ضرع الغنم، والصوف على ظهرها»**(١).

قال في «المصباح»: الضرع لذات الظلف كالثدي للمرأة، والجمع ضروع كفلس وفلوس، انتهى.

قوله: **(وَجَزَمَ الْبُرْجنديّ بِبُطْلَانِهِ)** قال صدر الشريعة: ذكروا في فساد بيع اللبن في الضرع علتين:

إحداهما: أنه لا يعلم أنه لبن أو دم أو ريح، وهذه تقتضي بطلان البيع؛ لأنه مشكوك الوجود، فلا يكون مالًا.

والأخرى: أن اللبن يوجد شيئًا فشيئًا، فيختلط ملك المشتري بملك البائع، انتهى؛ أي: وهذه تقتضي الفساد.

قوله: **(وَلُؤْلُؤ فِي صَدَفٍ)** اللؤلؤ: الدُّرُّ وَاحِدُهُ بِهَاءٍ، وَالصَّدَفُ مُحَرَّكَةٌ غِشَاءُ الدُّرِّ والْوَاحِدة بِهَاءٍ، والجمع أصداف «منح» عن «القاموس».

قوله: **(لِلْغَرَرِ)**؛ لأنه مجهول لا يعلم وجوده ولا قدره، ولا يمكن تسليمه إلا بضرر، وهو كسر الصدف، وعن أبي يوسف الجواز؛ لأن الصدف لا ينتفع به إلا بالكسر، ولا يعد ضررًا «منح».

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٤٣٧٤).

(وَصُوف عَلَى ظَهرِ غَنَم) وَجَوَّزَه الثَّانِي وَمَالِك.

وَفِي «السِّرَاج»: لَو سلَّمَ الصُّوف وَاللَّبنُ بَعْدَ العَقْدِ لَم يَنْقَلِب صَحِيحًا، وَكَذَا كُلّ مَا اتِّصاله خلقي كَجلدِ حَيَوان وَنَوَى تَمر وَبزرِ بِطيخٍ، لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مَعْدُومٌ عُرْفًا، وَإِنَّمَا صَحَّحوا بَيع الكرَّاثِ، وَشَجَرِ الصَّفْصَافِ، ....

قوله: **(وَصُوف عَلَى ظَهرِ غَنَم)** لأنه من أوصاف الحيوان؛ لأنه يقوم به؛ أو لأنه غير المقصود من الشاة، فكان كالوصف منها، وهو لا يفرد بالبيع؛ ولأنه ينبت من أسفل، فيختلط المبيع بغيره «نهر».

قوله: **(وَجَوَّزَه الثَّانِي)** الذي في «الرمز» وعن أبي يوسف يجوز؛ لأنه مقدور التسليم في الحال.

قوله: **(وَإِنَّمَا صَحَّحوا بَيع الكرَّاثِ)** هو جواب عما أورد على قولهم في تعليل فساد بيع الصوف إنه ينبت من أسفل.

قال الحموي في «شرحه»: وجاز بيع الكراث، وإن كان ينمو من أسفله للتعامل انتهى.

وفي «القاموس»: الكراث كرمان، وكتان بقل، وكسحاب شجر كبار رأيتها بجبال الطائف، انتهى.

قوله: **(وَشَجَرِ الصَّفْصَافِ)** أي: فإنه يجوز بيعه؛ لأنها تزيد من أعلاها، وكل ما يزداد منها يزداد على ملك المشتري، فلا يختلط المبيع بغيره «شلبي» عن «الإتقاني» وعليه فلا حاجة للتعليل بالتعامل، وصحح الإمام الفضلي عدم جواز بيع الخلاف؛ لأنه وإن كان ينمو من أعلاه، فموضع القطع مجهول كمن اشترى شجرة على أن يقطعها المشتري لا يجوز؛ لجهالة موضع القطع.

قال في «الفتح»: وما ذكره من منع بيع الشجرة ليس متفقًا عليه، بل منهم من منعها؛ إذ لا بد للقطع من حفر الأرض، ومنهم من أجازها للتعامل، وفي «الصغرى»: القياس في بيع القوائم أنه لا يجوز، ولكن جاز للتعامل، انتهى «نهر».

وَأَوْرَاقِ التُّوتِ بِأَغْصَانِهَا لِلتَّعامل.

وَفِي «القنْيَة»: بَاعَ أَوْرَاق توتٍ لَم تُقْطَعْ قَبْلَه بِسَنةٍ جَازَ، وَبِسَنتين لَا؛ لأَنَّهُ يُشْتَبَهُ مَوْضِع قطعِه عُرْفًا.

(وَجِذْع) مُعَيَّن (فِي سَقْفٍ) ....

والخلاف، وزانُ كتاب شجر الصفصاف الواحدة خلافة، قال الصغاني: وتشديد اللام من لحن العوام.

ويحكى عن بعض الملوك أنه مرَّ بحائط، فرأى شجر الخلاف، فقال لوزيره: ما هذا الشجر، فكره الوزير أن يقول شجر الخلاف؛ لنفور النفس عن لفظه، فسماه باسم ضده، فقال: شجر الوفاق، فعظمه الملك؛ لنباهته، ولا يكاد يوجد في البادية، انتهى «بحر».

قوله: (**وَأَوْرَاقِ التُّوتِ بِأَغْصَانِهَا**) أي: إذا كان موضع القطع معلومًا، قال في «البغية تلخيص القنية»: نص في (ط) على جواز بيع الأغصان من موضع معلوم حتى لو اشترى الأوراق بأغصانها، وكان موضع قطعها معلومًا، ومضى وقتها ليس للمشتري أن يسترد الثمن. (تج): اشترى أوراق التوت، ولم يبين موضع القطع، لكنه معلوم عرفًا صح، انتهى.

قوله: (**بَاعَ أَوْرَاق توتٍ**) أي: بأغصانها.

وقوله: (**لَم تُقْطَعْ**)؛ أي: أغصانها، فضمير تقطع إلى الأغصان، وإن لم تذكر، وجملة لم تقطع صفة أوراق.

وقوله: (**جَازَ**) وجهه أن موضع القطع معلوم عرفًا.

وقوله: (**بِسَنتين**) أي: إذا كانت الأغصان قبل وقت البيع بسنتين، والمسألة بحالها لا يجوز البيع لاشتباه محل القطع، ومثله: إذا باع كذلك، ومضى سنة أو سنتان، فيصح في الأول دون الثاني، وهي مسألة «البغية».

قوله: (**وَجِذْع مُعَيَّن فِي سَقْفٍ**) اعلم أن بيع الجذع في السقف لا يخلو إما أن يكون معينًا أو غير معين، فإن كان معينًا، فعلة عدم جوازه لزوم الضرر في

أَمَّا غَيْر المُعَيّن فَلَا يَنْقَلِب صَحِيحًا ابْنُ كَمَال.

(وَذِرَاع) مِنْ ثَوْب يضرّه التَّبعيض، فَلَوْ قُطِعَ وَسُلِّم قَبْل فَسْخِ المُشْتَرِي عَادَ صَحِيحًا، وَلَو لَم يَضرّه القَطع كَكِرْبَاس، جَازَ لانْتِفَاءِ المَانِع].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وضربَة القَانِص**) بقاف ونون: الصَّائِد.

التسليم، وإن كان غير معين فعلة عدم جواز بيعه لزوم الضرر، وجهالة الجذع، وكل منهما علة لفساد البيع.

قال في «النهر»: الجذع القطعة من النخل وغيره توضع عليها الأخشاب، وخصه صاحب «القاموس» بالنخل.

قوله: (**أَمَّا غَيْر المُعَيّن**) الأولى تأخير هذه الجملة بعد قوله: (**فَلَوْ قُطِعَ... إلخ**).

قوله: (**فَلَا يَنْقَلِب صَحِيحًا**) ابن كمال تبع الزاهدي في شرحه للقدوري، ونقل العلامة نوح عن الزاهدي في «شرحه مختصر الطحاوي» أن البائع إذا تحمل الضرر، وسلمه إلى المشتري زال المفسد، وانتفت الجهالة.

قوله: (**وَذِرَاع مِنْ ثَوْب**) ولو عين الموضع «بحر».

قوله: (**يضرّه التَّبعيض**) كعمامة وقميص.

قوله: (**فَلَوْ قُطِعَ**) الأولى زيادة أو قلع؛ ليفهم حُكم الجذع.

قوله: (**قَبْل فَسْخِ المُشْتَرِي**) أما بعد فسخ المشتري البيع لا يعود صحيحًا؛ لزوال المفسد بعد التقرر، ذكره العلامة نوح.

قوله: (**عَادَ صَحِيحًا**) هو الصحيح من أقوال أربعة.

قوله: (**لانْتِفَاءِ المَانِع**) وهو وجود الضرر بالتسليم.

قال الشارح: قوله: (**وضربة القَانِص**) بأن يقول: بعتك ما يخرج من إلقاء هذه الشبكة مرة بكذا، والمعنى فيه أنه مجهول، وأن فيه غررًا؛ لأنه يجوز أن لا يدخل في الشبكة شيء من الصيد، أفاده المصنف.

قوله: (**الصَّائِد**) سواء كان في بر أو بحر «نوح».

(وَالغَائِص) بِغَين مُعْجمة الغَوَّاص، وَالبَيْعُ فِيهِمَا بَاطِل لِلغرَر «بَحْر» و«نَهر» وَالكَمال وَابْن الكَمَالِ، قَالَ المُصَنِّفُ: وَقَد نَظَمه مُلا خُسرو فِي «سَلْكِ المَقَاصِدِ» فتبعْتُهُ فِي «المُخْتَصَر» وَيَجب أَنْ يُراد بِهِ البَاطِل؛ لأَنَّهُ مِمَّا لَيْسَ فِي ملكهِ كَمَا مَرَّ.

(وَالمُزابَنَة) هِيَ بَيْعُ الرّطب عَلَى النَّخل بِتَمْرٍ مَقْطوعٍ مثل كَيْله تَقْديرًا «شُرُوح مَجْمَع» وَمِثْلُهُ العِنَبُ بِالزَّبيب عِنَايَة لِلنَّهي، وَلِشُبْهَةِ الرِّبَا].

قوله: **(وَالغَائِص)** هو أن يقول للتاجر: أغوص لك غوصة فما أخرجت، فهو لك بكذا «منح».

والوجه فيه ما سبق في ضربة القانص.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قول المصنف، وبيع ما ليس في ملكه إلا في السلم.

قوله: **(وَالمُزابَنَة)** من الزبن، وهو الدفع، وإنما سمي هذا البيع بالمزابنة؛ لأنه يؤدي إلى النزاع، والدفاع، ذكره العلامة نوح، ويقال للناقة إذا كانت تدفع حالبها عند الحلب: زبون، وفي الحديث: **«لا يقبل الله صلاة الزِّبن»**[(١)] أي: الذي يدافع الأخبثين، قاله سري الدين.

قوله: **(هِيَ بَيْعُ الرّطب عَلَى النَّخل)** قال في «الصحاح»: المزابنة بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر، ونهى عن ذلك؛ لأنه بيع مجازفة من غير كيلٍ ولا وزن، انتهى.

قوله: **(مثل كَيْله تَقْديرًا)** أي: يكون الرطب على النخل مثلًا بطريق الظن، والتقدير لكيل التمر المقطوع لا بطريق العلم، والتحقيق، أفاده الفاضل نوح.

قوله: **(وَمِثْلُهُ العِنَبُ)** أي: على الكرم بالزبيب المقطوع.

قوله: **(وَلِشُبْهَةِ الرِّبَا)** لأنه باع مكيلًا بمكيل من جنسه، فلا يجوز خرصًا لما ذكر من شبهة الربا الملحقة بالحقيقة في التحريم، أفاده المصنف.

---

(١) ذكره ابن الأثير في «النهاية» (٢/ ٧١١).

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَلَوْ لَم يَكُنْ رُطَبًا جَازَ لاخْتِلَافِ الجِنْس.
(وَالمُلَامَسَة) لِلسِّلْعَةِ **(وَالمُنَابَذَة)** أَي: نَبْذها لِلمُشْتَرِي.

قوله: **(فَلَوْ لَم يَكُنْ رُطَبًا)** أي: بأن كان بُسرًا جاز، قال المصنف بعد ذكر تفسير الأكمل: المزابنة بأنها بيع الثمر بالثاء المثلثة على رأس النخل بتمر، بالتاء المثناة مجذوذ مثل كيله خرصًا بكسر الخاء، وفتحها كما في «شرح مسلم للنووي» أي: حَرْزًا وَظَنًّا لَا حَقِيقِيًّا، ما نصه، وفيه كلام؛ لأنه فسر المزابنة بما سمعت، وهو خلاف التحقيق؛ لأن الثمر بالمثلثة: حمل الشجر رطبًا كان أو بسرًا أو غيره، وإذا لم يكن رطبًا جاز لاختلاف الجنس، فالأولى أن يقول: بيع الرطب بتمر... إلخ.

فقوله: وإذا لم يكن رطبًا جاز؛ أي: بأن كان نحو بُسر، وقال «الإتقاني»: الأول بالمثلثة، والثاني بالمثناة، كذا تكرر سماعنا بفرغانة وبخارى؛ وذلك لأن ما على النخيل قد يكون رطبًا، وقد يكون تمرًا إذا جف، فيضبط بالمثلثة حتى يعمهما جميعًا، والغالب من حال المجذوذ أن يكون تمرًا، فيضبط بالمثناة، ولو رويا بالمثلثة أو بالمثناة يكون الحكم كذلك؛ لأن بيع المزابنة لا يجوز كيفما كان سواء كان الرطب بالرطب، أو التمر بالتمر، أو أحدهما بالآخر، انتهى.

قوله: **(وَالمُلَامَسَة)** قال في «المغرب»: بيع الملامسة واللماس أن يقول لصاحبه: إذا لمست ثوبك أو لمست ثوبي، فقد وجب البيع.

وفي «المنتقى» عن الإمام: هي أن يقول: أبيعك هذا المتاع بكذا، فإذا لمستك، فقد وجب البيع أو يقول المشتري كذلك.

والمنابذة: أن يقول: إذا نبذته إليك، أو يقول المشتري: إذا نبذته إلي، فقد وجب البيع، وإلقاء الحجر أن يقول المشتري أو البائع: إذا ألقيت الحجر وجب البيع، قاله المكي.

قوله: **(لِلسِّلْعَةِ)** أو لأحد المتعاقدين «منتقى».

(وَإِلْقَاء الحَجَر) عَلَيْهَا، وَهِيَ مِنْ بُيُوعِ الجَاهِلِيَّة، فَنَهَى عَنْهَا كلّها «عَيْنِيّ» لِوُجُودِ القِمَارِ، فَكَانَت فَاسِدَة إِنْ سَبَقَ ذكر الثَّمَن «بَحْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) بَيْع **(ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْن)** أَو عَبْدٍ مِنْ عَبْدَيْن؛ لِجَهَالَةِ المَبيع، فَلَوْ قَبَضَهما، وَهلَكَا مَعًا ضَمِنَ نِصْف قِيمَة كُلّ إِذ الفَاسِد مُعْتَبر بِالصَّحِيحِ، وَلَو مرتَّبين،

قوله: **(لِوُجُودِ القِمَارِ)** أي: بسبب تعليق التمليك بأحد هذه الأفعال، انتهى «حلبي».

فصار في المعنى كأنه قال للمشتري: أي ثوب ألقيت عليه الحجر، فقد بعتكه «مكي».

قوله: **(إِنْ سَبَقَ ذكر الثَّمَن)** أما إذا لم يسبق ذكر الثمن؛ فالظاهر أن الحكم كذلك؛ لوجود معنى القمار، فيملكه إذا قبضه بقيمته، وإنما قيد به؛ لأن المتوهم صحته عند ذكر الثمن، ولا يكون باطلًا؛ لعدم التصريح بنفي الثمن، وقال المحشي: إنه باطل وحرره نقلًا.

قال الشارح: قوله: **(وَبَيْع ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْن)** قيد بالقيمي؛ لأن بيع المبهم في المثلي جائز «بحر».

قوله: **(لِجَهَالَةِ المَبيع)** أي: وهي مانعة من صحة العقد حيث أفضت إلى المنازعة، وهنا كذلك؛ لأن البائع لا يدري ما يسلم، والمشتري لا يدري ما يتسلم، أفاده الشلبي.

قوله: **(ضَمِنَ نِصْف قِيمَة كُلّ)** لأن أحدهما مضمون بالقيمة؛ لأنه مقبوض بحكم البيع الفاسد، والآخر أمانة، وليس أحدهما بأولى من الآخر، فشاعت الأمانة والضمان «منح».

قوله: **(إِذ الفَاسِد مُعْتَبر بِالصَّحِيحِ)** وصورة الصحيح: أن يقبض ثوبين على أنه بالخيار في أحدهما، فإذا هلكا ضمن نصف ثمن كل واحد، والقيمة في الفاسد كالثمن في الصحيح، أفاده صاحب «البحر».

قوله: **(وَلَو مرتَّبين)** مفهوم قوله: وهلكا معًا.

فَقِيمةُ الأَوَّل؛ لِتَعَذّر رَدّه، وَالقَوْلُ لِلضَّامِنِ، وَهَذَا إِذَا لَم يُشْتَرَطْ خِيَار التَّعيين، فَلَوْ شَرَطَ أَخَذَ أَيّهما شَاءَ جَازَ لِمَا مَرَّ.

(وَالمَرَاعِي) أَي: الكَلَأ.

(وَإِجَارَتها) أَمَّا بُطْلَان بَيعها؛ فَلِعَدَمِ المُلْك لِحَدِيث: «النَّاسُ شُرَكَاء فِي ثَلَاث:

قوله: **(لِتَعَذّر رَدّه)** أي: رد ما هلك أولًا، فتعين مضمونًا، والثاني أمانة.

قوله: **(وَالقَوْلُ لِلضَّامِنِ)** أي: في تعيين المضمون، فإذا ادعى أن الهالك أولًا زيد لا عمرو صدّق.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: الفساد فيما إذا باع ثوبًا من ثوبين مثلًا.

قوله: **(فَلَوْ شَرَطَ أَخَذَ أَيّهما شَاءَ جَازَ)** بأن قال: بعتك واحدًا منهما على أنك بالخيار تأخذ أيهما شئت، فإنه يجوز استحسانًا «فتح».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: عند ذكر خيار التعيين.

قوله: **(وَالمَرَاعِي)** قال في «المصباح»: الرعي بالكسر، والمرعى بمعنى واحد، وهو ما ترعاه الدواب، والجمع المراعي، انتهى.

قوله: **(أَي: الكَلَأ)** قال صاحب «القاموس»: الكلأ كجبل العشب رطبه ويابسه، انتهى.

وفي «المغرب»: هو ما رعته الدواب مطلقًا، ذكره الفاضل نوح. وأخرج بذلك الشجر.

قال في «البحر»: بخلاف الأشجار؛ لأن الكلأ: ما لا ساق له، والشجر: ما له ساق، فلا تدخل فيه حتى يجوز بيعها إذا نبتت في أرضه؛ لكونها ملكه.

قوله: **(النَّاسُ شُرَكَاء فِي ثَلَاث... إلخ)** يعني: إذا أوقد نارًا، فلكل أحدٍ أن يصطلي بها، وأن يخفف ثيابه، وليس له أن يأخذ الجمر إلا بإذن، هذا معنى الشركة في النار، ومعناها في الماء: الشرب، وسقي الدواب، والاستقاء من الآبار، والحياض، والأنهار المملوكة، ومعناها في الكلأ أن له احتشاشه.

الْمَاءُ، وَالكَلأُ، وَالنَّارُ»(١).

وإن كان في أرض مملوكة غير أن لصاحب الأرض أن يمنع من أراد الدخول في أرضه؛ لأخذ الكلأ أو الماء، وإذا منع، فلمريد ذلك أن يقول: إن لي في أرضك حقًا، فإما أن توصلني إليه، أو تحتشه، أو تستقي، وتدفعه لي، وصار كثوب رجل وقع في دار رجل، فإنه إما أن يأذن للمالك في دخوله؛ ليأخذه، وإما أن يخرجه له.

ومحل ما ذكر إن لم يحرز الماء بالاستقاء في آنية، ولم يحرز الكلأ بقطعه، أما إذا أحرز أجاز بيعهما؛ لأنه بالإحراز ملكهما، ومحله أيضًا فيما إذا نبت بنفسه، فأما إذا كان سقى الأرض، وأعدها للإنبات، فنبت، فإنه يجوز

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٤٧٢) وقال الحافظ في «تلخيص الحبير» (٤/ ١٥): حدِيثُ: «النَّاسُ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ: فِي الْمَاءِ، وَالْكَلَإِ، وَالنَّارِ» وَكَرَّرَهُ فِي الْبَابِ.
ابْنُ مَاجَهْ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ بِلَفْظِ: «الْمُسْلِمُونَ» وَفِيهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ خِرَاشٍ مَتْرُوكٌ، وَقَدْ صَحَّحَهُ ابْنُ السَّكَنِ، وَرَوَاهُ الْخَطِيبُ، عَن ابْنِ عُمَرَ، وَزَادَ: «وَالْمِلْحُ»، وَفِيهِ عَبْدُ الْحَكَمِ ابْنِ مَيْسَرَةَ رَاوِيه عَنْ مَالِكٍ وَهُوَ عِنْدَ الطَّبَرَانِيِّ بِسَنَدٍ حَسَنٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ جُبَيْرٍ، عَن ابْنِ عُمَرَ كَالْأَوَّلِ، وَلَهُ عِنْدَهُ طُرُقٌ أُخْرَى، وَلِابْنِ مَاجَهْ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِسَنَدٍ صَحِيحٍ: «ثَلَاثٌ لَا يُمْنَعْنَ: الْمَاءُ، وَالْكَلَأُ، وَالنَّارُ» وَلِأَبِي دَاوُد مِنْ حَدِيثِ بُهَيْسَةَ، عَنْ أَبِيهَا «أَنَّهُ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ؛ مَا الشَّيْءُ الَّذِي لَا يَحِلُّ مَنْعُهُ؟ قَالَ: الْمَاءُ ثُمَّ أَعَادَ فَقَالَ: الْمِلْحُ» وَفِيهِ قِصَّةٌ، وَأَعَلَّهُ عَبْدُ الْحَقِّ، وَابْنُ الْقَطَّانِ بِأَنَّهَا لَا تُعْرَفُ، لَكِنْ ذَكَرَهَا ابْنُ حِبَّانَ وَغَيْرُهُ فِي الصَّحَابَةِ، وَلِابْنِ مَاجَهْ مِنْ حَدِيثِ عَائِشَةَ «أَنَّهَا قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا الشَّيْءُ الَّذِي لَا يَحِلُّ مَنْعُهُ؟ قَالَ: الْمَاءُ، وَالْمِلْحُ، وَالنَّارُ» - الْحَدِيثَ - وَإِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ، وَلِلطَّبَرَانِيِّ فِي الصَّغِيرِ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ: «خَصْلَتَانِ لَا يَحِلُّ مَنْعُهُمَا: الْمَاءُ، وَالنَّارُ» قَالَ أَبُو حَاتِمٍ فِي الْعِلَلِ: هَذَا حَدِيثٌ مُنْكَرٌ، وَلِلْعُقَيْلِيِّ فِي الضُّعَفَاءِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَرْجِسَ نَحْوُ حَدِيثِ بُهَيْسَةَ.
وَرَوَى أَبُو دَاوُد فِي السُّنَنِ، وَأَحْمَدُ فِي الْمُسْنَدِ مِنْ حَدِيثِ أَبِي خِدَاشٍ «أَنَّهُ سَمِعَ رَجُلًا مِن الْمُهَاجِرِينَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: غَزَوْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ثَلَاثًا أَسْمَعُهُ يَقُولُ: الْمُسْلِمُونَ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ: الْمَاءُ، وَالْكَلَأُ، وَالنَّارُ» وَرَوَاهُ أَبُو نُعَيْمٍ فِي مَعْرِفَةِ الصَّحَابَةِ، فِي تَرْجَمَةِ أَبِي خِدَاشٍ، وَلَمْ يُذْكَر الرَّجُلُ، وَقَدْ سُئِلَ أَبُو حَاتِمٍ عَنْهُ فَقَالَ: أَبُو خِدَاشٍ لَمْ يُدْرِك النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ كَمَا قَالَ، فَقَدْ سَمَّاهُ أَبُو دَاوُدَ فِي رِوَايَتِهِ: حِبَّانُ بْنُ زَيْدٍ وَهُوَ الشَّرْعِيُّ، وَهُوَ تَابِعِيٌّ مَعْرُوفٌ.

وَأَمَّا بُطْلَانُ إِجَارَتِها ؛ فَلأَنَّها عَلَى اسْتِهلاكِ عَيْنٍ «ابْنُ كَمَال».

هَذَا إِذَا نَبَتَ بِنَفْسِهِ، وَإِنْ أَنْبَتَه بِسَقي وَتَرْبِية مَلَكه وَجَازَ بَيْعه «عَيْنِيّ».

وَقِيل: لَا، قَالَ: وَبَيع القصيلِ، وَالرّطبَة عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجه: إِنْ لِيَقطعه، أَو لِيُرسِلَ دَابَّته، فَتَأكله جَازَ، وَإِن لِيَتْرُكَه ....

بيعه؛ لأنه ملكه كما في «الذخيرة» و«المحيط» و«النوازل» وهو مختار الصدر الشهيد، وعليه الأكثرون، ومنع القدوري بيعه «بحر» بتصرف.

قوله: (**وَأَمَّا بُطْلَانُ إِجَارَتِها... إلخ**) قال في «النهر»: وهل إجارتها فاسدة، ذكر في الشرب نعم، حتى ملك الآجر الأجرة بالقبض، والظاهر أن البيع باطل كبيع السمك قبل الصيد بجامع عدم الملك فيهما، فيحتاج إلى الفرق بينه وبين الإجارة، مكي.

قوله: (**فَلأَنَّها عَلَى اسْتِهلاكِ عَيْنٍ**) أي: مباحة، ولو عقدت على استهلاك عين مملوكة بأن استأجر بقرة؛ ليشرب ألبانها لا يجوز، فهذا أولى «بحر».

قوله: (**وَتَرْبِية**) الواو بمعنى أو على ما يظهر.

قوله: (**وَقِيل: لَا**) قائله القدوري، وهذا الخلاف يجري في ما لو ساق الماء إلى أرضه، ولحقته مؤنة، فقال القدوري: تبقى الشركة، وإنما تنقطع بالحيازة، وسوق الماء إلى أرضه ليس بحيازة، والأكثر على أنها لا تبقى، أفاده في «البحر».

قوله: (**قَالَ**) أي: العيني، وبيع القصيل، قال المكي في «حواشيه على شرح العيني للكنز»: القصل: قطع الشيء، ومنه القصيل، وهو الشعير، يجز أخضر؛ لعلف الدواب، والفقهاء يسمون الزرع قبل إدراكه: قصيلًا، وهو مجاز، كذا في «المغرب».

وفي «القاموس» القصيل: ما اقتصل من الزرع أخضر، والقصل: محركة، وبالفتح، وبالكسر، وكثُمامةٍ: ما عُزِلَ من البُرِّ إذا نُقِّيَ فَيُرْمَى به، انتهى.

قوله: (**جَازَ**) لأنه شرط يقتضيه العقد «عيني».

لَم يجزْ، وَحِيلَتُه أَنْ يَسْتَأْجِر الأَرضَ؛ لِضَربِ فِسْطاطه، أَو لإِيقَافِ دَوَابه، أَو لِمَنْفَعة أُخْرى كَمَقِيل وَمراح، وَتَمامه فِي وَقْف «الأَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيُباعُ دُودُ القَزِّ**) أَي: الإِبْرِيسَم (**وَبَيْضِهِ**) أَي: بزرُه، وَهُوَ بزرُ الفيلقِ الَّذِي فِيهِ الدّودُ (**وَالنَّحل**) المحرز، وَهُوَ دُودُ العَسَلِ، وَهَذَا عِنْدَ مُحَمَّد، وَبِهِ

قوله: (**لَم يجزْ**)؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد «عيني».

قوله: (**وَحِيلَتُه**) أي: جواز إجارة المراعي.

قوله: (**أَنْ يَسْتَأْجِر الأَرَض**) أي: بقدر ما يريد صاحبه من الثمن والأجرة، فيحصل بهما غرضهما «بحر».

قوله: (**أَي: الإِبْريسَم**) قال في «المصباح»: القز معرّب، قال الليث: هو ما يعمل منه الإبريسم؛ ولذا قال بعضهم: القز والإبريسم مثل الحنطة والدقيق، انتهى.

وأما الخز فاسم دابة، ثم أطلق على الثوب المتخذ من وبرها «بحر».

قوله: (**وَهُوَ بزرُ الفيلقِ**) قال في «المغرب»: الفيلق اسم لما يتخذ منه القز، معرّب بيله، انتهى؛ فالإضافة للبيان، وفي «القاموس» الفيلق: الجيش والرجل العظيم.

قوله: (**الَّذِي فِيهِ الدّودُ**) أي: يكون منه، أبو السعود.

قوله: (**المحرز**) المقدور التسليم بأن كان بعسله؛ لأنه منتفع به حقيقةً وشرعًا مقدور التسليم، وإن كان لا يؤكل كالبغل، والحمار «حموي».

قوله: (**وَهُوَ دُودُ العَسَلِ**) الأولى حيوان العسل؛ لأن النحل ليس بدود.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: جواز بيع ما ذكر من دود القز وبيضه والنحل عند محمد، أما النحل، فقد علمت وجهه، وأما دود القز، فلكونه منتفعًا به، وأما في البيض، فلمكان الضرورة، وأجاز السلم فيه كيلًا إذا كان وقته معلومًا، وحصل منتهى الأجل في وقته، وقالا: لا يجوز بيع النحل؛ لأنه ليس بمال، وقال الإمام: لا يجوز البيع في دود القز وبيضه؛ لأنه من الهوام، وبيضه غير

قَالَت الثَّلَاثَة، وَبِهِ يُفْتَى «عَيْنِيّ» وَ«ابنُ ملكٍ» و«خُلَاصَة» وَغَيْرها، وَأَجَازَ أَبُو اللَّيث بيعَ العلقِ، وَبِهِ يُفْتَى لِلحَاجَةِ «مُجْتَبَى».

(بِخِلَافِ غَيْرهما مِنَ الهَوَام) فَلَا يَجُوز اتِّفَاقًا كَحَياتٍ، وَضَبٍّ، وَمَا فِي بحر كَسَرَطَان، إِلَّا السَّمَك، وَمَا جَازَ الانتِفَاع بِجِلْدِهِ أَو عَظْمِه، وَالحَاصِلُ: أَنَّ جَوَاز البَيْعِ يَدُورُ مَع حِلِّ الانْتِفَاع «مُجْتَبَى» وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ، وسَيَجِيء فِي المُتَفَرِّقاتِ.

فَرْعٌ: إِنَّمَا تَجوزُ الشَّركَة فِي القَزّ إِذَا كَانَ البَيْضُ مِنْهُمَا، وَالعَمَل مِنْهُما، وَهُوَ بَيْنَهُمَا أَنْصَافًا لَا أَثْلَاثًا، فَلَوْ دَفَعَ بزرَ القَزِّ، أَو بَقَرةً، أَو دَجَاجًا لآخر بِالعَلَفِ مُنَاصفة؛ فَالخَارِج كلّه لِلمَالِك؛ لِحُدُوثِهِ مِنْ ملكِهِ، وَعَلَيْهِ قِيمَةِ العَلَفِ، وَأَجْرُ مثلِ العَامِلِ «عَيْنِيّ» مُلَخصًا.

منتفع به بعينه، بل بما يحدث منه، وهو معدوم في الحال، وأبو يوسف معه في الدود إلا إذا ظهر فيه القز، فيجوز بيعه تبعًا دون الدود؛ أي: المجرد.

قوله: **(وَأَجَازَ أَبُو اللَّيث بيعَ العلقِ)** قال في «المصباح»: العلق شيء أسود شبيه الماء يكون في الماء يعلق بأفواه الإبل عند الشرب، انتهى.

قوله: **(لِلحَاجَةِ)** أي: حاجة الناس إليه؛ لتمول الناس له «بحر».

قوله: **(فَلَا يَجُوز)** وبيعها باطل، ذكره «قاضي خان».

قوله: **(كَحَياتٍ)** أقول: ينبغي أن يستثنى نوع من الحيات، وهي الحيات السليمانية؛ للانتفاع بها؛ ولذا كانت من أخلاط الترياق، وللتعامل بها، ومن ثم جاز بيع الترياق «حموي» وفيه تأمل.

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ)** حيث قال نقلًا عن «المجتبى»: لا يجوز بيع هوام الأرض، وما في «البحر» كالسرطان والضفدع إلا السمك، وما يجوز الانتفاع بجلده أو عظمه، فالحاصل أن جواز البيع يدور مع حل الانتفاع، انتهى.

قال: وهذا ظاهر، فليكن المعول عليه، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(«عَيْنِيّ» مُلَخصًا)** لم يذكر توجيه الحكم فيما ذكر، وتبعه المؤلف.

وَمثله: دَفعُ البَيْض كَمَا لَا يخفى **(وَالآبِق)** وَلَو لِطِفْلِهِ أَو لِيَتِيمٍ فِي حجْرِهِ، وَلَو وَهَبه لَهُمَا صَحّ «عَيْنِيّ» ....

قوله: **(وَمثله: دَفعُ البَيْض)** قال في «النهر»: والمتعارف في أرياف مصر دفع البيض؛ ليكون الخارج منه بالنصف مثلًا، وهو على وزان دفع القز بالنصف الخارج كله لصاحب البيض، وللعامل أجر مثله، والله تعالى أعلم، انتهى.

وفي «الهندية»: دفع بقرة على أن يعلفها، وما يكون من اللبن والسمن بينهما نصفان، فالإجارة فاسدة، وعلى صاحب البقرة أجر قيامه، وقيمة علفه إذا علفها من علف هو ملكه لا ما سرّحها في المرعى، ويرد كل اللبن إن كان قائمًا، وإن أتلف، فالمثل إلى صاحبها؛ لأن اللبن مثلي، وإن اتخذ من اللبن مصلي، فهو للمتخذ، ويضمن مثل اللبن لانقطاع حق المالك بالصنعة.

وكذا لو دفع الدجاج على أن يكون البيض بينهما، أو بزر الفيلق على أن يكون الإبريسم بينهما لا يجوز، والحادث كله لصاحب الدجاج والبزر، ثم قال: والحيلة في جنس هذه المسائل أن يبيع صاحب البيضة نصف البيضة، وصاحب الدجاجة نصف الدجاجة من المدفوع إليه، ثم يبرئه عن ثمن ما اشترى، فيكون الخارج بينهما، انتهى «محيط» ذكره في الإجارة في فصل قفيز الطحان.

قوله: **(وَالآبِق)** اعلم أن بيعه تارة يكون باطلًا كما إذا باعه لرجل لم يكن الآبق عنده، وهو أحد قولين، وتارة يكون فاسدًا كما إذا باعه من رجل يزعم أنه عند غيره، فإنه لا يصح؛ لكون التسليم فعل الغير، وهو لا يقدر عليه، ولكنه إذا قبضه المشتري ملكه، وتارة يكون صحيحًا كما إذا باعه ممن يزعم أنه عنده، وقيد بالآبق؛ لأن المرسل في حاجة المولى يجوز بيعه «بحر».

قوله: **(وَلَو وَهَبه لَهُمَا صَحّ)** الفرق بين البيع والهبة أن شرط البيع القدرة على التسليم عقب البيع، وهو منتفٍ، وما بقي له من السيد يصلح لقبض الهبة منه لولده لا لقبض البيع؛ لأنه قبض بإزاء مال مقبوض من مال الابن، وهذا قبض ليس بإزائه مال يخرج من مال الولد، فكفت تلك اليد له نظرًا للصغير،

وَمَا فِي «الأَشْبَاه» تَحْريف «نَهْر».

(إِلَّا مِمَّن يَزْعَمُ أَنَّه) أَي: الآبِق **(عِنْده)** فَحِينَئِذٍ يَجُوزُ؛ لِعَدَم المَانِع، وَهَل يَصيرُ قَابِضًا إِنْ قَبَضه لِنَفْسِهِ أَو قَبَضه وَلَم يشهدْ؟ نَعَمْ! وَإِن أَشْهَد لَا؛ لَأَنَّهُ قبضُ أَمَانة، فَلَا

فإنه لو عاد عاد إلى ملك الصغير، وقيد صاحب «الذخيرة» صحة الهبة لابنه الصغير بكون العبد مترددًا في دار الإسلام.

قوله: **(وَمَا فِي «الأَشْبَاه» تَحْرِيف «نَهْر»)** الأولى كما يستفاد من «النهر» وما في بعض نسخ «الخانية»؛ أي: من عكس الحكم في البيع والهبة، وأما المذكور في «الأشباه» فموافق لما هنا، وعبارتها بيع الآبق لا يجوز إلا ممن يزعم أنه عنده، ولو لولده الصغير كما في «الخانية»، انتهى «حلبي».

قوله: **(إِلَّا مِمَّن يَزْعَمُ أَنَّه عِنْده)** أي: إلا من شخص، ومصدوقه المشتري يزعم ذلك المشتري أنه عنده «مكي».

فالنظر لزعم المشتري لا عند البائع.

قوله: **(عِنْده)** مثله ما إذا كان يقدر على أخذه ممن هو عنده، فإن كان لا يقدر على أخذه منه إلا بخصومة الحاكم لم يجز بيعه نقله الفاضل نوح عن «السراج».

وفيه مخالفة لما تقدم قريبًا عن «البحر» وتزول المخالفة بحمل ما في «البحر» على ما إذا كان لا يقدر على أخذه إلا بخصومة عند الحاكم، وحرره.

قوله: **(فَحِينَئِذٍ يَجُوزُ)** لأن المنهي عنه بيع آبق مطلق، وهو أن يكون آبقًا في حقهما، وهذا غير آبق في حق المشتري؛ ولأنه إذا كان آبقًا عند المشتري انتفى العجز عن التسليم، وهو المانع «بحر».

قوله: **(إِنْ قَبَضه لِنَفْسِهِ)** أي: حال وجوده.

قوله: **(نَعَمْ)** لأن قبضه هذا قبض غصب، وهو ينوب عن قبض البيع؛ لأنه قبض ضمان كقبض البيع، ذكره الفاضل نوح.

قوله: **(وَإِن أَشْهَد لَا)** حتى إذا هلك في يده قبل تجديد القبض هلك من مال البائع؛ لأنه أمانة عند المشتري، وقبض الأمانة؛ لكونه أدنى حالًا من

يَنُوبُ عَن قَبْض الضَّمَان؛ لأَنَّهُ أَقْوَى «عِنَايَة».

وَإِلَّا إِذَا أَبِقَ مِنَ الغَاصِب، فَبَاعَه المَالِك مِنْهُ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ؛ لِعَدَمِ لُزومِ التَّسْلِيم «ذَخِيرَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو بَاعَهُ ثُمَّ عَادَ**) وَسَلَّمَهُ (**يَتمُّ البَيعُ**) عَلَى القَوْلِ بِفَسَادِهِ، وَرَجَّحَهُ الكَمَال (**وَقِيل لَا**) يَتمُّ (**عَلَى**) القَوْلِ بِبُطْلَانِهِ وَهُوَ (**الأَظْهَرُ**) مِنَ الرِّوَايَةِ، وَاخْتَارَه فِي «الهِدَايَة» وَغَيرها، وَبِهِ كَانَ يُفْتِي البَلْخِي وَغَيْره «بَحْر» وابن كَمَال.

(**وَلَبَنُ امْرَأَةٍ**) ....

قبض البيع، لا ينوب عنه «إتقاني».

وفي «الذخيرة»: إذا اشترى ما هو أمانة في يده من وديعة أو عارية، فإنه لا يكون قابضًا إلا إذا ذهب المودع أو المستعير إلى العين، وانتهى إلى مكان يتمكن من قبضه الآن يصير المشتري قابضًا بالتخلية، فإذا هلك بعد ذلك يهلك من مال المشتري، انتهى «بحر»؛ أي: ومقتضاه أن يقال في الآبق: إذا كان أمانة كذلك، فتدبر.

قوله: (**وَإِلَّا إِذَا أَبِقَ مِنَ الغَاصِب**) عطف على قوله: إلا ممن يزعم أنه عنده.

قوله: (**لِعَدَمِ لُزومِ التَّسْلِيم**) أي: والإباق إنما يمنع إذا كان التسليم محتاجًا إليه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**يَتمُّ البَيعُ**) حتى إذا امتنع البائع من تسليمه أو المشتري من قبوله أجبر على ذلك؛ لأن صحة البيع كانت موقوفة على القدرة على التسليم، وقد وجد قبل الفسخ بخلاف ما إذا عاد بعد أن فسخ القاضي البيع، فإنه لا يعود صحيحًا اتفاقًا «شلبي».

قوله: (**وَبِهِ كَانَ يُفْتِي البَلْخِي**) الذي في عبارة الكمال، وهو مختار مشايخ بلخ، والثلجي بالثاء المثلثة والجيم.

قوله: (**وَلَبَنُ امْرَأَةٍ**) وفي «البحر»: لا يضمن مثله؛ لكونه ليس بمال، قال الكمال: وأهل الطب يثبتون نفعًا للبن البنت إذا وضع في العين، وهذه من

وَلَو (**فِي وِعَاء وَلَو أَمَة**) عَلَى الأَظْهَرِ؛ لأَنَّهُ جِزءُ آدَميّ، وَالرّق مُخْتَصٌّ بِالحَيّ، وَلَا حَيَاةَ فِي اللَّبَنِ، فَلَا يحلّهُ الرقّ.

(**وَشَعْرُ الخِنْزِير**) لِنَجَاسَةِ عَيْنِهِ، فَإِنَّهُ يَبْطُلُ بَيْعُهُ ابن كَمَال.

(وَ) إِنْ (**جَازَ الانْتِفَاعُ بِهِ**) لِضَرورة الخرز، حَتَّى لَو لَم يُوجَدْ بِلَا ثَمَن جَازَ الشِّرَاء

أفراد مسألة الانتفاع بالمحرم للتداوي كالخمر، واختار في «النهاية» و«الخانية» الجواز إذا علم أن فيه شفاء، ولم يجد دواء غيره، وقيد بالمرأة؛ لأن لبن الأنعام يجوز بيعه إذا انفصل في وعاء.

وقوله: (**وَلَو فِي وِعَاء**) إنما أتى به دفعًا؛ لتوهم أن الفساد؛ لكون اللبن في الثدي، وهو مما يزيد، فيختلط المبيع بغيره.

قوله: (**عَلَى الأَظْهَرِ**) مقابله ما عن أبي يوسف أنه يجوز بيع لبن الأمة؛ لجواز إيراد البيع على نفسها، فكذا على جزئها.

قوله: (**فَلَا يحلّهُ الرقّ**) أي: فكذا البيع.

قوله: (**وَشَعْرُ الخِنْزِير لِنَجَاسَةِ عَيْنِهِ**) فليس بمال، فلا يجوز بيعه، وعليه الإجماع «منح»؛ أي: إلا لضرورة كما سيأتي قريبًا، وقال الكمال: لا ينبغي أن يعلل بطلان البيع بالنجاسة أصلًا، فإن بطلان البيع دائر مع حرمة الانتفاع؛ أي: وصحته مع حله، وإن كان المبيع نجسًا، فإن بيع السرقين جائز، وهو نجس العين للانتفاع به «مكي» مزيدًا.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَبْطُلُ بَيْعُهُ**) أشار بذلك إلى أنه من أفراد الباطل، ولعل فيه روايتين.

قوله: (**لِضَرورة الخرز**) فإن في مبدأ شعره صلابة قدر إصبع، وبعده لين يصلح لوصل الخيط «قهستاني».

قوله: (**حَتَّى لَو لَم يُوجَدْ... إلخ**) هذا يقتضي تفصيلًا عند الضرورة، وهو أن الشعر إن وجد بغير شراء انتفع به، وفسد بيعه، وإن لم يوجد إلا بالشراء جاز شراؤه، ويكره بيعه، وهكذا في «التبيين».

لِلضَّرُورَةِ، وَكرِهَ البَيْع، فَلَا يَطِيبُ ثَمَنه، وَيَفسدُ المَاء عَلَى الصَّحِيح خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، قِيلَ: هَذَا فِي المَنْتُوفِ، أَمَّا المَجْزوزِ فَطَاهِرٌ «عِنَايَة» وَعَن أَبِي يُوسُف: يُكْرَهُ الخرز بِهِ؛ لأَنَّهُ نَجس؛ وَلِذَا لَم يَلْبِس السَّلَفُ مِثْلَ هَذَا الخُفِّ ذَكَرَ هَذَا القَهَسْتاني، وَلَعَلَّ هَذَا فِي زَمَانِهم، وَأَمَّا فِي زَمانِنَا، فَلَا حَاجَة إِلَيْهِ كَمَا لَا يخْفَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَجِلدُ مَيْتَةٍ قَبْلَ الدَّبْغِ**) لَو بِالعَرضِ، وَلَو بِالثَّمَنِ فَبَاطِلٌ، وَلَم يفْصِّلْه هَاهُنا اعْتِمَادًا عَلَى مَا سَبَق، قَالَهُ الوَانِي، فَلْيُحْفَظ (**وَبَعْده**) أَي: الدَّبغ (**يُبَاع**)

قوله: (**فَلَا يَطِيبُ ثَمَنه**) ينبغي أن يطيب له على قول محمد، فإن إطلاق الانتفاع به دليل طهارته «نهر».

قوله: (**وَيَفسدُ المَاء عَلَى الصَّحِيحِ**) هو قول أبي يوسف؛ لأن حكم الضرورة لا يتعداها، وهي في الخرز، فتكون بالنسبة إليه فقط كمال.

قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ**) فقال: بطهارته لإطلاق الانتفاع به.

قوله: (**قِيلَ: هَذَا**) أي: الحكم بالنجاسة، وأفاد بقيل: أنه ضعيف.

قوله: (**وَعَن أَبِي يُوسُف... إلخ**) إن كان ذلك الخرز للضرورة، فلا كراهة، وإن فقدت الضرورة حرم الانتفاع، فلا وجه لذكر هذه الجملة؛ ولذا قال في «التبيين»: والأول هو الظاهر؛ لأن الضرورة تبيح لحمه، فالشعر أولى.

قوله: (**وَلَعَلَّ هَذَا**) أي: جواز الانتفاع بشعر الخنزير.

قوله: (**وَأَمَّا فِي زَمانِنَا فَلَا حَاجَة إِلَيْهِ**) للاستغناء عنه بالمخارز، والإبر، قال في «البحر»: ظاهر كلامهم منع الانتفاع عند عدم الضرورة بأن أمكن الخرز بغيره.

قال الشارح: قوله: (**وَجِلدُ مَيْتَةٍ قَبْلَ الدَّبْغِ**) لحرمة الانتفاع به، وأما جواز بيعه بعد الدبغ، فلحل الانتفاع به شرعًا، وقد ثبت الحكم بطهارته.

قوله: (**عَلَى مَا سَبَق**) أي: عن صاحب «الدرر» في الخمر حيث قال: وفسد بيع عرض بخمره وعكسه، انتهى فإنه يفهم منه أنه إذا جعل الخمر مبيعًا بدراهم يكون البيع باطلًا.

إِلَّا جِلد إِنْسان، وَخِنْزير، وَحَيَّة **(وَيُنتفعُ بِهِ)** لِطَهارَتِهِ حِينَئِذٍ **(لِغَيْرِ الأَكْلِ)** وَلَو جِلد مَأْكُول عَلَى الصَّحِيحِ «سِرَاج» لِقَوْلِهِ تَعالَى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣] وَهَذَا جزؤها.

وَفِي «المجمعِ»: وَنُجِيزُ بَيعُ الدّهن المُتَنَجّسِ، وَالانْتِفَاعُ بِهِ فِي غَيْرِ الأَكْلِ بِخِلَافِ ودكٍ **(كَمَا يَنْتَفِعُ بِمَا لَا تحلُّه حَيَاة مِنْها)** كَعَصبِها وَصوفِها كَمَا مَرَّ فِي الطَّهَارَةِ].

قوله: **(إِلَّا جِلد إِنْسان)** فلا يباع؛ لكرامته مع حرمة الانتفاع به.

قوله: **(وَخِنْزير)** فلا يباع؛ لنجاسة جميع أجزائه مع حرمة الانتفاع به.

قوله: **(وَحَيَّة)** ينبغي تقييده بالحية الصغيرة التي لها دم، فإن جلدها لرقته لا يحتمل الدبغ، وما لا دم لها طاهرة؛ لعدم حلول الحياة فيها، والكبيرة ينبغي طهارة جلدها بالدبغ حيث احتمله، ويجوز بيعه للانتفاع به كما يدل عليه ظاهر كلامهم في الطهارة عند ذكر الدبغ، وحرره.

قوله: **(حِينَئِذٍ)** أي: حين إذ دبغ.

قوله: **(وَلَو جِلد مَأْكُول عَلَى الصَّحِيحِ)** وقال بعضهم: يجوز أكله؛ لأنه طاهر كجلد الشاة المذكاة أما جلد غير المأكول كالحمار لا يجوز أكله إجماعًا؛ لأن الدبغ فيه ليس بأقوى من الذكاة، وذكاته لا تبيحه، فكذا دبغه أفاده المصنف.

قوله: **(وَنُجِيزُ بَيعُ الدّهن المُتَنَجّسِ)** لأنه كالثوب المتنجس.

قوله: **(وَالانْتِفَاعُ بِهِ)** بنحو استصباح في غير مسجد.

قوله: **(بِخِلَافِ ودكٍ)** أي: ودك ميتة، وهو شحمها ومخ عظامها.

قوله: **(كَعَصبِها وَصوفِها)** أدخلت الكاف عظمها، وشعرها، وريشها، ومنقارها، وظلفها، وحافرها، فإن هذه الأشياء طاهرة لا تحلها الحياة، فلا يحلها الموت، ويجوز بيع عظم الفيل، والانتفاع به في الحمل، والركوب، والمقاتلة «منح» ملخصًا.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) فسد (**شِراءُ مَا بَاعَ بِنَفْسِهِ أَو بِوَكِيلِهِ**) مِنَ الَّذِي اشْتَرَاه، وَلَو حُكمًا كَوَارِثِهِ.

(**بِالأَقَلِّ**) مِنْ قَدْرِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ ....

قال الشارح: قوله: (**أَو بِوَكِيلِهِ**) بأن يشتري الموكل بالبيع بأقل مما باع به وكيله، فإنه لا يجوز؛ لأن وكيله لما باع بإذنه صار كأنه باع بنفسه، ثم اشترى بأقل مما باع به، وأما الوكيل بالبيع إذا أراد أن يشتري لنفسه أو لغيره بأقل من الثمن الأول، فلا يجوز.

أما شراؤه لنفسه؛ فلأن الوكيل بالبيع أصيل في الحقوق، فكأن هذا شراء البائع من وجه، والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في باب المحرمات، وأما شراؤه لغيره بأمره؛ فلأن شراء المأمور واقع له من حيث الحقوق، فكان هذا شراء ما باع لنفسه من وجه، انتهى نوح أفندي.

قوله: (**مِنَ الَّذِي اشْتَرَاه**) خرج به ما إذا اشترى البائع ممن اشترى من المشتري منه، فإنه جائز، ومثل ما ذكر لو اشتراه من الموهوب له، أو الموصى له به؛ لأن اختلاف السبب كاختلاف العين حكمًا، أفاده الفاضل نوح.

قوله: (**كَوَارِثِهِ**) أي المشتري قال الفاضل نوح: وشراء البائع من وارث المشتري بأقل مما اشتراه به المورث لَا يَجُوزُ؛ بخلاف شراء وارث البائع بأقل مما باع به مورثه فإنه يجوز، انتهى.

وفي «البحر»: والفرق بين الوارثين أن وارث البائع إنما لم يقم مقامه؛ لأن هذا مما لا يورث، وَإِنَّمَا يَقُومُ مَقَامَهُ في ما يُوَرَّثُ بِخِلَافِ وَارِثِ الْمُشْتَرِي فَإِنَّهُ قَامَ مَقَامَهُ فِي مِلْكِ الْعَيْنِ، وهذا من أحكامها، انتهى.

وشرط في «السراج» لجواز شراء وارث البائع أن يكون ممن تجوز شهادته للمورث في حال حياته، وإلا لا يجوز، وهو قيد حسن أغفله كثير، انتهى.

ويدل عليه قول المصنف: وشراء من لا تجوز شهادته له كشرائه بنفسه.

قوله: (**بِالأَقَلِّ مِنْ قَدْرِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ**) مثل القدر الوصف، فلو باع بألف

(قبلَ نَقد) كُلِّ **(الثَّمَن)** الأوَّل صورته: بَاعَ شَيْئًا بِعَشْرة، وَلَم يَقْبَضِ الثَّمَن، ثُمَّ شَرَاه بِخَمْسَةٍ لَم يجُزْ، وَإِنْ رخصَ السِّعرُ لِلرِّبا، خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ.

(وَشِرَاء مَنْ لَا تَجُوزُ شَهادَته لَهُ) كَابْنِهِ وَأَبِيهِ.

(كَشِرَائِهِ بِنَفْسِهِ) فَلَا يَجُوز أَيْضًا خِلَافًا لَهُمَا فِي غَيْر عَبْدِه وَمُكَاتبه.

(وَلَا بُدَّ) لِعَدَمِ الجَوَازِ **(مِن اتّحَادِ جنسِ الثَّمَن)** وَكَوْنِ المَبيعِ بِحَالِهِ **(فَإِن اخْتَلَفَ)** جِنسُ الثَّمَنِ أَو تَعَيَّب المَبيع **(جَازَ مُطْلَقًا)** كَمَا لَو شَرَاه بِأَزْيَد أَو بَعد النَّقدِ].

نسيئة إلى سنة، ثم اشتراه بألف نسيئة إلى سنتين فسد عندنا «بحر» وقيد بالأقل؛ لأنه لو كان بمثله أو بأكثر منه جاز؛ لأن الفضل في الأكثر يحصل للمشتري، والمبيع داخل في ضمانه ذكره العلامة «نوح».

قوله: **(قبلَ نَقد كُلّ الثَّمَن)** قيد بكونه قبل النقد؛ لأنه إذا كان بعده لا فساد، وقيد بكل الثمن؛ لأنه لا يجوز شراؤه بالأقل، وإن بقي من ثمنه درهم «سراج».

قوله: **(وَإِنْ رخصَ السِّعرُ)** لأن تغير السعر غير معتبر في الأحكام؛ لأنه فتور في الرغبات لا فوات جزء «بحر».

قوله: **(لِلرِّبا)** قال في «التبيين»: فإذا عاد إليه عين ماله بالصفة التي خرج من ملكه، وصار بعض الثمن قصاصًا ببعض بقي عليه فضل، بلا عوض، فكان ذلك ربح ما لم يضمن، وهو حرام بالنص.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ)** رَضِيَ اللهُ عَنْهُ فإنه قال بصحة شرائه بالأقل، وهو القياس؛ لأن الملك فيه قد تم بقبض المشتري المبيع، ولا يتوقف ذلك على قبض البائع الثمن، وتوضيح الدلائل في «حاشية المرحوم نوح».

قوله: **(كَابْنِهِ وَأَبِيهِ)** أدخلت الكاف الزوجة، والعبد، والمكاتب، وظاهره، ولو كان الشراء لأنفسهم، أو كان لهم بوكيلهم؛ لأنه كشرائهم لما سبق.

قوله: **(فِي غَيْر عَبْدِه وَمُكَاتبه)** لأن الملك للمولى في الأول من كل وجه، وفي الثاني من بعض الوجوه.

قوله: **(جَازَ مُطْلَقًا)** سواء كان النقص بالعيب بقدر ما نقص منه، أو بأكثر

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالدَّرَاهِم وَالدَّنانيرُ جِنْسٌ وَاحِدٌ**) فِي ثَمَانِ مَسَائِل مِنْهَا (**هُنا**) وَفِي قَضَاءِ دَيْنٍ، وَشُفْعَةٍ، وَإِكْرَاهٍ، ....

«بحر» وذلك لأن الربح لا يظهر عند اختلاف الجنس، وفي النقص بالعيب الذي حدث عند المشتري يجعل ما نقص من الثمن بمقابلة العيب.

قال الشارح: قوله: (**وَالدَّرَاهِم وَالدَّنانيرُ جِنْسٌ وَاحِدٌ**) حتى لو كان العقد الأول بالدراهم، ثم اشتراه البائع بدنانير قيمتها أقل من الدراهم لا يجوز استحسانًا، ويجوز قياسًا، وبه قال زفر؛ لأنهما جنسان حتى لا يجري بالفضل بينهما.

ولنا: أنهما جنسان صورة، وجنس واحد معنى؛ لأن المقصود منهما واحد، وهو الثمنية، فبالنظر إلى الأول يصح، وبالنظر إلى الثاني لا يصح، فغلب المحرّم على المبيح كما هو القاعدة، أفاده الفاضل نوح.

قوله: (**مِنْهَا هُنا**) من اسم بمعنى بعض مبتدأ مضاف إلى الضمير، وهنا اسم مكان مجازي مبني على السكون؛ لتضمنه معنى الإشارة في محل نصب بمحذوف خبر المبتدأ، ولا يصح جعل منها خبرًا عن هنا؛ لأنه لتضمنه معنى غير مستقل لا يصح الابتداء به، ولو قال منها ما هنا؛ لكان أولى، قاله الحلبي.

قوله: (**وَفِي قَضَاءِ دَيْنٍ**) صورته: كان على رجل دين دراهم، وقد امتنع من القضاء، فوقع من ماله في يد القاضي دنانير كان له أن يصرفها بالدراهم حتى يقضي غريمه، ولا يفعل ذلك في غير الدنانير عند الإمام، وعندهما غير الدنانير كذلك.

قوله: (**وَشُفْعَةٍ**) صورته: أخبر الشفيع أن المشتري اشترى الدار بألف درهم، فسلم الشفعة، ثم تبين أنه قد اشتراها بدنانير قيمتها ألف درهم، أو أكثر ليس له طلبها، وسقطت بالتسليم الأول.

قوله: (**وَإِكْرَاهٍ**) صورته: أكره الرجل على أن يبيع عبده بألف درهم، فباعه بخمسين دينارًا قيمتها ألف درهم كان البيع على حكم الإكراه، ولو باعه بكيلي أو وزني أو عرض، والقيمة كذلك لم يكن البيع على حكم الإكراه.

وَمُضَارَبَةِ ابْتِدَاء، وَانْتِهَاء، وَبَقَاءٍ، وَامْتِنَاعِ مُرَابَحَة، وَيُزاد ....

قوله: **(وَمُضَارَبَةِ ابْتِدَاء)** صورته: عقد معه المضاربة على ألف دينار وبين الربح، فدفع له دراهم قيمتها من الذهب تلك الدنانير كانت المضاربة على حكم الصحة والربح على ما شرطا أولًا كذا ظهر لي، ويمكن تصويره بما رأيت في بعض التقارير عن العلامة عبد البر أنه إذا كان رأس المال في المضاربة دنانير، فاشترى المضارب بها دراهم يملك رب المال نهيه عن شراء الأعيان؛ وذلك لأن رب المال له فسخ المضاربة بغير رضا المضارب إذا لم يتضمن إبطال حق المضارب؛ أي: فكأن الدنانير باقية بعينها، بخلاف ما لو اشترى بها عروضًا فإنّ حق المضارب ثبت فيها، فلا يملك نهيه إلا أن صار المال ناضًّا.

قوله: **(وَانْتِهَاء)** صورته: إذا كان مال المضاربة دراهم بعد العمل والاتجار فمات رب المال، أو عزل المضارب كان للمضارب أن يصرفها بدنانير، وليس له أن يشتري بها شيئًا سوى ذلك، ولو صار مال المضاربة عرضًا أو مثليًا، فحصل ما ذكر كان للمضارب أن يتصرف فيه حتى يحوله إلى رأس المال، فإذا تحول إليه لم يكن له أن يتصرف إلا بقلب أحد الجنسين إلى الآخر على قولهما، وقال الإمام: يقع الشراء للمضارب، كذا في «فصول العمادي».

قوله: **(وَبَقَاءٍ)** صورته: إذا كانت أموال المضاربة دراهم في يد المضارب، فاشترى بالدنانير كان الشراء على المضاربة، ولا يعد ذلك استدانة من المضارب، ولو اشترى عروضًا بكيلي، أو وزني لزم الشراء المضارب، ولا يكون للمضاربة؛ لأنه لم يأذن له رب المال في الاستدانة.

قوله: **(وَامْتِنَاعِ مُرَابَحَة)** صورته: اشترى ثوبًا بعشرة دراهم وباعه مرابحة باثني عشر درهمًا، ثم اشتراه أيضًا بدينار لا يبيعه مرابحة؛ لأنه يحتاج إلى أن يحط من الدينار ربحه، وهو درهمان في قول الإمام، ولا يدرك ذلك إلا بالحزر والظن؛ لأنه يحتاج إلى تقويم الدينار بالدراهم، وهو مجرد ظن، ومبنى المرابحة كالتولية، والوضيعة على اليقين بما قام عليه؛ لتنتفي شبهة الخيانة، وكذا لو اشتراه بعشرة، وباعه بدنانير قيمتها اثنا عشر تمتنع المرابحة عليها.

زَكَاة، وَشَرِكَات، وَقِيم متلفَات، وَأَروش جِنَايَات كَمَا بَسَطهُ المُصَنِّف معزيًا إِلَى «العِمَادِيَة».

وَفِي «الخُلَاصَة»: كُلُّ عِوَض مُلكٍ بِعَقدٍ يَنْفَسِخُ بِهَلَاكِهِ قَبْلَ قَبْضه لَم يجُز التَّصرفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ **(وَصَحَّ)** البَيعُ **(فِي مَا ضَمَّ إِلَيْهِ)** كَأَن بَاعَ بِعَشرة، وَلَم يَقْبِضْها،

قوله: **(زَكَاة)** فإنه يضم أحد الجنسين إلى الآخر، ويكمل به النصاب، ويخرج زكاة أحد الجنسين من الآخر.

قوله: **(وَشَرِكَات)** أي: إذا كان مال أحدهما دراهم، ومال الآخر دنانير، فإنها تنعقد شركة العنان بينهما.

قوله: **(وَقِيم متلفَات)** يعني: أن المقوّم إن شاء قوّم المتلف بدراهم، وإن شاء قوّمه بدنانير ولا يتعين في أحد الجنسين.

قوله: **(وَأَروش جِنَايَات)** وذلك كالموضحة يجب فيها نصف عشر الدية، ويجب في الهاشمة عشرها، والمنقلة عشر ونصف عشر، وفي الجائفة ثلثها، والدية إما ألف دينار، أو عشرة آلاف درهم من الورق، فيجوز التقدير في هذه الأشياء من أيّ الجنسين.

قوله: **(كَمَا بَسَطهُ المُصَنِّف معزيًا إِلَى «العِمَادِيَة»)** الذي في «المنح» أن المسائل سبع غير الأربع المزيدة، انتهى «حلبي» وزاد الشارح مسألة المضاربة ابتداء.

قوله: **(كُلُّ عِوَض... إلخ)** كالمنقول إذا اشترى لا يجوز للمشتري أن يتصرف فيه قبل قبضه بالبيع، بخلاف ما إذا أعتقه، أو دبره، أو وهبه، أو تصدق به، أو أقرضه من غير بائعه، فإنه يصح على ما سيأتي، والضمير في ينفسخ يعود إلى العقد، وفي بهلاكه إلى العوض، وأخرج به الثمن، فإنه يجوز التصرف فيه بهبة، أو بيع أو غيرهما قبل قبضه سواء تعين بالتعيين كمكيل أو لا كنقود؛ وذلك لأن العقد لا ينفسخ بهلاكه؛ لأن الأصل، وهو المبيع موجود، ويأتي إيضاحه إن شاء الله تعالى في فصل التصرف في المبيع والثمن قبل القبض.

قوله: **(فِي مَا ضَمَّ إِلَيْهِ)** أي: في مبيع ضم إلى مبيع اشتراهما البائع.

ثُمَّ شَرَاه مَع شَيْء آخر بِعَشرةٍ فَسَد فِي الأَوَّلِ، وَجَازَ فِي الآخر، فَيُقْسمُ الثَّمَن عَلَى قِيَمتهما، وَلَا يشيعُ الفَسَاد؛ لأَنَّهُ طَارِئ، وَلِمَكَانِ الاجْتِهَادِ.

(وَ) بَيعُ (**زَيْتٍ عَلَى أَن يَزِنه بِظَرفِهِ، وَيَطرحُ عَنْهُ بِكُلِّ ظَرفٍ كَذَا رَطْلًا**) لأَنَّ مُقْتَضَى العَقْدِ طَرحُ مِقْدار وَزْنه، كَمَا أَفَاده بِقَوْلِهِ: (**بِخِلَافِ شَرطِ طَرحِ وَزنِ الظَّرفِ**) فَإِنَّهُ يَجُوزُ كَمَا لَو عَرَفَ قَدْرَ وَزْنِهِ.

(**وَلَو اخْتَلَفَا فِي نَفْسِ الظَّرفِ، وَقَدْرِه، فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي**) بِيَمِينِهِ ....

قوله: (**ثُمَّ شَرَاه مَع شَيْء آخَر بِعَشرةٍ**) انظر ما لو اشتراهما بأقل من الثمن الأول.

قوله: (**لأَنَّهُ طَارِئ**) أي: لأن الفساد طارئ وذلك؛ لأنه قابل الثمن بالمبيعين، وهي مقابلة صحيحة إذ لم يشترط فيها أن يكون بإزاء ما باعه أقل من الثمن الأول، لكن بعد ذلك انقسم الثمن على قيمتهما، فصار البعض بإزاء ما باع، والبعض بإزاء ما لم يبع، ففسد البيع بإزاء ما باع، ولا شك في كونه طارئًا، فلا يتعدى إلى الآخر، انتهى «حلبي» عن «العناية».

قوله: (**وَلِمَكَانِ الاجْتِهَادِ**) حتى لو قضى قاض بجوازه صح «زيلعي» ولأنه إنما منع في الأول باعتبار شبهة الربا، فلو اعتبرت في المضموم؛ لكان اعتبار الشبهة الشبهة، وهي غير معتبرة «درر».

قوله: (**وَبَيعُ زَيْتٍ**) أي: مثلًا لأن مقتضى العقد.. إلخ؛ أي: وهذا الشرط ليس مقتضاه، فيفسد به العقد، والحيلة في جوازه أن لا يعقد العقد إلا بعد الوزن تحريًا للصحة، فيقول بعد الوزن بعتك ما في هذا الظرف بكذا، ويقول الآخر: قبلت فيكون هذا من بيع الجزاف، وهو الصحيح حموي عن «شرح ابن الشلبي».

قوله: (**كَمَا لَو عَرَفَ قَدْرَ وَزْنِهِ**) أي: كما يجوز شرط أن يطرح مكان الظرف عشرة أرطال إذا كان وزن الظرف عشرة أرطال، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَقَدْرِه**) الواو بمعنى: أو، مانعة للخلوّ، فإنه قد يكون القدر

لأَنَّهُ قَابِضٌ أَو مُنْكِرٌ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ بَيعُ الطَّرِيقِ**) وَفِي «الشرنبلالية» عَن «الخَانِيَّة»: لَا يَصِحُّ، وَمِن قسمةِ الوَهبانية:

وَلَـيْـسَ لَـهُـم قَـالَ الإِمَـامُ تَـقَـاسُـم   بِـدرب، وَلَـم ينفذْ كَـذَا الـبَـيعُ يـذكـر

واحدًا، ويختلفان في عينه.

قوله: (**لأَنَّهُ قَابِضٌ أَو مُنْكِرٌ**) يعني: لو رد المشتري الزِّق فوزن، فجاء عشرة أرطال، فقال البائع: الزق غير هذا، وهو خمسة أرطال، فالقول للمشتري؛ لأن هذا الاختلاف إما أن يعتبر في تعيين الزق المقبوض أو مقدار الثمن، فإن كان الأول، فالمشتري قابض، والقول قول القابض ضمينًا كالغاصب أو أمينًا كالمودع، وإن كان الثاني، فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن، فيكون القول للمشتري؛ لأنه ينكر الزيادة، والقول للمنكر مع يمينه، وإذا برهن البائع قبلت بينته.

فإن قلت: الاختلاف في الثمن يوجب التحالف، فما وجه العدول إلى الحلف، قلت: أجيب بأنه موجبه إذا كان قصدًا، وهذا ضمني؛ لوقوعه في ضمن الاختلاف في الزق والفقه فيه أن الاختلاف الابتدائي في الثمن إنما يوجب التخالف ضرورة أن كل واحد منهما يدعي عقدًا آخر، وأما الاختلاف بناءً على اختلافهما في الزق، فلا يوجب الاختلاف في العقد، فلا يوجبه «منح».

قال الشارح: قوله: (**وَصَحَّ بَيعُ الطَّرِيقِ**) أي: ذات الأرض التي يستطرق منها على طريقة أهل بلخ «شرنبلالية».

قوله: (**وَمِن قسمةِ «الوَهبانية»**) خبر مقدم، والبيت مبتدأ مؤخر؛ أي: هذا البيت منقول منها.

قوله: (**وَلَيْسَ لَهُم، قَالَ الإِمَامُ: تَقَاسُم... إلخ**) مسألة البيت من التتمة، فإنه قال: ذكر في «نوادر ابن رستم»: قال أبو حنيفة رضي الله عنه: في سكة غير نافذة ليس لأصحابها أن يبيعوها، ولو اجتمعوا على ذلك، ولا أن يقسموها فيما بينهم؛ لأن الطريق الأعظم إذا كثر الناس فيه كان لهم أن يدخلوا هذه السكة حتى

وَفِي مُعَايَاتِها وَارْتَضَاهُ فِي أَلغازِ «الأَشْبَاه»:

وَمَالِك أَرض لَيْسَ يملكُ بَيعَها لِغَيْرِ شَرِيك، ثُمَّ لَو مِنْهُ ينظر

يخف هذا الزحام، قال الناطفي في بيوع «واقعاته»: هذا كله لفظ ابن رستم.

وقال شداد: في دور بين خمسة باع أحدهم نصيبه من الطريق، فالبيع جائز، وليس للمشتري أن يمرّ في هذا الطريق إلا أن يشتري دار البائع الذي كان له الطريق، انتهى.

قال: وذكر قبل ذلك ما يقويه، فقال أهل السكة إذا أرادوا أن ينصبوا على رأس سكتهم دربًا، ويسدوا رأس السكة ليس لهم ذلك؛ لأن مثل هذه السكة، وإن كانت ملكًا لأهلها ظاهرًا، لكن للعامة فيها نوع حق، وهو أنه إذا ازدحم الناس في الطريق كان لهم أن يدخلوها حتى يخف الزحام، كذا في «شرح العلامة عبد البر».

وجملة ليس مقول القول، والواو في ولم ينفذ للحال، والبيع يذكر مبتدأ وخبر؛ أي: البيع مذكور في النص مثل ذكر التقاسم؛ أي: ليس لهم قسمة بدرب غير نافذ، ولو تراضوا جميعًا، وليس لهم سده أما لو جعلوا بابًا عليه يغلقونه عند الخوف أو ليلًا، فالظاهر أنهم لا يمنعون؛ لأنه لا يمنع حق العامة، والتقييد بغير النافذ؛ ليعلم حكم النافذ بالأولى.

قوله: **(وَفِي مُعَايَاتِها)** هي مفاعلة من عاياه إذا سأله عن شيء يظن أن المسؤول يعجز عن الجواب مأخوذ من قولهم عيي عن حجته، وجوابه إذا عجز، ولم يهتد لوجهه، وهو مباح إذا كان القصد منه تشحيذ الأذهان، واستعمال القرائح، والأصل فيه سؤاله ﷺ الصحابة ﷺ عن الشجرة التي لا يسقط ورقها، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(وَمَالِك أَرض ... إلخ)** هي الأرض المملوكة من السكة الغير النافذة، فإنه لا يملك بيعها من غير شريكه، قال: ولو باعها لبعض الشركاء، هل يجوز؟ فيه نظر، ولم أقف على الجواب فيه، انتهى.

قلت: ظاهر قولهم أنه لا يجوز بيع الطريق يقتضي المنع مطلقًا حالة

(حَدّ) أَي: بين لَهُ طُول وَعَرض.

(أَوَّلًا وَهِبَتُهُ) وَإِن لَم يُبَيّنْ يُقَدَّر بِعَرضِ بَابِ الدَّارِ العُظْمَى.

(لَا بيعَ مَسِيل المَاء وَهبته) لِجَهَالَتِهِ، إِذ لَا يَدْرِي قَدْرَ مَا يشغلُه مِنَ المَاءِ.

(وَصَحَّ بَيعُ حَقِّ المُرُورِ تَبَعًا) لِلأَرْضِ **(بِلَا خِلَافٍ وَ)** مَقْصُودًا **(وَحْده فِي رِوَايَةٍ)** وَبِهِ أَخَذَ عَامَّة المَشَايخ «شُمني» وَفِي أُخْرى: لَا، وَصَحَّحَهُ أَبُو الليث.

(وَكَذَا) بَيعُ **(الشّرب)**.

الإفراد، وإنما يجوز بالتبعية، فيما إذا باع الدار، وطريقها قاله العلامة عبد البر، قلت: الذي تقدم عن شدّاد جواز لبيع، ثم عدم الجواز إنما هو على ما في «الخانية» وقال مشايخ «بلخ» بالجواز.

قوله: **(يقدَّر بِعَرضِ بَابِ الدَّارِ العُظْمَى)** الأولى أن يقول الأعظم، ومراده باب الدار الأول، ولا يظهر إذا كان الطريق بقدره، وفيه شركاء لهم دور فيه، فإنه لا يبلغ الطريق لكل منهم هذا القدر، وعبارة المصنف والشارح في فصل الشرب، وإذا اختلفوا فإنهم يستوون في ملك الرقبة بلا اعتبار سعة الطريق، وضيقها؛ لأن المقصود الاستطراق.

قوله: **(لَا بيعَ مَسِيل المَاء)** المسيل: بفتح الميم وكسر السين موضع سيله «قاموس».

قوله: **(لِجَهَالَتِهِ)** أفاد به أنه باع قدر ما يشغله الماء أما إذا باعه محدودًا يجري فيه الماء، فإنه يصح لانتفاء الجهالة.

قوله: **(وَصَحَّ بَيعُ حَقِّ المُرُورِ تَبَعًا لِلأَرْضِ)** صورته: له أرض يملكها، وله حق المرور لها في أرض غيره، فباعهما صح.

قوله: **(وَصَحَّحَهُ أَبُو الليث)** الأولى: تأنيث الضمير فيه، وفيما قبله، ووجهه أنه حق من الحقوق، وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز «درر».

قوله: **(وَكَذَا بَيعُ الشّرب)** أي: فإنه يجوز تبعًا للأرض بالإجماع، ووحده في رواية، وهو اختيار مشايخ «بلخ» لأنه نصيب من الماء، ولم يجز في

وَظَاهِرُ الرِّوَايَة فَسادُه إِلَّا تَبعًا «خَانِيَّة» و«شرح وهبانية» وَسَنُحَقِّقُه فِي إِحْيَاءِ المَوَاتِ (لَا) يَصِحُّ (بَيعُ حَقّ التَّسْييل وَهبته) سَوَاء كَانَ عَلَى الأَرْضِ؛ لِجَهَالَةِ مَحلِّه كَمَا مَرَّ، أَو عَلَى السَّطحِ؛ لأَنَّهُ حَقّ التَّعَلّي، وَقَد مَرّ بُطلانه.

أخرى، وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة «منح» والشرب لغة: نصيب الماء، وشرعًا: نوبة الانتفاع بالماء سقيًا للزراعة، والدواب ذكره المؤلف في فصل الشرب.

قوله: (**وَظَاهِرُ الرِّوَايَة فَسادُه**) اعلم أنه إذا باع الشرب منفردًا وقع فيه خلاف، فقيل: إنه بيع باطل حتى إذا باع المشتري هذا الشرب مع أرض له بعد قبضه إياه من بائعه منفردًا لا يصح بيعه، ويكون باطلًا؛ لأن المشتري الأول لم يملك الشرب بالشراء والقبض؛ لأن بيع الشرب بيع لا يقع على موجود، وإنما يقع في الماء على ما يحدث منه وقتًا بعد وقت، فإذا لم يقع الشراء على موجود يملك بالقبض، فلا يجوز بيعه، وهذا ما عليه الفقيه أبو جعفر.

وقيل: إنه فاسد؛ لأن بيع الشرب وحده، وإن كان لا يجوز في ظاهر الرواية يجوز في رواية أخرى، وبه أخذ بعض المشايخ، وقد جرت العادة ببيع الشرب في بعض البلاد، فكان حكمه حكم البيع الفاسد، والمبيع بيعًا فاسدًا يملك بالقبض، فإذا باعه بعد القبض وجب أن يجوز، وهو ما عليه القاضي، وقواه العلامة عبد البر.

قوله: (**وَسَنُحَقِّقُه فِي إِحْيَاءِ المَوَاتِ**) حيث قال هو والمصنف هناك، ولا يباع الشرب، ولا يوهب، ولا يؤجر، ولا يتصدق به؛ لأنه ليس بمال متقوم في ظاهر الرواية، وعليه الفتوى، ثم نقل عن «شرح الوهبانية» أن بعض مشايخ بلخ جوّز بيع الشرب، ثم قال: وينفذ الحكم بصحة بيعه.

قوله: (**لَا يَصِحُّ بَيعُ حَقّ التَّسْييل**) بالياءين، واني.

قوله: (**لِجَهَالَةِ مَحلِّه**) ولأنّه حق مجرّد كما علّل به في حق المرور.

(وَ) لَا (**البَيعُ**) بِثَمَنٍ مُؤَجّلٍ (**إِلَى النَّيْروز**) وَهُوَ أَوَّل يَوْم مِن الرَّبِيع تحلُّ فِيهِ الشَّمس بُرج الحَمَل، وَهَذَا نَيْروز السُّلْطانِ، وَنَيْرُوزُ المَجُوسِ يَوْم تحلّ فِي الحُوتِ، وَعَدَّه البُرْجنديّ سَبعَة، فَإِذَا لَم يبيّنا، فَالعَقْدُ فَاسِد ابن كَمَال].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمِهْرجانُ**) هُوَ أَوَّلُ يَوْمٍ مِنَ الخَرِيف تَحلُّ فِيهِ الشَّمسُ برجَ المِيزانِ .(**وَصَوْم النَّصَارَى**) وَفطرُهم.

قوله: (**بِثَمَنٍ مُؤَجّلٍ**) قيد بالثمن لأنّ تَأْجِيل الْمَبِيعِ مُفْسِدٌ، وَلَوْ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ «حموي» ولا بد أن يكون الثمن المؤجل دينًا، أما العين فيفسد تأجيله «فتح» وسيأتي.

قوله: (**إِلَى النَّيْروز**) أصله نوروز عُرِّب.

وقد تكلم به عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ، فقال: كل يوم لنا نوروز، حين كان الكفار يبتهجون به «فتح».

قوله: (**فِي الحُوتِ**) الذي في «الحموي» عن «البرجندي»: الجَدي.

قوله: (**سَبعَة**) ذكر الحموي عنه خمسة منها المتقدمان.

ومنها النيروز الخوارزمي، وهو أول يوم تكون الشمس في نصف نهاره في الدرجة الثامنة من الحل، ونيروز العامة، وهو أَوَّلُ يَوْمٍ مِنْ فَرودشَاه القديم.

ونيروز الخاصة، وهو اليوم السادس منه.

قال الشارح: قوله: (**وَالمِهْرجانُ**) بكسر الميم وسكون الهاء كما في «المفتاح» كلمتان، ومعناهما بعد التركيب محبة الروح كما في «شرح الحلبي» معرّب: مهركان، وهو متعدد أيضًا؛ أي: فالمانع فيه الجهالة.

تنبيه:

النيروز في مصر زمن معلوم عندهم منفرد ليس بمتعدد، فيصح التأجيل إليه على ما يظهر.

قوله: (**وفطرُهم**) أي: قبل دخول صومهم، فلا ينافي ما ذكره المصنف بعد.

(وَفطرُ اليَهود) وَصَوْمُهم، فَاكْتَفَى بِذِكْرِ أَحَدَهما «سِرَاج».

(إِذَا لَم يَدْرِ المُتَعَاقِدان) النَّيْروز وَمَا بَعْدَه، فَلَوْ عَرفاه، جَازَ.

(بِخِلَافِ فِطرِ النَّصَارَى بَعْدَمَا شَرعوا فِي صَومِهِم) لِلعِلْم بِهِ، وَهُوَ خَمْسُون يَوْمًا.

(وَ) لَا **(إِلَى قُدومِ الحَاج وَالحَصَادِ)** لِلزَّرْعِ.

(وَالدِّياس) لِلحَب.

قوله: **(فَاكْتَفَى بِذِكْرِ أَحَدَهما)** ففيه الاحتباك، وقد عده علماء البديع من المحسنات إلا أنه لا ينبغي للمصنفين ارتكابه لما فيه من الإيهام، وإن عد في المخاطبات، والمحاورات محسنًا «حموي».

قوله: **(وَهُوَ خَمْسُون يَوْمًا)** كذا في «الدرر» عن التمرتاشي، وفي «الحموي» خمسة وخمسون يومًا وفي «القهستاني» سبعة وثلاثون يومًا.

وما قاله الشارح هو الموافق لما ذكره بعضهم من أن رمضان كتب على عيسى، فغير فرقة من قومه ذلك؛ لأنه كان قد يقع في الحر أو البرد الشديد، وكان يشق عليهم في أسفارهم، ويضرهم في معايشهم، فاجتمع علماؤهم، ورؤساؤهم على أن يجعلوا صومهم في فصل من السنة بين الشتاء والصيف، فجعلوه في الربيع، وزادوا عليه عشرة أيام كفارة لما صنعوا، فصار أربعين يومًا.

ثم إن ملكهم شكا مرضًا نزل بفمه، فجعل لله عليه إن هو برئ من وجعه أن يزيد في صومهم أسبوعًا، فبرئ فزاد أسبوعًا، ثم مات ذلك الملك، ووليهم ملك آخر، فقال: أتموه خمسين يومًا، وقيل: أصابهم موتان؛ أي: موت كثير، فقالوا: زيدوا في صيامكم، فزادوا عشرًا قبل وعشرًا بعد، واختار هذا القول النحاس.

قوله: **(وَالحَصَادِ)** بفتح الحاء وكسرها «درر».

قوله: **(وَالدِّياس)** أصله: دواس بالواو؛ لأنه من الدوس قلبت الواو ياء؛ لكسرة ما قبلها «منح» وهو وطء المحصود بقوائم الدواب في البيدر «حموي».

(**وَالقِطَاف**) لِلعِنَبِ؛ لأَنَّهَا تَتَقَدَّم، وَتَتَأَخَّر].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو بَاعَ مُطْلَقًا عَنْهَا**) أَي: عَن هَذِهِ الآجَال.

(**ثُمَّ أَجَّلَ الثَّمَن**) الدين، أَمَّا تَأْجِيلُ المَبيعِ أَو الثَّمَن العَيْن فَمُفْسدٌ، وَلَو إِلَى مَعْلُوم شُمُنِّيّ (**إِلَيْهَا صَحَّ**) التَّأْجِيل. (**كَمَا لَو كَفَل إِلَى هَذِهِ الأَوْقَات**) لأَنَّ الجَهَالَةَ اليَسِيرَة مُتَحملةٌ فِي الدينِ، وَالكَفَالَة لَا الفَاحِشَة (**أَو أَسْقَط**) المُشْتَرِي (**الأَجَل**) فِي الصورِ المَذْكُورة (**قَبْل حُلُولِه**) وَقَبْل فَسْخِهِ.

(**وَ**) قَبْلَ (**الافتِراقِ**) حَتَّى لَو تَفَرَّقَا قَبْلَ الإِسْقَاطِ تَأَكَّدَ الفَسَاد، وَلَا يَنقلبُ جَائِزًا

قوله: (**وَالقِطَاف**) بكسر القاف وفتحها.

قوله: (**لأَنَّهَا تَتَقَدَّم وَتَتَأَخَّر**) أي: فتفضي الجهالة فيها إلى المنازعة، والضمير إلى الأشياء المذكورة التي أولها قدوم الحاج.

قال الشارح: قوله: (**أَمَّا تَأْجِيلُ المَبيعِ... إلخ**) الأولى ذكره في محل ما ذكرناه؛ ليكون جاريًا في جميع المسائل، والمراد المبيع غير المسلم فيه.

قوله: (**صَحَّ التَّأْجِيل**) على الأصح؛ لكونه تأجيلًا للدين، والتأجيل بعد البيع تبرع، فيقبل التأجيل إلى مجهول، فالمفسد ما كان في صلب العقد، أفاده المصنف.

قوله: (**لَا الفَاحِشَة**) كهبوب الريح، وقدوم الغائب.

قوله: (**أَو أَسْقَطَ المُشْتَرِي الأَجَل**) وجه الصحة أن الفساد كان للتنازع، وقد ارتفع قبل تقرره، وإنما استقل المشتري بإسقاطه؛ لأنه خالص حقه.

قوله: (**قَبْل حُلُولِه**) قيد به؛ لأنه لو أسقط بعد حلوله لا ينقلب جائزًا «منح» وفيه أنه بعد حلوله مضى، ولا يتأتى إسقاطه، ولا يتأتى تدارك الفساد على أن حلوله قبل الافتراق بعيد، فتأمل.

قوله: (**وَقَبْل فَسْخِهِ**) أما بعده، فلا يعود العقد؛ لفسخه إلا بصيغة العقد.

قوله: (**وَلَا يَنقلبُ جَائِزًا**) لأن هذا ليس بأجل، بل الأجل ما يكون منتظر

اتِّفَاقًا «ابْنُ كَمَال» وابن ملكٍ، كَجَهَالَةٍ فَاحِشَةٍ كَهُبُوبِ رِيحٍ، وَمَجِيء مَطَرٍ، فَلَا ينقلبُ جَائِزًا، وَإِن أَبطَلَ الأَجَلَ «عَيْنِيّ».

(أَو أَمَرَ المسلمُ بِبَيعِ خَمْرٍ أَو خِنْزِيرٍ أَو شِرائهما) أَي: وَكَّل المُسْلِم **(ذِمِّيًّا أَوْ)** أَمَرَ **(المُحرم غَيْرِه)** أَي: غَير المحرم **(بِبَيْعِ صَيْدِهِ)** يَعْنِي: صَحّ ذَلِكَ عِنْدَ الإِمَام مَع أَشَدّ كَرَاهَة كَمَا صَحّ مَا مَرَّ؛ لأَنَّ العَاقِدَ يَتَصَرَّفُ بِأَهْلِيَّتِهِ، وَانْتِقَال المُلْكِ إِلَى الآمرِ أَمرٌ حُكْمِيّ، وَقَالَا: لَا يَصِحُّ، وَهُوَ الأَظْهَرُ «شرنبلالية» عَن «البُرْهَان».

(وَ) لَا **(بَيعَ بِشَرْطٍ)** عَطف عَلَى النَّيرُوز، يَعْنِي: الأَصْل الجَامِع فِي فَسادِ العَقْدِ

الوجود، وهبوب الريح مثلًا قد يتصل بكلامه، فعرفنا أنه ليس بأجل، بل هو شرط فاسد، كذا في «السراج».

قوله: **(أَو أَمَرَ المسلمُ... إلخ)** عطف على كفل من قوله: كما لو كفل.

قوله: **(يَعْنِي: صَحّ ذَلِكَ)** أي: التوكيل، وبيع الوكيل، وشراؤه «بحر».

قوله: **(مَع أَشَدّ كَرَاهَة)** فيجب عليه أن يخلل الخمر أو يريقها، ويسيب الخنزير إذا كان التوكيل بالشراء، وأما في التوكيل بالبيع، فعليه أن يتصدق بثمنهما أفاده «الحموي».

قوله: **(كَمَا صَحّ مَا مَرَّ)** أي: من الكفالة السابقة، وإسقاط الأجل.

قوله: **(وَانْتِقَال المُلْكِ إِلَى الآمرِ أَمرٌ حُكْمِيّ)** فلا يمنع بسبب الإسلام «بحر».

قوله: **(وَقَالَا: لَا يَصِحُّ)** المراد بعدم الصحة البطلان.

قوله: **(عَطف عَلَى النَّيرُوز)** المعطوف عليه هو قوله: والبيع من قوله: والبيع إلى النيروز، وإنما فسد البيع فيه؛ لنهيه ﷺ عن بيع وشرط وفي «الدرر»: وإنما فسد البيع بهذا الشرط؛ لأنهما إذا قصدا المقابلة بين المبيع والثمن، فقد خلا الشرط عن العوض، وقد وجب البيع بالشرط فيه، فكان زيادة مستحقة بعقد المعاوضة خالية عن العوض، فيكون ربا، وكل عقد بشرط الربا يكون فاسدًا.

قوله: **(الأَصْل الجَامِع)** مبتدأ وقوله: بسبب شرط خبره، قال الحلبي: والجملة في محل نصب بيعني، ويحتمل أن يقرأ بالنصب مفعولًا ليعني؛ أي:

بِسَبَبِ شَرْط (**لَا يَقْتَضِيهِ العَقْدُ، وَلَا يُلَائِمه، وَفِيهِ نَفْعٌ لأَحَدهما أَو**) فِيهِ نَفعٌ (**لِمَبِيع**) هُوَ (**مِنْ أَهْلِ الاسْتِحقَاقِ**) لِلنَّفْعِ بِأَنْ يَكُون آدَمِيًّا، فَلَوْ لَم يَكُنْ كَشَرْط أَنْ لَا يَركَب الدَّابّة المَبيعة لَم يَكُنْ مُفْسدًا كَمَا سَيَجِيء].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَم يَجرِ العُرف بِهِ وَ**) لَم (**يرد الشَّرع بِجَوَازِهِ**) أَمَّا لَو جَرَى العُرف بِهِ كَبَيعِ نَعْلٍ مَع شَرط تَشْريكه، أَو وَرَدَ بِهِ الشَّرع كَخِيَارِ شَرط فَلَا فَسَاد.

(**كَشَرط أَن يَقطعه**) البَائِع.

(**وَيَخيطه قباء**) مِثال لِمَا لَا يَقْتَضيه العَقْد، وَفِيهِ نَفْع لِلمُشْتَرِي.

يعني المصنف بقوله: وبيع بشرط الأصل الجامع في فساد العقد... إلخ.

قوله: (**لَا يَقْتَضِيهِ العَقْدُ، وَلَا يُلَائِمه**) معنى كون الشرط يقتضيه العقد أنه يجب بالعقد من غير شرط، ومنه يعرف معنى ما لا يقتضيه العقد، ومعنى كونه ملائمًا له أن يؤكد موجب العقد، وفي «السراج» أن يكون راجعًا إلى صفة المبيع، أو الثمن كاشتراط الخبز، والطبخ، والكتابة «بحر» بزيادة من «المنح».

قوله: (**وَفِيهِ نَفْعٌ لأَحَدهما**) خرج ما فيه مضرة لأحدهما كبيع ثوب بشرط أن لا يبيعه، ولا يهبه، فإنه يجوز البيع على قولهما، وقال أبو يوسف: إنّه يفسد، وخرج أيضًا ما لا مضرة فيه، ولا منفعة كأن اشترى طعامًا بشرط أكله أو ثوبًا بشرط لبسه، فإنه يجوز «بحر».

قوله: (**هُوَ مِنْ أَهْلِ الاسْتِحقَاقِ**) أي: من أهل أن يستحق حقًا على الغير كالآدمي.

قوله: (**فَلَوْ لَم يَكُنْ... إلخ**) لا حاجة إلى هذا المحترز؛ لمجيئه قريبًا، وكذا قوله: (**أَمَّا لَو جَرَى العُرف بِهِ**) «منح».

قال الشارح: قوله: (**أَو وَرَدَ بِهِ الشَّرع**) فإنه لما ورد به الشرع دل على أنه من باب المصلحة دون المفسدة، وهذا جواب الاستحسان، والقياس أن يفسد؛ لكونه شرطًا مخالفًا؛ لمقتضى العقد، وهو ثبوت الملك حالًا في العوضين «منح».

قوله: (**وَفِيهِ نَفْع لِلمُشْتَرِي**) منه ما إذا باع بستانًا بشرط أن يبني البائع

(**أَو يَستخدمه**) مِثال لِمَا فِيهِ نَفْعٌ لِلبَائِعِ، وَإِنَّمَا قَالَ: (**شَهرًا**) لِمَا مَرَّ أَنَّ الخِيَارَ إِذَا كَانَ ثَلَاثَة أَيَّام جَازَ أَنْ يَشْتَرط فِيهِ الاسْتِخدام «دُرَر».

(**أَوْ يُعْتِقَهُ**) فَإِن أَعْتَقه صَحّ إِن بَعْد قَبْضه وَلَزم الثَّمَن عِنْده، وَإِلَّا لَا «شَرْح مَجْمَع».

(**أَو يُدبّره، أَو يُكَاتبه، أَو يَسْتَوْلدها، أَو لَا يخرج القنّ عَن مُلْكِهِ**) مِثال لِمَا فِيهِ

حوائطه «ذخيرة» أو ساحة على أن يبني بها مسجدًا أو طعامًا على أن يتصدق به، فهو فاسد «فتح».

قوله: (**مِثال لِمَا فِيهِ نَفْعٌ لِلبَائِعِ**) منه ما إذا شرط أن يدفع المشتري الثمن إلى غريم البائع؛ لسقوط مؤنة القضاء عنه «بحر».

قوله: (**لِمَا مَرَّ... إلخ**) هذا إنما يظهر لو قال: أو يستخدمه أزيد من ثلاثة أيام.

وقوله: (**جَازَ أَنْ يَشْتَرط فِيهِ الاسْتِخدام**) ظاهره يعم استخدام البائع والمشتري، وإن كان المقام في الأول.

قوله: (**أَوْ يُعْتِقَهُ**) قال في «البحر»: ولم يفصل المؤلف رضي الله عنه بين شرط وشرط في الفساد، وهو كذلك إلا البيع بشرط العتق، فإن المشتري إذا أعتقه صح البيع، ووجب عليه الثمن عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقالا: يبقى فاسدًا، وتجب القيمة؛ لأن البيع قد وقع فاسدًا، فلا ينقلب صحيحًا، وله أن شرط العتق من حيث ذاته لا يلائم العقد على ما ذكرناه، ولكن من حيث حكمه يلائمه؛ لأنه منهي للملك، والشيء بانتهائه يتقرر، وإذا وجد العتق تحققت الملاءمة، فترجح جانب الجواز، فكان الحال موقوفًا بخلاف ما إذا دبره، أو استولدها، فإنهما لا ينهيان الملك؛ لجواز قضاء القاضي ببيعهما، انتهى ملخصًا، وفي المصنف تشتيت الضمائر.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) قال «الحموي»: أجمعوا أنه إذا أعتقه قبل القبض لا يعتق.

قوله: (**مِثال**) أي: قوله: أَوْ يُعْتِقَهُ... إلخ كما أفاده المصنف، فالمراد بالمثال الجنس.

نَفْع لِمَبيع يَستَحِقّه، ثُمَّ فرّعَ عَلَى الأَصْلِ بِقَوْلِهِ: **(فَيَصِحُّ)** البَيع **(بِشَرط يقتضيه العَقْد كَشَرْطِ المُلْكِ لِلمُشْتَرِي)** وَشَرط حَبْس المَبيع لاسْتِيفاء الثَّمَن.

(أَو لَا يَقْتَضيهِ، وَلَا نَفْعَ فِيهِ لأَحَد) وَلَو أَجْنَبِيًّا «ابن ملك» فَلَوْ شَرط أَنْ يسكنها فُلَان، أَو أَن يُقرضه البَائِع، أَو المُشْتَرِي كَذَا؛ فَالأَظْهَرُ الفَسَاد، ذكره أخي زاده، وَظَاهِر «البَحْر» تَرجيح الصّحّة **(كَشَرط أن لَا يَبيع)** عَبَّر ابن كَمَال بِيَركَب **(الدَّابَّة المَبيعة)** فَإِنَّهَا لَيْسَت بِأَهْل لِلنَّفْع.

(أَو لَا يَقْتَضيهِ لَكِن) يُلَائِمه كَشَرط رهن مَعْلوم، وَكَفيل حَاضِر «ابن ملك» أَو **(جَرَى العُرف بِهِ كَبَيعِ نَعْلٍ)** ....

قوله: **(لِمَبيع يَستَحِقّه)** فإن القن يعجبه أن لا تتداوله الأيدي، فتوجد زيادة خالية عن العوض، فيفسد البيع «منح».

قوله: **(كَشَرْطِ المُلْكِ لِلمُشْتَرِي)** أي: في المبيع.

قوله: **(فَلَوْ شَرط)** أي: البائع. قوله: **(أَو أَن يُقرضه البَائِع)** هذا شرط من المشتري للأجنبي، وقوله: **(أَو المُشْتَرِي)** شرط من البائع للأجنبي.

قوله: **(وَظَاهِر «البَحْر» تَرجيح الصّحّة)** أي: حيث قدّم القول بها، وإن كان آخر عبارته يؤيد الفساد، فإنه نقل آخرها عن «المنتقى» ما نصه، قال محمد: كل شيء يشترط على البائع يفسد به البيع، فإذا شرطه على أجنبي، فهو باطل كما إذا اشترى دابة على أن يهبه فلان الأجنبي كذا، فهو باطل كما إذا شرط على البائع أن يهبه، وكل شيء يشترطه على البائع لا يفسد به البيع، فإذا شرطه على أجنبي، فهو جائز.

قوله: **(كَشَرط رهن مَعْلوم)** أي: بالإشارة أو التسمية، فلو لم يكن مسمى، ولا مشارًا إليه لم يجز إلا إذا تراضيا على تعيينه في المجلس، ودفع إليه قبل أن يتفرقا، أو أن يعجل الثمن، ويبطلا الرهن «بحر».

قوله: **(وَكَفيل حَاضِر)** قيد بحضرة الكفيل؛ لأنه لو كان الكفيل غائبًا، وقبل قبل التفرق أو كان حاضرًا، فلم يقبل لم يجز «بحر».

أَي: صَرْمٍ سَمَّاه بِاسمِ مَا يؤولُ إِلَيْهِ «عَيْنِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**عَلَى أَنْ يَحْذوه**) البَائِع.

(**وَيُشَرِّكه**) أَي: يَضَع عَلَيْهِ الشِّراك، وَهُوَ السَّير، وَمثله تَسْمير القِبْقاب (**اسْتِحْسَانًا**) لِلتَّعامل بِلَا نَكير، هَذَا إِذَا علّقه بِكلمةِ عَلَى، وَإِن بِكَلمة إِن بَطل البَيع إِلَّا

قوله: (**أي: صَرْمٍ**) قال في «المصباح»: الصرم بالفتح الجلد، وهو معرّب، وأصله بالفارسية جرم، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى أَنْ يحذوه**) أي: يجعل معها مثالًا آخر؛ ليتم نعلًا للرجلين «مكي» وفسره في «البحر» بيقطعه.

قوله: (**وَيُشَرِّكه**) بالتشديد مكي عن السمرقندي.

قوله: (**وَهُوَ السَّير**) الذي على ظهر القدم مكي، والسير بفتح السين وسكون الياء الذي يقدّ من الجلد، انتهى «واني».

قوله: (**وَمثله**) أي: التشريك.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس فساده لما فيه من النفع للمشتري مع كون العقد لا يقتضيه.

قوله: (**لِلتَّعامل**) وفي الخروج عنه حرج بيّن «بحر».

قوله: (**هَذَا إِذَا علّقه بِكلمةِ عَلَى**) قال في «البحر»: وقيد بعلى؛ لأن الشرط لو كان بأن، فإن البيع يفسد في جميع الوجوه إلا في ما إذا قال: إن رضي أبي أو فلان في ثلاثة أيام، والتفصيل السابق إنما هو إذا علق بكلمة على، والظاهر من كلامهم أن قوله: بشرط كذا بمنزلة على لا بمنزلة أن، وقيد بعلى بدون واو؛ لأنه لو زادها كأن قال: بعتك هذا بكذا، وعلى أن تقرضني كذا، فالبيع جائز، ولا يكون شرطًا.

ومحل الفساد في الشرط إذا لم يخرجه مخرج الوعد أما إذا أخرجه مخرجه كما إذا قال: اشتر حتى أبني لك الحوائط لم يفسد، ولكن لو لم يبنِ البائع لم يجبر، ويخير المشتري في الرد، وإذا كان مقارنًا للعقد، فلو ألحق

فِي بعت إِنْ رَضِيَ فُلَان، وَوَقته كَخِيَارِ الشَّرْطِ «أَشْبَاه» مِنَ الشَّرْط وَالتَّعليق، و«بَحْر» من مَسَائِل شَتَّى.

(وَإِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيع بِرِضا) عَبَّر ابن الكَمَال بِإِذنِ **(بَائِعِهِ صَرِيحًا أَو دَلَالَة)** بِأَنْ قَبضه فِي مَجلسِ العَقْدِ بِحَضْرَتِهِ **(فِي البَيْعِ الفَاسِدِ)** وَبِهِ خَرَجَ البَاطِل،

الشرط الفاسد بالعقد، قيل: يلتحق عند الإمام رضي الله عنه وقيل: لا وهو الصحيح، وتمامه فيه.

قوله: **(وَوَقته)** بصيغة الماضي من التوقيت.

قوله: **(وَإِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيع... إلخ)** شروع في بيان أحكام البيع الفاسد، قال في «البحر»: فعله معصية، فعليه التوبة منه بفسخه، وأشار المصنف بذكر القبض إلى أنه ليس مقبوضًا في يده، فلو كان في يده وديعة ملكه بمجرد القبول، وشمل كلامه قبض الوكيل.

قوله: **(بِرِضا)** تبع في التعبير به صاحب «الدرر».

قوله: **(عَبَّر ابن الكَمَال بِإِذنِ بَائِعِهِ)** قال في «شرحه»: إنما ذكر الإذن دون الرضا؛ إذ لا عبرة برضاه في البيع الفاسد على ما ستقف عليه في كتاب الإكراه، انتهى «حلبي».

والذي عبر به حافظ الدين بأمر البائع، وهو شامل لما إذا باع مكرهًا، وسلم مكرهًا، فإنه يثبت الملك مع أن الرضا منتف في صورة الإكراه، فإنه لعدم الرضا ملجأ كان أو غيره غاية الأمر أن غير الملجأ لا يفسد «الاختيار» فالشرط هو الأمر لا الرضا، ومن هنا تعلم ما في عبارة «الدرر» من الإيهام، فلو قال كما في «الكنز» بأمر البائع بدلًا عن قوله: **(بِرِضا بَائِعِهِ)**؛ لكان أولى أبو السعود.

قوله: **(صَرِيحًا)** بأن يأمره بالقبض سواء قبضه بحضرته، أو غيبته «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: **(بِأَنْ قَبضه فِي مَجلسِ العَقْدِ بِحَضْرَتِهِ)** تصوير للإذن دلالة أما بعد المجلس، فلا بد من صريح الإذن إلا إذا قبض البائع الثمن، وهو مما يملك

وَتقدّم مَع حُكمه، وَحِينَئِذٍ فَلَا حَاجَة لِقَولِ «الهِدَايَة» وَ«العِنَايَة»: وَكلّ من عوضَيه مَال، كَمَا أَفَادَه ابن الكَمَال، لَكِنْ أَجَابَ سَعديّ بِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ الفَاسِدُ يعمّ البَاطِل مَجَازًا كَمَا مَرَّ حَقق إِخْرَاجه بِذَلِكَ، فَتَنَبّه!

(وَلَم يَنْهه) البَائِع عَنْهُ، وَلَم يَكُنْ فِيهِ خِيَار شَرط ....

به، فإنه يكون إذنًا بالقبض دلالة، انتهى «حلبي» عن «النهر».

فإن كان مما لا يملك بالقبض كالخمر والخنزير، فلا بد من صريح الإذن، أبو السعود عن «الزيلعي».

قوله: **(وَتقدّم مَع حُكمه)** حيث قال المصنف والشارح: والبيع الباطل حكمه عدم ملك المشتري إياه إذا قبضه، فلا ضمان لو هلك المبيع عنده؛ لأنه أمانة، وصحح في «القنية» ضمانه، قيل: وعليه الفتوى، انتهى.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** أي: حينئذ خرج الباطل بذكر الفاسد.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في أول ترجمة البيع الفاسد حيث قال الشارح: المراد بالفاسد الممنوع مجازًا عرفيًا، فيعم الباطل والمكروه.

قوله: **(حَقق إِخْرَاجه)** أي: الباطل بذلك؛ أي: بقوله: **(وَكلّ من عَوضيه مَال)** وتعقبه الحموي بأن من إفراد الباطل ما لا يخرج بهذا القيد، وهو بيع الخمر والخنزير بالدراهم، فإنه باطل مع أن كلا من عوضيه مال، وعلى هذا فلا بد من حذف هذا القيد؛ لاقتضائه أن هذا الفرد من الباطل يكون فاسدًا يملك بالقبض، وليس كذلك أبو السعود.

قوله: **(وَلَم يَنْهه البَائِع عَنْهُ)** لا حاجة إليه فإن قوله: برضا بائعه، مغن عنه، وأما ذكرها في عبارة الإصلاح وغيرها، وهي قوله: بِإذن بَائِعِهِ صَرِيحًا، أو دلالة كما إذا قبض في مجلس عقده ولم ينهه، انتهى.

ففي محزه؛ لأنها من تتمة قوله: كما إذا قبض في مجلس عقده، انتهى حلبي، وإذا نهاه، وقبضه كان غاصبًا.

قوله: **(وَلَم يَكُنْ فِيهِ خِيَار شَرط)** أما لو كان فيه خيار شرط، فلا يفيد

(**مَلَكَهُ**) إِلَّا فِي ثَلَاثٍ فِي بَيْعِ الهَازِلِ، ....

الملك بالقبض؛ لأنه لا يفيد في الصحيح مطلقًا اتفاقًا، ففي الفاسد أولى، وينبغي إفادة الملك بالقبض عند سقوط الشرط كما لا يخفى، انتهى حلبي.

قوله: (**مَلَكَهُ**) أي: ملك عينه هو قول أئمة بلخ بدليل أن المشتري إذا أعتقه بعد قبضه صح، وكان الولاء له، ولو باعه كان الثمن له، وبدليل وجوب الاستبراء على البائع إذا ردت الجارية عليه، ولولا خروجها عن ملكه لم يجب، وقال أئمة العراق: إنما يملك التصرف دون العين.

قوله: (**فِي بَيْعِ الهَازِلِ**) قال في «البحر»: وليس كل فاسد يملك بالقبض، فقد كتبنا في الفوائد الفقهية أن بيع الهازل لا يملك بالقبض كما ذكره البزدوي في «الأصول».

وقال الحلبي: لا حاجة إلى استثنائه لما قدمه أول البيوع من أنه باطل غير منعقد أصلًا، وبيّنا هناك الفرق بينه وبين المكره، انتهى.

وفي «حواشي الأشباه»: القول ببطلانه مشكل؛ لمخالفته ما تقرر من التفرقة بين الباطل والفاسد من أن الباطل: هو الذي لم يكن منعقدًا بأصله ولا بوصفه، والفاسد: ما كان منعقدًا بأصله لا بوصفه، وبيع الهازل منعقد بحسب أصله؛ لأن أصله مال بمال غير منعقد بوصفه؛ لأن الهزل بمنزلة خيار المتبايعين، وهو شرط فيه منفعة لهما، فيكون فاسدًا، فكيف يكون باطلًا، وأجاب بعض الفضلاء بأن المراد بالبطلان الفساد؛ لأنهما لو أجازاه جاز، ولو كان باطلًا حقيقة لما جاز؛ إذ الباطل لا تلحقه الإجازة، أو بأنه يشبه الباطل في حكمه، وهو عدم إفادة الحكم، والهزل: هو أن لا يراد باللفظ معناه الحقيقي، ولا المجازي ضد الجد، وهو أن يراد به أحدهما، وشرطه: أن يكون صريحًا مشروطًا باللسان قبل العقد إلا أنه لا يشترط ذكره في العقد بخلاف خيار الشرط، فإذا تواضعا على الهزل ينعقد فاسدًا غير موجب للملك، وإن اتصل به القبض؛ لانعدام الرضا بالملك.

وَفِي شِرَاءِ الأَبِ مِنْ مَالِهِ لِطِفْلِهِ أَو بَيْعه لَهُ كَذَلِكَ فَاسِدًا لَا يَملكه لَه حَتَّى يَسْتَعمله، وَالمَقْبُوض فِي يَدِ المُشْتَرِي أَمَانَة لَا يَمْلكه بِهِ، وَإِذَا مَلكه تثْبت كُلّ أَحْكام المُلك إِلَّا خَمْسة: لَا يحلّ لَهُ أَكله، وَلَا لُبْسُهُ، وَلَا وَطْؤُها، ....

قوله: (**وَفِي شِرَاءِ الأَبِ مِنْ مَالِهِ لِطِفْلِهِ**) نقله في «البحر» عن «المحيط» وعبارة «المحيط»: باع عبدًا من ابنه الصغير فاسدًا، أو اشترى عبدًا لنفسه من مال الصغير فاسدًا لا يثبت الملك حتى يقبضه ويستعمله، انتهى.

وذلك لأن القبض في الصورتين من الأب متحقق، فلا يثبت الملك إلا بالاستعمال، فلو قال الشارح: وفي بيع الأب من ماله لطفله فاسدًا، أو شرائه لنفسه من مال طفله كذلك لا يملكه حتى يقبضه، ويستعمله؛ لكان أوضح إلا أنه إذا كان الشراء للطفل يكون الاستعمال في حاجة الطفل.

قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: من ماله.

قوله: (**لَا يَمْلكه بِهِ**) أي: بالقبض هذا مبني على أن التخلية لا تعد قبضًا، وهو ما في «المجتبى» و«العمادية» إذ لو كانت قبضًا؛ لكان بتخليته له يعدّ قابضًا، وقيل: إن التخلية قبض، وصححه في «الخانية» وعليه فلو كانت الأمانة حاضرة، وخلى بينهما ينزل قابضًا، وعليه يخرج ما في جمع التفاريق من قوله: حتى لو كان وديعة حاضرة ملكها، ويخرّج أيضًا ما في «فتح القدير» من قوله: فلو كان في يده وديعة ملكه بمجرد القبول.

قوله: (**وَإِذَا مَلكه**) مرتبط بقول المصنف ملكه.

قوله: (**تثْبت كُلّ أَحْكام المُلك**) فيكون المشتري خصمًا لمن يدعيه؛ لأنه يملك رقبته إذا أعتقه بعد قبضه صح عتقه، وكان الولاء له، ولو باعه كان الثمن له.

قوله: (**لَا يحلّ لَهُ أَكله**) لو طعامًا.

قوله: (**وَلَا لُبْسُهُ**) لو كان ثوبًا.

قوله: (**وَلَا وَطْؤُها**) ذكر العمادي في «فصوله» خلافًا في حرمة وطئها، فقيل: يكره، ولا يحرم، وقيل: يجوز للمشتري كل تصرف تجري فيه الإباحة، وإلا فلا كذا في «البحر» عن «جامع الفصولين» فيجوز الأكل والشرب لا الوطء.

وَلَا أَنْ يَتَزَوَّجها مِنْهُ البَائِع، وَلَا شُفْعَة لِجَارِهِ لَو عَقَارًا «أَشْبَاه» وَفِي «الجَوْهَرَة» وَشَرح «المجمع»: وَلَا شُفْعَة بِهَا فَهِيَ سَادِسة.

(**بِمِثْلِهِ إِن مِثْلِيًا، وَإِلَّا بِقِيمَتِهِ**) يَعْنِي: إِن بَعْدَ هَلَاكِهِ، أَو تَعَذّر رَدّه.

(**يَوْم قَبْضه**) لأَنَّ بِهِ يَدخل فِي ضَمَانِهِ، فَلَا تُعْتَبر زِيادَة قِيمَته كَالمَغْصُوب (**وَالقَوْلُ فِيهَا لِلمُشْتَرِي**) لإِنْكَارِهِ الزِّيَادَة.

قال «الإتقاني» نقلًا عن الفقيه: إنما لم يحل للمشتري أن يطأها؛ لأنه وجب عليه ردها كيلا يكون مصرًّا على المعصية، فاشتغاله بالوطء إعراض عن الرد، فلهذا المعنى لم يجز وطؤها لا لعدم الملك، وإنما لم تجب فيها الشفعة؛ لأن حق البائع لم ينقطع عنها، انتهى شلبي.

قوله: (**وَلَا أَنْ يَتَزَوَّجها مِنْهُ البَائِع**) لبقاء شبهة الملك.

قوله: (**وَلَا شُفْعَة لِجَارِهِ لَو عَقَارًا**) ولا لخليطه في نفس المبيع، وشريكه في حق المبيع؛ لأن حق البائع لم ينقطع؛ لأنه على شرف الفسخ، والاسترداد نفيًا للفساد حتى إذا سقط حق الفسخ بأن بنى المشتري فيه يثبت حق الشفعة، نقله أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**وَلَا شُفْعَة بِهَا**) يخالفه ما في الزيلعي: لو اشترى دارًا شراء فاسدًا، فبيعت بجنبها دار أخذها المشتري بالشفعة، أبو السعود وفي «البحر» نحوه.

قوله: (**يَعْنِي: إِن بَعْدَ هَلَاكِهِ... إلخ**) والواجب قبله ردّ العين.

قوله: (**أَو تَعَذّر رَدّه**) من عطف العام، وعبارة «النهر»: هذا إذا تعذر ردّه بموت، أو غيره والواجب قبله إنما هو ردّ العين، فالتعذر بصيغة المصدر عطف على هلاكه.

قوله: (**يَوْم قَبْضه**) هذا عندهما، وقال محمد رضي الله عنه: تعتبر قيمته يوم أتلفه؛ لأنه بالإتلاف يتقرر كافي. قوله: (**لأَنَّ بِهِ**) أي: بالقبض والأولى لأنه.

قوله: (**لإِنْكَارِهِ الزِّيَادَة**) أي: والقول قول من نفى الضمان عن نفسه، والبينة للبائع «بحر».

(وَ) يَجِبُ (**عَلَى كُلّ وَاحِد مِنْهُمَا فَسْخه قَبْل القَبْضِ**) وَيَكُون امْتِناعًا عَنْهُ ابن مَلَك.

(**أَو بَعْده مَا دام**) المَبيع بِحَالِهِ «جَوْهَرَة» .(**فِي يَدِ المُشْتَرِي إِعْدامًا لِلفَسَادِ**) لأَنَّهُ مَعْصِية، فَيَجب رَفْعها «بَحْر».

(وَ) لِذَا (**لَا يشْتَرط فِيهِ قَضاء قَاضٍ**) لأَنَّ الوَاجِب شَرْعًا لَا يَحْتَاج لِلقَضَاءِ «دُرَر»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَإِذَا أَصَرَّ**) أَحَدهما.

(**عَلَى إِمْسَاكِهِ وَعَلِمَ بِهِ القَاضِي فَلَهُ فَسْخه**) جَبْرًا عَلَيهمَا حَقًّا لِلشَّرْعِ «بَزَّازِيَّة».

قوله: (**فَسْخه قَبْل القَبْضِ**) بعلم صاحبه لا برضاه، وإن كان بعد القبض، فإن كان الفساد في صلب العقد بأن كان راجعًا إلى البدلين المبيع أو الثمن كبيع درهم بدرهمين، وكالبيع بالخمر أو الخنزير فكذلك، وإن كان بشرط زائد كالبيع إلى أجل مجهول أو بشرط فيه نفع لأحدهما فكذلك عندهما؛ لعدم اللزوم، وعند محمد الفسخ لمن له منفعة الشرط، ولم يشترط أبو يوسف علم الآخر، واقتصر في «الهداية» على قول محمدٍ باشتراط علمه، ولم يذكر خلافًا «بحر».

قوله: (**وَيَكُون امْتِناعًا عَنْهُ**) الأولى إسقاط قوله: (**وَيَكُون**) ليكون قوله: (**امْتِناعًا**) مفعولًا له كإعدامًا، انتهى حلبي.

قوله: (**مَا دام المَبيع بِحَالِهِ فِي يَدِ المُشْتَرِي**) سيأتي محترزه في قول المصنف قريبًا، فإن باعه بيعًا صحيحًا باتًا... إلخ وهو أنه يمتنع الفسخ إذا باعه أو أعتقه، وزاد زيادة متصلة غير متولدة.

قوله: (**لأَنَّهُ مَعْصِية**) أي: البيع الفاسد، وهو معلوم من المقام.

قوله: (**فَيَجب رَفْعها**) وذلك بالفسخ.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا أَصَرَّ أَحَدهما**) مثله ما إذا أصرّا، كما في «البزازية».

قوله: (**فَلَهُ فَسْخه**) الأولى فعليه فسخه؛ لأن رفع المعصية واجب على

(وَكلّ مَبيع فَاسِد رَدَّه الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِهِ بِهِبَةٍ أَو صَدَقَةٍ أَو بَيْعٍ أَو بِوَجْهٍ مِنَ الوُجُوهِ) كَإِعَارَةٍ وَإِجَارَةٍ وَغَصْبٍ **(وَوَقَعَ فِي يَدِ بَائِعِهِ فَهُوَ مُتارَكة)** لِلبَيْعِ.

(وَبَرِئ الْمُشْتَرِي مِنْ ضَمَانِهِ) «قُنْيَة» وَالأَصْلُ: أَنَّ الْمُسْتَحِق بِجِهَة إِذَا وَصَل إِلَى الْمُسْتَحِق بِجِهَة أُخْرى اعتبر وَاصِلًا بِجِهَة مُسْتَحِقِّه إِنْ وَصَلَ إِلَيْهِ مِنَ الْمُسْتَحقّ عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَلَا، ....

القادر، وهو أولى مما في «البحر» لأن الوجوب يستفاد منه الجواز، بدون عكس.

قوله: **(رَدَّه الْمُشْتَرِي)** أو وصل إلى البائع كما يأتي.

قوله: **(بِهِبَةٍ أَو صَدَقَةٍ)** رجع المشتري فيهما بالثمن الذي دفعه؛ لأنه متاركة.

قوله: **(أَو بَيْع)** مقتضى كون الردّ متاركة أنه لا يصح بيعه بأزيد من الثمن الأول، ولا يرجع إلا بقدر ما دفعه.

قوله: **(وَغَصْبٍ)** فيه تأمل إذ لا ردّ في الغصب إلا أن يراد بالردّ وصوله إلى يد البائع مطلقًا؛ أي: لا بقيد كونه بردّ من المشتري أفاده أبو السعود.

قوله: **(وَوَقَعَ فِي يَدِ بَائِعِهِ)** فأما إذا لم يقع في يد بائعه لا يكون متاركة، فلا يخرج عن ملكه إلا إذا ردّه عليه، فلم يقبله، فأعاده المشتري إلى منزله، فهلك عنده لا يلزمه الثمن، ولا القيمة، وقيده ابن سلام بأن يكون البيع متفقًا عليه، فإن كان مختلفًا فيه لا يبرأ إلا بقبوله أو بقضاء القاضي.

وقال أبو بكر الإسكاف: يبرأ في الوجهين، وما قاله ابن سلام أشبه «بحر».

قوله: **(فَهُوَ مُتارَكة)** والإثم لا يرتفع إلا بالتوبة على ما يظهر.

قوله: **(أَنَّ الْمُسْتَحِق بِجِهَة)** كالمبيع فاسدًا، فإنه يستحق البائع ردّه مراعاة لحق الشرع، ولشبهة ملكه فيه.

قوله: **(وَإِلَّا فَلَا)** حتى إنّ المشتري فاسدًا إذا وهبه المشتري من غير بائعه أو باعه، فوهبه ذلك الرجل للبائع، وسلمه لا يبرأ المشتري عن قيمته حيث لم

وَتَمامه فِي «جَامِعِ الفُصُولَيْن»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**فَإِن بَاعَه**) أَي: بَاعَ المُشْتَرِي المُشْتَرَى فَاسِدًا.

(**بَيْعًا صَحِيحًا باتًّا**) فَلَوْ فَاسِدًا أَو بِخِيَارٍ لَم يَمْتَنع الفَسْخ.

(**لِغَيْرِ بَائِعِهِ**) فَلَوْ مِنْهُ كَانَ نَقْضًا لِلأَوَّلِ كَمَا عَلمت.

(**وَفَسَاده بِغَيْرِ الإِكْرَاه**) فَلَوْ بِهِ يَنْتَقِض كُلّ تَصرُّفات المُشْتَرِي.

(**أَو وَهبه وسلم أَو أَعْتَقه**) أَو كَاتَبه أَو اسْتَوْلَدها، وَلَو لَم تَحْبل رَدّها مَع عقرها

يصر العين واصلًا إلى البائع بالجهة المستحقة؛ لأنه وصل إليه من جهة أخرى، انتهى «منح».

قوله: (**وَتَمامه فِي «جَامِعِ الفُصُولَيْن»**) حيث قال: والمهر لو عينًا، فوهبته من غير زوجها، وهو وهبه من زوجها، ثم طلقها قبل الدخول، فلزوجها نصف قيمة العين عليها، ولو وهبته من زوجها، والمسألة بحالها لا يرجع عليها بشيء آخر كما في «المنح»، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**فَإِن بَاعَه... إلخ**) إنما نفذ بيعه؛ لأنه ملكه فملك التصرف فيه، وسقط حق الاسترداد؛ لتعلق حق العبد الثاني، ونقض الأول إنما كان لحق الشرع، وحق العبد مقدم في الشرع لحاجته.

قوله: (**لَم يَمْتَنع الفَسْخ**) لأن البيع فيهما ليس بلازم، ولم يدخل في البيع في ملك المشتري في صورة الخيار، فللبائع الفسخ، وإن لم يفسخ العقد الثاني، ولو الفسخ في مدة الخيار.

قوله: (**كَمَا عَلمت**) من قول المصنف وكل مبيع فاسد... إلخ فلو باعه بأزيد من الثمن الأول لا تلزمه الزيادة.

قوله: (**يَنْتَقِض كُلّ تَصَرُّفات المُشْتَرِي**) ظاهره يعم الإعتاق ونحوه.

قوله: (**وسلم**) شرط التسليم في الهبة؛ لأنها لا تفيد الملك إلا به.

قوله: (**أَو اسْتَوْلَدها**) ظاهره أن المراد استيلاد حادث، فلو كانت زوجته

اتِّفَاقًا «سِرَاج».

(بَعْدَ قَبْضِهِ) فَلَوْ قَبله لَم يعْتق بِعِتقه، بَل يعتقُ البَائِع بِأَمْرِهِ، وَكَذَا لَو أَمَرَهُ بِطَحْنِ الحِنْطَةِ أَو ذَبْحِ الشَّاةِ، فَيَصِيرُ المُشْتَرِي قَابِضًا اقْتِضاء، فَقَدْ ملك المَأْمور مَا لَا يَمْلكه الآمِر، وَمَا فِي «الخَانِيَّة» عَلَى خِلَافِ هَذَا، إمّا رِوَايَة أَو غَلَط مِنَ الكَاتِبِ، كَمَا بَسَطَهُ العمادي.

(أَو وَقفه) وَقْفًا صَحِيحًا؛ لأَنَّهُ اسْتَهْلَكَه حِينَ وَقفه، ....

أولًا واستولدها، ثم اشتراها فاسدًا، وقبضها هل يكون كذلك لملكه إياها يحرر.

قوله: **(بَعْدَ قَبْضِهِ)** الأولى وضعه آخر المسائل.

قوله: **(بِأَمْرِهِ)** أي: المشتري.

قوله: **(وَكَذَا لَو أَمَرَهُ بِطَحْنِ الحِنْطَةِ... إلخ)** فإن المشتري بالأمر يكون قابضًا حكمًا، فذكر ذلك مع مسألة الإعتاق لاتفاقهما في القبض الحكمي.

قوله: **(اقْتِضاء)** الأولى أن يقول حكمًا؛ لأن الاقتضاء لا يظهر هنا.

قوله: **(فَقَدْ ملك المَأْمور مَا لَا يَمْلكه الآمر)** قال في «البحر»: أطلق القبض، فشمل القبض الحكمي كما في «الظهيرية»: لو اشترى عبدًا شراء فاسدًا، ولم يقبضه، فأمر البائع بإعتاقه، فأعتقه صح عتقه عن المشتري؛ لأنه بمنزلة قبض المشتري، ولو أعتقه المشتري بنفسه لا يصح؛ لعدم الملك، وهذه عجيبة حيث ملك المأمور ما لم يملك الآمر، انتهى.

ولو طحن الحنطة المشتري أو ذبح قبل القبض ارتكب حرامًا، ولزمته القيمة فيما يظهر.

قوله: **(وَمَا فِي «الخَانِيَّة»... إلخ)** حيث قال: إذا اشترى عبدًا شراء فاسدًا، فقال للبائع قبل القبض: أعتقه عني، فأعتقه البائع عنه كان العتق عن البائع دون المشتري، وكذا لو اشترى حنطة شراء فاسدًا، فأمر البائع بطحنها كان الدقيق للبائع، وكذا لو كانت شاة، فأمر البائع بذبحها كذا في «المنح».

قوله: **(وَقْفًا صَحِيحًا)** التقييد بالصحيح يفيد أن الوقف لو كان فاسدًا بأن

وَأَخْرَجه عَن ملكه، وَمَا فِي «جَامِع الفُصُولَيْن» عَلَى خِلَافِ هَذَا غَيْر صَحِيح كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّف.

(أَو رَهنه أَو أَوْصَى بِهِ) أَو تَصَدَّقَ **(بِهِ)** نَفَذَ البَيْع الفَاسِد فِي جَميعِ مَا مرَّ، وَامْتَنَع الفَسْخ؛ لِتعلّق حَقّ العَبْدِ بِهِ إِلَّا فِي أَرْبَع مَذْكُورَة فِي «الأَشْبَاه» ....

اشترط فيه بيعه عند الحاجة لا يمنع الفسخ.

قوله: **(وَأَخْرَجه عَن ملكه)** عطف لازم.

قوله: **(وَمَا فِي «جَامِع الفُصُولَيْن»... إلخ)** حيث قال: ولو وقفه أو جعله مسجدًا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن «حلبي» عن «النهر».

قوله: **(غَيْر صَحِيح)** حمله في «النهر» على إحدى روايتين، وهو أولى من التغليظ قاله الحلبي، وحمله في «البحر» على ما إذا لم يقض به، أما إذا قضى به، فإنه يرتفع الفساد تبعًا للزومه.

قوله: **(أَو رَهنه)** أي: المبيع فاسدًا؛ لأنه من العقود اللازمة، فيمتنع من الرد «منح».

قوله: **(أَو أَوْصَى بِهِ)** أي: المشتري، ثم مات سقط حق الفسخ؛ لأن المبيع انتقل من ملكه إلى ملك الموصى له، وهو ملك مبتدأ، فصار كما لو باعه «منح».

قوله: **(أَو تَصَدَّقَ بِهِ)** الظاهر أنه لا ينقطع حق الفسخ بالصدقة إلا بالتسليم كما ذكروا في الهبة.

قوله: **(إِلَّا فِي أَرْبَع مَذْكُورَة فِي «الأَشْبَاه»)** قال: فيها العقد الفاسد إذا تعلق به حق عبد ألزم وارتفع الفساد إلا في مسائل آجر فاسدًا، فآجر المستأجر صحيحًا، فللأول نقضها المشتري من المكره لو باع صحيحًا، فللمكره نقضه المشتري فاسدًا إذا آجر، فللبائع نقضه، وكذا إذا زوّج، انتهى وأنت خبير بأن كلام المتن في تصرف المشتري فاسدًا، فلا يصح استثناء الأولى منه؛ لعدم دخولها، وكذا الثانية لاحتراز المتن عنها بقوله: وفساد بغير الإكراه والثالثة

وَكَذَا كُلّ تَصَرّف قَوْلِي غَيْر إِجَارَة وَنِكَاح، وَهَل يبطل نِكَاح الأَمَة بِالفَسْخِ؟ المُخْتَار نَعَم «ولوالجية».

وَمَتَى زَالَ المَانِع كَرُجُوعِ هِبَة، وَعَجْز مُكَاتب، وَفَكِّ رَهْن عَادَ حَقّ الفَسْخ

والرابعة ذكرهما الشارح حيث قال: غير إجارة ونكاح، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَكَذَا كُلّ تَصَرّف قَوْلِي**) كالتدبير.

قوله: (**غَيْر إِجَارَة**) لأن الإجارة تفسخ بالأعذار، ورفع الفساد من الأعذار، انتهى «بحر».

قوله: (**وَنِكَاح**) لأنه ليس فيه إخراج عن الملك.

قوله: (**المُخْتَار نَعَم «ولوالجية»**) اعلم أن الكلام موضوع فيما إذا تصرف المشتري بالنكاح بعد القبض كما هو الموضوع في كل المسائل السابقة، وكلام الولوالجي مفروض في ما قبل القبض، وعبارته زوّج الجارية المبيعة قبل قبضها، وانتقض البيع، فإن النكاح يبطل في قول أبي يوسف، وهو المختار؛ لأن البيع متى انتقض قبل القبض ينتقض من الأصل، فصار كأنه لم يكن، فكان النكاح باطلًا، ولم ينبه على هذا المصنف، ولا شيخه في «بحره» وأما إنكاحها بعد القبض، فقال في «السراج»: إنه لا ينفسخ لأنه لا ينفسخ بالأعذار، وقد عقده المشتري، وهي على ملكه، انتهى.

فقوله: وهي على ملكه صريح في أنه بعد القبض إذ لا ملك في الفاسد قبله، فتدبر.

قوله: (**وَمَتَى زَالَ المَانِع**) أي: من الفسخ.

قوله: (**كَرُجُوعِ هِبَة**) أي: كرجوع واهب في هبة، وهذا تمثيل لما يزول به المانع، والأوضح أن يقول بأنه رجع في هبته، ويكون تصويرًا للزوال.

قال في «الفتح»: ولا فرق في الرجوع في الهبة بين القضاء وغيره.

قوله: (**عَادَ حَقّ الفَسْخ**) لأن هذه العقود كأنها لم توجد؛ لكونها فسخًا من كل وجه في الكل «منح».

لَو قَبْل القَضَاءِ بِالقِيمَةِ لَا بَعْده].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَبْطُل حَقّ الفَسْخ بِمَوتِ أَحَدِهِما**) فَيَخلُفه الوَارِث، بِهِ يُفْتَى.

(وَ) بَعْدَ الفَسْخِ (**لَا يَأْخذه**) بَائِعه (**حَتَّى يَردّ ثَمَنه**) المَنْقُود، بِخِلَافِ مَا لَو شَرَى مِنْ مَدْيونه بِدَيْنِهِ شِرَاء فَاسِدًا، فَلَيْسَ لِلمُشْتَرِي حَبْسه لاسْتِيفَاءِ دَيْنه كَإِجَارَةٍ، وَرَهْنٍ، وَعَقْدٍ صَحِيحٍ، وَالفَرْق فِي «الكَافِي».

قوله: (**لَو قَبْل القَضَاءِ**) أي: على المشتري فاسدًا.

قوله: (**لَا بَعْده**) أي: لو زال المانع بعد القضاء بالقيمة، فلا يعود حق الفسخ لما يلزم عليه من إبطال القضاء، ومراده بالقيمة ما يعم المثل.

قال الشارح: قوله: (**حَتَّى يَردّ ثَمَنه المَنْقُود**) لأن المبيع مقابل به، فيصير محبوسًا به كالرهن «منح» وأراد بالمنقود المقبوض؛ ليشمل غير النقدين.

قوله: (**كَإِجَارَةٍ، وَرَهْنٍ**) أي: فاسدين.

قال في «التبيين»: ولو اشترى من مدينه عبدًا بدين سابق له عليه شراء فاسدًا، وقبض العبد بإذن البائع، فأراد البائع استرداد العبد بحكم الفساد ليس للمشتري أن يحبس العبد لاستيفاء ما له عليه من الدين بخلاف الصحيح، وكذا لو كانت الإجارة بدين سابق عليها، وقبض المستأجر العبد. ثم فسخ المؤجر الإجارة بحكم الفساد له أن يستردّ العبد قبل إيفاء الأجرة، وليس للمستأجر الحبس بالأجرة بخلاف الصحيح، وكذا الرهن الفاسد لو كان بدين سابق عليه، انتهى.

وقال في «حاشية الشلبي» قوله: بخلاف الصحيح؛ يعني: لو كان البيع صحيحًا أو الإجارة صحيحة، ثم انفسخ العقد بينهما بوجه كان للمشتري أن يحبس المبيع حتى يستوفي الدين الذي كان له على البائع انتهى عمادي، ونحوه في «حاشية سري الدين» عن قاضي خان: إذا علمت ذلك تعلم أن قول الشارح: (**وَعَقْدٍ صَحِيحٍ**) غير صواب، والأولى أن يقول بخلاف عقدها الصحيح، وبعد كتابتي هذا المحل وجدت المحشي نبَّه عليه، ونقله في «النهر».

قوله: (**وَالفَرْق فِي «الكَافِي»**) نقله عنه صاحب «البحر» فقال: أما البيع إذا

(فَإِن مَاتَ) أَحَدُهُما، أَو المُؤَجِّر، أَو المُسْتَقرِض، أَو الرَّاهِن فَاسِدًا «عَيْنِيّ» و«زَيْلَعِيّ» ....

أضيف إلى الدراهم لا يتعلق الملك في الثمن بمجرد العقد، فإذا وجب للمديون على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصًا لاستوائهما قدرًا ووصفًا، فيصير البائع مستوفيًا عنه بطريق المقاصة، فاعتبر بما لو استوفيا حقيقة.

وثم للمشتري حق الحبس في المبيع إلى أن يستوفي الثمن، فكذا هنا، وفي الفساد لم يملك الثمن، بل تجب قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل القبض غير مقدرة لاحتمالها السقوط كل ساعة بالفسخ؛ ولأن القيمة قد تكون من جنس الدين، وقد لا تكون، ودين المشتري على البائع مقدّر والمقاصة إنما تكون عند استواء الواجبين وصفًا.

ولذا لا تجب المقاصة بين الحال، والمؤجل، والجيد، والرديء، وإذا لم تقع المقاصة لم يصر البائع مستوفيًا الثمن أصلًا، فلا يكون للمشتري حق حبس المبيع بعد فسخ البيع، ولو كان الرهن باطلًا بأن استقرض ألفًا، ورهن أم ولده أو مدبرًا له أن يسترد قبل قضاء الدين؛ لعدم الانعقاد «حلبي».

قوله: **(أَو المُسْتَقرِض)** بأن أقرضه قرضًا فاسدًا وأخذ به رهنًا، فالمقرض أحق بما في يده من سائر الغرماء.

قوله: **(فَاسِدًا)** يرجع إلى جميع ما قبله.

قوله: **(و«زَيْلَعِيّ»)** عبارته: وإن مات البائع، فالمشتري أحق به حتى يستوفي الثمن؛ لأنه يقدّم عليه حال حياته، فكذا يقدم على تجهيزه بعد وفاته، وعلى هذا لو استأجر إجارة فاسدة، ونقد الأجرة أو ارتهن رهنًا فاسدًا، أو أقرض قرضًا فاسدًا، وأخذ به رهنًا له أن يحبس ما استأجر، وما ارتهن حتى يقبض ما نقد اعتبارًا بالعقد الجائز إذا تفاسخا؛ لأنها معاوضة، فتوجب المساواة من البدلين، فإن مات المؤجر أو الراهن أو المستقرض، فهو أحق بما في يده من المقبوض من سائر الغرماء، انتهى.

بَعْدَ الفَسْخِ (**فَالمُشْتَري**) وَنَحْوه (**أَحَقّ بِهِ**) مِنْ سَائِرِ الغُرَمَاءِ، بَل قَبْلَ تَجْهيزِهِ، فَلَهُ حَقّ حَبْسه حَتَّى يَأْخُذ مَاله (**فَيَأْخذ**) المُشْتَرِي (**دَرَاهِم الثَّمَن بِعَيْنِها لَو قَائِمَة، وَمثلها لَو هَالِكَة**) بِنَاء عَلَى تَعَين الدَّرَاهِم فِي البَيْعِ الفَاسِدِ، وَهُوَ الأَصَحّ.

(**وَ**) إِنَّمَا (**طَابَ لِلبَائِعِ مَا ربح**) فِي الثَّمَن ....

قوله: (**بَعْدَ الفَسْخِ**) نص على المتوهم، فإن الحكم كذلك قبل الفسخ بالأولى.

قوله: (**وَنَحْوه**) وهو الوارث في ما إذا مات المشتري والمستأجر والمقرض والمرتهن.

قوله: (**بَل قَبْلَ تَجْهيزِهِ**) لتعلق حقه بالعين التي بيده، والأولى أن يقول، بل من تجهيزه.

قوله: (**وَإِنَّمَا طَابَ لِلبَائِعِ مَا ربح... إلخ**) جواب سؤال وارد على قوله: وهو الأصح حاصله إذا كان الأصح تعين الدراهم في البيع الفاسد وجب أن لا يطيب للبائع ما ربح، وحاصل الجواب أنه إنما طاب له الربح؛ لأنه ناشئ من الثمن باعتبار العقد الثاني، والثمن في العقد الثاني غير متعين، انتهى «حلبي».

قال «الإتقاني»: وصورة المسألة في «الجامع الصغير» محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل اشترى من رجل جارية بيعًا فاسدًا بألف درهم، وتقابضا، وربح كل منهما فيما قبض، قال: يتصدق الذي قبض الجارية بالربح، ويطيب الربح للذي قبض الدراهم، انتهى وتمامه فيه.

ونقل أبو السعود عن الزيلعي، وصاحب «الدرر» تعليل المسألة بقوله: لأن العقد يتعلق بما يتعين، فيتمكن الخبث فيه، ولا يتعلق العقد الثاني بما يتعين، بل يجب مثله في الذمة، فلا يتمكن الخبث فيه، فلا يجب التصدق به هذا في الخبث الذي؛ لفساد الملك، وإن كان الخبث؛ لعدم الملك كالمغصوب والأمانات إذا خان فيها المؤتمن، فإنه يشمل ما يتعين وما لا يتعين عند أبي حنيفة، ومحمد كالمودع، والغاصب إذا تصرف في العرض أو

لَا عَلَى الرِّوَايَةِ الصَّحِيحَةِ المُقَابِلة لِلأَصَحِّ، بَل عَلَى الأَصَحّ أيْضًا؛ لأَنَّ الثَّمَن فِي العَقْدِ الثَّانِي غَيْر مُتعيّن، وَلَا يَضر تَعَينه فِي الأَوَّل كَمَا أَفَادَه سَعديّ.

(لَا) يَطيب **(لِلمُشْتَري)** مَا ربح فِي مَبِيْعٍ يَتَعَيَّن بِالتَّعيينِ بِأَن بَاعَهُ بِأَزْيَد؛ لِتعلّق العَقْدِ بِعَيْنِهِ، فَتَمَكّن الخُبث فِي الرِّبحِ، فَيَتَصَدَّق بِهِ.

(كَمَا طَابَ ربح مَال ادَّعاه) عَلَى آخر، فَصَدقه عَلَى ذَلِكَ **(فَقَضَى لَهُ)** أَي: أَوْفَاه إِيَّاه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(ثُمَّ ظَهَرَ عَدَمه بِتَصَادقهما)** إنه لَم يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْء؛

النقد، وربح تصدق بالربح عندهما، انتهى.

قوله: **(لَا عَلَى الرِّوَايَةِ الصَّحِيحَةِ)** أي: القائلة بعدم تعين الدراهم في العقد الفاسد، انتهى «حلبي» ولو قال: وطاب للبائع ما ربح على الروايتين؛ لكان أوضح، وأخصر، ومحله ما لم يكن بيع مقابضة، وإلا فلا يطيب لهما كما أنه يطيب لهما إذا كان عقد صرف.

قوله: **(لَا يَطيب لِلمُشْتَري مَا ربح)** أي: أول عقد، وأما إذا أخذ الثمن، واتجر وربح بعد أيضًا يطيب له؛ لعدم التعين في العقد الثاني، وتدبر.

قوله: **(كَمَا طَابَ ربح مَال)** المراد به: النقدان؛ لعدم التعين لا العروض؛ لتعينها فلا يطيب ربحها، وصورة المسألة في «الجامع الصغير»: وكذا لو أن رجلًا قال لرجل: لي عليك ألف درهم، فاقضها فقضاها، ثم تصادقا أنه لم يكن، وقد تصرف فيها وربح، فالربح يطيب له؛ لأن الدين يثبت من حيث التسمية؛ لأن المدعي ادعاه، فقضاه المدعى عليه، فكان الربح حاصلًا في ملكه.

فإذا تصادقا بعد ذلك على عدم الدين كانت الدراهم المقبوضة بمنزلة بدل المستحق، والمستحق: هو الدين، والبدل: الدراهم المقبوضة، وبدل المستحق مملوك ملكًا فاسدًا، والخبث لفساد الملك لا أثر له في ما لا يتعين؛ لأنه شبهة الشبهة، فلهذا طاب له الربح، ولم يتصدق به، انتهى وهذا يفيد أن الكلام في الربح الحاصل قبل التصادق، وانظر حكم ما حصل بعده، وتوقف فيه بعضهم.

لأَنَّ بَدَل المُسْتَحق مَمْلوكٌ مُلْكًا فَاسِدًا، وَالخُبث لِفَسَادِ المُلْكِ إِنَّمَا يَعمل فِي مَا يَتَعَيَّن لَا فِي مَا لَا يَتَعَيَّن، وَأَمَّا الخُبث لِعَدَم المُلْكِ كَالغَصْبِ، فَيَعمل فِيهِمَا كَمَا بَسَطه خُسرو وَابْن الكَمَالِ، وَقَالَ الكَمَال: لَو تَعَمّد الكَذِب فِي دَعْوَاه الدين لَا يَمْلكه أَصْلًا، وَقوّاه فِي «النَّهْر».

وَفِيهِ: الحَرام يَنْتَقِل، فَلَوْ دَخَلَ بِأَمَانٍ، وَأَخَذَ مَال حَرْبِيّ بِلَا رِضَاه، وَأَخْرَجه

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ بَدَل المُسْتَحق مَمْلوكٌ مُلْكًا فَاسِدًا)** قال في «إيضاح الإصلاح»: لأن المال المقضي بدل الدين الذي هو حق المدعي، والمدعي باع دينه بما أخذه، فإذا تصادقا على عدم الدين صار كأنه استحق ملك البائع، وبدل المستحق مملوك ملكًا فاسدًا، فيكون البيع في حق البدل بيعًا فاسدًا، فلا يورث الخبث في ما لا يتعين بالتعيين، انتهى «حلبي».

قوله: **(فِي مَا يَتَعَيَّن)** كالعروض لا في ما لا يتعين كالنقود، والأعداد المتقاربة.

قوله: **(فَيَعمل فِيهِمَا)** أي: في ما يتعين، وما لا يتعين، وهذا عندهما وعند أبي يوسف يطيب؛ لأن شرط الطيب عنده الضمان، وقد وجد «إتقاني».

قوله: **(لَا يَمْلكه أَصْلًا)** فالخبث حينئذٍ؛ لعدم الملك، فلا يطيب له ما ربح مطلقًا سواء تعين أم لا عندهما.

قوله: **(وَقوّاه فِي «النَّهْر»)** بتصريحهم في الإقرار بأن المقر له إذا كان يعلم أن المقر كاذب في إقراره لا يحل له أخذه عن كره منه أما لو اشتبه الأمر عليه حل له الأخذ عند محمد خلافًا لأبي يوسف، وحينئذٍ لا يطيب له ربحه، ويحمل الكلام هنا على ما إذا ظن أن عليه دينًا بالإرث من أبيه، ثم تبين أن وكيله أوفاه لأبيه، فتصادقا على أن لا دين حينئذٍ يطيب له، وهذا فقه حسن فتدبره، انتهى.

قوله: **(الحَرام يَنْتَقِل)** أي: من ذمة إلى ذمة، وبه يعلم حرمة شراء المنهوب، وطعام الغصب، ولو استهلكه بطبخه إلا أن يؤدي قيمته، أو يضمنها، أو يسامح منها.

إِلَيْنَا مَلَكَهُ وَصَحّ بَيعه، لَكِنْ لَا يَطِيبُ لَهُ، وَلَا لِلمُشْتَرِي مِنْهُ، بِخِلَافِ البَيْعِ الفَاسِدِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَطِيبُ لَهُ؛ لِفَسَادِ عَقْدِهِ، وَيَطِيبُ لِلمُشْتَرِي مِنْهُ؛ لِصِحَّةِ عَقْدِهِ.

وَفِي «حَظْر الأَشْبَاهِ»: الحرمة تَتَعَدَّد مَع العِلْم بِهَا إِلَّا فِي حَقّ الوَارِث، وَقيده فِي «الظُّهَيْرِيَّة» بِأَنْ لَا يعلم أَرْبَاب الأَمْوَال، وَسَنُحقّقه ثَمَّة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(بَنَى أَو غَرَسَ فِي مَا اشْتَرَاه فَاسِدًا)** شُرُوع فِي مَا يَقطع حَقّ الاسْتِرْداد مِنَ الأَفْعَالِ الحِسِّيَّةِ بَعْدَ الفَرَاغِ مِنَ القَوْلِيَّةِ.

(لَزِمَهُ قِيمَتهما) وَامْتَنَعَ الفَسْخ، وَقَالَا: يَنقضهما، وَيردّ المَبيع وَرَجَّحَهُ الكَمَال،

قوله: **(لَكِنْ لَا يَطِيبُ لَهُ)** لخبث الملك بالغدر بخلاف ما لو دخل بغير أمان، فإنه لا غدر منه، فيطيب له.

قوله: **(الحرمة تَتَعَدَّد)** أي: تتحقق على أشخاص متعددة.

قوله: **(وقيده)** أي: قيد الحل للوارث.

قوله: **(بِأَنْ لَا يعلم أَرْبَاب الأَمْوَال)** أما إذا علمهم أو ورثتهم وجب عليه الردّ، وإن لم يردّ حرم عليه.

قوله: **(وَسَنُحقّقه ثَمَّة)** قال هناك بعد ذكره ما هنا، لكن في «المجتبى»: مات، وكسبه حرام، فالميراث حلال، ثم رمز، وقال: لا نأخذ بهذه الرواية، وهو حرام مطلقًا على الورثة فتنبه، انتهى «حلبي» وهذا يفيد الحرمة متى علمها، وإن لم يعلم الأرباب.

قال الشارح: قوله: **(بَعْدَ الفَرَاغِ مِنَ القَوْلِيَّةِ)** فيه أنه ذكر في ما تقدم، وهو يكون بالتعاطي، وهو فعل، وذكر المؤلف الاستيلاد، وهو فعل.

قوله: **(لَزِمَهُ)** أي: المشتري قيمتهما؛ أي: قيمة الدار والأرض «منح» والأولى إفراد الضمير؛ لأن العطف بأو، وعلله الكرخي في مختصره بأن البناء استهلاك عند الإمام؛ أي: ومثله الغرس؛ ولأن البناء والغرس مما يقصد بهما الدوام، وقد حصلا بتسليط من البائع، فينقطع بهما حق الاسترداد كالبيع.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ الكَمَال)** حيث قال: وقولهما أوجه وكون البناء يقصد

وَتعقَّبه فِي «النَّهْرِ» لِحُصُولِهِما بِتَسْلِيطِ البَائِعِ، وَكَذَا كُلّ زِيَادَة مُتَّصلة غَيْر مُتولّدة كَصَبْغٍ وَخِيَاطَةٍ وَطَحْنِ حِنْطَةٍ وَلَتِّ سَوِيقٍ، وَغَزْلِ قُطْنٍ وَجَارِيَة عَلقت مِنْهُ، فَلَوْ مُنْفَصلة كَوَلَدٍ أَو مُتْوَلّدة كَسَمْنٍ فَلَهُ الفَسْخ، وَيَضْمَنها بِاسْتِهْلَاكِهَا سِوَى مُنْفَصِلة غَيْر مُتولّدة «جَوْهَرَة»

للدوام لا يمنع للاتفاق في الإجارة على إيجاب القلع، فظهر أنه قد يراد للبقاء وقد لا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَتعَقّبه فِي «النَّهْرِ»)** بقوله: أقول: البناء الحاصل بتسليط البائع إنما يقصد به الدوام بخلاف الإجارة؛ إذ لا تسليط فيها، وبهذا عرف أن محط الاستدلال إنما هو التسليط من البائع، وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد.

وفيه: أن هذا التعقب إنما يظهر أن لو كان الفسخ لحق البائع فيقال: إن حقه سقط بتسليطه، وقد علم أن الفسخ لحق الشارع، فلا فرق إذًا.

قوله: **(وَكَذَا كُلّ زِيَادَة مُتَّصلة)** فإنها تمنع الرد، ويجب على المشتري القيمة، وحاصل مسائل الزيادة الأربع أن الفسخ إنما يمتنع في الأولى فقط، وأما مسائل النقصان، فلا يمنع الفسخ شيء منها، وتأمل.

قوله: **(وَجَارِيَة عَلقت مِنْهُ)** عدها من الزيادة الغير المتولدة نظرًا لماء الرجل.

قوله: **(فَلَوْ مُنْفَصلة)** أي: وهي متولدة.

قوله: **(أَو مُتْوَلّدة)** أي: متصلة، والأولى في التعبير أن يقول، فلو متصلة متولدة أو منفصلة متولدة، فله الفسخ، وتكون الأولى مقابلة لقوله: وكذا كل زيادة متصلة غير متولدة، ويكون قوله: **(وَيَضْمَنها بِاسْتِهْلَاكِهَا)** راجعًا إلى الثانية، فإنه في «البحر» قال: ولو منفصلة متولدة تضمن بالتعدي لا بدونه، ولو هلك المبيع لا المتولدة؛ فللبائع أخذ الزوائد، وقيمة المبيع.

قوله: **(سِوَى مُنْفَصِلة غَيْر مُتولّدة)** كالكسب، قال في «البحر»: ولو منفصلة غير متولدة، فله أخذ المبيع مع هذه الزوائد، ولا تطيب له، ولو هلكت في يد المشتري لم يضمن، ولو أهلكها ضمن عندهما، لا عند أبي حنيفة.

وَفِي «جَامِع الفُصُولَيْن»: لَو نَقص فِي يَدِ المُشْتَرِي بِفِعْلِ المُشْتَرِي، أَو المبيع، أَو بِآفَةٍ سَمَاوِيَّة أَخَذه البَائِع مَع الأَرْش، وَلَو بِفِعْلِ البَائِعِ صَارَ مُسْتَردًّا وَلو بِفِعْلِ أَجْنَبِيّ، خيّر البَائِع].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَكُره)** تَحْرِيمًا مَع الصّحّة **(البَيْع عِنْدَ الأَذان الأَوّل)** إِلَّا إِذَا تَبَايَعَا يَمْشيان، فَلَا بَأْسَ بِهِ؛ لِتَعْلِيلِ النَّهْي بِالإِخْلَالِ بِالسَّعي، فَإِذَا انْتَفَى انْتَفَى، وَقَد خَصَّ مِنْهُ

قوله: **(مَع الأَرْش)** فإذا كان من المشتري رجع عليه، وظاهره أنه يرجع بالنقص إذا كان بآفةٍ سماوية، أو بفعل المبيع.

قوله: **(صَارَ مُسْتَردًّا)** حتى لو هلك عند المشتري، ولم يوجد منه حبس عن البائع هلك على البائع «بحر».

قوله: **(خيّر البَائِع)** إن شاء أخذه من المشتري، وهو يرجع على الجاني، وإن شاء اتبع الجاني، وهو لا يرجع على المشتري «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكُره تَحْرِيمًا)** من غير خلاف، وهي مساوية للبيوع الفاسدة في المنع الشرعي أفاده المصنف، وهذا يفيد أن المراد بالمكروه الحرام كما هو مذهب لمحمد ومذهب الإمام أن المكروه ولو تحريمًا من قسم الجائز كما أفاده السعد في «التلويح».

قوله: **(عِنْدَ الأَذان الأَوّل)** هو الواقع بعد الزوال «حموي».

قوله: **(فَلَا بَأْسَ بِهِ)** صرح به في «النهاية» و«العناية» والذي في «التبيين» و«البحر» من باب الجمعة أنه مكروه، قال بعضهم: وهذا إنما يتأتى على القول بأن النصوص غير معللة أما على القول بأنها معللة، فلا كراهة، فإن علة النهي الاشتغال عن السعي، فإذا لم يوجد بأن تبايعا ماشيين انتفت العلة، فينتفي المعلول.

قوله: **(وَقَد خَصَّ مِنْهُ)** أي: من كراهة البيع عند الأذان الأول، وفيه أنه لم يدخل؛ لعدم العلة فيه حتى يخرج، وقد يقال: إن من لم تجب عليه الجمعة إذا تبايعا عند الأذان لا كراهة، ولو سعيا بعد؛ لأن السعي تبرع وانظره.

مَنْ لَا جمعَة عَلَيْهِ ذَكَرَهُ المُصَنِّف.

(وَ) كُره (**النَّجَش**) بِفَتْحَتَين وَيسكن: أَنْ يَزِيد، وَلَا يُرِيد الشِّرَاء أَو يَمدَحه بِمَا لَيْسَ فِيهِ؛ لِيُرَوّجه، وَيَجري فِي النِّكَاحِ وَغيره، ثُمَّ النَّهي مَحْمول عَلَى مَا (**إِذَا كَانَت السّلْعة بَلَغَت قِيمَتها، أَمَّا إِذَا لَم تبلغ لَا**) يُكْرَه لانْتِفاء الخِداع «عِنايَة».

(**وَالسَّوم عَلَى سَوْمِ غَيْرِهِ**) وَلَو ذِمِّيًّا أَو مُسْتَأْمِنًا، وَذَكَرَ الأَخ فِي الحَديثِ لَيْسَ

قوله: (**مَنْ لَا جمعَة عَلَيْهِ**) كالنساء والمسافرين والمرضى؛ لعدم وجوب السعي عليهم، وفي «المضمرات» والذي يبيع ويشتري في المسجد أعظم إثمًا، وأثقل وزرًا، انتهى «منح».

قوله: (**أَو يَمدَحه**) تنويع في المعنى والحكم واحد.

قوله: (**وَيَجري فِي النِّكَاحِ**) كأن يزيد في مهر امرأة يظهر الرغبة، وليس براغب أو يمدحها بما ليس فيها؛ ليروّج زواجها، وإنما جرى فيه، وفي غيره لقوله ﷺ: «**لا تناجشوا**»[1] أي: لا تفعلوا ذلك وهو مطلق.

قوله: (**وَغَيره**) كالإجارة.

قوله: (**لَا يُكْرَه**) قال في «الجوهرة»: أما إذا طلبه بأقل قيمته، فلا بأس أن يزيد في ثمنه إلى أن يبلغ قيمة المبيع، وإن لم يكن له رغبة، انتهى.

والظاهر أن يجري ذلك في النكاح ونحوه، وظاهره أنه يجوز مدحه بما ليس فيه إذا لم تبلغ القيمة، وفيه نظر إذ هو كذب.

قوله: (**وَالسَّوم... إلخ**) السوم؛ أي: المنهي عنه طلب المبيع بأكثر من الثمن الذي دفعه غيره، ذكره العلامة نوح.

قوله: (**وَذَكَرَ الأَخ فِي الحَديثِ**) وهو قوله ﷺ: «**لا يستام الرجل على سوم**

---

(١) أخرجه أحمد ٢/ ٥١٢ (١٠٦٥٧) قال الزيلعي: أَخْرَجَاهُ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: «لَا يُتَلَقَّى الرُّكْبَانُ لِلْبَيْعِ، وَلَا يَبِعْ بَعْضُهُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَلَا تُصرُّوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَن ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلبَهَا، إنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا، وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ». انْتَهَى. [نصب الراية ٩/ ١٣٨].

قَيْدًا، بَل لِزِيَادَةِ التَّنْفير «نَهْر» وَهَذَا (**بَعْد الاتِّفاقِ عَلَى مَبْلغ الثَّمَن**) أَو المَهْر (**وَإِلَّا لَا**) يُكْرَه؛ لأَنَّهُ بَيْع مَنْ يَزِيد، وَقَد بَاعَ ﷺ قَدحا وَحلسًا بَيع مَنْ يَزِيد.

أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه»(١) «منح».

قوله: (**بَل لِزِيَادَةِ التَّنْفير**) أي: فهي في حق الأخ أشد حرمة كقوله في الغيبة: «**ذكرك أخاك بما يكره**»(٢) إذ لا خفاء في منع غيبة الذمي «نهر».

قوله: (**وَهَذَا بَعْد الاتِّفاقِ... إلخ**) صورته كما في «العناية»: أن يتساوم الرجلان على السلعة، والبائع، والمشتري رضيا بذلك، ولم يعقدا عقد البيع حتى دخل آخر، فزاد على سومه، فإنه يجوز لكنه يكره لاشتماله على الإيحاش والإضرار، وهما قبيحان منفكان عن البيع، فكان مكروهًا إذا جنح البائع إلى البيع بما طلب به الأول من الثمن، وكذلك في النكاح أما إذا لم يجنح، فلا بأس بذلك، انتهى «منح».

قوله: (**أَو المَهْر**) الأولى أن يقول بعد تمام مسألة السوم، ومثله النكاح.

قوله: (**وَقَد بَاعَ ﷺ قَدحا وَحلسًا**) قال في «الجمهرة»: الحلس: كساء يطرح على ظهر البعير أو الحمار، والجمع أحلاس وحلوس، انتهى غاية، وروى الترمذي من حديث أنس رضي الله عنه قال: «**أتى رجل من الأنصار؛ ليسأل رسول الله ﷺ فقال له رسول الله ﷺ: أما في بيتك شيء، فقال: بلى حلس نلبس بعضه، ونبسط بعضه، وقعب نشرب فيه الماء، فقال: ائتني بهما، فأتاه بهما، فأخذهما ﷺ وقال: من يشتري هذين، فقال رجل: أنا آخذهما بدرهم، فقال رسول الله ﷺ: من يزيد على درهم قالها مرتين أو ثلاثًا، فقال رجل: أنا آخذهما بدرهمين، فأعطاهما إياه، وأخذ الدرهمين، فأعطاهما الرجل، وقال: اشتر بأحدهما طعامًا، فانبذه إلى**

(١) أخرجه مسلم (٢/ ١٠٢٩، رقم ١٤٠٨)، والبيهقي (٦/ ١٢٠، رقم ١١٤٣١).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٣٨٤، رقم ٨٩٧٣)، ومسلم (٤/ ٢٠٠١، رقم ٢٥٨٩)، وأبو داود (٤/ ٢٦٩، رقم ٤٨٧٤)، والترمذي (٤/ ٣٢٩، رقم ١٩٣٤)، وقال: حسن صحيح. والدارمي (٢/ ٣٨٧، رقم ٢٧١٤)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٤٦٧، رقم ١١٥١٨)، وابن حبان (١٣/ ٧٢، رقم ٥٧٥٩)، وأبو يعلى (١١/ ٣٧٨، رقم ٦٤٩٣).

(وَتَلَقِّي الجَلَب) بِمَعْنَى: المَجْلوب أَو الجَالِب، وَهَذَا **(إذ كَانَ يضرّ بِأَهْلِ البَلْدَةِ**

أهلك، واشتر بالآخر فأسًا، فائتني به، فأتى به، فشد فيه رسول الله ﷺ عودًا بيده ثم قال: اذهب، فاحتطب وبع، ولا أرينك خمسة عشر يومًا، ففعل، ثم جاء وقد أصاب عشرة دراهم، فاشترى ببعضها ثوبًا، وببعضها طعامًا، فقال له ﷺ: هذا خير لك من أن تجيء المسألة نكتة في وجهك يوم القيامة إن المسألة لا تحل إلا لذي فقر مدقع أو ذي غرم مفظع أو لذي دم موجع»(١) انتهى من «حاشية الشلبي».

قوله: **(وَتَلَقِّي الجَلَب)** بفتح اللام؛ بمعنى: المجلوب هذا هو المذكور في «النهر» ونقله في «البحر» عن «المغرب» ولم أر تفسيره بالمعنى الثاني، وعلى كل فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله، وصورته كما ذكره الإمام الأسبيجابي: أن واحدًا من أهل المصر أخبر بمجيء قافلة عظيمة، وأهل المصر في قحط وجدب، فتلقى ذلك الواحد القافلة، واشترى منهم جميع ما يمتارون، ودخل المصر وباعه على ما يريد من الثمن، ولو تركهم، فأدخلوا ميرتهم بأنفسهم، وباعوها من أهل المصر متفرقة توسع أهل المصر بذلك.

فإذا كان الأمر كما وصفناه، فهو مكروه، وإن كان أهل المصر لا يتضررون بذلك، فلا يكره، وقال بعضهم: صورته أن يتلقاها رجل من أهل المصر، فيشتري منهم بأرخص من سعر المصر، وهم لا يعلمون سعر المصر، فالشراء جائز في الحكم، ولكنه مكروه؛ لأنه غرر سواء استضر به أهل المصر، أو لم يستضروا به، انتهى «إتقاني».

قوله: **(إذ كَانَ يضرّ بِأَهْلِ البَلْدَةِ)** أي: وإن لم يلبس أما إذا كان لا يضر كما إذا خرج؛ ليشتري قوت عياله فلا.

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٢٨٥، رقم ٢١٤٥)، وأحمد (٣/ ١١٤، رقم ١٢١٥٥)، وأبو داود (٢/ ١٢٠، رقم ١٦٤١)، والترمذي (٣/ ٥٢٢، رقم ١٢١٨)، وقال: حسن. والنسائي (٧/ ٢٥٩، رقم ٤٥٠٨)، وابن ماجه (٢/ ٧٤٠، رقم ٢١٩٨)، والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٧٧، رقم ١٢٠١)، والضياء (٦/ ٢٤٥، رقم ٢٢٦١).

أَو يلبِّس السّعر) عَلَى الواردين؛ لِعَدَمِ عِلْمهم بِهِ، فَيُكْرَه لِلضَّرَرِ وَالغَرَرِ.

(أَمَّا إِذَا انْتَفَيا فَلَا) يُكْرَه **(وَ)** كُرِهَ **(بَيْع الحَاضِر لِلبَادِي)** وَهَذَا **(فِي حَالَةِ قَحْط وَعَوز، وَإِلَّا لَا)** لانْعِدَام الضَّرَرِ، قِيلَ: الحَاضِر المالِك وَالبَادي المُشْتَرِي، وَالأَصَحّ كَمَا فِي «المُجْتَبَى»: إِنَّهُمَا السّمْسار وَالبَائِع؛ لِمُوَافَقَتِهِ آخِر الحَدِيث: «دَعُوا النَّاس يرزق اللَّهُ بَعْضهم بَعْضًا»[1] وَلِذَا عدّي بِاللَّام لَا بِمَن **(لَا)** يُكْرَه **(بَيْع مَنْ يَزِيد)**

قوله: **(فَيُكْرَه لِلضَّرَرِ وَالغَرَرِ)** لف ونشر مرتب، ويدل له قول صاحب «النهر» لما في الأول من الإضرار، والثاني من الغرر.

قوله: **(وَهَذَا فِي حَالَةِ قَحْط وَعَوز)** لما فيه من الإضرار، قال في «القاموس»: العوز بالتحريك الحاجة، والفعل كفرح يقال: عوز الشيء لم يوجد، والرجل افتقر كأعوز، والأمر اشتد أما العوز بالسكون حب العنب الواحدة بهاء، انتهى بالمعنى.

قوله: **(قِيلَ: الحَاضِر المالِك وَالبَادي المُشْتَرِي)** وعلى هذا اللام؛ بمعنى: من فإن الاستعمال على باع منه دون له، انتهى «نوح».

قوله: **(إِنَّهُمَا السّمْسار وَالبَائِع)** لف ونشر مرتب، فالحاضر السمسار، والبادي البائع، وهو المعني بقول صاحب «الاختيار» وهو أن يجلب البادي السلعة، فيأخذها الحاضر؛ ليبيعها له بعد وقته بسعر أغلى من السعر الموجود وقت الجلب، وعلى هذا اللام باقية على ظاهرها، انتهى «نوح».

قوله: **(يرزق اللَّهُ بَعْضهم بَعْضًا)** الذي في «البحر» و«حاشية الفاضل نوح» بزيادة من ووجه الموافقة أنه لو كان المراد المعنى الأول؛ لكان آخر الحديث يدل على جوازه لا منعه، واعلم أن كلا المعنيين مكروه، والكلام في أيهما مراد بالحديث.

(١) أخرجه الشافعي (١/ ١٧٣)، وأحمد (٣/ ٣٠٧، رقم ١٤٣٣٠)، ومسلم (٣/ ١١٥٧، رقم ١٥٢٢)، وأبو داود (٣/ ٢٧٠، رقم ٣٤٤٢)، والترمذي (٣/ ٥٢٦ رقم ١٢٢٣)، وقال: صحيح. وابن ماجه (٢/ ٧٣٤، رقم ٢١٧٦)، وابن الجارود (ص ١٤٨، رقم ٥٧٤)، وابن حبان (١١/ ٣٣٨، رقم ٤٩٦٣)، والطيالسي (ص ٢٤١، رقم ١٧٥٢)، والحميدي (٢/ ٥٣٤، رقم ١٢٧٠).

لِمَا مَرَّ، وَيُسمّى بَيْع الدَّلَالَة **(وَلَا يفرَّق)** عَبر بِالنَّفي مُبَالغة فِي المَنْع لِلَعنه ﷺ منْ فَرَّق بين وَالِد وَولده وَأَخ وَأَخيه رَوَاهُ ابن مَاجَه وَغَيره «عَيْنِيّ» وَعَنِ الثَّانِي فَسَاده مُطْلَقًا، وَبِهِ قَالَ زُفر وَالأَئِمَّة الثَّلَاثَة **(بَيْن صَغير)** غَيْر بَالِغ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَذِي رَحِم محرم مِنْهُ)** أَي: محرم مِنْ جِهَة الرَّحم لَا الرّضَاع كَابن عَمّ هُوَ أَخ رضاعًا، فَافْهَم **(إِلَّا إِذَا كَانَ)** التَّفريق بِإِعْتاقٍ، وَتَوابعه،

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من بيعه عليه السلام القدح والحلس؛ ولأنه لا ضرر فيه، ولكونه بيع الفقراء، والحاجة ماسة إليه «بحر».

قوله: **(مُبَالغة فِي المَنْعِ)** وجهه أنه جعله بمنزلة المحال الذي لا يقع.

قوله: **(لِلَعنه ﷺ)** علة لعدم التفريق... إلخ، أخرج الحاكم عن عمران بن حصين أنه قال: قال رسول الله ﷺ: **«ملعونٌ من فرَّق بين والدة وولدها»**(١) قال الحاكم: إسناده صحيح، انتهى «نوح».

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي... إلخ)** قال العلامة نوح في «حواشي الدرر» وعن أبي يوسف روايتان في رواية لا يجوز البيع في قرابة الولاد؛ لقوّتها، ويجوز في قرابة غيرها؛ لضعفها، وهو الأصح في مذهب الشافعي، وفي رواية لا يجوز في الكل؛ أي: قرابة الولاد وغيرها، وهو قول الإمام أحمد؛ لأن الأمر بالرد الوارد في الحديث لا يكون إلا في الفاسد، وقال مالك: لا يجوز في الأم، ويجوز في غيرها، وما ذكر الشارح بعيد عن هذا مطلقًا؛ أي: في قرابة الولاد وغيرها، انتهى.

قوله: **(غَيْر بَالِغ)** إنما زاده؛ لدفع توهم أن المراد به من لم يستقل بمصالح نفسه الضرورية، وحينئذٍ فالمراهق صغير.

وفي «حاشية المكي» عن «المبسوط» قال بعض مشايخنا: وإذا راهق الصبيان، ورضيا بالتفريق، فلا بأس به؛ لأنهما من أهل النظر لأنفسهما.

قال الشارح: قوله: **(وَتَوابعه)** كالتدبير، والاستيلاد، والكتابة.

---

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٦٣، رقم ٢٣٣٣)، وقال: إسناد صحيح. والبيهقي (٩/ ١٢٨، رقم ١٨١٠١)، والدارقطني (٣/ ٦٦)، والديلمي (٤/ ١٢٧، رقم ٦٣٩٣).

وَلَو عَلَى مَال، أَو بَيْع مِمَّن حَلف بِعتْقِهِ، أَو كَانَ المَالِكُ كَافِرًا؛ لِعَدَم مُخَاطَبته بِالشَّرائِع، أَو مُتَعَدِّدًا، وَلَو الآخَر لِطِفْلِهِ أَو مُكَاتبه، فَلَا بَأْسَ بِهِ، أَو تَعَدّد مَحارمه، فَلَهُ بَيْع مَا سِوَى وَاحِد غَيْر الأَقْرب، وَالأَبَوين، وَالمُلحق بِهِمَا «فَتْح» أَو **(بِحَقّ**

قوله: **(وَلَو عَلَى مَال)** مبالغة على الإعتاق فقط كما لا يخفى، فلو قدمه على التوابع؛ لكان أولى، انتهى «حلبي» وذلك لأن الممنوع التفريق بالهبة، أو الوصية، أو البيع، ونحو ذلك.

قوله: **(مِمَّن حَلف بِعتقِهِ)** إذا ملكه.

قوله: **(أَو كَانَ المَالِكُ كَافِرًا)** قال في «البحر»: وكذا لا يرد عليه ما إذا كان البائع حربيًا مستأمنًا لمسلم، فإنه لا يمنع المسلم من الشراء دفعًا للمفسدة عنه.

قوله: **(لِعَدَمِ مُخَاطَبَته بِالشَّرائِعِ)** قدمنا أن الأصح أنه مخاطب بها اعتقادًا وأداء، قال في «الفتح»: والوجه أنه إن كان في ملتهم حلالًا لا يتعرض لهم، وإلا فلا يجوز «حموي».

قوله: **(أَو مُتَعَدِّدًا)** فلو كان أحدهما له، والآخر لغيره، فلا بأس ببيع أحدهما.

قوله: **(فَلَا بَأْس بِهِ)** لا حاجة إليه «حلبي».

قوله: **(غَيْر الأَقْرب)** حال من ما، انتهى.

قوله: **(وَالأَبَوين)** عطف على الأقرب، انتهى «حلبي».

قال في «البحر»: فصار الأصل أنه إذا كان معه عدد أحدهم أبعد جاز بيعه، وإن كانوا في درجة، فإن كانوا من جنسين مختلفين كالأب، والأم، والخالة، والعمة لا يفرق، ولكن يباع الكل أو يمسك الكل.

وإن كانوا من جنس واحد كالأخوين، والعمين، والخالين جاز أن يمسك مع الصغير أحدهما، ويبيع ما سواه، ومثل الخالة، والعمة الأخ لأب، والأخ لأم كذا في «الفتح».

قوله: **(وَالمُلحق بِهِمَا)** قال في «البحر»: والجدة كالأم، فلو كان معه جدة، وعمة، وخالة جاز بيع العمة والخالة، ولو كان معه عمة وخالة لا

مُسْتَحق) كَخُروجِهِ مُسْتحقًا.

وَ(**كَدَفْعِ أَحَدهما بِالجِنَايَةِ، وَبَيْعه بِالدَّيْن)** أَو بِإِتْلَافِ مَال الغَيْر.

(**وَرده بِعَيب)** لأَنَّ النَّظَر فِي دَفْع الضَّرر عَن الغَيْر لَا فِي الضَّرَر بِالغَيْر.

(**بِخِلَافِ الكَبيرين وَالزَّوْجين)** فَلَا بَأسَ بِهِ خِلَافًا لأَحْمَد، ....

يباعون إلا معًا لاختلاف الجهة مع اتحاد الدرجة.

قوله: (**كَخُروجِهِ**) أي: كخروج أحدهما مستحقًا للغير.

قوله: (**بِالجِنَايَةِ**) أي: التي جناها المدفوع.

قوله: (**وَبَيْعه بالدين**) بأن كان أحدهما عبدًا مأذونًا مديونًا.

قوله: (**لأَنَّ النَّظَر... إلخ**) يعني: أن منع المالك من التفريق بين صغير، وذي رحم محرم منه؛ لأجل دفع الضرر عن الصغير، فلا يكلف بدفع الضرر عنه على وجه يلحق الضرر بنفسه؛ لأنه لو منع من التفريق بينهما مطلقًا للحقه الضرر بإلزامه الفداء لولي الجناية في المسألة الأولى، وإلزامه القيمة للغرماء في المسألة الثانية، وإلزامه المعيب من غير اختياره في المسألة الثالثة ذكره الفاضل نوح.

قوله: (**عَن الغَيْر**) وهو الصغير.

قوله: (**بِالغَيْر**) هو المالك.

قوله: (**بِخِلَافِ الكَبيرين**) لأنه ﷺ فرق بين مارية وسيرين بالسين المهملة المفتوحة ذكره الفاضل نوح أهداهما له المقوقس ملك الإسكندرية ومصر، وكانت جارية بيضاء جعدة جميلة، فوطئها بالملك، فولدت له إبراهيم، وتوفي وهو ابن ثمانية عشر شهرًا، ووهب أختها سيرين لحسان بن ثابت، وهي أم ولد حسان بن ثابت، ولم يكن بمصر أحسن ولا أجمل منهما، وهما من أهل محفن من كورة أنصنا، فلما رآهما ﷺ أعجبتاه، وكانت إحداهما تشبه الأخرى، فقال: «**اللهم اختر لنبيك، فاختار الله تعالى له مارية**»(١).

---

(١) ذكره في «التبيين» (١١/ ٥٢).

فَالمُسْتَثْنَى أَحَد عَشَر].

وذلك أنه قال لهما: قولا نشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا رسول الله، فبادرت مارية، فشهدت قبل أختها، ومكثت أختها ساعة، ثم شهدت، وقال ﷺ: «**لو بقي إبراهيم ما تركت قبطيًا إلا وضعت عنه الجزية**»(١) وقد انقطع أهلها وأقاربها إلا بيتًا واحدًا، ماتت مارية سنة خمس عشرة، وصلى عليها عمر، ودفنت بالبقيع، انتهى من «حاشية الشلبي» والتقييد بالكبيرين يفيد الكراهة في صورتي الصغيرين، والصغير مع الكبير.

قوله: (**فَالمُسْتَثْنَى أَحَد عَشَر**) يجب تقديم هذه الجملة على قوله: بخلاف الكبيرين والزوجين؛ لأنهما غير مستثنى؛ لعدم دخولهما في المستثنى منه، انتهى «حلبي».

والأحد عشر:

أولاها: الإعتاق.

الثانية: توابعه.

الثالثة: باعه ممن حلف بعتقه.

الرابعة: إذا كان المالك كافرًا.

الخامسة: إذا تعدد.

السادسة: إذا تعددت المحارم.

السابعة: إذا ظهر مستحقًا.

الثامنة: دفعه بجناية.

التاسعة: بيعه بالدين.

العاشرة: بيعه بإتلاف مال الغير.

الحادية عشرة: إذا ردّه بعيب، وزاد في «البحر» ما إذا كان الصغير مراهقًا، ورضيت أمه ببيعه.

---

(١) ذكره في «التبيين» (١١/ ٥٢).

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَمَا يُكْرَه التَّفْرِيق بِبَيع)** وَغَيْره مِنْ أَسْبَاب المُلْك كَصَدَقة، وَوَصِية **(يُكْرَه)** بِشِرَاء إِلَّا مِنْ حَرْبِيّ «ابن ملك».

وَ**(بِقِسْمة فِي المِيراث وَالغَنَائِم)** «جَوْهَرَة» اعْلَم أَنَّ فَسْخ المَكْرُوه وَاجِب عَلَى كُلّ وَاحِد مِنْهُمَا أَيْضًا «بَحْر» وَغَيْره؛ لِدَفعِ الإِثْم «مَجْمَع».

وَفِيهِ: وَنصحّح شِرَاء كَافِر مُسْلِمًا، أَوْ مصْحَفًا مَع الإِجْبارِ عَلَى إِخْرَاجِهما عَن مُلْكِهِ، وسَيَجِيء فِي المتَفرِّقاتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي الفضُولِي

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصل فِي الفُضُوليّ؛ مُنَاسَبَته ظَاهِرة، وَذَكَرَهُ فِي «الكنز» بَعْد

قال الشارح: قوله: **(وَبِقِسْمة فِي المِيراث)** ظاهره، ولو لم يترك المتوفى غيرهما، وله ابنان خص كل واحد منهما واحدًا من الرقيقين وحينئذٍ؛ فالواجب بيعهما لواحد، وقسمة ثمنهما بينهما، وقوله: **(وَالغَنَائِم)**، فيحرم على قاسم الغنيمة التفريق، وعلى الغازي؛ لأنه بمنزلة المشتري، والكراهة تتحقق في العاقدين إلا فيمن اشترى من حربي.

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما في البيع الفاسد.

قوله: **(مُسْلِمًا)** أي: رقيقًا مسلمًا.

قوله: **(مَع الإِجْبارِ عَلَى إِخْرَاجِهما عَن مُلْكِهِ)** لرفع ذل الكافر عن المسلم، ولحفظ الكتاب عن الإهانة، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الفضُولِي

(فَصل فِي الفُضُوليّ) نسبة إلى الفضول جمع الفضل؛ أي: الزيادة وفتح الفاء خطأ، ولم ينسب إلى الواحد، وإن كان هو القياس؛ لأنه صار بالغلبة كالعلم لهذا المعنى، فصار كالأنصاري والأعرابي، انتهى بناية.

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَته ظَاهِرة)** هي توقف إفادة كل من الفاسد والموقوف الملك على شيء، وهو القبض في الأول، والإجازة في الثاني، انتهى «حلبي».

الاسْتِحْقَاقِ؛ لأَنَّهُ مَنْ صوره (**هُوَ**) مَنْ يَشْتَغِل بِما لَا يَعْنيه، فَالقَائِل لِمَن يَأْمُر بِالمَعْروفِ أَنْتَ فُضُوليّ يَخْشى عَلَيْهِ الكُفر «فَتْح».

وَاصْطِلَاحًا: (**مَنْ يَتَصَرّف فِي حَقّ غَيْره**) بِمَنْزِلَة الجِنْس (**بِغَيْرِ إِذْنٍ شَرْعِي**) فَصل خَرَج بِهِ نَحْو وَكيل وَوَصي (**كُلّ تَصَرّف صَدر مِنْهُ**) تَمْليكًا كَانَ كَبَيعٍ وَتَزْويجٍ، أَو إِسْقاطًا كَطَلَاقٍ وَإِعْتَاقٍ.

(**وَلَهُ مُجيز**) أَي: لِهَذَا التَّصَرف مَنْ يَقدر عَلَى إِجَازته (**حَال وُقُوعه انْعَقَد مَوْقُوفًا**) وَمَا لَا مجيز لَهُ حَالَة العَقْدِ لَا يَنْعَقِد أَصْلًا، بَيانه: ....

قوله: (**لأَنَّهُ مَنْ صوره**) وجهه أن المستحق يقول عند الدعوى هذا ملكي، ومن باعك إنما باعك بغير إذني، فهو عين بيع الفضولي، انتهى «حلبي» عن «العناية» وقد يوجه بأنه بعد بيع الفضولي إذا لم يجز يظهر أنه حق الغير.

قوله: (**هُوَ مَنْ يَشْتَغِل ... إلخ**) هذا معناه لغة والأولى التصريح به؛ ليقابل قوله بعد: واصطلاحًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**يَخْشى عَلَيْهِ الكُفْر**) لأن الأمر بالمعروف واجب عليه شرعًا ويعنيه، وقوله: (**أَنْتَ فُضُوليّ**) ظاهر في نفي الوجوب والعناية، وإنما لم يكفر حقيقة؛ لأنهم لا يقصدون نفي الوجوب بهذا اللفظ، ومثل الأمر بالمعروف النهي عن المنكر.

قوله: (**بِمَنْزِلَة الجِنْس**) فيدخل فيه الوكيل، والوصي، والولي، والفضولي «منح». قوله: (**خَرَج بِهِ نَحْو وَكيل وَوَصي**) وهو القاضي، انتهى «حلبي».

قوله: (**تَمْليكًا**) أي: حقيقة أو حكمًا كما أن الإسقاط يعم إسقاطهما.

قوله: (**أَو إِسْقاطًا كَطَلَاقٍ وَإِعْتَاقٍ**) حتى لو طلق الرجل امرأة غيره، أو أعتق عبده، فأجاز طلقت ويعتق «منح».

قوله: (**وَمَا لَا مجيز لَهُ حَالَة العَقْدِ**) كأن طلق زوجة الصغير، أو أعتق رقيقه، أو وهب ماله، فإنه لا ينفذ على الصغير؛ لأنه لا يملك إجازته الولي، ولا الصغير.

قوله: (**بَيانه ... إلخ**) نحوه في «المنح» ولا يظهر؛ لأن الصبي في هذه العقود

صَبيّ بَاعَ مَثَلًا ثُمَّ بَلَغَ قَبلَ إِجَازة وَلِيّه فأَجَازَ بِنَفْسِهِ جَازَ؛ لأَنَّ لَهُ وَلِيًّا يجيزه حَالَةَ العَقْد، بِخِلَافِ مَا لَو طَلَّق مَثَلًا ثُمَّ بَلغ، فَأَجَازَهُ بِنَفْسِهِ لَم يجزْ؛ لأَنَّهُ وَقْتُ العَقْد لَا مجِيز لَهُ، فَيبطل مَا لَم يَقُل أَوْقعته، فَيَصِحّ إِنْشاءً لَا إِجازَةً، كَمَا بَسَطه العمادي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَقف بَيع مَال الغَيْر)** لَو الغَيْر بَالِغًا عَاقِلًا، فَلَوْ صَغيرًا أَو مَجْنونًا لَم يَنْعَقِدْ أَصْلًا كَمَا فِي «الزَّوَاهِر» معزيًّا «لِلحَاوِي» ....

لا يقال له فضولي، فلو حذف المصنف قوله منه، وجعل الكلام في مطلق تصرف لكان أولى، وحينئذٍ يظهر هذا البيان، ويكون أول الكلام على الفضولي.

قال الشارح: قوله: **(وَقف بَيع مَال الغَيْر)** وقد يجاب بأن الصبي فضولي هنا؛ لأنه تصرف في حق غيره، وهو التصرف؛ إذ لا تصرف له في ماله.

قوله: **(بَاعَ مَثَلًا)** أو اشترى، أو تزوج امرأة، أو زوّج أمته، أو كاتب عبده، أو عقد عقدًا يجوز عليه لو فعله وليه في حال صغره «منح».

قوله: **(قَبلَ إِجَازة وَلِيّه)** فإن أجاز وليه قبل بلوغه جاز، فإنه يتوقف على إجازة وليه ما دام صغيرًا «منح».

قوله: **(فَأَجَازَ بِنَفْسِهِ جَازَ)** ولا يجوز بنفس البلوغ من غير إجازة «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو طَلَّق مَثَلًا)** أي: أو خالع أو أعتق عبده مجانًا، أو بعوض، أو وهب ماله، أو تصدق به، أو زوّج عبده امرأة، أو باع ماله محاباة فاحشة، أو اشترى شيئًا بأكثر من قيمته بما لا يتغابن الناس في مثله «منح».

قوله: **(مَا لَم يَقُل أَوْقعته)** قال في «المنح»: إلا إذا كانت إجازته بعد البلوغ تصلح لابتداء العقد، فيصح على جهة الابتداء لا على جهة الإجازة نحو أن يقول بعد البلوغ أوقعت ذلك الطلاق، أو العتاق فيقع؛ لأنه يصلح للابتداء، انتهى، وظاهره أنه لو قال: أجزته لا يقع؛ لأنه لا يصلح للابتداء.

قوله: **(لَم يَنْعَقِدْ أَصْلًا)** لأنه عقد لا مجيز له إذ هما ليسا من أهل الإجازة، وانظر لماذا لم يتوقف على إجازة وليهما، انتهى «حلبي» والمراد بالمجيز ما يعم الأصيل، والوكيل كمال.

وَهَذَا إِنْ بَاعَهُ عَلَى أَنَّهُ (لِمَالِكِهِ) أَمَّا لَو بَاعَهُ عَلَى أَنَّهُ لِنَفسه، أَو بَاعَه مِن نَفْسه، أَو شَرط الخِيَار فِيهِ لِمَالِكِهِ المُكَلَّف، أَو بَاعَ عَرضًا مِن غَاصِب عَرض آخِر لِلمَالِك

قوله: (**وَهَذَا إِنْ بَاعَهُ**) اسم الإشارة يرجع إلى التوقف المأخوذ من قوله: وقف.

قوله: (**أَو بَاعَه مِن نَفْسه**) قال في «المنح»: وأما إذا باعه من نفسه، فهو شراؤه لنفسه، وهي معروفة فقد صرحوا بأن الواحد لا يتولى الطرفين في البيع كما يأتي.

قوله: (**أَو شَرط الخِيَار فِيهِ لِمَالِكِهِ**) لأن الخيار له بدون الشرط، فيكون الشرط مبطلًا له، وفي التعليل نظر، ووجهه أن الثابت للمالك الإجازة لا الخيار.

وفيه: أن المالك إن شاء أجاز، وإن شاء فسخ، وهو معنى الخيار وتقييده بالمالك ليس بشرط، بل إذا شرطه الفضولي للمشتري له بأن قال: اشتريت هذا لفلان بكذا على أن فلانًا بالخيار ثلاثة أيام لا يتوقف «بيري» عن «قاضي خان» و«منية المفتي».

قوله: (**المُكَلَّف**) قيد به لأن المالك إذا كان صبيًا أو مجنونًا؛ فالبيع باطل، وإن لم يشترط الخيار له فيه، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَو بَاعَ عَرضًا ... إلخ**) يعني: تبايع غاصبان عرضين لرجل واحد، فأجاز المالك لم يجز؛ لأن فائدة البيع ثبوت ملك الرقبة، والتصرف، وهما حاصلان للمالك في البدلين بدون هذا العقد، فلم ينعقد، فلم تلحقه الإجازة، ولو غصبا من رجلين، وتبايعا، وأجاز المالكان جاز، والعلة المذكورة تظهر في فضوليين فعلا ما ذكر، فالغصب ليس بقيد في ما يظهر، وقيد بالعرض؛ لأنهما لو غصبا النقود من رجل، وعقدا صرفا يصح؛ لأنها لا تتغير في المعاوضات، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**لِلمَالِك**) خبر لمبتدأ محذوف؛ أي: كلاهما لمالك واحد، ويحتمل تعلقه بباع؛ أي: باع على أنه للمالك لا لنفسه إلا أن هذا معلوم من المصنف.

بِهِ، فَالبَيع بَاطِل.

وَالحَاصِلُ: أَنَّ بَيْعه مَوْقُوف إِلَّا فِي هَذِهِ الخَمْسة فَبَاطِل، قَيْد بِالبَيْع؛ لأَنَّهُ لَو اشْتَرَى لِغَيْرِهِ نَفَذَ عَلَيْهِ، إِلَّا إِذَا كَانَ المُشْتَرِي صَبِيًّا أَو مَحْجُورًا عَلَيْهِ فَيَتوقفُ، هَذَا إِذَا لَم يضِفْه الفُضُوليّ إِلَى غَيْره، فَلَوْ أَضافه بِأَنْ قَالَ: بِعْ هَذَا العَبْد لِفُلَان، فَقَالَ البَائِع: بِعْتُه لِفُلَان تَوقّف «بَزَّازِيَّة» وَغَيْرها لِأَنَّ بَيْعَهُ لِنَفْسِهِ بَاطِل كَمَا فِي «البَحر» وَالأَشْبَاه عَنِ «البَدائِع» كَأَنَّهُ لِأَنَّهُ غَاصِب، وَكَذَا مِن نَفْسِهِ لأَنَّ الوَاحِد لَا يَتَوَلّى طَرَفَي البَيْع إِلَّا الأَب كَمَا مَرَّ.

قوله: (**بِهِ**) أي: بالعرض الآخر، وهو متعلق بباع.

قوله: (**إِلَّا فِي هَذِهِ الخَمْسة**) بزيادة بيع مال الصغير والمجنون، وجعلهما مسألة واحدة. قوله: (**قَيْد**) أي: المصنف في قوله: وقف بيع مال الغير.

قوله: (**نَفَذَ عَلَيْهِ**) أي: على المشتري، ولو أشهد أنه يشتريه لغيره، وقال الغير: رضيت، فالعقد للمشتري؛ لأنه إذا لم يكن وكيلًا بالشراء وقع الملك له، فلا اعتبار بالإجازة بعد ذلك؛ لأنها إنما تلحق الموقوف لا النافذ، فإن دفع المشتري إليه العبد، وأخذ الثمن كان بيعًا بالتعاطي بينهما «بحر».

قوله: (**فَيَتوقفُ**) على إجازة من اشترى له «بحر».

قوله: (**هَذَا**) أي: النفاذ على الفضولي المفهوم من نفذ عليه، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَلَوْ أَضافه بِأَنْ قَالَ ... إلخ**) هذا يقتضي أنه لا بد في التوقف من الإضافة إلى فلان من الجانبين، وهو خلاف الصحيح، والصحيح أنه إذا أضيف العقد في أحد الكلامين إلى فلان يتوقف على إجازة فلان، كذا في «البحر» عن «البزازية».

قوله: (**لأَنَّ بَيْعَهُ لِنَفْسِهِ بَاطِل**) تعليل لقوله سابقًا: فالبيع باطل، وكان ينبغي ذكره عقبه، انتهى «حلبي» والأولى أن يكون تعليلًا لقول المصنف لمالكه، وقد أطال الشارح بهذه العبارة، ومحط فائدتها الاستدراك، فلو ذكره موضع هذه الجملة بتمامها لفهم المقصود من غير سآمة.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: أول البيوع، وذكر الشارح هناك القاضي، والوصي مع الأب، انتهى «حلبي».

وَعِبَارَة «الأَشْبَاه» بَيْع الفضُولِي مَوْقُوف إِلَّا فِي ثَلَاث فَبَاطِلٌ إِذَا بَاعَ لِنَفْسِهِ «بَدَائِع» وَإِذَا شَرَطَ الخِيَار فِيهِ لِلمَالِكِ تَنْقِيح وَإِذَا بَاعَ عرضًا مِن غَاصِب عَرَضَ آخَر لِلمَالِكِ بِهِ فتح لَكِن ضعف المُصَنّف الأُولَى لِمُخَالَفَتِهَا لِفُرُوعِ المَذْهَب لِتَصْرِيحهِم بِأَنّ بَيْع الغَاصِب مَوْقُوف وَبِأَنّ المَبِيع إِذَا اسْتَحَقّ فَلِلمُسْتَحِقّ إِجَازَتِهِ عَلَى الظَّاهِرِ مَع أَنَّ البَائِع بَاعَ لِنَفْسِهِ لَا لِلمَالِكِ الَّذِي هُوَ المُسْتَحَقّ مَع أَنَّهُ تَوَقَّفَ عَلَى الإِجَازَةِ. وَأَمَّا الثَّانِيَة فَفِي «النَّهر» وَيَنْبَغِي إِلْغَاء الشَّرْط فَقَط.

قُلْتُ: وَحَاصِلهُ كَمَا قَالَهُ شَيْخنا أَنّ بَيْعه مَوْقُوف وَلَوْ لِنَفْسِهِ عَلَى الصَّحِيح انْتَهَى لَكِن فِي حَاشِيَةِ الأَشْبَاه لابْنِ المُصَنِّف وَزدت عَلَيْهِ مَسْأَلَتَيْن مِنَ الحَاوِي وَهُمَا بَيْع الفضُولِي مَال صَغِير وَمَجنُون لَا يَنْعَقِد أَصْلًا إِلَى هُنَا].

قوله: (**وَعِبَارَة «الأَشْبَاه» ... إلخ**) لم يفد فائدة زائدة عما قبله، وإنما ذكره للاستدراك عليه. قوله: (**الأُولَى**) وهي ما إذا باع لنفسه.

قوله: (**بِأَنّ بَيْع الغَاصِب**) أي: الذي هو المقيس عليه.

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: من الرواية.

قوله: (**مَعْ أَنَّهُ تَوَقَّفَ**) الضمير يرجع إلى بيع البائع لنفسه في صورة الاستحقاق، والأولى حذفها لعلمها.

قوله: (**وَيَنْبَغِي إِلْغَاء الشَّرْط**) أي: شرط الخيار فقط؛ أي: ويتوقف البيع، وهو بحث لا يعارض المنقول، وقال صاحب «الأشباه» خيار الشرط داخل في الحكم لا البيع فلا يبطله إلا في بيع الفضولي ذكره البيري.

قوله: (**قُلْتُ: وَحَاصِلهُ ... إلخ**) لو أتى بالفاء وفرّعه على قوله: لكن ضعف المصنف، لكان أولى، وهو من كلام المؤلف لا صاحب «النهر» وقوله: (**انْتَهَى**)؛ أي: قول شيخه.

قوله: (**لَكِن فِي حَاشِيَةِ الأَشْبَاه**) هي الزواهر وهو مكرر مع قوله: قريبًا فلو صغيرًا أو مجنونًا لم ينعقد أصلًا كما في «الزواهر» معزيًا للحاوي، انتهى «حلبي».

قوله: (**إِلَى هُنَا**) أي: انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) وَقْفُ (**بَيْعِ العَبْد وَالصَّبِيّ المَحْجُورين**) عَلَى إِجَازَة المَوْلَى وَالوَلِي وَكَذَا المَعْتوه، وَفِي «العِمَادِيَّة» وَغَيْرِها: لَا تَنْعَقِد أَقارِير العَبْد، وَلَا عُقُوده، وَسَنحقّقه فِي الحَجْرِ .(وَ) وَقْف (**بَيْع مَاله مِنْ فَاسِد عَقْل غَيْر رَشيد**) عَلَى إِجَارَةِ القَاضِي.

(**وَبَيْع المَرْهون وَالمُسْتَأْجِر وَالأَرْض فِي مُزَارَعَة الغَيْر**) عَلَى إِجَازَةِ مُرْتهَن، وَمُسْتَأْجِر، وَمُزَارع.

قال الشارح: قوله: (**المَحْجُورين**) أخرج به المأذونين، فإنه لا يتوقف بيعهما لزوال الحجر بالإذن. قوله: (**وَكَذَا المَعْتوه**) أي: حكمه إذا تصرف بالبيع كحكم الصبي والعبد المحجورين.

قوله: (**لَا تَنْعَقِد أَقارير العَبْد**) أي: بالنظر إلى سيده أما بالنظر إلى نفسه، فتنعقد ويتأخر العمل بموجبها إلى العتق، وهذا إذا كان محجورًا، فإن كان مأذونًا، فقال المصنف والشارح في المأذون: ويقر بوديعة، وغصب، ودين، ولو عليه دين لغير زوج، وولد ووالد، وسيد، فإن إقراره لهم بالدين باطل عنده خلافًا لهما.

قوله: (**وَلَا عُقُوده**) ظاهره ينافي المصنف، فإن البيع من جملة العقود، وهو موقوف لا غير منعقد، ويمكن أن يجاب بأن المراد أنها لا تنعقد لازمة.

قوله: (**وَسَنحقّقه فِي الحَجْرِ**) حاصل ما ذكره فيه: أن إقراره معتبر في حق نفسه، فيؤخر إلى ما بعد العتق، انتهى «حلبي».

قوله: (**مِنْ فَاسِد عَقْل غَيْر رَشيد**) هو والسفيه الذي لا يحسن التصرف، ثم إن كان المراد به المحجور عليه بالسفه، فهو في الحكم كصغير كما في الحجر، فلا يقتصر على إجازة القاضي، وإن كان المراد من بلغ رشيدًا، فالمنصوص عليه في الحجر أن تصرفاته صحيحة.

قوله: (**عَلَى إِجَازَةِ مُرْتهَن، وَمُسْتَأْجِر**) فيملكانها دون الفسخ على الصحيح، وفرق بينهما الكرابيسي، فجعل للمرتهن الإجازة، والفسخ دون المستأجر فلا يملكه؛ لأن المستأجر حقه في المنفعة، ولهذا لو هلكت العين لا يسقط دينه، وفي الرهن يسقط فهو استيفاء حُكمي.

قوله: (**وَمُزَارع**) صورته كما في «الحلبي» عن «الفتاوى الهندية»: إذا دفع

(وَ) وَقْف **(بَيْع شَيْء بِرَقْمِهِ)** أَي: بِالمَكْتوبِ عَلَيْهِ، فَإِن عَلِمَه المُشْتَرِي فِي مَجْلِسِ البَيْعِ نَفَذَ، وَإِلَّا بطل.

قُلْتُ: وَفِي مُرَابحة البَحر أَنَّهُ فَاسِد لَهُ عرضية الصّحّة لَا بِالعَكس هُوَ الصَّحيحُ، وَعَلَيْهِ فَتحرم مُبَاشرته، وعَلَى الضَّعيفِ لَا، وَتَرَكَ المُصَنِّف قَوْل «الدُّرَر» وَبَيْع المَبيع مِنْ غَيْر مُشْتَريه؛ لِدُخُولِهِ فِي بَيْعِ مَالِ الغَيْرِ.

(وَبيع المُرْتَد، وَالبَيع بِما بَاعَ فُلَان، وَالبَائِع يَعْلَم، وَالمُشْتَري لَا يَعْلَم، وَالبَيْع بِمِثْلِ

أرضه مزارعة مدة معلومة على أن يكون البذر من قبل العامل، فزرعها العامل أو لم يزرع، فباع صاحب الأرض الأرض يتوقف على إجازة المزارع، انتهى.

قوله: **(أَنَّهُ فَاسِد ... إلخ)** نحوه في «الشرنبلالية» حيث قال: إنه من قبيل الفاسد لا الموقوف، وهذا مقابل ما في المصنف، فإنه مبني على أنه صحيح له عرضية الفساد بعدم العلم؛ لأن الموقوف صحيح إذا علمت ذلك تعلم أن قول المؤلف، وإلا بطل فيه تسامح.

قوله: **(وَبَيْع المَبيع مِنْ غَيْر مُشْتَريه)** قال في «الدرر»: صورته: باع شيئًا من زيد، ثم باعه من بكر لا ينفذ الثاني حتى لو تفاسخا الأول لا ينعقد الثاني، لكن يتوقف على إجازة المشتري إن كان بعد القبض، وإن كان قبله في المنقول لا وفي العقار على الخلاف، انتهى.

قال في «المنح»: وأعرضت عنه؛ لأنه في الحقيقة يرجع إلى ما تقدم من بيع مال الغير؛ لأن المشتري ملكه بالشراء كما لا يخفى على أن قوله: لا ينعقد الثاني يناقضه قوله بعده لكنه يتوقف على الإجازة؛ لأن غير المنعقد لا يتوقف عليها كما لا يخفى، انتهى. واعترض في «الشرنبلالية» قول «الدرر» وفي العقار على الخلاف حيث قال: أقول الخلاف الذي سيأتي في ما إذا اشترى عقارًا وباعه قبل قبضه لا في ما ذكر هنا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَبَيع المُرْتَد)** فإنه موقوف عند الإمام رحمه الله تعالى، انتهى «منح»؛ أي: على الإسلام ولا يتوقف عندهما.

قوله: **(وَالبَائِع يَعْلَم)** من باب أولى إذا لم يعلم.

مَا يَبِيع النَّاس بِهِ، أَو بِمِثْل مَا أَخَذَ بِهِ فُلَان) فَإِنْ عَلم فِي المَجْلسِ صَحّ، وَإِلَّا بَطل].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَبَيْع الشَّيْء بِقِيمَتِهِ)** فَإِنْ بَين فِي المَجْلِسِ صَحّ، وَإِلَّا بَطل «واني».

(وَبَيْع فِيهِ خِيَار المَجْلس).

(وَ) وَقْف **(بَيْع الغَاصِب)** عَلَى إِجَازَةِ المَالِك: يَعْني إِذَا بَاعَهُ لِمَالِكِهِ لَا لِنَفْسِهِ عَلَى مَا مَرَّ عَن «البَدَائِعِ» وَوَقْف أَيْضًا بَيْع المَالِك المَغْصُوب عَلَى البَيِّنَة، أَو إِقْرَار الغَاصِب، وَبَيْع مَا فِي تَسْليمِهِ ضَرَر عَلَى تَسْليمِهِ فِي المَجْلِسِ، ....

قوله: **(فَإِنْ عَلم فِي المَجْلسِ)** يرجع إلى الصور الثلاثة.

قوله: **(وَإِلَّا بَطل)** غير مسلم؛ لأنه فاسد يفيد الملك بالقبض «شرنبلالية» في البيع بما باع فلان.

قال الشارح: قوله: **(وَبَيْع فِيهِ خِيَار المَجْلس)** قال في «الشرنبلالية»: إنّه ليس من الموقوف، والخيار المشروط المقدر بالمجلس صحيح، وله الخيار ما دام فيه، وإذا شرط الخيار، ولم يقدّر له أجل كان له الخيار بذلك المجلس فقط «فتح» إذا علمت ذلك تعلم أن ما قاله الفاضل الواني بعد ذكره هذه المسألة من قوله: فيه تأمل.

فإن خيار المجلس عندنا في قبول القابل بعد إيجاب الموجب، والبيع الموقوف يكون بعد تحقق الإيجاب والقبول معًا، انتهى فيه نظر!

فإنه فهم أن المراد أنه أوجب أحدهما، ولم يقبل الآخر، فإن له خيار المجلس، وليس كذلك.

قوله: **(لَا لِنَفْسِهِ)** بل ولو نفسه على ما قدمه، وإلى ذلك الإشارة بقوله: **(عَلَى مَا مَرَّ عَن «البَدَائِع»)**.

قوله: **(عَلَى البَيِّنَة)** أي: إن أنكر الغاصب.

قوله: **(وَبَيْع مَا فِي تَسْلِيمِهِ ضَرَر)** كبيع جذع من السقف سواء كان معينًا أو لا على ما في «النهر» عن «الفتح» وقد علم أن المراد تعداد الموقوف، ولو

وَبَيْع المَرِيض لِوَارِثِهِ عَلَى إِجَازَةِ البَاقِي، وَبَيْع الوَرَثَة التَّركة المُسْتَغرقة عَلَى إِجَازَةِ الغُرَماء، وَبَيْع أَحَد الوَكِيلين أَو الوَصِيّين أَو النَّاظرين إِذَا بَاعَ بِحَضْرة الآخَر تُوقف عَلَى إِجَازَتِهِ، أَو بِغَيْبَتِهِ فَبَاطِل، وَأَوْصَله فِي «النَّهْرِ» إِلَى نَيّف وَثَلَاثِين.

(وَحُكْمه) أَي: بَيْع الفُضُوليّ لَو لَهُ مجيزٌ حَال وُقُوعه كَمَا مَرَّ.

(قَبُول الإِجَازَة) مِنَ المَالِك **(إِذَا كَانَ البَائِع وَالمُشْتَري وَالمَبيع قَائِمًا)** بِأَن لَا

صدر فاسدًا، فإن البيع في هذه الصور فاسد موقوف.

قوله: **(وَبَيْع المَرِيض لِوَارِثِهِ)** ولو بمثل القيمة عنده «نهر».

قوله: **(وَأَوْصَله)** أي: البيع الموقوف.

قوله: **(إِلَى نَيّف وَثَلَاثِين)** أي: ثمان وثلاثين ذكر المصنف والمؤلف منها ثلاثًا وعشرين صورة، وذكر في «النهر»: بيع غير الرشيد، فإنه موقوف على إجازة القاضي، والذي ذكره المصنف هنا البيع منه، وبيع البائع المبيع بعد القبض من غير المشتري، فإنه يتوقف على إجازة المشتري، وما شرط فيه الخيار أكثر من ثلاث، فإن الأصح أنه موقوف، وشراء الوكيل نصف عبد، وكل في شراء كله، فإنه موقوف إن اشترى الباقي قبل الخصومة نفذ على الموكل، وبيع نصيبه من مشترك بالخلط أو الاختلاط، فإنه موقوف على إجازة شريكه، وبيع المولى عبده المأذون، فإنه موقوف على إجازة الغرماء، وكذا بيعه أكسابه، وبيع وكيل الوكيل بلا إذن، فإنه موقوف على إجازة الوكيل الأول، وبيع الصبي بشرط الخيار إذا بلغ الصبي في المدة، والبيع بما حلّ به، أو بما يريده، أو بما يحب، أو برأس ماله، أو بما اشتراه، انتهى؛ أي: فإنه يتوقف على بيانه في المجلس كما تقدم نظيره.

قوله: **(إِذَا كَانَ البَائِع وَالمُشْتَري وَالمَبيع قَائِمًا)** لأن الإجازة تصرّف في العقد، وذلك لا يتم إلا بقيام هذه الأشياء، ولو لم يعلم حال المبيع وقت الإجازة من بقاء وعدم جاز البيع في قول أبي يوسف رضي الله عنه أولًا وهو قول محمد؛ لأن الأصل بقاؤه.

وقال أبو يوسف ثانيًا لا يصح ما لم يعلم قيامه عندهما؛ لأن الشك وقع

يَتَغَيّر المَبيع بِحَيثُ يعَدّ شَيْئًا آخَر؛ لأَنَّ إِجَازَته كَالبَيْعِ حُكْمًا.

(وَكَذَا) يُشْتَرَط قِيام **(الثَّمَن)** أَيْضًا **(لَو)** كَانَ عَرضًا **(مُعَيّنًا)** لأَنَّهُ مُبيع مِنْ وَجْه، فَيَكُون مُلْكًا لِلفُضُوليّ، وَعَلَيْهِ مِثْل المَبيع لَو مِثْليًّا وَإِلَّا فَقِيمَته، وَغَيْر العَرض ملك

في شرط الإجازة، فلا تثبت مع الشك.

قوله: **(بِحَيثُ يعَدّ شَيْئًا آخَر)** بأن قطعه وخاطه، فإن الإجازة لا تعمل حينئذٍ بخلاف ما لو صبغه المشتري، فإنه إذا أجاز رب الثوب البيع جاز أفاده المصنف، والذي في «البحر» خلافه، فإنه قال: وأشار المصنف رضي الله عنه باشتراط قيام المبيع؛ أي: باسمه وحاله إلى أنه لو أجازه بعد صبغ المشتري الثوب؛ فإنه لا يجوز، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ إِجَازَته كَالبَيْعِ حُكْمًا)** أي: ولا بد في البيع من قيام ما ذكر.

قوله: **(وَكَذَا يُشْتَرَط قِيام الثَّمَن أَيْضًا لَو كَانَ عَرضًا مُعَيّنًا ... إلخ)** قال في «البحر»: وإن كان الثمن عرضًا كان مملوكًا للفضولي، وإجازة المالك إجازة نقد لا إجازة عقد؛ لأنه لما كان العوض متعينًا كان شراء من وجه والشراء لا يتوقف، بل ينفذ على المباشر إن وجد نفاذًا، فيكون ملكًا له، وبإجازة المالك لا ينتقل إليه، بل تأثير إجازته في النقد لا في العقد، ثم يجب على الفضولي مثل المبيع إن كان مثليًا، وإلا فقيمته؛ لأنه لما صار البدل له صار مشتريًا لنفسه بمال الغير مستقرضًا له في ضمن الشراء، فيجب عليه ردّه؛ أي: ردّ بدله كما لو قضى دينه بمال الغير، واستقراض غير المثلي جائز ضمنًا، وإن لم يجز قصدًا ألا ترى أن الرجل إذا تزوج امرأة على عبد الغير صح، ويجب عليه قيمته، انتهى وقيد بالمعين؛ لأنه لا يجوز العقد بغير المعين؛ لجهالته.

قوله: **(فَيَكُون مُلْكًا لِلفُضُوليّ)** فإذا هلك يهلك عليه.

قوله: **(وَغَيْر العَرض ... إلخ)** قال في «البحر»: وإذا أجاز المالك البيع، وكان الثمن نقدًا صار مملوكًا له أمانة في يد الفضولي بمنزلة الوكيل؛ لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، انتهى.

لِلمُجيز أَمانة فِي يَدِ الفُضُوليّ «مُلْتَقى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) كَذَا يُشْتَرط قِيام (**صَاحِب المتاع أَيْضًا**) فَلَا تَجُوز إِجَازَة وَارِثه لِبُطْلَانِهِ بِمَوْتِهِ.

(**وَ**) حُكمه أَيْضًا إِن (**أَخذ**) المَالِك (**الثَّمَن أَو طَلَبه**) مِنَ المُشْتَرِي وَيَكُون إِجَازَة «عمادية» وَهَل لِلمُشْتَرِي الرّجُوع عَلَى الفُضُوليّ بِمثله لَو هلكَ فِي يَدِهِ قَبْلَ الإِجَازَة، الأَصَحّ، نَعَمْ؛ إِن لَم يَعْلَم أَنَّهُ فُضُوليّ وَقت الأَدَاء، لَا إِنْ عَلِم «قُنْيَة» واعتمده ابن الشحنَة وَأَقَرّه المُصَنِّف، وَجَزَمَ الزَّيْلَعِيّ، وابنُ ملكٍ بِأَنَّهُ أَمَانة مُطْلَقًا.

(**وَقَوله:**) أَسَأت «نَهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**بِئْسَ ما صَنَعت أَحْسنت أَو أَصَبت**) عَلَى المُخْتَارِ «فَتْح».

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا يُشْتَرط قِيام صَاحِب المتاع أَيْضًا**) وهو المالك؛ لأن العقد توقف على إجازته، فلا ينفذ بإجازة غيره «بحر».

قوله: (**فَلَا تَجُوز إِجَازَة وَارِثه**) كما لا يقوم مقام الفضولي والمشتري وارثهما، ويكون الضمان على الفضولي إذا سلمه إلى المشتري؛ لتعديه.

قوله: (**وَحُكمه أَيْضًا ... إلخ**) لا وجه لتغيير المصنف عن ظاهره، فإنه جعله مبتدأ والخبر قوله: بعد إجازة، وليس هذا من أحكام بيع الفضولي، بل المقصود بيان ما يكون إجازة، وما لا يكون على أنه قد ذكر أنه إجازة بقوله: يكون إجازة.

قوله: (**وَهَل لِلمُشْتَرِي... إلخ**) هذه ليست مرتبطة بالمصنف، بل هي مسألة مستقلة.

قوله: (**بِأَنَّهُ أَمَانة مُطْلَقًا**) أي: سواء هلك قبل الإجازة، أو بعدها هذا ما أفاده المصنف، وقال الحلبي في بيان الإطلاق: علم أنه فضولي أم لا، وما في المصنف هو الذي في الزيلعي، وحينئذٍ لا وجه لذكر هذه العبارة هنا، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى المُخْتَارِ**) مقابله ما ذكره «قاضي خان» إن أحسنت، أو أصبت، أو وفقت لا يكون إجازة، وله أن يردّه؛ لأنه يذكر للاستهزاء.

(وَهِبة الثَّمَن مِنَ المُشْتَرِي، وَالتَّصَدُّق عَلَيْهِ بِهِ إِجَازَة) لَو المَبيع قَائِمًا «عمادية».

(وَقَوله: لَا أجيز ردّ لَهُ) أَي: لِلبَيْع المَوْقوف، فَلَوْ أَجَازَ بَعْده لَم يجز، لأَنَّ المَفْسُوخ لَا يُجَاز، بِخِلَافِ المُسْتَأْجر لَو قَالَ: لَا أُجيز بَيْع الآخَر ثُمَّ أَجَازَ جَازَ، وَأَفَادَ كَلَامه جَوَاز الإِجَازَة بِالفِعْلِ وَالقَوْلِ، وَأَنّ لِلمَالِكِ الإِجَازَة، وَالفَسْخ، وَلِلمُشْتَرِي الفَسْخ لَا الإِجَازَة، وَكَذَا لِلفُضُوليّ قبلها فِي البَيْعِ لَا النِّكَاحِ؛ لأَنَّهُ معبر مَحْض «بَزَّازِيَّة» وَفِي «المجمع»: لَو أَجَازَ أَحَد المَالِكين خيرَ المُشْتَرِي فِي حصّته، وَأَلزمه مُحَمَّد بِها.

(سُمِعَ إِن فُضُوليًّا بَاعَ مُلكه، فَأَجَازَ، وَلَم يَعْلم مِقْدار الثَّمَن، فَلَمَّا عَلِم رَدّ المَبِيْع،

قوله: (لَو المَبيع قَائِمًا) هذا معلوم مما تقدم قريبًا.

قوله: (ثُمَّ أَجَازَ جَازَ) لأن المستأجر إنما يملك الإجازة دون الفسخ «بحر».

قوله: (وَأَفَادَ كَلَامه ... إلخ) الأولى ذكره قبل قوله: (وَقَوله: لَا أجيز ردّ لَهُ) وقوله: (وَالفَسْخ) أفاده بقوله: وقوله: لا أجيز رد له.

قوله: (وَلِلمُشْتَرِي الفَسْخ) أي: قبل الإجازة تحرزًا عن لزوم العقد، وهي جملة مستأنفة ليست من المفاد.

قوله: (وَكَذَا لِلفُضُوليّ قبلها) أي: له أن يفسخ فقط حتى لو أجازه المالك بعد فسخ الفضولي لا ينفذ؛ لزوال العقد الموقوف، وإنما كان له ذلك؛ ليدفع الحقوق عن نفسه، فإنه بعد الإجازة يكون كالوكيل، فترجع حقوق العقد إليه، فيطالب بالتسليم، ويخاصم بالعيب، وفي ذلك ضرر به، فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته «منح».

قوله: (لَا النِّكَاحِ) فليس له أن يفسخه بالقول ولا بالفعل «منح».

قوله: (لأَنَّهُ معبر مَحْض) فبالإجازة تنتقل العبارة إلى الموكل، فتصير الحقوق منوطة به لا بالفضولي «منح».

قوله: (خيرَ المُشْتَرِي فِي حصّته) لتفرّق الصفقة عليه.

فَالمُعْتَبَر إِجَازَته) لِصَيْرورَتِهِ بِالإِجَازَةِ كَالوَكيل حَتَّى يَصِحّ حَطُّهُ مِنَ الثَّمَن مُطْلَقًا «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(اشْتَرَى مِنْ غَاصِب عَبْدًا فَأَعْتَقَه)** المُشْتَرِي.

(أَو بَاعَهُ فَأَجَازَ المَالِك) بَيْع الغَاصِب.

(أَو أَدَّى الغَاصِب) الضَّمان إِلَى المَالِك عَلَى الأَصَحّ «هِدايَة».

(أو) أدَّى **(المُشْتَري الضَّمان إِلَيْهِ)** عَلَى الصَّحِيح «زَيْلَعِيّ» **(نَفَذَ الأَوَّل)** وَهُوَ العتق **(لَا الثَّاني)** وَهُوَ البَيْع؛ لأَنَّ الإِعْتَاق إِنَّمَا يَفْتَقِر إِلَى المِلْكِ وَقْت نَفَاذه لَا وَقت ثُبوته قيد

قوله: **(فَالمُعْتَبَر إِجَازَته)** بخلاف ما إذا أوصى رجل بوصايا، فبلغ ورثته أن أباهم أوصى بوصايا لا يعلمون ما أوصى به، فقالوا: قد أجزنا ما أوصى به لا تصح إجازتهم؛ لأن إجازتهم إنما تجوز بعد موت المورّث.

قوله: **(لِصَيْرورَتِهِ بِالإِجَازَةِ كَالوَكيل)** أي: وللوكيل أن يبيع بما قلَّ أو كثر عند الإمام.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَقًا)** علم المالك بالحط، أو لم يعلم «منح» وهذا ينبغي أن يكون على قول الإمام أما عندهما، فيتقيد البيع بمثل القيمة، وبالنقد، فإذا ظهر أن الثمن دون القيمة يعمل الفسخ.

قوله: **(عَلَى الأَصَحّ)** مقابله أنه لا ينفذ بأداء الضمان من الغاصب، وينفذ بأداء المشتري؛ لأن ملك المشتري ثبت مطلقًا بسبب مطلق، وهو الشراء بخلاف الغاصب؛ لأنه سبب ضروري، فكان الملك فيه ناقصًا، ذكره الشارح.

قوله: **(لأَنَّ الإِعْتَاق إِنَّمَا يَفْتَقِر إِلَى المِلْكِ وَقْت نَفَاذه لَا وَقت ثُبوته)** أي: بخلاف البيع، فإنه يحتاج إلى الملك وقت ثبوته.

قال في «النهر»: والقياس أن لا يجوز، وهو قول محمد، والخلاف مبني على أن بيع الفضولي لا ينعقد عند محمد في حق الحكم، وهو الملك؛ لانعدام الولاية، فكان الإعتاق لا في الملك، فيبطل، وعندهما يوجبه الملك موقوفًا؛ لأن الأصل اتصال الحكم بالسبب، والتأخير؛ لدفع الضرر عن

بِعِتق المُشْتَرِي؛ لأَنَّ عِتْق الغَاصِب لَا يَنفذ بِأَدَاءِ الضَّمان؛ لِثُبوت مُلْكه بِهِ «زَيْلَعِيّ».

(وَلَو قُطِعَت يَده) مَثَلًا **(عِنْدَ مُشْتَرِيهِ فَأُجيز)** البَيْع **(فَأَرْشُهُ)** أي: القَطْع **(لَهُ)** وَكَذَا كُلّ مَا يحدثُ مِنَ المَبيع **(كَالكَسْبِ وَالوَلَدِ وَالعَقر)**.

وَلَو **(قَبْل الإِجَازَة)** يَكُون لِلمُشْتَرِي؛ لأَنَّ المُلك تَمَّ لَهُ مِنْ وَقت الشِّراءِ، بِخِلَافِ الغَاصِب ....

المالك، والضرر في نفاذ الملك لا في توقفه، ولا نسلم أن الإعتاق يحتاج إلى الملك وقت ثبوته، بل وقت نفاذه.

والمراد بقوله ﷺ: «**لا عتق لابن آدم في ما لا يملك**»[1] العتق النافذ في الحال، وغاية ما يفيده لزوم الملك للمعتق، وهو ثابت هنا، فإنا لم نوقعه قبل الملك، انتهى.

وأما عدم نفوذ البيع؛ فلأنه بالإجازة طرأ ملك بات للمشتري من الغاصب على ملك موقوف للمشتري الثاني فأبطله، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِثُبوت مُلْكه بِهِ)** أي: بالضمان لا بالغصب؛ لأن الغصب غير موضوع؛ لإفادة الملك، انتهى «حلبي»؛ أي: فقد وقع عتقه في غير ملكه أصلًا، فلا ينفذ بخلاف ما إذا أدّى المشتري الضمان، فإن الملك يستند إلى عقد المبايعة.

قوله: **(وَلَو قُطِعَت يَده)** أي: يد العبد الذي باعه الفضولي، انتهى «منح».

قوله: **(مَثَلًا)** فالمراد: أرش الجراحة «بحر».

قوله: **(وَالوَلَدِ وَالعَقر)** أي: في ما إذا زوّجها وولدت.

قوله: **(لأَنَّ المُلك تَمَّ لَهُ مِنْ وَقت الشِّراءِ)** أي: فتبين أن القطع ورد على ملكه «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ الغَاصِب)** صورته: غصب عبدًا، فقطعت يده، وضمنه

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٨٩، رقم ٦٧٦٩)، والنسائي (٧/ ٢٨٨، رقم ٤٦١٢).

لِمَا مَرَّ **(وَتَصَدّق بِمَا زَادَ عَلَى نِصْف الثَّمَن وُجُوبًا)** لِعَدَم دُخُوله فِي ضَمانِهِ «فَتْح» **(بَاعَ عَبْد غَيْره بِغَيْرِ أَمْره)** قيد اتّفاقِي **(فَبرهن المُشْتَري)** مَثَلًا **(عَلَى إِقْرارِ البَائِعِ)** الفُضُوليّ.

(أَو عَلَى إِقْرارِ رَبِّ العَبْدِ أَنَّهُ لَم يَأْمره بِالبَيْع) لِلعَبْدِ **(وَأَرادَ)** المُشْتَرِي **(رَدّ المبِيع ردّت)** بَيّنته، وَلَم يقبلْ قَوْله: لِلتَّناقُضِ **(كَمَا لَو أَقامَ)** البَائِع **(البَيّنة أَنَّهُ بَاعَ بِلَا أمر أَو**

الغاصب، فإنه لا يملك الأرش، وإن ملك المضمون؛ لأن الملك في المغصوب ثبت ضرورة على ما عرف، وهي تندفع بثبوته من وقت الأداء، فلا يملك الأرش؛ لعدم حصوله في ملكه أفاده في «المنح».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: في قوله: قريبًا؛ لثبوت ملكه به؛ أي: بالضمان لا بالغصب، فإن الغصب لم يوضع للملك.

قوله: **(لِعَدَم دُخُوله فِي ضَمانِهِ)** قال في «المنح»: لأن فيه شبهة عدم الملك، فإنه غير موجود حقيقة وقت القطع، وأرش اليد الواحدة في الحر نصف الدية، وفي العبد نصف القيمة، والذي دخل في ضمانه هو ما كان بمقابلة الثمن، ففيما زاد على نصف الثمن شبهة عدم الملك، فيتصدق به وجوبًا «فتح القدير».

قوله: **(قيد اتّفاقِي)** لأنه ليس من صورة المسألة، فإنه محل المنازعة بين البائع والمشتري.

قوله: **(فَبرهن المُشْتَري مَثَلًا)** أي: أو لم يبرهن، قال في «البحر»: وأشار المصنف بعدم قبول البينة إلى عدم قبوله لو لم يكن له بينة، وليس المراد منه أن برهان البائع كذلك؛ لأنه يصير مكررًا مع قول المصنف كما لو أقام البائع البينة.

قوله: **(الفُضُوليّ)** لا حاجة إليه؛ لأنه محل المنازعة بين المتعاقدين.

قوله: **(لِلتَّناقُضِ)** إذ إقدامهما على العقد، وهما عاقلان اعتراف منهما بصحته، ونفاذه، والبينة لا تبنى إلا على دعوى صحيحة، فإذا بطلت الدعوى لا تقبل.

بَرْهَن عَلَى إِقْرارِ المُشْتَرِي بِذَلِكَ) وَأَصْله أَنَّ مَنْ سَعَى فِي نَقض مَا تَمَّ مِنْ جِهَته لَا يُقْبَل إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن.

(وَإِنْ أَقَرَّ البَائِع) المَذْكُور، وَلَو عِنْدَ غَيْر القَاضِي «بَحْر».

(بِأَنَّ رَبَّ العَبْد لَم يَأْمره بِالبَيْعِ وَوَافقه عَلَيْهِ) أَي: عَلَى عَدَمِ الأَمْرِ.

(المُشْتَرِي انْتَقضَ) البَيْع إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن؛ لأَنَّ التَّنَاقُض لَا يَمْنَع صِحّة الإِقْرار؛ لِعَدَم التُّهْمَةِ، فَإِذَا تَوَافَقا بَطل **(فِي حَقّهما لَا فِي حَقّ المَالِك)** لِلعَبْدِ **(إِنْ كَذّبهما)** وَادَّعَى أَنَّهُ كَانَ

واعترض في «البناية» قولهم: إنّه متناقض، فلا تسمع دعواه، ولا بينته بأن التوفيق ممكن؛ لجواز أن يكون المشتري أقدم على الشراء، ولم يعلم بإقرار البائع بعدم الأمر، ثم ظهر بعد ذلك بأن قال: عدول سمعناه قبل البيع أقر بذلك، وشهدوا به، ومثل ذلك ليس بمانع، وأجيب بأنه، وإن أمكن التوفيق لم يقبل؛ لكونه ساعيًا في نقض ما تم من جهته.

وكل من سعى في نقض ما تم من جهته، فسعيه مردود عليه فقولهم: إن إمكان التوفيق يدفع التناقض على أحد قولين مقيد بما إذا لم يكن ساعيًا في نقض ما تمَّ من جهته «بحر».

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن)** الأولى: اشترى عبدًا وقبضه، ثم ادّعى أن البائع باعه قبله من فلان الغائب، وبرهن تقبل.

الثانية: وهب جارية، واستولدها الموهوب له، ثم ادعى الواهب أنه كان دبرها، أو استولدها، وبرهن تقبل، ويستردها، والعقر، ويحمل على أنه فعل ذلك، ثم تاب إلى الله تعالى، فأقر بالتدبير، والاستيلاد خروجًا عن المعصية.

قوله: **(لأَنَّ التَّناقُض)** أي: من البائع.

قوله: **(لَا يَمْنَع صِحّة الإِقْرار)** أي: إقراره بعدم الأمر، فللمشتري أن يساعده فيه، فيتفقان، فينتقض في حقهما «بحر».

قوله: **(لِعَدَمِ التُّهْمَةِ)** أي: في الإقرار على نفسه.

بِأَمْرِهِ، فَيُطالِب البَائِع بِالثَّمن؛ لأَنَّهُ وَكيل لَا المُشْتَرِي، خِلَافًا لِلثَّانِي.

(بَاعَ دَار غَيْره بِغَيْرِ أَمْرِهِ) وَأَقبضها المُشْتَرِي «نَهْر» وَأَمَّا إِدْخَالها فِي بِناءِ المُشْتَرِي، فَقيدٌ اتِّفَاقِي «دُرَر» **(ثُمَّ اعْتَرَفَ البَائِع)** الفُضُوليّ **(بِالغَصْبِ، وَأَنْكَرَ المُشْتَرِي لَم يَضْمَن البَائِع قِيمَة الدَّار)** لِعَدَمِ سِرايَة إِقْرَارِهِ عَلَى المُشْتَرِي.

(فَإِن بَرْهَن المَالِك أَخَذها) لأَنَّهُ نوَّر دَعواه بِها.

فُروعٌ: بَاعَه فُضُوليّ، وَآجرَه آخَر، أَو زَوّجه، أَو رَهَنه، فَأُجيزا مَعًا ثَبت الأَقْوَى،

قوله: **(لَا المُشْتَرِي)** لبراءته بالتصادق «منح».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** فقال له: أن يطالبه، فإذا أدّى رجع به على البائع بناء على أن إبراء الوكيل المشتري من الثمن صحيح عندهما، ويضمن للموكل، وعنده لا يصح «منح».

قوله: **(بِغَيْرِ أَمْرِهِ)** لا حاجة إليه؛ لأنه محل النزاع.

قوله: **(«نَهْر»)** نقله عن «العناية» ولم يتكلم على مفهومه، ولعله إنما تركه؛ لأنه أولوي، فإنه إذا لم يضمن إذا قبضها لا يضمن إذا لم يقبض بالأولى.

قوله: **(وَأَمَّا إِدْخَالها فِي بِناءِ المُشْتَرِي)** أي: كما ذكره حافظ الدين في «الكنز».

قوله: **(ثُمَّ اعْتَرَفَ البَائِع)** أي: لعدم دعوى المالك الغصب.

قوله: **(لِعَدَمِ سِرايَة إِقْرَارِهِ عَلَى المُشْتَرِي)** هذا لا يصلح علة لما قبله، وإنما هو علة؛ لعدم نزع الدار من يد المشتري، وأما علة عدم ضمان البائع قيمة الدار مع إقراره بغصبها، فهو عدم صحة غصب العقار، وهو قولهما، وقال محمد: يضمن قيمة الدار، وهو قول أبي يوسف أولًا؛ لصحة غصبه عنده.

قوله: **(ثَبت الأَقْوَى)** فلو لم يكن أحدهما أقوى كأن زوّجه كل من رجلين، أو باعاه، فأجيزا معًا بطل التزوج، ويخير كل من المشتريين بين أخذ النصف، أو الترك، وكل من العتق، والكتابة، والتدبير أحق من غيرها؛ لأنها لازمة بخلاف غيرها، والإجارة أحق من الرهن؛ لإفادتها ملك المنفعة دونه «منح».

فَتَصير مَمْلُوكة لَا زَوْجة «فَتْح» سُكُوت المَالِك عِنْدَ العَقْدِ لَيْسَ بِإِجَازَةٍ «خَانِيَّة» مِنْ آخرِ فَصْل الإِقَالَةِ].

بَابُ الإِقَالَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ:[بَابُ الإِقَالَةِ؛ هِيَ لُغَة: الرَّفع مَنْ أَقَالَ أَجْوف يَائي.

وَشَرْعًا: **(رَفْعُ البَيْعِ)** وَعَمّم فِي «الجَوْهَرَة» فَعَبَّر بِالعَقْدِ.

(وَتَصِحّ بِلَفْظَيْنِ مَاضِيين وَ) هَذَا رُكنها **(أَو أَحَدهما مُسْتَقبل)** كَأَقلني، فَقَالَ:

قوله: **(عِنْدَ العَقْدِ)** أي: عقد الفضولي، وكذا سكوته بعد العلم لا يكون إجازة «بحر» والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الإِقَالَةِ

مناسبتها للفضولي أن عقد الفضولي يرفع عند عدم إجازته، والإقالة رفع.

قال الشارح: قوله: **(مَنْ أَقَالَ)** ويأتي ثلاثيًا، يقال قاله قيلًا من باب باع إلا أنه قليل «نهر». قوله: **(أَجْوَف)** أي: عينه حرف علة، ثم بينه بأنه يائي، وهو خبر محذوف؛ أي: هو أجوف، ويائي خبر ثان، انتهى حلبي، قال العلامة نوح: الإقالة مشتقة من القيل لا من القول؛ لوجوه ثلاثة:

الأول: أنهم قالوا قلته البيع بالكسر، ولو كانت مشتقة من القول، لقيل قلته بالضم.

الثاني: مجيء مصدره بالياء دون الواو، قال في «مجموع اللغة»: قال البيع قيلا: فسخه، انتهى، والمصدر من الأمور التي يستدل بها على أصل الكلمة.

الثالث: أن أهل اللغة كصاحب «الصحاح» و«القاموس» وغيرهما ذكروها في مادة: ق ي ل لا في مادة ق و ل، انتهى.

قوله: **(فَعَبر بِالعَقْدِ)** فإنه يعم إقالة البيع، والإجارة وغيرهما «بحر» وجعل صاحب «النهر» (أل) في العقد للعهد، وقصره على البيع، فساوى ما هنا، وكأنه لخصوص المقام.

قوله: **(وَهَذَا رُكنها)** الأولى تأخيره عن قوله: **(أَو أَحَدهما مُسْتَقبل)** كما فعله المصنف.

أَقَلْتك؛ لِعَدَمِ المُساوَمَة فِيهَا، فَكَانَت كَالنِّكَاحِ، وَقَالَ مُحَمَّد: كَالبَيْعِ، قَالَ البُرْجنديّ: وَهُوَ المُخْتَار.

(وَ) تَصِحّ أَيْضًا (**بِفَاسَخْتك، وَتَركت، وَتَارَكْتُكَ وَرَفَعت، وَبِالتَّعاطي**) وَلَو مِنْ أَحَد الجَانِبين (**كَالبَيْعِ**) هُوَ الصَّحِيح «بَزَّازِيَّة» وَفِي «السِّراجِيَّة»: لَا بُدّ مِنَ التَّسْليم، وَالقَبْض مِنَ الجَانِبين.

(**وَتَتَوَقَّف عَلَى قَبُولِ الآخَر**) فِي المَجْلِس، وَلَو كَانَ القَبُول (**فِعْلًا**) كَمَا لَو قَطعه، أَو قَبَضه فَوْر قَوْل المُشْتَرِي: أَقَلتك؛ لأَنَّ مِنْ شَرَائِطِها اتِّحاد المَجْلِس،

قوله: (**لِعَدَمِ المُساوَمَة فِيهَا**) هذا جواب عن سؤال، ورد على قوله: أو أحدهما مستقبل حاصله أن الإقالة عند الثاني بيع من كل وجه، وعند الإمام بيع من بعض الوجوه، والبيع لا ينعقد بذلك، وحاصل الجواب أنها لم تعط حكمه في ذلك؛ لأن المساومة لا تجري فيها، فحمل اللفظ على التحقيق بخلاف البيع.

قوله: (**وَقَالَ مُحَمَّد: كَالبَيْعِ**) فلا تنعقد إلا بماضيين، أو ماض، وحال، وذكر بعض الإمام معه، وبعض مع الثاني.

قوله: (**وَتَصِحّ أَيْضًا بِفَاسَخْتك**) أي: البيع وحذفه كالذي بعده؛ لعلمه، وأشار بذلك إلى أنه لا يشترط لفظ الإقالة.

قوله: (**وَفِي «السِّراجِيَّة»**) مقابل الصحيح.

قوله: (**لَا بُدّ مِنَ التَّسْليم**) أي: تسليم المبيع والقبض؛ أي: قبض الثمن المدفوع.

قوله: (**وَتَتَوَقَّف... إلخ**) ذكره، وإن علم بقوله: بلفظين لقوله: (**وَلَو فِعْلًا**).

قوله: (**فَوْر قَوْل المُشْتَرِي: أَقَلتك**) مرتبط بأحد اللفظين، وحذف من الآخر نظيره، والمراد بالفورية، وقوع ذلك في المجلس، انتهى حلبي عن «الهندية».

قوله: (**لأَنَّ مِنْ شَرَائِطِها اتِّحاد المَجْلِس**) مما يتفرع عليه ما في «القنية» جاء الدلال بالثمن إلى البائع بعدما باعه بالأمر المطلق، فقال البائع: لا أدفعه بهذا الثمن، فأخبر به المشتري، فقال: أنا لا أريده أيضًا لا ينفسخ؛ لعدم اتحاد

وَرِضَا الْمُتَعاقِدَين، أَو الوَرَثة، أَو الوَصِيّ، وَبَقاء المَحل القَابِل لِلفَسْخ بِخِيَار، فَلَوْ زَادَ زِيَادَة تَمْنَع الفَسْخ لَم تَصِحّ خِلَافًا لَهُمَا، وَقَبْض بَدلي الصّرف فِي إِقَالَتِهِ، وَأَنْ لَا يَهَبُ البَائِع الثَّمَن لِلمُشْتَرِي قَبْل قَبْضه، ....

المجلس؛ ولأن ما ذكر ليس من ألفاظ الفسخ، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَرِضَا الْمُتَعاقِدَين... إلخ**) الأولى جعله كلامًا مستأنفًا بأن يقول، ويشترط رضا المتعاقدين. . . إلخ لأن العطف يفيد أنه من جملة العلة لاتحاد المجلس، وهي لا تصلح لذلك كالذي بعده أفاده الحلبي، وإنما اشترط رضاهما؛ لأن الكلام في رفع عقد لازم، وأما رفع ما ليس بلازم، فلمن له الخيار الفسخ بعلم صاحبه لا برضاه أفاده المصنف، وفيه أن هذا محض فسخ لا إقالة.

قوله: (**أَو الوَرَثة، أَو الوَصِيّ**) أشار بذلك إلى أنه لا يشترط لصحتها بقاء المتعاقدين «منح». قوله: (**وَبَقاء المَحل**) فإذا هلك لا تصح الإقالة «منح».

قوله: (**القَابِل لِلفَسْخ**) محترزه قوله: (**فَلَوْ زَادَ ... إلخ**).

قوله: (**بِخِيَار**) متعلق بالفسخ؛ أي: القابل للفسخ بخيار من الخيارات كخيار الشرط، والعيب، والرؤية، انتهى «حلبي» عن «الهندية».

قوله: (**تَمْنَع الفَسْخ**) هي الزيادة المتصلة غير المتولدة من الأصل كالصبغ، والخياطة، والمنفصلة المتولدة كالولد، والثمر، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**وَقَبْض بَدلي الصّرف فِي إِقَالَتِهِ**) أما على قول أبي يوسف فظاهر؛ لأنها بيع، وأما على أصلهما؛ فلأنها بيع في حق ثالث، وهو الشرع «بحر».

قوله: (**وَأَن لَا يَهَبُ البَائِع الثَّمَن لِلمُشْتَرِي**) أي: المأذون فلو وهبه لم تصح الإقالة بعدها، وقوله: (**قَبْل قَبْضه**)؛ أي: قبض البائع الثمن من المأذون؛ وذلك لأنها لو صحت الإقالة حينئذٍ؛ لكان متبرعًا بالمبيع للبائع، ولا يقدر على الرجوع عليه بالثمن؛ لأنه لم يصل البائع منه شيء، وهو ليس من أهل التبرع أما بعد القبض، فيرجع المأذون عليه بالثمن؛ لوصوله ليده، فلم يكن متبرعًا،

وَأَنْ لَا يَكُون البَيْع بِأَكْثَر مِنَ القِيمَةِ فِي بَيْع مَأْذون، وَوَصي، وَمُتَول.

(وَتَصِحّ إقالَة المُتَولّي إن خُيِّرا) لِلوَقْفِ **(وَإِلَّا لَا)** الأَصْل أَنَّ مَنْ مَلك البَيْع ملكَ إِقَالَتَهُ، إِلَّا فِي خَمْس: الثَّلَاث المَذْكُورَة وَالوَكيل بِالشِّراءِ، قِيلَ: وَبِالسَّلم «أَشْبَاه»

فصحت الإقالة، ويرجع على البائع بعدها بقدر الموهوب له، فيكون الواصل إليه قدر الثمن مرتين الموهوب، وقدره، فليتأمل.

وقاس الحلبي على المأذون وصي اليتيم ومتولي الوقف نظرًا للصغير، ولوقف، فيجري فيهما حكمه.

قوله: **(وَأَنْ لَا يَكُون البَيْع بِأَكْثَر مِنَ القِيمَةِ... إلخ)** وَأَنْ لَا يكون بأقل منها في شرائهم «نهر».

قوله: **(الأَصْل أَنَّ مَنْ مَلك البَيْع)** أي: أو الشراء، وفرّع عليه في «البحر» صحة إقالة الموكل ما باعه وكيله، وإقالة الوكيل بالبيع، ويضمن إذا كان بعد قبض الثمن، أما قبله فيملكها، وفي العيني إقالة الوكيل بالبيع تسقط الثمن عن المشتري عندهما، ويلزم المبيع الوكيل، وعند أبي يوسف لا تسقط الثمن عن المشتري.

قوله: **(إِلَّا فِي خَمْس)** يزاد عليها مسألتان ذكرهما المصنف في كتاب الوقف:

الأولى: إذا كان العاقد ناظرًا قبله.

الثانية: إذا كان الناظر تعجل الأجرة «حموي».

قوله: **(الثَّلَاث المَذْكُورَة)** بينها في «الأشباه» بقوله: إلا في مسائل اشترى الوصي من مديون الميت دارًا بعشرين، وقيمتها خمسون لم تصح الإقالة اشترى المأذون غلامًا بألف، وقيمته ثلاثة آلاف لم تصح، والمتولي على الوقف لو آجر الوقف، ثم أقال ولا مصلحة لم يجز على الوقف، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَالوَكيل بِالشِّراءِ)** أما الوكيل بالبيع، فقد سلف حكمه.

قوله: **(وَبِالسَّلم)** أي: بشراء المسلم فيه، فإنها لا تجوز إقالته عند أبي يوسف، وتجوز عندهما «حموي» في «حاشية الأشباه».

وَلَا إِقَالَةَ فِي نِكَاحٍ، وَطَلَاقٍ، وَعتَاقٍ «جَوْهَرَة» وَإِبْرَاء بحر مِنْ بَابِ التَّحالُفِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَهِيَ)** مَنْدوبَة لِلحَديثِ، وَتَجب فِي عَقدٍ مَكْروهٍ وَفَاسِدٍ «بَحْر» وَفِي مَا إِذَا غَرّه البَائِع يَسيرًا «نَهْر» بَحْثًا، فَلَوْ فَاحِشًا فَلَهُ الرَّدّ كَمَا سَيَجِيء، وَحُكْمها أَنَّهَا **(فَسخ فِي حَقِّ المُتَعاقِدَين فِي مَا هُوَ مِنْ مُوجَبات)** بِفَتْحِ الجيم: أَي أَحْكام **(العَقْد)** أَمَّا

قوله: **(وَلَا إِقَالَة فِي نِكَاحٍ)** كأنه لأن الشارع جعل له رافعًا مخصوصًا وهو الطلاق، أو الفسخ بنحو ردّة، والطلاق إذا وقع لا يرتفع برافع كالعتاق.

قوله: **(وَإِبْرَاء)** لأن الدين بالإبراء سقط، والساقط لا يعود.

قال الشارح: قوله: **(لِلحَديثِ)** هو قوله ﷺ: «**من أقال نادمًا بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة**»(١).

قوله: **(وَفَاسِدٍ)** فيه نظر؛ لأن لكل منهما فسخه بدون رضا الآخر، وللقاضي فسخه أيضًا بدون رضاهما، والإقالة يشترط لها الرضا، اللهم إلا أن يراد بالإقالة مطلق الفسخ، أفاده أبو السعود.

قوله: **(«نَهْر» بَحْثًا)** أصله لأخيه في «البحر» ولعل الوجوب فيه بالنسبة إلى البائع بمعنى أن المشتري إذا طلب منه الإقالة يجب أن يقبله؛ لرفع معصية الغرور، أبو السعود.

قوله: **(وَحُكْمها... إلخ)** فيه أن هذا حقيقتها لا حكمها، وإنما أراد المصنف تنويع الحقيقة من حيث المتعاقدان والثالث.

قوله: **(فَسخ فِي حَقِّ المُتَعاقِدَين)** سواء كانت قبل القبض أو بعده، ولا تكون بيعًا جديدًا في حق غيرهما إلا إذا كانت بعد القبض، وهذا قول الإمام وقال أبو يوسف: هي بيع مطلقًا، وقال محمد: فسخ مطلقًا؛ أي: في حقهما وحق غيرهما.

قوله: **(مِنْ مُوجَبات العَقْد)** جمع موجب بالفتح، قال في «المنح»: وهو ما

---

(١) أخرجه ابن حبان (١١/ ٤٠٢، رقم ٥٠٢٩).

لَو وَجَبَ بِشَرطٍ زَائِدٍ كَانَت بَيْعًا جديدًا فِي حَقّهما أَيْضًا كَأَن شَرَى بِدَيْنِهِ المُؤَجّل عَيْنًا، ثُمَّ تَقايَلا لَم يعد الأَجَل، فَيَصير دينه حَالًّا كَأَنَّهُ بَاعَه مِنْهُ، وَلَو رَدّ بِخِيَارِ بِقَضَاءٍ عَادَ الأَجَل؛ لأَنَّهُ فسخ، وَلَو كَانَ بِهِ كَفيل لَم تَعُد الكَفالَة فِيهِمَا «خَانِيَّة».

ثُمَّ ذَكَرَ لِكَوْنِهَا فَسْخًا فُروعًا: (فــ) الأَوَّل أَنَّهَا (**تبطل بَعْدَ وِلَادة المَبيعة**) لِتعذّر الفَسْخ بِالزِّيادَة المُنْفَصلة بَعْد القَبْضِ حَقًّا لِلشَّرع لَا قَبْله مُطْلَقًا «ابن ملك»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) الثَّانِي (**تَصِحّ بِمِثل الثَّمَن الأَوَّل وَبِالسُّكُوتِ عَنْهُ**) وَيرد مثل المَشْروط، وَلَو المَقْبوض أَجْوَد أَو أَرْدَأ، وَلَو تَقَايَلا، ....

يثبت بنفس العقد من غير شرط، انتهى.

قوله: (**بِشَرطٍ زَائِدٍ**) الأولى أن يقول بأمر زائد، وذلك كحلول الدين، فإنه لا يفسخ بالإقالة؛ ليعود الأجل؛ لأن حلوله إنما كان برضا من هو عليه حيث ارتضاه ثمنًا، فقد أسقطه، فلا يعود بعد.

قوله: (**كَأَنَّهُ بَاعَه مِنْهُ**) أي: بهذا الثمن، وهو يجب حالًا.

قوله: (**وَلَو رَدّه بِخِيَارِ بِقَضَاءٍ**) الذي في «النهر» عن «الصغرى»: لو رد المبيع بعيب بقضاء عاد الأجل كما كان، انتهى فالمراد خيار العيب.

قوله: (**لَم تَعُد الكَفالَة فِيهِمَا**) أي: في الإقالة والرد بعيب بقضاء، انتهى «حلبي» فتحصل أن الأجل والكفالة في البيع بما عليه لا يعودان بعد الإقالة، وفي الرد بقضاء في العيب يعود الأجل، ولا تعود الكفالة.

قوله: (**لَا قَبْله مُطْلَقًا**) أي: لا تمنع الزيادة الإقالة قبل القبض سواء كانت الزيادة متصلة أو منفصلة.

قال الشارح: قوله: (**وَبِالسُّكُوتِ عَنْهُ**) أي: عن الثمن الأول، ويجب الثمن الأول بلا خلاف، انتهى «منح».

قوله: (**وَيرد مثل المَشْروط... إلخ**) قال في «المنح»: وكذا لو قبض أردأ من الثمن الأول، أو أجود منه يجب رد مثل المشروط في البيع الأول كأنه باعه من البائع بمثل الثمن الأول، وقال الفقيه أبو جعفر: يردّ مثل المقبوض؛ لأنه

وَقَد كسَدَتْ رَدّ الكَاسِد (**إِلَّا إِذَا بَاعَ المُتَولّي، أَو الوَصِيّ لِلوَقْفِ، أَو لِلصَّغيرِ شَيْئًا بِأَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ، أَو اشْتَرَيا شَيْئًا بِأَقَلّ مِنْها**) لِلوَقْفِ، أَو لِلصَّغيرِ لَم تجزْ إِقَالَتِهِ، وَلَو بِمِثل الثَّمَن الأَوَّل، وَكَذَا المَأْذون كَمَا مَرَّ.

(**وَإِن**) وَصْلِيَّة (**شَرط غَيْر جِنْسه، أَو أَكْثَر مِنْهُ، أَو**) أَجَّله، وَكَذَا فِي (**الأَقَلِّ**) إِلَّا مَع تَعَيُّبه، فَيَكُون فَسْخًا بِالأَقَلِّ لَو بِقَدر العَيْب لَا أَزْيَد وَلَا أَنْقص، قِيلَ: إِلَّا بِقَدر مَا يَتَغابَن النَّاس فِيهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) الثَّالِثُ: (**لَا تفسد بِالشَّرطِ**) الفَاسِد (**وَإِنْ لَم يَصِحّ تَعْليقها بِهِ**)

لو وجب عليه مثل المشروط للزمه زيادة ضرر بسبب تبرعه، ولو كان الفسخ بخيار رؤية، أو شرط، أو عيب بقضاء يجب رد المقبوض إجماعًا؛ لأنه فسخ من كل وجه، انتهى.

قوله: (**وَقَد كسَدَتْ**) أي: الدراهم «نهر».

قوله: (**لَم تجزْ إِقَالَتِهِ**) رعاية لجانب الوقف والصغير «منح».

قوله: (**وَإِن شَرط غَيْر جِنْسه**) متعلق بما قبل الاستثناء، فكان ينبغي تقديمه عليه، انتهى «حلبي».

والوجه في ذلك أنها فسخ، والفسخ لا يكون إلا على مثل الثمن الأول.

قوله: (**فَتَكُون فَسْخًا بِالأَقَلِّ**) لأن نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب، انتهى «منح».

قوله: (**لَا أَزْيَد وَلَا أَنْقَص**) فلو كانت زيادة أو نقصانًا هل يرجع بكل الثمن، أو ينقص بقدر العيب، ويرجع بما بقي يراجع.

قوله: (**قِيلَ: إِلَّا بِقَدر مَا يَتَغابَن النَّاس فِيهِ**) يرجع إلى الزيادة، والنقصان أفاده المصنف.

قال الشارح: قوله: (**لَا تفسد بِالشَّرطِ الفَاسِد**) لأن فساد البيع به للزوم الربا، ولا ربا في الفسخ «منح».

قوله: (**وَإِنْ لَم يَصِحّ تَعْليقها بِهِ**) صورته: باع ثوبًا من زيد، فقال: اشتريته

كَمَا سَيَجِيء (وَ) الرَّابِعُ: (جَازَ لِلبَائِعِ بَيْع المَبيع مِنْهُ) ثَانِيًا بَعْدَها (قَبْل قَبْضه) وَلَو كَانَ بَيْعًا فِي حَقّهما لَبَطل كَبَيْعِهِ مِنْ غَيْرِ المُشْتَرِي «عَيْنِيّ».

(وَ) الخَامِسُ (جَازَ قَبْض المَكيل وَالمَوْزون مِنْهُ) بَعْدَها (بِلَا إِعَادَة كَيله وَوَزْنه)].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) السَّادِسُ: (جَازَ هِبَته الْمبِيع مِنْهُ بَعْدَ الإِقَالَةِ قَبْلَ القَبْضِ) وَلَو كَانَ بَيْعًا فِي حَقّهما لَمَا جَازَ كُلّ ذَلِكَ.

(وَ) إِنَّمَا (هِيَ بَيْع فِي حَقّ ثَالِث) أَي: لَو بَعْد القَبْضِ بِلَفْظِ الإِقَالَةِ، فَلَوْ قَبلَه فَهِيَ فَسْخ فِي حَقّ الكلّ فِي غَيْرِ العَقَارِ، وَلَو بِلَفْظِ مُفاسَخة، أَو مُتَارَكة، أَو تَرادّ لَم يُجْعل بَيْعًا اتِّفَاقًا، وَلَو بِلَفْظِ البَيْعِ، فَبيعٌ إِجْماعًا، ....

رخيصًا، فقال زيد: إن وجدت مشتريًا بالزيادة، فبعه منه، فوجد فباع بأزيد لا ينعقد البيع الثاني؛ لأنه تعليق الإقالة بالشرط، انتهى «بحر».

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) أي: قبيل الصرف، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَبَطل**) أي: لفسد وبه عبر المصنف، ووجهه أنه باع المنقول قبل قبضه.

قوله: (**بِلَا إِعَادَة كَيله وَوَزْنه**) فإذا باعه البائع بعد القبض قبل إعادة الكيل أو الوزن يجوز لصحة القبض، أفاده أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**لَمَا جَازَ كُلّ ذَلِكَ**) وجه عدم الجواز في الأخيرة أن البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض «منح».

قوله: (**فِي غَيْرِ العَقَارِ**) إنما لم تجعل بيعًا في غير العقار قبل قبضه؛ لأن بيعه كذلك لا يجوز، وأما العقار، فيجوز بيعه، فلا مانع من جعلها بيعًا فيه.

قوله: (**لَم يُجْعل بَيْعًا اتِّفَاقًا**) إعمالًا لموضوعه اللغوي، انتهى «درر».

قوله: (**وَلَو بِلَفْظِ البَيْعِ فَبيعٌ**) صورته: قال له: بعني ما اشتريت كان بيعًا، انتهى «منح».

قوله: (**فَبيعٌ إِجْماعًا**) أي: من أبي يوسف، ومنهما، فيجري فيها حكم البيع حتى إذا دفع السلعة من غير ثمن كان بيعًا فاسدًا.

وَثَمرته فِي مَوَاضِع: (فـ) الأَوَّل: (**لَو كَانَ المَبيع عَقارًا، فَسَلَّمَ لشَفِيعٍ الشّفعة، ثُمَّ تَقايَلا قَضَى لَهُ بِهَا**) لِكَوْنِه بَيْعًا جديدًا، فَكَانَ الشَّفيعُ ثَالِثهما.

(وَ) الثَّانِي: (**لَا يردّ البَائِع الثَّانِي عَلَى الأَوَّل بِعَيْب عَلِمَه بَعْدها**) لأَنَّهُ بَيْع فِي حَقِّهِ.

(وَ) الثَّالِثُ: (**لَيْسَ لِلوَاهِبِ الرُّجُوع إِذَا بَاعَ المَوهْوب لَهُ المَوْهُوب مِنْ آخَر، ثُمَّ تَقَايَلَا**) لأَنَّهُ كَالمُشْتَرِي مِنَ المُشْتَرَى مِنْهُ.

(وَ) الرَّابعُ (**المُشْتَري إِذَا بَاعَ المَبيع مِنْ آخَر قَبْل نَقْدِ الثَّمَن جَازَ**) لِلبَائِعِ شِرَاؤُه مِنْهُ بِالأَقَلِّ.

(وَ) الخَامِسُ (**إِذا اشْتَرَى بِعُرُوضِ التِّجارَة عَبْدًا لِلخِدْمَةِ بَعْدَمَا حَالَ عَلَيْهَا الحَوْل، وَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَرَدّه بِغَيْرِ قَضَاء، وَاسْتَرَدّ العُروض، فَهَلكت فِي يَدِهِ لَم تسقط**)

قوله: (**وَثَمرته**) أي: ثمرة كونها بيعًا في حق ثالث.

قوله: (**وَالثَّانِي: لَا يردّ... إلخ**) يعني إذا باع المشتري المبيع من آخر، ثم تقايلاه، ثم اطلع على عيب كان في يد البائع، وأراد أن يرده على البائع ليس له ذلك؛ لأنه بيع في حقه كأنه اشتراه من المشتري منه «منح» ولو ردّه على المشتري لردّه عليه أيضًا، ولو جعلت فسخًا كان للثاني الردّ على الأول.

قوله: (**لأَنَّهُ كَالمُشْتَرِي... إلخ**) واختلاف العقود كاختلاف الأيدي.

قوله: (**إِذَا بَاعَ المَبيع مِنْ آخَر قَبْل نَقْدِ الثَّمَن**) أي: ثم تقايلا البيع وصورته كما في «المنح»: اشترى شيئًا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر، ثم تقايلا، وعاد إلى المشتري، فاشتراه بائعه منه قبل نقد ثمنه بأقل من الثمن جاز، وكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني، انتهى موضحًا.

قوله: (**عَبْدًا لِلخِدْمَةِ**) قيد العبد بكونه للخدمة؛ لأنه لو كان للتجارة لا يكون الشراء استهلاكًا؛ لأن استبدال مال التجارة بمال التجارة ليس استهلاكًا، انتهى «أبو السعود»؛ أي: فإذا ردّ بعيب بغير قضاء، وهلكت العروض لا تجب زكاتها؛ لعدم استهلاكها بالبيع.

قوله: (**فَرَدّه بِغَيْرِ قَضَاء**) أما إذا ردّه بقضاء يكون فسخًا في حق الجميع،

الزَّكَاة) فَالفَقيرُ ثَالِثهما إذ الرّد بِعَيْب بِلَا قَضَاء إِقَالَة، وَيُزاد التَّقابُض فِي الصَّرف، وَوُجُوب الاسْتِبْراء؛ لأَنَّهُ حَقّ اللَّه تَعَالَى؛ فَاللَّهُ ثَالِثُهُمَا «صَدْر الشَّرِيعَة» وَالإقَالَة بَعْد الإِجَارَة، وَالرَّهْن فَالمُرْتهن ثَالِثهما «نَهْر» فَهِيَ تِسْعَة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) الإِقَالَة **(يَمْنع صِحّتها هَلَاك المَبيع)** وَلَو حُكْمًا كَإِبَاقٍ

فكأنه لم يصدر بيع، وقد هلكت العروض، فلا تجب الزكاة، ولو قال: فتقايلا البيع؛ لكان أوضح للمقام.

قوله: **(إذ الرّد بِعَيْب بِلَا قَضَاء إِقَالَة)** أي: والإقالة بيع جديد في حق الفقير، فيكون بالبيع الأول مستهلكًا للعروض، فتجب الزكاة، ولو كانت الإقالة فسخًا في حق الفقير لارتفع البيع الأول، وصار كأنه لم يبع، وقد هلكت العروض، تجب الزكاة، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَوُجُوب الاسْتِبْراء)** صورته: اشترى جارية وقبضها، ثم تقايلا البيع نزل هذا التقايل منزلة البيع في حق ثالث حتى لا يكون للبائع الأول وطؤها إلا بعد الاستبراء.

قال الشارح: قوله: **(وَالإِقَالَة)** عطف على التقابض قال في «النهر»: وسئلت عن الإقالة بعد الرهن، فأجبت بأنها موقوفة كالبيع أخذًا من قولهم: إنها بيع جديد في حق ثالث، وهو هنا المرتهن، وعلى هذا لو آجره ثم تقايلا، انتهى.

فالإقالة بعد الرهن موقوفة على إجازة المرتهن، أو قضاء الراهن دينه، وبعد الإجارة موقوفة على إجازة المستأجر إن أجاز نفذت، وإلا بطلت، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(فَالمُرْتهن ثَالِثهما)** الأولى زيادة المستأجر.

قوله: **(وَيَمْنع صِحّتها هَلَاك المَبيع)** لأنها رفع البيع، والأصل فيه المبيع، انتهى «منح» ولو كان الهلاك بعد الإقالة بطلت، وعاد البيع كذا في «البحر».

قوله: **(كَإِبَاقٍ)** قال في «البزازية»: تقايلا فأبق العبد من يد المشتري، وعجز عن تسليمه تبطل الإقالة، انتهى.

(لَا الثَّمَن) وَلَو فِي بَدَل الصَّرف.

(وَهَلَاك بَعْضه يَمْنع) الإِقَالَة **(بِقَدرِه)** اعْتِبارًا لِلجزء بِالكُلّ، وَلَيْسَ مِنْهُ لَو شَرَى صَابُونًا، فَجَف، فَتَقَايَلَا لِبَقَاءِ كُلّ المَبيع «فَتْح».

(وَإِذَا هلك أَحَد البَدَلَيْن فِي المُقَايَضَة) وَكَذَا فِي السّلم **(صَحّت)** الإِقَالَة **(فِي البَاقِي مِنْهُما، وَعَلَى المُشْتَرِي قِيمَة الهَالِك إِنْ قِيْمِيًّا، وَمُثْله إِنْ مثليًا، وَلَو هَلكا**

قوله: **(لَا الثَّمَن)** لأنه ليس بمحل للعقد؛ لكونه يثبت بالعقد، فكان حكمًا، وهو يعقبه فلا يكون محلًا له، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَو فِي بَدَل الصَّرف)** الأولى أن يقول: ولو في بدلي الصرف؛ لأن كلًا من بدليه ثمن، قال في «البحر»: وفي بيع المقايضة إذا هلك أحدهما صحت في الباقي منهما، وعلى المشتري قيمة الهالك إن كان قيميًا، ومثله إن كان مثليًا، فيسلمه إلى صاحبه، ويسترد العين إلا إذا هلكا بخلاف البدلين في الصرف إذا هلكا؛ لعدم التعين؛ ولذا لا يلزمهما إلا ردّ المثل بعدها، انتهى.

قوله: **(وَهَلَاك بَعْضه... إلخ)** منه ما لو اشترى أرضًا مع الزرع، وحصده المشتري، ثم تقايلا صحت في الأرض بحصتها كما يأتي.

قوله: **(وَلَيْسَ مِنْهُ)** أي: من هلاك البعض، فليس له أن ينقص شيئًا من الثمن، لجفافه.

قوله: **(وَكَذَا فِي السّلم)** قال في «البحر»: ثم اعلم أنه لا يرد على اشتراط قيام المبيع؛ لصحة الإقالة إقالة السلم قبل قبض المسلم فيه، فإنها صحيحة سواء كان رأس المال عينًا أو دينًا، وسواء كان قائمًا في يد المسلم إليه أو هالكًا؛ لأن المسلم فيه، وإن كان دينًا حقيقة، فله حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه، وإذا صحت، فإن كان رأس المال عينًا ردّت، وإن كانت هالكة ردّ المثل إن كان مثليًا، والقيمة إن كان قيميًا، وكذا إقالته بعد قبض المسلم فيه إن كان قائمًا، ويرد رب السلم عين المقبوض؛ لكونه متعينًا، كذا في «البدائع» انتهى «حلبي».

بَطلت) إِلَّا فِي الصَّرف **(تَقَايلَا، فَأَبِقَ العَبْد مِن يَدِ المُشْتَرِي، وَعَجِزَ عَن تَسْلِيمِهِ، أَو هَلَكَ المَبيع بَعْدَها قَبْلَ القَبْضِ بَطلت)** «بَزَّازِيَّة».

(وَإِن اشْتَرَى) أَرْضًا مُشجِرَة، فَقَطعه أَو **(عَبْدًا فَقُطِعَت يَده، وَأَخَذَ أَرْشها، ثُمَّ تَقَايلا صَحّت، وَلَزِمه جَميع الثَّمَن، وَلَا شَيْء لِبَائِعِهِ مِن أَرْش الشَّجَر، وَاليَدِ إِنْ عَالِمًا بِهِ)** بِقَطْع اليَدِ وَالشَّجَرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَقتُ الإِقَالَة، وَإِن غَير عَالم خُيّر بَينَ الأَخْذِ بِجَميعِ ثَمَنِهِ، أَو

قوله: **(إِلَّا فِي الصَّرف)** استثناء منقطع، انتهى «حلبي».

قوله: **(تَقَايلَا، فَأَبِقَ العَبْد)** أراد به أن الهلاك كما يمنع ابتداء الإقالة يمنع بقاءها، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو هَلَكَ المَبيع)** بيان للهلاك الحقيقي بعد الحكمي، وهذه العبارة ليست في ما شرح عليه المصنف، ولا هي من «البزازية» وقد ذكرها في «البحر» من غير عزو، ولم يذكر فيها التقييد بما قبل القبض، وهذا نصه: وفي «البزازية» تقايلا، فأبق العبد من يد المشتري، وعجز عن تسليمه تبطل الإقالة، انتهى.

وأشار إلى أن المبيع إذا هلك بعد الإقالة بطلت وعاد البيع، انتهى «حلبي».

قوله: **(مُشجِرَة)** بضم الميم وكسر الجيم؛ أي: كثيرة الشجر، انتهى «حلبي».

ولا يتعين إذ يجوز «فتح» الميم والجيم اسم مكان، ويكون بدلًا مما قبله.

قوله: **(فَقَطعه)** أي: المشتري، والضمير إلى الشجر المعلوم من مشجرة.

قوله: **(مِن أَرْش الشَّجَر)** مراده بالأرش ما يعم البدل، ولو قال: من أرش اليد، وقيمة الشجر؛ لكان أوضح.

قال في «البحر»: ورقم؛ أي: صاحب «القنية» برقم آخر أن الأشجار لا تسلم للمشتري، وللبائع أخذ قيمتها منه؛ لأنها موجودة وقت البيع بخلاف الأرش، فإنه لم يدخل في البيع أصلًا لا قصدًا ولا ضمنًا، انتهى.

التَّرْكِ) «قُنْيَة». وَفِيها شَرَى أَرْضًا مَزْروعَة، ثُمَّ حَصَدَه، ثُمَّ تَقَايَلَا صَحّت فِي الأَرْضِ بِحِصّتِها، وَلَو تَقَايَلَا بَعْدَ إِدْرَاكِهِ لَم يَجزْ وَفِيها تَقَايَلَا، ثُمَّ عَلِمَ أَن المُشْتَرِي كَانَ وَطِئ المَبيعة رَدّها، وَأَخَذَ ثَمَنها، وَفِيها مُؤْنَة الرَّد عَلَى البَائِع مُطْلَقًا.

(وَتَصِحّ إِقَالَة الإِقَالَة، فَلَوْ تَقَايَلَا البَيْع، ثُمَّ تَقَايَلَاها) أَي: الإِقَالَة **(ارْتَفَعَت وَعَادَ)** البَيْع **(إِلَّا إِقَالَة السَّلم)** فَإِنَّهَا لَا تُقْبل الإِقَالَة؛ لِكَونِ المُسَلم فِيهِ دَيْنًا سَقَط، وَالسَّاقِط لَا يَعود «أَشْبَاه» وَفِيهَا رَأْس المَال بَعْدَ الإِقَالَة كَهُوَ قَبْلها، فَلَا يَتَصَرّف فِيهِ بَعْدَها كَقَبْلها إِلَّا

قال الشارح: قوله: **(شَرَى أَرْضًا مَزْروعَة)** قد سبق أن هذا داخل في هلاك بعض المبيع.

قوله: **(وَلَو تَقَايَلَا بَعْدَ إِدْرَاكِهِ لَم يَجزْ)** قال في «البحر»: بخلاف ما إذا أدرك الزرع في يده، ثم تقايلا، فإنها لا تجوز؛ لأن العقد إنما ورد على القصيل دون الحنطة، انتهى.

قوله: **(رَدّها، وَأَخَذَ ثَمَنها)** لعل المراد أن له ذلك، وليس بواجب عليه، وإنما ثبت له الرد لما سبق أن الإقالة تثبت في ما يمكن رده بخيار، والوطء مانع من الرد إذا كان البيع بخيار.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان بحضرة المبيع أو بغيبته، قال في «المنح»: تقايلا وتفاسخا، فمؤونة الرد على البائع؛ لأنه عاد إلى ملكه، فمؤونة رده عليه، قال القاضي بديع الدين: سواء تقايلا بحضرة المبيع أو بغيبته، انتهى.

إلا أنه لم يوجد في عبارة «القنية» كما ذكره الحلبي.

قوله: **(وَالسَّاقِط لَا يَعود)** أي: بإقالة الإقالة.

قوله: **(رَأْس المَال)** أي: رأس مال السلم.

قوله: **(كَهُوَ قَبْلها)** أي: حكم رأس المال بعد الإقالة كحكمه قبلها، وفيه إدخال الكاف على ضمير الرفع المنفصل، وهو مختص بالضرورة، حموي.

قوله: **(فَلَا يَتَصَرّف فِيهِ بَعْدَها كَقَبْلها)** فلا يتصرف فيه المسلم إليه قبل قبضه كما لا يتصرف المسلم فيه بعد الإقالة قبل قبضه من المسلم إليه؛ أي: بأن

فِي مَسْأَلَتَيْن، لَو اخْتَلَفَا فِيهِ بَعْدَها فَلَا تَحالُف، ....

يأخذ به شيئًا؛ لقوله ﷺ: «**لَا تَأْخُذْ إلَّا سَلَمَك أَوْ رَأْسَ مَالِك**»[1] أي: إلا سلمك حال قيام العقد، أو رأس المال حال انفساخه، ولعله إذا كان السلم صحيحًا أما إذا كان فاسدًا، فلرب السلم أن يتصرف في رأس المال قبل قبضه، انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه» وقوله: كقبلها، قال الحموي: فيه أنّ الظروف التي تقع غايات لا تجر إلا بمن، انتهى.

قوله: (**لَو اخْتَلَفَا فِيهِ بَعْدَها فَلَا تَحالُف**) ويكون القول فيه قول المسلم إليه «ذخيرة» بخلاف ما قبلها، فإنهما يتحالفان أبو السعود، قال الحلبي: لأن التحالف باعتبار أن اختلافهما في رأس المال اختلاف في نفس العقد، ولا عقد بعد الإقالة، انتهى.

---

(١) ذكره الزيلعي في «نصب الراية» (٩/ ٢٤٩) وقال: أَخْرَجَ أَبُو دَاوُد، وَابْنُ مَاجَهْ عَنْ أَبِي بَدْرٍ شُجَاعِ بْنِ الْوَلِيدِ ثَنَا زِيَادُ بْنُ خَيْثَمَةَ عَنْ سَعْدٍ الطَّائِيِّ عَنْ عَطِيَّةَ الْعَوْفِيِّ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَسْلَمَ فِي شَيْءٍ فَلَا يَصْرِفْهُ إلَى غَيْرِهِ» انْتَهى.
وَعَزَاهُ شَيْخُنَا عَلَاءُ الدِّينِ لِلدَّارَقُطْنِيِّ عَنْ أَنسٍ، وَلَمْ أَجِدْهُ؛ وَرَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ فِي "عِلَلِهِ الْكَبِيرِ" وَقَالَ: لَا أَعْرِفُهُ مَرْفُوعًا إلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، وَهُوَ حَدِيثٌ حَسَنٌ انْتَهى.
وَرَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ أَيْضًا عَنْ عَطِيَّةَ عَن النَّبِيِّ مُرْسَلًا، لَمْ يَذْكُرْ فِيهِ سَعْدًا، وَأَخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ فِي "سُنَنِهِ" عَن إبْرَاهِيمَ بْنِ سَعِيدٍ الْجَوْهَرِيِّ، وَعَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ الدِّرْهَمِيِّ قَالَا: أَنَا أَبُو بَدْرٍ بِهِ، بِاللَّفْظِ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ قَالَ: اللَّفْظُ لِلدِّرْهَمِيِّ، وَقَالَ إبْرَاهِيمُ بْنُ سَعِيدٍ: فَلَا يَأْخُذُ إلَّا مَا أَسْلَمَ فِيهِ، أَوْ رَأْسَ مَالِهِ انْتَهى.
قَالَ عَبْدُ الْحَقِّ فِي "أَحْكَامِهِ": وَعَطِيَّةُ الْعَوْفِيُّ لَا يُحْتَجُّ بِهِ، وَإِنْ كَانَ الْجُلَّةُ قَدْ رَوَوْا عَنْهُ، انْتَهى.
وَقَالَ فِي "التَّنْقِيح": وَعَطِيَّةُ الْعَوْفِيُّ ضَعَّفَهُ أَحْمَدُ، وَغَيْرُهُ، وَالتِّرْمِذِيُّ يُحَسِّنُ حَدِيثَهُ، وَقَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: هُوَ مَعَ ضَعْفِهِ يَكْتُبُ حَدِيثَهُ، انْتَهى.
أَثَرٌ آخَرُ: قَالَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "مُصَنَّفِهِ": أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ عَنْ قَتَادَةَ عَن ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: إذَا أَسْلَفْت فِي شَيْءٍ فَلَا تَأْخُذْ إلَّا رَأْسَ مَالِك، وَالَّذِي أَسْلَفْت فِيهِ انْتَهى.
أَخْبَرَنَا ابْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ، قَالَ: سَمِعْت أَبَا الشَّعْثَاءِ يَقُولُ نَحْوَهُ.
أَثَرٌ آخَرُ: رَوَاهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "مُصَنَّفِهِ" حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مُيَسَّرٍ: عَن ابْنِ جُرَيْجٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ شُعَيْبٍ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرٍو كَانَ يُسْلِفُ لَهُ فِي الطَّعَامِ، وَيَقُولُ لِلَّذِي يُسْلِفُ لَهُ: لَا تَأْخُذْ بَعْضَ رَأْسِ مَالِنَا أَوْ بَعْضَ طَعَامِنَا، وَلَكِنْ خُذْ رَأْسَ مَالِنَا كُلَّهُ، أَو الطَّعَامَ وَافِيًا، انْتَهى.

وَلَو تَفَرّقا قَبْل قَبْضِهِ جَازَ إِلّا فِي الصَّرفِ، وَفِيها اخْتَلَفَ المُتَبَايِعَان فِي الصّحّةِ وَالبُطْلَانِ؛ فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي البُطْلَان، وَفِي الصّحّةِ وَالفَسَادِ لِمُدَّعِي الصّحّةِ.

قوله: (**وَلَو تَفَرّقا قَبْل قَبْضِهِ**) أي: رأس المال بعد الإقالة جاز، ولو تفرقا قبل قبضه قبل الإقالة لا يجوز؛ لأن قبض رأس المال إنما هو شرط حال بقاء العقد، وأما بعد ارتفاعه بطريق الإقالة، فليس بشرط في مجلس الإقالة.

قوله: (**إِلّا فِي الصَّرفِ**) فإنه لا يجوز التصرف عن غير قبض بدليه بعد الإقالة كما هو الحكم قبلها؛ لأن قبض البدلين فيه ما شرط لعينه، وإنما شرط للتعيين، وهو أن يصير البدل معينًا بالقبض صيانة عن الافتراق عن دين بدين، ولا حاجة إلى التعيين في مجلس الإقالة في السلم؛ لأنه لا يجوز استبداله، فتعود إليه عينه، فلا تقع الحاجة إلى التعيين بالقبض، فكان الواجب نفس القبض، فلا يراعى له المجلس بخلاف الصرف؛ لأن التعيين لا يحصل إلا بالقبض؛ لأن استبداله جائز، فلا بد من شرط القبض في المجلس للتعيين، انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

وقوله: (**إِلّا فِي الصَّرفِ**) استثناء منقطع؛ لأن أصل الكلام في رأس المال قاله الحلبي.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي البُطْلَان**) لأنه منكر للعقد، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**لِمُدَّعِي الصّحّةِ**) لأن مدعي الصحة ينكر الفساد، ومدعي الفساد ينكر الصحة فهما متساويان في ذلك، لكن منكر الصحة يدعي حق الفسخ، وخصمه ينكر ذلك، فهو المنكر في الحقيقة، والقول قول المنكر، ونقل البيري عن قاضي خان إن كان مدعي الفساد يدعي الفساد بشرط فاسد، أو أجل فاسد كان القول قول مدعي الصحة.

والبينة بينة مدعي الفساد باتفاق الروايات، فإن كان مدعي الفساد يدعيه لمعنى في صلب العقد بأن ادعى أنه اشتراه بألف درهم ورطل من خمر، والآخر ادعى البيع بألف درهم فيه روايتان عن أبي حنيفة في ظاهر الرواية القول قول

قُلْتُ: إِلَّا فِي مَسْأَلَة إِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي بَيْعه مِنْ بَائِعِهِ بِأَقَلّ مِنَ الثَّمَنِ قَبْلَ النَّقْدِ، وَادَّعَى البَائِع الإِقَالَة، فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي مَع دَعْوَاه الفَسَاد، وَلَو بِعَكْسِهِ تَحالفا بِشَرطِ قِيامِ المَبيعِ إِلَّا إِذَا اسْتَهْلَكه فِي يَدِ البَائِع غَيْر المُشْتَرِي، وَرَأَيْت معزيًا للـ«خُلَاصَة»:

مدعي الصحة أيضًا، والبينة بينة الآخر كما في الوجه الأول، وفي رواية القول قول مدعي الفساد، انتهى وفي «الوسيط» منتخب «المحيط» أقاما البينة على الصحة والفساد. فالبينة بينة مدعي الفساد؛ لأنها أكثر إثباتًا، انتهى ولو اختلفا في الطوع والكره، فالقول لمدعي الطوع، وإن أقاما البينة، فبينة مدعي الإكراه أولى وبه يفتى، انتهى بيري، وذكر أنهما إذا اختلفا في الجد والهزل، فالقول لمدعي الهزل، وإن أعطاه شيئًا من الثمن لا تسمع دعوى الهزل، أبو السعود.

قوله: (**إِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي**) وذلك من البيوع الفاسدة كما سبق.

قوله: (**قَبْلَ النَّقْدِ**) أي: قبل نقد المشتري الثمن إلى البائع، وهو مرتبط بقوله: بيعه.

قوله: (**وَادَّعَى البَائِع الإِقَالَة**) وادعاء الإقالة مستلزم لادعاء صحة البيع إذ الإقالة لا تكون في غير الصحيح حموي.

قوله: (**وَلَو بِعَكْسِهِ**) صورته: ادعى البائع أنه اشتراه من المشتري بأقل مما باعه، والمشتري يدعي الإقالة.

قوله: (**تَحالفا**) وجه التحالف أن المشتري بدعواه الإقالة يدعي أن الثمن الذي يجب له مائة، والبائع بدعواه البيع منه بأقل من الثمن الأول يدعي أن الثمن الذي يجب تسليمه إلى المشتري خمسون مثلًا، فنزل اختلافهما في ما التي يجب تسليمه إلى المشتري منزلة اختلافهما في قدر الثمن الموجب للتحالف بالنص، وإلا فالمائة التي هي الثمن الأول إنما ترد إلى المشتري بحكم الإقالة في البيع الأول، وهي غير الخمسين التي هي الثمن في البيع الثاني، انتهى حموي.

قوله: (**بِشَرطِ قِيامِ المَبيعِ... إلخ**) هذا شرط التحالف مطلقًا قال في «الأشباه» يشترط قيام المبيع عند الاختلاف في التحالف إلا إذا استهلكه في يد

بَاعَ كَرْمًا وَسَلمه، فَأَكَل مُشْتَرِيه نُزُله سَنَة، ثُمَّ تَقَايلا، لَم يَصِحّ].

بَابُ المُرَابَحَة وَالتَّوْلِيَة

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ المُرَابَحَة وَالتَّوْلِيَة؛ لمَّا بَينَ الْمثمنَ شَرع فِي الثَّمَنِ، ....

البائع غير المشتري كما في «الهداية»، انتهى.

فإنه إذا استهلكه غير المشتري تكون قيمة العين قائمة مقامها، وأما إذا استهلكه المشتري في يد البائع نزل قابضًا، وامتنعت الإقالة، وكذا إذا استهلكه أحد في يده؛ لفقد شرط الصحة، وهو بقاء المبيع، ومحل عدم التحالف عند هلاك المبيع إذا كان الثمن دينًا أما إذا كان عينًا بأن كان العقد مقابضة، وهلك أحد العوضين، فإنهما يتحالفان من غير خلاف؛ لأن المبيع في أحد الجانبين قائم، ويرد مثل الهالك، أو قيمته، والمصير إلى التحالف.

فرع:

العجز عن إثبات الزيادة بالبينة، وتمامه في «حاشية الأشباه» لأبي السعود.

قوله: **(نُزُله)** بضم النون والزاي، والمراد ثمرته، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَم يَصِحّ)** لأنه لا يصح الفسخ بخيار من الخيارات، وشرطها أن يكون المحل قابلًا للفسخ بخيار من الخيارات كما سلف، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ المُرَابَحَة وَالتَّوْلِيَة

وجه تقديم الإقالة عليهما أن الإقالة بمنزلة المفرد من المركب؛ لأن الإقالة إنما تكون مع البائع بخلاف التولية والمرابحة، فإنهما أعم من كونهما مع البائع وغيره.

قال الشارح: قوله: **(لمَّا بَينَ الْمثمنَ شَرع فِي الثَّمَنِ)** قال في «الغاية»: لما فرغ من بيان إيقاع البيوع اللازمة وغير اللازمة كالبيع بشرط الخيار، وكانت هي بالنظر إلى جانب المبيع شرع في بيان أنواعها بالنظر إلى جانب الثمن

وَلَم يَذْكُر المُسَاوَمَة وَالوَضِيعَة؛ لِظُهورِهِما **(المُرَابَحَة)** مَصْدَر رَابِح وَشَرْعًا **(بَيْع مَا مَلكه)** مِن العُرُوض، وَلَو بِهِبَةٍ أَو إِرْثٍ، أَو وَصِيَّةٍ، أَو غَصبٍ، فَإِنَّهُ إِذَا ثَمَّنه

كالمرابحة، والتولية، والربا، والصرف، وتقديم الأول على الثاني لأصالة المبيع دون الثمن، انتهى شلبي.

قوله: **(وَلَم يَذْكُر المُسَاوَمَة)** هي البيع بأي ثمن اتفق، وهو المعتاد شلبي.

قوله: **(وَالوَضِيعَة)** هو تمليك المبيع بمثل الثمن مع نقصان منه يسير، انتهى إتقاني، وترك خامسًا، وهو الاشتراك، وهو بيع التولية في بعض المبيع، من النصف والثلث وغير ذلك. وقد نقله الشلبي.

قوله: **(لِظُهورِهِما)** قال في «المستصفى»: ولم يذكر القسم الثاني في هذا الكتاب، ويعني به بيع الوضيعة؛ لأن ذلك لا يقع إلا نادرًا؛ لأن الغرض في المبايعات الاسترباح، انتهى.

قوله: **(مَصْدَر رَابِح)** أي: باع المتاع أو اشترى مرابحة إذا سمى لكل قدر من الثمن ربحًا حموي.

قوله: **(مِن العُرُوض)** أخرج ما إذا اشترى دراهم بدنانير، فإنه لا يجوز بيع الدراهم مرابحة كذا في «البحر» وفي «حاشية سري الدين» على «الزيلعي» نقلًا عن «البدائع» أنه يجوز.

قوله: **(وَلَو بِهِبَةٍ أَو إِرْثٍ، أَو وَصِيَّةٍ)** أي: فله المرابحة على القيمة إذا كان صادقًا في التقويم، ولم أر كيف يقول، وينبغي أن يقول قيمته كذا «بحر».

قوله: **(أَو غَصبٍ)** صورته: ضاع المغصوب عند الغاصب، وضمن قيمته، ثم وجده جاز له بيعه مرابحة، وتولية على ما ضمن «منح» والعقد، وإن لم يوجد ابتداء فقد وجد انتهاء، فإنه إذا قضى القاضي على الغاصب بالقيمة عاد ذلك عقدًا حتى لا يقدر المالك على رد القيمة، وأخذه بعد عوده من الغاصب، أفاده صاحب «النهر».

قوله: **(فَإِنَّهُ إِذَا ثَمَّنه)** مراده: ما يعم القيمة قال الحلبي: وأخرج الشارح

(بِمَا قَامَ عَلَيْهِ وَبِفَضل) مُؤْنَة، وَإِن لَم تَكُن مِنْ جِنْسِهِ كَأَجْر قِصار وَنَحْوه، ثُمَّ بَاعَهُ مُرَابَحَة عَلَى تِلْكَ القِيمَة جَازَ «مَبْسُوط».

(وَالتَّوْلِيَة) مَصْدَر وَلَّى غَيْره جَعَله وَالِيًا.

وَشَرْعًا: **(بَيْعه بِثَمَنِهِ الأَوَّل)** وَلَو حُكْمًا: يَعْنِي بِقِيمَتِهِ، وَعَبَّر بِهِ عَنْهَا؛

بقوله: فإنه إذا ثمنه بعض تعريف المرابحة عن كونه من التعريف، وفسر الفضل بما يضم مع أن المراد في كلام المصنف الزيادة على الثمن التي هي الربح، وهي عبارة مستقيمة في ذاتها، لكن بقي تعريف المرابحة بيع ما ملكه فقط، وهو تعريف فاسد؛ لكونه غير مانع، انتهى.

قوله: **(بِمَا قَامَ عَلَيْهِ)** مثله ما إذا رقم عليه ثمنًا أزيد من الأول ورابح عليه؛ أي: من غير أن يذكر أن ذلك هو الذي اشترى به من بائعه.

قال في «البحر»: وقلنا أو برقمه؛ ليدخل ما إذا اشترى متاعًا، ثم رقمه بأكثر من الثمن الأول، ثم باعه مرابحة على رقمه جاز، ولا يقول: قام علي بكذا، ولا قيمته كذا، وَلَا اشْتَرَيْته بِكَذَا تَحَرُّزًا عَن الْكَذِبِ، وَإِنَّمَا يَقُولُ رَقْمُهُ كَذَا فَأَنَا أُرَابِحُ عَلَى كَذَا «نهاية».

قوله: **(وَإِن لَم تَكُن مِنْ جِنْسِهِ)** أي: وإن لم تكن المؤونة المضمومة من جنس المبيع.

قوله: **(وَنَحْوه)** كصباغ وطراز.

قوله: **(عَلَى تِلْكَ القِيمَة)** مراده بها: ما يعم الثمن، فإن القيمة إنما تظهر في الهبة، وما بعدها، وأما المبيع، فلا بد فيه من رعاية الثمن، ولا يصح التقويم مع وجوده؛ لوجود أصل يرجع إليه حينئذٍ بخلاف الهبة، وما بعدها.

قوله: **(يَعْنِي بِقِيمَتِهِ)** تفسير للثمن الحكمي فقط لا لقوله: بثمنه قاله الحلبي، وإنما زاده؛ ليشمل بيع الغاصب المغصوب الآبق بعد تضمين القيمة، فإن للغاصب أن يولي بها.

قوله: **(وَعَبَّر بِهِ)** أي: بالثمن عنها؛ أي: عن القيمة الأولى حذف عنها؛

لأَنَّهُ الغَالِب .(**وَشَرط صِحتهما كَوْن العوض مثليًا أَو**) قِيمِيًا (**مَمْلوكًا لِلمُشْتَرِي، وَ**) كَوْن (**الرّبح شَيْئًا مَعْلومًا**) وَلَو قِيمِيًّا مُشارًا إِلَيْهِ كَهَذَا الثَّوْب لانْتِفَاءِ الجَهَالَةِ، حَتَّى لَو بَاعَهُ بِرِبح «ده يازده»؛ ....

لأن المراد بالثمن ما يعمه، ويعم القيمة لا هي بخصوصها.

قوله: (**لأَنَّهُ الغَالِب**) أي: لأن العادة جرت غالبًا أن التولية، ومثلها المرابحة لا يكونان إلا عن ثمن في العقد الأول.

قوله: (**كَوْن العوض**) أي: العوض الكائن في العقد الأول قاله الحلبي، فلا تصح المرابحة، ولا التولية في الثمن الأول إذا كان من ذوات القيم لما تقرر أن مبناهما على الاحتراز عن الخيانة، وشبهتها، والمشتري لا يشتري المبيع إلا بقيمة ما دفع فيه من الثمن، وهي مجهولة تعرف بالحزر، والظن فتتمكن فيه شبهة الخيانة «منح» ملخصًا.

واعلم أن المعتبر في المرابحة ما وقع العقد الأول عليه دون ما دفع عوضًا عنه حتى لو كان بعشرة دراهم، فدفع عنها دينارًا، أو ثوبًا قيمته عشرة، أو أقل، أو أكثر كان رأس المال هو العشرة دون ما دفع «فتح» وفي «الظهيرية»: اشترى بالجياد، ونقد الزيوف رابح بها في قول الإمام، وقال أبو يوسف: بالجياد، وجزم به في «المحيط» من غير ذكر خلاف حموي.

قوله: (**أَو قِيمِيًّا مَمْلوكًا لِلمُشْتَرِي**) صورته: اشترى زيد من عمرو عبدًا بثوب، ثم باع العبد من بكر بذلك الثوب مع ربح أولًا والحال أن بكرًا كان قد ملك الثوب من زيد قبل شراء العبد، أو اشترى العبد بالثوب قبل أن يملكه من زيد، فأجازه بعده، فلا شك أن الثوب بعد الإجازة صار مملوكًا لبكر المشتري، فيتناوله قول المتن، أو مملوكًا للمشتري، انتهى حلبي.

قوله: (**حَتَّى لَو بَاعَهُ**) تفريع على قوله: (**مَعْلومًا**)، وقوله: (**بِرِبح «ده يازده»**)، قال في «البناية»: ولفظ ده بفتح الدال، وسكون الهاء اسم للعشرة بالفارسية، ويازده بالياء أول الحروف، وسكون الزاي اسم أحد عشر بالفارسية، انتهى.

أَي: العَشْرة بِأَحَد عَشر لَم يجزْ إِلَّا أَن يَعْلَم بِالثَّمَنِ فِي المَجْلِسِ فَيُخَيِّر «شَرْح الْمَجْمَع لِلعَيْنِيّ».

(وَيضُم) البَائِع **(إِلَى رَأْسِ المَالِ أَجر القصار وَالصّبغ)** بِأَي لَوْن كَانَ **(وَالطِّراز)** بِالكَسْرِ علم الثَّوب **(وَالفتل وَحَمل الطَّعام)** وَسَوق الغَنَم، وَأُجْرَة الغَسل، وَالخياطة **(وَكِسْوَته)** وَطَعَام المَبيع بِلَا سَرف، وَسَقي الزَّرع، وَالكُرُوم، وَكَسْحَها، وَكَرْي المُسَنَّاة، وَالأَنْهَار، وَغَرْس الأَشجَار، وَتَجْصِيص الدَّار.

(وَأُجْرة السِّمْسَار) هُوَ الدَّال عَلَى مَكَانِ السّلْعَةِ وَصَاحِبِها ....

قوله: **(لَم يجزْ)** للجهالة.

قوله: **(أَجر القصار)** قيد بالأجر؛ لأنه لو فعل شيئًا من ذلك بيده لا يضمه، وكذا لو تطوع متطوع بهذه «بحر» وسيجيء.

قوله: **(وَالصّبغ)** هو بالفتح مصدر، وبالكسر ما يصبغ به أبو السعود عن «الدرر» والأظهر في المصنف «الفتح» لقول الشارح بعد بأي لون كان.

قوله: **(وَالفتل)** من فتلت الحبل أفتله أخرجت له طرة، وهي ما يفعل بأطراف الثياب، والمناديل بحرير أو كتان، انتهى «بحر».

قوله: **(وَحَمل الطَّعام)** أطلقه فشمل البر والبحر «منح».

قوله: **(وَسَوق الغَنَم)** إلى منزله والغنم مثال والمراد المواشي «نهر».

قوله: **(بِلَا سَرف)** أخرج به ما كان سرفًا وزيادة فلا يضم «منح»؛ أي: الزيادة، انتهى شلبي في «الحاشية».

قوله: **(وَسَقي الزَّرع)** أي: أجرته وكذا يقال في ما بعد.

قوله: **(وَكَسْحَها)** أي: كنسها، يقال: كسحت الريح الأرض قشرت عنها التراب، والمكسحة المكنسة، وكسح كمنع «قاموس».

قوله: **(هُوَ الدَّال عَلَى مَكَانِ السّلْعَةِ وَصَاحِبِها)** لا فرق لغة بين السمسار والدلال، وقد فسرهما في «القاموس» بالمتوسط بين البائع والمشتري، وفرق بينهما الفقهاء، فالسمسار هو ما ذكره المؤلف، والدلال هو المصاحب للسلعة

(المَشْروط فِي العَقْدِ) عَلَى مَا جزم بِهِ فِي «الدُّرَر»، وَرَجَّحَ فِي «البَحْر» الإِطْلَاق، وَضَابِطه كُلّ مَا يَزِيد فِي المَبيع أَو فِي قِيمَتِهِ يضَمّ «دُرَر» وَاعْتَمَدَ العَيْنِيّ وَغَيْره عَادَة التُّجَّار بِالضَّمِّ].

غالبًا أفاده سري الدين عن بعض المتأخرين.

قوله: **(المَشْروط فِي العَقْدِ)** الأولى المشروطة، وفي نسخ، وأجر السمسار المشروط في العقد، وهو ظاهر، والمراد أنها شرطت في العقد الأول.

قوله: **(وَرَجَّحَ فِي «البَحْر» الإِطْلَاق)** حيث قال بعد ذكره هذا التفصيل عن الشارح ما نصه، وهو تسامح، فإن أجرة الأول تضم في ظاهر الرواية والتفصيل المذكور قويلة، وفي الدلال، قيل: لا تضم، والمرجع العرف كذا في «فتح القدير» انتهى.

تنبيه:

قال ابن الضياء: أنفق على الغنم، وأصاب من أصوافها، وألبانها يضم ما فضل على الصوف واللبن، وكذا الدجاجة إذا باضت، والأصل أن تحسب منه زيادة المبيع، ويرجع بفضل النفقة ذكره سري الدين زاد الشلبي ما نصه بخلاف ما إذا أجر الدابة، أو العبد، أو الدار، وأخذ أجرته، فإنه يرابح مع ضم ما أنفق عليه؛ لأن الغلة ليست متولدة من العين.

قوله: **(وَضَابِطه)** أي: ضابط ما يضم المعلوم من المقام.

قوله: **(كُلّ مَا يَزِيد فِي المَبيع)** كالصبغ وإخواته «بحر».

قوله: **(أَو فِي قِيمَتِهِ)** كالحمل إذ القيمة تختلف باختلاف المكان، انتهى «بحر».

قوله: **(وَغَيْره)** كالكمال حيث قال: والمعنى المعتمد عليه عادة التجار حتى يعم المواضع كلها، انتهى.

وقال الشمني: والأصل أن ما جرى عرف التجار على إلحاقه برأس المال يلحق به وما لا فلا، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَقُول قَامَ عَليَّ بِكَذَا وَلَا يَقُول اشْتَرَيْته**) لأَنَّهُ كَذِب، وَكَذَا إِذَا قوَّم المَوْروث وَنَحْوه أَو بَاعَ بِرَقْمِهِ لَو صَادِقًا فِي الرَّقم «فَتْح».

(**لَا**) يضمّ (**أَجْر الطيبِ**) وَالمُعَلّم «دُرَر» وَلَو لِلعِلْمِ وَالشّعرِ وَفِيهِ مَا فِيهِ؛ فَلِذَا

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا إِذَا قوَّم المَوْروث**) قال محمد في الأصل: وكذا لو كان أصله ميراثًا، أو هبة، أو صدقة، أو وصية، فقوّمه قيمته، ثم باعه مرابحة على تلك القيمة كان ذلك جائزًا، انتهى شلبي عن «الغاية».

قوله: (**أَو بَاعَ بِرَقْمِهِ**) فيقول: رقمه كذا وكذا، وأنا أبيعه مرابحة على ذلك، انتهى «شلبي». وفي «الفتح» وكذا إذا رقم على الثوب شيئًا، وباعه برقمه، فإنه يقول: رقمه كذا، وسواء كان ما رقمه موافقًا لما اشتراه به، أو أزيد حيث كان صادقًا في الرقم، انتهى.

وقيده في «المحيط» بما إذا كان عند البائع أن المشتري يعلم أن الرقم غير الثمن، فأما إذا كان يعلم أن المشتري يعلم أن الرقم والثمن سواء، فإنه يكون خيانة وله الخيار، انتهى «بحر» وظاهر كلام الشارح أنه يقول قام علي بكذا، وليس كذلك، وإنما يبيعه على رقمه، ولم يظهر وجه قول الكمال إذا كان صادقًا في الرقم؛ لأنه إذا رقمه بأكثر من ثمنه لا يكون صادقًا، ولعل معناه أنه لا يرقمه بعشرة، ثم يبيعه لجاهل بالخط على رقم أحد عشر.

قوله: (**وَفِيهِ مَا فِيهِ**) العبارة قاصرة، فإن البحث في العلة كما يدل عليه قوله بعد: وعلله... إلخ، والعلة المبحوث فيها هي قولهم؛ لأن ثبوت الزيادة لمعنى في العبد، وهو حذاقته، فلم يكن ما أنفقه على التعليم موجبًا للزيادة في المالية.

قال الكمال: ولا يخفى ما فيه؛ إذ لا شك في حصول الزيادة بالتعليم، ولا شك أنه مسبب عن التعليم عادة، وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم كقابلية الثوب للصبغ لا يمنع نسبته إلى التعليم، فهو علة عادية، والقابلية شرط، وفي «المبسوط»: لو كان في ضم المنفق في التعليم عرف ظاهر يلحق برأس المال، انتهى.

عَلَّله فِي «المَبْسُوط» بِعَدَمِ العُرْف (**وَالدَّلَالَة وَالرَّاعِي وَ**) لَا (**نَفَقَة نَفْسه**) وَلَا أَجْر عَمل بِنَفْسِهِ أَو تَطَوَّعَ بِهِ مُتَطَوِّع (**وَجَعَلَ الآبِق وَكراء بَيت الحفظ**) بِخِلَافِ أُجْرَة المخزن؛ فَإِنَّهَا تضمّ كَمَا صَرّحوا بِهِ وَكَأَنَّه لِلعُرْفِ، وَإِلَّا فَلَا فَرْق يَظْهر، فَتدبّر].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَا يُؤْخَذ فِي الطَّرِيقِ مِن الظُّلم إِلَّا إِذَا جَرَت العَادَة بِضَمِّهِ**) هَذَا هُوَ الأَصْلُ كَمَا علمتَ، فَلْيَكُن المُعوَّل عَلَيْهِ كَمَا يفيده كَلَام الكَمَال.

(**فَإِنْ ظَهَرَ خِيَانَته فِي مُرَابَحَة بِإِقْرَارِهِ أَو بُرْهَان**) عَلَى ذَلِكَ (**أَو بِنُكُولِهِ**) عَن اليَمِين (**أَخَذَه**) المُشْتَرِي (**بِكُلّ ثَمَنِهِ أَو رَدّه**) لِفَوَاتِ الرِّضَا.

(**وَلَهُ الحَطّ**) قَدْر الخِيَانَة (**فِي التَّوْلِيَةِ**) لِتَحَقّق التَّوْلِيَة (**وَلَو هلك المَبيع**) أَو

قوله: (**وَالدَّلَالَة**) قد تقدم أن المعتبر فيها العرف.

قوله: (**وَلَا نَفَقَة نَفْسه**) قال الشلبي في «الحاشية»: ولا يضم ما أنفق على نفسه في سفره من كسوته، وطعامه، ومركبه، ودهنه، وغسل ثيابه، انتهى.

قوله: (**وَكَأَنَّه لِلعُرْفِ**) أصل هذا الكلام لصاحب «النهر» حيث قال: وقد مر أن أجرة المخزن تضم وكأنّه للعرف، وإلا فالمخزن، وبيت الحفظ سواء في عدم الزيادة في العين، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**هَذَا هُوَ الأَصْلُ**) أي: ولو في نفقة نفسه كما يقتضيه العموم.

قوله: (**وَلَهُ الحَطّ قَدْر الخِيَانَة فِي التَّوْلِيَةِ**) أي: لا غير ولو هلك المبيع، أو امتنع رده؛ لأنه لا خيار له، وإنما يلزمه الثمن الأول «بحر» وهذا قول الإمام، وقال أبو يوسف يحط فيهما؛ أي: ولا خيار للمشتري انتهى غاية، وكذا قال الشافعي، وأحمد شلبي، وقال محمد: يخير فيهما، والأدلة في المطولات.

قوله: (**لِتَحَقّق التَّوْلِيَة**) في نسخة بتاء واحدة وفي نسخة بتاءين، وعلى الأولى يحتمل قراءته فعلًا مضارعًا، والتولية فاعل، وقراءته مصدرًا مضافًا إلى التولية، وعلى كل فهو علة لقوله: وله الحط قدر الخيانة في التولية.

قال الحلبي: يعني لو لم يحط في التولية تخرج عن كونها تولية؛ لأنها تكون

اسْتَهْلَكَه فِي المُرَابَحَة (**قَبْلَ رَدّه أَو حَدث بِهِ مَا يَمْنَع مِنْهُ**) مِنَ الرَّدّ (**لَزِمه بِجَمِيعِ الثَّمَن**) المُسَمَّى (**وَسَقَطَ خِيَاره**) وقدّمنا أَنَّهُ لَو وَجَد المُوَلَّى بِالمَبيعِ عَيْبًا، ثُمَّ حَدَثَ آخَر لَم يرجع بِالنُّقْصَانِ (**شَرَاه ثَانِيًا**) بِجِنْسِ الثَّمَن الأَوَّل (**بَعْدَ بَيْعِهِ بِرِبْحٍ، فَإِن رَابَح طرح مَا رَبح**) قَبْلَ ذَلِكَ (**وَإِن اسْتَغْرَقَ**) الرِّبح (**ثَمَنه لَم يرابِحْ**) خِلَافًا لَهُمَا، وَهُوَ أَرْفَق وَقَوْله: أَوْ أَوْثَق «بَحْر» وَلَو بيَّن ذَلِكَ، أَو بَاعَ بِغَيْرِ الجِنْسِ، ....

بأكثر من الثمن الأول بخلاف المرابحة، فإنه لو لم يحط فيها بقيت مرابحة.

قوله: (**مَا يَمْنَع مِنْهُ**) أي: عيب يمنع من الرد، والأولى تفسير ما بشيء؛ ليشمل الزيادة المانعة.

قوله: (**لَزِمه بِجَمِيعِ الثَّمَن المُسَمَّى وَسَقَطَ خِيَاره**) لأنه مجرد اختيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب، وتمامه في «المنح».

قوله: (**أَنَّهُ لَو وَجَد المُوَلَّى**) اسم مفعول من التولية.

قوله: (**لَم يرجِع بِالنُّقْصَانِ**) لأنه بالرجوع يصير الثاني أنقص من الأول، وقضية التولية أن يكون مثل الأول «نهر».

قوله: (**وَإِن اسْتَغْرَقَ الرِّبح... إلخ**) صوّر في «البحر» هذه الصورة، والتي قبلها، فقال: وصورته أنه إذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة، فإنه يبيعه مرابحة بخمسة، ويقول: قام علي بخمسة، ولو اشتراه بعشرة وباعه بعشرين مرابحة، ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة أصلًا وعندهما يرابح على عشرة في الفصلين.

قوله: (**لَم يرابح**) وله أن يبيعه مساومة «نهر».

قوله: (**وَلَو بيَّن ذَلِكَ**) فقال: كنت بعته، فربحت فيه كذا، ثم اشتريته بكذا، وأنا أبيعه الآن بكذا أربح كذا جاز اتفاقًا، انتهى «فتح القدير».

قوله: (**أَو بَاعَ بِغَيْرِ الجِنْسِ**) صورته: باع العرض بوصيف، أو دابة، أو عرض آخر، ثم اشتراه بعشرة، فإنه يبيعه مرابحة على عشرة؛ لأنه عاد إليه بثمن ليس من جنس الثمن الأول.

أَو تَخَلَّلَ ثَالِث جَازَ اتِّفَاقًا «فَتْح» (**رَابِح**) أَي: جَازَ أَن يَبِيع مُرَابَحَة لِغَيْرِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**سَيِّد شَرَى مِنْ**) مُكَاتبه أَو (**مَأْذُونِهِ**).

وَلَو (**المُسْتَغرق دينه لِرَقَبَتِهِ**) فَاعْتِبَارُ هَذَا القَيْد؛ لِتَحْقِيقِ الشِّرَاءِ، فَغَيْرُ المَدْيُون بِالأَوْلَى (**عَلَى مَا شَرَى المَأْذُون كَعَكْسِهِ**) نَفْيًا لِلتُّهْمَةِ، وَكَذَا كُلّ مَنْ لَا تُقْبَل شَهَادَته كَأَصْلِهِ وَفَرْعِهِ، وَلَو بَيَّن ذَلِكَ رَابِح عَلَى شِرَاءِ نَفْسِهِ «ابْنُ الكَمَال»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو كَانَ مُضَارِبًا**) مَعَهُ عَشرة (**بِالنِّصفِ**) اشْتَرَى بِهَا ثَوْبًا، وَبَاعَهُ مِنْ رَبِّ المَالِ بِخَمْسَة عَشر (**بَاعَ**) الثَّوب (**مُرَابَحَة رَبّ المَال بِاثْنَي عَشَر وَنِصْف**)

قوله: (**أَو تَخَلَّلَ ثَالِث**) لأن العقد الثاني عقد متجدد منقطع الأحكام عن الأول، فيجوز بناء المرابحة عليه، والظاهر أنه إذا تخلل ثالث، ثم عاد إلى المشتري، وأخذه منه الأول أن الحكم كذلك.

قوله: (**أَي: جَازَ أَن يَبِيع مُرَابَحَة**) الأقعد في التعبير؛ أي: إذا أراد أن يرابح سيد... إلخ، وجب عليه أن يرابح على ما شرى العبد؛ لأن المرابحة حينئذٍ على ما شرى من العبد، وعكسه واجبة لا جائزة، فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**لِتَحْقِيقِ الشِّرَاءِ**) من العبد؛ لأنه إذا لم يكن مديونًا لا يصح شراؤه منه؛ لأنه ملكه، والشخص لا يشتري ملك نفسه.

قوله: (**نَفْيًا لِلتُّهْمَةِ**) وذلك لأن هذا العقد، وإن كان صحيحًا؛ لإفادته ملك العين، أو التصرف إلا أن فيه شبهة العدم؛ لأن الحاصل للعبد لا يخلو عن حق المولى، ولذا كان له أن يستبقي ما في يده، ويقضي دينه، وكذا في كسب المكاتب، ويكون ذلك الحق له حقيقة بعجزه، فصار كأنه باع أو اشترى ملك نفسه من نفسه، فاعتبر عدمًا في حكم المرابحة نفيًا لهذه التهمة.

قوله: (**كَأَصْلِهِ وَفَرْعِهِ**) وأحد الزوجين وأحد المتفاوضين، وهذا قول الإمام، وخالفاه فيما عدا العبد والمكاتب.

قال الشارح: قوله: (**بَاعَ الثَّوب مُرَابَحَة رَبّ المَال بِاثْنَي عَشَر وَنِصْف**) لأن

لأَنَّ نِصْفَ الرِّبح مُلْكه، ....

مبنى هذا البيع على الاحتراز عن الخيانة، وشبهتها، وفي بيعه مرابحة على خمسة عشر شبهة خيانة؛ لأن هذا البيع، وإن حكم بجوازه لاشتماله على الفائدة، فإن فيه استفادة ولاية التصرف؛ لأن بالتسليم إلى المضارب انقطعت ولاية رب المال عن ماله في التصرف فيه، فبالشراء من المضارب يحصل له ولاية التصرف، وهو مقصود.

وإذا اشتمل على الفائدة ينعقد؛ لأن الانعقاد يتبع الفائدة، لكنه فيه شبهة العدم؛ لأن البيع مبادلة المال بالمال، وإنما يتحقق بمال غيره لا بمال نفسه، فلا يكون البيع موجودًا، وإذا كان فيه شبهة العدم كان البيع الثاني كالمعدوم في حق نصف الربح؛ لأن ذلك حق رب المال، فيحط من الثمن احترازًا عن شبهة الخيانة، ولا شبهة في أصل الثمن، وهو عشرة، ولا في نصيب المضارب، فيبيع مرابحة على ذلك «منح» ملخصًا.

واعلم أن قيمة المبيع في المضاربة تارة تتساوى مع الثمن الذي اشتراه به رب المال، ورأس المال يكون مساويًا للقيمة أيضًا كما إذا كان المبيع عبدًا قيمته ألف، واشتراه رب المال بألف ورأس المال ألف، والمضارب قد اشتراه بخمسمائة مثلًا، وتارة تزيد قيمة المبيع على الثمن، وعلى رأس المال كما إذا كانت القيمة ألفًا ومائة، وباقي الصورة بحالها، وفي هاتين الصورتين يرابح رب المال على ما اشترى المضارب، ولا يضم حصة المضارب، وتارة تزيد القيمة، والثمن على رأس المال بأن كان كل ألفًا ومائة، ورأس المال ألف، وتارة تتساوى القيمة مع رأس المال، والزيادة إنما هي في الثمن فقط كما إذا كان كل منهما ألفًا، والثمن ألف ومائة، وفي هاتين الصورتين يرابح رب المال على ما اشترى به المضارب، ويضم حصة المضارب من الربح، وهذه الصور مذكورة في «البحر» عن «المحيط» أفاده الحلبي.

قوله: **(لأَنَّ نِصْفَ الرِّبح مُلْكه)** قال في «التبيين»: لأن نصف الربح، وهو درهمان ونصف سلم لرب المال، ولم يخرج عن ملكه، فيحط عن الثمن،

وَكَذَا عَكْسه كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ وَتَحْقِيقِهِ فِي «النَّهْرِ» يرابح مريدها.

فبقي اثنا عشر ونصف خارجة عن ملكه عشرة منها دفعها المضارب إلى بائعه ودرهمان ونصف نصيب المضارب، فتحصل له الثوب بهذا القدر، فيبيعه عليه مرابحة، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَكَذَا عَكْسه)** وهو ما إذا كان البائع رب المال، والمشتري منه المضارب، وهذه المسألة على أربع صور كسابقتها، فإن الأشياء الثلاثة تارة تتساوى كما إذا كانت ألفًا، ورب المال قد اشتراه بأقل منها، وتارة تتساوى القيمة مع رأس المال، ويزيد الثمن، وفي هاتين الصورتين لا يرابح المضارب إلا على ما اشترى رب المال، ولا يضم حصة رب المال.

وتارة يزيد كل من القيمة والثمن على رأس المال بأن كان كل منهما ألفين، وهو ألف بأن اشترى رب المال عبدًا بألف قيمته ألفان، ثم باعه من المضارب بألفين ألف رأس المال، وألف ربح هذه الألف من تجارة سابقة، وتارة تزيد قيمة المبيع على كل منهما بأن اشتراه رب المال بألف، وباعه من المضارب بألف، وقيمة العبد ألف وخمسمائة، فإن المضارب يرابح في المسألة الأولى على ألف وخمسمائة يضم حصة رب المال من الربح، وفي الثانية على ألف ومائتين وخمسين، انتهى حلبي بتصرف.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ)** وهو باب المضارب الذي يضارب.

قوله: **(وَتَحْقِيقِهِ فِي «النَّهْرِ»)** هذا راجع إلى أصل المسألة لا إلى عكسها، وهو ما إذا اشترى رب المال من المضارب، وذلك أن الزيلعي ذكر في المضاربة أن رب المال إنما يبيع مرابحة على ما اشترى المضارب فقط، ولا يضم حصة المضارب.

قال في «البحر»: وهو سهو لمخالفته ما ذكروه في المرابحة، وفي المضاربة، فإن صاحب «الهداية» ذكر في الموضعين أنه يضم حصة المضارب، وقد صرح هو نفسه بالضم في المرابحة، وحمله في «النهر» على أنه رواية،

(بِلَا بَيَان) أَي: مِنْ غَيْرِ بَيَان **(أَنَّه اشْتَرَاه سَليمًا)** أَمَّا بَيَان نَفْس العَيْب فَوَاجِب **(فَتَعَيب عِنْده بِالتَّعَيّبِ)** بِآفَةٍ سَمَاوِيَّة، أَو بِصنعِ المَبيع.

وألحق في الجواب أن كلام الشارح في المضاربة محمول على الصورتين الأوليين من كلام صاحب «المحيط» فإن رب المال إنما يبيعه فيهما على ما اشتراه المضارب فقط من غير ضم، وما ذكره في المرابحة محمول على الصورتين الأخيرتين من كلام صاحب «المحيط» فإن رب المال فيهما يبيعه مرابحة، ويضم حصة المضارب، فلا تناقض، وقد تقدمت الصور الأربع قريبًا.

قوله: **(أَي: مِنْ غَيْرِ بَيَان)** لا حاجة إلى هذا البيان لوضوحه.

قوله: **(أَمَّا بَيَان نَفْس العَيْب فَوَاجِب)** لئلا يكون غاشًّا له وفي الحديث: «**من غشَّنا فليس منا**»[1] وفي «الخلاصة» قبيل الصرف رجل يبيع سلعة معيبة، وهو يعلم يجب أن يبينها، قال بعض مشايخنا رضي الله عنهم: يصير فاسقًا مردود الشهادة؛ أي: إن لم يبين.

قال الصدر الشهيد: ولا نأخذ به، انتهى «بحر».

وهو يفيد أن كتمان العيب من الكبائر؛ لأن الصغيرة لا ترد بها الشهادة إلا بالإصرار عليها، ولو وجد بالمبيع عيبًا، فرضي به كان له أن يبيعه مرابحة على الثمن الذي اشتراه به؛ لأن الثابت له خيار، فإسقاطه لا يمنع من البيع مرابحة كما لو كان فيه خيار شرط أو رؤية.

قوله: **(فَتَعَيب عِنْده بِالتَّعَيّبِ)** سواء كان نقصان العيب يسيرًا أو كثيرًا، وعن محمد رحمه الله تعالى أنه إن نقصه قدرًا لا يتغابن الناس فيه لا يبيعه مرابحة بلا بيان، ودل كلامه أنه لو نقص بتغير السعر بأمر الله تعالى لا يجب عليه أن يبين بالأولى أنه اشتراه في حال غلائه، وكذا لو اصفرّ الثوب؛ لطول مكثه أو توسخ، انتهى «بحر».

---

(١) أخرجه مسلم (١/ ٩٩، رقم ١٠١)، وابن ماجه (٢/ ٨٦٠، رقم ٢٥٧٥)، والبخاري في الأدب (١/ ٤٣٦، رقم ١٢٨٠).

(وَوطء الثَّيِّب، وَلَم يَنقصها الوطْء) كَقَرضِ فَأْر، وَحَرْق نَار لِلثَّوْب المُشْتَرَى، وَقَالَ أَبُو يُوسُف وَزُفر وَالثَّلَاثَة: لَا بُدّ مِن بَيَانِهِ، قَالَ أَبُو اللَّيْث: وَبِهِ نَأْخُذ، وَرَجَّحَهُ الكَمَال وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَ)** يَرابح بِبَيَان **(بِالتَّعْيِيبِ)** وَلَو بِفِعْلِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، وَإِن لَم يَأْخُذ الأَرْش، وَقيد أَخْذِه فِي «الهِدَايَة» وَغَيْرها اتِّفَاقِيّ «فَتْح».

(وَوطْء البِكْر كَتَكسره) بِنَشْرِهِ وَطَيِّهِ؛ لِصَيْرُورَةِ الأَوْصَافِ مَقْصُودَة بِالإِتْلَافِ؛ وَلِذَا قَالَ: وَلَم يَنْقصها الوطْء **(اشْتَرَاه بِأَلْفِ نَسِيئَة، وَبَاعَ بِرِبْحِ مَائَة** ....

قوله: **(كَقَرضِ فَأْر)** القرض بالقاف وبالفاء «منح».

قوله: **(وَرَجَّحَهُ الكَمَال)** بأن مبنى المرابحة على عدم الخيانة، وعدم ذكره أنها انتقصت إنهاء للمشتري أن الثمن المذكور كان لها ناقصة، والغالب أنه لو علم أن ذلك ثمنها صحيحة لم يأخذها معيبة إلا بحطيطة، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَوطْء البِكْر)** لأن العذرة جزء من العين، فيقابلها شيء من الثمن، وقد حبسها، انتهى «بحر».

قوله: **(لِصَيْرُورَةِ... إلخ)** علة للبيان في مسألة التعييب؛ أي: بخلاف مسألة التعيب، فإن الأوصاف لم تقصد فيها بالإتلاف، ولو زاد قوله: بخلاف مسألة التعيب؛ ليربط به قوله: **(وَلِذَا)** قال: ولم ينقصها الوطء؛ لكان أولى، فإنه ذكره في مسألة التعيب؛ وذلك لأنه إذا نقصها الوطء دل على أنه قصد الإتلاف؛ لأن الوطء من غير قصد إتلاف لا ينقص غالبًا.

قوله: **(بِأَلْفِ نَسِيئَة)** أفاد به أنه ذكر الأجل حال العقد، فلو أجله بعد العقد لا يلزم بيانه كما في «البحر» لأنهما لو ألحقا بالبيع شرطا لا يلتحق بأصل العقد على الأصح، فيكون تأجيلًا مستأنفًا كذا في «النهر» فلو لم يشرطاه إلا أنه معتاد التنجيم، قيل: يلزمه بيانه؛ لأن المعروف كالمشروط، وينبغي ترجيحه؛ لأنها مبنية على الأمانة، والاحتراز عن شبهة الخيانة.

وقيل: لا لأن الثمن حالّ بالعقد كما لو باعه حالًا، ومطله إلى شهر، فإنه

بِلَا بَيَان خيّر المُشْتَرِي، فَإِن تَلف) المَبيع بِتَعَيّبٍ أَو تَعْيِيبٍ.

(فَعَلِمَ) بِالأَجل **(لَزِمَه كُلّ الثَّمَن حَالًا، وَكَذَا)** حُكْم **(التَّوْلِيَة)** فِي جَمِيع مَا مَرَّ، وَقَالَ أَبُو جَعْفَر: المُخْتَار لِلفَتْوَى الرُّجُوع بِفَضلِ مَا بَيْنَ الحَال وَالمُؤَجّل «بَحْر» وَمُصَنِّف.

(وَلَّى رَجُلًا شَيْئًا) أَي: بَاعَهُ تَوْلِيَة **(بِمَا قَامَ عَلَيْهِ أَو بِمَا اشْتَرَاه)** بِهِ **(وَلَم يَعْلَم**

يربح بالثمن «بحر» قال الزيلعي: وهو قول الجمهور «حموي».

قوله: **(بِلَا بَيَان)** أي: للأجل كله، وذكر بعضه كعدم ذكره أصلًا، قال في «البحر»: والحاصل أن عدم بيان أصل الأجل خيانة، وكذا بيان بعضه، وإخفاء البعض.

قوله: **(خيّر المُشْتَرِي)** بين أخذه بكل الثمن حالًا وتركه؛ لأن للأجل شبهًا بالمبيع ألا ترى أنه يزاد في الثمن لأجله، والشبهة في المرابحة ملحقة بالحقيقة، فكأنه اشترى شيئين بألف، وباع أحدهما بها على وجه المرابحة، وهذا خيانة في ما إذا كان مبيعًا حقيقة، فإن كان أحد الشيئين يشبه المبيع يكون هذا شبهة الخيانة.

قوله: **(بِتَعَيّبٍ)** بأن كان بآفةٍ سماوية.

قوله: **(أَو تَعْيِيبٍ)** كأن هلك بفعل المشتري.

قوله: **(لَزِمَه كُلّ الثَّمَن حَالًا)** لأن الأجل في نفسه ليس بمال، فلا يقابله شيء من الثمن حقيقة إذا لم يشترط زيادة الثمن بمقابلته قصدًا، ويزاد في الثمن لأجله إذا ذكر الأجل بمقابلة زيادة الثمن قصدًا، فاعتبر مالًا في المرابحة احترازًا عن شبهة الخيانة، ولم يعتبر مالًا في حق الرجوع عملًا بالحقيقة.

قوله: **(فِي جَمِيعِ مَا مَرَّ)** فلا بد من البيان في التولية في التعييب، ووطء البكر وبدونه في التعيب، ووطء الثيب وهي مثلها في النسيئة أيضًا.

قوله: **(«بَحْر» وَمُصَنِّف)** الأولى مصنف عن «البحر» فإن المصنف نقله في شرحه عنه.

قوله: **(بِمَا قَامَ عَلَيْهِ)** أي: بما اشتراه به مع ما لحقه من المؤن حموي.

الْمُشْتَرِي بِكَم قَامَ عَلَيْهِ فَسَد) البَيْع؛ لِجَهَالَة الثَّمَن.

(وَكَذَا) حُكْم **(الْمُرَابَحَة وَخيِّر)** الْمُشْتَرِي بَيْنَ أَخْذِهِ وَتَرْكِهِ **(لَو عَلِمَ فِي مَجْلِسِهِ)** وَإِلَّا بَطُلَ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) اعْلَم أَنَّهُ **(لَا رَدّ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ)** هُوَ مَا لَا يَدْخُل تَحْتَ تَقْوِيم الْمُقَوِّمين **(فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ)** وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهم مُطْلَقًا كَمَا فِي «القنْيَة» ثُمَّ رَقَمَ وَقَالَ

قوله: **(بِكَم قَامَ عَلَيْهِ)** أخرج المصنف كم عمالها من الصدارة حموي.

قوله: **(وَخيِّر... إلخ)** لأن الفساد لم يتقرر، فإذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد، وصار كتأخير القبول إلى آخر المجلس.

قوله: **(وَإِلَّا بَطُلَ)** المراد أنه تقرر فساده، وإلا فهو فاسد، وبهذا علمت أن المراد بالبطلان الفساد.

قال في «البحر»: وظاهر كلام المصنف وغيره أن هذا العقد ينعقد فاسدًا بعرضية الصحة، وهو الصحيح خلافًا لما روي عن محمد أنه صحيح له عرضية الفساد، كذا في «الفتح» وينبغي أن تظهر ثمرة الخلاف في حرمة مباشرته، فعلى الصحيح تحرم، وعلى الضعيف لا، والله تعالى أعلم، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(بِغَبْنٍ فَاحِشٍ)** الغبن النقص، فالمغبون المنقوص في الثمن أو غيره، والغبن مصدر غبن من باب ضرب والغبينة اسم منه، وكما يكون المشتري مغبونًا مغرورًا يكون البائع كذلك، انتهى «فتاوى قارئ الهداية»[1].

قوله: **(وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهم مُطْلَقًا)** سواء وقع غرر من أحد المتعاقدين أم لا، وحمل صاحب «التحفة» قول من قال: بعدم الرد على حالة لا غرر فيها، أما إذا وجد الغرر، فيثبت الرد، وعبارته كما في «المنح»: وأصحابنا يقولون في المغبون لا يرد، ولكن هذا في مغبون لم يغرّ أما في مغبون غر يكون له حق

---

(١) (الْغَبْن) هُوَ ضَعْفُ الرَّأْي. وَفِي «الْمُخْتَار»: غَبَنَهُ فِي الْبَيْع خَدَعَهُ وَبَابُهُ ضَرَبَ وَقَدْ غُبِنَ فَهُوَ مَغْبُونٌ. وَفِي «الْقَامُوس»: غَبِنَ الشَّيْءَ وَفِيهِ كَفَرِحَ غَبْنًا نَسِيَهُ أَوْ أَغْفَلَهُ أَوْ غَلِطَ فِيهِ فَهُوَ غَبِين وَمَغْبُونٌ وَغَبَنَهُ فِي الْبَيْعِ يَغْبِنُهُ غَبْنًا وَيُحَرَّكُ أَوْ بِالتَّسْكِينِ فِي الْبَيْعِ وَبِالتَّحْرِيكِ فِي الرَّأْيِ خَدَعَهُ.

(وَيُفْتَى بِالرَّدّ) رِفْقًا بِالنَّاسِ، وَعَلَيْهِ أَكْثَر رِوَايَاتِ المُضَارَبَة، وَبِهِ يُفْتَى، ثُمَّ رَقَمَ وَقَالَ: **(إِنْ غَرَّه)** أَي: غَرّ المُشْتَرِي البَائِع، أَو بِالعَكْسِ، أَو غَرّه الدَّلَال، فَلَهُ الرَّدّ **(وَإِلَّا لَا)** وَبِهِ أَفْتَى صَدْرُ الإِسْلَامِ وَغَيْره.

ثم قَالَ: **(وَتَصَرُّفه فِي بَعْضِ المَبِيع)** قَبْلَ عِلْمِهِ بِالغُبْنِ **(غَيْر مَانِع مِنْهُ)** فَيَردُّ مِثل مَا أَتْلَفَه، وَيَرجع بِكُلِّ الثَّمَن عَلَى الصَّوابِ، انْتَهَى مُلَخّصًا.

بَقِيَ لَو كَانَ قِيْمِيًّا لَم أَرَه.

الرد استدلالًا بمسألة المرابحة، انتهى فرد القول المطلق إلى المفصل.

قوله: **(وَيُفْتَى بِالرَّدّ)** أي: مطلقًا سواء غره أم لا، بقرينة التفصيل بعده.

قوله: **(وَبِهِ أَفْتَى صَدْرُ الإِسْلَامِ)** أبو اليسر، وهو الصحيح «منح».

وظاهر كلامهم أن الخلاف حقيقي، ولو قيل: إنّه لفظي، ويحمل القولان المطلقان على القول المفصل؛ لكان حسنًا، ويدل عليه حمل صاحب «التحفة» المتقدم.

قوله: **(قَبْلَ عِلْمِهِ بِالغُبْنِ)** أما بعده، فيكون رضا منه، فلا يثبت له خيار الرد.

قوله: **(فَيَردُّ مِثل مَا أَتْلَفَه)** أي: مع رد الباقي، وأسقطها المؤلف من عبارة «القنية» فإنه قال فيها: والصواب أن يرد الباقي، ومثل ما صرف إلى حاجته، ويسترد جميع الثمن ردًا على من قال، فله أن يرد الباقي بحصته من الثمن، انتهى «حلبي».

قوله: **(انْتَهَى)** أي: ما في «القنية».

قوله: **(بَقِيَ لَو كَانَ قِيْمِيًّا لَم أَرَه)** صاحب «القنية» ذكر كلًا من المثلي والقيمي، فإنه ذكر ما نصه، قال لغزّال: لا معرفة لي بالغزل، فائتني بغزل أشتريه، فأتى رجل بغزل لهذا الغزال، ولم يعلم به المشتري، فجعل الغزال نفسه دلالًا بينهما، واشترى ذلك الغزل بأزيد من ثمن المثل، وصرف المشتري بعضه إلى حاجة نفسه، ثم علم بالغبن، وبما صنع له رد الباقي بحصته من الثمن.

قال رضي الله عنه: والصواب أن يرد الباقي، ومثل ما صرف في حاجته، ويسترد

قُلْتُ: وَبِالأَخِير جَزَمَ الإِمَام عَلَاء الدِّين السَّمَرْقَنْديّ فِي «تُحْفَة الفُقَهَاءِ» وَصَحَّحَهُ الزَّيْلَعِيّ وَغَيْره.

وَفِي «كَفَالَة الأَشْبَاه» عَن بُيُوع «الخَانِيَّة» مِنْ فَصلِ الغُرُورِ: لَا يُوجِب الرّجوع إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مِنْهَا هَذِهِ، وَضَابِطُهَا أَن يَكُون فِي عَقْدٍ يَرْجع نَفْعُهُ إِلَى الدَّافِع كَوَدِيعَةٍ وَإِجَارَةٍ،

جميع الثمن كمن اشترى بيتًا مملوءًا من بر، فإذا فيه دكان عظيم، فله الرد، وأخذ جميع الثمن قبل إنفاق شيء منه، وبعده يرد الباقي ومثل ما أنفق ويسترد الثمن كذا ذكره أبو يوسف ومحمد رحمهما اللّه تعالى فالغزل قيمي والبر مثلي فإن المثليات المكيلات والموزونات والمعدود المتقارب، لكن بقي الكلام في قوله: في الغزل، فإنه يرد مثل ما صرف في حاجته، فإنه يقتضي أن الغزل مثلي، وليس كذلك لما علمت.

ولو قيل في القيمي: إنّه يحسب قيمته وينظر، فإن كان الربع مثلًا يسقط عنه بحسابه، ويستدل على قيمته بما بقي منه؛ لكان له وجه وليحرر.

قوله: (**قُلْتُ: وَبِالأَخِير**) إلى قوله: وغيره الأولى ذكر هذه عند قوله: وبه أفتى صدر الإسلام وغيره، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَفِي «كَفَالَة الأَشْبَاه»... إلخ**) نقل بالمعنى ويظهر أصله بالاطلاع عليه.

قوله: (**مِنْهَا هَذِهِ**) أي: مسألة المتن، انتهى «حلبي».

قوله: (**يَرْجع نَفْعُهُ إِلَى الدَّافِع**) أعم من كونه البائع أو المشتري أو المودع أو المؤجر، فإن المودع ينتفع بحفظ ماله، والمؤجر ينتفع بالأجرة.

قوله: (**كَوَدِيعَةٍ**) صورتها: أن يودع آخر شيئًا بناء على أنه ملكه؛ أي: ملك المودع بالكسر، فهلكت الوديعة في يد المودع، ثم استحقت بعد الهلاك، فللمالك تضمين المودع بالفتح لوضع يده على ملكه بغير إذنه بمنزلة غاصب الغاصب، وللمودع الرجوع بما ضمن على المودع؛ لأنه غره بأن الوديعة ملكه.

قوله: (**وَإِجَارَةٍ**) صورتها: آجر دابة مثلًا على أنها ملكه، فهلكت في يد المستأجر، ثم استحقت، فضمن المستحق المستأجر، فله الرجوع بما ضمن على

فَلَوْ هلكَا، ثُمَّ اسْتَحَقَّا رَجع عَلَى الدَّافع بِمَا ضَمِنه، وَلَا رُجُوع فِي عَارِيَةٍ وَهِبَةٍ؛ لِكَونِ القَبْضِ لِنَفْسِهِ.

الثَّانِيَة: أَن يَكُون فِي ضِمْن عَقْد مُعَاوَضَةٍ كَبَايعُوا عَبْدي أَو ابْنِي، فَقَد أَذِنْتُ لَهُ، ثُمَّ ظَهَرَ حُرًّا أَو ابنُ الغَيْرِ رَجعوا عَلَيْهِ لِلغرورِ إِن كَانَ الأَب حُرًّا، وَإِلَّا فَبعد العِتْقِ، وَهَذَا إِن أَضَافَه إِلَيْهِ، وَأَمَرَ بِمُبَايَعَتِهِ، وَمِنْهُ لَو بَنَى المُشْتَري أَو اسْتَوْلَدَ،

المؤجر حيث غره بأنه آجره ملكه أبو السعود في «حاشية الأشباه» عن «الحموي».

قوله: (**رَجع عَلَى الدَّافع بِمَا ضَمِنه**) الأولى أن يقول رجعا على الدافع بما ضمناه، وهو كذلك في «الأشباه».

قوله: (**وَلَا رُجُوع فِي عَارِيَةٍ وَهِبَةٍ... إلخ**) يعني إذا هلكت العين المستعارة، أو الموهوبة في يد المستعير، أو الموهوب له، ثم استحقت وضمنهما المستحق لم يرجعا بما ضمناه على المعير والواهب؛ لأن القبض كان لأنفسهما؛ أي: فكان المستعير والموهوب له هو المنتفع بهذا القبض دون المعير والواهب، انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

قوله: (**أَن يَكُون فِي ضِمْن عَقْد مُعَاوَضَةٍ**) من بيع صحيح أو فاسد، وأخرج به عقود التبرعات كالهبة والصدقة، فإن الغرور لا يثبت الرجوع فيها أبو السعود عن البيري.

قوله: (**إِن كَانَ الأَب حُرًّا**) في بعض نسخ «الأشباه» إن كان الآذن حرًا؛ أي: الذي صدر منه الإذن بقوله: لأهل السوق بايعوا ابني، وهي الأنسب؛ لأنه لا وجه للرجوع على أب الابن؛ لعدم الغرور منه.

قوله: (**وَهَذَا إِن أَضَافَه... إلخ**) أي: أن الرجوع على الغار له شرطان:

الأول: أن يضيفه إلى نفسه بأن يقول عبدي أو ابني، فإن لم يضفه فلا رجوع عليه.

الثاني: أن يأمر بالمبايعة.

قال في المحيط الرضوي: دخل الرجل السوق بعبد، وقال: هذا عبدي، وأذنت له في التجارة، ثم وجد حرًا أو مستحقًا، وقد لحقه دين لم يكن غارًا،

ثُمَّ اسْتَحَقَّا رَجع عَلَى البَائِع بِقيمَةِ البِنَاءِ وَالوَلَدِ، وَمِنْهُ مَا يَأْتِي فِي بَابِ الاسْتِحْقَاقِ: ......

ولو قال لهم: بايعوه ضمن الأقل من قيمته، ومن الدين نقله «البيري» وبحث «الحموي» بأن هاتين المسألتين ليستا من الغرور ضمن عقد المعاوضة، ويمكن أن يجاب بأن قوله: لهم بايعوه يستلزم عقد المعاوضة عادةً.

قوله: (**ثُمَّ اسْتَحَقَّا**) أي: الدار والأمة.

قوله: (**رَجع عَلَى البَائِع بِقيمَةِ البِنَاءِ**) بعد أن يسلم البناء للبائع كما في «الأشباه» وتعتبر قيمة البناء وقت أن يسلمه المشتري للبائع، فلو كلف المستحق المشتري هدم البناء، فقال: إن البائع قد غرني، وهو غائب، قال الإمام: لا يلتفت إلى قوله: بل يؤمر بهدم البناء، ويدفع الدار إلى المستحق، فإن حضر البائع بعد الهدم لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء، وإنما يرجع عليه إن كان البناء قائمًا، فيسلم المشتري البناء للبائع، فيهدمه البائع، ويأخذ النقض. وأما إذا هدمه المشتري، فلا شيء له على البائع، فإن هدم المشتري بعض البناء، وبقي البعض كان للمشتري مؤاخذة البائع بقيمة ما بقي من البناء قائمًا، وإن أراد المشتري نقض كل البناء؛ ليكون النقض له، ولا يسلم البناء للبائع كان له ذلك، وهذا كله قول الإمام وأبي يوسف في ظاهر الرواية، وروى محمد عن الإمام، وهو قول الحسن أن القاضي يبعث من يقوِّم البناء، ثم يقول للمشتري: انقضه، واحفظ النقض، فإن ظفرت بالبائع سلم النقض له، ويقضى لك عليه بقيمة البناء، وذكر الطحاوي أن المشتري إذا نقض البناء وسلم النقض للبائع رجع عليه بالثمن، وبقيمة البناء مبنيًا.

وإن لم يسلم النقض له لم يرجع إلا بالثمن، وهذا أقرب إلى النظر كذا ذكره بعض الأفاضل معزيًا إلى «قاضي خان» انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

قوله: (**وَالوَلَدِ**) لم يذكروا التسليم فيه، وظاهر كلامهم أن الولد يسلم للمشتري، ويصير حرًا، ويغرم قيمته؛ لمستحق الأمة، ويرجع على بائعه بها.

قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من عقد المعاوضة الذي وقع الغرر فيه، ويرجع فيه على الغار.

اشْتَرِني، فَأَنَا عَبْد ارْتَهِنِّي.

الثَّالِثَةُ: إِذَا كَانَ الغُرُور بِالشَّرطِ كَمَا لَو زَوَّجه امْرَأَة عَلَى أَنَّهَا حُرَّة، ثُمَّ اسْتَحَقَّت رجع عَلَى المُخبر بِقِيمَةِ الوَلَد المُسْتَحق، وسَيَجِيء آخِر الدَّعْوَى.

فَرْعٌ: هَل يَنْتَقِل الرَّدّ بِالتَّغْرِيرِ إِلَى الوَارِثِ، اسْتَظْهَرَ المُصَنِّف لَا لِتَصْرِيحِهِم بِأَن الحُقُوق المُجَرّدة لَا تُورثُ.

قوله: (**اشْتَرِني، فَأَنَا عَبْد**) أي: فاشتراه، فإذا هو حر، فإن كان البائع حاضرًا أو غائبًا غيبة معروفة لا شيء على الغار، وإلا رجع المشتري عليه، وهو على البائع إن قدر، وإنما يرجع على من باعه مع أنه لم يأمره بالضمان عنه؛ لأنه أدى دينه، وهو مضطر في أدائه بخلاف من أدى دينًا أو حقًّا عليه بغير أمره، وليس مضطرًا فيه، فإنه لا يرجع به.

وقيد بقوله: اشترني، فأنا عبد؛ لأنه لو قال: أنا عبد، ولم يأمره بشرائه أو قال: اشترني، ولم يقل أنا عبد لا رجوع عليه بشيء؛ لأنه لم يوجد منه إلا الإخبار كاذبًا، أو الأمر بالشراء، وذلك لا يوجب الضمان كما إذا كان ذلك من الأجنبي كذا ذكره بعض الأفاضل معزيًا لـ«الفتح القدير».

وعن أبي يوسف أنه لا يرجع عليه إذا قال: اشترني، فأنا عبد؛ لأن ضمان الثمن بالمعاوضة أو بالكفالة، ولم يوجد واحد منهما، بل الموجود هنا مجرد الإخبار كاذبًا، انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

قوله: (**ارْتَهِنِّي**) الأولى أن يقول بخلاف ارتهني، فأنا عبد؛ يعني: فإنه إذا ارتهنه، فظهر حرًا لم يرجع المرتهن عليه بحال سواء كان الراهن حاضرًا أو غائبًا، وهو ظاهر الرواية عنهم كذا في «الزيلعي» نقله عنه أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**رجع عَلَى المُخبر**) الظاهر أن يقول على المزوّج «حموي».

قوله: (**لِتَصْرِيحِهِم بِأَن الحُقُوق المُجَرّدة لَا تُورثُ**) أي: وهذا حق مجرد عن العوض، فإنه ليس إلا مشيئة وإرادة، فلا يتصور انتقاله إلى الوارث.

قُلْتُ: وَفِي «حَاشِيَةِ الأَشْبَاه» لابن المُصَنِّفُ: وَبِهِ أَفْتَى شَيْخنا العَلّامة عَلي المَقْدِسِيّ مُفْتي مِصْر.

قُلْتُ: وَقَدْ قَدَّمْناه فِي خِيَارِ الشَّرْطِ معزيًّا «لِلدُّرَرِ» لَكِنْ ذَكَرَ المُصَنِّف فِي «شَرْح مَنْظُومَتِهِ الفِقْهِيَّةِ» مَا يُخَالِفه، وَمَالَ إِلَى أَنَّهُ يُورّث كَخِيَارِ العَيْبِ، وَنَقَلَهُ عَنْهُ ابنهُ فِي كِتَابِهِ «مَعُونَة المُفْتِي» فِي كِتَابِ الفَرَائِضِ، وَأَيَّدَهُ بِمَا فِي بَحْثِ القَوْلِ فِي المُلْكِ مِنَ «الأَشْبَاه» قُبَيْل التَّاسِعَة أَن الوَارِث يردّ بِالعَيْبِ وَيَصير مَغْرورًا، بِخِلَافِ الوَصِيّ، فَتَأَمَّل.

وَقَدَّمْنا عَن «الخَانِيَّة» أَنَّهُ مَتَى عَايَنَ مَا يُعْرَف بِالعيَان انْتَفَى الغَرر، فَتَدَبّر وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

قوله: (**فِي «شَرْح مَنْظُومَتِهِ الفِقْهِيَّةِ»**) المسماة بـ«تحفة الأقران» انتهى «حلبي».

قوله: (**وَمَالَ إِلَى أَنَّهُ يُورّث**) عطف تفسير على قوله: (**مَا يُخَالِفه**).

قوله: (**كَخِيَارِ العَيْبِ**) ظاهره أن خيار العيب يورث وفي «المنح» ما يخالفه، فإنه قال: وأما خيار العيب، فلا يثبت فيه حق الرد للوارث؛ أي: باعتبار الخيار، بل باعتبار أن الوارث ملكه سليمًا؛ أي: مستحق السلامة، فإذا ظهر فيه على عيب رده، وليس ذلك بطريق الإرث كما يفيده كلامهم، فحرره، والذي يظهر أن إلحاق الغرر بالعيب لما فيه من المضرة أولى من إلحاقه بخيار الشرط والرؤية.

قوله: (**وَأَيَّدَهُ... إلخ**) محط التأييد على قوله: (**وَيَصير مَغْرورًا**)، فإنه يفيد أن خيار الغرر يورث، فإن معناه أنه يصير مغرورًا بغرر مورثه.

قوله: (**بِخِلَافِ الوَصِيّ**) فإنه لا يصير مغرورًا؛ لعدم الملك من جهته بخلاف الوارث؛ لأن الوصي بمنزلة المودع، وهو لا رد له.

قوله: (**مَتَى عَايَنَ مَا يُعْرَف بِالعيَان**) كأن باع صاعًا من سويق على أنه ملتوت بمنوين من سمن، فتبين للمشتري بعد أنه ملتوت بمنّ واحد، فإنه لا رجوع له؛ لأنه هو المقصر، فإن قلة اللت، وكثرته تظهر بالمعاينة، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي التَّصَرُّف فِي المَبيعِ

فَصل فِي التَّصَرُّف فِي المَبيعِ وَالثَّمَنِ قَبْلَ القَبْضِ، وَالزِّيَادَة، وَالحَطّ فِيهِما، وَتَأْجِيل الدُّيُون].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**صَحَّ بَيْعُ عَقَارٍ لَا يُخْشَى هَلَاكُه قَبْل قَبْضِهِ**) مِنْ بَائِعِهِ؛ لِعَدَمِ الغَرَر؛ لِنُدْرَةِ هَلَاكِ العقَارِ، حَتَّى لَو كَانَ علوًّا أَو عَلَى شَطِّ «نَهْر» وَنَحْوه كَانَ كَمَنْقُولٍ فـ (**لَا**) يَصِحّ اتِّفَاقًا كَكِتَابَةٍ ....

فَصْلٌ فِي التَّصَرُّف فِي المَبيعِ

قوله: (**فَصْلٌ فِي التَّصَرُّف فِي المَبيعِ... إلخ**) أورد هذه الأشياء بفصل على حدة؛ لأنها ليست من المرابحة غير أن المرابحة لما كانت تصرفًا في المبيع كان لها مناسبة بالتصرف فيه، فناسب ذكره بعدها، وبقية الأشياء ذكرت استطرادًا.

قال الشارح: قوله: (**صَحَّ بَيْعُ عَقَارٍ**) عبر بالصحة دون النفاذ واللزوم؛ لأن النفاذ واللزوم موقوفان على نقد الثمن أو رضا البائع؛ فللبائع إبطاله قبل ذلك، وكذا كل تصرف يقبل النقض إذا فعله المشتري قبل القبض أو بعده بغير إذن البائع؛ فللبائع إبطاله بخلاف ما لا يقبل النقص كالعتق، والتدبير، والاستيلاد، والصحة في بيع العقار، قولهما، وقال محمد ﷺ: لا يجوز، والأدلة في «البحر» وقيد بالبيع؛ لأنه لو اشترى عقارًا، فوهبه قبل القبض من غير البائع يجوز عند الكل «منح».

قوله: (**مِنْ بَائِعِهِ**) مُتَعَلِّقٌ بقوله: (**قَبْضِهِ**) لَا بِبَيْعٍ؛ لأن بيعه من بائعه قبل قبضه فاسد كما في المنقول ويراجع.

قوله: (**لِعَدَمِ الغَـرَر**) أي غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك، وعلله بقوله: (**لِنُدْرَةِ هَلَاكِ العقَارِ**). قوله: (**حَتَّى لَو كَانَ... إلخ**) تفريع على العلة، ويعلم منه مفهوم قول المصنف لا يخشى هلاكه. قوله: (**وَنَحْوه**) بأن كان لا يؤمن أن تغلب عليه الرمال، انتهى «حلبي» عن «النهر».

قوله: (**كَكِتَابَةٍ**) أي: فإنها لا تصح اتفاقًا، وهذا مخالف لما في «البحر»

وَإِجَارَةٍ وَ(**بَيْعِ مَنْقُولٍ**) قَبْلَ قَبْضِهِ، وَلَو مِن بَائِعه كَمَا سَيَجِيء.

(**بِخِلَافِ**) عِتْقِهِ، وَتَدْبِيرِهِ وَ(**هِبَتِهِ وَالتَّصَدُّقِ بِهِ وَإِقْرَاضِهِ**) وَرَهنِهِ، وَإِعَارَتِهِ (**مِنْ غَيْر بَائِعِه**) فَإِنَّهُ صَحيح (**عَلَى**) قَوْلِ مُحَمَّد، وَهُوَ (**الأَصَحُّ**) ....

وغيره، وعبارة الأول، وأما كتابة العبد المبيع قبل القبض، فموقوفة، وللبائع حبسه بالثمن، فإن نقده نفذت كذا ذكره الشارح ﷺ ولا خصوصية لها، بل كل عقد يقبل النقض، فهو موقوف، انتهى.

وظاهر الكلام الآتي أن البيع ونحوه فاسد لا موقوف، ويمكن أن يقال إنّه فاسد له عرضية الصحة.

قوله: (**وَإِجَارَةٍ**) أي: إجارة العقار، فإنها لا تصح اتفاقًا، وقيل: هي على الخلاف، ولو سلم، فالمعقود عليه في الإجارة المنافع، وهلاكها غير نادر، وهو الصحيح كذا في «الفوائد الظهيرية» وعليه الفتوى كذا في «الكافي».

قوله: (**وَبَيْعِ مَنْقُولٍ**) بالجر عطفًا على قوله: ككتابة.

قوله: (**وَلَو مِن بَائِعه**) مرتبط بقوله: وبيع منقول.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) قريبًا في قول المصنف، ولو باعه منه قبله لم يصح، ومثل البيع الإجارة؛ لأنها بيع المنافع والصلح؛ لأنه بيع، وأراد بالمنقول المبيع المنقول، فجاز بيع غيره كالمهر، وبدل الخلع والعتق على مال، وبدل الصلح عن دم العمد قبل قبضه أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**مِنْ غَيْر بَائِعِه**) قيد به ليفهم ما إذا كان من بائعه بالأولى، انتهى «حلبي» وسيجيء أن هبته من البائع مجاز عن الإقالة.

قوله: (**عَلَى قَوْلِ مُحَمَّد**) وقال أبو يوسف: لا تصح؛ لأنها عقود تمليك بمنزلة البيع والإجارة ووجه قول محمد أن هذه التصرفات لا تجوز إلا بعد القبض، وغير البائع يصلح نائبًا عن المشتري في القبض، فيصير قبض المأمور قبضًا له أولًا بحكم النيابة. ثم يصير قابضًا لنفسه بالتمليك بخلاف البيع؛ لأنه يفيد الملك قبل القبض، وتمليك المبيع قبل قبضه فاسد ذكره الزيلعي،

وَالأَصْلُ أَنَّ كُلّ عوَضٍ ملك بِعَقْد يَنْفَسِخُ بِهَلَاكِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ؛ فَالتَّصَرُّفُ فِيهِ غَيْر جَائِز، وَمَا لَا فَجَائِزٌ «عَيْنِيّ».

(وَ) المَنْقُولُ (**لَو وَهَبَهُ مِنَ البَائِعِ قَبْلَ قَبْضِهِ فَقَبلهُ**) البَائِع (**انْتَقَضَ البَيْع، وَلَو بَاعَهُ قَبْله مِنْهُ لَم يَصِحّ**) هَذَا البَيْع، وَلَم يَنْتَقِض البَيْع الأَوَّل؛ لأَنَّ الهِبَةَ مَجَازٌ عَن الإِقَالَةِ، بِخِلَافِ بَيْعِهِ قَبْله، فَإِنَّهُ بَاطِل مُطْلَقًا «جَوْهَرَة».

قُلْتُ: وَفِي «المَوَاهِب»: وَفَسد بَيْعُ المَنْقُولِ قَبْلَ قَبْضِهِ، انْتَهَى.

وَنَفي الصّحّة يَحْتَملهما، فَتَدَبَّر!].

وأجمعوا على صحة الوصية به قبله حموي.

قوله: (**وَالأَصْلُ أَنَّ كُلّ عوَضٍ ملك بِعَقْد يَنْفَسِخُ بِهَلَاكِهِ**) كالمبيع والأجرة إذا كانت عينًا «حموي». قوله: (**وَمَا لَا**) ينفسخ العقد بهلاكه كالمهر، والعتق على مال، وبدل الصلح عن دم عمد حموي، وهذا الأصل إنما يناسب قول أبي يوسف، ولا يناسب قول محمد، فتدبر.

قوله: (**فَقَبلهُ البَائِع**) وإن لم يقبل الهبة بطلت، والبيع صحيح على حاله مكي عن «الجوهرة».

قوله: (**لأَنَّ الهِبَةَ مَجَازٌ عَن الإِقَالَةِ**) يقال: هب لي ذنبي، وأقلني عثرتي ذكره الشارح، وهذا بناء على أن الإقالة تصح بغير لفظ الإقالة كما هو المختار للفتوى ذكره سري الدين في «حاشيته».

قوله: (**بِخِلَافِ بَيْعِهِ**) فإنه لا يحتمل المجاز عن الإقالة؛ لأنه ضدها، انتهى «شلبي».

قوله: (**فَإِنَّهُ بَاطِل مُطْلَقًا**) أي: سواء باعه من بائعه أو من غيره، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَفَسد ... إلخ**) هو الظاهر؛ لأن ركني البيع، وهما العوضان ثابتان، وإنما جاء الفساد من جهة أخرى، وهو الغرر؛ أي: غرر انفساخ العقد بهلاكه، والغرر حرام، وكثيرًا ما يطلق الباطل على الفاسد.

قوله: (**وَنَفي الصّحّة**) أي: في قول المصنف لم يصح، وقوله: (**يَحْتَملهما**)؛

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(اشْتَرَى مَكيلًا بِشَرطِ الكَيْلِ حَرُمَ)** أي: كُرِهَ تَحْرِيمًا **(بَيْعُه وَأَكْلُه حَتَّى يَكيله)** وَقَد صَرّحُوا بِفَسَادِهِ، وَبِأَنَّهُ لَا يُقَال لآكِلِهِ إِنَّه أَكَلَ حَرَامًا؛ لِعَدَمِ التَّلَازُم كَمَا بَسَطَهُ الكَمَال لِكَوْنِهِ أَكَلَ مُلْكَهُ **(وَمِثله المَوْزُون وَالمَعْدود)** بِشَرطِ الوَزْنِ وَالعَدّ؛

أي: الفساد والبطلان.

قال الشارح: قوله: **(اشْتَرَى مَكيلًا)** قيده بالشراء؛ لأنه لو ملكه بهبة، أو إرث، أو وصية جاز له التصرف قبل الكيل حموي.

قوله: **(بشرط الكيل)** بأن قال: اشتريت هذا الطعام على أنه عشرة أقفزة «حموي».

قوله: **(حَرُمَ بَيْعُه... إلخ)** لنهي النبي ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري، انتهى «نوح أفندي».

قوله: **(أَي: كُرِهَ تَحْرِيمًا)** لعله لأن الخبر خبر آحاد، وفيه ضعف، والحرمة لا تثبت إلا بقطعي كالفرضية.

قوله: **(بَيْعُه وَأَكْلُه)** النص ورد في البيع، وألحقوا به منع الأكل قبل الكيل، وكل تصرف ينبئ عن الملك كالهبة والوصية «منح».

قوله: **(وَقَد صَرّحُوا بِفَسَادِهِ)** صرح محمد في «الجامع الصغير» بما نصه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة، قال: إذا اشتريت شيئًا مما يكال، أو يوزن، أو يعد، فاشتريت ما يكال كيلًا، وما يوزن وزنًا، وما يعد عدًا فلا تبعه حتى تكيله وتزنه وتعده، فإن بعته قبل أن تفعل، وقد قبضته، فالبيع فاسد في الكيل والوزن، انتهى.

قوله: **(لِعَدَمِ التَّلَازُم)** أي: بين الفساد والحرمة.

قوله: **(كَمَا بَسَطَهُ الكَمَال)** أي: بسط ما يتعلق بقوله: **(وَبِأَنَّهُ لَا يُقَال... إلخ)**، قال الحلبي ناقلًا عن «النهر» ثم في قوله: حرم بيعه إيماء إلى أنه فاسد، وبه صرح في «الجامع الصغير» وفيه أنه إذا أكله لا يقال: **(إِنَّه أَكَلَ حَرَامًا)**؛ لأنه أكل مال نفسه إلا أنه أثم؛ لتركه ما أمر به من الكيل، فكان هذا الكلام أصلًا في سائر

لاحْتِمَالِ الزِّيَادَة، وَهِيَ لِلبَائِعِ بِخِلَافِهِ مُجَازَفَةً؛ لأَنَّ الكُلّ لِلمُشْتَرِي، وَقَيد بِقَوْلِهِ: **(غَيْر الدَّرَاهِم وَالدَّنَانِير)** لِجَوَازِ التَّصَرُّف فِيهِمَا بَعْدَ القَبْضِ قَبْلَ الوَزْنِ كَبَيْعِ التَّعَاطِي؛ فَإِنَّهُ لَا يَحْتَاج فِي المَوْزُونَات إِلَى وَزن المُشْتَرِي ثَانِيًا؛ لأَنَّهُ صَارَ بَيْعًا بِالقَبْضِ بَعْدَ الوَزْنِ «قُنْيَة» وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «خُلَاصَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَفَى كَيْلُه مِنَ البَائِعِ بِحَضْرَتِهِ)** أَي: المُشْتَرِي **(بَعْدَ البَيْعِ)**

البياعات بيعًا فاسدًا إذا قبضها فملكها، ثم أكلها وتقدم أنه لا يحل أكل ما اشتراه فاسدًا، وهذا يبين أنه ليس كل ما لا يحل أكله إذا أكله أن يقال فيه: إنّه أكل حرامًا كذا في «الفتح» انتهى.

قوله: **(لاحْتِمَالِ الزِّيَادَة)** قال في «حاشية الشلبي»: الفقه فيه أن النهي عن البيع يدل على فساده إذا كان المعنى في المبيع، وهو جهالته بيان ذلك أن البيع تناول ما يحويه الكيل والوزن، وهو مجهول لاحتمال الزيادة والنقصان، فإن زاد ردّ الزيادة، وإن نقص رجع بحصته من الثمن، فإذن يكون فيه احتمال خلط المبيع بغير المبيع، والتحرز عن مثله واجب، فلم يجز التصرف فيه بعد القبض قبل الكيل والوزن، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ الكُلّ لِلمُشْتَرِي)** أي: فليس فيه احتمال زيادة.

قوله: **(غَيْر الدَّرَاهِم وَالدَّنَانِير)** إذا عقد فيهما عقد صرف.

قوله: **(لِجَوَازِ التَّصَرُّف)** لأنه لا زيادة فيها غالبًا عن مقدارها المعلوم بين الناس.

قوله: **(كَبَيْعِ التَّعَاطِي)** أي: في مكيل مثلًا، فإنه إذا دفع له الدراهم وكاله البائع القدر المعلوم، وقبضه المشتري، فإنه ينعقد بيعًا بالتعاطي.

قوله: **(لأَنَّهُ صَارَ بَيْعًا بِالقَبْضِ)** قال في «الخلاصة»: لأنه ملك الجميع بالقبض، فانتفت العلة، وهي الزيادة، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَكَفَى كَيْلُه)** أي: المبيع من البائع لأن المبيع صار معلومًا بكيل واحد، وتحقق معنى التسليم «بحر».

لَا قَبْلَه أَصْلًا أَو بَعْدَه بِغَيْبَتِهِ، فَلَوْ كِيل بِحَضْرَةِ رَجُلٍ، فَشَرَاهُ، فَبَاعَهُ قَبْل كَيْلِهِ لَم يَجُزْ، وَإِن اكْتَالَهُ الثَّانِي؛ لِعَدَمِ كَيْلِ الأَوَّل، فَلَم يَكُنْ قَابِضًا «فَتْح» **(وَلَو كَانَ)** المَكيل وَالمَوْزون **(ثَمَنًا جَازَ التَّصَرُّف فِيهِ قَبْلَ كَيْلِهِ وَوَزْنِهِ)** لِجَوَازِهِ قَبْلَ القَبْضِ، فَقَبْلَ الكَيْلِ أَوْلَى **(لَا)** يَحْرُمُ **(المَذْروع)** قَبْلَ ذَرْعِهِ.

(وَإِن اشْتَرَاه بِشَرْطِهِ إِلَّا إِذَا أَفْرَدَ لِكُلِّ ذِرَاعٍ ثَمَنًا فَهُوَ) فِي حُرْمَةِ مَا ذَكَرَ **(كَمَوْزون)** والأَصْل مَا مَرَّ مِرارًا أَنَّ الذَّرع وَصْفٌ لَا قَدر، فَيَكُون كلّه لِلمُشْتَرِي إِلَّا إِذَا كَانَ مَقْصودًا،

قوله: **(لَا قَبْلَه)** أي: قبل البيع أصلًا؛ أي: مطلقًا سواء كان بحضرته أو بغيبته؛ لأنه ليس صاع البائع ولا المشتري، والشرط أن يوجد الصاعان منهما بالحديث، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو بَعْدَه بِغَيْبَتِهِ)** لعدم علم المشتري، ولعدم تحقق التسليم.

قوله: **(فَلَوْ كِيل... إلخ)** تفريع على قول المصنف بعد البيع.

قوله: **(فَبَاعَهُ)** أي: مكايلة «بحر».

قوله: **(لِعَدَمِ كَيْلِ الأَوَّل... إلخ)** أي: لأنه لما لم يكتل بعد شرائه هو لم يكن قابضًا، فبيعه ما لم يقبض «بحر».

قوله: **(لِجَوَازِهِ)** أي: التصرف في الثمن.

قوله: **(فَقَبْلَ الكَيْلِ أَوْلَى)** لأن الكيل والوزن من تمام القبض، ويجوز التصرف قبل القبض في الثمن، فلأن يجوز قبل تمامه أولى، انتهى «زيلعي».

قوله: **(فِي حُرْمَةِ مَا ذَكَرَ)** أي: من البيع، ولا يصح إرادة الأكل هنا، وفي حكم البيع كل تصرف يبنى على الملك.

قوله: **(فَيَكُون كلّه لِلمُشْتَرِي)** ولو كان فيه زيادة أفاده الزيلعي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ مَقْصودًا)** بأن أفرد لكل ذراع ثمنًا؛ لأنه بذلك التحق بالقدر في حق ازدياد الثمن، فصار المبيع في هذه الحالة هو الثوب المقدر، وذلك يظهر بالذرع والقدر معقود عليه في المقدرات حتى يجب رد الزيادة في ما لا يضره التبعيض، ويلزمه الزيادة من الثمن في ما يضره، وينقص من ثمنه

وَاسْتَثْنَى ابن الكَمَال مِنَ المَوْزُون مَا يَضرّه التَّبعِيض؛ لأَنَّ الوَزْن حِينَئِذٍ فِيهِ وَصف].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَجَازَ التَّصَرُّف فِي الثَّمَن**) بِهِبَةٍ أَو بَيْعٍ أَو غَيْرهما لَو عَيْنًا: أَي مُشَارًا إِلَيْهِ وَلَو دينًا؛ فَالتَّصَرُّفُ فِيهِ تَمْليكه مِمَّن عَلَيْهِ الدَّين وَلَو بِعِوَضٍ، وَلَا يَجُوز مِنْ غَيْرِهِ «ابن مَلَك» (**قَبْلَ قَبْضِهِ**) سَوَاءٌ (**تَعَيَّنَ بِالتَّعْيين**) كَمَكِيلٍ (**أَو لا**) كَنُقُودٍ، فَلَوْ بَاعَ إِبِلًا بِدَرَاهِم أَو بِكُرٍّ بُر جَازَ أَخْذ بدلِهِمَا شَيْئًا آخَر (**وَكَذَا الحُكْم فِي كُلّ دَيْنٍ قَبْلَ قَبْضِهِ**

عند انتقاصه، انتهى «زيلعي».

قوله: (**وَاسْتَثْنَى ابن الكَمَال**) بحثًا.

قوله: (**مَا يَضرّه التَّبعِيض**) كمصوغ، فيجوز التصرف فيه قبل وزنه، ولو اشتراه بشرطه، والأولى ذكره في شرح قول المصنف، ومثله الموزون والمعدود.

قال الشارح: قوله: (**أَو غَيْرهما**) كإجارة ووصية «منح» وإنما جاز فيه ذلك؛ لأن المطلق للتصرف الملك، وقد ثبت له فيه الملك، والنهي ورد في المبيع؛ لاحتمال غرر الانفساخ، ولا يتصور ذلك في الثمن؛ لأنه في الذمة زيلعي.

قوله: (**أَي مُشَارًا إِلَيْهِ**) يشمل القيمي والمثلي غير الدراهم والدنانير، انتهى «حلبي» وقوله: غير الدراهم... إلخ، لا وجه له، بل الباعث للشارح على هذا التفسير إدخالهما؛ لأنه يتوهم من العين العرض؛ ليقابل به قوله: (**وَلَو دينًا**).

قوله: (**وَلَو بِعِوَضٍ**) كأن اشترى البائع من المشتري شيئًا بالثمن الذي له عليه، أو استأجر به عبدًا، أو دارًا للمشتري، ومثال التمليك بغير عوض هبته، ووصيته له «نهر» فإذا وهب منه الثمن ملكه بمجرد الهبة؛ لعدم احتياجه إلى القبض، وكذا الصدقة أبو السعود.

قوله: (**وَلَا يَجُوز مِنْ غَيْرِهِ**) أي: لا يجوز تمليك الدين من غير من عليه الدين إلا إذا سلطه عليه، انتهى «مكي».

قوله: (**جَازَ أَخْذ بدلِهِمَا شَيْئًا آخَر**) قال ابن عمر: كنا نبيع الإبل بالبقيع، فنأخذ مكان الدراهم الدنانير، ومكان الدنانير الدراهم، وكان يجوّزه ﷺ انتهى «منح».

كَمَهْرٍ، وَأُجْرَة، وَضَمَانِ مُتْلَف) وَبَدَل خُلع، وَعِتقٍ بِمَال، وَمَوْرُوثٍ وَمُوصًى بِهِ، وَالحَاصِلُ: جَوَازُ التَّصَرُّف فِي الأَثْمَان وَالدُّيُون كُلّها قَبْل قَبْضِهَا «عَيْنِيّ» **(سِوَى صَرف وَسَلم)** فَلَا يَجُوز أَخْذُ خِلَاف جِنْسِهِ؛ لِفَواتِ شَرْطِهِ **(وَصَحَّ الزِّيادَة فِيهِ)** وَلَو مِنْ

قوله: **(وَضَمَانِ مُتْلَف)** الأوضح وقيمة متلف.

قوله: **(وَعِتقٍ بِمَال)** الأولى حذف قوله: بمال ويكون قوله: بدل مسلطًا عليه.

قوله: **(وَمَوْرُوثٍ مُوصًى بِهِ)** قال الكمال: وأما الميراث؛ فالتصرف فيه جائز قبل القبض؛ لأن الوارث يخلف المورث في الملك، وكان للميت ذلك التصرف، فكذا للوارث، وكذا الموصى له؛ لأن الوصية أخت الميراث، انتهى ونحوه للإتقاني، وهذا كالصريح في جواز تصرف الوارث في الموروث.

وإن كان عينًا فتقييد أبي السعود له بالأثمان أخذًا من قول الشارح هنا: **(وَالحَاصِلُ ... إلخ)** لا يسلم.

قوله: **(سِوَى صَرف وَسَلم)** إنما استثنى الصرف والسلم لما أن للمقبوض حكم عين المبيع والسلم والاستبدال بالمبيع قبل قبضه لا يجوز، وكذا في الصرف «نهر».

ولأن التَّصَرُّفُ فِي أَحَدِ بَدَلَي الصَّرْفِ ورأس مال السلم قبل القبض يستلزم افتراق المتعاقدين لا عن قبض، فيفسد العقد فيهما؛ لأنه يشترط لبقائهما على الصحة قبض كل من بَدَلَي الصرف، ورأس مال السلم قبل الافتراق، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(لِفَواتِ شَرْطِهِ)** أي: شرط ما ذكر وهو القبض.

قوله: **(فَلَا يَجُوز أَخْذُ خِلَاف جِنْسِهِ)** الأولى أن يقول: فلا يجوز التصرف فيه.

قوله: **(وَصَحَّ الزِّيادَة فِيهِ)** لو عبر باللزوم بدل الصحة؛ لكان أولى؛ لأنها لازمة حتى لو ندم المشتري بعد ما زاد يجبر إذا امتنع، انتهى «بحر».

غَيْر جِنْسِهِ فِي المَجْلِسِ أَو بَعْدَه مِنَ المُشْتَرِي أَو وَارثه «خُلَاصَة» وَلَفظ «ابن الملك»: أَو مِنْ أَجْنَبِي (إِنْ) فِي غَيْر صَرف وَ(قَبل البَائِع) فِي المَجْلِسِ، فَلَوْ بعده بَطُلتْ «خُلَاصَة» وَفِيهَا لَو نَدِمَ بَعدمَا زَادَ أُجْبِرَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَكَانَ المبيعُ قَائِمًا) فَلَا تَصِحُّ بَعْدَ هَلَاكِهِ، وَلَو حُكْمًا عَلَى الظَّاهِرِ، بِأَن بَاعَهُ، ....

قوله: (أَو مِنْ أَجْنَبِي) فإن كانت بأمر المشتري تجب عليه لا على الأجنبي، وإن زاد بغير أمره، فإن أجاز المشتري لزمته، وإن لم يجز بطلت الزيادة، ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري، أو أضافها إلى مال نفسه لزمته الزيادة، ثم إن كان بأمر المشتري رجع وإلا فلا، انتهى «بحر».

قوله: (إِنْ فِي غَيْر صَرف) أما فيه، فلا تجوز الزيادة، ولا الحط للربا كأنهما عقداه متفاضلًا ابتداء، كذا في «البحر» ومقتضاه جوازهما في صرف الدراهم بالدنانير إذا كانت الزيادة في المجلس، والمراد من عدم صحتهما في الصرف، فساده بهما كما يأتي، انتهى «حلبي»(١).

قوله: (فِي المَجْلِسِ) أي: مجلس الزيادة.

قوله: (فَلَوْ بعده) أي: فلو قبل البائع الزيادة بعد مجلسها بطلت.

قال الشارح: قوله: (عَلَى الظَّاهِرِ) أي: ظاهر الرواية وروى الحسن في غير

(١) قال الإمام برهان الدين ابن مازة وإن كانت الزيادة من بائع القلب، فإنه يجوز وإن كثرت؛ لأنه يصير بائعًا القلب مع الفضة بدينار فيجوز كيف ما كان، وإن كانت الزيادة ذهبًا، فإن كانت دينارًا أو أكثر جازت الزيادة، ويصير كأن مشتري القلب اشترى القلب بدينار أو بأكثر منهما وكل ذلك جائز، إلا أنه يشترط قبض الزيادة في مجلس الزيادة، وإن لم يقبضها بطل الصرف في القلب بحصة الزيادة من القلب صرف، فإذا لم يوجد قبض الزيادة في المجلس بطل الصرف في الزيادة فيبطل في ما يخصها من القلب ضرورة، وإن كان مشتري القلب زاد فضة، فإن كانت الفضة مثل القلب أو أكثر لا يجوز؛ لأن القلب يكون بمثله من الفضة فيبقى الدينار مع شيء من الفضة ربا، وإن كانت الفضة أقل من القلب يجوز وتصير الفضة بمثلها من القلب، والباقي من القلب يكون بإزاء الدينار فيجوز. [المحيط البرهاني (٧/ ٣٨٤)].

ثُمَّ شَرَاهُ، ثُمَّ زَادَهُ زَادَ فِي «الخُلَاصَة»: وَكَوْنه مَحَلًّا لِلمُقَابَلَةِ فِي حَقِّ المُشْتَرِي حَقِيقَة، فَلَوْ بَاعَ بَعْدَ القَبْضِ، أَو دبّر، أَو كَاتَبَ، أَو مَاتَت الشَّاة، فَزَادَ لَم يَجُزْ لِفَوَاتِ مَحَلِّ البَيْعِ، بِخِلَافِ مَا لَو آجر، أَو رَهَن، أَو جَعَلَ الحَديد سَيْفًا، أَو ذَبح الشَّاة لِقِيَامِ الاسم وَالصُّورَة، وَبَعْض المَنافِع **(وَ)** صَحَّ **(الحَطّ مِنْهُ)** وَلَو بَعْد هَلَاكِ المَبيعِ وَقَبْضِ الثَّمَنِ.

(وَالزِّيَادَة) وَالحَطّ **(يَلْتَحِقان بِأَصْلِ العَقْدِ)** ....

رواية الأصول عن أبي حنيفة أن الزيادة تصح بعد هلاك المبيع كما يصح الحط بعد هلاكه «فتح».

قوله: **(ثُمَّ شَرَاهُ)** نص على المتوهم، والوجه فيه أن اختلاف الأيدي كاختلاف السلعة، ومن باب أولى إن لم يشتره.

قوله: **(وَكَوْنه)** أي: المبيع قوله: **(مَحَلًّا لِلمُقَابَلَةِ)**؛ أي: لمقابلة زيادة الثمن، قال الحلبي: ولا حاجة إليه مع قول الشارح ولو حكمًا، كما لا يخفى.

قوله: **(حَقِيقَة)** حال من المقابلة؛ أي: حال كون المقابلة في حقه حقيقة بأن لم يخرج من يده، فإذا خرج من يده بالبيع، ثم عاد له، فليس محلًا لها في حقه حقيقة؛ لتبدل الأيدي.

قوله: **(فَلَوْ بَاعَ بَعْدَ القَبْضِ)** وكذا لو كان المبيع حنطة فطحنها، أو دقيقًا فخبزه، أو لحمًا فجعله قلية، أو جعله إربًا إربًا أو قطنًا فغزله أو غزلًا فنسجه، انتهى «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو آجَر، أَو رَهَن)** وكذا لو كان المبيع قُطْنًا مَحْلُوجًا فَنَدَفَهُ أَوْ غَيْرَ مَحْلُوجٍ فَحَلَجَهُ، أَوْ كِرْبَاسًا فَخَاطَهُ خَرِيطَةً من غير أن يقطعه «منح» والإجارة أعم من أن تكون في جارية أو أرض.

قوله: **(لِقِيَامِ الاسمِ وَالصُّورَة، وَبَعْض المَنافِع)** يرجع إلى الجميع ما عدا جعل الحديد سيفًا، فإن الصورة تبدلت فيه.

قوله: **(وَقَبْضِ الثَّمَنِ)** بالجر عطفًا على هلاك.

بِالاسْتِنَادِ؛ فَبُطُلَ حَط الكُلّ، وَأثر الالْتِحَاقِ فِي تَوْلِيَةٍ، ومُرَابَحَةٍ، وَشُفْعَةٍ، وَاسْتِحْقَاقٍ، وَهَلَاكٍ، وَحَبْسِ مَبيعٍ، وَفَسَاد صَرفٍ، لَكِنْ إِنَّمَا يَظْهَر فِي الشُّفْعَة الحطُّ فَقَط.

(وَ) صَحَّ (الزِّيَادَة فِي المَبيعِ) وَلَزِمَ البَائِع دَفْعُها (إِنْ) فِي غَيْرِ سَلم «زَيْلَعِيّ».

وَ(قَبِلَ المُشْتَرِي ....

قوله: (بِالاسْتِنَادِ) أي: إلى حالة العقد، فكأنه عقد ابتداء هكذا.

قوله: (فَبطُلَ حَط الكُلّ) تفريع على المصنف؛ لأن الالتحاق بأصل العقد يفيد تحقق العقد، وحط الكل يبطله قال في «التبيين»: بخلاف حط الكل؛ لأنه تبديل لأصله؛ لأنه ينقلب هبة، أو بيعًا بلا ثمن، فيفسد، وقد كان قصدهما التجارة بعقد مشروع من كل وجه، فالالتحاق فيه يؤدي إلى تبديله، فلا يلتحق به انتهى.

قوله: (فِي تَوْلِيَةٍ... إلخ) أي: يظهر في ما ذكر فيولي، ويرابح على الكل في الزيادة، وعلى الباقي بعد الحط.

قوله: (وَشُفْعَةٍ) فيأخذ الشفيع بما بقي في الحط.

قوله: (وَاسْتِحْقاقٍ) فيرجع المشتري على البائع بالكل إذا ظهر المبيع مستحقًا، ولو أجاز المستحق البيع أخذ الكل «بحر».

قوله: (وَحَبْسِ مَبيعٍ) فله حبسه حتى يقبض الزيادة.

قوله: (وَفَسَاد صَرفٍ) فلو باع الدراهم بالدراهم متساوية، ثم زاد أحدهما أو حط وقبل الآخر، وقبض الزائد في الزيادة، أو المردود في الحط فسد العقد كأنهما عقداه كذلك من الابتداء، انتهى «زيلعي».

قوله: (لَكِنْ إِنَّمَا يَظْهَر فِي الشُّفْعَة الحطُّ فَقَط) ولا يلزمه الزيادة؛ لأن فيه إبطال حقه الثابت بالبيع الأول، وهما لا يملكانه تبيين.

قوله: (إِنْ فِي غَيْرِ سَلم) قال في «التبيين»: ولا تجوز الزيادة في المسلم فيه؛ لأنه معدوم حقيقة، وإنما جعل موجودًا في الذمة؛ لحاجة المسلم إليه، والزيادة في المسلم فيه لا تدفع حاجته، بل تزيد في حاجته فلا تجوز، انتهى «حلبي».

قوله: (وَقَبِلَ المُشْتَرِي... إلخ) ظاهر ما سبق في الثمن أن يكون في

وَيَلْتحِق) أَيْضًا (**بِالعَقْدِ، فَلَوْ هَلَكَت الزِّيَادَة قَبْلَ قَبْض سَقط حصّتها مِنَ الثَّمَنِ)** وَكَذَا لَو زَادَ فِي الثَّمَنِ عَرضًا، فَهَلك قَبْلَ تَسْليمِهِ انْفَسَخَ العَقْدُ بِقَدْرِهِ «قنْيَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَشْتَرِطُ لِلزِّيَادَةِ هُنَا قِيَام المَبيعِ)** فَتصِحّ بَعْدَ هَلَاكِهِ بِخِلَافِهِ فِي الثَّمن كَمَا مَرَّ.

(**وَيَصِحّ الحطّ مِنَ المَبيعِ إِنْ)** كَانَ المَبيعُ (**دَينًا وَإِن عَيْنًا لَا)** يَصِحّ؛ لأَنَّهُ إِسْقاط، وَإِسْقَاط العَين لَا يَصِحّ، بِخِلَافِ الدّين، فَيَرجعُ بِمَا دَفع فِي بَرَاءَةِ الإِسْقَاطِ

المجلس، وإن لم يقبل فيه بطلت.

قوله: (**أَيْضًا**) أي: كما يلتحق في زيادة الثمن.

قوله: (**وَكَذَا لَو زَادَ**) أي: المشتري.

قوله: (**انْفَسَخَ العَقْدُ بِقَدْرِهِ**) فلو اشترى بمائة وتقابضا، ثم زاد المشتري عرضًا قيمته خمسون، وهلك العرض قبل التسليم ينفسخ العقد في ثلثه، انتهى «منح» وفيه أن المبيع قائم، فمقتضاه أن يغرم المشتري قيمة الهالك.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَشْتَرِطُ لِلزِّيَادَةِ هُنَا قِيَام المَبيعِ**) لأنها تثبت بمقابلة الثمن وهو قائم، انتهى «خلاصة».

قوله: (**بِخِلَافِهِ فِي الثَّمَن**) الأولى بخلافها.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله: وكان المبيع قائمًا.

قوله: (**إِنْ كَانَ المَبيعُ دَينًا وَإِن عَيْنًا لَا**) قال في «المحيط»: اشترى قفيز حنطة بعينه، فحط عن البائع ربعه قبل القبض لم يجز؛ لأنه عين، وإسقاط العين لا يصح، ولو اشترى قفيزًا من صبرة، ثم حط ربعه قبل القبض جاز؛ لأنه دين، وإسقاط الدين يصح، انتهى «شلبي» ويدخل في الدين المسلم فيه.

قوله: (**بِخِلَافِ الدّين**) فإنه يصح إسقاطه، ووجهه أن الدين باقٍ في ذمة المشتري بعد القضاء؛ لأنه لم يقض عين الواجب حتى لا يبقى في الذمة إنما قضى مثله، فبقي ما في ذمته على حاله إلا أن المشتري لا يطالب به؛ لأن له مثل ذلك أفاده في «البحر».

لَا فِي بَرَاءَةِ الاسْتِيفَاءِ اتِّفَاقًا، وَلَو أَطْلَقَها فَقَوْلَان، وَأَمَّا الإِبْرَاءُ المُضافُ إِلَى الثَّمَنِ فَصَحيحٌ وَلَو بِهِبَةٍ أَو حطّ، فَيرجعُ المُشْتَرِي بِمَا دَفَعَ عَلَى مَا ذَكَرَه السَّرْخَسيّ،

قوله: (**لَا فِي بَرَاءَةِ الاسْتِيفَاءِ**) لأن براءة الإسقاط تسقط الدين عن الذمة بخلاف براءة الاستيفاء مثال الأولى أسقطت، وحططت، وأبرأت براءة إسقاط، ومثال الثانية أبرأتك براءة استيفاء، أو قبض، انتهى.

قوله: (**اتِّفَاقًا**) يرجع إليهما قال الحموي في شرحه: وعرف من هذا أنه لا خلاف في رجوع الدافع بما إذا أبرأه براءة إسقاط، وفي عدم رجوعه إذا أبرأه براءة استيفاء، وأن الخلاف في الإطلاق، وعلى هذا تفرّع ما لو علق طلاقها بإبرائها عن المهر، ثم دفعه لها لا يبطل التعليق، فإذا أبرأته براءة إسقاط وقع، ورجع عليها كذا في «الأشباه» انتهى.

قوله: (**وَلَو أَطْلَقَها فَقَوْلَان**) قال في «البحر»: فإذا أطلق حمل على الأول؛ أي: براءة القبض والاستيفاء؛ لأنه أقل كأنه نص عليه، وقال: أبرأتك براءة قبض، واستيفاء، وفيه لا يرجع، انتهى، وصورة الإطلاق ما إذا قال: أبرأتك، ولم يقيد بشيء، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَأَمَّا الإِبْرَاءُ المُضافُ إِلَى الثَّمَنِ**) صنيعه يقتضي أن موضوع المسألة هنا يغاير موضوع المسألة المتقدمة، وليس كذلك، بل الموضوع في كل منهما إضافة الإبراء إلى الدين، وإن عبر عنه هنا بالثمن، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَصَحيحٌ**) أي: في براءة الاستيفاء، وعبارته كما في «البحر»: أن الإبراء المضاف إلى الثمن بعد الاستيفاء صحيح حتى يجب على البائع رد ما قبض من المشتري، انتهى.

وإذا علم رجوعه في براءة الاستيفاء يعلم رجوعه بما دفع في براءة الإسقاط بالأولى.

قوله: (**وَلَو بِهِبَةٍ أَو حطّ**) الأولى أن يقول كالهبة، والحط، ولذا قال في «البحر» وسوّى؛ أي: السرخسي بين الإبراء، والهبة، والحط.

فَيَتَأَمَّل عِنْدَ الفَتْوَى «بَحْر» قَالَ فِي «النَّهْر»: وَهُوَ المُناسِب للإِطْلَاقِ، وَفِي «البَزَّازِيَّة» بَاعَهُ عَلَى أَن يَهَبه مِنَ الثَّمَنِ كَذَا لَا يَصِحّ، وَلَو عَلَى أَن يحطَّ مِنْ ثَمَنِهِ، كَذَا جَازَ لِلُحُوقِ الحطّ بِأَصلِ العَقْدِ دُونَ الهِبَةِ.

(وَالاسْتِحْقَاق) لِبَائعٍ أَو مُشْتَرٍ أَو شَفيع **(يَتَعلّق بِمَا وَقَعَ عَلَيْهِ العَقْد وَ)** يَتَعلّق **(بِالزِّيادَةِ)** أَيْضًا، فَلَوْ رَدّ بِنَحْوِ عَيْبٍ رَجع المُشْتَرِي بِالكُلِّ.

(وَلَزِمَ تَأْجيل كُلّ دين) ....

قوله: **(فَيَتَأَمَّل عِنْدَ الفَتْوَى)** أي: يتأمل المفتي بين قول شيخ الإسلام القائل بالتفصيل في الإبراء، وإنه في براءة الاستيفاء لا يرجع، وبين قول شمس الدين السرخسي القائل بالرجوع فيها كبراءة الإسقاط إذا علمت ذلك تعلم أن قول الشارح: لا في براءة الاستيفاء اتفاقًا لا وجه؛ لذكر الاتفاق فيه.

قوله: **(وَهُوَ)** أي: قول السرخسي المناسب؛ للإطلاق؛ لعله لإطلاقهم صحة البراءة، ثم الظاهر ما قاله شيخ الإسلام: لأنه إذا دفع له الثمن مثلًا، ثم أبرأه البائع براءة قبض، واستيفاء كيف يثبت الرجوع للمشتري مع أن المعنى أبرأتك براءة ناشئة عن قبض ما لي عليك واستيفائه.

قوله: **(لَا يَصِحّ)** لأنه شرط لا يقتضيه العقد.

قوله: **(لِلُحُوقِ الحطّ بِأَصلِ العَقْدِ)** كأنه باعه ابتداء بالقدر الباقي بعد الحط.

قوله: **(وَالاسْتِحْقَاق لِبَائعٍ)** فله أن يحبس المبيع حتى يقبضها.

قوله: **(أَو مُشْتَرٍ)** فإذا استحق المبيع رجع المشتري على بائعه بالكل.

قوله: **(أَو شَفيعٍ)** أي: إذا أخذ المبيع بالشفعة، فإنه يأخذ ما وقع عليه العقد، والزيادة التي زادها البائع في المبيع.

قوله: **(بِنَحْوِ عَيْبٍ)** كخيار شرط أو رؤية «منح» وهذا تفريع على بعض الصور، وهو ما إذا زاد المشتري.

قوله: **(وَلَزِمَ تَأْجيل كُلّ دين)** الدين ما وجب في الذمة بعقد أو استهلاك، انتهى سمرقندي.

إن قَبِلَ المَدْيون (**إلَّا**) فِي سَبْعٍ عَلَى مَا فِي مُدايَنَات «الأَشْبَاه» بَدَلي صَرف، وَسَلم، وَثَمَن عِنْدَ إِقَالَة، وَبَعْدَها، وَمَا أَخَذ بِهِ الشَّفيع وَدَين المَيِّت، وَالسَّابِع (**القَرض**)

قوله: (**إن قَبِلَ المَدْيون**) فلو لم يقبله بطل التأجيل، فيكون حالًا ذكره الأسيجابي، ولو قال المديون: برئت من الأجل، أو لا حاجة لي في الأجل لهذا الدين لم يكن إبطالًا للأجل، ولو قال: أبطلت الأجل، أو تركته صار حالًا «بحر» ويصح تعليق التأجيل بالشرط، فلو قال: رب الدين لمن عليه ألف حالة إن دفعت إليّ خمسمائة فالخمسمائة الأخرى مؤخرة إلى سنة، فهو جائز «منح».

قوله: (**بَدَلي صَرف، وَسَلم**) لاشتراط القبض، لبدلي الصرف في المجلس، واشتراطه في رأس مال السلم، وهو المراد ببدله هنا أما المسلم فيه، فشرطه التأجيل.

قوله: (**وَثَمَن عِنْدَ إِقَالَة، وَبَعْدَها**) قال في «القنية»: أجل المشتري البائع سنة عند الإقالة صحت الإقالة، وبطل الأجل، ولو تقايلا، ثم أجله ينبغي أن لا يصح الأجل عند أبي حنيفة، فإن الشرط اللاحق بعد العقد يلتحق بأصل العقد عنده انتهى «أبو السعود».

قوله: (**وَمَا أَخَذ بِهِ الشَّفيع**) يعني لو أجل المشتري الشفيع في الثمن لم يصح «بحر».

قوله: (**وَدَين المَيِّت**) أي: لو مات المديون، وحل المال، فأجل الدائن وارثه لم يصح؛ لأن الدين في ذمة المدين، وفائدة تأجيله أن يتجر، فيؤدي الثمن من نماء المال، فإذا مات من له الأجل تعين المتروك؛ لقضاء الدين، فلا يفيد التأجيل «خلاصة».

قوله: (**وَالسَّابِع القَرض**) هو مال يقطعه من ماله يعطيه لغيره سمرقندي، وقال الشمني: هو ما ثبت في الذمة باستقراض، فإنه لا يصح تأجيله حتى لو أجله مدة معلومة عند الاقتراض، أو بعده لا يثبت الأجل، وله المطالبة في الحال، انتهى «مكي».

فَلَا يَلْزَم تَأجيله (إلا) فِي أَرْبَع (إِذَا) كَانَ مَجْحُودًا أَو حُكْم مَالِكي بِلُزُومِهِ بَعْدَ ثُبُوتِ أَصْلِ الدّين عِنْده، أَو أَحَالَهُ عَلَى آخَر ....

قوله: (**فَلَا يَلْزَم تَأجيله**) الذي في «النهر» عن «القنية» بطلان تأجيله، وإنما لم يلزم؛ لأن القرض إعارة، وصلة ابتداء، ولهذا صح بلفظ الإعارة، ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي، والولي، والمكاتب، والعبد المأذون، والعارية لا يلزم فيها التأجيل، فإن المعير له إذا وقت له أن يرجع فيه قبل الوقت، انتهى «زيلعي».

وتمامه فيه، واقتصاره على هذه المستثنيات يفيد أنه يصح التأجيل في بدل الصلح، ولو عن دم عمد، فما اشتهر على ألسنة الناس من أن بدل الصلح لا يصح فيه التأجيل لا أصل له إلا إذا كان في معنى الصرف كما إذا صالحه عن دنانير بدراهم أفاده أبو السعود.

قوله: (**إِذَا كَانَ مَجْحُودًا**) بأن قال المدين: لا أقرّ لك بمالك حتى تؤخره عني، أو تحط بعض المال، ففعل صح، ولزمه، وليس للدائن أن يطالب المديون في الحال، وبما حط عنه هذا إذا قاله سرًا، فلو قاله علانيةً بحضرة الشهود يؤخذ المقر بالمال في الحال، انتهى «أبو السعود» والدين بعمومه يشمل القرض.

قوله: (**أَو حُكْم مَالِكي... إلخ**) يقتضي اشتراط صدور الحكم ممن يراه، فمفاده أنه لو حكم به من لا يراه معتمدًا على مذهب غيره لم يلزم، ويخالفه ما في «القنية» حيث قال: قضى القاضي بلزوم الأجل مع القرض بعدما ثبت عنده تأجيل القرض معتمدًا على قول مالك، وابن أبي ليلى يصح، ويلزم الأجل، انتهى.

فإنه ظاهر في أن الحكم به صدر ممن لا يراه.

قلت: ما في «القنية» يبتنى على القول بأنه إذا حكم بمذهب غيره ينفذ، وهما قولان مرجحان، وعدم النفاذ أرجح، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**أَو أَحَالَهُ**) أي: أحال المستقرض المقرض.

فَأَجّله المُقْرِض، أَو أَحَالَهُ عَلَى مَدْيون مُؤَجّل دينه؛ لأَنَّ الحَوَالَة مُبرئة، وَالرَّابع الوَصِيَّة. **(أَوْصَى بِأَن يَقرض مِنْ مَالِهِ أَلف دِرْهَم فُلَانًا إِلَى سَنَة)** فَيَلْزم مِنْ ثُلثه وَيُسامح فِيهَا نَظَرًا لِلمُوصِي .**(أَو أَوْصَى بِتَأْجيلِ قَرْضِهِ)** الَّذِي لَهُ **(عَلَى زَيْد سَنَة)** فَيَصِحّ وَيَلزم، وَالحَاصِلُ: أَنَّ تَأْجيل الدّين عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: بَاطِلٌ فِي بَدَلِ صَرْف وَسَلم، وَصَحِيحٌ غَيْر لَازِم فِي قَرْضٍ، وَإِقَالَةٍ، وَشَفيع، وَدَيْنِ مَيِّتٍ، وَلَازِمٌ فِي مَا عَدَا ذَلِكَ، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف وَتَعقَّبه فِي «النَّهْر» بِأَنَّ المُلْحَق بِالقَرْضِ تَأْجِيله بَاطِل.

قوله: **(فَأَجّله)** أي: أجل المحال المحال عليه، فإنه يلزم؛ لأن المحال عليه ليس بمستقرض، قال في «المنح»: وَلَيْسَ مِنْ تَأْجِيلِ الْقَرْضِ تَأْجِيلُ بَدَلِ الدَّرَاهِمِ أَو الدَّنَانِيرِ الْمُسْتَهْلَكَةِ إِذْ بِاسْتِهْلَاكِهَا لَا تَصِيرُ قَرْضًا انتهى.

قوله: **(أَو أَحَالَهُ عَلَى مَدْيون مُؤَجّل دينه)** هي مع ما قبلها كمسألة واحدة كما أن الوصية بفرعيها كمسألة واحدة، فصح قول الشارح إلا في أربع.

قوله: **(لأَنَّ الحَوَالَة مُبرئة)** أي: للمحيل؛ أي: وانتقل الدين على المحال عليه، وهو مؤجل تعلق حقه بالتأجيل فيه، فليس للمحال أن يبطله، وفي المسألة الأولى المحال عليه ليس مستقرضًا، وقد برئت ذمة المحيل بالحوالة.

وفي «البحر»: وإذا لزم التأجيل؛ أي: في المسألة الأولى، فإن كان للمحيل على المحتال عليه دين، فلا إشكال، وإلا أقر المحيل بقدر المحال به للمحال عليه مؤجلًا، انتهى.

قوله: **(فَيَلْزم مِنْ ثُلثه)** فإن خرجت ألف من الثلث فيها، وإلا فبقدر ما يخرج.

قوله: **(وَيُسامح فِيهَا نَظَرًا لِلمُوصِي)** لأنه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى، فيلزم حقًّا للموصي، انتهى «بحر».

قوله: **(وَتَعَقَّبه)** ظاهره أن الضمير إلى المصنف، وليس كذلك، فإن تعقبه إنما هو لصاحب «البحر» فلو قال «بحر» وأقره المصنف؛ لتحقق مرجع الضمير.

قوله: **(بِأَنَّ المُلْحَق بِالقَرْضِ)** وهو الإقالة، والشفيع، والدين.

قوله: **(تَأْجِيله بَاطِل)** لتعبيرهم فيها بلا يصح أو بباطل، فلا يقال: إن

قُلْتُ: وَمِن حِيل تَأْجيل القَرض كَفَالَته مُؤَجّلًا، فَيَتَأَخّر عَن الأَصِيلِ؛ لأَنَّ الدَّين وَاحِد «بَحْر» و«نَهْر» فَهِيَ خَامِسَة، فَلْتُحْفَظ!

وَفِي «حِيل الأَشْبَاه»: حِيلَة تَأْجيل دَين المَيْت أَن يقرّ الوَارِث بِأَنَّهُ ضَمِنَ مَا عَلَى المَيِّت فِي حَياتِهِ مُؤَجّلًا إِلَى كَذَا، وَيُصَدّقه الطَالِب أَنَّهُ كَانَ مُؤَجَّلًا عَلَيْهما، وَيقرّ الطَّالِب بِأَنَّ المَيْت لَم يَترك شَيْئًا، وَإِلَّا لأَمر الوَارِث بِالبَيع لِلدَّينِ، وَهَذَا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوايَةِ مِن أَنَّ الدَّين إِذَا حَلّ بِمَوتِ المَدْيون لَا يحلّ عَلَى كَفِيلِهِ.

قُلْتُ: وسَيَجِيء آخِر الكِتَاب أَنَّهُ لَو حَلَّ بِمَوْتِهِ، أَو أَدّاه قَبْلَ حُلُولِهِ لَيْسَ لَهُ مِنَ المُرَابَحَةِ إِلَّا بقدر مَا مَضَى مِنَ الأَيَّامِ، وَهُوَ جَوَابُ المُتَأَخِّرين].

التأجيل فيها صحيح غير لازم، انتهى ولعل الثمرة تظهر في حرمة المباشرة.

قوله: **(كَفَالَته)** أي: الكفالة به.

قوله: **(فَيَتَأَخَّر عَن الأَصْلِ)** ضمنا إذ يثبت ضمنا ما يمتنع قصدًا كبيع الشرب والطريق «بحر».

قال في «النهر» بعد نقله الفرع عن «البحر» لكن في «السراج» قال أبو يوسف: إذا أقرض رجل رجلًا مالًا، فكفل به رجل عنه إلى وقت كان على الكفيل إلى وقته، وعلى المقترض حالًا، ومثله في «الحموي» و«حاشية المكي» فلعل ما هنا على قول الطرفين.

قوله: **(وَيُصَدّقه الطَالِب أَنَّهُ كَانَ مُؤَجَّلًا عَلَيْهما)** قدّم قريبًا أنه يتأجل على الكفيل، وإن كان حالًا على الأصيل، وعليه فلا يحتاج إلا لتصديق الكفيل، ثم إن كان مراد الطالب التأخير، فما المحوج إلى هذا التكليف، وقد دخله إخبار بغير الواقع.

قوله: **(أَنَّهُ لَو حَلَّ... إلخ)** قال في «القنية»: قضى المديون الدين المؤجل قبل الحلول أو مات، فأخذ من تركته، فجواب المتأخرين أنه لا يأخذ من المرابحة التي جرت في المبايعة بينهما إلا بقدر ما مضى من الأيام، قيل له: أتفتي به أيضًا، قال: نعم، انتهى «منح» والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي القَرْضِ

قَالَ المُصَنِّفُ:[فَصْلٌ فِي القَرْضِ؛ **(هُوَ)** لُغَةً: مَا تُعْطِيهِ؛ لِتَتَقَاضَاهُ، وَشَرْعًا: مَا تُعْطِيهِ مِن مِثْلِي؛ لِتَتَقَاضَاه، وَهُوَ أَخصر مِنْ قَوْلِهِ: **(عَقْدٌ مَخْصُوص)** بِلَفْظِ القَرْضِ وَنَحْوِه.

(يردّ عَلَى دَفع مَال) بِمَنْزِلَةِ الجِنْسِ **(مثلي)** خَرَج القَيْمِيّ **(لِآخَر لِيَرُدَّ مِثْلَهُ)** خَرج نَحو وَديعَة وَهِبة.

(وَصَحَّ) القَرْض **(فِي مثلي)** هُوَ كُلّ مَا يُضْمَن بِالمثلِ عِنْدَ الاسْتِهْلَاكِ.

(لَا فِي غَيْرِهِ) مِنَ القَيمِيَّاتِ، كَحَيَوانٍ، وَحَطَبٍ، وَعقَارٍ، وَكُلّ مُتَفَاوِت؛ لتِعَذّر

فَصْلٌ فِي القَرْضِ

بالفتح والكسر «منح» ومناسبته لما قبله ذكر القرض في قول المصنف، ولزم تأجيل كل دين إلا القرض.

قال الشارح: قوله: **(مَا تُعْطِيهِ؛ لِتَتَقَاضَاه)** أي: مطلقًا قيميًا، أو مثليًا تقاضى عينه، أو مثله، فهو أعم، ويطلق على ما أسلفه من إساءة، أو إحسان «منح».

قوله: **(وَهُوَ أَخصَر... إلخ)** قاله المصنف، وفيه أنه عرّف المصدر الذي هو القرض بالمقرض بخلاف ما في المصنف، ويصدق على ما يتقاضى عينه كالوديعة.

قوله: **(وَنَحْوه)** كأعطني كذا، وهو مثلي؛ لأرد عليك مثله.

قوله: **(خَرج نَحو وَديعَة)** كعارية، فإنه يجب رد العين فيهما «منح».

قوله: **(وَهِبة)** أي: ونحو هبة كصدقة، فإنه لا يجب عليه رد شيء منهما «منح».

قوله: **(وَصَحَّ القَرْض فِي مثلي)** كالمكيل، والموزون، والمعدود المتقارب كالبيض، ولا يجوز في ما ليس من ذوات الأمثال كالحيوان، والثياب، والعدديات المتفاوتة «هندية» وعارية ما جاز قرضه قرض، وما لا يجوز قرضه عارية «بحر».

قوله: **(وَكُلّ مُتَفَاوِت)** كالرياحين الرطبة والبقول أما الحناء والوسمة

رَدّ المِثْل، وَاعْلَم أَنَّ المَقْبوض بِقَرْضٍ فَاسِدٍ، كَمَقْبوضٍ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ سَوَاء، فَيُحرم الانْتِفَاع بِهِ لَا بَيعه؛ لِثُبُوتِ الملك «جَامِع الفُصُولَيْن».

(فَيَصِحّ اسْتِقْرَاض الدَّرَاهِم، وَالدَّنانير، وَكَذَا) كُلّ **(مَا يُكَال، أَو يُوزَن، أَو يُعَدّ، مُتَقَارِبًا، فَصَحَّ اسْتِقْرَاضِ جوز، وَبيض)** وَكَاغِد عَدَدًا **(وَلَحم)** وَزْنًا، وَخُبْزٍ وَزْنًا وعَددًا كَمَا سَيَجِيء].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(اسْتَقْرَضَ مِنَ الفُلُوسِ الرَّائِجَةِ وَالعدالي فَكَسَدَتْ، فَعَلَيْهِ مِثلها كَاسِدَة)** وَ**(لَا)** يغرم **(قِيمَتها)** وَكَذَا كُلّ مَا يُكَالَ وَيُوزن، لما مر أَنَّهُ مضمون بمثله، فَلَا عِبْرَةَ بِغَلَائِهِ أَوْ رُخْصِهِ، ذكره فِي «المَبْسُوط» مِنْ غَيْرِ خِلَاف، ....

والرياحين اليابسة التي تكال فلا بأس باستقراضها «هندية».

قوله: **(أَنَّ المَقْبوض بِقَرْضٍ فَاسِدٍ)** كبيت، بل سائر الأعيان كذلك كما في «المنح».

قوله: **(فَيُحرم الانْتِفَاع بِهِ)** لعدم إذن الشارع فيه، وإن رضيه المتعاقدان.

قوله: **(وَكَاغِد)** هو القرطاس، ولم يعتبروا جودته، ولا زيادة بعضه على بعض.

قوله: **(وَعَدَدًا)** الذي في «الهندية» عن «الخانية» و«الظهيرية» و«الكافي» أن الفتوى على جواز استقراضه وزنًا لا عددًا، وهو قول الثاني.

قال الشارح: قوله: **(وَالعدالي)** الظاهر أنه جمع العدلي لما في «العناية» وفقهاء ما وراء «النهر» يسمون الدرهم عدليًا، انتهى ويحتمل أنه بالفتح نسبة إلى العدل، وبالكسر نسبة إلى العدل بالكسر، وهو المثل؛ لأنه يماثل المشتري به، ثم رأيت في «البحر» من باب الصرف نقلًا عن «البناية»: والعدالي بفتح العين المهملة، وتخفيف الدال المهملة، وباللام المكسورة، وهي الدراهم المنسوبة إلى العدال، وكأنه اسم ملك نسب إليه درهم فيه غش.

قوله: **(وَكَذَا كُلّ مَا يُكَالَ)** أي: إذا استقرضه، ثم غلا أو رخص.

قوله: **(فَلَا عِبْرَةَ بِغَلَائِهِ أَوْ رُخْصِهِ)** أي: إذا كان في بلد واحد لما يأتي.

وَجَعَلَهُ فِي «البَزَّازِيَّة» وغيرها قَوْل الإِمَام، وَعِنْدَ الثَّانِي عَلَيْهِ قِيمَتها يوم القَبْضِ، وَعِنْدَ الثَّالِث قِيمَتها فِي آخِر يَوْم رَوَاجِها، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

قَالَ: وَكَذَا الخِلَاف إِذَا (**اسْتَقْرَضَ طَعَامًا بِالعِرَاقِ، فَأَخَذه صَاحِب القَرض بِمَكَّة، فَعَلَيْهِ قِيمَته بِالعِرَاقِ يَوْم اقْتَرَضَهُ عِنْدَ الثَّانِي، وَعِنْدَ الثَّالِث يَوْم اخْتَصَمَا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَن يَرْجع**) مَعَهُ (**إِلَى العِراقِ، فَيَأْخُذ طَعَامه، وَلَو اسْتَقْرَضَ الطَّعام بِبَلَدِ الطَّعام فِيهِ**

قوله: (**وَجَعَلَهُ فِي «البَزَّازِيَّة»**) الضمير راجع إلى ما في المصنف من وجوب المثلي.

قوله: (**وَعِنْدَ الثَّانِي... إلخ**) بعض مشايخ زماننا أفتوا بقول أبي يوسف، وقوله أقرب إلى الصواب في زماننا كذا في «الهندية» عن «المحيط».

قوله: (**فَعَلَيْهِ قِيمَته بِالعِرَاقِ يَوْم اقْتَرَضَهُ**) في هذه المسألة لم يبيِّن حال القيمة في البلدين، فإن كانت متحدة، فلا وجه لاعتبارها بالعراق، وإن كانت القيمة مختلفة، فهذا الحكم يخالف حكم المسألة الآتية، ولم يبين قول الإمام، وإن أجرى على حكم الكاسدة السابقة، فهو يقول بضمان المثل، وهو الذي يفيده قول المؤلف، وكذا الخلاف وفي «جامع الفصولين» أقرضه طعامًا، فوقع الجلاء، فانتقل أهل البلد إلى بلد آخر، فطالبه فيه بحقه، والمستقرض يسلم في بلد القرض، وقيمة البلدين مختلفة، قيل: يلزمه قيمة القرض على قول محمد، وقيل: يلزمه مثل ما قبض، فإن لم يجد يجب قيمته أين ما أخذه، ولا يشترط في القرض بيان محل الإيفاء، ويتعين محل القرض، انتهى.

وهذا يقوي الحكم الأول، وزاد عليه بيان مذهب الإمام بوجوب المثل، فينبغي التعويل عليه، ويكون ما ذكره في الثانية قولًا آخر، والظاهر أن حكم الطعام يجري في نحو الريال الفرنساوي؛ لأن كلًا مثلي، ولا فرق ويحرر.

قوله: (**وَعِنْدَ الثَّالِث يَوْم اخْتَصَمَا**) أي: قيمته بالعراق يوم الخصومة، وهذا إنما يظهر إذا اختلفت القيم بين يوم القبض، ويوم الخصومة، وأما إذا اتحدت، فالأمر ظاهر.

رَخيص، **فَلَقِيهُ المُقْرِض فِي بَلَدِ الطَّعام فِيهِ غَالٍ، فَأَخَذَهُ الطَّالِب بِحَقِّهِ، فَلَيْسَ لَهُ حَبْس المَطْلُوب، وَيُؤْمَر المَطْلُوب بِأَن يُوثق لَهُ)** بِكَفيل **(حَتَّى يُعطيه طَعَامه فِي البَلَدِ الَّذِي أَخَذَ مِنْهُ اسْتَقْرَضَ شَيْئًا مِنَ الفَوَاكِه كَيْلًا أَو وَزْنًا، فَلَم يقبضه حَتَّى انْقَطَعَ، فَإِنَّهُ يُجْبَر صَاحِب القَرْض عَلَى تَأْخِيره إِلَى مَجِيء الحَدِيثِ، إِلَّا أَن يَتَرَاضَيا عَلَى القِيمَةِ)** لِعَدَمِ وُجُودِهِ.

بِخِلَافِ الفُلُوس إِذَا كَسَدَت، وَتَمَامه فِي صَرْفِ «الخَانِيَّة».

(وَيَمْلكِ) المُسْتَقرِضُ **(القَرْضَ بِنَفْسِ القَبْضِ عِنْدَهما)** أَي: الإِمَام وَمُحَمَّد خِلَافًا لِلثَّانِي، فَلَهُ رَدّ المِثْل، وَلَو قَائِمًا خِلَافًا لَهُ، بِنَاء عَلَى انْعِقَادِهِ بِلَفْظِ القَرْضِ، وَفِيهِ: تَصْحيحان، وَيَنْبَغي اعْتِمَاد الانْعِقَاد؛ لإِفَادَتِهِ المُلْك لِلحالِ «بَحر» فَجَازَ شِرَاء المُسْتَقرِض القَرض، وَلَو قَائِمًا مِنَ المُقْرض بِدَرَاهِم مَقْبُوضَة، فَلَوْ تَفَرَّقا قَبْلَ قَبْضها

قوله: **(فَلَم يقبضه)** بضم التحتية من المضاعف، انتهى «حلبي» أي: لم يدفعه إلى المقرض، ولا يلزم أخذه من المضاعف، بل يصح جعله من الأفعال، والضمير إلى المقرض.

قوله: **(بِخِلَافِ الفُلُوس إِذَا كَسَدَت)** لأن هذا مما لا يوجد بخلاف الفلوس الكاسدة «منح».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** فإنه قال: لا يملكه ما دام قائمًا، فلا يجوز شراؤه، ولكن شراؤه يكون فسخًا للقرض، انتهى «منح».

قوله: **(خِلَافًا لَهُ)** حيث قال: لا يرد المثل ما دام قائمًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِلَفْظِ القَرْضِ)** أي: بدون استهلاك.

قوله: **(لإِفَادَتِهِ)** أي: لأنه يفيد ملك العين في الحال «منح».

قوله: **(فَجَازَ شِرَاء المُسْتَقرِض القَرض)** تفريع على إفادة الملك، فإنه لما ملكه استقر ضمان مثله في ذمته، فيجوز له حينئذٍ شراؤه، لكن بثمن منقود.

قوله: **(بِدَرَاهِم مَقْبُوضَة)** هذا على قولهما، وأما على قول أبي يوسف لا يشترط القبض كما إذا اشترى سلعة بثمن مؤجل.

بطل؛ لأَنَّهُ افْتِراق عَن دَين «بَزَّازِيَّة» فَلْيُحْفَظ!

(**أَقْرَضَ صَبِيًّا**) مَحْجُورًا (**فَاسْتَهْلَكَهُ الصَّبِيّ لَا يَضْمَنُ**) خِلَافًا لِلثَّانِي.

(**وَكَذَا**) الخِلَاف لَو بَاعَهُ، أَو أَوْدَعَهُ وَمثله (**المعتوه وَلَو**) كَانَ المُسْتَقرض (**عَبْدًا مَحْجُورًا لَا يُؤَاخذ بِهِ قَبْلَ العِتْقِ**) خِلَافًا لِلثَّانِي.

(**وَهُوَ كَالوَدِيعَة**) سَوَاء «خَانِيَّة» وَفِيهَا: (**اسْتَقْرَضَ مِن آخِر دَرَاهِم فَأَتَاه المُقْرض بِهَا.** فَقَالَ المستَقْرِض: (**أَلْقِها فِي المَاءِ فَأَلْقَاهَا**) قَالَ مُحَمَّد: (**لَا شَيْء عَلَى المستَقْرِض**) وَكَذَا الدّين وَالسّلم، بِخِلَافِ الشِّرَاء وَالوَدِيعَة، ....

قوله: (**لأَنَّهُ افْتِراق عَن دَين**) قال في «البحر»: وبيع الدين بالدين جائز إذا افترقا عن قبضهما في الصرف، أو عن قبض أحدهما في غير الصرف، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّانِي**) فإنه يضمنه، قال في «الهندية» عن «المبسوط»: وهو الصحيح.

قوله: (**وَكَذَا الخِلَاف لَو بَاعَهُ**) أي: باع للصبي أو أَوْدَعَهُ؛ أي: واستهلكهما، ولا حاجة إلى ذكر قوله: (**أَو أَوْدَعَهُ**)؛ لتصريح المصنف به في قوله: وهو كالوديعة، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّانِي**) فيؤاخذ به حالًا كالوديعة عنده «هندية» قال في «المبسوط»: وإن وجد المقرض ماله بعينه عند أحد من هؤلاء، فهو أحق به، انتهى.

قوله: (**وَهُوَ كَالوَدِيعَة**) الضمير إلى القرض.

قوله: (**وَكَذَا الدّين وَالسّلم**) أي: رأس مال السلم.

قوله: (**بِخِلَافِ الشِّرَاء**) يعني: إذا أتى له البائع بكر البر المبيع، فقال له المشتري: ألقه في الماء أفاده المصنف، وليس المراد أن المشتري أتى بالثمن، فأمره البائع بإلقائه، فإن الثمن لا يتعين، فيكون كالقرض، ومحله إذا كان الثمن نقدًا أما إذا كان عرضًا، فيكون متعينًا فيضيع على البائع؛ لأنه ليس للمشتري أن يغيره.

فَإِن بِالإِلْقَاءِ يُعَدّ قَابِضًا، وَالفَرْق أَنَّ لَهُ إِعْطَاء غَيْره فِي الأَوَّل لَا الثَّانِي، وَعَزاه لِغَرِيبِ الرِّوَايَةِ.

(وَ) فِيهَا (**القَرْض لَا يَتَعَلَّق بِالجَائِزِ مِنَ الشُّروطِ، فَالفَاسِدُ مِنْهَا لَا يبطله، وَلَكِنَّه يَلْغو شَرْط ردّ شَيْء آخر، فَلَو اسْتَقْرَضَ الدَّرَاهِم المَكْسُورَة عَلَى أَن يُؤَدِّي صَحِيحًا كَانَ بَاطِلًا**) وَكَذَا لَو أَقْرَضَهُ طَعَامًا بِشَرْط رَدّه فِي مَكَانٍ آخَر.

(**وكان عَلَيْهِ مثل مَا قَبض**) فَإِن قَضَاه أَجْوَد بِلَا شَرْطٍ جَازَ، وَيجبر الدَّائِن عَلَى قَبول الأَجْوَد، وَقِيلَ: لَا «بَحْر».

قوله: (**فَإِن بِالإِلْقَاءِ**) اسم إن محذوف، ووجد في بعض النسخ.

قوله: (**فِي الأَوَّل**) هو القرض، والدين، ورأس مال السلم.

قوله: (**لَا الثَّانِي**) هو الشراء والوديعة.

قوله: (**وَعَزاه**) أي: «قاضي خان».

قوله: (**لَا يَتَعَلَّق بِالجَائِزِ مِنَ الشُّروطِ**) أي: لا يقبل التعليق به.

قوله: (**وَلَكِنَّه يَلْغو شَرْط ردّ شَيْء آخَر**) لو قال: ولكنه يلغو الشرط الفاسد؛ لكان أعم.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) هو الصحيح كما لو دفع إليه أنقص مما عليه أفاده في «الهندية» ولو كان الدين مؤجلًا، فقضاه قبل حلول الأجل يجبر على القبول، ولم يبين حكم ما إذا أعطاه أزيد مما عليه.

وقال في «الهندية»: إن كانت الزيادة تجري بين الوزنين كالدانق في المائة جاز لا الدرهم، والدرهمين، وفي نصف الدرهم قولان، وإن كانت لا تجري بينهما، ولم يعلم بها المديون ترد عليه، وإن علم، فإن كان مما لا يضره التبعيض لا يجوز، وإن كانت الدراهم يضرها الكسر، فإن كان يمكن تمييز الزيادة بدون الكسر بأن كان يوجد فيها درهم خفيف يكون مقدار الزيادة لا يجوز، وإن كان لا يمكن تمييزها بدونه يجوز بطريق الهبة، انتهى ملخصًا.

وفي «تبيين المحارم»: ولو أن المستقرض وهب الزيادة من المقرض لا

وَفِي «الخُلَاصَة»: القَرض بِالشَّرطِ حَرَام، وَالشَّرْط لَغو بِأَن يقرض عَلَى أَن يكتب بِهِ إِلَى بَلَدِ كَذَا؛ لِيُوفي دَيْنه، وَفِي «الأَشْبَاه» كُلُّ قَرْضٍ جرَّ نَفْعًا حَرَامٌ،

يصح؛ لأنه هبة المشاع في ما يحتمل القسمة، وفي ما لا يحتمل القسمة يجوز، انتهى.

قوله: (**بِأَن يقرض عَلَى أَن يكتب... إلخ**) بخلاف ما لو استقرض مطلقًا، ويوفي بعد ذلك في بلد آخر، فلا يكره «هندية» وما ذكره المؤلف هو المسمى بالسفتجة، ويسمى في زماننا بالوصة.

قوله: (**كُلُّ قَرْضٍ جرَّ نَفْعًا حَرَامٌ**) قال الكرخي: هذا إذا كانت المنفعة مشروطة في العقد، فإن لم تكن مشروطة، فدفع أجود، فلا بأس، ولو أقرض رجلًا دراهم مثلًا لأجل أن يشتري منه متاعًا بثمن غالٍ لا بأس به على قول الكرخي.

وقال الطحاوي: ما أحب له ذلك، وذلك دون الكراهة، ومحمد لم ير بذلك بأسًا، وما نقل عن السلف من الحرمة حمله شيخ الإسلام على ما إذا كان مشروطًا في الاستقراض، ولو تقدّم بيع هذا الغالي على القرض، ذكر الخصاف جوازه، وهو مذهب محمد بن سلمة وأفتى الحلواني بقولهما، وكثير من المشايخ كرهه، وبعضهم فصل بين المجلس والمجلسين؛ والأفضل أن يتورع المقرض عن قبول الهدية إذا علم أنها لأجل القرض، وإن كانت لصداقة، أو قرابة بينهما، أو كان المستقرض معروفًا بالجُود والسخاء، فلا يتورع، وإن أشكل الأمر تورع، وإجابة دعوته على ذلك.

وقال شمس الأئمة: ما ذكر محمد من أنه لا بأس بأن يجيب دعوة مديونه، محمول على ما إذا كان يدعوه قبل الإقراض، أما إذا كان لا يدعوه، أو كررها عما كان قبل، أو زاد في الأطعمة كذلك لا يحل، والظاهر على قوله أن يقال مثل ذلك في الهدية، وإن ظفر الدائن بدراهم المديون، ولم يكن الدين مؤجلًا، ولم تكن الدراهم أجود، فله أخذها، وإلا لا كما إذا وجد دنانير، وكان له دراهم، أفاده في «الهندية».

فَكُرِه لِلمُرْتَهن سكنى المَرْهُونَة بِإِذْنِ الرَّاهِنِ.

فُروعٌ: اسْتَقْرَضَ عَشَرة دَرَاهِم، وَأَرْسَلَ عَبْده؛ لأَخْذِهَا، فَقَالَ المُقْرِض: دَفعته إِلَيْهِ، وَأَقَرَّ العَبْد بِهِ، وَقَالَ: دَفَعْتها إِلَى مَوْلَاي، وَأَنْكَرَ المَوْلَى قَبْض العَبْدِ العَشَرة؛ فَالقَوْلُ لَهُ، وَلَا شَيْء عَلَيْهِ، وَلَا يَرْجع المُقْرض عَلَى العَبْدِ؛ لأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهُ قبضها بِحَقّ، انْتَهى «بَحْر».

عِشْرونَ رَجُلًا جَاؤوا، وَاسْتَقْرَضُوا مِن رَجُلٍ، وَأَمَرُوه بِالدَّفعِ لأَحَدِهِم فَدَفَعَ، لَيْسَ لَهُ أَن يَطْلب مِنْهُ إِلَّا حِصّته.

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ صِحَّة التَّوْكيل بِقَبْضِ القَرْض لَا بِالاسْتِقْراضِ «قنْيَة» وَفِيهَا

قوله: (**فَكُرِه لِلمُرْتَهن سكنى المَرْهُونَة**) وقيل: يحل بالإذن، وعليه مشى المصنف في كتاب الرهن، وقيل: إن شرطه كان ربا، وإلا لا ذكره المؤلف.

قوله: (**دَفعته**) أي: القرض.

قوله: (**وَأَنْكَرَ المَوْلَى قَبْض العَبْدِ العَشَرة**) مفهومه أنه إذا أقر بقبض العبد يلزمه، وهو الذي تقتضيه عبارة «الخانية» فإنه قال: ولو أرسل رجل رسولًا إلى رجل، وقال: ابعث إليّ بعشرة دراهم قرضًا، قال: نعم، وبعث بها مع رسوله كان الآمر ضامنًا لها إذا أقر أن رسوله قبضها، انتهى ولا يصدق المأمور بالاستقراض على الآمر إذا أنكر، وكذا لو أرسل إليه كتابًا بالاستقراض، فبعث القرض مع من أوصل الكتاب لم يكن من مال الآمر حتى يصل إليه.

قوله: (**لأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهُ قبضها بِحَقّ**) وهو جهة الاستقراض لسيده.

قوله: (**وَمَفَادُهُ... إلخ**) قال في «الهندية»: والحاصل أن التوكيل بالإقراض يجوز، وبالاستقراض لا يجوز، والرسالة بالاستقراض للآمر جائزة، فإن أخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة بأن قال: اقرض فلانًا المرسل يقع القرض للآمر، وإن أخرجه مخرج الوكالة بأن أضافه لنفسه بأن قال: أقرضني لفلان المرسل يصير مستقرضًا لنفسه، ويكون ما استقرضه من الدراهم له، وله أن يمنعها من الموكل، انتهى بزيادة معلومة منها.

اسْتِقْرَاض العَجين وَزْنًا يَجُوز، وَيَنْبَغي جَوَازه فِي الخَميرَة بِلَا وَزْنٍ، سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَن خَميرَة يَتَعَاطَاهَا الجيران أَيَكُون رِبًا؟ فَقَالَ: «مَا رَآه المُسْلِمُون حَسَنًا، فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَن، وَمَا رآه المُسْلِمُون قَبِيحًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ قَبيح» وَفِيهَا: شِرَاءُ الشَّيْء اليَسير بِثَمَنٍ غَالٍ؛ لِحَاجَةِ القَرْضِ يَجُوز، وَيُكْرَه، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: وَفِي «مَعْروضَات المُفْتي أَبِي السُّعُود»: لَو أَدانَ زَيْد العَشرة بِاثْنَي عَشَر، أَو بِثَلَاثَةِ عَشَر بِطَرِيقِ المُعامَلَة فِي زَمَانِنَا بَعْدَ أَن وَرَدَ الأَمْر السُّلطاني، وَفَتْوَى شَيْخ الإِسْلَام

قوله: (**اسْتِقْرَاض العَجين وَزْنًا يَجُوز**) وهو المختار، انتهى مختار الفتاوى، واحترز بالوزن عن المجازفة، فلا يجوز «بحر».

قوله: (**مَا رَآه المُسْلِمُون... إلخ**) هو من حديث أحمد عن ابن مسعود قال: «إن الله نظر إلى قلوب العباد فاختار له أصحابًا فجعلهم أنصار دينه ووزراء نبيه ﷺ فما رآه المسلمون... إلخ» وهو موقوف حسن، وتمامه في «المقاصد الحسنة»[(١)].

قوله: (**وَفِيهَا: شِرَاءُ الشَّيْء اليَسير... إلخ**) قد تقدم ما فيه عن «الهندية».

قوله: (**بِطَرِيقِ المُعامَلَة**) هي العينة، وهي أن يطلب منه قرضًا، ولا يرغب فيه ويبيعه، ثوبًا مثلًا باثني عشر درهمًا، وقيمته في السوق عشرة، فيأخذه ويبيعه في السوق بعشرة، فيحصل للمقرض زيادة درهمين، ويحصل للمستقرض عشرة، وهو أحد تفسيرين للعينة كما في «الهندية» وذكر في «تبيين المحارم» حيلًا في البيع ترجع إلى العينة منها طلب منه قرضًا، فأبى فوضع المستقرض متاعًا بين يدي المقرض، فيقول للمقرض بعت منك هذا المتاع بمائة درهم، فاشترى المقرض، ويدفع الدراهم إليه، ويأخذ المتاع، ثم يقول المستقرض: بعني هذا المتاع بمائة وعشرين، فيبيعه، فيحصل للمستقرض مائة درهم، ويعود متاعه إليه، ويجب للمقرض مائة وعشرون درهمًا، فإن كان المتاع للمقرض، ويريد أن يقرضه عشرة بثلاثة عشر إلى أجل، فإن المقرض يبيع من المستقرض سلعة بثلاثة عشر، ويسلمه إياها، فيبيعها من أجنبي

---

(١) انظر: المقاصد الحسنة للسخاوي (١/ ١٩٦).

بِأَن لَا تُعْطَى العَشرَة بِأَزْيَد مِن عَشرة وَنِصْف، وَنَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ، فَلَم يَمْتَثِل مَاذَا يَلْزَمه؟

فَأَجَابَ: يُعزر، وَيُحْبَس إِلَى أَن تَظْهَر تَوْبَتَه وَصَلَاحَه، فَيُترك، وَفِي هَذِهِ الصُّورَة: هَل يَردّ مَا أَخَذَه مِنَ الرِّبْحِ لِصَاحِبِهِ؟

فَأَجَابَ: إِن حَصله مِنْهُ بِالتَّرَاضِي، وَرَدّ الأَمْر بِعَدَمِ الرُّجوعِ، لَكِنْ يَظْهَر أَن المُنَاسِب الأَمر بِالرُّجوعِ، وَأَقْبَح مِن ذَلِكَ السّلم حَتَّى إِنَّ بَعْضَ القُرَى قَد خَربت بِهَذَا الخُصُوص، انْتَهَى وَاللَّهُ المُوَفِّقُ].

بعشرة، والأجنبي يبيعها من المقرض بعشرة، ويأخذها منه، ويدفعها إلى المستقرض، فيبرأ الأجنبي، فتصل السلعة إلى المقرض بعشرة، وللمقرض على المستقرض ثلاثة عشر إلى أجل.

رجل له على رجل عشرة دراهم، فأراد أن يجعلها ثلاثة عشر إلى أجل، قالوا: يشتري من المديون شيئًا بتلك العشرة، فيقبض المبيع، ثم يبيع من المديون بثلاثة عشر إلى سنة، فيقع التحرز عن الحرام، ومثله مروي عن رسول الله ﷺ.

قوله: (**بِأَن لَا تُعْطَى العَشرَة بِأَزْيَد مِن عَشرة وَنِصْف**) على وجه المعاملة.

قوله: (**وَنَبَّهَ**) أي: البائع.

قوله: (**عَلَى ذَلِكَ**) أي: على ورود الأمر والفتوى.

قوله: (**مَا أَخَذَه مِنَ الرِّبْحِ**) أي: زائدًا عما ورد به الأمر.

قوله: (**لَكِنْ يَظْهَر**) لا وجه للاستدراك بعد ورود الأمر الواجب الاتباع بعدم الرجوع.

قوله: (**وَأَقْبَح مِن ذَلِكَ**) أي: بيع المعاملة.

قوله: (**السّلم**) فإنه يدفع دراهم قليلة على قدر من البر أو السمن ونحوهما كثير بحيث يكون المدفوع من الدراهم نصف ثمن المسلم فيه أو أقل، ويظهر أنه لم يرد أمر سلطاني فيه.

قوله: (**بِهَذَا الخُصُوص**) مصدر بمعنى المخصوص، وهو السلم.

بَابُ الرِّبَا

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الرِّبَا؛ هُوَ لُغَةً: مُطْلَق الزِّيَادَة، وَشَرْعًا: **(فَضل)** وَلَو حُكْمًا، فَدَخَلَ رِبَا النَّسيئَة، وَالبُيوع الفَاسِدَة، فَكُلّها مِنَ الرِّبَا، فَيَجِبُ رَدّ عَين الرِّبَا قَائِمًا لَا ردّ ضَمانه؛ لأَنَّهُ يَمْلك بِالقَبْضِ «قُنْيَة» و«بَحْر» **(خَال عَن عَوض)** ....

فرع:

قال في «المنح»: للمديون السفر قبل حلول أجل الدين قرب حلوله أم بعد، وليس للدائن منعه، ولكن يسافر معه إلى أن يحل، فيمنعه من السفر إلى أن يوفيه حقه، انتهى والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الرِّبَا

لما فرغ من البيوع التي منَّ الشارع بها، فأحلها شرع فيما نهى الشارع عنه منها، فقال تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا۟ ٱلرِّبَوٰٓا۟﴾ [آل عمران: ١٣٠] وهو مقصور، وينسب إليه على لفظه، فيقال: ربوي بكسر الراء، والفتح في النسبة خطأ، وهذا يقتضي أن المادة واوية، قال الحريري: الصواب أن يكتب بالياء؛ لأن تثنيته ربيان، وإليه ذهب ابن الأنباري وابن السكيت.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَق الزِّيَادَة)** أي: وإن لم تكن في المعيار الشرعي، قال تعالى: ﴿وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَـٰتِ﴾ [البقرة: ٢٧٦] وأفاد الكمال أنه يطلق على القدر الزائد أيضًا.

قوله: **(فَدَخَلَ رِبَا النَّسيئَة)** لأن فيه فضل الحلول على الأجل.

قوله: **(لأَنَّهُ يَمْلك بِالقَبْضِ «قُنْيَة» و«بَحْر»)** قال في «المنح»: صرح في «القنية» معزيًا إلى البزدوي أنه ذكر في غنى الفقهاء من جملة صور البيع الفاسد جملة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض، انتهى وهل يعمل الإبراء في الربا اختلف فيه إفتاء المشايخ، فأستاذ صاحب «القنية» وعلاء الدين الحناطي على أنه يعمل إذا كان الإبراء بعد الهلاك، وركن الدين الذانجاني ونجم الدين الحليمي، وظهير الدين المرغيناني على أنه لا يعمل، وقال في «البحر»:

خَرَج مَسألة صَرف الجِنْس بِخِلَافِ جِنْسِهِ.

(بِمِعْيارٍ شَرْعِيّ) وَهُوَ الكَيْلُ وَالوَزْنُ، فَلَيْسَ الذَّرع، وَالعَدّ بِرِبا.

(مَشْروط) ذَلِكَ الفَضل **(لأَحَدِ المُتَعَاقِدين)** ....

وظاهر ما في جمع العلوم وغيره: أن المشتري يملك الدرهم الزائد إذا قبضه فيما إذا اشترى درهمين بدرهم، فإنهم جعلوه من قبيل الفاسد، وهكذا صرح الأصوليون في بحث النهي، فقالوا: إن الربا وسائر البيوع الفاسدة من قبيل ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه، انتهى.

لكن إنما فرض صاحب «القنية» عدم رد الضمان في صورة الإبراء.

وقال في أثناء عبارته: قلت: فإذا كان فضل الربا مملوكًا للقابض، فإذا استهلكه على ملكه ضمن مثله، انتهى.

وحينئذٍ فلا يبرأ باستهلاكه من غير إبراء كما هو ظاهر عبارة المؤلف، والحاصل: أن الربا إذا كانت عينه قائمة وجب ردها، وإن كانت مستهلكة ولم يبره منها وجب رد ضمانها، وإن أبرأه منها، فهي مسألة الخلاف.

قوله: **(خَرَج مَسألة صَرف الجِنْس بِخِلَافِ جِنْسِهِ)** هكذا في نسخة، وفي نسخة لخلاف باللام، وهي الأولى، قال في «المنح»: قيد به؛ ليخرج بيع كر بر، وكر شعير بكري بر، وكري شعير؛ لصرف الجنس؛ لخلاف جنسه، انتهى.

قوله: **(فَلَيْسَ الذَّرع، وَالعَدّ بِرِبا)** قال في «المنح»: ففضل عشرة أذرع من الثوب الهروي على خمسة أذرع منه لا يكون ربا؛ لانتفاء القدر الشرعي، انتهى؛ أي: إذا كان حالًا قال «القهستاني»: وخرج بيع ذراع من الثوب بذراعين نقدًا، فإن الفضل لم يعتبر شرعًا، انتهى.

ومثال العد بيع بيضة ببيضتين، وقوله: فليس بربا؛ أي: بذي ربا، والأولى أن يقول بربوي.

قوله: **(مَشْروط ذَلِكَ الفَضل)** تركه أولى، فإنه مشعر بأن تحقق الربا يتوقف عليه، وليس كذلك، انتهى «قهستاني» ونقله المؤلف عنه في «شرح الملتقى».

أَي: بَائِع أَو مُشْتر، فَلَوْ شَرطَ لِغَيْرِهما، فَلَيْسَ بِرِبَا، بَل بَيْعًا فَاسِدًا.

(**فِي المُعَاوَضَة**) فَلَيْسَ الفَضْل فِي الهِبَةِ بِرِبَا، فَلَوْ شَرَى عَشرة دَرَاهِم فِضَّة بِعَشْرَة دَرَاهِم، وَزَادَه دَانِقًا، إِن وَهَبه مِنْهُ انْعَدَم الرِّبَا، وَلَم يَفْسد الشِّراء، وَهَذَا إِذَا ضَرَّها الكَسْر؛ لِأَنَّهَا هِبَة مَشاع لَا يقسم كَمَا فِي «المنح» عَن «الذَّخِيرَة» عَن مُحَمَّد، وَفِي «صَرْفِ المَجْمَعِ» أَنّ صِحّةَ الزِّيادَة وَالحَطّ قَوْل الإِمَام، وَأَنَّ مُحَمَّدًا أَجازَ الحَطّ،

قوله: (**أَي: بَائِع أَو مُشْتر**) أي: مثلًا، فمثلهما المقرضين والراهنين «قهستاني» قال: ويدخل فيه ما إذا شرط الانتفاع بالرهن كالاستخدام، والركوب، والزراعة، واللبس، وشرب اللبن، وأكل الثمر، فإن الكل ربا حرام كما في «الجواهر» والنُّتف، انتهى.

قوله: (**فَلَيْسَ بِرِبَا**) أي: مصطلح عليه في هذا الباب، وإلا فقد تقدم قريبًا أن البيوع الفاسدة من الربا، انتهى «حلبي».

قوله: (**بَل بَيْعًا فَاسِدًا**) عطف على محل خبر ليس.

قوله: (**فَلَيْسَ الفَضْل فِي الهِبَةِ بِرِبَا**) وإن كان مشروطًا «در منتقى».

قوله: (**فَلَوْ شَرَى... إلخ**) عبارة «المنح» تفيد تفريعه على قوله: مشروط.

قوله: (**وَزَادَه دَانِقًا**) تعبيره يوافق ما في «البحر» والذي في «المنح» فزادت بتاء التأنيث، وضميره إلى الدراهم، وهي الأولى؛ لأن مسألة الزيادة بعد العقد سيأتي حكمها بعد، فالمعنى على أنها ظهرت بزيادتها.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: صحة الهبة المفهومة مما قبله، ويدل عليه عبارة «المنح».

قوله: (**إِذَا ضَرَّها الكَسْر**) أما إذا كان لا يضرها الكسر، فلا بد من تمييزه عند الهبة.

قوله: (**أَنّ صِحّةَ الزِّيادَة وَالحَطّ قَوْل الإِمَام**) هذه مسألة مستقلة موضوعها عقدًا على المتساويين، فحط أحدهما أو زاد بعد العقد، فيجري فيه الخلاف، وموضوع المسألة السابقة كمسألة الدرهمين اللذين أحدهما أكثر وزنًا ظهرت

وَجَعَلَهُ هِبَة مُبْتَدَأَة كَحَطّ كُلّ الثَّمَن، وَأَبْطَلَ الزِّيَادَة، قَالَ «ابن ملك»: وَالفرق بَيْنَهُمَا خَفِي عِنْدِي.

قَالَ: وَفِي «الخُلَاصَة»: لَو بَاعَ دِرْهَمًا بِدِرْهَم، وَأَحدهما أَكْثَر وَزْنًا، فَحَلّله زِيَادَته جَازَ؛ لأَنَّهُ هِبَة مَشَاع لَا يقسم، وَلَو بَاعَ قِطعَة لَحم بِلَحْم أَكْثَر وَزْنًا، فَوَهَبَهُ الفَضْل لَم يجزْ؛ لأَنَّهُ هِبَة مَشَاع يقسم، قُلْتُ: وَمَا قَدَّمناه عَن «الذَّخِيرَة» عَن مُحَمَّد صَرِيح فِي عَدَمِ الفَرْقِ بَيْنَهُما، وَعَلَيْهِ فَالكُلّ مِنَ الزِّيَادَة، وَالحَطّ، وَالعَقْد صَحِيح عِنْدَ

الزيادة في المدفوع على أن ما ذكره مخالف لما في «الهندية» عن «المبسوط» وعبارتها: ولو ابتاع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة دراهم وتقابضا، ثم حط عنه درهمًا، فقبل الحط، وقبضه افترقا من مقام البيع أو قبل أن يفترقا فسد البيع كله في قول أبي حنيفة - رحمه الله.

وفي قول أبي يوسف الحط باطل، ويرد الدرهم عليه، والعقد الأول صحيح، وفي قول محمد رحمه الله العقد الأول صحيح، والحط بمنزلة الهبة المبتدأة له أن يمتنع منه ما لم يسلم، ولو زاده في الثمن درهمًا، وسلمه إليه فسد العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وعندهما الزيادة باطلة، والعقد الأول صحيح.

قوله: **(وَالفرق بَيْنَهُمَا)** أي: بين الزيادة والحط.

قوله: **(خَفِي عِنْدِي)** قال الشيخ قاسم: لكنه ظاهر عندي؛ لأن من الحط ما يمكن أن لا يلحق بأصل العقد، ويجعل هبة مبتدأة بالاتفاق، وهو حط جميع الثمن، فكان البعض كالكل بخلاف الزيادة، فإنها لا تكون إلا ملحقة بأصل العقد، وبذلك يفوت التساوي تأمل، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَحَلّله زِيَادَته)** أي: على وجه الهبة بقرينة ما بعده.

قوله: **(وَمَا قَدَّمناه عَن «الذَّخِيرَة»)** في زيادة الدانق في بيع العشرة بالعشرة.

قوله: **(صَرِيح فِي عَدَمِ الفَرْقِ بَيْنَهُما)** أي: بين الزيادة والحط في أن كلًا يجعل هبة مبتدأة.

مُحَمَّدٍ، وَكَذَا عِنْدَ الإِمَامِ سِوَى العَقْدِ، فَيَفسد؛ لِعَدَمِ التَّساوِي فَلْيُحْفَظ، فَإِنّي لَم أَرَ مَنْ نبَّه عَلَى هَذَا][(١)].

قال الحلبي: ويمكن أن يكون محمد حاكيًا قول الإمام، فلا منافاة، انتهى.

قلت: هذا من المؤلف خلط مقام بمقام، فإن ما في «الذخيرة» موضوعه: إذا ظهرت زيادة في أحد العوضين، وما في المجمع موضوعه ما إذا عقد على متساويين، ثم زاد أحدهما في عوضه، ففي الأول يجري التفصيل فيما إذا وهبه، وفي الثانية الزيادة باطلة، والعقد صحيح.

قوله: (وَكَذَا عِنْدَ الإِمَامِ سِوَى العَقْدِ) فيلحق الإمام الحط والزيادة بأصل العقد، فكأنه باع تسعة بعشرة أو عشرة بأحد عشر، فيحكم بصحتهما، ويترتب عليها فساد العقد.

(١) قال القاري (٢/ ٥٥٤): (الرِّبَا) لغةً: الفضل والزيادة. يقال هذا يربو على هذا، أي: يفضُل، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن رِّبًا لِّيَرْبُوَاْ فِىٓ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ فَلَا يَرْبُواْ عِندَ ٱللَّهِ﴾ [الروم: ٣٩] وسُمِّيَ المكان المرتفع رَبوةً لفضله على سائر البقاع. وشرعًا: (فَضْلٌ خَالٍ عَنْ عِوَضٍ) أي: لا يقابله عوض في معاوضة مالٍ بمالٍ (شُرِطَ لأَحَدِ المُتَعَاقِدَيْنِ في المُعَاوَضَةِ) في «شرح الوقَاية»: أي: فَضْلَ أحد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعيّ؛ أي: الكيل والوزن، فَفَضْل قَفِيزَي شعيرٍ على قفيز بُر لا يكون ربًا، وكذا فضل عشرة أذرع من الثوب الهروي على خمسة أذرعٍ منه لا يكون ربًا. وقال: خالٍ عن عِوَضٍ؛ ليحترز عن بيع كُرٍّ بُرَ وكُرّ شعيرٍ بكُرّي بُرَ وكُرّي شعيرٍ، فإن للثاني فضلًا عن الأول، لكنّه غير خالٍ عن العوض بصرف الجنس إلى خلاف الجنس. وقال: شُرِطَ لأحد المتعاقدين؛ لأنه لو شُرِطَ لغيرهما لا يكون ربًا. وقال: في المعاوضة؛ لأنّ الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ليس بربًا. انتهى.
وفي «جمع العلوم»: الرِّبا شرعًا: عبارة عن عقدٍ فاسدٍ وإن لم يكن فيه زيادة؛ لأنّ بيع الدّرهم بالدّرهم نَسَاءً ربا وإن لم يتحقق فيه الزِّيادة. أقول: ولا يبعد عدّ النَّساء زيادةً مجازًا.
ثم ثبوت حرمة الرّبا بالكتاب نحو قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ﴾ [آل عمران: ١٣٠]، وبالسُّنَّةِ نحو ما رواه أحمد وأبو داود من حديث ابن مسعود: أنّ رسول الله ﷺ لعن آكل الرّبا ومُؤْكِلَهُ وشاهدَه وكاتِبَه، وبإجماع الأمَّة.
قال الأَسْبِيجَابِيّ: اتفقوا على أنه إذا أنكر ربا النَّسَاء يكفر، واختلفوا في ربا الفضل، فإن ابن عباس لا يرى الرّبا إلّا في النَّسِيئة، وعنه أنه رجع إلى قول غيره. =

....

=

والحاصل: أنّ الأصل في حُرمة الربا قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]، ومعناه اللُّغويّ: الذي هو مطلق الفضل، والزيادة ليست مرادًا بالإجماع، فكان النَّصُ مجملًا وقد ورد بيانه بقوله ﷺ: «**الذَّهب بالذَّهب، والفضةُ بالفضة، والبرُّ بالبرِّ، والشعيرُ بالشعير، والتَّمرُ بالتَّمر، والملحُ بالملح، مثلا بمثلٍ، سواءً بسواءٍ، يدًا بيدٍ، فإن اختلفت هذه الأصنافُ فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيدٍ**» رواه الستة من حديث عُبادة بن الصَّامت إلّا البخاريّ، وأخرجه مسلمٌ عن أبي سعيد الخُدْرِيّ عن النبي ﷺ مثله سواء، وزاد بعد قوله: «**يدًا بيدٍ**»: «**فمن زاد أو استزاد، فقد أربى، الآخِذُ والمُعْطِي فيه سواءٌ**». والتقدير في هذه الرِّواية: بيعوا مثلًا بمثل.

وروى محمد بن الحسن في أول بيوع «الأصل» قال: حدّثنا أبو حنيفة عن عَطِيّة العَوْفِي عن أبي سعيد الخُدْرِيّ عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**الذَّهبُ بالذَّهب مثلًا بمثلٍ يدًا بيدٍ، والفضل ربا، والفضةُ بالفضة. مثلًا بمثلٍ، يدًا بيدٍ، والفضل ربا...**»، وهكذا إلى آخر الأشياء الستة. فالتقدير بيعها مثلًا بمثلٍ أو يباع مثلًا بمثلٍ، وهو خبرٌ بمعنى الأمر بل آكَدٌ منه تحقيقًا لمعنى البيع. وفي روايةٍ لأبي داود عن عُبَادة بن الصَّامت أنّ رسول الله ﷺ قال: «**الذّهبُ بالذّهب تِبْرُها وعَيْنُها، والفضة بالفضة تِبْرُها وعَيْنُها، والبُرُّ بالبرِّ مُدْيٌ بمُدْي، والشعيرُ بالشعير مُدْيٌ بمُدْيٍ، والتَّمرُ بالتَّمر مُدْيٌ بمُدْي، والملحُ بالملح مُدْيٌ بمُدْي، فمن زاد أو ازداد فقد أربى، ولا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثرهما يدًا بيد، وأمّا نسيئةً فلا، ولا بأس ببيع البُر بالشعير، والشعير أكثرهما يدًا بيدٍ، وأمّا نسيئة فلا**» وفي «القاموس»: المُدْيُ بضم: مكيال الشام ومصر، وهو غير المُدّ، جمعه أمْدَاء.

وبرواية الطَّحَاويّ عنه: أنّ رسول الله ﷺ قال: «**لا تبيعوا الذَّهبَ بالذَّهب ولا الوَرِقَ بالوَرِقِ، ولا البُرَّ بالبُرِ، ولا الشعيرَ بالشعير، ولا التّمرَ بالتّمر، ولا الملحَ بالملح إلّا سواءً بسواءٍ، عينًا بعينٍ، ولكن بيعوا الذَّهبَ بالوَرِقِ، والوَرِقَ بالذَّهب، والبُرَّ بالشعير، والشعيرَ بالبُرِّ، والتمرَ بالمِلْح، والمِلْحَ بالتّمر، يدًا بيدٍ كيف شئتم**» وقد اتّفق القائسون أنّ الحكم ليس مقصورًا على الأشياء الستة، بل النَّص معلّلٌ بالاتفاق خلافًا لداود الظاهري نافي القياس وعثمان البَتِّيّ.

لكن اختلفوا في العلّة، فقال علماؤنا: (وَعلَّتُهُ) أي: علّة وجوب المساواة وحرمة الفضل، أو علة كون المال رِبَوِيًّا (القَدْرُ: أي: الكَيْلُ أو الوَزْنُ مَعَ الجِنْسِ) فَلَا ربا في ما لا يدخل تحت كَيلٍ أو وزنٍ، كالحَفْنَةِ من القمح، والذَّرَّة من الذَّهب، ولا في مكيلٍ أو موزونٍ مع خلاف جنسه، وبه قال أحمد في رواية.

وقال مالك: علَّتُه الاقتيات والادّخار مع الجنس؛ لأنّه ﷺ خَصَّ بالذّكر كل مقتاتٍ ومُدَّخَرٍ. وقال الشّافعيّ في القديم: علته الطُّعم مع الكيل أو الوزن؛ وفي الجديد: علته الطُّعم في الأشياء الأربعة، والثَّمنيّة في الذَّهب والفضة، والجنسية شرطٌ لا تعمل العلّة بدونه، وبه قال مالك وأحمد في رواية؛ لِمَا روى مسلم من حديث مَعْمَر بن عبد الله أنّ النّبيّ ﷺ قال: =

....

= «الطَّعَامُ بالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ»، وفي رواية: «لا تبيعوا الطَّعامَ بالطَّعام إلّا مِثْلًا بمثلٍ»، وفي رواية: «إلّا سواءً بسواءٍ» ونَصبهما على الحال ووجه الدَّلالة: أن الطَّعام مشتقٌ من الطعم، ومتى ترتّب الحكم على اسم مشتقٍ كان مأخذ الاشتقاق علّة له. والطَّعْمُ بالفتح: ما يؤدِّيه الذَّوق من حلاوةٍ ومرارةٍ وما بينهما. وبالضمّ: الطَّعام.

ولنا: ما رُوِّينَا عن أبي سعيد الخُدْري وغيره قال: قال رسول الله ﷺ: «الذّهبُ بالذّهب، والفِضَّةُ بالفضة...» إلى أن قال: «مِثْلًا بِمِثْلٍ»، ووجه الدَّلالة أنّه ﷺ أوجب المماثلة في الجنس الواحد تتميمًا للفائدة في حقّ العاقدَيْن؛ إذ لو كان أحدُ العِوَضَيْن أقلّ من الآخر لكانت الفائدة تامّة لأحد العاقديْن دون الآخر، والمماثلة باعتبار الصورة القَدْرُ، وباعتبار المعنى الجِنْسُ.

وروى الشيخان عن سعيد بن المُسَيَّب أنّ أبا سعيد الخُدْرِيّ وأبا هُرَيْرَة حدّثاه: أنّ رسول الله ﷺ بعث سَوَادَ بن غَزِيَّة وأمّره على خَيْبَرَ. فَقَدِمَ عليه بتمرٍ جَنِيبٍ؛ يعني: طيبٍ، فقال له رسول الله ﷺ: «أَكُلُّ تمر خَيْبَرَ هكذا؟» قال: لا والله يا رسول الله إنّا نشتري الصَّاع بالصَّاعين، والصَّاعين بالثلاثة من الجَمْعِ. فقال ﷺ: «لا تفعل، ولكن بع هذا، واشترِ بثمنه من هذا، وكذلك الميزان» انتهى. والجَمْعُ: تمرٌ رديءٌ مخلوطٌ.

وفي رواية لهما: قال أبو سعيد: جاء بلالٌ إلى النبيّ ﷺ بتمر بَرْنِي. فقال: «من أين هذا؟» قال: كان عندنا تمرٌ رديءٌ فبعت منه صاعين بصاعٍ. فقال: «أَوْهِ عينُ الرِّبا. لا تفعل، ولكن إذا أردت أنْ تشتري التمر فبعه ببيعٍ آخر، ثم اشتر به» ووجه الدَّلالة أنه اشترط في الجنس المماثلة، وهي لا تتحقق إلّا بالكيل أو الوزن، ثم قاس عليه الميزان؛ أي: ما يدخل تحت الوزن، لكن قال البيهقي: الأشبه أنّ قوله: «وكذلك الميزان» من قول أبي سعيد. انتهى.

والظاهر أنّه مرفوعٌ لِمَا في الصحيحين: «لا تفعل بِع الجَمْع بالدّراهم، ثم ابتع بالدّراهم جَنِيبًا» وقال: «في الميزان مثل ذلك» فإنّ ضمير «قال» إمّا إليه ﷺ، فهو ظاهرٌ، وإمّا إلى أبي سعيد، فيُفِد أنه نقل في الميزان مثلما نقل في المكيال، والله تعالى أعلم بالأحوال. وفي «الكفاية»: اختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم والمقصود؛ فالحِنْطَة والشعير جنسان عندنا وعند الشافعي؛ لكونهما مختلفين اسمًا ومعنًى، وعند مالك جنسٌ واحدٌ. (وَالبُرُّ وَالشَّعِيرُ وَالتَّمْرُ وَالمِلْحُ كَيْلِيٌّ) وإن ترك النّاس الكيل فيه (والذَّهَبُ وَالفِضَّةُ وَزْنِيّ) وإن ترك النّاس الوزن فيه (وَغَيْرُهَا) أي: غير المذكورات. وفي نسخة أُخْرَى: وغيرهما؛ أي: غير ما ذكرناه من كَيْلِيّ ووزنيّ (عَلَى العُرْفِ) يُبْنَى عملًا بالأدنى عند عدم الأقوى. وعن أبي يوسف: أنّ العُرْفَ يعتبر فيهما أيضًا؛ لأنّ النّص فيهما إنّما كان لأنّه العادة في ذلك الوقت، فكانت العادة هي المنظور إليها، وقد تبدَّلت، فلو باع حِنْطَةً بجنسها متساويًا وزنًا، أو ذهبًا بجنسه متساويًا كيلًا لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد، وإن تعارفوا ذلك، لتوهُّم الفضل على ما هو المعيار فيه، كما لو باعه مجازفةً. (فَإِنْ وُجِدَ الوَصْفَانِ) أي: القَدْر والجنس (حَرُمَ الفَضْلُ والنَّسَاءُ) بوجود علّة حرمتهما، =

....

= فلا يجوز بيعُ الجَصِّ بمثله متفاضلًا لوجود الكيل مع الجنس، ولا بيع الحديدِ بمثله متفاضلًا لوجود الوزن مع الجنس (فإنْ عَدِمَا) أي: فُقِد الوصفان (حَلَّا) أي: الفضل والنَّسَاءِ؛ لعدم علّة حرمتهما مع أنّ الأصل الإباحة. (وإنْ وُجِدَ أَحَدُهُمَا) أي: أحد الوصفين بأن وُجِدَ القَدْر دون الجنس كالحِنْطة بالشعير، أو الجنس دون القَدْر كثوبٍ هَرَوِيّ بجنسه، وحيوانٍ بجنسه، (حَرُمَ النَّسَاءُ فَقَطْ) أي: دون الفضل؛ فحرمة ربا الفضل بالوصفين، وحرمة ربا النَّسَاءِ بأحدهما، وقال مالك: لا يجوز بيع حيوانٍ باثنين من جنسه يُقْصَدُ بهما أمرٌ واحدٌ من ذبحٍ وغيره. وقال الشّافعيّ: ما عدا الذّهبَ والفضّةَ والمأكولَ والمشروبَ لا يَحْرُمُ فيه شيء من جهة الرِّبا.

ولنا: ما روى أحمد في «مسنده» عن جابر أنّ رسول الله ﷺ قال: «**في الحيوان اثنان بواحدٍ لا بأس به يدًا بيدٍ، ولا يصْلُحُ نَسَاء**». وفي رواية: «**لا خَيْرَ فيه نَسَاء**» (وَلَا يَجُوزُ) بيع (الكَيْلِيّ بِمِثْلِهِ إلّا مُتَسَاوِيًا كَيْلًا) وإن تعارفوا فيه الوزن، (وَ) لا (الوَزْنِيّ) بمثله (إلّا متساويًا وَزْنًا) وإن تعارفوا فيه الكيل، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد؛ لقوله ﷺ في حديث عُبَادة: «**مِثْلًا بمثلٍ، سواءً بسواءٍ**».

ووجه الدّلالة: أنه ﷺ شرط في جواز بيع المَكِيل بجنسه، والموزون بجنسه المساواة بما اعتبر فيه من القدر، وحصول المساواة بغير ذلك لا تعرف بها المساواة في ذلك، فلا يجوز، كما لو باع مجازفةً، ويكفي التَّعيين في بيع المال الرِّبَوي بمثله، ولا يُشْتَرَطُ التَّقابض قبل التَّفرق عندنا، وشرَطه مالك والشافعيّ كالصَّرْف؛ لِمَا روينا من قوله: «**يدًا بيد**»، والمراد به: القبض، وإنما كنّى عنه بها؛ لأنها آلته ولأنّه المراد في النقدين، فكذا في غيرهما، ولأنّه إذا لم يقبض في المجلس يتعاقب القبض، وللنقد مَزِيّة على غيره، فتتحقق شبهة الرِّبا، وهي مانعةٌ كالحقيقة، كما في الحالّ والمؤجَّل.

ولنا: أنّه باع عينًا بعينٍ فلا يُشْتَرَطُ فيهما التّقابض، كما لو باع ثوبًا بثوبٍ أو بثوبين وافترقا لا عن قبض؛ وهذا لأنّ المطلوب من العقد التّمكن من التصرّف، وذا يترتّب على التّعيين، غير أنه في النقود لا يتحقّق إلا بالتقابض، فاشتراطه في الصَّرْف للتعيين لا لنفسه، وغير النقود يتعيّن بالتعيين، فلا حاجة إلى التَّقابض. والمراد من قوله ﷺ: «يدًا بيدٍ»، عينًا بعين؛ إذ اليد آلة التّعيين فلم يكن حَمْلُه على القبض أولى، بل حمله على هذا أحقّ، لِمَا في رواية عُبَادة بن الصَّامت «**عينًا بعينٍ**»، وتَعَاقُب القبض لا يعتبر تفاوتًا في المالية عُرْفًا بخلاف الحالّ والمؤجَّل، لكن ما في «الصحيحين» عن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «**الذَّهبُ بالوَرِقِ ربًا إلّا هاءَ وهاءَ، والبُرُّ بالبُرِّ ربًا إلّا هاءَ وهاءَ...**» يُرَجِّح حَمْله على القبض، كيف ومعنى هاءَ: خُذْ، وهو من أسماء الأفعال؟ ومنه قوله تعالى: ﴿هَآؤُمُ ٱقۡرَءُواْ كِتَٰبِيَهۡ﴾ [الحاقة: ١٩]، كذا حققّه بعض المتأخرين. (وَالجَيِّدُ والرَّدِيءُ سَوَاءٌ) لإطلاق الحديث، ولحديث: «**جيدها ورديئها سواءٌ**» لأنّ الجودة لا يجوز الاعتياض عنها، لأنّ بيع قَفيزِ حِنْطةٍ جيدةٍ بقَفيزِ حنطةٍ رديئةٍ ودرهمٍ: لا يجوز بالإجماع، وما لا يجوز الاعتياض عنه بالبيع لا يكونُ مالًا متقوّمًا كالخمر.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وعلّته) أَي: علّة تَحريم الزِّيادة.

(القدر) المَعْهود بِكَيلٍ أَو وَزْنٍ.

(مَع الجِنس، فَإِن وَجَدا حرم الفَضل) أَي: الزِّيادة.

(وَالنسَاء) بِالمَدّ: التَّأخير فَلَم يجزْ بَيْع قَفيز بُر بِقَفيز مِنْهُ مُتَساويًا، وَأَحَدهما نَساء.

(وَإِن عُدِما) بِكَسرِ الدَّال مِن بَابِ علم «ابن ملك».

(حَلًّا) كَهروي بِمَرْوِيَّيْن؛ لِعَدَمِ العلّة، فَبَقِي عَلَى أَصل الإِبَاحة.

قال الشارح: قوله: (وعلّته) العلة لغة: المرض الشاغل، واصطلاحًا: ما يضاف إليه الحكم بلا واسطة، انتهى «بحر».

قوله: (أَي: علّة تَحريم الزِّيادة) لو جعل الضمير راجعًا إلى الربا؛ لتقدمه؛ لكان أولى، وقد علمت أنه يأتي بمعنى الزيادة.

قال الحلبي: وأراد بالزيادة هنا ما يشمل الحكمية، وهي الأجل، انتهى.

قوله: (المَعْهود) أي: عند الفقهاء، فلا يشمل الذرع والعد.

قوله: (بِالمَدّ) وفتح النون «بناية».

قوله: (فَلَم يجزْ بَيْع قَفيز... إلخ) ترك التفريع على الفضل؛ لظهوره.

قوله: (مُتَساويًا) أما إذا وجد التفاضل مع النساء، فالحرمة للفضل أفاده ابن كمال.

قوله: (وَأَحَدهما نَساء) فلو كان كل نسيئة يحرم أيضًا؛ لأنه بيع الكالئ بالكالئ، «ابن كمال» أي: النسيئة بالنسيئة «كمال».

قوله: (بِمَرْوِيَّيْن) بسكون الراء كما في «البحر».

قوله: (لِعَدَمِ العلّة... إلخ) قال في «البحر»: وعدم العلة، وإن كان لا يوجب عدم الحكم؛ لكن إذا اتحدت العلة؛ لزم من عدمها العدم لا بمعنى أنها تؤثر العدم، بل لا يثبت الوجود؛ لعدم علته، فيبقى عدم الحكم، وهو عدم الحرمة فيما نحن فيه على عدمه الأصلي، وإذا عدم سبب الحرمة، والأصل في

(وَإِن وَجد أَحَدهما) أَي: القَدْر وَحده أَو الجِنس وَحْده.

(حلّ الفَضل وَحرّم النسَاء) وَلَو مَع التَّساوي، حَتَّى لَو بَاعَ عَبْدًا بِعَبدٍ إِلَى أَجل لَم يجزْ؛ لِوجُود الجنسية، واستثنى فِي «المَجْمَع»، وَ(«**الدُّرَر**») إِسْلام مَنقود فِي مَوزون كَي لَا ينسدَّ أَكْثَر أَبْواب السّلم.

البيع مطلق الإباحة كان الثابت الحل، انتهى.

قوله: **(وَإِن وَجد أَحَدهما... إلخ)** لأن اجتماعهما حقيقة العلة، فيكون لأحدهما شبهة العلة، فيحرم بحقيقة العلة حقيقة الفضل، وهو بالقدر؛ لأنه تفاضل حقيقة، ويحرم بشبهة العلة شبهة الفضل، وهو النساء؛ لأنه يشبه الفضل، وليس بتفاضل حقيقة إعمالًا للدليل بقدره.

ولا يقال: أحدهما جزء العلة، وبه لا يثبت الحكم، ولا شيء منه فكيف يثبت بأحدهما حرمة النساء؛ لأنا نقول أحدهما علة تامة لهذا الحكم، وهو حرمة النساء، وإن كان بعض العلة في حق ربا الفضل حقيقة، فلا يلزم المحذور، انتهى «حلبي».

وفيه مع أول عبارته نوع تضارب، فتأمل.

قوله: **(أَي: القَدْر وَحده)** كالحنطة بالشعير.

قوله: **(أَو الجِنس وحده)** كالهروي بالهروي.

قوله: **(حَتَّى لَو بَاعَ عَبْدًا بِعَبدٍ)** أو شاة بشاة «شرنبلالية» عن «الجوهرة».

قوله: **(إِسْلام مَنقود فِي مَوزون)** كأحد النقدين في زعفران أو قطن، والعلة ما ذكره، وعلله في «الهداية» بعدم اتفاق الوزن، فإن النقود توزن بالصنجات بالصاد، وبفتح النون في الجمع، وبسكونها في المفرد، والزعفران بالأمناء، فقد اختلفا صورة من حيث الوزن ومعنى، فإن النقود لا تتعين، والزعفران ونحوه يتعين، وحكمًا فإنه يجوز التصرف في النقود قبل قبضها بخلاف المثمن، فلم يجمعهما القدر من كل وجه، وسائر الموزونات خلاف النقد لا يجوز أن يسلم في الموزونات، وإن اختلفت أجناسها كإسلام حديد في قطن

وَنَقَلَ ابن الكَمَال عَن «الغاية» جَواز إِسْلَام الحنطة فِي الزَّيت.

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنّ القَدْر بِانفراده لَا يُحرِّم النسَاء، بِخِلَافِ الجنس، فَليحرر، وَقَد مَرَّ فِي السَّلم أَنَّ حرمة النسَاء تَتَحَقَّق بِالجنس، وَبِالقَدْر المُتَّفق «قنْيَة» ثُمَّ فرَّع عَلَى الأَصْل الأَوَّل بِقَوْلِهِ: **(فَحُرم بَيع كَيلي** ....

أو زيت في جبن إلا إذا خرج بالصنعة عن أن يكون وزنيًا.

فلو أسلم سيفًا فيما يوزن غير الحديد جاز؛ لأن السيف خرج عن أن يكون موزونًا، وكذا يجوز بيع إناء من غير النقدين بمثله من جنسه يدًا بيد نحاسًا وحديدًا، وإن كان أحدهما أثقل من الآخر بخلاف الذهب والفضة، فإنه يجري فيهما ربا الفضل، وإن كانت لا تباع وزنًا؛ لأن صورة الوزن منصوص عليها فيهما، فلا تتغير بالصنعة، فلا تخرج عن الوزن بالعادة، انتهى «بحر» وهذا يفيد أن الإناءين من النحاس بيعًا بغير وزن، فتأمل.

قوله: **(وَنَقَلَ ابن الكَمَال عَن «الغاية»)** عبارته: وقد نص على جواز إسلام الحنطة في الزيت عندنا، انتهى بالحرف، وذلك لاختلاف القدر، فإن أحدهما مكيل، والآخر موزون.

قوله: **(وَمَفَادُهُ... إلخ)** كلام ابن الكمال لا يفيد ذلك، فإنه إنما فرضه في إسلام مكيل في موزون وقدرهما مختلف فكيف يفاد منه جواز إسلام موزون في موزون أو مكيل في مكيل، وهو إنما ذكر جواز هذه خاصة دون غيرها معترضًا بها على من عبر بالقدر كالمصنف؛ أي: فإنه قد اجتمع في هذه المسألة قدر، ولم يحرم النساء، وأما من عبر بقوله: وعلته الكيل أو الوزن مع الجنس، فلا ترد عليه.

قوله: **(فَليحرر)** المقام في غاية التحرير.

قوله: **(وَقَد مَرَّ)** الأولى وقد قرر في السلم.

قوله: **(وَبِالقَدْر المُتَّفق)** فإذا كان هذا هو المقرر، فلا تحرير غيره، وقد علمت المستثنى.

وَوزني بِجِنسه مُتَفَاضِلًا، وَلَو غَيْر مَطْعوم) خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ.

(كَجص) كَيلي **(وَحَديد)** وَزني، ثُمَّ اخْتِلَاف الجِنس يُعرف بِاخْتِلَافِ الاسمِ الخَاص، وَاخْتِلَاف المَقْصود كَمَا بَسَطَه الكَمَال.

(وَحَلّ) بَيْع ذَلِكَ **(مُتَماثِلًا)** لَا مُتَفاضِلًا.

(وَبِلَا مِعْيار شَرعي) فَإِنَّ الشَّرع لَم يقدِّر المِعيار بِالذرة، ....

قوله: **(مُتَفاضِلًا)** أي: ونسيئة وتركه؛ لفهمه لزومًا، فإنه كلما حرم الفضل حرم النساء ولا عكس، وكلما حل النساء حل الفضل ولا عكس، انتهى «حلبي».

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ)** فإنه جعل العلة الطعم في المطعومات، وتفصيله، وتوجيهه في المطولات.

قوله: **(كَيلي)** قيد به احترازًا عما إذا اصطلح الناس على بيعه جزافًا، فإن التفاضل فيه جائز.

ومثله قوله: **(وَزني)**، انتهى «حلبي».

قوله: **(ثُمَّ اخْتِلَاف الجِنس)** قال في «البحر»: واختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم الخاص، واختلاف المقصود، فالحنطة والشعير جنسان لإفراد كل في الحديث باسم والهروي، والمروي كذلك لاختلاف المقصود، وكذا الحديد والرصاص، وكذا غزل الصوف والشعر، وكذا لحم الضأن مع لحم البقر أو المعز، انتهى ملخصًا.

ودهن الورد ودهن البنفسج جنسان لاختلاف المقصود، وإن كان زيتهما واحدًا، والشيرج، وثمار النخل جنس واحد كثمار العنب.

قوله: **(لَا مُتَفاضِلًا)** لا حاجة إليه؛ لتصريح المصنف بحرمته.

قوله: **(وَبِلَا مِعْيار شَرعي)** أي: من الجهتين حتى لو باع نصف صاع من بر بحفنة منه لم يجز «منح».

قوله: **(بِالذرة)** المتبادر من كلامه أن المعتبر في الوزن ما زاد عليها فذرة

وَبِما دُونَ نِصْفِ صَاعٍ. **(كَحفْنَة بِحفْنَتَين)** وَثَلَاث وَخَمس مَا لَم يبلغ نِصْف صَاع.

(وَتُفاحة بِتفاحَتَين وَفَلْس بِفَلْسين) أَو أَكْثَر **(بِأَعْيَانِهمَا)** لَو أَخّره؛ لَكَانَ أَوْلَى، لِمَا فِي «النَّهْر» أَنَّهُ قيد فِي الكُلّ، فَلَوْ كَانَا غَيْر مُعينين أَو أَحَدهما لَم يجز اتِّفَاقًا.

(وَتَمْرَة بِتَمْرَتَين) وَبَيْضَة بِبَيْضَتَين، وَجَوْزَة بِجَوْزَتَين، وَسَيْف بِسَيْفَيْن، وَدَوَاة بِدَوَاتَين، وَإِنَاء بِأَثْقَل مِنْهُ مَا لَم يَكُنْ مِنْ أَحَدِ النَّقْدَين، فَيَمْتَنِع التَّفَاضُل «فَتْح» وَإِبْرة بِإِبْرَتَين.

(وَذَرّة مِنْ ذَهَب وَفِضَّة مِمَّا لَا يَدْخُل تَحْتَ الوَزْنِ بِمِثْلهما) فَجَاز الفَضل؛ لِفَقد

بذرتين حرام، وسيأتي ما يفيد خلافه في قوله: وذرة من ذهب. . . إلخ.

قوله: **(وَبِما دُونَ نِصْفِ صَاعٍ)** ظاهره: ولو وضع لدون الصاع مكيال، كثمن القدح وربعه، وللكمال مناقشة فيه واختار الحرمة قصدًا لصيانة أموال الناس [كَحَفْنَةِ بُنٍّ بِحَفْنَتَيْ شَعِيرٍ؛ فَيَحِلُّ مُطْلَقًا لِعَدَمِ الْعِلَّةِ وَحَرَّمَ الْكُلَّ مُحَمَّدٌ وَصَحَّحَ].

قوله: **(كَحفْنَة)** قال في «الصحاح»: الحفنة ملء الكفين من طعام وغيره، وحفنت الشيء إذا جرفته بكفتي يديك، ولا يكون إلا من الشيء اليابس كالدقيق والرمل ونحوه انتهى، وهي بفتح المهملة وسكون الفاء «قهستاني».

قوله: **(بِأَعْيَانِهمَا)** الباء للسببية لا للمصاحبة «قهستاني».

قوله: **(لَم يجز اتِّفَاقًا)** غير أن عدم الجواز عند انتفاء تعينهما باقٍ، وإن تقابضا في المجلس بخلاف ما لو كان أحدهما فقط، وقبض الدين، فإنه يجوز «حموي» عن «المحيط» ويشترط التقابض في الفلس بالفلسين على أحد قولين، نقلهما الحلبي.

قوله: **(وَبَيْضَة بِبَيْضَتَين)** فيه أن هذا مما لم يدخله القدر الشرعي كالسيف والسيفين، والإبرة والإبرتين، فجواز التفاضل؛ لعدم دخول القدر الشرعي فيها، ويحرم النساء؛ لوجود الجنس.

قوله: **(وَسَيْف بِسَيْفَيْن)** لأن ذلك مما يختلف بالصنعة، فلم يعتبر القدر فيه.

قوله: **(بِمِثْلهما)** كذا في المصنف، وهو مما لا كلام فيه لاتحاد الوزن،

القَدْر، وحَرّم النسَاء؛ لِوُجُودِ الجِنس حَتَّى لَو انْتَفَى كَحَفْنَةِ بُرٍّ بِحَفْنَتَي شَعير، فَيحلّ مُطْلَقًا؛ لِعَدَمِ العلّة، وَحرَّم الكُلّ مُحَمَّد، وَصَحّحَ كَمَا نَقَلَهُ الكَمَال](١).

فلو قال: بمثليهما؛ ليفيد الجواز إذا لم يتحقق المقدار الشرعي؛ لكان أوضح، وحمل «المحشي» المماثلة على المماثلة في الجنس دون القدر.

قوله: **(وَحرَّم الكُلّ مُحَمَّد)** في «المنح» عن «الفتح» روى المعلى عن محمد أنه كره التمرة بالتمرتين، وقال: كل شيء حرم في الكثير، فالقليل منه حرام.

(١) قال القاري (٢/ ٥٦٠): (وَجَازَ بَيْعُ حَفْنَةٍ) من كيليّ (بِحَفْنَتَيْنِ) وتفاحةٍ بتفاحتين، وبيضةٍ ببيضتين، وجَوزةٍ بجوزتين، وتمرةٍ بتمرتين، لانعدام علة الرِّبَا بانعدام جزئها وهو القَدْر؛ إذ المراد بالمماثلة القدر بالنّص، ولا تقدير في الشَّرع بحفنة ولا حفنتين ولذا يُضمن الحَفنة والحفنتان بالقيمة عندنا، كما لو باع ما دون نصف صاع بما دون نصف صاع جاز؛ لأنّه لا تقدير في الشّرع بما دون نصف الصّاع، بخلاف ما دونَ نصف صاع بنصف صاع أو أكثر، فإنّه لا يجوز إلّا مثلًا بمثلٍ لوجود القدر من أحد الجانبين؛ لوقوع التّقدير بنصف الصاع في الشرع، كما في صدقة الفطر.
وعند مالك والشّافعيّ وأحمد: لا يجوز ذلك إلّا في روايةٍ عن مالك، ورواية عن أحمد، وروى المُعَلّى عن محمد أنّه كَرِه التّمرة بالتّمرتين، وقال: كلُّ شيءٍ حَرُمَ في الكثير، فالقليلِ منه حرام. وإلى هذه الرواية مال بعض المحققين. (وَ) جاز (فَلْسٌ بِفَلْسَيْنِ بأَعْيَانِهِمَا) أي: الفَلْسُ والفَلْسَيْن بأنْ كان كلٌّ من الفَلْسِ والفَلْسِيْنِ معّينًا، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وبه قال مالك والشّافعيّ في الأصحّ. وعند محمد وأحمد: لا يجوز، كبيع درهم بدرهمين. قيّد بأعيانهما؛ لأنهما لو كانا أو أحدهما بغير عينه لم يجز بالاتفاق، أمّا إن كانا بغير أعيانهما فلأنه بيع الكالئ بالكالئ؛ أعني: النسيئة بالنسيئة، وهو منهيٌ عنه، وأمّا إن كان أحدهما بغير عينه فلأنّ الجنس بانفراده يُحَرِّمُ النَّسَاء.
(وَ) جَازَ (اللحْمُ بِالحَيَوَانِ) من غير جنسه، ومن جنسه أيضًا عند أبي حنيفة وأبي يوسف والمُزَنِيّ من أصحاب الشّافعيّ، وقال محمد: لا يجوز إذا كان من جنسه إلّا إذا كان اللحمُ أكثرَ ممّا في الحيوان؛ ليكون اللّحمُ مُقَابَلًا باللحم والزائدُ مُقَابَلًا بالسَّقَط، لأنّه لو لم يكن كذلك لتحقّق الرِّبا من حيث زيادةُ السَّقَطِ، أو من حيث زيادةُ اللّحم، وصار كَبَيْع دُهن السِّمْسم بالسِّمْسم، فإنه لا يجوز إلّا بطريق الاعتبار. وقال مالك والشافعي وأحمد: لا يجوز بجنسه أصلًا، لا بطريق الاعتبار ولا بغيره، ومذهب مالك وأحمد: أنّه يجوز بغير جنسه، والأَصحّ في مذهب الشَّافعيّ: أنه لا يجوز بغير جنسه؛ لعموم النهي في ما روى مالك في «الموطأ»، وأبو داود في «المراسيل» عن سعيد بن المُسَيَّب: أنّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع اللَّحم بالحيوان، وهو مع قوله ﷺ في الحديث الآخر: «**إذا اختلفت الأنواع، فبيعوا كيف شئتم**» دليل مالك وأحمد. =

....

=

ولأبي حنيفة: أنّه بيع موزونٍ بغير موزون فيصحّ كيفما كان، كما لو باع الثوب بالقطن؛ وهذا لأنّ الحيوان ليس بموزونٍ، بل هو عدديٌّ متفاوتٌ. والمراد بالنهي في حديث ابن المُسَيَّب ما إذا كان أحدُهما نسيئةً؛ لِمَا في «السنن الأربعة» عن سَمُرَة بن جُنْدُب: أنّ النبيّ ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئةً. قال الترمذي: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ. وأخرج عن الحَجَّاج بن أَرْطاة عن أبي الزُبَيْر عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: «**الحيوان اثنين بواحد لا يصحّ نَسَاءً ولا بأس به يدًا بيدٍ**» وقال: حديثٌ حسن. (وَ) جاز (الدَّقيقُ بِجِنْسِهِ) والنُّخَالة بجنسها (كَيْلًا) ونصّ الشّافعيّ في القديم والجديد: أنه لا يجوز بيع الدقيق بالدقيق (كيلًا)، وحكى البُوَيْطِي والمُزَنِيّ عن الشّافعي جوازه، وهو مذهب أحمد. وقيّد بالكيل؛ لأنّ بيع الدقيق بالدقيق وزنًا لا يجوز، لأنّ الدقيق كيليّ، ولهذا لا يجوز بيع الحِنْطة بالدقيق وزنًا، ولو كان وزنيًا لجاز. (و) جاز (الرُّطبُ بالرُّطَبِ) اتفاقًا (وَ) كذا التَّمْرُ بالتَّمْرِ والرُّطب (بالتَّمْرِ) وعكسه مِثْلًا بمثلٍ وهذا عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز بيع الرُّطَب بالتَّمر، وهو قول مالك والشّافعيّ وأحمد؛ لِمَا روى مالك في «المُوَطأ» عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سُفْيَان عن زيد بن أبي عَيَّاش عن سعد بن أبي وَقَّاص أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شِرى التّمر بالرُّطَبِ، فقال ﷺ: «**أينقص الرُّطَب إذ يَبِس؟**» قالوا: نعم. فنهاه عن ذلك. ومن طريق مالك رواه أصحاب «السنن الأربعة»، وقال الترمذيّ: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ. فأفسد ﷺ البيع، وأشار إلى أنّ العلّة النُّقصان عند الجفاف، وبه تبيّن أن شرط جواز العقد المماثلة في أَعدل الأحوال، وهو ما بعد الجفاف وذا لا يُعْرَفُ بالمساواة كيلًا في الحال؛ لأنّ قَفِيز الرُّطَب ربّما يصير نصف قفيز عند الجفاف وكان ذلك كبيع الدّقيق بالحِنْطَة حيث لا يجوز للتّفاوت بعد الطَّحن. ولأبي حنيفة قوله ﷺ حين أُهْدِيَ له رُطَبٌ: «**أَكُلُّ تمر خَيْبَر هكذا**»؟ فسمّى الرُّطَب تمرًا، كذا قيل، وهو إنما يتمّ في الجملة إذا كان المهدي رُطَبًا، وليس كذلك بل كان تمرًا، لِمَا في «الصحيحين» أنّ رسول الله ﷺ بعث أَخا بني عَدِيّ الأنصاري، فاستعمله على خيبر. فَقَدِمَ بتمرٍ جَنِيبٍ، فقال ﷺ: «**أَكُلُّ تمر خَيبرَ هكذا؟**» فقال: لا... وله أيضًا قوله ﷺ في حديث عُبَادَة بن الصَّامت: «**والتّمر بالتّمر مثلًا بمثلٍ، والملح بالملح مثلًا بمثلٍ، سواءً بسواءٍ، يدًا بيدٍ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم**» وذلك إنّ الرُّطَب إن كان تمرًا جاز البيع بأوّل الحديث، وهو قوله: «**التّمر بالتّمر**»، وإن كان غير تمرٍ فبآخِره وهو قوله: «**إذا اختلفت هذه الأصنافُ، فبيعوا كيف شئتم**». وهذا حسنٌ في باب المُناظرة لدفع الخصم، كما قال أبو حنيفة حين دخل بغداد، وكانوا أشدّاء عليه لمخالفته الخبر، فسألوه فأجاب بما تقدّم فأورد عليه الحديث السابق، فقال: هذا الحديث دائرٌ على زيد ابن أبي عَيَّاشٍ، فهو مِمَّنْ لا يُقبل حديثه، وقد أُجِيبَ بأنّه على تقدير صحة السند فالمراد منه النسيئة؛ لِمَا في «سنن أبي داود» عن يحيى بن أبي كثيرٍ عن عبد الله بن يزيد: أنّ أبا عَيّاش أخبره أنه سمع سعد بن أبي وَقّاص يقول: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الرُّطب بالتّمر نسيئةً. =

....

=

وكذا رواه الطّحاوي. وإذا صحّت الزّيادة يجب قَبولها على المختار عند المحدثين، وإن كان الأكثر لم يروها لكن قد ردّ ترديده بين كونه تمرًا أو لا، بأنّ هاهنا قسمًا ثالثًا، وهو كونه من الجنس، ولا يجوز بيعه بالآخر، كالحِنْطَةِ المَقْلِيّة بغير المَقْلِيّة لعدم تسوية الكيل بينهما، فكذا الرُّطب بالتَّمر لا يسوِّيهما الكيل، وإنما يسوّى في حال اعتدال البدلين وهو أن يَجِفَّ، وأبو حنيفة يمنعه ويعتبر التّساوي حال العقد، وعروض النَّقص بعد ذلك لا يمنع، لكن فيه أنّ التعليل في مَعْرِض النّص غير مقبول، وأمّا ما ذكره الشارح بأنّ التفاوت بين الرُّطَب والتَّمر بأصل الخلقة فيكون ساقط الاعتبار، كالتفاوت بين الجيد والرديء، ففي غاية من السقوط.
(وَ) جاز (العِنَبُ بِالزَّبِيبِ) عند أبي حنيفة خلافًا لِمَن تقدّم، والوجه ما بيّنّاه في الرُّطب والتّمر من الجانبين، وقيل: لا يجوز اتفاقًا كالحِنْطَة المَقْلِيّة بغير المَقْلِيّة. (وَ) جاز (البُرُّ) حال كونه (رَطْبًا) أي: غير يابس، (أَوْ) حال كونه (مَبْلُولًا بِمِثْلِهِ أَوْ باليَابِسِ المُنْقَعِ) فيجوز البُرّ الرَّطْب بمثله وباليابس، والبُرُّ المبلول بمثله وباليابس. (وَ) جاز (التَّمْرُ) المُنْقَعُ (وَالزَّبِيبُ المنْقَعُ) اسم مفعول من أنقعه في الخابية إذا ألقاه فيها ليبتلّ ويخرج منه الحلاوة، واسم الشراب: نقيعٌ (بالمُنْقَعِ مِنْهُمَا) أي: بمثله وباليابس «فمن» هنا بمعنى الباء؛ أي: جاز بيع التّمر المُنْقَع بمثله وباليابس، والزبيب المُنْقَع بمثله وباليابس (مُتَسَاوِيًا) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأنّهما يعتبران التَّساوي في الحال، إذ التّساوي شرط صحة العقد، فيشترط عند العقد لا بعده، إلّا أنّ أبا يوسف ترك هذا الأصل في بيع الرُّطَبِ بالتمر لحديث سعد، ففي الباقي على أصله، وقال محمد: لا يجوز بشيء من ذلك؛ لأنه يَعتبرُ المماثلة في أعدل الأحوال، وهو حال اليُبْس، ولم يوجد في هذه الصُّورة. (وَ) جاز (لَحْمُ حَيَوَانٍ بِلِحْم حَيَوَانٍ آخَرَ) ولو غير جنسه (مُتَفَاضِلًا وَكَذَا اللّبَنُ) أي: جاز لبن حيوان بلبن حيوانٍ آخر من غير جنسه متفاضلًا، وعن الشافعيّ: إن اللّحمين واللَّبَنَيْنِ جنسٌ واحدٌ لاتحاد المقصود منهما، وهو التغذّي والتَّقوّي. وظاهر مذهبه وهو اختيار المُزَنِيّ: أنّ اللّحوم أجناسٌ مختلفةٌ كمذهبنا، وكذا الأصحّ من مذهبه في الألبان أنها أجناسٌ مختلفةٌ؛ لأنّ أصولها مختلفةُ الأجناس، حتّى لا يُضَمُّ بعضها إلى بعضٍ في الزكاة، ومختلفةُ الأسماء باعتبار الإضافة كدقيق البُرّ مع دقيق الشعير، ومختلفةُ المقصود فإنّ بعض الناس يرغب في بعض اللُّحوم والألبان دون البعض، وقد ينفعه البعض ويضرّه البعض.
وقال مالك: اللحوم ثلاثة: الطيور، والدّواب أهليتها ووَحْشَيّتها، والبَحْرِيَات. وبه قال أحمد في إحدى الرِّوايات، وعنه روايتان أخريان كقولي الشافعيّ. قيّد الحيوان بكونه من غير الجنس؛ لأنّه لو كان من الجنس كلحم البقر بلحم الجاموس، ولبن البقر بلبن الجاموس لم يجز بيع أحدهما بالآخر متفاضلًا؛ لأنهما جنس واحدٌ، ولهذا يُضَمُّ أحدهما إلى الآخر في الزكاة، وكذا لحم المَعْزِ والضَّأْن ولبنهما، ولحم العِرَاب والبُخْت ولبنهما، بخلاف شعر المعز وصوف الغنم، فإنهما جنسان لاختلاف الصورة والمقصود. (وَكَذَا) جاز (خَلُّ الدَّقَلِ) وهو نوع من التمر رديء (بِخَلِّ العِنَبِ) متفاضلان لاختلاف أصليهما، وإنّما خُصَّ خَلُّ الدَّقَل =

= بالذِّكر مع أَنّ الحكم في خلّ كلّ تمر مع خل العنب واحد؛ لأنّهم كانوا يجعلون الخلّ من الدَّقَل. (وَ) جاز (شَحْمُ البَطْنِ بِالأَلْيَةِ أَوْ بِاللَّحْمِ) وكذا عكسه متفاضلًا سواء كانت من أجناس أو من جنسٍ واحدٍ من الحيوان؛ لأنهما أجناسٌ مختلفةٌ لاختلاف الأسامي والصّور والمقاصد كالشَّعر والصُّوف. (وَ) جَازَ (الخُبْزُ بِالبُرِّ وَالدَّقِيقِ) متفاضلان؛ لأنّ الخبز عدديّ، وهو قول محمّد أو وزنيّ وهو قول أبي يوسف، والبُرّ كيليّ بالنّص وكذا الدّقيق لأنه جزؤه، فلم يجمعهما القَدْر من كل وجهٍ. وعن أبي حنيفة: أنّه لا يجوز، وبه قال الشَّافعيّ وأحمد؛ لأن في الخبز أجزاء الدّقيق، وذلك يورث شبهة المجانسة، والفتوى على الجواز. (وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا) أي: جاز إن لم يكن أحد البَدَلَيْنِ اللّذين هما الخبز والبُرّ أو الخبز والدّقيق نسيئةً، وإن كان أحدهما (نِسَيئَةً) أمّا إن كان البُرّ هو النَّسيئة، فالجواز باتفاقٍ لإمكان ضبطه، وإن كان الخبز هو النَّسيئة، فعند أبي يوسف إذا ذكر وزنًا معلومًا. ونوعًا معلومًا، وعليه الفتوى لحاجة النَّاس إليه. (لَا البُرُّ) أي: لا يجوز البُرُّ (بالدّقيقِ أَوْ بالسَّوِيقِ) أي: بدقيق البُرّ أو سويقه متفاضلًا أو متساويًا، أمّا متفاضلًا؛ فلأنّ كلّ واحدٍ من الدّقيق والسّويق بُرٌّ من وجهٍ وإن اخْتُصَّ باسم؛ لأن كلّ واحدٍ منهما من أجزاء البُرّ، لأنّ الطّحن لم يعمل إلا تفريق الأجزاء، والمجتَمِع لا يصير بالتّفريق جنسًا آخر. وأمّا متساويًا؛ فلأنّ المعيار فيه الكيل، وهو غير مستوٍ بينهما وبين البُرّ لاكتنازهما وتخلخل البُرِّ، ويجوز عند مالكٍ وأحمد في روايةٍ بيع البُرِّ بالدّقيق وبالسَّويق كيلًا ووزنًا. (وَلَا الدَّقِيقُ بالسَّوِيقِ) أي: دقيق البُرّ بسويقه (مُتَفَاضِلًا أَوْ مُتَسَاوِيًا) وهذا عند أبي حنيفة لبقاء المجانسة من وجهٍ؛ إذ السَّويق أجزاء حِنْطة مَقْليّة، والدّقيق أجزاء حِنْطة غير مَقْليّة، وبيع الحِنْطة المقليّة بغير المقليّة: لا يجوز بحالٍ، فكذا بيع الدّقيق بالسّويق. وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز الدّقيق بالسّويق كيفما كان؛ لأنّهما جنسان مختلفان لاختلاف اسميهما والمقصود منهما، لأنّ أحدهما يصلح لِمَا لا يصلح له الآخر؛ فإن الدّقيق يصلح للخبز والعصيد ونحوهما، ولا يصلح لشيء من ذلك السّويق بل يلتّ بالسّمن أو العسل ويؤكل. (وَلَا يَجُوزُ السِّمْسِمُ بِالحَلِّ) بفتح الحاء المهملة وهو: دُهْن السمسم المسمّى بالشَّيْرَج (إِلّا أَنْ يَكُونَ الحَلُّ أَكْثَرَ مِمَّا) أي: من حَلّ أو من الذي (في السِّمْسِمِ) ليكون قدر الحَلّ بمثله والزائد بالثُّفْل، وكذا بيع الزَّيتون بزيته، والجوز بدُهنه، واللبن بسمنه، والسمن بزبده، والعنب بعصيره على ما في «الهداية» وغيره، وعند مالك والشّافعي وأحمد: لا يجوز أصلًا. (وَيُسْتَقْرَضُ الخُبْزُ وَزْنًا لا عَدَدًا) وهذا عند أبي يوسف في «الكافي» وعليه الفتوى؛ لأنّه موزونٌ فيُعْلَمُ بالوزن لا بالعدد لتفاوت آحاده قدرًا فلا يتحقّق التّساوي. وعند أبي حنيفة: لا يجوز مطلقًا وإن وزنًا، فهو متفاوتٌ بتفاوت الخبز والخبّاز والتَّنُورِ والتقدّم والتأخر، والاستقراض إنّما يصحّ في المِثْليّ؛ لأنّ من شرطه القدرة على أداء مِثْل المُسْتَقْرَضِ، وقد فات شرطُ صحّته فلا يصحّ، وأجاز محمد بالعدد أيضًا للتعامل، والقياس: يُتْرَكُ بالتَّعامل كما في الاستصناع. وفي مذهب الشَّافعي وجهان في استقراض الخبز: أحدهما: كقول أبي =

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَا نَصّ**) الشَّارِعُ (**عَلَى كَوْنِهِ كَيْلِيًّا**) كَبُرٍّ، وَشَعِيرٍ، وَتَمْرٍ، وَمِلْحٍ. (**أَو وَزْنِيًّا**) كَذَهَبٍ وَفُضَّةٍ (**فَهُوَ كَذَلِكَ**) لَا يَتَغَيَّر (**أَبَدًا فَلَم يَصِح بَيْعُ حِنْطَةٍ بِحِنْطَةٍ وَزْنًا كَمَا لَو بَاعَ ذَهَبًا بِذَهَبٍ أَو فِضَّةٍ بِفِضَّةٍ كَيْلًا**) وَلَو (**مَع التَّساوي**) لأَنَّ النصَّ أَقوى مِنَ العُرف، فَلَا يُتْرَكُ الأَقْوَى بِالأَدنى.

(**وَمَا لَم يَنصّ عَلَيْهِ حُمِلَ عَلَى العُرف**) وَعَن الثَّانِي اعْتِبَار العُرف ....

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ النصَّ أَقوى مِنَ العُرف**) لأن العرف جاز أن يكون على باطل كتعارف أهل زماننا في إخراج الشموع، والسرج ليالي العيد إلى المقابر، والنص بعد ثبوته لا يحتمل أن يكون على باطل، والعرف حجة على من تعارفه، والنص حجة على الكل شلبي عن الكمال.

قوله: (**حُمِلَ عَلَى العُرف**) لحديث: «**ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن**»(١) شلبي.

= حنيفة، وهو الأصحّ. والثاني: الجواز وزنًا وعددًا، وبه قال أحمد وهو اختيار ابن الصَّبَّاغ لحاجة النّاس إليه. (وَلَا ربًا بَيْنَ السَّيِّدِ وَعَبْدِهِ) لأنّ العبد وما في يده لسيده، هذا إذا لم يكن مأذونًا مديونًا، وكذا لا ربًا بين السّيد وأمّ ولده، ولا بين المُدَبَّر وسيده؛ لأنْ كسب كلّ واحدٍ منهما لسيده بخلاف المُكَاتَب؛ لأنّه صار كالحرّ يدًا وتصرّفًا. (وَ) لا ربًا (بَيْنَ مُسْلِمٍ وَحَرْبِيّ في دَارِهِ) أي: دار الحرب، وقال أبو يوسف ومالك والشّافعيّ وأحمد: يقع بينهما الرِّبا لإطلاق النّصوص الواردة.

ولأبي حنيفة ومحمد: إنّ مال أهل الحرب مباحٌ في دارهم، فكان المُرَابي آخذًا بالرِّبا مالًا مباحًا بلا غدرٍ فيصحّ. والمراد بالنصوص: الرِّبا في مالٍ محظورٍ، ومالِ الحربي في دار الحرب غير محظورٍ بخلاف المُسْتَأْمَنُ منهم؛ لأنَّ ماله صار محظورًا بِقَدْر الأمان، وما رواه مكحول عن النّبيّ ﷺ أنه قال: «**لا ربا بين المسلمِ والحربي في دار الحرب**» ذكره محمد بن الحسن. وأسند البَيْهَقِيّ في «المعرفة» في كتاب السِّيَر عن الشّافعيّ قال: قال أبو يوسف: إنّما قال أبو حنيفة هذا، لأنّ بعض المشيخة حدثنا عن مكحول عن رسول الله ﷺ أنه قال: «**لا ربا بين أهل الحرب**». وأظنه قال: «**وأهل الإسلام**» قال الشّافعي: وهذا حديثٌ ليس له ثباتٌ، ولا حجّة فيه. وقال في «المَبْسُوطِ»: هذا مرسلٌ، ومكحول ثقةٌ، والمرسل من مثله مقبولٌ، والله تعالى أعلم.

(١) أخرجه الطيالسي (١/ ٣٣، رقم ٢٤٦)، وأبو نعيم في الحلية (١/ ٣٧٥)، والبزار (١٨١٦)، والدارقطني في العلل (٥/ ٦٦).

مُطْلَقًا، وَرَجَّحَهُ الكَمَال، وَخَرَّجَ عَلَيْهِ سَعْدِي أَفَنْدِي استقراض الدَّرَاهِم عَددًا، وَبَيْع الدَّقيق وَزنًا فِي زَمانِنا يَعْني بِمثله وَفِي «الكَافِي» الفَتْوَى عَلَى عَادة النَّاس «بَحْر» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمُعْتَبَر تَعْيين الرِّبَوِيَّ فِي غَيْر صَرفٍ**) وَمصوغ ذَهَب وَفِضَّة (**بِلَا شَرط تَقَابض**) حَتَّى لَوْ بَاعَ بُرًّا بِبُرٍّ بِعَيْنِهِمَا، وَتَفرّقا قَبل القَبض جَازَ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ فِي بَيْعِ الطَّعام، وَلَو أَحَدُهُما دينًا، فَإِن هُوَ الثَّمَن ....

قوله: (**مُطْلَقًا**) ولو ورد الشرع بخلافه؛ لأن النص من الشارع إنما ورد بالكيل أو الوزن كجريان العادة به في زمانه، فإذا تبدلت العادة يؤخذ بها.

قوله: (**وَرَجَّحَهُ الكَمَال**) لم يرجحه كما يظهر من عبارته، والتعليل المذكور فيه بقوله: لأن النص... إلخ، تعليل لقول أبي يوسف مذكور لمن قبله، فلا يكون بذكره مرجحًا، بل ما نقلناه عنه من عبارة الشلبي يفيد ترجيح قولهما.

قوله: (**وَخَرَّجَ عَلَيْهِ سَعْدِي أَفَنْدِي استقراض الدَّرَاهِم عَددًا**) أي: جواز ذلك، ويمكن توجيه الجواز بأن الوزن لا يختلف فيها عادة، وفي «الهندية» عن «التتارخانية» المنع بالعدد.

قوله: (**وَبَيْع الدَّقيق... إلخ**) لا حاجة إلى استخراج سعدي أفندي، وقد وجد في «الغياثية» عن أبي يوسف أنه يجوز استقراضه وزنًا إذا تعارف الناس ذلك، وعليه الفتوى، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَالمُعْتَبَر تَعْيين الرِّبَوِيَّ**) ولو كان غائبًا عن المجلس بعد أن يكون في ملك العاقد، والتقابض قبل التفرق بالأبدان ليس بشرط؛ لجوازه «بحر».

قوله: (**فِي غَيْر صَرفٍ وَمصوغ ذَهَب وَفِضَّة**) ففيهما لا بد من التقابض؛ لعدم التعين إلا به، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَلَو أَحَدُهُما**) أي: أحد البرين مثلًا.

قوله: (**فَإِن هُوَ الثَّمَن**) ما دخل عليه الباء ثمن، وما لم يدخل عليه مبيع،

وَقَبضه قَبْل التَّفَرق جَازَ، وَإِلَّا لَا لِبَيْعِهِ مَا لَيْسَ عِنده «سِرَاج» **(وَجيِّد مال الرِّبا)** لَا حُقُوق العِباد .**(وَرَدِيئَه سَواء)** إِلَّا فِي أَرْبَع: مَال وَقْف، وَيَتِيم، وَمَرِيض، ....

وصورته: ما إذا قال: بعت منك هذا القفيز من الحنطة بقفيز حنطة.

قوله: **(وَقَبضه)** شرط القبض؛ لأن ما كان دينًا لا يتعين إلا بالقبض، ولو قبض الدين منهما جاز البيع قبض العين منهما أو لم يقبض، انتهى «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: إن كان الدين هو المبيع بأن قال: قال اشتريت منك قفيز حنطة جيدة بهذا القفيز من الحنطة لا يجوز البيع، وإن أحضر الدين في المجلس، انتهى «بحر».

قوله: **(وَجيِّد مال الرِّبا... إلخ)** إنما كانا سواء؛ لأنه لو اعتبر التفاوت بالجودة والرداءة لانسد باب البياعات؛ لأن الحنطة لا تكون مثلًا لحنطة من كل وجه أفاده «الإتقاني» ولقوله ﷺ: جيدها ورديئها سواء؛ ولأن الوصف لا يعد تفاوتًا عرفًا.

قوله: **(لَا حُقُوق العِباد)** عطف على مال الربا، انتهى «حلبي» يعني: أن الجودة في حقوق العباد لا تكون مساوية للرداءة، قال في «المنح»: قيد بمال الربا؛ لأن الجودة معتبرة في حقوق العباد، فإذا أتلف جيدًا لزمه مثله قدرًا وجودة إن كان مثليًا، وقيمتهما إن كان قيميًا، ولكن لا تستحق؛ أي: الجودة بعقد البيع حيث أطلق عن التقييد بها حتى لو اشترى حنطة أو شيئًا، فوجده رديئًا بلا عيب لا يرده، انتهى بإيضاح.

قوله: **(وَرَدِيئَه سَواء)** فلا يجوز بَيْعُ أَحَدِهِمَا بِالْآخَرِ مُتَفَاضِلًا «منح».

قوله: **(مَال وَقْف)** ألحقه صاحب «البحر» بحثًا بمال اليتيم.

قوله: **(وَيَتِيم)** فلا يجوز للوصي بيع قفيز حنطة جيدة بقفيز رديء، وينبغي أن تعتبر فِي مَالِ الْوَقْفِ، لِأَنَّهُ كَالْيَتِيمِ «منح».

قوله: **(وَمَرِيض)** فإذا باع جيدًا برديء تكون محاباة منه، وينفذ هذا التصرف من الثلث، فيعتبر ما زاد من قيمة الجيد عن قيمة الرديء، فإن خرج من الثلث، وإلا فبحسابه.

وَفِي القَلْبِ الرَّهن إِذَا انْكَسَرَ «أَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**بَاعَ فُلُوسًا بِمثلها أَو بِدَرَاهِم أَو بِدَنَانِير، فَإِن نَقَدَ أَحَدهما جَازَ**) وَإِن تَفَرَّقا بِلَا قَبْض أَحَدهما لَم يَجز كَمَا مَرَّ (**كَمَا جَازَ بَيْع لَحْم بِحَيَوان وَلَو مِن جِنْسِهِ**) لأَنَّهُ بَيْع المَوْزُون بِمَا لَيْسَ بِمَوْزُون، فَيَجُوز كَيفَ مَا كَانَ بِشَرْطِ التَّعْيين، أَمَّا نَسِيئة فَلَا، وَشَرط مُحَمَّد زِيَادة المُجَانِسِ، ....

قوله: (**وَفِي القَلْبِ الرَّهن إِذَا انْكَسَرَ**) أي: عند المرتهن، ونقصت قيمته، فإن المرتهن يضمن قيمته ذهبًا؛ أي: غير منكسر، وتكون رهنًا عنده «بحر» مزيدًا، والقلب بالضم سوار المرأة أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**فَإِن نَقَدَ أَحَدهما جَازَ**) قال في «الحاوي»: ولو باع الفلوس بالفلوس، ثم افترقا قبل التقابض بطل البيع، ولو قبض أحدهما، ولم يقبض الآخر أو تقابضا، ثم استحق ما في يد أحدهما بعد الافتراق؛ فالعقد صحيح على حالة «هندية» ولا بد من التعيين في بيع الفلوس بمثلها لاتحاد الجنس كما مر في بيع الفلس بالفلسين، وهذا بناء على أن التقابض ليس بشرط في بيع الفلوس بمثلها أو بأحد النقدين، واختلف كلام محمد في ذلك، وكلام القدوري يدل على أن التقابض ليس بشرط، أفاده الحلبي.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) الذي مر في بيع الفلس بالفلسين اشتراط التعيين لا القبض، أفاده الحلبي. قوله: (**كَيفَ مَا كَانَ**) ولو متفاضلًا، وعن أبي حنيفة أن اللحم إذا طبخ خرج من الوزن حتى جاز بيع بعضه ببعض متفاضلًا خزانة، ولا بأس بلحوم الطير واحد باثنين يدًا بيد «قهستاني».

قوله: (**أَمَّا نَسِيئة فَلَا**) أما إذا كان من جنسه فظاهر، وأما إذا كان من خلاف جنسه فلأن النسيئة إن كانت في الشاة الحية، فهو سلم في الحيوان، وإن كانت في البدل الآخر فهو سلم في اللحم، وكلاهما لا يجوز، انتهى «حلبي» عن «العناية».

قوله: (**وَشَرط مُحَمَّد زِيَادة المُجَانِسِ**) مراده به اللحم المفروز؛ ليكون

وَلَو بَاعَ مَذْبُوحَة بِحية أَو بِمَذْبوحة جَازَ اتِّفَاقًا، وَكَذَا المَسلوخَتين إن تَساويا وَزْنًا «ابن ملك» وَأَرادَ بِالمَسْلُوخة: المَفْصولة عَن السَّقط كَكرش وَأَمْعاء «بَحْر».

(وَ) كَمَا جَازَ بَيْع (**كِرْبَاس بِقُطن وَغَزْل مُطْلَقًا**) كَيف ما كَانَ لاخْتِلَافهما جِنسًا. (**كَبَيْعِ قُطْنٍ بِغَزْلٍ**) القُطْنِ (**فِي**) قَوْل مُحَمَّد، وَهُوَ (**الأَصَحُّ**) «حَاوِي» وَفِي

بعض اللحم بمقابلة ما في الحيوان من اللحم، والباقي بمقابلة السقط، وإلا لتحقق الربا، وتمامه في الحلبي.

قوله: (**وَلَو بَاعَ مَذْبُوحَة بِحية**) قال في «النهر» أما على قولهما فظاهر، وأما على قول محمد؛ فلأنه لحم بلحم، وزيادة اللحم في أحدهما مع سقطها بإزاء السقط، انتهى والظاهر أنه يقال ذلك في المذبوحة بالمذبوحة.

قوله: (**وَكَذَا المَسلوخَتين**) أي: يجوز بيع المسلوختين إحداهما بالأخرى.

قوله: (**وَأَرادَ... إلخ**) الضمير في أراد إلى الطحاوي، فالمناسب ذكر كلامه؛ ليرتبط هذا به، وعبارة «البحر» وفي «شرح الطحاوي»: لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة، فاشتراها بلحم الشاة، فالجواب في قولهم جميعًا كما قال محمد، وأراد بغير المسلوخة غير المفصولة عن السقط انتهى، ومنه يعلم أن هذه في بيع المذبوحة غير المسلوخة بلحم الشاة لا في المسلوختين.

قوله: (**عَن السَّقط**) بفتحتين ما لا ينطبق عليه اسم اللحم كالجلد، والكرش، والأمعاء، والطحال «منح».

قوله: (**وَكَمَا جَازَ بَيْع كِرْبَاس**) بكسر الكاف ثوب من القطن الأبيض «حموي» وفي «المنح»: الكرباس الثياب من الملحم، والجمع كرابيس، انتهى.

قوله: (**كَيف ما كَانَ**) متساويًا أو متفاضلًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**لاخْتِلَافهما جِنسًا**) لأن الثوب ليس بموزون، والغزل موزون، انتهى مكي عن «الكشف» وفيه أن هذا اختلاف في القدر، وعلله في «البحر» بأن الثوب لا ينقض؛ ليعود غزلًا أو قطنًا.

قوله: (**فِي قَوْل مُحَمَّد**) وقال أبو يوسف: لا يجوز إلا متساويًا «منح» قال

«القنْيَة»: لَا بَأْسَ بِغَزْلِ قُطْنٍ بِثِيابِ قُطْنٍ يَدًا بِيَد؛ لأَنَّهُمَا لَيْسَا بِمَوْزُونين، وَلَا جِنْسين.

(وَكَذَلِكَ غَزْل كُلّ جنس بِثِيابِهِ إِذَا لَم تُوزن وَ) كَبَيْع **(رُطب بِرُطب أَو بِتَمر مُتَماثِلًا)** كَيْلًا لَا وَزْنًا، خِلَافًا لِلعَيْنِيّ فِي الحَالِ لَا المَآلِ خِلَافًا لَهُمَا، فَلَوْ بَاعَ مُجازَفة أَو مُوَازنة لَم يَجُز اتِّفَاقًا «ابن ملك».

في «البحر» وقول محمد أظهر، وفي «الحاوي» وهو الأصح.

قوله: **(يَدًا بِيَد)** علته اتحاد الجنس دلَّ عليه قوله: ولا جنسين.

قال صاحب «القنية»: ولا أعلم فيه خلافًا عن أصحابنا، وما تقدم من قوله: لاختلافهما جنسًا يفيد جواز بيع أحدهما بالآخر نسيئة، والأقرب ما في «القنية» ويجوز بيعهما متفاضلًا كما في «البحر».

قوله: **(وَكَذَلِكَ غَزْل كُلّ جنس)** فإنه يباع متفاضلًا يدًا بيد.

قوله: **(وَكَبَيْع رُطب بِرُطب)** أي: متماثلًا، وذا جائز اتفاقًا.

وفي «الجوهرة»: بيع الرطب جائز بالإجماع متماثلًا، وبعضهم جعل الجواز قول الإمام، ومنعاه، أفاده المكي.

قوله: **(خِلَافًا لِلعَيْنِيّ)** حيث قال: وزنًا، وكأنه سبق قلم، انتهى «حلبي» ويدل عليه ما نقله بعد عن ابن ملك من أنه موازنة لا يجوز اتفاقًا، ويمكن تخريج ما في «العيني» على ما إذا جرى العرف فيه بالوزن.

قوله: **(فِي الحَالِ)** يرجع إلى كل من المسألتين.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** لأنه ينقض في ثاني الحال عن المساواة بالجفاف، وله أن التساوي إنما يعتبر حال العقد، وعروض النقص لا يمنع مع المساواة في الحال إذا كان موجبه أمرًا خلقيًّا «حموي».

قوله: **(لَم يَجُز)** لأن من شرط المساواة فيه الكيل، والمجازفة، والوزن لا يدرى بهما المساواة، انتهى.

أي: لأن أحدهما قد يكون أثقل في الميزان من الآخر، وهو في الكيل

(وَعِنب) بِعِنَب (أَو بِزَبِيب) مُتَماثِلًا (كَذَلِكَ) وَكَذَا كُلّ ثَمرة تَجفّ كَتِين وَرُمّان يُباع رطبها بِرطبها، وَبيابسها كَبَيْع بُرٍّ رطبًا، أَو مَبْلولًا بِمِثله وبِاليابسِ، وَكَذَا بَيْع تَمْر، أَو زَبِيب مَنْقوع بِمثله، أَو بِاليَابِسِ مِنْهُمَا خِلَافًا لِمُحَمَّد «زَيْلَعِيّ» وَفِي «العِنَايَةِ»: كُلّ تَفاوت خلقي كَالرطب، وَالتَّمر، وَالجَيِّد، وَالرَّديء، فَهُوَ سَاقِط الاعْتِبار، وَكلّ تَفاوت بِصنعِ العِبَاد كَالحِنْطَةِ بِالدَّقيق، وَالحِنْطَة المَقلية بِغَيْرِها يَفْسُدُ كَمَا سَيَجِيء].

أنقص، وفي «البحر»: ولا يجوز التفاضل في بيع البسر بالرطب، انتهى «حلبي».

قوله: (وَعِنب بِعِنَب) وذا جائز في قولهم كالرطب بالرطب «إتقاني» عن «التقريب».

قوله: (أَو بِزَبِيب) عنده لا عندهما.

قوله: (كَذَلِكَ) أي: في الحال لا في المآل، انتهى «حلبي».

وأنت خبير بأن التقييد بالحال ذكره الشرح لا المصنف، فلا يصح إرادته من كلامه، فلو أخر متماثلًا عن كذلك؛ ليكون تفسيرًا له كما فعله المصنف؛ لكان أولى.

قوله: (مَنْقوع) الذي في «الإتقاني» منقع من أنقع الزبيب في الخابية إذا ألقاه فيها؛ ليبتل، وتخرج منه الحلاوة. قال: والمشهور عند الفقهاء التشديد.

وفي «القاموس»: ماء منقوع، وناقع، ونقيع ناجع، والرشف أنفع للعطش؛ أي: أقطع فبني اسم الفاعل على فاعل، واسم المفعول على مفعول.

قوله: (خِلَافًا لِمُحَمَّد) فمنع بيع الحنطة اليابسة بالمبلولة، ومحله إذا انتفخت أما إذا بلت من ساعتها يجوز بيعها باليابسة، انتهى «خلاصة».

قوله: (فَهُوَ سَاقِط الاعْتِبار) فلا يجوز التفاضل.

قوله: (وَالحِنْطَة المَقلية) يقال: قلى يقلي، وقلا يقلو، فالحنطة مقلوة، فهما لغتان ذكرهما صاحب المجمل، انتهى سري الدين.

قوله: (يَفْسُدُ) لأن القلي كائن بصنع العباد، فيعدم اللطافة التي كانت

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) كَبَيْعِ (**لُحُومٍ مُخْتَلِفَةٍ بَعْضها بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا**) يَدًا بِيَدٍ.
(**وَلَبَن بَقر وَغَنَم وَخَلّ دَقَل**) بِفَتْحَتَين رَدِيء التَّمر، وَخَصّه بِاعْتِبَارِ العَادَة.
(**بِخَلّ عِنَب وَشَحم بَطن بَأَلْيَّة**) بِالفَتْحِ مَا يُسَمِّيهِ العَوَام: لِيَّة.
(**أَو لَحْم وَخُبْز**) وَلَو مِنْ بُرٍّ (**بِبُرٍّ أَو دَقيقٍ**) وَلَو مِنْهُ وَزَيْت مَطْبُوخ بِغَيْرِ مَطْبوخٍ،

الحنطة به مثلية مكي عن «الفتح».

قال الشارح: قوله: (**وَكَبَيْعِ لُحُومٍ مُخْتَلِفَةٍ... إلخ**) لأن أصولها أجناس مختلفة، وأسماؤها باعتبار الإضافة كذلك، وكذا المقاصد، وقيد بالمختلفة؛ لأن غيرها لا يجوز متفاضلًا أفاده المصنف.

قوله: (**يَدًا بِيَدٍ**) لاتحاد القدر، ولو أخَّره بعد جميع ما ذكره؛ ليفيد اشتراطه فيه؛ لكان أولى.

قوله: (**وَلَبَن بَقر وَغَنَم**) بخلاف لبن المعز والضأن «نهر» لأنهما جنس واحد «مكي».

قوله: (**وَخَصّه بِاعْتِبَارِ العَادَة**) أي: لأنهم اعتادوا اتخاذ الخل من الدقل، وإلا فالحكم في كل تمر كذلك، انتهى «غاية». قوله: (**بِالفَتْحِ**) أي: والتخفيف.

قوله: (**أَو لَحْم**) وإن كانت كلها من الضأن؛ لأنها أجناس مختلفة لاختلاف الأسماء، والصور، والمقاصد «منح» فقوله بعد: لاختلاف أجناسها يرجع إلى هذا أيضًا.

قوله: (**بِبُرٍّ أَو دَقيقٍ**) لأن الخبز بالصنعة صار جنسًا آخر حتى خرج من أن يكون مكيلًا، والبر، والدقيق مكيلان، فلم يجمعهما القدر، ولا الجنس حتى جاز بيع أحدهما بالآخر نسيئة إذا كانت الحنطة هي المتأخرة لإمكان ضبطها، وإن كان الخبز هو المتأخر، فالسلم لا يجوز فيه عنده؛ لتفاوته عجنًا، وطحنًا، ونضجًا، والمفتى به قولهما بالجواز، انتهى «بحر».

قوله: (**وَزَيْت مَطْبُوخ بِغَيْرِ مَطْبوخٍ**) لأنه بتبدل الصنعة تختلف المقاصد، وهو العلّة في ما بعد أيضًا، أفاده الزيلعي.

وَدهن مربى بِالبَنفسجِ بِغَيْرِ المربّى مِنْهُ **(مُتَفاضِلًا)** أَو وزنًا كَيْفَ كَانَ لاخْتِلَافِ أَجْنَاسِها، فَلَو اتّحَدَ لَم يجزْ مُتَفاضِلًا إِلَّا فِي لَحْمِ الطَّيْرِ؛ لأَنَّهُ لَا يُوزَن عَادة، حَتَّى لَو وُزِنَ لَم يجز «زَيْلَعِيّ».

وَفِي «الفَتْح»: لَحْمُ الدَّجَاج وَالإِوَز وزني فِي عامّة مِصْر، وَفِي «النَّهْر»: لَعَلّهُ فِي زَمَنِهِ، أَمَّا فِي زَمَانِنا فَلَا، وَالحَاصِلُ: أَنَّ الاخْتِلَاف بِاخْتِلَافِ الجِنْسِ، أَو المَقْصود، أَو بِتَبَدُّلِ الصِّفَة، فَلْيُحْفَظ، وَجَازَ الأَخير وَلَو الخُبز نَسِيئة، بِهِ يُفْتَى «دُرَر» أَي إِذَا أَتَى

قوله: **(أَو وزنًا)** سقط من عبارته عددًا كما تدل عليه عبارة «النهر» حيث قال: عددًا أو وزنًا كيف اصطلحوا عليه، انتهى.

قوله: **(فَلَو اتّحَدَ)** كلحم البقر مع الجاموس، والضأن مع المعز.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَا يُوزَن عَادة)** فلم يكن مقدرًا، فلم توجد العلة، انتهى «زيلعي».

قوله: **(حَتَّى لَو وُزِنَ)** عادة لم يصرح بهذا المفهوم «الزيلعي».

قوله: **(وَفِي «الفَتْح»: لَحْمُ الدَّجَاج وَالإِوَز وزني)** استثناء من لحم الطيور؛ أي: فلا يجوز فيه التفاضل.

قوله: **(أَمَّا فِي زَمَانِنا فَلَا)** فالحكم فيه ما ذكره الزيلعي.

قوله: **(بِاخْتِلَافِ الجِنْسِ)** كلحم البقر مع الضأن.

قوله: **(أَو المَقْصود)** كالشحم بالإلية، وهما من حيوان واحد.

قوله: **(أَو بِتَبَدُّلِ الصِّفَة)** كالزيت المطبوخ بغير المطبوخ.

قوله: **(وَجَازَ الأَخير)** وهو بيع الخبز بالبر والدقيق، انتهى «درر».

قوله: **(وَلَو الخُبز)** ليس في عبارة «الدرر» وعبارتها، وبالنساء في الأخير فقط، والشارح أخذ ذلك من قوله: **(بِهِ يُفْتَى)**؛ لأنه إذا كان المتأخر هو البر جاز اتفاقًا؛ لأنه أسلم وزنيًا في كيلي، والخلاف في ما إذا كان الخبز هو النسيئة، فمعناه وأجازه أبو يوسف إذا أتى بشرائط السلم؛ لحاجة الناس، لكن يجب أن يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمي؛ لئلا يصير استبدالًا

بِشَرائِطِ السَّلم؛ لِحَاجَةِ النَّاس، وَالأَحْوَط المنع؛ إذ قلّما يقبض مِن جِنسٍ مَا سَمى.

وَفِي «القَهَسْتاني» معزيًّا لـ«الخزانة»: الأَحْسن أَن يَبيع خَاتِمًا مَثَلًا مِنَ الخَبَّاز بِقَدْر مَا يريدُ مِنَ الخُبْزِ، وَيَجْعَل الخُبز المَوصُوف بِصِفَةٍ مَعْلومَةٍ ثَمَنًا حَتَّى يَصير دينًا فِي ذِمَّةِ الخَبَّاز، وَيُسَلّم الخَاتم، ثُمَّ يَشْتَرِي الخَاتِم بِالبُرِّ، وَفِيهِ معزيًّا لِلمُضْمراتِ: يَجُوز السّلم فِي الخبزِ وَزنًا، وَكَذَا عَدَدًا، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وسَيَجِيء جَوَاز اسْتِقراضِهِ أَيْضًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) جَازَ بَيْع **(اللَّبن بِالجبنِ)** لاخْتِلَافِ المَقَاصِد، وَالاسم «حَاوِي» **(لَا)** يَجُوز **(بَيْع البُرِّ بِدَقِيقٍ أَو سَويقٍ)** هُوَ المَجْرُوش، وَلَا بَيْع دَقيق بِسَويقٍ. **(مُطْلَقًا)** وَلَو مُتَسَاوِيًا؛ لِعَدَمِ المُسَوِّى، فَيحرُمُ؛ لِشبهة الرِّبَا ....

بالمسلم فيه قبل قبضه، وقلّ ذلك، والأحوط المنع، انتهى نوح أفندي.

قوله: **(ثَمَنًا)** أي: فحينئذٍ لا يشترط فيه شرائط السلم.

قوله: **(يَجُوز السّلم فِي الخبزِ وَزنًا)** الأولى حذفه؛ لأنه عين قوله سابقًا: ولو الخبز نسيئة به يفتى... إلخ.

قوله: **(وَكَذَا عَدَدًا)** لا وجود له في عبارة «القهستاني» مع أن المعدود من الخبز لا ينضبط، فكيف يصح السلم فيه، وفي «حاشية أبي السعود» عن «النهر» ويجوز عند أبي يوسف؛ لأنه وزني عنده، فيجوز بشرط الوزن، وإن كان العرف فيه العد، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(أَو سَويقٍ)** أي: سويق الحنطة أما بسويق الشعير، فيجوز «فتح».

قوله: **(هُوَ المَجْرُوش)** من الشعير، والحنطة، وغيرهما ذكره الكرماني.

قوله: **(وَلَا بَيْع دَقيق بِسَويقٍ)** أي: كلاهما من الحنطة، وأما دقيق الحنطة بسويق الشعير، وعكسه فلا شك في جوازه «كمال».

قوله: **(وَلَو مُتَسَاوِيًا)** أما حرمة المفاضلة؛ لأنهما جنس واحد؛ لأن أحدهما بر، والآخر أجزاؤه، والمجتمع بالتفريق لا يصير جنسًا آخر، فبقيت شبهة المجانسة، وثبوت الشبهة يكفي؛ لثبوت حرمة الربا، وأما حرمة التساوي؛ فلأن

خِلَافًا لَهُمَا، وَأَمَّا بَيْع الدَّقيق بِالدَّقيقِ مُتَساوِيًا كَيْلًا إِذَا كَانَا مَكْبوسين؛ فَجَائِز اتِّفَاقًا «ابن ملك» كَبَيعِ سَويق بِسَويقٍ، وَحِنْطَة مَقْلِية بِمَقْلِيَّة، وَأَمَّا المَقْليَّة بِغَيْرِها، فَفَاسِدٌ كَمَا مَرَّ.

(وَ) لَا (**الزَّيْتون بِزَيت وَالسُّمْسُم بِخَلّ**) بِمُهْمَلة: الشَّيرج.

(**حَتَّى يَكُون الزَّيت، وَالخَلّ أَكْثَر مِمَّا فِي الزَّيتون وَالسُّمْسُم**) لِيَكون قَدْره بِمثله، وَالزَّائِد بِالثُّفل، وَكَذَا كُلّ مَا لِثفله قِيمَة كَجَوْزٍ بِدهنِهِ، وَلَبَن بِسَمْنِهِ، وَعِنَب بِعَصِيرِهِ.

فَإِن لَا قيمَة لَهُ كَبَيْعِ تُرابِ ذَهَبٍ بِذَهَبٍ فَسَد بِالزِّيادَة؛ لِرِبَا الفَضل.

المعيار فيهما الكيل، وهو غير مُسَوٍّ ألا ترى أن البر إذا طحن يزيد عليه، وتلك الزيادة كانت موجودة في الحال، وظهرت بالطحن، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) هذا الخلاف في بيع الدقيق بالسويق كما هو صريح الزيلعي و«البحر» فأجازاه؛ لأنهما جنسان مختلفان لاختلاف الاسم، والمقصود، ولا يجوز أن يبيع أحدهما بالآخر نسيئة؛ لأن القدر يجمعهما.

قوله: (**إِذَا كَانَا مَكْبوسين**) وفي الوزن روايتان «زيلعي».

قوله: (**فَجَائِز اتِّفَاقًا**) ولو أحدهما أخشن «خلاصة».

قوله: (**وَحِنْطَة مَقْلِية بِمَقْلِيَّة**) وقيل: لا يجوز، وعليه عول في «المبسوط» لأن النار قد تأخذ من أحدهما أكثر من الآخر، والأول أولى، انتهى «كمال».

قوله: (**فَفَاسِدٌ**) لعدم تسوية الكيل بينهما «بحر».

قوله: (**الشَّيرج**) بفتح الشين كزينب أفاده صاحب «المصباح».

قوله: (**حَتَّى يَكُون... إلخ**) أي: على وجه الجزم، فلو لم يعلم لا يجوز؛ لأن الفضل المتوهم كالمحقق احتياطًا، وكذا إذا زاد ما في الزيتون، والسمسم أَو ساواه «منح» والظاهر أن المراد بالجزم غلب الظن.

قوله: (**بِالثُّفل**) بضم الثاء المثلثة «قاموس».

قوله: (**فَسَد بِالزِّيادَة**) ولا بد من المساواة؛ لأن التراب لا قيمة له، فلا يجعل بإزائه شيء «منح».

(وَيُستقرض الخُبز وَزْنًا وَعَدَدًا) عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «ابن ملك» وَاسْتَحْسَنه الكَمَال، وَاخْتَاره المُصَنِّف تَيْسيرًا، وَفِي «المُجْتَبَى»: بَاعَ رَغِيفًا نَقْدًا بِرَغِيفَين نَسِيئَة جَازَ، وَبِعَكْسِهِ لَا، وَجَازَ بَيْع كسيراتِه كَيفَ كَانَ.

(وَلَا رِبَا بَيْنَ سَيِّد وَعَبده) وَلَو مدبرًا لَا مُكَاتبًا **(إِذَا لَم يَكُنْ دينه مُسْتَغرقًا؛ لِرقبتِهِ**

قوله: **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** إلا أنه جعله من الدناءة، فقد روي عنه ثلاث من الدناءة استقراض الخبز، والجلوس على باب الحمام، والنظر في مرآة الحجام.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** وهو المختار؛ لتعامل الناس، وحاجتهم إليه، انتهى اختيار، وعند أبي يوسف يستقرض وزنًا لا عددًا، قال الشارح: وعليه الفتوى، فقد اختلف الإفتاء، ومنعه الإمام كيفما كان.

قوله: **(بِرَغِيفَين نَسِيئَة جَازَ)** لأنه عددي متفاوت، فيجعل الرغيف بمقابلة أحد الرغيفين، والأجل يجعل رغيفًا حكمًا بمقابلة الرغيف الثاني «مجتبى».

قوله: **(وَبِعَكْسِهِ لَا)** وهو ما لو باع رغيفين نقدًا برغيف نسيئة لا يجوز، ولعله في الأول إنما جاز، وإن كان الجنس واحدًا تيسيرًا.

قوله: **(وَجَازَ بَيْع كسيراتِه كَيفَ كَانَ)** أي: نقدًا أو نسيئة «بحر» ويقال ما تقدم.

قوله: **(وَلَا رِبَا بَيْنَ سَيِّد وَعَبده)** قال في «الشرنبلالية»: ومن شرائط الربا عصمة البدلين، وكونهما مضمونين بالإتلاف، فعصمة أحدهما، وعدم تقومه لا يمنع، فشراء الأسير أو التاجر مال الحربي أو المسلم الذي لم يهاجر بجنسه متفاضلًا جائز، ومنها أن لا يكون البدلان مملوكين لأحد المتبايعين كالسيد مع عبده، ولا مشتركين فيهما شركة عنان، أو مفاوضة «بدائع» انتهى.

قوله: **(وَلَو مدبرًا)** أو أم ولد «نوح أفندي».

قوله: **(لَا مُكَاتبًا)** لأنه صار كالحر يدًا وتصرّفًا في كسبه، انتهى «نوح أفندي».

قوله: **(إِذَا لَم يَكُنْ دينه مُسْتَغرقًا)** صادق بعدم الدين رأسًا، وبوجوده غير مستغرق، ونص على الأخير المصنف.

وَكَسبه) فَلَوْ مُسْتغرقًا يَتحقّق الرِّبَا اتِّفَاقًا «ابن ملك» وَغَيْره، لَكِنْ فِي «البَحْر» عَن «المِعَراج»: التَّحقيق الإِطْلَاق، وَإِنَّمَا يرد الزَّائِد لَا لِلرِّبا، بَل لِتَعَلّق حَقّ الغُرَماء.

(وَلَا) رِبَا **(بَيْن مُتَفاوِضين وَشَريكَي عَنان إِذَا تَبَايَعا مِن مَالِها)** أَي: مَال الشَّركَة «زَيْلَعِيّ» **(وَلَا بَيْنَ حَرْبِيّ وَمُسْلم)** مُستأمن، وَلَو بِعَقْدٍ فَاسِدٍ أَو قِمَارٍ **(ثَمَّة)** لأَنَّ مَاله ثَمَّة مُباح، فيحلّ بِرِضَاه مُطْلَقًا بِلَا غَدْر، خِلَافًا لِلثَّانِي وَالثَّلَاثَة.

(وَ) حُكْمُ **(مَن أَسْلَمَ فِي دَارِ الحَرْبِ وَلَم يُهاجِر كَحَرْبِيّ)** فَلِلمُسْلِمُ الرِّبَا مَعَهُ خِلَافًا لَهُما؛ لأَنَّ مَاله غَيْر مَعْصوم، فَلَوْ هَاجَر إِلَيْنا، ثُمَّ عَادَ إِلَيْهِم، فَلَا رِبَا اتِّفَاقًا «جَوْهَرَة».

قوله: **(يَتحقّق الرِّبَا اتِّفَاقًا)** لعدم الملك عنده للمولي في كسبه وعندهما؛ لتعلق حق الغير «منح».

قوله: **(لَا لِلرِّبا)** حتى لو أخذ السيد من عبده درهمًا بدرهمين لا يرد العبد ما زاد، انتهى نوح أفندي.

قوله: **(وَلَا رِبَا بَيْن مُتَفاوِضين)** لأن الكل مالهما «زيلعي».

قوله: **(إِذَا تَبَايَعا مِن مَالِها)** قيد للأخير فقط؛ لأن المفاوض ليس له مال يستقل به عن مال الشركة، وقيد بها؛ لأنه إذا كان من غيره جرى بينهما «بحر».

قوله: **(وَلَو بِعَقْدٍ فَاسِدٍ)** كما إذا باع منهم خمرًا، أو خنزيرًا، أو ميتة، أو قامرهم، وأخذ المال «منح».

قوله: **(ثَمَّة)** قيد به؛ لأنه لو دخل دارنا بأمان، فباع منه مسلم درهمًا بدرهمين لا يجوز اتفاقًا «مسكين».

قوله: **(لأَنَّ مَاله ثَمَّة مُباح)** هذا لا يظهر إلا إذا كان المسلم هو الذي يتناول الزيادة، والربا أعم من ذلك؛ إذ يشمل ما إذا كان الدرهمان من جهة المسلم، أو من جهة الكافر، وجواب المسألة بالحل عام في الوجهين «منح» عن «الفتح» وقد تقدم أن شرط الربا عصمة البدلين جميعًا.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ولو بعقد فاسد.

قوله: **(فَلَا رِبَا اتِّفَاقًا)** سبق قلم من المصنف، والصواب: فلا يجوز الربا

قُلْتُ: وَمِنْهُ يَعلم حُكم مَن أَسْلَما ثَمَّة، وَلَم يُهاجِرا، وَالحَاصِل: أَنَّ الرِّبَا حَرام إِلَّا فِي هَذِهِ السّت مَسَائِل].

بَابُ الحُقُوقِ

قَالَ المُصَنِّفُ:[بَابُ الحُقُوقِ فِي المبِيْعِ؛ أَخرها ....

اتفاقًا كما هو في «المنح» معللًا له بأنه أخذ ماله بدارنا، فكان من أهل دار الإسلام، وهذا إنما يظهر إذا هاجر بماله أما إذا هاجر بدونه، فلا وظاهر التعليل جواز الربا معه حينئذٍ.

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من المصنف.

قوله: **(يَعلم حُكم مَن أَسْلَما... إلخ)** فإنه لا ربا بينهما؛ لأنهما في حكم الحربي.

قوله: **(إِلَّا فِي هَذِهِ السّت)** صوابه الخمس بإسقاط من هاجر إلينا، ثم رجع.

الأولى: السيد مع عبده.

الثانية: شريكا المفاوضة.

الثالثة: شريكا العنان.

الرابعة: المسلم مع الحربي ثمة.

الخامسة: المسلم مع الذي أسلم في دار الحرب، ولم يهاجر أبو السعود، ولو جعلت السادسة المسلمان اللذان لم يهاجرا؛ لصح، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الحُقُوقِ

جمع حق، والحق حقيقة هو الله تعالى بجميع صفاته؛ لأنه الموجود حقيقة بمعنى أنه لم يسبقه عدم، ولا يلحقه عدم، وإطلاق الحق على غيره مجاز، انتهى «كرماني». وفي «المصباح»: الحق خلاف الباطل، وهو مصدر حق الشيء من باب ضرب وقتل إذا وجب وثبت، انتهى.

لِتَبَعِيتها، وَلِتَبَعِيةِ تَرتيب «الجَامِع الصَّغير» **(اشْتَرَى بَيْتًا فَوَقفه آخَر لَا يَدْخل فِيهِ العُلُوّ)** مُثَلث العين.

(وَلَو قَالَ بِكُلِّ حَقٍّ) هُوَ لَهُ، أَو بِكُلِّ قَلِيل، وَكثيرٍ **(مَا لَم يَنصّ عَلَيْهِ)** لأَنَّ الشَّيْء لَا يَسْتَتبعُ مِثله **(وَكَذَا لَا يَدْخل)** العُلُو **(بِشِرَاءِ مَنْزِل)** هُوَ مَا لَا إِصطبل فِيهِ **(إِلَّا بِكُلِّ**

وفي «القاموس»: من أسمائه تعالى الحق، ومن صفاته، والقرآن، وضد الباطل، والأمر المقضي به، والموت والجزم، والحقة أخص منه، وحقيقة الأمر، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(لِتَبَعِيتها)** فيليق ذكرها بعد ذكر مسائل البيوع «منح» قال فيه: وهذا التعليل يقتضي تأخرها عن السلم والصرف، وكان القياس ذكرها أول كتاب البيوع قبل الخيارات، وله مناسبة خاصة بالربا؛ لأن في الربا بيان فضل هو حرام، وهنا بيان فضل على المبيع هو حلال، انتهى.

قوله: **(وَلِتَبَعِيةِ تَرتيب «الجَامِع الصَّغير»)** والمصنف التزم متابعته أفاده في «المنح».

قوله: **(مُثَلث العين)** واللام ساكنة «حموي» أي: على جميع لغاته أبو السعود.

قوله: **(اشْتَرَى بَيْتًا... إلخ)** البيت اسم لمسقف واحد جعل؛ ليبات فيه سواء كان له دهليز أو لا، وبعضهم يزيد له دهليزًا «حموي».

قوله: **(لأَنَّ الشَّيْء... إلخ)** الأولى ذكرها قبل قوله: **(مَا لَم يَنصّ عَلَيْهِ)**؛ يعني: أن حق الشيء أدنى منه لا مثله، وعلو البيت مثله والشيء... إلخ، وهذا يفيد أنه لو لم يكن عليه مثله كتحجيزة تدخل.

قوله: **(هُوَ مَا لَا إِصطبل فِيهِ)** قال المصنف: لأن اسم المنزل له شبه بالدار وبالبيت؛ لأنه اسم لما يشتمل على بيوت، وصحن مسقف، ومطبخ يسكن فيه الرجل بأهله مع ضرب قصور فيه، فإنه ليس فيه اصطبل، فلشبه الدار يدخل العلو بذكر التوابع، ولشبه البيت لا يدخل من غير ذكر توفيرًا عليهما حظهما، انتهى.

حَقّ هُوَ لَهُ أَو بِمَرَافقه) أَي: حُقُوقه كَطَرِيقٍ وَنَحْوه، وَعِنْدَ الثَّانِي المرافق: المَنَافِع «أَشْبَاه».

(أَو بِكُلِّ قَليل وَكَثِير هُوَ فِيهِ أَو مِنْهُ، وَيَدْخُل) العُلُو **(بِشِرَاءِ دَارٍ وَإِن لَم يَذْكُر شَيْئًا)** وَلَو الأَبْنِية بِتُرابٍ، أَو بِخِيامٍ، أَو قُبابٍ، وَهَذَا التَّفصيل عُرْفُ الكوفَة، وَفِي عُرْفِنا يَدْخُل العُلُو بِلَا ذكر فِي الصّور كلّها «فَتْح» و«كَافِي».

سواء كَانَ المَبيع بَيْتًا فَوْقه عُلو أَو غَيْره، إِلَّا دَار المِلْك، فَتُسَمّى سَرَاي «نَهْر»

والمنزل لغة: موضع النزول «قهستاني».

قوله: **(أَو بِمَرَافقه)** جمع مرفق بكسر الميم، وفتح الفاء لا غير كالمطبخ، والكنيف: ونحوه على التشبيه باسم الآلة بخلاف المرفق في الوضوء، فإن فيه لغتين: فتح الميم وكسر الفاء وبالعكس، وكذا المرفق بمعنى ما ارتفق به، انتهى.

قوله: **(أَي: حُقُوقه)** فتختص بما هو من التوابع فهي والحقوق سواء.

قوله: **(وَعِنْدَ الثَّانِي المرافق: المَنَافِع)** وهي أعم من الحقوق، فإنها تابع الدار مما يرتفق به كالمطبخ «قهستاني».

قوله: **(بِشِرَاءِ دَارٍ)** الدار: اسم لما أدير عليه الحدود من الحائط، ويشتمل على بيوت، ومنازل، وصحن غير مسقف، والعلو من أجزائه، فيدخل من غير ذكر، وفي «القاموس» الدار المحل بجميع البناء، والعرصة كالدار، انتهى «منح».

قوله: **(وَهَذَا)** أي: التفصيل بين البيت، والمنزل، والدار.

قوله: **(وَفِي عُرْفِنا... إلخ)** الأحكام تبنى على العرف، فيعتبر في كل إقليم، وفي كل عصر عرف أهله، انتهى «بحر» ولو قال: وفي غيرها . . .إلخ كما قال «الحموي» لكان أعم.

قوله: **(إِلَّا دَار المِلْك... إلخ)** هذا الكلام لا يحسن ارتباطه بما ذكر قبله هنا، وعبارة «النهر»: وفي عرفنا يدخل من غير ذكر في الصور كلها سواء كان المبيع بيتًا فوقه علو أو منزل كذلك؛ لأن كل مسكن يسمى خانة في العجم، ولو علوًا

(**كَمَا**)، يدخُل فِي شِرَاء الدَّار (**الكَنيف، وَبِئر المَاءِ، وَالأَشْجَار الَّتِي فِي صَحْنِها وَ**) كَذَا (**البُسْتان الدَّاخِل**) وَإِن لَم يُصَّرح بِذَلِكَ (**لَا**) البستان (**الخَارِج إِلَّا إِذَا كَانَ أَصْغَر مِنْها**) فَيَدْخُل تبَعًا، وَلَو مِثلها أَو أَكْبَر، فَلَا إِلَّا بِالشَّرطِ «زَيْلَعِيّ» و«عَيْنِيّ».

(**وَالظُّلة لَا تَدْخُل فِي بَيْعِ الدَّارِ**) لِبنَائِها عَلَى الطَّريقِ، فَأَخَذَت حُكْمه (**إِلَّا بِكُلِّ**

سواء كان صغيرًا كالبيت أو غيره إلا دار الملك، فتسمى سراي، انتهى.

قوله: (**كَمَا يدخُل فِي شِرَاء الدَّار الكَنيف**) أطلقه، فشمل ما إذا كان الكنيف خارجًا مبنيًا على الظلة؛ لأنه يعد منها عادةً، والكنيف: المستراح، وفي «المصباح»: الكنيف: الساتر، ويسمى الترس كنيفًا؛ لأنه يستر صاحبه، وقيل: للمرحاض: كنيف؛ لأنه يستر قاضي الحاجة، والجمع كنف مثل نذير ونذر، انتهى «بحر» وبعضهم يعبر عنه ببيت الماء «حموي».

قوله: (**وَبِئر المَاءِ**) في «المكي» عن «القنية»: بئر دار مفتحة إلى دار رجل، وهو تحت دار آخر، فتنازعاه، فهو إلى من إليه «الفتح»، انتهى.

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ أَصْغَر مِنْها**) ومفتحها إلى الدار «شلبي» عن الفقيه أبي جعفر.

قوله: (**إِلَّا بِالشَّرطِ**) لأنه خارج عن حدودها، انتهى «مكي».

قوله: (**وَالظُّلة**) هي الساباط الذي يكون أحد طرفيه على الدار، والآخر على الدار الأخرى أو على أُسطوانات في السكة، انتهى «بحر».

وفي «المصباح»: الساباط سقيفة تحتها ممر نافذ، والجمع سوابيط، انتهى.

وفي «حاشية الشلبي» عن قاضي خان: وإن لم يكن مفتحها في الدار لا تدخل الظلة في بيع الدار في قولهم إلا بذكرها، انتهى.

وجعل في «البحر» هذا التفصيل قولهما فإنه قال: وعندهما إن كان مفتحها في الدار تدخل مطلقًا؛ لأنها من توابعها كالكنيف، انتهى وتبعه المؤلف.

قوله: (**فَأَخَذَت حُكْمه**) أي: فلا تدخل إلا بذكر الحقوق.

حَقّ وَنَحْوه) مِمَّا مَرَّ.

وَقَالَا: إِنَّ مَفْتَحَها فِي الدَّارِ تَدْخُل كَالعُلُوِّ **(وَيَدْخُل البَاب الأَعْظَم فِي بَيْعِ بَيْتٍ أَو دَارٍ مَع ذِكْرِ المَرَافِق)** لأَنَّهُ مِن مَرَافِقها «خَانِيَّة».

(لَا) يَدْخُل **(الطَّرِيق وَالمَسِيل وَالشِّرب إِلَّا بِنَحْو كُلّ حَقّ)** وَنَحْوه مِمَّا مَرَّ.

(بِخِلَافِ الإِجَارَة) لِدَارٍ أَو أَرْضٍ، فَتَدْخُل بِلَا ذِكرٍ؛ لأَنَّهَا تُعْقَد لِلانْتِفَاعِ لَا غَير **(وَالرَّهن وَالوَقْف)** «خُلَاصَة» **(وَلَو أَقَرَّ بِدَارٍ أَو صَالَح عَلَيْهَا، أَو أَوْصَى بِهَا، وَلَم**

قوله: **(مَع ذِكْرِ المَرَافِق)** مفهومه أنه إذا لم يذكرها لا تدخل، والذي في «القهستاني»: ويدخل فيه الباب، والسلم ولو من خشب إن كان متصلًا به، انتهى وأطلق.

قوله: **(لَا يَدْخُل الطَّرِيق)** أراد الطريق الخاص في ملك إنسان أما الطريق إلى سكة غير نافذة، أو إلى طريق عام يدخل، انتهى «بحر» عن «المعراج».

وطريق الدار عرضه عرض الباب الذي هو مدخلها، وطوله منه إلى الشارع «قهستاني».

قوله: **(وَالمَسِيل)** هو موضع جري الماء من المطر وغيره، انتهى «منح» فهو بوزن مفعل اسم مكان، وتقدم فيه الكسر.

قوله: **(وَالشِّرب)** بكسر الشين النصيب من الماء «منح» وإنما لم تدخل هذه الأشياء إلا بذكر نحو المرافق؛ لأنها قد تكون أصلًا باعتبار وجودها بدون المبيع.

قوله: **(وَنَحْوه)** لا حاجة إليه لذكر المصنف إياه، انتهى «حلبي».

قوله: **(مِمَّا مَرَّ)** من ذكر المرافق، أو كل قليل وكثير منه.

قوله: **(لأَنَّهَا تُعْقَد لِلانْتِفَاعِ لَا غَيْر)** ولهذا لو استثنى هذه الأشياء عن عقد الإجارة تبطل؛ إذ لا ينتفع بالمستأجر إلا بها، فوجب دخولها تصحيحًا للعقد «منح» وأبو السعود.

يَذْكُر حُقُوقها، وَمَرافقها لَا يَدْخُل الطَّريق) كَالبَيع، وَلَا يَدْخُل فِي القِسمة، وَإِن ذَكَرَ الحُقُوق، وَالمَرافِق إِلَّا بِرِضَا صَريح «نَهْر» عَن «الفَتْح».

وَفِي «الحَوَاشي اليَعْقُوبية»: يَنْبَغِي أَن يَكُون الرَّهن كَالبَيْع إِذ لَا يَقْصد بِهِ الانْتِفاع، قُلْتُ: هُوَ جَيّد لَولَا مُخَالَفته لِلمَنْقُولِ كَمَا مَرَّ، وَلَفْظ «الخُلَاصَة»: وَيَدْخُل الطَّريق فِي الرَّهن، وَالصَّدَقَة المَوْقُوفَة كَالإِجَارَة، وَاعْتَمَده المُصَنِّف تَبَعًا للـ«بَحْر»! نَعَمْ، يَنْبَغِي أَن تَكُون الهِبَة، وَالنِّكَاح، وَالخلع، وَالعِتق عَلَى مَال كَالبَيْعِ، وَالوَجْه فِيهَا لَا يخفى، انْتَهَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: **(كَالبَيعِ)** أفاد به أن الشرب، والمسيل في حكم الطريق.

قوله: **(وَلَا يَدْخُل)** أي: الطريق، ومثله المسيل كما في «الفتح» وقال ابن وهبان: ولو قسمت دار، وليس لبعضهم طريق، وفتح الباب فيها معذر، ولم يدر وقت القسم أن طريقه معذر، قالوا بالفساد وقرروا.

قال شارحه العلامة ابن الشحنة: مسألة البيتين من التتمة اقتسما دارًا، فوقع نصيب أحدهما، ولا طريق له إن أمكنه أن يفتح طريقًا جازت القسمة، وإن لم يمكنه إن علم وقت القسمة جازت القسمة، وهي تؤخذ من مفهوم البيت، قال: وإن لم يعلم وقت القسمة أن لا طريق له فسدت القسمة، انتهى.

قوله: **(«نَهْر» عَن «الفَتْح»)** كان عليه أن يؤخر العزو إلى «النهر» آخر العبارة، فإن جميع ما يأتي مذكور فيه، انتهى «حلبي».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: عن «الخلاصة» والأولى حذفه، والاستغناء عنه بما بعده؛ لذكره عبارة «الخلاصة». قوله: **(يَنْبَغِي أَن تَكُون الهِبَة)** أي: هبة الدار.

قوله: **(وَالنِّكَاح)** أي: عليها بأن جعلت مهرًا، وكذا يقال فيما بعد، ولو قال: والنكاح، والخلع، والعتق عليها؛ لكان أولى.

قوله: **(وَالوَجْه فِيهَا)** أي: في هذه الأشياء لا يخفى، فإن فيها استحداث ملك لم يكن، فكانت كالبيع، فيجري فيها حكمه، والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الاسْتِحْقَاقِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الاسْتِحْقَاقِ؛ هُوَ طلبُ الحَقّ **(الاسْتِحْقاق نَوْعَان)**: أَحَدهما **(مبطل لِلملك)** بِالكليّة **(كَالِعتقِ)** وَالحُرِّيَّة الأَصْلِيَّة **(وَنَحْوه)** كَتَدْبِير وَكِتابة.

(وَ) ثَانِيهما **(نَاقِل لَهُ)** مِن شَخْص إِلَى آخَر **(كَالاسْتِحْقَاقِ بِهِ)** أَي: بِالمُلْكِ بِأَن ادَّعَى زَيْد عَلَى بَكْر أَن مَا فِي يَدِهِ مِنَ العَبْدِ ملك لَهُ، وبرهن.

(فَالنَّاقِل لَا يُوجِب فَسخ العَقْد) عَلَى الظَّاهِر؛ ....

بَابُ الاسْتِحْقَاقِ

حق هذا الباب أن يذكر بعد تمام أبواب البيوع؛ لأنه ظهور عدم الصحة بعد التمام ظاهرًا، ولكن لما ناسب الحقوق لفظًا ومعنىً ذكر عقبه، انتهى «كمال».

وقال في «المصباح المنير»: استحق فلان الأمر استوجبه، قاله الفارابي وجماعة، فالأمر مستوجب بالفتح اسم مفعول، ومنه خروج المبيع مستحقًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ طلبُ الحَقّ)** هو معناه لغة.

وأما اصطلاحًا: فالظاهر أنه صيرورة الشخص مستحقًا للشيء، وهو الذي يناسب قوله: وهو قسمان.

قوله: **(بِالكليّة)** أي: بحيث لا يبقى لأحد عليه حق التملك «منح» وأصله في «الدرر» والمراد بالأحد أحد الباعة مثلًا لا المدعي، فإن له حق التملك في المدبر، والمكاتب، والاستحقاق فيهما من المبطل كما ذكره بعد.

قوله: **(لَا يُوجِب فَسخ العَقْد)** أي: فيوجب توقف العقد السابق على إجازة المستحق، ولا ينفسخ العقد ما لم يرجع المشتري على بائعه بالثمن، فإذا رجع الآن ينفسخ حتى لو أجاز المستحق بعدما قضي له، أو بعدما قبض المستحق قبل أن يرجع المشتري على بائعه يصح «شرنبلالية».

قوله: **(عَلَى الظَّاهِر)** أي: ظاهر الرواية، قال في «الزيادات»: ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ المستحق، وهو الأصح، انتهى ومعنى هذا أن

لِأَنَّهُ لَا يُوجِب بُطْلَان الْمُلك.

(وَالحُكم بِهِ حُكْم عَلَى ذِي اليَدِ وَعَلَى مَنْ تَلَقَّى) ذو اليَدِ **(الملك مِنْهُ)** وَلَو مُوَرِّثِهِ، فَيَتَعَدَّى إِلَى بَقِيَّةِ الوَرَثَة «أَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى المِلْكِ مِنْهُم)** لِلحُكم عَلَيْهِم.

(بَل دَعْوَى النِّتاج، وَلَا يرجع) أَحَد مِنَ المُشْتَرين **(عَلَى بَائِعه مَا لَم يَرْجِع عَلَيْهِ،**

يتراضيا على الفسخ كما في «العمادية» و«الفتح» انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يُوجِب بُطْلَان المُلك)** أي: ملك المشتري.

قوله: **(حُكْم عَلَى ذِي اليَدِ)** حتى يؤخذ المدعي من يده «درر».

قوله: **(وَلَو مُوَرِّثِهِ)** أي: ولو كان الذي تلقى منه الملك مورثه، قال في «الفتح»: القضاء على الوارث قضاء على المورث بشرطه، انتهى والشرط هو أن يقول الوارث في جواب المدعي هو ملكي؛ لأني ورثته، انتهى «أبو السعود». والمورث إذا صار مقضيًا عليه في محدود، فمات، فادعى وارثه ذلك المحدود إن ادعى الإرث من هذا المورث لا تسمع، وإن ادعى مطلقًا تقبل، انتهى «بحر».

قوله: **(فَيَتَعَدَّى إِلَى بَقِيَّةِ الوَرَثَة)** فليس لأحدهم ادّعاؤه من جهة الإرث.

قال الشارح: قوله: **(فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى المِلْكِ)** تفريع على قوله: **(وَالحُكم بِهِ حُكْم ... إلخ)**.

قوله: **(بَل دَعْوَى النِّتاج)** بأن يقول بائع من الباعة حين رجع عليه بالثمن: أنا لا أعطي الثمن؛ لأن المستحق كاذب؛ لأن المبيع نتج في ملكي، أو ملك بائعي بواسطة، أو بغير واسطة؛ لأنها إذا نتجت عنده، ثم خرجت من ملكه، ثم عادت إليه بوجه من الوجوه، ثم خرجت من ملكه أيضًا، فادّعاها مستحق، فادعى النتاج عنده لا يكون متناقضًا في دعواه، انتهى «حلبي» ملخصًا.

قوله: **(مَا لَم يَرْجِع عَلَيْهِ)** فليس للمشتري الأوسط أن يرجع على بائعه قبل أن يرجع عليه المشتري الأخير، انتهى «درر».

وَلَا عَلَى الكَفِيل مَا لَم يَقْضِ عَلَى المَكْفول عَنْهُ) لِئَلَّا يَجْتَمِع ثَمنان فِي مُلكٍ وَاحِدٍ؛ لأَنَّ بدل المُسْتَحق مَملوك، وَلَو صَالَح بِشَيْءٍ قَليل أَو أَبْرَأَ عَن ثَمنهِ بَعْدَ الحُكم لَهُ بِرُجُوعٍ عَلَيْهِ؛ فَلِبَائِعِهِ أَنْ يَرجع عَلَى بَائِعِهِ أَيْضًا؛ لِزَوَالِ البَدَلِ عَن مُلْكِهِ، وَلَو حكم لِلمُسْتَحِق، فَصَالَح المُشْتَرِي لَم يَرجع؛ لأَنَّهُ بِالصُّلحِ أَبْطَلَ حَقّ الرُّجوع، وَتَمامه فِي «جَامِع الفُصُولَيْن».

قوله: **(مَا لَم يَقْضِ عَلَى المَكْفول عَنْهُ)** تبع فيه صاحب «الدرر» وفيه أن المكفول عنه صار مقضيًا عليه بالقضاء على واضع اليد الأخير؛ لأن الحكم على ذي اليد حكم عليه، وعلى من تلقى الملك منه، وأما قبل القضاء، فلا مطالبة لأحد، فتأمل.

وفي «الهندية»: اشترى جارية، وضمن له آخر بالدرك، فباعها من آخر، وتقابضوا، ثم استحقت، فليس لواحد منهم أن يرجع على بائعه حتى يقضى عليه، وذلك الكفيل لا يرجع الأول عليه حتى يقضى عليه.

قوله: **(لِئَلَّا يَجْتَمِع ثَمنان)** هذا التعليل يظهر في غير المشتري الأخير، وغير البائع الأول، ويظهر في الباعة المتوسطين، فإن عند كل منهم ثمنًا، فلو رجع بالثمن قبل أن يرجع عليه لاجتمع في ملكه ثمنان.

قوله: **(وَلَو صَالَح)** أي: المشتري الذي استحق المبيع من يده البائع.

قوله: **(أَو أَبْرَأَ)** أي: المشتري البائع.

قوله: **(بِرُجُوعٍ عَلَيْهِ)** أي: للمشتري على بائعه.

قوله: **(لِزَوَالِ البَدَلِ عَن مُلْكِهِ)** أي: بسبب الحكم عليه، فلما أبرأه منه بعد الحكم كأنه أخذه منه.

قوله: **(فَصَالَح)** أي: المستحق المشتري؛ ليأخذ المشتري بعض ثمنه من المستحق، ويدفع المبيع إلى المستحق «جامع الفصولين» وأما مسألة المحبية الآتية، فموضوعها ما إذا أمسك المشتري المبيع عنده بعد ثبوت استحقاقه، ودفع المشتري للمستحق شيئًا، فإن له الرجوع؛ لأن هذا شراء للمبيع من

(وَالمُبْطل يُوجِبُه) أي: يُوجبُ فَسخ العُقُود **(اتِّفَاقًا، فَلِكُلّ وَاحِد مِنَ البَاعَة الرُّجُوع عَلَى بَائِعِه، وَإِن لَم يُرجع عَلَيْهِ، وَيَرجع)** هُوَ أَيْضًا كَذَلِكَ.

(عَلَى الكَفيلِ وَلَو قَبْل القَضَاء عَلَيْهِ) لِعَدَم اجْتِماعِ الثَّمنين، إِذ بَدَلُ الحُرّ لَا يملك **(وَالحكم بِالحُرِّيَّةِ الأَصْلِيَّةِ حُكم عَلَى الكَافَّة)** مِنَ النَّاس سَوَاء كَانَ بِبَيِّنَة أَو بِقَوْلِهِ: أَنَا حُرّ إِذَا لَم يسبقْ مِنْهُ إِقْرار بِالرّق «أَشْبَاه».

(فَلَا تُسمع دَعْوى المُلك مِن أَحَد، وَكَذَا العتقُ وَفُروعُه) بِمَنْزِلَة حُرِّيَّة الأَصْل

المستحق، ففرق بين المسألتين خلافًا لما وقع. . . إلخ.

قوله: **(أَي: يُوجبُ فَسخ العُقُود)** الجارية بين الباعة بلا حاجة في انفساخ كل منهما إلى حكم القاضي، انتهى «درر».

قوله: **(وَإِن لَم يُرجع عَلَيْهِ)** بصيغة المجهول أي: يحصل الرجوع عليه، انتهى «درر».

قوله: **(كَذَلِكَ)** لا حاجة إليه.

قوله: **(لِعَدَم اجْتِماعِ الثَّمنين)** ولأن توقُّف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي إنما يكون إذا بقي أثر العقد، وهو الملك، وإذا لم يبق لم يحتج إليه «درر».

قوله: **(أَو بِقَوْلِهِ: أَنَا حُرّ)** صورته: ادعى أنه عبده، فقال المدعى عليه: أنا حر الأصل، ولم يسبق منه إقرار بالرق، وعجز المدعي عن البينة حكم القاضي بالحرية الأصلية، وكان حكمه بها حكمًا على العاقد، انتهى «حلبي».

تنبيه:

قال العمادي: ومن ادعى حرية الأصل، ولم يذكر اسم أمه، ولا اسم أب الأم وجدّها يجوز؛ لأنه يجوز أن يكون الإنسان حر الأصل، وتكون أمه رقيقة بأن استولد جاريته، فالولد علق حر الأصل، وإن لم تكن الأم حرة، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(وَكَذَا العتقُ وَفُروعُه)** أي: في الملك المطلق كما يأتي، وفروعه

(وَأَمَّا) الحُكم بِالعِتقِ **(فِي المُلك المؤرّخ فـ)** عَلَى الكَافّة **(مِن)** وَقت **(التَّاريخ)** و**(لَا)** يَكُون قَضَاء **(قبله)** كَمَا بسطه مُلا خُسرو وَيَعقوب بَاشا، فَاحفظه، فَإِنَّ أَكْثَر الكُتب عَنْهُ خَالية].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) اخْتَلَفُوا فِي **(القَضَاءِ بِالوَقْفِ قِيلَ: كَالحُرِّيَّةِ وَقِيلَ: لَا)** فَتُسمع فِيهِ دَعْوى ملك آخر، وَوَقْف آخر.

(وَهُوَ المُخْتَار) وَصَحَّحَهُ العمادي، وَفِي «الأَشْبَاه»: القَضَاء يتعدَّى فِي أَرْبَع: حُرِّيَّة، وَنَسب، وَنِكَاح، وَوَلَاء، وَفِي الوَقْف يَقتصر عَلَى الأَصَحّ.

هي الكتابة، والتدبير، والاستيلاد «نوح أفندي».

قوله: **(وَأَمَّا الحُكم بِالعِتقِ فِي المُلك المؤرّخ ... إلخ)** قال العلامة نوح: الحاصل أن القضاء بالعتق في ملك مطلق بمنزلة الحرية الأصلية، فالقضاء به قضاء على الناس كافة، والقضاء بالعتق في ملك مؤرخ قضاء على الناس كافة من وقت التاريخ، فلا يكون قضاء قبله، انتهى.

قوله: **(ولَا يَكُون قَضَاء قبله)** يعني: إذا قال زيد لبكر إنك عبدي ملكتك منذ خمسة أعوام، فقال بكر: إني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة أعوام، فأعتقني، وبرهن عليه اندفع دعوى زيد، ثم إذا قال عمرو لبكر: إنك عبدي ملكتك منذ سبعة أعوام، وأنت ملكي الآن، فبرهن عليه يقبل، ويفسخ الحكم بحريته، ويجعل ملكًا لعمرو، انتهى «درر».

قوله: **(وَنَسب، وَنِكَاح، وَوَلَاء)** أي: إذا قضى القاضي لإنسان بنكاح امرأة، أو بنسب، أو بولاء عتاقة، ثم ادعاه آخر لا تسمع، انتهى «بحر».

قال أبو السعود: استنبط شيخنا من كلام ملا خسرو؛ أي: في الملك المؤرخ أن القضاء بالنكاح لمن ادعاه، وأثبته يكون قضاء في حق الناس كافة من وقت التاريخ، فلا تسمع دعوى أحد نكاحها من ذلك الوقت ما بقي النكاح المقضي به.

وقبل الوقت الذي أرخه تقبل، ويبطل به الحكم للأول؛ لأنه يصير قضاء على الناس من وقت التاريخ انتهى، وهو حسن؛ لأن النكاح ملك المتعة،

(وَيثبت رُجُوع الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِه بِالثَّمَنِ إِذَا كَانَ الاسْتِحْقَاق بِالبَيِّنَةِ) لِمَا سَيَجِيء أَنَّهَا حجّة مُتعدّية.

(أَمَّا إِذَا كَانَ) الاسْتِحْقَاق **(بِإِقْرارِ المُشْتَرِي أَو بِنُكُولِهِ أَو بِإِقْرارِ وكيلِ المُشْتَرِي بِالخُصومةِ أَو بِنُكُولِهِ فَلَا)** رُجُوع؛ لأَنَّهُ حجّة قَاصِرة.

(وَ) الأَصْل أَنَّ **(البَيِّنَة حجّة مُتعدّية)** تَظْهَر فِي حَقّ النَّاس كَافَّة، لَكِنْ لَا فِي كُلّ شَيْء كَمَا هُوَ ظَاهِر كَلَام الزَّيْلَعِيّ وَالعَيْنِيّ، بَل فِي عِتْقٍ وَنَحْوه، كَمَا مَرَّ، ذَكَرَهُ المُصَنِّف.

(لَا الإِقْرار) بَل هُوَ حجّة قَاصِرة عَلَى المُقر؛ لِعَدَمِ وِلَايَتِهِ عَلَى غَيره بَقِيَ لَو اجْتَمَعا، فَإِن ثَبَتَ الحَقّ بِهِمَا ....

فيفصل فيه تفصيل الملك.

قوله: **(إِذَا كَانَ الاسْتِحْقَاق بِالبَيِّنَةِ)** أي: بينة المستحق أو بيّنة يقيمها المشتري على إقرار البائع أن المبيع ملك المستحق كما في «الدرر».

قوله: **(أَو بِنُكُولِهِ)** أي: عن يمين العلم.

قوله: **(أَوْ بِإِقْرارِ وكيلِ المُشْتَرِي)** لأنه كالأصيل وقوله: **(بِالخُصومةِ)** متعلق بالوكيل.

قوله: **(لأَنَّهُ حجّة قَاصِرة)** أي: على المقر، فلا يكون حجة في حق غيره.

قوله: **(تَظْهَر فِي حَقّ النَّاس كَافَّة)** حمله الرملي في حاشية «المنح» على بعض القضايا، أو يراد بالكافة كل من يتعدى إليه حكم القاضي في تلك القضية لا الناس كافة، انتهى وحينئذٍ فلا حاجة للاستدراك ووجه تعديها أنها لا تصير حجة إلا بالقضاء من القاضي، وله ولاية عامة، فينفذ في حق الكافة «منح».

قوله: **(وَنَحْوه)** من فروعه، وكولاء، ونكاح، ونسب.

قوله: **(بَقِيَ لَو اجْتَمَعا)** بأن برهن المدعي، ثم أقر المدعى عليه بالملك.

قوله: **(فَإِن ثَبَتَ الحَقّ بِهِمَا)** لا حاجة إليه.

قَضَى بِالإِقْرارِ إِلَّا عِنْدَ الحَاجَة؛ فَبِالبَيِّنَة أَوْلَى «فَتْح» و«نَهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَلَو اسْتَحقّت مَبيعة ولَدَت**) عِنْدَ المُشْتَرِي لَا بِاسْتِيلَادِهِ (**بِبَيِّنة يتبعها ولدها بِشَرطِ القَضَاءِ بِهِ**) أَي: بِالوَلَدِ فِي الأَصَحّ «زَيْلَعِيّ» وَكَلَامُ البَزَّازي يُفيد تَقييده بِمَا إِذَا سَكَتَ الشُّهود، فَلَوْ بَيَّنا أَنَّهُ لِذِي اليَدِ أَو قَالُوا: لَا نَدْري لَا يُقْضى بِهِ «نَهْر» ثُمَّ اسْتِيلَادُهُ لَا يَمنع اسْتِحْقَاق الوَلَد بِالبَيِّنةِ؛ فَيكُون وَلَد المَغْرور حُرًّا بِالقِيمَةِ لِمُسْتَحقه كَمَا مرَّ فِي بَابِ دَعْوَى النَّسَب.

(**وَإِن أَقَرَّ**) ذو اليَدِ (**بِها**) لِرَجُلٍ (**لَا**) يتبعها، فَيأخذها وَحدها، وَالفَرق مَا مَرَّ مِنَ الأَصْلِ، وَهَذَا إِذَا لَم يَدَّعه المُقرّ لَهُ، فَلَو ادَّعاه تبعهَا، ....

قوله: (**قَضَى بِالإِقْرارِ**) إذ البينة إنما تقبل على المنكر لا المقر «بحر».

قوله: (**إِلَّا عِنْدَ الحَاجَة**) كحاجة رجوع المشتري على البائع بالثمن، وهذا توفيق للكمال بين عبارتي رشيد المفيدة إحداهما تقديم البينة، والأخرى تقديم الإقرار.

قوله: (**فَبِالبَيِّنَة**) أي: فالقضاء بالبينة أولى.

قال الشارح: قوله: (**بِشَرطِ القَضَاءِ بِهِ**) بخصوصه؛ لأنه أصل يوم القضاء؛ لانفصاله، واستقلاله، وقيل: يصير مقضيًا به تبعًا.

قوله: (**أَنَّهُ لِذِي اليَدِ**) أي: الولد، وظاهره، وإن لم يعينوا جهة تملك واضع اليد فيه بهبة مثلًا. قوله: (**ثُمَّ اسْتِيلَادُهُ**) أي: المشتري.

قوله: (**فَيكُون وَلَد المَغْرور**) الذي بُنِيَ وطؤه على ظن ملكه بالبيع.

قال في «الشرنبلالية»: ويلزم عقرها بالوطء، ويرجع بالقيمة على بائعه لا بالعقر، وإن مات الولد لا شيء على أبيه، انتهى.

قوله: (**لِمُسْتَحقه**) أي: تدفع له.

قوله: (**وَالفَرق مَا مَرَّ مِنَ الأَصْلِ**) لا حاجة إليه؛ لأن المسألة تفريع عليه.

قوله: (**تبعهَا**) لأن الظاهر أنه له «منح»؛ أي: وقد تقوّى بالإقرار

وَكَذَا سَائِر الزَّوائِد نَعَمْ لَا ضَمَان بِهَلَاكِهَا كَزَوَائِدِ المَغْصُوب، وَلَم يَذْكُر النُّكُول؛ لأَنَّهُ فِي حُكم الإِقْرارِ قَهَسْتاني معزيًّا للـ «عمادية».

(وَمَنع التَّناقُض) أَي: التَّدافُع فِي الكَلَامِ (دَعْوَى المُلك) لِعَينٍ أَو مَنْفَعَةٍ لِمَا فِي «الصُّغْرَى» طَلب نِكاح الأَمَة يَمْنَع دَعْوَى تَملّكها، ....

والدعوى، ولا ينافي هذا أن الظاهر حجة للدفع لا الاستحقاق؛ لأنه في ظاهر مجرد شاهين عن «الشوبري».

قوله: (وَكَذَا سَائِر الزَّوائِد) كثمر الشجر؛ فإنه لا يتبع الشجر في الإقرار به للمستحق إلا إذا ادعاه المقر له، فهو كحكم الولد في هذا التفصيل، أفاده المصنف.

قوله: (بِهَلَاكِهَا) قيد بالهلاك، فأفاد أنه يضمن بالتعدي.

قوله: (وَمَنع التَّناقُض... إلخ) محل المنع ما إذا لم يترك أحد الكلامين، أما إذا تركه، فلا يمنع. قال في «البزازية»: ادعاه مطلقًا، فدفعه المدعى عليه بأنك كنت ادعيته قبل هذا مقيدًا، وبرهن عليه، فقال المدعي: أدعيه الآن بذلك السبب، وتركت المطلق يقبل، ويبطل الدفع، انتهى «منح».

قوله: (أَي: التَّدافُع فِي الكَلَامِ) فالمراد به معناه اللغوي، يقال: تناقض الكلامان إذا تدافعا كان كل واحد نقض الآخر، وفي كلامه تناقض؛ لأن بعضه مقتضي إبطال بعض، انتهى «مصباح» وهل يشترط كون الكلامين عند القاضي منهم من شرطه، قال في «النهر»: وهو الأوجه عندي، ومنهم من اشترط وجود الثاني عنده فقط.

قال في «البحر»: من مسائل شتى، وينبغي ترجيحه، قال في «البحر»: والتناقض يرتفع بتصديق الخصم، وبتكذيب الحاكم، انتهى.

قوله: (دَعْوَى المُلك... إلخ) لأن القاضي لا يمكنه أن يحكم بالكلام المتناقض؛ إذ أحدهما ليس أولى من الآخر فسقطا «بحر».

قوله: (طَلَب نِكاح الأَمَة) مثال لمنع دعوى الملك للعين، ومثال منع دعوى

وَكَمَا يَمْنعها لِنَفْسِهِ يَمنعها لِغَيْرِهِ إِلَّا إِذَا وَفق، وَهَل يكفي إِمْكان التَّوفيق؟ خِلَاف سَنُحَقّقه فِي مُتَفرِّقاتِ القَضَاءِ، وَفُروعُ هَذَا الأَصْل كَثِيرَة سَتَجِيء فِي كِتَابِ الدَّعوى، وَمِنْهَا: ادَّعَى عَلَى آخر أَنَّهُ أَخُوه، وَادَّعَى عَلَيْهِ النَّفَقَة، فَقَالَ المُدَّعَى عَلَيْهِ: لَيْسَ هُوَ بِأَخِي، ثُمَّ مَاتَ المُدَّعِي عَن تَرِكَة، فَجَاءَ المُدَّعى عَلَيْهِ يَطْلب مِيراثه، إِن قَالَ: هُوَ

ملك المنفعة ما إذا ادعى نكاح امرأة، ثم طلب نكاحها كما في «النهر» وغيره.

قوله: (**وَكَمَا يَمْنعها لِنَفْسِهِ يَمنعها لِغَيْرِهِ إِلَّا إِذَا وَفق**) قال في «البزازية»: ادعى أنه لفلان وكله بالخصومة، ثم ادعى أنه لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل؛ إذ الوكيل بالخصومة في عين من جهة لشخص لا يلي إضافته إلى غيره إلا إذا وفق، وقال: كان لفلان الأول، وكان وكلني بالخصومة، ثم باعه من الثاني، ووكلني الثاني أيضًا، انتهى «نوح أفندي».

قوله: (**خِلَاف**) قال بعضهم: يكفي الإمكان في رفع التناقض.

وقال بعضهم: لا بد من التوفيق بالفعل، واختار الخجندي التفصيل بأنه إن كان من المدعي لا بد من التوفيق بالفعل، وإن كان من المدعى عليه يكفي الإمكان؛ لأن الظاهر عند الإمكان وجوده، والظاهر حجة في الدفع لا في الاستحقاق، والمدعي مستحق، والمدعى عليه دافع.

وفي «الصغرى»: الإيداع، والاستعارة، والاستئجار، والاستيهاب إقرار بأن العين لذي اليد، فلا تسمع دعواه بأنها له، انتهى.

قوله: (**وَفُرُوعُ هَذَا الأَصْل كَثِيرَة**) منها ادعى على رجل قدرًا دينًا عليه، فأنكره، فادعى أن ذلك المقدار عنده من مال الشركة لا تسمع دعواه؛ لتناقضه، وفي عكسه تسمع؛ بإمكان التوفيق؛ لأن مال الشركة يجوز أن يكون دينًا بالجحود والدين لا يصير مال شركة، انتهى نوح أفندي.

قوله: (**وَادَّعَى عَلَيْهِ النَّفَقَة**) مثلها دعوى الإرث، وإنما قيد به؛ لأنه إذا لم يدع مالًا، بل ادعى الأخوّة المجردة لا يقبل؛ لأن هذا في الحقيقة إثبات البنوة على أب المدعى عليه، والخصم فيه هو الأب لا الأخ، «نوح» عن «البزازي».

أَخِي لَم يقبل لِلتَّناقُضِ، وَإِن قَالَ: أَبِي أَو ابنِي قُبِلَ، وَالأَصْلُ أَنَّ التَّناقُض **(لَا)** يَمْنَع دَعْوَى مَا يُخفى سَببه كَـ **(النَّسَبِ** ....

قوله: **(وَإِن قَالَ: أَبِي أَو ابنِي قُبِلَ)** هذا يفيد أنه قال ذلك بعد قول المدعي الأول هو أخي، وليس كذلك، والذي أوقعه في ذلك قول صاحب «البحر» وغيره بعد ذكر مسألة الأخوّة، ولو كان مكان دعوى الأخوّة دعوى الأبوة أو البنوة، والمسألة بحالها يقبل ذلك منه، ويقضى له بالميراث، انتهى.

ففهم منه ما ذكره، وليس في محله، فإن قول صاحب «البحر»: ولو كان مكان دعوى الأخوة دعوى الأبوة، أو البنوة أن المدعي للنفقة لو ادعى الأبوة، أو البنوة بدل الأخوة، وقوله: والمسألة بحالها؛ أي: ثم مات المدعي عن مال، فادعى المدعى عليه الأبوة أو البنوة، فإنها تقبل؛ لأنه تناقض في الأصول، والفروع، فيقبل بخلاف الأخوة... إلخ.

والفرق أن ادعاء الولاد مجردًا يقبل؛ لعدم حمل النسب على الغير بخلاف دعوى الأخوة، فإنها لا تقبل مجردة لما فيه من حمل النسب على الغير أفاده نوح، وبهذا التقرير يصح ارتباط قوله بعد، والأصل بقوله: وَإِن قَالَ: أَبِي أَو ابنِي... إلخ، فإن النسب الذي يعفى فيه التناقض خاص بالأصول والفروع، وأما ما عداهما، فلا يعفى فيه كأخوّة كما ذكره العلامة نوح.

قوله: **(مَا يُخفى سَببه)** أشار به إلى أنه ليس المراد بذكر هذه المسائل حصر ما يعفى فيه التناقض، بل يعفى في كل ما كان مبنيًا على الخفاء أفاده المصنف.

قوله: **(كالنَّسَبِ)** كما لو قال: ليس هذا ابني، ثم قال: هذا ابني، انتهى «حلبي». وقال في «المنح»: صورته لو باع عبدًا ولد عنده، وباعه المشتري من آخر، ثم ادعى البائع الأول أنه ابنه تسمع دعواه، ويبطل الشراء الأول والثاني؛ لأن النسب ينبني على العلوق، فيخفى عليه، فيعذر في التناقض، انتهى.

وكذا لو قال: لست وارثه، ثم قال أنا وارثه تسمع إن بين الجهة للعفو عن التناقض في النسب.

وَالطَّلَاقِ وَ) كَذَا **(الحُرِّيَّة، فَلَوْ قَالَ عَبْدٌ لِمُشْتَرٍ: اشْتَرني فَأَنا عَبْد)** لِزَيد **(فَاشْتَراه)** مُعْتَمِدًا عَلَى مَقالَتِهِ ....

قوله: **(وَالطَّلَاقِ)** صورته: اختلعت من زوجها، ثم أقامت بينة أنه كان طلقها ثلاثًا قبل الخلع، فإن بينتها تقبل، ولها أن تسترد بدل الخلع، وإن كانت متناقضة لاستقلال الزوج بإيقاع الثلاث عليها من غير أن يكون لها علم بذلك، انتهى «منح».

والتقييد بالثلاث اتفاقي بل مثله البائن أو الرجعي الذي انقضت العدة بعده، وقال سري الدين: إنما قيد بالثلاث؛ لأن ما دونه يقيم الزوج بينة أنه قد تزوجها بعد الطلاق الذي أثبتته المرأة ببينتها قبل يوم أو يومين.

قوله: **(وَكَذَا الحُرِّيَّة)** صورتها: أمة أقرت بالرق، فباعها المقر له جاز، فإن ادعت عتقًا بعد حصول البيع، وأقامت البينة على عتقها من البائع أو على أنها حرة من الأصل قبلت بينتها استحسانًا، فشمل الحرية الأصلية، والعارضة أما الأولى؛ فلأن الولد يجلب صغيرًا من دار الحرب، ولا يعلم بحرية والده مثلًا، فيقر بالرق، ثم يعلم بحرية أبيه وأمه؛ فيدعي الحرية.

وأما العارضة، فإن العتاق أمر ينفرد به المولى، فربما لا يعلم العبد إعتاقه، ثم يعلم بعد ذلك، فيجعل التناقض فيها عفوًا.

قوله: **(فَلَوْ قَالَ عَبْدٌ)** تفريع على عدم منع التناقض في الحرية، والأولى أن يقول، فلو قال رجل.

قوله: **(لِمُشْتَرٍ: اشْتَرني فَأَنا عَبْد)** لا بد من هذين القيدين في ضمانه، وسيأتي مفهومهما.

قوله: **(مُعْتَمِدًا عَلَى مَقالَتِهِ)** ذكره اعتبارًا للشأن في مثل هذه الحادثة على الظاهر، ولم أطلع على مفهوم له، فالمدار على صدور الشراء بعدما ذكر، ويحتمل الاحتراز به عما إذا قدم على شرائه، وقد علم بحريته، فإنه لا رجوع على العبد؛ لعدم الاعتماد على قوله ويحرر.

(فَإِذَا هُوَ حُرٌّ) أَي: ظَهَرَ حُرًّا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَإِن كَانَ البَائِع حَاضِرًا أَو غَائِبًا غَيْبَة مَعْروفَة)** يُعَرَف مَكانه. **(فَلَا شَيْء عَلَى العَبْدِ)** لِوجُودِ القَابِضِ **(وَإِلَّا رَجع المُشْتَرِي عَلَى العَبْدِ)** بِالثَّمَنِ خِلَافًا لِلثَّاني، وَلَو قَالَ: اشْتَرني فَقَط، أَو أَنا عَبْد فَقَط لَا رُجُوع عَلَيْهِ اتِّفَاقًا «دُرَر».

(وَ) رَجع **(العَبْد عَلَى البَائِع)** إِذَا ظَفر بِهِ **(بِخِلَافِ الرَّهنِ)** بِأَن قَالَ: ارْتَهِنِّي، فَإِنِّي

قوله: **(أَي: ظَهَرَ حُرًّا)** أشار به إلى أن المفاجأة المأخوذة من إذا ليست بشرط خلافًا لما يوهمه كلام المصنف، أو أنه أراد أن يبين أن إذا ليست منوّنة، والمراد أنه ظهر حرًا ببينة أقامها كمال وإتقاني، وظهر بذلك أنه تناقض في الحرية، فادعى أولًا أنه عبد، ثم ادعى الحرية.

قال الشارح: قوله: **(يُعَرَف مَكانه)** ظاهره، ولو بعيدًا.

قوله: **(لِوجُودِ القَابِضِ)** الأولى لإمكان الرجوع على قابض الثمن، وبه عبر العلامة نوح. قوله: **(وَإِلَّا)** بأن كان غائبًا غيبة غير معروفة بأن لم يعلم مكانه، ومثله إذا تحقق موته في ما يظهر، وقوله: **(رَجع المُشْتَرِي عَلَى العَبْدِ)**؛ لأنه بسبب إقراره بالعبودية ضمن سلامة نفسه أو سلامة الثمن عند تعذر استيفائه من البائع، فجعل المشتري مغرورًا من جهته؛ لأنه إنما قدم على الشراء معتمدًا على كلامه، انتهى نوح أفندي.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّاني)** هذه رواية عنه لا قول له، فإن الظاهر عنه كقولهما كما في «البحر» وغيره ووجهها أن الرجوع إما بالمعاوضة، وهي المبايعة هنا أو بالكفالة، وليس واحد منهما ثابتًا هنا.

قوله: **(وَلَو قَالَ... إلخ)** مفهوم القيدين السابقين.

قوله: **(اشْتَرني فَقَط)** وجه عدم الرجوع في هذه أن الحر قد يشتري تخليصًا له كالأسير.

قوله: **(أَو أَنا عَبْد فَقَط)** وجه عدم الرجوع فيها أنه قد يكون الشخص عبدًا، ولا يصح شراؤه كالمكاتب، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَرَجع العَبْد عَلَى البَائِع)** إنما رجع عليه مع أنه لم يأمره بالدفع عنه؛

عَبْد لَم يَضْمَنْ أَصْلًا، وَالأَصْلُ أَنَّ التَّغرير يُوجب الضَّمان فِي ضمن عَقْد المُعاوَضَة لَا الوَثيقة.

(بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ بَرْهَنَ أَنَّهُ وَقْف مَحْكوم بِلُزومِهِ قَبل وَإِلَّا لَا) لأَنَّ مُجرّد الوَقْف لَا يزيل الملك، بِخِلَافِ الإِعْتاقِ «فَتْح». وَاعْتَمَدَه المُصَنِّف تَبَعًا «لِلبَحْرِ» عَلَى خِلَافِ مَا صَوَّبَهُ الزَّيْلَعِيّ، وَتَقَدَّم فِي الوَقْفِ، وسَيَجِيء آخِر الكِتَابِ].

لأنه قضى دينًا عليه، وهو مضطر فيه، فلا يكون متبرعًا كمعير الرهن إذا قضى الدين؛ لتخليص الرهن حيث يرجع على المديون؛ لأنه مضطر في قضائه، انتهى.

قوله: **(لَم يَضْمَنْ)** أي: العبد أصلًا؛ أي: وإن كانت غيبة السيد غير معروفة؛ لأن الرهن ليس عقد معاوضة، فلا يجعل الآمر به ضامنًا؛ لأنه ليس تغريرًا في عقد معاوضة، فهو كما لو قال لسائل عن أمن الطريق: اسلك هذا الطريق، فإنه آمن، فسلكه، فنهب ماله لم يضمن.

وكذا لو قال: كل هذا الطعام، فإنه ليس بمسموم، فأكله، فمات غير أنه يستحق العقوبة عند الله تعالى، وبخلاف الأجنبي، فإنه لا يعبأ بقوله: لعدم اعتماد على قوله: فلا يتحقق له الغرور، انتهى «بحر».

يعني إذا قال الأجنبي: اشتره، فإنه عبد، فظهر حرًا، فإنه لا يلزم الأجنبي شيء، انتهى من «حاشية الشلبي».

قوله: **(ثُمَّ بَرْهَنَ أَنَّهُ وَقْف)** أي: ولو من جهته، قال الأكمل في «خزانته»: باع ضيعة، ثم قال: كنت وقفتها أنا، وأقام البينة على ذلك تقبل، وينقض البيع، وبه نأخذ، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ مُجرّد الوَقْف لَا يزيل الملك)** قد تقدم في الوقف أن اشتراط الحكم به لزوال ملك واقِفِه، قول الإمام، والفتوى على الزوال مطلقًا.

قوله: **(عَلَى خِلَافِ مَا صَوَّبَهُ الزَّيْلَعِيّ)** من عدم القبول منه «منح».

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**اشْتَرَى شَيْئًا، وَلَم يَقْبضهُ حَتَّى ادَّعاه آخَر**) أَنَّهُ لَهُ (**لَا تُسْمَع دَعْوَاه بِدُونِ حُضورِ البَائِعِ وَالمُشْتَرِي**) لِلقَضَاءِ عَلَيْهِمَا، وَلَو قَضَى لَهُ بِحَضْرَتِهِما، ثُمَّ بَرْهَنَ أَحَدهما عَلَى أَنَّ المُسْتَحِق بَاعَه مِنَ البَائِعِ، ثُمَّ هُوَ بَاعَهُ مِنَ المُشْتَرِي قَبْل، وَلَزِمَ البَيْع، وَتَمامه فِي «الفَتْح» (**لَا عبرة بِتَارِيخِ الغَيْبَةِ**) بَل العِبرة لِتاريخِ المُلْكِ.

(**فَلَو قَالَ المُسْتَحِق**) عِنْدَ الدَّعْوَى (**غَابَت**) عَنِّي (**هَذِهِ**) الدَّابَّة (**مِنْذُ سَنَة**) فَقَبل القَضَاء بِهَا لِلمُسْتَحِقّ أَخْبَرَ المُسْتَحِقُّ عَلَيْهِ البَائِع عَن القِصَّةِ (**فَقَالَ البَائِعُ: لِي بَيِّنة أَنَّهَا كَانَت مُلْكًا لِي مُنْذُ سَنَتَين**) مَثَلًا، وَبَرْهَنَ عَلَى ذَلِكَ.

(**لَا تَنْدَفِع الخُصُومَة**) بَل يُقْضَى بِهَا لِلمُسْتَحِق؛ لِبَقَاءِ دَعْوَاه فِي مُلْكٍ مُطْلَقٍ خَالٍ عَن تاريخٍ مِنَ الطَّرَفَين (**العلم بِكَونِهِ ملك الغَير لَا يَمْنَع مِنَ الرُّجُوعِ**) عَلَى البَائِعِ.

(**عِنْدَ الاسْتِحْقَاقِ**) فَلَو اسْتَوْلَدَ مُشْتَرَاة يعلم غَصْبَ البَائِع إِيَّاها كَانَ الوَلَد رَقِيقًا؛ لانْعِدَامِ الغُرُور، وَيَرجع بِالثَّمَنِ، وَإِن أَقَرَّ بِمُلْكِيَّةِ المَبيع لِلمُسْتَحِق «دُرَر» وَفِي

قال الشارح: قوله: (**لَا تُسْمَع دَعْوَاه بِدُونِ حُضورِ البَائِعِ وَالمُشْتَرِي**) لأن الملك للمشتري، واليد للبائع والمدعي يدعيهما، فشرط القضاء عليهما حضورهما، انتهى «منح» وهذه والتي بعدها ليست من التناقض.

قوله: (**قَبْل، وَلَزِمَ البَيْع**) لأنه يقره القضاء الأول، ولا ينقضه «منح».

قوله: (**عَن القِصَّةِ**) يعني ما قاله المستحق.

قوله: (**خَالٍ عَن تاريخٍ مِنَ الطَّرَفَين**) إن قلت: إن التاريخ قد وجد من البائع قلت: ذكر المصنف عن «المحيط» أنه لا عبرة بالتاريخ حالة الانفراد أي إذا وجد في كلام أحدهما عند الإمام ﷺ فسقط اعتبار ذكر التاريخ، وبقي الدعوى في الملك المطلق، فيقضى بالدابة للمستحق، انتهى.

قوله: (**لانْعِدَامِ الغُرُور**) لعلمه بحقيقة الحال «درر».

قوله: (**وَإِن أَقَرَّ بِمُلْكِيَّةِ المَبيع لِلمُسْتَحِق «دُرَر»**) عن «العمادية» قال الشرنبلالي: نقل العمادي قبل هذا عن «الذخيرة» أن الاستحقاق من المشتري إنما يوجب الرجوع بالثمن على البائع إذا ثبت الاستحقاق بالبينة، أما إذا ثبت

«القنْيَة»: لَو أَقَرَّ بِالمُلْكِ لِلبَائِعِ، ثُمَّ اسْتَحَقَّ مِن يَدِهِ، وَرَجع لَم يبطلْ إِقْراره، فَلَوْ وَصَلَ إِلَيْهِ بِسَبَبِ مَا أَمَرَ بِتَسْلِيمِهِ إِلَيْهِ؛ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَم يقرّ؛ لأَنَّهُ مُحتمل بِخِلَافِ النَّصّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لَا يَحكُم**) القَاضِي (**بِسِجِل الاسْتِحْقَاقِ بِشَهَادَة أَنَّهُ كِتاب**) قَاضِي

بإقرار المشتري لا يوجب الرجوع؛ لأن إقراره لا يكون حجة في حق غيره، انتهى ملخصًا، وهذا هو الموافق للأصل المتقدم البينة حجة متعدية لا الإقرار.

قوله: (**ثُمَّ اسْتَحَقَّ مِن يَدِهِ**) أي: استحقه شخص ببرهان أقامه على المشتري.

قوله: (**وَرَجع**) أي: المشتري على البائع بالثمن.

قوله: (**لَم يبطلْ إِقْراره**) أي: بأنه ملك للبائع.

قوله: (**فَلَوْ وَصَلَ**) أي: المستحق إلى المشتري.

قوله: (**بِسَبَبِ مَا**) كشراء وهبة ووصية.

قوله: (**إِلَيْهِ**) أي: إلى البائع.

قوله: (**لأَنَّهُ مُحتمل**) قال في «المنح»: بخلاف ما إذا اشتراه، ولم يقر له بالملك؛ لأن نفس الشراء، وإن كان إقرارًا بالملك، لكنه محتمل بخلاف النص، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لَا يَحكُم القَاضِي بِسِجِل الاسْتِحْقَاقِ**) قال في «الذخيرة»: استحق حمار من يد رجل ببخارى، وقبض المستحق عليه السجل، فوجد من باعه بسمرقند، فقدمه إلى قاضي سمرقند، وأراد الرجوع عليه بالثمن، وأظهر سجل قاضي بخارى؛ فأقر البائع بالبيع، ولكنه أنكر الاستحقاق.

وكون السجل سجل قاضي بخارى؛ فأقام المستحق عليه البينة أن هذا السجل سجل قاضي بخارى لا يجوز لقاضي سمرقند أن يعمل به، ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود أن قاضي بخارى قضى للمستحق عليه بالحمار الذي اشتراه من هذا البائع، وأخرجه من يد المستحق عليه، انتهى «هندية».

(كَذَا) لأَنَّ الخَطَّ يشبه الخط، فَلَم يجز الاعْتِمَادِ عَلَى نَفس السِّجِل **(بَلْ لَا بُدّ مِن الشَّهَادَة عَلَى مَضْمُونه)** لِيَقْضي لِلمُسْتَحِق عَلَيْهِ بِالرُّجُوع بِالثَّمَنِ.

(كَذَا) الحُكْمُ فِي **(مَا سِوَى نَقل الشَّهادَة وَالوَكَالَة)** مِنْ مَحاضرٍ، وَسِجِلَّاتٍ، وَصُكُوكٍ، لأَنَّ المَقْصُود بِكُلٍّ مِنْهَا إِلْزام الخَصْم، بِخِلَافِ نَقل وَكَالَة وَشَهادَة؛ لأَنَّهُمَا لِتَحْصيلِ العِلْم لِلقَاضِي؛ وَلِذَا لَزِمَ إِسْلَامهم، وَلَو الخَصم كَافِرًا **(وَلَا رُجُوع فِي دَعْوَى حَقّ مَجْهُول مِن دَارٍ صُولِحَ عَلَى شَيْء)** «معين».

(وَاسْتَحَقَّ بَعضها) لِجَوَازِ دَعْوَاه فِي مَا بَقِيَ **(وَلَو اسْتَحَقَّ كلّها رَدّ كُلّ العَوَض)** لِدُخُولِ المُدَّعي فِي المُسْتَحِق **(وَاسْتُفيد مِنْهُ)** ....

قوله: **(نَقل الشَّهادَة)** كما إذا شهدوا على خصم غائب، فإن القاضي لا يحكم، بل يكتب الشهادة؛ ليحكم بها القاضي المكتوب إليه، ويسلم المكتوب؛ لشهود الطريق.

قوله: **(وَالوَكَالَة)** أي: نقل الوكالة كما إذا كان المدعي، وكل إنسانًا بحضرة القاضي؛ ليدعي على شخص في ولاية قاضي آخر، وكتب القاضي كتابًا يخبره بالوكالة.

قوله: **(مِنْ مَحاضرٍ)** بيان لما، والمراد مضمون ما في المذكورات، فلا بد فيها من الشهادة على مضمون المكتوب لما في «المنح» والمحضر ما يكتبه القاضي من حضور الخصمين، والتداعي، والشهادة، والسجل ما يكتب فيه نحو ذلك، وهو عنده، والصك ما يكتبه لمشتر أو شفيع ونحو ذلك.

قوله: **(وَلِذَا لَزِمَ إِسْلَامهم)** قال المصنف في كتاب «القاضي إلى القاضي» في مسألة نقل الشهادة: ولا بد من إسلام شهوده، ولو كان لذمي على ذمي، وعلله الشرح بقوله: لشهادتهم على فعل المسلم، انتهى.

قوله: **(وَلَا رُجُوع)** أي: على المدعي.

قوله: **(عَلَى شَيْء «معين»)** منها أو من غيرها؛ إذ لا فرق في ما يظهر.

قوله: **(لِدُخُولِ المُدَّعي فِي المُسْتَحِق)** أي: فتبين أنه أخذ عوضًا عما لا يملكه.

أَي: مِن جَوَابِ المَسْأَلة أَمران: أَحَدُهما (**صِحّة الصُّلح عَن مَجْهول**) عَلَى مَعْلوم؛ لأَنَّ جَهَالَة السَّاقِط لَا تُفضي إِلَى المُنَازَعة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) الثَّانِي (**عَدَمُ اشْتِراطِ صِحَّةِ الدَّعْوَى لِصِحَّتِهِ**) لِجَهَالَةِ المُدَّعى بِهِ، حَتَّى لَو بَرْهَنَ لَم يقبلْ مَا لَم يَدّعِ إِقْرَارِهِ بِهِ.

(**وَرجع**) المدَّعى عَلَيْهِ (**بِحِصَّتِهِ**) فِي دَعْوَى كلّها إِن اسْتَحَقَّ شَيْء مِنْها؛ لِفَوَاتِ سَلَامَةِ البدلِ قيّد بِالمَجْهُولِ؛ لأَنَّهُ لَو ادَّعَى قَدرًا مَعْلومًا كَربعها لَم يَرجع مَا دام فِي يَدِهِ ذَلِكَ المِقْدار، وَإِن بَقِي أَقَل رَجع بِحِساب مَا اسْتَحَقّ مِنْهُ.

فَرْعٌ: لَو صَالَحَ مِنَ الدَّنانير عَلَى دَرَاهِم، وَقَبضها فَاسْتَحقَّت بَعْدَ التَّفَرُّق رجع بِالدَّنانير؛ لأَنَّ هَذَا الصّلح فِي مَعنى الصَّرف، فَإِذَا اسْتَحَق البَدَل بدل الصّلح، ....

قوله: (**مِن جَوَابِ المَسْأَلة**) الأولى حذفه.

قوله: (**لأَنَّ جَهَالَة السَّاقِط**) أي: الذي أبرأه عنه المدعي في نظير ما أخذه صلحًا.

قال الشارح: قوله: (**لِصِحَّتِهِ**) أي: الصلح.

قوله: (**مَا لَم يَدّعِ إِقْرَارِهِ بِهِ**) أي: إقرار المدعى عليه بالحق المجهول، فإذا برهن قبل برهانه، ويجبر المقر على البيان؛ أفاده الفاضل نوح.

قوله: (**بِحِصَّتِهِ**) الأول تأخيره بعد قوله: بشيء؛ ليرجع الضمير إليه.

قوله: (**لِفَوَاتِ سَلَامَةِ البدلِ**) أي: بالمستحق.

قوله: (**وَإِن بَقِي أَقَل**) بأن ادعى الربع، ولم يبق بعد الاستحقاق في يد المدعى عليه إلا الثمن، فيرجع بحصة الثمن المستحق.

قوله: (**مَا اسْتَحَقّ مِنْهُ**) أي: من المدعي.

قوله: (**لَو صَالَحَ مِنَ الدَّنانير**) من للبدل.

قوله: (**فَاسْتَحقَّت بَعْدَ التَّفَرُّق**) ظاهره أنها إذا استحقت قبل التفرق لا يبطل الصلح، وله أن يدفع غيرها قبل التفرق، وحرره، وقد يقال: إنها تعينت بالقبض.

فَوَجَب الرُّجُوع «دُرَر» وَفِيها فُروع أُخَر؛ فلتنظر.

وَفِي «المَنْظُومَة المحبية» مهمة مِنْهَا:

لَـو مُـسْـتَـحـقًـا ظَـهـر الـمَـبـيـع ... لَـهُ عَـلَـى بَـائِـعِـهِ الـرُّجُـوع
بِـالـثَّـمَـنِ الَّـذِي لَـهُ قَـد دَفـعـا ... إِلَّا إِذَا الـبَـائِـع هَـاهُـنـا ادَّعَـى
بِـأَنَّـهُ كَـانَ قـديـمًـا اشْـتَـرَى ... ذَلِـكَ مِـن ذَا الـمُـشْـتَـرِي بِـلَا مِـرَا
لَـو اشْـتَـرَى خَـرَابَـةً، وَأَنْـفَـقَـا ... شَـيْـئًـا عَـلَـى تَـعـمـيـرِهـا وَطـفـقـا
ذَاكَ يـسـوي بَـعـدهـا آكَـامَـهَـا ... ثُـمَّ اسْـتَـحَـق رَجُـل تَـمـامـهـا
فَـالـمُـشْـتَـري فِـي ذَاكَ لَـيْـس رَاجِـعًـا ... عَـلَـى الَّـذِي غَـدَا لِـتِـلْـكَ بَـائِـعًـا
وَلَا عَـلَـى ذا الـمُـسْـتَـحـق مُـطْـلَـقًـا ... بِـذَا الَّـذِي كَـانَ عَـلَـيْـهَـا أَنـفـقـا
وَإِن مَـبِـيـع مُـسْـتَـحـقًـا ظـهـرًا ... ثُـمَّ قَـضَـى الـقَـاضِـي عَـلَـى مَـنِ اشْـتَـرَى

قوله: (**فَوَجَب الرُّجُوع**) أي: بأصل المدعي، وهو الدنانير.

قوله: (**مهمة**) أي: فروع مهمة.

قوله: (**ادَّعَى... إلخ**) أي: وأثبت ذلك؛ أي: فلا رجوع إذا اتحد الثمن أما إذا زاد الثمن، فله الرجوع بالزيادة.

قوله: (**وَطفقا ذَاكَ**) اسم الإشارة يرجع إلى المشتري.

قوله: (**آكَامَهَا**) بوزن آجال جمع أكمة محركة التل من القف بالضم، والقف، والقفة بالضم ما ارتفع من الأرض، أو الموضع يكون أشد ارتفاعًا مما حوله، وهو غليظ لا يبلغ أن يكون حجرًا أفاده في «القاموس».

قوله: (**تَمامها**) أي: الخرابة، وما فيها من البناء بأن أثبت أن الأحجار، والأخشاب له أيضًا.

قوله: (**لَيْسَ رَاجِعًا**) أي: بما أنفق، وله الرجوع بالثمن.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: لا بما صرفه، ولا بقيمة المبني؛ لظهور استحقاقه له، وهذه المسألة تأتي في الشرح، ويحتمل أن المراد أنه سوى الآكام، ونحوه من

بِـــهِ فَـــصَـــالَـــح الَّـــذِي ادَّعَـــاه صَـــلْـــحًـــا عَـــلَـــى شَـــيْءٍ لَـــهُ أَداه
يَـــرْجِـــعُ فِـــي ذَاكَ بِـــكُـــلِّ الـــثَّـــمَـــن عَـــلَـــى الَّـــذِي قَـــد بَـــاعَـــهُ؛ فَـــاســـتـــبـــن

وَفِي «المنية»: شَرَى دَارًا، أَو بَنَى فِيها، فَاسْتَحقّت رَجع بِالثَّمَنِ، وَقِيمَة البِناء مَبنيًا عَلَى البَائِع إِذَا سلَّم النَّقض إِلَيْهِ يوم تَسليمه، وَإِن لَم يُسلِّم؛ فَبِالثَّمَنِ لَا غير، كَمَا لَو اسْتَحقّت بِجَميعِ بِنائِها، لِمَا تَقرّر أَنَّ الاسْتِحْقاق ....

غير بنيان، ثم استحقت، وكل صحيح.

قوله: **(فَصَالَح)** أي: المشتري.

قوله: **(لَهُ)** أي: للمستحق.

قوله: **(يَرْجِعُ فِي ذَاكَ بِكُلِّ الثَّمَن)** لأنه بمنزلة ما لو اشتراه من المستحق.

قوله: **(وَفِي «المنية» شَرَى... إلخ)** قال في «جامع الفصولين»: شرى أرضًا، فبنى أو زرع أو غرس، فاستحق يرجع المشتري بثمنه على بائعه، ويسلم بناءه، وزرعه، وشجره إليه، فيرجع بقيمتها مبنيًا؛ أي: مثلًا يوم سلمها إليه، انتهى.

وإنما قيد بالقيمة يوم التسليم؛ لأنه لو نقص عن زمن البناء، أو زاد لا يعتبر، وإنما المنظور إليه القيمة يوم التسليم كما أفاده فيه.

وقال في «كفاية شرح الطحاوي»: المستحق إذا نقض البناء الذي بناه المشتري في الدار المستحقة، فإنه يرجع بالثمن، وقيمة البناء مبنيًا على البائع إذا سلم النقض إليه، وأما إذا لم يسلم لم يرجع إلا بالثمن، انتهى.

وتحصل أن الحكم فيهما واحد عند الطحاوي.

قوله: **(يَوم تَسليمه)** ظرف لقيمة. قوله: **(كَمَا لَو اسْتَحَقّت)** أي: الدار.

قوله: **(بِجَميعِ بِنائِها)** سواء كان المستحق لها واحدًا أو متعددًا.

قوله: **(لِمَا تَقرّر... إلخ)** كذا في «جامع الفصولين» وهو علة للرجوع بقيمة البناء بعد التسليم، وذكر بعده تعليلًا يناسب المسألة حيث قال: ولأنه لما استحق الكل لا يقدر المشتري أن يسلم البناء إلى البائع، وقد مر أنه لا يرجع بقيمة بنائه ما لم يسلمه إلى البائع، انتهى.

مَتَى وَرد عَلَى ملك الْمُشْتَرِي لَا يُوجِب الرُّجُوع عَلَى الْبَائِع بِقيمَةِ الْبِنَاءِ مَثَلًا، وَلَو حَفَرَ بِئرًا، أَو نَقّى البَالوعة، أَو رمّ مِنَ الدَّارِ شَيْئًا، ثُمَّ اسْتَحَقّت لَم يَرجع بِشَيْءٍ عَلَى الْبَائِع؛ لأَنَّ الحُكْم يُوجِب الرُّجوع بِالقيمَةِ لَا بِالنَّفَقَةِ، كَمَا فِي مَسْأَلَة الخَرابَة حَتَّى لَو كُتِبَ فِي الصَّكِّ، فَمَا أَنْفَقَ الْمُشْتَرِي فِيهَا مِنْ نَفَقة، أَو رَمَّ فِيهَا مِن مَرَمَّة، فَعَلَى البَائِع يَفْسُد البَيْع، وَلَو حَفَرَ بِئرًا وَطَوَاها يَرجع بِقيمَةِ الطَّيّ لَا بِقيمَةِ الحَفْرِ، فَإِذَا شَرَطاه فَسد، وَكَذَا لَو حَفَرَ

قوله: **(مَتَى وَرد عَلَى ملك الْمُشْتَرِي)** الأوضح أن يقول: يد؛ لأن الملك للمستحق، وهذا فيه التفات إلى ظاهر المذهب من أن المدار في الرجوع بالثمن، وقيمة البناء مبنيًا على تسليم المبيع مع بنائه إلى البائع، ولا يعتبر النقض، وما قدمه نظر فيه إلى قول الطحاوي إنّه لو سلم النقض إلى البائع يرجع بقيمة البناء عليه؛ فتدبر!

قوله: **(وَلَو حَفَرَ بِئرًا... إلخ)** أي: في الدار التي استحقت.

قوله: **(لأَنَّ الحُكْم)** أي: حكم القاضي بالاستحقاق.

قوله: **(لَا بِالنَّفَقَةِ)** وما صرفه في هذه الأشياء ليس عينًا متقومًا، إنما هو نفقة على الحفر أو الإنقاء.

قوله: **(كَمَا فِي مَسْأَلَة الخَرابَة)** المتقدمة في «نظم المحبية» في ما إذا بنى فيها، ثم استحق مستحق تمامها، فإنه إنما يرجع بالثمن لا بقيمة ما أنفق؛ لأن الاستحقاق، ورد أيضًا على ملك المشتري، وهذا تشبيه في قوله: كما لو استحقت بجميع بنائها.

قوله: **(حَتَّى لَو كَتَبَ فِي الصَّكِّ)** أي: حجة المشتري، وهو تفريع على قوله: لا بالنفقة.

قوله: **(فَعَلَى البَائِع)** أي: إذا ظهرت مستحقة.

قوله: **(يفسد)** لأنه شرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه.

قوله: **(وَطَوَاها)** أي: بناها.

قوله: **(فَإِذَا شَرَطاه)** أي: الرجوع بقيمة الحفر.

سَاقِيَة إِن قَنْطَر عَلَيْهَا رَجع بِقيمَةِ بِنَاءِ القَنْطَرة لَا بِنَفَقةِ حَفْرِ السَّاقِيَة، وَبِالجُمْلَةِ: فَإِنَّما يَرجع إِذَا بَنَى فِيها، أَو غَرَسَ بِقيمَةِ مَا يُمْكِن نَقْضه، وَتَسليمه إِلَى البَائِعِ، فَلَا يَرجع بِقيمَةِ جصّ أَو طِين، وَتَمامه فِي الفَصْلِ الخَامِس عَشَر مِن «الفُضولَيْن» وَفِيهِ: شَرَى كَرْمًا، فَاسْتَحَقّ نِصْفه لَهُ رَدّ البَاقِي إِن لَم يَتَغَيّر فِي يَدِهِ، وَلَم يَأْكُل مِن ثَمَرِهِ، وَلَو شَرَى أَرْضَين، فَاسْتَحقّت إِحْدَاهُما: إِن قَبْلَ القَبض خُيِّر المُشْتَرِي، وَإِن بَعْدَه لَزِمَه غَير المُسْتَحِق بِحِصَّتِهِ مِن الثَّمَنِ بِلَا خِيَار، وَلَو اسْتَحَقَّ العَبْد أَو البَقَرَة لَم يَرجع بِمَا أَنْفَقَ، وَلَو اسْتَحَقّ

قوله: **(رَجع بِقيمَةِ بِنَاءِ القَنْطَرة)** أي: إن سلمه للبائع؛ أي: ثم يؤمر البائع بقلعه كما في «جامع الفصولين» والمراد بالقنطرة: مطلق البناء.

قوله: **(فَلَا يَرجع بِقيمَةِ جصّ أَو طِين)** هذا إنما يظهر إذا نقض وسلم أما إذا ورد الاستحقاق عليه مبنيًا، وسلمه إلى البائع مبنيًا، فلا يظهر؛ لأنه يرجع بقيمة البناء مبنيًا بما فيه من جص وطين، بل لا يظهر أيضًا إذا دفع النقض؛ لأنه ذكر في ما تقدم أنه بعد دفع النقض يرجع بقيمة البناء مبنيًا.

قوله: **(فِي الفَصْلِ الخَامِس عَشَر)** هو في الفصل السادس عشر.

قوله: **(وَلَم يَأْكُل مِن ثَمَرِهِ)** أطلقه كما في «الجامع» فشمل الأكل قبل ظهور الاستحقاق وبعده.

قوله: **(وَلَو شَرَى أَرْضَين... إلخ)** قال في «جامع الفصولين»: لو استحق بعض المبيع قبل قبضه بطل البيع في قدر المستحق، ويخير المشتري في الباقي كما مر سواء أورث الاستحقاق عيبًا في الباقي أو لا، لتفرق الصفقة قبل التمام، وكذا لو استحق بعد قبض بعضه سواء استحق المقبوض أو غيره، فإنه يخير لما مر، ولو قبض كله، فاستحق بعضه بطل البيع بقدره.

ثم لو أورث الاستحقاق عيبًا، في ما بقي يخير المشتري، ولو لم يورث عيبًا فيه كثوبين، أو قنين استحق أحدهما، أو كيلي، أو وزني استحق بعضه؛ إذ لا يضر تبعيضه، فالمشتري يأخذ الباقي بحصته بلا خيار، انتهى.

قوله: **(لَم يَرجع بِمَا أَنْفَقَ)** لأنه لا يمكن تسليمه إلى البائع.

ثِياب القِنّ، أَو بَرْذَعة الحِمار لَم يَرجع بِشَيْءٍ، وَكلّ شَيْء يَدخل فِي البَيْع تَبَعًا لَا حِصّة لَهُ مِن الثَّمَن، وَلَكِنْ يُخَيَّر الْمُشْتَرِي فِيهِ «قنْيَة» وَلَو اسْتَحَقَّ مِن يَدِ الْمُشْتَرِي الأَخير كَانَ قَضَاء عَلَى جَميع البَاعَةِ، وَلكلّ أَن يَرجع، عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ بِلَا إِعَادَة بَيّنة، لَكِنْ لَا يَرجع قَبْل أَن يَرجع عَلَيْهِ الْمُشْتَرِي عِنْدَ أَبِي حَنيفَة، وَقَالَ أَبُو يُوسُف: لَهُ أَن يَرجع قَالَ: أَلَا تَرى أَنَّ الْمُشْتَرِي الثَّانِي لَو أَبْرأَ الأَوَّل مِن الثَّمَن كَانَ لِلأَوَّل الرُّجوع، كَمَا لَو وَجد

قوله: (ثِياب القِنّ) أي: الذي اشتراه، وهي عليه، وكذا يقال: في الحمار والبرذعة.

قوله: (لَم يَرجع بِشَيْءٍ) قال في «الجامع»: شرى أمة عليها ثياب يباع مثلها فيها، فاستحق ثوب منها، أو وجد به عيبًا لا يرجع المشتري على بائعه بشيء؛ لأنه دخل في البيع تبعًا لا قصدًا، وهذا لو لم يذكر الثياب، والشجر في البيع حتى دخلا تبعًا أما لو ذكرا كانا مبيعين قصدًا لا تبعًا حتى لو فاتا قبل القبض بآفة سماوية تسقط حصتهما من الثمن، انتهى.

قوله: (وَكلّ شَيْء يَدخل فِي البَيْع تَبَعًا) قال في «جامع الفصولين»: الأوصاف لا قسط لها من الثمن إلا إذا ورد عليها القبض، والأوصاف ما يدخل في البيع بلا ذكر كبناء، وشجر في أرض، وأطراف في حيوان، وجودة في كيلي ووزني، انتهى، فقيده بما قبل القبض، فظاهره أنه إذا ورد عليها القبض، ثم استحقت يكون لها حصة، وهو الذي استظهره قبل حيث، قال: أقول في الشجر، وفي كل ما يدخل في البيع تبعًا إذا استحق بعد القبض ينبغي أن يكون لها حصة على ما سيجيء في فش، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: (بِلَا إِعَادَة بَيّنة) أي: بينة الاستحقاق، وفي «جامع الفصولين»: وهل يحتاج إلى إقامة البينة على الاستحقاق الأول إن علم القاضي بتلك الرجوعات لا يحتاج إلى إثباتها، وإلا بأن كانت عند قاض آخر، أو عنده إلا أنه نسي يحتاج إلى إثباتها. قوله: (كَانَ لِلأَوَّل الرُّجوع) أي: مع أنه لم يرجع عليه، وقد يقال: إن الإبراء رجوع معنى.

قوله: (كَمَا لَو وَجد... إلخ) أي: كما في الاستحقاق المبطل.

العَبْد حُرًّا، فَلِكُلِّ الرُّجُوع قَبْله «خَانِيَّة» لَكِنْ فِي «الفُصُولَيْن» مَا يُخالفه، فَتَنَبّه، وَلَو اشْتَرَى عَبْدًا، فَأَعْتَقه بِمالٍ أَخَذَه مِنْهُ، ثُمَّ اسْتَحَقّ العَبْد لَم يَرْجع المُسْتَحق بِالمَالِ عَلَى المُعتِقِ، وَلَو شَرَى دَارًا بِعَبْدٍ، وَأَخَذَت بِالشُّفْعَةِ، ثُمَّ اسْتَحَقّ العَبْد بَطَلت الشُّفْعَة، وَيَأْخُذ البَائِع الدَّار مِن الشَّفيع لِبُطْلَانِ البَيْع، انْتَهَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ السَّلَم

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ السَّلَم؛ ....

تنبيه:

قيد في «جامع الفصولين»: رجوع المشتري بالثمن بالاستحقاق القديم أما الحديث، فلا يرجع على بائعه؛ لأنه باع ملك نفسه، ثم استحق بسبب حدث عنده ألا ترى أنه لو شرى شيئًا، فمكث عنده سنة، ثم برهن آخر أنه له منذ شهر، فإنه لا يرجع على بائعه بثمنه، ولو شرى ثوبًا، فخاطه قميصًا، فبرهن آخر أن القميص له، فالمشتري لا يرجع على بائعه بثمنه إذ المبيع لم يستحق إذ المبيع كرباس، والمستحق قميص، ولأنه لما خاطه قميصًا لم يجز أن يملكه أحد إلا بسبب حادث بعد الخياطة، وكذا حكم بر شراه، فطحنه، ثم استحق الدقيق، وكذا لحم شواه، فاستحق الشواء، وتمامه فيه.

قوله: **(لَم يَرْجع المُسْتَحق بِالمَالِ عَلَى المُعتِقِ)** لوصول عين مستحقه إليه بتمامه.

قوله: **(وَأَخَذَت بِالشُّفْعَةِ)** بقيمة العبد، أو بعينه إن وصلت إلى الشفيع بجهة.

قوله: **(وَيَأْخُذ البَائِع الدَّار)** من الشفيع، ويرجع بما دفع على المشتري.

قوله: **(لِبُطْلَانِ البَيْع)** علة لقوله: بطلت الشفعة، انتهى.

والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ السَّلَم

شروعٌ في ما يشترط فيه قبض أحد العوضين، وقدّم السلم على الصرف؛ لأنه بمنزلة المفرد من المركب؛ لاشتراط قبضهما فيه دون السلم، وهو جائز

(هُوَ) لُغَةً كالسَّلَفِ وَزْنًا وَمَعْنىً.

بالكتاب والسنة، فقد حمل ابن عباس آية المداينة عليه، وقدم النبي ﷺ المدينة، والناس يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاث، فقال: «**من أسلم في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم**»(١) وانعقد الإجماع على جوازه باعتبار الحاجة، والضرورة، فإنه يحتاجه الفقير، وكذا الغني للاسترباح، وللنفقة على عياله.

قال الشارح: قوله: (**كالسَّلَفِ**) وقيل: هو الاستعجال، وفي «المغرب»:

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٤٠)، ومسلم (٤٢٠٢)، وأبو داود (٣٤٦٥)، وابن ماجه (٢٣٦٦).
وقال الصنعاني: (عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ الله عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثِّمَارِ السَّنَةَ وَالسَّنَتَيْنِ») مَنْصُوبَانِ بِنَزْعِ الْخَافِضِ أَيْ إلَى السَّنَةِ وَالسَّنَتَيْنِ (فَقَالَ مَنْ أَسْلَفَ فِي تَمْرٍ) رُوِيَ بِالْمُثَنَّاةِ وَالْمُثَلَّثَةِ فَهُوَ بِهَا أَعَمُّ («فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ») إذَا كَانَ مِمَّا يُكَالُ (وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ) إذَا كَانَ مِمَّا يُوزَنُ (إلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ وَلِلْبُخَارِيِّ مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ) السَّلَفُ بِفَتْحَتَيْنِ هُوَ السَّلَمُ وَزْنًا وَمَعْنًى قِيلَ وَهُوَ لُغَةُ أَهْلِ الْعِرَاقِ وَالسَّلَفُ لُغَةُ أَهْلِ الْحِجَازِ وَحَقِيقَتُهُ شَرْعًا: بَيْعٌ مَوْصُوفٌ فِي الذِّمَّةِ بِبَدَلٍ يُعْطَى عَاجِلًا وَهُوَ مَشْرُوعٌ إلَّا عِنْدَ ابْنِ الْمُسَيِّبِ وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِيهِ مَا يُشْتَرَطُ فِي الْبَيْعِ وَعَلَى تَسْلِيمِ رَأْسِ الْمَالِ فِي الْمَجْلِسِ إلَّا أَنَّهُ أَجَازَ مَالِكٌ تَأْجِيلَ الثَّمَنِ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ وَلَا بُدَّ أَنَّ مَنْ يُقَدِّرُ بِأَحَدِ الْمِقْدَارَيْنِ كَمَا فِي الْحَدِيثِ فَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ فَقَالَ الْمُصَنِّفُ فِي فَتْحِ الْبَارِي فَلَا بُدَّ فِيهِ مِنْ عَدَدٍ مَعْلُومٍ، رَوَاهُ ابْنُ بَطَّالٍ وَادَّعَى عَلَيْهِ الْإِجْمَاعَ وَقَالَ الْمُصَنِّفُ أَوْ ذَرْعٌ مَعْلُومٌ فَإِنَّ الْعَدَدَ وَالذَّرْعَ يَلْحَقَانِ بِالْوَزْنِ وَالْكَيْلِ لِلْجَامِعِ بَيْنَهُمَا وَهُوَ ارْتِفَاعُ الْجَهَالَةِ بِالْمِقْدَارِ، وَاتَّفَقُوا عَلَى اشْتِرَاطِ تَعْيِينِ الْكَيْلِ في ما يُسْلَمُ فِيهِ بِالْكَيْلِ كَصَاعِ الْحِجَازِ وَقَفِيزِ الْعِرَاقِ وَإِرْدَبِّ مِصْرَ فَإِذَا أُطْلِقَ انْقَلَبَ إلَى الْأَغْلَبِ فِي الْجِهَةِ الَّتِي وَقَعَ فِيهَا عَقْدُ السَّلَمِ، وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ صِفَةِ الشَّيْءِ الْمُسْلَمِ فِيهِ صِفَةً تُمَيِّزُهُ عَنْ غَيْرِهِ وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لَهُ فِي الْحَدِيثِ لِأَنَّهُمْ كَانُوا يَعْلَمُونَ بِهِ. وَظَاهِرُ الْحَدِيثِ أَنَّ التَّأْجِيلَ شَرْطٌ فِي السَّلَمِ فَإِنْ كَانَ حَالًّا لَمْ يَصِحَّ أَوْ كَانَ الْأَجَلُ مَجْهُولًا، وَإِلَى هَذَا ذَهَبَ ابْنُ عَبَّاسٍ وَجَمَاعَةٌ مِن السَّلَفِ وَذَهَبَ آخَرُونَ إلَى عَدَمِ شَرْطِيَّةِ ذَلِكَ وَأَنَّهُ يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَالِّ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَمْ يَقَعْ فِي عَصْرِ النُّبُوَّةِ إلَّا فِي الْمُؤَجَّلِ، وَإِلْحَاقُ الْحَالِّ بِالْمُؤَجَّلِ قِيَاسٌ عَلَى مَا خَالَفَ الْقِيَاسَ إذْ هُوَ بَيْعُ مَعْدُومٍ وَعَقْدُ غَرَرٍ وَاخْتَلَفُوا أَيْضًا فِي شَرْطِيَّةِ الْمَكَانِ الَّذِي يُسْلَمُ فِيهِ، فَأَثْبَتَهُ جَمَاعَةٌ قِيَاسًا عَلَى الْكَيْلِ وَالْوَزْنِ وَالتَّأْجِيلِ وَذَهَبَ آخَرُونَ إلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِهِ وَفَصَّلَت الْحَنَفِيَّةُ فَقَالَتْ: إنْ كَانَ لِحَمْلِهِ مُؤْونَةٌ فَيُشْتَرَطُ وَإِلَّا فَلَا وَقَالَت الشَّافِعِيَّةُ إنْ عُقِدَ حَيْثُ لَا يَصْلُحُ لِلتَّسْلِيمِ كَالطَّرِيقِ فَيُشْتَرَطُ وَإِلَّا فَقَوْلَانِ. وَكُلُّ هَذِهِ التَّفَاصِيلِ مُسْتَنَدُهَا الْعُرْفُ (٤/ ٢١٠).

وَشَرْعًا: **(بَيْع آجِلٍ)** وَهُوَ المسلّم فِيهِ **(بِعَاجِل)** وَهُوَ رَأس المَال.

(وَرُكْنُهُ رُكْنُ البَيْعِ) حَتَّى يَنْعَقِدَ بِلَفْظ البَيْع فِي الأَصَحّ.

(وَيُسَمَّى صَاحِب الدَّرَاهِم رَبّ السَّلَم وَالمسلِم) بِكَسْرِ اللَّام.

(وَ) يُسَمَّى **(الآخَر المُسَلَّم إِلَيْهِ، وَالحِنْطَة مَثَلًا المسلَّم فِيهِ)** وَالثَّمَن رَأس المَال.

(وَحُكْمُهُ: ثُبُوت المِلْكِ لِلمسلَم إِلَيْهِ، وَلِرَبّ السَّلَم فِي الثَّمَن، وَالمسلَّم فِيهِ) لَف وَنَشر مُرتَّب **(وَيَصِحُّ فِي مَا أَمكن ضَبط صِفته)** كَجُودَتِهِ، وَرَدَاءَتِهِ.

(وَمَعْرِفَة قَدْره كَمَكيلٍ وَمَوْزونٍ وَ) خَرَجَ بِقَوْلِهِ: **(مُثَمَّنٍ)** الدَّرَاهِم وَالدَّنَانير؛

سلف في كذا، وأسلف وأسلم إذا قدّم الثمن فيه، والسلف الثمن، والقرض بلا منفعة، يقال: أسلفه مالًا إذا أقرضه، انتهى.

قوله: **(بَيْع آجِلٍ... إلخ)** هو بمعنى قول بعض العلماء: هو عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلًا.

قوله: **(رُكْنُ البَيْعِ)** أي: من الإيجاب والقبول بأن يقول: أسلمتك، أو أسلفتك في كذا، فيقول الآخر قبلت.

قوله: **(فِي الأَصَحّ)** وقيل: لا ينعقد به أما انعقاد البيع بالسلم؛ فعليه اتفاق الروايات، أبو السعود.

قوله: **(وَالثَّمَن رَأس المَال)** لما كان الثمن هو المقصود حالًا، ولا بد من قبضه في المجلس جعل من المال؛ أي: الذي يقع السلم فيه، وبه بمنزلة رأسه؛ لأن رأس الإنسان أشرف ما فيه.

قوله: **(وَالمسلَّم فِيهِ)** أي: ثبوت الملك للمسلم في المسلم فيه، والمؤجل المطالبة «بحر».

قوله: **(وَيَصِحُّ فِي مَا أَمكن ضَبط صِفته)** لأنه دين، وهو لا يعرف إلا بالوصف، فإذا لم يمكن ضبط وصفه، وقدره يكون مجهولًا جهالة تفضي إلى المنازعة، فلا يجوز.

لأَنَّهَا أَثْمَان، فَلَم يجزْ فِيهَا السَّلم، خِلَافًا لمالك.

(**وَعَددي مُتَقارب كَجَوْز وَبَيْض وَفَلس**) وَكُمثرى، وَمُشمش، وَتين.

(**وَلَبِن**) بِكَسْرِ البَاء (**وَآجُرّ بِمِلْبَن مُعَيّن**) بَيْن صِفَتِهِ، وَمَكَان ضَربه «خُلَاصَة» وَذرعي كَثَوبٍ بَين قَدْره طُولًا وَعَرضًا (**وَصِفته**) كَقُطْنٍ، وَكِتَّانٍ، وَمُركب مِنْهُمَا.

(**وَصنعَته**) كَعَمَلِ الشَّام، أَو مِصْر، أَو زَيْد، أَو عَمْرو.

قوله: (**لأَنَّهَا أَثْمَان**) والمسلم فيه مبيع، والنص مقيد به «مكي».

قوله: (**وَعَددي مُتَقارب**) وهو ما لا تتفاوت آحاده في القيمة، ويضمن بالمثل، انتهى «حلبي».

قوله: (**كَجَوْز**) هو ثمر معروف معرّب كوز جمعه جوزات «قاموس» والمراد الجوز الشامي والفرنجي؛ لعدم التفاوت فيه لا الجوز الهندي «بحر».

قوله: (**وَفَلس**) بأن أسلم دينارًا في مائة فلس إلى شهر «سمرقندي» وإنما صح السلم فيه؛ لأنه عددي يمكن ضبطه، انتهى «نوح أفندي».

قوله: (**بِكَسْرِ البَاء**) ويجوز تسكينها، انتهى «نوح».

قوله: (**وَآجُرّ**) بضم الجيم وتشديد الراء مع المد أشهر من التخفيف اللبن إذا طبخ «منح».

قوله: (**بِمِلْبَن**) بكسر الميم وفتح الباء الموحدة قالب اللبن، والمحلب صحاح، والمراد الأول، قال في «البناية»: وهذا تصريح بأنه اسم آلة، ويحتمل أنه اسم لما يضرب منه اللبن، وهو الموضع الذي يعمل منه، وهو شرط أيضًا لاختلاف الأرض صلابة، ورخاوة، وقربًا، وبعدًا.

قوله: (**كَقُطْنٍ**) فيه أن هذا جنس والصفة كأصفر.

قوله: (**أَو زَيْد، أَو عَمْرو**) فيه أن هذا عامل معين، وقد يتعذر عمله لموته أو غيره، فلماذا لم يجعل كثمر غلة معينة.

قوله: (**وَمُركب مِنْهُمَا**) كالملحم «منح». قوله: (**كَعَمَلِ الشَّام ... إلخ**) أشار

(وَرِقَّته) أَو غلظه **(وَوَزْنه إِن بِيع بِهِ)** فَإِنَّ الدِّيباج كلّما ثَقُلَ وَزنه زَادَت قِيمَته، وَالحَرير كلّما خَفَّ وَزْنه زَادت قِيمَته، فَلَا بُدّ مِن بَيَانِهِ مَع الذرعِ.

(لَا) يَصِحّ **(فِي)** عَدَدي **(مُتَفاوِت)** هُوَ مَا تَتَفاوَت مَاليته **(كَبِطيخٍ وَقَرعٍ)** وَدر وَرُمّانٍ، فَلَم يجزْ عَدَدًا بِلَا مُميز، وَمَا جَازَ عَدَدًا جَازَ كَيْلًا وَوَزْنًا «نَهر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيصِحّ فِي سَمَكٍ مَليحٍ)** ....

به إلى أن بيان البلد التي يصنع فيها كافٍ، وإن تفاوتت الصنعة فيها.

قوله: **(وَرِقَّته أَو غلظه)** الظاهر أن ذلك مما يرجع فيه إلى العرف.

قوله: **(وَوَزْنه)** أي: كمية وزنه، قال في «المنح» معللًا لاشتراط ما ذكر: لأنه يصير معلومًا بذكر هذه الأشياء، فلا يؤدي إلى النزاع، انتهى.

قوله: **(فَإِنَّ الدِّيباج... إلخ)** أي: فيحصل التنازع بحسب هذه الجهالة، فلا بد من إزالتها ببيان مقدار الوزن إن أسلم في ديباج أو حرير.

قوله: **(هُوَ مَا تَتَفاوَت مَاليته)** أي: باختلاف آحاده في القيمة، واتفق جنسه.

قوله: **(وَدر)** قال في «القاموس»: من الدرة بالضم اللؤلؤة العظيمة جمعه در، ودرر، ودرات، انتهى «مكي».

قوله: **(بِلَا مُميز)** قال «الإتقاني» مبينًا للتمييز بعدما ذكر أن السلم لا يصح في متفاوت العدد، وعد منه الجلود، والأدم، والخشب، والجذوع ما نصه إلا إذا بين من جنس الجلود، والأدم، والخشب، والجذوع شيئًا معلومًا، وطولًا معلومًا، وأتى بجميع شرائط السلم، والتحق بالمتقارب يجوز، انتهى.

وفي «المنح» بعد ذكر أفراد مما لا يصح السلم فيها إلا إذا ذكر ضابطًا غير مجرد العدد كطول، وغلظ وغير ذلك، انتهى.

قوله: **(وَمَا جَازَ عَدَدًا... إلخ)** وما جاز كيلًا جاز وزنًا، وبعكسه على المعتمد، ولو أسلم في اللبن كيلًا أو وزنًا جاز؛ لأنه ليس بمكيل، ولا موزون نصًا، فيجوز كيف ما كان، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَيصِحّ فِي سَمَكٍ مَليحٍ)** في «المغرب»: سمك مليح

وَمَالِحٍ، لُغَة رَدِيئة.

(وَ) فِي طري (حِينَ يُوجَد وَزنًا وَضَربًا) أَي: نَوعًا قيد لَهُمَا (لَا عَددًا) لِلتَّفاوُتِ (وَلَو صِغارًا جَازَ وَزْنًا وَكَيْلًا) وَفِي الكِبارِ رِوايتان، «مُجْتَبَى» (لَا فِي حَيوان ما) خِلَافًا

ومملوح، وهو القديد الذي فيه الملح، انتهى؛ أي: الذي شق بطنه وجعل فيه الملح «منح».

قوله: (وَمَالحٍ، لُغَة رَدِيئة) قد وقع التعبير به في كلام الإمام الشافعي ﵁ وهو عربي يحتج بكلامه، وأنشد بعضهم على ذلك قول الشاعر:

ولو تفلت في البحر والبحر مالح لأصبح ماء البحر من ريقها عذبًا

انتهى «حموي».

قوله: (حِينَ يُوجَد) غير مقيد بوقت من الأوقات حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقًا، انتهى «منح» وظاهره: أنه تقييد للطري لا للمالح؛ لأنه يدخر ويباع في الأسواق، فلا ينقطع حتى لو كان ينقطع في بعض الأحيان لا يجوز فيه.

قوله: (وَضَربًا) كبوري، وقجاج، وبياض على حسب ما يتعارف في بلد العاقدين، وإنما اشترط الوزن والضرب؛ لحصول التعيين بهما.

قوله: (جَازَ وَزْنًا وَكَيْلًا) أي: بعد بيان الضرب؛ لقطع المنازعة.

قوله: (وَفِي الكِبارِ) أي: وزنًا، ولا يجوز كيلًا رواية واحدة، أفاده أبو السعود.

قوله: (رِوايتان) أي: عن الإمام، والمتون على الجواز، ووجه الرواية بعدم الجواز أنّه كالسلم في الحيوان[1]؛ لاختلاف الناس في نزع عظمها، واختلاف رغباتهم في مواضعها.

قوله: (لَا فِي حَيوان ما) أي: آدميًا وغيره لما صح «**أنه ﷺ نهى عن السلف**

---

(١) لا يصح السلم ويبطل وزنًا وعددًا في الحيوان طائرًا أو غيره لأنه لا ينضبط وعن الشيخين أنه يصح وزنًا ولا عددًا في أطرافه كالرأس والكرش والأمعاء والكبد والطحال والأكارع لأنها معدودة متفاوتة كذا في شرح القهستاني على مختصر الوقاية لصدر الشريعة خلوصي.

لِلشَّافِعِيِّ (**وَأَطْرَافِهِ**) كَرؤوسٍ، وَأَكَارِعَ خِلَافًا لِمالك، وَجَازَ وَزْنًا فِي رِوَايَةٍ.

(**وَ**) لَا فِي (**حَطب**) بِالحُزَمِ، وَرَطْبَةٍ ....

في **الحيوان**»[١] ولأنه لا يمكن ضبط باطنه، وإن أمكن ضبط ظاهره، وشمل العصافير؛ لأن النص لم يفصل «بحر».

قوله: (**وَأَطْرَافِهِ**) لفحش التفاوت.

قوله: (**وَأَكَارِعَ**) جمع كراع ما دون الركبة في الدواب، قاله في «الفتح».

قوله: (**وَجَازَ وَزْنًا فِي رِوَايَةٍ**) قال في «الفتح»: وعندي لا بأس بالسلم في الرؤوس، والأكارع وزنًا بعد ذكر النوع، وباقي الشروط، فإنها حينئذٍ لا تتفاوت تفاوتًا فاحشًا.

قوله: (**بِالحُزَمِ**) بضم الحاء، وفتح الزاي جمع حزمة، انتهى «حلبي».

وقوله: (**وَرَطْبَةٍ**) في «الصحاح» الرطبة: القضب خاصة ما دام رطبًا، والجمع رطبات، انتهى «مكي» وفي «العناية» الرطبة: هي التي تسميها أهل مصر: برسيما.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ٢٣، رقم ١٤١٤٨)، والحاكم (٢٣٤١)، والدارقطني (٢٦٨)، قال في «البدائع» (١١/ ٣٧٤): وَالسَّلَفُ وَالسَّلَمُ وَاحِدٌ فِي اللُّغَةِ، وَالِاعْتِبَارُ بِالنِّكَاحِ غَيْرُ سَدِيدٍ؛ لِأَنَّهُ يَتَحَمَّلُ جَهَالَةً لَا يَتَحَمَّلُهَا الْبَيْعُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَصِحُّ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ الْبَدَلِ وَبِبَدَلٍ مَجْهُولٍ، وَهُوَ مَهْرُ الْمِثْلِ وَلَا يَصِحُّ الْبَيْعُ، إلَّا بِبَدَلٍ مَعْلُوم فَلَا يَسْتَقِيمُ الِاسْتِدْلَال وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي التِّبْنِ أَحْمَالًا أَوْ أَوْقَارًا؛ لِأَنَّ التَّفَاوُتَ بَيْنَ الْحِمْلِ وَالْحِمْلِ، وَالْوِقْرِ وَالْوِقْرِ مِمَّا يَفْحُشُ، إلَّا إذَا أَسْلَمَ فِيهِ بِقَبَّانٍ مَعْلُوم مِنْ قَبَابِينَ التُّجَّارِ فَلَا يَخْتَلِفُ فَيَجُوزُ، وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَطَبِ حُزَمًا وَلَا أَوْقَارًا لِلتَّفَاوُتِ الْفَاحِشِ بَيْنَ حُزْمَةٍ وَحُزْمَةٍ، وَوِقْرٍ وَوِقْرٍ، وَكَذَا فِي الْقَصَبِ، وَالْحَشِيشِ، وَالْعِيدَانِ، إلَّا إذَا وَصَفَهُ بِوَصْفٍ يُعْرَفُ وَيَتَقَارَبُ التَّفَاوُتُ فَيَجُوزُ، وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي اللَّبِنِ، وَالْآجُرِّ إذَا سَمَّى مَلْبَنًا مَعْلُومًا لَا يَخْتَلِفُ وَلَا يَتَفَاوَتُ إلَّا يَسِيرًا. وَكَذَا فِي الطَّوَابِيقِ إذَا وَصَفَهَا بِوَصْفٍ يُعْرَفُ عَلَى وَجْهٍ لَا يَبْقَى بَعْدَ الْوَصْفِ جَهَالَةٌ مُفْضِيَةٌ إلَى الْمُنَازَعَةِ؛ لِأَنَّ الْفَسَادَ لِلْجَهَالَةِ، فَإِذَا صَارَ مَعْلُومًا بِالْوَصْفِ جَازَ، وَكَذَا فِي طَشْتٍ أَوْ قُمْقُمَةٍ أَوْ خُفَّيْنِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ إنْ كَانَ يُعْرَفُ يَجُوزُ، وَإِنْ كَانَ لَا يُعْرَفُ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْمُسْلَمَ فِيهِ دَيْنٌ حَقِيقَةً، وَالدَّيْنُ يُعْرَفُ بِالْوَصْفِ، فَإِنْ كَانَ مِمَّا يَحْصُلُ تَمَامُ مَعْرِفَتِهِ بِالْوَصْفِ بِأَنْ لَمْ تَبْقَ فِيهِ جَهَالَةٌ مُفْضِيَةٌ إلَى الْمُنَازَعَةِ جَازَ السَّلَمُ فِيهِ، وَإِلَّا فَلَا، وَلَو اسْتَصْنَعَ رَجُلٌ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ بِغَيْرِ أَجَلٍ جَازَ اسْتِحْسَانًا.

بِالجُرزِ، إِلَّا إِذَا ضبط بما لَا يُؤدّي إِلَى نِزاع، وَجَازَ وَزْنًا «فَتْح».

(وَجَوْهَر، وَخرز إِلَّا صِغار لُؤْلُؤ تباع وَزْنًا) لأَنَّهُ إِنَّمَا يعلم بِهِ.

(وَمُنْقَطِع) لَا يُوجَد فِي الأَسْواقِ مِن وَقْتِ العَقْدِ إِلَى وَقْتِ الاسْتِحْقاق، وَلَو انْقطَع فِي إِقْليمٍ دُونَ آخر لَم يجزْ فِي المُنْقَطِع، وَلَو انْقَطَعَ ....

قوله: **(بِالجُرزِ)** كالحزم جمع جرزة، قال في «المصباح»: الجرزة: القبضة من القت، ونحوه أو الحزمة، والجمع جرز مثل غرفة، وغرف، وأرض جرز بضمتين قد انقطع الماء عنها، فهي يابسة، انتهى «مكي».

قوله: **(إِلَّا إِذَا ضبط بما لَا يُؤدّي إِلَى نِزاع)** بأن بين الحبل الذي يشد به الحطب، والرطبة، وبين طوله، وضبط ذلك بحيث لا يؤدي إلى النزاع «منح».

قوله: **(وَجَوْهَر وَخرز)** لتفاوت آحاده «منح» والخرز بالتحريك الذي ينظم، وخرزات الملك جواهر تاجه يقال: كان الملك إذا ملك عامًا زيدت في تاجه خرزة؛ ليعلم عدد سني ملكه «قاموس».

وظاهره: أنه لا يجوز فيهما وزنًا، وهو الذي يدل عليه قول «الإتقاني» لأنك ترى بين اللؤلؤتين تفاوتًا فاحشًا في المالية، وإن كان بينهما اتفاق في العدد والوزن، انتهى.

قوله: **(إِلَّا صِغار لُؤْلُؤ)** وكذا صغار الجواهر، انتهى مكي.

قوله: **(لَا يُوجَد فِي الأَسْواقِ)** ولا عبرة بوجوده في البيوت «بحر».

قوله: **(مِن وَقْتِ العَقْدِ... إلخ)** ظاهره: أن المضر استمرار انقطاعه دائمًا، فلو انقطع في ما بينهما لا يضر، وليس كذلك لما يأتي له، وعبارة «البحر» لفوات شرطه، وهو أن يكون موجودًا من حين العقد إلى حين المحل بكسر الحاء مصدر ميمي من الحلول حتى لو كان معدومًا عند العقد موجودًا عند المحل، أو بالعكس، أو منقطعًا في ما بين ذلك لم يجز؛ لأنه غير مقدور التسليم؛ لتوهم موت المسلم إليه، فيحل الأجل، وهو منقطع، فيتضرر رب السلم، انتهى.

قوله: **(لَم يجزْ فِي المُنْقَطِع)** أي: المنقطع فيه؛ لأنه لا يمكن إحضاره إلا

بَعْدَ الاسْتِحْقاق خُيِّر رَبّ السَّلم بَينَ انْتِظار وُجُوده، وَالفَسْخ، وَأَخذ رَأْس مَاله].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَحم وَلَو مَنْزُوع عَظْم**) وَجَوَّزاه إِذَا بُيِّنَ وَصْفه، وَمَوْضعُهُ؛ لأَنَّهُ مَوْزون مَعْلوم، وَبِهِ قَالَت الأَئِمَّة الثَّلاثَة، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «بَحْر» و«شَرْح مَجْمَع» لَكِنْ فِي «القهسْتاني» أَنَّهُ يَصِحّ فِي المَنْزوعِ بِلَا خِلَافٍ، إِنَّمَا الخِلَاف فِي غَيْر المَنْزُوع، فَتَنَبَّه!

لَكِن صَرَّحَ غَيْره بِالرِّوايَتَين، فتدبّر. وَلَو حَكَم بِجَوَازِهِ صَحّ اتِّفَاقًا «بَزَّازِيَّة» وَفِي «العَيْنِيّ» أَنَّهُ قَيمِيّ عِنْده مِثْلي عِنْدَهما. (**وَ**) لَا (**بِمِكْيالٍ وَذِراعٍ مَجْهُول**) قيد فِيهِما،

بمشقة عظيمة، فيعجز عن التسليم «بحر».

قوله: (**بَعْدَ الاسْتِحْقاق**) قبل أن يوفي المسلم فيه «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَحم**) لأنه يختلف باختلاف السمن، والهزال؛ لقلة الكلأ، وكثرته على اختلاف الأوقات، فيفضي إلى الجهالة المفضية إلى المنازعة، فلا يصح السلم، وهذه العلة تظهر فيه، ولو منزوع العظم.

قوله: (**إِذَا بُيِّنَ وَصْفه**) قال «الإتقاني»: عندهما يجوز السلم في اللحم إذا بين الجنس بأن قال: لحم شاة، والسن بأن قال: ثني، والنوع بأن قال: ذكر، والصفة بأن قال: سمين، والموضع بأن قال: من الجنب، والقدر بأن قال: عشرة أسنان، انتهى.

قوله: (**لَكِنْ فِي «القَهَسْتاني»**) الأولى حذف الاستدراكين.

قوله: (**وَفِي «العَيْنِيّ»... إلخ**) وفي «الظهيرية»: اللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدوان إذا كان مطبوخًا بالإجماع، وإن كان نيئًا فكذلك هو الصحيح، انتهى.

قوله: (**وَلَا بِمِكْيالٍ وَذِراعٍ**) أي: معينين؛ لأنه يحتمل هلاك ما قدر به، فيتعذر الإيفاء، انتهى «حلبي».

قوله: (**قيد فِيهِما**) وقيد به؛ لأنهما لو كانا معلومي المقدار جاز، ويشترط أن يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع، وأما الجراب والزنبيل فلا يجوز الكيل بهما، انتهى «بحر».

وَجَوَّزَه الثَّانِي فِي المَاءِ قربًا لِلتَّعامُلِ «فَتْح» **(وَبُرّ قَريَة)** بِعَيْنِها.

(وَتَمر نَخْلَة مُعَيّنة إِلَّا إِذَا كَانَت النِّسْبَة لِتَمرَةٍ) أَو نَخْلَةٍ، أَو قَرْيَةٍ **(لِبَيَانِ الصِّفَة)** لَا لِتَعْيينِ الخَارِج كَقَمْحٍ مرجي، أَو بَلَدي بِدِيارِنَا؛ فَالمَانِعُ، وَالمُقْتَضي العُرْف «فَتْح».

(وَ) لَا **(فِي حِنْطَة حَديثَة قَبْل حُدُوثِها)** لأَنَّهَا مُنْقَطِعَة فِي الحَالِ، وَكَونها مَوْجُودة وَقْت العَقْد إِلَى وَقْتِ المحَلّ شَرط «فَتْح» وَفِي «الجَوْهَرَة»: أَسْلَمَ فِي حِنْطَة جَديدة، أَو فِي ذُرَةٍ حَديثةٍ لَم يجزْ؛ لأَنَّهُ لَا يَدْري أَيَكُون فِي تِلْكَ السَّنَة شَيْء أَم لَا.

قُلْتُ: وَعَلَيْهِ فَمَا يُكْتَب فِي وَثيقَة السَّلَم مِن قَوْلِهِ: جَديد عَامه مُفْسِدٌ لَهُ: أَي: قَبْلَ وُجُودِ الجديد، أَمَّا بَعْدَه فَيَصِحّ كَمَا لَا يخفى].

قوله: **(وَجَوَّزَه الثَّانِي فِي المَاءِ قربًا)** بأن يشتري من السقاء كذا وكذا قربة من ماء النيل مثلًا بهذه القربة، وعينها جاز البيع، وفي «القنية»: السلم في الماء مختلف فيه، فإن كان موضع جرت العادة فيه بالسلم، وذكر الشرائط صح، انتهى «بحر».

قوله: **(وَبُرّ قَريَة بِعَيْنِها)** لاحتمال أن يعتريها آفة، فلا يقدر على التسليم، فكان فيه غرر الانفساخ، فلا يصح، وأيضًا فإنه معدوم في الحال، وقيد بالقرية احترازًا عن الإقليم، فإنه يصح، فإن احتمال أن لا ينبت في الإقليم برمته ضعيف، فلا يبلغ الغرر المانع من الصحة.

قوله: **(وَتَمر نَخْلَة مُعَيّنة)** وتعيين البستان كتعيين النخلة «بحر».

قوله: **(لِتَمرَةٍ)** لم يذكره أولًا.

قوله: **(فَالمَانِعُ، وَالمُقْتَضي العُرْف)** فإن تعورف كون النسبة؛ لبيان الصفة فقط جاز، وإلا فلا.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يَدْري... إلخ)** الأولى: التعليل بعدم وجوده حال العقد كما علل به أولًا.

قوله: **(قُلْتُ... إلخ)** لصاحب «البحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَشَرطُه**) أَي: شُروطُ صِحّته الَّتِي تُذكَر فِي العَقْدِ سَبْعَةٌ.

(**بَيان جِنْسٍ**) كَبُرّ، أَو تَمْر (**وَ**) بَيان (**نَوع**) كَمَسقيّ، وَبَعْليّ (**وَصِفة**) كَجَيِّدٍ، وَرَديءٍ.

(**وَقَدْر**) كَكَذَا كَيْلًا لَا يَنْقَبض، وَلَا يَنْبَسِط (**وَأَجل وَأَقلّه**) فِي السَّلَم (**شهر**) بِهِ يُفْتَى،

قال الشارح: قوله: (**وَشَرطُه؛ أَي: شُروطُ صِحّته**) أشار بهذا إلى أن شرط مفرد مضاف، فيعم، فإضافته للاستغراق.

قوله: (**الَّتِي تُذكَر فِي العَقْدِ**) أشار به إلى أن هناك شروطًا فيه لا يحتاج إلى ذكرها، بل يكفي وجودها كقبض رأس المال، ونقده، وعدم الخيار، وعدم شمول البدلين إحدى علتي الربا.

قوله: (**سَبْعَةٌ**) أي: إجمالًا، وبالتفصيل تزيد على ذلك؛ لأن الأربعة، وهي بيان الجنس، والنوع، والصفة، والقدر تذكر في كل من المسلم فيه، ورأس المال، وإنما يشترط بيان النوع في رأس المال إذا كان في البلد نقود مختلفة، وإلا فلا يشترط، وبيان النوع في ما لا نوع له لا يشترط ذكره أبو السعود وغيره.

قوله: (**بَيان جِنْسٍ**) في بعض كتب الأصول الجنس عند الفقهاء كل مقول على أفراد مختلفة من حيث المقاصد، والأحكام، والنوع كل مقول على أفراد متفقة من حيث المقاصد، والأحكام.

قوله: (**كَمَسقيّ**) ويقال: سقية بضم السين، وتشديد الياء، وهي ما تسقي بالسيح؛ أي: الماء الجاري الظاهر على وجه الأرض، انتهى «نوح».

قوله: (**بَعْليّ**) هو ما سقته السماء «قاموس» ويقال لها: نحسية سُميت بذلك؛ لأنها منحوسة الحظ؛ أي: منقوصة النصيب من الماء بالنسبة إلى السيح غالبًا ذكره الفاضل نوح.

قوله: (**كَجَيِّدٍ، وَرَديءٍ**) ومشعر وسالم من الشعير «حموي».

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وقيل: ثلاثة أيام، وقيل: ما تراضيا عليه، وقيل: أكثر من

وَفِي «الحَاوِي»: لَا بَأْسَ بِالسَّلمِ فِي نَوْعٍ وَاحِدٍ، عَلَى أَن يَكُون حُلول بَعضِهِ فِي وَقْتٍ، وَبَعْضِهِ فِي وَقْتٍ آخَر.

(**وَيَبْطُلُ**) الأَجل (**بِمَوْتِ المسلّم إِلَيْهِ لَا بِمَوْتِ رَبّ السَّلَم، فَيُؤْخذ**) المسلّم فِيهِ (**مِن تَرِكَتِهِ حَالًا**) لِبُطْلانِ الأَجل بِمَوْتِ المَدْيون لَا الدَّائِن، وَلِذَا شُرِط دَوام وُجوده؛ لِتَدوم القدْرَة عَلَى تَسليمه بِمَوْتِهِ.

(**وَ**) بَيان (**قَدْر رَأس المَال**) إن تَعَلَّق العَقْد بِمِقْدَارِهِ كَمَا (**فِي مَكيلٍ، وَمَوْزونٍ، وَعَدَدي غَيْر مُتَفَاوِت**) وَاكْتَفَيا بِالإِشَارَةِ كَمَا فِي مَذروع، وَحَيوان.

قُلْنَا: رُبَّما لَا يَقدر عَلَى تَحْصيل المسلَّم فِيهِ، فَيَحْتاج إِلَى رَدّ رَأس المَال «ابْنُ كَمَال» وَقَد يُنفق بَعْضه، ثُمَّ يَجِد بَاقِيه مَعيبًا، فَيردّه، وَلَا يَسْتَبْدله رَبّ السَّلَم فِي

نصف يوم، وقيل: المرجع العرف، انتهى.

وفي «الجوهرة»: فإن أسلما حالًا، ثم أدخلا الأجل قبل الافتراق، وقبل استهلاك رأس المال جاز، انتهى.

قوله: (**وَلِذَا**) أي: لكون المسلم فيه يؤخذ من التركة.

قوله: (**عَلَى تَسليمه**) أي: المسلم فيه، ولو من الوارث.

قوله: (**بِمَوْتِهِ**) لو قال، ولو بعد موته؛ لكان أوضح.

قوله: (**إِن تَعَلَّق العَقْد بِمِقْدَارِهِ**) بأن ينقسم أجزاء المسلم فيه على أجزائه.

قوله: (**كَمَا فِي مَكيلٍ... إلخ**) الكاف للاستقصاء.

قوله: (**وَاكْتَفَيا بالإِشَارَةِ**) لأنه يصير معلومًا بها.

قوله: (**كَمَا فِي مَذروع**) فإنه لا يشترط فيه علم الذرعان؛ لأنه لا يتعلق العقد بمقداره إذ المسلم فيه لا ينقسم على عدد الذرعان؛ لأن الذرع وصف لا يقابله شيء من الثمن، فلا يلزم من جهالته جهالة المسلم فيه.

قوله: (**فَيَحْتاج إِلَى رَدّ رَأس المَال**) فإذا لم يكن معلومًا يؤدي إلى المنازعة.

قوله: (**وَقَد يُنفق بَعْضه**) من باب فرح، ونصر نفد، وفني؛ أي: ينفد بعضه،

مَجْلِس الرّدّ، فَيَنْفَسِخ العَقْد فِي المَرْدودِ، وَيَبْقَى فِي غَيْرِهِ، فَيَلْزم جَهَالَة المسلم فِيهِ فِي مَا بَقِي ابن ملك، فَوَجب بَيَانه.

(وَ) السَّابع بَيان (مَكان الإِيفَاء) لِلمسلَّم فِيهِ (فِيمَا لَهُ حَمْل) وَمُؤْنَة، وَمثله الثَّمَن، وَالأُجْرَة، وَالقِسمة، وَعَيّنا مَكَان العَقْد، وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَة ....

ويفنى عند المسلم إليه، ويصح ضبطه بضم الياء من أنفق ماله إذا أنفده كاستنفقه.

قوله: (**فَيَلْزم جَهَالَة المسلم فِيهِ**) أي: لجهالة ما نفق؛ أي: غالبًا، وإلا فقد ينفق بعد معرفته بكيل أو وزن.

قوله: (**وَالسَّابِع بَيان مَكَان الإِيفَاء**) قال في «البدائع»: فإن سلم في غير المكان المشروط، فلرب السلم أن يأبى، فإن أعطاه على ذلك أجرًا لم يجز له أخذ الأجرة عليه، وله أن يرد المسلم فيه حتى يسلمه في المكان المشروط.

قوله: (**فِيمَا لَهُ حَمْل وَمُؤْنَة**) الحمل بالفتح مصدر حمل الشيء، والمؤنة الكلفة؛ والمراد به: ما له ثقل يحتاج في حمله إلى ظهر، أو أجرة حمال، والأصل ما له مؤنة في الحمل «مغرب»، أفاده العلامة نوح.

قوله: (**وَمثله الثَّمَن**) صورته: رجل اشترى عبدًا حاضرًا بمكيل أو موزون موصوف في الذمة إلى أجل يشترط مكان الإيفاء عنده، ولا يشترط عندهما، انتهى نوح.

قوله: (**وَالأُجْرَة**) صورته: رجل استأجر دارًا، أو دابة بمكيل، أو موزون موصوف في الذمة إلى أجل يشترط بيان مكان الإيفاء عنده لا عندهما، ويتعين مكان الدار، ومكان تسليم الدابة، انتهى نوح.

قوله: (**وَالقِسمة**) صورته: رجلان اقتسما دارًا، وأخذ أحدهما أكثر من نصيبه، والتزم بمقابلة الزائد بمكيل، أو موزون موصوف في الذمة إلى أجل يشترط بيان مكان الإيفاء عنده، ولا يشترط عندهما، بل يتعين له مكان القسمة، انتهى نوح.

قوله: (**وَعَيّنا مَكَان العَقْد**) لأن التسليم موجب العقد، فيتعين له موضع

كَبَيْعٍ، وَقرْضٍ، وَإِتْلَافٍ، وَغَصْبٍ، قُلْنَا: هَذِهِ وَاجِبة التَّسْلِيم فِي الحَالِ بِخِلَافِ الأُوَلِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**شَرْطُ الإِيفاءِ فِي مَدينةٍ، فَكُلُّ مَحَلَّاتِها سَوَاء فِيهِ**) أَي: فِي الإِيفاءِ.

(**حَتَّى لَو أَوْفَاه فِي مَحَلَّة مِنْهَا برئ**) وَلَيْسَ لَهُ أَن يُطالِبه فِي مَحَلّة أُخْرى «بَزَّازِيَّة» وَفِيهَا: قبله شَرط حَمْله إِلَى مَنْزِلِهِ بَعد الإِيفاءِ فِي المَكَانِ المَشْروط لَم يَصِحّ لاجْتِمَاع

وجوده كما في البيع، ولهذا وجب تسلم رأس مال السلم في ذلك المكان، فكذا البدل الآخر إذ العقد يوجب المساواة «منح».

قوله: (**كَبَيْعٍ، وَقرْضٍ، وَإِتْلَافٍ، وَغَصْبٍ**) فإن مكانها يتعين؛ لتسليم المبيع، والقرض، وبدل المتلف، والمغصوب، انتهى «حلبي».

قال في «البحر»: وكل ما قلنا فيه يتعين مكان العقد، فهو مقيد بما إذا كان يتأتى فيه التسليم، وما لا فلا بأن أسلم فيه، وهما في مركب في البحر أو في جبل، فإنه يجب في أقرب الأماكن التي يمكن فيها، وقيل: ما لا حمل له يوفيه في أيّ مكان شاء، وهو الأصح «بحر».

قوله: (**وَاجِبة التَّسْلِيم**) في الحال؛ يعني: إذا طلب المشتري، والمقرض، والمتلف ماله، والمغصوب منه بخلاف المسلم فيه، فإنه لا يجب تسليمه في الحال، ولو طلب رب السلم؛ لمنافاته شرط التأجيل، انتهى «حلبي».

قوله: (**بِخِلَافِ الأُوَل**) جمع أوّل.

قال الشارح: قوله: (**فَكُلُّ مَحَلَّاتِها سَوَاء فِيهِ**) لأنه مع تباين أطرافه كبقعة واحدة في حق هذا الحكم؛ لعدم اختلاف القيمة، ولهذا لو استأجر دابة؛ ليعمل عليها في المصر، فله أن يعمل في؛ أيّ مكان شاء منه، وقيل هذا إذا لم يكن المصر عظيمًا، فإن كان عظيمًا تبلغ نواحيه فرسخًا لا يجوز ما لم يبين ناحية منه؛ لأن جهالته مفضية إلى المنازعة، انتهى «بحر».

قوله: (**بَعد الإِيفاءِ**) قيد بالإيفاء قبل الحمل؛ لأن شرط الإيفاء خاصة، أو

الصَّفقَتين: الإِجَارَة، وَالتِّجارَة (**وَمَا لَا حمل لَهُ كَمِسكٍ، وَكَافورٍ، وَصِغَارِ لُؤْلُؤٍ لَا يُشترَط فِيهِ بَيان مَكان الإِيفاء**) اتِّفَاقًا.

(**وَيُوفيه حَيْثُ شَاء**) فِي الأَصَحّ، وَصَحَّحَ ابن الكَمَال مَكَان العَقْد.

(**وَلَو عَيَّن فِي مَا ذَكَر**) مَكانًا (**تَعَيَّن فِي الأَصَحِّ**) «فَتْح» لأَنَّهُ يفيد ....

الحمل خاصة، أو الإيفاء بعد الحمل جائز، ولو شرط الإيفاء بعد الإيفاء لا يجوز على قول العامة كشرط أن يوفيه في محلة كذا، ثم يوفيه في منزله كشرط الحمل بعد الحمل أفاده في «البحر».

قوله: (**الإِجَارَة**) التي تضمنها شرط الحمل بعد الإيفاء.

قوله: (**وَالتِّجارَة**) الحاصلة بالعقد.

قوله: (**وَمَا لَا حمل لَهُ... إلخ**) هو الذي لا يحتاج في حمله إلى ظهر، أو أجرة حمال، وقيل: هو الذي لو أمر إنسانًا بحمله إلى مجلس القضاء حمله مجانًا، وقيل: ما يمكن رفعه بيد واحدة، انتهى «حلبي» عن «النهر».

قوله: (**كَمِسكٍ، وَكَافورٍ**) قيد في «الفتح» ما لا حمل له كمسك بأن يكون قليلًا، وإلا فقد يسلم في أمناء من الزعفران كثيرة تبلغ أحمالًا، انتهى وأنت خبير بأنهم فسروا ما لا حمل له بما لا يحتاج في حمله إلى ظهر، أو أجرة حمال، وهو المعتمد؛ لتقديمهم له، وحكايتهم غيره بقيل، وعليه فلا حاجة إلى هذا التقييد.

قوله: (**وَصَحَّحَ ابن كَمَال... إلخ**) لو نسب التصحيح إلى صاحب «المحيط» لكان أقعد، وعبارة «البحر»: وصحح في «المحيط» أنه يتعين موضع العقد في ما لا حمل له؛ لأن القيمة تختلف باختلاف الأماكن، فالكافور أكثر قيمة في المصر؛ لكثرة الرغبة فيه في المصر، وقلتها في السواد، انتهى.

قوله: (**وَلَو عَيَّن فِي مَا ذَكَر**) أي: في ما لا حمل له، ولا مؤنة.

قوله: (**تَعَيَّن فِي الأَصَحِّ**) وقيل: لا يتعين؛ لأن الشرط الذي لا يفيد لا يعتبر.

سُقُوط خَطَر الطَّرِيق (وَ) بَقِيَ مِنَ الشُّروط (قَبْض رَأْس المَال) وَلَو عَيْنًا (قَبْل الافْتِراقِ) بِأَبْدَانِهِما، وَإِن نَامَا، أَو مَشِيا فَرْسَخًا أَو أَكْثَر، وَلَو دَخَلَ؛ لِيخرج الدَّرَاهِم إِن تَوَارَى عَن المسلِّم إِلَيْهِ بطل، وَإِن بِحَيْث يَرَاه لَا، وَصَحَّت الكَفَالَة، وَالحَوَالَة، وَالارْتِهان بِرَأْسِ مَالِ السَّلَم «بَزَّازِيَّة».

(وَهُوَ شَرط بَقَائِه عَلَى الصِّحَّة لَا شَرط انْعِقادِهِ بِوَصفها) فَيَنْعَقِدُ صَحِيحًا، ثُمَّ يَبْطُلُ بِالافْتِراقِ بِلَا قَبض].

قوله: (**سُقُوط خَطَر الطَّرِيق**) أي: سقوط الهلاك الذي يقع في الطريق عن رب السلم.

قوله: (**وَبَقِيَ مِنَ الشُّروط**) إنما غير التعبير؛ لأن هذه الشروط مما لا يشترط ذكرها، بل يكفي وجودها.

قوله: (**قَبْض رَأْس المَال قَبْل الافْتِراقِ**) قال في «الصغرى»: المسلم إليه إذا أتى بشيء من الدراهم، وقال: وجدته زيوفًا، فالقول له، انتهى.

وفي «الإيضاح» استحسن أبو حنيفة رضي الله عنه في اليسير، فقال: يردها، ويستبدل في ذلك المجلس، انتهى، قيل: الكثير ما زاد على الثلث «بحر» ملخصًا.

قوله: (**وَصَحَّت الكَفَالَة، وَالحَوَالَة، وَالارْتِهان بِرَأْسِ مَالِ السَّلَم**) فإن قبض المسلم إليه رأس المال من المحتال عليه، أو الكفيل، أو من رب السلم، فقد تم العقد بينهما إذا كان في المجلس، والعبرة بمجلس العاقدين لا بمجلس المحتال عليه، والكفيل، وإن افترق العاقدان بأنفسهما قبل القبض بطل السلم، وبطلت الحوالة، والكفالة.

وفي الرهن إن هلك الرهن في المجلس، وقيمته مثل رأس المال، أو أكثر، فقد تم العقد بينهما، وإن كانت قيمته أقل من رأس المال تم العقد بقدره، ويبطل في الباقي، وإن لم يهلك الرهن حتى افترقا بطل السلم؛ لحصول الافتراق لا عن قبض، وعليه رد الرهن على صاحبه، وثمرة صحة الكفالة، والحوالة توجه المطالبة على الكفيل، والمحتال عليه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو أَبَى المسلّم إِلَيْهِ قَبض رَأس المَال أُجبر عَلَيْهِ**) «خُلَاصَة» وَبَقِيَ مِن الشُّروط كَوْن رَأس المَال مَنْقُودًا، وَعَدم الخِيَار، وَأَنْ لَا يَشْمل البَدَلين إِحْدَى علتي الرِّبَا، وَهُوَ القَدْر المتّفق، أَو الجِنس؛ لأَنَّ حُرمة النَّسَاء تَتَحقّق بِهِ، وَعَدّها العَينيّ تَبَعًا «لِلغَايَةِ» سَبعة عشر، وَزَادَ المُصَنِّف وَغَيره: القُدرة عَلَى تَحصيل المسلّم فِيهِ، ثُمَّ فرَّع

قال الشارح: قوله: (**كَوْن رَأس المَال مَنْقُودًا**) ليعرف الجيد من الرديء، فلو لم ينقده لم يصح «بحر».

قوله: (**وَعَدم الخِيَار**) فيبطله شرطه، فإن أسقطه قبل الافتراق، ورأس المال قائم في يد المسلم إليه صح، وإن هالكًا لا ينقلب صحيحًا، انتهى «بحر».

قوله: (**وَهُوَ القَدْر المتّفق**) ذكر الضمير باعتبار الخبر، واحترز بالمتفق عن القدر المختلف كإسلام نقود في حنطة، وكذا في زعفران، وبن وسمن مثلًا، فإن الوزن متحقق في الجميع إلا أن الكيفية مختلفة كما تقدم عن صاحب «الهداية».

قوله: (**بِهِ**) أي: بما ذكر من إحدى العلتين.

قوله: (**سَبعة عشر**) ستة في رأس المال، وهي بيان جنسه، ونوعه، وصفته، وقدره، ونقده، وقبضه قبل الافتراق، وتسعة في المسلم فيه، وهي بيان جنسه، ونوعه، وصفته، وقدره، ومكان إيفائه، وأجله، وعدم انقطاعه، وكونه مما يتعين بالتعيين.

وكونه مضبوطًا بالوصف كالأجناس الأربعة المكيل، والموزون، والمذروع، والمعدود والمتقارب، وواحد يرجع إلى العقد، وهو كونه باتًا ليس فيه خيار شرط، وواحد بالنظر للبدلين، وهو عدم شمول إحدى علتي الربا البدلين، انتهى «منح» بتصرف.

قوله: (**القُدرة عَلَى تَحصيل المسلّم فِيهِ**) لا حاجة إليه مع اشتراط عدم الانقطاع، قال في «النهر»: والقدرة على تحصيله بأن لا يكون منقطعًا، انتهى «حلبي» أما القدرة بالفعل في الحال ليست شرطًا عندنا، ومعلوم أنه لو اتفق عجزه عند الحلول، وإفلاسه لا يبطل السلم، قاله الكمال.

عَلَى الشَّرْط الثَّامِن بِقَوْلِهِ: **(فَإِن أَسلم مَائتي دِرْهَم فِي كُرّ)** بِضَم فَتَشديد، ستّون قَفِيزًا، وَالقَفيز ثَمانِية مَكَاكيك، وَالمَكّوك صَاع وَنِصف «عَيْنِيّ».

(بُرّ) حَال كَون المَائَتين مَقْسومة **(مَائة دينًا عَلَيْهِ)** أَي: عَلَى المُسلّم إِلَيْهِ.

(وَمَائة نَقدًا) نَقَدها رَبّ السَّلَم **(وَافْتَرَقا)** عَلَى ذَلِكَ **(فَالسَّلَمُ فِي)** حِصَّة **(الدَّين بَاطِل)** لأَنَّهُ دَين بِدَين، وَصَحَّ فِي حِصّة النَّقد، وَلَم يشع الفَساد؛ لأَنَّهُ طَارِئ، حَتَّى لَو نَقد الدين فِي مَجْلسِهِ صَحّ فِي الكُلّ، وَلَو إِحْداهما دَنَانِير، أَو عَلَى غَيْر العَاقد فَسَد فِي الكُلّ].

قوله: **(ستّون قَفِيزًا... إلخ)** في «القاموس»: الكر بالضم مكيال للعراق، وستة أوقار حمار، وهو ستون قفيزًا، أو أربعون أردبًا، انتهى.

قوله: **(صَاع وَنِصف)** الصاع ثمانية أرطال بالبغدادي كل رطل مائة وثلاثون درهمًا.

قوله: **(حَال كَون المَائَتين)** أشار به إلى أن مائة في الموضعين نصب على الحال بتأويل مقسومة هذه القسمة، وتجوز البدلية، انتهى «حلبي».

قوله: **(لأَنَّهُ دَين بِدَين)** فهو بيع الكالئ بالكالئ، وهو منهي عنه.

قوله: **(لأَنَّهُ طَارِئ)** إذ السلم وقع صحيحًا في الكل.

قوله: **(فَسَد فِي الكُلّ)** أما الأولى بالنظر إلى الدين، فظاهر، وأما حصة العين، فلجهالة ما يخصها.

وأما الثانية، فلاشتراط تسليم الثمن على غير العاقد، وهو مفسد مقارن، فتعدى.

تنبيه:

لو وجب على رب السلم دين مثل المسلم فيه بسبب متقدم على العقد أو بعده لم يصر قصاصًا، وإن وجب بقبض مضمون كالغصب، والقرض صار قصاصًا إن كان قبل العقد، وإن كان بعده، فجعله قصاصًا جاز، ولو كان وديعة عند رب السلم قبل العقد، أو بعده، فجعله المسلم إليه قصاصًا لم يكن

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَجُوز التَّصَرُّف**) لِلمُسلّم إِلَيْهِ (**فِي رَأس المَالِ وَ**) **لَا لِرَبّ** السَّلَم فِي (**المُسلِّم فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ بِنَحْوِ بَيْعٍ وَشَرِكَةٍ**) ومُرَابَحَةٍ.

(**وَتَوْلِيَةٍ**) ....

قصاصًا إلا أن يكون بحضرتهما، أو يخلي بينها وبينه، ولا تصير المغصوبة قصاصًا إلا إذا كان مثل المسلم فيه، فإن كان أجود أو أردأ، فلا بد من رضاهما، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَجُوز التَّصَرُّف لِلمُسلّم إِلَيْهِ فِي رَأس المَالِ**) لأن رأس المال مستحق القبض في المجلس، والتصرف فيه مفوّت له.

قال في «البحر»: والحاصل أن التصرف المنفي في الكتاب شامل للبيع، والاستبدال، والهبة، والإبراء يكون مجازًا عن الإقالة، فيرد رأس المال كلًا أو بعضًا، ولا يشمل الإقالة، فإنها جائزة، ولا التصرف في الوصف من دفع الجيد مكان الرديء والعكس.

قوله: (**وَلَا لِرَبّ السَّلَم فِي المُسلِّم فِيهِ**) لأن المسلم فيه مبيع، والتصرف في المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز، وشمل إطلاق التصرف الاستبدال حتى إذا استبدل المسلم فيه بجنس آخر لا يجوز؛ لكونه بيع المنقول قبل قبضه.

فائدة:

إذا أعطاه من جنس رأس المال أجود أو أردأ يجوز؛ لأنه قبض جنس حقه، وإنما اختلف الوصف إلا أنه لا يجبر على أخذ الأردأ، ويجبر على أخذ الأجود؛ لأنه لا يعد فضلًا، وعلى هذا لو أعطاه أجود من المسلم فيه أو أردأ، فحكمه حكم رأس المال أبو السعود، وهو في «البحر» عن «البدائع».

قوله: (**وَشَرِكَةٍ**) صورته: أن يقول رب السلم لآخر: أعطني نصف رأس المال؛ ليكون نصف المسلم فيه لك، انتهى.

قوله: (**ومُرَابَحَةٍ وَتَوْلِيَةٍ**) خصهما بالذكر، وإن دخلا في البيع تنبيهًا على

وَلَو مِمَّن عَلَيْهِ حَتَّى لَو وَهَبَهُ مِنْهُ كَانَ إِقَالَة إِذَا قبلَ، وَفِي «الصُّغْرَى»: إِقَالَة بَعْض السَّلَم جَائِزَة.

(وَلَا) يَجُوز لِرَبّ السَّلَم **(شِراء شَيْء مِن المُسلّم إِلَيْهِ بِرَأسِ المَالِ بَعْدَ الإِقَالَةِ)**

تضعيف قول من ذهب إلى جوازهما فيه كصاحب «الحاوي» وصورة التولية، والمرابحة أن يقول: أعطني مثل ما أعطيت المسلم إليه، أو بزيادة ربح كذا حتى يكون المسلم فيه لك، انتهى.

قوله: **(وَلَو مِمَّن عَلَيْهِ)** فلو باع رب السلم المسلم فيه من المسلم إليه بأكثر من رأس المال لا يصح ولا يكون إقالة، انتهى «بحر».

قوله: **(حَتَّى لَو وَهَبَهُ)** أي: وهب رب السلم المسلم فيه من المسلم إليه كان إقالة، ولزمه رد رأس المال إذا قبل، انتهى «حلبي» عن «النهر».

وفي «البدائع»: الإبراء عن رأس المال يتوقف على قبول رب السلم، فإن قبل انفسخ بخلاف الإبراء عن المسلم فيه، فإنه جائز بدون قبول المسلم إليه؛ لأنه ليس فيه إسقاط شرط، وبخلاف الإبراء عن ثمن المبيع، فإنه صحيح بدون قبول المشتري، لكنه يرتد بالرد، ولا يجوز الإبراء عن المبيع؛ لأنه عين، وإسقاط العين لا يصح.

قوله: **(إِقَالَة بَعْض السَّلَم)** أي: وإبقاؤه في البعض إذا كان الباقي جزءًا معلومًا كالنصف ونحوه إتقاني سواء كان بعد حلول الأجل، أو قبله إن لم يشترط في الإقالة تعجيل الباقي، فيكون على أجله، وإن اشترط فيها تعجيل الباقي صحت الإقالة، وبطل الشرط «هندية».

قوله: **(وَلَا يَجُوز شِراء شَيْء مِن المُسلّم إِلَيْهِ بِرَأسِ المَالِ بَعْدَ الإِقَالَةِ)** لأن رأس المال بعدها بمنزلة المسلم فيه قبلها، فيأخذ حكمه من حرمة الاستبدال بغيره «بحر».

ولا يشترط قبضه في المجلس بعد الإقالة؛ لأن الواجب نفس القبض، فلا يراعى فيه المجلس، فيجوز تأجيله كسائر الديون «جوهرة».

فِي عَقْدِ السَّلَم الصَّحيح، فَلَوْ كَانَ فَاسِدًا جَازَ الاسْتِبْدال كَسَائِرِ الدُّيون **(قَبْلَ قَبْضِهِ)** بِحُكْم الإقَالَةِ لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَا تَأْخُذ إِلَّا سَلَمَكَ أَو رَأْس مَالك»[1] أَي: إِلَّا سلمك حَالة قِيام العَقْد، أَو رَأْس مَالك حَال انْفِسَاخه، فَامْتَنَعَ الاسْتِبْدَال.

(بِخِلَافِ) بَدَل **(الصَّرف حَيْثُ يَجُوز الاسْتِبْدَال عَنْهُ)** لَكِنْ **(بِشَرطِ قَبْضِهِ فِي مَجْلِسِ الإِقَالَةِ)** ....

قوله: **(فَلَوْ كَانَ فَاسِدًا جَازَ الاسْتِبْدال)** لأن رأس المال في يد البائع كمغصوب، انتهى «حلبي» عن «المنح».

قوله: **(بِحُكْمِ الإِقَالَةِ)** أي: إقالة السلم، ولا تفسخ بوجه ما حتى لو قال نقضنا الإقالة فيه لا تنتقض، وكذا فسخ الإبراء، فإنه لا يصح، والفقه فيه أن الساقط، وهو المسلم فيه أو الدين لا يحتمل العود، ولو انفسخا لعادا، وإقالة السلم جائزة مطلقًا سواء كان قبل حلول الأجل، أو بعده، وسواء كان رأس المال قائمًا في يد المسلم إليه، أو هالكًا، فإن كان رأس المال مما يتعين، وهو قائم رد عينه، فإن كان هالكًا، وهو مثلي رد مثله، وإلا رد قيمته، وإن كان مما لا يتعين بالتعيين رد مثله هالكًا أو قائمًا، انتهى «هندية» ملخصًا.

قوله: **(لَكِنْ بِشَرطِ قَبْضِهِ فِي مَجْلِسِ الإِقَالَةِ)** يعني: أنهما لو تقايلا عقد الصرف شرط؛ لصحة الإقالة قبض البدل في المجلس؛ لأن القبض إنما شرط للتعيين، والتعيين في الصرف لا يحصل إلا بالقبض؛ لأن استبداله جائز، فلا بد من شرط القبض في المجلس للتعيين، انتهى، ولا كذلك السلم إذا أقيل: فإنه لا يجوز استبداله، فيعود إليه عينه، فلا تقع الحاجة إلى التعيين بالقبض، فكان الواجب نفس القبض، فلا يراعى له المجلس، انتهى.

قوله: **(حَيْثُ يَجُوز الاسْتِبْدَال عَنْهُ)** قال في «النهر»: قيد بالسلم؛ لأن بدل الصرف بعد إقالته يجوز له أن يشتري منه ما شاء ببدله، ويجب قبض بدله في المجلس، وفي «البحر» نحوه آخر عبارته، وإن أوهم أولها أنه لا بد من قبض

---

(١) تقدم تخريجه.

لِجَوَازِ تَصَرُّفِهِ فِيهِ، بِخِلَافِ السَّلَم.

(وَلَو شَرَى) المسلّم إِلَيْهِ فِي كُرّ **(كُرًّا وَأَمَر)** الْمُشْتَرِي.

(رَبَّ السَّلَم بِقَبْضِهِ قَضَاء) عَمَّا عَلَيْهِ **(لَم يَصِحّ)** لِلُزُومِ الكَيْلِ مَرَّتين، وَلَم يُوجَد

بدل الصرف بعد الإقالة.

قوله: **(فِيهِ)** أي: في بدل الصرف.

قوله: **(بِخِلَافِ السَّلَم)** أي: رأس المال، فإنه لا يصح تصرفه فيه.

قوله: **(وَلَو شَرَى المسلّم إِلَيْهِ فِي كُرّ كُرًّا)** قيد بالشراء؛ لأن المسلم إليه لو ملك كرًا بإرث، أو هبة، أو وصية، فأوفاه رب السلم، واكتاله مرة جاز؛ لأنه لم يوجد إلا عقد واحد بشرط الكيل، انتهى «بحر».

والتقييد بالكر: الذي هو مكيل اتفاقي إذ مثله الموزون، والمعدود إذا اشتراه بشرط العدد، وأفاد أنه اشتراه بشرط الكيل، فلو اشترى حنطة مجازفة، فأوفاها رب السلم، فاكتالها مرة جاز.

قوله: **(لَم يَصِحّ)** حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال المسلم إليه، وللمسلم أن يطالبه بحقه «حموي».

قوله: **(لِلُزُومِ الكَيْلِ مَرَّتين)** لأن هنا صفقتين صفقة بين المسلم إليه، وبين الذي اشترى منه، وصفقة بينه وبين رب السلم، وكلاهما بشرط الكيل فيه، ولم يوجد، فلم يصح «عيني»، والأصل فيه أنه ﷺ **«نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان»**[1] صاع البائع، وصاع المشتري، ومحمله على ما إذا

---

(١) قال الزيلعي (٩/ ١٧٧): قَالَ: (وَمَن اشْتَرَى مَكِيلًا مُكَايَلَةً أَوْ مَوْزُونًا مُوَازَنَةً فَاكْتَالَهُ أَو اتَّزَنَهُ ثُمَّ بَاعَهُ مُكَايَلَةً أَوْ مُوَازَنَةً لَمْ يَجُزْ لِلْمُشْتَرِي مِنْهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَلَا أَنْ يَأْكُلَهُ حَتَّى يُعِيدَ الْكَيْلَ وَالْوَزْنَ) «لِأَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الطَّعَام حَتَّى يَجْرِيَ فِيهِ صَاعَانِ صَاعُ الْبَائِع وَصَاعُ الْمُشْتَرِي» وَلِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنْ يَزِيدَ عَلَى الْمَشْرُوطِ وَذَلِكَ لِلْبَائِعِ وَالتَّصَرُّفُ فِي مَالِ الْغَيْرِ حَرَامٌ فَيَجِبُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ بِخِلَافِ مَا إذَا بَاعَهُ مُجَازَفَةً لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَهُ، وَبِخِلَافِ مَا إذَا بَاعَ الثَّوْبَ مُذَارَعَةً لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَهُ إذ الذَّرْعُ وَصْفٌ فِي الثَّوْبِ بِخِلَافِ الْقَدْرِ، وَلَا مُعْتَبَرَ بِكَيْلِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْبَيْعِ وَإِنْ كَانَ بِحَضْرَةِ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ لَيْسَ صَاعَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي وَهُوَ الشَّرْطُ وَلَا بِكَيْلِهِ بَعْدَ =

(وَصَحَّ لو) كَانَ الكُرّ قَرْضًا.

وَ**(أمَر مقْرِضه بِهِ)** لأَنَّه إِعَارَة لَا اسْتِبْدَال **(كَمَا)** صَحَّ.

(لَو أَمَر) المُسلّم إِلَيْهِ **(رَبّ السَّلَم بِقَبْضِهِ مِنْهُ لَهُ ثُمَّ لِنَفْسِهِ فَفَعَل)** فَاكْتَاله مَرَّتين؛ لِزَوَالِ المَانِع **(أَمره)** أَي: المُسلّم إِلَيْهِ.

(رَبّ السَّلَم أَن يَكيل المُسلّم فِيهِ) فِي ظَرْفِهِ **(فَكَاله فِي ظَرْفِهِ)** أَي: وِعاء رَبّ

اجتمعت الصفقتان فيه، وأما في صفقة واحدة، فيكتفى فيه بالكيل مرة في الصحيح، انتهى «بحر».

قوله: **(وَصَحَّ لو كَانَ الكُرّ قَرْضًا)** صورته: استقرض منه كرًا، فاشترى المستقرض كرًا، وأمر المقرض بقبضه قضاء لحقه.

وله صورة أخرى هي: لو كان الدين الأول سلمًا، فلما حل اقترض المسلم إليه من رجل كرًا، وأمر رب السلم بقبضه من المقرض، ففعل جاز «بحر».

قوله: **(لأَنَّه إِعَارَة لَا اسْتِبْدَال)** أي: لأن القرض إعارة حتى ينعقد بلفظها، فكان المقبوض عين حقه تقديرًا، فلم يكن استبدالًا؛ ولأن عقد القرض عقد مساهلة لا يوجب الكيل؛ ولذا لو اقترض من آخر حنطة على أنها عشرة أقفزة جاز له أن يتصرف فيها قبل القبض، انتهى.

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِع)** علّة لصح.

قوله: **(فِي ظَرْفِهِ)** أي: ظرف رب السلم، ويفهم منه حكم ما إذا كان الظرف للمسلم إليه بالأولى.

= الْبَيْعِ بِغَيْبَةِ الْمُشْتَرِي لِأَنَّ الْكَيْلَ مِنْ بَابِ التَّسْلِيمِ، لِأَنَّ بِهِ يَصِيرُ الْمَبِيعُ مَعْلُومًا وَلَا تَسْلِيمَ إلَّا بِحَضْرَتِهِ، وَلَوْ كَالَهُ الْبَائِعُ بَعْدَ الْبَيْعِ بِحَضْرَةِ الْمُشْتَرِي فَقَدْ قِيلَ لَا يُكْتَفَى بِهِ لِظَاهِرِ الْحَدِيثِ فَإِنَّهُ أُعْتُبِرَ صَاعَيْنِ.

وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُكْتَفَى بِهِ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ صَارَ مَعْلُومًا بِكَيْلٍ وَاحِدٍ وَتَحَقَّقَ مَعْنَى التَّسْلِيمِ، وَمَحْمَلُ الْحَدِيثِ اجْتِمَاعُ الصَّفْقَتَيْنِ عَلَى مَا نُبَيِّنُ فِي بَابِ السَّلَمِ إنْ شَاءَ الله تَعَالَى وَلَو اشْتَرَى الْمَعْدُودَ عَدًّا فَهُوَ كَالْمَذْرُوعِ في ما يُرْوَى عَنْهُمَا لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِ الرِّبَا وَكَالْمَوْزُونِ في ما يُرْوَى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ الله، لِأَنَّهُ لَا تَحِلُّ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى الْمَشْرُوطِ.

السَّلَم (**بِغَيبته**) أَمَّا بِحَضْرَتِهِ، فَيَصِيرُ قَابِضًا بِالتَّخْلِيَةِ.

(**أَو أَمَر**) المُشْتَرِي (**البَائِع بِذَلِكَ، فَكَاله فِي ظَرْفِهِ**) ظَرف البَائِع (**لـم يَكُنْ قَبْضًا**) لِحَقّه.

(**بِخِلَافِ كَيله فِي ظَرف المُشْتَرِي بِأَمْرِهِ**) فَإِنَّهُ قَبض؛ لأَنَّ حَقه فِي العَين، وَالأَوَّل فِي الذِّمَّةِ (**كَيل العَين**) المُشْتَرَاة (**ثُمَّ**) كَيل (**الدَّين**) المُسلّم فِيهِ، ....

قوله: (**فَيَصِيرُ قَابِضًا بِالتَّخْلِيَةِ**) سواء كانت الغرائر له، أو للبائع، أو كانت مستأجرة، وبه صرح الفقيه أبو الليث كذا في «البناية».

قوله: (**لَم يَكُنْ قَبْضًا**) لأن حق رب السلم في الذمة، ولا يملكه إلا بالقبض، فلم يصادف أمره ملكه، فلا يصح فيكون المسلم إليه مستعيرًا للظرف جاعلًا فيه ملك نفسه، وهذا معنى قول الشارح بعد، والأول في الذمة.

قوله: (**لم يَكُنْ قَبْضًا لِحَقّه**) لكون المشتري استعار ظرف البائع، ولم يقبضه، فلا يصير في يده، فكذا ما يقع فيه، فصار كما لو أمره أن يكيله في ناحية من بيت البائع، فإن المشتري لا يكون قابضًا، فإن البيت بنواحيه في يد البائع.

قوله: (**لأَنَّ حَقه فِي العَين**) لأنه صار مالكًا لها بنفس العقد، فصار البائع وكيلًا عنه بإمساك الغرائر، فصارت في يد المشتري حكمًا، وصار الواقع فيها واقعًا في يد المشتري، وكذا لو أمره بطحنه، أو بصبه في البحر فإنه إذا فعل كان من ملك المشتري، وفي السلم من مال المسلم إليه.

قوله: (**كَيل العَين... إلخ**) صورته: رجل أسلم في كر حنطة، فلما حل الأجل اشترى رب السلم من المسلم إليه كر حنطة بعينها، فدفع رب السلم ظرفًا إلى المسلم إليه؛ ليجعل الكر المسلم إليه فيه، والكر المشتري في ذلك الظرف، فإن بدأ بكيل العين المشتري في الظرف صار قابضًا للعين؛ لصحة الأمر فيه، وللدين المسلم فيه بمصادفته ملكه.

وإن بدأ بالدين لم يصر قابضًا لشيء منهما أما الدين، فلعدم صحة الأمر فيه، وأما العين، فلأنه خلطه بملكه قبل التسليم، فصار مستهلكًا عند الإمام،

وَجَعلهما (**فِي ظَرفِ المُشْتَرِي قَبض بِأَمرِهِ**) لِتَبعِيَّةِ الدَّين لِلعَينِ.

(**وَعَكسه**) وَهُوَ كَيل الدَّين أَوّلًا (**لَا**) يَكُون قَبْضًا، وَخَيّراه بَيْنَ نَقْضِ البَيْعِ، وَالشَّرِكَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَسلم أَمَة فِي كُرّ**) بُرّ (**وَقَبَضَتْ فَتَقَايلا**) السَّلَم.

(**فَمَاتَت**) قَبْلَ قَبْضِها بِحُكمِ الإِقَالَةِ (**بَقِيَ**) عَقْد الإِقَالَة.

(**أَو مَاتَت، فَتَقَايَلَا صَحّ**) لِبَقَاءِ المَعْقود عَلَيْهِ، وَهُوَ المسلّم فِيهِ.

(**وَعَلَيْهِ قِيمَتها يَوْم القَبْض فِيهما**) فِي المَسْأَلَتَيْن؛ لأَنَّهُ سَبَب الضَّمان (**كَذَا**) الحُكْم فِي (**المُقايَضَة، بِخِلَافِ الشِّرَاء بِالثَّمَنِ فِيهِما**) لأَنَّ الأَمَة أَصْل فِي البَيْع.

فينتقض البيع، وهذا الخلط غير مرضي للمشتري؛ لجواز أن يكون مراده البداءة بالعين، وقوله: كَيل مبتدأ، وقوله: وجعلهما عطف عليه، وقوله: قبض خبر.

قوله: (**وَخَيّراه**) أي: المشتري بين نقض البيع، (**وَالشَّرِكَةِ**)؛ أي: إبقائه مع الشركة؛ لأن الخلط ليس باستهلاك عندهما «بحر».

قال الشارح: قوله: (**لِبَقَاءِ المَعْقود عَلَيْهِ**) أي: لأن شرط صحة الإقالة بقاء العقد، وهو يبقى ببقاء المعقود عليه، والمعقود عليه في السلم هو المسلم فيه، وهو باقٍ في ذمة المسلم إليه.

قوله: (**وَعَلَيْهِ قِيمَتها**) لعجزه عن ردها بموتها.

قوله: (**لأَنَّهُ سَبَب الضَّمان**) الضمير إلى القبض؛ أي: فيعتبر وقته.

قوله: (**كَذَا الحُكْم فِي المُقايَضَة**) فإن الإقالة صحيحة سواء كان العوضان باقيين، أو هلك أحدهما؛ لأن كل واحد مبيع من وجه، وثمن من وجه؛ فالباقي يعتبر مبيعًا، والهالك ثمنًا.

قوله: (**فِيهِما**) أي: في صورتي موتها قبل الإقالة، وموتها بعدها.

قوله: (**لأَنَّ الأَمَة أَصْل فِي البَيْع**) فإذا هلكت لا تصح الإقالة ابتداء، ولا تبقى انتهاء؛ لعدم محلها.

وَالحَاصِلُ أنّ جَوَاز الإِقَالَة فِي السَّلَم قَبْلَ هَلَاكِ الجَارِيَةِ وَبَعْدِهِ، بِخِلَافِ البَيْعِ **(تَقَايَلَا البَيْع فِي عَبْدٍ فَأَبِقَ)** بَعْدَ الإِقَالَة.

(مِن يَدِ المُشْتَرِي، فَإِن لَم يَقْدر عَلَى تَسليمِهِ) لِلبَائِعِ.

(بَطلت الإِقَالَة وَالبَيْع بِحَالِهِ) «قنْيَة».

(وَالقَوْلُ لِمُدَّعِي الرَّداءَة، وَالتَّأجيل لَا لنا فِي الوَصف) وَهُوَ الرَّداءَة.

(وَالأَجل) وَالأَصْلُ أَنَّ من خَرَجَ كَلَامه تَعَنُّتًا، فَالقَوْلُ لِصَاحِبِهِ بِالاتِّفاقِ، وَإِن خَرَجَ خُصُومة، ....

قوله: **(وَالقَوْلُ لِمُدَّعِي الرَّداءَة)** أي: مثلًا بقرينة قوله: لا لنا في الوصف.

قال في «الصحاح»: ردأ الشيء يردأ رداءة، فهو رديء؛ أي: فاسد، وأردأته: أفسدته، انتهى وفي «القاموس» ردأ ككرم.

قوله: **(وَالتَّأجيل)** هو في الأصل تحديد الأجل؛ أي: تعيينه؛ والمراد به: هنا الأجل، وهو غاية الوقت بقرينة قوله: والأجل.

قوله: **(أَنَّ من خَرَجَ كَلَامه تَعَنُّتًا)** التعنت في اللغة: أن يوقع الإنسان في ما لا يستطيع الخروج عنه؛ والمراد به هنا: أن ينكر ما ينفعه، وغير المتعنت من أنكر ما يضره، وصورة التعنت: قول رب السلم لم تشترط شيئًا، فالقول للمسلم إليه في الاشتراط؛ لتعنت رب السلم حيث أنكر الصحة؛ لأن المسلم فيه يربو على رأس المال في العادة، فقد أنكر رب السلم ما ينفعه، وكذا قول المسلم إليه لم يكن أجل.

وقال رب السلم: بل كان، فالقول لرب السلم؛ لأن المسلم إليه متعنت في إنكاره حقًّا له، وهو الأجل.

قوله: **(بِالاتِّفاقِ)** بين الإمام، وصاحبيه.

قوله: **(وَإِن خَرَجَ خُصُومة)** كقول رب السلم: شرطت رديئًا، وقال المسلم إليه: لم تشترط شيئًا، وكقول رب السلم: لم يكن أجل، وقال المسلم إليه: بل كان، ففي الأولى القول لرب السلم عنده؛ لأنه يدعي الصحة، وإن كان

وَوَقَع الاتِّفَاق عَلَى عَقْدٍ وَاحِدٍ، فَالقَوْلُ لِمُدَّعي الصِّحَّة عِنْدَهما، وَعِنده لِلمُنْكَرِ **(وَلَو اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِهِ، فَالقَوْلُ لِلطَّالِب مَع يَمينِهِ)** لإنكَارِهِ الزِّيادة.

(وَأَي بَرهَنَ قَبْل، وَإِن بَرهنا قَضَى بِبَيِّنَةِ المَطْلوب) لإِثباتِها الزِّيادة.

(وَإِن) اخْتَلَفَا **(فِي مُضِيِّهِ، فَالقَوْلُ لِلمَطْلُوبِ)** أَي: المُسلّم إِلَيْهِ بِيَمِينِهِ إِلَّا أَن يُبَرهن الآخر، وَإِن بَرْهَنا، فَبَيِّنة المَطْلوب، وَلَو اخْتَلَفَا فِي السَّلَم تَحَالفا اسْتِحْسَانًا «فَتْح»].

صاحبه منكرًا، وعندهما القول للمسلم إليه؛ لأنه منكر، وإن أنكر الصحة، وفي الثانية القول للمسلم إليه؛ لأنه يدعي الصحة، وإن كان صاحبه منكرًا، وعندهما القول لرب السلم؛ لأنه منكر، وإن أنكر الصحة.

قال في «الدرر»: وبالجملة القول في الصورتين لمدعي الصحة عنده، وللمنكر عندهما، وبهذا علمت أن الأولى للشارح أن يقول؛ فالقول لمدعي الصحة عنده، وعندهما للمنكر.

قوله: **(وَوَقَع الاتِّفَاق عَلَى عَقْدٍ وَاحِدٍ)** أي: كما هنا؛ لأن السلم عقد واحد إذ السلم الحال سلم فاسد ليس بعقد آخر بخلاف المضاربة؛ فإن الاختلاف فيها ينوّع محل الاختلاف، فإنها إذا فسدت كانت إجارة، وإذا صحت كانت شركة، ومثال الاختلاف فيها ما إذا قال رب المال للمضارب: شرطت لك نصف الربح إلا عشرة، وقال المضارب: لا بل شرطت لي نصف الربح، فإن القول لرب المال؛ لأنه ينكر استحقاق الربح، وإن أنكر الصحة، انتهى ح.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلطَّالِب)** أي: رب السلم.

قوله: **(لإِنكَارِهِ الزِّيادة)** أي: زيادة ما يستفاد من جهته.

قوله: **(لإِثباتِها الزِّيادة)** أي: زيادة الأجل، فتكون أكثر إثباتًا.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمَطْلُوبِ)** لأن الطالب يدعي عليه إيفاء الحق بمضي المدة، والمطلوب ينكر.

قوله: **(فَبَيِّنة المَطْلوب)** لأنها تثبت زيادة أجل.

قوله: **(وَلَو اخْتَلَفَا فِي السَّلَم... إلخ)** فيه إجمال لا يوقف معه على حكم

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالاسْتِصْنَاعُ**) هُوَ طَلَب عَمَل الصَّنْعة (**بِأَجَل**) ذُكر عَلَى سَبيل الاسْتِمْهَالِ لَا الاسْتِعْجَالِ، فَإِنَّهُ لَا يَصيرُ سَلمًا (**سَلَم**) ....

صحيح، والمسألة على ثلاثة أوجه: إن اتفقا على رأس المال العين، واختلفا في المسلم فيه، وأقاما البينة قضى ببينة رب السلم إجماعًا، وإن اختلفا في رأس المال العين، واتفقا في المسلم فيه، وأقاما البينة قضي بسلمين عندهما، وإن كان رأس المال دينًا بأن كان من أحد النقدين، فإن اتفقا فيه، واختلفا في المسلم فيه، وأقاما البينة، فالبينة لرب السلم، ويقضي بسلم واحد عند الثاني، وبسلمين عند محمد.

وإن كان الاختلاف على القلب، فعلى هذا الاختلاف، وإن اختلفا فيهما، فقال أحدهما: عشرة دراهم في كري حنطة.

وقال الآخر: خمسة عشر في كر، وأقاما البينة، فعند الثاني تثبت الزيادة، فتجب خمسة عشر في كرين، ولا يقضى بسلمين، وعند محمد يقضى بسلمين عقد بخمسة عشر في كر، وعقد بعشرة في كرين، انتهى ملخصًا من «البحر» عن «الفتح». وقد سبق آخر الإقالة لو اختلفا في رأس المال بعد الإقالة، فلا تحالف، انتهى.

قال في «الذخيرة»: ويكون القول فيه قول المسلم إليه انتهى، ولو كان الاختلاف فيه قبلها تحالفا أبو السعود، قال الحلبي موجهًا لعدم التحالف بعد الإقالة ما نصه: لأن التحالف باعتبار أن اختلافهما في رأس المال اختلاف في نفس العقد، ولا عقد بعد الإقالة.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ طَلَب عَمَل الصَّنْعة**) هذا معناه لغة، وأما شرعًا: هو أن يقول لصاحب خف، أو مكعب، أو صفار: اصنع لي خفًا طوله كذا، وسعته كذا أو دستًا؛ أي: برمة تسع كذا ووزنها كذا على هيئة كذا بكذا، سواء أعطى الثمن، أو لا، ويقبل الآخر، انتهى «بحر».

قوله: (**بِأَجَل ذُكر عَلَى سَبيل الاسْتِمْهَالِ... إلخ**) اعلم أن الأجل تارة يكون كأجل السلم بأن كان شهرًا، فأزيد، وهو عنده سلم من غير تفصيل، وأما إذا

فَتعتَبر شَرائِطه (**جَرَى فِيهِ تَعامُل أَم لَا**) وَقَالَا: الأَوَّل اسْتِصْنَاع (**وَبِدونِهِ**) أَي: الأَجَل (**فِي مَا فِيهِ تَعَامُل**) النَّاس (**كَخُفّ وَقُمقمة وَطست**) بِمُهملة، وَذَكَرَهُ فِي

لم يصلح الأجل للسلم، فهو استصناع إن جرى فيه تعامل، وإلا ففاسد إن ذكر على سبيل الاستمهال، وإن ذكر على وجه الاستعجال بأن قال: على أن يفرغ غدًا، أو بعد غد يكون استصناعًا؛ لأنه للفراغ لا لتأخير المطالبة هذا هو المذكور في «التبيين» وغيره، وكلام المصنف موضوع في أجل يصلح للسلم؛ لأنه قال: بأجل معلوم كما تقدم في السلم، ثم قال: وقيدنا الأجل بكونه المتقدم في السلم، وهو شهر فما فوقه؛ لأنه إذا كان أقل من شهر... إلخ وأفاد ما تقدم ذكره، فكلام الشارح هنا ليس في محله.

قوله: (**فَتعتَبر شَرائِطه**) المتقدّمة من القبض قبل الافتراق، وعدم الخيار، وغير ذلك «منح».

قوله: (**جَرَى فِيهِ تعامُل**) كخف، وطست، وقمقمة، ونحوها «درر».

قوله: (**أَم لَا**) كالثياب ونحوها «درر».

قوله: (**وَقَالَا: الأَوَّل اسْتِصْنَاع**) لأن اللفظ حقيقة للاستصناع، فيحافظ على مقتضاه، ويحمل الأجل على التعجيل بخلاف ما لا تعامل فيه؛ لأنه استصناع فاسد، فيحمل على السلم الصحيح، وله أنه دين يحمل على السلم، وجواز السلم بإجماع لا شبهة فيه، وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة، فكان الحمل على السلم أولى «درر».

قوله: (**وَبِدونِهِ**) أي: بدون الأجل أصلًا، وتقدم الكلام على الأجل الذي لا يصلح للسلم، وسيأتي بعد في كلام المؤلف.

قوله: (**وَقُمقمة**) بالضم معروفة، وقال الأصمعي: رومي، والجمع قماقم، انتهى «بحر».

قوله: (**وَطست بِمُهملة**) هو الطس بلغة طي أبدل من إحدى السينين تاء للاستثقال.

«المَغْرب» بِالشِّينِ المعجمة، وَقَد يُقَال: طَسوت (**صَحّ**).

الاسْتِصْنَاع (**بَيْعًا لَا عدّة**) عَلَى الصَّحيحِ، ثُمَّ فَرَّع عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (**فَيُجبر الصَّانِع عَلَى عَمَله، وَلَا يَرجع الآمر عَنْهُ**) وَلَو كَانَ عدّة لِمَا لَزم.

(**وَالمَبيع هُوَ العَين لَا عَمَله**) خِلَافًا للبردعي.

(**فَإِن جَاءَ**) الصَّانِع بِمَصنوعِ غَيْرِهِ، أَو بِمَصْنوعِه قَبْلَ العَقْدِ، فَأَخَذَهُ (**صَحّ**) وَلَو كَانَ المَبيع عَمَله لِمَا صَحّ (**وَلَا يَتَعَيّن**) المَبيع (**لَهُ**) أي: لِلآمِر.

(**بِلَا رِضَاه فَصَحَّ بَيْع الصَّانِع**) لِمَصْنوعِهِ (**قَبْل رُؤْيَة آمِره**) وَلَو تَعَيَّنَ لَهُ لِمَا صَحّ بَيْعه (**وَلَهُ**) أَي: لِلآمِرِ (**أَخْذه وَتَركه**) بِخِيَارِ الرُّؤْيَة، وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَا خِيَار لِلصَّانِعِ بَعْدَ رُؤْيَة المَصْنوع لَهُ، وَهُوَ الأَصَحّ «نَهْر».

قوله: (**وَقَد يُقَال: طَسوت**) هو جمعه، ولو قال.

ويقال في جمعه: طسوت؛ لكان صوابًا.

قوله: (**بَيْعًا لَا عدّة**) لأن الصانع يملك الدراهم بقبضها، ولو كان عدة لما ملكها، واعتبر الشارع المعدوم فيه موجودًا.

قوله: (**عَلَى الصَّحيحِ**) وقال جماعة من أهل المذهب عدة.

قوله: (**فَيُجبر الصَّانِع عَلَى عَمَله**) لو قال على تسليمه؛ لكان أولى لما سيأتي أن المعقود عليه العين، وذكر الصنعة؛ لبيان الوصف «قهستاني».

قوله: (**بِلَا رِضَاه**) أي: رضا الصانع؛ لجواز تصرفه.

قوله: (**قَبْل رُؤْيَة آمِره**) الأولى أن يقول: قبل اختياره؛ لأن المدار على الاختيار وهو يتحقق بقبضه قبل الرؤية «ابن كمال».

قوله: (**وَلَهُ أَخْذه وَتَركه**) لأن المبيع هو العين، فله خيار الرؤية.

قوله: (**بَعْدَ رُؤْيَة المَصْنوع لَهُ**) لاحتمال أن يختاره.

قوله: (**وَهُوَ الأَصَحّ**) وعن الإمام له الخيار؛ لأنه يلحقه الضرر بقطع الصرم، انتهى.

(ولم يَصِحّ فِي مَا لَا يَتعامَل فِيهِ كَالثَّوبِ إِلَّا بِأَجَل كَمَا مَرَّ) فَإِن لَم يَصْلحْ فَسَد إِن ذَكَر الأَجَل عَلَى وَجْهِ الاسْتِمْهَالِ، وَإِن لِلاسْتِعْجَالِ كَعَلي أَن تُفَرغه غَدًا كَانَ صَحِيحًا.

فَرْعٌ: السَّلَم فِي الدّبس لَا يَجُوز لِمَا فِي إِجَارَة «جَوَاهِر الفَتَاوَى»: وَلَو جَعَل الدّبس أُجْرَة لَا يَجُوز؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمثلي، لأَنَّ النَّار عَمِلَتْ فِيهِ؛ وَلِذَا لَا يَجُوز السَّلَم فِيهِ، فَلَا يَجِب فِي الذِّمَّةِ، حَتَّى لَو كَانَ عَيْنًا جَازَ، قُلْتُ: وَسَيَجِيء فِي الغَصْبِ أَن الرّب،

قوله: **(إِلَّا بِأَجَل كَمَا مَرَّ)** أي: في السلم، فينعقد سلمًا، ويراعى فيه جميع شروطه.

قوله: **(فَإِن لَم يَصْلحْ)** أي: الأجل للسلم بأن كان أقل من شهر.

قوله: **(فَسَد)** فيجب عليهما تفاسخه لحق الشرع على الظاهر.

قوله: **(كَانَ صَحِيحًا)** أي: استصناعًا صحيحًا، فيكون بيعًا لا عدة إلى آخر ما تقدم؛ لأنه بمنزلة الحال.

قوله: **(السَّلَم فِي الدّبس)** بالكسر، وبكسرتين عسل التمر، وعسل النحل، انتهى والمشهور أنه ما يخرج من العنب.

قوله: **(وَلِذَا لَا يَجُوز السَّلَم فِيهِ)** أي: لكون النار عملت فيه، فصار غير مثلي لا يجوز السلم فيه.

وظاهره أن القيميات لا يجوز السلم فيها مع أنه ذكر أنه يصح في المذروع، والآجر إذا بين الملبن، وهما قيميان.

قوله: **(لأَنَّ النَّار عَمِلَتْ فِيهِ)** وعمل النار يختلف، فتارة ينقص كثيرًا، وتارة قليلًا، فلا يمكن ضبط صفته؛ أي: بخلاف نحو السمن، فإن النار، وإن عملت فيه، لكن ذلك بحد معلوم إذا تجاوزه، أو نقص عنه فسد.

قوله: **(حَتَّى لَو كَانَ عَيْنًا)** بأن كان مبيعًا.

قوله: **(جَازَ)** لمعاينته، فلا غرر فيه.

قوله: **(أَن الرّب)** ما يخرج من الخرنوب.

وَالقَطر، وَاللَّحم، وَالفَحْم، وَالآجُرّ، وَالصَّابون، وَالعُصْفُر، وَالسَّرقين وَالجُلود، وَالصِّرم، وَبُرٌ مَخْلوط بِشَعيرٍ قِيمِيّ، فَلْيُحْفَظ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ المُتَفَرِّقَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ المُتَفَرِّقَاتِ؛ مِن أَبْوَابِها، وَعبر فِي «الكنز» بِمَسَائِل مَنْثورَة، وَفِي «الدُّرَر» بِمَسَائِل شَتَّى، وَالمَعْنَى وَاحِد **(اشْتَرَى ثَوْرًا، أَو فَرَسًا مِن خَزَف)** لِأَجلِ

قوله: **(وَالقَطر)** نوع من عسل القصب.

قال المؤلف في الغصب: إن كلًا منهما يتفاوت بالصنعة، ولا يصح السلم فيها، ولا يثبت دينًا في الذمة.

قوله: **(وَاللَّحم)** ولو نيئًا ذكره المؤلف في الغصب.

قوله: **(وَالآجُرّ)** إنما كان قيميًا؛ لأنه يختلف باختلاف طبخه، وكذا الصابون.

قوله: **(وَالسَّرقين)** هو الزبل.

قوله: **(وَالصِّرم)** قال في «القاموس»: الصرم الجلد معرّب، انتهى فهو عين ما قبله.

قوله: **(وَبُرٌ مَخْلوط)** صوابه النصب، انتهى «حلبي» والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ المُتَفَرِّقَاتِ

جرت عادتهم أن المسائل التي تشذ عن الأبواب المتقدمة، فلم تذكر فيها يجمعونها بعد، ويسمونها بأحد هذه الأسماء.

قال الشارح: قوله: **(بِمَسَائِل مَنْثورَة)** شبهت بالمنثور من الذهب أو الفضة؛ لنفاستها، وهو بالرفع على الحكاية.

قوله: **(مِن خَزَف)** قيد به؛ لأنها لو كانت من خشب، أو صفر جاز اتفاقًا، في ما يظهر؛ لإمكان الانتفاع بها وحرره.

وفي «القاموس»: الخزف محركة الجر، وكل ما عمل من طين، وشوي بالنار حتى يكون فخارًا، انتهى.

(اسْتِئْناس الصَّبِيّ لَا يَصِحّ وَ) لَا قِيمَة لَهُ وَ**(لَا يَضْمَن مُتْلِفُهُ، وَقِيلَ: بِخِلَافِهِ)** يَصِحّ ويَضْمَنُ «قُنْيَة».

وَفِي آخِر حَظْر «المُجْتَبَى» عَن أَبِي يُوسُف: يَجُوز بَيْع اللُّعبَة، وَأَن يَلْعَب بِهَا الصِّبيان.

(وَصَحَّ بَيْع الكَلب) ....

قوله: **(وَلَا يَضْمَن مُتْلِفُهُ)** كأنه؛ لأنه آلة لهو، ولا يقال فيها نحو ما قيل في عود اللهو من أنه يضمن خشبًا لا مهيأ للهو على أحد قولين؛ لأنه لا قيمة لهذه الأشياء إذا قطع النظر عن التلهي بها.

قوله: **(لَا يَصِحّ)** فتحرم مباشرته.

قوله: **(وَقِيلَ: بِخِلَافِهِ)** تقديم الأول، وحكاية الثاني بقيل يدل على اعتماد الأول، وتضعيف الثاني.

قوله: **(عَن أَبِي يُوسُف)** لعل القول الثاني مبني على هذه الرواية، وهذا الصنيع يدل على ضعفه أيضًا.

قوله: **(وَصَحَّ بَيْع الكَلب)** لما رواه أبو حنيفة «**أنه ﷺ رخص في ثمن كلب الصيد**»[1] ولأنه مال متقوم آلة للاصطياد، وهذا الدليل أخص من المدعي،

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣٦٢٣٤). وقال السرخسي في «المبسوط» (١٤/ ٨٠): (وَعَن) إبْرَاهِيمَ رَحِمَهُ الله تَعَالَى قَالَ: لَا بَأْس بِثَمَنِ كَلْب الصَّيْدِ، وَرُوِيَ أَنَّ «النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَخَّصَ فِي ثَمَنِ كَلْبِ الصَّيْدِ» وَبِهِ نَأْخُذُ فَنَقُولُ: بَيْعُ الْكَلْبِ الْمُعَلَّم يَجُوزُ، وَعَلَى قَوْلِ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ الله لَا يَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ أَصْلًا مُعَلَّمًا كَانَ أَوْ غَيْرَ مُعَلَّم لِمَا رُوِيَ أَنَّ «رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِقَتْلِ الْكِلَابِ» فَلَوْ كَانَتْ مَالًا مُتَقَوِّمًا لِمَا أَمَرَ بِذَلِكَ، وَلِأَنَّ الْكَلْبَ نَجِسُ الْعَيْنِ بِدَلِيلِ نَجَاسَةِ سُؤْرِهِ، فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ كَالْخِنْزِيرِ، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَحِلُّ الْبَيْعِ لَمْ يَفْتَرِقْ بَيْنَ الْمُعَلَّم مِنْهُ وَغَيْرِ الْمُعَلَّم كَالْفَهْدِ وَالْبَازِي، وَحُجَّتُنَا فِي ذَلِكَ مَا رَوَاهُ إبْرَاهِيمُ مِنِ الرُّخْصَةِ، وَذَلِكَ بَعْدَ النَّهْيِ وَالتَّحْرِيم فِيهِ يَتَبَيَّنُ تَيْسِيرُ انْتِسَاخ مَا رُوِيَ مِن النَّهْي، وَهَذَا لِأَنَّهُمْ كَانُوا أَلِفُوا اقْتِنَاءَ الْكِلَابِ، وَكَانَت الكِلَابُ فِيهِمْ تُؤْذِي الضِّيفَانَ وَالْغُرَبَاءَ فَنهَوْا عَن اقْتِنَائِهَا فَشَقَّ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ فَأُمِرُوا بِقَتْلِ الْكِلَابِ، وَنُهُوا عَنْ بَيْعِهَا تَحْقِيقًا لِلزَّجْرِ عَن الْعَادَةِ الْمَأْلُوفَةِ، ثُمَّ رَخَّصَ لَهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي ثَمَنٍ مُنْتَفَعًا بِهِ مِن الْكِلَابِ، وَهُوَ كَلْبُ الصَّيْدِ وَالْحَرْثِ وَالْمَاشِيَةِ، وَقَدْ جَاءَ فِي حَدِيثِ =

وَلَو عَقورًا (وَالفَهد) ....

وصحة بيعه ثابتة على القول بطهارة عينه، وعلى القول بنجاسته؛ لأن نجاسة عينه تمنع أكله لا بيعه.

قوله: (وَلَو عَقورًا) ذكر في «المبسوط» أنه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم، قال: وهذا هو الصحيح من المذهب.

قال: وهكذا نقول في الأسد إذا كان يقبل التعليم، ويصطاد به يجوز بيعه، وإن كان لا يقبل التعليم، والاصطياد به لا يجوز، وهذا يقابل ما يأتي عن المصنف، فإنه جوّز بيع السباع مطلقًا، قال: (وَالفَهد)، والبازي يقبلان التعليم، فيجوز بيعهما على كل حال، انتهى.

= عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ الله عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نَهى عَنْ بَيْعِ الْكَلْبِ إِلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ، وَالْحَرْثِ وَالْمَاشِيَةِ» وَرَوى أَنَّهُ «قَضَى فِي كَلْبِ الصَّيْدِ بِأَرْبَعِينَ دِرْهَمًا، وَفِي كَلْبِ الْحَرْثِ بِفَرْقٍ مِنْ طَعَامٍ، وَفِي كَلْبِ الْمَاشِيَةِ بِشَاةٍ مِنْهُ». وَعَنْ عُثْمَانَ رَضِيَ الله تَعَالَى عَنْهُ أَنَّهُ قَضَى عَلَى رَجُلٍ أَتْلَفَ كَلْبًا لِامْرَأَةٍ بِعِشْرِينَ بَعِيرًا، وَالْحَدِيثُ لَهُ قِصَّةٌ مَعْرُوفَةٌ، وَإِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ مَالٌ مُتَقَوَّمٌ، وَهُوَ مُنْتَفَعٌ بِهِ شَرْعًا جَازَ بَيْعُهُ كَسَائِرِ الْأَمْوَالِ، وَبَيَانُ كَوْنِهِ مُنْتَفَعًا بِهِ أَنَّهُ يَحِلُّ الِانْتِفَاعُ بِهِ فِي حَالَةِ الِاخْتِيَارِ، وَيَجُوزُ تَمْلِيكُهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ فِي حَالَةِ الْحَيَاةِ بِالْهِبَةِ، وَبَعْدَ الْمَوْتِ بِالْوَصِيَّةِ فَيَجُوزُ تَمْلِيكُهُ بِالْعِوَضِ أَيْضًا، وَبِهَذَا يَتَبَيَّنُ أَنَّهُ لَيْسَ بِنَجِسِ الْعَيْنِ، فَإِنَّ الِانْتِفَاعَ بِمَا هُوَ نَجِسُ الْعَيْنِ لَا يَحِلُّ فِي حَالَةِ الِاخْتِيَارِ كَالْخَمْرِ، وَلَا يَجُوزُ تَمْلِيكُهُ قَصْدًا بِالْهِبَةِ وَالْوَصِيَّةِ، ثُمَّ الصَّحِيحُ مِن الْمَذْهَبِ أَنَّ الْمُعَلَّمَ وَغَيْرَ الْمُعَلَّمِ إِذَا كَانَ بِحَيْثُ يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ سَوَاءٌ فِي حُكْمِ الْبَيْعِ حَتَّى ذُكِرَ فِي النَّوَادِرِ لَوْ بَاعَ جَرْوًا جَازَ بَيْعُهُ؛ لِأَنَّهُ يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ، فَأَمَّا الَّذِي لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ الْعَقُورُ مِنْهُ الَّذِي لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ؛ لِأَنَّهُ عَيْنٌ مُؤْذٍ غَيْرُ مُنْتَفَعٍ بِهِ فَلَا يَكُونُ مَالًا مُتَقَوَّمًا كَالذِّئْبِ، وَهَكَذَا يَقُولُ فِي الْأَسَدِ إِنْ كَانَ بِحَيْثُ يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ، وَيُصْطَادُ بِهِ، فَبَيْعُهُ جَائِزٌ، وَإِنْ كَانَ لَا يَقْبَلُ ذَلِكَ وَلَا يَنْتَفِعُ بِهِ فَحِينَئِذٍ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، وَالْفَهْدُ وَالْبَازِي يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ عَلَى كُلِّ حَالٍ فَجَازَ بَيْعُهُمَا كَذَلِكَ. وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ الله عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نَهى عَنْ بَيْعِ الْكَلْبِ وَالسِّنَّوْرِ» وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ الله: يَنْقُضُ هَذَا الْحَدِيثَ فِي السِّنَّوْرِ حَدِيثُ النَّبِيِّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ «كَانَ يُصْغِي لَهَا الْإِنَاءَ فَتَشْرَبُ مِنْهُ» وَهُوَ مَشْهُورٌ عَنْهُ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَحَدِيثُ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ الله عَنْهَا أَنَّ «النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ يُصْغِي الْإِنَاءَ لِلْهِرِّ لِيَشْرَبَ مِنْهُ ثُمَّ يَتَوَضَّأُ» وَفِي هَذَا دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهَا لَيْسَتْ بِنَجِسَةٍ، وَقَدْ نَصَّ عَلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: «أَنَّهَا لَيْسَتْ بِنَجِسَةٍ إِنَّهَا مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ»، وَيَجُوزُ الِانْتِفَاعُ بِهَا مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ، وَمَا يَكُونُ بِهَذِهِ الصِّفَةِ فَهُوَ مَالٌ مُتَقَوَّمٌ يَجُوزُ بَيْعُهُ، وَالنَّهْيُ إِنْ ثَبَتَ مَحْمُولٌ عَلَى أَنَّهُ كَانَ فِي الِابْتِدَاءِ.

وَالفِيل، وَالقِرد (**وَالسّباع**) بِسَائِرِ أَنْواعِها حَتَّى الهِرَّة، وَكَذَا الطُّيور (**عُلِّمَتْ أَو لَا**) سِوَى الخِنْزِير، وَهُوَ المُخْتَار لِلانْتِفاعِ بِهَا، وَبِجِلدِهَا كَمَا قَدَّمْناه فِي البَيْعِ الفَاسِدِ، وَالتَمَسخُر بِالقِردِ، وَإِن كَانَ حَرَامًا لَا يمْنَع بَيعه، بَل يكرَه كَبَيْعِ العَصيرِ «شُرُوح وَهْبَانِيَّة»].

قوله: (**وَالفِيل**) إجماعًا؛ لأنه منتفع به حقيقة مباح الانتفاع به شرعًا على الإطلاق فكان مالًا، انتهى «بدائع».

ويباع من غير أهل الحرب، وقطاع الطريق، والبغاة؛ لأنه يقاتل عليه كما في الهند، انتهى حموي.

قوله: (**وَالقِرد**) هذا أحد قولين مصححين.

قال في «البحر»: وفي بيع القرد روايتان وجه رواية الجواز، وهي الأصح كما ذكره الشارح أنه يمكن الانتفاع بجلده، وهذا هو وجه إطلاق رواية بيع الكلب والسباع، فإنه مبني على أن كل ما يمكن الانتفاع بجلده، أو عظمه يجوز بيعه، وصحح في «البدائع» عدم الجواز؛ لأنه لا يشترى للانتفاع بجلده عادة، بل للتلهي، وهو حرام، انتهى.

قوله: (**وَالسّباع**) وكذا يجوز بيع لحومها، ولحوم الحمر المذبوحة في الرواية الصحيحة؛ لأنه طاهر منتفع به من حيث إيكال الكلاب، والسناوير بخلاف لحم الخنازير؛ لأنه لا يجوز أن يطعم للكلاب، والسناوير «محيط» وهذا ظاهر على تصحيح طهارة اللحم بالذكاة الشرعية، وأما على أصح التصحيحين من أنها لا تطهر إلا الجلود دون اللحم، فلا يصح بيع اللحم، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**حَتَّى الهِرَّة**) لأنها تصطاد الفأرة، والهوام المؤذية، فهي منتفع بها.

قوله: (**وَكَذَا الطُّيور**) الجوارح «درر».

قوله: (**كَبَيْعِ العَصيرِ**) أي: ممن يتخذه خمرًا، فإنه يكره اتفاقًا إذا كان المشتري مسلمًا، وفي الكافر قولان بالكراهة، وعدمها.

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: لَا يَنْبَغِي اتِّخاذُ كَلبٍ إِلَّا لِخَوفِ لِصٍّ أَو غَيْرِهِ، فَلَا بَأْسٍ، وَمثله سَائِر السِّباع «عَيْنِيّ» وَجَازَ اقْتِنَاؤُهُ لِصَيْدٍ، وَحِرَاسَةِ مَاشيةٍ، وَزَرْعٍ إجْماعًا.

(كَمَا صَحّ بَيْع خُرْءِ حَمَام كَثِير وَ) صَحّ **(هِبَته)** «قنْيَة».

(وَ) أَدْنَى **(القِيمَة الَّتِي تُشْتَرَط؛ لِجَوَازِ البَيْعِ فِلْسٌ، وَلَو كَانَت كِسْرَة خُبز لَا يَجُوز)** «قنْيَة» **(كَمَا لَا يَجوز)** بَيْع هَوام الأَرضِ كَالخَنافِس، وَالقَنافِذ، وَالعَقارِب، وَالوَزَغ، وَالضَّب.

(وَ) لَا هَوَام **(البَحْرِ كَالسَّرطان)** وَكُلّ مَا فِيهِ سِوَى سَمَك، وَجَوَّز فِي «القنْيَة» بيع

قال الشارح: قوله: **(لَا يَنْبَغِي اتِّخاذُ كَلبٍ)** للحديث الصحيح: «**من اقتنى كلبًا إلا كلب صيد أو ماشية نقص من أجره كل يوم قيراطان**»[1] كذا في «الفتح».

قوله: **(وَمثله سَائِر السِّباع «عَيْنِيّ»)** عبارته: وكذلك الأسد، والفهد، والضبع، وجميع السباع بمنزلة الكلب في جميع ذلك، انتهى.

قوله: **(وَجَازَ اقْتِنَاؤُهُ لِصَيْدٍ)** إنما ذكرها مع أن ما قبلها يفيد معناها لما فيها من نقل الإجماع، انتهى «حلبي».

والاقتناء: الاتخاذ من قنوت الغنم وغيرها، وقنيتها أيضًا قنية بكسر القاف، وضمها إذا قنيتها لنفسك لا للتجارة «مختار».

قوله: **(كَثِير)** لعل المراد به ما تبلغ قيمته فلسًا، فإنه أقل قيمة المبيع.

قوله: **(وَأَدْنَى القِيمَة)** أي: المتقوم.

قوله: **(وَلَو كَانَت)** أي: القيمة كسرة خبز؛ أي: لا تساوي فلسًا لا يجوز البيع.

قوله: **(كَالخَنافِس)** أدخلت الكاف الفأرة، والنمل، وفي «المحيط» يجوز بيع العلق في الصحيح؛ لتمول الناس، واحتياجهم إليه؛ لمعالجة مص الدم، انتهى.

قوله: **(وَلَا هَوَام البَحْرِ)** لأن جواز البيع يدور مع حل الانتفاع، وحرم

---

(١) أخرجه البخاري (٥٤٨١)، ومسلم (٤١٠٧).

مَا لَهُ ثمنٌ كَسَقَنْقُور، وَجُلُود خَزّ، وَجَمَل المَاء لَو حَيًّا، وَأَطْلَق الحَسَن الجَوَاز، وَجَوَّز أَبُو اللَّيث بَيْع الحَيَّات إِن انتُفِعَ بِهَا فِي الأَدْوِيَةِ، وَإِلَّا لَا، وَرده فِي «البَدَائِعِ» بِأَنَّهُ غَيْر سَدِيد؛ لأَنَّ المُحَرَّم شَرْعًا لَا يَجُوز الانْتِفَاع بِهِ لِلتَّداوِي كَالخَمْرِ، فَلَا تَقَع الحَاجَة إِلَى شَرْعِ البَيْعِ.

(وَيَجُوزُ بَيْع دُهْنٍ نجِس) أَي: مُتَنَجِّس كَمَا قَدَّمناه فِي البَيْعِ الفَاسِدِ.

(وَيُنْتَفَعُ بِهِ لِلاسْتِصْبَاحِ) فِي غَيْر مَسْجِد كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالذِّمِّيّ كَالمُسْلِم فِي بَيْع)** كَصَرفٍ، وَسَلمٍ، وَرِبا وَغَيْرها **(غَيْر الخَمْر، وَالخِنْزِير، وَمَيْتَة لَم تَمُت حَتْفَ أَنْفِهَا)** بَل بِنَحْوِ خنقٍ، أَو ذَبْحِ مَجُوسِيّ،

الانتفاع بها، انتهى «قهستاني».

قوله: **(وَجُلُود خَزّ)** الخز دابة في البحر يتخذ من صوفها الثياب.

قوله: **(لَو حَيًّا)** عبارة «البحر»: وجمل الماء قيل: يجوز حيًّا لا ميتًا.

قوله: **(لأَنَّ المُحَرَّم شَرْعًا لَا يَجُوز الانْتِفَاع بِهِ لِلتَّداوِي)** قد تقدم في كتاب الطهارة أنه يجوز التداوي بالمحرم حيث علم فيه شفاء، ولم يعلم دواء آخر، وقد أشار إليه «الحموي».

قوله: **(وَيَجُوزُ بَيْع دُهْنٍ نجِس)** لأنه ينتفع به للاستصباح، فهو كالسرقين «بحر».

قوله: **(أَي: مُتَنَجِّس)** احترز به عن دهن الميتة، والخنزير، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَيُنْتَفَعُ بِهِ لِلاسْتِصْبَاحِ)** عطف علة على معلول.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في كتاب الطهارة.

قال الشارح: قوله: **(وَالذِّمِّيّ كَالمُسْلِم)** لأنه مكلف محتاج، فكل ما جاز للمسلم من البياعات يجوز له، وما لا فلا إلا ما استثني.

قوله: **(لَم تَمُت حَتْفَ أَنْفِهَا)** وأما هي، فلا يجوز بيعها في ما بينهم أيضًا أفاده المصنف.

فَإِنَّهَا كَخِنْزِير، وَقَد أُمِرْنا بِتَرْكِهِم، وَمَا يدينون.

(وَصَحَّ شِرَاؤه) أي: الكَافِر كَمَا قَد قَدَّمنَاهُ فِي البَيْعِ الفَاسِدِ.

(عَبْدًا مُسْلِمًا أَو مُصْحفًا) أَو شَقصًا مِنْهُمَا.

(وَيُجْبَر عَلَى البَيْعِ) وَلَو المُشْتَري صَغِيرًا أجبر عَلَيْهِ وَليّه، فَلَوْ لَم يَكُنْ أَقَامَ القَاضِي لَهُ وَلِيًّا، وَكَذَا لَو أَسْلَم عَبْده، وَيَتبعه طِفْله، وَلَو أَعْتَقَه أَو كَاتَبَه جَازَ، فَإِن عَجز أُجبر أَيْضًا، وَلَو دَبّر أَو اسْتَولَدَها سَعْيًا فِي قِيمَتِها، وَيوجع ضَربًا؛ لِوَطْئِهِ مُسْلِمَة، وَذَلِكَ حَرَام].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: مِنْ عَادَتِهِ شِرَاء المردان يُجْبَر عَلَى بَيْعِهِ دَفْعًا لِلفَسَادِ «نَهْر» وَغَيره، وَكَذَا محرم أَخَذ صَيدًا يؤمر بِإِرْسَالِهِ، وَلَو أَسْلَم مقرض الخَمر سَقَطت، وَلَو

قوله: **(وَقَد أُمِرْنا بِتَرْكِهِم)** أشار بذلك إلى أن إعراضنا عنهم في تلك الأشياء ليس لكونها مباحة شرعًا في حقهم كما قاله البعض، بل الحرمة ثابتة في حقهم؛ لأن الكفار مخاطبون بالشرائع على الصحيح من مذهب أصحابنا، لكنهم لا يمنعون من بيعها؛ لأنهم لا يعتقدون حرمتها ويتموّلونها، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون.

قوله: **(أَو شَقصًا)** لأنه يملك الانتفاع به بالمهايأة.

قوله: **(وَيُجْبَر عَلَى البَيْعِ)** لأنه يستذل العبد المسلم بالخدمة، ويخاف منه إتلاف المصحف بما لا يحل.

قوله: **(أَو كَاتَبَه جَازَ)** ولا يتعرض له ما دامت الكتابة قائمة.

قوله: **(وَيوجع)** أي: الذمي المستولد.

قال الشارح: قوله: **(يُجْبَر عَلَى بَيْعِهِ)** أي: الأمرد المفهوم من المردان، والأمر الشاب طر شاربه، ولم تنبت لحيته، ومرد كفرح مردًا، ومرودة، وتمرد بقي زمانًا، ثم التحى، انتهى «قاموس».

قوله: **(يؤمر بِإِرْسَالِهِ)** لا ببيعه؛ إذ لم يملكه، ولو ذبحه كان ميتة.

قوله: **(سَقَطت)** لتعذر قبضها، فصار هلاكها مستندًا لمعنى فيها «حموي».

المُسْتَقرض فَرِوَايَتان.

(وَطْء زَوْج) الأَمَة **(المُشْتَرَاة)** الَّتِي أَنْكَحَها مُشْتَرِيها قَبْل قَبْضِها **(قَبْض)** لِمُشْتَرِيها لِحُصُولِهِ بِتَسْلِيطِهِ، فَصَارَ فِعْله كَفِعلِهِ **(لَا)** مُجَرّد **(نِكَاحِها)** اسْتِحْسَانًا.

(فَلَو انْتَقَضَ البَيْع) قَبْلَ القَبْضِ **(بَطل النِّكَاح)** فِي قَوْلِ الثَّانِي، وَهُوَ **(المُخْتَار)** وَقَيّده الكَمَال بِمَا إِذَا لَم يَكُنْ بُطْلَانه بِمَوْتِهَا، فَلَوْ بِهِ قَبْلَ القَبْضِ لَم يُبْطِل النِّكاح، وَإِن بَطُلَ البَيع، فَيلْزمه المَهْر لِلمُشْتَرِي «فَتْح».

(اشْتَرَى شَيْئًا) مَنْقُولًا، إِذ العَقَار لَا يَبِيعه القَاضِي.

(وَغَابَ) المُشْتَرِي **(قَبْلَ القَبْضِ، وَنَقد الثَّمَن غَيبة مَعْروفة، فَأَقَامَ بَائِعه بَيّنة أَنَّهُ**

قوله: **(فَرِوَايَتان)** فعن الإمام سقوطها، وعنه أن عليها قيمتها، وهو قول محمد؛ لتعذره لمعنى من جهته، انتهى «حموي».

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس أن يكون قبضًا، وهو رواية عن أبي يوسف؛ لأنه تعييب حكمي ألا ترى أنه لو وجد المشتراة مزوجة يردها بالعيب وجه الاستحسان أنه لم يتصل بها فعل حسي من المشتري، والتزويج تعييب حكمي بمعنى تقليل الرغبات فيها، فكان كنقصان السعر.

قوله: **(بَطل النِّكَاح)** لأن البيع متى انتقض قبل القبض انتقض من الأصل، فصار كأن لم يكن، فكان النكاح باطلًا، انتهى.

قوله: **(فِي قَوْلِ الثَّانِي)** وقال محمد: لا يبطل.

قوله: **(بُطْلَانه)** أي: البيع.

قوله: **(فَيلْزمه المَهْر لِلمُشْتَرِي «فَتْح»)** ليس هذه الجملة في «الفتح» واستشكله الشيخ شاهين بأنه كيف تكون الأمة هالكة من مال البائع، ويكون المهر للمشتري، وهو مخالف لقولهم الغنم بالغرم.

قوله: **(وَغَابَ المُشْتَرِي قَبْلَ القَبْضِ)** أما إذا غاب بعده، فإن القاضي لا يجيبه؛ لأن حقه غير متعلق به.

بَاعَهُ مِنْهُ لَم يَبع فِي دَينه) لإِمْكَانِ ذَهابِهِ إِلَيْهِ.

(وَإِن جَهِل مَكَانه بيْع) المَبيع؛ أَي: بَاعَهُ القَاضِي، أَو مَأْموره نَظَرًا لِلغَائِبِ، وَأَدَّى الثَّمَن، وَمَا فَضل يُمْسِكه لِلغَائِبِ، وَإِن نَقص تَبعه البَائِع إِذَا ظَفَرَ بِهِ].

قوله: **(بيْع المَبيع)** ومثله المرهون لو غاب راهنه غيبة منقطعة، ورفع المرتهن الأمر إلى القاضي؛ ليبيع الرهن بدينه، فإنه ينبغي أن يجوز.

ومثلهما لو اشترى، ولم يوقف عليه، فللحاكم أن يأذن في بيعها، فيأخذ ثمنه من ثمنها لو كان من جنسه، ولو أذن له أن يؤجرها، ويعلفها من أجرها جاز، انتهى «جامع الفصولين» وقيد بالمبيع؛ لأن القاضي إذا قضى بالبينة على إنسان، فغاب وله مال عند الناس لا يدفع إلى المقضي له حتى يحضر الغائب إلا في نفقة المرأة، والأولاد الصغار، والوالدين كذا عن محمد، وكذا لو مات وله ورثة غُيَّب، ومال في المصر عند المقرّين به للمقضي عليه، فالقاضي لا يدفع شيئًا منه حتى تحضر ورثته، أو يحضر المقضي عليه لو كان غائبًا «جامع الفصولين»، انتهى.

قوله: **(أَي: بَاعَهُ القَاضِي، أَو مَأْموره)** وله أن يأذن للبائع في بيعها، وفي إجارتها لو كان لها أجر، وظاهر كلامهم أن البائع لا يملك البيع بلا إذن القاضي، فإن باع كان فضوليًا، وإن سلم كان متعديًا، والمشتري منه غاصب.

قوله: **(نَظَرًا لِلغَـائِبِ)** لو قال: نظرًا لهما لكان أولى؛ لأن البائع يصل به إلى حقه، والمشتري تبرأ ذمته، ويخلص من تراكم نفقته، انتهى «منح» وتمامه فيها.

تنبيه:

للقاضي ولاية إيداع مال غائب، ومفقود، وله إقراضه، وبيع منقوله: لو خيف تلفه، ولم يعلم مكان الغائب لا لو علم وله بيع جارية من ذي اليد أخبرت أنها لتاجر قتل في غير كذا، وتداولتها الأيدي حتى وقعت في يد ذي اليد، ولا يجد ورثة القتيل، ويعلم أنه لو خلاها ضاعت، ولو أبقاها خشي الفتنة، فلو ظهر مالكها كان له على ذي اليد ثمنها، ولا يملك تزويج أمة

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِن اشْتَرَى اثنان)** شَيْئًا.

(وَغَابَ وَاحِد) مِنْهُمَا **(فَلِلحَاضِرِ دَفْع)** كُلّ **(ثَمَنه)** وَيُجْبر البَائِع عَلَى قَبُول الكُلّ، وَدَفع الكُلّ لِلحَاضِرِ.

(وَ) لَهُ **(قبضُه وحَبسُه)** عَن شَرِيكِهِ إِذَا حَضَرَ.

(حَتَّى يَنْقُدَ شَرِيكه) الثَّمَن، بِخِلَافِ أَحَد المُسْتَأجرين، وَالفَرْقُ أَنَّ لِلبَائِعِ حَبس المَبيع؛ لاسْتِيفاءِ الثَّمَن، فَكَانَ مُضْطَرًّا، بِخِلَافِ المُؤَجّر، ....

الغائب، وإن لم يكن له مال مات، ولم يعلم له وارث، فباع القاضي داره جاز، ولو علم بموضع الوارث جاز، ويكون حفظًا «بحر» ملخصًا.

قال الشارح: قوله: **(وَإِن اشْتَرَى اثنان شَيْئًا)** أي: صفقة واحدة، انتهى كشف.

قوله: **(وَغَابَ وَاحِد مِنْهُمَا)** أي: بحيث لم يدر مكانه «نهر» وقيد بالغيبة؛ لأنه لو كان حاضرًا يكون متبرعًا بالإجماع؛ لأنه لا يكون مضطرًا في إيفاء الكل إذ يمكنه أن يخاصمه إلى القاضي في أن ينقد حصته؛ ليقبض نصيبه، انتهى «فتح».

قوله: **(وَيُجْبر... إلخ)** ظاهره، ولو مثليًا يمكن قسمته.

قوله: **(وحَبسُه عَن شَرِيكِهِ)** إذا كان الثمن حالًا «نهر».

قوله: **(حَتَّى يَنْقُدَ شَرِيكه الثَّمَن)** النقد في الأصل تمييز الجيد من الرديء من نحو الدراهم، ثم استعمل في معنى الأداء، انتهى «واني».

قوله: **(بِخِلَافِ أَحَد المُسْتَأجرين)** لو غاب قبل نقد الأجرة، فنقد الحاضر جميعها كان متبرعًا؛ لأنه غير مضطر إذ ليس للآجر حبس الدار لاستيفاء الأجرة ذكره التمرتاشي، وهذه الأحكام المذكورة من دفع الثمن وجبر البائع، ودفع الكل، والقبض، والحبس مذهبهما، وخالف أبو يوسف في جميعها.

قوله: **(فَكَانَ مُضْطَرًّا)** كالوكيل بالشراء إذا قضى الدين، وكمعير الرهن إذا قضى دين المرتهن، وقد أفلس أو غاب كما في «حاشية الشلبي» وكصاحب العلو.

اللَّهُمَّ إِلَّا إِذَا شَرط تَعجيل الأُجْرة (بَاعَ) شَيْئًا (**بِألْف مِثْقَال ذَهَب، وَفِضَّة تَنَصُّفًا بِهِ**) أَي: بِالمِثْقَالِ، فَيَجِب خُمْسُمائَة مِثْقال مِن كُلّ مِنْهما؛ لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّة.

(**وَفِي**) بَيْعِهِ شَيْئًا (**بِأَلفِ مِنَ الذَّهَبِ، وَالفِضَّةِ تَنَصّفا، وَانْصَرَف لِلوَزْنِ المَعْهودِ فـ**) النِّصْف (**مِنَ الذَّهَبِ مَثَاقيل وَ**) النِّصْف (**مِنَ الفِضَّةِ دَرَاهِم**) وَمِثله: لَهُ عَلَيَّ كُرّ حِنْطَة، وَشَعير، وَسُمْسُم لَزِمَ مِن كُلّ ثُلُث كَرّ، وَهَذَا قَاعِدَته فِي المُعَامَلَاتِ كلّها

قال في «الولوالجية»: لو تهدّم العلو والسفل لم يجبر صاحب السفل على البناء؛ لأنه لا يجبر لحق نفسه؛ لأن الإنسان لا يجبر على عمارة ملكه، فلا يجبر لحق صاحب العلو؛ لأنه لم يجب على صاحب العلو.

وإن بنى صاحب العلو كان له أن يحول بين صاحب السفل، والسكن حتى يعطى قيمة ما أنفق في السفل؛ لأن صاحب العلو مضطر في البناء، فلم يكن متبرعًا، فاستوجب الرجوع عليه، ثم هل الرجوع بقيمة البناء، أو بما أنفق اختلفوا فيه.

قال بعضهم: إن صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بما أنفق على السفل.

وقال بعضهم: إن بنى بأمر القاضي يرجع بما أنفق، وإن بنى بغير أمر القاضي يرجع بقيمة البناء، وبه يفتى «ولوالجية» انتهى «سري الدين».

قوله: (**اللَّهُمَّ... إلخ**) أي: فيكون في حكم الشراء.

قوله: (**لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّة**) لأنه أضاف المثقال إليهما على السواء، ويشترط بيان الصفة من الجودة، وغيرها بخلاف ما لو قال من الدراهم، والدنانير، فإنه لا يحتاج إلى بيان الصفة، وينصرف إلى الجياد، انتهى «منح».

قوله: (**لِلوَزْنِ المَعْهودِ**) أي: من كل واحد «منح».

قوله: (**وَهَذَا قَاعِدَته**) الإشارة إلى ما تقدم من التفصيل، فإن أمهرها ألف مثقال من الذهب، والفضة، أو أقرَّ به كذلك لزماه مثاقيل، وإن أمهرها ألفًا من الدراهم، والدنانير انصرف إلى الوزن المعهود من كل، ومثله يقال في ما بعد.

كَمَهْرٍ، وَوَصِيَّةٍ، وَوَدِيعَةٍ، وَغَصْبٍ، وَإِجَارَةٍ، وبَدَل خُلْعٍ، وَغَيْرِهِ فِي مَوْزون، وَمَكيل، وَمَعدود، وَمَذْروع «عَيْنِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَوْله: **(وَزن سَبعة)** تَقدّم فِي الزَّكَاةِ، وَأَفَادَ الكَمَال أَنَّ اسم الدِّرْهَم يَنْصَرِف لِلمُتَعَارف فِي بَلَدِ العَقْدِ، فَفِي مِصْر يَنْصَرِف لِلفُلوسِ.

وَأَفَادَ فِي «النَّهْر»: أَنَّ قِيمَتِهِ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الأَزْمان، فَأَفْتَى اللّقانِي بِأَنَّهُ يُساوِي نِصْفًا وَثَلَاثَة فُلُوس، فَلَوْ أَطْلَق الوَاقِف الدِّرْهَم اعتبر زَمنه إن عَرف، وَإِلَّا صُرف لِلفِضَّةِ؛ لأَنَّهُ الأَصْل، كَمَا لَو قَيّده بِالنّقرة كَوَاقِف الشَّيْخونِيَّة، وَالصَّرغتموشية وَنَحوهما، فَقيمَةُ دِرْهَمها نِصْفان، وَأَفادَ المُصَنِّف أَن النّقرة تُطْلَق عَلَى الفِضَّة

قوله: **(وَغَيْرِهِ)** كبدل عتق.

قوله: **(فِي مَوْزون)** بأن أقر أن له عليه قنطارًا من سمن، وعسل، وزيت يلزمه من كل ثلث.

قوله: **(وَمَكيل)** تقدم تصويره.

قوله: **(وَمَعدود)** بأن قال: علي مائة من بيض، ورمان، وتفاح.

قوله: **(وَمَذْروع)** بأن قال له: علي مائة ذراع من كتان، وإبريسم، وخزّ.

قال الشارح: قوله: **(وَزن سَبعة)** أي: العشرة من الدراهم وزن سبعة مثاقيل كل درهم أربعة عشر قيراطًا.

قوله: **(وَأَفَادَ فِي «النَّهْر»... إلخ)** حيث قال: والذي ينبغي أن لا يعدل عنه هو اعتبار زمن الواقفين إن عرف، فإن لم يعرف صرف إلى الفضة؛ لأنه الأصل، انتهى.

قوله: **(فأَفْتَى اللّقانِي)** فتواه اعتبر فيها زمنه.

قوله: **(فَقيمَةُ دِرْهَمها نِصْفان)** هو من كلام صاحب «النهر» وإنما يتم ما ذكره لو سلم أن الدراهم التي ذكرها لم تتغير على أن ما عوّل عليه هنا يعكر عليه ما قدمه، وقال: إنه لا يعدل عن اعتبار زمن الواقفين، انتهى «حموي».

وَالذَّهَبِ، وَعَلَى الفُلُوسِ النّحاس بِعُرْفِ مِصر الآن، فَلَا بُدّ مِن مُرَجّح، فَإِن لَم يُوجَد، فَالعَمَل عَلَى الاسْتِيمارات القَدِيمَة لِلوَقْفِ كَمَا عَوَّلوا عَلَيْهَا فِي نَظَائِرِهِ كَمَعْرِفَةِ خَراجٍ وَنَحْوه، قَالَ: وَبِهِ أَفْتَى المُلا أَبُو السُّعُود أَفَندي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو قَبَضَ زِيفًا بَدَلَ جَيِّدٍ)** كَانَ لَهُ عَلَى آخَر **(جَاهِلًا بِهِ)** فَلَوْ عَلِمَ، وَأَنْفَقَهُ كَانَ قَضَاء اتِّفَاقًا.

(وَنَفق أَو أَنْفَقَه) فَلَوْ قَائِمًا رَدّه اتِّفَاقًا **(فَهُوَ قَضَاء)** لِحَقّه.

وَقَالَ أَبُو يُوسُف: إِذَا لَم يَعْلم يردّ مِثل زَيْفِهِ، وَيَرجع بِجَيِّده اسْتِحْسَانًا كَمَا لَو كَانَت سَتّوقة، أَو نَبْهَرجة، ....

قوله: **(بِعُرْفِ مِصر الآن)** قد فقد التعارف بالنقرة فيها.

قوله: **(فَلَا بُدّ مِن مُرَجّح)** الأعدل ما استظهره صاحب «النهر» من اعتبار زمن الواقفين، فإن علم، وإلا نظر إلى الاستيمار القديم كما ذكره المصنف.

قوله: **(عَلَى الاسْتِيمارات)** أي: الإعطاءات القديمة.

قوله: **(كَمَعْرِفَةِ خَراجٍ وَنَحْوه)** كجبايات، فإنه يعول فيها على العادة القديمة.

قال الشارح: قوله: **(وَلَو قَبَضَ زِيفًا... إلخ)** في «المصباح»: زافت الدراهم تزيف زيفًا من باب سار ردأت، ثم وصف بالمصدر، فقيل: درهم زيف مثل فلس، وربما قيل: زائف على الأصل.

قال بعضهم: الدراهم الزيوف: هي المطلية بالزئبق المعقود بمزاوجة الكبريت، وكانت معروفة قبل زماننا، وقدرها مثل صنج الميزان، انتهى ملخصًا.

وقال أبو نصر: الزيوف: الدراهم المغشوشة «بحر».

قوله: **(فَهُوَ قَضَاء لِحَقّه)** لأن المقبوض من جنس حقه، ولم يبق إلا الجودة، ولا قيمة لها. قوله: **(يردّ مِثل زَيْفِهِ)** لأن حقه في الوصف كالقدر، وقد تعذر الرجوع بصفة الجودة، فتعين رد مثل المقبوض، والرجوع بالجياد.

قوله: **(كَمَا لَو كَانَت سَتّوقة)** هي صفر مموّه بالفضة، والنبهرجة التي

وَاخْتَاره لِلفَتْوَى ابن كَمَال، قُلْتُ: وَرَجَّحَهُ فِي «البَحْر» و«النَّهْر» وَ«الشرنبلالية» فَبِهِ يُفْتَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو فَرَّخَ، أَو بَاضَ طَيْر فِي أَرْضٍ لِرَجُلٍ، أَو تَكَسَّر فِيهَا ظَبْي**) أَي: انْكَسَرَ رِجْله بِنَفْسِهِ، فَلَوْ كَسَرَهَا رَجُل كَانَ لِلكَاسِرِ لَا لِلآخِذِ (**فَهُوَ لِلآخِذِ**) لِسَبْقِ يَدِهِ لِمُباحٍ (**إِلَّا إِذَا هَيَّأَ أَرْضه لِذَلِكَ**) فَهُوَ لَهُ.

(**أَو كَانَ صَاحِبُ الأَرْضِ قَرِيبًا مِنَ الصَّيْدِ بِحَيْثُ يَقْدر عَلَى أَخْذِهِ لَو مَدَّ يَدَهُ، فَهُوَ لِصَاحِبِ الأَرْضِ**) لِتَمَكّنِهِ مِنْهُ، فَلَوْ أَخَذَه غَيْره لَم يَمْلكه «نَهْر».

تضرب في غير دار السلطان.

قوله: (**وَاخْتَاره لِلفَتْوَى**) ابن كمال في «الحقائق» نقلًا عن «العيون» ما قاله أبو يوسف حسن دفعًا للضرورة، فاخترناه للفتوى، انتهى.

والظاهر من مذهبه كما ذكره «الواني»: أن الرد بالاختيار، ويدل عليه ما وقع في بعض الكُتب أن له أن يرد مثل الزيوف، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو فَرَّخَ طَيْر**) قال في «المصباح»: وفرخ الطائر، وأفرخ بالألف، وبالتشديد صار ذا أفراخ، وأفرخت البيضة بالألف انفلقت عن الفرخ، فخرج منها، انتهى.

قوله: (**أَو تَكَسَّر**) وقع لحافظ الدين في الكنز التعبير بتكنس.

قال في «المغرب»: كنس الظبي دخل في الكناس كنوسًا من باب طلب، وتكنس مثله، ومنه الصيد إذا تكنس في أرض رجل؛ أي: استتر، انتهى.

قوله: (**إِلَّا إِذَا هَيَّأَ أَرْضه... إلخ**) فيملكه بأحد هذين السببين، وانظر ما لو خرج من أرضه المهيأة قبل أن يضع يده عليه، ومقتضى الملك أنه لا يخرج عنه إلا بناقل، وهو الذي يفيده ما ذكره بعد من قوله: لَم يَمْلكه، وما ذكروه في المحضنة، ولكن مسألة الحبالة الآتية تشكل عليه.

قوله: (**لَم يَمْلكه**) بل هو لصاحب الأرض، قال في «المنتقى»: لو نصب حبالة، فوقع فيها صيد، فاضطرب، وانفلت، فأخذه غيره، فهو له، ولو جاء

(وَكَذَا) مثل مَا مَرَّ **(صَيْد تَعَلّق بِشَبَكَةٍ نُصِبَت لِلجَفَافِ)** أَو دَخَلَ دَار رَجُل **(وَدِرْهَم، أَو سُكّر نثر، فَوَقَعَ عَلَى ثَوْبٍ لَم يعد لَهُ)** سَابِقًا.

(وَلَم يكف) لَاحِقًا، فَلَوْ أَعَدّه أَو كفّه ملِكه بِهَذَا الفِعْل].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: عَسَلُ النَّحْل فِي أَرْضِهِ ملكَه مُطْلَقًا؛ لأَنَّهُ صَارَ مِن أَنْزالِها، شَرَى دَارًا، فَطَلَبَ المُشْتَرِي أَن يَكتُبَ لَهُ البَائِع ....

صاحب الحبالة؛ ليأخذه، فلما دنا منه بحيث يقدر على أخذه انفلت، فأخذه غيره، فهو لصاحب الحبالة، والفرق أن صاحب الحبالة، وإن صار آخذًا له فيهما إلا أنه في الأول بطل الأخذ قبل تأكده، وفي الثاني بعد تأكده.

قوله: **(وَكَذَا مثل مَا مَرَّ)** هو على تقدير؛ أي: فإن كان قريبًا منه بحيث تناله يده، فهو له، وإلا فهو لمن أخذه.

قوله: **(وَدِرْهَم، أَو سُكّر نثر)** وليس للوكيل بنثر الدراهم حبس شيء لنفسه، وفي السكر له ذلك، واختلف في كراهة نثر ما كتب عليه اسمه تعالى، أبو السعود.

قوله: **(لَم يعد لَهُ... إلخ)** مقتضى ما قيل في الأرض أنه إذا كان قريبًا من الصيد بحيث تناله يده يملكه أن يقال ذلك في الثوب إلا أن يحمل على ثوب لم يكن لابسه، ولم يكن قريبًا منه كذلك، أبو السعود.

قوله: **(بِهَذَا الفِعْل)** لا حاجة إليه.

قوله: **(ملكَه مُطْلَقًا)** وإن لم تكن أرضه معدة؛ لذلك «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّهُ صَارَ مِن أَنْزالِها)** بفتح الهمزة جمع نزل يقال طعام كثير النزل، والمنزل؛ أي: الريع، وهو الزيادة «إتقاني».

وفي «القاموس»: النزل بضمتين ريع ما يزرع، وزكاؤه، ونماؤه كالنزل بالضم، وبالتحريك، انتهى.

وحينئذٍ، فإطلاقه على العسل للمشابهة، ثم قال: والمنزل كمجلس بنات نعش، والمنهل، والدار كالمنزلة؛ أي: فيملك تبعًا لها كالأشجار النابتة فيها،

صَكًّا لَا يُجبر عَلَيْهِ، وَلَا عَلَى الإِشْهادِ وَالخُروجِ إِلَيْهِ، إِلَّا إِذَا جَاءَه بِعُدُولٍ وَصَكٍّ، فَلَيْسَ لَهُ الامْتِنَاع مِن الإِقْرارِ. شَرَى قُطْنًا، فَغَزَلَتْهُ امْرَأَته، فَكُلّهُ لَهُ. المَرْأَة إِذَا كُفِّنَت بِلَا إِذْنِ الوَرَثَة كَفَن مِثله رجعت فِي التَّركة، وَلَو أَكْثَر لَا تَرجع بِشَيْءٍ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى: وَلَوْ قِيلَ تَرْجِعُ بِقِيمَةِ كَفَنِ الْمِثْلِ لَا يَبْعُدُ، اكْتَسَب حَرامًا،

وكذا يجب فيه العشر إذا وجد بأرض العشر.

قوله: **(صَكًّا)** أي: وثيقة فيها إقراره بالبيع، وقبض الثمن.

قوله: **(لَا يُجبر عَلَيْهِ)** لأن هذا ليس مما يقتضيه العقد.

قوله: **(إِلَّا إِذَا جَاءَه بِعُدُولٍ)** الظاهر أن التقييد به نظر إلى أن المشتري إنما يجيء بعدول للتوثق، وإلا فلو جاء بفسقة يستشهدهم وجب على البائع الإشهاد.

قوله: **(وَصَكٍّ)** أي: يكتبه كاتب غيره؛ لأنه لا كلفة عليه، وهو من التوثق كضمان الدرك.

قوله: **(فَكُلّهُ لَهُ)** لأنه لم يخرج عن ملكه بغزلها، وإنما ذكره؛ لأنه ربما يتوهم أنها ملكته، ووجب عليها قيمة القطن محلوجًا، وبقي الكلام في وجوب الأجرة لها، وكان المناسب التنبيه عليه، والظاهر أنها حيث لم تشترط عليه أجرًا لا يلزمه.

قوله: **(المَرْأَة إِذَا كُفِّنَت... إلخ)** قال في «جامع الفصولين»: وصيه، أو وارثه نقد ثمن كفنه من ماله يرجع به في التركة، وكذا إذا أدى دينه، ولو له وصي أجنبي، فلوارثه أداء دينه، وتكفينه بلا أمر وصية، ويرجع به في الميراث انتهى، وهل يقال في وارث غير الزوجة ما قيل فيها الظاهر نعم، وحرره.

قوله: **(لَا تَرجع بِشَيْءٍ)** كأنه؛ لأن الفعل وقع تعديًا، وهو غير منجز.

قوله: **(قَالَ)** لم أقف على مرجع الضمير.

قوله: **(اكْتَسَب حَرامًا)** من صوره: ما إذا غصب عبدًا، وباعه بعبد، ثم باع العبد الثاني بعرض، ثم باع العرض بدراهم، فعلى قول الإمام يتصدق بالفضل عما ضمن من قيمة العبد المغصوب ذكر الفرع صاحب «الهندية».

وَاشْتَرَى بِهِ، أَو بِالدَّرَاهِم المَغْصوبَةِ شَيْئًا: قَالَ الكَرخيّ: إِن نَقد قَبْل البَيْع تَصَدَّق بِالرِّبْحِ وَإِلَّا لَا، وَهَذَا قِيَاس، وَقَالَ أَبُو بَكْر: كِلَاهُما سَوَاء، وَلَا يَطيب لَهُ، وَكَذَا لَو اشْتَرَى، وَلَم يَقُل بِهَذِهِ الدَّرَاهِم، وَأَعْطَى مِنَ الدَّرَاهِم دَفع مَاله مُضارَبة لِرَجُلٍ جَاهِلٍ

قوله: **(إِن نَقد قَبْل البَيْعِ تَصَدَّقَ بِالرِّبْحِ)** أي: وقد ضمن الدراهم المغصوبة، وزاد له ربح من ثمن السلعة التي اشتراها، فإنه يتصدق به؛ لكون الثمن الذي دفعه من عين الحرام، وأما إذا نقد من المغصوبة بعد العقد، فإنه لا يتصدق؛ لأن ثمن السلعة ترتب بذمة المشتري، فإذا دفع من الدراهم المغصوبة، فقد قضاه بمثله؛ لأن الديون تقضى بأمثالها، فلا يتمكن الخبث.

وأفاد في «الهندية»: أن الخبث تارة يكون لفساد الملك، فيفرق فيه بين ما يتعين، وما لا يتعين كما إذا اشترى جارية شراء فاسدًا، وباعها بربح، فإنه يتصدق بالربح، والبائع إذا اتجر في ما قبض من ثمنها وربح، فإنه لا يتصدق، والفرق أن الربح في الأول تعلق بعين الجارية، وهي مما يتعين، وفي الثاني بأحد النقدين، وهو لا يتعين، وتارة يكون؛ لعدم الملك كالمغصوب، والأمانات إذا خان فيها المؤتمن، فإنه يشمل ما يتعين، وما لا يتعين عند الإمام، ومحمد.

قوله: **(وَقَالَ أَبُو بَكْر)** ظاهره أنه استحسان، فيكون المعتمد.

قوله: **(بِهَذِهِ الدَّرَاهِم)** أي: دراهم الغصب.

قال في «الهندية»: لو غصب مالًا، أو عمل بوديعة، أو مضاربة، وخالف فيها، وربح يتصدق بالفضل في قول الإمام، وقال أبو يوسف: يطيب له الفضل، ولو اشترى بغير الغصب، ونقد الغصب، أو اشترى بالغصب، ونقد غيره، فإنه كذلك في قول أبي يوسف، وقال الإمام لا يتصدق في هذا كذا في «المحيط».

قوله: **(دَفع مَاله مُضارَبة)** مما يناسب هذا ما ذكره في «الخانية»: رجل اشترى شيئًا هل يلزمه السؤال أنه حلال أم حرام ينظر إن كان في بلد، أو زمان

جَازَ أَخْذُ رِبحه مَا لَم يَعْلم أَنَّهُ اكْتَسَب الحَرَام. مَن رَمَى ثَوْبه لَا يَجُوز لأَحَدٍ أَخْذه مَا لَم يَقُلْ حِينَ رَمَى لِيَأخذه مَنْ أَرَادَ.

بَاعَ الأَبُ ضَيْعَة طِفْلِهِ، وَالأَبُ مُفْسِد فَاسِق لَم يجزْ بَيْعه اسْتِحْسَانًا.

شَرَت لِطِفْلِهَا عَلَى أَن لَا تَرجع عَلَيْهِ بِالثَّمَنِ جَازَ، وَهُوَ كَالهِبَةِ اسْتِحْسَانًا. قَالَ الأَسيرُ: اشْتَرني أَو فُكَّني، فَشَراه رَجع بِمَا أَدَّى كَأَنَّهُ أَقْرَضه.

الغالب الحل في الأسواق ليس على المشتري أن يسأل، ويبني الحكم على الظاهر، وإن كان الغالب الحرام، أو كان البائع يبيع الحلال، والحرام يحتاط، ويسأل انتهى وفيها رجل مات، وكسبه من الحرام ينبغي للورثة أن يتعرفوا، فإن عرفوا أربابها ردوا عليهم، وإن لم يعلموا تصدقوا، انتهى.

قوله: (**لَا يَجُوز لأَحَدٍ أَخْذه**) لأن رميه لا يخرج به عن ملكه نعم، يقال: إن الرامي آثم؛ لتضييع المال في غير وجه شرعي.

قوله: (**لِيَأخذه مَنْ أَرَادَ**) فيكون هذا إباحة للآخذ لا هبة على الظاهر؛ لعدم تعين الموهوب له، والمباح يستهلكه المباح له على ملك المبيح، فله أخذه منه، وإذا لم يوقف على القول، وعدمه، فالظاهر عدم جواز الأخذ؛ لأن بقاء الملك أصل.

قوله: (**لَم يجزْ بَيْعه اسْتِحْسَانًا**) قال في «الهندية»: باع الأب ضيعة، أو عقارًا لابنه الصغير بمثل قيمته، فإن كان الأب محمودًا، أو مستورًا عند الناس يجوز، وإن كان مفسدًا لا يجوز، وهو الصحيح انتهى، ولعل هذا في ما إذا لم تظهر المصلحة منه، كخوفه من ظالم يأخذه.

قوله: (**جَازَ، وَهُوَ كَالهِبَةِ**) قال في «الخانية»: تكون الأم مشترية لنفسها، ثم يصير منها هبة لولدها الصغير، وصلة، وليس لها أن تمنع الضيعة عن ولدها الصغير، انتهى.

قوله: (**رَجع بِمَا أَدَّى**) هو أحد قولين، والمفتى به أنه لا يرجع «جامع الفصولين» ومثل الأسير من أخذه السلطان؛ ليصادره ذكره فيه.

وَلَوْ قَالَ: بِأَلفٍ، فَشَرَاه بِأَكْثَر لَم يَلْزَمه الفَضْل؛ لأَنَّهُ تَخْليص لَا شِرَاء. شَرَى دَارًا، وَدَبَغ، وَتَأَذَّى جِيرَانه: إِن عَلَى الدَّوام يُمْنَع، وَعَلَى النّدرَة يَتَحَمَّل مِنْهُ. شَرَى لَحْمًا عَلَى أَنَّهُ لَحم غنَم، فَوَجَدَهُ لَحْم مَعز لَهُ الرَّدّ، قَالَ: زِنْ لِي مِن هَذَا اللَّحم ثَلَاثَة أَرْطَال، فَوَزَنَ لَهُ أجبرَ، ومن هَذَا الخُبْز، ....

قوله: (**لَم يَلْزَمه الفَضْل**) الذي في «جامع الفصولين»: أسير أمره أن يفديه بألف، ففداه بألفين يرجع بألفين عليه، وليس كوكيل بشراء إذ لا عقد هنا، وإنما أمره أن يخلصه، فصار كمن أمر أن ينفق عليه ألفًا، فأنفق عليه ألفين، انتهى بحروفه، فما ذكره الشارح من قوله: لأنه تخليص يفيد اللزوم لا عدمه، فلو قال: يلزمه بدون لم لوافق ما في الجامع حكمًا، وتعليلًا، فتأمل.

قوله: (**وَتَأَذَّى جِيرَانه... إلخ**) قال في «جامع الفصولين»: القياس في جنس هذه المسائل أن من تصرف في خالص ملكه لا يمنع، ولو أضر بغيره، لكن ترك القياس في محل يضر بغيره ضررًا بينًا، قيل: وبه أخذ كثير من المشايخ، وعليه الفتوى، انتهى.

وفيه أراد أن يبني في داره تنورًا للخبز دائمًا، أو رحى لطحن، أو مدقة للقصارين يمنع عنه؛ لتضرر جيرانه ضررًا فاحشًا، وفيه لو اتخذ داره حمامًا، ويتأذى الجيران من دخانها، فلهم منعه إلا أن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران، انتهى.

وانظر ما لو كانت دار قديمة بهذا الوصف، هل للجيران الحادثين أن يغيروا القديم عما كان عليه.

قوله: (**أَنَّهُ لَحم غنَم**) قال في «القاموس»: الغنم الشاء لا واحد لها من لفظها الواحدة شاة، وهو اسم مؤنث للجنس يقع على الذكور والإناث، وعليهما جميعًا، انتهى.

قوله: (**لَهُ الرّدّ**) فيه أن الغنم يعم المعز، فما وجه الرد إلا أن يكون العُرف خصصه بالضأن.

فَوَزَنَ لَم يجبرْ. شَرَى بِذْرًا خَرِيفيًّا، فَإِذَا هُوَ رَبِيعيّ، وَشَرَى بِزرَ البِطِّيخ، فَإِذَا هُوَ بِزرُ القِثّاء، إن قَائِمًا رَدّه، وَإِن مُسْتَهلكا، فَعَلَيْهِ مِثله].

قَالَ المُصَنِّفُ: [سَاوَمَ صَاحِبَ الزُّجاج، فَدَفَعَ لَهُ قَدْحًا يَنْظُرُهُ، فَوَقَع مِنْهُ عَلَى أَقْداحٍ، فَانْكَسَرت ضَمِنَ الأَقْدَاح لَا القَدَح. شَرَى شَجَرَة بِأَصْلِهَا، وَفِي قَلْعِهَا مِن الأَصْلِ ضَرَر بِالبَائِعِ يَقْطَعُهُ مِنْ وَجْهِ الأَرْضِ مِن حَيْثُ لَا يَتَضَرَّر بِهِ البَائِع، وَلَو انْهَدَمَ مِن سُقُوطِهِ حَائِط ضَمِنَ القَالِع مَا تَوَلَّد مِن قَلْعِهِ. دَفع دَرَاهِم زُيُوفًا، فَكَسَرَها المُشْتَرِي لَا شَيء عَلَيْهِ، وَنعم مَا صَنَعَ حَيْثُ غَشّه وَخَانه، وَكَذَا لَو دَفَعَ إِلَيْهِ؛ لِيَنْظُرَ إِلَيْهِ، فَكَسَرَهُ. وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ المَغْشُوشِ إِذَا بَيّنَ غشّه، أَو كَانَ ظَاهِرًا يَرَاه، وَكَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَة رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى فِي حِنْطَة خَلَط فِيهَا الشَّعِير وَالشَّعير يُرَى: لَا بَأْسَ بِبَيْعِهِ، وَإِن طَحَنَهُ لَا يَبِيع.

وَقَالَ الثَّانِي فِي رَجُلٍ مَعَهُ فِضَّة نُحَاس: لَا يَبِيعها حَتَّى يُبَيِّن، وَكُلّ شَيْء لَا يَجُوز، فَإِنَّهُ يَنْبَغِي أَن يُقْطَع، وَيُعَاقَب صَاحِبه إِذَا أَنْفَقَه، وَهُوَ يَعْرِفه. شَرَى فُلُوسًا

قوله: (**لَم يجبرْ**) انظر ما الفرق بينهما مع أن كلًا منهما لا يضره التبعيض.

قوله: (**رَدّه**) أي: ورجع بما دفع، وكذا يقال في قوله: (**فَعَلَيْهِ مِثله**)، ووجه ذلك أن الذي أخذه غير المبيع.

قال الشارح: قوله: (**ضَمِنَ الأَقْدَاح**) لأنه لا يعفي الخطأ في أموال الناس.

قوله: (**لَا القَدَح**) لأنه قبضه على سوم الشراء من غير بيان ثمن، أو هو مقبوض على سوم النظر، وليس مضمونًا مطلقًا، فهو أمانة هلكت من غير تعد.

قوله: (**يَقْطَعُهُ**) الأولى يقطعها، أو ذكره باعتبار المبيع، وقوله: (**مِنْ وَجْهِ الأَرْضِ**) الأولى الاقتصار على قوله: (**مِن حَيْثُ لَا يَتَضَرَّر**).

قوله: (**دَفع دَرَاهِم زُيُوفًا**) أي: من غير مواضعة بينهما.

قوله: (**فَكَسَرَها المُشْتَرِي**) الأولى البائع، أو أن ذلك محمول على الصرف.

قوله: (**وَإِن طَحَنَهُ لَا يَبِيع**) لعدم التمييز بالبصر حينئذٍ؛ أي: إلا أن يبين.

قوله: (**وَقَالَ الثَّانِي فِي رَجُلٍ... إلخ**) وقال: لا بأس أن يشتري بستوقة إذا بين، وأرى أن للسلطان أن يكسرها؛ لعلها تقع في أيدي من لا يبين، وروى

بِدِرْهَم، فَدَفَعَهَا إِلَيْهِ، وَقَالَ: هِيَ بِدِرْهمك لَا يُنْفِقها حَتَّى يَعدّها. شَرَى بِالدِّرهم الزَّيف، وَرَضِيَ بِأَقلّ مِمَّا يَشْتَرِي بِالجَيِّدِ حَلَّ لَهُ. شَرَى ثِيابًا بِبَغْدَاد عَلَى أَن يُوفِّي ثَمَنه بِسَمَرْقَنْد لَم يَجُزْ؛ لِجَهَالَةِ الأَجَل.

بَاعَ نِصْف أَرضه بِشَرطِ خَراج كُلّها عَلَى المُشْتَرِي، فَهُوَ فَاسِدٌ. أَخَذَ الخَرَاج مِنَ الأَكَّار لَهُ أَن يَرجع عَلَى الدَّهقان اسْتِحْسَانًا. شَرَى الكَرْم مَع الغَلّة وَقَبَضه، إِن رَضِيَ الأَكَّار جَازَ البَيْع، وَلَهُ حِصَّته مِنَ الثَّمَن، وَإِن لَم يَرْضَ لَم يَجزْ بَيْعه.

بشر في الإملاء عنه أكره للرجل أن يعطي الزيوف، والنبهرجة، والستوقة، وإن بين ذلك، وتجوّز بها عند الأخذ من قِبل أن إنفاقها ضرر على العوام، وما كان ضررًا عامًا، فهو مكروه، وليس بمصلحة خوفًا من الوقوع في أيدي المدلسة على الجاهل به، ومن التاجر الذي لا يتحرج وكل شيء... إلخ.

قوله: (**لَا يُنْفِقها حَتَّى يَعدّها**) لاحتمال أن يظهر الدرهم معيبًا، وقد أنفق الفلوس أو بعضها، فيلزم الجهالة في المنفق. والظاهر: أن محله إذا أخذها عددًا لا وزنًا، وهل ذلك يجري في صرف الذهب بالفضة العددية يحرر!

قوله: (**ثَمَنه**) ذكر باعتبار المبيع.

قوله: (**فَهُوَ فَاسِدٌ**) لأنه شرط لا يقتضيه العقد، ولأن الغنم بالغرم، ولا غنم له إلا في ما ملك.

قوله: (**لَم يَجُزْ**) أي: حيث ذكر ذلك في صلب العقد.

قوله: (**أَخَذَ الخَرَاج**) أي: عامل الخراج، ومثل الخراج الجباية لو أخذها من المستأجر «جامع الفصولين».

قوله: (**عَلَى الدَّهقان**) هو رب الأرض.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) وظاهر الرواية أنه لا يرجع، والمستأجر كالأكار «جامع الفصولين».

قوله: (**إِن رَضِيَ الأَكّار**) أي: الذي له حصة في الغلة.

قوله: (**لَم يَجزْ بَيْعه**) لعله محمول على حصته، فإن البيع موقوف في

قَضَاه دِرْهَمًا، وَقَالَ: أَنْفِقْهُ، وَإِلَّا فَرُدّه عَلَيَّ، فَقَبله وَلَم يُنفقه لَهُ رَدّه اسْتِحْسَانًا، بِخِلَافِ جَارِيَة وَجَدَ بِهَا عَيْبًا، فَقَالَ: أعْرِضْها أَو بِعْهَا، فَإِن نَفَقت، وَإِلَّا رَدّها، فَعَرضها عَلَى البَيْع سَقَط الرَّدّ. قَالَ أَبُو حَنِيفَة رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى: إِذَا وَطِئ رَجُل أَمَته، ثُمَّ زَوَّجها مَكَانه، فَلِلزَّوج وَطْؤُها بِلَا اسْتِبْراء، وَقَالَ أَبُو يُوسُف: اسْتُقبح، وَلَا يَقْرَبها حَتَّى تَحيض حَيْضَة، كَمَا لَو اشْتَراهَا كَمَا سَيَجِيء فِي الحَظْرِ، وَالكُلّ مِنَ الملتقط.

مَا يبطل بِالشَّرطِ الفَاسِدِ، وَلَا يَصِحّ تَعليقه بِهِ هَاهُنا أَصْلَان:

نصيبه، وماض في نصيب المالك، ويحرر لكنه تقدم أن البيع في الأرض المزروعة موقوف على رضا المزارع.

قوله: **(وَلَم يُنفقه)** الأوضح، فعرضه على البيع، ولم ينفقه.

قوله: **(بِخِلَافِ جَارِيَة... إلخ)** الفرق أن المقبوض من الدراهم ليس عين حق القابض، بل هو من جنس حقه لو تجوّز به جاز، وصار عين حقه، فإذا لم يتجوز بقي على ملك الدافع، فصح أمر الدافع بالتصرف، فهو في الابتداء تصرف للدافع، وفي الانتهاء لنفسه بخلاف التصرف في العين؛ لأنها ملكه، فتصرفه لنفسه، فبطل خياره، انتهى «بحر».

قوله: **(فَلِلزَّوج وَطْؤُها بِلَا اسْتِبْراء)** بل يستبرئها سيدها وجوبًا كما نقله المؤلف في النكاح عن «الذخيرة».

قوله: **(كَمَا سَيَجِيء فِي الحَظْرِ)** لعل هذه الجملة من عبارة «الملتقط» وإلا فلم يذكر شيئًا من ذلك في الاستبراء.

قوله: **(مَا يَبْطُل بِالشَّرطِ الفَاسِدِ)** مبتدأ خبره البيع، وما عطف عليه؛ أي: الأشياء... إلخ.

ولا يفسر الموصول بالعقود؛ لأن بعضها ليس عقدًا كالقسمة، وعزل الوكيل، وأراد بالبطلان الفساد.

قوله: **(وَلَا يَصِحّ تَعليقه)** أي: بالشرط، وفي بعض النسخ زيادة به، وعليها شرح المصنف، والضمير يرجع إلى الشرط لا بوصف الفساد.

أَحَدهما : أَنّ كُلّ مَا كَانَ مُبَادَلَة مَال بِمَالٍ يَفْسُدُ بِالشَّرطِ الفَاسِدِ كَالبَيْعِ ، وَمَا لَا فَلَا كَالقَرْضِ.

ثَانِيهِما : أَنَّ كُلّ مَا كَانَ مِنَ التَّمليكات ، أَو التَّقييدات كَرَجعة يَبْطُل تَعْليقه بِالشَّرْطِ وَالأَصَحّ ، لَكِنْ فِي إسقاطَات ، وَالتِزَامَات يحلف بِهِمَا كَحَجٍّ ، وَطَلَاقٍ يَصِحّ مُطْلَقًا ، وَفِي إِطْلَاقَاتٍ ، وَوِلَايَاتٍ ، وَتَحْريضَاتٍ بِالمُلَائِم «بَزَّازِيَّة».

قوله : (**يَفْسُدُ بِالشَّرطِ الفَاسِدِ**) للنهي عن بيع ، وشرط «بحر» والأولى أن يقول عن عقد ، وشرط ؛ لعمومه.

قوله : (**وَمَا لَا فَلَا**) بأن كان مبادلة مال بغير مال ، أو كان من التبرعات ، فإنه لا يبطل به ؛ لأن الشروط الفاسدة من باب الربا ، وهو مختص بالمعاوضات المالية دون غيرها من غير المالية ، والتبرعات ، فيبطل الشرط فقط.

قوله : (**مِنَ التَّمليكات**) هذا أعم من مبادلة المال بالمال لانفراده في نحو الهبة ، انتهى «حلبي» فكلما وجد الأصل الأول وجد الثاني من غير عكس.

قوله : (**كَرَجعة**) مثال للتقييدات.

قوله : (**يَبْطُل تَعْليقه بِالشَّرْطِ**) أي : المحض كذا في «التبيين» واحترز به عن نحو أد إلي غدًا كذا على أنك بريء من الفضل أبو السعود ، فإن المراد منه الاستعجال.

قوله : (**وَالأَصَحّ**) أي : أن لا يكن من التمليكات ، أو التقييدات بأن كان من الإسقاطات المحضة التي يحلف بها ، أو من الإطلاقات ، أو الولايات ، أو التحريضات.

قوله : (**كَحَجٍّ ، وَطَلَاقٍ**) لَفٌّ وَنَشْرٌ مُشَوَّشٌ ، انتهى «حلبي».

قوله : (**يَصِحّ مُطْلَقًا**) أي : يصح تعليقه بالشرط سواء كان ملائمًا ، أم لا.

قوله : (**وَفِي إِطْلَاقَاتٍ**) كالإذن في التجارة ، انتهى «حلبي».

قوله : (**وَوِلَايَاتٍ**) كالقضاء ، والإمارة ، انتهى «حلبي».

قوله : (**وَتَحْريضَاتٍ**) نحو : من قتل قتيلًا ، فله سلبه ، انتهى «حلبي».

فَالأَوَّلُ أَرْبَعَة عَشَر عَلَى مَا فِي «الدُّرَر» و«الكنز» وَإِجَارَة «الوِقَايَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**البَيْع**) إِن عَلّقهُ بِكَلِمَةٍ إِن لَا بعَلَى عَلَى مَا بينا فِي البَيْعِ الفَاسِدِ

قوله: (**فَالأَوَّلُ أَرْبَعَة عَشَر**) هذا مخالف للمصنف، فإن مراد المصنف التمثيل للأصلين جميعًا لا للأول، وكل مثال للأول صلح مثالًا للثاني، ولا عكس، ويزاد عليه حجر المأذون، وتعليق القاضي حجر رجل بسفهه، فإذا قال القاضي لرجلٍ: حجرت عليك إذا سفهت لم يكن حكمًا بحجره «عمادية» والأجل، فإنه يبطل بالشرط الفاسد، والصلح عن القتل خطأ، والجراحة الموجبة للمال «شرنبلالية».

قوله: (**عَلَى مَا فِي «الدُّرَر»... إلخ**) أشار به إلى أنها قد تزيد كما تقدم، وإلى أن بعض المذكورات ليس من مبادلة المال بالمال كالإبراء، وعزل الوكيل، والاعتكاف، والتحكيم.

قال الشارح: قوله: (**إِن عَلّقهُ بِكَلِمَةٍ إِن**) إلا في صورة واحدة، وهو أن يقول بعت منك هذا إن رضي فلان، فإنه يجوز إن وقته بثلاثة أيام؛ لأنه اشتراط الخيار إلى أجنبي، وهو جائز «بحر».

قوله: (**عَلَى مَا بينا فِي البَيْعِ الفَاسِدِ**) أي: من أنه إن كان مما يقتضيه العقد، أو يلائمه، أو فيه أثر، أو جرى التعامل به كشرط تسليم المبيع، أو الثمن، أو التأجيل، أو الخيار لا يفسد، ويصح الشرط، وكذا إذا اشترى نعلًا على أن يحذوها البائع، وإن كان الشرط لا يقتضيه العقد، ولا يلائمه، ولا جرت العادة به، فإن كان فيه منفعة لأهل الاستحقاق فسد وإلا فلا، انتهى «بحر».

وقد بين أيضًا هناك أن الفساد محله ما إذا كان بأن أما إذا كان بعلى لا يفسد إذا كان متعارفًا ونحوه، وقول العاقد بشرط كذا بمنزلة على، ولا بد أن لا يقرن الشرط بالواو، وإلا جاز، ويجعل مشاورة، وأن يكون في صلب العقد حتى لو ألحقاه به لم يلتحق في أصح الروايتين، انتهى مكي.

وفي «الذخيرة»: اشترى حطبًا في قرية شراء صحيحًا، وقال موصولًا بالشراء

(وَالقِسْمَة) لِلمُثليّ، أَمَّا قِسمة القيميّ، فَتَصِحُّ بِخِيَارِ شَرْطٍ، وَرُؤْيَةٍ.

(وَالإِجَارَة) إِلَّا فِي قَوْلِهِ: إِذَا جَاءَ رَأس الشَّهْرِ، فَقَد آجَرتك دَاري بِكَذَا، فَيَصِحّ

من غير شرط في الشراء أحمله إلى منزلي لا يفسد، أو استأجر أرضًا للزراعة، ثم قال بعد تمامها: إن الجرف على المستأجر لا تفسد؛ لأنه كلام مبتدأ.

قوله: **(وَالقِسْمَة)** صورة الفساد بذكر الشرط الفاسد أن يقتسموا التركة على أن الدين لأحدهم، والعين للآخر، أو اقتسما دارًا على أن يشتري أحدهما من الآخر دارًا، وكذا كل قسمة على شرط هبة، أو صدقة، ويستثنى منه ما إذا اقتسما على أن يزيده شيئًا معلومًا أو على أن يرد أحدهما على الآخر دراهم مسماة، فإنه جائز، وصورة تعليقها بالشرط أن يقتسموا الدار إن رضي فلان.

قوله: **(لِلمثليّ)** أي: في جنس واحد، أما في الأجناس المختلفة، فهي كقسمة القيمي أفاده صاحب «البحر» عن الولوالجي.

قوله: **(أَمَّا قِسمة القِيميّ)** وكذا المثلي إذا تعددت أجناسه، وعبارة «الولوالجية»: وأما خيار الرؤية، والشرط، فيثبت في قسمة لا يجبر الآبي عليها، وهي القسمة في الأجناس المختلفة، وأما في كل قسمة يجبر الآبي عليها كالقسمة في ذوات الأمثال في الجنس الواحد، فإنه لا يثبت، انتهى.

قوله: **(فَتَصِحُّ بِخِيَارِ شَرْطٍ، وَرُؤْيَةٍ)** لأنها كالقسمة في الأجناس المختلفة، فلا جبر فيها، فكان معنى المبادلة فيها أغلب، فكان بيعًا بخلاف قسمة المثلي، انتهى «حلبي».

وهذه المقابلة في كلامه ليست على ما ينبغي، فإن الكلام في فساد العقد بالشرط الفاسد، وعدم صحة التعليق أما خيار الشرط، والرؤية، فيثبتان في البيع، وهو مما اجتمع فيه الأصلان، والظاهر تحقق الأصلين في القسمة مطلقًا؛ لأن فيها مبادلة، وإفرازًا، وإن كان الأول أظهر في القيميات، والثاني أظهر في المثليات.

قوله: **(وَالإِجَارَة)** بأن آجره على أن يقرضه المستأجر، أو يهدي إليه، أو

بِهِ يُفْتَى «عمادية». وَقَوْله: لِغَاصِب دَارِهِ فَرِّغها، وَإِلَّا فَأَجّرتها كُلّ شَهر بِكَذَا جَازَ كَمَا سَيَجِيء فِي مُتَفرقات الإِجَارَة مَع أَنَّهُ تَعليق بِعَدَمِ التَّفريغ.

(وَالإِجَازَة) بِالزَّاي، فَقَولُ البكر: أَجزت النِّكَاح إِن رَضيت أمي مُبطل لِلإِجَازَةِ «بَزَّازِيَّة» وَكَذَا كُلّ مَا لَا يَصِحّ تَعليقه بِالشَّرط إِذَا انْعَقَد مَوْقوفًا لَا يَصِحّ تَعليق إِجازته بِالشَّرطِ «بَحْر» فَقصرها عَلَى البَيْعِ قُصور كَمَا وَقَعَ فِي «المنح».

على أن يعمر المستأجر الحانوت، ويحسب ما أنفقه من الأجرة، فإنه يفسد العقد، وله ما أنفقه، وأجر مثل عمله، أو على أن يطين الدار، أو يرمها، أو يعلق الباب عليها، أو يدخل جذعًا في سقفها، أو يحفر بئرها، أو يكري نهرها، أو شرط كراءها عليه في المدة لا بعدها، وصورة تعليقها: آجرتك إن قدم زيد.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى «عمادية»)** مقابله قول الصفار: إنّه لا يصح التعليق.

قوله: **(وَقَوْله: لِغَاصِب دَارِهِ... إلخ)** أو للمستأجر مشاهرة عند انقضاء الشهر مثلًا.

قوله: **(جَازَ)** ويجب المسمى «حموي».

قوله: **(فَقَولُ البكر... إلخ)** هذا المثال، وإن كان في ذاته صحيحًا، لكنه لا يلائم المتن، فإنه بصدد ما يبطل بالشرط الفاسد، ولا يصح تعليقه بالشرط، وذلك خاص بالمعاوضات المالية، وإجازة النكاح كالنكاح ليست منها، فلا تبطل بالشرط الفاسد نعم لا يصح تعليقهما بالشرط؛ لأنهما من المعاوضات الغير المالية لما علم أن البضع ليس بمال، وإن كان متقومًا حال الدخول، فينبغي أن يراد بالإجازة إجازة عقد هو مبادلة مال بمال، انتهى «حلبي» وفيه أن ما لا يصح تعليقه بالشرط لا يتقيد بالمعاوضة، والجواب أن مراده أن مجموع الأصلين لا يتحقق إلا في ذلك.

قوله: **(كُلّ مَا لَا يَصِحّ تَعليقه بِالشَّرط)** وهو كل ما فيه تمليك أو تقييد.

قوله: **(كَمَا وَقَعَ فِي «المنح»)** الذي فيها التمثيل بالبيع، والمثال لا يخصص، وقد ذكر الكلية التي ذكرها.

(وَالرجعة) قَالَ المُصَنِّفُ: إِنَّمَا ذَكرتها تَبَعًا «للكنز» وَغيره، قَالَ شيخنا فِي «بَحْره»: وَهُوَ خَطَأ، وَالصَّواب أَنَّهَا لَا تبطل بِالشَّرطِ اعْتِبارًا لَهَا بِأَصْلها، وَهُوَ النِّكَاح، وَأَطَالَ الكَلَام، لَكِنْ تعقبه فِي «النَّهْر» وَفرق بِأَنَّهَا لَا تَفْتَقِر لِشُهُودٍ وَمَهْرٍ، وَلَهُ رجعة أَمَة عَلَى حُرَّةٍ نَكحها بَعْدَ طَلَاقِها، وَتُبطل بِالشَّرطِ، بِخِلَافِ النِّكاح].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالصُّلحُ عَن مَالٍ)** بِمَال «دُرَر» وَغَيرها.

وَفِي «النَّهْر»: الظَّاهِر الإِطْلَاق، حَتَّى لَو كَانَ عَن سُكُوتٍ، أَو إِنْكار كَانَ فِدَاء

قوله: **(وَالرجعة)** بأن قال: راجعتك على أن تقرضيني كذا، أو إن قدم زيد.

قوله: **(وَالصَّواب)** أنها لا تبطل بالشرط، ولكن لا يصح تعليقها بالشرط «بحر» فهي من القسم الثاني.

قوله: **(وَأَطَالَ الكَلَام)** إطالة ترد كلام المنازع حيث قال: ومما يدل على بطلان قول المصنف، ومن وافقه ما في «البدائع» من كتاب الرجعة أنها تصح مع الإكراه، واللعب، والخطأ، والهزل كالنكاح، انتهى.

فلو كانت تبطل بالشرط الفاسد لم تصح مع الهزل؛ لأن ما يصح مع الهزل لا يبطل بالشروط الفاسدة، وما لا يصح مع الهزل تبطله الشروط الفاسدة كما ذكره الأصوليون.

قوله: **(لَكِنْ تعقَّبه فِي «النَّهْر»)** لا يظهر هذا التعقب، فإنه لا يلزم من مخالفتها النكاح في أحكام أن تخالفه في هذا الحكم أيضًا، انتهى «حلبي» وسبقه به الشرنبلالي، ومن الغريب أن صاحب «النهر» ذكر صورة النزاع في صور المخالفة.

قال الشارح: قوله: **(وَالصُّلحُ عَن مَالٍ بِمَال)** أي: عن إقرار بدليل المقابلة بأن قال: صالحتك على أن تسكنني في الدار مثلًا، أو إن قدم زيد، انتهى «بحر».

وعمَّ الصلح عن أحد النقدين بالآخر بشرط التقابض، والصلح عن الجنس بجنسه، في ما إذا كان أقل أو مساويًا، ويكون إبراء في الأول، واستيفاء في الثاني، ويشترط التقابض لا في ما إذا تفاضلا؛ لأنه ربا.

قوله: **(وَفِي «النَّهْر»: الظَّاهِر الإِطْلَاق)** أقول: الحق التقييد؛ لأنه بصدد

فِي حَقّ المُنْكِر، وَلَا يَجُوز تَعليقه **(وَالإِبراء عَن الدَّين)** لأَنَّهُ تَمْليك مِن وَجْه إِلَّا إِذَا كَانَ الشَّرْط مُتَعارفًا، أو عَلّقه بِأَمْر كَائِن، كَإِنْ أعطيته شَريكي، فَقَد أَبْرَأتك، وَقَد أَعْطاه صَحّ، وَكَذَا بِمَوْتِهِ، وَيَكون وَصِيَّة، وَلَو لِوَارِثِه عَلَى مَا بَحثه فِي «النَّهْر».

إيراد ما يبطل بالشرط الفاسد، وهو المعاوضات المالية، والصلح إذا كان عن سكوت، أو إنكار لم يكن من المعاوضات المالية، وما ذكره من أنه لا يصح تعليقه صحيح، لكن الكلام في بطلانه بالشرط الفاسد، انتهى «حلبي» وقد عنَّ لي قبل الاطلاع عليه.

قوله: **(وَالإِبراء عَن الدَّين)** بأن قال: أبرأتك عن ديني على أن تخدمني شهرًا، أو إن قدم فلان.

قوله: **(لأَنَّهُ تَمْليك مِن وَجْه)** حتى يرتد بالرد، وإن كان فيه معنى الإسقاط، فيكون معتبرًا بالتمليكات، فلا يصح تعليقه بالشرط «منح» وفيه أن الإبراء عن الدين ليس من مبادلة المال، فينبغي أن لا يبطل بالشرط، وكونه معتبرًا بالتمليكات لا يدل إلا على بطلان تعليقه بالشرط، وعلى هذا فينبغي أن يذكر في القسم الثاني، انتهى «حلبي» وقد خطر لي قبل الاطلاع عليه.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ الشَّرْط مُتَعارفًا)** كما إذا أبرأته مبتوتة بشرط تجديد النكاح بمهر، ومهر مثلها مائة لا يبرأ بدون الشرط، قالت المسرّحة لزوجها: تزوجني، فقال: هبي لي المهر الذي لك علي، فأتزوجك، فأبرأته مطلقًا غير معلق بشرط التزوّج يبرأ إذا تزوجها، وإلا فلا؛ لأنه إبراء معلق دلالة.

وفي «جامع الفصولين»: كل حق لي عليك، فقد أبرأتك منه لا يصح، وكذا إضافة الإبراء إلى ما يجب في الزمن الثاني لا يصح، انتهى.

وعليه لو قال: أبرأت كل من اغتابني، أو ظلمني في المستقبل لا يصح.

قوله: **(وَكَذَا بِمَوْتِهِ)** أي: تعليق الإبراء بالموت، فإنه مستثنى كما إذا قال لمديونه: إذا مِتُّ، فأنت بريء من الدين، ويكون وصية من الطالب.

قوله: **(وَلَو لِوَارِثِه... إلخ)** في «الخانية»: لو قالت المريضة لزوجها: إن مت

(وَعزل الوَكِيل وَالاعْتِكاف) فَإِنَّهُما لَيْسَا مِمَّا يحلف بِهِ، فَلَم يجزْ تَعليقهما بِالشَّرطِ، وَهَذَا فِي إِحْدَى الرِّوايتين ....

من مرضي هذا، فمهري عليك صدقة أو أنت في حل من مهري، فماتت من ذلك المرض كان مهرها على زوجها؛ لأن هذه مخاطرة، فلا تصح، انتهى.

قال في «النهر»: وكان ينبغي أن يقال: إن أجازه الورثة يصح؛ لأن المانع من الصحة كونه وارثًا، انتهى وفيه أن المانع كونه مخاطرة كما صرح به في عبارة «الخانية» لا ما قاله.

قوله: **(وَعزل الوَكِيل)** بأن قال لوكيله: عزلتك على أن تهدي إلي شيئًا أو إن قدم فلان، وعندي أنّ هذا خطأ أيضًا، وأنّ عزل الوكيل ليس من هذا القبيل، وهو ما يبطل بالشرط الفاسد، وإنما هو من قبيل القسم الثاني، وهو ما لا يصح تعليقه بالشرط، ويدل عليه أنهم قالوا: إن الذي يبطل بالشرط الفاسد ما كان من باب التمليك، والعزل ليس منه هذا هو الحق.

وقيد بالوكيل؛ لأن تعليق عزل القاضي صحيح، فلو قال الأمير: إذا أتاك كتابي هذا، فأنت معزول ينعزل بوصوله، وقيل: لا، والحجر على العبد كعزل الوكيل لا يصح تعليقه، انتهى «بحر».

قوله: **(وَالاعْتِكاف)** بأن قال: لله علي أن أعتكف شهرًا إن شفى الله مريضي، أو قدم زيد، أو بشرط أن لا أصوم، أو أن أباشر أمرًا، وهو ينافي الاعتكاف.

قوله: **(فَلَم يجزْ تَعليقهما)** الإجماع على صحة تعليق المنذور من العبادات؛ أيّ عبادة كانت، وفي «فتاوى قاضي خان»: الاعتكاف سنة مشروعة يجب بالنذر، وبالتعليق بالشرط، والشروع فيه اعتبارًا بسائر العبادات، انتهى.

وإذا صح تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد لما في «جامع الفصولين» وما جاز تعليقه بالشرط لا يبطله الشروط الفاسدة، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: عدم جواز تعليقه.

كَمَا بَسَطه فِي «النَّهْر» وَالصَّحِيحُ إِلْحاق الاعْتِكاف بِالنَّذرِ.

(وَالمُزَارَعَة وَالمُعامَلَة) أَي: المُساقَاة؛ لأَنَّهُمَا إِجَارة.

(وَالإِقْرَار) ....

قوله: **(كَمَا بَسَطه فِي «النَّهْر»)** مجيبًا عن ما أورده صاحب «البحر» أن ذكر الاعتكاف هنا خطأ.

قوله: **(وَالصَّحِيحُ إِلْحاق... إلخ)** الأوضح، والصحيح صحة تعليقه، فإنه من العبادات، ومنصوص على صحة تعليقه؛ لكونه منها لا أنه ملحق بها، وقوله: **(بِالنَّذرِ)**؛ أي: بالمنذور من العبادات.

قوله: **(وَالمُزَارَعَة وَالمُعامَلَة)** بأن قال: زارعتك أرضي على أن تقرضني كذا، أو إن قدم فلان، أو ساقيتك شجري، أو كرمي كذلك هذا إذا كان الشرط نافعًا لأحدهما، وإن شرطا ما لا ينفع كما لو شرط أن لا يسقي أحدهما حصته لا تفسد، وإن أبطلا الشرط المفسد، وكان في صلب العقد لا ينقلب جائزًا، وإلا عاد إلى الجواز، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُمَا إِجَارة)** لأن من يجيزهما لم يجزهما إلا على اعتبار الإجارة، فيكون معاوضة مال بمال، انتهى «مكي».

قوله: **(وَالإِقْرَار)** بأن قال لفلان: علي كذا إن أقرضني، أو إن قدم فلان، وصرح في «البحر» أنه لا يصح تعليقه بالشرط، وأنه يبطل بالشرط الفاسد مع أنه ليس من المعاوضات المالية.

وفي «المبسوط» من باب اليمين والإقرار: رجل قال لفلان: علي ألف درهم إن حلف، أو على أن يحلف، أو إذا حلف، أو متى حلف، أو مع يمينه، فحلف فلان، وجحد المقر المال لم يؤخذ بالمال؛ لأن هذا ليس بإقرار، وإنما هو مخاطرة.

وفي «البزازية» من الإقرار: ادعى مالًا، فقال المدعى عليه: كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه، فقد التزمته لا يكون إقرارًا؛ لأنه محفوظ عن

إِلَّا إِذَا عَلَّقه بِمَجِيء الغَد أَو بِمَوْتِهِ، فَيَجوز وَيَلزمه لِلحالِ «عَيْنِيّ».

(وَالوَقْف وَ) الرَّابع عَشَر **(التَّحكيم)** كَقَولِ المحكّمين إِذَا أَهَلّ الشَّهر، فَاحْكُم

أصحابنا أنه لو قال: كل ما أقر فلان علي، فأنا مقر به لا يلزمه إذا أقر به فلان.

وعلى هذا إن كان بين اثنين أخذ وإعطاء، فقال المطلوب للطالب: ما تقول، فهو كذلك، أو ما كان في جريدتك، فهو كذلك لا يكون إقرارًا إلا إذا كان في الجريدة شيء معلوم، أو ذكر المدعي شيئًا معلومًا، فقال المدعى عليه: ما ذكر؛ لأن التصديق لا يلحق بالمجهول، وكذا إذا أشار إلى الجريدة، وقال: ما فيها، فهو علي كذلك يصح، ولو لم يكن مشارًا إليه لا يصح للجهالة، انتهى بحروفه.

ثم إن الإقرار قد لا يكون من المعاوضات المالية كما إذا أقر بمهر، أو أقرت ببدل خلع، وقد نصوا أنه يبطل بالشرط الفاسد.

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَلَّقه بِمَجِيء الغَد)** صورته: قال: علي ألف درهم إذا جاء رأس الشهر، أو إذا أفطر الناس كان ذلك إقرارًا، ودعوى الأجل باطل إلا أن يثبت الأجل بالبينة، أو بإقرار الطالب «مكي».

قوله: **(أَو بِمَوْتِهِ)** صورته: قال: اشهدوا أن لفلان علي ألف درهم إن مت، فعليه ألف درهم عاش أو مات مكي عن «الخانية».

قوله: **(وَالوَقْف)** كأن قال: وقفت داري إن قدم فلان؛ لأنه ليس مما يحلف به، فلا يصح تعليقه بالشرط، أو وقفها على أن له أصلها، أو على أن لا يزول ملكه عنها، أو على أن يبيع أصلها، ويتصدق بثمنها، فإن الوقف يبطل.

وفي «جامع الفصولين»: والوقف في رواية، فظاهره أن في صحة تعليقه روايتين، انتهى وفيه ما مرَّ في الإقرار، ومثله التحكيم، وإبطال الأجل، والحجر، انتهى «حلبي» فلعل الأصل، أَغْلَبِيٌّ.

قوله: **(كَقَولِ المحكّمين إِذَا أَهَلّ الشَّهر)** أو قالا لعبد: إن أعتقت، فاحكم بيننا، فإنه لا يجوز، وصورة الشرط الفاسد حكمناك بشرط أن تحكم لفلان.

بَيْنَنا؛ لأَنَّهُ صُلح مَعْنى، فَلَا يَصِحّ تَعْليقه، وَلَا إِضَافته عِنْدَ الثَّانِي، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا فِي قَضَاء «الخَانِيَّة».

وَبَقِيَ إِبْطال الأَجَل: فَفِي «البَزَّازِيَّة» أَنَّهُ يَبْطُلُ بِالشَّرطِ الفَاسِدِ، وَكَذَا الحجر عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَا**) يَصِحّ وَ(**لَا يبطل بِالشَّرطِ الفَاسِد**) لِعَدَمِ المُعَاوَضَةِ المَالِيَّة سَبعة وَعشرون عَلَى مَا عَدَّه المُصَنِّف تَبَعًا لِلعَيْنِيّ، وَزِدْت ثَمَانِية ....

قوله: (**لأَنَّهُ صُلح مَعْنى**) توضيحه ما في «العيني» له أن التحكيم تولية صورة، وصلح معنى، فباعتبار أنه صلح لا يصح تعليقه، ولا إضافته، وباعتبار أنه تولية يصح، فلا يصح مع الشك، والاحتمال، انتهى.

قوله: (**عِنْدَ الثَّانِي**) وعليه الفتوى، وعند محمد يجوز تعليقه، وإضافته إلى زمان.

قوله: (**وَبَقِيَ إِبْطال الأَجَل**) بأن قال المدين: أبطلت الأجل الذي علي على أن تهبني كذا، ورضي الدائن، فإن الإبطال يبطل، ويبقى الأجل، واحترز بالشرط الفاسد عن الصحيح بأن قال: كلما حل نجم، ولم تؤد، فالمال حال صح، ويصير المال حالًا كما في «الخلاصة».

قوله: (**وَكَذَا الحجر**) أي: على المأذون، فإنه لا يصح تعليقه كعزل الوكيل كما سبق، وكذا الحجر على السفيه لا يصح تعليقه، حتى إذا قال القاضي لرجل: حجرت عليك إذا سفهت لم يكن حكمًا بحجره «شرنبلالية» عن «العمادية» وقد سبق مع زيادة.

قال الشارح: قوله: (**وَمَا يَصِحّ... إلخ**) أي: المسائل التي لا تفسدها الشروط الفاسدة، بل تكون صحيحة وزيادة، قوله: يصح موهم، فإنه إذا نظر لكلام المصنف السابق يفيد أنه يصح تعليقها، ولا تبطل بالشرط، وليس المراد.

قوله: (**لِعَدَمِ المُعَاوَضَةِ المَالِيَّة**) أي: والشروط الفاسدة من باب الربا، وإنه يختص بالمبادلة المالية.

قوله: (**وَزِدْت ثَمَانِية**) هي الإبراء عن دم العمد، والصلح عن جناية

(القَرْض، وَالهِبَة، وَالصَّدَقَة، وَالنِّكَاح، وَالطَّلَاق، وَالخُلْع، وَالعِتْق، وَالرَّهن، وَالإِيصَاء) كَجَعَلتُك وَصِيًّا عَلَى أَن تَتَزَوَّج بِنْتِي.

(وَالوَصِيَّة، ....

غصب، ووديعة، وعارية إذا ضمنها . . . إلخ والنسب، والحجر على المأذون، والغصب، وأمان القن.

قوله: **(القَرْض)** كأقرضتك كذا على أن تخدمني شهرًا، فلا يبطل بهذا الشرط.

قوله: **(وَالهِبَة)** كوهبتك هذه الجارية بشرط أن يكون حملها لي.

قوله: **(وَالصَّدَقَة)** كتصدقت عليك بهذه المائة على أن تخدمني جمعة، فإن الصدقة جائزة، والشرط باطل.

قوله: **(وَالنِّكَاح)** بأن قال: تزوجتك على أن لا يكون لك مهر يصح النكاح، ويفسد الشرط، ويجب مهر المثل، ولا يصح تعليقه بالشرط حتى لو قال: تزوجتك إن رضي أبي، فقبلت لا يصح إلا أن يكون الأب حاضرًا في المجلس، وقبل، ومن الشرط الفاسد لو تزوجته على أنه مدني، فإذا هو قروي يجوز النكاح إن كان كفؤًا، ولا خيار لها.

قوله: **(وَالطَّلَاق)** كطلقتك على أن لا تتزوجي غيري.

قوله: **(وَالخُلْع)** بأن قال: خالعتك على أن يكون لي الخيار مدة سماها بطل الشرط، ووقع الطلاق، ووجب المال.

قوله: **(وَالعِتْق)** كأعتقتك على أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام.

قوله: **(وَالرَّهن)** بأن قال: رهنتك عبدي بشرط أن أستخدمه، أو على أن الرهن إن ضاع ضاع بغير شيء، أو إن لم أوف متاعك لك إلى كذا، فالرهن لك بمالك بطل الشرط، وصح الرهن «بحر».

قوله: **(وَالوَصِيَّة)** هي كالإيصاء حتى لو قال: أوصيت بثلث مالي لأم ولدي بشرط أن لا تتزوج، فقبلت ذلك، ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان،

وَالشَّرِكَة وَ) كَذَا (**المُضَارَبَة، وَالقَضَاء، وَالإِمَارَة)** كَوَلّيتُك بَلَد كَذَا مُؤَبَّدًا صَحَّ، وَبَطُل الشَّرْط، فَلَهُ عَزله بِلَا جُنْحة، وَهَل يُشْتَرَط لِصِحّةِ عَزْلِهِ كَمُدَرّسٍ أَبّدَه السُّلْطان أَن يَقُول رَجعْتُ عَن التَّأبيد؟ أَفْتَى بَعضهم بِذَلِكَ، وَاخْتَارَ فِي «النَّهْر» إِطْلَاق الصّحّة، وَفِي «البَزَّازِيَّة»: لَو شَرَط عَلَيْهِ أَنْ لَا يَرْتَشي، وَلَا يَشْرَب الخَمْر، وَلَا يَمْتَثِل قَوْل أَحَد، وَلَا يَسمع خُصُومة زَيد صَحّ التَّقليد، وَالشَّرط.

فإنها تستحق الثلث بحكم الوصية، وأما تعليقها بالشرط، فإنه جائز؛ لأنها في الحقيقة إثبات الخلافة عند الموت، ومعنى صحة التعليق أن الشرط إن وجد كان للموصى له المال، وإلا فلا شيء له.

قوله: (**وَالشَّرِكَة**) بأن قال: شاركتك على أن تهدينى كذا، ومنه ما لو شرطا العمل على أكثرهما مالًا، والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط، والربح على حسب المال أما لو تفاضلا في المال من غير اشتراط عمل، ثم تبرع أفضلهما مالًا بالعمل، وشرط الربح بينهما نصفين، فإن الشرط صحيح؛ لعدم اشتراط العمل على أكثرهما.

قوله: (**وَالمُضَارَبَة**) بأن دفع إليه ألفًا على أن يدفع رب المال إلى المضارب أرضًا يزرعها سنة، أو دارًا للسكنى بطل الشرط، وجازت المضاربة، أو بشرط أن تكون النفقة على المضارب إذا خرج إلى السفر بطل الشرط، وجازت، انتهى «بحر».

قوله: (**وَالقَضَاء**) كوليتك قضاء مكة على أن لا تعزل أبدًا، وهذا معنى قوله: (**مُؤَبَّدًا**)، وليس المراد أنه قال هذا اللفظ.

قوله: (**أَن يَقُول**) أي: العازل.

قوله: (**وَاخْتَارَ فِي «النَّهْر» إِطْلَاق الصّحّة**) حيث قال: بعد ذكري إفتاء البعض المذكور، وعندي أنه لا سلف له فيه، ولا دليل يقتضيه؛ لأنه حيث صح العزل كان إلغاء للتأبيد سواء نص على إلغائه أو لا، انتهى.

قوله: (**صَحّ التَّقلِيد، وَالشَّرط**) فإن فعل شيئًا من ذلك انعزل، ولا يبطل

(وَالكَفَالَة وَالحَوَالَة) إِلَّا إِذَا شَرَط فِي الحَوَالَة الإِعْطاء مِنْ ثَمَنِ دَارِ المُحِيل، فَتفسد؛ بِعَدَمِ قُدْرته عَلَى الوَفَاء بِالمُلتزم كَمَا عَزَاه المُصَنِّف «لِلبَزَّازِيَّةِ».

وَأَجَابَ فِي «النَّهْر» بِأَن هَذَا مِنَ المُحتال وَعْدٌ وَلَيْسَ الكَلَام فِيهِ، فَلْيُحرر].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالوَكَالَة، وَالإِقَالَة، وَالكِتَابة)** إِلَّا إِذَا كَانَ الفَسَاد ....

قضاؤه في ما مضى، ولا ينفذ قضاء القاضي في خصومة زيد، ويجب على السلطان أن يفصل قضيته إن اعتراه قضية، انتهى «بزازية».

قوله: **(وَالكَفَالَة)** بأن قال: كفلت غريمك على أن تقرضني كذا حموي.

قوله: **(وَالحَوَالَة)** بأن قال: أحلتك على فلان بشرط أن لا يرجع علي عند التوى.

قوله: **(الإِعْطاء)** أي: إعطاء المحال عليه المحال به.

قوله: **(مِنْ ثَمَنِ دَارِ المُحِيل)** بخلاف ما إذا التزم المحتال عليه الإعطاء من ثمن دار نفسه؛ لأنه قادر على بيع دار نفسه، ولا يجبر على بيع دار المحيل «بحر».

قوله: **(فَلْيُحرر)** أشار به إلى أن هذا الكلام غير محرر، فإن هذا شرط لا وعد، وهو من المحتال عليه لا من المحال.

قال الشارح: قوله: **(وَالوَكَالَة)** كوكلتك على أن تبرئني مما لك علي حموي، وأما تعليقها بالشرط؛ فجائز «بحر».

قوله: **(وَالإِقَالَة)** كما لو تقايلا على أن يكون الثمن أكثر من الأول، أو أقل صحت، ولغا الشرط، وفي «القنية»: لا يجوز تعليق الإقالة بالشرط.

قوله: **(وَالكِتَابة)** بأن قال المولى لعبده: كاتبتك على ألف بشرط أن لا تخرج من البلد، أو على أن لا تعامل فلانًا، أو على أن تعمل في نوع من التجارة، فإن الكتابة تصح، ويبطل الشرط «منح».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ الفَسَاد... إلخ)** استثناء منقطع، فإنه إذا كان كذلك لا

فِي صُلْب العَقْدِ: أَي: نَفس البَدَل كَكِتَابَتِهِ عَلَى خَمْر، فَتَفسد بِهِ، وَعَلَيْهِ يُحْمَل إِطْلَاقهم كَمَا حَرَّرَه خُسْرو.

(**وَإِذن العَبْد فِي التِّجَارَة، وَدَعْوَة الوَلَد**) كَهَذَا الوَلَد مِنِّي إِن رَضيت امْرَأَتي.

(**وَالصُّلحُ عَن دَمِ العَمد**) وَكَذَا الإِبْرَاء عَنْهُ، ....

يكون الفساد بشرط فاسد، بل لعدم أحد البدلين.

قوله: (**فِي صُلْب العَقْدِ**) صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء، وقيام البيع بأحد العوضين، فكل فساد يكون في أحد العوضين يكون فسادًا في صلب العقد، انتهى «درر».

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على كون الفساد في صلب العقد.

قوله: (**يَحْمِل إِطْلَاقهم**) أي: إطلاق من قال: إنها تبطل بالشرط الفاسد كالعمادي والإستروشني، فإنهما قالا: وتعليق الكتابة بالشرط يجوز، وأنها تبطل بالشرط الفاسد، انتهى.

ولكن هذا الحمل ينافيه ما في «البزازية»: كاتبها، وهي حامل على أن لا يدخل ولدها في الكتابة فسدت؛ لأنها تبطل بالشرط الفاسد نقله في «البحر» و«المنح» فإن حمل على اختلاف الروايتين زال الإشكال.

قوله: (**وَإِذن العَبْد فِي التِّجَارَة**) كأذنت لك في التجارة على أن تتجر إلى شهر في كذا، فإن إذنه يكون عامًا في التجارة، والأوقات، ويبطل الشرط.

قوله: (**إِن رَضيت امْرَأَتي**) «بحر» قال المصنف: هذا تعليق، انتهى ومثله الشلبي في «حاشية الزيلعي» بقوله: بأن ادعى نسب أحد التوأمين بشرط أن لا يكون نسب الآخر منه، أو ادعى نسب ولد بشرط أن لا يرث منه، انتهى؛ أي: فإنه يثبت النسب، ويبطل الشرط.

قوله: (**وَالصُّلحُ عَن دَمِ العَمد**) بأن صالح ولي المقتول عمدًا القاتل على شيء بشرط أن يقرضه، أو يهدي إليه شيئًا، فإن الصلح صحيح، والشرط فاسد، ويسقط الدم؛ لأنه من الإسقاطات، ولا يحتمل الشرط «منح».

وَلَم يَذْكروه اكْتِفَاء بِالصُّلْحِ «دُرَر».

(وَ) عَن (**الجِرَاحَة**) الَّتِي فِيهَا القَوْد، وَإِلَّا كَانَ مِنَ القِسم الأَوَّل، وَعَن جِنَايَةِ غَصْبٍ، وَوَدِيعَة، وَعَارِيَة إِذ ضَمنها رَجُل، وَشَرَط فِيهَا حَوَالَة، وَكَفَالَة «دُرَر».

قوله: (**وَلَم يَذْكروه اكْتِفَاء بِالصُّلْحِ**) إذ ليس بينهما كبير فرق، فإن الولي إذا قال للقاتل عمدًا: أبرأت ذمتك على أن لا تقيم في هذه البلدة مثلًا، أو صالح معه عليه صح الإبراء، والصلح، انتهى «درر».

قوله: (**وَعَن الجِرَاحَة**) بأن صالح عنها بشرط إهداء شيء، أو إقراضه «منح».

قوله: (**الَّتِي فِيهَا القَوْد**) الأولى القصاص، وهو المذكور في «الدرر».

قوله: (**وَإِلَّا**) بأن كانت من الجراحة التي فيها الأرش، انتهى «درر».

قوله: (**كَانَ مِنَ القِسم الأَوَّل**) لأنه يسلك بها مسالك الأموال، فكأنها كالمبادلة.

قوله: (**وَعَن جِنَايَةِ غَصْبٍ**) أي: مغصوب «درر» قال في «الشرنبلالية»: وكذا ذات الغصب لا يبطل بالشرط، وقد ذكره العمادي، انتهى.

قوله: (**وَوَدِيعَة**) أي: الجناية عليها، وكذا العارية إذا جنى المودع، أو المستعير عليهما.

قوله: (**إِذ ضَمنها رَجُل**) أي: ضمن بدل الصلح فيها عن الجاني رجل، وشرط ذلك الرجل فيها كفالة، أو حوالة بأن قال: ضمنت بدل الصلح على المغصوب، أو على الوديعة، أو على العارية بشرط أن يكون فلان كفيلًا عن من وجبت عليه.

أو بشرط أن يحيلني بها على فلان، فإن الصلح صحيح، والشرط باطل، انتهى «درر» ومثله في «جامع الفصولين» وفيه أن هذا كفالة بشرط كفالة، أو حوالة في هذه الأشياء، وهي داخلة في الكفالة، وليس صلحًا عنها بشرط، فلو قال: وعن جناية غصب، ووديعة، وعارية إذا شرط فيها كفالة، أو حوالة؛ لكان نصًا في المقصود إلا أن هذا من المبادلة، فهو من القسم الأول.

وَالنَّسب، وَالحَجْر عَلَى المَأْذون «نَهْر» وَالغَصب، وَأَمان القنّ «أَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَعَقْدُ الذِّمَّة، وَتَعليقُ الرَّدّ بِالعَيْبِ، وَ**) تَعْلِيقُه (**بِخِيَارِ الشَّرْطِ، وَعَزْلِ القَاضِي**) كَعَزَلْتُك إن شَاءَ فُلَان، فَيَنْعَزِلُ وَيَبْطُلُ الشَّرْط، لِمَا ذَكَرنا أَنَّهَا كلّها

قوله: (**وَالنَّسب**) قد تقدم ذكره في دعوة الولد إلا أن هذا أعم؛ أي: فلا يبطل بالشرط الفاسد.

قوله: (**وَالحَجْر عَلَى المَأْذون**) كما إذا حجر عليه بشرط أن لا يعطيه أحد من التجار، وترك مما ذكره في «النهر» تسليم الشفعة، فإنه إذا سلمها بشرط أن يعطيه كذا صح التسليم، وبطل الشرط.

قوله: (**وَالغَصْب**) قدم نقله عن «الشرنبلالية» ولعل المراد به ضمان ذات الغصب بشرط، وإلا فلا وجه لاشتراط شرط في نفس الغصب.

قوله: (**وَأَمان القنّ**) في بعض النسخ، وأمان النفس؛ أي: فإنه يصح الأمان للحربي، ويبطل الشرط.

قال الشارح: قوله: (**وَعَقْدُ الذِّمَّة**) بأن قال الإمام لحربي يريد الإقامة بدارنا: ضربت عليك الجزية على أن تهدي إليه هدية «حموي».

قوله: (**وَتَعليقُ الرَّدّ بِالعَيْبِ**) بأن قال: إن وجدت بالمبيع عيبًا أرده عليك بشرط أن أبرئك من بعض الثمن، وهذا هو المناسب للمقام خلافًا لما ذكره العيني وغيره.

قوله: (**وبِخِيَارِ الشَّرْطِ**) بأن قال: إن لم أمض البيع في ثلاثة أيام رددته عليك بشرط أن تهديني كذا، أو أهدي لك «حلبي» وهذا هو المناسب للمقام.

قوله: (**كَعَزَلْتُك إن شَاءَ فُلَان**) فيه أن هذا تعليق، وليس مما الكلام فيه حموي، ويمكن تصويره مناسبًا للمقام بأن طلب القاضي من الإمام أن يعفيه من القضاء، فقال له: عزلتك عنه في هذه البلدة على أن أوليك قضاء بلدة كذا، فيصح العزل، ويبطل الشرط.

لَيْسَت بِمُعَاوَضَة مَالِيَّة، فَلَا تُؤَثّر فِيهَا الشُّروط الفَاسِدَة.

وَبَقِيَ مَا يَجُوز تَعْليقُه بِالشَّرطِ، وَهُوَ مُخْتَصّ بِالإِسْقَاطَاتِ المَحْضَةِ الَّتِي يحلف بِهَا كَطَلَاقٍ، وَعَتَاقٍ، وَبِالالْتِزَامَاتِ الَّتِي يَحْلِف بِهَا كَحَجٍّ وَصَلَاةٍ، وَالتَّوليات كَقَضَاءٍ، وَإِمَارَةٍ «عَيْنِيّ» و«زَيْلَعِيّ» زَادَ فِي «النَّهْر» الإِذن فِي التِّجَارَةِ، وَتَسْلِيم الشُّفْعَةِ، وَالإِسْلَام، وَحَرَّرَ المُصَنِّفُ دُخُول الإِسْلَامِ فِي القِسم الأَوَّل؛ لأَنَّهُ مِنَ الإِقْرَارِ، وَدُخُول الكُفْرِ هُنا؛ لأَنَّهُ تَرْك، ....

قوله: (**فَلَا تُؤَثّر فِيهَا الشُّروط الفَاسِدَة**) لما تقدم أنها ترجع إلى الربا، وهو لا يتحقق إلا في المعاوضات المالية.

قوله: (**وَبَقِيَ مَا يَجُوز تَعْليقُه**) وكلها مما لا يبطله الشرط الفاسد كالطلاق، والعتاق، والقضاء، والإمارة كما تقدم ذكره.

قوله: (**كَطَلَاقٍ، وَعَتَاقٍ**) وهذان ونحوهما يصح تعليقهما بالشرط مطلقًا ملائمًا أم لا، ومثل ذلك الالتزامات، والتوليات يصح تعليقها بالملائم.

قوله: (**زَادَ فِي «النَّهْر»**)؛ أي: في ما يجوز تعليقه.

قوله: (**الإِذن فِي التِّجَارَةِ، وَتَسْلِيم الشُّفْعَةِ**) وهما من الإسقاطات لكن لا يحلف بهما «بحر».

قوله: (**فِي القِسم الأَوَّل**) وهو ما لا يصح تعليقه بالشرط.

قوله: (**لأَنَّهُ مِنَ الإِقْرَارِ**) فيه أن هذا غير المشهور بينهم، والتحقيق أنه تصديق القلب، والإقرار شرط إجراء الأحكام الدنيوية، بل الوجه في عدم صحة تعليقه أنه تصديق بالجنان، ولا يصح تعليقه بالشرط؛ لأن من المعلوم أن الكافر الذي يعلق إسلامه على فعل شيء غالبًا يكون شيئًا لا يريد كونه، فلا يقصد تحصيل ما علق عليه، فكيف يجعله مسلمًا مع تباعده عن الإسلام بتعليقه على ما لا يريد كونه، وقد أفاده المصنف آخرًا بقوله: ويصح تعليقه ويكفر لأن الظاهر أنه مختار في فعله، فيكون قاصدًا للكفر، فيكفر «منح» وهذا مسلم إن قصد ذلك، وإن قصد الامتناع عن الفعل بهذا التعليق، فلا يكون كافرًا، وإن

وَيَصِحّ تَعْلِيقُ هِبَة، وَحَوالَة، وَكَفَالَة، وَإِبْرَاء عَنْهَا بِمُلَائِمٍ.

(وَمَا تَصِحّ إِضَافَته إِلَى) الزَّمَانِ (المُسْتَقبل ....

فعله لزمه كفارة يمين كما إذا قال: إن فعل هذا، فهو كافر.

قوله: (**وَيَصِحّ تَعْلِيقُ هِبَة**) أي: بشرط ملائم إن كان بعلى لا بأن قال في «البزازية» من البيوع: وتعليق الهبة بأن باطل، وبعلى إن ملائمًا كهبته على أن يعوضه يجوز، وإن مخالفًا بطل الشرط، وصحت الهبة.

قوله: (**وَحَوالَة، وَكَفَالَة**) قال في «البزازية» من البيوع: وتعليق الكفالة إن متعارفًا كقدوم المطلوب يصح، وإن شرطًا محضًا كأن دخل الدار، أو هبت الريح الكفالة جائزة، والشرط باطل، ونص النسفي على أن الحوالة كالكفالة.

قوله: (**وَإِبْرَاء عَنْهَا**) كقوله: إن وافيت به غدًا، فأنت بريء، فوافاه به برئ من المال، وهو قول البعض، واختاره في «الفتح» وقال: إنه الأوجه، فقول حافظ الدين في «الكنز»: وبطل تعليق البراءة من الكفالة بشرط يحمل على ما إذا كان غير ملائم أفاده صاحب «البحر» آنفًا.

قوله: (**بِمُلَائِمٍ**) راجع إلى الأربعة كما علمت، وقد نظم السيد «الحموي» ما لا يبطل بالشرط الفاسد فقال:

قرض نكاح رهن ثم وصية ... خلع طلاق ثم إيصاء تلا
ووكالة هبة تصدق شركة ... إذن لعبد في التجارة قد علا
وكفالة تعليق رد حاصل ... بخيار شرط أو بعيب يافلا
وإقالة عقد لذمة كافر ... صلح الدما في العمد مع جرح علا
وحوالة عتق مضاربة كذا ... عزل لقاض بالمظالم سربلا
وكذاك دعوى الأصل فرعًا والقضا ... وكتابة وإمارة من ذي علا
فاحفظ نظامي إن أردت تفقها ... في مذهب النعمان كي ترقى علا

انتهى.

قوله: (**إِضَافَته إِلَى الزَّمَانِ المُسْتَقبل**) أي: بغير صيغة التعليق، فإنه قد فرغ

الإِجَارَة، وَفَسْخُها، وَالمُزَارَعَة، وَالمُعامَلَة، وَالمُضَارَبَة، وَالوَكَالَة، وَالكَفَالَة، وَالإِيصاء، وَالوَصِيَّة، وَالقَضَاء، وَالإِمَارَة، وَالطَّلَاق، وَالعتَاق، وَالوَقْف) هِيَ أَرْبَعَة عَشَر، وَبَقِيَ العَارِيَة، وَالإِذن فِي التِّجارَة، فَيَصُحَّان مُضَافين أَيْضًا «عمادية».

(وَمَا لَا تَصِحّ) إِضَافَته **(إِلَى المُسْتَقْبَلِ)** عَشرة: **(البَيْع، وَإِجَارَته، وَفَسْخه، وَالقِسْمة، وَالشَّرِكَة، وَالهِبَة، وَالنِّكَاح، وَالرّجعة، وَالصُّلح عَن مَالٍ، وَالإِبْرَاء عَن**

منه، وفائدة الصحة أن المستأجر يطالب بالعين عند مجيء الزمن المضاف إليه، وليس للمؤجر حينئذٍ أن يؤجرها من غيره، وكذا يقال في غيرها، وأنه يجوز مباشرة هذه العقود.

قوله: **(الإِجَارَة)** كما إذا قال: آجرتك داري هذا رأس كل شهر بكذا جاز جره في قولهم.

قوله: **(وَفَسْخُها)** كما إذا قال: فاسختك إجارة كذا غدًا، وهذا أحد قولين، والمعتمد اختيار عدم الصحة «شرنبلالية».

قوله: **(وَالمُزَارَعَة، وَالمُعامَلَة)** هما في حكم الإجارة.

قوله: **(وَالمُضَارَبَة، وَالوَكَالَة)** لأنهما من باب الإطلاقات، والإسقاطات، فيقبلان التعليق، فيقبلان الإضافة؛ لأن الإضافة فيها معنى التعليق.

قوله: **(وَالإِيصاء، وَالوَصِيَّة)** لأنهما لا يفيدان إلا بعد الموت، فيجوز تعليقهما، وإضافتهما، انتهى «درر».

قوله: **(وَالقَضَاء، وَالإِمَارَة)** فإنهما تولية، وتفويض محض، فجاز إضافتهما، انتهى.

قوله: **(وَالطَّلَاق وَالعتَاق)** فإذا قال: طلقتك، أو أعتقتك رأس الشهر صح.

قوله: **(وَالوَقْف)** فإن إضافته إلى ما بعد الموت جائزة «منح».

قوله: **(وَالرّجعة)** أي: فإنه لا يصح إضافتها، ولا تعليقها ذكره في «الظهيرية» وغيرها.

الدَّينِ) لأَنَّهَا تَمْليكات لِلحَالِ، فَلَا تُضَاف لِلاسْتِقْبالِ كَمَا لَا تعلّق بِالشَّرطِ لِمَا فِيهِ مِن مَعْنَى القِمارِ، وَبَقِيَ الوَكَالَة عَلَى قَوْلِ الثَّانِي المُفْتَى بِهِ].

بَابُ الصَّرفِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الصَّرفِ؛ ....

قوله: **(لأَنَّهَا تَمْليكات)** لا يظهر هذا التعليل في جميعها، فإن الرجعة من التقييدات، والإبراء من الإسقاطات، وقد يقال: إن الرجعة فيها تمليك الزوج من التمتع، والإبراء فيه تمليك الدين ممن هو عليه.

قوله: **(كَمَا لَا تعلّق بِالشَّرطِ)** الفاسد، فإنه قد تقدم أن ما كان من التمليكات لا يصح تعليقه بالشرط.

قوله: **(لِمَا فِيهِ مِن مَعْنَى القِمارِ)** قال في «القاموس»: قامره مقامرة، وقمارًا، فقمره كنصره، وتقمره راهنه، فغلبه وهو التقامر، انتهى فإذا قال: بعتك أو أجزت بيعك إن كان كذا لا يصح، فإنه مخاطرة، ومراهنة.

وفي «القاموس»: المراهنة، والرهان المخاطرة، والمسابقة على الخيل، انتهى، وكذا يقال في باقيها.

قوله: **(وَبَقِيَ الوَكَالَة)** فعدها في ما تصح إضافته على قول غير الثاني، ونظم العلامة المقدسي ما تصح إضافته، وما لا تصح فقال:

ما لا يصح أن يضاف للزمن ... البيع والقسمة والإبراء عن
دين نكاح رجعة وهبة ... وصلح مال فسخ بيع شركة
وما يضاف للزمان عشر ... وأربع قد احتواها الحصر
إجارة إمارة طلاق ... وقف وإيصاء قضا عتاق
سقاية زراعة مكاتبة ... وكالة كفالة مضاربة

والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الصَّرفِ

أخره؛ لقلة وجوده بكثرة قيوده؛ ولأنه عقد على الثمن والثمن في الجملة

عَنْوَنَهُ بِالبَابِ لَا الكِتَاب؛ لأَنَّهُ مِن أَنْوَاعِ البَيْعِ **(هُوَ)** لُغَةً: الزِّيادة، وَشَرْعًا: **(بَيْع الثَّمَن بِالثَّمَنِ)** أَي: مَا خُلِقَ لِلثَّمنية، وَمِنْهُ المَصُوغ.

(جِنسًا بِجِنْسٍ، أَو بِغَيْرِ جِنْسٍ) كَذَهَبٍ بِفِضَّة **(وَيُشْتَرَط)** عَدَمُ التَّأجيل وَالخِيار.

تبع لما هو المقصود من البيع، وهو المبيع، وفي كل نظر.

قال الشارح: قوله: **(عَنْوَنَهُ بِالبَابِ)** إشارة لأولوية ما وقع هنا عما وقع لمولانا حافظ الدين في «الكنز» فإنه عنونه بكتاب.

قوله: **(لأَنَّهُ مِن أَنْوَاعِ البَيْعِ)** الأربعة بيع العين بالعين، والعين بالدين، والدين بالعين، والدين بالدين، والأخير هو الصرف، والمناسبة بينه وبين السلم الخاصة أن رأس السلم إذا كان أحد النقدين كان بيع دين، وهو المسلم فيه بدين؛ أي: بنقد، وهو رأس السلم.

قوله: **(هُوَ لُغَةً: الزِّيادة)** وهذا المعنى موجود في المعنى الشرعي لاشتراط التقابض في بدليه، فهو زيادة على ما يشترط في غيره، ويطلق على النقل والرد.

وفي الحديث: «**من لم تنهه صلاته عن الفحشاء والمنكر لن يتقبل الله منه صرفًا ولا عدلًا**»(١).

وفي حديث آخر: «**من انتمى إلى غير أبيه، لا يقبل الله منه صرفًا ولا عدلًا**»(٢).

قيل: الصرف التوبة، والعدل الفدية، وقيل: النافلة، والفريضة وقيل: بالعكس، وقيل: هو الوزن، والعدل الكيل أو هو الاكتساب، والعدل الفدية.

قوله: **(وَمِنْهُ المصوغ)** فإن بيعه صرف سواء كان بمصوغ مثله أو بالنقد، ولكنه بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثمنًا صريحًا، ولهذا يتعين في العقد.

قوله: **(وَيُشْتَرَط عَدَمُ التَّأجيل وَالخِيار)** مكررٌ مع ما يأتي متنًا قريبًا، انتهى «حلبي».

---

(١) ذكره العجلوني في «كشف الخفا» (٢٦٠٢) مختصرًا.

(٢) أخرجه الترمذي (٢٢٦٧)، وأحمد (١٨١٣٧).

وَ(**التَّماثُل**) أَي: التَّساوي وَزْنًا (**وَالتَّقابُض**) بِالبَراجِم لَا بِالتَّخلِيَةِ.
(**قَبْلَ الافْتِرَاق**) وَهُوَ شَرط بَقَائِهِ صَحِيحًا عَلَى الصَّحِيحِ.

قوله: (**أَي: التَّساوي وَزْنًا**) قيد بالوزن؛ لأنه لا اعتبار بالعدد «ذخيرة».

قوله: (**وَالتَّقابُض بِالبَراجِم**) الظاهر أن المراد بها ما يعم المتصل به ككمه ونحوه كمنقد في يده، وكيس، والبراجم جمع برجمة بالضم، وهي مفاصل الأصابع، انتهى حلبي عن «جامع اللغة».

قوله: (**قَبْلَ الافْتِرَاق**) بالأبدان بأن يأخذ هذا في جهة، وهذا في جهة، فإن مشيا ميلًا أو أكثر، ولم يفارق أحدهما صاحبه، فليسا بمتفرقين، ولا يبطل بما يدل على الإعراض بخلاف خيار المخيرة.

ولو ثبت لرجلين لكل منهما دين على الآخر، فأرسل أحدهما إلى الآخر رسولًا يقول له: بعتك الدنانير التي لي عليك بالدراهم التي لك علي، فقبل فهو باطل؛ لأن حقوق العقد لا تتعلق بالرسول، بل بالمرسل، وهما متفرقان بأبدانهما.

والمعتبر افتراق العاقدين سواء كانا مالكين، أو نائبين كالأب، والوصي، والوكيل؛ لأن حقوق العقد تتعلق بهما، ولو نادى أحدهما صاحبه من وراء جدار، أو ناداه من بعيد لم يجز؛ لأنهما متفرقان، وتفرّع على اشتراط القبض أنه لا يجوز الإبراء عن بدل الصرف، ولا هبته، ولا التصدق به.

فلو فعل لم يصح بدون قبول الآخر، فإن قبل انتقض الصرف، وإلا لم يصح، ولم ينتقض؛ لأنه في معنى الفسخ، فلا يصح إلا بتراضيهما.

قوله: (**وَهُوَ شَرط بَقَائِهِ صَحِيحًا**) فلو أجل أحد بدليه، فإن أبطل صاحب الأجل الأجل قبل التفرق، ونقد ما عليه.

ثم افترقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزًا، وبعد التفرق لا.

(إن اتَّحَدَ جِنْسًا، وَإن) وَصْلِيَّة **(اخْتَلَفا جُودة وَصِياغَة)** لِمَا مَرَّ فِي الرِّبَا **(وَإِلَّا)** بِأَن لَم يَتَجَانَسا **(شَرط التَّقابُض)** لِحُرْمَةِ النّساء.

قوله: قول المصنف: **(وَإِن اخْتَلَفا جُودة وَصِياغَة)** سواء كانا مما يتعين بالتعيين كالمصوغ والتبر، أو لا يتعينان كالمضروب. أو يتعين أحدهما دون الآخر، والجودة ضد الرداءة، والصياغة حرفة الصائغ، ولو تساوى البدلان من كل وجه، قال بعضهم: لا يجوز، وإليه أشار محمد في الكتاب، وبه كان يفتي الإمام أحمد، انتهى.

تنبيه:

إنما تسقط الصنعة في الأثمان، فلو باع إناء نحاس بإناء نحاس أحدهما أثقل من الآخر وزنًا فإنه يجوز؛ وذلك لأن صفة الوزن في النقدين منصوص عليها، فلا تتغير بالصنعة، ولا يخرج عن كونه موزونًا بتعارف جعله عدديًا بخلاف غيرهما، فإن الوزن فيه بالتعامل، فيخرج عن كونه موزونًا بتعارف عدديته إذا صيغ ووضع؛ أي: العرف كذا في «فتح القدير».

قوله: **(إن اتَّحَدَ جِنْسًا)** بالإفراد؛ أي: كل من البدلين، وفي نسخة اتحدا بضمير التثنية، وهو المناسب لما بعد.

قوله: **(لِمَا مَرَّ فِي الرِّبَا)** أن جيد أموال الربا، ورديئها سواء.

قوله: **(شَرط التَّقابُض)** أي: فقط، وأفاد باشتراطه في صرف النقدين أنه لو باع فضة بفلوس أو ذهبًا بفلوس أنه يشترط قبض أحد البدلين قبل الافتراق لا قبضهما.

تنبيه:

لو اشترى المودع الوديعة الدراهم بالدنانير، وقبض الدنانير، وافترقا قبل أن يجدد المودع قبضًا في الوديعة بطل الصرف بخلاف ما إذا كانت مغصوبة؛ لأن قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف الوديعة، ولو غصب قلب فضة، أو ذهب، ثم استهلكه، فعليه قيمته مصوغًا من خلاف جنسه، فإن تفرقا قبل القبض للقيمة جاز عندنا خلافًا لزفر.

(فَلَو بَاعَ) النَّقْدَين **(أَحَدهما بِالآخَرِ جُزافًا أَو بِفَضل، وَتَقابَضَا فِيهِ)** أَي: المَجْلِس **(صَحَّ، وَ)** العِوَضَان **(لَا يَتعيّنان)** حَتَّى لَو اسْتَقْرَضا، فَأَدَّيا قَبْلَ افْتِرَاقِهِما أَو أَمْسَكَا مَا أَشَارا إِلَيْهِ فِي العَقْدِ، وَأَدَّيا مِثلهما جَازَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَفْسُد)** الصَّرف **(بِخِيَارِ الشَّرْط وَالأَجَل)** لِإِخْلَالِهِما بِالقَبْضِ.

(وَيَصِحّ مَع إِسْقَاطِهما فِي المَجْلِسِ) لِزَوَالِ المَانِع، وَصَحّ خِيَار رُؤْيَة، وَعَيْب فِي مَصوغ لَا نَقْد.

قوله: **(فَلَو بَاعَ النَّقْدَين... إلخ)** تفريع على قوله: شرط التقابض، وأما لو تبايعا ذهبًا بذهب، أو فضة بفضة مجازفة لم يجز، فإن علم التساوي في المجلس، وتفرقا عن قبض صح، وكذا لو اقتسما الجنس مجازفة لم يجز إلا إذا علم التساوي في المجلس؛ لأن القسمة كالبيع، انتهى «سراج».

قوله: **(حَتَّى لَو اسْتَقْرَضا... إلخ)** وكذا إذا استحق كل من العوضين، فأعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه «منح».

قال الشارح: قوله: **(وَيَفْسُد الصَّرف بِخِيَارِ الشَّرْط)** إذ يمتنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار؛ لأن استحقاقه مبني على الملك، والخيار يمنعه.

قوله: **(وَالأَجَل)** لأنه يمنع القبض الواجب، وهذا المذكور هو معنى قوله: **(لِإِخْلَالِهِما بِالقَبْضِ)**.

قوله: **(وَيَصِحّ مَع إِسْقَاطِهما)** أي: وقد نقدا في المجلس، وظاهره أنه لا بد من الإسقاط، وأنه إذا قبض البدلان في المجلس من غير إسقاط لا يصح، والظاهر خلافه، فليحرر.

قوله: **(فِي مَصوغ)** من الحُلي والأواني، أبو السعود.

قوله: **(لَا نَقْد)** أي: لا يصح خيار رؤية في النقد؛ لأن العقد ينعقد على مثلهما لا عينهما، وظاهره أنه لا يأتي فيه خيار العيب، وليس كذلك، فإنه يدخله، فإن رده في المجلس لم ينفسخ، فإذا رد بدله بقي الصرف، وإن رد بعد الافتراق بطل، انتهى.

فَرْعٌ: الشَّرْط الفَاسِد يَلْتَحِق بِأَصْلِ العَقْدِ عِنْدَه خِلَافًا لَهُمَا «نَهْر».

(ظَهَرَ بَعْض الثَّمَن زُيُوفًا، فَرَدّه ينتقض فِيهِ فَقَط لَا يَتَصَرَّف فِي ثَمَنِ الصَّرف قَبْل قَبْضِهِ) لِوُجُوبِهِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى.

(فَلَو بَاعَ دِينارًا بِدَرَاهِم، وَاشْتَرَى بِهَا) قَبْل قَبْضِها **(ثَوبًا)** مَثَلًا **(فَسَد بَيْع الثَّوب)** وَالصَّرف عَلَى حَالِه.

(بَاعَ أَمَة تَعْدِل أَلف دِرْهَم مَع طَوق) فِضَّة فِي عُنْقها **(قِيمَته أَلف)** إِنَّمَا بين

والجواب عنه بأن المراد أنهما لا يدخلانه معًا، بل أحدهما، وهو العيب بعيد.

قوله: **(الشَّرْط الفَاسِد... إلخ)** قال في «البحر»: ولو تصارفا جنسًا بجنس مثلًا بمثل، وتقابضا، وتفرقا، ثم زاد أحدهما صاحبه شيئًا، أو حط عنه شيئًا، وقبل الآخر فسد البيع عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف هما باطلان، والصرف صحيح، وعند محمد الزيادة باطلة، والحط جائز بمنزلة الهبة المستقلة.

واختلافهم في هذا فرع اختلافهم في أن الشرط الفاسد المتأخر عن العقد في الذكر إذا ألحق به هل يلتحق، أو لا فمن أصل أبي حنيفة التحاقه، ويفسد العقد، ومن أصلهما عدم التحاقه، فطرده أبو يوسف هنا، ومحمد فرق بين الزيادة والحط، انتهى.

قوله: **(ظَهَرَ بَعْض الثَّمَن زُيُوفًا)** «أل» في الثمن للجنس.

قوله: **(ينتقض فِيهِ فَقَط)** لارتفاع القبض فيه فقط «منح» ويصيران شريكين في البدل الآخر إن لم يوجد دينار على قدر المردود من الزيوف.

قوله: **(وَالصَّرف عَلَى حَالِه)** يقبض بدله ممن عقد معه.

قوله: **(قِيمَته أَلف)** كون قيمتها مع مقدار الطوق متساوية ليس بشرط، بل الأصل أنه إذا بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد أن يزيد الثمن عن النقد المضموم إليه.

قِيمَتهما؛ لِيفيد انْقِسَام الثَّمَن عَلَى المُثمّن، أَو أَنَّهُ غَير جِنس الطَّوْقِ، وَإِلَّا فَالعِبْرَةُ لِوَزَن الطَّوق لَا لِقِيمَتِهِ، فَقَدره مُقَابل بِهِ، وَالبَاقِي بِالجَارِيَة (**بِأَلْفَين**) مُتَعَلّق بِبَاع.

(وَنقد مِنَ الثَّمَنِ أَلفًا أَو بَاعَها بِأَلفَين أَلف نَقْد وَأَلف نَسيئة، أَو بَاعَ سَيْفًا حِلْيته

قوله: (**لِيفيد انْقِسَام الثَّمَن عَلَى المُثمّن**) إنما يظهر هذا في ما لو كانا جنسين مختلفين، وإلا فالعبرة عند الاتحاد للوزن، ولا يظهر هذا الاتحاد مع قوله: طوق فضة، وقوله: (**بِأَلْفَين**)، فإن المراد ألفان من الدراهم، فالجنس واحد، وحينئذٍ فلا حاجة إلى بيان القيمة، ثم إن اعتبار القيمة عند اختلاف الجنس مشكل، فإن المدفوع يعتبر بدلًا عن الآخر مطلقًا إذ عند الاختلاف لا تعتبر القيمة، وإنما يشترط القبض كما تقدم في بيع أحد النقدين بالآخر، وكما يأتي في عجز الأصل الذي ذكره.

وفي «المنح»: ولو بيع المصوغ من الذهب أو المزركش منه بالدراهم، فلا يحتاج إلى معرفة قدره، وهل هو أقل أو أكثر، بل يشترط القبض في المجلس، فلو باعه بالذهب يحتاج فيه إلى ما قدمناه من الوجوه الأربعة في وجه واحد يجوز، وقد ذكر الأوجه الأربعة في حلية السيف الفضة إذا بيعت بفضة، وهي إن كان يعلم أن فضة الحلية أكثر، فهو فاسد، وكذلك إن كانت الحلية مثل النقد في الوزن؛ لأن الجفن، والحمائل فضل خالٍ عن العوض.

فإن مقابلة الفضة بالفضة في البيع تكون بالأجزاء، وإن كان يعلم أن الفضة في الحلية أقل جاز العقد على أن يجعل المثل بالمثل، والباقي بالجفن، والحمائل عندنا، وإن كان لا يدري أيهما أقل، فالبيع فاسد عندنا؛ لعدم العلم بالمساواة عند العقد، وتوهم الفضل خلافًا لزفر، ومسألة المزركش كمسألة الحلية، والسيف، وهي كالأمة مع الطوق، فتأمل.

قوله: (**أَو أَنَّهُ غَير جِنس الطَّوْقِ**) هذا الجواب عين ما قبله، وقد علمت ما فيه.

قوله: (**وَأَلف نَسيئة**) قيد بتأجيل البعض؛ لأنه لو أجل الكل فسد البيع في الكل عند الإمام، وقالا: يفسد في الطوق دون الجارية.

خَمْسون، وَيَخلص بِلَا ضَرر) فَبَاعَهُ **(بِمَائة، وَنَقْد خَمسين فَمَا نقد)** فَهُوَ **(ثَمَن الفِضّة سَوَاء سَكَت، أَو قَالَ: خُذْ هَذَا مِن ثَمَنهما)** تَحَرّيًا لِلجَوَازِ، وَكَذَا لَو قَالَ: هَذَا المعجّل حصّة السَّيْف؛ لأَنَّهُ اسم لِلحِليَة أَيْضًا؛ لِدُخُولِها فِي بَيْعِهِ تَبَعًا، وَلَو زَادَ خَاصّة فَسد البَيْع ....

قوله: **(وَيَخلص بِلَا ضَرر)** وبالأولى إذا كان التخلص بضرر في ما يظهر، وبعد رقمه رأيت أبا السعود، قال: ذكره يوهم أن ذلك شرط في ما إذا نقد الخمسين وليس كذلك، انتهى.

قوله: **(وَنَقْد خمسين)** أي: والخمسون الباقية دين حالٍ أو نسيئة.

قوله: **(سَوَاء سَكَت)** لأن أمرهما يحمل على الصلاح، فيجعل المعجل لما يشترط فيه التعجيل شرعًا.

قوله: **(أَو قَالَ: خُذْ هَذَا مِن ثَمَنهما)** لأن التثنية قد يراد بها الواحد منهما، قال تعالى: ﴿نَسِيَا حُوتَهُمَا﴾ [الكهف: ٦١]. والناسي أحدهما وقال: ﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا ٱللُّؤْلُؤُ وَٱلْمَرْجَانُ ﴿٢٢﴾﴾ [الرحمن: ٢٢] والمراد أحدهما، وفي الحديث: «**فأذنا وأقيما**»[1] والمراد أحدهما، فيحمل عليه لظاهر حالهما بالإسلام، وهاتان العلتان أداهما قول الشرح تحريًا للجواز.

قوله: **(لأَنَّهُ اسم لِلحِليَة أَيْضًا)** فهما شيء واحد، فيجعل المنقود للحلية؛ لحصول مراده.

قوله: **(لِدُخُولِها فِي بَيْعِهِ تَبَعًا)** الأولى حذفه؛ لأن ما دخل تبعًا لا يقابله شيء من الثمن كما تقدم، وهنا قد قابل الحلية شيء من الثمن، وقد تبع الشرح «السراج»، انتهى «أبو السعود» مزيدًا.

قوله: **(فَسد البَيْع)** الذي في «التبيين» عن «المحيط»: لو قال: هذا من ثمن النصل خاصة ينظر إن لم يمكن التمييز إلا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف،

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ١٩٧، رقم ٢٢٥٩)، والترمذي (١/ ٣٩٩، رقم ٢٠٥)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٢/ ٨، رقم ٦٣٤)، وابن حبان (٥/ ٥٠٢، رقم ٢١٢٨)، وابن خزيمة (١/ ٢٠٦، رقم ٣٩٥)، وأبو عوانة (١/ ٢٧٧، رقم ٩٦٨)، والبيهقي (١/ ٤١١، رقم ١٧٩٨).

لإِزَالَتِهِ الاحْتِمَال.

(فَإِن افْتَرَقا مِن غَيْرِ قَبْضٍ بَطل فِي الحِلْيَة فَقَط) وَصَحَّ فِي السَّيْفِ **(أَن تخلصَ بِلَا ضَرَر)** كَطَوْقِ الجَارِيَة.

(وَإِن لَم يَخْلُص) إِلَّا بِضَرَر **(بَطُل أَصْلًا)** وَالأَصْلُ: أَنَّهُ مَتَى بيعَ نقد مَع غَيره كَمُفضَّض، وَمُزَرْكش بِنقد مِن جِنسه شَرط زِيادة الثَّمَن، فَلَوْ مِثله أَو أَقَل أَو جُهِل

ويصحان جميعًا؛ لأنه قصد صحة البيع، ولا صحة له إلا بصرف المنقود إلى الصرف، فحكمنا بجوازه تصحيحًا للبيع، وإن أمكن تمييزها من غير ضرر بطل الصرف؛ لأنه صرح بفساد الصرف، وقصد جواز البيع، ويجوز البيع بدون جواز الصرف، انتهى.

قوله: **(لإِزَالَتِهِ الاحْتِمَال)** بالتصريح؛ أي: فلا يمكن حمله على الصحة، ومفاده أنه لو قال: هذا المعجل حصة الأمة فسد البيع، وإن لم يقل خاصة؛ لأن الطوق ليس من مسمى الأمة بخلاف الحلية، أفاده أبو السعود.

قوله: **(أَن تخلصَ بِلَا ضَرَر)** للقدرة على التسليم من غير ضرر.

قوله: **(بَطُل أَصْلًا)** أي: فيهما؛ لأن حصة الصرف يجب قبضها قبل الافتراق، فإذا لم يقبضها حتى افترقا بطل فيه؛ لفقد شرطه، وكذا في السيف؛ لتعذر تسليمه بدون الضرر.

قوله: **(كَمُفضَّض)** ما وضع عليه الفضة كالسرج من خشب وضع عليه لوح فضة.

قوله: **(شَرط زِيادة الثَّمَن)** أي: يقينًا، فيجعل المثل بالمثل، والباقي في مقابلة الخشب الذي عليه الفضة مثلًا.

قوله: **(فَلَوْ مِثله)** وجه الفساد أن الجفن والحمائل فضل خال عن العوض.

قوله: **(أَو جُهِل)** وجه الفساد عدم العلم بالمساواة، وتوهم الفضل، وشبهة الربا لها حقيقة الربا.

بَطُلَ، وَلَو بِغَيْرِ جِنْسه شَرْط التَّقابُض فَقَط].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَن بَاعَ إِنَاء فِضَّة بِفِضَّة، أَو بِذَهَب، وَنَقْد بَعْض ثَمَنِهِ) فِي** المَجْلِسِ.

(**ثُمَّ افْتَرَقا صَحّ فِي مَا قبض، وَاشْتَرَكا فِي الإِنَاءِ**) لأَنَّهُ صَرف.

(**وَلَا خِيَار لِلْمُشْتَرِي**) لِتعيبه مِن قبله بِعَدَم نَقْده.

(**بِخِلَافِ هَلَاك أَحَد العَبْدَين قَبْل القَبْضِ**) فَيُخَيّر لِعَدم صنعه.

(**وَإِنِ اسْتَحَقَّ بَعْضه**) أَي: الإِناء (**أَخَذَ المُشْتَرِي مَا بَقِيَ بِقِسْطِهِ أَو رَدّ**) لِتعيُّبه بِغَيْرِ صنعه، قُلْتُ: وَمَفَادُهُ تَخْصِيص اسْتِحْقاقِهِ بِالبَيِّنَة لَا بِالإِقْرَارِ، فَلْيُحَرّر!

(**فَإِن أَجَازَ المُسْتحق قَبْلَ فَسْخِ الحَاكِمِ العقد جَازَ العَقد**) اخْتَلَفُوا مَتَى يَنْفَسِخ البَيْع إِذَا أَظهَرَ الاسْتِحْقاق، وَظَاهِر الرِّوَايَة أَنَّهُ لَا يَنْفَسِخ مَا لَم يفسخ، وَهُوَ الأَصَحّ «فَتْح».

قوله: (**شَرْط التَّقابُض فَقَط**) وظاهره أنه لا نظر إلى القيمة حينئذٍ وسلف ما فيه.

قال الشارح: قوله: (**وَنَقْد بَعْض ثَمَنِهِ**) أي: وقبض الإناء.

قوله: (**لأَنَّهُ صَرف**) علة للمفهوم من قوله: (**فِي مَا قبض**)، انتهى «مكي».

قوله: (**وَإِنِ اسْتَحَقَّ بَعْضه**) أي: نقد كل الثمن، لكنه استحق بعضه بعده.

قوله: (**أَخَذَ المُشْتَرِي... إلخ**) سواء كان قبل القبض أو بعده «منح».

قوله: (**لِتعيُّبه بِغَيْرِ صنعه**) لأن العيب الذي هو الشركة موجود عند البائع مقارن للعقد.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: التعليل.

قوله: (**تَخْصِيص اسْتِحْقاقِهِ بِالبَيِّنَة**) أي: تخصيص الخيار للمشتري في ما إذا ثبت الاستحقاق في الإناء ببينة أقامها المستحق؛ أي: أو بنكول البائع لا بالإقرار من المشتري، فإنه حينئذٍ لا يخير؛ لأن العيب بصنعه، ولا يرجع بثمن ما أقر به على البائع؛ لأن الإقرار حجة قاصرة، وإلى بعض ذلك أشار أبو السعود.

(**وَكَانَ الثَّمَن لَهُ يَأْخُذه البَائِع مِنَ المُشْتَرِي، وَيُسلمه لَهُ إِذَا لَم يَفْتَرِقا بَعْد الإِجَازَة، وَيَصير العَاقِد وَكيلًا لِلمُجيزِ، فَتَتعلّق أَحْكام العَقْد بِهِ دُونَ المُجيزِ**) حَتَّى يبطل العَقْد بِمُفَارَقة العَاقِد دُونَ المُسْتَحِق «جَوْهَرَة».

(**وَلَو بَاعَ قطعة نقرة، فَاسْتَحَقَّ بَعْضها أَخذ**) المُشْتَرِي.

(**مَا بَقِيَ بِقِسْطِهِ بِلَا خِيَار**) لأَنَّ التَّبعيض لَا يَضرّها.

(**وَ**) هَذَا (**لَو**) كَانَ الاسْتِحْقاق (**بَعْدَ قَبْضِها، وَإِن قَبْل قَبْضِها لَهُ الخِيَار**) لِتَفَرّقِ الصَّفَقَة، وَكَذَا الدِّينار وَالدِّرْهَم «جَوْهَرَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ بَيْع دِرْهَمَين، وَدِينار بِدِرْهَم وَدِينارَين**) بِصَرفِ الجِنسِ بِخِلَافِ جِنْسِهِ (**وَ**) مِثْلُه (**بَيْع كُرّ بُرّ وَكُرّ شَعير بِكُرَّي بُرّ وَكُرَّي شَعير، وَ**) كَذَا (**بَيْع أَحَد عَشَر دِرْهَمًا بِعَشرة دَرَاهِم وَدِينار، وَصَحَّ بَيْع دِرْهَم صَحيح، وَدِرهَمَين غَلّة**) بِفَتْحٍ

قوله: (**إِذَا لَم يَفْتَرِقا بَعْد الإِجَازَة**) فالمعتبر التفرق في نصيب المستحق بعد الإجازة، وهذا إذا لم يكن قابضًا له سابقًا، وإلا فالعقد صحيح، والإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، ومفهومه قول المؤلف بعد حتى يبطل العقد بمفارقة العاقد.

قوله: (**وَلَو بَاعَ قطعة نقرة**) النقرة: هي القطعة المذابة من فضة أو منها، ومن الذهب، وعلى كلٍ فإضافة قطعة إليها من إضافة الجنس إلى النوع، وهي للبيان.

قوله: (**لأَنَّ التَّبعيض لَا يَضرّها**) لإمكان قطع حصته؛ أي: من غير ضرر بخلاف الإناء.

قوله: (**لِتَفَرّقِ الصَّفَقَة**) أي: قبل تمامها لا من قبله بخلاف ما إذا استحق بعد القبض؛ لأن الصفقة تمت به، انتهى «زيلعي» ويقال في ما إذا أجاز المستحق قبل فسخ الحاكم العقد ما قيل في مسألة الإناء السابقة، أفاده الشرنبلالي.

قوله: (**وَكَذَا الدِّينار وَالدِّرْهَم**) لأن الشركة في ذلك لا تعد عيبًا «منح» عن «الجوهرة» لإمكان صرفه، واستيفاء كل حقه من بدله.

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا بَيْع أَحَد عَشَر دِرْهَمًا... إلخ**) أردف هذه المسألة،

فَتَشْديد: وَهُو مَا يَردّه بَيْت المَالِ، وَيقبله التُّجَّار (**بِدِرْهَمَين صَحِيحَيْن، وَدِرْهَم غَلّة**) لِلمُساواةِ وَزْنًا، وَعَدم اعْتِبَارِ الجُودَةِ.

(**وَ**) صَحَّ (**بَيْع مَنْ عَلَيْهِ عَشَرة دَرَاهِم**) دَيْن (**مِمَّن هِيَ لَهُ**) أَي: مِن دَائِنِهِ، فَصَحَّ بَيْعه مِنْهُ (**دينارًا بِهَا**) اتِّفَاقًا، وَتَقَع المُقَاصَّة بِنَفس العَقْدِ، إِذ لَا رِبَا فِي دَين سَقَط.

(**أو**) بَيْعه (**بِعَشرة مُطْلَقَة**) عَن التَّقييدِ بِدَينٍ عَلَيْهِ (**إِنْ دَفَعَ**) البَائِع (**الدِّينار**)

وإن علمت مما قبلها؛ لبيان أن صرف الجنس إلى خلاف جنسه لا فرق فيه بين أن يوجد الجنسان في كل من البدلين، أو أحدهما «نهر».

قوله: (**وَهُو مَا يَردّه بَيْت المَالِ**) لا للزياقة؛ بل لأنها دراهم مقطعة مكسرة تكون القطعة منها ربعًا وثمنًا، وأقل وبيت المال لا يأخذ إلا العالي برهان، انتهى مكي.

فائدة:

قال في «الجوهرة»: لا بأس بالاحتيال في التحرز عن الدخول في الحرام، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّ بَيْع... إلخ**) لو قال: وصح بيع مديون بعشرة دراهم من دائنه دينارًا بها؛ لكان أوضح وأخصر.

قوله: (**فَصَحَّ بَيْعه مِنْهُ**) تطويل بغير فائدة.

قوله: (**وَتَقَع المُقَاصَّة بِنَفس العَقْدِ**) أي: ولا تحتاج إلى مقاصصة بخلاف المسألة الآتية، ووجه الجواز في ما ذكره أنه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها، ولا تعيينها بالقبض، وذلك جائز إجماعًا؛ لأن التعيين للاحتراز عن الربا؛ أي: ربا النسيئة، ولا ربا في دين سقط إنما الربا يقع في دين يقع الخطر في عاقبته.

ولهذا لو تصارفا دراهم دينًا بدنانير دينًا صح؛ لفوات الخطر.

قوله: (**إِنْ دَفَعَ البَائِع الدِّينار**) قيد في الصورتين، انتهى مكي.

لِلمُشْتَرِي (**وَتَقَاصا العَشرة**) الثَّمَن (**بِالعَشَرَةِ**) الدَّين أَيْضًا اسْتِحْسَانًا.

قوله: (**وَتَقَاصا العَشرة... إلخ**) قال في «الصحاح»: تقاص القوم إذا قاص كل واحد منهما صاحبه في حساب أو غيره، انتهى واشتراط التقاص إنما هو في الصورة الثانية، فلو لم يتقاصا لم تقع المقاصة بينهما إجماعًا كذا في «العناية» ولا فرق بين أن يكون الدين موجودًا قبل عقد الصرف، أو حصل بعده على الأصح.

قال في «البحر»: والحاصل أن الدين إذا حدث بعد الصرف، فإن كان بقرض أو غصب وقعت المقاصة، وإن لم يتقاصًا، وإن حدث بالشراء بأن باع مشتري الدينار من بائع الدينار ثوبًا بعشرة إن لم يجعلاه قصاصًا لا يصير قصاصًا باتفاق الروايات، وإن جعلاه قصاصًا، ففيه روايتان كذا في «الذخيرة» انتهى.

قوله: (**أَيْضًا**) يعني: أنه يشترط التقاص كما يشترط دفع الدينار في المجلس.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) وجهه أنهما لما تقاصا انفسخ الأول، وانعقد صرف آخر مضافًا إلى الدين، فثبتت الإضافة اقتضاء، وقال الكمال: ونحن نقول موجب العقد عشرة مطلقة تصير متعينة بالقبض، وبالإضافة بعد العقد إلى العشرة الدين صارت كذلك غير أنه بقبض سابق، ولا يبالي به؛ لحصول المقصود من التعيين بالقبض بالمساواة، وعلى هذا لا حاجة إلى اعتبار فسخ العقد الأول بالإضافة إلى العشرة الدين بعد العقد على الإطلاق، وأفاد بذكر الاستحسان أن القياس عدم الجواز، وهو قول زفر؛ لكونه استبدالًا ببدل الصرف.

تنبيه:

مما يتعلق بالمقاصة لو كان له وديعة، وللمودع على صاحبها دين من جنسها لم تصر قصاصًا بالدين قبل الاتفاق عليه، وإذا اجتمعا عليه لا تصير الوديعة قصاصًا ما لم يرجع إلى أهله، فيأخذها، وإن كانت في يده، فاجتمعا

(**وَمَا غَلَب فِضَّته، وَذَهبه فِضّة وَذَهب**) حُكْمًا (**فَلَا يَصِحّ بَيْع الخَالِص بِهِ، وَلَا بَيْع بَعْضه بِبَعضٍ إِلَّا مُتَساوِيًا وَزْنًا وَ**) كَذَا (**لَا يَصِحّ الاسْتِقْراض بِهَا إِلَّا وَزْنًا**) كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ (**وَالغَالِب**) عَلَيْهِ (**الغش مِنْهُمَا فِي حُكم العُروض**) اعْتِبارًا لِلغَالِبِ.

(**فَصَحّ بَيْعه بِالخَالِص إِن كَانَ الخَالِص أَكْثَر**) مِنَ المَغْشُوش؛ لِيَكون قَدْره بِمِثله، وَالزَّائِد بِالغشّ كَمَا مَرَّ (**وَبِجِنْسِهِ مُتَفاضِلًا**) وَزْنًا، وَعَدَدًا يَصرف الجِنْسِ بِخِلَافِهِ.

على جعلها قصاصًا لا يحتاج إلى غير ذلك، وحكم المغصوب كالوديعة والدينان إذا كانا من جنسين لا تقع المقاصصة بينهما ما لم يتقاصا، وكذا إذا كان أحدهما حالًا، والآخر مؤجلًا أو غلة، والآخر صحيحًا، ودين النفقة للزوج لا يقع قصاصًا بدين للزوج عليها إلا بالتراضي بخلاف سائر الديون، فإنه لا يحتاج إلى رضا في المقاصة؛ لأن دين النفقة أدنى، فلا يؤخذ الأعلى فيه إلا بالرضا.

قوله: (**وَمَا غَلب فِضَّته... إلخ**) أي: حكم ما غلب فضته وذهبه حكم الفضة والذهب الخالصين، فقول الشارح حكمًا تمييز محول عن المبتدأ والخبر؛ وذلك لأن النقود لا تخلو عن قليل غش للانطباع، وقد يكون خلقيًا كما في الرديء، فيعتبر القليل بالرديء، فيكون كالمستهلك.

قوله: (**وَكَذَا لَا يَصِحّ الاسْتِقْرَاض بِهَا**) الأوضح استقراضه، وعبارة العلامة نوح، وكذا لا يصح استقراضه؛ أي: استقراض بعض الغالب من كل منهما إلا وزنًا، انتهى.

قوله: (**فِي حُكم العُروض**) مقتضى ذلك أنه لا يشترط القبض، ولا يشترط أن يكون الخالص أكثر إلا أن يجاب بأن المراد بذلك أنه ليس في حكم الصرف الخالص.

قوله: (**فَصَحّ بَيْعه بِالخَالِص... إلخ**) لا وجه للتفريع.

قوله: (**مِنَ المَغْشُوش**) أي: من الذهب، أو الفضة المغشوش.

قوله: (**بِخِلَافِهِ**) أي: إلى خلاف جنسه.

(**بِشَرطِ التَّقَابُض**) قَبْلَ الافتِرَاق (**فِي المَجْلِسِ**) فِي الصُّورَتَين؛ لِضَرَر التَّمييز.

(**وَإِن كَانَ الخَالِص مِثله**) أَي: مِثل المَغْشُوش.

(**أَو أَقَلّ مِنْهُ، أَو لَا يَدْرِي فَلَا**) يَصِحّ البَيْع لِلرِّبَا فِي الأَوَّلين، وَلاحْتِمَالِهِ فِي الثَّالِث (**وَهُوَ**) أَي: الغَالِب الغشّ (**لَا يَتَعَيّن بِالتَّعيين إِن رَاجَ**) لِثمنيته حِينَئِذٍ.

(**وَإِلَّا يرج تعيَّن بِهِ**) كَسِلعة، ....

قوله: (**بِشَرطِ التَّقَابُض قَبْلَ الافْتِرَاق**) لأنه صرف في البعض؛ لوجود الفضة أو الذهب من الجانبين، ويشترط في الغش أيضًا؛ لأنه لا يتميز إلا بضرر.

قوله: (**فِي الصُّورَتَين**) هما بيعه بالخالص، وبيعه بجنسه، متفاضلًا.

قوله: (**لِضَرَر التَّمييز**) قد علمت أن هذا علة لاشتراط قبض ما فيهما من الغش، وأما اشتراط قبض الذهب، والفضة؛ فلأنه صرف من الجانبين.

قوله: (**أَي: مثل المَغْشُوش**) أي: مثل الذهب أو الفضة المغشوش.

قوله: (**لِلرِّبَا فِي الأَوَّلين**) بزيادة الغش في الأولى، وزيادته مع بعض الذهب، أو الفضة في الثانية.

قوله: (**وَلاحْتِمَالِهِ فِي الثَّالِث**) أي: وللشبهة في الربا حكم حقيقة الربا من الخطر.

قوله: (**لِثمنيته حِينَئِذٍ**) لأنها بالاصطلاح صارت أثمانًا، فما دام ذلك الاصطلاح موجودًا لا تبطل الثمنية؛ لقيام المقتضى «بحر» ولا يبطل العقد بهلاكها قبل القبض.

قوله: (**تعيِّن بِهِ**) لأنها في الأصل سلعة، وإنما صارت أثمانًا بالاصطلاح، فإذا تركوا المعاملة بها رجعت إلى أصلها، فيبطل العقد بهلاكها قبل القبض هذا إذا كانا يعلمان حالها، ويعلم كل من المتعاقدين أن الآخر يعلم، فإن كانا لا يعلمان، أو لا يعلم أحدهما، أو يعلمان، ولا يعلم كل أن الآخر يعلم، فإن البيع يتعلق بالدراهم الرائجة في ذلك إلا في المشار إليه من هذه الدراهم التي لا تروج «نهر».

وَإِنْ قَبِلَهَا البَعْضُ، فَكَزيوف، فَيَتعَلّق العَقْد بِجِنسه زَيفًا إِن عَلِمَ البَائِع بِحَالِهِ، وَإِلَّا فَبِجِنْسِهِ جَيِّدًا].

قوله: (**وَإِنْ قَبِلَهَا البَعْضُ**) قال في «النهر»: وإن كانت يقبلها البعض، ويردها البعض، فهي في حكم الزيوف والنَّبَهْرَجَةِ[1] فيتعلق العقد بجنسها كما

(١) قال في «البدائع» (٤/ ١٧٤): «حكم الزيوف أو النبهرجة: هذا إذا وجده مستحقا فأما إذا وجده زيوفا أو نبهرجة فإن تجوز المسلم إليه فالسلم ماض على الصحة سواء وجده قبل الافتراق أو بعده؛ لأن الزيوف من جنس حقه لأنها دراهم لكنها معيبة بالزيافة وفوات صفة الجودة فإذا تجوز به فقد أبرأه عن العيب ورضي بقبض حقه مع النقصان بخلاف الستوق فإنه لا يجوز به وإن تجوز به لأنه ليس من جنس الدراهم على ما نذكره وإن لم يتجوز به ورده فإن كان قبل الافتراق واستبدله في المجلس فالعقد ماض وجعل كأنه أخر القبض إلى آخر المجلس وإن كان بعد الافتراق بطل السلم عند أبي حنيفة وزفر سواء استبدل في مجلس الرد أو لا وعن أبي يوسف ومحمد إن لم يستبدل في مجلس الرد فكذلك و إن استبدل لا يبطل السلم.
وجه قولهما: أن قبض الزيوف وقع صحيحًا؛ لأنه قبض جنس الحق ألا يرى أنه لو تجوز بها جاز ولو لم يكن من جنس حقه لما جاز كالستوق إلا أنه فاتته صفة الجودة بالزيافة فكانت من جنس حقه أصلا لا وصفا فكانت الزيافة فيها عيبا والمعيب لا يمنع صحة القبض كما في بيع العين إذا كان المبيع معيبا وبالرد ينتقض القبض لكن مقصورا على حالة الرد ولا يستند الانتقاض إلى وقت القبض فيبقى القبض صحيحًا كان ينبغي أن لا يشترط قبض بدله في مجلس الرد؛ لأن المستحق بعقد السلم القبض مرة واحدة إلا أنه شرط لأن للرد شبها بالعقد حيث لا يجب القبض في مجلس الرد كما لا يجب القبض في مجلس العقد إلا بالعقد فألحق مجلس الرد بمجلس العقد.
وجه قول أبي حنيفة وزفر رحمهما الله: أن الزيوف من جنس حق المسلم إليه لكن أصلًا لا وصفًا، ولهذا ثبت له حق الرد بفوات حقه عن الوصف فكان حقه في الأصل والوصف جميعا فصار بقبض الزيوف قابضا حقه من حيث الأصل لا من حيث الوصف إلا أنه إذا رضي به فقد أسقط حقه عن الوصف وتبين أن المستحق هو قبض الأصل دون الوصف لإبرائه إياه عن الوصف فإذا قبضه فقد قبض حقه فيبطل المستحق وإن لم يرض به تبين أنه لم يقبض حقه لأن حقه في الأصل والوصف جميعا فتبين أن الافتراق حصل لا عن قبض رأس مال السلم.
هذا إذا وجه زيوفا أو نبهرجة فأما إذا وجده ستوقا أو رصاصا فإن وجده بعد الافتراق بطل السلم؛ لأن الستوق ليس من جنس الدراهم ألا يرى أنها لا تروج في معاملات الناس فلم تكن من جنس حقه أصلا ووصفا فكان الافتراق عن المجلس لا عن قبض رأس المال فيبطل =

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) صَحَّ (المُبَايَعَةُ، وَالاسْتِقَرَاضُ بِمَا يروج مِنْهُ) عَمَلًا بِالعُرْفِ

=

السلم وسواء تجوز به أو لا ؛ لأنه لم يكن من جنس حقه كان التجوز به استبدالا برأس مال السلم قبل القبض وأنه لا يجوز بخلاف الزيوف فإنها من جنس حقه على ما بينا وإن وجده في المجلس فاستبدل فالسلم ماض لأن قبضه وإن لم يصح فقد بقي الواجب في ذمة رب السلم دراهم هي حق المسلم إليه فإذا قبضها فقد قبض حقه في المجلس والتحق قبض الستوق بالعدم كأنه لم يقبض أصلا وآخر قبض رأس المال إلى آخر المجلس وكذا في الصرف غير أن هناك إذا ظهر أن الدراهم ستوقة أو رصاص بعد الافتراق عن المجلس حتى بطل الصرف فقابض الدينار يسترد دراهمه الستوقة و قابض الدراهم يسترد من قابض الدينار عين ديناره إن كان قائما ومثله إن كان هالكا ولا خيار لقابض الدينار كذا ذكر محمد في الأصل لأنه إذا ظهر أن المقبوض ستوقة أو رصاص فقد ظهر أن قبضه لم يصح فتبين أن الافتراق حصل لا عن قبض فيبطل السلم وبقي الدينار في يده من غير سبب شرعي فأشبه يد الغصب واستحقاق المبيع في بيع العين وهناك يسترد عينه إن كان قائما كذا ههنا.

وطعن عيسى بن أبان وقال: ينبغي أن يكون قابض الدينار بالخيار إن شاء رد مثله ولا يستحق عليه رد عين الدينار وإن كان قائما لأنه لم يكن متعينا في العقد فلا يكون متعينا في الفسخ.

والاعتبار باستحقاق المبيع غير سديد؛ لأن هناك ظهر بطلان العقد من الأصل لأنه إذا لم يجز المستحق تبين أن العقد وقع باطلا من حين وجوده وهناك العقد وقع صحيحًا وإنما بطل في المستقبل لعارض طرأ عليه بعد الصحة فلا يظهر بطلانه من الأصل.

وبعض مشايخنا أخذوا بقول عيسى ونصروه وحملوا جواب الكتاب على ما إذا اختار قابض الدينار رد عين الدينار والله سبحانه وتعالى أعلم.

هذا الذي ذكرنا إذا وجد المسلم إليه كل رأس المال مستحقا أو معيبا أو زيوفا أو ستوقا فأما إذا وجد بعضه دون بعض ففي الاستحقاق إذا لم يجز المستحق ينقص العقد بقدر المستحق سواء كان رأس المال عينا أو دينا بلا خلاف لأن القبض انتقص فيه بقدره وكذا في الستوق والرصاص فيبطل العقد بقدره قليلا كان أو كثيرا بالإجماع لما قلنا وكذا هذا في الصرف غير أن هناك قابض الستوقة يصير شريكا لقابض الدينار في الدينار الذي دفعه بدلًا عن الدراهم فيرجع عليه بعينه وعلى قول عيسى قابض الدينار على ما ذكرنا.

وأما في الزيوف والنبهرجة: فقياس قول أبي حنيفة رحمه الله أن ينقص العقد بقدره إذا لم يتجوز ورده استبدل في مجلس الرد أو لا وهو قول زفر؛ لأنه تبين أن قبض المردود لم يصح فتبين أن الافتراق حصل لا عن قبض رأس المال في قدر المردود فيبطل السلم بقدره إلا أنه استحسن في القليل وقال إن كان قليلا فرده واستبدل في ذلك المجلس فالعقد ماض في الكل وإن كان كثيرا يبطل العقد بقدر المردود لأن الزيافة في القليل مما لا يمكن التحرز عنه؛ لأن الدراهم لا تخلو عن ذلك فكانت ملحقة بالعدم بخلاف الكثير.

=

فِي مَا لَا نَصّ فِيهِ، فَإِن رَاجَ **(وَزْنًا)** فِيهِ **(أَو عَدَدًا)** فِيهِ **(أَو بِهِمَا)** فَبِكُلّ مِنْهُمَا **(وَالمُتَساوي)** غِشّه، وَفِضّته، وَذَهبه **(كَغَالِب الفِضّة)** وَالذَّهَب **(فِي تَبَايعٍ وَاسْتِقْرَاضٍ)** فَلَم يجزْ إِلَّا بِالوَزْنِ، إِلَّا إِذَا أَشَارَ إِليهِما كَمَا فِي «الخالصَة».

هو في الرائجة، لكن يشترط أن يعلم البائع خاصة ذلك من أمرها؛ لأنه رضي بذلك، وأدرج نفسه في البعض الذي يقبلها، وإن كان البائع لا يعلم تعليق العقد على الأروج، فإن استوت في الرواج جرى التفصيل الذي أسلفناه في كتاب البيع كذا في «الفتح» والتفصيل هو أنها إذا اختلفت مالية يفسد العقد إلا إذا بين في المجلس؛ لزوال الجهالة.

قال الشارح: قوله: **(وَذَهبه)** في نسخة، أو وهي أولى.

قوله: **(فَلَم يجزْ إِلَّا بِالوَزْنِ)** لأن الفضة والذهب فيه موجودان حقيقة، ولم يصيرا مغلوبين، فيجب الاعتبار بالوزن شرعًا أفاده المصنف، فلا ينتقض العقد بهلاكه قبل التسليم، ولا يتعين بالتعيين «حموي».

قوله: **(كَغَالِب الفِضّة)** الأولى أن يقول كالغالب؛ ليعم النقدين.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَشَارَ إِليهِما كَمَا فِي «الخالصَة»)** قال الحموي في شرحه: إلا

= واختلفت الرواية عن أبي حنيفة في الحد الفاصل بين القليل والكثير مع اتفاق الروايات على أن الثلث قليل. وفي رواية عنه: أن ما زاد على الثلث يكون كثيرًا. وفي رواية: النصف وفي رواية عنه الزائد على النصف وكذا هذا في الصرف غير أن هناك إذا كثرت الزيوف فرد حتى بطل العقد في قدر المردود عند أبي حنيفة يصير شريكا لقابض الدينار فيسترد منه عينه وعلى قول عيسى قابض الدينار بالخيار على ما بينا ولو كان تصرف فيه أو أخرجه عن ملكه لا يفسخ عليه تصرفه وعليه مثله كما في البيع الفاسد على ما مر.

وكل جواب عرفته في السلم والصرف فهو الجواب في عقد تتعلق صحته بالقبض قبل الافتراق مما سوى الصرف والسلم كمن كان له على آخر دنانير فصالح منها على دراهم أو كان له على آخر مكيل أو موزون موصوف في الذمة أو غيرهما مما يثبت مثله في الذمة دينا فصالح منها على دراهم أو نحو ذلك من العقود مما يكون قبض الدراهم فيه قبل الافتراق عن المجلس شرطا لصحة العقد فقبض الدراهم ثم وجدها مستحقة أو زيوفًا أو نبهرجة أو ستوقة أو رصاصًا كلها أو بعضها قبل الافتراق أو بعده، والله سبحانه وتعالى أعلم».

(وَ) أَمَّا (**فِي الصَّرْفِ**) فَـ(**كَغَالِب غشٍّ**) فَيَصِحّ بِالاعْتِبَارِ المَارِّ.
(**اشْتَرَى شَيْئًا بِهِ**) بِغَالِبِ الغشِّ وَهُوَ نَافِقٌ.
(**أَو بِفُلُوس نَافِقَة فَكَسَدَ**) ذَلِكَ (**قَبْلَ التَّسليم**) لِلبَائِعِ (**بَطُلَ البَيْع، كَمَا لَو انْقَطَعَت**)

إذا أشار إليها في المبايعة، فيكون بيانًا لقدرها، ووصفها كما لو أشار إلى الجياد، ولا ينتقض البيع بهلاكها قبل التسليم؛ لأنها ثمن، فلم يتعين، ويعطيه مثلها، انتهى.

وظاهره: أن حكم الإشارة يخالف غيرها، وهو كذلك من حيث إنه لا يشترط في المشار إليها الوزن، وإن كان العقد لا ينتقض بهلاكها قبل القبض أفاده الشرنبلالي، وعلم مما ذكر أن الاستثناء راجع إلى التبايع؛ والمراد به: ما عدا الصرف؛ لذكر حكمه بعد.

قوله: (**فَيَصِحّ بِالاعْتِبَارِ المَارِّ**) فإن بيع بجنسه خالصًا لا بد أن يكون الخالص أكثر، وإلا لا، وإن بيع بجنسه جاز متفاضلًا، وبخلاف جنسه جاز مع القبض في الصورتين.

قوله: (**وَهُوَ نَافِقٌ**) يقال: نفقت الدراهم من باب تعب نفدت، ويتعدى بالهمز، فيقال: أنفقها مصباح، والنفاق كسحاب الرواج، والكساد عدمه، انتهى نوح.

قوله: (**فَكَسَدَ**) يقال: كسد الشيء يكسد من باب قتل لم ينفق؛ لقلة الرغبات فيه، انتهى مصباح.

قوله: (**ذَلِكَ**) جواب عما يقال إنّ الأولى كسدا بالتثنية، وحاصله أنه أفرد باعتبار المذكور، وفيه أن العطف بأو، والأولى فيه الإفراد.

قوله: (**قَبْلَ التَّسليم لِلبَائِعِ**) قيد به؛ لأن البائع لو قبضها، ثم كسدت، فلا شيء له «بحر» وإن نقد بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي «حموي».

قوله: (**بَطُلَ البَيْع**) عند الإمام؛ لأن الثمن هلك بالكساد؛ لأن الثمنية بالاصطلاح، ولم يبق؛ لأنه صار سلعة بالكساد، والسلع لا تثبت في الذمة إلا

عَن أَيْدِي النَّاس، فَإِنَّهُ كَالكَسَادِ، وَكَذَا حُكْمُ الدَّرَاهِم لَو كَسَدت، أَو انْقَطَعَت بَطُلَ، وَصَحَّحاه بِقِيمَةِ المَبيعِ، وَبِهِ يُفْتَى رِفقًا بِالنَّاسِ «بَحْر» وَ«حَقَائِق».

(وَحَدّ الكَسَاد أَن تُترك المُعامَلَة بِهَا فِي جَميعِ البِلَاد) فَلَوْ رَاجَت فِي بَعْضها لَم يَبْطُل، بَل يَتَخَيَّر البَائِع؛ لِتَعيُّبها **(وَ)** حَدُّ **(الانْقِطَاعِ عَدَمُ وُجُودِهِ فِي السّوقِ، وَإِن وَجَد فِي يَدِ الصَّيارِفَة)** وَ**(فِي البُيُوت)** كَذَا ذَكَرهُ العَيْنِيّ وابن الملك بِالعَطْفِ خِلَافًا لِمَا فِي نُسَخِ المُصَنِّف، وَقَد عَزَاه لِلهِدَايَةِ، وَلَم أَرَه فِيهَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

سلمًا، ولم يقصدا ذلك، فبقي بيعًا بلا ثمن.

قوله: **(بَطُلَ)** تصريح بما علم من التشبيه.

قوله: **(وَصَحَّحاه بِقِيمَةِ المَبيعِ)** صوابه بقيمة الكاسد.

قال العلامة نوح: وإذا بقي العقد تجب قيمة الكاسد يوم البيع عند أبي يوسف، ويوم الكساد عند محمد، وهو آخر ما يتعامل الناس به لأبي يوسف أن الثمن صار مضمونًا بالبيع، فتعتبر قيمته يوم البيع، ولمحمد أن الانتقال من العين إلى القيمة بالكساد، فتعتبر قيمته يوم الكساد.

قال صاحب «الذخيرة» و«الخلاصة» و«العيني» في شرح «الكنز»: الفتوى على قول أبي يوسف، وقال صاحب «المحيط» و«التتمة» و«الحقائق»: بقول محمد يفتى رفقًا بالناس، انتهى، وبذلك تعلم الإجمال الذي في كلامه.

قوله: **(بَل يَتَخَيَّر البَائِع)** أي: إن لم ترج في بلده إن شاء أخذه، وإن شاء أخذ قيمته «بحر» وظاهره أن التخيير إنما يثبت للمشتري إذا كسدت في بلده، أما إذا راجت فيها، وكسدت في غيرها، فلا خيار؛ لأن العبرة ببلد العقد.

قوله: **(بِالعَطْفِ)** أي: بالواو في قوله: **(فِي البُيُوت)**.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فِي نَسْخِ المُصَنِّف)** من حذف الواو.

قوله: **(وَقَد عَزَاه لِلهِدَايَةِ)** الذي عزاه شيخه للهداية بالواو، وهذه العبارة لم تذكر في «الهداية» في شرح هذه المسألة، ولعله ذكرها في غير هذا المحل.

وَفِي «البَزَّازِيَّة»: لَو رَاجَت قَبْلَ فَسْخ البَائِع البَيْع عَادَ جَائِزًا؛ لِعَدَم انْفِساخِ العَقْد بِلَا فَسخٍ، وَعَلَيْهِ فَقَول المُصَنِّف بَطُل البَيْع: أَي: ثَبَتَ لِلبَائِعِ وِلَايَة فَسْخِهِ، وَاللَّهُ المُوَفّق].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) قَيْد بِالكَسَادِ؛ لأَنَّهُ (**لَوْ نَقَصَت قِيمَتها قَبْلَ القَبْضِ، فَالبَيْعُ عَلَى حَالِهِ**) إِجْمَاعًا، وَلَا يَتَخَيّر البَائِع.

(وَ) عَكْسه (**لَو غَلَت قِيمَتُها، وَازْدَادَت، فَكَذَلِكَ البَيْع عَلَى حَالِهِ، وَلَا يَتَخَيّر المُشْتَرِي، وَيُطَالَب بِنَقْدِ ذَلِكَ العيار الَّذِي كَانَ**) وَقَع (**وَقْت البَيْع**) «فَتْح».

وَقَيد بِقَوْلِهِ: قَبْلَ التَّسليم؛ لأَنَّهُ (**لَوْ بَاعَ دَلّال**) ....

قوله: (**لَو رَاجَت**) أي: ثانيًا.

قوله: (**عَادَ جَائِزًا**) لو قال: بقي على الصحة؛ لكان أولى؛ لأنه لا يفسخ إلا بالفسخ.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على التعليل بقوله: (**لِعَدَم انْفِساخِ العَقْد بِلَا فَسخٍ**).

قال الشارح: قوله: (**ولَوْ نَقَصَت قِيمَتها... إلخ**) وإذا علم الحكم في غالب الغش إذا نقصت قيمتها، أو غلت يعلم الحكم بذلك في ما غلب نقده بالأولى أفاده أبو السعود.

قوله: (**وَعَكْسه**) لا حاجة إليه؛ لأنه بتقديره يستغني عن إلغاء بعد.

قوله: (**وَازْدَادَت**) عطف تفسير.

قوله: (**وَيُطَالَب**) بالبناء للمجهول.

قوله: (**العيار**) المراد به: المقدار المذكور وقت العقد، ولا نظر إلى زيادة قيمته بعد.

قوله: (**لأَنَّهُ لَوْ بَاعَ دَلّال**) وكذا لو وكل رجلًا يشتري له فلوسًا بدراهم، فاشتراها وقبضها، ثم كسدت قبل تسليمها إلى الموكل، فهي للموكل، وإن كسدت قبل أن يقبضها الوكيل، فقبضها بعد، فهي للوكيل، انتهى مكي.

وَكَذَا فُضُوليّ **(مَتاع الغَيْر بِغَيْرِ إِذْنِهِ بِدَرَاهِم مَعْلومَة، وَاسْتَوْفَاهَا، فَكَسَدَت قَبْلَ دَفْعِهَا إِلَى رَبّ المَتَاع لَا يَفسد البَيْع)** لأَنَّ حَقّ القَبض لَهُ «عَيْنِيّ» وَغَيْره.

(وَصَحَّ البَيْع بِالفُلُوسِ النَّافِقَة، وَإِن لَم تَتَعَيّن) كَالدَّرَاهِم **(وَبِالكَاسِدَة لَا حَتَّى يعينها)** كَسِلع **(وَيَجِب)** عَلَى المُسْتَقرض **(رَدّ)** مثل: **(أَفْلَس القَرْض إِذَا كَسَدَت)** وَأَوْجَب مُحَمَّد قيمَتها يَوْمَ الكَسَاد، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «بَزَّازِيَّة».

قوله: **(وَكَذَا فُضُوليّ)** أي: ثم أجاز صاحب المتاع البيع بقرينة، قوله: **(لأَنَّ حَقّ القَبض لَهُ)**، وقوله: لا يفسد البيع إذ لو لم يجزه فسد البيع، وليس له حق القبض.

قوله: **(بِغَيْرِ إِذْنِهِ)** الذي في العيني بإذنه، وهو الظاهر؛ لأن الدلال إنما يبيع بالإذن، ولعل هذا هو الباعث لذكر الشارح قوله: وكذا فضولي، فذكره؛ ليربط به قوله: بِغَيْرِ إِذْنِهِ.

قوله: **(وَصَحَّ البَيْع بِالفُلُوسِ النَّافِقَة)** لأنها نوع من أنواع المال كالدراهم حتى لو هلكت قبل القبض لا ينفسخ العقد، ولو استبدل بها جاز حموي.

قوله: **(وَإِن لَم تَتَعَيّن)** لأنها أثمان، والثمن النقد لا يجب تعيينه، بل لو عين لا يتعين إلا إذا قالا: أردنا تعليق الحكم بعينها، فحينئذٍ يتعلق الحكم بعينها أفاده المصنف.

قوله: **(كَسِلع)** الأولى قول المصنف؛ لأنها سلع.

قوله: **(رَدّ مثل: أَفْلَس القَرْض... إلخ)** محل الخلاف في ما إذا هلكت، ثم كسدت أما لو كانت باقية عنده، فإنه يرد عينها اتفاقًا «شرنبلالية» عن «شرح المجمع» ومثل الأفلس ما إذا استقرض غالب الغش، وانظر حكم ما إذا اقترض فضة خالصة، أو غالبة، أو مساوية للغش، ثم كسدت هل هو على هذا الاختلاف، أو يجب رد المثل بالاتفاق، انتهى أبو السعود.

قوله: **(يَوْمَ الكَسَاد)** عبارة «النهر»: في آخر وقت نفاقها وهو أظهر، انتهى حلبي.

وَفِي «النَّهْر»: وَتَأْخِير صَاحِب «الهِدَايَة» دَلِيلهما ظَاهِر فِي اخْتِيار قَوْلهما.

(**اشْتَرَى**) شَيْئًا (**بِنِصْف دِرْهَم**) مَثلًا (**فُلُوس صَحّ**) بِلَا بَيان عَدَدها لِلعِلم بِهِ.

(**وَعَلَيْهِ فُلُوس تباع بِنِصْفِ دِرْهَم، وَكَذَا بِثلُث دِرْهَم أَو رُبعه، وَكَذَا لَو اشْتَرَى بِدِرْهَم فُلُوس، أَو بِدِرْهَمَين فُلُوس جَاز**) عِنْدَ الثَّاني، وَهُوَ الأَصَحّ لِلعُرْفِ «كَافِي»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمَنْ أعطَى صَيْرفيًّا دِرْهَمًا**) كبيرًا.

قوله: (**دَلِيلهما**) أي: دليل الصاحبين.

قوله: (**فِي اخْتِيار قَوْلهما**) أي: من حيث إيجاب القيمة، لكن عند أبي يوسف تجب قيمته يوم القبض، وعند محمد يوم الكساد، وقول محمد: انظر للجانبين، وفي «الخانية» و«الفتاوى الصغرى» و«البزازية»: الفتوى على قول محمد رفقًا بالناس، انتهى ذكره العلامة نوح، وكذا الخلاف إذا أقرضه طعامًا بالعراق، ثم أخذه بمكة، فعند أبي يوسف عليه قيمته يوم قبضه، وعند محمد يوم الخصومة «نهر».

قوله: (**مَثلًا**) الأولى حذفه للاستغناء عنه بقول المصنف بعد: وكذا بثلث درهم أو ربعه، وإن كان راجعًا إلى قوله: (**بِنِصْفِ دِرْهَم**)، فهو مستغنى عنه بقوله: (**وَكَذَا لَو اشْتَرَى بِدِرْهَم فُلُوس... إلخ**).

قوله: (**وَهُوَ الأَصَحّ**) وقال محمد: لا يجوز.

قوله: (**لِلعُرْفِ**) هذه العلة ذكرت؛ لعدم الجواز على قول محمد، وعلة قول الثاني ما ذكره الزيلعي بقوله: لأنه معلوم عند الناس، ولا تتفاوت قيمة الفضة من الفلوس، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَمَنْ أَعطَى صَيْرفيًّا**) أشار بأعطى إلى القبض، وقد فصله في «البحر» فقال: والحاصل أنه إن تفرقا قبل القبض فسد في النصف إلا حبة؛ لكونه صرفًا لا في الفلوس؛ لأنها بيع، فيكفي قبض أحد البدلين، ولو لم يعطه الدرهم، ولم يأخذ الفلوس حتى افترقا بطل في الكل للافتراق عن دين بدين. قوله: (**كبيرًا**) الأولى كاملًا.

(**فَقَالَ: أَعْطني بِهِ نِصْف دِرْهَم فُلُوسًا**) بِالنَّصبِ صِفَة نِصْف (**وَنِصْفًا**) مِنَ الفِضَّةِ صَغيرًا.

(**إِلَّا حبة صَحّ**) وَيَكُون النِّصْف إِلَّا حبة بِمِثله، وَمَا بَقِيَ بِالفُلُوسِ، وَلَو كَرَّرَ لَفْظ نِصْف بطل فِي الكلّ لِلُزُوم الرِّبَا.

(وَ) بِمَا تَقَرَّرَ ظَهَرَ أَنَّ (**الأَمْوَال ثَلَاثَة**): الأَوَّل (**ثَمَن بِكُلِّ حَال وَهُوَ النَّقدان**) صحبته البَاء أَو لَا، قُوبِل بِجِنْسِهِ أَو لَا.

(وَ) الثَّانِي (**مبيع بِكُلِّ حَال كَالثِّيَابِ، وَالدَّوَاب، وَ**) الثَّالِث (**ثَمَن مِن وَجه مَبيع مِن وَجْه كَالمثلياتِ**) فَإِن اتَّصَلَ بِهَا البَاء، فَثَمَنٌ، وَإِلَّا فَمَبيعٌ، وَأَمَّا الفُلُوس، فَإِن رَائِجَة، فَكَثَمَن، وَإِلَّا فَكَسِلَع.

(وَ) الثَّمَن (**مِن حُكْمه عَدَم اشْتِرَاط وُجُوده فِي مُلك العَاقِد عِنْدَ العَقْد، وَعَدم**

قوله: (**وَلَو كَرَّرَ لَفْظ نِصْف**) بأن قال: أعطني بنصفه فلوسًا، وبنصفه نصفًا إلا حبة بطل في الكل على قياس قوله: وعندهما صح في الفلوس، وبطل في ما قابل الفضة، ولو كرر العقد، فقال: أعطني بنصفه فلوسًا، وأعطني بنصفه نصفًا إلا حبة جاز في الفلوس، وبطل في الفضة بالإجماع، وتمامه في «الشرنبلالية».

قوله: (**وَبِمَا تَقَرَّرَ**) أي: من أول البيوع إلى هنا.

قوله: (**مبيع بِكُلِّ حَال**) أي: قوبل بجنسه، أو لا دخلت عليه الباء، أو لا، وقد يقال في بيع المقايضة كل من السلعتين مبيع من وجه، وثمن من وجه.

قوله: (**كَالمثلياتِ**) غير النقدين «بحر».

قوله: (**فَإِن اتَّصَلَ بِهَا البَاء**) الذي في «البحر»: فإن كان معينًا في العقد كان مبيعًا، وإلا وصحبه الباء، وقوبل بمبيع، فهو ثمن.

قوله: (**وَأَمَّا الفُلُوس، فَإِن رَائِجَة**) يستفاد من «البحر» أنها قسم رابع حيث قال: وثمن بالاصطلاح، وهي سلعة في الأصل كالفلوس، فإن كانت رائجة، فهي ثمن، وإلا فسلعة، انتهى.

بُطْلَانه) أَي: العَقد **(بِهَلَاكِهِ)** أَي: الثَّمَن.

(وَيَصِحّ الاسْتِبْدَال بِهِ فِي غَيْرِ الصَّرف، وَالسَّلَم) لَا فِيهِما.

(وَحُكم المَبيع خِلَافه) أَي: الثَّمَن **(فِي الكُلِّ)** فَيُشْتَرَط وُجُود المَبيع فِي مُلكه، وَهَكَذَا.

وَمَن حُكْمهما: وُجُوب التَّساوِي عِنْدَ المُقَابَلة بِالجنس فِي المُقدرات كَمَا تَقَرَّر].

قَالَ المُصَنِّفُ: [تَذْنيبٌ: فِي بَيْعِ العَيِّنَة، ....

قوله: **(وَيَصِحّ الاسْتِبْدَال بِهِ)** أي: بأن يتصرف فيه، ويأخذ بدله.

قوله: **(وهكذا)** أي: ويبطل البيع بهلاكه، ولا يصح الاستبدال به.

قوله: **(كَمَا تَقَرَّر)** أي: في باب الربا.

قال الشارح: قوله: **(تَذْنيبٌ)** هو عبارة عما جعل آخر الكلام، وله تعلق به، فهو مصدر مراد به اسم المفعول.

قوله: **(فِي بَيْعِ العَيِّنَة)** اختلف المشايخ في تفسير العينة التي ورد النهي عنها.

قال بعضهم: تفسيرها أن يأتي الرجل المحتاج إلى آخر، ويستقرضه عشرة دراهم، ولا يرغب المقرض في الإقراض طمعًا في فضل لا يناله بالقرض، فيقول: لا أقرضك، ولكن أبيعك هذا الثوب إن شئت باثني عشر درهمًا، وقيمته في السوق عشرة؛ ليبيع في السوق بعشرة، فيرضى به المستقرض، فيبيعه المقرض منه باثني عشر درهمًا، ثم يبيعه المشتري في السوق بعشرة، فيحصل لرب الثوب درهمان بهذه التجارة، ويحصل للمشتري قرض عشرة.

وقال بعضهم: تفسيرها أن يدخلا بينهما ثالثًا، فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهمًا، ويسلم إليه، ثم يبيع المستقرض من الثالث الذي أدخلاه بينهما بعشرة، ويسلم الثوب إليه، ثم إن الثالث يبيع الثوب من صاحب الثوب، وهو المقرض بعشرة، ويسلم الثوب إليه، ويأخذ منه العشرة، ويدفعها لصاحب القرض، فيحصل لطالب القرض عشرة دراهم، ويحصل

وَيَأْتِي مَتْنًا فِي الكَفَالَة، وَبَيْع التَّلْجِئَة، وَيَأْتِي مَتْنًا فِي الإِقْرَارِ، وَهُوَ أَن يظْهرا عَقْدًا، وَلَا يُريدَاه ....

لصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهمًا كذا في «المحيط».

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: العينة جائزة مأجور من عمل بها كذا في «مختار الفتاوى» «هندية» وقال محمد: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ذميم اخترعه أكلة الربا، وقال ﷺ: «**إذا تَبَايَعْتُم بِالْعَيْنِ وَاتَّبَعْتُمْ أَذْنَابَ الْبَقَرِ ذَلَلْتُمْ وَظَهَرَ عَلَيْكُمْ عَدُوُّكُمْ**»(١).

قال في «الفتح»: ولا كراهة فيه إلا خلاف الأولى، انتهى؛ أي: لما فيه من الإعراض عن مبرة القرض، انتهى.

قوله: **(وَيَأْتِي مَتْنًا فِي الكَفَالَة)** فلا فائدة حصلت بذكره في هذا التذنيب، فالأولى أن يقول: بقي بيع العينة؛ أي: بقي من أقسام البياعات بيع العينة.

قوله: **(وَهُوَ أَن يظْهرا عَقْدًا، وَلَا يُريدَاه... إلخ)** قال في «شرح المنار» للشيخ زين عن «المغرب»: إنّ التلجئة أن يأتي أمرًا باطنه خلاف ظاهره، وهي إنما تكون عن اضطرار، ولا يكون مقارنًا، وفي «المبسوط»: صورته: أن يقول ألجئ إليك داري، ومعناه جعلتك ظهرًا؛ لأتمكن بجاهك من صيانة ملكي.

وقال في «الهندية»: التلجئة هي العقد الذي ينشئه بضرورة أمر، فيصير كالمدفوع إليه، وأنه على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يكون في نفس المبيع، وهو أن يقول لرجل: إني أظهر أني بعت داري منك، وليس ببيع في الحقيقة؛ أي: بتا، ويشهد على ذلك، ثم يبيع في الظاهر، فالبيع باطل.

والثاني: أن تكون التلجئة في البدل نحو أن يتفقا في السر أن الثمن ألف، ويتبايعا في الظاهر بألفين فالثمن المذكور في السر، ويصير كأنهما هزلا في الزيادة، وروى أبو يوسف أن الثمن هو المذكور في الظاهر.

(١) ذكره في «التبيين» (١١/ ٥٠٠).

يُلْجَأ إِلَيْهِ؛ لِخَوْفِ عَدُوٍّ، وَهُوَ لَيْسَ بِبَيْعٍ فِي الحَقِيقَةِ، بَل كَالهَزْلِ كَمَا بَسَطته فِي آخِرِ شَرحي عَلَى المَنارِ، وَنقَلت عَن التَّلْويحِ أَنَّ الأَقْسام ثَمانية وَسَبْعون، وَعَقد لَهُ

والثالث: أن يتفقا في الباطن أن الثمن ألف درهم، ويتبايعا في الظاهر بمائة دينار، قال محمد: القياس أن يبطل العقد وفي الاستحسان يصح بمائة دينار كذا في «الحاوي» ولو اتفقا أن يقرا ببيع لم يكن، فأقرا بذلك، فهو باطل، ولا يجوز بإجازتهما كذا في «الحاوي»، انتهى، وفي عبارة الشارح غموض هذا إيضاحه.

قوله: **(يُلْجَأ إِلَيْهِ)** بالبناء للمفعول.

قوله: **(وَنقَلت عَن التَّلويحِ)** أي: في بحث الهزل من العوارض، انتهى «حلبي» وفي «المنار»: والتلجئة كالهزل لا ينافي الأهلية، فإن تواضعا على الهزل بأصل البيع، واتفقا على البناء؛ أي: على عدم الإعراض يفسد البيع، وإن اتفقا على الإعراض عن المواضعة، فالبيع صحيح لازم، والهزل باطل، وإن اتفقا على أنهما لم يحضرهما شيء، أو اختلفا في البناء والإعراض، فالعقد صحيح عند أبي حنيفة وإن كان ذلك في القدر؛ أي: في ألف وألفين.

فإن اتفقا على الإعراض كان الثمن ألفين، وإن اتفقا على أنهما لم يحضرهما شيء من البناء، والإعراض، أو اختلفا، فالهزل باطل، والتسمية صحيحة عنده، وعندهما العمل بالمواضعة واجب، والألف الذي هزلا به باطل، وإن اتفقا على المواضعة، فالثمن ألفان عنده، وعندهما ألف، وإن كان ذلك في الجنس بأن تواضعا على أن الثمن مائة دينار تلجئة، وإنما هو ألف درهم، فالبيع جائز على كل حال اتفاقًا، انتهى بتصرف.

قوله: **(ثَمانية وَسَبْعون)** لأن المتعاقدين إما أن يتفقا، أو يختلفا، فالاتفاق إما على إعراضهما، وإمّا على بنائهما، وإمّا على ذهولهما، وإمّا على بناء أحدهما، وإعراض الآخر، أو ذهوله، وإمّا على إعراض أحدهما، وذهول الآخر، فصور الاتفاق ستة، وإن اختلفا، فدعوى أحد المتعاقدين تكون إما

قَاضِي خَان فَصْلًا آخر الإِكْرَاه، مُلَخَّصه أَنَّهُ بَيْع مُنْعَقِد غير لَازِم كَالبَيْع بِالخِيَارِ، وَجَعَلَه البَاقَانِي فَاسِدًا، وَلَو ادَّعَى أَحَدهما بَيْع التَّلْجِئَة، وَأَنْكَرَ الآخَر، فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي الجد بِيَمِينِهِ، وَلَو بَرْهَنَ أَحَدهما قُبِلَ، وَلَو بَرْهَنا، فَالتَّلْجِئَةُ، وَلَو تَبَايَعا فِي العَلَانِيَّة: إن اعْتَرَفا بِبِنَائِهِ عَلَى التَّلْجِئَة، فَالبَيْعُ بَاطِلٌ لاتِّفاقِهما أَنَّهُمَا هَزَلا بِهِ، وَإِلَّا فَلَازِمٌ، وَلَو لَم تَحْضُرهما نيّة، فَباطِلٌ عَلَى الظَّاهِر «مُنْيَة».

قُلْتُ: مَفَادُهُ أَنَّهُمَا لَو تَوَاضَعَا عَلَى الوَفَاءِ قَبْلَ العَقْدِ، ثُمَّ عَقدا خَالِيًا عَن شَرْطِ الوَفَاءِ، فَالعَقْدُ جَائِزٌ، وَلَا عِبْرَة لِلمُوَاضَعَةِ، وَبَيْع الوَفَاء ذَكَرْته هُنَا تَبَعًا «لِلدُّرَر»].

إعراضهما، وإمّا بناءهما، وإمّا ذهولهما، وإمّا بناءه مع إعراض الآخر، أو ذهوله، وإمّا إعراضه مع بناء الآخر، أو ذهوله، وإمّا ذهوله مع بناء الآخر، أو إعراضه تصير تسعة، وعلى كل تقدير من التقادير التسعة يكون اختلاف الخصم بأن يدعي إحدى الصور الثمان نقلها الحلبي.

قوله: (**مُلَخَّصه... إلخ**) قد علمت بعض تفاصيله مما نقلناه عن «الهندية» و«المنار».

قوله: (**فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي الجد**) كأنه؛ لأنه الأصل.

قوله: (**فَالتَّلْجِئَةُ**) لأن البينة؛ لإثبات خلاف الظاهر.

قوله: (**وَلَو تَبَايَعا... إلخ**) هذا من جملة أقسامه المتقدمة، وقد علمت التفصيل من عبارة «المنار» ولا بد من ذلك، وإلا فلا يترتب على الإسرار بدونه فائدة.

قوله: (**وَإِلَّا فَلَازِمٌ**) بأن اتفقا على الإعراض، أو اختلفا، أو لم تحضرهما نية كما يفاد من عبارة «المنار» السابقة، فقوله: (**وَلَو لَم تَحْضُرهما نيّة**) هو من جملة هذه الصور الثلاث، والبيع لازم فيها، ولا وجه لبطلانه، ولعل في المسألة قولين.

قوله: (**قُلْتُ: مَفَادُهُ... إلخ**) وجه الإفادة أنه في بيع التلجئة إنما يبطل إذا اعترفا ببناء العلانية عليها، وإلا لزم، فيفيد أنه لو صدر ذلك على وعد بالوفاء، ولم يبنيا بالفعل أنه لازم، فيقال مثل ذلك في الوفاء إلّا أن هذا المفاد لا يظهر مما قدمه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [صُورَتُهُ: أَن يَبِيعَه العَين بِأَلف عَلَى أَنَّهُ إِذَا رُدّ عَلَيْهِ الثَّمن رُدّ عَلَيْهِ العَين، وَسَمَّاه الشَّافِعِيَّة بِالرَّهنِ المُعادِ، وَيُسَمَّى بِمِصْر بَيْع الأَمَانَة، وَبِالشَّام بَيْع الإِطَاعَة، قِيلَ: هُوَ رَهْن، فَتُضْمَن زَوَائِدُهُ، وَقِيلَ: بَيع يُفِيد الانْتِفاع بِهِ، وَفِي «إقالة شرح المجمع» عَن «النِّهَايَة»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَقِيلَ: إِن بِلَفْظِ البَيْعِ لَم يَكُنْ رَهْنًا.

ثُمَّ إِذَا ذَكَرَا الفَسْخ فِيهِ، أَو قبله، أَو زَعماه غَيْر لَازِم كَانَ بَيْعًا فَاسِدًا، وَلَو بَعْده عَلَى وَجْهِ الميعاد جَازَ، وَلَزِم الوَفاء بِهِ؛ لأَنَّ المَواعيد قَد تَكُون لَازِمَة لِحاجَةِ النَّاسِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ كَمَا فِي «الكَافِي» و«الخَانِيَّة» وَأَقَرَّهُ خُسْرو هُنَا، والمُصَنِّف فِي بَابِ الإِكْرَاهِ، وَابن الملك فِي بَابِ الإِقَالَةِ بِزِيَادَة.

وَفِي «الظَّهِيْرِيَّة»: لَو ذَكَر الشَّرْط بَعْدَ العَقْدِ يَلتَحِق بِالعَقْدِ عِنْدَ أَبِي حَنيفة، وَلَم

قوله: (**عَلَى أَنَّهُ إِذَا رُدّ عَلَيْهِ الثَّمَن... إلخ**) بذكر هذا في التصوير لا يتأتى قوله بعد: ثُمَّ إِذَا ذَكَرَا الفَسْخ فِيهِ... إلخ، فالأولى حذفه؛ ليتأتى الخلاف.

قوله: (**بِالرَّهنِ المُعادِ**) أي: إلى راهنه عند إيفاء ما قبضه.

قوله: (**بَيْع الأَمَانَة**) أي: البيع الذي صدر بين المتعاقدين على وجه الأمانة؛ أي: التأمين من كل لصاحبه، فإن رب الدراهم أمنه عليها، فدفعها له، ورب المبيع أمنه عليه؛ لوجود الشرط، فدفعه إليه.

قوله: (**بَيْع الإِطَاعَة**) أي: الطواعية؛ لصدورها بينهما بدفع المبيع إن جاء بالثمن. قوله: (**لَم يَكُنْ رَهْنًا**) لأن كلًا منهما عقد مستقل شرعًا؛ لكل منهما أحكام مستقلة، انتهى «درر».

قوله: (**ثُمَّ إِذَا ذَكَرَا الفَسْخ فِيهِ**) أي: شرطاه فيه، وبه عبَّر في «الدرر».

قوله: (**أَو قَبله**) الذي في «الدرر» بدل هذا أو تلفظًا بلفظ البيع بشرط الوفاء. قوله: (**كَانَ بَيْعًا فَاسِدًا**) لأن البيع يفسد بشرط الفسخ فيه، وللعمل بزعمهما في الأخيرة.

قوله: (**يَلتَحِق بِالعَقْدِ عِنْدَ أَبِي حَنيفة**) أي: ولا يلتحق عندهما؛ أي: فمقتضاه الفساد على قول، ولو ذكر الشرط بعده.

يذكر أَنَّهُ فِي مَجلسِ العَقْدِ أَو بَعْدَهُ.

وَفِي «البَزَّازِيَّة»: وَلَو بَاعَهُ لآخَر بَاتًّا تَوَقَّفَ عَلَى إِجَازَةِ مُشْتَريه وَفَاء، وَلَو بَاعَهُ المُشْتَرِي، فَلِلبَائِع أَو وَرَثَته حَقّ الاسْتِردادِ، وَأَفَادَ فِي «الشرنبلالية» أَن وَرثة كُلّ مِنَ البَائِع وَالمُشْتَري تَقومُ مَقَامَ مُورِّثِهِ نَظرًا لِجَانِب الرَّهن، فَلْيُحْفَظ، وَلَو اسْتَأْجَره بَائِعه لَا يَلْزَمه أَجرٌ؛ لأَنَّهُ رَهن حُكمًا حَتَّى لَا يَحلّ الانْتِفاعُ بِهِ.

قُلْتُ: وَفِي «فتاوى ابن الشلبي»: إِن صَدرت الإِجَارَة بَعْدَ قَبْضِ المُشْتَرِي المَبيع

قوله: **(وَلَو بَاعَهُ لآخَر)** أي: لو باعه البائع لمشترٍ آخر.

قوله: **(تَوَقَّفَ عَلَى إِجَازَةِ مُشْتَريه)** لتعلق حقه به.

قوله: **(فَلِلبَائِع أَو وَرَثَته حَقّ الاسْتِردادِ)** نظرًا لجانب الرهن.

قوله: **(أَن وَرثة كُلّ مِنَ البَائِع)** تعقب بما ذكره أحمد بن يونس في «فتاواه» من أنه إذا مات البائع ينقطع حكم الشرط بموته؛ لأنه بيع فيه إقالة، وشرطها بقاء المتعاقدين، ولأنه بمنزلة خيار الشرط، وهو لا يورث، انتهى «أبو السعود». والذي في «الهندية» عن «جواهر الأخلاطي»: باع كرمه من آخر بيع الوفاء، وتقابضا، ثم باعه المشتري من آخر بيعًا باتًا، وسلم، وغاب؛ فللبائع أن يخاصم المشتري الثاني، ويسترد منه الكرم، وكذا إذا مات البائع، والمشتريان، ولكلٍ ورثة فلورثة المالك أن تستخلصه من أيدي ورثة المشتري، ولورثة المشتري الثاني أن يرجعوا بما أدى من الثمن إلى بائعه في تركته التي في أيدي ورثته، ولورثة المشتري الأول أن يستردوه، ويحبسوه بدين مورثهم إلى أن يقضوا الدين، انتهى وليس بعد النص إلا الرجوع إليه.

قوله: **(وَلَو اسْتَأْجَره بَائِعه... إلخ)** هذا بناء على أنه رهن.

قوله: **(قُلْتُ: وَفِي «فتاوى ابن الشلبي»)** هذا الذي ينبغي اعتماده نظرًا إلى أنه بيع، وفي «الشرنبلالية»: في بيع الوفاء تسعة أقوال: منها قول جامع لبعض المحققين، وهو أنه فاسد في بعض الأحكام حتى ملك كل منهما الفسخ، وصحيح في بعض الأحكام كحل الإنزال، ومنافع المبيع، ورهن في حق

وَفَاء، وَلَو لِلبِنَاءِ وَحده، فَهِيَ صَحيحةٌ، وَالأُجْرَة لَازِمَة لِلبَائِعِ طُول مُدّة التَّواجر انْتَهى، فَتَنَبّه.

قُلْتُ: وَعَلَيْهِ فَلَوْ مَضَت المُدَّة، وَبَقِيَ فِي يَدِهِ، فَأَفْتَى عُلَمَاء الرُّوم بِلُزوم أجرِ المثل، وَيُسَمّونه بَيع الاسْتِغْلَال، وَفِي «الدُّرَر» صَحّ بَيع الوَفَاء فِي العَقارِ اسْتِحْسَانًا.

واخْتُلِفَ فِي المَنْقول، وَفِي «المُلْتَقَط» و«المُنْية»: اخْتَلَفَا أَن البَيع بَاتٌّ أَو وَفَاء،

البعض حتى لا يملك المشتري بيعه من آخر، ولا رهنه.

قال صاحب «البحر» بعد نقله: وينبغي أن لا يعدل في الإفتاء عن القول الجامع، انتهى ونقله أبو السعود، ومن جملة إنزاله، ومنافعه إجارته، وأخذ أجرته، وما ذكره خير الدين في «فتاواه» من عدم جواز إجارته، فقد بناه على القول بأنه رهن، وأفاد أنه لا يجوز إجارته منه قبل قبضه اتفاقًا.

قوله: **(وَلَو لِلبِنَاءِ وَحده)** أي: ولو كان القبض للبناء وحده بأن تسلم مفاتيح بيوته، فإن القبض في كل شيء بما يناسبه، وظاهره أنه لا يضر شغل البائع الأرض. قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما ذكره ابن الشلبي.

قوله: **(فَلَوْ مَضَت المُدَّة)** أي: مدة التواجر. قوله: **(وَبَقِيَ فِي يَدِهِ)** أي: يد البائع. قوله: **(وَيُسَمّونه)** أي: هذا البيع أهل الروم.

قوله: **(واخْتُلِفَ فِي المَنْقول)** وعلى القول بالصحة فيه لا يحل لكل من البائع، والمشتري وطء الأمة المبيعة وفاءً؛ لتعلق حق كل منهما بها، فكانت في معنى المشتركة، وكذا لا يحل الأكل واللبس إذا كان مأكولًا أو ملبوسًا، انتهى.

ولا تثبت فيه شفعة للشفيع إذا كان المبيع عقارًا أبو السعود عن «الأشباه» وعلله «القهستاني» بأن حق البائع لم ينقطع أصلًا، وإذا بيعت دار بجوار عقار بيع وفاءً أفاد في «الهندية» أن الشفعة تثبت للبائع، فإنه نقل عن «فتاوى أبي الفضل» سئل عن كرم بيد رجل، وامرأة باعت المرأة نصيبها من الرجل، واشترطت أنها متى جاءت بالثمن رد عليها نصيبها، ثم باع الرجل نصيبه، هل للمرأة فيه شفعة؟ قال: إن كان البيع بيع معاملة، ففيه الشفعة للمرأة سواء كان نصيبها من الكرم في يدها، أو في يد الرجل، كذا في «المحيط» انتهى.

جدّ أَو هَزْل فَالقَوْل لِمُدَّعي الجَدّ، وَالبَتات إِلَّا بِقَرينة الهَزْل، وَالوَفَاء].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: لَكِنَّهُ ذَكَر فِي الشَّهادَاتِ أَنَّ القَوْلَ لِمُدَّعِي الوَفاء اسْتِحْسَانًا كَمَا سَيَجِيء فَلْيُحْفَظ! وَلَو قَالَ البَائِع: بِعْتُك بَيْعًا بَاتًّا، فَالقَوْلُ لَهُ، إِلَّا أَن يَدلّ عَلَى الوَفاءِ بِنْقُصَانِ الثَّمَنِ كَثيرًا إِلَّا أَن يَدَّعي صَاحِبه تغيّر السّعر. وَفِي «الأَشْبَاه» فِي أَوَاخِر قَاعِدَة العَادَة محكمة عَن «المنية»: لَو دَفَعَ غَزْلًا إِلَى حَائِكٍ؛ لِيَنْسجه بِالنِّصْفِ جَوّزه مَشَايخ بُخَارَى لِلعُرفِ، ثُمَّ نَقَلَ فِي آخِرِها عَن إِجَارَةِ «البَزَّازِيَّة» أَن بِهِ أَفْتَى مَشَايخ «بَلْخ» و«خَوارزم» وأبو علي النسفي أَيْضًا. قَالَ: وَالفَتْوَى عَلَى جَوابِ الكِتَابِ لِلطَّحَّانِ؛

قوله: **(جدّ أَو هَزْل)** أي: قال أحدهما: إنه جد، وقال الآخر: إنه هزل.

قوله: **(إِلَّا بِقَرينة الهَزْل)** أي: قرينة تدل عليه بأن كان الثمن شيئًا قليلًا بالنسبة إلى المبيع.

قال الشارح: قوله **(لَكِنَّهُ)**؛ أي: صاحب «الملتقط». قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** فيحمل ما ذكره هنا على القياس. قوله: **(كَمَا سَيَجِيء)**؛ أي: في الفروع قبيل باب الاختلاف في الشهادة حيث قال: وفي «الملتقط» اختلفا في البيع والرهن، فالبيع أولى، وإن اختلفا في البتات والوفاء، فالوفاء أولى استحسانًا، انتهى.

وذكر السيد ناصر الدين أن في المسألة خلافًا، ولو أقاما البينة، فبينة الوفاء أولى؛ لأنها خلاف الظاهر، ذكره البيري. قوله: **(وَلَو قَالَ البَائِع... إلخ)** يغني عنه ما قبله. قوله: **(إِلَّا أَن يَدلّ... إلخ)** هذه قرينة الوفاء التي ذكرها سابقًا. قوله: **(إِلَّا أَن يَدَّعي صَاحِبه)** وهو مدعي البتات؛ أي: وقد أثبت وحرر! قوله: **(ثُمَّ نَقَلَ)** أي: الشيخ زين في آخر هذه القاعدة. قوله: **(قَالَ)** أي: الشيخ زين.

قوله: **(وَالفَتْوَى عَلَى جَوَابِ الكِتَابِ)** وهو عدم الجواز حموي، والمراد بالكتاب عند الإطلاق «القدوري» في عرف الفقهاء أبو السعود. وفي الحلبي أن المراد مبسوط محمد؛ لذكره في أول عبارة «الأشباه» ويعبر عنه بالأصل.

قوله: **(لِلطَّحَّانِ)** أي: جوابه في مسألة الطحان إذا استؤجر؛ ليطحن البر مثلًا ببعضه، وقوله: للطحان لم يذكر في «الأشباه» وزيادته لا تضر.

لأَنَّهُ مَنْصُوص عَلَيْهِ، فَيَلْزَم إِبْطَال النَّصّ، وَفيها مِنَ البَيْعِ الفَاسِدِ. القَوْلُ السَّادِس فِي بَيْعِ الوَفَاءِ: إِنَّهُ صَحِيحٌ؛ لِحَاجَة النَّاس فِرارًا مِنَ الرِّبَا. وَقَالُوا: مَا ضَاقَ عَلَى النَّاسِ أَمْرٌ إِلَّا اتَّسَعَ حُكْمه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ قَالَ: وَالحَاصِلُ: أَنَّ المَذْهَب عَدَم اعْتِبَارِ العُرْفِ الخَاصّ، وَلَكِنْ أَفْتَى كَثِير بِاعْتِبَارِهِ، فَأَقُولُ عَلَى اعْتِبَارِهِ: يَنْبَغِي أَن يُفْتَى بِأَنَّ مَا يَقَع فِي بَعْضِ الأَسْواقِ مِن خُلُوّ الحَوَانِيت لَازِم، وَيَصِير الخُلُوّ فِي الحَانوت حَقًّا لَهُ، فَلَا يَمْلُك صَاحِب الحانوتِ إِخْراجهُ مِنْهَا، وَلَا إِجَارَتها لِغَيْرِهِ، وَلَو كَانَت وَقْفًا، وَكَذَا أَقُول عَلَى اعْتِبَارِ العُرْفِ الخَاصّ قَد تَعَارَف الفُقَهَاءِ النُّزولِ عَن الوَظَائِفِ بِمَالٍ يُعْطَى لِصَاحِبِها، فَيَنْبَغي الجَوَاز، وَأَنَّهُ لَو نَزَل لَهُ، وَقَبَض مِنْهُ المَبْلَغ، ثُمَّ أَرَادَ الرُّجوعَ لَا يملكُ ذَلِكَ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوّة إِلَّا بِاللَّهِ العَلِيّ العَظيم.

قُلْتُ: وَأَيّدَهُ فِي «زَوَاهِر الجَوَاهِر» بِمَا فِي «وَاقِعَاتِ الصرصري»: رَجُل فِي يَدِه دُكَّان، فَغَابَ، فَرَفَعَ المُتَوَلِّي أَمرهُ لِلقَاضِي، فَأَمره القَاضِي بِفَتْحِهِ، وَإِجَارته، فَفَعَل المُتولِّي ذَلِكَ، وَحَضَر الغَائِب، فَهُوَ أَوْلَى بِدُكانِهِ، وَإِن كَانَ لَهُ خُلُو، فَهُوَ أَوْلَى بِخُلُوّه أَيْضًا، وَلَهُ الخِيَار فِي ذَلِكَ: فَإِن شَاءَ فَسخ الإِجَارَة، وَسَكن فِي دُكَّانِهِ، وَإِن شَاءَ أَجَازَهَا، وَرَجع بِخُلوّه عَلَى المُسْتَأْجِر، وَيُؤمر المُسْتَأْجر بِأَدَاءِ ذَلِكَ إِن رَضِي بِهِ، وَلَا يُؤْمَر بِالخُرُوجِ مِنَ الدُّكّان، انْتَهى بِلَفْظِهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (**لأَنَّهُ مَنْصُوص عَلَيْهِ**) أي: عدم الجواز المأخوذ من جواب الكتاب منصوص عليه بالنهي عن قفيز الطحان؛ أي: ومسألة النساج في معناه، أفاده الحموي. قوله: (**وَفيها**) أي: في «البزازية» وهو من كلام «الأشباه».

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ قَالَ... إلخ**) يفيد صنيعه أنه حذف كلامًا منها، وليس كذلك، بل الحذف قبل قوله، وقالوا: فلو قال: ثم قال: قالوا ما ضاق، ويحذف، ثم من هنا؛ لأصاب الْمُحَزَّ.

قوله: (**فَأَقُولُ عَلَى اعْتِبَارِهِ**)، قد تقدم الكلام على ذلك مستوفى أول كتاب البيوع، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

هذا آخر الجزء السابع ويليه الجزء الثامن أوّله كتاب الكفالة

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ الكَفَالَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الكَفَالَةِ مُنَاسَبَتُها لِلبَيْعِ؛ لِكَوْنِها فِيهِ غَالِبًا، وَلِكَوْنِها بِالأَمْرِ مُعَاوَضَة انْتِهاء.

(هِيَ) لُغَةً: الضَّمُّ، وَحَكَى ابنُ القَطَّاع كَفَلْتُه، وَكَفَلت بِهِ، وَعَنهُ، وَتَثْلِيث الفَاء.

كِتَابُ الكَفَالَةِ

قال الشارح: قوله: **(لِكَوْنِها فِيهِ غَالِبًا)** لأنها غالبًا تكون بالثمن أو المبيع «بحر» والأولى حذف اللام.

قوله: **(وَلِكَوْنِها بِالأَمْرِ... إلخ)** قال في «البحر»: بعد ذكر المناسبة للبيع عمومًا بالمناسبة الأولى، ومناسبتها للصرف؛ لأنها تكون آخرًا عند الرجوع معاوضة عمّا يثبت في الذمة من الأثمان، انتهى.

ولو سلك مسلكه؛ لكان أولى لاعتبار كل مناسبة في جهة.

قوله: **(هِيَ لُغَةً: الضَّمُّ)** وفي نسخة: «هو».

قال ابن الأنباري: تكفلت بالمال التزمت به وألزمته نفسي، وقال أبو زيد: تحملت به، وكفيل، وكافل بمعنى، وفرق الليث، فقال: الكفيل الضامن، والكافل هو الذي يعول إنسانًا، وينفق عليه، والكِفل الضعف من الأجر، أو الإثم، والكفل بفتحتين العجز.

وفي «المغرب»: التركيب دال على الضم والتضمن، انتهى.

فمعناها لغة: الالتزام، وهو معنى التحمل، والضم أيضًا.

قوله: **(وَتَثْلِيث الفَاء)** ظاهره: أن ابن القطاع ذكر ذلك، وليس كذلك، وعبارة «البحر» قال في «المصباح»: كفلت بالمال، وبالنفس كفلاً من باب قتل، وكفولاً أيضًا والاسم الكفالة، وحكى أبو زيد سماعًا من العرب من بابي: تعب وقرب، وحكى ابن القطاع. . . إلخ، انتهى «حلبي».

وَشَرْعًا: **(ضَمُّ ذِمَّة)** الكَفِيل **(إِلَى ذِمَّةِ)** الأَصِيلِ.

(فِي المُطَالَبَةِ مُطْلَقًا) بِنَفْس، أَو بِدَيْن، أَو عَيْن كَمَغْصُوبٍ وَنَحْوه، ....

قوله: **(ضَمُّ ذِمَّة الكَفِيل... إلخ)** الضم الجمع، والذمة العهد، والأمان، والضمان، وقولهم: في ذمتي كذا؛ أي: في ضماني «مصباح» وفي «التحرير» والذمة وصف شرعي به الأهلية؛ لوجوب ما له، وعليه، انتهى.

ثم هذا الوصف غير العقل، بل إنما هو لمجرد فهم الخطاب، والوجوب مبني على ذلك الوصف المسمى بالذمة حتى لو فرض ثبوت العقل بدون ذلك الوصف لم يثبت له، وعليه، ومعنى قولهم: ثبت في ذمته كذا الوجوب على نفسه باعتبار ذلك الوصف جعلوه بمنزلة ظرف يستغرق الوجوب فيه دلالة على كمال التعلق، وإشارة إلى أن هذا الوجوب باعتبار العهد، والميثاق الماضي «بحر» وحموي.

قوله: **(فِي المُطَالَبَةِ)** وقيل: إنها الضم في الدين، فيثبت الدين في ذمة الكفيل من غير سقوطه عن الأصيل، ولم يذكر الشارحون؛ لهذا الاختلاف ثمرة، فإن الاتفاق على أن الدين لا يستوفى إلا من أحدهما، وأن الكفيل مطالب، وأن هبة الدين له صحيحة، ويرجع به على الأصيل، ولو اشترى الطالب بالدين شيئًا من الكفيل صح مع أن الشراء بالدين من غير من عليه لا يصح، ويمكن أن يقال: تظهر فيما إذا حلف الكفيل أن لا دين عليه لا يحنث على الأصح، ويحنث على الضعيف، انتهى «بحر».

قوله: **(كَمَغْصُوبٍ وَنَحْوه)** قال الزيلعي: هي في الأصل نوعان: كفالة بالنفس، وكفالة بالمال، والكفالة بالمال نوعان كفالة بأعيان مضمونة؛ فتجوز الكفالة بها، وذلك كالغصوب، والمهور، وبدل الخلع، والصلح عن دم العمد، ونحو ذلك.

وكفالة بأعيان: هي أمانة غير واجبة التسليم كالودائع، والمضاربات، والشركات، ونحو ذلك مما ليس بواجب التسليم؛ أي: ابتداءً على من هي في يده، فلا تصح الكفالة بها أصلاً؛ أي: لا بنفسها، ولا بتسليمها، وكفالة بأعيان:

كَمَا سَيَجِيء؛ لأَنَّ المُطَالَبة تَعُم ذَلِكَ، وَمَن عَرَّفَها بِالضَّمِّ فِي الدَّين إِنَّمَا أَرَادَ تَعْرِيف نَوْعٍ مِنْهَا، وَهُوَ الكَفَالَةُ بِالمَالِ؛ لأَنَّهُ مَحَلّ الخِلَاف، وَبِهِ يُسْتَغْنى عَمَّا ذَكَرَهُ مُنْلا خُسْرو.

(**وَرُكْنُها: إِيجَاب وَقُبول**) بِالأَلْفَاظِ الآتِيَةِ، وَلَم يَجْعَل الثَّانِي رُكْنًا.

(**وَشَرْطُها: كَوْن المَكْفُول بِهِ**) نَفْسًا أَو مَالًا.

هي أمانة واجبة التسليم كالعارية؛ أي: إذا انقضت مدتها، والمستأجرة، أو بعين مضمونة بغيرها كالمبيع، فإن الكفالة بها أن لا تصح، وبتسليمها تصح، انتهى، نقله أبو السعود.

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) أي: في كفالة المال، انتهى «حلبي».

قوله: (**تَعُم ذَلِكَ**) أي: الأقسام الثلاثة.

قوله: (**وَهُوَ الكَفَالَةُ بِالمَالِ**) أراد بالمال الدين، وإلا فهو يشمل العين مقابل الدين، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّهُ مَحَلّ الخِلَاف**) فإنهم اختلفوا هل يثبت الدين في ذمة الكفيل أو لا انتهى حلبي، وقد سلف.

قوله: (**وَبِهِ**) أي: بالإطلاق في المطالبة.

قوله: (**عَمَّا ذَكَرَهُ مُنْلا خُسْرو**) حيث قال: هي ضم ذمة إلى ذمة في مطالبة النفس، أو المال، أو التسليم، ولا وجه لما ذكره؛ لأن غاية ما فيه أن منلا خسرو ذكر تنويع المطالبة.

قوله: (**وَلَم يَجْعَل الثَّانِي**) أي: أبو يوسف الثاني؛ أي: القبول ركنًا، فجعلها تتم بالإيجاب وحده في المال والنفس، واختلف على قوله: فقيل تتوقف على إجازة الطالب، وقيل: تنفذ، وللطالب الرد، وثمرة الخلاف فيما إذا مات المكفول له قبل القبول، فمن قال: بالتوقف، قال: لا يؤاخذ الكفيل، انتهى «بحر».

قوله: (**أَو مَالًا**) عينًا أو دينًا بشرط أن تكون العين مضمونة بنفسها كالمغصوب، أو بغيرها كالمبيع.

(**مَقْدُور التَّسْلِيم**) مِنَ الكَفِيل، فَلَمْ تَصِحّ بِحَدٍّ وَلَا قَوَدٍ.

(**وَفِي الدَّينِ كَوْنُه صَحِيحًا قَائِمًا**) لَا سَاقِطًا بِمَوْتِهِ مُفْلِسًا، وَلَا ضَعِيفًا كَبَدَلِ كِتَابَةٍ، وَنَفَقَةٍ زَوْجَة قَبْلَ الحُكْم بِهَا، فَمَا لَيْسَ دَيْنًا أَوْلَى «نَهْر».

(**وَحُكْمُها: لُزُوم المُطَالَبة عَلَى الكَفِيلِ**) بِمَا هُوَ عَلَى الأَصِيل نَفسًا أَو مَالًا.

قوله: (**فَلَمْ تَصِحّ بِحَدٍّ وَلَا قَوَدٍ**) لأنهما لا يقامان على الكفيل، بل على الجاني.

قوله: (**كَوْنُه صَحِيحًا**) الدين الصحيح هو الذي لا يسقط إلا بالأداء، أو الإبراء.

قوله: (**لَا سَاقِطًا بِمَوْتِهِ مُفْلِسًا**) هذا الشرط في الأصيل، قال في «البحر»: وأما شرائط الأصيل، فالأول أن يكون قادرًا على تسليم المكفول به، إما بنفسه، أو بنائبه، فلا تصح الكفالة عن ميت مفلس.

قوله: (**وَلَا ضَعِيفًا**) محترز قوله صحيحًا.

وقوله: (**كَبَدَلِ كِتَابَةٍ**) تمثيل للضعيف؛ وذلك أنه يسقط بالتعجيز.

قوله: (**وَنَفَقَةٍ زَوْجَة قَبْلَ الحُكْم بِهَا**) أي: أو التراضي عليها «حموي».

وظاهره: أنه من جملة الضعيف، وليس كذلك، فإنها لا تكون دينًا أصلاً إلا بالقضاء أو الرضا، فهو مثال لغير القائم الذي هو مفهوم. قوله: (**قَائِمًا**)، ولو قال: ودين ميت مفلس لاستتم الأمثلة، ويكون مثالاً للساقط بالموت.

قوله: (**فَمَا لَيْسَ دَيْنًا أَوْلَى**) لو قال: ولا ضعيفًا كبدل كتابة، فما ليس دينًا كنفقة زوجة قبل الحكم بها، أو الرضا؛ لكان أولى، وإلى ذلك يرشد ما في «النهر».

قوله: (**بِمَا هُوَ عَلَى الأَصِيل نفسًا أَو مَالًا**) الأولى زيادة أو عينًا أو تسليمًا؛ أي: ثبوت مطالبة الكفيل بما على الأصيل، فإن كان عليه دين طولب بكله الكفيل إن كان واحدًا، وإن كانا اثنين طولب كل واحد بنصفه، وفي الكفالة بالنفس يطالب بإحضاره إن أمكن كما سيأتي، والكفيل بالعين مطالب بتسليمها

(**وَأَهْلُها : مَن هُوَ أَهْلٌ لِلتَّبَرُّعِ**) فَلَا تَنْفُذ مِن صَبِي، وَلَا مَجْنُون إِلَّا إِذَا اسْتَدَانَ لَهُ وَلِيُّه، وَأَمَره أَنْ يَكْفَل المَال عَنْهُ، فَتَصِحُّ، وَيَكُون إِذْنًا فِي الأَدَاءِ «مُحِيط».

وَمَفَادُهُ: أَنَّ الصَّبِي يُطَالب بِهَذَا المَال بِمُوجَب الكَفَالَة، وَلَوْلَاها لَطُولِبَ الوَلِيّ «نَهْر» وَلَا مِن مَرِيضٍ إِلَّا مِنَ الثُّلُث، وَلَا مِن عَبْدٍ وَلَو مَأْذُونًا فِي التِّجَارة،

حال قيامها، وببدلها حال هلاكها، وبالتسليم يطالب بها، وبالفعل جميعًا، انتهى «بحر».

وأفاد بقوله بما هو على الأصيل أن الأصيل، والكفيل في كفالة النفس يطالب كل منهما بالنفس إذ المطالب بالمال عليه تسليم نفسه، والكفيل قد التزمه قاله مسكين، وقيل: المطلوب من الأصيل المال، ومن الكفيل النفس.

قوله: (**وَأَهْلُها: مَن هُوَ أَهْلٌ لِلتَّبَرُّعِ**) بأن يكون عاقلاً بالغًا، وهما شرطان للانعقاد حرًا، وهو شرط النفاذ، ويؤاخذ بها العبد بعد العتق، وبقي من شروط الأصيل أن يكون معلومًا، فلو كفل بما على واحد لم يصح، ولا يشترط فيه أن يكون حرًا عاقلًا بالغًا، وشرط المكفول له أن يكون معلومًا، ووجوده في المجلس، وهو شرط انعقاد، وأن يكون عاقلاً لا حرًّا، أفاده الشيخ زين.

قوله: (**إِلَّا إِذَا اسْتَدَانَ لَهُ وَلِيُّه**) أو وصيه «نهر» أي: في نفقته.

قوله: (**وَأَمَره أَنْ يَكْفَل المَال**) قيد بالمال؛ لأنه لو أمره بكفالة نفسه عنه لم يجز؛ لأن ضمان الدين قد لزمه من غير شرط، فالشرط لا يزيده إلا تأكيدًا، فلم يكن متبرعًا، وأما ضمان النفس، وهو تسليم نفس الأب، أو الوصي، فلم يكن عليه، فكان متبرعًا به، فلم يجز «بحر».

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: مفاد قوله: فيصح.

قوله: (**وَلَوْلَاها لَطُولِبَ الوَلِيّ**) فيه أن الولي لا تسقط عنه المطالبة بكفالة الصبي، وعبارة «النهر»، ولولاها؛ لكان الطلب إنما هو على الولي، وهي سالمة.

قوله: (**وَلَا مِن مَرِيضٍ إِلَّا مِنَ الثُّلُث**) لأنها تبرع، انتهى.

وَيُطَالب بَعْدَ العِتْقِ إِلَّا إِذَا أَذِنَ لَهُ المَوْلَى، وَلَا مِن مُكَاتَب، وَلَو بِإِذْنِ المَوْلَى.

(وَالمُدَّعِي) وَهُوَ الدَّائِن **(مَكْفُول لَهُ، وَالمُدَّعَى عَلَيْهِ)** وَهُوَ المَدْيُون.

(مَكْفُول عَنْهُ) وَيُسَمَّى: الأَصِيل أَيْضًا.

(وَالنَّفس أَو المَال المَكْفُول مَكْفُول بِهِ، وَمَن لَزِمَتْه المُطَالَبة كَفِيل) وَدَلِيلُها: الإِجْمَاع، وَسَنَدُه قَوْله ﷺ: «الزَّعِيمُ غَارِمٌ»[1] وَتَرْكُها أَحْوَط.

قوله: **(وَيُطَالب بَعْدَ العِتْقِ)** ولا يطالب الصبي بعد البلوغ «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَذِنَ لَهُ المَوْلَى)** وكان غير مديون، ويباع فيها إلا أن يفديه، وإن كان مديونًا لم تجز، ذكره الشيخ زين.

قوله: **(وَلَا مِن مُكَاتَب)**؛ أي: لا تنفذ، فيطالب بها بعد العتق كما في «البحر» والمراد أنه كفل عن أجنبي أما إذا كفل عن مولاه صحت.

قوله: **(وَالمُدَّعِي... إلخ)** لو قال: بدله والدائن؛ لكان أولى؛ لأنها لا تلزمها الدعوى.

قوله: **(مَكْفُول عَنْهُ)** هذا في كفالة المال، وكذا في كفالة النفس، فيقال: مكفول عنه؛ أي: بنفسه.

قوله: **(«الزَّعِيمُ غَارِمٌ»)** هو الكفيل، وسيد القوم، ورئيسهم، أو المتكلم عنهم «قاموس».

قوله: **(وَتَرْكُها أَحْوَط... إلخ)** ذكر مساوئها، وأغفل محاسنها.

قال الحموي: ومحاسنها جليلة تفريج كرب الخائف الطالب، والمطلوب الخائف على نفسه حيث كفيا مؤنة ما أهمهما انتهى؛ ولذا كانت من الأفعال العالية حتى امتن تعالى بها حيث قال: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران: ٣٧] في قراءة التشديد، فإنه يتضمن الامتنان على مريم إذ جعل لها من يقوم بمصالحها، ويقوم

---

(١) أخرجه أحمد في المسند (٢٢٥٩)، وابن ماجه (٢٤٩٧) والبيهقي في السنن الكبرى (١١٧٢٥).

مَكْتُوب فِي التَّوْرَاة: الزَّعَامَة أَوَّلها مَلَامَة، وَأَوْسَطُها نَدَامَة، وَآخِرُها غَرَامَة «مُجْتَبَى»](١).

بها، وسمي نبي بذي الكفل لما كفل جماعة من الأنبياء لملك أراد قتلهم، انتهى «شلبي».

وفيه: أن التكفيل في الآية المراد به القيام بمصالحها لا الضمان كما يدل عليه التعليل.

قوله: **(الزَّعَامَة)** تطلق على الكفالة، وهو المراد، وعلى الشرف والرئاسة، والصلاح، والزرع، والبقرة، وحظ السيد من المغنم، وأفضل المال، وأكثره من ميراث، ونحوه «قاموس».

قوله: **(أَوَّلها مَلَامَة)** أي: من الناس لا من نفسه، وإلا لاتحد مع الأوسط مالاً.

قوله: **(وَأَوْسَطُها)** المراد به ما بعد ثبوتها، فإنه يتفكر فيما يلزمه من الدين، أو إحضار النفس، وأنه قد لا يمكنه الوفاء، فتقلق النفس، فتندم.

قوله: **(وَآخِرُها غَرَامَة)** أي: للمال، ولعل هذا باعتبار بعض أحوالها، وهو المال أو المراد بالغرامة: لزوم الضرر، وهو عام.

---

(١) قال القاري: كون الكَفَالة ليست ضَمَّ ذِمَّةٍ إلى ذِمَّة في الدَّيْن (الأَصَحُّ) لأن جَعْلَ الدَّيْن الواحِدِ في حُكْم دَيْنَيْنِ قلب للحقيقة، فلا يُصار إليه إلَّا عند الضرورة، ولا ضرورة هنا، لأن التوثيق يحصل بتعدد المُطَالِب، ثُم رُكْنُ الكَفَالة: الإيجاب والقَبول عند أَبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف ـ آخِرًا ـ ومالك وأحمد، وهو قولُ الشافعي: يَتِمُّ بالكفيل، وُجِدَ القَبولُ أَم لا، واختلف على قول أَبي يوسف، فقيل: تصح من الكفيل موقوفةً على إجازة الطالِب، وقيل: نافذة، وللمطالِب حَقّ الرد، وحُكْمُهَا ثبوت المطالبة على الكفيل مع الأَصيل عند عامة الفقهاء، وعن مالك وأَبي ثَوْر لا يُطَالَب الضامن إلَّا إذا تَعَذَّرَ مطالَبَةُ المضمون، وقال ابن أَبي لَيْلَى، وابن شُبْرُمَة، وداود، وأبو ثور: ينتقل الحَقُّ إلى ذِمَّةِ الكفيل فلا يُطَالَبُ الأَصيل أَصلاً، كما في الحَوَالة، وشَرْعِيَّةُ الكَفَالة ثابتةٌ بالكتاب، قال الله تعالى حكايةً عَمَّن قبلنا لا في مَعْرِض الإِنْكار: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢] أي: كفيل، وهي لُغَةُ أَهل المدينة، وبالسنة: وهي ما روى أبو داود والترمذي من حديث ابن عباس: أَنَّ النبي ﷺ قال: **«العاريَةُ مؤادة، والمنحة مردودةٌ، والدَّيْن مقضيٌّ، والزعيم غارم»**، وبالإجماع فإِنَّ =

....

= الإمة اتفقت على جواز الضمان، وإنما اختلفوا في فُرُوع فيه، (وهِي: إمَّا) كَفالة (بالنَّفْسِ) وإن تعددت الكفلاء بها، وهي جائزة لإطلاق قوله ﷺ: «**الزعيم غارم**» فإنه يفيد مشروعية الكَفالة بنوعيها، (وَتَنْعَقِدُ) الكفالة بالنفس (بـ: كَفَلْتُ) أو تكفَّلت (بنفسه)، أو بدنه أو جسده (وبِمَا صَحَّ إضافةُ الطَّلَاقِ) والعَتاق (إليه) وهو ما عبر به عن البدن حقيقةً لغويةً، كالنفس، والجسد، أو عُرْفِيةً، كالروح والرأس والوجه والرقبة على ما مَر في الطلاق، وتنعقد بجزءٍ شائع، كنصفه، أو ثُلُثه، وجزئه، وجزء منه؛ لأن النفس الواحدة في حق الكفالة بها لا تتجزأ، إذ المستحق بكفالتها إحضارها، وإحضار جزئها الشائع دون كُلِّهَا لا يمكن، فصار ذكره كَذِكْر كلها، بخلاف اليد والرِّجْل، لأنه لا يعبر بهما عن البدن، ولهذا لا يقع الطلاق والعَتاق بهما، وقال الشافعي: تَنْعَقِدُ الكفالة أيضًا بجزءٍ لا يمكن فَصْلُه، كالقلب والكَبِدِ، وبه قال أحمد في روايةٍ، وقال مالك: بِكُلِّ عُضْوٍ من البدن، فلو قال: كفلت بعينه، كانت كَفالةً بالنَّفْس عنده، وهو وَجْهٌ في مَذْهب الشافعي وأحمد، (وَكَذَا) تنعقد كَفَالَةُ النفس (بـ: ضَمِنْتُه)، لأنه موجَب عقد الكَفالة، إذ بها يصير الكفيل ضَامِنًا للتسليم، والعقد ينعقد بموجبه، كالبيع ينعقد بلفظِ التمليك (أَوْ: هُوَ عَلَيّ)، لأن كلمة «عليّ» للالتزام، فكأنه قال: أنا مُلْتَزِمٌ تَسْلِيمَه (أَو): هو (إليَّ)، لأن «إليَّ» هاهنا بمعنى عليَّ، قال ﷺ: «**مَنْ تَرَكَ مالاً فَلِوَرَثَتِهِ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فإلينا**» رواه الشيخان في الفرائض من حديث أبي هريرة. ولا يبعد أنْ يكون تقدير الحديث: فإلينا مَرْجِعُه (أَوْ: أَنا بِهِ زَعِيم) لما تقدم (أو: قَبِيل) لأَنُه بِمَعْنَى الكَفِيل، وسُمِّي الصَكُّ قَبَالَةً لأنه يحفظ الحَقَّ كالكفيل، ولا تنعقد الكفالة بـ: أنا ضامنٌ لمعرفته؛ لأن موجَب الكفالة التزامُ التسليم وهو ضمن المعرفة لا التسليم، فصار كالتزامه دلالته عليه، (ولا جَبْرَ عَلَيهَا) أي: لا إلْزَام للحاكم على الكَفالة بالنَّفْس (في حَد، و) لا في (قِصَاصٍ) بأن يكون المَكْفُول به نفس مَنْ عليه حَدٌّ أو قِصَاص، وهذا عند أبي حنيفة، وأحمد، والشافعيّ في قول، وقال أبو يوسف ومحمد: يُجْبر عليها في حَدِّ القَذْف، وفي حَدِّ القِصَاص، وهو قول مالك والشافعي في المشهور؛ لأن الكفالة بالنفس مشروعةٌ، وتسليم النفس واجِبٌ على الأَصِيْل في دَعْوى الحَدِّ والقِصَاص، فصحت الكفالة بها فيهما، كما في دعوى المال، بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى؛ لأن الكفالة شُرعت وثيقةً لنا، كيلا يفوت حَقُّنَا والله تعالى غَنِيٌّ عن ذلك، وبخلاف نفس الحَدِّ أو القِصَاص، لأنه لا يمكن استيفاؤه من الكفيل، ولأَبي حنيفة أن الكفالة للاستيثاق، ومَبْنَى الحَدِّ والقِصَاص على الدَّرْء، فلا يجبر المطلوب على الكفيل فيهما بخلاف سائر الحقوق، فإنها لا تسقط بالشُّبُهَات فيليق الاستيثاق بها، قيَّد «بالجَبْر» لأن المطلوب بِحَدَ أو قِصَاص لو سمح بالكفيل للطالب من غير جبرٍ عليه صَحَّ، وقيد «بالحَدِّ والقصاص» لأَن التعزير يصح فيه الجبر على إعطاء الكفيل بالنفس، لأنه مَحْضُ حَقِّ العبد، ولهذا يثبت بالشُّبْهة، وبالشهادة على الشهادة، ويُحلف فيه كالأموال، وعن المَرْغِينَاني: ليس الجَبْر هنا الحبس، ولكن أَمْرُهُ بالملازمة، وليست الملازمة المنعَ من الذهاب، ولكن أَنْ يذهب الطالب مع المطلوب فيدور معه أَيْنَما دار كيلا يتغيب، فإذا انتهى إلى باب الدار وأَراد الدخول يستأْذنه =

....

= الطالب في الدخول، فإن أَذِنَ له يدخل معه ويسكن معه حيث يسكن، وإِنْ لم يأْذن له يحبسه الطالب في باب داره، ويمنعه من الدخول كيلا يتغيب بالخروج من مَوْضِع آخر، (ويَلْزَمُهُ) أي: الكفيل بالنفس (إِحْضَارُ المَكْفُوْلِ بِهِ مُطْلَقًا)، وهو الذي لم يتعين وقتُ إِحضاره إذا طلب المكفول له إِحضاره، رعاية لما التزمه (أَو) إحضار المكفول به (في وَقْتٍ عُيِّن) إحضاره (إِنْ طَلَبَ المَكْفُولُ لَهُ) إحضاره فيه، هذا قيد في المسألتين. والحاصل أَن المكفولَ به الذي لم يعين وقت إحضاره يلزم الكفيلَ إِحضارهُ في أي وقت طلب المكفولُ له إِحضاره، كالدَّين الذي لم يَؤَجَّل وإِن المكفول به الذي بَيَّنَ وقت إِحضاره، يلزم إِحضاره إِنْ طلب المكفول له في ذلك الوقت أَو بعده، كالدين المؤجل إذا طلب صاحبُهُ عند حُلول الأَجَل، أَو بعده. ولا يلزم الكفيلَ إِحضارُه إِنْ طلبه المكفول له قَبْل الوقت الذي عَيَّنَهُ لأَنه لم يلتزم ذلك، لكن لو سَلَّمَه له بطلبه أَو بدونه قبل الوقت الذي عَيَّنَهُ بَرِئ، لأَن الأَجل حَقُّ الكفيل فيملك إِسقاطه (فإِنْ لَمْ يُحْضِرْهُ) أي: الكفيل، المكفول به في مسأَلتي الإطلاق والتعيين (حَبَسَهُ الحاكِمُ) لأَنه امتنع عن إِيفاء ما وجب عليه بالتزامه فصار ظالِمًا لكن لا يحبسه أَوَّل مرةٍ؛ لأَن الحبس عقوبة ظلم ولم يظهر ظلمه، إذ لَعَلَّه ما درى بِمَاذا يُدَّعى عليه، فَيُمْهَل حتى يظهرَ مُطْلُه، ولو غاب المكفول به ولم يعلم الكفيلُ مكانه لا يطالب به إِنْ صدقه المطالِب، لأَنه عاجزٌ فصار كالمديون إذا ثبت إِعْسَارُه. وفي «الإيضاح»: هذا يعني حبس الحاكم الكفيل إِن لم يحضر المكفول به، إذا لم يظهر عجزه، أَما إذا ظهر فلا معنى للحبس، إِلَّا أَنه لا يحال بينه وبين الكفيل فيلازمه ويطالبه، ولا يحول بينه وبين أَشغاله، كالمُفْلِس إِذا أَخرجه القاضي من الحبس، (وبَرِئَ) الكفيل من الكفالة بالنَّفْس (بِمَوْتِ مَنْ كَفَل به) لأَن الكفيل تَبَعٌ للمكفول في سقوط ما عليه، والذي على المكفول هنا حضوره، وقد سقط عنه بموته فيسقط إِحضاره عن كفيله، وبهذا قال أَحمد، وهو وَجْهٌ في مذهب الشافعي، والوجه الآخَر ـ وهو الأَصح في مذهبه ـ: أَنَّ الكفيل يطالَبُ بإِحضاره ما لم يدفن إذا أَراد المكفولُ له إِقامةَ الشهادة على صورته، وهل يطالبَ بما عليه؟ فيه وجهان: أَصحهما لا يطالب، وبه قال أَصحابنا، وأَحمد والشعبي، وشُرَيْح، وحَمَّاد، وقال مالك، والليث: يلزمه ما عليه، وبه قال ابن شُرَيْح من أَصحاب الشافعي (وَ) برئ الكفيل أَيضًا من الكَفالة (بِتَسْلِيْمه) أي: تسليم الكفيل مَنْ كَفَل به إِلى المَفْكول له، وتسليم مَنْ يَقوم مقام الكفيل ـ وهو وكيله ـ ومَنْ هو سفيرٌ عنه وهو رسوله كتسليم الكفيل، لأَن فعلهما كَفِعْلِهِ (حَيْثُ يُمْكِنُهُ) أي: في مكانٍ يمكن المكفول له (مَخاصَمَتُهُ) أي: مخاصمة المكفول به، لأَنه أَتى بما التزمه، وهو تسليم المكفول به في مكانٍ يحصل فيه المقصود، ولا حاجة إِلى إِبقاء الكفالة، لأَنه لا يلزم تسليمه إِلَّا مرةً واحدةً.

أَما لو سَلَّمه في بَرِّيةٍ أَو سَوَاد لم يبرأ، لأَنه لا يقدر على المخاصمة فيها لعدم الحاكم، ولو سَلَّمه في السِّجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأُ الكفيل، وقال مالك: يبرأُ، وقال أَحمد: إِن كان في سجن القاضي الذي يرفع الحكم إِليه يبرأ وإِلا فلا، ولو سَلَّمه في مصرٍ آخر غير الذي عينه في الكفالة بَرِئَ عند أَبي حنيفة وبعض أَصحاب أَحمد، ولم يبرأ عند أَبي يوسف =

....

= ومحمد، وبه قال مالك والشافعي وأحمد. ثم التسليم يكون بالتخلية بينه وبين الطالب وذلك برفع الموانع، وبقوله له: سَلَّمْتُ إليك بِحُكْم الكَفالة، حتى لو لم يقل ذلك لم يبرأ؛ لأن التسليم قد يكون بغير حكم الكفالة، فلا بد مِنْ أن يقول ذلك إلَّا إذا سَلَّمه بعد الطلب، لدلالة الطلب على أن التسليم بِحُكْم الكَفَالة، ولو سلم الكفيلُ المكفول به إلى الطالب فأبى أنْ يقبله، يجبر على القبول، ويترك قابضًا بالتخلية، كالغاصب إذا رَدَّ المغصوب أو قيمته، والمديون إذا قضى الدَّيْن، (و) بَرِئَ أَيضًا من الكفالة (بِتَسْلِيمه) أي: المكفول به (نَفْسَه) إلى المكفول له (هُنَا) أي: حيث يُمَكِّن المكفول له مخاصمة المكفولِ به لحصول المقصود، ولا بد أن يقول عند تسليم نفسه: سَلَّمت إليك بِحُكْم الكفالة، لما قدمنا (وإن شَرَطَ تَسْلِيْمَهُ عِنْدَ القَاضِي) «إن» للوَصْل بالمسألتين السابقتين، وإنما بَرِئ بالتسليم عند غير القاضي مع شرط التسليم عنده؛ لأن المقصود هو التسليم على وجه يتمكن المكفول له من إحضاره إلى مجلس الحكم وقد وجد، وقيل: لا يبرأ في زماننا إذا شَرَط تسليمَه في مجلس القاضي فسلم في غيره مما يمكن مخاصمته فيه، كالسوق، وهو قول زُفَر، وبه يُفْتَى، لأن أكثر النَّاس في زماننا يُعِينُون المطلوب على الامتناع من الحضور إلى مجلس القاضي للعناد وغلبة الفساد، فكان التقييد بمجلس القاضي مفيدًا (وإنْ ماتَ المَكْفُول لَهُ) لم تَبْطُل الكَفالة (فَلِوَصِيِّه أو وَارِثِهِ مُطَالَبَتُهُ بِهِ) أي: مطالبة الكفيل بالمَكْفُول به، لأن وَصِيَّهُ قائِمٌ مقامه في استيفاء حقوقه، ووارِثُه خليفتُه فيها، بخلاف الكفيل بالنفس حيثُ تَبْطُل الكفالة بموته؛ لأن التسليم منه لا يمكن، ووارثه ووصيه لا يقومان مقامه إلَّا فيما له، والكفالة عليه. (وإنْ كَفَل بِنَفْسِه عَلَى أَنَّه) أي: الكفيل (إنْ لم يُوَافِ بِهِ) أي: بالمكفول بنفسه إلى الطالب (غَدًا فَعَلَيْهِ المَالُ) الذي على المكفول (صَحَّ) هذا العقد بما اشتمل عليه مِن كفالتي النفس والمال، وقال مالك والشافعي: لا يصح (فإن لَمْ يُسَلِّم) الكفيل المكفول بنفسه إلى الطالب (غَدًا) مع قدرته (ضَمِنَ) الكفيل (المَالَ) لوجود الشرط، (ولَمْ يَبْرَأْ من كَفَالَتِهِ بالنَّفْسِ) إذ لا منافاة بين الكفالتين، ولهذا لو كفل بهما جميعًا صحت، وقد صحت الكفالة بالنفس فلا يبرأ منها إلَّا بالموافاة بها ولم توجد، (وإنْ مَاتَ) أو جُنَّ (المَكْفُولُ عَنْهُ) اللام للعهد، والمعهود هو المكفول بنفسه الذي شرط كفيله أنه إن لم يواف به غدًا فعليه ما عليه من المال، (ضَمِنَ) الكفيل (المَالَ) لتحقق الشَّرْط، وبرِئ من الكَفَالة بالنفس لموت المكفول بنفسه، (وإمَّا بِالمَالِ) عَطْفٌ على «إمَّا بالنفس» (فَتَصِحُّ) الكفالة (وإنْ جُهِلَ المَكْفُوْلُ بِهِ إِذَا صَحَّ دَيْنُهُ) قيد به احترازًا عن بدل الكِتابة، لأنه ليس بِدَيْنٍ صحيح، لأن الدَّيْن الصحيح لا يسقط إلَّا بالأَخْذِ أو الإِبْرَاء، وبدل الكتابة يسقط بغيرهما: وهو عَجْزُ المكاتَب، أَو لِثُبُوْتِهِ في ذِمَّةِ المكاتَب مع المُنَافي، لأنه عندما بَقِي عليه دِرْهَمٌ والمولى لا يستوجب على عبده دَيْنًا إلَّا أنه لحاجته إلى العِتْق يثبت الدَّيْن، فكان ثَابِتًا في حَقِّه لا في حق صِحَّة الكفالة، وقال الشافعي ـ في الجديد ـ والثوري، والليث، وابن أبي لَيْلَى، وابن المُنْذِر: لا يصح ضمانُ المجهول، لأن الضمان التزام مال فلا يصح إذا كان المال مجهولًا، =

....

= كالثمن في البيع. ولنا: قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف: ٧٢] وحِمْلُ البعير يختلف باختلاف البعير (نَحْو: كفلت بِمَا لَكَ عَلَيْهِ) وهُوَ لا يعلم كم له عليه (أَو بِمَا يُدْرَكُ في هذا البَيْعِ) وهو لا يعلم ما يدركه فيه، وهذه كفالة الدَّرَك وهي جائزةٌ بالإجماع، والدَّرَك: التبعة، يُسَكَّنُ ويُحَرَّك، (أَوْ عَلَّقَ الكَفَالَةَ) عطف على «جهل المكفول به»، أي: وتصح الكفالة بالمال إنْ عَلَّقها الكَفِيْل (بِشَرْطٍ مَلائِم نحو: ما بايعت فُلَانًا) فَعَلَيَّ ثمنه (أَو مَا ذَابَ) أي: وجب وثبت، مُسْتَعَارٌ من ذَاب الشَّحْم (لَكَ عَلَيْهِ) أي: على فلان فَعَلَيّ (أَو مَا غَصَبَكَ) فُلانٌ فعليّ، قيد «بفلان» إشارة إلى أن المكفولَ عنه يجب أن يكون معلومًا، لأن جهالته تمنع صحة الكفالة نحو: ما غَصَبَكَ أَحدٌ فَعَلِيّ، وقيد الشرط «بالملائم»؛ لأن غيرَه لا يصح تعليق الكفالة به، وفسروا الشرط الملائم بما يكون شرطًا لوجوب الحق: كإِن استُحِق المبيع، أَو شرطًا لإمكان الاستيفاء: كإِنْ قدِم زيدٌ، وهو مكفول عنه، أَو شَرْطًا لِتَعَذُّرِ الاستيفاء: كإِنْ غاب عنِ البلد، (وإِنْ عَلَّقَ) الكفيل الكفالة (بِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ) أي: بِشَرْطٍ غير ملائم (فَلَا) أي: فلا تصح الكفالة ولا يجب المال، ذكره قاضيخان وغيره (كـ: إن هَبَّتِ الرِّيْحُ) أَو: إِنْ جاء المطر، أَو: إِنْ دخل زيدٌ الدار، ولو جعل الأجل في الكفالة إلى هبوب الريح ونحوه. ولا يصح التأْجيل، وتصح الكفالة ويجب المال حالاً، وعند الشافعي وأَحمد لا تصح الكفالة، ثُم مذهب الشافعي: أَن تعليق الكفالة بالشرط لا يصح مطلقًا، لأَنه تعليقُ المال بالخطر. ولنا: الإجماع على صحة الكفالة بالدَّرَك وهي مضافة إلى سبب الوجوب بالاستحقاق، وقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف: ٧٢] حيث علق الكفالة بِشَرْط مجيء الصّواع، وشريعة مَنْ قبلنا ـ إذا قَصَّ الله علينا بلا إنكار ـ شَرِيعةٌ لنا، ثُم الكفالة بالنفس كالكفالة بالمال في جواز تعليقها بِشَرْطٍ ملائم، وعدم جوازه بِشَرْطٍ غير ملائِمٍ، وجواز تأْجيلها إلى أَجلٍ معلومٍ وبمجهولٍ جهالةً يسيرةً، كالتأْجيل إلى العطاء، وإِلى قدوم الحاج، لا إلى هبوب الريح ونحوه، فإِن أَجَّل إليه بطل الأجل دون الكفالة. ولزِم تسليم النفس في الحال، (وإِنْ كَفَل بما لك عليه ضَمِنَ ما قَامَتْ بِهِ بيِّنَةٌ) لأَن الثابت بالبينة كالثابتِ بالعِيان (وإِنْ لَمْ تَقُمْ) بيّنةٌ (فالقَوْلُ للكفيلِ) في قَدْر مَا أَقَرَّ به، لأَنه مُنْكِرٌ للزيادة، والقول قول المُنْكِر مع يمينه (وَلَوْ أَقَرَّ) الأَصيل بأكثر مِمَّا أَقَرَّ الكفيل (صُدِّقَ الأَصِيْل في الزِّيادة عَلَى نَفْسِهِ) لأن له ولايةً عليها (فَقَط) أي: لا يُصَدَّق على الكفيل، إذ لا ولاية له عليه، (فإِذَا طَالَبَ الدَّائِنُ أَحَدَهُمَا) أي: الأَصيل أَو الكفيل (فَلَهُ) أي: للدائن (مُطَالبَةُ الآخَرِ) لأن الكفالة ـ كما مَرَّ ـ ضَمُّ ذِمةٍ إلى ذِمةٍ في المطالبة. وذلك يقتضي قيام المطالبة الأُولى لا البراءة عنها، إِلَّا إذا شرط البراءة عنها، فإِن الكفالة حينئذٍ تكون حوالةً اعتبارًا للمعنى، كما أَنَّ الحَوَالة بِشَرْطِ أَلا يبرأَ بها المُحِيل تكون كفالةً، (وتَصِحُّ) الكفالة (بِأَمْرِ الأَصِيْلِ وبِلَا أَمْرِهِ) لأَنَّها تَصَرُّفٌ من الكفيل في نفسه بالتزام أن يطالبه الدائن، ولا ضرر على الأَصِيل في ذلك، فإِن أَمَرَ الأَصِيْل الكفيل بالكفالة، رجع الكفيل بالكفالة عليه بعد أَدائه بِمَا ضَمِنَهُ، سواءٌ أَدَّى بما ضَمِنه أَو أَدَّى =

....

= خِلَافَهُ، حتى لو كفل بألفٍ جيادٍ وأدَّى ألفًا زُيوفًا برضاءِ الطالب رجع بالجياد، ولو كفل بألْفٍ زُيوفًا وأدَّى جِيَادًا يرجع بالزيوف، أما رُجُوعه على الآمِرِ فلأنه أدَّى دَيْنَهُ بأمْرِه فيرجع به عليه، وأما بِمَا ضَمِنه فلأن رجوعَه بِحُكْم الكفالة، فكان بِمَا دَخَل تحتها، (وإنْ لُوزِمَ) الكفيل بالمال من جهة الدائن (لَازَمَ) الكفيل (أَصِيْلَهُ)، حتى يخلِّصه (وإن حُبِسَ) الكفيل (حَبَسَهُ) أي: حبس الكفيلُ أصيلَه؛ لأن ما لَحِقَه إنَّما هو من جهته فيعامله بمثله، (وإبْرَاؤُهُ) أي: إبراء الدائن الأصيل (وتَأْجيلُهُ) أي: تأخير الدَّين عن الأصيل (يَسْرِي) أي: إلى الكفيل؛ لأن الكفيل ليس عليه إلَّا المطالبة، وهي تَبَعٌ للدَّيْن فتسقط بسقوطه وتتأخَّر بتأخُّره (لا عَكْسُهُ) أي: ليس إبراء الكفيل أو تأجيله عنه يَسْرِي إلى الأصِيل؛ لأن ما على الكفيل فَرْعٌ لِمَا على الأصيل، وسقوط الفَرْع وتَأجِيله لا يوجِب سقوطَ الأصْل أو تأجيله، (فإن صَالَحَ الكَفِيْلُ) الدائن (عَنْ أَلِفٍ عَلَى مائة بَرِئَ) الأَصِيْل؛ لأن الكَفِيْل أَضَاف الصُّلْح إلى الألف التي على الأصِيل، فَبَرِئَ الأصِيل وبَرِئَ الكفيل أيضًا؛ لأن براءة الأَصِيل تُوْجِب براءة الكفيل (وَرَجَعَ) الكفيل على الأَصِيل (بِهَا) أي: بالمائة إنْ كفل بِأَمْرِهِ، لأنها القَدْر الذي أوفاه، (و) إنْ صالح الكفيل عن أَلْفٍ (عَلَى جِنْسٍ آخَرَ) رجع على الأَصِيل (بالألْفِ) لأن الصلح بِجِنْسٍ آخَرَ مبادلةٌ بالدَّيْن، فيملك الكَفِيلُ الدَّيْن فيرجع بكُلِّه على الأَصِيل. وقال مالك والشافعي وأحمد: يَرْجع بالأقل من الدَّيْن ومن قيمة ما دَفَعَ، (و) إنْ صالح الكفيل الدائن (عَنْ مُوْجَبِ الكَفَالَةِ لا يَبْرَأُ الأَصِيل) لأن هذا إبراء الكفيل وحْدَه؛ لأن موجَب الكفالة ليس إلا مطالبة الكفيل، (ولا يَصِحُّ تَعْلِيْقُ البَرَاءَةِ عَنْهَا) أي: عن الكفالة (بِشَرْطٍ) لأن في الإبراء عنها معنَى التَّمْلِيك، فلا يُقْبَلُ التَّعْلِيقُ (كَسَائِرِ البَرَاآتِ، ولا) تصح (الكَفَالَةُ بالحُدُودِ والقِصَاصِ) لأن الكفالة إنَّما تصح بما تَجْرِي النيابة في إيفائه. والنيابة لا تَجْرِي في العقوبات؛ لأن الغرض مِنْ شَرْعها زَجْرُ المفسدين عن الفساد، وهو لا يتحقق إذا أُقيم على غير الجاني، (و) لا تصح الكفالة (بِالمَبِيع) عن البائع؛ لأنه قبل القَبْض مضمونٌ بغيره، وهو الثَّمَن، ألا ترى أنه لو هلك لا يجب على البائع شيءٌ بل يُفسخ البيع، والمضمون بغيرِه مضمونٌ بِوَجْهٍ دون وجه، فلا تَصِحُّ الكفالة به للشَّكِّ (بِخِلَافِ الثَّمَنِ) فإنه تصح الكفالة به عن المُشْتَرِي؛ لأنه دَيْنٌ كسائر الدُّيون، (و) لا تصح الكفالة (بالمَرْهُوْنِ) لأنه مضمونٌ بغيره، وهو الدَّيْن، يَسْقُط به إذا هلك (والأَمَانَاتِ) لأنها غيرُ مضمونةٍ أَصْلاً (كالوَدِيْعَةِ، والعَارِيَّةِ، والمُسْتَأْجَرِ، ومَالِ المُضَارَبَة، والشَّرِكَةِ) وعند أبي يوسف ومحمد العَيْنُ في يَدِ الأَجِيْر المُشْتَرَك مضمونةٌ، فتصح الكفالة بها عندهما (و) لا (بالحَمْلِ عَلَى دَابَّةٍ مُسْتَأْجَرَةٍ لِلْحَمْلِ) معينةٍ، و(لا) بخدمة (عَبْدٍ كذا) أي: مُسْتَأْجَرٍ للخدمة مُعَيَّنٍ؛ لأن الكفيل عاجزٌ عن تسليم العبد والدَّابة، لكونهما مِلْك غيره، قيدهما «بالتَّعيين» إذْ لو كانا غَيْرَ مُعَيَّنين صحت الكفالة فيهما؛ لأن المستحق حينئذٍ الحَمْلُ على دابةٍ، وخدمةُ عَبْدٍ، ويقدر الكفيل على إيفاء ذلك: بأن يحمل على دابة نفسه، ويخدُم بِعَبْد نَفْسِه، (و) لا تصح الكفالة (عَنْ مَيِّتٍ مُفْلِسٍ) أي: لم يترك مالاً ولا كفيلاً عنه وعليه دَيْنٌ، سواء كان الكفيل أَجْنبيًا أو وارثًا. وهذا عند=

....

= أَبي حنيفة، وقال أَبو يوسف، ومحمد، ومالك، والشافعي وأَحمد: تصح، لأَنه ﷺ أُتي بِجَنَازَةِ أَنْصَارِي، فقال: «**هَلْ على صَاحِبِكُمْ دَيْنٌ؟ فقالوا: نَعْم، دِرْهَمَان، أَو دِينَارَان، فقال: صَلُّوا عَلَى صاحِبِكُم، فقال أَبو قَتَادة: هو عليَّ**» وفي روايةٍ: «**هما عليَّ يا رسول الله، ـ فَصَلَّى عَلَيْه**». ولو لم تصح الكفالة لَمَا صَلَّى عليه بعدها، ولأَنها كفالةٌ بِدَيْنٍ واجبٍ فتصح كما لو كانت في حياته، ولأَن الدَّيْن لا يسقط إِلَّا بالإِيفاء أَو الإِبراء، أَو انفساخ سبب الوجوب، وبالموت لم يتحقق شيءٌ من ذلك، ولهذا يؤاخذ به في الآخِرة، ولا يبرأُ كفيله في حياته بموته، ولو تبرع إِنسانٌ بقضائه صح. ولأَبي حنيفة أَن الكفالة عن الميت المُفْلِس كَفَالَةٌ بِدَيْنٍ سَاقِط، والكفالة بِدَيْنٍ ساقط باطلة؛ لأَن صحة الكفالة تقتضي قيام الدَّيْن في حق أَحكام الدنيا ليتحقق معنى الكفالة، التي هي ضَمُّ الذِّمة إِلى الذِّمة في المطالبة، وإِنما لم يبرأْ بِمَوْتِهِ كفيله في حياته، لأَنه كان خَلَفه في الاستيفاء منه، فَجُعِلَ الدَّيْن باقيًا في حَقِّه، كما لو كان للميت مالٌ. وصح التبرع بقضائه؛ لأَن صحة تمليك المال لا يتعلق بوجود الدَّيْن، والحديثُ يحتمل أَن يكون إِقرارًا بكفالةٍ سابقةٍ، فإِنَّ لفظ الإِقْرار والإِنشاء في الكفالة سواءٌ، ولا عموم لحكاية الفعل، ويحتمل أَن يكون وَعْدًا لا كفالةً، وكان امتناعه ﷺ من الصلاة عليه ليُظْهِر طريق قضاء ما عليه، فلما ظهر بالوعد، صَلَّى عليه، (ولا) تصح الكفالة سواءٌ كانت بالنفس أَو بالمال (بِلَا قَبُولِ الطَّالِبِ في المَجْلِسِ) أَي: مجلس العَقْد، وهذا عند أَبي حنيفة ومحمد، وقال أَبو يوسف: تصح، واختلف المشايخ على قوله، فقيل: عنده تصح بِوَصْف التوقف، حتى إِن رَضِي به الطالب بعد القيام من المَجْلس نفذ، وإِنْ لم يرض به بطل، وقيل: بوَصْف النفاذ، ورِضَى الطالب ليس بشرطٍ عنده، وهو الأَصح، إِلَّا أَن للطالب حَقَّ الرَّد (إِلَّا) في مسأَلة واحدةٍ، وهي (إِذَا كفل) وَارِثٌ (عَنْ مُوَرِّثِهِ في مَرَضِهِ) بأَن قال مريض لِوَارِثِه: تَكَفَّل عني بما عَلَيّ مِنْ الدَّيْن لِغُرَمَائِي، فتكَفَّل عنه (مَعَ غَيْبَةِ غُرَمَائِهِ) وكان القياس على قولهما أَن لا تصح الكفالة في هذه المسأَلة أَيضًا؛ لأَن الطالب غير حاضر، ولأَن الصحيح لو قال هذا لِوَارِثِهِ فَضَمِنَه، لم يصح، فكذا المريض. ووجه الاستحسان أَنَّ هذا إِنَّما يصح بطريق الوصية من المريض لِوَارِثِه أَن يَقْضِي دَيْنَه، لا بطريق الكفالة عنه، ولهذا صح وإِن لم يُسم المَريض الدَّيْن ولا رَبّ الدَّيْن؛ لأَن الجهالة لا تمنع صحة الوصية، وقالوا: إِنما تَصِحُّ إِذا كان له مَالٌ، ولو قال المريض لأَجنبي: تَكَفَّل عني بِمَا عَلَيّ مِنْ الدَّيْن، فَتكَفَّل عنه، اختلف المشايخ فقيل: لا تصح، وقيل: تصح، (و) لا تصح الكفالة (بِمَالِ الكِتَابَةِ) وهو قول أَكثر أَهْل العِلْمْ، وعن أَحمد في روايةٍ تصح (والعُهْدَةِ) ـ بالجر ـ أَي: ولا تصح الكفالة بالعهدة، وصورتُهَا: أَنْ يشتري عبدًا فيضمن له آخِرَ عُهْدَتِه، وإِنما لم يصح ذلك لأَن العُهْدة اسمٌ يقع على الصَّكِّ القديم، وهو مِلْك البائع ولا يلزمه تسليمُه، فإِنْ ضَمِن الكفيل بتسليمه إِلى المُشْتَرِي فقد ضَمِن ما لا يَقْدِرُ عليه. ويقع على العَقْد، وعلى حقوقه، وعلى الدَّرَك، وعلى خيار الشَّرْط، فبطلت كَفالته للجهالة، بخلاف الدَّرَك، فإِنَّ كفالته صحيحةٌ بالإِجماع؛ لأَنه عبارةٌ عن ضمان الثمن عند استحقاق =

....

= المبيع، وهو أَمْرٌ، معلومٌ مَقْدُور التسليم (والخَلَاصِ) أي: ولا تصح الكفالة بالخلاص، وهذا عند أبي حنيفة، وعندهما تصح. وهذا الخلاف مبنيٌ على تفسيره فعندهما هو تَخْلِيص البائع إِنْ قَدَرَ عليه، ورَدُّ ثمنه إِنْ لَمْ يَقْدِر، وهذا ضمان الدَّرَك في المعنى، وعنده: تخليصُ المبيع عن المستحق، وتسليمُه إلى المشتري، والكفيل لا يَقْدِرُ على ذلك، لأن المستحِقّ لا يُمَكِّنه منه. ولو كفل بتخليص المبيع أو رَدِّ الثمن صح، لأنه كفل بما يمكنه الوفاء، وهو تسليم المبيع إِنْ أجاز المستحِق، ورَدُّ الثمن إِنْ لم يُجز، (ولَا) يصح (ضَمَانُ المُضَارِبِ الثَّمَنَ) أي: ثمن سلعة المضاربة لربِّ المال، (و) لا ضمان (الوَكِيْلِ بِالبَيْع) الثمن (لِمُوَكِّلِهِ) لأن الضمان التزامُ المطالبة، وهي للوكيل والمضارب؛ لأنها من حقوق البيع، وهما عاقدان له، وحقوق البيع لا ترجع إِلَّا على العاقد، فلو صَحَّ ضمان الثمن منهما، لكان كُلٌّ منهما ضامنًا لنفسه، وأنه لا يجوز، (و) لا يصح ضمان (أَحَدِ البَائِعَيْنِ حِصَّةَ صَاحِبِهِ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ) مثلاً (بَاعَاهُ بِصَفْقَةٍ) لأنه بضمانها شَائِعًا يصيرُ ضَامِنًا لِنَفْسِه، إذ ما مِنْ جزءٍ يؤدِّيه المشتري إِلَّا وهو مُشْتَرَكٌ بينهما، وضمان الإنسان لنفسه بَاطِلٌ، وبضمانها مُعَيّنًا يصيرُ قَاسِمًا للدَّيْن قبل قبضه، حيثُ مَيَّزَ نصيبَ صاحبه عن نصيبه، وقسمةُ الدَّيْن قبل قبضه باطلةٌ؛ لأن القِسْمة إقرارٌ وحيازةٌ؛ بأَن يصير حَقُّ كل واحدٍ منهما في حَيِّز على حِدَة، ولا يُتَصوَّرُ هذا إِلَّا في حِسِّي، والدَّيْن ليس بِحِسِّي، قيد بصَفْقة، لأنهما لو بَاعَاهُ بِصَفْقتين: بأَن سَمَّى كُلُّ واحِدٍ منهما لنفسه ثمنًا، ثُم ضَمِن أَحَدُهما للآخَر، صَحَّ ضمانُهُ، إذ لا شَركة بينهما، لأن نصيب كُلِّ واحدٍ منهما ممتازٌ عن نصيب الآخر، (وَصَحَّ كَفَالَةُ الخَرَاجِ) أي: ضمانه كما في نسخة، والمراد به الخَراج الموظف، كما في بعض شروح «الهداية»، لأنه دَيْنٌ لازِمٌ يُحْبس به، ويُلازم لأَجْله، ويَمْنَعُ وجوب الزكاة، ويطالب به أَشد المطالبة، فكان كسائر الديون، بخلاف الزكاة حيث لا يصح ضمانُهَا وإِنْ كانت دَيْنًا مطالبًا به؛ لأَن الواجب فيها فِعْلٌ هو عبادةٌ، والمال محلٌ لإقامتها، ولهذا لا تُسْتَوْفَى مِن تركة مَنْ هي عليه بلا وصيةٍ، كما تُسْتَوْفى سائر الديون، (و) صح كفالة (النَوَائِبِ) جَمْعُ نائبة، وهي ما ينوب الإنسان ويُطالب به: إما بحق، كأُجْرَةِ الحارس المشتَرَك، وكَرْي النهر المشترك، وما وظفه الإمام عند الحاجة إلى تجهيزِ جيشٍ لقتال المشركين، أَو إلى فِدَاءِ أُسارى المسلمين في وقت خلوِّ بيت المال، وهذا النوع تصح الكفالة به بالاتفاق، لأنه مالٌ مضمونٌ، وإما بغير حق: كالجِبَايَات التي تؤخذ على غير ما ذكرنا، وهذه لا تصح الكفالة بها عند صدر الإسلام البَزْدَوِي، وفي مذهب مالك والشافعي وأحمد؛ لأَنَّ الكفالة التزامُ المطالبة بما على الأَصيل شرعًا، ولا شيء من هذه على الأَصيل كذلك، وتصح عند فخر الإسلام عليّ البَزْدَويّ، وشمس الأئمة وقاضيخان؛ لأنها في حق المطالبة فوق سائر الديون. والعبرة في باب الكفالة للمطالبة، لأَنها شرعت لالتزامها، ولهذا قالوا: مَنْ قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقِسْط يُؤجر وإِن كان الأَخْذُ ظُلْمًا، وقالوا: إن مَنْ قضى نائبة غيره بأَمره رجع عليه وإِن لم يشترط الرجوع، كَمَنْ قضى دين غيره بأَمره، وقال المصنف: والفتوى =

....

= على الصحة كما في الديون الصحيحة، وقال الطرابلسي: المذهب عدم صحتها، (و) صَحَّ كفالة (القِسْمَةِ) وهي حصة الواحد من النوائب (وإنْ كَانَتْ بِغَيْرِ حَقَ) قَيْدٌ للمسألتين، وإنما صح ضمانها لأن كل واحدٍ مطالب بنفسه محبوس به. وقيل: المراد بها النائبة الموظفة في كلِّ شهر، أو نحوه، وبالنوائب ما ينوب من غير توظيف بل يلحق أحيانًا، ويحتمل أن يقع ويحتمل أنْ لا يقع، (ومَالٌ) مبتدأ (لَا يَجِبُ عَلَى عَبْدٍ حَتَّى يُعْتَقَ) صفته، والخبر (حَالٌ عَلَى مَنْ كَفَلَ بِهِ مُطْلَقًا) أي: من غير تسميةِ حلول ولا تأجيل، أَما لو كَفَلَ بذلك المال مؤجلاً تَأَجَّلَ في حَقِّه، لأنه التزم المطالبة به مؤجلاً فيلزمه كذلك، وقَيَّد «بعدم الوجوب على العبد حتى يعتق» لأنه محل الاشتباه، بخلاف المال الذي يجب على العبد في الحال، كدين الاستهلاك عيانا، ودين لزم بالتجارة بإذن المولى، فإن كفَالة الكفيل به مطلقًا تصح، ويكون على الكفيل به مطلقًا في الحال بلا شبهة وبَطَلَ دَعْوَى ضَامِنِ الدَّرَكِ أَنَّ الدار المبيعة مِلْكُهُ، لأن كفالته بالدَّرَكِ ـ وهو رَدُّ الثَّمن عند استحقاق المبيع ـ تَسْلِيْمٌ للمبيع وتصديق بأنه ملك البائع، فدعواه بعد ذلك أن المبيع مِلْكُهُ سَعْيٌ في نَقْض ما تَمَّ من جهته فلا تسمع، ولهذا لو كان شَفِيْعًا تبطل بضمان الدَّرَك في البيع شُفْعَتُهُ، (و) بطل دعوى (شَاهِدٍ) على البيع أن المبيع مِلْكه، وقد كان ذلك الشاهد (كَتَبَ: شَهِدَ بذلك على صَك كتب فيه: بَاعَ مِلْكَهُ) أو كُتِب فيه: باعه وهو يَمْلِكُه، أو باعه بَيعًا باتًّا نَافِذًا، لأن في شهادته بذلك اعترافًا بأنَّ الملك للبائع، ودعواه المبيعَ بعد ذلك نَقْضٌ له (بِخِلَافِ) دعوى (شَاهِدٍ) أن المبيع ملكه، وقد كان (كَتَبَ) على صك كُتِبَ فيه: باع فلانٌ ملكه (شَهِدَ عَلَى إِقْرَارِ العَاقِدَيْنِ) فإنَّ دعواه: أَنَّ المبيع مِلْكه لا تَبْطُل، لأن هذه الشهادة ليس فيها اعترافٌ من الشاهد بالملك للبائع، إذ البيع قد يوجد من غير المالك. ولو أمر المكفول عنه كفيله أن يعيِّن عليه ثوبًا ففعل، يكون الثوب للكفيل والربح عليه، وتفسير المسألة: أن المكفول عنه أمر الكفيل ببيع العِينَة، وهو مكروهٌ لما فيه الإعراض عن مبرة الإقراض، وقد قيل: إيَّاك والعينةَ فإنها لعينةٌ، وهو مخترعُ أكلة الربا، وقد قال ﷺ: «**إذا تبايعتم بالعِينة، واتَّبعتم أذناب البقر ذللتم، وظهر عليكم عدوُّكم**» والمراد باتباع أذناب البقر: الاشتغال بالزراعة والإقبال عليها، وبالعِينَة: أن يأتي المحتاج إلى رَجُلٍ يستقرض منه عشرة دراهم مثلاً، فلا يرغب الرجل في الإقراض طمعًا في إصابة الفضل الذي لا ينالُهُ بالقَرْض، فيقول له: أَبِيْعُك هذا الثوب وقيمته عشرةٌ باثني عشر إلى أَجَلٍ لتبيعه في السوق بعشرة، فيحصل ربحٌ لي درهمين، سُمِّي عينةً لأن المُقْرِض أعرض عن القرض إلى بيع العين، فإذا ثبت هذا فنقول الشراء يقع للكفيل، لأنه لم يصر وكيلاً عنه بالشراء، لأنه لم يقل: تعين لي ثوبًا وإنَّما قال: تعين عليَّ، وهي كلمة ضمان لا كلمة توكيل، ومعنى الضمان هنا أن يقول المديون للضامن: اشتر لي ثوبًا لتبيعه في السوق فتقضي بثمنه الدين، فإن أمكنك أن تبيعه بمثل ما ابتعته فبها ونعمت، وإن لم يكن كذلك إلَّا بخسران فذاك عليَّ، غَيْرَ أَنَّ هذا الضمان باطل، لأنه إِنَّما يصح بما هو مضمونٌ على غيره، وخسرانُ درهمين غير مضمون على أَحد =

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَكَفَالَة النَّفْس تَنْعَقِد بكَفِلْت بِنَفْسِهِ، وَنَحْوه مِمَّا يُعَبِّر بِهِ عَن بَدَنِهِ**) كَالطَّلَاقِ، وَقَدَّمنا ثَمَّة أَنَّهُم لَو تَعَارَفوا إِطْلَاق اليَد عَلَى الجُمْلَةِ وَقَعَ بِهِ الطَّلَاق، فَكَذَا فِي الكَفَالَةِ «فَتْح».

(وَ) بِجُزْء شَائِع كَكَفِلت (**بِنِصْفِهِ أَو رُبْعِهِ، وَ**) تَنْعَقِد (**بِضَمِنْته، أَو عَلَيَّ، أَو إِلَيَّ**) أو عِنْدِي (**أَو أَنا بِهِ زَعِيم**) أَي: كَفِيل، (**أَو قَبِيلٌ بِهِ**) أَي: بِفُلَانٍ ....

قال الشارح: قوله: (**وَبِجُزْء شَائِع**) أي: من المكفول عنه، فلو أضاف الكفيل الجزء إليه بأن قال: الكفيل كفل لك نصفي، أو ثلثي لا يجوز «سراج» عن الكرخي.

قوله: (**وَتَنْعَقِد بِضَمِنْته**) قال الشلبي: قد راجعت نقولاً كثيرة من المتون، والشروح، والفتاوى، فبعضهم صرح بأن ضمنت من ألفاظ الكفالة بالنفس لا الكفالة بالمال، ولم أر أحدًا من مشايخنا ذكرها في ألفاظ الكفالة بالمال، لكن قال الشيخ أبو نصر: الأقطع عند قول القدوري في الكفالة بالنفس، وكذلك إن قال: ضمنته، أو هو عليّ، أو إليّ، أو أنا زعيم به، أو قبيل به، فإذا ثبت أن هذه الألفاظ يصح الضمان بها، فلا فرق بين ضمان النفس، وضمان المال، انتهى.

وينبغي أن يقال هذه الألفاظ إذا أطلقت تحمل على الكفالة بالنفس، وإذا كان هناك قرينة على الكفالة بالمال، فتتمحض حينئذٍ للكفالة به، انتهى.

قوله: (**أَو عَلَيَّ**) لأن كلمة عليّ للوجوب، فهي صيغة التزام.

قوله: (**أَو إِلَيَّ**) بأن قال: دعه إليّ «تتارخانية» أو عندي بأن قال لك: عندي هذا الرجل «تتارخانية» وهي، وإن كانت لمطلق الوديعة، لكنه بقرينة الدين تكون للكفالة «منح».

قوله: (**أَو قَبِيلٌ بِهِ**) القبيل الكفيل «منح» فمعناه القابل للضمان «حموي» يقال: قبل قبالة بالفتح في الماضي، والضم والكسر في المضارع، انتهى «شلبي».

= فبطل ضمانه، كمن يقول لآخَرَ: بايع في هذا السوق، على أَن كل خسران يصيبك فأَنا ضامِنٌ له، والله تعالى أَعلم بالصواب [فتح باب العناية ٣/ ٨١].

أَو غَرِيمٍ، أَو حَمِيل بِمَعْنَى: مَحْمُول «بَدَائِع».

(وَ) تَنْعَقِدُ بِقَوْلِهِ: (أَنَا ضَامِن حَتَّى تَجْتَمِعا، أَو) حَتَّى (تَلْتَقِيا) وَيَكُون كَفِيلًا إِلَى الغَايَةِ «تَتَارْخَانِية» (وَقِيل: لَا) تَنْعَقِد (لِعَدَمِ بَيَانِ المَضْمُون بِهِ) أَهُوَ نَفْس، أَو مَال كَمَا نَقَلَهُ فِي «الخَانِية» عَن الثَّانِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَالظَّاهِر أَنَّهُ لَيْسَ المَذْهَب، لَكِنَّهُ اسْتَنْبَطَ مِنْهُ فِي «فَتَاوِيه» أَنَّهُ لَو قَالَ الطَّالِب: ضَمِنْت بِالمَالِ، وَقَالَ الضَّامِنُ: إِنَّمَا ضَمِنْت بِنَفْسِهِ، لَا يَصِحّ.

ثُمَّ قَالَ: وَيَنْبَغِي أَنَّهُ إِذَا اعْتَرَفَ أَنَّهُ ضَمِنَ بِالنَّفْسِ أَن يُؤَاخَذ بِإِقْرَارِهِ، فَرَاجعه

قوله: (أَو غَرِيمٍ) لا يقال: لا غرم في الكفالة بالنفس؛ لأنا نقول: الغرم لزوم ضرر عليه، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّ عَذَابَهَا كَانَ غَرَامًا﴾ [الفرقان: ٦٥].

قوله: (بِمَعْنَى: مَحْمُول) الأظهر أن يكون بمعنى فاعل؛ لأنه حامل؛ لكفالته.

قوله: (وَيَكُون كَفِيلًا إِلَى الغَايَةِ «تَتَارْخَانِية») الذي فيها هو على حتى يجتمعا، فهو كفيل إلى الغاية التي ذكرها، انتهى.

وعلله في «السراج» بأنه ضمان مضاف إلى العين، وجعل الالتقاء غاية، انتهى.

وهذا لا يظهر في قوله: (أَنَا ضَامِن) لأنه لم يضفه إلى العين بخلاف هو عليّ، وقد ذكر ذلك في «المنح» وذكر عبارة «الخانية» وهي عبارة «التتارخانية» بيانًا لما في متنه، وليس على ما ينبغي، والظاهر أن حكم مسألة المصنف كذلك.

قوله: (عَن الثَّانِي) فهو رواية عنه لا مذهبه.

قوله: (لَا يَصِحّ) لأنهما لم يتفقا على أحد الأمرين، فلم يعلم المضمون به أهو نفس أم مال، انتهى «حلبي».

وهذا الاستنباط لا ينافي الضعف، فعلى المعتمد هو من كفالة النفس.

قوله: (وَيَنْبَغِي... إلخ) مرتبط بالضعيف أيضًا.

(كَمَا) لَا تَنْعَقِد **(فِي)** قَوْلِهِ: **(أَنَا ضَامِن)** أَو كَفِيل **(لِمَعْرِفَتِهِ)** عَلَى المَذْهَبِ خِلَافًا لِلثَّانِي بِأَنَّهُ لَمْ يَلْتَزِم المُطَالَبَة، بَل المَعْرِفَة.

وَاخْتُلِفَ فِي أَنَا ضَامِن؛ لِتَعْرِيفِهِ، أَو عَلَيّ تَعْرِيفِهِ، وَالوَجْه اللُّزوم «فَتْح».

كَأَنَا ضَامِن لِوَجْهِهِ؛ لأَنَّهُ يُعَبّر بِهِ عَن الجُمْلَةِ «سِرَاج».

قوله: **(فِي قَوْلِهِ: أَنَا ضَامِن أَو كَفِيل لِمَعْرِفَتِهِ)** ومثله أنا ضامن بمعرفته، أو أنا ضامن أن أوقفك عليه، أو على أن أدلك عليه، أو على منزله «شلبي».

تنبيه:

ألفاظ الكفالة: صريح، وكناية، فالصريح كفلت، وضمنت، وزعيم، وقبيل، وحميل، وعليّ، وإليّ، ولك عندي هذا الرجل، ولك عليّ أن أوافيك به، وعليّ أن ألقاك به، أو دعه إليّ، والكتابة: نحو قوله: الذي لك على فلان أنا أدفعه لك، أو أسلمه إليك، أو أقبضه، فإنه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام.

وفي «الخلاصة»: هذا إذا قاله: منجزًا، فلو معلقًا يكون كفالة نحو أن يقول: إن لم يؤد، فأنا أؤدي كذا يفاد من الكمال.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** وجه قول العرف.

قوله: **(أَو عَلَيّ تَعْرِيفِهِ)** بياء المتكلم.

قوله: **(وَالوَجْه اللُّزوم)** لأنه مصدر متعد إلى اثنين، فقد التزم أن يعرفه الغريم بخلاف معرفته، فإنه لا ينقضي إلا معرفة الكفيل المطلوب «حموي».

وفيه: أن المقصود هو ما ذكره في تعريفه، وأيضًا لا يلزم من تعديه إلى مفعولين الكفالة، فلماذا لم يقل يلزمه الدلالة عليه.

فإن قلت: إن المكفول له مجهول؛ لأنه لم يقل؛ لتعريفك إياه.

قلت: إن المقام يعينه؛ لأن هذا الكلام صدر بحضرة المكفول له، فهو المعني به.

وَفِي مَعْرِفَةِ فُلَان عَلَيّ يَلْزَمه أَن يَدُلَّ عَلَيْهِ «خَانِيّة» وَلَا يَلْزَم أَن يَكُون كَفِيلًا «نَهْر».

(وَإِذَا كَفِلَ إِلَى ثَلَاثَة أَيَّام) مَثَلًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(كَانَ كَفِيلًا بَعْدَ الثَّلَاثة)** أَيْضًا أَبَدًا حَتَّى يُسَلِّمه لِمَا فِي «المُلتَقط» و«شَرْح المَجْمَع» لَو سَلَّمَه لِلحَالِ بَرِئ، وَإِنَّمَا المُدَّة؛ لِتَأْخِيرِ المُطَالَبة، وَلَو زَادَ، وَأَنَا بَرِيء بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يَصِر كَفِيلًا أَصْلًا فِي ظَاهِر الرِّوَايَة، وَهِيَ الحِيلَةُ فِي كَفَالَة لَا تَلْزَم «دُرَر» وَ«أَشْبَاه».

قوله: **(يَلْزَمه أَن يَدُلَّ عَلَيْهِ)** قياسه أنه يلزمه ذلك في مسألة المصنف، وما مر من أنه صار كالتزامه الدلالة عليه يؤيده «حموي».

قوله: **(وَلَا يَلْزَم)** أي: من لزوم دلالته عليه «حموي».

قال الشارح: قوله: **(كَانَ كَفِيلًا بَعْدَ الثَّلَاثة)** كما لو قال لامرأته: أنت طالق إلى ثلاثة أيام، فإن الطلاق يقع بعدها أو باع عبدًا بكذا إلى ثلاثة أيام يصير مطالبًا بعدها، وهذا على خلاف ما يظنه العوام، قاله الحلواني، انتهى.

أشار بحذف المبدأ إلى أنه لو قال: أنا كفيل بنفسه من اليوم إلى عشرة يصير كفيلاً في الحال، وإذا مضت العشرة لا يبقى كفيلاً في قولهم «شرنبلالية».

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما أنه كفيل فيها، وهذا قول الفقيه، وهو رواية عن أبي يوسف.

قوله: **(لِمَا فِي «المُلتَقط»)** تعليل لما فهم من قوله أيضًا من أنه يكون كفيلًا في الثلاثة، «حلبي».

قوله: **(لِتَأْخِيرِ المُطَالَبة)** أي: لا لتأخير الكفالة.

قوله: **(لَمْ يَصِر كَفِيلًا أَصْلًا)** لأن العبرة لآخر كلامه، وقد برئ بآخره، فأول كلامه أفاد أنه يطالب بعدها لما مر أن المدة؛ لتأخير المطالبة، وقد ذكر أنه برئ بعدها، فلا مطالبة، فلا كفالة، وقوله: **(أَصْلًا)** أي: مطلقًا لا فيها، ولا بعدها.

قُلْتُ: وَنَقَلَهُ فِي لِسَان الحُكَّام عَن أَبِي اللَّيْث: وَأَنَّ عَلَيْهِ الفَتْوَى، ثُمَّ نَقَلَ عَن «الوَاقِعَات» أَنَّ الفَتْوَى أَنَّهُ يَصِير كَفِيلًا، انْتَهَى.

لَكِن تَقَوَّى الأَوَّل بِأَنَّهُ ظَاهِر المَذْهَب، فَتَنَبَّه!

(وَلَا يُطَالَب) بِالمَكْفُولِ بِهِ **(فِي الحَالِ)** فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَة، **(وَبِهِ يُفْتَى)** وَصَحَّحَه فِي «السِّرَاجِيَّة» وَفِي «البَزَّازِيَّة»: كَفَلَ عَلَى أَنَّهُ مَتَى أَو كُلَّما طَلَبَ، فَلَهُ أَجَلُ شَهْرٍ صَحَّت، وَلَهُ أَجَلُ شَهْر مُذْ طَلَبه، فَإِذَا تَمَّ الشَّهر فَطَالَبَه لَزِمَ التَّسْلِيم، وَلَا أَجَل لَهُ ثَانِيًا، ثُمَّ قَالَ: كَفَلَ عَلَى أَنَّهُ بِالخَيَارِ عَشْرَة أَيَّام، أَو أَكْثَر صَحَّ، بِخِلَافِ البَيْع؛ لأَنَّ مَبْنَاها عَلَى التَّوَسُّعِ.

(وَإِنْ شَرَطَ تَسْلِيمه فِي وَقْتٍ بِعَيْنِهِ أَحْضَرَهُ فِيهِ إِن طَلَبَهُ) كَدَينٍ مُؤَجّل حَلّ].

قوله: **(وَنَقَلَهُ فِي لِسَان الحُكَّام عَن أَبِي اللَّيْث)** قد نقله صاحب «البحر» عنه، ثم نقل عن «الواقعات» وكذا نقله صاحب «البحر» ونقل عنها أن الفتوى على أنه يصير كفيلاً، فقد تعارض الإفتاء، وعند تعارضه يرجع إلى ظاهر الرواية.

قوله: **(فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَة، وَبِهِ يُفْتَى)** ولا يلزم من كفالته في الثلاثة مطالبته فيها؛ لأن ذكرها؛ لتأخير المطالبة فيها لا لتأخير الكفالة، فهو كفيل فيها بقرينة صحة تسليمه فيها، فالثمرة وجوب القبول على المكفول له إذا سلمه فيها.

قوله: **(أَو كُلَّما طَلَبَ)** أي: الدين أو الكفيل، فهو بالبناء للفاعل أو المفعول.

قوله: **(فَلَهُ أَجَلُ شَهْرٍ)** أي: للكفيل.

قوله: **(صَحَّت)** وبطل التعليق؛ لأنه يؤدي إلى إبطالها بعدم المطالبة أصلاً.

قوله: **(مُذْ طَلَبه)** أي: الطلب الأول.

قوله: **(وَإِنْ شَرَطَ تَسْلِيمه)** ينبغي قراءة شرط بالبناء للمفعول؛ ليشمل ما إذا كان الشرط في لفظ الكفيل، أو المكفول له.

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَإِنْ أَحْضَرَهُ)** فِيهَا **(وَإِلَّا حَبَسَه الحَاكِم)** حَتّى يَظْهَر مطله، وَلَو ظَهَرَ عَجْزه ابْتِداء لَا يَحْبسه «عَيْني».

(فَإِنْ غَابَ) أَمْهَلَه مُدَّة ذَهَابِهِ، وَإِيَابِهِ، وَلَو لِدَارِ الحَرْبِ «عَيْني» وَ«ابن مَلَك».

(وَ) لَو **(لَمْ يَعْلَم مَكَانَه لَا يُطَالَب بِهِ)** لأَنَّهُ عَاجِز.

قال الشارح: قوله **(أَحْضَرَهُ)** أي: وجوبًا؛ لأنه التزمه بالشرط، فيجب عليه الوفاء به إن طلبه.

قوله: **(حَتّى يَظْهَر مطله)** الأولى: إذا ظهر مطله، قال في «البحر»: ولا يحبسه حتى يظهر مطله؛ لأنه جزاء الظلم، وهو ليس بظالم قبل المطل، انتهى.

وفي بعض النسخ: حين بالنون، وهي ظاهرة، وهذا فيما إذا أقر، وأما إذا جحدها، فأقيمت عليه البينة عجل بحبسه «خانية» و«بزازية».

قوله: **(لَا يَحْبسه)** وفي ملازمة الطالب الكفيل عند عجزه عن إحضار الأصيل اختلاف ذكر السرخسي: أنه يلازمه، وذكر شيخ الإسلام: أنه لا يلازمه «منح».

قوله: **(فَإِنْ غَابَ أَمْهَلَه)** وإنما يمهله إذا أراد السفر له، وإلا يرد السفر حبسه من غير إمهال «بزازية» إلا إذا كان بالطريق عذر «تتارخانية».

قوله: **(وَإِيَابِهِ)** بكسر الهمزة؛ أي: رجوعه «صحاح».

قوله: **(وَلَو لِدَارِ الحَرْبِ)** أي: وقد لحق بها مرتد أولًا تبطل باللحاق بدار الحرب، وقيده في «الذخيرة» بما إذا كَانَ الْكَفِيلُ قَادِرًا عَلَى رَدِّهِ بِأَنْ كَانَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمْ مُوَادَعَةٌ أَنَّهُمْ يَرُدُّونَ إلَيْنَا الْمُرْتَدَّ وَإِلَّا لَا يُؤَاخَذُ بِهِ، انتهى.

فإن مضت المدة، ولم يحضره حبسه إلى أن يظهر للقاضي تعذر إحضاره بشهود، أو بدلالة الحال، فيطلقه كالمديون المفلس، وينظره إلى وقت قدومه، ولا يحول بينه، وبين الطالب، فيلازمه، ولا يمنعه من إشغاله «فتح» وهو أحد قولين سبقا، وإن أضرته ملازمته استوثق منه بكفيل «تتارخانية».

قوله: **(وَلَو لَمْ يَعْلَم مَكَانَه لَا يُطَالَب بِهِ)** مقيد بما إذا لم يبرهن الطالب على

(إِنْ ثَبَتَ ذَلِكَ بِتَصْدِيقِ الطَّالِبِ) «زَيْلَعِي» زَادَ فِي «البَحْرِ».

(أَو بَيِّنَة أَقَامَها الكَفِيل) مُسْتَدِلًّا بِمَا فِي «القُنْيَة»: غَابَ المَكْفُول بِهِ؛ فَلِلدَّائِنُ مُلَازمة الكَفِيل حَتَّى يُحْضره، وَحِيلَة دَفْعِهِ أَنْ يَدَّعِي الكَفِيل عَلَيْهِ أَن خَصْمَك غَائِب غَيْبَة لَا تُدْرَى، فَبَيِّن لِي مَوْضِعه، فَإِنْ بَرْهَنَ عَلَى ذَلِكَ تَنْدَفِع عَنْهُ الخُصُومَة، وَلَو اخْتَلَفَا، فَإِنَّ لَهُ خَرْجة لِلتِّجَارةِ مَعْرُوفَة أَمَر الكَفِيل بِالذَّهَابِ إِلَيْهِ، وَإِلَّا حَلَف أَنَّهُ لَا يَدْرِي مَوْضِعه، ثُمَّ فِي كُلّ مَوْضِع.

قُلْنَا: بِذَهَابِهِ إِلَيْهِ لِلطَّالِبِ أَنْ يَسْتَوْثِق بِكَفِيلٍ مِن الكَفِيل؛ لِئَلَّا يَغِيب الآخَر.

(وَيَبْرَأ) الكَفِيل بِالنَّفْسِ **(بِمَوْتِ المَكْفُول بِهِ وَلَو عَبْدًا)** أَرَادَ بِهِ: دَفْعَ تَوَهُّم أَنَّ

أنه بموضع كذا، فإن برهن أمر بالذهاب، والإحضار «بحر».

قوله: **(أَو بَيِّنَة أَقَامَها الكَفِيل)** فيه أن هذه بينة على نفي لا يحيط به علم الشاهد.

قوله: **(فَإِنْ بَرْهَنَ عَلَى ذَلِكَ)** أي: على أن خصمه غاب غيبة لا تدرى.

قوله: **(وَلَو اخْتَلَفَا)** فقال الكفيل: لا أعرف مكانه، وقال الطالب: تعرفه.

قوله: **(فَإِنَّ لَهُ خَرْجة لِلتِّجَارةِ مَعْرُوفَة)** أي: في كل وقت «منح» والمراد: أنها معروفة المكان، وإلا تعذر الذهاب إليه.

قوله: **(وَإِلَّا حَلَف ...إلخ)** قال في «البحر»: وإلا فالقول للكفيل لتمسكه بالأصل، وهو الجهل، انتهى.

قوله: **(بِمَوْتِ المَكْفُول بِهِ)** أي: بموت النفس المطلوبة لامتناع التسليم «منح» ولا يخلفه وارثه فيها، وقيد بما ذكر للإشارة إلى أنها لا تبطل بإبراء الأصيل، فله مطالبته بإحضاره بعد إبرائه إلا إذا قال: لا حق لي قبل المكفول به لا من جهته، ولا من جهة غيره لا بوكالة، ولا بوصاية، ولا بولاية، فإنه يبرأ الكفيل.

قوله: **(وَلَو عَبْدًا)** أي: عليه دين كفل بنفسه شخص.

لِلعَبْدَ مَال، فَإِذَا تَعَذَّرَ تَسْلِيمه لَزِمَه قِيمَتُه، وسَيَجِيء مَا لَو كَفِل بِرَقَبَتِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَبِمَوْتِ الكَفِيل**) وَقِيلَ: يُطَالَب وَارِثُه بِإِحْضَارِهِ «سِرَاج».

(**لَا**) بِمَوْتِ (**الطَّالِب**) بَل وَارِثُه، أَو وَصِيُّه يُطَالب الكَفِيل، وَقِيلَ: يَبْرَأ «وَهْبَانِية».

والمَذْهَب الأَوَّل (**وَ**) يَبْرَأ (**بِدَفْعِهِ إِلَى مَنْ كَفِلَ لَهُ حَيْث**) أَي: فِي مَوْضِع.

(**يُمْكِن مُخَاصَمَته**) سَوَاء قَبِلَه الطَّالِب، أَو لَا.

قوله: (**مَا لَو كَفِل بِرَقَبَتِه**) بأن ادعى شخص رقبته، وكفل بها شخص، فإنه لا يبرأ بموته، ويضمن قيمته.

قال الشارح: قوله: (**وَبِمَوْتِ الكَفِيل**) أي: في كفالة النفس كما هو الموضوع إذ الكفيل بالمال إذا مات لا تبطل؛ لأن حكمها بعد موته ممكن، فيوفى من ماله، ثم ترجع الورثة على المكفول عنه إن كانت بأمره، وكان الدين حالاً، فإن كان مؤجلاً لا رجوع لهم حتى يحل الأجل، وإلا فلا، انتهى «بحر».

قوله: (**بَل وَارِثُه... إلخ**) فإن سلمه الكفيل إلى بعض الورثة برئ منه خاصة، وللباقين مطالبته بإحضاره «ينابيع».

قال في «النهر»: ويشكل عليه قولهم أحد الورثة ينتصب خصمًا للميت فيما له، وفيما عليه.

قوله: (**أَو وَصِيُّه**) أي: إن كانوا صغارًا، فإن سلمه إلى أحد الوصيين برئ في حقه، وللآخر مطالبته «ينابيع».

قوله: (**وَقِيلَ: يَبْرَأ**) أي: الكفيل بموت الطالب.

قوله: (**يُمْكِن مُخَاصَمَته**) احترز به عما إذا سلمه في برية، أو في سواد، فإنه لا يبرأ؛ لعدم قدرته على مخاصمته في ذلك المكان، وهو نظير ما إذا سلم المديون الدين للطالب حين خرج اللصوص، فإنه لا يبرأ، ولو سلمه الكفيل ليلاً في مكان لا يمكنه العصمة، وفر منه، فإن كان التسليم بطلبه خرج عن العهدة، وسواء كان للتسليم وقت، فسلمه قبله أو لا؛ لأن الأجل حق الكفيل،

(وإن لَمْ يَقُلْ) وَقْت التَّكْفيل **(إذَا دَفَعْتُه إلَيْك، فَأَنَا بَرِيء)** وَيَبْرَأ بِتَسْلِيمِهِ مَرَّة، قَالَ: سَلَّمته إلَيْك بِجِهَةِ الكَفَالَة، أَو لَا إن طَلَبه مِنْهُ، وَإِلَّا فَلَا بُدَّ أَنْ يَقُول ذَلِكَ.

(وَلَو شَرَطَ تَسْلِيمه فِي مَجْلِسِ القَاضِي سَلَّمَهُ فِيهِ، وَلَم يَجُزْ) تَسْليمه.

(فِي غَيْرِهِ) بِهِ يُفْتَى فِي زَمَانِنَا؛ لِتَهَاوُنِ النَّاس فِي إعَانَةِ الحَقِّ، وَلَو سَلَّمَه عِنْدَ الأَمِير أَو شَرَطَ تَسْلِيمه عِنْدَ هَذَا القَاضِي، فَسَلَّمَهُ عِنْدَ قَاضٍ آخَر جَازَ «بَحْر».

فله إسقاطه كالدين المؤجل إذا قضاه المديون قبل الحلول والتسليم بالتخلية بينه وبين الخصم، وذلك برفع الموانع، فيقول: هذا خصمك، فخذه إن شئت.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى فِي زَمَانِنَا)** وهو قول زفر.

قوله: **(وَلَو سَلَّمه عِنْدَ الأَمِير)** أي: وقد شرط تسليمه عند القاضي.

قوله: **(فَسَلَّمَهُ عِنْدَ قَاضٍ آخَر)** أي: غير قاضي الرساتيق[١] كما أجاب به العلامة التاجري والبدر الظاهر، واستحسن جوابهما في «القنية» لأن أغلب قضاة الرساتيق ظلمة، قلت: ولا خصوص للرساتيق، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، بل عند الصاحبين أنه لا يبرأ بالتسليم عند قاض مصر آخر لاحتمال أن يكون شهوده في مصر عينه، قال الكمال: وقولهما أوجه.

قوله: **(جَازَ)** لأن سجنه في يده، فيخلي سبيله حتى يجيب خصمه، ثم يعيده إلى السجن، انتهى ابن ملك في «شرح المجمع».

وقيل: لا يبرأ كما في «البزازية» ومحل الخلاف لو ضمنه، وهو مطلق، ولو ضمن، وهو محبوس، فسلمه فيه يبرأ، ولو أطلق، ثم حبس ثانيًا، فدفعه إليه أن الحبس الثاني من أمور التجارة ونحوها صح الدفع، وإن في أمور السلطان، ونحوها لا، انتهى «بحر» عن «البزازية».

---

(١) (رستق) اللحياني الرُّزتاق والرُّستاق واحد فارسي معرب أَلحقوه بقُرْطاس ويقال رُزْداق ورُستاق، والجمع الرَّساتِيقُ وهي السواد وقال ابن مَيّادةَ تقولُ خَوْدٌ ذاتُ طَرْفٍ بَرّاقْ هَلّا اشْتَرَيْتَ حِنْطَةً بالرُّسْتاقْ سَمْراء مِمّا دَرَسَ ابنُ مِخْراقْ. قال ابن السكيت رُسداق ورُزداق ولا تقل رُستاق. لسان العرب، مادة: (رستق ١٠/١١٦).

عَلَى الوَارِثِ: يَعْنِي مِنْ تَرِكَةِ المَيِّت «عَيْني»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو اخْتَلَفَا فِي المُوَافَاةِ**) وَعَدَمِهَا (**فَالقَوْلُ لِلطَّالِبِ**) لأَنَّهُ مُنْكِرها (**وَ**) حِينَئِذٍ فـ(**المَالُ لَازِم عَلَى الكَفِيل**) «خَانِيّة».

وَفِيهَا: وَلَو اخْتَفَى الطَّالِب، فَلَمْ يَجِدْه الكَفِيل نَصَّب القَاضِي عَنْهُ وَكِيلًا، وَلَا يُصَدّق الكَفِيل عَلَى المُوَافَاةِ إِلَّا بِحُجَّة (**ادَّعَى عَلَى آخر**) حَقًّا «عَيْني».

أَو (**مَائَة دِينَار، وَلَم يُبَيِّنها**) أَجَيِّدَة، أَم رَدِيئَة، أم أَشْرَفِية؛ لِتَصُحّ الدَّعْوَى.

(**فَقَالَ**) رَجُل لِلمُدَّعِي دَعْهُ، فَأَنَا كَفِيل بِنَفْسِهِ، وَ(**إِنْ لَمْ أُوَافِكَ بِهِ غَدًا، فَعَلَيْهِ**) أَي: فَعَلَيَّ (**المَائَة، فَلَمْ يُوَاف**) الرَّجُل (**بِهِ غَدًا، فَعَلَيْهِ المَائَة**) الَّتِي بَيَّنَها المُدَّعي، إِمَّا بِالبَيِّنَةِ، أَو بِإِقْرَارِ المُدَّعَى عَلَيْهِ، وَتَصِحّ الكَفَالَتان؛ ....

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ مُنْكِرها**) قال في «البحر»: لأن سبب وجوب المال التزام المال بالكفالة إلا أن الموافاة شرط للبراءة، فلا تثبت بقول الكفيل، وأفاد عن الفقيه أنه لا يمين على واحدٍ منهما.

قوله: (**نَصَّب القَاضِي عَنْهُ وَكِيلًا**) قد سبق ما فيه، وانظر ماذا يفعل هذا الوكيل هل يلازم المكفول به حتى يسلمه إلى الطالب يحرر.

قوله: (**وَلَا يُصَدّق**) من تتمة مسألة المصنف، فالأولى ذكره قبل قوله، ولو اختفى.

قوله: (**ادَّعَى عَلَى آخَر حَقًّا**) أي: فقال رجل: دعه، فأنا كفيل بنفسه... إلخ، وأفاد بذلك أنه لا يشترط بيان المدعي.

قوله: (**أَو مَائَة دِينَار... إلخ**) أي: أنه عين القدر، ولم يبين الصفة.

قوله: (**فَعَلَيْهِ المَائَة**) عندهما، وقال محمد: لا تلزمه؛ لأنه لما لم يبينها وقت الدعوى لم تصح الدعوى، فلا يجب حضوره مجلس القاضي، فلا تصح الكفالة بالنفس، فلا تصح الكفالة بالمال.

قوله: (**إِمَّا بِالبَيِّنَةِ، أَو بِإِقْرَارِ المُدَّعَى عَلَيْهِ**) ليس في عباراتهم ما يدل على ذلك، بل يكفي بيان المدعي؛ ولذا قال في «المنح» عن «العناية»: أن القول قوله في هذا

لأَنَّهُ إِذَا بَيَّن التَحقَ البَيَان بِأَصْلِ الدَّعْوَى، فَتَبَيَّن صِحَّة الكَفَالَة بِالنَّفْسِ، فَتَرَتَّب عَلَيْهَا الثَّانِيَة.

(**وَالقَوْلُ لَهُ**) أَي: لِلكَفيلِ (**فِي البَيَانِ**) لأَنَّهُ يَدَّعِي صِحَّةِ الكَفَالَة، وَكَلَام السِّراج يُفِيد اشْتِراط إِقْرَار المُدَّعَى عَلَيْهِ بِالمَالِ، فَلْيُحَرّر!

البيان؛ لأنه يدّعي صحة الكفالة، وعلى ما ذكره يرجع هذا إلى كلام صاحب «السراج» لأنه أفاد اشتراط إقرار المدّعى عليه، والإثبات بالبينة في حكمه، وحينئذٍ فلا تنافي بينهما، وقولهم: أنه يدعي الصحة يفيد أن المدعي بين والمدعى عليه ترك البيان، فلو بين أقل مما بين المدعي، فالعقد صحيح؛ أي: على قول كل، ولكن ينبغي أن لا يثبت الأكثر إلا ببينة، أو بإقرار المدعى عليه، فينبغي التفصيل، فإن بين المدعي، وترك الآخر البيان أصلاً، فالقول للمدعي، وإن بين كل، فالقول لمدعي الأقل، ولا يثبت الأكثر إلا ببينة عليه، أو على إقرار المدعى عليه به.

قوله: (**لأَنَّهُ إِذَا بَيَّن... إلخ**) قال في «البحر»: ولهما أنه يمكن تصحيحها؛ لأن العادة جرت بالإبهام في الدعاوى في غير مجلس القاضي، ثم يبينونها عنده دفعًا للحيل، فصحت الدعوى، والملازمة على احتمال البيان، فإذا بين بعده انصرف إلى البيان أو لا، فظهر به صحة الكفالة بالنفس، فصحت بالمال حملاً على أن الكفيل كان يعلم خصوص المال المدعى تصحيحًا لكلام العاقل ما أمكن، انتهى.

قوله: (**وَالقَوْلُ لَهُ**) أي: للكفيل في البيان الصواب ما في «المنح» والقول له؛ أي: قول المكفول له، وقد تبع المؤلف صاحب «الدرر» في إرجاع الضمير إلى الكفيل، واعترضه العلامة الواني بأنه قصر في الأداء، ويدل لهذا التصويب التعليل بأنه يدعي الصحة، فإن الضمير إلى المكفول له قطعًا.

قوله: (**فَلْيُحَرّر**) الذي ينبغي التعويل عليه ما وقع في «الهداية» و«الكنز» و«الإصلاح» و«المجمع» و«الدرر» وغيرها من عدم اشتراطه، واكتفوا بالبيان من المدعي، والله أعلم بالصواب.

(لَا يُجْبر) المُدَّعَى عَلَيْهِ **(عَلَى إِعْطَاءِ الكَفِيل بِالنَّفْس فِي)** دَعْوَى **(حَدّ وَقَوَد)** مُطْلَقًا. وَقَالَا: يُجْبَر فِي قَوَدٍ، وَحَدِّ قَذْفٍ، وَسَرِقَةٍ كَتَعْزِير؛ لأَنَّهُ حَقُّ آدَمِي، وَالمُرَاد بِالجَبْرِ المُلَازَمَة لَا الحَبْس **(وَلَوْ أَعْطَى)** بِرِضَاه كَفِيلًا فِي قَوَدٍ، وَقَذْفٍ، وَسَرِقَةٍ **(جَازَ)** اتِّفَاقًا «ابن كَمَال». وَظَاهِرُ كَلَامِهِم أَنَّها فِي حُقُوقِهِ تَعَالَى لَا تَجُوزُ «نَهْر».

قُلْتُ: وسَيَجِيء أَنَّهَا لَا تَصِحّ بِنَفْس حَدٍّ وَقَوَدٍ، فَلْيَكُنْ التَّوْفِيق].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا حَبْس فِيهِمَا حَتَّى يَشْهَد شَاهِدَان مَسْتُورَان، أَو)** وَاحِد **(عَدْل)**

قوله: **(مُطْلَقًا)** راجع إلى الحدود، ومقابله ما ذكره بعد من التفصيل.

قوله: **(كَتَعْزِير)** قال في «المحيط»: وكل شيء يجب فيه التعزير يجبر فيه على إعطاء الكفيل؛ لأن التعزير حق العبد يسقط بعفوه، ويستخلف فيه، ويثبت مع الشبهات حتى يثبت بالنساء مع الرجال، فصار كالأموال، انتهى «سري الدين».

قوله: **(وَالمُرَاد بِالجَبْرِ)** أي: على قولهما.

قوله: **(المُلَازَمَة)** ليس المراد بالملازمة المنع من الذهاب؛ لأنه حبس، بل المراد أن الطالب يذهب مع المطلوب، فيدور معه أينما دار كي لا يتغيب، انتهى «شلبي»؛ أي: حتى يأتي بكفيل، وتأمل.

قوله: **(فِي حُقُوقِهِ تَعَالَى لَا تَجُوزُ)** كحد الزنا، وشرب الخمر، فلا تجوز الكفالة، ولو طابت بها نفسه.

قوله: **(وَظَاهِرُ كَلَامِهِم)** تفريع على التقييد بحد القذف، والسرقة، فإنه يفيد أنه لا تصح تبرعًا في الحدود الخالصة لله تعالى.

قوله: **(أَنَّهَا لَا تَصِحّ بِنَفْس حَدٍّ وَقَوَدٍ)** إجماعًا إذ لا يمكن استيفاؤهما من الكفيل، انتهى حموي.

قوله: **(فَلْيَكُنْ التَّوْفِيق)** أي: بين من أجاز الكفالة تبرعًا بالحدود الخالصة لله كالمصنف، فإن كلامه مطلق، وبين ظاهر كلام غيره المانع من الجواز.

قال الشارح: قوله: **(أَو وَاحِد عَدْل)** قيد به؛ لأن الحبس لا يثبت بخبر مستور واحد «بحر».

(لَا يُجْبر) المُدَّعَى عَلَيْهِ **(عَلَى إِعْطَاءِ الكَفِيل بِالنَّفْس فِي)** دَعْوَى **(حَدّ وَقَوَد) مُطْلَقًا**. وَقَالَا: يُجْبَر فِي قَوَدٍ، وَحَدِّ قَذْفٍ، وَسَرِقَةٍ كَتَعْزِير؛ لأَنَّهُ حَقُّ آدَمِي، وَالمُرَاد بِالجَبْرِ المُلَازَمَة لَا الحَبْس **(وَلَوْ أَعْطَى)** بِرِضَاه كَفِيلًا فِي قَوَدٍ، وَقَذْفٍ، وَسَرِقَةٍ **(جَازَ)** اتِّفَاقًا «ابن كَمَال». وَظَاهِرُ كَلَامِهِم أَنَّها فِي حُقُوقِهِ تَعَالَى لَا تَجُوزُ «نَهْر».

قُلْتُ: وسَيَجِيء أَنَّهَا لَا تَصِحّ بِنَفْس حَدٍّ وَقَوَدٍ، فَلْيَكُنْ التَّوْفِيق].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا حَبْس فِيهِمَا حَتَّى يَشْهَد شَاهِدَان مَسْتُورَان، أَو)** وَاحِد **(عَدْل)**

قوله: **(مُطْلَقًا)** راجع إلى الحدود، ومقابله ما ذكره بعد من التفصيل.

قوله: **(كَتَعْزِير)** قال في «المحيط»: وكل شيء يجب فيه التعزير يجبر فيه على إعطاء الكفيل؛ لأن التعزير حق العبد يسقط بعفوه، ويستخلف فيه، ويثبت مع الشبهات حتى يثبت بالنساء مع الرجال، فصار كالأموال، انتهى «سري الدين».

قوله: **(وَالمُرَاد بِالجَبْرِ)** أي: على قولهما.

قوله: **(المُلَازَمَة)** ليس المراد بالملازمة المنع من الذهاب؛ لأنه حبس، بل المراد أن الطالب يذهب مع المطلوب، فيدور معه أينما دار كي لا يتغيب، انتهى «شلبي»؛ أي: حتى يأتي بكفيل، وتأمل.

قوله: **(فِي حُقُوقِهِ تَعَالَى لَا تَجُوزُ)** كحد الزنا، وشرب الخمر، فلا تجوز الكفالة، ولو طابت بها نفسه.

قوله: **(وَظَاهِرُ كَلَامِهِم)** تفريع على التقييد بحد القذف، والسرقة، فإنه يفيد أنه لا تصح تبرعًا في الحدود الخالصة لله تعالى.

قوله: **(أَنَّهَا لَا تَصِحّ بِنَفْس حَدٍّ وَقَوَدٍ)** إجماعًا إذ لا يمكن استيفاؤهما من الكفيل، انتهى حموي.

قوله: **(فَلْيَكُنْ التَّوْفِيق)** أي: بين من أجاز الكفالة تبرعًا بالحدود الخالصة لله كالمصنف، فإن كلامه مطلق، وبين ظاهر كلام غيره المانع من الجواز.

قال الشارح: قوله: **(أَو وَاحِد عَدْل)** قيد به؛ لأن الحبس لا يثبت بخبر مستور واحد «بحر».

يَعْرِفه القَاضِي بِالعَدَالَةِ؛ لأَنَّ الحَبْس لِلتُّهْمَةِ مَشْرُوع، وَكَذَا تَعْزِير المُتَّهم «بَحْر».

فَوَائِد: لَا يَلْزَم أَحَدًا إِحْضَار أَحَد، فَلَا يَلْزَم الزَّوْج إِحْضَار زَوْجَته؛ لِسَمَاعِ دَعْوَى عَلَيْهَا إِلَّا فِي أَرْبَعٍ: كَفِيل نَفْس، وَسجَّان قَاضٍ، ....

قوله: (يَعْرِفه القَاضِي) إنما ذكره؛ لئلا يتوهم الاحتياج إلى إثبات عدالته بعدلين، انتهى «واني».

قوله: (لأَنَّ الحَبْس لِلتُّهْمَةِ مَشْرُوع) روى عبد الرزاق في «مصنفه» عن عِرَاكِ ابْنِ مَالِكٍ قال: أقبل رجلان من بني غِفَار حتى نزلا بضجعان من مياه المدينة، وعندهم ناس من غطفان معهم ظهر لهم، فأصبح الغطفانيون، وقد فقدوا بعيرين من إبلهم، فاتهموا الغفاريين، وأتوا بهما إلى رسول الله ﷺ فحبس أحد الغفاريين، وقال للآخر: اذهب فالتمس، فلم يك إلا يسيرًا حتى جاء بهما، فقال النبي ﷺ لأحد الغفاريين: «**استغفر لي، فقال: غفر الله لك يا رسول الله، فقال: ولك وقتلك في سبيله، فقتل يوم اليمامة**»[1] كمال.

تنبيه:

إذا أدى الكفيل بأمر الأصيل الدين إلى الدائن بعدما أدى الأصيل، ولم يعلم به لم يرجع على الأصيل؛ لأنه شيء حكمي، فلا يفترق فيه العلم، والجهل كعزل الوكيل الضمني، انتهى «شلبي» عن «القنية».

قوله: (وَكَذَا تَعْزِير المُتَّهم) أي: بنحو شرب، وسرقة، ولعل ذلك محمول على ما إذا دلت قرينة على تحقق ما اتهم به.

قوله: (لِسَمَاعِ دَعْوَى عَلَيْهَا) ولكن لا يمنعها من الخروج لسماعها عليها أو لها «ولوالجية».

قوله: (كَفِيل نَفْس) أي: عند القدرة عليه.

قوله: (وَسجَّان قَاضٍ) إذا خلى رجلاً من المسجونين حبسه القاضي،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٨٩٨).

وَالأَب فِي صُورَتَيْن فِي «الأَشْبَاه».

وَفِي «حَاشِيَتِها» لابنِ المُصَنِّف مَعْزِيًّا لإِحْكَامَاتِ «العِمَادِية»: الأَبُ يُطَالِب بِإِحْضَارِ طِفْلِهِ إِذَا تَغَيَّبَ، وَفِيهَا القَاضِي يَأْخُذ كَفِيلًا بِإِحْضَارِ المُدَّعِي، وَكَذَا المُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَّا فِي أَرْبَعٍ: مُكَاتبه، وَمَأْذُونه، وَوَصِي، وَوَكِيل ....

فلرب الدين أن يطالب السجان بإحضاره «قنية».

قوله: (وَالأَب فِي صُورَتَيْن) **الأولى**: إذا أمر الأب أجنبيًا بضمان ابنه، فطلبه الضامن منه فعلى الأب إحضاره؛ لكونه في تدبيره، **الثانية**: ادعى الأب مهر ابنته على الزوج، فادعى الزوج أنه دخل بها؛ أي: ودفع المهر إليها، وطلب إحضارها؛ ليثبت المدفوع إليها، فإن كانت تخرج في حوائجها أمره القاضي بإحضارها، وكذا لو ادعى الزوج عليها شيئًا آخر، وإلا أرسل أمينًا من أمنائه.

قوله: (يُطَالِب بِإِحْضَارِ طِفْلِهِ إِذَا تَغَيَّبَ) لعل تصويره إذا أذن الأب للابن في التجارة، فركبته الديون، وتغيب، فإنه يؤمر بإحضاره نظرًا لحق الغرماء أبو السعود.

قوله: (يَأْخُذ كَفِيلًا بِإِحْضَارِ المُدَّعِي) أي: المدعى به إن كان منقولاً كما في «التتارخانية».

قوله: (وَكَذَا المُدَّعَى عَلَيْهِ) أي: يأخذ كفيلاً بنفسه، وإن لم يطلب المدعي أبو السعود عن بعض الفضلاء إذا برهن المدعي، ولم يزك شهوده، أو أقام واحدًا، أو ادعى، وقال: شهودي حضور «أشباه».

قوله: (مُكَاتبه) أي: إذا ادعى سيده عليه بدل الكتابة أو دينًا غيره «أشباه».

قوله: (وَمَأْذُونه) أي: ادعى العبد المأذون الغير المديون على مولاه دينًا؛ أي: فإنه لا يؤخذ من السيد كفيل بنفسه؛ لأنه حينئذٍ رقبته، وماله لسيده، وكذا عكسه، وهو الأنسب بالمقام.

قوله: (وَوَصِي، وَوَكِيل) أي: إذا كان المدعى عليه وصيًا أو وكيلاً؛ أي: وطلب منه كفيل حتى يثبت الحق على الميت، أو الموكل لم يأخذ منه كفيلاً؛

إِذَا لَمْ يُثْبِت المُدَّعِي الوِصَايَة، وَالوِكَالَة.

وَفِي «شَرْح المَجْمَع» عَن مُحَمَّدٍ: إِذَا كَانَ المُدَّعَى عَلَيْهِ مَعْرُوفًا لَا يُجْبَر عَلَى الكَفِيل، وَلَو كَانَ غَرِيبًا لَا يُجْبَر اتِّفَاقًا، بَل حَقُّه فِي اليَمينِ فَقَط، انْتَهَى.

بِإِبْرَاءِ الأَصِيل يَبْرَأ الكَفِيل، إِلَّا كَفِيل النَّفْس إِلَّا إِذَا قَالَ: لَا حَقّ لِي قَبْلَه، وَلَا لِمُوَكِّلي، وَلَا لِيَتِيمٍ أَنَا وَصِيّه، وَلَا لِوَقْف أَنَا مُتَوَلِّيه، فَحِينَئِذٍ يَبْرَأ الكَفِيل «أَشْبَاه».

(وَ) أَمَّا (**كَفَالَة المَالِ**) فـ(**تَصِحّ بِهِ** ....

لأنه لما لم يثبت الوصاية، والوكالة لم يصر خصمًا، فلا يجبر على إعطاء الكفيل، ولو كانت وصايته ثبتت عند القاضي.

لكن قال الوصي: لم يصل إلى يدي شيء من مال الميت، فالقول قوله؛ لأنه منكر كالوارث إذا أنكر وصول التركة يكون القول قوله حموي، ومثله ما إذا ادعى وصي، أو وكيل لم يثبت وصايته أو وكالته، فإنه لا يؤخذ من المدعى عليه كفيل.

قوله: (**إِذَا لَمْ يُثْبِت المُدَّعِي الوِصَايَة، وَالوِكَالَة**) فلو أثبتهما، وأراد إثبات الدين على المدعى عليه للميت، أو للغائب، وطلب من المدعى عليه كفيلاً مدة ثلاثة أيام؛ لإحضار بينة، فإن القاضي يأخذ منه كفيلاً؛ لأنه خصمه أبو السعود.

قوله: (**لَا يُجْبَر عَلَى الكَفِيل**) وفي ظاهر الرواية يجبر كما أنه يجبر على إعطاء الكفيل، وإن كان المال حقيرًا، أبو السعود.

قوله: (**إِلَّا كَفِيل النَّفْس**) فإنه لا يبرأ بإبراء الأصيل؛ لأن المكفول به غير المبرأ عنه.

قوله: (**وَلَا لِيَتِيمٍ أَنَا وَصِيّه، وَلَا لِوَقْف أَنَا مُتَوَلِّيه**) لأنه يحتمل أن يكون الحق؛ ليتيم هو وصيه، أو لوقف هو متوليه، والظاهر أنه لما أسقط حقوقه من كل وجه دخل فيه الكفالة بالنفس؛ لأنه لا وجه لإحضاره لإسقاط حقوق الطالب من كل وجه.

قوله: (**فَتَصِحّ بِهِ**) به سواء طولب به الأصيل الآن أو لا، فتصح عن العبد

وَلَو) المَال **(مَجْهولًا بِهِ إِذَا كَانَ)** ذَلِكَ المَال **(دَيْنًا صَحِيحًا)** إِلَّا إِذَا كَانَ الدَّيْن مُشْتَرَكًا كَمَا سَيَجِيء؛ لأَنَّ قِسْمَة الدَّين قَبْلَ قَبْضِهِ لَا تَجُوز «ظَهِيرِيَّة».

وَإِلَّا فِي مَسْأَلَة النَّفَقَة المُقَرَّرَة، فَتَصِحُّ مَع أَنَّهَا تَسْقُط بِمَوْتٍ وَطَلَاقٍ «أَشْبَاه».

المحجور بما يلزمه بعد العتق باستهلاك، أو قرض، ويطالب الكفيل الآن كما لو فلس القاضي المديون، وله كفيل، فإن المطالبة تتأخر عن الأصيل دون الكفيل «تتارخانية».

قوله: **(وَلَو مَجْهولًا)** لابتنائها على التوسع حموي؛ لأنها تبرع ابتداء، قاله الرازي، وقيد بجهالة المال للاحتراز عن جهالة الأصيل أو المكفول له، فإنها مانعة إلا إذا كانت يسيرة في الأصيل نحو أن يقول: كفلت لك بما لك على أحد هذين، فيجوز، والتعيين للمكفول له؛ لأنه صاحب الحق، ولو جهل المكفول به من حيث كونه نفسًا، أو مالاً لا يمنع، فلو قال: كفلت بنفس رجل، أو بما عليه جاز، ويبرأ بدفع واحد منهما إلى الطالب «بدائع».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ الدَّيْن مُشْتَرَكًا)** أي: فكفل أحدهما حصة صاحبه، فإنه لا يجوز؛ لتعذر تصحيحها بنصف معين؛ لأن قسمة الدين قبل قبضه لا تجوز، وأيضًا فإنه يصير كفيلاً لنفسه؛ لأن له أن يأخذ من المقبوض نصفه كذا في «المحيط» والاستثناء في هذه، والأخيرة بالنسبة لعدم الصحة، وما بعده بالنسبة إلى الصحة، وانظر ما لو تكفل به أجنبي.

قوله: **(وَإِلَّا فِي مَسْأَلَة النَّفَقَة المُقَرَّرَة)** هذا استثناء من مفهوم المصنف، ويفيد مفهومه أنها لو لم تكن مقررة لا تصح الكفالة بها، وهو الموافق لما تقدم، وقد ذكره في «النهر» قال أبو السعود عن شيخه: ما ذكر في «النهر» من عدم صحة الكفالة بها قبل القضاء، أو الرضا محمول على أنه كفل بها بعدما سقطت بمضي الزمان بقرينة ما نص عليه هو في النفقات عن «الفتح» من صحة الكفالة بها سواء كانت مفروضة، أو لا، ونقل شيخنا عن «الخانية» ما محصله أن الكفالة بها صحيحة مطلقًا، ولو قبل الرضا أو القضاء، فقصر الصحة على

وَلَو كَفِل وَأَدَّى رَجَعَ بِمَا أَدَّى «بَحْر» يَعْنِي لَو كَفِل بِأَمْرِهِ، وسَيَجِيء قَيْد آخَر.

(**بِكَفِلْت**) مُتَعَلِّق بِتَصِحّ (**عَنْهُ بِأَلف**) مِثَال المَعْلُوم (**وَ**) مِثل المَجْهُول بِأَرْبَعَةِ أَمْثِلَة.

(**بِمَا لَكَ عَلَيْهِ،** ....

المكاتب مع المنافي؛ لأنه عبده ما بقي عليه درهم، والمولى لا يستوجب على عبده دينًا إلا أنه لحاجته إلى العتق يثبت الدين، فكان ثابتًا في حقه لا في حق صحة الكفالة، وعلله في «الجوهرة» بأنه يؤدي إلى ثبوت المال في ذمة الكفيل بخلاف ما في ذمة المكفول عنه؛ لأن للعبد إزالته عن نفسه بالعجز من غير أداء، والكفيل لا يبرأ إلا بالأداء، انتهى.

قوله: (**وَلَو كَفِل**) أي: بدل الكتابة.

قوله: (**رَجَعَ**) أي: على المكاتب.

قوله: (**يَعْنِي لَو كَفِل بِأَمْرِهِ**) هذه «العناية» لصاحب «النهر».

قوله: (**وسَيَجِيء قَيْد آخَر**) وهو أن يدفع على ظن أنه مجبر على الأداء بسبب الكفالة.

قوله: (**بِكَفِلْت**) نبه بذلك على أنه لا بد أن يأتي بصيغة تدل على الالتزام بخلاف ما لو قال: دينك الذي على فلان أنا أدفعه أنا أسلمه أنا أقبضه لا يكون كفيلاً لما مرَّ أن المواعيد لا تصير لازمة إلا باكتساب صور التعاليق، انتهى حموي.

قوله: (**بِمَا لَكَ عَلَيْهِ**) مثله ببعض ما لك عليه، ويلزم الكفيل أن يبينه؛ أيَّ: مقدار شاء «فتح» وهذه كفالة بمال يجب على الأصيل بعد عقد الكفالة لا قبله حتى لو كان المال واجبًا قبل الكفالة لا يجب على الكفيل حموي ذكره في قوله: ما ذاب لك؛ أي: ما ثبت، وهو مؤدي **بما** لك عليه، فليتأمل.

وفي «فتاوى قارئ الهداية» كل لفظ يدل على اللزوم كالكفالة كقوله: عليّ ما عليه، أو عليّ أن أؤدي ما عليه، أو التزمت لك بما عليه، وقبل الطالب، أبو السعود.

وَبِمَا يُدْرِكُك فِي هَذَا الْبَيْع) وَهَذَا يُسَمَّى ضَمَان الدَّرَك.

(**وَبِمَا بَايَعْت فُلَانًا فَعَلَيّ**) وَكَذَا قَوْل الرَّجُل لامْرَأَةِ الغَيْر كَفِلت لَكِ بِالنَّفَقَةِ أَبَدًا مَا دَامَت الزَّوْجِيَّة «خَانِيّة» فَلْيُحْفَظ!

(**وَمَا غَصَبَك فُلَان، فَعَلَيّ**) مَا هُنَا شَرْطِيّة؛ أَي: إِن بَايَعْته، فَعَلَيّ لَا مَا اشْتَرَيْته مِنْهُ،

فرع:

يؤخذ من «التتارخانية» أن عندهم ضمان تقاض، قال فيها: رجل له مال على رجل، فقال رجل للطالب: ضمنت لك ما على فلان أن أقبضه، وأدفعه إليك، قال: ليس هذا على ضمان المال أن يدفعه من عنده إنما هذا على أن يتقاضاه، ويدفعه إليه، ولو غصب من رجل ألفًا، فقاتله المغصوب منه، وأراد أخذها منه، فقال رجل: لا تقاتله، فأنا ضامن لها أخذها، وأدفعها إليك لزمه ذلك، ولو كان الغاصب استهلك الألف، وصارت دينًا كان هذا الضمان باطلاً، وكان عليه ضمان التقاضي، انتهى.

قوله: (**وَبِمَا يُدْرِكُك**) الدرك لغة: بفتحتين، وبسكون الراء اسم من أدركت الشيء، واصطلاحًا: الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع، وفي «السراج» إذا استحق المبيع كان للمشتري أن يخاصم البائع أولاً، فإذا أثبت عليه استحقاق المبيع كان له أن يأخذ الثمن من أيهما شاء، وليس له أن يخاصم الكفيل أولاً في ظاهر الرواية، انتهى.

ولو استحق بعض المبيع ضمن الكفيل قدر المستحق؛ لإتمام الثمن حتى لو رده المشتري بما له من خيار الفسخ لا يلزم الكفيل إلا قدر المستحق «عمادية».

قوله: (**كَفِلت لَكِ بِالنَّفَقَةِ... إلخ**) هذا ظاهر في صحة ضمانها في المستقبل، ولو قبل القضاء أو الرضا، وهذا يؤيد ما تقدم نقله عن أبي السعود.

قوله: (**أَي: إِن بَايَعْته، فَعَلَيّ**) أي: فأنا ضامن لثمنه.

قوله: (**لَا مَا اشْتَرَيْته مِنْهُ**) فإني ضامن للمبيع كذا في «الدرر» ويدل عليه

لِمَا سَيَجِيء أَنَّ الكَفَالَة بِالمَبِيع لَا تَجُوز، وَشَرَط فِي الكُلّ القُبول؛ أَي: وَلَو دَلَالَة، بِأَنْ بَايَعَه أَو غَصَبَه مِنْهُ لِلحَالِ «نَهْر» وَلَو بَاعَ ثَانِيًا لَمْ يَلْزَم الكَفِيل إِلَّا فِي كُلَّمَا، وَقِيلَ: يَلْزَم إِلَّا فِي إِذَا، وَعَلَيْهِ القُهُسْتاني وَالشُّرُنْبلالي، فَلْيُحْفَظ.

تعليله، وأما إذا كان المعنى ما اشتريت من فلان، فأنا ضامن له عنك ثمنه، فإنه صحيح، وهذا في البيع الصحيح، وقيل: يصح، وهو الأصح، وتبطل بالهلاك للقدرة قبل الهلاك، والعجز بعده نقله شيخ أبي السعود عن «الاختيار» أما البيع الفاسد، فتصح الكفالة به، انتهى.

قوله: (**بِأَنْ بَايَعَه أَو غَصَبَه مِنْهُ لِلحَالِ «نَهْر»**) هذا بحثٌ من صاحب «النهر» قاسه على مسألة القرض المذكورة في «البزازية» وعبارته، وفي الكل يشترط القبول إلا أنه في «البزازية» قال: طلب من غيره قرضًا، فلم يقرضه، فقال رجل: أقرضه، فما أقرضته، فأنا ضامن، فأقرضه في الحال من غير أن يقبل ضمانه صريحًا يصح، ويكفي هذا القدر، انتهى وينبغي أن يكون ما بايعت فلانًا، وما غصبك فعليَّ، كذلك إذا بايعه، أو غصبه منه للحال، انتهى.

قوله: (**وَلَو بَاعَ ثَانِيًا لَمْ يَلْزَم الكَفِيل**) هذا ما نقله العيني عن «المجرد» ونصه قال أبو حنيفة: لو قال: ما بايعت فلانًا، فعليَّ، فبايعه مرة بعد أخرى يلزمه الضمان أول مرة، ولا يلزمه ما بعده، انتهى.

قوله: (**وَقِيلَ: يَلْزَم**) أَيْ: فِي مَا ككُلَّمَا.

قوله: (**وَعَلَيْهِ القُهُسْتاني وَالشُّرُنْبلالي**) نقل الأخير عن «المبسوط» ما نصه: وكمله ما في ما بايعت فلانًا عامة؛ لأن حرف ما يوجب العموم، فإذا لم يؤقت، فذلك على جميع العمر، وما بايعه مرة بعد أخرى، فذلك على الكفيل، ويستوي في ذلك أن يبيعه بالنقد وغيره.

بخلاف ما إذا قال: إذا أو متى أو إن إذ لا يلزمه إلا الأول، انتهى قال سري الدين في «حاشية الزيلعي»: وجعل في «المحيط» ما لا يقتضي التكرار عند الإمام، وجعل ما في «المبسوط» رواية عن أبي يوسف، وكذا في غيره، انتهى.

وَلَو رَجَعَ عَنْهُ الكَفِيل قَبْلَ المُبايَعَة صَحّ، بِخِلَافِ الكَفَالَة بِالذّوبِ، وَبِخِلَافِ: مَا غَصَبَك النَّاس، أَو مَنْ غَصَبكَ مِنَ النَّاسِ، أَو بَايَعَكَ، أَو قَتَلَكَ، أَو مَنْ غَصَبْته، أَو قَتَلْته، فَأَنَا كَفِيله، فَإِنَّهُ بَاطِل، كَقَوْلِهِ: مَا غَصَبَكَ أَهْلُ هَذِهِ الدَّار، فَأَنا ضَامِن، فَإِنَّهُ بَاطِل حَتَّى يُسَمي إِنْسَانًا بِعَيْنِهِ **(أَو عَلقت بِشَرْط صَرِيح مُلَائم)** أَي: مُوَافِق لِلكَفَالَةِ

وفي «المحيط» كانا في سفينة، فانتهيا إلى مكان قليل الماء، فقال أحدهما لصاحبه: ألق متاعك في الماء على أن متاعي بينك وبيني، فهو فاسد؛ لأن تعليق الملك بالشرط لا يصح، فبقي ضامنًا له نصف قيمة متاعه، انتهى.

قوله: **(وَلَو رَجَعَ عَنْهُ الكَفِيل قَبْلَ المُبايَعَة صَحّ)** الضمير إلى الضمان، ولم يشترط نهيه عن المبايعة، وهو الذي في «الولوالجية» والذي في «البزازية» تبعًا للمبسوط اشتراطه، وهو الذي قدمه في «البحر» والتقييد مقبول، والإطلاق لا ينافيه؛ لإمكان حمله عليه.

قوله: **(بِخِلَافِ الكَفَالَة بِالذّوبِ)** حيث لا يصح الرجوع عنها قبله، انتهى «أبو السعود» لأن الكفالة به في دين متأخر ظهوره، بخلاف ما بايعت، فإنه وعدٌ محضٌ في الاستقبال.

قوله: **(أَو بَايَعَكَ)** أي: من الناس أو أحد من الناس، ومثله أو قتلك، وهذه الأمثلة فيها جهالة المكفول عنه، ولا يرد ما في «المفتاح» اسلك هذا الطريق، فإن أحد أخذ مَالكَ، فأنا ضامن، فإن الضمان فيه صحيح مع جهالة المكفول عنه؛ لأن الضمان فيه من حيث الغرور، فإنهم نصوا على أن الغرور بالشرط موجب للضمان.

قوله: **(أَو مَنْ غَصَبْته... إلخ)** في هذه الأمثلة جهالة المكفول له.

قوله: **(كَقَوْلِهِ: مَا غَصَبَكَ أَهْلُ هَذِهِ الدَّار)** بخلاف ما لو قال لجماعة حاضرين: ما بايعتموه، فعليَّ، فإنه يصح، فأيهم بايعه، فعلى الكفيل «نهر».

قوله: **(أَو عَلقت بِشَرْط صَرِيح مُلَائم)** عطف على كان في قوله آنفًا إذا كان دينًا صحيحًا، وإنما قال: صريح للإشارة إلى أن ما تقدم، وإن كان من الشروط

بِأَحَدِ أُمُور ثَلَاثَة: بِكَوْنِهِ شَرْطًا لِلُزُوم الحَقِّ.

(نَحْو) قَوْله: **(إِن اسْتَحَقَّ المَبِيع)** أَو جَحَدَك المُودع، أَو غَصَبَك كَذَا، أَو قَتَلَك، أَو قَتَلَ ابْنَك، أَو صَدِيقك، فَعَلَيَّ الدِّيَة، وَرَضِيَ بِهِ المَكْفُول جَازَ، بِخِلَافِ إِن أَكَلَك سَبع.

نحو ما بايعت فلانًا، فعليّ من الشروط غير الصريحة، وفيه نظر، بل إنما ذكره للتقييد، وقوله: ملائم من الملائمة، وقد تقلب الهمزة ياء، وهي الموافقة.

قوله: **(بِأَحَدِ أُمُور)** متعلق بموافق، والباء للسببية.

قوله: **(بِكَوْنِهِ شَرْطًا... إلخ)** بدل من أحد أمور بدل مفصل من مجمل، وقوله: **(لِلُزُومِ)** أي: للزوم الحق على الأصيل.

قوله: **(لِلُزُومِ الحَقِّ)** هو أن يكون الشرط سببًا للوجوب.

قوله: **(أَو جَحَدَك المُودع)** بفتح الدال، ومثله إن أتلفها «بحر».

قوله: **(أَو غَصَبَك)** سبق في قوله، وما غصبك فلان، فعليّ.

قوله: **(أَو قَتَلَك... إلخ)** فرضه في «البحر» تبعًا للـ«خلاصة» في القتل الخطأ؛ لأن موجب العمد عندنا القود، ولا يضمن، ثم إن هذا في الحقيقة كفالة عن العاقلة، وإنما صحت، وإن جهل المكفول عنه نظرًا للمقتول؛ لأنه معين حالاً، وإن كان القاتل لا عاقلة له، فالدية عليه.

قوله: **(أو صَدِيقك)** وفي نسخة أو صيدك، وهي أنسب، ويكون المراد بالدية ما يعم القيمة.

قوله: **(وَرَضِيَ بِهِ المَكْفُول)** أي: له واكتفى به عن رضى، ورثته؛ لأن الحق له ابتداء.

قوله: **(فَعَلَيّ الدِّيَة)** الأولى حذف الدية؛ ليصلح جوابًا للمصنف، ولجحود الوديعة والغصب.

قوله: **(بِخِلَافِ إِن أَكَلَك سَبع)** لأن السبع لا يصلح أن يكون مكفولاً عنه؛ ولأن فعله هدر، انتهى «أبو السعود».

(أَو) شَرْطًا **(لإِمْكَانِ الاسْتِيفَاءِ نَحْو: إِنْ قَدِمَ زَيْد)** فَعَلَيّ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْله: **(وَهُوَ)** أَي: وَالحَال أَن زَيْدًا **(مَكْفُول عَنْهُ)** أَو مُضَاربه، أَو مُودِعه، أَو غَاصِبه جَازَت الكَفَالَة المُتَعَلِّقَة بِقُدُومِهِ؛ لِتَوَسله لِلأَدَاءِ **(أَو)** شَرْطًا **(لِتَعَذُّرِهِ)** أَي: الاسْتِيفَاء.

(نَحْو: إِن غَابَ زَيْد عَنِ المِصْر) فَعَلَيَّ، وَأَمْثِلَته كَثِيرة، فَهَذِهِ جُمْلَةُ الشُّرُوط الَّتِي يَجُوز تَعَلِيق الكَفَالَة بِهَا.

(وَلَا تَصِحّ) إن علقت **(بِـ)** غَيْرِ مُلَائم **(نَحْو: إِن هَبَّت الرِّيح أَو جَاءَ المَطَر)** لأَنَّهُ تَعَلِيق بِالخَطَرِ، فَتَبْطُلُ، وَلَا يَلْزَم المَال، ....

قوله: **(أَو شَرْطًا لإِمْكَانِ الاسْتِيفَاءِ)** أي: استيفاء الكفيل من الأصيل.

قوله: **(أَو مُضَاربه)** الضمير فيه، وفيما بعده يرجع إلى المكفول عنه، انتهى «حلبي» ولم يتكلم على التعليق بقدوم الأجنبي، وذكر في «البحر» صحته به، وأيده بظاهر «القنية» وبما في «البدائع» ورده في «النهر» وقوى الحموي ما في «البحر».

قوله: **(أَو مُودِعه، أَو غَاصِبه)** فيه أنه لا يستوفي من المودع، ومن ذكر معه إذ لا يسوغ لهؤلاء الدفع من غير إذن إلا أن يقال: إنه يستوفي منهم بالإذن، فصح كونه شرطًا؛ لإمكان الاستيفاء.

قوله: **(لِتَوَسله لِلأَدَاءِ)** أي: بالأخذ ممن ذكر، والدفع للطالب، واللام بمعنى إلى، وقد عبر بها في «النهر».

قوله: **(أَي: الاسْتِيفَاء)** أي: استيفاء الطالب من الأصيل.

قوله: **(وَأَمْثِلَته كَثِيرة)** نحو إن توى مالك على فلان، أو مات، أو حل مالك عليه، ولم يوافك به، أو إن غاب، ولم يوافك به، أو إن لم يؤد فلان مالك عليه إلى ستة أشهر، أو إن لم يعطك المديون دينك، فأنا ضامن، لكن في الأخيرة إنما يتحقق الشرط إذا تقاضاه، ولم يعطه ذلك.

قوله: **(لأَنَّهُ تَعَلِيق بِالخَطَرِ)** الأولى؛ لأنه غير ملائم، وإلا فما تقدم فيه تعليق بالخطر.

وَمَا فِي «الهِدَايَة» سَهْو كَمَا حَرَّرَهُ ابن الكَمَال، نَعَم! لَو جَعَلَه أَجَلًا صَحَّت، وَلَزم المَال لِلحَال، فَلْيُحْفَظ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا**) تَصِحّ أَيْضًا (**بِجَهَالَةِ المَكْفُول عَنْهُ**) فِي تَعْلِيق، وَإِضَافَة

قوله: (**وَمَا فِي «الهِدَايَة» سَهْو**) حيث قال: فأما لا يصح التعليق بمجرد الشرط، كقوله: إذا هبت الريح أو جاء المطر، وكذا جعل كل منهما أجلاً إلا أنه تصح الكفالة، ويجب المال حالاً؛ لأن الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق، والعتاق، انتهى «حلبي».

وأجاب عنه في «البحر» بأن قوله: إلا أنه تصح الكفالة إنما يعود إلى الأجل بنحو إن هبت الريح لا إلى التعليق بالشرط، وقوله: لما صح تعليقها معناه لما صح تأجيلها بأجل متعارف مجازًا جاز عدم الثبوت في الحال في كل منهما، قال في «الفتح»: والحاصل أن الشرط الغير الملائم لا تصح معه الكفالة أصلاً، ومع الأجل غير الملائم تصح حالّة، ويبطل الأجل، وفي المقام كلام طويل لا ثمرة له إلا هذا الحاصل.

قوله: (**نَعَم! لَو جَعَلَه أَجَلًا**) بأن يقول: كفلت به، أو بمالك عليه إلى أن تهب الريح، أو إلى أن يجيء المطر، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**فِي تَعْلِيق**) نحو: إن غصبك إنسان شيئًا، فأنا كفيل، انتهى حلبي.

قوله: (**وَإِضَافَة**) نحو ما ذاب لك على الناس فعليّ، انتهى «حلبي».

ولا وجه لجعل هذا مثالاً للإضافة، والذي جعله مثالاً للتعليق جعله في الفصول «العمادية» مثالاً للإضافة كما نقله المصنف.

وعبارته: وفي «الفصول العمادية» جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة، كما في قوله: إن غصبك إنسان شيئًا فأنا كفيل، مانعة جواز الكفالة، انتهى.

وفيه أن هذا ليس إضافة، فكأنه أراد بالإضافة إضافتها إلى الزمن المستقبل، فلو قال في تعليق وتنجيز لكان أوضح؛ لأن مثال المصنف من المنجز.

لَا تَخْيِير كَكَفِلت بِمَا لَك عَلَى فُلَان، أَو فُلَان فَتَصِحُّ، وَالتَّعْيِين لِلمَكْفُولِ لَهُ؛ لأَنَّهُ صَاحِب الحَقّ.

(وَلَا بِجَهَالَةِ المَكْفُول لَهُ) وَبِهِ مُطْلَقًا.

نَعَم لَو قَالَ: كَفِلت رَجُلًا أَعْرِفه بِوَجْهِهِ لَا بِاسْمِهِ جَازَ، وَأَي رَجُل أَتَى بِهِ، وَحَلَف أَنَّهُ هُوَ بَرِئ «بَزَّازِيَّة» وَفِي «السِّرَاجِيَّة» قَالَ لِضَيْفِهِ وَهُوَ يَخَافُ عَلَى دَابَّتِهِ مِن الذِّئْب: إِن أَكَلَ الذِّئْب حِمَارَك، فَأَنا ضَامِن، فَأَكَله الذِّئْب لَمْ يَضمن **(نَحْو مَا ذَابَ)** أَي: مَا ثَبَت **(لَكَ عَلَى النَّاسِ أَو)** عَلَى **(أَحَدٍ مِنْهُم فَعَلَيّ)** مِثَال لِلأَوَّلِ، وَنَحْوه: مَا بَايَعْت بِهِ أَحَدًا مِنَ النَّاسِ «معين المُفْتي».

(أَو مَا ذَابَ) عَلَيْكَ **(لِلنَّاسِ، أَو لأَحَدٍ مِنْهُم عَلَيْكَ، فَعَلَيّ)** مِثَال لِلثَّانِي.

(وَلَا) تَصِحّ **(بِنَفْسِ حَدّ، وَقَصَاص)** لأَنَّ النِّيَابَة لَا تَجْرِي فِي العُقُوبَاتِ.

قوله: **(لَا تَخْيِير كَكَفِلت... إلخ)** جعله في «البحر» من الجهالة اليسيرة.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: ولا يصح بجهالة المكفول به، والمراد هنا النفس لا المال لما تقدم من أن جهالة المال غير مانعة من صحة الكفالة، والقرينة على ذلك الاستدراك، انتهى حلبي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كانت في تعليق أو إضافة.

قوله: **(جَازَ)** لأن الجهالة في الإقرار لا تمنع صحته، انتهى «بحر».

قوله: **(لَمْ يَضمن)** لما تقدم في السبع.

قوله: **(أَي: مَا ثَبَت)** قال في «المنصورية»: الذوب، واللزوم يراد بهما القضاء، فما لم يقض بالمكفول به بعد الكفالة على الكفالة عنه لا يلزم الكفيل، وهذا في غير عرف أهل الكوفة، وأما في عرفنا؛ فالذوب، واللزوم عبارة عن الوجوب، فيجب المال، وإن لم يقض به، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ النِّيَابَة لَا تَجْرِي... إلخ)** ولأن شرطها كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل، وهذان ليسا كذلك «منح».

(وَلَا يَحْمل دَابَّة مُعَيَّنة مُسْتَأْجَرَة لَهُ، وَخِدْمَة عَبْد مُعَيّن مُسْتَأْجَر لَهَا) أَي: لِلخِدْمَةِ؛ لأَنَّهُ يَلْزَم تَغْيير المَعْقُود عَلَيْهِ، بِخِلَافِ غَيْر المُعَيّن؛ لِوُجُوبِ مُطْلَق الفِعْلِ لَا التَّسْلِيم.

(وَلَا بِمَبيعٍ) قَبْلَ قَبْضِهِ.

قوله: **(وَلَا يَحْمل دَابَّة)** بأن استأجرها شخص للحمل عليها، فكفل إنسان بذلك حموي، وذلك لأن الدابة إذا كانت معينة، فالواجب على المؤجر تسليم الدابة دون الحمل، فإذا تكفل بالحمل، فقد تكفل بما لا يجب على المكفول عنه، فلا يصح، وليس كذلك إذا كانت الدابة غير معينة؛ لأن الذي يلزم المؤجر الحمل، وهو مما يمكن استيفاؤه من الكفيل، فصحت الكفالة به، قاله الشيخ أبو نصر الأقطع.

قوله: **(وَخِدْمَة عَبْد)** تصويره كما مر.

قوله: **(لأَنَّهُ يَلْزَم تَغْيير المَعْقُود عَلَيْهِ)** قال في «البحر»: لأنها إذا كانت معينة كان الكفيل عاجزًا عن تسليمها؛ لأنه لا ولاية له في الحمل على دابة الغير؛ لأنه لو أعطى دابة من عنده لا يستحق الأجرة؛ لأنه أتى بغير المعقود عليه، وهذا التعليل غير ما سبق لأبي النصر.

قوله: **(لِوُجُوبِ مُطْلَق الفِعْلِ)** وهو الحمل؛ أي: وهو قادر عليه؛ لأنه يمكنه أن يحمل على دابة نفسه.

قوله: **(لَا التَّسْلِيم)** يشير إلى تعليل الشيخ أبي النصر.

قوله: **(وَلَا بِمَبيعٍ قَبْلَ قَبْضِهِ)** اعلم أن الأعيان إما مضمونة بنفسها، وهي ما يجب قيمتها عند الهلاك، أو بغيرها، وهي ما لا يجب قيمتها، أو أمانة، والأول تصح الكفالة به، ولا تصح بالثاني، والثالث؛ لفقد شرطها، وهو أن يكون مضمونًا على الأصيل لا يخرج عنه إلا بدفع عينه، أو بدله.

والمبيع مضمون بالثمن، والمرهون بالدين، والثالث ظاهر «نهر» وصورة الكفالة بالمبيع أن يقول للمشتري إن هلك المبيع، فعلَيَّ بدله أو قيمته، فمراد المصنف الكفالة بمالية المبيع؛ وذلك لأن ماليته غير مضمونة على الأصيل،

(وَمَرْهُون وَأَمَانَة) بِأَعْيَانِهَا، فَلَوْ بِتَسْلِيمها صَحَّ فِي الكُلِّ «دُرَر» وَرَجَّحَهُ الكَمَال، فَلَوْ هَلَكَ المُسْتَأْجر مَثَلًا لَا شَيْء عَلَيْهِ كَكَفِيلِ النَّفْسِ.

(وَصَحَّ) أَيْضًا **(لَو)** المَكْفُول بِهِ **(ثَمَنًا)** لِكَوْنِهِ دَيْنًا صَحِيحًا عَلَى المُشْتَرِي إِلَّا أَن يَكُون صَبِيًّا مَحْجُورًا عَلَيْهِ، فَلَا يِلْزَم الكَفِيل تَبَعًا لِلأَصِيلِ «خَانِيّة».

(وَ) كَذَا لَو **(مَغْصُوبًا أَو مَقْبُوضًا عَلَى سَوْم الشِّرَاء)** إِن سَمَّى الثَّمَن، وَإِلَّا فَهُوَ أَمَانَة كَمَا مَرَّ **(وَمَبِيعًا فَاسِدًا)** ....

فإنه لو هلك ينفسخ البيع، ويجب رد الثمن حموي.

قوله: **(وَمَرْهُون)** أي: في يد المرتهن لو قال الكفيل: إذا هلك، فعليّ بدله لا يصح؛ لأنه إذا هلك لا يجب على المرتهن شيء سواء ضمن الرهن للراهن أو للمرتهن، انتهى.

قوله: **(وَأَمَانَة)** كوديعة، ومال مضاربة، وشركة، وعارية، ومستأجر.

قوله: **(فَلَوْ بِتَسْلِيمها صَحَّ)** لأن تسليم العين واجب على الأصيل، فأمكن التزامه.

قوله: **(فِي الكُلِّ)** قد مر عن الزيلعي أن الأمانات لا تكفل مطلقًا لا بعينها، ولا بتسليمها، ولعله أحد قولين.

قوله: **(إِلَّا أَن يَكُون)** أي: المشتري.

قوله: **(تَبَعًا لِلأَصِيلِ)** فإن الثمن ليس بمضمون على الصبي المحجور عليه، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا لَو مَغْصُوبًا)** لأنه مضمون بنفسه حتى إذا هلك يجب عليه الضمان إذ القيمة تقوم مقامه، فأمكن إيجابه على الكفيل.

قوله: **(عَلَى سَوْم الشِّرَاء)** أي: طلبه.

قوله: **(وَمَبِيعًا فَاسِدًا)** لأن المقبوض في البيع الفاسد مضمون بنفسه حتى إذا هلك يجب عليه قيمته، انتهى.

أَوَ بَدَلُ صُلْح عَن دَمٍ، وَخُلْع، وَمَهْر «خَانِيّة».

وَالأَصْلُ أَنَّهَا تَصِحّ بِالأَعْيانِ المَضْمُونَة بِنَفْسِهَا لَا بِغَيْرِهَا، وَلَا بِالأَمَانَاتِ.

(وَ) لَا تَصِحّ الكَفَالَة بِنَوْعَيْها **(بِلَا قُبول الطَالِب)** أَو نَائِبه، وَلَو فُضُوليًا **(فِي مَجْلِسِ العَقْدِ)** وَجَوَّزَها الثَّانِي بِلَا قُبول، وَبِهِ يُفْتَى «دُرَر» و«بَزَّازِيَّة».

وَأَقَرَّه فِي «البَحْر» وَبِهِ قَالَت الأَئِمَّة الثَّلَاثَة، لَكِن نَقَلَ المُصَنِّف عَن الطَّرْسُوسي أَنَّ الفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِما، وَاخْتَارَه الشَّيخ قَاسِم، هَذَا حُكْمُ الإِنْشَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو أَخْبَرَ عَنْهَا)** بِأَنْ قَالَ: أَنَا كَفِيل بِمَالِ فُلَان عَلَى فُلَان **(حَالَ**

قوله: **(وَبَدَلُ صُلْح عَن دَمٍ)** مثلاً لو كان البدل عبدًا، فكفل به إنسان صحت، فإن هلك قبل القبض، فعليه قيمته، انتهى «بحر».

وتقييده بالدم يفيد أن الكفالة ببدل الصلح في المال لا تصح؛ لأنه إذا هلك انفسخ؛ لكونه كالبيع.

قوله: **(وَخُلْع)** أي: وبدل خلع.

قوله: **(وَمَهْر)** الأولى، ومهرًا قال في «البحر»: لأن هذه الأشياء لا تبطل بهلاك العين، انتهى.

قوله: **(بِلَا قُبول الطَالِب)** فإن رضي؛ أي: الأصيل قبل قبول الطالب رجع عليه، وإن بعده، فلا رجوع عليه «سراج».

قوله: **(أَو نَائِبه)** كوكيل.

قوله: **(وَلَو فُضُوليًّا)** فإذا قبل الفضولي، فإنه يصح، ويتوقف على إجازته، وللكفيل أن يخرج نفسه عنها قبل إجازته كذا في «شرح المجمع والحقائق».

قوله: **(لَكِن نَقَلَ المُصَنِّف عَن الطَّرْسُوسي)** بفتح الراء نسبة إلى «طرطوس» وهي كما في «القاموس» كحلزون بلد إسلامي مخصب كان للأرمن، ثم أعيد للإسلام في عصرنا، انتهى.

غَيْبَة الطَّالِب، أَو كَفِل وَارِثُ المَرِيض) المَلِيُّ **(عَنْهُ)** بِأَمْرِهِ بِأَنْ يَقُول المَرِيض لِوَارِثِهِ: اكْفَل عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنَ الدَّيْن، فَكَفِل بِهِ مَع غَيْبَة الغُرَمَاء.

(صَحَّ) فِي الصُّورَتَيْن بِلَا قَبُول اتِّفَاقًا اسْتِحْسَانًا؛ لأَنَّهَا وَصِيَّة، فَلَو قَالَ لأَجْنَبِيّ لَمْ يصح، وَقِيلَ: يَصِحّ «شَرْح المَجْمَع».

وَفِي «الفَتْح»: الصِّحَّة أَوْجَه، وَحَقَّقَ أَنَّهَا كَفَالَة، لَكِن يَرِد عَلَيْهِ تَوَقُّفها عَلَى المَالِ، وَلَو لَهُ مَال غَائِب هَلْ يُؤْمَر الغَرِيم بِانْتِظَارِهِ، أَو يُطَالِب الكَفِيل؟ لَمْ أَرَه، وَيَنْبَغِي عَلَى أَنَّهُ وَصِيَّة أَنْ يَنْتَظِر لَا عَلَى أَنَّهَا كَفَالَة، وَقَيَّدنا بِأَمْرِهِ؛ لأَنَّ تَبَرُّع الوَارِث بِضَمَانِهِ فِي غَيْبَتِهِم

قال الشارح: قوله: **(المَرِيض المَلِيُّ)** المراد به: أن يكون عنده قدر المكفول به.

قوله: **(لأَنَّهَا وَصِيَّة)** تعليل للثانية، وترك تعليل الأولى؛ لظهوره، فإن الإخبار عن العقد إخبار عن ركنيه الإيجاب، والقبول، انتهى «حلبي».

وإنما جازت كفالة الوارث؛ لأن المريض قائم مقام الطالب؛ لحاجته تفريغًا لذمته، وفيه نفع للطالب، فصار كما إذا حضر بنفسه.

قوله: **(وَفِي «الفَتْح»: الصِّحَّة أَوْجَه)** لما قدمنا من أن المريض قائم... إلخ.

قوله: **(وَحَقَّقَ أَنَّهَا كَفَالَة)** بحث فيه في «البحر» بأنه لا فائدة في هذه الكفالة؛ لأن الوارث مطالب بقضاء دين الميت من مال الميت سواء قال له المريض: تكفل عني أو لا، وإذا لم يكن له تركة لا مطالبة عليه سواء، قال له ذلك أو لا، انتهى قال في «النهر»: إن الفائدة قد تظهر في تفريغ ذمته، انتهى.

قوله: **(لَكِن يَرِد عَلَيْهِ تَوَقُّفها عَلَى المَالِ)** أي: ولو كانت كفالة لصحت مطلقًا «بحر».

قوله: **(وَيَنْبَغِي... إلخ)** البحث لصاحب «النهر» وأفاد في «البحر»: أنها ليست كفالة من كل وجه؛ لأنها لا تصح إلا إذا كان للمريض مال، فلو كانت كفالة مطلقًا لصحت مطلقًا، وليست وصية من كل وجه؛ لأنها لو كانت وصية مطلقًا؛ لصح الأمر من الصحيح، انتهى.

لَا يَصِحّ، وَرَوَى الحَسَن الصِّحَّة، وَلَو ضَمِنَه بَعْدَ مَوْتِهِ صَحَّ «سِرَاج».

وَلَعَلَّهُ قَوْلُ الثَّانِي لِمَا مَرَّ «نَهْر».

وفي «البَزَّازِيَّة»: اخْتَلَفَا فِي الأَخْبَارِ، وَالإِنْشَاءِ، فَالقَوْلُ لِلمُخْبِرِ.

(وَ) لَا تَصِحّ (بِدَيْنٍ) سَاقِطٍ، وَلَو مِنْ وَارِث (عَنْ مَيْتٍ مُفْلِسٍ) إِلَّا إِذَا كَانَ بِهِ كَفِيل أَو رَهن «مِعْرَاج» أَو ظَهَرَ لَهُ مَال، فَتَصِحُّ بِقَدْرِهِ ابنُ مَلَك.

أَو لَحِقَه دَيْن بَعْدَ مَوْتِهِ، فَتَصِحُّ الكَفَالَة بِهِ بِأَنْ حَفَرَ بِئْرًا ....

قوله: (لَا يَصِحّ) هو المعتمد.

قوله: (وَلَو ضَمِنَه بَعْدَ مَوْتِهِ) يعني: لو ضمن الوارث الميت.

قوله: (وَلَعَلَّهُ قَوْلُ الثَّانِي لِمَا مَرَّ) من أنه لا يشترط القبول عنده.

قوله: (فَالقَوْلُ لِلمُخْبِرِ) أي: لمدعي الإخبار، وهو الطالب «منح» لأن الأصل الصحة، وصحة العقد هنا بجعل الكلام إخبارًا.

قوله: (إِلَّا إِذَا كَانَ بِهِ كَفِيل) استثناء من قوله ساقط، فلو حذف ساقط أولاً، ثم علله بقوله: لأنه يسقط بموته، ثم استثنى منه؛ لكان أوضح؛ يعني: أن الدين يسقط عن الميت المفلس إلا إذا كان به كفيل حال حياته، أو رهن به شيئًا كذلك.

قال في «البحر»: قيد بالكفالة بعد موته؛ لأنه لو كفل في حياته، ثم مات مفلسًا لم تبطل الكفالة، وكذا لو كان به رهن، ثم مات مفلسًا لا يبطل الرهن؛ لأن سقوط الدين عنه في أحكام الدنيا في حقه للضرورة، فتتقدر بقدرها، فأبقيناه في حق الكفيل، والرهن؛ لعدم الضرورة كذا في «المعراج» ولا يلزم مما ذكر صحة الكفالة به حينئذٍ؛ للاستغناء عنها بالكفيل، وببيع الرهن.

قوله: (أَو ظَهَرَ لَهُ مَال) قال في «القنية»: كفل عن ميت مفلس، ثم ظهر له مال صحت الكفالة بقدره، انتهى.

قوله: (أَو لَحِقَه دَيْن بَعْدَ مَوْتِهِ) فإن ذمة المتوفى تتقوى به، فتصح به الكفالة؛ أي: ولو مات مفلسًا لاستناده إلى حال الحياة.

عَلَى الطَّرِيقِ، فَتَلِف بِهِ شَيْء بَعْدَ مَوْتِهِ، لَزِمَهُ ضَمَانُ المَالِ فِي مَالِهِ، وَضَمَانُ النَّفْسِ عَلَى عَاقِلَتِهِ؛ لِثُبُوتِ الدَّيْن مُسْتَنِدًا إِلَى وَقْتِ السَّبَبِ، وَهُوَ الحَفْرُ الثَّابِت حَالَ قِيَام الذِّمَّة «بَحْر» وَهَذَا عِنْدَه، وَصَحَّحَاهَا مُطْلَقًا، وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَة، وَلَو تَبَرَّعَ بِهِ أَحَد صَحَّ إِجْماعًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) لَا تَصِحّ كَفَالَة الوَكِيل (**بِالثَّمَنِ لِلمُوَكّل**) فِيمَا وُكّل بِبَيْعِهِ؛ لأَنَّ حَقّ القَبْض لَهُ بِالأَصَالَةِ، فَيَصِيرُ ضَامِنًا لِنَفْسِهِ، وَمَفَادُهُ أَنَّ الوَصِيّ، وَالنَّاظِر لَا

قوله: (**عَلَى الطَّرِيقِ**) مراده أنه في غير ملكه.

قوله: (**لِثُبُوتِ الدَّيْن**) الأوضح؛ لثبوت الضمان.

قوله: (**وَهَذَا عِنْدَه**) راجع إلى المصنف.

قوله: (**وَصَحَّحَاهَا مُطْلَقًا**) ظهر له مال أولاً كما يعلم مما قبله.

قوله: (**وَلَو تَبَرَّعَ بِهِ أَحَد صَحَّ إِجْماعًا**) لأن التبرع لا يعتمد قيام الدين.

قوله: (**وَلَا تَصِحّ كَفَالَة الوَكِيل**) قيد بالوكيل؛ لأن الرسول يصح ضمانه «حموي».

قوله: (**فِيمَا وُكّل بِبَيْعِهِ**) أخرج به ما إذا وكل رجلاً بقبض الثمن من الوكيل، فكفل به الوكيل صح حموي.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ حَقّ القَبْض لَهُ بِالأَصَالَةِ**) ولهذا لا يبطل بموت الموكل، وعزله، وجاز أن يكون الموكل وكيلاً عن الوكيل في القبض، وللوكيل عزله، ولو حلف المشتري أن لا شيء عليه للموكل لا يحنث، ويحنث لو قال ذلك في جانب الوكيل، أفاده المصنف.

ولو أدى الوكيل بغير ضمان جاز، ولا يرجع كما في «البحر» في شرح قوله: وللشريك... إلخ.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: التعليل.

وقال في «النهر»: وكلامهم هنا يفيد أن الوصي، وساق ما هنا، وفي «البحر» وظاهر كلامهم أن الوصي والمتولي... إلخ ما هنا.

يَصِحُّ ضَمَانَهما الثَّمَن عَن المُشْتَرِي، فِيمَا بَاعَاه؛ لأَنَّ القَبْض لَهُمَا، وَلِذَا لَو أَبْرَأه عَن الثَّمَن صَحَّ وَضَمِنَا.

(وَ) لَا تَصِحّ كَفَالَة (**المُضَارِب لِرَبِّ المَالِ بِهِ**) أَي: بِالثَّمَنِ لِمَا مَرَّ؛ وَلأَنَّ الثَّمَن أَمَانَة عِنْدَهُما، فَالضَّمَانُ تَغْيير لِحُكْم الشَّرْع.

(وَ) لَا تَصِحّ (**لِلشَّرِيكِ بِدَيْنٍ مُشْتَرَكٍ**) مُطْلَقًا، وَلَو بِإِرْثٍ؛ لأَنَّهُ لَو صَحَّ الضَّمان مَع الشَّرِكَةِ يَصِيرُ ضَامِنًا لِنَفْسِهِ، وَلَو صَحَّ فِي حُصَّةِ صَاحِبِهِ يُؤَدِّي إِلَى قِسْمَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَذَا لَا يَجُوز، نَعَم لَو تَبَرَّعَ جَازَ كَمَا لَو كَانَ صَفْقَتَيْن.

(وَ) لَا تَصِحّ الكَفَالَة (**بِالعُهْدَةِ**) لاشْتِبَاهِ المُرَاد بِهَا.

قوله: (**لَو أَبْرَأه**) بضمير التثنية.

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي: في الوكيل.

قوله: (**أَمَانَة عِنْدَهُما**) أي: عند الوكيل، والمضارب هذا التعليل لا يظهر إلا إذا قبضاه، والحكم بعدم صحة كفالتهما أعم.

قوله: (**وَذَا لَا يَجُوز**) أي: كل من الضمان لنفسه، ومن قسمة الدين قبل قبضه.

قوله: (**نَعَم لَو تَبَرَّعَ**) أي: أحد الشريكين بالدفع عن مديونهما.

قوله: (**كَمَا لَو كَانَ صَفْقَتَيْن**) بأن فصل الثمن على قولهم، أو كرر لفظ بعت على قوله؛ أي: فإنه يصح ضمان أحدهما نصيب الآخر لامتياز نصيب كل منهما، فلا شركة بدليل أن له قبول نصيب أحدهما دون الآخر، ولو قبل الكل، ونقد حصة أحدهما كان للناقد قبض نصيبه «بحر».

قوله: (**وَلَا بِالعُهْدَةِ**) بأن يشتري عبدًا، فيضمن رجل العهدة للمشتري، ويسكتان على ذلك، ولم يبيناها ما هي.

قوله: (**لاشْتِبَاهِ المُرَاد بِهَا**) أي: إنما لا يجوز لاشتباه المراد بها، فإنها مشتركة بين الصك القديم؛ أي: الوثيقة التي تشهد للبائع بالملك، وهي ملكه، فإذا ضمن تسليمها للمشتري لم يصح؛ لأنه يضمن ما لا يقدر عليه، والعقد،

(وَ) لَا (بِالخَلَاصِ) أَي: تَخْلِيص مَبِيع يسْتَحق؛ لِعَجْزِهِ عَنْهُ، نَعَم! لَو ضَمِنَ تَخْلِيصه، وَلَو بِشِرَاء إِنْ قَدِرَ، وِإِلّا فَبِرَدّ الثَّمَن كَانَ كَالدّرك «عَيْني».

فَائِدَةٌ: مَتَى أَدَّى بكَفَالَةٍ فَاسِدَةٍ رَجعَ كَصَحِيحة «جَامِع الفُصُولين» ثُمَّ قَالَ: وَنَظِيرُهُ لَو كَفِل بِبَدَلِ الكِتَابَةِ لَمْ يَصِحّ، فَيَرْجع بِمَا أَدَّى إِذَا حَسَب أَنَّهُ مُجْبَر عَلَى ذَلِكَ؛ لِضَمَانِهِ السَّابِق، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّف فَلْيُحْفَظ (وَلَو كَفِل بِأَمْرِهِ) أَي: بِأَمْرِ المَطْلُوب

وحقوقه، وعلى الدرك، وخيار الشرط، فلم تصح الكفالة للجهالة، فتعذر العمل بها قبل البيان، فبطل الضمان «حموي».

قوله: (وَلَا بِالخَلَاصِ) أي: عند الإمام بناء على أن المراد به ما ذكره الشارح، وقالا: يصح بناء على أن المراد به ضمان الدرك، فالخلاف مبني على التفسير أفاده المصنف.

قوله: (نَعَم... إلخ) أفاد به أن الخلاف لفظي، فإنه لم يتحد مورده.

قوله: (مَتَى أَدَّى بكَفَالَةٍ فَاسِدَةٍ) بسبب جهالة المكفول عنه، أو كانت ضمان عهدة، أو خلاص.

قوله: (رَجعَ) أي: إذا كانت الكفالة بالأمر، فإنه لا رجوع إلا فيها.

قوله: (إِذَا حَسَب) أي: ظن الدافع، والظاهر: أن هذا شرط في الرجوع في الفاسدة مطلقًا، فلو أدى، وهو يعلم أنه لا يلزمه لا يرجع.

قوله: (عَلَى ذَلِكَ) أي: الأداء، ولو أدى من غير سبق ضمان لا يرجع؛ لتبرعه، انتهى «منح» قال أبو السعود: وهذه مستثناة من قولهم: لا عبرة بالظن البين خطؤه.

قوله: (وَلَو كَفِل بِأَمْرِهِ) أطلق في الأمر، فشمل الحقيقي، والحكمي كما إذا كفل الأب عن ابنه الصغير مهر امرأته، ثم مات، فأخذ من تركته، فإن لورثته الرجوع في نصيب الابن؛ لأنه كفالة بأمر الصبي حكمًا؛ لثبوت الولاية بخلاف ما إذا أدى الأب من غير ضمان إلا إذا أشهد على الرجوع، أفاده صاحب «البحر».

بِشَرْطِ قَوْلِهِ: عَنّي، أَو عَلَى أَنَّهُ عَلَيّ، وَهُوَ غَيْرَ صَبِيّ وَعَبْد مَحْجُورين ابنُ مَلَك رَجع عَلَيْهِ (**بِمَا أَدَّى**) إنْ أَدَّى بِمَا ضَمِنَه، وَإِلَّا فِيمَا ضَمِنَه، وَإِنْ أَدَّى أَرْدَأ لِمُلْكِهِ الدَّيْن بِالأَدَاءِ، فَكَانَ كَالطَّالِبِ، وَكَمَا لَو مَلْكَهُ بِهِبَةٍ أَو إِرْثٍ «عَيْني».

قوله: (**بِشَرْطِ قَوْلِهِ: عَنّي**) كأن يقول اكفل عني، أو اضمن عني لفلان، ويعد هذا إقرارًا بالمال لفلان «خانية» ولو قال: اضمن الألف التي لفلان عليّ لم يرجع عليه عند الأداء؛ لجواز أن يكون القصد؛ ليرجع أو لطلب التبرع «فتح» وهذا بخلاف ما لو أمر الأسير شخصًا أن يشتريه، فاشتراه، فإنه يرجع عليه استحسانًا، وإن لم يقل على أن ترجع عليّ وكذا لو أمره أن يقضي دينه ولم يقل على أن يرجع ولا على أني ضامن فإنه يرجع على كل حال، ولا يرجع في الأمر بالهبة، أو التعويض عنها، أو الإقرار، والعتق عن كفارته، ولو قال: عني أو على إلا إذا قال على أني ضامن «نهر».

قوله: (**وَهُوَ غَيْر صَبِيّ**) أفاد به، وبما بعده أن الأمر إنما يصح ممن يعتبر أمره، فالصبي إذا أمر شخصًا أن يكفله، فكفله، وأدى لا رجوع عليه مطلقًا، ولو تكفل الكفيل بإذن وليه مبسوط.

قوله: (**وَعَبْد**) فإنه لا يرجع عليه حالاً، وإنما يرجع عليه بعد عتقه «بحر».

قوله: (**مَحْجُورين**) أما المأذونين، فيصح أمرهما، وإن لم يكونا أهلاً لها «بحر» أي: للكفالة؛ لكونها تبرعًا، أبو السعود.

قوله: (**رَجع عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى**) إذا دفع ما وجب دفعه على الأصيل، فلو كفل عن المستأجر بالأجرة، فدفع الكفيل قبل الوجوب لا رجوع له «بزازية».

قوله: (**وَإِلَّا فِيمَا ضَمِنَه**) أي: إن أدى خلافه بأن كان المكفول به جيدًا، فأدى رديئًا، أو بالعكس، فإن رجوعه بما ضمن لا بما أدى لما ذكره الشارح، وهذا بخلاف المأمور بقضاء الدين، فإنه يرجع بما أدى إلا إذا أدى أجود، أو خلاف الجنس، فإنه لا يرجع إلا بالدين.

قوله: (**وَكَمَا لَو مَلْكَهُ بِهِبَةٍ أَو إِرْثٍ**) بأن مات الطالب، والكفيل، وارثه أو

(وَإِنْ بِغَيْرِهِ لَا يَرْجع) لِتَبَرُّعِهِ إِلَّا إِذَا أَجَازَ فِي المَجْلِسِ فَيَرْجع «عِمَادِيّة» وَحِيلَة الرُّجُوع بِلَا أَمْر أَنْ يَهبَه الطَّالِب الدَّيْن، وَيُوَكّله بِقَبْضِهِ «وَلْوَالِجِيّة».

(وَلَا يُطَالب كَفِيل) أَصِيلًا **(بِمَالٍ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّي)** الكَفِيل **(عَنْهُ)** لأَنَّه تَمَلّكه بِالأَدَاءِ،

وهبه له حال حياته، وهي جائزة للكفيل، وإن كانت لا تجوز لغير من عليه الدين؛ لأنه ينقل الدين إليه بمقتضى الهبة ضرورة.

قوله: **(لَا يَرْجع لِتبَرُّعِهِ)** ولو أجازها بعد المجلس؛ لأن الكفالة لزمته، ونفذت عليه بغير أمر غير موجبة للرجوع، فلا تنقلب موجبة له «عمادية».

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَجَازَ فِي المَجْلِسِ)** أي: مجلس الكفالة كذا يفاد من «البحر».

قوله: **(وَحِيلَة الرُّجُوع... إلخ)** عبارة «الولوالجية» رجل كفل بنفس رجل، ولم يقدر على تسليمه، فقال له الطالب: ادفع إليّ مالي على المكفول عنه حتى تبرأ من الكفالة، فأراد أن يؤديه على وجه يكون له حق الرجوع على المطلوب، فالحيلة في ذلك أن يدفع إلى الطالب الدين، ويهب الطالب ما له على المطلوب، ويوكله بقبضه، فيكون له حق المطالبة، فإذا قبضه يكون له حق الرجوع، ولو دفع المال بغير هذه الحيلة يكون متطوعًا، انتهى بتصرف.

وأشار الشارح إلى أن هذا التصوير غير لازم، فإن هذا الحكم يجري في كفالة المال ابتداء، وقد يقال: إنه لا يظهر إلا إذا دفع قدر الدين من غير تعرض؛ لكونه دين الأصيل، وأما إذا دفعه على أنه دين الأصيل، فقد برئ الأصيل من دينه، ولا تصح هذه الحيلة.

قوله: **(وَلَا يُطَالب كَفِيل... إلخ)** قيد بالكفيل؛ لأن الوكيل بالشراء له الرجوع على الموكل قبل الأداء؛ لأنه من الموكل بمنزلة البائع من المشتري، انتهى «عيني».

قوله: **(لأَنَّه تَمَلّكه بِالأَدَاءِ)** أي: تملك الكفيل الدين بأدائه إياه، قال في «البحر»: لأنه إنما التزم المطالبة، وإنما يتملك الدين بالأداء، فلا رجوع قبل التملك، انتهى.

نَعَم لِلكَفِيلِ أَخْذ رَهْن مِنَ الأَصِيلِ قَبْلَ أَدَائِهِ «خَانِيّة».

(فَإِنْ لُوزِمَ) الكَفِيل **(لَازَمَه)** أَي: لَازَمَ هُوَ الأَصِيل أَيْضًا حَتَّى يُخَلّصه **(وَإِذَا حَبَسَه لَهُ حَبْسه)** هَذَا إِذَا كَفِل بِأَمْرِهِ، وَلَم يَكُنْ عَلَى الكَفِيلِ لِلمَطْلُوبِ دَيْن مِثْله، وَإِلَّا فَلَا مُلَازَمَة، وَلَا حَبْس «سِرَاج» وَفِي «الأَشْبَاه»: أَدَاء الكَفِيل يُوجِب بَرَاءَتُهُمَا لِلطَّالِبِ إِلَّا إِذَا أَحَالَهُ الكَفِيل عَلَى مَدْيُونِهِ، ....

قوله: (**«خَانِيّة»**) عبارتها كفل عن رجل بمال، ثم إن المكفول عنه أعطى الكفيل رهنًا ذكر في الأصل أنه لو كفل بمال مؤجل على الأصيل، فأعطاه المكفول عنه رهنًا بذلك جاز، انتهى.

وهذه العبارة لا تفيد وجوب دفع الرهن على الأصيل بخلاف ما يستفاد من كلامه، ونحو ما للمؤلف في «البحر».

قوله: (**وَإِذَا حَبَسَه لَهُ حَبْسه**) قيده في «الشرنبلالية» بما إذا لم يكن المكفول عنه من أصول الدائن، فإذا كان المدين أصلاً لا يحبس كفيله، ولا يلازم لما يلزم من فعل ذلك بالأصيل، وهو ممتنع، انتهى.

ونظر فيه أبو السعود بأن الذي في عبارة «القهستاني» عن قضاء «الخلاصة» أن الكفيل إذا حبس لا يحبس أصل الطالب الذي هو مكفول عنه، انتهى وفيه أنه كيف يحبس الكفيل بسبب دين الأصيل، ولا يحبس الأصيل فيه، وأيضًا ما المانع من الملازمة على فرض تسليم عدم الحبس، فالوجه ما في «الشرنبلالية».

قوله: (**هَذَا إِذَا كَفِل بِأَمْرِهِ**) اسم الإشارة يرجع إلى الملازمة، والحبس للأصيل، ومحله أيضًا إذا كان المال حالاً على الأصيل كالكفيل، وإلا فليس له ملازمته «بحر».

قوله: (**يُوجِب بَرَاءَتُهُمَا**) أَيْ: بَرَاءَةَ الْكَفِيلِ وَالْأَصِيلِ.

قوله: (**لِلطَّالِبِ**) متعلق بأداء مع ما فيه من الفصل «حموي».

قوله: (**إِلَّا إِذَا أَحَالَهُ**) استثناء منقطع، فإنه لا أداء في صورة الاستثناء.

قوله: (**عَلَى مَدْيُونِهِ**) ليس بقيد، ولذا عبر في «البحر» برجل؛ أي: وقد

وَشَرطَ بَرَاءَة نَفْسِهِ فَقَط.

(وَبَرِئَ) الكَفِيل **(بِأَدَاءِ الأَصِيلِ)** إِجْماعًا إِلَّا إِذَا بَرْهَنَ عَلَى أَدَائِهِ قَبْلَ الكَفَالَةِ، فَيَبْرَأ فَقَط كَمَا لَو حَلَفَ «بَحْر».

قبل الطالب، والمحال عليه، والضمير في مديونه للكفيل.

قوله: **(وَشَرطَ بَرَاءَة نَفْسِهِ)** أما إذا لم يشترط ذلك يبرءان؛ لأن الحوالة حصلت بأصل الدين، والدين أصله على المكفول عنه، فتضمنت الحوالة براءتهما، وللطالب أن يأخذ بدينه أيهما شاء إن شاء الأصيل، وإن شاء المحال عليه، ولا سبيل له على الكفيل حتى يتوى المال على المحال عليه أفاده في «البحر».

قوله: **(وَبَرِئَ الكَفِيل بِأَدَاءِ الأَصِيلِ)** لأن براءة الأصيل توجب براءته؛ لأنه لا دين عليه، وإنما عليه المطالبة بدين الأصيل، والذي يقول: بأن الكفيل عليه دين، يقول: إنه دين حكمي يسقط بأداء واحد، أفاده في «البحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا بَرْهَنَ)** أي: الأصيل أفاده في «البحر».

قوله: **(عَلَى أَدَائِهِ)** أي: أداء نفسه.

قوله: **(قَبْلَ الكَفَالَةِ)** ولو برهن أنه قضاه بعدها يبرآن، انتهى «بحر» عن «الخانية».

قوله: **(فَيَبْرَأ فَقَط)** أي: ولا يبرأ الكفيل؛ لأنه عُومل بإقراره، وفيه نظر؛ لأن الفرض أن المكفول به دين واحد، وقد يقال: إن المطالبة لإقرار الكفيل، والطالب يجحد الوفاء، وقد تكون البينة مزورة، وقيد بالبرهان؛ لأنه لو أقر الطالب أنه استوفى، فإن الكفيل يبرأ هذا ما ظهر لي، وفي هذا الاستثناء نظر، فإن هذا ليس من باب البراءة، وإنما تبين أن لا دين على الأصيل، أفاده الشيخ زين.

قوله: **(كَمَا لَو حَلَفَ)** فإن الحلف يفيد براءة الحالف فقط «منح» عن «القنية» وعزوه الفرع الثاني إلى «البحر» في غير محله، بل هو في «المنح» كما ذكرنا.

وظاهره: أن الضمير يرجع إلى الأصيل، وحينئذٍ، فهو مشكل؛ لأنه مدع،

(**وَلَوْ أَبْرَأَ**) الطَّالِب (**الأَصِيل أَو أَخَّرَ عَنْهُ**) أَي: أَجّلَهُ (**بَرِئَ الكَفِيل**) تَبَعًا لِلأَصِيلِ إِلَّا كَفِيل النَّفْسِ كَمَا مَرَّ.

(**وَتَأَخُّر**) الدَّيْن (**عَنْهُ**) تَبَعًا للأَصِيلِ إِلَّا إِذَا صَالَحَ المُكَاتب عَن قَتْلِ العَمْدِ بِمَالٍ، ثُمَّ كَفِلَه إِنْسان، ثُمَّ عَجزَ المُكَاتِب تَأَخَّرت مُطَالَبة المُصَالِح إِلَى عِتْقِ الأَصِيلِ، وَلَهُ

ولا يمين عليه، وقد يصور بأن المدعي ادعى المال، فكفل به إنسان، وأنكره المدعى عليه، ولم يوجد برهان، فحلف المدعى عليه، فإنه يبرأ دون الكفيل.

قوله: (**وَلَوْ أَبْرَأَ الطَّالِب الأَصِيل... إلخ**) محل براءة الكفيل بإبراء الطالب الأصيل إذا لم يكفل بشرط براءة الأصيل، فإذا كان كذلك برئ الأصيل دون الكفيل؛ لأنها صارت حوالة.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: قبيل كفالة المال حيث قال المؤلف: أثناء الفوائد بإبراء الأصيل يبرأ الكفيل إلا كفيل النفس.

قوله: (**إِلَّا إِذَا صَالَحَ... إلخ**) استثناء منقطع، فإنه في هذه الصورة، وجد تأخر لا تأخير من الطالب.

قوله: (**المُكَاتب**) بصيغة اسم المفعول.

قوله: (**عَن قَتْلِ العَمْدِ**) أي: صالح المكاتب ولي الدم عمّن قتله عمدًا سواء ثبت القتل بالبينة، أم بالإقرار حموي عن «الخانية» وإنما قيد بالعمد؛ لأن دية الخطأ على عاقلته، وانظر ما لو استهلك شيئًا، وضمنه إنسان هل يكون في حكم المسألة الأولى الظاهر نعم.

قوله: (**المُصَالِح**) بصيغة اسم الفاعل، واسم المفعول، وهو ولي الدم.

قوله: (**إِلَى عِتْقِ الأَصِيلِ**) وهو المكاتب، ومثله العبد المحجور إذا لزمه شيء يطالب به بعد عتقه، فكفل به إنسان، فإن المطالبة تتأخر عن الأصيل إلى إعتاقه، ويطالب كفيله للحال، والمسألتان في «الخانية» معللاً بأن الأصيل إنما تأخرت عنه المطالبة؛ لإعساره، ومفهومه أن الأصيل لو كان معسرًا ليس للطالب مطالبته، ويطالب الكفيل لو كان موسرًا، انتهى «بحر».

مُطَالَبَة الكَفِيل الآن «أَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا يَنْعَكِس)** لِعَدَم تَبَعِيَّةِ الأَصْلِ لِلفَرْعِ، نَعَم! لَو تَكَفَّل بِالحَالِ مُؤَجَّلًا تَأَجَّل عَنْهُما؛ لأَنَّ تَأْجِيله عَلَى الكَفِيلِ تَأْجِيل عَلَيهِمَا، ....

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَنْعَكِس)** الحكم؛ أي: براءة الكفيل لا توجب براءة الأصيل، والتأخير عنه لا يوجب التأخير عنه، ولا رجوع للكفيل إذا أبرأه الطالب على الأصيل؛ أي: براءة إسقاط لا براءة دفع بخلاف ما إذا وهبه الدين، أو تصدق به عليه، فإن له الرجوع على الأصيل.

قوله: **(نَعَم! لَو تَكَفَّل بِالحَالِ مُؤَجّلًا)** يعني: أن قولهم التأخير عن الكفيل لا يوجب التأخير عن الأصيل محله إذا كفل حالاً، ثم أجله أما إذا وقعت الكفالة بالمال الحالّ مؤجلاً ابتداء، فإنه يتأجل عليهما؛ لانصراف الأجل إلى الدين، فإنه أضاف الأجل إلى نفس الدين، فتكون المطالبة عليه ابتداء مؤجلة، ولا تكون المطالبة عليه مؤجلة ابتداء إلا بعد ثبوت التأجيل في حق الأصيل، فيتأجل في حق الأصيل، فيتأجل في حقهما، أفاده الشلبي.

وهذا التعليل هو المناسب، وأما قول المؤلف؛ لأن تأجيله على الكفيل... إلخ فلا يظهر؛ لمنافاته لقول المصنف، ولا ينعكس، فتأمل.

وذكر في «الهندية» تفصيلاً، فقال: وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم حالّة من ثمن مبيع، فكفل بها رجل إلى سنة، فهذا على وجهين إن أضاف الكفيل الأجل إلى نفسه بأن قال: أجلني ثبت الأجل في حق الكفيل وحده، وإذا لم يضف الأجل إلى نفسه، بل ذكره مطلقًا، ورضي به الطالب ثبت الأجل في حق الكفيل، والأصيل جميعًا، انتهى.

وفيها قبل هذا ما نصه، ولو كان الدين عليه حالاً، وكفل به رجل مؤجلاً صحت الكفالة، وتأخر عنهما جميعًا إلا أن يشترط الطالب وقت الكفالة الأجل؛ لأجل الكفيل خاصة، فلا يتأخر الدين حينئذٍ عن الأصيل كذا في «خزانة المفتين».

وَفِيهِ يُشْتَرَط قَبُول الأَصِيل الإِبْرَاء، وَالتَّأْجِيل لَا الكَفِيل إِلَّا إِذَا وَهَبَه أَو تَصَدَّق عَلَيْهِ «دُرَر».

قُلْتُ: وَفِي «فَتَاوَى ابنُ نجَيم»: أَجّله عَلَى الكَفِيل يَتَأَجّل عَلَيْهِما، وَعَزَاهُ «لِلحَاوِي القُدْسِيّ» فَلْيُحْفَظ!

قوله: (**وَفِيهِ يُشْتَرَط... إلخ**) ظاهره أن الضمير إلى «البحر» المتقدم في العبارة السابقة، وهذه العبارة ليست فيه، بل الذي فيه عن «النهاية» أن إبراء الأصيل، وتأجيله يرتدان بالرد، وإبراء الكفيل يرتد بالرد، وأما تأجيله، فلا يرتد بالرد، انتهى.

ومحصله: أن الإبراء لا يتوقف على قبول، لكنه يرتد بالرد، وعبارة «الدرر» ولو أبرأ الطالب الكفيل فَقَطْ بَرِئَ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ؛ إذْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ لِيَحْتَاجَ إلَى الْقَبُولِ، بَلْ عَلَيْهِ الْمُطَالَبَةُ وَهِيَ تَسْقُطُ بِالْإِبْرَاءِ وَلَوْ وَهَبَ الدَّيْنَ لَهُ أَيْ: لِلْكَفِيلِ إنْ كَانَ غَنِيًّا؛ أَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ إنْ كَانَ فَقِيرًا يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ كَمَا هُوَ حُكْمُ الْهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ، وَهِبَةُ الدَّيْنِ لِغَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ تَصِحُّ إذَا سُلِّطَ عَلَيْهِ وَالْكَفِيلُ مُسَلَّطٌ عَلَى الدَّيْنِ فِي الْجُمْلَةِ، انتهى.

وفيها يشترط قبول الأصيل الإبراء لا الكفيل؛ لأن الدين ثابت على الأصيل، وإسقاطه عنه يحتاج إلى قبول منه، أما الكفيل، فلا دين عليه؛ ليحتاج إلى القبول، بل عليه المطالبة، وهي تسقط بالإبراء.

وفي «البحر»: ويشترط قبول الأصيل البراءة، فإن ردها ارتدت، وهل يعود الدين على الكفيل فيه قولان، وموت الأصيل كقبوله، انتهى.

قوله: (**إِلَّا إِذَا وَهَبَه**) غنيًا أو تصدق عليه أي فقيرًا فلا بد من قبوله كما هو حكم الهبة والصدقة، والكفيل مسلط على الدين في الجملة، فصحتا له لأن شرط هبة الدين لغير من هو عليه، وكذا صدقته التسليط على الدين قد وجد.

قوله: (**وَفِي «فَتَاوَى ابنُ نجَيم»**) يحمل على الصورة المستثناة، فلا تنافي.

وَفِي «الْقُنْيَة»: طَالَبَ الدَّائِن الكَفِيل، فَقَالَ لَهُ: اصْبِر حَتَّى يَجِيء الأَصِيل، فَقَالَ: لَا تَعَلّق لِي عَلَيْهِ، إِنَّمَا تَعَلّق عَلَيْك هَلْ يَبْرَأ؟

أَجَابَ نَعَم، وَقِيلَ: لَا، وَهُوَ الْمُخْتَارُ.

(وَإِذَا حَلَّ) الدَّيْن المُؤَجّل **(عَلَى الكَفِيل بِمَوْتِهِ لَا يَحِلّ عَلَى الأَصِيلِ)** فَلَو أَدَّاه وَارِثه لَمْ يَرْجع لَو الكَفَالَة بِأَمْرِهِ، إِلَّا إِلَى أَجله خِلَافًا لِزُفَر.

(كَمَا لَا يَحِلّ) المُؤَجّل **(عَلَى الكَفِيل)** اتِّفَاقًا **(إِذَا حَلَّ عَلَى الأَصِيلِ بِهِ)** أَي: بِمَوْتِهِ، وَلَو مَاتَا خُيّر الطَّالِب «دُرَر».

(صَالَحَ أَحَدهما رَبّ المَالِ عَن أَلفٍ) الدَّيْن **(عَلَى نِصْفِهِ)** ....

قوله: **(وَهُوَ الْمُخْتَارُ)** علله في «المنح» عن القنية بأن النَّاسَ لَا يُرِيدُونَ نَفْيَ التَّعَلُّقِ أَصْلًا؛ أي: بالبراءة أو الدفع، وإلا لم يكن له طلب على الكفيل، وَإِنَّمَا يُرِيدُونَ نَفْيَ التَّعَلُّقِ الْحِسِّيِّ، وَإِنِّي لَا أَتَعَلَّقُ بِهِ تَعَلُّقَ الْمُطَالَبَةِ، انتهى.

والظاهر: أن المراد به التضييق؛ لأن مطالبته للأصيل لا تبطل بهذا القول.

قوله: **(لَا يَحِلّ عَلَى الأَصِيلِ)** لأنه بموت الكفيل يتعلق حق الغرماء بعين التركة، فيتعجل، وأما في المكفول عنه، فحقوقهم تتعلق بالدين؛ أي: الذي في ذمته، فيكون مؤجلاً على ما كان، انتهى «واني» عن «شرح المجمع».

وهو أولى من تعليل الدرر، بأن الكفيل التزم الدَّين مؤجلاً، فلو رجعوا بالمعجل، وهو أكثر من المؤجل بالمالية يكون ربًا، فإن التزام الكفيل تبرع، ولا ربا فيه على أن الورثة قد عجلوه.

قوله: **(فَلَو أَدَّاه وَارِثه... إلخ)** وكذا إذا أدى الكفيل قبل مضي الأجل فيما إذا أخر الطالب الأصيل خاصة لا يرجع على الأصيل ما لم يمض الأجل محيط.

قوله: **(خُيّر الطَّالِب)** فِي أَخْذِهِ مِنْ أَيِّ التَّرِكَتَيْنِ شَاءَ؛ لِأَنَّ دَيْنَهُ ثَابِتٌ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَمَا فِي حَالِ الْحَيَاةِ «درر».

قوله: **(صَالَحَ أَحَدهما)** أي: الأصيل والكفيل.

مَثَلًا (برئا إِلَّا) أَنَّ المَسْأَلَة مُرَبّعَة، فَإِذَا شَرَطَ بَرَاءَتهُما، أَو بَرَاءَة الأَصِيل، أَو سَكَتَ بَرِئَا، وَ(إِذَا شَرَط بَرَاءَة الكَفِيل وَحْده) كَانَت فَسْخًا لِلكَفَالَةِ لَا إِسْقَاطًا لأَصْل الدَّيْن، فَيَبْرَأ هُوَ وَحْده عَن خَمْسُمائةٍ.

(دُونَ الأَصِيل) فَتَبْقَى عَلَيْهِ الأَلف، فَيَرْجع عَلَيْهِ الطَّالِب بِخَمْسُمائةٍ، وَالكَفِيل بِخَمْسُمائةٍ لَو بأَمْرِهِ، وَلَو صَالح عَلَى جِنْسٍ آخَر رَجع بِالأَلف كَمَا مَرَّ.

(صَالَحَ الكَفِيل الطَّالِب عَلَى شَيْءٍ؛ لِيُبْرئه عَن الكَفَالَة لَمْ يَصِحّ) الصُّلْح.

(وَلَا يَجِبُ المَال عَلَى الكَفِيلِ) «خَانِيّة» وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ ....

قوله: (مَثَلًا) فالمراد البعض.

قوله: (إِلَّا أَنَّ المَسْأَلَة مُرَبّعَة) بل هي مثمنة باعتبار كون المصالح الأصيل أو الكفيل، ومحط الاستدراك على قول المصنف: (وَإِذَا شَرَط بَرَاءَة الكَفِيل وَحْده... إلخ) ولما كان قوله: برئًا شاملًا لهذه الصورة، استثناها.

قوله: (أَو بَرَاءَة الأَصِيل) والوجه فيها أن براءة الأصيل توجب براءة الكفيل.

قوله: (كَانَت فَسْخًا لِلكَفَالَةِ) أي: في القدر المصالح عنه لا في الكل.

قوله: (عَلَى جِنْسٍ آخَر) مفهوم قوله على نصفه، انتهى «حلبي».

قوله: (رَجع بِالأَلف) لأنه مبادلة فملك الدين، فيرجع به.

قوله: (صَالَحَ الكَفِيل... إلخ) قيد بالصلح؛ لأن الكفيل بالنفس لو قضى الدين الذي على الأصيل على أن يبرئه عن الكفالة، ففعل جاز القضاء، والإبراء «بحر» عن «التتارخانية».

قوله: (لَمْ يَصِحّ الصُّلْح) هذا في كفالة النفس باتفاق، وصورته: أعطاه عشرة؛ ليبرئه عن الكفالة بالنفس، فأبرأه لم يسلم له العوض باتفاق الروايات، وفي براءته عنها روايتان «بحر».

قوله: (وَهُوَ) أي: الكفيل.

قوله: (بِإِطْلَاقِهِ) متعلق بيعم المذكور بعده، والباء للسببية.

يَعُمّ الكَفَالَة بِالمَالِ، وَالنَّفْسِ «بَحْر».

(**قَالَ الطَّالِب لِلكَفيلِ بَرِئت إِلَيَّ مِنَ المَالِ**) الَّذِي كَفَلت بِهِ (**رَجع**) الكَفِيل بِالمَالِ.

(**عَلَى المَطْلُوبِ إِذَا كَانَت**) الكَفَالَة (**بِأَمْرِهِ**) لإِقْرَارِهِ بِالقَبْضِ، وَمَفَادُهُ بَرَاءَة المَطْلُوب لِلطَّالِبِ لإِقْرَارِهِ كَالكَفِيلِ.

(**وَفِي**) قَوْلِهِ لِلكَفيلِ: (**بَرِئت**) بِلَا إِلَيَّ (**أَو أَبْرَأْتُك لَا**) رُجُوع ....

قوله: (**يَعُمّ الكَفَالَة بِالمَالِ**) نقل في «البحر» قبل نقله ما ذكره المؤلف عن «التتارخانية» أنه لو كان كفيلاً بالنفس والمال، وصالح على خمسين بالشرط برئ؛ أي: بشرط البراءة عن الكفالة، والمراد أنه بريء عن الكفالة، وإن كان الصلح باطلاً.

قوله: (**لإِقْرَارِهِ بِالقَبْضِ**) لأن لفظ إليّ؛ لانتهاء الغاية، والمتكلم، وهو رب الدين هو المنتهي في هذا التركيب، فلا بد أن يكون ثم مبتدأ، وليس إلا الكفيل المخاطب، فأفاد التركيب براءة من المال مبتدأها من الكفيل كأنه قال: دفعت إلي، فلا يرجع على واحد منهما[1].

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: التعليل.

قوله: (**بَرَاءَة المَطْلُوب لِلطَّالِبِ**) فلا يتوجه للطالب عليه مطالبة.

قوله: (**لإِقْرَارِهِ**) أي: بالقبض من الكفيل، والدين الواحد لا يقبض مرتين.

قوله: (**كَالكَفِيلِ**)؛ أي: كبراءة الكفيل له بعد هذه المقالة من الطالب.

قوله: (**وَفِي قَوْلِهِ: بَرِئت**) لأن قوله: (**بَرِئت**) يحتمل بإبرائه، أو بالأداء، فلا يثبت الرجوع بالشك «حموي».

قوله: (**أَو أَبْرَأْتُك لَا**) لأنه ابتداء إسقاط لا إقرار منه بالقبض ألا يرى أنه كيف نسب الفعل إلى نفسه، والكفيل لا يملك الدين إلا بالإيفاء، فلا يرجع

(١) قال في «رد المحتار»: (٢١/ ١٣٧): قَوْلُهُ: (لِإِقْرَارِهِ بِالْقَبْضِ) لِأَنَّ مُفَادَ هَذَا التَّرْكِيبِ بَرَاءَةٌ مِن الْمَالِ مَبْدَؤُهَا مِن الْكَفِيلِ وَمُنْتَهَاهَا صَاحِبُ الدَّيْنِ، وَهَذَا هُوَ مَعْنَى الْإِقْرَارِ بِالْقَبْضِ مِن الْكَفِيلِ فَكَأَنَّهُ قَالَ دَفَعْت إلَيَّ.

كَقَوْلِهِ: أَنْتَ فِي حِلّ؛ لأَنَّهُ إِبْرَاء لَا إِقْرَار بِالقَبْضِ.

(خِلَافًا لأَبِي يُوسُف فِي الأَوَّل) أَي: بَرِئْت، فَإِنَّهُ جَعَلَهُ كَالأَوَّلِ: أي إِلَى قِيلَ، وَهُوَ قَوْلُ الإِمَامِ، وَاخْتَارَهُ فِي «الهِدَايَة» وَهُوَ أَقْرَبُ الاحْتِمَالَيْنِ؛ فَكَانَ أَوْلَى «نَهْر» مَعْزِيًّا «لِلعِنَايَةِ».

وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَو كَتَبَهُ فِي الصَّكِّ كَانَ إِقْرَارًا بِالقَبْضِ عَمَلًا بِالعُرْفِ.

بالاتفاق، انتهى حموي؛ أي: ويرجع الطالب على الأصيل بدينه؛ لأنه إنما أبرأ الكفيل من المطالبة.

قوله: **(كَقَوْلِهِ: أَنْتَ فِي حِلّ)** فإنه إسقاط بإجماع الأئمة الأربعة؛ لأن لفظ الحل يستعمل في البراءة بالإبراء دون البراءة بالقبض ذكره المحبوبي قال في «النهر»: والظاهر أنه لا يرجع إلى الطالب في البيان؛ لظهور أنه سامحه لا أخذ منه شيئًا، انتهى.

قوله: **(قِيلَ، وَهُوَ قَوْلُ الإِمَامِ)** قال في «النهر»: واختار المصنف قول محمد؛ لأن الفتوى عليه، وفي «شرح الكرماني» ذكر قول محمد مع الإمام كما في «المفتاح»، انتهى.

قوله: **(وَهُوَ)** أي: قول أبي يوسف.

قوله: **(أَقْرَبُ الاحْتِمَالَيْنِ)** هما براءة الاستيفاء براءة الإسقاط، أي لفظ البراءة بأن كتب في الصك وبرئ الكفيل من الدراهم التي كفل بهافهو راجع إالى مسألة الخلاف بأن كتب في الصك «أَبْرَأْتُك»[1] وبرئ الكفيل.

قوله: **(عَمَلًا بِالعُرْفِ)** فإن العُرف أنه إنما يكتب عليه ذلك إذا وجد الإيفاء، فجعلت الكتابة إقرارًا «نهر» وغيره.

---

(١) قال في «رد المحتار»: (٢٠/ ٦١): إِنَّ بَرَاءَةَ الْإِسْقَاطِ تُسْقِطُ الدَّيْنَ عَن الذِّمَّةِ بِخِلَافِ بَرَاءَةِ الِاسْتِيفَاءِ، مِثَالُ الْأُولَى: أَسْقَطْت وَحَطَطْت وَأَبْرَأْت بَرَاءَةَ إِسْقَاطٍ، وَمِثَالُ الثَّانِيَةِ: أَبْرَأْتُك بَرَاءَةَ اسْتِيفَاءٍ أَوْ قَبْضٍ أَوْ بَرَّأْتُك عَن الِاسْتِيفَاءِ، انتهى حلبي.
مَطْلَبٌ فِي بَيَانِ بَرَاءَةِ الِاسْتِيفَاءِ وَبَرَاءَةِ الْإِسْقَاطِ وَحَاصِلُهُ: أَنَّ بَرَاءَةَ الِاسْتِيفَاءِ عِبَارَةٌ عَن الْإِقْرَارِ بِأَنَّهُ اسْتَوْفَى حَقَّهُ وَقَبَضَهُ.

(وَهَذَا) كُلّه **(مَع غَيْبَةِ الطَّالِب، وَمَع حَضْرَتِهِ يَرْجع إِلَيْهِ فِي الْبَيَانِ)** لِمُرَادِهِ اتِّفَاقًا؛ لأَنَّهُ الْمُجْمَل، وَمثل الكَفَالَة الحَوَالَة.

(وَبَطُلَ تَعَلِيق الْبَرَاءَة مِنَ الكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ) الغَيْرِ المُلَائِم عَلَى مَا اخْتَارَهُ فِي «الفَتْح» وَ«المِعْراجِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ هُنَا، وَ«المُتَفَرِّقَات» لَكِن فِي «النَّهْرِ» ظَاهِر الزَّيْلَعِيّ، وَغَيْره

قوله: **(وَهَذَا كُلّه مَع غَيْبَةِ الطَّالِب، وَمَع حَضْرَتِهِ)** أي ما تقدم من التفصيل في المسائل الثلاث.

قوله: **(يَرْجع إِلَيْهِ)** وظاهره حتى في بَرِئْت إِلَيَّ لِاحْتِمَالِ أن المعنى برئت إليّ لأَنِّي أَبْرَأْتُك.

قوله: **(لِمُرَادِهِ)** أي: أنه قبض أو لم يقبض، والمجرور متعلق بالبيان.

قوله: **(اتِّفَاقًا)** حكاه في «البحر» عن «النهاية» و«الفتح» بقيل حيث قال: وقيل في جميع ما ذكرنا إذا كان الطالب حاضرًا يرجع في البيان إليه... إلخ.

قوله: **(وَمثل الكَفَالَة الحَوَالَة)** فإن قال المحال للمحتال عليه برئت إليّ رجع المحتال عليه على المحيل، وإن قال: أبرأتك لا، واختلف فيما إذا قال: برئت فقط.

قوله: **(وَبَطُلَ تَعَلِيق البَرَاءَة مِنَ الكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ)** كسائر البراءات من ثمن مبيع، أو مهر أفاده في «الملتقى» و«شرحه».

قوله: **(وَ«المِعْراجِ»)** عبارته كما في «المنح» قيل: المراد بالشرط الشرط المحض الذي لا منفعة للطالب فيه أصلاً كدخول الدار، ومجيء الغد؛ لأنه غير متعارف أما إذا كان متعارفًا، فإنه يجوز كما في تعليق الكفالة لما في «الإيضاح» لو كفل بالمال والنفس.

وقال: إن وافيتك غدًا، فأنا بريء من المال، فوافاه غدًا يبرأ من المال، فقد جوز تعليق البراءة عن الكفالة بالمال.

وكذا إذا علق البراءة باستيفاء البعض يجوز، أو علق البراءة عن البعض بتعجيل البعض يجوز ذكره في «مبسوط شيخ الإسلام» فعلم أن المراد بالشرط

تَرْجيح الإِطْلَاق قُيّد بِكَفَالَةِ المَالِ؛ لأَنَّ فِي كَفَالَةِ النَّفْسِ تَفْصِيلًا مَذْكُورًا فِي «الخَانِية»].

الشرط الغير المتعارف، واختلاف الروايتين في صحة التعليق محمول على هذا، فَرِوَايَةُ عَدَمِ الْجَوَازِ فِيمَا إِذَا كَانَ غَيْرَ مُتَعَارَفٍ وَرِوَايَةُ الْجَوَازِ فِيمَا إِذَا كَانَ مُتَعَارَفًا، انتهى.

قوله: (**تَرْجيح الإِطْلَاق**) أي: إطلاق عدم صحة تعليق البراءة، ولو بشرط ملائم؛ لأن فيها تمليك المطالبة، والتمليكات لا تقبل التعليق بالشرط، وتمليك المطالبة كتمليك الدين؛ لأنها وسيلة إليه، وتمليكه لا يقبل التعليق بالشرط، فكذا هي، وفي «الملتقى» و«المختار» الصحة؛ أي: صحة التعليق.

قال المؤلف في «شرحه»: ويمكن حمله على ما اختاره في «الفتح» فيحمل على ما إذا كان التعليق بشرط ملائم متعارف.

قوله: (**قُيّد بِكَفَالَةِ المَالِ**) أي: باعتبار أن الكلام فيها، وإلا فلم يذكر القيد في المتن، انتهى حلبي.

قوله: (**لأَنَّ فِي كَفَالَةِ النَّفْسِ تَفْصِيلًا مَذْكُورًا فِي «الخَانِية»**) قال فيها: إذا علق براءة الكفيل بالنفس بشرط، فهو على وجوه: في وجه: تجوز البراءة ويبطل الشرط نحو أن يكفل رجل بنفس رجل، فأبرأه الطالب عن الكفالة على أن يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة، وبطل الشرط.

وإن صالح الكفيل المكفول له على مال؛ ليبرئه عن الكفالة لا يصح الصلح، ولا يجب المال على الكفيل، ولا يبرأ عن الكفالة في رواية الجامع، وإحدى روايتي الحوالة والكفالة، وفي رواية أخرى يبرأ عن الكفالة، وفي وجه: تجوز البراءة والشرط.

وصورة ذلك: رجل كفل بنفس رجل، وبما عليه من المال، فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع المال إلى الطالب، ويبرئه عن الكفالة بالنفس جازت الكفالة والشرط، وفي وجه: لا يجوز كلاهما، وصورة ذلك: رجل كفل بنفس رجل خاصة، فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع إليه المال،

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(لَا يَسْتَرِدّ أَصِيل مَا أَدَّى إِلَى الكَفِيل)** بِأَمْرِهِ؛ لِيَدْفَعه إِلَى الطَّالِبِ

ويرجع بذلك على المطلوب، فإنه يكون باطلاً، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: **(لَا يَسْتَرِدّ أَصِيل... إلخ)** مقيد بما إذا لم يؤخره الطالب عن الأصيل أو الكفيل، فإن أخره له أن يسترده حموي عن المفتاح.

قوله: **(بِأَمْرِهِ)** متعلق بالكفيل، وقيد به؛ لأنه لو كفله بغير أمره يسترده؛ لأنه لا ملك له، ولا تعلق فيه، انتهى «حلبي» عن «النهر».

قوله: **(لِيَدْفَعه إِلَى الطَّالِبِ)** متعلق بأدى، واعلم أن الأداء للكفيل شامل للأداء على وجه الاقتضاء بأن قال: لا ءامن أن يأخذ منك الطالب حقه، فخذه قبل أدائك، وللأداء على وجه الرسالة بأن قال: خذ هذا المال، وادفعه إلى الطالب، وهذا الشمول، وإن كان صحيحًا بالنظر إلى عدم الاسترداد، لكنه لا يلائم قوله: وإن ربح طاب له، وندب رده فيما يتعين بالتعيين... إلخ.

فإن هذا الحكم خاص بما إذا كان الأداء على وجه الاقتضاء إذا عرفت هذا، فالشارح أبقى المتن على عمومه، فإن قوله: (ليدفعه إلى الطالب) صادق بالأمرين، وقيد ما سيأتي بقوله: حيث قبضه على وجه الاقتضاء، فهي حيثية تقييد لا حيثية تعليل، ولا يخفى حسنه، انتهى «حلبي» ملخصًا.

ولو أطلق عند الدفع فلم يبين أنه على وجه القضاء أو الرسالة يقع عن القضاء «شرنبلالية» عن «القنية» وفرع عليه أن الربح يكون للكفيل عند الإطلاق أبو السعود، انتهى.

وقوله: وإن كان صحيحًا بالنظر؛ لعدم الاسترداد؛ أي: حتى في الرسول مثله في «العناية» و«معراج الدراية» و«الكافي» وفي «غاية البيان» له ولاية الاسترداد، ومثله في «شرح الوقاية» لصدر الشريعة و«الكفاية».

قال المحشي يعقوب باشا: وهو الظاهر؛ لأنه أمانة محضة، ويد الرسول يد المرسل، وكأنه لم يقبضه، فلا يعتبر حق الطالب، وهو المتبادر من عبارة «الهداية» انتهى سري الدين.

(وَإِنْ لَمْ يُعْطِه طَالِبه) وَلَا يَعْمل نَهْيه عَن الأَدَاءِ لَو كَفِيلًا بِأَمْرِهِ، وَإِلَّا عَمل؛ لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَمْلك الاسْتِرْدَاد «بَحْر» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، لَكِنَّهُ قَدَّمَ قَبْلَه مَا يُخَالِفه، فَيُحَرّر.

(وَإِنْ رَبِح) الكَفِيل **(بِهِ طَابَ لَهُ)** لأَنَّهُ نَمَاء مُلْكه حَيْثُ قَبَضه عَلَى وَجْهِ الاقْتِضَاء، فَلَو عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَة، فَلَا لِتَمحُّضه أَمَانَة خِلَافًا لِلثَّانِي.

(وَنَدب رَدّه) عَلَى الأَصِيلِ ....

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُعْطِه طَالِبه)** إن وصلية، وطالبه مفعول يعطي الثاني، أفاده الحلبي.

قوله: **(يَمْلك الاسْتِرْدَاد «بَحْر»)** قال الحموي في «شرحه»: قال في «البحر»: سئلت هل يعمل نهيه عن أدائه، فأجبت بأنه إن كان كفيلاً بالأمر لم يعمل نهيه؛ لأنه لا يملك استرداده، وإلا عمل لملكه له، وبهذا ظهر أن الكفالة توجب دينًا للطالب على الكفيل، ودينًا للكفيل على المكفول عنه.

لكن دين الطالب حال، ودين الكفيل مؤجل إلى وقت الأداء، ولذا لو أخذ به الكفيل من الأصيل رهنًا، أو أبرأه، أو وهب منه الدين صح، فلا يرجع بأدائه، كذا في «النهاية» ولا ينافيه ما مر من أن الراجح أن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة؛ لأن الضم فيها إنما هو بالنسبة إلى الطالب، وهذا لا ينافي أن يكون للكفيل دين على المكفول عنه كما لا يخفى، انتهى.

قوله: **(وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ)** وصاحب «النهر» و«الحموي» فلا عبرة بما يخالفه.

قوله: **(طَابَ لَهُ)** سواء قضى الدين هو، أو قضاه الأصيل «بحر».

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** لأن الخراج بالضمان، وعلى هذا الخلاف لو تصرف المودع في الوديعة وربح، عناية وذكره الواني، وأما الغاصب إذا ربح وجب رده على المالك، ويجبر على الدفع له؛ لأنه لا حق للغاصب في الربح، بخلاف ما إذا آجر المغصوب ثم رده، فإن الآجر له أن يتصدق به، أو يرده إلى المغصوب منه، وملك الأجر بالعقد «منح» ملخصًا.

قوله: **(وَنَدب رَدّه)** فلا جبر كما في «الهداية» أي: لا جبر من القاضي

إِذا قَضَى الدَّيْن بِنَفْسِهِ «دُرَر».

(فِيمَا يَتَعَيَّن بِالتَّعْيِينِ) كَحِنْطَةٍ، لَا فِيمَا لَا يَتَعَيَّن كَنُقُودٍ فَلَا يندب، وَلَو رَدّه هَلْ يَطِيبُ لِلأَصيلِ؟ الأَشْبَه نَعَم، وَلَو غَنِيًّا «عِنَايَة».

عليه، وهو لا يستلزم عدم الوجوب ديانة، بل وجوب الرد أو التصدق ظاهر عبارة شيخ الإسلام غير أنه ترجح الرد، أفاده الكمال.

قوله: **(إِذا قَضَى الدَّيْن بِنَفْسِهِ «دُرَر»)** صورة المسألة في «الجامع الصغير» محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: في رجل كفل عن رجل بألف درهم بأمره، فقضاه الألف، قَبْلَ أَنْ يُعْطِيَهَا صَاحِبَهَا أَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ؟ قَالَ لَا وَإِنْ رَبِحَ فِيهَا رِبْحًا فَهُوَ لَهُ وَلَا يَتَصَدَّقُ بِهِ، وَإِنْ كَانَتْ الْكَفَالَةُ بِكُرِّ حِنْطَةٍ فَقَضَاهُ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصيلُ فَبَاعَهُ فَرَبِحَ فِيهِ الْكَفِيلُ فَإِنَّ الرِّبْحَ لَهُ إِلَّا أَنَّهُ أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَدْفَعَهُ إِلَى الَّذِي قَضَاهُ وَيَرُدَّهُ عَلَيْهِ وَلَا أَجْبُرُهُ عَلَى ذَلِكَ فِي الْقَضَاءِ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ هُوَ لَهُ وَلَا يَرُدُّهُ عَلَى الَّذِي قَضَاهُ الْكُرَّ، انتهى.

فأنت ترى عدم التقييد بقضاء الأصيل، وقد اعترض العلامة الواني في «الدرر» بأن عبارتها موهمة لما هو ليس بمقصود، وهو كون الربح الغير الطيب مخصوصًا بصورة قضاء الأصيل الدين بنفسه، وليس كذلك، انتهى.

وقد علمت أن ندب الرد قول الإمام فقط، وظاهر عبارة الجامع عن الإمام حيث قال: إلا أنه أحب إلي. . . إلخ أنه لا جبر عليه ديانة، وهو الذي مال إليه صاحب «النهر» وتبعه الحموي.

قوله: **(كَنُقُودٍ)** بأن أخذ الكفيل من المطلوب ألفًا، فاشترى به عبدًا، فباعه بألف ومائة.

قوله: **(الأَشْبَه نَعَم)** الأولى أن يقول، ولو غنيًا على الأشبه؛ لأنه إذا كان فقيرًا لا خلاف في الحكم، وإن كان غنيًا، ففيه روايتان، والأشبه أن يطيب له، قاله فخر الإسلام؛ لأنه إنما رده عليه؛ لأنه حقه، انتهى، أفاده الشيخ زين.

(أَمَرَ) الأَصِيل **(كَفيله بِبَيْعِ العِينَة)** أَي: بَيْع العِين بِالرِّبْح نَسِيئَة؛ لِيَبِيعها المُسْتَقْرِض بِأَقلّ؛ لِيَقْضِي دَيْنه، اخْتَرَعه أَكَلَةُ الرِّبا، وَهُوَ مَكْرُوه مَذْمُوم شَرْعًا لِمَا فِيهِ

قوله: **(بِبَيْعِ العِينَة)** هي بكسر العين المهملة السلف سمي به؛ لأن فيه ميلاً من الدين إلى بيع العين، انتهى واني، وفي «مسكين» أنها مشتقة من العين، وهو بناء على القول بجواز الاشتقاق من أسماء الأعيان قاله الحموي.

قوله: **(أي: بَيْع العِين بِالرِّبْحِ نَسِيئَة)** بأن يبيعه ثوبًا يساوي عشرة بخمسة عشر نسيئة رغبةً في نيل الزيادة، فيبيعه بعشرة، ويتحمل خمسة، وقيل صورته: أن يشتريه بأكثر من قيمته؛ ليبيعه بأقل من ذلك الثمن لغير البائع، ثم يشتريه البائع من ذلك الغير بالأقل الذي اشتراه به، ويدفع ذلك الأقل إلى بائعه، فيدفعه بائعه إلى المشتري المديون تحرزًا عن شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن، وثمة صور أخر.

قوله: **(المُسْتَقْرِض)** وهو الكفيل.

قوله: **(لِيَقْضِي دَيْنه)** أي: مثلاً.

قوله: **(وَهُوَ مَكْرُوه)** قال محمد: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال ذميم اخترعه أكلة الربا، وقد ذمهم الشارع عليه، فقال: «**إذا تبايعتم بالعينة، وابتعتم أذناب الإبل ذللتم، وظهر عليكم عدوكم**»(١) أي: إذا اشتغلتم بالحرث عن الجهاد... إلخ.

وقال أبو يوسف: هذا البيع غير مكروه؛ لأنه فعله كثير من الصحابة، وحمدوا عليه قال الكمال: والذي يقع في قلبي أن ما يخرجه الدافع إن فعل صورة يعود فيها إليه هو أو بعضه كعود الثوب إليه في الصورة المتقدمة، وكما إذا أقرضه خمسة عشر، ثم يبيعه ثوبًا يساوي عشرة بخمسة عشر، ويأخذ الخمسة عشر القرض التي دفعها له، فلم يخرج منه إلا عشرة، فقد عاد إليه

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٧٤، رقم ٣٤٦٢) والبيهقي (٥/ ٣١٦، رقم ١٠٤٨٤)، وأبو نعيم في الحلية (٥/ ٢٠٩).

مِنَ الأَعْرَاض عَن مَبَرّةِ الإِقْرَاضِ.

(فَفَعَلَ) الكَفِيل ذَلِكَ **(فَالمَبِيعُ لِلكَفيلِ وَ)** زِيَادَة **(الرِّبْح عَلَيْهِ)** لأَنَّهُ العَاقِدُ.

وَ**(لَا)** شَيْء عَلَى **(الأمرِ)** لأَنَّهُ إِمَّا ضَمَان الخُسْرَان أَو تَوْكيل بِمَجْهُولٍ، وَذَلِكَ بَاطِل.

بعض ما خرج منه يكون مكروهًا؛ يعني: تحريمًا، وما لم ترجع إليه العين، فلا كراهة فيه إلا خلاف الأولى.

قال أبو السعود: ما ذكره في «الفتح» يصلح أن يكون توفيقًا بأن يقال قول محمد: بالكراهة يحمل على ما إذا عاد إليه كل أو بعض ما خرج منه، وقول أبي يوسف: بعدمها يحمل على ما إذا لم يعد إليه شيء منه، وكذا الحديث يحمل على ما حمل عليه قول محمد، فسقط ما عساه، كيف قال أبو يوسف: بعدم الكراهة مع ورود الحديث المقتضي للذم.

قوله: **(عَن مَبَرّةِ الإِقْرَاضِ)** الإضافة للبيان، فإن الإقراض كالمحل للبر أو المبرة بمعنى البر، والإضافة على معنى من؛ أي: الإحسان الناشئ منه.

قوله: **(وَزِيَادَة الرِّبْح)** أي: الذي ربحه التاجر.

قوله: **(لأَنَّهُ إِمَّا ضَمَان الخُسْرَان)** أي نظرًا إلى قوله عليّ كَأَنَّهُ أَمَرَهُ بِالشِّرَاءِ أي لِنَفْسِهِ وَمَا خَسِرَه فَعَلَيَّ، وَضَمَانُ الْخُسْرَانِ بَاطِلٌ لِأَنَّ الضَّمَانَ لَا يَكُونُ إلَّا بِمَضْمُونٍ وَالْخُسْرَانُ غَيْرُ مَضْمُونٍ عَلَى أَحَدٍ، حتّى لَوْ قَالَ بَائِع فِي السُّوقِ عَلَى أَنَّ كُلَّ خُسْرَانٍ يَلْحَقُك فَعَلَيَّ أَوْ قَالَ لِمُشْتَرِي الْعَبْدِ إنْ أَبَقَ عَبْدُك فَعَلَيَّ لَمْ يَصِحَّ.

قوله: **(أَو تَوْكيل بِمَجْهُولٍ)** ومعنى قوله: «عليّ» ينصرف إلى الثمن؛ فَإِذَا كَانَ الثَّمَنُ عَلَيْهِ يَكُونُ الْمَبِيعُ لَهُ فَأَغْنَى عَنْ قَوْلِهِ لي أي عن قوله: اشتر لي لَكِنَّهُ فَاسِدٌ؛ لعدم تعيين مِقْدَاره وَثَمَنه فَلَا تَصِحُّ الْوَكَالَةُ كَمَا لَوْ قَالَ: اشْتَرِ لِي حِنْطَةً وَلَمْ يُبَيِّنْ مِقْدَارَهَا وَلَا ثَمَنَهَا انتهى «منح».

فالحاصل أن هذه الصورة إما أن ترجع إلى الكفالة الفاسدة، أو الوكالة الفاسدة.

(كَفِل) عَنْ رَجُلٍ **(بِمَا ذَابَ لَهُ، أَو بِمَا قَضَى لَهُ عَلَيْهِ، أَو بِمَا لَزِمَه لَهُ)** عِبارَة «الدُّرَر»: لَزِمَ بِلَا ضَميرٍ، وَفِي «الهِدَايَة»: وَهَذَا مَاضٍ أُرِيدَ بِهِ المُسْتَقْبَل كَقَوْلِهِ: أَطَالَ

تتمة:

أشد من بيع العينة البياعات الكائنة الآن كبيع العسل والزيت، ونحوهما بالظرف، ثم إسقاط مقدار معين بدل الظرف، وبه يصير البيع فاسدًا، ولا شك أنه في حكم الغصب المحرم، فأين هو من بيع العينة الصحيح المختلف في كراهته هذا ما قاله محمد بن سلمة لتجار بلخ.

قوله: **(كَفِل عَنْ رَجُلٍ)** لو قال: كفل رجل لرجل بما ذاب له على فلان لكان أوضح، وصورة المسألة في الجامع محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل تكفل عن رجل بما ذاب له عليه من حق، أو بما قضى له عليه من حق، فغاب المكفول عنه، فجاء المدعي بالكفيل، فأقام عليه البينة أن له على المكفول عنه ألف درهم.

قال: لا تسمع بينة على الكفيل حتى يحضر المكفول به، انتهى ووجه ذلك أن الكفيل التزم مالاً يقضى به في المستقبل، فما لم يقض به لا يجب شيء على الكفيل؛ لأن شرط وجوب المال على الكفيل القضاء على الأصيل، ولم يوجد الشرط، وهذا ظاهر فيما إذا كفل بما قضي له عليه أما إذا كفل بما ذاب له عليه، فكذلك؛ لِأَنَّ مَعْنَى ذَابَ وَجَبَ مُسْتَعَارٌ مِنْ ذَوْبِ الشَّحْمِ كَذَا ذَكَرَهُ الْمُطَرِّزِيُّ وَاللَّفْظُ وَإِنْ كَانَ مَاضِيًا يُرَادُ بِهِ الْمُسْتَقْبَلُ.

كَقَوْلِهِمْ أَطَالَ اللَّهُ بَقَاءَك وَأَدَامَ عِزَّك فَلَمَّا كَانَ كَذَلِكَ قُلْنَا الْكَفِيلُ كَفَلَ بِمَالٍ يَجِبُ عَلَى الْغَائِبِ بَعْدَ عَقْدِ الْكَفَالَةِ لَا قَبْلَهُ وَدَعْوَى الْمُدَّعِي عَلَى الْكَفِيلِ مُطْلَقَةٌ عَنْ ذَلِكَ حَيْثُ لَمْ يَتَعَرَّضْ لِوُجُوبِ الْمَالِ بَعْدَ عَقْدِ الْكَفَالَةِ بَلْ يُحْتَمَلُ أَنَّهُ كَانَ وَاجِبًا قَبْلَ الْكَفَالَةِ؛ وَذَلِكَ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْكَفَالَةِ فَفَسَدَتْ الدَّعْوَى فَلَمْ تُسْمَعْ الْبَيِّنَةُ، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني» رحمهما الله تعالى.

قوله: **(عِبارَة «الدُّرَر»: لَزِمَ بِلَا ضَميرٍ)** النسخة التي بيدي فيها ضمير، وعلى

اللَّهُ بَقَاءَك، (**فَغَابَ الأَصِيل، فَبَرْهَن الـمُدَّعِي عَلَى الكَفِيلِ أَنَّ لَهُ عَلَى الأَصِيلِ كَذَا لَمْ يُقْبَل**) بُرْهَانه حَتَّى يَحْضُر الغَائِب، فَيَقْضِي عَلَيْهِ، فَيَلْزمه تَبَعًا لِلأَصيلِ.

(**وَإِنْ بَرْهَنَ أَنَّ لَهُ عَلَى زَيْد الغَائِب كَذَا**) مِنَ المَالِ (**وَهُوَ**) أَي: الحَاضِر (**كَفِيل قَضَى**) بِالمَالِ (**عَلَى الكَفِيلِ**) فَقَط (**وَلَو زَادَ بِأَمْرِهِ قَضَى عَلَيْهِمَا**) فَلِلكَفِيلِ الرُّجُوع؛ لأَنَّ المَكْفُول بِهِ هُنَا ....

النسخة الأخرى لا بد فيها من تقدير الضمير.

قوله: (**حَتَّى يَحْضُر الغَائِب... إلخ**) وما ذكره في «البحر» رده في «المنح» ورده المكي وما ذكره في «النهر» تبعًا ليعقوب باشا وسعدي أفندي، رده الواني، فارجع إلى مؤلفاتهم إن شئت.

قوله: (**وَإِنْ بَرْهَنَ... إلخ**) هذه مسألة مستقلة لا تعلق لها بما سبق، وهو الكفالة بما ذاب له، أو بما قضي له عليه مكي عن «الكشف».

قوله: (**قَضَى بِالمَالِ عَلَى الكَفِيلِ**) إنما قبلت البينة هنا، ولم تقبل في المسألة المتقدمة؛ لأن ثمة المكفول به مال مقيد، وهو ما على الكفيل بعد عقد الكفالة، ودعوى المدعي وقعت مطلقة لم يتعرض لذلك، ففسدت الدعوى، فلم تقبل، وها هنا المكفول به مال مطلق، ودعوى المال مطلقة أيضًا، فصحت الدعوى، فقبلت البينة؛ لأنها بناء على صحة الدعوى، انتهى اتقاني.

وقال الحموي: وهذا، وإن كان فيه قضاء على الغائب إلا أنه ضمني، وكم من شيء يثبت ضمنيًا، ولا يثبت قصدًا كما إذا ادعى عبد أن الحاضر اشتراه من مولاه الغائب، ثم أعتقه، فأنكر الحاضر الشراء، والإعتاق كان الحاضر خصمًا عن مولاه حتى إذا أثبت العبد الشراء، والعتق نفذ على الغائب حتى إذا حضر ليس له أن يدعيه.

قوله: (**قَضَى عَلَيْهِمَا**) فائدته: أنه لو حضر المكفول عنه لا يحتاج إلى إقامة البينة عليه، انتهى شلبي عن «الغاية».

قوله: (**لأَنَّ المَكْفُول بِهِ... إلخ**) قد علمت بيانه مما تقدم.

مَالٌ مُطْلَقٌ، فَأَمْكَنَ إِثْبَاته، بِخِلَافِ مَا تَقَدَّم، وَهَذِهِ حِيلَة إِثْبَات الدَّيْن عَلَى الغَائِبِ، وَلَو خَافَ الطَّالِب مَوْت الشَّاهِد يَتَوَاضَع مَع رَجُل، وَيَدَّعي عَلَيْهِ مِثْلَ هَذِهِ الكَفَالَة، فَيُقِرّ الرَّجُل بِالكَفَالَةِ، وَيُنْكِر الدَّيْن، فَيُبَرْهِن المُدَّعِي عَلَى الدَّيْن، فَيَقْضِي بِهِ عَلَى الكَفِيلِ، وَالأَصِيل، ثُمَّ يبْرَأ الكَفِيل، فَيَبْقَى المَال عَلَى الغَائِبِ، وَكَذَا الحَوَالَة، وَتَمَامه فِي «الفَتْح» وَالـ«بَحْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(كَفَالَتُهُ بِالدَّرَك تَسْلِيم) مِنْهُ (لِمَبِيع) ....

قوله: (وَهَذِهِ) أي: المسألة الثانية.

قوله: (وَلَو خَافَ الطَّالِب) أي: الدائن.

قوله: (مَوْت الشَّاهِد) أي: جنسه الصادق بالشاهدين؛ أي: موت من يشهد له بالمال على الغائب.

قوله: (يَتَوَاضَع) أي: يتوافق.

قوله: (مَع رَجُل) ليقر له بأنه كفيل عن فلان، قال الكمال: وهذا كله استحسان استحسنه علماؤنا صيانة للحقوق.

قوله: (وَكَذَا الحَوَالَة) قال الحموي في «شرحه في الجامع الكبير»: جعل المسألة مربعة إذ الكفالة إما مطلقة مثل كفلت بمالك على فلان، أو مقيدة بألف درهم، وكل إما بالأمر، أو بدونه، وقد علمت أن المقيدة إن كانت بالأمر كان القضاء بها عليهما، وإلا فعلى الكفيل فقط، وأما المطلقة، فإن القضاء بها قضاء عليهما سواء كانت بالأمر أو لا؛ لأن الطالب لا يتوصل إلى إثبات حقه على الكفيل إلا بعد إثباته على الأصيل، انتهى ثم قال: وكذا الحوالة على هذه الوجوه ونحوه في «البحر».

قال الشارح: قوله: (كَفَالَتُهُ) أي: الشخص؛ أي: شخص كان والدرك التبعة يحرك، ويسكن والمراد به هنا ضمان الثمن عند استحقاق المبيع.

قوله: (تَسْلِيم مِنْهُ لِمَبِيع) أي: تصديق منه، وإقرار بأن المبيع ملك البائع، وأنه لا حق له فيه حتى لو ادعى بعد ذلك أن الدار ملكه لا تسمع دعواه؛ لأن

كَشُفْعَةٍ، فَلَا دَعْوَى لَهُ (**كَكَتبِ شَهادَتِهِ فِي صَكٍّ كَتَبَ فِيهِ بَاعَ مُلْكه، أَو بَاعَ بَيْعًا نَافِذًا بَاتًّا**) فَإِنَّهُ تَسْلِيم أَيْضًا، كَمَا لَو شَهِدَ بِالبَيْعِ عِنْدَ الحَاكِم قَضَى بِهَا أَو لَا.

(**لَا**) يَكُون تَسْليمًا (**كَتَبَ شَهَادَته فِي صَكٍّ بَيْعٍ مُطْلَقٍ**) عَمَّا ذَكَر.

(**أَو كَتَبَ شَهَادَته عَلَى إِقْرَارِ العَاقِدَين**) لأَنَّهُ مُجَرّد إِخْبار، فَلَا تَنَاقُض، ....

إقدامه على الكفالة إقرار بأن البائع مالك لها وقت البيع، فلا تصح دعواه بعد ذلك.

قوله: (**كَشُفْعَةٍ**) أي: أن كفالته بالدرك تسليم للشفعة، فلا تسمع دعواه الشفعة، وكذا لا تسمع دعوى إجارتها.

قوله: (**كَمَا لَو شَهِدَ بِالبَيْعِ عِنْدَ الحَاكِم**) لأن الشهادة به على إنسان إقرار منه بنفاذ البيع باتفاق الروايات حموي عن الشارح.

قوله: (**بِبَيْعٍ مُطْلَقٍ**) أي: عن قيد الملكية، وكونه نافذًا باتًا، فإنه لا يكون تسليمًا، بل تسمع بعده دعوى الملكية إذ ليس فيه ما يدل على إقراره بالملك للبائع؛ لأن البيع قد يصدر من غير المالك، ولعله كتب شهادته؛ ليحفظ الواقعة، انتهى «منح»؛ أي: ليسعى بعد ذلك في تثبيت البينة، انتهى «فتح» أو لينظر حتى لو رأى فيه مصلحة، أجازه أبو السعود.

قوله: (**عَمَّا ذَكَر**)؛ أي: عما يفيد الاعتراف بملك البائع كالمذكور سابقًا بأن كتب في الصك باع فلان من فلان جميع الدار، أو جرى البيع بين فلان وفلان، فكتب شهادته بذلك «حموي».

قوله: (**لأَنَّهُ مُجَرّد إِخْبَار**) فلا يتعلق به حكم، فلا يكون تسليمًا، ولو أخبر أن فلانًا باع شيئًا كان له أن يدعيه «درر».

قال في «البحر»: قولهم هنا أن الشهادة لا تكون إقرارًا بالملك يدل بالأولى على أن السكوت زمانًا لا يمنع الدعوى لكن في «فتاوى الشلبي» أن حضوره مجلس البيع، وسكوته بلا عذر مانع له من الدعوى بعد ذلك حسمًا لباب التزوير أبو السعود ملخصًا.

وَلَم يَذْكُر الختم؛ لأَنَّهُ وَقَعَ اتِّفَاقًا بِاعْتِبَارِ عَادَتِهِم.

(قَالَ) الكَفِيلُ: **(ضَمِنته لَكَ إِلَى شَهْرٍ، وَقَالَ الطَّالِبُ)** هُوَ **(حَالّ، فَالقَوْلُ لِلضَّامِنِ)** لأَنَّهُ ينكُر المُطَالَبَة.

(وَعَكْسه) أَي الحُكْم المَذْكُور **(فِي)** قَوْلِهِ **(لَكَ عَلَيَّ مَائَة إِلَى شَهْرٍ)** مَثَلًا **(إِذَا قَالَ الآخَر)** وَهُوَ المُقرّ لَهُ **(حَالة)** لأَنَّ المُقِر لَهُ يُنْكِر الأَجَل، وَالحِيلَة لِمَن عَلَيْهِ دَيْن

قوله: **(وَلَم يَذْكُر الختم)** كما ذكره حافظ الدين في «الكنز» حيث قال: وشهادته وختمه لا؛ أي: لا يكون تسليمًا.

قوله: **(اتِّفَاقًا بِاعْتِبَارِ عَادَتِهِم)** الأولى الاقتصار على قوله باعتبار عادتهم، وحيث كان ذلك لا يكون اتفاقيًا بحيث يكون لا مستند لذكره. وفي «المنح»: وذكر الختم في كلام بعضهم؛ لبيان أن مجرد الكتابة بلا ختم لا يكون تسليمًا بالأولى، وإنما ذكروه بناء على عادتهم، فإنهم كانوا يختمون بعد كتابة أسمائهم على الصك خوفًا من التغيير، والتزوير، والحكم لا يختلف، انتهى.

قوله: **(ضَمِنته لَكَ إِلَى شَهْرٍ)** أي: بعد شهر.

قوله: **(هُوَ حَال)** أي: المال.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلضَّامِنِ)** أي: مع يمينه في ظاهر الرواية، انتهى شلبي.

قوله: **(لأَنَّهُ ينكُر المُطَالَبَة)** أي: حالاً.

قوله: **(وَعَكْسه... إلخ)** فيكون القول للطالب، وهذا هو الأصح، وجعل أبو يوسف الكفالة كالدين.

قوله: **(إِلَى شَهْرٍ)** أي: مؤجلة إلى شهر، وقوله: **(مَثَلًا)** أي: من كل أجل معين.

قوله: **(لأَنَّ المُقِر لَهُ يُنْكِر الأَجَل)** قال في «المنح»: والفرق أن الكفيل لم يقر بالدين، فلا دين عليه في الصحيح، بل أقر بمجرد المطالبة بعد الشهر، والمطالب يدعي عليه المطالبة في الحق؛ أي: حالاً وهو ينكر؛ فالقول له، والمقر أقر بالدين، ثم ادعى حقًا لنفسه هو تأخير المطالبة إلى شهر، فلا يقبل

مُؤَجّل، وَخَافَ الكَذِب، أَو حُلُوله بِإِقْرَاره أَنْ يَقُول: أَهُوَ حَالّ أَو مُؤَجّل؟ فَإِنْ قَالَ حَالّ أَنْكَرَه، وَلَا حَرَجَ عَلَيْهِ «زَيْلَعي».

قوله بلا بينة، انتهى.

واعترض بأنه في الكفالة أقر بأن للطالب حق المطالبة، ثم ادعى حقًا لنفسه، وهو تأخير المطالبة.

وأجيب: بأن الكفالة نوعان حالة، ومؤجلة، وقد أقر بنوع معين، ونقض بأن الدين أيضًا حال ومؤجل، انتهى «واني».

وقال الكمال: وجه المذهب أن المقر بالدين أقر بما هو سبب المطالبة في الحال إذ الظاهر أن الدين كذلك؛ لأنه إنما يثبت بدلاً عن قرض، أو إتلاف، أو بيع، ونحوه. والظاهر أن العقل لا يرضى بخروج مستحقه في الحال إلا لبدل في الحال، فكان الحلول الأصل، والأجل عارضًا، فكان الدين المؤجل معروضًا لعارض لا نوعًا، ثم ادعى لنفسه حقًا، وهو تأخيرها، والآخر ينكره، وفي الكفالة ما أقر بالدين على ما هو الأصح، بل بحق المطالبة بعد شهر، والمكفول يدعيها في الحال، والكفيل ينكر ذلك، فالقول له، وهذا لأن التزام المطالبة يتنوع إلى التزامها في الحال، والمستقبل كالكفالة بما ذاب، وبالدرك، فإنما أقر بنوع منها، فلا يلزم بالنوع الآخر، انتهى.

قوله: (**وَخَافَ الكَذِب**) أي: إن أنكر.

قوله: (**أَو حُلُوله**) أي: المؤاخذة بحلوله بسبب إقراره به مؤجلاً.

قوله: (**أَنْ يَقُول**) أي: للمدعي هُوَ أي: المال الذي تدعيه... إلخ.

قوله: (**أَنْكَرَه**) لأن القول له بيمينه، والمدعي الحلول لم يثبته.

قوله: (**وَلَا حَرَجَ عَلَيْهِ**) أي: في إنكار الحلول؛ لأنه صادق فيه، وقيل: إذا قال ليس قبلي حق، فلا بأس به، إِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ إِتْوَاءَ الحق، ذكره الشارح.

قال الحموي: ولم يذكر حلفه إذا استحلفه، والظاهر أن له ذلك إذ مجرد إنكاره مما لا أثر له، انتهى ولم يظهر معنى التعليل، ولو قيل إنه يحلف،

(وَلَا يُؤاخذ ضَامِن الدّرك إِذَا اسْتَحَقّ المَبِيع قَبْلَ القَضَاءِ عَلَى البَائِعِ بِالثَّمَنِ) إِذْ بِمُجَرّد الاسْتِحْقَاق لَا يَنْتَقِض البَيْع عَلَى الظَّاهِرِ كَمَا مَرَّ.

ويوجه اليمين على أنه ماله عليه دين حال؛ لأن اليمين على نية الحالف إن كان مظلومًا؛ لكان أوضح.

قوله: **(إِذَا اسْتَحَقّ المَبِيع)** قيد بالاستحقاق؛ لأن البيع لو انفسخ بينهما بما سواه، وصار الثمن مضمونًا على البائع لم يؤاخذ الكفيل به كما إذا فسخ بخيار رؤية، أو شرط، أو عيب، انتهى «بحر» والمناسب ذكر هذه المسألة عقب قوله: كفالته بالدرك تسليم.

قوله: **(قَبْلَ القَضَاءِ عَلَى البَائِع بِالثَّمَنِ)** أشار بقوله: قبل القضاء على البائع إلى أن القضاء على البائع قضاء على الكفيل، وللمشتري أن يأخذ الثمن من أيهما شاء، وأفاد أنه لا يخاصم الكفيل أولاً، وهو ظاهر الرواية، وأشار بقوله: بالثمن إلى أن المشتري لو بنى في الأرض، ثم استحقت، فإنه لا يرجع على الكفيل بقيمة البناء، وإنما يرجع بها على البائع فقط إذا سلم النقض إليه، وهو ظاهر الرواية، وكذا لو كان المبيع جارية، فاستولدها المشتري، واستحقها رجل، وأخذ منه قيمة الجارية، والولد، والعقر، فإن المشتري يأخذ الثمن من أيهما شاء، ولا يأخذ قيمة الولد إلا من البائع خاصة، فالكفيل كبائع البائع لا رجوع عليه إلا بالثمن، انتهى «سراج» والأولى أن يقول: أخذ منه الجارية وقيمة الولد ولو أجاز بيعها، أخذ ثمنها[١].

قوله: **(إِذْ بِمُجَرّد الاسْتِحْقَاق لَا يَنْتَقِض البَيْع)** ولهذا لو أجاز المستحق البيع قبل الفسخ جاز ولو بعد قبضه وهو الصحيح فما لم يقض بالثمن على البائع لا يجب رد الثمن على الأصيل فلا يجب على الكفيل، وهذا في الِاسْتِحْقَاقِ

(١) قال ابن نجيم في «البحر» (١٧/ ٢٤٧): وَأَشَارَ بِقَوْلِهِ حَتَّى يَقْضِيَ لَهُ بِالثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ إلَى أَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْبَائِعِ قَضَاءٌ عَلَى الْكَفِيلِ وَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَأْخُذَ الثَّمَنَ مِنْ أَيِّهِمَا شَاءَ وَأَفَادَ أَنَّهُ لَا يُخَاصِمُ الْكَفِيلَ أَوَّلًا وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ خِلَافًا لِمَا عَنْ أَبِي يُوسُفَ وَقَيَّدَ بِالِاسْتِحْقَاقِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ لَو انْفَسَخَ بَيْنَهُمَا بِمَا سِوَاهُ وَصَارَ الثَّمَنُ مَضْمُونًا عَلَى الْبَائِعِ لَمْ يُؤَاخَذ الْكَفِيلُ بِهِ كَمَا إذَا =

(**وَصَحَّ ضَمَانُ الخَرَاجِ**) أَي: المُوَظَّف فِي كُلِّ سَنَة، وَهُوَ مَا يَجِبُ عَلَيْهِ فِي الذِّمَّةِ بِقَرِينَةِ قَوْلِهِ: (**وَالرَّهْن بِهِ**) إِذِ الرَّهْن بِخَرَاجِ المُقَاسَمَة بَاطِل «نَهْر» عَلَى خِلَافِ مَا أَطْلَقَهُ فِي «البَحْر» وَتَجْوِيز الزَّيْلَعِيّ الرَّهْن فِي كُلّ مَا تَجُوزُ بِهِ الكَفَالَة بِجَامِعِ التَّوَثّق مَنْقُوض

النَّاقِلَ، أما المبطل كدعوى النسب، ودعوى الوقف، أو أنها كانت مسجدًا يرجع على الكفيل، وإن لم يقض بالثمن على المكفول عليه.

قوله: (**أَي: المُوَظَّف فِي كُلِّ سَنَة**) لأنه دين له مطالب من جهة العباد، فصار كسائر الديون، وتمامه في «الزيلعي» وهذا التعليل اعتمدوه جميعًا، فيدل على اختصاص الخراج المضمون بالموظف، أما خراج المقاسمة، فجزء من الخارج، وهو عين غير مضمون حتى لو هلك لا يؤخذ شيء، والكفالة بأعيان غير مضمونة لا تجوز كالزكاة في الأموال الظاهرة، وقد قيد الخراج المضمون بالموظف صاحب «الفتح».

قوله: (**عَلَى خِلَافِ مَا أَطْلَقَهُ فِي «البَحْر»**) عبارة «البحر» وأطلقه، فشمل الخراج الموظف، وخراج المقاسمة، وخصصه بعضهم بالموظف، وهو ما يجب في الذمة، ونفى صحة الضمان بخراج المقاسمة؛ لأنه لم يكن دينًا في الذمة، انتهى.

وكذلك حكى القولين الشارح، وأشار إليه صاحب «الهداية» و«الهندية» فصاحب «البحر» قد حكى القولين، فلا يتوجه عليه اعتراض.

قوله: (**مَنْقُوض**) النقض لصاحب «البحر» وتبعه من بعده وأجاب «الحموي» بأن قضايا الفقهاء أغلبية لا كلية، ومعنى كونها كلية؛ أي: المذكور في كلامهم

= فُسِخَ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَوْ شَرْطٍ أَوْ عَيْبٍ وَأَشَارَ بِقَوْلِهِ بِالثَّمَنِ إِلَى أَنَّ الْمُشْتَرِيَ لَوْ بَنَى فِي الْأَرْضِ ثُمَّ أُسْتُحِقَّتْ، فَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْكَفِيلِ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ وَإِنَّمَا يَرْجِعُ بِهَا عَلَى الْبَائِعِ فَقَطْ إِذَا سَلَّمَ النَّقْضَ لَهُ وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَكَذَا لَوْ كَانَ الْمَبِيعُ جَارِيَةً فَاسْتَوْلَدَهَا الْمُشْتَرِي وَاسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ وَأَخَذَ مِنْهُ قِيمَةَ الْجَارِيَةِ وَالْوَلَدِ وَالْعُقْرِ فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ يَأْخُذُ الثَّمَنَ مِنْ أَيِّهِمَا شَاءَ وَلَا يَأْخُذُ قِيمَةَ الْوَلَدِ إِلَّا مِنَ الْبَائِعِ خَاصَّةً؛ فَالْكَفِيلُ كَبَائِعِ الْبَائِعِ لَا رُجُوعَ عَلَيْهِ بِالثَّمَنِ، كَذَا فِي السِّرَاجِ الْوَهَّاجِ، وَالله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

بِالدّرك؛ لِجَوَازِ الكَفَالَة بِهِ دُونَ الرَّهْنِ .(**وَكَذَا النَّوَائِب**) وَلَو بِغَيْرِ حَقّ كَجِبَايَاتِ زَمَانِنَا، فَإِنَّهَا فِي المُطَالَبَةِ كَالدُّيُونِ بَل فَوْقها، حَتَّى لَو أُخِذَت مِنَ الأَكار، فَلَهُ الرُّجُوع عَلَى مَالِكِ الأَرْضِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى صَدْرُ الشَّرِيعَة.

أنها ليست داخلة تحت شيء لا الكلية بمعنى الانطباق على كل فرد، انتهى.

قوله: (**وَكَذَا النَّوَائِب**) جمع نائبة المصيبة، وواحدة نوائب الدهر، انتهى «بحر».

قوله: (**وَلَو بِغَيْرِ حَقّ**) أما التي بحق، فالكفالة بها صحيحة اتفاقًا كأجرة الحارس المسمى بالخفير، ببلاد مصر، وككري «النهر».

وصورته: أن يقضي القاضي بكَري نهر مشترك بين حاجة بشركة خاصة، قد أبى واحد منهم الكري، فينفق شريكه بأمر القاضي، فتصير حصة الآبي دينًا في ذمته، فتصح الكفالة بها؛ لأنه كفل بما هو مضمون على الأصيل، برهان، وكالذي وظفه الإمام لتجهيز الجيوش وفداء الأسرى، بأن احتاج إلى ذلك، ولم يكن في بيت المال شيء، فوظف على الناس لذلك؛ فإنها واجبة على كل مسلم موسر بإيجاب طاعة ولي الأمر، فيما فيه مصلحة للمسلمين حيث خلا بيت المال، انتهى «حموي».

قوله: (**كَجِبَايَاتِ زَمَانِنَا**) قال الكمال: كالجبايات الموظفة على الناس في زماننا ببلاد فارس على الخياط، والصباغ، وغيرهم في كل شهر، أو يوم، أو ثلاثة أشهر للسلطان، انتهى.

وفي «البناية»: وأما النوائب الكبرى، والداهية الدهياء التي هي المكس، فهي حرام قطعًا، فلا تجوز الكفالة بها، ولا التصرف فيها بوجه من الوجوه أصلاً، وقد لعن الشارع صاحب المكس، انتهى.

قوله: (**حَتَّى لَو أُخِذَت**) أي: الجباية المجعولة على الأرض من الأكار الذي زرعها، وله حصة في الخارج؛ لأجل عمله.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) وقيل: إنه يعلم، ولا يفتى به «درر» و«منتقى».

وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ وَابنُ الكَمَال، وَقَيَّدَهُ شَمْسُ الأَئِمَّة بِمَا إِذَا أَمَرَهُ بِهِ طَائِعًا، فَلَو مُكْرَهًا فِي الأَمْرِ لَمْ يُعْتَبر لمّا أَمَرَهُ بِالرُّجُوعِ، ذَكَرَهُ الأَكْمَل، وَقَالُوا: مَنْ قَامَ بِتَوْزِيعِها بِالعَدْلِ أُجِر، وَعَلَيْهِ فَلَا يَفْسُق حَيْثُ عَدَلَ، وَهُوَ نَادِر.

وَفِي «وَكَالَة البَزَّازِيَّة»: قَالَ لِرَجُلٍ خَلّصني مِنْ مُصَادَرَةِ الوَالِي، أَو قَالَ الأَسِير ذَلِكَ، فَخَلّصه رَجع بِلَا شَرْط عَلَى الصَّحيحِ، قُلْتُ: وَهَذه يَقَعُ فِي دِيارِنَا كَثِيرًا، وَهُوَ

قوله: (**وَقَيَّدَهُ شَمْسُ الأَئِمَّة... إلخ**) هذا الكلام مرتبط بمحذوف أخل حذفه بالمرام.

وعبارة المصنف في «المنح»: وقلنا: من قضى نائبة غيره بأمره رجع عليه، وإن لم يشترط الرجوع، وهو الصحيح كما في «الخانية» كمن قضى دين غيره بأمره، وفي «العناية» قال شمس الأئمة: هذا إذا أمره به لا عن إكراه أما إذا كان مكرهًا في الأمر، فلا يعتبر أمره في الرجوع، انتهى.

قوله: (**بِتَوْزِيعِها**) أي: النوائب «هندية».

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على ما ذكر من أنه يؤجر إذا وزعها بالعدل.

قوله: (**حَيْثُ عَدَلَ**) لا حاجة إليه؛ لعلمه من السابق.

قوله: (**ذلك**) أي: خلصني، أو قال: اشترني كما تقدم عن صاحب «النهر» وهو كما لو قال لغيره: أنفق من مالك على عيالي، أو أنفق في بناء داري، فأنفق المأمور كان له أن يرجع على الآمر بما أنفق، وكذا الأسير أن أمر رجلاً؛ ليدفع الفداء، ويأخذه منهم، فهو بمنزلة ما لو أمره بالشراء «خانية» انتهى «هندية».

قوله: (**بِلَا شَرْط**) أي: شرط الرجوع.

تنبيه:

قال بعض أصحابنا: الأفضل للإنسان أن يساوي أهل محلته في إعطاء النائبة، قال شمس الأئمة: هذا كان في ذلك الزمان؛ لأنه إعانة على الحاجة، والجهاد أما في زماننا، فأكثر النوائب تؤخذ ظلمًا، ومن تمكن عن دفع الظلم

أَنَّ الصُّوبَاشِيَّ يُمْسك رَجُلًا، وَيَحْبِسه فَيَقُولُ لآخَر: خَلّصْني، فَيُخَلّصه بِمَبْلَغ، فحِينَئِذٍ يَرْجع بِغَيْرِ شَرْطِ الرُّجُوع، بَل بِمُجَرّدِ الأَمْرِ فَتَدَبّر، كَذَا بِخَطّ المُصَنِّف عَلَى هَامِشِهَا، فَلْيُحْفَظ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالقِسْمَةُ**) أَي: النَّصيبُ مِنَ النَّائِبَةِ، وَقِيلَ: هِيَ النَّائِبَةُ المُوَظّفة، وَقِيل: غَيْر ذَلِكَ، وَأَيًّا مَا كَانَ، فَالكَفَالَة بِهَا صَحِيحَة «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ».

(**قَالَ**) رَجُل (**لآخَر اسْلُك هَذَا الطَّريق، فَإِنَّهُ آمِن، فَسَلَكَ، وَأُخِذَ مَاله لَمْ يَضْمَن،**

عن نفسه، فهو خير له، وإذا أراد الإعطاء، فليعط من هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه كفقير؛ ليستعين به الفقير على الظلم، وينال المعطي الثواب كذا في «فتح القدير»، انتهى.

قوله: (**عَلَى هَامِشِهَا**) أي: «البزازية».

قال الشارح: قوله: (**أَي: النَّصيبُ مِنَ النَّائِبَةِ**) وذكره؛ ليفيد أن الكفالة تصح بها كلها، وببعضها الكائن على شخص معلوم مثلاً، وحينئذٍ، فالقسمة مصدر بمعنى المقسوم.

قوله: (**المُوَظّفة**) المرتبة كل شهر مثلاً، والنوائب غير المرتبة، وعلى هذا الوجه اقتصر ابن الكمال.

قوله: (**وَقِيل: غَيْر ذَلِكَ**) قيل معناه أنه إذا اقتسما، فمنع أحد الشريكين قسم صاحبه، فضمن إنسان به، وقيل معناه: إذا طلب أحد الشريكين القسمة من صاحبه، وامتنع الآخر عنها، فضمن إنسان به، وهو صحيح؛ لأن القسمة واجبة عليه، انتهى.

قوله: (**قَالَ رَجُل... إلخ**) مناسبة ذكر هذه المسألة في الكفالة، قوله: في المسألة الآتية، فأنا ضامن... إلخ.

قوله: (**فَإِنَّهُ آمِن**) مصدر على تقدير مضاف؛ أي: ذو أمن، والإضافة لأدنى ملابسة.

قوله: (**لَمْ يَضْمَن**) مثله كل هذا الطعام، فإنه ليس بمسموم، فأكله، فمات

وَلَو قَالَ: إِن كَانَ مُخوفًا، وَأُخِذَ مَالك، فَأَنَا ضَامِن) وَالمَسْأَلَة بِحَالِهَا.

(ضَمِنَ) هَذَا وَارِد عَلَى مَا قَدَّمه بِقَوْلِهِ: وَلَا تَصِحّ بِجَهَالَةِ المَكْفُول عَنْهُ كَمَا فِي «الشّرنبلاليّة».

وَالأَصلُ أَنَّ المَغْرُور، إِنَّمَا يَرْجع عَلَى الغَار إِذَا حَصَلَ الغُرُور فِي ضمن المُعَاوَضَة، أَو ضَمِنَ الغَار صِفَة السَّلَامَة لِلمَغْرُورِ ....

لا ضمان عليه، وكذا لو أخبره رجل أنها حرة، فتزوجها، ثم ظهرت مملوكة، فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر، انتهى «أشباه».

قوله: **(وَالمَسْأَلَة بِحَالِهَا)** أي: فسلك، وأخذ ماله.

قوله: **(ضَمِنَ)** أما لو قال له: إن أكل ابنك سبع، أو أتلف مالك سبع، فأنا ضامن لا يصح «هندية» وذلك لما تقدم من أن السبع مما لا يكفل، وإن فعله جبار.

قوله: **(هَذَا وَارِد... إلخ)** أقول: صحة الضمان لا من حيث صحة الكفالة حتى يرد ما ذكر، بل من حيث أنه غره؛ لأن الغرور يوجب الرجوع إذا كان بالشرط كما في عبارة «الأشباه» الآتية، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(إِذَا حَصَلَ الغُرُور فِي ضمن المُعَاوَضَة)** الذي في عبارة «الأشباه» أن يكون في ضمن عقد معاوضة، وهو كذلك في بعض النسخ؛ أي: من بيع صحيح، أو فاسد، والتقييد بعقد المعاوضة يفيد الاحتراز عن عقود التبرعات، ونقل البيري عن «المبسوط» أن الغرور في عقد المعاوضات هو المثبت المرجوح بخلاف عقد التبرع كالهبة والصدقة، انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

ومما دخل في ضمن عقد المعاوضة ما في «الدرر» لو قال الطحان؛ أي: طحان الماء اجعل الحنطة في الدلو، فجعلها فيه، فذهب ما كان فيه إلى الماء، والطحان كان عالمًا به يضمن؛ لأنه صار غارًا في ضمن العقد، انتهى.

قوله: **(أَو ضَمِنَ الغَار صِفَة السَّلَامَة)** كالصورة المتقدمة في المصنف، فإن

نَصًّا «دُرَر» وَتَمَامه فِي «الأَشْبَاه» وَمَرَّ فِي المُرَابَحَة].

التعليق المذكور فيها يرجع إلى أنه ضمن له أن يسلم ماله.

وقوله: **(نَصًّا)** يرجع إلى قوله ضمن.

قوله: **(وَتَمَامه فِي «الأَشْبَاه»)** نذكر ما فيها، وحاشيتها للسيد أبي السعود بتصرف، فقالا: الغرور لا يوجب الرجوع إلا في ثلاث مسائل:

الأولى: إذا كان الغرور بالشرط كما لو زوّجه امرأة على أنها حرة، ثم استحقت، فإنه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة الولد.

الثانية: أن يكون في ضمن عقد معاوضة، فيرجع المشتري على البائع بقيمة الولد إذا استحقت بعد الاستيلاد، ويرجع بقيمة البناء لو بنى المشتري، ثم استحقت الدار بعد أن يسلم البناء إليه؛ لكونه مغرورًا من جهة البائع، وقوله: بعد أن يسلم البناء إليه متعلق، بيرجع، وتعتبر قيمة البناء وقت أن يسلمه المشتري للبائع، فلو كلفه المستحق هدمه، فقال: إن البائع غرني، وهو غائب.

قال الإمام: لا يلتفت إلى قوله، ويؤمر بهدم البناء، ويدفع الدار إلى المستحق، ولا يرجع بقيمته بعد حضوره، وإنما يرجع لو كان البناء قائمًا، فيسلمه المشتري للبائع، فيهدمه البائع، ويأخذ النقض، وأما إذا هدمه المشتري، فلا شيء له على البائع، فإن هدم المشتري بعضه كان له مؤاخذة البائع بقيمة ما بقي من البناء، وإن أراد المشتري نقض كل البناء، ولا يسلم البناء للبائع كان له ذلك، وبقول الإمام قال الثاني.

وإذا قال الأب لأهل السوق: بايعوا ابني، فقد أذنت له في التجارة، فظهر أنه ابن غيره رجعوا عليه للغرور، وكذا لو قال: بايعوا عبدي، فقد أذنت له، فبايعوه، ولحقه دين، ثم ظهر أنه عبد الغير رجعوا عليه للغرور إن كان الآذن حرًا، وإلا فبعد العتق، وكذا إذا ظهر حرًا، أو مدبرًا، أو مكاتبًا، ولو مدبر الغار كما استظهره «الحموي».

ولا بد في الرجوع من إضافته إليه بأن يقول: إنه ابني، أو عبدي، والأمر

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: ضَمَانُ الغُرُور فِي الحَقِيقَةِ هُوَ ضَمَانُ الكَفَالَة. لِلكَفيلِ مَنْعُ الأَصِيل مِنَ السَّفَرِ لَو كَفَالَته حَالّة؛ لِيُخَلّصه مِنْهَا بِأَدَاءٍ، أَو إِبْرَاءٍ،

بمبايعته.

الثالثة: أن يكون في عقد يرجع نفعه إلى الدافع كالوديعة، والإجارة، وصورة الوديعة أن يودع آخر شيئًا بناء على أنه ملك المودع بكسر الدال، فهلكت الوديعة في يد المودع، ثم استحقت بعد الهلاك، فللمالك تضمين المودع بوضع يده على ملكه بغير إذنه بمنزلة غاصب الغاصب، وللمودع الرجوع بما ضمن على المودع؛ لأنه غره بأن الوديعة ملكه.

وصورة الإجارة: آجر دابة مثلاً على أنها ملكه، فهلكت في يد المستأجر، ثم استحقت، فضمن المستحق المستأجر كما تقدم في الوديعة، وكذا ما كان بمعنى الوديعة، والإجارة كرب المال في المضاربة، وأحد الشريكين في الشركة، وفي العارية، والهبة لا رجوع؛ يعني: إذا هلكت العين المستعارة، أو الموهوبة في يد المستعير، أو الموهوب له، ثم استحقت، وضمنها المستحق لم يرجعا بما ضمناه على المعير، أو الواهب؛ لأن القبض كان لنفسه، فكان المستعير أو الموهوب له هو المنتفع بهذا القبض دون المعير، أو الواهب، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ ضَمَانُ الكَفَالَة)** أي: كضمان الكفالة لا كضمان الإتلاف، انتهى حموي.

قوله: **(لِلكَفيلِ مَنْعُ الأَصِيل مِنَ السَّفَرِ)** ظاهره أن للكفيل ملازمة الأصيل إن كانت حالة، وإن لم يلازمه الطالب، وقد عزاه بعض إلى الخانية.

قوله: **(لَو كَفَالَته حَالّة)** احترز بالحالة عن المؤجلة، فليس له منعه، ويقال: إن شئت، فاخرج معه إلى أن يحل وقت الكفالة، وينبغي أن يلزم بأن يعود معه إلى الطالب؛ أي: في الكفالة بالنفس حموي.

قوله: **(لِيُخَلّصه)** الأولى ليخلص... إلخ من الخلوص لا من التخليص؛

وَفِي الكَفِيل بِالنَّفْسِ يَردّه إِلَيْهِ كَمَا فِي «الصُّغْرَى»: أي لَو بِأَمْرِهِ مَنْ قَامَ عَن غَيْرِهِ بِوَاجِب بأمْرِهِ رَجع بِمَا دَفَع، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطه، كَالأَمْرِ بِالإِنْفَاقِ عَلَيْهِ، وَبِقَضَاءِ دَيْنِهِ إِلَّا فِي مَسَائِل: أَمَرَهُ بِتَعْوِيضٍ عَن هِبَتِهِ، وَبِإِطْعَامٍ عَن كَفَّارَتِهِ، وَبِأَدَاءٍ عَن زَكَاةِ مَالِهِ،

لأن الإبراء ليس في وسع الأصيل حتى يخلصه به.

قوله: **(وَفِي الكَفِيل بِالنَّفْسِ)** عطف على محذوف تقديره هذا في الكفيل بالمال، وفي الكفيل بالنفس، انتهى.

قوله: **(أي لَو بِأَمْرِهِ)** نص عليه صاحب «الخانية» الصغرى أيضًا. والحاصل أنه إذا كفل بنفسه لا بأمره ما لم يكن له منعه من السفر؛ لأنه لا مطالبة للكفيل عليه إلا أن يجده، فيسلمه «تتارخانية»، وكذلك في الكفالة بالمال فإنه لا يلازمه، ولا يحبسه فيها إلا بالأمر كما سلف في الشرح، ولا يأثم الأصيل بعدم التمكين، فله الهرب بخلاف ما إذا كان بأمره، أبو السعود عن بعض الأفاضل.

قوله: **(مَنْ قَامَ عَن غَيْرِهِ بِوَاجِب... إلخ)** ذكروا أنه إذا أمره أن ينفق في بناء داره، فأنفق المأمور كان له أن يرجع على الآمر بما أنفق، انتهى؛ أي: وإن لم يشترط الرجوع، وهذا ليس بواجب، وقوله: **(بِأَمْرِهِ)** متعلق بقام بقوله: **(أَمَرَهُ بِتَعْوِيضٍ عَن هِبَتِهِ)**، قال في «الهندية»: لو وهب رجل مالاً لأجنبي، ثم إن الموهوب له أمر رجلاً؛ ليعوض الواهب عن هبته من مال نفسه، ففعل جاز، ولا يرجع على الآمر إلا إذا قال له: الآمر في الأمر على أن ترجع بذلك عليّ، فحينئذٍ يرجع، انتهى.

والاستثناء بالنظر لهذه منقطع، فإن التعويض ليس بواجب على الموهوب له.

قوله: **(وَبِأَدَاءٍ عَن زَكَاةِ مَالِهِ)** أي: من مال المأمور، ومثله ما لو قال: أحجج عني رجلاً بكذا، أو أعتق عني عبدًا عن ظهاري «هندية».

وَبِأَنْ يَهِبَ فُلَانًا عَنِّي أَلْفًا فِي كُلّ مَوْضِعٍ يَمْلك المَدْفُوع إِلَيْهِ المَال المَدْفُوع إِلَيْهِ مُقابلًا بِمُلكِ مَال، فَإِنَّ المَأْمُور يَرْجع بِلَا شَرْطٍ، وَإِلَّا فَلَا، وَتَمَامُهُ فِي وَكَالَة «السِّرَاج» وَالكُلّ مِنَ «الأَشْبَاه» وَفِي «المُلتَقط»: الكَفِيل لِلمُخْتَلِعَة بِمَا لَهَا عَلَى الزَّوْجِ مِنَ الدَّيْن لَا يَبْرَأ بِتَجَدّدِ النِّكَاحِ بَيْنَهُما.

قوله: **(وَبِأَنْ يَهِبَ فُلَانًا عَنِّي أَلفًا)** أي: مثلاً، فتكون الهبة عن الآمر، ولا يرجع المأمور على الآمر، ولا على القابض، وللآمر أن يرجع في الهبة، والدافع يكون متبرعًا، ولو زاد على أني ضامن، ففعل جازت الهبة، ويضمن الآمر للمأمور، وللآمر أن يرجع في الهبة «خانية».

قوله: **(يَمْلك المَدْفُوع إِلَيْهِ)** كالبائع يملك الثمن بمقابلة ملك المشتري المبيع، فإذا أمر المشتري رجلاً بأن يقضي عنه الثمن صح، ورجع، وكذا لو أمر الغاصب رجلاً أن يدفع عنه بدل ما غصبه، فإن المغصوب منه يملك البدل بمقابلة المغصوب، وظاهره أن الهبة إذا كانت بشرط العوض فيها رجوع على الآمر بالتعويض، وإن لم يشترط الرجوع؛ لأن المدفوع له يملك العوض بمقابلة ما وهبه أولاً، ويحرر وهذا الأصل لا يظهر في نحو أنفق عليّ، ولا في أنفق على عيالي، فإن الرجوع فيهما ثابت من غير اشتراطه مع أن المدفوع إليه النفقة يملكها لا في مقابلة مال دفعه.

قوله: **(وَإِلَّا فَلَا)** كما إذا أمره أن يطعم عن كفارته أو يحج عنه، فإن المدفوع إليه الطعام أو المال لا يملكه مقابلاً بملك مال، فلا يرجع المأمور بالدفع إلا بشرط الرجوع.

قوله: **(الكَفِيل لِلمُخْتَلِعَة... إلخ)** صورته: اختلعت من زوجها، ودفعت بدل خلعها، ولها عليه دين ليس من متعلقات هذا النكاح، فكفل به رجل عن الزوج للمختلعة، ثم إنهما تعاهدا النكاح بينهما، فالكفالة على حالها.

قوله: **(لَا يَبْرَأ بِتَجَدّدِ النِّكَاحِ)** أي: لا يبرأ عما كفله بتجدد النكاح بين المتخالعين؛ لأنه ليس بمسقط لما ثبت على الكفيل.

ثَوْبٌ غَابَ عَن دَلَّال لَا ضَمَان عَلَيْهِ، وَلَو غَابَ عَن صَاحِبِ الحَانوتِ، وَقَد سَاوَمَ، وَاتَّفَقَا عَلَى الثَّمَنِ، فَعَلَيْهِ قِيمَةُ الثَّوْبِ، وَلَو طَاف بِهِ الدَّلَّال، ثُمَّ وَضَعه فِي حَانُوتٍ، فَهَلَكَ ضَمِنَ الدَّلَّال بِالاتِّفَاقِ، وَلَا ضَمَان عَلَى صَاحِبِ الحَانوتِ عِنْدَ الإِمَامِ؛ لأَنَّهُ مودِعُ المُودِعِ دَلَّال مَعْرُوف فِي يَدِهِ ثَوْب تَبَيَّن أَنَّهُ مَسْرُوق، فَقَالَ: رَدَدْت عَلَى الَّذِي أَخذتَ مِنْهُ بَرِئ، وَلَو قَالَ: طَالِب غَرِيمي فِي مِصْر كَذَا، فَإِذَا أَخَذت مَالِي، فَلَكَ عَشْرَة مِنْهُ يَجِبُ أَجْر المِثل لَا يُزَاد عَلَى عَشْرَة «مُلْتَقط».

وَأَفْتَيت بِأَنَّ ضَمَان الدَّلَّال وَالسِّمْسَار الثَّمَن لِلبَائِع بَاطِل؛ لأَنَّهُ وَكِيل بِالأَجْرِ.

وَذَكَروا أَنَّ الوَكِيل لَا يَصِحّ ضَمَانه؛ لأَنَّهُ يَصيرُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ، فَلْيُحَرّر انْتَهَى.

فَائِدَةٌ: ذَكَرَ الطَّرْسُوسي فِي مُؤَلّف لَهُ أَنَّ مُصَادَرَة السُّلْطان لأَرْبَابِ الأَمْوَالِ لَا تَجُوز إِلَّا لِعُمَّالِ بَيْتِ المَال، مُسْتَدِلًّا بِأَنَّ عُمَر رضي الله عنه صَادَرَ أَبَا هُرَيْرَة، انْتَهَى.

وَذَلِكَ حِينَ اسْتَعْمَلَهُ عَلَى البَحْرَين، ثُمَّ عَزَلَهُ، وَأَخَذَ مِنْهُ اثْنَي عَشَر أَلفًا، ثُمَّ دَعَاهُ لِلعَمَلِ، فَأَبَى. رَوَاهُ الحَاكِم وَغَيْره.

قوله: (**لَا ضَمَان عَلَيْهِ**) لأنه وكيل بالأجر، فهو أمين، فلا يضمن إلا بالتفريط.

قوله: (**وَقَد سَاوَمَ**) أما إذا غاب قبل المساومة، فهو أمانة كما سبق أول البيوع.

قوله: (**ثُمَّ وَضَعه فِي حَانُوتٍ**) أي: عند صاحب الحانوت كما يأتي.

قوله: (**ضَمِنَ الدَّلَّال**) لعدم الإذن من المالك بذلك الوضع.

قوله: (**دَلَّال مَعْرُوف**) ظاهر تقييده به أنه إذا لم يكن معروفًا بالدلالة لا يبرأ لاحتمال أنه تحيل بذلك، ويحرر!

قوله: (**فِي مِصْر كَذَا**) ولو مصر الآمر.

قوله: (**لأَنَّهُ يَصيرُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ**) إذ ولاية القبض له، والضامن بعمل لغيره.

قوله: (**رَوَاهُ الحَاكِم وَغَيْره**) أخرج في «الدر المنثور» في سورة يوسف في قوله تعالى: ﴿ٱجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلْأَرْضِ﴾ [يوسف: ٥٥].

وَأَرَادَ بِعُمَّالِ بَيْتِ المَالِ: خَدَمَتُهُ الَّذِينَ يَجْبُون أَمْوَاله، وَمِنْ ذَلِكَ كَتَبَتُهُ إِذَا تَوَسَّعُوا فِي الأَمْوَالِ؛ لأَنَّ ذَلِكَ دَلِيل عَلَى خِيَانَتِهِم.

وَيُلْحَقُ بِهِم كَتَبَةُ الأَوْقَاف، وَنُظَّارها إِذَا تَوَسَّعوا، وَتَعَاطُوا أَنْوَاع اللَّهْوِ، وَبَنوا الأَمَاكِن، فَلِلحَاكِم أَخْذُ أَمْوَالهم مِنْهُم، وَعَزْلهم، فَإِنْ عَرف خِيانَتهم فِي وَقْفٍ معَيّن رَدّ المَال إِلَيْهِ، وَإِلَّا وَضَعه فِي بَيْتِ المَالِ «نَهْر» و«بَحْر» وَفِي «التَّلْخِيص»: لَو كَفِل الحَال مُؤَجّلًا تَأَخّر عَن الأَصِيل، وَلَو قَرْضًا؛ لأَنَّ الدَّيْن وَاحِد.

قال: «أخرج ابن أبي حاتم، والحاكم عن أبي هريرة، قال: استعملني عمر على البحرين، ثم نزعني، وغرّمني اثني عشر ألفًا، ثم دعاني بعد إلى العمل، فأبيت، فقال: لم وقد سأل يوسف العمل، وكان خيرًا منك، فقلت: إن يوسف نبي ابن نبي ابن نبي ابن نبي، وأنا ابن أمية، وأخاف أن أقول بغير علم، وأفتي بغير علم، وأن يضرب ظهري، ويشتم عرضي، ويؤخذ مالي»[1] انتهى «بحر».

قوله: **(وَيُلْحَقُ بِهِم كَتَبَةُ الأَوْقَاف)** قال السيد الحموي: هذا مما يعلم، ويكتم، ولا يجوز الفتوى به؛ لأنه يكون ذريعة إلى ما لا يجوز، وذلك لأن حكام زماننا لو أفتوا بهذه، وصادروا من ذكر لا يردون الأموال إلى الأوقاف، وإن علمت أعيانها، ولا لبيت المال، بل يصرفونها فيما لا يليق ذكره، فليكن هذا على ذكر منك، انتهى.

قلت: الفاعل لذلك عمر وابن عمر.

قوله: **(وَبَنوا الأَمَاكِن)** في نسخة، وعمروا الأماكن التي لا تنال إلا بعظيم المال.

قوله: **(وَفِي «التَّلْخِيص»... إلخ)** هي الصورة المستثناة من أن التأخير عن الكفيل لا يلزم منه التأخير عن الأصيل إلا في هذه الصورة، وقد سبقت له مبسوطة كذا في «البحر» ونقل قبله عن «التتارخانية» و«الغياثية» أنه يتأخر عن الكفيل، ولا يتأخر عن الأصيل، فلعلهما قولان.

---

(١) أخرجه ابن أبي حاتم في «التفسير» (١٢٥٤٤).

قُلْتُ: وَقَدَّمنا أَنَّهَا حِيلَة تَأْجِيل القَرْضِ، وسَيَجِيء أَنَّ لِلمَدْيُونِ السَّفَر قَبْلَ حُلُول الأَجَل، وَلَيْسَ لِلدَّائِنِ مَنْعه، وَلَكِن يُسَافِر مَعَهُ، فَإِذَا حَلّ مَنَعه لِيُوَفّيه، وَاسْتَحْسَنَ أَبُو يُوسُف أَخْذ كَفِيل شَهْرًا لامْرَأَة طَلَبَت كَفِيلًا بِالنَّفَقَةِ؛ لِسَفَرِ الزَّوْج، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

وَقَاسَ عَلَيْهِ فِي «المُحِيط» بَقِيَّة الدُّيُون، لَكِنَّهُ مَع الفَارِق كَمَا فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» لِلشّرنبلاليّ، لَكِن فِي «المَنْظُومَة المُحِبّية»:

لَـو قَـالَ مَـدْيُـون مُـرَاده الـسَّـفَـر ... وَأَجّـل الـدَّيْـن عَـلَـيْـهِ مَـا اسْـتَـقَـرَّ
وَطَـلَـبَ الـتَّـكْـفـيـل، قَـالُـوا: يَـلْـزم ... عَـلَـيْـهِ إِعْـطَـاء كَـفِـيـل يَـعْـلَـم
لَـو حُـبِس الـكَـفِـيـل، قَـالُـوا: جَـازَ لَـهُ ... إِذَا أَرَادَ حَـبْـس مَـنْ قَـدْ كَـفَـلَـه

قوله: **(قَبْلَ حُلُول الأَجَل)** قرب حلوله، أم بعد كما في مداينات «القنية» رامزًا «لشرح الطحاوي» وفي «المنتقى» قال رب الدين: مديوني يريد السفر له الكفيل، وإن كان الدين مؤجلاً، وبعضهم فصل بأنه إن عرف المديون بالمطل، والتسويف يأخذ كفيلاً، وإلا فلا ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(وَاسْتَحْسَنَ أَبُو يُوسُف... إلخ)** والقياس أن لا يصح التكفيل بها؛ لأنها لم تكن دينًا صحيحًا.

قوله: **(وَقَاسَ عَلَيْهِ فِي «المُحِيط» بَقِيَّة الدُّيُون)** أي: المؤجلة، فيؤخذ بها كفيل لسفر المديون رفقًا بالناس، وهذا ترجيح من صاحب «المحيط» قاله العلامة المذكور.

قوله: **(لَكِنَّهُ مَع الفَارِق)** قد يقال: إن الديون أقوى؛ لأنها لا تسقط بمضي المدة، ولا بالموت بخلاف النفقة على أنه وافق ما في «المنتقى» ولا شك أن ما رجحه صاحب «المحيط» فيه رفق.

قوله: **(قَالُوا: يَلْزم)** هو ما في «المنتقى» وقد علمت الخلاف فيه.

قوله: **(يَعْلَم)** أي: هذا يعلم أو أنه صفة للكفيل؛ لأن الكفيل المجهول لا يتوثق به.

قوله: **(حَبْس مَنْ قَدْ كَفَلَه)** إذا كان بأمره كما سبق، وقد تنازع العاملان،

لأَنَّــهُ قَــدْ كَــانَ ذَا لأَجْـلِـهِ حَـبْـسٌ، فَـلْـيُـجَـازِهِ بِـفِـعْـلِـهِ
ثُـمَّ الـكَـفِـيـل إِن يَـمُـت قَـبْـلَ الأَجَـلْ لَا شَـكَّ أَنَّ الـدَّيْـن فِـي ذَا الـحَـال حَـلّ
عَـلَـيْـهِ؛ فَـالـوَارِثُ إِن أَدَّاه لَـمْ يَـرْجع بِـهِ قَـبْـلَ مَـا الـتَّـأْجِـيـل تَـمَّ]

بَابُ كَفَالَةِ الرَّجُلَيْنِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ كَفَالَةِ الرَّجُلَيْنِ.

(دَيْنٌ عَلَيْهِمَا لآخَر) بِأَنْ اشْتَرَيَا مِنْهُ عَبْدًا بِمَائَةٍ **(وَكَفِل كُلّ عَن صَاحِبِهِ)** بِأَمْرِهِ. **(جَازَ، وَلَم يَرْجع عَلَى شَرِيكِهِ إِلَّا بِمَا أَدَّاه زَائِدًا عَلَى النّصفِ)** ....

وهو جاز، وأراد في لفظة حبس، فهو إما مرفوع أو منصوب.

قوله: **(لَمْ يَرْجع)** أي: على الأصيل، وكذا إذا حل على الأصيل بموته لا يحل على الكفيل «بحر».

قوله: **(مَا التَّأْجِيل تَمَّ)** ما مصدرية، والتأجيل فاعل مقدم على فعله، وقد أجازه بعضهم؛ أو مبتدأ وخبر، وينحل المعنى من قبل تمام التأجيل، وفي قوله: تمّ براعة مقطع، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ كَفَالَةِ الرَّجُلَيْنِ

شروع فيما هو كالمركب بعد الفراغ من المفرد.

قال الشارح: قوله: **(دَيْنٌ عَلَيْهِمَا)** أي: إن استويا فيه صفة وسببًا، فلو اختلفا صفة كأن كان ما على أحدهما مؤجلاً، وما على صاحبه حالاً، فإن أدى صح تعينه عن شريكه، ورجع به عليه، وعلى عكسه لا يرجع؛ لأن الكفيل إذا عجل دينًا مؤجلاً ليس له الرجوع على الأصيل قبل الحلول، ولو اختلفا سببًا كأن كان ما على أحدهما قرضًا، وما على الآخر ثمن مبيع، فإنه يصح تعيين المؤدى؛ لأن النية في الجنسين المختلفين معتبرة، وفي الجنس الواحد لغو «فتح».

قوله: **(وَكَفِل كُلّ عَن صَاحِبِهِ)** فلو كفل أحدهما عن صاحبه دون الآخر، وأدى الكفيل، فجعله عن صاحبه، فإنه يصدق، انتهى «بحر».

قوله: **(زَائِدًا عَلَى النّصفِ)** والمراد أن يكون زائدًا على ما عليه، ولو كان

لِرَجَحَانِ جِهَةِ الأَصَالَة عَلَى النِّيَابَة؛ وَلأَنَّهُ لَو رَجعَ بِنِصْفِهِ؛ لأَدَّى إِلَى الدّور «دُرَر».

(**وَإِنْ كَفِلَا عَن رَجُل بِشَيْءٍ بِالتَّعَاقُبِ**) بِأَنْ كَانَ عَلَى رَجُل دَيْن، فَكَفِل عَنْهُ رَجُلَان كُلّ وَاحِد مِنْهُما بِجَميعِهِ مُنْفَرِدًا، (**ثُمَّ كَفِلَ كُلّ**) مِنَ الكَفِيلَيْن (**عَنْ صَاحِبِهِ**) بِأَمْرِهِ بِالجَمِيعِ،

دون النصف، أو أكثر منه.

قوله: (**لِرَجَحَانِ جِهَةِ الأَصَالَة عَلَى النِّيابَة**) لأن الأولى دين، والثانية مطالبة، فوقع عن الأولى؛ لقوتها، ولا معارضة في الزيادة، فوقع عن الكفالة.

قوله: (**لأَدَّى إِلَى الدّور**) لأنه لو وقع في النصف عن صاحبه للكفالة كان له أن يرجع عليه به، ولصاحبه أن يرجع بعين ما رجع به المؤدي؛ لأن أداء نائبه؛ يعني: كفيله بأمره كأدائه بنفسه، ولو أدى بنفسه يرجع، فكذا بنائبه، وليس المراد حقيقة الدور، فإنه توقف الشيء على ما يتوقف عليه، واللازم في الحقيقة التسلسل في الرجوعات بينهما، فيمتنع الرجوع المؤدي إليه، والحق أن هذا الوجه باطل؛ لأن رجوع المؤدي عنه لا يسوغ شرعًا لاعتبار أنه كأنه أدى بنفسه، واحتسبه عن المؤدي؛ لأنه اعتبار باطل، وكيف يكون أداء الإنسان عن غيره سببًا؛ لأن يرجع عليه ذلك الغير بمثل آخر هذه مجازفة عظيمة، انتهى «شلبي» ملخصًا عن «الكمال».

وقوله: بعين ما رجع به الأولى بنصفه؛ لأنه كأدائه بنفسه، وهو إذا أدى بنفسه، وقلنا بالرجوع يرجع بالنصف.

قوله: (**بِالتَّعَاقُبِ**) فلو تكفلا عن الأصيل بجميع الدين معًا، ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه، فهي كالمسألة الأولى؛ لأن الدين ينقسم عليهما نصفين، فلا يكون كفيلاً عن الأصيل بالجميع «بحر».

قوله: (**كُلّ وَاحِد مِنْهُما بِجَميعِهِ**) قيد به؛ لأنه لو تكفل كل واحد منهما بالنصف، ثم تكفل كل عن صاحبه، فهي كالمسألة الأولى.

قوله: (**بِأَمْرِهِ بِالجَمِيعِ**) فلو كفل كل عن الأصيل بالجميع متعاقبًا، ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه بالنصف، فكالأولى.

وَبِهَذِهِ القُيُود خَالَفَت الأُولَى (**فَمَا أَدَّى**) أَحَدهما (**رَجعَ بِنِصْفِهِ عَلَى شَرِيكِهِ**) لِكَوْنِ الكُلّ كَفَالَة هُنَا (**أَو**) يَرْجع إِنْ شَاءَ (**بِالكُلّ عَلَى الأَصِيلِ**) لِكَوْنِهِ كَفِل بِالكُلّ بِأَمْرِهِ (**وَإِنْ أَبْرَأَ الطَّالِب أَحَدهما أَخَذَ**) الطَّالِب الكَفِيل (**الآخَر بِكُلِّهِ**) بِحُكْمِ كَفَالَتِهِ.

(**وَلَو افْتَرَقَ المُفَاوَضَان**) وَعَلَيْهِما دَيْن.

(**أَخَذَ الغَرِيم أَيًّا**) شَاءَ (**مِنْهُما بِكُلِّ الدَّيْنِ**) لِتَضَمّنِها الكَفَالَة كَمَا مَرَّ.

(**وَلَا رُجُوع**) عَلَى صَاحِبِهِ (**حَتَّى يُؤَدِّي أَكْثَر مِنَ النِّصفِ**) لِمَا مَرَّ.

قوله: (**وَبِهَذِهِ القُيُود**) أي: الثلاثة التي أخذنا محترزاتها.

قوله: (**لِكَوْنِ الكُلّ كَفَالَة هُنَا**) فلا رجحان، فوقع شائعًا بخلاف المسألة الأولى، فإن الأصالة ترجح على الكفالة، ثم يرجعان على الأصيل؛ لأنهما أديا عنه دينه بأمره أحدهما بنفسه، والآخر بنائبه.

قوله: (**أَخَذَ**) بالمد «نهر» من المؤاخذة، وكذا يقال: فيما بعد، وفي «القاموس»: الأخذ التناول، والسيرة، والإيقاع بالشخص، والعقوبة، وحينئذٍ يصح جعله مقصورًا بمعنى من أحد المعاني ماعدا السيرة، فتأمل.

قوله: (**وَلَو افْتَرَقَ المُفَاوَضَان... إلخ**) قيد بهما؛ لأن شريكي العنان لو افترقا، وثمة دين لم يأخذ الغريم أحدهما إلا بما يخصه «حموي».

قوله: (**أَخَذَ الغَرِيم**) قال في «الدستور»: الغريم من له الدين، ومن عليه الدين.

قوله: (**لِتَضَمّنِها الكَفَالَة**) فكان للغرماء أن يطلبوا بجميع الدين أيهما شاؤوا؛ لأن الكفالة تثبت بعقد المفاوضة قبل الافتراق، فلا تبطل بالافتراق، انتهى «إتقاني».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الشركة، انتهى «حلبي».

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) أي: في تعليل المسألة الأولى من أنه أصيل في النصف، وكفيل في الآخر، فما أداه يصرف إلى ما عليه بجهة الأصالة، فإن زاد على النصف كان الزائد على الكفالة، فيرجع، انتهى «حموي».

(**كَاتَبَ عَبْدَيه كِتَابَة وَاحِدَة، وَكَفِل كُلّ**) مِنَ العَبْدَيْن (**عَنْ صَاحِبِهِ صَحّ**) اسْتِحْسَانًا (**وَ**) حِينَئِذٍ (**فَمَا أَدَّى أَحَدهما رَجعَ**) عَلَى صَاحِبِهِ (**بِنِصْفِهِ**) لاسْتِوَائِهما.

(**وَلَو أَعْتَقَ**) المَوْلَى (**أَحَدهما**) وَالمَسْأَلَة بِحَالِهَا.

(**صَحَّ وَأَخَذَ أَيًّا شَاءَ مِنْهُما بِحُصَّةِ مَنْ لَمْ يَعْتقه**) المُعْتِق بِالكَفَالَةِ، وَالآخَر بِالأَصَالَةِ.

قوله: (**كَاتَبَ عَبْدَيه كِتَابَة وَاحِدَة**) بأن قال مثلاً: كاتبتكما على ألف إلى عام، انتهى، وقيد بالكتابة الواحدة؛ لأنها لو تعددت لا يصح على القياس.

قوله: (**صَحّ اسْتِحْسَانًا**) والقياس أن لا تصح؛ لأن فيه كفالة المكاتب، والكفالة ببدل الكتابة، وكل منهما بانفراده باطل؛ لأن الكفالة تبرع، والمكاتب لا يملكه، والكفالة إنما تصح بالدين الصحيح، وبدل الكتابة ليس بدين صحيح، فَعِنْدَ الاجْتِمَاعِ أَوْلَى وَجْهُ الاسْتِحْسَانِ أَنَّ تَصَرُّفَ الْإِنْسَانِ يَجِبُ تَصْحِيحُهُ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ وَقَدْ أَمْكَنَ تَصْحِيحُ هَذِهِ الْكَفَالَةِ بِأَنْ يُجْعَلَ الْمَالُ كُلُّهُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي حَقِّ الْمَوْلَى وَفِي حَقِّ نَفْسِهِ، وَعِتْقُ الْآخَرِ يتَعَلَّق بِأَدَائِهِ فَيُطَالِبُ الْمَوْلَى كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِجَمِيعِ الْمَالِ بِحُكْمِ الْأَصَالَةِ لَا بِحُكْمِ الْكَفَالَةِ وَأَيُّهُمَا أَدَّى عَتَقَ صَاحِبِهِ؛ لِأَنَّ الْمَالَ فِي الْحَقِيقَةِ مُقَابَلٌ بِهِمَا حَتَّى انْقَسَمَ عَلَيْهِمَا فَصَارَتْ كَفَالَتُهُ بِمَا عَلَيْهِ أَصَالَةً وَكَفَالَةُ الْمُكَاتَبِ بِمَا عَلَيْهِ أَصَالَةً جَائِزَةٌ، فَكَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَصِيلًا فِي الْكُلِّ كَفِيلًا عَنْ صَاحِبِهِ بِالْكُلِّ، وَلَا تَظْهَرُ الْكَفَالَةُ إلَّا فِي حَقِّ صَاحِبِهِ؛ فإِنَّهَا ضَرُورِيَّةٌ، قَدَّر بِقَدْرِهَا فتَكُونَ مُطَالَبَةُ الْمَوْلَى لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِحُكْمِ الْأَصَالَةِ لَا بِحُكْمِ الْكَفَالَةِ، فَإِذَا أَدَّى أَحَدُهُمَا شَيْئًا وَقَعَ عَنْ كُلِّ الْبَدَلِ، فَيَقَعُ نِصْفُ ذَلِكَ عَنْ صَاحِبِهِ لِاسْتِوَائِهِمَا فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ، والحامل على ذلك تصحيح تصرف الإنسان، وتشوف الشارع إلى العتق.

قوله: (**المُعْتِق**) بالنصب بدل من قوله: (**أَيًّا شَاءَ**)، وكذا قوله: (**وَالآخَر**)، ويحتمل الرفع على تقدير مضاف مبتدأ؛ أي: (أخذ المعتق ثابت بالكفالة. . . إلخ).

(فَإِنْ أخذ المُعْتق رَجعَ عَلَى صَاحِبِهِ) لِكَفَالَتِهِ .**(وَإِنْ أَخَذَ الآخَر لَا)** لأَصَالَتِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِذَا كَفِل)** شَخْص **(عَنْ عَبْدٍ مَالًا)** مَوْصُوفًا بِكَوْنِهِ **(لَمْ يَظْهَر فِي حَقِّ مَوْلَاه)** بَل فِي حَقِّهِ بَعْدَ عِتْقِهِ.

(كَمَال لَزِمَهُ بِإِقْرَارِهِ، أَو اسْتِقْرَاض، أَو اسْتِهْلَاك وَدِيعَة، فَهُوَ) أَي: المَال المَذْكُور **(حَال، وَإِنْ لَمْ يُسَمّه)** أَي: الحُلُول؛ لِحُلُولِهِ عَلَى العَبْدِ، وَعَدَم مُطَالَبَتِهِ؛ لِعسْرَتِهِ، وَالكَفِيل غَيْر مُعْسِر، وَيَرْجع بَعْدَ عِتْقِهِ ....

قوله: **(فَإِنْ أخذ المُعْتق)** بالمد.

قال الشارح: قوله: **(بَل فِي حَقِّهِ بَعْدَ عِتْقِهِ)** قيد به؛ لأنه المتوهم، فلو كان يؤاخذ به حالاً، فالوجوب عليه حالاً أولوي، وذلك كدين الاستهلاك المعاين، وما لزمه بالتجارة بإذن المولى، فيطالب السيد بتسليمه رقبته، أو القضاء عنه، والمعتبر في هذا الرجوع أمر السيد بالكفالة لا أمر العبد على ما مال إليه الكمال؛ لأن الرجوع في الحقيقة عليه.

قال في «النهر»: ورأيت مقيدًا عندي أنَّ ما قَوِيَ عنده؛ أي: الكمال هو المذكور في «البدائع».

فلو كانت بأمر العبد لا يرجع عليه إلا بعد العتق، فالحاصل أن ضمان العبد فيما لا يؤاخذ به حالاً صحيح، والرجوع عليه بعد العتق إن كان بأمره، وضمانه فيما يؤاخذ به حالاً أن كان بأمر السيد صح، ورجع به حالاً عليه، وإن كان بأمر العبد صح، ورجع عليه بعد العتق كذا يؤخذ من كلامهم.

قوله: **(أَو اسْتِقْرَاض)** أي: وهو محجور عليه، ومثله ما إذا لزمه بشرائه كذلك. قوله: **(أَو اسْتِهْلَاك وَدِيعَة)** أي: وكذبه المولى «بحر».

قوله: **(وَعَدَم مُطَالَبَتِهِ؛ لِعسْرَتِهِ)** لأن العبد، وما في يده لمولاه هو جواب سؤال نشأ من قوله: **(لِحُلُولِهِ عَلَى العَبْدِ)**.

قوله: **(وَيَرْجع بَعْدَ عِتْقِهِ)** لأن الطالب لا يؤاخذه إلا بعد العتق، فكذا الكفيل؛ لقيامه مقامه، انتهى «بحر».

لَو بِأَمْرِهِ، وَلَو كَفِلَ مُؤَجّلًا تَأَجّلَ كَمَا مَرَّ.

ادَّعَى شَخْصٌ (**رَقَبَةَ عَبْدٍ، فَكَفِلَ بِهِ رَجُل، فَمَاتَ**) العَبْد (**المَكْفُول**) قَبْلَ تَسْلِيمِهِ (**فَبَرْهَن المُدَّعي أَنَّهُ**) كَانَ (**لَهُ ضَمِنَ**) الكَفِيل (**قِيمَته**) لِجَوَازِهَا بِالأَعْيَانِ المَضْمُومَة كَمَا مَرَّ.

(**وَلَو ادَّعَى عَلَى عَبْدٍ مَالًا، فَكَفِل بِنَفْسِهِ**) أَي: بِنَفْسِ العَبْدِ.

(**رَجُلٌ، فَمَاتَ العَبْد بَرِئَ الكَفِيل**) كَمَا مَرّ فِي الحُرّ.

(**وَلَو كَفِلَ عَبْد**) غَيْر مَدْيُون مُسْتَغْرق (**عَنْ سَيِّدِهِ بِأَمْرِهِ**) جَازَ؛ ....

قوله: (**لَو بِأَمْرِهِ**) أي: العبد.

قوله: (**وَلَو كَفِلَ مُؤَجّلًا تَأَجّلَ**) فلا يلزم الكفيل حالاً؛ لأنه التزم المطالبة بدين مؤجل، والطالب ليس له أن يطالب بالدين المؤجل في الحال «منح».

قوله: (**فَمَاتَ) العَبْد**) بأن ثبت موته ببرهان ذي اليد، أو بتصديق المدعي، فلو لم يكن ثمة برهان، ولا تصديق لم يقبل قول ذي اليد أنه مات، بل يحبس هو والكفيل، فإن طال الحبس ضمنا القيمة، وكذا الوديعة المجحودة نهاية.

قوله: (**فَبَرْهَن المُدَّعي أَنَّهُ لَهُ**) قيد به؛ لأنه لو ثبت ملك المدعي بإقرار ذي اليد، أو بنكوله عند التحليف، فإنه يقضي بقيمة العبد على المدعى عليه، ولا يلزم الكفيل بشيء؛ لأن إقرار الأصيل لا يعتبر حجة في حق الكفيل؛ لأن الإقرار حجة قاصرة، فيقتصر على المقر، ولا يعدوه إلا إذا أقر الكفيل بما أقر به الأصيل «ظهيرية».

قوله: (**لِجَوَازِهَا بِالأَعْيَانِ المَضْمُومَة**) أي: بنفسها، وفيها يجب على ذي اليد العين، فإن هلكت رد القيمة، فكذا الكفيل، انتهى «حموي».

قوله: (**وَلَو ادَّعَى عَلَى عَبْدٍ مَالًا**) معلوم القدر بأن قال: أخذ مني كذا بالغصب أو استهلكه.

قوله: (**بَرِئَ الكَفِيل**) لأنها تبطل بموت المكفول به إذا كان حرًا، وكذا إذا كان عبدًا؛ لتعذر تسليمه بعد موته. قوله: (**غَيْر مَدْيُون**) سواء كان مأذونًا، أو لا «نهر».

قوله: (**مُسْتَغْرق**) فإن كان عليه دين يستغرقه؛ أي: يستوفيه، وما في يده

لأَنَّ الحَقّ لَهُ (فـ) إِذَا (**عُتِقَ، فَأَدَّاه، أَو كَفِل سَيّده عَنْهُ**) بِأَمْرِهِ (**فَأَدَّاهُ**) وَلَو (**بَعْدَ عِتْقِهِ لَمْ يَرْجع وَاحِد مِنْهُما عَلَى الآخَرِ**) لانْعِقَادِهَا غَيْر مُوجِبَة لِلرُّجُوع؛ لأَنَّ كُلًّا مِنْهُما لَا يَسْتَوْجِب دَيْنًا عَلَى الآخَرِ، فَلَا تَنْقَلِب مُوجِبة لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ، (**كَمَا لَو كَفِل رَجُل عَن رَجُلٍ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَبَلَغَهُ، فَأَجَازَ**) الكَفَالَة (**لَمْ تَكُن الكَفَالَة مُوجِبَة لِلرُّجُوعِ**) لِمَا قُلْنَا.

(وَ) قَالُوا (**فَائِدَة كَفَالَة المَوْلَى عَن عَبْدِهِ وُجُوب مُطَالَبَتِهِ بِإِيفَاءِ الدَّيْن مِنْ سَائِر أَمْوَالِهِ، وَفَائِدَة كَفَالَة العَبْدِ عَن مَوْلَاه تَعَلّقه**) أَي: الدَّيْن (**بِرَقَبَتِهِ**) وَهَذَا لَمْ يُثْبِتْه المُصَنِّف مَتْنًا فِي شَرْحِهِ.

وَاللَّه أَعْلَم].

لا تصح كفالته لحق الغرماء، وانظر ما لو كان عليه دين إلا أنه لم يستغرقه.

والظاهر: صحة الكفالة، ويوفي من الفاضل، والباقي يطالب بعد العتق، وفي «الهندية» وإن كان على العبد دين، وقد كفل عن المولى، أو عن أجنبي بمال بإذن المولى لا يلزمه شيء مادام رقيقًا، فإذا عتق؛ لزمه ذلك، انتهى.

قوله: (**لأَنَّ الحَقّ لَهُ**) قال في «النهر»: وكان الأصلح ألا تصح الكفالة؛ لأنها إنما تصح ممن يصح منه التبرع، ولذا لم تصح من الصبي غير أن أمر السيد فك لحجره حتى تباع رقبته في دين الكفالة إذا كفل لغير السيد بإذنه، فإذا لم يكن عليه دين كان الحق في ماليته لمولاه، فعمل إذنه له في كفالته، انتهى.

قوله: (**فإِذَا عُتِقَ، فَأَدَّاه**) نص على المتوهم، فإنه إذا أداه حال رقه لا يرجع بالأولى.

قوله: (**بَعْدَ ذَلِكَ**)؛ أي: بعد انعقادها غير موجبة.

قوله: (**كَفَالَة المَوْلَى**) من إضافة المصدر إلى فاعله.

قوله: (**بِرَقَبَتِهِ**)؛ أي: وبأكسابه إن كانت.

قوله: (**وَهَذَا**)؛ أي: قوله: (**فَائِدَة كَفَالَة المَوْلَى... إلخ**).

قوله: (**فِي شَرْحِهِ**) وأثبته شرحًا، وهو موجود فيما رأيت من نسخ المتن المجردة، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الحَوَالَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الحَوَالَةِ (هِيَ) لُغَةً: النَّقْلُ.

وَشَرْعًا: (**نَقْلُ الدَّيْن مِنْ ذِمَّةِ المُحيلِ إِلَى ذِمَّةِ المُحْتَال عَلَيْهِ**) وَهَلْ تُوجِب البَرَاءَة مِنَ الدَّيْن المُصَحّح؟ نَعَم «فَتْح».

كِتَابُ الحَوَالَةِ

أوردها بعد الكفالة؛ لأنها لا تختص بالدين، ولا تشمل العين بخلاف الكفالة «قهستاني» ومناسبة اقترانهما إن في كل التزامًا.

قال الشارح: قوله: (**هِيَ لُغَةً: النَّقْلُ**) وحروفها كيفما تركبت دارت على معنى النقل، والزوال، انتهى «منح».

وفي «المصباح»: حولته تحويلاً نقلته، ومن موضع إلى موضع، وحول هو تحويلاً يستعمل لازمًا ومتعديًا، وحولت الرداء نقلت كل طرف إلى موضع الآخر، وأحلت الشيء إحالة نقلته أيضًا.

قوله: (**نَقْلُ الدَّيْن مِنْ ذِمَّةِ المُحيلِ إِلَى ذِمَّةِ المُحْتَال عَلَيْهِ**) فلو دفع المحال عليه الدين إلى المحيل ضمنه؛ لأنه استهلك ما تعلق به حق المحتال كما إذا استهلك الرهن أحد يضمنه للمرتهن؛ لأنه يستحقه، انتهى «سري الدين» عن «الفتح».

قوله: (**وَهَلْ تُوجِب البَرَاءَة**) أي: براءة المحيل من الدين المصحح نعم، وفي «التتار خانية» وعليه الفتوى «نهر» وجعل الخلاف في «البدائع» بين المتأخرين، ونسب الشارح البراءة من الدين إلى أبي يوسف، والبراءة من المطالبة فقط إلى محمد وجه قول أبي يوسف دلالة الإجماع على أن المحتال لو أبرأ المحال عليه من الدين، أو وهبه منه صح، ولو أبرأ المحيل، أو وهبه له لم يصح، ولولا انتقاله إلى ذمة المحال عليه لما صح الأول، ولصح الثاني،

(الـمَدْيُون مُحِيل، وَالدَّائِن مُحْتَال، وَمُحْتَال لَهُ، وَمُحَال وَمُحَال لَهُ) وَيُزَاد خَامِس، وَهُوَ حويل «فَتْح» **(وَمَن يَقْبَلها مُحْتال عَلَيْهِ، وَمُحَال عَلَيْهِ)** ....

وفي «الواني» صريح ما في «الهداية» أن الخلاف لزفر حيث قال: وإذا تم الحوالة برئ المحيل من الدين، وقال زفر: لا يبرأ، قال: وهو الذي في «المنظومة» انتهى بتصرف.

واتفق القولان على عود الدين بالقبول، وعلى جبر المحال على قبول الدين من المحيل، وعلى قسمة الدين بين غرماء المحيل بعد موته قبل قبض المحتال، وعلى أن توكيل المحال المحيل بالقبض من المحال عليه غير صحيح، وعلى أن المحتال لو وهب الدين للمحال عليه كان للمحتال عليه أن يرجع على المحيل، وعلى أنها تفسخ بالفسخ، وعلى عدم سقوط حق حبس المبيع، فيما إذا أحاله المشتري.

وكذلك لو كان عند المحتال رهن لا يسقط حق حبسه مع أن هذه المسائل تباين كونها نقلاً للدين، وإنما كان كذلك؛ لأن الحوالة اعتبرت تأجيلاً في بعض الأحكام، وجعل المحول به المطالبة لا الدين، واعتبرت في بعض الأحكام إبراء، وجعل المحول به المطالبة، والدين.

قوله: **(وَالدَّائِن مُحْتَال، وَمُحْتَال لَهُ)** تبع في هذه العبارة صاحب «الدرر» وقال الكمال في «الفتح»: وأما صلة له مع المحتال الفاعل، فلا حاجة إليها، بل الصلة مع المحال عليه لفظة عليه فهما محتال ومحتال عليه، فالفرق بينهما بعدم الصلة، وبصلة عليه، انتهى.

وفي الحموي، وقول الفقهاء للمحتال المحتال له لغو؛ لأنه لا حاجة إلى الصلة، انتهى.

وظاهر كلام صاحب «الدرر» أن هذه الألفاظ اصطلاحية؛ أي: للفقهاء، وفيه تأمل.

قوله: **(وَيُزَاد خَامِس... إلخ)** ظاهره يفيد أن الخمسة ذكرت في «الفتح» وقد

فَالفَرْقُ بِالصِّلَةِ، وَقَد تُحْذَف مِنَ الأَوَّلِ ....

علمت ما ذكره، وعبارته ويقال للمحتال: حويل أيضًا، انتهى.

ودليل جوازها قوله ﷺ: «**مطل الغني ظلم وإذا أحيل أحدكم على مليء فليحتل**»(١) رواه أحمد وابن أبي شيبة.

قال الكمال: والحق الظاهر أنه أمر إباحة هو دليل جواز نقل الدين شرعًا أو المطالبة، فإن بعض الأملياء عنده من اللدد في الخصومة، والتعسير ما تكره به الخصومة، والمضارة، فمن علم من حاله هذا لا يطلب الشارع اتباعه، بل عدمه لما فيه من تكثير الخصومات، والظلم، وأما من علم فيه الملاءة، وحسن القضاء، فلا شك في أن اتباعه مستحب لما فيه من التخفيف على المديون، والتيسير عليه، ومن لا يعلم حاله، فمباح، انتهى.

قوله: (**فَالفَرْقُ بِالصِّلَةِ**) وهي اللام في الأول، وعلى في الثاني.

قوله: (**وَقَد تُحْذَف مِنَ الأَوَّلِ**) بل زيادتها لغو كما علمته من كلام الحموي.

تنبيه:

ركن الحوالة: الإيجاب، والقبول، والإيجاب من المحيل، والقبول من المحتال عليه، والمحال جميعًا، فالإيجاب أن يقول المحيل للطالب أحلتك على فلان بكذا، والقبول من المحتال عليه، والمحتال أن يقول كل واحد منهما قبلت ورضيت، أو نحو ذلك مما يدل على القبول والرضا هكذا عند أصحابنا «بدائع».

ويشترط في المحيل العقل، والبلوغ وهو شرط النفاذ، فتنعقد حوالة الصبي العاقل موقوفة على إجازة وليه.

ولا يشترط حريته للصحة، فتصح حوالة العبد مأذونًا أو محجورًا غير أنه إن كان مأذونًا رجع المحال عليه للحال، وإلا فبعد العتق، ولا يشترط صحته

(١) أخرجه البخاري (٢٢٨٧) ومسلم (٤٠٨٥) وأخرجه أحمد (٢/ ٧١، رقم ٥٣٩٥) قال الهيثمي (٤/ ٨٥): رجال أحمد رجال الصحيح.

(وَالمَال مُحَال بِهِ) وَالحَوَالَة **(شَرْطٌ لِصِحَّتِهَا رِضَا الكُلّ بِلَا خِلَاف إِلَّا فِي الأَوَّلِ)** وَهُوَ المُحِيلُ، فَلَا يُشْتَرَط عَلَى المُخْتَار «شُرُنْبلاليّة» عَن «المَوَاهِب».

أيضًا، فتصح من المريض، ورضى المحيل حتى لو كان مكرهًا لا تصح، ويشترط في المحتال العقل والبلوغ، وهو كما مر، فينعقد احتياله موقوفًا على إجازة وليه إن كان الثاني أملأ من الأول، ومنها الرضا حتى لو احتال مكرهًا لا تصح، وكونه في مجلس الحوالة على الصحيح، فلو كان المحتال غائبًا عن المجلس، فبلغه الخبر، فأجاز لم ينعقد.

ويشترط في المحال عليه العقل والبلوغ، فلا يصح قبولها من صبي مطلقًا سواء كانت بأمر المحيل أو بدونه، ولو قبل عنه وليه لا تصح؛ لكونه من الضار، ومنها الرضا، فلو أكره على قبولها لم يصح، وكونه في المجلس، وهو شرط الانعقاد، ويشترط في المحتال به أن يكون دينًا لازمًا معلومًا، فلا تصح ببدل الكتابة فما لا تصح به الكفالة لا تصح به الحوالة، وتمام بيان ذلك في «البحر» و«الهندية».

قوله: **(وَالمَال مُحَال بِهِ)** أي: ومحتال به.

قوله: **(وَالحَوَالَة شَرْطٌ لِصِحَّتِهَا)** ذكر الحوالة ليس فيه كبير فائدة.

قوله: **(رِضَا الكُلّ)** أي: من يتأتى منه الرضا، فخرج المحال به، وخرج بالرضا الإكراه فلا تصح مع إكراه المحيل أو المحتال أو المحتال عليه.

قال في «المنح»: أَمَّا رِضَا الْأَوَّلِ فَلِأَنَّ ذَوِي الْمُرُوءَاتِ قَدْ يَأْنَفُونَ بِتَحَمُّلِ غَيْرِهِمْ مَا عَلَيْهِمْ مِن الدَّيْنِ فَلَا بُدَّ مِنْ الرِّضَا وَأَمَّا رِضَا الثَّانِي وَهُوَ الْمُحْتَالُ فَلِأَنَّ فِيهَا انْتِقَالَ حَقِّهِ إلَى ذِمَّةٍ أُخْرَى وَالذِّمَمُ مُتَفَاوِتَةٌ فَلَا بُدَّ مِنْ رِضَاهُ وَأَمَّا رِضَا الثَّالِثِ وَهُوَ الْمُحْتَالُ عَلَيْهِ فَلِأَنَّهَا إلْزَامُ الدَّيْنِ وَلَا إلْزَام بِلَا الْتِزَامٍ، انتهى.

قوله: **(فَلَا يُشْتَرَط عَلَى المُخْتَار)** لأن التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه، والمحيل لا يتضرر، بل فيه نفعه؛ لأن المحال عليه لا يرجع إذا لم يكن بأمره «درر».

بَلْ قَالَ ابنُ الكَمَال: إِنَّمَا شَرَطه القَدّورِيّ لِلرُّجُوعِ عَلَيْهِ، فَلَا اخْتِلَاف فِي الرِّوَايَة، لَكِن اسْتَظْهَرَ الأَكْمَل أَنَّ ابْتِدَاءها إِن مِن المُحيل شَرط ضَرورة، وَإِلَّا لَا، وَأَرَادَ بِالرِّضَا: القَبُول، ....

قوله: **(بَلْ قَالَ ابنُ الكَمَال)** بعدما نقل عن محمد في الزيادات أنه لا حاجة إلى رضا المحيل، وقد أفاد ذلك في «التبيين» والمقصود من هذه العبارة الجمع بين النقلين، وكذلك هو المقصود بعبارة الأكمل، وهي لا تنافي جمع ابن الكمال.

قوله: **(لِلرُّجُوعِ عَلَيْهِ)** قال في «البحر»: أنها إن كانت بغير رضا المحيل، وكان له دين على المحال عليه، فله مطالبته بدينه، وإن لم يكن له دين عليه، فلا رجوع للمحال عليه؛ لأنه قضى دينه بغير أمره، كذا في «السراج الوهاج».

قوله: **(فَلَا اخْتِلَاف فِي الرِّوَايَة)** فيحمل قول من اشترط الرضا على أن المحتال عليه لا يرجع على المحيل إلا إذا كانت الحوالة برضاه، وقول من لم يشترطه على صحتها في ذاتها.

قوله: **(لَكِن اسْتَظْهَرَ الأَكْمَل)** أي: في «العناية» حيث قال: والظاهر أن يقال الحوالة قد يكون ابتداؤها من المحيل، وقد يكون من المحال عليه:

والأول: إحالة، وهي فعل اختياري، ولا يتصور بدون الإرادة، والرضا، وهو محمل وجه رواية القدوري.

والثاني: احتيال يتم بدون إرادة المحيل بإرادة المحتال عليه، ورضاه، وهو وجه رواية الزيادات، انتهى.

وحاصله: أن الحوالة في كلام القدوري بمعنى الإحالة، وفي كلام الزيادات بمعنى الاحتيال، انتهى «حموي».

قلت: ويحتمل أن من شرط الرضا أراد به أنها لا تصح مع الإكراه، فلا ينافي صحتها بدون رضا وإكراه كما إذا لم يعلم المحيل، واحتال الطالب على رجل برضاه.

قوله: **(وَأَرَادَ بِالرِّضَا: القَبُول)** أي: لا عدم الرد من غير قبول.

فَإِنَّ قَبُولهما فِي مَجْلِسِ الإِيجَابِ شَرط الانْعِقَادِ «بَحْر» عَن «البَدَائِع».

لَكِن فِي «الدّرَر» وَغَيْرها: الشَّرط قَبُول المُحْتَال، أَو نَائِبه، وَرِضَا البَاقين لَا حُضُورهما، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

قوله: **(فَإِنَّ قَبُولهما)** أي: المحتال والمحتال عليه، وفي نسخة قبولها؛ أي: الحوالة.

قوله: **(شَرط الانْعِقَادِ)** أي: في قولهما خلافًا لأبي يوسف، فإنه شرط النفاذ عنده، فلو كان المحتال غائبًا عن المجلس، فبلغه الخبر، فأجاز لم ينعقد عندهما خلافًا له، والصحيح قولهما، انتهى «بحر» ومثله يقال في المحتال عليه.

قوله: **(لَكِن فِي «الدّرَر» وَغَيْرها)** كـ«الخانية» و«البزازية» وإذا حمل ما في هذه الكُتب على قول أبي يوسف زال التنافي، وقد سبق أن الصحيح قولهما.

قوله: **(أَو نَائِبه)** كفضولي قبل عنه الحوالة في المجلس «درر».

قوله: **(وَرِضَا البَاقين)** الذي في النسخة بياء واحدة، فأراد بالجمع ما فوق الواحد، ولو جاء على قياس قوله: لا حضورهما لقال الباقيين بياءين.

قوله: **(لَا حُضُورهما)** قال في «الدرر»: أما عدم اشتراط حضور الأول، وهو المحيل فبأن يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان ألف درهم، فاحتل بها عليّ، فرضي الدائن، فإن الحوالة تصح حتى لا يكون له أن يرجع، وأما عدم اشتراط حضور الثالث، وهو المحتال عليه، فبأن يحيل الدائن على رجل غائب، ثم علم الغائب، فقبل صحت الحوالة كذا في «الخانية»، انتهى.

قوله: **(وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ)** مستشهدًا بما في «البزازية» و«الخانية» وكلامهما صريح في أنه لا بد من قبول المحتال عليه عند علمه.

فرع:

في «البزازية» لو أحاله على أنه متى شاء رجع على المحيل يجوز، ويرجع على أيهما شاء، انتهى قال في «النهر»: لأن هذه كفالة معنى، انتهى.

(وَتَصِحّ فِي الدَّيْنِ) المَعْلُوم (لَا فِي العِيْنِ) زَادَ فِي «الجَوْهَرَة»: وَلَا فِي الحُقُوقِ، انْتَهَى.

قوله: **(وَتَصِحّ فِي الدَّيْنِ)** ولا بد أن يكون الدين للمحتال على المحيل؛ ولذا قال في «الخلاصة»: رب الدين إذا أحال رجلاً على رجل، وليس للمحتال له على المحيل دين، فهذه وكالة، وليست بحوالة، انتهى.

وأما الدين على المحال عليه، فليس بشرط انتهى «بحر».

قوله: **(المَعْلُوم)** قيد به؛ لأن الحوالة بالمجهول لا تصح.

قال البزازي: احتال مالاً مجهولاً على نفسه بأن قال: احتل بما يذوب لك على فلان لا تصح الحوالة مع جهالة المال، انتهى.

وإنما خصت بالدين؛ لأنها نقل شرعي، والدين وصف شرعي يظهر أثره في المطالبة، فالنقل الشرعي جاز أن يؤثر في الوصف الشرعي.

فإن قلت: الدين وصف ثابت في الذمة، وهو عرض، فكيف يقبل النقل، قلت: الأحكام الشرعية لها حكم الجواهر؛ لأن الشرع حكم ببقائها بعد المباشرة.

قوله: **(لَا فِي العِيْنِ)** لأن العين لا تثبت في الذمة، فلا يتأتى نقلها من ذمة إلى ذمة، فلا تصح فيها، وهذا في الحوالة المطلقة أما المقيدة، فتصح الحوالة بها.

قال في «الكافي»: الأصل أن الحوالة نوعان:

مقيدة بدين: على المحال عليه، أو بعين في يده بغصب، أو وديعة، أو غير ذلك.

ومطلقة: وهو أن لا يقيدها بكل ما ذكر كأن يحيله على رجل ليس له عليه دين، ولا في يده عين، انتهى.

قوله: **(وَلَا فِي الحُقُوقِ)** كأنه يحيله بحق الشفعة الثابت له على المشتري، وقد أشار الشارح إلى تمثيل الحقوق بحق الغازي، وحق المستحق في الوقف.

وَبِهِ عُرِفَ أَنَّ حَوَالَةَ الغَازِي بِحَقِّهِ مِن غَنِيمَةٍ مُحْرَزَة لَا تَصِحّ، وَكَذَا حَوَالَة المُسْتَحق بِمَعْلُومِهِ فِي الوَقْفِ عَلَى النَّاظِرِ «نَهْر» ثُمَّ قَالَ بَعْدَ وَرَقَتَيْن: وَهَذَا فِي الحَوَالَةِ المُطْلَقَةِ ظَاهِر، وَأَمَّا المُقَيَّدَة، فَفِي «البَحْر» أَنَّ مَالَ الوَقْفِ فِي يَدِ النَّاظِرِ يَنْبَغِي أَنْ تَصِحّ كَالإِحَالَةِ عَلَى المُودع، وَإِلَّا لَا؛ لأَنَّهَا مُطَالَبَة، انْتَهَى.

وَمُقْتَضَاهُ صِحَّتها بِحَقِّ الغَنيمَةِ، ....

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بما في «الجوهرة».

قوله: **(مِن غَنيمَةٍ مُحْرَزَة)** قيدها بالإحراز؛ لأنه المتوهم حتى لو مات أحد الغانمين بعده يورث نصيبه بخلاف ما قبل الإحراز، فلا يورث، فلا تصح به الحوالة بالأولى.

قوله: **(وَكَذَا حَوالَة المُسْتَحق)** من إضافة المصدر إلى فاعله.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: عدم صحة الحوالة بمعلومه في الوقف.

قوله: **(ظَاهِر)** لتصريحهم باختصاصها بالديون لابتنائها على النقل «نهر».

قوله: **(وَأَمَّا المُقَيَّدَة)** بأن يقول له: أحلتك بمعلومي على الناظر، وقبل المحال في المجلس، ورضي الناظر.

قوله: **(كَالإِحَالَةِ عَلَى المُودع)** بجامع أن كلاً منهما أمين، ولا دين عليه.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: أن لا يكن مال الوقف في يد الناظر، فلا تصح الحوالة.

قوله: **(لأَنَّهَا مُطَالَبَة)** الذي في «النهر» لأنها لثبوت المطالبة، انتهى؛ أي: ولا مطالبة على الناظر إذا لم يصل إليه مال الوقف، فإذا لا يفيد عقدها فائدة، والعقود إنما تشرع؛ ليترتب عليها فائدتها.

قوله: **(وَمُقْتَضَاهُ)** أي: مقتضى بحث صاحب «البحر» في مال الوقف المسلم للناظر، وهو إلى آخر العبارة من كلام صاحب «النهر» فالأولى أن يؤخر، انتهى.

قوله: **(بِحَقِّ الغَنيمَةِ)** أي: المحرزة؛ لأن الإمام أمين، ولا دين عليه.

وَعِنْدِي فِيهِ تَرَدّد، وَبَرِئ المُحيل مِنَ الدَّيْن، وَالمُطَالَبة جَمِيعًا (**بِالقَبُولِ**) مِنَ المُحْتَالِ لِلحَوَالَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَلَا يَرْجع المُحْتَال عَلَى المُحيلِ إِلَّا بِالتَّوَى**) بِالقَصْرِ وَيُمَدّ:

قوله: (**وَعِنْدِي فِيهِ تَرَدّد**) كذا نقله الحموي، وأقره، ويؤيد الصحة ما ذكروه في المغنم أنه يورث عنه؛ لتأكد ملكه فيه، وقد وجد الجامع للقياس فيها، وفي الوديعة.

قوله: (**مِنَ الدَّيْن**) على المعتمد براءة مؤقتة؛ أي: بعدم التوى، وفائدة براءة المحيل أنه لو مات لا يأخذ المحتال الدين من تركته، ولكنه يأخذ كفيلاً من ورثته أو من الغرماء مخافة أن يتوى حقه، كذا في «شرح المجمع».

وفي «الولوالجية»: ولو وهبه المحتال الدين لم يجز؛ لأنه برئ منه بالحوالة، فالهبة لم تصادف محلها، فلم تصح، فبقيت الحوالة على حالها، ولا يشترط قبض المحال به في المجلس؛ لبراءته إلا إذا تضمنت الحوالة صرفًا، فلو كان له دين على آخر جيادًا أو ذهبًا، وعليه زيف أو ورق، فأحال عنهما بدينه؛ ليأخذه من غريمه جاز إن حصل نقد في مجلس المحيل والمحال كما في «تلخيص الجامع».

قوله: (**مِنَ المُحْتَالِ**) أي: والمحتال عليه على ما في «البحر» وغيره ويكفي رضا المحتال عليه، وإن لم يكن حاضرًا في المجلس على ما سلف.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَرْجع المُحْتَال عَلَى المُحيلِ**) أي: إذا كانت الحوالة باقية أما إذا فسخت الحوالة، فإن للمحتال الرجوع بدينه على المحيل، ويملك كل من المحيل والمحتال نقض الحوالة، وبالنقض يبرأ المحتال عليه.

كذا في «البزازية» ولو تعددت الحوالة كان الأخير ناقضًا لما قبله «بحر» وغيره.

قوله: (**إِلَّا بِالتَّوَى**) وزان حصى، والفعل منه توي بكسر الواو، ويعدى بالهمزة، انتهى.

هَلَاكُ المَالِ؛ لأَنَّ بَرَاءَته مُقَيّدة بِسَلَامَةِ حَقِّه، وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْر» بأن لَا يَكُون المُحيل هُوَ المُحْتَالُ عَلَيْهِ ثَانِيًا (**هُوَ**) بِأَحَدِ أَمْرَين: (**أَنْ يَجْحَدَ**) المُحَال عَلَيْهِ (**الحَوَالَة، وَيَحْلف، وَلَا بَيِّنَة لَهُ**) أَي: المُحْتَال وَمُحيل.

(**أَو يَمُوت**) المُحَال عَلَيْهِ (**مُفْلِسًا**) بِغَيْرِ عِيْنٍ، وَدَيْنٍ، ....

قوله: (**هَلَاكُ المَالِ**) هو المعنى اللغوي، وأما الاصطلاحي فما ذكره المصنف.

قوله: (**لأَنَّ بَرَاءَته**) أي: المحيل من الدين.

قوله: (**مُقَيّدة بِسَلَامَةِ حَقِّه**) أي: المحتال إذ هو المقصود، فبراءة المحيل براءة نقل، واستيفاء لا براءة إسقاط، فلما تعذر الاستيفاء وجب الرجوع، وقد تأيد ذلك بما جاء عن عثمان ﷺ موقوفًا ومرفوعًا في المحتال عليه إذا مات مفلسًا، قال: يعود الدين إلى ذمة المحيل، ثم يعود الدين إلى ذمته بفسخ المحتال، وعليه هل يحتاج إلى الترافع إلى القاضي لا نص فيه، وقيل: ينفسخ كالمبيع إذا هلك قبل القبض.

قوله: (**وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْر»**) حيث قال: وهو مقيد بأن لا يكون المحيل هو المحتال عليه ثانيًا لما في «الذخيرة» رجل أحال رجلاً له عليه دين على رجل، ثم إن المحتال عليه أحاله على الذي عليه الأصل برئ المحتال عليه الأول، فإن توى على الذي عليه الأصل لا يعود إلى المحتال عليه الأول، انتهى.

قوله: (**وَلَا بَيِّنَة لَهُ**) أي: لكل واحد مما ذكر، وتواه عليه ظاهر؛ لأنه لا يقدر على مطالبته به بعد اليمين مع عدم البينة.

قوله: (**مُفْلِسًا**) بالتخفيف، يقال: أفلس الرجل إذا صار ذا فلس بعد أن كان ذا دراهم ودنانير، فاستعمل مكان افتقر كذا في طلبة الطلبة للعلامة عمر النسفي، وإنما كان تاويًا عليه؛ لأنه عجز عن الوصول إلى حقه؛ لأنه ليس هناك ذمة يتعلق بها حقه، ولا تركة، وإذا لم يبق للدين محل يثبت فيه سقط، فكان توي.

قوله: (**بِغَيْرِ عِيْن**) الأوضح أن يقول: بأن لم يترك عينًا... إلخ؛ أي:

وَكَفيلٍ، وَقَالَا بِهِمَا، وَبِأَن فلسه الحَاكِم **(وَلَو اخْتَلَفَا فِيهِ)** أَي: فِي مَوْتِهِ مُفْلِسًا، وَكَذَا فِي مَوْتِهِ قَبْلَ الأَدَاء وبَعْدَه.

نفي بالمحال به، وكذا يقال في الدين، ولا بد في الكفيل أن يكون كفيلاً بجميعه، فلو كفل البعض، فقد توى الباقي غير المكفول به كما لا يخفى.

قوله: **(وَكَفيلٍ)** هذا هو المعتمد، وسواء كفل بأمره، أو بغير أمره، أو كانت حالة، أو مؤجلة، أو كفل حالاً، ثم أجله المكفول له أفاده في «البحر».

قوله: **(وَبِأَن فلسه الحَاكِم)** يقال: فلسه القاضي إذا قضى بإفلاسه حين ظهر له حاله كذا في الطلبة، وعنده لا يتحقق الإفلاس بالقضاء؛ لأنه يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له، فلا يعود بتفليس القاضي على المحيل؛ ولأن المال غادٍ ورائح، فقد يصبح الإنسان فقيرًا، ويمسي غنيًا، وبالعكس برهان.

وقال المصنف في كتاب «الحجر» والمؤلف في «شرحه»: وعندهما الحجر على الحر بالسفه، والغفلة به؛ أي: بقولهما يفتى صيانة لماله، فيكون في تصرفات تقبل الفسخ، وتبطل بالهزل كصغير أما ما لا يحتمله، ولا يبطله الهزل كنكاح، وطلاق، واستيلاد، وتدبير، ووجوب زكاة، وفطرة، وحج، وعبادات، وزوال ولاية أبيه وجده عنه، وفي صحة إقراره بالعقوبات، وفي الإنفاق، وفي صحة وصاياه بالقرب، فهو في حقه كبالغ، انتهى بتصرف.

قوله: **(أَي: فِي مَوْتِهِ مُفْلِسًا)** بأن قال المحتال: مات المحال عليه بلا تركة، وقال المحيل عن تركة. «بزازية» وعلم أن مفلسًا بالتخفيف.

قوله: **(وَكَذَا فِي مَوْتِهِ قَبْلَ الأَدَاء وبَعْدَه)** الإتيان بهذه المسألة صحيح بالنسبة لقول المتن فالقول للمحتال مع يمينه وليس بصحيح بالنسبة؛ لقوله: على العلم لما أن اليمين فيها على البتات؛ لكونها على نفي فعل نفسه، وهو القبض، انتهى حلبي.

قال في «البزازية»: قال: المحيل مات المحال عليه بعد أداء الدين إليك، وقال المحتال: بل قبله، وتوى حقي، فلي الرجوع، فالقول للمحتال

(فَالقَوْلُ لِلمُحْتَالِ مَع يَمِينِهِ عَلَى العِلْمِ) لِتَمَسّكِهِ بِالأَصْلِ، وَهُوَ العِسْرة «زَيْلَعي» وَقِيل: القَوْلُ لِلمُحيلِ بِيَمِينِهِ «فَتْح».

(طَالَبَ المُحْتَال عَلَيْهِ المُحيل بِمَا) أَي: بِمِثْلِ مَا **(أَحَالَ)** بِهِ مُدَّعِيًا قَضَاء دَيْنه بِأَمْرِهِ **(فَقَالَ المُحيل)** إِنَّمَا **(أَحَلْت بِدَيْنٍ)** ثَابِتٍ **(لِي عَلَيْك)** لَمْ يُقْبَلْ قَوْله، بَل **(ضَمِنَ)** المُحيل. **(مثل الدَّيْن)** لِلمُحْتَالِ عَلَيْهِ لإِنْكَارِهِ، ....

للتمسك بالأصل، انتهى.

قوله: **(عَلَى العِلْمِ)** أي: نفي العلم؛ يعني: يحلف أنه لا يعلم يساره.

قوله: **(بِيَمِينِهِ)** على العلم لإنكاره عود الدين، فتح.

قوله: **(أَي: بِمِثْلِ مَا أَحَالَ)**؛ أي: بعدما دفع المحال به إلى المحتال؛ لأنه قبل الدفع لا يطالبه إلا إذا طولب، ولا يلازمه إلا إذا لوزم، ولو وهب المحتال الدين للمحال عليه، فله الرجوع على المحيل؛ لأنه دفع حكمًا «بحر» وفيه: أحال المشتري بالثمن على إنسان، فتبرع أجنبي بقضاء الثمن عن المشتري لم يرجع المحتال عليه على المشتري، وإن تبرع عن المحتال عليه يرجع، وإن لم يبين، فالقول للمتبرع، وإن ميتًا أو غائبًا، فعن المحتال عليه ما لم يعلم خلافه بإقرار الدافع.

قوله: **(بِأَمْرِهِ)** قيد به؛ لأنه لو قضاه بغير أمره يكون متبرعًا، ولو لم يدع المحيل ما ذكر.

قوله: **(مثل الدَّيْن)** إنما لم يقل ما أداه؛ لأنه لو كان المحال به دراهم، فأدى دنانير أو عكسه صرفًا رجع بالمحال به، وكذا إذا أعطاه عرضًا، أو زيوفًا بدل الجياد، أو صالحه بشيء، فإنه يرجع بالمحال به.

فرع:

المأمور بقضاء الدين يرجع بما أدى إلا إذا أدى أجود أو جنسًا آخر.

قوله: **(لإِنْكَارِهِ)** قال في «البحر»: لأن سبب الرجوع قد تحقق، وهو قضاء دينه بأمره إلا أن المحيل يدعي عليه دينًا، وهو ينكر، والقول للمنكر، انتهى.

وَقَبُول الحَوَالَة لَيْسَ إِقْرَارًا بِالدَّيْنِ؛ لِصِحَّتِهَا بِدُونِهِ **(وَإِن قَالَ المُحيلُ لِلمُحْتَالِ: أَحَلْتُكَ)** عَلَى فُلَانٍ بِمَعْنَى وَكَّلتك **(لِتَقْبضه لِي، فَقَالَ المُحْتَال)** بَل **(أَحَلْتَني بِدَيْنٍ لِي عَلَيْك، فَالقَوْلُ لِلمُحيلِ)** لأَنَّهُ مُنْكِر، وَلَفْظ الحَوَالَة يُسْتَعْمَل فِي الوَكَالَة **(أَحَاله بِمَا لَهُ عِنْدَ زَيْد)** حَالَ كَوْنه **(وَديعَة)** بِأَنْ أَوْدَعَ رَجُلًا أَلفًا، ثُمَّ أَحَالَ بِهَا غَريمه

قوله: **(وَقَبُول الحَوَالَة)** أي: من المحتال عليه ليس إقرارًا بالدين، فيجوز انفكاكها عنه، وحينئذٍ يكون التقييد بالدين من المحيل تقييدًا بلا دليل، انتهى «منح» موضحًا.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُحيلِ)** إلا أن يكون المحيل قال للمحال عليه: اضمن عني هذا المال؛ لأن قوله: اضمن عني لا يحتمل الوكالة؛ لأنه أمره بالضمان عنه، وإنما يصير ضامنًا عنه إذا كان على المحيل دين، فكان إقرارًا بالمال، انتهى «محيط».

قوله: **(لأَنَّهُ مُنْكِر)** أي: لأن المحتال يدعي عليه الدين، وهو ينكره.

قوله: **(وَلَفْظ الحَوَالَة يُسْتَعْمَل فِي الوَكَالَة)** أي: مجازًا قال في «المنح»: فإن قلت: الحوالة حقيقة في نقل الدين، ودعوى المحيل أنه أحاله؛ ليقبضه له خلاف الحقيقة بلا دليل، قلت: أجيب عنه بأن دعواه ذلك دعوى ما هو من محتملات اللفظ، وهو الوكالة، فإن لفظ الحوالة يستعمل فيها مجازًا لما في الوكالة من نقل التصرف من الموكل إلى الوكيل، فيجوز أن يكون مراده من لفظه ذلك، فيصدق لكنه مع يمينه؛ لأن في ذلك نوع مخالفة للظاهر، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(بِمَا لَهُ)** الأظهر أن ما موصولة أو موصوفة، واللام جارة، ويحتمل أنها كلمة واحدة، واللام مجرورة بالباء.

قوله: **(وَديعَة)** المراد بها الأمانة، فيعم العارية والموهوب إذا تراضيا على رده، أو قضى القاضي به، والعين المستأجرة إذا انقضت مدة الإجارة، وعبر الحموي كصاحب «النهر» بعين الأمانة.

(صَحَّت، فَإِنْ هَلَكت) الوَدِيعَة **(بَرِئ)** المُودع، وَعَادَ الدَّيْن عَلَى المُحيلِ؛ لأَنَّ الحَوَالَة مُقَيّدَة بِهَا بِخِلَافِ المُقَيّدَة بِالمَغْصُوبِ، فَإِنَّهُ لَا يَبْرَأ؛ لأَنَّ مثْله يخلفه، وَتَصِحُّ أَيْضًا بِدَيْنٍ خَاصٍّ، فَصَارَت الحَوَالَة المُقَيّدة ثَلَاثَة أَقْسَام، وَحُكْمُها أَن لَا يَمْلك المُحيل مُطَالَبَة المُحْتَال عَلَيْهِ، وَلَا المُحْتَال عَلَيْهِ دَفْعها لِلمُحِيلِ، مَع أَنَّ المُحْتَال أُسْوَة لِغُرَمَاءِ المُحِيل

قوله: **(صَحَّت)** لأنه أقدر على التسليم؛ أي: لكونها معينة عنده موجودة، فكانت أولى بالجواز من الحوالة بالدين.

قوله: **(لأَنَّ الحَوَالَة مُقَيّدَة بِهَا)** أي: بالوديعة إذ لم يلتزم التسليم إلا منها، فلما فات فما تعين تسليمه بطلت الحوالة.

قوله: **(فإنه)** أي: المحتال عليه، وهو الغاصب لا يبرأ من الحوالة إذا هلكت العين المغصوبة عنده.

قوله: **(لأَنَّ مثْله يخلفه)** لو قال: لأن بدله يخلفه؛ ليعم القيمي؛ لكان أولى، وأخذ من هذا التعليل أنه لو هلك المغصوب لا إلى بدل بأن استحق بالبينة صار مثل الوديعة كذا في «شرح العيني».

قوله: **(وَتَصِحُّ أَيْضًا)** أي: كما تصح بالوديعة والمغصوب.

قوله: **(بِدَيْنٍ خَاصٍّ)** كأن يقيدها بدين له عليه من قرض ونحوه.

قوله: **(وَحُكْمُها)** أي: المقيدة.

قوله: **(أَن لَا يَمْلك المُحيل مُطَالَبَة المُحْتَال عَلَيْهِ)** أي: بما أحال عليه من دين أو عين؛ لتعلق حق المحتال به.

قوله: **(وَلَا المُحْتَال عَلَيْهِ دَفْعها لِلمُحِيلِ)** حتى لو دفع صار ضامنًا للمحتال؛ لأنه استهلك ما تعلق به حق المحتال له، انتهى «درر».

قوله: **(مَع أَنَّ المُحْتَال أُسْوَة لِغُرَمَاءِ المُحِيل)** أي: لو مات المحيل قبل قبض المحتال كان العين والدين المحال بهما بين غرمائه بالحصص؛ لكونه مال المحيل، ولم يثبت عليه يد الاستيفاء لغيره؛ لأن المحتال لم يملكه بها للزوم تمليك الدين من غير من هو عليه «بحر».

بَعْدَ مَوْتِهِ، بِخِلَافِ الحَوَالَة المُطْلَقَة كَمَا بَسَطَهُ خُسْرو وَغَيْره].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**بَاعَ بِشَرْطِ أَنْ يُحيل عَلَى المُشْتَرِي بِالثَّمَنِ غَريمًا لَهُ**) أَي: لِلبَائِعِ. (**بَطُلَ، وَلَو بَاعَ بِشَرْطِ أَنْ يَحْتَال بِالثَّمَنِ صَحَّ**) ....

وقال في «الدرر»: بعد قول المتن: مع أن المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته يعني أن هذه الأموال إذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي أن لا يكون المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع أنه أسوة لهم؛ لأن العين التي بيد المحتال عليه للمحيل، والدين الذي له عليه لم يصر مملوكًا للمحال بعقد الحوالة لا يدًا، وهو ظاهر ولا رقبة؛ لأن الحوالة ما وضعت للتمليك، بل للنقل فيكون بين الغرماء، وأما المرتهن فملك المرهون يدًا وحبسًا، فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعًا لم يثبت لغيره، فلا يكون لغيره أن يشاركه فيه، انتهى.

وفي «البحر» وإذا قسم الدين بين غرماء المحيل لا يرجع المحتال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذي كان عليه، ولو مات المحيل، وله ورثة لا غرماء استظهر في «البحر» وأقره من بعده أن الدين؛ أي: المحال به قبل قبض المحتال يقسم بين ورثته بمعنى أن لهم المطالبة به دون المحتال، فيضم إلى تركته، انتهى.

وحينئذٍ فيتبع بل التركة.

قوله: (**بِخِلَافِ الحَوَالَة المُطْلَقَة**) أي: فتخالف المقيدة في الأحكام، فيطالب فيها المحيل المحتال عليه بالعين أو الدين، ويقدر المحتال عليه أن يدفعها إلى المحيل إذ لا تعلق لحق المحال بما عنده، أو بما عليه، بل حقه في ذمة المحتال عليه، وفي ذمته سعة، انتهى «درر» وللمحال عليه فيها الرجوع على المحيل بعد أدائه إن كانت برضاه، ولو كان الدين مؤجلاً في حق المحيل تأجل في حق المحال عليه، ولا يحل بموت المحيل، ويحل بموت المحال عليه، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**بَطُلَ**) أي: البيع؛ أي: فسد؛ لأنه شرط لا يقتضيه

لأَنَّهُ شَرْطٌ مُلَائِم كَشَرْطِ الجُودَةِ بِخِلَافِ الأَوَّل.

(أَدَّى المَال فِي الحَوَالَة الفَاسِدَة، فَهُوَ بِالخيَارِ: إِنْ شَاءَ رَجع عَلَى) المُحْتَالِ **(القَابِضِ، وَإِنْ شَاءَ رَجعَ عَلَى المُحيلِ)** وَكَذَا فِي كُلِّ مَوْضِعٍ وَرَد الاسْتِحْقَاق «بَزَّازِيَّة».

وَفِيهَا: وَمِنْ صُوَرِ فَسَادِ الحَوَالَةِ مَا لَو شَرَطَ فِيهَا الإِعْطَاء مِنْ ثَمَنِ دَارِ المُحيلِ

العقد، وفيه نفع للبائع، انتهى «درر»؛ أي: وبطلت الحوالة التي في ضمنه.

قوله: **(لأَنَّهُ شَرْطٌ مُلَائِم)** قال في «الدرر»: لأنه يؤكد موجب العقد؛ إِذْ الْحَوَالَةُ فِي الْعَادَةِ تَكُونُ عَلَى الْإِمْلَاءِ وَالْأَحْسَنِ قَضَاءً، فَصَارَ كَشَرْطِ الْجَوْدَةِ، انتهى.

قوله: **(فِي الحَوَالَة الفَاسِدَة)** كالصورة المذكورة في الشرح.

قوله: **(فَهُوَ)** أي: المؤدي، وهو المحال عليه.

قوله: **(وَكَذَا فِي كُلِّ مَوْضِعٍ وَرَد الاسْتِحْقَاق)** أي: استحقاق الرجوع من المحال عليه كما لو باع سلعة بثمن، وأحال البائع به شخصًا؛ فاستحقت السلعة بعد الدفع، فالمحال عليه بالخيار المذكور.

وقال في «المنح»: وعلى هذا إذا باع الآجر المستأجر، وأحال بالثمن، ثم استحق المستأجر من يد المشتري، وهو قد أدى الثمن إلى المستأجر، فهو مخير إن شاء رجع بالثمن على المؤجر المحيل، وإن شاء رجع على المستأجر القابض، انتهى.

وفي «الهندية» الموضع الذي كانت الحوالة فيه فاسدة إذا أدى المحتال عليه المال هو بالخيار إن شاء رجع على القابض، وإن شاء رجع على المحيل، انتهى «خلاصة».

قوله: **(مَا لَو شَرَطَ فِيهَا الإِعْطَاء... إلخ)** صادق بأن يكون الشرط من المحتال، أو المحتال عليه، وعبارة «الدرر»: ولو أحال على أن يعطي من ثمن دار المحيل لا، وهي صادقة أيضًا.

مَثَلًا لِعَجْزِهِ عَنِ الوَفَاءِ بِالمُلْتزمِ.

نَعَم، لَو أَجَازَ جَازَ كَمَا لَو قَبِلَها المُحْتَال عَلَيْهِ بِشَرْطِ الإِعْطَاءِ مِن ثَمَنِ دَارِهِ، وَلَكِن لَا يُجْبَر عَلَى البَيْعِ، وَلَو بَاعَ يُجْبَر عَلَى الأَدَاءِ.

(وَلَا يَصِحّ تَأْجِيل عَقْدِها) فَلَو قَالَ: ضَمِنت بِمَا لك عَلَى فُلَان عَلَى أَن أُحِيلك بِهِ عَلَى فُلَانٍ إِلَى شَهْرٍ انْصَرَفَ التَّأْجِيل إِلَى الدَّيْن؛ لأَنَّهُ لَا يَصِحّ تَأْجِيل عَقْد الحَوَالَة «بَحْر» عَن «المُحيطِ».

قوله: **(مَثَلًا)** أدخل به الأجنبي، فإن الحكم واحد للعلة. قوله: **(نَعَم، لَو أَجَازَ)** أي: المحيل بيع داره، وعبارة «الدرر» إلا إذا أمره بالبيع، فحينئذٍ يصح؛ لوجود القدرة على البيع والأداء، انتهى.

وفي «الهندية» ولو أمر المحيل بذلك حتى جازت لا يجبر المحتال عليه على الإعطاء قبل بيع الدار، وهل يجبر على البيع ينظر إن كان البيع مشروطًا في الحوالة يجبر عليه، انتهى.

قوله: **(بِشَرْطِ الإِعْطَاءِ مِن ثَمَنِ دَارِهِ)** وذلك الشرط يكون من المحيل أو المحال، ووجه الصحة أنه أحال على المحال عليه بما يقدر على إيفائه؛ لأنه يملك بيعها.

قوله: **(وَلَكِن لَا يُجْبَر عَلَى البَيْعِ)** لعدم وجوب الأداء قبل البيع، انتهى «درر».

قوله: **(يُجْبَر عَلَى الأَدَاءِ)** لتحقق الوجوب، انتهى «درر».

قوله: **(فَلَو قَالَ: ضَمِنت بِمَا لك)** ضمن كعلم يتعدى بنفسه، وبالياء كما في «القاموس».

قوله: **(إِلَى شَهْرٍ)** أي: بعد شهر.

قوله: **(انْصَرَفَ التَّأْجِيل إِلَى الدَّيْن)** فليس للطالب بعد رضاه الطلب إلا بعد شهر، قال في «البحر»: وإذا أراد أن يحيله على فلان، فلم يقبل المكفول له الحوالة برئ الكفيل عن الضمان، وإن مات فلان؛ أي: المحال عليه لم يكن للطالب أن يطالبه بالمال حتى يمضي شهر، وظاهره أن الحوالة لا تبطل.

(**وَكُرِهَت السُّفْتَجَة**) بِضَمِّ السِّين، وَتُفْتَح، وَفَتْحُ التاء، وَهِيَ إِقْرَاضٌ؛ لِسُقُوطِ خَطَرِ الطَّرِيق، فَكَأَنَّهُ أَحَالَ خَطَر الطَّرِيق المُتَوَقَّع عَلَى المُسْتَقْرِض، فَكَانَ فِي مَعْنَى الحَوَالَة، وَقَالُوا: إِذَا لَمْ تَكُنْ المَنْفَعَة مَشْرُوطَة وَلَا مُتَعَارَفَة، فَلَا بَأْسَ.

قوله: (**وَكُرِهَت السُّفْتَجَةُ**) تعريب سفتة بضم السين وفتح التاء، وهو الشيء المحكم، وسمي هذا القرض به؛ لإحكام أمره، وهو قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق بأن يقرض ماله عند الخوف عليه؛ ليرد عليه في موضع آمن، وإنما كرهت؛ لأنه ﷺ نهى عن قرض جر نفعًا؛ ولأنه تمليك دراهم بدراهم، فإذا شرط أن يدفع في بلد آخر صار في حكم التأجيل والتأجيل في الأعيان لا يصح حموي بتصرف.

قوله: (**بِضَمِّ السِّين**) والفاء ساكنة «واني».

قوله: (**فَكَأَنَّهُ أَحَالَ خَطَرَ الطَّرِيق**) أتى به بيانًا؛ لمناسبة المسألة؛ لكتاب الحوالة، انتهى حلبي، وهذا ما ذكره الكردي، وقال العلامة الواني: إنما أوردت هنا؛ لأنها تشبه الحوالة من جهة أنه يقرض تاجرًا، ثم يحيل ما عليه لغريم له في بلد كذا أو صديق له غالبًا، انتهى بتصرف؛ أي: ثم يحيل المقرض ما على المستقرض لغريم؛ أي: لدائن له؛ أي: للمقرض.

قوله: (**وَقَالُوا... إلخ**) ظاهره أنه متفق عليه، وليس كذلك، بل قيل: إن الكراهة في هذا الفعل مطلقًا، وهو الذي يفيده إطلاق هذا المتن، وحافظ الدين في «الكنز».

قال الشارح: وقيل إذا لم تكن المنفعة مشروطة، فلا بأس به، انتهى.

وجزم بهذا القيل في «الصغرى» و«الواقعات الحسامية» والكفالة للشهيد، وعلى ذلك جرى في صرف «البزازية» «نهر» ملخصًا، وصورة الشرط ما في «الواقعات» رجل أقرض رجلاً على أن يكتب له بها إلى بلد كذا، فإنه لا يجوز، وإن أقرضه بغير شرط، وكتب جاز «حموي».

قوله: (**وَلَا مُتَعَارَفَة**) قال في «النهر»: نعم قالوا إنما يحل ذلك عند عدم الشرط

فَرْعٌ: فِي «النَّهْر» و«البَحْر» عَن صَرف «البَزَّازِيَّة»: وَلَو أَنَّ المُسْتَقْرِض وَهب مِنْهُ الزَّائِد لَمْ يجزْ؛ لأَنَّهُ مَشَاع يَحْتَمِل القِسْمَةِ **(وَلَو تَوَكَّل المُحيل عَلَى المُحْتَالِ بِقَبْضِ دَيْنِ الحَوَالَة لَمْ يَصِحّ)** وَلَو شَرَط المُحْتَال الضَّمَان عَلَى المُحيلِ صَحَّ، وَيُطَالب أَيًّا شَاءَ؛ لأَنَّ الحَوَالَة بِشَرْطِ عَدَم بَرَاءَة المُحيل كَفَالَة «خَانِيّة».

إذا لم يكن فيه عرف ظاهر، فإن كان يعرف أن ذلك الفعل لذلك فلا، انتهى.

حاصله: أن الحل على القول بعدم الاشتراط محله ما إذا لم يتعارف ذلك؛ لأن المتعارف كالمشروط.

قوله: **(وَلَو أَنَّ المُسْتَقْرِض... إلخ)** اختصر العبارة، وهي لا بأس بقبول هدية الغريم، وإجابة دعوته بلا شرط، وكذا لو قضى أجود مما قبض يحل بلا شرط، وكذا لو قضى أدون، ولو أرجح في الوزن إن كثر لم يجز، وإن قل جاز، وما لا يدخل في تفاوت الموازين، ولا يجري بين الكيلين لا يسلم له، بل يرده، والدرهم في مائة يرده بالاتفاق.

واختلفوا في نصفه، قيل: كثير، وقيل: قليل، ولو أن المستقرض وهب منه الزائد لم يجز؛ لأنه مشاع يحتمل القسمة، انتهى.

وانظر ما لو استقرض نصف دينار، فأوفى دينارًا، ووهب الزائد، فإنه من المشاع الذي لا يحتمل القسمة، ثم رأيت في تبيين المحارم للعارف سنان أفندي بعد أن نقل عن قاضي خان مثل ما عن «البزازية» قال: وفيما لا يحتمل القسمة يجوز ذكره في باب الربا.

قوله: **(عَلَى المُحْتَالِ)** الأولى عن المحتال، وهي في نسخ كذلك.

قوله: **(بِقَبْضِ دَيْنِ الحَوَالَة)** أي: من المحتال عليه.

قوله: **(لَمْ يَصِحّ)** لكون المحيل يعمل لنفسه؛ ليستفيد الإبراء المؤبد «بحر» في شرح قول المصنف هي نقل الدين.

قوله: **(لأَنَّ الحَوَالَة بِشَرْطِ عَدَم بَرَاءَة المُحيل كَفَالَة)** كما أن الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، انتهى «هندية».

وَفِيهَا عَن الثَّانِي: لَو غَابَ الْمُحْتال عَلَيْهِ، ثُمَّ جَاءَ الْمُحَال، وَادَّعَى جُحُوده الْمَال لَمْ يُصَدّق، وَإِنْ بَرْهَنَ؛ لأَنَّ الْمَشْهُود عَلَيْهِ غَائِب، فَلَو حَاضِرًا، وَجَحَد الْحَوالَة، وَلَا بيِّنَة كَانَ الْقَول لَهُ، وَجَعَلَ جُحُوده فَسْخًا.

فَرْعٌ: الأَبُ أَو الوَصِيُّ إِذَا احْتَالَ بِمَالِ الْيَتِيمِ: فَإِنْ كَانَ خَيْرًا لِلْيَتِيم بِأَنْ كَانَ الثَّانِي أَملأ صَحَّ «سَراجِيَّة».

وَإِلَّا لَمْ يجزْ كَمَا فِي مُضَارَبة «الجَوْهَرَة».

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ عَدَمُ الْجَوَازِ لَو تَسَاوَيا أَو تَقارَبا، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الخَانِية»، وَالوَجْهُ لَهُ؛ لأَنَّهُ حِينَئِذٍ اشْتِغَال بِمَا لَا يفيد، وَالعُقُود إِنَّمَا شُرِّعَت لِلفَائِدَةِ الْتَهى وَاللَّهُ أَعْلَم].

قوله: (**لأَنَّ الْمَشْهُود عَلَيْهِ غَائِب**) نظير هذا ما في «الهندية» عن «الخانية» ما إذا كان المحتال غائبًا، فأراد المحيل أن يقبض ماله من المحتال عليه، وقال: أحلته بوكالة، ولم يكن له علي دين قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: لا أصدقه، ولا أقبل بينته؛ لأنه قضاء على الغائب.

وقال محمد رحمه الله: يقبل قول المحيل أنه وكله، انتهى.

قوله: (**وَلَا بيِّنَة**) أي: وحلف الجاحد، انتهى.

قوله: (**وَجَعَلَ جُحُوده فَسْخًا**) هي مسألة توي الدين السابقة في المصنف، وقد سبق أن الرجوع إنما هو؛ لأن براءة المحيل مشروطة بسلامة حق المحال.

قوله: (**صَحَّ**) لأن تصرفهما مقيد بشرط النظر، وإن كان المحيل أملأ لا يجوز؛ لأن فيه تضييعًا لمال اليتيم على بعض الوجوه «منح» وفي عبارة؛ لأن الوصي يتصرف لليتيم على وجه الاحتياط، وما لا احتياط فيه لا يجوز، انتهى.

قوله: (**قُلْتُ**) بحث للمصنف، وأصله للعلامة عبد البر شارح النظم الوهباني.

خاتمة:

لو ظهر للميت مال كان له كدين له على مليء، أو وديعة عند رجل، أو

....

مديون، ولم يعلم به القاضي يوم موته حتى قضى ببطلان الحوالة، وبعود الدين على المحيل رد القاضي قضاءه، ثم بعد ذلك إن لم يكن المحتال أخذ شيئًا من المحيل يرجع بدينه في الذي ظهر للمحتال عليه، وإن كان قد أخذ شيئًا من المحيل رد عليه ما أخذ، ولو كان القاضي يعلم أن للميت دينًا على مفلس، فعلى قول الإمام رحمه الله تعالى لا يقضى ببطلان الحوالة محيط رجل أحال رجلاً بدين له عليه، فغاب المحتال عليه عن البلد بحيث لا يدري أين هو لعسرته، وعجزه، فأراد المحتال أن يرجع بحقه على المحيل لم يكن له أن يرجع بالدين عليه ما لم يثبت موته، انتهى «جواهر».

رَجُل أَحَالَ عَلَى رَجُلٍ بقدر من الغَلة، ثم باع المحتال من المحتال عليه الغلة إن لم يقبض الثمن لم يصح؛ لأنه بيع «جواهر الفتاوى» الكل من «الهندية» والله سبحانه وتعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ القَضَاءِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ القَضَاءِ.

لَمَّا كَانَ أَكْثَرُ المُنَازَعَات تَقَعُ فِي الدُّيُونِ، وَالبياعَات أَعْقَبَها بِمَا يَقْطَعها **(هُوَ)** بِالمَدّ، وَيَقْصر: لُغَةً: الحُكْمُ.

وَشَرْعًا: **(فَصْلُ الخُصُوماتِ، وَقَطْع المُنازَعَاتِ)** ....

بسم الله الرحمن الرحيم

كِتَابُ القَضَاءِ

أصله قضاي؛ لأنه من قضيت إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت، والجمع الأقضية «صحاح».

قال الشارح: قوله: **(يَقَعُ فِي الدُّيُونِ)** أي: التي تقع الكفالة والحوالة فيها.

قوله: **(وَالبَياعَات)** أي: وما يتبعها من الحقوق والاستحقاق.

قوله: **(أَعْقَبَها بِمَا يَقْطَعها)** أي: أعقب الديون والبياعات بما يقطعها؛ أي: يقطع المنازعات فيها، وكان ينبغي ذكره عقب الدعوى والشهادة، قال في «النهر»: ويمكن أن يقال: أرادوا بيان من يصلح للقضاء؛ أي: للحكم؛ لتصح الدعوى، فلذا ذكر قبلها.

قوله: **(وَيَقْصر)** ذكر القصر صاحب «البحر» نقلاً عن «القاموس».

قوله: **(لُغَةً: الحُكْمُ)** قال في «البحر»: أنه يستعمل لغة بمعنى الحكم، والفراغ، والهلاك، والأداء، والإنهاء، والمضي، والصنع، والتقدير.

قوله: **(فَصْلُ الخُصُوماتِ)** أي: الفصل الواقع فيها ببيان الحق لصاحبه، ومنع المبطل، وإلزامه، فالفصل يرجع إلى معنى القطع، فيكون العطف في التعريف للتفسير، والأولى أن يزيد على وجه مخصوص؛ ليخرج فصل

وَقِيلَ غَيْر ذَلِكَ كَمَا بَسَطَهُ فِي المُطَوّلَات، وَأَرْكَانه سِتَّة ....

الخصومات من الأمير، والمحكم.

قوله: **(وَقِيلَ غَيْر ذَلِكَ)** منه ما في «البدائع» أنه الحكم بين الناس بالحق، وهو الثابت عند الله تعالى من حكم الحادثات إما قطعًا بأن كان عليه دليل قطعي، وهو النص المفسر من الكتاب، والسنة المتواترة، أو المشهورة، أو الإجماع.

وأما ظاهرًا بأن أقام عليه دليلاً ظاهرًا يوجب غالب الرأي، وأكثر الظن، وهو ظاهر الكتاب والسنة، ولو خبر واحد، والقياس وذلك في المسائل الاجتهادية التي اختلف فيها الفقهاء، أو التي لا رواية للسلف فيها، فلو قضى بما قام الدليل القطعي على خلافه لم يجز؛ لأنه باطل قطعًا، وكذا لو قضى في موضع الاختلاف بما هو خارج عن أقاويل الفقهاء لم يجز؛ لأن الحق لا يعدوهم إلى آخر ما في «البحر» وهذا في القاضي المجتهد.

أما المقلد، فيجب عليه القضاء بمعتمد المذهب كما هو منصوص في منشوره، فهو معزول بالنسبة إلى خلافه.

قال في «البحر»: ولو قضى بمذهب غيره، وهو يعلم بذلك لم ينفذ، وإن كان ناسيًا، فله أن يبطله، وفي بعض الروايات صح قضاؤه عنده خلافًا لهما، انتهى.

فروع:

القضاء إنما يكون في حادثة؛ أي: من خصم على خصم بدعوى صحيحة، فخرج ما ليس بحادثة، وما كان من العبادات، وبه علم أن الاتصالات، والتنافيذ الواقعة في زماننا المجردة عن الدعاوى ليست حكمًا، وإنما فائدتها تسليم الثاني للأول قضاءه قاله الحموي في شرحه، وبالجملة ليس في التنفيذ حكم، ولا في الإثبات، بل هو راجع إلى الحاكم الأول إلا أن يقول الثاني حكمت بما حكم به الأول، وألزمت بموجبه ومقتضاه، وإذا عرف

....

هذا علم أن التنفيذ الواقع في ديارنا ليس من الحكم في شيء إذ غايته إحاطة القاضي الثاني بحكم الأول على وجه التسليم له، ومعنى ما سيأتي من قول المصنف، وإذا رفع إليه حكم قاضٍ أمضاه؛ أي: ألزم الحكم به؛ يعني: إذا حصلت فيه خصومة من مدع على خصم، انتهى.

وركنه قول وفعل، فالقول كـألزمت، وحكمت، وقضيت، وأنفذت عليك القضاء، وأقمته، وأطلب الذهب منه أو ظهر، أو صح عندي، أو علمت، أو أرى بفتح الهمزة لا بضمها؛ لأنه بمعنى الظن، والفعل إن لم يكن موضعًا للحكم، فليس بحكم كما لو أذنته مكلفة بتزويج نفسها، فزوجها، وإن كان موضعًا له، فظاهر كلامهم أنه حكم كما لو باع مال اليتيم من نفسه أو باع ماله من اليتيم لم يجز البيع؛ لأن بيع القاضي قضاء منه، وأنه لا يصلح قاضيًا لنفسه، وفي بيوع «الخانية»: وصرح به محمد في الأصل إذا حضر الورثة إلى القاضي، فطلبوا القسمة، وبينهم وارث غائب أو صغير والتركة عقار.

قال أبو حنيفة: لا أقسم بينهم بإقرارهم حتى يقيموا بينة على الموت، والمواريث، ولا أقضي على الغائب والصغير بقولهم؛ لأن قسمة القاضي قضاء منه، وقال أبو يوسف ومحمد أقسم ذلك بإقرارهم، ولا يشترط أن يكون المتداعيان من بلد القاضي إذا كانت الدعوى في المنقول والدين.

وأما إذا كانت في عقار لا في ولايته، فالصحيح الجواز كما في «البزازية» و«الخلاصة» وإياك أن تفهم خلاف ذلك، فإنه غلط قاله في «البحر» وشرطه المحكوم عليه وله، أو من يقوم مقامه كوكيل، ووصي، ومتول على وقف، وأحد الورثة، أو يكون ما يدعى على الغائب سببًا لما يدعى على الحاضر، فالقضاء بلا خصم حاضر غير صحيح، وقد صرح بعدم صحته الشارحون عند قولهم لا يقضى على غائب كما سنبينه إن شاء الله تعالى.

عَلَى مَا نَظَمَهُ ابنُ الغَرس، بِقَوْلِهِ:

وصرح في «البدائع» هنا أنه من شرط القضاء، وبهذا يظهر أن قولهم: القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين عن أصحابنا، وعليه الفتوى كما في «الخلاصة» وغيرها محمول على ما إذا كان القاضي شافعيًا، وإلا فمشكل، وما وقع في بعض الكتب كـ«القنية» من أنه في حق الحنفي أيضًا ضعيف، وإذا قضى القاضي في مجتهد فيه قضاء مستوفيًا شرائطه الشرعية، فليس لأحد نقضه.

وهل يصح رجوعه في «الخلاصة» و«البزازية» للقاضي أن يرجع عن قضائه إن كان خطأ، وإن كان مختلفًا فيه أمضاه، وقضى فيما يأتي بما هو عنده، فإن ظهر له نص بخلاف قضائه نقضه، ثم إن كان في حقوق العباد كالطلاق، والعتاق، والقصاص، وظهر أن الشهود عبيدًا أو محدودون في قذف إن قال القاضي: تعمدت، فالضمان في ماله، ويعزر للجناية، وإن أخطأ يضمن الدية، وفي الطلاق، والعتاق، ترد المرأة، والعبد إلى الزوج، والمولى، وفي حقوق الله تعالى إذا حد، وبان الشهود عبيدًا، وقال: تعمدت الحكم يضمن من ماله الدية، وفي الخطأ يضمن من بيت المال هذا إذا ظهر الخطأ بالبينة، أو بإقرار المقضي له، أما إذا أقر القاضي بذلك لا يثبت الخطأ كما لو رجع الشاهد عن الشهادة لا يبطل القضاء، انتهى.

وفي «الفتح» القضاء فرض كفاية، فلو امتنع الكل أثموا، وللسلطان أن يكره من يعلم قدرته عليه، انتهى وفي «شرح الملتقى» فإن لم يصلح له إلا واحد تعين، ولو غيره أصلح، أو خاف العجز، والحيف كره، ولو غير أهل، أو علم عجزه حرم قطعًا، انتهى.

قوله: **(عَلَى مَا نَظَمَهُ)** أي: من «بحر» الكامل ونصف البيت الثاني الحاء من محكوم.

قوله: **(ابنُ الغَرس)** بالغين المعجمة صاحب «الفواكه البدرية».

أَطْـرَاف كُـلّ قَـضـيَّـة حُـكْـمـيَّـة سِـتّ يَـلُـوح بَـعْـدَهـا الـتَّـحـقـيـق
حَـكَـم وَمَـحْـكُـوم بِـهِ، وَلَـهُ وَمَحْكُوم عَلَيْهِ، وَحَاكِم، وَطَريق

قوله: (**أَطْرَاف**) أي: أركان.

قوله: (**كُلّ قَضيَّة**) أي: حادثة.

قوله: (**حُكْميَّة**) منسوبة إلى الحكم من نسبة المتعلق بفتح اللام إلى المتعلق بكسرها.

قوله: (**بَعْدَها**) بتشديد الدال، ويلوح بمعنى يظهر.

قوله: (**حَكَم**) تقدم أنه ينقسم إلى قولي وفعلي.

قوله: (**وَمَحْكُوم بِهِ**) وشرطه أن يكون معلومًا.

قوله: (**وَلَهُ**) وهو المدعي، ويشترط أن تكون دعواه صحيحة، وأن يكون ممن تقبل شهادة القاضي له، وأما طلبه الحكم من القاضي في حقوق العباد بعد وجود الشرائط ليس بشرط.

قوله: (**وَمَحْكُوم عَلَيْهِ**) وهو المدعى عليه، وقد تقدم قريبًا ما يتعلق بالقضاء على الغائب، وسيأتي.

قوله: (**وَحَاكِم**) وشرطه العقل، والبلوغ، والإسلام، والحرية، والسمع، والبصر، والنطق، والسلامة عن حد القذف، وأن يكون مولى الحكم دون سماع الدعوى فقط لا الذكورة، والاجتهاد، وقد نظم الحموي شروطه فقال من الطويل:

شروط القضاء تسع عليك بحفظها لتحوز سبقًا في طلابك للعلى
بلوغ وإسلام وعقل ومنطق فصيح به فصل الخصومة قد حلا
توليه حكمًا دون سمع لدعوة وحرية سمع والإبصار قد تلا
وفقدان حد القذف قد شرطوا له كذا قال زين الدين في «البحر» مجملا

قوله: (**وَطَرِيق**) هو البينة أو الإقرار أو النكول، انتهى «حلبي».

(وَأَهْلُهُ أَهْلُ الشَّهَادَة) أَي: أَدَائها عَلَى المُسْلِمين، كَذَا فِي «الحَوَاشِي السَّعْدِيَّة». وَيُرَد عَلَيْهِ أَنَّ الكَافِر يَجُوز تَقْليده القَضَاء؛ لِيَحْكُم بَيْنَ أَهْلِ الذِّمَّةِ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ فِي التَّحْكيم.

(وَشَرْطُ أَهْلِيَّتها شَرْط أَهْلِيَّته) فَإِنَّ كُلًّا مِنْهُما مِنْ بَابِ الوِلَايَةِ، وَالشَّهَادَةِ أَقْوَى؛

قوله: **(وَأَهْلُهُ)** أي: أهل صحته أو ولايته والمراد أن كلاً من القضاء والشهادة يرجعان إلى شيء واحد هو أن يكون حرًا مسلمًا بالغًا عاقلاً عدلاً، وكونه غير أعمى، ولا محدودًا في قذف، ولا أصم، ولا أخرس؛ لأن حكمه مبني على حكمها.

ولما كانت أوصاف الشهادة أشهر عرفت أوصافه بأوصافها، واستنبط الطرسوسي في أنفع الوسائل من هذه القاعدة أن الصمم ليس بمانع؛ لأن الأصم له شهادة معتبرة شرعًا، فيجوز تقليده القضاء، وأما الأطرش وهو الذي يسمع القوي من الأصوات فالأصح جواز توليته، انتهى.

قوله: **(أَي: أَدَائها)** أي: لا تحملها؛ لأنه يصح التحمل حال الرق، والكفر لا الأداء.

قوله: **(وَيُرَد عَلَيْهِ)** الإيراد لصاحب «النهر» وهو غير وارد؛ لأن قولهم أهل الشهادة؛ أي: على المقضى عليه، والكافر يشهد على مثله، فيقضى عليه، فالتقييد بالمسلمين في حق من يقضى عليهم، فيكون تعريفًا لقاض خاص، ومعلوم أن الشاهد على المسلم يشهد على الذمي، فيقضى عليه.

قوله: **(وَشَرْطُ أَهْلِيَّتها... إلخ)** تكرار مع قوله: **(وَأَهْلُهُ أَهْلُ الشَّهَادَة)**، انتهى «حلبي» قلت: إنما ذكره؛ ليرتب عليه قوله بعد والفاسق... إلخ.

قوله: **(وَالشَّهَادَةِ أَقْوَى)** فيه إشارة إلى رد ما ذكرناه قريبًا عن صاحب «البحر» في شرح قوله: أهل الشهادة حيث قال، وليس المراد أن القضاء مبني على الشهادة؛ ليلزم منه بناء القوي على الضعيف، وإنما المراد أنهما يرجعان إلى شيء واحد، وهو أن يكون حرًا مسلمًا بالغًا عاقلًا عدلاً؛ لا أن حكمه

لأَنَّهَا مُلْزمة عَلَى القَاضِي، وَالقَضَاء مُلْزم عَلَى الخَصْم، فَلِذَا قِيلَ: حُكْمُ القَضَاءِ يَسْتَقِي مِن حُكْم الشَّهَادَة «ابنُ كَمَال» **(وَالفَاسِق أَهْلها، فَيَكُونُ أَهْله لَكِنَّهُ لَا يُقَلَّد)** وُجُوبًا وَيَأْثَم مُقَلِّده كَقَابِل شَهَادَته، بِهِ يُفْتَى، ....

مبني على حكمها، لكن أوصاف الشهادة أشهر عند الناس تعرف أوصافه بأوصافها، انتهى.

قوله: **(فَلِذَا)** علة للعلية.

قوله: **(يَسْتَقِي)** أي: يترتب عليه.

قوله: **(وَالفَاسِق أَهْلها)** الفسق لغة: الخروج عن الاستقامة كذا في «المغرب».

وشرعًا: ارتكاب كبيرة، أو الإصرار على صغيرة كما في «الخزانة» والعدالة اجتناب الكبائر، والإصرار على صغيرة، واجتناب ما يخل بالمروءة، فإذا ارتكب ما يخلها خرج عن كونه عدلاً، وإن لم يصر فاسقًا به.

تنبيه:

قال في «البحر»: سئلت عن تولية الباشاه بالقاهرة قاضيًا للحكم في حادثة خاصة مع وجود قاضيها المولى من السلطان، فأجبت بعدم الصحة؛ لأنه لم يفوض إليه تقليد القضاء، ولذا لو حكم بنفسه لم يصح، انتهى.

قوله: **(لَكِنَّهُ لَا يُقَلَّد)** لأن القضاء من باب الأمانة، والفاسق لا يؤتمن في أمر الدين؛ لقلة مبالاته.

قوله: **(كَقَابِل شَهَادَته)** مما يدل على أنه يأثم بقبول شهادته قولهم بوجوب السؤال عن الشاهد سرًّا وعلانية طعن الخصم أولاً في سائر الحقوق على قولهما المفتى به، فإنه يقضي أن يأثم بتركه؛ لأنه للتعرف عن حاله حتى لا يقبل الفاسق «بحر».

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله ما ذكره بعضهم من أن الأولى أن لا تقبل شهادته،

وَقَيّدَه فِي القَاعِدِيَّةِ بِمَا إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ صِدْقه، فَلْيُحْفَظ «دُرَر».

وَاسْتَثْنَى الثَّانِي الفَاسِق ذَا الجَاه وَالمَرُوءَة، فَإِنَّهُ يَجِبُ قَبول شَهَادَتِهِ «بَزَّازِيَّة».

قَالَ فِي «النَّهْر»: وَعَلَيْهِ، فَلَا يَأْثَم أَيْضًا بِتَوْلِيَتِهِ القَضَاء حَيْثُ كَانَ كَذَلِكَ إِلَّا أَن يُفَرّق بَيْنهما، انْتَهَى.

قُلْتُ: سَيَجِيء تَضْعيفه فَرَاجعه، وَفِي «مَعْرُوضَاتِ المُفْتِي أَبِي السُّعود»: لَمَّا وَقَعَ التَّسَاوِي فِي قُضَاةِ زَمَانِنَا فِي وُجُودِ العَدَالَةِ ظَاهِرًا، وَرَدَ الأَمْر بِتَقْدِيم ....

وإن قبلها جاز، وما ذكره بعضهم أنه لا يصح قضاء الفاسق؛ لأنه لا يؤمن عليه؛ لفسقه، وهو قول الثلاثة، واختاره الطحاوي قال العيني: وينبغي أن يفتى به خصوصًا في هذا الزمان، قال في «النهر»: لو اعتبر هذا لانسد باب القضاء خصوصًا في زماننا فلذا، كان ما جرى عليه المصنف هو الأصح كما في «الخلاصة» وأصح الأقاويل كما في «العمادية».

قوله: **(وَقَيّدَه)** أي: قيد قبول شهادة الفاسق المفهوم من قابل، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَلَى ظَنِّهِ)** أي: القاضي صدق الفاسق في شهادته، فإن لم يغلب على ظنه صدقه بأن غلب كذبه عنده أو تساويا، فلا يقبلها؛ أي: لا يصح قبولها أصلاً هذا ما يعطيه المقام.

قوله: **(وَاسْتَثْنَى الثَّانِي)** أي: أبو يوسف من الفاسق الذي يأثم القاضي بقبول شهادته.

قوله: **(إِلَّا أَن يُفَرّق بَيْنهما)** الفعل مبني للفاعل، وضميره إلى الثاني، ويدل له ما في «البحر» حيث قال: إلا أن يكون أبو يوسف فارقًا بينهما، انتهى.

قوله: **(وَفِي «مَعْرُوضَاتِ المُفْتِي أَبِي السُّعود»)** أي: المسائل التي عرضت على سلطان زمانه، فأمر فيها بأوامر.

قوله: **(فِي وُجُودِ العَدَالَةِ)** هذا كان في زمنه، وقد وجد التساوي في عدمها الآن، فلينظر من يقدم.

الأَفْضَلِ فِي العِلْمِ، وَالدِّيانَةِ، وَالعَدَالَةِ.

(وَالعَدُوُّ لَا تُقْبَل شَهَادَته عَلَى عَدُوّهِ إِذَا كَانَت دُنْيَوِيَّة) وَلَو قَضَى القَاضِي بِهَا لَا يَنْفَذ. ذَكَرَهُ يَعْقُوب باشا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَلَا يَصِحّ قَضَاؤُهُ عَلَيْهِ)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ أَهْلَهُ أَهْلُ الشَّهَادَة قَالَ: وَبِهِ أَفْتَى مُفْتِي مِصْر شَيْخ الإِسْلَامِ أمين الدِّين بن عَبدِ العَال.

قَالَ: وَكَذَا سَجَّلَ العَدُوّ لَا يُقبل عَلَى عَدُوّهِ.

ثُمَّ نَقَلَ عَن «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» أَنَّهُ لَمْ يَرَ نَقْلها عِنْدَنا، وَيَنْبَغِي النَّفَاذ لَو القَاضِي عَدْلًا.

وَقَالَ ابنُ وَهْبَان بَحْثًا: إِن بِعِلْمِهِ لَمْ يجزْ، وَإِنْ بِشَهَادَةِ العُدُول بِمَحْضَرٍ مِنَ

قوله: **(الأَفْضَلِ فِي العِلْمِ)** أي: الأزيد فيما ذكر.

قوله: **(إِذَا كَانَت دُنْيَوِيَّة)** لأنه لا يؤمن من التقول عليه بخلاف الدينية؛ لأنها من التدين، انتهى، وسيجيء تمامه في باب القبول، وعدمه.

قال الشارح: قوله: **(قَالَ)** ضميره يرجع إلى الشيخ أمين الدين؛ لأن هذه العبارة لم توجد للمصنف في «شرحه».

قوله: **(وَكَذَا سَجَّلَ العَدُوّ)** أي: كتاب القاضي إلى قاض في حادثة على عدو للقاضي الكاتب هذا ما ظهر لي، وليس المراد وثيقة الموثق، فإنه لا يعمل بالخط عندنا.

قوله: **(ثُمَّ نَقَلَ)** أي: المصنف في «شرحه».

قوله: **(عَن «شَرْح الوَهْبَانِيَّة»)** للعلامة عبد البر.

قوله: **(أَنَّهُ لَمْ يَرَ نَقْلها)** أي: نقل مسألة قضاء القاضي على عدوه.

قوله: **(وَيَنْبَغِي النَّفَاذ لَو القَاضِي عَدْلًا)** سواء كان بعلمه أو ببينة، وهذا بحث للعلامة عبد البر.

قوله: **(إِن بِعِلْمِهِ)** أي: قضى القاضي العدو على عدوه بعلمه.

النَّاسِ جَازَ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَاعْتَمَدَهُ القَاضِي مُحب الدِّين فِي «مَنْظُومَتِهِ» فَقَالَ:

وَلَو عَلَى عَدُوّه قَاضٍ حَكَم إن كَانَ عَدْلًا صَحَّ ذَاكَ، وَانْبَرَمَ
وَاخْتَارَ بَعْض العُلَمَاء، وَفَصلا إن كَانَ بِالعِلْم قَضَى لَن يُقْبَلَا
وَإنْ يَكُنْ بِمَحْضَرٍ مِنَ المَلَا وَبِشَهَادَةِ العُدُولِ قبلَا

قُلْتُ: لَكِن نَقل فِي «البَحْر» وَالعَيْنِيّ، وَالزَّيْلَعِيّ، وَالمُصَنّف، وَغَيْرهم عِنْدَ مَسْأَلَةِ التَّقليدِ مِن الجَائِرِ عَن النَّاصِحي فِي «تَهْذِيب أَدَب القَاضِي» لِلخَصَّافِ أَنَّ مَنْ لَمْ تَجُزْ شَهَادَته لَمْ يَجُزْ قَضَاؤُه، وَمَن لَمْ يَجُزْ قَضَاؤُه لَا يُعْتَمَد عَلَى كِتَابِهِ، انْتَهَى.

وَهُوَ صَرِيح أَو كَالصَّرِيحِ فِيمَا اعْتَمَدَه المُصَنّف كَمَا لَا يُخْفَى، فَلْيَعْتَمِد،

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ)** أي: بحث ابن وهبان، وفيه أنه لم يذكر اعتماده، بل ظاهره اعتماد ما قدمه، ولا يقال يدل على اعتماده قوله، واختار بعض العلماء؛ لأن مثل هذه العبارة لا تدل على اعتماده.

قوله: **(إن كَانَ عَدْلًا صَحَّ)** أي: مطلقًا سواء كان بعلمه، أو ببينة، وهو الذي بحثه المصنف.

قوله: **(وَاخْتَارَ بَعْض العُلَمَاء)** هو ابن وهبان.

قوله: **(قُلْتُ: لَكِن نَقل... إلخ)** أصله للمصنف حيث قال: وقد غفل الشيخان؛ أي: العلّامتان ابن وهبان وعبد البر شارحه عما اتفقت كلمتهم عليه في كتبهم المعتمدة من أن أهله أهل الشهادة، فمن صلح لها صلح له، ومن لا فلا، والعدو لا يصلح للشهادة على ما عليه عامة المتأخرين، فلا يصلح للقضاء، انتهى.

قوله: **(لَا يُعْتَمَد عَلَى كِتَابِهِ)** هو المعبر عنه فيما سبق بالسجل.

قوله: **(فِيمَا اعْتَمَدَه المُصَنّف)** أي: في متنه حيث قال: فلا يصح قضاؤه عليه.

وَبِهِ أَفْتَى مُحَقّق الشَّافِعِيَّة الرَّمْلِيّ.

وَمِن خَطّهِ نقلْتُ: أَنَّهُ لَو قَضَى عَلَيْهِ، ثُمَّ أَثْبَتَ عَدَاوَته بَطُلَ قَضَاؤُه، فَلْيُحْفَظ.

وَفِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» لِلشّرنبلاليّ: ثُمَّ إِنَّمَا تَثْبت العَدَاوَة بِنَحْوِ قَذْفٍ، وَجَرْحٍ، وَقَتْلِ وَليٍّ لَا بِمُخَاصَمَة.

نَعَمْ، هِيَ تَمْنَع الشَّهَادَة فِيمَا وَقَعَت فِيهِ الْمُخَاصَمَة كَشَهَادَة وَكيل فِيمَا وكّل فِيهِ وَوَصِيّ وَشريك].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالفَاسِقُ لَا يَصْلُح مُفْتِيًا)** لأَنَّ الفَتْوَى مِنْ أُمُورِ الدِّين، وَالفَاسِقُ لَا يُقْبَل قَوْله فِي الدِّياناتِ ابنُ مَلَك زَادَ العَيْنِي: وَاخْتَارَهُ كَثِير مِنَ الْمُتَأَخّرين، وَجَزَمَ بِهِ صَاحِب «المَجْمَع» فِي مَتْنِهِ، وَلَهُ فِي شَرْحِهِ عِبَارَات بَليغَة، وَهُوَ قَوْل الأَئِمَّة الثَّلَاثَة

قوله: **(وَبِهِ أَفْتَى مُحقّق الشَّافِعِيَّة الرَّمْلِيّ)** الذي نقله شارح «الوهبانية» عن الرافعي عن الماوردي جواز القضاء على العدو لا الشهادة عليه فارقًا بظهور أسباب الحكم، وخفاء أسباب الشهادة، فلعل في المذهب قولين.

قوله: **(وَمِن خَطّهِ نقلْتُ)** خبر مقدم وقوله: **(أَنَّهُ... إلخ)** مبتدأ مؤخر، ويصح أن يكون مفعولاً، لنقلت.

قوله: **(وَفِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» لِلشّرنبلاليّ)** أصله لناظمها، ونقله العلامة عبد البر عنه، ونصه قال: وقد يتوهم بعض المتفقهة من الشهود أن من خاصم شخصًا في حق أو ادعى عليه يصير عدوه، فيشهدون بينهما بالعداوة، وليس كذلك، بل إنما تثبت بنحو... إلخ.

قوله: **(وَوَصِيّ)** أي: فيما أوصى عليه.

قوله: **(وَشِريك)** أي: فيما هو من مال الشركة.

قال الشارح: قوله: **(وَالفَاسِقُ لَا يَصْلُح مُفْتِيًا)** أي: لا تصلح تولية الإمام الفاسق مفتيًا.

قوله: **(وَلَهُ فِي شَرْحِهِ عِبَارَات بَليغَة)** قال فيه: إن أولى ما يستنزل به فيض الرحمة الإلهية في تحقيق الواقعات الشرعية طاعة الله ﷻ والتمسك بحبل

أَيْضًا، وَظَاهِر مَا فِي التَّحْرِيرِ أَنَّهُ لَا يحلّ اسْتِفْتَاؤُه اتِّفَاقًا كَمَا بَسَطَه المُصَنّف.

(وَقِيلَ: نَعَم يَصْلُح) وَبِهِ جَزَمَ فِي «الكنز»؛ لأَنَّهُ يَجْتَهِد ....

التقوى قال الله تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ومن اعتمد على رأيه، وذهنه في استخراج دقائق الفقه، وكنوزه، وهو في المعاصي حقيق بإنزال الخذلان عليه، فقد اعتمد على ما لا يعتمد عليه، ومن لم يجعل الله له نورًا فما له من نور، انتهى.

قوله: (**وَبِهِ جَزَمَ فِي «الكنز»**) لو قال، وقدمه في «الكنز» لكان أولى؛ لأنه ذكر القولين، وقدم هذا.

قوله: (**لأَنَّهُ يَجْتَهِد... إلخ**) هذا التعليل لا يظهر في زماننا؛ لأنه قد يعرض على النص الضروري قصدًا لغرض فاسد، وربما عورض بالنص، فيدعي فساد النص، قال في «الهندية»: وينبغي أن يكون متنزهًا عن خَوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن، حسن التصرف، والصحيح أن الإفتاء غير مكروه لمن كان أهلاً، وعلى ولي الأمر أن يبحث عمن يصلح للفتوى، ويمنع من لا يصلح.

ومن شرائط الفتوى: أن يكون حافظًا للترتيب، والعدل بين المستفتين لا يميل إلى الأغنياء، وأعوان السلطان والأمراء، بل يكتب جواب من سبق غنيًا كان أو فقيرًا حتى يكون أبعد عن الميل.

ومن آدابه: أن يأخذ الكتاب بالحرمة، ويقرأ المسألة بالبصيرة مرة بعد أخرى حتى يتضح له السؤال، ثم يجيب، ومن شرطه أن لا يرمي بالكاغد كما اعتاده بعض الناس؛ لأن فيه اسم الله تعالى، وتعظيم اسمه تعالى واجب، وإذا أجاب المفتي ينبغي أن يكتب عقب جوابه، والله أعلم، ونحو ذلك.

ويجب أن يكون المفتي حليمًا رزينًا لين القول منبسط الوجه «سراجية» ولا ينبغي له أن يحتج للفتوى إذا لم يسأل عنه، وإذا أخطأ رجع، ولا يستخف، ولا يأنف، ويشترط أن يحفظ مسائل إمامه، ويعرف قواعده، وأساليبه، ولا يجب الإفتاء فيما لم يقع، ويحرم التساهل في الفتوى، واتباع الحيل إن فسدت

حَذار نِسْبَة الخَطَأ، وَلَا خِلَاف فِي اشْتِرَاطِ إِسْلَامِهِ وَعَقْلِهِ، وَشَرَطَ بَعْضهم تَيَقّظه لَا

الأغراض، ولا يفتي في حال تغير أخلاقه، وخروجه عن الاعتدال، ولو بفرح، ومدافعة الأخبثين، فإن أفتى معتقدًا أن ذلك لم يمنعه عن درك الصواب صحت فتواه، وإن خاطر، والأولى أن يتبرع بالفتوى.

وإن أخذ رزقًا من بيت المال جاز، وله كفايته، ولا يأخذ أجرة ممن يستفتي، فإن جعل له أهل البلدة رزقًا جاز، وإن استؤجر جاز، والأولى كونها بأجرة مثل كتبه مع كراهة، وعلى الإمام أن يفرض لمدرس، ومفتي كفاية، ولكل أهل بلد اصطلاح في اللفظ، فلا يجوز أن يفتي أهل بلد بما يتعلق باللفظ من لا يعرف اصطلاحهم، وللمفتي، والإمام قبول الهدية، وإجابة الدعوة الخاصة كذا في «خزانة المفتين» وعن أبي يوسف رحمه الله أنه إذا استفتى في مسألة، فاستوى، وارتدى، وتعمم، ثم أفتى تعظيمًا لأمر الإفتاء، انتهى.

قوله: **(حَذار نِسْبَة الخَطَأ)** الأولى أن يقول: حذر، وأما حذار؛ فمعناه: احذر، قال في «القاموس»: وحذار حذار، وقد ينون الثاني؛ أي: احذر، انتهى.

قوله: **(وَلَا خِلَاف فِي اشْتِرَاطِ إِسْلَامِهِ)** قال في «البحر»: فشرط المفتي إسلامه، وعدالته، ولزم منهما اشتراط بلوغه وعقله، فترد فتوى الفاسق والكافر وغير المكلف إذ لا يقبل خبرهم، وتشترط أهلية اجتهاده، ولا حاجة إلى اشتراط التيقظ، وقوة الضبط كما في «الروض» للاحتراز عمّن غلب عليه الغفلة والسهو؛ لأن اشتراط الاجتهاد يغني عنهما، وعلم منه أن شرط التيقظ إنما هو في المفتي المجتهد.

وفي «الهندية» أجمع الفقهاء على أن المفتي يجب أن يكون من أهل الاجتهاد «ظهيرية» وذكر في «الملتقط» إذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له أن يفتي، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد لا يحل له أن يفتي إلا بطريق الحكاية، فيحكي ما يحفظ من أقوال الفقهاء كذا في الفصول «العمادية» انتهى.

حُرِّيَته، وَذُكُورَته، وَنُطْقه، فَيَصِحّ إِفْتَاء الأَخْرَس لَا قَضَاؤُه.

(وَيَكْتَفِي بِالإِشَارَة مِنْهُ لَا مِنَ القَاضِي) لِلُزُوم صِيغَة مَخْصُوصة كَحَكَمت، وَأَلْزَمت بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَة، وَأَمَّا الأَطْرَش، وَهُوَ مَنْ يَسْمَع الصَّوْت القَوِيّ، فَالأَصَحّ الصّحّة، بِخِلَافِ الأَصَمّ.

وفي «الهندية» قال القاضي الإمام أبو جعفر ـ رحمه الله ـ وهو صاحب «كتاب الأقضية» بعد ما بين أهل القضاء: ولا ينبغي لأحد أن يفتي إلا من كان هكذا، ويريد أن المفتي ينبغي أن يكون عدلاً عالمًا بالكتاب، والسنة، واجتهاد الرأي إلا أن يفتي بشيء قد سمعه، فإنه يجوز، وإن لم يكن عالمًا بما ذكرنا من الأدلة؛ لأنه حاكم بما سمع من غيره، فإنه بمنزلة الراوي في باب الحديث، فيشترط فيه ما يشترط في الراوي من العقل، والضبط، والعدالة، والفهم «محيط» انتهى.

واشتراط العدالة بناء على أن الفاسق لا يصلح مفتيًا.

قوله: **(فَيَصِحّ إِفْتَاء الأَخْرَس)** حيث فهمت إشارته، بل الناطق إن قيل له: أيجوز هذا، فحرك رأسه؛ أي: نعم جاز أن يعمل بإشارته «هندية» وإلى ذلك يشير عموم المصنف في قوله: **(وَيَكْتَفِي بِالإِشَارَة مِنْهُ)**، وفي «المنح» عن «الفوائد الزينية» الإشارة من الناطق باطلة في وصية وغيرها، إلا في الإفتاء، والإقرار بالنسب، والإسلام، والكفر كذا في «التنقيح» ويزاد عليه الأمان كما في أنفع الوسائل، والإعلام بسر فلان، ومكانه، والاستخدام، فلو حلف لا يستخدم فلانًا، فأشار إليه بشيء من الخدمة حنث في يمينه خدمه فلان أم لم يخدمه كذا في «العمادية» في بحث أحكام السكوت، انتهى.

قوله: **(بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَة)** قال في «البحر»: شرائطه أن يكون بعد تقدم دعوى صحيحة من خصم على خصم، فإن عقد هذا الشرط لم يكن حكمًا، وإنما هو إفتاء صرح به الإمام السرخسي، قال: وهذا شرط؛ لنفاذ القضاء في المجتهدات ذكره العمادي في «فصوله» والبزازي في «فتاواه» ونقل الشيخ قاسم

(وَيُفْتِي الْقَاضِي) وَلَو فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ.

(من لَمْ يخاصم إِلَيْهِ) «ظَهِيرِيَّة» وَسَيَتَّضِح.

(وَيَأْخُذ) القَاضِي كَالمُفْتِي **(بِقَوْلِ أَبِي حَنِيفة عَلَى الإِطْلَاقِ، ثُمَّ بِقَوْلِ أَبِي يُوسُف، ثُمَّ بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ، ثُمَّ بِقَوْلِ زُفَر وَالحَسَن بِن زِيَاد)** وَهُوَ الأَصَحّ «مُنْيَة» وَ«سِرَاجِيَّة».

وَعِبَارَة «النَّهْر»: ثُمَّ بِقُولِ الحَسَن: فَتَنَبَّه.

في «فتاواه» الإجماع عليه، وفي «فتاوى قاضي خان» إنما ينفذ القضاء عند شرائط القضاء من الخصومة، وغيرها، فإذا لم يوجد لم ينفذ، انتهى «درر».

فإذا حكم شافعي بموجب بيع عقار لا يكون حكمًا بأن لا شفعة للجار؛ لعدم حادثة الشفعة وقت الحكم به، وهكذا في نظائره كما ذكره العلامة قاسم في فتاواه، والموجب بفتح الجيم هو الحكم، انتهى.

قوله: **(وَلَو فِي مَجْلِسِ القَضَاءِ)** وسواء كان في المعاملات، أو الديانات، انتهى «منح».

قوله: **(عَلَى الإِطْلَاقِ)** سواء اجتمعا معه أم لا، وقيل: إذا كان الإمام في جانب، وصاحباه في جانب خير المفتي، وفي «جامع الفصولين» ولو اختلف فيها أصحابنا، فلو مع أبي حنيفة أحد صاحبيه يأخذ بقولهما؛ لظهور الصواب فيها، ولو خالف أبا حنيفة صاحباه، فلو كان اختلافهم بحسب الزمان كالحكم بظاهر العدالة يأخذ بقول صاحبيه؛ لتغير أحوال الناس، وفي المزارعة، والمعاملة يختار قولهما لإجماع المتأخرين على ذلك، وفيما عدا ذلك، قيل: يخير المجتهد، ويعمل بما أدى إليه اجتهاده، وقيل: يأخذ بقول أبي حنيفة، انتهى.

قوله: **(وَعِبَارَة «النَّهْر»)** وكذا نقله «الحموي» وصاحب «الهندية» عنه، فمرتبة الحسن بعد مرتبة زفر قال «الحموي»: وإذا كان في المسألة قولان مصححان يفتي بأيهما شاء؛ يعني: وليس له أن يفتي بهما في حادثة واحدة كما وقع لبعض مفتي زماننا، انتهى.

وَصَحَّح فِي «الحَاوِي» اعْتِبَار قُوَّة المُدْرك، وَالأَوَّل أَضْبَط «نَهْر»].
قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يُخَيّر إِلَّا إِذَا كَانَ مُجْتَهِدًا**) بَل المُقَلد مَتَى خَالَفَ مُعتمد

قوله: (**وَصَحَّح فِي «الحَاوِي»**) مقابل الإطلاق الذي في المصنف.

قوله: (**قُوَّة المُدْرك**) المدرك مصدر بمعنى الإدراك؛ أي: الإدراك القوي من المختلفين، وقوته ترجع إلى قوة الدليل، أو المراد محل الإدراك، وهو الدليل.

قوله: (**وَالأَوَّل أَضْبَط**) لإطراده في الخاص والعام، وهو من لا يدرك قوة المدرك على أنه قد يظهر قوة له بحسب إدراكه، ويكون الواقع بخلافه، أو بحسب دليل، ويكون لصاحب المذهب دليل آخر لم يطلع عليه، ثم هذا إذا كان الإمام في جانب، وصاحباه في جانب.

قال في «البحر»: وصحح في «الحاوي القدسي» أن الإمام إذا كان في جانب، وهما في جانب أن الاعتبار لقوة المدرك، فإن قلت: كيف جاز للمشايخ الإفتاء بغير قول الإمام مع أنهم مقلدون له، قلت: قد أشكل عليّ ذلك مدة طويلة، ولم أر عنه جوابًا إلا ما فهمته الآن من كلامهم، وهو أنهم نقلوا عن أصحابنا أنه لا يحل لأحد أن يفتي بقولنا حتى يعلم من أين.

قلنا: ونقل في «السراجية» أن هذا سبب مخالفة عصام للإمام، وكان يفتي بخلاف قوله: كثيرًا؛ لأنه لم يعلم الدليل، وكان يظهر له دليل آخر، فيفتي به، فأقول: إن هذا الشرط كان في زمانهم أما في زماننا، فيكتفي بالحفظ كما في «القنية» وغيرها، فيحل الإفتاء بقول الإمام، بل يجب، وإن لم يعلم من أين قال.

وعلى هذا فما صححه في «الحاوي» مبني على هذا الشرط، وقد صححوا أن الإفتاء بقول الإمام، فينتج من هذا أنه يجب علينا الإفتاء بقول الإمام، وإن أفتى المشايخ بخلافه؛ لأنهم إنما أفتوا بخلافه؛ لفقد الشرط في حقهم، وهو الوقوف على دليله، وأما نحن فلنا الإفتاء، وإن لم نقف على دليله، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُخَيَّرُ إِلَّا إِذَا كَانَ مُجْتَهِدًا**) أصح ما قيل في حد المجتهد أن يكون قد حوى علم الكتاب، ووجوه معانيه، وعلم السنة بطرقها،

مَذْهَبه لَا يَنْفذ حُكْمه، وَيَنْقض هُوَ المُخْتَار لِلفَتْوَى كَمَا بَسَطَهُ المُصَنّف فِي «فتَاوِيه» وَغَيْره، وَقَدَّمْناه أَوَّل الكِتَاب، وسَيَجِيء.

وَفِي «القهستاني» وَغَيْره: اعْلَم أَنَّ فِي كُلّ مَوْضِع، قَالُوا: الرَّأْي فِيهِ لِلقَاضِي؛ فَالمُرَادُ: قَاضٍ لَهُ مَلَكَةُ الاجْتِهَادِ، انْتَهَى.

وَفِي «الخُلَاصَة»: وَإِنَّمَا يَنْفَذ القَضَاء فِي المُجْتَهِد فِيهِ إِذَا علمَ أَنَّهُ مُجْتَهِدٌ فِيهِ، وَإِلَّا فَلَا (**وَإِذَا اخْتَلَفَ مُفْتِيَّان**) فِي جَوَابِ حَادِثَةٍ.

(**أُخِذَ بِقَوْلِ أَفْقَههما بَعْدَ أَنْ يَكُون أَوْرَعهما**) «سِرَاجِيَّة» وَفِي «المُلتَقط»: وَإِذَا أَشْكَلَ عَلَيْهِ أَمْر، وَلَا رَأْيَ لَهُ فِيهِ شَاوَرَ العُلَمَاء، وَنظر أَحْسَن أَقَاوِيلهم، ....

وفنونها، ووجوه معانيها، وأن يكون مصيبًا في القياس عالمًا بعرف الناس «هندية».

قوله: (**وَغَيْره**) بالرفع عطفًا على المصنف.

قوله: (**وَقَدَّمْناه أَوَّل الكِتَاب**) في رسم المفتي قبيل كتاب الطهارة.

قوله: (**اعْلَم... إلخ**) معلوم مما قبله؛ لأن المقلد يتعين عليه اتباع معتمد المذهب.

قوله: (**وَإِنَّمَا يَنفذ القَضَاء... إلخ**) محل هذا في القاضي المجتهد، أما المقلد، فعليه العمل بمعتمد مذهبه علم فيه خلافًا أولاً.

قوله: (**وَإِلَّا فَلَا**) لاحتمال أن يكون قد أجمع عليه الصحابة أو من بعدهم، وقد بين ذلك صاحب «الهندية» في فصل ترتيب الدلائل للعمل بها.

قوله: (**وَإِذَا أَشْكَلَ... إلخ**) قال في «الهندية»: وإن لم يقع اجتهاده على شيء، وبقيت الحادثة مختلفة، ومشكلة كتب إلى فقهاء غير المصر الذي هو فيه، فالمشاورة بالكتاب سنة قديمة في الحوادث الشرعية، فإن اتفق الذين كتب إليهم القاضي على شيء، ورأي القاضي يوافق رأيهم، وهو من أهل الرأي والاجتهاد أمضى ذلك برأيه. وإن اختلفوا أيضًا فيما بينهم نظر إلى أقرب الأقوال عنده من الحق إذا كان من أهل الاجتهاد، وإن لم يكن القاضي من أهل الاجتهاد في هذه الصورة، وقد وقع الاختلاف بين أهل الفقه أخذ بقول

وَقَضَى بِمَا رَآهُ صَوَابًا لَا بِغَيْرِهِ، إِلَّا أَن يَكُون غَيْره أَقْوَى فِي الفُقْهِ، وَوُجُوه الاجْتِهَادِ، فَيَجُوز تَرْك رَأْيِهِ بِرَأْيِهِ، ثُمَّ قَالَ: وَإِن لَمْ يَكُنْ مُجتَهِدًا، فَعَلَيْهِ تَقْلِيدِهِم، وَاتِّبَاع رَأْيهم، فَإِذَا قَضَى بِخِلَافِهِ لَا يَنْفذ حُكْمه.

(المِصْرُ شَرْطٌ؛ لِنَفَاذِ القَضَاءِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَة، وَفِي رِوَايَةِ «النَّوَادِر» لَا) فَيَنْفذ فِي القُرَى، وَفِي عَقَارٍ لَا فِي وِلَايَتِهِ عَلَى الصَّحِيح «خُلَاصَة» **(وَبِهِ يُفْتَى)** «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَخذ القَضَاء بِرِشْوَةٍ)** لِلسُّلْطَان أَو لِقَوْمِهِ، وَهُوَ عَالِم بِهَا، أَو بِشَفَاعَةٍ «جَامِع الفُصُولين» وَ«فَتَاوَى ابنُ نُجيم».

(أَو ارْتَشَى) هُوَ أَو أَعْوَانه بِعِلْمِهِ «شُرُنْبلاليّة» **(وَحكم لَا يَنْفذ قَضَاؤه)** وَمِنْهُ مَا لَو

من هو أفقه، وأورع عنده، انتهى.

قوله: **(وَقَضَى بِمَا رَآهُ)** هذا فيمن له اجتهاد ورأي.

قوله: **(فَيَجُوز تَرْك رَأْيِهِ بِرَأْيِهِ)** الذي في «الهندية» عن «المحيط» وإن شاور القاضي رجلاً واحدًا كفى، ولكن مشاورة الفقهاء أحوط، وإن أشار ذلك الرجل إلى شيء، ورأى القاضي بخلاف رأيه، وذلك الرجل أفضل وافقه عنده لم تذكر هذه المسألة هنا، وقال في كتاب الحدود: لو قضى برأي ذلك الرجل أرجو أن يكون في سعة من ذلك، وإن لم يتهم القاضي رأيه لا ينبغي أن يترك رأي نفسه، ويقضي برأي غيره، انتهى.

قوله: **(وَاتِّبَاع رَأْيهم)** جميعًا أو المعتمد منه عند الاختلاف.

قوله: **(المِصْرُ شَرْطٌ؛ لِنَفَاذِ القَضَاءِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَة)** فلا يصير مقلدًا في القرى، وإن كتب في منشورهم ذلك، انتهى «هندية».

قوله: **(وَفِي رِوَايَةِ «النَّوَادِر» لَا)** وهو المختار، انتهى «هندية».

قال الشارح: قوله: **(أَخذ القَضَاء بِرِشْوَةٍ)** سواء دفعها القاضي، أو غيره؛ ليوليه السلطان «بزازية».

قوله: **(بِعِلْمِهِ «شُرُنْبلاليّة»)** وإن بغير علمه ينفذ قضاؤه، وعلى المرتشي رد ما قبض «بحر».

قوله: **(لَا يَنْفذ قَضَاؤه)** فلا تصح عقوده وفسوخه، وقد لعن ﷺ الراشي

جَعَلَ لِموليه مَبْلغًا فِي كُلّ شَهْرٍ يَأْخُذه مِنْهُ، وَيُفَوّض إِلَيْهِ قَضَاء نَاحِيَة «فَتَاوَى المُصَنّف» لَكِن فِي «الفَتْح»: مَنْ قَلَّدَ بِوَاسِطَة الشُّفَعَاء كَمَن قَلَّد احْتِسَابًا، وَمِثله فِي

والمرتشي والرائش أيضًا، وهو من يمشي بينهما، وتؤخذ الرشوة على يده، وينبغي أن تبشر قضاء هذا الزمان بهذا الوعيد، ولا سيما قضاء مصر، ومنهم من يتولى بالرشوة، فإذا عوتب عليه يدعي أنه إنما بذله صيانة للمنصب عن وقوعه في أيدي الجهال والفساق، والله لا يخفى عليه شيء، انتهى «حموي».

وفي «السراج الوهاج» معزيًا إلى «الينابيع» قال أبو حنيفة: لو قضى القاضي زمانًا بين الناس، ثم علم أنه مرتشٍ ينبغي للقاضي الذي يختصمون إليه أن يبطل كل قضاياه، انتهى.

قوله: **(لَكِن فِي «الفَتْح»)** استدراك على ما مر نقله عن «جامع الفصولين»، انتهى حلبي.

تتمة:

الرشوة بالتثليث: الجعل، وارتشى: أخذها، واسترشى: طلبها، وراشاه: حاباه وصانعه، ورشاه: لاينه وأعطاه الرشوة، وأصلها: من رشا الفرخ إذا مد رأسه إلى أمه؛ لتزقه، والبرطيل بالكسر الرشوة، وفي المثل البراطيل تنصر الأباطيل كناية مأخوذة من البرطيل الذي هو المعول؛ لأنه يخرج به ما استتر، وفتح الباء عامي؛ لفقد فعليل بالفتح.

وفي «الخانية» الرشوة منها ما هو حرام من الجانبين، وذلك في موضعين:

أحدهما: إذا تقلد القضاء بالرشوة حرم على المعطي، والآخذ.

الثاني: إذا دفع الرشوة إلى القاضي؛ ليقضي له حرم من الجانبين سواء كان القضاء بحق، أو بغير حق، ومنها ما هو حرام على الآخذ دون الدافع، وهو ما إذا دفع الرشوة خوفًا على نفسه، أو ماله فهذا حرام على الآخذ غير حرام على الدافع، وكذا إذا طمع في ماله، فرشاه ببعض المال، ومنها إذا دفع الرشوة؛

«البَزَّازِيَّة» بِزِيَادَةٍ: وَإِنْ لَمْ يَحلّ الطَّلَب بِالشُّفَعَاءِ.

ليسوي أمره عند السلطان حل له الدفع، ولا يحل للآخذ أن يأخذ، فإن أراد أن يحل للأخذ يستأجر الآخذ يومًا إلى الليل بما يريد أن يدفع إليه، فإنه تصح هذه الإجارة.

ثم المستأجر إن شاء استعمله في هذا العمل، وإن شاء استعمله في غيره هذا إذا أعطى أولاً؛ ليسوي أمره عند السلطان، وإن طلب منه أن يسوي أمره، ولم يذكر له الرشوة، وأعطاه بعدما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم: لا يحل له أن يأخذ، وقال بعضهم: يحل وهو الصحيح؛ لأنه بر، ومجازاة الإحسان «بحر».

وقال في «الهندية»: ونوع منها أن يهدي الرجل إلى رجل مالاً؛ ليسوي أمره فيما بينه وبين السلطان، ويعينه في حاجته، وهو على وجهين:

الوجه الأول: أن تكون حاجته حرامًا، وفي هذا الوجه لا يحل للمهدي الإعطاء، ولا للمهدي إليه الأخذ.

الوجه الثاني: أن تكون حاجته مباحًا، وأنه على وجهين أيضًا الأول أن يشترط أنه إنما يهدي إليه؛ ليعينه عند السلطان، وفي هذا الوجه لا يحل لأحد الأخذ، وهل يحل للمعطي الإعطاء تكلموا فيه منهم من قال: لا يحل، ومنهم من قال: يحل، والحيلة في حل الأخذ، والإعطاء عند الكل أن يستأجر صاحب الحداثة يومًا إلى الليل؛ ليقوم بعمله بالمال الذي يريد دفعه إليه، فتصح الإجارة، ويستحق الأجير الأجر.

ثم المستأجر بالخيار إن شاء استعمله في هذا العمل، وإن شاء استعمله في عمل آخر، قالوا: وهذه الحيلة إنما تصح إذا كان العمل الذي استأجره عليه عملاً يصح الاستئجار عليه كذا في «المحيط» كتبليغ الرسالة ونحوه، وإن لم يبين المدة لا يجوز كذا في «فتاوى الخلاصة».

وهل يحل للمعطي الإعطاء بدون هذه الحيلة تكلموا فيه، قيل: لا يحل،

....

وقيل: يحل، وهو الأصح هذا إذا أعطاه قبل أن يسوي أمره، أما إذا أعطاه بعد أن سوى أمره، ونجاه من ظلمه يحل للمعطي الإعطاء، ويحل للآخذ الأخذ، وهو الأصح كذا في «المحيط».

الوجه الثاني إذا لم يشترط ذلك صريحًا، ولكن إنما يهدي؛ ليعينه عند السلطان، وفي هذا الوجه اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى، وعامتهم على أنه لا يكره هذا إذا لم يكن بينهما مهاداة قبل ذلك بسبب من الأسباب، وأما إذا كان بينهما مهاداة قبل ذلك بسبب صداقة أو قرابة، فأهدى إليه كما يهدي قبل ذلك، ثم إن المهدى إليه قام لإصلاح أمره، فهذا أمر حسن؛ لأنه مجازاة الإحسان بالإحسان، والكرم بالكرم، انتهى.

وفي «حاشية المكي» عن «الفتح» أما إذا كان الإهداء بلا شرط، ولكن يعلم يقينًا أنه إنما يهدي إليه؛ ليعينه عند السلطان، فمشايخنا على أنه لا بأس به، ولو قضى حاجته بلا شرط، ولا طمع، فأهدى إليه بعد ذلك، فهو حلال لا بأس به، وما نقل عن ابن مسعود من كراهيته، فورع، انتهى.

وفي «القنية» ما يدفعه المتعاشقان رشوة يجب رده، ولا تملك، ولو أبرأه من الدين؛ ليصلح مهمة عند السلطان لا يبرأ، وهو رشوة، ولو أبى الاضطجاع عند امرأته، فقال: أبرئيني من المهر، فأضطجع معك، فأبرأته، قيل: يبرأ؛ لأن الإبراء للتودد الداعي إلى الجماع، وقال ﷺ: **«تهادوا تحابوا»**(١) بخلاف الإبراء في الأول؛ لأنه مقصور على إصلاح المهم، وإصلاح المهم مستحق عليه ديانة، وفي «صلح المعراج» تجوز المصانعة للأوصياء في أموال اليتامى، وبه يفتى.

ومن الرشوة المحرمة على الآخذ دون الدافع ما يأخذه الشاعر، وفي «البزازية» وقع بين الزوجين مشاقة، فقالت: لا أصالحه حتى يعطيني كذا جاز، ولو أبى الأخ أن يزوج أخته إلا أن يدفع إليه كذا، فدفع له أن يأخذه منه قائمًا

---

(١) أخرجه البخاري في الأدب المفرد (١/ ٢٠٨، رقم ٥٩٤)، وأبو يعلى (١١/ ٩، رقم ٦١٤٨).

(وَلَو) كَانَ **(عَدْلًا ، فَفَسَقَ بِأَخْذِها)** أَو بِغَيْرِهِ وَخَصَّها ؛ لأَنَّهَا المُعْظَم.

أو هالكًا؛ لأنه رشوة «بحر».

وفي «الخلاصة» الهدية ثلاثة حلال من الجانبين للتودد، وحرام منهما، وهو الأخذ للإعانة على الظلم، وحرام على الآخذ، وهو الإهداء للكف عن الظلم، وحيلته الاستئجار المتقدم، انتهى بتصرف.

وما مشى عليه المصنف من عدم نفاذ قضائه إذا ارتشى أحد أقوال أشار إليه في «البحر» فقال: وحكي في «فصول العمادي» فيه اختلافًا، فقيل: لا ينفذ فيما ارتشى فيه، وينفذ فيما سواه، وهو اختيار شمس الأئمة، وقيل: لا ينفذ فيهما، وقيل: ينفذ فيهما، وهو ما ذكره البزدوي، ورجحه في «فتح القدير» بقوله: وهو حسن؛ لأن حاصل أمر الرشوة فيما إذا قضى بحق إيجابها فسقًا، وقد فرض أن الفسق لا يوجب العزل، فولايته قائمة، وقضاؤه بحق، فلم لا ينفذ، وخصوص هذا الفسق غير مؤثر، وغاية توجيهه أنه إذا ارتشى يكون عاملاً لنفسه أو ولده يعني، والقضاء عمل لله تعالى، انتهى.

قلت: ليس هذا مرادهم، وإنما مرادهم أنه قضى لنفسه؛ يعني: والقضاء لنفسه باطل، وهذا القول أحسن، وظهر أن خصوص هذا الفسق مؤثر في عدم النفاذ، انتهى.

وفيه أن معنى بطلان القضاء لنفسه أن يقضي في حادثة لنفسه، وليس المراد أن يقضي لغيره بحق، وقد أخذ رشوة، فتأمل.

قوله: **(فَفَسَقَ بِأَخْذِها)** قبل القضاء أو بعده لا فرق بين رشوته، ورشوة ولده، ومن لا تقبل شهادته له إذا علم بذلك، وفي «المفتاح» العدل من يأتمر بالشرع، وينتهي بنواهيه، والفسق هو الخروج عن أمر الله تعالى بارتكاب الكبيرة كاستماع الغناء والرقص، وأخذ الرشوة، وغير ذلك، انتهى حموي.

قوله: **(لأَنَّهَا المُعْظَم)** أي: معظم ما يفسق به القاضي.

(اسْتَحَقَّ العَزْل) وُجُوبًا، وَقِيلَ: يَنْعَزِل وَعَلَيْهِ الفَتْوَى ابنُ الكَمَال، وَابنُ مَلَك.

وَفِي «الخُلَاصَة» عَن «النَّوَادِر»: لَو فَسَقَ، أَو ارْتَدَّ، أَو عَمِيَ، ثُمَّ صَلُحَ، أَو أَبْصَرَ، فَهُوَ عَلَى قَضَائِهِ، وَمَا قَضَى فِي فِسْقِهِ وَنَحْوه، بَاطِلٌ، وَاعْتَمَدَهُ فِي «البَحْر» وَفِي «الفَتْح»: اتَّفَقُوا فِي الإِمَارَةِ وَالسَّلْطَنَة عَلَى عَدَمِ الانْعِزَالِ بِالفِسْقِ؛ لأَنَّهَا

قوله: **(وُجُوبًا)** أي: يجب على السلطان عزله «بزازية» وقيل: إنه يحسن عزله.

قوله: **(وَقِيلَ: يَنْعَزِل)** وظاهر المذهب أنه لا ينعزل.

قوله: **(وَفِي «الخُلَاصَة»... إلخ)** هو أحد أقوال تقدمت في قضاء الفاسق، وهو أنه لا ينعزل.

قوله: **(ثُمَّ صَلُحَ)** أي: بالطاعة أو الإسلام.

قوله: **(فِي فِسْقِهِ)** أي: بالرشوة.

قوله: **(وَنَحْوه)** كفسق آخر.

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ فِي «البَحْر»)** قال فيه نقلاً عن «السراج» قال أبو حنيفة: لو قضى القاضي زمانًا بين الناس، ثم علم أنه مرتش ينبغي للقاضي الذي يختصمون إليه أن يبطل كل قضاياه، انتهى.

وقال قبله: فصار الحاصل أنه إذا فسق لا ينعزل، وتنفذ قضاياه إلا في مسألة هي ما إذا فسق بأخذ الرشوة، فإنه لا ينفذ في الحادثة التي أخذ بسببها، وذكر الطرسوسي أن من قال: باستحقاقه العزل قال بصحة أحكامه، ومن قال: بعزله، قال: ببطلانها، انتهى.

قوله: **(اتَّفَقُوا فِي الإِمَارَةِ وَالسَّلْطَنَة... إلخ)** قال في «فتاوى قاضي خان» من الردة، والسلطان يصير سلطانًا بأمرين بالمبايعة معه يعتبر في مبايعته مبايعة أشرافهم، وأعيانهم الثاني أن ينفذ حكمه على رعيته خوفًا من قهره وجبروته، فإن بايع الناس، ولم ينفذ فيهم حكمه؛ لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانًا، فإذا صار سلطانًا بالمبايعة، فجاز إن كان له قهر وغلبة لا ينعزل؛ لأنه لو انعزل

مَبْنِيَّة عَلَى القَهْرِ وَالغَلَبَةِ، لَكِن فِي أَوَّل دَعْوَى «الخَانِية» الوَالِي كَالقَاضِي، فَلْيُحْفَظ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وينْبَغِي أَنْ يَكُون مَوْثُوقًا بِهِ فِي عَفَافِهِ، وَعَقْلِهِ،** ....

يصير سلطانًا بالقهر والغلبة، فلا يفيد، وإن لم يكن له قهر وغلبة ينعزل، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**الوَالِي كَالقَاضِي**) أي: الوالي إذا فسق، فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل، ولا ينعزل كذا في «البحر» عن أول دعاوى «الخانية» فالاستدراك على ذكر الاتفاق في عدم عزل الوالي.

قوله: (**وينْبَغِي أَنْ يَكُون مَوْثُوقًا بِهِ**) من وثقت به أثق بالكسر فيهما ثقة، ووثوقًا ائتمنته، وظاهر كلام «البحر» أن الابتغاء للاستحباب، فإنه قال: لأن القضاء من أهم أمور المسلمين، فكل من كان أعرف، وأقدر، وأوجه، وأهيب، وأصبر على ما يصيبه من الناس كان أولى، انتهى.

قوله: (**فِي عَفَافِهِ**) هو كما شرح الكرماني للبخاري الكف عن المحارم، وخوارم المروءة.

قوله: (**وَعَقْلِهِ**) هو على ما قاله الأكثر قوة بها إدراك الكليات كما في التحرير؛ والمراد بكونه موثوقًا به في عقله: أن يكون كامله، فلا يولى الأحمق، وهو ناقص العقل، وفي المستطرف الخفة غريزة لا تنفع فيها الحيلة، وهي داء دواؤه الموت، وفي الحديث: «**الأحمق أبغض الخلق إلى الله تعالى إذ حرمه أعز الأشياء عليه وهو العقل**»[١].

ويستدل على صفته من حيث الصورة بطول اللحية؛ لأن مخرجها من الدِّماغ، فمن أفرط طول لحيته قل دماغه، ومن قل دماغه قل عقله، ومن قل عقله، فهو أحمق، وصفته من حيث الأفعال ترك نظره في العواقب، وثقته بمن لم يعرفه، والعجب، وكثرة الكلام، وسرعة الجواب، وكثرة الالتفات، والخلو من العلم، والعجلة، والخفة، والسفه، والظلم، والغفلة، والسهو، والخيلاء إن استغنى بطر، وإن افتقر قنط، وإن قال فحش، وإن سئل بخل وإن سأل. . . إلخ.

(١) ذكره ابن نجيم في «البحر الرائق» (١٧/ ٣٣٩).

وَصَلَاحِهِ، وَفَهْمِهِ، وَعِلْمِهِ بِالسُّنَّةِ، وَالآثَارِ، ....

وإن قال لم يحسن، وإن قيل له لم يفقه، وإن ضحك قهقه، وإن بكى صرخ.

وإن اعتبرنا هذه الخصال وجدناها في كثير من الناس، فلا يكاد يعرف العاقل من الأحمق، قال عيسى ﷺ: عالجت الأكمه والأبرص فأبرأتهما، وعالجت الأحمق فلم يبرأ، انتهى «بحر».

وفي «الحموي»: ومن علامته؛ أي: الأحمق أيضًا صغر الرأس، وطول العنق قال الشاعر:

صغر الرأس وطول العنق شاهدا عدل بفرط الحمق

قوله: **(وَصَلَاحِهِ)** قال الخصاف: أهل الصلاح من كان مستورًا ليس بمهتوك، ولا صاحب ريبة مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن الأذى قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ، وليس بسباب للرجال، ولا بقذاف للمحصنات، ولا معروفًا بالكذب، انتهى حموي.

قوله: **(وَفَهْمِهِ)** قيل: الفهم قوة من شأنها أن تعد النفس لاكتساب الآراء، والمطالب، والذكاء جودة تلك القوة «حموي».

قوله: **(وَعِلْمِهِ بِالسُّنَّةِ)** هي أقواله ﷺ وأفعاله، وتقريره، وهو سكوته عند أمر يعانيه من مسلم حموي.

قوله: **(وَالآثَارِ)** التي وردت عن الصحابة والتابعين.

وقال ملا علي في «شرح النخبة»: ومصطلح أهل الأثر؛ أي: أهل الحديث والخبر.

قال السخاوي: الأثر لغة: البقية، واصطلاحًا: الأحاديث مرفوعة أو موقوفة على المعتمد، وإن قصره بعض الفقهاء على الموقوف، ويمكن أن يراد بأهل الأثر من يتبع أثر النبي ﷺ علمًا وعملاً، وقالا وحالاً، انتهى «مكي»[1].

(١) أولاً: تعريف الأثر لغة: الآثار: جمع أثر، ويطلق الأثر ويراد به عدة معان:

....

=
١- الأَثْرُ بوزن الأمر: هو فرند السيف.
٢- أَثَرَ الحديث: ذكره عن غيره فهو آثِرٌ، ومنه حديث مأثورٌ، أي ينقله خلف عن سلف.
٣- الأَثَرُ بفتحتين: ما بقي من رسم الشيء، وضربة السيف، وسنن النبي عليه الصلاة والسلام آثارُهُ.

تعريف الأثر في اصطلاح المحدثين:

اختلفت عبارات العلماء في تعريف الأثر:

قال النووي: الموقوف، هو المروي عن الصحابة قولاً لهم أو فعلاً أو نحوه.

وعند فقهاء خراسان تسمية الموقوف بالأثر، والمرفوع بالخبر.

وعند المحدثين كل هذا يسمى أثراً.

وقال أبو القاسم الفوراني: الفقهاء يقولون: الخبر ما يروى عن النبي ﷺ، والأثر ما يروى عن الصحابة.

ورجح الحافظ ابن حجر أن الموقوف، وهو ما انتهى إلى الصحابي، والمقطوع، وهو ما انتهى إلى التابعي ومن دونه، كل ذلك يسمى أثراً.

ثانيا: أهمية الآثار:

يتهاون كثير من المتأخرين بشأن الآثار السلفية، وربما رأى بعضهم أن الاشتغال بها عبث لا طائل من ورائه، بحجة أن هذه الأقوال ليست دليلاً شرعياً يجب العمل بمقتضاها، لذا تراهم يهتمون بالأحاديث المرفوعة فحسب، فنقبوا عن كتب السنة، وحققوها وطبعوها، ثم أفردوا لها الفهارس المتنوعة، وهذا عمل يسر النفس، غير أن المحزن أن الآثار السلفية قد نُكِّبت عن الجادة! فترى أحدهم ربما يطبع كتاباً من كتب الأحاديث فيعتني بتخريج المرفوع، وبيان درجته، فإذا جاء الموقوف- فضلاً عن المقطوع- أمسك!، بل ربما يفهرس لأحاديث الكتاب ثم يهمل الآثار. وفي إزاء هذا يبرز عمل بعضهم مهتما بالأحاديث والآثار طباعة وفهرسة وما يتبع ذلك ولكنه قليل، لذا لابد من بيان أهمية الآثار في تحقيق المسائل الشرعية والاعتماد عليها، والتحذير من تعطيلها، أو تهوين أمرها.

قال الخطيب البغدادي: "وقد جعل رب العالمين الطائفة المنصورة حراس الدين، وصرف عنهم كيد المعاندين؛ لتمسكهم بالشرع المتين، واقتفائهم آثار الصحابة والتابعين".

وقد ذكر البيهقي أن الشافعي ذكر الصحابة في كتاب الرسالة القديمة، وأثنى عليهم بما هم أهله، ثم قال: "وهم فوقنا في كل علم واجتهاد وورع وعقل وأمر استدرك به علم، واستنبط به، وآراؤهم لنا أحمد، وأولى بنا من آرائنا عندنا لأنفسنا، والله أعلم، ومن أدركنا ممن أرضى أو حكي لنا عنه ببلدنا صاروا فيما لم يعلموا لرسول الله فيه سنة إلى قولهم إن اجتمعوا، وقول بعضهم إن تفرقوا، فهكذا نقول: إذا اجتمعوا أخذنا باجتماعهم، وإن قال واحدهم ولم يخالفه غيره أخذنا بقوله، فإن اختلفوا أخذنا بقول بعضهم، ولم =

....

= نخرج من أقاويلهم كلهم".
وقال ابن القيم: "فصل: في جواز الفتوى بالآثار السلفية، والفتاوى الصحابية، وأنها أولى بالأخذ بها من آراء المتأخرين وفتاويهم، وأنها أقرب إلى الصواب بحسب قرب أهلها من عصر الرسول ﷺ وأن فتاوى الصحابة أولى أن يؤخذ بها من فتاوى التابعين، وفتاوى التابعين أولى من فتاوى تابعي التابعين، وهلم جرا. وكلما كان العهد بالرسول ﷺ أقرب كان الصواب أغلب، وهذا حكم بحسب الجنس، لا بحسب كل شخص".
وقال ابن تيمية: "وللصحابة فهم في القرآن يخفى على أكثر المتأخرين، كما أن لهم فهما في أمور السنة وأحوال الرسول ﷺ لا يعرفها أكثر المتأخرين؛ فإنهم شهدوا الرسول ﷺ والتنزيل، وعاينوا الرسول ﷺ وعرفوا من أقواله وأفعاله وأحواله مما يستدلون به على مرادهم ما لم يعرفه أكثر المتأخرين الذين لم يعرفوا ذلك، فطلبوا الحكم مما اعتقدوه من إجماع أو قياس!".
وقال أيضا: "فمن اتبع السابقين الأولين كان منهم، وهم خير الناس بعد الأنبياء، فإن أمة محمد خير أمة أخرجت للناس، وأولئك خير أمة... ثم قال: ولهذا كان معرفة أقوالهم في العلم والدين، وأعمالهم، خيراً وأنفع من معرفة أقوال المتأخرين وأعمالهم في جميع علوم الدين وأعماله، كالتفسير، وأصول الدين، وفروعه، والزهد، والعبادة، والأخلاق، والجهاد، وغير ذلك، فإنهم أفضل ممن بعدهم؛ كما دل عليه الكتاب والسنة، فالاقتداء بهم خير من الاقتداء بمن بعدهم، ومعرفة إجماعهم ونزاعهم في العلم والدين خير وأنفع من معرفة ما يذكر من إجماع غيرهم ونزاعهم، وذلك أن إجماعهم لا يكون إلا معصوما، وإذا تنازعوا فالحق لا يخرج عنهم، فيمكن طلب الحق في بعض أقاويلهم، ولا يحكم بخطأ قول من أقوالهم حتى يعرف دلالة الكتاب والسنة على خلافه... وأما المتأخرون الذين لم يتحروا متابعتهم، وسلوك سبيلهم، ولا لهم خبرة بأقوالهم وأفعالهم؛ بل هم في كثير مما يتكلمون به في العلم، ويعملون به، لا يعرفون طريق الصحابة والتابعين في ذلك من أهل الكلام، والرأي، والزهد، والتصوف، فهؤلاء تجد عمدتهم في كثير من الأمور المهمة في الدين إنما هو عما يظنونه من الإجماع، وهم لا يعرفون في ذلك أقوال السلف ألبتة". وقد ذكر البغوي أنه يجب على المجتهد أن يعرف أقاويل الصحابة والتابعين في الأحكام، ومعظم فتاوى فقهاء الأمة؛ حتى لا يقع حكمه مخالفاً لأقوالهم، فيكون فيه خرق الإجماع.
فظهر بذلك أهمية الاعتماد على آثار السلف في تحقيق المسائل الشرعية، وأنه يجب ألا يتم البت بحكم شرعي صحيح قبل مراجعة أقوالهم؛ كي لا يند فَهْمُ الباحث في المسألة عن وجهتها التي ينبغي أن تسير فيه. ولأهمية هذه الآثار، وضرورة الاعتماد عليها في تحقيق المسائل، وفهم الدلائل؛ فإن علماء الشريعة حفظوا لنا هذه الآثار بأسانيدها المتعددة، وألفاظها المختلفة، وبوبوها على الأبواب، ورتبوها ترتيبًا دقيقًا. انظر الدراسة التي أعدها الباحث حمد الجمعة لتحقيقه لمصنف ابن أبي شيبة (١/ ١٣٥، ١٣٦).

وَوُجُوه الفِقْهِ، وَالاجْتِهادِ شَرْطُ الأَوْلَوِيَّة) لِتَعَذُّرِهِ عَلَى أَنَّهُ يَجُوز خُلُوّ الزَّمَن عَنْهُ عِنْدَ الأَكْثَرِ «نَهْر» فَصَحَّ تَوْلِيَةِ العَامِّي ابنُ كَمَال، وَيَحْكُم بِفَتْوَى غَيْرِهِ، ....

قوله: **(وَوُجُوه الفِقْهِ)** أي: الطرق التي يستنبط الفقه منها، والأصول التي ينبني عليها.

قوله: **(وَالاجْتِهادِ)** هو لغة بذل المجهود؛ أي: الطاقة في تحصيل ذي كلفة، وعرفًا: هو ذلك من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ظني.

قال في «التلويح»: ومعنى بذل الطاقة أن يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه، وشرط الاجتهاد الإسلام، والعقل، والبلوغ، وكونه فقيه النفس؛ أي: شديد الفهم بالطبع، وعلمه باللغة العربية، وكونه حاويًا لكتاب الله تعالى مما يتعلق بالأحكام، وعالمًا بالحديث متنًا، وسندًا، وناسخًا، ومنسوخًا، وبالقياس.

وهذه الشرائط إنما هي في حق المجتهد المطلق الذي يفتي في جميع الأحكام، وأما المجتهد في حكم دون حكم، فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم مثلاً الاجتهاد في حكم متعلق بالصلاة لا يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بالنكاح، والمراد هنا الاجتهاد بالمعنى الأول، انتهى «حموي».

قوله: **(لِتَعَذُّرِهِ)** أي: لتعذر وجوده في كل حين حموي؛ أي: والقضاء محتاج إليه في جميع الأحيان، فلا يناط به، والتعليل يفيد أنه لا يكون أولى؛ لأن المتعذر لا يتأتى حصوله.

قوله: **(فَصَحَّ تَوْلِيَةِ العَامِّي)** لأن المقصود من القضاء، وهو إيصال الحق إلى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره «بحر» وقال ابن الغرس ليس مرادهم بالجاهل العامي المحض، بل لا بد من تأهيل العلم والفهم، وأقله أن يحسن بعض الحوادث، والمسائل الدقيقة، وأن يعرف طريق تحصيل الأحكام الشرعية من كتب المذهب، وصدور المشايخ، وكيفية الإيراد، والإصدار في الوقائع، والدعاوى، والحجج، انتهى «حموي».

لَكِن فِي إِيمَان «البَزَّازِيَّة»: المُفْتِي يُفْتَى بِالدِّيانَةِ، وَالقَاضِي يَقْضِي بِالظَّاهِرِ، دَلَّ عَلَى أَنَّ الجَاهِلَ لَا يُمْكِنُهُ القَضَاء بِالفَتْوَى أَيْضًا، فَلَا بُدَّ مِنْ كَوْنِ الحَاكِم فِي الدِّمَاءِ، وَالفُرُوج عَالِمًا دَيِّنًا كَالكِبْرِيتِ الأَحْمَرِ، وَأَيْنَ الكِبْرِيت الأَحْمَر، وَأَيْنَ العلم!!

(وَمِثله) فِيمَا ذَكَرَ **(المُفْتِي)** وَهُوَ عِنْدَ الأُصُولِيِّين المُجْتَهِد، أَمَّا مَنْ يَحْفَظ أَقْوَال المُجْتَهِد، فَلَيْسَ بِمُفْتٍ، وَفَتْوَاه لَيْسَ بِفَتْوَى، بَل هُوَ نَقْلُ كَلَام كَمَا بَسَطَهُ ابنُ الهُمَام.

قوله: **(لَكِن فِي إِيمَان «البَزَّازِيَّة»)** قد يقال في جوابه أن المراد بالإفتاء ما يعمل به القاضي بأن يرفع السؤال إلى المفتي بصورة إذا رفعت حادثة كذا إلى القاضي، فبماذا يحكم على أن مخالفة الديانة للقضاء في نادر من المسائل.

قوله: **(بِالظَّاهِرِ)** أي: من اللفظ، وبما دلت عليه القرائن.

قوله: **(دَلَّ عَلَى أَنَّ الجَاهِل... إلخ)** هذا من كلام البزازي ساقه منفصلاً عما ذكر بكلام، وقال في «البحر»: إلى أن قال دل على أن الجاهل.

قوله: **(لَا يُمْكِنُهُ القَضَاء بِالفَتْوَى)** أي: في كل حادثة؛ لجواز أن تكون الفتوى بالديانة.

قوله: **(فَلَا بُدَّ)** هذا متفرع على محذوف يدل عليه الكلام تقديره خصوصًا في الفروج، والدماء، وخصهما لمزيد الضرر فيهما من سفك الدماء، واختلاط الأنساب. قوله: **(عَالِمًا)** أي: لا عاميًا.

قوله: **(دَيِّنًا)** أي: لا فاسقًا؛ ليحتاط في شأن ما ذكر.

قوله: **(كَالكِبْرِيتِ الأَحْمَرِ)** أي: وذلك كالكبريت الأحمر، وفي «القاموس»: الكبريت: من الحجارة الموقد بها، والياقوت الأحمر، والذهب، أو جوهر معدنه خلف التيه بوادي النمل، انتهى.

قوله: **(وَأَيْنَ العلم)** عبارة البزازي، وأين الدين، والعلم، وهي أنسب.

قوله: **(فِيمَا ذَكَرَ)** أي: من كونه موثوقًا به في علمه وأمانته... إلخ.

قوله: **(كَمَا بَسَطَهُ ابنُ الهُمَام)** حيث قال: وقد استقر رأي الأصوليين على أن المفتي هو المجتهد، وأما غير المجتهد ممن يحفظ قول المجتهد، فليس

(وَلَا يَطْلُب القَضَاء) بِقَلْبِهِ.

بمفتٍ، والواجب عليه إذا سئل أن يذكر قول المجتهد كأبي حنيفة على جهة الحكاية، فعرف أن ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى، بل هو نقل كلام المفتي.

وطريق نقله لذلك أحد أمرين: إما أن يكون له فيه سند إليه، أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين؛ لأنه بمنزلة الخبر المتواتر، أو المشهور هكذا ذكره الرازي، انتهى.

قال ابن بادشاه في «شرح التحرير»: والمختار أن الراوي عن الأئمة إذا كان عدلاً فهم كلام الإمام، ثم حكى للمقلد، قوله: فإنه يكتفي به، وقيل: الصواب أنه إذا وجد عالمًا لا يحل الاستفتاء من غيره، وإن لم يكن في بلده، أو ناحيته إلا من لم يبلغ درجة أهل العلم، فلا ريب أن رجوعه إليه أولى من الإقدام على العمل بلا علم، أو البقاء في الحيرة، والعمى، والجهالة، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَطْلُبُ القَضَاء... إلخ)** لقوله ﷺ: **«من طلب القضاء وُكِل إلى نفسه، ومن أجبر عليه نزل عليه ملك يسدده»**(١)؛ أي: يلهمه رشده ذكره الشهيد، ولأن من طلبه اعتمد على نفسه، فيحرم، ومن أجبر عليه توكل على ربه، فيلهم.

وقال في «السراج»: في علته؛ بِأَنَّ فِي طَلَبِ الْقَضَاءِ إِذْلَالًا وَإِهَانَةً بِالْعِلْمِ؛ لِأَنَّ كُلَّ مُتعرض مُهَانٌ، انتهى.

قال في «البحر»: وهو يفيد منه العالم عن السؤال مطلقًا إلا لحاجة، والنهي في قوله لا يطلب للتحريم؛ أي: لا يحل كما في «فتح القدير».

قوله: **(بِقَلْبِهِ)** أراد بهذا أن يفرق بين الطلب والسؤال، فالأول للقلب، والثاني للسان، وفي «الينابيع» الطلب أن يقول للإمام: وَلِّني، والسؤال أن

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ١١٨، رقم ١٢٢٠٥)، والترمذي (٣/ ٦١٣، رقم ١٣٢٣)، وابن ماجه (٢/ ٧٧٤، رقم ٢٣٠٩).

(وَلَا يَسْأَلُهُ بِلِسَانِهِ) فِي «الخُلَاصَة»: طَالِبُ الوِلَايَة لَا يُوَلَّى إِلَّا إِذَا تَعَيَّنَ عَلَيْهِ القَضَاء، أَو كَانَت التَّوْلِيَة مَشْروطَة لَهُ، أَو ادَّعَى أَنَّ العَزْلَ مِنَ القَاضِي الأَوَّل بِغَيْرِ جُنْحَةٍ «نَهْر» قَالَ: وَاسْتَحَبَّ الشَّافِعِيَّة، وَالمَالِكِيَّة طَلَبَ القَضَاء؛ لِخَامِلِ الذِّكْر؛ لِنَشْرِ العِلْمِ.

يقول للناس لو ولاني الإمام قضاء بلدة كذا؛ لأجبته إلى ذلك، وهو يطمع أن يبلغ ذلك إلى الإمام، انتهى.

قوله: **(طَالِبُ الوِلَايَة لَا يُوَلَّى)** فمن طلب القضاء، أو النظارة، أو الوصاية لا يولى، وعللوه بأن الطالب موكول إلى نفسه، وهو عاجز، فيكون سببًا؛ لتضييع الحقوق، وفي وصايا «البزازية» قال أبو مطيع البلخي: أفتى منذ نيف وعشرين سنة، فما رأيت قيمًا عدل في مال ابن أخيه قط، انتهى.

فلا ينبغي أن يتقلد الوصاية أحد.

وقد قيل: اتقوا الواوات الوكالة، والوصاية، والولاية، انتهى «بحر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَعَيَّنَ)** استثناء من المصنف، فإن تعين بأن لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب؛ صيانة لحقوق المسلمين، ودفعًا لظلم الظالمين، انتهى «بحر».

قوله: **(أَو كَانَت التَّوْلِيَة مَشْروطَة لَهُ)** فإنه إذا طلبها في هذه الحالة، فإنما يطلب تنفيذ الشرط.

وهذا ما بحثه صاحب «النهر» مخالفًا لبحث أخيه في «البحر» حيث قال: وظاهر كلامهم أنه لا يطلب التولية على الوقف، ولو كانت بشرط الواقف له لإطلاقهم، انتهى.

قوله: **(أَو ادَّعَى... إلخ)** فإن له طلب العود من القاضي الجديد، وحينئذٍ يقول له القاضي: أثبت أنك أهل للولاية، ثم يوليه نص عليه الخصاف «حموي».

قوله: **(لِخَامِلِ الذِّكْر)** هو بالخاء المعجمة غير المشهور، انتهى «حلبي».

(وَيَخْتَار) المُقلّد **(الأَقْدَر، وَالأَوْلَى بِهِ، وَلَا يَكُون فَظًّا غَلِيظًا جَبَّارًا عَنِيدًا)** لأَنَّهُ خَلِيَفة رَسُولِ اللَّهِ **(وَفِي إِطْلَاقِ اسمِ خَلِيفَة اللَّه** ....

قوله: **(وَيَخْتَار المُقلّد)** بصيغة الفاعل، ويصح ضبطه بصيغة اسم المفعول، ويكون فيه مجاز الأول.

قوله: **(الأَقْدَر)** أي: الأتم قدرة على تنفيذه، والأولى من غيره ممن هو أكثر علمًا، وفهمًا، وحلمًا وغير ذلك؛ أي: عند اتصاف شخصين مثلاً بصفات القضاء يختار منهما ما ذكر قال رسول الله ﷺ: «**من قلَّد غيره عملاً وفي رعيته من هو أولى منه، فقد خانَ الله ورسوله وجماعة المسلمين**»(١) وعمل القضاء من أهم أمور الدين، وأعمال المسلمين، انتهى «منح». وفي «معروضات المفتي أبي السعود»: لما وقع التساوي في قضاة زماننا في وجود العدالة ظاهرًا رد الأمر للشريف بتقديم الأفضل في العلم، والديانة، والعدالة، انتهى «در منتقى».

قوله: **(فَظًّا)** أي: سيء الخلق.

قوله: **(غَليظًا)** أي: قاسي القلب، وقيل: إن يغلظ حتى يهاب في غير موضعه، وغلظ الرجل اشتد فهو غليظ؛ أي: غير لين.

قوله: **(جَبَّارًا)** أي: متكبرًا مقبلاً بغضب، وقيل: هو الحامل غيره على الشيء قهرًا، وغلبة.

قوله: **(عَنيدًا)** أي: معاندًا للحق، وهو المجانب للحق المعادي لأهله، وقيل: من يعرف الحق، فيأباه.

قال البدر العيني: لأن المقصود من القضاء رفع الفساد، وهذه الأشياء بعينها فساد.

قوله: **(لأَنَّهُ خَلِيَفة رَسُولِ اللَّهِ)** أي: في إمضاء الأحكام الشرعية.

قوله: **(وَفِي إِطْلَاقِ اسمِ خَلِيفَة اللَّه)** الإضافة للبيان.

---

(١) أخرجه الطبراني (١١/ ١١٤، رقم ١١٢١٦)، قال الهيثمي (٤/ ٢٠٥): فيه حنش وهو متروك وزعم أبو محصن أنه شيخ صدق. والخطيب (٦/ ٧٦)، وابن عساكر (٤٣/ ١٣).

خِلَاف) «تَتَارْخَانِيَة» .**(وَكُرِهَ)** تَحْرِيمًا **(التَّقْلِيد)** أَي: أَخْذ القَضَاء.

(لِمَنْ خَافَ الحَيْف) أَي: الظُّلْم **(أَو العَجْز)** يَكْفِي أَحَدهما فِي الكَرَاهَةِ «ابنُ كَمَال».

(وَإِنْ تَعَيَّنَ عَلَيْه أَو أَمنَه لَا) يُكْرَه «فَتْح» .

ثُمَّ إِن انْحَصَرَ فُرض عَيْنًا، وَإِلَا كِفَايَة «بَحْر»].

قوله: **(خِلَاف)** من أجاز حمله على المعنى المتقدم، ومن منع كأنه، والله تعالى أعلم؛ لأنه جعله مما يخص الأنبياء كآدم وداود.

قوله: **(التَّقَلّد أَي: أَخْذ القَضَاء)** الذي في نسخ المتن الذي شرح عليه المصنف التقلد بدون ياء، وفسره بقبول تقليد القضاء من السلطان، قال: وهذه العبارة أولى مما وقع في بعض نسخ «الكنز» من التقليد؛ أي: النصب من السلطان، انتهى.

فالواقع من الشارح إنما يناسب التقلد بدون ياء، ومعنى الأخذ القبول.

قوله: **(الحَيْف)** ويرادفه الجنف بالجيم والنون.

قوله: **(يَكْفي أَحَدهما فِي الكَرَاهَةِ)** لأن الغالب هو الوقوع في محظوره حينئذٍ، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ تَعَيَّنَ لَهُ)** أي: مع خوف الحيف، قال في «الفتح»: ومحل الكراهة ما إذا لم يتعين عليه، فإن انحصر صار فرض عين عليه، وعليه ضبط نفسه إلا إن كان السلطان يمكن أن يفصل الخصومات، ويتفرغ لذلك، انتهى.

ومع هذا النص لا وجه لبحث صاحب «البحر» بقوله: ولم أر حكم ما إذا خاف الجور مع التعين، ومقتضى كلامهم في النكاح أن لا يجوز له القبول تقديمًا للمحرم على المبيح، وإن كان فرضًا، انتهى، على أن في كلامه تنافيًا لمن تأمله.

قوله: **(ثُمَّ إِن انْحَصَرَ... إلخ)** قال في «الاختيار» ومتنه «المختار»: ومن تعين له يفترض عليه الولاية، ولو امتنع لا يجبر عليه، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالتَّقْلِيدُ رُخْصَة**) أَي: مُباح (**وَالتَّرْكُ عَزِيمَة عِنْدَ العَامَّة**) «بَزَّازِيَّة» فَالأَوْلَى عَدَمه.

(**وَيُحَرّم عَلَى غَيْرِ الأَهْلِ الدُّخُول فِيهِ قَطْعًا**) مِن غَيْرِ تَرَدُّدٍ فِي الحُرْمَةِ، فَفِيهِ الأَحْكَام الخَمْسَة.

قال الشارح: قوله: (**والتَّقْلِيدُ**) الأولى والتقلد.

قوله: (**وَالتَّرْكُ عَزِيمَة عِنْدَ العَامَّة**) لأن الغالب خطأ من ظن من نفسه الاعتدال، فيظهر من خلافه قال في «البزازية»: وترك الدخول أصلح دينًا ودنيا، انتهى.

ومقابل قول العامة عكس ما في المصنف، قال في «الهداية»: الصحيح أن الدخول فيه رخصة طمعًا في إقامة العدل قال ﷺ: «**عدل ساعة خير من عبادة سنة**»[1] وعن مسروق أنه قال: لأن أقضي يومًا واحدًا بالحق والعدل أحب إليّ من سنة أغزوها في سبيل الله، والترك عزيمة، فلعله يخطئ ظنه، فلا يوافق أو لا يعينه عليه غيره، انتهى.

قوله: (**وَيُحَرّم عَلَى غَيْرِ الأَهْلِ الدُّخُول فِيهِ**) كالعامي على ما اختاره ابن الغرس، قال: ولا ينبغي أن ينسب إلى مجتهد من السلف فضلاً عن إمام الأئمة تجويز ولاية القضاء التي هي أشرف مناصب الإسلام بعد منصب الإمامة إلى بعض السوقة الذين لا يعقلون الأمور المعاشية فضلاً عن كبارها، قال في «المختار»: الأولى أن يكون القاضي مجتهدًا، فإن لم يوجد، فيجب أن يكون من أهل الشهادة موثوقًا به في دينه، وأمانته، وعقله، وفهمه عالمًا بالفقه والسنة، وكذلك المفتي؛ فجزاه الله عن أئمتنا خيرًا، انتهى.

قلت: وهذا نادر في زماننا، فيفضي إلى سد باب القضاء، كقول من قال: إن أخذ القضاء برشوة أو ارتشى لا ينفذ قضاؤه.

قوله: (**فَفِيهِ الأَحْكَام الخَمْسَة**) أولها قوله، وكره تحريمًا ... إلخ.

---

(١) ذكره البوصيري في «إتحاف المهرة» (٤١٩٨) وقال: رواه الأصبهاني بسند ضعيف.

(**وَيَجُوز تَقَلّد القَضَاء مِن السُّلْطانِ العَادِلِ، وَالجَائِرِ**) وَلَو كَافِرًا، ذَكَرَهُ «مِسْكِين» وَغَيْره، إِلَّا إِذَا كَانَ يَمْنَعُه عَن القَضَاءِ بِالحَقِّ فَيُحَرم، وَلَو فَقَدَ وَال لِغَلَبَةِ كفار وَجَبَ عَلَى المُسْلِمين تَعْيين وَالٍ وَإِمَام لِلجُمُعَةِ «فَتْح».

(**وَمِن**) سُلْطَانِ الخَوَارِجِ وَ(**أَهْلِ البَغْي**) وَإِذَا صَحَّت التَّوْلِيَة صَحَّ العَزْل، وَإِذَا رُفِع قَضَاء البَاغِي إِلَى قَاضِي العَدْل نَفّذه.

قوله: (**وَيَجُوز تَقَلّد القَضَاء مِن السُّلْطانِ العَادِلِ، وَالجَائِرِ**) لأن الصحابة تقلدوه من معاوية، والحق كان بيد علي ﷺ في نوبته، والتابعين تقلدوه من الحجاج، وكان جائرًا أفسق أهل زمانه، والعادل هو الواضع كل شيء موضعه، وقيل: المتوسط بين طرفي الإفراط والتفريط سواء كان في العقائد، أو في الأعمال، أو في الأخلاق، وقيل: غير ذلك، وسئل الصديق ﷺ عن العدل وهو على المنبر، فأجاب على البديهة:

العدل أن تأتي إلى أخيكا ما مثله في الناس أن يرضيكا

قوله: (**فَيُحَرم**) ولا يصح؛ لأن المقصود لا يحصل به «بحر».

قوله: (**وَلَو فَقَدَ وَال... إلخ**) قال في «جامع الفصولين»: وكل مصر فيه وال مسلم من جهة الكفار يجوز منه إقامة الجمع، والأعياد، وأخذ الخراج، وتقليد القضاء، وتزويج الأيامى لاستيلاء المسلم عليهم، وأما طاعة الكفار، فهي موادعة، ومخادعة، وأما في بلاد عليها ولاة كفار، فيجوز للمسلمين إقامة الجمع، والأعياد، ويصير القاضي قاضيًا بتراضي المسلمين، ويجب عليهم طلب وال مسلم، انتهى.

وعبر بالجواز، وأراد الصحة، فلا ينافي وجوب إقامة الجمع، والأعياد.

قوله: (**صَحَّ العَزْل**) في الفصول بمجرد استيلاء الباغي لا تنعزل قضاة أهل العدل، ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي بعده لا ينفذ قضاياهم بعده ما لم يقلدهم سلطان العدل، ثانيًا: إذا الباغي صار سلطانًا بالقهر والغلبة، انتهى.

قوله: (**نَفّذه**) حيث كان موافقًا، أو مختلفًا فيه كما في سائر القضاة، وهو

وَقِيلَ: لَا، وَبِهِ جَزَمَ النَّاصِحِي.

(فَإِذَا تَقَلَّدَ القَضَاء طَلَب دِيوَان قَاض قَبْله) ....

مصرح به في «فصول العمادي» ويدل على أن القاضي لو كان من البغاة، فإن قضاءه ينفذ كسائر الفساق من أهل العدل؛ لأن الفاسق يصلح قاضيًا في الأصح، وهذا هو المعتمد من أقوال ثلاثة «بحر».

قوله: **(وَبِهِ جَزَمَ النَّاصِحِي)** قد علمت المعتمد.

قوله: **(فَإِذَا تَقَلَّدَ القَضَاء... إلخ)** أشار به إلى أن المولى بمجرد توليته لا يتأخر عن النظر فيما فوض له، فإن تأخر لغير عذر عزله الإمام «بحر».

قوله: **(طَلَب دِيوَان قَاض قَبْله)** فيبعث المولى اثنين، أو واحدًا مأمونًا؛ ليقبضاها من المعزول، أو أمينه، ويسألان منه شيئًا فشيئًا، ويجعلان كل نوع في خريطة؛ ليكون أسهل للتناول، ثم إذا قبضاه ختما عليه خوفًا من التغيير؛ وذلك لأن القاضي يكتب نسختين إحداهما في يده لاحتمال الحاجة إليها، والأخرى في يد الخصم، وما في يده لا يؤمن عليه، والديوان في الأصل جريدة الحساب، ثم أطلق على الحساب، ثم أطلق على موضع الحساب، وهو معرب، والأصل دوان، فأبدل أحد المضعفين ياء للتخفيف.

ويقال: إن عمر أول من دون الدواوين في العرب؛ أي: رتب الجرائد للعمال وغيرها، والمراد به هنا الخرائط التي فيها السجلات، والمحاضر وغيرها، والسجلات جمع سجل، وهو لغة: كتاب القاضي، والمحاضر جمع محضر، وهو ما كتب فيه خصومة المتخاصمين عند القاضي، وما جرى بينهما من الإقرار من المدعى عليه، أو الإنكار، والحكم بالبينة، أو النكول على وجه يدفع الاشتباه، وكذا السجل، والصك ما كتب فيه البيع، والرهن، والإقرار، وغيرها، والحجة، والوثيقة متناولان للثلاثة.

وفي العرف الآن السجل ما كتبه الشاهدان في الواقعة، وبقي عند القاضي، وليس عليه خط القاضي، والحجة ما نقل من السجل من الواقعة،

يَعْنِي: السِّجِلَّات.

(وَنظر فِي حَالِ المَحْبُوسين) فِي سِجْنِ القَاضِي، وَأَمَّا المَحْبُوسُون فِي سِجْنِ الوَالِي، فَعَلَى الإِمَام النَّظَر فِي أَحْوَالِهِم، فَمَن لَزِمَه أَدَبٌ أَدَّبه، وَإِلَّا أَطْلَقَه، وَلَا يُبيِّت أَحَدًا فِي قَيْدٍ إِلَّا رَجُلًا مَطْلُوبًا بِدَمٍ، وَنَفَقَة مَنْ لَيْسَ لَهُ مَال فِي بَيْتِ المَالِ «بَحْر».

وعليه علامة القاضي أعلاه، وخط الشاهدين أسفله، وأعطى للخصم «بحر» بتصرف.

قوله: **(يَعْنِي: السِّجِلَّات)** قد علمت ما فيه.

قوله: **(وَنظر فِي حَالِ المَحْبُوسين)** فيبعث القاضي ثقة يحصيهم في السجن، ويكتب أسماءهم، وأخبارهم، وسبب حبسهم، ومن حبسهم، وفي «شرح أدب القاضي» يجب على القاضي كتابة اسم المحبوس، وأبيه، وجده، وما حبس بسببه، وتاريخه، فإذا عزل بعث النسخة التي فيها أسماؤهم إلى المتولي؛ لينظر فيها، انتهى.

وفي الحموي، وثبوت سبب الحبس عند الأول ليس حجة يعتمدها الثاني في حبسهم؛ لأن قوله: لم يبق حجة، انتهى.

قوله: **(فَعَلَى الإِمَام)** وكذا نائبه كالباشاة «حموي».

قوله: **(فَمَن لَزِمَه أَدَبٌ أَدَّبه)** كأن كان من أهل الإغارة، والتلصص، والجنايات «حموي».

قوله: **(وَإِلَّا أَطْلَقَه)** ليس على ما ينبغي؛ لأنه يمكن أن لا يلزمه أدب، ويتعلق به قضية، فالأولى ما في «البحر» وغيره عن شرح الأدب، ومن لم يكن له قضية خلي سبيله، انتهى.

قوله: **(وَنَفَقَة)** مبتدأ خبره في بيت المال؛ أي: أن نفقة المحبوسين الذين ليس لهم مال في بيت المال، وكسوتهم، وكذا أسراء المشركين، وينبغي أن يولي على هذا الأمر رجلاً صالحًا يثبت أسماءهم عنده، ويدفع نفقتهم، وأدمهم شهرًا بشهر، ويدعو كل رجل، ويدفع إليه بيده.

(فَمَن أَقَرَّ) مِنْهُم (بِحَقّ أَو قَامَت عَلَيْهِ بَيِّنَة أَلْزَمَه) الحَبْس، ذَكَرَهُ «مِسْكِين».

وَقِيلَ: الحَقّ (وَإِلَّا نَادَى عَلَيْهِ) بِقَدر مَا يَرَى، ثُمَّ يُطْلقَهُ بِكَفِيلٍ بِنَفْسِهِ، فَإِنْ أَبَى نَادَى عَلَيْهِ شَهْرًا، ثُمَّ أَطْلَقَهُ.

(وَعمل فِي الوَدَائِعِ، وَغَلَّات الوَقْفِ ....

قوله: (أَو قَامَت عَلَيْهِ بَيِّنَة) أعم من أن تشهد بأصل الحق، أو بحكم القاضي عليه، انتهى «بحر».

قوله: (أَلْزَمَه الحَبْس) أي: أدام حبسه «منح».

قوله: (وَقِيلَ: الحَقّ) أفاده العيني والكمال، قال الشيخ زين: والظاهر ما قاله مسكين؛ لأن الثاني لا يطرد في كل إقرار إذ المحبوس لو أقر بسبب عقوبة خالصة كالزنا، فقال: إني أقررت عند القاضي المعزول بالزنا، ولم يقم الحد عليّ، فإن القاضي لا يقيمه عليه؛ لأن ما كان في مجلس المعزول بطل، لكن المولى يستقبل الأمر، فإن أقر أربع مرات في أربعة مجالس حده، انتهى وإن حمل الإقرار في كلامه على الإقرار الملزم للحكم صح الحمل على الثاني.

قوله: (وَإِلَّا نَادَى عَلَيْهِ) أي: أمر مناديًا ينادي كل يوم في محلته وقت جلوسه من كان يطلب فلان ابن فلان المحبوس بحق، فليحضر حتى يجمع بينهما، فإن حضر واحد وادعى، وهو على إنكاره ابتدأ الحكم بينهما، وإلا تأنى عليه أيامًا بحسب ما يرى، فإن لم يحضر أحد أخذ منه كفيلاً بنفسه.

قوله: (فَإِنْ أَبَى) عن إعطاء الكفيل أو كان لا كفيل له.

قوله: (وعمل في الودائع) أي: ودائع اليتامى مثلاً التي وضعها المعزول في أيدي الأمناء.

قوله: (وَغَلَّات الوَقْفِ) جمع غلة، وهي ما يتحصل من ريع الأوقاف حموي، قال: وما في الكتاب كأنه مبني على عرفهم من أن الكل تحت يد أمين القاضي، وفي زماننا أموال الأوقاف تحت يد نظارها، وودائع اليتامى تحت يد الأوصياء، ولو فرض أن المعزول وضع غلة وقف، أو وديعة يتيم تحت يد

بِبَيِّنَةٍ أَو إِقْرَارٍ ذِي اليَدِ **(وَلَمْ يَعْمَل)** المَوْلَى **(بِقَوْلِ المَعْزُولِ)** لالْتِحَاقِهِ بِالرَّعايا، وَشَهَادَة الفَرْدِ لَا تُقْبَل خُصُوصًا بِفِعْلِ نَفْسِهِ «دُرَر».

وَمَفَادُهُ: رَدّها، وَلَو مَع آخَر «نَهْر».

قُلْتُ: لَكِن أَفْتَى قَارِئ «الهِدَايَة» بِقَبُولِها، وَتَبِعَهُ ابنُ نُجَيم، فَتَنَبَّه!

(إِلَّا أَن يُقِرّ ذو اليَدِ أَنَّهُ) أَي: المَعْزُول **(سَلَّمَها)** أَي: الوَدَائِع وَالغَلَّات **(إِلَيْهِ، فَيُقْبَل قَوْله فِيهِمَا)** أَنَّهَا لِزَيْد، إِلَّا إِذَا بَدَأَ ذُو اليَدِ بِالإِقْرَارِ لِلغَيْرِ، ثُمَّ أَقَرَّ بِتَسْلِيم القَاضِي إِلَيْهِ؛ فَأَقَرَّ القَاضِي بِأَنَّها لآخَر؛ فَيُسَلَّمُ لِلمُقِر لَهُ الأَوَّل، وَيَضْمَن المُقِرّ قِيمَته أَو مِثْله

أمين عمل فيها القاضي بما ذكر، انتهى.

قوله: **(بِبَيِّنَةٍ)** يقيمها مثلاً على من هي تحت يده أنها ليتيم فلان، وناظر الوقف أن هذه الغلة لوقف فلان، انتهى.

قوله: **(أَو إِقْرَارٍ ذِي اليَدِ)** وأما إقرار غيره فلا يقبل «بحر» وغيره.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: مفاد قوله خصوصًا.

قوله: **(وَتَبِعَهُ ابنُ نُجَيم)** لعله في «فتاواه» والذي في «البحر» مثل ما في «النهر» حيث قال: فظاهره أنه لو شهد مع آخر لا تقبل شهادته، انتهى.

قوله: **(أَنَّهُ سَلَّمَها إِلَيْهِ)** سواء قال ذو اليد أنها لزيد مثلاً، أو قال: لا أدري لمن هي، وكذا لو قال: سلمها إلي، وهو لفلان، وقال المعزول: بل لفلان، فالقول للمعزول، وإقراره غير مقبول؛ لأنه بهذا الإقرار ثبت أنه مودع المعزول، ويد المودع كيدِهِ ولو أنكر تسليم المعزول لا يقبل قول المعزول، وهذه صور أربع، والخامسة ما ذكره بالاستثناء المؤلف.

قوله: **(إِلَّا إِذَا بَدَأَ ذُو اليَدِ بِالإِقْرَارِ لِلغَيْرِ)** أي: قبل الإقرار بتسليم المعزول.

قوله: **(فَيُسَلَّمُ)** بالبناء للمجهول؛ أي: المقر به.

قوله: **(وَيَضْمَن)** مبنيًا للفاعل، والمقر فاعله.

قوله: **(قِيمَته)** إن كان قيميًا، أو مثله إن كان مثليًا.

لِلقَاضِي بِإِقْرَارِهِ الثَّانِي يُسَلِّمه لِمَنْ أَقَرَّ لَهُ القَاضِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَقْضِي فِي المَسْجِدِ)** وَيَخْتَارُ مَسْجِدًا فِي وَسطِ البَلَدِ تَيْسِيرًا

قوله: **(بِإِقْرَارِهِ)** الباء للسببية، وهو متعلق بيضمن.

قوله: **(يُسَلِّمه)**؛ أي: يسلم ما ذكر من القيمة أو المثل.

قال الشارح: قوله: **(وَيَقْضِي فِي المَسْجِدِ)** قدمه دفعًا لقول من كره القضاء فيه، وبيانًا لكونه فيه أفضل؛ لأنه ﷺ قضى فيه، وكذا الخلفاء بعده؛ ولأنه عبادة، والمساجد لها وضعت.

قال الحموي: كذا قالوا، وهو صحيح بالنظر لزمانهم أما بالنظر لزماننا، فلا فإن أهله لا يحترمون المساجد، ولا يقدرون قدرها، وربما يجلسون فيها بالجنابة، ويفعلون فيها ما لا يليق، انتهى.

ولا يمنع المشرك دخوله للقضاء؛ لأن نجاسته نجاسة اعتقاد على معنى التشبيه، وأما الحائض، فتخبر بحالها؛ ليخرج إليها القاضي، أو يرسل نائبه كما لو كانت الدعوى في دابة، وأطلق في المسجد، فشمل غير الجامع؛ لكنه أولى؛ لأنه أشهر، ثم الذي تقام فيه الجماعات، وإن لم تصلّى فيه الجمعة.

قال في «البحر»: والحاصل أنه يجلس له في أشهر الأماكن، ومجامع الناس، وليس فيه حاجب ولا بواب، وهو الأفضل، وفي «شرح أدب القاضي»: وله أن يتخذ بوابًا؛ ليمنع الخصوم من الازدحام، ولا يباح للبواب أن يأخذ شيئًا على الإذن في الدخول، وإذا أخذ البواب شيئًا، وعلم القاضي به، فقضى، كان القضاء بالرشوة، ولا ينفذ، انتهى.

وقول الشارح: (وَيَخْتَارُ مَسْجِدًا فِي وَسطِ البَلَدِ) أي: وفي السوق، ولا يختار مسجدًا في طرف البلد؛ لزيادة المشقة، ويجوز أن يحكم في بيته، وحيث شاء إلا أن الأولى ما ذكرناه «بحر» ولا يقضي حال شغل قلبه بفرح، أو غضب، أو هم، أو حاجة إلى الجماع، أو برد، أو حر شديدين، أو مدافعة الأخبثين، ولا ينبغي أن يتطوع بالصوم في اليوم الذي يريد الجلوس فيه

لِلنَّاسِ، وَيَسْتَدْبِرِ القِبْلَة كَخَطِيبٍ، وَمُدَرِّسٍ «خَانِيّة» وَأُجْرَة المَحْضَر عَلَى المُدَّعِي هُوَ الأَصَحّ «بَحْر» عَن «البَزَّازِيَّة».

وفي «الخَانِية»: عَلَى المُتَمَرِّدِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَكَذَا السُّلْطان، وَالمُفْتِي، وَالفَقِيه.

(أَو) فِي **(دَارِهِ)** وَيَأْذَن عُمُومًا.

للقضاء، ويخرج في أحسن ثيابه، وأعدل أحواله.

قوله: **(وَيَسْتَدْبِر... إلخ)** أي: ندبًا كما في الذي قبله.

قوله: **(عَلَى المُدَّعِي)** وقيل: في بيت المال.

قوله: **(عَلَى المُتَمَرِّدِ)** وهي في المصر من نصف درهم إلى درهم، وفي خارجه لكل فرسخ ثلاثة دراهم إلى أربعة «بحر». وفي «البزازية»: ويستعين بأعوان الوالي على الإحضار، وهو المراد بالأشخاص كما بينه، أبو السعود عن «العناية».

وأطلق بعض المشايخ الذهاب إلى باب السلطان، والاستعانة بأعوانه أولاً؛ لاستيفاء حقه قبل العجز عن الاستيفاء بالقاضي، لكنه لا يفتي به إلا إذا عجز القاضي، وإذا ثبت تمرده عن الحضور عاقبه بقدره، فإن توارى الخصم في بيته ختم القاضي على بابه، وجعل بيته عليه سجنًا، وسد أعلاه وأسفله حتى يضيق عليه الأمر، فيخرج. واختلفوا في تسمير الباب، والأصح أنه يسمره إذا كان غير مشترك، والتسمير: الضرب بالمسامير، وللسلطان الختم على باب المديون، وإن لم يتوار في بيته تضييقًا عليه حتى يقضي الدين، انتهى.

قوله: **(وَالفَقِيه)** هو مدرس الفقه.

قوله: **(أَو فِي دَارِهِ)** لأن العبادة لا تتقيد بمكان، والأولى أن يكون الدار في وسط البلد كالمسجد، انتهى «حموي».

قوله: **(وَيَأْذَن عُمُومًا)** للناس، ولا يمنع أحدًا؛ لأن لكل أحد حقًّا في مجلسه، انتهى.

(وَيَرُدّ هَدِيَّة) التَّنْكير لِلتَّقْليلِ ابنُ كَمَال، وَهِيَ مَا يُعْطَى بِلَا شَرْطِ إِعَانَةٍ، بِخِلَافِ الرِّشْوَة ابنُ مَلك، وَلَو تَأَذَّى المُهْدي بِالرَّدِّ يُعْطِيه مِثْل قِيمَتِها «خُلَاصَة».

وَلَوْ تَعَذَّرَ الرَّدُّ؛ لِعَدَم مَعْرِفَتِهِ، أَو بُعْدِ مَكَانِهِ وَضَعَهَا فِي بَيْتِ المَالِ، وَمِن خُصُوصِيَّاتِهِ عَلَيْهِ السَّلَام أَنَّ هَدَايَاه لَهُ «تَتَارْخَانِية».

مَفَادُهُ: أَنَّهُ لَيسَ لِلإِمَام قَبُول الهَدِيَّة، وَإِلَّا لَمْ تَكُنْ خُصُوصِيَّة، وَفِيهَا يَجُوزُ لِلإِمَامِ، وَالمُفْتِي، وَالوَاعِظ قَبُول الهَدِيَّة؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا يُهْدى إِلَى العَالِمِ؛ لِعِلْمِهِ، بِخِلَافِ القَاضِي.

قوله: **(وَيَرُدّ هَدِيَّة)** أفاد بذكر الرد أنه لا يضعها في بيت المال، وهو قول عامة المشايخ، وقيل: يضعها فيه، فإن جاء المالك ردت إليه، وإنما يردها؛ لأنها تشبه الرشوة، وعلى هذا كانت الصحابة رضي الله عنهم.

قوله: **(مَفَادُهُ... إلخ)** لا يظهر إذ لا يلزم من اختصاصه ﷺ بأنها له عدم قبول الأئمة لها إذ قد يقبلونها، ويضعونها في بيت المال.

قوله: **(أَنَّهُ لَيْسَ لِلإِمَامِ)** أي: السلطان وسلف في فصل الجزية أن هدية أهل الحرب للإمام تصرف في مصالح المسلمين.

قال في «البحر» عن «الفتح»: وكل من عمل للمسلمين عملًا حكمه في الهدية حكم القاضي، انتهى.

فظاهره أنه يحرم قبولها على الوالي والمفتي، وليس كما قال، فقد ذكر في «الخانية» ويجوز للإمام، والمفتي قبول الهدية، وإجابة الدعوة الخاصة؛ لأن ذلك من حقوق المسلم على المسلم، وإنما يمنع عنه القاضي، انتهى، إلا أن يراد بالإمام إمام الجامع، انتهى.

قوله: **(يَجُوزُ لِلإِمَامِ)** إن حمل الإمام على إمام الصلاة زال التنافي بين عبارتيهما، وإن حمل على الخليفة تنافى هذا مع ما قبله، والذي يدل عليه كلامهم في السير جواز قبول الإمام الهدية من أهل الحرب، وصرفها في مصالحنا.

قوله: **(لأَنَّهُ إِنَّمَا يُهْدى إِلَى العَالِمِ؛ لِعِلْمِهِ)** علة قاصرة، فلو قال: لأنه إنما

(إِلَّا مِن) أَرْبَعٍ: السُّلْطَان وَالبَاشَا «أَشْبَاه» وَ«بَحْر» و**(قَرِيبه)** المحر م أَو مِمَّن جَرَتْ عَادَته بِذَلِكَ بِقَدْرِ عَادَتِهِ، وَلَا خُصُومَة لَهُمَا «دُرَر».

يهدي إليهم للعلم، والوعظ، والإفتاء؛ لكان أعم، وقد يقال: إن العلم متحقق في الجميع، فاعتبره.

قوله: **(السُّلْطَان وَالبَاشَا)** يجب أن يقيد بأن لا يكون لهما خصومة، وليس له قبولها من الصنجق، انتهى «حموي».

ووجه القبول منهما أن هديتهما من بيت المال، وهو من مصارفه، والظاهر أنه مقيد بما إذا غلب الحل أما إذا غلب الحرام أو استويا، فإنه لا يقبل منهما، ولو قال فيما سيأتي: ولا خصومة لهم؛ لعم هذين.

قوله: **(وقريبه المحرم)** خرج ابن العم مثلاً «بحر».

قوله: **(أَو مِمَّن جَرَتْ عَادَته)** ظاهر العطف يقتضي أنه يقبل من القريب، وإن لم يكن له عادة بالإهداء، وفي كلام بعضهم ما يقتضي أنه كالأجنبي لا بد أن يكون له عادة، وإلا فلا يقبلها منه إلا أن يكون لفقره، ثم أيسر؛ لأن الظاهر أن المانع ما كان إلا الفقر، انتهى «بحر».

قوله: **(بِقَدْرِ عَادَتِهِ)** فإن زاد رد الزائد، وقيده فخر الإسلام بأن لا يزيد ماله، فإن زاد قبل بقدر ما زاد ماله «حموي».

قوله: **(وَلَا خُصُومَة لَهُمَا)** فإن كان لهما خصومة ردها.

قال في «النهر»: أما إذا تمت الخصومة، فينبغي أن لا يتردد في جواز قبولها، قلت: إلا أن يكون ممن لا تتناهى خصوماته كنظار الأوقاف، ومباشريها، انتهى «حموي».

قلت: وعلى بحث صاحب «النهر» نص ابن ملك في «شرح المجمع».

قال في «الهندية»: ولا ينبغي أن يستقرض إلا من صديق، أو خليط له كان قبل أن يستقضي، ولا يخاصم إليه، ولا يتهمه أن يعين خصمًا، وكذلك الاستعارة، انتهى.

(وَ) يَردّ إِجَابَة (**دَعْوَة خَاصَّة، وَهِيَ الَّتِي لَا يَتَّخِذها صَاحِبها لَوْلَا حُضُور القَاضِي**) وَلَو مِن مُحرم، وَمُعْتَاد، وَقِيلَ هِي «كَالهَدِيَّةِ» وَفِي «السِّرَاج» و«شَرْح المَجْمَع»: وَلَا يُجِيبُ دَعْوَة خَصْمٍ، وَغَيْر مُعْتَاد، وَلَو عَامَّة لِلتُّهْمَةِ.

قوله: (**وَيَردّ إِجَابَة دَعْوَة خَاصَّة**) هي بفتح الدال الضيافة عند جمهور العرب، وتيم الرباب بكسر دالها، وذكرها قطرب بالضم، وغلطوه، انتهى «حموي».

قوله: (**وَهِيَ الَّتِي... إلخ**) وقيل: العامة دعوة العرس، والختان وما سواهما خاصة، وقيل: إن كانت لخمسة إلى عشرة، فخاصة، وإن جاوزت العشرة، فعامة، وما في المصنف أصح ما قيل في تفسيرهما «سراج» وهو المعتمد «بحر».

قوله: (**وَلَو مِن مُحرم**) هذا قولهما، وقال محمد يجيبها لما فيها من صلة الرحم، وذكر الخصاف أنه يجيبها بلا خلاف، واختاره المؤلف في «الكافي» قال في «البحر»: قالا حسن أن يقال، ولا يقبل هدية، ودعوى خاصة إلا من محرم، أو ممن اعتاده، انتهى.

وهو الذي أفاده المؤلف بقوله، وقيل: هي كالهدية، فهو قول مصحح.

قوله: (**وَمُعْتَاد**) ولو كان من عادته الدعوة له كل شهر مرة، فدعاه كل أسبوع بعد القضاء لا يجيبه، ولو اتخذ له طعامًا أكثر من الأول لا يجيبه إلا أن يكون له مال قد زاد تتارخانية.

قوله: (**وَفِي «السِّرَاج»**) قال في «المنح»: وقيد في «السراج الوهاج» جواز حضور القاضي الدعوة العامة بما إذا كان صاحبها ممن يعتاد اتخاذها له قبل القضاء أما إذا لم يكن كذلك لا يحضرها لما في ذلك من التهمة.

قوله: (**وَ«شَرْح المَجْمَع»**) قال في شرحه لابن ملك نقلاً عن «الكفاية» لو كان المضيف خصمًا لا يجيب دعوته، وإن كانت عامة، انتهى.

والحاصل: أن الخاصة لا يجيبها مطلقًا، والعامة يجيب المعتاد من غير خصومة.

(وَيَشْهَدُ الجَنَازَة، وَيَعُودُ المَرِيض) إِن لَمْ يَكُنْ لَهُمَا، وَلَا عَلَيْهِما دَعْوَى «شُرُنبلاليّة» عَن «البُرْهَان».

(وَيُسَوِّي) وُجُوبًا **(بَيْنَ الخَصْمَيْنِ جُلُوسًا، وَإِقْبالًا، وَإِشَارَة، وَنَظَرًا،** ....

قوله: **(وَيَشْهَدُ الجَنَازَة... إلخ)** لما رواه البخاري في كتاب الأدب من حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**للمسلم على أخيه ست خصال إن ترك شيئًا منها فقد ترك حقًّا واجبًا عليه لأخيه يسلم عليه إذا لقيه ويجيبه إذا دعاه ويشمته إذا عطس ويعوده إذا مرض ويحضره إذا مات وينصحه إذا استنصحه**»(١) يعني وحق المسلم لا يسقط بالقضاء، لكن لا يطيل مكثه في ذلك الزمان، والوجوب في الحديث بمعنى الثبوت لا الوجوب المصطلح عليه عند الفقهاء «حموي».

قوله: **(وَيُسَوِّي وُجُوبًا بَيْنَ الخَصْمَيْنِ... إلخ)** لأن في عدم التسوية مكسرة لقلب الآخر، فيجلسهما بين يديه، ولا يجلس واحدًا عن يمينه، والآخر عن يساره؛ لأن لليمين فضلاً، ولذا كان ﷺ يخص به الشيخين، وأطلق في التسوية بينهما، فشمل الشريف، والوضيع، والأب والابن، والصغير والكبير، والحر والعبد، والسلطان وغيره، والمسلم والذمي. بل المستحب باتفاق أهل العلم أن يجلسهما بين يديه كالمتعلم بين يدي معلمه، ويكون بعدهما عنه قدر ذراعين أو نحوهما، ولا يمكنهما من التربع، والإقعاء، والاحتباء، ويكون أعوانه قيامًا بين يديه، وأما قيام الأخصام بين يديه، فليس معروفًا، وإنما حدث لما فيه من الحاجة إليه، والناس مختلفو الأحوال والأدب. وقد حدث في هذا الزمان أمور وسفهاء، فيعمل القاضي بمقتضى الحال كذا في «الفتح» يعني: فمنهم من لا يستحق الجلوس بين يديه، ومنهم من يستحقه دون الآخر، فيعطي كل إنسان ما يستحقه «حموي» ولا يجب عليه التسوية بالقلب، وإن كان أفضل «بحر».

قوله: **(وَإِقْبالًا)** المراد به: تسوية النظر من الجانبين مكي عن البدر العيني

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٨٨، رقم ٦٧٣) والترمذي (٥/ ٨٠، رقم ٢٧٣٦) وقال: حسن. وابن ماجه (١/ ٤٦١، رقم ١٤٣٣).

وَيَمْتَنِع عَن مَسَارة أَحَدهما وَالإِشَارَة إِلَيْهِ) وَرَفع صَوْته عَلَيْهِ.

(وَالضَّحك فِي وَجْهِهِ) وَكَذَا القِيام لَهُ بِالأَولَى.

(وَضِيَافَته) نَعَم لَو فَعَلَ ذَلِكَ مَعهما مَعًا جَازَ «نَهر» **(وَلَا يَمْزَح)** فِي مَجْلِسِ الحُكْمِ **(مُطْلَقًا)** وَلَو لِغَيْرِهما لِذَهَابِهِ بِمَهَابَتِهِ .**(وَلَا يُلَقّنه حجّته)** ....

في «البناية» فحينئذٍ يكون قوله، ونظرًا مستدركًا.

قوله: **(وَيَمْتَنِع عَن مَسَارة أَحَدهما)** أي: الكلام معه خفية في «الولوالجية».

ولا ينبغي للذي يقوم بين يدي القاضي أن يسار أحد الخصمين في مجلس الحكم؛ لأنه نائب القاضي، انتهى.

وهو الجلواز الذي يمنع الناس من التقدم إليه، بل يقيمهم بين يديه على البعد، ومعه سوط، والشهود يتقربون مكي عن «النهر».

قوله: **(وَالإِشَارَة إِلَيْهِ)** مستدرك بما قبله.

قوله: **(وَرَفع صَوْته عَلَيْهِ)** أي: أكثر من الآخر، ولا ينبغي له رفع صوته؛ لذهاب بهائه به؛ ولأنه ينبغي الحلم، ورفع الصوت ينافيه غالبًا.

قوله: **(وَالضَّحك فِي وَجْهِهِ)** لأنه إغراء على خصمه «درر».

قوله: **(نَعَم لَو فَعَلَ ذَلِكَ مَعهما مَعًا جَازَ)** أي: أنه لو سارهما معًا، أو أشار إليهما معًا جاز.

قوله: **(فِي مَجْلِسِ الحُكْمِ)** ولا يكثر في غيره؛ لأنه يذهب المهابة، انتهى «أبو السعود» وفي «المصباح» مزح مزحًا من باب نفع، ومزاحة بالفتح، والاسم المزاح بالضم، وهو الدعابة، ومازحت مزاحًا من باب قاتل، انتهى.

وفي «الصحاح»: الدعابة بالضم المزاح من دعب لعب انتهى، فعلى هذا المِزاح اللعب، انتهى.

وتحصل أن المزاح بالضم اسم مصدر من مزح، وبالكسر مصدر مازح.

قوله: **(وَلَا يُلَقّنه حجّته)** لأن فيه تهمة، وكسر قلب الآخر، وإعانة أحد

وَعَن الثَّانِي: لَا بَأْسَ بِهِ «عَيْني».

(وَلَا) يُلَقّن **(الشَّاهِد شَهَادَته)** وَاسْتَحْسَنه أَبو يُوسُف فِيمَا لَا يَسْتَفيد بِهِ زِيَادَة عِلْم، والفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِ فِيمَا يَتَعَلّق بِالقَضَاءِ؛ لِزِيَادَةِ تَجْرِبَتِهِ «بَزَّازِيَّة». فِي «الوَلْوَالِجيَّةِ»: حُكِيَ ....

الخصمين، انتهى «مكي».

قوله: (**«عَيْني»**) عبارته، وعن الثاني في رواية، والشافعي في وجه لا بأس بتلقين الحجة، انتهى.

وفي «الفتح» يكره تلقين المدعي، وإن عرفه عدلاً أمينًا كذا في الحقائق، انتهى.

قوله: (**فِيمَا لَا يَسْتَفيد بِهِ زِيَادَة**) بأن يقول: اعلم، فيقول له: اشهد أما إذا استفاد به زيادة علم كأن ادعى بألف وخمسمائة، وشهدا بألف، والمدعى عليه ينكر خمسمائة، فيقول القاضي: يمكن أن المدعي أبرأه، فيذكر أن ذلك توفيقًا كما ذكره القاضي، أفاده أبو السعود عن «العناية».

ورد به على الشرنبلالي أن هذا مثال لما يستحسن فيه التلقين، وأنه جائز، وفي الحموي عن «البرهان» مثل ما للشرنبلالي إلا أن الوجه ما قاله أبو السعود؛ لأن فيه زيادة علم، ثم رأيت الكمال نص في المسألة على عدم القبول اتفاقًا، فتم الكلام، وانقطعت الأوهام.

قوله: (**«بَزَّازِيَّة»**) مثله في «القنية» وهو أغلبي.

قوله: (**لِزِيَادَةِ تَجْرِبَتِهِ**) عن محمد؛ أي: فإنه، وإن تولى قاضيًا بالري، لكن لم يصل إلى تجربة شيخه.

قوله: (**حُكِيَ... إلخ**) وحكي أن خادمًا هو أكبر خدام الخليفة جامع مع خصمه للدعوى، فترافع على خصمه، فأمره أبو يوسف بالمساواة، فلم يمتثل، فقال: يا غلام ائتني بعمرو النخاس يبيع هذا الخادم، وأرسل ثمنه إلى أمير المؤمنين، فاستوى، وانقضت الدعوى، فذهب الخادم إلى الخليفة، وقص عليه ما جرى، وبكى بكاء شديدًا، فقال له: لو باعك؛ لأجزت بيعه، ولم أردك إلى ملكي، انتهى.

أَنَّ أَبا يُوسُف وَقْت مَوْتِهِ، قَالَ: اللَّهُمَّ إِنَّكَ تَعْلَم أَنِّي لَمْ أَمِلْ إِلَى أَحَدِ الخَصْمَيْنِ حَتَّى بِالقَلْبِ إِلَّا فِي خُصُومَةِ نَصْرَانِيّ مَع الرَّشِيدِ لَمْ أُسَوِّ بَيْنَهما، وَقَضَيْت عَلَى الرَّشِيدِ، ثُمَّ بَكَى، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّ القَاضِي يَقْضِي عَلَى مَنْ وَلَّاه، وَفِي «المُلْتَقَى»: وَيَصِحّ لِمَن وَلَّاه وَعَلَيْهِ، وسَيَجِيء].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: فِي «البَدَائِع» مِنْ جُمْلَةِ أَدَبِ القَاضِي أَنَّهُ لَا يُكَلِّم أَحَد الخَصْمَين بِلِسَانٍ لَا يَعْرِفه الآخَر، وَفِي «التاترخانية»: وَالأَحْوَط أَنْ يَقُول لِلخَصْمَينِ أَحْكُم بَيْنَكما، حَتَّى إِذَا كَانَ فِي التَّقْلِيدِ خَلَلٌ يَصيرُ حُكْمًا بِتَحْكِيمِهِما، قَضَى بِحَقّ، ثُمَّ أَمَرَهُ السُّلْطان بِالاسْتِئْنَافِ بِمَحْضَرٍ مِنَ العُلَمَاء لَمْ يَلْزَمْه «بَزَّازِيَّة».

طَلَبُ المُقْضَى عَلَيْهِ نَسْخَة السِّجل مِن المُقْضَى لَهُ؛ لِيَعْرضه عَلَى العُلَمَاءِ أَهُوَ صَحيح أَمْ لَا؟ فَامْتَنَعَ، أَلْزَمَهُ القَاضِي بِذَلِكَ «جَوَاهِر الفَتَاوَى» وَفِي «الفَتْحِ»: مَتَى

قوله: (**حَتَّى بِالقَلْبِ**) المراد: الميل إلى القضاء له، وأما ميل حب لإيمان أو بنوة أو نسب، فلا يمنع، بل القضاء عليه معه أتم أجرًا، ويحتمل أن المراد بالميل الجور بقرينة الاستثناء.

قال الشارح: قوله: (**بِلِسَانٍ لَا يَعْرِفه الآخَر**) لأنه كالمساورة.

قوله: (**حَتَّى إِذَا كَانَ فِي التَّقْلِيدِ خَلَلٌ**) بأن دفع على تقلده القضاء رشوة.

قوله: (**قَضَى بِحَقّ... إلخ**) أما إذا علم أنه بباطل أو شك، فيؤمر باستئنافه؛ لإقامة الحق أو تحققه.

قوله: (**بِالاسْتِئْنَافِ**) بإقامة الدعوى بين المتخاصمين، وسماع البينة ونحوه.

قوله: (**لَمْ يَلْزَمْه**) وعبارة «البحر» عن «البزازية» لا يفرض ذلك على القاضي، وأفاد أن استئنافه جائز.

قوله: (**نَسْخَة السِّجل**) أي النسخة التي نقلت من السجل بصورة الحادثة التي بين الخصوم والحكم.

قوله: (**أَلْزَمَهُ القَاضِي**) الضمير إلى المقضي له؛ وذلك لأن في ذلك بقاء

أَمْكَنَ إِقَامَة الحَقّ بِلَا إيغار صُدُور كَانَ أَوْلَى.

وَهَلْ يقْبَل قصَص الخُصُوم إِنْ جَلَسَ لِلقَضَاءِ؟ لَا، وَإِلَّا أَخَذَها، وَلَا يَأْخُذ بِمَا فِيهَا إِلَّا إِذَا أَقَرَّ بِلَفْظِهِ صَرِيحًا].

الحكم، ودفع التهمة عن القاضي بخلاف استئناف الحكم.

قوله: **(بِلَا إِيغار صُدُور)** أصله أوغار قلبت الواو ياء، قال في «الصحاح» الوغرة شدة توقد الحر، ومنه قيل: في صدره، وغري بالتسكين؛ أي: ضغن، وعداوة، وتوقد من الغيظ، انتهى «أبو السعود».

وفي «المبسوط» ما حاصله أنه ينبغي للقاضي أن يعتذر للمقضي عليه، ويبين له وجه قضائه، وأنه فهم حجته، ولكن الحكم في الشرع كذا، فلم يمكن غيره؛ ليكون ذلك ادفع لشكايته للناس.

ونسبته أنه جار عليه، ومن يسمع يخل، فربما تفسد العامة عرضه، وهو بريء.

قوله: **(وَهَلْ يقْبَل قصَص الخُصُوم)** أي: مما له إلمام بالدعوى، كقوله: إني سافرت بمال المضاربة، ومكثت بها أشهرًا، وبعته ببلدة كذا، واشتريت به عروضًا أخرى، ونحو ذلك، وليس المراد القصص الخارجة عن متعلقات الدعوى.

قوله: **(لَا)** لأن المجلس لسماع الدعوى، والبينات، والإقرار، والحكم بأن يقول: أدعي عليه أن لي عنده مال مضاربة سافر به، وفرط فيه، فضاع، وأريد تضمينه، فيجيب المدعى عليه بنعم أو ينكره.

قوله: **(وَإِلَّا أَخَذَها)** لأنها بمنزلة الكلام المباح الذي يسمعه.

قوله: **(وَلَا يَأْخُذ)** عبارة «النهر» ولا يؤاخذ؛ أي: القاضي بما في قصته.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَقَرَّ بِلَفْظِهِ صَرِيحًا)** بأن يقول المضارب: وإني تركت مال المضاربة بساحل «البحر» بلا حافظ لأجيء بمن يحمله فجئت، وقد ضاع والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الحَبْسِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي الحَبْسِ هُوَ مَشْرُوعٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣] وَحبس ﷺ رَجُلًا بِالتُّهْمَةِ فِي المَسْجِدِ، وَأَحْدَثَ السّجن عَلِيّ رضي الله عنه بَنَاه مِن قَصَب، وَسَمَّاه نَافِعًا، فَنَقبه اللُّصُوص، فَبَنَى غَيْره مِنْ مَدر وَسَمَّاه مَخيّسًا

فَصْلٌ فِي الحَبْسِ

هو من أحكام القضاء إلا أنه لما اختص بأحكام كثيرة أفرده بفصل على حدة، وهو لغة: المنع مصدر حبس كضرب، ثم أطلق على الموضع حموي.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ مَشْرُوعٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَوْ يُنفَوْاْ﴾ إلخ**) [المائدة: ٣٣] أراد أنه مشروع بالكتاب.

وقوله: بعد (**وَحبس ﷺ... إلخ**)، أشار به إلى مشروعيته بالسنة، وهو ثابت بالإجماع أيضًا، فإن الصحابة رضي الله عنهم، ومن بَعْدَهم أجمعوا عليه كما للزيلعي.

قوله: (**﴿أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾**) لأن المراد بالنفي الحبس كما تقدم في قطاع الطريق، انتهى «حلبي».

وليس المراد النفي عن جميع الأرض؛ لعدم تأتيه.

قوله: (**وَأَحْدَثَ... إلخ**) وكان في زمنه ﷺ وفي زمن الصديق، وعمر، وعثمان في المسجد أو الدهليز وبالربط، وقيل: إن عمر رضي الله عنه اشترى دارًا بمكة بأربعة آلاف درهم، واتخذها محبسًا.

قوله: (**مِن قَصَب**) أي: فارسي.

قوله: (**فَنَقبه اللُّصُوص**) أي: وتسيب الناس منه كذا في «الفتح» انتهى «حلبي».

قوله: (**مِنْ مَدر**) المدر محركة قطع الطين اليابس أو العلك الذي لا رمل فيه، وأحدثه بهاء، والحجارة، ومدر كفرح «قاموس».

قوله: (**وَسَمَّاه مَخيّسًا**) هو بالتشديد لقوله موضع التخييس.

بِفَتْحِ اليَاءِ وَتُكْسَر: مَوْضِع التَّخْيِيس، وَهُوَ التَّذْلِيل، وَفِيهِ يَقُول الإِمَام عَلِيّ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ:

أَلَا تَـرَانِـي كَـيِّـسًـا مُـكَـيَّـسَـا
بَـنَـيْـتُ بَـعْـدَ نَـافِـعٍ مُـخَـيَّـسَـا[1]

قوله: (**بِفَتْحِ اليَاءِ**) من إطلاق اسم الحال على المحل أو على الحذف، والإيصال؛ أي: مخيسًا فيه.

قوله: (**وَتُكْسَر**) فهو اسم فاعل من التخييس، والنسبة إليه مجازية.

قوله: (**أَلَا تَرَانِي**) من رأى العلمية.

قوله: (**كَيِّسًا**) قال في «الفتح»: الكيس حسن التأني في الأمور، والكيس المنسوب إليه الكيس، انتهى.

وفي «القاموس» الكيس ضد الحمق، والجماع، والطيب، والجود، والعقل، والغلبة بالكياسة، والكيس كجيد الظريف، انتهى.

قوله: (**مُكَيَّسا**) بالبناء للفاعل والمفعول؛ أي: مكيسًا لغيري أو كيسني ربي، ومخيسًا يكون على ضبطه.

وقوله: بنيت في رواية نصبت، وفي البيت روايات متعددة ذكرها في «البحر».

قوله: (**مُخَيَّسًا**) المخيس كمعظم، ومحدث السجن، وسجن بناه عليٌّ رضي الله عنه، والخيس بالكسر؛ أي: من غير تشديد الشجر الملتف، أو ما كان حلفاء، وقصبًا، وموضع الأسد، وبالفتح الغم، والخطأ، والضلال، وقد خاس بالعهد يخيس خيسًا، وخيسانًا غدر، ونكث وفلان لزم موضعه، والجيفة أروحت، ويخاس أنفه؛ أي: يرغم ويذل، انتهى «قاموس» بتصرف فأتت ترى المخفف يأتي بمعنى الذل أيضًا.

---

(١) المخيس: السجن.

حِــصــنًــا حَــصــيــنًــا وَأَمــيــنًــا كَــيِّــسـا

(**صِفَتُهُ أَنْ يَكُون بِمَوْضِعٍ لَيْسَ بِهِ فِرَاش وَلَا وِطَاء**) لِيَضْجَر فَيُوَفِّي، وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو جِيءَ لَهُ بِهِ مُنِعَ مِنْهُ.

(**وَلَا يُمْكِن أَحَد أَنْ يَدْخُل عَلَيْهِ لِلاسْتِئْنَاسِ إِلَّا أَقَارِبه وَجِيرَانه**) لاحْتِيَاجِهِ لِلْمُشَاوَرَةِ (**وَلَا يَمْكُثون عِنْدَهُ طويلًا**) ....

قوله: (**حَصينًا**) ذكره بعد الحصن للتأكيد؛ أي: مانعًا بليغًا في المنع.

قوله: (**وَأَمينًا**) وفي رواية وأميرًا، وهو منصوب ببنيت، أو نصبت، وأراد به السجان، فأراد ببنيت جعلت؛ ليصح تسلطه عليّ أمينًا بهذا المعنى، كقوله: متقلدًا سيفًا، ورمحًا، ويصح أن يكون وصفًا لمخيسًا كالذي قبله، وأشار به إلى أنه لا ينقب كالسجن الذي كان من قصب.

قوله: (**أَنْ يَكُون بِمَوْضِعٍ**) الأولى حذف الباء، والمقصود ذكر ما بعد الموضع من الصفات.

قوله: (**وَلَا وِطَاء**) الوطاء ككتاب، وسحاب خلاف الغطاء «قاموس» وهو يدل على أنه الفراش، وقد يقال: إنه ما يعد للنوم منه، فيكون من عطف الخاص.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: قوله: (**لِيَضْجَر**)، فيوفى، ووجه الإفادة أن التوفية واجبة، وما لا يتأتى الواجب إلا به، فهو واجب، وهو في الحبس لا يتأتى غالبًا إلا بهذه الصفة، والأولى ذكر هذا التعليل بعد قوله: (**وَلَا يُمْكِن أَحَد... إلخ**) كما فعله المصنف في شرحه.

قوله: (**وَلَا يُمْكِن**) بالبناء للمجهول.

قوله: (**أَنْ يَدْخُل عَلَيْهِ**) على تقدير من الجارة.

قوله: (**لاحْتِيَاجِهِ لِلْمُشَاوَرَةِ**) عبارة الكمال، ولا يمنع من دخول أهله وجيرانه للسلام عليه؛ لأنه قد يفضي إلى المقصود من الإيفاء بمشورتهم ورأيهم، انتهى، وهي أولى.

قوله: (**وَلَا يَمْكُثون عِنْدَهُ طَويلًا**) لم يبين قدر الطول.

وَمَفَادُهُ أَنَّ زَوْجَته لَا تُحْبَس مَعَهُ لَو هِيَ الحَابِسَة لَهُ، وَهُوَ الظَّاهِرُ.

وَفِي «المُلْتَقى»: يُمكن مِن وطء جَارِيَته لَو فِيهِ خَلْوَة.

(وَلَا يَخْرُج لِجُمُعَةٍ، وَلَا جَمَاعَةٍ، وَلَا لِحَجّ فَرْضٍ) فَغَيْره أَوْلَى **(وَلَا لِحُضُورِ جَنَازَة وَلَو)** كَانَ **(بِكَفيل)** «زَيْلَعي».

وَفِي «الخُلَاصَة»: يَخْرُج بِكَفِيل لِجَنَازَةِ أُصُولِهِ، وَفُرُوعُهُ لَا غَيْرهم، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

والظاهر: أنه موكول إلى العرف.

قوله: **(وَمَفَادُهُ... إلخ)** لم يتقدم ما يفيده؛ أي: لأنه ذكر الأقارب، والجيران، والزوجة ليست منهما، وسبب هذا الخلل حذف صدر عبارة «النهر» وهي: وإذا احتاج للجماع دخلت عليه زوجته، أو أمته إن كان فيه موضع سترة، وفيه دليل على أن زوجته لا تحبس معه لو كانت هي الحابسة له، وهو الظاهر، انتهى «حلبي».

مزيدًا وفيه: أن التقييد بالحابسة له لم يستفد بما تقدم، بل يفيد أنها لا تحبس معه مطلقًا بقرينة تعليق دخولها على احتياجه للجماع، وعبارة المؤلف في باب النفقة.

وفي «البحر» عن «مآل الفتاوى»: ولو خيف عليها الفساد تحبس معه عند المتأخرين، انتهى.

ونقله في «البحر» هنا، ونقل عن «البزازية» ما نصه، واستحسن بعض المتأخرين أن تحبس المرأة إذا حبس الزوج.

قوله: **(مِن وطء جَارِيَته)** مثلها الزوجة، ويحمل هذا على ما إذا احتاج إلى الجماع؛ ليوافق ما تقدم وفي «الفتح» وقيل: يمنع منه؛ لأن الجماع ليس من الحوائج الأصلية، ووجه الجواز أن اقتضاء شهوة الفرج كاقتضاء شهوة البطن.

قوله: **(فَغَيْره)** كالواجب، والنفل أفاده المصنف.

قوله: **(وَفِي «الخُلَاصَة»)** مقابل ما في المصنف.

(وَلَو مَرِضَ مَرَضًا أَضْنَاه، وَلَم يَجِد مَن يَخْدمه يَخْرُج بِكَفِيل، وَإِلَّا لَا) بِهِ يُفْتَى، وَلَا يَخْرُج لِمُعَالَجَةٍ وَكَسْبٍ.

بَل: وَلَا يَتَكَسَّبُ فِيهِ، وَلَو لَهُ دُيُون خَرَجَ؛ لِيُخَاصِم، ثُمَّ يُحْبَس «خَانِيّة».

(وَلَا يُضْرَب) المَحْبُوس إِلَّا فِي ثَلَاث: إِذَا امْتَنَعَ عَن كَفَّارَةِ الظِّهَارِ وَالإِنْفَاقِ عَلَى قَرِيبِهِ، وَالقَسْمُ بَيْنَ نِسَائِهِ بَعْدَ وَعْظِهِ، وَالضَّابِطُ مَا يَفُوت بِالتَّأْخِير لَا إِلَى خَلَف «أَشْبَاه».

قُلْتُ: وَيُزَاد مَا فِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَإِنْ فَـرَّ يُـضْـرَب دُونَ قَـيْـدٍ تَـأَدُّبًـا وَتَطْيِين بَاب الحَبْسِ فِي العِنْتِ يُذْكَر

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** راجع إلى قوله: **(وَلَم يَجِد مَن يَخْدمه)**، وإلى قوله: **(بِكَفِيل)**، فإن وجد من يخدمه لا يخرج مطلقًا، وكذا إذا لم يجد الكفيل.

قال في «الفتح»: وإن لم يكن له خادم يخرج؛ لأنه قد يموت بسبب عدم الممرض، ولا يجوز أن يكون الدين مفضيًا للتسبب في هلاكه، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَخْرُج لِمُعَالَجَةٍ)** لإمكانها فيه.

قوله: **(وَلَو لَهُ دُيُون)** على الناس، واحتاج إلى الدعوى عند القاضي.

قوله: **(خَرَجَ)** أي: القاضي يخرجه... إلخ.

قوله: **(إِذَا امْتَنَعَ عَن كَفَّارَةِ الظِّهَارِ)** أي: مع قدرته «بحر» فإن تأخرها يضر بالزوجة.

قوله: **(وَالإِنْفَاقِ عَلَى قَرِيبِهِ)** وذلك لأن حبسه يضر بالقريب؛ لسقوط نفقته بمضي المدة، ولو مقضية أو متراضي عليها.

قوله: **(وَالقَسْمُ بَيْنَ نِسَائِهِ)** لأن في حبسه فوت الحق، والكلام على حذف مضاف تقديره، وترك أو معطوف على كفارة سلط عليه امتنع؛ والمراد: أنه وقع منه بالفعل، وقوله: **(بَعْدَ وَعْظِهِ)** متعلق بذلك المحذوف؛ أي: بامتنع.

قوله: **(مَا فِي «الوَهْبَانِيَّةِ»)** الأولى أن يقول: وفي شرح «الوهبانية» وبيت الأصل:

وإن فـر يـضـرب دون قـيـد تـأدبًـا وحـكـم نـكـول عـن طـلاق مـنـكـر

(وَلَا يُغَلّ) إِلَّا إِذَا خَافَ فَرَاره، فَيُقَيّد أَو يُحَوّل لِسِجْنِ اللُّصُوص.

وَهَل يُطَيّن البَاب؟ الرَّأْي فِيهِ لِلقَاضِي «بَزَّازِيَّة».

(وَلَا يُجَرّد وَلَا يُؤَاجَر) وَعَنِ الثَّانِي: يُؤَجّره لِقَضَاءِ دَيْنِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا يُقَام بَيْنَ يَدَي صَاحِب الحَقّ إِهَانَة)** لَهُ، وَلَو كَانَ بِبَلَدٍ لَا قَاضِي فِيهِ لَازَمَهُ لَيْلًا وَنَهَارًا حَتَّى يَأْخُذ حَقّه «جَوَاهِر الفَتَاوَى».

فأصلحه شارحها بتبديل الشطر الأخير بما ذكره المؤلف، ومعنى شطر الأصل الأخير أنه إذا حلف الخصم بالطلاق بناء على جوازه؛ لقلة المبالاة باليمين بالله، فنكل الخصم، فحكم القاضي لا ينفذ، فمعنى منكر أنه لا يجوز، ففائدته رجاء الإقرار بالحق، ومعنى الشطر البدل أن المحبوس إذا كان متعنتًا لا يؤدي المال يطين عليه الباب، ويترك له ثقبة يلقى له منها الخبز والماء، انتهى.

وقيل: الرأي فيه للقاضي، وهو الذي أفاده الشارح بعد قوله: **(وَهَل يُطَيّن البَاب)**، فالأولى أن يذكره هنا، ويقول وقيل: **(الرَّأْي فِيهِ لِلقَاضِي)**.

قوله: **(إِلَّا إِذَا خَافَ... إلخ)** استثناء منقطع.

قوله: **(أَو يُحَوّل)** أو للتخيير، فإنه نص في «البزازية» عليهما.

قوله: **(وَلَا يُجَرّد)** أي: من ثيابه.

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي: يُؤَجّره لِقَضَاءِ دَيْنِهِ)** وعليه حمل ما في الحديث: أنه باع حرًا في دينه؛ أي: أجره «بحر».

قال الشارح: قوله: **(لَا قَاضِي فِيهِ)** بأن مات أو عزل، انتهى «منح».

قوله: **(لَازَمَهُ لَيْلًا وَنَهَارًا)** لأن ملازمته تتعلق به، وليس له أن يمنعه عن الكسب والدخول في بيته، وإلى هذا أشار النبي ﷺ بقوله: «**لصاحب الحق اليد واللسان**»[1] أراد باليد الملازمة، وباللسان التقاضي على وجه العنف، والمنع

---

(١) أخرجه الدارقطني في «سننه» (٤٦٠٩).

(**وَتَعْيِين مَكَانه**) أَي: مَكَانُ الحَبْسِ عِنْدَ عَدَم إِرَادَةِ صَاحِب الحَقّ.

(**لِلقَاضِي إِلَّا إِذَا طَلَبَ المُدَّعِي مَكَانًا آخَر**) فَيُجِيبُهُ لِذَلِكَ «قُنْيَة».

وَأَفْتَى المُصَنِّفُ تَبَعًا لِقَارِئِ «الهِدَايَة» بِأَنَّ العِبْرَة فِي ذَلِكَ لِصَاحِبِ الحَقِّ لَا لِلقَاضِي انْتَهَى.

وَفِي «النَّهْرِ»: يَنْبَغِي أَنْ لَا يُجَاب لَو طَلَبَ حَبْسه فِي مَكَانِ اللُّصُوص وَنَحْوه.

فَرْعٌ: فِي «البَحْرِ» عَن المُحِيطِ: وَيَجْعَل لِلنِّساءِ سِجْن عَلَى حِدَة نَفْيًا لِلفِتْنَةِ.

(**وَإِذَا ثَبَتَ الحَقّ لِلمُدَّعِي**) وَلَو دَانِقًا، وَهُوَ سُدُسُ دِرْهَم.

(**بِبَيِّنَةٍ عَجّلَ حَبْسه بِطَلَبِ المُدَّعِي**) لِظُهُورِ المطل بِإِنْكَارِهِ.

(**وَإِلَّا**) يَثْبُت بِبَيِّنَةٍ، بَل بِإِقْرَارٍ (**لَم يُعَجّل**) حَبْسه، ....

عما ذكر إنما يثبت بالولاية، ولا ولاية له عليه بخلاف القاضي، فإن له ولاية المنع والحبس، انتهى «منح».

قوله: (**بِأَنَّ العِبْرَة فِي ذَلِكَ لِصَاحِبِ الحَقِّ**) قال المصنف: ولا منافاة بين هذا وبين ما ذكرناه؛ لأن القاضي يعين مكان الحبس عند عدم إرادة صاحب الحق أما لو طلب صاحب الحق مكانًا، فالعبرة في ذلك له، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: (**يَنْبَغِي... إلخ**) عبارة الحموي قالوا: ينبغي أن لا يجاب فيما إذا طلب حبسه في مكان اللصوص، أو في المكان الذي يسمى في ديارنا بالعرقانة، انتهى.

قوله: (**نَفْيًا لِلفِتْنَةِ**) علة لمحذوف معلوم من المقام تقديره لا يجعلهن مع الرجال، والظاهر أنه يفرد كل خنثى بمحل مستقل.

قوله: (**وَلَو دَانِقًا**) ظاهره أنه لا يحبس في أقل منه.

قوله: (**بِطَلَبِ المُدَّعِي**) قيد لا بد منه، فلا يحبسه بدون طلبه إلا في قول شريح حموي.

قوله: (**لَم يُعَجّل حَبْسه**) لأنه حيث أقر تبين عدم مطله بخلاف ما إذا ثبت بالبينة، انتهى حلبي.

بَل يَأْمره بِالأَدَاءِ، فَإِنْ أَبَى حَبْسه، وَعَكَسه السَّرخسي وَسَوَّى بَيْنَهُما فِي «الكنز» وَ«الدُّرَر» وَاسْتَحْسَنَهُ الزَّيْلَعِيّ.

وَالأَوَّل مُخْتَار «الهِدَايَة» وَ«الوِقَايَة» وَ«المَجْمَع».

قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَهُوَ المَذْهَبُ عِنْدَنا، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَفِي «مُنْيَة المُفْتِي»: لَو ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ يُحْبَس فِي أَوَّلِ مَرَّة، وَبِالإِقْرَارِ يُحْبَس فِي الثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ دُونَ الأُولَى، فَلْيَكُن التَّوْفيق].

قوله: **(بَل يَأْمره بِالأَدَاءِ)** ينبغي أن يقيد هذا بما إذا لم يتمكن القاضي من أداء ما عليه بنفسه، وذلك كما إذا ادعى عينًا في يد غيره، أو وديعة له عنده، وبرهن أنها التي في يده أو دينًا عليه، وبرهن على ذلك، فوجد معه ما هو من جنس حقه كان للقاضي أن يأخذ العين منه، وما هو من جنس حقه يدفعه إلى المالك غير محتاج إلى أمره بدفع ما عليه، وقد قالوا: إن رب الدين إذا ظفر بجنس حقه له أن يأخذه، وإن لم يعلم به المديون، فالقاضي أولى «نهر» وتبعه الحموي وغيره.

قوله: **(فَإِنْ أَبَى حَبْسه)** أي: إلا إذا ادعى الفقر فيما يقبل فيه دعواه.

قوله: **(وَعَكَسه السَّرخسي)** لأنه إذا ثبت بالبينة ربما يتعلل، ويقول: ما علمت أن عليّ دينًا إلا الساعة، فإذا علمت قضيت، ولا يتأتى ذلك في الإقرار انتهى حلبي.

قوله: **(وَسَوَّى بَيْنَهُما فِي «الكنز»)** أي: في عدم تعجيل حبسه؛ لأنه يحتمل أن يوفي، فلا يعجل بحبسه قبل أن يتبين حاله بالأمر، والمطالبة بذلك، انتهى حلبي.

قوله: **(فِي أَوَّلِ مَرَّة)** أي: من إبائه بعد الأمر بالدفع.

قوله: **(وَالثَّالِثَةِ)**؛ أي: من مرات الإباء، ولا وجه لذكر الثالثة بعد الثانية إلا أن تكون الواو بمعنى أو التي للتخيير.

قوله: **(فَلْيَكُن التَّوْفيق)** هذا التوفيق لا يظهر في القول بالتسوية، ولا على

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيُحْبَسُ**) المَدْيُون (**فِي**) كُلِّ دَيْنٍ هُوَ بَدَلُ مَالٍ، أَو مُلْتَزم بِعَقْدٍ «دُرَر» وَ«مَجْمَع» وَ«مُلْتَقى».

ما قاله السرخسي؛ لأنه تعجل حبس المقر لا المنكر، فلا يظهر أن يقال يعجل حبس المقر في الثانية، والثالثة، ولا يعجل حبس المنكر في الأولى.

والظاهر أن ما في «المنية» قول رابع، ولم يذكر حكم النكول.

وأفاده في «البحر» حيث قال: وما في «تهذيب القلانسي» وهو إذا ثبت الحق بإقرار، أو بحكم بنكوله، أو بينة، فمطل المطلوب عن تسليمه، وطلب الطالب حبسه أمر بحبسه في كل عين يقدر على تسليمها، وفي كل دين لزمه بدلاً عن مال كثمن المبيع، وبدل القرض والمغصوب ونحوه، أو بالتزامه بعقد كالمهر، والكفالة أولى كما لا يخفى؛ ولشموله الحكم بالنكول بخلاف من قيد ثبوت الحق بالبينة، أو الإقرار، انتهى.

وكلام «التهذيب» مبني على القول بالتسوية بين البينة، والإقرار.

قال الشارح: قوله: (**وَيُحْبَسُ المَدْيُون**) أطلقه، فشمل الحر المديون، والعبد المأذون، والصبي المحجور، فإنهم يحبسون، لكن الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك، بل يحبس والده أو وصيه، فإن لم يكونا أمر القاضي رجلاً ببيع ماله في دينه «بحر» عن «البزازية».

قوله: (**هُوَ بَدَلُ مَالٍ**) دخل فيه بدل المغصوب، وضمان المتلفات مع أنه فيهما لا يحبس إذا ادعى الفقر «مكي» عن «النهر».

قوله: (**أَو مُلْتَزم بِعَقْدٍ**) يدخل فيه ما التزمه بعقد الصلح عن عدم العمد، والخلع مع أنه لا يحبس فيهما إذا ادعى الفقر، انتهى مكي عن «النهر» وما ذكره الشارح عبارة القدوري، وقد عدل حافظ الدين كالمصنف عنها لما لزم عليها.

قال أبو السعود: فما كان ينبغي تفويت نكتة العدول بمزجه العبارتين؛ فليتأمل.

مثل (**الثَّمَن**) وَلَو لِمَنْفَعَةٍ كَالأُجْرَةِ (**وَالقَرْضِ**) وَلَو لِذِمِّيّ.

(**وَالمَهْر المُعَجّل، وَمَا لَزِمَهُ بِكَفَالَةٍ**) وَلَو بِالدّرك، أو كَفِيل الكَفِيل، وَإِنْ كَثروا «بَزَّازِيَّة». لأَنَّهُ التَزَمَهُ بِعَقْدٍ كَالمَهْرِ، وَهَذَا هُوَ المُعْتَمد ....

قوله: (**مثل الثَّمَن**) أي: ثمن المبيع، ولو قبل قبضه أو كان على البائع بعد فسخ البيع بإقالة، أو خيار، وكذا رأس مال السلم بعد الإقالة.

قوله: (**وَلَو لِمَنْفَعَةٍ كَالأُجْرَةِ**) الواجبة؛ لأنها ثمن المنافع، انتهى «بحر».

قوله: (**وَلَو لِذِمِّيّ**) يرجع إلى الثمن والقرض.

قال في «البحر»: أطلقه؛ فأفاد أن المسلم يحبس بدين الذمي، والمستأمن وعكسه، انتهى.

قوله: (**وَالمَهْر المُعَجّل**) أي: ما شرط تعجيله، أو تعورف «مكي» عن «النهر» وهذا ما عليه الفتوى، فلا يحبس في المؤجل ويصدق؛ أي: في الإعسار، ومقابله ما في الأصل أنه لا يصدق فيه في الصداق بلا فصل بين مؤجلة ومعجلة.

قوله: (**وَمَا لَزِمَهُ بِكَفَالَةٍ**) فلا يصدق في دعوى الإعسار؛ لأن التزامه باختياره دليل يساره إذ الظاهر أنه لا يلتزم إلا ما يقدر على أدائه، انتهى مكي عن «البرهان».

قوله: (**وَلَو بِالدّرك**) أخذه من عموم الكفالة، قال صاحب «النهر»: ولم أرها صريحة. قوله: (**أو كَفِيل الكَفِيل**) الأولى التعبير بالواو؛ ليفيد أن له حبس الجميع.

قال في «البحر»: وأشار المؤلف إلى حبس الكفيل والأصيل معًا الكفيل بما التزمه، والأصيل بما لزمه بدلاً عن مال، وللكفيل بالأمر حبس الأصيل إذا حبس، كذا في «المحيط». وفي «البزازية» يتمكن المكفول له من حبس الكفيل، والأصيل، وكفيل الكفيل، وإن كثروا، انتهى.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: الحبس في الأربعة المذكورة في المصنف، ولا يصدق في دعوى الفقر.

خِلَافًا لِفَتْوَى قَاضِي خَان لِتَقْدِيمِ المُتُونِ، وَالشُّروح عَلَى الفَتَاوَى «بَحْر» فَلْيُحْفَظ!
نَعَم، عَدَّه فِي «الاخْتِيَارِ» لِبَدَلِ الخُلْع هُنَا خَطَأ، فَتَنَبَّه.
وَزَادَ القَلَانسي: أَنَّهُ يُحْبَس أَيْضًا فِي كُلِّ عَيْنٍ يَقْدر عَلَى تَسْليمها كَالعَيْنِ المَغْصُوبَة.

قوله: (**خِلَافًا لِفَتْوَى قَاضِي خَان**) حيث رجح الاقتصار على أنه لا يحبس إلا في ثمن المبيع والقرض انتهى حلبي، فلا يصدق في دعوى الإعسار فيهما، وجعل المهر، وما لزمه بكفالة من القسم الثاني الذي لا يحبس فيه إذا ادعى الفقر، وقيل القول للمديون في الكل، وقيل: يحكم الزِّيّ إلا في الفقهاء، والعَلَوية لا العباسية؛ لأنهم يتكلفون في لباسهم مع فقرهم، وحاجتهم، والزي بالكسر: الهيئة، والجمع أزياء، وصححه الكرابيسي في «الفروق» وفي «المحيط»: وهو ظاهر الرواية، انتهى.

ووجه الحبس في هذه الأشياء، وإن ادعى الفقر أنه إذا ثبت المال في يده ثبت غناه به، والمراد بالغنى اليسار، وإلا فالدين قد يكون دون النصاب، ويحبس به؛ يعني: إذا دخل المال في يده ثبتت قدرته على إيفائه، وما لم يكن بذل مال، لكنه لزمه عن عقد التزمه كالمهر والكفالة ثبت أيضًا؛ لأن إقدامه على مباشرة ما يلزم ذلك المال دليل القدرة عليه، فيحبسه، ولا يسمع قوله: إني فقير؛ لأنه كالمناقض؛ لوجود دليل اليسار، ولا يحبسه فيما عدا هذا أفاده الكمال، وقد اعتبر في هذه العلة الحال الغالب، وإلا فقد يفعل ما ذكر مع الاحتياج، والأحكام تناط بالغالب، ولا يبنى على النادر حكم.

قوله: (**نَعَم، عَدَّه فِي «الاخْتِيَارِ» لِبَدَلِ الخُلْع هُنَا**) أي: فيما يحبس به، وإن ادعى الفقر.

قوله: (**وَزَادَ القَلَانسي**) أي: في تهذيبه وقد ذكرنا عبارته.

قوله: (**كَالعَيْنِ المَغْصُوبَة**) ومنها الأمانة إذا امتنع الأمين من دفعها غير مدع لهلاكها، فإنه يحبس عليها، وصارت مغصوبة، انتهى «بحر».

(لَا) يُحْبَس **(فِي غَيْرِهِ)** أَي: غَيْر مَا ذكر، وَهُوَ تِسْع صُوَرٍ: بَدَل خُلْع، وَمَغْصُوب، وَمُتْلف، وَدَم عَمْدٍ، وَعِتْق حَظ شَرِيك، وَأَرْش جِنَايَة، وَنَفَقَة قَرِيب، وَزَوْجَة، وَمُؤَجّل مَهْر.

قُلْتُ: ظَاهِرُهُ، وَلَو بَعْدَ طَلَاق، وَفِي نَفَقَاتِ «البَزَّازِيَّة»: يَثْبت اليَسَار بِالأَخْبَارِ هُنا بِخِلَافِ سَائِرِ الدُّيُون، لَكِن أَفْتَى ابنُ نُجَيم بِأَنَّ القَوْل لَهُ بِيَمِينِهِ مَا لَمْ يَثْبُت غِنَاه، فَرَاجعه.

وَلَو اخْتَلَفَا فَقَالَ: المَدْيُون لَيْسَ بَدَل مَال، وَقَالَ الدَّائِن: إِنَّهُ ثَمَن مَتَاع، فَالقَوْلُ لِلمَدْيُون مَا لَمْ يُبَرْهن رَبّ الدَّيْن. طَرْسُوسي بَحْثًا، وَأَقَرَّهُ فِي «النَّهْر»].

قوله: **(وَمَغْصُوب)** تقدم عن التهذيب حبسه فيه.

وفي «المنح» عن «أنفع الوسائل»: جعل ذلك في الإقرار بالغصب؛ أي: لا في المثبت بالبرهان ونصه، وفي «أنفع الوسائل» قوله: وبدل المغصوب معناه إذا اعترف بالغصب، وقال: إنه فقير، وقال المغصوب منه موسر هكذا ذكره العتابي وتاج الشريعة وحميد الدين الضرير فيما نقلناه عنهم، انتهى.

قوله: **(وَمُتْلف)** أي: وبدل متلف، وكذا يقدر في المعطوفين بعده.

قوله: **(وَلَو بَعْدَ طَلَاق)** أي: وقد أجل إليه، وحل به.

قوله: **(بِالأَخْبَارِ هُنا)** أي: في النفقات، فإن سأل فأخبره عدلان بيساره ثبت اليسار «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ سَائِرِ الدُّيُون)** أي: باقي الديون غير دين النفقة حيث لا يثبت اليسار بالإخبار؛ ولذا قال الكمال: فإن شهد شاهدان عنده أنه قادر على قضاء الدين أيد حبسه، وإن قالوا: إنه ضيق الحال أطلقه، وهذا فيما لم يقبل فيه دعوى الفقر أما ما يقبل فيه دعواه، فلا يحبس إلا إذا ثبت يساره.

قوله: **(مَا لَمْ يَثْبُت غِنَاه)**؛ أي: فعبر بالثبوت، والمتبادر أن يكون بالشهادة، ويمكن أن يقال: إن الثبوت في دين النفقة يكون بالإخبار، وفي غيره بالإشهاد، فعبارته غير معينة.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمَدْيُون)** فلا يحبس إن ادعى الفقر إلا أن يثبت غناه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: لَا يُحْبَس فِي دَيْنٍ مُؤَجّل، وَكَذَا لَا يَمْنَع مِنَ السَّفَرِ قَبْلَ حُلُولِ الأَجَل، وَإِنْ بعُد لَهُ السَّفر مَعَهُ، فَإِذَا حَلَّ مَنَعه حَتَّى يُوَفِّيهِ «بَدَائِع» وَقَدَّمْنَاهُ فِي الكَفَالَةِ.

(إِنِ ادَّعَى) المَدْيُون **(الفَقْر)** إِذِ الأَصْل العُسْرَة **(إِلَّا أَنْ يُبَرْهِن غَرِيمه عَلَى غِنَاه)** أَي: عَلَى قُدْرَتِهِ عَلَى الوَفَاءِ، وَلَو بِاقْتِرَاضٍ أَو يَتَقَاضَى غَرِيمه، **(فَيَحْبُسُهُ)** حِينَئِذٍ

قال الشارح: قوله: **(فِي دَيْنٍ مُؤَجّل)** ظاهره، ولو الأجل قريبًا لا ينقضي قبل السفر.

قوله: **(وَإِنْ بعُد)** أي: السفر بحيث يحل الأجل قبل قدومه.

قوله: **(إِذِ الأَصْل العُسْرَة)** في حق كل أحد؛ لأنه خلق عديم المال «فتح» والمدعي يدعي أمرًا عارضًا، وهو الغني، فلم يقبل منه إلا ببينة «بحر».

قوله: **(أَي: عَلَى قُدْرَتِهِ عَلَى الوَفَاءِ)** أشار به إلى أنه ليس المراد بالغنى غنى الزكاة.

قوله: **(وَلَو بِاقْتِرَاضٍ)** أي: لو وجد المديون من يقرضه، فلم يفعل، فهو ظالم، فيحبس؛ لأن الحبس جزاء الظلم، وقد ثبت ظلمه بوجود من يقرضه «حموي».

قوله: **(أَو يَتَقَاضَى غَرِيمه)**؛ أي: إذا علم القاضي عسرته، لكن له مال على آخر، فإنه يتقاضى غريمه، فإن حبس غريمه الموسر لا يحبسه، انتهى «بزازية».

وقياس ما مر أنه لو لم يتقاض الدين من غريمه يحبسه، وإن علم عسرته؛ لقدرته على الوفاء؛ وهذا لأنه إذا كان بالقدرة على الاقتراض يكون موسرًا، فعلى وفاء دينه من غريمه أولى، انتهى حموي.

قوله: **(حِينَئِذٍ)** أي: حين إذ قام «البرهان» في القسم الثاني، وفي الأول: ولو مع ادعاء الفقر هذا ما يعطيه كلام المؤلف.

وفيه: أنه بإقامة البرهان ثبت يساره، وثابت اليسار يؤيد حبسه، فمحله في القسم الثاني ما إذا لم يقم الطالب برهانًا، ولم يدع المطلوب الفقر، فيحبسه حينئذٍ بما رأى.

(بِمَا رَأَى) وَلَو يَوْمًا هُوَ الصَّحِيح، بَل فِي شَهَادَاتِ «المُلْتَقِط».

قَالَ أَبُو حَنِيفَة: إِذَا كَانَ المُعْسِر مَعْرُوفًا بِالعُسْرَةِ لَم أَحْبسه، وَفِي «الخَانِية»: وَلَو فَقْره ظَاهِرًا سَأَلَ عَنْهُ عَاجِلًا، وَقَبل بَيِّنَته عَلَى إِفْلَاسِهِ، وَخَلَّى سَبِيله «نَهر» وَفِي «البَزَّازِيَّة»: قَالَ المَدْيُون حَلفه أَنَّهُ مَا يَعْلَم إِنِّي مُعْسِر إِجَابَة القَاضِي، فَإِنْ حَلَف حَبَسه بِطَلَبِهِ وَإِنْ نَكَل خَلَّاه، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ.

قُلْتُ: قَدَّمْنا أَنَّ الرَّأْي لِمَنْ لَهُ مَلَكَة الاجْتِهَاد، فَتَنَبَّه **(ثم)** بَعْدَ حَبْسِهِ بِمَا يَرَاه لَو حَاله مُشْكِلًا عِنْدَ القَاضِي، وَإِلَّا عَمِلَ بِمَا ظَهَرَ «بَحْر» وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّف **(سَأَلَ عَنْهُ)**

قوله: **(بِمَا رَأَى)** فإن غلب على ظنه أنه لو كان له مال فرج عن نفسه سأل عنه، وأطلقه حموي؛ لأنه للضجر، والتسارع إلى قضاء الدين، وأحوال الناس فيه متفاوتة «بحر».

قوله: **(هُوَ الصَّحِيح)** وقدره في كتاب الكفالة بشهرين أو ثلاثة، وفي رواية الحسن بأربعة، وفي رواية الطحاوي بنصف حول، انتهى.

قوله: **(لَم أَحْبسه)** عبارة الإمام لا أحبسه، انتهى؛ أي: لا أحكم بحبسه، وظاهره، ولو في الأشياء الأربعة.

قوله: **(وَلَو فَقْره ظَاهِرًا)** أي: أنه غير مشكل أما المشكل، فلا تقبل بينة الإعسار بعد الحبس إلا بعد مضي المدة المفوضة إلى رأيه أفاده الحموي عن «الخانية».

قوله: **(وَفِي «البَزَّازِيَّة»... إلخ)** إنما يظهر في القسم الأول أما الثاني: فيصدق في دعواه الفقر، ولا يحبس، فلا حاجة إلى التحليف.

قوله: **(وَإِنْ نَكَل خَلَّاه)** ولو قبل الحبس «فتح».

قوله: **(قُلْتُ... إلخ)** مرتبط بقوله بما رأى.

قوله: **(أَنَّ الرَّأْي لِمَنْ لَهُ مَلَكَة الاجْتِهَاد)** تبع المؤلف فيه «القهستاني» أقول مثل هذا لا يتوقف على كون القاضي مجتهدًا، انتهى حلبي.

قوله: **(وَإِلَّا عَمِلَ بِمَا ظَهَرَ)** قدم عن «الخانية» أن فقره إن كان ظاهرًا سأل

احْتِياطًا لَا وُجُوبًا مِنْ جِيرَانِهِ، وَيَكْفِي عَدْل بِغَيْبَةِ دَائِنٍ.

وَأَمَّا المَسْتُور، فَإِنْ وَافَقَ قَوْله رَأْي القَاضِي عمل بِهِ، وَإِلَّا لَا «أَنْفَع الوَسَائِل» بَحْثًا. وَلَا يُشْتَرَط حَضْرَة الخَصْم، وَلَا لَفْظ الشَّهَادَة إِلَّا إِذَا تَنَازَعَا فِي اليَسَارِ وَالإِعْسَارِ «قُهُسْتاني».

عنه عاجلاً، وقبل بينته على إفلاسه، وخلى سبيله.

قوله: **(لَا وُجُوبًا)** فبعد مضي المدة التي يغلب ظن القاضي فيها أنه لو كان معه مال دفعه، وجب إطلاقه إن لم يقم بينة يساره من غير حاجة إلى السؤال «فتح».

قوله: **(مِنْ جِيرَانِهِ)** أي: أو أصدقائه وأهل محلته «حموي».

قوله: **(وَيَكْفِي عَدْل)** لأن ما سبيله الإخبار يكتفي فيه بقول الواحد كالإخبار بالتوكيل والعزل حموي عن «الخانية» والاثنان أحوط كذا في الشارح.

قوله: **(بِغَيْبَةِ دَائِنٍ)** فلا يشترط لسماعها حضور رب الدين، وكيفيته: أن يقول المخبر إن حاله حال المعسرين في نفقته، وكسوته، وحاله ضيقة، وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية، انتهى «بحر».

وفي «أنفع الوسائل» أن الإفراج لمضي المدة مع إخبار واحد بحال المحبوس لا يكون من باب الثبوت حتى لا يجوز للقاضي أن يقول ثبت عندي أنه معسر، انتهى «منح».

قوله: **(وَأَمَّا المَسْتُور... إلخ)** وأما الفاسق، فلا يقبل خبره «بحر».

قوله: **(بَحْثًا)** استحسنه «الحموي» وصاحب «النهر».

قوله: **(وَلَا يُشْتَرَط حَضْرَة الخَصْم)** يغني عنه قوله سابقًا بغيبة دائن.

قوله: **(إِلَّا إِذَا تَنَازَعَا فِي اليَسَارِ وَالإِعْسَارِ)** أي: فيشترط لفظ الشهادة، فالاستثناء راجع إلى قوله، ولا لفظ الشهادة كما هو صريح «القهستاني» وكذا قبول خبر الواحد إنما يقبل عند عدم التنازع، وإلا فلا بد من البينة كما في «البحر» عن «السراج» والظاهر أنه يشترط حضور الخصم عند التنازع أيضًا؛

قُلْتُ: لَكِنَّها بِالإِعْسَارِ لِلنَّفْي، وَهِيَ لَيْسَت بِحجّة؛ وَلِذَا لَمْ يَجِب السُّؤَال أَنْفَع الوَسَائِل، فَتَنَبَّه!

(**فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَال خَلَّاه**) بِلَا كَفيل، إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: مَالُ يَتِيم، وَوَقْف، وَإِذَا كَانَ الدَّائِن غَائِبًا، ثُمَّ لَا يَحْبسه ثَانِيًا لَا لِلأَوَّلِ، وَلَا لِغَيْرِهِ حَتَّى يُثْبِتَ غَرِيمه غِنَاه «بَزَّازِيَّة».

وَفِي «القُنْيَة»: بَرْهَنَ المَحْبُوس عَلَى إِفْلَاسِهِ؛ فَأَرَادَ الدَّائِنُ إِطْلَاقه قَبْلَ تَفْلِيسِهِ، فَعَلَى القَاضِي القَضَاء بِهِ حَتَّى لَا يُعِيده الدَّائِن ثَانِيًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: أَحْضَرَ المَحْبُوس الدَّيْن، وَغَابَ رَبّه يُرِيد تَطْوِيل حَبْسِهِ إِن

لتقام البينة في وجه الخصم.

قوله: (**قُلْتُ: لَكِنَّها... إلخ**) لا وجه للاستدراك، ولو جعله علة، وذكره بعد قوله لا وجوبًا؛ لكان أظهر، وقد فعل كذلك صاحب «أنفع الوسائل».

قوله: (**وَهِيَ لَيْسَت بِحجّة**) في «البحر» عن «أنفع الوسائل» ولا تكون هذه شهادة على النفي، فإن الإعسار بعد اليسار أمر حادث، فتكون شهادته بأمر حادث لا بالنفي نبه عليه السفناقي انتهى.

وفي «الواني» فيه أن الشهود يقولون: أنه ضيق الحال كثير العيال، وهذا ليس بنفي.

قوله: (**خَلَّاه**) أي: أطلقه من الحبس؛ لأن عسرته ثبتت عنده، فاستحق النظر إلى الميسرة للآية فحبسه بعده يكون ظلمًا.

قوله: (**مَالُ يَتِيمٍ**) يعني: ولو كان الوصي حاضرًا «نهر» أو الولي مكي.

قوله: (**وَوَقْف**) قاسه صاحب «البحر» على مال اليتيم، وتبعه من بعده عليه.

قوله: (**قَبْلَ تَفْلِيسِهِ**) أسقط جملة بعد هذه، ولا بد من ذكرها، وهي: «وأبى المحبوس أن يخرج حتى يقضى بإفلاسه» كما في «البحر» وغيره.

قال الشارح: قوله: (**يُرِيد تَطْوِيل حَبْسِهِ**) اتفاقي كما يدل عليه تعميم «الأشباه» الآتي بعد.

عَلِمَه، وَقَدْره أَخَذه أَو كَفِيلًا وَخَلَّاه «خَانِيّة».

وَفِي «الأَشْبَاه»: لَا يَجُوز إِطْلَاق المَحْبُوس إِلَّا بِرِضَا خَصْمِهِ، إِلَّا إِذَا ثَبَتَ إِعْسَاره أَو أَحضر الدَّيْن لِلقَاضِي فِي غَيْبَةِ خَصْمِهِ.

(وَلَو قَالَ) مَن يُرَاد حَبْسه.

(أَبِيع عِرْضِي، وَأَقْضِي دَيْنِي أَجِّله القَاضِي) يَوْمَيْن، أَو **(ثَلَاثَة أَيَّام وَلَا)** يَحْبسه؛ لأَنَّ الثَّلَاثَة مُدَّة ضربت؛ لإِبْلاءِ الأَعْذَارِ.

(وَلَو لَهُ عَقَار يَحْبسه) أَي: **(لِيَبِيعه وَيَقْضِي الدَّيْن)** الَّذِي عَلَيْهِ **(وَلَو بِثَمَنٍ قَلِيلٍ)** «بَزَّازِيَّة» وسَيَجِيء تَمَامه فِي الحَجْرِ ....

قوله: **(وَقَدْره)** يؤخذ منه معرفة ثبوت الدين، وقال في «البحر»: فإن كان القاضي يعلم بالدين ومقداره وصاحبه... إلخ.

قوله: **(أَو كَفِيلًا)** أي: ثقة بالمال والنفس «بحر» عن «الخانية».

قوله: **(إِلَّا إِذَا ثَبَتَ إِعْسَاره)** ولو بخبر واحد، أو بظهور حاله عنده كما سلف.

قوله: **(فِي غَيْبَةِ خَصْمِهِ)** أي: وقد علمه وعلم الدين وقدره؛ أي: وإن لم يرد التطويل على المحبوس بغيبته، وفائدة ذكر هذه العبارة أفاده هذا التعميم كما أشرنا إليه.

قوله: **(لأَنَّ الثَّلَاثَة... إلخ)** هذا يفيد أنه لا يحبسه قبل الثلاثة، فلا فائدة في ذكر اليومين.

قوله: **(ضربت)** أي: عينت وجعلت.

قوله: **(لإِبْلاءِ الأَعْذَارِ)** أي: لاختبار ذوي الأعذار؛ أي: لاختبار حال من ادعى الأعذار، ويحتمل أن الهمزة للسلب والإبلاء بمعنى الإفناء؛ أي: لإزالة الأعذار؛ يعني: أنه لا عذر بعدها، فالثلاثة تبلي الأعذار وتنفيها.

قوله: **(وسَيَجِيء تَمَامه فِي الحَجْرِ)** قال المصنف والشارح هناك، والقاضي يحبس الحر المديون؛ ليبيع ماله لدينه، وقضى دراهم دينه من دراهمه؛ يعني:

(وَلَم يَمْنَع غُرَمَاءه عَنْهُ) عَلَى الظَّاهِرِ، فَيُلَازِمُونه نَهَارًا لَا لَيْلًا، إِلَّا أَنْ يَكْتَسِب فِيهِ،

بلا أمره، وكذا لو كانا دنانير، وباع دنانيره بدراهم دينه، وبالعكس استحسانًا؛ لاتحادهما في الثمنية لا يبيع القاضي عرضه، ولا عقاره للدين خلافًا لهما وبه؛ أي: بقولهما يبيعهما للدين يفتي اختيار، وصححه في «تصحيح القدوري» ويبيع كل ما لا يحتاجه للحال، انتهى.

وفي «القهستاني» وإن كان له ثياب يلبسها، ويمكن أن يعيش بأقل منها يبيعها، ويؤدي سوى ما يشرى مما يعيش به، وكذا المسكن انتهى، ولا يؤاجره في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف لو كان له عمل أجر، وأدى سوى قوته، وقوت عياله كما في «المغني» وغيره، انتهى.

قوله: **(وَلَم يَمْنَع غُرَمَاءه عَنْهُ)** مرتبط بقول المصنف سابقًا، وإن لم يظهر له مال خلاه.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: من الرواية، وهو قول الإمام، وقالا: بالمنع عنها؛ لكونه منظرًا بإنظار الله تعالى، وهو أقوى من إنظار العبد بالتأجيل، ومعه لا ملازمة، وللإمام أنه منظر إلى قدرته على الإيفاء، وهو ممكن كل حين فيلازمونه كي لا يخفيه والدين حال بخلاف الأجل فإنه لا مطالبة قبل مضيه ولو كان المديون قادرًا، فظهر الفرق، وبطل القياس.

قوله: **(فَيُلَازِمُونه)** أحسن الأقاويل في الملازمة ما روي عن محمد أنه قال: يلازمه في قيامه، وقعوده، ولا يمنعه من الدخول على أهله، ولا من الغداء، ولا من العشاء، ولا من الوضوء والخلاء، وله أن يلازمه بنفسه، وإخوانه وولده، ومن أحب، والصحيح أن الرأي فيه لصاحب الدين إن شاء لازمه بنفسه، وإن شاء بغيره، ولا عبرة برأي المديون.

قوله: **(لَا لَيْلًا)** لأن الليل ليس بوقت الكسب، فلا يتوهم وقوع الكسب في يده ليلاً، فالملازمة لا تفيد، ولا يمنعه من دخول بيته؛ لغائط، وغداء، إلا إذا أعطاه الدائن الغداء، وأعد له مكانًا للغائط، وإن كان عمل المديون السعي، ولا

وَيَسْتَأْجِر لِلمَرْأَةِ امْرَأَة تُلَازِمُها «قنْيَة».

فَرْعٌ: لَو اخْتَارَ المَطْلُوب الحَبْس، وَالطَّالِب المُلَازَمة فَفِي حَجْرِ «الهِدَايَة»: يخير الطَّالِب إِلَّا لِضَرَرٍ، وَكلّفه فِي «البَزَّازِيَّة» بكَفِيل بِالنَّفْسِ، وَلِلطَّالِبِ مُلَازَمَته بِلَا أَمْرِ قَاضٍ لَو مُقِرًّا بِحَقِّهِ.

(وَلَا يُقْبَل بُرْهَانه عَلَى إِفْلَاسِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ) لِقِيَامِهَا عَلَى النَّفْي، وَصَحَّحَهُ عَزْمِي زَادَه،

يمنعه اللزوم من ذلك لازمه إلا إذا أعطاه نفقته، ونفقة عياله، فله منعه من السعي، وليس له أن يحبسه في الشمس، أو على الثلج، أو في مكان يتضرر به.

قوله: **(وَيَسْتَأْجِر لِلمَرْأَةِ امْرَأَة)** أراد بيان ملازمة المرأة، والاستئجار ليس بلازم، بل المدار على ملازمة المرأة لها.

قال في «البحر»: وملازمة المرأة أن يلازمها امرأة، فإن لم يوجد حبسها في بيت مع امرأة، وجلس هو على الباب أو المرأة في بيت نفسها، وهو على الباب، وليس له غير ذلك، ثم نقل عن «الواقعات» له عليها حق له أن يلازمها، ويجلس معها، ويقبض على ثيابها؛ لأن هذا ليس بحرام، فإن هربت إلى خربة إن كان يأمن على نفسه يدخل عليها، ويكون بعيدًا منها يحفظ نفسه؛ لأن له ضرورة في هذه الخلوة كما قالوا فيمن هرب بمتاع إنسان، ودخل داره له أن يدخل عقبه؛ ليأخذ حقه، انتهى.

قوله: **(إِلَّا لِضَرَرٍ)** أي: بين بأن لا يمكنه من دخول داره، فحينئذٍ يحبسه دفعًا للضرورة «بحر».

قوله: **(وَكلّفه فِي «البَزَّازِيَّة»... إلخ)** عبارتها: إن كان في ملازمته ذهاب قوته كلفه أن يقيم كفيلاً بنفسه، ثم يخلي نفسه.

قوله: **(لِقِيَامِهَا عَلَى النَّفْي)** فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد، وهو الحبس، وبعد مضي المدة تأيدت إذ الظاهر أنه لو كان له مال لم يتحمل ضيق الجسن، ومرارته.

قوله: **(وَصَحَّحَهُ عَزْمِي زاده)** وصاحب «النهاية» وهو ما اختاره عامة المشايخ كما في «الهداية».

وَصَحَّحَ غَيْره قَبُولها، وَالمُعَوّل عَلَيْهِ رَأْيه كَمَا مَرَّ، فَإِنْ عَلِمَ إِعْسَاره قَبْلها وَإِلَّا لَا «نَهْر» فَلْيُحْفَظ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَبَيِّنَةُ يَسَارِهِ أَحَقّ**) مِنْ بَيِّنَةِ إِعْسَارِهِ بِالقَبُولِ؛ لأَنَّ اليَسَار عَارِض، وَالبَيِّنات لِلإِثْبَاتِ، نَعَم، لَو بَيَّنَ سَبَب إِعْسَاره، وَشَهِدُوا بِهِ، فَتَقَدَّم؛ لإِثْبَاتِهَا أَمْرًا عَارِضًا «فَتْح» بَحْثًا.

وَاعْتَمَدَهُ فِي «النَّهْر» وَفِي «القُنْيَة»: إِن يُبَيِّنُوا مِقْدَار مَا يَمْلُك قُبِلَت، ....

قوله: (**وَصَحَّحَ غَيْره قَبُولها**) وبه أفتى محمد بن الفضل، وإسماعيل بن حماد ابن أبي حنيفة، ونصير بن يحيى، وهو قول الشافعي وأحمد، وأعاد الضمير مؤنثًا على «البرهان» باعتبار أنه بينة.

قوله: (**وَالمُعَوّل عَلَيْهِ رَأْيه**) قال في «الخانية»: وينبغي أن يكون مفوضًا إلى رأي القاضي إن علم أنه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس، وإن علم أنه لين قبل بينته، وفسر الطرسوسي الوقاحة: بالإغلاظ على المدعي في القول، واللين بالتلطف فيه. قوله: (**فَإِنْ عَلِمَ... إلخ**) بقي ما إذا لم يعلم من حاله شيئًا، والظاهر أنه لا يقبلها حموي.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ اليَسَار عَارِض**) فبينته معها زيادة علم.

قوله: (**فَتَقَدَّم**) الأولى حذف الفاء.

قوله: (**«فَتْح» بَحْثًا**) عبارته: اللهم إلا أن يدعي المدعي أنه موسر، وهو يقول: أعسرت، وأقام بينة بذلك تقدم؛ لأن معها علمًا بأمر حادث، وهو حدوث ذهاب المال، وقال في «النهر»: وينبغي أن يكون معنى المسألة أنه بين سبب الإعسار، وشهدوا به، انتهى.

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ فِي «النَّهْر»**) ورد على أخيه رده على الكمال بأنه بحث منه، وليس بصحيح؛ لجواز حدوث اليسار بعد الإعسار.

قوله: (**إِن يُبَيِّنُوا**) أي: شهود اليسار عند التعارض.

قوله: (**قُبِلَت**) لأن المقصود منها دوام الحبس عليه، وفي «الخانية» فإن

وَإِلَّا لَمْ يُمْكِن قَبُولها؛ لأَنَّهَا قَامَت لِلمَحْبُوسِ، وَهُوَ مُنْكر، وَالبَيِّنَة مَتَى قَامَت لِلمُنْكرِ لَا تُقْبَل **(وَأَبد حَبْس المُوسِر)** لأَنَّهُ جَزَاء الظُّلْم.

قُلْتُ: وسَيَجِيء فِي الحَجْرِ أَنَّهُ يباع مَاله لِدَيْنِهِ عِنْدَهما، وَبِهِ يُفْتَى، وحِينَئِذٍ فَلَا يَتَأَبَّد حَبْسه، فَتَنَبَّه.

(وَلَا يُحْبس لِمَا مَضَى مِنْ نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ) إن ادَّعَى الفَقْر، وَإِنْ قَضَى بِهَا؛ لأَنَّهَا لَيْسَت بَدَل مَالٍ، وَلَا لَزِمَته بِعَقْدٍ عَلَى مَا مَرَّ، حَتَّى لَو بَرْهَنَت عَلَى يَسَارِهِ حبس بِطَلَبِهَا.

(بَل يُحْبَس إِذَا) بَرْهَنت عَلَى يَسَارِهِ بِطَلَبِهَا كَمَا أمر ....

شهدوا أنه موسر قادر على قضاء الدين جاز، وكفى، ولا يشترط تعيين المال، انتهى. وفي «البزازية»: ولا يشترط بيان ما به اليسار، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن بينوا مقدار ما يملك.

قوله: **(لأَنَّهَا قَامَت لِلمَحْبُوسِ)** بإثبات ملكه لهذا القدر، وفيه أنهم عللوا قبول بينة اليسار بأن الشهود شهدوا على قدرته على قضاء الدين، والقدرة عليه إنما تكون بملك مقدار الدين، فيثبت بهذه الشهادة قدر الملك؛ لكون قدر الدين معلومًا في نفسه، فإذا قبلت؛ لأجل هذا المتضمن، فكيف لا تقبل إذا صرحوا به، وقد يقال: إنه يفتقر في الضمني ما لا يفتقر في القصدي.

قوله: **(وَأَبد حَبْس المُوسِر)** أي: في القسمين.

قوله: **(أَنَّهُ يباع مَاله)** ولو عروضًا وعقارًا.

قوله: **(فَلَا يَتَأَبَّد حَبْسه)** بل يبلع عليه ما يوفي به دينه.

قوله: **(وَلَا يُحْبس... إلخ)** مراده أن النفقة الواجبة المجتمعة داخلة تحت قوله: لا في غيره، فلا يحبس عليها إن ادعى الفقر إلا أن تثبت المرأة يساره «منح».

قوله: **(إِن ادَّعَى الفَقْر)** والقول قوله مع يمينه «منح».

قوله: **(بَل يُحْبَس... إلخ)** إضراب انتقالي، ولا يحبس عند الإباء إلا إذا كان موسرًا.

قوله: **(حَتَّى لَو بَرْهَنَت عَلَى يَسَارِهِ ... إلخ)** مكرر مع قوله حتى لو برهنت

(أَبَى أَنْ يُنْفِق عَلَيْهِمَا) أَو عَلَى أُصُولِهِ وَفُرُوعِهِ، فَيُحْبَس إِحْيَاء لَهُم «بَحْر».

قُلْتُ: وَهَل يُحْبَس لِمحرمه لَو أَبَى؟ لَمْ أَرَه، وَظَاهِرُ تَقْيِيدِهِم لَا، لَكِن مَا مَرَّ عَن «الأَشْبَاه» لَا يُضْرَب المَحْبُوس إِلَّا فِي ثَلَاثٍ يُقيده، فَتَأَمَّل عِنْدَ الفَتْوَى، وسَيَجِيء حَبْس الوَلِيِّ بِدَيْنِ الصَّغِيرِ ....

على يساره، ثم هذه العبارة ذكرها المصنف بعد قوله لا أصل في دين فرعه، فقدمها المؤلف، ووضعها هنا؛ لمزيد التئام لها بما قبلها.

قوله: **(أَنْ يُنْفِق عَلَيْهِمَا)** أي: على الزوجة والولد؛ لأنها لحاجة الوقت، وهو بالمنع قصد إهلاكه، فيحبس؛ لدفع الهلاك عنه ألا يرى أن له أن يدفعه الأب بالقتل إذا أشهر السيف عليه، ولم يمكنه دفعه إلا به «حموي».

قال الكمال: ويتحقق الامتناع بأن تقدمه في اليوم الثاني من يوم فرض النفقة، وإن كان مقدار النفقة قليلاً كالدانق إذا رأى القاضي ذلك، فأما بمجرد فرضها لو طلبت حبسه لم يحبسه؛ لأن العقوبة تستحق بالظلم، وهو بالمنع بعد الوجوب، ولم يتحقق، انتهى.

قوله: **(أَو عَلَى أُصُولِهِ)** ذكورًا وإناثًا، وإن علوا «بحر».

قوله: **(وَفُرُوعِهِ)** وإن سفلوا «بحر».

قوله: **(وَظَاهِرُ تَقْيِيدِهِم)** أي: بالزوجة، والأصول، والفروع.

قوله: **(إِلَّا فِي ثَلَاثٍ)** وعدَّ منها إذا امتنع عن الإنفاق على قريبه انتهى؛ أي: والقريب غير الأصول والفروع؛ لأنهما لا يدخلان في الأقارب، ولا تفرض لأحد من الأقارب إلا لذي الرحم المحرم.

قوله: **(فَتَأَمَّل عِنْدَ الفَتْوَى)** أقول: لا يعدل عن الصريح إلى التقييد المأخوذ من ذكر العدد.

قوله: **(بِدَيْنِ الصَّغِيرِ)** أي: بسبب امتناعه عن قضاء الدين المترتب بذمة الصغير أفاده في «المنح» عن «السراج».

(لَا) يُحْبَس **(أَصْل)** وَإِنْ عَلَا **(فِي دَيْنِ فَرْعِهِ)** بَل يَقْضِي القَاضِي دَيْنه مِنْ عَيْن مَالِهِ أَو قِيمَتِهِ، وَالصَّحِيحُ عِنْدَهما بَيْع عَقَارِهِ كَمَنْقُولِهِ «بَحْر» فَلْيُحْفَظ!

(وَلَا يَسْتَخْلِف قَاضٍ) نَائِبًا ....

وفي «البحر»: لا يحبس الصبي على دين الاستهلاك، ولو له مال من عروض، وعقار إذا لم يكن له أب، ولا وصي، والرأي إلى القاضي، فيأذن في بيع بعض ماله للإيفاء، وإن كان له أب أو وصي، فإنه يحبس إن امتنع من قضاء دينه من ماله، ولا يحبس الصبي إلا بطريق التأديب حتى لا يتجاسر على مثله إذا باشر سببًا من أسباب التعدي قصدًا أما إذا كان خطأ، فلا كذا في «المبسوط».

قوله: **(لَا يُحْبَس أَصْل... إلخ)** لأنه عقوبة، ولا يستحق الوالد عقوبة لأجل الولد؛ لأن التأفيف لما كان حرامًا حرم الحبس؛ لأنه فوقه كمال، والمراد بالأصل ما يعم الجد أب الأم، وفي «المحيط» ولا يحبس الأبوان، والجدان، والجدتان إلا في النفقة لولدهما، انتهى.

وقيد بالأصل؛ لأن الولد يحبس بدين أصله، ويحبس القريب بدين قريبه كما في «الخانية».

قوله: **(بَل يَقْضِي القَاضِي... إلخ)** قال في «البحر»: وظاهر إطلاقهم أنه لا فرق بين الموسر والمعسر، ولكن ينبغي أن يتنبه لشيء، وهو أنه إذا كان موسرًا، وامتنع من قضاء دين ولده، وقلنا: لا يحبس، فالقاضي يقضي دينه من ماله إن كان من جنسه، وإلا باعه القاضي كبيعه مال المحبوس الممتنع عن قضاء دينه، والصحيح عندهما بيع عقاره كمنقوله، انتهى.

قوله: **(مِنْ عَيْن مَالِهِ)** أي: إن كان الموجود من جنس حق الدائن.

قوله: **(أَو قِيمَتِهِ)** أي: إن لم يكن من جنس حقه.

قوله: **(وَلَا يَسْتَخْلِف قَاضٍ)** ولو بعذر عناية بخلاف الوصي حيث يملك الإيصاء إلى غيره، ويملك التوكيل، والعزل في حياته لرضى الموصي بذلك دلالة لعجزه، وبخلاف المستعير، فإن له الإعارة بشرطها؛ لأنه لما ملك المنفعة

(إِلَّا إِذَا فوّض إِلَيْهِ) صَرِيحًا كَوَلِّ مَنْ شِئْتَ، أَو دَلَالَة كَجَعَلْتُكَ قَاضِي القُضَاة، وَالدَّلَالَة هُنا أَقْوَى؛ لأَنَّ فِي الصَّرِيحِ المَذْكُور يَمْلُك الاسْتِخْلَافِ لَا العَزْل، وَفِي الدَّلَالَةِ بملكها كَقَوْلِهِ: وَلِّ مَنْ شِئْتَ، وَاسْتَبْدِل أَو اسْتَخْلِف مَنْ شِئْتَ، فَإِنَّ قَاضِي القَضَاة هُوَ الَّذِي يَتَصَرَّف فِيهِم مُطْلَقًا تَقْلِيدًا، وَعَزْلًا.

(بِخِلَافِ المَأْمُور بِإِقَامَةِ الجُمُعَةِ) فَإِنَّهُ يَسْتَخْلِف بِلَا تَفْوِيض لِلإِذْنِ دَلَالَة «ابنُ

ملك تمليكها، وقيد المصنف باستخلافه قاضيًا؛ ليخرج التوكيل، والإيصاء، فإن للقاضي ذلك بلا إذن السلطان بخلاف استخلاف القاضي؛ لأن المستخلف يفعل ما لا يفعله الوكيل، والوصي، فيكون توقع الفساد في القضاء أكثر.

قوله: **(إِلَّا إِذَا فوّض إِلَيْهِ)** لا فرق في الخليفة بين كونه موافقًا لمذهبه أو لا «نهر» وإذا أمر القاضي الخليفة أن يسمع القضية والشهادة، ولا يكتب الإقرار، ولا يقطع الحكم يفعل ما أمره القاضي، وليس له أن يحكم.

وفي «الخلاصة»: الخليفة إذا أذن للقاضي في الاستخلاف، فاستخلف رجلاً، وأذن له في الاستخلاف جاز له الاستخلاف، ثَمَّ وثم، انتهى.

وفي «البزازية» والنائب يقضي بما شهدوا عند الأصل، وكذا القاضي يقضي بما شهدوا عند النائب، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ فِي الصَّرِيحِ)** اسم إن ضمير الشأن محذوفًا.

قوله: **(فَإِنَّ قَاضِي القَضَاة)** علة لقوله: يملكهما.

قوله: **(تَقْلِيدًا، وَعَزْلًا)** بيان للإطلاق.

قوله: **(فَإِنَّهُ يَسْتَخْلِف بِلَا تَفْوِيض)** بشرط أن يكون المستخلف سمع الخطبة أما إذا لم يكن سمعها، فلا؛ لأنها من شرائط افتتاح الجمعة بخلاف من سبقه الحدث، فاستخلف من لم يشهد الخطبة حيث يجوز؛ لأن المأمور هنا بأن، وليس بمفتتح، والخطبة شرط الافتتاح، وقد وجد في حق الأصل، انتهى «فتح».

قوله: **(لِلإِذْنِ دَلَالَة)** لأنه لتوقته لو عرض في وقته ما يمنعه يفوت إلى خلف، ومعلوم أن الإنسان عرض الأعراض، فكان المولى له إذنه في

مَلَك» وَغَيْره، وَمَا ذَكَرَهُ مُنْلا خُسْرو، قَالَ فِي «البَحْرِ»: لَا أَصْلَ لَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ فَهْمُ فَهْمِهِ مِنْ بَعْضِ العِبَارَاتِ، وَقَد مَرَّ فِي الجُمُعَةِ **(نَائِب القَاضِي المُفَوّض إِلَيْهِ الاسْتِنَابَة)** فَقَط لَا العَزْل.

(نَائِب عَن الأَصْلِ) وَهُوَ السُّلْطَانُ، وحِينَئِذٍ **(فَلَا يَمْلُكُ أَنْ يَعْزِله القَاضِي بِغَيْرِ تَفْوِيض مِنْهُ)** لِلعَزْلِ أَيْضًا كَوَكِيل وَكّل **(وَ)** كَذَا **(لَا يَنْعَزِل)** أَيْضًا، بِعَزله وَلَا بِمَوْتِهِ، وَلَا بِمَوْتِ السُّلْطَان، بَل بِعَزْلِهِ «زَيْلَعي» و«عَيْني» وَ«ابنُ مَلَك» وَغَيْرهم فِي الوَكَالَةِ.

الاستخلاف دلالة «فتح» ولا يمكن انتظار الإمام الأعظم؛ لأنها لا تحتمل التأخير عن الوقت بخلاف تأخير سماع الخصومة إلى وجود الإذن من الإمام الأعظم، فإنه ممكن «بحر».

قال: وظاهره جواز الاستخلاف، وإن لم يكن لسبق حدث كما إذا مرض الخطيب، أو حصل له مانع، فاستناب خطيبًا مكانه، انتهى.

قوله: **(وَمَا ذَكَرَهُ مُنْلا خُسْرو)** من أن الخطيب ليس له الاستخلاف ابتداء إلا بإذن، انتهى؛ أي: من غير سبق حدث أما إذا سبقه حدث، فيجوز فجوز الاستخلاف في الصلاة للضرورة كما ذكره في شرحه.

قوله: **(وَقَد مَرَّ فِي الجُمُعَةِ)** قال في «البحر»: وقد صرح العلامة محب الدين ابن جرباش شيخ شيخنا في «النجعة في تعداد الجمعة» بأن إذن السلطان بإقامة الخطبة شرط أول مرة للباني، فيكون الإذن منسحبًا؛ لتولية النظار الخطباء، وإقامة الخطيب نائبًا، ولا يشترط الإذن لكل خطيب، انتهى.

قوله: **(بِغَيْرِ تَفْوِيض مِنْهُ)** أي: من السلطان «منح».

قوله: **(كَوَكِيل وَكّل)** أي: بإذن، فإنه لا ينعزل بموته، وينعزلان بموت الموكل «بحر».

قوله: **(وَلَا بِمَوْتِ السُّلْطَان)** قال في «الخلاصة»: الخليفة إذا مات، وله عمال وأمراء، فهم على حالهم، انتهى.

قوله: **(بَل بِعَزْلِهِ)** أي: بعزل السلطان له.

وَاعْتَمَدَهُ فِي «الدُّرر» وَ«المُلْتَقى» وَفِي «البَزَّازِيَّة»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاه». وَفِي «فَتَاوَى المُصَنِّف»: وَهَذَا هُوَ المُعْتَمَدُ فِي المَذْهَبِ، لَا مَا ذَكَرَهُ ابنُ الغَرس لِمُخَالَفَتِهِ لِلمَذْهَبِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَنَائِب غَيْره**) أَي: غَيْر المُفَوّض لَهُ.

(**إِنْ قَضَى عِنْدَهُ أَو**) فِي غَيْبَتِهِ وَ(**أَجَازَهُ**) القَاضِي (**صَحَّ**) قَضَاؤُهُ لَو أَهْلًا، بَل لَو قَضَى فُضُولي، أَو هُوَ فِي غَيْرِ نَوْبَتِهِ، وَأَجَازَهُ جَازَ؛ لأَنَّ المَقْصُود حُصُول رَأْيه«بَحْر»

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ فِي «الدُّرَر»**) أي: في متنها حيث قال: ولا ينعزل؛ أي: نائب القاضي بخروجه؛ أي: القاضي عن القضاء.

وقال في «الملتقى»: فنائبه لا ينعزل بعزله، ولا بموته، بل هو نائب السلطان الأصيل، انتهى.

فالضمير راجع إلى عدم عزل النائب بموت القاضي أو بعزله.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاه»**) قال فيها: فتحرر من ذلك اختلاف المشايخ في انعزال النائب بعزل القاضي، وموته، وقول البزازي: الفتوى على أنه لا ينعزل بعزل القاضي يدل على أن الفتوى أنه لا ينعزل بموته بالأولى، ثم نقل عن «التتارخانية» القاضي رسول عن السلطان في نصب النواب، انتهى.

قوله: (**لَا مَا ذَكَرَهُ ابنُ الغَرس**) أي: في «الفواكه البدرية» أن نائب القاضي في زماننا ينعزل بعزله وبموته، فإنه نائب عنه من كل وجه، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: (**لَو أَهْلًا**) أي: لو كان النائب أهلاً للقضاء، فإن كان رقيقًا أو محدودًا في قذف أو كافرًا لم يجز.

قوله: (**بَل لَو قَضَى فُضُولي**) ولو من غير استخلاف أصلاً كما في «البحر».

قوله: (**فِي غَيْرِ نَوْبَتِهِ**) أي: نوبة القضاء؛ أي: في غير الأيام التي عينها الإمام؛ لقضائه فيها.

قوله: (**وَأَجَازَهُ**) أي: في الأيام المعينة له.

قَالَ: وَبِهِ علم دُخُول الفُضُولي فِي القَضَاءِ.

فَرْعٌ: فِي «الأَشْبَاه» وَ«المَنْظُومَة المُحِبِّيَّة»: لَو فَوَّضَ لِعَبْدٍ، فَفَوَّضَ لِغَيْرِهِ صَحَّ، وَلَو حَكَمَ بِنَفْسِهِ لَمْ يَصِحّ، وَلَو عتق، فَقَضَى صَحَّ، بِخِلَافِ صَبِيّ بَلَغَ.

(وَإِذَا رَفَعَ إِلَيْهِ حُكْمُ قَاضٍ) خَرَجَ المُحكم، وَدَخَلَ المَيْت، وَالمَعْزُول، وَالمُخَالِف لِرَأْيِهِ؛ لأَنَّهُ نَكِرة فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ فَيعم، فَافْهَم **(آخَر)** قَيْد اتِّفَاقِيّ؛ إِذْ حكم نَفْسِهِ قَبْلَ ذَلِكَ كَذَلِكَ «ابنُ كَمَال».

قوله: **(قَالَ: وَبِهِ علم... إلخ)** لا ثمرة لهذه العبارة بعد التصريح بمضمونها قبل، وصاحب «البحر» لم يذكر الفضولي أولاً كما ذكره المؤلف، وإنما أخذ حكمه من صحة إجازة حكم المستخلف من قاضٍ غير مأذون، فإنه حينئذٍ بمنزلة الفضولي.

قوله: **(فِي «الأَشْبَاه»)** قال فيها من أحكام العبيد، ولا يلي؛ أي: العبد أمرًا عامًا إلا نيابة عن الإمام الأعظم، فله نصب القاضي نيابة عن السلطان، ولو حكم بنفسه لا يصح، ولو أذن السلطان لعبده بالقضاء، فقضى بعد عتقه جاز بلا تجديد إذن، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ صَبِيّ بَلَغَ)** قال في أحكام الصبيان عن «البزازية»: السلطان أو الوالي إذا كان غير بالغ، فبلغ يحتاج إلى تقليد جديد، انتهى ولم يذكر كونه قاضيًا، إلا أنه يدخل في عموم الوالي.

قوله: **(خَرَجَ المُحكم)** فإنه إذا رفع حكمه إلى قاضٍ أمضاه إن وافق مذهبه، وإلا أبطله؛ لأن حكمه لا يرفع الخلاف كما يأتي في التحكيم، انتهى حلبي.

قوله: **(وَدَخَلَ المَيْت... إلخ)** ودخل قاضي أهل البغي، فإن قاضي أهل العدل ينفذ من قضاياه ما كان عدلاً كذا في كتاب الخراج من سير الأصل، انتهى «مجتبى».

قوله: **(لأَنَّهُ نَكِرة)** أي: قاضٍ.

قوله: **(قَبْلَ ذَلِكَ كَذَلِكَ)** أي: قبل الرفع أمضاه بعد الرفع إليه.

(**نَفّذه**) أَي: أُلْزم الحُكْم، وَالعَمَل بِمُقْتَضَاه لَو مُجْتَهِدًا فِيهِ عَالِمًا بِاخْتِلَافِ الفُقَهَاء فِيهِ، ....

قوله: (**نَفّذه**) أي: جعله بحكمه نافذًا لازمًا، وهذا منه واجب، فليس له أن يرده، فلو رد، فرفع إلى ثالث أمضى قضاء الأول، ورد الثاني كما في «المغني» وغيره «قهستاني».

قوله: (**وَالعَمَل بِمُقْتَضَاه**) عطف لازم.

قوله: (**لَو مُجْتَهِدًا فِيهِ**) أي: لو كان الحكم مختلفًا فيه، وكان كل قول مستندًا إلى دليل، وليس هذا احترازًا عن المجمع عليه، فإنه يمضيه بالأولى، بل عما إذا كان الحكم لا دليل عليه، أو خالف كتابًا، أو سنة، أو إجماعًا، وحينئذٍ يستغنى عن هذا القيد بما سيأتي؛ أي: من قوله: (إلا ما خالف كتابًا . . . إلخ)، انتهى حلبي مزيدًا.

تتمة:

ما ذكر إذا كان الاختلاف في المقضي به، أما إذا كان في نفس القضاء، ففيه روايتان الصحيح أنه لا ينفذ؛ لأن محل الخلاف لا يتوجه قبل القضاء، فإن قضى وجد محل الخلاف والاجتهاد، فلا بد من قضاء آخر يرجح أحدهما، وذلك مثل القضاء على الغائب، وللغائب، وقضاء المحدود في قذف، وشهادته بعد التوبة «بحر» عن الزيلعي.

وفيه عن «الفتح»: إذا رأى المصلحة في القضاء على الغائب أو له، فحكمه ينفذ، ولا يفتقر إلى إمضاء قاضٍ آخر، وفي «الخلاصة» الفتوى على هذا.

قوله: (**عَالِمًا بِاخْتِلَافِ الفُقَهَاء فِيهِ**) هذا في القاضي المجتهد.

وفي «القنية» القاضي المقلد إذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ، وفي «الفتح» الفتوى على قولهما أنه لا ينفذ قضاؤه، وفي المجتهد فيه بخلاف رأيه ناسيًا أو عامدًا؛ لأن التارك لمذهبه عمدًا لا يفعله إلا لهوى باطل لا لقصد جميل، وأما الناسي؛ فلأن المقلد ما قلده إلا لمذهبه لا لمذهب غيره، وهذا كله في

فَلَو لَمْ يَعْلَمْ لَمْ يجزْ قَضَاؤُهُ، وَلَا يمضِيه الثَّانِي فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ «زَيْلَعي» و«عَيْني» وَ«ابنُ كَمَال» لَكِن فِي «الخُلَاصَة»: وَيُفْتَى بِخِلَافِهِ وَكَأَنَّهُ تَيْسِيرًا؛ فَلْيُحْفَظ!

المجتهد أما القاضي المقلد، فإنما ولاه؛ ليحكم بمذهب أبي حنيفة، ولا يملك المخالفة، فيكون معزولاً بالنسبة إلى ذلك الحكم، انتهى.

وادعى في «البحر» أن المقلد إذا قضى بمذهب غيره، أو برواية ضعيفة، أو بقول ضعيف نفذ.

وأقوى ما تمسك به ما في «البزازية» إن لم يكن القاضي مجتهدًا، وقضى بالفتوى على خلاف مذهبه نفذ، وليس لغيره نقضه، وله نقضه عن محمد، وقال الثاني: ليس له أن ينقضه، انتهى.

وما في «الفتح» يجب أن يعوّل عليه في المذهب، وما في «البزازية» محمول على رواية عنهما إذ قصارى الأمر أن هذا منزل منزلة الناسي لمذهبه، وقد مر عنهما في المجتهد أنه لا ينفذ، فالمقلد أولى، انتهى «نهر» بتصرف.

وأقره الحموي قال الشرنبلالي: ونقل هذا في «البرهان» عن الكمال، ثم قال: وهذا صريح الحق الذي يعض عليه بالنواجذ، انتهى.

وقوله: باختلاف الفقهاء، قال العلامة علي المقدسي: الفقهاء جمع فقيه، وهو في لسانهم المجتهد «حموي».

قوله: **(فَلَو لَمْ يَعْلَمْ لَمْ يجزْ قَضَاؤُهُ)** ورجح غير واحد أنه ليس بشرط، فينفذ على المخالف علم القاضي بالخلاف في المسألة، أم لم يعلم.

أقول: ينبغي عدم اشتراط العلم بالخلاف لا سيما في زماننا، فإن قضاة زماننا لا معرفة لهم بمذاهبهم فضلاً عن علمهم بمذاهب بقية المجتهدين، انتهى ابن الغرس في «الفواكه» ثم نقل عبارة «الخلاصة» الآتية، وقد سلف أن هذا في المجتهد.

قوله: **(وَكَأَنَّهُ تَيْسِيرًا)** وجهه ما ذكره ابن الغرس من قوله: (فإن قضاة زماننا . . . إلخ) وخبر كأن محذوف تقديره أفتى به.

بَعْدَ دَعْوَى صَحيحَة مِنْ خَصْم عَلَى خَصْمٍ حَاضِر، وَإِلَّا كَانَ إِفْتَاء؛ فَيَحْكُم بِمَذْهَبِهِ لَا غَيْر «بَحْر» وسَيَجِيء آخِر الْكِتَابِ.

قوله: (**بَعْدَ دَعْوَى صَحيحَة**) ظرف لقوله: ألزم؛ أي: ألزم القاضي الحكم بعد دعوى صحيحة صادرة بين يديه، انتهى «حلبي».

والأولى: أن يرجع إلى قوله: حكم قاضٍ؛ يعني: إنما ينفذه إذا وقع حكمه بعد دعوى... إلخ، ولا يشترط إحضار شهود الأصل، بل يكفي إثبات قضاء القاضي، قال في «البزازية»: قاضي بلدة حكم على رجل بمال، وسجل، ثم مات القاضي، وأحضر المدعي خصمه المحكوم على عند قاضٍ آخر، وبرهن على قضاء الأول أجبره الثاني على أداء المال إن كان الحكم الأول صحيحًا، ولا بد من تسمية القاضي، ونسبه، وكذا في كل فعل لا بد من تسمية الفاعل، ونسبه «بحر» بتصرف.

قوله: (**فَيَحْكُم بِمَذْهَبِهِ**) أراد بالحكم الإفتاء بقرينة قوله: (**كَانَ إِفْتَاء**)؛ ولأنه لا حكم من غير دعوى، انتهى حلبي، والأولى أن يكون قوله: كان إفتاء راجعًا إلى حكم الأول الذي صدر من غير دعوى صحيحة.

قوله: (**وسَيَجِيء آخِر الكِتَابِ**) أي: في مسائل شتى قبيل الفرائض، ونذكر عبارته مع المصنف؛ لمزيد إيضاح فيها، وهي شرط نفاذ القضاء في المجتهدات من حقوق العباد أن يصير الحكم في حادثة بأن يتقدمه دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر منازع شرعي، فلو برهن بحق على آخر عند قاضٍ، فقضى به ببرهانه بدون منازعة، ومخاصمة شرعية، وتداعٍ بينهما لم ينفذ قضاؤه؛ لفقد شرطه، وهو التداعي بخصومة شرعية، وكان إفتاءً، فيحكم بمذهبه، فلو رفع إليه؛ أي: إلى الحنفي قضاء مالكي بلا دعوى لم يلتفت إليه، وعمل الحنفي بمقتضى مذهبه؛ لعدم تقدم ما يمنعه من ذلك لخروج قضاء المالكي مخرج الفتوى؛ لعدم تقدم الخصومة الشرعية التي هي شرط انعقاد القضاء في حقوق العباد، انتهى.

وَأَنَّهُ إِذَا ارْتَابَ فِي حُكْمِ الأَوَّل لَهُ طَلَب شُهُود الأَصْل، قَالَ: وَبِهِ عُرِفَ أَنَّ تَنَافِيذ زَمَانِنَا لَا تُعْتَبَر لِتَرْكِ مَا ذُكِرَ، وَقَد تَعَارَفوا فِي زَمَانِنَا القَضَاء بِالمُوجِب، وَهُوَ عِبَارَةٌ عَنِ

قوله: (**وَأَنَّهُ إِذَا ارْتَابَ... إلخ**) عطف على الضمير المستتر في سيجيء، فإن هذا الحكم مذكور هناك أيضًا، انتهى حلبي، وقيد بالارتياب؛ لأنه إذا لم يرتب فيه لا يتعرض له، انتهى.

ذكره المؤلف هناك قال صاحب «النهر»: بعد أن نقل عن «البحر» أنه إذا ارتاب... إلخ، ولم أجده لغيره، وتبعه الحموي.

قوله: (**قَالَ**)؛ أي: صاحب «البحر»، انتهى حلبي.

قوله: (**لِتَرْكِ مَا ذُكِرَ**) أي: من الدعوى، والحادثة، وإنما يقيم صاحب الواقعة بينة يشهدون على حكم القاضي فلان؛ ليكتب له القاضي الثاني أنه اتصل به حكم الأول، ونفذه، انتهى «بحر».قلت: وقد يكتب على وثيقة القاضي الأول من غير إقامة بينة على حكم الأول، وفي «المنح» فيكون معناها كما ذكره بعض المتأخرين إحاطة القاضي الثاني علمًا بما أوقعه القاضي الأول، وأنه غير متعرض له، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: (**وَقَد تَعَارَفوا فِي زَمَانِنَا القَضَاء بِالمُوجِب**) قال ابن الغرس في «الفواكه البدرية»: ذكر الموجب في القضاء لا يعرف للسلف، وإنما كانت صرائح، فيقال مثلاً: قضي له بالدار، أو بالغرس، أو بأن يسلمه العين المبيعة، أو بأن يقبضه الدين إلى غير ذلك من الأمور التي يتوجه بها القضاء شرعًا، وهذا هو الأصل في هذا الباب؛ يعني: التصريح بعين المحكوم به، ثم تعورف القضاء بالموجب توسعًا، وتسترًا، ثم هزلت إلى أن آل الأمر أن يقول: قضيت بالموجب من لا يعرف مدلوله في الأصل، ففضلا عن مدلوله في تلك القضية الشخصية، انتهى.

قوله: (**وَهُوَ عِبَارَةٌ... إلخ**) الموجب معناه لغة: ما أوجبه الشيء، واقتضاه، واصطلاحًا: عبارة عن المعنى المتعلق بما؛ أي: بعقد أضيف ذلك العقد إليه؛

المَعْنَى المُتَعَلّق بِمَا أُضِيفَ إِلَيْهِ فِي ظَنِّ القَاضِي شَرْعًا مِن حَيْثُ إِنَّهُ يَقْضِي بِهِ، فَإِذَا حَكَمَ حَنفِيّ بِمُوجِبِ بَيْعِ المُدَبّر كَانَ مَعْنَاه الحُكْم بِبُطْلَانِ البَيْعِ، وَلَو قَالَ المُوثق، وَحَكَمَ بِمُقْتَضَاه ....

أي: إلى الموجب في ظن القاضي، فهو عالم به حاكم، وقوله: **(شَرْعًا)** مرتبط بأضيف إليه.

وقوله: **(مِن حَيْثُ إِنَّهُ)** أي: القاضي يقضي به؛ أي: بذلك المعنى، وهو مرتبط بالمتعلق مثاله إذا باع بيعًا صحيحًا، وقضى القاضي بموجبه، فموجب ذلك البيع في هذه الصورة مقتضاه، وهو خروج العين المبيعة عن ملك البائع، ودخولها في ملك المشتري، واستحقاق التسليم، والتسلم في كل من الثمن، والمثمن إلى غير ذلك من مقتضيات البيع، ولوازمه، فذلك المعنى المحكوم به المضاف إلى البيع المتعلق به في ظن القاضي شرعًا هو الموجب هنا، وهو الذي اقتضاه عقد البيع.

قوله: **(مِن حَيْثُ إِنَّهُ يَقْضِي بِهِ)** خرج بذلك ما إذا قضى شافعي بصحة بيع عقار وموجبه، فإنه لا يكون حكمًا منه بأنه لا شفعة للجار؛ لعدم حادثتها، وكذا إذا قضى حنفي لا يكون حكمًا بأن الشفعة للجار، وإن كانت الشفعة من مواجبه؛ لأن حادثتها لم توجد وقت الحكم، ولا شعور للقاضي بها، انتهى، أفاده في «البحر» فلم يكن هذا الموجب متعلقًا بالحكم من حيث إنه قضى به، فتأمل.

قوله: **(فَإِذَا حَكَمَ حَنفِيّ بِمُوجِبِ بَيْعِ المُدَبّر... إلخ)** أي: لو باع مدبره، ثم حصل في ذلك البيع التنازع، والتداعي عند القاضي الحنفي، فاستوفى، وحكم بموجب ذلك البيع، فإن ذلك الحكم يكون صحيحًا، ومعناه الحكم ببطلان هذا البيع، فالموجب فيه هو المعنى الذي أضيف إلى ذلك البيع المحكوم به في ظن القاضي شرعًا، وهو كون ذلك البيع باطلاً.

قوله: **(وَلَو قَالَ المُوثق)** أي: أو القاضي.

قوله: **(وَحَكَمَ بِمُقْتَضَاه)** أي: بمقتضى بيع المدبر.

لَا يَصِحّ؛ لأَنَّ الشَّيء لَا يَقْتَضِي بُطْلَان نَفْسِهِ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ الحُكْم بِالمُوجِبِ أَعَمّ «نَهْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**إِلَّا مَا**) عَرِيَ عَنْ دَلِيلٍ مُجْمَعٍ، ....

قوله: (**لَا يَصِحّ**) لأنه لا مقتضى لهذا البيع عند الحنفي، فهو حكم باطل لا معنى له، وكان للقاضي الشافعي أن يحكم بصحة ذلك البيع، ولا يمنعه من ذلك ما فعله القاضي الحنفي؛ لأن بيع المدبر باطل عنده، فلم يتوجه الحكم بمقتضاه إذ لا مقتضى له إذ البيع لا يقتضي بطلان نفسه، انتهى من «الفواكه».

قوله: (**وَبِهِ ظَهَرَ... إلخ**) الذي ظهر من عبارته المختصرة أن بينهما التباين، وإنما يعلم العموم من عبارة ابن الغرس، فإنه قال في «الفواكه»: إنه يلزم أن الموجب في بيان الحكم أعم من المقتضى، فيصدق الموجب بدون المقتضى في بعض صور القضاء كما في صورة بيع المدبر السابقة، انتهى.

ويجتمع المقتضي، والموجب في صورة القضاء بموجب البيع الصحيح، وقد تقدمت قال في «الفواكه»: والحاصل أن الموجب ها هنا يصدق بالمقتضي، وبدونه، وصورة الصدق أكثر وأغلب استعمالاً، فلهذا يتبادر أن الموجب إنما هو المقتضي، وإنما حدثت نسبة العموم والخصوص بينهما، ولم نجعلهما على حد سواء، فيصدق المقتضي على كل ما يصدق الموجب؛ لأنه قد وجد داعي التغيير عن المعنى الأصلي في لفظ الموجب دون المقتضى.

والأصل في الألفاظ البقاء على المدلولات الأصلية، ولا يصار إلى التغيير إلا بدليل وداع، وذلك الداعي هو: أن اصطلاح الموثقين والمتشرعين في التعبير بالموجب دون المقتضي في كل حادثة، ورأينا الموجب تارة يكون صحة الشيء، وتارة بطلانه كما سبق، فاقتضى الحال تغير الموجب عن مدلوله الأصلي، وهو ما أوجبه الشيء الذي هو معنى المقتضي إلى معنى اصطلاحي علم من اصطلاح الموثقين، والمتشرعين، وهو ما عرّفه به المؤلف من أنه المعنى المتعلق... إلخ ولا شك أنه أعم.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا مَا عَرِيَ عَنْ دَلِيلٍ مُجْمَعٍ**) ذكره بعد ذكر الكتاب،

أَو (**خَالَفَ كِتَابًا**) لَمْ يَخْتَلِفْ فِي تَأْوِيلِهِ السَّلَف، كَمَتْروكِ تَسْمِيَةٍ (**أَو سُنَّة مَشْهُورَة**)

والسنة، والإجماع، والمراد به كما رأيت بهامشه نحو القضاء بسقوط الدين عند ترك مطالبة الدائن سنين.

قوله: (**أَو خَالَفَ كِتَابًا**) أو غير قطعي الدلالة كآية متروكة التسمية، أما مخالفة القطعي منه، فكفر كمخالفة القطعي من السنة المتواترة، والمشهورة، أفاده السعد في التلويح.

قوله: (**لَمْ يَخْتَلِفْ فِي تَأْوِيلِهِ السَّلَف**) مراده: بالسلف من سلف الإمام الشافعي رضي الله عنه وعن سائر الأئمة.

قوله: (**كَمَتْروكِ تَسْمِيَةٍ**) أي: كالقضاء بلزوم ثمن متروك التسمية عمدًا اعلم أن الشافعي رضي الله عنه جعل متروك التسمية عمدًا حلالاً أكله صحيحًا بيعه؛ لقوله تعالى: ﴿أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٤٥] في بيان المحرمات، فجعل المحرم ما أهلّ عليه بغير ذكر الله لا المسكوت عليه عمدًا. وحمل عليه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُۥ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١] على جعل الواو للحال؛ أي: حال كونه فسقًا، ولا يكون فسقًا إلا بالإهلال بغير ذكر الله تعالى، وعندنا متروك التسمية عمدًا لا يحل أكله، ولا بيعه أخذًا بهذه الآية.

وقوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُۥ﴾ واوه للعطف، والضمير إلى الأكل المأخوذ من لا تأكلوا أو إلى الموصول الذي هو ما، وجعل الواو حالية كما وجه به الشافعي رضي الله عنه فيكون قيدًا للنهي عما لم يذكر اسم الله عليه، فيختص بهذا التقييد بالميتة، وما ذكر عليه غير اسم الله مردود بأن التأكيد بأن واللام ينفيه، ولو سلمنا الحالية، فلا نجعلها قيدًا للنهي، بل إشارة إلى المعنى الموجب له كلا تشرب الخمر، وهو حرام وبهذا؛ أي: بقوله: وعندنا المفيد لاتفاق الأصحاب ظهر ضعف ما ذكره بعضهم أن القضاء بما ذكر جائز عندهما لا عند أبي يوسف.

قوله: (**أَو سُنَّة مَشْهُورَة**) أو متواترة دلالتها غير قطعية كما سلف، واحترز بالمشهورة عن الغريب زيلعي.

كَتَحْليلٍ بِلَا وَطْءٍ؛ لِمُخَالَفَتِهِ حَدِيث العُسَيلة المَشْهُور **(أَو إِجْماعًا)** كَحلّ المُتْعَةِ؛ لإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَى فَسَادِهِ، وَكَبَيْعِ أُمِّ الوَلَد عَلَى الأَظْهَرِ، وَقِيلَ: يَنْفَذ عَلَى الأَصَحِّ.

(وَ) مِن ذَلِكَ مَا **(لَو قَضَى بِشَاهِدٍ وَيَمين)** المُدَّعي لِمُخَالَفَتِهِ لِلحَدِيثِ المَشْهُور البَيِّنَة عَلَى مَنِ ادَّعَى، وَاليَمينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ **(أَو بِقَصَاصٍ بِتَعْيين الوَلِيّ وَاحِدًا مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ**

قوله: **(كَتَحْليلٍ)** أي: كالحكم بحل المطلقة ثلاثًا بمجرد عقد المحلل عملاً بقول سعيد «بحر».

قوله: **(كَحلّ المُتْعَةِ)** أي: كالقضاء بصحة نكاح المتعة.

قوله: **(وَكَبَيْعِ أُمِّ الوَلَد)** أي: وكالقضاء بصحة بيع أم الولد من قاض قلد داود الظاهري، فإنه يقول بصحة بيعها.

قوله: **(عَلَى الأَظْهَرِ)** وعليه الفتوى، وهو قول محمد بناء على أن الإجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم.

قوله: **(وَقِيلَ: يَنْفَذ)** وهو قولهما بناء على عدم الرفع لما يلزم عليه من تضليل بعض الصحابة، وفي «الفتح» أنه متوقف على قضاء قاضٍ آخر إمضاء أو إبطالاً، وقد سلف في الاستيلاد، وفي «الهندية» عن «البدائع» فينظر إن كان القاضي الثاني يرى أنه مجتهد فيه ينفذ قضاؤه، ولا يرده، وإن كان يرى أنه قد خرج عن حد الاجتهاد، وصار متفقًا عليه لا ينفذه، بل يرده.

قوله: **(وَمِن ذَلِكَ مَا لَو قَضَى بِشَاهِدٍ وَيَمين)** ذكر في كتاب الاستحسان أنه ينفذ على قول الإمام لا على قول الثاني.

وفي «أقضية الجامع» أنه يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر «هندية».

قوله: **(بِتَعْيين الوَلِيّ وَاحِدًا مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ)** يعني: أنه القاتل، وحلف الولي كما ذكره الشارح قال بعض العلماء: وهو قول مالك، وقول الشافعي في القديم إذا كان بين المدعى عليه وبين القتيل عداوة ظاهرة، ولا يعرف له عداوة مع غير المدعى عليه وبين دخوله في المحلة، ووجوده قتيلاً مدة قريبة، فإن

أَو بِصِحَّةِ نِكَاحِ المُتْعَةِ، أَو المُوَقَّت، أَو بِصِحَّةِ بَيْعِ عَبْد مُعْتق البَعْض، أَو بِسُقُوطِ الدَّيْن بِمُضِيّ سِنين، أَو بِصِحَّةِ) طَلَاقِ (الدّور، وَبَقَاء النِّكَاح) ....

القاضي يحلف ولي القتيل على دعواه، فإذا حلف قضى عليه بالقصاص، وعندنا فيه الدية والقسامة كذا في «المحيط» فإذا قضى بالقود، ثم رفع إلى قاضٍ آخر ينقضه؛ لأن هذا القضاء مخالف للإجماع «هندية».

قوله: **(أَو بِصِحَّةِ نِكَاحِ المُتْعَةِ)** قال في «الهندية»: إذا تزوج امرأة عشرة أيام، فأجازه قاضٍ من القضاة جاز؛ لأنه عند زفر إذا تزوج امرأة إلى شهر يصح، ويبطل ذكر الوقت، فلو قضى بجواز هذا النكاح ينفذ بخلاف متعة النساء، وصورته: إذا قال: أتمتع بك مدة كذا، انتهى.

وفي «الظهيرية» وغيرها أن صورة المتعة أن يقول لامرأة: متعيني نفسك بكذا من الدراهم، ذكر مدة، أو لا وصورة المؤقت صورة المتعة إلا أنه لا يكون إلا بلفظ التزويج أو النكاح مع التوقيت.

قوله: **(أَو بِصِحَّةِ بَيْعِ مُعْتق البَعْض)** في «الهندية» عن «الظهيرية»: رجل أعتق نصف عبده، أو كان العبد بين اثنين أعتقه أحدهما: وهو معسر، وقضى القاضي للآخر في بيع نصيبه، فباع، ثم اختصما إلى قاضٍ آخر لا يرى ذلك ذكر الخصاف أن القاضي يبطل البيع والقضاء.

وحكى شمس الأئمة الحلواني عن المشايخ أن ما ذكره الخصاف ليس فيه شيء عن أصحابنا، ولولا قول الخصاف لقلنا إنه ينفذ قضاؤه؛ لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه، انتهى.

قوله: **(أَو بِسُقُوطِ الدَّيْن بِمُضِيّ سِنين)** قال في «الهندية»: لو قضى بإبطال المهر من غير بينة ولا إقرار أخذًا بقول بعض الناس إن قدم النكاح يوجب سقوط المهر؛ لأن الظاهر سقوطه، إما بالإيفاء، أو بالإبراء، فهذا القضاء باطل، انتهى.

قوله: **(أَو بِصِحَّةِ طَلَاقِ الدّور)** كما إذا قال: إن طلقتك، فأنت طالق قبله

كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ.

(وَقَضَاء عَبْدٍ، وَصَبِيّ مُطْلَقًا، وَ) قَضَاء **(كَافِر عَلَى مُسْلِم أَبَدًا، وَنَحْو ذَلِكَ)** كَالتَّفْرِيق بَيْنَ الزَّوْجَين بِشَهَادَةِ المُرْضِعَة **(لَا يَنْفَذ)** فِي الكُلِّ، وَعَدَّ مِنْهَا فِي «الأَشْبَاه» نَيِّفًا وَأَرْبَعِين.

ثلاثًا، فإن القبلية تلغو، وتطلق ثلاثًا؛ لأن صحة تعليق الثلاث تؤدي إلى إبطاله، فلو قضى قاضٍ بصحة التعليق، وبطلان الطلاق، وإبقاء النكاح لا ينفذ.

قوله: **(فِي بَابِهِ)** هو باب التعليق من كتاب الطلاق.

قوله: **(وَقَضَاء عَبْدٍ)** استشكل بأن العبد يصلح شاهدًا عند مالك وشريح، فيصلح قاضيًا، فإذا اتصل به إمضاء قاضٍ آخر ينبغي أن ينفذ كما في المحدود في القذف، انتهى «هندية».

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء قضيا على حر، أو عبد بالغ، أو صبي مسلم، أو كافر، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَبَدًا)** ليس فيه كبير فائدة.

قوله: **(وَعَدَّ مِنْهَا فِي «الأَشْبَاه»)** أفاد أنه في «الأشباه» لم يستوفها، وهو كذلك قال «الحموي»: والكلام على المسائل التي ينقض فيها قضاء القاضي مستوفى في الشارح و«البزازية» و«جامع الفصولين» و«الخانية» و«الصيرفية» و«الفتح» فمن أراد ذلك، فليراجع هذه الكُتب المذكور، انتهى.

قوله: **(نَيِّفًا وَأَرْبَعِين)** أي: بما ذكره المصنف والشارح، فذكر زيادة عليه قضى ببطلان الدعوى بمضي سنين، أو فرق بين زوجين؛ لعجزه عن النفقة حال غيبته، أو حكم بصحة نكاح مزنية أبيه، أو ابنه، أو بصحة نكاح، أم مزنيته، أو بنتها، أو بعدم تأجيل العنين، أو بعدم صحة الرجعة بلا رضاها، أو بعدم وقوع الثلاث على الحامل، أو بعدم وقوعها على غير المدخول بها، أو بعدم وقوع طلاق الحائض، أو بعدم وقوع الزائد على الواحدة، أو بعدم وقوع الثلاث بكلمة.

أو بعدم وقوع الطلاق في طهر جامعها فيه، أو بنصف الجهاز لمن طلق

وَذَكَرَ فِي «الدُّرَر» لِمَا يَنْفَذ سَبْع صُوَر، مِنْهَا، لَو قَضَت المَرْأَة بِحَدّ وَقَود،

امرأته قبل الدخول بها بعد قبض المهر والتجهيز، أو بالشهادة على خط أبيه، أو في الحدود والقصاص بشهادة رجل وامرأتين، أو بما في ديوانه وقد نسي، أو بشهادة شاهد على صك لم يذكر ما فيه إلا أنه يعرف خطه وختمه، أو بشهادة من شهد على قضية مختومة من غير أن تقرأ عليه.

أو قضى لولده بشهادة الأجانب، أو حكم بالحجر على مفسد مستحق له، أو ببطلان عفو المرأة عن القود بناء على قول البعض: أنه لا حق لهن فيه، أو بصحة ضمان الخلاص، وألزمه تسليم الدار عند الاستحقاق، أو بالزيادة في معلوم الإمام من أوقاف المسجد، أو بعدم تملك الكفار مال المسلم المحرز بدارهم، أو بجواز بيع درهم بدرهمين أخذًا بقول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما.

أو بصحة صلاة المحدث، أو بالقسامة على أهل المحلة بتلف المال قياسًا على النفس، أو بحد القذف بالتعريض، أو بقرعة في رقيق أعتق الميت منهم واحدًا، أو بعدم جواز تصرف المرأة في مالها بغير إذن زوجها «بحر» عن «فوائده الفقهية» وذكر في «الهندية» في القرعة نفاذ القضاء؛ لأن مالكًا والشافعي - رحمهما الله تعالى - يقولان بالقرعة كذا في «العمادية».

قوله: **(وَذَكَرَ فِي «الدُّرَر» لِمَا يَنْفَذ سَبْع صُوَر)** حيث قال: فإن أمضى قضاء من حد في قذف وتاب، أو قضاء الأعمى، أو قضاء امرأة بحد، أو قود، أو قضاء قاضٍ لامرأته، أو قاضٍ بشهادة المحدود التائب، وبشهادة الأعمى، وقاضٍ لامرأة بشهادة زوجها، وقاضٍ بحد، أو قود بشهادتها نفذ حتى لو أبطله ثانٍ نفذه ثالث، انتهى «حلبي».

وفي هذه الأخيرة نظر، فإنه تقدم في المسائل المذكورة آنفًا أنه إذا قضى في الحدود، والقصاص بشهادة رجل وامرأتين لا ينفذ، فقضاؤه بشهادة امرأة واحدة يكون أولى بعدم النفاذ.

قوله: **(مِنْهَا لَو قَضَت المَرْأَة بِحَدّ وَقَود)** كذا في «الخانية»، وذكر الشيخ

وسَيَجِيء مَتْنًا خِلَافًا لِمَا ذَكَرَهُ المُصَنِّف شَرْحًا، وَالأَصْل أَنَّ القَضَاء يَصِحّ فِي مَوْضِع الاخْتِلَاف لَا الخِلَاف، وَالفَرْق أَنَّ لِلأَوَّل دَلِيلًا لَا الثَّانِي.

وَهَل اخْتِلَاف الشَّافِعِيّ مُعْتَبَر؟ الأَصَحّ نَعَم «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(يَوْم المَوْت لَا يَدْخُل تَحْتَ القَضَاء، بِخِلَافِ يَوْمِ القَتْلِ)**

الإمام فخر الدين علي البزدوي في مقدمة قضاء الجامع أنه لا ينفذ «هندية».

قوله: **(وسَيَجِيء مَتْنًا)** أي: في باب كتاب القاضي إلى القاضي.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا ذَكَرَهُ المُصَنِّف شَرْحًا)** أي: هنا وقد علمت أنهما قولان.

قوله: **(وَالفَرْق... إلخ)** هذه تفرقة عرفية، وإلا فقد قال تعالى: ﴿وَمَا ٱخْتَلَفَ فِيهِ إِلَّا ٱلَّذِينَ أُوتُوهُ﴾ [البقرة: ٢١٣] ﴿وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ ۝٤﴾ [البينة: ٤] ولا دليل لهم، والمراد أنه خلاف لا دليل له بالنظر للمخالف، وإلا فالقائل اعتمد دليلاً، ثم مسائل الخلاف التي لا ينفذها هي ما تقدمت من قوله إلا ما خالف كتابًا... إلخ.

قوله: **(الأَصَحّ نَعَم)** وقيل: إنما يعتبر الخلاف في الصدر الأول، قال في «الفتح»: وعندي أن هذا لا يعوّل عليه، فإن صح أن مالكًا وأبا حنيفة والشافعي مجتهدون، فلا شك في كون المحل اجتهاديًا، وإلا فلا، ولا شك أنهم أهل اجتهاد ورفعة ويؤيده ما في «الذخيرة» خالع الأب الصغيرة على صداقها، ورآه خيرًا لها صح عند مالك، وبرئ الزوج عنه.

فلو قضى به قاضٍ نفذ، وسئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة عن أبي صغيرة زوّجها من صغير، وقبل أبوه، وكبر الصغيران، وبينهما غيبة منقطعة، وقد كان التزوج بشهادة الفسقة هل يجوز للقاضي أن يبعث إلى شافعي المذهب؛ ليبطل هذا النكاح بسبب أنه كان بشهادة الفسقة، قال: نعم.

قال الشارح: قوله: **(يَوْم المَوْت لَا يَدْخُل تَحْتَ القَضَاء)** يعني: نفس الموت ووقته لا يتعلق به حكم بيري عن «التلخيص».

قوله: **(بِخِلَافِ يَوْمِ القَتْلِ)** فإنه يدخل تحت القضاء، ويعتبر تاريخه، ومثل

فَلَو بَرْهَنَ عَلَى مَوْتِ أَبِيهِ فِي يَوْم كَذَا، ثُمَّ بَرْهَنَت امْرَأَة أَنَّ المَيْت نَكَحَهَا بَعْد ذَلِكَ قَضَى بِالنِّكَاح، وَلَو بَرْهَنَ عَلَى قَتْلِهِ فِيهِ، فَبَرْهَنَت أَنَّ المَقْتُول نَكَحَهَا بَعْدَه لَا تُقْبَل، وَكَذَا جَمِيع العُقُود وَالمُدَايَنَات إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الزَّوْجَة الَّتِي مَعَهَا وَلَد؛ فَإِنَّهُ تُقْبَل بَيِّنَتها بتَارِيخٍ مُناقِضٍ لِمَا قَضَى القَاضِي بِهِ مِنْ يَوْمِ القَتْلِ «أَشْبَاه».

القتل النكاح ونحوه، فلو أقامت امرأة بينة أنه تزوجها يوم النحر بمكة، فقضى ببينتها، ثم أقامت امرأة أخرى البينة على أنه تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بينتها؛ لأن النكاح يدخل تحت القضاء، فاعتبر التاريخ.

قوله: **(فَلَو بَرْهَنَ عَلَى مَوْتِ أَبِيهِ فِي يَوْم كَذَا)** أي: وأن ما تركه ميراث له.

قوله: **(قَضَى بِالنِّكَاحِ)** فيجعل لها الصداق والميراث مع الابن؛ لأن يوم الموت لا يدخل تحت الحكم، والميراث يستحق بسبب سابق على الموت؛ فجعل تاريخ الموت وعدمه بمنزلة واحدة، فتقبل البينتان جميعًا، ويقضى بحق كل واحد منهما؛ لأن العمل بهما ممكن، وقال «قاضي خان» في توجيه المسألة: إن حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت، بل في أي وقت يموت يكون ماله لورثته، فصار كأن الابن أقام بينة على موت الأب، ولم يذكر الوقت، وذلك لا يمنع من قبول بينة المرأة.

قوله: **(وَكَذَا جَمِيع العُقُود)** من البيع، والوصية، والهبة، والصلح ونحوها.

قوله: **(وَالمُدَايَنَات)** كالقرض، والوديعة المستهلكة، فإن حكمها كالقتل في تعلق القضاء بها كما سلف في النكاح.

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الزَّوْجَة الَّتِي مَعَهَا وَلَد)** صورتها كما في «الولوالجية» رجل ادعى على رجل أنه قتل أباه عمدًا بالسيف منذ عشرين سنة، وأنه وارثه ولا وارث له سواه، وأقام بينة على ذلك، فجاءت امرأة، ومعها ولد، فأقامت بينة أن والد هذا تزوجها منذ خمس عشرة سنة، وأن هذا ولده منها، ووارثه مع ابنه هذا.

قال الإمام رضي الله عنه: استحسن في هذا أن أجيز بينة المرأة، وأثبت نسب الولد، وأبطل بينة الابن على القتل، وكان هذا للاحتياط في أمر النسب بدليل أنها لو

وَاسْتَثْنَى مَحْشُوها مِنَ الأَوَّل مَسَائِل، مِنْهَا: ادَّعَيَاه مِيراثًا، فَلأَسْبَقهما تَاريخًا.

بَرْهَنَ الوَكِيل عَلَى وَكَالَتِهِ، وَحَكَمَ بِهَا، فَادَّعَى المَطْلُوب مَوْت الطَّالِب صَحَّ الدَّفْع.

بَرْهَنَ أَنَّهُ شَرَاه مِن أَبيهِ سنة، وَبَرْهَنَ ذُو اليَدِ عَلَى مَوْتِهِ مِنْذُ سَنَتَيْن لَمْ تُسْمَع،

أقامت البينة على النكاح، ولم تأت بالولد، فالبينة بينة الابن دون المرأة، وهو قولهما أيضًا، انتهى.

قوله: **(مِنَ الأَوَّل)** وهو يوم الموت الذي لا يدخل تحت القضاء.

قوله: **(ادَّعَيَاه مِيراثًا)** فيقول كل هذا لي ورثته من أبي مثلاً، والمدعى في يد ثالث. قوله: **(فَلأَسْبَقهما تَاريخًا)** فإن لم يؤرخا أو أرخا تاريخًا واحدًا، فأنصافا ووجه القبول أن النزاع وقع في تقدم الملك قصدًا.

قوله: **(بَرْهَنَ الوَكِيل)** أي: بقبض الدين.

قوله: **(فَادَّعَى)** أي: المطلوب منه الدين.

قوله: **(مَوْت الطَّالِب)** بعد التوكيل فليس له حق القبض منه.

قوله: **(صَحَّ الدَّفْع)** أي: دفع المطلوب الوكيل، وهذا ليس فيه حكم حتى يقال: إن يوم الموت دخل تحت الحكم، وإنما هو دفع للدعوى.

قوله: **(مِن أَبيهِ)** أي: أبي ذي اليد.

قوله: **(وَبَرْهَنَ ذُو اليَدِ)** وهو ابن من ادعى عليه الشراء.

قوله: **(عَلَى مَوْتِهِ)** أي: موت أبيه.

قوله: **(لَمْ تُسْمَع)** وهو قول عمر الحافظ.

قال في «القنية»: وهو الصواب، ووجهه والله تعالى أعلم أن ذكر اليوم يلغو من الطرفين، فكانت دعوى الشراء من الأب مجردة عن ذكر الوقت، وقد أثبتها بالبينة، فيقضى له، وأما لو نظر لهما لكان دعوى ابن المتوفى دفعًا، فتسمع، فليتأمل.

وَقِيلَ: تُسْمَع، وَسِرّه أَنَّ القَضَاء بِالبَيِّنَةِ عِبَارَةٌ عَن رَفْعِ النِّزَاعِ، وَالمَوْت مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مَوْت لَيْسَ مَحَلًّا لِلنِّزَاعِ؛ لِيَرْتَفِعَ بِإِثْبَاتِهِ، بِخِلَافِ القَتْلِ، فَإِنَّهُ مِنْ حَيْثُ هُوَ مَحَلّ لِلنِّزَاعِ كَمَا لَا يَخْفَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَنْفَذُ القَضَاء بِشَهَادَةِ الزُّور ظَاهِرًا وَبَاطِنًا**) ....

قوله: (**وَقِيلَ: تُسْمَع**) هذه من المستثنى بالنظر لهذا القيل.

قوله: (**وَسِرّه**) أي: الحكمة في الفرق بين الموت والقتل.

قال في «الأجناس»: فرق محمد بينهما بأن القتل يتعلق به حق لازم، والموت ليس فيه حق لازم، وبيانه: أن القتل ظلمًا لا يعرى عن قصاص أو دية، وفي قبول بينة المرأة على النكاح في المسألة السابقة في زمان متأخر إسقاط ما لزم بالقتل لامتناع أن يكون مقتولاً في زمان، ثم يبقى حيًا، فيتزوج.

والحاصل: أن ثبوت القتل لما تضمن حقًا لازمًا لا يعتد ببينة المرأة؛ لتضمنها إسقاط هذا الحق، ولا كذلك بينة الابن على الموت؛ لأن بينة المرأة لا تتضمن إسقاط حق الابن؛ لأنه يرث معها كما يرث إذا انفرد، فلم تتعارض البينتان في الإرث بين إسقاطه وإثباته؛ فلهذا لا يمتنع قبول بينتها، انتهى «بيري» ملخصًا.

قوله: (**لَيْسَ مَحَلًّا لِلنِّزَاع**) لأنه لا يتعلق به حكم، وسبب الإرث منعقد قبله وفِي أَيِّ وَقْتٍ يَمُوتُ يَكُونُ مَالُهُ لِوَرَثَتِهِ..

قوله: (**لِيَرْتَفِعَ**) أي: النزاع. (**بِإِثْبَاتِهِ**) أي: الموت.

قال الشارح: قوله: (**وَيَنْفَذُ القَضَاء بِشَهَادَةِ الزُّور**) أي: الكذب حموي، وكذا بالنكول. قال في «القنية»: ادعى عليه جارية أنه اشتراها بكذا، فأنكر، فحلف، فنكل، فقضي عليه بالنكول تحل الجارية للمدعي ديانة وقضاء كما في شهادة الزور، انتهى.

وفي «البحر»: وأثم الشاهدان إثمًا عظيمًا.

قوله: (**ظَاهِرًا وَبَاطِنًا**) المراد بالنفاذ ظاهرًا أن يسلم القاضي المرأة إلى

حَيْثُ كَانَ المَحَلّ قَابِلًا، والقَاضِي غَيْر عَالِم بِزُورِهِم **(فِي العُقُودِ)** كَبَيْعٍ وَنِكَاحٍ.

الرجل، ويقول: سلمي نفسك إليه، فإنه زوجك، ويقضي بالنفقة، والقسم، وبالنفاذ باطنًا أن يحل له وطؤها، ويحل لها التمكين فيما بينها، وبين الله تعالى؛ لأن الرجال عبيد الله والنساء إماؤه، وللمولى ولاية إجبار أرقائه على النكاح، وولاية الله عليهما أتم من ولايتهما على أنفسهما.

قوله: **(حَيْثُ كَانَ المَحَلّ قَابِلًا)** وإن كانت المرأة تحت زوج، أو كانت معتدة، أو مرتدة، أو محرمة بمصاهرة، أو برضاع لا ينفذ؛ لأنه لا يقبل الإنشاء، وهل يشترط حضور الشهود وقت القضاء في صورة التزوج عامتهم على الاشتراط، وهو المعتمد، وإذا قلنا بعدمه، وهو أوجه كما في «فتح القدير» من النكاح، فوجهه: أنا نجعل حكم الحاكم إنشاء مقتضى في ضمن صحة القضاء، والثابت اقتضاء لا تراعى فيه شرائطه.

قوله: **(والقَاضِي غَيْر عَالِم بِزُورِهِم)** فلو علم القاضي كذب الشهود لم ينفذ «بحر» عن «الفتح».

تنبيه:

أشار المصنف بنفاذ القضاء إلى أن قضاء القاضي يحل ما كان حرامًا في معتقد المقضي له، قال في «الولوالجية»: ولو قال لها: أنت طالق البتة، فتخاصما إلى قاضٍ يراها رجعية بعد الدخول، فقضى بكونها رجعية، والزوج يرى أنها بائنة أو ثلاث؛ فإنه يتبع رأي القاضي عند محمد، فيحل لها المقام «حموي».

قوله: **(كَبَيْعٍ)** صورته: ادعى المشتري على غيره أنه باعه هذه الجارية بكذا، فأنكر، فأقام شهود زور، فقضي بها للمشتري نفذ القضاء باطنًا عنده، وحل له وطؤها سواء كان الثمن المذكور مثل قيمة الجارية أو أقل بما يتغابن الناس أو أكثر؛ لأنه مبادلة، وقيل: لا ينفذ في الأكثر؛ لأن طريق تصحيح القضاء باطنًا أن القاضي بقضائه يصير منشئًا؛ لذلك التصرف، وإنما يصير

(وَالْفُسُوخِ) كَإِقَالَةٍ وَطَلَاقٍ لِقَوْلِ عَلِيٍّ ﷺ لِتِلْكَ الْمَرْأَة: شَاهِدَاك زَوَّجَاك،

منشئًا فيما له ولاية الإنشاء للبيع، وله الولاية في إنشائه بالقيمة، أو بما يتغابن فيه لا في الأكثر؛ لأنه تبرع بمقدار الغبن، وليس للقاضي ولاية إنشاء التبرع، فلو كانت الدعوى من جانب البائع بأن ادعى أنه اشترى منه الجارية حل للمشتري وطء الجارية بعد القضاء بشهادة الزور.

قوله: **(وَطَلَاقٍ)** بأن ادعت امرأة على زوجها أنه طلقها ثلاثًا، وأقامت على ذلك شهود زور، وقضى القاضي بالفرقة بينهما، وتزوجت بزوج آخر بعد انقضاء العدة، فعلى قول الإمام لا يحل للزوج الأول، وطؤها ظاهرًا وباطنًا، ويحل للزوج الثاني وطؤها ظاهرًا وباطنًا علم بحقيقة الحال أن الزوج الأول لم يطلقها بأن كان الزوج الثاني أحد الشاهدين، أو لم يعلم بحقيقة الحال بأن كان أجنبيًا «هندية» ملخصًا.

قوله: **(لِقَوْلِ عَلِيٍّ)** هذا دليل الإمام، وهو ما روي أن رجلاً ادعى على امرأة نكاحًا بين يدي علي ﷺ وأقام شاهدين، وقضى بالنكاح بينهما، فقالت: إن لم يكن بد يا أمير المؤمنين، فزوجني منه، فقال علي ﷺ: شاهداك زوجاك، ولو لم ينعقد العقد بينهما بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح عند طلبها، ورغبة الزوج، وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا، وكان الشهود زورًا بدليل القصة، انتهى «درر».

فإن قلت: هذه الرخصة مشكلة جدًّا، فإن الحرام المحض، وهو الشهادة الكاذبة كيف يكون سببًا للحل أجيب عنه بأنا لم نجعل الحرام المحض سببًا للحكم، بل القاضي بحكمه صار كأنه أنشأ عقدًا جديدًا.

ولذا اشترط له حضرة الشهود على قول العامة، وهو ليس حرامًا، بل هو واجب؛ لأن القاضي غير عالم بكذب الشهود والقضاء مرتب على الشهادة، وهي صدق عنده بناء على حمل حالهم على الصلاح، فترتب الحل على إنشاء عقد لازم من القاضي.

وَقَالَا: وَزُفَر وَالثَّلَاثَة ظَاهِرًا فَقَط، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «شرنبلالية» عَن «البُرْهَانِ».

(بِخِلَافِ الأَمْلَاك المُرْسَلَة) أَي: المُطْلَقَة عَن ذِكْرِ سَبَبِ المُلْكِ، فَظَاهِرًا فَقَط إِجْمَاعًا؛ لِتَزَاحُم الأَسْبَابِ، حَتَّى لَو ذَكَرَ سَبَبًا مُعَيّنًا، فَعَلَى الخِلَاف إِن كَانَ سَبَبًا يُمْكِن إِنْشَاؤُهُ، وَإِلَّا لَا يَنْفَذ اتِّفَاقًا كَالإِرْثِ، ....

قوله: **(ظَاهِرًا فَقَط)** أي: ينفذ ظاهرًا لا باطنًا؛ لأن شهادة الزور حجة ظاهرًا لا باطنًا، فينفذ القضاء كذلك؛ لأن القضاء ينفذ بقدر الحجة «درر».

قوله: **(«شرنبلالية» عَن «البُرْهَانِ»)** و«قهستاني» عن الحقائق وفي «البحر» عن «الفتح» وقول أبي حنيفة هو الوجه.

قوله: **(بِخِلَافِ الأَمْلَاك المُرْسَلَة)** يعني: أن الأملاك المرسلة تخالف العقود، والفسوخ من حيث إن القضاء ينفذ فيها ظاهرًا فقط، وذلك لأنه في نحو النكاح يقدم النكاح على القضاء بطريق الاقتضاء كأنه قال: أنكحتك إياه، وحكمت بينكما بذلك قطعًا للمنازعة، ولا كذلك الأملاك المرسلة؛ لأن الملك لا بد له من سبب، وليس بعض الأسباب أولى من البعض؛ لتزاحمها، فلا يمكن إثبات السبب سابقًا على القضاء بطريق الاقتضاء، وإذا لم ينفذ القضاء فيها باطنًا، فلا يحل للمقضي له الوطء، والأكل، واللبس، وحل للمقضي عليه، لكن يفعل ذلك سرًّا؛ لأنه لو فعله جهرًا فسقه الناس أو عزروه كذا في «الولوالجية» ولو حذف الأملاك، لكان أولى؛ ليشمل ما إذا شهدوا بدين زورًا، ولم يبينوا سببه، فإنه لا ينفذ؛ أي: باطنًا.

قوله: **(حَتَّى لَو ذَكَرَ)** أي: المدعي.

قوله: **(سَبَبًا مُعَيّنًا)** كالشراء.

قوله: **(يُمْكِن إِنْشَاؤُهُ)** أي: بقضاء القاضي كالبيع.

قوله: **(وَإِلَّا لَا يَنْفَذ)** أي: باطنًا.

قوله: **(كَالإِرْثِ)** مثل به للمتفق عليه، وهو كذلك؛ لأنه إن كان كالمطلق، فظاهر وإن كان كالذي له سبب، فهو لما لا يتكرر.

وَكَمَا لَو كَانَت المَرْأَة مُحَرَّمَة بِنَحْوِ عِدَّة أَو رِدَّة، وَكَمَا لَو عَلِمَ القَاضِي بِكَذِبِ الشُّهُودِ حَيْثُ لَا يَنْفذ أَصْلًا كَالقَضَاءِ بِاليَمِينِ الكَاذِبَة «زَيْلَعي» وَنِكَاح «الفَتْح» **(قَضى**

قال في «البحر»: واعلم أن الإرث حكمه حكم الأملاك المطلقة، فلا ينفذ القضاء باطنًا اتفاقًا، ويأتي الخلاف في باب اختلاف الشاهدين في الإرث هل هو مطلق أو بسبب، والمشهور أنه مطلق، واختار في «الكنز» أنه بسبب، وفي «البدائع» والميراث، ومطلق الملك سواء في الدعوى، وبه نقول، انتهى.

وفي «الحموي» ففي النسب عنه روايتان، وحيلة من لا وارث له أن يثبت النسب من نفسه بأن يدعي شخصًا مجهول النسب أنه ابنه أو بنته، ويقيم شاهدي زور، فيقضي القاضي بالنسب «محيط».

قوله: **(وَكَمَا لَو كَانَت المَرْأَة... إلخ)** الأولى جعلها مسألة مستقلة مفهومًا للشرطين السابقين، فإنه فيما ذكره لا ينفذ القضاء أصلاً بخلاف الإرث، فإنه لا ينفذ باطنًا فقط.

قوله: **(كَالقَضَاءِ بِاليَمِينِ الكَاذِبَة)** ظاهره أنه لا ينفذ في هذه أصلاً، والظاهر النفاذ ظاهرًا؛ لأن القاضي ملجأ إلى القضاء حينئذٍ، ولا ثمرة إلا النفاذ، ولو ظاهرًا.

قال في «البحر»: قيد بالشهادة؛ لأن القضاء باليمين الكاذبة لا ينفذ، قالوا: لو ادعت أن زوجها أبانها بثلاث، فأنكر، فحلفه القاضي، فحلف، والمرأة تعلم أن الأمر كما قالت لا يسعها الإقامة معه، ولا أن تأخذ من ميراثه شيئًا.

وهذا لا يشكل إذا كان ثلاثًا؛ لبطلان المحلية للإنشاء قبل زوج آخر، وفيما دون الثلاث مشكل؛ لأنه يقبل الإنشاء، وأجيب بأنه إنما يثبت إذا قضى القاضي بالنكاح، وهنا لم يقض به لاعترافهما به، وإنما ادعت الفرقة ذكره الشارح.

وفي «الخلاصة»: ولا يحل وطؤها إجماعًا، انتهى.

وتمام التفاريع في المطولات.

فِي مُجْتَهد فِيهِ بِخِلَافِ رَأْيِهِ) أَي: مَذْهَبِهِ «مَجْمعَ» وَ«ابنُ كَمَال».

(لَا يَنْفذ مُطْلَقًا) نَاسِيًا أَو عَامِدًا عِنْدَهما، وَالأَئِمَّة الثَّلَاثَة **(وَبِهِ يُفْتِي)** «مَجْمَع» وَ«وِقَايَة» وَ«مُلْتَقى» وَقِيلَ: بِالنَّفَاذِ يُفْتَى.

فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» للشرنبلالي: قَضَى مَنْ لَيْسَ مُجْتَهِدًا كَحَنَفِيَّةِ زَمَانِنَا، بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ عَادِمًا لَا يَنْفذ اتِّفَاقًا، وَكَذَا نَاسِيًا عِنْدَهما، وَلَو قَيَّدَهُ السُّلْطَان بِصَحيحِ مَذْهَبِهِ كَزَمَانِنَا تَقَيَّد بِلَا خِلَاف؛ لِكَوْنِهِ مَعْزُولًا عَنْهُ انْتَهَى.

وَقَد غَيّرت بَيْت «الوَهْبَانِيَّة» فقُلْتُ:

قوله: **(أَي: مَذْهَبِهِ)** كالحنفي إذا حكم بمذهب الشافعي ونحوه، وبالعكس، وأما إذا حكم الحنفي بما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد أو نحوهما من أصحاب الإمام، فليس حكمًا بخلاف رأيه، انتهى «درر».

وهذا إذا لم يقع التقييد من الإمام بأن يقضي بصحيح المذهب، وإلا فهو معزول كما لا يخفى.

قوله: **(وَقِيلَ: بِالنَّفَاذِ يُفْتَى)** نقله في الصغرى عن «الكافي».

قوله: **(لَا يَنْفذ اتِّفَاقًا)** هو قولهما رواية واحدة، وهو رواية عن الإمام، وقيل: ينفذ عنده في رواية، ووجهه صاحب «الدرر» بأنه ليس بخطأ بيقين.

وقال الكمال: اختلف في الفتوى، والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقولهما؛ لأن التارك لمذهبه عمدًا لا يفعله إلا لهوى باطل لا لقصد جميل، وأما الناسي؛ فلأن المقلد ما قلده إلا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله في القاضي المجتهد، فأما المقلد: فإنما ولاه؛ ليحكم بمذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى، فلا يملك المخالفة، فيكون معزولاً بالنسبة إلى ذلك الحكم، انتهى.

ونقل هذا في «البرهان» عن الكمال، ثم قال: وهذا صريح الحق الذي يعض عليه بالنواجذ، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(وَقَد غَيّرت بَيْت «الوَهْبَانِيَّة»)**.

وهو:

وَلَو حَكَمَ القَاضِي بِحُكْمٍ مُخَالِفٍ ... لِمَذْهَبِهِ مَا صَحَّ أَصْلًا يَسْطُرِ

قُلْتُ: وَأَمَّا أَمر الأَمِير فَمَتَى صَادَف فَصْلًا مُجْتَهدًا فِيهِ نَفَذَ أَمْره كَمَا قَدَّمْنَاه عَن سِيَر «التاترخانية» وَغَيْرها، فَلْيُحْفَظ!

(وَلَا يَقْضِي عَلَى غَائِبٍ وَلَا لَهُ) ....

وَلَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِحُكْمٍ مُخَالِفٍ ... مُقَلِّدَهُ مَا صَحَّ إنْ كَانَ يُذْكَرُ

وَبَعْضُهُمْ إنْ كَانَ سَهْوًا أَجَازَهُ ... عَنْ الصَّدْرِ لَا عَنْ صَاحِبَيْهِ يَصْدُرُ

انتهى.

وقد أفادت عبارة «الوهبانية» الخلاف، ولم يفده المؤلف فيما غيره.

قوله: **(لِمَذْهَبِهِ مَا صَحَّ أَصْلًا)** أي: مطلقًا عامدًا أو ناسيًا، وذكره في «شرح الملتقى» بلفظ لمعتمد ما صح أصلاً يحرر، وهو أولى؛ لتقييده بالمعتمد.

قوله: **(وَأَمَّا الأَمِير)** قال في «النوازل»: السلطان إذا حكم بين اثنين لا ينفذ، وفي «أدب القاضي» للخصاف ينفذ، وهو الأصح، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَقْضِي عَلَى غَائِبٍ)** أطلق في عدم القضاء عليه، وهو مقيد بما إذا ثبت الحق ببينة سواء كان غائبًا وقت الشهادة أو غاب بعدها، وبعد التزكية وسواء كان غائبًا عن المجلس حاضرًا في البلد، أو غائبًا عن البلد، وأما إذا أقر عند القاضي، فغاب قبل أن يقضي عليه قضى عليه، وهو غائب؛ لأن له أن يطعن في البينة دون الإقرار؛ ولأن القضاء بالإقرار قضاء إعانة.

وإذا أنفذ القاضي إقراره سلم إلى المدّعي حقه عينًا كان أو دينًا أو عقارًا إلا أنه في الدين يسلم إليه جنس حقه إذا وجد في يد من يكون مقرًّا بأنه مال الغائب المقرّ، ولا يبيع في ذلك العروض، والعقار؛ لأن البيع قضاء على الغائب، فلا يجوز «بحر» عن «شرح الزيادات» للعتابي وإنما لم يصح القضاء بالبينة على الغائب؛ لقوله ﷺ لعلي رضي الله عنه: **«ولا تقض لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر، فإنك إذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي»**[1] ولأن القضاء لقطع المنازعة،

---

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١٩/ ٤٦٠).

أَي: لَا يَصِحّ بَل وَلَا يَنْفذ عَلَى المُفْتَى بِهِ «بَحْر».

(إِلَّا بِحُضُورِ نَائِبِهِ) أَي: مَنْ يَقُوم مَقَام الغَائِب **(حَقيقَة كَوَكِيلِهِ وَوَصِيِّهِ**

ولا منازعة هنا؛ لعدم الإنكار، فلا يصح، كذا ذكره الشارح.

قوله: **(أَي: لَا يَصِحّ)** قال في «البحر»: اشتبه على كثير أن قولهم: الفتوى على النفاذ أعم من كون القاضي شافعيًا يراه أو حنفيًا لا يراه.

والظاهر: أنه في حق من يراه؛ لإجماع الحنفية أنه لا يقضي على غائب كما ذكره الصدر الشهيد في «شرح أدب القاضي» ولو كان أعم للزم هدم مذهب أصحابنا أو أنهم قالوا: بأن الفتوى على النفاذ، فيما إذا قضي للمفقود لا في مطلق الغائب، انتهى بتصرف.

قوله: **(بَل وَلَا يَنْفذ)** هذا الإضراب لا يتم؛ لأنه إذا كان لا يصح لا ينفذ، قال في «البحر»: والذي ظهر لي من كلامهم أن المذهب عن أصحابنا عدم صحة القضاء على الغائب، وأن القاضي الذي يراه إذا قضى عليه، فإنه يتوقف على الإمضاء؛ لأن الاختلاف في نفس القضاء، وما عدا هذا من الأقوال من تصرفات المشايخ، انتهى.

قوله: **(كَوَكِيلِهِ)** سواء كان وكيلاً بالخصومة، والدعوى أو وكيلاً للقضاء كما لو أقيمت عليه البينة، فوكل؛ ليقضى عليه، كذا في «القنية» وفيها قامت البينة على وكيل، فغاب، وحضر موكله أو بالعكس أو على مورث، فمات وحضر وارثه أو قامت على وارث، فغاب وحضر وارث آخر يقضي على الذي حضر بتلك البينة، انتهى «حموي» ملخصًا.

قوله: **(وَوَصِيِّهِ)** أي: وكان الوصي من طرف الميت وإلا كان منصوب القاضي فهو بإنابة الشرع كما سيجيء.

وفي «النقاية» وشرحها للـ«قهستاني» إلا بحضرة نائبه حقيقة بإنابة الغائب ولو بواسطة كوكيله وأبيه ووصيه وأبي الأب ووصيه ووصي وصيه على الترتيب، انتهى.

وَمُتَوَلِّي الوَقْف) أَفَادَ بِالاسْتِثْنَاءِ أَنَّ القَاضِي إِنَّمَا يَحْكُم عَلَى الغَائِبِ وَالمَيْت لَا عَلَى الوَكِيل وَالوَصِيّ، فَيُكْتَبُ فِي السِّجِل أَنَّهُ حَكَمَ عَلَى المَيْت وَعَلى الغَائِبِ بِحَضْرَةِ وَكِيلِهِ وَبِحَضْرَةِ وَصِيِّهِ «جَامِع الفُصُولَين».

وَأَفَادَ بِالكَافِ عَدَمُ الحَصْرِ، فَإِنَّ أَحَد الوَرَثَة كَذَلِكَ يَنْتَصِب خَصْمًا عَلَى البَاقِين، وَكَذَا أَحَد شَرِيكَي الدَّيْن وَأَجْنَبِيّ بِيَدِهِ مَال اليَتِيمِ، وَبَعْض المَوْقُوف عَلَيْهِم: أي لَو الوَقْف ثَابِتًا كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَو**) نَائِبه (**شَرْعًا كَوَصِيّ**) نَصَّبَهُ (**القَاضِي**) خَرَجَ المُسخر كَمَا سَيَجِيء.

قوله: (**وَمُتَوَلِّي الوَقْف**) فإنه يقضى عليه وإن لم يكن أصيلًا وظاهره أنه يقضى عليه فيما يتعلق بوقفه سواء كان يصرف إلى نفس الوقف كعمارته أو إلى مستحق ريعه مع غيبتهم.

قوله: (**يَنْتَصِب خَصْمًا عَلَى البَاقِين**) فيما للميت وعليه لكن إن كان في عين فلا بد من كونها في يده فلو ادعى عينًا من التركة على وارث ليست في يده لم تسمع وفي دعوى الدين ينتصب أحدهم خصمًا وإن لم يكن في يده شيء «بحر».

قوله: (**وَكَذَا أَحَد شَرِيكَي الدَّيْن**) أي: ينتصب خصمًا عن الآخر في الإرث وفاقًا وفي غيره عندهما وهو الاستحسان «بحر».

قوله: (**وَأَجْنَبِيّ**) أي: لم يكن وصيًا ولا وارثًا على خلاف فيه.

قوله: (**وَبَعْض المَوْقُوف عَلَيْهِم**) قال في «القنية»: وقف بين أخوين مات أحدهما وبقي الوقف في يد الحي وأولاد الميت فأقام الحي بينة على واحد من أولاد الأخ أن الوقف بطن بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد تقبل وينتصب خصمًا عن الباقي ثم قال وقف بين جماعة تصح الدعوى من واحد منهم أو وكيله على واحد منهم أو على وكيله إذا كان الوقف واحدًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**خَرَجَ المُسخر**) تفسير المسخر أن ينصب القاضي وكيلاً عن الغائب ليسمع الخصومة عليه «بحر». قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) أي: قريبًا.

(**أَو حكمًا بِأَنْ يَكُون مَا يدّعي عَلَى الغَائِبِ سَبَبًا**) لَا مَحَالَة، فَلَو شَرى أَمَة، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ مَوْلَاهَا زَوّجَها مِنْ فُلَان الغَائِب وَأَرادَ رَدّها بِعَيْبِ الزَّوَاجِ لَمْ يُقْبَل لاحْتِمَالِ أَنَّهُ طَلَّقَهَا وَزَالَ العَيْب «ابنُ كَمال».

(**لِمَا يدعي عَلَى الحَاضِر**) مِثَالُهُ: (**كَمَا إِذَا**) ادَّعَى دَارًا فِي يَدِ رَجُل وَ(**بَرْهَنَ**) المُدَّعِي (**عَلَى ذِي اليَدِ أَنَّهُ اشْتَرَى**) الدَّار (**مِنْ فُلَان الغَائِب فَحَكَمَ**) الحَاكِم (**عَلَى**) ذِي اليَدِ (**الحَاضِر كَانَ**) ذَلِكَ (**حُكْمًا عَلَى الغَائِبِ**) أَيْضًا، حَتَّى لَو حَضَر وَأَنْكَرَ لَمْ يُعْتَبَر لأَنَّ الشِّرَاء مِنَ المَالِك سَبَب المُلْكِيَّة لَا مَحَالَة، وَلَهُ صُوَرٌ كَثِيرَة ذَكَرَ مِنْهَا فِي المُجْتَبَى تِسْعًا وَعِشْرِين.

قوله: (**بِأَنْ يَكُون مَا يدّعي عَلَى الغَائِبِ**) وهو الشراء منه.

قوله: (**سَبَبًا لِمَا يدعي عَلَى الحَاضِر**) وهو الملكية وإنما قبلت؛ لأن السبب أصلاً بالنسبة إلى المسبب فيكون الحاضر نائبًا عن صاحب السبب، وهو الغائب كالوكيل «حموي».

قوله: (**فَلَو شَرى أَمَة...إلخ**) تفريع على التقييد بقوله لا محالة.

قوله: (**ثُمَّ ادَّعَى**) أي: على البائع.

قوله: (**لاحْتِمَالِ أَنَّهُ طَلَّقَهَا**)؛ أي: فلا يكون ما يدعى على الغائب وهو أنه تزوجها سببًا لا محالة لما يدعي على الحاضر وهو المولى من الرد.

قوله: (**مِثَالُهُ: كَمَا إِذَا ادَّعَى**) الأولى حذف قوله مثاله لإغناء كاف المصنف عنه.

قوله: (**كَمَا إِذَا ادَّعَى دَارًا**) أي: إنها ملكه، وأنكر ذو اليد.

قوله: (**تِسْعًا وَعِشْرِين**) قال في «المنح»: وذكر في «المجتبى» بعد أن علم بعلامة شرط كل من ادعى حقًا لا يثبت عليه إلا بالقضاء على الغائب؛ فالقضاء على الحاضر قضاء على الغائب، وتظهر فائدته في مسائل:

منها: أقام بينة أن له على فلان الغائب كذا وأن هذا كفيل عنه بأمره يقضى على الغائب والحاضر، ولو لم يقل بأمره لا يقضى على الغائب.

....

ومنها: لو أقام بينة أنه كفيل له بكل ماله على فلان وأن له عليه ألفًا تحققت قبل الكفالة يقضى على الحاضر والغائب، ولا يحتاج إلى دعوى الكفالة بالأمر؛ لأن الكفالة المطلقة لا توجب المال على الكفيل ما لم توجبه على الأصيل؛ فصار كأنه علَّق الكفالة بوجوب المال على الأصيل؛ فانتصب الحاضر عن الغائب خصمًا.

ومنها: أن القاذف إذا قال: أنا عبدٌ لفلان، فلا حدَّ عليَّ فأقام المقذوف بينة أن فلانًا أعتقه حُدَّ، وكان قضاء على الغائب بالعتق.

ومنها: قال له: يا ابن الزانية، فقال القاذف: أمّه أمة فلان، فأقام المقذوف بينة أنها بنت فلان القرشية يحكم بالنسب على الأب الغائب وبالحد على القاذف.

ومنها: لو أقام بينة أن أبوي الميت كانا مملوكين له أعتقهما ثم ولدهما هذا الولد ومات وأنه مولاه ووارثه، قضي بولاء الميت له على الحاضر، وكان قضاء بالولاء على الأبوين وحرية المولودين بعد عتقهما.

ومنها: ما لو قال لدائن العبد المأذون: ضمنت دينك عليه إن أعتقه مولاه، فأقام رب الدين بينة على الكفيل أن مولاه أعتقه بعد الضمان، والعبد والمولى غائبان يقضى بالضمان وكان قضاء بالعتق على الغائب وللغائب.

ومنها: ما لو قال المشهود عليه الشاهد عبد فأقام المدعي أو الشاهد بينة أن مولاه أعتقه قبل الشهادة قضي على المولى بالعتق وعلى المدعى عليه بالحق.

ومنها: ما لو ادعى شيئًا في يد رجل أنه اشتراه من فلان، وأقام بينة، يقضى بالملك والشراء، وهذه مسألة المصنف.

ومنها: ما لو قذف عبدًا فأقام المقذوف بينة أن مولاه كان أعتقه وادعى كمال الحد قضي بالعتق على السيد وبالحد على القاذف.

....

ومنها: ما لو أقام العبد المشترى بينة أن البائع كان أعتقه، فإنه يقضى بالعتق على البائع وببطلان شراء المشتري منه، وكذا لو ادعى أن سيدي إنما هو فلان، وقد أعتقني وأقام بينة.

ومنها: ما لو قال لرجل: ما بايعت فلانًا، فعليَّ، فأقام المدعي بينة أنه باع فلانًا عبدًا بكذا، قضي بالثمن على المشتري وبلزومه على الكفيل.

ومنها: لو أقام بينة على رجل: أنك اشتريت هذه الدار من فلان وأنا شفيعها؛ فأنكر وأقام بينة عليه بالشراء من فلان قضي على الغائب بالشراء منه، وعلى الحاضر بلزوم الشفعة.

ومنها: ما لو قال رجل لفلان: علي ألف فاقضها، فأقام المأمور بينة أنه قضاها، يقضى بقبض الغائب والرجوع على الآمر.

ومنها: ما لو قال لغيره: العبد الذي في يدي لفلان فاشتره لي وَانْقُدْ الثَّمَنَ، وأقام المأمور بينة أنه فعل ذلك، قضي بالشراء من فلان وبلزوم مثل الثمن على الآمر.

ومنها: ما لو قال لرجل: اضمن لهذا ما داينني فضمن وأقام بينة أن فلانًا داينك كذا وإني قضيته عنك، قضي بالقضاء على الغائب وبالدين على الحاضر.

ومنها: الكفيل بأمر أقام بينة على الأصيل أنه أوفى الطالب قضي بالإيفاء للطالب وبلزوم مثله على الأصيل.

ومنها: ما لو أقام بينة على أن له على فلان ألفًا، وأنه أحالني بالدين الذي له عليك قضي بالدين على فلان وبلزوم المطالبة على المحال عليه، وهذا بناء على أنه لا يشترط في الحوالة أن يُعطي المحتال عليه، وقد تقدم أنه شرط.

ومنها: ما لو أقام بينة على رجل أنه كان لفلان عليك ألف أحلت بها عليّ وأديتها إليه قضي بالإيفاء لفلان وبلزوم مثلها على المحيل؛ وذلك لأنه لا

....

يشترط كون الإحالة بدين على المحتال عليه.

ومنها: ما لو طالب البائع المشتري بالثمن، فأقام هو بينة أنه أحاله بالثمن على فلان قضي على فلان بتوجه المال، وببراءة المشتري من الثمن.

ومنها: ما لو قال: إن جَنى عليك فلان، فأنا كفيل بنفسه، فأقام بينة أنه جنى عليه فلان، قضي بموجب الجناية على فلان وبلزوم إحضار الكفيل الأصيل.

ومنها: ما لو أقام بينة على رجل في يده دار أنها له فأقام ذو اليد بينة أن فلانًا وهبها له وسلم أو أودع أو باع قضي بالهبة وما معها وعلى الحاضر بالمنع.

ومنها: ما لو أقام ذو اليد بينة أن المدعي باعها من فلان وقبضها تبطل بينة المدعي ويلزم الشراء الغائب.

ومنها: ما لو قال ذو اليد: أودعنيه فلان فطلب تحليفه به، فنكل فقضي عليه نفذ على فلان الغائب، وألزم الحاضر الدفع.

ومنها: ما لو قال: وصل إليّ من زيد وكيل فلان بأمره أو من غاصبه منه، وحلف المدعي ما يعلم دفع زيد فقضى عليه نفذ على فلان، وفيه نظر!

ومنها: ما لو أقام بينة على عبد أن مولاه أعتقه وأنه قطع يده بعد ذلك أو استدان منه أو اشترى أو باع منه.

ومنها: ما قيل أنه لو قال لامرأته: إن طلق فلان امرأته؛ فأنت طالق، فأقامت بينة على الحاضر أن فلانًا طلق امرأته.

ومنها: لو أقام الحاضر على القاتل بينة أن الولي الغائب قد عفا، والمراد المطالبة بالدية لوجود العفو من بعض الأولياء تقبل البينة في جميع هذه الصور، ويتضمن القضاء على الحاضر القضاء على الغائب فيها، انتهى بتصرف.

(**وَلَو كَانَ مَا يدّعي عَلَى الغَائِبِ شَرْطًا**) لِمَا يَدَّعيهِ عَلَى الحَاضِرِ، كَمَا إِذَا ادَّعَى عَبْد عَلَى مَوْلَاه أَنَّهُ عَلَّقَ عِتْقه بِتَطْليقِ زَوْجَةِ زَيْدٍ وَبَرْهَنَ عَلَى التَّطْليقِ بِغَيْبَةِ زَيْد (**لَا**) يُقْبَل فِي الأَصَحِّ (**إِذَا كَانَ فِيهِ إِبْطَالِ حَقِّ الغَائِبِ**) فَلَو لَم يَكُن كَمَا إِذَا عَلَّقَ طَلَاقَ امرَأَتِهِ بِدُخُولِ زَيْدٍ الدَّارَ يُقْبَل لِعَدَمِ ضَرَرِ الغَائِبِ.

وَمِن حِيَلِ إِثْبَات العِتْق عَلَى الغَائِبِ أَنْ يدَّعي المَشْهُود عَلَيْهِ أَنَّ الشَّاهِد عَبْد فُلَان؛ فَبَرْهَنَ المُدّعي أَنَّ مَالِكه الغَائِب أَعْتَقَهُ تُقْبَل.

وَمِنْ حِيَلِ الطَّلَاقِ: حِيلَة الكَفَالَة بِمَهْرِهَا مُعَلَّقَة بِطَلَاقِهَا وَدَعْوَى كَفَالَتِهِ بِنَفَقَةِ العِدَّةِ مُعَلَّقَة بِالطَّلَاقِ، وَمَن أَرَادَ أَن لَا يَزْنِي؛ فَحيلَتُهُ مَا فِي دَعْوَى «البَزَّازِيَّة» ادَّعَى عَلَيْهَا أَنَّ

قوله: (**لَا يُقْبَل**) لأن الشرط ليس بأصل بالنسبة إلى المشروط، بخلاف السبب، فإن قضي، فقد قضي على الغائب ابتداءً «قهستاني».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) مقابله ما عن البزدوي، وبعض من المتأخرين أنه يقضى في الشرط كما يقضى في السبب.

قوله: (**لِعَدَم ضَرَر الغَائِب**) مفهومه أنه لو لزمه ضرر كما إذا علق زيد طلاق امرأته بدخوله الدار، والظاهر أنه في حكم الأول للزوم الضرر.

قوله: (**وَمِن حِيَلِ إِثْبَات العِتْق ...إلخ**) هي من جملة الصور السابقة قريبًا.

قوله: (**وَمِنْ حِيَلِ الطَّلَاقِ**) إلى آخر المسائل مفرعة على الضعيف كما صرح به في «المنح» لأنها من قبيل الشرط المضر للغائب، انتهى «حلبي».

قال في «جامع الفصولين»: ومع هذا لو حكم بالحرمة نفذ لاختلاف المشايخ، انتهى «منح».

قوله: (**حِيلَة الكَفَالَة**) بأن تدعي المرأة على رجل أنك قلت: إن طلقك زوجك فأنا كفيل بما عليه من مهرك؛ فأقر بالكفالة، وأنكر الطلاق فأقامت بينة به قضى بالطلاق وبالكفالة، ومثلها الصورة الآتية.

قوله: (**وَمَن أَرَادَ أَن لَا يَزْنِي ...إلخ**) إن كانت هذه الحيلة صدقًا، فلا وجه لتسميتها حيلة ولا لقوله، ومن أراد أن لا يزني وصنيعه يوهم أن ذلك سائغ

زَوْجَها الغَائِب طَلَّقَهَا وَانْقَضَت عِدَّتها وَتَزَوَّجها فَأَقَرَّت بِزَوْجِيَّةِ الغَائِب وَأَنْكَرَت طَلَاقه فَبَرْهَنَ عَلَيْهَا بِالطَّلَاقِ يَقْضِي عَلَيْهَا أَنَّهَا زَوْجَة الحَاضِر، وَلَا يَحْتَاج إِلَى إِعَادَة البَيِّنَة إِذَا حَضَرَ الغَائِب **(وَلَو قَضَى عَلَى غَائِبٍ بِلَا نَائِبٍ يَنْفَذ)** فِي أَظْهَرِ الرِّوَايَتَين عَن أَصْحَابِنا. ذَكَرَهُ مُنْلا خُسْرو فِي بَابِ خَيَارِ العَيْبِ .**(وَقيلَ لَا)** يَنْفذ، وَرَجَّحَهُ غَيْر وَاحِد.

وَفِي «المُنْيَة» و«البَزَّازِيَّة» وَ«مَجْمَع الفَتَاوَى»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَرَجَّحَ فِي «الفَتْح» تَوَقّفه عَلَى إِمْضَاءِ قَاضٍ آخر، وَفِي «البَحْرِ» وَالمُعْتَمَدُ أَنَّ القَضَاء عَلَى المُسخر لَا يَجُوز إِلَّا لِضَرُورَةٍ، وَهِيَ فِي خَمْسِ مَسَائِلٍ:

اشْتَرَى بِالخيَارِ فَتَوَارَى **(اخْتَفَى)** المَكْفُول لَهُ.

كذبًا، وليس كذلك بل مثله من أكبر الكبائر.

قوله: **(فَبَرْهَنَ عَلَيْهَا بِالطَّلَاقِ)** ظاهره: أن برهان الطلاق يثبت الزوجية مع أنه لا تلازم بينهما، فإن كان المراد برهن عليها بالطلاق وبالنكاح، فهو ظاهر.

قوله: **(يَنْفذ فِي أَظْهَرِ الرِّوَايَتَين)** هذا محمول على ما إذا قضي للمفقود لا في مطلق الغائب كما إذا أقام القاضي ابن المفقود وكيلاً في طلب حقوقه فأتى برجل وقال: إن لأبي الغائب على هذا الرجل ألف درهم، وإني أخاف أن يتوارى هذا الرجل، فإن القاضي يقبل بينة الابن على المال، ويحكم به؛ لأن المفقود بمنزلة الميت، فكان للقاضي تصرف في ماله بخلاف ما إذا كان غائبًا غير مفقود . . .إلخ.

قوله: **(وَرَجَّحَ فِي «الفَتْح» تَوَقّفه)** صنيعه يقتضي أن هذا قول ثالث مع أنه عين القول بعدم النفاذ، ويدل له ما في «البحر» حيث قال: وقدمنا اختلاف التصحيح في نفاذ القضاء على الغائب فصحح الشارح عدمه. وفي «الخلاصة» و«البزازية» والفتوى على النفاذ ورجح الأول في «فتح القدير» وأنه لا بد من إمضاء قاضٍ آخر؛ لأن الاختلاف في نفس القضاء، انتهى «حلبي».

قوله: **(اشْتَرَى بِالخيَارِ)** أي: وأراد الرد في المدة فاختفى البائع، فطلب المشتري من القاضي أن ينصب خصمًا عن البائع ليرده عليه، وذكر فيها صاحب «البحر» قولين من غير ترجيح.

قوله: **(اخْتَفَى المَكْفُول لَهُ)** صورته: كفل بنفسه على أنه إن لم يوافِ به غدًا

حَلَفَ لَيُوَفِّيَنَّهُ اليَوْم فَتَغَيَّبَ الدَّائِن. جَعَلَ أَمْرها بِيَدِهَا إِنْ لَمْ تَصِلْ نَفَقَتها فَتَغَيَّبت.

الخَامِسَة: إِذَا تَوَارَى الخَصْم؛ فَالمُتَأَخِّرون أَنَّ القَاضِي يُنَصِّب وَكيلًا فِي الكُلِّ، وَهُوَ قَوْل الثَّانِي «خَانِيَّة».

قُلْتُ: وَنَقَلَ شُرَّاح «الوَهْبَانِيَّة» عَن «شَرْح أَدَبِ القَاضِي» أَنَّهُ قَوْلُ الكُلّ، وَأَنَّ القَاضِي يَخْتُم بَيْته مُدَّة يَرَاها ثُمَّ يُنَصِّب الوَكيل].

فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد فلم يجده الكفيل حتى مضى العد، لزمه المال ولو رفع الكفيل الأمر إلى القاضي فنصب وكيلاً عن الطالب وسلم إليه المكفول عنه يبرأ وهو خلاف ظاهر الرواية إنما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف، كذا في «جامع الفصولين» «بحر».

قوله: **(حَلَفَ لَيُوَفِّيَنَّهُ اليَوْم ...إلخ)** سواء كان حلفه بطلاق أو عتاق منجزًا أو معلقًا بأن علق المديون العتق أو الطلاق على عدم قضائه اليوم ثم غاب الطالب وخاف الحالف الحنث فإن القاضي ينصب وكيلاً عن الغائب ويدفع الدين إليه، ولا يحنث الحالف وعليه الفتوى «خانية».

وذكر الشيخ شرف الدين العزي أنه لا حاجة إلى نصب الوكيل لقبض الدين، فإنه إذا دفع إلى القاضي برَّ في يمينه على المختار المفتى به، كما في كثير من كُتب المذهب المعتمدة، ولو لم يكن ثمة قاضٍ حنث على المفتى به، انتهى.

قوله: **(فَتَغَيَّبَت)** تريد إيقاع الطلاق عليه، فإنه ينصب من يقبض لها.

قوله: **(إِذَا تَوَارَى الخَصْم)** أي: اختفى في بيته ولا يحضر مجلس القاضي.

قوله: **(فَالمُتَأَخِّرون أَنَّ القَاضِي يُنَصِّب وَكيلًا)** بعد أن يبعث أمينًا إلى باب داره فينادي على بابه ثلاثة أيام ثم ينصب عنه وكيلاً للدعوى، وهو قول أبي يوسف، استحسنه وعمل به.

قوله: **(أَنَّهُ قَوْلُ الكُلّ)** أي: النصب عن الخصم المتواري، وهو الذي تعطيه عبارة الكمال.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وِلَايَةُ بَيْعِ التَّرِكَةِ المُسْتَغْرِقَة بِالدَّيْنِ لِلقَاضِي لَا لِلوَرَثَةِ**) لِعَدَمِ مُلْكهم حَيْثُ كَانَ الدَّيْن لِغَيْرِهِم.

(**يقرض القَاضِي مَال الوَقْفِ وَالغَائِب**) وَاللُّقَطَة.

قال الشارح: قوله: (**وِلَايَةُ بَيْعِ التَّرِكَةِ المُسْتَغْرِقَة بِالدَّيْنِ لِلقَاضِي لَا لِلوَرَثَةِ**) إلا أن يرضى الغرماء وللورثة حق استخلاصها فإذا أراد الوارث استخلاص التركة ونقد المال يجبر رب الدين على القبول أما لو قالوا: نحن نؤدي الدين، ولم يكن المال نقدًا كان للقاضي أن يبيع التركة ويقضي حق الغرماء والتركة باقية على ملك المورث عند ابن سلمة؛ فليس بسائبة ولو وهب الوارث شيئًا من المستغرقة، ثم سقط الدين لا ينفذ ولو أعتق ثم سقط نفذ.

فرع:

لو علق طلاقها بدخول دار فلان فمات فلان، وعليه دين مستغرق، فدخلتها فعلى ما سبق عن ابن سلمة أنه يحنث وقال أبو الليث: لا يحنث؛ لأنه وإن كان عليه دين فقد زالت عن ملكه بالموت؛ ولهذا يتوقف عتق الوارث على قضاء الدين، ولو كان ملك الميت لبطل، انتهى «منح» بتصرف.

قوله: (**يقرض القَاضِي مَال الوَقْفِ ...إلخ**) أي: يستحب له ذلك؛ لأنه لكثرة اشتغاله لا يمكن أن يباشر الحفظ بنفسه فلا بد له من الدفع لغيره والدفع بالقرض انظر لليتيم لكونه مضمونًا والوديعة أمانة وينبغي للقاضي أن يتفقد أحوال الذين أقرضهم مال الأيتام؛ أي: ونحوهم حتى لو اختل واحد منهم أخذ منه المال؛ لأن القاضي وإن قدر على الاستخلاص إنما يقدر من الغني لا من الفقير؛ ولهذا لا يملك قرضه من المعسر ابتداء فكذا لا يتركه عنده، انتهى «بحر».

وليس للقاضي أن يستقرض ذلك لنفسه «هندية».

قوله: (**وَالغَائِب**) وله بيع منقولة عند خوف التلف إذا لم يعلم بمكان الغائب، أما إذا علم فلا؛ لأنه يمكنه بعثه إليه.

قوله: (**وَاللُّقَطَة**) أي: وله إقراض اللقطة من «الملتقط» «بحر».

(وَاليَتِيم) مِنْ مليء مُؤْتَمن حَيْثُ لَا وَصِيّ وَلَا مَنْ يَقْبَله مُضَارَبَة وَلَا مُسْتَغلًّا يَشْتَريه، وَلَهُ أَخْذُ المَال مِنْ أَبٍ مُبَذِّرٍ وَوَضَعَهُ عِنْدَ عَدْل«قُنْيَة» وَيَكْتُب الصَّك نَدْبًا لِيَحْفَظهُ.

(لَا) يُقْرَضُ (الأَبُ) ....

والظاهر: أن التقييد بـالملتقط اتفاقي.

قوله: (مِنْ مليء) في «المصباح» رجل ملئ على فعيل غني مقتدر ويجوز الإبدال والإدغام، انتهى.

وفي «تاج الشريعة»: يقترض القاضي من الثقات والثقة المليء الحسن المعاملة، انتهى.

فلا يملكه من المعسر كما سلف وفي «تهذيب القلانسي»: ويصدق القاضي فيما قاله من التصرف في الأوقات وأموال الأيتام والغائبين من أداء وقبض، انتهى.

وفي «الخزانة»: إذا آجر الأب أو الجد أو القاضي الصغير في عمل من الأعمال فالصحيح جوازه وإن كانت بأقل من أجر المثل، انتهى.

قوله: (حَيْثُ لَا وَصِيّ) ولو منصوب القاضي؛ لأن القرض من التصرف في ماله وهو ممنوع عنه مع وجود وصيه كما في «القنية».

قوله: (وَلَا مَنْ يَقْبَله مُضَارَبَة) فيه أن مال المضاربة أمانة غير مضمون، فمقتضاه أن يكون القرض أولى، كذا بحثه «الحموي».

قوله: (وَيَكْتُب الصَّك) هو كتاب الإقرار بالمال وغيره فارسي معرب «حموي».

قال في «الفتح»: وهو الحجة.

قوله: (لَا يُقْرَضُ الأَبُ) اختلف التصحيح في إقراض الأب ولو لنفسه والمعتمد ما في المتون قال في «البحر» ولم أر حكم الجد في جواز إقراضه على رواية جوازه للأب.

وَلَو قَاضِيًا لأَنَّهُ لَا يَقْضِي لِوَلَدِهِ.

(وَ) لَا (الوَصِيّ) وَلَا المُلْتَقِط، فَإِن أُقْرِضُوا ضَمِنُوا لِعَجْزِهِم عَن التَّحْصِيل، بِخِلَافِ القَاضِي، وَيُسْتَثْنَى إِقْرَاضهم لِلضَّرُورَةِ كَحَرقٍ وَنَهْبٍ؛ فَيَجُوزُ اتِّفَاقًا «بَحْر».

والظاهر: أنه كالأب لقولهم الجد أب الأب كالأب إلا في مسائل، انتهى؛ أي: وليست هذه منها.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يَقْضِي لِوَلَدِهِ)** فإنه ربما ينكر المستقرض؛ أي: فيحتاج إلى قيام بينة وإنما يسمعها ويقضي بها القاضي وهو لا يقضي لولده.

قال في «الشرنبلالية»: فتنتفي العلة المسوغة لجواز إقراضه، انتهى.

قوله: **(وَلَا الوَصِيّ)** ولو منصوب القاضي كما في «جامع الفصولين» ولو فعله لا يعد خيانة فلا يعزل به وليس له أن يستقرض لنفسه على الأصح.

وفي «جامع الفصولين»: لو استقرض الوصي ماله؛ أي: اليتيم وربح به ثم أنفق عليه مدة يكون متبرعًا إذا صار ضامنًا، فلا يتخلص ما لم يرفع أمره إلى الحاكم، وقيدنا بالإقراض؛ لأن للوصي البيع نسيئة، ومثله متولي الوقف، فليس له إقراض مال المسجد فلو أقرضه ضمن إلا أن يكون أحرز.

قال في «جامع الفصولين»: لو أقرض مال المسجد ليأخذه عند الحاجة، وهو أحرز من إمساكه فلا بأس به وفي العدة يسع المتولي إقراض ما فضل من غلة الوقف لو أحرز، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ القَاضِي)** أشار به إلى الجواب عما وجهت الرواية الأخرى من أن الأب له أن يقرض؛ لأن ولايته أعم من ولاية القاضي؛ لأنها في النفس والمال كولاية القاضي، ويزيد عليه بزيادة الشفقة المانعة من ترك النظر؛ فالظاهر أنه إنما يقرض ممن يأمن جحوده.

وحاصل الجواب: أن الاعتبار في جواز القرض وعدمه ليس لقرب القرابة، ولا زيادة الولاية بل لتمام القدرة على الاسترجاع بعد وجود أصل الولاية، ولا قدرة للأب عليه بخلاف القاضي، فإنه لو لم يجد الشهود لموت

وَمَتَى جَازَ لِلمُلْتَقِطِ التَّصَدُّق فَالإِقْرَاضُ أَوْلَى.

(وَلَو قَضَى بِالجَوْرِ فَالغُرْمُ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ إن مُتْعَمّدًا وَأَقَرَّ بِهِ) أَي بِالعَمْدِ **(وَلَو**

أو غيبة قضى بعلمه أو استخرج، أفاده الكمال.

قوله: **(وَمَتَى جَازَ لِلمُلْتَقِطِ)** هذا في مقام الاستدراك على قوله ولا «الملتقط»؛ أي: فالمنع إنما هو عند عدم جواز التصدق به بأن يظن أن صاحبه يطلبه، فإن عرفه حتى غلب على الظن عدم طلبه، فله أن يقرضه كما له أن يتصدق به مع الضمان عند الطلب.

قوله: **(وَلَو قَضَى بِالجَوْرِ ...إلخ)** قال في «الهندية»: ثم قضاء القاضي إذا وقع بخلاف الحق لا يخلو عن وجهين خطأ وعمد، فإن أخطأ فهو وجهان:

الأول: أن يكون في حق الله تعالى.

الثاني: أن يكون في حق العباد، ففي الثاني إن أمكن التدارك والرد بأن قضى بمال أو صدقة أو طلاق أو عتاق ثم ظهر خطؤه بأن ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف يبطل القضاء ويرد العبد رقيقًا والمرأة إلى زوجها والمال إلى من أخذ منه، وإن أخطأ فيما لا يمكن رده بأن كان قضى بالقصاص، واستوفى لا يقتل المقضي له بالقصاص، وإن تيقن أنه قتل بغير حق ويصير صورة القضاء شبهة مانعة من وجوب القصاص، ولكن تجب الدية في مال المقضي له، وهذا كله إذا ظهر خطأ القاضي بالبينة أو بإقرار من المقضي له فأما إذا ظهر ذلك بإقرار القاضي لا يظهر ذلك في حق المقضي له حتى لا يبطل قضاؤه في حق المقضي له، وإن أخطأ وكان ذلك في حق الله تعالى بأن قضى بحد الزنا أو بحد السرقة أو بحد شرب الخمر واستوفى القطع والرجم والحد ثم ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف فضمان ذلك في بيت المال وإن كان القاضي تعمد الجور فيما قضى وأقر به فالضمان في ماله في هذه الوجوه كلها بالجناية والإتلاف ويعزر القاضي على ذلك لارتكابه الجريمة العظيمة، قال: ويعزل عن القضاء، انتهى بنوع تصرف.

خَطَأً) فَالغُرْمُ **(عَلَى المُقْضَى لَهُ)** «دُرَر».

وَفِي «المُنح» مَعْزِيًّا لِـ«السِّراجِ».

قَالَ مُحَمَّدٌ: لَو قَالَ تَعَمَّدتُ الجَوْر انْعَزَلَ عَن القَضَاءِ.

وَفِيهِ عَن أَبِي يُوسُف: إِذَا غَلَبَ جَوْرُهُ وَرِشْوَتُهُ رُدَّت قَضَايَاه وَشَهَادَته].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: القَضَاءُ مُظْهِرٌ لَا مُثْبِتٌ، وَيَتَخَصَّص بِزَمَانٍ وَمَكَانٍ

قوله: **(انْعَزَلَ)** وفي «المحيط» أنه لا ينعزل ولكن يستحق العزل «هندية».

قوله: **(وَفِيهِ ...إلخ)** ليس في عبارة «المنح».

قوله: **(إِذَا غَلَبَ جَوْرُهُ وَرِشْوَتُهُ)** الأظهر أن الواو بمعنى أو.

قوله: **(رُدَّت قَضَايَاه)** هذا صريح في عزله.

قوله: **(وَشَهَادَته)** أي: إذا كان شاهدًا، وهذا ضعيف، وقد قدم صاحب «البحر» عنه ما نصه: قال أبو حنيفة: لو قضى القاضي زمانًا بين الناس ثم علم أنه مرتشٍ، ينبغي للقاضي الذي يختصمون إليه أن يبطل كل قضاياه، انتهى على أن الشاهد ترد شهادته بفسقه من غير تكرر فليتأمل، وليراجع!

قال الشارح: قوله: **(القَضَاءُ مُظْهِرٌ لَا مُثْبِتٌ)**؛ أي: مظهر لحق الخصم؛ لأنه ثابت عند الله قبل الحكم لا مثبت؛ أي: لحكم لم يكن قبله، وهذا لا يظهر إلا إذا كان القضاء صادف الواقع؛ فأما إذا خالفه كالقضاء بشهادة الزور المتقدمة قريبًا، فهو مثبت، تأمل!

قوله: **(وَيَتَخَصَّص بِزَمَانٍ ...إلخ)** أي: بتخصيص من الإمام.

قال في «مختصر الظهيرية»: إذا قلد الإمام رجلاً القضاء يومًا أو مجلسًا جاز ويتوقت بالزمان والمكان.

وفي «الخلاصة»: السلطان إذا قلد القضاء رجلاً واستثنى خصومة أو رجلاً معينًا صح الاستثناء ولا يصير قاضيًا في تلك الخصومة.

ولو قال: لا تسمع حوادث فلان حتى أرجع من السفر، لا يجوز للقاضي

وَخُصُومَةٍ، حَتَّى لَو أَمَرَ السُّلْطَان بَعْدَ سَمَاعِ الدَّعْوَى بَعْدَ خَمْسَة عَشَر سَنَة فَسَمِعَهَا لَمْ يُنَفَّذ.

قُلْتُ: فَلَا تُسْمَع الآن بَعْدها ....

أن يسمع ولو قضى لا ينفذ، انتهى «بيري».

قوله: (**خَمْسَة**) أنت العدد لتأويل السنة بالعام أو الحول.

قوله: (**فَلَا تُسْمَع الآن بَعْدها**) أي: لنهي السلطان عن سماعها بعدها، وهذا الحكم باقٍ بعد موت السلطان الذي نهى؛ لأنه من عادتهم أنه إذا تولى سلطان عرض عليه قانون من قبله فيتبعه ذكره صاحب «البحر».

وفي «الحموي»: أخبرني أستاذي يحيى المنقاري أن السلاطين الآن يأمرون قضاتهم في جميع ولايتهم أن لا يسمعوا دعوى بعد خمس عشرة سنة سوى الوقف والإرث، انتهى.

وذلك لقطع الحيل والتزوير، وما في «الخلاصة»: المدعي والمدعى عليه إذا كانا في موضع ولا مانع وادعى بعد ثلاثين سنة. وفي «المبسوط»: بعد ثلاث وثلاثين. وفي «فتاوى العتابي»: بعد ست وثلاثين لا تسمع إلا أن يكون المدعي غائبًا أو مجنونًا، وليس له ولي أو المدعى عليه واليًا جائرًا يخاف منه؛ وذلك فيما عدا الإرث والوقف كما في «صرة الفتاوى» فذلك قبل صدور النهي عن سماعها، وقد تظاهرت نصوص المتأخرين على عدم السماع بعدها إلا في المستثنى ولم يقيدوا بدعوى الإرث والوقف بمدة فيما رأيت الآن.

قال في «معين المفتى»: أن القاضي لا يسمعها من حيث كونه قاضيًا، أما لو حكمه الخصمان في تلك القضية التي مضى عليها المدة المذكورة، فله أن يسمعها، انتهى.

والظاهر: أن هذا محله عند التجاحد، أما عند إقرار المدعى عليه بما ادعى به المدعي فلا مِرية في أمر القاضي بالدفع مثلاً، ويدل على هذا التعليل بقطع الحيل والتزوير.

إِلَّا بِأَمْرٍ إِلَّا فِي الوَقْفِ وَالإِرْثِ وَوُجُود عُذْرٍ شَرْعِيٍّ، وَبِهِ أَفْتَى المُفْتِي أَبو السُّعود فَلْيُحْفَظ.

تتمة:

لا تسمع الدعوى ممن رأى رجلاً يتصرف في أرض زمانًا ولم يدع الرائي حال حياة المتصرف.

وفي «منية الفقهاء»: رأى غيره يبيع أرضًا فقبضها المشتري وهو ساكت، كان ذلك إقرارًا بالملك للبائع، فهذا يدل على أن السكوت عن المعارضة إذا رأى غيره يتصرف في شيء ينزل منزلة إقراره، بأنه لا حق له.

وفي «الكنز»: باع عقارًا وبعض أقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى لا تسمع، انتهى.

قال الشلبي: فالعتق والوقف كذلك، انتهى.

فلو أعتق شخص أمته بحضور أخيه وهو ساكت ثم ادعى الأخ بعد موت المعتق أنه له حصة في الأمة المعتقة، لا تسمع دعواه، أبو السعود.

قال: فعلى هذا متى ثبت أن الخصم عاين ذا اليد يتصرف في المتنازع فيه تصرف الملاك، وهو ساكت عن المعارضة من غير مانع، كان ذلك مانعًا من الدعوى، فلا تقبل بينته ولا يتقيد حينئذٍ ترك المعارضة بما إذا مضى عليها خمس عشرة سنة، ويحمل قولهم أن الدعوى بعدها لا تسمع إلا في المستثنى على عدم معاينة التصرف، انتهى.

قوله: (**إِلَّا بِأَمْرٍ**) أي: من إمام.

قوله: (**إِلَّا فِي الوَقْفِ وَالإِرْثِ وَوُجُود عُذْرٍ شَرْعِيٍّ**) أي: كصبا وجنون وغيبة.

وفي «فتاوى سيدي خير الدين»: سئل فيما إذا تعذرت الدعوى لغيبة المدعى عليه ثم وجد بعد خمس عشرة سنة، هل تسمع الدعوى بعدها أم لا؟

أَمْرُ السُّلْطَان إِنَّمَا يُنَفَّذ إِذَا وَافَقَ الشَّرْع، وَإِلَّا فَلَا «أَشْبَاه» مِنَ القَاعِدَةِ الخَامِسَة وَفَوَائِد شَتَّى.

فَلَو أَمَرَ قُضَاته بِتَحْلِيفِ الشُّهود وَجَبَ عَلَى العُلَمَاء أَنْ يَنْصَحوه وَيَقولوا لَهُ: لَا تُكَلِّف قضَاتك إِلَى أَمْرٍ يَلْزَم مِنْهُ سَخَطك أَو سَخَط الخَالِق تَعَالَى.

أجاب: نعم، تسمع؛ لأن السلطان نصره الله فيما اشتهر عنه، استثنى من المنع ثلاث مسائل: مال اليتيم والوقف والغائب، ومن المعلوم أن الترك لا يتأتى من الغائب له أو عليه لعدم تأتي الجواب منه مع الغيبة والعلة خشية التزوير، ولا يتأتى مع الغيبة الدعوى عليه، ولا فرق بين غيبة المدعي والمدعى عليه، انتهى.

وعلم من إطلاقهم سماع الدعوى في هذه المستثنيات عدم تقييدها بمدة، ولم يذكر الشارح مال اليتيم؛ لأنه إن مضى بعد بلوغه هذا المقدار وهو ساكت عالم لا يقضي، وإن لم يمض لا يمنع من سماعها؛ لعدم تحقق هذا المقدار؛ فالأولى لخير الدين ذكر العذر الشرعي عوض مال اليتيم.

قوله: **(وَإِلَّا فَلَا)** أي: إن خالف الشرع لا ينفذ كما لو أمر بمعصية، وذكر صاحب «البحر» ناقلًا عن أئمتنا أن طاعة الإمام في غير المعصية واجبة، فلو أمر بصوم يوم وجب «حموي».

ولا ينفذ تصرفه لعامة المسلمين إلا إذا كان فيه منفعة لهم، فلو فيه مضرة، فلا ألا ترى أنه لو أذن باستهلاك مال رجل أو باستهلاك شيء من بيت المال، لا يصح إذنه ولو فعل لا يكون ضامنًا، انتهى «بيري».

قوله: **(يَلْزَم مِنْهُ سَخَطك)** أي: إن عصوك أو سخط الخالق أي إن أطاعوك، انتهى «حلبي» عن «الأشباه».

وفي سُخط: ضم المهملة مع سكون الخاء المعجمة وفتحهما ونقل عن «الصيرفية» جواز التحليف، وهو مقيد بما إذا رآه القاضي جائزًا بأن كان ذا رأي، أما إذا لم يكن له رأي فلا، أبو السعود.

قَضَاءُ الباشا وَكِتَابُهُ إِلَى القَاضِي جَائِزٌ إن لَمْ يَكُن قَاضٍ مُوَلًّى مِنَ السُّلْطَان.

المحكم كَالقَاضِي إِلَّا فِي أَرْبَع عَشَرة مَسْأَلَة ذَكَرْناها فِي «شَرْح الكنز»: يَعْنِي فِي الـ«بَحْر» وَفِي الفَصْلِ الأَوَّل مِن «جَامِع الفُصُولين»: القَاضِي بِتَأْخير الحُكم يَأْثم وَيُعَزّر وَيُعْزَل.

قوله: (**قَضَاءُ البَاشَا ...إلخ**) وأما التقرير في الوظائف، فيجوز مع وجود قاضيها كما أفتى بذلك الشمس الغزي وقيد المسألة بالأمير؛ لأن في قضاء السلطان خلافًا، والذي في «أدب الخصاف» أنه ينفذ، وهو الأصح، وبه يفتى.

قوله: (**وَكِتَابُهُ إِلَى القَاضِي**) الظاهر: أنه يشترط في كتابه إلى القاضي ما يشترط في كتاب القاضي إلى القاضي.

قوله: (**مِنَ السُّلْطَان**) الذي لا والي من الخلق فوقه، أبو السعود مزيدًا.

قوله: (**إِلَّا فِي أَرْبَع عَشَرة مَسْأَلَة**) الذي في «البحر» أنها سبع عشرة مسألة، وهي:

المحكم إذا قضى في فصل مجتهد فيه ثم رفع إلى قاضٍ أو محكم آخر أمضاه إن وافق رأيه وإلا نقضه.

وأنه لا بد من تراضيهما عليه.

وأنه لا يجوز تعليقه ولا إضافته عند أبي يوسف.

وأنه لا يجوز التحكيم في حد وقود ودية على الصحيح؛ لأن تحكيمهما بمنزلة صلحهما وهما لا يملكان دمهما؛ ولهذا لا يباح بالإباحة، وكذا لا ولاية على العاقلة ولا ينفذ حكمه عليها ولا على القاتل بالدية.

وأنه لا يفتى بجوازه في فسخ اليمين المضافة، والصحيح أنه ينفذ؛ لأنه فيما بينهما بمنزلة القاضي المولى لكن هذا يعلم ولا يفتى به، ومعنى قولهم: لا يفتى به أن المفتي لا يجيب بالحل كتابة أو لسانًا بل يسكت كما في الصغرى «بحر».

وظاهر «الهداية»: أن المفتي يجيب بعدم الحِل، أبو السعود.

....

وأنه لا يتعدى حكمه إلى الغائب لو كان ما يدعى عليه سببًا لما يدعى على الحاضر إلا في مسألة لو حكم أحد الشريكين وغريم له رجلاً فحكم بينهما وألزم الشريك شيئًا من المال المشترك بعد حكمه على الشريك تعدى إلى الشريك الغائب؛ لأن حكمه بمنزلة الصلح في حق الشريك الغائب، والصلح من صنيع التجار؛ فكان كل واحد من الشريكين راضيًا بالصلح وما في معناه «حموي».

وأنه لا يجوز كتابه إلى القاضي كما لا يجوز كتاب القاضي إليه.

وأنه لا يحكم بكتاب قاضٍ إلا إذا رضي الخصمان.

وأنه إذا ارتد انعزل، فإذا أسلم، فلا بد من تحكيم جديد.

وأنه لو رد شهادة بتهمة فلقاضٍ أو محكم آخر قبولها.

وأنه لا يتعدى حكمه من وارث إلى الباقي.

وأنه لا يتعدى حكمه بالعيب إلى بائع البائع إلا إذا رضي بالتحكيم.

وأنه لا يتعدى حكمه على وكيل بعيب المبيع إلى موكله.

وأنه لا يصح حكمه على وصي صغير بما فيه ضرر على الصغير.

وأنه لا يتقيد ببلد التحكيم بل له الحكم في البلاد كلها.

وأنه لو اختلف في الحكم لاختلاف الشهادة فشهد شاهد أنه وكله في الخصومة إلى فلان الفقيه وشهد الآخر أنه وكله بخصومة إلى فقيه آخر، لا يجوز حكم أحدهما؛ لأن حكم المحكم توسط والمتوسطون في ذلك يختلفون لاختلاف الذكاوة فالرضا بأحدهما لا يكون رضا بالآخر، فكان التقييد مفيدًا بخلاف ما إذا اختلفا في تعيين القاضي، فإن الشهادة جائزة ويتعين أحدهما؛ لأن القاضي إنما يقضي بحكم الشرع البينة على المدعي واليمين على من أنكر، وهذا لا يختلف فلا يفيد التقييد، فلم يصح وأن حكمه لا يرفع الخلاف بخلاف القاضي في جميعها.

وَفِي «الأَشْبَاه»: لَا يَجُوز لِلقَاضِي تَأْخِير الحُكم بَعْدَ وُجُود شَرَائِطِهِ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: لِرِيبَةٍ وَلِرَجَاءِ صُلْحِ أَقَارِبٍ، ....

قال الحلبي: ومحل هذه المسائل باب التحكيم، انتهى.

وهي تزيد على سبع عشرة خصوصًا إذا نظر إلى تفصيل الحد والقود والدية، وهو جملة ما يخالف فيها القاضي أنه لا يحكم باللعان بين الزوجين كما في «البرجندي».

قوله: **(لَا يَجُوز لِلقَاضِي)** أي: يجب على القاضي الحكم بمقتضى الدعوى عند قيام البينة مثلاً على سبيل الفور فلو أَخَّر أثم لترك الفرض، ويكفر إذا لم يره واجبًا كما قيد به ابن ملك في «شرح المجمع».

وفي شرح «الكنز» للزيلعي أن القضاء واجب عليه بعد عدالتهما حتى لو امتنع يأثم ويستحق العزل ويعزر، انتهى.

قوله: **(لِرِيبَةٍ)** أي: عند القاضي في الشهود كما إذا شهد ثلاثة عنده في حادثة ثم قال واحد منهم قبل أن يقضي القاضي بشهادتهم: أستغفر الله، كذبت في شهادتي، فسمع القاضي مقالته من غير تعيين شخصه، فسألهم عن ذلك، فقالوا: كلنا على شهادتنا، فإن القاضي لا يقضي بشهادتهم، أفاده البيري.

قوله: **(وَلِرَجَاءِ صُلْحِ أَقَارِبٍ)** قال في «لسان الحكام»: إذا اختصم إلى القاضي الإخوة أو بنو الأعمام ينبغي أن يدافعهم قليلًا، ولا يعجل بالقضاء بينهم لعلهم يصطلحون؛ لأن القضاء وإن وقع بحق ربما يكون سببًا للعداوة بينهم.

قال العلامة الشيخ صالح: وهذا لا يختص بالأقارب بل يفعل بين الأجانب؛ لأن القضاء يورث الضغينة فيحترز عنه مهما أمكن، انتهى.

وفي «البيري» ما يفيد هذا، وهذا لا ينافي وجوب القضاء فورًا؛ لأنه محمول على ما إذا لم يطمع القاضي في حصول الصلح.

ويؤيده ما في «الاختيار» و«خزانة الأكمل» أنه إذا طمع القاضي في إرضاء

وَإِذَا اسْتَمْهَل الـمُدَّعِي. لَا يَصِحّ رُجُوعه عَن قَضَائِهِ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: لَو بِعِلْمِهِ،

الخصمين لا يأمن بردهما ولا ينفذ الحكم بينهما لعلهما يصطلحان ولا يردهما أكثر من مرتين وإن لم يطمع أنفذ القضاء، انتهى.

والطمع بظهور قرينة يستدل بها على رجاء الصلح، أبو السعود ملخصًا.

قوله: **(وَإِذَا اسْتَمْهَل المُدَّعِي)** مراده ما يعم المدعى عليه إذا ادعى دفعًا.

وفي «البيري»: أنه إذا ادعى زيد على بكر حقًا فسمع القاضي دعوى زيد وطلب منه البينة فاستمهل زيد، فإنه يمهله وكذا إذا أقام البينة فادعى بكر ما به تندفع دعوى زيد فطلب القاضي منه بينة الدفع فاستمهل؛ فإنه يمهله أيضًا وهذا إذا ادعى دفعًا صحيحًا فإن كان فاسدًا لا يمهله ولا يلتفت إليه، انتهى.

وبقي أخرى يؤخر فيها القضاء إذا لم يعتمد على فتوى أهل مصره، فبعث الفتوى إلى مصر آخر لا يأثم بتأخير القضاء، وهي في «الخلاصة».

قوله: **(لَا يَصِحّ رُجُوعه عَن قَضَائِهِ)** قيد بالرجوع؛ لأنه لو أنكر القضاء، وقال الشهود: قضى كان القول قوله على المفتى به، ذكره ابن الغرس.

قوله: **(لَو بِعِلْمِهِ)** أي: وقد تبين له أن علمه كان وهمًا كما إذا اعترف عنده شخص لشخص بمبلغ وغابا عنه ثم شخصان تداعيا عنده فحكم على أحدهما ظنًا منه أنه ذلك المعترف ثم تبين له أنه غيره له نقضه بل يجب عليه نقضه، أفاده ابن وهبان في «شرح منظومته».

تنبيه:

شرط القضاء بالعلم عند الإمام رضي الله تعالى عنه أن يعلم حال قضائه في المصر الذي هو قاضيه بحق غير حد خالص لله تعالى كبيع وقرض أو تطليق زوج أو قتل عمد أو حد قذف ولو علم قبل القضاء في حقوق العباد ثم ولي، فرفعت إليه تلك الحادثة أو علمها في حال قضائه في غير مصره ثم دخل فرفعت إليه لا يقضي عنده، وقالا: يقضي، هذا حاصل ما في «الفتح» «حموي».

أَو ظَهَر خَطَؤه، أَو بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ. فِعْلُ القَاضِي حُكم، ....

قوله: **(أَو ظَهَر خَطَؤه)** من حيث الحكم الشرعي كحنفي قضى بصحة هبة المشاع الذي يحتمل القسمة ثم ظهر له أنه أخطأ، انتهى «حموي».

قوله: **(أَو بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ)** وهو لا يعلم لا ينفذ؛ لأنه قضى بما هو باطل في اعتقاده فلا ينفذ، ولو نسي مذهبه وقضى على أنه مذهب نفسه ثم تبين له أنه مذهب خصمه، صح عند الإمام لا عندهما كما في «أدب القاضي» وهذا إذا لم يكن القاضي من أهل الاجتهاد، فإن كان صح قضاؤه ولا يكون لغيره أن يبطله، انتهى «تنوير الأذهان» وقد سبق ما في ذلك من أن المقلد ليس له أن يخالف معتمد مذهبه.

قوله: **(فِعْلُ القَاضِي حُكم)** اختلف فيه فنقل صاحب «التجنيس» و«التتمة» و«الذخيرة» أنه حكم وصرح به في بيوع «المحيط» والإمام السرخسي، وصرح به محمد في الأصل قال: إذا حضرت الورثة للقاضي وطلبوا القسمة وفيهم وارث غائب أو صغير والتركة عقار.

قال أبو حنيفة: لا أقسم بينهم بإقرارهم حتى يقيموا بينة على الموت وأنهم ورثته وقال أبو يوسف ومحمد: نقسم بينهم بإقرارهم؛ فأبو حنيفة قال: لا أقسم بينهم بقولهم ولا أقضي على الغائب والصغير بقولهم؛ لأن قسمة القاضي قضاء منه، انتهى.

والذي اعتمده ابن الغرس، وقال: إنه الصواب، والتحقيق أن الفعل لا يكون حكمًا وبه جزم الكمال، ونص الإمام قاطع للشبه فإنه نص محمد في «المبسوط» عنه أنه يكون حكمًا كما رأيت، والذي يظهر أن من قال إنه ليس بحكم بناه على قول الصاحبين فإنهما قالا بقسمة التركة في المسألة السابقة، وما ذاك إلا لكونه ليس حكمًا والظاهر كما قال بعض: إن مراد مشايخنا بالفعل هنا ما صدر من القاضي بغير لفظ حكمت وقضيت وأنفذت القضاء وغير ذلك من الصيغ المختصة به.

فَلَو زَوَّجَ اليَتِيمَة مِنْ نَفْسِهِ أَو ابْنِهِ لَمْ يَجُزْ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن: إِذَا أَذِنَ الوَلِيّ لِلقَاضي بِتَزْوِيجِها كَانَ وَكيلًا، وَإِذَا أَعْطَى فَقيرًا مِنْ وَقْفِ الفُقَراء كَانَ لَهُ إِعْطَاء غَيْره].

قوله: (**فَلَو زَوَّجَ اليَتيمَة مِنْ نَفْسِهِ أَو ابْنِهِ لَمْ يَجُزْ**) لأنه حينئذٍ يكون حكمًا لنفسه؛ أي: أو لابنه والقاضي لا يقضي بذلك إجماعًا ويرد على ذلك أن القاضي له أن يعزر أحد الخصمين إذا أساء الأدب بين يديه بأن قال: قضيت عليّ بالجور أو ارتشيت أو ما أشبه ذلك إذ هو في ذلك حاكم لنفسه، وهي أيضًا مما يغلب فيه حق العبد ولم يحصل فيها دعوى، فهذه المسألة تخالف الأصل من هذين المسألتين، وأجيب بأن المشايخ استحسنوا ذلك صيانة لمجلس القضاء وحسمًا لمادة الفساد.

قوله: (**إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن**) اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ فِعْلُ الْقَاضِي حُكْمٌ لا مما يليه.

قوله: (**كَانَ وَكيلًا**) فلا يكون فعله حكمًا حتى لو رفع عقده إلى مخالف كان له نقضه «أشباه» عن «القاسمية».

قوله: (**كَانَ لَهُ إِعْطَاء غَيْره**) مقيد بما إذا لم يجعله القاضي راتبة له أو كان من فقراء القرابة وحكم له به.

قال في «منتخب المحيط الرضوي» للعلامة العيني ما نصه: قال: أرضي هذه صدقة موقوفة على الفقراء يدخل فقراء قرابته وأولاده أيضًا وصرف الغلة إليهم أولى من صرفها للأجانب ثم الصرف إلى ولد الواقف أوصل؛ لأنه أقرب إلى الواقف، كذا ذكره هلال بن يحيى مطلقًا، نازع الأقرباء غيرهم من الفقراء أو لا، وإن أعطى القاضي بعض القرابة ولم يقض لهم بذلك ولم يجعله رتبة في الوقف كان لقاضٍ آخر أن ينقض ذلك؛ لأن فعله كفعل الواقف، انتهى.

وقدّم المؤلف في القاعدة الخامسة أن تقرير القاضي في المرتبات غير لازم إلا إذا حكم بعدم تقريره غيره، فيلزم حينئذٍ وهي في «أوقاف الخصاف» انتهى «بيري» مختصرًا وفي «الظهيرية»: ولو حكم بأن لا يصرف إلا إليه نفذ حكمه، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَمْرُ القَاضِي حُكم إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الوَقْفِ المَذْكُورَة، فَأَمْرُهُ فَتْوَى، فَلَو صَرَفَ لِغَيْرِهِ صَحَّ.

القَاضِي يُحَلّف غَرِيم المَيْت، وَلَو أَقَرَّ بِهِ المَرِيض لَا يُقْبَل قَوْل أَمين القَاضِي،

قال الشارح: قوله: **(أَمْرُ القَاضِي حُكم)** كقوله بعد إقامة «البرهان» على المدعى عليه سلم الدار إليه وكالأمر بدفع الدين وبحبس الذي عليه الحق كما في «الأشباه» وقوله: حكم هو أحد قولين، وجزم في «العمادية» و«جامع الفصولين» بأنه لا يكون حكمًا.

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الوَقْفِ المَذْكُورَة)** قال في «العمادية» و«البزازية»: وقف على الفقراء فاحتاج بعض قرابة الواقف فأمر القاضي بأن يصرف شيء من الوقف إليه كان بمنزلة الفتوى حتى لو أراد أن يصرفه إلى فقير آخر، صح «أشباه».

قوله: **(القَاضِي يُحَلّف غَرِيم المَيْت ...إلخ)** ولو قالت الورثة: لا نريد يمين الطالب ولا نستحلفه لا يلتفت القاضي إلى ذلك ولا يدفع إليه شيئًا حتى يستحلفه؛ لأن اليمين ليس للورثة بل للميت؛ لأنه قد يكون له غريم آخر، انتهى «شرح أدب القاضي» أي: فلا يكون للورثة حق فيها، فلا يلتفت إلى قولهم.

قال في «البحر»: ولا خصوصية للدين بل في كل موضع يدعي حقًا في التركة وأثبته بالبينة وعزاه إلى «الولوالجية» وهل التحليف واجب أو مندوب.

قال المقدسي: لم أره وقيد بالقاضي؛ لأن الوصي له أن يدفع دين الميت إذا أقر به عنده.

قال في «الملتقط»: وصيّ علم بدين الميت بإقراره أو بالمعاينة يؤدي وإن كان بالشهادة لا يؤدي قبل القضاء، فإن خاف أن يضمن وقد علم الدين بالإقرار لا يؤدي، كذا عن خلف وشداد.

وفي «الخانية»: رجل مات وعليه دين محيط بجميع ماله أو أكثره فادعى رجل على الميت دينًا وعجز عن إقامة البينة.

قال أبو يوسف: ليس له أن يستحلف أصحاب الديون ولا الورثة وإن كان

أَنَّهُ حلَّف المخدرة إِلَّا بِشَاهِدَيْن.

مَنِ اعْتَمَدَ عَلَى أَمْرِ القَاضِي الَّذِي لَيْسَ بِشَرْعِيّ لَمْ يَخْرُج عَن العُهْدَةِ انْتَهَى.

وَقَدَّمْنَا فِي الوَقْفِ عَن «المَنْظُومة المحبّيّة» مَعْزِيًّا لـ«لمَبْسُوطِ» أَنَّ لِلسُّلْطَان مُخَالَفَة شَرْط الوَاقِف لَو غَالِبُهُ قُرَى وَمَزَارع ....

له بينة يقيمها على الوصي وإن لم يكن له وصي أقام عنه القاضي وصيًا وإن كان في مال الميت فضل عن الديون كان له أن يستحلف الورثة، انتهى؛ أي: على نفي العلم.

قوله: (**أَنَّهُ حلَّف المخدرة**) قال البزدوي: هي من لا تكون برزت بكرًا كانت أو ثيبًا ولا يراها غير المحارم من الرجال، أما التي جلست على المنصة؛ فرآها رجال أجانب كما هو عادة بعض البلاد لا تكون مخدرة «حموي».

قلت: وكذلك من زفت في الناموسية على عادة مصر، وسيأتي لذلك مزيد في محله إن شاء الله تعالى.

قوله: (**إِلَّا بِشَاهِدَيْن**) هي عبارة «الأشباه»: وظاهره أنه لا بد من شاهدين غير الأمين، وقدم عن «الصغرى» أنه يقبل قول شاهد معه، قال الشيخ صالح: ولعل ذلك لاختلاف الروايتين.

قوله: (**مَنِ اعْتَمَدَ عَلَى أَمْرِ القَاضِي الَّذِي لَيْسَ بِشَرْعِيّ**) كما إذا أوصى رجل لرجل وأمره أن يتصدق على فقراء بلدة كذا بمائة دينار، وكان الوصي بعيدًا عن تلك البلدة وللموصي بتلك البلدة مديون له عليه ألف درهم، ولم يجد الوصي إلى تلك البلدة سبيلًا فأمر القاضي الغريم بصرف ما عليه من الدراهم إلى الفقراء؛ فالدين عليه باقٍ وهو متطوع في ذلك ووصية الميت قائمة عليه، انتهى.

قوله: (**أَنَّ لِلسُّلْطَان مُخَالَفَة شَرْط الوَاقِف**) فيجوز له إحداث وظيفة أو مرتب إذا كان المقرر في الوظيفة والمرتب من مصارف بيت المال.

قوله: (**لَو غَالِبُهُ قُرَى وَمَزَارع**) أفتى علامة الوجود المفتي: أبو السعود مفتي السلطنة السليمانية بأن أوقاف الملوك والأمراء لا يراعى شروطها؛ لأنها

وَأَنَّهُ يَعْمَل بِأَمْرِهِ، وَإِنْ غَايَرَ الشَّرْط، فَلْيُحْفَظ.

قُلْتُ: وَأَجَابَ صُنْعي أَفَنْدي بِأَنَّهُ مَتَى كَانَ فِي الوَقْفِ سعَة وَلَم يُقَصّرْ فِي أَدَاءِ خِدْمَتِهِ لَا يُمْنَع، فَتَنَبَّه.

من بيت المال أو ترجع إليه بأن كان الواقف رقيق بيت المال في عتقه نظر، انتهى وهذا ليس على إطلاقه بل بالنسبة لما إذا لم يثبت لهم الملك فيه، وتفصيل المقام فيها أن الواقف لأرض من الأراضي لا يخلو إما أن يكون مالكًا لها من الأصل بأن كان من أصلها حين منّ الإمام على أهلها أو تلقى الملك من مالكها بوجه من الوجوه أو غيرهما فإن كان الأول فلا خفاء في صحة وقفها لوجود ملكه، وإن كان الواقف غيرهما فلا يخلو إما أن تكون وصلت إلى يده بإقطاع السلطان إياها له أو بشراء من بيت المال من غير أن تكون ملكه، فإن كان الأول فإن كانت مواتًا أو ملكًا للسلطان صح وقفها، وإن كانت من حق بيت المال لا يصح وإن وصلت الأرض إلى الواقف بالشراء من بيت المال بوجه مسوغ، فإن وقفه صحيح؛ لأنه مالكها ويراعى فيها شروطه سواء كان سلطانًا أو أميرًا أو غيرهما وما ذكره السيوطي من أنه لا يراعى فيها الشرائط؛ فمحمول على ما إذا وصلت إلى الواقف بإقطاع السلطان له من بيت المال أو بناه على أصلاً في مذهبه، انتهى ملخصًا من «التحفة المرضية».

قوله: **(وَأَنَّهُ يَعْمَل بِأَمْرِهِ)** أي: السلطان.

قوله: **(وَإِنْ غَايَرَ الشَّرْط)** قد علمت ما فيه.

قوله: **(بِأَنَّهُ)** الضمير إلى الشأن.

قوله: **(مَتَى كَانَ فِي الوَقْفِ سعَة)** بفتح السين المهملة.

قوله: **(وَلَم يُقَصّرْ)** أي: الذي أحدث له السلطان وظيفة في الوقف.

قوله: **(لَا يُمْنَع)** أي: لا يحرم عليه تناولها وإن خالف السلطان في ذلك شرط الواقف وهذا محمول على ما إذا لم تكن ملك الواقف بالطريق المتقدم أو أنه إنما أجاب بذلك اعتمادًا على أن سعة الوقف غالبًا تدل على أن أصله

وَفِي «الوَهْبَانِيَّة»: يُحْبَس الوَلِيّ بِدَيْنِ الصَّغير حَتَّى يُوَفِّيه أَو يُظْهِر فَقْر الصَّغير.

قُلْتُ: لَكِن قَدَّمَ شَارِحها عَن «قاضيخان» أَنَّ الحُرّ وَالعَبْد وَالبَالِغ وَالصَّبِيّ فِي الحَبْسِ سَوَاء، فَيَتَأَمَّل نَفْيه هُنَا، قَالَهُ الشرنبلالي.

قَالَ: وَلَيْسَ لِلقَاضِي البَيْع مَع وُجُودِ أَبِي أَو وَصِيّ، وَهِيَ فَائِدَةٌ حَسَنَةٌ.

قُلْتُ: وَهِيَ فِي «القُنْيَة»: وَمَتَى بَاعَا؛ فَلِلقَاضِي نَقْضِهِ لَو أَصْلَحَ كَمَا نَظَمَهُ الشَّارح فَضَمَمْتُهُ لِلمَتْنِ مُغَيِّرًا لِبَعْضِهِ، فقُلْتُ:

وَيُنْقَض بَيْع مِن أَبٍ أَو وَصِيّه وَلَو مُصْلِحًا وَالأَصْلَح النَّقْض يُسطر

من بيت المال.

قوله: (**يُحْبَس الوَلِيّ**) سواء كان وصيًا أو أبًا فإن لم يكن له أب ولا وصي يأمر القاضي رجلاً ليبيع ماله في الدين «خلاصة» وسواء كان الدين دينًا استهلكه أو لا كما أطلقه في «المحيط»، انتهى.

قوله: (**لَكِن قَدَّمَ شَارِحها**) أي: العلامة عبد البر.

قوله: (**فَيَتَأَمَّل نَفْيه**) الذي يظهر في التوفيق أن كلام «الخانية» في صبي مأذون له وكلام «الخلاصة» في محجور عليه وهو صريح عبارته حيث قال: الصبي المحجور عليه لا يحبس بدين الاستهلاك ولكن يحبس الوصي أو أبوه . . .إلخ.

قوله: (**قَالَهُ الشرنبلالي**) وأفاده أيضًا الطرسوسي أخذًا من عبارة «الخلاصة».

قوله: (**كَمَا نَظَمَهُ الشَّارح**) أي: العلامة عبد البر.

قوله: (**وَيُنْقَض بَيْع**) أي: ينقضه القاضي.

قوله: (**وَلَو مُصْلِحًا**) أي: ولو كان كل من الأب والوصي مصلحًا حيث كان الأصلح النقض.

قوله: (**وَالأَصْلَح النَّقْض**) الواو للحال، انتهى «حلبي».

قوله: (**يُسطر**) جملة استئنافية أفادت أن هذا الحكم مسطر في كُتب المذهب والمضارع بمعنى الماضي.

وَيُحْبَس فِي دَيْنٍ عَلَى الطِّفْل وَالِد وَصِيّ، وَلِلتَّأْدِيبِ بَعْض يصوّر
وَفِي الدَّيْنِ لَمْ يُحْبَس أَب وَمُكَاتب وَعَبْد لِمَوْلَاه كَعَكْسٍ وَمُعْسِر

نَعَم، لَو العَبْد مَدْيونًا يُحْبَس المَوْلَى بِدَيْنِهِ لأَنَّهُ لِلغُرَماءِ، وَكَذَا يُحْبس بِدَيْنِ مُكَاتبِهِ إِلَّا فِيمَا كَانَ مِن جِنْسِ الكِتَابَةِ، فَفِي عِتَاق «الوَهْبَانِيَّة»:

وَفِي غَيْر جِنْسِ الحَقِّ يُحْبَس سَيِّدًا مُكَاتبه وَالعَبْد فِيهَا يُخَيّر

قوله: **(وَالِد وَصِيّ)** أي: لا الصبي وقوله وللتأديب بعض يصور يعني أن بعض مشايخ المذهب صور حبس الصبي لقصد التأديب حتى لا يتجاسر على مثله.

قوله: **(وَفِي الدَّيْنِ لَمْ يُحْبَس أَب)** المراد به ما يعم الوالدين والأجداد والجدات وقيد بالدين لأنه يحبس في النفقة تعزيرًا ذكره عبد البر.

قوله: **(وَمُكَاتب)** بفتح التاء؛ أي: فلا يحبسه مولاه في دين الكتابة ولا غيرها وفي رواية ابن جماعة يحبس في غير مال الكتابة، وسيأتي والصحيح هو الأول.

قوله: **(وَعَبْد لِمَوْلَاه)** ولو كان مأذونًا لأن المولى لا يستوجب على عبده دينًا.

قوله: **(كَعَكْسٍ)** أي: لا يحبس المولى لدين العبد لأن كسبه ملك المولى وهو مقيد بما إذا لم يكن على العبد دين، وإن كان مديونًا حبس فيه؛ لأن إكسابه حق الغرماء فيحبس ليصلوا إلى ديونهم مما عليه ويجوز حبس المولى بحق الأجانب كما ذكره بعد.

قوله: **(وَمُعْسِرٍ)** فلا يحبس كمن عليه دين مؤجل ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(وَكَذَا يُحْبس ...إلخ)** الأقعد في العبارة أن يقول: وكذا يحبس بدين مكاتبه غير مال الكتابة.

قوله: **(وَفِي غَيْر جِنْسِ الحَقِّ يُحْبس)** أما لو كان من جنسه وقعت المقاصة ذكره عبد البر.

قوله: **(سَيِّدًا)** مفعول مقدم، انتهى ومكاتبه فاعل مؤجر.

قوله: **(وَالعَبْد فِيهَا يُخَيّر)**؛ أي: وله فسخها بغير رضا المولى ذكره الشارح أيضًا.

وَفِي حجرها:

وَيُحْبَس ذو الكتب الصِّحاح المُحرّر عَلَى الدَّين إذ بِالكتبِ مَا هُوَ مُعْسِر].

بَابُ التَّحْكِيمِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ التَّحْكِيمِ (**هُوَ**) لُغَةً: جَعْلُ الحُكْم فِيمَا لَكَ لِغَيْرِكَ.

قوله: (**ذو الكتب**) بإسكان التاء.

قوله: (**المُحرّر**) بصيغة اسم الفاعل صفة ذو؛ أي: الذي حررها.

قال العلامة عبد البر: مسألة البيت من «القنية» رقم للقاضي عبد الجبار وأبي حامد ثم قال: فقيه لحقه دين وله كتب علق بعضها عن أستاذه وأصلح بعضها بنفسه فهو موسر في حق قضاء الدين حتى لحقه الحبس، وإن كان فقيرًا في حق الصدقة ووجوب الزكاة ولو كان له قوت شهر يباع عليه وهو موسر ولا يباع عليه قوت يومه، انتهى، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ التَّحْكِيمِ

هذا أيضًا من فروع القضاء والمحكم في حكمه أحط رتبة من القاضي، فإن القاضي يقضي فيما لا يقضي المحكم لاقتصار حكمه على من رضي بحكمه وعموم ولاية القاضي ومشروعيته بالسنة: فقد روي عن أبي شريح أنه قال: يا رسول الله، إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي عني الفريقان، فقال ﷺ: «**ما أحسن هذا**»[(١)] وتمامه في «الفتح».

قال الشارح: قوله: (**جَعْلُ الحُكْم فِيمَا لَكَ لِغَيْرِكَ**) الأولى ما في «الحموي» حيث قال: هو لغة مصدر حكمت الرجل بالتشديد فوضت إليه الحكم وتحكم في كذا فعل ما أراد، انتهى.

ويطلق لغة على المنع أيضًا يقال حكمت الرجل تحكيمًا إذا منعته مما أراد.

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٩٥٧)، والنسائي (٥٤٠٤).

وَعُرْفًا: (**تَوْلِيَةُ الخَصْمَين حَاكِمًا يَحْكُم بَيْنَهُما**.

وَرُكْنُهُ لَفْظُهُ الدَّالّ عَلَيْهِ مَع قَبُول الآخَر) ذَلِكَ.

(**وَشَرْطُهُ مِنْ جِهَةِ المُحكِّم**) بِالكَسْرِ: (**العَقْلُ لَا الحُرِّيَّةُ وَالإِسْلَامُ**) ....

قوله: (**هو تَوْلِيَةُ الخَصْمَين**) أي: جنسهما ليشمل ما إذا تعدد الخصوم، وقوله حاكمًا: المراد به ما يعم الواحد والمتعدد.

تنبيه:

قال بعض علمائنا: أَكْثَرُ قُضَاةِ عَهْدِنَا فِي بِلَادِنَا مُصَالِحُونَ لِأَنَّهُمْ تَقَلَّدُوا الْقَضَاءَ بِالرِّشْوَةِ، ويجوز أن يجعل حاكمًا بترافع القضية إليه واعترض بعضهم ذلك بأن الرفع ليس على وجه التحكيم بل على اعتقاد أنه قاضٍ ماضي الحكم وحضور المدعى عليه قد يكون بالإشخاص والجبر، فلا يكون حكمًا ألا ترى أن البيع قد ينعقد ابتداء بالتعاطي لكن تقدمه كان بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطي لا ينعقد البيع؛ لكونه ترتب على سبب آخر فكذا هنا؛ ولهذا قال السلف: القاضي النافذ حكمه أعز من الكبريت الأحمر، انتهى.

وبعض أهل العلم من الشافعية يعبر عنه بأنه قاضي ضرورة؛ إذ لا يوجد قاضٍ فيما علمنا في بلادنا إلا وهو راشٍ ومرتشٍ.

قوله: (**لَفْظُهُ**) أي: التحكيم ويحتمل أن الضمير راجع إلى الخصم الصادق بالخصمين بأن يقولا له حكمناك بيننا ومثله لو قال: أحكم بينكما، فقبلا.

قوله: (**مَع قَبُول الآخَر**) وهو المحكم إن ابتدأ الخصمان، والخصمان ابتدأا المحكم، فتأمل.

قال في «المحيط»: فلو حكما رجلاً فلم يقبل لا يجوز حكمه إلا بتجديد التحكيم.

قوله: (**لَا الحُرِّيَّةُ**) فتحكيم المكاتب والعبد المأذون صحيح «بحر».

فَصَحَّ تَحْكِيم ذِمِّيٍّ ذِمِّيًّا.

(وَ) شَرْطُهُ (**مِنْ جِهَةِ المُحَكَّم**) بِالفَتْحِ (**صَلَاحِيَّته لِلقَضَاءِ**) كَمَا مَرَّ.

(**وَيَشْتَرِطُ الأَهْلِيَّة**) المَذْكُورَة (**وَقْته**) أَي التَّحْكِيم.

(**وَوَقْتُ الحُكْم جَمِيعًا، فَلَو حَكَّما عَبْدًا فَعُتِقَ أَو صَبِيًّا فَبَلَغَ أَو ذِمِّيًّا فَأَسْلَمَ ثُمَّ حَكَّم لَا يَنْفُذ كَمَا**) هُوَ الحُكْم (**فِي مُقَلَّد**) بِفَتْحِ اللَّام مُشَدَّدة، بِخِلَافِ الشَّهَادَة، وَقَدَّمْنا أَنَّهُ لَو اسْتَقْضَى العَبْد ثُمَّ عتقَ فَقَضَى صَحَّ، وَعَزَاه سَعدي أَفندي لِلمُبْتَغَى.

قوله: (**فَصَحَّ تَحْكِيم ذِمِّيٍّ ذِمِّيًّا**) قال في «الهندية»: ثم المراد من عدم جواز تحكيم الذمي أنه لو كان الذمي حكمًا بين المسلمين لا يجوز أما لو كان الذمي حكمًا فيما بين الذميين فإنه يجوز.

وذكر في «المبسوط» وإن حكم الذمي بين أهل الذمة جاز؛ لأنه أهل للشهادة بين أهل الذمة دون المسلمين ويكون تراضيهما عليه في حقهما كتقليد السلطان إياه وتقليد الذمي ليحكم بين أهل الذمة صحيح وتقليده بأن يحكم بين المسلمين باطل؛ فكذلك التحكيم، كذا في «النهاية» انتهى.

قوله: (**صَلَاحِيَّته لِلقَضَاءِ**) إنما قالوا ذلك ولم يقولوا صلاحيته للشهادة؛ لأن الشاهد لا يشترط أهليته وقت التحمل، وإنما تشترط وقت الأداء فقط، وأما القاضي والمحكم فيشترط أهليتهما وقت التقليد والتحكيم وزيد في المحكم اشتراطها فيما بينهما، انتهى «بحر» بتصرف.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله والمحكم كالقاضي.

قوله: (**وَيَشْتَرِطُ الأَهْلِيَّة المَذْكُورَة**) تصريح بما علم.

قوله: (**وَقْته**) فلو حكما عبدًا أو صبيًا أو ذميًا في حق المسلمين أو محدودًا في قذف لم يصح «بحر» مزيدًا، والفاسق إذا حكم يجب أن يجوز عندنا «هندية».

قوله: (**بِخِلَافِ الشَّهَادَة**) فإنما تشترط الأهلية فيها عند الأداء فقط.

قوله: (**وَقَدَّمْنا ...إلخ**) قصده حكاية قول مقابل لقول المصنف كما هو

(حَكَّما رَجُلًا) مَعْلومًا؛ إذ لَو حَكَّما أَوَّل مَنْ يَدْخُل المَسْجِد لَمْ يَجُزْ إِجْماعًا لِلجَهالَةِ **(فَحَكَّم بَيْنَهما بِبَيِّنَةٍ أَو إِقْرَارٍ أَو نُكُولٍ)** وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ.

(صَحَّ لَو فِي غَيْرِ حَدٍّ وَقَوَدٍ ....

الحكم في مقلد والظاهر ضعفه.

قوله: **(وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ)** أي: بموجبه كما هو قضية العطف على قوله فحكم بينهما وظاهره أنه إذا لم يرضيا به لا يصح وهو منافٍ لقول المصنف بعد، فإن حكم لزمهما ولا يبطل حكمه بعزلهما، انتهى.

وفي «الهندية»: ولكل من المحكمين أن يرجع ما لم يحكم عليهما، وإذا حكم لزمهما انتهى.

ولو قال بتحكيمه بدل قوله بحكمه ليخرج ما إذا حكماه مكرهين أو كان أحدهما مكرهًا فإنه لا يمضي حكمه لكان أولى. وفي «الهندية»: إذا حكم بين رجلين ولم يكونا حكماه فقالا بعد حكمه رضينا بحكمه وأجزناه فهو جائز، وإذا اصطلح رجلان على أن يبعث كل واحد حكمًا من أهله فهو جائز وإذا قضى أحدهما على أحد الخصمين وقضى الآخر على خصمه، لا يجوز.

قوله: **(فِي غَيْرِ حَدٍّ وَقَوَدٍ)** قال في «الهندية»: ويصح التحكيم فيما يملكان فعل ذلك بأنفسهما وهو حقوق العباد ولا يصح في غيره وهو حقوق الله تعالى حتى يجوز التحكيم في الأموال والطلاق والعتاق والنكاح وتضمين السرقة، ولا يجوز في حد الزنا والسرقة والقذف، انتهى ملخصًا.

وفي «القهستاني»: والغير شامل للطلاق والعتاق والكتابة والكفالة والشفعة والنفقة والديون والبيوع وكذا غيره من المجتهدات كالطلاق المضاف وهو الصحيح من المذهب إلا أن كثيرًا من مشايخنا امتنعوا عن الإفتاء به كي لا يتجاسر العوام.

وَدِيَةٍ عَلَى عَاقِلَةٍ) الأَصْلُ أَنَّ حُكْم المُحَكّم بِمَنْزِلَةِ الصُّلْح، وَهَذِهِ لَا تَجُوز بِالصُّلْحِ فَلَا تَجُوز بِالتَّحْكِيمِ.

(وَيَنْفَرِدُ أَحَدَهما بِنَقْضِهِ) أَي التَّحكيم بَعْدَ وُقُوعِهِ **(كَمَا)** يَنْفَرِدُ أَحَد العَاقِدَين **(فِي مُضَارَبَةٍ وَشَرِكَةٍ وَوَكَالَةٍ)** بِلَا الْتِماسِ طَالِبٍ.

وفي «الخزانة»: لو استفتى فقيهًا فأفتى ببطلان اليمين وسعه أن يأخذ بفتواه، فإن فتوى الفقيه للجاهل كحكم المولى، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَقَوَدٍ)** صححه في «الفتح» وذكر في الأصل صحته قياسًا على غيره من الحقوق وصححه في «شرح أدب القاضي».

قوله: **(وَدِيَةٍ عَلَى عَاقِلَةٍ)** لأن العاقلة لم ترض بحكمه وحكم المحكم إنما ينفذ على من رضي بحكمه وإن قضى بالدية على القاتل لا يجوز إلا أن يكون القاتل أقر بالقتل خطأ فحينئذٍ يجوز حكمه بالدية عليه «هندية».

قوله: **(بَعْدَ وُقُوعِهِ)** أي: التحكيم قبل الحكم به بأن عزله قبل الحكم صح فلو حكم عليه بعد ذلك لا ينفذ حكمه عليه كما في «الهندية».

قوله: **(كَمَا يَنْفَرِدُ أَحَد العَاقِدَين)** أي: بنقض العقد وفسخه في مضاربة فينعزل المضارب بعزله إن علم به بخبر رجلين مطلقًا أو فضولي عدل أو رسول مميز وإلا يعلم لا ينعزل فإن علم والمال عروض باعها ولو نسيئة ثم لا يتصرف في ثمنها ولا يملك المالك فسخها في هذه الحالة ولا تخصيص الإذن؛ لأنه عزل من وجه ولا يملكه حينئذٍ.

قوله: **(وَشَرِكَةٍ)** فإن كلًّا من الشريكين له فسخها ولو ما لها أمتعة.

قوله: **(وَوَكَالَةٍ)** فللموكل العزل متى شاء بشرط علم الوكيل وثبوت العلم بمشافهته به وبكتابة وبإرسال رسول مميز وإن لم يكن عدلاً ولا حرًا ولا كبيرًا وللوكيل عزل نفسه بشرط علم موكله.

قوله: **(بِلَا الْتِماسِ طَالِبٍ)** يعني أنه يملك الموكل العزل إن لم يكن الوكيل وكيلاً بخصومة بطلب الخصم، فليس للموكل أن يعزله.

(فَإِن حَكَم لَزِمَهما) وَلَا يَبْطُل حُكْمه بِعَزْلِهِما لِصُدُورِهِ عَن وِلَايَةٍ شَرْعِيَّةٍ.

وَ**(لَا)** يَتَعَدَّى حُكْمه إِلَى **(غَيْرِهِما)** إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ مَا لَو حَكَم أَحَد الشَّرِيكَيْن وَغَرِيم لَهُ رَجُلًا فَحَكَم بَيْنَهما وَأَلْزَمَ الشَّرِيك تَعَدَّى لِلشَّرِيكِ الغَائِبِ؛ لأَنَّ حُكْمه كَالصُّلْحِ «بَحْر».

(فَلَو حَكَّماه فِي عَيْبِ مَبِيع، فَقَضَى بِرَدِّهِ لَيْسَ لِلبَائِعِ رَدّه عَلَى بَائِعِهِ إِلَّا بِرِضَا البَائِع الأَوَّل وَالثَّانِي وَالمُشْتَرِي) بِتَحْكِيمِهِ «فَتْح».

ثُمَّ اسْتِثْنَاء الثَّلَاث يُفِيد صِحَّة التَّحكِيم فِي كُلِّ المُجْتَهدات كَحُكْمِهِ بِكَوْنِ الكِنَايَات رَوَاجِع، وَفَسْخُ اليَمين المُضافَة إِلَى المُلْكِ وَغَيْر ذَلِكَ، لَكِن هَذَا مِمَّا يُعْلَم وَيُكْتَم، وَظَاهِرُ «الهِدَايَة» أَنَّهُ يُجِيب بِلَا يَحلّ، فَتَأَمَّل!].

قوله: **(وَلَا يَتَعَدَّى)** قال في «البحر»: اعلم أنهم قالوا: إن القضاء يتعدى إلى الكافة في أربع: الحرية والنسب والنكاح والولاء ولم يصرحوا بحكمها في المحكم، ويجب أن لا يتعدى إلا في مسألة قد تقدمت في الكلام على مسائل الفرق بين المحكم والقاضي.

قوله: **(وَأَلْزَمَ الشَّرِيك)** أي: شيئًا من المال المشترك «بحر».

قوله: **(لأَنَّ حُكْمه كَالصُّلْحِ)** أي: والصلح من صنيع التجار؛ فكان كل واحدٍ من الشريكين راضيًا بالصلح وما هو في معناه، انتهى «بحر».

قوله: **(ثُمَّ اسْتِثْنَاء الثَّلَاث)** أي: الحد والقود والدية.

قوله: **(وَغَيْر ذَلِكَ)** كما إذا مس صهرته بشهوة وانتشر لها؛ فحكّم الزوجان حكَمًا ليحكم بينهما بالحل على مذهب الشافعي يصير حكَمًا بينهما على الأصح إذا حكماه ليحكم بينهما بما يرى، أما إذا كان التحكيم ليحكم على خلاف ما يراه المحكم؛ فالصحيح عدم النفاذ.

قوله: **(يُجِيب بِلَا يَحلّ)** يعني إذا سئل المفتي عن هذه المسألة وأمثالها مما يجب كتمه للمصلحة يجيب بلا يحل وعلى القول الأول يسكت ولا يجيب بشيء، انتهى «حلبي».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ إِخْبَاره بِإِقْرَارِ أَحَد الخَصْمَيْن وَبِعَدَالَةِ الشَّاهِد حَالَ وِلَايَتِهِ**) أَي بَقَاء تَحْكِيمهما (**لَا**) يَصِحّ (**إِخْبَاره بِحُكْمِهِ**) لانْقِضَاءِ وِلَايَتِهِ.

(**وَلَا يَصِحّ حُكْمه لأَبَوَيْهِ وَوَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ**) كَحُكْمِ القَاضِي.

(**بِخِلَافِ حُكْمِهِما**) أَي القَاضِي وَالمُحَكّم (**عَلَيْهِم**) حَيْثُ يَصِحّ كَالشَّهَادَةِ (**حكَّما رَجُلَيْن فَلَا بُدَّ مِن اجْتِمَاعهما**) عَلَى المَحْكُوم بِهِ.

(**وَيَمْضي**) القَاضِي (**حُكْمه إِن وَافَقَ مَذْهَبه وَإِلَّا أَبْطَله**) لأَنَّ حُكْمَهُ لَا يُرْفَع خِلَافًا

قال الشارح: قوله: (**وَصَحَّ إِخْبَاره**) أي: المحكم لنحو أمير ليخرج الحق من المحكوم عليه عند تعنته أو ادعاء أن الشاهد فاسق هذا ما ظهر.

قوله: (**حَالَ وِلَايَتِهِ**) لأن إخباره حينئذٍ قائم مقام شهادة رجلين، انتهى ابن كمال.

قوله: (**لانْقِضَاءِ وِلَايَتِهِ**) فالتحق بواحد من الرعايا، انتهى ابن كمال.

قوله: (**وَلَا يَصِحّ حُكْمه لأَبَوَيْهِ ...إلخ**) قيد بمن ذكر؛ لأن الحكم للإخوة وأولادهم والأعمام جائز كشهادته لهم، وكذا لأبي امرأته وزوج ابنته إن كان حيًا لا إن كان ميتًا «بحر».

قوله: (**فَلَا بُدَّ مِن اجْتِمَاعهما**) لأنه أمر يحتاج إلى الرأي والرضى برأي الاثنين فيما يحتاج فيه إلى الرأي لا يكون رضى برأي الواحد، انتهى «منح».

قوله: (**إِن وَافَقَ مَذْهَبه**) لأنه لا فائدة في نقضه ثم إبرامه وفائدة هذا الإمضاء أنه لا يكون لقاضٍ آخر يرى خلافه نقضه إذا رفع إليه؛ لأن إمضاءه بمنزلة قضائه ابتداء ومثل القاضي محكم ثانٍ بعد تحكيم الأول.

قوله: (**وَإِلَّا أَبْطَله**) أي: لا يعمل بمقتضاه؛ لأنه حكم لم يصدر عن ولاية عامة، فلا يلزم القاضي إذا خالف رأيه «بحر».

قوله: (**لأَنَّ حُكْمَهُ لَا يُرْفَع خِلَافًا**) لقصور ولاية المحكم على المحكمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع إليه حكمه غيرهما وأما إذا قضى قاضٍ فرفع

(وَلَيْسَ لَهُ) لِلمُحَكّم **(تَفْوِيض التَّحْكِيم إِلَى غَيْرِهِ، وَحُكْمه بِالوَقْفِ لَا يُرْفَع خِلَافًا)** عَلَى الصَّحِيحِ. «خَانِيّة».

(فَلَو رُفِعَ إِلَى مُوَافِقٍ) لِمَذْهَبِهِ **(حُكم)** ابْتِدَاء **(بِلُزُومِهِ)** بِشَرْطِهِ **(وَلَا يُمْضيه)** لأَنَّهُ لَمْ يَقَعْ مُعْتَبَرًا.

وَالحَاصِل: أَنَّهُ كالقَاضِي إِلَّا فِي مَسَائِلٍ عَدَّ مِنْهَا فِي «البَحْر» سَبْعَة عَشَر، مِنْها:

إلى قاضٍ بعده لا يرده؛ لأن القاضي له ولاية على الناس فكان قضاؤه حجة في حق الكل إذا صادف القضاء محله بأن يكون فصلًا مجتهدًا فيه.

قوله: **(وَلَيْسَ لَهُ تَفْوِيض التَّحْكِيم إِلَى غَيْرِهِ)** لأن الخصمين لم يرضيا بتحكيمه غيره فإن فوض وحكم الثاني بغير رضاهما وأجاز المحكم الأول لم يجز إلا أن يجيزه الخصمان، ومنهم من قال: يجوز كالوكيل إذا أجاز بيع الوكيل الثاني، وكالقاضي إذا لم يأذن في الاستخلاف إذا أجاز حكم خليفته، فإنه يجوز.

وتمامه في «الهندية» وفهم من قوله لأن الخصمين لم يرضيا بتحكيمه غيره أنهما لو فوضا إليه ذلك، صح.

قوله: **(وَحُكْمه بِالوَقْفِ)**؛ أي: بلزومه.

قوله: **(لَا يُرْفَع خِلَافًا)** أي: خلاف الإمام، فإنه يقول بعدم لزومه.

قوله: **(بِشَرْطِهِ)** بأن يكون صادرًا من أهله في محله.

قال في «شرح الملتقى»: من الوقف ولا يشترط المرافعة في كل موضع يحتاج فيه لحكم الحاكم بمجتهد فيه كوقف وإجارة مشاع، انتهى.

قوله: **(وَلَا يُمْضيه)** عبارة «البحر» لا أنه يمضيه؛ أي: حكم المحكم.

قوله: **(عَدَّ مِنْهَا فِي «البَحْر» سَبْعَة عَشَر)** هي التي ذكرناها سابقًا ونبهناك على أنها مذكورة في غير محلها، انتهى «حلبي».

وفي قوله منها إشارة إلى أنها تزيد على ذلك وهو كذلك إذ بقي اللعان، فليس له أن يحكم فيه كما ذكره البرجندي وإن توقف فيه صاحب «البحر».

لَو ارْتَدَّ انْعَزَلَ، فَإِذَا أَسْلَمَ احْتَاجَ لِتَحْكِيمٍ جَدِيدٍ، بِخِلَافِ القَاضِي.

وَمِنْهَا: لَو رَدّ الشَّهَادَة لِتُهْمَةٍ فَلِغَيْرِهِ قَبُولها.

وَيَنْبَغِي أَن لَا يَلِي الحَبْس وَلَم أَرَه، وَكَذَا لَمْ أَرَ حُكم قَبُولِهِ الهَدِيَّة، وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَجُوز إِن أُهْدِي إِلَيْهِ وَقْت التَّحْكِيم].

بَابُ كِتَابِ القَاضِي إِلَى القَاضِي وَغَيْرِه

قال المصنف: [بَابُ كِتَابِ القَاضِي إِلَى القَاضِي وَغَيْره أَرَادَ بِغَيْرِهِ قَوْله: وَالمَرْأَة تَقْضِي . . . إلخ.

قوله: **(وَلَم أَرَه)** البحث لصاحب «البحر» أقول صرح صدر الشريعة بأنه يلي الحبس حيث قال: وفائدته؛ أي: التحكيم إلزام الخصم، فإن المتبايعين إذا حكما فالمحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَكَذَا لَمْ أَرَ حُكم قَبُولِهِ الهَدِيَّة ...إلخ)** قال في «البحر»: وكذا لم أر حكم قبول الهدية وإجابة الدعوة، وينبغي أن يجوز له لانتهاء التحكيم بالفراغ إلا أن يهدى إليه وقته من أحدهما، فينبغي أن لا يجوز، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ كِتَابِ القَاضِي إِلَى القَاضِي وَغَيْرِه

أراد بالكتاب المكتوب والمصدر جميعًا والتقدير في بيان أحكام فعل القاضي الذي هو كتابته وفي بيان ما يكتب فيه القاضي وذلك لأنه تكلم على أنه يكتب إليه في غير حد وقود وهو تكلم على الفعل والمفعول وأورد على المصنف كالدرر أن المناسب تقديمه على التحكيم لأن هذا من القضاء الذي هو أولى من التحكيم وأجيب بأن كتاب القاضي لا يتحقق في الوجود إلا بقاضيين والقضاء السابق كالتحكيم يتحقق بدون ذلك فكان كالمركب بالنسبة إليهما.

قال الشارح: قوله: **(وَغَيْره)** عطف على كتاب.

(القَاضِي يَكْتُبُ إِلَى القَاضِي فِي) كُلِّ حَقٍّ، بِهِ يُفْتَى اسْتِحْسَانًا **(غَيْر حَدّ وَقَوَد)** لِلشُّبْهَةِ **(فَإِنْ شَهِدوا عَلَى خَصْمٍ حَاضِر** ....

قوله: **(إِلَى القَاضِي)** أطلق فيه فأفاد أن قاضي مصر يكتب إلى قاضي مصر آخر وإلى قاضي السواد والرستاق ولا يكتب قاضي الرستاق إلى قاضي مصر سراج وفيه لو كتب القاضي إلى الأمير الذي ولاه أصلح الله تعالى الأمير ثم قص القصة وهو معه في المصر فجاء به ثقة يعرف الأمير؛ فالاستحسان أن للأمير إمضاءه؛ لأنه متعارف ولا يليق بالقاضي أن يأتي فِي كُلِّ حَادِثَةٍ إِلَى الْأَمِيرِ لِيُخْبِرَهُ وَشَرْطُنَا فِيهِ شَرْطُ كِتَابِ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي، انتهى.

والعلة تفيد أنه لا يتقيد الأمير بأمير ولاه، فتأمل.

قوله: **(فِي كُلِّ حَقٍّ)** من الدين والنكاح والطلاق والشفعة والوكالة والوصية والإيصاء والموت والوراثة والقتل إذا كان موجبه المال والنسب من الحي والميت والغصب والأمانة المجحودة من وديعة وعارية ومضاربة والأعيان منقولًا أو عقارًا وهو المروي عن محمد وعليه المتأخرون وبه يفتى للضرورة «بحر».

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس أن لا يجوز لأن كتابته لا تكون أقوى من عبارته وهو لو أخبر القاضي في محله لم يعمل بخبره فكتابه أولى لأنه قد يزور، وإنما جوزناه لأثر علي رضي الله تعالى عنه وللحاجة، انتهى.

قوله: **(فِي غَيْر حَدّ وَقَوَد)** إجماعًا إلا في رواية عن مالك عيني.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** أي: شبهة البدلية عن الشهادة؛ ولأن مبناهما على الإسقاط وفي قبوله فيهما سعى في إثباتهما «درر».

قوله: **(فَإِنْ شَهِدوا عَلَى خَصْمٍ حَاضِر)** قال في «الدرر»: والأحسن أن يقال: إن قوله فإن شهدوا . . .إلخ ليس بمقصود في هذا الباب بالذات بل توطئة لقوله، وإن لم يكن الخصم حاضرًا لم يحكم قال «القهستاني» إن الكتاب يكون إلى القاضي ولو كان الخصم حاضرًا وذلك لإمضاء قاضٍ آخر كما إذا

حَكَمَ بِالشَّهَادَةِ وَكَتَبَ بِحُكْمِهِ) فَلْيُحْفَظ!

(وَ) كِتابُ الحُكْم **(هُوَ السِّجِل الحُكْمِيّ)** أَي: الحُجَّة الَّتِي فِيهَا حُكْمُ القَاضِي هَذَا فِي عُرْفِهِم، وَفِي عُرْفِنا: كِتَابٌ كَبِيرٌ تُضْبَطُ فِيهِ وَقَائِع النَّاس.

ادعى رجل على رجل ألفًا وأقام بينة وحكم بها ثم اصطلحا أن يأخذ منه في بلد آخر وخاف أن ينكر فكتب به لإمضاء قاضي ذلك البلد.

وفي «المبسوط»: أن الكتابة غير واجبة على القاضي ولا بأس أن يكلف القاضي الطالب صحيفة ليكتب فيها كما لا بأس بأن يجعل ذلك من بيت المال أن فيه سعة، وعلى هذا أجرة الكاتب، انتهى.

قوله: **(فَلْيُحْفَظ)** فلا ينسى الواقعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكرًا لها وإلا فلا يحتاج إلى كتابة الحكم؛ لأنه قد تم بحضور الخصم نفسه أو من يقوم مقامه إلا إذا غاب بعد الحكم عليه أو جحد الحكم فحينئذٍ يكتب ليسلم له حقه أو لينفذ حكمه، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَكِتابُ الحُكْمِ هُوَ السِّجِل الحُكْمِيّ)** قال في «المغرب»: السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي به فالسجل كتاب قاضٍ كتب فيه حكمه سواء كان منه إلى قاضٍ آخر أو لا، انتهى «درر».

وفي «المصباح» السجل كتاب القاضي والجمع سجلات وأسجلت الرجل إسجالًا كتب له كتابًا وسجل القاضي بالتشديد قضى وحكم وأثبت حكمه في السجل، انتهى.

وقوله: وقائع الناس؛ أي: وما يحكم به القاضي وما يكتب عليه «منح» وفي «القهستاني» السجل بكسر السين والجيم وتشديد اللام والضمتان مع التشديد والفتح مع سكون الجيم والكسر لغات، انتهى.

وفي «الكفاية» المحضر ما كتب فيه الدعوى قبل جواب الآخر فإن أجاب أو أقام البينة فتوقيع وإذا حكم فسجل وفي «المغرب» المحضر ما جرى بحضرة القاضي من وصف الدعوى وأسامي الشهود ودراهم، انتهى.

(وَإِنْ لَمْ يَكُن الخَصْم حَاضِرًا لَمْ يُحْكَم) لأَنَّهُ حُكْم عَلَى الغَائِبِ.

(وَكَتْبُ الشَّهَادَة) إِلَى قَاضِي يَكُون الخَصْم فِي وِلَايَتِهِ **(لِيَحْكم)** القَاضِي **(المَكْتُوب إِلَيْهِ بِهَا عَلَى رَأْيِهِ وَإِنْ كَانَ مُخَالِفًا لِرَأْي الكَاتِب)** لأَنَّهُ ابْتِدَاء حُكم وَهُوَ نَقْلُ الشَّهَادَة حَقِيقَة وَيُسَمَّى: **(الكِتَاب الحُكْمِي)** وَلَيْس بِسِجِلّ.

(وَقَرَأَ) الكِتَاب **(عَلَيْهِم)** أَو أَعْلَمَهُم بِمَا فِيهِ **(وَخَتَم عِنْدَهم)** أَي عَنْدَ شُهُودِ الطَّرِيقِ.

قوله: **(لأَنَّهُ حُكْم عَلَى الغَائِبِ)** وهو لا يجوز ولو حكم به حاكم يرى ذلك ثم نقل إليه نفذه بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا ينفذ خلاف مذهبه لأن الأول محكوم به، فلزمه والثاني ابتداء حكم، فلا يجوز له، انتهى.

قوله: **(وَهُوَ نَقْلُ الشَّهَادَة حَقِيقَة)** لأن الكاتب لم يحكم بها «بحر».

قوله: **(وَيُسَمَّى: الكِتَاب الحُكْمِي)** منسوب إلى الحكم باعتبار ما يؤول إليه «بحر».

قوله: **(وَلَيْس بِسِجِلّ)** لأن السجل محكوم به دون الكتاب؛ ولهذا له أن لا يقبل الكتاب دون السجل، انتهى.

قوله: **(وَقَرَأَ الكِتَاب عَلَيْهِم)** أي: على شهود الطريق، ولو فسر الضمير هنا وتركه في قوله وختم عندهم ليعود على معلوم لكان أولى.

قوله: **(أَو أَعْلَمَهُم)** فيكفي الإعلام على ما في المشاهير «قهستاني»، وفائدة اشتراط ذلك أن يحفظوا ما فيه فإنه لا بد من التذكر من وقت الشهادة إلى وقت الأداء عندهما «بحر» قال «القهستاني»: وهو شرط في جميع الشهادات عند الإمام، انتهى.

ولهذا قيل: ينبغي أن يكون معهم نسخة أخرى مفتوحة ليستعينوا بها على الحفظ.

قوله: **(وَخَتَم عِنْدَهم)** على الكتاب بعد طيه ولا اعتبار للختم في أسفله فلو انكسر خاتم القاضي أو كان الكتاب منشورًا لم يقبل، وإنما قال عندهم لأنه لا

(وَسَلَّمَ الكِتَاب إِلَيْهِم بَعْدَ كِتَابَةِ عُنْوَانِهِ فِي بَاطِنِهِ) وَهُوَ أَن يَكْتُب فِيهِ اسْمه وَاسْم المَكْتُوب إِلَيْهِ وَشُهَرَتهما **(فَلَو كَانَ)** العُنْوَان **(عَلَى ظَاهِرِهِ لَمْ يُقْبَلْ)** قِيلَ هَذَا فِي عُرْفِهِم، وَفِي عُرْفِنَا يَكُون عَلَى الظَّاهِرِ فَيُعْمَلْ بِهِ، وَاكْتَفَى الثَّانِي بِأَن يُشْهِدَهم أَنَّهُ كِتَابه، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا فِي «العَزْمِيَّة» عَن «الكِفَايَةِ».

وَفِي «المُلْتَقى»: وَلَيْسَ الخَبَر كَالعِيَانِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَإِذَا وَصَلَ إِلَى المَكْتُوبِ إِلَيه نَظَرَ إِلَى خَتْمِهِ)** أَو لَا **(وَلَا يَقْبله)** أَي: لَا يَقْرَؤُهُ ....

بد أن يشهدوا عنده أن الختم بحضرتهم والمفتى به أنه لا يشترط الختم إلا إذا كان الكتاب في يد المدعي وليس بشرط إذا كان في يد الشهود «قهستاني».

قوله: **(وَسَلَّمَ الكِتَاب إِلَيْهِم)** في مجلس يصلح حكمه فيه، فلو سلم في غير ذلك المجلس لم يصح كما في «الكرماني».

قوله: **(وَشُهَرَتهما)** فلو كان العنوان من فلان إلى فلان لا يقبل لأن مجرد الاسم والكنية لا يتعرف به ولو كأبي حنيفة وابن أبي ليلى لأن الناس يشتركون في الكنى، ومن الشروط أن يكتب فيه التاريخ، فلو لم يكتبه لم يقبل «حموي».

ويكتب فيه اسم المدعي والمدعى عليه على وجه يقع التمييز بذكر جدهما ويذكر الحق فيه ويذكر الشهود إن شاء وإن شاء اكتفى بذكر شهادتهم «بحر».

قوله: **(وَاكْتَفَى الثَّانِي ...إلخ)** فلا يشترط القراءة عليهم، ولا التسليم إليهم فالشروط إنما هي عند الطرفين كما في «الهداية» ومذهبه أوسع وإن كان الاحتياط فيما قالاه «ذخيرة».

قوله: **(وَلَيْسَ الخَبَر كَالعِيَانِ)** فإن أبا يوسف أُبْتُلِيَ بِالْقَضَاءِ وَعَايَنَ وقائعه ورأى مَا فِيهِ المصلحة وهما لم يعايناه؛ أي: فيفتى بقول المعاين وفيه: أن محمدًا تولى قضاء «الرَّي».

قال الشارح: قوله: **(أَي: لَا يَقْرَؤُهُ)** وإلا فمجرد قبوله لا يترتب عليه حكم «نهر».

(إِلَّا بِحِضُورِ الخَصْمِ وَشُهُودِهِ) وَلَا بُدّ مِن إِسْلَام شُهُوده وَلَو كَانَ لِذِمِّيٍّ عَلَى ذِمِّيٍّ لِشَهَادَتِهِم عَلَى فِعْلِ المُسْلِم **(إِلَّا إِذَا أَقَرَّ الخَصْم فَلَا حَاجَة إِلَيْهِم)** أَي الشُّهُود **(بِخِلَافِ كِتَاب الأَمَان)** فِي دَارِ الحَرْبِ **(حَيْثُ لَا يَحْتَاج إِلَى بَيِّنَةٍ)** لأَنَّهُ لَيْسَ بِمُلْزِمٍ.

وَفِي «الأَشْبَاه»: لَا يُعْمَل بِالخَطّ إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ كِتَابِ الأَمَانِ وَيُلْحَق بِهِ البَرَاءَات

قوله: **(إِلَّا بِحِضُورِ الخَصْمِ)** فإن كان مقرًا استغنى عن الكتاب وإن أنكر.

وقال المدعي: معي كتاب القاضي طالبه بالبينة عليه، وهذا معنى قوله وشهوده؛ أي: شهود الكتاب وهو شهود الطريق إما رجلان أو رجل وامرأتان يشهدان على أنه كتاب القاضي فلان.

قوله: **(لِشَهَادَتِهِم عَلَى فِعْلِ المُسْلِم)** وهو إشهاد القاضي الكاتب لهم أنه كتابه.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَقَرَّ الخَصْم)** أنه كتاب القاضي فحينئذٍ يستغني عن الشهادة «حموي» ولا يلزم المكتوب إليه أن يسأل من الشهود أن القاضي الكاتب عادل أم لا في ظاهر الرواية وفي النوادر أنه لازم فلو قالوا: إنه غير عدل لم يقبله «قهستاني».

قوله: **(بِخِلَافِ كِتَاب الأَمَان فِي دَارِ الحَرْبِ)** معناه كما في «العناية» إذا جاء الكتاب من ملكهم بطلب الأمان «منح»؛ أي: فلا يشترط بينة على أنه كتاب الملك، والأظهر حينئذٍ أن يقول من دار الحرب بدل في.

قوله: **(لأَنَّهُ لَيْسَ بِمُلْزِمٍ)** فإن الإمام إن شاء أعطى الأمان، وإن شاء منع.

قوله: **(وَيُلْحَق بِهِ البَرَاءَات)** عبارة «الأشباه»: ويمكن إلحاق البراءات السلطانية بالوظائف في زماننا إن كانت العلة أنه لا يزور وإن كانت العلة الاحتياط في الأمان لحقن الدم فلا، انتهى؛ أي: فلا يمكن إلحاقه بكتاب الأمان وقوله بالوظائف متعلق بالبراءات وفي ذلك الإلحاق نظر بناء على أن العلة عدم التزوير، فإن التزوير قد ظهر فيها وقطعت الأيدي بسبب ذلك، واستظهر بعض الفضلاء علة أخرى للإلحاق وهو شدة المشقة في تحصيل

وَدَفْتَر بَيَّاع وَصَرَّاف وَسِمْسَار، ....

الشهود لتعذر اطلاع الشهود على طلب الأمان من أهل الحرب كتعذر اطلاعهم أيضًا على السلطان المنسوب إليه تلك البراءات «حموي» والمراد بالبراءات الفرمانات السلطانية بتقرير إنسان في نظر أو وظيفة تدريس ونحوه.

قوله: **(وَدَفْتَر بَيَّاع)** عطف على كتاب الأمان فإنه منصوص أهل المذهب لا ملحق بكتاب الأمان وهو صريح عبارة «الأشباه» أما مسألة البياع فقد نقل عبد البر في شرح المنظومة عن «البزازية» ما نصه أئمة بلخ قالوا يادكار البياع بخط البياع حجة لازمة عليه فإن قال البياع وجدت بخطي أن عليَّ لفلان كذا لزم.

قال السرخسي: وكذا خط السمسار والصراف، انتهى.

فموضوع المسألة فيما عليه لا فيما له وفي «أبي السعود» نقلاً عن «خزانة الأكمل» البياع من يعتمد على قوله من أهل الخبرة في البيع والشراء لا الدلال؛ لأنه لا يعتمد على قوله في الشهادة فكيف في الكتابة، انتهى.

قوله: **(وَصَرَّاف)** هو بائع أحد النقدين بالآخر أو كل واحد منهما بمثله قال ويطلق على من يعرف الجيد من الرديء، انتهى.

قوله: **(وَسِمْسَار)** هو المتوسط بين البائع والمشتري وجمعه سماسرة، انتهى.

ونص «الخزانة» صراف كتب على نفسه بمال معلوم وخطه معلوم بين التجار وأهل البلد ثم مات فجاء غريمه يطالب من الورثة وعرف الناس خط الميت يحكم به في تركته، انتهى.

وقد علمت وضعه فيما عليه لا فيما له وأفاد أن خطه المعروف يعمل به وإن كان في غير دفتره وقد علم حكم ما لم يعلم خطه من نحو الصراف أو علم، وقد كتب على أناس ماله فلا يعمل بكل ذلك ومثل ذلك فيما يظهر ما لو كان له كاتب معلوم الخط سواء كان يكتب بنفسه أم لا فإنه يعمل به، فيجب الاقتصار على ما ذكروا من أنه فيما عليه فقط من غير زيادة وليس لأحد أن يقيس لمنع القياس الآن، بل قد ذكر «الحموي» أن القياس منع من بعد

....

الأربعمائة، واستشكل الطرسوسي العمل بالخط في هذه المسائل ونقل استشكاله عن والده بأن الأصحاب أنكروا على مالك قبول الشهادة على الخط وردّه وقالوا أن الخط يشبه الخط وهنا لم يعتبروا هذا وإن وجهه لا يتبين قال في «الأشباه»وردّه ابن وهبان بأنه لا يكتب في دفتره إلا ما له وعليه، انتهى.

وهو توسيع منه في الدائرة والأفضل وضع المسائل كتابته فيما عليه وقد رأيت النصوص المستند إليها إنما هي فيما إذا كتب البياع أو الصراف ما عليه فلا يعمل بما كتبه أنه له إذ لم يقل به أحد وإنما أخذه بعض من لا معرفة له من تعميم ابن وهبان في الرد على الطرسوسي.

وقد قال «الحموي» في الرد على ابن وهبان: ومن أين لنا ذلك؟ فقد يكتب ما ليس كذلك، انتهى.

لا سيما إذا كان تاجرًا غير مأمون أو غير مسلم كما هو الغالب في تجار هذا الزمان فكيف يعمل بخطه فيما له ولا أظن الإفتاء بهذا إلا جهلًا من مفتي أهل هذا الزمان بأصل نص «الخزانة» منشؤه تعليل ابن وهبان بقوله: لأنه لا يكتب فيه إلا ما له وعليه، مع أن موضوع الكلام فيما عليه فقط وإنما بسط الكلام بهذه الزيادة، فترتب عليها هذه المفسدة العظيمة.

وعبارة «الخزانة» صريحة في أن ذلك فيما عليه وقد علمت اعتراض الطرسوسي عليه لمخالفته لأصل المذهب، هذا وقد فرق ابن وهبان بين الصراف حيث يعمل بخطه فيما عليه دون الشاهد بما حاصله كما ذكره عبد البر أنه لا يلزم من كتابة الشاهد خطه بقاؤه لاحتمال الرجوع؛ ولأنه ما لم يؤدّ الشهادة لا يكون الخط ملزمًا حتى لو قال: هو خطي ولا أشهد به لا يلزمه بخلاف الصراف؛ لأنه لو اعترف بالخط وأنكر لا يقبل منه لا سيما، والعادة وضع التجار أموالهم عند الصرافين بلا إشهاد بل يكتفي بخطه، والخط والدراهم عند الصراف يحفظهم فيؤمن التزوير؛ ولأنه يبعد أن يضع الإنسان

وَجَوَّزَهُ مُحَمَّد لِرَاوٍ وَقاضٍ وَشاهِدٍ ....

خطًا في دراهم عنده أنها لغيره والأمر بخلافه، انتهى.

قال العلامة عبد البر: وهذا الفرق فيه ما يقبل وما يرد؛ لأنه لو أنكر الصراف كونه مشغول الذمة أو اليد بما كتب به خطه لم لا يقبل منه سيما، وقد جرت العادة بالكتابة قبل القبض، انتهى.

وقد علمت من فرق ابن وهبان أن الموضوع كتابة الصراف مثلاً فيما عليه لا فيما له.

قوله: **(وَجَوَّزَهُ مُحَمَّد ...إلخ)** قال في «الوهبانية» وشرحها للعلامة عبد البر:

ولا يعمل القاضي وراوٍ وشاهد بخطٍ فقط لا بد أن يتذكروا

اشتمل البيت على ثلاث مسائل من «الكافي»:

الأولى: القاضي إذا وجد في ديوانه إقرار رجل لرجل بحق من الحقوق أو شهادة شهود شهدوا لرجل بحق من الحقوق وهو لا يذكر ذلك لا يسعه أن يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكره سواء كان خطه محرزًا عنده في قمطره مختومًا بخاتمه أو لم يكن وسواء شهد عنده شهود أنه حكم بذلك أو لم يكن لأنه لا بد من تذكره عند الإمام.

الثانية: الراوي مثله سواء.

الثالثة: الشاهد مثله، وذكر الخصاف أن الشرط عند الإمام أن يتذكر الحادثة والتاريخ ومبلغ المال وصفته حتى لو لم يتذكر شيئًا منها وتيقن أنه خطه وخاتمه لا يشهد وإن شهد فهو شاهد زور، وعن الثاني أنه إن قطع أنه خطه وخاتمه يشهد بشرط أن يكون مستودعًا لم تتناوله الأيدي ولم يكن في يد صاحب الصك من الوقت الذي كتب اسمه وإلا لا يشهد وإن شهد عند القاضي يقبله لكن يسأل منه إن شهد عن علم أو عن الخط إن قال عن علم قبله وإن قال عن الخط: لا، قال الحلواني: يفتى بقول محمد إذا عرف خطه أو كان الخط في حرزه، انتهى.

وفي «الوهبانية»: ويعمل بالمحروز عندهما قال شارحها أشار بهذا البيت

إِنْ تَيَقَّنَ بِهِ، قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى.

إلى قول الصاحبين فإنهما يقولان إن كل واحد ممن ذكر يعمل بما كان محروزًا عنده في قمطره مختومًا بخاتمه، انتهى مختصرًا.

وفي «القاموس» القمطر كسجل ما يصان فيه الكتب كالقمطرة وبالتشديد شاذ، انتهى المراد منه.

قوله: (**قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى**) نقل «الحموي» عن «العيون»: أن الفتوى على قولهما، وكذا نقله العلامة عبد البر في رسالته المتعلقة بالخط عنها ولم يتكلم فيها على خط الصراف والسمسار والبياع وإنما تكلم فيها على مسألة ما إذا قضى المالكي معتمدًا على الخط ونفذه حنبلي هل للحنفي نقضه واستغرق الرسالة فيها وفي متعلقاتها.

وفي «خزانة الأكمل»: أجاز أبو يوسف ومحمد العمل بالخط في الشاهد والقاضي والراوي إذا رأى خطه ولم يتذكر الحادثة.

قال في «العيون»: والفتوى على قولهما إذا تيقن أنه خطه سواء كان في القضاء أو الرواية أو الشهادة على الصك وإن لم يكن الصك في يد الشاهد؛ لأن الغلط نادر وأثر التغيير يمكن الإطلاع عليه وقلما يشتبه الخط من كل وجه، فإذا تيقنه جاز الاعتماد عليه توسعة على الناس «حموي» بتصرف.

تتمة:

نقل أبو السعود عن «البيري» عن الأجناس ما وجده القاضي في أيدي القضاة الذين كانوا قبله مما له رسوم في دواوينهم أجريت على الرسوم الموجودة فيها أو كان الشهود الذين شهدوا عليها قد ماتوا، انتهى.

والظاهر: أن هذا في الوقف الذي جهلت مصارفه وقد رسمت في دواوين القضاة كما ذكروه في الوقف وليس المراد منه أنه يعتمد على سجله في كل ما رسم فيه وإلا خالف ما سلف.

وفي «الخانية»: رجل في يده ضيعة فجاء رجل وادعى أنها وقف وأحضر

....

صكًا فيه خطوط العدول والقضاة الماضية وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك قالوا ليس للقاضي ذلك لأن القاضي إنما يقضي بالحجة وهي البينة أو الإقرار أو النكول، أما الصك فلا يصلح حجة لأن الخط يشبه الخط وفيها أيضًا ادعى على رجل مالًا فأنكر المدعى عليه فأخرج المدعي خطًا بإقرار المدعى عليه بذلك فأنكر أن يكون خطه فاستكتب، وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه، فقال بعضهم: يقضى على المدعى عليه وقال آخرون: لا يقضى وهو الصحيح ولو قال: هذا خطي، ولكن ليس عليّ هذا المال إن كان الخط على وجه الرسالة مصدرًا معنونًا لا يصدق ويقضى عليه وإن لم يكن الخط على وجه الرسالة لكن على وجه ما يكتب الصك والإقرار، فإن أشهد على نفسه بما فيه يكون إقرارًا، وإن كتب الخط بين يدي الشهود وقرأ عليهم كان إقرارًا وحل لهم أن يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا عليّ أو لم يقل وإن كتب بين يدي الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال اشهدوا علي بما فيه كان إقرارًا وحل لهم أن يشهدوا وإن لم يعلموا لا يحل لهم أن يشهدوا بما فيه، انتهى.

وفي «حاوي الزاهد» من فصل القضاء بالصكوك القديمة بلا شاهد معلمًا بعلامة دفتر صك قديم لا يوجد أحد من وقت كتابته وفيه الحكم بالبينة أو بالإقرار في الملك أو في المسبل أو الوقف، وقال الحاكم في آخره: كتبته تذكرة وحجة وقت مساس الحاجة أو وقت الاحتياج إليه يقوم مقام الشاهدين حتى جاز الحكم به لمن كان في يده إن لم يتهمه الخصم بالتغيير والتزوير فيه وإن اتهمه كذلك يستحلف من كان في يده على عدم التغيير والتزوير فيه، فإن حلف يحكم به أيضًا لأنه يقوم مقام الشاهدين وإن لم يحلف على ذلك بطل كونه حجة حتى لو أقام من كان الصك في يده بينة أنه صك فلان القاضي، وما فيه من الحكم حكمه تقبل بينته وأمضاه قاضي الوقف، وهذا ينافي ما ذكره «قاضي خان» الموافق لأصل المذهب.

قوله: (**إِنْ تَيَقَّنَ بِهِ**) أي: بأنه خط من يروي عنه في الأول، وبأنه خط نفسه

(وَلَا بُدَّ مِن مَسَافَةِ ثَلَاثَةِ أَيَّام بَيْنَ القَاضِيَيْنِ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ) عَلَى الظَّاهِرِ، وَجَوَّزَهما الثَّانِي إِذ بِحَيْث لَا يَعُود فِي يَوْمِهِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «شرنبلالية» و«سِرَاجِيَّة».

(وَيَبْطُلُ) الكِتَاب **(بِمَوْتِ الكَاتِب وَعَزْلِهِ قَبْلَ وُصُول الكِتَاب إِلَى الثَّانِي أَو بَعْدَ وُصُولِهِ قَبْلَ القِرَاءَةِ)** وَأَجَازَ الثَّانِي.

(وَأَمَّا بَعْدَهما فَلَا) يَبْطُل **(وَ)** يَبْطُل **(بِجُنُونِ الكَاتِب وَرِدَّتِهِ وَحَدِّهِ لِقَذْفٍ وَعَمَائِهِ وَفِسْقِهِ بَعْدَ عَدَالَتِهِ)** لِخُرُوجِهِ عَن الأَهْلِيَّةِ، وَأَجَازَ الثَّانِي **(وَ)** كَذَا **(بِمَوْتِ المَكْتُوبِ إِلَيْهِ)** وَخُرُوجِهِ عَن الأَهْلِيَّةِ **(إِلَّا إِذَا عَمّم بَعْدَ تَخْصِيص)** اسْم المَكْتُوب إِلَيْهِ **(بِخِلَافِ مَا لَو عَمّمَ ابْتِدَاء)** وَجَوَّزَهُ الثَّانِي.

(وَ) عَلَيْهِ العَمَل «خُلَاصَة».

(لَا) يَبْطُل **(بِمَوْتِ الخَصْمِ)** أَيًّا كَانَ لِقِيامِ وَارِثِهِ أَو وَصِيِّهِ مَقَامه.

في الأخيرين، انتهى «حلبي».

قلت: وكذلك إن تيقن أنه خط نفسه الذي كتبه من سماع شيخه.

قوله: **(وَجَوَّزَهما الثَّانِي ...إلخ)** جعله في «المنح» رواية عنه قال: وجوزها محمد وإن كانا في مصر واحد.

قوله: **(وَيَبْطُلُ الكِتَاب ...إلخ)** لأنه بمنزلة الشهادة على الشهادة فبموت الأصل قبل أداء الفروع الشهادة تبطل شهادة الفروع فكذا هذا، انتهى «عيني».

قوله: **(وَأَجَازَ الثَّانِي)** فيقضي المكتوب إليه به عيني.

قوله: **(وكذا بموت المكتوب إليه)** لأن الكاتب لما خصه، فقد اعتمد عدالته وأمانته والقضاة متفاوتون في ذلك فصح التعيين، انتهى «حموي».

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَمّم بَعْدَ تَخْصِيص)** لأنه اعتمد الكل فكان مكتوبًا إليهم «عيني».

قوله: **(وَجَوَّزَهُ الثَّانِي)** واستحسنه كثير من المشايخ تسهيلًا للأمر «بحر».

قوله: **(أَيًّا كَانَ)** من المدعي والمدعى عليه.

قُلْتُ: وَكَذَا لَا يَبْطُل بِمَوْتِ شَاهِدِ الأَصْل كَمَا سَيأْتِي مَتْنًا فِي بَابِهِ.

خِلَافًا لِمَا وَقَعَ فِي «الخَانِية» هُنَا، فَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا ذَكَرَهُ بِنَفْسِهِ ثَمَّة، فَتَنَبَّه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) اعْلَمْ أَنَّ **(الكِتَابَةَ بِعِلْمِهِ كَالقَضَاءِ بِعِلْمِهِ)** فِي الأَصَحِّ «بَحْر».

فَمَنْ جَوَّزَهُ جَوَّزَها وَمَنْ لَا فَلَا، إِلَّا أَنَّ المُعْتَمَد عَدَمُ حُكمه بِعِلْمِهِ فِي زَمَانِنَا «أَشْبَاه».

وَفِيهَا: الإِمَامُ يَقْضِي بِعِلْمِهِ فِي حَدِّ قَذْفٍ وَقَوَدٍ وَتَعْزِيرٍ.

قوله: **(كَمَا سَيأْتِي مَتْنًا فِي بَابِهِ)**؛ أي: باب الشهادة على الشهادة، انتهى «حلبي».

قوله: **(خِلَافًا لِمَا وَقَعَ فِي «الخَانِية» هُنَا)** أي: من بطلان شهادة الفرع بموت الأصل، انتهى «حلبي».

بل لا شهادة للفرع إلا بموت الأصل؛ أي: أو مرضه أو سفره.

قال الشارح: قوله: **(فَمَنْ جَوَّزَهُ ...إلخ)** شرطه عند الإمام أن يعلم في حال قضائه في المصر الذي هو قاضيه بحق غير حد خالص لله من قرض أو بيع أو تطليق رجل امرأته أو قتل عمد أو حد قذف، وأما إذا علم قبل القضاء في حق العباد ثم ولي فرفعت إليه تلك الحادثة أو علمها في حال قضائه في غير مصره ثم دخله فرفعت اليه لا يقضي عنده وقالا: يقضي ولو علم في رستاق مصر عندهما يقضي.

واختلف المشايخ على قول الإمام وسواء كان مقلدًا للرستاق أم لا.

وأصل هذا أن قضاء القاضي في القرية والمفازة لا ينفذ عند الإمام ومحمد، ونص أصحاب «الأمالي» عن أبي يوسف أنه ينفذ قضاؤه في السواد وهكذا في «النوادر» عن محمد ولو علم بحادثة وهو قاضٍ في مصره ثم عزل ثم أعيد إلى القضاء فعند الإمام لا يقضي وعندهما يقضي، وأما في حد الشرب والزنا فلا ينفذ قضاؤه بعلمه اتفاقًا، انتهى «فتح القدير».

قُلْتُ: فَهَل الإِمَام قَيّد كَمَا قَدَّمْناهُ فِي الحُدُودِ، لَمْ أَرَه، لَكِن فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» للشرنبلالي، وَالمُخْتَارُ الآن عَدَم حُكْمِهِ بِعِلْمِهِ مُطْلَقًا كَمَا لَا يَقْضِى بِعِلْمِهِ فِي الحُدُودِ الخَالِصَةِ لِلَّهِ تَعَالَى كَزِنَا وَخَمْر مُطْلَقًا، غَيْرَ أَنَّهُ يُعْزِّر مَن بِهِ أَثَر السُّكْر لِلتُّهْمَةِ.

وَعَنِ الإِمَامِ: إِن عَلِمَ القَاضِي فِي طَلَاقٍ وَعتَاقٍ وَغَصْبٍ يُثْبِت الحَيْلُولَة عَلَى وَجْهِ الحِسْبَةِ لَا القَضَاءِ.

قوله: (**لَكِن فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» ...إلخ**) قصد بهذا الاستدراك إفادة أن ذكر الإمام قيد، فإن القاضي لا يقضي بعلمه على المعتمد.

قوله: (**وَالمُخْتَارُ الآن**) هو قول المتأخرين، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه» وفي «الدرر»: روى ابن سماعة عن محمد أن القاضي لا يقضي بعلمه، وإن استفاد العلم في حالة القضاء حتى يكون معه شاهد واحد قال: لعل القاضي يكون غالطًا فيما يقول فيكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى الشاهدين.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء كان في حقوق العباد الخالصة أو كان في حد قذف وقود وتعزير.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء علمه حال قضائه أو قبله ثم وليه وسواء سكر منه أو لا ويدل عليه قوله بعد غير أنه يعزر.

قوله: (**غَيْرَ أَنَّهُ يُعْزِّر ...إلخ**) لأن التعزير بالتهمة له أصلاً في الشرع.

قوله: (**يُثْبِت الحَيْلُولَة**) من الإثبات؛ أي: يأمر بها بأن يأمر الزوج بعدم مخالطة زوجته مخالطة الأزواج والسيد بعدم الاستخدام قهرًا والوطء والغاصب بأن يدفع المغصوب لمالكه أو يجعله تحت يد أمين يحفظه.

قوله: (**عَلَى وَجْهِ الحِسْبَةِ**) أي: الاحتساب ورجاء الثواب، فهو إفتاء.

قوله: (**لَا القَضَاءِ**) ظاهره: أنه لا يقهر من ذكر على الحيلولة فإن الملزم القضاء.

(وَلَا يُقْبَلُ) كِتَاب القَاضِي **(مِنْ مُحَكَّم بَل مِنْ قَاضٍ مُوَلًّى مِنْ قِبَلِ الإِمَامِ يَمْلُكُ)** إِقَامَةِ **(الجُمُعَة)** وَقِيلَ يُقْبَلُ مِنْ قَاضِي رِسْتَاق إِلَى قَاضِي مِصْر أَو رِسْتَاق، وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّف وَالكَمَال **(كَتَبَ كِتَابًا إِلَى مَنْ يَصِل إِلَيْهِ مِنْ قُضَاةِ المُسْلِمِين فَوَصَلَ إِلَى قَاضٍ وُلِّيَ بَعْدَ كِتَابَةِ هَذَا المَكْتُوب لَا يُقْبَل)** لِعَدَمِ وِلَايَتِهِ وَقْتَ الخِطَابِ «جَوَاهِر الفَتَاوَى».

وَفِيهَا: لَو جَعَلَ الخِطَاب لِلمَكْتُوبِ إِلَيْهِ لَيْسَ لِنَائِبِهِ أَنْ يَقْبَلَهُ.

(وَالمَرْأَةُ تَقْضِي فِي غَيْرِ حَدٍّ وَقَوَدٍ وَإِنْ أَثِمَ المُوَلى لَهَا) لِخَبَرِ البُخَارِي **(لَنْ يُفْلِح**

قوله: **(بَل مِنْ قَاضٍ مُوَلًّى مِنْ قِبَلِ الإِمَامِ)** فلا يقبل من قاضي رستاق إلى قاضي مصر، وإنما يقبل من قاضي مصر إلى قاضي مصر آخر ومن قاضي مصر إلى قاضي رستاق «منح» عن «السراج».

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّف وَالكَمَال)** قال الكمال: والذي ينبغي أنه بعد عدالة شهود الأصل والكتاب لا فرق؛ أي: بين أن يكون من قاضي رستاق وغيره.

قوله: **(وُلِّيَ بَعْدَ كِتَابَةِ هَذَا المَكْتُوب)** مفهومه أنه إذا وصل إلى قاضٍ ولي قبل هذا المكتوب يقبل وهو كذلك جريًا على قول الثاني الذي عليه العمل أن التعميم ابتداء يصح أفاده الحلبي.

قوله: **(لِعَدَمِ وِلَايَتِهِ وَقْتَ الخِطَابِ)** أي: والخطاب إنما وقع لمن كان قاضيًا وقته.

قوله: **(لَيْسَ لِنَائِبِهِ أَنْ يَقْبَلَهُ)** لأنه كتب إلى غيره وكذا لو جعل الخطاب لنائب الحكم ببلدة كذا وسماه باسمه ليس للمنوب أن يقبله؛ لأنه لا يقبل الكتاب إلا المكتوب إليه «منح».

قوله: **(وَالمَرْأَةُ تَقْضِي فِي غَيْرِ حَدٍّ وَقَوَدٍ)** أي: قصاص لأن القضاء يستقي من الشهادة وشهادتها جائزة في غير الحدود؛ أي: وغير القود ولذا يجوز قضاؤها فيه عيني.

قوله: **(لَنْ يُفْلِح)** كذا وقع في «المنح» والذي في «البحر» لن يفلح وفي «الحموي» من رواية البخاري: **«خاب قوم ولَّوا أمرهم امرأة»**، انتهى.

قَوْم وَلُّوا أَمْرهم امْرَأَة) (وَتَصْلُح نَاظِرَة) لِوَقْفٍ **(وَوَصِيَّة)** لِيَتِيمٍ **(وَشَاهِدَة)** «فَتْح».

فَتَصِحُّ تَقْرِيرُها فِي النَّظَرِ وَالشَّهَادَةِ فِي الأَوْقَافِ وَلَو بِلَا شَرْطٍ وَاقِفٍ «بَحْر».

قَالَ: وَقَد أَفْتَيْتُ فِيمَن شَرَطَ الشَّهَادَة فِي وَقْفِهِ لِفُلَانٍ ثُمَّ لِوَلَدِهِ فَمَاتَ وَتَرَكَ بِنْتًا أَنَّهَا تَسْتَحِقّ وَظِيفَة الشَّهَادَة.

ووجه عدم فلاحهم أن رئيسهم ناقص العقل فلا يصلح تدبيرهم.

قوله: **(أَنَّهَا تَسْتَحِقّ وَظِيفَة الشَّهَادَة)** بناء على أن قول الكمال في عبارته التي هي كعبارة المؤلف في الأوقاف متعلق بناظرة وشاهدة، ونظر فيه صاحب «النهر» بأن عرف الواقفين مراعي ولم يتفق تقرير أنثى شاهدة في وقف في زمن ما فيما علمنا، فوجب صرف ألفاظهم إلى ما تعارفوه وإذا كان هذا المعنى لم يخطر ببال واقف ولم يسر ذهنه إليه وإنما أراد؛ أي: الواقف من الشاهد الشاهد الكامل فكيف يصرف لفظه إلى غير مراده وأيده بما ذكر العلامة عبد البر من دخول أولاد البنات فيما لو وقف على ذريته لأن عرفهم عليه ولا يعرفون غيره ولا يسري إلى أذهانهم غالبًا سواه فاعتبر عرفهم وبدخولهم أيضًا في الوقف على ولده وولد ولده لأن فيه نص محمد عن أصحابنا، وقد انضم إلى ذلك أن الناس في هذا الزمان لا يفهمون سوى ذلك، ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم، انتهى.

وإذا عرف هذا فتقريرها في شهادة وقف ابتداء غير صحيح ذكره «الحموي» وتمامه فيه: وأما تقريرها في نحو وظيفة الإمامة فلا شك في عدم صحته لعدم أهليتها خلافًا لما زعمه بعض الجهلة أنه يصح وتستنيب لأن صحة التقرير تعتمد وجود الأهلية وجواز الاستنابة فرع صحة التقرير، انتهى «أبو السعود».

وفي «الأشباه»: إذا ولى السلطان مدرسًا ليس بأهل لم تصح توليته؛ لأن فعله مقيد بالمصلحة ولا مصلحة في تولية غير الأهل، وإذا عزل الأهل لم ينعزل وفي «مبيد النقم» المدرّس إذا لم يكن صالحًا للتدريس لم يحل له تناول العلوم، ولا يستحق الفقهاء المنزلون علومًا؛ لأن مدرستهم شاغرة عن مدرس، انتهى.

وَفِي «الأَشْبَاه» مِنْ أَحْكَامِ الأُنْثَى اخْتَارَ فِي المُسَايَرَةِ جَوَاز كَوْنها نَبِيَّة لَا رَسُولَة لِبِنَاءِ حَالِهِن عَلَى السَّتْرِ.

(وَلَو قَضَت فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ فَرُفِعَ إِلَى قَاضٍ آخَر) يَرَى جَوَازه.

(فَأَمْضَاه لَيْسَ لِغَيْرِهِ إِبْطَالُهُ) لِخِلَافِ شُريح «عَيْني».

وَالخُنْثَى كَالأُنْثَى «بَحْر»].

والذي يظهر في تعريف أهلية التدريس أنها بمعرفة منطوق الكلام ومفهومه وبمعرفة المفاهيم، وأن يكون له سابقة اشتغال على المشايخ بحيث صار يعرف الاصطلاحات، ويقدر على أخذ المسائل من الكُتب، وأن يكون له قدرة على أن يسأل ويجيب إذا سئل ويتوقف ذلك على سابقة اشتغال في النحو والصرف بحيث صار يعرف الفاعل من المفعول وغير ذلك وإذ أقر ألا يلحن وإذا لحن قارئ بحضرته رد عليه، انتهى مختصرًا.

وفي «البحر»: وأما سلطنتها فصحيحة وقد ولى مصر امرأة تسمى شجرة الدر جارية الملك صالح بن أيوب، انتهى.

قوله: **(اخْتَارَ)** أي: الكمال في «المسايرة» هي رسالة في الكلامساير بها «عقيدة الغزالي».

قوله: **(لِبِنَاءِ حَالِهِن عَلَى السَّتْرِ)**؛ أي: والرسول يحتاج إلى مباشرة الذكور بالتعليم وإقامة الحجج عليهم وغير ذلك مما لا يكون إلا من الذكور والجواز لا يقتضي الوقوع، قال في «بدئ الأمالي»: وما كانت نبيًا قط أنثى.

قوله: **(لَيْسَ لِغَيْرِهِ إِبْطَالُهُ)** بل ينفذ بالإجماع؛ لأن نفس القضاء مجتهد فيه فإن شريحًا كان يجوز شهادة النساء مع رجل في الحدود والقصاص، انتهى «عيني».

قال الشارح: قوله: **(وَالخُنْثَى)** أي: فيصح قضاؤه في غير حد وقود قال في «البحر»: وينبغي أن لا يصح قضاؤه في الحدود والقصاص لشبهة الأنوثة، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَاعْلَم أَنَّهُ إِذَا وَقَعَ لِلقَاضِي حَادِثَة أَو لِوَلَدِهِ فَأَنَابَ غَيْره وَ(**قَضَى نَائِب القَاضِي لَهُ أَو لِوَلَدِهِ جَازَ**) قَضَاؤُهُ (**كَمَا لَو قَضَى لِلإِمَامِ الَّذِي قَلَّدَهُ القَضَاء أَو لِوَلَدِ الإِمَامِ**) «سِرَاجِيَّة».

وَفِي «البَزَّازِيَّة»: كُلّ مَنْ تُقْبَل شَهَادَته لَهُ وَعَلَيْهِ يَصِحّ قَضَاؤُهُ لَهُ وَعَلَيْهِ انْتَهَى.

خِلَافًا «لِلجَوَاهِر» وَ«المُلتَقط» فَلْيُحْفَظ!

(**وَيَقْضِي النَّائِبُ بِمَا شَهِدوا بِهِ عِنْدَ الأَصْل وَعَكْسه**) وَهُوَ قَضَاءُ الأَصْلِ بِمَا شَهِدُوا بِهِ عِنْدَ النَّائِبِ؛ فَيَجُوزُ لِلقَاضِي أَن يَقْضِي بِتِلْكَ الشَّهَادَة بِإِخْبَارِ النَّائِب وَعَكْسه «خُلَاصَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: لَا يَقْضِي القَاضِي لِمَنْ لَا تُقْبَل شَهَادَته لَهُ، إِلَّا إِذَا وَرَدَ عَلَيْهِ كِتَاب قَاضٍ لِمَنْ لَا تُقْبَل شَهَادَته لَهُ فَيَجُوزُ قَضَاؤُهُ بِهِ «أَشْبَاه».

وَفِيهَا: لَا يَقْضِي لِنَفْسِهِ وَلَا لِوَلَدِهِ ....

قوله: (**أَو لِوَلَدِ الإِمَامِ**) أو والده أو زوجته «هندية».

قوله: (**خِلَافًا «لِلجَوَاهِر» وَ«المُلتَقط»**) راجع إلى قوله كما لو قضى للإمام الذي قلده أو لولد الإمام كما يدل عليه عبارة «المنح».

قال الشارح: قوله: (**لَا يَقْضِي القَاضِي لِمَنْ لَا تُقْبَل شَهَادَته لَهُ**) قال في «الهندية» ولا يجوز للقاضي أن يقضي لوكيله ولا لوكيل وكيله، وكذا لا يقضي لوكيل أبيه وإن علا ولا لوكيل ابنه وإن سفل ولا يجوز للقاضي أن يقضي لعبده ولا لمكاتبه ولا لعبيد من لا تقبل شهادته لهم ولا لمكاتبهم، وكذا لا يجوز له أن يقضي لشريكه شركة مفاوضة أو عنان إذا كانت الخصومة في مال هذه الشركة، كذا في «المحيط» وكل من لا تجوز شهادة القاضي له لا يجوز القضاء له كالوالدين والمولودين والزوج والزوجة، كذا في «شرح الطحاوي» وفي «معين الحكام» مما يجري مجرى القضاء الإفتاء، فينبغي للمفتي الهروب من هذا متى قدر، انتهى؛ أي: وكان هناك مفتي غيره «حموي».

قوله: (**لَا يَقْضِي لِنَفْسِهِ وَلَا لِوَلَدِهِ**) لأنه لا يصلح شاهدًا في ذلك، ومن لا

إِلَّا فِي الوَصِيَّةِ.

وَحَرَّرَالشرنبلالي فِي «شَرْحِهِ لِلوَهْبَانِيَّةِ» صِحَّة قَضَاء القَاضِي لأُمِّ امْرَأَتِهِ وَلَامْرَأَةِ أَبيهِ وَلَهُ فِي حَيَاةِ امْرَأَتِهِ وَأَبِيهِ، وَأَنَّهُ يَقْضِي فِيمَا هُوَ تَحْتَ نَظَرِهِ مِنَ الأَوْقَافِ، وَزَادَ بَيْتَيْن فَقَالَ:

وَيَقْضِي لِأُمِّ الْعِرْسِ حَالَ حَيَاتِهَا ... وَعِرْسِ أَبِيهِ وَهُوَ حَيٌّ مُحَرَّرُ

يصلح شاهدًا لا يصلح قاضيًا.

قوله: (**إِلَّا فِي الوَصِيَّةِ**) المناسب أن يقول إلا في الإيصاء، صورتها: رجل له على القاضي دين أو على بعض أقاربه ممن لا تقبل شهادته له، فمات رب الدين: فادعى رجل أنه وصيّ الميت وأقام بينة على ذلك عند هذا القاضي المديون، فقضى بوصايته جاز استحسانًا؛ لأنه صلح شاهدًا في هذه الحالة فيصلح قاضيًا فلو دفع إليه الدين بعد القضاء بوصايته صح الدفع وبرئ من الدين لدفعه إلى وصيّ الميت، ولو كان هذا القاضي دفع الدين أولًا إلى رجل يزعم أنه وصي الميت ثم شهد الشهود عنده بوصاية المدفوع إليه، فقضى بتلك البينة لم ينفذ قضاؤه ولا يبرأ من الدين لأنه بعد قضاء الدين لا يصلح شاهدًا لهذا الرجل لأنه يشهد لنفسه باعتبار أنه يثبت براءته من الدين وشهادة المرء لنفسه لا تقبل، فكذا قضاؤه حتى لو عزل هذا القاضي أو مات، فإن القاضي الثاني يبطل القضاء الأول ولا يجعل ذلك المدفوع إليه وصيًا ولا يبرأ القاضي، ولا قريبه من الدين، انتهى.

قوله: (**وَلَهُ فِي حَيَاةِ امْرَأَتِهِ وَأَبِيهِ**) الأولى أن يقول ولو بعد موت امرأته وأبيه إذا كان في غير إرث؛ لأن المتوهم هو حالة الموت.

قوله: (**وَأَنَّهُ يَقْضِي فِيمَا هُوَ تَحْتَ نَظَرِهِ مِنَ الأَوْقَافِ**) هذا معنى قول الناظم أو كان ينظر.

قوله: (**لِأُمِّ الْعِرْسِ**) بكسر العين واللام عوض عن المضاف إليه؛ أي: عرسه.

قوله: (**مُحَرَّرُ**) خبر لمبتدأ محذوف؛ أي: هذا الحكم محرر.

وَبَعْدَ وَفَاةٍ إنْ خَلَا عَنْ نَصِيبِهِ بِمِيرَاثِ مَقْضِيٌّ بِهِ فَتَبَصَّرُوا
وَيُقْضَى بِوَقْفٍ مُسْتَحَقّ لِرَيْعِهِ بِوَصْفِ الْقَضَاءِ وَالعِلْمِ أَو كَانَ يَنْظُر]

قَالَ المُصَنِّفُ: [هَذِهِ مَسَائِلُ شَتَّى أَي مُتَفَرِّقَةٌ، وَجَاؤُوا شَتَّى: أَي مُتَفَرِّقِين.

(يُمْنَعُ صَاحِب سُفْلٍ ....

قوله: **(وَبَعْدَ وَفَاةٍ)** أي: وفاة أبيه وزوجته يقضى فيما لا ميراث له فيه.

قوله: **(مَقْضِيّ بِهِ)** فاعل خلا؛ أي: إن خلا المقضي به عن كونه من التركة الموروثة جاز القضاء به كما إذا كانت الدعوى في وقف خاص بها.

قوله: **(وَيُقْضَى ...إلخ)** أي: لو وقف واقف وقفه على قاضي بلد كذا أو على العلماء وكان القاضي عالمًا فيجوز قضاء القاضي في ذلك الوقف، وإن كان يستحق منه بأحد الوصفين.

(مَسَائِلُ شَتَّى) صفة لمسائل.

قال الشارح: قوله: **(أَي مُتَفَرِّقَةٌ)** منه قوله تعالى: ﴿إِنَّ سَعْيَكُمْ لَشَتَّىٰ ۝٤﴾ [الليل: ٤] أي: لمختلف الجزاء، في «الرازي الكبير»: أنها نزلت في أبي بكر وأبي سفيان، وفي «الدر المنثور»: في صاحب نخلة كان غصن منها متدليًا في بيت فقير؛ فكان إذا جاء لينثر ثمره وسقط شيء منه في بيت جاره تأخذه الصبيان، فكان ينزل إليهم ويأخذه منهم حتى كان يأخذ الثمرة من فم الصبي فشكا إلى النبي ﷺ فدعا صاحب النخلة، وقال له: «**أعطني نخلتك المائلة ولك نخلة في الجنة**» فقال: يا رسول الله، ليس لي ثمرة أطيب منها وذهب وكان عندهما رجل يسمع كلامهما، فذهب إليه واشترى منه النخلة بأربعين نخلة على ساق واحد وأشهد له ثم جاء إلى رسول الله ﷺ وأعطاه النخلة «**فأرسل النبي ﷺ إلى ذلك الفقير وأعطاه النخلة**»(١) انتهى «بحر».

قوله: **(يُمْنَعُ صَاحِب سُفْلٍ)** بكسر السين وضمها ضد العلو «حموي».

---

(١) ذكره ابن نجيم في «البحر الرائق» (١٨/ ٤٦).

عَلَيْهِ عُلُو) أَي طَبَقَة **(لآخَر مِنْ أَنْ يَتِدَ)** أَي يَدُقّ الوَتَد **(فِي سُفْلِهِ)** وَهُوَ البَيْتُ التَّحْتَانِي.

(أَو يَنْقُب كُوَّة) بِفَتْحٍ أَو ضَمٍّ الطَّاقَة، وَكَذَا بِالعَكْسِ.

دَعْوَى «المَجْمَع» **(بِلَا رِضَا الآخَر)** وَهَذَا عِنْدَه وَهُوَ القِيَاسُ «بَحْر».

وَقَالَا: لِكُلِّ فِعْلٍ مَا لَا يَضُرّ، ....

قوله: **(عَلَيْهِ عُلُو)** بضم العين وكسرها مع سكون اللام فيهما «حموي».

قوله: **(مِنْ أَنْ يَتِدَ)** أصله يوتد حذفت الواو لوقوعها بين الياء والكسرة من باب ضرب والوتد القطعة من الخشب أو الحديد يدق في الحائط ليعلق عليه شيء أو يربط به وفي «الحموي» وأشار المصنف إلى منعه من «فتح» الباب ووضع الجذوع وهدم سفله وقيد المصنف بالتصرف في الجدار بما ذكر احترازًا عن تصرفه في ساحة السفل.

وفي «الخانية»: حفر ذو السفل بئرًا ونحوه له ذلك عند الإمام رضي الله تعالى عنه وإن تضرر رب العلو وعندهما الحكم معلول بعلة الضرر، انتهى.

قوله: **(بِفَتْحٍ)** أي: الكاف وتشديد الواو وتجمع على كوات كحبة وحبات.

قوله: **(أَو ضَمٍّ)** وتجمع على كوى بالمد والقصر كمدية ومدى «حموي».

قوله: **(وَكَذَا بِالعَكْسِ)** قال البدر العيني وعلى هذا الخلاف إذا أراد صاحب العلو أن يبني على العلو شيئًا أو بيتًا أو يضع عليه جذوعًا أو يحدث كنيفًا، انتهى.

قوله: **(وَقَالَا: لِكُلِّ فِعْلٍ مَا لَا يَضُرّ)** ظاهره اعتماده لأنه استحسان ويدل له ما في «الحموي» عن الترصيع المختار للفتوى أنه إن أضر بالسفل يمنع، وإن لم يضر لا يمنع، انتهى.

ثم قال: ومختار الصدر الشهيد: أنه إذا أشكل لا يملك، وإذا لم يضر يملك، انتهى وذكر مثل ذلك في صاحب العلو.

وَلَو انْهَدَمَ السُّفْل بِلَا صُنْعِ رَبِّهِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَى البِنَاءِ لِعَدَمِ التَّعَدِّي، وَلِذِي العُلُوّ أَن

قوله: **(وَلَو انْهَدَمَ السُّفْل ...إلخ)** قال «الحموي»: اتفقوا على أنه ليس له أن يهدم سفله لما فيه من إبطال حق صاحب العلو في سكناه، انتهى.

وفي «الذخيرة» السفل إذا كان لرجل وعلوه لآخر فسقف السفل وجذوعه وهواديه وبواريه لصاحب السفل غير أن لصاحب العلو مسكنه في ذلك، وذكر الطرسوسي أن الهوادي ما يوضع فوق السقف إما من قصب أو عريش، وذكر ابن وهبان أنه المكعب.

قوله: **(لَمْ يُجْبَرْ عَلَى البِنَاءِ)** أما إذا هدمه أجبر على بنائه لأنه تعدى على حق صاحب العلو وهو قرار العلو كالراهن إذا قتل المرهون والمولى إذا قتل عبده المديون «بحر» و«عيني».

وفي «الحموي»: وهنا أصل كل من أجبر على فعل مع شريكه إذا فعله بغير إذنه فهو متطوع؛ لأن له طريقًا وهو المطالبة بمشاركته في الفعل كنهر بينهما أبى أحدهما عن كريه فكرى الآخر وسفينة أو دار أو حمام أو طاحون؛ فأصلح أحدهما أو عبد مُشْتَرَكٍ جَنَى فَفَدَاهُ، وإن كان لا يجبر كعلو وسفل سقط فبناه ذو العلو لا يكون متطوعًا؛ لأنه لا يجبر على بنائه فكان فيه مضطرًا ليصل إلى حقه فإذا بناه وفوقه علو منع رب السفل من الانتفاع به حتى يؤدي قيمته ويعتبر وقت البناء في الصحيح، انتهى.

وفيه ويجب أن لا يضمن لو على بناء السفل على قدر ما كان عليه، انتهى؛ أي: لا يضمن القدر الزائد كما في «الفتح» ثم قال: وكذا إذا انهدم بعضه؛ أي: يضمنه على ما تقدم لأنه لا يمكنه الانتفاع بنصيبه إلا ببنائه فلا يكون متطوعًا، انتهى.

ولو بنى صاحب السفل هل يجبر صاحب العلو على البناء.

قال في «البحر»: ظاهره أنه لا جبر على ذي العلو وظاهر ما في «فتح القدير» خلافه. والظاهر الثاني، وفي «جامع الفصولين»: لكل من صاحب

يَبْنِي ثُمَّ يَرْجع بِمَا أَنْفَقَ إِن بَنَى بِإِذْنِهِ أَو بِإِذْنِ قَاضٍ، وَإِلَّا فَبِقِيمَةِ البِنَاءِ يَوْمَ بَنَى. وَتَمَامه فِي «العَيْنِيّ».

(**زَائِغَة مُسْتَطِيلَة**) أَي سِكَّة طَويلَة (**يَتَشَعَّب عَنْهَا**) سِكَّة (**مِثْلها**) لَكِن (**غَيْر نَافِذَة**) إِلى مَحَلٍّ آخَر (**يُمْنَع أَهْلِ الأُولَى عَن «فَتْح» بَابٍ**) لِلمُرُورِ لَا لِلاسْتِضَاءَةِ وَالرِّيحِ «عَيْني».

السفل والعلو حق في ملك الآخر لذي العلو حتى قراره ولذي السفل حق دفع المطر والشمس عن السفل فالملك مطلق والحق مانع وقد اجتمعا فجمعنا بينهما، انتهى.

وفي «الفتح» نقلاً عن كتاب الحيطان رجل أراد أن يهدم داره ولأهل السكة ضرر لأنه يخرب السكة المختار أنه يمنع فلو هدمه مع هذا وكان قادرًا على بنائه الأصح أنه لا يجبر وعن كتاب الغصب من «الخلاصة» رجل هدم داره فانهدم دار جاره لا يضمن، انتهى ملخصًا.

قوله: (**زَائِغَة**) من زاغت الشمس إذا مالت وتسمى المحلة والسكة زائغة لميلها من طرف إلى طرف.

وفي «تهذيب ديوان الأدب»: الزائغة الطريق الذي حاد عن الطريق الأعظم.

قوله: (**مِثْلها**) أي: طويل.

قوله: (**يُمْنَع أَهْلِ الأُولَى عَن «فَتْح» بَابٍ**) لأن فتحه للمرور ولا حق لأهل الأولى في المرور في الزائغة المتشعبة كما ذكره بعد بل هو لأهلها بالخصوص؛ ولذا لو بيعت دار في المتشعبة لم يكن لأهل الأولى شفعة بخلاف أهل الثانية، فإن لأحدهم أن يفتح بابًا في الأولى لأن له حق المرور فيها.

قال العلامة المقدسي: هذا إذا «فتح» في باب يدخل منه إليها، أما في الجانب الآخر غير النافذ فلا، انتهى «حموي» وما ذكره المصنف هو المعتمد وقيل: لا يمنع.

قوله: (**لَا لِلاسْتِضَاءَةِ وَالرِّيحِ**) الأصح منعه من «الفتح» لنص محمد عليه في «الجامع» لأن المنع بعد «الفتح» لا يمكن؛ أي: لا يمكن مراقبته ليلًا ونهارًا

(**فِي الْقُصْوَى**) الغَيْر نَافِذَةِ عَلَى الصَّحِيحِ إِذ لَا حَقَّ لَهُم فِي الْمُرُورِ، بِخِلَافِ النَّافِذَة (**وَفِي زَائِغَةٍ مُسْتَدِيرَةٍ لَزق**) أَي: اتَّصَلَ (**طَرَفَاهَا**) أَي: نِهَايَة سِعَة اعْوِجَاجِهَا بِالمُسْتَطِيلَةِ .(**لَا**) يُمْنَع لأَنَّهَا كَسَاحَةٍ مُشْتَرَكَةٍ فِي دَارٍ، بِخِلَافِ مَا لَو كَانَت مُرَبَّعَة فَإِنَّها كَسِكَّةٍ فِي سكَّةٍ؛ وَلِذَا يُمْكِنهم نَصْبُ البَوَابَة انْتَهَى«ابنُ كَمَال» بِهَذِهِ الصُّورَة: زَائِغَة غَيْر نَافِذَة، زَائِفَة نَافِذَة مُرَبَّعَة – زَائِغَة مُسْتَدِيرَة ـ زَائِغَة مُرَبّعَة ـ].

في الخروج مطلقًا؛ ولأنه ربما يدعي بعد تركيب الباب وطول الزمان حقًا في المرور ويستدل عليه بتركيب الباب فيكون بتركيبه ممهدًا لنفسه دعوى حق المرور فيكون القول قوله للظاهر، وهو فتح الباب، انتهى «حموي».

قوله: (**بِخِلَافِ النَّافِذَة**) فإن له أن يفتح بابًا فيها للمرور، فإن المرور فيها حق العامة وهو منهم.

قوله: (**وَفِي زَائِغَةٍ مُسْتَدِيرَةٍ**) أي: متشعبة عن أخرى.

قوله: (**أَي: نِهَايَة سِعَة اعْوِجَاجِهَا**) أي: وهي غير نافذة وبالأولى إذا كانت نافذة وتبع الشارح في هذا العيني، والظاهر أنه ليس بقيد، ويحرر.

قوله: (**لَا يُمْنَع**) قال العلامة «مسكين»: هذا إذا كانت مثل نصف الدائرة أو أقل حتى لو كانت أكبر من ذلك لا يفتح فيها فتتصور صورتان يكون له «فتح» الباب في الأولى دون الثانية، انتهى.

وكأنه لأنها إذا زادت على نصف الدائرة لم تكن كالساحة.

قوله: (**لأَنَّهَا كَسَاحَةٍ مُشْتَرَكَةٍ**) غاية الأمر أن فيها اعوجاجًا؛ ولذا يشتركون في الشفعة إذا بيعت دار فيها، انتهى «بحر».

قوله: (**بِخِلَافِ مَا لَو كَانَت مُرَبَّعَة**) مفهوم التقييد بالمستديرة.

قوله: (**فَإِنَّها كَسِكَّةٍ فِي سكَّةٍ**) أي: فليس لأهل الأولى «الفتح» في المربعة.

قوله: (**بِهَذِهِ الصُّورَة**) الصور في هذا المحل اختلفت رقمًا ولكنها قريبة الفهم من المقام.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يُمْنَعُ الشَّخْصُ مِنْ تَصَرُّفِهِ فِي مُلْكِهِ إِلَّا إِذَا كَانَ الضَّرَر**) بِجَارِهِ ضَرَرًا (**بَيِّنًا**) فَيُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى: «بَزَّازِيَّة» وَاخْتَارَهُ فِي «العِمَادِيَّة»

تتمة:

زقاق غير نافذ أراد إنسان من أهله أن يتخذ طينًا فيه؛ إذ ترك من الطريق قدر الممر للناس ويرفعه سريعًا ويفعل في الأحايين مرة لا يمنع، وكذا لو أراد أن يبني مصطبة ولو له دار في سكة ودار أخرى في سكة أخرى ظهرها في الأولى له «فتح» باب لها؛ لأن أهل هذه السكة شركاء فيها من أعلاها إلى أسفلها وفي «التتمة»: زقاق غير نافذ اشترى رجل في القصوى دارًا فأراد أن يهدمها ويجعلها طريقًا نافذًا ليس له ذلك، انتهى.

زاد في «البزازية» ولو أراد أن يجعلها مسجدًا له ذلك ولمن شاء أن يصلي فيه ولا يجعلونها طريقًا، وجعل العمادي الخان كالمسجد ولو له دار في محلة عامرة أراد أن يخربها اختلف الإفتاء بالجواز والمنع وإذا تضرر الجيران بالهدم المختار أنه ليس لهم جبره على البناء قال الإمام في سكة غير نافذة ليس لأصحابها بيعها ولا قسمتها بينهم؛ لأن الطريق الأعظم إذا كثر فيه الناس كان لهم الدخول للزحام، الكل من «البحر».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُمْنَعُ الشَّخْصُ مِنْ تَصَرُّفِهِ فِي مُلْكِهِ إِلَّا إِذَا كَانَ الضَّرَر بَيِّنًا**) البين هو ما يكون سبب الهدم وما يوهن البناء أو يخرج عن الانتفاع بالكلية وما يمنع الحوائج الأصلية كسد الضوء بالكلية واختاروه للفتوى وأما منع؛ أي: ضرر ما فيسد باب الانتفاع بملكه «حموي».

وذكر الرازي في كتاب الاستحسان أن الدار إذا كانت مجاورة لدور وأراد صاحبها أن يبني فيها تنورًا للخبز الدائم كما تكون في الدكاكين أو رحى للطحن أو مدقات للقصارين لم يجز لأن ذلك يضر بجاره ضررًا فاحشًا لا يمكن التحرز عنه، فإنه يأتي منه الدخان الكثير الشديد ورحى الطحن ودق القصارين يوهن البناء بخلاف الحمام؛ لأنه لا يضر إلا بالنداوة، وَيُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ بِأَنْ يَبْنِيَ

وَأَفْتَى بِهِ قَارِئ «الهِدَايَة»، حَتَّى يُمْنَع الجَار مِنْ «فَتْح» الطَّاقَة، وَهَذَا جَوَاب المَشَايِخ اسْتِحْسَانًا، وَجَوَاب ظَاهِر الرِّوَايَة عَدَم المَنْع مُطْلَقًا، وَبِهِ أَفْتَى طَائِفَة، كَالإِمَامُ ظَهِير الدِّين وَابنُ الشُّحْنَة وَوَالِدِه، وَرَجَّحَهُ فِي «الفَتْح» وَفِي قِسْمَةِ «المُجْتَبَى» وَبِهِ يُفْتَى وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ ثَمَّةَ، فَقَالَ: وَقَد اخْتَلَف الإِفْتَاء، وَيَنْبَغِي أَن يعوّل عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَحَيْثُ تَعَارَض مَتْنُهُ وَشَرْحُهُ؛ فَالعَمَلُ عَلَى المُتُونِ كَمَا تَقَرَّرَ مِرَارًا، فَتَدَبَّر!

حَائِطًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ جَارِهِ، بخلاف التنور الصغير المعتاد في البيوت، انتهى «بحر».

ثُمَّ قَالَ: أَصَابَ سَاحَةٌ فِي الْقِسْمَةِ فَأَرَادَ أَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهَا وَيَرْفَعَ الْبِنَاءَ وَمَنَعَهُ الْآخَرُ فَقَالَ يَسُدُّ عَلَيَّ الرِّيحَ وَالشَّمْسَ لَهُ الرَّفْعُ وَلَهُ أَنْ يَتَّخِذَهُ حَمَّامًا أو تنورًا وإن كف عما يؤذي جاره فهو أحسن فقد جاء في الحديث أن من آذى جاره ورثه الله تعالى داره وقد جرب فوجد كذلك والحاصل أن الذي عليه غالب المشايخ من المتأخرين الاستحسان في جواب هذه المسائل وأفتى طائفة بجواب القياس المروي، انتهى؛ أي: وهو الجواز مطلقًا.

قوله: **(حَتَّى يُمْنَع الجَار مِنْ «فَتْح» الطَّاقَة)** قال «الحموي»: نقلاً عن العلامة المقدسي: اعلم أني وجدت في تهذيب القلانسي قولًا ينبغي اختياره في «فتح» الكوة في البناء المشرف على ساحة الشخص أو داره وهو أنه إن كانت الكوة للطل يمنع، وإن كانت للضوء لا يمنع.

قلت: والأولى هي التي في أسفل البناء التي يمكن الطل منها، والثانية هي التي في أعاليه أو عليها شباك، فالظاهر أنها للضوء، انتهى.

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ ثَمَّةَ)** أي: في كتاب القسمة.

قوله: **(وَيَنْبَغِي أَن يعوّل عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ)** وهو القياس، وقد علمت أن غالب المتأخرين على جواب الاستحسان وهو التفصيل.

قوله: **(فَالعَمَلُ عَلَى المُتُونِ)** قد يقال: إن هذا لا يقال في كل متن مع شرح بل هذا في نحو المتون المتقدمة.

قُلْتُ: وَبَقِي مَا لَو أشكل هَلْ يضرّ أَم لَا؟

وَقَد حَرَّر مُحَشّي «الأَشْبَاه» المَنْع قَاسيًا عَلَى مَسْأَلَةِ السّفْل وَالعُلُوّ أَنَّهُ لَا يَتِدُ إِذَا أَضرَّ، وَكَذَا إِذا أَشْكَلَ عَلَى المُخْتَارِ لِلفَتْوَى كَمَا فِي «الخَانِية».

قَالَ المحشي: فَكَذَا تَصَرّفه فِي مُلْكِهِ إِن أَضرَّ أَو أَشْكَلَ.

(**يُمْنَع، وَإِنْ لَمْ يضرّ لَمْ يُمْنَع**) قَالَ: وَلَم أَرَ مَنْ نَبَّهَ عَلَيْهِ، فَلْيغْتَنِم؛ فَإِنَّهُ مِنْ خَوَاص كِتَاب، انْتَهَى.

(**ادَّعَى**) عَلَى آخر (**هِبَة**) مَع قَبْضٍ (**فِي وَقْت فَسُئِلَ**) المُدَّعي (**بَيِّنَة فَقَالَ**) قَد (**جَحَدْنِيها**) أَي الهِبَة (**فَاشْتَرَيْتها مِنْهُ أَو لَمْ يَقُلْ ذَلِكَ**) أَي جَحَدْنِيها، وَمَفَادُهُ الاكْتِفَاء بِإمْكَانِ التَّوْفِيق، وَهُوَ مُخْتَار شَيْخ الإِسْلَام مِنْ أَقْوَالٍ أَرْبَعَة، وَاخْتَارَ الخَجَنْدي

قوله: (**وَكَذَا إِن أَشْكَلَ**) هو المقصود من العبارة.

قوله: (**قَالَ المحشي**) هو الشيخ صالح على ما يتبادر من سابقه، ومن نقله عنه كثيرًا ولا حاجة إلى هذه العبارة للاستغناء عنها بما قبلها.

قوله: (**مَع قَبْضٍ**) قيد به لأن دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة، فلابد في دعواها من ذكر القبض «بحر» وليس للاحتراز عن دعوى الشراء بعدما ادعى الهبة بدون التسليم، أبو السعود.

قوله: (**فِي وَقْت**) ظرف لهبة لا لادعى، انتهى «حلبي».

وذلك كما إذا ادعى أنه وهبها له في رمضان.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: مفاد قوله أو لم يقل ذلك، انتهى «حلبي».

قوله: (**مِنْ أَقْوَالٍ أَرْبَعَة**) الأول: لا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي الإمكان.

الثاني: كفاية الإمكان مطلقًا؛ أي: من المدعي أو المدعى عليه تعدد وجه التوفيق أو اتحد.

الثالث: ما ذكره عن الخجندي.

الرابع: كفاية الإمكان إن اتحد وجه التوفيق لا إن تعددت وجوهه، وهذا

أَنَّهُ يَكْفِي مِنَ الْمُدَّعى عَلَيْهِ لَا مِنَ الْمُدَّعي لأَنَّهُ مُسْتَحَق وَذَلِكَ وَافِع، وَالظَّاهِر يَكْفِي لِلدَّفْعِ لَا لِلاسْتِحْقَاقِ «بَزَّازِيَّة».

(فَأَقَامَ بَيِّنَة عَلَى الشِّرَاءِ بَعْدَ وَقْتِها) أَي وَقْت الهِبَة.

(تُقْبَل فِي الصُّورَتَيْن وَقَبْله لَا) لِوضوح التَّوفيق فِي الوَجْهِ الأَوَّل وَظُهُور التَّناقُض فِي الثَّانِي، وَلَو لَمْ يَذْكُر لَهُما تَاريخًا أَو ذَكَرَ لأَحَدهما تُقْبَل لإِمْكَانِ التَّوْفيق بِتَأْخِيرِ

الخلاف يجري في كل موضع حصل فيه التناقض من المدعي أو من شهوده أو من المدعى عليه كما في «البحر».

قوله: **(أَنَّهُ يَكْفِي مِنَ المُدَّعى عَلَيْهِ)** لأن الظاهر عند الإمكان وجوده ووقوعه والظاهر حجة في الدفع لا في الاستحقاق، انتهى «بحر».

قوله: **(بَعْدَ وَقْتِها)** كشوال وهو ظرف للشراء كقبله، انتهى «حلبي».

قوله: **(فِي الصُّورَتَيْن)** يعني ما إذا قال: جحدنيها أو لا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَقَبْله)** كشعبان.

قوله: **(لِوضوحِ التَّوفيق فِي الوَجْهِ الأَوَّل)** وهو ما إذا كان الشراء بعد وقت الهبة وهذا التعليل إنما يظهر فيما إذا قال: جحدنيها، وأما إذا لم يقله فالذي فيه إمكان التوفيق.

قوله: **(وَظُهُور التَّناقُض فِي الثَّانِي)** أي: التناقض بين الدعوى والبينة، وإلا فالمدعي لا تناقض منه؛ لأنه ما ادعى الشراء سابقًا على الهبة والتناقض يبطل الدعوى وكما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين كمتكلم واحد حكمًا كوارث ومورث ووكيل وموكل والأولى في «البزازية» ولم أر الآن الثانية صريحًا وهي ظاهرة من الأولى «بحر» قال أبو السعود: وفي هذا دلالة ظاهرة على ما نقله الشيخ حسن في رسالة الإبراء عن فتاوى الشيخ الشلبي حيث حكى الإجماع على أن دعوى الوارث لا تسمع في شيء لا تسمع فيه دعوى مورثه أن لو كان حيًا كما إذا أقر مورثه بقبض ما يخصه من التركة وأبرأ إبراء عامًا لا تسمع دعوى الوارث بعده . . .إلخ.

الشِّراء، وَهَل يُشْتَرط كَوْن الكَلَامَيْن عِنْدَ القَاضِي أَو الثَّانِي فَقَط؟ خِلَاف، ويَنْبَغِي تَرْجِيح الثَّانِي «بَحْر».

لأَنَّ بِهِ التَّناقُض وَالتَّناقُض يُرْفَع بِتَصْدِيقِ الخَصْمِ وَبِقَوْلِ المُتَناقض تَركت الأَوَّل وَادَّعَى بِكَذَا أَو بِتَكْذيبِ الحَاكِمِ، ....

وإذا عرف هذا في الإبراء فكذا في غيره من بقية الموانع كما لو ترك الدعوى في حق لا من جهة الإرث حتى مضى خمس عشرة سنة، وقولهم لا تسمع الدعوى بعد خمس عشرة سنة الا في الإرث يحمل على ما إذا لم تمض الخمس عشرة سنة قبل موت مورثه، انتهى.

قوله: **(كَوْن الكَلَامَيْن)** أي: المتناقضين.

قوله: **(أَو الثَّانِي فَقَط)** أي: ويحتاج إلى إثبات الأول عند القاضي ليدفع به دعوى المدعي.

قوله: **(لأَنَّ بِهِ التَّناقُض)** هو للمصنف قال العلامة المقدسي: ينبغي أن يكون أحدهما عند القاضي بل يكاد أن يكون الخلاف لفظًا لأن الذي حصل سابقًا على مجلس القاضي لا بد أن يثبت عنده ليترتب على ما عنده حصول التناقض والثابت بالبيان كالثابت بالعيان فكأنهما في مجلس القاضي؛ فالذي شرط كونهما بمجلسه يعم الحقيقي والحكمي في السابق واللاحق، انتهى.

قوله: **(بِتَصْدِيقِ الخَصْمِ)** أي: بأن يصدقه في كلاميه.

قوله: **(وَبِقَوْلِ المُتَناقض تَركت الأَوَّل)** قال في «المنح»: وبرجوع المتناقض بأن يقول تركته وادعى بكذا، انتهى.

قوله: **(أَو بِتَكْذيبِ الحَاكِمِ)** كمن ادعى أنه كفل عن مديونه بألف؛ فأنكر الكفالة وبرهن الدائن أنه كفيل عن مديونه، وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال، ثم إن الكفيل ادعى على المديون أنه كفل عنه بأمره وبرهن على ذلك تقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لأنه صار مكذبًا شرعًا بالقضاء، وكذا إذا استحق المشتري من المشتري بالحاكم يرجع على البائع بالثمن، وإن

وَتَمَامُهُ فِي «البَحْر»، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(كَمَا لَو ادَّعَى أَوَّلًا أَنَّها) أَي الدَّار مَثَلًا **(وَقْفٌ عَلَيْهِ ثُمَّ ادَّعَاهَا لِنَفْسِهِ)** أَو ادَّعَاهَا لِغَيْرِهِ ثُمَّ ادَّعَاهَا **(لِنَفْسِهِ)** لَمْ تُقْبَلْ لِلتَّنَاقُضِ وَقِيلَ تُقْبَل إِنْ وفّق بِأَن قَالَ كَانَ لِفُلَانٍ ثُمَّ اشْتَرَيته «دُرَر» فِي أَوَاخِرِ الدعْوَى.

قَالَ: **(وَلَو ادَّعَى المُلْك)** لِنَفْسِهِ **(أَوَّلًا ثُمَّ)** ادَّعَى **(الوَقْف)** عَلَيْهِ **(تُقْبَل كَمَا لَو ادَّعَاهَا لِنَفْسِهِ ثُمَّ لِغَيْرِهِ)** فَإِنَّهُ يُقْبَل].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَمَنْ قَالَ لآخَر: اشْتَرَيت مِنِّي هَذِهِ الجَارِيَة وَأَنْكَرَ)** الآخَر الشِّراء جَازَ **(لِلبَائِعِ أَنْ يَطَأَهَا** ....

كان كل مشتر مقرًا بالملك لبائعه؛ لكنه لما حكم ببرهان المستحق صار مكذبًا شرعًا باتصال القضاء به، انتهى.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «البَحْر»)** قد ذكرنا غالبه.

قوله: **(كَمَا لَو ادَّعَى أَوَّلًا ...إلخ)** تشبيه في النفي.

قوله: **(ثُمَّ ادَّعَاهَا لِنَفْسِهِ)** لوجود التناقض مع عدم إمكان التوفيق؛ إذ الوقف لا يصير ملكًا.

قوله: **(وَقِيلَ تُقْبَل إِنْ وفّق)** هذا راجع إلى المسألة الثانية، ومقتضى ما سبق أن إمكان التوفيق بما ذكر كافٍ.

قوله: **(ثُمَّ ادَّعَى الوَقْف عَلَيْهِ)** كذا في «المنح» والذي في «البحر» و«الحموي» عدم التقييد بقوله عليه وعليه؛ فالتوفيق ممكن بأن تكون ملكًا لنفسه ثم وقفها، وأما على التقييد به فلا يظهر توفيق؛ لأنه تناقض ظاهر لا توفيق فيه ويمكن جريانه على مذهب الثاني القائل بصحة وقفه على نفسه.

قوله: **(فَإِنَّهُ يُقْبَل)** لاحتمال أنها انتقلت لغيره منه.

قال الشارح: قوله: **(اشْتَرَيت مِنِّي هَذِهِ الجَارِيَة)** أي: والواقع كذلك.

قوله: **(لِلبَائِعِ أَنْ يَطَأَهَا)** أي: بعد الاستبراء إن كانت في يد المشتري

إن تَرَكَ البَائِع **(الخُصُومَة)** وَاقْتَرَنَ تَرْكه بِفِعْلٍ يَدُلّ عَلَى الرِّضَا بِالفَسْخِ كَإِمْسَاكِهَا وَنَقْلِهَا لِمَنْزِلِهِ، لِمَا تَقَرَّرَ أَن **(جُحُود)** جَميعِ العُقُودِ **(مَا عَدَا النِّكَاح فسخ)** فَلِلبَائِعِ رَدّها بِعَيْبٍ قَديم ....

«حموي» عن الشهاب الشلبي.

قوله: **(إِن تَرَكَ البَائِع الخُصُومَة وَاقْتَرَنَ ...إلخ)** هذا ما ذكره صاحب «الهداية» جازمًا به، وبعضهم اكتفى بعزم القلب على الترك، وبعضهم اشترط الإشهاد عليه.

قوله: **(لِمَا تَقَرَّرَ)** علة للمصنف.

قوله: **(مَا عَدَا النِّكَاح)** فإنه لا يحتمل الفسخ بسبب من الأسباب فلو ادعى تزوجها على ألف فأنكرت ثم أقامت البينة على ألفين قبلت ولا يكون إنكارها تكذيبًا للشهود، وفي البيع لا يقبل ويكون تكذيبًا للشهود ولو ادعت عليه نكاحًا وحلف عندهما أو لم يحلف عنده لا يحل لها التزوج بغيره لأن إنكاره لا يكون فسخًا فيحتاج القاضي بعده أن يقول فرقت بينكما أو يقول الخصم إن كانت زوجتي، فهي طالق بائن ولو ادعى على امرأة أنه تزوجها فأنكرت المرأة ثم مات الزوج فجاءت المرأة تدعي ميراثه، فلها الميراث كعكسه عندهما وعند الإمام لا ميراث له لأنه لا عدة عليه؛ ولذا كان له أن يتزوج بأختها وأربع سواها ولو ادعت الطلاق فأنكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث وكما لا يكون إنكار النكاح فسخًا لا يكون طلاقًا وإن نوى بخلاف لست لي بامرأة، فإنه يقع به إن نوى عنده خلافًا لهما.

قوله: **(فَلِلبَائِعِ رَدّها بِعَيْبٍ قَديمٍ)** أي: لم يطلع عليه قبل بيعها؛ لأنه لو علم به قبل بيعها من الجاحد لا يكون له ردها؛ لأن إقدامه على البيع بعد العلم بالعيب أمارة الرضا به، أفاده أبو السعود.

وفي «النهاية» إذا عزم على ترك الخصومة قبل تحليف المشتري ليس له أن يردها على بائعها لأنه غير مضطر في فسخ البيع الثاني لاحتمال أن ينكل عند

لِتَمَامِ الفَسْخِ بِالتَّرَاضِي «عَيْنِي».

أَمَّا النِّكَاح فَلَا يَقْبَل الفَسْخ أَصْلًا (فـ) لِذَا (**لَو جَحَدَ أَنَّهُ تَزَوَّجها ثُمَّ ادَّعَاه وَبَرْهَنَ**) عَلَى النِّكَاحِ (**يُقْبَل**) بُرْهَانه (**بِخِلَافِ البَيْع**) فَإِنَّهُ إِذَا أَنْكَرَهُ ثُمَّ ادَّعَاهُ لَا يُقْبَل لانْفِسَاخِهِ بِالإِنْكَارِ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَقَرَّ بِقَبْضِ عَشَرَةٍ**) دَرَاهِم (**ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا زُيُوف**) أَو نَبْهَرَجَةٌ

التحليف فاعتبر بيعًا جديدًا في حق ثالث والأشبه أن يكون هذا التفصيل بعد القبض وأما قبل القبض فينبغي أن يرد مطلقًا؛ أي: ولو قبل تحليفه؛ لأنه فسخ من كل وجه في غير العقار فلا يمكن حمله على البيع زيلعي وغيره.

قوله: (**لِتَمَامِ الفَسْخِ بِالتَّرَاضِي «عَيْنِي»**) قال في شرح «الكنز» لأنه لما جحد الشراء كان ذلك فسخًا منه لأنه رفع العقد من الأصل والجحود كذلك فكان بينهما مناسبة فجازت الاستعارة فكان فسخًا من جهته فإذا ساعده البائع بترك الخصومة تم الفسخ، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ النِّكَاح**) الأولى حذفه وهذه المسائل الأنسب بذكرها كتاب الدعوى وإنما ذكرت لبيان حكم القضاء فيها.

قال الشارح: قوله: (**أَقَرَّ بِقَبْضِ عَشَرَةِ دَرَاهِم**) أطلق فيها فشمل ما إذا كانت دينًا من قرض أو ثمن مبيع أو غصبًا أو وديعة كما في «الفتح» وقيد بالدراهم لأن المشتري لو أقر أنه قبض المبيع ثم ادعى عيبًا به فإن القول لبائعه لأن المبيع متعين فإذا قبضه وأقر، أقر بأنه استوفى حقه دلالة فبدعواه العيب صار متناقضًا «حموي».

قوله: (**ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا زُيُوف**) عبر بثم ليفيد أن البيان إذا وقع مفصولًا يعتبر فالموصول أولى بالاعتبار، انتهى «منح».

قوله: (**أَوْ نَبْهَرَجَةٌ**) صوابه بنهرجة بتقديم الباء على النون كما يستفاد من «المغرب» أبو السعود عن «الحموي».

والزيف ما زيفه بيت المال والبنهرجة ما يرده التجار وقيل الزيوف هي

(صُدِّقَ) بيَمِينِهِ لأَنَّ اسمَ الدَّرَاهِم يَعمّها، بِخِلَافِ ستوقَة لِغَلَبَةِ غشها **(وَ)** لِذَا **(لَو ادَّعَى أَنَّهَا ستُّوقَة لَا)** يُصَدّق **(إِنْ)** كَانَ البَيَان **(مَفْصُولًا وَصُدِّق لَو)** بَيَّنَ **(مَوْصُولًا)** نِهَايَة، فَالتَّفصيلُ فِي المَفْصُولِ لَا فِي المَوْصُولِ **(وَلَو أَقَرَّ بِقَبْضِ الجِيَادِ لَمْ يُصَدَّق مُطْلَقًا)** وَلَو مَوْصُولًا لِلتَّنَاقُضِ **(وَلَو أَقَرَّ أَنَّهُ قَبَضَ حَقّه أَو)** قَبَض **(الثَّمَن أَو اسْتَوْفَى)** حَقّه **(صُدِّقَ فِي دَعْوَاه الزِّيَافَة لَو)** بَيَّنَ **(مَوْصُولًا وَإِلَّا لَا)** ....

المغشوشة والبنهرجة هي التي تضرب في غير دار السلطان وفي «الإيضاح» الزيف ما زيفه بيت المال لنوع قصور في جودته إلا أنه تجري فيه المعاملة بين التجار والنبهرجة ما يرده التجار لرداءة فضته والستوقة التي وسطها نحاس أو رصاص ووجهها فضة وهي معرب (سه تويه)، انتهى.

وفي «الفتح» سه ثلاث يعني ثلاث طاقات الأعلى والأسفل فضة والأوسط نحاس انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ سَتُّوقَةِ)** بفتح السين كما في «الفتح» ونقل الشيخ شاهين عن «شرح المجمع» جواز الضم أيضًا أبو السعود والأولى حذف هذه العبارة والاقتصار على المصنف.

قوله: **(فَالتَّفصيلُ)** أي: بين الزيوف والبنهرجة وبين الستوقة.

قوله: **(وَلَو مَوْصُولًا لِلتَّناقُضِ)** الفرق بينه وبين ما بعده حيث يصدق فيه إذا كان موصولًا أنه في الثاني مقر بقبض القدر والجودة بلفظ واحد فإذا استثنى الجودة فقد استثنى البعض من الجملة فصح كما لو قال لفلان عليّ ألف الا مائة فأما إذا قال قبضت عشرة جيادًا فقد أقر بالوزن بلفظ على حدة وبالجودة بلفظ على حدة فإذا قال إلا أنها زيوف فقد استثنى الكل من الكل في حق الجودة وذلك باطل كأنه قال جياد إلا أنها غير جياد فهو كمن قال لفلان عليّ ألف درهم ودينار الا دينارًا فإن الاستثناء يكون باطلًا وإن ذكره موصولًا، انتهى «حلبي» مزيدًا عن «العناية».

قوله: **(فِي دَعْوَاه الزِّيَافَة)** ومثله البنهرجة لاتحاد الحكم فيهما وكذا الستوقة

لأَنَّ قَوْله جِيَاد مُفَسّر، فَلَا يَحْتَمِل التَّأْوِيل، بِخِلَافِ غَيْره لأَنَّهُ ظَاهِر أَو نَصّ؛ فَيَحْتَمِلُ التَّأْوِيل «ابنُ كَمَال»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَقَرَّ بِدَيْنٍ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَهُ قَرْضٌ وَبَعْضَهُ رِبًا**) وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ (**قُبِلَ**) بُرْهَانه «قُنْيَة» عَن عَلَاءِ الدِّين. وسَيَجِيء فِي الإِقْرَارِ.

(**قَالَ لآخَر لَكَ عَلَيَّ أَلف**) دِرْهَم (**فَرَدّه**) المُقِرّ لَهُ ....

قال في «النهاية» لو أقر بقبض حقه ثم قال إنها ستوقة أو رصاص يصدق موصولًا لا مفصولًا، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**لأَنَّ قَوْله جِيَاد**) علة لقوله ولو أقر بقبض الجياد فالأولى ذكره موصولًا به.

قوله: (**مُفَسّر**) بفتح السين المشددة من التفسير مبالغة الفسر وهو الكشف وهو ما ازداد وضوحًا على النص على وجه لا يبقى معه احتمال التأويل وحكمه وجوب العمل به وهذا غير ما قدمناه من التعليل.

قوله: (**بِخِلَافِ غَيْره**) أي: من المسائل التي بعدها.

قوله: (**لأَنَّهُ ظَاهِر**) الظاهر ما احتمل غير المراد احتمالًا بعيدًا والنص يحتمله احتمالًا أبعد دون المفسر لأنه لا يحتمل غير المراد أصلاً.

قال الشارح: قوله: (**لَكَ عَلَيَّ أَلف دِرْهَم ...إلخ**) قيد بالإقرار بالمال احترازًا عن الإقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء؛ فإنها لا ترتد بالرد أما الثلاثة الأول ففي «البزازية» قال لآخر: أنا عبدك فرد المقر له ثم عاد إلى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الإقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الإقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لأنهما إسقاط يتم بالمسقط وحده وأما الإقرار بالنسب وولاء العتاقة ففي «شرح المجمع» أنه لا يرتد فيهما بالرد.

قوله: (**فَرَدّه المُقِرّ لَهُ**) كما إذا قال ليس لي عليك شيء أو قال هي لك أو هي لفلان، انتهى «فتح»؛ أي: ولم يصدقه فلان وإلا فهو تحويل «بحر» وقيد برد المقر

(ثُمَّ صَدَّقه) فِي مَجْلِسِهِ.

(فَلَا شَيء عَلَيْهِ) لِلمُقرّ لَهُ إِلَّا بِحُجَّةٍ أَو إِقْرَارٍ ثانيًا، وَكَذَا الحُكْم فِي كُلّ مَا فِيهِ الحَقّ لِوَاحِدٍ.

له لأن المقر لو رد إقرار نفسه كأن أقر بقبض المبيع أو الثمن ثم قال لم أقبض وأراد تحليف الآخر أنه أقبضه أو قال هذه لفلان ثم قال هو لي وأراد تحليف فلان أو أقر بدين ثم قال كنت كاذبًا لا يحلف المقر له في المسائل كلها عند الإمام لأنه متناقض كقوله ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالًا وأراد تحليفه لم يحلف وعند أبي يوسف يحلف للعادة والفتوى على قول أبي يوسف قال الصدر الشهيد الرأي في التحليف إلى القاضي وفسره في «فتح القدير» بأنه يجتهد في خصوص الوقائع فإن غلب على ظنه أنه لم يقبض حين أقر يحلف له الخصم وإن لم يغلب على ظنه ذلك لا يحلفه وهذا إنما هو عند التترس في الإخصام، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ صَدَّقه)** قيد بكون التصديق بعد الرد لأنه لو قبل الإقرار أولًا ثم رده لم يرتد وكذا الإبراء عن الدين وهبته لأنه بالقبول قد تم وكذا إذا وقف على رجل فقبله ثم رد لم يرتد وإن رده قبل القبول ارتد وقالوا إن الإبراء يرتد بالرد إلا فيما إذا قال المديون أبرئني فأبرأه فإنه لا يرتد وكذا إبراء الكفيل لا يرتد بالرد.

قوله: **(فِي مَجْلِسِهِ)** قيد به ليفهم ما إذا لم يكن في مجلسه بالأولى، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلَا شَيء عَلَيْهِ لِلمُقرّ لَهُ)** لأن الإقرار هو الأول وقد ارتد بالرد والثاني دعوى فلا بد من الحجة أو تصديق الخصم.

قوله: **(إِلَّا بِحُجَّةٍ)** أي: بينة.

قوله: **(أَو إِقْرَارٍ ثانيًا)** الأولى ثان ويكون صفة للإقرار فإنه نكرة.

قوله: **(وَكَذَا الحُكْم فِي كُلّ مَا فِيهِ الحَقّ لِوَاحِدٍ)** كما هنا فإن المقر له ينفرد برد الإقرار بخلاف ما إذا قال اشتريت وأنكر فإن له أن يصدقه لأن أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد، انتهى «حلبي» عن «الهداية».

(**وَمَنِ ادَّعَى عَلَى آخَر مَالًا فَقَالَ**) المُدَّعَى عَلَيْهِ: (**مَا كَانَ لَكَ عَلَيَّ شَيء قَط فَبَرْهَنَ المُدَّعِي عَلَى**) أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ (**أَلف وَبَرْهَنَ**) المُدَّعَى عَلَيْهِ (**عَلَى القَضَاءِ**) أَي الإِيفَاءِ (**أَو الإِبْرَار وَلَو بَعْدَ القَضَاء**) أَي الحُكْم بِالمَالِ؛ إِذ الدَّفع بَعْدَ قَضَاءِ القَاضِي صَحيح، إِلَّا فِي المَسْأَلَةِ المُخَمّسة كَمَا سَيَجِيء.

(**قُبِلَ**) بُرْهَانه لإِمْكَانِ التَّوْفِيق، لأَنَّ غَيْر الحَقّ قَدْ يُقْضَى وَيُبْرَأ مِنْهُ دَفْعًا لِلخُصُومَةِ، وسَيَجِيء فِي الإِقْرَارِ أَنَّهُ لَو بَرْهَنَ عَلَى قَوْلِ المُدَّعِي: أَنَا مُبْطِلٌ فِي الدَّعْوَى أَو شُهُودي كِذْبَة أَو لَيْسَ لِي عَلَيْهِ شَيء صَحَّ الدَّفْع إِلَى آخِرِهِ، وَذَكَرَهُ فِي «الدُّرَر» قُبَيْل الإِقْرَار فِي فَصْلِ الاسْتِشْرَاءِ (**كَمَا**) يُقْبَل (**لَو ادَّعَى القَصَاص عَلَى آخر**

وفي «البحر» الحاصل أن كل شيء يكون لهما جميعًا إذا رجع المنكر إلى التصديق قبل أن يصدقه الآخر على أنكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون الحق فيه لواحد كالهبة والصدقة والإقرار لا ينفعه إقراره بعده، انتهى؛ أي: لا ينفعه رجوعه إلى التصديق، انتهى «أبو السعود» وحاصل مسائل الإقرار بالمال أنه لا يخلو إما أن يرده مطلقًا فيبطل الإقرار وإما أن يرد الجهة التي عينها المقر وحولها إلى أخرى فإن لم يكن بينهما منافاة وجب كما إذا قال له عليّ ألف بدل قرض فقال بدل غصب وإن كان بينهما منافاة كأن قال ثمن عبد لم أقبضه وقال قرض أو غصب ولم يكن العبد في يده لزمه الألف وأما أن يرده لنفسه ويحوله إلى غيره فإن صدقه الغير تحول إليه وإلا فلا.

قوله: (**مَا كَانَ لَكَ عَلَيَّ شَيء قَط**) ذكر قط اتفاقي «حموي».

قوله: (**وَلَو بَعْدَ القَضَاء**) أي: قضاء القاضي بلزوم المال على المنكر.

قوله: (**إِلَّا فِي المَسْأَلَةِ المُخَمّسة**) سميت بذلك لأن فيها خمسة أقوال، انتهى «حلبي».

قوله: (**كَمَا سَيَجِيء**) أي: في فصل دفع الدعاوى من كتاب الدعوى، انتهى «حلبي».

قوله: (**فِي فَصْلِ الاسْتِشْرَاءِ**) أي: طلب شراء شيء، انتهى «حلبي».

فَأَنْكَرَ) المُدَّعَى عَلَيْهِ .**(فَبَرْهَنَ المُدَّعِي)** عَلَى القَصَاصِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(ثُمَّ بَرْهَنَ المُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى العَفْوِ أَو)** عَلَى **(الصُّلْحِ عَنْهُ عَلَى مَالٍ، وَكَذَا فِي دَعْوَى الرّق)** بِأَنِ ادَّعَى عُبُودِيَّة شَخْصٍ؛ فَأَنْكَرَ فَبَرْهَنَ المُدَّعِي ثُمَّ بَرْهَنَ العَبْد أَنَّ المُدَّعِي أَعْتَقَهُ يُقْبَل إِن لَمْ يُصَالِحه، وَلَو ادَّعَى الإِيفَاء ثُمَّ صَالَحَهُ قُبلَ بُرْهَانه عَلَى الإِيفَاءِ «بَحْر».

وَفِيهِ: بَرْهَنَ أَنَّ لَهُ أَرْبَعْمَائَة ثُمَّ أَقَرَّ أَنَّ عَلَيْهِ لِلمُنْكر ثَلاثُمَائَة سَقَطَ عَن المُنْكر ثَلَاثْمَائة، وَقِيلَ: لَا وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «مُلْتَقط».

وَكَأَنَّهُ لأَنَّهُ لَمَّا كَانَ المُدَّعَى عَلَيْهِ جَاحِدًا فَذِمَّتُهُ غَير مَشْغُولَة فِي زَعْمِهِ، فَأَيْنَ تَقَع المقَاصَّة؟ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِنْ زَادَ)** كَلِمَة **(وَلَا أَعْرِفك وَنَحْوه)** كَمَا رَأَيْتك **(لَا)** يُقْبَل لِتَعَذُّرِ التَّوْفيق.

قال الشارح: قوله: **(إِن لَمْ يُصَالِحه)** راجع إلى قوله قبل برهانه قال في «المنح»: وهذا إذا لم يصالح أما إذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الإيفاء أو الإبراء لم يسمع برهانه على الإيفاء، انتهى.

قوله: **(وَلَو ادَّعَى الإِيفَاء)** لدين المدعي.

قوله: **(قُبلَ بُرْهَانه)** ولا يكون صلحه مبطلًا لدعوى الإيفاء لأن غير الحق قد يقضي دفعًا للخصومة.

قوله: **(وَقِيلَ: لَا وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** قال صاحب «البحر» وليتأمل في وجه عدم السقوط وأجاب المصنف عنه بما ذكره الشارح.

قوله: **(فَأَيْنَ تَقَع المقَاصَّة)** فله أن يطالبه بثلاثمائة.

قال الشارح: قوله: **(كَمَا رَأَيْتك)** أو ما جرى بيني وبينك معاملة أو مخالطة أو لا خلطة معنا أو لا أخذ ولا عطاء أو ما اجتمعت معك في مكان كذا في «الفتح».

قوله: **(لِتَعَذُّرِ التَّوْفيق)** لأنه لا يكون بين اثنين معاملة من غير معرفة، انتهى.

وَقِيلَ: يُقْبَل لأَنَّ الـمُحْتَجب أَو المخدرة قَد يَتَأَذَّى بِالشَّغَبِ عَلَى بَابِهِ فَيَأْمُر بِإِرْضَاءِ الخَصْم وَلَا يَعْرفه ثُمَّ يَعْرفه حَتَّى لَو كَانَ مِمَّن يَعْمَل بِنَفْسِهِ لَا يُقْبَل. نَعَم، لَو ادَّعَى إِقْرَار الـمُدَّعَى عَلَيْهِ بِالوُصُولِ وَالإِيصَال صَحَّ «دُرَر» فِي آخِر الدَّعْوَى؛ لأَنَّ التَّنَاقُض لَا يَمْنَع صِحَّة الإِقْرَارِ.

(**أَقَرَّ بِبَيْعِ عَبْدِهِ**) مِنْ فُلَانٍ (**ثُمَّ جَحَدَهُ صَحَّ**) ....

قوله: (**لأَنَّ الـمُحْتَجب**) هو من لا يتولى الأعمال بنفسه بقرينة قوله: (**حَتَّى لَو كَانَ ...إلخ**) وقيل من لا يراه كل أحد لعظمته.

قوله: (**بِالشَّغَبِ عَلَى بَابِهِ**) الشغب بالسكون وقيل: يحرك تهييج الشر.

قوله: (**حَتَّى لَو كَانَ ...إلخ**) هذا تفريع من «قاضي خان» وتبعه صاحب «النهاية» على التقييد بالمحتجب.

قوله: (**نَعَم، لَو ادَّعَى ...إلخ**) هذا مرتبط بكلام محذوف مفهوم من المقام تقديره وإذا لم يمكن التوفيق لم يندفع التناقض كما لو قال لم أدفع إليه شيئًا ثم ادعى الدفع لم يسمع لأنه يستحيل أن يكون دافعًا غير دافع في شيء واحد نعم لو ادعى . . .إلخ.

قوله: (**الـمُدَّعَى عَلَيْهِ**) أي: الذي ادعى عليه الدفع قال في «البحر» أما لو ادعى إقراره بالدفع إليه أو القضاء ينبغي أن يسمع لأن المناقض هو الذي يجمع بين كلامين وهنا لم يجمع ولهذا لو صدقه المدعي عيانًا لم يكن متناقضًا، انتهى.

قوله: (**بِالوُصُولِ وَالإِيصَال**) بأن ادعى إقراره بأنه وصله منه كذا أو أوصله وبرهن.

قوله: (**لأَنَّ التَّنَاقُض**) أي: من الغريم.

قوله: (**لَا يَمْنَع صِحَّة الإِقْرَارِ**) أي: إقرار الدائن بالدفع إليه.

قوله: (**ثُمَّ جَحَدَهُ صَحَّ**) أي: جحوده ومعنى صحة جحوده أنه لا يكون متناقضًا ولا تسمع البينة بإقراره السابق وفيه أن البيع عقد متحقق من إيجاب وقبول صادرين منهما فكيف صح جحوده.

لأَنَّ الإِقْرَار بِالبَيْع بِلَا ثَمَنٍ بَاطِل إِقْرَار «بَزَّازِيَّة».

(ادَّعَى عَلَى آخر أَنَّهُ بَاعَهُ أَمَتَهُ) مِنْهُ **(فَقَالَ)** الآخَر **(لَم أَبِعْهَا مِنْكَ قَط فَبَرْهَنَ)** المُدَّعِي **(عَلَى الشِّراءِ)** مِنْهُ **(فَوَجَدَ)** المُدَّعي **(بِهَا عَيْبًا)** وَأَرَادَ رَدَّها.

(فَبَرْهَنَ البَائِع أَنَّهُ) أَي: المُشْتَرِي **(بَرِيء إِلَيْهِ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ بِهَا لَمْ تُقْبَلْ)** بَيِّنَةُ البَائِع لِلتَّنَاقُضِ، وَعَنِ الثَّانِي تُقْبَل لإِمْكَانِ التَّوْفيق بِبَيْعِ وَكِيلِهِ وَإِبْرَائِهِ عَن العَيْبِ، ....

قوله: **(بِلَا ثَمَنٍ بَاطِل)** هذا إنما يظهر لو أقر ببيع عبده بلا ثمن والفرض الإطلاق والواقع الذي لا يكاد يتخلف أن البيع لا يكون الا بثمن فلو قيل بصحة الإقرار ثم بالبحث عن تعيين الثمن لكان له وجه.

قوله: **(أَنَّهُ بَاعَهُ)** أي: أن الآخر باع له أمته.

قوله: **(مِنْهُ)** لا حاجة إلى قوله منه لأن ضمير باعه يغني عنه، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَيْبًا)** أي: قديمًا يوجب الرد.

قوله: **(أَي: المُشْتَرِي)** لو رجع الضمير إلى البائع لكان أولى لأن البراءة من العيوب تكون من البائع غالبًا بأن يقول بعتكه وأنا بريء من الرد مما فيه من العيوب نعم الإبراء يكون من المشتري.

قوله: **(لِلتَّنَاقُضِ)** لأن اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة إلى غيره فيقتضي وجود العقد إذ الصفة بدون الموصوف لا تتصور وقد أنكره فيكون مناقضًا واستشكل بأنه ينبغي أن تقبل البينة فيها وفاقًا لأنه صار مكذبًا شرعًا ببينة المدعي فلحق إنكاره بالعدم كما تقدمت نظائره.

وقد يجاب بأن المقر إنما يصير مكذبًا شرعًا إذا حكم القاضي بما يخالف إقراره وفي هذه المسألة لم يقض بالبيع حتى يناقض الخصم فلم يكن مكذبًا شرعًا وفيه نظر.

قوله: **(لإِمْكَانِ التَّوْفيق بِبَيْع وَكِيلِهِ)** أي: فقوله أولًا لم أبعها منك قط؛ أي: مباشرة. وقوله: **(أَنَّهُ بَرِيء إِلَيْهِ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ)** أي: إلى وكيله وفعل الوكيل كفعل الموكل.

وَمِنْهُ وَاقِعَة سَمَرْقَنْد: ادَّعَت أَنَّهُ نَكَحَهَا بِكَذَا وَطَالَبَتْهُ بِالمَهْرِ فَأَنْكَرَ فَبَرْهَنَت؛ فَادَّعَى أَنَّهُ خَلَعَها عَلَى المَهْرِ تُقْبَل لاحْتِمَالِ أَنَّهُ زَوَّجَهُ أَبُوه وَهُوَ صَغِيرٌ وَلَم يَعْلَم «خُلَاصَة».

(يُبْطَل) جَميع **(صَكّ)** أَي مَكْتُوب **(كَتَبَ إِن شَاءَ اللَّه فِي آخِرِهِ)** وَقَالَا آخِره فَقَط، وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ رَاجِحٌ عَلَى قَوْلِهِ «فَتْح».

وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ الفُرْجَة كَفَاصِلِ السُّكُوت وَعَلى انْصِرَافِهِ لِلكُلّ فِي جُمَلٍ عُطِفَت

قوله: **(وَمِنْهُ وَاقِعَة سَمَرْقَنْد)** أي: من جنس مسألة المصنف وهو ما وقع فيه التناقض ولو صرح به لكان أوضح وسمرقند بفتح الميم مع سكون الراء.

قوله: **(ادَّعَت ...إلخ)** بدل من واقعة.

قوله: **(تُقْبَل)**؛ أي: دعواه؛ أي: ويطالب بالبرهان عليها.

قوله: **(لاحْتِمَالِ أَنَّهُ زَوَّجَهُ أَبُوه وَهُوَ صَغِيرٌ)** أي: فإنكاره النكاح يحمل على نفي مباشرته إياه وهو لا ينافي وقوعه له بطريق الإجبار مثلاً وإذا كان كذلك فلا يناقض دعوى الخلع على المهر بعد.

قوله: **(جَميع صَكّ)** فارسي معرب والجمع آصك وصكاك وصكوك، انتهى.

وأشار بقوله: جميع إلى أنه يبطل سواء اشتمل على شيء واحد أو أشياء والخلاف في الثاني.

قوله: **(آخِره)** بالرفع؛ أي: يبطل آخر الصك المشتمل على أشياء إذ الأصل في الجمل الاستقلال والصك يكتب للاستيثاق فلو انصرف إلى الكل كان مبطلًا له فيكون ضد ما قصد له فينصرف إلى ما يليه ضرورة كذا في «التبيين».

قوله: **(أَنَّ الفُرْجَة)** أي: على أن الفرجة في الخط كالسكوت في النطق فيكون الإنشاء راجعًا إلى ما بعد الفرجة كما يرجع في السكوت إلى ما بعده.

قوله: **(وَعَلى انْصِرَافِهِ)** أي: الإنشاء ولو قال وعلى الانصراف للكل لكان أوضح.

قوله: **(فِي جُمَلٍ)** أي: منطوق بها كقوله امرأته طالق وعبده حر وعليه

بِوَاو وَأُعْقِبَت بِشَرْطٍ، وَأَمَّا الاسْتِثْنَاءِ بِإِلَّا وَأَخَوَاتِها فَلِلأَخِير، إِلَّا لِقَرِينَةٍ كله مَائَة دِرْهَم وَخَمْسُون دِينَارًا إِلَّا دِرْهَمًا، فَلِلأَوَّلُ اسْتِحْسَانًا، وَأَمَّا الاسْتِثْنَاء بِإِنْ شَاءَ اللَّه بَعْدَ جُمْلَتَيْن إِيقَاعِيَّتَيْن فَإِلَيْهِمَا اتِّفَاقًا، وَبَعْدَ طَلَاقَيْن مُعَلّقين أَو طَلَاق مُعَلّق وَعِتْق مُعَلَّق

المشي إلى بيت الله تعالى إن شاء الله تعالى وأما الصك فمشى أبو حنيفة على أصله وهما أخرجا صورة الصك من عمومه بعارض اقتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب جملًا متعاطفة.

قوله: **(وَأُعْقِبَت بِشَرْطٍ)** سواء كان الشرط إنشاء أو غيره، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قوله: **(وَأَمَّا الاسْتِثْنَاءِ بِإِلَّا ...إلخ)** أي: الواقع لفظًا أو الواقع خطًا وهو بإطلاقه يعم طلاقين وعتاقين وطلاقًا وعتقًا.

قوله: **(فَلِلأَخِير)** أي: اتفاقًا كما علم في آية رد شهادة المحدود في القذف فإن قوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾ [النور: ٥] راجع إلى قوله: ﴿وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤] لا إلى قوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤] فلو أقر بمالين لشخصين واستثنى شيئًا كان من الآخر «بحر».

قوله: **(إِلَّا لِقَرِينَةٍ)** أي: فيعمل بها للأول أو للثاني.

قوله: **(فَلِلأَوَّلُ)** ولو قال إلا دينارًا فللثاني.

قوله: **(إِيقَاعِيَّتَيْن)** أي: منجزتين ليس فيهما تعليق بقرينة المقابلة نحو أنت طالق وهذا حر إن شاء الله انتهى «حلبي».

قوله: **(وَبَعْدَ طَلَاقَيْن مُعَلّقين)** نحو إن دخلت الدار فأنت طالق وفلانة إن شاء الله تعالى.

قوله: **(أَو طَلَاق مُعَلّق وَعِتْق مُعَلَّق)** نحو إن دخلت الدار فأنت طالق وعبدي حر إن شاء الله وأشار به إلى أنه لا فرق بين الشيئين من جنس واحد أو من جنسين والخلاف هذا في النطق وأما في الصك فهي المسألة المتقدمة وأفاد أن اتفاقهما معه إنما هو في الإيقاعيتين وأما في المعلقين فمحمد معه وخالف أبو يوسف.

فَإِلَيْهِما عِنْدَ الثَّالِث، وَلِلأخِير عِنْدَ الثَّانِي، وَلَو بِلَا عَطْفٍ أَو بِهِ بَعْدَ سُكُوتٍ فَلِلأَخِيرِ اتِّفَاقًا، وَعَطْفِهِ بَعْدَ سُكُوتِهِ لَغْو، إِلَّا بِمَا فِيهِ تَشْديد عَلَى نَفْسِهِ، وَتَمَامُهُ فِي «البَحْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**مَاتَ ذِمِّيٌّ فَقَالَت عِرْسُهُ: أَسْلَمْتُ بَعْدَ مَوْتِهِ وَقَالَت وَرَثَتُهُ: قَبْلَه صُدِّقوا**) تَحْكيمًا لِلحَالِ (**كَمَا**) يَحْكم الحَال ....

قوله: (**وَلَو بِلَا عَطْفٍ**) مفهوم قوله عطفت؛ أي: إذا وقع الشرط بعد جمل غير متعاطفة أو متعاطفة لكن حصل سكوت بينها؛ أي: في اللفظ أو فرجة في الخط.

قوله: (**فَلِلأَخِيرِ اتِّفَاقًا**) مراده بالأخير ما بعد السكوت.

قوله: (**وَعَطْفِهِ بَعْدَ سُكُوتِهِ لَغْو**) إذا كان فيه ما يوسع على نفسه كما إذا قال إن دخلت الدار فأنت طالق وسكت ثم قال وهذه الدار؛ أي: فقصد أن لا يقع الطلاق إلا بدخولهما.

قوله: (**إِلَّا بِمَا فِيهِ تَشْديد عَلَى نَفْسِهِ**) كما إذا قال إن دخلت الدار فأنت طالق وسكت ثم قال وهذه الأخرى دخلت المرأة الثانية في اليمين كما لو قال هذه طالق وسكت ثم قال وهذه طلقت الثانية «بحر».

قال الشارح: قوله: (**فَقَالَت عِرْسُهُ**) الأولى التأنيث كما هو في نسخة.

قوله: (**أَسْلَمْتُ بَعْدَ مَوْتِهِ**) أي: وقد مات وهي على دينه؛ فلها الميراث.

قوله: (**تَحْكيمًا لِلحَالِ**) أي: استصحابًا له فإن سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى وفي التحرير الاستصحاب الحكم ببقاء أمر محقق لم يظن عدمه.

قوله: (**كَمَا يَحْكم...إلخ**) هذه العبارة لم تكن في أصل المصنف وإنما الذي فيه قوله بعد كما في مسلم وجعل المصنف وجه الشبه فيهما كون القول للورثة فيهما.

(فِي مَسْأَلَةِ) جَرَيَانِ **(مَاءِ الطَّاحونَةِ)** ثُمَّ الحَال إِنَّمَا تَصْلُح حُجَّة لِلدَّفْع لَا لِلاسْتِحْقَاقِ **(كَمَا فِي مُسْلِمٍ مَاتَ فَقَالَت عِرْسُهُ)** الذِّمِّيَّة **(أَسْلَمْتُ قَبلَ مَوْتِهِ)** فَأَرِثُهُ **(وَقَالُوا بَعْده)** فَالقَوْلُ لَهُمْ، لأَنَّ الحَادِث يُضَاف لأَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: وَقَعَ الاخْتِلَاف فِي كُفْرِ المَيِّت وَإِسْلَامِهِ؛ فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي الإِسْلَام «بَحْر».

(قَالَ المُودَع) بِالفَتْحِ ....

قوله: **(فِي مَسْأَلَةِ جَرَيانِ مَاءِ الطَّاحونَةِ)** أي: المستأجرة إذا قال المستأجر لم أتمكن من الانتفاع بها لعدم جريان مائها وقال المالك بل تمكنت فينظر إلى وصف الماء في الحال ويحكم به فيما مضى.

قوله: **(لِلدَّفْعِ)** أي: لدفع دعوى المدعي كما في المسألة السابقة.

قوله: **(كَمَا فِي مُسْلِمٍ مَاتَ ...إلخ)** ظاهره أنه مثال للاستحقاق بتحكيم الحال وصنيع الشرح هنا ليس على ما ينبغي فلو أبقى المصنف من غير زيادة مسألة الطاحونة لكان أولى.

قوله: **(فَأَرِثُهُ)** بصيغة المضارع.

قوله: **(لأَنَّ الحَادِث ...إلخ)** أي: وهو الإسلام ولو كان القول قولها لكان تحكيم الحال موجبًا لاستحقاقها الإرث.

قوله: **(لأَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ)** وأقربها ما بعد موت الزوج.

قال الشارح: قوله: **(وَقَعَ الاخْتِلَاف ...إلخ)** بأن مات رجل له أبوان ذميَّان وولد مسلم فقالا: مات ابننا كافرًا وقال ولده المسلم مات مسلمًا فالميراث للولد دون الأبوين وكذا لو قالت امرأة مسلمة مات زوجي مسلمًا، وقال أولاده الكفار: كافرًا وصدق المرأة أخو الميت وهو مسلم قضي بالميراث للمرأة والأخ دون الأولاد.

قال صاحب «البحر»: ولا يحتاج إلى تصديق الأخ بل تكفي دعوة المرأة أنه مات مسلمًا وتبعه المقدسي.

(هَذَا) ابنُ مُودِعي بِالكَسْرِ **(المَيِّت لَا وَارِثَ لَهُ غَيْره دَفَعَهَا إِلَيْهِ)** وُجُوبًا كَقَوْلِهِ هَذَا ابنُ دَائِني، قَيد بِالوَارِثِ لأَنَّهُ لَو أَقَرَّ أَنَّهُ وَصِيّه أَو وَكِيله أَو المُشْتَرِي مِنْهُ لَمْ يدفعها **(فَإِنْ أَقَرَّ)** ثَانِيًا **(بِابنٍ آخَر لَهُ لَمْ يفد)** إِقْرَارًا **(إِذَا كَذَّبَه)** الابن **(الأَوَّل)** ....

قوله: **(هَذَا ابنُ مُودِعي)** مراده بالابن من يرث بكل حال فالبنت والأب والأم كالابن وقيد بالابن لأنه لو قال هذا أخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتأنى في ذلك، والفرق أن استحقاق الأخ مشروط بعدم الابن بخلاف الابن؛ لأنه وارث على كل حال وكل من يرث في حال دون حال فهو كالأخ.

قوله: **(لَا وَارِثَ لَهُ غَيْره)** قيد به لأنه لو قال له وارث غيره ولا أدري أمات أم لا لا يدفع إليه شيء لا قبل التلوم ولا بعده حتى يقيم المدعي بينة تقول: لا نعلم له وارثًا غيره ومثل إقرار المودع بما ذكر ما لو أقر أن الميت أقرّ بأن هذا ابنه أو أبوه أو مولاه أعتقه بخلاف ما لو أخبر عنه بأنها زوجته أو أنه مولى الموالاة أو الموصى له بالكل أو بالثلث فإنه لا يدفع إليهم المال لأن ذا اليد أقر بسبب ينتقض.

قوله: **(دَفَعَهَا إِلَيْهِ وُجُوبًا)** لإقراره أن ما في يده ملك الوارث خلافة عن الميت والعارية والعين المغصوبة كالوديعة، انتهى.

قوله: **(قَيد بِالوَارِثِ)** أي: الذي هو الابن ونحوه.

قوله: **(لَمْ يدفَعها)** لأنه أقرّ بقيام حق المودع وملكه فيها الآن فيكون إقرارًا على ملك الغير ولا كذلك بعد موته لزوال ملكه فإنه أقر له بملكه لمَا في يده من غير ثبوت ملك مالك معين فيه للحال، وفي فصل الشراء وإن أقر بزوال ملك المودع لكن لا ينفذ في حقه لأنه لا يملك إبطال ملكه بإقراره فصار كإقراره بالوكالة بقبض الوديعة.

قوله: **(فَإِنْ أَقَرَّ ثَانِيًا)** سواء كان متصلاً بالأول بأن قال هذا ابنه، وهذا الآخر أيضًا أو منفصلًا بأن أقر للثاني في مجلس آخر «حموي».

قوله: **(إِذَا كَذَّبَه الابن الأَوَّل)** حكم مفهومه ظاهر.

لأَنَّهُ إِقْرَار عَلَى الغَيْر، وَيَضْمَن لِلثَّانِي حَظّه إِن دَفَعَ لِلأَوَّلِ بِلَا قَضَاءٍ «زَيْلَعي».

(**تَرِكَة قُسِّمَت بَيْنَ الوَرَثَة أَو الغُرَمَاء بِشُهُودٍ لَمْ يَقُولُوا نَعْلَم**) كَذَا بنسخ المَتْن وَالشَّرْحِ، وَعِبَارَة «الدُّرَر» وَغَيْرها: لَا نَعْلَم (**لَهُ وَارِثًا أَو غَرِيمًا لَمْ يُكَفَّلوا**) ....

قوله: (**لأَنَّهُ إِقْرَار عَلَى الغَيْر**) لصحة الإقرار للأول لعدم من يكذبه.

قوله: (**إِن دَفَعَ لِلأَوَّلِ بِلَا قَضَاءٍ**) هذا هو الصواب «فتح» ومقابله ما في «غاية البيان» أن المودع لا يغرم للابن الثاني شيئًا بإقراره له؛ لأن استحقاقه لم يثبت فلم يتحقق التلف.

تنبيه:

لو أقر بالوديعة لرجل ثم قال لا بل وديعة فلان أو قال: غصبت هذا من فلان لا بل من فلان وكذا العارية، فإنه يقضى بها للأول ويضمن للثاني قيمته، وكذا في الإقرار بالدين ولو قال: هذا لفلان وهذا لفلان المقر له إلا نصف الأول، فإنه لفلان كان جائزًا وكذا لو قال هذه الحنطة والشعير لفلان إلا كرًا من هذه الحنطة فإنه لفلان إذا كانت الحنطة أكثر من الكر كذا في الأصل لمولانا محمد من الدعوى، انتهى «بحر» ملخصًا.

قوله: (**بَيْنَ الوَرَثَة**) سواء كان الوارث ممن يحجب أو لا.

قوله: (**كَذَا بنسخ المَتْن وَالشَّرْحِ**) أي: بإسقاط لا ولعله فيما وقع له والذي بيدي فيها ذكر لا وكلام المصنف في الشارح مثله.

قوله: (**لَمْ يُكَفَّلوا**) مبني للمجهول مضعف العين والواو للورثة أو الغرماء؛ أي: لا يأخذ القاضي منهم كفيلًا واقتصر على نفي التكفيل؛ لأن القاضي بعد يتلوم كما ذكره الشارح بعد، ولا يدفع إليه حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث له غيره ولا غريم له اتفاقًا لأنه من باب الاحتياط لنفسه بزيادة علم بانتفاء الشريك المستحق معه بقدر الإمكان وقدر مدته مفوض إلى رأي القاضي وقدره الطحاوي بحول والمراد بالتأني تأخير القضاء إلى المدة المذكورة كما في «غاية البيان» لا تأخير الدفع بعد القضاء وأطلق في نفي الكفيل فضم الكفيل بالنفس والمال.

خِلَافًا لَهُما لِجَهَالَةِ المَكْفُول لَهُ وَيَتَلَوَّم القَاضِي مُدَّة ثُمَّ يَقْضِي، وَلَو ثَبُتَ بِالإِقْرَارِ كُفِّلُوا اتِّفَاقًا، وَلَو قَالَ الشُّهُود ذَلِكَ لَا اتِّفَاقًا].

قوله: (**خِلَافًا لَهُما**) فقالا: يؤخذ منهم كفيل بالنفس، أبو السعود عن تاج الشريعة لاحتمال أن يكون له وارث أو غريم آخر.

قوله: (**لِجَهَالَةِ المَكْفُول لَهُ**) ولأن حق الحاضر ثابت قطعًا أو ظاهرًا، فلا يؤخر لأجل الموهوم، كذا قالوا، وفيه: أن القاضي يتلوّم.

قوله: (**وَلَو ثَبُتَ**) أي: ما ذكر من الورثة أو الغرماء.

قوله: (**وَلَو قَالَ الشُّهُود ذَلِكَ**) أي: لا نعلم له وارثًا أو غريمًا غيره، وما ذكره المصنف والشرح فيه نوع إجمال والتفصيل ما قاله الصدر الشهيد أما المدعي لو برهن على أنه مات مورثه وتركها ميراثًا لورثته ولم يذكروا عدد الورثة ولا قالوا: لا نعلم له وارثًا غيره، فإنه لا يقضى له وإن بينوا عددهم وقالوا لا نعلم له وارثًا غير ما ذكر، فإن كان ممن لا يحجب فإنه يقضي ولا يتأنى ولا يكفل وإن كان ممن يحجب بحال تأنى ثم قضى وإن شهدوا أنه ابنه أو وارثه وأنه مات وتركها ميراثًا له ولم يقولوا لا نعلم له وارثًا غيره تلوّم القاضي زمانًا ثم قضى ولا يأخذ منه كفيلًا عنده خلافًا لهما، ويدفع لأحد الزوجين أوفر النصيبين عند أبي يوسف وعند محمد أقلهما، انتهى.

وروي عن الإمام أنه قال في أخذ الكفيل: هذا شيء احتاط فيه بعض القضاة وهو ظلم وعنى بالبعض ابن أبي ليلى قاضي الكوفة، وأورد أنه مجتهد والمجتهد مأجور وإن أخطأ فلا وجه لنسبته إلى الظلم، وقد قال الإمام: كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد؛ أي: مصيب في اجتهاده بحسب ما عنده وإن أخطأ الحق في الواقع، والجواب ما قاله في «التلويح»: المخطئ في الاجتهاد لا يعاتب ولا ينسب إلى الضلال بل يكون معذورًا ومأجورًا؛ إذ ليس عليه إلا بذل الوسع وقد فعل، فلم ينل لخفاء دليله إلا أن يكون الدليل الموصل إلى الصواب بينًا فأخطأ المجتهد لتقصير منه وتركه المبالغة في الاجتهاد، فإنه

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**ادَّعَى**) عَلَى آخَر (**دَارًا لِنَفْسِهِ وَلأَخِيهِ الغَائِبِ**) إِرْثًا.

(**وَبَرْهَنَ عَلَيْه**) عَلَى مَا ادَّعَاه (**أَخَذَ**) المُدَّعِي (**نِصْفَ المُدَّعَى**) مَشَاعًا.

(**وَتَرَكَ بَاقِيهِ فِي يَدِ ذِي اليَدِ بِلَا كَفِيل جَحَدَ**) ذُو اليَد (**دَعْوَاه أَو لَمْ يَجْحَدْ**) خِلَافًا لَهُمَا، وَقَوْلهما اسْتِحْسَان «نِهَايَة».

وَلَا تُعَاد البَيِّنَة وَلَا القَضَاء إِذَا حَضَرَ الغَائِب فِي الأَصَحِّ لانْتِصَابِ أَحَدِ الوَرَثَةِ خَصْمًا لِلمَيِّتِ حَتَّى تُقْضَى مِنْهَا دُيُونه، ....

يعاتب وما فعل من طعن السلف بعضهم على بعض في المسائل الاجتهادية كان مبنيًا على أن طريق الصواب بين في زعم الطاعن انتهى؛ أي: ومنه طعن الإمام على ابن أبي ليلى.

قال الشارح: قوله: (**إِرْثًا**) احترز عن دعوى نحو الشراء، فإن الحاضر لا ينتصب خصمًا عن الغائب.

قوله: (**جَحَدَ ذُو اليَد دَعْوَاه أَو لَمْ يَجْحَدْ**) هذا التعميم غير صحيح بعد قوله: (**وَبَرْهَنَ عَلَيه**) لأن البرهان يستلزم سبق الجحد.

وقد أجمعوا أنه لا يؤخذ الكفيل في صورة الإقرار، والصواب أن يبدل قوله وبرهن عليه بقوله وثبت ذلك فيشمل الثبوت بالإقرار ولا كفيل فيه اتفاقًا وبالبينة، وفيه الخلاف ويسقط قوله: جحد دعواه أو لم يجحد، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**)؛ أي: في صورة الجحود فقالا: لا يترك في يده لخيانته بجحود، فلا نظر في تركه في يده فهو راجع إلى قوله: (**وَتَرَكَ بَاقِيهِ فِي يَدِ ذِي اليَدِ**)، لا لقوله: (**بِلَا كَفِيل**)، فإنه لا خلاف فيه، وله أن الحاضر ليس بخصم عن الغائب في الاستيفاء، وليس للقاضي التعرض بلا خصم كما إذا رأى شيئًا في يد إنسان يعلم أنه لغيره، لا ينتزعه منه بلا خصم وقد ارتفع جحوده بقضاء القاضي بالكل.

قوله: (**خَصْمًا لِلمَيِّتِ**) الأوضح عن الميت.

قوله: (**حَتَّى تُقْضَى مِنْهَا دُيُونه**) وتنفذ منها وصاياه.

ثُمَّ إِنَّمَا يَكُون خَصْمًا بِشُرُوطٍ تِسْعَة مَبْسُوطَة فِي «البَحْر» ....

قوله: **(ثُمَّ إِنَّمَا يَكُون خَصْمًا)** أي: عن بقية الورثة فيما يدعي على الميت.

قوله: **(بِشُرُوطٍ تِسْعَة)** الأولى أن يقول ثلاث كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة، وأن يصدق الغائب أنها إرث عن الميت كما في «الحموي».

قوله: **(مَبْسُوطَة فِي «البَحْر»)** ليس جميع المذكور في «البحر» شروطًا بل بعضه شروط وبعضه أحكام وهي ثمانية لا تسعة وهذا نصه:

تنبيهات:

الأول: إنما ينتصب الحاضر الذي في يده العين خصمًا عن الباقين إذا كانت العين لم تقسم بين الحاضر والغائب، فإن قسمت وأودع الغائب نصيبه عند الحاضر كانت كسائر أمواله فلا ينتصب الحاضر خصمًا عنه، ذكره العناني عن مشايخنا.

الثاني: إنما لا تسمع دعوى الغائب؛ أي: بعد القضاء على الحاضر بشرط أن يصدق أن العين بينه وبين الحاضرأما لو أنكر الإرث وادعى أنه اشتراها أو ورث نصيبه من رجل آخر لا يكون القضاء على الحاضر قضاء عليه فتسمع دعواه وتقبل بينته.

فالحاصل: أنه إنما ينتصب الحاضر خصمًا عن الباقين بشروط ثلاثة كون العين كلها في يده وأن لا تكون مقسومة، وأن يصدق الغائب أنها إرث عن الميت المعين.

الثالث: إنما يكفي ثبوت بعض الورثة ولا يحتاج الغائب إذا حضر إلى إثبات آخر أن لو ادعى الجميع وقضي به ما لو ادعى حصته فقط وقضي بها فلا يثبت حق الباقين.

الرابع: ادَّعَى بَيْتًا فقال ذو اليد: إنه ملكي ورثته من أبي فلو قضي عليه؛ أي: ببرهان المدعي يظهر على جميع الورثة؛ لأن العين كلها في يده غير مقسومة فليس لأحد منهم أن يدعيه بجهة الإرث إذ صار مورثهم مقضيًا عليه فلو ادعاه أحدهم ملكًا مطلقًا لا إرثًا لا تصير الورثة مقضيًا عليهم فلهم أخذه

وَألحقَ الفَرْق بَيْنَ الدّين وَالعَيْن.

بدعوى الإرث لكن ليس لذي اليد حصة فيه إذا قضي عليه.

الخامس: إذا كان الورثة كبارًا غيبًا وصغارًا نصب القاضي وكيلاً عن الصغير لسماع دعوى الدين على الميت والقضاء على هذا الوكيل قضاء على جميع الورثة.

السادس: إذا أثبت المدين دينه على بعض الورثة وفي يده حصته، فإنه يستوفي جميع دينه مما في يد الحاضر ثم يرجع الحاضر على الغائب بحصته.

السابع: يحلف الوارث على الدين إذا أنكر؛ أي: على العلم وإن لم يكن للميت تركة.

الثامن: يصح الاثبات على الوارث وإن لم يكن للميت تركة.

التاسع: لو لم يكن للميت وارث فجاء مدع للدين على الميت نصب القاضي وكيلاً للدعوى كما في «أدب القاضي» للخصاف، وظاهره: أن وكيل بيت المال ليس بخصم، انتهى «حلبي» بتصرف.

قوله: **(وَألحقَ الفَرْق بَيْنَ الدّين وَالعَيْن)** فإن أحد الورثة لا ينتصب خصمًا عن الباقين في دعوى عين على الميت إلا إذا كانت في يده وأما في دعوى الدين عليه فإنه ينتصب خصمًا عنهم وإن لم يكن في يده عين تركة لأن حق الدائن شائع في جميع التركة بخلاف العين المدعى بها.

وظاهر ما في «الهداية» و«النهاية» و«العناية»: أنه لا بد من كون عين التركة كلها في يده في دعوى الدين أيضًا قال في «البحر» وما في «الفتح» هو الحق وغيره سهو، وقد علمت أن ذلك فيما إذا كان الوارث مدعى عليه وأما إذا كان هو المدعي إرث العين على ذي اليد فإن أثبت كان القضاء بالإرث له ولبقية الورثة إذا ادّعاه إرثًا له ولهم وإن لم يثبت ودفع المدعى عليه دعوى المدعي بأن مورثك باعها مني مثلاً وأثبت الشراء تندفع دعوى الإرث في حق الحاضر والغائب، أفاده أبو السعود.

(وَمِثْله) أَي مِثْل العَقَار **(المَنْقُول)** فِيمَا ذَكَر **(فِي الأَصَحِّ)** «دُرَر» لَكِن اعْتَمَدَهُ فِي «المُلْتَقَى» أَنَّهُ يُؤْخَذ مِنْهُ اتِّفَاقًا، وَمِثْله فِي «البَحْر».

قَالَ: وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَا يُؤْخَذ لَو مُقِرًّا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَوْصَى لَهُ بِثُلُثِ مَالِهِ يَقَع)** ذَلِكَ **(عَلَى كُلّ شَيء)** ....

قوله: **(فِيمَا ذَكَر)** من أخذ الحاضر خصته وترك باقيه في يد ذي اليد وقيل يوضع عند عدل إلى حضور صاحبه.

وفي «الحموي» ولو كانت الدعوى في منقول قيل يؤخذ منه اتفاقًا لاحتياج المنقول إلى الحفظ والنزع من يده أبلغ في الحفظ كي لا يتلفه أما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف وقول الإمام في المنقول أظهر لحاجته إلى الحفظ والترك في يده أبلغ فيه؛ لأن المال بيد الضمين أشد حفظًا وبالإنكار صار ضامنًا ولو وضع عند عدل كان أمينًا كذا في «الكافي» و«الفتح» وغيرهما، وبحث العلامة المقدسي بأن النزع من يد الخائن أبلغ في الحفظ لاحتمال هروبه أو تحيله بوجهٍ ما فليتأمل، انتهى.

ومثله في «البحر» فإنه حكى مقابل الاتفاق بقيل.

قوله: **(أَنَّهُ لَا يُؤْخَذ)** أي: المنقول لو مقرًا هذه العبارة توهم أن العقار لم يجمعوا على عدم أخذه لو مقرًا وليس كذلك فإن الحكم فيها واحد كما علم مما سبق.

قال الشارح: قوله: **(أَوْصَى لَهُ بِثُلُثِ مَالِهِ)** وكذا لو قال: ثلثي لفلان أو سدسي فهو وصية جائزة وقيد بالوصية لأنه لو قال ثلث مالي وقف ولم يزد.

قال في «البزازية» من الوصايا: إن كان ماله دراهم أو دنانير فقوله باطل وإن ضياعًا صار وقفًا على الفقراء ولو قال: ثلث مالي لله تعالى الوصية باطلة عندهما، وعند محمد يصرف إلى وجوه البر، ولو صرح به إلى سراج المسجد يجوز.

قوله: **(يَقَع ذَلِكَ عَلَى كُلّ شَيء)** وهل تدخل الديون في الوصية في

لأَنَّهَا أُخْت المِيراث.

(وَلَو قَالَ مَا لِي أَو مَا أَمْلُكُهُ صَدَقَة فَهُوَ عَلَى) جِنْسِ **(مَالِ الزَّكَاةِ)** اسْتِحْسَانًا.

(وَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْره أَمْسَكَ مِنْهُ) قَدْر **(قُوتِهِ، فَإِذَا مَلَكَ)** غَيْره **(تَصَدَّقَ بِقَدْرِهِ)** فِي «البَحْر» قَالَ: إِن فَعَلْتَ كَذَا فَمَا أَمْلُكُهُ صَدَقَة فَحِلِّيَتُهُ أَن يَبِيعَ مُلْكه مِنْ رَجُلٍ بِثَوْبٍ فِي

«الخانية» لا وكلام الشارح في الوصايا يفيد دخوله في الوصية بالمال؛ لأنه يصير مالًا بالاستيفاء فتناولته الوصية خصوصًا قالوا: إنها أخت الميراث، وهو يجري فيها.

قوله: **(لأَنَّهَا أُخْت المِيراث)** أي: والميراث يجري في الكل، فكذا هي.

قوله: **(مَا لِي أَو مَا أَمْلُكُهُ صَدَقَة ...إلخ)** أما لو قال: لله عليّ أن أهدي جميع مالي أو ملكي فإنه يدخل فيه جميع ما يملكه وقت الحلف بالإجماع فيجب أن يهدي ذلك كله إلا قدر قوته فإذا استفاد شيئًا تصدق بمثله وفي مسألة المصنف يدخل الموجود وقت القول في المنجز أما لو كان معلقًا بالشرط نحو قوله: مالي صدقة للمساكين إن فعل كذا دخل المال القائم عند اليمين والحادث بعده.

قوله: **(فَهُوَ عَلَى جِنْسِ مَالِ الزَّكَاةِ)** فدخل السوائم والنقدان وعروض التجارة بلغت نصابًا أو لا سواء كان عليه دين مستغرق لها أو لا؛ لأن المعتبر جنس ما تجب فيه الزكاة مع قطع النظر عن قدرها وشروطها، وإنما اقتصر على ما فيه الزكاة؛ لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى ولا تدخل الأرض العشرية عند الطرفين ولا الخراجية اتفاقًا.

قوله: **(أَمْسَكَ مِنْهُ قَدْر قُوتِهِ)** المتأخرون قدروا هذا القدر فقالوا في المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يومه وصاحب الغلة وهو أجر الدار ونحوها يمسك قوت شهر وصاحب الضيعة يمسك قوت سنة وصاحب التجارة يمسك قدر ما يكفيه إلى أن يتجدد له شيء.

قوله: **(أَن يَبِيعَ مُلْكه)** أي: مما تجب فيه الزكاة.

مِنْديل وَيَقْبَضه وَلَم يَرَه ثُمَّ يَفْعَل ذَلِكَ ثُمَّ يَردّه بِخَيارِ الرُّؤْيَةِ، فَلَا يَلْزَمه شَيء، وَلَو قَالَ: أَلف دِرْهَم مِنْ مَالِي صَدَقَة إِن فَعَلْتَ كَذَا، فَفَعَلَهُ وَهُوَ يَمْلُك أَقَلّ لَزِمَهُ بِقَدْرِ مَا يَمْلُك، وَلَو لَمْ يَكُن لَهُ شَيء لَا يَجِبُ شَيء.

(وَصَحَّ الإِيصَاء بِلَا عِلْمِ الوَصِيّ فَصَحَّ) تَصَرّفه **(لَا)** يَصِحّ **(التَّوْكيل بِلَا عِلْمِ وَكيل)** وَالفَرْق أَنَّ تَصَرّف الوَصِيّ خِلَافة وَالوَكِيل نِيَابَة **(فَلَو عَلِمَ)** الوَكِيل بِالتَّوْكيل

قوله: **(فَلَا يَلْزَمه شَيء)** قال العلامة المقدسي: منه يعلم أن المعتبر الملك حين الحنث لا حين الحلف ووجه المسألة أنه حين الحنث لا مال له.

قوله: **(لَزِمَهُ بِقَدْرِ مَا يَمْلُك)** ولا يلزمه شيء بعد؛ لأنه بمنزلة النذر بما لا يملك، وكذا يقال فيما بعد.

قوله: **(وَصَحَّ الإِيصَاء)** أي: من شخص لشخص على صغيره أو تركته.

قوله: **(فَصَحَّ تَصَرّفه)** أي: من غير علم بالإيصاء وإذا تصرف يعدّ قابلًا له فلا يتمكن من إخراج نفسه منه وإلا فله إخراج نفسه إذا علم لعدم القبول.

قوله: **(لَا يَصِحّ التَّوْكيل بِلَا عِلْمٍ)** فلو باع الوكيل قبل العلم فهو فضولي أفاده أبو السعود ومثله الإذن للعبد والصبي بالتجارة فلا يثبت إلا بعد العلم والأمر باليد حتى لو جعل أمرها بيدها لا يصير الأمر بيدها ما لم تعلم فلو طلقت نفسها قبل العلم لم يقع «خانية».

وفي «شرح المجمع» لابن ملك: إذا قال المولى لأهل السوق بايعوا عبدي فلانًا يصير مأذونًا قبل العلم بخلاف ما لو قال أذنت لعبدي فلان ولم يشهد بين الناس فعلم العبد به شرط.

قوله: **(خِلَافة)** فلا تتوقف على العلم كتصرف الوارث ملكًا وولاية حتى لو باع الجد مال ابن ابنه بعد موت الابن من غير علم بموته جاز.

قوله: **(وَالوَكِيل نِيَابَة)** أي: من الموكل فالموكل أثبت له ولاية التصرف في ملكه لا بطريق الخلافة لبقاء ولاية الموكل فلا بد من العلم، فلو أودع ألفًا عند رجل ثم قال المالك: أمرت فلانًا بقبضها منه ولم يعلم فلان بكونه مأمورًا

(وَلَو مِن) مُمَيّز أَو **(فَاسِق صَحَّ تَصَرّفه وَلَا يَثْبُت عَزْله إِلَّا بـ)** إِخْبَار **(عَدْل)** أَو فَاسِق إِن صَدَّقَه «عِنايَة».

(أَو مَسْتُورين أَو فَاسِقَيْن) فِي الأَصَحِّ ....

بالقبض فقبضه وتلف عنده، فالمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء ولو علم المودع فقط فدفع للمأمور المذكور فتلف عنده لا ضمان على أحد؛ لأن المستودع دفع بالإذن ولو لم يعلم أحدهما، فقال المأمور: ادفع لي وديعة فلان لأدفعها إلى صاحبها أو ادفعها إليّ تكون عندي لصاحبها فدفع فضاعت، فللمالك تضمين أيهما شاء عندهما.

تنبيه:

الوصاية والوكالة يفترقان في مسألة الكتاب.

وفي أن الوصاية لا تقبل التخصيص والوكالة تقبله.

وفي أنه يشترط في الوصي أن يكون حرًا مسلمًا بالغًا بخلاف الوكيل.

وفي أن الوصي إذا مات قبل تمام المصلحة نصب القاضي غيره.

ولو مات وكيل الغائب لا ينصب غيره إلا عن المفقود للحفظ.

وفي أن القاضي يعزل الوصي بخيانة أو تهمة بخلاف وكيل الحي.

وفي أن الوارث يملك إعتاق الموصى بعتقه تنجيزًا وتعليقًا وتدبيرًا وكتابة ولا يملك الوصي إلا الأول.

قوله: **(وَلَا يَثْبُت عَزْله ...إلخ)** هذا قوله وقالا: لا يشترط في المخبر بهذه إلا التمييز لكونها معاملة، وله أن فيها إلزامًا من وجه دون وجه فيشترط أحد شطري الشهادة إما العدد أو العدالة.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** راجع للفاسقين وقيل لا يقبل خبر الفاسقين وهو ضعيف؛ لأن تأثير خبر الفاسقين أقوى من تأثير خبر العدل بدليل أنه لو قضى بشهادة واحد عدل لم ينفذ وبشهادة فاسقين نفذ فلو أخبره بالعزل غير من ذكر

(**كَإِخْبَارِ السَّيِّد بِجِنَايَةِ عَبْدِهِ**) فَلَو بَاعَهُ كَانَ مُخْتَارًا لِلفِدَاءِ (**وَالشَّفِيع**) بِالبَيعِ (**وَالبِكْر**) بِالنِّكَاحِ.

(**وَالمُسْلِم الَّذِي لَمْ يُهَاجِر**) بالشَّرائِع، وَكَذَا الإِخْبَار بِعَيْبٍ لِمُرِيد شِرَاء وَحَجْر مَأْذُون وَفَسْخ شَرِكَة ....

وتصرف صح تصرفه لعدم عزله.

قوله: (**كَإِخْبَارِ السَّيِّد بِجِنَايَةِ عَبْدِهِ**) فإنه إذا أخبره أحد من ذكر ثم باعه كان مختارًا للفداء فلا يكون مختارًا له بإخبار غير من ذكر فيدفعه البائع أو المشتري إلى ولي الجناية فيما إذا باعه بعد أن أخبره فاسق مثلاً بالجناية وإنما يدفعه إذا لم يعلم بجنايته المشتري أما إن علم فيكون مختارًا للفداء لقدومه على شرائه مع العلم بعيبه، وأما إذا أعتق العبد كان الطلب بالأرش عليه، أفاده أبو السعود.

قوله: (**وَالشَّفِيع بِالبَيعِ**) فإذا أخبر الشريك مثلاً بالبيع فسكت ولم يطلب، فإن كان المخبر عدلاً أو مستورين مثلاً سقطت شفعته؛ لأنه إن خبره مستور فبسكوته لا يعد مسلمًا للشفعة.

قوله: (**وَالبِكْر بِالنِّكَاحِ**) فلا يكون سكوتها رضا إلا إذا أخبرها عدل أو مستوران مثلًا أما إذا أخبرها مستور بنكاح وليها، فسكتت لا يكون ذلك رضا منها.

قوله: (**وَالمُسْلِم الَّذِي لَمْ يُهَاجِر**) فإنه إذا أخبره مستور لا يلزمه الشرائع، وإذا أخبره عدل أو مستوران لزمته حتى إذا ترك الفرائض يلزمه قضاؤها، والأصح أنه يكفي فيه خبر الفاسق كما في «المفتاح» «حموي».

قوله: (**وَكَذَا الإِخْبَار بِعَيْبٍ لِمُرِيد شِرَاء**) فلو قال له رجل عدل أو مستور: إن هذه العين معيبة وقدم على شرائها يكون راضيًا بالعيب لا أن أخبره فاسق.

قوله: (**وَحَجْر مَأْذُون**) فإذا أخبر المأذون بحجره عدل أو مستوران حجر لا إذا أخبره فاسق.

قوله: (**وَفَسْخ شَرِكَة**) أي: من أحد الشريكين لا يثبت الفسخ عند الآخر إلا بإخبار عدل أو مستورين فيمنع عن التصرف في مال الشركة لا إن أخبره فاسق.

وَعَزْل قَاضٍ وَمُتَوَلِّي وَقْفٍ، فَهِي عَشَرَة يُشْتَرَط فِيهَا أَحَد شَطْرَي الشَّهَادَة لَا لَفْظها].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيُشْتَرَطُ سَائِر الشُّرُوط فِي الشَّاهِدِ**) وَقَيَّدَهُ فِي «البَحْر» ....

قوله: (**وَعَزْل قَاضٍ**) فهو على الحكم السابق قال في «البحر»: وينبغي أن يزاد أيضًا عزل القاضي ولم أره، انتهى.

فذكره على وجه البحث.

قوله: (**وَمُتَوَلِّي وَقْفٍ**) أي: وعزل متولي وقف؛ أي: على القول بصحة عزله بلا شرط أو على قول الكل إن كان شرط الواقف، انتهى «بحر» بحثًا.

قال أبو السعود: ورأيت بخط الشرف الغزي محشى «الأشباه»: أن الناظر لم يجعلوه وصيًا من كل وجه ولا وكيلاً كذلك بل له شبه بالوصي حتى صح تفويضه في مرض موته وشبه بالوكيل حتى ملك الواقف عزله من غير شرط على قول أبي يوسف وأما على قول محمد فهو وكيل عن الموقوف عليهم كما ذكره في «الأشباه».

قلت: وقول محمد مشكل؛ إذ مقتضى كونه وكيلا عنهم أن لهم عزله، مع أن الظاهر من كلامهم أنه لا يصح بل لو عزله القاضي لا يصح إذا كان منصوب الواقف إلا بخيانة، انتهى.

قلت: المراد أنه نظيره في التحصيل لهم وعدم عزل الواقف إياه لا من كل وجه.

قوله: (**أَحَد شَطْرَي الشَّهَادَة**) إما العدد أو العدالة.

قال الشارح: قوله: (**وَيُشْتَرَطُ سَائِر الشُّرُوط فِي الشَّاهِدِ**) أي: المخبر من الحرية والبلوغ وأن لا يكون أعمى ولا محدودًا في قذف مع العدد أو العدالة والمعنى ويشترط في المخبر ما اشترط في الشاهد بما ذكر لا لفظ أشهد وحضور مجلس القاضي وهذا كله عند الإمام لا عندهما كما سبق.

قوله: (**وَقَيَّدَهُ**) أي: قيد عزل الوكيل بكون المخبر لا بد أن يكون فيه أحد شطري الشهادة.

بِالعَزْلِ القَصْدِيّ، وَبِمَا إِذَا لَمْ يُصَدِّقْهُ وَيَكُون المُخْبِر غَيْر المُرْسِل وَرَسُولِهِ، فَإِنَّهُ يَعْمَل بِخَبَرِهِ مُطْلَقًا كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ.

(بَاعَ قَاضٍ أَو أَمِينِهِ) وَإِنْ لَمْ يَقُلْ جَعَلْتُكَ أَمِينًا فِي بَيْعِهِ عَلَى الصَّحِيح «وَلْوَالِجِيّة» **(عَبْدًا لِدَيْنِ) (الغُرَمَاء وَأَخَذَ المَال فَضَاعَ)** ثَمَنُهُ عِنْدَ القَاضِي **(وَاسْتَحَقَّ العَبْد)** أَو ضَاعَ

قوله: **(بِالعَزْلِ القَصْدِيّ)** وأما إذا كان حكميًا فينعزل قبل العلم به؛ وذلك مثل موت الموكل وجنونه مطبقًا «زيلعي».

قوله: **(وَبِمَا إِذَا لَمْ يُصَدِّقْهُ)** فإذا صدق المخبر بعزله ولو فاسقًا انعزل، وربما استغنى عن هذا بقوله سابقًا أو فاسق إن صدقه.

قوله: **(غَيْر المُرْسِل)** سبق قلم وصوابه كما في «البحر» غير الخصم، فلو أخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب الطلب إجماعًا حتى إذا أخره سقط طلبه.

قوله: **(فَإِنَّهُ يَعْمَل بِخَبَرِهِ)** أي: الرسول مطلقًا وإن كان فاسقًا أو صغيرًا أو كذبه، وظاهره: أن ذلك يجري في كل ما ذكر فينعزل بذلك وتسقط الشفعة بعدم الطلب بعده ويكون سكوت البكر بعده رضا وقس الباقي مما يتأتى فيه ذلك.

تنبيه:

يثبت العزل بكتاب الموكل إذا بلغه وعلم ما فيه، كذا في «سري الدين».

قوله: **(كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ)** أي: باب عزل الوكيل.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَقُلْ جَعَلْتُكَ أَمِينًا)** بأن قال بع هذا العبد ولم يزد.

قوله: **(عَبْدًا لِدَيْنِ الغُرَمَاء)** وحكم الوارث حكم الغريم فإذا لم يكن في التركة دين كان العاقد عاملًا له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة إن كان العاقد وصى الميت وإن كان القاضي أو أمينه هو العاقد رجع عليه المشتري «بحر» عن الشارح. قوله: **(عِنْدَ القَاضِي)** المناسب زيادة أو أمينه.

قوله: **(أَو ضَاعَ)** أي: هلك العبد من يد القاضي أو أمينه قبل التسليم إلى المشتري.

قَبْلَ تَسْليمِهِ (**لَمْ يَضْمَنْ**) لأَنَّ أَمينَ القَاضِي كَالقَاضِي، وَالقَاضِي كَالإِمَام، وَكُلّ مِنْهُم لَا يَضْمَن بَل وَلَا يَحْلِف، بِخِلَافِ نَائِب النَّاظِر (**وَرَجع المُشْتَرِي عَلَى الغُرَمَاء**) لِتَعَذُّرِ الرُّجُوع عَلَى العَاقِدِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو بَاعَهُ الوَصِيّ لَهُم**) أَي لأَجلِ الغُرَمَاءِ (**بِأَمْرِ القَاضِي**) أَو بِلَا أَمْرِهِ (**فَاسْتَحَقّ**) العَبْد (**أَو مَاتَ قَبْلَ القَبْضِ**) لِلعَبْدِ مِنَ الوَصِيِّ.

(**وَضَاعَ**) الثَّمَن (**رَجَع المُشْتَرِي عَلَى الوَصِيِّ**) لأَنَّهُ وَإِنْ نَصَّبَه القَاضِي عَاقِد نِيَابَة

قوله: (**كَالإِمَامِ**) وينبغي أن يجعل نائب الإمام كالإمام؛ لأن القاضي إنما قبل قوله بلا يمين لكونه نائبًا عن الإمام فعلى هذا يقبل قول أمين بيت المال بلا يمين وإنما لم يضمن من ذكر لأنه يؤدي إلى تباعدهم عن قبول هذه الأمانة فتتعطل مصالح الناس عيني.

قوله: (**بِخِلَافِ نَائِب النَّاظِر**) راجع إلى قوله ولا يحلف قال في «البحر»: نائب الناظر كهو في قبول قوله، فلو ادعى ضياع مال الوقف أو تفريقه على المستحقين وأنكروا؛ فالقول له كالأصيل لكن مع اليمين وبه فارق أمين القاضي، فإنه لا يمين عليه كالقاضي، انتهى.

قوله: (**لِتَعَذُّرِ الرُّجُوع عَلَى العَاقِدِ**) والأصل أنه إذا تعذر تعلق الحقوق بالعاقد قد تتعلق بأقرب الناس إلى العقد وأقرب الناس إليه من ينتفع به ألا ترى أن القاضي لا يأمر ببيعه حتى يطلب الغريم «حموي».

قال الشارح: قوله: (**وَلَو بَاعَهُ الوَصِيّ**) سواء كان وصي الميت أو وصي القاضي «حموي».

قوله: (**أَو بِلَا أَمْرِهِ**) هو مفهوم بالأولى؛ لأنه إذا رجع عليه في الأمر؛ فلأن يرجع عليه عند عدمه بالأولى.

قوله: (**فَاسْتَحَقّ العَبْد**) أي: من يد المشتري.

قوله: (**وَإِنْ نَصَّبَه القَاضِي إلخ**) الأولى حذف هذا التعليل؛ إنما يظهر في وصي القاضي، وأما وصي الميت؛ فالوجه فيه أنه عاقد نيابة عن الميت فترجع

عَن المَيِّتِ فَتَرْجِع الحُقُوق إِلَيْهِ.

(وَهُوَ يَرْجِعُ عَلَى الغُرَمَاءِ) لأَنَّهُ عَامِل لَهُم، وَلَو ظَهَرَ بَعْدَهُ لِلمَيِّتِ مَال رَجَع الغَرِيم فِيهِ بِدَيْنِهِ هُوَ الأَصَحّ **(أَخْرَجَ القَاضِي الثُّلُث لِلفُقَرَاءِ وَلَم يُعْطِهِمْ إِيَّاه حَتَّى هَلَكَ كَانَ)** الهَالِك **(مِنْ مَالِهِم)** أَي الفُقَرَاءِ **(وَالثُّلُثَان لِلوَرَثَةِ)** لِمَا مَرَّ.

(أَمَرَكَ قَاضٍ) عَدْلٍ **(بِرَجْمٍ أَو قَطْعٍ)** فِي سَرِقَةٍ **(أَو ضَرْبٍ)** فِي حَدٍّ **(قَضَى بِهِ)**، بِمَا ذَكَرَ **(وَسِعَكَ فِعْله)** لِوُجُوبِ طَاعَةِ وَلِيّ الأَمْرِ، وَمَنَعه مُحَمَّد حَتَّى يُعَايِن الحُجَّة،

الحقوق إليه كما إذا وكله حال حياته.

قوله: **(فَتَرْجِع ...إلخ)** الأولى حذف الفاء.

قوله: **(لأَنَّهُ عَامِل لَهُم)** ومن عمل لغيره عملًا ولحقه بسببه ضمان يرجع به على من يقع له العمل.

قوله: **(هُوَ الأَصَحّ)** أفاد وقوع خلاف وهو إنما هو في رجوعه بما ضمن للمشتري في الأولى وللوصي في الثانية وقيل لا يرجع إذا ضمن للمشتري والأول أصح وصحح مجد الأئمة عدم الرجوع فيما إذا ضمن للوصي فقد اختلف التصحيح كما في «الفتح» أما دينه الذي له على الميت فيرجع به من غير خلاف لأنه لم يصل إليه.

قوله: **(كَانَ الهَالِك مِنْ مَالِهِم)** لأنه نائب عنهم في القبض.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أنه عامل لهم فلا يضمن.

قوله: **(أَمَرَكَ قَاضٍ عَدْلٍ)** في المتن الذي شرح عليه المصنف زيادة عالم.

قوله: **(قَضَى بِهِ)** أي: بما ذكر أشار به إلى أن إفراد الضمير باعتبار المذكور ولا حاجة إليه لأن العطف بأو.

قوله: **(لِوُجُوبِ طَاعَةِ وَلِيّ الأَمْرِ)** بالآية الشريفة ومن طاعته تصديقه.

قوله: **(وَمَنَعه مُحَمَّد حَتَّى يُعَايِن الحُجَّة)** أو يشهد بذلك مع القاضي عدل ومعناه أن يشهد القاضي والعدل على شهادة الذين شهدوا بسبب الحد لا على

وَاسْتَحْسَنُوهُ فِي زَمَانِنَا. وَفِي «العُيونِ»: وَبِهِ يُفْتَى، إِلَّا فِي كِتَابِ القَاضِي لِلضَّرُورَةِ، وَقِيلَ: يُقْبَل لَو عَدْلًا عَالِمًا ....

حكم القاضي وإلا كان القاضي شاهدًا على فعل نفسه، واستبعده في «الفتح» عادة؛ أي: استبعد شهادة القاضي عند الجلاد ثم الاكتفاء بعدل واحد غير القاضي في حق يثبت بشاهدين، فإن كان زنا فلا بد من ثلاثة أُخر، انتهى.

قوله: (**وَاسْتَحْسَنُوهُ فِي زَمَانِنَا**) لفساد أكثر قضاته؛ لأن أكثرهم يتولون بالرشا فأحكامهم باطلة والتدارك غير ممكن.

قوله: (**وَفِي «العُيونِ»: وَبِهِ يُفْتَى**) قال في «البحر»: لكني رأيت بعد ذلك في «شرح أدب القاضي» للصدر الشهيد أنه صح رجوع محمد إلى قولهما، رواه هشام عنه، انتهى.

فالحاصل أن محمدًا وافقهما أولًا ثم رجع إلى ما ذكر عنه ثم صح رجوعه إلى قولهما، انتهى.

قوله: (**إِلَّا فِي كِتَابِ القَاضِي لِلضَّرُورَةِ**)؛ أي: ضرورة إحياء الحق؛ ولأن الخيانة في مثله قلما يقع، وظاهر الاقتصار على كتاب القاضي أن القاضي لا يقبل قوله فيما عداه؛ أي: على قول محمد سواء كان قتلًا أو قطعًا أو ضربًا فلو قال قضيت بطلاقها أو بعتقه أو ببيع أو نكاح أو إقرار لم يقبل قوله.

وفي «التهذيب»: ويصدق فيما قال من التصرف في الأوقاف وأموال الأيتام والغائبين من أداء وقبض.

قوله: (**وَقِيلَ: يُقْبَل لَو عَدْلًا عَالِمًا**) قائله أبو منصور لأن عدم الاعتماد إنما علل بالفساد والغلط وهو منتفٍ في العالم العدل، وذكر الأسبيجابي أن المسألة مصورة عند الإمام في القاضي العالم العدل لأنه إذا كان غير هذا لا يولى القضاء ولا يؤتمر بأمره بالاتفاق، انتهى.

فما قاله أبو منصور كشف عن مذهب الإمام، انتهى.

فالأولى حذف هذا القيل لكونه عين ما في المصنف.

(وَإِنْ عَدْلًا جَاهِلًا إِن اسْتَفْسَرَ فَأَحْسَنَ) تَفْسِير **(الشَّرائِط صُدِّقَ وَإِلَّا لَا، وَكَذَا)** لَا يُقْبَل قَوْله **(لَو)** كَانَ **(فَاسِقًا)** عَالِمًا كَانَ أَو جَاهِلًا لِلتُّهْمَةِ؛ فَالقُضَاةُ أَرْبَعَة **(إِلَّا أَن يُعاين الحُجَّة)** أَي: سَبَبًا شَرْعِيًّا. **(صَبَّ دِهْنًا لإِنْسَانٍ عِنْدَ الشُّهُودِ)** فَادَّعَى مَالِكه ضَمَانه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَقَالَ)** الصَّابُّ **(كَانَت)** الدِّهْن **(نَجِسَة وَأَنْكَرَهُ المَالِك فَالقَوْلُ لِلصَّابِّ)** لإِنْكَارِهِ الضَّمَان وَالشُّهُود يَشْهَدُون عَلَى الصَّبِّ لَا عَلَى عَدَمِ النَّجَاسَةِ.

(وَلَو قَتَلَ رَجُلًا وَقَالَ قَتَلْتُهُ لِرِدَّتِهِ أَو لِقَتْلِهِ أَبِي لَمْ يُسْمَعْ) قَوْله لِئَلَّا يُؤَدِّي إِلَى «فَتْح» بَابِ العُدْوَانِ، فَإِنَّهُ يُقْتَل وَيَقُول كَانَ القَتْل لِذَلِكَ، وَأَمْرُ الدَّمِ عَظِيم فَلَا يُهْمَل،

قوله: **(وَإِنْ عَدْلًا جَاهِلًا)** مقابل للمصنف.

قوله: **(فَأَحْسَنَ تَفْسير الشَّرائِط)** مثاله في الزنا: أن يقول القاضي: إني استفسرت المقر به وسألته عن الزنا وعن المزني بها ...إلخ فوجدته أقر كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة أنه ثبت عندي بالحجة أنه أخذ نصابًا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص أنه قتل عمدًا بلا شبهة فحينئذٍ يجب تصديقه وقبول قوله «منح».

قوله: **(فَالقُضَاةُ أَرْبَعَة)** لأن القاضي إما عالم أو جاهل وفي كل إما عدل أو فاسق.

قوله: **(أَي: سَبَبًا شَرْعِيًّا)** للحكم فحينئذٍ يقبل قوله لانتفاء التهمة، انتهى «منح» وإنما أول الحجة بالسبب ليعم الإقرار.

قوله: **(عِنْدَ الشُّهُودِ)** لا حاجة إليه؛ لأنه مقر.

قال الشارح: قوله: **(لإِنْكَارِهِ الضَّمَان)** أي: والقول قول نافي الضمان، وظاهره أنه لا يضمن مطلقًا مع أن الدهن إذا تنجس يمكن تطهيره وينتفع به في غير مسجد، وإذا حمل على أنه لا يضمنها طاهرة بل نجسة كان ظاهرًا.

قوله: **(وَأَمْرُ الدَّمِ عَظِيم فَلَا يُهْمَل)** ألا ترى أنه حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقر أو يحلف واكتفى في المال باليمين الواحدة وبخمسين يمينًا في الدم.

بِخِلَافِ المَال إِقْرَار «بَزَّازِيَّة».

(**صُدِّقَ**) قَاضٍ (**مَعْزُول**) بِلَا يَمِينٍ.

(**قَالَ لِزَيْدٍ أَخَذْتُ مِنْكَ أَلفًا قَضَيْتُ بِهِ**) أَي بِالأَلف (**لِبِكْرٍ وَدَفَعْتُ إِلَيْهِ، أَو قَالَ قَضَيْتُ بِقَطْعِ يَدِكَ فِي حَقٍّ وَادَّعى زَيْدٌ أَخْذَهُ**) الأَلف (**وَقَطْعه**) اليَد (**ظُلْمًا وَأَقَرَّ بِكَوْنهما**) أَي الأَخذ وَالقَطْع (**فِي**) وَقْتِ (**قَضَائِهِ**) وَكَذَا لَو زَعَمَ فِعْله قَبْلَ التَّقليدِ أَو بَعْد العَزْلِ فِي الأَصَحِّ لأَنَّهُ أَسْنَدَ فِعْلَهُ إِلَى حَالَةٍ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِلضَّمَانِ فَيُصَدّق، إِلَّا أَنْ يُبَرْهِن زَيْد عَلَى كَوْنِهِما فِي غَيْرِ قَضَائِهِ؛ فَالقَاضِي يَكُون مُبْطِلًا «صَدْرُ شَرِيعَة»].

قوله: (**صُدِّقَ قَاضٍ**) وكذا لا ضمان على القاطع والآخذ لو أقر بما أقر به القاضي ووجه عدم الضمان على القاضي أنهما توافقا أنه فعل ذلك في قضائه كان الظاهر شاهدًا له؛ إذ القاضي لا يقضي بالجور ظاهرًا ولا يمين عليه؛ لأنه ثبت فعله في قضائه بالتصادق، ولا يمين على القاضي.

قوله: (**وَكَذَا لَو زَعَمَ**) أي: المقضي عليه.

قوله: (**لأَنَّهُ أَسْنَدَ فِعْلَهُ إِلَى حَالَةٍ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِلضَّمَانِ**) فصار كما إذا قال طلقت أو أعتقت وأنا مجنون وجنونه معهود ولو أقر القاطع والآخذ في هذا الفصل بما أقر به القاضي يضمنان لأنهما أقرا بسبب الضمان وقول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في إبطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الفصل الأول؛ لأنه ثبت فعله في قضائه بالتصادق وجعل بعضهم هذا أصلاً، فقال الأصل: إن المقر إذا أسند إقراره إلى حالة منافية للضمان من كل وجه فإنه لا يلزمه ضمان ما ذكر.

ومنها: لو قال الوصي بعدما بلغ اليتيم: أنفقت عليك كذا وكذا من المال، وأنكر اليتيم كان القول قول الوصي لكونه أسنده إلى حالة منافية للضمان.

تتمة:

السلطان إذا عزل قاضيًا لا ينعزل ما لم يصل إليه الخبر حتى لو قضى بقضايا بعد العزل قبل وصول الخبر إليه جاز قضاؤه، وعن أبي يوسف أنه لا

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: نُقِلَ فِي «الأَشْبَاه» عَن بَعْضِ الشَّافِعِيَّةِ: إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلقَاضِي شَيء فِي بَيْتِ المَالِ، فَلَهُ أَخْذ عُشْر مَا يَتَوَلَّى مِنْ أَمْوَالِ اليَتَامَى وَالأَوْقَاف.

وَفِي «الخَانِية»: لِلمُتَوَلِّي العُشْر فِي مَسْأَلَةِ الطَّاحُونَةِ.

ينعزل وإن علم بعزله ما لم يقلد غيره مكانه ويصل صيانة لحقوق الناس، ولو مات رجل ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو ظهر الوارث بعد ذلك فالبيع ماض ولا ينقض رجل له على رجل ألف درهم جياد فقضاه زيوفًا، وقال: أنفقها فإن لم ترج فردها ففعل، فلم ترج قال أبو يوسف له أن يردها عليه استحسانًا لأن ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وإنما يصير حقًا له إذا رضي به، فإذا لم يرض به لم يصر حقًا له فيكون القابض متصرفًا في ملك الدافع بأمره فلا يبطل حق القابض، وهذا بخلاف ما لو اشترى شيئًا فوجده معيبًا، فأراد أن يرده فقال له البائع بعه، فإن لم يبع رده عليّ فعرضه على البيع فلم يشتره أحد لم يرده؛ وذلك لأن المقبوض عين حقه إلا أنه معيب فلم يكن قول البائع بعد إذنًا له بالتصرف في ملك البائع؛ فكان متصرفًا في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد «حموي» بتصرف.

إذا قال المقر لسامع إقراره: لا تشهد عليَّ وسعه أن يشهد عليه «خلاصة» إلا إذا قال المقر له: لا تشهد عليه بما أقر به لا يسعه أن يشهد «تتارخانية» فلو رجع المقر له وقال: إنما نهيتك لعذر وطلب منه الشهادة فقولان «أشباه».

قال الشارح: قوله: **(فَلَهُ أَخْذ عُشْر مَا يَتَوَلَّى ...إلخ)** نقله في «الأشباه» عن صاحب «الأنوار» قال: ثم بالغ في إنكاره.

قال الشيخ خير الدين: المبالغة في الإنكار واضحة الاعتبار؛ لأنه لو تولى على عشرين ألفًا مثلاً ولم يلحقه فيها مشقة، فبماذا يستحل عشرها خصوصًا بالنسبة لمال اليتيم وقد جاء من القواطع بحرمته، فما هو إلا بهتان على الشرع وظلمة غطت أبصارهم، انتهى.

قوله: **(لِلمُتَوَلِّي العُشْر فِي مَسْأَلَةِ الطَّاحُونَةِ)** هذه المسألة لا محل لذكرها

قُلْتُ: لَكِن فِي «البَزَّازِيَّة»: كُلُّ مَا يَجِبُ عَلَى القَاضِي وَالمُفْتِي لَا يَحِلّ لَهُما أَخْذُ الأَجْرِ بِهِ كِنِكَاحِ صَغِير؛ لأَنَّهُ وَاجِبٌ عَلَيْهِ، وَكَجَوَابِ المُفْتِي بِالقَوْلِ.

هنا على أنها غير محررة، وفي «الأشباه».

وعبارة «الخانية»: رجل وقف ضيعة على مواليه فمات الواقف وجعل القاضي الوقف في يد للقيم وجعل للقيم عشر الغلات، وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها إلى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر الغلة من هذه الطاحونة؛ لأن القيم ما يأخذ إلا بطريق الأجر، فلا يستوجب الأجر بدون العمل، انتهى.

قال «البيري»: والصواب أن المراد بالعشر؛ أي: المجعول للقيم في هذا الوقف أجر مثل عمله حتى لو زاد على أجر مثله رد الزائد.

وفي «تلخيص الكبرى»: قاضٍ نصب قيمًا على غلات مسجد وجعل له شيئًا معلومًا يأخذه كل سنة حل له العشر لو كان أجر مثله.

وفي «خزانة الأكمل»: وليس للقيم من الغلة إلا أجر عمله بمنزلة الأجير؛ فأجره على قدر العمل.

وفي «الولوالجية»: القيم لا يأخذ إلا بطريق الأجر؛ لأن القيم بمنزلة الأجنبي والأجنبي يستحق الأجر بإزاء العمل، انتهى ملخصًا.

قوله: (**قُلْتُ: لَكِن ...إلخ**) لا وجه لهذا الاستدراك ولا يصح استدراكًا على الأولى؛ لأنه قول لبعض الشافعية فلا يستدرك عليه بالمذهب.

قوله: (**لَا يَحِلّ لَهُما أَخْذُ الأَجْرِ بِهِ**) أي: بسببه.

قوله: (**كِنِكَاحِ صَغِير**) قال في «الخلاصة»: يحل للقاضي أخذ أجرة على كتبه السجلات وغيره بقدر أجرة المثل هو المختار ولا يحل أخذ شيء على نكاح الصغار.

وفي غيره: يحل ولا يحل أخذ الأجرة على إجازة بيع مال اليتيم ولو أخذ لا ينفذ البيع، انتهى «حموي».

وَأَمَّا بِالكِتَابَةِ فَيَجُوزُ لَهُما عَلَى قَدْرِ كَتْبِهِما؛ لأَنَّ الكِتَابَةَ لَا تَلْزَمُهُما، وَتَمامُهُ فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة».

وَفِيهَا قَالَ رَحِمَهُ اللَّه:

قوله: **(وَتَمامُهُ فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة»)** قال فيه: والأصح أنه؛ أي: الأجر يقدر بقدر المشقة، وقد تزيد مشقة الوثيقة في أجناس مختلفة بمائة على مشقة ألف ألف في النقود ونحوها.

قلت: وفي «العمادية» عن «الملتقط» وما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا يعول عليه ولا يليق ذلك بفقه أصحابنا رحمهم الله تعالى وأي مشقة للكاتب في كثرة الثمن وإنما له أجر مثله بقدر مشقته وبقدر صنعته وعمله كما يستأجر الحكاك والثقاب في مشقة قليلة وفي شرح التمرتاشي عن النصاب يجب بقدر العناء والتعب وهذا أشبه بأصول أصحابنا وفي كتاب السجلات الصحيح أنه يرجع في الأجرة إلى مقدار طول الكتاب وقصره وصعوبته وسهولته، انتهى.

قوله: **(وَفِيهَا ...إلخ)** هذه الأبيات للعلامة عبد البر في «شرح الوهبانية» وعبارته: تكميل: هل يستحق القاضي الأجر أم لا.

قال الزاهدي في «شرحه للقدوري»: لا يستحق الأجر، وإنما يستحقه إذا لم يكن له في بيت المال شيء.

وفي «القنية» عن ظهير الدين المرغيناني وشرف الأئمة المكي القاضي: إذا تولى قسمة التركة لا أجر له وإن لم تكن له مؤنة في بيت المال ثم رقم «للمحيط» و«شرح بكر خواهر زاده» وقال: له الأجرة إذا لم تكن مؤنته في بيت المال لكن المستحب أن لا يأخذ.

قال في «البديع»: ما أجاب به الظهير والشرف حسن في هذا الزمن لفساد القضاة؛ إذ لو أطلق لهم لا يقنعون بأجر المثل فأحببت إلحاقه، فقلت: وذكر البيتين الأولين ثم ذكر البيت الأخير بعد كلام يتعلق بالمفتي.

قوله: **(قَالَ رَحِمَهُ اللَّه)** دعاء من المؤلف، وهي موجودة في بعض النسخ.

وَلَـيْـسَ لَـهُ أَجْـرٌ وَإِنْ كَـانَ قَـاسِـمًـا وَإِنْ لَـمْ يَـكُـنْ مِـنْ بَـيْـتِ مَـالٍ مُـقَـرَّرُ
وَرَخَّـصَ بَـعْـضٌ لِانْـعِـدَامِ مُـقَـرَّرٍ وَفِي عَـصْـرِنَـا فَـالْـقَـوْلُ الْأَوَّلُ يُـنْـصَـرُ
وَجُـوِّزَ لِـلْـمُـفْـتِي عَـلَـى كَـتْـبِ خَـطِّـهِ عَلَى قَدْرِهِ إِذَا لَيْسَ فِي الكَتْبِ يُحْصَرُ]

قوله: **(وَإِنْ كَانَ قَاسِمًا)** أي: للتركات مثلاً.

قوله: **(عَلَى قَدْرِهِ)** أي: قدر الخط؛ أي: والعناء وقد سبق ما فيه من أن الكف أولى احترازًا عن القيل والقال وصيانة لماء الوجه عن الابتذال، انتهى.

قوله: **(إِذَا لَيْسَ)** أي: المفتي.

قوله: **(فِي الكَتْبِ)** أي: في الكتابة.

قوله: **(يُحْصَرُ)** أي: يلزم ويجب عليه وفي ذلك الشرح عن جلال الدين أبي المحامد قالوا: لا بأس للمفتي أن يأخذ شيئًا من كتابه جواب الفتوى؛ وذلك لأن الواجب على المفتي الجواب باللسان دون الكتابة بالبنان ومع هذا الكف عن ذلك أولى.

والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الشَّهَادَاتِ، أَخَّرَهَا عَنِ القَضَاءِ لأَنَّهَا كَالوَسِيلَةِ وَهُوَ المَقْصُودُ .(**هِيَ**) لُغَةً: خَبَرٌ قَاطِعٌ. وَشَرْعًا: (**إِخْبَارُ صِدْقٍ لإِثْبَاتِ حَقٍّ**) «فَتْح».

قُلْتُ: فَإِطْلَاقُهَا عَلَى الزُّورِ مُجَازٌ ....

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ

جمعها وإن كانت في الأصل مصدرًا باعتبار أنواعها فإنها تكون في حد غير زنا ويشترط الذكورة في الشاهدين وحد الزنا ويشترط أربعة ذكور، وفي الأموال: يكفي رجل وامرأتان وغير ذلك.

قال الشارح: قوله: (**أَخَّرَهَا عَنِ القَضَاءِ**) وإن كان المتبادر تقديمها عليه؛ لأن القضاء موقوف عليها إذا كان ثبوت الحق بها.

وفي «الحموي» أخرها لأن القاضي يحتاج إليها عند الإنكار فكان ذلك من تتمة حكمه أو لأن الشهادة إنما تقبل في مجلس القضاء ولا تكون ملزمة بدون القضاء، انتهى.

قوله: (**خَبَرٌ قَاطِعٌ**) تقول منه شهد الرجل على كذا وتطلق على الحضور، ومنه قوله ﷺ: «**الغنيمة لمن شهد الوقعة**»[(1)] أي: حضرها.

قوله: (**إِخْبَارُ صِدْقٍ**) فالإخبار كالجنس، وقوله: (**صِدْقٍ**)، يخرج الأخبار الكاذبة.

قوله: (**لإِثْبَاتِ حَقٍّ**) يخرج قول القائل في مجلس القضاء أشهد بكذا لبعض العرفيات.

قوله: (**مُجَازٌ**) من حيث المشابهة الصورية.

---

(١) أخرجه الشافعي في الأم (٧/ ٣٤١)، والبيهقي (٩/ ٥٠، رقم ١٧٧٣١).

كَإِطْلَاقِ اليَمينِ عَلَى الغمُوسِ.

(بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ فِي مَجْلِسِ القَاضِي) وَلَو بِلَا دَعْوَى كَمَا فِي عِتْقِ الأَمَةِ.

وَسَبَبُ وُجُوبِها طَلَبُ ذِي الحَقِّ أَو خَوْفُ فَوْتِ حَقِّهِ بِأَنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا ذُو الحَق وَخَافَ فَوْته لَزِمَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِلَا طَلَبٍ «فَتْح» .

(شَرْطُهَا) أَحَدَ وَعُشْرون شَرْطًا شَرَائِط مَكَانها وَاحِد وَهُوَ مَجْلِس القَضَاء.

وَشَرَائِطُ التَّحَمُّل ثَلَاثَة (العَقْلُ الكَامِلِ) ....

قوله: (كَإِطْلَاقِ اليَمينِ عَلَى الغمُوسِ) فإن حقيقة اليمين عقد يتقوى به عزم الحالف على الفعل أو الترك في المستقبل والغموس الحلف بها كذب عمدًا.

قوله: (بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ) فلا يجزي التعبير بالعلم ولا اليقين فيتعين لفظها.

قوله: (فِي مَجْلِسِ القَاضِي) خرج به إخباره في غير مجلسه، فلا يعتبر، وإنما قيد بالقاضي وإن كان المحكم كذلك؛ لأن المحكم لا يتقيد حكمه بمجلس بل كل مجلس حكم فيه كان مجلس حكمه «حموي»؛ أي: بخلاف القاضي، فإنه يتقيد بمجلس حكمه المعين من الإمام وبمحل ولايته.

قوله: (كَمَا فِي عِتْقِ الأَمَةِ) وطلاق الزوجة فليست الدعوى شرط صحتها مطلقًا بل كل شهادة حسبة كذلك.

قوله: (طَلَبُ ذِي الحَقِّ) يشمل الحق تعالى في شهادة الحسبة، فإنه مطالب فيها بالأداء شرعًا والآدميين في حقوقهم.

قوله: (بِأَنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا ذُو الحَق) أي: بشهادته.

قوله: (وَخَافَ) أي: الشاهد فلا يجب عليه الشهادة بلا طلب في حق آدمي إلا إذا لم يعلم بشهادته ذو الحق وخاف الشاهدان لم يشهد ضاع حق المدعي.

قوله: (شَرَائِط مَكَانها وَاحِد) وهو مجلس القضاء، وهو من شروط الأداء كما في «البحر» والأولى أن يقول شرط مكانها.

قوله: (العَقْلُ الكَامِلِ) فلا يصح تحملها من مجنون وصبي، لا يعقل.

وَقْت التَّحَمُّلِ، وَالبَصَر، وَمُعَايَنَة المَشْهُود بِهِ إِلَّا فِيمَا يَثْبُت بِالتَّسَامُعِ.

(وَ) شَرَائِطُ الأَدَاءِ سَبْعَة عَشَر: عَشَرَةٌ عَامَّةٌ وَسَبْعَةٌ خَاصَّةٌ.

مِنْهَا: (**الضَّبْطُ وَالوِلَايَةُ**) فَيُشْتَرَطُ الإِسْلَام ....

قوله: (**وَقْت التَّحَمُّلِ**) لا حاجة إليه.

قوله: (**وَالبَصَر**) فلا يصح تحملها من أعمى ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والإسلام والعدالة حتى لو كان وقت التحمل صبيًا عاقلًا أو عبدًا أو كافرًا أو فاسقًا ثم بلغ الصبي وعتق العبد وأسلم الكافر وتاب الفاسق، فشهدوا عند القاضي تقبل «بحر».

قوله: (**وَشَرَائِطُ الأَدَاءِ سَبْعَة عَشَر**) منها: ما يرجع إلى الشاهد وهي البلوغ والحرية والبصر والنطق والعدالة، وهي شرط وجوب القبول وأن لا يكون محدودًا في قذف وأن لا يجر الشاهد إلى نفسه مغنمًا ولا يدفع عن نفسه مغرمًا وأن لا يكون خصمًا فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم والوكيل لموكله وأن يكون ذاكرًا له، فلا يجوز اعتماده على خطه من غير تذكر عنده خلافًا لهما وما يرجع إلى الشهادة وهو اتفاق الشاهدين وهذه هي الشروط العامة في جميع أنواع الشهادة.

وأما ما يخص بعضها؛ فالإسلام إن كان المشهود عليه مسلمًا والذكورة في الشهادة بالحد والقصاص وتقديم الدعوى فيما كان من حقوق العباد وموافقتها للدعوى فيما يشترط فيها، فإن خالفتها لم تقبل إلا إذا وفق المدعي عند إمكانه وقيام الرائحة في الشهادة على شرب الخمر إلا لبعد مسافة والأصالة في الشهادة بالحدود والقصاص وتعذر حضور الأصل في الشهادة على الشهادة فهذه سبعة عشر، والمكان، وأما العقل فشرط في التحمل والأداء وكذلك البصر وأما معاينة المشهود به؛ فشرط للتحمل لا الأداء، فهي عشرون.

قوله: (**الضَّبْطُ**) أي: ضبط الشاهد المشهود عليه بأن يكون غير ثالث وأن يكون ذاكرًا.

قوله: (**وَالوِلَايَةُ**) أي: يكون للشاهد ولاية على المشهود عليه بأن يكون

لَو الـمُدَّعَى عَلَيْهِ مُسْلِمًا (**وَالقُدْرَةُ عَلَى التَّمْيِيزِ**) بِالسَّمْعِ وَالبَصَرِ (**بَيْنَ المُدَّعِي وَالمُدَّعى عَلَيْهِ**).

وَمِنَ الشَّرَائِطِ عَدَم قَرَابَةِ أَوْلَادٍ أَو زَوْجِيَّةٍ أَو عَدَاوَةٍ دُنْيَوِيَّةٍ أَو دَفْعِ مَغْرِمٍ أَو جَرِّ مَغْنَمٍ كَمَا سَيَجِيء.

(**وَرُكْنُهَا: لَفْظُ أَشْهَد**) لَا غَيْر لِتَضَمُّنِهِ مَعْنَى مُشَاهَدَة وَقَسم وَإِخْبَار لِلحَالِ فَكَأَنَّهُ يَقُولُ: أُقْسِمُ بِاللَّهِ لَقَد اطَّلَعْتُ عَلَى ذَلِكَ وَأَنَا أُخْبِر بِهِ، وَهَذِهِ المَعَانِي مَفْقُودَة فِي غَيْرِهِ

من أهل دينه أو ممن دينه حق حرًا بالغًا.

قوله: (**لَو المُدَّعَى عَلَيْهِ مُسْلِمًا**) أما لو كان كافرًا فتقبل شهادة المسلم والكافر عليه.

قوله: (**وَالقُدْرَةُ عَلَى التَّمْيِيزِ**) الأولى حذف القدرة؛ لأن الشرط التمييز بالفعل.

قوله: (**بِالسَّمْعِ**) هذا زائد عن الشروط وباعتباره تكون أحدًا وعشرين.

قوله: (**وَمِنَ الشَّرَائِطِ**) أي: المتقدمة فإن ذلك داخل تحت قوله أن لا يجر لنفسه مغنمًا... إلخ.

قوله: (**أَوْلَادٍ**) فلا تقبل شهادة الأصل لفرعه كعكسه.

قوله: (**دُنْيَوِيَّةٍ**) أما الدينية فلا تمنع الشهادة.

قوله: (**لَفْظُ أَشْهَد**) بلفظ المضارع فلا يجوز شهدت؛ لأن الماضي موضوع للإخبار عما مضى فلو قال: شهدت احتمل الإخبار عن الماضي فيكون غير مخبر في الحال.

قوله: (**لِتَضَمُّنِهِ مَعْنَى مُشَاهَدَة**) دخل في ذلك الشهادة بالتسامع، فإنها عن مشاهدة حكمًا أو أنها خارجة عن القياس.

قوله: (**وَقَسم**) فإنه قد استعمل في القسم نحو اشهد لقد كان كذا؛ أي: أقسم.

فَتَعَيَّنَ حَتَّى لَو زَادَ فِيمَا أَعْلَم بَطُلَ لِلشَّكِّ.

وَحُكْمُهَا: وُجُوبُ الحُكْم عَلَى القَاضِي بِمُوجَبِهَا بَعْدَ التَّزْكِيَةِ بِمَعْنَى افْتِرَاضِهِ فَوْرًا إِلَّا فِي ثَلَاثٍ قَدَّمْنَاهَا (**فَلَو امْتَنَعَ**) بَعْدَ وُجُود شَرَائِطِها (**أَثِمَ**) لِتَرْكِهِ الفَرْض.

(**وَاسْتَحَقَّ العَزْل**) لِفِسْقِهِ (**وَعُزِّرَ**) لارْتِكَابِهِ مَا لَا يَجُوزُ شَرْعًا «زَيْلَعي».

(**وَكُفِّرَ إِن لَمْ يَرَ الوُجُوب**) أَي إِن لَمْ يَعْتَقِدْ افْتِرَاضه عَلَيْهِ «ابنُ مَلَك».

قوله: (**فَتَعَيَّنَ**) احتياطًا أو اتباعًا للمأثور ولا يجزئ العلم ولا اليقين، ولا يخلو هذا عن معنى التعبد إذ لم ينقل غيره.

قوله: (**حَتَّى لَو زَادَ فِيمَا أَعْلَم**) أي: يشترط أن لا يأتي بما يدل على الشك بعد فلو قال: اشهد بكذا أو قال لفلان: عليّ ألف درهم فيما أعلم أو في ظني لا تقبل كما لو قال: لا حق لي فيما أعلم، فإنه لا يصح الإقرار، أو قال: لفلان عليّ ألف درهم فيما أعلم أو قال المعدل هو عدل فيما أعلم لا يكون تعديلًا.

ويؤخذ مما تقدم أنه إذا قرئ عليه صك ولم يفهم ما فيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه.

وفي «الملتقط»: إذا سمع صوت المرأة ولم ير شخصها فشهد اثنان عنده أنها فلانة لا يحل له أن يشهد عليها وإن رأى شخصها، وأقرت عنده يحل له أن يشهد عليها.

قوله: (**بِمُوجَبِهَا**) بفتح الجيم؛ أي: بما تستوجبه وتقتضيه.

قوله: (**بَعْدَ التَّزكِيَةِ**) اشتراط التزكية قولهما وهو المفتى به «شرنبلالية».

قوله: (**إِلَّا فِي ثَلَاثٍ قَدَّمْنَاهَا**) رجاء الصلح بين الأقارب واستمهال المدعي، وإذا كان عند القاضي ريبة «شرنبلالية».

قوله: (**بَعْدَ وُجُود شَرَائِطها**) هي المتقدمة.

قوله: (**«ابنُ مَلَك»**) في «شرح المجمع» في مبحث القضاء بشهادة الزور.

وَأَطْلَقَ الكَافيجِي كُفْرَه وَاسْتَظْهَرَ المُصَنِّف الأَوَّل.

(وَيَجِبُ أَدَاؤُها ....

قوله: (**وَأَطْلَقَ الكَافيجِي**) في رسالته المسماة بسيف القضاة على البغاة كذا في «المنح».

قوله: (**وَيَجِبُ أَدَاؤُها**) أي: عينًا لقوله بعد إن لم يوجد بدله وحكم التحمل حكم الأداء فإن تحملها عند الطلب والتعين فرض.

قال الإمام الرازي في «أحكام القرآن» في قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟ۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢] أنه عام في التحمل والأداء لكن في المحتمل على المتعاقدين الحضور إليهما للإشهاد ولا يلزم الشاهدين الحضور إليهما وفي الأداء يلزمهما الحضور إلى القاضي لا أن القاضي يأتي إليهما ليؤديا.

ثم قال: إن الشهادة فرض كفاية إذا قام بها البعض سقط عن الباقين، ويتعين لو لم يكن إلا شاهدان للتحمل والأداء والإشهاد على المبايعات والمداينات مندوب إلا القدر اليسير كالخبز والماء والبقل.

وفي «الكاكي»: ويستحب الإشهاد في العقود إلا في النكاح؛ فإنه يجب عندنا، وكذا في الرجعة عند الشافعي وأحمد، انتهى.

وفي «البزازية» لا بأس للرجل أن يتحرز عن تحمل الشهادة طلب منه أن يكتب شهادته أو يشهد على عقد أو طلب منه الأداء إن كان يجد غيره فله الامتناع وإلا لا، انتهى وإنما وجب؛ أي: فرض لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥۗ﴾ [البقرة: ٢٨٣] فهو نهي عن الكتمان فيكون أمرًا بضده. وفسَّر الإمام الرازي: الكتمان بعقد القلب على ترك الأداء باللسان.

وفسر البغوي: آثم بفاجر وأن الله يمسخ قلبه بالكتمان.

وليس في القرآن وعيد أشد منه؛ ولذا أسند الإثم إلى رئيس الأعضاء، وهو الآلة التي يقع بها كتمانها لما عرف أن إسناد الفعل إلى محله أقوى من الإسناد إلى الجملة.

بِالطَّلَبِ) وَلَو حكمًا كَمَا مَرَّ، لَكِن وُجُوبه بِشُرُوطٍ سَبْعَة مَبْسُوطَة فِي «البَحْر» وَغَيْرِهِ،

فقولك: أبصرته بعيني آكد من قولك أبصرته.

قوله: (**بِالطَّلَبِ**) أي: طلب المدعي.

قوله: (**وَلَو حكمًا كَمَا مَرَّ**) في شهادة رجل لا يعلم بها ذو الحق وخاف فوته يجب عليه الشهادة، وإن لم يطلب نقله الشيخ زين عن الكمال.

ونظر فيه المقدسي بأن الواجب في هذا إعلام المدعي بما يشهد، فإن طلب وجب عليه أن يشهد وإلا لا إذ يحتمل أنه ترك حقه.

قوله: (**بِشُرُوطٍ سَبْعَة**) ذكر منها خمسة منها أن يتعين عليه الأداء وهو المشار إليه بقوله إن لم يوجد بدله، فإن لم يتعين بأن كانوا جماعة فأدى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لم يأثم بخلاف ما إذا أدعى غيره، فلم يقبل فإن من لم يؤد ممن يقبل يأثم بامتناعه السادس أن لا يخبره عدلان ببطلان المشهود به فلم شهد عند الشاهد عدلان أن المدعي قبض دينه أو أن الزوج طلقها ثلاثًا أو أن المشتري أعتق العبد أو أن الولي عفا عن القاتل لا يسعه أن يشهد بالدين والنكاح والبيع والقتل، وإن لم يكن المخبر عدولًا فالخيار للشهود إن شاؤوا شهدوا بالدين مثلاً وأخبروا القاضي بخبر المخبرين وإن شاؤوا امتنعوا عن الشهادة وإن كان المخبر عدلاً واحد لا يسعه ترك الشهادة وكذا لو عاينا واحدًا يتصرف في شيء تصرف الملاك وشهد عدلان عندهما أن هذا الشيء لفلان آخر لا يشهدان أنه للمتصرف، بخلاف إخبار العدل الواحد وفي «البزازية» في الشهادة بالتسامع إذا شهد عندك عدلان بخلاف ما سمعته ممن وقع في قلبك صدقه لم يسعك الشهادة إلا إذا علمت يقينًا أنهما كاذبان وإن شهد عندك عدل لك أن تشهد بما سمعت إلا أن يقع في قلبك صدقه، وينبغي ذلك جميعه في كل شهادة، انتهى بالمعنى.

السابع أن لا يقف الشاهد على أن المقر أقر خوفًا فإن علم بذلك لا يشهد فإن قال المقر أقررت خوفًا وكان المقر له سلطانًا، وكان المقر في يد عون من

مِنْهَا عَدَالَةُ قَاضٍ وَقُرْبُ مَكانِهِ وَعِلْمِهِ بِقَبُولِهِ أَو بِكَوْنِهِ أَسْرَع قَبُولًا وَطَلَب المُدَّعي.
(لَو فِي حَقِّ العَبْدِ إِن لَمْ يُوجَد بَدله) أَي: بَدَل الشَّاهِد؛ لأَنَّهَا فَرْضُ كِفَايَة تَتَعَيَّن

أعوان السلطان ولم يعلم الشاهد بخوفه شهد عند القاضي، وأخبره أنه كان في يد عون من أعوان السلطان، انتهى.

قوله: (**مِنْهَا عَدَالَةُ قَاضٍ**) فله أن يمتنع من الأداء عند غير العدل لأنه ربما لا يقبل ويجرح ولو غلب على ظنه أنه يقبله لشهرته مثلاً ينبغي أن يتعين عليه الأداء، انتهى «بحر».

قوله: (**وَقُرْبُ مَكانِهِ**) فإن كان بعيدًا بحيث لا يمكنه أن يغدو إلى القاضي لأداء الشهادة ويرجع إلى أهله في يومه ذلك قالوا لا يأثم؛ لأنه يلحقه الضرر بذلك وقال تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

قوله: (**وَعِلْمِهِ بِقَبُولِهِ**) فإن علم أنه لا يقبلها لا يلزمه.

قال «الحموي»: فلو شك ينظر حكمه.

قوله: (**أَو بِكَوْنِهِ أَسْرَع قَبُولًا**) فإن كان أسرع وجب الأداء، وإن كان هناك من تقبل شهادته «فتح» وفيه تأمل «مقدسي».

وكأنه لعدم ظهور وجه الوجوب حيث كان هناك من يقوم به الحق «حموي».

قوله: (**أَي: بَدَل الشَّاهِد**) أل للجنس فيصدق بالواحد والمتعدد ولو لزم الشاهد الأداء بالشروط المذكورة فلم يؤد بلا عذر وظاهر ثم أدى.

قال شيخ الإسلام: لا تقبل لتمكن الشبهة فإنه يحتمل أن تأخيره كان لاستجلاب الأجرة.

قال الكمال: والوجه القبول ويحمل على العذر من نسيان ثم تذكر أو غيره، انتهى.

قال العلامة عبد البر: وعندي أن الوجه ما قال شيخ الإسلام لا سيما وقد فسد الزمان.

لَو لَمْ يَكُن إِلَّا شَاهِدان لِتَحَمّلٍ أَو أَداءٍ، وَكَذَا الكَاتِب إِذَا تَعَيَّنَ، لَكِن لَهُ أَخْذ الأُجْرَة لَا لِلشَّاهِدِ، حَتَّى لَو أَرْكَبَه بِلَا عُذْرٍ لَمْ تُقْبَلْ، وَبِهِ تُقْبَل لِحَدِيثِ: «أَكْرِمُوا الشُّهُود» وَجَوَّزَ الثَّانِي الأَكْل مُطْلَقًا وَبِهِ يُفْتَى «بَحْر» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يَجِبُ الأَدَاءِ (**بِلَا طَلَبٍ** ....

قوله: (**لَكِن لَهُ أَخْذ الأُجْرَة**) في «المجتبى» عن الفضلي تحمل الشهادة فرض على «الكفاية» كأدائها وإلا لضاعت الحقوق وعلى هذا الكاتب إلا أنه يجوز له أخذ الأجرة على الكتابة دون الشهادة فيمن تعينت عليه بإجماع الفقهاء وكذا من لم تتعين عليه عندنا وهو قول للشافعي وفي قول يجوز لعدم تعينه عليه، انتهى «شلبي».

قوله: (**وَبِهِ تُقْبَل**) بأن كان شيخًا لا يقدر على المشي ولا يجد ما يستأجر به دابة وهذا التفصيل لصاحب النوازل.

قوله: (**لِحَدِيثِ: «أَكْرِمُوا الشُّهُود»**)(١) تمامه: «**فإن الله تعالى يستخرج بهم الحقوق ويدفع بهم الظلم**» رواه الخطيب وابن عساكر عن ابن عباس.

وفي «القنية» الشهود في الرستاق واحتيج إلى أداء شهادتهم أيلزمهم كراء الدابة قال: لا رواية فيه، ولكن سمعت من المشايخ أنه يلزمهم، انتهى.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان مهيأ قبل مجيئهم أو صنعه لأجلهم ومحمد منعه مطلقًا وبعض المشايخ فصل.

قوله: (**وَبِهِ يُفْتَى «بَحْر»**) نقله عن ابن وهبان في «شرحه لمنظومته».

قال الشارح: قوله: (**وَيَجِبُ الأَدَاءِ**) أي: يفترض إما كفاية أو عينًا.

---

(١) أخرجه عبد الملك بن أحمد البانياسي في جزئه كما في المداوي للشيخ الغماري (٢/ ١٨٦)، والخطيب (١٠/ ٣٠٠)، والديلمي (١/ ٦٧، رقم ١٩٥) والقضاعي (١/ ٤٢٦، رقم ٧٣٢)، وابن عساكر (٣٦/ ٢٤٢)، وأورده العقيلي (١/ ٦٤، ترجمة ٦١ إبراهيم بن محمد العباسي) وقال: حديثه غير محفوظ. والذهبي في الميزان (٤/ ٣٥٥) ووافقه الحافظ في اللسان (٤/ ٢١) وقالا: هذا منكر. والحديث موضوع كما قال القاري في الموضوعات الكبرى (ص ٦٥، رقم ٢٢٨)، والحافظ أحمد الغماري في المغير (ص ٢٥).

لَو) الشَّهَادَة (**فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى**) وَهِيَ كَثِيرَةٌ عُدَّ مِنْهَا فِي «الأَشْبَاه» أَرْبَعَة عَشَر.

قوله: (**لَو الشَّهَادَة فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى**) وجه قبول الشهادة بلا طلب فيما ذكر أنها حق الله تعالى وحق الله تعالى يجب على كل أحد القيام بإثباته والشاهد من جملة من عليه ذلك فكان قائمًا بالخصومة من جهة الوجوب وشاهدًا من جهة تحمل ذلك، فلم يحتج إلى خصم آخر، انتهى.

وبعضهم جعل القائم بالخصومة للقاضي.

قوله: (**عُدَّ مِنْهَا فِي «الأَشْبَاه» أَرْبَعَة عَشَر**) ذكر منها: طلاق المرأة، وعتق الأمة وتدبيرها ومنها الوقف.

قال «قاضي خان»: ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل إذا كان الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى عند الكل، وإن كان على الفقراء أو على المسجد لا تقبل عنده بدون الدعوى وتقبل عندهما بدونها، وبه أفتى أبو الفضل الكرماني، وهو المختار «عمادية».

ومنها: هلال رمضان.

قال «قاضي خان»: الذي ينبغي أنه لا تشترط الدعوى فيه كما لا تشترط في عتق الأمة إطلاق الحرة.

وفي «العمادية» عن «فتاوى رشيد الدين» الشهادة بهلال عيد الفطر لا تقبل بدون الدعوى وفي الأضحى اختلاف المشايخ قاسه بعضهم على هلال رمضان، وبعضهم على هلال الفطر.

ومنها: الحدود غير حد القذف والسرقة.

ومنها: النسب، وفيه خلاف.

حكى صاحب «المحيط» القبول من غير دعوى؛ لأنه يتضمن حرمات كلها لله تعالى حرمة الفرج وحرمة الأمومة والأبوة، وقيل: لا تقبل من غير خصم.

ومنها: الخُلع، فإن الشهادة عليه بدون دعوى المرأة مقبولة اتفاقًا، ويسقط المهر عن ذمة الزوج ودخول المال في هذه الشهادة تبع ومنها الإيلاء

قَالَ: وَمَتَى أَخَّر شَاهِد الحِسْبَة شَهَادَته بِلَا عُذْرِ فِسْقٍ فَتُرَدّ ....

والظهار والمصاهرة ويشترط أن يكون المشهود عليه حاضرًا.

ومنها: الحرية الأصلية عندهما.

والصحيح اشتراط الدعوى في ذلك عند الإمام كما في العتق العارض.

ومنها: النكاح فإنه يثبت بلا دعوى كالطلاق؛ لأن حل الفرج والحرمة حق لله تعالى.

ومنها: عتق العبد عندهما لأن الغالب عندهما فيه حق الله تعالى؛ لأن الحرية يتعلق بها حقوق الله تعالى من وجوب الزكاة والجمعة وغيرهما كالعيد والحج والحدود؛ ولذا لم يجز استرقاق العبد برضاه لما فيه من إبطال حق الله سبحانه وتعالى.

وقال الإمام: لا بد في عتقه من دعوى والغالب فيه حق العبد؛ لأن نفع الحرية عائد إليه من مالكيته، وخلاصه من كونه مبتذلًا كالمال .

وقد تمت الأربع عشرة مسألة.

وقوله: (**عُدَّ مِنْهَا ...إلخ**) يفيد أن هناك مسائل أخر وهو كذلك، وهي التي ذكرها بعد وقد أعاد صاحب «الأشباه» ذكر شهادة الحسبة بعد فعد حد الزناء وحد الشرب مسألتين وزاد الشهادة على دعوى مولى العبد نسبه.

قوله: (**بِلَا عُذْرِ فِسْقٍ فَتُرَدّ**) نصوا عليه في الحدود وطلاق الزوجة وعتق الأمة، وظاهر ما في «القنية» أنه في الكل وهو في «الظهيرية» و«اليتيمة» انتهى «أشباه».

وفي «البحر» عن «القنية» أجاب بعض المشايخ في شهود شهدوا بالحرمة الغليظة بعدما أخروا شهادتهم خمسة أيام من غير عذر أنها لا تقبل إن كانوا عالمين بأنهما يعيشان عيش الأزواج مات عن امرأة وورثة فشهد الشهود أنه أقر بحرمتها حال الصحة ولم يشهدوا بذلك حال حياته لا تقبل إذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل وسكتوا لأنهم فسقوا، انتهى.

(**كَطَلَاقِ امْرَأَةٍ**) أَي: بَائِنًا.

(**وَعِتْقِ أَمَةٍ**) وَتَدْبِيرهَا، وَكَذَا عِتْقِ عَبْدٍ وَتَدْبِيره «شَرْح وَهْبَانِيَّة» وَكَذَا الرّضاع كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ، وَهَل يُقْبَل جَرح الشَّاهِد حِسْبَة؟ الظَّاهِرُ نَعَم لِكَوْنِهِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى «أَشْبَاه».

فَبَلَغَت ثَمَانِيَة عَشَر، ....

وتقدم أن الشهود في حق العبد إذا أخَّروا شهادتهم بعد توفر الشروط فيهم لا تقبل.

قوله: (**كَطَلَاقِ امْرَأَةٍ**) حرة أو أمة، وقيد القبول في «النهاية» بما إذا كان الزوج حاضرًا، أما إذا كان غائبًا، فلا.

قال العلامة عبد البر: وكذا يشترط حضور المولى في صورة الأمة ولكن لا يشترط حضور المرأة ولا الأمة على المشهور وتقبل، وإن أنكر الزوجان.

قوله: (**أَي: بَائِنًا**) هذا القيد لم يذكره صاحب «الأشباه» في الموضعين ولا محشوها فيما رأيت غير أن التقييد به ظاهر؛ لأنه إذا طلقها رجعيًا لا ينكر بعده معيشتهم عيش الأزواج؛ لأنه يعد مراجعًا لها.

قوله: (**وَعِتْقِ أَمَةٍ**) لأنها شهادتهم بحرمة الفرج وهي حق الله تعالى، وهل يحلف حسبة في عتق الأمة وطلاق المرأة، خلاف.

قوله: (**وَتَدْبِيرهَا**) جعل ابن وهبان القبول يختلف بالنسبة إلى الأمة والعبد كما في عتقهما، فتقبل في الأمة عند الكل وفي العبد يجري الخلاف؛ لأن التدبير فيها يتضمن حرمة فرجها على الورثة بعد موت السيد.

قوله: (**وَتَدْبِيره**) قد علمت أن على الخلاف، كما ذكره ابن وهبان.

قوله: (**وَهَل يُقْبَل جَرح الشَّاهِد حِسْبَة**) جرح بفتح الجيم بمعنى تجريح، ثم قول حسبة: يحتمل أنه حال من جرح - يعني - أن المجرح يفعل ذلك حسبة، ويحتمل أنه حال من الشاهد، ذكره بعضهم.

قوله: (**فَبَلَغَت ثَمَانِيَة عَشَر**) أي: بزيادة عتق العبد وتدبيره والرضاع والجرح.

وَلَيْسَ لَنَا مُدَّعي حِسْبَة إِلَّا فِي الوَقْفِ عَلَى المَرْجُوح؛ فَلْيُحْفَظ (**وَسَترها فِي الحُدودِ أَبَرّ**) لِحَديثِ: «مَنْ سَتَرَ سُتِرَ».

فَالأَوْلَى الكُتْمَان إِلَّا لِمُتَهَتِّكٍ «بَحْر».

وأما طلاق المرأة وعتق الأمة وتدبيرها فمن الأربعة عشر، انتهى «حلبي».

وفيه: أن عتق العبد من جملة الأربعة عشر.

قوله: (**وَلَيْسَ لَنَا مُدَّعي حِسْبَة**) الأولى مدع حسبة.

قوله: (**إِلَّا فِي الوَقْفِ**) يعني إذا ادعى الموقوف عليه أصل الوقف، فإنها تسمع عند البعض، والفتوى أنها لا تسمع الدعوى إلا من المتولي، فإذا كان الموقوف عليه لا تسمع دعواه؛ فالأجنبي بالأولى «أشباه».

قوله: (**وَسَترها فِي الحُدودِ**) أي: كتمانها قال في «الهداية»: والشهادة يخير فيها الشاهد في الستر والإظهار؛ لأنه بين حسبتين إقامة الحد والتوقي عن الهتك والسِّتر أفضل، انتهى.

قال الكاكي: والحسبة ما ينتظر به الأجر في الآخرة.

وفي «الصحاح»: احتسب بكذا أجرًا عند الله تعالى، والاسم الحسبة بالكسر، والجمع: الحسب، انتهى.

قوله: (**أَبَرّ**) فالشهادة جائزة لما فيها من إزالة الفساد أو تقليله، فكان حسنًا وليس فيها إشاعة فاحشة؛ لأن مقصود الشاهد ارتفاعها لا إشاعتها.

قوله: (**مَنْ سَتَرَ**) الذي في «الفتح» «**من ستر على مسلمٍ ستره الله تعالى**»(١) وأفاد أنه في الصحيحين.

قوله: (**إِلَّا لِمُتَهَتِّكٍ**) قال في «البحر»: أما إذا وصل الحال إلى إشاعته

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٩١، رقم ٥٦٤٦)، والبخاري (٢/ ٨٦٢، رقم ٢٣١٠)، ومسلم (٤/ ١٩٩٦، رقم ٢٥٨٠)، وأبو داود (٤/ ٢٧٣، رقم ٤٨٩٣)، والترمذي (٤/ ٣٤، رقم ١٤٢٦) وقال: حسن صحيح غريب. والنسائي في الكبرى (٤/ ٣٠٩، رقم ٧٢٩١)، وابن حبان (٢/ ٢٩١، رقم ٥٣٣) والقضاعي (١/ ١٣٢، رقم ١٦٩)، والبيهقي (٦/ ٢٠١، رقم ١١٩٠٨).

(وَ) الأَوْلَى أَنْ (**يَقُول**) الشَّاهِد (**فِي السَّرِقَةِ أَخَذَ**) إِحْيَاء لِلحَقِّ (**لَا سَرَقَ**) رِعَايَة لِلسَّتْرِ (**وَنِصَابها لِلزِّنَا أَرْبَعَة رِجَال**) ....

والتهتك به فيجب كون الشهادة أولى لأن مطلوب الشارع إخلاء الأرض من المعاصي والفواحش وإنما طلب الستر لاحتمال خلو الأرض من ذلك بالتوبة والندم وهذا إنما يكون في غير المتهتك، وأما فيه فلا يتعين الإخلاء بالنظر إليه لإقامة الحد عليه.

قال: وذكره في غير مجلس القاضي بمنزلة الغيبة يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها، انتهى بالمعنى.

قوله: (**وَالأَوْلَى ...إلخ**) هذا كالاستدراك على قوله أبر؛ لأنه ربما يفيد عدم التعرض بالشهادة في السرقة أصلاً ويلزم منه ضياع حق الغير فاستثنى السرقة وأثبت لها حكمًا خاصًا وهو أنه يأتي بلفظ يفيد الضمان من غير قطع.

قوله: (**أَخَذَ**) الأخذ أعم من كونه غصبًا أو على ادعاء أنه ملكه مودعًا عند المأخوذ منه وغير ذلك فلا تستلزم الشهادة بالأخذ مطلقًا ثبوت الحد بها كمال، ولكن قد يقال مع هذا الاحتمال لا إحياء للحق فيه.

لطيفة:

حكى الفخر الرازي في «التفسير» أن هارون الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم أبو يوسف فادعى رجل على آخر بأنه أخذ ماله من بيته فأقر بالأخذ، فسأل الفقهاء فأفتوا بقطع يده، فقال أبو يوسف: لا؛ لأنه لم يقر بالسرقة، وإنما أقر بالأخذ فادعى المدعي أنه سرق فأقر بها فأفتوا بالقطع وخالفهم أبو يوسف فقالوا له لم قال؛ لأنه لما أقر أولًا بالأخذ ثبت الضمان عليه وسقط القطع فلا يقبل إقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فعجبوا، انتهى.

قوله: (**وَنِصَابها لِلزِّنَا أَرْبَعَة**) وذلك يشير إلى ندب الستر لأنه قلما يشهد به أربعة بصفته الموجبة والدليل قوله تعالى: ﴿فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥] وقوله: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾ [النور: ٤] فلا يجوز بالأقل ونحن

لَيْسَ مِنْهُم ابن زَوْجِها، وَلَو عَلَّقَ عِتْقه بِالزِّنَا وَقَعَ بِرَجُلَيْن وَلَا حَدّ، وَلَو شَهِدَا بِعِتْقِهِ ثُمَّ أَرْبَعَة بِزِنَاه مُحْصنًا فَأَعْتَقَهُ القَاضِي ثُمَّ رَجَمَهُ ثُمَّ رَجع الكُلّ ضَمِنَ الأَوَّلَان قِيمَتهُ لِمَوْلَاه وَالأَرْبَعَة دِيَته لَهُ أَيْضًا لَو وَارِثه.

(وَ) لِبَقِيَّة **(الحُدُود وَالقَوَد وَ)** مِنْهُ **(إِسْلَام كَافِر ذَكَر)** ....

وإن لم نقل بالمفهوم فالإجماع عليه وقدم الاستدلال بالآيتين على قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] لأن الأول مانع والثاني مبيح، والمانع مقدم، والدليل، وإن كان في النساء مثبت في حق الرجال للمساواة.

قوله: **(لَيْسَ مِنْهُم ابن زَوْجِها)** هذا مقيدٌ بما إذا كان الأب مدعيًا أو أم الابن حية، أما إذا فقدا فيجوز.

قال في «البحر»: وحاصل ما ذكره في «المحيط البرهاني»: أن الرجل إذا كان له امرأتان ولإحداهما خمسة بنين شهد أربعة منهم على أخيهم أنه زنى بامرأة أبيهم تقبل إلا إذا كان الأب مدعيًا أو كانت أمهم حية.

قوله: **(بِالزِّنَا)** أي: بزنا نفس المولى.

قوله: **(وَلَا حَدّ)** أي: على المولى ويستخلف إذا أنكره المعتق واختلفوا في الشهادة على اللواطة فعند الإمام يقبل فيها رجلان عدلان؛ لأن موجبها التعزير عنده وعندهما لا بد فيه من أربعة كالزنا، وأما إتيان البهيمة؛ فالأصح أنه يقبل فيه شاهدان عدلان، ولا يقبل فيه شهادة النساء، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(فَأَعْتَقَهُ القَاضِي)** أي: حكم بعتقه، وكذا قوله: **(رَجَمَهُ)**.

قوله: **(ضَمِنَ الأَوَّلَان قِيمَتهُ لِمَوْلَاه)** لإتلاف رقبته المملوكة على السيد.

قوله: **(دِيَته لَهُ)** انظر هل المراد بالدية هنا قيمته؛ لأنه رقيق أو دية الأحرار لحكم القاضي عليه بالحرية، ويدل لذلك قوله: **(لَو وَارِثه)**، فإنه لو كان رقيقًا لكانت الدية للسيد ولا يد.

قوله: **(وَالقَوَد)** أما القتل خطأً، فيقبل فيه شهادة الرجال مع النساء، «أبو السعود».

لِمَآلِها لقتله، بِخِلَافِ الأُنْثَى «بَحْر».

(وَ) مِثْله (رِدَّة مُسْلِم رَجُلَان) إِلَّا المُعَلّق فَيَقَعُ وَلَا يُحَدّ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلِلوِلَادَةِ وَاسْتِهْلَالِ الصَّبِيّ لِلصَّلَاةِ عَلَيْهِ) وَلِلإِرْثِ عِنْدَهما

قوله: (لِمَآلِها لقتله) أي: إن أصر على كفره، انتهى «حلبي» عن «المنح».

قوله: (بِخِلَافِ الأُنْثَى) أي: فتقبل في الشهادة على إسلامها شهادة النساء؛ لأنها لا تؤول إلى القتل إذا أصرت على الكفر.

قوله: (وَمِثْله رِدَّة مُسْلِم)؛ أي: حكمًا وتقييدًا وعلة.

قوله: (رَجُلَان) إنما لم تقبل شهادة النساء لحديث الزهري: «مضت السنة من لدن رسول الله ﷺ والخليفتين بعده أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص»(١).

وفي «خزانة الأكمل»: لو قضي بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو يراه أو لا يراه ثم رفع إلى آخر أمضاه، انتهى.

قوله: (إِلَّا المُعَلّق فَيَقَعُ) أي: إذا كان بعض الشهود نسوة ولا يحد صورته رجل، قال: إن شربت الخمر فمملوكي حر، فشهد رجل وامرأتان أنه شرب الخمر عتق العبد ولا يحد؛ لأن هذه شهادة لا مجال لها في الحدود، ولو قال: إن سرقت من فلان شيئًا ينبغي أن يضمن المال ولا يقطع وهو قول أبي يوسف، والفتوى عليه.

قوله: (كَمَا مَرَّ) الذي مر في الزنا إذا شهد به رجلان.

قال الشارح: قوله: (وَلِلوِلَادَةِ) أي: في حق ثبوت النسب دون الميراث، ذكره «قاضي خان».

قوله: (لِلصَّلَاةِ) متعلق بالأخيرة، أفاده «الحموي».

قوله: (وَلِلإِرْثِ) أي: تقبل شهادة القابلة باستهلال الصبي للإرث عندهما.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٢٨٧١٤).

وَالشَّافِعِيّ وَأَحْمَد وَهُوَ أَرْجَحُ «فَتْح».

(وَالبَكَارَة وَعُيُوب النِّساء فِيمَا لَا يَطَّلِع عَلَيْهِ الرِّجَال امْرَأَة) حُرَّة مُسْلِمَة ....

قوله: **(وَالبَكَارَة)** أي: الشهادة عليها، فإن شهدت أنها بكر يؤجل العنين سنة، فإذا مضت، قال: وصلت إليه وأنكرت، ترى النساء، فإن قلن هي بكر تخير، فإن اختارت الفرقة فرق للحال، وكذا في رد البيع إذا اشتراها بشرط البكارة إن قلن إنها ثيب يحلف البائع لينضم نكوله إلى قولهن؛ فالعيب يثبت بقولهن لسماع الدعوى وللتحليف؛ إذ لولا شهادتهن لم يحلف البائع، وكان القول قوله بلا يمين لتمسكه بالأصل، وهو البكارة.

قوله: **(وَعُيُوب النِّساء)** كالإماء المبيعة من نحو: رتق وقرن[(١)].

قوله: **(امْرَأَة حُرَّة مُسْلِمَة)** بالغة عاقلة عدلة «زيلعي».

ودليله: قوله ﷺ: «**شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه**»[(٢)] والجمع المحلى بالألف واللام يراد به الجنس ليتناول الأقل وهو الواحد، انتهى.

---

(١) (و) نصابها (للبَكَارة، والولادة، وعيوب النساء ـ فيما لا يَطلع عليه الرجال ـ: امرأةٌ) والأَصل في ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨] وقال الشافعي: يشترط الأربع، وهو قول عطاء؛ لأن كلَّ امرأتين مقام رجل واحد، والحجة شهادة رجلين لا رجل واحد، وقال مالك: يشترط اثنتان، وهو قول الثوري؛ لأنه لما سقط اعتبارُ الذكورة بقي العدد معتبرًا.

ولنا: ما رواه مُجَاهد، وسعيد بن المسيَّب، وابن جُبَيْر، وعطاء، وطاوس، عنه ﷺ أنه قال: «**شهادةُ النِّساء جائزةٌ فيما لا يستطيعُ الرجال النظر إليه**» وما روى عبد الرزاق في «مصنفه» عن ابن جُريج وعن الزهري أنه قال: مضت السنة أنه تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء وعيوبهنَّ، ووجه الدلالة أن النِّساء جمعٌ مُحلى باللام من غير عهد، فيكون للجنْس، فيَصْدُق بـالأَقلّ كما في قوله تعالى: ﴿لَّا يَحِلُّ لَكَ ٱلنِّسَآءُ مِنۢ بَعْدُ﴾ [الأحزاب: ٥٢] فيتناولُ الأَقلَّ. وما روى أَيضًا في «مصنفه» عن إبراهيم بن أَبي يحيى، عن إسحاق، عن الزهري: أَن عمر بن الخطاب أَجاز شهادة امرأَة في الاستهلال ـ أَي: صياح الصبي عند الولادة ـ ولا تُقبل شهادة النساء على استهلال الصبي عند أَبي حنيفة في حق الإرث، وتقبل في حق الصلاة، وقال أَبو يوسف ومحمد: تقبل في حق الإرث أَيضًا، وبه قال مالك والشافعي وأَحمد لحديث علي رضي الله عنه أَنه أَجاز شهادةَ القابلة في الاستهلال (٣/ ٢٩٥).

(٢) ذكره السرخسي في «المبسوط» (٧/ ٢٤٩).

وَالثِّنْتَان أَحْوَط، وَالأَصَحّ قَبُول رَجُل وَاحِد «خُلَاصَة».

وَفِي «البرجندي» عَن «المُلتَقط»: أَنَّ المُعلم إِذَا شَهِدَ مُنْفَرِدًا فِي حَوَادِثِ الصِّبيان تُقْبل شَهَادَته انْتَهَى، فَلْيُحْفَظ!

قوله: (**وَالثِّنْتان**) وكذا الثلاث أحوط لما فيه من معنى الإلزام، انتهى.

قوله: (**وَالأَصَحّ قَبُول رَجُل وَاحِد**) إذا شهد بالولادة وقال: فاجأتها فاتفق نظري عليها، وكان عدلًا، أما إذا قال: تعمدت النظر، فلا، أفاده في «البحر».

فرع:

لو شهد عنده نسوة عدول أنها امرأة فلان أو ابنته وسعته الشهادة ويقبل تعديل المرأة ولا تقبل ترجمتها «خزانة الأكمل».

قوله: (**وَفِي «البرجندي» عَن «المُلتَقط» ...إلخ**) ذكر «الحموي» في «شرحه» عن «الحاوي القدسي»: تقبل شهادة النساء وحدهن في القتل في الحمام في حكم الدية؛ لئلا يهدر الدم، ومثله في «خزانة الفتاوى» وفي «خير مطلوب» خلافه، قال: شهادة أهل السجن بعضهم على بعض فيما يقع بينهم لا تقبل، وكذا شهادة الصبيان فيما يقع بينهم في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات وإن مست الحاجة؛ لعدم حضور العدول في هذه المواضع لأن الشارع لما شرع طريقًا وهو منعهن من الحمامات والصبيًان عن الملاعب والامتناع عما يستحق به الحبس كان التقصير مضافًا إليهم لا إلى الشرع، انتهى.

وقد تقدم أن المعتمد جواز دخولهن الحمام إذا لم يشتمل على مفسدة، ومعلوم أنه قد يسجن من لا معصية منه كمعسر ومظلوم والصبيًان غير مكلفين حتى يتوجه خطاب المنع عليهم فما علل به لا يظهر على أن المعصية لا تنافي إقامة الأحكام ألا ترى أن من في حانة الخمر تجري له وعليه الأحكام؛ فالأظهر ما في «الحاوي» و«خزانة المفتين» لمسيس الحاجة قال «الحموي» في «الملتقط» من كتاب المواريث إذا ادعت امرأة الميت أنها حبلى تعرض على امرأة ثقة أو امرأتين فإن لم يوقف على شيء من علامات الحمل قسم ميراثه، وإن وقف على

(وَ) نِصَابُها (**لِغَيْرِهَا مِنَ الحُقُوقِ سَوَاء كَانَ**) الحَقّ (**مَالًا أَو غَيْرَهُ كَنِكَاحٍ وَطَلَاقٍ وَوَكَالَةٍ وَوَصِيَّةٍ وَاسْتِهْلَالِ صَبِيٍّ**).

وَلَو (**لِلإِرْثِ رَجُلَان**) إِلَّا فِي حَوَادِثِ صِبْيَان المكتب، فَإِنَّهُ يُقْبَل فِيهَا شَهَادَة المُعلم مُنْفَرِدًا «قهستاني» عَن التَّجْنِيسِ.

(**أَو رَجُل وَامْرَأَتَان**) وَلَا يُفَرّق بَيْنَهُما لِقَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾) [البقرة: ٢٨٢]].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَم تُقْبَل شَهَادَة أَرْبَع بِلَا رَجُلٍ لِئَلَّا يَكْثُر خُرُوجُهنّ، ....

شيء من علامات الحمل يوقف نصيب ابنين ونحوه عن أبي يوسف ومحمد.

قوله: (**وَوَصِيَّةٍ**) أي: الإيصاء إذ الكلام فيما ليس بمال.

قال في «الشرنبلالية»: ولعل الحال لا يفترق في الحكم بين الشهادة بالوصية والإيصاء، انتهى.

قوله: (**وَاسْتِهْلَالِ صَبِيٍّ**) هذا قوله وعندهما يثبت بشهادة القابلة، وهو الأرجح كما سلف.

قوله: (**إِلَّا فِي حَوَادِثِ صِبْيَان المكتب**) الذي في «الملتقط» عدم التقييد بصبيان المكتب فيعم صبيان الحرفة فالظاهر أن التقييد بصبيان المكتب هنا اتفاقي، أبو السعود.

قوله: (**أَو رَجُل وَامْرَأَتَان**) لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ومعنى الآية على ما ذكره إن لم يشهدا حال كونهما رجلين؛ فليشهد رجل وامرأتان، ولولا هذا التأويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود الرجال، وشهادتهن معتبرة معهم عند الاختلاط بالرجال حتى إذا شهد رجال ونسوة بشيء يضاف الحكم إلى الكل حتى يجب الضمان على الكل عند الرجوع، انتهى.

قوله: (﴿فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾) ولا تذكر إلا مع الاجتماع.

قال الشارح: قوله: (**لِئَلَّا يَكْثُر خُرُوجُهنّ**) أي: ولعدم ورود الشرع به.

وَخَصَّهُنَّ الأَئِمَّة الثَّلَاثَة بِالأَمْوَالِ وَتَوَابِعِها.

(وَلزَمَ فِي الكُلِّ) مِنَ المَرَاتِب الأَرْبَع **(لَفْظُ أَشْهَدُ)** بِلَفْظِ المُضَارعِ بِالإِجْمَاعِ، وَكُلّ مَا لَا يُشْتَرَط فِيهِ هَذَا اللَّفْظ كَطَهَارَةِ مَاءٍ وَرُؤْيَةِ هِلَالٍ فَهُوَ إِخْبَارٌ لَا شَهَادَةٌ.

(لِقَبُولِها وَالعَدَالَة لِوُجُوبِهِ) فِي «اليَنَابِيع»: العَدْلُ مَنْ لَمْ يَطْعَن عَلَيْهِ فِي بَطْنٍ وَلَا فَرْجٍ، وَمِنْهُ الكَذِب لِخُرُوجِهِ مِنَ البَطْنِ. **(لَا لِصِحَّتِهِ)** خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ رَضِيَ اللَّه تَعَالَى عَنْهُ **(فَلَو قَضَى بِشَهَادَةِ فَاسِقٍ نَفَذ)** وَأَثِم «فَتْح». **(إِلَّا أَن يُمْنَع مِنْهُ)** أَي مِنَ القَضَاءِ بِشَهَادَةِ الفَاسِقِ **(الإِمَام فَلَا)** يَنْفُذ لِمَا مَرَّ أَنَّهُ يَتَأَقَّت وَيَتَقَيَّد بِزَمَانٍ وَمَكَانٍ وَحَادِثَةٍ

قوله: **(وَخَصَّهُنَّ)** أي: خص قبول شهادتهن.

قوله: **(وَتَوَابِعِها)** كالأجل وشرط الخيار «منح» والدليل لكل مذكور في المطولات.

قوله: **(مِنَ المَرَاتِب الأَرْبَع)** وقيل: لا يشترط في النساء وهو ضعيف.

ولا بد من شرط آخر لجميعها، وهو التفسير حتى لو قال: أشهد مثل شهادته لا تقبل ولو قال: مثل شهادة صاحبي تقبل عند العامة، وقيده الأوزجندي بما إذا قال: لهذا المدعي على هذا المدعى عليه وبه يفتى «خلاصة».

قوله: **(وَرُؤْيَةِ هِلَالٍ)** أي: هلال رمضان.

قوله: **(لِوُجُوبِهِ)** أي: لوجوب القبول.

قوله: **(العَدْلُ ...إلخ)** قال العلامة عبد البر: أحسن ما قيل فيه إنه المجتنب للكبائر غير المصر على الصغائر صلاحه، وصوابه أكثر من فساده، وخطئه مستعملًا للصدق مجتنبًا للكذب ديانة ومروءة وهو مروي عن أبي يوسف، انتهى.

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: مما يطعن به فيه.

قوله: **(الكَذِب)** ذكر بعضهم أن الكذب من الصغائر إن لم يترتب عليه ما يصيره كبيرة كأكل مال مسلم أو قذفه ونحو ذلك.

قوله: **(لِمَا مَرَّ أَنَّهُ يَتَأَقَّت)** قياس مادته يتوقت بالواو.

وَقَوْل مُعْتَمَد حَتَّى لَا يَنْفَذ قَضَاؤُهُ بِأَقْوَالٍ ضَعِيفَةٍ، وَمَا فِي «القِنْيَةِ» وَ«المُجْتَبى» مِنْ قَبُولِ ذي المَرُوءَة الصَّادِق فَقَوْلُ الثَّانِي «بَحْر» وَضَعَّفَهُ الكَمَال بِأَنَّهُ تَعْلِيل فِي مُقَابَلَةِ النَّصِّ فَلَا يُقْبَل، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(وَهِيَ) إنْ **(عَلَى حَاضِرٍ يَحْتَاجُ)** الشَّاهِد **(إِلَى الإِشَارَةِ إِلَى)** ثَلَاثَةِ مَوَاضِعٍ: أَعْنِي **(الخَصْمَيْن وَالمَشْهُود بِهِ لَو عَيْنًا)** لَا دَيْنًا.

(وَإِنْ عَلَى غَائِبٍ) كَمَا فِي نَقْلِ الشَّهَادَةِ.

(أَو مَيِّت فَلَا بُدَّ) لِقَبُولِها **(مِنْ نِسْبَتِهِ إِلَى جَدِّهِ فَلَا يَكْفِي ذِكْر اسْمه وَاسْم أَبِيهِ وَصِنَاعَته إِلَّا إِذَا كَانَ يُعْرَف بِهَا)** أَي بِالصِّنَاعَةِ **(لَا مَحَالَة)** بِأَنْ لَا يُشَارِكه فِي المِصْرِ غَيْره.

قوله: **(وَقَوْل مُعْتَمَد)** ظاهره أنه إذا أطلق أوامره بالقضاء به أن يجوز القضاء به وقد ذكروا أنه لا يجوز العمل بالقول الضعيف إلا للإنسان في خاصة نفسه إذا كان له رأي وبعضهم منع العمل به فحينئذٍ لا يجوز العمل به عند الإطلاق ولا عند التصريح، ويحرر ويحتمل أنه راجع إلى القضاء في ذاته، وإن لم يقيد بذلك الإمام.

قوله: **(ذي المَرُوءَة)** هي آداب نفسانية تحمل على محاسن الأخلاق وجميل العادات والهمزة وتشديد الواو وفيه لغتان والمراد الفاسق ذو المروءة كمكاس.

قوله: **(فِي مُقَابَلَةِ النَّصِّ)** وهو قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢] وقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

قوله: **(عَلَى حَاضِرٍ)** أي: خصم حاضر والمراد جنس الخصم ليشمل المتداعيين.

قوله: **(مَوَاضِعٍ)** الأولى أشياء.

قوله: **(بِأَنْ لَا يُشَارِكه فِي المِصْرِ غَيْره)** لم يشترط هذا في «جامع الفصولين» «شرنبلالية».

(فَلَوْ قَضَى بِلَا ذِكْرِ الجَدِّ نَفَذ) فَالمُعْتَبَرُ التَّعْرِيف، لَا تَكْثِير الحُرُوف، حَتَّى لَو عُرِفَ بِاسْمِهِ فَقَط أَو بِلَقَبِهِ وَحْده كَفَى «جَامِع الفُصُولين» وَ«مُلْتَقط»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا يُسْأَل عَن شَاهِدٍ بِلَا طَعْنٍ مِنَ الخَصْمِ إِلَّا فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ، وَعِنَدهما يُسْأَلَ فِي الكُلِّ)** إِنْ جَهِلَ بِحَالِهِم«بَحْر» **(سِرًّا** ....

قوله: **(فَالمُعْتَبَرُ التَّعْرِيف، لَا تَكْثِير الحُرُوف)** قال في «جامع الفصولين»: والحاصل أن المعتبر هو حصول المعرفة وارتفاع الالتباس بأي وجه كان.

وقال في أثناء الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه ما نصه: كما لو كان الرجل معروفًا مشهورًا باسمه أو بلقبه لا بأبيه وجده يكتفي بذكر ما اشتهر به وجهالة أبيه وجده لا تضر التعريف بل ذكره وعدمه سواء لعدم معرفة الناس به، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَعِنَدهما يُسْأَلَ فِي الكُلِّ)** وجوبًا فيأثم بتركه ولا يبطل الحكم، انتهى «حموي».

وفي «الملتقط»: صبي احتلم لا أقبل شهادته ما لم أسأل عنه، ولا بد أن يتأتى بعد البلوغ بقدر ما يقع في قلوب أهل محلته ومسجده أنه صالح أو غيره.

قوله: **(إِنْ جَهِلَ بِحَالِهِم)** قال في «الملتقط»: القاضي إذا عرف الشهود بجرح أو عيالة لا يسأل عنهم، انتهى.

قوله: **(سِرًّا)** بأن يبعث الرقعة، ويقال لها: المستورة لسترها عن أعين الناس وفيها أسماء الشهود إلى المزكي، ويكتب في ذلك البياض نسب الشاهد وحليته ومسجده الذي يصلي فيه ثم يكتب المزكي الذي بعث القاضي إليه عدالته بأن يكتب هو عدل جائز للشهادة وإن لم يعرفه بشيء كتب هو مستور ومن عرفه بفسق لم يصرح به بل يسكت تحرزًا عن هتك الستر ويكتب الله تعالى أعلم به إلا إذا عدله غيره وخاف أنه إن علم لم يصرح به يقضي بشهادته يصرح به، كذا في «البناية».

وفائدة السر: أن المزكي إذا جرح الشاهد يقول القاضي للمدعي: هات

وَعَلَنًا بِهِ يُفْتَى) وَهُوَ اخْتِلَافُ زَمَانٍ؛ ....

شاهدًا آخر ولا يقول أنه مجروح، وفي هذا صيانة عن هتك حرمة المسلم وصيانة حال المزكي، ولو تعارض الجرح والتعديل.

قال العلامة قاسم: إذا جرح واحد وعدل فعندهما الجرح أولى؛ لأن مذهبهما أن الجرح والتعديل يثبت بقول واحد كما لو كان في كل جانب اثنان، وعند محمد تتوقف الشهادة حتى يجرحه واحد أو يعدله فيثبت الجرح أو التعديل فإن جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل أولى بالإجماع ولو عدل شاهد في قضية وقضى به ثم شهد في أخرى إن بعدت المدة أعيد التعديل وإلا لا.

وفي «الظهيرية»: القاضي إذا عرف أحدهما بالعدالة فسأله عن صاحبه فعدّله، قال نصير: لا يقبل، ولابن سلمة قولان.

وفي «البزازية»: من ردت شهادته في حادثة لعلة ثم زالت العلة فشهد لم تقبل إلا في أربعة الصبي والعبد والكافر على المسلم، والأعمى إذا شهد وأفردت فزال المانع فشهدوا يقبل، وقد جمعها العلامة المقدسي في قوله:

إن زالت العلة في شهادة ردت فلا تقبل في الإعادة

في غير ما أربعة في العد أعمى وكافر صبي عبد

وفي «البحر»: يفرق بين المردود لتهمة، وبين المردود لشبهة؛ فالثاني يقبل عند زوالها بخلاف الأول؛ فإنه لا يقبل مطلقًا، إليه أشار في «النوازل» وذلك كأجير الواحد لا تقبل شهادته مادامت الإجارة قائمة، فإذا انقضت قبلت.

قوله: **(وَعَلَنًا)** بفتح اللام مصدر علن الأمر ظهر وانتشر.

وفي «المصباح»: علن الأمر علونًا من باب قعد ظهر وانتشر فهو عالن وعلن علنًا من باب تعب لغة فهو علن وعلين، والاسم العلانية بأن يجمع بين المزكي والشاهد الذي زكاه ويقول للمزكي: هذا هو الذي زكيته «حموي».

قال في «البحر»: لو زكى من في السر علنًا يجوز عندنا والخصاف شرط تغايرهما، كذا في «البزازية».

لأَنَّهُمَا كَانَا فِي القَرْنِ الرَّابِعِ، وَلَو اكْتَفَى بِالسِّرِّ جَازَ «مَجْمَع»، وَبِهِ يُفْتَى «سِرَاجِيَّة».

ولو قال المؤلف: ثم علنا ليفيد أنه لا بد من تقديم تزكية السر على العلانية؛ لكان أولى لما فيه «الملتقط» عن أبي يوسف لا أقبل تزكية العلانية حتى يزكي في السر، انتهى «بحر».

قوله: (**لأَنَّهُمَا كَانَا فِي القَرْنِ الرَّابِعِ**) بعد تغير أحوال الناس؛ فظهرت الخيانة والكذب وأبو حنيفة كان في القرن الثالث، وهم ناس شهد لهم ﷺ بالخير والصلاح، فقال ﷺ: «**خير القرون قرني الذي أنا فيه ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يفشو الكذب حتى يحلف الرجل قبل أن يستحلف ويشهد قبل أن يستشهد**»(١) انتهى «زيلعي».

وهذا بناء على أن القرن خمسون سنة كما نقله الأخضري في «شرح السلم» انتهى «حلبي».

وقال ابن حجر في «شرح البخاري»: يطلق القرن على مدة من الزمان، واختلفوا في تحديدها من عشرة أعوام إلى مائة وعشرين؛ لكن لم أر من صرح بالسبعين ولا بمائة وعشرة وماعدا ذلك فقد قال به قائل، انتهى.

وذكروا أن الإمام مات سنة مائة وخمسين وأبو يوسف سنة مائة واثنتين وثمانين ومحمد سنة مائة وسبع وثمانين كما في «الحلبي» عن «طبقات عبد القادر».

قوله: (**«سِرَاجِيَّة»**) عبارتها كما في «البحر»: والفتوى على أنه يسأل في السر، وقد تركت التزكية في العلانية في زماننا كي لا يخدع المزكي أو يخوف، انتهى.

وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الأول، ويروى عن محمد تزكية

(١) أخرجه الشافعي (١/ ٢٤٤)، والطيالسي (ص ٧، رقم ٣١)، والحميدي (١/ ١٩، رقم ٣٢)، وأحمد (١/ ١٨، رقم ١١٤)، والحارث كما في بغية الباحث (٢/ ٦٣٥، رقم ٦٠٧)، وعبد ابن حميد (ص ٣٧، رقم ٢٣)، والترمذي (٤/ ٤٦٥، رقم ٢١٦٥) وقال: حسن صحيح غريب. وأبو يعلى (١/ ١٣١، رقم ١٤١)، وابن حبان (١٦/ ٢٣٩، رقم ٧٢٥٤)، والدارقطني في «العلل» (٢/ ٦٥، رقم ١١١)، والحاكم (١/ ١٩٧، رقم ٣٨٧) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ٩١، رقم ١٣٢٩٩) والنسائي في «الكبرى» (٥/ ٣٨٨، رقم ٩٢٢٥).

(وَكَفَى فِي التَّزْكِيَةِ) قَوْلُ الْمُزَكِّي **(هُوَ عَدْلٌ فِي الأَصَحِّ)** لِثُبُوتِ الحُرِّيَّةِ بِالدَّارِ «دُرَر»: يَعْنِي الأَصْل فِيمَن كَانَ فِي دَارِ الإِسْلَامِ الحُرِّيَّة، فَهُوَ بِعِبَارَتِهِ جَوَاب عَن النَّقْضِ بِالعَبْدِ وَبِدَلَالَتِهِ جَوَاب عَن النَّقْضِ بِالمَحْدُودِ «ابنُ كَمَال».

العلانية بلاء وفتنة، انتهى.

قوله: **(لِثُبُوتِ الحُرِّيَّةِ بِالدَّارِ «دُرَر»)** ونحوه في «الهداية» وفيه: أن هذا من الظاهر وهو لا يصلح حجة مثبتة، وإنما هو للدفع والشهادة للإثبات.

وفي «البزازية»: ينبغي أن يعدل قطعًا، ولا يقول هم عندي عدول لإخبار الثقات به.

ولو قال: لا أعلم منهم إلا خيرًا، فهو تعديل في الأصح.

قوله: **(فَهُوَ)** أي: لفظ عدل بعبارته؛ أي: بمنطوقه فيه أنه لا يكون كذلك إلا إذا كانت الحرية تفهم منطوقًا من العدل، ولا يطلق على العبد عدل مع أنه ليس كذلك.

قوله: **(وَبِدَلَالَتِهِ)** هو الحكم الذي يساوي المنطوق، لكن لم يسق النص إليه وهو يفيد أن المحدود في القذف لا يكون عدلاً وليس كذلك؛ ولذا اختار السرخسي أنه لا يكتفي بقوله هو عدل؛ لأن المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير جائز الشهادة، وكذا الأب إذا شهد لابنه؛ فلا بد من زيادة جائز الشهادة كما في «الظهيرية».

قال في «البحر»: وينبغي ترجيحه، انتهى.

هذا .. وقد جعل الحلبي مرجع الضمير في قوله: **(فَهُوَ بِعِبَارَتِهِ ... إلخ)** يرجع إلى الأصل فيمن كان في دار الإسلام الحرية، فإنه بمنطوقه جواب عن النقض بالعبد الوارد على قول المزكي هو عدل فقط، وبدلالته الذي هو مفهوم الموافقة جواب على النقض بالمحدود في القذف الوارد على عبارة المزكي السابقة، وإنما دل بمفهوم الموافقة عليه؛ لأن الأصل فيمن كان في دار الإسلام عدم الحد في القذف أيضًا فهو مساو، انتهى.

(**وَالتَّعْدِيل مِنَ الخَصْمِ الَّذِي لَمْ يَرْجع إِلَيْهِ فِي التَّعْدِيلِ لَمْ يَصِحّ**) فَلَو كَانَ مِمَّن يَرْجع إِلَيْهِ فِي التَّعْدِيلِ صَحَّ «بَزَّازِيَّة».

وَالمُرَادُ بِتَعْدِيلِهِ تَزْكِيَته بِقَوْلِهِ هُم عُدُولٌ، زَادَ: لَكِنَّهُم أَخْطَؤُوا وَنَسوا أَو لَمْ يَزِد.

(وَ) أَمَّا (**قَوْله صَدَقُوا أَو هُم عُدُولٌ صَدَّقَه**) فَإِنَّهُ (**اعْتِرَاف بِالحَقِّ**) فَيَقْضِي بِإِقْرَارِهِ لَا بِالبَيِّنَةِ عِنْدَ الجُحُودِ «اخْتِيَار».

وَفِي «البَحْر» عَن «التَّهْذِيبِ»: يَحْلف الشُّهُود فِي زَمَانِنا لِتَعَذّرِ التَّزْكِيَةِ؛ إِذ المَجْهُول لَا يَعْرِف المَجْهُول، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

وللتزكية شروط ثمانية:

الأول: أن تكون الشهادة عند قاضٍ عدل عالم.

الثاني: أن يعرفه ويختبره بشركة أو معاملة أو سفر.

الثالث: أن يعرف أنه ملازم للجماعة.

الرابع: أن يكون معروفًا بصحة المعاملة في الدينار والدرهم.

الخامس: أن يكون مؤديًا للأمانة.

السادس: أن يكون صدوق اللسان.

السابع: اجتناب الكبائر.

الثامن: أن تعلم منه اجتناب إصرار على الصغائر وما يخل بالمروءة، والكل في «شرح أدب القاضي» للخصاف.

قوله: (**وَالتَّعْدِيل مِنَ الخَصْمِ**) أي: المدعى عليه، وعدم صحة التعديل من المدعي يفهم بالأولى كتعديل الشاهد نفسه.

قوله: (**لَمْ يَصِحّ**) لأن في زعم المدعي وشهوده أن الخصم كاذب في إنكاره ومبطل في إصراره، فلا يصلح معدلًا «حموي» أما إذا كان مرجعًا صح تعديله وبطل قوله، لكنهم أخطؤوا أو نسوا.

قوله: (**لِتعَذُّرِ التَّزْكِيَةِ**) أي: بغلبة الفسق.

ثُمَّ نَقَلَ عَنْهُ عَن «الصَّيْرَفِيَّة» تَفْوِيضه لِلقَاضِي.
قُلْتُ: وَلَا تَنْسَ مَا مَرَّ عَن «الأَشْبَاه».

قوله: (**وَلَا تَنْسَ مَا مَرَّ عَن «الأَشْبَاه»**) أي: قبيل التحكيم من أن الإمام لو أمر قضاته بتحليف الشهود وجب على العلماء أن ينصحوه ويقولوا له: لا تكلف قضاتك إلى أمر يلزم منه سخطك أن خالفوك أو سخط الخالق إذا وافقوك، انتهى «حلبي».

وقال العلامة المقدسي بعدما ذكر ما في «التهذيب»: لا يخفى أنه مخالف لما في الكتب المعتمدة كالخلاصة و«البزازية» أنه لا يمين على الشاهد ولا يقال: يجب العمل به لأن الشاهد مجهول كالمزكي غالبًا والمجهول لا يعرف المجهول لأنا نقول الأمر كذلك، لكن قال الفقيه: لو استقصى مثل ذلك لضاق الأمر ولا يوجد مؤمن بغير عيب كما قيل:

ومن ذا الذي ترضي سجاياه كلها ... كفى المرء نبلًا أن تعد معايبه

تنبيه:

قال إسماعيل بن حماد - حفيد أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه - وهو من جملة الأئمة أخذ عن أبي يوسف، وزاحمه في العلم ولو عمر لفاق المتقدمين والمتأخرين لكنه مات شابًا رحمه الله: أربعة من الشهود لا أسأل عنهم شهود غريب، وهو أن يجتمع الخصوم بباب القاضي ومنهم شخص يدعي الغربة والعزم على السفر وفوت الرقاق بالتأخر وطلب تقديمه لذلك؛ أي: بلا قرعة كما في «البحر» فلا يقبل إلا بشاهدين على ذلك ولا يحتاج إلى تزكيتهما لتحقق الفوات بطول المدة بالتزكية الثانية الدعوى وهي ما لو سمى شخصًا بينه وبين المصر أكثر من يوم وله دعوى لا يسير القاضي خلفه حتى يقيم بينة بالحق الذي عليه ولا يشترط تعديلها الثالثة شاهد الطينة وهو ما لو ادعى على شخص ليس بحاضر معه بحق وذكر أنه امتنع من الحضور معه أعطاه القاضي طينة أو خاتمًا.

وقال: أره إياه وادعه إليّ وأشهد عليه فإن أراه ذلك وشهد عند القاضي

(وَ) الشَّاهِد (**لَهُ أَنْ يَشْهَد بِمَا سَمِعَ أَو رَأَى فِي مثل البَيْع**) وَلَو بِالتَّعاطِي؛ فَيَكُون مِنَ المَرْئِي.

(**وَالإِقْرَار**) وَلَو بِالكِتَابَةِ فَيَكُون مَرْئِيًّا.

بذلك مستور لا يسأل عنها.

وقال الصدر الشهيد: أن عدم التعديل أنظر للناس وبه نأخذ لخوف اختفاء الخصم مخافة العقوبة فإذا شهد كتب إلى الوالي في إحضاره الرابعة شاهد تعديل العلانية لا يشترط تزكيته ظاهرًا بعد سؤال القاضي عن الشهود المطلوب تعديلهم في السر ممن يثق به من أمنائه ولا بد من المغايرة بين شهود السر والعلانية، انتهى، ذكره العلامة عبد البر.

وذكر في «البحر» أن ذلك في شهادة العلانية محمول على أن مزكيها معروف العدالة لنقل الإجماع على أن تزكية العلانية كالشهادة أو هو محمول على ما إذا تقدمت التزكية سرًّا ولئن كان ما ذكره العلامة عبد البر عن الإمام إسماعيل مرادًا، فهو ضعيف لنقل الإجماع المتقدم، انتهى.

قوله: (**بِمَا سَمِعَ**) أي: إن كان من المسموعات وقوله: (**أَو رَأَى**)؛ أي: إن كان من المرئيات وقد يكون الشيء مسموعًا ومرئيًا باعتبارين.

قوله: (**فِي مثل البَيْع**) فإن عقداه بإيجاب وقبول كان من المسموعات وإن بتعاط كان من المرئيات وفيه يشهدون بالأخذ والإعطاء ولو شهدوا بالبيع جاز «بزازية» ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء؛ لأن الحكم بالشراء بثمن مجهول لا يصح ويشهد بالملك بالشراء لا بالملك المطلق؛ لأن الملك المطلق ملك من الأصل والملك بالشراء حادث، انتهى.

قوله: (**وَالإِقْرَار**) هو باللسان من المسموعات.

قوله: (**وَلَو بِالكِتَابَةِ**) اعلم أنه إذا كتب إقراره بين يدي شهود ولم يقل شيئًا لا يكون إقرارًا ولا تحل الشهادة بأنه إقرار ولو كان مصدرًا مرسومًا بأن كتب للغائب على وجه الرسالة، أما بعد فلك عليّ كذا لأن الكتابة قد تكون للتجربة

(وَحُكْمُ الحَاكِمِ وَالغَصْب وَالقَتْل وَإِنْ لَمْ يَشْهَد عَلَيْهِ) وَلَو مُخْتَفِيًا يَرَى وَجْه المُقِرّ وَيَفْهمه.

(وَلَا يَشْهَد عَلَى محجب بِسَمَاعِهِ مِنْهُ إِلَّا إِذَا تَبَيَّنَ لِقَائِل) بِأَنْ لَمْ يَكُنْ فِي البَيْتِ غَيْره، لَكِن لَو فَسَّرَ لَا تُقْبَل «دُرَر».

(أَو يَرَى شَخْصها) أَي القَائِلَةِ **(مَع شَهَادَةِ اثْنَيْن بِأَنَّها فُلَانَة بِنْت فُلَان بن فُلَان)**

وهذا ما عليه عامتهم وإن كتب وقرأ عند الشهود لهم أن يشهدوا به وإن لم يقل اشهدوا عليَّ وكذا لو قرأه غيره.

وقال الكاتب: اشهدوا عليّ به ولو كتب عندهم، وقال: اشهدوا عليَّ بما فيه أن علموا بما فيه كان إقرارًا وإلا فلا والكتابة في حق الأخرس لا بد أن تكون مصدرة معنونة وإن لم تكن لغائب.

قوله: **(وَحُكْمُ الحَاكِم)** يكون من المسموع إن كان بالقول ويكون من المرئيات إن كان فعلًا.

قوله: **(وَالغَصْب وَالقَتْل)** من المرئيات.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَشْهَد عَلَيْهِ)** لو قال بدله وإن قال: لا تشهد عليّ لكان أفود لما في «الخلاصة»: لو قال المقر لا تشهد عليّ بما سمعت تسعه الشهادة، انتهى.

فيعلم حكم ما إذا سكت بالأولى وإذا سكت يشهد بما علم ولا يقول: أشهدني؛ لأنه كذب «بحر».

قوله: **(وَلَو مُخْتَفِيًا يَرَى وَجْه المُقِرّ)** وإن لم يروه وسمعوا كلامه لا يحل لهم الشهادة إلا إذا دخل بيتًا فرأى رجلاً فخرج وجلس على بابه وليس له مسلك غيره فسمع إقراره من الباب من غير رؤية وجهه حل له أن يشهد بما أقر ذكره الخصاف، وأفاد ذلك المصنف بعد.

قوله: **(لَكِن لَو فَسَّرَ لَا تُقْبَل)** إذ ليس من ضرورة جواز الشهادة القبول عند التفسير فإن الشهادة بالتسامع تقبل في بعض الحوادث لكن إذا صرح لا تقبل.

وَيَكْفِي هَذَا لِلشَّهَادَةِ عَلَى الاسْمِ وَالنَّسَبِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «جَامِع الفُصُولين»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: فِي «الجَوَاهِرِ» عَن مُحَمَّدٍ: لَا يَنْبَغِي لِلفُقَهَاءِ كَتْبُ الشَّهَادَةِ؛ لأَنَّ عِنْدَ الأَدَاءِ يبغضهم المُدَّعَى عَلَيْهِ، فَيضرّه.

(وَإِذَا كَانَ بَيْنَ الخَطَّين) بِأَن أَخْرَجَ المُدَّعي خَط إِقْرَار المُدَّعى عَلَيْهِ، فَأَنْكَرَ كَوْنه خَطّه فَاسْتَكْتَبَ، فَكَتَبَ وَبَيَّنَ الخَطَّين.

قوله: **(أَو يَرَى شَخْصها مَع شَهَادَةِ اثْنَيْن ...إلخ)** ولو شهدا عنده مع عدم رؤية الشخص لم يجز له أن يشهد كما عن ابن مقاتل وقيد برؤية الشخص لأنه لا يشترط رؤية الوجه لصحة الشهادة على المتنقبة كما قال به بعض مشايخنا عند التعريف «شرنبلالية» وإلى هذا مال «خواهر زاده» وبعضهم قال لا يصح التحمل عليها بدون رؤية وجهها، ذكره سري الدين.

وأطلق في شهادة الاثنين فشمل تعريف من لا تقبل شهادته لها كالأب والزوج، وبه صرح في «جامع الفصولين».

قوله: **(وَيَكْفِي هَذَا لِلشَّهَادَةِ)** فتجوز الشهادة بذلك بإخبارهما، كذا في «جامع الفصولين».

وفيه: فإن عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعدلين أن يشهدا الفرع على شهادتهما فيشهد عند القاضي عليها بالاسم والنسب وبالحق أصالة، انتهى.

ودخل ابن لمحمد بن الحسن على أبي سليمان، فسأله عن الشهادة على المرأة؟

فقال: كان أبو حنيفة يقول: لا يجوز حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة، وهو المختار للفتوى، وعليه الاعتماد لأنه أيسر على الناس «بحر» عن الفقيه، فلم يشترط ذكر اسم الأب والجد.

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّ عِنْدَ الأَدَاءِ)** كذا وقع في «المنح» وفيه: حذف اسم إن.

قوله: **(فَيضرّه)** لأنه بغض بغير حق فيمن يحب شرعًا.

(مُشَابَهَةٌ ظَاهِرَةٌ) عَلَى أَنَّهُما كَخَطّ كَاتِب وَاحِد **(لَا يُحْكَم عَلَيْهِ بِالمَالِ)** هُوَ الصَّحِيحُ «خَانِيّة» وَإِنْ أَفْتَى قَارِئ «الهِدَايَة» بِخِلَافِهِ فَلَا يُعَوَّل عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا يُعَوَّل عَلَى هَذَا التَّصحيح؛ لأَنَّ قاضيخان مِنْ أَجْلِ مَنْ يُعْتَمَد عَلَى تَصْحيحاتِهِ، كَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ هُنَا.

وَفِي كِتَابِ الإِقْرَارِ: وَاعْتَمَدَهُ فِي «الأَشْباه» لَكِن فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة»: لَو قَالَ: هَذَا خَطِّي لَكِن لَيْسَ عَلَيَّ هَذَا المَال، إن كَانَ الخَّطّ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ مَصْدَرًا مُعَنْوَنًا لَا يُصَدَّق وَيُلْزَم بِالمَالِ، وَنَحْوه فِي «المُلتَقط» وَ«فَتَاوَى قَارِئ الهِدَايَةِ» فَرَاجِع ذَلِكَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا يَشْهَد عَلَى شَهَادَةِ غَيْرِهِ مَا لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ)** وَقَيَّدَهُ فِي «النِّهَايَةِ» بِمَا إِذَا سَمِعَهُ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ القَاضِي، فَلَو فِيهِ جَازَ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْهُ «شرنبلالية» عَن «الجَوْهَرَة».

قوله: **(عَلَى أَنَّهُما خَطّ كَاتِب وَاحِد)** متعلق بمحذوف تقديره تدل، والأولى حذف الكاف من كخط كما هو في «المنح» وهو كذلك في بعض النسخ.

قوله: **(لَا يُحْكَم عَلَيْهِ بِالمَالِ)** لأنه لا يزيد على أن يقول هذا خطي، وأنا حررته لكنه ليس علي هذا المال وثمة لا يجب فكذا هنا «منح».

قوله: **(لَكِن فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» ...إلخ)** هذا قول القاضي النسفي، والعامة على خلافه كما في «البحر» ونصه.

قال القاضي النسفي: إن كتب مصدرًا مرسومًا وعلم الشاهد حل له الشهادة على إقراره كما لو أقر كذلك، وإن لم يقل اشهد عليّ به وعلى هذا إذا كتب للغائب على وجه الرسالة، أما بعد ذلك فلك عليّ، كذا يكون إقرارًا؛ لأن الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر؛ فيكون متكلمًا والعامة على خلافه؛ لأن الكتابة قد تكون للتجزئة، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَشْهَد عَلَى شَهَادَةِ غَيْرِهِ)** ولو سمعه يشهد غيره، فإنه لا يسعه أن يشهد؛ لأنه حمل غيره «حموي».

قوله: **(فَلَو فِيهِ جَازَ)** لأنها حينئذٍ ملزمة والتعليل يفيد أن القاضي قضى بها «حموي».

وَيُخَالِفُهُ: تَصْويرُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ وَغَيْره، وَقَوْلهم لَا بُدَّ مِنَ التَّحْميلِ وَقَبُول التَّحْميل وَعَدَم النَّهْي بَعْدَ التَّحْميلِ عَلَى الأَظْهَرِ.

نَعَم، الشَّهَادَة بِقَضَاءِ القَاضِي صَحيحة وَإِنْ لَمْ يَشهدهما القَاضِي عَلَيْهِ، وَقَيَّدَهُ أَبُو يُوسُف بِمَجْلِسِ القَضَاء وَهُوَ الأَحْوَطُ. ذَكَرَهُ فِي «الخُلَاصَة».

قوله: (**وَيُخَالِفُهُ: تَصْويرُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ**) حيث قال: سمع رجل أداء الشهادة عند القاضي لا يسع له أن يشهد على شهادته، انتهى «حلبي».

فإن حمل ذلك على أنه قبل القضاء به ارتفعت المنافاة.

قوله: (**وَقَوْلهم**) عطف على تصوير، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَا بُدَّ مِنَ التَّحْميلِ**) مصدر فعل المضعف في المواضع الثلاثة، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَقَبُول التَّحْميل**) فلو أشهده عليها فقال: لا أقبل، فإنه لا يصير شاهدًا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل، انتهى «قنية».

قال في «البحر»: وينبغي أن يكون هذا على قول محمد من أنه توكيل، وللوكيل أن لا يقبل إما على قولهما أنه تحميل، فلا يبطل بالرد.

قوله: (**عَلَى الأَظْهَرِ**) وهو قول العامة، وقال بعضهم: لا يصح، ووجه المخالفة أن الأولين لم يوجدا؛ لأن الشاهد عند القاضي لم يحمل السامع والسامع لم يقبل، وقد يقال: إن هذا بمنزلة الشهادة بالحكم نفسه لكونها بعد القضاء بها كما ذكرنا عن «الحموي».

ويقال في الثاني أيضًا: إن اشتراطه قول محمد لا قولهما، فليتأمل.

قوله: (**وَقَيَّدَهُ أَبُو يُوسُف ...إلخ**) فيه تأمل، فإن القاضي لا يجوز له قضاء في غير مجلس قضائه إذا كان معينًا له، فلو كان هذا الخلاف فيما إذا سمعا القاضي يشهد على قضائه لكان أظهر.

وفي «حاشية الشلبي» عن «الكاكي»: لو سمع قاضيًا يشهد قومًا على

(كَفَى) عَدْلٌ **(وَاحِدٌ)** فِي اثْنَتَي عَشَرة مَسْأَلَة عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاه»: مِنْهَا: إِخْبَار القَاضِي بِإِفْلَاسِ المَحْبُوس بَعْدَ المُدَّةِ و**(لِلتَّزْكِيَةِ)** أَي: تَزْكِيَة السِّر، وَأَمَّا تَزْكِيَة العَلَانِيَّة فَشَهَادَةٌ إِجْمَاعًا].

قضائه، كان للسامع أن يشهد على قضائه بغير أمره؛ لأن قضاء القاضي حجة ملزمة ومن عاين حجة حل له الشهادة بها كما لو عاين الإقرار والبيع، انتهى.

لكن قد سبق أن القاضي إذا حكم في غير نوبة القضاء وأجازه فيها صح، فتدبر.

قوله: **(كَفَى عَدْلٌ وَاحِدٌ)** قيد بالعدل؛ لأن خبر المستور لا يقبل في هذه الأشياء، وإن كان اثنين، وكذا الديانات كطهارة الماء ونجاسته وحلّ الطعام وحرمته ويقبل خبر العدل أو المستورين في عزل الوكيل وحجر المأذون وإخبار البكر بإنكاح وليها وإخبار الشفيع بالبيع والمسلم الذي لم يهاجر.

قوله: **(فِي اثْنَتَي عَشَرة مَسْأَلَة)** منها الأحد عشر الآتية في النظم، قال فيها وزدت أخرى يقبل قول أمين القاضي إذا أخبره بشهادة شهود على عين تعذر حضورها كما في دعوى «القنية».

قوله: **(مِنْهَا: إِخْبَار القَاضِي)** الأولى حذفه للاستغناء عنه بما نقله من النظم، ومعناه أن القاضي إذا حبس شخصًا في مال عوض عن مال، وقد ادعى أنه معسر، فإنه لا يصدقه ويحبسه مدة يراها، فإذا أخبره عدل بعد هذه المدة بإفلاسه، فإنه يقبل خبره ويطلقه.

قوله: **(أَي: تَزْكِيَة السِّر)** عندهما ورتب محمد تزكيته على مراتب الشهادة الأربع المتقدمة؛ فالمزكي في كل مرتبة مثل الشاهد «شرنبلالية» مختصرًا، والخلاف إذا لم يرض الخصم بتزكية الواحد، فإن رضي جاز إجماعًا «حموي».

قوله: **(فَشَهَادَةٌ إِجْمَاعًا)** فيشترط فيها ما يشترط فيها إلا لفظ الشهادة، والظاهر أن المراد عدلان أو عدل وعدلتان.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَتَرْجَمَةُ الشَّاهِدِ**) وَالخَصْم.

(**وَالرِّسَالَةُ**) مِنَ القَاضِي إِلَى المُزَكِّي وَالاثْنَان أَحْوَط، وَجَازَ تَزْكِيَة عَبْدٍ وَصَبِيٍّ وَوَالِدٍ، وَقَد نَظَمَ ابنُ وَهْبَان مِنْهَا أَحَد عَشَر فَقَالَ:

تنبيه:

ينبغي للقاضي أن يختار في مزكي الشهود من هو أخبر بأحوال الناس وأكثرهم اختلاطًا بالناس مع عدالته عارفًا بما يكون جرحًا وما لا يكون غير طماع ولا فقير كي لا يخدع بالمال، فإن لم يكن في جيرانه ولا أهل سوقه من يثق به اعتبر تواتر الأخبار «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَتَرْجَمَةُ الشَّاهِدِ**) ويشترط أن لا يكون المترجم أعمى عند الإمام وهذا إذا لم يعرف القاضي لغته، فإن كان عارفًا بلسان الشاهد والخصم لم يجز ترجمة الواحد والأولى أن يقال: لا يحتاج القاضي إلى ترجمة.

وذكر بعضهم أن الأولى كون القاضي عارفًا باللغة التركية، واتخاذ المترجم وقع في الجاهلية والإسلام.

ولما جاء سلمان للنبي ﷺ ترجم يهودي كلامه فخان فيه، فنزل جبريل عليه السلام بحديث طويل، وأمر رسول الله ﷺ زيد بن ثابت أن يتعلم العبرانية، فكان يترجم بها. وفي «المصباح»: ترجم كلامه إذا بينه وأوضحه، وترجم كلام غيره إذا عبر عنه بلغة غير لغة المتكلم واسم الفاعل ترجمان بفتح التاء وضم الجيم في «الفصيح» وقد تضم التاء تبعًا للجيم وقد تفتح الجيم تبعًا للتاء والجمع تراجم، انتهى.

قوله: (**وَالخَصْم**) هو أعم من المدعي والمدعى عليه.

قوله: (**مِنَ القَاضِي**) وكذا من المزكي إلى القاضي كما في «الفتح».

قوله: (**وَجَازَ تَزْكِيَة عَبْدٍ**) أي: لمولاه.

قوله: (**وَوَالِدٍ**) لولده وعكسه وأحد الزوجين للآخر.

وَيُقْبَلُ عَدْلُ وَاحِدٍ فِي تَقَوّمٍ وَجَرْحٍ وَتَعْدِيلٍ وَأَرْشٍ يُقَدَّرُ
وَتَرْجَمَةٌ وَالسَّلْمِ هَلْ هُوَ جَيِّدٌ وَإِفْلَاسِهِ الإِرْسَالِ وَالعَيْبَ يَظْهَرُ
وَصَوْمٌ عَلَى مَا مَرَّ أَو عِنْدَ عِلَّةٍ وَمَوْتٌ إِذَا لِلشَّاهِدَيْنِ يُخْبَرُ

(وَالتَّزْكِيَةِ لِلذِّمِّيّ) تَكُون ....

قوله: **(فِي تَقَوّم)** أي: تقوم صيد ومتلف بأن كسر شخص لشخص شيئًا فادعى أن قيمته مبلغ، كذا فأنكر المدعى عليه أن يكون ذلك القدر؛ فيكفي في إثبات قيمته قول العدل الواحد.

وذكر في «البزازية» من خيار العيب أنه يحتاج إلى تقويم عدلين لمعرفة النقصان فيحتاج إلى الفرق بين التقويمين ويستثنى من كلامه تقويم نصاب السرقة، فلا بد فيه من اثنين كما في «العناية».

قوله: **(وَأَرش يقدر)** أي: في نحو الشجاج.

قوله: **(وَالسَّلْم)** بسكون اللام للضرورة بمعنى المسلم فيه، انتهى «حلبي»؛ أي: إذا اختلفا فيه بعد إحضاره «بحر».

قوله: **(وَإِفْلَاسه)** أي: إذا أخبر القاضي عدل بإفلاس المحبوس بعد مضي المدة أطلقه مكتفيًا به ذكره عبد البر.

قوله: **(وَالعَيْب)** أي: إذا اختلف البائع والمشتري في إثبات العيب يكتفى في إثباته بقول عدل ويظهر من الإظهار ضميره إلى العدل والعيب مفعول مقدم.

قوله: **(وَصَوْم عَلَى مَا مَرَّ)** أي: من رواية الحسن أنه يقبل العدل الواحد في الصوم بلا علة.

قوله: **(أَو عِنْدَ عِلَّة)** من غيم أو غبار ونحوه على ظاهر المذهب.

قوله: **(إِذَا لِلشَّاهِدَين يُخْبَر)** أي: العدل الواحد فيسعهما أن يشهدا على موته ذكره عبد البر.

قوله: **(وَالتَّزْكِيَة لِلذِّمِّيّ ...إلخ)** وهل يكفي فيه تزكية الكافر الواحد يحرر «حموي».

(بِالأَمَانَةِ فِي دِينِهِ وَلِسَانِهِ وَيَدِهِ وَأَنَّه صَاحِب يَقَظَة) فَإِنْ لَمْ يَعْرفه المُسْلِمُون سَأَلُوا عَنْهُ عُدُول المُشْرِكين «اخْتِيَار».

وَفِي «المُلتَقط»: عَدْلٌ نَصْرَانِيّ ثُمَّ أَسْلَمَ قُبِلَت شَهَادَته، وَلَو سَكِر الذِّمِّيّ لَا تُقْبَل.

(وَلَا يَشْهَد مَنْ رَأَى خَطّه وَلَم يَذْكُرْها) أَي الحَادِثَة **(كَذَا القَاضِي وَالرَّاوِي)** لِمُشَابَهَةِ الخَطِّ لِلخَطِّ، وَجَوَّزَاهُ لَو فِي حَوْزِهِ، وَبِهِ نَأْخُذ «بَحْر» عَن «الْمُبْتَغَى».

قوله: **(بِالأَمَانَةِ فِي دِينِهِ)** بأن يكون محافظًا على ما يعتقده شريعة على ما هو الظاهر.

قوله: **(وَلِسَانِهِ)** بأن لم يعهد عليه كذب.

قوله: **(وَيَدِهِ)** لعل المراد بها المعاملة أو أن لا يكون سارقًا.

قوله: **(وَأَنَّه صَاحِب يَقَظَة)** أي: ليس بمغفل ولا معتوه.

قوله: **(سَأَلُوا عَنْهُ عُدُول المُشْرِكين)** قال أبو السعود: من هنا يعلم أن العدالة لا تستلزم الإسلام، انتهى؛ أي: في حق الكافر والأولى أن يقول سأل؛ أي: القاضي. وفي «البحر»: يسأل القاضي عن شهود الذمة عدول المسلمين وإلا سأل عنهم عدول الكفار، كذا في «المحيط» و«الاختيار».

قوله: **(عَدْلٌ)** بالبناء للمفعول.

قوله: **(وَلَو سَكِر الذِّمِّيّ لَا تُقْبَل)** لأن السكر من المحرمات التي ذكرت في الإنجيل فيكون بذلك فاسقًا في دينهم.

قوله: **(وَلَا يَشْهَد مَنْ رَأَى خَطّه ...إلخ)** في «الخلاصة»: أن أبا حنيفة ضيق في الكل حتى قلّت روايته الأخبار مع كثرة سماعه، فإنه قد سمع من ألف ومائتي رجل غير أنه يشترط الحفظ وقت السماع وفي وقت الرواية، فلا بد عنده للشاهد من تذكر الحادثة والتاريخ ومبلغ المال وصفته حتى إذا لم يتذكر شيئًا منه وتيقن أنه خطه وخاتمه لا ينبغي له أن يشهد وإن شهد فهو شاهد زور «منح» ولا يكفي تذكر مجلس الشهادة.

قوله: **(وَجَوَّزَاهُ لَو فِي حَوْزِهِ)** نسبه الزيلعي إلى محمد.

(وَلَا) يَشْهَد أَحَد **(بِمَا لَمْ يُعايِنْهُ)** بِالإِجْمَاعِ **(إِلَّا فِي)** عَشَرة عَلَى مَا فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة»: مِنْهَا العِتْقُ ....

قال الشلبي في «حاشيته» عن «الخلاصة»: ولكن يشترط أن يكون الصك مستودعًا لم تتداوله الأيدي ولم يكن في يد صاحبه من الوقت الذي كتب اسمه ووضع خاتمه فيه، فإن لم يكن كذلك لا يسعه أن يشهد، انتهى.

وفي «البحر» جوزه أبو يوسف للقاضي والراوي دون الشاهد وجوز محمد للكل الاعتماد على الكتاب إذا تيقن أنه خطه وإن لم يتذكر توسعة للناس ثم إن الشاهد إذا اعتمد على خطه على القول المفتى به وشهد، وقلنا بقبوله فللقاضي أن يسأله هل شهد عن علم أو عن خط إن قال عن علم قبله وإن قال عن الخط لا، انتهى ملخصًا.

وظاهر كلام المؤلف كمسكين أن الصاحبين متفقان، وقد علمت ما في «البحر» ونحوه في «العيني» و«الزيلعي».

قال أبو السعود: ويمكن دفع التنافي بأن عن الثاني روايتين.

قوله: **(بِمَا لَمْ يُعايِنْهُ)** أي: لم يقطع به من جهة المعاينة بالعين أو بالسماع، انتهى «كمال» ومثال الثاني العقود.

قوله: **(إِلَّا فِي عَشَرة)** كلها مذكورة هنا متنًا وشرحًا آخرها قول المتن، ومن في يده شيء . . .إلخ، انتهى «حلبي».

قلت: بل العاشر قوله وشرائطه.

قوله: **(مِنْهَا العِتْقُ)** ذكر شمس الأئمة السرخسي أن الشهادة بالسماع في العتق لا تقبل بالإجماع، وذكر شيخه الحلواني أن الخلاف ثابت فيه، فعن أبي يوسف الجواز؛ فالمعتمد عدم القبول فيه كالذي بعده.

وفي «البحر»: شرط الخصاف للقبول في العتق عند أبي يوسف أن يكون مشهورًا وللمعتق أبوان أو ثلاثة في الإسلام ولم يشترطه محمد في «المبسوط».

وفي شرح العلامة عبد البر: التاسعة الشهادة في العتق قالوا: لا يحل

وَالوَلَاءُ عِنْدَ الثَّانِي وَالمَهْرُ عَلَى الأَصَحِّ «بَزَّازِيَّة». وَ(**النَّسَبُ** ....

عندنا خلافًا للشافعي، ثم نقل عن الحلواني ما تقدم.

قوله: (**وَالوَلَاءُ عِنْدَ الثَّانِي**) أي: في القول الأخير له، والقول الأول له كالإمام أنها لا تحل ما لم يعاين إعتاق المولى وقول محمد مضطرب والظاهر أن المعتمد قول الإمام لعدم تصحيح قول الثاني على أن بعضهم جعل ذلك رواية عنه لا مذهبًا والدليل للإمام، كما في الزيلعي أن العتق ينبني على زوال الملك، ولا بد فيه من المعاينة فكذا ما ينبني عليه.

قوله: (**وَالمَهْرُ عَلَى الأَصَحِّ**) أي: من روايتين عن محمد لأن المهر تبع للنكاح ذكره عبد البر وفي «البحر» عن «الظهيرية» و«البزازية» و«الخزانة» ونحوه في «الخلاصة» كما في «الشرنبلالية» أن فيه روايتين والأصح الجواز، فإن حمل ما في هذه الكتب على أن الروايتين عن محمد، فلا منافاة.

قوله: (**وَالنَّسَبُ**) سواء جاز بينهما النكاح أو لا «بحر» فجاز أن يشهد أنه فلان ابن فلان من سمع من جماعة عنده أو عدلين عندهما «قهستاني» أي: وإن لم يعاين الولادة على فراشه والفتوى على قولهما ذكره عبد البر.

قال في «البحر»: والشهود إذا شهدوا بنسب فإن القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به إلا بعد دعوى المال إلا في الأب والابن، انتهى.

وأراد بدعوى المال النفقة أو الإرث، أبو السعود.

تنبيه:

النسب في الأصل مصدر نسب من باب طلب ثم استعمل في مطلق الوصلة بالقرابة فيقال بينهما نسب؛ أي: قرابة وفي «البحر» في دعوى العمومة لا بد أن يبين أنه عمه لأبيه أو لأمه أو لهما ويشترط أيضًا أن يقول هو وارثه لا وارث له غيره، وكذا إذا برهن على أنه أخ الميت لأبويه لا يعلمون له وارثًا غيره يحكم له بالمال، ولا يشترط ذكر الأسماء في الأقضية.

وَالمَوْتُ وَالنِّكَاحُ ....

قوله: **(وَالمَوْتُ)** فإذا سمع من الناس أن فلانًا مات وسعه أن يشهد على ذلك، وإن لم يعاين الموت، وللزوجة أن تعمل بالسماع.

قال في «البزازية»: قال رجل لامرأة سمعت أن زوجك مات لها أن تتزوج إن كان المخبر عدلاً، انتهى.

ولو شهد رجل بالموت وآخر بالحياة؛ فالمرأة تأخذ بقول من كان عدلاً منهما سواء كان العدل أخبر بالحياة أو الموت ولو كان كلاهما عدلين تأخذ بقول من يخبر بالموت والقتل كالموت فيترتب عليه أحكامه كما نبَّه عليه العلامتان: الشيخ زين والشهاب المقدسي لا من جهة ترتب القصاص.

وفي «المحيط» لو جاء خبر موت إنسان، فصنعوا له ما يصنع على الميت لم يسعه أن يخبر بموته حتى يخبره ثقة أنه عاين موته؛ لأن المصائب قد تتقدم على الموت إما خطأ أو غلطًا أو حيلة لقسمة المال، انتهى.

ولو قال المخبر: إنا دفناه وشهدنا جنازته تقبل؛ لأنها تكون شهادة على الموت.

وفي «البحر»: وظاهر إطلاقه في الموت أنه لا فرق في الميت بين أن يكون مشهورًا أو لا وقيده في «المعراج» معزيًا إلى رشيد الدين في «فتاواه» بأن يكون عالمًا أو من العمال ما إذا كان تاجرًا أو مثله، فإنها لا تجوز إلا بالمعاينة، انتهى.

قال العلامة عبد البر: ولا نظفر بهذه الرواية في شيء من الكتب في غير فتاواه، انتهى فكأنه لم يسلم له هذا القيد لعدم استناده إلى نص.

قوله: **(وَالنِّكَاحُ)** فلمن سمع به من جمع عنده وعدلين عندهما أن يشهد به «قهستاني».

وفي «القنية» نكاح حضره رجلان ثم أخبر أحدهما جماعة أن فلانًا تزوج فلانة بإذن وليها والآن يجحد هذا الشاهد يجوز للسامعين أن يشهدوا على ذلك.

وَالدُّخُولُ بِزَوْجَتِهِ .**(وَوِلَايَةُ القَاضِي وَأَصْلُ الوَقْفِ)** قِيلَ: وَشَرَائِطُهُ عَلَى المُخْتَارِ

وفي «العمادية» وكذا تجوز الشهادة بالشهرة والتسامع في النكاح حتى لو رأى رجلاً يدخل على امرأة وسمع من الناس أن فلانة زوجة فلان وسعه أن يشهد أنها زوجته، وإن لم يعاين عقد النكاح، انتهى.

ويشهد من رأى رجلاً وامرأة بينهما انبساط الأزواج أنها عرسه، انتهى «درر».

قوله: **(وَالدُّخُولُ بِزَوْجَتِهِ)** فإنها تقبل بالسماع ويترتب على قبولها أحكام كالعدة والمهر والنسب، أفاده العلامة عبد البر.

قوله: **(وَوِلَايَةُ القَاضِي)** أي: كونه قاضيًا في ناحية كذا فإنه لو سمعه من الناس جاز أن يشهد به «قهستاني» وإن لم يعاين تقليد الإمام، انتهى عبد البر.

وفي «البحر» عن «المعراج» أن الأمير كالقاضي فيزاد الإمرة كذا في «خزانة المفتين».

قوله: **(وَأَصْلُ الوَقْفِ)** بأن يشهد أن هذا وقف على موضع أو جماعة كذا وهل ذكر المصرف شرط في «الكافي» عن «لمرغيناني» نعم!وفي «الخزانة»: لا يشترط على المختار إن كان وقفًا قائمًا ينصرف إلى الفقراء وذكر الشيخ ظهير الدين المرغيناني إذا لم يكن الوقف قديمًا لا بد من ذكر واقفه، انتهى «شلبي».

قوله: **(وَقِيلَ: وَشَرَائِطُهُ عَلَى المُخْتَارِ)** ولا وجه لذكر قيل فإنهما قولان مصححان قال في «البحر» وفي الفصول «العمادية» من العاشر المختار أن لا تقبل الشهادة بالشهرة على شرائط الواقف، انتهى.

وفي «المجتبى»: المختار أن تقبل على شرائط الوقف، انتهى.

واعتمده في «المعراج» وقواه في «فتح القدير» بقوله: وأنت إذا عرفت قولهم في الأوقاف التي انقطع ثبوتها ولم يعرف لها مصارف وشرائط أنه يسلك بها ما كانت في دواوين القضاة لم تتوقف عن تحسين ما في «المجتبى» لأن ذلك هو معنى الثبوت بالتسامع، انتهى.

كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) أَصْلُهُ **(هُوَ كُلُّ مَا تَعَلَّقَ بِهِ صِحَّته وَتَوَقَّف عَلَيْهِ)** وَإِلَّا فَمِنْ

قال في «البحر»: إنما عمل فيها بذلك عند الضرورة والمدعى أعم.

قلت: هو لم يجعل دليلًا وإنما هو استئناس للتقوية.

وظاهر ما نقله عبد البر أن الإفتاء على هذا التفصيل فإنه قال في الشهادة بالتسامع.

بعضهم قال: يحل على أصله دون شرائطه وإليه مال السرخسي، وهو الأصح؛ لأن أصله يشتهر بخلاف شرائطه وفي التجنيس والمزيد أنه المأخوذ به.

وفي «الذخيرة» أنه المختار، انتهى.

فقوله: وهو المأخوذ به من علامات الإفتاء التي تقدم على غيرها، ثم رأيت في «الهندية» عن «السراجية» أن عليه الفتوى.

قوله: **(فِي بَابِهِ)** أي: باب الوقف.

تنبيه:

ليس معنى الشروط أن يبين الموقوف عليه بل أن يقول يبدأ من غلتها بكذا، والباقي كذا وكذا، انتهى.

ومسألة الوقف أصلاً وشروطًا لم تذكر في ظاهر الرواية، وقد اختلف فيها المشايخ بعضهم قال يحل وبعضهم قال لا يحل وبعضهم فصل كما سبق ولكن نقل الشلبي عن «شرح المجمع» للمصنف في كتاب الوقف أن قبول الشهادة بالتسامع فيه أصل الوقف قول محمد وبه أخذ الفقيه أبو الليث وهو المختار، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(هُوَ كُلُّ مَا تَعَلَّقَ بِهِ صِحَّته)** كأن يكون منجزًا مسلمًا مجعولًا آخره لجهة لا تنقطع ونحو ذلك مما ذكر في شروط صحته.

قوله: **(وإِلَّا)** أي: ألا تتوقف عليه صحته كذكر الجهات من إمام ومؤذن أو

شَرَائِطِهِ (**فَلَهُ الشَّهَادَة بِذَلِكَ إِذَا أَخْبَره بها**) بِهَذِهِ الأَشْيَاء .(**مَنْ يَثِق**) الشَّاهِد (**بِهِ**) مِنْ خَبَرِ جَمَاعَةٍ لَا يُتَصَوَّر تَوَاطُؤهم عَلَى الكَذِبِ بِلَا شَرْطِ عَدَالَةٍ أَو شَهَادَةِ العَدْلَيْن، إِلَّا

تأييد فإنه لا يشترط فيه في رواية عن الثاني وعليها الإفتاء.

قوله: (**بِذَلِكَ**) أي: بالتسامع وإنما جازت الشهادة في هذه المواضع مع عدم المعاينة إذا أخبره بها من يثق به استحسانًا دفعًا للحرج وتعطيل الأحكام إذ لا يحضرها إلا الخواص فالنكاح لا يحضره كل أحد والدخول لا يقف عليه أحد وكذا الموت لا يعاينه كل أحد وسبب النسب الولادة ولا يحضرها إلا القابلة وسبب القضاء التقليد ولا يعاين ذلك إلا الوزير ونحوه من الخواص وكذا الوقف تتعلق به، وكذا بما مر أحكام تبقى على مر الدهور فلو لم يقبل فيها التسامع أدى إلى الحرج وتعطيل الأحكام وتمامه في «الحموي».

قوله: (**مَنْ يَثِق الشَّاهِد بِهِ مِنْ خَبَرِ جَمَاعَةٍ ...إلخ**) قال في «الفتاوى الصغرى»: الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريق الشهرة الحقيقية أو الحكمية فالحقيقية أن يشتهر ويسمع من قوم كثيرين لا يتصور تواطؤهم على الكذب ولا يشترط في هذا العدالة بل يشترط التواتر والحكمية أن يشهد عنده عدلان من الرجال أو رجل وامرأتان بلفظ الطهارة لكن الشهرة في الثلاثة الأول يعني النسب والنكاح والقضاء لا تثبت إلا بخبر جماعة لا يتوهم تواطؤهم على الكذب أو خبر عدلين بلفظ الشهادة وفي باب الموت بخبر العدل الواحد وإن لم يكن بلفظ الشهادة كذا في باب النسب من شهادات خواهر زاده وكذا ذكر عدالة المخبر في الموت صاحب المختصر «شرنبلالية».

وفي «الزيلعي»: ولا يشترط في الموت لفظ الشهادة لأنه لا يشترط فيه العدد، فكذا لفظ الشهادة وفي شهادة الواحد بخبر الموت قولان مصححان ووجه القبول أن الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه إلا واحد.

فلو قلنا: إنه لا يسمع الشهادة إلا بعدد لضاعت الحقوق.

قوله: (**أَو شَهَادَةِ العَدْلَيْن**) يعني أن الشهرة لها طريقان حقيقي، وهو

فِي المَوْتِ، فَيَكْفِي العَدْل وَلَو أُنْثَى وَهُوَ المُخْتَارُ «مُلْتَقَى» وَ«فَتْح».

وَقَيَّدَهُ شَارح الوَهْبَانِيَّة بِأَن لَا يَكُون المُخْبِر مِنْهُما كَوَارِثٍ وَمُوصَى لَهُ.

(وَمَن فِي يَدِهِ شَيء سِوَى رَقيق) عَلِمَ رِقّه ....

بالمتواتر وحكمي وهو ما كان بشهادة عدلين فقد ذكر ظهير الدين أن الاشتهار بشهادة عدلين أو رجل وامرأتين بلفظ الشهادة بدون اشتهار، ويقع في قلبه أن الأمر كذلك وقد تقدم عن «الصغرى».

قوله: **(فَيَكْفِي العَدْل)**؛ أي: بالنسبة للشهادة وأما القضاء، فلا بد فيه من شهادة اثنين لقولهم إذا لم يعاين الموت إلا واحد قالوا يخبر بذلك عدلاً مثله، وإذا سمع منه حل له أن يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد فيقضي بشهادتهما، انتهى.

أفاده أبو السعود ولا بد أن يذكر ذلك المخبر أنه شهد موته أو جنازته ودفنه حتى يشهد الآخر معه «شلبي» عن «الكمال».

قوله: **(وَلَو أُنْثَى)** في شرح العلامة عبد البر عن «فتاوى رشيد الدين» أنها تجوز إذا سمع من محدود في قذف أو النسوان أو العبيد إذا كان الصدق ظاهرًا، ولا يجوز من الصبيَان إلا إذا كان مميزًا كلامه معتبر، انتهى.

قوله: **(وَقَيَّدَهُ شَارح «الوَهْبَانِيَّة»)** عبد البر نقلاً عن «السير الكبير».

قوله: **(وَمَن فِي يَدِهِ شَيء)** نقدًا كان أو عرضًا أو عقارًا «حموي».

قوله: **(سِوَى رَقيق)** يعم العبد والأمة.

قوله: **(عَلِمَ رِقّه)** لا وجه لهذه الجملة والذي أوقعه في ذكرها عبارة «الشرنبلالية» ونصها قوله سوى الرقيق المعبر يعني إذا لم يعرف أنه رقيق لا يشهد به بمعاينة اليد، وفي غير المعبر يشهد برقه، انتهى؛ أي: بمعاينة اليد ومراده أن الذي يعبر عن نفسه لا يشهد برقه بمعاينة اليد إلا إذا علمت رقه له وهذا المعنى لم يفده المؤلف فلو قال: سوى رقيق يعبر عن نفسه ولم يعلم رقه ثم يأتي بمفهومه لأصاب المعنى.

وَ(**يُعَبِّر عَن نَفْسِهِ**) وَإِلَّا فَهُوَ كَمَتَاعٍ فـ(**لَكَ أَنْ تَشْهَد**) بِهِ (**أَنَّهُ لَهُ إِن وَقَعَ فِي قَلْبِكَ ذَلِكَ**) أَي أَنَّهُ مُلْكه.

قوله: (**وَيُعَبِّر عَن نَفْسِهِ**) هذا تفسير للكبير الواقع في عبارتهم سواء كان ذكرًا أو أنثى كما في «النهاية» والوجه فيه أن لهما يدًا على أنفسهما تدفع يد الغير عنهما فانعدم دليل الملك حتى لو ادعيا الحرية الأصلية يكون القول قولهما وأما الصغير الذي لا يعبر فهو كالمتاع لا يد له فله أن يشهد بالملك فيه لذي اليد.

قوله: (**فلَكَ أَنْ تَشْهَد بِهِ**) أخرج المصنف عن مراده، وإن كان الحكم ظاهرًا وإنما جازت الشهادة بالشيء لواضع اليد؛ لأن اليد أقصى ما يستدل به على الملك إذ هي مرجع الدلالة في الأسباب كلها فيكتفى بها وصورته رجل رأى عينًا في يد إنسان ثم رأى تلك العين في يد آخر والأول يدعي الملك يسعه أن يشهد أنها للمدعي «حموي».

قوله: (**إِن وَقَعَ فِي قَلْبِكَ ذَلِكَ**) أي: إذا شهد بذلك قلبك وصدقه وأسند هذا القيد في «الظهيرية» إلى الصاحبين قالوا يعني المشايخ يحتمل أن يكون هذا تفسيرًا لإطلاق محمد في الرواية قال الصدر الشهيد يحتمل أن يكون قوله قول الكل وبه نأخذ.

قال الرازي: هذا قولهم جميعًا؛ إذ الأصل في حل الشهادة اليقين فعند تعذره يصار إلى ما يشهد له القلب لأن كون اليد مسوغًا بسبب إفادتها ظن الملك، فإذا لم يقع في القلب ذلك الظن فلم يفد مجرد اليد؛ ولهذا قالوا: إذا رأى إنسان درة ثمينة في يد كناس أو كتابًا في يد جاهل ليس في آبائه من هو أهل له لا يسعه أن يشهد بالملك له فعرف أن مجرد اليد لا يكفي «شرنبلالية».

ويشترط أن لا يخبره عدلان بأنها لغيره، فلو أخبراه لم تجز له الشهادة بالملك «خلاصة» بخلاف ما إذا شهد به عدل واحد لأن شهادة الواحد لا تزيل ما كان في قلبك أنه للأول فلا يحل لك أن تمتنع عن الشهادة إلا أن يقع في

....

قلبك أن هذا الواحد صادق فحينئذٍ لا يحل لك أن تشهد أنه للأول، انتهى «شلبي» في «الحاشية» عن «الخانية» وكما جاز له أن يشهد أنه ملك بوضع اليد جاز له شراؤه إن لم يكن رآه قبله في يد غيره، فإن كان وأخبره بانتقال الملك إليه أو بالوكالة منه حل الشراء وإلا لا كما إذا رأى جارية في يد إنسان ثم رآها في بلدة أخرى وقالت: أنا حرة الأصل لا يحل له أن ينكحها، انتهى.

وأفاد المصنف بعبارته أنه عاين اليد وواضع اليد، فلو لم يعاينهما وإنما سمع أن لفلان كذا، فلا تجوز له الشهادة لأنه مجازفة كما لو عاين المالك لا الملك؛ لأنه لم يحصل له العلم بالمحدود.

تنبيه:

نقل الصدر حسام الدين في «شرح أدب القاضي»: أنه إن عاين الملك دون الملك دون المالك بأن عاين محدودًا ينسب إلى فلان ابن فلان الفلاني وهو لم يعاينه بوجهه ولا يعرفه بنفسه القياس أن لا تحل، وفي الاستحسان تحل؛ لأن النسب مما يثبت بالتسامع والشهرة فيصير المالك معروفًا بالتسامع والملك معروف؛ فترتفع الجهالة، وكذا إذا أدرك الملك ولم يعاين المالك والمالك امرأة لا يراها الرجال ولا تخرج فإن كان ذلك مشهورًا عند العوام والناس فالشهادة على ذلك جائزة يريد به إذا عاين الملك ووقع في قلبه أن الأمر كما اشتهر وهذا قاصر على هذه الصورة ذكره عبد البر ولو لم يسمع مثل هذا لضاعت حقوق الناس لأن فيهم المحجوب ولا يبرز أصلاً ولا يتصور أن يراه متصرفًا فيه وليس هذا إثبات الملك بالتسامع وإنما هو إثبات النسب بالتسامع وفي ضمنه إثبات الملك به وهو لا يمتنع وإنما يمتنع إثباته قصدًا عيني تبعًا للزيلعي وعزاه في «البحر» إلى «النهاية» وهذا هو النص وقد بحث فيه الكمال بأن مجرد ثبوت نسبه بالشهادة عند القاضي لم يوجب ثبوت ملكه لتلك الضيعة لولا الشهادة به، وكذا المقصود ليس إثبات النسب، بل الملك في الضيعة، انتهى.

(وَإِلَّا لَا) وَلَو عَايَنَ القَاضِي ذَلِكَ جَازَ لَهُ القَضَاء بِهِ «بَزَّازِيَّة»: أَي إِذَا ادَّعَاه المَالِك، وَإِلَّا لَا.

(وَإِنْ فَسَّرَ) الشَّاهِد **(لِلقَاضِي أَنَّ شَهَادَتَهُ بِالتَّسَامُعِ أَو بِمُعَايَنَةِ اليَدِ رُدّت)** عَلَى الصَّحِيحِ **(إِلَّا فِي الوَقْفِ وَالمَوْتِ إِذَا)** فَسَّرَ أَو **(قَالَا فِيهِ أَخْبَرَنا مَنْ نَثِق بِهِ)** تُقْبَل **(عَلَى الأَصَحِّ)** «خُلَاصَة».

وفي «البزازية» شهدا أن فلان ابن فلان مات وترك هذه الدار ميراثًا ولم يدرك الميت فشهادتهما باطلة لأنهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رأياه في يد المدعي ولو شهد دابة تتبع دابة وترضع منها له أن يشهد بالملك والنتاج، انتهى.

قوله: **(أَي إِذَا ادَّعَاه المَالِك)** تبع فيه صاحب «البحر» وقد ذكره مجيبًا به عن التنافي الواقع بين قول من قال إنه يقضي بمعاينته وضع اليد كما في «الخلاصة» و«البزازية» وبين قول الشارح أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بسماع نفسه ولو تواتر عنده ولا برؤية نفسه في يد إنسان فحمل صاحب «البحر» كلام الأولين على ما إذا حصلت دعوى، وكلام الشارح على ما إذا لم تحصل دعوى وردَّه المقدسي، وحمل كلام الشارح على أن القاضي لا يقضي قضاء محكمًا مبرمًا بحيث لو ادعى الخصم لا يقبل منه فلا ينافي أنه يقضي قضاء ترك بمعنى أنه يترك في يد ذي اليد مادام خصمه لا صحة له وقد صرح بذلك الشارح أول كلامه وأما حمله على ما إذا لم تحصل دعوى فغير صحيح؛ لأن القضاء بغير دعوى لا يقع أصلاً فلا يتوهم إرادته قال السيد أبو السعود ولا حاجة إلى هذا التكلف؛ لأن المسألة مختلف فيها بين المتقدمين الذين يجوزون للقاضي القضاء بعلمه وبين المتأخرين الذين لا يجوزونه، فما في «البزازية» و«الخلاصة» على مذهب المتقدمين وما في الشارح على مذهب المتأخرين.

قوله: **(وَإِنْ فَسَّرَ الشَّاهِد ...إلخ)** أي: فيما يشهد فيه بالتسامع، وقالوا: ينبغي للشاهد به أن يطلق الشهادة ولا يفسرها، انتهى «حموي».

قوله: **(إِلَّا فِي الوَقْفِ)** وذلك لأن الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة

بَل فِي العَزْمِيَّة عَن «الخَانِية»: مَعْنَى التَّفْسير أَنْ يَقُولَا شَهِدْنَا لأَنَّا سَمِعْنَا مِن النَّاسِ، أَمَّا لَو قَالَا لَمْ نُعَايِنْ ذَلِكَ وَلَكِنَّه اشْتَهَرَ عِنْدَنا جَازَت فِي الكُلِّ، وَصَحَّحَهُ «شَارح الوَهْبَانِيَّة» وَغَيْره، انْتَهَى].

وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي أنه يشهد بالتسامع؛ فالإفصاح كالسكوت إليه أشار «ظهير الدين».

قوله: (**بَل فِي العَزْمِيَّة**) أي: حاشية عزمي زاده على «الدرر» ونقله المصنف عن «الخلاصة» و«البزازية».

قوله: (**مَعْنَى التَّفْسير**) أي: الذي ترد به الشهادة في غير الوقف والموت.

قوله: (**وَلَكِنَّه اشْتَهَرَ عِنْدَنا**) أفاد العلامة نوح في كتاب الوقف أن الشهرة للشيء بكونه مشهورًا معروفًا، انتهى.

وهذا يقتضي شهرته عند كل الناس أو جلهم، وأما السماع من الناس الذي وقع في العبارة الأولى لا يفيد ذلك لأنه كقول الشاهد أنا أشهد بالسماع.

تتمة:

في «البحر» عن «المحيط»: إذا شهدوا أنه مات على هذه الدابة فهي ميراث ولو شهدوا أن أب هذا المدعي مات وهذه الدار كانت له يوم أو شهر أو سنة مات فهو جائز، انتهى؛ أي: بخلاف ما إذا لم يعاينا الأب كما تقدم ولو رآه على حمار يومًا لا يشهد أنه له لاحتمال أنه ركبه بالعارية ولو رآه على حمار خمسين يومًا أو أكثر ووقع في قلبه أنه له وسعه أن يشهد أنه له؛ لأن الظاهر أن الإنسان لا يركب دابة مدة كثيرة إلا بالملك، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّحَهُ شَارح «الوَهْبَانِيَّة»**) لم أره فيه، قال الحموي في «شرحه»: من صار خصمًا في حادثة لا تقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية أن ينتصب خصمًا ولم ينتصب تقبل وتجوز شهادة الدائن لمديونه ولو مفلسًا بما هو من جنس دينه ولو شهد لمديونه بعد موته لم تقبل لأن الدين لا يتعلق بمال المديون حال حياته ويتعلق به بعد وفاته، وتقبل شهادة المديون لدائنه وشهادة أجير

بَابُ القَبُولِ وَعَدَمِهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ القَبُولِ وَعَدَمِهِ أَي مَنْ يَجِب عَلَى القَاضِي قَبُول شَهَادَته وَمَنْ لَا يَجِب لَا مَنْ يَصِحّ قَبُولها، أَو لَا يَصِحّ لِصِحَّةِ الفَاسِقِ مَثَلًا كَمَا حَقَّقَهُ المُصَنِّف تَبَعًا لِيَعْقُوب بَاشا وَغَيْره.

واحد لأستاذه لا تجوز في تجارته وغيرها وإن كان عدلاً وإن كان أجير مياومة أو مشاهرة أو مسانهة استحسانًا ولو مضت الإجارة وأعاد شهادته تقبل بخلاف الأجير المشترك حيث تقبل شهادته؛ لأنه غير مملوك لا رقبة ولا منفعة، انتهى والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ القَبُولِ وَعَدَمِهِ

القبول للقول لغة حمله على الصدق كما في «المصباح».

قال الشارح: قوله: **(لِصِحَّةِ الفَاسِقِ)** أي: لصحة القضاء بشهادته؛ أي: وقد ذكره مما لا يقبل وكما يصح القضاء بشهادة الفاسق يصح بشهادة الأعمى والمحدود في القذف إذا تاب وبشهادة أحد الزوجين مع آخر لصاحبه وبشهادة الوالد لولده وعكسه حتى لا يجوز للثاني إبطاله وإن رأى بطلانه، انتهى «خزانة المفتين».

والظاهر أن هذا محمول على قاضٍ يراه لا الحنفي.

قوله: **(كَمَا حَقَّقَهُ المُصَنِّف تَبَعًا لِيَعْقُوب بَاشا)** أفاد عنه أن كل شهادة يكون سبب ردها الفسق إذا قبلها يصح كالمخنث والنائحة و«المغني» ومن يلعب بالطيور أو الطنبور أو يغني للناس، ومن يظهر سب السلف ومن ارتكب ما يحد له.

ويصح قبول شهادة الأعمى لقول مالك بقبولها مطلقًا كالبصير، أما المملوك لا يصح قبول شهادته، وكذا العدو بسبب الدنيا؛ لأنه ليس بمجتهد فيه وكذا السيد لعبده ومكاتبه والأجير لما ذكر، وكذا من يبول على الطريق أو يأكل فيه؛ لأنه لم ينقل فيه خلاف حتى يكون مجتهدًا فيه ولم يصرحوا بكونه فسقًا حتى يدخل في حكمه، انتهى.

(**تُقْبَل مِنْ أَهْلِ الأَهْوَاءِ**) أَي أَصْحَاب بِدَع لَا تُكَفِّر كَجَبْرٍ وَقَدَرٍ وَرَفْضٍ وَخُرُوج وَتَشْبيه ....

قوله: (**تُقْبَل مِنْ أَهْلِ الأَهْوَاءِ**) قال في «المغرب»: أهل الأهواء من زاغ عن طريقة أهل السُنة والجماعة وكان من أهل القبلة وإنما قبلت؛ لأن فسقهم من حيث الاعتقاد وما أوقعه فيه إلا تدينه فصار كمن يشرب المثلث أو يأكل متروك التسمية عمدًا مستبيحًا لذلك بخلاف الفسق من حيث التعاطي، انتهى.

والأهواء جمع هوى مصدر هويته من باب تعب إذا أحبه واشتهاه ثم يسمى به المهوى والمشتهى محمودًا كان أو مذمومًا ثم غلبت في المذموم والهواء ممدودًا هو المسخر بين السماء والأرض والجمع أهوية وأهل الأهواء ليسوا بطائفة بعينها بل يطلق على كل من خالف السنة بتأويل فاسد.

قوله: (**كَجَبْرٍ**) أهله طائفة نافون لقدرة العبد والأولى حذف الكاف ويقول والهوى الجبر . . .إلخ ويكون بيانًا لأهل الأهواء في ذاتهم لا من تقبل شهادته منهم.

قوله: (**وَقَدَرٍ**) هم النافون للقضاء والقدر عنه تعالى، والقائلون: إن العبد يخلق أفعال نفسه.

قوله: (**وَرَفْضٍ**) هم الملعونون اللاعنون الصهرين وغيرهما من الأخيار، كذا في «القهستاني» فهم من أهل الأهواء وإن لم تقبل شهادتهم.

قوله: (**وَخُرُوج**) هم المكفرون للختنين[1] وطلحة والزبير ومعاوية.

قوله: (**وَتَشْبيه**) ذكر بدلهم «القهستاني» المرجئة وهم النافون ضرر الذنب مع الإيمان ثم قال بعد كل من كفر منهم كالمجسمة والخوارج وغُلاة الروافض، والقائلين بخلق القرآن، لا تقبل شهادتهم على المسلمين، كذا في الشارع، انتهى.

(١) اعلم أن الْمُرَادُ مِن الشَّيْخَيْنِ: سَيِّدُنَا أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ، وَمِن الْخَتَنَيْنِ: سَيِّدُنَا عُثْمَانُ وَعَلِيٌّ.

وَتَعْطِيل، وَكُلّ مِنْهُم اثْنَتَا عَشَرة فِرْقَة فَصَارُوا اثْنَين وَسَبْعِين.

(إِلَّا الخطابِيَّة) صِنْفٌ مِنَ الرَّوَافِض يَرون الشَّهَادَة لِشِيعَتِهِم وَلِكُلٍّ مَن حَلَفَ أَنَّهُ مُحِقّ فَرَدَّهُم ....

فعد هؤلاء الفرق لبيان أهل الأهواء في ذاتهم لا لمن تقبل شهادته منهم ويدل عليه ما في «البحر» عن «النهاية» أن أصول الهوى ستة وذكر ما ذكره المؤلف.

قوله: **(وَتَعْطِيل)** هم القائلون بخلو الذات عن الصفات.

قوله: **(فَصَارُوا اثْنَين وَسَبْعِين)** فرقة كلهم في النار والفرقة الزائدة على هذا العدد هي الناجية، وهي من كانت على ما كان عليه النبي ﷺ وأصحابه.

ففي الحديث: «**وستفترق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة كلها في النار إلا ما كان على ما أنا عليه وأصحابي**»(١) انتهى.

قوله: **(إِلَّا الخطابِيَّة)** نسبة إلى الخطاب محمد بن وهب الأجدع، وقيل: محمد بن أبي زينب الأسدي الأجدع، خرج أبو الخطاب بالكوفة، وحارب عيسى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس، وأظهر الدعوة إلى جعفر فتبرأ منه جعفر، ودعا عليه فقتل هو وأصحابه قتله وصلبه عيسى بالكناسة؛ لأنه ادعى أن عليًّا الإله الأكبر، وجعفر الإله الأصغر.

قال في «معجم البلدان»: الكناسة بالضم محلة بالكوفة وما وقع في بعض العبارات بالكنائس فتحريف.

قوله: **(يَرون الشَّهَادَة لِشِيعَتِهِم)** أي: واجبة «قهستاني».

قوله: **(وَلِكُلٍّ مَن حَلَفَ أَنَّهُ مُحِقّ)** ويقولون المسلم لا يحلف كاذبًا، انتهى. ولو عبر بأو بدل الواو وتكون لحكاية الخلاف؛ لكان أولى؛ لأنهما

---

(١) أخرجه أبو داود (٤/ ١٩٧، رقم ٤٥٩٦)، والترمذي (٥/ ٢٥، رقم ٢٦٤٠) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٣٢١، رقم ٣٩٩١)، والحاكم (١/ ٤٧، رقم ١٠)، والبيهقي (١٠/ ٢٠٨، رقم ٢٠٦٩٠) وأحمد (٢/ ٣٣٢، رقم ٨٣٧٧)، وأبو يعلى (١٠/ ٣١٧، رقم ٥٩١٠)، وابن حبان (١٤/ ١٤٠، رقم ٦٢٤٧).

لَا لِبِدْعَتِهِم بَل لِتُهْمَةِ الكَذِب وَلَم يَبْقَ لِمَذْهَبِهِم ذِكْر «بَحْر».

(وَ) من (الذِّمِّي) لَو كَانَ عَدْلًا فِي دِينِهِم «جَوْهَرَة».

(عَلَى مثله) إِلَّا فِي خَمْسِ مَسَائِل عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاه»، ....

قولان، كما في «البحر» وغيره.

قوله: (لَا لِبِدْعَتِهِم) لأنها غير مكفرة إذا لم يعتقدوا اعتقاد رئيسهم.

تنبيه:

قيد صاحب «السراج» قبول شهادة صاحب الهوى بأن لا يكون صاحبه ماجنًا ويكون عدلاً في تعاطيه، انتهى.

قال في «البحر»: وهذا القيد ليس في ظاهر الرواية، انتهى.

قلت: الذي يظهر أن هذا القيد يشترط في وجوب القبول للسني، فكيف بصاحب الهوى.

قوله: (وَلَم يَبْقَ لِمَذْهَبِهِم ذِكْر) لفنائهم.

قوله: (وَمن الذِّمِّي عَلَى مثله) لأنه عليه الصلاة والسلام أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض ولأنه من أهل الولاية على نفسه وأولاده الصغار؛ فيكون من أهل الشهادة على جنسه والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع؛ لأنه يجتنب عما يعتقده محرم دينه والكذب محظور في الأديان كلها «حموي».

قوله: (لَو كَانَ عَدْلًا فِي دِينِهِم) قال في «الولوالجية»: تزكية الذمي أن يزكى بالأمانة في دينه ولسانه ويده وأنه صاحب يقظة ويزكيه المسلمون إن وجدوا وإلا فيسأل من عدول الكفار، وإذا سكر الذمي لا تقبل شهادته، انتهى «بحر».

قوله: (إِلَّا فِي خَمْسِ مَسَائِل): **الأولى**: فيما إذا شهد نصرانيان على نصراني أنه قد أسلم وهو يجحد لم تجز شهادتهما، وكذا لو شهد عليه رجل وامرأتان من المسلمين وترك على دينه ولو شهد نصرانيان على نصرانية أنها أسلمت جاز وأجبرها على الإسلام ولا تقتل، وهذا قول الإمام، انتهى.

وَتَبْطُل بِإِسْلَامِهِ قَبْلَ القَضَاء، وَكَذَا بَعْدَه لَو بِعُقُوبَةٍ كَقَوَدٍ «بَحْر».

(وَإِن اخْتَلَفَا مِلَّة) كَاليَهُودِ وَالنَّصَارَى.

قال العلامة المقدسي: ينبغي أن يكون الكافر الذكر كذلك يجبر، ولا يقتل كما لو أسلم مكرهًا أو سكران وهو كذلك في «الولوالجية» و«المحيط» ونصه: لو شهد على إسلام النصراني رجل وامرأتان من المسلمين وهو يجحد أجبر على الإسلام ولا يقتل ولو شهد رجلان من أهل دينه وهو يجحد فشهادتهما باطلة؛ لأن في زعمهما أنه مرتد ولا شهادة لأهل الذمة على المرتد انتهى.

الثانية: فيما إذا شهدا على نصراني ميت وهو مديون مسلم؛ أي: والتركة لا تفي.

الثالثة: فيما إذا شهدا عليه بعين اشتراها من مسلم والمسلم ينكر البيع.

الرابعة: فيما إذا شهد أربعة على نصراني أنه زنا بمسلمة إلا إذا قال: استكرهها؛ فإنه يحد الرجل وحده.

الخامسة: فيما إذا ادعى مسلم عبدًا في يد كافر، فشهد كافران أنه عبده وقضى به فلان القاضي المسلم، انتهى.

قوله: **(وَتَبْطُل)** أي: شهادة الذمي على مثله بإسلامه؛ أي: المشهود عليه قبل القضاء لأنه لو قضى عليه لقضى على مسلم بشهادة الكافر.

قوله: **(وَكَذَا بَعْدَه لَو بِعُقُوبَةٍ كَقَوَدٍ «بَحْر»)** قال فيه عن «الولوالجية»: نصرانيان شهدا على نصراني بقطع يد أو قصاص ثم أسلم المشهود عليه بعد القضاء بطلت الشهادة؛ لأن الإمضاء من القضاء في العقوبات، انتهى.

وهل تجب الدية ذكر الخصاف أنها تجب الدية فقيل إنه قول الكل وقيل: عنده ينفذ القضاء فيما دون النفس ويقضى بالدية في النفس وعندهما يقضى بالدية فيهما، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(وَإِن اخْتَلَفَا مِلَّة)** لأن الكفر كله ملة واحدة.

(وَ) الذِّمِّيّ (**عَلَى المُسْتَأْمن لَا عَكْسه**) وَلَا مُرْتَدّ عَلَى مثله فِي الأَصَحِّ.
(**وَتُقْبَل مِنْهُ عَلَى**) مُسْتَأْمن.
(**مثله مَع اتِّحادِ الدَّارِ**) لأَنَّ اخْتِلَاف دَارَيْهما يَقْطَع الوِلَايَة كَمَا يَمْنَع التَّوَارُث.
(وَ) تُقْبَل مِنْ عَدُوّ بِسَبَبِ الدِّين (**لأَنَّها مِنَ التَّدَيُّنِ**) ....

قوله: (**وَالذِّمِّيّ عَلَى المُسْتَأْمن**) لأن الذمي أعلى حالاً منه لكونه من أهل دارنا؛ ولذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستأمن «منح».

قوله: (**لَا عَكْسه**) لقصور ولايته عليه لكونه أدنى حالاً منه «منح».

قوله: (**عَلَى مثله**) والوجه فيه أنه لا ولاية له على أحد.

قوله: (**مَع اتِّحادِ الدَّارِ**) ككونهما في دار الإسلام؛ فإنها دار أحكام؛ فباختلاف المنعة لا يختلف الدار بخلاف دار الحرب، كذا أفاده «الحموي».

قوله: (**لأَنَّ اخْتِلَاف دَارَيْهما**) قال في «البحر» ويستثنى من الحربي على مثله ما إذا كانا في دارين مختلفين كالإفرنج والحبش لانقطاع الولاية بينهما؛ ولهذا لا يتوارثان والدار يختلف باختلاف المنعة والملك، انتهى.

والذي في «المنح» ونحوه في «القهستاني» التعبير بما إذا كانا من دارين فيفيد أنهما لو كانا في دارنا وهما من دارين لا تقبل شهادتهما على الآخر؛ لأن الإرث يمتنع في هذه الصورة لوجود الاختلاف الحكمي، وهذا هو الظاهر خلافًا، لما أفاده «الحموي» فإنهما إذا كانا في داريهما لا وجه للقضاء بشهادته؛ لأن دار الحرب ليست دار أحكام؛ فليتأمل.

قوله: (**وَعَدُوّ**) العدو من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك، وقيل: يعرف بالعُرف، انتهى «خزانة».

قوله: (**لأَنَّها مِنَ التَّدَيُّنِ**) فيدل على كمال دينه وعدالته، وهذا لأن المعاداة قد تكون واجبة بأن رأى فيه منكرًا شرعًا ولم ينته بنهيه، وقد قبلوا شهادة المسلم على الكافر على ما بينهما من العداوة الدينية «حموي».

بِخِلَافِ الدّنْيَوِيَّة، فَإِنَّهُ لَا يَأْمَن مِنَ التَّقَوُّل عَلَيْهِ كَمَا سَيَجِيء، وَأَمَّا الصَّدِيق لِصَدِيقِهِ فَتُقْبَل، إِلَّا إِذَا كَانَت الصَّدَاقَة مُتَنَاهِيَة بِحَيْثُ يَتَصَرَّف كُلّ فِي مَالِ الآخَر.فتَاوَى المُصَنِّف مَعْزِيًّا لِمَعِين الحُكَّام.

قوله: (**بِخِلَافِ الدّنْيَوِيَّة**) كشهادة المقذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح والزوج على امرأته بالزنا إذا كان قذفها أولًا فالعداوة ليس كما يتوهمه بعض المتفقهة أو الشهود أن كل من خاصم شخصًا في حق وادعى عليه أن يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة؟ بل العداوة إنما تثبت بنحو ما ذكرنا.

وفي «القنية»: أن العداوة بسبب الدنيا لا تمنع به ما لم يفسق بسببها أو يجلب منفعة أو يدفع بها عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد، انتهى.

ولا تقبل شهادة من فيه عداوة دنيوية على عدوه ولا على غيره بل تكون فادحة في حق جميع الناس، فإن الفسق لا يتجزأ حتى يكون فاسقًا في حق شخص لا في حق غيره ولو ادعى شخص عداوة آخر يكون اعترافًا منه بفسق نفسه، ولو شهد الشاهد على آخر فخاصم المشهود عليه الشاهد قبل القضاء لا يمتنع القضاء بشهادته إلا إذا ادعى أنه دفع إليه كذا لئلا يشهد عليه وطلب الرد وأثبت دعواه ببينة أو إقرار أو نكول فتبطل شهادته وهو جرح مقبول وهل حكم القاضي في العداوة حكم الشاهد.

قال شارح «الوهبانية»: لم أقف عليه في كتب أصحابنا .

وينبغي أن يكون الجواب فيه على التفصيل إن كان قضاؤه عليه بعلمه لا ينفذ وإن كان بشهادة من العدول وبمحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ينفذ ذكره «الحموي» وسياق كلام البرجندي يفيد أن شهادة العدو لعدوه مقبولة لعدم التهمة وهذا بناء على أن العلة التهمة، أما إذا كانت العلة الفسق، فلا فرق وقد اختلف تعليل المشايخ في ذلك.

قال أبو السعود: ولعل في المسألة قولين: منهم من علل بالأول.

(وَ) مِنْ مُرْتَكِب صَغِيرَة بِلَا إِصْرَارٍ **(إِن اجْتَنَبَ الكَبَائِر)** كُلّها وَغَلَبَ صَوَابه عَلَى صَغَائِره «دُرَر» وَغَيْرِها.

قَالَ: وَهُوَ مَعْنَى العَدَالَة.

وَفِي «الخُلَاصَة»: كُلُّ فِعْلٍ يَرْفُض المُرُوءَة وَالكَرَم كَبِيرَة، وَأَقَرَّهُ ابنُ الكَمَال.

ومنهم من علل بالثاني، انتهى.

قوله: **(بِلَا إِصْرَارٍ)** فإن أصر عليها أو فرح بها أو استخف أو كان عالمًا يقتدى به فهي كبيرة كما ذكره بعضهم.

قوله: **(عَلَى صَغَائِره)** الأولى أن يقول على خطئه.

قوله: **(وَهُوَ مَعْنَى العَدَالَة)** قال الكمال: أحسن ما نقل فيها عن أبي يوسف أن لا يأتي بكبيرة ولا يصر على صغيرة ويكون ستره أكثر من هتكه، وصوابه أكثر من خطئه، ومروءته ظاهرة ويستعمل الصدق، ويجتنب الكذب ديانة ومروءة، انتهى.

قال «القهستاني»: من اجتنب الكبائر وفعل مائة حسنة وتسعًا وتسعين صغيرة، فهو عدل، وإن فعل حسنة وصغيرتين ليس بعدل، انتهى.

قوله: **(كُلُّ فِعْلٍ يَرْفُض المُرُوءَة وَالكَرَم كَبِيرَة)** عبارتها بعد أن نقل القول بأن الكبيرة ما فيه حد بنص الكتاب.

قال: وأصحابنا لم يأخذوا بذلك، وإنما بنوا على ثلاثة معانٍ:

أحدها: ما كان شنيعًا بين المسلمين وفيه هتك حرمة.

والثاني: أن يكون فيه منابذة المروءة والكرم؛ فكل فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة.

والثالث: أن يكون مصرًا على المعاصي والفجور، انتهى.

وتعقبه في «فتح القدير» بأنه غير منضبط وغير صحيح، انتهى.

ولذا نظر المحشي فيما ذكره الشارح عنها قال: إلا أن يراد الكبيرة من حيث منع الشهادة.

قَالَ: وَمَتَى ارْتَكَبَ كَبِيرَة سَقَطَت عَدَالَته.

(وَ) مَنْ **(أَقْلَفَ)** لَو لِعُذْرٍ وَإِلَّا لَا، وَبِهِ نَأْخُذ «بَحْر».

قوله: **(وَمَتَى ارْتَكَبَ كَبِيرَة سَقَطَت عَدَالَته)** غير أن الحكم بزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج إلى الظهور فلذا اشترط في شرب المحرم الإدمان، انتهى «حموي» عن الكمال.

وفي «القهستاني» عن قضاء «الخلاصة»: المختار اجتناب الإصرار على الكبائر، فلو ارتكب كبيرة مرة قبل شهادته.

قال «الحموي»: ولا بأس بذكر أفراد سقطت عدالتهم، نص عليها:

منها: إذا ترك الصلاة بجماعة بعد كون الإمام لا طعن فيه في دين ولا حال وإن كان متأولًا في تركها بأن يكون معتقدًا فضيلة أول الوقت والإمام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لا تسقط عدالته بالترك، وكذا من ترك الجمعة من غير عذر فمنهم من أسقطها بمرة واحدة كالحلواني ومنهم من شرط ثلاث مرات والأول أوجه. وذكر الأسبيجابي أن من أكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الأكثر، ولا بد من كونه في غير إرادة التقوى على صوم الغد أو مؤانسة الضيف، انتهى.

والإعانة على المعاصي والحث عليها كبيرة، ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقَّاص والمجازف في كلامه والمسخرة بلا خلاف ولا من يحلف في كلامه كثيرًا، ولا تقبل شهادة البخيل، والذي أخَّر الفرض بعد وجوبه لغير عذر إن كان له وقت معين كالصلاة، بطلت عدالته وإن لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج اختلفت فيه الرواية والمشايخ، وذكر الخاصي عن «قاضي خان» أن الفتوى على سقوطها بتأخير الزكاة من غير عذر، بخلاف تأخير الحج وبركوب بحر الهند؛ لأنه مخاطر بنفسه ودينه من سكنى دار الحرب، وتكثير سوادهم وعددهم؛ لأجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور، وتمام ذلك في المطولات.

قوله: **(لَو لِعُذْرٍ)** بأن يتركه خوفًا على نفسه وكما تقبل شهادته تصح إمامته واختلفوا في وقته والمختار أن أول وقته سبع وآخره اثنتا عشرة، ذكره في

وَالاسْتِهْزَاء بِشَيء مِنَ الشَّرائِع كفر «ابنُ كَمَال».

(وَخَصِي) وَأَقْطَع **(وَوَلَد الزِّنَا)** وَلَو بِالزِّنَا خِلَافًا لِمَالِك **(وَخُنْثَى)** كَأُنْثَى لَو مُشْكِلًا، وَإِلَّا فَلَا إِشْكَال].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَعَتِيق لِمُعْتِقِهِ وَعَكْسِهِ)** إِلَّا لِتُهْمَةٍ لِمَا فِي «الخُلَاصَة»: شَهِدَا بَعْدَ عِتْقهما أَنَّ الثَّمَن كَذَا عِنْدَ اخْتِلَاف بَائِعٍ وَمُشْتَرٍ لَمْ تُقْبَلْ لِجَرِّ النَّفْعِ بِإِثْبَاتِ العِتْقِ.

«الخلاصة» وهو سنة للرجال مكرمة للنساء؛ إذ جماع المختونة ألذ، وابن عباس لا يجيز ذبيحة الأقلف ولا شهادته، انتهى «منح».

قوله: **(«ابنُ كَمَال»)** عبارته والأقلف؛ لأنه لا يخل بالعدالة إذا تركه استخفافًا بالدين قال الرازي لم يرد بالاستخفاف الاستهزاء لأن الاستهزاء بشيء من الشرائع كفر وإنما أراد به التواني والتكاسل، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَخَصِي)** بفتح الخاء لأن عمر قبل شهادة علقمة الخصي؛ ولأنه قطع منه عضو ظلمًا فصار كمن قطعت يده ظلمًا.

قوله: **(وَأَقْطَع)** إذا كان عدلاً لما روي أن النبي ﷺ قطع يد رجل في السرقة[1] ثم كان بعد ذلك يشهد فتقبل شهادته.

قوله: **(وَوَلَد الزِّنَا)** لأن فسق الوالدين لا يوجب فسق الولد ككفرهما «منح».

قوله: **(كَأُنْثَى لَو مُشْكِلًا)** في كل الأحكام «شرنبلالية» والأولى أن يقول وهو كأنثى.

قال الشارح: قوله: **(وَعَتِيق لِمُعْتِقِهِ)** لأن شريحًا قبل شهادة قنبر لعلي وهو عتيقه وقنبر بفتح القاف والباء وأما بضم القاف، فجدّ سيبويه، ذكره الذهبي في «مشتبه الأسماء والأنساب».

قوله: **(لِجَرِّ النَّفْعِ بِإِثْبَاتِ العِتْقِ)** لأنه لولا شهادتهما لتحالفا وفسخ البيع المقتضي لإبطال العتق.

---

(١) انظر: نصب الراية للزيلعي (٨/ ٩).

(وَلأَخِيهِ وَعَمِّهِ وَمِن مُحرم رضاعًا أَو مُصَاهَرَة) إِلَّا إِذَا امْتَدَّت الخُصُومَة وَخَاصَم مَعَه عَلَى مَا فِي «القُنْيَة».

وَفِي «الخِزَانَةِ»: تَخَاصَمَ الشُّهُود وَالمُدَّعى عَلَيْهِ تُقْبَل لَو عُدُولًا.

(وَمِن كَافِر عَلَى عَبْدٍ كَافِرٍ مَوْلَاه مُسْلِم أَو) عَلَى وَكِيل.

(حُرّ كَافِر مُوَكّله مُسْلِم لَا) يَجُوز **(عَكْسه)** لِقِيَامِهَا عَلَى مُسْلِمٍ قَصْدًا، وَفِي الأَوَّلِ ضُمْنًا.

قوله: **(وَمِن مُحرم رضاعًا)** كابنه منه.

قوله: **(أَو مُصَاهَرَة)** كأم امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه؛ لأن الأملاك بينهم متميزة والأيدي متحيزة ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض، فلا تتحقق التهمة بخلاف شهادته لقرابته ولادًا، انتهى «درر».

قوله: **(إِلَّا إِذَا امْتَدَّت الخُصُومَة)** أي: سنين كما في «القنية».

والظاهر: أنه اتفاقي، قال ابن وهبان: وقياس ذلك أن يطرد في كل قرابة والفقه فيه أنه لما كثر منه التردد مع المخاصم صار بمنزلة الخصم للمدعى عليه، انتهى.

قال أبو السعود والتقييد بعدم الخصام على القول به لا يخص الشهادة للأخ ونحوه، انتهى.

قوله: **(تُقْبَل لَو عُدُولًا)** قال في «البحر»: ينبغي حمله على ما إذا لم يساعدوا المدعي في الخصومة أو لم يكثر ذلك منهم توفيقًا، انتهى.

قوله: **(عَلَى عَبْدٍ كَافِرٍ مَوْلَاه مُسْلِم)** لأن هذه شهادة قامت على إثبات أمر على الكافر قصد أو لزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنًا على أن استحقاق مالية المولى غير مضاف إلى الشهادة؛ لأنه ليس من ضرورة وجوب الدين عليه استحقاق مالية المولى لا محالة بل ينفك عنه في الجملة، انتهى.

قوله: **(لَا يَجُوز عَكْسه)** وهو ما إذا كان العبد مسلمًا مولاه كافر.

(وَ) تُقْبَل (عَلَى ذِمِّيٍّ مَيْتٍ وَصِيّه مُسْلِم إن لَمْ يَكُن عَلَيْهِ دَيْنٌ لِمُسْلِمٍ) «بَحْر».

وَفِي «الأَشْبَاه»: لَا تُقْبَل شَهَادَة كَافِرٍ عَلَى مُسْلِم إلَّا تَبَعًا كَمَا مَرَّ أو ضَرُورَة فِي مَسْأَلَتَيْن: وَفِي الإِيصَاءِ: شَهِدَ كَافِران عَلَى كَافِر أَنَّهُ أَوْصَى إِلَى كَافِر وَأَحْضَرَ مُسْلِمًا عَلَيْهِ حَقّ لِلمَيْتِ.

وَفِي النَّسَبِ: شَهِدَا أَنَّ النَّصْرانِيّ ابنُ المَيْت فَادَّعَى عَلَى مُسْلِمٍ بِحَقٍّ، وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ وَوَجْهُهُ فِي «الدُّرَرِ».

(وَالعُمَّال) لِلسُّلْطَانِ (إلَّا إِذَا كَانُوا أَعْوانًا عَلَى الظُّلْمِ) فَلَا تُقْبَل شَهَادَتهم لِغَلَبَةِ

قوله: (كَمَا مَرَّ) أي: في العبد الكافر وسيده مسلم والوكيل الكافر وموكله مسلم.

وزاد في «الأشباه»: عليهما إثبات توكيل كافر كافرًا بكافرين بكل حق له بالكوفة على خصم كافر؛ فيتعدى إلى خصم مسلم، انتهى.

قوله: (وَوَجْهُهُ فِي «الدُّرَرِ») قال فيها: وجه الاستحسان أن المسلمين لا يحضرون موت النصارى والوصايا تكون عند الموت غالبًا وسبب ثبوت النسب النكاح، وهم لا يحضرون نكاحهم، فلو لم تقبل شهادة النصارى على المسلم في إثبات الإيصاء الذي بناؤه على الموت، والنسب الذي بناؤه على النكاح أدى إلى ضياع الحقوق المتعلقة بالإيصاء فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة، انتهى.

قال الشرنبلالي: والذي يظهر لي أن هذا مقيد بما إذا كان الخصم المسلم مقرًا بالدين منكرًا للوصايا فتقبل شهادة الذميين؛ لأنها شهادة على النصراني الميت، أما لو كان الخصم المسلم منكرًا للدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه، ويقال في صورة النسب: محله إذا أقر بالدين وأنكر النسب، انتهى.

قوله: (وَالعُمَّال) بضم العين وتشديد الميم جمع عامل وهم الذين يأخذون الحقوق الواجبة كالخراج ونحوه عند الجمهور؛ لأن نفس العمل ليس بفسق، فبعض الصحابة رضي الله تعالى عنهم عمال، انتهى.

ظُلْمهم كَرَئيسِ القَرْيَةِ وَالجَابِي وَالصَّراف وَالمُعَرِّفون فِي المَرَاكِبِ وَالعُرَفَاء فِي جَمِيعِ الأَصْنَاف وَمَحْضَر قُضَاة العَهْدِ وَالوُكَلَاءِ المُفْتَعِلَة وَالصُّكَّاك وَضُمّان الجِهَاتِ

قوله: (**كَرَئيسِ القَرْيَةِ**) هو المسمى بشيخ البلد، وهم من أعوان الناس على الظلم لغيرهم غير ظلم الناس لأنفسهم خاصة.

قوله: (**وَالجَابِي**) أي: جابي الظلم.

قوله: (**وَالصَّراف**) الذي يجمع عنده المال ويأخذها طوعًا.

وفي «القهستاني» عن «الجواهر»: لا تقبل شهادة عمال الوقف على الصحيح، انتهى.

قوله: (**وَالمُعَرِّفون**) بالواو ولا وجه له، والصواب المعرفين كما هو في نسخ.

قوله: (**وَالعُرَفَاء فِي جَمِيعِ الأَصْنَاف**) هم مشايخ الحرف.

قوله: (**وَمَحْضَر قُضَاة العَهْدِ**) أي: الذي يحضر الأخصام للقاضي لقبولهم الرشا ولعدم المروءة فيهم، والمراد بالعهد الزمن؛ أي: قضاة زمنهم فكيف الحال في زمننا.

قوله: (**وَالوُكَلَاءِ المُفْتَعِلَة**) لعل المراد بهم من يتوكل في الدعاوى والخصومات وذلك لأنه قد شوهد منهم قلة المبالاة في الأحكام وأخذ الرشا وغير ذلك وإنما جعلوا مفتعلة لأن الناس لا يقصدون منهم إلا الإعانة على أغراضهم بحيلهم ولم يقصدوا التوكيل حقيقة فقط.

قوله: (**وَالصُّكَّاك**) بضم الصاد المهملة جمع صكاك بفتحها.

قال في «البزازية» من الشهادات: والصكاك تقبل في الصحيح، وقيل: لا؛ لأنهم يكتبون اشترى وباع وضمن الدرك وإن لم يقع والكتابة كالتكلم.

قلنا: الكلام في كاتب غلب عليه الصلاح، ومثله يحقق ثم يكتب، انتهى «حموي».

قوله: (**وَضُمّان الجِهَاتِ**) بضم الضاد وتشديد الميم، قال الكمال: عاطفًا

كَمُقَاطَعَةِ سُوقِ النَّخاسين حَتَّى حَلَّ لَعْنُ الشَّاهِد لِشَهَادَتِهِ عَلَى بَاطِلٍ «فَتْح» و«بَحْر».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّة»: أَمِيرٌ كَبيرٌ ادَّعَى فَشَهِدَ لَهُ عُمَّاله وَنُوَّابه وَرَعايَاهم لَا تُقْبَل كَشَهَادَةِ المُزَارِعِ لِرَبِّ الأَرْضِ، وَقِيلَ: أَرَادَ بِالعُمَّالِ المُحْتَرِفِين: أَي بِحِرْفَةٍ لَائِقَةٍ بِهِ

على من لا تقبل شهادته ما نصه، وكذا كل من شهد على إقرار باطل، وكذا على فعل باطل مثل من يأخذ سوق النخاسين مقاطعة أو شهد على وثيقتها، انتهى.

وقال المشايخ: إن شهدوا حل عليهم اللعنة؛ لأنه شهادة على باطل فكيف هؤلاء الذين يشهدون من مباشري السلطان على ضمان الجهات وعلى المحبوسين عندهم والذين في ترسيمهم، انتهى.

قوله: **(كَمُقَاطَعَةِ سُوقِ النَّخاسين)** كمن يأخذها بقطعة من المال يجعلها عليه مكسًا ويوجد في بعض الكتب بالخاء المعجمة جمع نخاس وهو بائع الدواب والرقيق والاسم النخاسة بالكسر والفتح من نخس من باب نصر إذا غرز مؤخر الدابة بعود ونحوه كما في «القاموس» وقد جعل في الأسواق التي تباع فيها الحمير مكاسون فلا تقبل شهادتهم.

قوله: **(حَتَّى حَلَّ لَعْنُ الشَّاهِد)** أي: بأن يقال لعن الله شاهد ذلك وليس المراد لعن المعين لعدم جوازه.

قوله: **(وَرَعايَاهم)**؛ أي: رعايا العمال والنواب.

قوله: **(لَا تُقْبَل)** لجهلهم وميلهم خوفًا منه، انتهى عبد البر.

قوله: **(كَشَهَادَةِ المُزَارِعِ لِرَبِّ الأَرْضِ)** فإنها لا تقبل لفساد الزمان، انتهى.

ذكره عبد البر وظاهره وإن كانت الشهادة لا تتعلق بالمزارعة.

قوله: **(المُحْتَرِفِين)** أي: والذين يؤجرون أنفسهم للعمل، فإن بعض الناس رد شهادة أهل الصناعات الخسيسة؛ فأفردت هذه المسألة على هذا لإظهار مخالفتهم، وكيف لا وكسبهم أطيب المكاسب، انتهى «منح».

وَهِيَ حِرْفَةُ آبَائِهِ وَأَجْدَادِهِ، وَإِلَّا فَلَا مُرُوءَةَ لَهُ لَو دَنِيئَة، فَلَا شَهَادَةَ لَهُ لِمَا عُرِفَ فِي حَدِّ العَدَالَةِ «فَتْح» .

وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ (**لَا**) تُقْبَل (**مِنْ أَعْمَى**) أي لَا يُقْضَى بِها، وَلَو قَضَى صَحَّ، وَعَمَّ قَوْله: (**مُطْلَقًا**) مَا لَو عَمِيَ بَعْدَ الأَدَاءِ قَبْلَ القَضَاء، وَمَا جَازَ بِالسَّمَاعِ خِلَافًا لِلثَّانِي،

قوله: (**وَهِيَ حِرْفَةُ آبَائِهِ وَأَجْدَادِهِ**) ظاهره أنها إذا كانت حرفتهم لا تكون دنيئة ولو كانت دنيئة في ذاتها وهو خلاف ما يعطيه الكلام الآتي.

قوله: (**فَلَا شَهَادَةَ لَهُ**) فيه نظر؛ لأنه مخالف لما قدمه يعني صاحب «البحر» قريبًا من أن صاحب الصناعة الدنيئة كالزبال والحائك مقبول الشهادة إذا كان عدلاً في الصحيح، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**لِمَا عُرِفَ فِي حَدِّ العَدَالَةِ**) قال «القهستاني» بعد قول «النقاية»: ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه على خطئه، ما نصه: كان عليه أن يزيد قيدًا آخر؛ أي: في تعريف العدالة وهو أن يجتنب الأفعال الدالة على الدناءة وعدم المروءة كالبول في الطريق، انتهى.

وهو يقتضي رد شهادة ذي الصناعة الرديئة لخرم المروءة وإن لم تكن معصية فتأمل.

قوله: (**لَا تُقْبَل مِنْ أَعْمَى**) في شيء من الحقوق دينًا أو عينًا منقولًا أو عقارًا «قهستاني» والعلة فيه أن الأداء يفتقر إلى التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز الأعمى إلا بالنغمة؛ فيخشى عليه التلقين من الخصم؛ إذ النغمة تشبه النغمة.

قوله: (**وَلَو قَضَى صَحَّ**) أي: قاضٍ ولو حنفيًا كما يفيده إطلاقه أو يحمل على قاضٍ يرى قبولها كمالكي.

قوله: (**وَمَا جَازَ بِالسَّمَاعِ خِلَافًا لِلثَّانِي**) وجزم به في النصاب من غير ذكر خلاف كما في «الحموي» قال صدر الشريعة: وقول أبي يوسف أظهر، انتهى.

وهو ترجيح له لكن فيما إذا تحمل وهو بصير وأدى وهو أعمى وفيما إذا

وَأَفَادَ عَدَم قَبُول الأَخْرَس مُطْلَقًا بِالأُولَى].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَمُرْتَدٌّ وَمَمْلُوكٌ**) وَلَو مُكَاتَبًا أَو مُبَعَّضًا.

(**وَصَبِيٌّ**) وَمُغَفَّلٌ وَمَجْنُونٌ (**إِلَّا**) فِي حَالِ صِحَّتِهِ إِلَّا (**أَن يَتَحَمَّلَا فِي الرِّقّ وَالتَّمَيُّز**

أدى وهو بصير فعمي قبل القضاء، انتهى «أبو السعود».

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان فيما يجزئ فيه التسامع أم لا.

وفي «البحر»: ولا تقبل شهادته سواء كانت بالإشارة أو بالكتابة.

قوله: (**بِالأُولَى**) لأنه لا عبارة له أصلاً، بخلاف الأعمى، هذا هو الذي ظهر في توجيه الأولوية.

تنبيه:

نصوا على أن نعمة السمع أفضل من نعمة البصر لعموم منفعتها، فإنه يدرك بها من كل الجهات بخلاف البصر؛ ولأنه لا أُنس في مجالسة أخرس، بخلاف أعمى؛ ولأنه يدرك التكاليف الشرعية بخلافه.

قوله: (**وَمُرْتَدٌّ**) لأن الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على أحد، فلا تقبل شهادته ولو على كافر، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: (**وَلَو مُكَاتَبًا**) أو مدبرًا أو أم ولد؛ إذ لا ولاية له على نفسه كالصبي فعلى غيره أولى.

قوله: (**وَمُغَفَّلٌ**) قال محمد في رجل عجمي صوام قوام مغفل يخشى عليه أن يلقن فيأخذ به قال هذا شر من الفاسق في الشهادة.

قوله: (**وَمَجْنُونٌ إِلَّا فِي حَالِ صِحَّتِهِ**) قال في «المحيط» ومن يجن ساعة ويفيق أخرى فشهد في حال صحته تقبل لأن ذلك بمنزلة الإغماء وقدر بعض مشايخنا جنونه بيوم أو يومين فإذا شهد بعدهما وكان صاحيًا تقبل، انتهى.

وقد علم أن قوله إلا في حال صحته استثناء من مجنون.

قوله: (**وَالتَّمَيُّز**) إنما عدل عن قول حافظ الدين والصغر؛ لأن التحمل

وَأَدَّيَا بَعْدَ الحُرِّيَّةِ) وَلَو لِمُعْتِقِهِ كَمَا مَرَّ.

(وَ) بَعْدَ (**البُلُوغِ**) وَكَذَا بَعْدَ إِبْصَارٍ وَإِسْلَامٍ وَتَوْبَةِ فِسْق وَطَلَاق زَوْجَة؛ لأَنَّ المُعْتَبَر حَالُ الأَدَاء «شَرْح تَكْمِلَة» وَفِي «البَحْر»: مَتَى حكم بِرَدِّهِ لِعِلَّةٍ ثُمَّ زَالَت فَشَهِدَ بِهَا لَمْ تُقْبَل إِلَّا أَرْبَعَة: ....

بالضبط وهو إنما يحصل بالتمييز إذ لا ضبط قبله.

قال فخر الإسلام: إن الصبي أول حاله كالمجنون يعني إذا كان عديم العقل والتمييز، وأما إذا عقل فهو والمعتوه العاقل سواء في كل الأحكام أفاده المصنف.

قوله: (**بَعْدَ الحُرِّيَّةِ**) أي: النافذة فلو أعتق عبده في مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد لا تقبل عند الإمام؛ لأن عتقه موقوف، انتهى «بحر».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) في قوله وعتيق لمعتقه.

قوله: (**وَكَذَا بَعْدَ إِبْصَارٍ**) العطف يقتضي أنه إذا تحمل أعمى وأدى بصيرًا يقبل وليس كذلك لما تقدم من أن شرط التحمل البصر وأما الحكم في الثلاثة الباقية فصحيح فإنه إذا تحمل كافرًا أو فاسقًا أو حال الزوجية وأدى بعد الإسلام أو التوبة أو الطلاق مع انقضاء العدة صح، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَتَوْبَةِ فِسْق**) الصحيح أن تقدير المدة في التوبة مفوض إلى رأي المعدل أو القاضي «قهستاني».

قوله: (**وَطَلَاق زَوْجَة**) يعني إذا تحمل وهو زوج وأدى بعد زوال الزوجية حقيقة وحكمًا.

قوله: (**فَشَهِدَ بِهَا**) أفاد أنه تقبل في غيرها؛ إذ لا مانع.

قوله: (**لَمْ تُقْبَل إِلَّا أَرْبَعَة ...إلخ**) فعلى هذا لا تقبل شهادة الزوج والأجير والمغفل والمتهم والفاسق بعد ردها، انتهى «منح» وغيرها.

وأطلق عدم القبول فشمله ولو من قاضٍ آخر قال الوبري: من رد الحاكم

عَبْدٌ وَصَبِيٌّ وَأَعْمَى وَكَافِرٌ عَلَى مُسْلِم، وَإِدْخَال الكَمَال أَحَد الزَّوْجَيْن مَع الأَرْبَعَة سَهْو.

(وَمَحْدُودٌ فِي قَذْفٍ) تَمَامَ الحَدِّ، وَقِيلَ: بِالأَكْثَرِ.

(وَإِنْ نَابَ) بِتَكْذِيبِهِ نَفْسه «فَتْح».

لأَنَّ الرَّدّ مِن تَمَامِ الحَدِّ بِالنَّصِّ وَالاسْتِثْنَاف مُنْصَرِف لِمَا يَلِيهِ وَهُوَ: (﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾) [النور: ٤].

شهادته في حادثة لا يجوز لحاكم آخر أن يقبله في تلك الحادثة وإن اعتقده عدلاً، انتهى.

قوله: **(عَبْدٌ ...إلخ)** وجه القبول فيها بعد الرد أن المردود أولًا ليس شهادة، بخلاف الفاسق إذا ردت شهادته وأحد الزوجين إذا ردت شهادته ثم شهد لا تقبل لأن المردود أولًا شهادة فيكون في قبولها بعد نقض قضاء قد أمضى بالاجتهاد.

قوله: **(وَأَعْمَى)** يحمل على ما إذا تحمل بصيرًا وأدى كذلك وقد تخلل العمى بينهما وعليه يحمل قوله وكذا بعد إبصار السابق.

قوله: **(سَهْو)** لأنها لا تقبل إذا ردت حال الزوجية كما تقدم عن «المنح».

قوله: **(وَمَحْدُودٌ فِي قَذْفٍ)** أي: بسببه وقيد به لأن الرد في غيره للفسق وقد ارتفع بالتوبة وأما فيه فلأن عدم قبول شهادتهم من تمام الحد والحد لا يزول بالتوبة.

قوله: **(تَمَامَ الحَدِّ)** أما ما دونه يكون تعزيرًا غير مسقط لها وهو صريح ما في «المبسوط».

قوله: **(بِتَكْذِيبِهِ)** الأظهر أن الباء للملابسة لا للسببية لأن التكذيب لا يكون سببًا لها.

قوله: **(بِالنَّصِّ)** وهو قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ﴾ [النور: ٤].

قوله: **(وَالاسْتِثْنَاف مُنْصَرِف لِمَا يَلِيهِ)** أي: قوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ﴾

(**إِلَّا أَن يَحِدّ كَافِرًا**) فِي القَذْفِ (**فَيُسْلِمُ**) فَتُقْبَل، وَإِنْ ضُرِبَ أَكْثَره بَعْدَ الإِسْلَامِ عَلَى الظَّاهِرِ بِخِلَافِ عَبْدٍ حُدَّ فَعُتِقَ لَمْ تُقْبَل.

(**أَو يُقيم**) المَحْدُود (**بَيِّنَة عَلَى صِدْقِهِ**) إِمَّا أَرْبَعَة عَلَى زِنَاه أَو اثْنَيْن عَلَى إِقْرَارِهِ بِهِ،

[النور: ٥] راجع إلى قوله: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤] لا لقوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾ بخلاف آية المحاربين فإن قوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ﴾ [النور: ٥] راجع إلى الحد لا لقوله: ﴿وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [النور: ٢٣] لأنه لو رجع إليه لما قيد الاستثناء بقبل القدرة لأن التوبة نافعة مطلقًا ففائدة التقييد به سقوط الحد به.

قوله: (**إِلَّا أَن يَحِدّ كَافِرًا فَيُسْلِمُ**) لأن للكافر شهادة؛ فكان ردها من تمام الحد وبالإسلام حدثت شهادة أخرى فتقبل على المسلمين والذميين.

قوله: (**وَإِنْ ضُرِبَ أَكْثَره بَعْدَ الإِسْلَامِ**) دل هذا على أن الإسلام لا يسقط حد قذف وهل يسقط شيئًا من الحدود قال الشيخ عمر قارئ «الهداية» إذا سرق الذمي أو زنى، ثم أسلم وثبت بإقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ الحد وإن بشهادة أهل الذمة يدرأ وينبغي أن يقال كذلك في حد القذف ولا يسقط التعزير بالإسلام، انتهى «بحر».

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: ظاهر الرواية.

وظاهر كلام المصنف أنه أسلم بعدما ضرب تمام الحد، فلو أسلم بعدما ضرب بعضه فضرب الباقي بعد إسلامه ففيه ثلاث روايات، في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التأبيد فإذا تاب قبلت، وفي رواية تبطل إن ضرب الأكثر بعد إسلامه وفي رواية تبطل ولو بسوط كذا في «السراج».

قوله: (**بِخِلَافِ عَبْدٍ حُدَّ فَعُتِقَ**) حيث ترد شهادته إذ لا شهادة للعبد أصلاً حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها فإذا حدثت كان رد شهادته بعد العتق من تمام حده، انتهى من «الدرر».

قوله: (**أَو اثْنَيْن**) أو رجل وامرأتين «منح».

كَمَا لَو بَرْهَنَ قَبْلَ الحَدِّ «بَحْر».

وَفِيهِ: الفَاسِقُ إِذَا تَابَ تُقْبَل شَهَادَته، إِلَّا المَحْدُود بِقَذْفٍ، وَالمَعْرُوف بِالكَذِبِ وَشَاهِد الزُّور لَو عَدْلًا لَا تُقْبَل أَبَدًا «مُلْتَقط» لَكِن سَيَجِيء تَرْجِيح قَبُولها.

(وَمَسْجُونٌ فِي حَادِثَةٍ) تَقَعُ فِي السِّجْنِ، وَكَذَا لَا تُقْبَل شَهَادَة الصِّبْيان فِيمَا يَقَعُ فِي المَلَاعِبِ، وَلَا شَهَادَة النِّساء فِيمَا يَقَعُ فِي الحَمَّاماتِ وَإِنْ مَسَّت الحَاجات لِمَنْعِ الشَّرْعِ عَمَّا يَسْتَحِقّ بِهِ السِّجن وَمَلَاعِب الصِّبْيان وَحَمَّامات النِّساء؛ فَكَانَ التَّقصير مُضَافًا إِلَيْهِم لَا إِلَى الشَّرْعِ «بَزَّازِيَّة» وَ«صُغْرَى» وَ«شرنبلالية» لَكِن فِي «الحَاوِي»: تُقْبَل

قوله: **(وَالمَعْرُوف بِالكَذِبِ)** أي: المشهور به فلا تقبل شهادته، فإنه لا يعرف صدقه من توبته، بخلاف الفاسق إذا تاب عن سائر أنواع الفسق تقبل.

قوله: **(وَشَاهِد الزُّور ...إلخ)** صنيعه يقتضي أنه ذكر ذلك في «البحر» وقد اقتصر فيه على الأولين.

فلو قال: وفي «الملتقط» وساق العبارة؛ لكان أولى.

قوله: **(لَو عَدْلًا لَا تُقْبَل)** توبته لأنه لا تعرف توبته وقيد بالعدل؛ لأن غير العدل إذا شهد بزور ثم تاب تقبل شهادته، انتهى «منح».

قوله: **(لَكِن سَيَجِيء تَرْجِيح قَبُولها)** قال في «المنح» وروى الفقيه أبو جعفر أنه تقبل شهادته وعليه الاعتماد، انتهى.

قوله: **(وَمَسْجُونٌ)** ولو تعدد؛ ولذا عبَّر في «الدرر» و«المنح» يشهد بعضهم على بعض والتعليل يفيده.

قوله: **(وَكَذَا لَا تُقْبَل شَهَادَة الصِّبْيان)** ظاهر عبارة المصنف، وعبارة «الصغرى» يفيد أنها لا تقبل شهادة البالغ الذي حضر الملاعب لفسقه بالحضور.

قوله: **(لِمَنْعِ الشَّرْعِ عَمَّا يَسْتَحِقّ بِهِ السِّجن)** قد تقدم البحث فيه بأنه قد يسجن الشخص من غير جرم، والمنع إنما يظهر في حق المسجون والنساء في الحمام لا في الصبيَان لعدم تكليفهم.

قوله: **(وَ«صُغْرَى» وَ«شرنبلالية»)** ما في «الشرنبلالية» نقله عن «الصغرى»

شَهَادَة النِّساء وَحْدَهن فِي القَتْلِ فِي الحَمَّام بِحُكْمِ الدِّيَةِ كَي لَا يُهْدَر الدَّم انْتَهَى.

فَلْيَتَنَبَّه عِنْدَ الفَتْوَى.

وَقَدَّمْنَا قَبُول شَهَادَة المُعلم فِي حَوَدِاثِ الصِّبْيان].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالزَّوْجَةُ لِزَوْجِهَا وَهُوَ لَها)** وَجَازَ عَلَيْهَا إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن فِي «الأَشْبَاه» .**(وَلَو فِي عدَّةٍ مِن ثَلَاثٍ)** لِمَا فِي القُنْيَةِ: طَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَهِيَ فِي العدَّةِ لَمْ تَجُزْ شَهَادَته لَها وَلَا شَهَادَتها لَهُ، وَلَو شَهِدَ لَها ثُمَّ تَزَوَّجَها بَطُلَت «خَانِيَّة» ....

فالأولى «شرنبلالية» عن «الصغرى».

قوله: **(فِي القَتْلِ)** فلا تقبل في نحو الأموال والشجاج.

قوله: **(بِحُكْمِ الدِّيَةِ)** الأوضح في حكم الدية وهو متعلق بتقبل؛ أي: لا في ثبوت القصاص فإنه لا يثبت بالنساء وظاهر ذلك أنه يحكم بالدية مع شهادتهن بالعمد.

قوله: **(المُعلم)** ولو لغير قرآن.

قال الشارح: قوله: **(وَالزَّوْجَةُ لِزَوْجِهَا وَهُوَ لَها)** لقوله ﷺ: «**لا تقبل شهادة الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا المولى لعبده، ولا الأجير لمن استأجره**»(١) انتهى «منح».

قوله: **(وَجَازَ عَلَيْهَا)** أي: وعليه.

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْن)** الأولى قذفها الزوج ثم شهد عليها بالزنا مع ثلاثة الثانية شهد الزوج وآخر بأنها أقرت بالرق لفلان، وهو يدعي ذلك لم تقبل، ولو قال المدعي: أنا أذنت لها في نكاحه إلا إذا كان دفع لها المهر بإذن المولى.

قوله: **(ثُمَّ تَزَوَّجَها)** أي: قبل القضاء، انتهى.

وانظر ما لو طلقها وانقضت عدتها والمسألة بحالها هل يقضى بها والمناسب للمؤلف زيادة مسألة أخرى يزيد التفريع بها وضوحًا وهي أنه لو

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» (٤٢٥).

فَعلم مَنْع الزَّوْجِيَّة عِنْدَ القَضَاءِ لَا تحمل أَو أَدَاء (**وَالفَرْعُ لأَصْلِهِ**) وَإِن عَلَا إِلَّا إِذَا شَهِدَ الجَدّ لابنِ ابْنِهِ عَلَى أَبِيهِ «أَشْبَاه».

شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها بائنًا وانقضت عدتها، فإنه تنفذ شهادته كما في «الخانية».

قوله: (**فَعلم مَنْع الزَّوْجِيَّة**) ولو الحكمية كما في المعتدة.

قوله: (**لَا تحمل**) أي: لا تمنع الزوجية عند التحمل، فلو تحمل أحدهما حال الزوجية وأدى بعد انقضاء العدة، يجوز.

قوله: (**أَو أَدَاء**) كما في المسألة المنقولة عن «الخانية».

تنبيه:

العبرة في الهبة وقتها لا وقت الرجوع، فلو وهب لأجنبية ثم نكحها فله الرجوع بخلاف عكسه، وفي إقرار المريض لزوجته وقت الإقرار، فلو أقر لأجنبية ثم نكحها ومات وهي زوجته صح وفي الوصية وقت الموت لا وقت الوصية «بحر».

قوله: (**وَالفَرْعُ لأَصْلِهِ**) ولو كان فرعًا من وجه كولد الملاعنة لا تقبل شهادته لأصوله أو هو له أو لفروعه لثبوت نسبه من وجه بدليل صحة دعوته منه وعدمها من غيره وتحرم مناكحته ووضع الزكاة فيه ولا إرث ولا نفقة من الطرفين «حموي».

قوله: (**إِلَّا إِذَا شَهِدَ الجَدّ ...إلخ**) محل هذه المسألة بعد العكس؛ لأنها شهادة الأصل لفرعه، انتهى «حلبي». ثم إن صاحب «المحيط» جعل ذلك في صورة مخصوصة وهي ما إذا ولدت امرأة ولدًا فادعت أنه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد أبوه وابنه على إقرار الزوج أنه ولده من هذه المرأة تقبل شهادتهما لأنها شهادة على الأب.

وفي «المنح» عن شرح العلامة عبد البر نقلاً عن «الخانية»: القبول مطلقًا من غير تقييد بحق قال المصنف ولعل وجه القبول أن إقدامه على الشهادة على ولده

قَالَ: وَجَازَ عَلَى أَصْلِهِ إِلَّا إِذَا شَهِدَ عَلَى أَبِيهِ لأُمِّهِ وَلَو بِطَلَاقِ ضُرَّتِها وَالأُمّ فِي نِكَاحِهِ، وَفِيهَا بَعْدَ ثَمَانِ وَرَقَاتٍ: لَا تُقْبَل شَهَادَة الإِنْسَان لِنَفْسِهِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ القَاتِلِ إِذَا شَهِدَ بِعَفْوِ وَلِيّ المَقْتُول، فَرَاجعها.

وهو أعز عليه من ابنه دليل على صدقه فتنتفي التهمة التي ردت لأجلها الشهادة.

قوله: **(إِلَّا إِذَا شَهِدَ عَلَى أَبِيهِ لأُمِّهِ)** في مال لا طلاق ادعته عليه كما في تنوير الأذهان والضمائر معزيًا لـ«فتاوى شمس الأئمة الأُوزْجَنْدِيُّ» من أن الأم، وإن ادعت الطلاق تقبل شهادتهما وهو الأصح لأن دعواها لغو فإن الشهادة تقبل حسبة من غير دعواها فصار وجود دعواها وعدمها سواء.

قوله: **(وَالأُمّ فِي نِكَاحِهِ)** الواو للحال، ووجهه الشريف «الحموي» بأن فيه جر نفع للأم، وأخذ السيد أبو السعود من كلام الأوزجندي السابق أن القبول هنا أولى؛ لأن الأم لم تدع والشهادة في الطلاق مقبولة حسبة.

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ القَاتِلِ إِذَا شَهِدَ بِعَفْوِ وَلِيّ المَقْتُول)** «أل» في القاتل للجنس الصادق بالمتعدد وصورتها كما في الحلبي عن «الأشباه»: ثلاثة قتلوا رجلاً عمدًا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولي قد عفا عنا، ، قال الحسن: لا تقبل إلا أن يقول اثنان منهم عفا عنا، وعن هذا الواحد ففي هذا الوجه، قال أبو يوسف: تقبل في حق الواحد، وقال الحسن: تقبل في حق الكل، انتهى.

قال «البيري»: الذي رأيناه في «تلخيص الكبرى» و«خزانة الأكمل» وعن الحسن في ثلاثة قتلوا رجلاً عمدًا ثم تابوا وأقروا وشهدوا أنه عفا عنا، لا يجوز، وإن قالا اثنان عفا عنا، وعن هذا قال أبو يوسف: تُقبل في حق هذا الواحد، وقال الحسن: يجوز في الوجهين وفي «تلخيص الكبرى» و«الفتوى» على قول أبي يوسف، انتهى.

ثم على قول أبي يوسف لا شهادة لإنسان لنفسه بل شهادتهما لثالث ولا تهمة فيها، لعدم الاشتراك لوجوب القتل على كل واحد منهما كملا، فلم تجر منفعة، انتهى.

(وَبالعَكْسِ) لِلتُّهْمَةِ **(وَسَيِّد لِعَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ وَالشَّرِيك لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِن شَرِكَتِهِما)** لأَنَّهَا لِنَفْسِهِ مِن وَجْهٍ.

فِي «الأَشْبَاه»: لِلخَصْمِ أَنْ يَطْعَن بِثَلَاثَةٍ: بِرِقٍّ وَحَدٍّ وَشَرِكَةٍ.

وأما على قول الحسن بالقبول فقد قبلت شهادة الإنسان لنفسه بالنظر لهما، وقوله: وقال الحسن. يجوز في الوجهين فيه نظر؛ فإنه ذكر عن الحسن فيما إذا قال الثلاثة عفا عنا لا يجوز، فإن عبارتي «الأشباه» و«البيري» متفقتان على عدم القبول فيما إذا قال عفا عنا فقط عند الحسن.

والظاهر أن أبا يوسف معه؛ إذ لم يذكر خلافه إلا في الثانية، فإن أريد بالوجهين الثالث والشاهدان وافق عجز عبارة «الأشباه» السابقة، ولا وجه لقول «البيري» والذي رأيناه . . .إلخ، فإنه يفيد المخالفة بين العبارتين.

قوله: **(لِعَبْدِهِ)** أي: وأمته وأم ولده وتقبل عليهم «قهستاني».

قوله: **(وَمُكَاتَبِهِ)** لأنه شهادة لنفسه من كل وجه إن لم يكن عليه دين، ومن وجه إن كان لأن الحال موقوف مراعى «حموي».

قوله: **(وَالشَّرِيك لِشَرِيكِهِ)** سواء كانت شركة أملاك أو شركة عقد عنانًا أو مفاوضة أو وجوهًا أو صنائع.

قوله: **(فِيمَا هُوَ مِن شَرِكَتِهِما)** أما فيما ليس من شركتهما تقبل لفقد التهمة «حموي».

قوله: **(بِرِقٍّ)** فإذا طعن المدعى عليه في الشهود أنهم عبيد، فعلى المدعي إقامة البينة على حريتهم.

قوله: **(وَحَدٍّ)** فلو قال: هم محدودون في قذف، فعلى الطاعن إقامة البينة «حموي» وله الطعن ولو بعد الحكم ولو عدلهم الخصم قبلها، فله الطعن ولو عدلهم بعد الشهادة لا يقبل طعنه.

قوله: **(وَشَرِكَةٍ)** أي: إذا ادعى الخصم أن الشاهد شريك المدعي، وأقام بينة، تُقبل شهادة بينته، ولا يكلف المدعي إقامة بينة على أنه ليس شريكًا له

وَفِي «فَتَاوَى النَّسَفِي»: لَو شَهِدَ بَعْضُ أَهْلِ القَرْيَةِ عَلَى بَعْضٍ مِنْهُم بِزِيَادَةِ الخَرَاجِ لَا تُقْبَل مَا لَمْ يَكُن خَرَاج كُلّ أَرْض مُعَيّنًا أَو لَا خَرَاج لِلشَّاهِدِ، وَكَذَا أَهْلُ قَرْيَةٍ شَهِدُوا عَلَى ضَيْعَةٍ أَنَّهَا مِنْ قَرْيَتِهِم لَا تُقْبَل، وَكَذَا أَهْلُ سِكَّةٍ يَشْهَدُون بِشَيء مِنْ مَصَالِحِهِ لَو غَير نَافِذَة، وَفِي النَّافِذَةِ إِن طَلَبَ حَقًّا لِنَفْسِهِ لَا تُقْبَل، وَإِنْ قَالَ: لَا آخُذُ شَيْئًا تُقْبَل، وَكَذَا فِي وَقْفِ المَدْرَسَةِ، انْتَهَى فَلْيُحْفَظ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَالأَجِيرُ الخَاصّ لِمُسْتَأْجِرِهِ) مُسَانَهَة ....

على الظاهر لأنها بينة نفي.

قوله: (**بِزِيَادَةِ الخَرَاجِ**) أي: الذي لم يكن معينًا لا تقبل؛ لأنه يدفع عن نفسه بها مغرمًا.

قوله: (**مَا لَمْ يَكُن خَرَاج كُلّ أَرْض مُعَيّنًا**) فإن الشاهد بشهادته لا يجر لنفسه مغنمًا ولا يدفع بها مغرمًا، وكذا يقال فيما بعد.

قوله: (**شَهِدُوا عَلَى ضَيْعَةٍ**) أي: يعود نفعها لجميعهم، أما إذا كانت لجماعة معينين فلا مانع من القبول فيما يظهر.

قوله: (**يَشْهَدُون بِشَيء مِنْ مَصَالِحِهِ**) بأن شهدوا على قطعة أرض أنها من سكنهم كذا في «الهندية».

قوله: (**وَفِي النَّافِذَةِ ...إلخ**) صورته ادعى أهل السكة قطعة أرض أنها من السكة وشهد بعضهم إن كان الشاهد لا غرض له إلا إثبات نفع عام لا جر مغنم له تقبل، وإن أراد أن يفتح بابًا فيها لا تقبل.

قوله: (**وَكَذَا فِي وَقْفِ المَدْرَسَةِ**) ومثلها شهادة أهل المحلة بوقف المسجد والشهادة على وقف المسجد الجامع وشهادة أبناء السبيل إذا شهدوا بوقف على أبناء السبيل؛ فالمعتمد القبول في الكل وقيد بالشهادة بوقف المدرسة لأن شهادة المستحق فيما يرجع إلى الغلة كشهادته بإجارة ونحوها لا تقبل لأن له حقًّا في المشهود به، فكان متهمًا، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**وَالأَجِيرُ الخَاصّ**) وذلك لأن منافعه مستحقة للمستأجر؛

أَو مُشَاهَرَة أَو الخَادِمِ أَو التَّابِعِ أَو التِّلْميذ الخَاصّ الَّذِي يعد ضَرَر أُسْتَاذِهِ ضَرَر نَفْسِهِ وَنَفْعِهِ نَفْع نَفْسه «دُرَر» وَهُوَ مَعْنَى قَوْله ﷺ: «لَا شَهَادَة لِلقَانِع بِأَهْلِ البَيْتِ» أَي: الطَّالِب مَعَاشه مِنْهُم، وَمِن القُنُوع لَا مِنَ القَنَاعَةِ.

وَمَفَادُهُ: قَبُولُ شَهَادَة المُسْتَأْجِر وَالأُسْتَاذ لَهُ.

ولهذا لا يجوز له أن يؤاجر نفسه من آخر في تلك المدة فلو جازت شهادته للمستأجر كانت شهادة بالأجر؛ لأن شهادته من جملة منافعه فلا تقبل شهادته في تجارة أستاذه ولا في شيء آخر، انتهى «شلبي».

وقيد بالخاص؛ لأن شهادة المشترك كالخياط تقبل؛ لأنه لا يستوجب أجرًا إلا بعمله؛ فإذا لم يستوجب بإجارته شيئًا انتفت التهمة عن شهادته، انتهى.

ومثل الأجير الخاص شهادة المستأجر للآجر بالمستأجر والمستعير للمعير بالمستعار، انتهى «بحر».

قوله: (**أَو مُشَاهَرَة**) وكذا مُيَاوَمَةً كما في «الخلاصة».

قوله: (**أَو الخَادِمِ أَو التَّابِعِ**) يحرر الفرق بين المذكورين وقد يقال إن المراد بالخادم من يخدم بغير أجر والتابع من يكون يتعيش في منزل المشهود له من غير خدمة كملازم في البيت والمراد بالتلميذ الصناع التابعون لكبيرهم.

قوله: (**وَمِن القُنُوع**) بالضم المراد به السؤال كما هو أحد معانيه ويطلق على التذلل ومن دعائهم نسأل الله القناعة ونعوذ به من القنوع ويطلق على الرضا بالقسم فهو ضد، وفي المثل: خير الغنى القنوع، وشر الفقر الخضوع، والفعل كمنع واسم الفاعل قانع وقنيع أما القناعة؛ فالرضا بالقسم كالقنع محركًا والفعل كفرح واسم الفاعل قنع وقانع وقنوع وقنيع، أفاده في «القاموس».

وبهذا علمت أن قوله لا من القناعة يعني أن المراد بالقنوع، إما السؤال، وإما التذلل، وعلمت أن القنوع يأتي بمعنى القناعة.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: الحديث . . .إلخ صرح فيه في «الفتح»، ونقله عنه في «الشرنبلالية».

(**وَمُخَنَّثٌ**) بِالفَتْحِ (**مَنْ يَفْعَلِ الرَّدِيء**) وَيُؤْتَى.
وَأَمَّا بِالكَسْرِ فَالتَّكَسُّرُ المُتَلَيِّن فِي أَعْضَائِهِ وَكَلَامِهِ خلقة فَتُقْبَل «بَحْر».
(**وَمُغَنِّيَةٌ**) وَلَو لِنَفْسِهَا لِحُرْمَةِ رَفْعِ صَوْتِها «دُرَر».

قوله: (**مَنْ يَفْعَلِ الرَّدِيء**) أي: من أفعال النساء من التزين بزينتهن والتشبيه بهن في الفعل والقول فالفعل مثل كونه محلًا للواطة والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبهًا بالنساء، انتهى «مغرب».

وجعل بعضهم الواو في قوله والقول بمعنى أو فأحدهما كاف؛ لأن التشبه بقولهن حرام للرجال، وجعل «القهستاني» المخنث خلقة بمنزلة امرأة واحدة في الشهادة، وهو غريب.

قوله: (**وَمُغَنِّيَةٌ**) ولو بشعر في حكمة «قهستاني» لأنه ﷺ نهى عن الصوتين الأحمقين: المغنية والنائحة[١] ووصف الصوت بصفة صاحبه.

واعلم أن التغني للهو أو لجمع المال حرام بلا خلاف والنوح كذلك خصوصًا إذا كان من المرأة؛ لأن رفع الصوت منها حرام بلا خلاف، انتهى «شلبي».

قوله: (**لِحُرْمَةِ رَفْعِ صَوْتِها**) ظاهره أنه يحرم رفع صوتها في مكانها الخاص

---

(١) رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «نَهَى عَن الصَّوْتَيْنِ الأَحْمَقَيْنِ: النَّائِحَةِ، وَالْمُغَنِّيَةِ».
قُلْت: أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ فِي «الْجَنَائِز» عَنْ عِيسَى بْنِ يُونُسَ عَن ابْنِ أَبِي لَيْلَى عَنْ عَطَاءٍ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: «**أَخَذَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِيَدِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، فَانْطَلَقَ بِهِ إِلَى ابْنِهِ إِبْرَاهِيمَ فَوَجَدَهُ يَجُودُ بِنَفْسِهِ، فَأَخَذَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَوَضَعَهُ فِي حِجْرِهِ، وَبَكَى، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ: أَتَبْكِي يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَقَدْ نَهَيْتَ عَن الْبُكَاءِ؟ قَالَ: لَا، إِنِّي لَمْ أَنْهَ عَنْ الْبُكَاءِ، وَلَكِنِّي نَهَيْتُ عَنْ صَوْتَيْنِ أَحْمَقَيْنِ: «صَوْتٍ عِنْدَ نَغْمَةِ لَعِبٍ، وَلَهْوٍ، وَمَزَامِيرِ شَيْطَانٍ، وَصَوْتٍ عِنْدَ مُصِيبَةٍ، وخَمْشِ وُجُوهٍ، وَشَقِّ جُيُوبٍ، وَرَنَّةِ شَيْطَانٍ» انْتَهَى. وَقَالَ: حَدِيثٌ حَسَنٌ انْتَهَى.**
وَكَذَلِكَ رَوَاهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ، وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهْوَيْهِ، وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ، وَأَبُو دَاوُد الطَّيَالِسِيُّ فِي «مَسَانِيدِهِمْ» قَالَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ: حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ هَاشِمٍ عَن ابْنِ أَبِي لَيْلَى بِهِ، وَقَالَ ابْنُ رَاهْوَيْهِ: أَخْبَرَنَا وَكِيعٌ عَن ابْنِ أَبِي لَيْلَى بِهِ، وَقَالَ عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ: أَخْبَرَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُوسَى عَن ابْنِ أَبِي =

وينْبَغِي تَقْييده بِمُداوَمَتِهَا عَلَيْهِ لِيَظْهَر عِنْدَ القَاضِي كَمَا مِنْ مُدْمِن الشّربِ عَلَى اللَّهْوِ. ذَكَرَهُ الوَانِي.

(وَنَائِحَةٌ فِي مُصيبَةِ غَيْرها بِأَجْرٍ) «دُرَر» و«فَتْح».

بها بحيث لا يسمعها الأجنبي وفيه نظر! وفي «الهندية» عن «شرح أبي المكارم» فلا تسمع شهادة مغنية تسمع الناس صوتها وإن لم تتغن لهم، انتهى، وهو ظاهر.

قوله: **(ويَنْبَغِي تَقْيِيده ...إلخ)** مثله كل من أتى بابًا من أبواب الكبائر أفاده الكمال.

قوله: **(بِأَجْرٍ)** أطلق في «مسكين» وفي «القهستاني» ونائحة في مصيبة الناس ولو بلا أجر فتقبل ممن ناحت في مصيبة نفسها أشار إليه في «الكافي» وغيره، انتهى.

والنوح: الندبة وتعداد المحاسن وفي «القاموس» ناح بكى واستبكى غيره.

= لَيْلَى بِهِ، وَقَالَ الطَّيَالِسِيُّ: حَدَّثَنَا أَبُو عَوَانَةَ عَن ابْنِ أَبِي لَيْلَى بِهِ، وَكُلُّهُمْ ذَكَرُوهُ فِي مُسْنَدِ جَابِرٍ وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي «سُنَنِهِ» مِنْ طَرِيقِ أَبِي عَوَانَةَ بِهِ، وَزَادَ فِيهِ: «**وَإِنَّمَا هَذِهِ رَحْمَةٌ، وَمَنْ لَا يَرْحَمْ لَا يُرْحَمْ، يَا إِبْرَاهِيمُ لَوْلَا أَنَّهُ قَوْلٌ حَقٌّ، وَوَعْدٌ صِدْقٌ، وَسَبِيلٌ مَأْتِيٌّ، وَقَضَاءٌ مَقْضِيٌّ، وَأَنَّ آخِرَنَا سَيَلْحَقُ بِأَوَّلِنَا لَحَزِنَّا عَلَيْك حُزْنًا أَشَدَّ مِنْ هَذَا**» انْتَهَى.

وَمِنْهُمْ مَنْ جَعَلَ هَذَا الْحَدِيثَ مِنْ مُسْنَدِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، أَخْرَجَهُ كَذَلِكَ الْبَزَّارُ، وَأَبُو يَعْلَى الْمَوْصِلِيُّ فِي «مُسْنَدَيْهِمَا» عَن النَّضْرِ بْنِ إسْمَاعِيلَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى عَنْ عَطَاءٍ عَنْ جَابِرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، قَالَ: «أَخَذَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِيَدِي، فَانْطَلَقَ بِي إلَى ابْنِهِ إبْرَاهِيمَ»، إلَى آخِرِهِ، ذَكَرَاهُ فِي مُسْنَدِ ابْنِ عَوْفٍ، وَقَالَ الْبَزَّارُ: وَهَذَا حَدِيثٌ لَا نَعْلَمُهُ يُرْوَى عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ إلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، بِهَذَا الْإِسْنَادِ انْتَهَى.

وَكَذَلِكَ رَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي «شُعَبِ الإِيمَانِ» عَن الْحَاكِمِ بِسَنَدِهِ عَنْ يُونُسَ بْنِ بُكَيْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى بِهِ، قَالَ النَّوَوِيُّ فِي «الْخُلَاصَةِ»: وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى ضَعِيفٌ، وَلَعَلَّهُ اُعْتُضِدَ: وَرَنَّةُ الشَّيْطَانِ هِيَ الْغِنَاءُ، وَالْمَزَامِيرُ هَكَذَا جَاءَ مُبَيَّنًا فِي رِوَايَةِ الْبَيْهَقِيِّ انْتَهَى كَلَامُهُ.

وَرَوَاهُ الْحَاكِمُ فِي «الْمُسْتَدْرَكِ» فِي فَضَائِلِ مَارِيَةَ الْقِبْطِيَّةِ عَنِ إسْمَاعِيلَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، قَالَ: «أَخَذَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِيَدِي» الْحَدِيثَ، وَسَكَتَ عَنْهُ.

زَادَ العَيْنِيّ: فَلَو فِي مُصِيبَتِها تُقْبَل، وَعَلَّلَهُ الوَانِي بِزِيَادَةِ اضْطِّرَارِهَا وَانْسِلَاب صَبْرِها وَاخْتِيارها فَكَانَ كَالشّرْبِ لِلتَّدَاوِي.

(وَعَدُوّ بِسَبَبِ الدُّنْيَا) جَعَلَهُ ابنُ الكَمَال عَكْس الفَرْع لأَصْلِهِ فَتُقْبَل لَهُ لَا عَلَيْهِ، وَاعْتَمَدَ فِي «الوَهْبَانِيَّة» وَ«المُجتبَى» قَبُولها مَا لَمْ يَفْسق بِسَبَبِهَا.

قَالُوا: وَالحِقْدُ فِسْق لِلنَّهْي عَنْهُ.

وَفِي «الأَشْبَاه» فِي تَتِمَّةِ قَاعِدَةٍ: إِذَا اجْتَمَعَ الحَرَام وَالحَلَال وَلَو العَدَاوَة لِلدُّنْيَا لَا تُقْبَل، سَوَاء شَهِدَ عَلَى عَدُوِّهِ أَو غَيْرِهِ لأَنَّهُ فِسْقٌ وَهُوَ لَا يَتَجَزَّأ.

وَفِي «فَتَاوَى المُصَنِّف»: لَا تُقْبَل شَهَادَة الجَاهِل عَلَى العَالِمِ لِفِسْقِهِ بِتَرْكِ مَا يَجِب

قوله: **(بِزِيَادَةِ اضْطِّرَارِهَا)** أي: وفي النوح تخفيف هذه الضرورة وإنما قلنا ذلك ليظهر قوله فكان كالشرب للتداوي.

قوله: **(فَكَانَ كَالشّرْبِ)** أي: شرب محرم للتداوي فإنه يجوز عند الثاني للضرورة.

قوله: **(وَعَدُوّ بِسَبَبِ الدُّنْيَا)** كشهادة المقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح والمقذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع فليس كل من خاصم شخصًا في حق يصير عدوًا له كما توهمه بعض المتفقهة «بحر».

قوله: **(فَتُقْبَل لَهُ لَا عَلَيْهِ)** هذا يفيد قبولها لغير عدوه وعليه، وينبغي تقييده بما إذا لم يفسق به كما يأتي، انتهى «حلبي».

قوله: **(مَا لَمْ يَفْسق بِسَبَبِهَا)** وهي الرواية المنصوصة والإطلاق اختيار المتأخرين وفي «القهستاني» ما يفيد أنهما عليه المتأخرون هو الصحيح في زمانهم وزماننا، انتهى.

وينبغي أن يقال فيه ما قيل في مُدمن الخمر من الاشتهار.

قوله: **(سَوَاء شَهِدَ عَلَى عَدُوِّهِ أَو غَيْرِهِ)** أولهما، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَلَى العَالِمِ)** ليس بقيد بدليل التفريع والتعليل، انتهى «حلبي».

تَعْلِيمه شَرْعًا فحِينَئِذٍ لَا تُقْبَل شَهَادَته عَلَى مِثْلِهِ وَلَا عَلَى غَيْرِهِ، وَلِلحَاكِم تَعْزِيره عَلَى تَرْكِهِ ذَلِكَ. ثُمَّ قَالَ: وَالعَالِمُ مَنْ يَسْتَخْرِج المَعْنَى مِنَ التَّرْكِيبِ كَمَا يحقّ ويَنْبَغِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمُجَازِفٌ فِي كَلَامِهِ**) أَو يَحْلُف فِيهِ كَثيرًا أَو اعْتَادَ شَتْم أَوْلَادِهِ أَو غَيْرِهِم لأَنَّهُ مَعْصِيَة كَبِيرَة ....

قوله: (**وَالعَالِمُ ...إلخ**) أتى به دفعًا لتوهم أن العالم المدرس.

قوله: (**مَنْ يَسْتَخْرِج المَعْنَى**) السين والتاء زائدتان والمراد بإخراجه من التركيب فهمه منه والظاهر أن المراد به من يعلم العلوم الشرعية وبعض آلاتها.

قال الشارح: قوله: (**وَمُجَازِفٌ فِي كَلَامِهِ**) هو المكثر منه الذي لا يتحرى الصدق، فإن من كثر كلامه كثر سقطه.

وروي أن الفضل بن الربيع وزير الخليفة شهد عند أبي يوسف، فرد شهادته، فعاتبه الخليفة وقال: لم رددت شهادته قال: لأني سمعته يومًا يقول للخليفة: أنا عبدك، فإن كان صادقًا فلا شهادة للعبد وإن كان كاذبًا فكذلك لأنه إذا لم يبال في مجلسك بالكذب، فلا يبالي في مجلسي فعذره الخليفة، انتهى.

قوله: (**أَو يَحْلُف فِيهِ كَثيرًا**) أي: وإن كان في صدق فإن جراءته على ذلك تقتضي قلة مبالاته بأمور الدين ولأنه ربما أداه ذلك إلى الكذب فيه.

قوله: (**أَو اعْتَادَ شَتْم أَوْلَادِهِ أَو غَيْرِهِم**) كمماليكه وأهله، فإن كان ذلك يصدر منه أحيانًا لا يؤثر في إسقاط العدالة؛ لأن الإنسان قلما يخلو منه «هندية».

وحرر ابن وهبان مسألة الشتم حيث قال: والفقه في ذلك أن الشتم لا يخلو إما أن يكون بما فيه أو بما ليس فيه في وجهه أو في غيبته فإن كان في غيبته فهو غيبة، وأنها توجب الفسق وإن كان في وجهه ففيه إساءة أدب وأنه من صنيع رعاع الناس وسوقتهم الذين لا مروءة ولا حياء فيهم، وإن ذلك مما يسقط العدالة وكذا إذا كان السب باللعنة والإبعاد كما يفعله من لا خلاق لهم من السوقة، انتهى؛ أي: وإن كان بما ليس فيه فهو كذب، وحكمه ظاهر.

قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: الاعتياد.

كَتَرْكِ زَكَاةٍ أَو حَجٍّ عَلَى رِوَايَةِ فَوْرِيَّتِهِ أَو تَرْكِ جَمَاعَةٍ أَو جُمُعَةٍ، أَو أَكَلَ فَوْقَ شَبَع بِلَا عُذْرٍ، وَخُرُوج لِفُرْجَةِ قُدُومِ أَميرٍ وَرُكُوبِ بَحْرٍ ....

قوله: (**كَتَرْكِ زَكَاةٍ**) أي: من غير عذر وبه أخذ الفقيه.

قوله: (**أَو حَجٍّ**) قال في «المضمرات» وبتأخير الحج لا تسقط خصوصًا في زماننا، انتهى.

قوله: (**أَو تَرْكِ جَمَاعَةٍ**) استخفافًا بأن لا يستعظم أمرها كما يفعله العوام أو مجانة أو فسقًا لا تجوز شهادته وإن تركها متأولًا بأن كان الإمام فاسقًا فكره الاقتداء به ولا يمكنه أن يصرفه فهذا لا يسقط العدالة «هندية».

قوله: (**أَو جُمُعَةٍ**) أي: ثلاث مرات على ما في «المضمرات» مجانة ورغبة عنها من غير عذر وإن تركها بعذر المرض أو بعد المصر أو بتأويل فسق الإمام لا ترد «هندية».

قوله: (**أَو أَكَلَ فَوْقَ شَبَع**) عند الأكثرين، والظاهر أن المراد بالشبع ما لا يضره، وبما زاد عليه ما يضر لأنه هو الذي يحرم.

قوله: (**بِلَا عُذْرٍ**) راجع إلى الثلاثة قبله ومثال العذر في الأكل مؤانسة الضيف والتقوى على الصوم.

قوله: (**وَخُرُوج لِفُرْجَةِ قُدُومِ أَميرٍ**) الفتوى على أنهم إن خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم، ولا للاعتبار تبطل العدالة «ظهيرية».

قوله: (**وَرُكُوبِ «بَحْرٍ»**) أي: «بحر» الهند لأنه إذا ركب «البحر» إلى الهند، فقد خاطر بنفسه ودينه.

ومنها: سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم وتشبهه بهم لينال بذلك مالًا ويرجع إلى أهله غنيًا، فإذا كان لا يبالي بما ذكر لا يؤمن أن يأخذ من عرض الدنيا فيشهد بالزور.

وقال ظهير الدين: لا يمنع.

قال العلامة عبد البر: والذي يظهر أن المانع ليس الركوب له مطلقًا بل

وَلبسِ حَرِيرٍ، وَبَوْلٍ فِي سُوقٍ أَو إِلَى قُبْلَةٍ أَو شَمْسٍ أَو قَمَرٍ أَو طُفَيْلِيّ وَمَسْخَرَة وَرَقَّاص وَشَتَّام لِلدَّابَّةِ، وَفِي بِلَادِنا يَشْتِمونَ بَائِعِ الدَّابَّة «فَتْح» وَغَيْره.

وَفِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة»: لَا تُقْبَل شَهَادَة البَخيل لأَنَّهُ لِبُخْلِهِ يَسْتَقْصي فِيمَا يَتَقَرَّض مِنَ النَّاسِ فَيَأْخُذُ زِيَادَة عَلَى حَقِّهِ، فَلَا يَكُون عَدْلًا، وَلَا شَهَادَة الأَشْرَاف مِنْ أَهْلِ العِرَاق لِتَعَصُّبِهِم.

مع ما اقترن به، وهذا حين كان الهند كله كفرًا كما يرشد إليه التعليل كيف والنص القطعي أباح ركوب «البحر» مطلقًا إلا عند ظن الهلاك ومازال السلف يركبون البحار من غير إنكار ونص القرآن أعظم دليل على الجواز، انتهى بتصرف.

وفي «القهستاني»: وقيل: يشهد راكب «البحر» للتجارة وغيرها، وهو الصواب، انتهى.

قوله: (وَلبسِ حَرِيرٍ) إلى قوله أو قر محمل ذلك فيما يظهر على من شهر بذلك.

قوله: (أَو إِلَى قُبْلَةٍ) ظاهره: ولو في بناء مع أن الأئمة يقولون بعدم الكراهة فيه فالظاهر أن يقيد هو وما بعده بالصحراء.

قوله: (وَشَتَّام لِلدَّابَّةِ) محمول على الاعتياد، أفاده في «الهندية».

قوله: (وَفِي بِلَادِنا يَشْتِمونَ بَائِعِ الدَّابَّة) فيجري فيه التفصيل في الاعتياد وعدمه.

قوله: (يَسْتَقْصي) بالصاد المهملة؛ أي: يبالغ.

قوله: (فِيمَا يَتَقَرَّض) وفي نسخة: يقبض وهو كذلك في «الخلاصة» والذي في «شرح الوهبانية» لعبد البر والشرنبلالي: يقرض بالياء المثناة تحت والقاف، انتهى «حلبي».

قوله: (وَلَا شَهَادَة الأَشْرَاف مِنْ أَهْلِ العِرَاق لِتَعَصُّبِهِم) فإذا نابت أحدهما

وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «جَوَاهِر الفَتَاوَى»: وَلَا مَنِ انْتَقَلَ مِن مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَة إِلَى مَذْهَبِ الشَّافِعِيّ رَضِيَ اللَّه تَعَالَى عَنْهُ، قال وَكَذَا بَائِع الأَكْفَان وَالحَنُوط لِتَمَنِّيهِ المَوْت، وَكَذَا الدَّلَّال والوَكِيل لَو بِإِثْبَاتِ النِّكَاح، أَمَّا لَو شَهِدَ أَنَّهَا امْرَأَته تُقْبَل، وَالحِيلَة أَنَّهُ

نائبة أتى سيد قومه فيشهد له ويشع، فلا يؤمن أن يشهد بالزور، انتهى عبد البر.

قوله: **(وَلَا مَنِ انْتَقَلَ ...إلخ)** لأنه لا يكون أهلًا للشهادة فلا يعتمد عليه «منح» والظاهر أن يقال ولا من انتقل من مذهب إلى مذهب؛ لأنه ممنوع منه كما تقدم والغالب من أحوال المتنقلين عدم الثقة بهم في أحوالهم ثم بعد كتابتي هذا رأيت المصنف آخر الباب نقل عن الجواهر ما نصه إن انتقل إليه لقلة مبالاته في الاعتقاد والجراءة على الانتقال من مذهب إلى مذهب كما يتقوله ويميل طبعه إليه لغرض يحصل له، فإنه لا تقبل شهادته، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا بَائِع الأَكْفَان وَالحَنُوط)** قال شمس الأئمة: إنما لا تقبل إذا ابتكر لذلك العمل وترصده أما إذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الأكفان تجوز شهادته «هندية» عن «الذخيرة» وتعليل المؤلف يدل على هذا.

قوله: **(وَكَذَا الدَّلَّال)** قال في «الهندية» عن «الفتح» إن أهل الصناعات الدنيئة كالزبال والحائك والحجام الأصح أنها تقبل لأنها قد تولاها قوم صالحون فما لم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وكذا النخاسون والدلالون، انتهى.

ويحتمل أن المراد الدلال إذا شهد على البيع فإنه قال في «الهندية»: الوكيلان بالبيع والدلالان إذا شهدا وقالا نحن بعنا هذا الشيء من فلان لا تقبل شهادتهما، انتهى.

قوله: **(والوَكِيل)**؛ أي: بالنكاح.

قوله: **(لَو بِإِثْبَاتِ النِّكَاح)** أي: لا تقبل بإثبات النكاح؛ لأنها شهادة على فعله.

قوله: **(تُقْبَل)** لأنه شهد بقيام النكاح لا بعقده.

يَشْهَد بِالنِّكَاحِ وَلَا يَذْكُر الوَكَالَة «بَزَّازِيَّة» وَتَسْهِيل. وَاعْتَمَدَهُ قَدْرِي أَفَنْدي فِي وَاقِعَاتِهِ، وَذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي إِجَارَةٍ مُعَيَّنَةٍ مَعْزِيًّا «لِلبَزَّازِيَّةِ».

وَمُلَخَّصُهُ: أَنَّهُ لَا تُقْبَل شَهَادَة الدَّلَّالين وَالصَّكَّاكين وَالمُحْضَرين وَالوُكَلَاء المُفْتَعلة عَلَى أَبْوَابِهِم، وَنَحْوه فِي «فَتَاوَى مُؤَيّد زَادَه».

وَفِيهَا: وَصِيّ أُخْرِجَ مِنَ الوِصَايَةِ بَعْدَ قَبُولِهَا لَمْ تَجُزْ شَهَادَته لِلمَيْتِ أَبَدًا،

قوله: (**بِالنِّكَاحِ**) أي: بإثباته ولا يذكر الوكالة؛ أي: أنه كان وكيلاً فيه، كذا ظهر لي في فهم هذا المقام.

قوله: (**وَمُلَخَّصُهُ**) أي: ما ذكره المصنف في كتاب الإجارة من كتابه المسمى بـ«المعين».

قوله: (**وَالصَّكَّاكين**) الصحيح أنها تقبل إذا كان غالب حالهم الصلاح، هكذا في «الهندية» عن «الذخيرة» و«الغياثية» و«الفتح».

قوله: (**وَالمُحْضَرين وَالوُكَلَاء المُفْتَعلة عَلَى أَبْوَابِهِم**) أي: القضاة وهو متعلق بالثاني وحذف من الأول نظيره قال فخر الدين لما سئل عن شهادة أعوان الحاكم والوكلاء على أبواب القضاة قال لا تسمع شهادتهم لأنهم ساعون في إبطال حق المستحقين فهو فسق فلا تسمع.

قوله: (**أُخْرِجَ مِنَ الوِصَايَةِ**) نص على المتوهم لأنه إذا لم يخرج فشهادته للميت بدين أو غيره باطلة سواء كانت الورثة كبارًا أو صغارًا، ولو شهد على الميت بدين قبلت على كل حال «هندية».

قوله: (**بَعْدَ قَبُولِهَا**) أما إذا لم يقبل بعد موت الموصي ولم يرد فشهد فالقاضي يقول له: أتقبل الوصاية فإن قبل أبطلها وإن رد أمضاها وإن لم يخبر بشيء توقف القاضي ملتقط.

قوله: (**لِلمَيْتِ**) ولا لليتيم «هندية».

قوله: (**أَبَدًا**) أي: وإن لم يخاصم «هندية».

وَكَذَا الوَكِيل بَعْدَمَا أُخْرِجَ مِنَ الوَكَالَةِ إن خَاصَمَ اتِّفَاقًا، وَإِلَّا فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي يُوسُف.

(**وَمُدْمِنُ الشُّرْبِ**) لِغَيْرِ الخَمْرِ؛ لأَنَّ بِقَطْرَةٍ مِنْهَا يَرْتَكِب الكَبيرة فَتُرَدّ شَهَادَته، وَمَا ذَكَرَهُ ابنُ الكَمَال غَلَط كَمَا حَرَّرَهُ فِي الـ«بَحْر».

قوله: (**وَكَذَا الوَكِيل**) أي: شهادة الوكيل للموكل.

قوله: (**فَكَذَلِكَ**) أي لا تقبل عند أبي يوسف وتقبل عند الإمام ومحمد، كذا في «الذخيرة» وإنما اقتصر المؤلف على قول الثاني لما قيل إن الفتوى والقضاء على قوله في الوقف والقضاء.

قوله: (**لأَنَّ بِقَطْرَةٍ مِنْهَا**) فيه حذف اسم إن.

قوله: (**فَتُرَدّ شَهَادَته**) أي: من غير إدمان هذا مخالف لما في «الكافي» حيث قال وإنما شرط الإدمان ليكون ذلك ظاهرًا منه فإن من شرب الخمر سرًّا ولا يظهر منه ذلك لا يخرج من أن يكون عدلاً وإن شربها كثيرًا وإنما تسقط عدالته إذا كان ذلك يظهر منه أو يخرج سكران فتلعب به الصبيان فإنه لا مروءة لمثله ولا يحترز عن الكذب عادة. وفي «فتاوى قاضي خان» لا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لأنه كبيرة وفي «الذخيرة»: لا تجوز شهادة مدمن الخمر «زيلعي» و«عيني». وفي «النهاية»: الإدمان شرط في الخمر أيضًا في حق سقوط العدالة، انتهى.

فهذه نقول صريحة في عدم الفرق في اشتراط الإدمان بين الخمر وغيره فما ذكره الشارح تبعًا لصاحب «البحر» لا يعول عليه، أبو السعود وقد تقدم أنه يشترط الاشتهار في كل من أتى بابًا من أبواب الكبائر.

قوله: (**وَمَا ذَكَرَهُ ابنُ الكَمَال**) من أن شرب الخمر ليس بكبيرة فلا يسقط العدالة إلا بالإصرار عليه.

قوله: (**كَمَا حَرَّرَهُ فِي «البَحْر»**) حيث قال فيه وهو غلط لما قدمناه عن المشايخ من التصريح بأن شربها كبيرة ولمخالفته للحديث المشهور في الكبائر أنها سبع وذكر منها شرب الخمر، انتهى.

قَالَ: وَفِي غَيْرِ الخَمْرِ يُشْتَرَطُ الإِدْمَان؛ لأَنَّ شُرْبَهُ صَغيرَة، وَإِنَّمَا قَالَ: **(عَلَى اللَّهْوِ)** لِيُخْرِجَ الشّرب لِلتَّدَاوِي، فَلَا يسقط العَدَالَة لِشُبْهَةِ الاخْتِلَافِ «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَابنُ كَمَال].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَمَن يَلْعَب بِالصِّبْيانِ)** لِعَدَمِ مُرُوءَتِهِ وكَذِبِهِ غَالِبًا.كَافي **(وَمَن يَلْعَب بِالطُّيور)** إِلَّا إِذَا أَمْسَكَهَا ....

بل إنما شرط الإدمان عليها للاشتهار لا لأنها صغيرة.

قوله: **(قَالَ: وَفِي غَيْرِ الخَمْرِ)** قد علمت أنها يشترط فيها أيضًا.

قوله: **(يُشْتَرَطُ الإِدْمَان)** اعلم أنه اختلف في الإدمان هل هو بالفعل أو النية على قولين محكيين فيه وفي الإصرار كما في «البحر» قال ابن كمال ولا يذهب عليك أن الإدمان بالعزم أمر خفي لا يصلح أن يكون مدارًا لعدم قبول الشهادة «حموي» ومحصله أن ابن الكمال يميل إلى ترجيح اشتراط الإدمان بالفعل لا بالنية، أبو السعود.

قوله: **(عَلَى اللَّهْوِ)** أي: لأجل اللهو وهو معروف، وأصله ترويح النفس بما لا تقتضيه الحكمة، انتهى.

والمراد به أن لا يكون للتداوي فيدخل في اللهو الشرب للاعتياد.

قوله: **(لِشُبْهَةِ الاخْتِلَافِ)** والأصح الحرمة نعم، لو شرب لغصة شيء في حلقه ونحوه مما بنفسه لا محالة كان مباحًا «قهستاني».

قال الشارح: قوله: **(وَمَن يَلْعَب بِالصِّبْيانِ)** حكي عن أبي الحسن أن شيخًا لو صارع الأحداث في المجامع لم تقبل شهادته، انتهى «غاية البيان».

والمراد بالصبيان الأحداث المشتهون لا الأطفال الصغار لتسليتهم عن البكاء أو لحبهم، ويدل عليه التعليل بعدم المروءة ويحتمل أن المراد بهم ما يعم ما ذكر ويحمل على الكثرة وحرره.

قوله: **(وَمَن يَلْعَب بِالطُّيور)** جمع طير وهو جمع طائر واللعب بالكسر فعل قصد به مقصد صحيح قاله الراغب «قهستاني».

لِلاسْتِئْنَاسِ فَيُباحُ إِلَّا أَن يَجرّ حَمَام غَيْرِهِ فَلَا لأَكْلِهِ لِلحَرَام «عَيْني» وَ«عِنَايَة» (وَالطُّنْبُور) وَكُلّ لَهْوٍ شَنيعٍ بَيْنَ النَّاس كَالطَّنابير وَالمَزَامير، وَلَم يَكُنْ شَنِيعًا نَحْو الحِدَاء وَضَرْب القَصَب فَلَا، إِلَّا إِذَا فحشَ بِأَن يَرْقُصوا بِهِ «خَانِيّة» لِدُخُولِهِ فِي حَدِّ

وإنما ردت شهادته؛ لأنه يورث غفلة وهو محمول على ما إذا كان يقف على عورات النساء لصعوده صطحه ليطير طيره، انتهى «بحر».

قوله: (**لِلاسْتِئْنَاسِ**) أو لحمل الكتب كما في ديار مصر والشام «بحر»؛ أي: سابقًا.

قوله: (**إِلَّا أَن يَجرّ حَمَام غَيْرِهِ**) أي: المملوك فتفرخ في وكرها فيأكل ويبيع، انتهى «بحر» وإن لم يصعد السطوح.

قوله: (**لأَكْلِهِ لِلحَرَامِ**) اللام زائدة قال في «الهندية»: لا تقبل شهادة أكل الربا المشهور بذلك المقيم عليه كذا في «المبسوط» ولا تقبل شهادة من اشتغل بأكل الحرام «جوهرة».

قوله: (**وَالطُّنْبُور**) بالضم «قهستاني».

قوله: (**وَكُلّ لَهْوٍ شَنيعٍ**) من عطف العام في «المحيط» الرجل يلعب بشيء من الملاهي وذلك لم يشغله عن الصلاة ولا عما يلزمه من الفرائض ينظر إن كانت مستشنعة بين الناس كالمزامير والطنابير لم تجز شهادته وإن لم يكن شنيعًا لا يمنع قبولها إلا أن يتفاحش بأن يرقصوا به فيدخل في حد المعاصي والكبائر فتسقط به العدالة، انتهى.

قوله: (**نَحْو الحِدَاء**) أي: للإبل ولم يذكر الشعر وفي «الهندية» الشاعر إذا كان يهجو لا تقبل شهادته وإن كان يمدح وكان أغلب مدحه الصدق قبلت والذي يعلم شعر العرب إن كان تعلم لأجل العربية لا تبطل عدالته وإن كان فيه فحش، انتهى.

قوله: (**وَضَرْب القَصَب**) الذي في «البحر» وغيره القضيب والظاهر أن المراد بهما واحد وهو الزمر في الغاب؛ لأنه هو الذي يرقصون حوله.

الكَبَائِرِ«بَحْر» **(وَمَن يُغَنِّي لِلنَّاسِ)** لأَنَّهُ يَجْمَعَهُم عَلَى كَبِيرةٍ«هِدَايَة» وَغَيْرها.

وَكَلَامُ سَعدي أفندي يُفِيدُ تَقْييده بِالأُجْرَةِ، فَتَأَمَّل.

وَأَمَّا المُغَنِّي لِنَفْسِهِ لِدَفْعِ وَحْشَتِهِ فَلَا بَأْسَ بِهِ عِنْدَ العَامَّة «عِنَايَة» وَصَحَّحَهُ العَيْنِي وَغَيْره، قَالَ: وَلَو فِيهِ وَعْظ وَحِكْمَة فَجَائِز اتِّفَاقًا.

ويدل له ما في «المعراج» حيث قال: الملاهي نوعان: محرم وهي الآلات المطربة من غير غناء كالمزمار سواء كان من عود أو قضيب كالشبابة أو طنبور لحديث أبي أمامة: «**إن الله بعثني رحمة للعالمين، وأمرني بمحق المعازف والمزامير**»(١) ولأنه مطرب مصد عن ذكر الله تعالى.

والنوع الثاني: مباح وهو الدف في النكاح، وفي معناه ما كان من حادث سرور ويكره في غيره، وهو مكروه للرجال على كل حال للتشبه بالنساء، ونقله في «الفتح» ولم يتعقبه «بحر» والشبابة سميت به لما فيها من الشباب بالكسر، وهو النشاط ورفع اليدين.

قوله: **(وَمَن يُغَنِّي لِلنَّاسِ)** ورد الشهادة لإعلان الفسق لا للفسق «قهستاني».

وفي «ضياء الحلوم»: الغناء على وزن فعال صوت المغني، والغنى؛ كثرة المال فالأول ممدود والثاني مقصور، انتهى.

قوله: **(وَكَلَامُ سَعدي)** لا يظهر بل كلامهم مطلق.

قوله: **(وَأَمَّا المُغَنِّي لِنَفْسِهِ لِدَفْعِ وَحْشَتِهِ)** كَهَمٍّ هو على قول غير شيخ الإسلام، فإنه عمم المنع وسئل ابن شجاع عن الذي يترنم في نفسه؟ قال: لا يقدح في شهادته.

قوله: **(وَلَو فِيهِ وَعْظ وَحِكْمَة)** كـ«المغني» بقصائد ابن الفارض(٢) ونحوها.

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ١٥٤، رقم ١١٣٤)، وأحمد (٥/ ٢٦٨، رقم ٢٢٣٦١)، والطبراني (٨/ ١٩٦، رقم ٧٨٠٣). قال الهيثمي (٥/ ٦٩): فيه علي بن يزيد، وهو ضعيف.

(٢) هو العارف بالله تعالى سلطان العاشقين سيدي عمر بن علي بن مرشد بن علي، الحموي الأصل، المصري المولد والدار والوفاة (٥٧٦-٦٣٢ هـ) أبوحفص وأبو القاسم، شرف=

....

=

الدين ابن الفارض، ويقال: المفرض، الملقب في جميع الآفاق بسلطان المحبين والعشاق، المنعوت بين أهل الخلاف والوفاق، بأنه سيد شعراء عصره على الإطلاق. ولد سنة ستٍّ وخمسين أو ستين وخمسمائة. جاء أبوه من «حماة» بـ«سوريا» إلى مصر فسكنها وصار يثبت الفروض للنساء على الرجال بين يدي الحكام، ثم ولي نيابة الحكم، فغلب عليه التلقيب بالفارض. ولقد جاءت تجربة ابن الفارض الشعرية الصوفية زاخرة بمعاني الحب الإلهي وتجليّاته المصاحبة لأحوال المحب الغائب الواعي في حضرة الذات الإلهية بها، ومن ذلك ما ورد من مرادفات عدة، مثل: الخمر، السُّكر، القبض والبسط، المحو والصحو، والفناء والبقاء... إلخ من معاني ومفردات تمثل البعد المعرفي الصوفي الخاص في التجربة الشعرية، يحبوها بعد ظاهري العمل في بنية القصائد، يتجلى في رحلة زمانية ومكانية تبدأ من الذات الشعرية بوعيها الفارق ورغبتها الدائمة في الوصال بالمحبوب، تدفعها باتجاه المحبوبة (الحقيقة) (الحق): (الله) أدواته في هذه الرحلة وسطاء عديدون، من دليل، وسائق الأظعان، وحادي، وراكب وجناء، ولا يمنع شرف الغاية وجلال الرحلة من ظهور عاذل أو لائم أو لاح في طريق السالك نحو الفناء في الله المحبوب وتمنى البقاء به.

حول الشيخ من مؤيدين ومعارضين: قال الحافظ الذهبي: كان سيِّد شعراء زمانه. وقال ابن العماد في «شذراته»: أفضل الشعراء على الإطلاق، ولم يزل الشيخ على حاله، راقيا في سماء كماله ﵁ حتى احتضر، فسأل الله أن يحضره في ذلك الهول العظيم جماعةٌ من الأولياء، فحضره جماعةٌ: منهم البرهان الجعبري، فقال كما حكاه سبط الشيخ: رأيت الجنة لما مثلت له، بكى وتغيَّر لونه، ثم قال:

إن كان منزلتِي في الحب عندكم ... ما قد رأيتُ فقد ضيَّعتُ أيامي

قال: فقلت له: يا سيدي هذا مقامٌ كريمٌ. فقال: يا إبراهيم رابعةٌ، وهي امرأةٌ تقول: (وعزَّتك ما عبدتك رغبةً في جنتك، بل لمحبَّتك) وليس هذا ما قطعت عمري في السلوك إليه، فسمعتُ قائلاً يقول له: ما تروم؟ قال: أروم وقد طال المدى منك نظرة... البيت، فتهلل وجهه، وقضى نحبه، فقلت: إنه أُعطي مرامه، انتهى.

وقد افترى على الشيخ ﵁ من يُدعى بـ«البقاعي» المنسوب إليه التفسير المشهور، المسمَّى بـ«نظم الدرر» والحق أنه ليس له، بل للشيخ أبي الحسن الحرالي، كما هو معلوم عند أهل العلم، فألف رسالةً، وإن شئت قلت ضلالةً في تكفير الشيخ «تدمير العارض في تقبيح ابن الفارض» و«صواب الجواب للسائل المرتاب المجادل المعارض في كفر ابن الفارض» ولكن هيهات هيهات: فقيَّد الله لهذا البقاعي، الشيخ العالم أبو عبد الله محمد بن جمعة الحصكفي ﵁ (توفي سنة ٨٩٥هـ) من جعله سيفًا لدينه، يذبُّ عنه سفاهة ذوي الأحلام، فألَّف هذا الشيخ الجليل الصالح كتابًا في الرد على ذاك الرجل أسْماه «ترياق الأفاعي في =

وَمِنْهُم مَنْ أَجَازَه ....

قوله: (**وَمِنْهُم مَنْ أَجَازَه ...إلخ**) محله ما لم يكن على الآلة، فقد نقل البزازي في المناقب الإجماع على حرمة الغناء إذا كان على آلة كالعود، وفي «البناية» والعناية التغني للهو معصية في جميع الأديان، انتهى.

وفي «الفتح» التغني المحرم هو ما كان بما لا يحل كصفة الذكر والمرأة المعينة الحية ووصف الخمر المهيج لها والحانات والهجاء لمسلم أو ذمي إذا

=

الرد على الخارجي البقاعي» وهو كتابٌ حافلٌ في الرد على ذاك الغافل، والانتصار للشيخ ابن الفارض منبع الفضائل، وقد نُشر هذا الكتاب في سريلانكا ومصر (بتحقيقنا) والحمد لله تعالى.

وكذلك أبو جعفر أحمد بن محمد العامري الغرناطي المتوفى بـ«مالقة» سنة ٦٩٩ هـ، صنف: «الرد على التائية لابن الفارض» وكذلك من جملة العلماء الذين تعصبوا على ابن الفارض محمد بن الشحنة الحلبي الحنفي في القرن التاسع. وكذلك ابن أبي حجلة التلمساني، صنف كتابا عارض به قصائد ابن الفارض كلها، وكان يحط عليه، ويحط على أهل نحلته ويرميه ومن يقول بمقالته بالعظائم، وقد امتحن وعوقب بسبب ذلك على يد سراج الهندي. وكان يقول الشعر ولا يحسن العروض، مات سنة ٧٧٦ هـ.

ومن قاموا بنصرة الشيخ أيضا العلامة السيوطي صنف مقامةً أسماها «قمع المعارض في نصرة ابن الفارض» ردًّا بها على البقاعي والسخاوي ومن حذا حذوهما، وقد دافع عن الشيخ وغيره من أكابر أئمة الأولياء الكثير من العلماء، وقد وقفنا على الكثير من تلك الكتب، والتى لا يزال أكثرها مخطوطٌ، والتي لو نشرت لما كان لهذا الجهل والتجرؤ على أولياء الله وجودٌ، ولعلمنا حقيقة أن تلك العلوم والمعارف التي أظهرها القوم هي غاية هذا الدين الخاتم، وأنها مقصود الشرع الشريف.

وصار باحثينا القارئين لتلك الكتابات يتجرؤن على الشريعة وعلمائها بدون أدنى تعبٍ في البحث عن الأدلة الشرعية، ولو وقف أحدهم على قوله: (إنَّ الله عِنْدَ لسانِ كلِّ قائلٍ وقلبه) لما تجرأ بالطعن على ما يجهل، ولأفتاه قلبه: إياك والإنكار على ما تجهل، فإنك لَم تُحط بعلم الله، فلا تتحكم على الله. وقد قال أحد العلماء بالله: إن الشيخ ابن الفارض يأتي يوم القيامة يمدح الله على رؤوس الأشهاد، ويقال له: امدحنا كما كنت تمدح في الدنيا.

قلت: ولكلامه دليل شرعي وهو قوله ﷺ: «يبعث المرء على ما مات عليه» وقد مات الشيخ رضي الله عنه وهو يمدح ربه ويثني عليه، فعلى هذا يُبعث. انظر: ديوان ابن الفارض وشرح التائية للقيصري، والقاشاني، والعلواني الهيتي- جميعهم - بتحقيقنا.

فِي العُرْسِ كَمَا جَازَ ضَرْبُ الدَّفّ فِيهِ، وَمِنْهُم مَن أَبَاحَهُ مُطْلَقًا، وَمِنْهُم مَن كَرِهَهُ مُطْلَقًا انْتَهَى.

وَفِي «البَحْر»: وَالمَذْهَبُ حُرْمَته مُطْلَقًا فَانْقَطَعَ الاخْتِلَاف، بَل ظَاهِر «الهِدَايَة» أَنَّهُ كَبِيرة وَلَو لِنَفْسِهِ، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

أراد المتكلم هجاءه لا إذا أراد إنشاد شعر لاستشهاد به أو لتعلم فصاحته وبلاغته.

قوله: (**فِي العُرْسِ**) والوليمة ومنهم من جوزه ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان، والخلاف المذكور في غير الآلة واللهو كما سبق.

قوله: (**وَالمَذْهَبُ حُرْمَته مُطْلَقًا**) كذا نقله في «شرح الملتقى» عن «البحر» وعبارة «البحر» ولم يصرح الشارحون بالمذهب.

وفي «البناية» و«العناية» التغني للهو معصية في جميع الأديان.

قال في «الزيادات»: إذا أوصى بما هو معصية عندنا وعند أهل الكتاب، وذكر منها الوصية للمغنيين، والمغنيات، خصوصًا إذا كان من المرأة، انتهى.

فقد ثبت نص المذهب على حرمته فانقطع الاختلاف، انتهى.

وأنت خبير بأن ما ذكره من النصوص لا يؤيد الإطلاق؛ فعبارة «البناية» و«العناية» مقيدة باللهو وعبارة الزيادات تفيد التقييد بالشهرة، وإنما يكون بها إذا كان للناس؛ لأن الوصية تنصرف إلى المتعارف ولا يقال مغنية أو مغن عرفًا إلا لمن عرف به وقد تبع المؤلف في ذكر الإطلاق المصنف في «شرحه».

والصحيح ما في «الهندية» عن «خزانة المفتين»: لا تقبل شهادة من يغني للناس ويسمعهم أما لو كان لإسماع نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غير أن يسمع غيره فلا بأس به ولا تسقط عدالته في الصحيح، انتهى.

تتمة:

القراءة بالألحان أباحها قوم وحظرها آخرون، والمختار أنها إن كانت لا تخرج الحروف عن نظمها وقدرها فمباحة وإلا فلا.

قَالَ: وَلَا تُقْبَل شَهَادَة مَنْ يَسْمَع الغِنَاء أَو يَجْلِس مَجْلِس الغِنَاء. زَادَ العَيْنِيّ: أَو مَجْلِس الفُجُور وَالشَّراب وَإِن لَمْ يَسْكَرْ؛ لأَنَّ اخْتِلَاطه بِهِم وَتَرْكِهِ الأَمْر بِالمَعْرُوفِ يُسْقِط عَدَالَته.

(**أَو يَرْتَكِب مَا يُحَدّ بِهِ**) لِلفِسْقِ، وَمُرَادُهُ مَنْ يَرْتَكِب كَبِيرة، قَالَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْره.

(**أَو يَدْخُل الحَمَّام بِغَيْرِ إِزَارٍ**) لأَنَّهُ حَرَام (**أَو يَلْعَب بِنَرْدٍ**) ....

قوله: (**أَو يَجْلِس مَجْلِس الغِنَاء**) أي: وإن اشتغل عنه بذكر ونحوه أو يتبع صوت المغنية ولا من يسمع الغناء «بحر» عن «الملتقط» وقوله: ولا من يسمع الغناء؛ أي: وإن لم يجلس مجلسه ليغاير ما قبله وينبغي أن يقيد بالشهرة كما سبق في نظائره.

قوله: (**أَو مَجْلِس الفُجُور**) كمجالس المجانة والإنكات؛ فإنها محرمة بل تؤدي إلى الكفر كما قد شوهد مرارًا وليس عند قائلها شيء من الدين كما يفيده بعض الآثار.

قوله: (**وَمُرَادُهُ مَنْ يَرْتَكِب كَبِيرة**) بشرط إعلانها «قهستاني» عن النظم وكذا نقله في «الشرنبلالية» عن «الفتح» فيحمل قولهم من يأتي بابًا من الكبائر على الإتيان به شهرة؛ ولذا قال بعضهم أو يرتكب ما يحد به ما شأنه أن يحد به ولا يكون ذلك إلا بإشهار واطلاع الشهود عليه وليس المراد ارتكاب ما يحد به بالفعل، انتهى من «شرح الملتقى».

وبه علم أن قيد الشهرة يأتي في كل ما ذكر.

قال الزيلعي: الأوجه في تعريف الكبيرة والصغيرة ما ذكره المتكلمون أن الكبيرة والصغيرة اسمان إضافيان لا يعرفان بذاتهما بل بالإضافة، فكل ذنب إذا نسبه إلى ما دونه فهو كبيرة وإذا نسبه إلى ما فوقه فهو صغيرة، انتهى.

وقيل: أصح ما نقل فيه عن الحلواني ما كان شنيعًا بين المسلمين، وفيه هتك حرمة الله والدين فهو كبيرة، انتهى.

قوله: (**أَو يَدْخُل الحَمَّام بِغَيْرِ إِزَارٍ**) لأن إبداء العورة فسق.

أَو طَابَ مُطْلَقًا، قَامَرَ أَو لَا.

أَمَّا الشَّطَرَنْج؛ فَلِشُبْهَةِ الاخْتِلَاف شَرْط وَاحِد مِن سِتّة؛ فَلِذَا قَالَ: **(أَو يُقَامِر بِشَطَرَنْج أَو يَتْرُك بِهِ الصَّلَاة)** حَتَّى يَفُوت وَقْتها.

(أَو يَحْلِف عَلَيْهِ) كَثيرًا **(أَو يَلْعَب بِهِ عَلَى الطَّرِيقِ أَو يَذْكُر عليه فِسْقًا)** «أَشْبَاه».

وقيده في «الذخيرة» بما إذا لم يعلم رجوعه عنه، انتهى «درر منتقى».

قوله: **(أَو طَابَ مُطْلَقًا)** قال في «الفتح»: ولعب الطاب في بلادنا مثله؛ أي: النرد لأنه يرمى ويطرح بلا حساب وإعمال فكر، وكل ما كان كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام مطلقًا، انتهى.

قوله: **(أَمَّا الشَّطَرَنْج)** هو بكسر أوله ولا يفتح والسين فيه لغة «قاموس» وجعل «الحموي» الكسر فيه مختارًا.

قوله: **(فَلِشُبْهَةِ الاخْتِلَاف)** علة مقدمة على معلولها، قال مالك والشافعي بإباحته وهو مروي عن الثاني.

واختاره ابن الشحنة إذا كان لإحضار الذهن، واختار أبو زيد الحكيم حله، انتهى «بحر».

قوله: **(شَرْط)** أي: لسقوط العدالة به.

قوله: **(أو يقامر)** في «القاموس» قامره مقامرة وقمارًا فقمره كنصره راهنه فغلبه وهو التقامر، انتهى.

قوله: **(حَتَّى يَفُوت وَقْتها)** أي: فليس المراد بالترك عدم الفعل أصلاً.

قوله: **(أَو يَحْلِف عَلَيْهِ كَثيرًا)** قيده الزيلعي كالإتقاني بالكذب، وهو يفيد أن كثرة الحلف بدون الكذب أو الكذب فيه بدون كثرة لا ترد به شهادته؛ لأنه إنما يشتهر به إذا كثر منه أبو السعود بتصرف.

قوله: **(أَو يَذْكُر عليه فِسْقًا)** أي: ما يكون به فاسقًا كالشتم والقذف والغناء.

أَو يُدَاوِم عَلَيْهِ ذَكَرَهُ سعدي أفندي مَعْزِيًّا لِلكَافِي وَالمِعْرَاج **(أَو يَأْكُل الرِّبَا)** قَيَّدوه بِالشُّهْرَةِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الفِسْقَ يَمْنَعها شَرْعًا، إِلَّا أَنَّ القَاضِي لَا يُثْبِت ذَلِكَ إِلَّا بَعْدَ ظُهُورِهِ لَهُ فَالكُلّ سَوَاء «بَحْر» فَلْيُحْفَظ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَو يَبُول أَو يَأْكُل عَلَى الطَّرِيقِ)** وَكَذَا كُلّ مَا يخلّ بِالمُرُوءَةِ، وَمِنْهُ

قوله: **(أَو يُدَاوِم عَلَيْهِ)** لأن المداومة عليه دليل التلهي به، ويلزمه غالبًا الإخلال ببعض المطلوب.

قوله: **(أَو يَأْكُل الرِّبَا)** أي: يأخذ القدر الزائد على ما يستحق.

قوله: **(قَيَّدوه بِالشُّهْرَةِ)** لأن الإنسان قلما ينجو من العقود الفاسدة وكل ذلك كالربا فلو أطلق عدم القبول عن قيد الشهرة للزم الحرج.

قوله: **(وَلَا يُخْفَى أَنَّ الفِسْقَ)** أي: ولو بأكل مال اليتيم.

قوله: **(يَمْنَعها)** أي: الشهادة.

قوله: **(لَا يُثْبِت ذَلِكَ)** أي: الفسق المانع.

قوله: **(إِلَّا بَعْدَ ظُهُورِهِ لَهُ)** انظر هل يكفي في الظهور له إخبار الشاهدين له والمراد بالشهرة حينئذٍ أن يشتهر عندهما حاله.

قوله: **(فَالكُلّ سَوَاء)** أي: من أكل مال اليتيم والربا، خلافًا لمن فرق فقال: يأكل مال اليتيم مرة تُردّ، ويشترط الشهرة في الربا.

قال الشارح: قوله: **(أَو يَأْكُل عَلَى الطَّرِيقِ)** أي: في الطريق على حد ودخل المدينة على حين غفلة ولا بد أن يكون بمرأى من الناس وإنما منعا لدلالتهما على ترك المروءة وإذا كان الشاهد لا يستحيي من مثل ذلك لا يمتنع من الكذب فيتهم، وانظر حكم ما لا يعد أكلًا عرفًا كتعاطي شرب ومص قصب ونحوه.

قوله: **(وَكَذَا كُلّ مَا يخلّ بِالمُرُوءَةِ)** عدوا منه مد الرجل عند الناس وكشف رأسه في موضع يعد فعله خفة وسوء أدب وسرقة لقمة والإفراط في المزح المفضي إلى الاستخفاف وصحبة الأراذل والاستخفاف بالناس ولبس الفقهاء قباء ولعل هذا الأخير كان من مخلات المروءة في الزمن السابق وأما الآن فلا

كَشْف عَوْرَته لِيَسْتَنْجي مِن جَانِبِ البِرْكَة وَالنَّاس حُضُور وَقَد كَثُرَ فِي زَمَانِنا «فَتْح».

(أَو يَظْهَر سَبّ السَّلَف) لِظُهُورِ فِسْقِهِ، بِخِلَافِ مَنْ يُخْفيهِ لأَنَّهُ فَاسِق مَسْتُور «عَيْني».

قَالَ المُصَنِّفُ: وَإِنَّمَا قَيَّدنا بِالسَّلَفِ تَبعًا لِكَلَامِهِم، وَإِلَّا فَالأَوْلَى أَنْ يُقَال: سَبّ المُسْلِم لِسُقوطِ العَدَالَةِ بِسَبِّ المُسْلِم وَإِن لَمْ يَكُنْ مِنَ السَّلَف كَمَا فِي «السِّرَاج» وَ«النِّهَايَة».

وَفِيهَا: الفَرْقُ بَيْنَ السَّلَف وَالخَلَف، أَنَّ السَّلَف الصَّالِح الصَّدْر الأَوَّل مِنَ التَّابِعِين مِنْهُم: أَبُو حَنِيفَة رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ.

وَالخَلَفُ: بِالفَتْحِ مِن بَعْدِهِم فِي الخَيْرِ، وَبِالسُّكُون فِي الشَّرِّ «بَحْر».

ولم يشترطوا في مخل المروءة الإدمان وينبغي اشتراطه بالأولى ولا تقبل شهادة من يعتاد الصياح في الأسواق والمروءة الدين والصلاح وقيل: السمت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خلق دنيء، انتهى. والسخف رقة العقل.

قوله: **(لِيَسْتَنْجي مِن جَانِبِ البِرْكَة)** بخلاف كشفها للبول والغائط إذا لم يجد ما يستتر به فإنه لا يفسق به، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(أَو يَظْهَر سَبّ السَّلَف)** السب هو التكلم في عرض الإنسان بما يعيبه والسلف في الأصل مصدر سلف؛ أي: مضى وسلف الرجل آباؤه والجمع أسلاف، انتهى «قهستاني».

قوله: **(لِسُقوطِ العَدَالَةِ بِسَبِّ المُسْلِم)** في الحديث سباب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الأثير في «النهاية» السب الشتم يقال سبه يسبه سبًا وسبابًا قيل: هذا محمول على من سبه أو قاتله بغير تأويل وقيل: إنما قال ذلك على جهة التغليظ لا أن يخرجه إلى الكفر والفسق.

أقول: هذا خلاف الظاهر، انتهى.

قوله: **(مِنْهُم: أَبُو حَنِيفَة)** كذا ذكره الكردي في «مناقبه» وتبعه صاحب «العناية».

وَفِيهِ: عَن «العِنَايَةِ» عَن أَبِي يُوسُف: لَا أَقْبَلُ شَهَادَة مَن سَبَّ الصَّحَابَة، وَأَقْبَلها مِمَّنْ تَبَرَّأَ مِنْهُم لأَنَّهُ يَعْتَقِد دِينًا وَإِنْ كَانَ عَلَى بَاطِل فَلَمْ يَظْهَر فِسْقُهُ، بِخِلَافِ السَّابّ.

شَهِدَا أَنَّ أَبَاهُمَا أَوْصَى إِلَيْهِ فَإِن ادَّعَاه **(صَحَّت)** صَحَّت شَهَادَتهما اسْتِحْسَانًا كَشَهَادَةِ دَائِنِي المَيْت وَمَدْيونيه وَالمُوصَى لَهُمَا وَوَصِيّيه لِثَالِث عَلَى الإِيصَاءِ.

(وَإِن أَنْكَرَ لَا) لأَنَّ القَاضِي لَا يَمْلك إِجْبَار أَحَد عَلَى قَبُول الوَصِيَّة «عَيْني».

قوله: **(عَن أَبِي يُوسُف)** الظاهر: أن حكم هذا الفرع متفق عليه لما سبق من قبول شهادة أهل الأهواء، وإنما نسب لأبي يوسف لأنه مخرجه.

قوله: **(مَن سَبَّ الصَّحَابَة)** لأنه لو سب واحدًا من الناس لا تقبل شهادته فهذا أولى «قهستاني» وفي «المنح» لأنه لا يأتي به إلا سخيف العقل والسخيف لا تقبل شهادته، انتهى بالمعنى.

قوله: **(مِمَّنْ تَبَرَّأَ مِنْهُم)** كالخوارج، فإنهم من أهل الأهواء غير المكفرة.

قوله: **(شَهِدَا أَنَّ أَبَاهُمَا)** مثل الابنين كل من لا تقبل شهادته للموكل، وأما حكم الأجنبيين إذا شهدا بذلك بعد الدعوى، فإنها تقبل قياسًا واستحسانًا والقياس فيما ذكره أن لا تقبل للتهمة بعود النفع.

قوله: **(ادَّعَاه)**؛ أي: الإيصاء المفهوم من أوصى.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** ويكون وصي القاضي لا وصي الميت كما حرره المقدسي ولا بد من كون الموت معروفًا في هذه المسائل إلا في مسألة غريمي الميت، فإنها تقبل وإن لم يكن الموت معروفًا لأنهما يقران على أنفسهما بثبوت ولاية القبض للمشهود له فانتفت التهمة وثبت موت رب الدين بإقرارهما في حقهما.

قوله: **(كَشَهَادَةِ دَائِنِي المَيْت)** أي: لرجل بأنه وصى وكذا فيما بعد.

قوله: **(وَوَصِيّيه)** إنما ملك القاضي نصب الثالث لإقرارهما بالعجز عن القيام بأمور الميت، انتهى، وفيه تأمل.

قوله: **(لِثَالِث عَلَى الإِيصَاءِ)** مرتبط بالأخيرة.

(كَمَا) لَا تُقْبَل **(لَو شَهِدَا أَن أَباهُما الغَائِب وَكَّلَهُ بِقَبْضِ دُيُونِهِ وَادَّعَى الوَكِيل أَو أَنْكَرَ)** وَالفَرْق أَنَّ القَاضِي لَا يَمْلك نَصْبَ الوَكِيل عَن الغَائِب، بِخِلَافِ الوَصِيّ.

(شَهِدَ الوَصِيّ) أَي وَصِيّ المَيْت **(بِحَقٍّ لِلمَيْتِ)** بَعْدَمَا عَزَلَهُ القَاضِي عَن الوِصَايَةِ وَنَصَّبَ غَيْره أَو بَعْدَمَا أَدْرَكَ الوَرَثَة .**(لَا تُقْبَل)** شَهَادَته لِلمَيْتِ فِي مَالِهِ أَو غَيْرِهِ.

(خَاصَمَ أَو لَا) لِحُلولِ الوَصِيّ مَحَلّ المَيْت؛ وَلِذَا لَا يَمْلك عَزْلَ نَفْسِهِ بِلَا عَزْلِ قَاضٍ فَكَانَ كَالمَيْتِ نَفْسه فَاسْتَوَى خِصَامه وَعَدَمه، بِخِلَافِ الوَكِيل؛ فَلِذَا قَالَ:

قوله: **(الغَائِب)** أما لو كان حاضرًا لا تسمع هذه الدعوى؛ إذ لا تسمع الدعوى بالتوكيل لأنه من العقود الجائزة.

قوله: **(أَو أَنْكَرَ)** صورته أن يدعي صاحب وديعة عليه تسليم وديعته الموكل في دفعها فيجحد ويشهدا به وبقبض ديونه «بحر»؛ أي: فلا تقبل.

قوله: **(وَالفَرْق)** إنما يحتاج إلى الفرق في صورة الدعوى فيهما وأما في صورة الإنكار فالحكم متحد وقدم وجهه في الوصي وهو أن القاضي لا يملك إجباره على قبول الوصية.

قوله: **(الوَصِيّ)** أي: وصي القاضي.

قوله: **(أَي وَصِيّ المَيْت)** في نسخة، أي قوله: **(بِحَقٍّ لِلمَيْتِ)** أو لليتيم واحترز بذلك عن شهادته بدين عليه فإنها تقبل كما في «الهندية».

قوله: **(بَعْدَمَا عَزَلَهُ القَاضِي)** وليس له عزله إلا بجنحة، ومفهوم هذا القيد كالذي بعده معلوم بالأولى.

قوله: **(فِي مَالِهِ أَو غَيْرِهِ)** أي: في ماله الذي تحت يده أو غيره.

قوله: **(لِحُلولِ الوَصِيّ مَحَلّ المَيْت)** هذا لا يظهر إلا إذا بقيت وصايته، أما إذا عزل عنها فلا يظهر إلا باعتبار ما كان.

قوله: **(فَكَانَ كَالمَيْتِ نَفْسه)** أي: فكأنه شهد لنفسه.

(وَلَو شَهِدَ الوَكِيل بَعْدَ عَزْلِهِ لِلمُوَكِّل إِن خَاصَمَ) فِي مَجْلِس القَاضِي ثُمَّ شَهِدَ بَعْدَ عَزْلِهِ. **(لَا تُقْبَل)** اتِّفَاقًا لِلتُّهْمَةِ **(وَإِلَّا قُبِلَت)** لِعَدَمِهَا خِلَافًا لِلثَّانِي؛ فَجَعَلَهُ كَالوَصِيّ «سِرَاج»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي قسامَة «الزَّيْلَعِيّ»: كُلُّ مَنْ صَارَ خَصْمًا فِي حَادِثَةٍ لَا تُقْبل شَهَادَته فِيهَا، وَمَنْ كَانَ بِعَرْضِيَّة أَن يَصِير خَصْمًا وَلَم يَنْتَصِب خَصْمًا بَعْد تُقْبَل، وَهَذَان الأَصْلَان مُتَّفَقٌ عَلَيهِمَا، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

قوله: **(وَلَو شَهِدَ الوَكِيل ...إلخ)** عبارة مجملة وتفصيلها في «الهندية» فإنه قال فيها: وشهادة الوكيل للموكل بعد العزل إن خاصم لا تقبل وإن لم يخاصم تقبل وهو قول أبي حنيفة ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ كذا في «الذخيرة» ولو وكله بكل حق قبل فلان بحضرة القاضي فخاصمه في ألف فعزل، فإن شهد بذلك الألف ردت، وإن شهد بمال آخر لم ترد وإن لم يعلم القاضي بوكالته وأنكر فلان وكالته وأثبتها بالبينة ثم عزله وشهد ردت شهادته للموكل في كل حق قائم وقت التوكيل إلا إذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فحينئذٍ تقبل كذا في «الكافي».

قوله: **(اتِّفَاقًا لِلتُّهْمَةِ)** أي: تهمة تصديق نفسه فيما خاصم فيه.

قوله: **(وَإِلَّا قُبِلَت لِعَدَمِهَا)** لأن الموكل حي وهو قائم في حق نفسه دون الوكيل وللوكيل أن يخرج نفسه متى شاء من الوكالة، وهو يفعل من ذلك ما أمره به الموكل، فإذا عزل قبل الخصومة لم يلحقه تهمة فيما شهد به فقبلت شهادته، انتهى «منح».

قوله: **(فَجَعَلَهُ كَالوَصِيّ)** فلا تقبل شهادته مطلقًا.

قوله: **(مُتَّفَقٌ عَلَيهِمَا)** فيه أن أبا يوسف جعل الوكيل كالوصي، وإن لم يخاصم مع أنه بعرضية أن يخاصم.

قال الشارح: قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيهِ)** قال فيه فمن جنس الأول الوكيل بالخصومة إذا خاصم عند الحاكم ثم عزل لا تقبل شهادته والشفيع إذا طلب الشفعة؛ أي: عند القاضي وخاصم المشتري ثم تركها لا تقبل شهادته بالبيع ومن جنس الثاني

قَيّدنا بِمَجْلِسِ القَاضِي؛ لأَنَّهُ لَو خَاصَمَ فِي غَيْرِهِ ثُمَّ عَزَلَهُ قُبِلَت عِنْدَهُما، كَمَا لَو شَهِدَ فِي غَيْرِ مَا وكّل فِيهِ أَو عَلَيْهِ «جَامِع الفَتَاوَى».

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: وَكّله بِالخُصومَةِ عِنْدَ القَاضِي، فَخَاصَمَ المَطْلُوب بِأَلف دِرْهَم عِنْدَ القَاضِي ثُمَّ عَزَلَهُ فَشَهِدَ أَنَّ لِمُوَكّلِهِ عَلَى المَطْلوب مَائَة دِينار تُقْبَل، بِخِلَافِ مَا لَو وَكّله عِنْدَ غَيْرِ القَاضِي وَخَاصَمَ، وَتَمَامُهُ فِيهَا.

(كـ) مَا قُبِلَت عِنْدَهُما خِلَافًا لِلثَّانِي.

(شَهَادَةُ اثْنَيْن بِدَيْنٍ عَلَى المَيْتِ لِرَجُلَيْن ثُمَّ شَهِدَ المَشْهُود لَهُمَا لِلشَّاهِدَيْنِ بِدَيْنٍ عَلَى المَيْت) لأَنَّ كُلّ فَريق يَشْهَد بِالدَّيْنِ فِي الذِّمَّةِ وَهِيَ تَقْبَل حُقُوقًا شَتَّى، فَلَمْ تَقع الشَّرِكَة لَهُ فِي ذَلِكَ، ....

الوكيل إذا لم يخاصم والشفيع إذا لم يطلب وشهد تقبل شهادتهما، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ عَزَلَهُ)** أي: الموكل قبل الخصومة عند القاضي.

قوله: **(عِنْدَهُما)** وعند أبي يوسف هو كالوصي.

قوله: **(أَو عَلَيْهِ)** أي: الموكل.

قوله: **(عِنْدَ القَاضِي)** متعلق بقوله وكله.

قوله: **(بِأَلف دِرْهَم)** متعلق بخاصم.

قوله: **(تقْبَل)** لأنه مال آخر؛ لأن المائة دينار مال آخر غير الذي خاصم فيه أولًا.

قوله: **(وَخَاصَمَ)** أي: فإنها لا تقبل مطلقًا وذلك بأن أنكر المدعى عليه وكالته فأثبتها بالبينة ثم عزل وشهد ردت شهادته للموكل في حق كل قائم وقت التوكيل إلا إذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فحينئذٍ تقبل، وقد نقلناه عن «الكافي».

قوله: **(فَلَمْ تَقَع الشَّرِكَة لَهُ)** أي: للشاهد في ذلك؛ أي: فيما في الذمة وإنما تثبت الشركة في المقبوض بعد القبض ووجه قول أبي يوسف بعدم القبول أن أحد الفريقين إذا قبض شيئًا من التركة بدينه شاركه الفريق الآخر فصار كل

بِخِلَافِ الوَصِيَّة بِغَيْرِ عَيْنٍ كَمَا فِي وَصَايَا «المَجْمَع» وَ«شَرْحه» وسَيَجِيء ثَمَّة].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) كـ (**شَهَادَةُ وَصِيَّين لِوَارِثٍ كَبِيرٍ**) عَلَى أَجْنَبِيٍّ.

(**فِي غَيْرِ مَالِ المَيْتِ**) فَإِنَّها مَقْبُولَة فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، كَمَا لَو شَهِدَ الوَصِيَّان عَلَى إِقْرَارِ المَيْت بِشَيءٍ مُعَيّن لِوَارِثٍ بَالِغٍ تُقْبَل «بَزَّازِيَّة».

(**وَلَو**) شَهِدَ (**فِي مَالِهِ**) أَي المَيْت (**لَا**) خِلَافًا لَهُمَا، وَلَو لِصَغِير لَمْ يَجُزْ اتِّفَاقًا، وسَيَجِيء فِي الوَصَايَا.

(**كَمَا**) لَا تُقْبَل (**الشَّهَادَة عَلَى جَرْحٍ**) بِالفَتْحِ: أَي: فِسْق (**مُجَرَّد**) عَن إِثْبَاتِ حَقٍّ لِلَّهِ

شاهدًا لنفسه، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ الوَصِيَّة بِغَيْرِ عَيْنٍ**) كما لو شهد كل فريق للآخر بأن الميت أوصى له بالثلث، فإنها لا تقبل اتفاقًا لأن حقهم في التركة، وهو الثلث وهو مقسوم بينهما، فهي شهادة في مشترك بينهم بخلاف شهادة اثنين أن الميت أوصى بهذا المعين بهذين الشخصين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين بمعين آخر، فإنه لا شركة في ذلك.

قال الشارح: قوله: (**فَإِنَّها مَقْبُولَة فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ**) لعدم التهمة.

قوله: (**بَالِغٍ**) احترز به عن الصبي فإن شهادته لا تقبل للتهمة.

قوله: (**وَلَو شَهِدَ فِي مَالِهِ**) بأن شهدا للكبير بشيء على الميت.

قوله: (**وَلَو لِصَغِير**) أو لصغير وكبير جميعًا على أجنبي كما في «الهندية».

قوله: (**أَي: فِسْق**) قال في «المصباح»: جرحه بلسانه عابه ونقصه ومنه جرحت الشاهد إذا أظهرت فيه ما ترد به شهادته وفي الاصطلاح إظهار فسق الشاهد، انتهى «بحر» فهذا المعنى الذي ذكر لم يوافق واحدًا منهما إلا أن يكون بتقدير مضاف؛ أي: إظهار.

قوله: (**مُجَرَّد عَن إِثْبَاتِ حَقٍّ لِلَّهِ ...إلخ**) في «القهستاني»: المجرد ما لم يترتب عليه ما يترتب على الجرح من دفع الخصومة عن المشهود عليه عن

تَعَالَى أَو لِلعَبْدِ، فَإِن تَضَمَّنَتْهُ قُبِلَت وَإِلَّا لَا تقبل (**بَعْدَ التَّعْدِيل وَ**) لَو (**قَبلَه قُبِلَت**) أَي

إثبات حق لله تعالى كالحد فلا يدخل التعزير لأنه يدفعه بالتوبة؛ لأن التعزير إذا كان حقًا لله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحد فإنه لا يسقط بها.

ويدل عليه أنهم مثلوا للمجرد بأكل الربا مع أنه يوجب التعزير، وبإقرارهم بالزور مع أنه يوجب التعزير فتعين إرادة الحدود، انتهى «بحر».

قوله: (**فَإِن تَضَمَّنَتْهُ**)؛ أي: ما ذكر من حق الله تعالى أو العبد كما يأتي في المركب.

قوله: (**وَإِلَّا لَا تقبل**) لا حاجة إليه لأنه نفس المتن، انتهى «حلبي».

قوله: (**بَعْدَ التَّعْدِيل ...إلخ**) هذا التفصيل فيما إذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهرًا أما إذا أخبر القاضي به سرًا وبرهن عليه ردت شهادته، أفاده صاحب «الكافي».

وفي «الخانية»: يمكن دفع الضرورة؛ أي: عن المدعى عليه من غير هتك الستر بأن يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرًّا أو يقول للقاضي في غير مجلس الحكم، ولا يباح إظهار الفاحشة من غير ضرورة؛ أي: فإذا شهد عليه جهرًا، فقد أشاع الفاحشة مع إمكان كتمها، انتهى.

وفي «القهستاني» وإنما لم تقبل لأن الشاهد صار فاسقًا بإشاعة الفاحشة المحرمة بالنص بلا ضرورة، فإن الشهادة الكاذبة تندفع بإخبار القاضي سرًّا، انتهى.

ومحل عدم قبول المجرد أيضًا ما لم يكن ضرره متعديًا، فيجوز إثبات فسق؛ أي: مجرد في رجل عند القاضي إذا كان ضرره عامًا كرجل يؤذي المسلمين بيده ولسانه فيمنعه من ذلك ويخرجه عن البلد ولا بأس بإعلام السلطان به ليزجره أفاده في «البحر».

قوله: (**وَلَو قَبلَه قُبِلَت**) أي: من حيث كونها طعنًا في العدالة حتى يمنع القاضي عن قبول شهادتهم والحكم بها حتى يعدلوا، فإذا عدلوا بعد هذا

الشَّهَادَة بَل الإِخْبَار وَلَو مِن وَاحِد عَلَى الجَرْح المُجَرَّد، كَذَا اعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ تَبَعًا لِمَا قَرَّرَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَة، وَأَقَرَّهُ مُنْلا خُسْرو، وَأَدْخَلَهُ تَحْتَ قَوْلهم: الدَّفْع أَسْهَل مِنَ الرَّفْعِ، وَذَكَرَ وَجْهَهُ، ....

الطعن تقبل شهادتهم وليس المراد أن هذا الطعن أثبت أمرًا فيهم يسقطهم عن حيز القبول ولو عدلوا وهذا ما قاله ابن الكمال.

وهو لا ينافي ما ذكره صاحب «الدرر» من قبولها قبل التعديل على الجرح المجرد فإنه وإن قال بذلك يقول: إنهم لو عدلوا بعده تقبل شهادتهم، فرجع الخلاف لفظيًا.

والذي ذكره «الواني» مجيبًا به عن ابن الكمال حاصله: أن مراده أن الشهادة بالفسق المجرد ليست شهادة حقيقية سواء كانت قبل التعديل أو بعده بل هو إخبار محض بدليل قبول خبر الواحد؛ أي: قبل التعديل، فإذا لم تكن شهادة لا يكون مما نحن فيه لأن الباب معقود لمن تقبل شهادته ومن لا تقبل لا في الأعم فقول ابن الكمال لا تعتبر؛ أي: لا تعد شهادة ولو قبل التعديل، انتهى؛ إذ لو عدت شهادة لما قبلت شهادة المطعون فيهم به إذا عدلوا، وأنت ترى أن هذا راجع إلى ما ذكرناه أولًا.

قوله: (**وَذَكَرَ وَجْهَهُ**) حيث قاله جوابًا عن سؤال حاصله: لماذا قبل خبر الواحد قبل التعديل وإن كان بمجرد ولم يقبل بعد التعديل إلا نصاب شهادة ولا بد أن يكون غير مجرد ما نصه أقول تحقيقه أن جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها، وهي من باب الديانات؛ ولذا قبل فيه خبر الواحد وبعد التعديل رفع الشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها إذا لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة أن الدفع أسهل من الرفع وهو السر في كون الجرح المجرد مقبولًا قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج إلى نصاب الشهادة وإثبات حق الشرع أو العبد، انتهى.

وهذا لا ينافي قبول شهادة المطعون فيهم بالجرح المجرد إذا عدلوا؛ لأن

وَأَطْلَقَ ابنُ الكَمَال رَدّها تَبَعًا لِعَامَّةِ الكُتُب، وَذَكَرَ وَجْهه.

وَظَاهِر كَلَام «الوَانِي» وَ«عَزْمِي» زَادَه المَيْل إِلَيْهِ، وَكَذَا القهستاني حَيْثُ قَالَ: وَفِيهِ أَنَّ القَاضِي لَمْ يَلْتَفِتْ لِهَذِهِ الشَّهادَةِ، وَلَكِن يُزَكِّي الشُّهود سِرًّا وَعَلَنًا، فَإِن عَدلوا قَبِلها، وَعَزَاهُ «لِلمُضْمَراتِ» وَجَعَلَهُ «البرجندي» عَلَى قَوْلِهِما إِلَّا قَوْلِهِ، فَتَنَبَّه!

هذا الطعن ليس شهادة عليهم أخرجتهم عن حيز القبول، وهو ما أراده ابن الكمال.

قوله: (رَدّها) أي: رد شهادة الطاعن بالفسق المجرد ولو قبل التعديل؛ أي: فلم يعتبرها؛ أي: على أنها شهادة مخرجة للمطعون فيه بالمجرد عن حيز القبول، ويدل على أن هذا مراده ما ذكره من السؤال.

والجواب بقوله: فإن قلت: أليس الخبر عن فسق الشاهد قبل إقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن قبوله شهادتهم والحكم بها.

قلت: نعم، لكن ذلك للطعن في عدمهم لا لثبوت أمر يسقطهم عن حيز القبول؛ ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم، ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة أسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل، انتهى.

قوله: (وَذَكَرَ وَجْهه) حيث قال إنما لا تقبل البينة على الجرح المجرد لأنه لا يدخل تحت الحكم والبينة إنما تقبل فيما يدخل تحت الحكم، وفي وسع القاضي إلزامه، وهذا لا يختلف بكونه قبل إقامة البينة على العدالة وكونه بعدها.

قوله: (وَفِيهِ) أي: كلام النقاية حيث جعل عدم قبول التفسيق المجرد في الشاهد المعدل، وهو يفيد أنه يقبل في غير المعدل.

قوله: (لَمْ يَلْتَفِتْ) الأولى لا يلتفت؛ أي: لا يعتبرها على أنها شهادة مسقطة لشهادة الشهود، ولو عدلوا بل تمنعه عن الحكم إلى أن يعدلوا، فإذا عدلوا قبل شهادتهم فآل إلى الكلام السابق.

قوله: (وَلَكِن يُزَكِّي ...إلخ) ولو كانت شهادة مقبولة لما طلب التزكية بعدها.

قوله: (وَجَعَلَهُ) أي: جعل قبول الشهادة إذا عدلوا قولهما . . .إلخ قد

(**مِثْل أَن يَشْهَدُوا عَلَى شُهُودِ المُدَّعِي**) عَلَى الجَرْحِ المُجَرَّدِ.
(**بِأَنَّهُم فَسَقَة أَو زُنَاة أَو أَكَلَة الرِّبا أَو شَرَبَة الخَمْرِ أَو عَلَى إِقْرَارِهِم أَنَّهُم شَهِدُوا بِزُورٍ**

علمت أنه لا حاجة إلى ذلك وأن الخلاف لفظي.

قوله: (**عَلَى الجَرْحِ المُجَرَّدِ**) الأولى الإتيان بالباء وفي نسخة المفرد ولا حاجة إليه بل زيادة محضة.

قوله: (**بِأَنَّهُم فَسَقَة . . .إلخ**) إنما لم تقبل لأن البينة إنما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي إلزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي إلزامه لأنه يدفعه بالتوبة؛ ولأن الشاهد صار بهذه الشهادة فاسقًا؛ لأن فيها إشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام بالنص والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق، انتهى «بحر».

وفي «القنية» من الحدود لو قال له: يا فاسق ثم أراد أن يثبت فسقه لا تقبل، انتهى.

قوله: (**أَو زُنَاة**) بخلاف ما إذا شهدوا أنهم زنوا أو شربوا أو سرقوا يقبل، وهو في الأول محمول على ما إذا كان السبب متقادمًا، وفي الثاني على غير المتقادم والتقادم في الشرب بزوال الريح وفي غيره بشهر.

قال العلامة المقدسي: ويمكن أن يفرق بما هو أظهر من ذلك بأن قولهم شربة أو زناة أو أكلة ربا اسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال، فلا يقطع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي من قولهم شربوا أو زنوا أو نحوه، انتهى بتصرف.

وفي الكلام الآتي ما يفيد أنهم قالوا: زنوا ووصفوه أو سرقوا مني كذا وبينه أو شربة خمر ولم يتقادم العهد، انتهى.

فيحمل ما هنا على ظنهم لم يقولوا ذلك.

قوله: (**أَو عَلَى إِقْرَارِهِم أَنَّهُم شَهِدُوا بِزُورٍ**) اعترض بأنها شهادة بإقرارهم الداخل تحت الحكم وأجيب بأن فيه هتك الستر، وبه يثبت الفسق والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق.

أَو أَنَّهُم أُجَرَاء فِي هَذِهِ الشَّهَادَة، أَو أَن المُدَّعِي مُبْطِل فِي هَذِهِ الدَّعْوَى، أَو أَنَّهُ لَا شَهَادَة لَهُم عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ فِي هَذِهِ الحَادِثَةِ) فَلَا تُقْبَل بَعْدَ التَّعديل بَل قَبْلَهُ «دُرَر».

وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَتُقْبَل لَو شَهِدوا عَلَى)** الجَرْحِ المُرَكَّب.

(كَإِقْرَارِ المُدَّعِي بِفِسْقِهِم أَو إِقْرَارِهِ بِشَهَادَتِهِم بِزُورٍ أَو بِأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهم عَلَى هَذِهِ الشَّهَادَة) أَو عَلَى إِقْرَارِهِم أَنَّهُم لَمْ يَحْضروا المَجْلِس الَّذِي كَانَ فِيهِ الحَقّ «عَيْني».

(أَو أَنَّهُم عَبِيد ....

وفيه: أن الشهادة على إقرار الشهود يكون حكاية للهتك عن قولهم فهو كالشهادة على إقرار المدعي بفسقهم أفاده «الواني».

قوله: **(أَو أَنَّهُم أُجَرَاء فِي هَذِهِ الشَّهَادَة)** إنما لم تقبل لأنها شهادة على جرح مجرد والاستئجار وإن كان أمرًا زائدًا على الجرح ولكنه لا خصم في إثباته؛ إذ لا تعلق له بالأجرة، انتهى.

قوله: **(فَلَا تُقْبَل ...إلخ)** هذا تكرار محض مع ما تقدم.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى الجَرْحِ المُرَكَّب)** إنما كان مركبًا بالنظر لما يترتب عليه من رد شهادتهم فكأنه هو وما يترتب عليه شيئان.

قوله: **(كَإِقْرَارِ المُدَّعِي بِفِسْقِهِم ...إلخ)** إنما قبلت؛ لأنهم ما شهدوا بإظهار الفاحشة وإنما حكموا إظهارها عن غيرهم فلا يصيرون فسقة بذلك والإقرار مما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي على الإلزام به لأنه لا يرتفع بالتوبة وفي خزانة الأكمل لو برهن على إقرار المدعي بفسقهم أو بما يبطل شهادتهم يقبل، وليس هذا بجرح، وإنما هو من باب إقرار الإنسان على نفسه، انتهى.

قوله: **(أَو أَنَّهُم عَبِيد)** أي: إذا أقام البينة أنهم عبيد؛ لأن الرق حق لله تعالى «قهستاني».

ولا يتوقف الطعن بالرق على دعوى سيدهما أو إثباته لا ينحصر في الشهادة بل إذا أخبر القاضي برقهما أسقط شهادتهما والأحسن أن يكون

أَو مَحْدُودُون بِقَذْفٍ) أَو أَنَّهُ ابنُ المُدَّعي أَو أَبُوه «عِنَايَة» أَو قَاذِف وَالمَقْذُوف يَدَّعِيهِ.

(أَو أَنَّهُم زَنُوا وَوَصَفُوهُ أَو سَرَقُوا مِنِّي كَذَا) وَبَيَّنَهُ.

(أَو شَرِبوا الخَمْر وَلَم يَتَقادَم العَهْد) كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ **(أَو قَتَلُوا النَّفْس عَمْدًا)** «عَيْني».

(أَو شُرَكَاء المُدَّعي) أَي وَالمُدَّعَى مَال **(أَو أَنَّهُ اسْتَأْجَرهم بِكَذَا لَها)** لِلشَّهَادَةِ

بالشهادة، وإذا سألهما القاضي فقالا أعتقنا سيدنا وبرهنا ثبت عتق السيد في غيبته، فإذا حضر لا يلتفت إلى إنكاره كما في «خزانة الأكمل».

قوله: **(أَو مَحْدُودُون بِقَذْفٍ)** إنما قبلت لأنها ليس فيها إشاعة فاحشة؛ لأن الإظهار حصل بالقضاء وإنما حكموا إظهار الفاحشة عن الغير.

قوله: **(أَو أَنَّهُ ابنُ المُدَّعي)** أو مملوكه أو أحد الزوجين.

قوله: **(أَو قَاذِف ...إلخ)** قال «القهستاني»: إنما قبلت؛ لأنها توجب حقًّا لله وهو الحد.

قوله: **(أَو أَنَّهُم زَنُوا وَوَصَفُوهُ)** فيه: أن هذه شهادة اثنين وهي توجب القذف عليهما ولا توجب حقًّا لله تعالى ولا للعبد إلا أن يفرض أن الشهود أربعة.

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ)** أي: باب حد الشرب من أن التقادم فيه بذهاب الريح، وفي غيره بشهر.

قوله: **(أَو قَتَلُوا النَّفْس عَمْدًا)** فيه أن هذه شهادة لا توجب حقًّا لله تعالى، ولا للعبد لعدم تعين ولي الدم، ولاحتمال أنه قتل عمدًا بحق كأن قتل المقتول ولي القاتل.

قوله: **(أَو شُرَكَاء المُدَّعي، أَي وَالمُدَّعَى مَال)** يشتركون فيه «درر» وليس المراد أنه أقام شاهدين على أنهما شركاء في المدعى به وإلا كان إقرارًا بالمدعى لهما بل هي قائمة على إقراره «بحر» مزيدًا.

(وَأَعْطَاهُم ذَلِكَ مِمَّا كَانَ لِي عِنْده) مِنَ المَالِ **(وَلَو لَمْ يقله لَمْ تُقْبَل لِدَعْوَاه الاسْتِئْجَار لِغَيْرِهِ)** وَلَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ **(أَو أَنِّي صَالَحْتهم عَلَى كَذَا وَدَفَعهُ إِلَيْهِم)** أَي رِشْوَة، وَإِلَّا فَلَا صُلْح بِالمَعْنَى الشَّرْعِيّ، وَلَو قَالَ وَلَم أَدْفَعه لَمْ تُقْبَلْ.

(عَلَى أَن لَا يَشْهَدوا عَلَيَّ زُورًا وَ) قَد **(شَهِدوا زُورًا)** وَأَنا أَطْلُب مَا أَعْطَيْتهم، وَإِنَّمَا قُبِلَت فِي هَذِهِ الصُّوَر لأَنَّهَا حَقّ اللَّه تَعَالَى أَو العَبْد فَمَسَّت الحَاجَة لإِحْيائِهِمَا **(شَهِدَ عَدْل فَلَمْ يَبْرَح)** عَن مَجْلِسِ القَاضِي وَلَم يطل المَجْلِس وَلَم يُكَذّبه المَشْهُود لَهُ حَتَّى قَالَ: **(أَوهمت)** أَخْطَأت ....

قوله: **(وَأَعْطَاهُم ذَلِكَ مِمَّا كَانَ لِي عِنْده)** إنما قبلت لأنه خصم في ذلك يثبت الجرح بناء عليه، انتهى.

قوله: **(لِدَعْوَاه ...إلخ)** علل الزيلعي عدم القبول إذا ادعى أنه أعطاهم من ماله بقوله لأن دعواه صحيحة لما فيه من وجوب رد المال على المشهود عليه وهو مما يدخل تحت الحكم ولو لم يقله لا تقبل الشهادة لأن الدعوى غير صحيحة؛ فكان جرحًا مجردًا؛ لأنه لم يدع قبله حقًّا يمكن القضاء به ودعوى الاستئجار، وإن كانت صحيحة لكنه يدعيها لغيره وليس له ولاية إلزام غيره لغيره، انتهى.

قوله: **(أَو أَنِّي صَالَحْتهم عَلَى كَذَا ...إلخ)** قال في «البحر»: وكذا إذا ادعى أجنبي أنه دفع لهم كذا لئلا يشهدوا على فلان بهذه الشهادة وطلب رده وثبت إما ببينة أو إقرار أو نكول، فإنه يثبت به فسق الشاهد فلا تقبل شهادته، انتهى.

قوله: **(شَهِدَ عَدْل)** أي: ثابت العدالة عند القاضي أو سأل عنه فعدل وهو احتراز عن المستور «بحر».

قوله: **(فَلَمْ يَبْرَح)** أي: لم يفارق مكانه مصباح.

قوله: **(وَلَم يُكَذّبه المَشْهُود لَهُ)** قيد به؛ لأنه إذا كذبه لا تقبل شهادته.

قوله: **(حَتَّى قَالَ: أَوهمت)** أو شككت أو غلطت أو نسيت «معراج» قال في «المغرب» وهم في الحساب غلط من باب لبس وأوهم مثله، انتهى.

(بَعْض شَهَادَتِي وَلَا مُنَاقَضة قُبِلَت) شَهَادَته بِجَمِيعِ مَا شَهِدَ بِهِ لَو عَدْلًا وَلَو بَعْدَ القَضَاءِ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «خَانِيّة» و«بَحْر».

قُلْتُ: لَكِن عِبَارَة «المُلْتَقى» تَقْتَضِي قَبُول قَوْله: أُوْهِمْتُ، وَأَنَّهُ يَقْضِي بِمَا بَقِيَ وَهُوَ مُخْتَارُ السّرخسي وَغَيْره، وَظَاهِر كَلَام «الأَكْمَل» وَ«سعدي» تَرْجيحه فَتَنَبَّه وَتَبَصَّر!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِن)** قَالَهُ الشَّاهِد **(بَعْدَ قِيَامِهِ عَن المَجْلِسِ لَا)** تُقبَل عَلَى الظَّاهِرِ

قوله: **(بَعْض شَهَادَتِي)** يفيد أنه لو قال أوهمت الحق إنما هو لفلان آخر لا لهذا لم يقبل، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَا مُنَاقَضة)** كما إذا قال هو لفلان ثم قال لفلان آخر.

قوله: **(قُبِلَت شَهَادَته)** لأنه قد يبتلى بالغلط لمهابة مجلس القاضي، فوضح العذر فيقبل إذا تداركه في أوانه.

قوله: **(بِجَمِيعِ مَا شَهِدَ بِهِ)** لأنه صار حقًّا للمدعي، فلا يبطل بقوله: **(أُوْهِمْتُ)** واختاره في «الهداية».

قوله: **(لَو عَدْلًا)** لا حاجة إليه.

قوله: **(وَلَو بَعْدَ القَضَاءِ)** ولا يضمن إذا رجع بعده جزمًا «معراج».

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** أي: على القبول بعد القضاء.

قوله: **(لَكِن عِبَارَة «المُلْتَقى»)** لا معنى للاستدراك بعبارته، والخلاف صريح بين أهل المذهب.

قوله: **(قَبُول قَوْله: أُوْهِمْتُ)** لأن ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها «بحر».

قوله: **(وَظَاهِر كَلَام «الأَكْمَل» وَ«سعدي» تَرْجيحه)** واقتصر عليه «قاضي خان» وعزاه إلى «الجامع الصغير» والتعاليل المتقدمة إنما تظهر عليه.

قال الشارح: قوله: **(لَا تُقبَل)** لجواز أنه غره الخصم بالدنيا وقيد الزيلعي شرط عدم البراح بما إذا كان موضع شبهة كالزيادة والنقصان وإلا فلا بأس

احْتِياطًا، وَكَذَا لَو وَقَعَ الغَلَط فِي بَعْضِ الحُدودِ أَو النَّسَبِ «هِدَايَة».

(بَيِّنَة أَنَّهُ) أَي المَجْرُوح.

(مَاتَ مِن الجَرْح أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ المَوْتِ بَعْدَ البُرْءِ) وَلَو **(أَقَامَ أَوْلِيَاء مَقْتُول بَيِّنَة عَلَى أَنَّ زَيْدًا جَرَحَه وَقَتَلَهُ وَأَقَامَ زَيْد جَرْحه وَقَتَله وَأَقامَ زَيْد بَيِّنَة عَلَى أَن المَقْتُول، قَالَ: إِنَّ زَيْدًا لَمْ يَجْرَحْني وَلَم يَقْتُلْني فَبَيِّنَةُ زَيْد أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ أَوْلياءِ المَقْتول)** «مَجْمُوع الفَتَاوَى».

(وَبَيِّنَةُ الغبْن) مِنْ يَتيمٍ بَلَغَ **(أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ كَوْن القِيمَةِ)** أَي قِيمَة مَا اشْتَرَاه مِن

بإعادة الكلام، وإن برح عن المجلس مثل أن يترك لفظ أشهد أو اسم المدعي أو المدعى عليه أو الإشارة إلى أحد الخصمين «شرنبلالية» وإنما يتصور ذلك قبل القضاء؛ لأن لفظ الشهادة وبيان اسم المدعي والمدعى عليه والإشارة إليهما شرط القضاء، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا لَو وَقَعَ الغَلَط فِي بَعْضِ الحُدودِ أَو النَّسَبِ)** فإن كان الشاهد عدلاً لم يبرح عن مجلس القاضي ولم يطل المجلس ولم يكذبه المشهود له ولم تكن مناقضة قبلت وإلا لا والمراد بالحدود حدود الدار مثلاً لأنه قد يبتلى بالغلط في مجلس القاضي. وفي «البزازية»: ولو غلطوا في حد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غيره يقبل عند إمكان التوفيق بأن يقولوا كان اسمه فلانًا ثم صار اسمه فلانًا أو باع فلان واشتراه المذكور.

قوله: **(أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ المَوْتِ بَعْدَ البُرْءِ)** يعني تقدم عليها وكأنه لأن فيها إسنادًا إلى السبب الظاهر قال الشرنبلالي وكان الأولى ذكر هذه ونحوها في باب ما يدعيه الرجلان.

قوله: **(لَمْ يَجْرَحْني وَلَم يَقْتُلْني)** لا يقال بينة زيد على النفي؛ لأنها أقيمت على القول.

قوله: **(وَبيِّنَةُ الغبْن)** على مشتر من وصي يتيم.

قوله: **(أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ كَوْن القِيمَةِ)** وهي بينة المشتري.

قوله: **(مَا اشْتَرَاه)** أي: المشتري.

وَصِيِّهِ فِي ذَلِكَ الوَقْتِ.

(مثلُ الثَّمَن) لأَنَّهَا تُثْبِتُ أَمْرًا زَائِدًا؛ وَلأَنَّ بَيِّنَة الفَسَاد أَرْجَح مِنْ بَيِّنَةِ الصِّحَّة «دُرَر».

خِلَافًا لِمَا فِي «الوَهْبَانِيَّة» أَمَّا بِدُونِ البَيِّنَةِ فَالقَوْلُ لِمُدَّعي الصِّحَّة «مُنْيَة».

(وَبَيِّنَةُ كَوْن المُتَصَرِّف) فِي نَحْوِ تَدْبير أَو خُلْع أَو خُصُومَة **(ذَا عَقْل أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ)** الوَرَثَةِ مَثَلًا **(كَوْنه مَخْلوط العَقْل أَو مَجْنُونًا)** وَلَو قَالَ الشُّهُودُ: لَا نَدْري كَانَ فِي صِحَّةٍ أَو مَرَضٍ فَهُوَ عَلَى المَرَضِ، وَلَو قَالَ الوَارِثُ كَانَ يَهْذي بِصِدْقٍ حَتَّى يَشْهَدَا أَنَّهُ كَانَ

قوله: **(فِي ذَلِكَ الوَقْتِ)** أي: وقت العقد وهو ظرف القيمة، انتهى «حلبي».

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فِي «الوَهْبَانِيَّة»)** فإنه ذكر فيها تقديم بينة الطوع على الكره وبينة الطوع بينة الصحة وغير بينها العلامة عبد البر فقال:

وبينتا كره وطوع أقيمتا فتقديم ذات الكره صحَّ الأكثر

قوله: **(أَمَّا بِدُونِ البَيِّنَةِ ...إلخ)** قال عبد البر: إذا اختلف المتبايعان أحدهما يدعي الصحة والآخر يدعي الفساد؛ فالقول قول مدعي الصحة، والبينة بينة من يدعي الفساد باتفاق الروايات، انتهى.

قوله: **(مِن بَيِّنَةِ الوَرَثَةِ مَثَلًا)** أي: في صورة التدبير.

ومن بينة الزوج أنه كان مجنونًا حال الخلع وكذا إذا أقام وليه برهانًا أنه كان مجنونًا وقت الخصومة وأقامته المرأة مثلاً أنه كان عاقلًا فبينتها أولى كما في «الدرر».

قوله: **(وَلَو قَالَ الشُّهُودُ)** أي: بطلاق أو عتاق «منح»؛ أي: والمدعي يدعي الصحة والمدعى عليه يدعي المرض.

قوله: **(كَانَ يَهْذي)** الظاهر: أن المراد أنه كان مختلط العقل للمقابلة، وذكر «البيري» أنهما إذا اختلفا في الجد والهزل فالقول لمدعي الهزل إلا أن يعطيه بعض الثمن، فلا تسمع دعوى الهزل انتهى.

صَحيحُ العَقْلِ «بَزَّازِيَّة» .(وَبَيِّنَةُ الإِكْرَاه) فِي إِقْرَارِهِ.

(أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ الطَّوْعِ) إن أَرّخا وَاتَّحَدَ تَاريخهما، فَإِن اخْتَلَفَا أَو لَمْ يُؤَرّخا فَبَيِّنَةُ الطَّوْع أَوْلَى «مُلْتَقط» وَغَيْره. وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ وَابْنُهُ وَعَزْمِي زَادَه].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: بَيِّنَةُ الفَسَادِ أَوْلَى مِن بَيِّنَةِ الصِّحَّةِ «شَرْح وَهْبَانِيَّة».

وَفِي «الأَشْبَاه»: اخْتَلَفَ المُتَبَايِعَان فِي الصِّحَّةِ وَالبُطْلَانِ؛ فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي البُطْلَان، وَفِي الصِّحَّةِ وَالفَسَاد لِمُدَّعِي الصِّحَّةِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الإِقَالَةِ.

وَفِي «المُلتَقط»: اخْتَلَفَا فِي البَيْعِ وَالرَّهْنِ؛ فَالبَيْعُ أَوْلَى.

اخْتَلَفَا فِي البَتاتِ وَالوَفَاءِ؛ فَالوَفَاءُ أَوْلَى اسْتِحْسَانًا شَهَادَة قَاصِرة يُتِمّها غَيْرهم

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ)** حيث أقره.

قال الشارح: قوله: **(بَيِّنَةُ الفَسَادِ)** تكرار مع مسألة الغبن.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِمُدَّعِي البُطْلَان)** لأنه منكر للعقد.

والظاهر: أن البينة بينة الصحة لأنها أكثر إثباتًا فإن بينة البطلان لم تفد أمرًا جديدًا «حموي».

قوله: **(لِمُدَّعِي الصِّحَّةِ)** والبينة بينة الفساد باتفاق الروايات إن كان يدعي فسادًا بشرط فاسد أو أجل فاسد، وإن كان يدعي فسادًا في صلب العقد بأن ادعى الشراء بألف ورطل من خمر، وأنكر الآخر فيه روايتان، وظاهر الرواية عنه كالأول.

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الإِقَالَةِ)** هي لو ادعى المشتري أنه باع المبيع من البائع بأقل من الثمن قبل النقد وادعى البائع الإقالة فالقول للمشتري مع أنه يدعي فساد العقد، ولو كان على القلب تحالفا، انتهى.

لأنه بمنزلة الاختلاف في الثمن فإن البائع يدعي ثمنًا أقل والمشتري يدعي الثمن الأول.

قوله: **(فَالوَفَاءُ أَوْلَى)** سواء أقيمت البينتان أو لم تقاما كما في «شرح

تُقْبَل كَأَن شَهِدا بِالدَّارِ بِلَا ذِكْرِ أَنَّهَا فِي يَدِ الخَصْم؛ فَشَهِدَ بِهِ آخَرَان أَو شَهِدَا بِالمُلْكِ فِي المَحْدُودِ وَآخَرَان بِالحُدودِ، أَو شَهِدا عَلَى الاسْمِ وَالنَّسَبِ وَلَم يَعْرِفا الرَّجُل بِعَيْنِهِ فَشَهِدَ آخَرَان أَنَّهُ المُسَمَّى بِهِ «دُرَر».

شَهِدَ وَاحِد، فَقَالَ البَاقون: نَحْنُ نَشْهَد كَشَهادَتِهِ لَمْ تُقْبَل حَتَّى يَتَكَلَّم كُلّ شَاهِد بِشَهادَتِهِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. شَهَادَةُ النَّفْي المُتَوَاتِر مَقْبُولَة.

الشَّهَادَة إِذَا بَطُلَت فِي البَعْضِ بَطُلَت فِي الكُلِّ، إِلَّا فِي عَبْدٍ بَيْنَ مُسْلِم وَنَصْرَانِي؛

العلامة عبد البر» عن «المحيط».

قوله: **(فَشَهِدَ بِهِ آخَرَان)** لأنه يحتاج إلى هذا لإثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصمًا ويسألهما القاضي أعن سماع تشهدون أنها في يده أو عن معاينة؛ لأنهم ربما سمعوا إقراره أنها في يده فظنوا أن ذلك يطلق لهم الشهادة «درر».

قوله: **(شَهَادَةُ النَّفْي المُتَوَاتِر)** أي: عند الناس بأن علم الكل عدم كون المدعى عليه في ذلك المكان والزمان لا تسمع عليه؛ أي: بأنه أقرضه فيهما كذا مثلاً ويقضي بفراغ ذمته لئلا يلزم تكذيب الثابت للضرورة والضروريات مما لا يدخلها الشك. وأما إذا لم يتواتر فلا تقبل بينته إلا في عشر مسائل مذكورة في «الأشباه» من القضاء وفي «النوادر»: عن الثاني شهدا عليه بقول أو فعل يلزم عليه بذلك إجارة أو كتابة أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في زمان ومكان وصفات فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن ثمة يومئذٍ لا تقبل إلا أن تتواتر ووجه عدم قبولها أن الشهادة متضمنة للمشاهدة؛ وذلك بالعلم ولم يحصل بالنفي وتمامه في «حواشي الأشباه».

قوله: **(إِذَا بَطُلَت فِي البَعْضِ ...إلخ)** كما إذا ادعى أخ وأخت أرضًا، فشهد لها زوجها ورجل آخر ترد في حقها وحق أخيها وإذا شهدا بشيء لمن لا تجوز شهادتهما له ولغيره لا تجوز لمن لا تجوز له اتفاقًا، واختلف في الآخر والمعتمد عدم الجواز كما يفيده إطلاقهم وهذا مذهب محمد، وعند الثاني يجوز أن تبطل الشهادة في البعض، وتبقى في البعض كما في «الظهيرية».

فَشَهِدَ نَصْرانيان عَلَيهِمَا بِالعِتْقِ قُبِلَت فِي حَقِّ النَّصْرانيّ فَقَط «أَشْبَاه».

قُلْتُ: وَزَادَ مُحَشِّيها خَمْسَة أُخْرَى مَعْزِيَّة «لِلبَزَّازِيَّةِ» انْتَهَى].

بَابُ الاخْتِلَافِ فِي الشَّهَادَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الاخْتِلَافِ فِي الشَّهَادَةِ مَبْنَى هَذَا البَاب عَلَى أُصُولٍ مُقَرَّرَة مِنْهَا: أَنَّ الشَّهادَة عَلَى حُقُوقِ العِبَادِ لَا تُقْبَل بِلَا دِعْوَى، بِخِلَافِ حُقُوقِهِ تَعَالَى.

قوله: **(قُبِلَت فِي حَقِّ النَّصْرانيّ)** ويكون العبد معتق البعض من أحد الشريكين فيجري فيه الخيارات المشهورة.

قوله: **(خَمْسَة أُخْرَى)** منها لقطة في يد كافر ومسلم فأقام صاحبها شاهدين كافرين عليها تسمع على ما في يد الكافر خاصة استحسانًا ومنها مات كافر فاقتسم ابناه تركته ثم أسلم أحدهما فشهد كافران على أبيه بدين قبلت في حق الكافر خاصة ومنها شهد كافران بسرقة ثوب على مسلم وكافر لا تقبل في القطع ويقضى على الكافر بنصف الثوب، انتهى «بيري» والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الاخْتِلَافِ فِي الشَّهَادَةِ

يقال: اختلف القوم إذا ذهب كل واحد منهم إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر واختلاف الشهادة شامل لمخالفتها للدعوى ولاختلاف الشاهدين، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(مَبْنَى هَذَا البَاب)** أي: بناء أحكام مسائله، فهو مصدر ميمي لا اسم مكان؛ لأن المكان هو الباب.

قوله: **(مِنْهَا: أَنَّ الشَّهادَة عَلَى حُقُوقِ العِبَادِ لَا تُقْبَل ...إلخ)** ليس هذا من الباب؛ لأنه في الاختلاف في الشهادة لا في قبول الشهادة وعدمها، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(لَا تُقْبَل بِلَا دِعْوَى)** لأن ثبوت حقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل، انتهى «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ حُقُوقِهِ تَعَالَى)** حيث لا يشترط فيها الدعوى؛ لأن إقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل أحد وكل أحد خصم في إثباتها فصار كأن

وَمِنْهَا: أَنَّ الشَّهادَة بِأَكْثَرِ مِن المُدَّعَى بَاطِلَة، بِخِلَافِ الأَقَلّ لِلاتِّفَاقِ فِيهِ.

وَمِنْهَا: أَنَّ المُلْك المُطْلَق أَزْيَد مِن المُقَيِّدِ لِثُبُوتِهِ مِنَ الأَصْلِ وَالمُلْك بِالسَّبَبِ مُقْتَصِرٌ عَلَى وَقْتِ السَّبَبِ.

وَمِنْهَا: مُوَافَقَةُ الشَّهادَتَيْن لَفْظًا وَمَعْنًى، وَمُوَافَقَةُ الشَّهادَة الدَّعْوَى مَعْنًى فَقَط، وَسَيَتَّضِح.

(تُقَدّم الدَّعْوَى فِي حُقُوقِ العِبَادِ شَرْط قَبُولها) لِتَوَقفِها عَلَى مُطَالَبَتِهِم وَلَو بِالتَّوْكِيل، بِخِلَافِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى لِوجُوبِ إِقَامَتِهَا عَلَى كُلّ أَحَد، فَكُلّ أَحَد خَصْم؛ فَكَأَنَّ الدَّعْوَى مَوْجُودَة.

(فَإِذَا وَافَقَتْها) أَي: وَافَقَت الشَّهَادَة الدَّعْوَى.

(قُبِلَت وَإِلَّا) تَوافَقها **(لَا)** تُقْبَل وَهَذَا أَحَد الأُصُول المُتَقَدِّمَة.

الدعوى موجودة، انتهى «منح».

قوله: **(بِأَكْثَرِ مِن المُدَّعَى بَاطِلَة)** لأن المدعي مكذب لهم.

قوله: **(وَمِنْهَا: أَنَّ المُلْك المُطْلَق ...إلخ)** هذا من فروع الذي قبله لا أصل مستقل.

قوله: **(لِثُبُوتِهِ)** أي: المطلق من الأصل؛ أي: غير مقيد بوقت بقرينة المقابلة فكأنه نتاج.

قوله: **(لَفْظًا وَمَعْنًى)** واختلاف لفظهما الذي لا يوجب اختلاف المعنى لا يضر «منح» كالنكاح والتزويج والهبة والعطية.

قوله: **(مَعْنًى فَقَط)** كما إذا ادعى غصبًا فشهدا بإقراره به.

قوله: **(لِتَوَقفِها)** أي: الحقوق.

قوله: **(وَهَذَا أَحَد الأُصُول المُتَقَدِّمَة)** لم يعتبر تقدم الدعوى في حق العباد وعدمه في حق الله تعالى أصلاً هنا مع اعتباره أصلاً فيما تقدم لما تقدم من أنه لا دخل له في هذا الباب.

(فَلَو ادَّعَى مُلْكًا مُطْلَقًا فَشَهِدَا بِهِ بِسَبَبٍ) كَشِراءٍ أَو إِرْثٍ **(قُبِلَت)** لِكَوْنِها بِالأَقَلِّ مِمَّا ادَّعَى فَتَطَابَقَا مَعْنًى كَمَا مَرَّ **(وَعَكْسه)** بِأَن ادَّعَى بِسَبَبٌ وَشَهِدَا بِمُطْلَقٍ **(لَا)** تُقْبَل لِكَوْنِهَا بِالأَكْثَرِ كَمَا مَرَّ.

قُلْتُ: وَهَذَا فِي غَيْرِ دَعْوَى إِرْثٍ وَنِتاجٍ وَشِرَاءٍ مِنْ مَجْهولٍ كَمَا بَسَطَهُ الكَمَال. وَاسْتَثْنَى فِي «البَحْر» ثَلَاثَة وَعِشْرين].

قوله: **(بِسَبَبٍ)** حال من الضمير المجرور العائد على الملك، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو إِرْثٍ)** تبع فيه «الكنز» والمشهور أنه كدعوى الملك المطلق كما في «البحر» عن «الفتح» وسيذكره الشارح، فلو أسقطه هنا لكان أولى، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَهَذَا فِي غَيْرِ دَعْوَى إِرْثٍ وَنِتاجٍ وَشِرَاءٍ مِنْ مَجْهولٍ)** أما الإرث فإنه مساوٍ للملك المطلق كما قدمناه.

وأما النتاج: فإن المطلق أقل منه لأنه يفيد الأولية على الاحتمال، والنتاج على اليقين ولو ادعى النتاج وشهدا على الشراء لا تقبل إلا أن يوفق المدعي فيقول: أنتجت عندي ثم بعتها منه ثم اشتريتها فتقبل كما في «البحر» وأما الشراء من مجهول، فكما إذا ادعى أنه ملكه اشتراه من رجل وشهدوا على الملك المطلق، فإنها تقبل والظاهر المساواة؛ لأنه لما لم يبين البائع صار كأنه لم يذكره، فكأنه ادعى الملك المطلق، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَاسْتَثْنَى فِي «البَحْر» ثَلَاثَة وَعِشْرين)** حق العبارة أن تذكر بعد قول المصنف فإذا وافقتها قبلت وإلا لا كما فعل صاحب «البحر» بعد عبارة «الكنز» التي هي نظير هذه قال صاحب «البحر» في بيانها لما ادعى المديون الإيفاء فشهدا على إبراء الدين أو على أنه حلله يقبل ادعى الغصب؛ فشهدا بالإقرار به تقبل ادعى الكفيل الإيفاء وشهدا على البراءة تقبل ولا يرجع الكفيل على الأصيل، ويرجع الطالب على الأصيل كأنه أبرأ الكفيل لا يوجب إبراء الأصيل ادعى عشرة آلاف؛ فشهدا له بمبلغ عشرة آلاف تقبل؛ لأن المبلغ في عرفنا هو

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَكَذَا تَجِبُ مُطَابَقَة الشَّهَادَتَيْن لَفْظًا وَمَعْنًى**) إِلَّا فِي اثْنَتَيْن وَأَرْبَعين مَسْأَلَة مَبْسُوطَة فِي «البَحْر» وَزَادَ ابنُ المُصَنِّف فِي «حَاشِيَتِهِ عَلَى الأَشْبَاهِ» ثَلَاثَة عَشَر أُخَر تَرَكتها خِشْيَة التَّطويل (**بِطَرِيقِ الوَضْعِ**) لَا التَّضَمُّن، وَاكْتَفيا بِالمُوَافَقَةِ المَعْنَوِيَّةِ، وَبِهِ قَالَت الأَئِمَّة الثَّلَاثَة.

القدر، فإنهم يقولون قبضت مبلغ كذا؛ أي: قدره ادعت على زوجها أنه وكل وكيلاً فطلقها وشهدا أنه طلقها بنفسه تقبل، ادعت الطلاق وشهدا بالخلع تقبل؛ لأن وجه التوفيق ممكن ادعى المديون الإبراء وشهدوا أن المدعي صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل إن كان الصلح بجنس الحق لحصول الإبراء عن البعض بالإسقاط ادعى عليه خمسة دنانير بوزن «سمرقند» وشهدوا بها بوزن مكة تقبل إن تساوى الوزنان أو وزن مكة أقل لا أكثر ادعت أنها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدا أن زوجها أعطاها إياها مهرها من غير أن يجري العقد بينهما تقبل، ادعى المديون الإيصال إلى الدائن متفرقًا، وشهد شهوده بالإيصال مطلقًا أو جملة لا تقبل قال: فالمستثنى ثلاثة عشر.

قلت: إنما يكون من ذلك بحذف لا من الأخيرتين لكن ما يأتي في الفروع صريح في ذكر لا قال: وسيأتي قريبًا ثمانية ذكرت منها أربعة عند قوله: وكذا في كل قول جمع مع فعل والأربعة الباقية هو الإيداع والغصب والعارية والديون الثانية والعشرون الشراء من مجهول المذكورة في الشرح الثالثة والعشرون إذا ادعى القبض مع الشراء فشهدا على الملك المطلق تقبل، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**تَركتها**) أي: هنا خشية التطويل وإلا فقد ذكرها مع زيادة ابن المصنف في الوقف.

قوله: (**بِطَرِيقِ الوَضْعِ**) خرج ما لو شهد أحدهما بأنه قال لها أنت خلية وشهد الآخر أنه قال لها أنت بريئة حيث لا تقبل؛ لأنهما لفظان متباينان وإن اشتركا في لازم واحدٍ وهو البينونة؛ لأن معنى خلية لغة غير معنى بريئة، انتهى «بحر».

قوله: (**وَاكْتَفَيا بِالمُوَافَقَةِ المَعْنَوِيَّةِ**) فيحكمان بالأقل في مسألة الألف

(وَلَو شَهِدَ أَحَدهما بِالنِّكَاحِ وَالآخَر بِالتَّزْوِيج قُبِلَت) لاتِّحَادِ مَعْنَاهما.

(كَذَا الهِبَة وَالعَطِيَّة وَنَحْوهما، وَلَو شَهِدَ أَحَدهما بِأَلف وَالآخَر بِأَلْفَين أَو مَائَة وَمَائَتين أَو طَلْقَة وَطَلْقَتَين أَو ثَلَاث رُدّت) لاخْتِلَافِ المَعْنَيَيْن.

(كَمَا لَو ادَّعَى غَصْبًا أَو قَتْلًا، فَشَهِدَ أَحَدهما بِهِ وَالآخَر بِالإِقْرَارِ بِهِ) لَمْ تُقْبَل، وَلَو شَهِدَا بِالإِقْرَارِ بِهِ قُبِلَت.

(وَكَذَا) لَا تُقْبَل **(فِي كُلّ قَوْلِ جَمْعٍ مَع فِعْلٍ)** بِأَن ادَّعَى أَلفًا فَشَهِدَ أَحَدهما بِالدَّفْعِ

والألفين والمائة والمائتين والطلقة والثلاث.

قوله: **(وَلَو شَهِدَ أَحَدهما بِالنِّكَاحِ ...إلخ)** أشار بذلك إلى أنه لا يشترط عند الإمام في الموافقة أن تكون بعين اللفظ بل بعينه أو بمرادفه؛ ولذلك رجعت مسائل من المستثنيات إلى هذا.

قوله: **(لاتِّحَادِ مَعْنَاهما)** هذا التعليل منه لا يظهر إلا على قولهما أما على قوله فيعتبر اللفظ أيضًا.

قوله: **(وَنَحْوهما)** كما إذا ادعى الإبراء؛ فشهد أحدهما به والآخر على أنه وهبه له أو تصدق عليه به أو ملكه منه.

قوله: **(رُدّت)** هذا هو المذهب وقيل: يقضى في الطلاق بالأقل اتفاقًا.

قوله: **(لَمْ تُقْبَل)** وجه عدم القبول أن اختلافهما في الإنشاء والإقرار وقع في الفعل فمنع قبول الشهادة، وهذا بخلاف ما لو شهد أحدهما بالبيع أو القرض أو الطلاق أو العتاق والآخر بالإقرار به فإنها تقبل لأن صيغتي الإنشاء والإقرار في هذه التصرفات واحدة فإنه يقول في الإنشاء بعت وأقرضت، وفي الإقرار كنت بعت وأقرضت فلم يمنع قبول الشهادة محيط.

قوله: **(قُبِلَت)** لأنه لا يشترط التطابق في الشهادة والدعوى كاشتراط تطابق الشاهدين «شرنبلالية».

قوله: **(جَمْعٍ مَع فِعْلٍ)** بأن يكون القول من أحدهما والفعل في لفظ الآخر.

وَالآخَر بِالإِقْرَارِ بِهَا لَا تُسْمَع لِلجَمْعِ بَيْنَ قَوْلٍ وَفِعْلٍ «قُنْيَة».

إِلَّا إِذَا اتَّحَدا لَفْظًا كَشَهَادَةِ أَحَدِهِما بِبَيْعٍ أَو قَرْضٍ أَو طَلَاقٍ أَو عتَاقٍ وَالآخَر بِالإِقْرَارِ بِهِ فَتُقْبَل لاتِّحَادِ صِيغَةِ الإِنْشَاءِ وَالإِقْرَارِ، فَإِنَّهُ يَقُول فِي الإِنْشَاءِ: بِعْت وَاقْتَرَضْت، وَفِي الإِقْرَارِ: كُنْتُ بِعْت وَاقْتَرَضْت فَلَمْ يَمْنَع القَبُول، بِخِلَافِ شَهَادَةِ أَحَدِهِما بِقَتْلِهِ عَمْدًا بِسَيْفٍ وَالآخَر بِهِ بِسِكِّين لَمْ تُقْبَل لِعَدَمِ تَكْرَار الفِعْل بِتَكَرُّرِ الآلَةِ «مُحِيط» و«شرنبلالية».

(وَتُقْبَل عَلَى أَلف فِي) شَهَادَةِ أَحَدِهِما **(بِأَلف وَ)** الآخَر **(بِأَلْف وَمَائَة إِن ادَّعَى)** المُدَّعي **(الأَكْثَر)** لَا الأَقَلّ، إِلَّا أَن يُوَفّق بِاسْتِيفَاءٍ أَو إِبْرَاءٍ، ابنُ كَمَال.

وَهَذَا فِي الدَّيْنِ.

(وَفِي العَيْنِ تُقْبل عَلَى الوَاحِدِ كَمَا لَو شَهِدَ وَاحِد أَنَّ هَذين العَبْدَيْن لَهُ وَآخَران هَذَا لَهُ قُبِلَت عَلَى) العَبْدِ **(الوَاحِد)** الَّذِي اتَّفَقَا عَلَيْهِ اتِّفَاقًا «دُرر»].

قوله: **(لاتِّحَادِ صِيغَةِ الإِنْشَاءِ وَالإِقْرَارِ)** أي: باعتبار آخر صيغة الإقرار وإلا ففيهَا زيادة لفظ كنت ولا حاجة إلى إثبات لفظ كنت لأنه يقول في الإقرار: بعت ونحوه مريدًا به الإخبار.

قوله: **(لِعَدَمِ تَكْرَار الفِعْل)** أي: الواحد وهو القتل هنا؛ أي: لعدم إمكان تكرره.

قوله: **(«مُحيط» و«شرنبلالية»)** الأولى «شرنبلالية» عن «المحيط» فإنه نقله عنه.

قوله: **(لَا الأَقَلّ)** فلا تقبل لأن المدعي كذب من شهد بالزيادة.

قوله: **(إِلَّا أَن يُوَفِّق)** أي: المدعي.

قوله: **(وَهَذَا فِي الدَّيْنِ)** أي: اشتراط الموافقة بين الشهادتين لفظًا بحسب الوضع في الدين . . .إلخ فاسم الإشارة راجع إلى معلوم من الأصول السابقة.

قوله: **(قُبِلَت عَلَى العَبْدِ الوَاحِد)** أي: الذي عينه أحدهما.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَفِي العَقْدِ لَا**) تُقْبَل (**مُطْلَقًا**) سَوَاء كَانَ الْمُدَّعي أَقَلّ الْمَالَيْن أَو أَكْثَرهما «عَزمي زاده».

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى هَذَا الأَصْل بِقَوْلِهِ: (**فَلَو شَهِدَ وَاحِد بِشِرَاءِ عَبْدٍ أَو كِتَابَتِهِ عَلَى أَلْف وَآخَر بِأَلْف وَخَمْسمائة رُدّت**) لأَنَّ المَقْصود إِثْبات العَقْد، وَهُوَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ البَدَل فَلَمْ يَتمّ العَدَد عَلَى كُلٍّ وَاحِدٍ.

(**وَمِثْلُهُ العِتْق بِمَالٍ وَالصُّلْح عَن قَوَدٍ وَالرَّهْن وَالخُلْع إِن ادَّعَى العَبْد وَالقَاتِل وَالرَّاهِن وَالمَرْأَة**) لَف وَنَشر مُرَتَّب، إِذ مَقْصُودهم إِثْبَات العَقْدِ كَمَا مَرَّ.

(**وَإِن ادَّعَى الآخَر**) كَالمَوْلَى مَثَلًا (**فَكَدَعْوَى الدَّين**) إِذ مَقْصودهم المَال فَتُقْبَل عَلَى الأَقَلِّ إِن ادَّعَى الأَكْثَر كَمَا مَرَّ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَالإِجارَةُ كَالبَيْعِ**) لَو (**فِي أَوَّلِ المُدَّةِ**) لِلحَاجَةِ لإِثْبَاتِ العَقْدِ (**وَكَالدَّيْنِ بَعْدَهَا**) لَو المُدَّعي هُوَ المُؤَجِّر، ....

قال الشارح: قوله: (**سَوَاء كَانَ المُدَّعي ... إلخ**) وسواء كان المدعي هو البائع أو المشتري، انتهى «درر».

قوله: (**وَهُوَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ البَدَل**) فإن البيع بألف غير البيع بألف وخمسمائة فاختلف المشهود به لاختلاف الثمن وأيضًا، فإن المدعي يكذب أحد شاهديه انتهى «درر».

قوله: (**إِذ مَقْصُودهم إِثْبَات العَقْدِ**) أي: وهو مختلف.

قوله: (**كَالمَوْلَى مَثَلًا**) بأن يقول مولى العبد أعتقتك على ألف وخمسمائة والعبد يدعي الألف أو قال ولي القصاص صالحتك على ألف وخمسمائة، والقائل يدعي الألف، وكذا الباقيات، انتهى «درر».

قوله: (**إِذ مَقْصودهم المَال**) أما العقد والعتق والطلاق؛ فثبت باعتراف صاحب الحق، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لَو المُدَّعي هُوَ المُؤَجِّر**) إذ لا حاجة إلى إثبات العقد؛ أي: إذا سلمت العين المؤجرة إلى المستأجر انتفع بها أولًا فشهد أحدهما أنه

وَلَو الْمُسْتَأْجِر فَدَعْوَى عَقْدٍ اتِّفَاقًا.

(وَصَحَّ النِّكَاح) بِالأَقَلِّ أَي: **(بِأَلف)** مُطْلَقًا **(اسْتِحْسَانًا)** خِلَافًا لَهُمَا.

(وَلَزِمَ) فِي صِحَّةِ الشَّهَادَةِ.

آجره بألف والآخر بألف وخمسمائة والمؤجر يدعي الأكثر يقضي بألف، انتهى.

قوله: **(وَلَو الْمُسْتَأْجِر فَدَعْوَى عَقْدٍ اتِّفَاقًا)** لأنه معترف بمال الإجارة فيقضى عليه بما اعترف به ولا يعتبر اتفاق الشاهدين ولا اختلافهما فيه ولا يثبت العقد للاختلاف «فتح».

قوله: **(بِالأَقَلِّ أَي: بِأَلف)** الأولى أن يقول بألف؛ أي: بالأقل ليكون إشارة إلى أن الألف مثال لا قيد.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كانت الدعوى من الزوج أو المرأة والمدعى يدعي الأقل أو الأكثر، انتهى «درر».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا تبطل الشهادة ولا يقضي بشيء كالبيع؛ لأن المقصود من الجانبين إثبات السبب؛ أي: العقد والنكاح بألف غير النكاح بألف وخمسمائة. وله أن المال في النكاح تابع؛ ولهذا يصح بلا تسمية المهر، ومن حكم التابع أن لا يغير الأصل، ألا ترى أنه لا يبطل بنفيه، ولا يفسد بفساده، فكذا لا يختلف باختلافه إذا اتفقا على ما هو الأصل، وهو الملك ولا الحل؛ فوجب القضاء به، وإذا وجب بقي المهر مالاً مقصودًا؛ فوجب القضاء بأقل المقدارين، انتهى «درر».

قوله: **(وَلَزِمَ فِي صِحَّةِ الشَّهَادَةِ)** أي: بأنه ملك الوارث وهذا الجر عندهما لأن ملك الوارث يتجدد في حق العين؛ ولذا يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة، ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج إلى النقل؛ لئلا يكون استصحاب الحال مثبتًا وعند أبي يوسف لا يلزم؛ لأن الوارث يملكه خلافة عن مورثه حتى يرد بالعيب ويرد عليه، فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث.

(الجَرّ بِشَهَادَةِ إِرْثٍ) بِأَن يَقُولَا: مَاتَ وَتَرَكَه ميراثًا لِلمُدَّعي.

(إِلَّا أَن يَشْهَدَا بِمُلْكِهِ) عِنْدَ مَوْتِهِ.

(أَو يَدَه أَو يَد مَنْ يَقوم مَقَامَهُ) كَمُسْتَأْجِرٍ وَمُسْتَعيرٍ وَغَاصِبٍ وَمُودِعٍ فَيُغْنِي ذَلِكَ عَن الجَرِّ؛ لأَنَّ الأَيْدي عِنْدَ المَوْتِ تَنْقَلِب يَد مُلْك ....

قوله: **(بِشَهَادَةِ إِرْثٍ)** الأولى في شهادة.

قوله: **(إِلَّا أَن يَشْهَدَا بِمُلْكِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ)** الضمير أن للميت انتهى «حلبي».

وهذا يقتضي أن هذا ليس جرًا مع أنه منه.

قال في «المنح»: فالجر أن يقول الشاهد مات وتركها ميراثًا له أو ما يقوم مقامه من إثبات ملكه وقت الموت أو إثبات يده أو يد من يقوم مقامه فإذا أثبت الوارث أن العين كانت لمورثه؛ أي: من غير جر لا يقضى له، انتهى.

ومراد الشارح: أن الجر يكون صريحًا كالمثال الذي ذكره وحكميًا فيما استثنى.

قوله: **(أَو يَدَه)** إنما كان ذلك مثبتًا لأن الظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت أن يسوي الأسباب ويبين ما كان بيده من المغصوب والودائع فإذا لم يبين؛ فالظاهر من حاله أن ما في يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك، أفاده في «الدرر».

قوله: **(فَيُغْنِي ذَلِكَ عَن الجَرِّ)** فإذا أقام الوارث بينة تشهد على دار مثلاً أنها كانت لأبيه وأنه أعارها أو أودعها أو آجرها أو اغتصبها منه الذي هي في يده؛ فإنه يأخذها ولا يكلف البينة أنه مات وتركها ميراثًا بالاتفاق لأن يد هؤلاء كيد المالك.

قوله: **(لأَنَّ الأَيْدي)** أي: أيدي الواضعين أيديهم على شيء.

قوله: **(تَنْقَلِب)** أي: تصير يد ملك إذ لو كانت لغيره لبينة في الوقت الذي يصدق فيه الكذوب ويرجع فيه العاصي.

بِوَاسِطَةِ الضَّمَّانِ؛ فَإِذَا ثَبُتَ المُلْك ثَبُتَ الجَرّ ضَرُورَة .(**وَلَا بُدَّ مَع الجَرِّ**) المَذْكُورِ.

(**مِنْ بَيانِ سَبَبِ الوِرَاثَةِ**) بَيان (**أَنَّهُ أَخُوه لأَبِيهِ وَأُمِّهِ أَو لأَحَدِهِما**) وَنَحْو ذَلِكَ «ظَهِيرِيَّة».

وَبَقِيَ شَرْط ثَالِث (**وَ**) هُوَ (**قَوْل الشَّاهِد لَا وَارِث**) أَو لَا أَعْلَم (**لَهُ**) وَارِثًا (**غَيْره**) وَرَابع، وَهُوَ أَن يُدْرِك الشَّاهِد المَيْت وَإِلَّا فَباطِلَةٌ لِعَدَمِ مُعَايَنَةِ السَّبَبِ. ذَكَرَهُما البَزَّازِيّ.

(**وَذِكْرُ اسم المَيْت لَيْسَ بِشَرْطٍ، وَإِن شَهِدَا بِيَدِ حَيٍّ**) سَوَاء قَالَا (**مُنذْ شَهْر**) أَو لَا (**رُدّت**) لِقِيامِهَا بِمَجُهولٍ لِتَنَوُّعِ يَدِ الحَيِّ.

قوله: (**بِوَاسِطَةِ الضَمَّانِ**) فإن المودع إذا مات مجهلًا ضمن الوديعة ولا حاجة إليه لأنه لا ضمان وإنما هو في مسألة الوديعة.

قوله: (**مِنْ بَيانِ سَبَبِ الوِرَاثَةِ**) أي: الخاص كالإخوة بقيد كونها للأب ومثل الأخ للعم ولا بد في الشهادة للمولى أن يقولا هو مولاه أعتقه، ولا نعلم له وارثًا غيره؛ لأن لفظ المولى مشترك.

قوله: (**وَرَابِع**) أي: في الشهادة بالإرث، أما الشهادة بالنسب فقد سبق أنه يثبت بالتسامع.

قال في «البزازية»: شهدا أن فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثًا ولم يدركا الميت فشهادتهما باطلة؛ لأنهما شهدا بملك لم يعاينا سببه، ولا رأياه في يد المدعي، انتهى.

قوله: (**وَذِكْرُ اسم المَيْت لَيْسَ بِشَرْطٍ**) فلو شهدا أنه جده أبو أبيه ووارثه ولم يسم الميت تقبل بدون ذكر اسم الميت «منح».

قوله: (**وَإِن شَهِدَا بِيَدِ حَيٍّ ...إلخ**) يعني إذا كانت دار في يد رجل فادعى آخر أنها له وأقام بينة أنها كانت في يده لا تقبل، وقال الثاني: تقبل.

قوله: (**لِتَنَوُّعِ يَدِ الحَيِّ**) علة لقوله بمجهول؛ وذلك أنه يحتمل أنها كانت يد ملك أو وديعة أو إجارة أو غصب فلا يحكم بإعادتها، انتهى «درر» أي: فلا يقضى بالشك.

(بِخِلَافِ مَا لَو شَهِدَا أَنَّهَا كَانَت مُلْكه أَو أَقَرَّ الـمُدَّعَى عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَو شَهِدَ شَاهِدان أَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهُ كَانَ فِي يَدِ المُدَّعِي) دَفَعَ لِلْمُدَّعي لِمَعْلومِيَّةِ الإِقْرارِ، وَجَهالَةِ المُقِرِّ بِهِ لَا تُبْطِل الإِقْرار، وَالأَصْلُ أَنَّ الشَّهَادَة بِالمُلْكِ المُنْقَضِي مَقْبُولَة لَا بِاليَدِ المُنْقَضِيَة؛ لِتَنَوُّع اليَدِ لَا المُلْك «بَزَّازِيَّة». وَلَو أَقَرَّ أَنَّهُ كَانَ بِيَدِ المُدَّعي بِغَيْرِ حَقٍّ هَلْ يَكُون إِقْرارًا لَهُ بِاليَدِ؟ المُفْتَى بِهِ: نَعَم، «جَامِع الفُصُولين»].

قال «في الغرر»: إلا أن يقولا إن المدعى عليه أحدث اليد فيه فيقضى للمدعي ويؤمر المدعى عليه بالتسليم إليه ولكن لا يصير المدعى عليه مقضيًا عليه حتى لو برهن بعده على أنه ملكه تقبل.

قوله: **(أَنَّهَا كَانَت مُلْكه)** أي: فتقبل لأن الشهادة بالملك المنقضي مقبولة؛ لأن الأصل إبقاء ما كان على الذي عليه كان.

قوله: **(أَو أَقَرَّ)** عطف على شهد.

قوله: **(بِذَلِكَ)** أي: بملك المدعي.

قوله: **(دَفَعَ لِلمُدَّعي)** ثم إذا ادعى المدعى عليه أنها كانت يد أمانة ونحوها أثبت.

قوله: **(لِمَعْلومِيَّةِ الإِقْرارِ)** أي: إقرار المدعى عليه أنها كانت في يد المدعى عليه فيؤاخذ به.

قوله: **(وَجَهالَةِ المُقِرّ بِهِ)** ظاهره أنهما شهدا عليه أنه أقر بأن الدار التي في يده كانت لفلان ولم يعاينا الدار.

قوله: **(وَجَهالَةِ المُقِرّ)** من كون اليد أمانة أو ملكًا لا تبطل الإقرار؛ أي: في حق الدفع.

قوله: **(لَا بِاليَدِ المُنْقَضِيَة)** أي: يد الحي أما يد الميت كصورة الجر السابقة؛ فإنها مقبولة.

قوله: **(المُفْتَى بِهِ: نَعَم)** لأنه أقر باليد وادعى أنها بغير حمق فيؤاخذ بإقراره ولا تثبت الدعوى الأخرى إلا ببرهان.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: شَهِدَا بِأَلف وَقَالَ أَحَدُهُما قَضَى خَمْسُمائة قُبِلَت بِأَلف إِلَّا إِذَا شَهِدَ مَعَهُ آخَر، وَلَا يَشْهَد مِنْ عِلْمِهِ حَتَّى يُقِرّ المُدَّعَى بِهِ.

شَهِدَا بِسَرِقَةِ بَقَرَة وَاخْتَلَفَا فِي لَوْنِهَا قطع خِلَافًا لَهُمَا، وَاسْتَظْهَرَ صَدْر الشَّرِيعَةِ قَوْلهما، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَذْكُر المُدَّعِي لَوْنها.ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيّ.

قال الشارح: قوله: **(قُبِلَت بِأَلف)** ولا يكون رده من المدعى تكذيبًا له لأنه لم يكذبه فيما شهد له به وإنما كذبه فيما شهد به عليه وذلك لا يمنع، كما إذا شهد له بشيء ثم شهد عليه بآخر ولا تقبل إلا إذا ادعى الألف فإذا ادعى خمسمائة والمسألة بحالها لا تقبل.

قوله: **(وَلَا يَشْهَد مِنْ عِلْمِهِ حَتَّى يُقِرّ المُدَّعَى بِهِ)** قال في «التبيين» يعني يجب عليه أن لا يشهد بالألف كلها إذا علم أنه قضاه منها خمسمائة حتى يقر المدعي أنه قبض خمسمائة كي لا يصير معينًا على الظلم، انتهى «حلبي».

قوله: **(شَهِدَا بِسَرِقَةِ بَقَرَة)** هذه من مسائل «الجامع الصغير» وصورتها عن محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في شاهدين شهدا على رجل أنه سرق بقرة أو اختلفا في لونها، قال: أجيز الشهادة وأقطعه.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا نجيز الشهادة ولا نقطعه انتهى له أن التحمل في السرقة يكون ليلًا غالبًا واللونان يتشابهان أو يجتمعان فيكون السواد من جانب، وهذا يبصره والبياض من جانب آخر، وهذا يشاهده، وأطلق في اللون فشمل جميع الألوان، وهو الصحيح. ولهما: أن السواد غير البياض فلم يتم على كل نصاب شهادة وصار كالغصب؛ لأن أمر الحد أهم كالذكورة والأنوثة، وعلى هذا الخلاف لو ادعى سرقة ثوب مطلقًا فقال أحدهما هروي والآخر مروي، انتهى «شلبي». وتكلم الشارح على القطع ولم يتكلم على الضمان، والظاهر وجوبه، وحرره نقلاً.

قوله: **(وَهَذَا إِذَا لَمْ يَذْكُر المُدَّعِي لَوْنها)** أي: فلا قبول اتفاقًا لأنه كذب أحد شاهديه.

ادَّعَى المَدْيُون الإِيصال مُتَفَرِّقًا، وَشهدا بِهِ مُطْلَقًا أَو جُمْلَة لَمْ تُقْبَل «وَهْبَانِية».

شَهِدَا فِي دَيْنِ الحَيِّ بِأَنَّهُ كَانَ عَلَيْهِ كَذَا تُقْبَل، إِلَّا إِذَا سَأَلَهُما الخَصْم عَن بَقَائِهِ الآن فَقَالَا لَا نَدْرِي وَفِي دَيْنِ المَيْتِ لَا تُقْبَل مُطْلَقًا حَتَّى يَقُولَا مَاتَ وَهُوَ عَلَيْهِ «بَحْر».

قُلْتُ: وَيُخَالِفُهُ مَا فِي «معينِ الحُكَّام» مِن ثُبُوتِهِ بِمُجَرَّدِ بَيَانِ سَبَبِهِ، وَإِن لَمْ يَقُولَا مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْن، انْتَهَى.

وَالاحْتِيَاطُ لَا يَخْفَى.

ادَّعَى مُلْكًا فِي المَاضِي وَشَهِدَا بِهِ فِي الحَالِ لَمْ تُقْبَل فِي الأَصَحِّ، كَمَا لَو شَهِدَا بِالمَاضِي أَيْضًا «جَامِع الفُصُولين» انْتَهَى وَاللَّه أَعْلَم].

قوله: **(مِن ثُبُوتِهِ بِمُجَرَّدِ بَيَانِ سَبَبِهِ)** قواه المقدسي وقال: إن الأول ضعيف وأن الاحتياط في أمر الميت يكفي فيه تحليف خصمه مع وجود بينة وإن في هذا الاحتياط وهو توفير مال الميت لوارثه ترك احتياط آخر في وفاء دينه الذي يحجبه عن الجنة وتضييع حقوق الناس كثيرين لا يجدون من يشهد لهم على هذا الوجه.

قوله: **(وَالاحْتِيَاطُ لَا يَخْفَى)** قد علمت أن الاحتياط في عدم اشتراط ذلك، وأن اشتراطه ضعيف.

قوله: **(كَمَا لَو شَهِدَا بِالمَاضِي أَيْضًا)** لأن إسناد المدعي؛ أي: ملكه للماضي يدل على أن نفي الملك في الحال إذ لا فائدة للمدعي في الإسناد مع قيام ملكه في الحال بخلاف الشاهدين لو أسندا ملكه إلى الماضي لأن إسنادهما لا يدل على النفي في الحال؛ لأنهما لا يعرفان بقاءه إلا بالاستصحاب.

والشاهد قد يحترز عما يثبت باستصحاب الحال؛ لعدم تيقنه بخلاف المالك إذ كما يعلم ثبوت ملكه يقينًا يعلم بقاءه يقينًا.

كذا في «جامع الفصولين» والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهادَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهادَةِ **(هِيَ مَقْبُولَةٌ)** وَإِن كَثُرَت اسْتِحْسَانًا فِي كُلِّ حَقٍّ عَلَى الصَّحيحِ **(إلَّا فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ)** لِسُقُوطِهِمَا بِالشُّبْهَةِ وَجَازَ الإِشْهَادِ مُطْلَقًا، لَكِن لَا تُقْبَل إِلَّا **(بِشَرْطِ تَعَذُّرِ حُضُورِ الأَصْلِ بِمَوْتٍ)** أَي مَوْت الأَصْل، وَمَا نَقَلَهُ القهستاني عَن قَضَاءِ النِّهَايَةِ فِيهِ كَلَام ....

بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهادَةِ

إنما أخرها لأنها فرع عن شهادة الأصل؛ ولأنها بمنزلة المركب من المفرد والقياس يأبى جوازها لأنها عبادة بدنية وهي لا تقبل النيابة وجوزت استحسانًا لما أنه قد يعرض على الأصل عوارض يتعذر الحضور معها، فلو لم تقبل شهادة الفرع لضاعت الحقوق وهي بدل عن شهادة الأصول قال الزيلعي ولا يقال لو كان الفرع بدلًا لما جاز أن يشهدا مع أحد الاثنين إذ لا يجوز الجمع بين البدل والمبدل لأنا نقول لم يجمع بينهما؛ لأن الفرعين ليس ببدل عن الذي يشهد معهما بل عن الذي لم يحضر.

قال الشارح: قوله: **(وَإِن كَثُرَت)** أي: تعددت ويشترط الشروط المذكورة في كل فرع مع أصله.

قوله: **(فِي كُلِّ حَقٍّ)** منه الوقف والتعزير وقضاء القاضي وكتابه والنسب ذكر ذلك في «البحر».

قوله: **(إلَّا فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ)** وجوزها الإمام مالك في الحدود.

قوله: **(وَجَازَ الإِشْهَادِ مُطْلَقًا)** أي: وإن لم يكن بالأصل عذر. قال في «خزانة المفتين»: والإشهاد على شهادة نفسه يجوز وإن لم يكن بالأصول عذر حتى لو حل بهم العذر من مرض أو سفر أو موت شهد الفروع، انتهى.

قوله: **(وَمَا نَقَلَهُ القهستاني عَن قَضَاءِ «النِّهَايَةِ»)** حيث قال لكن في قضاء «النهاية» وغيره أن الأصل إذا مات لا تقبل شهادة فرعه فيشترط حياة الأصل، انتهى «حلبي».

فَإِنَّهُ نَقَلَهُ عَن «الخَانِية» عَنْهَا، وَهُوَ خَطأ وَالصَّوَاب مَا هُنَا.

(أَو مَرَض أَو سَفَر) وَاكْتَفَى الثَّانِي بِغَيْبَتِهِ بِحَيْثُ يَتَعَذَّر أَن يَبِيتَ بِأَهْلِهِ، ....

قوله: **(فَإِنَّهُ نَقَلَهُ عَن «الخَانِية» عَنْهَا)** الأولى أن يقول فإنه نقله عنها عن «الخانية» كما تدل عليه عبارته في «شرح الملتقى» فإنه قال فيه: لكن في قضاء «النهاية» عن «قاضي خان» الأصل إذا مات لا تقبل شهادة فرعه فتشترط حياة الأصل كذا ذكره «القهستاني» قال الحلبي وأنت رأيت عبارة «القهستاني» وأنه ليس فيها نقل «النهاية» عن «قاضي خان».

قوله: **(وَهُوَ خَطَأ)** أي: ما ذكره «قاضي خان» في القضاء خطأ والصواب ما ذكره هنا؛ أي: في باب الشهادة على الشهادة قال في الدر «المنتقى» بعد ذكر عبارة «القهستاني» السابقة وتعقبه بعضهم بأنه أخطأ، وأن «قاضي خان» وغيره ذكره هنا كغيره فأصاب وخالف ثمة فأخطأ، انتهى.

ثم قال: لكن نقل البرجندي عن «الخلاصة» و«القهستاني» عن «الخزانة» وكذا في «البحر» و«المنح» و«السراج» وغيرها أنه إذا خرج الأصل عن أهلية الشهادة بأن خرس أو فسق أو عمي أو جن أو ارتد بطل الإشهاد، انتهى؛ أي: وبالموت خرج الأصل عن الأهلية وفيه أنهم جوزوا الشهادة بعد الموت نصًا فهي مستثناة.

قوله: **(أَو مَرَض)** أي: مرضًا لا يستطيع معه حضور مجلس الحاكم، انتهى «منح».

قوله: **(أَو سَفَر)** ظاهر «الكنز» وغيره من المتون أن سفر الأصل يتحقق بأن يجاوز بيوت مصره قاصدًا ثلاثة أيام وإن لم يسافر ثلاثًا وظاهر كلام المشايخ أنه لا بد من غيبة الأصل ثلاثة أيام ولياليها كما أفصح به في «الخانية» «منح».

قوله: **(وَاكْتَفَى الثَّانِي بِغَيْبَتِهِ ...إلخ)** وعن محمد تجوز الشهادة كيفما كان حتى روي عنه أنه إذا كان الأصل في زاوية المسجد فشهد الفرع في زاوية أخرى تقبل وإلا قطع، صرح به عنهما فقال: وقال أبو يوسف ومحمد: تقبل، وإن كانوا في المصر، انتهى.

وَاسْتَحْسَنَهُ غَيْرُ وَاحِد.

وَفِي «القهستاني» وَ«السِّرَاجِيَّة»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(أَو كَوْن المَرْأَة مُخَدَّرَة) لَا تُخَالِط الرِّجَال وَإِن خَرَجَت لِحَاجَةٍ وَحَمَّامٍ «قُنْيَة».

وَفِيهَا: لَا يَجُوزُ الإِشْهَاد لِسُلْطَانٍ وَأَميرٍ، وَهَل يَجُوز لِمَحْبوسٍ إِن مِنْ غَيْرِ حَاكِم الخُصُومَة؟ نَعَم، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي الوَكَالَة وَقَوْله: **(عِنْدَ الشَّهادَة)** عِنْدَ القَاضِي قُيِّدَ لِلكُلِّ لِإِطْلَاقِ جَوَازِ الإِشْهَادِ لَا الأَدَاءِ كَمَا مَرَّ.

(وَ) بِشَرْطِ **(شَهادَةِ عَدَد)** نِصَاب وَلَو رَجُلًا وَامْرَأَتَيْن، وَمَا فِي «الحَاوِي» غَلَط

قوله: **(وَاسْتَحْسَنَهُ غَيْرُ وَاحِد)** قال الكمال كثير من المشايخ أخذوا بهذه الرواية وبه أخذ الفقيه أبو الليث وذكره محمد في «السير الكبير» انتهى.

قوله: **(لَا تُخَالِط الرِّجَال)** هو تعريف المخدرة كما في «القنية».

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ الإِشْهَاد لِسُلْطَانٍ وَأَميرٍ)** أي: على شهادتهما إذا كانا في البلد إلا على قول محمد على ما سلف.

قوله: **(ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي الوَكَالَة)** نقله المصنف هنا عن «السراج» عن «الذخيرة» وعبارة «الذخيرة» اختلف مشايخ زماننا قال بعضهم إن كان في سجن هذا القاضي لا يجوز لأن القاضي يخرجه من سجنه حتى يشهد ثم يعيده إلى السجن وإن كان في سجن الوالي ولا يمكنه الخروج للشهادة يجوز، انتهى.

وذكر في «البحر» أن صاحب التهذيب جوزها لحبس الأصل، ويمكن حمله على ما ذكر من التفصيل، انتهى.

قوله: **(عِنْدَ الشَّهادَة)** أي: أدائها عند القاضي متعلق بتعذر وما عطف عليه.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** في قوله وجاز الإشهاد مطلقًا.

قوله: **(وَمَا فِي «الحَاوِي»)** من أنه لا تقبل شهادة النساء على الشهادة.

«بَحْر» **(عَنْ كُلّ أَصْلٍ)** وَلَو امْرَأَة **(لَا تُغَايِر فَرْعي هَذَا وَذَاكَ)** خِلَافًا لِلشَّافِعِيّ.

(وَ) كَيْفِيّتها أَن **(يَقُول الأَصْل مُخَاطِبًا لِلفَرْعِ)** وَلَو ابنه «بَحْر».

(اشْهَد عَلَى شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَد بِكَذَا) وَيَكْفِي سُكُوت الفَرْعِ، وَلَو رَدّه ارْتَدَّ «قُنْيَة» وَلَا يَنْبَغِي أَن يَشْهَد عَلَى شَهَادَةِ مَن لَيْسَ بِعَدْلٍ عِنْدَهُ «حَاوِي»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَقُولُ الفَرْعُ وَأَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَشْهَدَنِي عَلَى شَهَادَتِهِ بِكَذَا، وَقَالَ لِي: اشْهَد عَلَى شَهَادَتِي بِذَلِكَ)** هَذَا أَوْسَط العِبَارَات، وَفِيهِ خَمْس شيْنات،

قال الشارح: قوله: **(لَا تُغَايِر فَرْعي هَذَا وَذَاكَ)** لو قال: لا تغاير فرعيهما لكان أولى وإنما لم يشترط التغاير كما قال الشافعي رضي الله تعالى عنه؛ لأنهما كرجلين شهدا بحق ثم شهدا بآخر.

قوله: **(وَلَو ابنه)** مستدرك بما سيأتي متنًا.

قوله: **(اشْهَد عَلَى شَهَادَتِي ...إلخ)** لأنه لا بد من التحميل والتوكيل، وهما يكونان بشيئين، ولا بد أن يشهد عنده كما يشهد عند القاضي لينقله إلى مجلس القاضي، وهو بالشين الثالثة.

قال «الحموي» وغيره: قيد بقوله اشهد لأنه لا يسعه أن يشهد على شهادته، وإن سمعها منه بل لا بد من التحميل وقيد بقوله على؛ لأنه لو قال بشهادتي لم يجز لاحتمال أن يكون أمرًا بأن يشهد مثل شهادته بالكذب وقيد بقوله شهادتي؛ لأنه لو قال: اشهد عليّ بكذا لم تجز له الشهادة؛ لأنه لفظ محتمل لاحتمال أن يكون الإشهاد على نفس المشهود به فيكون أمرًا بالكذب، انتهى.

قوله: **(وَلَو رَدّه ارْتَدَّ)** حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل.

قوله: **(وَلَا يَنْبَغِي)** الظاهر: أن ذلك على المنع والاحتياط في الحقوق واجب ثم رأيت في «البحر» عن «الخزانة» الفرع إذا لم يعرف الأصل بعدالة ولا غيرها فهو مسيء في الشهادة على شهادته بترك الاحتياط، انتهى.

وقالوا الإساءة أفحش من الكراهة انتهى.

قوله: **(هَذَا أَوْسَط العِبَارَات)** قال صاحب «الهداية»: وخير الأمور

وَالأَقْصَر مِنْهُ أَن يَقُول اشْهَد عَلَى شَهَادَتِي بِكَذَا وَيَقُول الفَرْعُ: اشْهَد عَلَى شَهادَتِهِ، وَكَذَا «فَتْوَى السّرخسي» وَغَيْره «ابنُ كَمَال».

وَهُوَ الأَصَحّ كَمَا فِي «القهستاني» عَن «الزَّاهِدِي».

(**وَيَكْفِي تَعْدِيل الفَرْع لأَصْلِهِ**) إِن عرف الفُرُوع بِالعَدَالَةِ وَإِلَّا لَزِمَ تَعْدِيل الكُلّ (**كـ**) مَا يَكْفِي تَعْدِيل (**أَحَد الشَّاهِدَين صَاحِبِهِ**) فِي الأَصَحِّ؛ لأَنَّ العَدْل لَا يتَّهم بِمِثْلِهِ.

(**وَإِنْ سَكَتَ**) الفَرْع (**عَنْهُ نَظَر**) القَاضِي (**فِي حَالِهِ**).

وَكَذَا لَو قَالَ: لَا أَعْرِف حَاله عَلَى الصَّحيحِ «شرنبلالية» وَ«شَرْح المَجْمَع».

وَكَذَا لَو قَالَ لَيْسَ بِعَدْلٍ عَلَى مَا فِي «القهستاني» عَن «المُحِيط» فَتَنَبَّه.

أوساطها، وهو الذي عليه القدوري، وذكر أبو نصر شارحه أنه أولى وأحوط.

قوله: (**وَالأَقْصَر مِنْهُ**) والأطول ثمان وست والقصير أربع وثلاث.

قوله: (**وَغَيْره**) كالفقيه وأستاذه أبي جعفر وروي أن أبا جعفر كان يخالفه في ذلك علماء عصره فأخرج الرواية من «السير» فانقادوا له، انتهى.

قوله: (**وَيَكْفِي تَعْدِيل الفَرْع لأَصْلِهِ**) في ظاهر الرواية وهو الصحيح؛ لأن الفرع ناقل عبارة الأصل إلى مجلس القاضي، وبالنقل ينتهي حكم النيابة؛ فيصير أجنبيًا فيصح التعديل، انتهى «صغرى».

قوله: (**لأَنَّ العَدْل لَا يتَّهم بِمِثْلِهِ**) أي: بتعديل مثله ولو اتهم بمثله لا يتهم في شهادته على نفس الحق بأنه إنما يشهد ليصير قوله مقبولًا عند الناس وإن لم تكن له شهادة، انتهى «شلبي».

قوله: (**لأَنَّ العَدْل لَا يتَّهم بِمِثْلِهِ**) لم يظهر معنى هذه العلة.

قوله: (**نَظَر القَاضِي فِي حَالِهِ**) كما إذا حضر بنفسه.

قوله: (**لَا أَعْرِف حَاله**) مثله ما إذا قالا: لا تخبرك؛ لأنه يحتمل أن يكون جرحًا وأن يكون توقفًا، فلا يثبت الجرح بالشك صغرى.

قوله: (**فَتَنَبَّه**) قال في الدر «المنتقى» فليحرر.

(وَتَبْطُل شَهَادَة الفَرْعِ) بِأُمُورٍ: بِنَهْيِهِم عَن الشَّهَادَةِ عَلَى الأَظْهَرِ «خُلَاصَة». وسَيَجِيء مَتْنًا مَا يُخَالِفه وَبِخُرُوجِ أَصْلِهِ عَن أَهْلِيَّتِهَا كَفِسْقٍ وَخَرَس وَعَمَى.

وَ**(بِإِنْكَارِ أَصْله الشَّهَادَة)** كَقَوْلِهِم: مَا لَنَا شَهَادَة أَو لَمْ نَشْهَدهم أَو أَشْهَدْنَاهم وَغَلطنا، وَلَو سُئِلُوا فَسَكَتُوا، قُبِلَت «خُلَاصَة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(شَهِدَا عَلَى شَهادَةِ اثْنَين عَلَى فُلَانَة بِنْت فُلَان ....

وفي «البحر» وغيره: إذا قال الفرع للقاضي أنا أتهمه في الشهادة فإن القاضي لا يقبله وهذا لا ينافي ما ذكره المؤلف لأن نص الفرع العدالة عن الأصل لا ينافي وثوقه به في هذه الشهادة، أفاده أبو السعود.

قال: وأما ذكر أسماء الأصول وأسماء آبائهم وأجدادهم فواجب وإلا كان مجازفة «برجندي» فلو قال: لا نعرفهما أو لا نسميهما لا نقبل «إتقاني».

قوله: **(بِنَهْيِهِم عَن الشَّهَادَةِ)** ولو بعد الأداء قبل القضاء كما في «الخلاصة».

قوله: **(كَفِسْقٍ)** أدخلت الكاف الجنون والارتداد.

قوله: **(وَعَمَى)** الظاهر أن يجري الخلاف في شهادة الأعمى هنا.

قوله: **(وَبِإِنْكَارِ أَصْله الشَّهَادَة)** بخلاف إنكار الرواية فتقبل، ولو أنكر المروي عنه كما وقع لمحمد مع أبي يوسف في بعض مسائل «الجامع الصغير» وقد عمل المشايخ برواية محمد، وفي «الخلاصة»: لو نهاه عن الرواية وسعه الرواية، انتهى.

قوله: **(أَو لَمْ نَشْهَدهم)** أي: ثم ماتوا أو غابوا فشهد الفروع لم تقبل لعدم الشرط وهو التحميل وفي «الفتح» لأنه وقع في التحميل تعارض خبرهما بوقوعه وخبر الأصول بعدمه ولا ثبوت مع التعارض.

قوله: **(أَو أَشْهَدْنَاهم وَغَلطنا)** فيه أن الشاهد لو قال: أوهمت بعض شهادتي تقبل بالشروط المتقدمة، فلماذا لم يجعل هذا مثله.

قوله: **(قُبِلَت «خُلَاصَة»)** هذه مما جعل السكوت فيها كالنطق.

قال الشارح: قوله: **(فُلَانَة)** هي بنت فلان من غير أل يعبر به عن بني آدم

الفُلَانِيَّة وَقَالَا: أَخْبَرانَا بِمَعْرِفَتِهَا وَجَاءَ الْمُدَّعِي بِامْرَأَةٍ لَمْ يَعْرِفها أَنَّهَا هِيَ قِيلَ لَهُ: هَاتِ شَاهِدَين أَنَّهَا هِيَ فُلَانَة) وَلَو مُقِرّة **(وَمِثله الكِتَاب الحُكْمِيّ)** وَهُوَ كِتَابُ القَاضِي إِلَى القَاضِي؛ لأَنَّهُ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ، فَلَو جَاءَ المُدَّعِي بِرَجُلٍ لَمْ يَعْرِفاه كلّف إِثْبَات أَنَّهُ هُوَ وَلَو مُقِرًّا لاحْتِمالِ التَّزْوِيرِ «بَحْر».

وَيَلْزَم مُدَّعِي الاشْتِرَاك البَيان كَمَا بَسَطَهُ قاضي خان.

وبهما عن البهائم أفاده في «المصباح».

قوله: **(الفُلَانِيَّة)**؛ أي: المصرية مثلاً.

قوله: **(قِيلَ لَهُ: هَاتِ شَاهِدَين)** أي: فلا يشترط أن يعرف الفرع المشهود عليه بعينه.

قوله: **(وَلَو مُقِرّة)** لأن الشهادة على المعرفة بالنسب قد تحققت، والمدعي يدعي الحق على الحاضرة فلعلها غيرها فلا بد من تعريفها بتلك النسبة «بحر».

قوله: **(لأَنَّهُ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ)** إلا أن القاضي لكمال ديانته ووفور ولايته ينفرد بالنقل.

قوله: **(وَيَلْزَم مُدَّعِي الاشْتِرَاك البَيان كَمَا بَسَطَهُ «قاضي خان»)** قال فيها القاضي: إذا كتب كتابًا وكتب اسم المدعى عليه، ونسبه على وجه الكمال، فقال المدعى عليه: لست أنا فلان ابن فلان الفلاني والقاضي المكتوب إليه لا يعرفه يقول للمدعي أقم البينة أنه فلان ابن فلان، فإن قال المدعى عليه: أنا فلان ابن فلان، وفي هذا الحي أو في هذا الفخذ أو في هذه الحارة أو في هذه البلدة رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي: أثبت ذلك، فإن أثبت ذلك تندفع عنه الخصومة، كما لو علم القاضي بمشارك له في الاسم والنسب، وإن لم يثبت ذلك يكون خصمًا، انتهى ملخصًا.

وفي «البحر» عن «البزازية» أقر أن عليه لفلان ابن فلان الفلاني كذا، فجاء رجل بهذا الاسم وادعاه وقال: أردت به رجلاً آخر مسمى بذلك صدق قضاء، ولا يقضى عليه بالمال، انتهى.

(وَلَو قَالَا فِيهِمَا التَّمِيمِيَّةِ لَمْ تَجُزْ حَتَّى يَنْسباها إِلَى فَخْذِهَا) كَجَدِّهَا، وَيَكْفِي نِسْبَتِها لِزَوْجِهَا، وَالمَقْصُود الإِعْلَام.

(أَشهده عَلَى شَهَادَتِهِ ثُمَّ نَهَاهُ عَنْهَا لَمْ يَصِحّ) أَي نَهْيه، فَلَهُ أَن يَشْهَد عَلَى ذَلِكَ «دُرر». وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ هُنا، لَكِنَّهُ قَدَّمَ تَرْجيح خِلَافِهِ عَن «الخُلَاصَة».

(كَافِران شَهِدا عَلَى شِهَادَةِ مُسْلِمَيْن لِكَافِرٍ عَلَى كَافِرٍ لَمْ تُقْبَل كَذَا شَهادَتهُما عَلَى القَضَاء لِكَافِرٍ عَلَى كَافِرٍ، وَتُقْبَل شَهادَة رَجُل عَلَى شَهَادَةِ أَبيهِ وَعَلى قَضَاءِ أَبيهِ) فِي الصَّحيحِ «دُرَر» خِلَافًا «لِلمُلْتَقط».

(مِن ظَهَرَ أَنَّهُ شَهِدَ بِزُورٍ) ....

وقد يقال: إن كلام «قاضي خان» في المدعى عليه، وهذا مدع.

قوله: **(حَتَّى يَنْسباها إِلَى فَخْذِهَا)** لأن التعريف لا يحصل بالنسبة العامة وبنو تميم لا يحصون والفخذ بكسر الخاء وسكونها تخفيفًا، فسره في «الهداية» بالقبيلة الخاصة، والشارح بالجد الأعلى. وذكر الزمخشري أن العرب ست طبقات:

شعب بفتح الشين. وقبيلة وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة فمضر شعب وكذا ربيعة وحمير ومذحج سميت به؛ لأن القبائل تتشعب منها وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصي بطن وهاشم فخذ وبنو العباس فصيلة.

قال في «البحر» عن «الخلاصة»: والحاصل أن المعتبر إنما هو حاصل المعرفة وارتفاع الاشتراك.

وفي «الإيضاح»: وفي العجم ذكر الصناعة بمنزلة الفخذ؛ لأنهم ضيعوا أنسابهم انتهى.

قوله: **(لَمْ تُقْبَل)** لعل وجه عدم القبول؛ أي: فيهما لما فيه من ثبوت ولاية الكافر على المسلم «شرنبلالية».

قوله: **(مِن ظَهَرَ أَنَّهُ شَهِدَ بِزُورٍ)** ذكرًا أو أنثى والزور الكذب والشرك والقوة وهذه وفاق بين العرب والفرس، والرأي والعاقل والباطل، ونهر يصب في «دجلة» وعند الفقهاء الشهادة الباطلة عمدًا.

بِأَن أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ وَلَم يَدّعِ سَهْوًا وَغَلَطًا، كَمَا حَرَّرَهُ ابنُ الكَمَال.

وَلَا يُمْكِن إِثْبَاتُهُ بِالبَيِّنَةِ؛ لأَنَّهُ مِن بَابِ النَّفْي.

(عَزَّرَ بِالتَّشهِيرِ) وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «سِرَاجِيَّة» وَزَادَا ضَرْبه وَحَبْسه «مَجْمَع» وَفِي «البَحْر»: وَظَاهِر كَلَامِهِم أَنَّ لِلقَاضِي أَن يُسَخِّمَ وَجْهه إِذَا رَآه سِيَاسَة، وَقِيلَ: إِن رَجع مِصرًا ضُرِبَ إِجْماعًا، ....

قوله: **(بِأَن أَقَرَّ ...إلخ)** أو شهد بقتل رجل أو موته فجاء حيًا أو شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يومًا وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك، انتهى «درر».

قوله: **(وَلَم يَدّعِ سَهْوًا وَغَلَطًا)** في «البحر» عن «فتح القدير» ولو قال: غلطت أو ظننت ذلك قيل هما بمعنى كذبت لإقراره بالشهادة بغير علم وجعلهما في الشرح كنسيت ولا تعزير وهو الظاهر.

قوله: **(لأَنَّهُ مِن بَابِ النَّفْي)** لأنها تقوم على أنه شهد بغير حق ولا يلتفت إلى ذلك «شلبي».

قوله: **(عَزَّرَ بِالتَّشهِيرِ)** فيبعثه القاضي إلى سوقه إن كان سوقيًا أو إلى قومه إن كان غير سوقي بعد العصر في أجمع ما كانوا ويقول: إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه.

قوله: **(وَزَادَا)**؛ أي: الصاحبان ضربه وحبسه ورجحه في «الفتح»: وقال: إنه الحق، انتهى.

قوله: **(أَن يُسَخِّمَ وَجْهه)** يقال: سخم وجهه إذا سوده من السّخام وهو سواد القدور. وقد جاء بالحاء المهملة من الأسحم، وهو الأسود وفي «المغنى»: ولا يسخم وجهه بالخاء والحاء كمال.

قوله: **(إِن رَجع مِصرًا)** مثل أن يقول شهدت في هذه بالزور ولا أرجع عن مثل ذلك «فتح».

قوله: **(ضُرِبَ إِجْماعًا)** أي: وشهر.

وَإِن تَائِبًا لَمْ يُعَزّر إِجْمَاعًا، وَتَفْوِيض مُدَّة تَوْبَتِهِ لِرَأْي القَاضِي عَلَى الصَّحِيحِ لَو فَاسِقًا وَلَو عَدْلًا أَو مَسْتُورًا لَا تُقْبَل شَهَادَته أَبَدًا.

قُلْتُ: وَعَن الثَّانِي تُقْبَل، وَبِهِ يُفْتَى «عَيْني» وَغَيره].

بَابُ الرُّجُوعِ عَن الشَّهَادَةِ

[بَابُ الرُّجُوعِ عَن الشَّهَادَةِ، (**هُوَ أَنْ يَقُول: رَجِعتُ عَمَّا شَهِدْتُ بِهِ وَنَحْوه، فَلَو أَنْكَرَهَا لَا**) يَكُون رُجُوعًا .(**وَ**) الرُّجُوعُ (**شَرْطه مَجْلِس القَاضِي**) وَلَو غير الأَوَّل؛

قوله: (**وَإِن تَائِبًا ...إلخ**) أي: وإن لم يعرف حاله، فهو على الخلاف المذكور قبل.

قوله: (**لِرَأْي القَاضِي**) لأن القبول، والرد إليه فيكون تعريف حاله في التوبة إليه وقيل: يقدر بعام وقيل: بنصفه؛ لأنه بمضي الزمان يتغير الحال «شرنبلالية».

قوله: (**لَو فَاسِقًا**) الأولى أن يقول: وتقبل شهادته بعد توبته لو فاسقًا.

قوله: (**لَا تُقْبَل شَهَادَته**) إذ لا تعرف توبته.

قوله: (**وَعَن الثَّانِي تُقْبَل**) لأنها قد يظهر بالندم والتأسف على ما وقع والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الرُّجُوعِ عَن الشَّهَادَةِ

مناسبته لما قبله من شهادة الزور ظاهرة، فإن الرجوع يقتضي سبق وجودها وهو مما يعلم به كونها زورًا وهو وإن كان رفعًا للشهادة لكنه داخل تحتها كدخول النواقض في الطهارة؛ فلذا ترجمه بباب وصاحب «الهداية» ترجمه بكتاب نظرًا إلى أنه مباين لها ومباين الشيء قسم برأسه غير مندرج تحته والرجوع مصدر رجع من سفره، وعن الأمر يرجع رجوعًا ورجعًا ورجعي ومرجعًا.

قال ابن السكيت: هو نقيض الذهاب وهو في الاصطلاح نفي ما أثبته.

قال الشارح: قوله: (**وَنَحْوه**) كشهدت بزور فيما شهدت به أو كذبت في شهادتي.

قوله: (**شَرْطه مَجْلِس القَاضِي**) فلا يصح عند غير القاضي ولو شرطيًا

لأَنَّهُ فَسْخ أَو تَوْبَة وَهِيَ بِحَسَبِ الجِنَايَةِ كَمَا قَالَ ﷺ: «السِّرُّ بِالسِّرِّ وَالعَلَانِيَةُ بِالعَلَانِيَةِ».

(فَلَو ادَّعَى) المَشْهُود عَلَيْهِ **(رُجُوعهما عِنْدَ غَيْرِهِ وَبَرْهَنَ)** أَو أَرَادَ يَمِينهما.

«منح» وفي «المحيط».

ولو ادعى رجوعهما عند القاضي ولم يدع القضاء بالرجوع والضمان لا تسمع منه البينة ولا يحلف عليه لأن الرجوع لا يصح ولا يصير موجبًا للضمان إلا باتصال القضاء به كالشهادة، انتهى.

وإلى ذلك أشار صاحب «الهداية» وبه صرح في «الفتاوى الصغرى» قال الكمال: استبعد بعض المحققين توقف صحة الرجوع على القضاء بالرجوع أو بالضمان وتركه بعض المتأخرين من مصنفي الفتاوى تعويلًا على هذا الاستبعاد، انتهى.

وفي الدر «المنتقى» وأفاد بتضمينه توقف صحة الرجوع على القضاء به أو بالضمان والرد على من استبعده وإن كان بعض المتأخرين قلده.

قوله: **(لأَنَّهُ فَسْخ)** أي: للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من مجلس القاضي «منح».

قوله: **(أَو تَوْبَة)** في «المنح» ولأن الرجوع توبة وهي على حسب الجناية فجعل الرجوع فسخًا وتوبة وأتى الشارح بأو وهو ظاهر؛ لأنه قد يرجع لا للتوبة بل قد يكون لقصد إتلاف الحق أو لكون المشهود عليه غرّه بمال وبعد القضاء قد يظن بجهله أنه إتلاف على المشهود له مع أنه إتلاف لماله بالغرامة، أفاده في «البحر».

قوله: **(وَالعَلَانِيَةُ بِالعَلَانِيَةِ)** قال الكمال أنت تعلم أن العلانية لا تتوقف على الإعلان بمحل الذنب بخصوصه مع أن ذلك لا يمكن بل في مثله مما فيه علانية وهو أنه إذا أظهر للناس الرجوع وأشهدهم عليه، وبلغ ذلك القاضي بالبينة عليه كيف لا يكون معلنًا، انتهى.

قوله: **(أَو أَرَادَ يَمِينهما)** عند العجز عن «البرهان» «درر».

(لَا يُقْبَل) لِفَسَادِ الدَّعْوَى، بِخِلَافِ مَا لَو ادَّعَى وُقُوعه عِنْدَ قَاضٍ وَتَضْمِينه إِيَّاهما «مُلْتَقَى». أَو بَرْهَنَ أَنَّهُما أَقَرَّا بِرُجُوعِهما عِنْدَ غَيْرِ القَاضِي قُبِلَ وَجُعِلَ إِنْشَاء لِلحَالِ «ابن مَلَك» **(فَإِن رَجِعَا قَبْلَ الحُكْمِ بِهَا سَقَطَت وَلَا ضَمَان)** وَعُزِّر وَلَو عَن بَعْضِهَا؛ لأَنَّهُ فَسّق نَفْسَهُ «جَامِع الفُصُولين».

(وَبَعْده لَمْ يُفْسَخ) الحُكْم **(مُطْلَقًا)** لِتَرَجُّحِهِ بِالقَضَاءِ.

قوله: **(وَتَضْمينه إِيَّاهما)** أي: وادعى أن ذلك القاضي الذي وقع رجوعهما عنده ضمنهما؛ أي: حكم عليهما بالضمان، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَجُعِلَ إِنْشَاء لِلحَالِ)** كما لو أقر عند القاضي أنه رجع عند غير القاضي، فإنه صحيح وإن أقر برجوع باطل؛ لأنه يجعل إنشاء للحال ذكره في «المنح».

قوله: **(سَقَطَت)** أي: عن الاعتبار، فلا يقضي القاضي بها.

قوله: **(وَلَا ضَمَان)** لأنهما لم يتلفا شيئًا على أحد.

قوله: **(وَعُزِّر)** أي: الشاهد؛ أي: جنسه الصادق بالواحد والمتعدد.

قوله: **(وَلَو عَن بَعْضِهَا)** كما لو شهدا بدار وبنائها أو بأتان وولدها ثم رجعا في البناء والولد لم يقض بالأصل «منح».

قوله: **(لأَنَّهُ فَسّق نَفْسَهُ)** وشهادة الفاسق لا تقبل «منح».

قوله: **(لَمْ يُفْسَخ الحُكْم)** لأن آخر كلامهم يناقض أوله فلا ينقض الحكم بالتناقض ولأنه في الدلالة على الصدق مثل الأول وقد ترجح الأول باتصال القضاء به «منح».

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان حال الشاهد في العدالة عند الرجوع مثل حاله عند الشهادة أو أدنى أو أعلى وقيل إن كان أعلى نقض القضاء، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِتَرَجُّحِهِ)** أي: الخبر الأول من الشاهد والأوضح التصريح به؛ إذ ظاهره أن الضمير راجع إلى الحكم وفيه تهافت.

(بِخِلَافِ ظُهُور الشَّاهِد عَبْدًا أَو مَحْدُودًا فِي قَذْفٍ) فَإِنَّ القَضَاء يَبْطُل وَيَرُدّ مَا أَخَذَ وَتَلْزَم الدِّيَة لَو قِصَاصًا، وَلَا يَضْمَن الشُّهود لِمَا مَرَّ أَنَّ الحَاكِم إِذَا أَخْطَأ؛ فَالغُرْمُ عَلَى المُقْتَضَى لَهُ «شَرْح تَكْمِلَة».

(وَضَمِنَا مَا أَتْلَفَاه لِلمَشْهُودِ عَلَيْهِ) لِتَسَبّبهما تَعَدِّيًا مَع تَعَذُّرِ تَضْمين المُبَاشِر؛ لأَنَّهُ كَالمُلْجَأ إِلَى القَضَاءِ.

قوله: **(وَيَرُدّ)** أي: المقضي له، انتهى.

قوله: **(وَتَلْزَم الدِّيَة)** أي: ولي القتيل.

قوله: **(أَنَّ الحَاكِم إِذَا أَخْطَأَ ...إلخ)** وهنا قد أخطأ بعدم التفحص عن حال الشهود.

قوله: **(وَضَمِنَا مَا أَتْلَفَاه لِلمَشْهُودِ عَلَيْهِ)** شمل العقار فيضمنه الشاهد برجوعه اتفاقًا لأنه ضمان إتلاف وإن كان الغصب لا يتحقق فيه عند محمد ويسقط الضمان عنهما في مسائل، ضمنهما نصف المهر ثم أقر به برده إليهما، ضمنهما قيمة العبد ثم أقر بالعتاق، ضمنهما قيمة العين ثم وهبها المشهود له للمشهود عليه ردها إليهما، رجع الواهب في هبته بقضاء بعدما ضمن الشاهدين رد الضمان، ورث الشخص المشهود عليه الشيء الذي وقع الرجوع عن الشهادة به بعدما ضمن الشهود رد الضمان بخلاف ما لو اشتراه، مات الغريم مفلسًا بعدما شهدا أنه أبرأه من الدين ثم رجعا لم يضمنا للطالب لأنه توى عليه بالإفلاس، الكل من العتابية وقوله أتلفاه أشار به إلى أنه لو لم يضف التلف إليهما لا يضمنان، كما لو شهدا بنسب قبل الموت فمات المشهود عليه وورث المشهود له المال من المشهود عليه ثم رجعا لم يضمنا لأنه ورث بالموت وذلك لأن استحقاق الوارث المال بالنسب والموت والاستحقاق يضاف إلى آخرهما وجودًا فيضاف إلى الموت، ذكره الزيلعي.

قوله: **(مَع تَعَذُّرِ تَضْمين المُبَاشِر)** وهو القاضي.

قوله: **(لأَنَّهُ كَالمُلْجَأ إِلَى القَضَاءِ)** أي: من جهتهما، فإن القضاء واجب

(قَبَضَ المُدَّعِي المَال أَم لَا بِهِ يُفْتَى) «بَحْر» و«بَزَّازِيَّة» و«خُلَاصَة» «خِزَانَة المُفْتِين».

وَقيّدَه فِي «الوِقَايَةِ» وَ«الكَنْز» وَ«الدُّرَر» وَ«المُلْتَقَى» بِمَا إِذَا قَبَضَ المَال؛ لِعَدَمِ الإِتْلَافِ قَبْله، وَقِيلَ: إِن المَالَ عَيْنًا فَكَالأَوّلِ، وَإِن دَيْنًا فَكَالثَّانِي، وَأَقَرَّهُ القهستاني].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَالعِبْرَةُ فِيهِ لِمَن بَقِيَ)** مِنَ الشُّهُودِ **(لَا لِمَن رَجِعَ، فَإِن رَجعَ أَحَدهما ضَمِنَ النِّصْف، وَإِن رَجعَ أَحَد ثَلَاثَة لَمْ يَضْمَن، وَإِن رَجعَ آخر ضَمِنَا النِّصْف، وَإِن رَجَعَت امْرَأَة مِنْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْن ضَمِنَت الرّبع، وَإِن رَجعَتَا فَالنِّصْفُ، وَإِن رَجعَ ثَمَان نِسْوَة مِن رَجُل وَعَشر نِسْوَة لَمْ يَضْمَن، فَإِن رَجعَت أُخْرَى ضَمِنَ)** التِّسع **(رِبْعه)**

عليه عند ظهور عدالتهما حتى لو امتنع يأثم ويستحق العزل ويعزر وفي تضمينه صرف الناس عن تقلده وتعذر استيفاؤه من المدعي؛ لأن الحكم ماض فاعتبر التسبب.

قوله: **(بِمَا إِذَا قَبَضَ المَال)** قال في «المنح» بعد نقله، وقد علمت المعول عليه في المذهب وهو ما في متنه.

قوله: **(فَكَالأَوَّلِ)** لأن الضمان مقيد بالمماثلة ففي العين زال ملك المشهود عليه عنها بالقضاء ألا ترى أن المقضي عليه لا يجوز له أن يتصرف فيها وجاز للمقضي له ذلك، وفي الدين لا يزول ملكه عنه حتى يقبضه فلو رجع عليه قبله لم تتحقق المماثلة؛ إذ لا مماثلة بين أخذ العين وإيجاب الدين وفي العين تتحقق، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَضْمَن)** لبقاء من يبقى به كل الحق.

قوله: **(ضَمِنَا النِّصْف)** لأنه لما رجع الآخر ظهر أثر رجوع الأول؛ إذ لم يبق إلا من يقوم به النصف، وإنما لم يجب على الراجع الأول لمانع وهو بقاء من يبقى بشهادته كل الحق فلما زال المانع برجوع آخر تعين أن يكون التلف مضافًا إليهما فتجب غرامته عليهما.

قوله: **(ضَمِنَ التِّسع)** العلة فيه ما تقدم.

لِبَقَاءِ ثَلَاثَة أَرْبَاع النِّصَاب **(فَإِن رَجعُوا فَالغُرْمُ بِالأَسْدَاسِ)** وَقَالَا عَلَيْهِنَّ النِّصْف كَمَا لَو رَجَعْنَ فَقَط.

(وَلَا يَضْمَن رَاجِع فِي النِّكَاحِ شَهِدَ بِمَهْرِ مِثْلِها) أَو أَقَلّ إِذ الإِتْلَاف بِعَوَضٍ كَلَا إِتْلَاف.

قوله: **(فَإِن رَجعُوا)** أي: الرجل والنسوة وغلب جانب المذكر فذكر.

قوله: **(فَالغُرْمُ بِالأَسْدَاسِ)** لأن كل امرأتين تقوم مقام رجل عند الإمام.

قوله: **(وَقَالَا عَلَيْهِنَّ النِّصْف)** لأن كل النسوة كرجل واحد.

قوله: **(كَمَا لَو رَجَعْنَ فَقَط)** أي: ضمن النصف إجماعًا لبقاء نصف الحق بالرجل فصار كما لو شهد ستة رجال فرجع خمسة.

قوله: **(وَلَا يَضْمَن رَاجِع فِي النِّكَاحِ ...إلخ)** هذا إذا لم يطلقها أو طلقها بعد الدخول كما يدل عليه التعليل، أما إذا كان قبل الدخول ورجعا فذكر «الحموي» عن «المحيط»، شهدا أنه تزوجها على ألف وهو مهر مثلها والزوج يدعيه بغير تسمية فقضى ثم طلقها ثم رجع فعليهما فضل ما بين المتعة إلى خمسمائة، انتهى.

قوله: **(أَو أَقَلّ)** الحاصل أن المدعي إما الزوج، وإما الزوجة وعلى كل إما أن يكون المشهود به مهر المثل أو أكثر منه أو أقل، فإن كان المدعي الزوج وشهد الشاهدان ثم رجعا فلا ضمان في الصور الثلاث كما في «الهندية» عن «الذخيرة» وإن كان المدعي الزوجة لا يضمنان إلا في صورة ما إذا كان المشهود به أكثر من مهر المثل، كذا فيها عن «الكافي» إذا علمت ذلك فقد تضمن كلام المصنف والشارح هنا أربع صور لأنه إما أن يكون المشهود به مهر المثل أو أقل منه في صورتي ما إذا كان المدعي الزوج أو الزوجة إلا أنه بزيادة الأقل لزم التكرار فإن صورة الأقل ذكرها المصنف بقوله: وَلَو شَهِدَا بِأَصْلِ النِّكَاحِ بِأَقَلّ مِن مَهْرِ مِثْلِهَا وذكر الصورتين الباقيتين وإن زاد عليه ضمناها لو هي المدعية.

قوله: **(إِذ الإِتْلَاف بِعَوَضٍ ...إلخ)** هذا التعليل ظاهر فيما إذا كان المدعي الزوج لأنهما أتلفا عليها البضع بمال قابله من الزوج، وكذا فيما إذا كان

(وَإِنْ زَادَ عَلَيْهِ ضَمِنَاهَا) لَو هِيَ الْمُدَّعِيَةُ وَهُوَ الْمُنْكِرُ «عزمي زاده»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَلَو شَهِدَا بِأَصْلِ النِّكَاحِ بِأَقَلّ مِن مَهْرِ مِثْلِهَا فَلَا ضَمَان)** عَلَى الْمُعْتَمَد لِتَعَذُّرِ الْمُمَاثَلَة بَيْنَ البِضْعِ وَالمَالِ **(بِخِلَافِ مَا لَو شَهِدَا عَلَيْهَا بِقَبْضِ المَهْرِ أَو بَعْضِهِ ثُمَّ رَجعَا)** ضَمِنَا لَهَا لإِتْلَافِهِمَا المَهْر.

(وَضَمِنا فِي البَيْعِ وَالشِّرَاءِ مَا نَقصَ عَن قِيمَةِ المَبِيع) لَو الشَّهَادَة عَلَى البَائِعِ.

المدعي الزوجة؛ لأنهما أتلفا المال بالبضع لأنه يكون متقومًا بالدخول في الملك والحالة هنا حال الدخول في الملك.

قوله: **(شَهِدَ بِمَهْرِ مِثْلِها)**؛ أي: بقدر هو مهر مثلها وكذا يقال فيما بعد.

قوله: **(وَإِنْ زَادَ عَلَيْهِ)** الذي في «المنح» والكنز زادا بضمير المثنى فيوافق قوله بعد ضمناها وعلى إفراد الضمير يكون الضمير راجعًا إلى المشهود به.

قوله: **(لَو هِيَ المُدَّعِيَةُ)** لأنهما أتلفا على الزوج قدر الزيادة بغير عوض، انتهى «حلبي» أما إذا كان هو المدعي، فلا ضمان كما علمت.

قال الشارح: قوله: **(وَلَو شَهِدَا بِأَصْلِ النِّكَاحِ)** هذا التركيب يوهم أن الشهادة في المسألة الأولى ليست على أصل النكاح مع أنها عليه فلو قال: ولو بأقل فلا ضمان لكان أخصر وأوضح وقد علمت أنه لا فرق في هذه بين كون الدعوى منه أو منها خلافًا لما في الحلبي لأنه لا ضمان على الشهود إلا في صورة واحدة وهي ما إذا ادعت هي وكان المسمى أكثر من مهر المثل، انتهى.

قوله: **(لِتَعَذُّرِ المُمَاثَلَة بَيْنَ البِضْعِ وَالمَالِ)** يعني أن منافع البضع غير متقومة عند الإتلاف فلا تضمن بالتقوم؛ إذ التضمين يستدعي المماثلة ولا مماثلة بين البضع والمال وإنما يضمن ويتقوم بالتملك من الزوج إظهارًا لخطره حتى يصان عن الابتذال ولا يملك مجانًا لحصول النسل به أفاده «الحموي» ولا ضمان هنا على الزوج لنفاذ القضاء بما شهدا به.

قوله: **(مَا نَقصَ عَن قِيمَةِ المَبِيع)** أما لو شهدا بمثل القيمة أو أكثر فلا ضمان؛ لأنه إتلاف بعوض «منح».

(**أَو زَادَ**) لَو الشَّهادَة عَلَى المُشْتَرِي لِلإِتْلَافِ بِلَا عَوَضٍ، وَلَو شَهِدَا بِالبَيْعِ وَبِنَقْدِ الثَّمَن، فَلَو فِي شَهَادَةٍ وَاحِدَةٍ ضَمِنَا القِيمَة، وَلَو فِي شَهَادَتَيْن ضَمِنَا الثَّمَن «عَيْنِي».

(**وَلَو شَهِدَا عَلَى البَائِعِ بِالبَيْعِ بِأَلْفَين إِلَى سَنَةٍ وَقِيمَته أَلف، فَإِنْ شَاءَ ضَمِنَ الشُّهُود قِيمَته حَالًّا، وَإِنْ شَاءَ آخذ المُشْتَرِي إِلَى سَنَة وَأَيًّا مَا اخْتَارَ بَرِئَ الآخَر**) وَتَمَامُهُ فِي «خِزَانَةِ المُفْتِين» .(**وَفِي الطَّلَاقِ قَبْلَ وطْءٍ وَخَلْوَةٍ ضَمِنَا نِصْف المَال**) المُسَمَّى.

قوله: (**أَو زَادَ**) أما لو شهدا بمثل القيمة أو أقل فلا ضمان.

قوله: (**لِلإِتْلَافِ بِلَا عَوَضٍ**) علة للمسألتين.

قوله: (**ضَمِنَا القِيمَة**) وذلك لأن المقضي به في هذه الشهادة البيع دون الثمن إذ لا يمكن القضاء لشهادتهما بإيفائه، وإذا كان المقضي به البيع فقط وزوال المبيع بلا عوض فيضمنان القيمة.

قوله: (**ضَمِنَا الثَّمَن**) لأن الثمن يصير مقضيًا به لأن القضاء بالثمن لا يقارنه ما يسقطه من الإيفاء بل إنما شهدوا به بعد ذلك وإذا صار الثمن مقضيًا به ضمناه لرجوعهما، أفاده الكمال.

قوله: (**فَإِنْ شَاءَ ضَمِنَ الشُّهُود قِيمَته حَالًّا**) وهي ألف ويرجعون بألفين على المشتري ويتصدقون بالفضل.

قوله: (**آخذ المُشْتَرِي**) أي: بألفين.

قوله: (**بَرِئَ الآخَر**) أي: من مؤاخذته فقط وإلا فالشهود يرجعون على المشتري بالثمن إذا ضمنوا القيمة حالاً.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «خِزَانَةِ المُفْتِين»**) حيث قال فإن اختار الشهود رجعوا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فإن رد المشتري المبيع بعيب بالرضا أو تقايلا رجع على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وإن رد بقضاء فالضمان على الشهود بحاله وإن أديا رجعا بما أديا، انتهى «حلبي».

قوله: (**ضَمِنَا نِصْف المَال ...إلخ**) لأنهما قد يفترقان قبل الدخول بنحو وطء ابن الزوج وذلك بمنزلة الفسخ، فيوجب سقوط المهر فقررا عليه ما كان

(أَو الْمُتْعَة) إنْ لَمْ يُسَمّ **(وَلَو شَهِدَا أَنَّهُ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَآخَران أَنَّهُ طَلَّقَها وَاحِدَة قَبْلَ الدُّخُول وَآخَران بِالدُّخُولِ، ثُمَّ رَجِعُوا فَضَمَانُ نِصْف المَهْر عَلَى شُهُودِ الثَّلَاث لَا غَيْر)** لِلحُرْمَةِ الغَليظَةِ.

(وَلَو بَعْدَ وطْءٍ أَو خَلْوَةٍ فَلَا ضَمَانَ) وَلَو شَهِدَا بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ وَآخَران بِالدُّخُولِ، ثُمَّ رَجِعُوا ضَمِنَ شُهُود الدُّخُول ثَلَاثَة أَرْبَاع المَهْر وَشُهُود الطَّلَاق ربعه «اخْتِيَار» .**(وَلَو شَهِدَا بِعِتْقٍ فَرَجِعا ضَمِنا القِيمَة)** لِمَوْلَاه **(مُطْلَقًا)** وَلَو مُعْسِرين؛ لأَنَّهُ ضَمَان إتْلَاف.

(وَالوَلَاء لِلمُعْتِقِ) لِعَدَمِ تَحوُّل العِتْق إلَيْهِمَا بِالضَّمَانِ، فَلَا يَتَحَوَّل الوَلَاء «هِدَايَة».

(وَفِي التَّدْبِير ضَمِنا مَا نَقَصَهُ) ....

على شرف السقوط.

قوله: **(قَبْلَ الدُّخُول)** قيد في الشهادتين، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِلحُرْمَةِ الغَليظَةِ)** أي: للقضاء بها قال في «المنح» لأنه لم يقض بشهادة شهود الواحدة لأنه لا يفيد لأن حكم الواحدة حرمة خفيفة وحكم الثلاث حرمة غليظة، انتهى.

قوله: **(فَلَا ضَمَانٍ)** لأنه لا تقوم للبضع حالة الخروج ذكره الكمال ونقل عن «التحفة» أنهما يضمنان ما زاد على مهر المثل؛ لأن الإتلاف بقدر مهر المثل إتلاف بعوض وهو منافع البضع التي استوفاها، انتهى.

قوله: **(ضَمِنَ شُهُود الدُّخُول ثَلَاثَة أَرْبَاع المَهْر)** لأنهم قرروا عليه بشهادتهم جميع المهر وقد كان جميعه على شرف السقوط، وهذا يقتضي أن يضمنا جميعه لكن شهود الطلاق قبل الدخول قرروا عليه نصف المهر وقد كان على شرف السقوط وقد اختص الفريق الأول بضمان نصف وتنازع مع الفريق الثاني في ضمان النصف الآخر فينقسم عليهما فيصيب الأول ثلاثة أرباع والثاني ربع، انتهى «حلبي».

قوله: **(مَا نَقَصَهُ)** وهو ما بين قيمته مدبرًا وغير مدبر «فتح» لأنه بالتدبير

وَهُوَ ثُلُثُ قِيمَتِهِ، وَلَو مَاتَ المَوْلَى عُتِقَ مِنَ الثُّلُثِ وَلَزِمَهما بَقِيَّة قِيمَتِهِ. وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَفِي الكِتَابَةِ يَضْمَنان قِيمَته**) كُلّها، وَإِنْ شَاءَ اتَّبع المُكَاتِب.

(**وَلَا يُعْتَق حَتَّى يُؤَدِّي مَا عَلَيْهِ إِلَيْهِما**) وَتَصَدَّقا بِالفَضْلِ وَالوَلاَءِ لِمَوْلَاه، وَلَو عَجِزَ عَادَ لِمَوْلَاه وَرَدّ قِيمَته عَلَى الشُّهُودِ.

(**وَفِي الاسْتِيلَادِ يَضْمنان نُقْصَان قِيمَتها**) بِأَن تَقَوّم قِنّة وَأُمّ وَلَد لَو جَاز بَيْعها فَيَضْمَنان مَا بَيْنَهُما (**فَإِنْ مَاتَ المَوْلَى عُتِقَت وَضَمِنا**) بَقِيَّة (**قِيمَتها**) أَمَة (**لِلوَرَثَةِ**) وَتَمَامُهُ فِي «العَيْنِيّ».

فات بعض المنافع؛ لأنه لا يخرجه عن ملكه بنحو بيع.

قوله: (**وَهُوَ ثُلُثُ قِيمَتِهِ**) قال في «البحر» وقدمنا أن الفتوى أن قيمته مدبرًا نصف قيمته لو كان قنًا، انتهى.

فعليه يكون اللازم نصف القيمة لأنه الفائت بالتدبير.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ»**) قال في «المنح» عنه وإن مات المولى والعبد يخرج من ثلثه عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرًا لأنهما أزالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض فإن لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة إذا عجل العبد الثلثين ولم يرجعا به على العبد فإن عجز العبد عن الثلثين ترجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهدان عندهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ شَاءَ**) أي: المولى اتبع المكاتب، ولا يضمن الشهود.

قوله: (**وَتَصَدَّقا بِالفَضْلِ**) إن كان بدل الكتابة الذي أخذاه من المكاتب أكثر من القيمة التي ضمناها للمولى.

قوله: (**وَفِي الاسْتِيلَادِ**) أي: إذا شهدا عليه بأنه أقر مثلاً أنها أم ولده ثم رجعا.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «العَيْنِيّ»**) حيث قال: ولو شهدا أنه أقر أن أمته ولدت

(**وَفِي القصَاصِ الدِّيَةِ**) فِي مَالِ الشَّاهِدَين وَوَرِثَاه (**وَلَمْ يَقْتَصَّا**) لِعَدَمِ المُبَاشَرَةِ،

منه والمولى ينكر فقضي به ثم رجعا، فإن لم يكن معها ولد والمولى حي يضمنان له نقصان قيمتها، فإذا مات المولى يضمنان للورثة باقي قيمتها وإن رجعا والمولى ميت ضمنا جميع قيمتها للورثة وإن كان معها ولد والمولى حي ضمنا نقصان قيمتها وقيمة جميع الولد، وإذا مات المولى فإن لم يكن مع الولد شريك في الميراث لا يضمنان له شيئًا ويرجعان على الولد بما قبض الأب منهما إذا كانت له تركة وإلا فلا شيء لهما على الابن وإن كان معه شريك فإنهما يضمنان لشريكه نصيبه من قيمة الولد ومن باقي قيمة الأم ويرجعان على الولد بما قبض الأب منهما إن ترك مالًا ولا يرجعان بما أخذه منهما شريكه ولا يضمنان لشريكه ما أخذه الولد بالإرث وإن رجعا بعد وفاة المولى فإن لم يكن للولد شريك فلا ضمان عليهما وإن كان له شريك في الميراث يضمنان له حصته من قيمة الولد ومن جميع قيمة الأم ولا يضمنان له ما ورثه الولد ولا يرجعان على الولد هنا بما أخذه شريكه، وإن شهدا بعد وفاته والمسألة بحالها فقضي به ثم رجعا فإن لم يكن معها ولد ضمنا جميع قيمتها للورثة وإن كان معها ولد ضمنا قيمتها وقيمة الولد كلها وما أخذه بالإرث، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَفِي القصَاصِ الدِّيَةِ ...إلخ**) أي: إذا شهدا بأن فلانًا قتل فلانًا عمدًا فقضى القاضي بالقتل فقتل ثم رجعا كان عليهما الدية لا القصاص لأن القتل منهما ليس مباشرة ولا تسببًا لأن السبب ما يفضي إليه غالبًا ولا يفضي بالشهادة هنا لأن العفو مندوب إليه قال في «البحر» وشمل ما إذا شهدوا به في النفس أو ما دونه، انتهى.

قوله: (**فِي مَالِ الشَّاهِدَين وَوَرِثَاه**) في «البحر» عن «السراج» أن الدية التي على الشاهدين تكون في مالهما في ثلاث سنين ولا كفارة عليهما ولا يحرمان الميراث بأن كانا ولدي المشهود عليه فإنهما يرثانه، انتهى.

قوله: (**لِعَدَمِ المُبَاشَرَةِ**) بل المباشر اختيارًا ولي الدم فإن استيفاءه منه

وَلَو شَهِدَا بِالعَفْوِ لَمْ يَضْمنا لأَنَّ القصَاص لَيْسَ بِمَالٍ «اخْتِيَار».

(وَضَمِنَ شُهُود الفَرْعِ بِرُجُوعِهِم) لإِضَافَةِ التَّلَف إِلَيْهِم **(لَا شُهُود الأَصْل بِقَوْلِهِم)** بَعْدَ القَضَاءِ **(لَم نشهد الفُرُوع عَلَى شَهَادَتِنا أَو أَشْهَدْنَاهم وَغَلِطنا)** وَكَذَا لَو قَالُوا رَجعْنا عَنْهَا لِعَدَمِ إِتْلَافِهِم وَلَا الفُرُوع لِعَدَمِ رُجُوعِهِم **(وَلَا اعْتِبَار بِقَوْلِ الفُرُوعِ)** بَعْدَ الحُكْمِ **(كَذَّبَ الأُصُول أَو غَلطُوا)** فَلَا ضَمَان، وَلَو رَجعَ الكُلّ ضَمِنَ الفَرْع فَقَط ....

اعترض بعد الشهادة وهذا مما يقطع نسبة القتل إلى الشاهد والأولى زيادة والتسبب كما تقدم وشمل كلامه ما إذا رجع الولي مع الشاهدين أو لم يرجع لكن إن رجع معهما خير الولي بين تضمين الولي الدية أو الشاهدين كما لو جاء المشهود بقتله حيًا وأيهما ضمن لا يرجع على صاحبه عنده وعندهما لهما الرجوع عليه لأنهما عاملان له، انتهى.

قوله: **(وَلَو شَهِدَا بِالعَفْوِ)** أي: ثم رجعا.

قوله: **(لإِضَافَةِ التَّلَف إِلَيْهِم)** لأن الشهادة في مجلس القاضي صدرت منهم وبني الحكم عليها.

قوله: **(بَعْدَ القَضَاءِ)** أما قبل القضاء فتبطل شهادة الفروع كما تقدم في الباب الذي قبل هذا.

قوله: **(لَم نشهد الفُرُوع عَلَى شَهَادَتِنا)** لأنهم أنكروا السبب وهو الإشهاد فلا يبطل القضاء لأنه خبر محتمل فصار كرجوع الشاهد، انتهى «بحر».

قوله: **(أَو أَشْهَدْنَاهم وَغَلِطنا)** هذا قولهما وقال محمد: يضمنون لِأَنَّ الْفُرُوعَ نقَلُوا شَهَادَة الْأُصُولِ فَصَارَ كَأَنَّهُمْ حَضرُوا ولهما أَنَّ الْقَضَاءَ وَقَعَ بِشَهَادَةِ الْفُرُوعِ، لأن القاضي يقضي بما يعاين من الحجة وهي شهادتهم.

قوله: **(فَلَا ضَمَان)** لأن ما أمضى من القضاء لا ينتقض بقولهم، وهم لم يرجعوا عن شهادتهم إنما شهدوا على غيرهم بالرجوع.

قوله: **(ضَمِنَ الفَرْع فَقَط)** لأن القضاء وقع بشهادتهم، وعند محمد: المشهود عليه بالخيار إن شاء ضمن الأصول أو الفروع.

(وَضَمِنَ المُزَكّون) وَلَو الدِّيَة **(بِالرُّجُوعِ)** عَن التَّزْكِيَةِ **(مَع عِلْمِهِم بِكَوْنِهِم عَبِيدًا)** خِلَافًا لَهُما **(أَمَّا مَع الخَطَأ فَلَا)** إِجْمَاعًا «بَحْر».

(وَضَمِنَ شُهُود التَّعْليق) قِيمَة القِنّ وَنِصْف المَهْر لَو قَبْلَ الدُّخُولِ.

(لَا شُهُود الإِحْصَان) ....

قوله: **(وَلَو الدِّيَة)** بأن زكوا شهود الزنا فرجم، فإذا الشهود عبيد أو مجوس ورجع المزكي فالدية على المزكين عنده بالرجوع عن التزكية مع علمهم.

قوله: **(بِكَوْنِهِم عَبِيدًا)** أما إذا أثبتوا عليها وزعموا أنهم أحرار، فلا ضمان عليهم ولا على الشهود ولا تحد الشهود حد القذف لأنهم قذفوا حيًا وقد مات ولا يورث عنه وقالا الدية على بيت المال.

قوله: **(خِلَافًا لَهُما)** يعني أن الضمان على المزكين عنده لأن القاضي لا يعمل إلا بها فصارت في معنى علة العلة وقالا لا يضمنون لأنهم أثنوا على الشهود؛ أي: ثم رجعوا عن ثنائهم ولا ضمان به.

قوله: **(أَمَّا مَع الخَطَأ)** بأن قال المزكي أخطأت في التزكية.

قوله: **(وَضَمِنَ شُهُود التَّعْليق ...إلخ)** بأن قالا أنه قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر أو قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق وهي غير مدخول بها وشهد آخران بوجود الشرط؛ أي: دخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين لا شهود الشرط فيضمنان قيمة العبد ونصف المهر لأنهم شهود العلة؛ إذ التلف إنما حصل بالإعتاق والتطليق وهم اللذين أثبتوا تلك الكلمة والتعليق بالشرط كان مانعًا فعند وجود الشرط أضيف التلف إلى علته لا زوال المانع، انتهى «درر».

قوله: **(لَو قَبْلَ الدُّخُولِ)** أما بعد الدخول إذا رجعوا لا يلزمهم شيء؛ لأنه استوفى منافع البضع.

قوله: **(لَا شُهُود الإِحْصَان)** صورته أن يشهد أربعة بالزنا.

ويشهد آخران أنه محصن ثم رجعوا؛ فالضمان على شهود الزنا لأنه علة،

لِأَنَّهُ شَرْط بِخِلَافِ التَّزْكِيَة؛ لأَنَّهَا عِلَّة.

(وَالشَّرْط) وَلَو وَحْدَهُم عَلَى الصَّحِيحِ «عَيْني».

قَالَ: وَضَمِنَ شَاهِدا الإِيقاع لَا التَّفْويض لأَنَّهُ عِلَّة وَالتَّفْويض سَبَب، انْتَهَى وَاللَّه تَعَالَى أَعْلَم].

ولا ضمان على شهود الإحصان لأنه علامة وليس بشرط حقيقة.

قوله: **(بِخِلَافِ التَّزْكِيَة)**؛ أي: إذا رجعوا الشهود عنها؛ فإنهم يضمنون لا شهود الأداء؛ لأن التزكية علة والأولى أن يقول علة العلة كما سبق لأن العلة الشهادة عند القاضي والتزكية إعمال لها؛ لأن القاضي لا يعمل إلا بها فصارت في معنى علة العلة.

وفي «الفتح» قد يقال إنه عند وجود العلة لا يضاف الحكم إلا إليها.

قوله: **(وَالشَّرْط)**؛ أي: وجوده بأن شهدا أن العبد دخل الدار أو المرأة.

قوله: **(وَلَو وَحْدَهُم عَلَى الصَّحِيحِ)** وهذا لأن قوله أنت حر مباشرة لإتلاف المالية وعند وجود مباشرة الإتلاف يضاف الحكم إليه دون الشرط، انتهى.

قوله: **(وضمن شاهدا الإيقاع ...إلخ)** قال في «الكافي» ولو شهدا بالتفويض وآخران أنها طلقت أو أعتق فالتفويض كالشرط، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ عِلَّة وَالتَّفْوِيض سَبَب)** الذي في «البحر» عن «منية المفتي»: شهدا أنه أمر امرأته أن تطلق نفسها وآخران أنها طلقت نفسها؛ وذلك قبل الدخول ثم رجعوا فالضمان على شهود الطلاق؛ لأنهما أثبتا السبب والتفويض شرط كونه سببًا، انتهى.

وهذا ما أفادته عبارة «الكافي» السابقة وذكر المصنف الفرق بين الشرط والعلة والسبب والعلامة.

....

فقال: اعلم أن الشرط عند الأصوليين ما يتوقف عليه الوجود وليس بمؤثر في الحكم ولا مفضٍ إليه والعلة هي المؤثرة في الحكم والسبب هو المفضي إلى الحكم بلا تأثير والعلامة ما دلَّ على الحكم ولا يتوقف عليه الوجود، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الوَكَالَةِ

[كِتَابُ الوَكَالَةِ.

مُنَاسَبَتُهُ أَنَّ كُلًّا مِنَ الشَّاهِد وَالوَكِيل سَاعٍ فِي تَحْصِيلِ مُرَاد غَيْره **(التَّوْكِيل صَحِيح)** بِالكِتَابِ وَالسُّنَّةِ، قَالَ اللَّه تَعَالَى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ﴾ [الكهف: ١٩] وَوَكَّلَ عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام حَكِيم بن حِزَام بِشِرَاءِ أُضْحِيَة، وَعَلَيْهِ الإِجْمَاع.

كِتَابُ الوَكَالَةِ

هي بفتح الواو وكسرها اسم من التوكيل كما في «الصحاح» وغيره مصدر، وكل يكل فهو وكيل فعيل بمعنى مفعول؛ لأنه موكول إليه الأمر؛ أي: مفوض إليه «قهستاني» ويكون بمعنى فاعل إذا كان بمعنى الحافظ.

ومنه: حسبنا الله ونعم الوكيل «بحر» ويصح أن يكون بمعنى المفوض إليه.

قال الشارح: قوله: **(فِي تَحْصِيلِ مُرَاد غَيْره)** الغير الموكل والمدعي «منح».

قوله: (﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ﴾) وكان البعث منهم بطريق التوكيل، وشرع من قبلنا شرع لنا إذا قصَّه الله ورسوله من غير إنكار(١) ولم يظهر نسخه «منح».

قوله: **(وَوَكَّلَ عَلَيْهِ الصَّلَاة وَالسَّلَام حَكِيم بن حِزَام بِشِرَاءِ أُضْحِيَة)** روى أبو داود بسندٍ مجهول أنه ﷺ دفع له دينارًا ليشتري له أضحية؛ فاشتراها بدينار وباعها بدينارين؛ فرجع واشترى أضحية بدينار، وجاء بدينارٍ إلى رسول الله ﷺ فدعا له أن تبارك تجارته(٢) ورواه الترمذي عن حبيب عن حكيم، انتهى «فتح».

---

(١) انظر: المسودة في أصول الفقه للمجد ابن تيمية (١/ ١٧٢).

(٢) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٥٦، رقم ٣٣٨٦)، والترمذي (٣/ ٥٥٨، رقم ١٢٥٧) وقال: لا نعرفه إلا من هذا الوجه وحبيب بن أبي ثابت لم يسمع عندي من حكيم بن حزام. والدارقطني (٣/ ٩)، والطبراني (٣/ ٢٠٥، رقم ٣١٣٤) وابن أبي شيبة (٧/ ٣٠٣، رقم ٣٦٢٩٤)، والبيهقي (٦/ ١١٢، رقم ١١٣٩٨).

وَهُوَ خَاصٌّ وَعَامٌّ كَأَنْتَ وَكيلي فِي كُلِّ شَيْءٍ عَمَّ الكُلّ حَتَّى الطَّلَاق.

قَالَ الشَّهيد: وَبِهِ يُفْتَى، وَخَصَّهُ أَبو اللَّيث بِغَيْرِ طَلَاقٍ وَعِتاقٍ وَوَقْفٍ، وَاعْتَمَدَهُ فِي «الأَشْبَاه» وَخَصَّهُ قاضي خان بِالمُعاوَضاتِ، فَلَا يَلِي العِتْق وَالتَّبَرُّعات، وَهُوَ المَذْهَب كَمَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِر» وَ«زَوَاهِر الجَوَاهِر» وسَيَجِيء أَن بِهِ يُفْتَى، وَاعْتَمَدَهُ فِي «المُلتَقط» فَقَالَ: وَأَمَّا الهِبَات وَالعِتَاق، فَلَا يَكُون وَكيلًا عِنْدَ أَبِي حَنيفة خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

وَفِي «الشرنبلالية»: وَلَو لَمْ يَكُن لِلمُوَكِّلِ صِنَاعَة مَعْرُوفَة فَالوكَالَةِ بَاطِلَة.

(وَهُوَ إِقَامَةُ الغَيْرِ مَقَام نَفْسِهِ) تَرَفُّهًا أَو عَجْزًا .**(فِي تَصَرُّفٍ جَائِزٍ مَعْلوم، ....**

قوله: **(وَهُوَ خَاصٌّ)** كأنت وكيلي في شراء هذا البيت مثلاً.

قوله: **(كَأَنْتَ وَكيلي فِي كُلِّ شَيْءٍ)** ونحو ما صنعت من شيء، فهو جائز، وجائز أمرك في كل شيء.

قوله: **(وسَيَجِيء أَن بِهِ يُفْتَى)** في حذف اسم «أن».

قال في «البحر»: وعن الإمام تخصيصه بالمعاوضات، ولا يلي العتق والتبرع، وعليه الفتوى.

قوله: **(وَلَو لَمْ يَكُن لِلمُوَكِّلِ صِنَاعَة مَعْرُوفَة)** قال في «الفتح» وكلتك في كل أموري أقمتك مقام نفسي أو وكيلاً عامًا، فإن كان له صناعة معلومة كالتجارة ينصرف إلى ذلك وإن لم يكن له صناعة معلومة ومعاملاته مختلفة؛ فالوكالة باطلة، انتهى.

قوله: **(تَرَفُّهًا)** أي: تنعمًا لنفسه وإراحة لها من مشقة الخصومة أو العمل.

قوله: **(جَائِز)** أخرج بذلك ما إذا وكل الصبي غيره في طلاق زوجته أو عتق عبده أو هبة ماله، انتهى.

قوله: **(مَعْلوم)** أورد عليه التوكيل العام.

وأجيب بأنه معلوم في الجملة حتى لو لم يكن معلومًا أصلاً كمن كثرت معاملاته، بطل التوكيل.

فَلَو جَهِلَ ثَبُتَ الأَدْنَى وَهُوَ الحِفْظُ مِمَّن يَمْلكهُ) أَي التَّصَرُّف نَظَرًا إِلَى أَصْلِ التَّصَرُّفِ، وَإِن امْتَنَعَ فِي بَعْضِ الأَشْيَاءِ بِعَارِضِ النَّهْي «ابنُ كَمَال» **(فَلَا يَصِحّ تَوكيل مَجْنُون وَصَبِيّ لَا يَعْقِل مُطْلَقًا وَصَبِي يَعْقِل بـ)** تَصَرُّفٍ ضَارٍّ.

قوله: **(فَلَو جَهِلَ)** كما إذا قال: وكلتك بمالي «منح» و«فتح» عن «المبسوط» وقال المحبوبي: أنت وكيلي في كل شيء كان وكيلاً بالحفظ، انتهى «فتح».

قوله: **(مِمَّن يَمْلكهُ)** متعلق بإقامة.

وفي «البحر»: وشمل قوله: **(مِمَّن يَمْلكهُ)** الأب والوصي في ملك الصبي، فلهما أن يوكلا بكل ما يفعلانه.

قوله: **(نَظَرًا إِلَى أَصْلِ التَّصَرُّفِ)** أي: من حيث أنه لا يعارضه غيره فيه من غير نظر إلى حكم شرعي فدخل فيه توكيل المسلم ذميًا ببيع خمر وخنزير ومحرم حلالًا ببيع صيد لكن هذا النظر يعكر على التقييد بقوله: جائز، وهذا إنما يتأتى على أن الأصل في الأشياء الإباحة.

قوله: **(«ابنُ كَمَال»)** قال في «الإيضاح»: اعلم أن من شروط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف؛ لأن الوكيل يستفيد ولاية التصرف منه، وقيل: هذا على قولهما، فأما على قوله؛ فالشرط أن يكون التوكيل حاصلًا بما يملكه الوكيل؛ فأما كون الموكل مالكًا للتصرف، فليس بشرط حتى يجوز عنده توكيل المسلم الذمي بشراء الخمر، وقيل: المراد به أن يكون مالكًا لتصرفه نظرًا إلى أصل التصرف، وإن امتنع في بعض الأشياء بعارض النهي، انتهى.

قوله: **(فَلَا يَصِحّ تَوكيل مَجْنُون وَصَبِيّ)** من إضافة المصدر إلى فاعله.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان ضارًا أو نافعًا أو مترددًا بينهما.

قوله: **(وَصَبِي يَعْقِل)** الظاهر أن العقل يفسر بما فسر به العقل في جانب الوكيل وذلك بأن يعقل أن البيع سالب للمبيع جالب للثمن وأن الشراء بالعكس.

(**نَحْو طَلَاق وَعِتاق وَهِبَة وَصَدَقَة وَصَحَّ بِمَا يَنْفَعه**) بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ.

(**كَقَبُولِ هِبَةٍ وَ**) صَحَّ (**بِما تَرَدَّدَ بَيْنَ ضَرَر وَنَفْع كَبَيْعٍ وَإِجَارَةٍ إِن مَأْذونًا وَإِلَّا تَوَقَّفَ عَلَى إِجَارَةِ وَلِيِّهِ**) كَمَا لَو بَاشَرَهُ بِنَفْسِهِ.

(**وَلَا يَصِحّ تَوْكِيل عَبْدٍ مَحْجُورٍ وَصَحَّ لَو مَأْذونًا أَو مُكَاتبًا، وَتَوَقّف تَوْكِيل مُرْتَدّ، فَإِنْ أَسْلَمَ نَفذ، وَإِنْ مَاتَ أَو لحق أَو قُتِلَ لَا**) خِلَافًا لَهُما.

(وَ) صَحَّ (**تَوْكِيل مُسْلِم ذِمِّيًّا بِبَيْعِ خَمْرٍ أَو خنْزِيرٍ**) وَشِرَائهما كَمَا مَرَّ فِي البَيْعِ الفَاسِدِ (**وَمُحرم حَلَالًا بِبَيْعِ صَيْدٍ وَإِن امْتَنَعَ عَنْهُ المُوَكّل لِعَارِضٍ**) النَّهْي كَمَا قَدَّمْنَا، فَتَنَبَّه].

قوله: (**نَحْو طَلَاق**) وجه ضرره أن فيه إلزام المهر أو بعضه وإخراج العصمة منه وإلزامه النفقة في العدة.

وأما إلزامه نفقة الزوجة فهي في مقابلة انتفاعه بها ولو بالخدمة وغير ذلك صور نادرة.

قوله: (**بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ**) متعلق بصح.

قوله: (**وَتَوَقّف تَوْكيل مُرْتَدّ**) أي: إذا وكل المرتد أحدًا توقف، وأما جعله وكيلاً فلا توقف فيه.

قال في «البحر»: وما يرجع إلى الوكيل؛ أي: من الشرائط؛ فالعقل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ والحرية وعدم الردة؛ فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف؛ لأن المتوقف ملكه والعلم للوكيل بالتوكيل، فلو وكله ولم يعلم فتصرف توقف على إجارة الموكل أو الوكيل بعد علمه وثبت العلم بالمشافهة أو الكتاب إليه أو الرسول إليه أو بإخبار رجلين فضوليين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لَهُما**) فقالا هو نافذ «منح».

قوله: (**لِعَارِضِ النَّهْي**) من إضافة الموصوف إلى صفته.

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ ذَكَرَ شَرْط الوَكِيل فَقَالَ: **(إِذَا كَانَ الوَكِيل يَعْقِل العَقْد وَلَو صَبِيًّا أَو عَبْدًا مَحْجورًا)** لَا يُخْفَى أَنَّ الكَلَام الآن فِي صِحَّةِ الوَكَالَةِ لَا فِي صِحَّةِ بَيْعِ الوَكيلِ.

فَلِذَا لَمْ يَقُلْ وَيَقْصد تَبَعًا «لِلكَنْزِ».

ثُمَّ ذَكَرَ ضَابِطُ المُوَكِّل فِيهِ فَقَالَ: **(بِكُلِّ مَا يُباشِرهُ)** المُوَكل **(لِنَفْسِهِ)**

قوله: **(ثُمَّ ذَكَرَ شَرْط الوَكِيل)** في نسخة التوكيل.

قال الشارح: قوله: **(يَعْقِل العَقْد)** أي: يعقل أن الشراء جالب للمبيع سالب للثمن والبيع على عكسه ويعرف الغبن الفاحش من اليسير «بحر» عن «شرح الهداية» ثم قال: ولا حاجة إلى عقلته الغبن الفاحش من اليسير لجواز بيع الوكيل عند الإمام بما قل وكثر، انتهى.

ورده المصنف بأن التعريف للمميز في ذاته لا بالنظر للوكالة على أن المفتى به أنه لا يجوز بالغبن الفاحش كما يأتي قريبًا.

قوله: **(مَحْجورًا)** نعت لكل منهما وأفرده للعطف بـ«أو».

قال في «الإصلاح»: وصبيًا وعبدًا محجورين، انتهى «حلبي».

قوله: **(تَبعًا «لِلكَنْز»)** أي: حال كونه تابعًا في عدم القول «للكنز» وذكره صاحب «الهداية» محترزًا به عن بيع الهازل والمكره، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِكُلِّ مَا يُباشِرهُ المُوكل بِنَفْسِهِ)** هو أولى من قول «الكنز» بكل ما يعقده، فإنه يشمل العقد وغيره من الخصومة وغيرها، انتهى «منح».

لا يقال: الاستقراض يباشره لنفسه بنفسه ولا يملك التوكيل به لأنا نقول نص في «الخانية» إن وكل بالاستقراض إن أضاف الوكيل الاستقراض إلى الموكل كان للموكل وإلا كان للوكيل، انتهى.

قوله: **(لِنَفْسِهِ)** جواب عما يقال إن الوكيل يملك التصرف فيما وكل فيه مع أنه لا يملك التوكيل وحاصل الجواب أن الوكيل يملك التصرف لغيره لا

فَشَملَ الخُصُومَة فَلِذَا قَالَ: (**فَصَحَّ بِخُصُومَةٍ فِي حُقوقِ العِبَادِ بِرِضَا الخَصْمِ**) وَجَوّزاهُ بِلَا رِضَاه، وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَة، وَعَلَيْهِ فَتْوَى أَبِي اللَّيث وَغَيْره، وَاخْتَارَهُ العتابي، وصَحَّحَه فِي «النِّهَايَةِ» وَالمُخْتَار لِلفَتْوَى تَفْويضه لِلحَاكِمِ «دُرَر».

لنفسه، انتهى «حلبي» وأورد على هذا القيد الأب والوصي إذا وكلا في مال الصبي، فإنه يصح مع أنهما يتصرفان فيه لغيرهما.

قوله: (**فَشَملَ الخُصُومَة**) تفريع على الكلية.

قوله: (**فَصَحَّ بِخُصُومَةٍ**) هي في اللغة الجدل والخصم المخاصم والجمع خصوم، وقد يكون للجمع والاثنين والمؤنث.

وفي الشرع: الجواب بنعم أو لا، وفسرها في «الجوهرة» بالدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح.

قوله: (**فِي حُقوقِ العِبَادِ**) شمل بعضها وجميعها.

وفي «البزازية»: ولو وكله بكل حق له وبخصومته في كل حق له ولم يعين المخاصم به والمخاصم فيه جاز، انتهى.

قوله: (**بِرِضَا الخَصْمِ**) أطلق فيه فشمل الطالب والمطلوب «بحر».

قوله: (**وَجَوّزاهُ بِلَا رِضَاه**) الخلاف في اللزوم لا في الجواز لهما أن التوكيل فيها تصرف في خالص حقه فلا يتوقف على رضا غيره وله أن الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره والناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه يتضرر به فيتوقف على رضاه.

قوله: (**وَعَلَيْهِ فَتْوَى أَبِي اللَّيث**) وقال الحلواني يخير المفتي.

قوله: (**وَالمُخْتَار لِلفَتْوَى تَفْويضه لِلحَاكِمِ**) في «البزازية» من المعلوم المقرر أن تفويض الخيار إلى قضاة العهد من الفساد كما هو المقرر من أن علمهم ليس بحجة ومن فوض الخيار إلى القاضي كان هذا لما علموا من أحوال قضاتهم من الدين والصلاح..

(إِلَّا أَنْ يَكُون) المُوَكّل **(مَرِيضًا)** لَا يُمْكِنُهُ حُضُور مَجْلِس الحُكْم بِقَدَمَيْهِ «ابنُ كَمَال» **(أَو غَائِبًا مُدَّة سَفَر أَو مُرِيدًا لَهُ)** وَيَكْفِي قَوْله: أَنَا أُرِيدُ السَّفَر «ابنُ كَمَال».

نكتة:

قال عبد الله بن جعفر كان علي لا يحضر الخصومة وكان إذا خوصم في شيء وكل عقيلًا.

قال في «النهاية»: وإنما كان يختار عقيلًا لأنه كان ذكيًا حاضر الجواب حتى حكي أن عليًا استقبله يومًا ومعه عنز له فقال علي مداعبًا له: أحد الثلاثة أحمق، فقال عقيل: أما أنا وعنزي فعاقلان، انتهى.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُون المُوَكّل ...إلخ)** أي فيلزم التوكيل في غير رضا الخصم.

قوله: **(لَا يُمْكِنُهُ حُضُور مَجْلِس الحُكْم بِقَدَمَيْهِ)** سواء كان مدعيًا أو مدعى عليه وإن قدر على الخصومة على ظهر دابة أو إنسان، فإن ازداد مرضه بذلك لزم توكيله فإن لم يزدد فالصحيح لزومه «بزازية».

وفي «الجوهرة»: أما المريض الذي لا يمنعه المرض من الحضور فهو كالصحيح، انتهى. فالمفهوم فيه تفصيل.

قوله: **(أَو غَائِبًا مُدَّة سَفَر)** وينبغي أن يكون هذا إذا لم يصبر؛ ولذا قال في «المحيط»: إن كان الموكل مريضًا أو مسافرًا فالتوكيل منهما لا يلزم بدون رضا الخصم بل يقال للمدعي إن شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر وإن لم تصبر فسبيلك الرضا بالتوكيل فإذا رضي لزمه برضاه في ظاهر الرواية، انتهى.

وقيد بمدة السفر لأن الغائب ما دونها كالحاضر.

قوله: **(وَيَكْفِي قَوْله ...إلخ)** محمول على ما ذا صدقه مثلاً قال في «البحر» عن الشارح وإرادة السفر أمر باطني فلا بد من دليلها، وهو إما تصديق الخصم بها أو القرينة الظاهرة، ولا يقبل قوله: **(أَنَا أُرِيدُ السَّفَر)** لكن القاضي ينظر في

(**أَو مُخَدّرة**) لَمْ تُخَالِط الرِّجَال كَمَا مَرَّ.

(**أَو حَائِضًا**) أَو نَفْسَاء .(**وَالحَاكِم بِالمَسْجِدِ**) إِذَا لَمْ يَرْضَ الخَصم بِالتَّأْخير «بَحْر».

(**أَو مَحْبُوسًا مِنْ غَيْرِ حَاكِم**) هَذِهِ (**الخُصُومَة**) فَلَو مِنْهُ فَلَيْسَ بِعُذْرٍ «بَزَّازِيَّة» بَحْثًا.

حاله وفي عدته، فإنه لا يخفى عدة من يسافر، انتهى.

وفي «البزازية» وإن قال: اخرج بالقافلة الفلانية سألهم عنه وفي «خزانة المفتين» لو قال: إني أريد السفر يلزم منه التوكيل طالبًا كان أو مطلوبًا لكن يكفل المطلوب ليتمكن الطالب من استيفاء دينه وإن كذبه الخصم في إرادته السفر يحلفه القاضي بالله إنك تريد السفر، انتهى.

قوله: (**أَو مُخَدّرة**) من الخدر بفتح الخاء إلزام البنت الخدر بكسر الخاء، وهو ستر يمد للجارية في ناحية البيت، انتهى.

قوله: (**لَمْ تُخَالِط الرِّجَال**) أي: لغير حاجة؛ لأن الخروج للحاجة التي لا تخرج عن التخدير يلزمه مخالطة الرجال غالبًا والخروج للحاجة لا يقدح في تخديرها ما لم يكثر بأن تخرج لغير حاجة «بزازية» وليس له مخاصمة مع زوجها، ولكن لا يمنعه الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته أو معها، كذا في «خزانة المفتين».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في باب الشهادة على الشهادة من أنها التي لا تخالط الرجال وإن خرجت لحاجة وحمام، انتهى «حلبي».

وإنما كان ذلك عذرًا على ما استحسنه المتأخرون لأنها لو حضرت لا يمكنها أن تنطق بحقها لحيائها فيلزم توكيلها، انتهى.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَرْضَ الخَصم بِالتَّأْخيرِ**) وأما إذا رضي به، فلا يكون عذرًا، انتهى «بحر».

قوله: (**فَلَو مِنْهُ فَلَيْس بِعُذْرٍ**) لأنه يخرجه، فيجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعيًا إن لم يؤخر دعواه ثم يعاد، انتهى «بحر».

(أَو لَا يُحْسِن الدَّعْوَى) «خَانِيّة».

(لا) يَكُون مِنَ الإِعْذارِ **(إِنْ كَانَ)** المُوَكّل **(شَرِيفًا خَاصَمَ مِنْ دُونِهِ)** بَل الشَّرِيف وَغَيْره سَوَاء «بَحْر».

(وَلَهُ الرُّجُوع عَن الرِّضَا قَبْلَ سَمَاعِ الحَاكِمِ الدَّعْوَى) لَا بَعْدَهُ «قُنْيَة».

(وَلَو اخْتَلَفَا فِي كَوْنِها مخدرة إِن مِنْ بَنَاتِ الأَشْرافِ فَالقَوْلُ لَها مُطْلَقًا) وَلَو ثَيِّبًا فَيُرْسِلُ أَمِينهُ لِيُحَلِّفها مَع شَاهِدَيْن «بَحْر».

وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ **(وَإِنْ مِنَ الأَوْسَاطِ فَالقَوْلُ لَها لَو بِكْرًا، وَإِنْ)** هِيَ **(مِنَ الأَسَافِلِ**

قوله: **(أَو لَا يُحْسِن الدَّعْوَى)** بأن علم القاضي أن الموكل عاجز عن بيان الخصومة بنفسه.

تتمة:

يلزم التوكيل إذا كان الموكل حاضرًا بالمجلس مع الوكيل وطريق إثبات الوكالة بالخصومة أن يشهدوا بها على غريم الموكل سواء كان منكرًا للوكالة أو مقرًا بها ليتعدى إلى غيره «خزانة» ولا تقبل الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة.

وفي «القنية»: لا تقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح؛ لأنه قضاء في المختلف، انتهى.

ومن أحكام الوكيل بالخصومة أن الحق إذا ثبت على موكله لا يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان وكيلاً عامًا لأنها لم تنتظم الأمر بالأداء ولا الضمان، انتهى «خزانة».

قوله: **(وَلَهُ الرُّجُوع عَن الرِّضَا)** ولو بعد مدة والتقييد باليوم في «القنية» اتفاقي، كما نبَّه عليه صاحب «البحر».

قوله: **(فَالقَوْلُ لَها مُطْلَقًا)** لأنه الظاهر من حالها «منح».

قوله: **(لِيُحَلِّفها مَع شَاهِدَيْن)** وشهد الآخران على حلفها أو نكولها.

فَلَا فِي الوَجْهَين) عَمَلًا بِالظَّاهِرِ «بَزَّازِيَّة».

(وَ) صَحَّ (**بِإِيفَائِهَا وَ**) كَذَا بـ(**اسْتِيفَائِها إِلَّا فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ**) ....

قوله: (**عَمَلًا بِالظَّاهِرِ**) علة لجميع المسائل وانظر هل المراد بالشرف العرفي؛ فيدخل أغنياء الدنيا فإنهن بغناهن مصونات عن الخروج وإن لم تكن من بنات العلماء ولا آل البيت، الظاهر، نعم.

قوله: (**وَصَحَّ بِإِيفَائِهَا**) أي: بإيفاء جميع الحقوق كأن يوكله بقضاء دينه، فلو وكله به وزعم قضاءه وصدقه موكله في القضاء يؤمر الموكل بالخروج عن حق وكيله ولا يلتفت إلى قول المديون أخاف أن يحضر الدائن وينكر قضاء وكيلي ويأخذه مني ثانيًا، فلو حضر وأخذ من الموكل يرجع على الوكيل بما دفعه إليه.

قوله: (**وَكَذَا باسْتِيفَائِها**) قال في «المنح» المراد بالإيفاء هنا دفع ما عليه وبالاستيفاء القبض فيكون معناه صح التوكيل بدفع ما عليه وبقبض ماله ومن الوكيل باستيفاء الوكيل بقبض الدين فيقبل قوله في قبضه وضياعه ودفعه إلى الموكل ويبرأ الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل ولو وجب على الوكيل بالقبض مثله لمديون موكله وقعت المقاصة وكان الوكيل مديون الموكل ولا يملك الوكيل بقضاء الدين الإبراء والهبة وأخذ الرهن والتأجيل وملك أخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وليس للوكيل بالقبض قبول الحوالة ويصح التوكيل بالقبض والقضاء بلا رضا الخصم ولا ينعزل بموت المطلوب وينعزل بموت الطالب وللوكيل بالقبض قبض بعضه إلا إذا نص على أن لا يقبض إلا الكل.

قوله: (**إِلَّا فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ**) أي: قصاص في نفس أو ما دونها أما عدم صحة التوكيل بالإيفاء فلأنه إما بتسليم ظهره أو نفسه وليس ذلك إلا من الجاني وأما عدم صحة الاستيفاء في غيبة الموكل فلأنها تندرئ بالشبهات وشبهة العفو المندوب إليه ثابتة في غيبته بل هو الظاهر للندب الشرعي، قال تعالى: ﴿وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ [البقرة: ٢٣٧] ولم يذكر المصنف التوكيل بإثباتهما

بِغَيْبَةِ مُوَكِّلِهِ عَنِ المَجْلِسِ «مُلْتَقى».

(وَحُقُوق عَقْدٍ لَا بُدَّ مِنْ إِضَافَتِهِ) أَي ذَلِكَ العَقْد **(إِلَى الوَكِيلِ كَبَيْعٍ وَإِجَارَةٍ وَصُلْحٍ عَن إِقْرَارٍ يَتَعَلَّق بِهِ)** مَادَامَ حَيًّا وَلَو غَائِبًا «ابنُ مَلَك».

لدخولهما تحت قوله فصح بخصومة لأن التوكيل بإثباتهما هو التوكيل بالخصومة فيهما والتوكيل بإثبات حد الزنا والشرب باطل اتفاقًا؛ إذ لا حق لأحد فيه بل تقام البينة حسبة، ويجوز التوكيل باستيفاء التعزير مطلقًا لأنه حق العبد ولا يسقط بشبهة.

قوله: **(بِغَيْبَةِ مُوَكِّلِهِ عَن المَجْلِسِ)** أما إذا كان حاضرًا فيصح وهذا في الاستيفاء فقط فإن المستحق قد لا يحسن الاستيفاء فلو امتنع التوكيل بطل الحق، أما الإيفاء فلا يصح مطلقًا لما مر.

قوله: **(وَحُقُوق عَقْدٍ)** مبتدأ خبره قوله تتعلق به.

وجملة قوله: **(لَا بُدَّ مِنْ إِضَافَتِهِ)** في محل جر صفة قوله عقد والمراد بالإضافة المعنى اللغوي وهو الإسناد بأن يقول: بعت آجرت صالحت.

قوله: **(لَا بُدَّ مِنْ إِضَافَتِهِ إِلَى الوَكِيلِ)** أي: من إسناده في الصيغة بأن يقول بعت هذه الدار وبعت دار فلان وأما إذا أسنده إلى الموكل بأن أخرج الكلام مخرج الرسالة يكون فضوليًا.

قوله: **(وَإِجَارَةٍ)** وللوكيل بها المخاصمة في إثباتها وقبض الأجر وحبس المستأجر به فإن وهب الأجر للمستأجر أو أبرأه جاز إن لم يكن بعينه ويضمنه وإن بعينه لا، كذا في «كافي الحاكم».

قوله: **(مَادَامَ حَيًّا)** أما إذا مات الوكيل.

قال الفضلي: تنتقل الحقوق إلى وصيه لا الموكل، وإن لم يكن وصي يرفع إلى الحاكم ينصب وصيًا عند القبض، وهو المعقول.

وقيل: ينتقل إلى موكله ولاية قبضه؛ فيحتاط عند الفتوى «محيط».

(إِنْ لَمْ يَكُن مَحْجُورًا كَتَسْلِيمِ مَبِيعٍ وَقَبْضَهُ وَقَبْضِ ثَمَن وَرُجُوع بِهِ عِنْدَ اسْتِحْقَاقِ

قوله: **(إِنْ لَمْ يَكُن مَحْجُورًا)** شامل للحر الذي لم يحجر عليه بسفه والعبد المأذون والصبي المأذون فإن كان محجورًا تتعلق الحقوق بالموكل كالرسول والقاضي وأمينه ولو قبضه مع هذا صح قبضه؛ لأنه هو العاقد فكان أصيلًا فيه، ثم إذا عتق العبد تلزمه العهدة والصبي إذا بلغ لا تلزمه وظاهر كلام المصنف أن العهدة على المأذون مطلقًا، وفصل في «الذخيرة» بين أن يكون وكيلاً بالبيع؛ فالعهدة عليه سواء باع بثمن حال أو مؤجل وبين الوكيل بالشراء فإن كان بثمن مؤجل فهو على الموكل؛ لأنه في معنى الكفالة؛ أي: وهو لا يملكها وإن كان بثمن حال، فهي على الوكيل لكونه ضمن ثمن، وتمامه في «البحر».

قوله: **(كَتَسْلِيمِ مَبِيعٍ)** أطلقه فشمل ما إذا قبض الوكيل الثمن أو لا وما إذا قال لا تدفع المبيع بعد البيع حتى تقبض الثمن فدفع الوكيل قبل قبض الثمن، فإنه جائز عندهما خلافًا للثاني، ولو نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن لم يجز بيعه حتى يقبض الثمن من المشتري ثم يقول بعتك بهذه الدراهم التي قبضت منك، كذا في «البزازية».

قوله: **(وَقَبْضِ ثَمَن)** أي: من المشتري ويطالب به وكيله وإن لم يقبضه منه ومن أحكام وكيل البيع أنه لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الوكيل بالشراء ولا يجبر على التقاضي لأنه متبرع بخلاف الدلال والسمسار، فإنهما يعملان بالأجر ويقال للوكيل: أحل الموكل على المشتري.

قوله: **(وَرُجُوع بِهِ عِنْدَ اسْتِحْقَاقِ)** شامل لما إذا كان الوكيل بائعًا وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فإن المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقيًا في يده أو سلم إلى الموكل وهو يرجع على موكله، وما إذا كان مشتريًا فاستحق المبيع من يده فإنه يرجع بالثمن على البائع الوكيل دون موكله.

وَخُصُومَة فِي عَيْبٍ بِلَا فَصْلٍ بَيْنَ حُضُور مُوَكّله وَغَيْبَته) لأَنَّهُ العَاقِد حَقيقَةً وَحُكْمًا، لَكِن فِي «الجَوْهَرَة»: لَو حَضرَا فَالعُهْدَةُ عَلَى آخِذِ الثَّمَنِ لَا العَاقِد فِي أَصَحِّ الأَقَاوِيل، وَلَو أَضَافَ العَقْد إِلَى المُوَكّلِ تَتَعَلَّق الحُقوق بِالمُوَكّل اتِّفَاقًا «ابنُ مَلَك» فَلْيُحْفَظ! فقَوْلُهُ: لَا بُدَّ، فِيهِ مَا فِيهِ، وَلِذَا قَالَ ابنُ الكَمَال: يَكْتَفِي بِالإِضَافَةِ إِلَى نَفْسِهِ، فَافْهَم].

قوله: **(بَيْنَ حُضُور مُوَكّله وَغَيْبَتهُ)** أي: وقت عقد الوكيل.

قوله: **(لأَنَّهُ العَاقِد حَقيقَةً)** لأن العقد يقوم بالكلام وهو منه.

قوله: **(وَحُكْمًا)** فإن أحكام العقد ترجع إليه وهو محط العلة.

قوله: **(فِي أَصَحِّ الأَقَاوِيل)** وقال القاضي الإمام أبو المعالي إن العهدة على الموكل لأنه إذا كان حاضرًا كان كالمباشر بنفسه فعليه العهدة.

قوله: **(تَتَعَلَّق الحُقوق بِالمُوَكّل اتِّفَاقًا)** هذا ينافي ما في «الخلاصة» و«البزازية» وكيل شراء العبد جاء إلى مالكه فقال بعت هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل لأن خالف حيث أمره أن لا ترجع إليه العهدة وقد رجعت.

وقال أبو القاسم الصفار: والصحيح أن الوكيل يصير فضوليًا ويتوقف العقد على إجازة الموكل، انتهى.

وفي «الرمز» أنه إذا أضاف العقد إلى الموكل صار كالرسول، انتهى.

ثم إذا أجاز الموكل ذلك هل ترجع الحقوق إلى الوكيل؛ لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة تردد فيه المقدسي.

قوله: **(فقَوْلُهُ)** أي: المصنف.

قوله: **(لَا بُدَّ)** أي: من إضافته إلى الوكيل.

قوله: **(فِيهِ مَا فِيهِ)** قد علمت أنه لا يكون وكيلاً إلا إذا أضافه إلى نفسه وإذا أضافه إلى الموكل ففيه الخلاف السابق.

وفي «المنح» وقيد بالوكيل؛ لأن الرسول لا ترجع الحقوق إليه وشرطه

قَالَ المُصَنِّفُ:[(وَشَرْطُ المُوَكّل عَدَم تَعَلُّق الحُقُوق بِهِ) أَي: بِالوَكِيلِ.

(لَغْوٌ) بَاطِلٌ «جَوْهَرَة».

(وَالمُلْكُ يَثْبُت لِلمُوَكّل ابْتِدَاء) فِي الأَصَحِّ.

(فَلَا يُعْتَق قَرِيبُ الوَكِيل بِشِرَائِهِ وَلَا يَفْسد نِكَاح زَوْجَتِهِ بِهِ وَ) لَكِن (هُمَا) ثَابِتان (عَلَى المُوَكّلِ لَو اشْتَرَى وَكِيله قَرِيب مُوَكّله وَزَوْجَته) لأَنَّ المُوجِب لِلعِتْقِ وَالفَسَادِ المُلْك المُسْتَقِرّ (وَفِي كُلِّ عَقْدٍ لَا بُدَّ مِنْ إِضَافَتِهِ إِلَى مُوَكِّلِهِ) يَعْنِي لَا يَسْتَغْنِي عَن الإِضَافَةِ إِلَى مُوَكِّلِهِ، حَتَّى لَو أَضَافَه إِلَى نَفْسِهِ لَا يَصِحّ «ابنُ كَمَال».

الإضافة إلى مرسله لما في «البزازية» والرسول في البيع والطلاق والعتاق والنكاح إذا أخرج الكلام مخرج الوكالة بأن أضاف إلى نفسه بأن قال: طلقتك وبعتك وزوجت فلانة منك لا يجوز؛ لأن الرسالة لا تتضمن الوكالة؛ لأنها فوقها وإن أخرجه مخرج الرسالة جاز بأن يقول: إن مرسلي يقول: بعت منك، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَشَرْطُ المُوَكّل عَدَم تَعَلُّق الحُقُوق بِهِ لَغْوٌ**) كما لو نهاه عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن وكما لو وكله بالبيع بشرط أن لا يقبض الثمن؛ فالنهي باطل ولو كتب الصك باسم الموكل لا يسقط حقه في قبض الثمن إلا أن يقر الموكل بقبضه ولو مات الموكل أو جن بعد البيع بقي للوكيل حق قبض الثمن.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) هو قول أبي طاهر.

وقال الكرخي: يثبت للوكيل ثم ينتقل إلى الموكل، انتهى.

ولو أعتق الموكل قبل قبض الوكيل فإنه ينفذ إعتاقه لكونه أعتق ملك نفسه.

قال في «البحر»: ولا ثمرة لهذا الخلاف؛ لاتفاقهم على تلك الأحكام.

قوله: (**لأَنَّ المُوجِب لِلعِتْقِ وَالفَسَادِ المُلْك المُسْتَقِرّ**) هذا التعليل يناسب قول الكرخي ولا حاجة إليه على قول أبي طاهر، انتهى «حلبي».

قوله: (**حَتَّى لَو أَضَافَه إِلَى نَفْسِهِ لَا يَصِحّ**) هذا ينافي ما في «البزازية» حيث ذكر فيها الوكيل بالطلاق والعتاق إذا أخرج الكلام مخرج الرسالة بأن قال:

(كَنِكَاحٍ وَخُلْعٍ وَصُلْحٍ عَن دَمِ عَمْدٍ أَو عَن إِنْكَارٍ وَعِتْقٍ عَلَى مَالٍ وَكِتَابَةٍ وَهِبَةٍ وَتَصَدُّقٍ وَإِعَارَةٍ وَإِيدَاعٍ وَرَهْنٍ وَإِقْرَاضٍ) وَشَرِكَةٍ وَمُضَارَبَةٍ «عَيْني».

فلان أمرني أن أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل؛ لأن عهدتهما على الموكل على كل حال، ولو أخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن أضافه إلى نفسه صح إلا في النكاح، والفرق بين وكيل النكاح والطلاق أنه في الطلاق أضافه إلى الموكل معنى؛ لأنه بناء على ملك الرقبة وتلك للموكل في الطلاق والعتاق فأما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر، انتهى.

وقوله: بأن أضافه إلى نفسه بأن قال: طلقت هذه المرأة أما إذا قال: طلقت امرأتي طلقت امرأته، وكذا أعتقت عبدي ووهبت مالي.

والحاصل: أن الإضافة إلى الموكل أن يقول إن فلانًا طلق امرأته ونحوه أو طلقت امرأة فلان أو هذه المرأة طالق، فإن الإضافة معنى موجودة والإضافة إلى نفسه بأن يقول طلقت امرأتي ونحوه يقع عليه.

وفي «المجتبى»: وكله أن يرتهن عبد فلان بدينه أو يستعيره له أو يستقرض له ألفًا فإنه يضيف العقد إلى موكله دون نفسه فيقول: إن زيدًا يستقرض منك كذا أو يسترهن عبدك أو يستعير منك ولو قال: هب لي أو أعرني أو أقرضني أو تصدق علي فهو للوكيل، انتهى.

قوله: **(أَو عَن إِنْكَارٍ)** اعترض بأنه لا فرق في الإضافة بين أن يكون الصلح عن إقرار أو إنكار فإن زيدًا إذا ادعى على عمرو فوكل عمرو وكيلاً على أن يصالح عن مائة.

فإذا قال زيد: صالحت عن دعوى الدار على عمرو بمائة وقبل الوكيل هذا الصلح تم الصلح سواء كان عن إقرار أو إنكار إلا أنه إذا كان عن إنكار، فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع الحقوق إليه، وإذا كان عن إقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق إلى الوكيل أبو السعود عن «الحموي».

(تَتَعَلَّق بِمُوَكِّلِهِ) لَا بِهِ لِكَوْنِهِ فِيهَا سَفيرًا مَحْضًا، حَتَّى لَو أَضَافَهُ لِنَفْسِهِ وَقَعَ النِّكَاح لَهُ فَكَانَ كَالرَّسولِ **(فَلَا مُطَالَبَة عَلَيْهِ)** فِي النِّكَاحِ **(بِمَهْرٍ وَتَسْلِيمٍ)** لِلزَّوْجَةِ.

(وَلِلمُشْتَرِي الإِبَاء عَن دَفْعِ الثَّمَن لِلمُوَكِّلِ وَإِن دَفَعَ) لَهُ.

(صَحَّ وَلَو مَع نَهْيِ الوَكيل) اسْتِحْسَانًا.

(وَلَا يُطالِبهُ الوَكِيل ثَانيًا) لِعَدَمِ الفَائِدَةِ، نَعَم؛ تَقَعُ المُقَاصَّة بِدَينِ الوَكِيلِ لَو وَحْده وَيَضْمَنه لِمُوَكِّلِهِ، ....

قوله: **(حَتَّى لَو أَضَافَهُ لِنَفْسِهِ وَقَعَ النِّكَاح لَهُ)** هذا ينافي قوله سابقًا حتى لو أضافه إلى نفسه لم يصح على أن التفريع خاص بالنكاح كما علمت.

قوله: **(بِمَهْرٍ)** إذا كان وكيل الزوج.

قوله: **(وَتَسْليمٍ)** إذا كان وكيلها ولا يلي قبض مهرها كما أن الوكيل بالخلع لا يلي قبض البدل، ويصح ضمانه مهرها، وتخير المرأة بين مطالبته أو الزوج، فإذا أخذت من الوكيل لا ترجع على الزوج ولو ضمن وكيل الخلع البدل، صح، وإن لم تأمره المرأة بالضمان؛ ولذا يرجع قبل الأداء، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلِلمُشْتَرِي)** أي: من الوكيل.

قوله: **(الإِبَاء عَن دَفْعِ الثَّمَن لِلمُوَكِّلِ)** إلا بتوكيل من الوكيل للموكل فحينئذٍ لا يقدر على المنع، أفاده «عزمي زاده».

ولو دفع الموكل بالشراء الثمن إلى الوكيل فاستهلكه وهو معسر كان للبائع حبس المبيع ولا مطالبة له على الموكل، فإن لم ينقد الموكل الثمن إلى البائع باع القاضي الجارية بالثمن إذا رضيا وإلا فلا، انتهى «خزانة المفتين».

قوله: **(صَحَّ)** لأن الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل إليه، ولا فائدة في الأخذ منه ثم الدفع اليه.

قوله: **(نَعَم؛ تَقَعُ المُقَاصَّة بِدَينِ الوَكِيلِ لَو وَحْده)** أي: لو كان وكيل البيع وحده مديونًا للمشتري وقع الثمن مقاصة بما عليه من الدين ويضمن الوكيل

بِخِلَافِ وَكيل يَتيم وَصَرف «عَيْني».

(وَمِثْلُهُ) أَي مِثْل الوَكِيل عَبْدٌ **(مَأْذونٌ لَا بدين عَلَيْهِ مَع مَوْلَاه)** فَلَا يَمْلك قَبْض دُيُونِهِ، وَلَو قَبَضَ صَحَّ اسْتِحْسَانًا مَا لَمْ يَكُن عَلَيْهِ دَيْن لأَنَّهُ لِلْغُرَماء «بزّازيّة».

فَرْعٌ: التَّوكيلُ بِالاسْتِقْراضِ بَاطِل لَا الرِّسَالَة «دُرَر» لأَنَّهُ لِلغُرَماءِ «بَزَّازِيَّة»

للموكل؛ لأنه قضى دينه بمال الموكل وأما إذا كان الموكل فقط مديون المشتري أوكل من الموكل والوكيل مديونه فتقع المقاصة للموكل فيهما، ومثل المقاصة في جانب الوكيل يقال فيما إذا باعه من دائنه بدينه، فإنه يصح وبرئ وضمن الوكيل للموكل كما في «الذخيرة».

قوله: **(بِخِلَافِ وَكيل يَتيم)** يتعلق بقوله وإن دفع له صح وعبارة العيني وصي يتيم وصورته إذا باع الوصي مال اليتيم ودفع المشتري لليتيم لا يخرج عن العهدة، انتهى «حلبي». بل يجب عليه الدفع للوصي ثانيًا؛ لأن اليتيم ليس له قبض ماله فكان الدفع إليه تضييعًا، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(وَصَرف)** أي: وكيل صرف يعني أن الوكيل في الصرف إذا صارف وقبض الموكل بدل الصرف يبطل الصرف لافتراق أحد العاقدين من غير قبض، انتهى «حلبي».

قوله: **(مَع مَوْلَاه)** متعلق بقوله مأذون.

قوله: **(فَلَا يَمْلك قَبْض دُيُونِهِ)** لأنه أعلى منزلة من الوكيل لأنه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره.

قوله: **(مَا لَمْ يَكُن عَلَيْهِ دَيْن)** الأقعد في التعبير: أما إذا كان عليه دين ...إلخ ويكون محترز قول المصنف لا دين عليه.

قوله: **(لأَنَّهُ لِلغُرَماءِ)** أي: لأن الحق في ما بيده، والأولى التصريح به.

قوله: **(التَّوكيلُ بِالاسْتِقْراضِ بَاطِل)** وعليه الفتوى «قهستاني» عن «الخزانة» حتى لو وكل به فاستقرض كان له لا للموكل لأن البدل فيه لا يجب دينًا في ذمة المستقرض بالعقد بل بالقبض والأمر بالقبض لا يصح لأنه ملك الغير بخلاف

وَالتَّوْكيل بِقَبْضِ القَرْضِ صَحيح، فَتَنَبَّه].

بَابُ الوَكَالَةِ بِالبَيْعِ وَالشِّرَاءِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الوَكَالَةِ بِالبَيْعِ وَالشِّرَاءِ الأَصْلُ أَنَّهَا إِن عَمَّت أَو عُلِمَت أَو جُهِلَت جَهَالَة يَسيرَة وَهِيَ جَهَالَةُ النَّوْع المَحْض كَفَرَسٍ صَحَّت وَإِنْ فَاحِشَة وَهِيَ جَهَالَةُ

البيع فإن حكمه يثبت بالعقد فيقوم غيره مقامه فيه.

والمذكور في «الذخيرة» ونحوه في «الخانية»: أن المأمور بالاستقراض إن تصرف في عبارة نفسه بأن قال للمقرض: أقرضني عشرة دراهم كان الاستقراض لنفسه لا للآمر فله أن يمنع العشرة منه وإن تصرف في عبارة الآمر بأن قال مثلاً إن فلانًا استقرض منك عشرة دراهم فقبل القرض كانت العشرة للآمر لكن المأمور في هذه الصورة رسول لا وكيل والباطل الوكالة في الاستقراض دون الرسالة.

قوله: (**وَالتَّوْكيل بِقَبْضِ القَرْضِ صَحيح**) بأن يقول لرجل أقرضني ثم يوكل رجلاً بقبضه، انتهى.

وفي هذه الصورة منافاة لقوله في العبارة التي قبل هذه والأمر بالقبض لا يصح؛ لأنه ملك الغير، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الوَكَالَةِ بِالبَيْعِ وَالشِّرَاءِ

أفردهما بباب على حدة وقدمهما على سائر الأبواب لكثرة أحكامهما وكثرة الاحتياج إليهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**الأَصْلُ**) أي: في باب الوكالة بالشراء.

قوله: (**أَنَّهَا إِن عَمَّت**) كأن يقول ابتع ما رأيت يصح؛ لأنه فوض الأمر إلى رأيه فأي شيء يشتريه يكون ممتثلًا «درر».

قوله: (**أَو عُلِمَت**) بأن علم الموكل فيه للوكيل والموكل.

قوله: (**وَهِيَ جَهَالَةُ النَّوْع المَحْض**) قال السيد «الحموي»: والجنس والنوع

الجِنْسِ كَدَابَّةٍ بَطُلَت، وَإِنْ مُتَوَسِّطَة كَعَبْدٍ، فَإِنْ بَيَّنَ الثَّمَن أَو الصِّفَة كَتركي صَحَّت وَإِلَّا لَا.

والصنف المنطقي غير مراد هنا، بل المراد بالجنس ما يشمل أصنافًا على عرف أولئك، والنوع الصنف، فمن وكل بشراء معين فلا حاجة له إلى شيء أو غير معين، فلا بد من تسمية جنسه ونوعه كعبد حبشي أو هندي أو جنسه وثمنه كعبد بخمسين ليصير الموكل به معلومًا ليمكنه الائتمار، انتهى.

واحترز بقوله المحض عما تردد بين الجنس والنوع كالعبد والدار ففيه التفصيل الآتي.

قوله: **(كَدَابَّةٍ بَطُلَت)** فإن الدابة اسم لما يدب على وجه الأرض.

وعرفًا: للخيل والبغال والحمير، فقد جمع أجناسًا وكذا الثوب؛ لأنه يتناول الملبوس من الأطلس إلى الكساء؛ ولهذا لا يصح تسميته مهرًا وإذا اشترى الوكيل وقع الشراء له، انتهى «منح».

قوله: **(وَإِنْ مُتَوَسِّطَة ...إلخ)** قال «الإتقاني» نقلاً عن قاضي خان في «شرحه»: والثالثة ما يكون بين الجنس والنوع كما لو وكله بشراء عبد أو جارية أن بين الثمن أو الصفة بأن قال: تركيًا أو هنديًا أو روميًا، صحت الوكالة، وإن لم يبين الثمن أو الصفة لا يصح؛ لأن اختلاف العبيد والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع، وعادة الناس في ذلك مختلفة؛ فكانت بين الجنس والنوع، وكذا الدار ملحقة بالجنس من كل وجه؛ لأنها تختلف بقلة المرافق وكثرتها، فإن بيّن الثمن ألحقت بجهالة النوع، وإن لم يبيّن ألحقت بجهالة الجنس، والمتأخرون قالوا: في دارنا لا يجوز بدون بيان المحلة؛ لأنها تختلف باختلاف المحلة وبما سمي من الثمن، وكذا لو قال: اشتر لي حنطة لا يصح ما لم يبين عدد القفزان أو الثمن؛ لأن الحنطة تتناول القليل والكثير فما لم يبين المقدار أو الثمن لا يصح، انتهى «شلبي» في «الحاشية».

(وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ ثَوْبٍ هَرَوِيّ أَو فَرَسٍ أَو بَغْلٍ صَحَّ) بِمَا يَتَحَمِله حَال الآمرِ «زَيْلَعي» فَرَاجعهُ.

(وَإِن لَمْ يُسَمّ) ثَمَنًا لأَنَّهُ مِنَ القِسْمِ الأَوَّلِ.

قوله: **(هَرَوِيّ)** منسوب إلى هراة مدينة بخراسان فتحت زمن عثمان رضي الله تعالى عنه.

قال «الإتقاني»: فإن قال: اشتر ثوبًا هرويًا ولم يسم الثمن فهو جائز إذا اشتراه بما يشتري مثله أو زاد على ذلك بما يتغابن الناس في مثله.

وكذلك كل جنس سماه من الثياب فإن سمى له ثمنًا فزاد على ذلك الثمن لم يلزم الآمر وإن نقص من ذلك الثمن لم يلزم الآمر فإن وصف له صفة وسمى له ثمنًا فاشترى له تلك الصفة بأقل من ذلك الثمن، جاز ذلك على الآمر، انتهى.

قوله: **(أَو فَرَسٍ أَو بَغْلٍ)** قيد بالفرس والبغل للاختلاف في الشاة فمنهم من جعلها من هذا القبيل وفي «التجريد» جعلها من المتوسط، وجزم به في «الجوهرة» فقال: الوكالة باطلة وما اشتراه الوكيل فهو لنفسه، وأما الحمار ففي «البزازية»: وفي الحمار تصير الصفة معلومة بحال الموكل، وكذا البقر، فلو كان الموكل قال: بريًا، فاشترى حمارًا مصريًا أو كان واحدًا من العوام، فاشترى له فرسًا تليق بالملوك يلزم المأمور، انتهى «منح».

قوله: **(بِمَا يَتَحَمِله حَال الآمرِ)** وذلك كما قلنا في الفرس.

وقال «الإتقاني»: جعل جهالة النوع عفوًا لأن التفاوت بين النوع والنوع يسير، فلا يمنع الامتثال لكن تنصرف الوكالة إلى ما يليق بحال الموكل، انتهى.

قوله: **(فَرَاجعهُ)** عبارته لأن الوكيل قادر على تحصيل مقصود الموكل بأن ينظر في حاله، انتهى «حلبي».

قوله: **(لأَنَّهُ مِنَ القِسْمِ الأَوَّلِ)** أي: من أقسام الجهالة وهي اليسيرة.

(**وَبِشِرَاءِ دَارٍ أَو عَبْدٍ جَازَ إِن سَمَّى**) المُوَكّل (**ثَمَنًا يُخَصّص**) نَوْعًا أَو لَا «بَحْر».

(**أَو نَوْعًا كَحَبَشِيٍّ**) زَادَ فِي «البَزَّازِيَّة»: أَو قَدْرًا كَكَذَا قفيزًا.

(**وَإِلَّا**) يسمّ ذَلِكَ (**لَا**) يَصِحّ وَأُلْحِقَ بِجَهَالَةِ الجِنْسِ .(**وَ**) هِيَ مَا لَو وَكّلَهُ (**بِشِرَاءِ ثَوْبٍ أَو دَابَّةٍ لَا**) يَصِحّ وَإِنْ سَمَّى ثَمَنًا لِلجَهَالَةِ الفَاحِشَةِ (**وَبِشِرَاءِ طَعَامٍ وَبَيَّنَ قَدْرهُ أَو دَفَعَ ثَمَنه**

قوله: (**وَبِشِرَاءِ دَارٍ**) هذه الجهالة المتوسطة، وجعل صاحب «الهداية» الدار من الجهالة الفاحشة لأنها تختلف اختلافًا فاحشًا باختلاف الأغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان؛ فتعذر الامتثال وتبع المصنف كصاحب «الكنز» «قاضي خان» ووفق صاحب «البحر» فحمل ما في «الهداية» على ما إذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافًا فاحشًا وكلام غيره على ما إذا كانت لا تتفاحش، انتهى.

قوله: (**يُخَصّص نَوْعًا أَو لَا**) مقابله ما في «الجوهرة» عن بعض المشايخ أن محل الصحة بتعيين الثمن إذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع، أما إذا وجد لا يجوز.

قوله: (**زَادَ فِي «البَزَّازِيَّة» ...إلخ**) قال في «المنح» وبيان المقدار كبيان الثمن كما في «البزازية» وفيها: اشتر لي حنطة لا يصح ما لم يبين القدر فيقول: كذا قفيز أو يتعين البلد فيه، انتهى.

قوله: (**وَإِلَّا يسمّ ذَلِكَ**) أي: ما ذكر من الثمن والنوع والقدر.

قوله: (**لِلجَهَالَةِ الفَاحِشَةِ**) هذا هو القسم الثالث منها.

قال السيد «الحموي»: الحاصل أنه إذا بين جنس الموكل به ونوعه وصفته تصح الوكالة قطعًا، وإن ترك الكل بأن ذكر لفظًا يدل على أجناس مختلفة لم تصح أصلاً لتمام الجهل، وإن ذكر لفظًا يدل على أنواع مختلفة فإن ضم إليه بيان النوع أو الثمن صح وإلا فلا، وكذا إن بين النوع ولم يبين الوصف كالجودة، انتهى.

قوله: (**وَبَيَّنَ قَدْرَهُ أَو دَفَعَ ثَمَنه**) فلو قال اشتر لي طعامًا؛ أي: من غير دفع

وَقَعَ) فِي عُرْفِنا (**عَلَى المُعْتَادِ**) المُهَيَّأ (**لِلأَكْلِ**) مِنْ كُلِّ مَطْعُومٍ يُمْكِن أَكْله بِلَا إِدَام (**كَلَحْمٍ مَطْبوخٍ أَو مَشْوِيٍّ**) وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَة، وَبِهِ يُفْتَى «عَيْني» وَغَيْره اعْتِبارًا لِلعُرْفِ كَمَا فِي اليَمينِ.

(**وَفِي الوَصِيَّةِ لَهُ**) أَي: لِشَخْصٍ (**بِطَعَامٍ يَدْخُل كُلّ مَطْعُوم**) وَلَو دَوَاء بِهِ حَلَاوَة كَسكَنجبين «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلِلوَكيلِ الرَدّ بِالعَيْبِ مَا دامَ المَبْيع فِي يَدِهِ**) لِتَعَلُّقِ الحُقوق بِهِ (**وَلِوَارِثِهِ أَو وَصِيّهِ ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِ**) مَوْت الوَكيل.

ثمن ولا بيان مقدار لم يجز على الآمر أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**وَقَعَ فِي عُرْفِنا**) هذه عبارة البزازي: وفي عرف الكوفة إلى البر ودقيقه.

وفي عُرف القاهرة على الطبيخ بالمرق واللحم، انتهى «بحر».

قوله: (**وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَة**) عبارة العيني والقياس أن يتناول كل مطعوم؛ لأنه اسم له وبه قالت الثلاثة، وعليه الفتوى قاله الصدر الشهيد، انتهى.

قوله: (**كَمَا فِي اليَمينِ**) أي: فإنه يعتبر فيه العرف، وقد علمت أن العرف مختلف.

قوله: (**وَلَو دَوَاء ...إلخ**) هذا إنما ذكره البزازي في الأيمان لا في الوصية.

قال في «البحر»: ومن أيمانها؛ أي: «البزازية» لا يأكل طعامًا؛ فأكل دواء ليس بطعام ولا غذاء كالسقمونيا لا يحنث ولو به حلاوة كالسكنجبين يحنث، انتهى.

ولعل الشارح قصد بذلك التنبيه على أن الوصية في حكم اليمين، والسكنجبين بالنون وباللام خَل وعسل.

قال الشارح: قوله: (**وَلِلوَكيلِ الرَدّ بِالعَيْبِ**) ولو رضي به لزمه والموكل إن شاء قبله وإن شاء ألزم الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل لو هلك يهلك من مال الموكل بزازيه.

(فَإِن لَمْ يَكُونا فَلِمُوَكّلِهِ ذَلِكَ) أَي الرَّد بِالعَيْبِ، وَكَذَا الوَكِيل بِالبَيْعِ، وَهَذَا إِذَا لَم يُسَلِّمْهُ **(فَلَو سَلَّمَهُ إِلَى مُوَكِّلِهِ امْتَنَعَ رَدّه إِلَّا بِأَمْرِهِ)** لانْتِهَاءِ الوَكَالَةِ بِالتَّسْلِيمِ، بِخِلَافِ وَكِيل بَاعَ فَاسِدًا فَلَهُ الفَسْخ مُطْلَقًا لِحَقِّ الشَّرْعِ «قُنْيَة».

(وَ) لِلوَكِيلِ **(حَبْس المَبِيع بِثَمَنٍ دَفعه)** الوَكِيل **(مِنْ مَالِهِ أَو لَا)** بِالأولى

قوله: **(وَكَذَا الوَكِيل بِالبَيْعِ)** أي: فإنه يرد عليه مادام الوكيل حيًا عاقلًا من أهل لزوم العهدة فإن كان محجورًا يرد على الموكل والموكل أجنبي في الخصومة بالعيب، فلو أقر الموكل بالعيب وأنكره الوكيل، فإنه لا يلزم الوكيل ولا الموكل شيء؛ لأن الخصومة فيه من حقوق العقد والموكل أجنبي فيها وإقرار الوكيل بالبيع بالعيب يوجب رده عليه ولو أنكره الموكل لكن إقراره صحيح في حق نفسه لا في حق الموكل لانتهاء وكالته بالتسليم، فلا يكون قوله ملزمًا على الموكل إلا أن يكون عيبًا لا يحدث مثله في تلك المدة للقطع بقيام العيب عند الموكل، وإن أمكن حدوث مثله في المدة لا يرده على الموكل إلا ببرهان على كونه عند موكله وإلا يحلفه، فإن نكل رده وإلا ألزم الوكيل «بحر» عن «البزازية».

قوله: **(وَهَذَا إِذَا لَم يُسَلِّمْهُ)** لا حاجة إليه مع قول المتن مادام المبيع في يده، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِالتَّسْلِيمِ)** أي: إلى الموكل.

قوله: **(فَلَهُ الفَسْخ مُطْلَقًا)** ولو سلم المبيع إلى المشتري، ولو دفع الثمن إلى الموكل فله الفسخ بغير إذن الموكل ويسترد الثمن منه بغير رضاه.

قوله: **(وَلِلوَكِيلِ)** أي: بالشراء.

قوله: **(بِثَمَنٍ دَفعه مِنْ مَالِهِ)** وإن لم يكن الدفع بأمره به صريحًا، فليس بمتبرع؛ لأن الحقوق لما كانت راجعة إليه، وقد علمه الموكل فيكون راضيًا بدفعه من ماله.

قوله: **(بِالأولى)** متعلق بقوله: **(أَو لَا)** ووجه الألوية أنه مع الدفع ربما يتوهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يحبسه، انتهى «حلبي» عن «البحر».

لأَنَّهُ كَالبَائِعِ .(**وَلَو اشْتَرَاه**) الوَكِيل (**بِنَقْدٍ ثُمَّ أَجَّلَهُ البَائِع كَانَ لِلوَكِيلِ المُطَالَبة بِهِ حَالًا**) وَهِيَ الحِيلَة «خُلَاصَة».

وَلَو وَهَبَهُ كُلّ الثَّمَن رَجعَ بِكُلِّهِ وَلَو بَعْضه رَجعَ بِالبَاقِي؛ لأَنَّهُ حَطّ «بَحْر».

قوله: (**لأَنَّهُ كَالبَائِعِ**) علة لقوله وللوكيل حبس المبيع.

قوله: (**وَلَو اشْتَرَاه الوَكِيل بِنَقْدٍ**) أي: بثمن حال ولو بمؤجل تأجل في حق الموكل أيضًا، فليس للوكيل طلبه حالاً «بحر».

قوله: (**وَهِيَ الحِيلَة**) أي: في تأجيله على الوكيل وحلوله على الموكل.

قوله: (**وَلَو وَهَبَهُ كُلّ الثَّمَن**) أي: جملة واحدة أما لو وهب له نصفه ثم وهب له النصف الآخر لا يرجع الوكيل على الآمر إلا بالخمسمائة الأخرى؛ لأن الأول حط والثاني هبة.

قوله: (**وَلَو بَعْضه**) ولو أكثره كتسعمائة من ألف.

تتمة:

الوكيل بالشراء إذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعدما سلم إلى الآمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد دنانير الموكل؛ فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدي خلاصة ويطالب وكيل الشراء بالثمن ولو من مال نفسه لا وكيل البيع لو لم يقبض الثمن حتى لقي الموكل فقال: بعت ثوبك من فلان، فأنا أقضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري.

ولو قال: أنا أقضيكه عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع يباع عنده بضائع للناس أمروه ببيعها فباعها بثمن مسمى؛ فعجل الثمن من ماله إلى أصحابها على أن أثمانها له إذا قبضها، فأفلس المشترون؛ فللبائع أن يسترد ما دفع إلى أصحاب البضائع، انتهى.

الوصي إذا نقد الوصية من مال نفسه له أن يرجع في تركة الميت على كل حال سواء كان وارثًا أو كانت الوصية للعبد أو لم تكن، وعليه الفتوى، انتهى.

(هَلَكَ المَبِيع مِنْ يَدِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ هَلكَ مِن مَالِ مُوَكّلِهِ وَلَم يَسْقُطْ الثَّمَن) لأَنَّ يَدَهُ كَيَدِهِ **(وَلَو)** هَلكَ **(بَعْدَ حَبْسِهِ فَهُوَ كَمَبيعٍ)** فَيَهْلكُ بِالثَّمَنِ، وَعِنْدَ الثَّانِي كَرَهْنٍ.

قوله: **(هَلكَ المَبِيع مِنْ يَدِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ)** ولو هلك الثمن في يده فمن مال الآمر أيضًا وإن اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل دفعه إلى البائع عند الوكيل يهلك من مال الوكيل.

وفي «الخانية»: رجل دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له بها عبدًا فوضع الوكيل الدراهم في منزله وخرج إلى السوق واشترى له عبدًا بألف درهم وجاء بالعبد إلى منزله فأراد أن يدفع الدراهم إلى البائع فإذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البائع وطلب منه الثمن، وجاء الموكل يطلب منه العبد كيف يفعل قالوا: يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم ويدفعها إلى البائع والعبد والدراهم هلكا على الأمانة في يده.

قال الفقيه أبو الليث: هذا إذا علم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد وهلك في يده، أما إذا لم يعلم ذلك إلا بقوله، فإنه يصدق في نفي الضمان عن نفسه، انتهى.

قوله: **(وَلَو هَلكَ بَعْدَ حَبْسِهِ)** قيد بالهلاك لأنه لو ذهبت عينه عنده بعد حبسه لم يسقط شيء من الثمن؛ لأنه وصف والأوصاف لا يقابلها شيء، لكن يخير الموكل إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء تركه، انتهى.

قوله: **(فَهُوَ كَمَبيع)** هلك في يد البائع والبائع إذا حبس المبيع لاستيفاء الثمن يسقط بهلاكه فكذاً هذا ولا رجوع للوكيل سواء تساوت قيمته مع ثمنه أو تفاوتا ولو كان وكيلاً بالاستئجار وقبض الوكيل الدار ليس له أن يحبسها عن الموكل بالأجرة، ولو شرط تعجيلها، فإن حبسها حتى مضت المدة فقيل الأجرة على الوكيل ويرجع على الموكل وقيل يسقط عن الموكل.

قوله: **(وَعِنْدَ الثَّانِي كَرَهْنٍ)** لأنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد أن لم يكن وهو الرهن بعينه فيهلك بالأقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند زفر يضمن جميع قيمته، انتهى.

(وَلَا اعْتِبار بِمُفَارَقَةِ المُوَكّل) وَلَو حَاضِرًا كَمَا اعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ تَبَعًا «لِلبَحْرِ»، خِلَافًا «لِلْعَيْنِيِّ» وَ«ابنُ مَلَك».

(بَل بِمُفَارَقَةِ الوَكِيلِ) وَلَو صَبِيًّا **(فِي صَرْفٍ وَسَلَم فَيَبْطُلُ العَقْد بِمُفَارَقَةِ صَاحِبِهِ قَبْلَ القَبْضِ)** لأَنَّهُ العَاقِدُ، وَالمُرادُ بِالسَّلَمِ الإِسْلَام لَا قَبُول السَّلَم لأَنَّهُ لَا يَجُوز «ابنُ كَمَال» **(وَالرَّسول فِيهِمَا)** أَي الصَّرْف وَالسَّلَم.

(لَا تُعْتَبر مُفَارَقَته بَل مُفَارَقَة مُرْسِلِهِ) لأَنَّ الرِّسالَةَ فِي العَقْدِ لَا القَبْض، ....

قوله: **(خِلَافًا «لِلْعَيْنِيِّ»)** حيث قال: إن الوكيل نائب، فإذا حضر الأصيل فلا يعتبر النائب، وتعقبه الشريف «الحموي» بأن الوكيل نائب في أصل العقد أصيل في الحقوق وحينئذٍ فلا اعتبار بحضرة الموكل.

قوله: **(وَلَو صَبِيًّا)** أشار إلى أنه لا فرق في الوكيل بين كونه محجورًا عليه كالعبد والصبي أو لا وإن كانت الحقوق لا تتعلق به نظرًا إلى كونه عاقدًا.

قوله: **(فَيَبْطُلُ العَقْد بِمُفَارَقَةِ صَاحِبِهِ)** أي: له؛ أي: للوكيل، والذي فيما شرح عليه المصنف فيبطل العقد بمفارقته صاحبه وجعل الضمير للوكيل والمآل واحد.

قوله: **(وَالمُرادُ بِالسَّلَمِ الإِسْلَام)** بأن يوكل رب السلم شخصًا يدفع رأس السلم إلى المسلم إليه.

قوله: **(لَا قَبُول السَّلَم)** بأن يوكل المسلم إليه من يقبض له رأس مال السلم؛ لأن الوكيل إذا قبض رأس المال بقي المسلم فيه في ذمته وهو مبيع ورأس المال ثمنه، وقد وكل في قبضه، ولا يجوز أن يبيع الإنسان ماله بشرط أن يكون الثمن لغيره، وإذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدًا لنفسه فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له، وإذا سلمه إلى الآمر على وجه التمليك منه كان قرضًا، انتهى.

نعم! يجوز توكيل المسلم إليه بدفع المسلم فيه.

قوله: **(لأَنَّ الرِّسالَةَ فِي العَقْدِ)** وينتقل كلامه إلى المرسل؛ فصار قبض

وَاسْتُفِيدَ صِحَّة التَّوكيل بِهِمَا.

(وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشَرة أَرْطَال لَحْمٍ بِدِرْهَمٍ فَاشْتَرَى ضِعْفَه بِدِرْهَمٍ مِمَّا يُبَاع مِنْهُ عَشَرة بِدِرْهَمٍ لَزِمَ المُوَكِّل مِنْهُ عَشَرَة بِنِصْفِ دِرْهَمٍ) خِلَافًا لَهُمَا وَالثَّلَاثَة.

قُلْنَا: إِنَّهُ مَأْمُور بِأَرْطَالٍ مُقَدَّرَةٍ فَيَنْفَذ الزَّائِد عَلَى الوَكِيلِ، وَلَو شَرَى مَالًا يُسَاوِي ذَلِكَ وَقَعَ لِلوَكِيلِ إِجْماعًا كَغَيْرِ مَوْزُونٍ.

(وَلَو وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ) ....

الرسول قبض غير العاقد، فلم يصح ويترتب على ذلك حرمة العقد بين الرسول والآخر؛ لخلوه عن القبض؛ فالمخلص أن يوكله في الصرف، ولو بالأمر.

قوله: **(وَاسْتُفِيدَ صِحَّة التَّوكيل بِهِمَا)** الأولى تقديمها قبل مسألة الرسول.

قوله: **(فَاشْتَرَى ضِعْفَه)** قيد به ليفيد أن الزيادة كثيرة، فلو كانت قليلة كعشرة أرطال ونصف لزمت الآمر؛ لأنها تدخل بين الوزنين، فلا يتحقق حصول الزيادة، انتهى «غاية البيان».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فألزماه العشرين لأنه زاده خيرًا.

قوله: **(وَلَو شَرَى مَالًا يُسَاوِي ذَلِكَ)** بأن اشترى ما يساوي العشرون منه درهمًا بدرهمين وقع للوكيل؛ لأنه خلاف إلى شر كشرائه مهزولًا؛ لأن الأمر تناول السمين، وهذا مهزول، فلم يحصل مقصود الآمر.

قوله: **(كَغَيْرِ مَوْزُونٍ)** بأن وكله بشراء ثوب هروي بعشرة فاشترى له ثوبين هرويين بعشرة يساوي كل واحد منهما عشرة لم يلزم الموكل؛ لأن ثمن كل واحد منهما مجهول؛ إذ لا يُعرف إلا بالحزر، بخلاف اللحم؛ لأنه موزون مقدر فيقسم الثمن على أجزائه.

قوله: **(وَلَو وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ)** مثله التوكيل بالاستئجار إلا أني لم أره صريحًا وهي حادثة الفتوى «حموي» وفي كافي الحاكم وإذا وكل رجل رجلاً بشراء جارية بعينها فقال الوكيل: نعم، فاشتراها لنفسه ووطئها فحبلت منه، فإنه يدرأ عنها الحد وتكون الأمة وولدها للآمر ولا يثبت النسب ولو اشترى

بِخِلَافِ الوَكِيل بِالنِّكَاحِ إِذَا تَزَوَّجَهَا لِنَفْسِهِ صَحَّ «مُنْيَة».

وَالفَرْقُ فِي «الوَانِي» (**غَيْر المُوَكّل** ....

نصف المعين؛ فالشراء موقوف إن اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند أصحابنا الثلاثة ولو خاصم الموكل الوكيل إلى القاضي قبل أن يشتري الوكيل الباقي وألزم القاضي الوكيل ثم إن الوكيل اشترى الباقي بعد ذلك لزم الوكيل بالإجماع، وكذا كل ما في تبعيضه ضرر وفي تشقيصه عيب كالعبد والأمة والدابة والثوب، وهذا بخلاف ما إذا وكله ببيع عبده فباع نصفه أو جزأ منه معلومًا، فإنه يجوز عند الإمام سواء باع الباقي منه أو لا، وإن وكله في شراء شيء ليس في تبعيضه ضرر ولا في تشقيصه عيب فاشترى نصفه يلزم الموكل ولا يتوقف لزومه على شراء الباقي.

قوله: (**بِالنِّكَاحِ**) أي: بنكاح معينة والأنسب وضعها بعد قول المصنف لا يشتريه لنفسه، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَالفَرْقُ فِي «الوَانِي»**) أي: الفرق بين التوكيل بشراء معين وبينه بنكاح معينة مذكور في «الواني» محشي «الدرر».

أقول: ذكره الزيلعي حيث قال: لأن النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت أمره؛ لأن الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف إلى الموكل، فكان مخالفًا بإضافته إلى نفسه فانعزل. وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالإضافة إلى الموكل فكل شيء أتى به لا يكون مخالفًا به؛ إذ لا يعتبر في المطلق إلا ذاته دون صفاته فيتناول الذات على أي صفة كانت فيكون موافقًا بذلك حتى لو خالف مقتضى كلام الآمر في جنس الثمن وقدره كان مثله، انتهى «حلبي».

قلت: حاصله أن النكاح من العقود التي تضاف إلى الموكل، ولا تتحقق له بالإضافة بخلاف الشراء فإنه يكون للموكل ولو أضافه الوكيل إلى نفسه كما يعلم مما مر.

قوله: (**غَيْر المُوَكّل**) بالجر نعت لشيء وهو مطابق له في التنكير؛ لأن

لَا يَشْتَرِيهِ لِنَفْسِهِ) وَلَا لِمُوَكِّلٍ آخر بِالأُولَى.

(عِنْدَ غَيْبَتِهِ حَيْثُ لَمْ يَكُن مُخَالِفًا) دَفْعًا لِلغَرَرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَلَو اشْتَرَاه بِغَيْرِ النُّقودِ أَو بِخِلَافِ مَا سَمَّى)** المُوَكِّل **(لَهُ مِنَ الثَّمَنِ**

إضافته لا تفيده تعريفًا لتوغله في الإبهام واحترز به عما إذا وكله بشراء شيء بعينه وكان ذلك الشيء نفس الموكل كما لو وكل عبد رجلاً بشرائه من سيده فاشتراه، فإن الشراء يقع للوكيل وسيأتي، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَا يَشْتَرِيهِ لِنَفْسِهِ)** جواب لو، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِالأُولَى)** قال في «البحر»: وأشار بقوله لنفسه إلى أنه لا يشتريه لموكل آخر بالأولى فلو اشتراه للثاني كان للأول إن لم يقبل وكالة الثاني بحضرة الأول وإلا فهو للثاني وإن كان الأول وكله بشرائه بألف والثاني بمائة دينار فاشتراه بمائة فهو للثاني لأنه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره أيضًا بخلاف الفصل الأول، انتهى «حلبي».

قال العلامة المقدسي: فلو أضافه إلى الثاني ينبغي أن يكون للثاني كما لو قبل وكالة الثاني بحضرة الأول أو شراه بما عينه الثاني مخالفًا للأول، انتهى.

قوله: **(عِنْدَ غَيْبَتِهِ)** فإن صرح بأن يشتريه لنفسه والموكل حاضر كان المشترى له لأن له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل، وليس له العزل من غير علمه، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قوله: **(دَفْعًا لِلغَرَرِ)** أي: إنما منع شراؤه لنفسه لأنه يؤدي إلى تغرير الآمر من حيث أنه اعتمد عليه ولأن فيه عزل نفسه ولا يملكه إلا بمحضر من الموكل، كذا في «الهداية».

قال الشارح: قوله: **(فَلَو اشْتَرَاه)** تفريع على قوله: **(حَيْثُ لَمْ يَكُن مُخَالِفًا)**، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِغَيْرِ النُّقودِ)** أي: فيما إذا لم يكن مسمى وقوله: أو **(بِخِلَافِ مَا سَمَّى)** أي: فيما إذا سمى الثمن «حلبي» عن «الهداية» وأطلق في المخالفة،

وَقَعَ) الشِّرَاء **(لِلوَكِيلِ)** لِمُخَالَفَتِهِ أَمْره وَيَنْعَزِل فِي ضمن المُخَالَفَةِ «عَيْني».

(وَإِنْ) بِشِرَاءِ شَيْءٍ **(بِغَيْرِ عَيْنِهِ؛ فَالشِّرَاءُ لِلوَكِيلِ إِلَّا إِذَا نَوَاه لِلمُوَكِّلِ)** وَقْتَ الشِّرَاء **(أَو شَرَاه بِمَالِهِ)** أَي: بِمَالِ المُوَكّل، وَلَو تَكَاذَبَا فِي النِّيَةِ حَكَمَ بِالنَّقْدِ إِجْمَاعًا، وَلَو تَوَافَقَا أَنَّهَا لَمْ تَحْضرْهُ فَرِوَايَتَان.

فشمل المخالفة في الجنس والقدر.

تنبيه:

في «البحر» عن «الواقعات الحسامية»: قال الأسير لرجل: اشترني بألف فاشتراه بمائة دينار أو بعرض جاز وله أن يرجع على الأسير بالألف والوكيل بالشراء بألف درهم إذا اشترى بمائة دينار أو بعرض لا يلزم الموكل شيء انتهى.

وفي «خزانة المفتين» من الصرف الأسير إذا أمر رجلاً أن يفديه بألف ففداه بألفين يرجع بالألفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشراء، انتهى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا نَوَاه لِلمُوَكّلِ أَو شَرَاه بِمَالِهِ)** التفصيل كما في «التبيين» و«البحر»: أن يقال: إن أضاف العقد إلى مال أحدهما كان المشترى له وإن أضاف إلى مال مطلق فإن اتفقا على نية أحدهما كان له وإن اختلفا حكم النقد، وإن اتفقا على عدم النية كان للعاقد عند محمد وحكم النقد عند أبي يوسف، إذا عرفت هذا فقوله إلا إذا نواه للموكل يجب حمله على ما إذا لم يضف العقد إلى مال نفسه سواء أضافه إلى مال الموكل أو إلى مال مطلق وسواء نقد الثمن من ماله أو من مال الموكل وقوله: **(أَو شَرَاه بِمَالِهِ)** المراد منه الإضافة إلى مال الموكل كما في «الهداية» وغيرها سواء اتفقا على وجود النية لأحدهما أو عدمها أو اختلفا وسواء نقد من ماله أو من مال الموكل.

وقوله: **(وَلَو تَكَاذَبَا فِي النِّيَةِ)** يعني عند الإضافة إلى مال مطلق ومثله قوله: **(وَلَو تَوَافَقَا)** وقوله روايتان أراد به قولي الصاحبين كما قدمنا، انتهى «حلبي».

وفي هذا ما يفيد صحة تعيين الوكيل فلو وكله واحد بشراء عبد وبين جنسه وثمنه والآخر بمثل ذلك فاشترى عبدًا واحدًا بذلك الجنس والثمن، فإنه يعمل

(زَعَمَ أَنَّهُ اشْتَرَى عَبْدًا لِمُوَكِّلِهِ فَهَلكَ وَقَالَ مُوَكِّلُهُ: بَل شَرَيْتهُ لِنَفْسِكَ، فَإِنْ) كَانَ العَبْد (مُعَيَّنًا وَهُوَ حَيٌّ) قَائِمٌ (فَالقَوْلُ لِلمَأْمُورِ إِجْمَاعًا مُطْلَقًا نَقَدَ الثَّمَن أَو لَا) لإِخْبَارِهِ عَن أَمْرٍ يَمْلُك اسْتِئْنَافِهِ.

(وَإِنْ مَيْتًا وَ) الحَال أَنَّ (الثَّمَن مَنْقُود فَكَذَلِكَ) الحُكْم (وَإِلَّا) يَكُن مَنْقُودًا (فَالقَوْلُ لِلمُوَكِّلِ) لأَنَّهُ يُنْكِر الرُّجُوع عَلَيْهِ بالثَّمَنِ (وَإِن) العَبْد (غَيْر مُعَيّن) وَهُوَ حَيٌّ أَو مَيْتٌ (فَكَذَا)

بتعيينه وإن مات فعلى من عين.

وذكر الشارح أنه إذا نقد من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان، انتهى.

وذكر في بيع الفضولي أن من قضى دينه بمال الغير صار مستقرضًا في ضمن القضاء فيضمن مثله إن كان مثليًا وقيمته إن كان قيميًا، انتهى.

ومن بيوع «الخانية» امرأة أمرت زوجها أن يبيع جاريتها ويشتري بها أخرى ففعل ثم قال الزوج اشتريت الجارية الثانية لنفسي وجعلت ثمن جاريتك دينًا على نفسي قالوا الجارية الثانية للمرأة ولا يصدق الزوج أنه اشتراها لنفسه وكذا لو قال الزوج بعد الشراء: هذه الجارية التي أمرتيني بشرائها اشتريتها لنفسي، فالجارية للمرأة ولا يتقبل قول الزوج، انتهى «حلبي».

قوله: (فَهَلكَ) الصواب إسقاطه لمنافاته لقوله وهو حي، انتهى «حلبي».

قوله: (قَائِمٌ) لا حاجة إليه، انتهى «حلبي».

قوله: (لإِخْبَارِهِ عَن أَمْرٍ يَمْلُك اسْتِئْنَافِهِ) بجعل الشراء للموكل وذلك لأن الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك شراءه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته.

قوله: (فَكَذَلِكَ الحُكْم) أي: يكون القول للمأمور؛ لأنه أمين يريد الخروج عن عهدة الأمانة فيقبل قوله.

قوله: (لأَنَّهُ يُنْكِر الرُّجُوع عَلَيْهِ بالثَّمَنِ) والقول للمنكر.

أَي يَكُون لِلمأْمورِ (**إِن الثَّمَن مَنْقودًا**) لأَنَّهُ أَمِين (**وَإِلَّا فَلِلآمِرِ**) لِلتُّهْمَةِ خِلَافًا لَهُما.

(**قَالَ: بِعْنِي هَذَا لِعمْرو، فَبَاعَهُ ثُمَّ أَنْكَرَ الأَمْر**) أَي أَنْكَرَ المُشْتَرِي أَنَّ عَمْرًا أَمَرَهُ بِالشِّرَاءِ.

(**أَخَذَهُ عَمْرو وَلَغَا إِنْكَاره**) الأَمر لِمُنَاقَضَتِهِ لِإِقْرَارِهِ بِتَوْكِيلِهِ بِقَوْلِهِ: بِعْنِي لِعَمْرو.

(**إِلَّا أَن يَقُول عَمْرو لَمْ آمُرهُ بِهِ**) أَي الشِّرَاء (**فَلَا**) يَأْخُذهُ عَمْرو؛ لأَنَّ إِقْرَار المُشْتَرِي ارْتَدَّ بِرَدِّهِ (**إِلَّا أَن يُسَلّمهُ المُشْتَرِي إِلَيْهِ**) أَي: إِلَى عَمْرو؛ لأَنَّ التَّسْلِيم عَلَى وَجْهِ البَيْعِ بيْع بِالتَّعاطي، وَإِنْ لَمْ يُوجَد نَقْد الثَّمَن لِلعُرْفِ.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يكن الثمن منقودًا سواء كان العبد حيًا أو ميتًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**لِلتُّهْمَةِ**) فإنه يحتمل أنه اشتراه لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة أراد إلزامه للموكل، انتهى «حلبي».

قوله: (**خِلَافًا لَهُما**) يوهم أن خلافهما في الصورتين الداخلتين تحت إلا مع أن خلافهما فيما إذا كان منكرًا حيًا والثمن غير منقود فقط، انتهى «حلبي» فقالا: إن القول في ذلك للمأمور لأنه يملك استئناف الشراء، فلا يتهم في الإخبار عنه «بحر».

قوله: (**بِتَوْكِيلِهِ**) متعلق بالإقرار.

قوله: (**بِقَوْلِهِ: بِعْنِي**) تصوير للإقرار ودلت المسألة على أن يعني لفلان ليس إضافة إلى فلان وإلا كان عقد فضولي؛ لأن قوله لفلان يحتمل أن يكون لشفاعة فلان، انتهى وصورة الإضافة أن يقول بع عبدك من فلان كما في «الفتح» من «الفضولي».

قوله: (**إِلَّا أَن يُسَلّمهُ المُشْتَرِي إِلَيْهِ**) قيد بالتسليم لأن عمرًا لو قال أجزت بعد قوله لم آمره لا يعتبر والعبد للمشتري لأن العقد نافذ على المشتري والإجازة إنما تلحق الموقوف لا الجائز «معراج».

قوله: (**لِلعُرْفِ**) أي: ولوجود التراخي وهو المعتبر في باب المعاوضات

(**أَمَرَهُ بِشِرَاءِ شَيْئَيْنِ مُعَيَّنَيْنِ**) أَو غَيرِ مُعَيَّنَين إِذَا نَوَاهُ لِلمُوَكِّلِ كَمَا مَرَّ «بَحْر».

(وَ) الحَالُ أَنَّهُ (**لَم يُسَمِّ ثَمَنًا فَاشْتَرَى لَهُ أَحَدَهما بِقَدْرِ قِيمَتِهِ أَو بِزِيَادَةٍ**) يَسيرةٍ (**يَتَغَابَن النَّاس فِيهَا صَحَّ**) عَن الآمِرِ (**وَإِلَّا لَا**) إِذ لَيْسَ لِلوَكيلِ الشِّرَاء بِغَبْنٍ فَاحِشٍ إِجْمَاعًا، بِخِلَافِ وَكِيل البَيْع كَمَا سَيَجِيء].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) كَذَا (**بِشِرَائِهِمَا بِأَلف وَقِيمَتِها سَوَاء فَاشْتَرَى أَحَدهما بِنِصْفِهِ أَو أَقَلّ صَحَّ، وَ**) لَو (**بِالأَكْثَرِ**) وَلَو يَسيرًا (**لَا**) يَلْزَم الآمر (**إِلَّا أَن يَشْتَرِي الثَّانِي**) مِنَ المُعَيّنين مَثَلًا (**بِمَا بَقِيَ**) مِنَ الأَلف (**قَبْلَ الخُصُومَةِ**) لِحُصُولِ المَقْصُود،

المالية لقوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

قوله: (**مُعَيَّنَيْنِ**) إنما اقتصر عليه ليتأتى له الكلام عند تعيين فإنه في المعينين فقط.

قوله: (**إِذَا نَوَاهُ لِلمُوَكِّلِ**) قيد في غير المعينين.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) قريبًا في قوله وإن بغير عينه؛ فالشراء للوكيل إلا إذا نواه للموكل وأتى به تنبيهًا على ذكر الحكم هنا قريبًا وإن لم يكن في عبارة «البحر».

قوله: (**صَحَّ عَنِ الآمِرِ**) لأن التوكيل مطلق؛ أي: عن قيد المعية وقد لا يتفق الجمع بينهما.

قوله: (**بِخِلَافِ وَكِيل البَيْعِ**) فله أن يبيع بغبن فاحش عند الإمام «حموي».

قال الشارح: قوله: (**أَو أَقَلّ صَحَّ**) لأنه قابل الألف بهما وقيمتهما سواء فيقسم بينهما نصفين دلالة فكان آمرًا بشراء كل واحدٍ منهما بخمسمائة، ثم إن الشراء بها موافقة وبأقل منها مخالفة إلى خير وبالزيادة إلى شر، قلَّت الزيادة أو كثرت، انتهى «بحر».

قوله: (**مِنَ المُعَيّنين مَثَلًا**) أي: أو الجماعة، وليس المراد غير المعينين أيضًا لعدم تأتي ذلك فيه.

قوله: (**لِحُصُولِ المَقْصُود**) وهو تحصيل العبدين.

وَجَوّزاهُ إن بَقِيَ مَا يَشْتَرِي بِمِثْلِهِ الآخَر (وَ) لَو أَمَرَ رَجُل مَدْيونه (**بِشِرَاءِ شَيْءٍ**) مُعَيَّن (**بِدَيْنٍ لَهُ عَلَيْهِ وَعَيَّنَهُ أَو**) عَيَّنَ (**البَائِع صَحَّ**) وَجَعَلَ البَائِع وَكِيلًا بِالقَبْضِ دَلَالَة فَيَبْرَأ الغَرِيم بِالتَّسْلِيم إِلَيْهِ، بِخِلَافِ غَيْرِ المُعَيّن؛ لأَنَّ تَوْكِيل المَجْهُول بَاطِل؛ وَلِذَا قَالَ: (**وَإِلَّا**) يعين (**فَلَا**) يَلْزَم الآمر (**وَنَفَذَ عَلَى المَأْمُورِ**) فَهَلَاكُهُ عَلَيْهِ خِلَافًا لَهُمَا، وَكَذَا الخِلَاف لَو أَمَرَهُ أَن يُسَلّم مَا عَلَيْهِ أَو يَصْرفهُ بِنَاء عَلَى تَعَيّن النُّقود فِي الوَكَالَاتِ عِنْدَهُ وَعَدَم تَعَيُّنِها فِي المُعَاوَضَاتِ عِنْدَهُما.

قوله: (**وَجَوّزاهُ ...إلخ**) فيجوز شراء أحدهما بغبن يسير عندهما.

قوله: (**بِشِرَاءِ شَيْءٍ مُعَيَّن**) لا حاجة إليه مع قول المتن وعينه، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَعَيَّنَهُ**) إنما جاز لأن في تعيين المبيع تعيين البائع ولو عين البائع يجوز، انتهى.

قوله: (**وَجَعَلَ البَائِع وَكِيلًا بِالقَبْضِ**) راجع إلى الصورتين.

قوله: (**بِخِلَافِ غَيْرِ المُعَيّن**) أي: من مبيع وبائع.

قوله: (**لأَنَّ تَوْكِيل المَجْهُول بَاطِل**) هذا تعليل غير الآتي له من قوله: (**بِنَاء ...إلخ**) على أنه جاز فيما ذكره لأن البائع قد يكون مجهولاً في الصورة الأولى فالأولى الاقتصار على ما يأتي.

قوله: (**فَهَلَاكُهُ عَلَيْهِ**) إذا لم يقبضه الآمر وإن قبضه الآمر فهو بيع له بالتعاطي.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فَقَالَا: يَلْزَمُ الْآمِرَ بِقَبْضِ الْمَأْمُورُ «بَحْرٌ».

قوله: (**أَن يُسَلّم**) أي: يعقد عقد السلم بما عليه أو يعقد عقد الصرف بما عليه.

قوله: (**بِنَاء ...إلخ**) هذا بيان للدليل لكل أما الصاحبان فقالا: إن الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينًا كان أو عينًا ألا ترى لو تبايعا عينًا بدين ثم تصادقا أن لا دين لا يبطل العقد، فصار الإطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل ويلزم الآمر لأن يده كيده وللإمام أنها تتعين في الوكالات أن لا

(**وَلَو أَمَرَهُ**) أَي أَمَرَ رَجُل مَدْيُونه (**بِالتَّصَدُّقِ بِمَا عَلَيْهِ صَحَّ**) أَمْرهُ بِجَعْلِهِ المَال لِلَّهِ تَعَالَى وَهُوَ مَعْلومٌ (**كَمَا**) صَحَّ أَمْره (**لَو أَمَرَ**) الآخَر (**المُسْتَأْجر بِمَرَمَّةِ مَا اسْتَأْجَرهُ مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الأُجْرَةِ**) وَكَذَا لَو أَمَرَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ يَسُوق الدَّابَّة، وَيُنْفِق عَلَيْهَا صَحَّ اتِّفَاقًا لِلضَّرُورَةِ؛ لأَنَّهُ لَا يَجِد الآخَر كُلّ وَقْت فَجَعَلَ المُؤَجّر كَالمُؤَجّرِ فِي القَبْضِ.

قُلْتُ: وَفِي «شَرْح الجَامِع الصَّغير» لقاضي خان: إن كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ وُجوبِ قَبُولِهِ

ترى أنه لو قيد الوكالة بالعين منها أو بالدين ثم استهلك العين أو أسقط الدين بطلت الوكالة، وإذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين من غير أن يوكله بقبضه؛ وذلك لا يجوز كما إذا اشترى بدين على غير المشتري، انتهى «بحر».

وفي «الحموي»: والتعليل الصحيح أن تمليك الدين من غير المديون لا يجوز، فكذا التوكيل به وإنما جاز في المعين؛ لكونه آمرًا له بالقبض ثم بالتمليك لا توكيلًا للمدين بالتمليك.

وفي الآمر بالإسلام والشراء والصرف جهالة المتملك فلم يصح؛ وذلك لأن دراهم الوكالة لا تتعين قبل التسليم بلا خلاف وبعده على الصحيح، فلو قال لغيره: اشتر لي بهذه الألف الدراهم جارية وأراه الدراهم ولم يسلمها إلى الوكيل حتى سرقت أو اشترى جارية بألف لزمت الموكل، ولو كان الموكل دفع الدراهم إلى الوكيل فسرقت من يده لا ضمان عليه، فإن اشترى بعد ذلك نفذ الشراء عليه، وإن هلكت بعد الشراء؛ فالشراء للموكل ويرجع بمثله، فإن اختلفا في كون الهلاك قبله أو بعده؛ فالقول للآمر مع يمينه.

قوله: (**بِجَعْلِهِ المَال لِلَّهِ**) أي: والفقير نائب عنه والباء للسببية.

قوله: (**وَكَذَا لَو أَمَرَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ**) أي: من الأجرة.

قوله: (**لأَنَّهُ لَا يَجِد الآخَر**) أي: المؤجر وهو بدل مما قبله.

قوله: (**فَجَعَلَ المُؤَجّر**) بفتح الجيم؛ أي: العين المستأجرة، انتهى «حلبي».

قوله: (**كَالمُؤَجّرِ**) بكسر الجيم، انتهى «حلبي».

الأُجْرَة لَا يَجُوز، وَبَعْدَ الوُجُوب قِيلَ عَلَى الخِلَافِ . . . إلخ، فَرَاجعه.

(وَ) وَلَو أَمَرَهُ (**بِشِرَائِهِ بِأَلف وَدَفَعَ**) الأَلْف (**فَاشْتَرَى وَقِيمَته كَذَلِكَ**) فَقَالَ الآمِرُ: (**اشْتَرَيْتُ بِنِصْفِهِ وَقَالَ المَأْمُورُ**): بَل (**بِكُلِّهِ صَدَقَ**) لأَنَّهُ أَمين (**إِن**) كَانَ (**قِيمَتُهُ نِصْفهُ فـ**) القَوْلُ (**لِلآمِرِ**) بِلَا يَمينٍ «دُرَر» وَ«ابنُ كَمَال» تَبَعًا لِصَدْرِ الشَّرِيعَةِ حَيْثُ قَالَ: صَدَقَ فِي الكُلِّ بِغَيْرِ الحَلفِ وَتَبِعَهُم المُصَنِّف، لَكِن جَزَمَ «الوَانِي» بِأَنَّهُ تَحْرِيف، وَصَوَابه بَعْدَ الحَلفِ.

قوله: (**وَبَعْدَ الوُجُوب**) بأن مضت المدة أو شرط تعجيلها وهذا في المصنف لأنه قال مما عليه ومفهومه إذا لم يكن عليه لا يجوز وهو ما صرح به «قاضي خان» فتنبه.

قوله: (**قِيلَ عَلَى الخِلَافِ**) فالإمام لا يجيزه إلا إذا عين المبيع أو البائع وإلا ينفذ على المأمور عنده ونفذ عندهما على الآمر فيهما.

قوله: (**لأَنَّهُ أَمين**) ادَّعَى الْخُرُوجَ عَنْ عُهْدَةِ الْأَمَانَةِ وَالْآمِرُ يَدَّعِي عَلَيْهِ ضَمَانَ خَمْسِمِائَةٍ وَهُوَ يُنْكِرُ.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلآمِرِ**) حَيْثُ اشْتَرَى جَارِيَةً؛ أي: مثلاً تساوي خمسمائة بألف، وهو غبن فاحش فيقع له فيضمن خمسمائة «درر».

قوله: (**فِي الكُلِّ**) أي: في صورتي الدفع وعدمه إذا كانت القيمة مقدار نصف الثمن.

قوله: (**لَكِن جَزَمَ «الوَانِي» بِأَنَّهُ تَحْرِيف**) وهو غير مستند فيما قاله إلى نص صريح بل قال أثناء كلامه مؤيدًا لبحثه لا يقال إذا كان الغبن فاحشًا لا يلزم العبد على الآمر سواء حلف أو لم يحلف فلا يكون لليمين فائدة ويكون قول الشيخ بلا يمين في موضعه؛ لأنا نقول فائدته: إن المأمور قد يتضرر ببقاء العبد، فلو استخلف الآمر يحتمل أن يقر باشترائه بأكثر من خمسمائة بما يتغابن فيه الناس ويتصادقا عليه فلا بد في تصديقه من يمين لئلا يفوت عليه مثل هذا الغرض مع ما فيه من رعاية حق خفي وهو كون مقدار الغبن اليسير

(وَإِن لَمْ يَدْفَعْ) الأَلف **(وَقِيمَته نِصْفهُ فـ)** القَوْلُ **(لِلآمِرِ)** بِلَا يَمينٍ.
قَالَهُ المُصَنِّفُ تَبَعًا «لِلدُّرَرِ» كَمَا مَرَّ.
قُلْتُ: لَكِن فِي «الأَشْبَاه»: القَوْلُ لِلوَكيلِ بِيَمِينِهِ إِلَّا فِي أَرْبَعٍ، فَبِالبَيِّنَةِ، فَتَنَبَّه].

موضوعًا عن الوكلاء، انتهى وادعاء التحريف من الأفاضل من غير نقل من مدعيه سوء ظن بهم وتخطئة لهم في غير محلها.

قوله: **(القَوْلُ لِلآمِرِ)** لكون المأمور مخالفًا بشرائه بالغبن الفاحش.

قوله: **(لَكِن فِي «الأَشْبَاه» ...إلخ)** أي: وهذه المسألة الأولى التي جعل القول فيها للمأمور وهو الوكيل ليست من المستثنى لكن قوله صدق؛ لأنه أمين لا يفيد نفي اليمين عنه ولا يصح أن يكون استدراكًا على ما قبله؛ لأنه في الموكل، وهذا في الوكيل فلا حاجة إلى هذه العبارة وقالوا: إن الوكيل إذا أراد الخروج من الضمان؛ فالقول قوله، وإن أراد الرجوع، فلا بد من البينة.

قوله: **(إِلَّا فِي أَرْبَعٍ)** الأولى: الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه كان قبضه في حياته ودفعه له فإنه لا يقبل قوله: إلا ببينة كما في «الولوالجية» وقيل: على صاحب «الأشباه» ليس لهذا الاستثناء أصلاً بل هو مخالف لما صرحوا به.

وقد اغتر بعض المفتين بظاهر عبارة «الأشباه» وتقرير الكلام بما يدفع الإيهام أن الوكيل إما أن يكون وكيلاً بقبض دين ثابت لموكله في ذمة غيره أو دين استقرضه الموكل بنفسه ووكله في قبضه وإذا ادعى الوكيل إيصال ما قبضه لموكله، إما أن تكون دعواه في حياة موكله أو بعد موته، وفي كل منهما يقبل قول الوكيل بيمينه لبراءة ذمته منه بكل حال وأما سراية قوله على موكله ليبرأ غريمه فهو خاص بما إذا ادعى الوكيل حال حياة موكله بالقبض وأما بعد موته، فلا تثبت به براءة الغريم إلا ببينة يقيمها أو تصديق الورثة على قبض الوكيل ولو أنكروا إيصاله لموكله.

وأما الوكيل بقبض ما استدانه الموكل، فلا يسري قوله على موكله حال حياته إذا أنكر قبضه على المفتى به كما بعد موته، فلا بد من «البرهان» انتهى

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِن**) كَانَ (**قِيمَتُهُ أَلفًا يَتَحَالَفَان ثُمَّ يُفْسَخ العَقْد**) بَيْنَهُما (**فَيَلْزَم**) المَبِيع (**المَأْمور**) وَكَذَا لَو أَمَرَهُ (**بِشِرَاءٍ مُعَيّنٍ مِنْ غَيْرِ بَيَانِ ثَمَنٍ، فَقَالَ المَأْمورُ: اشْتَرَيْتُهُ**

«حموي» مستشهدًا على ما ذكره بعبارة «الولوالجية».

الثانية: إذا ادعى الوكيل بعد موت الموكل أنه اشترى لنفسه وكان الثمن منقودًا؛ لأن نقد مال الآمر دليل على أنه اشترى للآمر، بخلاف ما إذا لم يكن الثمن منقودًا حيث يكون القول للوكيل أنه اشترى لنفسه؛ لأن الشراء ظهر الآن والوارث يدعيه في زمن سابق والوكيل ينكر فلا تقبل الدعوى إلا ببينة.

الثالثة: إذا قال بعد عزله بعته أمس وكذبه الموكل صورته وكله بالبيع ثم قال له في غد أخرجتك عن الوكالة فقال: قد بعته أمس لم يصدق؛ لأنه حكى أمرًا لا يملك إنشاءه للحال وكذا الوكيل بالإعتاق.

ولو قال الوكيل بعته وأنا وكيل فقال الآمر: عزلتك لم يصدق الموكل انتهى.

الرابعة: إذا قال الوكيل بعد موت الموكل بعته من فلان بألف درهم وقبضتها وهلكت وكذبه الورثة في البيع، فإنه لا يصدق إن كان المبيع قائمًا بعينه، بخلاف ما إذا كان مستهلكًا، فإذا كذبه الورثة في البيع لا يصدق إلا أن يقيم بينة أنه باع في حياة الآمر، فإن لم يقم البينة رد البيع وضمن الوكيل الثمن للمشتري كذا في كافي الحاكم هذا إذا كان المبيع قائمًا لأن ملك الورثة ظاهر فيه فالوكيل بهذا الإخبار يريد إزالة ملكهم ظاهرًا فيه، فلم يصح إخبار أما لو كان هالكًا فالوكيل بهذا الإخبار لا يريد إزالة ملك الورثة بل ينكر وجوب الضمان بإضافة البيع إلى الموكل حال الحياة والورثة يدعون الضمان بالبيع بعد الموت، فيكون القول قول المنكر، انتهى «بيري».

قال الشارح: قوله: (**يَتَحَالَفَان**) لأن الموكل والوكيل نزلا منزلة البائع والمشتري، وقد اختلفا وموجبه التحالف، ثم يفسخ العقد الذي جرى بينهما حكمًا؛ فيلزم المبيع المأمور انتهى.

قوله: (**وَكَذَا**) أي: يتحالفان.

بِكَذَا وَ) إن (**صَدَّقَهُ بَائِعهُ**) عَلَى الأَظْهَرِ.

(**وَقَالَ الآمِرُ بِنِصْفِهِ تَحَالَفَا**) لِوقوعِ الاخْتِلَافِ فِي الثَّمَنِ وَمُوجِبه التَّحالُف (**وَإِن اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِهِ**) أَي الثَّمَن.

(**فَقَالَ الآمِرُ: أَمَرْتكَ بِشِرَائِهِ بِمَائة وَقَالَ المَأْمُورُ: بِأَلف فَالقَوْلُ لِلآمِرِ**) بِيَمِينِهِ.

(**فَإِن بَرْهَنَا قدّمَ بُرْهَان المَأْمُور**) لأَنَّهَا أَكْثَر إِثْباتًا.

(وَ) لَو أَمَرَهُ (**بِشِرَاءِ أَخِيهِ فَاشْتَرَى الوَكِيل فَقَالَ: الأَمْرُ لَيْسَ هَذَا**) المُشْتَرِي (**بِأَخِي فَالقَوْلُ لَهُ**) بِيَمينِهِ (**وَيَكُون الوَكِيل مُشْتَرِيًا بِنَفْسِهِ**) وَالأَصْلُ أَنَّ الشِّراء مَتَى لَمْ يَنْفَذْ عَلَى الآمِر يَنْفَذ عَلَى المَأْمُور بِخِلَافِ البَيْع، كَمَا مَرَّ فِي خَيَارِ الشَّرْطِ.

(**وَعِتْقُ العَبْدِ عَلَيْهِ**) أَي عَلَى الوَكِيلِ (**لِزَعْمِهِ**) عِتْقه عَلَى مُوَكّلِهِ فَيُؤَاخَذ بِهِ «خَانِيّة».

(وَ) لَو أَمَرَهُ عَبْد (**بِشِرَاءِ نَفْسِ الآمِرِ مِنْ مَوْلَاه بِكَذَا**) ....

قوله: (**عَلَى الأَظْهَرِ**) وهو قول أبي منصور وعليه المعظم؛ لأن البائع بعد استيفاء الثمن أجنبي عنهما وقبله أجنبي عن الموكل؛ إذ لم يجر بينهما عقد، فلا يصدق عليه فبقي الخلاف فيتحالفان وقيل: لا تحالف لأنه ارتفع الخلاف بتصديق البائع، وصححه «قاضي خان» تبعًا للفقيه أبي جعفر؛ فالتصحيح قد اختلف.

قوله: (**وَلَو اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِهِ**) أي: في تسمية مقداره كما دل عليه التصوير.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلآمِرِ بِيَمِينِهِ**) لأن ذلك يستفاد من جهته؛ فكان القول قوله، ويلزم العبد المأمور لمخالفته، انتهى.

قوله: (**لأَنَّهَا أَكْثَر إِثْبَاتًا**) أنث الضمير باعتبار كون «البرهان» بينة.

قوله: (**بِشِرَاءِ أَخيهِ**) المراد به قريب ذو رحم محرم منه.

قوله: (**وَيَكُون الوَكِيل مُشْتَرِيًا**) هذا يفيد أن الولاء للوكيل.

قوله: (**بِخِلَافِ البَيْعِ**) فإنه يبطل ويبقى على ملك الموكل.

قوله: (**وَلَو أَمَرَهُ عَبْد**) الأولى حذفه؛ لأنه أوجب ركاكة لفظية، فإن المقصود أن العبد أمر رجلاً أن يشتريه من سيده.

وَدفْع) المَبْلَغ (**فَقَالَ**) الوَكِيلُ (**لِسَيِّدِهِ اشْتَرَيْته لِنَفْسِهِ فَبَاعَهُ عَلَى هَذَا**) الوَجْهِ (**عُتِقَ**) عَلَى المَالِ (**وَوَلَاؤُهُ لِسَيِّدِهِ**) وَكَانَ الوَكِيل سَفِيرًا.

(**وَإِنْ قَالَ**) الوَكِيل (**اشْتَرَيْته**) وَلَم يَقُلْ لِنَفْسِهِ (**فَالعَبْدُ**) مُلْكٌ (**لِلمُشْتَرِي وَالألف لِلسَّيِّدِ فِيهِمَا**) لأَنَّهُ كَسب عَبْدِهِ (**وَعَلَى العَبْدِ أَلف أُخْرَى فِي**) الصُّورَةِ.

(**الأُولَى**) بَدَل الإِعْتَاق (**كَمَا فِي المُشْتَرِي**) أَلف (**مِثْلها فِي الثَّانِيَةِ**) لأَنَّ الأول مَال المَوْلَى فَلَا يَصْلُحُ بَدَلًا.

(**وَشِرَاءُ العَبْدِ مِنْ سَيِّدِهِ إِعْتَاق**) فَتَلْغُو أَحْكَامُ الشِّراء؛ فَلِذَا قَالَ: (**فَلَو شَرَى**) العَبْد (**نَفْسهُ إِلَى العَطَاءِ صَحَّ**) الشِّرَاء «بَحْر».

(**كَمَا صَحَّ فِي حُصَّتِهِ إِذَا اشْتَرَى لِنَفْسه مِنْ مَوْلَاه وَمَعَهُ رَجُل**) آخَر.

(**وَبَطُلَ**) الشِّرَاء (**فِي حُصَّةِ شَرِيكِهِ**) بِخِلَافِ مَا لَو شَرَى الأَبُ وَلَدَهَ مَع رَجُلٍ آخَر، فَإِنَّهُ يَصِحُّ فِيهِمَا بُيوع «الخَانية» مِنْ بَحْثِ الاسْتِحْقَاقِ.

قوله: (**وَدَفْع المَبْلَغ**) فإذا لم يدفعه عتق على ألف وهي واحدة.

قوله: (**عُتِقَ عَلَى المَالِ**) لأن بيع العبد منه إعتاق وشراء العبد نفسه قبول الإعتاق ببدل فصار كأنه اشترى نفسه لنفسه.

قوله: (**وَكَانَ الوَكِيل سَفِيرًا**) فلا ترجع الحقوق إليه؛ فالمطالبة بالألف الأخرى على العبد لا على الوكيل، وهو الصحيح.

قوله: (**فِيهِمَا**) أي: في صورتي ما إذا قال لنفسه أو لا.

قوله: (**فَلَا يَصْلُحُ بَدَلًا**) لبطلان الأداء فيهما لأن المؤدي مملوك للسيد قبل الشراء وقبل العتق.

قوله: (**صَحَّ الشِّرَاء**) ولو كان شراء حقيقة لكان فاسدًا لجهالة الأجل، وكذا قال في «البحر» ولا يبطل بالشرط الفاسد فلا يدخله خيار الشرط.

قوله: (**وَمَعَهُ رَجُل آخَر**) صفقة واحدة.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَصِحُّ فِيهِمَا**) أي: في الحصتين وعتقت حصة الأب ولا يضمن

وَالفَرْقُ انْعِقَاد البَيْع فِي الثَّانِي لَا الأَوَّل، لأَنَّ الشَّرع جَعَلَهُ إِعْتَاقًا؛ وَلِذَا بَطُلَ فِي حُصَّةِ شَرِيكِهِ لِلُزُومِ الجَمْعِ بَيْنَ الحَقِيقَةِ وَالمَجَازِ.

(قَالَ لِعَبْدٍ اشْتَرِ لِي نَفْسكَ مِنْ مَوْلَاكَ فَقَالَ لِمَوْلَاه: بِعْنِي نَفْسي فُلَان فَفَعَلَ) أَي: بَاعَهُ عَلَى هَذَا الوَجْهِ **(فَهُوَ لِلآمِرِ)** فَلَو وَجَدَ بِهِ عَيْبًا، إِن عَلِمَ بِهِ العَبْدُ فَلَا رَدّ؛ لأَنَّ عِلْمَ الوَكِيل كَعِلْمِ المُوَكّل، وَإِن لَمْ يَعْلَمْ؛ فَالرَّدُّ لِلعَبْدِ «اخْتِيَار».

(وَإِن لَمْ يَقُلْ لِفُلَانٍ عُتِقَ) لأَنَّهُ أَتَى بِتَصَرُّفٍ آخر فَنَفَذَ عَلَيْهِ ....

عند الإمام لشريكه لانعدام التعدي علم الشريك حاله أولًا، انتهى «درر» من الإعتاق.

قوله: **(لأَنَّ الشَّرع جَعَلَهُ إِعْتَاقًا)** لأن ما وقع من العبد لم يكن صيغة تفيد الشراء فلم تفد انعقاد البيع في حق العبد.

قوله: **(لِلُزُومِ الجَمْعِ)** جواب سؤال حاصله لماذا لم يجعل إعتاقًا في حق العبد ومفيدًا للملك في حق صاحبه.

وحاصل ما أشار إليه من الجواب أن ذلك لا يستقيم لأنه يلزم منه استعمال اللفظ الواحد وهي الصيغة الصادرة في معناه المجازي وهو الإعتاق ومعناه الحقيقي وهو ثبوت الملك لهما.

قوله: **(فَفَعَلَ)** أشار به إلى أنه يتم بقول المولى: بعت ولا يحتاج إلى قول العبد قبلت، وهو الذي في «المعراج» معزيًا إلى «الظهيرية».

قوله: **(فَهُوَ لِلآمِرِ)** لأن العبد يجوز توكيله في شراء نفسه؛ لأن الشراء يقع على ماليته وهو أجنبي عن نفسه من حيث المالية وليس للبائع حبس العبد لأخذ الثمن؛ لأن العبد في يد نفسه والمبيع إذا كان في يد الوكيل بالشراء حاضرًا في مجلس العقد لا يكون للبائع حق حبسه لأنه بالعقد يصير مخلّيًا بينه وبين المشتري، فصار قابضًا بالشراء «حموي».

قوله: **(فَالرَّدُّ لِلعَبْدِ)** لأن الوكيل أصل في الحقوق والرد منها.

قوله: **(وَإِن لَمْ يَقُلْ لِفُلَانٍ)** بأن قال: بعني نفسي أو أطلق بأن قال: بع

وَعَلَيْهِ الثَّمَن فِيهِمَا لِزَوَالِ حجرِهِ بِعَقْدٍ بَاشَرَهُ مُقْتَرِنًا بِإِذْنِ المَوْلَى «دُرَر».

فَرْعٌ: الوَكِيل إِذَا خَالَفَ، إِن خِلَافًا إِلَى خَيْرٍ فِي الجِنْسِ كَبِعْ بِأَلف دِرْهَم فَبَاعَهُ بِأَلف وَمَائَة نَفَذَ، وَلَو بِمَائَةِ دِينَارٍ لَا وَلَو خَيْرًا «خُلَاصَة» و«دُرَر» وَاللَّهُ أَعْلَم].

فَصْلٌ: لَا يَعْقِد وَكيل البَيْعِ وَالشِّرَاءِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ: لَا يَعْقِد وَكيل البَيْعِ ....

نفسي، أما الأول؛ فلأنه قبول للعتق؛ لأن بيعه من نفسه إعتاق معنى، وإن كان بيعًا لفظًا فلم يقع امتثالًا، وأما الثاني؛ فلأن المطلق يصلح لذا ولذا، فلا يقع امتثالًا بالشك فبقي لنفسه لا بعقد البيع والشراء، انتهى.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الثَّمَن فِيهِمَا)** أما الأولى؛ فلكونه وكيلاً ويرجع بما دفع على الآمر، وأما في الثانية فلكونه أصيلًا.

قوله: **(لِزَوَالِ حجرِهِ)** جواب سؤال حاصله أن الوكيل هنا محجور عليه، فلا ترجع الحقوق إليه، وهو إنما يظهر في المسألة الأولى.

قوله: **(وَمَائَة)** أي: من الدراهم.

قوله: **(وَلَو بِمَائَةِ دِينَارٍ)** قال الشارح في باب ما يجوز من الإجارة: أن الوكيل بالبيع بألف درهم لو باعه بألف دينار لا ينفذ بيعه.

قوله: **(«خُلَاصَة» و«دُرَر»)** نقله في «الدرر» عن «الخلاصة» فالأولى الاقتصار على «الخلاصة» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ: لَا يَعْقِد وَكيل البَيْعِ وَالشِّرَاءِ

قال الشارح: قوله: **(وَكيل البَيْعِ ...إلخ)** شمل المضارب إلا إذا كان بمثل القيمة فإنه يجوز اتفاقًا لأنه متصرف لنفسه من وجه وقيد بالوكيل؛ لأن الوصي لو باع منهم بمثل القيمة فإنه يجوز وإن حابى فيه لا يجوز، وإن قل، والمضارب كالوصي «سراج» وفي «جامع الفصولين» لو باع القيم مال الوقف أو آجر ممن لا تقبل شهادته له لا يجوز عند الإمام، فإذا آجر دار الوقف من

وَالشِّرَاءِ وَالإِجَارَةِ وَالصَّرْفِ وَالسَّلَمِ وَنَحْوِهَا.

(مَع مَنْ ترد شَهَادَتُهُ لَهُ) لِلتُّهْمَةِ وَجَوَّزَاه بِمِثْلِ القِيمَةِ.

(إِلَّا مِن عَبْدٍ وَمُكَاتَبِهِ إِلَّا إِذَا أَطْلَقَ لَهُ الْمُوَكّل) كَبِعْ مِمَّن شِئْتَ **(فَيَجُوزُ بَيْعهُ لَهُم**

ابنه البائع أو أبيه لم يجز عنده إلا بأكثر من أجر المثل كبيع الوصي ولو آجر من نفسه يجوز لو خيرًا وإلا لا، انتهى.

وقيد بوكيل العقد احترازًا عن وكيل القبض كما لو وكل شخصًا بقبض دين على أبيه أو ولده أو مكاتب لولده أو عبده فقال الوكيل: قبضت الدين وهلك، وكذَّبه الطالب؛ فالقول قول الوكيل، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوِهَا)** كالتزويج، فلو وكله بتزويج فزوجه بنته ولو كبيرة أو من لا تقبل شهادته لها لا يجوز «بزازية».

قوله: **(مَع مَنْ ترد شَهَادَتُهُ لَهُ)** ولو بمثل القيمة في إحدى روايتين عن الإمام وقيد بقوله له لأنه لو عقد على من ترد شهادته للموكل كأبيه وابنه ومكاتبه وعبده المديون جاز وكذا الوكيل العبد إذا باع من مولاه ويعلم حكم عدم بيعه لنفسه بالأولى «بحر».

قوله: **(لِلتُّهْمَةِ)** وهذا موضعها بدليل عدم قبول الشهادة؛ ولأن المنافع بينهم متصلة فصار بيعًا من نفسه من وجه، انتهى.

قوله: **(إِلَّا مِن عَبْدٍ وَمُكَاتَبِهِ)** وابنه الصغير وشريكه مفاوضة، أما شريكه عنانًا فيجوز عقده معه إذا لم يكن ذلك من تجارتهما.

وقيد في «المبسوط» العبد بغير المديون، أما لو كان مديونًا فإنه يجوز معراج.

قوله: **(كَبِعْ مِمَّن شِئْتَ)** استدركه المقدسي بأن الوكيل بمجرد الوكالة يبيع ممن شاء، فلا يجوز إلا أن ينص على بيعه من هؤلاء حتى يكون إطلاقًا.

ورده «الحموي» بأن كون الوكيل يبيع ممن شاء ممنوع، فَإِنَّ مَوَاضِعَ التُّهْمَةِ مُسْتَثْنَاةٌ عَنِ الْوَكَالَةِ وَالْبَيْعِ مِمَّنْ ذُكِرَ مَوْضِعُ تُهْمَةٍ.

بِمِثْلِ القِيمَةِ) اتِّفَاقًا **(كَمَا يَجُوز عَقْدهُ مَعَهُم بِأَكْثَرِ مِن القِيمَةِ)** اتِّفَاقًا: أَي بَيْعُهُ لَا شِرَاؤُهُ بِأَكْثَرَ مِنْهَا اتِّفَاقًا، كَمَا لَو بَاعَ بِأَقَلَّ مِنْهَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ لَا يَجُوز اتِّفَاقًا، وَكَذَا بِيَسِيرٍ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُما. «ابنُ مَلَك» وَغَيْره.

وَفِي «السِّرَاجية»: لَو صَرَّحَ بِهِم جَازَ إِجْمَاعًا إِلَّا مِن نَفْسِهِ وَطِفْلِهِ وَعَبْدِهِ غَيْر المَدْيونِ.

(وَصَحَّ بَيْعُهُ بِمَا قَلَّ أَو كَثُرَ وَبِالعَرْضِ) وَخَصَّاهُ بِالقِيمَةِ وَبِالنُّقودِ، وَبِهِ يُفْتَى

قوله: **(كَمَا يَجُوز عَقْدهُ مَعَهُم بِأَكْثَرِ مِن القِيمَةِ)** أي عند عدم الإطلاق.

قوله: **(أَي بَيْعُهُ)** أشار به إلى أن المصنف أطلق في محل التقييد.

قوله: **(لَا شِرَاؤُهُ بِأَكْثَرِ مِنْهَا)** أي: ممن ترد شهادته له، والحكم كذلك إذا عقد شراء مع من لا ترد شهادته له كما يأتي.

قوله: **(كَمَا لَو بَاعَ بِأَقَلَّ مِنْهَا)** أي: ممن ترد شهادته له وجاز مع غيره عنده.

قوله: **(وَكَذَا بِيَسِيرٍ عِنْدَهُ)** أي: لا يجوز عنده.

قوله: **(إِلَّا مِن نَفْسِهِ)** أي: وقد أمره بالبيع ممن لا تقبل شهادته له.

قال في «السراج»: لو أمره بالبيع من هؤلاء فإنه يجوز إجماعًا إلا أن يبيعه من نفسه أو ولده الصغير أو عبده ولا عين عليه فلا يجوز قطعًا وإن صرح به الموكل، انتهى.

وهذا لا ينافي ما في «البزازية» أنه يجوز لنفسه فإن محله إذا صرح له بالعقد من نفسه.

قوله: **(بِمَا قَلَّ أَو كَثُرَ)** ولو بغبن فاحش عنده؛ لأن التوكيل مطلق فيجري على إطلاقه وقد يمل الإنسان من الشيء، فيتجاوز فيه بغبن.

قوله: **(وَخَصَّاهُ ...إلخ)** لأن التصرفات لدفع الحاجات فتتقيد بمواقعها والمتعارف البيع بمثل الثمن وبالنقود ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفحم والجمد والأضحية بزمانها ففي الفحم بأيام الشتاء والجمد بأيام الصيف والأضحية بزمانها.

«بَزَّازِيَّة» وَلَا يَجُوز فِي الصَّرْفِ كَدِينَارٍ بِدِرْهَمٍ بِغبْنٍ فَاحِشٍ إِجْمَاعًا لأَنَّهُ بَيْعٌ مِنْ وَجْهِ شِرَاءٌ مِنْ وَجْهٍ «صَيْرَفِيَّة».

(وَ) صَحَّ (**بِالنَّسيئَةِ إِنَّ**) التَّوْكيل بِالبَيْعِ (**لِلتِّجَارَةِ وَإِن**) كَانَ (**لِلحَاجَةِ لَا**) يَجُوز (**كَالمَرْأَةِ إِذَا دَفعَت غَزْلًا إِلَى رَجُلٍ لِيَبِيعَهُ لَها وَيَتَعَيَّن النَّقْد**) بِهِ يُفْتَى «خُلَاصَة».

وَكَذَا فِي كُلِّ مَوْضِعٍ قَامَت الدَّلَالَة عَلَى الحَاجَةِ كَمَا أَفَادَهُ المُصَنِّفُ، وَهَذَا أَيْضًا إِن بَاعَ بِمَا يَبيع النَّاس نَسيئَة، فَإِن طَوَّلَ المُدَّة لَمْ يَجُزْ، بِهِ يُفْتَى «ابنُ مَلَك».

وَمَتَى عَيَّنَ الآمِر شَيْئًا تَعَيَّنَ إِلَّا فِي بِعه بِالنَّسيئَةِ بِأَلف فَبَاعَ بِالنَّقْدِ بِأَلف جَازَ «بَحْر».

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا أَنَّهُ إِن خَالَفَ إِلَى خَيْرٍ فِي ذَلِكَ الجِنْس جَازَ وَإِلَّا لَا، ....

قال الفقيه أبو جعفر: في زماننا الإجارة تكون على الخلاف أيضًا؛ لأن المتعارف الإجارة بالدراهم والدنانير.

وفي «الخلاصة»: الوكيل بالطلاق والعتاق على مال على الخلاف ومحل الخلاف عند عدم التقييد من الآمر، فإن عين شيئًا تعين، انتهى.

قوله: (**كَدِينَارٍ بِدِرْهَمٍ**) أما إذا اتحد الجنس فلا يجوز ولو بغبن يسير للربا.

قوله: (**شِرَاءٌ مِنْ وَجْهٍ**) أي: ولا يجوز أن يشتري بالغبن الفاحش.

قوله: (**كَمَا أَفَادَهُ المُصَنِّفُ**) حيث قال: وينبغي أن يكون الحكم كذلك في كل موضع قامت الدلالة على الحاجة، وقد أفتيت بذلك في جندي عيّنه السلطان للسفر مع جماعة لمقاتلة بعض الأعداء والمكان المعين إليه بعيد يحتاج إلى مصرف كثير فوكل رجلاً ببيع غلاله فباعها نسيئة، فكتبت في رقعة الفتوى لا يجوز ذلك لوجود الدلالة الظاهرة على إرادة خلافه، انتهى.

وفي «أبي السعود»: ومقتضاه أن البيع بالنسيئة إذا لم يكن متعارفًا كبيع الأمين الغلال ببولاق لم يكن له ذلك على ما عليه الفتوى ويضمن وهي حادثة الفتوى، انتهى.

قوله: (**إِلَّا فِي بِعه بِالنَّسيئَةِ بِأَلف ...إلخ**) وأما لو قال بعه إلى أجل من غير تعيين الثمن فباع بالنقد.

وَإِنَّها تَتَقَيَّد بِزَمَانٍ وَمَكَانٍ، لَكِن فِي «البَزَّازِيَّة» الوَكِيل إِلَى عَشَرَةِ أَيَّامٍ وَكيل فِي العَشَرَةِ وَبَعْدها فِي الأَصَحِّ، وَكَذَا الكَفِيل لَكِنَّهُ لَا يُطَالب إِلَّا بَعْدَ الأَجَل كَمَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» وَفِي «زَوَاهِرِ الجَوَاهِرِ»: قَالَ: بِعْهُ بِشُهُودٍ أَو بِرَأْيِ فُلَان أَو عِلْمِهِ أَو

قال الإمام السرخسي: الأصح أنه لا يجوز بالإجماع، انتهى.

قوله: **(وَإِنَّها تَتَقَيَّد)** بكسر الهمزة عطفًا على وقدمنا لعدم تقدم هذه المسألة في كتاب الوكالة، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَكِن فِي «البَزَّازِيَّة»)** استدراك على تقيدها بزمان والأولى عدم ذكر هذه العبارة وعدم قوله ومن عين الآمر إلى آخره استغناء عنهما بما في الزواهر.

قوله: **(وَبَعْدها فِي الأَصَحِّ)** ويحمل التقييد بالزمان على إرادة التسهيل على الوكيل وللموكل عزله متى شاء، فلا ضرر عليه في ثبوت وكالته بعدها.

قال في «الخانية»: دفع الوصي المال إلى رجل ليحج عن الميت في هذه السنة فأخذ وأحرم بالحج من قابل جاز عن الميت ولا يكون ضامنًا مال الميت لأن ذكر السنة يكون للاستعجال دون التقييد كما لو وكل رجلاً بأن يعتق عبده أو يبيعه غدًا فأعتق أو باع بعد الغد جاز، انتهى؛ أي: ويكون ذكر الغد للاستعجال لا للتوقيت قولًا واحدًا، ولو قال بع أو اشتر أو اعتق اليوم ففعل ذلك غدًا فيه روايتان، والصحيح أنها لا تبقى بعد اليوم وقال بعضهم تبقى إلا أن يدل الدليل على خلافه.

قوله: **(وَكَذَا الكَفِيل)** أي: بالنفس كما تقدم هناك، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَكِنَّهُ لَا يُطَالب إِلَّا بَعْدَ الأَجَل)** فإن قلت: ما فائدة كونه كفيلًا قبل الأجل قلت فائدته أنه إذا سلمه قبل الأجل برئ كما تقدم هناك، انتهى «حلبي».

فلو قال: كفلته إلى ثلاثة أيام كان كفيلًا بعد الثلاثة، كما لو قال لامرأته: أنت طالق إلى ثلاثة أيام يقع الطلاق بعدها أو باع عبدًا بكذا إلى ثلاثة أيام يصير مطالبًا بعدها. قال الحلواني: وهذا على خلاف ما يظنه الناس، وهذا إذا لم يذكر الغاية الأولى، فلو قال: أنا كفيل من هذا اليوم إلى عشرة أيام كان كافلًا حالاً إلى انتهائه، وانتهت الكفالة في قولهم.

مَعْرِفَتِهِ وَبَاعَ بِدُونِهِم جَازَ، بِخِلَافِ لَا تَبع إِلَّا بِشُهُودٍ أَو إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَان، بِهِ يُفْتَى.

وقُلْتُ: وَبِهِ عُلِمَ حُكْمُ وَاقِعة الفَتْوَى: دَفَعَ لَهُ مَالًا وَقَالَ: اشْتَرِ لِي زَيْتًا بِمَعْرِفَةِ فُلَان فَذَهَبَ وَاشْتَرَى بِلَا مَعْرِفَتِهِ فَهَلكَ الزَّيْت لَمْ يَضْمَنْ، بِخِلَافِ لَا تَشْتَرِ إِلَّا بِمَعْرِفَةِ فُلَان، فَلْيُحْفَظ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) صَحَّ **(أَخْذُهُ رَهْنًا وَكَفِيلًا بِالثَّمَنِ، فَلَا ضَمَان عَلَيْهِ إِن ضَاعَ)**

قوله: **(بِخِلَافِ لَا تَبع إِلَّا بِشُهُودٍ ...إلخ)** قال في «الهندية»: إن شرط في العقد شرطًا لا يفيد أصلاً بل يضره لا يجب على الوكيل مراعاته أكد بالنفي أو لم يؤكد كما إذا قال: بعه بألف نسيئة أو قال: لا تبعه إلا بألف نسيئة فباعه بألف، فقد يجوز على الآمر، وإن شرط شرطًا يفيد من وجه، ولا يفيد من وجه إن أكده بالنفي يجب مراعاته، وإن لم يؤكده بالنفي لا يجب مراعاته كما إذا قال: بعه في سوق كذا فباعه في سوق آخر، فإن لم يؤكده بالنفي ينفذ على الآمر وإن أكده بالنفي لا ينفذ على الآمر كما في «الذخيرة» وترك قسمًا ثالثًا، وهو ما إذا كان مفيدًا محضًا، والظاهر من نصوصهم تعيين ما عينه حينئذٍ.

قوله: **(وقُلْتُ: وَبِهِ عُلِمَ ...إلخ)** جعل ذلك قاعدة كلية استنبط منها حكم الواقعة وليس بكلي ففي «الهندية» عن «المحيط» إذا أمر أن يبيع برهن أو بكفيل فباع من غير رهن أو من غير كفيل لم يجز أكده بالنفي أو لم يؤكده إلا أنه فيما ذكره الشرط دائر بين الإفادة وعدمها وما في «الهندية» مفيد محض.

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ)** لأنه لم يكن مخالفًا؛ أي: وقد اشتراه بغير غبن فاحش، ولا عيب وإلا فلا يمضي على الموكل.

قوله: **(بِخِلَافِ لَا تَشْتَرِ إِلَّا بِمَعْرِفَةِ فُلَان)** فإنه يضمن بانفراده؛ لأن فلانًا قد يكون أعرف بالطيب من الزيف والرديء وبالأسعار، فهو مفيد من وجه.

قال الشارح: قوله: **(صَحَّ أَخْذُهُ)** أي: الوكيل وهو من إضافة المصدر إلى فاعله.

قوله: **(رَهْنًا وَكَفِيلًا)** إنما جاز له ذلك؛ لأنه أصيل في الحقوق وقبض

الرَّهْن (**فِي يَدِهِ أَو تَوَى**) المَال (**عَلَى الكَفِيلِ**) لأَنَّ الجَوَاز الشَّرْعِي يُنَافِي الضَّمَان.

(**وَتَقَيَّد شِرَاؤُهُ بِمِثْلِ القِيمَةِ وَغَبْن يَسير**) وَهُوَ مَا يَقُومُ بِهِ مُقَوّم، وَهَذَا (**إِذَا لَمْ يَكُن**

الثمن منها والكفالة توثق به والارتهان وثيقة لجانب الاستيفاء فيملكهما فلا ضمان عليه إن ضاع الرهن؛ أي: للموكل.

قوله: (**أَو تَوَى المَال عَلَى الكَفِيلِ**) وصورة: التوي أن يرفع الحادثة إلى قاضٍ يرى براءة الأصيل بالكفالة ثم مات الكفيل مفلسًا ومن هنا قيل: المراد بالكفالة الحوالة، وقيل بل الكفالة على حقيقتها، فإن التوي يتحقق فيها بأن مات الكفيل والمكفول عنه مفلسًا كذا في شرح «الهداية»، انتهى «واني» وتمامه فيه.

قوله: (**وَتَقَيَّد شِرَاؤُهُ بِمِثْلِ القِيمَةِ**) قيد بالشراء؛ لأن الوكيل بالنكاح إذا زوجه بأكثر من مهر مثلها فإنه يجوز لعدم التهمة وللوكيل أن يشتري بالنسيئة ويكون التأجيل الواقع في العقد لا بعده حقًّا للوكيل والموكل أما الواقع بعده فهو حق الوكيل خاصة كما سبق والمراد أنه يشتري بنقد مثل القيمة، فلا ينفذ بغير النقدين كمكيل وموزون دين في الذمة كما في «الحموي».

قوله: (**وَغَبْن يَسير**) الواو بمعنى أو قال في «القاموس» غبنه في البيع يغبنه غبنًا ويحرك خدعه والتغابن أن يغبن بعضهم بعضًا، انتهى.

فالمراد بالتغابن: الخداع فقولهم: لا يتغابن الناس فيه؛ أي: لا يخدع بعضهم بعضًا لفحشه وظهوره وقولهم يتغابن الناس فيه؛ أي: يخدع بعضهم لقلته انتهى «بحر» بتصرف.

قوله: (**وَهُوَ مَا يَقُومُ بِهِ مُقَوّم**) هو الأصح وقال نصر بن يحيى: ما يتغابن الناس فيه في العروض نصف العشر وفي الحيوان العشر وفي العقار الخمس وما يخرج عنهما فهو مما لا يتغابن الناس فيه ووجهه أن التصرف يكثر وجوده في العروض ويقل في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف، انتهى ولا يملك الشراء بالغبن، ولو كان وكيلاً بشراء معين وإن كان لا يملك الشراء لنفسه.

وفي «الهداية» أنه ينفذ على الآمر وهو قول العامة ولا نص فيه عن السلف.

سِعْره مَعْرُوفًا، **وَإِنْ كَانَ** سِعْرُهُ (**مَعْرُوفًا**) بَيْنَ النَّاسِ (**كَخُبْزٍ وَلَحْم**) وَمَوْزٍ وَجُبْنٍ (**لَا يَنْفَذ عَلَى المُوَكّل وَإِن قَلَّت الزِّيَادَةُ**) وَلَو فِلْسًا وَاحِدًا، بِهِ يُفْتَى «بَحْر» و«عِنَايَة».

(**وَكَّلَهُ بِبَيْع عَبْدٍ فَبَاعَ نِصْفه صَحَّ**) لإِطْلَاقِ التَّوْكيل. وَقَالَا: إِن بَاعَ البَاقِي قَبْلَ الخُصُومَةِ جَازَ وَإِلَّا لَا، وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ «مُلْتَقى» وَ«هِدَايَة».

تتمة:

قال في «البحر»: حاصل مسائل الغبن أن منها ما يعفى فيه عن يسير الغبن دون فاحشه وهو تصرف الأب والجد والوصي والمتولي والمضارب ووكيل شراء شيء بغير عينه وما يعفى فيه يسيره وفاحشه؛ أي: على قول الإمام في تصرف الوكيل بالبيع وشراء شيء بعينه والمأذون له صبيًا أو عبدًا والمكاتب وشريك العنان والمفاوض وما لا يعفى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع ممن لا تقبل شهادته له، وفي بيع رب المال مال المضاربة وفي الغاصب إذا ضمن القيمة مع يمينه ثم ظهرت العين وقيمتها أكثر وفيما إذا أوصى بثلث ماله وتصرف في مرض موته بغبن فإنه يكون من الثلث ولو يسيرًا وفي تصرف المريض المستغرق بالدين وفي بيع المريض من وارثه، وتمامه في «جامع الفصولين».

قوله: (**لَا يَنْفَذ**) لأنه لما كان معلومًا بين الناس صار بمنزلة المعين منه، فلا يقبل الزيادة.

قوله: (**لإِطْلَاقِ التَّوْكيل**) أي: عن الاجتماع والافتراق فصار كما لو وكله ببيع مكيل ونحوه أفاده «الحموي».

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) لضرر الشركة وهي عيب تنقص به القيمة فلا يراد بالمطلق.

قوله: (**وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ**) قال «الإتقاني»: وأصل ذلك أن أبا حنيفة يعتبر العموم والإطلاق في التوكيل بالبيع، وأما في التوكيل بالشراء فيعتبر المتعارف الذي لا ضرر فيه ولا تهمة وعندهما كلاهما سواء، انتهى.

وَظَاهِرُهُ تَرْجِيح قَوْلهما، وَالمُفْتَى بِهِ خِلَافُهُ «بَحْر».

وَقَيَّدَ ابنُ الكَمَال الخِلَاف بِمَا يَتَعَيَّب بِالشَّرِكَةِ وَإِلَّا جَازَ اتِّفَاقًا فَلْيُرَاجَع.

(وَفِي الشِّرَاءِ يَتَوَقَّف عَلَى شِرَاءِ بَاقِيهِ قَبْلَ الخُصُومَةِ) اتِّفَاقًا.

(وَلَو رُدَّ مَبِيع بِعَيْبٍ عَلَى وَكِيلِهِ) بِالبَيْعِ **(بِبَيِّنَةٍ أَو نُكُولِهِ أَو إِقْرَارِهِ فِيمَا لَا يَحْدُث)** مِثْله فِي هَذِهِ المُدَّة **(رَدَّهُ)** الوَكِيل **(عَلَى الآمِرِ،** ....

قوله: **(وَالمُفْتَى بِهِ خِلَافُهُ)** الذي في «البحر»: وقد علمت أن المفتى به خلاف قوله، انتهى وفي «الحموي» عن الرمز وقياس قولهما أنه لا ينفذ أصلاً وكذا قول الإمام.

قوله: **(وَقَيَّدَ ابنُ الكَمَال الخِلَاف بِمَا يَتَعَيَّب)** حيث قال: وبما قررناه يتبين وجه اختصاص الخلافية بما يتعيب بالشركة، انتهى.

قال في «البحر»: والمراد من العبد ما في تبعيضه ضرر احترازًا عما لا ضرر في تبعيضه كالحنطة والشعير فيجوز اتفاقًا كذا في «المعراج»، انتهى وضمن المؤلف قيد معنى جعل فعداه بقي.

قوله: **(اتِّفَاقًا)** أي: من الإمام وصاحبيه والفرق له أن في الشراء تتحقق التهمة فلعله شراه لنفسه، فإذا لم يوافقه ألحقه بغيره، أما التوكيل بالبيع فيصادف ملكه فيعتبر فيه إطلاقه والأمر بالشراء يصادف ملك الغير، فلا يعتبر فيه الإطلاق والتقييد.

قوله: **(بِعَيْبٍ)** قيد به؛ لأنه لو رد عليه بخيار شرط أو رؤية فهو على الآمر ولو من غير قضاء كرده عليه بعيب بغير قضاء قبل القبض، فإنه جائز على الآمر.

قوله: **(بِالبَيْعِ)** قيد به لأن الوكيل بالإجارة إذا أمر وسلم ثم طعن المستأجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضاء فإنه يلزم الموكل ولم يعتبر إجارة جديدة «بحر».

قوله: **(بِبَيِّنَةٍ)** إنما رده عليه بها؛ لأن البينة حجة مطلقة متعدية.

قوله: **(رَدَّهُ الوَكِيل عَلَى الآمِرِ)** سواء كان قبل قبض الثمن أو بعده

وَ) لَو **(بِإِقْرَارِهِ فِيمَا يَحْدُث لَا)** يَردّهُ وَلَزِمَ الوَكيل].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(الأَصْلُ فِي الوَكَالَةِ الخُصُوص، وَفِي المُضَارَبَةِ العُمُوم وَفَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ:** (**فَإِنْ بَاعَ**) الوَكِيل (**نَسيئَة فَقَالَ: أَمَرْتكَ بِنَقْدٍ وَقَالَ: أَطْلَقْتُ صَدَقَ الآمرُ،**

والخصومة مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلو أقر الموكل بعيب، فَلَوْ أَقَرَّ الْمُوَكِّلُ بِعَيْبٍ فِيهِ وَأَنْكَرَهُ الْوَكِيلُ لَا يَلْزَمُ الْوَكِيلَ وَلَا الْمُوَكِّلَ شَيْءٌ؛ لِأَنَّ الْخُصُومَةَ فِيهِ مِنْ حُقُوقِ الْعَقْدِ وَالْمُوَكِّلُ أَجْنَبِيٌّ فِيهِ، وَلَوْ أَقَرَّ الْوَكِيلُ وَأَنْكَرَ الْمُوَكِّلُ رَدَّهُ الْمُشْتَرِي عَلَى الْوَكِيلِ وَإِقْرَارُهُ صَحِيحٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ لَا الْمُوَكِّلِ «بزازية» وبعد الرد يرجع المشتري بالثمن على الوكيل إن كان نقده، وعلى الموكل إن كان نقده، ولو أعطى الوكيل الثمن للموكل ثم وجد المشتري العيب؛ فالمفتى به أن الرد على الوكيل.

قوله: (**لَا يَردّهُ**) إلا أنه إن كان الرد بقضاء للوكيل أن يخاصم الموكل، فيلزم ببينة أو نكوله لأن الرد بالقضاء فسخ لعموم ولاية القاضي غير أن الإقرار حجة قاصرة فمن حيث الفسخ كان له أن يخاصم ومن حيث القصور لا يلزم الموكل إلا بحجة ولو كان الرد بغير قضاء لا يكون له أن يخاصم بائعه؛ لأنه بيع جديد في حق ثالث والبائع ثالثهما.

قال الشارح: قوله: (**الأَصْلُ فِي الوَكَالَةِ الخُصُوص**) حتى لا تصح ببيان الجنس بل حتى يبين النوع أو الثمن، وفي المضاربة العموم فيملك الإيداع والإبضاع، وهذا بخلاف ما لو ادعى رب المال المضاربة في نوع والآخر في نوع آخر حيث يكون القول لرب المال لأنه سقط الإطلاق بتصادقهما فنزل إلى الوكالة المحضة.

قوله: (**فَإِنْ بَاعَ الوَكِيل نَسيئَة**) لو قال المصنف فلو اختلفا فيما عينه الموكل؛ فالقول للآمر لكان أولى ليشمل ما ذكر ويشمل ما إذا باع الوكيل بخمسمائة فقال الآمر أمرتك بألف أو قال أمرتك بدينار أو بحنطة أو شعير أو قال: بكفيل وقال الوكيل بغيره؛ فالقول للآمر كما إذا أنكر أصل الأمر.

وَفِي) الاخْتِلَافِ فِي **(المُضَارَبَةِ)** صَدَقَ **(المُضَارِب)** عَمَلًا بِالأَصْلِ **(لَا يَنْفذ تَصَرُّف أَحَد الوَكِيلَيْنِ)** مَعًا كَوَكَّلْتكمَا بِكَذَا **(وَحْده)** وَلَو الآخر عَبْدًا أَو صَبِيًّا أَو مَاتَ أَو جُنَّ.

(إِلَّا) فِيمَا إِذَا وَكَّلَهُما عَلَى التَّعاقُبِ، بِخِلَافِ الوَصِيَّين كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ.

وَ**(فِي خُصُومَةٍ)** بِشَرْطِ رَأْي الآخَر لَا حَضْرَتِهِ عَلَى الصَّحيحِ ....

قوله: **(عَمَلًا بِالأَصْلِ)** علة للمسألتين.

قوله: **(لَا يَنْفذ تَصَرُّف أَحَد الوَكِيلَيْنِ)** أشار بالتعبير بالنفاذ إلى أن تصرف أحدهما موقوف إن تصرف بحضرة صاحبه، فإن أجاز صاحبه جاز وإلا فلا ولو كان غائبًا فأجازه لم يجز في قول الإمام وقال أبو يوسف: يجوز.

قوله: **(مَعًا)** ينبغي إسقاطه ليحسن استثناء ما إذا وكلهما على التعاقب «حلبي».

قوله: **(أَو مَاتَ أَو جُنَّ)** أي: الآخر، فلا يجوز للآخر التصرف وحده؛ لعدم رضاه برأيه وحده ولو كانا وصيين فمات أحدهما لا يتصرف الحي إلا بأمر القاضي، انتهى «بحر».

قوله: **(إِلَّا فِيمَا إِذَا وَكَّلَهُما عَلَى التَّعاقُبِ)** فإنه يجوز لأحدهما الانفراد؛ لأنه رضي برأي كل واحد منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير بعد ذلك.

قوله: **(بِخِلَافِ الوَصِيَّين)** فإذا أوصى إلى كل منهما بكلام على حدة لم يجز لأحدهما الانفراد في الأصح لأنه عند الموت صارا وصيين جملة واحدة، وفي الوكالة يثبت حكمهما بنفس التوكيل، انتهى.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيء فِي بَابِهِ)** سيجيء قريبًا أيضًا في قوله بخلاف الوصاية، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قوله: **(فِي خُصُومَةٍ)** أي: فإن لأحدهما أن يخاصم وحده لأنها وإن كانت تحتاج إلى الرأي إلا أن اجتماعهما على الخصومة والتكلم يتعذر؛ لأن يلتبس على القاضي ويصير شغبًا.

قوله: **(بِشَرْطِ رَأْي الآخَر)** حتى لو باشر أحدهما بدون رأي الآخر لا يجوز

إِلَّا إِذَا انْتَهَيَا إِلَى القَبْضِ فَحَتَّى يَجْتَمِعَا «جَوْهَرَة» .**(وَعِتْقُ مُعَيَّن وَطَلَاقُ مُعَيّنة لَمْ يُعَوّضَا)** بِخِلَافِ مُعَوّض وَغَيْر مُعَيَّن .**(وَتَعْلِيق بِمَشِيئَتِهِمَا)** أَي الوَكِيلَيْن، فَإِنَّهُ يَلْزَم اجْتِمَاعهما عَمَلًا بِالتَّعْلِيقِ. قَالَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: وَظَاهِرُةُ عَطْفُهُ عَلَى لَمْ يُعَوّضَا كَمَا يُعْلَم مِن «العَيْنِيّ» وَ«الدُّرَر» فَحَقّ العِبَارَة: وَلَا علّقا بِمَشِيئَتِهِمَا، فَتَدَبَّر!

(وَ) فِي **(تَدْبِيرٍ وَرَدِّ عَيْنٍ)** كَوَدِيعَةٍ وَعَارِيَةٍ وَمَغْصُوبٍ وَمَبِيعٍ فَاسِدٍ «خُلَاصَة». بِخِلَافِ اسْتِرْدَادِها، ....

عندنا ذكره الإمام العيني في رمزه، انتهى «منح».

قوله: **(إِلَّا إِذَا انْتَهَيَا إِلَى القَبْضِ)** الأولى إلا إذا انتهت؛ أي: الخصومة.

قوله: **(لَمْ يُعَوّضَا)** أي: بلا بدل لأنه مما لا يحتاج إلى الرأي، وتعبير المثنى فيه كالواحد.

قوله: **(بِخِلَافِ مُعَوّض)** ظاهره ولو العوض معينًا وغير معين فإنه لا ينفرد أحدهما به دون الآخر لأنه مما يحتاج إلى الرأي.

قوله: **(وَتَعْلِيق بِمَشِيئَتِهِمَا)** كما إذا قال: طلقاها إن شئتما، ومثل ذلك إذا جعل أمرها بيدهما ففيهما يكون تفويضًا فيقتصر على المجلس؛ أي: الذي هما فيه لكونه تمليكًا في التفويض أو يكون تعليقًا، فيشترط فعلهما لوقوع الطلاق؛ لأن المعلق بشيئين لا ينزل عند وجود أحدهما.

قوله: **(قُلْتُ: وَظَاهِرُةُ عَطْفُهُ عَلَى لَمْ يُعَوّضَا)** أي: نظرًا إلى المعنى كأنه قيل: لم يقع فيهما تعويض ولا تعليق بمشيئتهما.

قوله: **(فَحَقّ العِبَارَة)** أي: حقها الواضح وإلا فهي صحيحة على ما سلف.

قوله: **(وَفِي تَدْبِيرٍ)** أي: لمعين لأنه كالإعتاق لا يحتاج إلى الرأي، انتهى «منح» فلأحدهما الانفراد به.

قوله: **(بِخِلَافِ اسْتِرْدَادِها)** فليس لأحدهما القبض بدون صاحبه؛ لإمكان اجتماعهما وللموكل فيه غرض صحيح لأن حفظ اثنين ليس كحفظ واحد.

فَلَوْ قَبَضَ أَحَدهما ضَمِنَ كُلّه لِعَدَمِ أَمْرِهِ بِقَبْضِ شَيْءٍ مِنْهُ وَحْدهُ «سِرَاج».

(وَ) فِي (**تَسْلِيمِ هِبَةٍ**) بِخِلَافِ قَبْضِهَا. وَلْوَالِجيَّة (**وَقَضَاء دَيْن**) بِخِلَافِ اقْتِضَائِه «عَيْنِيّ».

(وَ) بِخِلَافِ (**الوِصَايَةِ**) لاثْنَيْنِ.

(وَ) كَذَا (**المُضَارَبَة وَالقَضَاء**) وَالتَّحْكيم (**وَالتَّوْلِيَة عَلَى الوَقْفِ**) فَإِنَّ هَذِهِ السِّتَّة

وفيه: أن هذا يأتي في القبض.

قوله: (**فَلَوْ قَبَضَ أَحَدهما**) أي: وهلك المقبوض في يده.

قوله: (**لِعَدَمِ أَمْرِهِ بِقَبْضِ شَيْءٍ مِنْهُ**) جواب عن سؤال ورد على قوله كله.

حاصله: ينبغي أن يضمن النصف؛ لأن كل واحد منهما مأمور بقبض النصف.

قوله: (**وَفِي تَسْلِيمِ هِبَةٍ**) أي: لموهوب له معين، فإن لأحدهما الانفراد اتفاقًا، وإن لم يعين الموهوب له لا ينفرد أحدهما عندهما، وينفرد عند الثاني.

قوله: (**بِخِلَافِ اقْتِضَائِه**) فليس لأحدهما الانفراد، والعلة ما ذكر في الاسترداد، وهي العلة في الاقتضاء.

قوله: (**وَبِخِلَافِ الوِصَايَةِ**) عطف على قوله، بخلاف اقتضائه.

قوله: (**لاثْنَيْنِ**) ولو متعاقبًا.

قوله: (**وَالمُضَارَبَة**) أي: إذا عقد معهما عقد المضاربة معًا، فليس لأحدهما الانفراد لأن المضاربة مما تحتاج إلى الرأي.

قوله: (**وَالقَضَاء**) أي: إذا ولاهما قضاء محلة أو حادثة.

قوله: (**فَإِنَّ هَذِهِ السِّتَّة**) لعله جعل الوصاية لاثنين صورتين ما إذا وكلهما معًا أو متعاقبًا وإلا فهي في ظاهر العد خمس وإن اعتبر قوله بخلاف اقتضائه منها يرد عليه استرداد العين وقبض الهبة، فإنه ذكرهما فالمناسب حينئذٍ أن يجعلها ثمانية.

(كَالوَكَالَةِ فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا الانْفِرَاد) «بَحْر» إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ مَا إِذَا شَرَطَ الوَاقِف النَّظَر لَهُ أَو الاسْتِبْدَال مَعَ فُلَان فَإِنَّ لِلوَاقِفِ الانْفِرَاد دُونَ فُلَان «أَشْبَاه»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(والوَكِيلُ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ)** مِنْ مَالِهِ أَو مِن مَالِ مُوَكّله **(لَا يُجْبَرْ عَلَيْهِ)** إِذَا لَمْ يَكُن لِلمُوَكّلِ عَلَى الوَكِيلِ دَيْن وَهِيَ وَاقِعَةُ الفَتْوَى كَمَا بَسَطَهُ العِمَادِيّ وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ.

قَالَ: وَمَفَادُهُ أَنَّ الوَكِيل يَبِيع عَيْن مَال المُوَكّل لَو فَاءَ دَيْنه ....

قوله: **(فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا الانْفِرَاد)** لأن ما ذكر يحتاج إلى الرأي.

وفي «الأشباه»: الشيء المفوض إلى الاثنين لا يملكه أحدهما كالوكيلين والوصيين والناظرين والقاضيين والحكمين والمودعين والمشروط لهما الاستبدال والإدخال والإخراج، انتهى ومحله إذا كان الناصب للناظرين قاضيًا واحدًا أو الواقف أما لو كان كل منهما منصوب قاضي بلد فينفرد أحدهما بالتصرف كما في الوصيين فإنهما على هذا التفضيل.

قوله: **(فَإِنَّ لِلوَاقِفِ الانْفِرَاد دُونَ فُلَان)** لأن الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرطه لغيره فهو مشروط لنفسه «بيري».

قال الشارح: قوله: **(والوَكِيلُ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ ...إلخ)** أعم من هذا عبارة «الأشباه» حيث قال ولا يجبر الوكيل إذا امتنع عن فعل ما وكل فيه إلا في مسائل وهي الثلاث الآتية، انتهى.

وعلله في «الملتقطات» بأن فعل ذلك ليس بواجب عليه.

قوله: **(أَو مِن مَالِ مُوَكّله)** فيه نظر! فقد ذكر في «تنوير البصائر» أنه يجبر على الدفع إذا كان عنده مال الموكل وسيتضح.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَكُن لِلمُوَكّلِ عَلَى الوَكِيلِ دَيْن)** أي: وقد أمره بقضاء دينه مما له عليه فإنه يجبر كما يفيده مفهومه.

قوله: **(قَالَ)** أي: المصنف.

لَا يُجْبَر عَلَيْهِ، كَمَا لَا يُجْبَر الوَكِيل بِنَحْوِ طَلَاقٍ، وَلَو بِطَلَبِهَا عَلَى المُعْتَمَدِ وَعِتْقٍ وَهِبَةٍ مِنْ فُلَانٍ وَبَيْعٍ مِنْهُ لِكَوْنِهِ مُتبَرّعًا إِلَّا فِي مَسَائِلَ:

إِذَا وَكَّلَهُ بِدَفعِ عين ثُمَّ غَابَ، أَو بِبَيْعِ رَهْنٍ شَرَطَ فِيهِ أَو بَعْده فِي الأَصَحِّ

قوله: (لَا يُجْبَر عَلَيْهِ) أي: على البيع.

قوله: (وَلَو بِطَلَبِهَا) أي: ولو كان التوكيل بطلبها، وقوله على المعتمد راجعٌ إليه، أما إذا لم يكن بطلبها، فلا خلاف في عدم الإجبار.

قوله: (وَعِتْقٍ) مثله التدبير والكتابة كما في «الأشباه».

قوله: (لِكَوْنِهِ مُتبَرّعًا) علة لقوله: لا يجبر.

قوله: (إِذَا وَكَّلَهُ بِدَفعِ عين) كما قال ادفع هذا الثوب إلى فلان فيجبر على الدفع؛ لأن الثوب يحتمل أن يكون ملك فلان فيؤمر بالدفع إليه، انتهى «خانية» وكذا رد الوديعة؛ لأنه من باب دفع الأمانة إلى أهلها وهو قادر فيجبر عليه وهل يبرأ الموكل عن عهدة ضمانها بمجرد الدفع للوكيل أو لا إلا إذا وصلت للمالك لم أره.

والظاهر الثاني إلا إذا كان وكيلاً من جانب المالك في استردادها، فحينئذٍ يبرأ الغاصب من ضمانها بمجرد الدفع له.

قال في «الأشباه»: والمغصوب والأمانة سواء لكن لا يجب عليه الحمل، انتهى «حموي».

قوله: (شَرَطَ فِيهِ أَو بَعْده) قال النسفي رحمه الله تعالى في «الكافي»: هذا إذا كان التسليط على البيع مشروطًا في عقد الرهن فإن كان بعد تمام الرهن، ذكر شمس الأئمة السرخسي أنه في ظاهر الرواية لا يجبر العدل على البيع؛ لأن رضا المرتهن بالرهن قد تم بدونه وهو توكيل مستأنف ليس في ضمن عقد لازم.

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن التوكيل بالبيع بعد الرهن يلحق بأصل العقد ويصير كالمشروط فيه.

قال شيخ الإسلام خواهر زاده وفخر الإسلام البزدوي: هذه الرواية

أَو بِخُصُومَةٍ بِطَلَبِ المُدَّعِي وَغَابَ المُدَّعى عَلَيْهِ «أَشْبَاه».

خِلَافًا لِمَا أَفْتَى بِهِ قَارِئ «الهِدَايَة».

قُلْتُ: وَظَاهِرُ الأَشْبَاه أَنَّ الوَكِيل بِالأَجْرِ يُجْبَر، فَتَدَبَّر! وَلَا تَنْسَ مَسْأَلَة ....

أصح؛ لأن محمدًا رحمه الله تعالى أطلق الجواب في «الجامع الصغير» و«الأصل» ولم يفصل بين أن يكون البيع مشروطًا أو غيره؛ فظاهر ما أطلق يدل على أنه مجبر في الحالتين، انتهى من «تنوير البصائر».

قوله: **(أَو بِطَلَبِ المُدَّعِي)** متعلق بوكيله المقدر والمراد أن المدعى عليه، وكل بطلب المدعي وإنما أجبر الوكيل فيها لتعلق حق الغير، وهو المدعي بالوكيل، ولو لم يجبر بعد غيبة الموكل لتضرر المدعي غاية الضرر مع تعلق حقه بالوكيل، انتهى.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا أَفْتَى بِهِ قَارِئ «الهِدَايَة»)** هذا التركيب ظاهر في أن «قارئ الهداية» مخالف في هذه الصور الثلاث مع أن مخالفته في مسألة المتن.

قال في «المنح»: أقول ما ذكره مولانا من أنه لا يجبر هو الذي عولنا عليه في هذا المختصر؛ مخالف لما أفتى به شيخ الإسلام سراج الدين قارئ «الهداية» فإنه سئل هل يحبس الوكيل في دين وجب على موكله إذا كان للموكل مال تحت يده؛ أي: يد وكيله وامتنع الوكيل من إعطائه سواء كان الموكل غائبًا أو حاضرًا فأجاب إنما يجبر على دفع ما ثبت على موكله من الدين إذا ثبت أن الموكل أمر الوكيل بدفع الدين أو كان كفيلًا وإلا لا يحبس، انتهى «حلبي» والذي في تنوير البصائر أن عدم الجبر إنما هو إذا كان مأمورًا بالدفع من مال نفسه وهو مراد قارئ «الهداية» فيكون هو المعتمد.

قوله: **(وَظَاهِرُ الأَشْبَاه أَنَّ الوَكِيل بِالأَجْرِ يُجْبَر)** قال في «الأشباه»: ولا يجبر الوكيل بغير أجر على تقاضي الثمن وإنما يحيل الموكل.

قال في «الخانية»: الوكيل بالبيع إذا باع وامتنع عن استيفاء الثمن والتقاضي لا يجبر على ذلك ولكن يقال: وكل؛ أي: الموكل باستيفاء الثمن فإن كان الوكيل

وَاقِعَة الفَتْوَى، وَرَاجِع «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» فَلَعَلَّهُ أَوْفَى.

بالبيع وكيلاً بالأجر كالبياع والسمسار ونحوهما يجبر على الاستيفاء وكذا المضارب إذا باع مال المضاربة وفي المال ربح يجبر على التقاضي واستيفاء الثمن، وإن لم يكن في المال ربح يقال له: وكّل رب المال بالاستيفاء وذكر المصنف؛ أي: صاحب «الأشباه» في الفن الثالث فيما افترق فيه الوكيل والوصي أنه لو استأجر الموكل للوكيل فإن كان على عملٍ معلومٍ، صحت وإلا لا، انتهى.

وفي «شرح المجمع» لابن الضياء: وأما الذي يبيع بالأجر كالبياع والسمسار، فيجعل كإجارة صحيحة بحكم العادة، ويجبر على التقاضي والاستيفاء؛ لأنه وصل إليه بدل عمله فصار كالمضارب إذا كان في المال ربح، انتهى حموي.

قوله: **(وَاقِعَة الفَتْوَى)** وهي ما إذا كان وكيلًا بقضاء دين مما عليه أي فإنه يجبر أي فتزاد على ما تقدم من مسائل الإجبار وهي بها خمس.

قوله: **(فَلَعَلَّهُ أَوْفَى)** قد قدمنا ما فيه، وعبارته ملخصة.

وظاهر إطلاق المؤلف أنه لا فرق بين أن يكون مأمورًا بقضاء الدين من مال نفسه أو من مال الآمر، وليس كذلك، فإنه إذا كان مأمورًا بقضاء الدين من مال نفسه لا يجبر، ولو من مال الآمر يجبر.

قال في «الفصول العمادية»: وكذلك لا يجبر الوكيل على البيع وكذا المأمور بقضاء الدين من مال نفسه.

وفي متفرقات كفالة «الذخيرة»: إذا قبل الاتفاق أو قضاء الدين من مال نفسه ثم امتنع لا يجبر إذا كان وكيلاً بقضاء الدين وقبل الوكالة، انتهى.

ثم قال: فقد ظهر لك أن الذي ذكره المصنف محله ما إذا كان مأمورًا بقضاء الدين من مال نفسه وهو إطلاق في محل التقييد وهو غير مناسب وبما ذكرنا ظهر لك أن الذي في «خلاصة الفتاوى» محمول على ما إذا كان مأمورًا بقضائه من مال الآمر، وحينئذٍ يتضح الحال، انتهى.

وَفِي «فُرُوق الأَشْبَاهِ»: التَّوْكيل بِغَيْرِ رِضَا الخَصْم لَا يَجُوز عِنْدَ الإِمَامِ، إِلَّا أَن يَكُون المُوَكّل حَاضِرًا بِنَفْسِهِ أَو مُسَافِرًا أَو مَرِيضًا أَو مُخَدَّرَة.

الوَكِيل لَا يُوَكّل إِلَّا بِإِذْنِ آمِرِهِ لِوجُودِ الرِّضَا **(إِلَّا)** إِذَا وَكَّلَهُ **(فِي دَفْعِ زَكَاةٍ)** فَوَكَّلَ آخَر ثُمَّ دَفَعَ الأَخِير جَازَ وَلَا يَتَوَقَّف، بِخِلَافِ شِرَاء الأُضْحِيَةِ، أُضْحِيَة «الخَانِية».

(وَ) إِلَّا الوَكِيل **(فِي قَبْضِ الدَّيْنِ)** إِذَا وَكَّلَ **(مَن فِي عِيَالِهِ)** صَحّ «ابنُ مَلَك».

(وَ) إِلَّا **(عِنْدَ تَقْدِيرِ الثَّمَنِ)** مِن المُوَكّل الأَوَّل **(لَهُ)** أَي لِوَكِيلِهِ فَيَجُوزُ بِلَا إِجَازَتِهِ لِحُصُولِ المَقْصُود «دُرَر»].

قوله: **(وَفِي «فُرُوق الأَشْبَاهِ»)** هذه المسألة مكررة مع ما تقدم أول كتاب الوكالة، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَا يُوَكّل إِلَّا بِإِذْنِ آمِرِهِ)** لأنه فوض إليه التصرف دون التوكيل به وقد رضي برأيه والناس مختلفون في الآراء، انتهى والمراد أنه لا يوكل في ما وكل فيه فخرج التوكيل بحقوق العقد فيما ترجع فيه الحقوق إلى الوكيل، فله التوكيل بلا إذن لكونه أصيلًا فيها.

قوله: **(لِوجُودِ الرِّضَا)** تعليل لمحذوف تقديره فيصح التوكيل.

قوله: **(فِي دَفْعِ زَكَاةٍ)** أطلقه فشمل الدفع لمعين وغير معين.

قوله: **(بِخِلَافِ شِرَاء الأُضْحِيَةِ)** أي: إذا وكل الوكيل فيها فاشترى، فإنه يكون موقوفًا على إجازة الأول إن أجاز جاز وإلا فلا، انتهى.

قوله: **(صَحّ)** وبرئ المديون بالدفع إليه؛ لأن يده كيده ذكره الشارح، وإذا وكل الوكيل بالقبض؛ أي: بقبض الدين بلا إذن فدفع له المديون، فإن وصل إلى الوكيل الأول برئ وإلا فإن وكّل من في عياله برئ وإلا لا، فإن هلك المال في يد الثاني كان للغريم تضمينه، وللثاني الرجوع على الوكيل الأول . . .إلخ.

قوله: **(لِحُصُولِ المَقْصُود)** لأن الرأي يحتاج إليه لتقدير الثمن ظاهرًا وقد حصل بخلاف ما إذا وكل وكيلين وقدر الثمن؛ لأنه لما فوض إليهما مع تقدير الثمن ظهر أن غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري «هداية».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالتَّفْوِيضُ إِلَى رَأْيِهِ**) كَاعمَل بِرَأْيكَ (**كَالإِذْنِ**) فِي التَّوْكيلِ (**إِلَّا فِي طَلَاقٍ وَعَتَاقٍ**) لأَنَّهُمَا مِمَّا يَحلف بِهِ، فَلَا يَقُوم غَيْره مَقَامهُ «قُنْيَة».

(**فَإِنْ وَكّل**) الوَكِيل غَيْره (**بِدُونِهِمَا**) بِدُونِ إِذْنٍ وَتَفْويضٍ.

(**فَفَعَلَ الثَّانِي**) بِحَضْرَتِهِ أَو غَيْبَتِهِ (**فَأَجَازَهُ**) الوَكيل.

(**الأَوَّل صَح**) وَتَتَعَلَّق حُقوقُهُ بِالعَاقِدِ عَلَى الصَّحِيحِ (**إِلَّا فِي**) مَا لَيْسَ بِعَقْدٍ نَحْو: (**طَلَاقٍ وَعِتَاقٍ**) لِتَعَلّقِهِمَا بِالشَّرْطِ، فَكَأَنَّ المُوَكّل عَلَّقَهُ بِاللَّفْظِ الأَوَّل دُونَ الثَّانِي (**وَإِبْرَاء**) عَن الدَّيْنِ «قُنْيَة».

(**وَخُصُومَةٌ وَقَضَاءُ دَيْنٍ**) فَلَا تَكْفِي الحَضْرَة «ابنُ مَلَك» خِلَافًا «لِلخَانِية».

قال الشارح: قوله: (**وَالتَّفْوِيضُ**) في «البحر» عن «البزازية» قيل للوكيل اصنع ما شئت له التوكيل ولو قال الوكيل ذلك لوكيله لا يملك الثاني توكيل ثالث.

قوله: («**قُنْيَة**») محصل ما فيها أن الإذن في التوكيل بقوله: (اصنع ما شئت) يختص بما يصح التوكيل فيه كالبيع والشراء دون ما لا يصح توكيل الوكيل فيه كالطلاق، فإنه مما يحلف به فلا يقوم غيره مقامه بخلاف البيع، فإنه لا يحلف به فيقوم غيره مقامه، انتهى.

قوله: (**فَأَجَازَهُ الوَكِيل الأَوَّل صَح**) وهو المعتمد وقيل تكفي الحضرة من غير توقف على الإجازة ووجه المعتمد أن توكيل الوكيل لما لم يصح التحق بالعدم، فيكون الثاني فضوليًا لا يتم بمجرد حضرة الأول حتى يجيز.

قوله: (**صَحّ**) لأن المقصود حضور رأيه وقد حضر.

قوله: (**إِلَّا فِي طَلَاقٍ وَعَتَاقٍ**) إلى آخر المعاطيف هذا بالنظر إلى التفويض وأما إذا أذن له صريحًا في التوكيل بها فلا شبهة في الصحة.

قوله: (**وَإِبْرَاء عَن الدَّيْنِ**) كان ينبغي أن يصح؛ لأنه لا يقبل التعليق بالشرط كالبيع، انتهى «بحر».

قوله: (**خِلَافًا «لِلخَانِية»**) راجع إلى الخصومة فقط قال فيها وإن خاصم الوكيل الثاني والموكل حاضر جاز لأن الأول إذا كان حاضرًا كان الأول

(وَإِن فَعَلَ أَجْنَبِيّ فَأَجَازَهُ الوَكِيل) الأَوَّل **(جَازَ إِلَّا فِي شِرَاءٍ)** فَإِنَّهُ يَنْفذ عَلَيْهِ وَلَا يَتَوَقَّف مَتَى وَجَدَ نَفَاذًا **(وَإِن وكّل بِهِ)** أَي: بِالأَمْرِ أَو التَّفْوِيض **(فَهُوَ)** أَي الثَّانِي **(وَكيلُ الآمِرِ)** وحِينَئِذٍ **(فَلَا يَنْعَزِل بِعَزْلِ مُوَكّلِهِ أَو مَوْتِهِ وَيَنْعَزِلَان بِمَوْتِ الأَوَّل)** كَمَا مَرَّ فِي القَضَاءِ.

وَفِي «البَحْرِ» عَن «الخُلَاصَةِ» وَ«الخَانِيةِ»: لَو عَزَلَهُ فِي قَوْلِهِ: اصْنَعْ مَا شِئْتَ لِرِضَاه وَعَزَلَهُ مِن صنعِهِ، بِخِلَافِ اعْمَل بِرَأْيِكَ.

قَالَ المُصَنِّفُ: فَعَلَيْهِ لَو قِيلَ لِلقَاضِي: اصْنَعْ مَا شِئْتَ، فَلَهُ عَزْل نَائِبِهِ بِلَا تَفْوِيضِ العَزْلِ صَرِيحًا؛ لأَنَّ النَّائِب كَوَكيلِ الوَكيل.

وَاعْلَم أَنَّ الوَكِيل وَكَالَة عَامَّة مُطْلَقَة مُفَوّضَة إِنَّمَا يَمْلُك المُعاوَضات لَا الطَّلَاق وَالعَتَاق وَالتَّبَرُّعات، بِهِ يُفْتَى «زَوَاهِر الجَوَاهِر» وَ«تَنْوير البَصَائِر»].

خاصم بنفسه كالوكيل بالبيع.

قوله: **(وَإِن فَعَلَ أَجْنَبِيّ فَأَجَازَهُ الوَكيل الأَوَّل جَازَ)** ظاهره: أن الأجنبي وكيل ثان وهو كذلك مآلًا لأن الفضولي بعد إجازة عقده يصير وكيلاً لما علم أن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة أفاده الحلبي.

قوله: **(فَإِنَّهُ يَنْفَذ عَلَيْهِ)** أي: على الأجنبي «بحر».

قوله: **(فَهُوَ أَي: الثَّانِي وَكيلُ الآمِرِ)** فللآمر إخراجه سواء كان الوكيل الأول حيًّا أو ميتًا، انتهى «بحر».

قوله: **(بِمَوْتِ الأَوَّل)** أي: الموكل الأول وكان ينبغي التصريح به، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَفِي «البَحْرِ» ...إلخ)** كالاستدراك على قوله، فلا ينعزل بعزل موكله.

قوله: **(وَعَزَلَهُ مِن صنعِهِ)** مبتدأ وخبر.

قوله: **(بخِلَافِ اعْمَل بِرَأْيِكَ)** فليس له العزل؛ لأن العزل كف عن العمل.

قوله: **(وَاعْلَم)** تكرار مع ما تقدم أول الكتاب، انتهى «حلبي».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَالَ**) لِرَجُلٍ: (**فَوَّضْتُ إِلَيْكَ أَمْر امْرَأَتِي صَارَ وَكِيلًا بِالطَّلَاقِ وَتَقَيَّدَ**) طَلَاقه (**بِالمَجْلِسِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ وَكَّلْتُكَ**) فِي أَمْرِ امْرَأَتِي فَلَا يَتَقَيَّد بِهِ «دُرَر».

مَنْ لَا وِلَايَة لَهُ عَلَى غَيْرِهِ لَمْ يَجُزْ تَصرّفه فِي حَقِّهِ، وَحِينَئِذٍ.

(**فَإِذَا بَاعَ عَبْد أَو مُكَاتِب أَو ذِمِّيّ**) أَو حَرْبِيّ «عَيْني».

(**مَالَ صَغيرِهِ الحُرّ المُسْلِم أَو شَرَى وَاحِد مِنْهُم بِهِ أَو زَوَّجَ صَغيرَة كَذَلِكَ**) أَي حُرَّة مُسْلِمَة (**لَم يَجُزْ**) لِعَدَمِ الوِلَايَةِ (**وَالوِلَايَةِ فِي مَالِ الصَّغير إِلَى الأَبِ ثُمَّ وَصِيّه ثُمَّ وَصِيّ وَصِيّهِ**) إِذ الوَصِيّ يَمْلُك الإِيصَاءِ (**ثُمَّ إِلَى**) الجَدِّ (**أَبِ الأَبِ ثُمَّ إِلَى وَصِيِّهِ**)

قال الشارح: قوله: (**وَتَقَيَّدَ طَلَاقه بِالمَجْلِسِ**) أي: إن طلق في المجلس صح، وإلا لا «درر».

قوله: (**فَلَا يَتَقَيَّد بِهِ**) فإن طلق بعده صح، انتهى «درر».

قوله: (**لَمْ يَجُزْ تَصرّفه فِي حَقِّهِ**) لأن صحة التصرف مبنية على الولاية؛ لأن التفويض تمليك وهو مما يقتصر على المجلس فإذا انتفت الثانية انتفت الأولى، انتهى «درر».

قوله: (**مَالَ صَغيرِهِ الحُرّ**) راجع إلى العبد والمكاتب وقوله: (**المُسْلِم**) راجع إلى الذمي والحربي.

قوله: (**أَو شَرَى وَاحِد مِنْهُم بِهِ**) أي: بمال الصغير قيد به؛ لأنه لو شرى له بمال نفسه كان مشتريًا لنفسه، انتهى «بحر» وتبعه «الحموي».

قوله: (**لِعَدَمِ الوِلَايَةِ**) لأن شرطها على الصغير في نفسه وماله حرية الولي مطلقًا وإسلامه إن كان الصغير مسلمًا وإلا لا والرق والكفر يقطعان الولاية ألا ترى أن المرقوق لا يملك إنكاح نفسه فكيف يملك إنكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم حتى لا تقبل شهادته عليه.

قوله: (**إِذ الوَصِيّ يَمْلُك الإِيصَاءِ**) سواء كان وصي الميت أو وصي القاضي وفي الثاني خلاف «منح» وظاهر هذا التعليل أن الوصي يملك الإيصاء ولو تعدد.

ثُمَّ وَصِيّ وَصِيِّهِ (ثم إِلَى القَاضِي ثُمَّ إِلَى مَنْ نَصَّبَهُ القَاضِي) ثُمَّ وَصِيّ وَصِيِّهِ.

(وَلَيْسَ لِوَصِيِّ الأُمِّ) وَوَصِيّ الأَخ (وِلَايَة التَّصَرُّف فِي تَرِكَةِ الأُمّ مَع حَضْرَةِ الأَبِ أَو وَصِيِّهِ أَو وَصِيّ وَصِيِّهِ أَو الجَدِّ) أَبِ الأَبِ (وَإِن لَمْ يَكُن وَاحِد مِمَّا ذَكَرْ فَلَهُ) أَي لِوَصِيِّ الأُمّ (الحِفْظ) وَلَهُ (بَيْع المَنْقُول لَا العَقَار) وَلَا يَشْتَرِي إِلَّا الطَّعَام وَالكِسْوَة لأَنَّهُمَا مِنْ جُمْلَة حِفْظ الصَّغير «خَانِيّة»].

قوله: (ثُمَّ إِلَى مَنْ نَصَّبَهُ القَاضِي ثُمَّ وَصِيّ وَصِيِّهِ) قال في «المنح» عن «العمادية»: ووصي الجد أب الأب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه بمنزلة وصي الأب إلا في خصلة وهي أن القاضي إذا جعل وصيًا في نوع كان وصيًا في ذلك النوع خاصة والأب إذا جعل وصيًا؛ أي: في نوع كان وصيًا في الأنواع كلها، انتهى.

وفيها: قال في الكتاب: إذا مات الرجل وترك وصيًا وأبًا كان الوصي أولى من الأب، فإن لم يكن له وصي؛ فالأب أولى، انتهى.

قوله: (وَلَيْسَ لِوَصِيِّ الأُمِّ وَوَصِيِّ الأَخِ) أي: مثلاً.

قوله: (فِي تَرِكَةِ الأُمِّ) الأنسب زيادة الأخ، والمراد بالتصرف ما يعم الحفظ، كما يؤخذ مما بعد.

قوله: (وَإِن لَمْ يَكُن وَاحِد مِمَّا ذَكَرْ) أي: من الأربعة.

وظاهره: أنه يملك ذلك مع وصي الجد والقاضي ووصيه.

وفي «التنوير» من كتاب المأذون ما نصه: ووليه أبوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم القاضي أو وصيه دون الأم أو وصيها، انتهى.

قوله: (وَلَهُ بَيْع المَنْقُول) لأنه من الحفظ.

قوله: (لَا العَقَار) يفيد أن وصي غير الأم يملك بيع العقار مطلقًا، وليس كذلك بل لا يملكه إلا بمسوغ كأن يكون الثمن ضعف القيمة أو يكون في يد متغلب أو أشرف على الخراب أو يكون على الميت دين فيملكه بقدر الدين أو يكون لنفقة الصغير أو لوصيه بدراهم مطلقًا ليس لها نفاذ إلا من ثمن العقار أو

قَالَ المُصَنِّفُ:[فُرُوعٌ: وَصِيُّ القَاضِي كَوَصِيِّ الأَبِ إِلَّا قَيَّدَ القَاضِي بِنَوْعٍ تَقَيَّدَ بِهِ، وَفِي الأَبِ يَعُمُّ الكُلّ «عِمَادِيَّة».

وَفِي مُتَفَرِّقَاتِ «البَحْر» القَاضِي أَو أَمِينه لَا تَرْجع حُقوق عَقْدٍ بَاشَرَاه لِلْيَتِيم إِلَيْهِمَا، بِخِلَافِ وَكِيلٍ وَوَصِيٍّ وَأَبٍ، فَلَو ضَمِنَ القَاضِي أَو أَمينهُ ثَمَنَ مَا بَاعَهُ لِلْيَتِيم بَعْدَ بُلُوغِهِ صَحَّ بِخِلَافِهِم.

وَفِي «الأَشْبَاه»: جَازَ التَّوْكِيلُ بِكُلِّ مَا يَعْقده الوَكِيل لِنَفْسِهِ إِلَّا الوَصِيّ، ....

تزيد مؤنته على غلته. وفي «الواقعات»: الأب إذا باع عقار ابنه الصغير بمثل القيمة، فإن كان الأب محمودًا عند الناس يجوز، وليس للابن نقضه بعد البلوغ، بخلاف ما إذا كان فاسقًا حيث يملك نقضه هو المختار، ذكره أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(وَصِيُّ القَاضِي)** سبق ما فيه قريبًا.

قوله: **(لَا تَرْجع حُقوق عَقْدٍ بَاشَرَاه ...إلخ)** فلو باع القاضي أو أمينه عبدًا للغرماء وأخذ المال فضاع عنده واستحق العبد لم يضمن القاضي أو أمينه للمشتري، وإنما يرجع على الغرماء لأنهما كالإمام وكل منهم لا يضمن كي لا يتقاعد الناس عن قبول هذه الأمانة بخلاف ما إذا أمر القاضي الوصي ببيع العبد والمسألة بحالها فإن المشتري يرجع على الوصي ثم هو على الغرماء، وكذا لو ضاع العبد من أحدهما قبل التسليم لا يضمن ولو قال أمينه: بعت وقبضت الثمن وقضيت الغريم صدق بلا يمين وعهدة إلحاقًا بالقاضي، انتهى.

قوله: **(صَحَّ)** لأنهما أجنبيان عن الحقوق بخلافهم، فإن حق الاستيفاء لهم فلا يصح ضمانهم لنفسهم.

قوله: **(بِكُلِّ مَا يَعْقده الوَكِيل لِنَفْسِهِ)** الذي كتب عليه، أبو السعود.

وهو الموافق لما تقدم بكل ما يعقده الموكل بنفسه.

قوله: **(إِلَّا الوَصِيّ ...إلخ)** فيه أن مسألة الوصي لم تدخل في الأصل الذي ذكره حتى تخرج عنه، فإن الشراء فيها لم يقع من وكيل الوصي، وإنما وقع من الوصي بطريق وكالته عن الغير.

فَلَهُ أَن يَشْتَرِي مَال اليَتيم لِنَفْسِهِ لَا لِغَيْرِهِ بِوَكَالَةٍ وَجَازَ التَّوْكيلُ بِالتَّوْكيلِ].

بَابُ الوَكَالَةِ بِالخُصُومَةِ وَالقَبْضِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الوَكَالَةِ بِالخُصُومَةِ وَالقَبْضِ.

(وَكيلُ الخُصُومَةِ وَالتَّقَاضِي) أَي أَخذَ الدَّين **(لَا يَمْلُكُ القَبْض)** ....

قوله: **(فَلَهُ أَن يَشْتَرِيَ مَال اليَتيم لِنَفْسِهِ)** أي: إذا كان النفع ظاهرًا «أشباه».

قوله: **(لَا لِغَيْرِهِ بِوَكَالَةٍ)** وذلك لأن الحقوق من جانب اليتيم ترجع إليه ومن جانب الآمر كذلك والأصل أن من تملك تصرفًا بالأصالة أو الولاية العامة يملك تمليكه اعتبارًا بتمليك الأعيان وشرطه أن لا يؤدي ذلك التفويض إلى التضاد والتنافي وهو أن يجعل المفوض إليه متولي طرفي أمر يحتاج إلى الإيجاب والقبول فإنه يؤدي إلى أن الواحد يصير قاضيًا ومقتضيًا ومسلمًا ومتسلمًا وذلك متحقق هنا.

قوله: **(وَجَازَ التَّوْكيلُ بِالتَّوْكيلِ)** فإذا وكله أن يوكل فلانًا في شراء كذا ففعل واشترى الوكيل رجع بالثمن على المأمور وهو على آمره ولا يرجع الوكيل على الآمر؛ أي: الأول، انتهى «أشباه» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الوَكَالَةِ بِالخُصُومَةِ وَالقَبْضِ

لما كانت الخصومة مهجورة شرعًا أخر بابها «حموي» والخصومة هي الدعوى الصحيحة أو الجواب الصريح بنعم أو لا وقد سبق.

قال الشارح: قوله: **(والقَبْض)** الواو بمعنى أو المجوزة للجمع وقد زاد في المسائل على الترجمة فقد ذكر وكيل الملازمة والتقاضي وغير ذلك.

قوله: **(وَالتَّقَاضِي)** ذكر حكم صورة الاجتماع ليعلم منه حكم التوكيل بأحدهما بالأولى.

قوله: **(أَي أَخَذَ الدَّين)** هذا بالنظر للوضع ومعناه في العرف المطالبة قال في «العناية» يقال تقاضيته ديني واقتضيته واقتضيت منه حقي؛ أي: أخذته إلا أن العرف بخلافه لأن الناس يفهمون من التقاضي المطالبة لا القبض والعرف

عِنْدَ زُفَر، وَبِهِ يُفْتَى لِفَسَادِ الزَّمَانِ، وَاعْتَمَدَ فِي «البَحْر» العُرْف **(وَ) لَا (الصُّلْح)** إِجْمَاعًا «بَحْر».

(وَرسولُ التَّقَاضِي يَمْلك القَبْض لَا الخُصُومَة) إِجْمَاعًا «بَحْر».

أَرْسَلْتُكَ أَو كُنْ رَسُولًا عَنِّي: إِرْسَال، وَأَمَرْتُكَ بِقَبْضِهِ تَوْكِيل خِلَافًا لِلزَّيْلَعِيّ.

(وَلَا يَمْلكهمَا) أَي الخُصُومَة وَالقَبْض **(وَكيلُ المُلَازَمَةِ كَمَا لَا يَمْلُك الخُصُومَة وَكيلُ الصُّلْحِ)** بَحْر **(وَوَكيلُ قَبْضِ الدَّينِ** ....

قاضٍ على الوضع، انتهى «حلبي».

قوله: **(عِنْدَ زُفَر)** وعند علمائنا الثلاثة يملك القبض وهو ظاهر الرواية عينًا كان المتقاضي أو دينًا حتى لو هلك المال في يده يهلك على الموكل لأن الوكيل بالشيء وكيل بإتمامه وإتمام الخصومة والتقاضي يكون بالقبض.

قوله: **(وَاعْتَمَدَ فِي «البَحْر» العُرْف)** أي: نقل اعتماده عن الفتاوى الصغرى حيث قال وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضي يعتمد العرف إن كان في بلدة كان العرف بين التجار أن المتقاضي هو الذي يقبض الدين لأن التوكيل بالتقاضي توكيل بالقبض وإلا فلا، انتهى، ونقل في «المنح» عن «السراجية» أن عليه الفتوى.

قوله: **(وَلَا الصُّلْح)** لأنه غير ما وكل فيه.

قوله: **(يَمْلك القَبْض)** لأنه بمنزلة الرسول في القبض «منح».

قوله: **(خِلَافًا لِلزَّيْلَعِيّ)** حيث جعل (أمرتك بقبضه) إرسالًا، انتهى «حلبي» ورد عليه بأن (افعل كذا) توكيل ولا فرق بينه وبين (أمرتك بكذا).

قوله: **(وَلَا يَمْلُكهمَا وَكيلُ المُلَازَمَةِ)** لأن الملازمة لا تنتظمهما انتهى «منح».

قوله: **(كَمَا لَا يَمْلُك الخُصُومَة وَكيلُ الصُّلْحِ)** لأنها غير ما وكل به.

قوله: **(وَوَكيلُ قَبْضِ الدَّينِ يَمْلكهَا)** من أحكامه أنه يقبل قوله في دعوى القبض والهلاك في يده والدفع إلى موكله لكن في حق براءة المديون لا في حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق إنسان ما أقر الوكيل بقبضه

يَمْلكهَا) أَي الخُصُومَة خِلَافًا لَهُمَا لَو وَكيل الدَّائِن، وَلَو وَكيل القَاضِي لَا يَمْلكهَا اتِّفَاقًا كَوَكيلِ قَبْضِ العَيْنِ اتِّفَاقًا.

وَأَمَّا وَكيل قِسْمَة وَأَخذُ شُفْعَة وَرُجُوع هِبَة وَرَدّ بِعَيْبٍ فَيَمْلكها مَع القَبْضِ اتِّفَاقًا «ابنُ مَلَك».

(أَمَرَهُ بِقَبْضِ دَيْنِهِ وَأَن لَا يَقْبضهُ إِلَّا جَمِيعًا فَقَبضهُ إِلَّا دِرْهَمًا لَمْ يَجُزْ قَبْضهُ) المَذْكور **(عَلَى الآمِرِ)** لِمُخَالَفَتِهِ لَهُ فَلَمْ يَصرْ وَكيلًا **(وَ)** الآمِر **(لَهُ الرُّجُوع عَلَى الغَرِيمِ بكله)** وَكَذَا لَا يَقْبض دِرْهَمًا دُونَ دِرْهَمٍ «بَحْر».

(وَلَو لَمْ يَكُنْ لِلغَرِيمِ بَيِّنَة عَلَى الإِيفَاءِ فَقَضَى عَلَيْهِ) بِالدَّيْنِ **(وَقَبَضهُ الوَكِيل فَضَاعَ مِنْهُ ثُمَّ بَرْهَنَ المَطْلُوب)** عَلَى الإِيفَاءِ لِلمُوَكّل **(فَلَا سَبيلَ لَهُ)** لِلمَدْيونِ **(عَلَى الوَكِيلِ**

وضمن المستحق الوكيل فإنه لا يرجع الوكيل على موكله «بحر» عن الصغرى.

قوله: **(يَمْلكهَا)** حتى لو أقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل أو إبرائه تقبل عنده.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** لأن القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يهتدي في الخصومات فلم يكن الرضا بالقبض رضًى بها فلا تقبل البينة عليه فلا يبرأ لكن تقصر يد الوكيل حتى لا يتمكن من قبضه بل يوقف الأمر إلى حضور الغائب.

قوله: **(وَلَو وَكيل القَاضِي)** يعني إذا وكله القاضي بقبض ديون الغائب.

قوله: **(كَوَكيلِ قَبْضِ العَيْنِ)** فإنه لا يلي الخصومة لأنه أمين محض فأشبه الرسول حتى إن من وكل وكيلًا بقبض عبد له فأقام ذو اليد البينة أن الموكل باعه وقف الأمر حتى يحضر الغائب.

قوله: **(فَيَمْلكها)** فتسمع البينة عليه أن موكله سلم الشفعة أو أبرأ عن العيب وأن الهبة بعوض وأن حصته في القسمة كذا.

قوله: **(وَكَذَا لَا يَقْبض دِرْهَمًا دُونَ دِرْهَمٍ)** فيكون به مخالفًا ولو استوفى جميعه بعد فلو هلك يهلك عليه لمخالفته ويرجع الآمر على الغريم كما في المسألة السابقة.

وَإِنَّمَا يَرْجع عَلَى المُوَكِّلِ) لأَنَّ يَدَهُ كَيَدِهِ «ذَخِيرَة».

(الوَكِيلُ بِالخُصُومَةِ إِذَا أَبَى) الخُصُومَة **(لَا يُجْبَر عَلَيْهَا)** فِي «الأَشْبَاه»: لَا يُجْبَر الوَكِيل إِذَا امْتَنَعَ عَن فِعْلِ مَا وكّلَ فِيهِ لِتَبَرُّعِه إِلَّا فِي ثَلَاثٍ كَمَا مَرَّ.

(بِخِلَافِ الكَفِيل) فَإِنَّهُ يُجْبَر عَلَيْهَا لِلالْتِزَام.

(وَكَّلَهُ بِخُصُومَاتِهِ وَأَخْذِ حُقُوقه مِنَ النَّاسِ عَلَى أَن لَا يَكُون وَكِيلًا فِيمَا يَدَّعِي عَلَى المُوَكِّل جَازَ) هَذَا التَّوْكيلُ **(فَلَوْ أَثْبَتَ)** الوَكِيل **(المَال لَهُ)** أَي: لِمُوَكِّلِهِ **(ثُمَّ أَرَادَ الخَصْم الدَّفْع لَا يسمَع عَلَى الوَكيلِ)** لأَنَّهُ لَيْسَ بِوَكيلٍ فِيهِ «دُرَر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَصَحَّ إِقْرَارُ الوَكِيل بِالخُصُومَةِ)** ....

قوله: **(كَيَدِهِ)** وفي نسخة يديه لأن يد الوكيل كيد الموكل وهذا هو الذي في «المنح» والبحر وغيرهما وفي نسخة لأن يده يد أمانة ولا يصلح تعليلًا لما قبله وإنما يحسن لقوله فلا سبيل له على الوكيل.

قوله: **(إِلَّا فِي ثَلَاثٍ)** إذا وكله في دفع عين ثم غاب لكن لا يجب الحمل عليه والغصب والأمانة سواء وفيما إذا وكله ببيع الرهن سواء كانت مشروطة فيه أو بعده وفيما إذا كان وكيلاً بالخصومة بطلب المدعي وغاب المدعى عليه، انتهى «منح».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في شرح قوله والوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه.

قوله: **(بِخِلَافِ الكَفِيل)** أي: بالخصومة ويراجع تصويرها ويمكن أن تصور بأن يكفل عن شخص بما ذاب عليه وأقر بخمسمائة وادعى الطالب ألفًا فإنه يخاصم فيما ثبت على المديون.

قوله: **(لَا يسمَع عَلَى الوَكيلِ)** أي: ويحكم بالمال على المدعى عليه ويتبع الدائن بدفعه «حلبي» عن «الشرنبلالية».

قال الشارح: قوله: **(بِالخُصُومَةِ)** متعلق بالوكيل، انتهى «حلبي».

قال في «الدرر» وسواء كان موكله المدعي؛ فأقر باستيفاء الحق أو

لَا بِغَيْرِهَا مُطْلَقًا **(بِغَيْرِ الحُدُودِ وَالقِصَاصِ)** عَلَى مُوَكِّلِهِ **(عِنْدَ القَاضِي دُونَ غَيْرِهِ)** اسْتِحْسَانًا.

(وَإِن انْعَزَلَ) الوَكِيل **(بِهِ)** أَي: بِهَذَا الإِقْرَار حَتَّى لَا يَدْفَع إِلَيْهِ المَال، وَإِنْ بَرْهَنَ بَعْدَهُ عَلَى الوَكَالَةِ لِلتَّنَاقُضِ «دُرَر».

(وَكَذَا إِذَا اسْتَثْنَى) المُوَكِّل **(إِقْرَاره)** بِأَن قَالَ: وَكَّلْتُكَ بِالخُصُومَةِ غَيْر جَائِز الإِقْرَار صَحَّ التَّوْكِيل وَالاسْتِثْنَاء عَلَى الظَّاهِرِ «بَزَّازِيَّة».

المدعى عليه، فأقر بثبوته عليه، انتهى.

قوله: **(لَا بِغَيْرِهَا)** أي: لا يصح إقرار الوكيل بغير الخصومة كالوكيل بالصلح أو بالقبض أو بالملازمة.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان بمجلس القاضي أو غيره وفي الحلبي أي بحد أو قصاص أو غيرهما، انتهى.

قوله: **(بِغَيْرِ الحُدُودِ وَالقِصَاصِ)** أما هما فلا يصح إقرار الوكيل بهما على موكله للشبهة «بحر».

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** راجع إلى قوله وصح إقرار الوكيل بالخصومة ووجهه أن التوكيل صحيح وصحته تتناول ما يملكه وذلك مطلق الجواب بالإقرار أو الإنكار دون أحدهما عينًا فينصرف إليه تحريًا للصحة وصحح أبو يوسف إقراره مطلقًا وأبطله زفر مطلقًا وهو القياس لأنه وكيل بالمنازعة والإقرار مسالمة والأمر بالشيء لا يتناول ضده.

قوله: **(أَي: بِهَذَا الإِقْرَار)** الواقع في مجلس القاضي ومثل ذلك الأب والوصي إذا أقرا في مجلس القاضي لا يصح إقرارهما ولا يدفع المال إليهما كما في «الهداية».

قوله: **(حَتَّى لَا يَدْفَع إِلَيْهِ المَال)** أي: بأن وكله أن يخاصم عنه عن دعوى بيع فأقر عليه بأنه باع فإنه لا يملك قبض الثمن من مدعي الشراء.

قوله: **(وَكَذَا إِذَا اسْتَثْنَى المُوَكِّل إِقْرَاره)** موصولًا ومفصولًا قال في «البحر»:

(فَلَو أَقَرَّ عِنْدَهُ) أَي: القَاضِي **(لَا يَصِحُّ وَخَرَجَ بِهِ عَن الوَكَالَةِ)** فَلَا تُسْمَع خُصُومَته «دُرَر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَصَحَّ التَّوْكيلُ بِالإِقْرَارِ وَلَا يَصيرُ بِهِ)** أَي: بِالتَّوْكيلِ **(مُقِرًّا)** «بَحْر».

(وَبَطَلَ تَوْكيلُ الكَفِيل بِالمَالِ) لِئَلَّا يَصيرُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ ....

والحاصل أنها على خمسة أوجه:

الأول: أن يوكله بالخصومة فيصير وكيلاً بهما.

الثاني: أن يستثنى الإقرار فيكون وكيلاً بالإنكار فقط.

الثالث: عكسه فيصير وكيلاً بالإقرار فقط في ظاهر الرواية؛ لأن الموكل ربما يضره الإنكار بأن كان المدعى به أمانة ولو جحدها الوكيل لا يصح دعوى الرد بعده، ويصح قبله ففيه فائدة.

الرابع: أن يوكله بالخصومة جائز الإقرار، فيكون وكيلاً بهما.

الخامس: أن يوكله بها غير جائز الإقرار والإنكار، ففيه اختلاف المتأخرين انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يَصيرُ بِهِ مُقِرًّا)** لأنه يمكن أنه وكله بالإقرار خوف الشغب والخصومة وإن لم يكن عليه شيء فإن كل أحد لا يقدر عليها كذا ظهر لي في توجيهها فإن أراد الخصم إثبات المال عليه بسبب التوكيل فالإقرار لا يقضي القاضي به.

قوله: **(وَبَطُلَ تَوْكيلُ الكَفِيل بِالمَالِ)** صورته إذا كان لرجل دين على آخر وكفل به رجل فوكل الطالب الكفيل بقبض ذلك الدين من المدعى عليه الأصلي لم يصح التوكيل، انتهى «عيني».

قوله: **(لِئَلَّا يَصيرُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ)** قال العلامة العيني لأن الوكيل هو الذي يعمل لغيره ولو صححنا هذه الوكالة صار عاملًا لنفسه ساعيًا في براءة ذمته

(كَمَا) لَا يَصِحُّ **(لَو وَكّلَهُ بِقَبْضِهِ)** أَي: الدَّيْن **(مِنْ نَفْسِهِ أَو عَبْدِهِ)** لأَنَّ الوَكِيل مَتَى عَمِلَ لِنَفْسِهِ بَطُلَت إِلَّا إِذَا وَكّلَ المَدْيون بِإِبْراءِ نَفْسِهِ فَيَصِحُّ، وَيَصِحُّ عَزْله قَبْلَ إِبْرَائِهِ نَفْسه «أَشْبَاه».

(أَو وَكَّلَ المُحْتَالُ المُحيل بِقَبْضِهِ مِنَ المُحَال عَلَيْهِ) أَو وَكّلَ لِمَدْيونٍ وَكيل

فانعدم الركن فبطل، انتهى.

قال في «البحر»: وإذا بطلت الوكالة في مسألة الكتاب وقبضه من المدين وهلك في يده لم يهلك على الطالب انتهى.

وأورد عليه أنه كما هو ساع في براءة نفسه ساع في تحصيل المال للطالب.

قوله: **(كَمَا لَا يَصِحُّ لَو وَكّلَهُ بِقَبْضِهِ مِنْ نَفْسِهِ)** لما سيأتي من استحالة كونه قاضيًا ومقتضيًا.

قوله: **(أَو عَبْدِهِ)** أي: المأذون المديون لأنه يصير عاملًا لنفسه من حيث أنه حفظ العبد على نفسه من بيع الغريم له كذا ظهر لي.

قوله: **(إِلَّا إِذَا وَكّلَ)** فيه ضمير يرجع إلى الدائن والمديون بالنصب مفعول.

قوله: **(فَيَصِحُّ)** قال في «البحر» وأورد على بطلان توكيل الكفيل بالمال المعلل بأنه عامل لنفسه توكيل المديون بإبراء نفسه فإنه صحيح مع كونه عاملًا لنفسه والتحقيق في جوابه ما في «منية المفتى» من قوله ولو وكله بإبراء نفسه يصح لأنه وإن كان عاملًا لنفسه بتفريغ ذمته فهو عامل لرب الدين بإسقاط دينه وشرط الوكالة كونه عاملًا لغيره لا كونه غير عامل لنفسه، انتهى إذا علمت ما ذكر فلا وجه لقول المؤلف لأن الوكيل متى عمل لنفسه بطلت إلا أن يحمل على ما إذا كان العمل لنفسه محضًا.

قوله: **(وَيَصِحُّ عَزْله قَبْلَ إِبْرَائِهِ نَفْسه)** ولو كان ذلك تمليكًا كما قال الزيلعي وتبعه العيني لم يصح رجوع الدائن عنه قبل إبرائه نفسه «بحر».

قوله: **(أَو وَكَّلَ المُحْتَالُ المُحيل ...إلخ)** فيه أن المحيل انتقل الدين من ذمته بالإحالة وصار أجنبيًا فلم لم يصح توكيله بالقبض وأجيب بأنه ساعٍ في

الطَّالِب بِالقَبْضِ لَمْ يَصِحّ لاسْتِحَالَةِ كَوْنِهِ قَاضِيًا وَمُقْتَضِيًا «قُنْيَة».

(بِخِلَافِ الكَفِيل بالنَّفْسِ وَالرَّسول وَوَكيل الإِمَامِ بِبَيْعِ الغَنَائِمِ وَالوَكِيل بِالتَّزْويجِ) حَيْثُ يَصِحّ ضَمَانُهُم لأَنَّ كُلًّا مِنْهُم سَفِير.

(الوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْن إِذَا كَفِلَ صَحَّ وَتَبْطُل الوَكَالَة) لأَنَّ الكَفَالَةَ أَقْوَى؛ لِلُزُومِهَا فَتَصْلُح نَاسِخَة **(بِخِلَافِ العَكْسِ، وَكَذَا كُلَّمَا صَحَّت كَفَالَةَ الوَكِيل بِالقَبْضِ بَطُلَت وَكَالَته**

تحصيل براءة نفسه فإنه إذا مات المحال عليه مفلسًا أو أنكر الحوالة ولا بيان رجع الدين على المحيل.

قوله: **(«قُنْيَة»)** عبارة «القنية» كما في «المنح» ولو وكله بقبض دينه على فلان فأخبر به المديون فوكله ببيع سلعته وإيفاء ثمنه إلى رب الدين فباعها وأخذ الثمن وهلك، هلك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضيًا ومقتضيًا والواحد لا يصلح أن يكون وكيل المطلوب والطالب في القضاء والاقتضاء، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ الكَفِيل بالنَّفْسِ)** محترز الكفيل بالمال قال البدر العيني وقيد بقوله الكفيل بالمال لأنه يجوز توكيل الكفيل بالنفس بالخصومة لأن الواحد يقوم بهما، انتهى والأولى أن يقول بدل الخصومة بقبض المال.

قوله: **(وَالرَّسول)**؛ أي: بقبض الدين يصح ضمانه وكذا ما بعده، انتهى.

قوله: **(وَوَكيل الإِمَامِ)** مقتضى كونه سفيرًا أنه لا يلحقه عهدة وهو كذلك كما سيأتي.

قوله: **(حَيْثُ يَصِحّ ضَمَانُهُم)** العبارة هكذا في «الدرر» معزية إلى كفالة «التبيين» ولا يخفى أن المقابلة تقتضي أن يقول حيث يصح توكيلهم، انتهى «حلبي» وتجوز كفالة الوكيل بالقبض والوكيل بالنكاح بالمهر لاندفاع التنافي بصرف الحقوق عنه كما علم من «التلخيص»، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ العَكْسِ)** يعني إذا كان كفيلًا بالدين فوكل في قبضه فإنه لا تصح الوكالة ولا تبطل الكفالة وهو قوله سابقًا وبطل توكيل الكفيل بالمال.

قوله: **(وَكَذَا كُلَّمَا صَحَّت)** إلى قوله: **(بَطُلَت وَكَالَته)** تكرار محض مع ما

تَقَدَّمَت الكَفَالَة أَو تَأَخَّرَت) لِمَا قُلْنَا.

(وَكيلُ البَيْعِ إِذَا ضَمِنَ الثَّمَن لِلبَائِعِ عَن المُشْتَرِي لَمْ يَجُزْ) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ يَصيرُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ **(فَإِنْ أَدَّى بِحُكْم الضَّمَان رَجعَ)** لِبُطْلَانِهِ **(وَبِدُونِهِ لَا)** لِتَبَرّعِهِ .**(ادَّعَى أَنَّهُ وَكيلُ الغَائِبِ يَقْبض دَيْنه فَصَدَّقَهُ الغَرِيم أَمَرَ بِدَفْعِهِ إِلَيْهِ)** عَمَلًا بِإِقْرَارِهِ، ....

قبلها، انتهى «حلبي» والذي في متن «المنح» الذي بيدي الوكيل بقبض الدين إذا كفل صح وبطلت الوكالة تقدمت عن الكفالة أو تأخرت انتهى ولا تكرار فيها ولا تدافع.

قوله: **(لِمَا قُلْنَا)** من أنها أقوى.

قوله: **(لِمَا مَرَّ أَنَّهُ يَصيرُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ)** فإن حق الاقتضاء له لأنه من حقوق العقد، وهو أصيل فيها ولا يشكل هذا بوكيل الإمام ببيع الغنائم لأنه سفير ومعبر فلا تلحقه عهدة أبو السعود.

قوله: **(رَجعَ)** أي: على المشتري.

قوله: **(لِبُطْلَانِهِ)** هذا يقتضي التبرع كالذي بعده كما صرح به في «الشرنبلالية»، انتهى «حلبي» وقد ذكر المسألة في «الخانية» ونقلها عنها في «الهندية» من غير تعرض لهذا التفصيل وعبارة الأولى الوكيل بالبيع إذا باع وكفل بالثمن عن المشتري لا تصح كفالته، انتهى وفي «الهندية» ولو صالح الآمر عن الثمن الذي على المشتري على عبد للوكيل بعينه أو قضى الوكيل الثمن عن المشتري كان ذلك جائزًا ويبرأ المشتري ويصير العبد للموكل ولا يكون للوكيل أن يرجع بشيء لا على الآمر ولا على المشتري، انتهى.

قوله: **(لَا)** أي: لا يرجع على المشتري.

قوله: **(فَصَدَّقَهُ الغَرِيم)** ويصح إثبات التوكيل بالبينة مع إقرار المديون به «بحر». قوله: **(أَمَرَ بِدَفْعِهِ)** أي: أمر إجبار سراج.

قوله: **(عَمَلًا بِإِقْرَارِهِ)** لأن ما يدفعه خالص حقه إذ الديون تقضى بأمثالها، انتهى «منح».

وَلَا يُصَدَّق لَو ادَّعَى الإِيفَاء **(فَإِن حَضَرَ الغَائِب فَصَدَّقَهُ)** فِي التَّوْكِيلِ.

(فَبِهَا) وَنِعمت **(وَإِلَّا أَمَرَ الغَرِيم بِدَفْعِ الدَّيْن إِلَيْهِ)** أَي الغَائِب **(ثَانِيًا)** لِفَسَادِ الأَدَاءِ بِإِنْكَارِهِ مَع يَمِينِهِ **(وَرَجعَ)** الغَرِيم **(بِهِ عَلَى الوَكِيلِ إِن بَاقِيًا فِي يَدِهِ وَلَو حُكْمًا)** بِأَن اسْتَهْلَكَهُ فَإِنَّهُ يَضْمَن مِثْلَهُ «خُلَاصَة».

(وَإِنْ ضَاعَ لَا) عَمَلًا بِتَصْدِيقِهِ **(إِلَّا إِذَا)** كَانَ قَدْ **(ضَمِنَهُ عِنْدَ الدَّفْعِ)** بِقَدْرِ مَا يَأْخُذُهُ الدَّائِن ثَانِيًا لَا مَا أَخَذَهُ الوَكِيل؛ لأَنَّهُ أَمَانَة لَا تَجُوز بِهَا الكَفَالَة «زَيْلَعِي» وَغَيْره.

قوله: **(وَلَا يُصَدَّق لَو ادَّعَى الإِيفَاء)** أي: لا يثبت الإيفاء بمجرد دعواه «منح».

قوله: **(وَإِلَّا أَمَرَ الغَرِيم بِدَفْعِ الدَّيْن إِلَيْهِ)** لأنه لم يثبت الاستيفاء حيث أنكر الوكالة ولو ادعى الغريم على الطالب حين أراد الرجوع عليه أنه وكل القابض وبرهن تقبل ويبرأ وإن أنكر حلفه فإن نكل برئ، انتهى «بحر» وبه يظهر قوله: **(بِإِنْكَارِهِ مَع يَمِينِهِ)**.

قوله: **(مَع يَمِينِهِ)** وهذا إذا دفع مع تصديق وإن دفع عن سكوت ليس له أن يحلفه إلا إذا عاد إلى التصديق وإن دفع عن تكذيب ليس له أن يحلف وإن عاد إلى التصديق لكنه يرجع على الوكيل.

قوله: **(عَمَلًا بِتَصْدِيقِهِ)** لأنه بتصديقه اعترف أنه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الأخذ منه ثانيًا؛ أي: باعتبار زعمه والمظلوم لا يظلم غيره.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ قَدْ ضَمِنَهُ عِنْدَ الدَّفْعِ)** يجوز في ضمنه التشديد والتخفيف فمعنى التشديد أن يضمن الغريم الوكيل فالضمير المستتر عائد إلى الغريم والبارز إلى الوكيل ومعنى التخفيف أن يضمن الوكيل المال الذي أخذه وصورته أن يقول الغريم للوكيل نعم أنت وكيله لكن لا آمن أن يجحد الوكالة ويأخذ مني ثانيًا فيضمن ذلك المأخوذ فالضمير المستتر عائد إلى الوكيل والبارز إلى المال، انتهى «بحر».

قوله: **(بِقَدْرِ مَا يَأْخُذُهُ)** في نسخ باللام وفي نسخ بالباء واللام تناسب التشديد.

(أَو قَالَ لَهُ قَبَضْتُ مِنكَ عَلَى أَنِّي أَبْرَأْتُكَ مِنَ الدَّيْنِ) فَهُوَ كَمَا لَو قَالَ الأَبُ لِلخَتْنِ عِنْدَ أَخْذِ مَهْرِ بِنْتِهِ آخُذُ مِنْكَ عَلَى أَنِّي أَبْرَأْتُكَ مِنْ مَهْرِ بِنْتِي، فَإِنْ أَخَذَتْهُ البِنْت ثَانِيًا رَجعَ الخَتْن عَلَى الأَبُ فَكَذَا هَذَا «بَزَّازِيَّة».

(وَكَذَا) يَضْمَنُهُ **(إِذَا لَمْ يُصَدّقهُ عَلَى الوَكَالَةِ يَعمّ)** صُورَتَي السُّكُوت وَالتَّكْذيب **(وَدَفَعَ لَهُ ذَلِكَ عَلَى زَعْمِهِ)** الوَكَالَة، فَهَذِهِ أَسْبَاب لِلرُّجُوعِ عِنْدَ الهَلَاكِ.

(فَإِنِ ادَّعَى الوَكِيلُ هَلَاكَهُ أَو دَفَعَهُ لِمُوَكّلِهِ صُدِّقَ) الوَكِيل **(بِحِلْفِهِ وَفِي الوُجُوهِ)** المَذْكُورة **(كُلّها)** الغَرِيم **(لَيْسَ لَهُ الاسْتِرْدَاد حَتَّى يَحْضُر الغَائِب)** وَإِن بَرْهَنَ أَنَّهُ لَيْسَ بِوَكيلٍ أَو عَلَى إِقْرَارِهِ بِذَلِكَ أَو أَرَادَ اسْتِحْلَافه لَمْ يَقْبَل لِسَعْيِهِ فِي نَقْضِ مَا أَوْجَبهُ لِلغَائِبِ.

قوله: **(عَلَى أَنِّي أَبْرَأْتُكَ مِنْ مَهْرِ بِنْتِي)** ومثله فيما يظهر إذا ضمن له.

قوله: **(وَدَفَعَ لَهُ ذَلِكَ عَلَى زَعْمِهِ)** فإنه يرجع عليه لأنه إنما دفع له على رجاء الإجازة فإذا انقطع رجاؤه رجع عليه فهذه أسباب الرجوع وهي ثلاثة.

قوله: **(فَإِنِ ادَّعَى الوَكِيلُ هَلَاكَهُ)** فيما عدا مسائل الرجوع الثلاثة.

قوله: **(وَفِي الوُجُوهِ المَذْكُورة)** وهو ما إذا دفع مع تصديق أو تكذيب أو سكوته ضمنه عند الدفع أو قال الآخذ قبضت منك على أني أبرأتك من الدين انتهى.

قوله: **(لَيْسَ لَهُ الاسْتِرْدَاد حَتَّى يَحْضُر الغَائِب)** لأن المؤدي صار حقًّا للغائب إما ظاهرًا أو محتملًا فصار كما إذا دفعه إلى فضولي على رجاء الإجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الإجازة هداية وهو أحد قولين كما في «جامع الفصولين» قال العلامة المقدسي وعندي إشكال في المنع لا سيما إذا سمع عنه عدم الأمانة، انتهى «حموي».

قوله: **(لَمْ يَقْبَل)** أي: ما ذكر أما بالنظر للبرهان فعدم القبول ظاهر وأما بالنظر إلى إرادة الاستخلاف فالمراد به أنه لا يمكن من استخلافه ولو قال لم يقبل وليس له استخلافه لكان أظهر.

قوله: **(مَا أَوْجَبهُ لِلغَائِبِ)** وهو المدفوع فإنه حقه ويريد الدافع الرجوع فيه.

نَعَم، لَو بَرْهَنَ أَنَّ الطَّالِب جَحَدَ الوَكَالَة وَأَخَذَ مِنِّي المَال تُقْبَل «بَحْر».

وَلَو مَاتَ المُوَكِّل وَورِثَهُ غَرِيمه أَو وَهَبَهُ لَهُ أَخَذَهُ قَائِمًا، وَلَو هَالِكًا ضِمِنَهُ إِلَّا إِذَا صَدَّقَهُ عَلَى الوَكَالَةِ، وَلَو أَقَرَّ بِالدَّيْنِ وَأَنْكَرَ الوَكَالَة حَلف مَا عَلم أَنَّ الدَّائِن وَكّلهُ «عَيْني».

(**قَالَ: إِنِّي وَكِيل بِقَبْضِ الوَدِيعَةِ فَصَدَّقَهُ المُودع لَمْ يُؤْمَر بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ**) عَلَى المَشْهُور خِلَافًا لابنِ الشِّحْنَة، وَلَو دَفَعَ لَمْ يَمْلُك الاسْتِرْدَاد مُطْلَقًا لِمَا مَرَّ].

قوله: (**تُقْبَل**) لأن النقص من الموكل لأن الثابت بالبيان كالثابت بالعيان.

قوله: (**وَورِثهُ غَرِيمه**) أي: مديونه.

قوله: (**أَو وَهَبَهُ لَهُ**) أي: وهب الموكل الدين للمديون.

قوله: (**إِلَّا إِذَا صَدَّقَهُ عَلَى الوَكَالَةِ**) فيأخذه قائمًا ولو حكمًا لا هالكًا.

قوله: (**حَلف مَا عَلم**) الذي في عبارة العيني ما يعلم أن الطالب وكله بقبض دينه فإذا حلف لم يدفع إليه وإن نكل قضي عليه بالمال للوكيل، انتهى، وفي بعض نسخ: ما يعلم.

قوله: (**فَصَدَّقَهُ المُودع**) وإذا لم يصدقه لا يؤمر بالدفع بالأولى.

قوله: (**لَمْ يُؤْمَر بِالدَّفع إِلَيْهِ**) لأنه إقرار بمال الغير، انتهى «منح».

قوله: (**خِلَافًا لابنِ الشِّحْنَة**) فيه أن ابن الشحنة نقل رواية عن أبي يوسف أنه يؤمر بالدفع وما هنا هو المذهب فلا معارضة، انتهى «حلبي».

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: صدقه أو كذبه أو سكت، انتهى «حلبي» وفي «البحر» عن كافي الحاكم وإذا قبض رجل وديعة فقال رب الوديعة ما وكلته وحلف على ذلك وضمن المستودع رجع على القابض إن كان بعينه وإن قال قد هلكت مني أو قال دفعته إلى الذي وكلني وقد صدقه المستودع بالوكالة لم يرجع عليه بشيء فإن كان كذبه في الوكالة أو لم يصدقه ولم يكذبه أو صدقه وضمنه المال كان له أن يضمنه، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَكَذَا**) الحُكْم (**لَو ادَّعَى شِرَاءهَا مِنَ المَالِكِ وَصَدَّقَهُ**) المُودع لَمْ يُؤْمَر بِالدَّفْعِ؛ لأَنَّهُ إِقْرَار عَلَى الغَيْرِ.

(**وَلَو ادَّعَى انْتِقَالها بِالإِرْثِ أَو الوَصِيَّةِ مِنْهُ وَصَدَّقَهُ أمر بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ**) لاتِّفَاقِهِمَا عَلَى مُلْكِ الوَارِثِ.

(**إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى المَيْتِ دَيْن مُسْتَغْرِق**) وَلَا بُدَّ مِن التَّلَوّمِ فِيهِمَا ....

ولو هلكت الوديعة عنده بعدما منع قيل لا يضمن وكان ينبغي الضمان لأنه منعها من وكيل المودع في زعمه؛ أي: والمنع من وكيل المودع كالمنع من المودع قيل هذا قياس مع الفارق لأن المنع من المودع فيه جبر ومن وكيله لا جبر فيه فأنى يتأتى القياس، انتهى «سري الدين».

ولو أثبت الوكيل أنه وكيل في قبضها فادعى الأمين دفعها إلى الموكل أو إلى الوكيل فالقول له في براءة نفسه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّهُ إِقْرَار عَلَى الغَيْرِ**) أي: بأنه باع ماله؛ أي: أو أنه وكله في قبضه فهو علة للمسألتين.

قوله: (**وَلَو ادَّعَى**) أي: الوارث أو الموصى له لا الوكيل كما توهمه العيني لأن المودع لا يؤمر بالتسليم إلى مدعي الوكالة أصلاً، انتهى «حلبي» عن شرح «الهداية» لقاضي زاده وفيه: أن الوكيل بهذه الدعوى صار وارثًا أو موصى له وخرج عن الوكالة.

قوله: (**لاتِّفَاقِهِمَا عَلَى مُلْكِ الوَارِثِ**) أو الموصى له.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى المَيْتِ دَيْن مُسْتَغْرِق**) فإن كان ودفع الوديعة إلى الوارث بغير أمر القاضي ضمن ولو أدى مديون إلى الوصي يبرأ أصلاً، انتهى «جامع الفصولين» ولعل المراد بالمستغرق ما يحتاج كلها أو بعضها في قضائه.

قوله: (**وَلَا بُدَّ مِن التَّلَوّمِ ...إلخ**) لم يبين مدته والظاهر تفويضه إلى رأي القاضي.

قوله: (**فِيهِمَا**) أي: في صورتي الوارث والموصى له.

لاحْتِمَالِ ظُهُور وَارِث آخَر.

(وَلَو أَنْكَرَ مَوْته أَو قَالَ لَا أَدْرِي لَا) يُؤْمَر بِهِ مَا لَمْ يُبَرْهِن، وَدَعْوَى الإِيصَاءِ كَوَكَالَةٍ فَلَيْسَ لِمُودع مَيْت وَمَدْيُونه الدَّفْع قَبْلَ ثُبُوتِ أَنَّهُ وَصَّى وَلَوْلَا وَصَّى فَدَفَعَ إِلَى بَعْضِ الوَرَثَةِ بَرِئ عَنْ حِصَّتِهِ فَقَط.

(وَلَو وَكَّلَهُ بِقَبْضِ مَالٍ فَادَّعَى الغَرِيم مَا يُسْقِط حَقّ مُوَكّله) كَأَدَاءٍ أَو إِبْرَاءٍ أَو إِقْرَارِهِ بِأَنَّهُ ملكي **(دَفَعَ)** الغَرِيم **(المَال)** وَلَو عقَارًا.

(إِلَيْهِ) أَي الوَكِيل لأَنَّ جَوَابه تَسْلِيم مَا لَمْ يُبَرْهِن، وَلَهُ تَحْلِيف المُوَكّل

قوله: **(لاحْتِمَالِ ظُهُور وَارِث آخَر)** أي: ودين يمنع الوصية أو بعضها.

قوله: **(لَا يُؤْمَر بِهِ)** أي: بالدفع لعدم اتفاقهما على ملك المدعي.

قوله: **(فَلَيْسَ لِمُودع مَيْت وَمَدْيُونه الدَّفْع)** إن كان عينًا في يد المقر لأنه أقر أنه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة أو الغصب بعد موته فلا يصح كما لو أقر أنه وكيله في حياته بقبضها وإن كان دينًا على المقر فعلى قول محمد الأخير، وهو قول أبي يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم، انتهى «بحر».

قوله: **(فَدَفَعَ لِبَعْضِ الوَرَثَةِ)** أي: جميع ما عليه.

قوله: **(أَو إِقْرَارِهِ)** أي: إقرار الموكل.

قوله: **(لأَنَّ جَوَابه)** أي: المطلوب بما تقدم.

قوله: **(تَسْلِيم)** أي: إقرار بالدين وبالوكالة قال السيد «الحموي»: وقد جعلوا دعواه الإيفاء لرب المال جوابًا للوكيل إقرارًا بالدين وبالوكالة وأنت ترى أن هذا لا يصلح تعليلًا والتعليل ما ذكروه من أن الوكالة تثبت ولم يثبت الإيفاء بمجرد دعواه فلا يؤخر حقه.

قوله: **(مَا لَمْ يُبَرْهِن)** فإذا برهن على دعواه الإيفاء مثلاً قبل على الوكيل وإن كان وكيلاً بالقبض لأن الوكيل به وكيل بالخصومة.

قوله: **(وَلَهُ تَحْلِيف المُوَكّل)** أي: على أخذه واستيفائه، فلو كان غائبًا

لَا الوَكيل؛ لأَنَّ النِّيَابَة لَا تَجْرِي فِي اليَمينِ خِلَافًا لِزُفَر.

(وَلَو وَكَّلَهُ بِعَيْبٍ فِي أَمَةٍ وَادَّعَى البَائِعُ أَن المُشْتَرِي رَضِيَ بِالعَيْبِ لَمْ يردّ عَلَيْهِ حَتَّى يَحْلف المُشْتَرِي) ....

فللقاضي أن يحكم له بالدفع فإذا حضر وحلف أنه لم يقر له مثلاً بقي الحكم على حاله وإن نكل بطل الحكم ولزمه المال دون الوكيل فإن كان المال هلك عند الوكيل فلا سبيل له عليه ولو أقام البينة على القضاء فإن شاء أخذ به الموكل وإن شاء أخذه من الوكيل لو قائمًا فإن قال الوكيل قد دفعته إلى الموكل أو هلك مني فالقول قوله مع يمينه وإن قال أمرني فدفعته إلى وكيل له أو غريم أو وهبه لي أو قضاء من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال، انتهى.

قوله: **(لَا الوَكيل)** ولو على العلم قال في «البحر» أشار المؤلف إلى أنه لا يمين على الوكيل على عدم علمه باستيفاء الموكل، انتهى ولكن العلة لا تظهر فيه لأن هذه اليمين على هذا الوجه لا نيابة فيها ثم رأيت «الواني» نقل عن صدر الشريعة ما يقوي هذا البحث وأفاد أن المدعى عليه يريد بذلك إبطال وكالته كأنه يقول له إن صحة وكالتك وحق خصومتك معي موقوفة على بقاء الدين وأنت تعلم أدائي إياه فوكالتك باطلة فإنه إن أنكرت أدائي فاحلف بالله ما تعلمه قال: والحق أن ما قاله زفر قريب إلى الصواب.

قوله: **(خِلَافًا لِزُفَر)** فقال أحلفه على علمه، فإن أبى خرج عن الوكالة؛ لأن البينة لما جاز سماعها عليه لما فيها من إسقاط حقه في الخصومة جاز أن يستحلف لينكل فيثبت هذا المعنى ولنا أن الوكيل قام مقام الموكل في الخصومة والقائم عن غيره لا يستحلف فيما يدعي قبله من الاستيفاء كالوصي، انتهى «شلبي».

قوله: **(وَلَو وَكَّلَهُ بِعَيْبٍ فِي أَمَةٍ)** أي: في رد أمة بسبب عيب، انتهى «درر».

قوله: **(لَمْ يردّ عَلَيْهِ)** أي: لم يرد الوكيل على البائع، انتهى «حلبي».

قوله: **(حَتَّى يَحْلف المُشْتَرِي)** يعني لا يقضي القاضي بالرد عليه حتى يحضر المشتري ويحلف أنه لم يرض بالعيب، انتهى «حلبي».

وَالفَرْقُ: أَنَّ القَضَاء هُنَا فَسْخٌ لَا يَقْبَلُ النَّقْض، بِخِلَافِ مَا مَرَّ خِلَافًا لَهُمَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَلَو رَدَّهَا الوَكِيل عَلَى البَائِعِ بِالعَيْبِ فَحَضَرَ المُوَكِّل وَصَدَّقَهُ عَلَى الرِّضَا كَانَت لَهُ لَا لِلبَائِعِ**) اتِّفَاقًا فِي الأَصَحِّ؛ لِأَنَّ القَضَاء لَا عَن دَليلٍ، بَل لِلجَهْلِ بِالرِّضَا ثُمَّ ظَهَرَ خِلَافه فَلَا يَنْفذ بَاطنًا «نِهَايَة».

(**وَالمَأْمُورُ بِالإِنْفَاقِ**) عَلَى أَهْلٍ أَو بِنَاءٍ (**أَو القَضَاءِ**) لِدَيْنٍ (**أَو الشِّرَاء أَو التَّصْديق عَن زَكَاةٍ إِذَا أَمْسَكَ مَا دفعَ إِلَيْهِ ونَقَدَ مِنْ مَالِهِ**) نَاوِيًا الرُّجوع، كَذَا قَيَّدَ الخَامِسَة فِي «الأَشْبَاه» (**حَالَ قِيَامِهِ لَمْ يَكُنْ مُتَبَرّعًا**) بَل يَقَعُ النُّقْصَان اسْتِحْسَانًا.

قوله: (**وَالفَرْقُ**) أي: بين هذه المسألة حيث لا ترد الأمة على البائع وبين الذي قبلها حيث يدفع الغريم المال إلى الوكيل، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَنَّ القَضَاء هُنَا فَسْخٌ لَا يَقْبَلُ النَّقْض**) يعني لو قلنا هنا بالرد لكان القضاء فسخًا لأنه رد بعيب بقضاء والرد كذلك فسخ والقضاء بالعقود والفسوخ ماض على الصحة وإن ظهر الخطأ؛ لأنه ينفذ ظاهرًا وباطنًا عند الإمام، انتهى «حلبي».

قوله: (**بِخِلَافِ مَا مَرَّ**) أي: من مسألة الدين لأن التدارك فيها ممكن باسترداد ما قبضه الوكيل إذا ظهر الخطأ عند نكوله إذ القضاء لم ينفذ باطنًا لأنه ما قضى إلا بمجرد التسليم فلم يكن قضاء في العقود والفسوخ.

قال الشارح: قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) حيث قالا لا يؤخر القضاء في الفصلين؛ لأن قضاء القاضي عندهما ينفذ ظاهرًا فقط إذا ظهر الخطأ، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَلَو رَدَّهَا**) مناف لما تقدم من أن القاضي لا يقضي بالرد اللهم إلا أن يقال معناه لا ينبغي له ذلك فلو فعل كان القضاء موقوفًا فإن حضر المشتري وكذب البائع مضى القضاء على الصحة وإن صدق استردها تأمل، انتهى «حلبي».

قوله: (**عَن زَكَاةٍ**) الظاهر أن هذا اتفاقي وبعد رقمه وجدت الحلبي ذكر مثله.

قوله: (**نَاوِيًا الرُّجوع**) أي: ناويًا جعل الذي قبضه من الموكل عوض ما تصدق به من مال نفسه، انتهى «أبو السعود».

(إِذَا لَمْ يضِفْ إِلَى غَيْرِهِ) فَلَو كَانَت وَقْتَ إِنْفَاقِهِ مُسْتَهْلَكة وَلَو بِصَرْفِهَا لِدَيْنِ نَفْسِهِ أَو أَضَافَ العَقْد إِلَى دَرَاهِم نَفْسِهِ ضَمِنَ وَصَارَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ مُتبَرّعًا بِالإِنْفَاقِ؛ لأَنَّ الدَّراهِم تَتَعَيَّن فِي الوَكَالَة «نِهَايَة» وَ«بَزَّازِيَّة» نَعَم، فِي «المُلْتَقى»: لَو أَمَرَهُ أَنْ يَقْبَض مِنْ مَدْيُونِهِ أَلفًا وَيَتَصَدَّقُ بِأَلف لِيَرْجع عَلَى المَدْيونِ جَازَ اسْتِحْسَانًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَصِيٌّ أَنْفَقَ مِنْ مَالِهِ وَ)** الحَالُ أَنَّ **(مَالَ اليَتيم غَائِب فَهُوَ)** أَي:

قوله: **(إِذَا لَمْ يضِفْ إِلَى غَيْرِهِ)** أي: إلى غير ما دفع إليه وذلك صادف بأن يضيفه إلى دراهم الموكل أو يطلق ومفهومه صرح به المؤلف في قوله أو أضاف العقد إلى دراهم نفسه.

قوله: **(فَلَو كَانَت وَقْتَ إِنْفَاقِهِ مُسْتَهْلَكة)** ومثله الشراء والصدقة وبهما صرح في «البحر».

قوله: **(لأَنَّ الدَّراهِم تَتَعَيَّن فِي الوَكَالَة)** فإذا هلكت الدراهم قبل الإنفاق أو قبل الشراء بها في التوكيل بالشراء بطلت الوكالة فإذا أنفق عشرة من عنده كان متبرعًا فلا يكون له أن يرجع على الموكل ولأنه خالف الآمر فيرد مال الموكل لأن الموكل أمره بأن ينفق من ماله لا من مال نفسه فلما أنفق من مال نفسه خالف وكان متطوعًا، انتهى إتقاني.

قوله: **(نَعَم، فِي «المُلْتَقى»)** الذي في «البحر» عزوه إلى «المنتقى» بالنون وهو كذلك في بعض النسخ وكذا في «المنح» ومن غير استدراك بنعم والوجه فيها أن الدراهم التي أمر بقبضها من مديونه كأنها قائمة وقد تصدق من ماله مع قيامها فلا يكون متبرعًا وبعد رقمه وجدت الحلبي ذكر مثله. وفي «الخلاصة»: الوكيل ببيع الدينار إذا أمسك الدينار وباع ديناره لا يصح والوكيل بالشراء إذا اشترى ما أمره به، ثم أنفق الدراهم بعدما سلم للآمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثُمَّ نَقَدَ دَنَانِيرَ الْمُوَكِّلِ فَالشِّرَاءُ لِلْوَكِيلِ وَضَمِنَ الْمُوَكِّلِ دَنَانِيرَهُ لِلتَّعَدِّي، انتهى.

قوله: **(مَالَ اليَتيم غَائِب)** قيد به لأنه لو كان حاضرًا كان متطوعًا بالأولى، انتهى «حلبي».

الوَصِيّ كَالأَبِ (**مُتَطَوّع إِلَّا أَن يَشْهَد أَنَّهُ قَرْض عَلَيْهِ أَو أَنَّهُ يَرْجع**) عَلَيْهِ «جَامِع الفُصُولين» وَغَيْره.

وَعَلَّلَهُ فِي «الخُلَاصَة» بِأَنَّ قَوْل الوَصِيّ، وَإِن اعْتَبَرَ فِي الإِنْفَاقِ لَكِن لَا يَقْبَل فِي الرُّجُوعِ فِي مَالِ اليَتيم إِلَّا بِالبَيِّنَةِ.

فُرُوعٌ: الوَكَالَةُ المُجَرّدَةُ لَا تَدْخُل تَحْتَ الحُكْمِ. وَبَيَانُهُ فِي «الدُّرَرِ»: وَصَحَّ التَّوكيلُ بِالسَّلَمِ ....

قوله: (**«جَامِع الفُصُولين»**) عبارته كما في «البحر» نقد من ماله ثمن شيء شراه لولده ونوى الرجوع يرجع ديانة لا قضاء ما لم يشهد ولو ثوبًا أو طعامًا وأشهد أنه يرجع فله أن يرجع لو له مال وإلا فلا لوجوبهما عليه «حلبي» ولو قنًا أو شيئًا لا يلزمه رجع وإن لم يكن له مال لو أشهد وإلا لا ولو أنفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع إلا أن يشهد أنه قرض عليه أو أنه يرجع انتهى.

قوله: (**وَبَيَانُهُ فِي «الدُّرَرِ»**) يستغنى عنه بما سيأتي من قول المصنف أول الباب الآتي ولا يصح الحكم بها مقصودًا قال فيها نقلاً عن الصغرى الوكيل بقبض الدين إذا أحضر خصمًا فأقر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت الوكالة حتى لو أراد الوكيل إقامة البينة على الدين لا يقبل وإذا ادعى أن فلانًا وكله بطلب كل حق له بالكوفة ويقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل أحدًا للموكل قبله حق فإن القاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصمًا جاحدًا لذلك أو مقرًا به فحينئذٍ يستمع ويقرر الوكالة فإن أحضر بعد ذلك غريمًا؛ أي: آخر يدعي عليه حقًّا للموكل لم يحتج إلى إعادة البينة ولو كان يدعي أنه وكله بطلب كل حق له قبل إنسان بعينه يشترط حضرة ذلك بعينه ولو أثبت ذلك بمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه حقًا يقيم البينة على الوكالة مرة أخرى، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّ التَّوكيلُ بِالسَّلَمِ**) بأن يدفع الدراهم لإنسان ليسلمها على بر مثلاً فهو جائز كالبيع والشراء.

لَا بِقُبُولِ عَقْدِ السَّلم؛ فَلِلنَّاظِرِ أَن يُسَلِّم مِن رَيْعِهِ فِي زَيْتِهِ وَحُصرِهِ، وَلَيْسَ لَهُ أَن يُوَكِّل بِهِ مَنْ يَجْعَلهُ بِجُعْل أَمينًا عَلَى القَرْيَة فَيَأْمُرُهُ بِعَقْدِ السَّلمِ، وَيَسْتَلِم مِنْهُ عَلَى مَا قَرَّرَ لَهُ بَاطِنًا؛

قوله: (**لَا بِقُبُولِ عَقْدِ السَّلم**) فإذا وكله أن يأخذ الدراهم في طعام مسمى فأخذها الوكيل ثم دفعها إلى الموكل فالطعام على الوكيل وللوكيل على الموكل الدراهم قرض لأن أصل التوكيل باطل فإن المسلم إليه أمره ببيع الطعام من ذمته إلى ذمة الوكيل ولو أمره أن يبيع؛ أي: الوكيل عين ماله على أن يكون الثمن للآمر كان باطلًا فكذلك إذا أمره أن يبيع طعامًا في ذمته، انتهى.

قوله: (**أَن يُسَلِّم مِن رَيْعِهِ**) أي: من ريع الوقف كما إذا تحصل عنده دراهم أو دنانير فأسلمها على زيت لوقود المسجد أو على حصر لتفرش فيه.

قوله: (**وَلَيْسَ لَهُ أَن يُوَكِّل بِهِ**) أي: بعقد السلم.

قوله: (**أَمينًا عَلَى القَرْيَة**) يحفظ ما يخرج منها.

قوله: (**فَيَأْمُرُهُ بِعَقْدِ السَّلمِ**) فيما يخرج من حبوب أرض الوقف وهذا هو محط الفائدة وإنما لم يجز لأنه توكيل بقبول عقد السلم.

قوله: (**وَلَيْسَ لَهُ أَن يُوَكِّل بِهِ**) الأولى حذف به لأن التوكيل إنما هو بقبض ما على القرية.

قوله: (**وَيَسْتَلِم**) أي: يأخذ رأس مال السلم من ذلك الأمين وهذا زيادة فائدة.

قوله: (**عَلَى مَا قَرَّرَ لَهُ**)؛ أي: على ما جعل له من مال الوقف وصورته أن يكون للوقف قرية تحت يد الناظر قرر فيها أمينًا بجعل يأخذه منه ويبيعه به وكالة القرية؛ أي: وكالة قبض ما فيها فإنه لا يصح لأن بيع الوكالة؛ أي: وكالة الناظر لهذا الأمين بجعل لا يصح فلما علم النظار بعدم صحة ذلك أخذوا هذا الجعل المجعول على الأمين منه على أنه رأس مال سلم عنه وعينوا له المسلم فيه بقدر ما يجعلونه له من بدل الجعل على البلد تحيلًا ويأمرونه بعقد السلم ليأخذوا منه ما تحصل من رأس مال السلم فلو فعله الناظر ثبتت الغلة في ذمته ولو صرفها من غلة الوقف رجع عليه ولو صرف مال السلم على المستحقين لم يرجع به في غلة

لأَنَّهُ وَكيل الوَاقِف وَالوَكَالَة أَمَانَة لَا يَصِحّ بَيعهَا. وَتَمَامُهُ فِي «شَرْح الوَهْبَانِيَّة» انْتَهى وَاللَّه أَعْلَم].

بَابُ عَزْلِ الوَكِيل

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ عَزْلِ الوَكِيل **(الوَكَالَة مِنَ العُقُودِ الغَيْر اللَّازِمَةِ)** كَالعَارِيَةِ **(فَلَا يَدْخُلها خيَار شَرط وَلَا يَصِح الحُكْم بِهَا مَقْصودًا، وَإِنَّمَا يَصِحّ فِي ضُمْنِ دَعْوَى صَحيحة عَلَى غَريمٍ)** وَبَيَانُهُ فِي «الدُّرَرِ».

(فَلِلمُوَكّلُ العَزْل مَتَى شَاءَ مَا لَمْ يَتَعَلَّق بِهِ حَقّ الغَيْرِ) ....

الوقف وكان متبرعًا لأنه صرف مال نفسه في غير ما إذن له فيه.

قوله: **(لأَنَّهُ وَكيل الوَاقِف)** الضمير يرجع إلى الناظر وهو تعليل لقوله وليس له أن يوكل به من يجعله بجعل أمينًا.

قوله: **(لَا يَصِحّ بَيعهَا)** أي: وقد باعها بالجعل الذي يأخذه من الأمين يدفعه الأمين ليأخذ المقرر له في القرية والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ عَزْلِ الوَكِيل

أَخَّر العزل عن الوكالة لما أنه يقتضي سبق ثبوتها وهو رافعها فناسب ذكره آخرًا، انتهى «حموي» والإضافة من إضافة المصدر إلى فاعله أو مفعوله.

قال الشارح: قوله: **(فَلَا يَدْخُلها خيَار شَرط)** لأنه إنما يحتاج إليه في عقد لازم ليتمكن من له الخيار من فسخه إذا أراد «منح».

قوله: **(وَلَا يَصِحّ الحُكْم بِهَا مَقْصودًا)** لأنها من الحقوق المجردة التي لا تدخل تحت الحكم استقلالًا.

قوله: **(وَلَا يَصِحّ الحُكْم بِهَا مَقْصودًا)** لأن الحكم بها يلزمها وهي غير لازمة شرعًا.

قوله: **(وَبَيَانُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** تكرار مع ما تقدم له وقد سلف بيانه.

قوله: **(فَلِلمُوَكّلُ العَزْل)** إنما يتوقف بطلان الوكالة على العزل إذا لم ينته

كَوَكيلِ خُصُومَةٍ بِطَلَبِ الخَصْمِ كَمَا سَيَجِيء وَلَو الوَكَالَة دَوْرِيَّة فِي طَلَاقٍ وَعتَاقٍ عَلَى مَا صَحَّحَهُ البَزَّازِيّ، وسَيَجِيء عَن العَيْنِيّ خِلَافه، فَتَنَبَّه!

الآمر فإن بلغ نهايته انعزل بلا عزل كما يأتي.

قوله: **(كَوَكيلِ خُصُومَةٍ)** أي: عن المطلوب وقوله بطلب الخصم؛ أي: المدعي قال في «البحر» ثم يطرأ على الوكالة اللزوم في مسائل منها الوكالة ببيع الرهن سواء كانت مشروطة في العقد أو بعده على الأصح فتلزم كالرهن ومنها الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب لأنه إنما خلى سبيله اعتمادًا على أنه يتمكن من إثبات حقه متى شاء فلو جاز عزله لتضرر به الطالب عند اختفاء المطلوب بخلاف ما إذا كان المطلوب حاضرًا أو كانت الوكالة من غير التماس الطالب أو من جهته لتمكنه من الخصومة مع المطلوب في الوجه الأول ولعدم تعلق حقه بالوكالة في الوجه الثاني إذ هو لم يطلب وفي الوجه الثالث العزل إلى الطالب وهو صاحب الحق فله أن يعزله ويباشر الخصومة وله أن يتركها بالكلية، انتهى.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيء)** أي: قريبًا.

قوله: **(وَلَو الوَكَالَة دَوْرِيَّة)** لو قال كوكالة دورية لكان أولى والمعنى أنه ليس للموكل عزله لكن مقتضى تركيبه أن علة عدم صحة العزل تعلق حق الغير وليس كذلك بل العلة عدم الإمكان هذا ولا وجه للمبالغة بلو، انتهى «حلبي».

قوله: **(فِي طَلَاقٍ وَعتَاقٍ)** مسألة أخرى ولو داخلة على الظرف أيضًا فكأنه قال ولو كانت الوكالة بطلاق أو عتاق؛ أي: فإن العزل فيها لا يصح أفاده الحلبي ولكن قال في «الخلاصة» المختار أنه يملك عزله بمحضر منه إلا في الطلاق والعتاق والتوكيل بسؤال الخصم، انتهى.

وفي «منية المفتى» قال مشايخنا: يملك عزله في الفصول كلها، انتهى.

وهذا إن شاء الله هو المعتمد، انتهى «بحر»؛ أي: في غير التوكيل بسؤال الخصم.

قوله: **(وسَيَجِيء عَن العَيْنِيّ خِلَافه)** يأتي قريبًا لكنه ساقه في مقام عزل

(بِشَرطِ عِلْمِ الوَكيل) أَي: فِي القَصْدِيّ، أما الحُكْمِيّ، فَيَثْبُت وَيَنْعَزِلُ قَبْلَ العِلْمِ كَالرَّسولِ **(وَلَو)** عَزَلَهُ **(قَبْلَ وُجُود الشَّرط فِي المُعَلَّق بِهِ)** أَي: بِالشَّرْطِ، بِهِ يُفْتَى «شَرْح وَهْبَانِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَثْبُتُ ذَلِكَ)** أَي: العَزْل **(بِمُشَافَهَةٍ بِهِ وَبِكِتَابة)** مَكْتُوب بِعَزْلِهِ **(وَإِرْسَالِهِ رَسولًا)** مُمَيِّزًا **(عَدْلًا أَو غَيْرَهُ)** اتِّفَاقًا **(حُرًّا أَو عَبْدًا صَغِيرًا أَو كَبِيرًا)** صَدَّقَهُ أَو كَذَّبَهُ، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي مُتَفَرِّقاتِ القَضَاءِ.

(إِذَا قَالَ) الرَّسولُ **(المُوَكِّل أَرْسَلَنِي إِلَيْكَ لأُبَلِّغكَ عَزْله إِيَّاك عَن وَكَالَتِهِ، وَلَو**

الوكيل نفسه وهنا في عزل الموكل وكيله.

قوله: **(بِشَرطِ عِلْمِ الوَكيل)** أي: بالعزل فإن لم يبلغه لا ينعزل لأنه نهي بعد الأمر فلا يعمل بدون العلم وفقهه أنه يلزم الوكيل ضرر، انتهى «حموي».

ومحل اشتراط علم الوكيل إذا علم بالوكالة أما إذا وكله ولم يعلم بها فله عزله وإن لم يعلم به كذا في «البزازية».

قوله: **(كَالرَّسولِ)** فإنه ينعزل وإن لم يعلم «حموي».

قوله: **(وَلَو عَزَلَهُ)** بصيغة المصدر مبالغة على قوله فللموكل العزل.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وقيل لا يصح؛ لأن العزل لا يتصور إلا بعد تحقق الوكالة وهي لم تتحقق بعد، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(وَبِكِتَابِهِ مَكْتُوب بِعَزْلِهِ)** بقوله له في الفروع عزل وكتب لا ينعزل ما لم يصله الكتاب.

قوله: **(مُمَيِّزًا)** خرج المجنون والمعتوه والصبي الذي لا يميز.

قوله: **(المُوَكّل أَرْسَلَنِي ...إلخ)** الجملة مقول القول واحترز به عما إذا أشهد على عزله حال غيبة الموكل فإنه لا ينعزل، انتهى كذا وقع التعبير بالموكل في «البحر» وشرح «الحموي» و«المنح» ولعل الأولى الوكيل لتظهر فائدة الاحتراز.

أَخْبَرَهُ فُضُولِي) بِالعَزْلِ **(فَلَا بُدَّ مِن أَحَد شَطْرَي الشَّهادَة)** عَدَدًا أَو عَدَالَة **(كَأَخَوَاتِهَا)** المُتَقَدّمَة فِي المُتَفَرّقات، وَقَدَّمْنَا أَنَّهُ مَتَى صَدَّقَهُ قَبل وَلَو فَاسِقًا اتِّفَاقًا «ابنُ مَلَك».

وفَرَع عَلَى عَدَمِ لُزُومِهَا مِنَ الجَانِبَيْنِ بِقَوْلِهِ: **(فَلِلوَكيلِ)** أَي: بِالخُصُومَةِ وَبِشِرَاءِ المعيّن لَا الوَكِيل بِنِكَاحٍ وَطَلَاقٍ وَعتَاقٍ ....

قوله: **(عَدَدًا أَو عَدَالَة)** منصوب على الحال المبينة أو مفعول لمحذوف تقديره أعني أو على تمييز المنبهم في أحد شطري العدالة.

قوله: **(كَأَخَوَاتِهَا المُتَقَدّمَة فِي المُتَفَرّقات)** وهي إخبار السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذي لم يهاجر بالشرائع والإخبار بعيب لمريد شراء وحجر مأذون وفسخ شركة وعزل قاضٍ ومتولي وقف، انتهى.

قوله: **(قَبل)**؛ أي: خبره.

قوله: **(وفَرَع عَلَى عَدمِ لُزُومِهَا مِنَ الجَانِبَيْنِ)** لم يذكر المصنف سابقًا إلا كونها من العقود الغير اللازمة وأما كون عدم اللزوم من جانب أو من جانبين فلم يتعرض له فلا وجه للتفريع والأولى كما فعله المصنف أن يكون قوله وعدم لزومها مبتدأ وقوله من الجانبين خبر؛ أي: وعدم اللزوم المتقدم في عبارته ثابت من الجانبين فعدم لزومه من جانب الموكل قد سبق وهنا بين عدمه من جانب الوكيل.

قوله: **(فَلِلوَكيل؛ أَي: بِالخُصُومَةِ)** عزل نفسه إذا علم موكله فإن علم انعزل إلا إذا تعلق به حق الغير كما تقدم فإنه لا ينعزل بعزل الموكل الصريح إلا بعلم الخصم فكذا هذا وتأمله.

قوله: **(وَبِشِرَاءِ المعيّن)** كما إذا وكله أن يشتري له عبدًا معينًا فإذا أراد الوكيل أن يشتريه لنفسه أو يوكل من يشتريه له فاشتراه فهو للأول لأنه لا يملك عزل نفسه عند غيبة الآمِر إلا إذا اشتراه بأكثر مما وكل به أو بخلاف جنس ما وكل به، انتهى بزازية.

قوله: **(لَا الوَكِيل بِنِكَاحٍ)** فإنه يصح عزله نفسه في هذه الأشياء وإن لم يعلم الموكل لعدم تضرره انتهى «حلبي» والأولى أن يذكر هذه الجملة بعد قوله

وَبِبَيْعِ مَالِهِ وَبِشِرَاءِ شَيْءٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ كَمَا فِي «الأَشْبَاه»].

(عَزَلَ نَفْسَهُ بِشَرْطِ عِلْمِ مُوَكّله) وَكَذَا يُشْتَرَطُ عِلْم السُّلْطَان بِعَزْلِ قَاضٍ وَإِمَامٍ نَفْسهمَا وَإِلَّا لَا، كَمَا بَسَطَهُ فِي «الجَوَاهِر».

(وَكَّلَهُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ مَلكَ عَزْله ....

بشرط علم موكله.

قوله: **(وَبِبَيْعِ مَالِهِ)** أي: مال الموكل.

قوله: **(وَبِشِرَاءِ شَيْءٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ)** فإنه يصح عزله نفسه من غير علم الموكل حتى كان له أن يشتري لنفسه.

قوله: **(وَإِمَامٍ)** أي: إمام جمعة وعيد.

قوله: **(كَمَا بَسَطَهُ فِي «الجَوَاهِر»)** قال في «المنح»: وفي «جواهر الفتاوى» قال: لما سئل عن قاضي بلدة عزل نفسه عن القضاء والسلطان الذي ولاه القضاء في بلد آخر هل ينعزل بعزل نفسه، حتى لو جلس في بيته أيامًا ويقول: عزلت نفسي عن القضاء ثم خرج بشفاعة الناس وجلس للقضاء هل ينفذ قضاؤه.

قال: لا ينعزل إلا إذا علم به السلطان ورضي بعزل نفسه، وهذا كالوكيل بشراء شيء معين لما فيه من تغرير الموكل، كذلك هنا الإمام والسلطان لما فوض هنا الأمر إليه فقبل، فقد انتقل هذا الأمر عن السلطان إليه، ووجب عليه القيام، كذا الإمام في باب الصلاة إذا صار إمامًا، لزمه القيام بها ولم يكن له أن يعزل نفسه إلا إذا صار بحال لا يمكنه المضي فيها، فحينئذٍ يستحق العزل، وإنما ينعزل بإقامة غيره مقام نفسه، حتى لا تبطل صلاة القوم؛ فكذلك هنا ما دام أهلاً للقضاء لا يملك عزل نفسه لما فيه من تغرير السلطان وإبطال حقوق المسلمين فإذا عزل نفسه وعلم السلطان أنه يعجز عن القيام به فإنه يخرجه عنه ويكون إخراجه بإقامة غيره مقامه كما في الصلاة إذا سبقه الحدث ينعزل بالاستخلاف، وإلا فلا، وإن لم ينعزل بعزله نفسه فله أن يعود لقضائه لقيام ولايته كما كانت، انتهى نقله الحلبي.

إن بِغَيْرِ حَضْرَةِ المَدْيُون، وَإِن وَكَّلَهُ (**بِحَضْرَتِهِ لَا**) لتعلق حقه بِهِ كَمَا مَرَّ.

(**إِلَّا إِذَا عَلِمَ بِهِ**) بِالعَزْلِ (**المَدْيُون**) فحِينَئِذٍ يَنْعَزِل. ثُمَّ فَرع عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (**فَلَو دَفَعَ المَدْيُون دَيْنه إِلَيْهِ**) أَي الوَكِيل (**قَبْلَ عِلْمِهِ**) أَي المَدْيُون (**بِعَزْلِهِ يَبْرَأ**) وَبَعْدَهُ لَا لِدَفْعِهِ لِغَيْرِ وَكيلٍ (**وَلَو عَزَلَ العَدْل**) المُوَكل بِبَيع الرَّهْنِ (**نَفْسه بِحَضْرَةِ المُرْتهن إِن رَضِيَ بِهِ**) بِالعَزْلِ (**صَحَّ وَإِلَّا لَا**) لِتَعَلّق حَقّه بِهِ، وَكَذَا الوَكَالَة بِالخُصُومَةِ بِطَلَبِ المُدَّعِي عِنْدَ غَيْبَتِهِ كَمَا مَرَّ، وَلَيْسَ مِنْهُ تَوْكيله بِطَلَاقِها بِطَلَبِها عَلَى الصَّحيحِ لأَنَّهُ لَا حَقّ لَها فِيهِ، وَلَا قَوْله كُلّما عَزَلْتكَ فَأَنْتَ وَكيلي ....

قوله: (**إِن بِغَيْرِ حَضْرَةِ المَدْيُون**)؛ أي: أين صدر التوكيل في غير حضرة المديون.

قوله: (**وَإِن وَكَّلَهُ بِحَضْرَتِهِ لَا**) انظر، ما لو وكله بالقبض في غيبته، وعلم هل العلم مثل الحضور، الظاهر، نعم.

قوله: (**لتعلق حقه**)؛ أي: المديون؛ لأنه يصير بعزله من غير علمه مغرورًا، فإنه قد يدفع ما عليه له والأوضح أن يقول لما فيه من الغرور.

قوله: (**وَلَو عَزَلَ العَدْل**) الظاهر: أن التقييد بالعدل جرى على الغالب وإلا فالتوكيل ببيع الرهن لا يقتصر على العدالة.

قوله: (**بِحَضْرَةِ المُرْتهن**) متعلق عزل، ويعلم منه حكم ما إذا كان بغير حضرته.

قوله: (**عِنْدَ غَيْبَتِهِ**) متعلق باسم الإشارة في قوله كذا، فإن معناه أنه لا يملك عزل نفسه بدون رضا الخصم عند غيبة المدعى عليه، فيكون متعلقًا بقوله: عزله أما عند حضور المدعى عليه فيملك الوكيل عزل نفسه لعدم الضرر.

قوله: (**وَلَيْسَ مِنْهُ**) أي: مما تعلق به حق الغير حتى لا يملك عزل نفسه مراعاة له.

قوله: (**لأَنَّهُ لَا حَقّ لَها فِيهِ**) قال العلامة المقدسي: فلو أبرأته بشرط الطلاق، فوكل به ينبغي أن لا يملك عزله، انتهى «حموي».

قوله: (**وَلَا قَوْله كُلّما عَزَلْتكَ فَأَنْتَ وَكيلي**) أي: فإنه لم يتعلق به حق الوكيل.

لِعَزْلِهِ بِكُلّما وَكّلتك فَأَنْتَ مَعْزُولٌ «عَيْني».

(وَقَوْلُ الوَكِيل بَعْدَ القَبُولِ بِحَضْرَةِ المُوَكّل أَلْغَيْتُ تَوْكيلي، أَو أَنا بَرِيء مِنَ الوَكَالَةِ لَيْسَ بِعَزْلٍ كَجُحُودِ المُوَكّل) بِقَوْلِهِ: لَمْ أُوكّلْكَ لَا يَكُون عَزْلًا. **(إِلَّا أَن يَقُول** المُوَكّل لِلوَكيلِ **(وَاللَّه لَا أُوكّلكَ بِشَيءٍ فَقَد عَرَفْتُ تَهَاونكَ فَعَزْلٌ)** «زَيْلَعي».

لَكِنَّهُ ذَكَرَ فِي الوَصايا أَن جُحُودَهُ عَزْلٌ، وَحَمَلَهُ المُصَنِّفُ عَلَى مَا إِذَا وَافَقَهُ الوَكِيل عَلَى التَّرْكِ، لَكِن أَثْبَتَ القهستاني اخْتِلَاف الرِّوَايَة، وَقَدَّمَ الثَّانِي، ....

قوله: **(لِعَزْلِهِ بِكُلّما وَكّلتكَ ...إلخ)** قال السيد «الحموي»: وقيل ينعزل بقوله: **(كُلّما وَكّلتك فَأَنْتَ مَعْزُولٌ)** وهذا غير صحيح؛ لأنه تعليق العزل وهو باطل.

وفي «النهاية» يملكه بقوله عزلتك من جميع الوكالات فيشمل المعلق والمنجز وإلا لأدى إلى تغيير حكم الشرع بجعل الوكالة لازمة وسيجيء أنه يقول رجعت عن الوكالة المعلقة، وعزلتك عن الوكالة المنجزة، وهو الصحيح كما في الشارح، وبه يفتى كما في «الخلاصة» انتهى.

قوله: **(وَحَمَلَهُ المُصَنِّفُ ...إلخ)** أخذًا مما ذكره الزيلعي في مسائل شتى بعد القضاء أن جميع العقود تنفسخ بالجحود إذا وافقه صاحبه بالترك، انتهى.

قوله: **(لَكِن أَثْبَتَ القهستاني اخْتِلَاف الرِّوَايَة)** وكذا نقله «الحموي» حيث قال وفي «الولوالجية» في الفصل الثاني من الوصاية لو جحد الوصاية فهو رجوع ثم قال: وفي «الجامع الكبير»: لا يكون رجوعًا ففيه روايتان وعلى الخلاف جحود الوكالة من الوكيل أو الموكل وجحود الشركة وجحود الوديعة من المودع وجحود المتبايعين أو المستأجرين والصحيح غير ما في «الجامع» أنه يكون رجوعًا وعليه الفتوى؛ لأن الجحود صار مجازًا عن الفسخ حتى لا يلغو، انتهى.

قال العلامة المقدسي: يحتمل أن التصحيح في خصوص الوصية أو في الجميع، انتهى.

قلت: والمتبادر الثاني.

قوله: **(وَقَدَّمَ الثَّانِي)** وهو كون الجحود عزلًا.

وَعَلَّلَهُ بِأَنَّ جُحُود مَا عَدَا النِّكَاح فَسْخٌ.

ثُمَّ قَالَ: وَفِي رِوَايَةٍ لَمْ يَنْعَزِلْ بِالجُحُودِ، انْتَهَى، فَلْيُحْفَظ].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**وَيَنْعَزِلُ الوَكيل**) بِلَا عَزْلٍ (**بِنِهَايَةِ**) الشَّيء (**المُوَكّل فِيهِ كَما لَو وَكَّلَهُ بِقَبْضِ دَيْنٍ فَقَبَضَهُ**) بِنَفْسِهِ (**أَو**) وَكّلَهُ (**بِنِكَاحٍ فَزَوَّجَهُ**) الوَكيل: «بَزَّازِيَّة».

وَلَو بَاعَ المُوَكّل وَالوَكِيل مَعًا أَو لَمْ يَعْلَم السَّابِق فَبَيْعُ المُوَكّل أَوْلَى عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُف: يَشْتَرِكان وَيُخَيَّران كَمَا فِي «الاخْتِيَارِ» وَغَيْرِهِ.

(**وَ**) يَنْعَزِلُ (**بِمَوتِ أَحَدِهِمَا وَجُنُونِهِ مُطْبَقًا**) بِالكَسْرِ: أَي: مُسْتَوْعبًا سَنَة عَلَى الصَّحيحِ «دُرَر» وَغَيْرِهَا.

قوله: (**وَعَلَّلَهُ ...إلخ**) هذا يؤيد ما قلنا إن التصحيح راجع إلى الجميع.

قال الشارح: قوله: (**وَيُخَيَّران**) أي: المشتريان في الصورتين لتفرق الصفقة عليهما، انتهى «حلبي».

ومقتضى القواعد أن المعتمد قول أبي يوسف.

قوله: (**وَيَنْعَزِلُ بِموتِ أَحَدِهِمَا ...إلخ**) لو قال: وتبطل؛ لكان أولى، ووجه البطلان أن التوكيل تصرف غير لازم فيكون لدوامه حكم ابتدائه فلا بد من قيام الأمر وقد بطل بهذه العوارض.

قوله: (**وَجُنُونِهِ مُطْبَقًا**) قُيد به؛ لأن قليله بمنزلة الإغماء فكما لا تبطل الوكالة بالإغماء لا تبطل بقليل الجنون، انتهى «حموي».

قوله: (**بِالكَسْرِ**) قال في «البحر» عن «المصباح»: والعامة تفتح الباء على معنى أطبق الله عليه الحمى، والجنون أدامهما كما يقال: أحمه الله، وأجنه؛ أي: أصابه بهما، وعلى هذا فالأصل مطبق عليه فحذفت الصلة تخفيفًا، ويكون الفعل مما يستعمل لازمًا ومتعديًا، انتهى.

قوله: (**أَي: مُسْتَوْعبًا**) وقيل: دائمًا.

قوله: (**سَنَة**) قدر به محمد لسقوط جميع العبادات به فقدر به احتياطًا، انتهى «بحر».

لَكِن فِي «الشرنبلالية» عَن «المضمراتِ»: شَهْرًا، وَبِهِ يُفْتَى.

وَكَذَا فِي «القهستاني» و«الباقاني» وَجَعَلَهُ قاضيخان فِي فَصْلٍ فِيمَا يُقْضَى بِالمُجْتهداتِ قَوْلُ أَبِي حَنيفة، وَإِن عَلَيْهِ الفَتْوَى، فَلْيُحْفَظ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) بِالحُكْمِ (**بِلُحُوقِهِ مُرْتَدًّا**) ثُمَّ لَا تَعُود بِعَوْدِهِ مُسْلِمًا عَلَى المَذْهَبِ وَلَا بِإِفَاقَتِهِ «بَحْر».

وَفِي «شَرْح المَجْمَع»: وَاعْلَمْ أَنَّ الوَكَالَة إِذَا كَانَت لَازِمَة لَا تَبْطُل بِهَذِهِ العَوَارِض؛ فَلِذَا قَالَ: (**إِلَّا**) الوَكَالَة اللَّازِمَة.

(**إِذَا وَكَّلَ الرَّاهِن العَدْل أَو المُرْتهن بِبَيْعِ الرَّهْنِ عِنْدَ حُلُولِ الأَجَل فَلَا يَنْعَزِل**) بِالعَزْلِ، وَلَا (**بِمَوْتِ المُوَكّل وَجُنُونِهِ كَالوَكِيلِ بِالأَمْرِ بِاليَدِ** ....

قوله: (**شَهْرًا**) وهو قول أبي يوسف اعتبارًا بما يسقط به الصوم وعنه أكثر من يوم وليلة السقوط للصلوات الخمس به.

قال الشارح: قوله: (**وَبِالحُكْم بِلُحُوقِهِ**) أي: بلحوق أحدهما موكلًا كان أو وكيلاً يعني إذا ارتد فوكل فلحق وقيد بالحكم بلحاقه لأن تصرفات المرتد قبله موقوفة عنده فكذا وكالته فإن أسلم نفذ وإن قتل أو لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فأما عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته إلا أن يموت أو يقتل على ردته أو بحكم بلحاقه.

قوله: (**وَلَا بِإِفَاقَتِهِ «بَحْر»**) أخذه بحثًا من عدم عودهما بالعود إلى الإسلام.

قوله: (**لَا تَبْطُل بِهَذِهِ العَوَارِض**) هذا بإطلاقه ينافي التفصيل الآتي والأولى الاقتصار عليه.

قوله: (**إِذَا وَكَّلَ الرَّاهِن**) بدل مما قبله بدل بعض من كل.

قوله: (**أَو المُرْتهن**) عطف على العدل، انتهى «حلبي».

ولا يصح عطفه على الراهن لأن المرتهن لا يملك البيع.

قوله: (**كَالوَكِيلِ بِالأَمْرِ بِاليَدِ**) بأن قال وكلتك في أن تجعل أمر زوجتي بيدها.

وَالوَكِيل بِبَيْعِ الوَفاءِ) لَا يَنْعَزِلان بِمَوْتِ المُوَكِّل، بِخِلَافِ الوَكالة بِالخُصُومَةِ أَو الطَّلَاقِ «بَزَّازِيَّة».

قُلْتُ: وَالحَاصِلُ كَمَا فِي «البَحْر» أَنَّ الوَكَالَة بِبَيْعِ الرَّهْنِ لَا تَبْطُل بِالعَزْلِ حَقيقيًّا أَو حُكْمِيًّا وَلَا بِالخُرُوجِ عَن الأَهْلِيَّةِ بِجُنُونٍ وَرَدّه، وَفِيمَا عَدَاهَا مِنَ اللَّازِمَةِ لَا تَبْطُل بِالحَقِيقيّ بَل بِالحُكْمِيّ وَبِالخُرُوجِ عَن الأَهْلِيَّةِ.

قُلْتُ: فَإِطْلَاقُ «الدُّرَر» فِيهِ نَظَر **(وَ)** يَنْعَزِلُ **(بِافْتِرَاقِ أَحَدِ الشَّرِيكَينِ)** وَلَو بِتَوْكِيلٍ ثَالِثٍ

قوله: **(وَالوَكِيل بِبَيْعِ الوَفاءِ)** قال في «جامع الفصولين» باعه جائزًا بوكالة ثم مات موكله لا ينعزل بموته الوكيل، انتهى.

والبيع الجائز هو بيع الوفاء اصطلاحًا، انتهى «بحر».

قال العلامة المقدسي: وهو ظاهر لتعلق حق البائع، انتهى «حموي» والأولى أن يقول لتعلق حق المشتري.

قوله: **(بِخِلَافِ الوَكالة بِالخُصُومَةِ)** فإنها وإن كانت لازمة الوكيل فيها ينعزل بموت الموكل وجنونه.

قوله: **(أَو الطَّلَاقِ «بَزَّازِيَّة»)** فإنه جعل فيها ذلك من الوكالة اللازمة كما قدم تصحيحه عنه في شرح قوله: فللموكل العزل، وتقدم لنا أن المعتمد أنها غير لازمة فيه. قوله: **(أَو حُكْمِيًّا)** كالموت.

قوله: **(وَفِيمَا عَدَاهَا)** فإن الوكيل ينعزل فيها بالموت والجنون . . .إلخ ينافي قول المتن كالوكيل بالأمر باليد والوكيل ببيع الوفاء، انتهى «حلبي».

فالأولى ذكرهما مع الوكالة ببيع الرهن.

قوله: **(فَإِطْلَاقُ «الدُّرَر»)** حيث قال وأما إذا تعلق به حق الغير فلا ينعزل فإنه يشمل الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب والحكم فيها ليس كذلك، انتهى «منح».

قوله: **(وَيَنْعَزِلُ بِافْتِرَاقِ أَحَدِ الشَّرِيكَينِ وَلَو بِتَوْكِيلٍ ثَالِثٍ)** لو قال: وتبطل الوكالة بافتراق الشريكين ولو كانت الوكالة بتوكيل ثالث لكان أوضح قال في

بِالتَّصَرُّفِ (**وَإِنْ لَمْ يَعْلَم الوَكيل**) لأَنَّهُ عَزْل حُكْمِيّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يَنْعَزِلُ (**بِعَجْزِ مُوَكِّلِهِ لَو مُكَاتَبًا وَحَجْره**) أَي مُوَكّله (**لَو مَأْذُونًا كَذَلِكَ**) أَي علم أَو لَا، لأَنَّهُ عَزْلٌ حُكْمِيّ كَمَا مَرَّ، وَهَذَا (**إِذَا كَانَ وَكِيلًا فِي العُقُودِ وَالخُصُومَةِ، أَمَّا إِذَا كَانَ وَكِيلًا فِي قَضَاءِ دَيْنٍ وَاقْتِضَائِهِ وَقَبْضِ وَديعَة فَلَا**) يَنْعَزِل بِعَجْزٍ وَحَجْرٍ، وَلَو عَزَلَ المَوْلَى وَكيل عَبْدِهِ المَأْذونِ لَمْ يَنْعَزِلْ.

(وَ) يَنْعَزِلُ (**بِتَصَرُّفِهِ**) أَي: الوَكيل (**بِنَفْسِهِ فِيمَا وَكّل فِيهِ تَصَرّفًا يَعْجَز الوَكِيل عَن التَّصَرُّف مَعَه وَإِلَّا لَا، كَمَا لَو طَلَّقَهَا وَاحِدَة وَالعِدَّة بَاقِيَة**) فَلِلوَكيلِ تَطْليقها أُخْرَى لِبَقَاءِ

«المنح» أطلقه فشمل ما إذا افترقا ببطلان الشركة كهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء فتبطل الوكالة الضمنية وما إذا وكل الشريكان أو أحدهما وكيلاً للتصرف في المال فلو افترقا انعزل في حق غير الموكل منهما إذا لم يصرحا بالإذن في التوكيل، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**بِعَجْزِ مُوَكِّلِهِ**) أي: عن أداء بدل الكتابة.

قوله: (**وَحَجْره**) إنما ثبت العزل بهما لأن قيام الوكالة يعتمد قيام الأمر وقد بطل بالعجز والحجر «منح».

قوله: (**وَهَذَا**) أي: العزل بالعجز والحجر.

قوله: (**أَمَّا إِذَا كَانَ وَكِيلًا**) أي: عن المكاتب والمأذون ثم عجز أو حجر عليه.

قوله: (**فَلَا يَنْعَزِل بِعَجْزٍ وَحَجْرٍ**) لأنهما يوجبان الحجر عن إنشاء التصرف لا عن قضاء الدين واقتضائه فكذا لا يوجبان عزل وكيله بهما أفاده في «البحر».

قوله: (**لَمْ يَنْعَزِلْ**) لأنه كالحجر الخاص «بحر».

قوله: (**وَيَنْعَزِلُ بِتَصَرُّفِهِ بِنَفْسِهِ**) لانقضاء الحاجة به كما لو وكله بإعتاق عبده أو بكتابته فأعتقه الموكل أو كاتبه أو بتزويج امرأة أو بشراء شيء ففعل بنفسه أو بطلاق فطلقها ثلاثًا أو واحدة وانقضت عدتها أو بالخلع فخالعها بنفسه «حموي».

المَحلّ، وَلَو ارْتَدَّ الزَّوْج أَو لَحِقَ وَقَعَ طَلَاق وَكِيله مَا بَقِيَت العِدَّة **(وَتعُودُ الوَكَالَة إِذَا عَادَ إِلَيْهِ)** أَي المُوَكّل **(قَدَّمَ مُلْكه)** كَأَن وَكَّلَهُ بِبَيْع فَبَاعَ مُوَكّله ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ بِمَا هُوَ فَسْخٌ بَقِيَ عَلَى وَكَالَتِهِ **(أَو بَقِيَ أَثَره)** أَي أَثَر مُلْكه كَمَسْأَلَةِ العِدَّةِ، بِخِلَافِ مَا لَو تَجَدَّدَ المُلْك].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: فِي المُلْتَقط عَزل وَكتب لَا يَنْعَزِل مَا لَمْ يَصِلْهُ الكِتَاب.

وَكّلَ غَائِبًا ثُمَّ عَزَلَهُ قَبْلَ قَبُولِهِ صَحَّ وَبَعْدَهُ لَا.

دَفَعَ إِلَيْهِ قُمْقُمَة لِيَدْفعها إِلَى إِنْسَانٍ يُصْلحها فَدَفَعَهَا وَنَسِيَ لَا يَضْمَن الوَكِيل بِالدَّفْعِ.

قوله: **(وَلَو ارْتَدَّ الزَّوْج أَو لَحِقَ)** الذي في «البحر» وغيره ولو ارتد الزوج وقع طلاق الوكيل عليها مادامت العدة ولحوقه بمنزلة موته، انتهى.

إلا أن يحمل اللحوق في كلام المؤلف على ما إذا لم يحكم به وفي كلامهم على ما إذا حكم به لأنه هو الذي بمنزلة الموت.

قوله: **(ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ بِمَا هُوَ فَسْخٌ)** كأن رد عليه بعيب بقضاء لأنه كأنه لم يقع من الموكل تصرف وإن رد بما لا يكون فسخًا لا تعود الوكالة كما لو وكله في هبة شيء ثم وهبه الموكل ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل الهبة ولو وكله بالبيع ثم رهنه الموكل أو آجره فسلمه فهو على وكالته في ظاهر الرواية ولو وكله أن يؤاجر داره ثم آجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الإجارة تعود على وكالته، انتهى «قنية».

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو تَجَدَّدَ المُلْك)** كما إذا اشترى ما وكل في بيعه من مشتريه فلا يعود التوكيل لعدم عودة قديم الملك وإنما هو ملك مستأنف ومثله فيما يظهر لو نكحها بعد زوج آخر وقد طلقها ثلاثًا.

قال الشارح: قوله: **(لَا يَنْعَزِل مَا لَمْ يَصِلْهُ الكِتَاب)** لأنه عزل قصدي يشترط فيه العلم، وعلمه بوصول الكتاب إليه.

قوله: **(صَحَّ)** أي: وإن لم يعلم.

قوله: **(وَبَعْدَهُ لَا)** أي: إلا إذا علم في العزل القصدي.

قوله: **(لَا يَضْمَن الوَكِيل بِالدَّفْعِ)** لأنه فعل ما أمر به ولم يكن متعديًا بالنسيان.

أَبْرَأَهُ مِمَّا لَو عَلَيْهِ بَرِئ مِنَ الكُلِّ قَضاء، وَأَمَّا فِي الآخِرَة فَلَا إِلَّا بقَدْرِ مَا يَتَوَهَّم أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ.

وَفِي «الأَشْبَاه»: قَالَ لِمَدْيونِهِ مَنْ جَاءَكَ بِعَلَامَةِ كَذَا أَو مَنْ أَخَذَ أُصْبعك أَو قَالَ لَكَ: كَذَا فَادْفع إِلَيْهِ لَمْ يَصِحّ؛ لأَنَّهُ تَوْكِيل المَجْهُول فَلَا يَبْرَأ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّة» قَالَ: [الطويل]

وَمَنْ قَالَ أَعْطِ المَال قَابِض خِنْصَر ... فَأَعْطَاه لَمْ يَبْرَأ وَبِالمَالِ يَخْسَرُ

قوله: (**أَبْرَأَهُ مِمَّا لَو عَلَيْهِ**) أي: إجمالًا ولكن في ظنه أنه عشرة فتبين أنه مائة.

قوله: (**بَرِئ مِنَ الكُلِّ قَضَاء**) اعتمادًا على إطلاق البراءة.

قوله: (**إِلَّا بقَدْرِ مَا يتوهَّم أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ**) وهو عشرة، والأولى ذكر اسم إن.

قوله: (**لأَنَّهُ تَوْكِيل المَجْهُول**) ولو لم يدفع إليه حتى هلكت لم يضمن لجواز أن غير رسوله يأتي بتلك العلامة «بيري» عازيًا إلى «الملتقطات» ومحل عدم صحة توكيل المجهول إذا كانت الجهالة فاحشة تؤدي إلى المنازعة.

أما إذا كانت يسيرة كما إذا قال مالك عبد إن باعه أحد هذين الرجلين، فهو جائز فأيهما باع كان جائزًا، انتهى «أبو السعود في حاشية الأشباه».

فرع:

قال في «الولوالجية» رجل غاب وأمر تلميذه أن يبيع السلعة ويسلم ثمنها إلى فلان فباعها وأمسك الثمن عنده ولم يسلمه حتى هلك لا يضمن لأن أستاذه لا يضيق عليه عادة فلا يصير بتأخير الأداء ضامنًا انتهى.

قوله: (**وَفِي «الوَهْبَانِيَّة» ...إلخ**) هذه الأبيات ليست منها على نسق واحد بل من مواضع متعددة.

قوله: (**لَمْ يَبْرَأ**) قال العلامة عبد البر ورأيت بخط بعض العلماء بطرة «القنية» في هذا الموضع هذا الجواب إنما يستقيم على قولهما، والله أعلم بالصواب، انتهى.

وَبِعْهُ وَبِع بِالنَّقْدِ أَو بِعْ لِخَالِد فَخَالَفَهُ قَالُوا: يَجُوز التَّغيّرُ
وَفِي الدَّفْعِ، قُلْ قَوْلُ الوَكِيل مُقَدَّمٌ كَذَا قَوْلُ رَبّ الدَّيْنِ وَالخَصْم يُجْبَرُ
وَلَو قَبَضَ الدَّلَّالُ مَالَ المَبِيعِ كَي يُسَلّمهُ مِنْهُ وَضَاعَ يُشَطَّرُ].

قوله: (**وَبِعْهُ وَبِع بِالنَّقْدِ**) هذه صورة واحدة فإنه يجوز له فيها أن يبيع بالنسيئة، وقوله: (**أَو بِعْ لِخَالِد**) يعني: إذا قال له بعه وبعه لخالد جاز أن يبيعه من غيره، ويحمل على المشورة كما إذا قال لمضارب: خذ هذا المال مضاربة واشتر به البر وبعه، فله أن يشتري غير البر؛ لأن هذا الكلام مشورة منه بخلاف ما إذا قال بعه بالنقد أو قال: بعه من فلان فلا يجوز له المخالفة، وتمامه في «شرح الوهبانية».

قوله: (**فَخَالَفَهُ**) أي: الوكيل. قوله: (**قَالُوا: يَجُوز**) أي: للوكيل التغيّر؛ أي: المخالفة. قوله: (**وَفِي الدَّفْع، قُلْ قَوْلُ الوَكِيل مُقَدّم**) صورته: دفع إلى آخر مالًا وقال: اقض به ديني فقال المأمور: فعلت. وقال الدائن: لم يقض شيئًا؛ فالقول قول الوكيل في براءة نفسه عن الضمان وقول الوكيل مقدم على قول الموكل أنه ما دفع، وعلى قول الدائن أنه ما قبض لكن في حق البراءة فقط لا في سقوط حق الدائن حتى كان القول قوله أنه ما قبض ولا يسقط دينه عن الموكل.

قوله: (**كَذَا قَوْلُ رَبّ الدَّيْنِ**) أي: أنه يقدم قوله على قول الموكل والوكيل في عدم سقوط حقه والخصم يعني الموكل يجبره على الدفع ثم الموكل إن كذب الطالب وصدّق الوكيل حلّفه فإن حلف لم يظهر قبضه وإن نكل ظهر وسقط حقه وإن عكس حلف الوكيل ومثل ما ذكر في الدين من التفصيل يقال في الوديعة.

قوله: (**وَلَو قَبَضَ الدَّلَّالُ...إلخ**) صورته أخذ الدلال الثمن ليسلمه إلى صاحبه فضاع يصالح بينهما بالنصف.

قوله: (**يُشَطَّر**) أي: ينصف بين البائع والدلال قال الناظم: ينبغي أن يفصل إن كان البائع أذِنَ له بالقبض ينبغي أن لا يضمن وإلا ضمن رب السلعة أيًا شاء فإن ضمن المشتري يرجع على الدلال ما لم يكن رسولًا في الدفع إلى البائع.

والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ الدَّعْوَى(1)

قَالَ المُصَنِّفُ:[كِتَابُ الدَّعْوَى ....

(1) قال القاري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (هي) لغةً: بمعنى الدعاء، قال الله تعالى: ﴿دَعْوَىٰهُمْ فِيهَا سُبْحَٰنَكَ ٱللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَٰمٌ وَءَاخِرُ دَعْوَىٰهُمْ أَنِ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴿١٠﴾﴾ [يونس: ١٠].
وشرعًا: إضافة الشخص الشيءَ إلى نفسه حال المنازعة، على ما قاله شيخ الإسلام، والمَحْبُوبي، ويقال: ادَّعى زيد على عمرو، فزيد المُدَّعي وعمرو المُدَّعى عليه، والمال المُدَّعى، والمُدَّعى به خطأٌ، والمصدر: الادِّعَاء، افتعال مِن دعى، والدعوى على فَعلى: اسم منه، وأَلِفُها للتأنيث، فلا تُنَوَّن، ويقال: دعوى باطلة أو صحيحة، وجمعها دَعَاوَى ـ بفتح الواو ـ لا غير، كفتوى وفتاوى، كذا في «الكافي» وشَرْطُ صِحَّتها: مجلسُ القضاء، فلا يصح في غيره، حتى لا يستحق على المُدَّعى عليه جوابه، وحكمها وجوبُ الجوابِ على المُدَّعى عليه، وقال المصنف: (إِخْبَارٌ) من الشخص (بحقٍّ له على غيره) فاحترز بقوله: له عن الشهادة فإنها إخبار بحق لآخر، وبقوله: على غيره عن الإقرار، فإنه إقرار بحق لآخر على نفسه، ولما كان معرفةُ الفرق بين المُدَّعي والمُدَّعى عليه من أهم ما يحتاج إلى معرفته في هذا الكتاب عرفهما بقوله: (والمُدَّعي: مَنْ لا يُجْبَر على الخُصُومَةِ) إذا تركها (والمُدَّعى عَلَيْهِ مَنْ يُجبرُ) عليها إذا تركها، وقيل: المُدَّعي: مَنْ لا يَسْتَحِقُّ إلا بحجة كالخارج، والمُدَّعى عليه: من يَستحِقُّ بقوله من غير حجة، كصاحب اليد، وقيل: المُدَّعي: مَن يلتمسُ غير الظاهر، والمُدَّعى عليه: مَن يتمسك بالظاهر. (وَهِيَ) أي: الدعوى (إِنَّما تَصِحُّ بذِكِر شيءٍ عُلِمَ جِنْسُهُ) أي: جنس المُدَّعَى، بأن يقال: حنطة مثلًا (وَقَدْرُهُ) بأن يقال: كذا كيلًا؛ لأن فائدة الدَّعوى الإلزام بواسطة الإشهاد، ولا يتحقق الإشهاد ولا الإلزام في المجهول، وفي «شرح الوقاية»: هذا في دعوى الدَّين لا في دعوى العين، فإن العين إن كانت حاضرةً تكفي الإشارة، بأَنَّ هذا مِلْكٌ لي، وإن كانت غائبةً يجب أن يصفَها ويذكُرَ قيمتها، انتهى، وقيل: لا يُشترطَ ذكرُ القيمة، وإليه مال القاضي فخر الدين وصاحب «الذخيرة» وكذا ذُكِر في عامة الكتب: أنه يسمع دعواه بدون القيمة؛ لأن الإنسان ربما لا يَعْرِفُ قيمة ماله، فلو كلف بيانًا لتضرَّر به. (وأَنَّهُ فِي يَدِ المُدَّعَى عَلَيْهِ) هذا عطف على ذكر شيء، وإنما شُرط ذلك في الدعوى؛ لأن المُدَّعى عليه لا يكون خصمًا إلا إذا كانت العين في يده، (وَفِي المَنْقُولِ يَزِيدُ: بِغَيْرِ حَقٍّ) إذ الشيءُ قد يكونُ في يد غير المالِكِ بحق، كالرهن في يد المرتهن، والمبيع في يد البائع لأجل الثمن، وفي «شرح الوقاية»: وهذه العلة تشتمل العَقَار أيضًا، فلا أدري ما وجه تخصيص المنقولِ بهذا الحكم، ووجَّهه بعضٌ بوجوه وردَّها غيرهم، (وَفِي العَقَارِ لا تَثْبُتُ اليَدُ إِلَّا =

....

=

بِحُجَّةٍ، أَو عِلْمِ القَاضِي) ولا تثبت بتصادقهما أنه في يد المُدَّعى عليه، بخلاف المنقول فإنه يثبتُ بذلك، والفرق بينهما أن اليدَ في العَقَار غير مشاهدة، ولعله في يد غيرهما، واتفقا على ذلك ليكونَ لهما ذريعةٌ إلى أخذِهِ بِحُكم الحاكم، فشرط الحُجَّة أو علم القاضي لنفي التُّهْمَة، واليد في المنقول معاينةٌ فلا حاجة إلى اشتراط ذلك، وفيه أَنَّ العلة مشتركةٌ والمعاينةَ ممنوعةٌ، فلا يظهرُ وجه الفرق هناك. (وَالمُطَالَبَةُ بِهِ) عطفٌ على أنه في يد المُدَّعى عليه، أو على ما عطف عليه، وإنما كان ذكرُ المطالبة لا بد منه في صِحَّة الدعوى؛ لأن المطالبةَ حقّهُ، فلا بد من طَلَبِهِ (وَإِحْضَارِهِ) عطف على ذكر شيء، وإنما تصح بإحضار المُدَّعى (إِنْ أَمْكَنَ لِيُشِيرَ إِليهِ المُدَّعِي وَالشاهدُ وَالحَالِفُ) لأن الإعلامَ بأقصى ما يمكنُ شرطٌ وذلك بالإشارة فيما يمكن إحضاره (وذِكْرُ قيمتِهِ إِنْ تَعَذَّرَ) إحضاره، بأن كان هالكًا أو غائبًا ليصيرَ المُدَّعى معلومًا؛ لأن الشيءَ يُعلم بقيمته؛ لأنها مِثْلُه معنىً. (وَ) ذِكْرُ (الحدودِ الأربعة) وبه قال زفر كمالك والشافعي؛ لأن التعريف لا يَتِم إلا بها (أَو الثلاثة) عندنا؛ لأن للأكثر حُكم الكل (في العَقَارِ) فإنه يُعرف بحدوده، وقد تَعذَّر تعريفُه بالإشارة لتعذُّر نقلِهِ إلى مجلس الحُكْم (وَ) ذكرُ (أسماءِ أَصحابِهَا ونَسَبِهِمْ) ليتَميَّزُوا عن غيرهم (إلى الجدِّ) لأن تمام التعريف به، وهذا إن لم يكن مشهورًا، وأما إن كان مشهورًا فلا يلزمُ ذكرُ الجدّ لحصولِ المقصود. (وإذا صَحَّتْ) الدَّعوى (سأَل القاضي الخصمَ) وهو المُدَّعى عليه (عَنْهَا) أي: عن الدعوى التي ادعاها؛ لينكشفَ له وجه الحكمُ فيها؛ لأن القضاء بالبينةِ يخالفُ القضاء بالإقرار (فإنْ أَقرَّ) الخصمُ (أو أَنْكَرَ وَسأَلَ) القاضي (المُدَّعي بَيِّنَةً) بأن قال له: ألك بينة؟ (فأَقامَ) البينةَ (قَضَى) القاضي (عَلَيْهِ) لوجود الحجة المُلزمة للقضاء في الوجهين، وروى أصحاب الكتب الستة عن الأشعث بن قيس قال: كان بيني وبينَ رجلٍ من اليهود أرض، فجحدَني، فقدمت إلى النبي ﷺ، فقال لي ﷺ: «**أَلَكَ بَيِّنةٌ؟ قلت: لا، فقال لليهودي: أَتحلف؟ قلت: يا رسول الله إذًا يَحلِفُ ويذهبُ مالي، فأَنزَلَ الله: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا﴾ [آل عمران:٧٧]**» (وإن لم يُقِم البينَة حَلَّفَهَ) القاضي (إِنْ طَلَبَهُ) أي: الحَلِف (خَصْمُهُ) لأن اليمين حقُّهُ فلا بد من طلبِه، (فإِنَ نَكَلَ مرةً) بأن قال: لا أَحلفُ (أَو سَكَتَ بلا آفَةٍ) من طَرَشٍ أَو خَرَسٍ (وَقَضَى) القاضي (بالنُّكُوْلِ، صَحَّ) لأن النكولَ دل على كونه مُقِرًّا؛ إذ لولا ذلك لأَقْدَمَ على اليمين أداءً للواجب، ودفعًا للضرر عن نفسه؛ لأن اليمينَ واجبةٌ عليه، لقوله ﷺ: «**اليمين على المُدَّعى عليه**» (وعَرَضَ اليمينَ) على المُدَّعى عليه (ثلاثًا) يقول في كل مرةٍ: إني أَعرِضُ عليك اليمينَ، فإن حلفتَ وإلا قضيتُ عليك. (ثُمَّ القَضَاءُ) بعد ذلك (أَحْوَطُ) لما فيه من المبالغةِ في الإنذار، فهو نظيرُ إمهال المُرْتَدّ ثلاثةَ أيام في أنه مستحب، فعرضُ اليمينِ مُبتدأ، والقضاء عطف عليه، وأحوط: خبر المبتدأ، وهذا عند الجمهور، وقيل: عند أبي حنيفة ندب، وعنهما أنه حتم، ثم القائل بعد الدَّعوى عليه: لا أقر ولا أُنكر، يُحبس عند أبي حنيفة حتى يُقرَّ أو يُنكر؛ إذ لا تحليف مع قوله: لا أُنكر، لقوله ﷺ: «**واليمين على من أنكر**» وقالا: يحلف، كمالك =

....

=

والشافعي؛ لأن قَوْلَيه لمَّا تَعَارَضَا تَسَاقَطَا، فصار كالساكِتِ. وفي «المُجْتبى»: يُشترط أَنْ يكونَ القضاءُ على فور النكول عند بعض المشايخ، وقال الخَصَّاف: لا يشترط، حتى لو استمهلَهُ بعد العَرْض يومًا أو يومين أو ثلاثًا فلا بأس به، وهو قول مالك والشافعي وأحمد، وفي «الفصول»: لو كان الاستحلاف عند غير القاضي، كان المُدَّعي على دعواه؛ لأن المعتبرَ يمينٌ قاطعة للخصومة، وهي اليمينُ عند القاضي، والفتوى على سماع البينة بعد يمين الخصم، وإنما نأخذ في ذلك بفعل عمر ﷺ، فإنه جَوَّز قَبُول بَيِّنَة المُدَّعي بعد حَلفِ المُدَّعى عليه، وبقول شُرَيْح: اليمينُ الفاجرةُ أَحقُّ بالرَّدِ من البينة العادلة. (ولا تُرَدُّ اليمينُ على مُدَّعٍ، وإِنْ نَكَلَ خَصْمُهُ)، وقال مالك والشافعي: لا يُقضى بالنكول، بل بردّ اليمين على المُدَّعي؛ لأن النكولَ يحتملُ التورع عن اليمين الكاذبة والترفع عن الصادقة، كما فعله عثمان، ويُحْتمل أَن يكون لاشتباه الحال، ومع هذا الاحتمال لا يكون حجة ويمين المُدَّعي دليل الظهور، كما كانت يمين المُدَّعى عليه، فيصار إليه. ولنا ما في الصحيحين عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «لو يُعطى الناسُ بدَعْوَاهم لادَّعى رجالٌ أموالَ قوم ودماءَهم، لكنَّ البَيِّنَةَ على المُدَّعِي واليمينُ على المُدَّعى عَلَيْهِ» وفي رواية: «اليمينُ على منْ أَنكر» وفي رواية البيهقي عن ابن عمرو بلفظ: «المدعى عليه أولى باليمين، إلا أَن تقوم عليه البينة» ووجه الدلالة أنه ﷺ قَسَم، والقِسْمةُ تنافي الشركة، فدل على أَن جنس الأيمان في جانب المُدَّعى عليه، ولا يمين في جانب المُدَّعي؛ إذ الألف واللام لاستغراق الجنس، فمن جَعَلَ بعض الأيمان حجة للمُدَّعي فقد خالف هذا الحديث الذي تلقته (الأمةُ) بالقَبُول، حتى صار في حيز التواتر، وقد ادعى بعضُ أهل الأصول أنه مخالفٌ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْۖ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فيكون مردودًا، وروى ابن أَبي شيبة في «مصنفه» عن سالم أَن ابن عمر باع غلامًا له بثلاث مائة درهم، فوجد به المشتري عيبًا، فخاصمه إِلى عثمان فقال له عثمان: تحلف أَنك بعته بالبَرَاءة، فأَبى أَن يحلفَ، فردّه عثمان عليه. وَرَوَى أَيضًا عن ابن أَبي مُلَيْكة عن ابن عباس أَنه أَمره أَن يستحلف امرأَة، فأَبت أَن تحلفَ، فأَلزمها، وَرَوَى أَيضًا عن الحارث قال: نكل رجلٌ عند شُرَيْح عن اليمين، فقضى شريحٌ عليه، فقال الرجل: أَنا أَحلف، فقال شُرَيْح: قد مضى قضائي، ويُبْتَنَى على هذا امتناع القضاء بشاهد ويمين، وقال مالك والشافعي وأَحمد: يقضي بهما، لما روى مسلم عن ابن عباس «**أَن رسول الله ﷺ قضى بشاهدٍ ويمين**» وأُجيبَ بأَنه منقطع، وقال الترمذي في «علله الكبير»: سأَلت محمدًا عن هذا الحديث، فقال: إِن عمرو بن دينار لم يسمعه من ابن عباس، ولو سُلِّم فمِثْلُ هذه العبارة لا تفيدُ العمومَ؛ لأن الحجةَ في المحْكِيِّ لا في الحكاية؛ إِذ المحكيُّ قد يكونُ خاصًا. (وَلَا يَحلِفُ) عند أَبي حنيفة (في نِكاحٍ) بأَن ادّعى رجل على امرأَة أنه تزوجها وأَنكرت أَو بالعكس (وَ) لا في (رجعةٍ) بأَن ادّعى بعدَ الطلاق وانقضاء العدة أَنه راجع فيها وأَنكرته أَو بالعكس (وَ) لا في (فَيْءٍ) بفتح فاء فسكون ياء فهمز؛ أَي: رجوع (إِيلاءٍ) بأَن ادّعى بعد مدة الإيلاء أَنه فاء =

....

= إليها في المدة وأنكرت أو بالعكس (وَ) لا في (اسْتِيلادٍ) بأن ادّعت أمة على مولاها أنها أمُ ولد له وهذا ابنه منها فأنكر المولى، ولا يتأتّى العكس؛ لأن المَوْلى إذا ادَّعى أنها أمُ ولد يثبت الاستيلاد بإقراره ولا يُلْتَفَتُ إلى إنكارها (وَ) لا في (رقٍّ) بأن ادّعى رجلٌ على مجهولٍ أنه عبدُهُ أو ادّعى المجهولُ ذلك. (وَ) لا في (نَسَبٍ) كإن ادّعى رجلٌ على آخر أنه ولدُهُ (وَ) لا في (وَلاءٍ) بأن ادّعى رجلٌ على آخر أن له عليه ولاء عَتَاقٍ أو مُوَالاة أو بالعكس (وَ) لا في (حدٍّ) بأن ادّعى على آخر ما يوجب الحد وأنكر (وَ) لا في (لعانٍ) بأن ادّعت امرأة على زوجها أنه قَذَفَهَا بما يُوجب اللِّعان وأنكر، وقال أبو يوسف ومحمد: يَحْلِفُ في ذلك كلِّه إلا في الحد واللعان، وقال الشافعي: يحلف في حدِّ القذفِ والقِصَاصِ، ولا يحلف في باقي الحدود، وقال مالك وأحمد: لا يجري التحالف فيما لا يثبت إلا بشاهدين. وفي «جامع قاضيخان» و«الواقعات» و«الفصول»: الفتوى على قولِهما، وهو اختيار فخرِ الإسلام، قيل: وهو اختيار المتأخرين. (إلَّا إذا ادّعى في النكاح والنسبِ مالًا، كمهر ونفقةٍ وإرثٍ) فإنه يحلِفُ اتفاقًا (وحَلَفَ السَّارِقُ، وضَمِنَ إنْ نَكَلَ ولم يُقْطَعْ) لأن مُوْجبَ فعله شيئان: أحدهما: الضمان، وهو يَجِبُ مع الشبهة، فيجب بالنكول، وثانيهما: القطع وهو لا يجبُ مع الشبهة، فلا يجب بالنكول (وَ) حَلَفَ (الزَّوْجُ إذا ادّعَتِ) المرأة (طلاقًا) لأن مقصودها المالُ، والاستحلاف يجري في المال بالاتفاق (فيثبتُ إنْ نكل نِصْفُ المهر) إنْ ادّعت الطلاقَ قبل الدخول (أو كُلُّهُ) إن ادّعت الطلاق بعد الدخول. (وَكَذَا) يَحْلِفُ (منكرُ القَوَدِ، فإن نَكَلَ في النفسِ حُبِسَ حَتَّى يُقرَّ أو يحلِفَ) ولا يُقتص منه، وبه قال أحمد، وقال مالك والشافعي وأحمد في رواية: يُقتصُّ منه بعد حَلفِ المُدَّعي (وفِيْمَا دُوْنَهَا) أي: دون النفس (يُقْتصُّ) وبه قال مالك والشافعي بعد حلف المُدَّعي وأحمد في رواية، وقال أبو يوسف ومحمد: يجبُ عليه الأَرْش في النفس وفيما دونها. (وإنْ قالَ) المُدَّعي: (لي بينةٌ حاضِرَةٌ، وطَلَبَ حلفَ الخَصْم لا يحلف) عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: يحلِف، ومحمدٌ مع أبي حنيفة في رواية، ومع أبي يوسف في أخرى، وهذا الخلاف إذا كانت البينةُ حاضرةً في المِصْر غائبةً عن مجلِسِ الحكم، حتى لو كانت غائبةً عن المِصْر، يَحْلِفُ بالاتفاق، أو كانت في مجلس الحُكْم، لا يحلِف اتفاقًا. (ويُكَفِّلُ) أي: يقيمُ كفيلًا (بِنَفسِهِ ثلاثةَ أَيَّام) كي لا يُغيِّبَ نفسه، فيضيع حق المُدَّعي، والقياس أن لا يُكَفِّل قبل إقامة البينة؛ لعدم تعلقّ حقِ المُدَّعي حينئذٍ، وهو مذهب الشافعي، والتقديرُ بثلاثةِ أيام مرويٌّ عن أبي حنيفة، وهو الصحيح، وعن أبي يوسف: التقديرُ بما بين مجلسي القاضي. أما لو قال: ليس له بينةٌ، أو: شُهُودي غُيَّبٌ، لا يُجْبَرُ الخصمُ على إقامة الكفيلِ؛ لأن الغائب كالهالك، والاستحلاف في الحال ممكن. ولو قال: لا بينة لي عليه ولا شهادة، ثم أقام المُدَّعي البينةَ أو شهد الشاهدُ قُبِلَت في الأصح؛ لإمكان التوفيق: بأن كان له شهودٌ لا يَعلمُ بهم، أو تَذَكَّرَهم بعد ما نسيهم، أو تذكَّرَ الشاهدُ، وقيل: لا يقبلُ لظاهرِ التناقض، ولو باع عَقَارًا وقَرِيْبُهُ حَاضرٌ يعلم البيعَ، ثم ادّعَاه لا =

....

= يَسمع دعواه؛ لأنه بسكوتِهِ أولًا صار مصدِّقًا على صحة البيع، وبدعواه ثانيًا يصير متناقضًا. (فإِنْ أَبَى) الخصمُ أن يقيمَ كفيلًا بنفسه (لَازَمَهُ) المُدَّعي؛ أَي: دار معه حيث سار، كي لا يغيبَ، فيذهب حقُّهُ (وَ) لازم (الغَرِيْبَ قَدْرَ مجلسِ الحُكْم) أي: إلى أن يقوم القاضي من مجلِسِه. (وَلَا يُكفَّلُ) الغريب (إلا إلى آخِرِ المجْلِسِ) لأن في أخذ الكفيل منه وفي الملازمة له أكثر من مجلس القاضي إضرارًا له بالمنع عن سفره (والحلف بالله تعالَى لا بالطلاقِ والعَتَاقِ) لما في الصحيحين من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «**مَنْ كانَ حَالِفًا فليحلفْ باللهِ أو لِيَصْمُتْ**» وفي رواية أبي داود وغيره: أَنه ﷺ قال: «**إن اللهَ نَهَاكُمْ أَن تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ، فَمَنْ كَانَ حَالِفًا فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ أو لِيَسْكُتْ**» (فإن أَلحَّ الخصمُ) أي: أكدَّ وبالغ (قِيلَ: صَحَّ) التَّحْلِيْفُ (بِهِمَا في زَمَانِنَا) لقلة مُبالاة الناس باليمين بالله تعالى وكثرةِ الامتناع عن الحلف بالطلاق والعتاق، لكن إِن نَكَلَ لا يُقضى عليه بالنكول؛ لأنه امتنع عما هو منهيٌّ عنه شرعًا، ولو قُضِيَ عليه بالنكول لا يَنْفُذ، ولو طلب المُدَّعى عليه تحليفَ الشاهد أو المُدَّعي: أنه لا يعلمُ أَن الشاهدَ كاذبٌ، لا يُجيبُه القاضي؛ لأنا مأمورون بإكرام الشهود والمُدَّعي لا يجبُ عليه اليمين، لا سيما إذا أقام بينةً. (ويُغلَّظُ) اليمينَ (بصِفَاتِهِ تَعَالى) مثل: والله الذي لا إله إلا هو، عالمُ الغيبِ والشهادَةِ، هو الرحمن الرحيم، الذي يعلمُ من السِّرِّ ما يَعْلم من العلانية ما لفلانٍ هذا عليك ولا قِبَلَك هذا المال الذي ادّعاه، وهو كذا وكذا، ولا شيء منه؟ ويزيد على هذا التغليظ إن شاء وله أن ينقص منه، ويحترزُ عن عطف بعض الأسماء على بعض، لئلا يتكرر عليه اليمين، ولو غَلَّظَ عليه فَنَكَلَ عن التغليظ وحلف من غير تغليظ، لا يُقضى عليه بهذا النكول؛ لأن المقصودَ الحلفُ بالله تعالى، وقد حصل. (لا بالزَّمَانِ) أي: لا يغلِّظُ اليمينَ بالزمان، كبعد العصر يوم الجمعة (والمكَانِ) كمِنْبر النبي ﷺ والحَجَر الأسود، وبه قال أحمد والشافعي في قولٍ، وقيل: يُستحب التغليظُ بالزمان وبالمكان، وبه قال مالِك فيما ليس بمال ولا القصد منه المال، لقوله ﷺ: «**لا يَحْلِفُ أحدٌ عندَ مِنْبري هذا على يمينٍ آثمةٍ، وَلَو على سواك أخضر، إِلَّا تبوَّأَ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ، أَو وَجَبَتْ له النارُ**» رواه مالك وأبو داود، ولنا قوله ﷺ: «اليَمِيْنُ عَلَى مَنْ أَنكَرَ» فالتخصيصُ بالمكان والزمانِ لُزومًا زيادة عليه. (وَحُلِّف اليهوديُّ باللهِ الَّذِي أَنزلَ التوراةَ عَلَى مُوسَى، والنَّصْرَانيُّ باللهِ الَّذِي أَنْزَلَ الإِنْجِيلَ عَلَى عِيسَى) لما روى أبو داود عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال لليهود: «**أَنْشدكُمْ باللهِ الَّذِي أَنزَلَ التوراةَ عَلَى مُوسَى، مَا تَجِدُونَ في التَّوْرَاةِ عَلَى مَنْ زَنَى؟**» ولأن اليهود يعتقدون نبوةَ موسى، والنَّصارى نبوةَ عيسى، فيُغلَّظُ على كل واحد منهما بذكر المُنْزَل على نبيِّه، (وَ) حُلِّف (المجُوسِيُّ باللهِ الَّذِي خَلَقَ النارَ) لأنه يعظمُهَا فيخاف بِذِكْرها، ذكره محمد في «الأصل» كما في «الهداية»، وذكر الخَصَّاف أنه لا يُحَلَّف المجُوسي إلا بالله وهو اختيار بعض المشايخ؛ لأن في ذكر النار مع اسم الله تعالى تعظيمًا لشأنها، وما ينبغي أن تُعظَّم، بخلاف الكتابين، فإنَّ كُتُبَ اللهِ مُعَظَمة. (وَ) حُلِّف (الوَثَنِيّ بالله) لأن الكَفَرَة بأسرهم يُقِرُّون بالله تعالى، قال =

....

تعالى: ﴿وَلَئِن سَأَلْتَهُم مَّنْ خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ لَيَقُولُنَّ ٱللَّهُ﴾ [لقمان: ٢٥] (وَلَا يُحلَّفُ) أحدٌ منهم (في معابِدِهم) لأن فيه تعظيمها؛ ولأن القاضي لا يَحْضُرها؛ لأنه ممنوعٌ من دُخولها، (وَيُحَلَّفُ عَلَى الحاصِلِ) عند أَبي حنيفة ومحمد في البيع، والنكاح، والطلاق، والغصب (نحوَ: باللهِ مَا بَيْنَكُما بيعٌ قائِمٌ، أَو نكاحٌ قائِمٌ في الحالِ، أَو مَا هِي بائنٌ مِنْك الآنَ) أَو ما يجب عليك رَدُّه الآن (لا عَلَى السَّبَبِ) أي: لا يحلف على السبب، كما قال أبو يوسف بأن يقولَ في البيع (نحو: بالله مَا بِعْتَهُ وَنَحْوَهُ) بأن يقول في النكاح: بالله ما نكحت، وفي الطلاق: بالله ما طلَّقت، وفي الغصب: بالله ما غصبت. (إِلَّا أَنْ يتضرَّر المُدَّعِي، فَيَحْلفُ عَلَى السَّبَبِ) أي: باتفاق (كَدَعوى شُفَعةٍ بالجِوار، فإِنَّهُ) أي: المُدَّعى عليه ربما (يحلفُ على مذهب الشَّافِعِيِّ أَنَّهُ لا تَجبُ الشُّفْعَةُ) بالجوار، فيصدَّقُ يمينهُ، فيكون في تحليفه على الحاصل تَرْكُ النَّظَر في جانب المُدَّعي. (وَكَذَا) يحلف على السبب باتفاق (في سببٍ لَا يَتَكَرَّرُ، كَعَبْد مُسْلِمٍ يدَّعِي عِتْقَهُ عَلَى مَوْلَاه، وَفِي الأَمَةِ) الكافرة (والعبد الكافِرِ) إذا ادّعى أحدهُما العتقَ على مولاه، وأنكر يُحَلَّفُ (عَلَى الحاصلِ) لأن الرِّق يتكررُ في الأمة بالسبي بعد الردة والالتحاق بدار الحرب، وفي العبدِ الكافرِ بالسبي بعد نقض العهد والالتحاق بدار الحرب، ولا يتكررُ في العبد المسلم؛ إذ لا يُقبل منه في الارتداد بعد السَّبْي إلا الإسلام، أَو القتل. (ويُحلَّف عَلَى العِلْم مَنْ وَرِثَ شيئًا فَادَّعاهُ آخَرُ) ولا يُحلف على البتاتِ؛ لأن الوارِثَ لا يعلمُ بما فعل المُورِّث (ويُحَلَّف على البتاتِ إِنْ وَهَبَ له) شيء (أَو اشْتَرَاهُ) فادّعاه آخر؛ لأن الشِّراء وقَبُول الهبةِ سببٌ لثبوتِ الملك بالاختيار، ولو لم يعلم أَنَّ العينَ ملكُ البائع أو الواهبِ لما باشَرَ الشِّراء باختياره، ولا قَبِلَ الهبةَ، بخلاف الملك في الإرث، فإنه ثبت للوارث جبرًا ولا عِلْم له بحال ملك المُورِّث، والأصل في ذلك أَنّ اليمينَ إِنْ كانت على فِعْلِ الغير فهي على العِلْم، وإن كانت على فعل النفس فهي على البتات. (وصَحّ فِدَاءُ الحلف والصلحُ عَنْه) وليس له أَنْ يستحلفه بعد ذلك؛ لأنه سقط حقه من اليمين بأخذ بدلها، خَصّ الفِداء والصُّلْح؛ لأنه لو اشترى يمينَه منه لا يصح، وله أَنْ يستحلفَه؛ لأن الشراءَ عقدُ تمليك المال، واليمين ليست بمال، وقد رُوِيَ عن عثمان أنه ادُّعِيَ عليه أَربعون درهمًا، فأَعطى شيئًا وافتدى من يمينه ولم يَحْلِف، وعن حذيفة أَنه افتدى مِنْ يمينه بمال؛ ولأنه لو حَلَفَ يقع في القيل والقال، فإِن الناسَ بين مصدقٍ ومكذب، فإذا افتدى من يمينه فقد صان عرضه وهو حسن، وروى عبد الرزاق في «مصنفه» عن مَعْمَر قال: سُئل الزُّهري عن الرجل يقع عليه اليمين فيريد أَن يفتدي من يمينه، فقال: كانوا يفعلون ذلك، وقد افتدى عبيد السهام وكان من الصحابة يمينه بعشرة آلاف، وذلك في إمارة مروان والصحابةُ بالمدينة كثير.

ومن ظَفِرَ بجنسِ حقه أَخذَه بلا استئذان ولا حُكْم قاضٍ؛ لأن الديون تُقضى بأَمثالها، فكأَنه عينُ حقِّه، ولو ظَفِرَ بخلاف جنسه لا يأخذه عندنا إلا بإِذن أَو حُكْم قاضٍ؛ لاختلافهما حقيقة، وأَجازه مالك والشافعي؛ لاتحادِهما في جنسِ المالية. [فتح باب العناية شرح الوقاية ٣/ ٢٩٩].

لَا يَخْفَى مُنَاسَبَتُهَا لِلوَكَالَةِ بِالخُصُومَةِ.

(هِيَ) لُغَةً: قَوْلٌ يَقْصِدُ بِهِ الإِنْسَانُ إِيجَابَ حَقٍّ عَلَى غَيْرِهِ، وَأَلِفُهَا لِلتَّأْنِيثِ، فَلَا تُنَوَّنُ، وَجَمْعُهَا: دَعَاوَى بِفَتْحِ الوَاوِ كَفَتْوَى وَفَتَاوَى «دُرَر».

لَكِن جَزَمَ فِي «المُصْبَاح» بِكَسْرِهَا أَيْضًا فِيهِمَا مُحَافَظَةً عَلَى أَلِفِ التَّأْنِيثِ.

وَشَرْعًا: (قَوْلٌ مَقْبُولٌ) عِنْدَ القَاضِي ....

قال الشارح: قوله: (**لَا يَخْفَى مُنَاسَبَتُهَا ...إلخ**) وهي أن الوكيل بالخصومة بل وغيرها قد يحتاج إليها.

قوله: (**يَقْصِدُ بِهِ الإِنْسَانُ ...إلخ**) أي: من غير تقييد بمنازعة ولا مسالمة «حموي» ولا تعرّض فيه إلى الدفع عن حق نفسه والمصدر الادعاء، وهو افتعال من ادعى، والدعوى اسم منه وتطلق على دعوى الحرب، وهي أن يقال: يا لفلان، وكذا الدعوة والدعاوة بالفتح والكسر اسمان منه، والدعوة بالفتح أيضًا المرة، والحلف والدعاء إلى الطعام، وتضم وبالكسر في النسب.

قوله: (**وَأَلِفُهَا لِلتَّأْنِيثِ**) لغة بعض العرب، قال في «المصباح»: وبعض العرب يؤنثها بالألف؛ أي: والبعض بالتاء.

قوله: (**لَكِن جَزَمَ فِي «المُصْبَاح»**) العبارة مختلفة، قال في «المصباح»: وجمع الدعوى الدعاوي بكسر الواو؛ لأنه الأصل كما سيأتي وبفتحها محافظة على ألف التأنيث فقوله: كما سيأتي أراد به ما ذكره بعد هذا بقوله: وقال بعضهم: الكسر أولى وهو المفهوم من كلام سيبويه؛ لأنه ثبت أن ما بعد ألف الجمع لا يكون إلا مكسورًا وما فتح منه فمسموع لا يُقاس عليه، انتهى «حلبي».

قوله: (**فِيهِمَا**) أي: في الدعاوى والفتاوى، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَشَرْعًا: قَوْلٌ**) أي: إن قدر عليه وإلا فتكفي كتابته، قال في «خزانة المفتين» ولو كان المدعي عاجزًا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة، ويدعي بها فتسمع دعواه، انتهى.

قوله: (**عِنْدَ القَاضِي**) فلا تسمع هي ولا الشهادة إلا بين يدي الحاكم «بحر»

(يَقْصِدُ بِهِ طَلَب حَقٍّ قبلَ غَيْرِهِ) خَرَجَ الشَّهَادَةُ وَالإِقْرَارُ **(أَو دَفْعَهُ)** أَيْ دَفعَ الخَصْمِ **(عَنْ حَقِّ نَفْسِهِ)** دَخَلَ دَفع دَعْوَى التَّعَرُّضِ فَتُسْمَعُ، بِهِ يُفْتَى «بَزَّازِيَّة» بِخِلَافِ دَعْوَى قَطْعِ النِّزَاعِ فَلَا تُسْمَعُ «سِرَاجِيَّة».

وَهَذَا إِذَا أُرِيدَ بِالحَقِّ فِي التَّعْرِيفِ ....

وأراد بالقبول الملزم فخرج غيره كما يأتي.

قوله: **(يَقْصِدُ بِهِ طَلَب حَقٍّ قبلَ غَيْرِهِ)** هذا التعريف خاص بدعوى الأعيان والديون فخرج عنه دعوى إيفاء الدين والإبراء عنه «بحر» ورده العلامة المقدسي بأن هذا إنما يكون من جانب المدعى عليه لدفع الدعوى؛ أي: فليس بدعوى وأيضًا إذا علم أن الديون تقضى بأمثالها فالإيفاء دعوى دين والإبراء دعوى تمليك معنى، انتهى.

وقوله: **(طَلَب حَقٍّ)** يفيد أنه حال المنازعة، فخرج الإضافة حال المسالمة، فإنها دعوى لغة لا شرعًا، انتهى.

قوله: **(خَرَجَ الشَّهَادَةُ)** فإنها وإن كانت قولًا مقبولًا إلا أنه يقصد به إثبات حقٍّ للغير وكذا الإقرار وأورد على التعريف يمين الاستحقاق، فإنه قول مقبول يقصد به طلب حق قبل الغير. وأجيب بأنه خرج بالطلب، فإن المراد به طلب خاص، وهو ما كان بلفظ الدعوى ونحوه.

قوله: **(دَخَلَ دَفع دَعْوَى التَّعَرُّضِ)** أي: بقوله: **(أَو دَفْعَهُ)** وصورته أن يقول إن فلانًا يتعرض لي في كذا بغير حق وأطالبه بدفع التعرض، فإنها تسمع فينهاه القاضي عن التعرض له بغير حق، فما دام لا حجة له، فهو ممنوع عن التعرض، فإذا وجد حجة تعرض بها.

قوله: **(بِخِلَافِ دَعْوَى قَطْعِ النِّزَاعِ)** أي: بينه وبين غيره بأن يذهب إلى القاضي ويقول: إن كان لفلانٍ علَيّ شيء يدعيه وإلا يشهد على نفسه بالإبراء، فلا يجبر المدعي على الدعوى؛ لأن الحق له.

قوله: **(هَذَا)** أي: زيادة قوله أو دفعه إنما يحتاج إليها ...إلخ.

الأَمرُ الوُجُودِيُّ، فَلَو أُرِيدَ مَا يَعُمُّ الوُجُودِيَّ وَالعَدَمِيَّ لَمْ يَحْتَجْ لِهَذَا القَيْدِ.

(وَالمُدَّعِي مَنْ إِذَا تَرَكَ) دَعْوَاهُ **(تُرِكَ)** أَي لَا يُجْبَرُ عَلَيْهَا.

(وَالمُدَّعَى عَلَيْهِ بِخِلَافِهِ) أَي: يُجْبَرُ عَلَيْهَا، فَلَو فِي البَلْدَةِ قَاضِيَانِ كُلٌّ فِي مَحَلَّةٍ؛ فَالخيَارُ لِلمُدَّعَى عَلَيْهِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، بِهِ يُفْتَى «بَزَّازِيَّة».

وَلَو القُضَاةُ فِي المَذَاهِبِ الأَرْبَعَةِ عَلَى الظَّاهِرِ، وَبِهِ أَفْتَيْتُ مِرَارًا «بحر».

قَالَ المُصَنِّفُ: وَلَو الوِلَايَةُ لِقَاضِيِينِ فَأَكْثَرُ عَلَى السَّوَاءِ فَالعِبْرَةُ لِلمُدَّعِي.

قوله: **(الأَمرُ الوُجُودِيُّ)** فلا يشمل العدمي كالدفع، فيحتاج إلى زيادته لإدخاله في تعريف الدعوى، والمراد بالعدمي: ما يشمل الاعتبار، فإن الدفع ليس عدميًا؛ لأن المراد به كفه عن المنازعة.

قوله: **(لِهَذَا القَيْدِ)** الأوضح أن يقول: لم يحتج إلى زيادة أو دفعه.

قوله: **(وَالمُدَّعَى عَلَيْهِ بِخِلَافِهِ)** أي: متلبس بمخالفته وهو من إذا ترك لا يترك بل يجبر على الخصومة إذا تركها، انتهى «حموي».

قوله: **(فَلَو فِي البَلْدَةِ قَاضِيَانِ ...إلخ)** أشار به إلى أن الجبر في أصلِ الدعوى لا في من يدعي بين يديه والتفريع لا يظهر.

قوله: **(فَالخيَارُ لِلمُدَّعَى عَلَيْهِ)** سواء أراد كل واحد قاضي محلته أو قاضي محلة الآخر، انتهى «حلبي» عن «البحر» وسيأتي أن هذا محله في قاضٍ يقضي على أهل محلة بخصوصها وليس قضاؤه عامًا.

قوله: **(وَبِهِ أَفْتَيْتُ مِرَارًا)** تعقبه العلامة المقدسي، وذكر أنه ينبغي التعويل على قول أبي يوسف لموافقته تعريف المدعي والمدعى عليه، وأن ما ذكره لا وجه له؛ لأن كلًّا من القضاة بالقاهرة ليست ولايته مخصوصة بأهل ناحيته بل توليته على أن يحكم على كل من يتداعى عنده من أيِّ محلة كانت من البلد بل ومن الغرباء، انتهى.

قلت: وهو الذي ذكره المؤلف بعد عن المصنف.

قوله: **(وَلَو الوِلَايَةُ لِقَاضِيِينِ)** قال في «المنح»: وكل عبارات أصحاب

نَعَمْ، لَو أَمَرَ السُّلْطَان بِإِجَابَةِ المُدَّعَى عَلَيْهِ لَزِمَ اعْتِبَارَهُ لِعَزْلِهِ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهَا كَمَا مرَّ مِرَارًا.

قُلْتُ: وَهَذَا الخِلَافُ فِيمَا إِذَا كَانَ كُلُّ قَاضٍ عَلَى مَحَلَّةٍ عَلَى حِدَةٍ، أَمَّا إِذَا كَانَ فِي المِصْرِ حَنَفِيٌّ وَشَافِعِيٌّ وَمَالِكِيٌّ وَحَنْبَلِيٌّ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ وَالوِلَايَة وَاحِدَة، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَقَعَ الخِلَافُ فِي إِجَابَةِ المُدَّعِي لِمَا أَنَّهُ صَاحِبُ الحَقِّ. كَذَا بِخَطِّ المُصَنِّفِ عَلَى هَامِشِ «البَزَّازِيَّة» فَلْيُحْفَظْ!].

الفتاوى تفيد أن فرض المسألة التي وقع الخلاف فيها بين أبي يوسف ومحمد فيما إذا كان في البلدة قاضيان كل قاضٍ على محلة، وأما إذا كانت الولاية لقاضيين أو لقضاة على مصرٍ واحدٍ على السواء فيعتبر المدعي في الدعوى فله الدعوى عند أي قاض أراده؛ إذ لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعي أو للمدعى عليه، انتهى، وفي التعليل تأمل!

قوله: (**لَزِمَ اعْتِبَارهُ**) أي: أمر السلطان؛ أي: العمل به.

قوله: (**لِعَزْلِهِ ...إلخ**) قال في «المنح»: لما فيه من منع غير من اختاره المدعى عليه من القضاة من سماع هذه الدعوى ويصير معزولًا بالنسبة إليها.

قوله: (**كَمَا مرَّ مِرَارًا**) من أن القضاء يتقيد.

قوله: (**وَهَذَا الخِلَافُ**) أي: بين أبي يوسف القائل باعتبار المدعي، ومحمد القائل باعتبار المدعى عليه، والأولى تقديم هذه العبارة قبل قوله: قال المصنف.

قوله: (**عَلَى حِدَةٍ**) أي: لا يقضي على غير أهلها.

قوله: (**فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ**) ليس قيدًا، بل المدار على عموم الولاية كما تقدم، فلو اقتصر على قوله والولاية واحدة؛ لكان أحسن، ويعني باتحادها عمومها.

قوله: (**لِمَا أَنَّهُ صَاحِبُ الحَقِّ**) هذا ما يعطيه كلام المقدسي، وهو يفيد اعتبار المدعي ولو كان أحد القضاة يساعد المدعى عليه، وهذا التعليل منه

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَرُكْنُهَا إِضَافَةُ الحَقِّ إِلَى نَفْسِهِ**) لَو أَصِيلاً كَـ لِي عَلَيْهِ كَذَا.

(**أَو**) إِضَافَتُهُ (**إِلَى مَنْ نَابَ**) المُدَّعِي (**مَنَابَهُ**) كَوَكِيلٍ وَوَصِيٍّ (**عِنْدَ النِّزَاعِ**) مُتَعَلِّقٌ بِإِضَافَةِ الحَقِّ (**وَأَهْلُهَا العَاقِلُ المُمَيِّزُ**) وَلَو صَبِيًّا، لَو مَأْذُونًا فِي الخُصُومَةِ وَإِلَّا لَا «أَشْبَاه».

(**وَشَرْطُهَا**) أَي شَرْطُ جَوَازِ الدَّعْوَى (**مَجْلِسُ القَضَاءِ وَحُضُورُ خَصْمِهِ**) فَلَا يَقْضِي عَلَى غَائِبٍ وَهَلْ يُحْضِرُهُ بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى؟ إِنْ بِالمِصْرِ أَو بِحَيْثُ يَبِيتُ بِمَنْزِلِهِ، نَعَمْ، وَإِلَّا فَحَتَّى يُبَرْهِنَ أَو يَحْلِفَ «منية».

أولى من تعليله السابق بقوله: إذ لا تظهر فائدة في كون العبرة للمدعي أو المدعى عليه.

قال الشارح: قوله: (**كَوَكِيلٍ وَوَصِيٍّ**) الأولى كوكيل ويتيم.

قوله: (**وَأَهْلُهَا**) أدخله في «البحر» في الشروط ونظم «الحموي» الشروط بقوله:

أيـا طـالـبًـا مـنـي شـرائـط دعـوة ... فـتـلـك ثـمـان من نـظـامي لـهـا حـلًّا
فـحـضـرةُ خـصـم وانـتـفـاء تـنـاقـض ... ومـجـلـس حـكـم بـالـعـدالـة سـربـلا
كـذلـك مـعـلـومـيـة الـمـدعـى بـه ... وإمـكـانـه والـعـقـل دام لـك الـعُـلا
كـذاك لـسـان الـمـدعي من شروطـهـا ... وإلـزامـه خـصـمًـا بـه الـنـظـم كـمـلا

قوله: (**فَلَا يَقْضِي عَلَى غَائِبٍ**) وكذا لا تسمع الشهادة عليه إلا إذا التمس المدعي ذلك بالكتاب الحكمي.

قوله: (**وَإِلَّا فَحَتَّى يُبَرْهِنَ أَو يَحْلِفَ**) أو لحكاية الخلاف.

قال في «البحر»: إن كان في المصر أو قريبًا منه بحيث لو أجاب ببيت في منزله، وإن كان أبعد منه قيل بأمره بإقامته البينة على موافقة دعواه؛ لإحضار خصمه والمستور في هذا يكفي، فإذا أقام يأمر إنسانًا ليحضر خصمه، وقيل: يحلفه القاضي، فإن نكل أقامه عن مجلسه، وإن حلف أمر بإحضاره، انتهى.

(وَمَعْلُومِيَّةُ) المَالِ **(المُدَّعَى)** إِذْ لَا يَقْضِي بِمَجْهُولٍ، وَلَا يُقَالُ مُدَّعًى فِيهِ وَبِهِ إِلَّا أَنْ يَتَضَمَّن الإِخْبَار.

(وَ) شَرْطُهَا أَيْضًا **(كَوْنُهَا مُلْزِمَة)** شَيْئًا عَلَى الخَصْمِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا وَإِلَّا كَانَ عَبَثًا.

(وَكَوْنُ المُدَّعَى مِمَّا يَحْتَمِلُ الثُّبُوتَ فَدَعْوَى مَا يَسْتَحِيلُ وُجُودُه) عَقْلاً أَو عَادَة **(بَاطِلَةٌ)** لِتَيَقُّنِ الكَذِبِ فِي المُسْتَحِيلِ العَقْلِيِّ كَقَوْلِهِ لِمَعْرُوفِ النَّسَبِ أَو لِمَنْ لَا يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ هَذَا ابْنِي، وَظُهُورِهِ فِي المُسْتَحِيلِ العَادِي كَدَعْوَى مَعْرُوفٍ بِالفَقْرِ أَمْوَالًا عَظِيمَةً عَلَى آخَر أَنَّهُ أَقْرَضَهُ إِيَّاهَا ....

قال «قاضي خان»: فإذا أقام البينة قبلت بينته للإشخاص لا للقضاء، انتهى.

قال الشلبي: وعمل قضاة زماننا على خلاف ما تقدم، فإذا أتى لهم شخص فقال لي دعوى على شخص يأمرون بإحضاره من غير أن يستفسروا المدعي عن دعواه ليعلموا صحتها من فسادها، وهذا منهم غفلة عما ذكروه أو جهل به، انتهى.

قوله: **(وَلَا يُقَالُ مُدَّعًى فِيهِ)** لم أر تعديته بعن، انتهى «حلبي».

وفي «طُلبة الطلبة»: وَلَا يُقَالُ مُدَّعًى فِيهِ وَبِهِ، وإن كان يتكلم به المتفقهة إلا أنه مشهور فهو خير من صواب مهجور، انتهى «حموي».

قوله: **(وَبِهِ ...إلخ)** قال في «المصباح» وقد يتضمن الادعاء معنى الإخبار، فتدخل الباء جوازًا فيقال: فلان يدعي بكرم فعاله؛ أي: يخبر بذلك عن نفسه، انتهى.

قوله: **(كَوْنُهَا مُلْزِمَة)** فلا تصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لإمكان عزله، انتهى «بحر».

قوله: **(وَظُهُورِهِ)** أي: الكذب وهو بالجر عطفًا على تيقن.

قوله: **(مَعْرُوفٍ بِالفَقْرِ)** وهو أن يأخذ الزكاة من الأغنياء «منح».

قوله: **(أَنَّهُ أَقْرَضَهُ إِيَّاهَا)** نقدًا «منح».

دَفْعَةً وَاحِدَةً أَو غَصَبَهَا مِنْهُ؛ فالظَّاهِرُ عَدَمُ سَمَاعِهَا «بَحْر» وَبِهِ جَزَمَ ابنُ الغَرسِ فِي «الفَوَاكِهِ البَدْرِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَحُكْمُهَا وُجُوبُ الجَوَابِ عَلَى الخَصْمِ**) وَهُوَ المُدَّعَى عَلَيْهِ بِلَا أَو بِنَعَمْ، حَتَّى لَو سَكَتَ كَانَ إِنْكَارًا فَتُسْمَعُ البَيِّنَةُ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَخْرَسَ «اخْتِيَار» وَسَنُحَقِّقُهُ، وَسَبَبُهَا تَعَلُّقُ البَقَاءِ المُقَدَّرِ بِتَعَاطِي المُعَامَلَاتِ.

(**فَلَو كَانَ مَا يَدَّعِيهِ مَنْقُولًا فِي يَدِ الخَصْمِ ذَكَرَ**) المُدَّعِي (**أَنَّهُ فِي يَدِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ**)

قوله: (**دَفْعَةً وَاحِدَةً**) ظاهر التقييد بما ذكر أنه إذا ادعاها ثمن عقار كان له أو ادعاها قرضًا بدفعات أن تسمع دعواه.

قوله: (**وَبِهِ جَزَمَ ابنُ الغَرسِ**) إلا أنه لم يستند إلى نقل عن المشايخ، انتهى «منح» وبقي من الشروط اشتراط لفظ يدل على الجزم فلو قال: أظن لم تصح الدعوى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**حَتَّى لَو سَكَتَ**) لا يظهر التفريع.

قوله: (**وَسَنُحَقِّقُهُ**) في شرح قول المصنف: وقضى بنكوله مرة.

قوله: (**تَعَلُّقُ البَقَاءِ**) أي: بقاء عالم المكلفين.

قوله: (**المُقَدَّرِ**)؛ أي: المحكم.

قوله: (**بِتَعَاطِي المُعَامَلَاتِ**) متعلقٌ بتعلقٍ؛ أي: والمعاملات يجري فيها الزيادة والنقصان والإقرار والجحود والتوكيل وغير ذلك، فكانت الدعوى مما يقتضي بقاءه؛ لأنه لو أهملت لضاعت أحواله.

قوله: (**فَلَو كَانَ مَا يَدَّعِيهِ مَنْقُولًا**) أي: مجحودًا غير وديعة، أما المقر به لا يلزم إحضاره؛ لأنه يأخذه من المقر، وكذا لو كان وديعة لا يصح الأمر بإحضارها؛ إذ الواجب فيها التخلية لا النقل.

قوله: (**أَنَّهُ فِي يَدِهِ**) ولو قبل الدعوى بسنة؛ إذ ثبتت يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بشك ذكره صاحب «جامع الفصولين» بحثًا وأقره في «البحر».

لاحْتِمَالِ كَوْنِهِ مَرْهُونًا فِي يَدِهِ أَو مَحْبُوسًا بِالثَّمَنِ فِي يَدِهِ.

(**وَطَلَبَ**) المُدَّعِي (**إِحْضَارَهُ إِنْ أَمْكَنَ**) فَعَلَى الغَرِيمِ إِحْضَارُه (**لِيُشَارَ إِلَيْهِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ**) وَالاسْتِحْلَافِ (**وَذَكَرَ**) المُدَّعِي (**قِيمَتَهُ إِنْ تَعَذَّرَ**) إِحْضَارُ العَيْنِ بِأَنْ كَانَ فِي نَقْلِهَا مُؤْنَةٌ وَإِنْ قَلَّتْ «ابْنُ كَمَالٍ» معزيًّا «للخزانة».

(**بِهَلَاكِهَا أَو غَيْبَتِهَا**) لِأَنَّهُ مِثْلُهُ مَعْنِيٌّ.

(**وَإِنْ تَعَذَّرَ**) إِحْضَارُهَا (**مَع بَقَائِهَا كَرَحَى وَصُبْرَةِ طَعَامٍ**) وَقَطِيعِ غَنَم (**بَعَثَ القَاضِي أَمِينَهُ**) لِيُشَارَ إِلَيْهَا (**وَإِلَّا**) تَكُنْ بَاقِيَةً (**اكْتَفَى**) فِي الدَّعْوَى (**بِذِكْرِ القِيمَةِ**) وَقَالُوا: لَو ادَّعَى أَنَّهُ غَصَبَ مِنْهُ عَيْنَ كَذَا وَلَمْ يَذْكُرْ قِيمَتَهَا تُسْمَعُ، فَيَحْلِفُ خَصْمُهُ أَو يُجْبَرُ عَلَى البَيَانِ «دُرَر» وَابْنُ مَالِك.

قوله: (**فَعَلَى الغَرِيم إِحْضَارُه**) قدره ليفيد وجوبه.

قوله: (**لِيُشَارَ إِلَيْهِ ...إلخ**) لأن الإعلام بأقصى ما يمكن شرط؛ وذلك بالإشارة في المنقول.

قوله: (**بِأَنْ كَانَ فِي نَقْلِهَا مُؤْنَةٌ**) فيه: أن هذا من قبيل الرحى والصبرة فذكره هنا سهو، قال في «إيضاح الإصلاح»: إلا إذا تعسر بأن كان في نقله مؤنة. وإن قلت: ذكره في «الخزانة» حضر الحاكم عنده أو بعث أمينًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**لِأَنَّهُ مِثْلُهُ**) الأولى «لأنها» انتهى «حلبي» وهو علة لقوله وذكر قيمته.

قوله: (**وَإِلَّا اكْتَفَى بِذِكْرِ القِيمَةِ**) تكرار مع قوله، وذكر قيمته إن تعذر، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَقَالُوا: لَو ادَّعَى ...إلخ**) قال في «الدرر»: ولو قال: غصبت مني عين كذا، ولا أدري قيمتها، قالوا: تسمع.

قال في «الكافي»: وإن لم يبين القيمة، وقال: غصبت مني عين كذا، ولا أدري أهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته، ذكر في عامة الكُتب أنه تسمع دعواه؛ لأن الإنسان ربما لا يعلم قيمة ماله، فلو كلفه بيان القيمة لتضرر به.

أقول: فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على

وَلِهَذَا لَو (**ادَّعَى أَعْيَانًا مُخْتَلِفَةَ الجِنْسِ وَالنَّوْعِ وَالصِّفَةِ وَذَكَرَ قِيمَةَ الكُلِّ جُمْلَةً كَفَى ذَلِكَ**) الإِجْمَالُ عَلَى الصَّحِيحِ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ أَو يَحْلِفَ خَصْمُهُ عَلَى الكُلِّ مَرَّةً.

(**وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ قِيمَةَ كُلِّ عَيْنٍ عَلَى حِدَةٍ**) لِأَنَّهُ لَمَّا صَحَّ دَعْوَى الغَصْبِ بِلَا بَيَانٍ فَلأَن يَصِحّ إِذَا بَيَّنَ قِيمَة الكُلِّ جُمْلَةً بِالأَوْلَى، وَقِيلَ فِي دَعْوَى السَّرِقَةِ: يُشْتَرَطُ ذِكْرُ القِيمَةِ لِيَعْلَمَ كَوْنَهَا نِصَابًا، فَأَمَّا فِي غَيْرِهَا، فَلَا يُشْتَرَطُ «عِمَادِيَّة» وَهَذَا كُلُّهُ فِي دَعْوَى العَيْنِ لَا الدَّيْنِ، فَلَو (**ادَّعَى قِيمَةَ شَيْءٍ مُسْتَهْلَكٍ اشْتَرَطَ بَيَانُ جِنْسِهِ وَنَوْعِهِ**) فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ؛ لِيَعْلَم القَاضِي بِمَاذَا يَقْضِي].

الخصم إذا أنكر والجبر على البيان إذا أقرّ أو نكل عن اليمين فإن كلام الكافي لا يكون كافيًا إلا بهذا التحقيق انتهى «حلبي». قوله: (**وَلِهَذَا**) أي: لسماع الدعوى في الغصب وإن لم يذكر قيمته.

قوله: (**مُخْتَلِفَةَ الجِنْسِ**) كثياب ودواب، فإن تحتها أنواعًا.

قوله: (**وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ**) أي: على القيمة.

قوله: (**أَو يَحْلِفَ**) أي: عند عدم «البرهان».

قوله: (**لِأَنَّهُ لَمَّا صَحَّ**) علة للعلية.

قوله: (**«عِمَادِيَّة»**) قال الشيخ عمر مؤلف «النهر»: ينبغي أن يكون المعنى أنه إذا كانت العين حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها إلا في دعوى السرقة «حموي» والتقويم يكون من أهل الخبرة فيما يظهر لا بقول المدعي.

قوله: (**وَهَذَا كُلُّهُ ...إلخ**) أي: الاكتفاء بذكر القيمة إذا ادعى العين.

قوله: (**لَا الدَّيْنِ**) أي: قيمة المستهلك.

قوله: (**اشْتَرَطَ بَيَانُ جِنْسِهِ وَنَوْعِهِ**) فيه أنه عند دعواه العين لا يكفي ادعاء عين مجهولة بل لا بد من بيان جنسها ونوعها، ثم يذكر القيمة؛ فالقيمة إنما أغنت عن الحضور فحينئذٍ لا بد من ذكر الجنس والنوع في كل، فليتأمل.

ولذا قالوا في التعليل لذكر القيمة؛ لأن الأعيان تتفاوت، والشرط أن يكون في معلوم وقد تعذر مشاهدته؛ لأنها خلف عنه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَقَد اخْتُلِفَ فِي بَيَانِ الذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَةِ فِي الدَّابَةِ**) فَشَرَطَهُ أَبُو اللَّيْث أَيْضًا وَاخْتَارَهُ فِي «الاخْتِيَارِ» وَشَرَطَ الشَّهِيدُ بَيَانَ السِّنِّ أَيْضًا، وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّة».

(**وَفِي دَعْوَى الإِيدَاعِ لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِهِ مَكَانَهُ**) أَي مَكَانَ الإِيدَاعِ.

(**سَوَاءٌ كَانَ لَهُ حَمْلٌ أَو لَا. وَفِي الغَصْبِ إِنْ لَهُ حَمل وَمُؤْنَةٌ فَلَا بُدَّ**) لِصِحَّةِ الدَّعْوَى (**مِنْ بَيَانِهِ وَإِن لا**) حَمْلَ لَهُ (**لَا**) وَفِي غَصْبِ غَيْرِ المِثْلِيِّ يُبَيِّنُ قِيمَتَهُ يَوْمَ غَصْبِهِ عَلَى الظَّاهِرِ «عِمَادِيَّة».

وفي «الذخيرة»: إن كان العين غائبًا، وادعى أنه في يد المدعى عليه؛ فأنكر إن بيَّن المدعي قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَقَد اخْتُلِفَ فِي بَيَانِ الذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَةِ فِي الدَّابَةِ**)؛ أي: المستهلكة أما القائمة فهي حاضرة بالمجلس مشار إليها، وإذا كان هذا في الدابة، ففي الرقيق أولى.

قوله: (**فَشَرَطَهُ أَبُو اللَّيْث أَيْضًا**) أي: كما شرط بيان القيمة.

قوله: (**بَيَانَ السِّنِّ أَيْضًا**) أي: كما يشترط بيان القيمة والذكورة أو الأنوثة.

قوله: (**وَفِي دَعْوَى الإِيدَاعِ**) أي: إنه يشترط في صحة الإيداع بيان مكانه؛ لأنه لا يلزمه التخلية إلا في مكانه ولا نظر للقيمة؛ إذ مطلوبه عين الوديعة.

قوله: (**وَفِي الغَصْبِ ...إلخ**) قال المصنف في الغصب: ويجب رد عين المغصوب في مكان غصبه، قال المؤلف: لتفاوت القيم باختلاف الأماكن، انتهى. ومقتضاه أن يجب بيان المكان مطلقًا إلا أن هذا في الهالك، وكلام المصنف في القائم.

قوله: (**وَإِن لا حَمْلَ لَهُ**) الموافق للقواعد، وإلا يكن له حمل.

قوله: (**يَوْمَ غَصْبِهِ عَلَى الظَّاهِرِ**) بصيغة الفعل والمصدر، وظاهره جريان خلاف وسيأتي في الغصب ما نصه وتجب القيمة في القيمي يوم غصبه إجماعًا، انتهى.

(وَيُشْتَرَطُ التَّحْدِيدُ فِي دَعْوَى العَقَارِ كَمَا يُشْتَرَطُ فِي الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ وَلَو) كَانَ العَقَارُ **(مَشْهُورًا)** خِلَافًا لَهُمَا **(إِلَّا إِذَا عَرَفَ الشُّهُودُ الدَّارَ بِعَيْنِهَا، فَلَا يُحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ حُدُودِهَا)** كَمَا لَو ادَّعَى ثَمَنَ العَقَارِ؛ لِأَنَّهُ دَعْوَى الديْن حَقِيقَةً «بَحْر».

قوله: **(وَيُشْتَرَطُ التَّحْدِيدُ)** لأنه تعذر التعريف بالإشارة؛ لتعذر النقل فيصار إلى التحديد بأن يقول ينتهي إلى كذا أو يلاصق كذا أو لزيق كذا، أما إذا قال: أحد حدوده كذا صح، ولا يدخل الحد عند الإمام، وأفسده أبو يوسف؛ لأن الحدود تدخل، فالاحتياط فيما ذكر أولًا والطريق والنهر والسور والخندق تصلح حدًّا على ظاهر المذهب.

قوله: **(فِي دَعْوَى العَقَارِ)** بوزن سلام لغة كل ملك ثابت له أصلًا، كالدار والنخل، وربما أطلق على المتاع والجمع عقارات، انتهى.

وصرح مشايخنا بأن البناء والنخل من المنقولات وأنه لا شفعة فيهما إذا بيعا بلا عرصة فإن بيعا بها وجبت تبعًا، انتهى «بحر». وهو محمول على ما إذا لم تكن الأرض محتكرة وإلا فتثبت فيه الشفعة؛ لأنه لما له من حق القرار التحق بالعقار[(١)] انتهى «أبو السعود» ويأتي بيانه في الشفعة إن شاء الله تعالى.

قوله: **(كَمَا يُشْتَرَطُ فِي الشَّهَادَةِ)** لأنه بها يصير معلومًا عند القاضي، انتهى «زيلعي».

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَرَفَ الشُّهُودُ...إلخ)** فيه أن المقصود إعلام القاضي وبمعرفتهم لا يحصل ذلك.

قوله: **(كَمَا لَو ادَّعَى ثَمَنَ العَقَارِ ...إلخ)** ظاهره ولو غير مقبوض.

---

(١) قال في «تكملة حاشية رد المحتار» (٢/ ٢٤): قوله: (ويشترط التحديد في دعوى العقار) لأنه تعذر التعريف بالإشارة؛ لتعذر النقل فصير إلى التحديد في الدعوى والشهادة، وجمعه عقارات. قال في المغرب: العقار الضيعة، وقيل كل ما له أصل كالدار والضيعة.
وقد صرح مشايخنا في كتاب الشفعة: بأن البناء والنخل من المنقولات وأنه لا شفعة فيهما إذا بيعا بلا عرصة، فإن بيعا معها وجبت تبعًا، وقد غلط بعضهم فجعل النخيل من العقار ونبه فلم يرجع كعادته. «بحر».

(وَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ بَلْدَةٍ بِهَا الدَّارُ ثُمَّ المَحَلَّة ثُمَّ السِّكَّةُ) فَيَبْدَأُ بِالأَعَمِّ ثُمَّ الأَخَصُّ؛ فَالأَخَصُّ كَمَا فِي النَّسَبِ **(وَيَكْتَفِي بِذِكْرِ ثَلَاثَةٍ)** فَلَو تَرَكَ الرَّابع صَحَّ، وَإِنْ ذَكَرَهُ

وفي «جامع الفصولين»: لو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من إحضار المبيع مجلس الحكم حتى يثبت البيع عند القاضي، بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض، فإنه لا يجب إحضاره؛ لأنه دعوى الدين حقيقة، انتهى.

ومقتضاه: أن يفصل في العقار، وذكر حدوده يقوم مقام إحضاره.

قوله: **(ثُمَّ السِّكَّةُ)** الذي في «شرح أدب القاضي»: يجب على المدعي وعلى الشهود الإعلام بأقصى ما يمكن وهو في الدار بالبلدة ثم المحلة التي فيها الدار في تلك البلدة، ثم يبين حدود الدار؛ لأن أقصى ما يمكن في التعريف هذا، انتهى.

والشارح تبع ما في «جامع الفصولين» وذكره الحاكم الفقيه أبو نصر في «شروطه» والذي يظهر الأول.

قوله: **(كَمَا فِي النَّسَبِ)** أي: إذا ادعى على رجل اسمه جعفر مثلًا، فإن عرف وإلا ترقى إلى الأخص فيقول ابن محمد: فإن عرف وإلا ترقى إلى الجد، انتهى.

قوله: **(وَيَكْتَفِي بِذِكْرِ ثَلَاثَةٍ)** لأن للأكثر حكم الكل انتهى «زيلعي».

وفي «الحموي» وقال زفر: لا بد من ذكر الحدود الأربعة؛ لأن التعريف لا يتم إلا بها؛ ولذا لو قال: غلطت في الرابع، لا يقبل. وبه قالت الثلاثة، وعليه الفتوى، وهذه إحدى المسائل التي يفتى فيها بقول زفر كما أشرت إلى ذلك في منظومتي المسماة بـ«عقود الدرر فيما يفتى به من أقوال زفر» بقولي:

دعوى العقار بها لا بد أربعة ... من الحدود وهذا بيِّن وجلي

انتهى.

فرع:

لو أصاب في بيان الحدود وأخطأ في المقدار قبلت هذه الشهادة «بحر».

وَغَلِطَ فِيهِ لَا «مُلْتَقَى» لأَنَّ المُدَّعَى يَخْتَلِفُ بِهِ، ثُمَّ إِنَّمَا يَثْبُتُ الغَلَطُ بِإِقْرَارِ الشَّاهِدِ «فصولين».

(**وَذِكْرِ أَسْمَاءِ أَصْحَابِهَا**) أَي الحُدُودِ (**وَأَسْمَاءِ أَنْسَابِهِمِ، وَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الجَدِّ**) لِكُلٍّ مِنْهُم (**إِنْ لَمْ يَكُنْ**) الرَّجُلُ (**مَشْهُورًا**) وَإِلَّا اكْتَفَى بِاسْمِهِ لِحُصُولِ المَقْصُودِ (**وَ**) ذِكْرِ (**أَنَّهُ**) أَي: العَقَار (**فِي يَدِهِ**) لِيَصِيرَ خَصْمًا ....

قوله: (**وَغَلِطَ فِيهِ لَا**) هو المفتى به.

قوله: (**بِإِقْرَارِ الشَّاهِدِ**) كذا في «البحر» وفي «الحموي» والغلط إنما يثبت بإقرار المدعي أنه غلط الشاهد.

والظاهر أن الغلط يثبت بهما، أما لو ادعى المدعى عليه الغلط لا تسمع هذه الدعوى ولو أقام بينة لا تقبل وبيانه في «البحر» وغيره ولو غلطوا في حد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو غير المجلس عند إمكان التوفيق يسمع.

والتوفيق أن يقال إنه كان لزيق دار فلان، فتبين أن فلانًا باع داره أو اسمه كان فلانًا ثم صار فلانًا، انتهى «حموي».

قوله: (**وَأَسْمَاءِ أَنْسَابِهِمِ**) جمع نسب بمعنى منسوب إليه.

قال في «البحر» عن «البزازية»: المقصود الإعلام، انتهى.

وعن «الملتقط» ربما لا يحد إلا بذكر الجد، وإذا لم يعرف جده لا يتميز عن غيره إلا بذكر مواليه أو ذكر حرفته أو وطنه أو دكانه أو حليته، فإنما التمييز هو المقصود؛ فيحصل بما قل أو كثر، انتهى.

ولو ذكر العبد مولاه وأبى مولاه يكفي على المفتى به.

قوله: (**أَنَّهُ أَي: العَقَار**) تخصيصه لأن الكلام فيه، وإلا فالمنقول كذلك كما تقدم؛ ولذا جعل صاحب «البحر» الضمير راجعًا إلى المدعى الشامل للمنقول والعقار.

قال: ولم أخصصه بالعقار كما فعل الشارح؛ لكونه شرطًا فيهما، انتهى.

(**وَيَزِيدَ**) عَلَيْهِ (**بِغَيْرِ حَقٍّ إِنْ كَانَ**) الْمُدَّعَى (**مَنْقُولًا**) لِمَا مَرَّ.

(**وَلَا تَثْبُتُ يَدُه فِي الْعَقَارِ بِتَصَادُقِهِمَا بَل لَا بُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ أَو عِلْمِ قَاضٍ**) لاحْتِمَالِ تَزْوِيرِهِمَا، بِخِلَافِ الْمَنْقُولِ لِمُعَايَنَةِ يَدِهِ، ثُمَّ هَذَا لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ بَل (**إِذَا ادَّعَى**) الْعَقَارَ (**مِلْكًا مُطْلَقًا، أَمَّا فِي دَعْوَى الْغَصْبِ وَ**) دَعْوَى (**الشِّرَاءِ**) مِنْ ذِي الْيَدِ (**فَلَا**)

وفي كلامه إشارة إلى أن ذلك في الدعوى، أما إذا شهدوا بمنقول أنه ملك المدعي تقبل، وإن لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق؛ لأنهم شهدوا بالملك له وملك الإنسان لا يكون في يد غيره إلا بعارض، والبينة تكون على مدعي العارض، ولا تكون على صاحب الأصل، انتهى.

قوله: (**وَيَزِيدَ عَلَيْهِ بِغَيْرِ حَقٍّ ...إلخ**) تكرار مع ما تقدم، انتهى «حلبي».

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) من احتمال كونه مرهونًا في يده أو محبوسًا بالثمر في يده.

قوله: (**بَل لَا بُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ**) أي: لصحة القضاء بالملك، ولا يشترط ذلك لصحة الدعوى أفاده صاحب «البحر».

قوله: (**لاحْتِمَالِ تَزْوِيرِهِمَا**) لأن المالك قد يبعد عن العقار عادة؛ فأمكن أن يتواضع اثنان ويقر أحدهما باليد ويبرهن الآخر عليه بالملك ويسامح في الشهود؛ أي: لا يطلب شهود على وضع اليد ثم يدفع المالك معللًا بحكم الحاكم.

قوله: (**لِمُعَايَنَةِ يَدِهِ**) قال العلامة المقدسي هذا التعليل لا يشمل ما لا يمكن حضوره إلى مجلس الحكم كصبرة برٍّ ورحى كبيرة ونحو ذلك؛ فينبغي أن يلحق بالعقار لمشابهتها، انتهى «حموي».

قوله: (**ثُمَّ هَذَا**) أي: اشتراط البينة على اليد أو علم القاضي.

قوله: (**إِذَا ادَّعَى الْعَقَارَ مِلْكًا مُطْلَقًا**) ظاهره أنه يصح دعوى العقار بلا بيان سبب.

وقال في «البحر» فظهر بما ذكرناه وإطلاق أصحاب المتون أنه يصح في دعوى الملك المطلق في العقار بلا بيان سبب الملك، ثم نقل عن «البزازية»

يَفْتَقِرُ لِبَيِّنَةٍ؛ لأَنَّ دَعْوَى الفِعْلِ كَمَا تَصِحُّ عَلَى ذِي اليَدِ تَصِحُّ عَلَى غَيْرِهِ أَيْضًا «بَزَّازِيَّة».

(وَ) ذِكْرِ (أَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ) لِتَوَقُّفِهِ عَلَى طَلَبِهِ وَلِاحْتِمَالِ رَهْنِهِ أَو حَبْسِهِ بِالثَّمَنِ وَبِهِ اسْتَغْنَى عَن زِيَادَةٍ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَافْهَمْه.

(وَلَو كَانَ) مَا يَدَّعِيهِ (دَيْنًا) مَكيلًا أَو مَوْزُونًا نَقْدًا أَو غَيْرَهُ.

(ذَكَرَ وَصْفَهُ) لِأَنَّهُ لَا يُعْرَفُ إِلَّا بِهِ.

عن مشايخ «فرغانة» أن الشرط في بلاد قدم بناؤها بيان السبب، ولا تسمع فيه دعوى الملك المطلق؛ لوجوهٍ بينها فيه، وظاهره اعتماد الأول.

قوله: (لأَنَّ دَعْوَى الفِعْلِ) أشار به إلى الفرق بين دعوى الملك المطلق، ودعوى الفعل.

وحاصله: أن دعوى الفعل كما تصح على ذي اليد تصح على غيره أيضًا، فإنه يدعي عليه التمليك والتملك، وهو كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضًا؛ فعدم ثبوت اليد لا يمنع صحة الدعوى، أما دعوى الملك المطلق، فدعوى ترك التعرض بإزالة اليد وطلب إزالتها لا يتصور إلا من صاحب اليد، وبإقراره لا يثبت كونه ذا يدٍ لاحتمال المواضعة، أفاده في «البحر».

قوله: (لِتَوَقُّفِهِ عَلَى طَلَبِهِ) أي: لتوقف حقه؛ أي: القضاء به على طلبه، زاد الشلبي: أو لدفع التأجيل؛ أي: في نحو الدين.

قوله: (وَلِاحْتِمَالِ رَهْنِهِ ...إلخ) أي: وإنما يزول ما ذكر بالمطالبة.

قوله: (وَبِهِ) أي: بالطلب.

قوله: (فَافْهَمْه) أشار به إلى أن ذكر كونه بغير حق غير لازم في العقار والمنقول؛ لأن المطالبة تُغني عنه.

قوله: (دَيْنًا) أي: في الذمة.

قوله: (نَقْدًا أَو غَيْرَهُ) تعميم في الموزون.

قوله: (ذَكَرَ وَصْفَهُ) أنه جيدٌ أو رديء؛ لأنه لا يعرف إلا به، وإنما يحتاج

(وَلَا بُدَّ فِي دَعْوَى الْمِثْلِيَّاتِ مِنْ ذِكْرِ الْجِنْسِ وَالنَّوْعِ وَالصِّفَةِ وَالْقَدْرِ وَسَبَبِ الْوُجُوبِ) فَلَو ادَّعَى كُرَّ بُرٍّ دَيْنًا عَلَيْهِ وَلَمْ يَذْكُرْ سَبَبًا لَمْ تُسْمَعْ، وَإِذَا ذَكَرَ، فَفِي السَّلَمِ إِنَّمَا لَهُ الْمُطَالَبَةُ فِي مَكَانٍ عَيَّنَاهُ، وَفِي نَحْوِ قَرْضٍ وَغَصْبٍ وَاسْتِهْلَاكٍ فِي مَكَانِ الْقَرْضِ وَنَحْوِهِ «بَحْر» فَلْيُحْفَظْ!].

قَالَ الْمُصَنِّفُ:[**(وَيَسْأَلُ الْقَاضِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ)** عَنِ الدَّعْوَى فَيَقُولُ: إِنَّهُ ادَّعَى عَلَيْكَ كَذَا فَمَاذَا تَقُولُ **(بَعْدَ صِحَّتِهَا وَإِلَّا)** تَصْدُر صَحِيحَة **(لَا)** يُسْأَل لِعَدَمِ وُجُوبِ جَوَابِهِ.

إلى ذكر وصفه إذا كان في البلد نقود مختلفة، أما إذا كان في البلد نقد واحد، فلا «حموي» عن «شرح باكير» انتهى.

ولو استغنى عن ذكر الدين وأدخله في جملة المثليات التي ذكر حكمها بعد؛ لكان أخصر.

قوله: **(وَفِي نَحْوِ قَرْضٍ)** أي: وفي دعوى نحو القرض . . .إلخ، ولا بد أن يذكر أنه أقرضه كذا من مالٍ نفسه، لجواز أن يكون وكيلًا بالإقراض، والوكيل في الإقراض سفير ومعبر لا يطالب بالأداء، ويذكر أيضًا أنه صرف ذلك إلى حاجة نفسه، ليصير ذلك دينًا عليه إجماعًا؛ لأن القرض عند أبي يوسف لا يصير دينًا في ذمة المستقرض إلا بصرفه في حوائج نفسه، انتهى.

فلو كان باقيًا عند المستقرض لا يصير دينًا عنده، انتهى.

ونحو القرض ثمن المبيع، فإنه يتعين مكان العقد للإيفاء.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** أي: من الغصب والاستهلاك فيتعين مكانهما للتسليم، انتهى والظاهر أن محل ذلك فيما له حمل ومؤنة؛ ولذا والله أعلم مثَّل ذلك في «البحر» بالحنطة.

قال الشارح: قوله: **(وَيَسْأَلُ الْقَاضِي)** أي: يطلب المدعي وقيل: إن كان المدعي جاهلًا يسأل القاضي المدعى عليه بدون طلبه، انتهى «سراجية».

قوله: **(لِعَدَمِ وُجُوبِ جَوَابِهِ)** الأولى أن يعلل بعدم الباعث على السؤال، فتأمل.

(فَإِنْ أَقَرَّ) فِيهَا **(أَو أَنْكَرَ فَبَرْهَنَ المُدَّعِي قَضَى عَلَيْهِ)** بِلَا طَلَبِ المُدَّعِي **(وَإِلَّا)** يُبَرْهِنْ **(حَلَّفَهُ)** الحَاكِمُ **(بَعْدَ طَلَبِهِ)** إِذْ لَا بُدَّ مِنْ طَلَبِهِ اليَمِينَ فِي جَمِيعِ الدَّعَاوَى إِلَّا عِنْدَ الثَّانِي فِي أَرْبَعٍ عَلَى مَا فِي «البَزَّازِيَّة».

قوله: **(فِيهَا)** إنما قدره فرارًا من استعمال قضى الآتي في كلام المصنف في حقيقته ومجازه؛ لأن الإقرار حجة ملزمة بنفسه، ولا يحتاج فيه إلى القضاء، فإطلاق اسم القضاء فيه مجاز عن الأمر بالخروج عما لزمه بالإقرار كما صرح به في «التبيين» انتهى «حلبي».

بخلاف البينة، فإن الشهادة خبر محتمل وبالقضاء تصير حجة، وسقط احتمال الكذب، انتهى.

وفي «البزازية» ويمهله ثلاثة أيام إن قال المطلوب لي دفع وإنما يمهله هذه المدة؛ لأنهم كانوا يجلسون في كل ثلاثة أيام أو جمعة، فإن كان يجلس كل يوم، ومع هذا أمهله ثلاثة أيام جاز، فإن مضت المدة ولم يأت بالدفع حكم، انتهى «بحر».

قوله: **(بِلَا طَلَبِ المُدَّعِي)** وإعلامه المدعى عليه أنه يريد القضاء عليه أدب غير لازم، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا حَلَّفَهُ الحَاكِمُ)** وتحليف الأخرس أن يقال له: عليك عهد الله وميثاقه أنه كان كذا، فيشير بنعم «بحر» وإنما يظهر لو كان يسمع، وانظر حكم الأخرس الذي لا يسمع ولا يستحلف الأب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي في مال الوقف.

قوله: **(بَعْدَ طَلَبِهِ)** لأن اليمين حقه، انتهى «بحر» وهو أولى في التعليل.

قوله: **(إِلَّا عِنْدَ الثَّانِي فِي أَرْبَعٍ)** قال في «البحر» ثم اعلم أنه لا تحليف إلا بعد طلب عندهما في جميع الدعاوى، وعند أبي يوسف يستحلف بلا طلب في أربعة مواضع: في الرد بالعيب يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب، والشفيع بالله ما أبطلت شفعتك، والمرأة إذا طلبت فرض النفقة على زوجها

قَالَ: وَأَجْمَعُوا عَلَى التَّحْلِيفِ بِلَا طَلَبٍ فِي دَعْوَى الدَّيْنِ عَلَى المَيِّتِ.

(وَإِذَا قَالَ) المُدَّعَى عَلَيْهِ **(لَا أُقِرُّ وَلَا أُنْكِرُ لَا يُسْتَحْلَفُ بَل يُحْبَسُ لِيُقِرّ أَو يُنْكِرَ)** «دُرَر» وَكَذَا لَو لَزِمَ السُّكُوتُ بِلَا آفَةٍ عِنْدَ الثَّانِي «خلاصة».

قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَبِهِ أَفْتَيْتُ لِمَا أَنَّ الفَتْوَى عَلَى قَوْلِ الثَّانِي فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالقَضَاءِ انْتَهَى.

ثُمَّ نَقَلَ عَن «البَدَائِع»: الأَشْبَهُ أَنَّهُ إِنْكَارٌ فَيُسْتَحْلَفُ، قَيَّدْنَا بِتَحْلِيفِ الحَاكِمِ لأَنَّهُمَا

الغائب تحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئًا ولا أعطاك النفقة، والرابع: يحلف المستحق بالله ما بعت، انتهى «حلبي».

والأولى أن يحلف بلفظ ما خرج عن ملكك؛ لأنه أعم، وانظر للمدعى عليه، أبو السعود، مزيدًا، ولا يجوز للمدعى عليه الإنكار مع علمه بالحق إلا في دعوى العيب، فإن للبائع إنكاره ليقيم المشتري البينة عليه، فيتمكن من الرد على بائعه، وفي الوصي إذا علم بالدين «شرنبلالية» عن «الأشباه».

قوله: **(قَالَ)** أي: البزازي.

قوله: **(وَأَجْمَعُوا ...إلخ)** الأنسب أن يقول: وإلا في دعوى الدين على الميت اتفاقًا، وصورة التحليف هنا أن يقول له القاضي: بالله ما استوفيت؛ أي: حقك من المديون ولا من أحد أداه إليك عنه ولا قبضه لك قابض بأمرك ولا أبرأته منه ولا شيئًا منه، ولا أحلت بشيء من ذلك أحدًا ولا عندك به ولا بشيء منه رهن، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قوله: **(بَل يُحْبَسُ)** هذا قول الإمام وقالا يستحلف.

قوله: **(وَكَذَا لَو لَزِمَ السُّكُوتُ)** أي: فإنه يحبس.

قوله: **(عِنْدَ الثَّانِي)** وعندهما إذا لزم السكوت يؤخذ منه كفيل ثم يسأل جيرانه عسى أن يكون به آفة في لسانه أو سمعه، فإن أخبروا أنه لا آفة به يحضر مجلس الحكم، فإن سكت ولم يجب ينزله منكرًا، انتهى؛ أي: فيحلف من غير حبس.

قوله: **(ثُمَّ نَقَلَ عَن «البَدَائِع» ...إلخ)** المتبادر أنه راجع إلى مسألة السكوت

لَو (**اصْطَلَحَا عَلَى أَنْ يَحْلِفَ عِنْدَ غَيْرِ قَاضٍ وَيَكُون بَرِيئًا فَهُوَ بَاطِلٌ**) لأَنَّ اليَمِينَ حَقُّ القَاضِي مَع طَلَبِ الخَصْمِ وَلَا عِبْرَةَ بِاليَمِينِ وَلَا نُكُولَ عِنْدَ غَيْرِ القَاضِي.

(**فَلَو بَرْهَنَ عَلَيْهِ**) أي: عَلَى حَقِّهِ (**يُقْبَلُ وَإِلَّا يَحْلِف ثَانِيًا عِنْدَ قَاضٍ**) «بَزَّازِيَّة» إِلَّا إِذَا كَانَ حَلَّفَهُ الأَوَّلُ عِنْدَهُ فَيَكْفِي «دُرَر» .

وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «القنيةِ» أَنَّ التَّحْلِيفَ حَقُّ القَاضِي، فَمَا لَمْ يَكُنْ بِاسْتِحْلَافِهِ لَمْ يُعْتَبَرْ.

وليس كذلك بل هو راجع إلى المتن، قال في «البحر» وفي «المجمع»: ولو قال: لا أقر ولا أنكر فالقاضي لا يستحلفه.

قال الشارح: بل يحبس عند أبي حنيفة حتى يقرّ أو ينكر، وقالا: يستحلف، وفي «البدائع» الأشبه أنه إنكار، انتهى.

وهو تصحيح لقولهما، كما لا يخفى، فإن الأشبه من ألفاظ التصحيح كما في «البزازية» انتهى «حلبي».

قوله: (**لأَنَّ اليَمِينَ حَقُّ القَاضِي**) الأولى كما في «البحر» عن «القنية» لأن التحليف حق القاضي انتهى، حتى لو أبرأه الخصم عنه لا يصح «بزازية».

قوله: (**فَلَو بَرْهَنَ عَلَيْهِ يُقْبَلُ**) لا يصلح تفريعًا على ما قبله، فإنه لو حلف عند قاض ثم برهن المدعي يقبل كما سيأتي انتهى «حلبي».

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ حَلَّفَهُ الأَوَّلُ عِنْدَهُ**) أي: عند قاضٍ فيكفي؛ أي: لا يحتاج إلى التحليف ثانيًا هذا ولا موقع للاستثناء كما لا يخفى، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «القنيةِ»**) هذه المسألة تغاير المتقدمة في المتن، فإن تلك فيما إذا حلف عند غير قاضٍ، وهذه فيما إذا حلف عند القاضي باستحلاف المدعي لا القاضي. قال في «البحر»: قيد بتحليف القاضي؛ لأن المدعى عليه لو حلف بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي من غير استحلافه؛ فهذا ليس بتحليف؛ لأن التحليف حق القاضي كذا في «القنية» ولكن ينبغي ذكرها عند قول المصنف حلفه بطلبه، انتهى «حلبي» بتصرف ما.

(وَكَذَا لَو اصْطَلَحَا أَنَّ الْمُدَّعِي لَو حَلَفَ؛ فَالخَصْمُ ضَامِنٌ) لِلمَالِ **(وَحَلَفَ)** أَي: المُدَّعِي **(لَمْ يَضْمَنْ)** الخَصْم؛ لأَنَّ فِيهِ تَغْيِيرُ الشَّرْعِ.

(واليَمِينُ لَا تُرَدُّ عَلَى مُدَّعٍ) لِحَدِيثِ: «البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي» وَحَدِيثِ: «الشَّاهِدِ وَاليَمِينِ» ضَعِيف، ....

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ)** ولو أدى له على هذا الشرط رجع بما أدى؛ لأن هذا الشرط باطل، انتهى.

قوله: **(لِحَدِيثِ: «البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي»)** تتمته: **«واليمين على من أنكر»**(١) والدليل منه من وجهين الأول أنه ﷺ قسم بينهما، والقسمة تنافي الشركة، الثاني أن «أل» في اليمين للاستفراق؛ لأن لام التعريف تحمل على الاستغراق، وتقدم على تعريف الحقيقة إذا لم يكن هناك معهود ليكون المعنى أن جميع الأيمان على المنكرين، فلو رد اليمين على المدعي لزم المخالفة لهذا النص.

قوله: **(وَحَدِيث: «الشَّاهِدِ وَاليَمِينِ»)** هو ما يروى أنه ﷺ **«قضى بشاهد ويمين»**(٢) «حلبي» عن «التبيين».

---

(١) أخرجه البيهقي (٨/ ١٢٣، رقم ١٦٢٢٢)، وابن عساكر (٧/ ٢٦) والدارقطني (٣/ ١١١) قال المناوي: (٣/ ٢٢٥): فيه مسلم الزنجي قال في الميزان عن البخاري: منكر الحديث، وضعفه أبو حاتم، وقال أبو داود: لا يحتج به ثم أورد له أخبارًا هذا منها، ورواه الدارقطني باللفظ من طريقين وفيهما الزنجي المذكور، وقال ابن حجر في تخريج المختصر: خرجه أيضًا البيهقي وعبد الرزاق وهو حديث غريب معلول.

(٢) قال في «تلخيص الحبير» (٢/ ٢٤): حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ: **«أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ»**. أخرجه مُسْلِمٌ وَأَبُو دَاوُد وَالنَّسَائِيُّ، وَابْنُ مَاجَهْ وَالْحَاكِمُ وَالشَّافِعِيُّ، وَزَادَ فِيهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ أَنَّهُ قَالَ: وَذَلِكَ فِي الْأَمْوَالِ، قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَهَذَا الْحَدِيثُ ثَابِتٌ لَا يَرُدُّهُ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، لَوْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَيْرُهُ، مَعَ أَنَّ مَعَهُ غَيْرَهُ مِمَّا يَشُدُّهُ، وَقَالَ النَّسَائِيُّ: إسْنَادُهُ جَيِّدٌ، وَقَالَ الْبَزَّارُ: فِي الْبَابِ أَحَادِيثُ حِسَانٌ، أَصَحُّهَا حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ.
وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: لَا مَطْعَنَ لِأَحَدٍ فِي إسْنَادِهِ.
كَذَا قَالَ، وَقَدْ قَالَ عَبَّاسٌ الدَّوْرِيُّ فِي تَارِيخِ يَحْيَى بْنِ مَعِينٍ عَنْهُ: لَيْسَ بِمَحْفُوظٍ.
وَقَالَ الْبَيْهَقِيُّ: أَعَلَّهُ الطَّحَاوِيُّ بِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ قَيْسًا يُحَدِّثُ عَنْ عَمْرِو بنِ دِينَارٍ بِشَيْءٍ، قَالَ: وَلَيْسَ مَا لَا يَعْلَمُهُ الطَّحَاوِيُّ لَا يَعْلَمُهُ غَيْرُهُ، ثُمَّ رَوَى بِإِسْنَادِهِ حَدِيثًا مِنْ طَرِيقِ وَهْبِ بنِ جَرِيرٍ، عَنْ=

بَل رَدَّه ابن معين، بَل أَنْكَرَهُ الرَّاوِي «عيني».

(بَرْهَنَ) المُدَّعِي **(عَلَى دَعْوَاهُ وَطَلَبَ مِنَ القَاضِي أَنْ يُحَلِّفَ المُدَّعِي أَنَّهُ مُحِقٌّ فِي**

قوله: **(عيني)** عبارته ولأنه يرويه ربيعة عن سهل بن أبي صالح وأنكره سهل، فلا يبقى حجة بعدما أنكره الراوي فضلًا عن أن يكون معارضًا لصحاح المشاهير، انتهى.

تنبيه:

قال القسطلاني في «شرح البخاري» من كتاب الرهن: الحكمة في كون البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، أن جانب المدعي ضعيف؛ لأن دعواه خلاف الظاهر فكانت الحجة القوية عليه وهي البينة؛ لأنها لا تجلب لنفسها نفعًا، ولا تدفع عنها ضررًا فيتقوى بها ضعف المدعي، وجانب المدعى عليه قوي؛ لأن الأصل فراغ ذمته فاكتفى فيه بحجة ضعيفة، وهي اليمين؛ لأن الحالف يجلب لنفسه النفع ويدفع عنها الضرر، فكان ذلك في غاية الحكمة، انتهى.

وقد أشار إلى أن ضعف اليمين من حيث ما ذكره وإلا فاليمين إذا كانت غموسًا مهلكة لصاحبها، فتأمل.

قوله: **(أَنْ يُحَلِّفَ المُدَّعِي)** المناسب أو الشهود ويأتي بضميرهم بعد بدل الاسم الظاهر.

= أَبِيهِ، عَنْ قَيْسِ بنِ سَعْدٍ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِينَارٍ بِحَدِيثِ الَّذِي وَقَصَتْهُ نَاقَتُهُ وَهُوَ مُحْرِمٌ، قَالَ: وَلَيْسَ مِنْ شَرْطِ قَبُولِ الْأَخْبَارِ كَثْرَةُ رِوَايَةِ الرَّاوِي عَمَّنْ رَوَى عَنْهُ، بَلْ إِذَا رَوَى الثِّقَةُ عَمَّنْ لَا يُنْكَرُ سَمَاعُهُ مِنْهُ حَدِيثًا وَاحِدًا وَجَبَ قَبُولُهُ، وَإِنْ لَمْ يَرْوِهِ عَنْهُ غَيْرُهُ، عَلَى أَنَّ قَيْسًا قَدْ تُوبِعَ عَلَيْهِ رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنْ مُحَمَّدِ بنِ مُسْلِمٍ الطَّائِفِيِّ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِينَارٍ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُد وَتَابَعَ عَبْدَ الرَّزَّاقِ، أَبُو حُذَيْفَةَ، وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ فِي الْعِلَلِ: سَأَلْت مُحَمَّدًا عَنْ هَذَا الْحَدِيثِ؟ فَقَالَ: لَمْ يَسْمَعْهُ عِنْدِي عَمْرٌو مِن ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ الْحَاكِمُ: قَدْ سَمِعَ عَمْرٌو مِن ابْنِ عَبَّاسٍ عِدَّةَ أَحَادِيثَ، وَسَمِعَ مِنْ جَمَاعَةٍ مِنْ أَصْحَابِهِ، فَلَا يُنْكَرُ أَنْ يَكُونَ سَمِعَ مِنْهُ حَدِيثًا، وَسَمِعَهُ مِنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ عَنْهُ، وَأَمَّا رِوَايَةُ عِصَامٍ الْبَلْخِيِّ وَغَيْرِهِ مِمَّنْ زَادَ فِيهِ بَيْنَ عَمْرٍو وَابْنِ عَبَّاسٍ طَاوُسًا فَهُمْ ضُعَفَاءُ، قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: وَرِوَايَةُ الثِّقَاتِ لَا تُعَلَّلُ بِرِوَايَةِ الضُّعَفَاءِ.

الدَّعْوَى أَو عَلَى أَنَّ الشُّهُودَ صَادِقُونَ أَو مُحِقُّونَ فِي الشَّهَادَةِ لَا يُجِيبُهُ) القَاضِي إِلَى طُلْبَتِهِ؛ لأَنَّ الخَصْمَ لَا يَحْلِفُ مَرَّتَينِ فَكَيْفَ الشَّاهِدُ؛ لأَنَّ لَفْظَ أَشْهَدُ عِنْدَنَا يَمِينٌ، وَلَا يُكَرَّرُ اليَمِينُ لأنَّا أُمِرْنَا بِإِكْرَامِ الشُّهُودِ؛ وَلِذَا لَو **(عَلِمَ الشَّاهِدُ أَنَّ القَاضِي يُحَلِّفُهُ)** وَيُعْمَلُ بِالمَنْسُوخِ.

(لَهُ الامْتِنَاعِ عَن أَدَاءِ الشَّهَادَةِ) لِأَنَّهُ لَا يَلزمه «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَبَيِّنَةُ الخَارِجِ فِي المِلْكِ المُطْلَقِ)** وَهُوَ الَّذِي لَمْ يُذْكَرْ لَهُ سَبَبٌ.

(أَحَقُّ مِنْ بَيِّنَةِ ذِي اليَدِ) ....

قوله: **(أَو عَلَى أَنَّ الشُّهُودَ)** أي: أو طلب المدعى عليه من القاضي أن يحلف الشهود على أنهم صادقون كما يدل عليه اللحاق، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَا يُجِيبُهُ القَاضِي)** كما لا يجيب ذا اليد إذا طلب منه استحلاف المدعي ما تعلم أني بنيت بناء هذه الدار «قنية».

قوله: **(إِلَى طُلْبَتِهِ)** بكسر اللام ما طلبه والطلبة بالضم السفرة البعيدة، والطلاب اسم مصدر طالب كالطلبة بالكسر، انتهى، أفاده المجد في «القاموس».

قوله: **(لأَنَّ لَفْظَ أَشْهَدُ عِنْدَنَا يَمِينٌ)** وإن لم يقل بالله، فإذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء، وقال: أشهد، فقد حلف، ذكره الخوارزمي.

قوله: **(لأَنَّا أُمِرْنَا بِإِكْرَامِ الشُّهُودِ)** أي: وفي التحليف تعطيل هذا الحق.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَا يَلزمه)**؛ أي: الأداء حينئذٍ.

قال الشارح: قوله: **(وَبَيِّنَةُ الخَارِجِ)** أي: الذي ليس زائد «حموي».

قوله: **(وَهُوَ الَّذِي لَمْ يُذْكَرْ لَهُ سَبَبٌ)** السبب كشراء وارث؛ فالمطلق ما يتعرض للذات دون الصفات لا بنفي ولا إثبات، انتهى «شلبي».

قوله: **(أَحَقُّ مِنْ بَيِّنَةِ ذِي اليَدِ)** أي: أولى بالقبول منها؛ لأن الخارج أكثر إثباتًا وإظهارًا لأن ملك ذي اليد ظاهر، فلا حاجة إلى البينة يعني لو ادعى خارج دارًا أو منقولًا ملكًا مطلقًا وذو اليد ادعى كذلك وبرهنا ولم يؤرخا أو

لِأَنَّهُ الْمُدَّعِي وَالبَيِّنَة لَهُ بِالحَدِيثِ، بِخِلَافِ المُقَيَّدِ بِسَبَبٍ كَنِتَاجٍ وَنِكَاحٍ؛ فَالبَيِّنَةُ لِذِي اليَدِ إِجْمَاعًا كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَقَضَى) القَاضِي **(عَلَيْهِ بِنُكُولِهِ مَرَّة)** لَو نُكُولَهُ **(فِي مَجْلِسِ القَاضِي)**

أرخا تاريخًا واحدًا لا تقبل بينة ذي اليد ويقضى للخارج، أما إذا كان تاريخ ذي اليد أسبق يقضى لذي اليد. وفي «الظهيرية»: وإن ادعى الخارج الملك مؤرخًا وادعى صاحب اليد الملك بسبب الشراء مؤرخًا.

وصورته: دار في يد رجل ادعى رجل أنها داره ملكها منذ سنة وأقام صاحب اليد بينة أنه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها قضي بها للمدعي الخارج، انتهى «سري الدين».

ثم يستوي الجواب بين أن يكون الخارج مسلمًا أو ذميًا أو مستأمنًا أو عبدًا أو حرًا أو امرأة أو رجلًا، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني». وبقولنا في هذه المسألة قال الإمام أحمد وقال الإمام مالك والشافعي وزفر: بينة ذي اليد أولى.

قوله: **(لِأَنَّهُ المُدَّعِي)** أي: وذو اليد مدعى عليه لانطباق تعريف المدعي، والمدعى عليه عليهما.

قوله: **(كَنِتَاجٍ)** صورته أقام كل منهما بينة على أنها ولدت عنده فذو اليد أولى؛ لأن بينته قد دلت على ما دلت عليه بينة الخارج؛ أي: على نظيره، ومعه ترجيح اليد فكان أولى، انتهى «عيني».

قوله: **(وَنِكَاحٍ)** صورته أقام كل منهما بينة أنه نكحها فذو اليد أولى؛ فالمراد بالملك ما يعم الحكمي.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: فيما يدعيه والأولى ذكر هذه المسألة في مقامها.

قوله: **(وَقَضَى القَاضِي ...إلخ)** ذكر الشارح أن النكول لا يوجب شيئًا إلا إذا اتصل به القضاء وبدونه لا يوجب شيئًا وهو بذل على مذهب الإمام وإقرار على مذهب صاحبيه وحيث لم يقدم على اليمين دلَّ على أنه بذل الحق أو أقر وإذا بذل أو أقر، وجب على القاضي الحكم به، فكذا إذا نكل.

حَقِيقَةً (**بِقَوْلِهِ: لَا أَحْلِفُ**) أَو حُكْمًا كَأَن (**سَكَتَ**) وَعَلِمَ أَنَّهُ (**مِنْ غَيْرِ آفَةٍ**) كَخَرسٍ وَطَرَشٍ فِي الصَّحِيحِ «سراج» وَعَرْضُ اليَمِينِ ثَلَاثًا ثُمَّ القَضَاءُ أَحْوَطُ.

(**وَهَلْ يُشْتَرَطُ القَضَاءُ عَلَى فَوْرِ النُّكُولِ، خِلَافٌ**) «دُرَر».

وَلَمْ أَرَ فِيهِ تَرْجِيحًا، قَالَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: قَدَّمْنَا أَنَّهُ يفترض القَضَاء فَوْرًا إِلَّا فِي ثَلَاثٍ (**قَضَى عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ ثُمَّ أَرَادَ**

قوله: (**حَقِيقَةً**) راجع إلى النكول. قوله: (**كَخَرسٍ**) هو آفة باللسان تمنع الكلام أصلًا.

قوله: (**وَطَرَشٍ**) يقال: طرش يطرش طرشًا من باب علم؛ أي: صار أطرشًا وهو الأصم.

قوله: (**فِي الصَّحِيحِ**) وقيل: إذا سكت يحبسه حتى يجيب كذا في شرح الأقطع وأما إذا كان به آفة الخرس فتقدم صورة تحليفه قريبًا ويأتي حكم تحليف الأطرش.

قوله: (**أَحْوَطُ**) أي: على وجه الندب. قال في «الكافي»: ينبغي للقاضي أن يقول: إني أعرض عليك اليمين ثلاث مرات، فإن حلفت وإلا قضيت عليك بما ادعى وهذا الإنذار لإعلامه بالحكم؛ إذ هو مجتهد فيه فكأنه مظنة الخفاء، انتهى.

وعن أبي يوسف ومحمد أن التكرار حتم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ والصحيح أنه ينفذ، انتهى.

قوله: (**وَهَلْ يُشْتَرَطُ القَضَاءُ**) الأولى وهل يفترض كما يدل عليه كلامه بعد.

قوله: (**عَلَى فَوْرِ النُّكُولِ**) قال السيد «الحموي»: لم يبين الفور بماذا يكون، انتهى. قلت: هو ظاهر وهو أن يقضي عقبه من غير تراخٍ قبل تكراره أو بعده على القولين.

قوله: (**إِلَّا فِي ثَلَاثٍ**) هي أن يرتاب القاضي في طريق القضاء كالبينة وأن يستمهل الخصم؛ أي: المدعي وأن يكون لرجاء الصلح بين الأقارب، وظاهره أنه لا خلاف.

أَنْ يَحْلِفَ لَا يَلْتَفِتُ إِلَيْهِ وَالقَضَاءُ عَلَى حَالِهِ) مَاضٍ «دُرَر».

فَبَلَغَت طُرُقُ القَضَاءِ ثَلَاثًا، وَعَدَّهَا فِي «الأَشْبَاه» سَبْعًا: بَيِّنَةٌ، وَإِقْرَارٌ، وَيَمِينٌ، وَنُكُولٌ عَنْهُ، وَقَسَامَةٌ، وَعِلْمُ قَاضٍ عَلَى المَرْجُوحِ، وَالسَّابِعُ: قَرِينَةٌ قَاطِعَةٌ: كَأَن ظَهَرَ مِنْ دَارٍ خَالِيَةٍ إِنْسَانٌ خَائِفٌ بِسِكِّينٍ مُتَلَوِّثٍ بِدَمٍ فَدَخَلُوهَا فَوْرًا فَرَأَوْا مَذْبُوحًا لِحِينِهِ أُخِذَ بِهِ؛ إِذْ لَا يَمْتَرِي أَحَدٌ أَنَّهُ قَاتِلُهُ.

قوله: (**لَا يَلْتَفِتُ إِلَيْهِ**) لأنه أبطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء، انتهى «درر».

قوله: (**فَبَلَغَت طُرُقُ القَضَاءِ ثَلَاثًا**) تفريع على قوله: (فإن أقر أو أنكر ...إلخ) فهي الإقرار والبرهان والنكول.

قوله: (**سَبْعًا**) فيه أن القضاء في الإقرار مجاز كما تقدم والقسامة داخلة في اليمين وعلم القاضي مرجوح والقرينة مما انفرد بذكرها ابن الغرس؛ فرجعت إلى ثلاث، فتأمل.

قوله: (**وَقَسَامَةٌ**) هي من طرق القضاء بالدية «بحر».

قوله: (**عَلَى المَرْجُوحِ**) وظاهر ما في «جامع الفصولين»: أن الفتوى أنه لا يقضي بعلمه لفساد قضاة الزمان «بحر».

قوله: (**وَالسَّابِعُ: قَرِينَةٌ قَاطِعَةٌ**) ذكر ذلك ابن الغرس.

قال في «البحر»: ولم أره إلى الآن لغيره، انتهى.

قوله: (**خَالِيَةٍ**) أي: من إنسان غير القاتل.

قوله: (**إِذْ لَا يَمْتَرِي أَحَدٌ أَنَّهُ قَاتِلُهُ**) والقول بأنه ذبح نفسه أو أن غير ذلك الرجل قتله ثم تسور الحائط فذهب احتمال بعيد لا يلتفت إليه؛ إذ لم ينشأ عن دليل، انتهى «ابن الغرس» ونظم الشريف «الحموي» طرق القضاء فقال:

سأهدي لمن رام القضا طرقًا له ... بها يهتدي أن مظلم الخطب أعضلا
يمين وإقرار ونكول قسامة ... وبينة علم به يا أخا العلا
كذاك الذي يبدو له من قرائن ... إذا بلغت حد اليقين فحصلا

(شَكَّ فِيمَا يَدَّعِي عَلَيْهِ يَنْبَغِي أَنْ يُرْضِي خَصْمَهُ وَلَا يَحْلِفَ) تَحَرُّزًا عَن الوُقُوعِ فِي الحَرَامِ **(وَإِنْ أَبَى خَصْمُه إِلَّا حِلفَهُ، إِنْ أَكْبَر رَأْيِهِ أَنَّ المُدَّعِي مُبْطِلٌ حَلَفَ وَإِلَّا)** بِأَنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ مُحِقّ **(لَا)** يَحْلِفُ «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَتُقْبَلُ البَيِّنَةُ لَو أَقَامَهَا)** المُدَّعِي وَإِنْ قَالَ قَبْلَ اليَمِينِ: لَا بَيِّنَةَ لِي «سراج» خِلَافًا لِمَا فِي «شرحِ المجمع» عَن «المُحِيطِ».

(بَعْدَ يَمِينٍ) المُدَّعَى عَلَيْهِ كَمَا تُقْبَلُ البَيِّنَةُ بَعْدَ القَضَاءِ بِالنُّكُولِ «خانية».

(عِنْدَ العَامَّةِ) وَهُوَ الصَّحِيحُ لِقَوْلِ شُرَيْح: اليَمِينُ الفَاجِرَةُ أَحَقُّ أَنْ تُرَدَّ مِنَ البَيِّنَةِ العَادِلَةِ، وَلأَنَّ اليَمِينَ كَالحلفِ عَن البَيِّنَةِ، فَإِذَا جَاءَ الأَصْلُ انْتَهَى حُكْمُ الحلف كَأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ أَصْلًا «بَحْر».

(وَيَظْهَرُ كَذِبُهُ بِإِقَامَتِهَا) أَي البَيِّنَةُ **(لَو ادَّعَاهُ)** أَي: المَالَ **(بِلَا سَبَبٍ** ....

قوله: **(يَنْبَغِي)** الظاهر أن الانبغاء للوجوب؛ لأن التحرز عن الوقوع في الحرام واجب.

قوله: **(وَإِنْ أَبَى خَصْمُه)** هذه غير مسألة الشك وقوله: **(بِأَنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ مُحِقّ)**، تقدم أن الشك نظيره.

قال الشارح: قوله: **(وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ لَوْ أَقَامَهَا بَعْدَ يَمِينٍ)** أي: وبعد القضاء بالمدعى له؛ لأن حكم اليمين انقطاع الخصومة للحال مؤقتًا إلى غاية إحضار البينة عند العامة، وهو الصحيح وقيل انقطاعها مطلقًا.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فِي «شرحِ المجمع» عَن «المُحِيطِ»)** عبارة ابن ملك في «شرح المجمع» وفي «المحيط»: إذا قال: ليس لي بينة على هذا ثم أقام البينة عليه لا تقبل عند أبي حنيفة؛ لأنه كذَّب بينته وتقبل عند محمد؛ لأنه يحتمل أنه كان له بينة ونسيها، انتهى.

فقد ذكر خلافًا في المسألة لكنه لم يتعرض لليمين وبها منه عن «السراجية» ترجيح قول محمد.

قوله: **(وَيَظْهَرُ كَذِبُهُ)** فيعاقب معاقبة شاهد الزور، ولو ألحق بيمينه يمين

فَحَلَفَ) أَي: المُدَّعَى عَلَيْهِ ثُمَّ أَقَامَهَا حَتَّى يَحْنَثَ فِي يَمِينِهِ. وَعَلَيْهِ الفَتْوَى عَلَى إِطْلَاقِ «الخانية» خِلَافًا لِإِطْلَاقِ «الدُّرَرِ».

(وَإِن) ادَّعَاهُ **(بِسَبَبٍ فَحَلَفَ)** أَنَّهُ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ **(ثُمَّ أَقَامَهَا)** المُدَّعِي عَلَى السَّبَبِ **(لَا)** يَظْهَرُ كَذِبُهُ لِجَوَازِ أَنَّهُ وَجَدَ القَرْضَ ثُمَّ وَجَدَ الإِبْرَاءَ أَو الإِيفَاءَ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «فصولين» و«سراج» و«شمني» وغيرهم.

طلاق أو عتاق يقع عليه.

قوله: **(فَحَلَفَ، أَي: المُدَّعَى عَلَيْهِ)** أنه لم يكن له عليه شيء.

قوله: **(ثُمَّ أَقَامَهَا)** لا حاجة إليه.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** وهو قول أبي يوسف.

قوله: **(خِلَافًا لِإِطْلَاقِ «الدُّرَرِ»)** حيث قال فيها: والصواب أنه لا يظهر كذبه حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور، انتهى.

فإن كلامه عام فيما يدعي بسبب وغيره إلا أن هذا قول، وهو مقابل ما عليه الفتوى والمناسب أن يقول وقيل: لا يحنث مطلقًا وجرى عليه في «الدرر»، انتهى.

قوله: **(وَإِن ادَّعَاه بِسَبَبٍ)** كقرض.

قوله: **(أَنَّهُ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ)** ظاهره أنه لو حلف أنه لم يقرضه يحنث، وهو ظاهر.

قوله: **(ثُمَّ وَجَدَ الإِبْرَاءَ أَو الإِيفَاءَ)** بحث فيه العلامة المقدسي بأن الأصل في الثابت أن يبقى على ثبوته وقد حكمتم لمن شهد له بشيء أنه كان له أن الأصل بقاؤه، وإذا وجد السبب ثبت والأصل بقاؤه، انتهى.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** أي: على التفصيل الذي في المصنف ومقابله إطلاق «الدرر» تبعًا للزيلعي بل هو الذي عن إطلاق «الخانية» كما يفيده سياق «المنح» ويستغنى بعبارته هنا عن قوله أو لا وعليه الفتوى إطلاق «الخانية».

(وَلَا تَحْلِيفَ فِي نِكَاحٍ) أَنْكَرَهُ هُوَ أَو هِيَ (وَرَجْعَةٍ) جَحَدَهَا هُوَ أَو هِيَ بَعْدَ عِدَّةٍ. (وَفَيْءٍ وَإِيلَاءٍ) أَنْكَرَهُ أَحَدُهُمَا بَعْدَ الْمُدَّةِ.

قوله: (وَلَا تَحْلِيفَ فِي نِكَاحٍ) مجرد عن المال عند الإمام رضي الله تعالى عنه بأن ادعى رجل على امرأة أو هي عليه نكاحًا والآخر ينكر أما إذا ادعت المرأة أنه تزوجها على كذا وادعت النفقة وأنكر الزوج يستحلف اتفاقًا، وهذه المسائل خلافية بين الإمام وصاحبيه. والخلاف بينهم مبني على تفسير الإنكار فقالا: إن النكول إقرار؛ لأنه يدل على كونه كاذبًا في الإنكار، فكان إقرارًا أو بدلًا عنه، والإقرار يجري في هذه الأشياء.

وقال الإمام: إنه بذل والبذل لا يجري في هذه الأشياء؛ لأنه إنما يجري في الأعيان وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول، فلا يستحلف، وإنما قلنا إن البذل لا يجري في هذه المسائل؛ لأنها لو قالت المرأة: لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح.

ولو قال في دعوى الولاء عليه: لست أنا مولاه بل أنا حر أو معتق فلان آخر ولكن أبحت له ولائي لا يكون له عليه ولاء.

وكذا سائر الأمثلة وصورة الاستحلاف في النكاح على قولهما أن يقول في يمينه: ما هي بزوجة لي وإن كانت زوجة لي فهي طالق بائن؛ لأنها لو كانت صادقة لا يبطل النكاح بجحوده، فإذا حلف تبقى معطّلة إن لم يقل ما ذكر.

قوله: (أَنْكَرَهُ هُوَ أَو هِيَ) قال في «البحر» ثم الدعوى في هذه الأشياء تتصور من أحد الخصمين أيهما كان إلا في الحد واللعان والاستيلاد، وقد فرعوا فروعًا على قول الإمام في هذه المسائل محل بيانها المطولات.

قوله: (بَعْدَ عِدَّةٍ) أما قبل مضي العدة يثبت بقوله: وإن كذبته؛ لأنه أمر يملك استئنافه للحال، ولو ادعتها هي فيها، فهي من مواضع الخلاف.

قوله: (بَعْدَ الْمُدَّةِ) ولو فيها ثبت بقوله، لأنه يملك الاستئناف لو كان المدعي الزوج ولو كانت هي، فهي من مواضع الخلاف.

(**وَاسْتِيلَادٍ**) تَدَّعِيهِ الأَمَةُ، وَلَا يَتَأَتَّى عَكْسُهُ لِثُبُوتِهِ بِإِقْرَارِهِ.
(**وَرِقٍّ وَنَسَبٍ**) بِأَنِ ادَّعَى عَلَى مَجْهُولٍ أَنَّهُ قِنَّهُ أَو ابْنَهُ وَبِالعَكْسِ.
(**وَوَلَاءٍ**) عِتَاقة أَو مُوَالَاةٍ ادَّعَاهُ الأَعْلَى أَو الأَسْفَلُ.

قوله: (**تَدَّعِيهِ الأَمَةُ**) ولو كان الولد ميتًا، وكذا إذا ادعت الأمة على مولاها أنها أسقطت سقطًا مستبين الخلق وصارت أم ولد، فهو على هذا الخلاف، أفاده «سري الدين».

قوله: (**لِثُبُوتِهِ بِإِقْرَارِهِ**) ولا يعتبر جحودها، انتهى «سري الدين».

قوله: (**وَبِالعَكْسِ**) بأن ادعى مجهول الحال على رجل أنه مولاه وأنكر المولى أو ادعى مجهول الحال عليه أنه أبوه، وهذا في دعوى نسب مجرد عن المال، أما إذا ادعى مالًا بدعوى النسب بأن ادعى رجل على رجل أنه أخوه وقد مات الأب وترك مالًا في يد هذا وطلب الميراث أو ادعى على رجل أنه أخوه لأبيه وطلب من القاضي أن يفرض له النفقة وأنكر المدعى عليه ذلك؛ فالقاضي يحلفه اتفاقًا، انتهى «حموي».

قال «الإتقاني»: يثبت الاستحلاف عند أبي يوسف ومحمد في النسب المجرد بدون دعوى حق آخر، ولكن يشترط أن يثبت النسب بإقرار المقر؛ أي: بكون النسب بحيث يثبت بالإقرار. أما إذا كان بحيث لا يثبت النسب بإقرار المقر، فلا يجري الاستحلاف في النسب المجرد عندهما أيضًا.

بيانه: أن إقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين والولد والزوجة والمولى؛ لأنه إقرار بما يلزمه، وليس فيه تحميل النسب على الغير، ولا يصح إقراره بما سواهم، ويصح إقرار المرأة بأربعة بالوالدين والزوج ولا يصح بالولد ومن سوى هؤلاء؛ لأن فيه تحميل النسب على الغير إلا إذا صدقها الزوج في إقرارها بالولد أو تشهد بولادة الولد قابلة.

قوله: (**ادَّعَاهُ الأَعْلَى أَو الأَسْفَلُ**) بأن ادعى رجل على رجل معروف أنه مولاه أو ادعى المعروف ذلك، وأنكر الآخر.

(وَحَدٍّ وَلِعَانٍ) وَالفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ يَحْلِفُ المُنْكِرُ **(فِي الأَشْيَاءِ)** السَّبْعَةِ، وَمَنْ عَدَّهَا سِتَّةً أَلْحَقَ أُمُومِيَّةِ الوَلَدِ بِالنَّسَبِ أَو الرِّقِّ.

وَالحَاصِلُ أَنَّ المُفْتَى بِهِ التَّحْلِيفُ فِي الكُلِّ إِلَّا فِي الحُدُودِ، وَمِنْهَا حَدُّ قَذْفٍ وَلِعَانٍ، فَلَا يَمِينَ إِجْمَاعًا، إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ حَقًّا بِأَن عَلَّقَ عِتْقَ عَبْدِهِ بِزِنَا نَفْسِهِ؛ فَلِلعَبْدِ تَحْلِيفُهُ، فَإِنْ نَكَلَ ثَبَتَ العِتْقُ لَا الزِّنَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) كَذَا **(يُسْتَحْلَفُ السَّارِقُ)** لأَجْلِ المَالِ **(فَإِنْ نَكَلَ ضَمِنَ وَلَمْ**

قوله: **(وَحَدٍّ وَلِعَانٍ)** هذان مما لا يحلف فيهما اتفاقًا، أما على قول الإمام فظاهر، وأما على قولهما، فإن النكول وإن كان إقرارًا عندهما لكنه إقرار فيه شبهة والحدود تندرئ بالشبهات واللعان في معنى الحد، انتهى.

قوله: **(وَالفَتْوَى ...إلخ)** هو قول الصاحبين.

قوله: **(بِالنَّسَبِ)** نظرًا إلى دعوى الأمة.

قوله: **(أَو الرِّقِّ)** نظرًا إلى إنكار المولى.

قوله: **(فَلِلعَبْدِ تَحْلِيفُهُ)** قال الفاضل سعدي: وينبغي أن يقول العبد إنه قد أتى بما علق عليه عتقي، ولا يقول: زنا، كي لا يكون قاذفًا مولاه، انتهى «سري الدين». ويحلف على السبب وصورته: بالله ما زنيت بعدما حلفت بعتق عبدك، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا يُسْتَحْلَفُ السَّارِقُ ...إلخ)** هو من جملة المستثنى، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: لا يستحلف في شيء من الحدود لا في الزنا ولا في السرقة ولا القذف ولا شرب الخمر ولا السكر إلا إن طالب المسروق منه بضمان المال استحلفه فإن نكل عن اليمين ضمنه المال ولم يقطعه؛ وذلك لأن الدعوى تتضمن أمرين الضمان والقطع، والضمان لا يستوفى بالنكول فوجب إثبات أحدهما وإسقاط الآخر.

قوله: **(لأَجْلِ المَالِ)** أي: بطلب المسروق منه فلو لم يطلب المال لا يحلف؛ لأن اليمين لا تلزم إلا بطلب الخصم.

يُقْطَعْ) وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا قُطِعَ، وَقَالُوا: يُسْتَحْلَفُ فِي التَّعْزِيرِ كَمَا بَسَطَه فِي «الدُّرَرِ».

وَفِي «الفُصُولِ»: ادَّعَى نِكَاحَهَا فَحِيلَةُ دَفْعِ يَمِينِهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ، فَلَا تَحْلِفَ. وَفِي «الخانية»: لَا اسْتِحْلَافَ فِي إِحْدَى وَثَلَاثِينَ مَسْأَلَةً.

(النِّيَابَةُ تَجْرِي فِي الاسْتِحْلَافِ لَا الحَلِفِ) وَفَرَّعَ عَلَى الأَوَّلِ بِقَوْلِهِ: **(فَالوَكِيلُ وَالوَصِيُّ وَالمُتَوَلِّي وَأَبُو الصَّغِيرِ يَمْلِكُ الاسْتِحْلَافَ)** فَلَهُ طَلَبُ يَمِين خَصْمِهِ.

قوله: **(كَمَا بَسَطَه فِي «الدُّرَرِ»)** ونصه: ويحلف في التعزير يعني إذا ادعى على آخر ما يوجب التعزير، وأراد تحليفه إذا أنكر؛ فالقاضي يحلفه؛ لأن التعزير محض حق العبد؛ ولهذا يملك العبد إسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير إذا أمكن صاحب الحق منه أقامه، ولو كان حق الله تعالى لكانت هذه الأحكام على عكس هذا، والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة أو مالًا، انتهى.

وتعليله هنا بأن التعزير محض حق العبد مخالف لما سبق له في فصل التعزير أن حق العبد غالب فيه؛ ولهذا قال عزمي زاده: بين كلامه تدافع، انتهى.

قلت: لا يخلو حق العبد من حق الله تعالى، فلا يستقل عبد بحق؛ لأن الذي جعله حقه هو الحق تعالى الآمر الناهي؛ فكلامه الثاني مؤول بالأول.

قوله: **(فَحِيلَةُ دَفْعِ يَمِينِهَا)** أي: على قولهما.

قوله: **(فَلَا تَحْلِفَ)** لأنها لو نكلت لا يحكم عليها؛ لأنها لو أقرت بعدما تزوجت لم يجز إقرارها، وكذا لو أقرت بنكاح غائب، فإنه يصح إقرارها على أحد قولين، ولكن يبطل بالتكذيب وتندفع عنها اليمين.

قوله: **(فِي إِحْدَى وَثَلَاثِينَ مَسْأَلَةً)** تقدمت في الوقف انتهى «حلبي» وذكرها في «البحر» هنا.

قوله: **(الاسْتِحْلَافَ)** السين والتاء للطلب كما يفيده كلامه بعد.

قوله: **(يَمِين خَصْمِهِ)** أي: ظاهرًا وإلا فهو في الحقيقة خصم الأصيل.

(**وَلَا يَحْلِفُ**) أَحَدٌ مِنْهُم (**إِلَّا إِذَا**) ادَّعَى عَلَيْهِ العَقْدَ أَو (**صَحَّ إِقْرَارُهُ**) عَلَى الأَصِيلِ، فَيُسْتَحْلَفُ حِينَئِذٍ، كَالوَكِيلِ بِالبَيْعِ فَإِنَّ إِقْرَارَهُ صَحِيحٌ عَلَى الموَكِّلِ، فَكَذَا نُكُولُهُ.

وَفِي «الخُلَاصَةِ»: كُلُّ مَوْضِعٍ لَو أَقَرَّ لَزِمَهُ، فَإِذَا أَنْكَرَهُ يُسْتَحْلَفُ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ ذَكَرَهَا، وَالصَّوَابُ فِي أَرْبَعٍ وَثَلَاثِينَ لِمَا مَرَّ عَن «الخانية» وَزَادَ سِتَّة أُخْرَى فِي «البَحْرِ» وَزَادَ أَرْبَعَة عَشَرَ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ حَاشِيَة الأَشْبَاه وَالنَّظَائِرِ» لابنِ المُصَنِّفِ، وَلَوْلَا

قوله: (**وَلَا يَحْلِفُ**) لو قال وفرع على الثاني بقوله: (**وَلَا يَحْلِفُ** ...إلخ) لكان أسبك.

قوله: (**إِلَّا إِذَا ادَّعَى عَلَيْهِ العَقْدَ**) شامل للأربعة، انتهى «حلبي»؛ أي: عقد بيع أو شراء أو إجارة وحينئذٍ يكون التحليف على فعلهم.

قوله: (**أَو صَحَّ إِقْرَارُهُ**) مختص بالوكيل كما أشار إليه بقوله: (**كَالوَكِيلِ** ...إلخ)، أفاده الحلبي.

قوله: (**حِينَئِذٍ**) لا حاجة إليه.

قوله: (**فَإِنَّ إِقْرَارَهُ صَحِيحٌ**) لم يبين إقراره بأي شيء؛ وليحرر.

قوله: (**إِلَّا فِي ثَلَاثٍ ذَكَرَهَا**) هي الوكيل بالشراء إذا وجد بالمشترى عيبًا، فأراد أن يرده بالعيب وأراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضي بالعيب لا يحلف، فإن أقر الوكيل لزمه ذلك، ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الآمر رضاه لا يحلف، وإن أقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين إذا ادعى المديون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف، وإن أقر به لزمه، انتهى «منح».

قوله: (**وَالصَّوَابُ فِي أَرْبَعٍ وَثَلَاثِينَ**) أي: بضم الثلاثة إلى ما في «الخانية»، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَزَادَ سِتَّة أُخْرَى فِي «البَحْرِ»**) هذا وما بعده تقدم في الوقف مفصلًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**لابنِ المُصَنِّفِ**) خطأ والصواب للشيخ شرف الدين كما تقدم في

خَشْيَةَ التَّطْوِيلِ لأَوْرَدْتُهَا كُلَّهَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(التَّحْلِيفُ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ يَكُونُ عَلَى البَتَاتِ)** أَي: القَطْعِ بِأَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ **(وَ)** التَّحْلِيفُ **(عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ)** يَكُونُ **(عَلَى العِلْمِ)** أَي: إِنَّهُ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ كَذَلِكَ لِعَدَمِ عِلْمِهِ بِمَا فَعَلَ غَيْرُهُ ظَاهِرًا، اللَّهُمَّ **(إِلَّا إِذَا كَانَ)** فِعْلُ الغَيْرِ **(شَيْئًا يَتَّصِلُ بِهِ)** أَي بِالحَالِفِ، وَفَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(فَإِن ادَّعَى)** مُشْتَرِي العَبْدِ **(سَرِقَةَ العَبْدِ أَو إِبَاقَهُ)** وَثَبَتَ ذَلِكَ **(يَحْلِفُ)** البَائِعُ **(عَلَى البَتَاتِ)** مَع أَنَّهُ فِعْلُ الغَيْرِ، وَإِنَّمَا صَحَّ بِاعْتِبَارِ وُجُوبِ تَسْلِيمِهِ سَلِيمًا، ....

الوقف، انتهى «حلبي». والذي لابن المصنف تسمى: «زواهر الجواهر» كما تقدم له مرارًا.

قوله: **(لأَوْرَدْتُهَا كُلَّهَا)** أقول: كيف يوردها، وقد أوردها في الوقف «حلبي» وفي نسخة: «لسردتها».

قال الشارح: قوله: **(أَي: القَطْع)** في بعض كُتب الفقه البت بدل البتات، وهو أولى وقد ذكر في «القاموس» أن البت القطع وأن البتات الزاد والجهاز ومتاع البيت والجمع أبتة، انتهى «بحر» بتصرف.

قوله: **(بِأَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ)** هذا في النفي أو أنه كذلك في الإثبات.

قوله: **(عَلَى العِلْمِ)** أي: على نفيه.

قوله: **(لِعَدَمِ عِلْمِهِ بِمَا فَعَلَ غَيْرُهُ ظَاهِرًا)** فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه صادقًا فيتضرر به، فطولب بالعلم، فإذا لم يقبل مع الإمكان صار باذلًا أو مقرًا وهذا أصل مقرر عند أئمتنا، انتهى «درر».

قوله: **(يَتَّصِلُ بِهِ)** أي: يتعلق حكمه به بحيث يعود إلى فعله.

قوله: **(يَحْلِفُ البَائِعُ عَلَى البَتَاتِ)** يعني أن مشتري العبد إذا ادعى أنه سارق أو آبق وأثبت إباقه أو سرقته في يد نفسه وادعى أنه أبق أو سرق في يد البائع وأراد التحليف يحلف البائع بالله ما أبق وما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير «درر».

فَرَجَعَ إِلَى فِعْلِ نَفْسِهِ فَحَلَفَ عَلَى البَتَاتِ؛ لِأَنَّهَا آكَدُ، وَلِذَا تُعْتَبَرُ مُطْلَقًا، بِخِلَافِ العَكْسِ «دُرَر» عَنِ الزَّيْلَعِيِّ.

وَفِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» عَنْهُ: هَذَا إِذَا قَالَ المُنْكِرُ: لَا عِلْمَ لِي بِذَلِكَ، وَلَو ادَّعَى العِلْمَ حَلَفَ عَلَى البَتَاتِ كَمُودِعٍ ادَّعَى قَبْضَ رَبِّهَا، وَفَرَّعَ عَلَى قَوْلِهِ: وَفِعْلِ غَيْرِهِ عَلَى العِلْمِ بِقَوْلِهِ: **(وَإِذَا ادَّعَى)** بَكْرٌ **(سَبْقَ الشِّرَاءِ)** لَهُ عَلَى شِرَاءِ زَيْدٍ وَلَا بَيِّنَة **(يُحَلِّفُ**

قوله: **(فَرَجَعَ إِلَى فِعْلِ نَفْسِهِ)** وهو تسليمه سليمًا.

قوله: **(لِأَنَّهَا آكَدُ)** أي: لأن يمين البتات آكد من يمين العلم، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلِذَا تُعْتَبَرُ مُطْلَقًا)** أي: ولكون يمين البتات آكد من يمين العلم تعتبر في فعل نفسه وفعل غيره، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِخِلَافِ العَكْسِ)** يعني أن يمين العلم لا تكفي في فعل نفسه، انتهى «حلبي» قال في «البحر»: ثم في كل موضع وجبت فيه اليمين على العلم فحلف على البتات كفى وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضى بنكوله على ما ليس واجبًا عليه، انتهى.

فرع:

مما يحلف فيه على العلم ما إذا قال في حال مرضه: ليس لي شيء في دار الدنيا ثم مات عن زوجة وبنت وورثة؛ فللورثة أن يحلفوا زوجته وابنته على أنهما لا يعلمان بشيء من تركة المتوفى بطريقه «بحر» عن «القنية».

قوله: **(كَمُودِعٍ ...إلخ)** وكوكيل البيع إذا ادعى قبض الموكل الثمن وكما لو قال: إن لم يدخل فلان اليوم الدار فامرأته طالق ثم قال: إنه دخل يحلف على البتات بالله أنه دخل اليوم مع أنه فعل الغير؛ لكونه ادعى علمًا بذلك، أفاده في «البحر».

قوله: **(سَبْقَ الشِّرَاءِ)** أي: من عمرو مثلًا.

خَصْمَهُ) وَهُوَ بَكْرٌ **(عَلَى العِلْمِ)** أَي: أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ قَبْلَهُ لِمَا مَرَّ.

(كَذَا إِذَا ادَّعَى دَيْنًا أَو عَيْنًا عَلَى وَارِثٍ إِذَا عَلِمَ القَاضِي كَوْنَهُ مِيرَاثًا ....

قوله: **(وَهُوَ بَكْرٌ)** الأولى وهو زيد، وهو تفسير للخصم.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من أنه يحلف في فعل الغير على العلم، ولا حاجة إليه لعلمه من التفريع.

قوله: **(كَذَا إِذَا ادَّعَى دَيْنًا)** بأن يقول رجل لآخر: إن لي على مورثك ألف درهم فمات وعليه الدين، ولا بينة له؛ فيحلف الوارث على العلم، أفاده في «الدرر».

وفي «البحر»: وحاصل ما ذكره الصدر في دعوى الدين على الوارث أن القاضي يسأله أولًا عن موت أبيه ليكون خصمًا، فإن أقر بموته سأله عن الدين، فإن أقر به يستوفيه المدعي من نصيبه فقط، وإن أنكر فبرهن المدعي استوفاه من التركة وإلا فإن طلب يمينه استحلفه القاضي على العلم، فإن حلف انتهت وإلا قضى عليه فيستوفى من نصيبه إن أقر بوصوله إليه وإلا، فإن صدقه المدعي فلا شيء عليه وإلا حلفه على البتات ما وصل إليه قدر المال المدعى ولا بعضه، فإن نكل لزمه القضاء وإلا لا. ودعوى الوصية على الوارث كدعوى الدين فيحلف على العلم ومدعي الدين على الميت إذا ادعاه على واحد من الورثة وحلفه فله أن يحلِّف الباقي؛ لأن الناس يتفاوتون في اليمين وربما لا يعلم الأول به ويعلم الثاني ولو ادعى أحد الورثة دينًا على رجل للميت وحلفه ليس للباقي تحليفه؛ لأن الوارث قائم مقام المورث وهو لا يحلفه إلا مرة، انتهى ملخصًا.

قوله: **(أَو عَيْنًا عَلَى وَارِثٍ)** صورته أن يقول: إن هذا العبد الذي ورثته عن فلان ملكي وبيدك بغير حق ولا بينة له، فإن الوارث يحلف على العلم، انتهى «درر».

قوله: **(إِذَا عَلِمَ القَاضِي كَوْنَهُ)** أي: العين ميراثًا وإلا حلف على البت ذكره عزمي زاده.

أَو أَقَرَّ بِهِ المُدَّعِي أَو بَرْهَنَ الخَصْمُ عَلَيْهِ) فَيَحْلِفُ عَلَى العِلْمِ **(وَلَو ادَّعَاهُمَا)** أَي: الدَّيْنَ وَالعَيْنَ **(الوَارِثُ)** عَلَى غَيْرِهِ **(يَحْلِف)** المُدَّعَى عَلَيْهِ **(عَلَى البَتَاتِ)** كَمَوْهُوبٍ وَشِرَاءٍ «دُرَر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يَحْلِفُ **(جَاحِدُ القَوَدِ)** إِجْمَاعًا.

(فَإِنْ نَكَلَ، فَإِنْ كَانَ فِي النَّفْسِ حُبِسَ حَتَّى يُقِرَّ أَو يَحْلِفَ وَفِيمَا دُونَهُ يُقْتَصُّ) لأَنَّ

قوله: **(أَو أَقَرَّ بِهِ المُدَّعِي)** هو كما سبق في التصوير.

قوله: **(أَو بَرْهَنَ الخَصْمُ عَلَيْهِ)** يمكن تصويره بأن ادعى مدع على شخص أن هذه العين له وعجز عن إقامة البينة؛ فطلب يمينه على البت فقال: إنها إرث وأراد اليمين على العلم فأنكر المدعي ذلك، فأقام الوارث بينة على مدعاه، فإنه يحلف على العلم؛ أي: فالشرط في تحليفه الوارث على العلم في دعوى العين أحد هذه الثلاثة.

قوله: **(وَالعَيْنَ)** الواو بمعنى أو.

قوله: **(الوَارِثُ)** أي: إنهما حق موروث، وأنكر الخصم.

قوله: **(يَحْلِف المُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى البَتَاتِ)** أي: إنهما ليسا بحق مورثه.

قوله: **(كَمَوْهُوبٍ وَشِرَاءٍ «دُرَر»)** يعني: لو وهب رجل لرجل عبدًا فقبضه أو اشترى رجل من رجل عبدًا، فجاء رجل وزعم أن العبد عبده ولا بينة له، فأراد استحلاف المدعى عليه يحلف على البتات انتهى «حلبي» عن «الدرر»؛ أي: إنه ليس بعبده، والأولى كموهوب ومشترى أو كهبة وشراء؛ للموافقة لفظًا.

قال الشارح: قوله: **(فَإِنْ نَكَلَ، فَإِنْ ...إلخ)** الشرطية الثانية جواب الشرطية الأولى وظاهره أن القود يطلق على القود في غير النفس وهو كذلك.

قال في «القاموس» والقود: محركة، القصاص.

قوله: **(حُبِسَ حَتَّى يُقِرَّ أَو يَحْلِفَ)** عند الإمام وفي «الشلبي» عن «الإتقاني» أو يموت جوعًا؛ لأن الأنفس لا يسلك بها مسالك الأموال، فلا يجري فيها البذل الذي هو مؤدى الإنكار، وإذا امتنع القصاص واليمين في حق مستحق يحبس به.

الأَطْرَافَ خُلِقَتْ وِقَايَةً لِلنَّفْسِ كَالمَالِ فَيَجْرِي فِيهَا الابْتِذَال خِلَافًا لَهُمَا.

(قَالَ المُدَّعِي: لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ) فِي المِصْرِ.

(وَطَلَبَ يَمِينَ خَصْمِهِ لَمْ يَحْلِفْ) خِلَافًا لَهُمَا، وَلَو حَاضِرَةً فِي مَجْلِسِ الحُكْمِ لَمْ يَحْلِفْ اتِّفَاقًا، وَلَو غَائِبَةً عَنِ المِصْرِ حَلَفَ اتِّفَاقًا «ابن ملك».

وفي «الخانية» في كيفية التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما عليك دم ابنه فلان مثلًا ولا قبلك حق بسبب الدم الذي يدعي، وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان ابن فلان ولي هذا عمدًا، وفيما سوى القتل من القطع والشجة يحلف على الحاصل: بالله ما له عليك قطع هذا العبد، ولا له عليك حق بسببها، وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص، انتهى.

قوله: **(فَيَجْرِي فِيهَا الابْتِذَال)** فإنه لو قال: اقطع يدي فقطعها، لا يجب الضمان ولكن لا يباح، وهذا البذل مفيد لاندفاع الخصومة به؛ فصار كقطع اليد للآكلة وقلع السن للوجع، انتهى «بحر» والأوضح التعبير بالبذل كما عبر غيره وهو كذلك في نسخة.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا يلزمه الأرش فيهما؛ لأن النكول إقرار فيه شبهة عندهما، فلا يثبت به القصاص، ويجب به المال، انتهى «بحر».

قوله: **(قَالَ المُدَّعِي: لِي بَيِّنَةٌ ...إلخ)** قيد بقوله: لأنه لو كان له بينة عادلة حاضرة ولم يخبر القاضي بها، فهو مخير بين الاستحلاف وبين إقامة البينة، كذا في «القنية».

قوله: **(فِي المِصْرِ)** أراد به حضورهما فيه أو محل بينه وبين محل المدعي دون مسافة القصر كما يفيده الكلام الآتي.

قوله: **(لَمْ يَحْلِفْ)** لأن ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن إقامة البينة، فلا تكون حقه دونه.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** لأن اليمين حقه بالحديث، فإذا طالبه به يجيبه.

وَقَدَّرَ فِي «المُجْتَبَى» الغَيْبَة بِمُدَّةِ السَّفَرِ (**وَيَأْخُذُ القَاضِي**) فِي مَسْأَلَةِ المَتْنِ فِيمَا لَا يَسْقُطُ بِشُبْهَةٍ (**كَفِيلًا ثِقَةً**) يؤْمَنْ هُرُوبه «بَحْر» فَلْيُحْفَظ!

وروى الطحاوي أن محمدًا مع الإمام، والحديث قوله ﷺ للمدعي: «**ألك بينة؟**» فقال: لا، فقال ﷺ: «**لك يمينه**» فقال: يحلف ولا يبالي، فقال ﷺ: «**ليس لك إلا هذا شاهداك أو يمينه**»(١) وفي الاستدلال به نظر؛ لأنه ﷺ إنما جعل له اليمين عند فقده البينة.

قوله: (**وَيَأْخُذُ القَاضِي**) بطلب المدعي إذا كان عالمًا، فإن كان المدعي يجهل ذلك فالقاضي يطلب به من غير طلب انتهى «حموي».

قوله: (**فِي مَسْأَلَةِ المَتْنِ**) وهي قال المدعي: لي بينة حاضرة . . .إلخ.

قوله: (**فِيمَا لَا يَسْقُطُ بِشُبْهَةٍ**) وهو الحدود، فإنه لا يأخذ بها كفيلًا.

قوله: (**كَفِيلًا**) وله أن يطلب وكيلًا بخصومته قال في «الكافي»: وله أن يطلب وكيلًا بخصومته حتى لو غاب الأصل يقيم البينة على الوكيل فيقضى عليه، وإن أعطاه وكيلًا له أن يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل، وإذا أعطاه كفيلًا بنفس الوكيل له أن يطالب بالكفيل بنفس الأصيل لو كان المدعى دينًا؛ لأن الدين يستوفى من ذمة الأصيل، دون الوكيل، فلو أخذ كفيلًا بالمال له أن يطلب كفيلًا بنفس الأصيل؛ لأن الاستيفاء من الأصيل قد يكون أيسر وإن كان المدعى منقولًا له أن يطلب منه مع ذلك كفيلًا بالعين؛ ليحضرها ولا يصيبه المدعى عليه، وإن كان عقارًا لا يحتاج إلى ذلك؛ لأنه لا يقبل التغييب، وصح أن يكون الواحد كفيلًا بالنفس ووكيلًا بالخصومة؛ لأن الواحد يقوم بهما، فلو أقر وغاب قضى؛ لأنه قضاء إعانة، انتهى.

قوله: (**ثِقَةً يؤْمَنْ هُرُوبه**) فسره في «الصغرى» بأن لا يخفي نفسه ولا

---

(١) أخرجه مسلم (١/ ١٢٣، رقم ١٣٨) وأحمد (٥/ ٢١١، رقم ٢١٨٩٠)، والبخاري (٢/ ٨٨٩، رقم ٢٣٨٠).

(مِنْ **خَصْمِهِ**) وَلَو وَجِيهًا، وَالمَالُ حَقِيرًا فِي ظَاهِرِ المَذْهَبِ «عيني».
(**بِنَفْسِهِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ**) فِي الصَّحِيحِ، وَعَنِ الثَّانِي إِلَى مَجْلِسِهِ الثَّانِي، وَصُحِّحَ.
(**فَإِن امْتَنَعَ مِنْ**) إِعْطَاءِ (**ذَلِكَ**) الكَفِيلَ (**لَازَمَهُ**) بِنَفْسِهِ أَو أَمِينِهِ ....

يهرب من البلد بأن تكون له دار معروفة وحانوت معروف لا يسكن في بيت بكراء ويتركه ويهرب، انتهى.

زاد في «شرح المنظومة»: وأن لا يكون لحوحًا معروفًا بالخصومة وأن يكون من أهل المصر لا أعرابيًا، انتهى.

قال في «البحر» وينبغي أن يكون الفقيه ثقة بوظائفه بالأوقاف، وإن لم يكن له ملك في دار وحانوت؛ لأنه لا يتركها ويهرب، انتهى.

قال «الحموي» وكذا العسكري: فإنه لا يهرب ويترك علوفته من الديوان، انتهى.

وإنما أخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسانًا؛ لأن فيه نظرًا للمدعي، وليس فيه كثير ضرر بالمدعى عليه، وهذا لأن الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى، فصح التكفيل بإحضاره، والكفيل إن أخذه القاضي بنفسه بأن قال: أعط كفيلًا بنفسك سواء أمر الطالب أم لا فلا يبرأ إلا إذا سلم إلى القاضي أو رسوله ولا يبرأ إذا سلم إلى المدعي وإن أضاف إلى المدعي بأن قال: أعط كفيلًا بالنفس للطالب كان الجواب على العكس، انتهى.

قوله: (**وَلَو وَجِيهًا**) ضد الخامل والوجيه من له حظ ورتبة والخامل من خمل الرجل خمولًا من باب قعد ساقط النباهة لا حظ له، انتهى «مصباح».

قوله: (**الكَفِيلَ**) على تقدير أي قوله: (**لَازَمَهُ بِنَفْسِهِ**) فيدور معه أينما دار ولا يلزمه مكانًا معينًا، ولا يلازمه في المسجد؛ لأنه بني للذكر، وإذا انتهى إلى داره ذكر في الزيادات أنه إما أن يأذن للمدعي في الدخول معه أو يجلس معه على باب الدار لأنه لو تركه يدخل وحده ربما يهرب من جانب آخر انتهى.

مِقْدَارَ، (**مُدَّةِ التَّكْفِيلِ**) لِئَلَّا يَغِيبَ (**إِلَّا أَنْ يَكُونَ**) الخَصْمُ (**غَرِيبًا**) أَي مُسَافِرًا.

(**فـ**) يُلَازَمُ أَو يُكْفَلُ (**إِلَى انْتِهَاءِ مَجْلِسِ القَاضِي**) دَفْعًا لِلضَّرَرِ، حَتَّى لَو عَلِمَ وَقْتَ سَفَرِهِ يَكْفَلُهُ إِلَيهِ، وَيَنْظُرُ فِي زَيِّهِ أَو يَسْتَخْبِرَ رُفَقَاءَهُ، لَو أَنْكَرَ المُدَّعِي «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَالَ: لَا بَيِّنَةَ لِي وَطَلَبَ يَمِينَهُ فَحَلَّفَهُ القَاضِي ثُمَّ بَرْهَنَ**) عَلَى دَعْوَاهُ بَعْدَ اليَمِينِ (**قُبِلَ ذَلِكَ**) البُرْهَانُ عِنْدَ الإِمَامِ (**مِنْهُ**) وَكَذَا لَو قَالَ المُدَّعِي: كُلَّ بَيِّنَةٍ

وإن كان الخصم امرأة لازمها وجلس معها وقبض على ثيابها، فإن هربت ودخلت خربة لا بأس بدخوله عليها إذا كان الرجل يأمن على نفسه ويكون بعيدًا منها يحفظها بعينه؛ لأن في هذه الخلوة ضرورة، انتهى.

قوله: (**مِقْدَارَ، مُدَّةِ التَّكْفِيلِ**) فإن لم يأت ببينة أمره أن يخلي سبيله ولا يقبل دعوته إلا بإحضار البينة، كما لا يخفى.

قوله: (**أَي: مُسَافِرًا**) أشار به إلى أن حكم المقيم مريد السفر كالغريب قال في «المنح»: والمراد من الغريب، المسافر.

قوله: (**دَفْعًا لِلضَّرَرِ**) بأخذ الكفيل، وبالملازمة أزيد من ذلك.

قوله: (**أَو يَسْتَخْبِرَ رُفَقَاءَهُ**) بأن يبعث إليهم أمينًا، فإن قالوا: أعد للخروج معنا يكفله إلى وقت الخروج، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: (**قَالَ: لَا بَيِّنَةَ لِي ...إلخ**) هذه المسألة من تتمة قوله: وتقبل البينة لو أقامها بعد يمين، كما أشار إليه الشارح هناك بقوله: وإن قال قبل اليمين لا بينة لي، فكان المناسب أن يذكرها هناك، انتهى «حلبي».

قوله: (**قُبِلَ ذَلِكَ البُرْهَانُ**) لأن اليمين الفاجرة أحق بالرد من البينة العادلة كما مر.

آتي بِهَا فَهِيَ شُهُودُ زُورٍ، أَو قَالَ: إِذَا حَلفْتَ فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنَ المَالِ، فَحَلَف ثُمَّ بَرْهَنَ عَلَى الحَقِّ قُبِلَ «خانية» وَبِهِ جَزَمَ فِي «السِّرَاجِ» كَمَا مَرَّ.

(وَقِيلَ: لَا) يُقْبَلُ، قَائِلُهُ مُحَمَّدٌ كَمَا فِي «العِمَادِيَّة» وَعَكْسُهُ «ابنُ مَلَك».

وَكَذَا الخِلَافُ لَو قَالَ: لَا دَفْعَ لِي، ثُمَّ أَتَى بِدَفْعٍ، أَو قَالَ الشَّاهِدُ: لَا شَهَادَةَ لِي ثُمَّ شَهِدَ. وَالأَصَحّ القُبُولُ لِجَوَازِ النِّسْيَانِ ثُمَّ التَّذَكُّرِ كَمَا فِي «الدُّرَرِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(ادَّعَى المَدْيُونُ الإِيصَالَ فَأَنْكَرَ المُدَّعِي) ذَلِكَ **(وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ)** عَلَى مُدَّعَاهُ **(فَطَلَبَ يَمِينَهُ فَقَالَ المُدَّعِي: اجْعَلْ حَقِّي فِي الخَتْمِ ثُمَّ اسْتَحْلَفَنِي لَهُ ذَلِكَ)** «قنية»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَاليَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى)** لِحَدِيثِ: «مَنْ كَانَ حَالِفًا فَلْيَحْلِف بِاللَّهِ تَعَالَى أَو لِيَذَرْ» وَهُوَ قَوْلُ: وَاللَّهِ «خِزانة».

وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَو حَلَّفَهُ بِغَيْرِهِ لَمْ يَكُنْ يَمِينًا، وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا «بَحْر».

قوله: **(فَهِيَ شُهُودُ زُورٍ)** لأن الشهادة تتعلق بالشهود ويجب عليهم أداؤها ويأثم كاتمها وهذا القول منه لا يثبت زور العدل؛ لأنه قبل الشهادة، ولأنه في غير معلوم، ولأنه جرح مجرد.

قوله: **(أَو قَالَ)** أي: المدعي وحلفت بتاء الخطاب.

قوله: **(فِي الخَتْمِ)** المراد به والله أعلم المنقد، فإنه قال في «القاموس»: إن المختم كمنبر آلة ينقد بها، فراجعه، والمقصود: إحضار الحق.

قال الشارح: قوله: **(لِحَدِيثِ: مَنْ كَانَ حَالِفًا)** صدره كما في «الحموي»: «**لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان حالفًا...إلخ**»(١).

قوله: **(أَنَّهُ لَو حَلَّفَهُ بِغَيْرِهِ)** أي: بغير هذا اللفظ المخصوص، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَمْ يَكُنْ يَمِينًا، وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا)** قال العلامة المقدسي: ذكروا في كتاب الأيمان أنه لو قال: والرحمن الرحيم والقادر كل ذلك يمين، وصرح في

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٦٢، رقم ٢٠٦٤٣)، والنسائي (٧/ ٧، رقم ٣٧٧٤) وابن أبي شيبة (٣/ ٧٨، رقم ١٢٢٧٧)، وابن الجارود (ص ٢٣٢، رقم ٩٢٣)، والبيهقي (١٠/ ٢٩، رقم ١٩٦١٢).

«روضة القضاة» بأن الرحمن الرحيم وسائر أسمائه تعالى، تكون يمينًا، انتهى.

ونصوا هنا في تحليف الأخرس أن يقال له: عهد الله عليك، بل صرح بهذا في غيره، انتهى «حموي» ملخصًا.

قوله: **(لَا بِطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ)** نحوهما الحج «غاية».

قال العلامة الشلبي في «حاشية الزيلعي»: ونذكر نبذًا من مسائل ذكرها الخصاف في آخر كتاب الحيل أن قال: كل امرأة لي طالق ونوى كل امرأة تزوجها باليمن أو بالهند أو بالسند أو في بلد من البلدان له نيته ولا يحنث وإن ابتدأ اليمين يحتال ويقول: هو الله ويدغم ذلك حتى لا يفهم المستحلف، فإن قال المستحلف: إنما أحلفك بما أريد وقل: أنت نعم ويريد أن يستحلفه بالله والطلاق والعتاق والمشي وصدقة ما يملك يقول: نعم، وينوي نعمًا من الأنعام، وكذا لو قيل له: نساؤك طوالق ونوى نساءه العور أو العميان أو العرجان أو المماليك أو اليهوديات؛ فيكون له نيته، وإن أراد أن يحلف أنه لم يفعل كذا، وأحضر المملوك ليحلف بعتقه قال: يضع يده على رأس المملوك أو ظهره ويقول: هذا حر يعني ظهره إن كان فعل، فلا يعتق المملوك وإن حلف بعتق المملوك أنه لم يفعل كذا، ونوى بمكة أو في المسجد الحرام أو في بلد من البلدان لا يحنث إن كان فعله في غير ذلك الموضع، وإن حلف بطلاق امرأته بقول: امرأتي طالق ثلاثًا، وينوي عملًا من الأعمال كالخَبز والغَسل أو طالق من وثاق وينوي بقوله: ثلاثًا ثلاثة أيام أو أشهر أو جمع، فلا حنث، ولو بلغ سلطانًا عن رجل كلام؛ فأراد السلطان أن يحلفه عليه؛ فالوجه أن يقول: ما الذي بلغك عني، فإذا قال: بلغني عنك كذا وكذا، فإن شاء حلف له بالعتاق والطلاق أنه ما قال هذا الكلام الذي حكاه هذا، ولا سمع به إلا هذه الساعة، فلا إثم عليه، وإن شاء نوى في الطلاق والعتاق ما شرحناه، وإن شاء نوى أنه لم يتكلم بهذا الكلام بالكوفة مثلًا غير البلد الذي تكلم فيه به أو

وَإِنْ أَلَحَّ الخَصْمُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «تترخانية» لأَنَّ التَّحْلِيفَ بِهِمَا حَرَامٌ «خانية».

(**وَقِيلَ: إِنْ مَسَّتِ الضَّرُورَةُ فَوَّضَ إِلَى القَاضِي**) اتِّبَاعًا لِلبَعْضِ.

(**فَلَو حَلَّفَهُ**) القَاضِي (**بِهِ فَنَكَلَ فَقَضَى عَلَيْهِ**) بِالمَالِ (**لَمْ يَنْفُذْ**) قَضَاؤُهُ.

(**عَلَى**) قَوْلِ (**الأَكْثَرِ**) كَذَا فِي «خِزَانَةِ المُفْتِينَ» وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ مُفَرَّعٌ عَلَى قَوْلِ الأَكْثَرِ، أَمَّا عَلَى القَوْلِ بِالتَّحْلِيفِ بِهِمَا؛ فَيُعْتَبَرُ نُكُولُهُ وَيَقْضِي بِهِ وَإِلَّا فَلَا فَائِدَةَ «بَحر». وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: وَلَو حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا مَالَ عَلَيْهِ ثُمَّ بَرْهَنَ المُدَّعِي عَلَى المَالِ، إِنْ شَهِدُوا عَلَى السَّبَبِ كَالإِقْرَاضِ لَا يفرّقُ، وَإِنْ شَهِدُوا عَلَى قِيَامِ الدَّيْنِ يفرّقُ؛ لِأَنَّ السَّبَب لَا يَسْتَلْزِمُ قِيَامَ الدَّيْنِ.

الموضع أو ينوي عدم التكلم ليلًا إن تكلمه نهارًا وعكسه أن ينوي زمنًا غير الذي تكلم فيه، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَإِنْ أَلَحَّ الخَصْمُ**) أي: داوم طلب اليمين بهما «حموي».

قوله: (**وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ مُفَرَّعٌ عَلَى قَوْلِ الأَكْثَرِ**) أقول: هو صريح المتن لا ظاهره كما لا يخفى، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَإِلَّا فَلَا فَائِدَةَ**) قال العلامة المقدسي: قد تكون فائدته اطمئنان خاطر المدعي إذا حلف، فربما كان مشتبهًا عليه الأمر؛ لنسيان ونحوه، فإذا حلف له بهما صدقه، انتهى.

وفي «شرح الملتقى» عن الباقلاني: الفائدة الإقرار بالمدعى إذا احترز عنه.

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ**) حيث قال: وهذا كلام ظاهر يجب قبوله والتعويل عليه لأن التحليف إنما يقصد لنتيجته، وإذا لم يقض بالنكول عنه، فلا ينبغي الاشتغال به، وكلام العقلاء فضلًا عن العلماء العظام يصان عن اللغو، والله أعلم بالصواب، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّ السَّبَب لَا يَسْتَلْزِمُ قِيَامَ الدَّيْنِ**) لاحتمال وفائه أو إبرائه أو هبته منه، وهذا التفصيل هو المفتى به كما في «شرح عبد البر».

وَقَالَ مُحَمَّدٌ فِي الشَّهَادَةِ عَلَى قِيَامِ المَالِ: لَا يَحْنُثُ لاحْتِمَالِ صِدْقِهِ، خِلَافًا لأَبِي يُوسُف، كَذَا فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» لِلشَّرَنْبَلَالِيِّ، وَقَد تَقَدَّمَ.

(**وَيُغَلَّظُ بِذِكْرِ أَوْصَافِهِ تَعَالَى**) وَقَيَّدَهُ بَعْضُهُمْ بِفَاسِقٍ وَمَالٍ خَطِيرٍ.

(**وَالاخْتِيَارُ**) فِيهِ وَ(**فِي صِفَتِهِ إِلَى القَاضِي**) وَيَجْتَنِبُ العَطْفَ كَي لَا تَتَكَرَّرَ اليَمِينُ.

(**فَلَو حَلَّفه بِاللَّهِ وَنَكَلَ عَن التَّغْلِيظِ لَا يَقْضِي عَلَيْهِ بِهِ**) أَي بِالنُّكُولِ؛ لأَنَّ المَقْصُودَ الحَلِفُ بِاللَّهِ، وَقَد حَصَلَ «زَيْلَعِيّ».

(**لَا**) يُسْتَحَبُّ التَّغْلِيظُ عَلَى المُسْلِمِ (**بِزَمَانٍ وَ**) لَا بِـ(**مَكَانٍ**) كَذَا فِي «الحَاوِي» فَظَاهِرُهُ أَنَّهُ مُبَاحٌ].

قوله: (**وَقَد تَقَدَّمَ**) فإنما ذكره هنا تتميمًا للفائدة بذكر الخلاف.

قوله: (**وَيُغَلَّظُ بِذِكْرِ أَوْصَافِهِ تَعَالَى**) أي: يشدد كأن يقول: والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم، الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك، ولا قبلك هذا المال، وهو كذا وكذا، ولا شيء منه.

قوله: (**بِفَاسِقٍ وَمَالٍ خَطِيرٍ**) فلا يغلظ على معروف بالصلاح، ولا حقير المال.

قوله: (**وَالاخْتِيَارُ فِيهِ**) أي: في اليمين بأن يقول له: قل والله أو بالله أو الرحمن أو القادر على ما سلف.

قوله: (**وَفِي صِفَتِهِ**) أي: التغليظ.

قوله: (**كَي لَا تَتَكَرَّرَ اليَمِينُ**) أي: وهو غير مستحق؛ إذ المستحق يمين واحدة.

قوله: (**لَا يُسْتَحَبُّ**) وقيل: لا يجب وقيل لا يشرع، قال في «الكافي»: لأن في التغليظ بالزمان تأخير حق المدعي في اليمين إلى ذلك الزمن، انتهى.

قال العلامة المقدسي: وكذا في المكان؛ لأن فيه التأخير إلى الوصول إلى ذلك المكان المغلظ به، فلا يشرع، كذا في «التبيين» «حموي».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَيُسْتَحْلَفُ اليَهُودِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى، وَالنَّصْرَانِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ الإِنْجِيلَ عَلَى عِيسَى، وَالمَجُوسِيُّ بِاللَّهِ الَّذِي خَلَقَ النَّارَ) فَيُغَلَّظُ عَلَى كُلٍّ بِمُعْتَقَدِهِ، فَلَو اكْتَفَى بِاللَّهِ كَالمُسْلِمِ كَفَى «اختيار».

(وَالوَثَنِيُّ بِاللَّهِ تَعَالَى) لِأَنَّهُ يُقِرُّ بِهِ وَإِنْ عَبَدَ غَيْرَهُ، وَجَزَمَ ابنُ الكَمَالِ بِأَنَّ الدَّهْرِيَّةَ لَا يَعْتَقِدُونَهُ تَعَالَى.

قلت: وهذا لا يظهر إذا كان على وفق مطلوبه، ولو علل بمخالفة المشروع لكان أولى.

قوله: (**اليَهُودِيُّ**) نسبة إلى يهود اسم نبي عربي، وقيل: نسبة إلى يهود بن يعقوب عليهما السلام.

قال الشارح: قوله: (**بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى**) قال في «البدائع»: ولا يحلف على الإشارة إلى مصحف معين؛ أي: من التوراة بأن يقول: بالله الذي أنزل هذه التوراة أو هذا الإنجيل؛ لأنه ثبت تحريف بعضها، فلا يؤمن أن تقع الإشارة إلى الحرف المحرف، فيكون التحليف تعظيمًا لما ليس كلام الله، انتهى «شرنبلالية».

أو من حيث إن المجموع ليس كلام الله.

قوله: (**وَالنَّصْرَانِيُّ**) نسبة إلى قرية اسمها نصرة؛ ولذا قيل في الواحد: نصري على القياس.

قوله: (**اختيار**) قال فيه بعد قول المتن ويستحلف اليهودي . . .إلخ، ولو اقتصر في الكل على قوله بالله؛ فهو كافٍ؛ لأن الزيادة للتأكيد كما قلنا في المسلم، وإنما يغلظ ليكون أعظم في قلوبهم، فلا يتجاسرن على اليمين الكاذبة، انتهى.

قوله: (**وَالوَثَنِيُّ**) قال في «المصباح» الوثن الصنم من خشب أو حجر أو غيره والجمع وثن كأسد وأُسد وأوثان وينسب إليه من يتدين بعبادته، انتهى.

قوله: (**بِأَنَّ الدَّهْرِيَّةَ**) أي: الذين ينكرون الصانع ويقولون: إن هي إلا

قُلْتُ: وَعَلَيْهِ، فَبِمَاذَا يَحْلِفُونَ.

وَبَقِيَ تَحْلِيفُ الأَخْرَسِ أَنْ يَقُولَ لَهُ القَاضِي عَلَيْكَ عَهْدُ اللَّهِ وَمِيثَاقُهُ إِنْ كَانَ كَذَا وَكَذَا، فَإِذَا أَوْمَأَ بِرَأْسِهِ أَي نَعَم صَارَ حَالِفًا، وَلَو أَصَمّ أَيْضًا كَتَبَ لَهُ لِيُجِيبَ بِخَطِّهِ إِنْ عَرَفَهُ وَإِلَّا فَبِإِشَارَتِهِ، وَلَو أَعْمَى أَيْضًا فَأَبُوهُ أَو وَصِيُّهُ أَو مَنْ نَصَّبَهُ القَاضِي «شَرْح وهبانية».

أرحام تدفع وأرض تبلع وما يهلكنا إلا الدهر، قال في «القاموس»: الدهر قد يعد في الأسماء الحسنى والزمن الطويل والأمد الممدود وألف سنة والدهري ويضم القائل ببقاء الدهر.

فرع:

قال في «شرح الأقطع» أما الصابئة، فإن كانوا يؤمنون بإدريس عليه السلام استحلفوا بالذي أنزل الصحف على إدريس عليه السلام. وإن كانوا يعبدون الكواكب استحلفوا بالذي خلق الكواكب، انتهى «إتقاني».

قوله: (**فَبِمَاذَا يَحْلِفُونَ**) لأنهم لا يعتقدون وجود الإله، فضلًا عن تعظيمه.

قوله: (**أَنْ يَقُولَ لَهُ القَاضِي عَلَيْكَ عَهْدُ اللَّهِ**) ولا يقول له: تحلف بالله ما لهذا عليك حق، فإنه لا يكون يمينًا، ولو أشار بنعم؛ لأنه يصير كأنه قال: أحلف؛ وذلك لا يكون يمينًا أفاده «الإتقاني».

قوله: (**فَإِذَا أَوْمَأَ بِرَأْسِهِ أَي نَعَم صَارَ حَالِفًا**) وإن أشار بالإنكار كان نكولًا ويقضى عليه «قنية».

قوله: (**إِنْ عَرَفَهُ**) أي: الخط.

قوله: (**وَإِلَّا فَبِإِشَارَتِهِ**) ويعامل معاملة الأخرس، انتهى «عبد البر».

قوله: (**وَلَو أَعْمَى أَيْضًا**) أي: وهو أصم أخرس.

قوله: (**فَأَبُوهُ**) مراده به ما يعم الجد كما أن المراد بوصيِّه ما يشمل وصي الجد، أفاده العلامة عبد البر.

قوله: (**أَو مَنْ نَصَّبَهُ القَاضِي**) الصواب أن يقول: ثم من نصبه القاضي؛

(**وَلَا يَحْلِفُون فِي بُيُوتِ عِبَادَاتِهِمْ**) لِكَرَاهَةِ دُخُولِهَا «بَحْر».

(**وَيُحَلِّفُ القَاضِي**) فِي دَعْوَى سَبَبٍ يَرْتَفِعُ (**عَلَى الحَاصِلِ**) أَي: عَلَى صُورَةِ إِنْكَارِ المُنْكَرِ، وَفَسَّره بِقَوْلِهِ (**أَي بِاللَّهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ وَ**) مَا بَيْنَكُمَا (**بَيْعٌ قَائِمٌ وَمَا يَجِبُ عَلَيْكَ رَدُّهُ**) لَو قَائِمًا أَو بَدَلَهُ لَو هَالِكًا.

لأنه إنما ينصب عنه إذا فقد من سبق ذكره، أفاده عبد البر.

وهل يحلفون على العلم، لكونه مما يتعلق بالغير أو على البت يحرر!

ثم إن هذا مخالف لما تقدم أن النيابة تجري في الاستحلاف لا في الحلف.

قوله: (**لِكَرَاهَةِ دُخُولِهَا**) لقاضٍ وغيره من حيث إنه مجمع الشياطين لا من حيث إنه ليس له حق الدخول، والظاهر أنها تحريمية؛ لأنها المرادة عند إطلاقهم، وقد أفتيت بتعزير مسلم لازم الكنيسة مع اليهود، انتهى «بحر».

قوله: (**فِي دَعْوَى سَبَبٍ**) أي: سبب ملك ولو حكميًا أو سبب ضمان.

قوله: (**يَرْتَفِعُ**) أي: برافع كالإقالة والطلاق والرد.

قوله: (**أَي: عَلَى صُورَةِ إِنْكَارِ المُنْكَرِ**) هذا معناه الاصطلاحي، أما معناه اللغوي فالحاصل من كل شيء ما بقي، وثبت وذهب ما سواه كما في «القاموس» ويمكن اعتباره هنا، فإنه يحلف على الثابت والمستقر الآن ويكون قوله: (**أَي: عَلَى صُورَةِ ...إلخ**) تفسير مراد وإنما كان على صورته؛ لأن المنكر يقول لم يكن بيننا بيع ولا طلاق ولا غصب.

قوله: (**أَي: بِاللَّهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ**) هذا التحليف في النكاح على قوله محمول على ما إذا كان مع النكاح دعوى المال، أما إذا تجرد عنها، فإن الإمام لا يرى الحلف فيه والمذهب قولهما، وهو التحليف، قاله المقدسي.

قوله: (**وَمَا يَجِبُ عَلَيْكَ رَدُّهُ**) الصواب ما في «الخلاصة» ما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك، انتهى، وإلى بعض ذلك أشار المؤلف بقوله: (**أَو بَدَلَهُ**).

(**وَمَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ**) وَقَوْلُهُ: (**الآنَ**) مُتَعَلِّقٌ بِالجَمِيعِ «مسكين».

(**فِي دَعْوَى نِكَاحٍ وَبَيْعٍ وَغَصْبٍ وَطَلَاقٍ**) فِيهِ لَفٌّ وَنَشْرٌ لَا عَلَى السَّبَبِ: أَي بِاللَّهِ مَا نَكَحْتَ وَمَا بِعْتَ خِلَافًا لِلثَّانِي نَظَرًا لِلمُدَّعَى عَلَيْهِ أَيْضًا لاحْتِمَالِ طَلَاقِهِ وَإِقَالَتِهِ.

(**إِلَّا إِذَا لَزِمَ**) مِنَ الحِلفِ عَلَى الحَاصِلِ.

(**تَرْكُ النَّظَرِ لِلمُدَّعِي فَيَحْلِفُ**) بِالإِجْمَاعِ (**عَلَى السَّبَبِ**) أَي عَلَى صُورَةِ دَعْوَى المُدَّعِي (**كَدَعْوَى شُفْعَةٍ بِالجِوَارِ وَنَفَقَةٍ مَبْتُوتَةٍ وَالخَصْمُ لَا يَرَاهُمَا**) لِكَوْنِهِ شَافِعًا لِصِدْقِ حَلفِهِ عَلَى الحَاصِلِ فِي مُعْتَقَدِهِ فَيَتَضَرَّرُ المُدَّعِي.

قوله: (**وَمَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ**) هذا في البائن الواحد، وأما إذا كان بالثلاث يحلف بالله ما طلقتها ثلاثًا في النكاح الذي بينكما، وفي الرجعي يحلف بالله تعالى ما هي طالق في النكاح الذي بينكما، وهو معنى قوله: (**الآنَ**).

قوله: (**وَمَا بِعْتَ**) أي: أو ما غصبت أو ما طلقت؛ لاحتمال أنه رده لو جدد النكاح بعد الإبانة.

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّانِي**) فقال: اليمين تستوفى لحق المدعي؛ فيجب مطابقتها لدعواه والمدعي هو السبب إلا إذا عرض المدعى عليه بما ذكرنا بأن يقول المطلوب عند طلب يمينه قد يبيع الشخص شيئًا، ثم يقابل فيحلف حينئذٍ على الحاصل.

قوله: (**عَلَى السَّبَبِ**) أي: بالله ما اشتريت هذه الدار، وما هي مطلقة منك بائنًا في العدة.

قوله: (**كَدَعْوَى شُفْعَةٍ بِالْجِوَارِ...إلخ**) قيد بالجوار وبالمبتوتة؛ لأنه في الشفعة بالشركة ونفقة الرجعي يستحلف على الحاصل. أبو السعود.

قوله: (**لِكَوْنِهِ شَافِعِيًّا**) ظاهر كلام الخصاف، و«شرح الشهيد» أن معرفة كون المدعى عليه شافعيًا إنما هو بقول المدعي ولو تنازعا؛ فالظاهر من كلامهم أنه لا اعتبار بقول المدعى عليه «بحر».

قوله: (**فَيَتَضَرَّرُ المُدَّعِي**) إن قلت: التحليف على السبب روعي فيه جانب

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَا اعْتِبَار بِمَذْهَبِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَمَّا مَذْهَبُ الْمُدَّعِي فَفِيهِ خِلَافٌ. وَالأَوْجَهُ أَنْ يَسْأَلَهُ القَاضِي، هَلْ تَعْتَقِدُ وُجُوبِ شُفْعَةِ الجِوَارِ أَو لَا، وَاعْتَمَدَهُ الْمُصَنِّفُ **(وَكَذَا)** أَي يَحْلِفُ عَلَى السَّبَبِ إِجْمَاعًا.

المدعي ولا نظر فيه للمدعى عليه؛ لأنه قد يثبت البيع والشراء، ولا شفعة بأن يسلمها المدعي أو يسكت عن الطلب.

والجواب: أن القاضي لا يجد بدًا من إلحاق الضرر بأحدهما ورعاية جانب المدعي أولى لأن سبب وجوب الحق له وهو الشراء إذا ثبت ثبت الحق له وسقوطه إنما يكون بأسباب عارضة، فصح التمسك بالأصل حتى يقوم دليل على العارض، قاله الشهيد.

قوله: **(فَفِيهِ خِلَافٌ)** فقيل: لا اعتبار به أيضًا، وإنما الاعتبار لمذهب القاضي، فلو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها وقيل: لا.

قوله: **(وَالأَوْجَهُ أَنْ يَسْأَلَهُ)** أي: المدعي.

قوله: **(هَلْ تَعْتَقِدُ وُجُوبِ شُفْعَةِ الجِوَارِ أَو لَا)** أي: فإن قال: أعتقدها يحلف على الحاصل وإن كان لا يعتقدها يحلف على السبب.

قال في «البحر»: وذكر الصدر حكاية عن القاضي أبي عاصم أنه كان يدرس وخليفته يحكم، فاتفق أن امرأة ادعت على زوجها نفقة العدة، فأنكر الزوج، فطلب منه أن يحلفه ما عليك تسليم النفقة من الوجه الذي تدعي، فلما تهيأ الرجل ليحلف نظرت المرأة إليه؛ فعلم لماذا نظرت إليه فنادى خليفته سل الرجل من أي محلة هو، فإن كان من أصحاب الحديث حلفه بالله ما هي معتدة منك؛ لأن الشافعي لا يرى النفقة للمبتوتة، وإن كان من أصحابنا حلفه بالله ما عليك تسليم النفقة إليها من الوجه الذي تدعي نظرًا لها، انتهى.

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ الْمُصَنِّفُ)** أصله لشيخه في «البحر» فإنه قال: وقال الصدر الشهيد الأخير أوجه الأقاويل وأحسنها، وهذا تصحيح، فكان هو المعتمد، انتهى.

وقال المصنف في الشفعة: من لم ير الشفعة بالجوار كالشافعي، مثلًا

(فِي سَبَبٍ لَا يَرْتَفِعُ) بِرَافِعٍ بَعْدَ ثُبُوتِهِ (كَعَبْدٍ مُسْلِمٍ يَدَّعِي) عَلَى مَوْلَاهُ (عِتْقَهُ) لِعَدَمِ تَكَرُّرِ رِقِّهِ.

(وَ) أَمَّا (فِي الأَمَةِ) وَلَو مُسْلِمَةً (وَالعَبْدِ الكَافِرِ) فَلِتكرر رِقّهمَا بِاللَّحَاقِ حَلَفَ مَوْلَاهُمَا (عَلَى الحَاصِلِ) وَالحَاصِلُ اعْتِبَارُ الحَاصِلِ إِلَّا لِضَرَرٍ مُدَّعٍ وَسَبَبٍ غَيْرِ مُتَكَرِّرٍ.

(وَصَحَّ فِدَاءُ اليَمِينِ وَالصُّلْحُ مِنْهُ) لِحَدِيثِ: «ذُبُّوا عَن أَعْرَاضِكُمْ بِأَمْوَالِكُمْ».

طلبها عند حاكم يراه يقول له: هل تعتقد وجوبها إن قال: نعم أعتقد ذلك حكم له بها وإلا يقله لا يحكم «منية» و«بزازية» انتهى بزيادة من الشرح، وهو ما اعتمده المصنف. وظاهر أن السؤال يختلف، فإن سؤاله في مسألة النفقة مخالف لهذا، ولو وافقه لأمسك عن القضاء عليه بها إذا أخبر بأنه شافعي، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: (عَلَى الحَاصِلِ) فيحلف السيد على أنه ما بينكما عتق قائم الآن لا ما أعتقته لجواز أنه أعتقه فلحق ثم عاد إلى رقه فيتضرر بصورة هذا اليمين، وكذا يقال في الأمة.

قوله: (وَصَحَّ فِدَاءُ اليَمِينِ) أي: بمثل المدعى أو أقل «حموي».

قوله: (وَالصُّلْحُ مِنْهُ) أي: بدله على شيء أقل من المدعى؛ لأن مبنى الصلح على الحطيطة «حموي». وظاهر ما قرره الشارح أن أخذ المال في الفداء والصلح عن اليمين إنما يحل إذا كان المدعي محقًا ليكون المأخوذ في حقه بدلًا كما في الصلح عن إنكار فإن كان مبطلًا لم يجز، انتهى «بحر».

قوله: (لِحَدِيثِ: ذُبُّوا ...إلخ)(١) قال «الحموي»: لما روي عن حذيفة رضي الله تعالى عنه أنه افتدى يمينه بمال وكذا عثمان رضي الله تعالى عنه افتدى يمينه حين ادعي عليه أربعون درهمًا فقيل: ألا تحلف وأنت صادق، فقال: أخاف أن يوافق قدر يميني، فيقال: هذا بيمينه الكاذبة؛ ولأن فيه صون عرضه، وهو مستحسن عقلًا وشرعًا، وذكر الحديث.

---

(١) أخرجه الخطيب (٩/ ١٠٧) والديلمي (٢/ ٢٤٣، رقم٣١٤٣). «ذبوا»: امنعوا وارفعوا.

وَقَالَ الشَّهِيدُ: الاحْتِرَازُ عَن اليَمِينِ الصَّادِقَةِ وَاجِبٌ.

قَالَ فِي «البَحْرِ»: أَي: ثَابِتٌ بِدَلِيلِ جَوَازِ الحَلِفِ صَادِقًا].

قَالَ المصنف:[(**وَلَا يُحَلِّفُ**) المُنْكِرَ (**بَعْدَهُ**) أَبَدًا لِأَنَّهُ أَسْقَطَ حَقَّهُ (**وَ**) قَيَّدَ بِالفِدَاءِ أَو الصُّلْحِ لأَنَّ المُدَّعِي (**لَوْ أَسْقَطَهُ**) أَي: اليَمِينَ (**قَصْدًا بِأَنْ قَالَ: بَرِئْتُ مِنَ الحِلْفِ أَو تَرَكْتُهُ عَلَيْهِ أَو وَهبْتُهُ لَا يَصِحُّ وَلَهُ التَّحْلِيفُ**) بِخِلَافِ البَرَاءَةِ عَن المَالِ؛ لأَنَّ التَّحْلِيفَ لِلحَاكِمِ «بَزَّازِيَّة» وَكَذَا إِذَا اشْتَرَى يَمِينَهُ لَمْ يَجُزْ لِعَدَمِ رُكْنِ البَيْعِ «دُرر» .

فَرْعٌ: اسْتَحْلَفَ خَصْمَهُ فَقَالَ حَلَّفْتَنِي مَرَّةً، إِن عِنْدَ حَاكِمٍ أَو مُحَكَّمٍ وَبَرْهَنَ قَبْلَ وَإِلَّا فَلَهُ تَحْلِيفُهُ «دُرَر» .

قُلْتُ: وَلَمْ أَرَ مَا لَو قَالَ: إِنِّي قَد حَلَفْتُ بِالطَّلَاقِ، إِنِّي لَا أَحْلِفُ، فَلْيُحَرَّرُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (**بِدَلِيلِ جَوَازِ الحَلِفِ صَادِقًا**) وقد وقع من النبي ﷺ تعليمًا وتشريعًا.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يُحَلِّفُ**) بالتشديد من التحليف؛ أي: ليس للمدعي أن يحلفه بعد.

قوله: (**لِأَنَّهُ**)؛ أي: لأن المدعي أسقط حقه في اليمين بأخذ الفداء أو الصلح عنه.

قوله: (**لَوْ أَسْقَطَهُ**) ذكر باعتبار كون اليمين قسمًا وإلا فهي مؤنثة.

قوله: (**أَو تَرَكْتُهُ عَلَيْهِ**) الأوضح أو تركته لك ليناسب الخطاب قبله ولا يظهر التعبير بـ«على».

قوله: (**بِخِلَافِ البَرَاءَةِ عَن المَالِ**)؛ أي: فإنها له فيستقل بالبراءة منه.

قوله: (**لأَنَّ التَّحْلِيفَ لِلحَاكِمِ**)؛ أي: ولو المحكم بعد طلب المدعي.

قوله: (**وَإِلَّا فَلَهُ تَحْلِيفُهُ**) لما سبق من أن التحليف للحاكم، فإذا وقع عند غيره لا يبنى عليه حكم دنيوي.

قوله: (**فَلْيُحَرَّرُ**) أقول سبق أن القاضي لا يجد بدًا من إلحاق الضرر

بَابُ التَّحَالُفِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ التَّحَالُفِ لَمَّا قُدِّمَ يَمِينُ الوَاحِدِ ذُكِرَ يَمِينُ الاثْنَيْنِ .**(اخْتَلَفَا)** أَي المُتَبَايِعَان **(فِي قَدْرِ ثَمَنٍ)** أَو وَصْفِهِ أَو جِنْسِهِ **(أَو)** فِي قَدْرِ **(مَبِيعٍ حُكِمَ لِمَنْ بَرْهَنَ)** لِأَنَّهُ نَوَّرَ دَعْوَاهُ بِالحُجَّةِ.

بأحدهما في الاستحلاف، وأن مراعاة جانب المدعي أولى، فعلى هذا لا يعذر بدعواه الحلف بالطلاق ويقضى عليه بالنكول بل هو الذي ألحق الضرر بنفسه بإقدامه على الحلف بالطلاق؛ أي: إنه لا يحلف، ويلزم على اعتبار حلفه إبطال حكم الشرع، والله تعالى أعلم وأستغفر العظيم.

بَابُ التَّحَالُفِ(١)

قال في «المصباح» الحليف المعاهد يقال منه تحالفا إذا تعاهدا وتعاقدا على أن يكون أمرهما واحد في النصرة والحماية، انتهى. وليس بمراد هنا وإنما المراد حلف المتعاقدين عند الاختلاف، انتهى «بحر».

قال الشارح: قوله: **(ذُكِرَ يَمِينُ الاثْنَيْنِ)** ليناسب الوضع الطبع، انتهى.

قوله: **(فِي قَدْرِ ثَمَنٍ)** دخل فيه رأس المال في السلم كما دخل المسلم فيه في المبيع «بحر».

قوله: **(أَو وَصْفِهِ)** بأن ادعى البائع أنه بدراهم رائجة والمشتري بدراهم كاسدة.

قوله: **(أَو جِنْسِهِ)** بأن ادعى البائع أنه بالدنانير والمشتري بالدراهم، أبو السعود.

قوله: **(لِأَنَّهُ نَوَّرَ دَعْوَاهُ بِالحُجَّةِ)** وبقي في الآخر مجرد الدعوى والبينة أقوى؛ لأنها تلزم الحكم على القاضي بخلاف الدعوى.

وفي «البحر» عن «المصباح»: البرهان: الحجة، وفي زيادة النون وأصالتها قولان، أبو السعود.

---

(١) قال: قال القاري ﷺ: (ولو اختلفا في قَدْرِ الثمن) بأَن ادّعى البائع أكثر مما اعترف به =

....

=

المشتري (أو) اختلفا في قَدْر (المبيع) بأن اعترف البائع بِقَدْرٍ منه، وادّعى المشتري أكثر من ذلك القَدْر (حَكَمَ لمن بَرْهَنَ) لأنه نوّر دَعواه بالبينة (وإن برهنا) أي: أقام كلُ واحدٍ منهما بيِّنَة على ما ادّعاه (فَلِمُثْبِتِ الزيادة) لأن البينة للإثبات، ولا معارضة في قَدْر ما اتفقا عليه ولا في الزيادة؛ ولأن البينةَ على الأقل وإن نفيت الزيادة، لكن الشهادة على النفي غير مسموعة، وزيادة الثقة مقبولة، كما أنها حجة في الرواية. (وإنِ اختلفا فيهما) أي: في قَدْر الثمن وقدر المبيع (فحجةُ البائع في الثمن) أولى (وحُجة المشتري في المبيع) أولى نظرًا إلى زيادة الإثبات، أما لو كان الاختلاف في جنس الثمن بأن قال البائع: بعتك هذه الجارية بعبدك هذا، وقال المشتري: إنما اشتريتها منك بمائة دينار، وأقاما البينة لزم المشتري البيع بالعبد، فتقبل بينة البائع دون المشتري؛ لأن حقَّ المشتري في الجارية ثابت باتفاقهما، وإنما الاختلاف في حق البائع، وبينتُهُ تُثبتُ الحقَّ لنفسه في العبد، وبينةُ المشتري تنفي ذلك، والبينة للإثبات دون النفي (وإنْ عَجَزَا) في الصور الثلاث عن إقامة البينة، قيل للمشتري فيما إذا كان الاختلاف في قدر الثمن: إما أنْ ترضى بالثمن الذي ادّعاه البائع وإلا فسخنا البيعَ، وقيل للبائع فيما إذا كان الاختلاف في قدر المبيع: إما أنْ تُسلِّم ما ادعاه المشتري من القَدْر وإلا فسخنا البيع، وإنما يقال لهما ذلك؛ لأن المقصود قطع المنازعة، وهذا طريق فيه؛ إذ ربما لا يرضيان بالفسخ، فإذا عَلِما به يتفقان. (رضي كلٌّ بزيادةٍ يدّعيها الآخَر) فذلك هو المطلوب (وإلّا) أي: وإنْ لم يرض كلٌّ بزيادة يدعيها الآخر (تَحَالَفا) أي: حَلَفَ كلُ واحدٍ منهما على دعوى الآخر، بأن يحلفَ البائع بالله ما باعه بما ادعاه المشتري، ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بما ادّعاه البائع، والمعنى فيه أنّ اليمينَ يجب على المُنْكر وهو النافي، فيحلف على هيئة النفي إشعارًا بأن الحلف وجب عليه؛ لإنكاره، وإنما وَجَبَ على البائع والمشتري جميعًا؛ لأن كلًا منهما منكرٌ؛ لأن الخلافَ إنْ كان في قَدْر الثمن وقَدْر المبيع، فيكون كل منهما منكِرًا ظاهرًا، وإنْ كان في أحدهما فواحدٌ منهما يدّعي زيادة البدل والآخرُ ينكره، والمنكِر منهما يدّعي وجوبَ تسليم البدلِ على صاحبه عند تسليمه المُبْدَل، والآخر يُنكره فصارا مُدَّعِيَين ومنكِرين. (وحَلَفَ المشتري أوّلًا) وهو قول محمد، وأبي يوسف آخِرًا، وهو رواية عن أبي حنيفة وقولُ زفر والشافعي في وجه؛ لأن المشتري أشدهما إنكارًا؛ لأنه يُطالَبُ أولًا بالثمن فينكر، فيكون بادئًا بالإنكار؛ ولأن إنكار البائع مبني على إنكاره. وقال أبو يوسف أولًا يُبدأ بيمين البائع، وهو قول مالك والشافعي وأحمد في الأصح، لما أخرجه أصحاب «السنن الأربعة»، أن عبد الله بن مسعود باع للأشعث بن قيس رقيقًا من رقيقِ الخُمْس بعشرين ألف درهم، فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم، فقال: إنّما أخذتُهم بعشرة آلاف، فقال عبد الله: إن شئتَ حدّثْتُكَ بحديثٍ سمعتُهُ من رسول الله ﷺ يقول: «**إذا اختلف المتبايعان ليس بينهما بينة، فالقول ما يقول رَبُّ السِّلعة أَو يتاركان**» وأُجيب بأن المنذري قال: قد رُوِيَ هذا الحديث من طرقٍ عن ابن مسعود، وكلها لا تثبت، وقال ابن الجوزي في «التحقيق» أحاديث هذا الباب فيها مقال، ودُفع هذا الجواب بأن صاحب «التنقيح» قال: =

....

= والذي يَظْهَر أَن حديث ابن مسعود بمجموع طرقه له أَصل، بل حديث حسن يُحتج به، لكن في لفظه اختلاف، ويدل على هذا أَن مالكًا أَخرجه في «الموطأ»، قلت: وذكره محمد في «موطئه». (وفَسخَ القاضي البيعَ) بينهما بطلب أَحدهما، وقيل: ينفسخُ بنفس التحالف وهو الأصح من مذهب الشافعي، (وَمَنْ نَكَلَ) منهما (لَزِمَه دعوى الآخَر) يعني: بقضاء القاضي؛ لأنه بنكولِهِ صار مقرًّا أَو باذلًا، فلم تبق دَعْوَاه معارِضةً لدعوى الآخر، فلَزِمَ القولُ بثبوت دعوى الآخر (ولا تحالُفَ في الأجل، و) لا في شرط (الخيَار، ولا في قبض بعض الثمن) ولا في مقدار الأجل، ولا في قَدْر الشرط، ولا في الرهن، ولا في شرط الضمان (وحَلَّفَ المُنْكِرَ) لأن ثبوتَ هذه الأشياء لعارض، والقول لمُنكر العارض مع يمينه، وبه قال أَحمد، وقال زُفر ومالك والشافعي: يتحالفان. (ولا) تحالف إِذا اختلفا في قَدْر الثمن وهو دَيْن (بعد هلاكِ المبيع) في يد المشتري عند أَبي حنيفة وأَبي يوسف (وحَلَّفَ المُشتري) وبه قال مالك في رواية، وأَحمد في رواية، وعند محمد: يتحالفان، ويُفسخ البيع على قيمة الهالك، وهو قول الشافعي وبه قال مالك في رواية، وأَحمد في رواية، لقوله ﷺ: «**إذا اختلف المتبايعان تحالفا، وترادَّا**» وهذا النص وإِن كان مطلقًا يقيدُ بحال قيام السلعة، بقرينة التراد أَو المراجعة؛ إِذ المراد به ترادُّ العِوضين لا ترادُّ العقد؛ لأنه لا يُتصور ذلك، ولأبي حنيفة وأَبي يوسف قوله ﷺ: «**إذا اختلف المتبايعان والسلعةُ قائمة تحالفا وترادَّا**» وقوله: والسلعة قائمة مذكور على وجه الشرط، والمُطلق يُحْمَلُ على المقيد إِذا وردا في حادثة واحدة وحكم واحد. وعلى هذا الخلاف إِذا خَرَجَ المبيعُ عن ملْك المشتري ببيع أَو غيره، أَو صار بحالٍ لا يمكنُ رده بدون رضاه، وهذا إِذا كان الثمنُ دَينًا بأَن كان دراهم أَو دنانير، أَو مكيلًا، أَو موزونًا موصوفًا في الذِّمة، فإِن كان عينًا كان البيعُ مقايضةً، يتحالفا اتفاقًا؛ لأن المبيعَ قائمٌ؛ لأن كل واحد من العوضين مبيعٌ من وجه، وذلك كافٍ لصحة التحالف، كما هو كاف لصحة الإقالة. (ولا) تحالُفَ إِذا اختلفا (بعد هلاكِ بعضِهِ) أَي: بعض المبيع بعد قبض الجميع عند أَبي حنيفة، كما لو باع عبدين صفْقةً واحدةً ثم هلك أَحدهما عند المشتري بعد قبضهما، وقال أَبو يوسف: يتحالفان في القائم ويُفسخ العقد فيه، والقول قول المشتري في قيمة الهالك، وقال محمد: يتحالفان عليهما ويُفسخ العقد فيهما ويُردُّ القائم وقيمة الهالك؛ لأن هلاك كل السلعة لا يمنع التحالف عنده، فهلاك بعضها أَولى، ولأبي يوسف: أَن امتناعَ التحالُفِ للهلاك، فيتقدَّرُ بِقَدْرِه، ولأبي حنيفة: أَنَّ التحالفَ لا يمكنُ في القائم إِلّا على اعتبار حصتِهِ من الثمن، فلا بد من القِسْمَةِ على قيمتهما، والقيمةُ تُعرف بالحَزْر والظن، فيؤدي إِلى التحالُفِ مع الجهل، وذا لا يجوز. (إِلا أَنْ يرضى البائعُ بترك حِصة الهالِكِ) فيتحالفان؛ لأن الثمنَ حينئذٍ يكون كلُّه بمقابلة القائم، ويخرجُ الهالك عن العقد، ويصير كأَنّ العقدَ وقع على القائم، (ولو اختلفا في بدلِ الإجارة) وهو الأجرة (أَو) اختلفا في (المنفعة) قبل استيفائها: (تحالفا) وترادا (كما في البيع، والمنفعةُ) في الإجارة (كالمبيع، والبدلُ) فيها (كالثمن) وإِن وقع الاختلاف في البدل بُدئ بيمين المُستأجر؛ لأنه منكِرٌ لوجوبِ الأُجرة، وإِنْ وقع في المنفعة بُدِئ بيمين =

....

= المُؤجر؛ لأنه منكِرٌ لوجوبِ المنفعة، وأيهما نَكَلَ لَزِمَهُ دَعْوى صاحبِه، فأيهما أقام البيِّنَة قُبِلت، ولو أقاماها، فبيِّنةُ المُؤجر أولى إن كان الاختلاف في الأُجرة، وبينةُ المُستأْجر أولى إنْ كان الاختلاف في المنافع، وإن كان الاختلاف فيهما قُبِلَتْ بينةُ كُلٍ واحد منهما فيما يدعيه. (وبعد قبضها) أي: المنفعة (لا) أي: لا يتحالفان؛ لأن فائدة التحالُفِ الفسخ، والمنافعُ المستوفاة لا يمكنُ فسخُ العقد فيها، فكان القوْلُ قول المُستأْجر مع يمينه؛ لأنه هو المُسَتَحقُّ عليه (وبعد قبضِ بعضِهَا تحالفا وفُسِخت) الإجارة (فيما بقي، والقولُ للمستأْجِرِ فيما مَضَى) لأن عقد الإجارة ينعقد ساعة فساعة، فيصير في كل جزءٍ من المنفعة كأنه ابتدأَ العقد عليه، بخلاف البيع، فإنه ينعقدُ دُفعةً واحدةً، فإذا تعذَّر في البعض تعذَّر في الكُلّ. (وإن اختلفَ الزوجان في متاع البيع فلها) أي: للمرأة (ما صَلُح لها) كالدِّرع والخِمَار والمِلْحَفة؛ لأن الظاهرَ شاهدٌ لها، إلَا أن يكونَ الرجلُ ممن يبيع ما يصَلُح للنساء، فلا يكونُ لها لتعارض الظاهرين، (وله) أي: للزوج (ما صَلُح له) كالعِمَامَة والقوس والدِّرع والمِنْطَقة؛ لأن الظاهر يشهد له (إلا إن كانت المرأةُ ممن تبيعُ ما يصلُح للرجال، أو ما صَلُح لهما) كالآنية، والفَرْش، والأمتعة، والرَّقِيْق، والعَقَار، والمواشي، والنقود؛ لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج، والقولُ في الدعاوى لصاحب اليد، بخلاف ما يختصُ بها؛ لأنه يعارضه وهو أقوى من اليد، ولا فرق بينهما إذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد الفُرْقة. (وإن مات أحدهما) واختلف ورثتُهُ مع الآخر (فالمُشكِلُ) وهو ما يصلُح للرجال والنساءِ (للحيّ) سواء كان الرجل أو المرأة؛ لأن اليدَ له دون الميت، وهذا عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: للمرأة ما يُجهّز به مثلُها والباقي للزوج مع يمينه، ولورثته بعد الموت؛ لأن الظاهر أن المرأة تأْتي بالجِهَاز وهو أقوى من ظاهر الزوج، والباقي لا معارض لظاهره، والطلاق والموت سواء، لقيام الورثة مَقام مورثهم، وقال محمد: للرجل أو لورثته.وقَسَّم زُفَرُ بين الرجل والمرأة فيما يصلُح لهما، وحَكَم في الباقي مِثْل أبي حنيفة، وعنه: المتاعُ كله بينهما نِصفان، وهو قول مالك والشافعي؛ لاستوائهما في الدعوى واليد، وقال ابن أبي ليلى: الكل للرجل، ولها ثيابُ بدنها، وقال الحسن البصري: الكلُّ لها إلا ثيابَ بدنه، ولعل وجه نظرهما أن يكونَ المحلُ للرجل والمرأة. (وإن كان أحدهما عبدًا) مكاتَبًا أو مأْذونًا له في التجارة (فالكل للحر في الحياة) أي: حياتهما؛ لأن يدَ الحر أقوى، فإنها يد مِلكٍ بخلاف يد العبد (وللحيّ) منهما (بعد الموت) أي: موت أحدهما؛ لأنه لا يد للميت، فَخَلَت يد الحي عن المعارِض (وسَقَطَ دعوى الملك المُطلق) أي: اندفعت خصومةُ مدَّعيه في العين القائمة (إنْ بَرْهَنَ ذو اليد أَن المُدّعَى) ـ بفتح العين ـ (وديعةٌ، أو عاريّة، أو رهن، أو مُؤجَّر، أو مغصوب من زيد) وبه قال مالك وأحمد والشافعي في الأظهر، وقال ابن شُبْرُمة: لا يسقط، وبه قال الشافعي أيضًا؛ لأنه تعذَّر إثبات الملك للغائبِ؛ لعدمِ الخصم عنه وسقوط الدَّعوى، وهو رَفْع الخصومة بناء عليه. ولنا: أنه يثبت ببيِّنته أنّ العينَ وصلت إليه من يد الغائب، وأَنّ يدَه ليست يد خصومة، فصار كما لو أقر المُدَّعي بذلك، أو أثبتَ ذو اليد إقراره به، قيدنا بكون العين قائمة في يد=

....

= المُدَّعى عليه؛ لأنها لو كانت هالكة، لا تندفعُ الخصومة بهذه الدعاوى، وقيد بالوديعة وأخواتها؛ لأنه لو برهن على أنه مبيعٌ له من الغائب لم تندفع الخصومة؛ لأنه لما زعم أن يدَه يدُ ملْك اعترف بكونه خصمًا، وتُسمَّى هذه المسألة مخَمَّسَة كتاب الدَّعوى؛ لأن فيها خمس صور من دعوى الوديعة والعاريّة وغيرهما، وقَيَّد بدعوى الملك المطلق؛ لأنه لو قال: غَصَبَه مني، وقال ذو اليد: أودَعَنِيه فلان، وبرهن على ذلك، لا تندفع الخصومة؛ لأن ذا اليد هنا خَصْمٌ باعتبار دعوى الفعل عليه، وفيه لا يمكنه الخروج عن الدعوى بالإحالة على غيره. (وحُجة الخارج) اليد (في الملك المطلق أحقُّ) وأولى (من حُجة ذِي اليد) وبه قال أحمد، وقال مالك والشافعي: حُجَة ذي اليد أحق لاعتِضَادِهَا باليد. ولنا: أن البيِّنَةَ شُرعت للإثبات، وبينةُ الخارج أكثر إثباتًا؛ لأنه لا ملك له على المُدَّعَى بوجه، وذو اليد له ملك عليه باليد، فكانت بينته أقل إثباتًا من بينة الخارج، قيد بالمطلق؛ لاستوائهما في المقيد بالسبب، وهذا إن وقَّتا أو لم يوقِّتا باتفاق (وإن وقَّت أحدهما فقط) فعند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: وهو رواية عن أبي حنيفة: حُجة ذي اليد الموقِّت أولى من حُجَةِ الخارج الذي لم يوقِّت؛ لأن من وقَّت أولى مِمَّن لم يوقِّت، كما في دعوى الشراء إذا أُرِّخت إحدى البينتين ولم تُؤرخ الأخرى. (ولو بَرْهَن خارجان) على عين في يدِ غيرهما: كل منهما يَزعم أنها له، ولم يذكرا سببَ الملك ولا تأريخهِ (قُضِيَ لهما) بذلك المُدَّعَى (نِصْفَيْن) لعدم أولوية أحدهما على الآخر، وقال مالك في رواية، والشافعي في القديم، وأحمد في رواية: تساقطت البينتان؛ لأنهما تعارضتا ولا مرجح لأحدهما، فصارتا كالدليلين إذا تعارضا من غير ترجيح، وعن الشافعي: يُقْرِعُ بينهما، لما روى الطبراني في «معجمه الأوسط» من حديث سعيد بن المسيَّب عن أبي هريرة أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ فجاء كل واحدٍ منهما بشهودٍ عدولٍ في عدةٍ واحدة، فساهم بينهما رسول الله ﷺ وقال: «اللهم اقض بينهما» ورواه عبد الرزاق في «مصنفه» مرسلًا. ولنا: ما روى ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن أبي الأحوص، عن سِمَاك، عن تميم ابن طرَفة: أن رجلين ادَّعيا بعيرًا فأقام كلُ واحدٍ منهما البينةَ أنه له، فقضى النبي ﷺ به بينهما، وما أخرجه أبو داود في «سننه»، وأحمد في «مسنده»، والحاكم في «مستدركه» ـ وقال: صحيح على شرط الشيخين، وقال المنذري: رجالُ إسناده كلُّهم ثِقات ـ عن هَمَّام، عن قَتَادة، عن سعيد بن أبي بُرْدة، عن أبيه، عن جده أبي موسى الأشْعري: أنّ رجلين ادّعيا بعيرًا على عهد النبي ﷺ، فبعث كل واحد منهما بشاهدين، فقسم النبي ﷺ بينهما نصفين، وحديث القُرْعة كان في الابتداء ثم نُسِخَ بَيَّنَ ذلك الطحاوي. (ولو بَرْهَنَ خارِجانِ في نكاح) بأن ادّعى كل واحد نكاح امرأة وأقام عليه بينة (سقطا) ولم يقض بواحدةٍ من البينتين لِتعذُّر العمل بهما؛ لأن المحلَ لا يقبلُ الاشتراك (وهي) أي: المرأة (لمن صدَّقته) لأن النِّكاح مما يُحكم فيه بتصادق الزوجين، قيد بالخارجين؛ لأن اليد على المرأة بالدخول بها أو بنقلها دليلٌ على سبْقِ العقد عليها، وهذا إذا لم تُؤرَّخ البينتان (فإن أُرِّخا، فالسابقُ) تأريخًا (أحقُّ) بالمرأة؛ لأن الثابتَ بالبينة كالثابت بالمُعاينة (وإنْ أقرت) المرأة بالزوجية =

....

=

(لِمَنْ لا حُجَة له فهي له) لتصادُقهما على النكاح، وهو يثبتُ بتصادق الزوجين عليه. (فإن بَرْهَنَ الآخر) أي: الذي لم تُقِر له (قُضِيَ له) لأن البينةَ أقوى من الإقرار (وإنْ برهن أَحدهما) على امرأة أنها زوجته (وقُضِي له، ثم برهنَ الآخَر لم يُقْض له) لأن القضاءَ الأول قد صح فلا يُنْقَض بما هو مِثْله فضلًا عما هو دونه؛ لاتصال البرهان الأول بالقضاء دون الثاني. (إلا إذا ثبت سبقه) أي: سَبْقُ الآخر، بأن وَقَّتَ الشهود سابقًا؛ لأنه ظَهَرَ الخطأ في الأول بيقين (كما لم يُقض بحُجةِ الخارج) اليد، (على ذي يد ظهر نكاحُهُ) بنقلها إلى بيته، أو بالدخول بها؛ لأن ذلك فيه دلالة على سبْقِ عقدِهِ عليها (إلا إذا أثبتَ سبْقَه) أي: سبق الخارج؛ لأن التصريحَ فوق الدلالة، فلا يعتبر معه. (وإن برهنا على شراءِ شيء من ذي يد، فلكلٍ نصفُهُ بنصفِ) أي: بنصفِ الثمن (أو تركه) أي: ترك النصف وأخذ كل الثمن؛ لاستوائهما في السبب وتعذُّر القضاء بكلِّه لكل واحد منهما، وبه قال مالك في رواية والشافعي في قول، وقال في قول آخر: يُقْرَع، وبه قال أحمد في رواية، وعن الشافعي أيضًا تسقط البيِّنَتَانِ ويُرجع إلى البائع، فإن صدَّق أحدهما سُلِّم ذلك الشيء له. (ولو تَرَكَ أحدهما) البيع واختار الفسخ (بعدما قُضِي له) بأخذ نصفِهِ أو تركه (لم يأْخذ الآخر كله) لأن القاضي لمّا قَضَى بالمبيعِ بينهما تضَّمن قضاؤه فسخَ العقدِ في حق كلٍ واحد منهما في النصف، فلا يعود إليه إلا بتجديد العقد، قيد ببعد القضاء؛ لأنه لو ترك قبل القضاء كان للآخر أن يأْخذ الجميع؛ لأنه ببينته أثبتت أنه اشترى الكلَّ، وإنما لم يرجع إلى النصف لضرورة القضاء ولم يوجد. (والشراء أحق من هبةٍ) مع قبضٍ (وَ) من (صدقةٍ) مع قبض (وَ) من (رهن مع قبض) يعني: إذا ادّعى واحدٌ شراءً من شخصٍ وآخَرُ هبةً وقبضا، أو صدقةً وقبضا، أو رهنًا وقبضا من ذلك الشخص وأقام كلٌّ منهما بينةً ولا تاريخ معهما، فالشراءُ أولى لكونه معاوضةً من الجانبين، يثبتُ به الملك في المُعَوَّض والعِوض، والبينات تُرَجّح بكثرةِ الإثبات. (والشرَاءُ والمَهْر سَوَاء) يعني: إذا ادّعى واحدٌ شراء شيء من آخر، وادّعت امرأة أنه تزوجها عليه، فليس أحدهما أحقّ به من الآخَر، ويُقضى به بينهما، وهذا عند أبي يوسف، وقال محمد: الشراء أولى، وعلى الزوج قيمةُ ذلك الشيء (وكذا الغَصْبُ والودِيْعة) سواء، حتى لو كان عينٌ في يد رجل، فأَقام رجلان عليه البَيِّنَةَ، أحدهما بالغصب والآخر بالوديعة، يُقضى بها بينهما نِصفين؛ لأن الوديعة تصيرُ غصبًا بالجحود. (ولا يُرَجَّح بكثرَةِ الشهُودِ) فلو أقام أحد المُدَّعيين أربعةً والآخر اثنين فهما سواء؛ لأن كلَّ واحدٍ من البَيِّنتين لا يُوجِب إلا الظن، وبه قال أحمد والشافعي في الجديد، ومالك في المشهور، وقال الأوزاعي: يرجح، وهو قول الشافعي في القديم ومالك في رواية؛ لأن القلب إليهم أميل، وعن مالك أيضًا يُرجّح بزيادة العدالة. (ولو ادّعى أَحدُ خارجين نِصْفَ دار والآخر كلَّها، فالرُّبُع للأول) عند أبي حنيفة (وقالا: الثلث) للأول (والباقي للثاني) على القولين لهما أنّ مُدعي الكل يدَّعي النصفين والآخر يدّعي النصف الواحد، وليس لشيء واحد ثلاثة أنصاف، فيُقْسَم بينهما أثلاثًا على قَدْر حقهما، وهذا طريق العَوْل، ولأبي حنيفة أن مُدعي الكل لا يُنَازِعُه أَحدٌ في النصف، فيُسلم له نصف من غير منازعة، ثم استوت =

....

= منازعتهما في النصف الآخر، فيكون بينهما، وهذا طريق المنازعة. (وإن كانت) الدار (معهما) أي: في أيديهِمَا، (فهي) كلها (للثاني) وهو مُدَّعي الكل (نصفٌ بالقضاء ونصف لا به) وهو رواية عن أحمد، وقال مالك والشافعي وأحمد في رواية: تبقى الدار في يدهما، كما كانت لترجح بينة صاحب اليد باليد. (ولو برهن خارجان على نَتَاج دابة) تنازعاها، بأن أقام كلٌّ منهما بينةً على أنها نَتَجَتْ عنده (وأرَّخا، قُضي لمن وافق تأْريخه سنَّها) لأن الحال شهدت له، ولا فرق بين أن تكون الدابة في يدهما، أو في يد أحدهما، أو في يد ثالث؛ لأن الحالَ لا تختلف في ذلك، قيد بالتاريخ؛ لأن النزاع لو كان في النِّتاج من غير تاريخ لكانت الدابةُ لذي اليد، إن كانت في يد أحدهما، ولهما: إن كانت في يدهما أو في يد ثالث (وإن أشْكل) موافقةُ سن الدابة للتاريخين، بأن لم يتبين موافقتُهُ ولا مخالفته (فلهما) أي: فالدابة لهما؛ لأن أحدهما ليس بأولى بها من الآخر، وهذا إذا كانت في يد أحدهما أو كانا خارجين بأن كانت في يد ثالث. وإن كانت في يد أحدهما قُضِي بها له؛ لأنه لما أشْكَلَ الأمرُ سَقَطَ التاريخان، فصارا كأنهما لم يؤرِّخا، ولو خالف سنُ الدابة التاريخين بطلتِ البينتان؛ لأنه ظَهَرَ كَذِبُ الفريقين، فتُترك في يد من كانت في يده، هكذا ذكر الحاكم وبعض المشايخ، والأصح أنهما لا تَبْطُلان، بل يُقضى بها بينهما إن كانا خارجين، أو كانت في أيديهما، وإن كانت في يد أحدهما قُضي بها لذي اليد هكذا ذكر محمد وهو استحسان، ويؤيده رواية جابر بن عبد الله أن رجلين تداعيا دابةً، فأقام كل واحد البينةَ أنها دابته نَتَجَتْها، فقضى رسول الله ﷺ للذي هي في يده. (وذو اليد) هو (المستعملُ، كمن لبَّن) بتشديد الموحدة؛ أي: ضرب اللِّبن، حتى لو ادعى رجل أن أرضًا في يده، وادعى الآخر فيها ذلك، ولم يبرهن واحد منهما، ولكن عَمِلَ فيها أحدهما: بأن بنى، أو ضرب لبِنًا، أو حفر بئرًا، قُضي له؛ لأن التمكن من الاستعمال دليل اليد في ظاهر الأحوال، قيدنا بأنه لم يبرهن واحد منهما؛ لأنهما لو برهنا قُضي بها لهما، ولو برهن أحدهما قُضي له؛ لأن اليدَ حق مقصودٌ فلا يثبت عند القاضي بمجرد الدعوى، بل لا بُدَّ من البينة أو الاستعمال؛ لأن التمكن منه دليل اليد. (واللابسُ) بالرفع عطف على المستعمل (لا آخذ الكُم، والراكب لا آخذ اللجام، ومن في السَّرْج لا رديفُه، وذوُ الحِمل لا مَنْ علق) عليه (كُوْزه) فلو تنازعا في قميص، وأحدُهُما لابِسُه والآخر متعلق بكُمه، أو في دابة وأحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها، أو أحدهما راكبٌ في سَرْجها والآخر رديفٌ له، أو في بعير وأحدهما له حِمل عليه والآخر علق عليه كوزه: كان القميصُ لِلابِس، والدابة للراكب. (ومَنْ اتصل الحائط ببنائه) عطف على المستعمل (اتصالَ تربيع) لا اتصال ملازقة، بأن يتداخل لَبِنُ البناءِ المُتَنَازَع فيه في لَبِنِ جِدَارِه، ولَبِنُ جدارِه في لَبِنِ البناءِ المتنازع فيه (أو وضع) عطف على ما اتصل (عليه) أي: على الحائط (الجذع) لأن اتصال التربيع لا يكون إلا عند البناء، فدل على أنّ بانيها واحد، وصاحب الجذع صاحب استعمال والآخر صاحب تعلق فصارا كمتنازعين في دابة لأحدهما عليها حمل وللآخر كوز معلَّق، وقال الشافعي وأحمد: لا ترجيح بوضع الجذع؛ لأن الوضع يحتمل أن يكون عن=

(وَإِنْ بَرْهَنَا فَلِمُثْبِتِ الزِّيَادَةِ) إذ البَيِّنَاتِ لِلإِثْبَاتِ.

(وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيهِمَا) أي: الثَّمَنِ وَالمَبِيعِ جَمِيعًا (قُدِّمَ بُرْهَانُ البَائِعِ لَو) الاخْتِلَافُ (فِي الثَّمَنِ وَبُرْهَانُ المُشْتَرِي لَو فِي المَبِيعِ) نَظَرًا لإِثْبَاتِ الزِّيَادَةِ.

قوله: (فَلِمُثْبِتِ الزِّيَادَةِ) بائعًا كان أو مشتريًا «حموي» إذ لا معارضة؛ أي: في الزيادة.

قوله: (وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيهِمَا) صورته، قال البائع: بعتك هذه الجارية بمائة دينار، وقال المشتري: بعتنيها وأخرى معها بخمسين دينارًا وأقاما البينة فبينة البائع أولى في الثمن وبينة المشتري أولى في المبيع نظرًا إلى إثبات الزيادة فهما جميعًا للمشتري بمائة دينار «عناية».

قوله: (لَوْ في الثَّمَنِ) يجب إسقاط لو هنا وفي قوله لو في المبيع، انتهى «حلبي».

= ملك وأن يكون عن استعارة أو غصب ولا ترجيح بالمحتمل. ولنا: أنّ واضعَ الجذع مستعملٌ للحائط بالوضع، والاستعمال يد، وعند التعارض القولُ لصاحب اليد. (ولا اعتبار لوضع خشباتٍ عليه) أي: على الحائط، حتى لو تنازعا في حائط ليس لأحدهما عليه شيء وللآخر عليه خشبات كان بينهما؛ لأن تلك الخشبات للاستظلال، فصار كما لو كان لأحدهما على الحائط ثوب مبسوط، ولا شيء عليه للآخر. (وجالس البِسَاط) وقع مثل هذه العبارة في «الوقاية» وكأنَّ النُّساخ حذفوا منها حرف على؛ أي: وجالس على البساط (والمتعلقُ بِهِ) أي: بالبساط (سواء) أي: مستويان في اليد فهو بينهما نِصفان (وكذا مَنْ معه ثوبٌ وطَرَفُه مع آخَر) سواء في اليد، حتى لو تنازعا يكون بينهما نصفين؛ لأن يدَ كل واحد منهما ثابتة في الثوب، إلا أنَّ يد أحدهما ثابتة في الأكثر وذلك لا يوجِبُ الترجيح؛ لأنه بالقوة لا بالكثرة، فصار كما لو تنازعا في دابة ولهما عليها حمل على التفاوت: لأحدهما مَنٌّ وللآخر مائة منٍّ، فإنّ الدابة بينهما نصفين. (وذو بيتٍ من دار كذي بُيوت) منها (في حَقِّ ساحتِهَا) وهي عَرْصَة في الدار وبين يديها، فلو تنازعا في الساحة كانت نصفين، نصف لذي البيوت ونصف لذي البيت؛ لاستوائهما في استعمال تلك الساحة بالمرور فيها، ووضع الأمتعةِ، وصب الوَضوءِ، وكسر الحطب، فصار نظير الطريق، يستوى فيه صاحب الدار والمنزل والبيت، بخلاف ما لو تنازعا في الشُّرْبِ، حيث يُقْسَم بينهما على قدر أراضيهما؛ لأنه يحتاج إليه لأجل سقي الأرض فيقدر بقدَرِهَا .

(وَإِنْ عَجِزَا) فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ عَن البَيِّنَةِ، فَإِن رَضِيَ كُلٌّ بِمَقَالَةِ الآخرِ فِيهَا.

(وَ) إِنْ **(لَمْ يَرْضَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا بِدَعْوَى الآخَرِ تَحَالَفَا)** مَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ خيَارٌ؛ فَيَفْسخُ مَنْ لَهُ الخَيَارُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَبُدِئَ بـ)** - يَمِينِ **(المُشْتَرِي)** لِأَنَّهُ البَادِئُ بِالإِنْكَارِ، وَهَذَا **(لَو)** كَانَ **(بَيْعُ عَيْنٍ بِدَيْنٍ وَإِلَّا)** بِأَن كَانَ مُقَايَضَةً أَو صَرْفًا **(فَهُوَ مُخَيَّرٌ)** وَقِيلَ: يُقْرَعُ «ابنُ مَلَك».

قوله: **(فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ)** الاختلاف فيهما أو في أحدهما.

قوله: **(فَإِن رَضِيَ كُلٌّ بِمَقَالَةِ الآخَرِ)** بأن رضي البائع بالثمن الذي ذكره المشتري عند الاختلاف فيه أو رضي المشتري بالمبيع الذي ذكره البائع إن كان الاختلاف فيه أو رضي كل بقول الآخر إن كان الاختلاف فيهما.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَرْضَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا بِدَعْوَى الآخَرِ تَحَالَفَا)** قيد به للإشارة إلى أن القاضي يقول لكل منهما: إما أن ترضى بدعوى صاحبك وإلا فسخناه؛ لأن المقصود قطع المنازعة وهذا طريقها، فقد يرضيان.

قوله: **(مَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ خيَارٌ)** قال «الحموي»: وأشار بعجزهما إلى أن البيع ليس فيه خيار لأحدهما؛ ولهذا قال في «الخلاصة»: إذا كان للمشتري خيار رؤية أو خيار عيب أو خيار شرط لا يتحالفان، انتهى.

والبائع كالمشتري، انتهى وظاهره أنه يتعين عليه الفسخ، فلو أبى يجبر ويحرر.

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّهُ البَادِئُ بِالإِنْكَارِ)** لأنه يطالب أولًا بالثمن وهو ينكره ولاحتمال أن ينكل فتتعجل فائدة نكوله بإلزامه الثمن، ولو بدأ بيمين البائع فنكل تأخرت مطالبته بتسليم المبيع حتى يستوفي الثمن.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: البدء بيمين المشتري، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَهُوَ مُخَيَّرٌ)** لأن كلًّا منهما فيهما مشترٍ من وجه، انتهى؛ أي:

وَيقْتَصِرُ عَلَى النَّفْيِ فِي الأَصَحِّ (**وَفَسخَ القَاضِي البَيْعَ بِطَلَبِ أَحَدِهِمَا**) أَو بِطَلَبِهِمَا، وَلَا يَنْفَسِخُ بِالتَّحَالُفِ وَلَا بِفَسْخِ أَحَدِهِمَا بَل بِفَسْخِهِمَا «بَحْر».

(**وَمَنْ نَكَلَ**) مِنْهُمَا (**لَزِمَهُ دَعْوَى الآخَرِ**) بِالقَضَاءِ، وَأَصْلُهُ قَوْلُهُ (ﷺ): «إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَان وَالسِّلْعَةُ قَائِمَةٌ بِعَيْنِهَا تَحَالَفَا وَتَرَادَّا» وَهَذَا كُلُّهُ لَو الاخْتِلَافُ فِي

فاستويا؛ فتخير القاضي.

قوله: (**وَيقْتَصِرُ عَلَى النَّفْيِ**) هذا بيان لكيفية اليمين في هذه المسائل، وهو أن يحلف البائع بالله ما باعه بألف، ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين؛ لأن الأيمان على ذلك وضعت، ألا ترى أن اقتصر عليه في القسامة؛ لأن اليمين على المنكر، وهو النافي فيحلف على هيئة النفي، انتهى «حموي».

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) مقابله ما في الزيادات: يحلف البائع بالله ما باعه بألف، ولقد باعه بألفين والمشتري ما اشتراه بألفين، ولقد اشتراه بألف، فيضم الإثبات للنفي تأكيدًا، انتهى «حموي».

قوله: (**أَو بِطَلَبِهِمَا**) لا حاجة إليه لعلمه بالأولى.

قوله: (**وَلَا يَنْفَسِخُ بِالتَّحَالُفِ**) في الصحيح؛ لأنهما لما حلفا لم يثبت مدعاهما فيبقى بيعًا مجهولًا فيفسخه القاضي قطعًا للمنازعة، أو إنه لما لم يثبت بدل يبقى بيعًا بلا بدل وهو فاسد في رواية، ولا بد من الفسخ في الفاسد، انتهى «حموي».

قوله: (**بَل بِفَسْخِهِمَا**) بلا توقف على القاضي، انتهى «منح».

قوله: (**لَزِمَهُ دَعْوَى الآخَرِ**) لأنه جعل باذلًا فلم تبق دعواه معارضة لدعوى الآخر فلزم القول بثبوته «منح»؛ أي: بثبوت مدعى الآخر.

قوله: (**بِالقَضَاءِ**) متعلق بقوله لزم؛ أي: لا بمجرد النكول.

قوله: (**وَالسِّلْعَةُ قَائِمَةٌ**) يأتي حكم مفهوم الحديث قريبًا.

قوله: (**وَهَذَا كُلُّهُ**) أي: من التحالف والفسخ.

البَدَلِ مَقْصُودًا، فَلَو فِي ضِمْنِ شَيْءٍ كَاخْتِلَافِهِمَا فِي الزِّقِّ؛ فَالقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي فِي أَنَّهُ الزِّقُّ وَلَا تَحَالُفَ، كَمَا لَو اخْتَلَفَا فِي وَصْفِ المَبِيعِ كَقَوْلِهِ: اشْتَرَيْتُهُ عَلَى أَنَّهُ كَاتِبٌ أَو خَبَّازٌ، وَقَالَ البَائِعُ: لَمْ أَشْتَرِطْ؛ فَالقَوْلُ لِلبَائِعِ وَلَا تَحَالُفَ «ظهيرية».

(وَ) قَيَّدَ بِاخْتِلَافِهِمَا فِي ثَمَنٍ وَمَبِيعٍ لِأَنَّهُ (**لَا تَحَالُفَ فِي غَيْرِهِمَا**) لِأَنَّهُ لَا يَخْتَلّ بِهِ قَوَامُ العَقْدِ نَحْوَ (**أَجَلٍ وَشَرْطٍ**) رَهْنٍ أَو خِيَارٍ ....

قوله: (**كَاخْتِلَافِهِمَا فِي الزِّقِّ**) صورته اشترى سمنًا في زق مائة فجاء بالزق ليرده ووزنه عشرون فقال البائع: ليس هذا زقي، وزعم أن وزن زقه عشرة؛ فالقول للمشتري ولزم في ضمنه اختلاف في الثمن؛ فالبائع يجعله تسعين والمشتري ثمانين، انتهى «حموي».

قوله: (**كَمَا لَو اخْتَلَفَا فِي وَصْفِ المَبِيعِ**) محترز قوله سابقًا أو وصفه؛ أي: الثمن والحاصل أنهما إذا اختلفا في الوصف، فإن كان وصف الثمن تحالفا، وإن كان وصف المبيع فالقول للبائع ولا تحالف، انتهى «حموي».

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا يَخْتَلّ بِهِ قَوَامُ العَقْدِ**) لأنه اختلاف في غير المعقود عليه وبه فأشبه الاختلاف في الحط والإبراء.

قوله: (**نَحْوَ أَجَلٍ**) إنما كان القول لمنكره مع يمينه كمنكر خيار الشرط؛ لأنهما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض. وشمل الاختلاف في الأجل الاختلاف في أصله وقدره؛ فالقول لمنكر الزيادة وخرج الاختلاف في مضيه، فإن القول فيه للمشتري لأن الأجل حقه وهو منكر استيفاء حقه، ويستثنى من الاختلاف في الأجل ما لو اختلفا في أجل السلم بأن ادعاه أحدهما ونفاه الآخر، فإن القول فيه لمدعيه عند الإمام؛ لأنه شرط وتركه مفسد وإقدامهما يدل على الصحة، فشهد الظاهر لمدعيه بخلاف ما نحن فيه، فإن القول لنا فيه «حموي».

قوله: (**وَشَرْطِ رَهْنٍ**) أي: بالثمن من المشتري.

قوله: (**أَو خِيَارٍ**) فالقول لمنكره على المذهب وقد ذكروا القولين في باب خيار الشرط.

أَو ضَمَانٍ. **(وَقَبْضِ بَعْضِ ثَمَنٍ وَالقَوْلُ لِلْمُنْكِرِ)** بِيَمِينِهِ.

وَقَالَ زُفَرُ وَالشَّافِعِيُّ: يَتَحَالَفَانِ **(وَلَا)** تَحَالُفَ إِذَا اخْتَلَفَا **(بَعْدَ هَلَاكِ المَبِيعِ)** أَو خُرُوجِهِ عَن مِلْكِهِ أَو تَعَيُّبِهِ بِمَا لَا يُرَدُّ بِهِ **(وَحَلَفَ المُشْتَرِي)** إِلَّا إِذَا اسْتَهْلَكَهُ فِي يَدِ البَائِعِ غَيْرُ المُشْتَرِي.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِيُّ: يَتَحَالَفَانِ وَيُفْسَخُ عَلَى قِيمَةِ الهَالِكِ وَهَذَا لَو الثَّمَنْ دَيْنًا، فَلَو مُقَابَضَةً تَحَالَفَا إِجْمَاعًا لأَنَّ المَبِيعَ كُلٌّ مِنْهُمَا وَيُرَدُّ مِثْلُ الهَالِكِ أَو قِيمَتُهُ، كَمَا لَو

قوله: **(أَو ضَمَانٍ)** أي: ضمان الثمن بأن قال بعتكه بشرط أن يتكفل لي بالثمن فلان وأنكر المشتري ومثله ضمان العهدة كما في «الحموي».

قوله: **(وَقَبْضِ بَعْضِ ثَمَنٍ)** التقييد ببعض الثمن اتفاقي؛ إذ الاختلاف في قبض كله كذلك هو قبول قول البائع.

قوله: **(بَعْدَ هَلَاكِ المَبِيعِ)** أي: عند المشتري، انتهى «حلبي» عن قاضي زاده، وقيد به لأنه إذا هلك عبد البائع قبل قبضه انفسخ البيع.

قوله: **(أَو تَعَيُّبِهِ بِمَا لَا يُرَدُّ بِهِ)** كحبل وولادة من المشتري.

قوله: **(وَحَلَفَ المُشْتَرِي)** لأنه ينكر زيادة الثمن.

قوله: **(إِلَّا إِذَا اسْتَهْلَكَهُ فِي يَدِ البَائِعِ غَيْرُ المُشْتَرِي)** أي: فإنهما يتحالفان لقيام القيمة مقام العين، انتهى «حلبي» عن «البحر».

وأما إذا كان المستهلك المشتري، فإنه يعد قابضًا ولا تحالف في الاختلاف في الثمن إذا هلك بعد القبض فتأمل.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: الاقتصار على يمين المشتري.

قوله: **(لأَنَّ المَبِيعَ كُلٌّ مِنْهُمَا)** أي: فكأن العقد قائمًا ببقاء الباقي منهما.

قوله: **(وَيُرَدُّ مِثْلُ الهَالِكِ)** أي: إن كان مثليًا.

قوله: **(أَو قِيمَتُهُ)**؛ أي: إن كان قيميًّا.

اخْتَلَفَا فِي جِنْسِ الثَّمَنِ بَعْدَ هَلَاكِ السِّلْعَةِ بِأَنْ قَالَ أَحَدُهُمَا: دَرَاهِمُ وَالآخَرُ دَنَانِيرُ، تَحَالَفَا، وَلَزِمَ المُشْتَرِي رَدُّ القِيمَةِ «سراج»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا**) تَحَالُفَ (**بَعْدَ هَلَاكِ بَعْضِهِ**) أَو خُرُوجِهِ عَن مِلْكِهِ كَعَبْدَيْنِ مَاتَ أَحَدُهُمَا عِنْدَ المُشْتَرِي بَعْدَ قَبْضِهِمَا، ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ الثَّمَنِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى (**إِلَّا أَنْ يَرْضَى البَائِعُ بِتَرْكِ حِصَّةِ الهَالِكِ**) أَصْلًا فحِينَئِذٍ يَتَحَالَفَانِ، هَذَا عَلَى تَخْرِيجِ الجُمْهُورِ، وَصَرَفَ مَشَايِخُ «بَلخَ» الاسْتِثْنَاءَ إِلَى يَمِينِ المُشْتَرِي.

قوله: (**فِي جِنْسِ الثَّمَنِ**) كألف درهم وألف دينار.

قوله: (**تَحَالَفَا**) لأنهما لم يتفقا على ثمن، فلا بد من التحالف للفسخ «بحر».

قال الشارح: قوله: (**لَمْ يَتَحَالَفَا**) أي: والقول قول المشتري بيمينه.

قوله: (**هَذَا عَلَى تَخْرِيجِ الجُمْهُورِ**) أي: جعل الاستثناء منصرفًا إلى التحالف، قال ابن ملك: إلا أن يرضى البائع بترك حصة الهالك من الثمن؛ لأن الهالك قد خرج من أن يكون مبيعًا بترك حصته، فصار كأن المبيع هو الحي وحده، فلم يبق الاختلاف بينهما إلا في ثمن الحي فيتحالفان، انتهى «حلبي».

قوله: (**الاسْتِثْنَاءَ إِلَى يَمِينِ المُشْتَرِي**) اعلم أن المشايخ اختلفوا في هذا الاستثناء فالعامة على أنه منصرف إلى التحالف؛ لأنه المذكور في كلام القدوري، فتقدير الكلام لم يتحالفا إلا إذا ترك البائع حصة الهالك، فيتحالفان.

وقال بعضهم: إنه منصرف إلى يمين المشتري المقدر في الكلام؛ لأن المعنى ولا تحالف بعد هلاك بعضه بل اليمين على المشتري إلا أن يرضى ...إلخ؛ أي: فحينئذٍ لا يمين على المشتري؛ لأنه لما أخذ البائع بقول المشتري وصدقه لا يحلف المشتري، انتهى.

فيكون القول قوله: بلا يمين وهذا إنما يظهر أن لو كان الثمن مفصلًا أو كانت قيمة العبدين سواء أو متفاوتة معلومة، أما إذا كانت قيمة الهالك مجهولة

(وَلَا فِي) قَدْرِ **(بَدلِ كتابةٍ)** لِعَدَمِ لُزُومِهَا.

(وَ) قَدْرِ **(رَأْسِ مَالٍ بَعْدَ إِقَالَةِ)** عَقْدِ **(السَّلم)** بَل القول لِلعَبْدِ وَالمُسْلمِ إِلَيْهِ وَلَا يَعُودُ السَّلمُ **(وَإِنِ اخْتَلَفَا)** أَي المُتَعَاقِدَانِ **(فِي مِقْدَارِ الثَّمَنِ بَعْدَ الإِقَالَةِ)** وَلَا بَيِّنَة **(تَحَالَفَا)** وَعَادَ البَيْعُ.

(لَو كَانَ كُلٌّ مِنَ المَبِيعِ وَالثَّمَنِ مَقْبُوضًا وَلَمْ يَرُدَّهُ المُشْتَرِي إِلَى بَائِعِهِ) بِحُكْمِ الإِقَالَةِ.

وتنازعا في القدر المتروك لها، فلم أره، والظاهر: أن القول قول المشتري في تعيين القدر، ويحرر.

قوله: **(وَلَا فِي قَدْرِ بَدلِ كتابةٍ)** أي: إذا اختلف المولى والمكاتب، فلا تحالف عند الإمام؛ لأن التحالف في المعاوضات اللازمة وبدل الكتابة غير لازم وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كالبيع، وإن أقام أحدهما بينة قبلت، وإن أقاماها فبينة المولى أولى لإثباتها الزيادة.

قوله: **(بَل القول لِلعَبْدِ وَالمُسْلمِ إِلَيْهِ)** مع يمينهما «بحر».

قوله: **(وَلَا يَعُودُ السَّلمُ)** لأن الإقالة في باب السلم لا تحتمل النقض؛ لأنه إسقاط فلا يعود وينبغي أخذًا من هذا التعليل؛ أنهما لو اختلفا في جنسه أو نوعه أو صفته بعدها أن يكون الحكم كذلك، انتهى «بحر» بحثًا.

قوله: **(وَلَا بَيِّنَة)** أما إذا وجدت لأحدهما عمل بها له، وإن برهنا فبينة مثبت الزيادة مقدمة، وهذا قياس ما تقدم.

قوله: **(وَعَادَ البَيْعُ)** حتى يكون حق البائع في الثمن، وحق المشتري في المبيع كما كان قبل الإقالة، أبو السعود.

قوله: **(لَو كَانَ كُلٌّ مِنَ المَبِيعِ وَالثَّمَنِ مَقْبُوضًا)** فلو لم يكونا مقبوضين أو أحدهما، فلا يعود البيع والقول قول منكر الزيادة مع يمينه، هذا ما ظهر لي.

(**فَإِنْ رَدَّه إِلَيْهِ بِحُكْمِ الإِقَالَةِ**) لَا تَحَالُفَ، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

(**وَإِن اخْتَلَفَا**) أَي الزَّوْجَانِ (**فِي**) قَدْرِ (**المَهْرِ**) أَو جِنْسِهِ.

(**قُضِيَ لِمَنْ أَقَامَ البُرْهَانَ، وَإِن بَرْهَنَا؛ فَلِلمَرْأَةِ إِذَا كَانَ مَهْرُ المِثْلِ شَاهِدًا لِلزَّوْجِ**) بِأَنْ كَانَ كَمَقَالَتِهِ أَو أَقَلّ.

(**وَإِن كَانَ شَاهِدًا لَهَا**) بِأَنْ كَانَ كَمَقَالَتِهَا أَو أَكْثَرَ.

(**فَبَيِّنَتُهُ أَوْلَى**) لإِثْبَاتِهَا خِلَافَ الظَّاهِرِ.

قوله: (**لَا تَحَالُفَ**) أي: والقول قول المنكر مع يمينه، ولا تفسخ الإقالة، هذا ما ظهر لي.

قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ**) أي: فإنهما يتحالفان عنده وتفسخ الإقالة، ويعود البيع ويرد البائع السلعة على المشتري، هذا ما ظهر لي، ولم أر المسألة موضحة فيما بيدي من الكتب.

قوله: (**أَو جِنْسِهِ**) كما إذا ادعى أن مهرها هذا العبد، وادعت أنه هذه الجارية، فحكم القدر والجنس واحد إلا في صورة، وهو أنه إذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها «بحر» عن «الظهيرية» و«الهداية».

قوله: (**قُضِيَ لِمَنْ أَقَامَ البُرْهَانَ**) لأنه نوَّر دعواه بها، انتهى «درر».

قوله: (**فَلِلمَرْأَةِ إِذَا كَانَ مَهْرُ المِثْلِ شَاهِدًا لِلزَّوْجِ**) لأن الظاهر يشهد له وبينة المرأة تثبت خلاف الظاهر، انتهى «درر».

قوله: (**أَو أَقَلّ**) أشار به إلى أنه ليس المراد بالشهادة له أن يكون كقوله: فقط، بل المراد ذلك أو أن يكون ما ادعاه أكثر من مهر المثل، فهذا تصوير مراد.

قوله: (**لإِثْبَاتِهَا خِلَافَ الظَّاهِرِ**) علة للصورتين، وإنما كان خلاف الظاهر في الأخيرة لأن بينته تشهد، بخلاف ما شهد له مهر المثل.

(**وَإِن كَانَ غَيْرَ شَاهِدٍ لِكُلٍّ مِنْهُمَا**) بِأَنْ كَانَ بَيْنَهُمَا (**فَالتَّهَاتُرُ**) لِلاسْتِوَاءِ.

(**وَيَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ**) عَلَى الصَّحِيحِ (**وَإِنْ عَجِزَا**) عَن البُرْهَانِ.

(**تَحَالَفَا وَلَمْ يُفْسَخ النِّكَاحُ**) لِتَبَعِيَّةِ المَهْرِ، بِخِلَافِ البَيْعِ.

(**وَيَبْدَأُ بِيَمِينِهِ**) لأَنَّ أَوَّلَ التَّسْليمَيْنِ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ أَو اليَمِينَيْنِ عَلَيْهِ «ظهيرية»].

قوله: (**بِأَنْ كَانَ بَيْنَهُمَا**) ليس المراد أنه متوسط بينهما، بل المراد أنه أقل مما ادعته وأكثر مما ادعاه، وبه عبر في «الدرر».

قوله: (**فَالتَّهَاتُرُ**) أي: التساقط؛ أي: الحكم التهاتر من الهتر بكسر الهاء وهو السقط من الكلام أو الخطأ فيه «عناية».

قوله: (**لِلاسْتِوَاءِ**) أي: في الإثبات؛ لأن بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط وليس أحدهما بأولى من الآخر «درر».

قوله: (**تَحَالَفَا**) وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر؛ لأنه صار مقرًّا بما يدعيه خصمه أو باذلًا، انتهى «درر».

قوله: (**لِتَبَعِيَّةِ المَهْرِ، بِخِلَافِ البَيْعِ**) قال في «الدرر»: ولا يفسخ النكاح؛ لأن يمين كل منهما تبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية، فيبقى العقد بلا تسمية، وهو لا يفسد النكاح؛ إذ المهر تابع فيه بخلاف البيع، فإن عدم التسمية تفسده كما مر في البيوع، ويفسخه القاضي قطعًا للمنازعة بينهما، انتهى.

قوله: (**لأَنَّ أَوَّلَ التَّسْليمَيْنِ**) هما تسليم المهر وتسليم المرأة نفسها والسابق فيهما تسليم معجل المهر، وما ذكر تخريج الكرخي، فيقدم التحالف عند العجز عن البرهان في الوجوه كلها يعني فيما إذا كان مهر المثل مثل ما اعترف به الزوج أو أقل منه أو مثل ما ادعته المرأة أو أكثر منه، أو كان بينهما فهي خمسة أوجه، وأما على تخريج الرازي، فلا تحالف إلا في وجهٍ واحدٍ وهو: ما إذا لم يكن مهر المثل شاهدًا لأحدهما وفيما عداه؛ فالقول قوله بيمينه إذا كان مهر المثل مثل ما يقوله أو أقل وقولها مع يمينها إذا كان مثل ما ادعته أو أكثر، أبو السعود عن «العناية» واختلف شراح «الهداية» في ترجيح القولين.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيُحَكَّمُ**) بِالتَّشْدِيدِ أَي: يُجْعَلُ (**مَهْرُ مِثْلِهَا**) حُكْمًا لِسُقُوطِ اعْتِبَارِ التَّسْمِيَةِ بِالتَّحَالُفِ.

(**فَيُقْضَى بِقَوْلِهِ لَو كَانَ كَمَقَالَتِهِ أَو أَقَلَّ، وَبِقَوْلِهَا لَو كَمَقَالَتِهَا أَو أَكْثَرَ، وَبِهِ لَو بَيْنَهُمَا**) أَي: بَيْنَ مَا تَدَّعِيهِ وَيَدَّعِيهِ.

(**وَلَو اخْتَلَفَا**) أَي: المُؤَجِّرُ وَالمُسْتَأْجِرُ (**فِي**) بَدَلِ (**الإِجَارَةِ**) أَو فِي قَدْرِ المُدَّةِ.

(**قَبْلَ الاسْتِيفَاءِ**) لِلمَنْفَعَةِ (**تَحَالَفَا**) وَتَرَادَّا وَبُدِئَ بِيَمِينِ المُسْتَأْجِرِ لَو اخْتَلَفَا فِي البَدَلِ وَالمُؤَجِّرِ لَو فِي المُدَّةِ، وَإِنْ بَرْهَنَا فَالبَيِّنَةُ لِلمُؤَجِّرِ فِي البَدَلِ وَلِلمُسْتَأْجِرِ فِي المُدَّةِ.

قال الشارح: قوله: (**فِي بَدَلِ الإِجَارَةِ**)؛ أي: قدره بأن ادعى المؤجر أنه آجر شهرًا بعشرة، وادعى المستأجر أنه آجره بخمسة.

قوله: (**أَو فِي قَدْرِ المُدَّةِ**) بأن ادعى المؤجر أنه آجر شهرًا وادعى المستأجر شهرين.

قوله: (**قَبْلَ الاسْتِيفَاءِ**) لو أبدل الاستيفاء بالتمكن من الاستيفاء؛ لكان أولى، قال في «البحر»: ثم أعلم أن المراد بالاستيفاء التمكن منه في المدة وبعدمه عدمه لما عرف أنه قائم مقامه في وجوب الأجر؛ أي: في العقد الصحيح.

قوله: (**تَحَالَفَا**) لأن الإجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين يدعي على الآخر وهو ينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجري فيها الفسخ فالتحقت به وأقيمت الدار مثلًا مقام المنفعة في حق إيراد العقد عليها، فكأنها قائمة تقديرًا، انتهى «درر» ملخصًا.

قوله: (**وَبُدِئَ بِيَمِينِ المُسْتَأْجِرِ**) وإن نكل ثبت قول الآخر، انتهى «درر».

قوله: (**وَإِنْ بَرْهَنَا فَالبَيِّنَةُ لِلمُؤَجِّرِ ...إلخ**) نظرًا إلى إثبات الزيادة، ولو اختلفا فيهما فتقدم حجة كل في زائد يدعيه بأن ادعى المؤجر شهرًا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة قضي بشهرين بعشرة، انتهى «درر».

(**وَبَعْدَهُ لَا وَالقَوْلُ لِلمُسْتَأْجِرِ**) لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ لِلزِّيَادَةِ.

(**وَلَو**) اخْتَلَفَا (**بَعْدَ التَّمَكُّنِ مِن اسْتِيفَاءِ البَعْضِ**) مِنَ المَنْفِعَةِ .(**تَحَالَفَا وَفُسِخَ العَقْدِ فِي البَاقِي وَالقَوْلُ فِي المَاضِي لِلمُسْتَأْجِرِ**) لانْعِقَادِهَا سَاعَةً فَسَاعَةً؛ فَكُلُّ جُزْءٍ كَعَقْدٍ، بِخِلَافِ البَيْعِ.

(**وَإِنِ اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ**) وَلَو مَمْلُوكَيْنِ أَو مُكَاتبَيْنِ أَو صَغِيرَيْنِ وَالصَّغِيرُ يُجَامِعُ أَو

قوله: (**وَبَعْدَهُ لَا**) أي: وبعد الاستيفاء لا تحالف والمراد بالاستيفاء التمكن كما تقدم.

قوله: (**وَالقَوْلُ لِلمُسْتَأْجِرِ**)؛ أي: إذا كان الاختلاف في الأجرة، فلو كان الاختلاف في المدة كأن ادعى المستأجر بعد الاستيفاء مدة أكثر مما ادعاه المؤجر لا يكون القول للمستأجر بل للمؤجر وكأنهم تركوا التنبيه على ذلك لظهوره انتهى «أبو السعود».

قوله: (**لانْعِقَادِهَا سَاعَةً فَسَاعَةً**) قال في «الدرر»: لأن الإجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء فصار ما بقي كالمعقود بالعقد، فيتحالفان فيه، بخلاف ما إذا هلك بعض المبيع؛ لأن كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدًا مبتدأ بل الجملة معقودة بعقد واحد، فإذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كله ضرورة انتهى.

قوله: (**فَكُلُّ جُزْءٍ كَعَقْدٍ**) أي: كمعقود عليه.

قوله: (**وَإِنِ اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ ...إلخ**) قيد باختلافهما للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه، فإن متاع النساء بينهن على السواء إن كن في بيت واحد، وإن كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة، فما في بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما ذكر بعد، ولا يشترك بعضهن مع بعض، كذا في «خزانة الأكمل» و«الخانية».

وللاحتراز عن اختلاف الأب وابنه فيما في البيت قال في «خزانة الأكمل»: قال أبو يوسف: إذا كان الأب في عيال الابن في بيته؛ فالمتاع كله

ذِمِّيَّةً مَعَ مُسْلِمٍ قَامَ النِّكَاحُ أَو لَا فِي بَيْتٍ لَهُمَا أَو لأَحَدِهِمَا «خِزَانَةُ الأَكْمَل» لأَنَّ العِبْرَةَ لِليَدِ لَا لِلمُلْكِ **(فِي مَتَاعٍ)** هُوَ هُنَا مَا كَانَ فِي **(البَيْتِ)** وَلَو ذَهَبًا أَو فِضَّةً **(فَالقَوْلُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِيمَا صَلُحَ لَهُ مَع يَمِينِهِ)** إِلَّا إِذَا كَانَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَفْعَلُ أَو يَبِيعُ مَا يَصْلُحُ

للابن كما لو كان الابن في بيت الأب وعياله؛ فمتاع البيت للأب، انتهى.

ثم قال قال محمد: رجل زوج ابنته وهي وختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للأب؛ لأنه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب، انتهى.

وللاحتراز عن إسكاف وعطار اختلفا في آلة الأساكفة أو آلة العطارين وهي في أيديهما، فإنه يقضي بها بينهما ولا ينظر إلى ما يصلح لأحدهما؛ لأنه قد يتخذه لنفسه أو للبيع فلا يصلح مرجحًا، وللاحتراز عما إذا اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت، فإن القول فيه للمستأجر لكون البيت مضافًا إليه بالسكنى، وللاحتراز عن اختلاف الزوجين في غير متاع البيت، وكان في أيديهما، فإنهما كالأجنبيين يقسم بينهما، انتهى «بحر».

وقد ذكر المؤلف بعد بعض ما ذكر.

قوله: **(قَامَ النِّكَاحُ)** أي: سواء وقع الاختلاف بينهما حال قيام النكاح أو بعده.

قوله: **(هُوَ هُنَا مَا كَانَ فِي البَيْتِ)** وأما لغة: فهو كل ما ينتفع به كالطعام والبز وأثاث البيت وأصله ما ينتفع به من الزاد، وهو اسم من متعته بالتثقيل إذا أعطيته ذلك، والجمع أمتعة «بحر» عن «المصباح».

قوله: **(فَالقَوْلُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِيمَا صَلُحَ لَهُ)** والصالح له العمامة والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والفرس والدرع الحديد، والصالح لها الخمار والدرع والأساور وخواتيم النساء والحُلي والخلخال ونحوها.

تنبيه:

محل كون القول له إذا لم تقرَّ المرأة أن هذا المتاع اشتراه، فإن أقرت

لِلآخَرِ؛ فَالقَوْلُ لَهُ لِتَعَارُضِ الظَّاهِرَيْنِ «دُرَر» وَغَيْرِهَا.

(وَالقَوْلُ لَهُ فِي الصَّالِحِ لَهُمَا) لِأَنَّهَا وَمَا فِي يَدِهَا فِي يَدِهِ وَالقَوْلُ لِذِي اليَدِ،

بذلك سقط قولها لأنها أقرت بأن الملك للزوج، ثم ادعت الانتقال إليها، فلا يثبت الانتقال إلا بالبينة، انتهى «بدائع».

وكذا إذا ادعت أنها اشترته منه مثلًا، فلا بد من بينة على الِانْتِقَالِ إلَيْهَا مِنْهُ بِهِبَةٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ، وَلَا يَكُونُ اسْتِمْتَاعُهَا بِمُشْرِيهِ وَرِضَاهُ بِذَلِكَ دَلِيلًا عَلَى أَنَّهُ مَلَّكَهَا ذَلِكَ كَمَا تَفْهَمُهُ النِّسَاءُ وَالْعَوَامُّ، وَقَدْ أَفْتَيْت بِذَلِكَ مرارًا، انتهى «بحر» ومثله يقال فيه، فتدبر.

قوله: **(فَالقَوْلُ لَهُ)** أما إذا كان يبيع ما يصلح لها فجعل القول له ظاهر وأما إذا كانت تبيع ما يصلح له أو المشترك، فوجهه أن المرأة وما في يدها في يد الزوج، والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها؛ لأنه عارض يد الزوج أقوى منها، وهو الاختصاص بالاستعمال كما في «العناية» أفاده الشرنبلالي.

وفي «البحر» قالوا: إلا إذا كان الزوج يبيع ما يصلح لها؛ فالقول له لتعارض الظاهرين، وكذا إذا كانت تبيع ما يصلح له لا يقبل قوله لما ذكرنا ومثله في «العيني».

قوله: **(لِتَعَارُضِ الظَّاهِرَيْنِ)** ظاهر صلاحيته لها، وظاهر اصطناعه أو بيعه له؛ أي: فتساقطا ورجعنا إلى اعتبار اليد، وهي وما في يدها في يده، وبهذا الحل ظهر أنه لا وجه لتوقف السيد أبي السعود، فإنه قال: واعلم أن في التعليل بتعارض الظاهرين تأملًا؛ لأنه حيث استويا في القوة لا يصلح أن يكون تعارضهما مرجحًا لأحدهما، هكذا توقفت برهة، ثم راجعت عبارة «الدرر» فلم أجد فيها التعليل المذكور، انتهى.

فإنه يجعل التعارض مرجحًا؛ أي: بل هو مقسط والمرجح اليد، فتأمل.

قوله: **(القَوْلُ لَهُ فِي الصَّالِحِ لَهُمَا)** كالفرش والأمتعة والأواني والرقيق والمواشي والنقود، وشمل كلامه ما إذا كان في ليلة الزفاف، فيكون القول له،

بِخِلَافِ مَا يَخْتَصُّ بِهَا لأَنَّ ظَاهِرَهَا أَظْهَرُ مِنْ ظَاهِرِهِ وَهُوَ يَدُ الاسْتِعْمَالِ.

(وَلَو أَقَامَا بَيِّنَةً يُقْضَى بِبَيِّنَتِهَا) لِأَنَّهَا خَارِجَةٌ «خانية» والبيت لِلزَّوْجِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهَا بَيِّنَةٌ «بَحْر».

وَهَذَا لَو حَيَّيْنِ **(وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا وَاخْتَلَفَ وَارِثُهُ مَع الحَيِّ فِي المُشْكِلِ)** الصَّالِح لَهُمَا **(فَالقَوْلُ)** فِيهِ **(لِلحَيِّ)** وَلَو رَقِيقًا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ: الكُلُّ بَيْنَهُمَا.

لكن قال الأكمل في «الخزانة»: لو ماتت المرأة في ليلتها التي زفت إليه في بيته لا يستحسن أن يجعل متاع الفرش وحلي النساء وما يليق بهن للزوج إلا أن يكون الرجل معروفًا بتجارة جنس منها فهو له، انتهى.

وكذلك إذا اختلفا حال الحياة فيما يصلح لهما؛ فالقول له إلا إذا كان الاختلاف ليلة الزفاف؛ فالقول لها في الفرش ونحوها؛ لجريان العرف غالبًا أن الفرش والصناديق والخدم تأتي به المرأة، وينبغي اعتماده للفتوى إلا أن يوجد نص في حكمه ليلة الزفاف بخلافه فيتبع، انتهى «بحر».

قوله: **(بِخِلَافِ مَا يَخْتَصُّ بِهَا ...إلخ)** جواب سؤال ورد على الكلام السابق.

تقريره: إذا كان القول في الدعاوى لذي اليد والمرأة وما في يدها في يد الزوج يكون القول للزوج أيضًا في المختص بها؛ لأنه في يده.

قوله: **(وَهُوَ)** أي: ظاهرها.

قوله: **(لِأَنَّهَا خَارِجَةٌ)** أي: عن اعتبار الظاهر؛ إذ الظاهر أنه له لأنه في يده.

قوله: **(فِي المُشْكِلِ)** والجواب في غير المشكل على ما مر «حموي»؛ أي: إن القول لكل فيما يختص به.

قوله: **(الصَّالِح لَهُمَا)** على حذف؛ أي: التفسيرية.

قوله: **(وَلَو رَقِيقًا)** مستغن عنه بما يأتي في المتن، انتهى «حلبي».

وَقَالَ ابنُ أَبِي لَيْلَى: الكُلُّ لَهُ، وَقَالَ الحَسَنُ البَصْرِيُّ: الكُلُّ لَهَا وَهِيَ المُسَبَّعَةُ. وَعَدَّ فِي «الخانِيَّةِ» تِسْعَةُ أَقْوَالٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: **(وَلَو أَحَدُهُمَا مَمْلُوكًا)** وَلَو مَأْذُونًا أَو مُكَاتِبًا، وَقَالَا وَالشَّافِعِيّ: هُمَا كَالحُرِّ .**(فَالقَوْلُ لِلحُرِّ فِي الحَيَاةِ** ....

قوله: **(وَهِيَ المُسَبَّعَةُ)** أي: التي فيها سبعة أقوال، لأرباب الاجتهاد.

قوله: **(تِسْعَةُ أَقْوَالٍ)**:

الأول: ما في الكتاب، وهو قول الإمام.

الثاني: قول أبي يوسف، للمرأة جهاز مثلها والباقي للرجل يعني في المشكل في الحياة والموت.

الثالث: قول ابن أبي ليلى، المتاع كله له ولها ما عليها فقط.

الرابع: قول ابن معن وشريك، هو بينهما.

الخامس: قول الحسن البصري، كله لها وله ما عليه.

السادس: قول شريح، البيت للمرأة.

السابع: قول محمد، إن المشكل للزوج في الطلاق والموت، ووافق الإمام فيما لا يشكل.

الثامن: قول زفر المشكل بينهما.

التاسع: قال مالك رضي الله تعالى عنه: الكل بينهما هكذا.

حكى الأقوال في «خزانة الأكمل» ولا يخفى أن التاسع هو الرابع، انتهى «حلبي» عن «البحر».

قال الشارح: قوله: **(هُمَا كَالحُرِّ)** لأن لهما يدًا معتبرة، وله أن يد الحر أقوى وأكثر تصرفًا، فقدمت.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلحُرِّ)** قال «القهستاني»: وقوله: الكُلُّ، مشير إلى وقوع الاختلاف في مطلق المتاع على ما ذكر فخر الإسلام كما في «المصفى» لكن

وَلِلحَيِّ فِي المَوْتِ) لأَنَّ يَدَ الحُرِّ أَقْوَى وَلَا يَدَ لِلمَيِّتِ.

(أُعْتِقَتِ الأَمَةُ) أَو المُكَاتِبَةُ أَوِ المُدَبَّرَةُ **(وَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَمَا فِي البَيْتِ قَبْلَ العِتْقِ فَهُوَ لِلرَّجُلِ. وَمَا بَعْدَهُ قَبْلَ أَنْ تَخْتَارَ نَفْسَهَا فَهُوَ عَلَى مَا وَصَفْنَاهُ فِي الطَّلَاقِ)** «بَحْر».

وَفِيهِ: طَلَّقَهَا وَمَضَتِ العدَّةُ؛ فَالمُشْكِلُ لِلزَّوْجِ وَلِوَرَثَتِهِ بَعْدَهُ؛ لأَنَّهَا صَارَتْ أَجْنَبِيَّةً

في «الحقائق» قيده بما إذا كان الاختلاف في الأمتعة المشكلة، انتهى بتصرف ذكره «أبو السعود».

قوله: **(وَلِلحَيِّ فِي المَوْتِ)** حرًّا كان أو رقيقًا إذ لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض هكذا ذكره في «الهداية» و«الجامع الصغير» للصدر الشهيد وصدر الإسلام وشمس الأئمة الحلواني و«قاضي خان» وفي رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء، انتهى «درر».

قوله: **(لأَنَّ يَدَ الحُرِّ أَقْوَى)** علة للمسألة الأولى.

وقوله: **(وَلَا يَدَ لِلمَيِّتِ)** علة للمسألة الثانية.

قوله: **(فَهُوَ لِلرَّجُلِ)** لتحققه عنده، وهي رقيقة، والرقيق لا ملك له.

قوله: **(قَبْلَ أَنْ تَخْتَارَ نَفْسَهَا)** الظاهر أنه قيد اتفاقي بل الحكم كذلك ولو بعد «الاختيار» لأنه لا يشترط قيام النكاح.

قوله: **(فَهُوَ عَلَى مَا وَصَفْنَاهُ فِي الطَّلَاقِ)** فهما كالحرَّين فيه، انتهى «منح» عن «السراج».

قوله: **(طَلَّقَهَا وَمَضَتِ العدَّةُ؛ فَالمُشْكِلُ لِلزَّوْجِ)** قد استفيد هذا من التعميم السابق في قوله قام النكاح أو لا وصاحب «البحر» إنما فرض المسألة فيما إذا مات الزوج بعد انقضاء العدة وجعل المشكل لوارث الزوج ولا اعتبار للزوجة وإن كانت حية لأنها صارت أجنبية قال: وإن مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول أبي حنيفة؛ لأنها ترث فلم تكن أجنبية، فكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق، ولما شرطية، والجواب فكذا يكون القول لوارثه.

لَا يَدَ لَهَا، وَلَمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ الْمُشْكِلَ لِلزَّوْجِ فِي الطَّلَاقِ فَكَذَا لِوَارِثِهِ.

أَمَّا لَو مَاتَ وَهِيَ فِي العدَّةِ فَالمُشْكِلُ لَهَا، فَكَأَنَّهُ لَمْ يُطَلِّقْهَا بِدَلِيلِ إِرْثِهَا.

وَلَو اخْتَلَفَ الْمُؤَجِّرُ وَالْمُسْتَأْجِرُ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ؛ فَالقَوْلُ لِلْمُسْتَأْجِرِ بِيَمِينِهِ، وَلَيْسَ لِلْمُؤَجِّرِ إِلَّا مَا عَلَيْهِ مِنْ ثِيَابِ بَدَنِهِ، وَلَو اخْتَلَفَ إِسْكَافِيٌّ وَعَطَّارٌ فِي آلاتِ الأَسَاكِفَةِ وَآلَاتِ العَطَّارِينَ وَهِيَ فِي أَيْدِيهِمَا، فَهِيَ بَيْنَهُمَا لَا نَظَرَ لِمَا يَصْلُحُ لِكُلٍّ مِنْهُمَا.

وَتَمَامُهُ فِي «السِّرَاجِ».

(رَجُلٌ مَعْرُوفٌ بِالفَقْرِ وَالحَاجَةِ صَارَ بِيَدِهِ غُلَامٌ وَعَلَى عُنُقِهِ بُدْرَةٌ؛ وَذَلِكَ بِدَارِهِ فَادَّعَاهُ رَجُلٌ عُرِفَ بِاليَسَارِ وَادَّعَاهُ صَاحِبُ الدَّارِ فَهُوَ لِلمَعْرُوفِ بِاليَسَارِ ....

قوله: (**وَلَمَّا ذَكَرْنَا...إلخ**) لا فائدة في ذكرها وعبارة «البحر» خالية عنها.

قوله: (**فَكَأَنَّهُ لَمْ يُطَلِّقْهَا**) الذي سبق في التعليل أنه لا يد للميت.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلْمُسْتَأْجِرِ بِيَمِينِهِ**) لأن البيت مضاف إليه بالسكنى، وقد سبق ذلك في المحترزات.

قوله: (**فَهِيَ بَيْنَهُمَا ...إلخ**) لأنه قد يتخذ لنفسه أو البيع، فلا يصلح مرجحًا.

قوله: (**وَعَلَى عُنُقِهِ بُدْرَةٌ**) هي كيس فيه ألف أو عشرة آلاف درهم أو سبعة آلاف دينار، انتهى «قاموس».

والظاهر أن المراد بها المال الكثير، وانظر هل هذا قيد حتى تسمع دعوى الفقير ويكون القول له في مجرد العبد.

قوله: (**وَذَلِكَ بِدَارِهِ**) يفهم مفهومه بالأولى.

قوله: (**فَهُوَ لِلمَعْرُوفِ بِاليَسَارِ**) وهذا كالذي بعده مما عمل فيه الأصحاب بظاهر الحال قال في «البحر»: وقد استنبطت من فرع الغلام أن من شرط سماع الدعوى أن لا يكذب المدعي ظاهر حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية، فلو ادعى فقير ظاهر الفقر على رجل أموالًا عظيمة قرضًا أو ثمن مبيع لا تسمع، فلا جواب لها، ثم رأيت ابن الغرس في «الفوائد الفقهية في أطراف

وَكَذَا كَنَّاسٌ فِي مَنْزِلِ رَجُلٍ عَلَى عُنُقِهِ قَطِيفَةٌ يَقُولُ) الَّذِي عَلَى عُنُقِهِ **(هِيَ لِي وَادَّعَاه صَاحِبُ المَنْزِلِ فَهِيَ لِصَاحِبِ المَنْزِلِ.**

رَجُلَانِ فِي سَفِينَةٍ بِهَا دَقِيقٌ فَادَّعَى كُلٌّ وَاحِدٍ السَّفِينَةَ وَمَا فِيهَا وَأَحَدُهُمَا يُعْرَفُ بِبَيْعِ الدَّقِيقِ وَالآخَرُ يُعْرَفُ بِأَنَّهُ مَلَّاحٌ، فَالدَّقِيقُ لِلَّذِي يُعْرَفُ بِبَيْعِهِ وَالسَّفِينَةُ لِمَنْ يُعْرَفُ بِأَنَّهُ مَلَّاحٌ) عَمَلًا بِالظَّاهِرِ، وَلَو فِيهَا رَاكِبٌ وَآخَرُ مُمْسِكٌ وَآخَرُ يَجْذِبُها وَآخَرُ يَمُدُّهَا وَكُلُّهُمْ يَدَّعُونَهَا فَهِيَ بَيْنَ الثَّلَاثَةِ أَثْلَاثًا وَلَا شَيْءَ لِلمَادِّ.

رَجُلٌ يَقُودُ قِطَارًا بَل وَآخَرُ رَاكِبٌ، إِنْ عَلَى الكُلِّ مَتَاعُ الرَّاكِبِ، فَكُلّهَا لَهُ، وَالقَائِدُ أَجِيرُهُ، وَإِنْ لَا شَيْء عَلَيْهَا؛ فَلِلرَّاكِبِ مَا هُوَ رَاكِبُهُ وَالبَاقِي لِلقَائِدِ،

القضايا الحكمية» صرح به والله أعلم.

هل هو منقول، أو قاله تفقهًا، فقال: ومن شروط صحة الدعوى أن يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بأن لا يكون مستحيلًا عقلًا أو عادة، فإن الدعوى، والحال ما ذكر ظاهرة الكذب؛ لأن المستحيل العادي كالمستحيل العقلي مثال المستحيل عادة دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة، وهو يأخذ الزكاة من الأغنياء على آخر أنه أقرضه مائة ألف دينار ذهبًا نقدًا دفعة واحدة وأنه تصرف فيها لنفسه وأنه يطالبه برد بدلها، فمثل هذه الدعوى لا يلتفت إليها القاضي لخروجها مخرج الزور والفجور، ولا يسأل من المدعى عليه عن جوابها، انتهى.

قلت: اللهم إلا إذا ادعى أنه غصبه مالًا عظيمًا كان ورثه من مورثه المعروف بالغنى فحينئذٍ تسمع، انتهى، والغصب اتفاقي.

قوله: **(الَّذِي هو)** الأولى هي بضمير المؤنثة، وكذا يقال في ادعاه.

قوله: **(وَآخَرُ يَجْذِبُها)** بحبلها على البر.

قوله: **(وَآخَرُ يَمُدُّهَا)** أي: يجريها بمقدافها.

قوله: **(وَلَا شَيْءَ لِلمَادِّ)** كأنه والله تعالى أعلم؛ لأنهم أقوى منه يد، أو كأنه هو أجيرهم في العمل.

قوله: **(وَآخَرُ رَاكِبٌ)** أي: بعيرًا منها.

بِخِلَافِ البَقَرِ وَالغَنَمِ. وَتَمَامُهُ فِي «خِزَانَةِ الأَكْمَلِ»].

فَصْلٌ فِي دَفْعِ الدَّعَاوَى

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي دَفْعِ الدَّعَاوَى.

لَمَّا قَدَّمَ مَنْ يَكُونُ خَصْمًا ذَكَرَ مَنْ لَا يَكُونُ خَصْمًا **(قَالَ ذُو اليَدِ: هَذَا الشَّيءُ)** المُدَّعَى مَنْقُولًا كَانَ أَو عَقَارًا.

(أَوْدَعْنِيهِ أَو أَعارنيهِ أَو آجرنيهِ ....

قوله: **(بِخِلَافِ البَقَرِ وَالغَنَمِ)** أي: إذا كان عليها رجلان أحدهما قائد والآخر سائق؛ فهي للسائق إلا أن يقود شاة معه، فتكون له تلك الشاة وحدها «بحر» عن «نوادر المعلى» أي: إلا أن يكون السائق للبقر أو الغنم معه شاة؛ أي: أو بقرة يقودها فتكون له تلك الشاة أو البقرة وحدها، وانقطع حكم السوق ويكون الباقي لقائدها، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي دَفْعِ الدَّعَاوَى

قال في «البحر»: كما يصح الدفع قبل «البرهان» يصح بعد إقامته أيضًا، وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده، ودفع الدفع ودفعه صحيح، وإن كثر في المختار، والدفع من غير المدعى عليه لا يسمع ودفع أحد الورثة يسمع وإن ادعى على غيره لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدع على أحد الورثة؛ فبرهن الوارث الآخر أن المدعي أقر بكونه مبطلًا في الدعوى تسمع، انتهى ملخصًا.

قال الشارح: قوله: **(ذَكَرَ مَنْ لَا يَكُونُ خَصْمًا)** لأن معرفة الملكات قبل معرفة الأعدام، فإن قيل: الفصل مشتمل على ذكر من يكون خصمًا أيضًا.

قلت: نعم من حيث الفرق لا من حيث القصد «عناية».

قوله: **(أَوْدَعْنِيهِ)** لا يشترط في الدفع دعوى إيداع الكل، وإن كان ذلك متبادرًا منه لما في «الاختيار» أنه لو قال: النصف لي، والنصف وديعة عندي لفلان، وأقام بينة على ذلك، اندفعت في الكل؛ لتعذر التمييز، انتهى.

أَو رَهَنَنِيهِ زَيْدٌ الغَائِبُ أَو غَصَبْتُهُ مِنْهُ) مِنَ الغَائِبِ **(وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ)** عَلَى مَا ذَكَرَ وَالعَيْنُ قَائِمَةٌ لَا هَالِكَةٌ، ....

واقتصر المصنف على الدفع بما ذكر للاحتراز عما إذا زاد وقال: كانت داري بعتها من فلان وقبضها ثم أودعنيها أو ذكر هبة وقبضًا، لم تندفع إلا أن يقرَّ المدعي بذلك، ولو أجاب المدعى عليه بأنها ليست لي أو هي لفلان، ولم يزد لا يكون دفعًا «حموي» ملخصًا.

قوله: **(أَو رَهَنَنِيهِ زَيْدٌ الغَائِبُ)** هذه مما تصلح حيلة لإثبات الرهن في غيبة الراهن كما في حيل «الولوالجية».

قوله: **(زَيْدٌ الغَائِبُ)** أطلق في الغائب؛ فشمل ما إذا كان بعيدًا معروفًا يتعذر الوصول إليه أو قريبًا، انتهى «خلاصة» وغيرها.

قوله: **(وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ)** وكذا إذا علم القاضي إيداع هذا الآخر مثلًا كما علم ملك الأول أقره في يده، أما لو علم القاضي أن الغائب غصبها من هذا الذي كانت له ثم أودعها هذا أخذها وردها، فإن علمه بمنزلة البينة.

قال العلامة المقدسي: ينبغي أن يكون هذا على قول من يجوِّز في زماننا قضاء القاضي بعلمه، وعلى ما اختاروه من قول محمد لا يتأتى، انتهى.

ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعي استحلفه القاضي، فإن حلف على العلم كان خصمًا، وإن نكل فلا خصومة، كذا في «خزانة الأكمل».

وإن ادعى أن الغائب أودعه عنده يحلفه الحاكم بالله لقد أودعها إليه على البتات لا على العلم؛ لأنه وإن كان فعل الغير لكن تمامه به، وهو القبول «بزازية».

قال البدر العيني: والشرط إثبات هذه الأشياء دون الملك حتى لو شهدوا بالملك للغائب دون هذه الأشياء لم تندفع الخصومة، وبالعكس تندفع.

قوله: **(وَالعَيْنُ قَائِمَةٌ)** فَمَفْهُومُهُ أَنَّهُ لَا تَنْدَفِعُ لَوْ كَانَ الْمُدَّعَى هَالِكًا وسيأتي وَبِهِ صَرَّحَ فِي الْعِنَايَةِ أَخْذًا مِنْ «خزانة الأكمل» فقال: عبدٌ هلك في يد رجل

وَقَالَ الشُّهُودُ: نَعْرِفُهُ بِاسْمِهِ وَنَسَبِهِ أَو بِوَجْهِهِ.

وَشَرَطَ مُحَمَّدٌ مَعْرِفَتَهُ بِوَجْهِهِ أَيْضًا، فَلَو حَلَفَ لَا يَعْرِفُ فُلَانًا وَهُوَ لَا يَعْرِفُه إِلَّا بِوَجْهِهِ لَا يَحْنَثُ. ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

وَفِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ» عَن خَطِّ العَلَّامَةِ المَقْدِسِيِّ عَن «البَزَّازِيَّةِ» أَنَّ تَعْوِيلَ الأَئِمَّةِ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ انْتَهى، فَلْيُحْفَظ!

أقام رجل البينة أنه عبده وأقام الذي مات في يده أنه أودعه فلان أو غصبه أو آجره لم يقبل، وهو خصم، فإنه يدعي القيمة عليه وإيداع الدين لا يمكن، ثم إذا حضر الغائب وصدَّقه في الإيداع والإجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعي، أما لو كان غصبًا لم يرجع، وكذا في العارية والإباق مثل الهلاك ها هنا، فإن عاد العبد يومًا يكون عبدًا لمن استقر عليه الضمان، انتهى.

قوله: (**وَقَالَ الشُّهُودُ: نَعْرِفُهُ بِاسْمِهِ وَنَسَبِهِ**) قال في «البحر»: لا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة، فلو ادعاه من مجهول وشهدا بمعين أو عكسه لم تندفع، انتهى.

قوله: (**ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ**) عبارته: وهذا كله فيما إذا قال الشهود: نعرف صاحب المال وهو المودع أو المعير باسمه ونسبه ووجهه؛ لأن المدعي يمكنه أن يتبعه وإن قالوا: لا نعرفه بشيء من ذلك لا يقبل القاضي شهادتهم ولا تندفع الخصومة عن ذي اليد بالإجماع لأنهم ما أحالوا المدعي على رجل معروف تمكن مخاصمته، ولعل المدعي هو ذلك الرجل ولو اندفعت لبطل حقه؛ ولأنه لو كان المدعي هو المودع لا يبطل، وإن كان غيره يبطل، فلا يبطل بالشك والاحتمال دفعًا للضرر عنه إلا إذا أحاله على معروف يمكن الوصول إليه كي لا يتضرر المدعي والمعرفة بوجهه فقط لا تكون معرفة ألا ترى قوله ﷺ لرجل: «**أتعرف فلانًا فقال: نعم، فقال: هل تعرف اسمه ونسبه؟ فقال: لا، فقال: إذًا لا تعرفه**»[1] وكذا لو حلف لا يعرف فلانًا وهو لا يعرفه إلا بوجهه لا يحنث، انتهى.

---

(١) ذكره صاحب العناية شرح الهداية (١١/ ٣٥٤).

(دُفِعَتْ خُصُومَةُ الْمُدَّعِي) لِلملْكِ الْمُطْلَقِ؛ لأَنَّ يَدَ هَؤُلَاءِ لَيْسَتْ يَدِ خُصُومَةٍ.
وَقَالَ أَبُو يُوسُف: إِن عُرِفَ ذُو اليَدِ بِالحيلِ لَا تَنْدَفِعُ، وَبِهِ يُؤْخَذُ «مُلْتَقى».
وَاخْتَارَهُ فِي «الـمُخْتَارِ» وَهَذِهِ مُخَمَّسَةُ كِتَابِ الدَّعْوَى؛ لأَنَّ فِيهَا أَقْوَالُ خَمْسَةِ عُلَمَاء كَمَا بَسَطَهُ فِي «الدُّرَرِ» ....

قوله: (دُفِعَتْ خُصُومَةُ الـمُدَّعِي) أي: حكم القاضي بدفعها، فلو أعاد المدعي الدعوى عند قاضٍ آخر لا يحتاج المدعى عليه إلى إعادة الدفع بل يثبت حكم القاضي الأول، انتهى «بحر».

وأطلق في اندفاعها فشمل ما إذا صدقه ذو اليد على دعوى الملك ثم دفعه بما ذكر فإنها تندفع كما في «البزازية» ولم يشترط أحد من أئمتنا لقبول الدفع إقامة المدعي البينة فقول صاحب «البحر» ولا بد من «البرهان» من المدعي غير مسلم؛ لأنه لم يستند فيه إلى نقل، أبو السعود.

قوله: (لِلمِلْكِ المُطْلَقِ) أي: من غير زيادة عليه، واحترز به عما إذا ادعى عبدًا أنه ملكه وأعتقه، فدفعه المدعى عليه بما ذكر فإنه لا تندفع الخصومة، انتهى. ويقضى بالعتق على ذي اليد فإن جاء الغائب وادعى وبرهن أنه عبده أو أنه أعتقه يقضى به انتهى «بحر».

قوله: (إِن عُرِفَ ذُو اليَدِ بِالحيلِ) بأن يأخذ مال إنسان غصبًا ثم يدفعه سرًّا إلى مريد سفر ويودعه بشهادة الشهود حتى إذا جاء المالك، وأراد أن يثبت ملكه فيه أقام ذو اليد بينته على أن فلانًا أودعه فيبطل حقه، انتهى «حلبي» عن «الدرر».

قال في «التبيين»: فيجب على القاضي أن ينظر في أحوال الناس ويعمل بمقتضى حالهم، رجع أبو يوسف إلى هذا القول بعدما ولي القضاء، وابتلي بأمور الناس، وليس الخبر كالعيان، انتهى.

قوله: (لأَنَّ فِيهَا أَقْوَالُ خَمْسَةِ عُلَمَاء):

الأول: ما في الكتاب.

الثاني: قول أبي يوسف إن كان المدعى عليه صالحًا، فكما قال الإمام،

أَو لأَنَّ صُوَرَهَا خَمْسٌ «عَيْنِي» وَغَيْرُهُ.

قُلْتُ: وَفِيهِ نَظَرٌ؛ إِذ الحُكْمُ كَذَلِكَ لَو قَالَ وَكَّلَنِي صَاحِبُهُ بِحِفْظِهِ أَو أَسْكَنَنِي فِيهَا زَيْدٌ الغَائِبُ أَو سَرَقْتُهُ مِنْهُ أَو انْتَزَعْتُهُ مِنْهُ أَو ضَلَّ مِنْهُ فَوَجَدْتُهُ «بَحْر».

أو هِيَ فِي يَدِي مُزَارَعَةً «بَزَّازِيَّة».

وإن كان معروفًا بالحيل لم تندفع عنه.

الثالث: قول محمد: إنه لا بد من معرفة الاسم والنسب.

والوجه الرابع: قول ابن شبرمة، إنها لا تندفع عنه مطلقًا؛ لأنه تعذر إثبات الملك للغائب لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه.

الخامس: قول ابن أبي ليلى، تندفع بدون بينة لإقراره بالملك للغائب، وقد علم مما ذكر من قول محمد أن الخلاف لم يتوارد على مورد واحد.

وشبرمة: بضم الشين المعجمة وسكون الباء الموحدة وضم الراء، واسمه عبد الله ابن صبية بفتح الصاد وتشديد الباء الموحدة، ابن الطفيل: أحد فقهاء الكوفة.

قوله: (**أَو لأَنَّ صُوَرَهَا خَمْسٌ**) هي المذكورة في المصنف.

قوله: (**«عَيْنِي»**) لم يقتصر على هذا الوجه، وإنما ذكر الاحتمالين.

قوله: (**أَو أَسْكَنَنِي فِيهَا زَيْدٌ الغَائِبُ ...إلخ**) هي وما قبلها ألحقهما في «البحر» بالأمانة، انتهى. أي: الوديعة أو العارية.

قوله: (**أَو سَرَقْتُهُ مِنْهُ**) هي والتي بعدها ألحقهما في «البحر» بالغصب.

قوله: (**أَو انْتَزَعْتُهُ مِنْهُ**) عبر في «البحر» بدله بقوله: أو أخذته منه، والحكم واحد.

قوله: (**أَو ضَلَّ مِنْهُ فَوَجَدْتُهُ**) ألحقه في «البحر» بالضمان إن لم يشهد وإلا فبالأمانة.

قوله: (**أو هِيَ فِي يَدِي مُزَارَعَةً**) مقتضى كلامه أن هذه ليست في «البحر»

فَالصُّوَرُ إِحْدَى عَشَرَة.

قُلْتُ: لَكِن أَلْحَقَ فِي «البَزَّازِيَّةِ» المُزَارَعَة بِالإِجَارَةِ أَو الوَدِيعَةِ قَالَ: فَلَا يُزَادُ عَلَى الخَمْسِ، وَقَدْ حَرَّرْتُهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ**) كَانَ هَالِكًا أَو قَالَ الشُّهُودُ: أَوْدَعَهُ مَنْ لَا نَعْرِفُهُ أَو أَقَرَّ ذُو اليَدِ بِيَدِ الخُصُومَةِ كَأَن (**قَالَ**) ذُو اليَدِ (**اشْتَرَيْتُه**) ....

مع أنها والتي بعدها فيه، انتهى «حلبي».

قوله: (**بِالإِجَارَةِ**) من حيث إن للعامل إذا دفع البذر منه كان مستأجرًا لها.

قوله: (**أَو الوَدِيعَةِ**) من حيث عدم الضمان لنصيب صاحبه إذا ضاع منه من غير تعدٍّ.

قوله: (**قَالَ: فَلَا يُزَادُ عَلَى الخَمْسِ**) فيه أنه على كلامه لم يبين؛ أي: في «البزازية» إلا إلحاق المزارعة.

قال العلامة المقدسي: إنه قال فيها وقس على ذلك؛ أي: ألحق الشبيه بالأمانة بالوديعة والشبيه بالغصب به، انتهى.

قوله: (**وَقَدْ حَرَّرْتُهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»**) فيه: أنه لم يحرر فيه إلا أن الصور المزيدة ملحقة بالمذكور في المصنف وما ذكر هنا أوضح مما هناك.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ كَانَ هَالِكًا**) محترز قوله والعين قائمة، وقد سبق بيانه.

قوله: (**أَو قَالَ الشُّهُودُ: أَوْدَعَهُ مَنْ لَا نَعْرِفُهُ**) لأنهم ما أحالوا المدعى على رجل تمكن مخاصمته، ولعل المدعي هو ذلك الرجل، ولو اندفعت لبطل حقه كما مر.

قوله: (**أَو أَقَرَّ ذُو اليَدِ بِيَدِ الخُصُومَةِ**) كيد الملك، فإن القاضي يقضي ببرهان المدعي؛ لأن ذا اليد لما زعم أن يده يد ملك، اعترف بكونه خصمًا.

قوله: (**كَأَن قَالَ ذُو اليَدِ اشْتَرَيْتُه**) أطلق في الشراء فعم الفاسد كما في أدب القاضي للخصاف.

أَو اتَّهَبْتُهُ (**مِنَ الغَائِبِ أَو**) لَمْ يَدَّعِ الملْكُ المُطْلَقَ بَل ادَّعَى عَلَيْهِ الفِعْلِ بِأَنْ (**قَالَ المُدَّعِي غَصَبْتُهُ**) مِنِّي.

(**أَو**) قَالَ: (**سُرِقَ مِنِّي**) وَبَنَاهُ لِلمَفْعُولِ لِلسَّتْرِ عَلَيْهِ فَكَأَنَّهُ قَالَ: سَرَقْتَهُ مِنِّي، بِخِلَافِ غَصَب مِنِّي أَو غَصَبَهُ مِنِّي فُلَانٌ الغَائِبُ كَمَا سَيَجِيءُ حَيْثُ تَنْدَفِعُ، وَهَلْ تَنْدَفِعُ بِالمَصْدَرِ الصَّحِيحِ؟ لَا «بَزَّازِيَّة».

(**وَقَالَ ذُو اليَدِ**) فِي الدَّفْعِ (**أَوْدَعْنِيهِ فُلَانٌ وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ**) لَا تَنْدَفِع فِي الكُلِّ لِمَا قُلْنَا.

قوله: (**أَو اتَّهَبْتُهُ**) أي: وقبضته ومثلها الصدقة كما في «البحر» وهذا كما ترى ليس فيه إلا دعوى ما ذكر من غير أن يدعي ذو اليد أن المدعي باعها من الغائب، فلو ادعى ذلك؛ أي: وبرهن تقبل وتندفع الخصومة، وكذا إذا ادعى ذو اليد ذلك وإن لم يدع تلقى الملك من الغائب.

قوله: (**أَو لَمْ يَدَّعِ المِلْكُ المُطْلَقَ**) الضمير في يدع يرجع إلى المدعي لا إلى ذي اليد، والأوضح إظهاره لدفع التشتيت وقد سبق بيانه.

قوله: (**وَبَنَاهُ لِلمَفْعُولِ**) نص على المتوهم وموضع الخلاف، فإن محمدًا يجعلها كالغصب، فلو بناه للفاعل فهو محل اتفاق على عدم صحة الدفع.

قوله: (**غَصِبَ مِنِّي**) أي: بالبناء للمفعول فإن الخصومة تندفع فيه لاحتمال أن الغاصب غير ذي اليد.

قوله: (**أَو غَصَبَهُ مِنِّي فُلَانٌ**) قال في «البحر» وقيد بدعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذو اليد بواحد مما ذكرناه وبرهن؛ فإنها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في «البزازية» انتهى.

قوله: (**وَهَلْ تَنْدَفِعُ**) أي: خصومة المدعي إذا ادعى أنه ملكي وهو في يده غصب فدفعه ذو اليد بأحد الوجوه المذكورة قيل: تندفع لعدم دعوى الفعل عليه، والصحيح أنها لا تندفع بل تتوجه الخصومة عليه.

قوله: (**لِمَا قُلْنَا**) لم يذكر تعليلًا للمسألتين، وقد ذكرنا علة المسألة الأولى

(قَالَ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الحُكْمِ: إِنَّهُ مِلْكِي ثُمَّ قَالَ فِي مَجْلِسِهِ إِنَّهُ وَدِيعَةٌ عِنْدِي) أَو رَهْنٌ **(مِنْ فُلَانٍ تَنْدَفِعُ مَعَ البُرْهَانِ عَلَى مَا ذَكَرَ، وَلَو بَرْهَنَ المُدَّعِي عَلَى مَقَالَتِهِ الأُولَى يَجْعَلُهُ خَصْمًا وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ)** لِسَبْقِ إِقْرَارٍ يَمْنَعُ الدَّفْعَ «بَزَّازِيَّة».

(وَإِنْ قَالَ المُدَّعِي اشْتَرَيْتُه مِنْ فُلَانٍ) الغَائِبِ.

(وَقَالَ ذُو اليَدِ أَوْدَعَنِيهِ فُلَانُ ذَلِكَ) أَي: بِنَفْسِهِ فَلَو بِوَكِيلِهِ لَمْ تَنْدَفِعْ بِلَا بَيِّنَةٍ.

(دُفِعَتِ الخُصُومَةُ وَإِنْ لَمْ يُبَرْهِنْ) لِتَوَافُقِهِمَا أَنَّ أَصْلَ المِلْكِ لِلغَائِبِ ....

وهي يد الخصومة، وأما العلة الثانية وهي دعوى الفعل عليه، فهو إنما صار خصمًا بدعوى الفعل عليه لا بيده بخلاف الملك المطلق؛ لأنه خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد، وتصح دعوى الفعل.

قوله: **(قَالَ)** أي: ذو اليد.

قوله: **(وَلَو بَرْهَنَ المُدَّعِي)** تطويل من غير فائدة، والأخصر الأوضح أن يقول: إلا إذا برهن المدعي على ذلك الإقرار. ومحصله: أن ادعاء المدعي إقراره في غير مجلس الحكم، لا يقبل إلا إذا برهن عليه.

قوله: **(يَمْنَعُ الدَّفْعَ)** أي: دفع ذي اليد بأنه عارية مثلًا من فلان.

قوله: **(ذَلِكَ)** أي: الذي تدعي الشراء منه وقيد به للاحتراز عما لو ادعى الشراء من فلان الغائب المالك وبرهن ذو اليد على إيداع غائب آخر منه لا تندفع ذكره في «البحر».

قوله: **(لَمْ تَنْدَفِعْ)** أي: الخصومة لأنه لم يثبت تلقي اليد ممن اشترى هو منه لإنكار ذي اليد ولا من جهة وكيله لإنكار المشتري، انتهى «بحر».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُبَرْهِنْ)** لم يذكر يمين ذي اليد. وفي «البناية»: ولو طلب المدعي يمينه على الإيداع يحلف على البتات، انتهى.

قوله: **(لِتَوَافُقِهِمَا أَنَّ أَصْلَ المِلْكِ لِلغَائِبِ)** فيكون وصولها إلى يده من جهته، فلم تكن يده يد خصومة.

إِلَّا إِذَا قَالَ: اشْتَرَيْتُهُ وَوَكَّلَنِي بِقَبْضِهِ وَبَرْهَنَ، وَلَو صَدَّقَهُ فِي الشِّرَاءِ لَمْ يُؤْمَرْ بِالتَّسْلِيم لِئَلَّا يَكُونَ قَضَاءً عَلَى الغَائِبِ بِإِقْرَارِهِ وَهِيَ عَجِيبَةٌ، ثُمَّ اقْتِصَارُ «الدُّرَر» وَغَيْرِهَا عَلَى دَعْوَى الشِّرَاءِ قَيْدٌ اتِّفَاقِيٌّ؛ فَلِذَا قَالَ: **(وَلَو ادَّعَى أَنَّهُ لَهُ غَصَبَهُ مِنْهُ فُلَانٌ الغَائِبُ وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ، وَزَعَمَ ذُو اليَدِ أَنَّ هَذَا الغَائِبَ أَوْدَعَهُ عِنْدَهُ انْدَفَعَتْ)** لِتَوَافُقِهِما أَنَّ اليَدَ لِذَلِكَ الرَّجُلِ.

(وَلَو كَانَ مَكَانَ دَعْوَى الغَصْبِ دَعْوَى سَرِقَةٍ لَا) تَنْدَفِعُ بِزَعْمِ ذِي اليَدِ إِيداعَ ذَلِكَ الغَائبِ اسْتِحْسَانًا «بَزَّازِيَّة».

وَفِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» لِلشُّرُنبلَالِيّ: لَو اتَّفَقَا عَلَى الملكِ لِزَيْدٍ وَكُلٌّ يَدَّعِي الإِجَارَةَ مِنْهُ لَمْ يَكُنْ الثَّانِي خَصْمًا لِلأَوَّلِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَلَا لِمُدَّعِي رَهْنٍ أَو شِرَاءٍ،

قوله: **(إِلَّا إِذَا قَالَ)** أي: المدعي.

قوله: **(وَوَكَّلَنِي بِقَبْضِهِ)** أي: منك أعني واضع اليد فيأخذه لكونه أحق بالحفظ «عيني».

قوله: **(بِإِقْرَارِهِ)** أي: بإقرار ذي اليد والإقرار حجة قاصرة لا تسري على المالك.

قوله: **(وَهِيَ عَجِيبَةٌ)** لا عجب أصلًا لظهور الوجه، فهو كما لو ادعى الشراء بالبرهان، ولم يدع التوكيل بالقبض ثم بعد رقمي هذا، رأيت العلامة أبا السعود نقل عن المحبي أنه لا عجب؛ لأن إقراره على الغير غير مقبول.

قوله: **(وَلَو كَانَ مَكَانَ دَعْوَى الغَصْبِ دَعْوَى سَرِقَةٍ لَا تَنْدَفِعُ)** أي: دعوى سرقة الغائب وفيه أنهما توافقا أن اليد لذلك الرجل، قال صاحب «البحر»: وقد سئلت بعد تأليف هذا المحل بيوم عن رجل أخذ متاع أخته من بيتها ورهنه وغاب؛ فادعت الأخت به على ذي اليد؛ فأجاب بالرهن، فأجبت إن ادعت المرأة غصب أخيها وبرهن ذو اليد على الرهن اندفعت، وإن ادعت السرقة لا، والله تعالى أعلم.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ الثَّانِي خَصْمًا لِلأَوَّلِ)** حتى يحضر المالك بمنزلة المستعير؛

أَمَّا الْمُشْتَرِي فَخَصْمٌ لِلكُلِّ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: لِي دَفْعٌ يُمْهَل إِلَى الْمَجْلِسِ الثَّانِي «صُغْرَى» لِلْمُدَّعِي تَحْلِيفُ مُدَّعِي الإِيداع عَلَى الْبَتَاتِ «دُرَر».

وَلَهُ تَحْلِيفُ الْمُدَّعِي عَلَى الْعِلْمِ. وَتَمَامُهُ فِي «الْبَزَّازِيَّةِ».

وَكَّلَ بِنَقْلِ أَمَتِهِ فَبَرْهَنَتْ أَنَّهُ أَعْتَقَهَا قُبِلَ لِلدَّفْعِ لَا لِلْعِتْقِ مَا لَمْ يَحْضُر الْمَوْلَى «ابنُ ملك» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

لأنه لا يدعي ملك العين، فلا يكون خصمًا للأول، انتهى «عبد البر» وهو العلة فيما بعد.

قوله: (**أَمَّا الْمُشْتَرِي فَخَصْمٌ لِلكُلِّ**) وكذلك الموهوب له؛ أي: من يدعي الشراء أو الهبة مع القبض إذا برهن يكون خصمًا للمستأجر ولمدعي الرهن ولمدعي الشراء.

قال الشارح: قوله: (**يُمْهَل إِلَى الْمَجْلِسِ الثَّانِي**) أي: مجلس القاضي، وظاهر إطلاقه يعم ما طال فصله وقصر.

قوله: (**لِلْمُدَّعِي تَحْلِيفُ مُدَّعِي الإِيداع عَلَى الْبَتَاتِ**) أي: عند عدم برهان من المدعي؛ أي: لا على العلم لأنه وإن كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول.

وفي «الذخيرة» لا يحلف ذو اليد على الإيداع؛ لأنه مدع الإيداع، ولا حلف على المدعي، انتهى. فيحمل على وقوع خلاف.

قوله: (**وَلَهُ**) أي: للمدعى عليه إذا ادعى الدفع بالإيداع ونحوه، وعجز عن الإثبات ولم يصدقه المدعي في الدفع وطلب يمين المدعي فعلى العلم؛ أي: بالله ما يعلم إيداع فلان عنده؛ لأنه فعل الغير ولا تعلق له به، انتهى «بحر».

قوله: (**«ابنُ ملك»**) ذكر ذلك في جواب سؤال ورد على دفع الدعوى بأحد الأمور الخمسة المتقدمة ونصه: فإن قيل: ذو اليد خصم ظاهر أو دفع

بَابُ دَعْوَى الرَّجُلَيْنِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ دَعْوَى الرَّجُلَيْنِ **(تُقَدَّمُ حُجَّةُ خَارِجٍ فِي مِلْكٍ مُطْلَقٍ)** أَي: لَمْ يَذْكُرْ لَهُ سَبَبٌ كَمَا مَرَّ.

(عَلَى حُجَّةِ ذِي اليَدِ وَإِنْ وَقَّتَ أَحَدُهُمَا فَقَطْ) وَقَالَ أَبُو يُوسُف: ذُو الوَقْتِ أَحَقُّ

الخصومة عن نفسه تابع لثبوت الملك للغائب، وهذه البينة لم تثبته، فكيف يثبت التابع بلا ثبوت الأصل.

قلنا: هذه البينة تقتضي أمرين: أحدهما: الملك للغائب، وهو ليس بخصم فيه؛ إذ لا ولاية له في إدخال شيء في ملك غيره بلا رضاه.

وثانيهما: دفع الخصومة عنه وهو خصم فيه، فكانت مقبولة كمن وكل وكيلًا بنقل أمته، فأقامت البينة أنه أعتقها تقبل في قصر يد الوكيل عنها، ولا تقبل في وقوع العتاق ما لم يحضر الغائب، والله تعالى أعلم وأستغفر اللّه العظيم.

بَابُ دَعْوَى الرَّجُلَيْنِ

أي: على ثالث أو دعوى أحدهما على الآخر، ومناسبة تأخر هذا الباب عن دعوى الواحد «غنية» عن «البيان» إذ الواحد قبل المتعدد، انتهى «أبو السعود».

قال الشارح: قوله: **(تُقَدَّمُ حُجَّةُ خَارِجٍ)** هو الذي لم يكن ذا يد والخارج المدعي؛ لأنه خارج عن يده فأسند إلى المدعي تجوزًا أو إنما قدمت بينة الخارج؛ لأن الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي بالحديث، وفيه خلاف الشافعي، وإنما كان الخارج مدعيًا لصدق تعريفه عليه.

قوله: **(وَإِنْ وَقَّتَ أَحَدُهُمَا فَقَطْ)** أي: سواء لم يوقتا أو وقتا وقتًا مستويًا أو وقت أحدهما فقط أما لو وقتا وأحدهما أسبق فيقدم، انتهى «حلبي».

وَثَمَرَتُه فِيمَا لَو (**قَالَ**) فِي دَعْوَاه (**هَذَا العَبْدِ لِي غَابَ عَنِّي مُنْذُ شَهْرٍ وَقَالَ ذُو اليَدِ: لِي مُنْذُ سَنَةٍ قَضَى لِلمُدَّعِي**) لأَنَّ مَا ذَكَرَهُ تَارِيخُ غِيبَةٍ لَا ملْكٍ، فَلَمْ يُوجَد التَّارِيخُ مِنَ الطَّرَفَيْنِ فَقَضَى بِبَيِّنَةِ الخَارِجِ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُف: يُقْضَى لِلمُؤَرِّخ وَلَو حَالَةَ الانْفِرَادِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَقْضي بِقَوْلِهِ؛ لِأَنَّهُ أَوْفَقُ وَأَظْهَرُ، كَذَا فِي «جَامِعِ الفُصُولَيْنِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(**وَلَو بَرْهَنَ خَارِجَانِ عَلَى شَيْءٍ** ....

قوله: (**وَثَمَرَتُه**) أي: ثمرة الخلاف المعلوم من المقام.

قوله: (**تَارِيخُ غِيْبَةٍ**) أي: غيبة العبد عن يده.

قوله: (**فَلَمْ يُوجَد التَّارِيخُ**) أي: تاريخ الملك.

قوله: (**مِنَ الطَّرَفَيْنِ**) بل وجد من طرف ذي اليد والتاريخ حَالَةَ الِانْفِرَادِ لَا يُعْتَبَرُ عِنْدَ الإِمَام، فَكَانَ دَعْوَى صَاحِبِ الْيَدِ دَعْوَى مُطْلَقِ الْمِلْكِ كَدَعْوَى الْخَارِجِ، فَيُقْضَى بِبَيِّنَةِ الْخَارِجِ.

قوله: (**وَلَو حَالَةَ الانْفِرَادِ**) الذي في «المنح» نقلًا عن «جامع الفتاوى».

أقول: يقضى للمؤرخ عند أبي يوسف؛ لأنه يترجح المؤرخ حالة الانفراد، انتهى. فينبغي إسقاط لو؛ لأن الكلام في حالة الانفراد، وكلامه ينحل أنه يقضى للمؤرخ حال صدور التاريخ منهما، وفي حالة الانفراد، ولا معنى للقضاء للمؤرخ فيما إذا أرخا لتحققه منهما بل القضاء للسابق.

قوله: (**وَيَنْبَغِي أَنْ يُفْتَى بِقَوْلِهِ**) الذي في «المنح»: وينبغي أن يفتى.

قوله: (**وَلَو بَرْهَنَ خَارِجَانِ عَلَى شَيْءٍ**) أي: على ملك شيء في يد ثالث ملكا مطلقًا. ومنه: ما لو أقاما بينة على عبدٍ في يد رجل أحدهما بغصب والآخر بوديعة، فهو بينهما والوقف وغلته من قبيل المطلق.

قال في «القنية»: دار في يد رجل أقام عليه رجل بينة أنها وقف عليه، وأقام قيم المسجد بينة أنها وقف المسجد، فإن أرخا فهي للسابق منهما، وإن لم يؤرخا فهي بينهما نصفان، انتهى.

قَضَى بِهِ لَهُمَا، فَإِنْ بَرْهَنَا فِي) دَعْوَى (نِكَاحٍ ....

وفي «الإسعاف»: لو شهد اثنان على إقرار رجل بأن أرضه وقف على زيد ونسله وشهد آخران على إقراره بأنها وقف على عمرو ونسله، يكون وقفًا على الأسبق وقتًا إن علم وإن لم يعلم أو ذكروا وقتًا واحدًا تكون الغلة بين الفريقين أنصافًا، ومن مات من ولد زيد فنصيبه لمن بقي منهم، وكذلك حكم أولاد عمرو، وإذا انقرض أحد الفريقين رجعت إلى الفريق الباقي لعدم المزاحم، انتهى.

وقيد بالبرهان منهما؛ إذ لو برهن أحدهما فقط فإنه يقضى له بالكل، فلو برهن الخارج الآخر يقضى له بالكل؛ لأن المقضيّ له صار ذا يد بالقضاء له، وإن لم تكن العين في يده حقيقة فتقدم بينة الخارج الآخر، ولو لم يبرهنا حلف صاحب اليد، فإن حلف لهما تترك في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق حتى لو أقاما البينة بعد ذلك يقضى بها، وإن نكل لهما جميعًا يقضى به بينهما نصفين ثم بعده إذا أقام صاحب اليد البينة أنه ملكه لا تقبل «بحر».

قوله: (**قَضَى بِهِ لَهُمَا**) لما روي عن أبي موسى «أن رجلين ادعيا بعيرًا على عهد رسول الله ﷺ فبعث كل واحد منهما بشاهدين فقسمه رسول الله ﷺ بينهما نصفين»[١] رواه أبو داود.

ولأن البينات من حجج الشرع فيجب العمل بها ما أمكن وقد أمكن هنا لأن الأيدي قد تتوالى في عين واحدة في أوقات مختلفة فيعتمد كل فريق ما شاهد من السبب المطلق للشهادة وهو اليد فيحكم بالتنصيف بينهما وتمامه في الزيلعي.

قوله: (**فَإِنْ بَرْهَنَا فِي نِكَاحٍ**) أي: معًا لما سيأتي ولا وجه للتفريع فالأولى الإتيان بإلا الاستثنائية.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦١٧).

سَقَطَا) لِتَعَذُّرِ الجَمْعِ لَو حَيَّةً، وَلَو مَيْتَةً قَضَى بِهِ بَيْنَهُمَا وَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ المَهْرِ، وَيَرِثَانِ مِيرَاثَ زَوْجٍ وَاحِدٍ، وَلَو وَلَدَتْ يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُمَا. وَتَمَامُهُ فِي «الخُلَاصَةِ». **(وَهِيَ لِمَنْ صَدَّقَتْهُ إِذَا لَمْ تَكُنْ فِي يَدِ مَنْ كَذَّبَتْهُ وَلَمْ يَكُنْ دَخَلَ)** مَنْ كَذَّبَتْهُ **(بِهَا)**

قوله: **(سَقَطَا)** وفرق القاضي بينهما حيث لا مرجح، وإذا كان ذلك قبل الدخول فلا شيء على واحد منهما «بحر».

قوله: **(لِتَعَذُّرِ الجَمْعِ)** لأن المحل لا يقبل الاشتراك وقيد ببرهانهما معًا؛ لأنه لو برهن مدعي نكاحها وقضي له به ثم برهن الآخر على نكاحها لا يقبل كما في الشراء إذا ادعاه من فلان وبرهن عليه وحكم له به، ثم ادعى آخر شراءه من فلان أيضًا لا يقبل ويجعل الشراء المحكوم به سابقًا.

قوله: **(قَضَى بِهِ)** أي: بالنكاح بينهما وفائدة القضاء تظهر فيما يترتب عليه ولا يلزم جمع على وطئ.

قوله: **(وَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ المَهْرِ)** ولو ماتت قبل الدخول؛ لأن الموت متمم للمهر.

قوله: **(وَلَو وَلَدَتْ)** أي: ثم ماتت.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الخُلَاصَةِ»)** قال فيها ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد كما في «البحر».

قوله: **(وَهِيَ لِمَنْ صَدَّقَتْهُ)** قال في «التبيين»: حاصله أنهما إذا تنازعا في امرأة وأقاما البينة، فإن أرخا وكان تاريخ أحدهما أقدم كان أولى وإن لم يؤرخا أو استوى تاريخهما، فَإِنْ كَانَ مَعَ أَحَدِهِمَا قَبْضٌ كَالدُّخُولِ بِهَا أَوْ نَقْلِهَا إِلَى مَنْزِلِهِ كَانَ أَوْلَى وإن لم يوجد شيء من ذلك يرجع إلى تصديق المرأة وفي «البحر» والحاصل أن سبق التاريخ أرجح من الكل ثم اليد ثم الدخول، ثم الإقرار، ثم ذو التاريخ، انتهى.

قوله: **(إِذَا لَمْ تَكُنْ فِي يَدِ مَنْ كَذَّبَتْهُ ...إلخ)** فلو وجد أحدهما لا يعتبر قولها؛ لأن تمكينه من نقلها أو من الدخول بها دليل على سبق عقده.

هَذَا إِذَا لَمْ يُؤَرِّخَا (**فَإِنْ أَرَّخَا فَالسَّابِقُ أَحَقُّ بِهَا**) فَلَو أَرَّخَ أَحَدُهُمَا، فَهِيَ لِمَنْ صَدَّقَتْهُ أَو لِذِي اليَدِ «بَزَّازِيَّة».

قُلْتُ: وَعَلَى مَا مَرَّ عَن الثَّانِي يَنْبَغِي اعْتِبَارُ تَارِيخِ أَحَدِهِمَا، وَلَمْ أَرَ مَنْ نَبَّهَ عَلَى هَذَا، فَتَأَمَّل!

(**وَإِنْ أَقَرَّت لِمَنْ لَا حُجَّةَ لَهُ فَهِيَ لَهُ، وَإِنْ بَرْهَنَ الآخَرُ قَضَى لَهُ، وَلَو بَرْهَنَ أَحَدُهُمَا وَقَضَى لَهُ ثُمَّ بَرْهَنَ الآخَرُ لَمْ يَقْضِ لَهُ إِلَّا إِذَا ثَبَتَ سَبْقُهُ**) لأَنَّ البُرْهَانَ مَعَ التَّارِيخِ أَقْوَى

وفي «الظهيرية»: لو دخل بها أحدهما وهي في بيت الآخر فصاحب البيت أولى، انتهى.

قوله: (**هَذَا إِذَا لَمْ يُؤَرِّخَا**) مثل عدم التاريخ منهما إذا أرخا تاريخًا مستويًا أو أرخ أحدهما أفاده في «البحر».

قوله: (**فَالسَّابِقُ أَحَقُّ بِهَا**) ولا يعتبر مع السبق وضع يد ولا دخول لكونه صريحًا وهو يفوق الدلالة.

قوله: (**فَهِيَ لِمَنْ صَدَّقَتْهُ**) إن لم يكن لأحدهما يد؛ أي: أو دخول.

وقوله: (**أَو لِذِي اليَدِ**) أي: إن كانت يد ولا يعتبر تصديق معه.

قوله: (**وَلَمْ أَرَ مَنْ نَبَّهَ عَلَى هَذَا**) ذكره في «البحر» حيث قال: فالحاصل كما في «البزازية» أنه لا يترجح أحدهما إلا بسبق التاريخ أو باليد أو بإقرارها بدخول أحدهما، انتهى.

وكان ينبغي أن يزيد أو بتاريخ من أحدهما فقط كما علمته، انتهى.

قوله: (**وَإِنْ بَرْهَنَ الآخَرُ**) أي: بعد الحكم للأول بموجب الإقرار.

قوله: (**قَضَى لَهُ**) لأنه نور دعواه والبرهان أقوى من التصادق «منح».

قوله: (**إِلَّا إِذَا ثَبَتَ سَبْقُهُ**) بأن أرخ الأول تاريخًا مع «البرهان» وأرخ الثاني تاريخًا سابقًا وأقام البرهان.

قوله: (**لأَنَّ البُرْهَانَ مَعَ التَّارِيخِ ...إلخ**) قد علمت أن كلًّا مؤرخ؛ لأن السبق

مِنْهُ بِدُونِهِ **(كَمَا لَمْ يَقْضِ بِبُرْهَانٍ خَارِجٍ عَلَى ذِي يَدٍ ظَهَرَ نِكَاحُهُ إلَّا إذَا ثَبَتَ سَبْقُهُ)** أَيْ: أَنَّ نِكَاحُهُ أَسْبَقُ **(وَإِنْ)** ذَكَرَا سَبَبَ الْمِلْكِ بِأَنْ **(بَرْهَنَا عَلَى شِرَاءِ شَيْءٍ مِن ذِي الْيَدِ، فَلِكُلٍّ نِصْفُهُ بِنِصْفِ الثَّمَنِ)** إنْ شَاءَ **(أَو تَرَكَهُ)** إنَّمَا خُيِّرَ لِتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ عَلَيْهِ.

لا يتحقق إلا عند التاريخ منهما لكن لما كان الثاني سابقًا فكأن الأول لم يؤرخ أصلًا أو قوله مع التاريخ؛ أي: السابق.

قوله: **(ظَهَرَ نِكَاحُهُ)** أي: ثبت نكاحه فمع أحدهما برهان، ووضع يد.

قوله: **(إلَّا إذَا ثَبَتَ سَبْقُهُ)** أي: سبق الخارج بالتاريخ فإنه يقدم على ما علم مما ذكرناه من الحاصلين عن «التبيين» و«البحر» وقد تبع المصنف صاحب «الدرر» في ذكر هذه العبارة.

قال الشرنبلالي: وهي موجودة في النسخ بصورة المتن ولعله شرح؛ إذ ليس فيه زيادة على المتقدم، انتهى.

قوله: **(بِأَنْ بَرْهَنَا عَلَى شِرَاءِ شَيْءٍ)** مثله ما إذا برهن الخارجان على ذي يد أن كلًّا أودعه الذي في يده فإنه يقضى به بينهما نصفين، وكذا الإرث، فلو ادعى كل من خارجين الميراث عن أبيه وبرهن قضي به بينهما وأفاد المصنف باقتصار كل على دعوى الشراء مجردة أنه لو ادعى أحدهما شراء وعتقًا والآخر شراء فقط يكون مدعي العتق أولى، فإن العتق بمنزلة القبض، ذكره في «خزانة الأكمل».

قوله: **(فَلِكُلٍّ نِصْفُهُ)** لاستوائهما في السبب لكنه يخير كما ذكره بعد فصارا كفضوليين باع كل منهما من رجل وأجاز المالك البيعين، فإن كلًّا منهما يخير؛ لأنه تغير عليه شرط عقده، فلعل رغبته في تملك الكل، انتهى.

قوله: **(بِنِصْفِ الثَّمَنِ)** أطلق فيه فشمل المنقود وغيره لكن إن كان أحدهما برهن على الشراء والنقد استرد نصف ما دفعه والمراد الثمن الذي عينه أحدهما، وإن كان خلاف ما عينه الآخر كأن ادعى أحدهما أنه اشتراه بمائة والآخر بمائتين أخذ الأول نصفه بخمسين والآخر نصفه بمائة، انتهى.

(وَإِنْ تَرَكَ أَحَدُهُمَا بَعْدَمَا قَضَى لَهُمَا لَمْ يَأْخُذِ الآخَرُ كُلَّهُ) لانْفِسَاخِهِ بِالقَضَاءِ، فَلَو قَبِلَهُ فَلَهُ **(وَهُوَ)** أَي: مَا ادَّعَيَا شِرَاءَهُ **(لِلسَّابِقِ)** تَارِيخًا **(إِنْ أَرَّخَا)** فَيَرُدُّ البَائِعُ مَا قَبَضَهُ مِنَ الآخَرِ إِلَيْهِ «سراج»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَ)** هُوَ **(لِذِي يَدٍ إِنْ لَمْ يُؤَرِّخَا أَو أَرَّخَ أَحَدُهُمَا)** أَوِ اسْتَوَى تَارِيخُهُمَا **(وَ)** هُوَ لِذِي وَقْتٍ إِنْ وَقَّتَ أَحَدُهُمَا **(فَقَطْ وَ)** الحَالُ أَنَّهُ **(لَا يَدَ لَهُمَا)**

قوله: **(وَإِنْ تَرَكَ أَحَدُهُمَا بَعْدَمَا قَضَى لَهُمَا)** أفاد أنه بالقضاء له بالنصف لا يجبر على أخذه لما فيه من الضرر.

قوله: **(لانْفِسَاخِهِ)** أي: لانفساخ البيع في النصف بالقضاء؛ لأنه صار مقضيًّا عليه بالنصف لصاحبه.

قوله: **(فَلَو قَبِلَهُ فَلَهُ)** لأنه يدعي الكل ولم يفسخ بسببه والعود إلى النصف للمزاحمة ولم يوجد ونظيره تسليم أحد الشفيعين قبل القضاء ونظير الأول تسليمه بعد القضاء، انتهى «بحر».

قوله: **(لِلسَّابِقِ تَارِيخًا إِنْ أَرَّخَا)** لأنه أثبت الشراء في زمن لا ينازعه فيه أحد فاندفع الآخر به، وهذا كما علمت فيما إذا ادعيا الشراء من واحد، فلو اختلف بائعهما لم يترجح أسبقهما تاريخًا ولا المؤرخ فقط؛ لأن ملك بائعهما لا تاريخ له.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ لِذِي يَدٍ ...إلخ)** لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه ولأنهما استويا في الإثبات؛ أي: وزاد أحدهما باليد، فلا تنقض اليد الثابتة بالشك.

قال في «البحر»: والحق أنها مسألة أخرى غير دعوى خارجين على ذي يد، وحاصلها أن خارجًا وذا يد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهنا قدم ذو اليد في الوجوه الثلاثة والخارج في وجه واحد، فكان ينبغي إفرادها وأجاب المقدسي بأن قوله: **(وَهُوَ لِذِي يَدٍ إِنْ لَمْ يُؤَرِّخَا)** يرجع إلى مطلق مدعيين لا بقيد كونهما خارجين.

قوله: **(وَهُوَ لِذِي وَقْتٍ ...إلخ)** الأولى تقديمها على قوله، وهو لذي يد؛

وَإِنْ لَمْ يُوَقِّتَا فَقَد مَرَّ أَنَّ لِكُلٍّ نِصْفُهُ بِنِصْفِ الثَّمَنِ.

(وَالشِّرَاءُ أَحَقُّ مِنْ هِبَةٍ وَصَدَقَةٍ) وَرَهْنٍ وَلَو مَعَ قَبْضٍ، وَهَذَا **(إِنْ لَمْ يُؤَرِّخَا، فَلَو**

لأنها من تتمة الأولى وإنما كان المدعي لذي الوقت لثبوت ملكه في ذلك الوقت، واحتمل الآخر أن يكون قبله أو بعده، فلا يقضى له بالشك، وظاهره أن ذلك باتفاق في الملك بسبب وتقدم في المطلق أن هذا قول الثاني.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُوَقِّتَا ...إلخ)** لا حاجة إليه.

قوله: **(وَالشِّرَاءُ أَحَقُّ مِنْ هِبَةٍ)** أطلق في الشراء فعم الفاسد فيكون أولى منها؛ لكونه معاوضة كذا بحثه صاحب «البحر» ورده المقدسي بأن الأولى تقديم الهبة لكونها مشروعة وإنما كان الشراء أولى منها لكونه معاوضة من الجانبين ولأنه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض والمراد بالهبة الهبة غير المعوضة؛ إذ لو كانت بعوض كانت بيعًا كما في «المحيط».

قال في «البحر»: ومقتضاه استواء الشراء، والهبة بعوض وأطلق في الهبة، والمراد بها المسلمة إذ دعوى غير المسلمة لا تفيد، والمسألة موضوعة في خارجين ادعيا، فلو كانت في يد أحدهما والمسألة بحالها، فإنه يقضى للخارج إلا في أسبق التاريخ فهو للأسبق، وإن أرخت إحداهما فقط فلا ترجيح لها، محيط وإن كان المدعى في أيديهما يقضى به بينهما إلا في أسبق التاريخ، فهو له.

قوله: **(وَصَدَقَةٍ)** قال في «البحر»: الصدقة المقبوضة والهبة كذلك سواء للتبرع فيهما، ولا ترجيح للصدقة باللزوم؛ لأن أثر اللزوم يظهر في ثاني الحال وهو عدم التمكن من الرجوع في المستقبل والترجيح يكون بمعنى قائم في الحال، والهبة قد تكون لازمة بأن كانت لمحرم والصدقة قد لا تلزم بأن كانت لغني.

قوله: **(وَرَهْنٍ وَلَو مَعَ قَبْضٍ)** إنما قدم الشراء عليه لأنه يفيد الملك بعوض للحال والرهن لا يفيد الملك للحال فكان الشراء أقوى وقد علمت أن الهبة بعوض كالشراء فتقدم عليه كذا يفاد من «البحر» وقوله ولو مع قبض راجع إلى

أَرَّخَا وَاتَّحَدَ المملكُ فَالأَسْبَقُ أَحَقُّ) لِقَوْلِهِ **(وَلَو أُرِّخَتْ إِحْدَاهُمَا فَقَطْ فَالمُؤَرَّخَةُ أَوْلَى)** وَلَو اخْتَلَفَ المملكُ اسْتَوَيَا، وَهَذَا فِيمَا لَا يُقْسَمُ اتِّفَاقًا، وَاخْتَلَفَ التَّصْحِيحُ فِيمَا يُقْسَمُ كَالدَّارِ، وَالأَصَحُّ أَنَّ الكُلَّ لِمُدَّعِي الشِّرَاءِ؛ لأَنَّ الاسْتِحْقَاقَ مِنْ قَبِيلِ

الرهن فقط لأن دعوى الهبة أو الصدقة غير المقبوضة لا تسمع.

قوله: **(وَاتَّحَدَ المملكُ)** أما إذا كان المملك مختلفًا، فلا يعتبر فيه سبق التاريخ، أبو السعود، بل يستويان كما يأتي له.

قوله: **(اسْتَوَيَا)** لأن كلًّا منهما خصم عن مملكه في إثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما إذا اتحد لاحتياجهما إلى إثبات السبب، وفيه يقدم الأقوى «بحر».

قوله: **(وَهَذَا)** أي: الاستواء، اعلم أن صاحب «البحر» و«الهندية» جعلا ذلك فيما إذا كانت العين في أيديهما، وعبارة «البحر» بعد أن صرح بأن مدعي الشراء والهبة مع القبض خارجان ادعيا على ثالث نصها وقيد بكونهما خارجين للاحتراز عما إذا كانت في يد أحدهما والمسألة بحالها، فإنه يقضى للخارج إلا في أسبق التاريخ فهو للأسبق، وإن أرخت إحداهما فلا ترجيح لها كما في «المحيط» وإن كانت في أيديهما فيقضى بينهما إلا في أسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك مطلق وهذا إذا كان المدعى مما لا يقسم كالعبد والدابة وأما فيما يقسم كالدار فإنه يقضى لمدعي الشراء؛ لأن مدعي الهبة أثبت بالبينة الهبة في الكل ثم استحق الآخر نصفه بالشراء واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة يبطل الهبة بالإجماع، فلا تقبل بينة مدعي الهبة فكان مدعي الشراء منفردًا بإقامة البينة، انتهى.

ونقلاها عن «المحيط» وكلام المؤلف يفيد أن ذلك فيما إذا اختلف المملك واستويا والحكم واحد؛ لأن الإشاعة تتحقق في حال اختلافه أيضًا.

قوله: **(لأَنَّ الاسْتِحْقَاقَ)** أي: استحقاق مدعي الشراء النصف.

قوله: **(مِنْ قَبِيلِ الشُّيُوعِ المُقَارِنِ)** أي: وهو يبطل الهبة بالإجماع فينفرد

الشُّيُوعِ المُقَارِنِ لَا الطَّارِئِ، هِبَة «الدُّرَر» **(وَالشِّرَاءُ وَالمَهْرُ سَوَاءٌ)** فَيُنْصَفُ وَتَرجِعُ هِيَ بِنِصْفِ القِيمَةِ وَهُوَ بِنِصْفِ الثَّمَنِ أَو يُفْسَخُ لِمَا مَرَّ **(هَذَا إِذَا لَمْ يُؤَرِّخَا أَو أَرَّخَا وَاسْتَوَى تَارِيخُهُمَا، فَإِنْ سَبَقَ تَارِيخُ أَحَدِهِمَا كَانَ أَحَقَّ)** قَيَّدَ بِالشِّرَاءِ؛ لأَنَّ النِّكَاحَ أَحَقَّ مِنْ هِبَةٍ أَو رَهْنٍ أَو صَدَقَةٍ «عِمَادِيَّة».

وَالمُرَادُ مِن النِّكَاحِ: المَهْرُ كَمَا حَرَّرَهُ فِي «البَحْرِ» مُغَلِّطًا لِلجَامِعِ.

مدعي الشراء بإقامة البينة، فيكون أولى.

قوله: **(لَا الطَّارِئِ)** رد به على العمادي في جعله ما يقبل القسمة وما لا يقبلها سواء وجعل المسألة من الشيوع الطارئ؛ أي: وهو لا يفسد الهبة والصدقة.

قوله: **(وَالشِّرَاءُ وَالمَهْرُ سَوَاءٌ)** يعني إذا ادعى أحدهما الشراء من ذي اليد، وادعت امرأة أنه تزوجها عليه فهما سواء لاستوائهما في القوة، فإن كل واحد منهما معاوضة يثبت الملك بنفسه وهذا عندهما، وقال محمد: الشراء أولى.

قوله: **(وَتَرجِعُ هِيَ بِنِصْفِ القِيمَةِ)** لاستحقاق نصف المسمى.

قوله: **(وَهُوَ بِنِصْفِ الثَّمَنِ)** أي: إن كان نقده.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من تفرق الصفقة عليه.

قوله: **(وَالمُرَادُ مِن النِّكَاحِ)** أي: المحكوم عليه بأنه أحق من الهبة والصدقة والرهن فأطلق الشيء وأراد أثره المترتب عليه.

قوله: **(مُغَلِّطًا لِلجَامِعِ)** أي: بين الفصولين وهو ابن قاضي سماوية حيث قال: أقول لو اجتمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبينتين لو استويتا بأن تكون منكوحة؛ لذا وهبة للآخر، بأن يهب أمته المنكوحة؛ فينبغي أن لا تبطل بينة الهبة حذرًا من تكذيب المؤمن وحلاله على الصلاح، وكذا الصدقة مع النكاح وكذا الرهن معه ووجه غلطه أنه فهم أنهما تنازعا في أمة أحدهما أنها ملكه بالهبة، والآخر أنه تزوجها، وليس ذلك مرادًا لهم بل المراد بالنكاح المهر كما يدل عليه لواحق كلام «المحيط» و«العمادي».

نَعَمْ، يَسْتَوِي النِّكَاحُ وَالشِّرَاءُ لَو تَنَازَعَا فِي الأَمَةِ مِنْ رَجُلٍ وَاحِدٍ وَلَا مُرَجِّحَ فَتَكُونُ ملْكًا لَهُ مَنْكُوحَةً لِلآخِرِ، فَتَدَبَّرْ!

(وَرَهْنٌ مَعَ قَبْضٍ أَحَقُّ مِنْ هِبَةٍ بِلَا عَوَضٍ مَعَهُ) اسْتِحْسَانًا وَلَو بِهِ، فَهِيَ أَحَقُّ لِأَنَّهَا بَيْعُ انْتِهَاءٍ، وَالبَيْعُ وَلَو بِوَجْهٍ أَقْوَى مِنَ الرَّهْنِ، وَلَو العينَ مَعَهُمَا اسْتَوَيَا مَا لَمْ يُؤَرِّخَا وَأَحَدُهُمَا أَسْبَقُ.

(وَإِنْ بَرْهَنَ خَارِجَانِ عَلَى ملْكٍ مُؤَرَّخٍ أَو شِرَاءٍ مُؤَرَّخٍ مِنْ وَاحِدٍ) غَيْر ذِي يَدٍ **(أَو)**

قوله: **(لَو تَنَازَعَا فِي الأَمَةِ)** أي: وبرهنا.

قوله: **(وَلَا مُرَجِّحَ)** كسبق التاريخ.

قوله: **(فَتَكُونُ ملْكًا لَهُ ...إلخ)** لعدم المنافاة وهذا بحث لصاحب «الجامع».

قال في «البحر»: ولم أره صريحًا.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** لأن المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان أولى، والقياس أن الهبة أولى؛ لأنها تثبت الملك، والرهن لا يثبته.

قوله: **(وَلَو العينَ مَعَهُمَا اسْتَوَيَا)** ولو كانت في يد أحدهما، فإنه أولى إلا أن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضى له، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ بَرْهَنَ خَارِجَانِ عَلَى ملْكٍ مُؤَرَّخٍ ...إلخ)** إنما قدم السابق؛ لأنه أثبت أنه أول المالكين، فلا يتلقى الملك إلا من جهته ولم يتلق الآخر منه.

قوله: **(أَو شِرَاءٍ مُؤَرَّخٍ)** أشار بذكره بعد ذكر الملك إلى أنه لا فرق بين دعوى الملك المطلق والذي بسبب.

قال البدر العيني: وأما الصورة الثانية؛ أي: صورة الشراء؛ فلأنهما لما ادعيا الشراء من شخص واحد فقد اتفقا أن الملك له، فمن أثبت منهما التلقي من جهته في زمان لا يزاحمه فيه أحد، كان أولى، انتهى.

قوله: **(غَيْر ذِي يَدٍ)** إنما قيد به تبعًا للهداية؛ لأن دعوى الخارجين الشراء

بَرْهَنَ (**خَارِجٌ عَلَى مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ وَذُو يَدٍ عَلَى مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ أَقْدَمَ؛ فَالسَّابِقُ أَحَقُّ، وَإِنْ بَرْهَنَا عَلَى شِرَاءٍ مُتَّفِقٌ تَارِيخُهُمَا**) أَو مُخْتَلِفٌ «عَيْنِي»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَكُلٌّ يَدَّعِي الشِّرَاءَ مِنْ**) رَجُلٍ (**آخَرَ أَو وَقَّتَ أَحَدُهُمَا فَقَطْ اسْتَوَيَا**) إِنْ تَعَدَّدَ البَائِعُ وَإِنِ اتَّحَدَ فَذُو الوَقْتِ أَحَقُّ، ....

من ذي يد قد تقدمت في قوله: (ولو برهن خارجان على) شيء قضي به لهما، فلا فائدة في التعميم «بحر».

قوله: (**فَالسَّابِقُ أَحَقُّ**) هذا قولهما وقال محمد: لا تقبل بينة ذي اليد في الملك المطلق أصلًا.

قوله: (**أَو مُخْتَلِفٌ «عَيْنِي»**) تبع فيه الزيلعي، وهو تابع لصاحب «الكافي».

قال في «البحر»: وهو سهو بل يقدم الأسبق أيضًا هنا، وفي «خزانة الأكمل»: وذكر في الكتاب لو وقتا وقتين فصاحب الوقت الأول أولى.

قال في «البحر»: والعجب من الشارح أنه جعله من قبيل دعوى الملك المطلق ونسي ما قاله قريبًا من قوله: (ولو برهن الخارجان على الملك والتاريخ)؛ فالأسبق أحق.

قال العلامة المقدسي: كلام الزيلعي محمول على ما إذا اشترى الخارجان من شخصين وإن تقدم شراء أحدهما من أحدهما لا يقتضي سبقه الآخر، وقد عللوا بهذا فيما لو اشتريا من متعدد ولم يعتبروا سبق التاريخ.

قال الشارح: قوله: (**مِنْ رَجُلٍ آخَرَ**) أي: غير الذي يدعي الشراء منه صاحبه، انتهى «عيني».

قوله: (**اسْتَوَيَا**) لأن توقيت أحدهما لا يدل على تقدم الملك؛ لجواز أن يكون الآخر أقدم فيقضى به بينهما نصفين، ثم يخبر كل واحد منهما إن شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وإن شاء تركه، انتهى «بحر».

قوله: (**فَذُو الوَقْتِ أَحَقُّ**) لأنهما اتفقا على أن الملك لا يتلقى إلا من جهته، فإذا أثبت أحدهما تاريخًا يحكم به حتى يتبين أنه تقدمه شراء غيره «بحر».

ثُمَّ لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْمُدَّعِي وَشُهُودِهِ مَا يُفِيدُ مِلْكَ بَائِعِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ المَبِيعُ فِي يَدِ البَائِعِ، وَلَو شَهِدَ بِيَدِهِ فَقَوْلَانِ «بَزَّازِيَّة».

(فَإِنْ بَرْهَنَ خَارِجٌ عَلَى المِلْكِ وَذُو اليَدِ عَلَى الشِّرَاءِ مِنْهُ، أَو بَرْهَنَا عَلَى سَبَبِ مِلْكٍ لَا يَتَكَرَّرُ كَالنِّتَاجِ) ....

قوله: (**ثُمَّ لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ المُدَّعِي وَشُهُودِهِ ...إلخ**) العبارة «للبزازية» اختصرها ونصها كما في «البحر» إن كان المبيع في يد البائع يقبل من غير ذكر ملك البائع، وإن كان في يد غيره والمدعي يدعيه لنفسه إن ذكر المدعي وشهوده أن البائع يملكها أو قالوا: سلمها إليه، وقال: سلمها إليّ، أو قال: قبضت، وقالوا: قبض أو قال: ملكي اشتريتها منه، وهي لي تُقبل، فإن شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري، لا تقبل الدعوى ولا الشهادة، ولو شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا، انتهى.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ المَبِيعُ فِي يَدِ البَائِعِ**) أي: وهو يدعي الشراء منه وبرهن، فإنه لا يحتاج إلى شهادة الشهود بملك البائع لمعاينة وضع يده.

قوله: (**وَلَو شَهِدَ بِيَدِهِ**) أي: بيد البائع دون الملك؛ أي: والمبيع ليس في يده.

قوله: (**وَذُو اليَدِ عَلَى الشِّرَاءِ مِنْهُ**) إنما كان ذو اليد في هذه أولى؛ لأن الأول وإن كان يدعي أولية الملك، فهذا تلقى منه ولا تنافي كما إذا أقر بالملك له، ثم ادعى الشراء منه، انتهى.

قوله: (**كَالنِّتَاجِ**) هو ولادة الحيوان ووضعه عنده، من نتجت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضعت مغرب وصورته أقام كل من الخارج وذي اليد بينة على النتاج؛ فصاحب اليد أولى؛ لأن البينة قامت على ما لا تدل عليه اليد وترجحت بينة ذي اليد باليد فيقضى له وهذا هو الصحيح والقضاء ببينة الخارج هو الأصل. وإنما عدلنا عنه بخبر النتاج، وهو ما روى جابر بن عبد الله أن رجلًا ادعى ناقة في يد رجل وأقام البينة أنها ناقته نتجت عنده وأقام الذي هي في يده بينة أنها ناقته

وَمَا فِي مَعْنَاهُ ....

نتجها فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يده، وهذا حديث مشهور.

فصارت مسألة النتاج مخصوصة كما في «المحيط» والمراد نتاجه في ملكه أو ملك بائعه أو ملك مورثه قال في «جامع الفصولين» برهن كل من الخارج وذي اليد على نتاج في ملك بائعه حكم لذي اليد إذ كل منهما خصم عن بائعه، فكأن بائعيهما حضرا وادعيا ملكًا بنتاج فإنه يحكم لذي اليد ولو برهن أنه له ولد في ملكه وبرهن ذو اليد أنه ولد في ملك بائعه يحكم به لذي اليد، فلا يترجح نتاج في ملكه على نتاج في ملك بائعه، انتهى.

وفي «القنية» كما تقدم بينة ذي اليد إذا ادعى أولية الملك بالنتاج عنده، فكذا إذا ادعاه عند مورثه، انتهى.

ومحل تقديم بينة ذي اليد في النتاج إذا لم يدع الخارج نتاجًا وعتقًا وإلا كان الخارج أولى؛ لأن بينة النتاج مع العتق أكثر إثباتًا؛ لأنها أثبتت أولية الملك على وجه لا يستحق عليه أصلًا وبينة ذي اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه، بخلاف ما إذا ادعى الخارج العتق مع مطلق الملك، وذو اليد ادعى النتاج فبينة ذي اليد أولى، والوجه في «البحر» وفي «جامع الفصولين» برهن الخارج أن هذه أمته وولدت هذا القن في ملكي وبرهن ذو اليد على مثله يحكم بها للمدعي لأنهما ادعيا في الأمة ملكًا مطلقًا فيقضى بها للمدعي ثم يستحق القن تبعًا، انتهى.

وبهذا ظهر أن ذا اليد إنما يقدم في دعوى النتاج إذا لم يتنازعا في الأم، أما لو تنازعا فيها في ملك مطلق وشهدوا به وبنتاج ولدها، فإنه لا يقدم «بحر».

والضمير في قوله: (أو برهنا) على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج للخارج وذي اليد، فلو كانا خارجين ادعى كل دابة في يد آخر وبرهنا على النتاج، فإنهما يستويان فيقضى بها بينهما كما في «كافي الحاكم».

قوله: (**وَمَا فِي مَعْنَاهُ**) مما لا يتكرر.

كَنَسْجٍ لَا يُعَادُ وَغَزْلِ قُطْنٍ .(**وَحَلْبِ لَبَنٍ وَجَزِّ صُوفٍ**) وَنَحْوِهَا وَلَو عِنْدَ بَائِعِهِ «دُرَر».

(**فَذُو اليَدِ أَحَقُّ**) مِنَ الخَارِجِ إِجْمَاعًا، إِلَّا إِذَا ادَّعَى الخَارِجُ عَلَيْهِ فِعْلًا كَغَصْبٍ أَو وَدِيعَةٍ أَو إِجَارَةٍ وَنَحْوِهَا ....

قوله: (**كَنَسْجٍ لَا يُعَادُ**) كالثياب القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمِرْعِزَّى وجز الصوفَ، فإذا ادعى خارج وذو يد أن هذه ثيابي نسجت عندي أو لبني حلب عندي أو جبني أو لبدي اتخذ أو صوفي جز عندي، فإنه يقدم ذو اليد كما في النتاج، والعلة ما في النتاج، والجبن بضمة وبضمتين كقبل «قاموس».

والمرعزا: إذا شددت الزاي قصرت، وإذا خففت مُدّدت والميم والعين مكسورتان وقد يقال: مرعزا بفتح الميم مخففًا ممدودًا، وهي كالصوف تحت شعر العنز «مغرب».

قال في «البحر»: ولا بد من الشهادة بالملك مع السبب الذي لا يتكرر كالنتاج انتهى.

قوله: (**وَنَحْوِهَا**) قد ذكر بعضه.

قوله: (**وَلَو عِنْدَ بَائِعِهِ**) أو عند مورثه كما تقدم فحكم النتاج يجري على ما في معناه من كل غير متكرر.

قوله: (**فَذُو اليَدِ أَحَقُّ**) أطلقه فشمل ما إذا أرخا واستوى تاريخهما أو سبق أحدهما أو لم يؤرخا أصلًا أو أرخت إحداهما، فلا اعتبار بالتاريخ مع النتاج إلا من أرخ تاريخًا مستحيلًا بأن لم يوافق سن الدابة مثلًا لوقت ذي اليد ووافق وقت الخارج فحينئذٍ يحكم للخارج، ولو خالف سنه للوقتين لغت البينتان عند عامة المشايخ وترك في يد ذي اليد في رواية وفي رواية بنصف، انتهى «جامع الفصولين» وسيأتي.

قوله: (**عَلَيْهِ**) أي: على ذي اليد.

قوله: (**فِعْلًا كَغَصْبٍ أَو وَدِيعَةٍ**).

قال في «البحر»: وقيد بكون كل منهما مدعيًا للملك والنتاج فقط؛ إذ لو

فِي رِوَايَةٍ «دُرَر».

أَو كَانَ سَبَبًا يَتَكَرَّرُ كَبِنَاءٍ وَغَرْسٍ وَنَسْجِ خَزٍّ وَزَرْعِ بُرٍّ وَنَحْوِهِ أَو أَشْكَلَ عَلَى أَهْلِ الخِبْرَةِ فَهُوَ لِلخَارِجِ ....

ادعى الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والإجارة والعارية فبينة الخارج أولى، وإن ادعى ذو اليد النتاج؛ لأن بينة الخارج في هذه الصورة أكثر إثباتًا لإثباتها الفعل على ذي اليد؛ إذ هو غير ثابت أصلًا، كما ذكره الشارح، انتهى.

ولو ادعى الخارج فعلًا ونتاجًا يقدم بالأولى، فتدبر.

قوله: (**فِي رِوَايَةٍ**) الأولى أن يقول في قول ومقابله ما في «العمادية» عن الفقيه أنه يقضى بها لذي اليد؛ لأنه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الإجارة أو الإعارة والنتاج أسبق منهما فيقضى لذي اليد.

قوله: (**أَو كَانَ سَبَبًا يَتَكَرَّرُ**) عطف على ادعى؛ أي: فإنه يقضى للخارج بمنزلة الملك المطلق.

قوله: (**كَبِنَاءٍ**) أي: كما إذا ادعى ذو اليد أن هذا الآجر ملكي بنيت به حائطي وادعى الخارج، كذلك يقدم الخارج؛ لأنه يمكن تكرره.

قوله: (**وَغَرْسٍ**) قال في شرح «الحموي» والحنطة مما يتكرر، فإن الإنسان قد يزرع في الأرض، ثم يغربل التراب فيميز الحنطة منها ثم يزرع ثانية، فإذا ادعى كل أنها حنطته زرعها وأقاما برهانًا فإنه يقدم الخارج والنخل يغرس غير مرة فإذا تنازعا في أرض ونخيل؛ أي: كل يدعي غرسه وبرهنا، فإنه يقضى للخارج بهما، وكذا الأرض المزروعة يعني أنها أرضه زرعها كل يدعي ذلك أما إذا كان الزرع مما يتكرر فظاهر وإلا كان تبعًا للأرض كما في «الخلاصة».

والحاصل: أن المنظور إليه في كونه يتكرر أو لا يتكرر هو الأصل لا التبع.

قوله: (**أَو أَشْكَلَ عَلَى أَهْلِ الخِبْرَةِ**) قال في «البحر» نصل السيف يسأل عنه فإن أخبروا أنه لا يضرب إلا مرة كان لذي اليد وإلا فللخارج؛ أي: فإذا ادعى خارج وذو يد أن هذا النصل له ضربه بيده وأقاما برهانًا فهو على هذا.

لِأَنَّهُ الأَصْلُ، إِنَّمَا عَدَلْنَا عَنْهُ بِحَدِيثِ النِّتَاجِ.

(وَإِنْ بَرْهَنَ كُلٌّ) مِنَ الخَارِجِينِ أَو ذَوِي الأَيْدِي أَو الخَارِجِ وَذِي اليَدِ «عينيّ».

(عَلَى الشِّرَاءِ مِنَ الآخَرِ بِلَا وَقْتٍ سَقَطَا وَتُرِكَ المَالُ) المُدَّعَى بِهِ (فِي يَدِ مَنْ مَعَهُ) وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يُقْضَى لِلخَارِجِ.

قُلْنَا: الإِقْدَامُ عَلَى الشِّرَاءِ إِقْرَار مِنْهُ بِالمِلْكِ لَهُ وَلَو أَثْبَتَا قَبْضًا تَهَاتَرَتَا اتِّفَاقًا «دُرَر»].

قوله: (لِأَنَّهُ الأَصْلُ) أي: كون المدعى للخارج المبرهن.

قوله: (إِنَّمَا عَدَلْنَا عَنْهُ بِحَدِيثِ النِّتَاجِ) سبق ما فيه.

تتمة:

من صار مقضيًا عليه في حادثة، لا تسمع دعواه بعده إلا إذا برهن على إبطال القضاء أو على تلقي الملك من المقضي له أو على النتاج كما في «العمادية» و«البزازية».

قوله: (بِلَا وَقْتٍ) قيد به لأنهما لو أرخا يقضى به لصاحب الوقت الأخير، كذا في «خزانة الأكمل».

قوله: (وَتُرِكَ المَالُ) أي: لا على وجه القضاء.

قوله: (قُلْنَا: الإِقْدَامُ) أي: من الخارج على الشراء الذي ادعاه والإقدام من ذي اليد على الشراء الذي ا دعاه.

قوله: (إِقْرَار مِنْهُ بِالمِلْكِ لَهُ) فصارت بينة كل واحد منهما كأنها قامت على إقرار الآخر، وفيه التهاتر بالإجماع؛ لتعذر الجمع.

قوله: (وَلَو أَثْبَتَا قَبْضًا ...إلخ) هذا في غير العقار، أما في العقار، فإن وقت البينتان ولم يثبتا قبضًا، فإن كان وقت الخارج أسبق يقضى لصاحب اليد عندهما، فيجعل كأن الخارج اشترى أولًا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو جائز في العقار عندهما، وعند محمد يقضى للخارج؛ لأنه لا يصح بيعه

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَلَا يُرَجَّحُ بِزِيَادَةِ عَدَدِ الشُّهُودِ**) فَإِنَّ التَّرْجِيحَ عِنْدَنَا بِقُوَّةِ الدَّلِيلِ لَا بِكَثْرَتِهِ، ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى هَذَا الأَصْلِ بِقَوْلِهِ: (**فَلَو أَقَامَ أَحَدُ الْمُدَّعِيِيْنِ شَاهِدَيْنِ وَالآخَرُ أَرْبَعَةً فَهُمَا سَوَاءٌ**) فِي ذَلِكَ (**وَكَذَا لَا تَرْجِيحَ بِزِيَادَةِ الْعَدَالَةِ**) لأَنَّ الْمُعْتَبَرَ أَصْلُ الْعَدَالَةِ إِذْ لَا حَدَّ لِلأَعْدَلِيَّةِ.

(**دَارٌ فِي يَدِ آخَرَ ادَّعَى رَجُلٌ نِصْفَهَا وَآخَرُ كُلَّهَا وَبَرْهَنَا، فَلِلأَوَّلِ رُبُعُهَا وَالبَاقِي لِلآخَرِ بِطَرِيقِ الْمُنَازَعَةِ**) وَهُوَ أَنَّ النِّصْفَ سَالِمٌ لِمُدَّعِي الكُلِّ بِلَا مُنَازَعَةٍ، ثُمَّ اسْتَوَتْ مُنَازَعَتُهُمَا فِي النِّصْفِ الآخَرِ فَيُنَصَّفُ.

(**وَقَالَا الثُّلُثُ لَهُ وَالبَاقِي لِلثَّانِي بِطَرِيقِ العَوْلِ**) لأَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ كُلًّا وَنِصْفًا؛ فَالمَسْأَلَةُ مِنِ اثْنَيْنِ وَتَعُولُ إِلَى ثَلَاثَةٍ.

وَاعْلَمْ أَنَّ أَنْوَاعَ القِسْمَةِ أَرْبَعَةٌ: مَا يُقْسَمُ بِطَرِيقِ العَوْلِ إِجْمَاعًا وَهُوَ ثَمَانِيَة:

قبل القبض فبقي على ملكه وإن أثبتا قبضًا يقضى بها لصاحب اليد بالإجماع، وإن كان وقت صاحب اليد أسبق يقضى بها للخارج سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا، انتهى «عيني».

قوله: (**بِقُوَّةِ الدَّلِيلِ**) بأن يكون أحدهما متواترًا، والآخر من الآحاد أو كان أحدهما مفسرًا والآخر مجملًا فيرجح المفسر على المجمل، والمتواتر على الآحاد لقوة فيه.

قوله: (**لَا بِكَثْرَتِهِ**) ولذا لا ترجح الآية بآية أخرى ولا الخبر بالخبر ولا أحد القياسين بقياس آخر.

قوله: (**فِي ذَلِكَ**) أي: في الإقامة المأخوذة من أقام؛ أي: في حكمها.

قوله: (**لَا حَدَّ لِلأَعْدَلِيَّةِ**) أي: فلا يقع الترجيح بها؛ لاحتمال أن يجد الآخر ما هو أعدل، فلا يستقر الحكم على حالة.

قوله: (**فَالمَسْأَلَةُ مِنِ اثْنَيْنِ**) لوجود كسر مخرجه ذلك، وهو النصف.

قوله: (**وَتَعُولُ إِلَى ثَلَاثَةٍ**) فصاحب الجميع يضرب بكل حقه سهمين وصاحب النصف بسهم واحد فيقسم أثلاثًا، انتهى.

مِيرَاثٌ، وَدُيُونٌ، وَوَصِيَّةٌ، وَمُحَابَاةٌ، وَدَرَاهِمُ مُرْسَلَةٌ، وَسِعَايَةٌ، وَجِنَايَةُ رَقِيقٍ.

قوله: (مِيرَاثٌ) يعني إذا اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضاقت التركة عن الوفاء بها تقسم على طريق العول، فإن ماتت وتركت زوجًا وأختًا شقيقة وأختًا لأم فالمسألة من ستة وتعول إلى سبعة.

قوله: (وَدُيُونٌ) صورته اجتمعت الديون المتفاوتة وضاقت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أرباب الديون بطريق العول بأن كان لأحد الغريمين على المتوفى مائة وللآخر خمسون والتركة مائة.

قوله: (وَوَصِيَّةٌ) يعني إذا وصى لرجل بثلث ماله، ولآخر بربع ماله ولآخر بسدس ماله، ولم تجز الورثة حتى عادت الوصايا إلى الثلث يقسم الثلث بينهم على طريق العول «بحر» وقيد الزيلعي الوصية هنا بما إذا كانت بدون الثلث.

قوله: (وَمُحَابَاةٌ) أي: الوصية بالمحاباة يعني إذا أوصى بأن يباع العبد الذي قيمته ثلاثة آلاف درهم من هذا الرجل بألف درهم وأوصى لآخر أن يباع العبد الذي يساوي ألفي درهم بألف درهم حتى حصلت المحاباة لهما ثلاثة آلاف درهم، كان الثالث بينهما بطريق العول.

قوله: (وَدَرَاهِمُ مُرْسَلَةٌ) كما إذا أوصى لرجل بألف ولآخر بألفين كان الثلث بينهما بطريق العول.

قوله: (وَسِعَايَةٌ) صورتها أوصى بأن يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بأن يعتق هذا الآخر كله، وذاك لا يخرج من الثلث يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل واحد منهما حصته من السعاية.

قوله: (وَجِنَايَةُ رَقِيقٍ) أدخل في هذه صورتين جناية العبد الرقيق غير المدبر والمدبر وصورة الأولى عبد فقأ عين رجل وقتل آخر خطأ فدفع بهما يقسم الجاني بينهما بطريق العول ثلثاه لولي القتيل وثلثه للآخر وصورة الثانية مدبر جنى على هذا الوجه ودفعت القيمة إلى أولياء الجناية كانت القيمة بينهما بطريق العول.

وَبِطَرِيقِ الْمُنَازَعَةِ إِجْمَاعًا وَهُوَ مَسْأَلَةُ الْفُضُولِيَّيْنِ.

وَبِطَرِيقِ الْمُنَازَعَةِ عِنْدَهُ وَالعَوْلِ عِنْدَهُمَا وَهُوَ ثَلَاثُ مَسَائِلَ:

مَسْأَلَةِ الكِتَابِ، وَإِذَا أَوْصَى لِرَجُلٍ بِكُلِّ مَالِهِ أَو بِعَبْدٍ بِعَيْنِهِ، وَلآخَرَ بِنِصْفِ ذَلِكَ.

وَبِطَرِيقِ العَوْلِ عِنْدَهُ وَالْمُنَازَعَةِ عِنْدَهُمَا، وَهُوَ خَمْسٌ كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيِّ وَالعَيْنِيّ.

قوله: (**وَهُوَ مَسْأَلَةُ الفُضُولِيَّيْنِ**) وهي فضولي باع عبدًا من رجل بألف درهم وفضولي آخر باع نصفه لآخر بخمسمائة؛ فأجاز المولى البيعين جميعًا يخير المشتريان، فإن اختارا الأخذ أخذا بطريق المنازعة ثلاثة أرباعه لمشتري الكل وربعه لمشتري النصف عندهم جميعًا.

قوله: (**وَلآخَرَ بِنِصْفِ ذَلِكَ**) أي: نصف المال وهي الثانية أو نصف العبد وهي الثالثة قال في «البحر» والثانية إذا أوصى بجميع ماله لرجل وبنصفه لآخر وأجازت الورثة، المال بينهما أرباعًا عند أبي حنيفة وعندهما أثلاثًا، والثالثة إذا أوصى بعبد بعينه لرجل وبنصفه لآخر وهو لا يخرج من الثلث أو يخرج وأجازت الورثة كان العبد بينهما أرباعًا عند أبي حنيفة، وعندهما أثلاثًا، انتهى.

قوله: (**وَهُوَ خَمْسٌ**):

الأولى: عبد مأذون بين رجلين أداه أحد المولِيين مائة، يعني باعه شيئًا نسيئة بمائة وأدانه أجنبي مائة فبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى الدائن وبين الأجنبي أثلاثًا ثلثاه للأجنبي وثلثه للمولى؛ لأن إدانته تصح في نصيب شريكه لا في نصيبه.

الثانية: إذا أدانه أجنبي مائة وأجنبي آخر خمسين وبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما أثلاثًا وعندهما أرباعًا.

الثالثة: عبد قتل رجلًا خطأً وآخر عمدًا وللمقتول عمدًا وليان فعفا أحدهما يخير مولى العبد بين الدفع والفداء، فإن فدى المولى يفدي بخمسة عشر ألفًا خمسة آلاف لشريك العافي وعشرة آلاف لولي الخطأ، فإن دفعه يقسم العبد بينهما أثلاثًا عند أبي حنيفة وعندهما أرباعًا.

وَتَمَامُهُ فِي الـ«بَحْر».

وَالأَصْلُ عِنْدَهُ أَنَّ القِسْمَةَ مَتَى وَجَبَتْ لِحَقٍّ ثَابِتٍ فِي عَيْنٍ أَو ذِمَّةٍ شَائِعَةٍ فَعَولِيَّةٌ أَو مُمَيَّزًا أَو لأَحَدِهِمَا شَائِعًا وَلِلآخَرِ فِي الكُلِّ فَمُنَازَعَة، وَعِنْدَهُمَا مَتى ثَبَتَا مَعًا عَلَى

الرابعة: لو كان الجاني مدبرًا، والمسألة بحالها ودفع المولى القيمة.

الخامسة: أم ولد قتلت مولاها وأجنبيًا عمدًا ولكل واحد منهما وليان فعفا أحد وليي كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها، وكان للساكت من وليي الأجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول أثلاثًا عند أبي حنيفة، وعندهما أرباعًا بطريق المنازعة، كذا في «البحر» والذي في «التبيين»: فيعطى الربع لشريك العافي آخرًا والنصف الآخر بينه وبين شريك العافي أولًا أثلاثًا ثلثاه لشريك العافي أولًا والثلث لشريك العافي آخرًا عنده وعندهما أرباعًا.

قوله: (**فِي عَيْنٍ أَو ذِمَّةٍ شَائِعَةٍ**) الأولى أن يقول في ذمة أو عين شائعًا؛ لأنه لا يعقل التبعيض في الذمة، والأولى أن يقول شائعًا في البعض دون الكل.

قوله: (**أَو مُمَيَّزًا**) أي: ومتى وجب قسمة العين مميزًا؛ أي: على وجه التمييز دون الشيوع.

قوله: (**أَو لأَحَدِهِمَا شَائِعًا**) الأولى زيادة في البعض بأن يقول أو لأحدهما في البعض شائعًا؛ أي: أو وجبت القسمة لأحدهما . . .إلخ وعبارة «البحر» والأصل لأبي حنيفة، أن قسمة العين متى كانت بحق ثابت في الذمة أو بحق ثبت في العين على وجه الشيوع في البعض دون الكل كانت القسمة عولية ومتى وجب قسمة العين بحق ثبت على وجه التمييز أو كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل كانت القسمة نزاعية، انتهى.

وبيانه: أن الحقوق متى وجبت في الذمة فقد استوت في القوة؛ لأن الذمة متسعة فيضرب كل واحد بجميع حقه في العين، وكذا إذا كان حق كل واحد في العين لكن في الجزء الشائع فقد استوت في القوة لأن ما من جزء ثبت فيه

الشُّيُوع فَعَولِيَّةٌ وَإِلَّا فَمُنَازَعَةٌ، فَلْيُحْفَظ!].

حق أحدهما إلا وللآخر أن يزاحمه فيه فكانت الحقوق مستوية في القوة، والأصل في قسمة العول الميراث، وفيه حق كل واحد منهم ثبت في البعض الشائع، فإذا ثبت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث، وكذا إذا كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل لم يكن في معنى الميراث؛ لأن صاحب الكل يزاحم صاحب البعض في كل شيء، أما صاحب البعض لا يزاحم صاحبه في الكل، فلم يكن في معنى الميراث؛ لأن حق كل واحد منهما إذا كان في البعض الشائع وما يأخذ كل واحد منهما بحكم القسمة مقرر وإن في غير الشائع كان المأخوذ بدل حقه لا أصلَ حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون، وفي مسائل القسمة إنما وجبت بحق ثابت في الذمة؛ لأن حق كل واحد منهما في موجب الجناية وموجبها يكون في الذمة؛ فكانت القسمة فيها عولية، فعلى هذا تخرج المسائل، انتهى.

قوله: (وَإِلَّا) بأن ثبتا في وقتين مختلفين أو على وجه التمييز منازعة فحقوق الكل في الميراث ثبتت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو وقت الموت فتقسم بطريق العول، وكذا التركة إذا اجتمعت فيها ديون متفاوتة، فإن حقهم يثبت في وقت واحد وهو حالة الموت أو المرض؛ فكانت في معنى الميراث، وكذلك الوصايا وفي العبد والمدبر إذا فقأ عين إنسان وقتل آخر خطأ حق أصحاب الجناية ثبت في وقت واحد، وهو وقت دفع العبد الجاني أو وقت دفع قيمة المدبر؛ لأن موجب جناية الخطأ لا يملك قبل القبض، وإنما يملك عند التسليم ووقت الدفع واحد، وفي مسألة دعوى الدار الحق إنما ثبت بالقضاء ووقت القضاء واحد؛ فكانت في معنى الميراث، وأما مسألة الفضولي فوقت ثبوت الحقين فيها مختلف؛ لأن الملك ثبت عند الإجازة مستندًا إلى وقت العقد ووقت العقد مختلف، وكذا القسم الرابع بمسائله الخمس وقت ثبوت الحقين مختلف، أما مسألة الإدانة فلأن الحق ثبت فيها بالإدانة ووقتها مختلف، وفي العبد إذا قتل رجلًا عمدًا وآخر خطأ وللمقتول عمدًا وليان . . .إلخ فإنه إذا اختار المولى دفع

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَلَو الدَّارُ فِي أَيْدِيهما فَهِيَ لِلثَّانِي) نِصْفٌ لَا بِالقَضَاءِ وَنِصْفٌ بِهِ؛ لِأَنَّهُ خَارِجٌ، وَلَو فِي يَدِ ثَلَاثَةٍ، وَادَّعَى أَحَدُهُم كُلَّهَا وَآخَرُ نِصْفَهَا وَآخَرَ ثُلُثَهَا وَبَرْهَنُوا قُسِمَتْ عِنْدَهُ بِالْمُنَازَعَةِ وَعِنْدَهُمَا بِالعَوْلِ، وَبَيَانُهُ فِي «الكَافِي».

(وَلَو بَرْهَنَا عَلَى نِتَاجِ دَابَّةٍ) فِي أَيْدِيهِمَا أَو أَحَدُهُمَا أَو غَيْرُهُمَا (وَأَرَّخَا قَضَى لِمَنْ

العبد أو قيمة المدبر وقت ثبوت الحقين مختلف؛ لأن حق الساكت كان في القصاص والمال بدل عن القصاص الذي هو حقه الأصلي، فسببه سبب أصله وهو القتل فكان وقت ثبوت حق الساكت وقت القتل وحق ولي الخطأ في القيمة؛ إذ العبد المدفوع يثبت عند الدفع لا قبله؛ لأنه صلة معنى والصلات لا تملك قبل القبض، فكان وقت الحقين مختلفًا فلم تكن في معنى الميراث، فكانت القسمة نزاعية، وفي جناية أم الولد وجوب الدية للذي لَمْ يَعْفُ مُضَافٌ إِلَى الْقَتْلِ لما قلنا، والقتلان اختلف وقتهما، فكانت نزاعية عندهما.

قال الشارح: قوله: (نِصْفٌ لَا بِالقَضَاءِ) لأن دعوى مدعي النصف منصرفة إلى ما بيده لتكون يده محقة فسلم النصف لمدعي الجميع بلا منازعة فبقي ما في يده لا على وجه القضاء؛ إذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينة الخارج وذي اليد فيما في يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج.

قوله: (وَآخَرَ ثُلُثَهَا) الأولى ثلثيها كما سيتضح.

قوله: (وَبَيَانُهُ فِي «الكَافِي») هذه المسألة في «المجمع» و«شرحه» لابن مالك حيث قال: ولو ادعى أحد ثلاثة في يدهم دار كلها والآخر ثلثيها والآخر نصفها وبرهن كل على ما ادعاه، فلنفرض اسم مدعي الكل كاملًا ومدعي الثلثين ليثًا ومدعي النصف نصرًا فهي مقسومة بينهم عند أبي حنيفة بالمنازعة من أربعة وعشرين لكامل خمسة عشر وهي خمسة أثمان الدار وربعها لليث وثمنها لنصر.

بيانه أنا نجعل الدار ستة لاحتياجنا إلى النصف وللثلثين وأقل مخرجهما ستة في يد كل منهم سهمان، ومعلوم أن بينة كل منهم على ما في يده غير

....

مقبولة لكونه ذا يد وأن بينة الخارج أولى في الملك المطلق فاجتمع كامل وليث على ما في يد نصر، كامل يدعي كله وليث نصفه؛ وذلك لأنه يقول حقي في الثلثين ثلث في يدي وبقي لي ثلث آخر نصفه في يد كامل ونصفه في يد نصر فسلم لكامل نصف ما في يده وهو سهم بلا نزاع والنصف الآخر وهو سهم بينهما نصفين فيضرب مخرج النصف وهو اثنان في ستة فصارت اثني عشر ثم كامل ونصر اجتمعا على ما في يد ليث وهو أربعة، فكامل يدعي كله ونصر ربعه لأنه يقول حقي في النصف ستة وقد أخذت الثلث أربعة وبقي لي سدس من الدار، وهو سهمان سهم في يد ليث وسهم في يد كامل وثلاثة من الأربعة سلمت لكامل وتنازعا في سهم فيضرب مخرج النصف في اثني عشر؛ فصارت الدار أربعة وعشرين في يد كل منهم ثمانية اجتمع كامل وليث على الثمانية التي في يد نصر فأربعة سلمت لكامل بلا نزاع لأن ليثًا يدعي الثلثين وهو ستة عشر ثمانية منها في يده وأربعة في يد نصر وأربعة في يد كامل والأربعة بين كامل وليث نصفين لاستوائهما في المنازعة فحصل لكامل ستة ولليث سهمان ثم اجتمع كامل ونصر على ما في يد ليث فنصر يدعي ربع ما في يده وهو سهمان فسلمت ستة لكامل واستوت منازعتهما في سهمين فصار لكل واحد منهم سهم فحصل لكامل سبعة ولنصر سهم ثم اجتمع ليث ونصر على ما في يد كامل فليث يدعي نصف ما في يده أربعة ونصر يدعي ربع ما في يده سهمين وفي المال سعة؛ فيأخذ ليث أربعة ونصر سهمين فيبقى في يد كامل سهمان فحصل لكامل مما في يد نصر ستة، ومما في يد ليث سبعة ومما في يده سهمان، فجميعه خمسة عشر وللثاني ستة وهي ربع الدار؛ لأنه حصل له مما في يد نصر سهمان، ومما في يد كامل أربعة فذاك ستة والثالث وهو نصر ثلاثة، وهي ثمن الدار لأنه حصل له مما في يد ليث سهم ومما في يد كامل سهمان وذا ثلاثة، وبالاختصار تكون المسألة من ثمانية خمسة أثمانها لكامل وربعها سهمان لليث وثمنها واحد لنصر، وهذا قول الإمام، وقالا بالعول تقسم.

وَافَقَ سِنُّهَا تَارِيخَهُ) بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ **(فَلَو لَمْ يُؤَرِّخَا قَضَى بِهَا لِذِي اليَدِ، وَلَهُمَا إِنْ فِي**

وبيانه: أن الدار بينهم أثلاثًا كامل وليث اجتمعا على ما في يد نصر؛ فكامل يدعي كله وليث نصفه فتأخذ أقل عدد له نصف وهو اثنان فيضرب الكامل بكله سهمين وليث بنصفه سهمًا فعالت إلى ثلاثة ثم كامل ونصر اجتمعا على ما في يد ليث وكامل يدعي كله ونصر ربعه ومخرج الربع أربعة فيضرب بربعه سهم وكامل بكله أربعة، فعالت إلى خمسة ثم ليث ونصر اجتمعا على ما في يد كامل فليث يدعي نصف ما في يده ونصر ربعه والنصف والربع يخرجان من أربعة فتجعل ما في يده أربعة؛ لأن في المال سعة فنصفه سهمان لليث وربعه سهم لنصر وبقي ربع لكامل فحصل هنا ثلاثة وخمسة وأربعة وانكسر حساب الدار على هذا وهي متباينة فضربنا الثلاثة في الأربعة فصار اثني عشر ضربناها في خمسة صارت ستين ضربناها في أصلِ المسألة ثلاثة بلغت مائة وثمانين في يد كل واحد ستون فلكامل مائة وثلاثة لأن ربع ما في يده وهو خمسة عشر سلم له وأخذ من نصر ثلثي ما في يده وهو أربعون ومن ليث أربعة أخماسه وهي ثمانية وأربعون فصار المجموع مائة وثلاثة ولليث خمسون لأن ليثًا أخذ نصف ما في يد كامل وهو ثلاثون وثلث ما في يد نصر وهو عشرون وللثالث وهو نصر سبعة وعشرون لأنه أخذ خمس ما في يد ليث وهو اثنا عشر وربع ما في يد كامل وهو خمسة عشر، انتهى «حلبي» بتصرف. وهذا كله اعتبار وتقدير.

قوله: **(تَارِيخَهُ)** أي: تاريخ البينة، وإنما ذكر الضمير بتأويل البرهان «حموي».

قوله: **(بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ)** قال في «المنح»: لأن علامة الصدق ظهرت فيمن وافق تاريخه سنها، فترجحت بينته بذلك، وفي الأخرى ظهرت علامة الكذب فيجب ردها، انتهى.

قوله: **(فَلَو لَمْ يُؤَرِّخَا قَضَى بِهَا لِذِي اليَدِ)** الظاهر أن حكم موافقتهما لسنها كذلك.

أَيْدِيهِمَا أَو فِي يَدِ ثَالِثٍ وَإِنْ لَمْ يُوَافِقْهُمَا) بِأَنْ خَالَفَ أَو أَشْكَلَ **(فَلَهُمَا إِنْ كَانَت فِي أَيْدِيهِمَا أَو كَانَا خَارِجَيْنِ، فَإِنْ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا قَضَى بِهَا لَهُ)** هُوَ الأَصَحُّ.

قُلْتُ: وَهَذَا أَوْلَى مِمَّا وَقَعَ فِي «الكَنْزِ» وَ«الدُّرَر» وَ«المُلْتَقَى» فَتَبَصَّرْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(بَرْهَنَ أَحَدُ الخَارِجِينِ عَلَى الغَصْبِ)** مِنْ زَيْدٍ.

(وَالآخَرُ عَلَى الوَدِيعَةِ) مِنْهُ **(اسْتَوَيَا)** لِأَنَّهَا بِالجَحْدِ تَصِيرُ غَصْبًا.

(النَّاسُ أَحْرَارٌ) بِلَا بَيَانٍ ....

قوله: **(فَلَهُمَا إِنْ كَانَت فِي أَيْدِيهِمَا)** لأن أحدهما ليس بأولى من الآخر.

قوله: **(قَضَى بِهَا لَهُ)** لأنه لما أشكل؛ أي: أو خالف سقط التاريخان؛ فصار كأنهما لم يؤرخا.

قوله: **(هُوَ الأَصَحُّ)** مقابله أن البينتين تبطلان في مخالفتهما للسن لظهور كذب الفريقين وتترك في يد من كانت في يده.

قوله: **(وَهَذَا أَوْلَى مِمَّا وَقَعَ فِي «الكَنْزِ»)** إذ تعبير المصنف بقوله: **(وَإِنْ لَمْ يُوَافِقْهُمَا)** لعمومه أولى من تعبير «الكنز» بقوله: **(أَو أَشْكَلَ)**، انتهى «حلبي». وأصل هذا لصاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(بَرْهَنَ أَحَدُ الخَارِجِينِ)** على المدعى عليه وهو زيد.

قوله: **(مِنْ زَيْدٍ)** أي: الكائن من زيد.

قوله: **(عَلَى الوَدِيعَةِ مِنْهُ)** يعني أنه أودعه عنده.

قوله: **(اسْتَوَيَا)** فيقضى بالعين بينهما نصفين.

قوله: **(تَصِيرُ غَصْبًا)** حتى يجب عليه الضمان، ولا يسقط بالرجوع إلى الوفاق بالإقرار حتى يرد إلى صاحبه، بخلاف ما إذا خالف بالفعل بلا جحود ثم عاد إلى الوفاق «حموي»؛ أي: وهنا قد جحده الوديعة فكان كل من الخارجين يدعي على زيد غصبًا.

قوله: **(النَّاسُ أَحْرَارٌ)** لأن الدار دار الحرية أو لأنهم أولاد آدم وحواء

(إِلَّا فِي) أَرْبَعٍ: **(الشَّهَادَةُ وَالحُدُودُ، وَالقِصَاصُ، وَالقَتْلُ)** كَذَا فِي نُسْخَةِ المُصَنِّفِ،

ـ عليهما السلام ـ وقد كانا حرين.

قوله: **(إِلَّا فِي الشَّهَادَةِ)** أي: فلا يكتفي فيها بظاهر الحرية، بل يسأل عنه إذا طعن الخصم بالرق، أما إذا لم يطعن فلا يسأل كما في «التبيين».

وذلك لأن الظاهر يدفع به الاستحقاق وفي الشهادة إثبات الاستحقاق في المشهود به بقول الشاهد، وظاهر الحرية لا يكفي لذلك؛ لأن الاستحقاق لا يثبت إلا بدليل موجب له، فإن قال الشهود: نحن أحرار لم نملك قط لم يقبل قولهما بالنسبة إلى قبول شهادتهما حتى يأتيا بالبينة على ذلك وإلا فهما مصدقان في قولهما: إنا أحرار، لم نملك قط بحسب الظاهر.

وفي أبي السعود على «الأشباه» تفسيره في الشهادة إذا شهد شاهدان لرجل بحق من الحقوق، فقال المشهود عليه: هما عبدان، وإني لا أقبل شهادتهما حتى أعلم أنهما حران وتفسيره في الحد إذا قذف إنسانًا ثم زعم القاذف أن المقذوف عبد، فإنه لا يحد القاذف حتى يثبت المقذوف حريته بالحجة.

وفي القصاص: إذا قطع يد إنسان، وزعم القاطع أن المقطوع يده عبد، فإنه لا يقضى بالقصاص حتى يثبت حريته، وفي الدية إذا قتل إنسانًا خطأً، وزعمت العاقلة أنه عبد، فإنه لا يقضى عليهم بالدية حتى تقوم البينة على حريته.

وقال «البيري»: لو كان المدعى به حدًّا أو قصاصًا سأل القاضي عنهم طعن الخصم أو لا بالإجماع، انتهى.

لأن في القذف؛ أي: مثلًا إلزام الحد على القاذف، وفي القصاص إيجاب العقوبة على القاطع، وفي القتل الخطأ إيجاب الدية على العاقلة؛ وذلك لا يجوز إلا باعتبار حرية الشاهد، فما لم تثبت الحرية بالحجة لا يجوز القضاء بشيء من ذلك.

قوله: **(وَالقَتْلُ)** أي: الخطأ، وموجبه الدية وَهِيَ الْعَقْلُ في النسخ الثلاث واحد.

وَفِي نُسْخَةٍ: وَالعَقْلُ، وَعِبَارَةُ الأَشْبَاهِ الدِّيَةُ وَحِينَئِذٍ: **(فَلَو ادَّعَى عَلَى مَجْهُولِ الحَالِ)** أَحرٌّ أَمْ لَا **(أَنَّهُ عَبْدُهُ فَأَنْكَرَ وَقَالَ: أَنَا حُرُّ الأَصْلِ فَالقَوْلُ لَهُ)** لِتَمَسُّكِهِ بِالأَصْلِ.

(وَاللَّابِسُ) لِلثَّوْبِ **(أَحَقُّ مِنْ آخِذِ الكَمِّ وَالرَّاكِبُ أَحَقُّ مِنْ آخِذِ اللِّجَامِ، وَمَنْ فِي السَّرْجِ أَوْلَى مِنْ رَدِيفِهِ وَذُو حَمْلِهَا** ....

وفي حاشية «الأشباه» للـ«حموي»: وقد سئل الشيخ عبد الغني العبادي، هل الأصل في الناس الرشد أو السفه، وهل الأصل في الناس الفقر أو الغنى، وهل الأصل في الناس الأمانة أو الخيانة، وهل الأصل في الناس الجرح أو التعديل؟ فأجاب الأصل الرشد والفقر والأمانة والعدالة، وإنما على القاضي أن يسأل عن الشهود سرًّا وعلنًا؛ لأن القضاء مبني على الحجة وهي شهادة العدول؛ فيتعرف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان، انتهى.

وفي قوله: وفيه صون لقضائه عن البطلان نظر فتدبره، انتهى.

ووجهه: أنه إذا قضى بشهادة الفاسق يصح قضاؤه.

قوله: **(أَحرٌّ أَمْ لَا)** بيان لمجهول الحال ولو قال في الحرية وعدمها؛ لكان أوضح.

قوله: **(وَاللَّابِسُ ...إلخ)** شروع في مسائل يصدق فيها واضع اليد بلا برهان، وهل يصدق بيمينه ينظر يأتي حكمه في التنبيه الآتي.

قوله: **(أَحَقُّ مِنْ آخِذِ الكَمِّ)** لأن تصرف اللابس أظهر لاقتضائه الملك، فكان صاحب يد والآخذ خارجًا وذو اليد أولى بخلاف ما إذا أقام آخذ الكم البينة حيث يكون أولى والعلة المذكورة تجري فيما بعد.

قوله: **(أَوْلَى مِنْ رَدِيفِهِ)** لأن تمكنه في ذلك الموضع دليل على تقدم يده. قال الشرنبلالي: نقل الناطفي هذه الرواية عن «النوادر».

وفي ظاهر الرواية هي بينهما نصفين بخلاف ما إذا كانا راكبين في السرج، فإنها بينهما قولًا واحدًا كما في «الغاية» ويؤخذ منه اشتراكهما إذا لم تكن مسرجة، انتهى.

مِمَّنْ عَلَّقَ كُوزَهُ) بِهَا؛ لِأَنَّهُ أَكْثَرُ تَصَرُّفًا.

(وَالجَالِسُ عَلَى البِسَاطِ وَالمُتَعَلِّقِ بِهِ سَوَاءٌ) كَجَالِسَيْهِ وَرَاكِبَيْ سَرْجٍ.

(كَمَنْ مَعَهُ ثَوْبٌ وَطَرَفُهُ مَعَ الآخَرِ لَا هُدْبَتُهُ) أَي طُرَّتُهُ الغَيْرِ المَنْسُوجَةِ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَت بِثَوْبٍ **(بِخِلَافِ جَالِسِي دَارٍ تَنَازَعَا فِيهَا)** حَيْثُ لَا يُقْضَى لَهُمَا لاحْتِمَالِ أَنَّهَا فِي يَدِ غَيْرِهِمَا.

قوله: (**مِمَّنْ عَلَّقَ كُوزَهُ بِهَا**) احترز بذكر الكوز عما لو كان له بعض حملها، فلو كان لأحدهما من وللآخر مائة من كانت بينهما «شرنبلالية» عن «التبيين» والحمل بكسر الحاء ما يحمل على ظهر أو رأس «حموي».

قوله: (**لِأَنَّهُ أَكْثَرُ تَصَرُّفًا**) علة لجميع المسائل.

قوله: (**وَالجَالِسُ عَلَى البِسَاطِ وَالمُتَعَلِّقِ بِهِ سَوَاءٌ**) لا بطريق القضاء؛ لأن الجلوس ليس بيد عليه؛ لأن اليد تثبت بكونه في بيته أو بنقله من موضعه.

وفي «الحموي» كان ينبغي أن يكون القاعد أحق من المتعلق.

قوله: (**وَطَرَفُهُ مَعَ الآخَرِ**) فينتصف بينهما؛ لأن يد كل منهما ثابتة فيه، وإن كانت يد أحدهما في الأكثر فلا يرجح به لما مر أنه لا ترجيح بالأكثرية، انتهى «درر».

قوله: (**الغَيْرِ المَنْسُوجَةِ**) الأولى أن يقول المنسوجة بالألف واللام؛ لأن غير بمنزلة اسم الفاعل لا يضاف إلا لما فيه «أل» أو ما أضيف إلى ما فيه «أل» كالضارب رأس الجاني.

قوله: (**لِأَنَّهَا لَيْسَت بِثَوْبٍ**) فلم يكن في يده شيء من الثوب، فلا يزاحم الآخر، انتهى «درر».

قوله: (**حَيْثُ لَا يُقْضَى لَهُمَا**) لا بطريق الترك ولا بغيره؛ لأن الجلوس لا يدل على الملك، انتهى «درر».

قال في «الشرنبلالية»: كذا قال في «العناية»، ويخالفه ما في «البدائع» لو ادعيا أو أحدهما ساكنها فهي للساكن، وكذلك لو كان أحدهما أحدث فيها شيئًا

وَهُنَا عُلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ فِي يَدِ غَيْرِهِمَا «عينيّ».

(الحَائِطُ لِمَنْ جُذُوعُهُ عَلَيْهِ أَو مُتَّصِلٌ بِهِ اتِّصَالَ تَرْبِيعٍ) بِأَنْ تَتَدَاخَلَ أَنْصَافُ لَبِنَاتِهِ

من بناء أو حفر فهي لصاحب البناء والحفر ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن أحدهما داخل فيها والآخر خارج عنها فهي بينهما، وكذلك لو كانا جميعًا فيها لأن اليد على العقار لا تثبت بالكون فيها وإنما تثبت بالتصرف، انتهى.

تنبيه:

قال في «البدائع» كل موضع قضي بالملك لأحدهما لكون المدعى في يده يجب عليه اليمين لصاحبه إذا طلب فإن حلف برئ وإن نكل يقضى عليه بالنكول، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(وَهُنَا)** أي: في مسألة البساط إذا كانا جالسين عليه، وعبارة «العيني»: ولو تنازعا في بساط أحدهما قاعد عليه والآخر متعلق به فهو بينهما نصفين بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء وكذا إذا كانا جالسين عليه بخلاف ما إذا كانا جالسين في دار وتنازعا فيها حيث لا يحكم لهما بها لاحتمال أنها في يد غيرهما وهنا علم أنه ليس في يد غيرهما، انتهى.

قوله: **(لِمَنْ جُذُوعُهُ عَلَيْهِ)** جمع جذع يكون للنخلة وغيرها والمراد الأخشاب التي ترص على الجدران لأجل تركيب السقف عليها؛ وذلك لأنه في يد صاحب الجذوع؛ لأن يده يد استعمال والحائط ما بني إلا له.

قوله: **(أَو مُتَّصِلٌ ...إلخ)** الأوضح أن يقول أو هو متصل ببنائه اتصال تربيع.

قوله: **(بِأَنْ تَتَدَاخَلَ أَنْصَافُ لَبِنَاتِهِ)** أي: مثلًا فدخل الآجر والحجر واختلف في صفة اتصال التربيع فقال الكرخي: صفته أن يكون الحائط المتنازع فيه متصلًا بحائطين لأحدهما من الجانبين جميعًا والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعًا يشبه القبة؛ فحينئذٍ يكون الكل في حكم شيء واحد، والمروي عن أبي يوسف أن اتصال جانبي الحائط المتنازع

فِي لَبِنَاتِ الآخَرِ وَلَو مِنْ خَشَبٍ فَبِأَنْ تَكُونُ الخَشَبَةُ مُرَكَّبَةٌ فِي الأُخْرَى؛ لِدَلَالَتِهِ عَلَى أَنَّهُمَا بُنِيَا مَعًا؛ وَلِذَا سُمِّيَ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يُبْنَى مُرَبَّعًا **(لَا لِمَنْ لَهُ)** اتِّصَالُ مُلَازَقَةٍ أَو نَقْبٌ وَإِدْخَالٌ ....

فيه بحائطين لأحدهما يكفي ولا يشترط اتصال الحائطين بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه، وعبارة «الكافي»: هو أن يكون أحد طرفي الآخر في هذا الحائط والطرف الآخر في الحائط الآخر حتى يصير في معنى حائط واحد وبناء واحد فيكون ثبوت اليد على البعض ثبوتًا على الكل وهو عين ما روي عن أبي يوسف، ومعنى التربيع فيما قاله الكرخي أظهر.

وفي «الهندية»: وذكر الطحاوي إن كان متصلًا بحائط واحد يقع به الترجيح، قالوا: والصحيح رواية الطحاوي.

قوله: **(وَلَو مِنْ خَشَبٍ)** عطف على محذوف تقديره إذا كان الحائط من لبن ولو من خشب . . .إلخ.

قوله: **(لِدَلَالَتِهِ)** علة لكون صاحب اتصال التربيع أولى.

قوله: **(عَلَى أَنَّهُمَا)** أي: الحائط المتنازع فيه والحائطين المتصلين به.

قوله: **(وَلِذَا سُمِّيَ بِذَلِكَ)** أي: لكونهما بنيا معًا سمي باتصال التربيع قد علمت تفسير اتصال التربيع على قول الكرخي، وهو ظاهر، وتسميته به على قول أبي يوسف باعتبار التربيع في حائطيه باللبنات.

قوله: **(يُبْنَى مُرَبَّعًا)** هذا إنما يظهر على قول الكرخي.

قوله: **(لَا لِمَنْ لَهُ اتِّصَالُ مُلَازَقَةٍ)** بأن يكون الحائط المتنازع فيه ملازقًا لحائط أحدهما من غير إدخال فيه.

قوله: **(أَو نَقْبٌ وَإِدْخَالٌ)** هذا محترز قوله في حائط الخشب بأن تكون الخشبة مركبة في الأخرى قال البدر العيني وإن كان الجدار من خشب؛ فالتربيع أن يكون ساج أحدهما مركبًا على الآخر، وأما إذا نقب وأدخل فلا يكون مربعًا فلا عبرة به ولا باتصال الملازقة من غير تربيع لعدم المداخلة، فلا

أَو **(هُرَادِيٌّ)** كَقَصَبٍ وَطَبَقٍ يُوضَعُ عَلَى الجُذُوعِ.

(بَل) يَكُونُ **(بَيْنَ الجَارَيْنِ لَو تَنَازَعَا)** وَلَا يُختَصُّ بِهِ صَاحِبُ الْهَرَادِيِّ، بَل صَاحِب الجِذْعِ الوَاحِدِ أَحَقُّ مِنْهُ «خانية» وَلَو لأَحَدِهِمَا جُذُوعٌ، وَلِلآخر اتِّصَالٌ فَلِذِي الاتِّصَالِ وَلِلآخَرِ حَقُّ الوَضْعِ، وَقِيلَ لِذِي الجُذُوعِ «مُلْتَقى».

وَتَمَامُهُ فِي «العينيِّ» وَغَيْرِه.

يدل على أنهما بنيا معًا، انتهى. ومثله فيما يظهر النقب في جدار نحو اللبن.

قوله: **(أَو هُرَادِيٌّ)** جمع هردية قصبات تضم ملوية بطاقات من الكرم فترسل عليها قصبات الكرم، كذا في «ديوان الأدب» وصحح فيها الحاء والهاء جميعًا، وأنكر الهاء صاحب «الصحاح» والرواية في الأصل و«الكافي» للشهيد بالحاء، وفي «الجامع الصغير» وشرح «الكافي» بالهاء لا غير، انتهى «شلبي» في «الحاشية» ملخصًا. وفي «المنح» هي خشبات توضع على الجذوع، ويلقى عليها التراب، وفي «الواني» هي جمع هردي بكسر الهاء وسكون الراء وفتح الدال المهملتين وقصر الألف نوع من النبت وقيل: قصب يوضع فوق الحائط فهي كالزرب أو المكعب، ومثل الهرادي البواري وهي والبوري والبورية والبوريا والباري والباريا والمبارية الحصير المنسوج وإلى بيعه نسب الحسن بن الربيع البواري شيخ البخاري ومسلم كما في «القاموس».

قوله: **(وَقِيلَ لِذِي الجُذُوعِ)** وصححه السرخسي وصحح الأول الجرجاني، وقال في «المحيط»: الأيدي في الحائط على ثلاث مراتب اتصال تربيع واتصال ملازقة ومجاورة ووضع جذوع ومحاذاة بناء ولا علامة في الحائط سوى هذا فأولاهم صاحب التربيع، فإن لم يوجد فصاحب الجذوع، فإن لم يوجد فصاحب المحاذاة، انتهى.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «العينيِّ» وَغَيْرِهِ)** قال العلامة العيني: ولو كان لكل منهما ثلاثة جذوع فهو بينهما لاستوائهما في أصلِ العلة ولا يعتبر بالكثرة والقلة بعد أن يبلغ ثلاثة وإنما شرطت الثلاثة؛ لأن الحائط يبنى للتسقيف،

وَأَمَّا حَقُّ الْمُطَالَبَةِ بِرَفْعِ جُذُوعٍ وُضِعَتْ تَعَدِّيًا فَلَا يَسْقُطْ بِإِبْرَاءٍ وَلَا صُلْحٍ وَعَفْوٍ وَبَيْعٍ وَإِجَارَةٍ «أَشْبَاه» مِنْ أَحْكَام السَّاقِطِ، لَا يَعُودُ، فَلْيُحْفَظْ!].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَذُو بَيْتٍ مِنْ دَارٍ**) فِيهَا بُيُوتٌ كَثِيرَةٌ (**كَذِي بُيُوتٍ**) مِنْهَا (**فِي حَقِّ سَاحَتِهَا** ....

وذلك لا يحصل بدون الثلاثة غالبًا فصارت الثلاثة كالنصاب له ولو لأحدهما ثلاثة وللآخر أقل فهو لصاحب الثلاثة استحسنه الإمام، والقياس المناصفة، وقد روي عنه أيضًا ثم لصاحب الجذع الواحد أو الاثنين حق الوضع؛ لأنا حكمنا بالحائط لصاحب الجذوع؛ أي: الثلاثة فأكثر بالظاهر وهو يصلح للدفع لا للاستحقاق فلا يؤمر بالقلع إلا إذا ثبت بالبينة أن الحائط لصاحب الجذوع فحينئذٍ يؤمر بالقلع، انتهى.

قوله: (**فَلَا يَسْقُطْ بِإِبْرَاءٍ**) أي: عن رفع الجذوع؛ لأن الإبراء لا يكون في الأعيان بل عما في الذمة.

قوله: (**وَلَا صُلْحٍ**) بشيء عن الوضع لجهالة مدة الوضع.

قوله: (**وَبَيْعٍ**) أي: إذا باع الواضع أو الموضوع على حائط داره فللمشتري حق المطالبة بالرفع.

قوله: (**وَإِجَارَةٍ**) أي: إذا آجر داره منه لا تسقط المطالبة بالرفع بالإجارة.

قوله: (**«أَشْبَاه» مِنْ أَحْكَام السَّاقِطِ، لَا يَعُودُ**) ذكره وعزاه إلى «البزازية» في فصول الاستحلاف ولم أقف عليه فيها، فلتراجع، ويحرر المقام، وسيأتي للشارح في العارية عن «الأشباه» تلزم العارية فيما إذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها ثم باع المعير الجدار ليس للمشتري رفعها، وقيل: نعم إلا إذا شرطه وقت البيع.

قلت: وبالقيل جزم في «الخلاصة» و«البزازية» وغيرهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَذُو بَيْتٍ**) أي: قد وضع يده عليه.

قوله: (**فِي حَقِّ سَاحَتِهَا**) بالحاء المهملة هي عرصة في الدار أو بين يديها،

فَهِيَ بَيْنَهُمَا نِصْفَينِ) كَالطَّرِيقِ.

(بِخِلَافِ الشُّرْبِ) إِذَا تَنَازَعَا فِيهِ **(فَإِنَّهُ يُقَدَّرُ بِالأَرْضِ)** بِقَدْرِ سَقْيِهَا **(بَرْهَنَا)** أَي الخَارِجَانِ **(عَلَى يَدٍ)** لِكُلٍّ مِنْهُمَا **(فِي أَرْضٍ قَضَى بِيَدِهِمَا)** فَتُنَصَّفُ.

(وَلَو بَرْهَنَ عَلَيْهِ) أَي: عَلَى اليَدِ **(أَحَدُهُمَا أَو كَانَ تَصَرَّفَ فِيهَا)** بِأَنْ لَبَّنَ أَو بَنَى

قال في «شرح الطحاوي»: ولو كان العلو في يد أحدهما والسفل في يد الآخر والساحة في أيديهما ولم يكن لهما بينة وحلفا وكل منهما يدعي الجميع يترك السفل في يد صاحبه والعلو كذلك والساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق المرور في رواية وفي رواية أخرى الساحة بينهما نصفان، انتهى.

قوله: **(فَهِيَ بَيْنَهُمَا نِصْفَينِ)** لأنهما استويا في استعمال الساحة في المرور، ووضع الأمتعة وكسر الحطب ونحو ذلك، ولم تكن في يد أحدهما دون الآخر، انتهى «إتقاني».

وفي «أبي السعود» عن الشيخ شاهين أن القسمة تكون على الرؤوس في الساحة والشفعة وأجرة القسام والنوائب؛ أي: المأخوذة ظلمًا والعاقلة وما يرمى من المركب خوف الغرق والطريق، انتهى «إتقاني».

قوله: **(كَالطَّرِيقِ)** فإنه يستوي فيها صاحب البيت وصاحب المنزل وصاحب الدار «إتقاني» وصاحب بيت وصاحب بيوت.

قوله: **(فَإِنَّهُ يُقَدَّرُ بِالأَرْضِ)** لأن الشرب يحتاج إليه لأجل سقي الأرض فعند كثرة الأراضي تكثر الحاجة إليه فيقدر بقدر الأراضي «منح».

قوله: **(بَرْهَنَا؛ أَي الخَارِجَانِ ...إلخ)** أشار به إلى أن اليد لا تثبت في العقار بالتصادق وكذا بالنكول عن اليمين لاحتمال أنها في يد غيرهما وإن ادعيا أنها في يد أحدهما فكذلك لأنهما يمكن أنهما تواضعا على ذلك، انتهى.

قوله: **(عَلَى يَدٍ لِكُلٍّ مِنْهُمَا)** أي: إن لكل منهما يدًا فيها «منح» ولعل معناه أنها كانت في أيديهما لأنهما في حالة الدعوى خارجان.

قوله: **(بِأَنْ لَبَّنَ)** بتشديد الباء؛ أي: ضرب لبنًا وهو الطوب النيئ «عيني».

(قَضَى بِيَدِهِ) لِوُجُودِ تَصَرُّفِهِ . **(ادَّعَى الملكَ فِي الحَالِ وَشَهِدَ الشُّهُودُ أَنَّ هَذَا العَيْن كَانَ مِلْكَهُ تُقْبَلُ)** لأَنَّ مَا ثَبَتَ فِي زَمَانٍ يُحْكَمُ بِبَقَائِهِ مَا لَمْ يُوجَد المُزِيلُ «دُرَر».

(صَبِيٌّ يُعَبِّرُ عَن نَفْسِهِ) أَي: يَعْقِلُ مَا يَقُولُ . **(قَالَ: أَنَا حُرٌّ فَالقَوْلُ لَهُ)** لِأَنَّهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ كَالبَالِغ . **(فَإِنْ قَالَ: أَنَا عَبْدُ فُلَانٍ)** لِغَيْرِ ذِي اليَدِ **(قَضَى بِهِ لِذِي اليَدِ)** كَمَنْ لَا يُعَبِّرُ عَن نَفْسِهِ لِإِقْرَارِهِ بِعَدَم يَدِهِ.

(فَلَو كَبُرَ وَادَّعَى الحُرِّيَّةَ تُسْمَعُ مَعَ البُرْهَانِ) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ التَّنَاقُضَ فِي دَعْوَى الحُرِّيَّةِ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ].

قال في «التبيين»: وكذا أن لبن أحدهما أو بنى أو غرس أو فعل شيئًا آخر مما يدل على أنها في يده، انتهى؛ أي: فإنه يقضى له بها.

قوله: **(لِوُجُودِ تَصَرُّفِهِ)** قال الزيلعي: لأن التمكن من هذه الأشياء دليل على أنها في يده ومحل ذلك إذا لم يقم الآخر برهانًا كما لا يخفى.

قوله: **(لأَنَّ مَا ثَبَتَ فِي زَمَانٍ يُحْكَمُ بِبَقَائِهِ)** فشهادتهم تثبت الملك في الحال والماضي.

قوله: **(فَالقَوْلُ لَهُ)** فلا تقبل دعوى أحد عليه أنه عبده عند إنكاره إلا ببينة، انتهى «درر».

وهذا لأن الأصل أن يكون لكل إنسان يد في نفسه إبانة لمعنى الكرامة؛ إذ كونه في يد غيره دليل الإهانة ومع قيام يده على نفسه لا تثبت يد الغير عليه للتنافي بين اليدين «حموي».

قوله: **(كَمَنْ لَا يُعَبِّرُ عَن نَفْسِهِ)** مفهوم من يعبر.

قوله: **(لِإِقْرَارِهِ بِعَدَم يَدِهِ)** حيث أقر على نفسه بالملك وثبتت رقبته بدعوى ذي اليد الخالية عن المعارض لا بإقراره، فلا يقال إن إقراره بالرق ضار محض؛ فالواجب أن لا يعتبر خصوصًا وهو يمكنه التدارك بعد ذلك بدعوى الحرية لما تقرر أن التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى لا سيما، وقد صدر الإقرار الأول حال عدم التكليف، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ دَعْوَى النَّسَبِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [بَابُ دَعْوَى النَّسَبِ الدَّعْوَةُ نَوْعَانِ: دَعْوَةُ اسْتِيلَادٍ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ أَصْلُ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِ الْمُدَّعِي، وَدَعْوَةُ تَحْرِيرٍ وَهُوَ بِخِلَافِهِ وَالأُولَى أَقْوَى لِسَبْقِهِ وَاسْتِنَادِهَا لِوَقْتِ الْعُلُوقِ وَاقْتِصَارِ دَعْوَى التَّحْرِيرِ عَلَى الْحَالِ وَسَيَتَّضِحُ.

(**مَبِيعَةٌ وَلَدَتْ لأَقَلّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْذُ بِيْعَتْ فَادَّعَاهُ**) البَائِعُ (**ثَبَتَ نَسَبُهُ**) مِنْهُ اسْتِحْسَانًا

بَابُ دَعْوَى النَّسَبِ

لما فرغ من بيان دعوى الأموال شرع في بيان دعوى النسب، وإنما قدم الأول لأنه أكثر وقوعًا فكان أهم ذكرًا «منح».

قال الشارح: قوله: (**الدَّعْوَةُ نَوْعَانِ**) قال «الإتقاني» الدعوة إلى الطعام بفتح الدال والدعوة في النسب بالكسر، هذا أكثر كلام العرب. فأما عدي الرباب فيفتحون في النسب ويكسرون في الطعام، كذا رأيت في «أمالي ثعلب» وكذا ذكر الجوهري.

قوله: (**وَهُوَ أَنْ يَكُونَ أَصْلُ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِ الْمُدَّعِي**) أي: حقيقة أو حكمًا كما إذا وطئ جارية ابنه فولدت وادعاه فإنه يثبت ملكه فيها ويثبت عتق الولد ويضمن قيمتها لولده كما تقدم ثم بعد رقمي هذا رأيت «الإتقاني» جعل الدعوى ثلاثة ثالثتها دعوة شبهة وصورها بدعوة الأب . . .إلخ.

قوله: (**وَهُوَ بِخِلَافِهِ**) بأن لا يكون العلوق في ملك المدعي.

قوله: (**وَاسْتِنَادِهَا لِوَقْتِ الْعُلُوقِ**) عطف علة على معلول قال في «الدرر»: والأولى أولى لأنها أسبق لاستنادها، انتهى «حلبي».

قوله: (**مَبِيعَةٌ**) ولو بيعًا بخيار للبائع أو المشتري أو لهما إلى وقت الولادة «حموي» والظاهر أنه على قولهما وإلا فمدة الخيار عنده ثلاثة أيام.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس أن لا يثبت، وبه قال زفر والشافعي؛ لأن بيعه إقرار منه بأنها أمة فبالدعوة يصير مناقضًا.

لِعُلُوقِهَا فِي ملْكِهِ وَمَبْنَى النَّسَبِ عَلَى الخَفَاءِ فَيُعْفَى فِيهِ التَّنَاقُضُ.

(وَ) إِذَا صَحَّتْ اسْتَنَدَتْ فَـ (**صَارَتْ أُمَّ وَلَدِهِ فَيُفْسَخُ البَيْعُ وَيُرَدُّ الثَّمَنُ وَ**) لَكِن (**إِذَا ادَّعَاهُ المُشْتَرِي قَبْلَهُ ثَبَتَ**) نَسَبُهُ (**مِنْهُ**) لِوُجُودِ ملْكِهِ ....

قوله: (**لِعُلُوقِهَا ...إلخ**) قال في «المنح»: ولنا: أن مبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض فتقبل دعوته؛ إذ تيقن بالعلوق في ملكه بالولادة للأول، فإنه كالبينة العادلة في إثبات النسب منه؛ إذ الظاهر عدم الزنا منها وأمر النسب على الخفاء، فقد يظن المرء أن العلوق ليس منه ثم يظهر أنه منه فكان عذرًا في إسقاط اعتبار التناقض، انتهى.

قوله: (**فَيُفْسَخُ البَيْعُ**) لعدم جواز بيع أم الولد «منح».

قوله: (**وَيُرَدُّ الثَّمَنُ**) لأن سلامة الثمن مبنية على سلامة المبيع «منح».

قوله: (**وَلَكِن إِذَا ادَّعَاهُ المُشْتَرِي قَبْلَهُ ...إلخ**) قال في «حاشية أبي السعود على شرح العلامة مسكين»: والحاصل: أن البائع إذا ادعى ولد المبيعة، فلا يخلو إما أن تجيء به لأقل من ستة أشهر أم لا والثاني لا يخلو أن تجيء به لأقل من سنتين أم لا ثم ذلك لا يخلو إما أن يصدقه المشتري في الدعوة أم لا، وكل ذلك لا يخلو إما أن يسبقه المشتري في الدعوة أم لا بأن ادعاه مع البائع أو بعده أو لم يدّع أصلًا وكل ذلك لا يخلو إما أن يكون الولد المدعى نسبه حيًّا أو ميتًا والأول لا يخلو إما أن يوقع المشتري به ما لا يمكن نقضه كالعتق والتدبير أو ما يمكن كالبيع والكتابة والرهن والإجارة والهبة أم لا وكذلك الأم على هذا التقسيم إما أن تكون وقت الدعوة حية أو ميتة، فإن كانت حية فإما أن يكون المشتري أوقع بها ما لا يمكن نقضه وهو العتق والتدبير أو ما يمكن وهو البيع وما عطف عليه والتزويج إذا عرف هذا فنقول إذا ادعى البائع ولد المبيعة ينظر؛ إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر وهو حي لم يتصف بالعتق أو التدبير ولم يسبقه المشتري في الدعوة ثبت النسب من البائع مطلقًا صدقه المشتري أم لا فالتقييد بالحياة للاحتراز عن الوفاة حيث لا يثبت نسبه؛ لأن الحقوق لا تثبت للميت ولا عليه

وَأُمِّيَّتُهَا بِإِقْرَارِهِ، وَقِيلَ يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ نَكَحَهَا ثُمَّ اسْتَوْلَدَهَا ثُمَّ اشْتَرَاهَا.

(وَلَو ادَّعَاهُ مَعَهُ) أي: مَعَ ادِّعَاءِ البَائِعِ **(أَو بَعْدَهُ لَا)** لأَنَّ دَعْوَتَهُ تَحْرِيرٌ وَالبَائِعُ اسْتِيلَادٌ فَكَانَ أَقْوَى كَمَا مَرَّ.

(وَكَذَا) يَثْبُتُ مِنَ البَائِعِ **(لَو ادَّعَاهُ بَعْدَ مَوْتِ الأُمِّ، بِخِلَافِ مَوْتِ الوَلَدِ)** لِفَوَاتِ الأَصْلِ. **(وَيَأْخُذُهُ)** البَائِعُ بَعْدَ مَوْتِ أُمِّهِ.

والتقييد بعدم اتصافه بالعتق والتدبير للاحتراز عما إذا أعتقه المشتري أو دبره فادعاه البائع حيث لا يثبت نسبه أيضًا؛ لأن ثبوت نسبه يستلزم نقض عتقه أو تدبيره وكل منهما بعد وقوعه لا ينتقض بخلاف ما إذا ادعاه بعد أن أوقع المشتري فيه تصرفًا يمكن نقضه حيث يثبت نسبه وتنقض هذه التصرفات والتقييد بعدم سبق المشتري البائع في الدعوة للاحتراز عما إذا كان ادعاه قبله، فإن النسب منه يثبت ولا يتصور ثبوت النسب من البائع بخلاف ما إذا دعاه معه أو قبله حيث لا تعتبر دعوة البائع؛ لأن دعوة البائع أقوى لاستنادها إلى وقت العلوق بخلاف دعوة المشتري فإنها تقتصر ولا تستند لعدم كون العلوق في ملكه وتمامه فيها.

قوله: **(وَأُمِّيَّتُهَا)** بالرفع عطفًا على نسبه.

قوله: **(وَقِيلَ يُحْمَلُ)** لم يذكر لفظة قيل في عبارة «المنح» وغيرها.

قوله: **(ثُمَّ اسْتَوْلَدَهَا)** فيه أن الشراء وقع قبل الولادة.

قوله: **(لأَنَّ دَعْوَتَهُ تَحْرِيرٌ)** فيه أنها دعوة استيلاد أيضًا إلا أن يقال إنها دعوة تحرير بعد دعوة البائع.

قوله: **(وَكَذَا يَثْبُتُ مِنَ البَائِعِ لَو ادَّعَاهُ بَعْدَ مَوْتِ الأُمِّ)** أي: وقد ولدت لأقل من ستة أشهر وذلك لأن الولد هو الأصل في النسب؛ لأنها تستفيد منه الحرية ألا ترى إلى قوله ﷺ أعتقها ولدها، فالثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة أولى من الحق فيستتبع الأدنى ولا يضره فوات التبع، أفاده المصنف.

قوله: **(لِفَوَاتِ الأَصْلِ)** وهو الولد لأن حريتها تستفاد من الولد كما مر؛ ولأن الولد استغنى بالموت عن النسب.

(**وَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي كُلَّ الثَّمَنِ**) وَقَالَا حِصَّتَهُ (**وَإِعْتَاقُهُمَا**) أَي: إِعْتَاقُ الْمُشْتَرِي الأُمُّ وَالوَلَدُ (**كَمَوْتِهِمَا**) فِي الحُكْمِ (**وَالتَّدْبِيرِ كَالإِعْتَاقِ**) لِأَنَّهُ أَيْضًا لَا يَحْتَمِلُ الإِبْطَال وَيَردَّ حِصَّتَهُ اتِّفَاقًا «مُلْتَقى» وَغَيْرِهِ. وَكَذَا حِصَّتُهَا أَيْضًا عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ الإِمَامِ

قوله: (**وَقَالَا حِصَّتَهُ**) أي: الولد والخلاف مبني على أن مالية أم الولد غير متقومة عند أبي حنيفة في العقد والغصب فلا يضمنها المشتري وعندهما متقومة فيضمنها، فإذا رد الولد دونها يجب على البائع رد حصة ما سلم له وهو الولد كي لا يجتمع بدل ومبدل في ملكه ولا يجب رد حصة الأم، وكان ينبغي على قولهما رد ثمن الأم من البائع ثم يرجع البائع بقيمتها لأنه لما بطل البيع لم يجب فيه الثمن ولا يكون لأجزاء المبيع منه حصة بل يجب على المتعاقدين رد الثمنين وأجيب بأنه لعل مرادهم ما ذكر بناء على أن الغالب تساوي الثمن والقيمة، انتهى.

قوله: (**وَالوَلَدُ**) الواو بمعنى أو المجوزة للجمع.

قوله: (**كَمَوْتِهِمَا**) حتى لو أعتق الأم لا الولد فادعى البائع أنه ابنة صحت دعوته وثبت نسبه منه ولو أعتق الولد لا الأم لم تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الأم أما الأول فلأنها إن صحت بطل إعتاقه والعتق بعد وقوعه لا يحتمل البطلان وأما الثاني فلأنها تبع له، فإذا لم تصح في حق الأصل لم تصح في حق التبع ضرورة، انتهى «منح».

قوله: (**لِأَنَّهُ أَيْضًا لَا يَحْتَمِلُ الإِبْطَال**) لثبوت بعض آثار الحرية كامتناع التمليك للغير، انتهى «منح».

قوله: (**وَيَردَّ حِصَّتَهُ اتِّفَاقًا**) أي: فيما إذا أعتق المشتري الأم أو دبرها فقط دون الولد.

قوله: (**وَكَذَا حِصَّتُهَا أَيْضًا**) أي: في التدبير والإعتاق، وأما في الموت فيرد حصتها أيضًا عند أبي حنيفة قولًا واحدًا وقد تقدم قريبًا.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ الإِمَامِ**) لأن أم الولد لا قيمة لها عنده ولا تضمن بالعقد فيؤاخذ بزعمه.

كَمَا فِي «القَهِسْتَانِيّ» وَ«البُرْهَانِ» وَنَقَلَهُ فِي «الدُّرَرِ» وَ«المِنَحِ» عَن «الهِدَايَةِ» عَلَى خِلَافِ مَا فِي «الكَافِي» عَن «المَبْسُوطِ».

وَعِبَارَةُ «المَوَاهِبِ»: وَإِنِ ادَّعَاهُ بَعْدَ عِتْقِهَا أَو مَوْتِهَا ثَبَتَ مِنْهُ وَعَلَيْهِ رَدُّ الثَّمَنِ وَاكْتَفَيَا بِرَدِّ حِصَّتِهِ، وَقِيلَ: لَا يَرُدُّ حِصَّتَهَا فِي الإِعْتَاقِ بِالاتِّفَاقِ انْتَهَى؛ فَلْيُحْفَظْ!].

قوله: (**وَنَقَلَهُ فِي «الدُّرَرِ» وَ«المِنَحِ» عَن «الهِدَايَةِ»**) ونظر فيه «الإتقاني» بأن محمدًا نص عن الإمام في «الجامع الصغير»، وفي الأصل أن الولد يرد بالحصة من الثمن، وكذا الكرخي والطحاوي كل منهما في «مختصره» وكذا شمس الأئمة البيهقي في «الشامل» و«الكفاية» وأبو الليث في «شرح الجامع الصغير» فظهر أن ما جرى عليه في «الهداية» مرجوح وإن صححه كما ذكره عزمي زاده وكيف يقال: يسترد كل الثمن والبيع لم يبطل في الجارية، حيث لم يبطل إعتاقه، بل يرد حصة الولد فقط كما في «الزيلعي».

والفرق على هذا بين الموت والعتق أن القاضي كذب البائع فيما يزعم من كونها أم ولده حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد حصتها أيضًا «درر» عن «الكافي».

وطريق رد حصة الولد في إعتاق المشتري الأم ثم دعوة البائع الولد أن يقسم الثمن على قيمتهما وتعتبر قيمة الأم يوم القبض لأنها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة الولد يوم الولادة؛ لأنه صار له قيمة بالولادة، كذا في «الرمز» وغيره.

قوله: (**عَلَى خِلَافِ مَا فِي «الكَافِي» عَن «المَبْسُوطِ»**) من أنه لا يرد حصتها عنده أيضًا وقد تقدم ذلك في العبارة السابقة.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا يَرُدُّ حِصَّتَهَا فِي الإِعْتَاقِ بِالاتِّفَاقِ**) هو المعتمد كما تقدم، وهذا من تتمة عبارة «المواهب» فلا يعترض بأنه مكرر؛ لأنه عين ما في «المبسوط».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو وَلَدَتْ**) الأَمَةُ المَذْكُورَةُ (**لأَكْثَرَ مِنْ حَوْلَيْنِ مِنْ وَقْتِ البَيْعِ وَصَدَّقَهُ المُشْتَرِي ثَبَتَ النَّسَبُ**) بِتَصْدِيقِهِ (**وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ عَلَى المَعْنَى اللُّغَوِيِّ نِكَاحًا**) حَمْلًا لأَمْرِهِ عَلَى الصَّلَاحِ.

بَقِيَ لَو وَلَدَتْ فِيمَا بَيْنَ الأَقَلِّ وَالأَكْثَر، إِنْ صَدَّقَهُ فَحُكْمُهُ كَالأَوَّلِ لاحْتِمَالِ

قال الشارح: قوله: (**لأَكْثَرَ مِنْ حَوْلَيْنِ**) مثله: تمام الحولين «حلبي» عن «الشرنبلالية».

قوله: (**ثَبَتَ النَّسَبُ بِتَصْدِيقِهِ**) إذ عدم ثبوته لرعاية حقه، وإن صدقه زال ذلك المانع ولم يبطل بيعه للجزم بأن العلوق ليس في ملكه، فلا تثبت حقيقة العتق ولا حقه لأنها دعوة تحرير وغير المالك ليس من أهله.

قوله: (**عَلَى المَعْنَى اللُّغَوِيِّ**) أي: إنها كانت زوجته وأتت منه بولد وليست أم ولد له بالمعنى الاصطلاحي، وهي من استولدها في ملكه لما تقدم من تيقن أنها في غير ملكه.

قوله: (**نِكَاحًا**) أي: أن المشتري أنكحها له بعد أن دخلت في ملكه واستولدها ويعطى الولد حكم ولد أمة الغير المنكوحة، فيكون للمشتري والنسب ثابت من البائع.

وفي «الشرنبلالية»: ويبقى الولد عبدًا فهو كالأجنبي إذا ادعاه؛ لأنه بتصادقهما أن الولد من البائع لا يثبت كون العلوق في ملكه لأن البائع لا يدعي ذلك، وكيف يدعي والولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين، فكان حادثًا بعد زوال ملك البائع، وإذا لم يثبت العلوق في ملك البائع لا يثبت حقيقة العتق للولد ولا حق العتق للأمة ولا يظهر بطلان البيع ودعوى البائع هنا دعوة تحرير وغير المالك ليس بأهل لها، انتهى.

قوله: (**حَمْلًا**) علة لقوله نكاحًا؛ أي: فهو ولد نكاح لا زنى حملًا . . .إلخ.

قوله: (**فَحُكْمُهُ كَالأَوَّلِ**) يعني يثبت نسبه وأميتها ويفسخ البيع ويرد الثمن لاحتمال أن يكون العلوق في ملك البائع، انتهى «درر» و«شرنبلالية».

العُلُوقِ قَبْلَ بَيْعِهِ وَإِلَّا لَا، وَلَو تَنَازَعَا، فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي اتِّفَاقًا، وَكَذَا البَيِّنَةُ لَهُ عِنْدَ الثَّانِي خِلَافًا لِلثَّالِثِ «شرنبلالية» و«شرح مجمع».

وَفِيهِ: لَو وَلَدَتْ عِنْدَ المُشْتَرِي وَلَدَيْنِ أَحَدُهُمَا لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَالآخَرُ لأَكْثَرَ ثُمَّ ادَّعَى البَائِعُ الأَوَّل ثَبَتَ نَسَبُهُمَا بِلَا تَصْدِيق المُشْتَرِي.

(بَاعَ مِنْ وَلَدٍ عِنْدَهُ وَادَّعَاهُ بَعْدَ بَيْعِ مُشْتَرِيهِ ثَبَتَ نَسَبُهُ) لِكَوْنِ العُلُوقِ فِي مِلْكِهِ.

قال أبو السعود: والحاصل أن رد الدعوة فيما إذا جاءت به لأكثر من ستة أشهر لولا التصديق لا فرق فيه بين ما إذا جاءت به لأقل من سنتين أو لأكثر إلا من جهة ثبوت الاستيلاد للأم بعد التصديق ونقض البيع ورد الثمن؛ أي: في الأقل منهما دون الأكثر، انتهى بتصرف.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: ألا يصدقه بأن كذبه ولم يدعه أو ادعاه أو سكت، فإنه لا يجري حكم الأول فيه فهو أعم من قوله: **(وَلَو تَنَازَعَا)**.

قوله: **(وَلَو تَنَازَعَا)** فقال البائع: بعتها لك منذ شهر والولد مني، وقال المشتري: لأكثر من ستة أشهر والولد ليس منك.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي اتِّفَاقًا)** لأنه ينكر دعوى البائع نقض البيع.

قوله: **(وَكَذَا البَيِّنَةُ لَهُ عِنْدَ الثَّانِي)** لأنه أثبت زيادة مدة للشراء.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّالِثِ)** فقال: البينة بينة البائع؛ لأنه يثبت نسب الولد واستيلاد الأمة ونقض البيع «حموي» عن «الكافي».

قوله: **(وَالآخَرُ لأَكْثَرَ)** أي: ولم يكن بينهما ستة أشهر.

قوله: **(ثَبَتَ نَسَبُهُمَا)** أي: التوأمين من البائع؛ لأنهما خلقا من ماء واحد، وإذا صحت الدعوى فيهما كانت في حكم أول مسألة من الفصل فيفسخ البيع ويرد الثمن فتأمل. وفي «الإتقاني» عن «المغرب» يقال: هما توأمان كما يقال هما: زوجان وقولهم: هما توأم، وهما زوج خطأ، انتهى.

قوله: **(لِكَوْنِ العُلُوقِ فِي مِلْكِهِ)** أي: فهو كالبينة الشاهدة له على مدعاه،

(وَرُدَّ بَيْعُهُ) لأَنَّ البَيْعَ يَحْتَمِلُ النَّقْضَ.

(وَكَذَا) الحُكْمُ **(لَوْ كَاتَبَ الوَلَدَ أَو رَهَنَهُ أَو آجَرَهُ أَو كَاتَبَ الأُمَّ أَو رَهَنَهَا أَو آجَرَهَا أَو زَوَّجَهَا ثُمَّ ادَّعَاهُ)** فَيَثْبُتُ نَسَبُهُ وَتُرَدُّ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتُ، بِخِلَافِ الإِعْتَاقِ كَمَا مَرَّ.

(بَاعَ أَحَد التَّوْأَمَيْنِ المَوْلُودَيْنِ) يَعْنِي علْقًا وَوَلَدًا.

(عِنْدَهُ وَأَعْتَقَهُ المُشْتَرِي ثُمَّ ادَّعَى البَائِعُ) الوَلَدَ **(الآخَرَ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا وَبَطُلَ عِتْقُ المُشْتَرِي)** بِأَمْرٍ فَوْقَهُ وَهُوَ حُرِّيَّة الأَصْلِ لأَنَّهُمَا عَلِقَا فِي ملْكِهِ، حَتَّى لَو اشْتَرَاهَا حُبْلَى

وهذا يفيد تقييد المصنف، فقوله باع من ولد عنده؛ أي: وعلق عنده أما إذا كان العلوق عند غيره والوضع عنده، فهي دعوة تحرير.

قوله: **(لأَنَّ البَيْعَ يَحْتَمِلُ النَّقْضَ)** أي: وما له من حق الدعوة لا يحتمله؛ فينتقض البيع لأجله.

قوله: **(أَو رَهَنَهُ منه)** كذا في نسخة، ولا وجود للفظ منه فيما شرح عليه المصنف ولا في أصله الذي نقل عنه وهو «الدرر» والضمير في الأفعال راجع إلى المشتري.

قوله: **(يَعْنِي علْقًا)** يأتي محترزه.

قوله: **(وَهُوَ حُرِّيَّة الأَصْلِ)** أي: في الذي أعتقه؛ لأن الذي عند البائع ظهر أنه حر الأصل فاقتضى كون الآخر أيضًا كذلك لاستحالة كون أحدهما حر الأصل والآخر رقيقًا وقد خلقا من ماء واحد.

قوله: **(حَتَّى لَو اشْتَرَاهَا حُبْلَى)** قال في «التبيين»: هذا إذا كان العلوق في ملكه وأما إذا لم يكن العلوق في ملكه بأن اشتراهما بعد الولادة أو اشترى أمهما وهي حبلى بهما أو باعها فجاءت بهما لأكثر من سنتين فيثبت نسبهما أيضًا لأنهما لا يفترقان فيه لما ذكرنا لكن لا يعتق الذي ليس في ملكه وإن كان المشتري قد أعتقه؛ لأن هذه الدعوى دعوة تحرير لعدم العلوق في الملك فلا يملكه إلا من يملك الإنشاء؛ فلذا شرط لنزول العتق عليه أن يكون في ملكه بخلاف المسألة الأولى وهو ما إذا كان العلوق في ملكه حيث يعتقان جميعًا

لَمْ يَبْطُلْ عِتْقُهُ لِأَنَّهَا دَعْوَةُ تَحْرِيرٍ فَتَقْصِيرٍ «عينيّ» وَغَيْرِهِ.

وَجَزَمَ بِهِ المُصَنِّفُ ثُمَّ قَالَ: وَحِيلَةُ إِسْقَاطِ دَعْوَى البَائِعِ أَنْ يُقِرَّ البَائِعُ أَنَّهُ ابنُ عَبْدِهِ فُلَانٍ فَلَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ أَبَدًا «مُجْتَبَى».

وَقَدْ أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: **(قَالَ)** عَمْرٌو **(لِصَبِيٍّ مَعَهُ)** أَو مَعَ غَيْرِهِ «عينيّ».

(هُوَ ابنُ زَيْدٍ) الغَائِبِ **(ثُمَّ قَالَ هُوَ ابْنِي لَمْ يَكُنْ ابْنَهُ)** أَبَدًا **(وَإِنْ)** وَصْلِيَّةٌ.

(جَحَدَ زَيْدٌ بُنُوَّتَهُ) خِلَافًا لَهُمَا لأَنَّ النَّسَبَ لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ بَعْدَ ثُبُوتِهِ حَتَّى لَو صَدَّقَهُ بَعْدَ تَكْذِيبِهِ صَحَّ؛ وَلِذَا لَو قَالَ لِصَبِيٍّ هَذَا الوَلَدُ مِنِّي ثُمَّ قَالَ: لَيْسَ مِنِّي لَا يَصِحُّ نَفْيُهُ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ الإِقْرَارِ بِهِ لَا يَنْتَفِي بِالنَّفْيِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى الإِقْرَارِ بِهِ ثَانِيًا، وَلَا سَهْوَ فِي عِبَارَةِ العِمَادِيِّ كَمَا زَعَمَهُ مُنْلا خِسْرُو، ....

لأنها دعوة استيلاد فيستند ومن ضرورته عتقهما بطريق أنهما حرا الأصل فتبين أنه باع حرًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ أَبَدًا)** وإن جحد العبد، وهذا عند الإمام وعندهما تصح دعواه إن جحد العبد ووجه قول الإمام أن الإقرار بالنسب من الغير إقرار بما لا يحتمل النقض، فلا تصح دعوة المقر بعد ذلك، وإنما قلنا إنه لا يحتمل النقض؛ لأن في زعم المُقِرُّ أنه ثابت النسب من الغير والنسب إذا ثبت لا ينتقض بالجحود والتكذيب؛ ولهذا لو عاد المقر له إلى تصديقه جاز وثبت النسب منه وصار كالذي لم يصدقه ولم يكذبه، انتهى.

قوله: **(وَقَدْ أَفَادَهُ)** هو نظيره لا عينه.

قوله: **(الغَائِبِ)** اتفاقي.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا تصح دعوة المقر بعد جحود المقر له أن يكون ابنه؛ لأن إقراره له بطل بجحود المقر له، فصار كأنه لم يقر، وقد تقدم توجيه قول الإمام وذكره المؤلف.

قوله: **(فَلَا حَاجَةَ إِلَى الإِقْرَارِ بِهِ ثَانِيًا)** بأن يقول هو ابني.

قوله: **(كَمَا زَعَمَهُ مُنْلا خِسْرُو)** راجع إلى المنفي الذي هو السهو ونصه

كَمَا أَفَادَهُ الشّرنْبَلَالِيُّ، وَهَذَا إِذَا صَدَّقَهُ الابنُ، وَأَمَّا بِدُونِهِ فَلَا إِلَّا إِذَا عَادَ الابْنُ إِلَى التَّصْدِيقِ لِبَقَاءِ إِقْرَارِ الأَبِ، وَلَو أَنْكَرَ الأَبُ الإِقْرَارَ فَبَرْهَنَ عَلَيْهِ الابْنُ قُبِلَ، وَأَمَّا الإِقْرَارُ بِأَنَّهُ أَخُوهُ فَلَا يُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ عَلَى الغَيْرِ].

قال: هذا الولد مني ثم قال هذا الولد ليس مني ثم قال: مني صح إذ بإقراره بأنه منه تعلق حق المقر له إذ ثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقًا من ماء الزنا، فإذا قال ليس مني هذا الولد لا يملك إبطال حق الولد، فإذا عاد إلى التصديق صح.

أقول: قد وقعت العبارة في «العمادية» و«الأستروشنية» هكذا قال: هذا الولد ليس مني ثم قال: هو مني صح؛ إذ بإقراره بأنه . . .إلخ.

الظاهر أنه سهو من الناسخ الأول يدل عليه التعليل الذي ذكره؛ لأنه يقتضى أن يكون هناك ثلاث عبارات تفيد **الأولى**: إثبات البنوة، **والثانية**: نفيها، **والثالثة**: العود إلى الإثبات والمذكور فيهما العبارتان فقط، انتهى «حلبي».

قوله: **(كَمَا أَفَادَهُ الشّرنْبَلَالِيُّ)** راجع إلى النفي الذي هو عدم السهو، ونصه: والذي يظهر لي أن اللفظة الثالثة وهي قوله: ثم قال: هو مني صح ليس له فائدة في ثبوت النسب لأنه بعد الإقرار به لا ينتفي بالنفي فلا يحتاج إلى الإقرار به بعده فليتأمل، انتهى.

وأنت خبيرٌ بأن استظهار الشرنبلالي، وإن كان صحيحًا لا ينفي السهو عن عبارة الكتابين نظرًا إلى التعليل، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَهَذَا إِذَا صَدَّقَهُ الابنُ ...إلخ)** التفصيل إنما يأتي في الإقرار بصبي يعبر عن نفسه.

قوله: **(وَأَمَّا بِدُونِهِ فَلَا)** لأنه إقرار على الغير بأنه جزؤه، انتهى «درر»؛ أي: فلا يتم إلا بتصديق ذلك الغير.

قوله: **(قُبِلَ)** لأنه إقرار على نفسه بأنه جزؤه، انتهى «درر».

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: لَو قَالَ: لَسْتُ وَارِثَهُ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَارِثُهُ وَبَيَّنَ جِهَةَ الإِرْثِ صَحَّ؛ إِذ التَّنَاقُضُ فِي النَّسَبِ عَفْوٌ، وَلَو ادَّعَى بُنُوَّةَ العَمِّ لَمْ يَصِحَّ مَا لَمْ يَذْكُر اسْمَ الجَدِّ، وَلَو بَرْهَنَ أَنَّهُ أَقَرَّ أَنِّي ابْنُهُ تُقْبَلُ لِثُبُوتِ النَّسَبِ بِإِقْرَارِهِ، وَلَا تُسْمَعُ إِلَّا عَلَى خَصْمٍ هُوَ وَارِثٌ أَو دَائِنٌ أَو مَدْيُونٌ أَو مُوصًى لَهُ، وَلَو أَحْضَرَ رَجُلًا لِيَدَّعِي عَلَيْهِ حَقًّا لأَبِيهِ وَهُوَ مُقِرٌّ بِهِ أَو لَا فَلَهُ إِثْبَاتُ نَسَبِهِ بِالبَيِّنَةِ عِنْدَ القَاضِي بِحَضْرَةِ ذَلِكَ الرَّجُلِ، وَلَو ادَّعَى إِرْثًا عَن أَبِيهِ، فَلَو أَقَرَّ بِهِ أُمِرَ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ، وَلَا يَكُونُ قَضَاءً عَلَى الأَبِ حَتَّى لَو جَاءَ حَيًّا يَأْخُذُهُ مِنَ الدَّافِعِ وَالدَّافِعُ عَلَى الابْنِ، وَلَو أَنْكَرَ قِيلَ للابْنِ: بَرْهِنْ عَلَى مَوْتِ أَبِيكَ وَأَنَّكَ وَارِثُهُ وَلَا يَمِينَ، وَالصَّحِيحُ تَحْلِيفُهُ عَلَى العِلْمِ بِأَنَّهُ ابْنُ فُلَانٍ وَأَنَّهُ مَاتَ، ثُمَّ يُكَلَّفُ الابْنُ بِالبَيِّنَةِ بِذَلِكَ.

قوله: **(وَبَيَّنَ جِهَةَ الإِرْثِ)** قال في «جامع الفصولين»: إذ إثبات الوراثة لا يصح ما لم يعين جهة الإرث، انتهى.

قوله: **(وَلَو ادَّعَى بُنُوَّةَ العَمِّ)** عبارة «الدرر» ادعى الأخوة ولم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كما في «العمادية» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَا تُسْمَعُ)** أي: بينة الإرث كما في «جامع الفصولين».

قوله: **(فَلَو أَقَرَّ)** أي: المدعى عليه.

قوله: **(بِهِ)** أي: بالبنوة وبالموروث.

قوله: **(وَالدَّافِعُ عَلَى الابْنِ)** على بمعنى من أو متعلق بمحذوف؛ أي: ويرجع الدافع على الابن.

قوله: **(وَلَو أَنْكَرَ)** أي: المدعى عليه دعوة البنوة.

قوله: **(وَالصَّحِيحُ تَحْلِيفُهُ)** أي: تحليف المنكر على العلم؛ أي: على أنه لا يعلم أنك ابن فلان فإذا أراد الولد أخذ المال كلف إقامة البينة على مدعاه.

قوله: **(ثُمَّ يُكَلَّفُ الابْنُ)** أي: بعد الحلف.

وَتَمَامُهُ فِي «جَامِعِ الفُصُولَيْنِ» مِنَ الفَصْلِ السَّابِعِ وَالعِشْرِينَ.

(وَلَو كَانَ) الصَّبِيُّ **(مَعَ مُسْلِمٍ وَكَافِرٍ فَقَالَ المُسْلِمُ: هُوَ عَبْدِي، وَقَالَ الكَافِرُ: هُوَ ابْنِي فَهُوَ حُرٌّ ابنُ الكَافِرِ)** لِنَيْلِهِ الحُرِّيَّةَ حَالًا، وَالإِسْلَامَ مَآلًا؛ وَجَزَمَ ابنُ الكَمَالِ بِأَنَّهُ يَكُونُ مُسْلِمًا لأَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ دَارِ الإِسْلَامِ، وَعَزَاهُ «لِلتُّحْفَةِ» فَلْيُحْفَظْ!].

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «جَامِعِ الفُصُولَيْنِ»)** حيث قال: ولو نكل يصير مقرًّا بنسب وموت وصار كما لو أقر بهما صريحًا وأنكر المال، ولو كان كذلك لا يجعل القاضي الابن خصمًا في إقامة البينة على إثبات المال ولكن يجعله خصمًا في حق التحليف على المال وأخذه منه فيحلفه بتًا، انتهى.

قوله: **(مِنَ الفَصْلِ السَّابِعِ وَالعِشْرِينَ)** هو في الثامن والعشرين.

قوله: **(وَالإِسْلَامَ مَآلًا)** لظهور دلائل التوحيد لكل عاقل، وفي العكس يثبت الإسلام تبعًا، ولا يحصل له الحرية مع العجز عن تحصيلها واستشكله الأكمل بمخالفته لقوله تعالى: ﴿وَلَعَبۡدٌ مُّؤۡمِنٌ خَيۡرٌ مِّن مُّشۡرِكٍ﴾ [البقرة: ٢٢١] ودلائل التوحيد وإن كانت ظاهرة لكن الألفة مع الكفار مانع قوي ألا ترى أن آباءه كفروا مع ظهور أدلة التوحيد ويؤيده أن الذمية المطلقة أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان أو يخف أن يألف الكفر للنظر قبل ذلك؛ واحتمال الضرر بعده، وأجاب بأن قوله تعالى: ﴿ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ﴾ [الأحزاب: ٥] يوجب دعوة الأولاد لآبائهم، ومدعي النسب أب؛ لأن دعوته لا تحتمل النقض فتعارضت الآيتان وكفر الآباء جحود.

والأصل عدمه ألا ترى إلى انتشار الإسلام بعد الكفر في الآفاق، وأما الحضانة فتركها لا يلزم منه رق، انتهى. بخلاف ترك النسب هنا فإن المصير بعده إلى الرق وهو ضرر عظيم لا محالة، انتهى.

قوله: **(جَزَمَ ابنُ الكَمَالِ بِأَنَّهُ يَكُونُ مُسْلِمًا)** أي: تبعًا للدار وابنًا للكافر بالدعوة كما صرح به فيه لأن حكمه حكم دار الإسلام.

وفيه: أنه لا عبرة للدار مع وجود أحد الأبوين، انتهى «حلبي».

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**قَالَ زَوْجُ امْرَأَةٍ لِصَبِيٍّ مَعْهُمَا هُوَ ابْنِي مِنْ غَيْرِهَا وَقَالَت: هُوَ ابْنِي مِنْ غَيْرِهِ فَهُوَ ابْنُهُمَا**) إِن ادَّعَيَا مَعًا، وَإِلَّا فَفِيهِ تَفْصِيلٌ «ابن كمال».

وَهَذَا (**لَو غَيْرَ مُعَبِّرٍ وَإِلَّا**) بِأَنْ كَانَ مُعَبِّرًا (**فَهُوَ لِمَنْ صَدَّقَهُ**) لأَنَّ قِيَامَ أَيْدِيهِمَا وَفِرَاشِهِمَا يُفِيدُ أَنَّهُ مِنْهُمَا (**وَلَو**) وَلَدَتْ أَمَةٌ اشْتَرَاهَا فَاسْتُحِقَّتْ غَرِمَ الأَبُ قِيمَةَ الوَلَدِ يَوْمَ الخُصُومَةِ؛ لِأَنَّهُ يَوْمُ المَنْعِ (**وَهُوَ حُرٌّ**) ....

قال في «المنح»: فلو كانت دعوتهما دعوة البنوة؛ فالمسلم أولى ترجيحًا للإسلام وهو أوفر النظرين، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**إِن ادَّعَيَا**) هذا إذا كان النكاح بينهما ظاهرًا، وإن لم يكن النكاح ظاهرًا بينهما يقضى بالنكاح بينهما «هندية» عن «شرح الطحاوي».

قوله: (**وَإِلَّا فَفِيهِ تَفْصِيلٌ**) قال في «الهندية»: ولو ادعى الزوج أولًا أنه ابنه من غيرها وهو في يديه يثبت النسب من غيرها فبعد ذلك إذا ادعت المرأة لا يثبت النسب منها، وإن ادعت المرأة أولًا أنه ابنها من غيره وهو في يديها فادعى الرجل أنه ابنه من غيرها بعد ذلك فإن كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قولها فهو ابنهما وإن لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها، ويثبت نسبه منها إذا صدقها ذلك الرجل هذا إذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه أما إذا كان يعبر عن نفسه، وليس هناك رق ظاهر؛ فالقول قول الغلام أيهما صدقه يثبت نسبه منه بتصديقه، كذا في «السراج الوهاج».

قوله: (**فَهُوَ لِمَنْ صَدَّقَهُ**) فلو لم يصدقهما جميعًا؛ فالظاهر أن العبرة لقوله.

قوله: (**لأَنَّ قِيَامَ أَيْدِيهِمَا ...إلخ**) علة لقوله فهو ابنهما والأول ذكره عنده.

قوله: (**وَلَو وَلَدَتْ أَمَةٌ**) أي: من المشتري وادعى الولد «حموي».

قوله: (**غَرِمَ الأَبُ قِيمَةَ الوَلَدِ**) ولا يغرم الولد حتى لو كان الأب ميتًا تؤخذ من تركته ولا ولاء للمستحق عليه؛ لأنه علق حر الأصل وإنما قدر الرق ضرورة القضاء بالقيمة فلا تعدو محلها.

قوله: (**يَوْمَ الخُصُومَةِ**) لا يوم القضاء ولا يوم الولادة وقال الطحاوي يغرم

لِأَنَّهُ مَغْرُورٌ، وَالمَغْرُورُ مِنْ يَطَأُ امْرَأَة مُعْتَمِدًا عَلَى مِلْكِ يَمِينٍ أَو نِكَاحٍ فَتَلِدُ مِنْهُ ثُمَّ تُسْتَحَقُّ؛ فَلِذَا قَالَ: (**وَكَذَا**) الحُكْمُ (**لَو مَلَكَهَا بِسَبَبٍ آخَرَ**) أَي سَبَبٍ كَانَ «عينيّ».

(**كَمَا لَو تَزَوَّجَهَا عَلَى أَنَّهَا حُرَّةٌ فَوَلَدَتْ لَهُ ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ**) غَرِمَ قِيمَةَ وَلَدِهِ.

(**فَإِنْ مَاتَ الوَلَدُ قَبْلَ الخُصُومَةِ فَلَا شَيْءَ عَلَى أَبِيهِ**) لِعَدَمِ المَنْعِ كَمَا مَرَّ.

(**وَإِرْثُهُ لَهُ**) لِأَنَّهُ حُرُّ الأَصْلِ فِي حَقِّهِ فَيَرِثُهُ.

(**فَإِنْ قَتَلَهُ أَبُوهُ أَو غَيْرُهُ**) وَقَبَضَ الأَبُ مِنْ دِيَتِهِ قَدْرَ قِيمَتِهِ.

(**غَرِمَ الأَبُ قِيمَتَهُ**) لِلْمُسْتَحِقِّ كَمَا لَو كَانَ حَيًّا، وَلَو لَمْ يَقْبِضْ شَيْئًا لَا شَيْءَ عَلَيْهِ،

قيمة الولد يوم القضاء.

قوله: (**لِأَنَّهُ مَغْرُورٌ**) أي: والأمة ملك للمستحق والولد جزؤها؛ فاستوجب المستحق النظر إليه والمغرور معذور وقد بنى الأمر على سبب صحيح فوجب الجمع بين النظرين مهما أمكن؛ وذلك بجعل الولد حر الأصل في حق الأب ورقيقًا في حق المستحق لأن استحقاق الأصل سبب استحقاق الجزء فيضمن الأب قيمته يوم الخصومة.

قوله: (**فَلِذَا قَالَ**) أي: لكون المغرور من اعتمد في وطئه على ملك يمين. . .إلخ؛ أي: ولم يقيد بالشراء، فعلم أن قول المصنف أولًا اشتراها اتفاقي.

قوله: (**وَكَذَا الحُكْمُ لَو مَلَكَهَا بِسَبَبٍ آخَرَ**) كما لو ملكها أجرة عين له آجرها أو اتَّهبها أو تصدق بها عليه أو أوصى له بها إلا أن رجوع المغرور بما ضمن لا يعم هذه الصور، بل يقتصر على المشتراة والمجعولة أجرة والمنكوحة بشرط الحرية لا الموهوبة والمتصدق بها والموصى بها، أفاده أبو السعود.

قوله: (**وَإِرْثُهُ لَهُ**) أي: لو مات الولد وترك مالًا فهو لأبيه ولا يغرم شيئًا؛ لأن الإرث ليس بعوض عن الولد، فلا يقوم مقامه فلم يجعل سلامة الإرث كسلامته.

قوله: (**فَإِنْ قَتَلَهُ أَبُوهُ**) إنما غرم؛ لأن المنع تحقق بقتله.

قوله: (**لَا شَيْءَ عَلَيْهِ**) لأن المنع لا يتحقق فيما لم يصل إليه.

وَإِنْ قَبَضَ أَقَلَّ لَزِمَهُ بِقَدْرِهِ «عينيّ».

(وَرَجَعَ بِهَا) أي: بِالقِيمَةِ فِي الصُّورَتَيْنِ **(كـ)** مَا يَرجِعُ بـ**(ثَمَنِهَا)** وَلَو هَالِكَةً **(عَلَى بَائِعِهَا)** وَكَذَا لَو اسْتَوْلَدَهَا المُشْتَرِي الثَّانِي، لَكِن إِنَّمَا يَرْجِعُ المُشْتَرِي الأَوَّلُ عَلَى البَائِعِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ فَقَط كَمَا فِي «المَوَاهِبِ» وَغَيْرِهَا.

قوله: **(لَزِمَهُ بِقَدْرِهِ)** اعتبارًا للبعض بالكل.

قوله: **(فِي الصُّورَتَيْنِ)** أي: صورتي الملك والتزوج، وإنما يرجع في صورة المشتراة والمجعولة أجرة كما تقدم، أما في صورة الملك؛ فلأن البائع صار كفيلًا بما شرطه من البدل لوجوب سلامة البدلين في البيع، ولما سلم الثمن للبائع وجب سلامه المبيع للمشتري وذلك بجعل البائع كفيلًا لتملكه البدل ولأنه ضمن سلامتها من عيب والاستحقاق عيب وأما في صورة النكاح فلأن الاستيلاد مبني على التزوج وشرط الحرية صار كوصف لازم للتزوج فنزل؛ أي: الزوج قائلًا: أنا كفيل بما لزم في هذا العقد، بخلاف ما إذا أخبره رجل أنها حرة أو أخبرته هي وتزوجها من غير شرط الحرية حيث يكون الولد رقيقًا ولا يرجع على المخبر بشيء؛ لأن الإخبار سبب محض؛ لأن العقد حصل باختيار الرجل والمرأة وإنما يأخذ حكم العلة بالغرور وذلك بأحد أمرين بالشرط أو بالمعاوضة.

قوله: **(وَلَو هَالِكَةً)** يعني إذا هلكت عند المشتري فضمنه؛ أي: المستحق قيمتها وقيمة الولد فإنه يرجع على البائع بثمنها وبقيمة الولد لا بما ضمن من قيمتها؛ لأنه لما أخذ المستحق قيمتها صار كأنه أخذ عينها، وفي أخذ العين لا يرجع إلا بالثمن، فكذا في أخذ القيمة.

قوله: **(وَكَذَا لَو اسْتَوْلَدَهَا المُشْتَرِي الثَّانِي)** فإن المشتري الثاني يرجع على المشتري الأول بالثمن وبقيمة الولد.

قوله: **(فَقَط)** ولا يرجع بقيمة الولد عند الإمام، وقالا يرجع عليه بقيمة الولد أيضًا لأن البائع الأول ضمن للثاني سلامة الولد في ضمن البيع ولم يسلم

(**لَا بِعَقْرِهَا**) الَّذِي أَخَذَهُ مِنْهُ الْمُسْتَحِقُّ لِلزُومِهِ بِاسْتِيفَاءِ مَنَافِعِهَا كَمَا مَرَّ فِي بَابَ الْمُرَابَحَةِ وَالاسْتِحْقَاقِ مَعَ مَسَائِلِ التَّنَاقُضِ، وَغَالِبُهَا مَرَّ فِي مُتَفَرِّقَاتِ الْقَضَاءِ وَيَجِيءُ فِي الإِقْرَارِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: التَّنَاقُضُ فِي مَوْضِعِ الخَفَاءِ عَفْوٌ.

له حيث أخذ منه قيمة الولد، فيرجع به عليه كما في الثمن والرد بالعيب؛ ولأبي حنيفة أن البائع الأول ضمن للمشتري سلامة أولاده دون أولاد المشترى منه؛ لأن ضمان السلامة إنما يثبت بالبيع والبيع الثاني لا يضاف إليه وإنما يضاف إلى البائع الثاني لمباشرته باختياره، فينقطع به سبب الأول بخلاف الثمن؛ لأن البائع الأول ضمن للبائع الثاني سلامة المبيع ولم يسلم له، فلا يسلم لبائعه الثمن وبخلاف الرد بالعيب لأن المشتري الأول استحقه سليمًا ولم يوجد، انتهى «منح».

قوله: (**مَنَافِعِهَا**) أي: منافع بضعها كما في «الزيلعي».

قال الشارح: قوله: (**التَّنَاقُضُ فِي مَوْضِعِ الخَفَاءِ عَفْوٌ**) منه الإقرار بالرضاع، فلو قال: هذه رضيعتي، ثم اعترف بالخطأ يصدق في دعواه الخطأ، وله أن يتزوجها بعد ذلك وهذا مشروط بما إذا لم يثبت على إقراره بأن قال: هو حق أو صدق أو كما قلت أو شهد عليه شهود بذلك أو ما في معنى ذلك من الثبات اللفظي الدال على الثبات النفسي.

ومنه: تصديق الورثة الزوجة على الزوجية ودفع الميراث لها ثم دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه؛ فإنها تسمع دعواهم لقيام العذر لهم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم البينونة.

ومنه: أدى المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى العتق قبل الكتابة قبل؛ لأنه يخفى عليه العتق ومنه استأجر دارًا ثم ادعى ملكها على المؤجر وأنها صارت إلى المستأجر ميراثًا عن أبيه؛ إذ هو مما يخفى.

ومنه: استأجر ثوبًا مطويًا في جراب أو منديل أو غير ذلك، فلما نشره

لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى غَرِيمِ مَيْتٍ إِلَّا إِذَا وَهَبَ جَمِيع مَالِهِ لأَجْنَبِيٍّ وَسَلَّمَهُ لَهُ، فَإِنَّهَا تُسْمَعُ عَلَيْهِ لِكَوْنِهِ زَائِدًا.

لَا يَجُوزُ لِلمُدَّعَى عَلَيْهِ الإِنْكَارُ مَعَ عِلْمِهِ بِالحَقِّ إِلَّا فِي دَعْوَى العَيْبِ ....

قال: هذا متاعي تسمع دعواه وتقبل بينته؛ فالدعوى مسموعة مع التناقض في جميع هذه الصور مطلقًا لمطلق العذر على الراجح على المفتى به، انتهى من حواشي «الأشباه».

قوله: **(لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى)** أي: من أي مدع كان كغريم دائن، ومودع هذا، وقد تقدم أن دعوى أنه وارث تسمع على الدائن والمديون.

قوله: **(عَلَى غَرِيم مَيْتٍ)** بالإضافة والمراد به دائن الميت كما هو المتبادر من «البيري» واستظهر «الحموي» أنه مديون الميت.

فرع:

قال في «خزانة الأكمل»: لو مات رجل في بلد بعيد وترك مالًا وادعى رجل عليه دينًا وورثته في بلد منقطع عنه، فإن القاضي ينصب له وصيًا ويسمع بينته ويقضي له بالدين ولو لم يكن منقطعًا لا تسمع بينته على غير الوارث، انتهى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا وَهَبَ ...إلخ)** استثناء منقطع، قال المقدسي: هذا صادق بما لو وهبه جميع ماله في صحته ثم مات وهذا لا يكون خصمًا لمن له دين نعم إن كان فيما وهبه عين مغصوبة ونحوها كان خصمًا لمدعيها فيحمل على أن الهبة صدرت في مرض الموت؛ لأنها تكون وصية.

وفي «البزازية» أن الموصى له بجميع المال أو بما زاد على الثلث خصم لعدم الوارث؛ لأن استحقاق الزائد على الثلث من خصائص الوارث، فيلحق بالوارث «حموي».

قوله: **(لِكَوْنِهِ زَائِدًا)** أي: على الثلث كما تقدم وفي نسخة ذا يد؛ أي: صاحب يد والصواب الأول كما ذكر في «البزازية».

لِيُبَرْهِنَ فَيَتَمَكَّنَ مِنَ الرَّدِّ، وَفِي الوَصِيِّ إِذَا عَلِمَ بِالدَّيْنِ.

لَا تَحْلِيفَ مَعَ البُرْهَانِ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: دَعْوَى دَيْنٍ عَلَى مَيْتٍ، ....

قوله: (**لِيُبَرْهِنَ فَيَتَمَكَّنَ مِنَ الرَّدِّ**) لأنه إن قبله بغير قضاء لم يكن له الرد، انتهى وظاهر أن ذلك فيما إذا كان بائعه تملَّكه بالشراء من آخر، أما إذا كان موروثًا أو موهوبًا أو موصى به أو نتاجًا فلا ينكر البتة.

وصورته: أن لا يكون عالمًا بالعيب قبل البيع وإلا كان راضيًا به، فلا يتمكن من الرد قال «الحموي»: ويلحق بدعوى العيب دعوى استحقاق المبيع فيسوغ للمشتري إنكاره حتى يثبت مدعي الاستحقاق ليتمكن المشتري من الرجوع على بائعه بالثمن؛ إذ لو أخذه المستحق منه بإقراره لم يرجع وزيد عليهما الوكالة والوصية، فلا يثبت كون المدعي وكيلًا أو وصيًّا إلا بالدعوى على خصم جاحد فيلحق هذان بهما أيضًا حتى لو دفع إليه المال بمجرد دعواه أنه وكيل أو وصي قبل الثبوت يضمن، انتهى موضحًا.

قوله: (**إِذَا عَلِمَ بِالدَّيْنِ**) أي: أو بالنسب كذا يفهم من عبارة العلامة الحانوتي في «فتاواه» انتهى «أبو السعود».

ويلحق بالوصي أحد الورثة إذا ادعى عليه الدين، فإنه لو أقر بالحق لزمه الكل من حصته وإن أنكر فأقيمت عليه البينة يلزم من حصته وحصتهم «حموي». والظاهر: أن في المسألتين قولين «أبو السعود» ويأتي ما يفيده.

قوله: (**دَعْوَى دَيْنٍ عَلَى مَيْتٍ**) قال في «تنوير الأذهان»: من ادعى دينًا على الميت؛ أي: وبرهن عليه يحلفه القاضي بلا طلب الوصي والوارث: بالله ما استوفيت من المديون ولا من أحد أداه إليك عنه ولا قبضه لك قابض بأمرك ولا أبرأته منه ولا شيئًا منه ولا أحلت بشيء من ذلك أحدًا ولا عندك به ولا بشيء منه رهن، كذا في «البزازية».

قال في «الولوالجية»: وفي كل موضع يدعي حقًّا في التركة وأثبته بالبينة، فإنه يحلف بغير خصم أنه ما استوفى حقه، انتهى.

وَاسْتِحْقَاقِ مَبِيعٍ، وَدَعْوَى آبِقٍ. الإِقْرَارُ لَا يُجَامِعُ البَيِّنَةَ إِلَّا فِي أَرْبَعٍ: وَكَالَةٌ

وفي شرح «الكنز» لصاحب «البحر»: ولم أر حكم من ادعى أنه دفع للميت دينه وبرهن هل يحلف، وينبغي أن يحلف احتياطًا.

قوله: **(وَاسْتِحْقَاقِ مَبِيعٍ)** من مشتر يعني إذا استحق المبيع بالبينة للمستحق عليه تحليف المستحق بالله ما بعته ولا وهبته ولا تصدقت به ولا خرجت العين عن ملكك بوجه من الوجوه.

قوله: **(وَدَعْوَى آبِقٍ)** أي: دعوى تملك آبق وصورته حبس القاضي آبقًا فجاء رجل وادعاه وأقام بينة أنه عبده يستحلف بالله أنه باق في ملكه ولم يخرج ببيع ولا هبة فإذا حلف دفعه إليه وذلك صيانة لقضائه عن البطلان ونظرًا لمن هو عاجز عن النظر لنفسه من مشتر وموهوب له ويلحق بهذه المسائل ما إذا قامت البينة للغريم المجهول حاله بأنه معدم فلا بد من يمينه أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن، وإن وجد ما لا يؤدي حقه عاجلًا؛ لأن البينة إنما قامت على الظاهر، ولعله غيَّب ماله وما لو شهد الشهود أن له عليه دراهم سواء قالوا لا نعرف عددها أم لا، تجعل ثلاثة ويحلف على نفي ما زاد عنها إذا كان المدعي يدعي الزيادة، انتهى «أبو السعود» ملخصًا.

قوله: **(الإِقْرَارُ لَا يُجَامِعُ البَيِّنَةَ إِلَّا فِي أَرْبَعٍ)** هي خمس ويلحق بذلك البينة إذا أقيمت لإسقاط اليمين عمن يقبل قوله مثال ذلك القابض قالوا إن القول قوله فيما قبضه ولكن تقبل بينته على ما ادعاه لنفي اليمين عنه والمودع إذا ادعى الرد أو الهلاك تقبل بينته لإسقاط اليمين عنه وفيه تأمل ويزاد القيم فلو خوصم الأب بحق على الصبي؛ فأقر لا يخرج عن الخصومة ولكن تقام البينة على إقراره بخلاف الوصي وأمين القاضي؛ فإنهما إذا أقرا يخرجان عن الخصومة، وما لو أقر وارث على مورثه بدين، فإنها تسمع البينة عليه، ويلزم الدين بقية الورثة.

قوله: **(وَكَالَةٌ)** يعني لو أقر بوكالة رجل بقبض دين عليه لموكله، فإن الوكيل يقيم بينة؛ إذ لو دفعه بلا بينة يتضرر؛ إذ لا تبرأ ذمته إذا أنكر الموكل وكالته.

وَوِصَايَةٌ، وَإِثْبَاتُ دَيْنٍ عَلَى مَيْتٍ، وَاسْتِحْقَاقُ عَيْنٍ مِنْ مُشْتَرٍ، وَدَعْوَى الآبِقِ. لَا تَحْلِيفَ عَلَى حَقٍّ مَجْهُولٍ إِلَّا فِي سِتٍّ: إِذَا اتَّهَمَ القَاضِي وَصِيَّ يَتِيمٍ، وَمُتَوَلِّي وَقْفٍ،

قوله: **(وَوِصَايَةٌ)** يعني إذا أقر المدعى عليه بالوصاية وصورته: رجل قال للقاضي أن فلان ابن فلان الفلاني أقامني وصيًّا ومات وله على هذا كذا أو في يد هذا كذا فصدقه المدعى عليه، فالقاضي لا يثبت وصايته بإقراره حتى يقيم البينة عليها؛ لأنه إذا دفع إليه المال اعتمادًا على الإقرار فقط لا تبرأ ذمته من الدين إذا أنكر الوارث، أما لو دفع بعد «البرهان» تبرأ ذمته أفاده صاحب «تنوير الأذهان».

قوله: **(وَإِثْبَاتُ دَيْنٍ عَلَى مَيْتٍ)** صورته: ادعي على بعض الورثة دين على الميت، فأقر الوارث بالدين، فإنه يستوفى من نصيبه قدر ما يخصه من الدين وللطالب أن يقيم بينة على حقه ليكون حقه في كل التركة وكذا إذا أقر جميع الورثة تقبل بينته لأن المدعي يحتاج إلى إثبات الدين في حقهم وحق دائن آخر وفي «البيري» اختلفوا فيما إذا أقر المدعى عليه بعد إقامة البينة هل يقضى عليه بالإقرار أو بالبينة قيل يقضى بالبينة لأنه بالإنكار وإقامة البينة استحق عليه الحكم فلا يبطل الحق السابق بالإقرار اللاحق؛ ولأن زيادة التعدي الثابتة بالبرهان حقه، فلا يؤثر الإقرار اللاحق في بطلانه، انتهى موضحًا.

قوله: **(وَاسْتِحْقَاقُ عَيْنٍ مِنْ مُشْتَرٍ)** فإن المشتري إذا أقر بالاستحقاق للمستحق لا يتمكن من الرجوع بالثمن على بائعه، فإذا أقيمت عليه البينة أمكنه، وقد تقدم أنه يسوغ له الإنكار مع العلم؛ لأجل هذا التمكن.

قوله: **(وَدَعْوَى الآبِقِ)** أي: إذا ادعى على شخص أن العبد الذي عنده آبق منه وأقر واضع اليد بذلك فله أن يطلب البينة على ذلك لاحتمال أن الغير تملكه منه. قوله: **(عَلَى حَقٍّ مَجْهُولٍ)** أي: ادعى به مدع.

قوله: **(إِذَا اتَّهَمَ القَاضِي وَصِيَّ يَتِيمٍ، وَمُتَوَلِّي وَقْفٍ)** قال في «الخانية»: لو أن رجلًا ادعى على رجل أنه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي لا يحلفه، وكذا لو قال: كان هذا شريكي وقد خان في الربح ولا أدري قدره لا

وَفِي رَهْنٍ مَجْهُولٍ وَدَعْوَى سَرِقَةٍ، وَغَصْبٍ، وَخِيَانَةِ مُودَعٍ.

يلتفت إليه وكذا لو قال بلغني أن فلان ابن فلان أوصى لي، ولا أدري قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضي وكذا المديون إذا قال قضيت بعض ديني ولا أدري كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد تحليف الطالب لا يلتفت إليه قال شمس الأئمة الحلواني: الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف إلا إذا اتهم القاضي وصي اليتيم أو قيم الوقف ولم يدع عليه شيئًا معلومًا، فإنه يحلف نظرًا لليتيم والوقف، انتهى «حموي».

قوله: (**وَفِي رَهْنٍ مَجْهُولٍ**) أي: لو ادعى الراهن رهنًا مجهولًا كثوب فأنكر المرتهن فإنه يحلف، وقيده بعض الفضلاء عازيًا إلى «القنية» بما إذا ذكر المدعي قدر الدين الذي وقع به الرهن.

قوله: (**وَدَعْوَى سَرِقَةٍ**) فيه نظر فإن «قاضي خان» ذكر أنه يشترط ذكر القيمة في الدعوى إذا كانت بسرقة ليعلم أنها نصاب أم لا، فأما فيما سوى ذلك فلا حاجة إلى بيانها أبو السعود ولعل ذلك في حق القطع لا الضمان كما يفيده كلامه.

قوله: (**وَغَصْبٍ**) قال في «الدرر» و«الغرر»: ولو قال: غصب مني عين كذا ولا أدري أنه هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب أنها تسمع الدعوى لأن الإنسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر وفائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم إذا أنكر والجبر على البيان إذا أقر ونكل عن اليمين، انتهى.

قوله: (**وَخِيَانَةِ مُودَعٍ**) فإنه يحلف ما خان فيما ائتمن فإن حلف برئ وإن نكل يجبر على بيان قدر ما نكل عنه وقيل: لا يستحلف حتى يقدر شيء يستحلف عليه، وذكر بعض الفضلاء أن سماع الدعوى في هذه المسائل مع الجهالة متفق عليه إلا في دعوى الوديعة ودعوى الغصب حيث يشترط لسماعها فيهما بيان القيمة عند بعض المشايخ، انتهى.

وينبغي زيادة دعوى السرقة كما يعلم من «الحموي».

لَا يَحْلِفُ المُدَّعِي إِذَا حَلَفَ المُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ فِي دَعْوَى الـ«بَحْر» قَالَ: وَهِيَ غَرِيبَةٌ يَجِبُ حِفْظُهَا «أَشْبَاه».

قُلْتُ: وَهِيَ مَا لَو قَالَ المَغْصُوبُ مِنْهُ: كَانَت قِيمَةُ ثَوْبِي مَائَةٌ، وَقَالَ الغَاصِبُ: لَمْ أَدْرِ وَلَكِنَّهَا لَا تَبْلُغُ مَائَةً صُدِّقَ بِيَمِينِهِ وَأُلْزِمَ بِبَيَانِهِ، فَلَو لَمْ يُبَيِّنْ يَحْلِفُ عَلَى الزِّيَادَةِ، ثُمَّ يَحْلِفُ المَغْصُوبُ مِنْهُ أَيْضًا أَنَّ قِيمَتَه مائَةً، وَلَو ظَهَرَ خُيِّرَ الغَاصِبُ بَيْنَ أَخْذِهِ أَو قِيمَتِهِ؛ فَلْيُحْفَظْ! وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: **(إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ ...إلخ)** قال الشيخ الطوري: الحصر ممنوع؛ لأنهما إذا اختلفا في قدر الثمن أو المبيع ولا بينة تحالفا ولو اشترى أمة بألف وقبضها ثم تقايلا وقبل قبضها اختلفا في قدر الثمن تحالفا ولو اختلفا في الأجرة أو المنفعة أو فيهما قبل التمكن في المدة تحالفا «حموي» وفيه: أن كلًّا منهما في هذه المسائل مدع ومدعى عليه.

قوله: **(وَأُلْزِمَ بِبَيَانِهِ)** لأنه أقر بقيمة مجهولة، فإن أخبر بشيء يحلف على ما يدعيه المغصوب منه من الزيادة فإن حلف يثبت ما ادعاه المغصوب منه، وإن نكل لا يثبت أيضًا ما لم يحلف المدعي أن قيمته مائة، فإن حلف أخذ من الغاصب مائة، وقوله: يحلف على ما يدعيه المغصوب منه، فيه: أنه حلف أولًا على ذلك، فلو كانت هذه اليمين على ما ذكره من القيمة بأن يحلف أن قيمته ما ذكره.

وحاصله: أن يمين المدعى عليه أنها لم تكن قيمته مائة ويمين المدعي أن قيمته المائة.

قوله: **(يَحْلِفُ عَلَى الزِّيَادَةِ)** أي: إن قيمته لم تكن مائة، والظاهر أن ثمرة هذا اليمين ثبوت الخيار، إذا ظهر. قوله: **(وَلَو ظَهَرَ)** أي: الثوب.

قوله: **(بَيْنَ أَخْذِهِ)** أي: الثوب بما دفعه من الدراهم لا بقيمة الثوب في ذاته، وإن كانت أنقص أو أزيد؛ لأن المالك لم يرض إلا بدفعه بالمائة.

قوله: **(أَو قِيمَتِهِ)** بأن يرده ويأخذ القيمة التي دفعها، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الإِقْرَارِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الإِقْرَارِ مُنَاسَبَتُهُ أَنَّ المُدَّعَى عَلَيْهِ إِمَّا مُنْكِرٌ أَو مُقِرٌّ، وَهُوَ أَقْرَبُ لِغَلَبَةِ الصِّدْقِ ....

كِتَابُ الإِقْرَارِ

ثبت بالكتاب: وهو قوله تعالى: ﴿وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ﴾ [البقرة: ٢٨٢] أمره بالإملال، فلو لم يقبل إقراره لما كان للإملال معنى وقوله: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾ [النساء: ١٣٥] والمراد به الإقرار «زيلعي».

والسنة: فقد قبل ﷺ إقرار ماعز، والغامدية.

والإجماع: فقد أجمعت الأمة على أن الإقرار حجة في حق نفسه حتى أوجبوا الحد والقصاص بإقراره فأولى المال والمعقول، فإن العاقل لا يقر على نفسه كاذبًا فيما فيه ضرر على نفسه أو ماله فترجحت جهة الصدق في حق نفسه؛ لعدم التهمة وكمال الولاية، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهُ ...إلخ)** قال السيد «الحموي»: مناسبته بسابقة أن المدعي إما أن يقر له المطلوب أو ينكر واللائق بالمسلم الإقرار بالحق؛ أي: كما أن اللائق بالمدعي أن تكون دعواه حقًّا فقدمه على ما بعده وهو الصلح لترتبه على الإنكار غالبًا ثم إذا حصل بالصلح شيء، إما أن يستربح فيه بنفسه، وتقدم طريقه في البيع أو بغيره وهو المضاربة وإن لم يستربح فإما أن يحفظه بنفسه، ولا يحتاج إلى بيان حكمه أو بغيره وهو الوديعة، انتهى.

قوله: **(وَهُوَ)**؛ أي: الإقرار أقرب؛ أي: لحال المسلم.

قوله: **(لِغَلَبَةِ الصِّدْقِ)**؛ أي: من المدعي في دعواه ومن المقر فيما أقر به؛ لأن العاقل لا يقر على نفسه كاذبًا فيما فيه ضرر على نفسه أو ماله فترجحت جهة الصدق في حق نفسه لعدم التهمة وكمال الولاية بخلاف إقراره في حق غيره.

(هُوَ) لُغَةً: الإِثْبَاتُ، يُقَالُ: قَرَّ الشَّيْءُ: إِذَا ثَبَتَ.
وَشَرْعًا: (إِخْبَارٌ بِحَقٍّ عَلَيْهِ) لِلغَيْرِ(١).

قوله: (هُوَ لُغَةً: الإِثْبَاتُ) فإذا كان حسيًّا يقال أقره، وإذا كان قوليًّا يقال:

(١) قال القاري رَحِمَهُ اللهُ: (إخبارٌ بحقٍّ لآخَرَ عَلَيْهِ) فخرجت الشهادة، فإنها إخبار بحق لآخر على غيره، والدَّعْوى فإنها إخبار بحق نفسه على آخر، (وَحُكْمُهُ) أي: الإقرار (ظُهورُ المُقَرِّ بِهِ) أي: لَزِمَ على المُقرِّ ما أَقر به، لوقوعه دليلًا على صدق المُخبَرِ به، قال الله تعالى: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾ [النساء: ١٣٥]، والشهادةُ على نفسه هو الإقرار، وقال ﷻ: ﴿بَلِ ٱلْإِنسَٰنُ عَلَىٰ نَفْسِهِۦ بَصِيرَةٌ ﴿١٤﴾﴾ [القيامة: ١٤] أي: شاهدة بالحق، وقد رَجَم النبيُّ ﷺ بإقراره على نفسه بالزنا (لا إنشاؤُهُ) لأن الإقرار إخبارٌ بوجود المُقَرِّ به، والإخبار إظهار المُخبِرِ بلسانه للمُخْبَرِ به لا إيجادُهُ له (فَصَحَّ الإقرَارُ بالخَمْرِ للمُسْلِم) ولو كان الإقرار إنشاءً لَمَا صَحّ؛ لأن المسلمَ لا يَصِحُ له تمليك الخمر. (لا بِطَلَاقٍ) أي: لا يصح الإقرار بطلاق (وعِتْقٍ مُكْرَهًا) ولو كان إنشاءً صح؛ لأن طلاق المُكْرَه وإعتاقَه واقعان عندنا، وإنّما خَصّ الطلاق والعَتاق بالذكر مع أن كلَّ إقرارٍ مع الإكراه غير صحيح؛ لأنه أراد أن يُبيِّنَ أنّ الإقرار ليس بإنشاء. (فَلَو أَقَرَّ حُرٌّ مُكُلَّفٌ بحقٍّ صَحَّ وَلَو) كان الحق (مَجْهُولًا) لأن جهالة المُقَرِّ به لا تمنع صِحَّةَ الإقرار؛ لأن الحق قد يَلزمه مجهولًا، بأَن أتلَف ما لا يَدْرِي قيمته، أو جَرَح جِرَاحَة لا يدري أَرْشَهَا، أو يبقى عليه بقية حساب لا يعرف قدرها، وهو محتاج لإبراء ذمته بالإيفاء أو (بالإِرْضَاءِ)، بخلاف الجهالةِ بالمُقرِّ له، سواءٌ تفاحشت بأن قال: عليّ ألف درهم لواحد من الناس، أو لم يتفاحش على الأصح، بأن قال: عليّ ألف لأحد هذين؛ لأن المجهولَ لا يصلح مُستحِقًا؛ إذ لا يمكن الجبرُ على البيان من غير تعيين المدَّعى، ولو كان المُقَرُّ عليه مجهولًا بأَن قال: لك على أحدنا ألف درهم، لا يصح اتفاقًا؛ لأن المقضي عليه مجهول، ذكره في «النهاية» قيد بالحر؛ لأن المراد صحة الإقرار مطلقًا، والعبد المحجورُ عليه يتأخر إقراره بالمال إلى ما بعد العتق. وعن أحمد أن إقرار العبد بالحدّ والقِصاص فيما دون النفس يصح، وبالقصاص في النفس يتبعُ به بعد العتق، وبه قال زفر، والمُزَنيّ، وداود، وابن جَرِيْر الطبريّ؛ لأن به يسقطُ حقُّ سيده، فأشبه الإقرار بقتل الخطأ، وقيد بالمكلف؛ لأن إقرار المجنون والمعتوه والصبي العاقل لا يصح؛ لانعدام أهلية الالتزام، والنائم والمُغمى عليه كالمجنون لعدم التميُّز، وإقرار السَّكَران من مُحرّم يلزم، إلا فيما يقبل الرجوع كالحدود الخالصة لله تعالى، والسُّكْر إن كان بطريق مبيح، كالشُّرْبِ مُكْرَهًا لا يلزم من إقراره شيء. (ولَزِمَه) أي: المُقِر (بَيَانُه) أي: المجهول، حتى لو امتنع عن البيان أُجبر عليه (بما لَهُ قِيْمَةٌ) لأنه أخبر بإقراره عن الوجوب في ذمته، وما لا قيمة له لا يجب فيها، فكان رجوعًا (وَالقَوْلُ لَهُ) أي: للمُقِر مع يمينه (إن ادّعَى المُقَرُّ لَهُ أَكثرَ مِنْهُ) لأن المُقِر هو المُنكِر. (ولا يُصدَّق) المُقِر (في أَقَلِّ مَنْ دِرْهَم في: عَلَيَّ مَالٌ) لأنه لا يُعد مالًا عرفًا (وَ) لا في أقل (من النِّصَاب) أي: نصاب الزكاة (في مالٍ عظيمٍ من ذهبٍ أو فِضةٍ) لأن النصاب مالٌ عظيمٌ، حتى اعتُبِرَ صاحبه =

....

=

غنيًا في الشرع، ووجب عليه مُوَاسَاة الفقراء. وقال الشافعي وأحمد: يُقْبلُ تفسيرُه بالقليلِ والكثير، (وَلَا) في أقل (مِنْ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ) في: عليّ مالٌ عظيمٌ (مِنَ الإِبِلِ) لأنها أدنى نصاب منها يجبُ فيه من جنسِهِ (وَلَا) في أقل (مِنْ قَدْرِ النِّصَابِ قِيمَةً) في: عليّ مالٌ عظيم من كذا، مشيرًا إلى مال (غَيْرِ مَالِ الزَّكَاةِ) (وَ) لزمه (في دَرَاهِمَ ثَلَاثَةٍ) لأنه أقل الجمع الصحيح، فصار متيقَّنًا به والزائد عليه مشكوك فيه، (وَ) لزمه في (دَرَاهِمَ كَثِيرَةٍ عَشْرَةٌ) عند أبي حنيفة، ومئتان عندهما؛ لأن صاحبَ النصاب مكثر، حتى وجب عليه مواساة غيره، بخلاف ما دونه، ولأبي حنيفة أَن العشرة أَقصى ما يُذكر بلفظ الجمع، أَلا ترى أنه يقال: عَشَرةُ دراهم، ثم يقال: أَحد عشر درهمَ، فكان هو الأكثر من حيثُ اللفظُ فيصرف إليه. (وَ) لزمه في (كَذَا دِرْهَم درهمٌ) لأن كذا مُبهم ودرهمًا تفسير له، (وَ) لزمه في (كَذَا كَذَا أَحدَ عَشَر وَ) في (كَذَا وَكَذَا أَحد وَعِشرُونَ) لأن هذه الكلمات مبهمة، فيجبُ حَمْلُهَا على نظيْرِهَا من المفسر، وأَقل عددين يُذكران من غير حرف عطف بينهما: أَحد عشر وبحرف عطف أَحد وعشرون (وَلَو ثَلَّثَ بِلَا وَاوٍ فأَحَدَ عَشَر) لأنه لا نظير له، فلا يُزاد على الأول، (وَمَع وَاوٍ فَمَائَةٌ وَأَحَدَ وَعِشرُونَ) لأنه أَقلُ ثلاثة أَعداد، بين كل اثنين فيها حرف عطف (وَإِن رَبَّع زِيدَ أَلفٌ) لأنه أَقل أَربعة أَعداد، بين كل اثنين فيها حرف عطف. (وَعَلَيَّ وقِبَلِي إِقرَارٌ بِدَينٍ) لأن كلمة عليّ للوجوب، وكلمة قبل للضمان، يقال: قَبِلَ فلانٌ عن فلانٍ؛ أَي: ضمن، وإنما يكون المال واجبًا ومضمونًا إذا كان دَينًا في الذمة (وَصُدِّقَ) من قال: عليّ أو قبلي (إِن وَصَلَ به) قوله: (وَهُوَ وَدِيعَةٌ) لأنه يحتملُه مجازًا؛ لأن الحفظَ واجبٌ على المُودَع، فيجوز تفسيرُه به متصلًا، (وإِنْ فَصَلَ لَا) أَي: لا يُصدَّق؛ لأنه يُقررُ حكمه بالسكوت، فلا يجوز تغييرُه بعد ذلك كسائر المغيرات في الاستثناء والشرط، (وَعِندِي أَو مَعِي وَنَحْوُهُ) كـ: في بيتي، وفي كيسي، وفي صُنْدوقي (أَمَانَةٌ) لأن ذلك إِقرار بكون الشيء في يده، وذلك يتنوع إلى مضمون وأَمانة، فيثبت أَقلُّهما، وهو الأمانة. (وَقَوْلُهُ لمدَّعِي الأَلْفِ: اتَّزنها) بتشديد التاء أَمْرٌ من الاتِّزان، افتعال من الوزن (أَو قَضَيْتُكَها وَنَحْوُهُما) كانتقِدْها أَو أَجِّلْنِي بها، أَو اقعد فاقبِضْها (إِقْرَارٌ) لأن الهاء كنايةٌ عن المذكور في الدعوى في جميع ذلك، فصار كأنه أَعاد المُدَّعى وهو الألف، فيكون إِقرارًا بها، وأَما لو لم يكن فيها ضميرٌ لا يكون إِقرارًا؛ لأنه لا دليلَ على انصرافها إلى المال المذكور، فيكون كلامًا مبتدأً فلا يلزمه شيءٌ، وقال الشافعي وأَحمد في اتَّزن وانتقد: إنه ليس بإِقرار، وبه قال بعض أَصحاب مالك؛ لأنه يحتمل الإقرار ويحتمل الاستهزاءَ والمبالغة في الجُحود، فلا يكون إِقرارًا بالشك. (وَ) قوله: (مَائَة وَدِرْهَمُ) أَو مائة (وثَلَاثُ أَثْوَابٍ) يلزم به في الأول مائة كلها (دراهم و) في الثاني مائة كلها (ثِيَاب وفي) قوله: (مِائَةٌ وَثَوْبٌ، أَو) مائة و(ثَوْبَانِ يُفَسِّرُ المائَةُ) والقياسُ أَن يُرجَع في تفسير المائة إليه في الكل؛ لأن المعطوفَ غيرُ المعطوف عليه، فلا يكون مُفَسِّرًا له، فبقيت المائة على إبهامها، كما في عطف الثوب عليها، ووجه الاستحسان أَن الدراهم يَكثُر استعماله، فاستَثْقَلوا تكرارَه واكتفَوا بذكره مرةً، وكذا كلُّ ما يكثرُ استعماله ويثبتُ في الذِّمَّةِ من المكِيْلِ والموزونِ، وإنما لزم مائة ثوب في مائة وثلاث=

....

= أَثواب؛ لأن الأثواب لم تذكَّر بحرف العطف، فانصرفت إلى الجميع، ولزم تفسير المائة في مائة وثوب أو وثوبان؛ لأن الثوب لا يُكال ولا يُوزن ولا يَكْثُر استعماله، فبقي على الأصل. ولو أقر بسهم من دار فهو سُدس عند أبي حنيفة، وأصل المسألة في الوصايا: إذا أوصى له بسهم من مالهِ ينصرفُ عنده إلى السدس، أخذًا بقول ابن مسعود، واحتج بقول إياس بن معاويةَ وجماعة من أهلِ اللغة: أن السَّهْمَ هو السدس، وأمَرَا بالبيان؛ لأن السهم يتناول القليل والكثير، فإن سهمًا من سهمين يكون النصف ومن العشرة يكون عُشرًا، فهو والجزءُ والنصف سواء، ولو أقر بشرك في عبدٍ يوجب أبو يوسف الشَّطر؛ لأن الشركَ المُنَكَّرَ عبارةٌ عن النصف، قال الله تعالى: ﴿أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ﴾ [فاطر: ٤٠]، وقال: ﴿وَمَا لَهُمْ فِيهِمَا مِن شِرْكٍ﴾ [سبأ: ٢٢] أي: من نصيب؛ ولأن لفظ الشركة يقتضي المساواة قال الله تعالى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢] وأوجب محمد البيان ولو أقر بخمسة في خمسة وَعَنَى المعيّة، لَزِمَه عشرة؛ لأنه بيَّنَ أنه استعمل في بمعنى: مع، أو بمعنى: واو العطف، وفيه تشديدٌ عليه، فيصح بيانُهُ، وإن عنى الحساب أَوْجَبْنَا خمسة، لا خمسة وعشرين كما قال زفر، وهو قول الحسن؛ إذ العادةُ حاكمةٌ بأن هذه العبارة يراد بها خمسة وعشرون، فصار للخمسةِ والعشرين عبارتان: إحداهما: وَصْفية، والأخرى: عُرفية، فيلزم بإحداهما ما يلزم بالأخرى، لكنا نقول: إن حسابَ الضرب في الممسوحات لا في الموزونات، مع أن عمل الضرب في تكثير الأجزاء لا في زيادة المال، وخمسة دراهم وزنًا وإن كثرتْ أجزاؤها، لا تصير أكثر من خمسة. وفي «المبسوط»: يلزمه على قول زفر عشرةٌ؛ لأن في بمعنى: مع، قال الله تعالى: ﴿فَٱدْخُلِي فِي عِبَٰدِي ﴿٢٩﴾﴾ [الفجر: ٢٩]، فيُحمل على هذا تصحيحًا لكلامه. قلنا: في للظرف حقيقةً، والدراهمُ لا تكون ظرفًا للدراهم، وجعلُه بمعنى: مع مجاز، والمجاز قد يكون بمعنى: مع وقد يكون بمعنى على، قال تعالى: ﴿وَلَأُصَلِّبَنَّكُمْ فِي جُذُوعِ ٱلنَّخْلِ﴾ [طه: ٧١] وليس أحدهما أولى من الآخر، فبقي المعتبر حقيقة كلامه، فيلزمه عشرة بأول كلامه ويلغو آخره. ولو أقرَّ بدينٍ لزمه وإن قال: كنتُ كاذبًا في الإقرار ـ لأنه رجوعٌ ـ فلا يصحُ لتعلُّقِ حقِ المُقر له به، ويرى أبو يوسف تحليفَ المُقَر له على أن المُقِرَّ لم يكن كاذبًا فيما أقر لك به، ولست بمبطلٍ فيما تدعيه عليه، وبه يُفتى لجريان العادة بين الناس أنهم يكتبون صك الإقرار ثم يأخذون المال. (وَالإِقْرارُ بِدَابّةٍ في إِصْطَبْلٍ) وهو بيت الدواب (يَلْزمُهَا) أي: الدابة (فَقَط) أي: ولا يلزمُ الإصطبل وهذا عند أبي يوسف وأبي حنيفة؛ لأن غير المنقولِ لا يُضمن بالغصب عندهما، وعلى قياسِ قولِ محمد أنه يضمن، ويلزمه الدابة والإصطبل (وَسَيْفٍ) أي: الإقرار بسيف يلزم (جَفْنُهُ) أي: غِمْد السيف (وَحَمَائِلُهُ) وهي جمع حِمَالة بكسر الحاء، وهو العِلاقة، وإنما يلزمه ذلك؛ لأن السيف اسم يطلق على مجموع النَّصْل والجَفْن والحِمَالة. (وَصَحَّ إِقْرَارُهُ) أي: الرجل (بالحَمْلِ) بأن يُقِرَّ بحمل جاريةٍ أو شاةٍ لرجل؛ لأن هذا الإقرار له وجهٌ صحيح، وهو أنْ يكون أوصى به رجل ومات، وأقر وارثه بأن هذا الحَمل لفلان، فيحمل عليه وإن لم يُبين السبب، وهذا باتفاق، وقال الشافعي في =

....

= قولٍ نقلَه المُزَنيّ عنه: إن أَطلق لا يصح، وفي قول: يصح وهو الأصح، وبه قال أَحمد، قال مالك: يصح إن تُيُقِّن بوجودِ الحمل عند الإقرار (وَلَهُ) أَي: وإقراره للحمل (إِنْ بَيَّنَ) المُقِرّ (سَبَبًا صَالِحًا) بأَن قال: أَوصى له به فلان، أَو مات أَبوه وتركه ميراثًا له، وهو قيد للإقرار له، وإنما قيد به؛ لأنه إن بين فيه سببًا غيرَ صالح، بأن قال: بَاعني أو أَقْرَضَني، لا يصح الإقرار، وإن لم يبين سببًا لم يصح عند أَبي يوسف.
وقيل: أَبو حنيفة معه، وبه قال الشافعي في قولٍ ويصحُ عند محمد وبه قال مالك، وأَحمد، والشافعي في الأصح؛ لأن هذا إقرار صَدَرَ عن أَهله، فيجبُ إعمَالُه، ويُحْملُ على السببِ الصالحِ تصحيحًا لكلام العاقل، ولأبي يوسف: أَن الإقرار المطلق ينصرف إلى الكامل، وهو الإقرار بسبب التجارة وهو البيع ونحوه، فصار كأَنه فسره به. (فإِنْ وَلَدَتْ) أَمّ الحمل المُقَرّ له (لأَقَلَّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ) من وقت الإقرار (فَلَه) أَي: فللحمل (ما أَقر به) له؛ لأنه كان موجودًا وقتَ الإقرار بِيَقِيْنٍ (وإِن أَقرَّ بِشَرطِ الخيَارِ) بأَن أَقر لرجل بأَلف قرض، أَو غَصْب، أَو وَدِيْعَة، أَو عَارِيَّة قائمة أَو مُسْتَهْلَكَة، على أَنه بالخيار ثلاثة أَيام (صَحَّ) الإقرار لوجود الصفة المُلْزِمَةِ، وهي قوله: عليّ، ونحوه. (وبَطَلَ شَرْطُهُ) لأن الإقرار إخبارٌ ولا مَدْخَل للخِيار في الإخبار؛ لأن الخبرَ إن كان صادقًا فهو واجبُ العمل به، اختاره أَو لم يخْتَرْه، وإن كان كاذبًا فهو واجبُ الرد، فلا يتغير باختياره وعدم اختياره، وإنما تأْثيره في العقودِ لتتغير به صفة العقد ويتخيرُ به بين فسخِهِ وإمضائه كذا في «العناية»، وهذا إذا كان المُقَرّ به لا يقبل الخيار كما في الصور المذكورة، وأَما إذا كان يقبل، كما إذا أَقر أَنه باع أَو اشترى شيئًا على أَنه بالخيار ثلاثة أَيام أَو أَقل، فإنه يصح الإقرار والخيار جميعًا. (وَاسْتِثْنَاءُ كَيْليٍّ أَو وَزْنِيّ مِنْ دَرَاهِم) بأَن قال له: عليّ أَلف درهم إلا قفيزَ حنطة أَو إلا دينارًا (صَحَّ قِيْمَة) أَو بطريق القيمة، فيلزمه أَلف درهم إلا قيمة القَفِيز أَو الدينار، وهذا عند أَبي حنيفة وأَبي يوسف. وقال محمد وزفر وأَحمد: لا يصحُّ؛ لأن الاستثناء إخراجُ ما لولا الاستثناء لكان داخلًا، وهذا لا يُتصور في خلافِ الجنس، ولأبي حنيفة أَن الكَيْلي والوَزْني جنسُ الدراهم في المعنى، من حيث إنها تَثْبت في الذمة حالًا ومؤجَّلًا، ويجوز استقراضُهَا وإذا كانت في المعنى جنسًا لها، جاز استثناؤها منها.
قيد بالكَيْلي والوَزْني؛ لأنه لا يصح في غيرهما باتفاق الأصحاب، وهو قول أَحمد، وقال الشافعي: يصح، وبه قال مالك، فعندنا لو قال له: عليّ مائة درهم إلا ثوبًا لا يصح الاستثناء، وعنده يُبين قيمةَ الثوب فإن استغرقت المائة بطَل الاستثناء في قول، وبه قال مالك، وفي قول يلغو تفسيره، ويجب أَن يُبيِّنَ ثوبًا لا يستغرقُ قيمة المائة. (لَا) أَي: لا يَصِحُ (اسْتِثْنَاءُ التَّابِع) من المتبوع (كَالبِنَاءِ) من الدار، بأَن أَقر بدار واستثنى بناءها (والفَصِّ) من الخاتَم، بأَن أَقر بخاتَم واستثنى فَصَّه (والنَّخْلِ) من البستان، بأَن أَقرَّ ببستان واستثنى نخْلَه، وقال مالك والشافعي وأَحمد: يصح؛ لأنه أَخرج ما تناوله اللفظ معنىً، فصار كما لو قال: إلا ثُلُثَها، أَو رُبُعَهَا، أَو بيتًا منها. ولنا: أَن الاستثناء إخراج ما تَنَاوله صدر الكلام نصًا، وصدْر الكلام =

....

= إنما يتناول هذه الأشياء تبعًا، بخلاف البيت، فإن الدار تتناوله نصًا؛ إذ الدار تشتمل البيتَ، ولهذا لو استُحِقّ البيتُ في بيعِ الدار سقطت حصته من الثمن، ويبطل إقرارٌ وصل به: إن شاء الله، فلو قال: لزيد عليّ ألف درهم إن شاء الله لم يلزمه شيء؛ لأن التعليقَ بمشيئةِ الله إبطالٌ عند محمد، فيبطلُ قبل انعقاده بتحكُّم، وعند أبي يوسف تعليق بشرطٍ لا يوقَفُ عليه فكان إعدامًا من الأصل. (وَدَيْنُ صِحَّتِهِ) مبتدأ مضافٌ (مُطْلَقًا) أي: سواء علم بسببه وهو بمعاينة الشهود ببيِّنة أو بالإقرار (وَدَيْنُ مَرَضِهِ) مرض الموت (بِسَبَبٍ فِيهِ) أي: في المرض كالنفقة وثمن الأدوية (وعُلِمَ) السببُ (بِلَا إِقْرَارٍ) كالاستقراض في مرضه بمُعاينة الشهود، أو الشراء، أو الاستئجار، أو التزوج (سَوَاءٌ) أي: مستويان في الرُتبة، فلا يقدَّمُ أحدهما على الآخر في الاستيفاء من التركة، هو خبر المبتدأ وما عطف عليه (وقُدِّما على ما أَقرَّ بِهِ في مَرَضِهِ) ولم يُعلم إلا بالإقرار، وبه قال النَّخَعي والثوري. (وَ) قُدِّم (الكُلُّ عَلَى الإِرْثِ وَإِن شَمِلَ) الكل (مَالَهُ) وقال الشافعي: دَيْن الصحة ودَيْنُ المرض الذي لا يُعلم إلا بالإقرار سواء، وبه قال مالك، والخِرَقي، والتميمي من أصحاب أحمد، لاستواء سببهما وهو الإقرار الصادر عن عَقْل ودِيْن، ومحل للوجوب: وهو الذِّمةُ القابلةُ للحقوق. ولنا: أَن الإقرار لا يُعتبرُ إذا كان فيه تُهمة إبطال حق الغير، وفي إقرار المريض بما ليس من التبرعات كالبيع، والنكاح، والإتلاف تُهْمَة إبطال تعلق دَيْن الصِّحة بماله، بخلاف المعروف السبب بمُعاينة الشهود، فإنه لا تُهْمَة فيه. (وَلَا يَصِحُّ) للمريض (أَنْ يَخُصَّ غَرِيْمًا) من غُرماء الصحة أو المَرَضِ (بقضاء دينه) لأن ذلك فيه إبطالُ حقّ الباقين، إلا أَنْ يكون ذلك الدينُ ثمنًا بشيءٍ اشتراه بمثل قيمتِهِ، أو يكون قرضًا لزمه في مرضه بالبَيِّنة؛ لأن هذا ليس بإيثار ولا إبطال للحق؛ لأنه حَصَّلَ مثل ما نَقَد، وحقُّ الغُرماء متعلقٌ بمعنى التركة لا بالصورة، فإذا حصل له مثلُه معنىً لم يعد ذلك تفويتًا، وعند مالك والشافعي يختص مطلقًا، والله تعالى أعلم. (وَلَا) يصح (إِقْرَارُهُ لِوَارِثِه) وبه قال أحمد والشافعي في قول، ويصح في الأصح من مذهبه؛ لأنه إظهارُ حقٍّ ثابت، لترجُّحِ جانب الصدق فيه، فصار كالإقرار لأجنبي وبوارثٍ آخر وبوديعةٍ مُستهلكةٍ للوارث، وقال مالك: يصح إذا لم يُتهم، ويَبْطُلُ إذا اتُّهم، كمن له بنت وابن عم، فأَقر لبنته، ولنا ما أَخرجه الدارقطني في «سننه» عن جعفر بن محمد، عن أَبيه، عن جابر قال قال رسول الله ﷺ: «**لا وصيةَ لوارث، ولا إقرار له بدين**» وما رُوِيَ أَنه ﷺ قال في خطبته عام حجة الوداع: «**إِن الله أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ وَلَا إِقْرَارَ بِالدَّينِ**» لكن قال شمس الأئمة في «المبسوط»: إن هذه الزيادة شاذةٌ غيرُ مشهورة، وإنما المشهور قول ابن عمر: إذا أَقر الرجلُ بدين في مرضه لرجل غير وارث فإنه جائزٌ، وإن أَحاط ذلك بماله، وإن أَقر لوارث فهو باطل، إلا أَن يُصدِّقه الورثة، وبه أَخذ علماؤنا، فإن قول الواحد من فقهاء الصحابة عندنا مقدمٌ على القياس؛ ولأن في إقرارِهِ إيثارَ بعضِ الورثة بماله بعدما تعلق حقُّ جميعهم به، فلا يجوز لما فيه من إبطال حق البقية، كالوصية، قيد بالوارث؛ لأن إقراره للأجنبي يصح وإن =

....

= شَمِلَ المال. (إلا أنْ يُصدِّقهُ البَقِيَّةُ) أي: بقية الورثة؛ لأن عدم الصحة كان لحقِّهم، فإذا صَدَّقُوه فقد أقروا بتقدُّمِهِ عليهم (فَيَبْطُلُ) الإقرار (إن ادَّعَى بُنوَّتَه) أي: بنوة الأجنبي (بَعْدَهُ) أي: بعد الإقرار له ويثبت النسب، وبه قال أحمد والشافعي في قول. (لَا إِنْ نَكَحَ) أي: لا يبطل الإقرار لأجنبيةٍ إن نكحها بعد إقراره لها، وبه قال أحمد في الأصح، والشافعي في القديم، ومالك، وقال الشافعي في الجديد وأحمد في رواية: يَبْطُل؛ لأن اعتبار كونِ الوارثِ وارثًا حالَ الموتِ لا حال الإقرار كالوصية، ولنا وهو الفرق أن البنوَّة تستند إلى وقتِ العُلُوْقِ، فتبين أنه أقر لابنه فلا يصح، والزوجية تقتصر على زمان التزوج، فكان إقراره لأجنبية، ويُؤخر الإرث عن الدين المُقَرِّ به في المرض، لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١]؛ ولأن قضاءَ الدَّيْنِ من الحوائج الأصلية؛ لأن به دفع الحائل بينه وبين الجنة العَلِيَّةِ، وحقُّ الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفَرَاغ عن الحاجة، ولهذا يقدم تجهيزُه وتكفينُه وتدفينُه. (ولو أقرَّ) المريضُ أو غيره (ببنُوَّة غلام جُهِلَ نَسَبُهُ، وَيُولَدُ مِثْلُه) أي: مثل الغلام (لِمثْلِهِ) أي: لمثل المُقِرِّ، (وَصَدَّقهُ الغُلَامُ، ثَبَتَ نَسَبُه) وقال مالك: إنْ تيقَّن الناسُ أنه ليس ولده لا يثبت، كما إذا كان الغلامُ سِنْدِيًا والرجل فَارِسيًا، ولنا أنَّ النسبَ يُحتالُ لإثباته، فيثبت إذا أمكن، وفي هذه الصورة يُمكن، قيد بمجهولِ النَّسَبِ؛ لأن معرفته تمنعُ ثبوتَه من غيره، وبكونه يولد مِثلُهُ لِمِثْلِهِ لئلا يكون مكذبًا في الظاهر، وبتصديق الغلام؛ لأن المسألة في غلام يُعبر عن نفسه، فلا بدَّ من تصديقه؛ لأنه في يد نفسه، حتى إذا كان صغيرًا لا يعبر عن نفسه فلا يعتبر تصديقه، كذا في «الكافي» و«الهداية» وغيرها، وإذا ثَبَتَ نسبُه شارَكَ الورَثة في الميراث؛ لأن ذلك من ضرورات ثبوت النسب. (وَشُرِطَ تَصْدِيقُ الزَّوْجِ) امرأته أو معتدته (أو شَهَادَةُ قابلةٍ في إِقْرَارِهَا) أي: المرأة (بِالوَلَدِ) لأن إقرار المرأة لا يُقبل على الزوج، فلا بُد من تصديقهِ، وقول القابلة حجة في تعيين الولد، والنسب يثبت بالفراش، (وَلَو أَقرَّ بِنَسَبٍ مِنْ غَيرِ وِلَادٍ) أي: أُبَوة أو بُنُوة، كإن أقر بأخ أو عم (لا يَصِحُّ) إلا بالبيِّنة؛ لأن فيه حَمْلَ النَّسَبِ على الغير. (وَيَرِثُ إِلَّا مَعَ وَارِثٍ) معروف قريب أو بعيد، فإنه أولى بالميراث من المُقَرِّ له؛ لأنه لما لم يثبتْ نسبُهُ منه لم يزاحم الوارثَ المعروف النَّسبِ، وإن لم يكن له وارثٌ استحقّ المُقَرّ له ميراثه؛ لأن للمُقِر ولايةَ التصرُّفِ في مال نفسه عند عدم الوارث، ألا ترى أن له أن يوصي بجميع ماله، فكذا له أن يجعله لهذا المُقَرِّ له.

(وَمَنْ أَقرَّ بأخ وَأَبُوه مَيْتٌ شَارَكَهُ في الإِرْثِ بِلَا نَسَبٍ) أي: ولا يثبت نسبه؛ لأن إقراره يُضَمَّن شيئين: حَمْل النسبِ على الغير ولا ولاية له عليه، فلا يثبتُ إلا بالبيِّنة؛ والاشتراك في المال وله ولاية عليه فيثبُت. (وَلَو أَقرَّ أَحدُ ابْنَي مَيتٍ لَهُ عَلَى) شخص (آخَر دَيْن) هذه الجملة صفة ميت (بقبض أبيه نِصْفَهُ) أي: نصف الدَّيْن (فَلَا شَيْءَ لَهُ) أي: للابن المُقِرّ (والنِّصْفُ لِلآخَرِ) وهو الابن المُنْكِر؛ لأن الإقرار باستيفاء الميتِ الدينَ إقرارٌ بالدين على الميت؛ لأن المقبوضَ غيرُ الدين، فيكون مضمونًا على القابض دينًا في ذمته فيتقاصّان، فإن=

(مِنْ وَجْهٍ إِنْشَاءٌ مِنْ وَجْهٍ) قَيَّدَ بِعَلَيْهِ، لِأَنَّهُ لَو كَانَ لِنَفْسِهِ يَكُونُ دَعْوَى لَا إِقْرَارًا. ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى كُلٍّ مِنَ الشَّبَهَيْنِ، فَقَالَ: **(فَلـ)** ـلْوَجْه **(الأَوَّلُ)** وَهُوَ الإِخْبَارُ. **(صَحَّ إِقْرَارُهُ بِمَالٍ مَمْلُوكٍ لِلغَيْرِ)** وَمَتَى أَقَرَّ بِملْكِ الغَيْرِ.

أقر به فالإقرار إثبات لما كان متزلزلًا بين الجحود والثبوت «حموي» وفي «المنح»: وهو في اللغة إفعال من قر الشيء إذا ثبت وأقره غيره إذا أثبته.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَو كَانَ لِنَفْسِهِ يَكُونُ دَعْوَى)** ولو كان الإخبار للغير على الغير يكون شهادة.

قوله: **(ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى كُلٍّ مِنَ الشَّبَهَيْنِ)** تبع فيه المصنف ولم يتقدم ما يفيد الشبهية وإنما تقدم أنه إخبار من وجه بالنظر لترتب بعض أحكام الإخبارات عليه وإنشاء من وجه من حيث ترتب بعض أحكام الإنشاءات عليه؛ فالمعنى أنه يعطى حكم الإخبار في بعض الجزئيات وحكم الإنشاء في بعض آخر، وأما بالنظر للفظه فهو إخبار عن ثبوت حق عليه لغيره لا غير.

قوله: **(فَلِلْوَجْه ...إلخ)** علة مقدمة على المعلول.

قوله: **(صَحَّ إِقْرَارُهُ)** لأن الإخبار في ملك الغير صحيح، لكن بالنظر للمقر.

= كذَّبه أَخوه لا يُصدق عليه وينفذ في حقه خاصة، فوجب على الميت النِّصْفُ على زعمه. والدين مقدمٌ على الميراث وقد استغرق نصيبَه، فلا يأخذ منه شيئًا، وصار كما لو أقر على الميت بدين آخر وكذبه أخوه، وصح إقراره بالدين لأجنبي وإن استغرق ماله، لما روى محمد في «الأصل» عن ابن عمر أنه قال: إذا أقر الرجل في مرضه بدين لرجل غير وارثٍ، فإنه جائز وإن أَحاط ذلك بماله ولا يُعرف له مخالف. وعلماؤنا والشافعي جعلوا الطَّلْق ـ وهو: وجعُ الوِلَادة ـ كمرض الموت في حق الأحكام؛ لأن الموتَ يَنْدُر في غير حالة الطَّلْق، ويوجد فيها كثيرًا، والحكم مبنيٌّ على ما كَثُر لا على ما ندر، لا بعدما تَمَّ لها ستة أَشهر من حين الحمل كما قال مالك، واحتج بأَن ولادتها حينئذٍ متوقَّعةٌ ساعة فساعة، وهي قد تموت بها، فتُوَطِّنُ نفسها على الهلاك، وتبادرُ إِلى ما يتبادر إِليه المرضى، وإذا خِيْف الموت على المَسْلُول، وهو المريض مرض السِّل، أي: الدِّقِّ ونحوه من الأمراض التي تطول ويعتاد الإنسان بها، كانت الهبة ونحوها من ثلثِ مالِهِ لكونه مريضًا، والله أَعلم. [فتح باب العناية ٣/ ٢٧٧].

(يَلْزَمُهُ تَسْلِيمُهُ) إِلَى المُقِرِّ لَهُ **(إِذَا مَلَكَهُ)** بُرْهَةً مِنَ الزَّمَانِ لِنَفَاذِهِ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَو كَانَ إِنْشَاءً لِمَا صَحَّ لِعَدَمِ وُجُودِ المُلْكِ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: أَقَرَّ بِحُرِّيَّةِ عَبْدٍ ثُمَّ شَرَاهُ عَتَقَ عَلَيْهِ وَلَا يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ، أَو بِوَقْفِيَّةِ دَارٍ ثُمَّ شَرَاهَا أَو وَرِثَهَا صَارَت وَقْفًا مُؤَاخَذَةً لَهُ بِزَعْمِهِ.

(وَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِطَلَاقٍ وَعِتَاقٍ مُكْرَهًا) وَلَو كَانَ إِنْشَاءً لَصَحَّ لِعَدَمِ التَّخَلُّفِ.

(وَصَحَّ إِقْرَارُ العَبْد المَأْذُونِ بِعَيْنٍ فِي يَدِهِ، ....

قوله: **(إِذَا مَلَكَهُ بُرْهَةً مِنَ الزَّمَانِ)** أي: قليلًا من الزمان حتى لو تصرف فيه لغير المقر له بعد ملكه لا ينفذ تصرفه وينقض لتصرفه في ملك غيره كما يؤخذ من القواعد ويؤخذ من هذا الفرع، كما قال أبو السعود أنه لو ادعى شخص عينًا في يد غيره، فشهد له بها شخص فردّت شهادته لتهمة ونحوها كتفرد الشاهد ثم ملكها الشاهد يؤمر بتسليمها إلى المدعي.

قوله: **(لِمَا صَحَّ)** أي: إقراره للغير؛ أي: ولو ملكه بعد.

قوله: **(وَلَا يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ)** على البائع؛ أي: لاقتصار إقراره عليه، فلا يتعدى لغيره.

قوله: **(صَارَت وَقْفًا)** بخلاف ما إذا غصب ضيعة من رجل فوقفها، ثم اشتراها حيث لا يجوز وقفه، والفرق أن فعل الغاصب إنشاء في غير ملكه، فلا يصح؛ لأن شرط صحته ملكه بخلاف الإقرار؛ لكونه إخبارًا لا إنشاء.

قوله: **(مُكْرَهًا)** حال من الضمير المضاف إلى الإقرار، وإنما لم يصح إقراره بهما مكرهًا لقيام دليل الكذب وهو الإكراه والإقرار إخبار يحتمل الصدق والكذب؛ فيجوز تخلف مدلول اللفظ الوضعي عنه.

قوله: **(وَلَو كَانَ إِنْشَاءً لَصَحَّ لِعَدَمِ التَّخَلُّفِ)** أي: لأنه يمتنع في الإنشاء تخلف مدلول لفظه الوضعي عنه.

قوله: **(وَصَحَّ إِقْرَارُ العَبْد المَأْذُونِ بِعَيْنٍ فِي يَدِهِ)** ولو كان إنشاء لا يصح؛ لأنه يصير تبرعًا منه وهو ليس أهلًا له.

وَالمُسْلِمِ بِخَمْرٍ وَبِنِصْفِ دَارِهِ مَشَاعًا وَالمَرْأَةِ بِالزَّوْجِيَّةِ مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ) وَلَو كَانَ إِنْشَاءً لِمَا صَحَّ.

(وَلَا تُسْمَع دَعْوَاهُ عَلَيْهِ) بِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ **(بِشَيْءٍ)** مُعَيّنٍ **(بِنَاءً عَلَى الإِقْرَارِ)** لَهُ بِذَلِكَ، بِهِ يُفْتَى لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ يَحْتَمِلُ الكَذِبَ، حَتَّى لَو أَقَرَّ كَاذِبًا لَمْ يَحِلَّ لَهُ؛ لأَنَّ الإِقْرَارَ لَيْسَ سَبَبًا لِلملْكِ، نَعَم، لَو سَلَّمَهُ بِرِضَاهُ كَانَ ابْتِدَاءَ هِبَةٍ وَهُوَ الأَوْجَهُ «بَزَّازِيَّة».

(إِلَّا أَن يَقُولَ) فِي دَعْوَاهُ **(هُوَ ملْكِي)** وَأَقَرَّ لِي بِهِ أَو يَقُولُ: لِي عَلَيْهِ كَذَا وَهَكَذَا أَقَرَّ بِهِ، فَتُسْمَعُ إِجْمَاعًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَجْعَل الإِقْرَارُ سَبَبًا لِلوُجُوبِ.

قوله: **(وَالمُسْلِمِ بِخَمْرٍ)** فيؤمر بالتسليم للمقر له، ولو كان إنشاء؛ لكان تمليك المسلم الخمر من غيره وهو لا يملكه ولا يملكه لغيره.

والذي في «الدرر» فصح الإقرار بالخمر للمسلم.

قال الشرنبلالي: يعني الخمر القائمة لا المستهلكة؛ إذ لا يجب بدلها للمسلم نص عليه في «المحيط» وإليه الإشارة بقول المصنف حتى يؤمر بالتسليم إليه، انتهى. وهو صحيح أيضًا.

قوله: **(وَبِنِصْفِ دَارِهِ مَشَاعًا)** أي: الدار القابلة للقسمة، فإنه يصح الإقرار بها لكونه إخبارًا ولو كان إنشاء لكان هبة وهبة المشاع القابل للقسمة لا تتم، ولو قبض بخلاف ما لا يقسم كبيت وحمام صغيرين؛ فإنها تصح فيه وتتم بالقبض.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله أنها تسمع كما في «جامع الفصولين».

قوله: **(لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ)** أي: لا سبب للزوم المقر به على المقر، وهو قد جعل سبب وجوب المدعى به على المقر الإقرار؛ فكأنه قال: أطالبه بلا سبب لوجوبه عليه أو لزومه بإقراره، وهذا باطل لما علم من كلام مشايخنا أن الإقرار ليس سببًا للملك.

قوله: **(لَمْ يَحِلَّ لَهُ)** أي: لا يجوز له أخذه جبرًا ديانة كإقراره لامرأته بجميع ما في منزله وليس لها عليه شيء، انتهى «بحر»؛ أي: ولو كان إنشاء يحل أخذه كما في «الدرر».

ثُمَّ لَو أَنْكَرَ الإِقْرَارَ هَلْ يَحْلِفُ؟ الفَتْوَى أَنَّهُ لَا يَحْلِفُ عَلَى الإِقْرَارِ بَل عَلَى المَالِ. وَأَمَّا دَعْوَى الإِقْرَارِ فِي الدَّفْعِ فَتُسْمَعُ عِنْدَ العَامَّةِ **(وَلـ)** لِوَجْهِ **(الثَّانِي)** وَهُوَ الإِنْشَاءُ **(لَو رَدَّ)** المُقَرّ لَهُ **(إِقْرَارَهُ ثُمَّ قَبِلَ لَا يَصِحُّ)** وَلَو كَانَ إِخْبَارًا لَصَحَّ.

وَأَمَّا بَعْدَ القَبُولِ فَلَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ، وَلَو أَعَادَ المُقِرَّ إِقْرَارهُ فَصَدَّقَهُ لَزِمَهُ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ آخَرُ، ثُمَّ لَو أَنْكَرَ إِقْرَارَهُ الثَّانِي لَا يَحْلِفُ وَلَا تُقْبَلُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ. قَالَ البَدِيعُ:

قوله: **(ثُمَّ لَو أَنْكَرَ الإِقْرَارَ)** أي: وقد ادعى ما أقر به لكونه ملكه ولم يبين على مجرد إقراره لما تقدم.

قوله: **(وَأَمَّا دَعْوَى الإِقْرَارِ فِي الدَّفْعِ)** بأن أقام المدعى عليه بينة أن المدعي أقر أنه لا حق له قبل المدعى عليه أو أقام المدعى عليه بينة أن المدعي أقر أن هذه العين ملك المدعى عليه.

قوله: **(لَا يَصِحُّ)** كما إذا وهب شيئًا لإنسان فلم يقبل ثم قبل، وهذا في الإقرار بما يرتد أما فيما لا يرتد بالرد كالرق والنسب، فإنه لو أقر به ثم ادعاه المقر له بعد رده يقبل «مبسوط» والعقود اللازمة مثل النكاح مما لا يرتد بالرد، فلو قال لها: تزوجتك أمس، فقالت: لا ثم قالت: بلى وقال هو: لا، لزمه النكاح؛ لأن إقراره لم يبطل؛ إذ النكاح عقد لازم لا يبطل بمجرد جحود أحد الزوجين، فيصح بتصديقها بعد التكذيب، فيثبت ولا يعتبر إنكاره بعد، انتهى «سري الدين» ملخصًا.

قوله: **(لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ آخَرُ)** أي: وقد صدقه فيه فيلزمه، قاله العلامة عبد البر.

قوله: **(ثُمَّ لَو أَنْكَرَ إِقْرَارَهُ الثَّانِي)** أي: وادعاه المقر له لكونه ملكه وأقام بينة عليه لا تسمع ولو أراد تحليفه لا يلتفت إليه للتناقض بين هذه الدعوى وبين تكذيبه الإقرار الأول وعدم علم القاضي بما يرفع التناقض وهو رجوع المقر إلى إقراره، كذا في «القنية» وفهم من كلامه أنه لو كان القاضي عالمًا بالرجوع إلى الإقرار تسمع الدعوى وتقبل البينة، قاله عبد البر.

قوله: **(قَالَ البَدِيعُ)** هو أستاذ صاحب «القنية» فإنه عبر فيها بـقال أستاذنا،

وَالأَشْبَهُ قَبُولهَا، وَاعْتَمَدَهُ ابنُ الشُّحْنَةِ وَأَقَرَّهُ الشّرنْبَلَالِيُّ (**وَالملْكُ الثَّابِتُ بِهِ**) بِالإِقْرَارِ.
(**لَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الزَّوَائِدِ المُسْتَهْلَكَةِ، فَلَا يَمْلِكُها المُقَرُّ لَهُ**) وَلَو إِخْبَارًا لِملْكِهَا].
قَالَ المُصَنِّفُ:[(**أَقَرَّ حُرٌّ مُكَلَّفٌ**) يَقْظَانَ طَائِعًا (**أَو عَبْدٌ**) أَو صَبِيٌّ أَو مَعْتُوهٌ.

قال عبد البر: يعني القاضي البديع، وفي نسخة قال: في «البديع» وليست صوابًا.

قوله: (**وَالأَشْبَهُ**) أي: بالصواب، والقواعد.

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ ابنُ الشُّحْنَةِ**) ونظمه في بيت فقال:

وقد صوب القاضي البديع قبولها ... وعندي له الوجه الصحيح المنور

ومن أراد المزيد فعليه بشرحه.

قوله: (**لَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الزَّوَائِدِ المُسْتَهْلَكَةِ**) فلو أقر له بنخيل، وكان قد جنى ثمرها واستهلكه، فإنه لا يضمنه لجعله إنشاء في هذه الصورة كأنه أنشأ تمليكها منه حالًا ويشبه أن تكون هذه التفريعات كلها جامعًا بين قول من قال: إن الإقرار إخبار بحق لآخر، لا إثبات وهو قول محمد بن الفضل والقاضي أبي حازم وقول من قال: إنه تمليك في الحال وهو أبو عبد الله الجرجاني قاله في «الشرنبلالية» وذكر استشهاد كل على ما قال بمسائل ذكرت في الفصل التاسع من «الأستروشنية» والتقييد بالمستهلكة يفيد أن الهالكة لا ترد بالأولى ويفيد أن القائمة ترد.

قال الشارح: قوله: (**أَقَرَّ حُرٌّ مُكَلَّفٌ**) أي: بالغ عاقل «درر» وأفاد في «الشرنبلالية» أن شروط الإقرار العقل والبلوغ والحرية في بعض الأحكام وكون المقر به مما يجب تسليمه إلى المقر له حتى لو أقر أنه غصب منه كفًا من تراب أو حبة حنطة لا يصح لأن المقر به لا يلزمه تسليمه إلى المقر له، ومنها الطواعية، ولو سكر من محرم صح إقراره؛ لأنه لا ينافي التكليف إلا في الحدود الخالصة لله تعالى، انتهى.

ولو سكر من مباح كالشرب مكرهًا لا يلزمه شيء، وأخرج بقيد الحر

(**مَأْذُونٌ**) لَهُمْ إِنْ أَقَرُّوا بِتِجَارَةٍ كَإِقْرَارِ مَحْجُورٍ بِحَدٍّ وَقَوَدٍ وَإِلَّا فَبَعْدَ عِتْقٍ، وَنَائِمٌ وَمُغْمًى عَلَيْهِ كَمَجْنُونٍ، وَسَيَجِيءُ السَّكْرَانُ وَمَرَّ الْمُكْرَهُ.

(**بِحَقٍّ مَعْلُومٍ أَو مَجْهُولٍ**) صَحَّ لأَنَّ جَهَالَةَ الْمُقَرِّ بِهِ لَا تَضُرُّ إِلَّا إِذَا بَيَّنَ سَبَبًا تَضُرُّهُ الْجَهَالَةُ كَبَيْعٍ وَإِجَارَةٍ.

الرقيق وبالمكلف غيره كالصبي، وذكر مفهوميهما بعد، وكالمجنون، فإنه لا يصح إقراره أصلًا، وأخرج باليقظان النائم، فلا يؤاخذ بما أقر به في النوم لارتفاع الأحكام عنه، وأخرج بالطائع المكره، فلا يصح إقراره ولو بطلاق وعتاق كما تقدم.

قوله: (**إِنْ أَقَرُّوا بِتِجَارَةٍ**) أي: بمال فيصح لأنه من ضروريات التجارة، ولو لم يصح إقرارهم لا يعاملهم أحد فيه فيدخل في الإذن كل ما كان طريقه التجارة كالديون والعواري والمضاربات والغصوب ويصح إقرار الصبي والمعتوه المأذونين بها لالتحاقهما في حقها بالبالغ العاقل؛ لأن الإذن لا يدل على عقله بخلاف ما ليس طريقه التجارة كالمهر والجناية والكفالة حيث لا يصح إقرارهما بها؛ لأن التجارة مبادلة المال بالمال والمهر مبادلة المال بغير مال والجناية ليست مبادلة والكفالة تبرع ابتداء، فلا تدخل تحت الإذن.

قوله: (**كَإِقْرَارِ مَحْجُورٍ**) الأولى تأخره بعد قوله: صح كما أن الأولى أن يعبر بدل المحجور بالعبد، فليتأمل.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إلا يكن إقرار العبد المحجور بحد أو قود بأن كان بمال.

قوله: (**فَبَعْدَ عِتْقٍ**) أي: فتتأخر المؤاخذة به إلى عتقه.

قوله: (**وَنَائِمٌ**) قصد بهذا كالذي قبله وبعده بيان المحترزات.

قوله: (**أَو مَجْهُولٍ**) إنما صح الإقرار به؛ لأن الحق قد يلزمه مجهولًا بأن أتلف مالًا لا يدري قيمته أو جرح جراحة لا يعلم أرشها والضمير في صح يرجع للإقرار المعلوم من أقر.

قوله: (**إِلَّا إِذَا بَيَّنَ سَبَبًا تَضُرُّهُ الجَهَالَةَ ...إلخ**) اعلم أن المقر بالمجهول تارة

وَأَمَّا جَهَالَةُ المُقِرِّ فَتَضُرُّ كَقَوْلِهِ : عَلَى أَحَدِنَا لَكَ أَلفُ دِرْهَمٍ لِجَهَالَةِ المَقْضِيِّ عَلَيْهِ إِلَّا إِذَا جَمَعَ بَيْنَ نَفْسِهِ وَعَبْدِهِ فَيَصِحُّ، وَكَذَا تَضُرُّ جَهَالَة المُقَرِّ لَهُ إِنْ فَحُشَتْ كَلِوَاحِدٍ مِنَ النَّاسِ عَلَيَّ كَذَا، وَإِلَّا لَا، كَلِأَحَدِ هَذينِ عَلَيَّ كَذَا فَيَصِحُّ، وَلَا يُجْبَرُ عَلَى البَيَانِ لِجَهَالَةِ المُدَّعِي «بَحْر» وَنَقَلَهُ فِي «الدُّرَرِ» ....

يطلق وتارة يبين سببًا لا تضره الجهالة كالغصب والجناية وتارة يبين سببًا تضره الجهالة.

فالأول: يصح ويحمل على أن المقر به لزمه بسبب لا تضره الجهالة.

والثاني: ظاهر والثالث لا يصح الإقرار به كالبيع والإجارة، فإن من أقر أنه باع من فلان شيئًا أو آجر من فلان شيئًا أو اشترى من فلان كذا بشيء لا يصح إقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء أفاده في «الدرر» و«الشرنبلالية».

قوله: (**كَقَوْلِهِ: عَلَى أَحَدِنَا لَكَ**) ظاهره أن القائل واحد من جماعة، ولو يحصون وصدوره من أحدهم لا يعين أنه هو المطالب وأنه لا يجبر المتكلم على البيان.

قوله: (**إِلَّا إِذَا جَمَعَ بَيْنَ نَفْسِهِ وَعَبْدِهِ فَيَصِحُّ**) ظاهره ولو العبد مأذونًا مديونًا والمطالبة تتوجه على السيد بالجميع على الظاهر.

قوله: (**وَكَذَا تَضُرُّ جَهَالَة المُقَرِّ لَهُ**) أي: فتبطل فائدة الإقرار لعدم اعتباره.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) على ما ذكره شيخ الإسلام في «مبسوطه» والناطفي في «واقعاته» وسوى شمس الأئمة بين المتفاحشة وغيرها في عدم الاعتبار.

قوله: (**فَيَصِحُّ**) لأن صاحب الحق لا يعدو من ذكره، وفي مثله يؤمر بالتذكر؛ لأن المقر قد ينسى صاحب الحق «منح».

قوله: (**لِجَهَالَةِ المُدَّعِي**) ولأنه قد يؤدي إلى إبطال الحق على المستحق، والقاضي نصب لإيصال الحق إلى مستحقه لا لإبطاله، انتهى «منح».

قال في «البحر»: ولكل منهما أن يحلفه.

قوله: (**وَنَقَلَهُ فِي «الدُّرَرِ»**) حيث قال: وإن لم تفحش بأن أقر بأنه غصب

لَكِن بِاخْتِصَارٍ مُخِلٍّ كَمَا بَيَّنَهُ عَزْمِي زَادَه.

(وَلَزِمَهُ بَيَانُ مَا جَهِلَ) كَشَيْءٍ وَحَقٍّ **(بِذِي قِيمَةٍ)** كَفِلْسٍ وَجَوَّزَهُ لَا بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ كَحَبَّةِ حِنْطَةٍ وَجِلْدِ مَيْتَةٍ وَصَبِيٍّ حُرٍّ؛ لِأَنَّهُ رُجُوعٌ، فَلَا يَصِحُّ.

هذا العبد من هذا أو من هذا، فإنه لا يصح عند شمس الأئمة السرخسي؛ لأنه أقر للمجهول وهو لا يفيد وقيل: يصح وهو الأصح؛ لأنه يفيد إيصال الحق إلى المستحق؛ لأنهما إذا اتفقا على أخذه، فلهما حق الأخذ ويقال له بيِّن المجهول؛ لأن الإجمال من جهته وبيان المجمل على المجمل وصار كما لو أعتق أحد عبديه وإن لم يبين أجبره القاضي على البيان إيصالًا للحق إلى المستحق كذا في «الكافي» انتهى «حلبي».

قوله: **(كَمَا بَيَّنَهُ عَزْمِي زَادَه)** حاصل بيانه أن الجبر فيما إذا جهل المقر به لا المقر له؛ لأن الجبر يكون لصاحب الحق وهو مجهول.

تنبيه:

يصح الإقرار بالعام كما في يدي من قليل أو كثير أو عبد أو متاع أو جميع ما يعرف لي أو جميع ما ينسب إليّ لفلان، وإذا اختلفا في عين أنها موجودة وقت الإقرار أو لا؛ فالقول للمقر إلا أن يقيم المقر له البينة أنها كانت موجودة له في يده وقت الإقرار، وفي «حاشية الشلبي عن الخانية»: رجل قال: جميع ما في يدي لفلان. قال شمس الأئمة السرخسي: يرجع في البيان إليه ولا يعلم قبل البيان، انتهى.

قوله: **(وَحَقٍّ)** لو قال عنيت به حق الإسلام لا يصدق لأنه لا يراد عرفًا، وعليه التعويل كذا في «التبيين». وفي «تكملة قاضي زاده» أنه إذا وصله صدق «حموي» وكذا نقله صاحب «الكفاية» عن «المحيط» والمستزاد كما في «الشلبي» قال السيد الحموي: بقي لو مات قبل البيان توقف فيه الشيخ الحانوتي.

قال شيخنا الشيخ حسن الشرنبلالي: وينبغي أن يرجع فيه للورثة، انتهى.

وفيه: أن الوارث إذا كان لا يعلم كيف يرجع إليه؛ فليحرر بالنقل.

(**وَالقَوْلُ لِلمُقِرِّ مَعَ حَلفِهِ**) لِأَنَّهُ المُنْكِرُ (**إِن ادَّعَى المُقِرُّ لَهُ أَكْثَرَ مِنْهُ**) وَلَا بَيِّنَةَ (**وَلَا يُصَدَّقُ فِي أَقَلَّ مِنْ دِرْهَمَ فِي عَلَيَّ مَالٌ وَمِنَ النِّصَابِ**) أي: نِصَابِ الزَّكَاةِ فِي الأَصَحِّ «اختيار».

وَقِيلَ: إِنَّ المُقِرُّ فَقِيرًا فَنِصَابُ السَّرِقَةِ وَصُحِّحَ (**فِي مَالٍ عَظِيمٍ**) لَو بَيَّنَهُ (**مِنَ**

قال العلامة المقدسي: ينبغي أن يصدق في حق الشفعة أو التطرق ونحوه، انتهى. وفيه: أن الوارث قد يعلم فالرجوع إليه لاستكشاف ما عنده فإن علمه ووافق عمل به.

قوله: (**وَالقَوْلُ لِلمُقِرِّ مَعَ حَلفِهِ**) فإنه لما كذبه فيما بين وادعى شيئًا آخر بطل إقراره بتكذيبه، وكان القول للمقر فيما ادعى عليه، انتهى.

قوله: (**وَلَا يُصَدَّقُ فِي أَقَلَّ مِنْ دِرْهَمَ فِي عَلَيَّ مَالٌ**) لأن الأقل منه لا يعد مالًا عرفًا، انتهى «حموي».

وظاهر «البحر» أنه يلزمه درهم ولا يجبر على بيان وعبارته، ولو قال لفلان: عليّ دار أو عبد لا يلزمه شيء أو مال قليل أو درهم عظيم أو دريهم لزمه درهم.

قوله: (**أي: نِصَابِ الزَّكَاةِ**) لأنه عظيم في الشرع حتى اعتبر صاحبه غنيًا وأوجب عليه مواساة الفقراء وفي العرف حتى يعد من الأغنياء عادة، انتهى «منح».

قوله: (**وَقِيلَ: إِنَّ المُقِرُّ فَقِيرًا ...إلخ**) قال في «المنح»: والأصح أنه على قوله مبني على حال المقر في الفقر والغنى، فإن القليل عند الفقير عظيم وأضعاف ذلك عند الغني ليس بعظيم وهو في الشرع متعارض، فإن المائتين في الزكاة عظيم، وفي السرقة والمهر العشرة عظيم فيرجع إلى حاله كذا في «النهاية» وحواشي «الهداية»، انتهى.

قوله: (**فِي مَالٍ عَظِيمٍ**) بالرفع فإن تقديره في قوله عليّ مال عظيم، وكذا يقال في «نظائره».

قوله: (**لَو بَيَّنَهُ ...إلخ**) مراده أنه قال له عليّ مال عظيم من الذهب أخذ

الذَّهَبِ أَوِ الفِضَّةِ وَمِن خَمْسٍ وَعِشْرِينَ مِنَ الإِبِلِ) لِأَنَّهَا أَدْنَى نِصَابٍ يُؤْخَذُ مِنْ جِنْسِهِ.

(وَمِنْ قَدْرِ النِّصَابِ قِيمَةٌ فِي غَيْرِ مَالِ الزَّكَاةِ وَمِنْ ثَلَاثَةِ نُصُبٍ فِي أَمْوَالٍ عِظَامٍ) وَلَو فَسَّرَهُ بِغَيْرِ مَالِ الزَّكَاةِ اعْتَبَرَ قِيمَتُهَا كَمَا مَرَّ.

(وَفِي دَرَاهِمَ ثَلَاثَةٌ وَ) فِي **(دَرَاهِمَ)** أَو دَنَانِيرَ أَو ثِيَابٍ.

(كَثِيرَةٍ عَشَرَةٌ) لِأَنَّهَا نِهَايَةُ اسْمِ الجَمْعِ.

نصابه ومن الفضة أخذ نصابها ومن الإبل أخذ نصابها فإن قال: من ثياب أو كتب اعتبر النصاب بالقيمة.

قوله: **(لِأَنَّهَا أَدْنَى نِصَابٍ يُؤْخَذُ مِنْ جِنْسِهِ)** جواب سؤال حاصله أن أدنى نصاب الإبل خمس فإنه يؤخذ فيها شاة وحاصل الجواب أن ما دون الخمس والعشرين من الإبل لا يجب فيه الزكاة من جنسه، وإن وجبت فيه الزكاة وتقرير ذلك أن الخمس من الإبل وإن كانت مالًا عظيمًا فعظمه لمالكه نسبيّ فصار له جهتان جهة الغنى بتملكها فأوجبنا الشاة فيها وجهة عدم العظم الحقيقي، فقلنا بعدم جواز صدقة فيها منها، أفاده «الحموي» والظاهر أنه يعتبر في البقر والغنم نصابهما إذا بين بهما كما يستفاد من «المنح».

قوله: **(وَمِنْ ثَلَاثَةِ نُصُبٍ)** لأن أقل الجمع ثلاثة، فلا يصدق في أقل منه للتيقن به وينبغي على قياس قول الإمام أن يعتبر فيه حال المقر «منح».

قوله: **(ثَلَاثَةٌ)** لأنها أدنى الجمع؛ أي: جمع الكثرة على أحد قولين.

قوله: **(عَشَرَةٌ)** عند الإمام وقالا نصاب والأصل أن رعاية الكثرة واجبة لكنه اعتبر العرف لغة وهما اعتبراه شرعًا «حموي».

قوله: **(لِأَنَّهَا نِهَايَةُ اسْمِ الجَمْعِ)** فكان هو الأكثر من حيث اللفظ فيصرف إليه، انتهى.

والإضافة في اسم الجمع للبيان ثم إن العشرة نهاية جمع القلة لا الكثرة، فلو قال: لأنها أقل مدلول جمع الكثرة؛ لكان أولى وهذا على أحد قولين فيه.

(وَكَذَا دِرْهَمًا دِرْهَم) عَلَى المُعْتَمَدِ وَلَو خَفَضَهُ لَزِمَهُ مَائَةُ دِرْهَم وَفِي دُرَيْهِم أَو دِرْهَمَ عَظِيمٍ دِرْهَمُ، وَالمُعْتَبَرُ الوَزْنُ المُعْتَادُ إِلَّا بِحِجَّةٍ «زَيْلَعِيّ».

قوله: **(وَكَذَا دِرْهَمًا دِرْهَم)** قال العقيلي في «المنهاج»: وإن قال كذا درهمًا لزمه ما بينه.

قال «الإتقاني»: كان ينبغي أن يلزمه في هذا أحد عشر؛ لأنه أول العدد الذي يقع مميزه منصوبًا هكذا نقل عن أهل اللغة، فلا يصدق في بيانه بدرهم، والقياس فيه ما قاله في «مختصر الأسرار» إذا قال له: كذا درهمًا أنه يلزمه عشرون؛ لأنه ذكر جملة وفسرها بدرهم منصوب؛ وذلك يكون من عشرين إلى تسعين فيجب الأقل وهو عشرون؛ لأنه متيقن، انتهى.

قوله: **(وَلَو خَفَضَهُ لَزِمَهُ مَائَة درهم)** كذا روي عن محمد وإن قال كذا كذا درهم بالخفض لزمه ثلاثمائة والتوجيه في «غاية البيان».

وفي «السراج»: وإن قال كذا درهمًا لزمه عشرون، وإن قال: كذا درهم بالخفض لزمه مائة، وإن قال: كذا درهم بالرفع أو بالسكون لزمه درهم واحد؛ لأنه تفسير المبهم.

قوله: **(وَفِي دُرَيْهِم ...إلخ)** وكذا لو صغَّر الدينار يلزمه تامًّا؛ لأن التصغير يكون لصغر الحجم وللاستحقار ولخفة الوزن، فلا ينقص الوزن بالشك، انتهى.

قوله: **(أَو دِرْهَمَ عَظِيمٍ)** إنما لزمه درهم لأن الدرهم معلوم القدر، فلا يزداد قدره بقوله عظيم لأنه وصف، انتهى «تبيين».

قال العلامة المقدسي: ينبغي إذا كانت الدراهم مختلفة أن يجب من أعظمها عملًا بالوصف المذكور، انتهى «حموي».

قوله: **(وَالمُعْتَبَرُ الوَزْنُ المُعْتَادُ إِلَّا بِحِجَّةٍ)** قال صاحب «الهداية»: وينصرف إلى الوزن المعتاد؛ أي: بين الناس وذلك لأن المطلق من الألفاظ ينصرف إلى المتعارف وهو غالب نقد البلد ولا يصدق في أقل من ذلك؛ لأنه يريد الرجوع عما اقتضاه كلامه.

(**وَكَذَا كَذَا**) دِرْهَمًا (**أَحَدَ عَشَرَ وَكَذَا وَكَذَا أَحَدَ وَعِشْرُونَ**) لأَنَّ نَظِيرَهُ بِالوَاوِ وَاحِدٌ وَعِشْرُونَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو ثَلَّثَ بِلَا وَاوٍ فَأَحَدَ عَشَرَ**) إِذْ لَا نَظِيرَ لَهُ فَحُمِلَ عَلَى التَّكْرَارِ.

(**وَمَعَهَا فَمَائَةٌ وَأَحَدَ وَعِشْرُونَ وَإِنْ رَبَّعَ**) مَعَ الوَاوِ.

(**زِيْدَ أَلْفٌ**) وَلَو خَمَّسَ زِيدَ عَشَرَةُ آلَافٍ وَلَو سَدَّسَ زِيدَ مَائَةُ أَلْفٍ وَلَو سَبَّعَ زِيدَ

قال في «تحفة الفقهاء»: لو قال عليَّ ألف درهم، فهو على ما يتعارفه أهل البلد من الأوزان أو العدد، وإن لم يكن شيئًا متعارفًا يحمل على وزن سبعة، فإنه الوزن الذي في الشرع، وكذلك في الدينار يعتبر المثاقيل إلا في موضع متعارف فيه بخلافه، انتهى «شلبي».

وفي «الكافي»: وإن كان نقد البلد مختلفًا فهو على الأقل من ذلك، انتهى.

ولا يصدق إن ادعى وزنًا دون ذلك، انتهى بتصرف فقوله: إلا بحجة إن أريد بها البيان؛ فالأمر ظاهر وإن لم يكن بيان فالحجة عرف البلد، فتدبر.

قوله: (**أَحَدَ عَشَرَ**) لأنه ذكر عددين مبهمين بغير حرف العطف وأقل ذلك من العدد المفسر أحد عشر وأكثره تسعة عشر والأقل يلزمه من غير بيان والزيادة تقف على بيانه، انتهى «منح».

قوله: (**لأَنَّ نَظِيرَهُ ...إلخ**) لو قال لأن أقل نظير له واحد وعشرون لكان أولى، قال في «المنح»: لأنه فصل بينهما بحرف العطف وأقل ذلك من العدد المفسر أحد وعشرون وأكثره تسعة وتسعون والأقل يلزمه من غير بيان والزيادة تقف على بيانه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**فَحُمِلَ عَلَى التَّكْرَارِ**) أي: تكرار لفظ كذا الأخير.

قوله: (**زِيْدَ أَلْفٌ**) فيجب ألف ومائة وأحد وعشرون؛ لأنه أقل ما يعبر عنه بأربعة أعداد مع الواو انتهى «أبو السعود».

قوله: (**زِيدَ عَشَرَةُ آلَافٍ**) فيه أنه يضم الألف إلى العشرة آلاف فيقال: أحد

أَلْفُ أَلْفٍ، وَهَكَذَا يُعْتَبَرُ نَظِيرُهُ أَبَدًا **(وَلَو)** قَالَ لَهُ: **(عَلَيَّ أَو)** لَهُ **(قِبَلِي)** فَهُوَ **(إِقْرَارٌ بِدَيْنٍ)** لأَنَّ عَلَيَّ للإِيجَابِ وَقِبَلِي لِلضَّمَانِ غَالِبًا **(وَصَدَقَ إِنْ وَصَلَ بِهِ هُوَ وَدِيعَة)** لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ مَجَازًا **(وَإِنْ فَصَلَ لَا)** يصدق لِتَقَرُّرِهِ بِالسُّكُوتِ ....

عشر والقياس لزوم مائة ألف وعشرة آلاف . . .إلخ .

قوله: **(وَهَكَذَا يُعْتَبَرُ نَظِيرُهُ أَبَدًا)** قال في «المنح»: وكلما زاد معطوفًا بالواو زيد عليه ما جرت به العادة إلى ما لا يتناهى، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ عَلَيَّ للإِيجَابِ)** قال «الإتقاني» أما قوله عليّ فإنما كان إقرارًا بالدين بسبيل الاقتضاء، وإن لم يذكر الدين صريحًا؛ لأن كلمة عليّ تستعمل في الإيجاب، ومحل الإيجاب الذمة والثابت في الذمة الدين لا العين فصار إقراره بالدين مقتضى قوله عليّ، والثابت اقتضاء كالثابت نصًا، ولو نص فقال لفلان: عليّ ألف درهم دين كان مقرًّا بالدين لا بالعين، فكذلك هنا، انتهى.

قوله: **(وَقِبَلِي لِلضَّمَانِ غَالِبًا)** قال «الإتقاني» لأن قوله: **(قِبَلِي)**، وإن كان يستعمل في الإيجابات والأمانات يقال: لفلان قبلي وديعة وقبلي أمانة غلب استعماله في الإيجابات والمطلق من الكلام ينصرف إلى ما هو الغالب في الاستعمال، انتهى.

قال الزمخشري: كل من تقبل بشيء مقاطعة وكتب عليه بذلك كتابًا؛ فالكتاب الذي يكتب هو القَبالة بالفتح، والعمل قِبالة بالكسر؛ لأنه صناعة، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُهُ مَجَازًا)** وذلك لأن لفظ عليّ وقبلي ينشآن عن الوجوب، وهو متحقق في الوديعة؛ إذ حفظها واجب فقوله: له عليّ كذا؛ أي: يجب له عليّ حفظ، كذا فأطلق محل وجوب الحفظ، وهو المال وأراد الحال فيه وهو وجوب حفظه، وأما قبلي فقد تقدم أنها تستعمل في الأمانة.

قوله: **(لِتَقَرُّرِهِ بِالسُّكُوتِ)** فلا يجوز تغييره بعد ذلك كسائر المغيرات من الاستثناء والشرط، انتهى.

(**عِنْدِي أَو مَعِي أَو فِي بَيْتِي أَو**) فِي (**كِيسِي أَو**) فِي (**صُنْدُوقِي**) إِقْرَارٌ بِالـ (**أَمَانَةِ**) عَمَلًا بِالعُرْفِ .

(**جَمِيعُ مَالِي أَو مَا أَمْلِكُهُ لَهُ**) أَو لَهُ مِنْ مَالِي أَو مِنْ دَرَاهِمِي كَذَا فَهُوَ (**هِبَةٌ لَا إِقْرَارٌ**) وَلَو عَبَّرَ بِفِي مَالِي أَو بِفِي دَرَاهِمِي كَانَ إِقْرَارًا بِالشَّرِكَةِ.

(**فَلَا بُدَّ**) لِصِحَّةِ الهِبَةِ (**مِنَ التَّسْلِيمِ**) بِخِلَافِ الإِقْرَارِ، وَالأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى أَضَافَ المُقِرُّ بِهِ إِلَى مِلْكِهِ كَانَ هِبَةً، وَلَا يَرِدُ مَا فِي بَيْتِي؛ لِأَنَّهَا إِضَافَةُ نِسْبَةٍ لَا مِلْكٍ، وَلَا الأَرْضُ الَّتِي

قوله: (**عِنْدِي**) أي: له وكذا يقال في الجميع.

قوله: (**عَمَلًا بِالعُرْفِ**) ولأن هذه المواضع محل للعين لا الدين؛ إذ الدين محله الذمة ثم العين تحتمل أن تكون مضمونة وأمانة والأمانة أدناهما فيحمل عليها للتيقن به وهذا لأن كلمة عند للظرف ومع للقران وما عداهما لمكان معين فيكون من خصائص العين ولا يحتمل الدين لاستحالة كونه في هذه الأماكن فتعينت الأمانة «منح» بتصرف.

قوله: (**كَانَ إِقْرَارًا بِالشَّرِكَةِ**) في «الحموي» لو قال له: في مالي ألف درهم أو في دراهمي هذه فهو إقرار ثم إن كان مميزًا فوديعة وإلا فشركة، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ الإِقْرَارِ**) الأوضح أن يقول بخلاف ما لو كان إقرارًا كما أن الأوضح فلا بد فيها من التسليم.

قوله: (**كَانَ هِبَةً**) لأن إضافته إلى نفسه تنافي حمله على الإقرار الذي هو إخبار لا إنشاء فيجعل إنشاء فيكون هبة فيشترط فيه ما يشترط في الهبة، انتهى.

وإن لم يضفه إلى نفسه بأن قال: هذا المال لفلان يكون إقرارًا ونظيره لو قال ثلث دراهمي هذه لفلان كان هبة ولو قال: ثلث هذه الدراهم لفلان يكون إقرارًا انتهى.

قوله: (**وَلَا يَرِدُ**) أي: على هذا الأصل فإن الإضافة موجودة، ومع ذلك جعل إقرارًا لكن الإضافة في الظرف لا المظروف وهو المقر به.

قوله: (**وَلَا الأَرْضُ**) أي: ولا يرد على مفهوم الأصل أنه إذا لم يضفه إلى

حُدُودَهَا، كَذَا لِطِفْلِي فُلَانٍ؛ فَإِنَّهُ هِبَةٌ وَإِنْ لَمْ يَقْبِضْهُ لِأَنَّهُ فِي يَدِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، فَيَشْتَرِطُ قَبْضُهُ مُفْرَزًا لِلإِضَافَةِ تَقْدِيرًا بِدَلِيلِ قَوْلِ الْمُصَنِّفِ: أَقَرَّ لآخَرَ بِمُعَيَّنٍ وَلَمْ يُضِفْهُ، لَكِن مِنَ الْمَعْلُومِ لِكَثِيرٍ مِنَ النَّاسِ أَنَّهُ مِلْكُهُ، فَهَلْ يَكُونُ إِقْرَارًا أَو تَمْلِيكًا؟ يَنْبَغِي الثَّانِي فَيُرَاعَى فِيهِ شَرَائِطُ التَّمْلِيكِ، فَرَاجِعْهُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**قَالَ لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ فَقَالَ: اتَّزِنْهُ أَو انْتَقِدْه أَو أَجِّلْنِي بِهِ أَو قَضَيْتُكَ إِيَّاهُ أَو أَبْرَأْتَنِي مِنْهُ أَو تَصَدَّقْتَ بِهِ عَلَيَّ أَو وَهَبْتَهُ لِي أَو أَحَلْتُكَ بِهِ عَلَى زَيْدٍ**)

نفسه يكون إقرارًا ما إذا قال الأرض التي حدودها كذا لولدي فلان وهو صغير.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَقْبِضْهُ**) قال في «المنح» ومسألة الابن الصغير يصح فيها الهبة بدون القبض؛ لأن كونه في يده قبض له فلا فرق بين الإظهار؛ أي: الإقرار والتمليك بخلاف الأجنبي فإنه يشترط في التمليك القبض دون الإقرار ولو كان في مسألة الصغير شيء مما يحتمل القسمة ظهر الفرق بين الإقرار والتمليك في حقه أيضًا لافتقاره إلى القبض مفرزًا، انتهى.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا يَحْتَمِلُ القِسْمَةَ**) أي: وقد ملكه بعضه.

قوله: (**لِلإِضَافَةِ تَقْدِيرًا**) علة لقوله ولا الأرض؛ أي: إنما كانت تمليكًا في هذه المسألة وإن لم يوجد فيها إضافة صريحة؛ لأن فيها إضافة تقديرية كأنه قال: أرضي . . .إلخ.

والدليل عليها أن ملكه إياها معلوم للناس؛ فالحاصل أن الإضافة إلى نفسه التي تقتضي التمليك إما أن تكون صريحة أو تقديرية تعلم بالقرائن كأن كان مشهورًا بين الناس أنها ملكه، وبهذا يظهر الجواب عن مسائل جعلوها تمليكًا ولا إضافة فيها، فلا حاجة إلى ما ادعاه المصنف من ثبوت الخلاف في المسألة حيث قال: بعض هذه الفروع تقتضي التسوية؛ أي: في التمليك بين الإضافة وعدمها فيفيد أن في المسألة خلافًا، انتهى، فليتأمل!

قال الشارح: قوله: (**فَقَالَ: اتَّزِنْهُ**) أصله أوتزنه قلبت الواو تاء وأدغمت في التاء.

وَنَحْوَ ذَلِكَ .(**فَهُوَ إِقْرَارٌ لَهُ بِهَا**) لِرُجُوعِ الضَّمِيرِ إِلَيْهَا فِي كُلِّ ذَلِكَ «عزمي زاده».

فَكَانَ جَوَابًا ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى سَبِيلِ الاسْتِهْزَاءِ، فَإِن كَانَ وَشَهِدَ الشُّهُودُ بِذَلِكَ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ، أَمَّا لَو ادَّعَى الاسْتِهْزَاءَ لَمْ يُصَدَّقْ.

(**وَبِلَا ضَمِيرٍ**) مِثْلَ اتَّزَنَ . . . إلخ، وَكَذَا نَتَحَاسَبُ أَو مَا اسْتَقْرَضْتُ مِنْ أَحَدٍ سِوَاكَ أَو غَيْرِكَ أَو قَبْلَكَ أَو بَعْدَكَ (**لَا**) يَكُونُ إِقْرَارًا لِعَدَمِ انْصِرَافِهِ إِلَى المَذْكُورِ؛ فَكَانَ كَلَامًا مُبْتَدَأً، وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَا يَصْلُحُ جَوَابًا لَا ابْتِدَاءً يُجْعَلُ جَوَابًا ، وَمَا يَصْلُحُ لِلابْتِدَاءِ لَا لِلبِنَاءِ أَو يَصْلُحُ لَهُمَا يُجْعَلُ ابْتِدَاءً لِئَلَّا يَلْزَمُهُ المَالُ بِالشَّكِّ «اختيار».

وَهَذَا إِذَا كَانَ الجَوَابُ مُسْتَقِلًّا ....

قوله : (**وَنَحْوَ ذَلِكَ**) كأجل بها غرماءك أو من شئت منهم أو أضمنها له أو يحتال بها عليّ أو قضى فلان عني «حموي» أو خذها أو تناولها أو استوفها «منح».

قوله : (**لِرُجُوعِ الضَّمِيرِ إِلَيْهَا فِي كُلِّ ذَلِكَ**) فكان إعادة فكأنه قال : اتزن الألف التي لك عليّ ونحوه.

قوله : (**فَكَانَ جَوَابًا**) الذي في «المنح» فيكون إقرارًا والمعنى فيكون جوابًا لا ردًّا ولا ابتداء فيكون إثباتًا للأول.

قوله : (**وَهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى سَبِيلِ الاسْتِهْزَاءِ**) يستدل على الاستهزاء بالقرائن.

قوله : (**وَمَا يَصْلُحُ لِلابْتِدَاءِ**) كتصدقت عليَّ ووهبت لي وما استقرضت من أحد سواك ونحوه.

قوله : (**لَا لِلبِنَاءِ**) أي : على كلام سابق بأن يكون جوابًا عنه.

قوله : (**أَو يَصْلُحُ لَهُمَا**) كاتزن.

قوله : (**لِئَلَّا يَلْزَمُهُ المَالُ بِالشَّكِّ**) وذلك لعدم التيقن بكونه جوابًا وبالشك لا يجب المال.

قوله : (**وَهَذَا**) أي : التفصيل بين ذكر الضمير وعدمه.

قوله : (**إِذَا كَانَ الجَوَابُ مُسْتَقِلًّا**) بأن يفهم منه معنى تام من غير نظر إلى غيره.

فَلَو غَيْرَ مُسْتَقِلٍّ كَقَوْلِهِ: نَعَم كَانَ إِقْرَارًا مُطْلَقًا، حَتَّى لَو قَالَ: أَعْطِنِي ثَوْبَ عَبْدِي هَذَا أَو افْتَحْ لِي بَابَ دَارِي هَذِهِ أَو جَصِّصْ لِي دَارِي هَذِهِ أَو أَسْرِجْ فَرَسِي هَذِهِ أَو أَعْطِنِي سَرْجَهَا أَو لِجَامَهَا فَقَالَ: نَعَم كَانَ إِقْرَارًا مِنْهُ بِالعَبْدِ وَالدَّارِ وَالدَّابَّةِ «كَافِي».

(**قَالَ: أَلَيْسَ لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ فَقَالَ بَلَى فَهُوَ إِقْرَارٌ لَهُ بِهَا، وَإِنْ قَالَ نَعَم لَا**) وَقِيلَ: نَعَم؛ لأَنَّ الإِقْرَارَ يُحْمَلُ عَلَى العُرْفِ لَا عَلَى دَقَائِقِ العَرَبِيَّةِ، كَذَا فِي «الجَوْهَرَةِ» وَالفَرْقُ أَنَّ بَلَى جَوَابُ الاسْتِفْهَامِ المَنْفِي بِالإِثْبَاتِ، وَنَعَم، جَوَابُهُ بِالنَّفْيِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالإِيمَاءُ بِالرَّأْسِ**) مِنَ النَّاطِقِ (**لَيْسَ بِإِقْرَارٍ بِمَالٍ وَعِتْقٍ وَطَلَاقٍ**

قوله: (**فَلَو غَيْرَ مُسْتَقِلٍّ**) بأن لا يتأتى فهمه إلا بالنظر إلى ما بني عليه.

قوله: (**كَانَ إِقْرَارًا مُطْلَقًا**) ذكره بضمير بأن يقول نعم هو عليّ بعد قوله: لي عليك ألف أولًا.

قوله: (**حَتَّى لَو قَالَ: أَعْطِنِي ثَوْبَ عَبْدِي ...إلخ**) قال العلامة المقدسي: لقائل أن يقول نعم جواب في الخبر لا في الإنشاء، وهذه الأمور إنشاء مع أنه قد يقوله ليستعيده الكلام فكأنه يقول: ماذا تقول ويمكن أن يقال الكلام المذكور، وإن كان إنشاء لكنه متضمن للخبر فنعم جواب له، انتهى «حموي».

قوله: (**بِالعَبْدِ**) أي: والثوب «حموي».

قوله: (**وَالدَّابَّةِ**) أي: والسرج كما يفيده «الحموي».

قوله: (**لأَنَّ الإِقْرَارَ يُحْمَلُ عَلَى العُرْفِ**) أي: وهما فيه سواء.

قوله: (**وَالفَرْقُ**) الأوضح تقديمه على قوله، وقيل: نعم.

قال الشارح: قوله: (**مِنَ النَّاطِقِ**) احترز به عن الأخرس فإن إشارته قائمة مقام عبارته في كل شيء من بيع وإجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وإبراء وإقرار وقصاص على المعتمد فيه إلا الحدود، ولو حد قذف والشهادة وتعمل إشارته ولو قادرًا على الكتابة على المعتمد، ولا تعمل إشارته إلا إذا كانت معهودة، وأما معتقل اللسان فالفتوى على أنه إن دامت العقلة الى وقت الموت يجوز إقراره بالإشارة والإشهاد عليه.

وَبَيْعٍ وَنِكَاحٍ وَإِجَارَةٍ وَهِبَةٍ، بِخِلَافِ إِفْتَاءٍ وَنَسَبٍ وَإِسْلَامٍ وَكُفْرٍ) وَأَمَانِ كَافِرٍ وَإِشَارَةِ مُحْرِمٍ لِصَيْدٍ وَالشَّيْخِ بِرَأْسِهِ فِي رِوَايَةِ الحَدِيثِ، وَالطَّلَاقِ فِي أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا، وَأَشَارَ بِثَلَاثٍ إِشَارَةَ «الأَشْبَاه».

وَيُزَادُ اليَمِينُ كَحَلفِهِ لَا يَسْتَخْدِمُ فُلَانًا أَو لَا يُظْهِرُ سِرَّهُ أَو لَا يَدُلُّ عَلَيْهِ، وَأَشَارَ حَنَثَ «عماديَّة» فَتَحَرَّرَ بُطْلَانُ إِشَارَةِ النَّاطِقِ إِلَّا فِي تِسعٍ، فَلْيُحْفَظْ!].

قوله: **(وَنَسَبٍ)** بأن قيل له أهذا ابنك فأشار نعم.

قوله: **(وَكُفْرٍ)** بأن قال له قائل أتعتقد كذا المكفر فأشار بنعم.

قوله: **(وَإِشَارَةِ مُحْرِمٍ لِصَيْدٍ)** فإذا أشار إلى شخص يدله على طير فقتله، يجب جزاء على المشير.

قوله: **(وَالشَّيْخِ بِرَأْسِهِ فِي رِوَايَةِ الحَدِيثِ)** أي: إذا أجازه فيه بالإشارة وهي ملحقة بمسألة الإفتاء.

قوله: **(وَالطَّلَاقِ)** أي: وإشارة عدد الطلاق المتلفظ به.

قوله: **(هَكَذَا)** وأشار بثلاث فالإشارة مبينة لهذا المبهم، فلو قال: أنت طالق وأشار بثلاث لم يقع إلا واحدة «أشباه» قال فيها: ولم أر الآن حكم أنت هكذا مشيرًا إصبعه ولم يقل طالق، انتهى.

والظاهر عدم الوقوع لأنه ليس من صريح الطلاق ولا كنايته لأنه ليس بلفظ يحتمله وغيره.

قوله: **(وَيُزَادُ اليَمِينُ ...إلخ)** ظاهره أن جميع الأيمان يحنث فيها بالإشارة؛ لأن المذكور أمثلة وليس كذلك، فإنه إذا حلف ليضربن فأشار بالضرب لا يبرأ أو حلف لا يضرب فأشار بالضرب لا يحنث إذا كان مثله ممن يباشره والذي في «المنح» عن أيمان «البزازية»: إذا حلف لا يظهر سر فلان أو لا يفشي أو لا يعلم فلانًا بسر فلان أو حلف ليكتمن سره أو ليخفينه أو ليسترنه أو حلف لا يدله على فلان فأخبر به بالكتابة أو برسالة أو كلام أو سأله أحد أكان سر فلان كذا أو أكان فلان بمكان كذا فأشار برأسه؛ أي: نعم حنث في جميع هذه

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ وَادَّعَى المُقرُّ لَهُ حُلُولَهُ**) لَزِمَهُ الدَّيْن (**حَالًا**) وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ - رَضِي اللَّهُ عَنْهُ- مُؤَجَّلًا بِيَمِينِهِ.

(**كَإِقْرَارِهِ بِعَبْدٍ فِي يَدِهِ أَنَّهُ لِرَجُلٍ وَأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ مِنْهُ**) فَلَا يُصَدَّقُ فِي تَأْجِيلٍ وَإِجَارَةٍ لِأَنَّهُ دَعْوَى بِلَا حُجَّةٍ (وَ) حِينَئِذٍ (**يُسْتَحْلَفُ المُقرُّ لَهُ فِيهِمَا، بِخِلَافِ مَا لَو أَقَرَّ بِالدَّرَاهِمِ السُّودِ فَكَذَّبَهُ فِي صِفَتِهَا**) حَيْثُ (**يَلْزَمُهُ مَا أَقَرَّ بِهِ فَقَطْ**) لأَنَّ السُّودَ نَوْعٌ وَالأَجَلُ عَارِضٌ لِثُبُوتِهِ بِالشَّرْطِ، وَالقَوْلُ لِلمُقِرِّ فِي النَّوْعِ وَلِلمُنْكِرِ فِي العَوَارِضِ.

(**كَإِقْرَارِ الكَفِيلِ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ**) فَإِنَّ القَوْلَ لَهُ فِي الأَجَلِ لِثُبُوتِهِ فِي كَفَالَةِ المُؤَجَّلِ بِلَا شَرْطٍ (**وَشِرَاؤُهُ**) أَمَةً (**مُتَنَقِّبَةً إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِلْبَائِعِ كَثَوْبٍ فِي جِرَابٍ، وَكَذَا الِاسْتِيَامُ وَالِاسْتِيدَاعُ**) وَقَبُولُ الوَدِيعَةِ «بَحْر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالإِعَارَةُ وَالاسْتِيهَابُ وَالاسْتِئْجَارُ وَلَو مِنْ وَكِيلٍ**) فَكُلُّ ذَلِكَ

الوجوه، وكذا إذا حلف لا يستخدم فلانًا فأشار إليه بشيء من الخدمة حنث في يمينه خدمه فلان أو لم يخدمه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّهُ دَعْوَى بِلَا حُجَّةٍ**) قال «الحموي»: لأنه أقر بحق على نفسه وادعى حقًّا على المقر له فإقراره حجة عليه ولا تقبل دعواه بلا حجة، انتهى.

قوله: (**لِثُبُوتِهِ بِالشَّرْطِ**) الأوضح أن يقول يثبت بالشرط ويكون بيانًا لقوله عارض وعبارة «الحموي»: والأجل عارض لا يثبت بنفس العقد بل بالشرط والقول للمنكر في العارض، انتهى.

قوله: (**لِثُبُوتِهِ فِي كَفَالَةِ المُؤَجَّلِ بِلَا شَرْطٍ**) فالأجل في الكفالة نوع «حموي».

قوله: (**مُتَنَقِّبَةً**) فإذا لم تكن متنقبة فأولى بالحكم المذكور.

قوله: (**وَالِاسْتِيدَاعُ**) أي: طلب إيداعه عنده «درر» ومثله يقال في الاستيهاب والاستئجار.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو مِنْ وَكِيلٍ**) أي: وكيل واضع اليد والاستنكاح في

إِقْرَارٌ بِمِلْكِ ذِي الْيَدِ فَيُمْنَعُ دَعْوَاهُ لِنَفْسِهِ وَلِغَيْرِهِ بِوَكَالَةٍ أَو وِصَايَةٍ لِلتَّنَاقُضِ، بِخِلَافِ إِبْرَائِهِ عَن جَمِيعِ الدَّعَاوَى، ثُمَّ الدَّعْوَى بِهِمَا لِعَدَمِ التَّنَاقُضِ، ذَكَرَهُ فِي «الدُّرَرِ» قُبَيْلَ الإِقْرَارِ، وَصَحَّحَهُ فِي «الجَامِعِ» خِلَافًا لِتَصْحِيحِ «الوَهْبَانِيَّة» وَوَفَّقَ شَارِحُهَا

الأمة يمنع دعوى الملك فيها ودعواه في الحرة يمنع دعوى نكاحها كذا في «الدرر».

قوله: (**فَيُمْنَعُ دَعْوَاهُ لِنَفْسِهِ**) هذا متفق عليه وأما كونه إقرارًا بالملك لذي اليد ففيه روايتان مصححتان، ويبتنى على عدم إفادة ملك المدعى عليه جواز دعوى المقر بها لغيره، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**وَلِغَيْرِهِ**) قال في «جامع الفصولين»: الحاصل من جملة ما مرَّ: أن المدعي لو صدر عنه ما يدل على أن المدعي ملك المدعى عليه تبطل دعواه لنفسه ولغيره للتناقض ولو صدر عنه ما يدل على عدم ملكه، ولا يدل على عدم ملك المدعى عليه بطل دعواه لنفسه لا لغيره لأنه أقر أو بعدم ملكه لا بملك المدعى عليه، ولو صدر عنه ما يحتمل الإقرار وعدمه فالترجيح بالقرائن وإلا فلا يكون إقرارًا للشك، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**بِهِمَا**) أي: بالوكالة والوصاية.

قوله: (**لِعَدَمِ التَّنَاقُضِ**) لأن إبراء الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى مال لغيره على ذلك الرجل، انتهى «درر».

قوله: (**وَصَحَّحَهُ فِي «الجَامِعِ»**) أي: صحح أن الاستيام والاستئجار والاستعارة ونحوها إقرار بالملك للمساوم منه والمستأجر منه والمستعار منه في «الجامع الصغير».

قوله: (**خِلَافًا لِتَصْحِيحِ «الوَهْبَانِيَّة»**) من أن ما ذكر لا يكون إقرارًا بالملك لذي اليد لأن المبيع مثلًا يحتمل أن يكون في يد البائع عارية أو غصبًا أو يكون وكيلًا أو فضوليًّا فلم يقتض ثبوت الملك للبائع كذا ذكره ابن وهبان وهذا ما في الزيادات.

قوله: (**وَوَفَّقَ شَارِحُهَا**) أي: بين ما في «الجامع الصغير» والزيادات.

الشّرنْبلَالِيّ بِأَنَّهُ إِنْ قَالَ: بِعْنِي هَذَا كَانَ إِقْرَارًا، وَإِن قَالَ: أَتَبِيعُ هَذَا لَا يُؤَيِّدُهُ مَسْأَلَةُ كِتَابَتِهِ وَخَتْمِهِ عَلَى صَكِّ البَيْعِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ بِعَدَمِ مِلْكِهِ.

(وَ) لَهُ عَلَيَّ (**مَائَةٌ وَدِرْهَمٌ كُلّهَا دَرَاهِمُ**) وَكَذَا المَكِيلُ وَالمَوْزُونُ اسْتِحْسَانًا.

(**وَفِي مَائَةٍ وَثَوْبٌ وَمَائَةٍ وَثَوْبَانِ يُفَسِّرُ المَائَةُ**) لِأَنَّهَا مُبْهَمَةٌ.

قوله: (**بِأَنَّهُ إِنْ قَالَ: بِعْنِي**) أي: مثلًا.

قوله: (**كَانَ إِقْرَارًا**) بالملك لأنه جازم بأنه ملكه وقد طلب شراءه منه.

قوله: (**لَا**) لأنه يحتمل أن يقصد بذلك استظهار حاله هل يدعي الملكية وجواز البيع له أو لا.

قوله: (**صَكِّ البَيْعِ**) أي: وثيقة المبايعة.

قوله: (**فَإِنَّهُ**) أي: ما ذكر من كتابة الاسم والختم.

قوله: (**لَيْسَ بِإِقْرَارٍ بِعَدَمِ مِلْكِهِ**) أي: فله أن يدعيه بعد ذلك لنفسه ولغيره؛ أي: فقوله: أتبيع هذا أولى بأن لا يكون إقرارًا بعدم ملكه.

قوله: (**وَكَذَا المَكِيلُ**) كمائة وقفيز حنطة.

قوله: (**وَالمَوْزُونُ**) كمائة ومن زعفران.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس أن يلزمه المعطوف ويرجع في بيان المعطوف عليه إليه، وبالقياس أخذ الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه.

قوله: (**وَفِي مَائَةٍ وَثَوْبٌ**) نحوه مائة وشاة ومائة وعبد، انتهى «شلبي».

قوله: (**لِأَنَّهَا مُبْهَمَةٌ**) قال في «التبيين» وجه الاستحسان أن عطف الموزون والمكيل على عدد مبهم يكون بيانًا للمبهم عادة؛ لأن الناس استثقلوا تكرار التفسير عند كثرة الاستعمال؛ وذلك فيما يجري فيه التعامل وهو ما يثبت في الذمة وهو المكيل والموزون واكتفوا بذكره مرة لكثرة أسبابه ودورانه في الكلام بخلاف الثياب وغيره مما ليس من المقدرات لأنها لا يكثر التعامل بها لعدم ثبوتها في الذمة في جميع المعاملات فلم يستثقلوا ذكرها لعدم دورانها في

(وَفِي مَائَةٍ وَثَلَاثَةِ أَثْوَابٌ كُلَّهَا ثِيَابٌ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قُلْنَا: الأَثْوَابُ لَمْ تُذْكَرْ بِحَرْفِ العَطْفِ؛ فَانْصَرَفَ التَّفْسِيرُ إِلَيْهِمَا لاسْتِوَائِهِمَا فِي الحَاجَةِ إِلَيْهِ.

(وَالإِقْرَارِ بِدَابَّةٍ فِي إِصْطَبْلٍ تَلْزَمُهُ) الدَّابَّةُ **(فَقَط)** وَالأَصْلُ أَنَّ مَا يَصْلُحُ ظَرفًا إِنْ أَمْكَنَ نَقْلَهُ لَزِمَاهُ، وَإِلَّا لَزِمَ المَظْرُوفُ فَقَط خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، وَإِنْ لَمْ يَصْلُحْ لَزِمَ الأَوَّلُ فَقَط كَقَوْلِهِ: دِرْهَمٌ فِي دِرْهَمٍ «درر».

الكلام والاكتفاء بالثاني للكثرة ولم توجد فبقي على القياس بخلاف قوله مائة وثلاثة أثواب حيث يكون الأثواب تفسيرًا للمائة أيضًا، ويستوي فيه المقدرات وغيرها؛ لأنه ذكر عددين مبهمين وأعقبهما تفسيرًا فينصرف إليهما فيكون بيانًا لهما، وهذا بالإجماع؛ لأن عادتهم جرت بذلك ألا ترى أنهم يقولون أحد وعشرون وثلاثة وخمسون درهمًا فينصرف التفسير إليهما لاستوائهما في الحاجة إليه، انتهى.

قوله: **(وَفِي مَائَةٍ وَثَلَاثَةِ أَثْوَابٌ)** أو دراهم أو شياه.

قوله: **(فَانْصَرَفَ التَّفْسِيرُ)** أي: بالأثواب.

قوله: **(إِلَيْهِمَا)** يعني أنها تكون تفسيرًا لهما لاستواء المعطوف والمعطوف عليه في الحاجة إلى التفسير.

قوله: **(تَلْزَمُهُ الدَّابَّةُ فَقَط)** لأن غصب العقار لا يتحقق عندهما وعلى قياس قول محمد يضمنهما.

قوله: **(وَالأَصْلُ أَنَّ مَا يَصْلُحُ ظَرفًا إِنْ أَمْكَنَ نَقْلَهُ لَزِمَاهُ)** كتمر في قوصرة وطعام في جوالق أو في سفينة.

قوله: **(لَزِمَاهُ)** لأن الإقرار بالغصب إخبار عن نقله ونقل المظروف حال كونه مظروفًا لا يتصور إلا بنقل الظرف فصار إقرارًا بغصبهما ضرورة، انتهى.

وهذا قاصر على الغصب وفي «الحموي» قضي بهما معًا عليه لأنه إقرار بالمظروف حال كونه مظروفًا وهو عام.

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو قَالَ: دَابَّةٌ فِي خَيْمَةٍ لَزِمَاهُ، وَلَو قَالَ: ثَوْبٌ فِي دِرْهَم لَزِمَهُ الثَّوْب وَلَمْ أَرَهُ، فَيُحَرَّر!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَبِخَاتَمٍ**) تَلْزَمُهُ (**حَلْقَتُهُ وَفَصُّهُ**) جَمِيعًا.

(**وَبِسَيْفٍ جَفْنُهُ وَحَمَائِلُهُ وَنَصْلُهُ، وَبِحَجْلَةٍ**) بِحَاءٍ فَجِيمٍ: بَيْتٌ مُزَيَّنٌ بِسُتُورٍ وَسُرُرٍ.

قوله: (**فَيُحَرَّر**) هو ظاهر الحكم أخذًا من الأصل.

قال الأسبيجابي في شرح «الكافي»: ولو قال: غصبتك كذا وكذا أو مع كذا أو بكذا وعليه كذا لزماه جميعًا؛ لأن هذه الألفاظ تقتضي إلصاق أحدهما بالآخر وضمه إليه فيرد عليهما الغصب دفعة واحدة، ولو قال: كذا من كذا أو كذا على كذا لزمه الأول فقط؛ لأنه يقتضي الانفصال والتمييز لا الجمع بينهما، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَبِخَاتَمٍ**) بأن يقول هذا الخاتم لك، انتهى «حموي».

قوله: (**تَلْزَمُهُ حَلْقَتُهُ**) الحلقة بسكون اللام في حلقة الباب وغيره والجمع حلق بفتحتين على غير قياس وقال الأصمعي بكسر الأول كقصعة وقصع وبدرة وبدر وحكى يونس عن ابن العلاء أن «الفتح» لغة في السكون.

قوله: (**وَفَصُّهُ**) هو ما يركب في الخاتم من غيره وفي «القاموس» الفص للخاتم مثلثة والكسر غير لحن ووهم الجوهري؛ أي: في ادعاء اللحن «حموي».

قوله: (**جَمِيعًا**) لأن اسم الخاتم يشملهما؛ ولهذا يدخل الفص في بيع الخاتم من غير تسمية، انتهى «شلبي».

قوله: (**جَفْنُهُ**) بفتح الْجِيمِ أَيْ: غِمْدُهُ.

قوله: (**وَحَمَائِلُهُ**) جمع حمالة بكسر الحاء علاقته.

قوله: (**وَنَصْلُهُ**) حديده.

قوله: (**بَيْتٌ مُزَيَّنٌ بِسُتُورٍ وَسُرُرٍ**) مقتضى هذا التفسير أن يلزم البيت أيضًا وفي «الحموي» وقيل: يتخذ من خشب وثياب، وهو ظاهر.

(العِيدَانُ وَالكُسْوَةُ وَبِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَةٍ أَو بِطَعَامٍ فِي جَوَالِقَ أَوْ) فِي **(سَفِينَةٍ أَو ثَوْبٍ فِي مِنْدِيلٍ أَو)** فِي **(ثَوْبٍ يَلْزَمُهُ الظَّرْفُ كَالمَظْرُوفِ)** لِمَا قَدَّمْنَاهُ.

(وَمِنْ قَوْصَرَةٍ) مَثَلًا **(لَا)** تَلْزَمُهُ القَوْصَرَةُ وَنَحْوُهَا.

(كَثَوْبٍ فِي عَشَرَةٍ وَطَعَامٍ فِي بَيْتٍ) فَيَلْزَمُهُ المَظْرُوفُ لِمَا مَرَّ؛ إذ العَشَرة لَا تَكُونُ ظَرْفًا لِوَاحِد عَادَة.

(وَبِخَمْسَةٍ فِي خَمْسَةٍ وَعَنَى) مَعْنَى عَلَى أَو **(الضَّربُ خَمْسَةٌ)** لِمَا مَرَّ، ....

قوله: **(العِيدَانُ)** بضم النون جمع عود كدود جمعه ديدان والدود جمع دودة صحاح.

قوله: **(فِي قَوْصَرَةٍ)** هي وعاء من قصب تخفف وتشدد قال صاحب «الجمهرة القوصرة»: أحسبها دخيلًا انتهى.

قوله: **(لِمَا قَدَّمْنَاهُ)** أي: من الأصل.

قوله: **(لَا تَلْزَمُهُ القَوْصَرَةُ)** لأن من للانتزاع فكان إقرارًا بالمنتزع.

قوله: **(وَطَعَامٍ فِي بَيْتٍ)** هو على قولهما وقياس محمد لزومهما.

قوله: **(فَيَلْزَمُهُ المَظْرُوفُ)** عندهما وألزمه محمد الكل؛ لأن النفيس قد يلف في عشرة ونوقض بما لو قال: كرباس في عشرة حريرًا.

قوله: **(لَا تَكُونُ ظَرْفًا لِوَاحِد عَادَة)** والممتنع عادة كالممتنع حقيقة، و«في» قد تأتي بمعنى «بين» كقوله تعالى: ﴿فَٱدۡخُلِي فِي عِبَٰدِي ٢٩﴾ [الفجر: ٢٩] فوقع الشك، والأصل براءة الذمة والمال لا يجب مع الاحتمال، وفي كلام الشارح أن في الآية بمعنى «مع».

قوله: **(وَعَنَى مَعْنَى عَلَى)** لما تقدم من أنه يقتضي الانفصال والتمييز لا الجمع وفي الشلبي عن الكافي عن «الذخيرة» يلزمه فيه عشرة، وبه قال الشافعي ومالك.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: في الطلاق من أن الضرب يكثر الأجزاء لا المال فإذا

وَأَلْزَمَهُ زُفَرُ بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ.

(**وَعَشَرَةٌ إِنْ عَنَى مَعَ**) كَمَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ.

(**وَمِن دِرْهَمَ إِلَى عَشَرَةٍ أَو مَا بَيْنَ دِرْهَمَ إِلَى عَشَرَةٍ تِسْعَةٌ**) لِدُخُولِ الغَايَةِ الأُولَى ضَرُورَةً؛ إِذْ لَا وُجُودَ لِمَا فَوْقَ الوَاحِدِ بِدُونِهِ، بِخِلَافِ الثَّانِيَةِ مَا بَيْنَ الحَائِطَيْنِ؛

قلت: خمسة في خمسة، تريد به أن كل درهم من الخمسة مثلًا خمسة أجزاء وفي «الولوالجية»؛ أي: فيما إذا قال له عليّ عشرة في عشرة إن نوى الضرب إن قال نويت تكثير الأجزاء لا يلزمه إلا عشرة وإن نوى تكثير العين لزمه مائة وإن نوى الضرب ولم ينو شيئًا آخر لزمه عشرة حملًا على نية الأجزاء، انتهى.

وهذا يقتضي ثبوت خلاف في هذه الصورة ونحوها، ومعلوم أن ذلك عند التجاحد ما عند الاتفاق، فالأمر ظاهر.

قوله: (**وَأَلْزَمَهُ زُفَرُ بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ**) وهو قول الحسن بن زياد، وفي الشارح: وقال زفر عليه عشرة فلعل عن زفر روايتين، أفاده الشلبي.

قوله: (**تِسْعَةٌ**) أي: عند الإمام وعندهما عشرة، وعند زفر ثمانية، وأدلتهم في المطولات.

قوله: (**لِدُخُولِ الغَايَةِ الأُولَى**) قال في «الدرر»: وله أن الغاية لا تدخل في المغيَّا؛ لأن الحد يغاير المحدود، ولكن ها هنا لا بد من الإدخال للأولى؛ لأن الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الأولى، فدخلت الغاية الأولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية، انتهى. وفي «المنح» ولأن العدد يقتضي ابتداء، فإذا أخرجنا الأول من أن يكون ابتداء صار الثاني هو الأول فيخرج هو أيضًا من أن يكون ابتداء كالأول، وكذا الثالث والرابع . . .إلخ فيؤدي إلى خروج الكل من أن يكون واجبًا وهو باطل، انتهى.

قوله: (**مَا بَيْنَ الحَائِطَيْنِ**) أي: وبخلاف له في داري من هذا الحائط إلى هذا الحائط فإنه يقول بلزوم ما بينهما دون الحائطين لقيامهما بأنفسهما كذا في «البرهان».

فَلِذَا قَالَ: (وَ) فِي لَهُ (**كُرُّ حِنْطَةٍ إِلَى كُرِّ شَعِيرٍ لَزِمَاهُ**) جَمِيعًا (**إِلَّا قَفِيزًا**) لِأَنَّهُ الغَايَةُ الثَّانِيَةُ.

(**وَلَو قَالَ لَهُ: عَلَيَّ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ إِلَى عَشَرَةِ دَنَانِيرَ يَلْزَمُهُ الدَّرَاهِمُ وَتِسْعَةُ دَنَانِيرَ**) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِمَا مَرَّ «نِهَايَة».

(**وَفِي**) لَهُ (**مِنْ دَارِي مَا بَيْنَ هَذَا الحَائِطِ إِلَى هَذَا الحَائِطِ لَهُ مَا بَيْنَهُمَا**) فَقَط لِمَا مَرَّ.

(**وَصَحَّ الإِقْرَارُ بِالحَمْلِ المُحْتَمَلِ وُجُودُهُ وَقْتُهُ**) أَي وَقْتَ الإِقْرَارِ ....

قوله: (**فَلِذَا قَالَ**) أي: فللمخالفة المذكورة.

قوله: (**إِلَّا قَفِيزًا**) قال القدوري في التقريب قال أبو حنيفة فيمن قال لفلان عليَّ ما بين كر شعير إلى كر حنطة لزمه كر شعير وكر حنطة إلا قفيزًا ولم يجعل الغاية جميع الكر لأن العادة أن الغاية لا تكون أكثر الشيء ولا نصفه والكر عبارة عن جملة من القفزان فوجب أن يصير الانتهاء إلى واحد منها، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني». ومثل هذا يقال في مسألة المصنف.

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) من أن الغاية الثانية لا تدخل، ولو قدم الدنانير لزمه عشرة منها وتسعة من الدراهم اعتبارًا للغاية الأخيرة وهو أولى مما وقع لسري الدين في «حاشية التبيين» أن الواحد من الأكثر هو الغاية قدم أو أخر لمخالفته القاعدة.

قوله: (**لِمَا مَرّ**) هو لم يقدم له تعليلًا وإنما ذكر مخالفته لقوله من درهم إلى عشرة أو بين درهم إلى عشرة، وقد ذكره في «المنح» بقوله: بخلاف ما ذكر من المحسوس؛ لأنه موجود فيصلح حدًّا، فلا يدخلان، انتهى.

والمحسوس هو: هذه المسألة.

قوله: (**وَصَحَّ الإِقْرَارُ بِالحَمْلِ**) سواء كان حمل أمة أو غيرها بأن يقول: حمل أمتي أو حمل شاتي لفلان وإن لم يبين له سببًا لأن لتصحيحه وجهًا وهو الوصية من غيره كأن أوصى رجل بحمل شاة مثلًا لآخر ومات، فأقر ابنه بذلك فحمل عليه انتهى «حموي».

قوله: (**المُحْتَمَلِ وُجُودُهُ**) بفتح الميم بمعنى أن وجوده قد يكون وقد لا

بِأَنْ تَلِدَ لِدُونِ نِصْفِ حَوْلٍ لَو مُزَوَّجَةً أَو لِدُونِ حَوْلَيْنِ لَو مُعْتَدَّةً لِثُبُوتِ نَسَبِهِ.

(**وَلَوِ**) الحَمْلُ (**غَيْرَ آدَمِيٍّ**) وَيُقَدَّرُ بِأَدْنى مُدَّةٍ يُتَصَوَّر ذَلِكَ عِنْدَ أَهْلِ الخِبْرَةِ «زَيْلَعِيّ» لَكِن فِي «الجَوْهَرَةِ»: أَقَلّ مُدَّةِ حَمْلِ الشَّاةِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ، وَأَقَلُّهَا لِبَقِيَّةِ الدَّوَابِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) صَحَّ (**لَهُ إِنْ بَيَّنَ**) المُقِرُّ (**سَبَبًا صَالِحًا**) يُتَصَوَّرُ لِلحَملِ (**كَالإِرْثِ وَالوَصِيَّةِ**) كَقَوْلِهِ: مَاتَ أَبُوهُ فَوَرِثَهُ أَو أَوْصَى لَهُ بِهِ فُلَانٌ فَيَجُوزُ وَإِلَّا فَلَا كَمَا يَأْتِي.

(**فَإِنْ وَلَدَتْهُ حَيًّا لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ**) مُذْ أَقَرَّ (**فَلَهُ مَا أَقَرَّ، وَإِنْ وَلَدَتْ حَيَّيْنِ فَلَهُمَا**) نِصْفَيْنِ وَلَو أَحَدُهُمَا ذَكَرًا وَالآخَرُ أُنْثَى، ....

يكون فالشخص يطرق فيه الوجهين، وهذا إنما يظهر في الصورة الثانية، أما في الأولى فهو متيقن الوجود، وقد يقال إنه في الثانية متحقق الوجود شرعًا لحكم الشارع بثبوت نسبه.

قوله: (**بِأَنْ تَلِدَ**) أي: الأمة.

قوله: (**لِثُبُوتِ نَسَبِهِ**) أي: إنه لما حكم الشارع بثبوت نسبه من المطلق كان حكمًا بوجوده وقت الإقرار به.

قوله: (**ذَلِكَ**) أي: الحمل ولا حاجة إليه لأن المرضع للإضمار.

قوله: (**لَكِن فِي «الجَوْهَرَةِ»**) لا وجه للاستدراك لجواز علم ذلك من أهل الخبرة بل هو الظاهر.

قال الشارح: قوله: (**وَصَحَّ لَهُ**) أي: وصح الإقرار للحمل المحتمل وجوده.

قوله: (**كَمَا يَأْتِي**) في قوله وإن فسره . . .إلخ.

قوله: (**لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ**) وإن ولدته لأكثر من ستة أشهر لم يستحق شيئًا إلا أن تكون المرأة معتدة، فولدته لأقل من حولين «حموي».

قوله: (**فَلَهُمَا**) لأن مجموعهما هو الحمل وهو خبر لمبتدأ محذوف تقديره، فالموروث أو الموصى به، وقوله نصفين حال.

فَكَذَلِكَ فِي الوَصِيَّةِ، بِخِلَافِ المِيرَاثِ أَيْ فَإِنَّهُ يعْطَى لِلذَّكَرِ مِثْل حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ.

(وَإِنْ وَلَدَتْ مَيْتًا فَـ) يُرَدُّ **(لِوَرَثَةِ)** ذَلِكَ **(المُوصِي وَالمُوَرِّثِ)** لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الجَنِينِ.

(وَإِنْ فَسَّرَهُ بِـ) مَا لَا يُتَصَوَّرُ كَهِبَةٍ أَو **(بَيْعٍ أَو إِقْرَاضٍ أَو أَبْهَمَ الإِقْرَارَ)** وَلَمْ يُبَيِّنْ سَبَبًا **(لَغَا)** وَحَمَل مُحَمَّدٌ المُبْهَمَ عَلَى السَّبَبِ الصَّالِحِ، وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَةُ.

(وَ) أَمَّا **(الإِقْرَارُ لِلرَّضِيعِ)** فَإِنَّهُ **(صَحِيحٌ وَإِن بَيَّنَ)** المُقِرُّ **(سَبَبًا غَيْرَ صَالِحٍ مِنْهُ حَقِيقَةً كَالإِقْرَاضِ)** أَو ثَمَنِ مَبِيعٍ، لأَنَّ هَذَا المُقِرَّ مَحَلٌّ لِثُبُوتِ الدَّيْنِ لِلصَّغِيرِ فِي الجُمْلَةِ «أَشْبَاه».

قوله: **(فَكَذَلِكَ)** أي: نصفان لأن المال للحمل وهو مجموعهما ولا أرجحية لأحدهما على الآخر فيه.

قوله: **(لِوَرَثَةِ ذَلِكَ)** لا حاجة إلى ذكر اسم الإشارة.

قوله: **(لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الجَنِينِ)** وإنما ينتقل إليه بعد ولادته حيًّا ولم ينفصل حيًّا فيكون لورثتهما.

قوله: **(كَهِبَةٍ)** أي: للحمل فإنها لا تصح له لأن حكمها ثبوت الملك للموهوب له والحمل لا يملك.

قوله: **(أَو بَيْعٍ أَو إِقْرَاضٍ)** بأن قال: الحمل باع مني أو أقرضني، انتهى «درر».

قوله: **(أَو أَبْهَمَ الإِقْرَارَ)** بأن قال: لحمل فلانة كذا.

قوله: **(لَغَا)** لأنه في صورة التفسيرين مستحيلًا، لعدم تصورها من الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكمًا؛ لأنه لا يولى عليه، وأما الثاني فلأن مطلق الإقرار ينصرف إلى الإقرار بسبب التجارة فيصير كما إذا صرح به، ولا يصح، فكذا هذا.

قوله: **(وَحَمَل مُحَمَّدٌ المُبْهَمَ عَلَى السَّبَبِ الصَّالِحِ)** لأن الإقرار حجة موجبة فيجب إعماله ما أمكن حمله على السبب الصالح؛ لأنه يمكن أنه ورثه أو أوصى له به فلا يصار إلى الإبطال مع إمكان الصحة.

قوله: **(لأَنَّ هَذَا المُقِرَّ ...إلخ)** قال العلامة «الإتقاني»: بخلاف ما لو أقر

(**أَقَرَّ بِشَرْطِ الخِيَارِ**) ثَلَاثَةَ أَيَّام (**لَزِمَهُ بِلَا خِيَارٍ**) لأَنَّ الإِقرَارَ إِخْبَارٌ، فَلَا يُقْبَلُ الخِيَارُ (**وَإِن**) وَصْلِيَّةٌ (**صَدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ**) فِي الخيَارِ لَمْ يُعْتَبَرْ تَصْدِيقُهُ (**إلا إِذَا أَقَرَّ بِعَقْدِ**) بيع (**وَقَعَ بِالخِيارِ لَهُ**) فَيَصِحُّ باعْتِبارِ العَقْد إِذَا صَدَّقَهُ أَوْ بَرْهَنَ)؛ فلذا قَالَ: (**إِلَّا أَنْ يُكَذِّبُهُ المُقَرُّ لَهُ**) فَلَا يَصِحُّ لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ وَالقَوْلُ لَهُ.

(**كَإِقْرَارِهِ بِدَيْن بِسَبَبِ كَفَالَةٍ عَلَى أَنَّهُ بِالخِيَارِ فِي مُدَّةٍ وَلَو**) المُدَّةُ (**طَوِيلَةً**) أَو قَصِيرَةً، فَإِنَّهُ يَصِحُّ ....

لرضيع أن عليه ألف درهم بالبيع أو الإجارة؛ لأن الرضيع من أهل أن يستحق الدين بهذا السبب بتجارة وليِّه؛ لأنه يتجر له إن كان لا يتجر هو بنفسه بخلاف الجنين، انتهى.

قوله: (**أَقَرَّ بِشَرْطِ الخِيَارِ**) بأن قال له: علي ألف درهم قرض أو غصب أو وديعة أو عارية قائمة أو مستهلكة على أني بالخيار ثلاثة أيام، انتهى «منح».

قوله: (**لَزِمَهُ**) لوجود الصيغة الملزمة «حموي».

قوله: (**فَلَا يُقْبَلُ الخِيَارُ**) لأن المقصود من الخيار هو الفسخ، ولما لم يحتمل الإقرار الفسخ لم يجز شرط الخيار له ولزمه المال.

قوله: (**لَمْ يُعْتَبَرْ**) الأولى حذفه لجعله إن وصلية.

قوله: (**إلا إِذَا أَقَرَّ بِعَقْدِ**) أي: بدين لزمه بسبب عقد . . .إلخ بأن يقول له: عليَّ ألف ثمن مبيع بخيار.

قوله: (**لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ**) أي: للخيار في العقد الذي هو من العوارض والقول فيها للمنكر.

قوله: (**أَو قَصِيرَةً**) الأولى حذفه، انتهى «حلبي».

وإنما جازت الكفالة مطلقة ومقيدة لأن حكمها ها هنا لزوم الدين وهو يصح مطلقًا ومقيدًا، فلا يكون اشتراط الخيار كذلك منافيًا لها بخلاف البيع، فلا بد من التوقيت فيه بثلاثة؛ لأن إطلاق الخيار ينافي حكم البيع؛ لأن حكمه

إِذَا صَدَّقَهُ، لأَنَّ الكَفَالَةَ عَقْدٌ أَيْضًا، بِخِلَافِ مَا مَرَّ لِأَنَّهَا أَفْعَالٌ لَا تَقْبَلُ الخِيَارَ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**الأَمْرُ بِكِتَابَةِ الإِقْرَارِ إِقْرَارٌ حُكْمًا**) فَإِنَّهُ كَمَا يَكُونُ بِاللِّسَانِ يَكُونُ بِالبَنَانِ، فَلَو قَالَ لِلصَّكَّاكِ اكْتُبْ خَطَّ إِقْرَارِي بِأَلْفٍ عَلَيَّ أَو اكْتُبْ بَيْعَ دَارِي أَو طَلَاقَ امْرَأَتِي صَحَّ كَتَبَ أَم لَمْ يَكْتُبْ، وَحَلَّ لِلصَّكَّاكِ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا فِي حَدٍّ وَقَوَدٍ «خانية» وَقَدَّمْنَا فِي الشَّهَادَاتِ عَدَمَ اعْتِبَار مُشَابَهَةِ الخَطَّيْنِ (**أَحَدُ الوَرَثَةِ أَقَرَّ بِالدَّيْنِ**) المُدَّعَى بِهِ عَلَى مُوَرِّثِهِ وَجَحَدَهُ البَاقُونَ ....

الملك المطلق وحكم الخيار منع السبب من العمل وبينهما منافاة.

قوله: (**إِذَا صَدَّقَهُ**) فإذا كذبه لزمه المال من غير شرط والقول له؛ لأنه يدعي عليه التأخير وهو ينكر «إتقاني».

قوله: (**لأَنَّ الكَفَالَةَ عَقْدٌ أَيْضًا**) علة للتشبيه المستفاد من الكاف.

قوله: (**خِلَافِ مَا مَرَّ**) أي: من قوله أقر بشيء كما بيناه عن «المنح».

قوله: (**لِأَنَّهَا أَفْعَالٌ**) لأنها قرض وغصب ووديعة وعارية.

قوله: (**إِقْرَارٌ حُكْمًا**) لأن الأمر إنشاء والإقرار إخبار فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد أن الأمر بكتابة الإقرار إذا حصل حصل الإقرار، انتهى «حلبي» عن «الدرر».

قوله: (**يَكُونُ بِالبَنَانِ**) بالباء الموحدة والنون ومقتضى كلامه أن مسألة المتن من قبيل الإقرار بالبنان، والظاهر أنها من قبيل الإقرار باللسان بدليل قوله كتب أو لم يكتب، انتهى «حلبي».

قوله: (**خَطَّ إِقْرَارِي**) أي: الخط الدال على إقراري؛ فالإضافة من إضافة الدال إلى المدلول والدلالة التزامية.

قوله: (**عَدَمَ اعْتِبَار مُشَابَهَةِ الخَطَّيْنِ**) هو الصحيح، فإذا ادعى عليه حقًّا، وأظهر خط يده فاستكتب فكتب، فإذا الخط يشبه الخط لا يقضى عليه، وقال بعضهم: يقضى به، وعليه قارئ «الهداية».

قوله: (**وَجَحَدَهُ البَاقُونَ**) أما لو أقروا به جميعًا؛ فالحكم ظاهر.

(**يَلْزَمُهُ**) الدَّيْنُ (**كُلُّهُ**) يَعْنِي إِنْ وَفَى مَا وَرِثَهُ بِهِ «بُرْهَان» وشرح مجمع».

(**وَقِيلَ: حِصَّتُهُ**) وَاخْتَارَهُ أَبُو اللَّيْثِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ، وَلَو شَهِدَ هَذَا المُقِرُّ مَعَ آخَرَ أَنَّ الدَّيْنَ كَانَ عَلَى المَيتِ قُبِلَتْ، وَبِهَذَا عُلِمَ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ الدَّيْنُ فِي نَصِيبِهِ بِمُجَرَّدِ إِقْرَارِهِ، بَل بِقَضَاءِ القَاضِي عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ، فَلْتُحْفَظْ هَذِهِ الزِّيَادَة «دُرَر».

(**أَشْهَدَ عَلَى أَلْفٍ فِي مَجْلِسٍ وَأَشْهَدَ رَجُلَيْنِ آخَرَيْنِ فِي مَجْلِسٍ آخَرَ**) بِلَا بَيَانِ السَّبَبِ

قوله: (**يَلْزَمُهُ الدَّيْنُ كُلُّهُ**) أي: في قول أصحابنا «منح».

قوله: (**دَفْعًا لِلضَّرَرِ**) أي: عن المقر؛ أي: لأنه إنما أقر بما تعلق بكل التركة.

قوله: (**مَعَ آخَرَ**) أي: مع شاهد آخر.

قوله: (**وَبِهَذَا**) أي: بقبول شهادة المقر مع آخر أنه على الميت.

قوله: (**بِمُجَرَّدِ إِقْرَارِهِ**) إذ لو أقر ولزمه جميع المال ثم شهد مع آخر وقبلت شهادته لزمه بقدر حصته، فيكون في شهادته دفع مغرم عن نفسه والشهادة كذلك لا تقبل فقبولها دليل أن إقراره الأول لا يعتبر ولا يلزمه به دين وهو مشكل فإن إقرار الإنسان حجة في حق نفسه والقضاء فيه مظهر لا مثبت ولو جعل هذا الفرع مخرجًا على قول الفقيه لكان ظاهرًا لأنه لم يدفع بهذه الشهادة مغرمًا عن نفسه.

قوله: (**فَلْتُحْفَظْ هَذِهِ الزِّيَادَةِ**) وهي كون الإقرار غير ملزم إلا بالقضاء.

قوله: (**أَشْهَدَ عَلَى أَلْفٍ فِي مَجْلِسٍ ...إلخ**) هذه المسألة على وجوه لأنه إما أن يضيف إقراره إلى سبب أو لا والأول إما أن يكون السبب متحدًا أو مختلفًا، فإن أضاف إلى سبب واحد بأن قال له: عليّ ألف درهم ثمن هذا العبد ثم أقر بعد ذلك في ذلك المجلس أو مجلس آخر أن لفلان عليّ ألف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد لا يلزم إلا مال واحد على كل حال في قولهم جميعًا وإن كان السبب مختلفًا بأن قال: لفلان عليّ ألف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال: لفلان عليّ ألف درهم ثمن هذا العبد يلزمه المالان في قولهم

(**لَزِمَ**) المَالَانِ (**أَلِفَانِ**) كَمَا اخْتَلَفَ السَّبَبُ، بِخِلَافِ مَا لَو اتَّحَدَ السَّبَبُ أَو الشُّهُودُ أَو أَشْهَدَ عَلَى صَكٍّ وَاحِدٍ أَو أَقَرَّ عِنْدَ الشُّهُود ثُمَّ عِنْدَ القَاضِي أَو بِعَكْسِهِ «ابنُ ملك».

أقر بذلك في موطن أو موطنين، والثاني إما أن يكتب به صكًّا على نفسه، فإن كان الصك واحدًا لزمه مال واحد وإن كان كتب صكين وأقر بهذا لزمه المالان ونزل اختلافهما بمنزلة اختلاف السبب وإن لم يكتب صكًّا لكنه أقر مطلقًا، فإن تعدد الإقرار عند غير القاضي، والثاني عنده لزمه مال واحد، وكذا لو كان كل عند القاضي لكن في مجلسين فادعى الطالب مالين والمطلوب يقول: إنه واحد؛ فالقول قول المطلوب وإن تعدد الإقرار عند غير القاضي، فإن أشهد على كل إقرار فردًا فالمال واحد عند الكل تعدد المجلس أو اختلف وإن أشهد على الأول واحدًا وعلى الثاني جماعة؛ فالمعتمد لزوم مال واحد عند الجميع، وإن أشهد على كل إقرار شاهدين فقال الإمام: يلزمه مالان إن لم يتغير الشهود، وإن تغيروا كان المال واحدًا وبعض المشايخ قالوا: إذا كان ذلك في موطنين وأشهد على إقراره شاهدين عند أبي حنيفة يلزمه المالان جميعًا سواء أشهد على إقراره الثاني الأولين أو غيرهما.

قال شمس الأئمة الحلواني: كذا ذكر الخصاف، والظاهر أن الخلاف بينهم فيما إذا كان الإقراران في موطنين، أما إذا كانا في موطن واحد يكون المال واحدًا، انتهى.

قوله: (**أَلِفَانِ**) بدل كل من قوله المالان.

قوله: (**أَو الشُّهُودُ**) هذا لم يوافق أحد القولين السابقين، فإن القول الأول حاصله أن اتحاد الشهود يوجب التعدد واختلافهم لا يوجبه والثاني اعتبر اختلاف المواطن، فتأمل.

قوله: (**ثُمَّ عِنْدَ القَاضِي**) إنما كان واحدًا لأنه أراد بإقراره عنده تثبيته على نفسه خوف موته أو جحوده.

قوله: (**أَو بِعَكْسِهِ**) لأنه يخبر عما لزمه في مجلسه.

وَالأَصْلُ أَنَّ المُعَرِّفَ أَو المُنْكِرَ إِذَا أُعِيدَ مُعَرَّفًا كَانَ الثَّانِي عَيْنَ الأَوَّلِ أَو مُنْكِرًا فَغَيْرُه، وَلَو نَسِيَ الشُّهُودُ أَفِي مَوْطِنٍ أَو مَوْطِنَيْنِ، فَهُمَا مَالَانِ مَا لَمْ يَعْلَم اتِّحَادُهُ، وَقِيلَ: وَاحِدٌ. وَتَمَامُهُ فِي «الخَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَقَرَّ ثُمَّ ادَّعَى**) المُقِرُّ (**أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي الإِقْرَارِ يَحْلِفُ المُقَرُّ لَهُ أَنَّ المُقِرَّ لَمْ يَكُنْ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ**) عِنْدَ الثَّانِي، وَبِهِ يُفْتَى «دُرَر» .(**وَكَذَا**) الحُكْمُ يَجْرِي (**لَو ادَّعَى وَارِثُ المُقِرِّ**) فَيَحْلِفُ. (**وَإِنْ كَانَت الدَّعْوَى عَلَى وَرَثَةِ المُقِرّ لَهُ فَاليَمِينُ عَلَيْهِمْ**) بِالعِلْمِ أَنَّا لَا نَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ كَاذِبًا «صَدْر الشَّرِيعَة»].

بَابُ الاسْتِثْنَاءِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الاسْتِثْنَاءِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ ....

قوله: (**وَالأَصْلُ أَنَّ المُعَرِّفَ**) كما إذا عين سببًا واحدًا للمال في الإقرارين.

قوله: (**أَو المُنْكِرَ**) كما إذا أقر بألف مطلقًا ثم أقر بألف ثمن هذا العبد وهذه لم تذكر في جملة الصور المتقدمة.

قوله: (**أَو مُنْكِرًا**) كما إذا أقر بألف ثم بألف أو أقر بألف ثمن عبد ثم بألف ثمن عبد وصورته إعادة المعرف منكرًا أما إذا أقر بألف ثمن هذا العبد ثم أقر بألف والمسألة الأولى هي الخلافية هل يعتبر اتحاد الشهود أو اتحاد الموطن على القولين السابقين؛ فكونه غيرًا عند التنكير على هذا التفصيل.

قوله: (**وَقِيلَ: وَاحِدٌ**) لأن المال لا يجب بالشك.

قال الشارح: قوله: (**عِنْدَ الثَّانِي**) وعندهما لا يلتفت إلى قوله.

قوله: (**فَيَحْلِفُ**) أي: المقر له أنه لم يكن المورث كاذبًا فيما أقر.

قوله: (**وَإِنْ كَانَت الدَّعْوَى**) أي: من المقر أو من وارثه.

قوله: (**أَنَّا لَا نَعْلَمُ**) بدل مما قبله والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الاسْتِثْنَاءِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ

لما ذكر الإقرار بلا تغيير شرع في بيان موجبه مع التغيير بالاستثناء والشرط

فِي كَوْنِهِ مُغيِّرًا كَالشَّرْطِ وَنَحْوِهِ.

(**هُوَ**) عِنْدَنَا (**تَكَلُّمٌ بِالبَاقِي بَعْدَ الثُّنْيَا بِاعْتِبَارِ الحَاصِلِ مِنْ مَجْمُوعِ التَّرْكِيبِ وَنَفْيٌ وَإِثْبَاتٌ باعْتِبَارِ الأَجْزَاءِ**) فَالقَائِلُ لَهُ: عَشَرَةٌ إِلَّا ثَلَاثَةً لَهُ عِبَارَتَانِ مُطَوَّلَةٌ، وَهِيَ مَا

ونحوه وهو استفعال من الثني.

وهو لغة: العطف والرد فالاستثناء صرف القائل؛ أي: رده عن المستثنى فيكون حقيقة في المتصل والمنفصل لأن إلا هي التي عدت الفعل إلى الاسم حتى نصبته فكانت بمنزلة الهمزة في التعدية والهمزة تعدي الفعل إلى الجنس وغير الجنس حقيقة وفاقًا فكذا ما هو بمنزلتها، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: (**وَنَحْوِهِ**) مثل قوله عليّ ألف ثمن عبد لم أقبضه، فإن قوله لم أقبضه في معنى الاستثناء، انتهى «عيني».

قوله: (**هُوَ عِنْدَنَا تَكَلُّمٌ بِالبَاقِي بَعْدَ الثُّنْيَا**) وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه: إخراج بعد الدخول بطريق المعارضة، واستشكل بوقوعه في الطلاق ونحوه؛ إذ لا يحتمل الرجوع والرفع بعد الوقوع وتظهر ثمرة الخلاف في نحو: له عليّ ألف إلا مائة أو خمسين عندنا يلزمه تسعمائة؛ لأنه لما كان تكلمًا بالباقي وكان مانعًا من الدخول شككا في المتكلم به والأصل فراغ الذمم فكأنه قال: تسعمائة أو تسعمائة وخمسون، وعنده لما وصل الألف صار الشك في المخرج فيخرج الأقل وهو خمسون والباقي بحاله، كذا في «التبيين» وسيأتي للفرع تتمة والثنيا بضم الثاء وبالياء اسم من الاستثناء.

قوله: (**بِاعْتِبَارِ الحَاصِلِ ...إلخ**) كالتأكيد لما قبله، فإن التكلم بالباقي بعد الثنيا لا يتأتى إلا بالنظر لما بعد إلا وما قبلها؛ فالمتحصل من مجموع له عشرة إلا ثلاثة له عليّ سبعة.

قوله: (**بِاعْتِبَارِ الأَجْزَاءِ**) أي: اللفظية فصدر الجملة الاستثنائية نفي، وعجزها إثبات أو بالعكس.

قوله: (**فَالقَائِلُ لَهُ: عَشَرَةٌ إِلَّا ثَلَاثَةً**) أي: فالمقر بسبعة بقوله: (**لَهُ عِبَارَتَانِ**).

ذَكَرْنَاهُ وَمُخْتَصَرَة، وَهِيَ أَنْ يَقُولَ ابْتِدَاءً لَهُ عَلَيَّ سَبْعَةٌ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِمْ: تَكَلُّمٌ بِالبَاقِي بَعْدَ الثُّنْيَا: أَي: بَعْدَ الاسْتِثْنَاءِ (**وَشُرِطَ فِيهِ الاتِّصَالُ**) بِالمُسْتَثْنَى مِنْهُ (**إِلَّا لِضَرُورَةٍ كَنَفَسٍ أَو سُعَالٍ أَو أَخْذِ فَمٍ**) بِهِ يُفْتَى (**وَالنِّدَاءُ بَيْنَهُمَا لَا يَضُرُّ**) لِأَنَّهُ لِلتَّنْبِيهِ وَالتَّأْكِيدِ.

(**كَقَوْلِهِ لَكَ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ يَا فُلَانُ إِلَّا عَشَرَةً، بِخِلَافِ لَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ فَاشْهَدُوا إِلَّا كَذَا وَنَحْوِهِ**) مِمَّا يُعَدُّ فَاصِلًا؛ لأَنَّ الإِشْهَادِ يَكُونُ بَعْدَ تَمَامِ الإِقْرَارِ، فَلَمْ يَصِحّ الاسْتِثْنَاءُ.

(**فَمَنِ اسْتَثْنَى بَعْضَ مَا أَقَرَّ بِهِ صَحَّ**) اسْتِثْنَاؤُهُ وَلَو الأَكْثَرَ عِنْدَ الأَكْثَرِ .(**وَلَزِمَهُ البَاقِي**) وَلَو مِمَّا لَا يُقْسَمُ كَهَذَا العَبْدُ لِفُلَانٍ إِلَّا ثُلُثَهُ أَو ثُلُثَيْهِ صَحّ عَلَى المَذْهَبِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) الاسْتِثْنَاءُ (**المُسْتَغْرِقُ بَاطِلٌ وَلَو فِيمَا يَقْبَلُ الرُّجُوعَ كَوَصِيَّةٍ**)

قوله: (**وَهَذَا**) الظاهر أنه راجع إلى قول المصنف هو (**تَكَلُّمٌ بِالبَاقِي**) . . .إلخ، ولا حاجة إليه حينئذ؛ أي: إلى قوله: باعتبار الحاصل من مجموع التركيب.

قوله: (**وَشُرِطَ فِيهِ**) أي: في اعتباره شرعًا.

قوله: (**لِأَنَّهُ لِلتَّنْبِيهِ**) أي: تنبيه المنادى لما يلقى إليه من الكلام.

قوله: (**وَالتَّأْكِيدِ**) بتعيين المقر له وفي «الحموي» عن «الجوهرة» إذا كان المنادى غير المقر له يضر.

قوله: (**وَلَو الأَكْثَرَ عِنْدَ الأَكْثَرِ**) أي: من النحاة وقال الفراء استثناء الأكثر لا يجوز لأن العرب لم تتكلم به.

والدليل على جوازه: قوله تعالى: ﴿قُمِ ٱلَّيۡلَ إِلَّا قَلِيلٗا ۝٢ نِّصۡفَهُۥٓ أَوِ ٱنقُصۡ مِنۡهُ قَلِيلًا ۝٣ أَوۡ زِدۡ عَلَيۡهِ﴾ [المزمل: ٢-٤].

وقوله تعالى: ﴿إِنَّ عِبَادِي لَيۡسَ لَكَ عَلَيۡهِمۡ سُلۡطَٰنٌ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلۡغَاوِينَ ۝٤٢﴾ [الحجر: ٤٢] ولا تمنع صحته، وإن لم تتكلم به العرب إذا كان موافقًا لطريقهم كاستثناء الكسور لم تتكلم به العرب، وهو صحيح.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو فِيمَا يَقْبَلُ الرُّجُوعَ**) قال في «الجوهرة»: اختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم: هو رجوع؛ لأنه يبطل الكلام، وقال بعضهم:

لأَنَّ اسْتِثْنَاءَ الكُلِّ لَيْسَ بِرُجُوعٍ بَل هُوَ اسْتِثْنَاءٌ فَاسِدٌ هُوَ الصَّحِيحُ «جوهرة».

وَهَذَا (**إِنْ كَانَ**) الاسْتِثْنَاءُ (**بِـ**) عَيْنِ (**لَفْظِ الصَّدْرِ أَو مُسَاوٍ لَهُ**) كَمَا يَأْتِي.

(**وَإِنْ بِغَيْرِهِمَا كَعَبِيدِي أَحْرَارٌ إِلَّا هَؤُلَاءِ أَو إِلَّا سَالِمًا وَغَانِمًا وَرَاشِدًا**) وَمِثْلُهُ: نِسَائِي طَوَالِقٌ إِلَّا هَؤُلَاءِ أَو إِلَّا زَيْنَبَ وَعَمْرَةَ وَهِنْد.

(**وَهُم الكُلُّ صَحَّ**) الاسْتِثْنَاءُ، وَكَذَا ثُلُثُ مَالِي لِزَيْدٍ إِلَّا أَلفًا وَالثُّلُثُ أَلْفٌ صَحَّ فَلَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا، إِذِ الشَّرْطُ إِيهَامُ البَقَاءِ لَا حَقِيقَتُهُ، حَتَّى لَو طَلَّقَهَا سِتًّا إِلَّا أَرْبَعًا، صَحَّ، وَوَقَعَ ثِنْتَانِ (**كَمَا صَحَّ اسْتِثْنَاءُ الكَيْلِيِّ وَالوَزْنِيِّ وَالمَعْدُودِ الَّذِي لَا تَتَفَاوَتُ آحَادُهُ كَالفُلُوسِ وَالجَوْزِ مِنَ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَيَكُونُ المُسْتَثْنَى القِيمَةَ**) اسْتِحْسَانًا

هو استثناء فاسد وليس برجوع، وهو الصحيح؛ لأنهم قالوا في الموصي: إذا استثنى جميع الموصى به بطل الاستثناء والوصية صحيحة، ولو كان رجوعًا لبطلت الوصية؛ لأن الرجوع فيها جائز، انتهى.

قوله: (**بِعَيْنِ لَفْظِ الصَّدْرِ**) كنسائي طوالق إلا نسائي.

قوله: (**أَو مُسَاوٍ لَهُ**) نحو نسائي طوالق إلا زوجاتي أو عبيدي أحرار إلا مماليكي.

قال في «العناية»: وتحقيق ذلك أن الاستثناء إذا وقع بغير اللفظ الأول أمكن جعله تكلمًا بالحاصل بعد الثنيا؛ لأنه إنما صار كلا ضرورة عدم ملكه فيما سواه لا لأمرٍ يرجع إلى اللفظ فبالنظر في غير المساوي إلى ذات اللفظ أمكن أن يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما إذا كان ذلك بعين اللفظ، فإنه لم يجعل تكلمًا بالباقي بعد الثنيا، انتهى «منح».

قوله: (**إِذِ الشَّرْطُ إِيهَامُ البَقَاءِ**) أي: بحسب صورة اللفظ؛ لأن الاستثناء تصرف لفظي، فلا يضر إهمال المعنى أفاده المصنف.

قوله: (**وَيَكُونُ المُسْتَثْنَى القِيمَةَ اسْتِحْسَانًا**) عندهما والقياس أن لَا يصح وهو قول محمد وزفر؛ لأن الاستثناء إخراج بعض ما يتناوله صدر الكلام على معنى أنه لولا الاستثناء لكان داخلًا تحت الصدر وهو لا يتصور في خلاف الجنس.

لِثُبُوتِهَا فِي الذِّمَّةِ فَكَانَتْ كَالثَّمَنَيْنِ **(وَإِنِ اسْتَغْرَقَتِ)** القِيمَةُ **(جَمِيعَ مَا أَقَرَّ بِهِ)** لاسْتِغْرَاقِهِ بِغَيْرِ المُسَاوِي.

(بِخِلَاف) لَهُ عَلَيَّ **(دِينَارٌ إِلَّا مِائَةَ دِرْهَمَ لاسْتِغْرَاقِهِ بِالمُسَاوِي)** فَيَبْطُلُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَثْنَى الكُلَّ «بَحْر» لَكِن فِي «الجَوْهَرَةِ» وَغَيْرِهَا: عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمَ إِلَّا عَشَرَةَ دَنَانِيرَ وَقِيمَتُهَا مِائَةٌ أَو أَكْثَرُ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ، فَيُحَرَّرُ!

(وَإِذَا اسْتَثْنَى عَدَدَيْنِ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الشَّكِّ كَانَ الأَقَلُّ مُخْرَجًا نَحو: لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمَ إِلَّا مِائَةَ) دِرْهَمَ **(أَو خَمْسِينَ)** دِرْهَمًا فَيَلْزَمُهُ تِسْعُمِائَةٍ وَخَمْسُونَ عَلَى الأَصَحِّ «بَحْر»].

قوله: **(لِثُبُوتِهَا فِي الذِّمَّةِ)** أي: المذكورات لأنها مقدرات وهي جنس واحد معنى وإن كانت أجناسًا صورة لأنها تثبت في الذمة ثمنًا أما الدينار والدرهم إذا استثنيا فظاهر وكذا غيرهما من المكيلات والموزونات لأن الكيلي والوزني مبيع بأعيانهما ثمن بأوصافهما حتى لو عينا تعلق العقد بأعيانهما ولو وصفا ولم يعينا صار حكمهما كحكم التمييز فكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء فيها تكلم بالباقي معنى لا صورة كأنه قال ثبت لك في ذمتي كذا إلا كذا؛ أي: إلا قيمة كذا ولو استثنى غير المقدرات من المقدرات لا يصح قياسًا واستحسانًا كما إذا قال: لفلان عليّ مائة درهم إلا ثوبًا لأن ماليته غير معلومة لكونه متفاوتًا في نفسه فيكون استثناء المجهول من المعلوم فيفسد، فلا ينافي ما يأتي؛ ولأن الثوب لا يجانس الدراهم لا صورة ولا وجوبًا في الذمة، وتمامه في «الإتقاني».

قوله: **(لاسْتِغْرَاقِهِ بِغَيْرِ المُسَاوِي)** أي: وهو يوهم البقاء وإيهام البقاء كافٍ.

قوله: **(فَيُحَرَّرُ)** الظاهر أن في المسألة روايتين مبنيتين على أن الدراهم والدنانير جنس واحد أو جنسان، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** لأنه ذكر كلمة الشك في الاستثناء فيثبت أقلهما، وفي رواية أبي حفص يلزمه تسعمائة؛ لأن الشك في الاستثناء يوجب الشك في

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِذَا كَانَ الْمُسْتَثْنَى مَجْهُولًا ثَبَتَ الأَكْثَرُ نَحْوَ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلَّا شَيْئًا أَوْ**) إِلَّا (**قَلِيلًا أَوْ**) إِلَّا (**بَعْضًا لَزِمَهُ أَحَدٌ وَخَمْسُونَ**) لِوُقُوعِ الشَّكِّ فِي المُخْرَجِ فَيُحْكَمُ بِخُرُوجِ الأَقَلِّ.

(**وَلَوْ وَصَلَ إِقْرَارَهُ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى**) أَو فُلَانٌ أَو عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ عَلَى خَطَرٍ لَا

الإقرار، فكأنه قال عليّ تسعمائة أو تسعمائة وخمسون قالوا: والأول أصح لأن الشك حصل في الاستثناء ظاهرًا، انتهى «كافي».

وصحح «قاضي خان» في «شرح الزيادات» رواية أبي حفص، وهو الموافق لقواعد المذهب كما في «الرمز» «حموي» والأول رواية أبي سليمان.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا شَيْئًا**) لأن استثناء الشيء استثناء الأقل عرفًا فأوجبنا النصف وزيادة درهم فقد استثنى الأقل، انتهى «شلبي».

قوله: (**فَيُحْكَمُ بِخُرُوجِ الأَقَلِّ**) وتتحقق القلة بالنقص عن النصف بدرهم.

قوله: (**أو فلان**) فيبطل ولو قال: فلان شئت؛ لأنه علق وما نجَّز واللزوم حكم التنجيز لا التعليق، ولأن مشيئة فلان لا توجب الملك «شلبي» قال في «المختار»: وكذا إن علق إقراره بمشيئة من لا تعلم مشيئته كالجن.

قوله: (**أَو عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ عَلَى خَطَرٍ**) قال في «المنح»: وكذا كل إقرار علق بشرط على خطر ولم يتضمن دعوى أجل كإن حلفت، فلك ما ادعيت به وإن تضمن دعوى أجل، كإذا جاء رأس الشهر، فلك عليّ كذا، لزمه للحال، ويستحلف المقر له في الأجل، ومن التعليق المبطل: له عليّ ألف إلا أن يبدو لي غير ذلك أو أرى غيره، وكذا لو قال: فيما أعلم أو قال: اشهدوا عليّ أن له كذا فيما أعلم، فلا يلزم به شيء، انتهى ملخصًا.

أو قال: عليّ ألف في شهادة فلان أو علمه لأنه في معنى الشرط بخلاف ما لو قال ذلك بالباء؛ لأنها للإلصاق، ولو قال: وجدت في كتابي؛ أي: دفتري أنه عليّ كذا، فهو باطل وقال جماعة من أئمة «بلخ»: إنه يلزمه لأنه لا يكتب في دفتره إلا ما عليه للناس صيانة عن النسيان، وللبناء على العادة

بِكَائِنٍ كَإِنْ مُتُّ فَإِنَّهُ يُنَجَّزُ (**بَطَلَ إِقْرَارُهُ**) بَقِيَ لَو ادَّعَى المَشِيئَةَ هَلْ يُصَدَّقُ؟ لَمْ أَرَهُ

الظاهرة، فعلى هذا لو قال البياع: وجدت في بَادَكَارِي بخطي أو كتبت في بَادَكَارِي بيدي أن لفلان عليّ ألف درهم كان إقرارًا ملزمًا، وفي «الولوالجية» ولو قال في ذكري أو بكتابي لزمه، انتهى «حموي».

وقد تقدم ذلك مبسوطًا وأن موضوع الكلام فيما عليه لا فيما له، وتصوير الإقرار بما عليه في كتابه هو ما ذكر هنا قال «الحموي» ولا يفرق بين قوله: في كتابي، أو في كتاب فلان نقله عن «الولوالجية».

قال العلامة المقدسي في «الرمز»: وأنت خبير بأن كتاب فلان غير مأمون عليه من التغيير بخلاف كتاب المقر، انتهى.

وهذا يفيد أنه لا يعمل بإقراره بما عليه إلا إذا كان بكتابته وأنه لا يعلم بكتابته ما له على الناس لأنه إثبات حق على غيره بمجرد كتاب المدعي ولا نظير له في الشريعة فالإفتاء بلزومه بمجرد ذلك ضلال مبين.

قوله: (**كَإِنْ مُتُّ فَإِنَّهُ يُنَجَّزُ**) تبع فيه المصنف، وهو تبع صاحب «البحر».

قال «الحموي» نقلًا عن الشارح: ولو قال: اشهدوا أن له عليّ ألفًا إن مت فهو عليه مات أو عاش، وليس هذا تعليقًا؛ لأن موته كائن لا محالة ومراده أن يشهدهم لتبرأ ذمته ويشهدوا بعد موته إن جحد الورثة فمرجعه إلى تأكيد الإقرار، انتهى.

ومنه يعلم أن قوله في «البحر» وإن بشرط كائن فتنجيز كعليّ ألف درهم إن مت لزمه قبل الموت منظور فيه؛ ولقائل أن يقول: إن قوله: إن مت في عبارة الشارح يحتمل رجوعه إلى الإقرار لا إلى الشهادة.

وأجيب: بأن تصرف العاقل يصان عن العبث؛ وذلك بجعله شرطًا للشهادة، فلو قال: المقر أردت تعليق الإقرار ورضي بإلغاء كلامه.

قلنا: تعلق حق المقر له يمنع ذلك كما في «الرمز» انتهى مختصرًا.

وَقَدَّمْنَا فِي الطَّلَاقِ أَنَّ الـمُعْتَمَدَ لَا، فَلْيَكُن الإِقْرَارُ كَذَلِكَ لِتَعَلُّقِ حَقِّ العَبْدِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ.

(وَصَحَّ اسْتِثْنَاءُ البَيْتِ مِنَ الدَّارِ لَا اسْتِثْنَاءُ البِنَاءِ) مِنْهُمَا لِدُخُولِهِ تَبَعًا، فَكَانَ وَصْفًا، وَاسْتِثْنَاءُ الوَصْفِ لَا يَجُوزُ.

(وَإِنْ قَالَ بِنَاؤُهَا لِي وَعَرْصَتُهَا لَكَ فَكَمَا قَالَ) لأَنَّ العَرْصَةَ هِيَ البُقْعَةُ لَا البِنَاءُ، حَتَّى لَو قَالَ: وَأَرْضُهَا لَكَ كَانَ لَهُ البِنَاءُ أَيْضًا لِدُخُولِهِ تَبَعًا، إِلَّا إِذَا قَالَ: بِنَاؤُهَا لِزَيْدٍ وَالأَرْضُ لِعَمْرٍو فَكَمَا قَالَ ....

قلت: بقي لو كان الكلام من أول الأمر بصورة صاحب «البحر».

والظاهر: اللزوم حالًا، كما قال: لتعلق حق المقر، ولا يجعل وصية وقتًا، استفيد هذا من قوله: فلو قال المقر: أردت . . .إلخ.

قوله: **(أَنَّ الـمُعْتَمَدَ لَا)** وعليه الفتوى كما قدمه فيه، وظاهر الرواية عن صاحب المذهب قبوله، وقيل: إن عرف بالصلاح؛ فالقول له، ذكر هذه الأقوال في الطلاق.

قوله: **(وَصَحَّ اسْتِثْنَاءُ البَيْتِ مِنَ الدَّارِ)** لأنه جزء من أجزائها، ويصح استثناء الجزء من الكل.

قوله: **(مِنْهُمَا)** أي: من الدار والبيت.

قوله: **(لِدُخُولِهِ تَبَعًا)** أي: لدخول البناء معنى وتبعًا لا لفظًا، والاستثناء تصرف في الملفوظ؛ وذلك لأن الدار اسم لما أدير عليه البناء من البقعة، وبحث ملا خسرو بأنه لا ينكر أن البناء جزء من الدار لا يرد المنصوص.

قوله: **(وَاسْتِثْنَاءُ الوَصْفِ لَا يَجُوزُ)** كقوله له هذا العبد إلا سواده.

قوله: **(إِلَّا إِذَا قَالَ: بِنَاؤُهَا لِزَيْدٍ وَالأَرْضُ لِعَمْرٍو فَكَمَا قَالَ)** قال في «المنح» لأنه لما أقر بالبناء لزيد ملكًا له فلا يخرج عن ملكه بإقراره لعمرو بالأرض إذ لا يصدق قوله في حق غيره بخلاف المسألة الأولى لأن البناء مملوك له فإذا أقر بالأرض لغيره يتبعها البناء لأن إقراره مقبول في حق نفسه، وتخريج جنس

(وَ) اسْتِثْنَاءُ (**فَصِّ الخَاتَمِ وَنَخْلَةِ البُسْتَانِ وَطَوْقِ الجَارِيَةِ كَالبِنَاءِ**) فِيمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ قَالَ**) مُكَلَّفٌ (**لَهُ عَلَيَّ أَلفٌ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ مَا قَبَضْتُهُ**) الجُمْلَةُ صِفَةُ عَبْدٍ وَقَوْلُهُ: (**مَوْصُولًا**) بِإِقْرَارِهِ حَالٌ مِنْهَا ذَكَرَهُ فِي «الحَاوِي» فَلْيُحْفَظْ!

(**وَعَيَّنَهُ**) أَي عَيَّنَ العَبْدَ وَهُوَ فِي يَدِ المُقَرِّ لَهُ.

(**فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَى المُقِرِّ لَزِمَهُ الأَلْفُ وَإِلَّا لَا**) ....

هذه المسائل مبني على أن دعواه لنفسه لا يمنع صحة الإقرار به لغيره وأن إقراره لا يقبل في حق غيره، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَاسْتِثْنَاءُ فَصِّ الخَاتَمِ**) فِي جَعْلِ فَصِّ الْخَاتَم متَناولًا لِلَفْظِ الْخَاتَمِ تَبَعًا مُنَافَاةً لِمَا قَدَّمَهُ مِنْ أَنَّ اسْمَ الْخَاتَمِ يَشْمَلُهُمَا، قَالَهُ يَعْقُوبُ بَاشَا.

ويمكن الجواب: أن الشمول المذكور سابقًا يعم الشمول الحكمي والقصدي، وأراد بالشمول المنفي هنا القصدي، ذكره الشرنبلالي عن قاضي زاده.

قوله: (**وَنَخْلَةِ البُسْتَانِ**) أي: بغير أصولها، قال في «البناية»: وكذا لو قال: هذا البستان لفلان إلا نخلة بغير أصولها، فإنه لا يصح لدخول النخل، تبعًا بخلاف ما لو استثنى نخلة بأصولها؛ لأن الأصل يجب في الإقرار قصدًا لا تبعًا، انتهى.

قوله: (**وَطَوْقِ الجَارِيَةِ**) استشكل بأنهم نصوا أن الأمة لا يدخل معها تبعًا إلا المعتاد للمهنة لا غيره كالطوق إلا أن يحمل على طوق حديد أو نحاس لا قيمة له كثيرة، وفيه نظر! «حموي» عن المقدسي.

قال الشارح: قوله: (**حَالٌ مِنْهَا**) أي: حال كون قوله ما قبضه موصولًا بالكلام الأول فلو لم يصله لم يصدق، أفاده المصنف.

قوله: (**فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَى المُقِرِّ**) قال حفيد السعد في «حواشيه على صدر الشريعة»: لقائل أن يقول فيمن باع سلعة بثمن: يلزم المشتري دفع الثمن أولًا ثم يسلم البائع المبيع فالإقرار بوجوب الثمن لا يلزمه قبض المبيع، فكيف يؤمر البائع بالتسليم أولًا والجواب أن ذلك فيما إذا كان المبيع حاضرًا، أما

عَمَلًا بِالصِّفَةِ .(**وَإِنْ لَمْ يُعَيِّن**) العَبْدَ (**لَزِمَهُ**) الأَلْفُ (**مُطْلَقًا**) وَصَلَ أَمْ فَصَلَ، وَقَوْلُهُ: مَا قَبَضْتُهُ لَغْوٌ لِأَنَّهُ رُجُوعٌ (**كَقَوْلِهِ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ أَو خِنْزِيرٍ أَو مَالِ قِمَارٍ أَو حُرٍّ أَو مَيْتَةٍ**

إذا كان غائبًا فلا بد من إحضاره فقد ذكر في «الهداية» لو كان المبيع غائبًا عن حضرتهما فللمشتري أن يمتنع عن تسليم الثمن حتى يحضر المبيع ليتمكن من قبضه عقب تسليم الثمن، انتهى «حموي» بتصرف.

وقال العلامة علي بن غانم المقدسي: لعلهم أرادوا بالتسليم هنا الإحضار أو يخص هذا من قولهم يلزم المشتري تسليم الثمن أولًا لأنه ليس ببيع صريح.

قوله: (**عَمَلًا بِالصِّفَةِ**) قال في «المنح»؛ أي: وإن لم يوجد ما ذكر من القيد؛ أي: وهو التسليم لا يلزمه لأنه أقر له بالألف على صفة فيلزمه على الصفة التي أقر بها، فإذا لم توجد لا يلزمه، انتهى.

قوله: (**وَصَلَ أَمْ فَصَلَ**) هذا مذهب الإمام وقالا: إن وصل صدق، فلا يلزمه، وإن فصل لا يصدق.

قوله: (**لِأَنَّهُ رُجُوعٌ**) أي: عما أقر به وذلك لأن الصدر موجب وإنكار قبض مبيع غير معين ينافيه؛ إذ ما من عبد يأتي به البائع إلا يتأتى للمشتري منع كونه المبيع بخلاف المعين، وما ذكره المصنف أحد وجوه أربعة في المسألة:

الثاني: أن يقول المقر له: العبد عبدك ما بعتكه، وإنما بعتك عبدًا آخر وسلمته إليك، والحكم فيه كالأول.

الثالث: أن يقول: العبد عبدي ما بعتكه، وحكمه أن لا يلزم المقر شيء.

الرابع: أن يقول المقر له لم أبعك هذا العبد وإنما بعتك عبدًا آخر، وحكمه التحالف لأن كلًّا منهما مدع ومنكر، فإذا حلفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه، فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم في يده، وإيضاح ما ذكر في «الدرر».

قوله: (**أَو مَالِ قِمَارٍ**) الأنسب تأخيره عما بعده ليتسلط لفظ الثمن على الحر والميتة والدم وهو معطوف على ثمن، فتأمل.

أَو دَم) فَيَلْزَمُهُ مُطْلَقًا.

(وَإِنْ وَصَلَ) لِأَنَّهُ رُجُوعٌ **(إِلَّا إِذَا صَدَّقَهُ أَو أَقَامَ بَيِّنَةً)** فَلَا يَلْزَمُهُ.

(وَلَو قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلفُ دِرْهَمٍ حَرَامٌ أَو رِبًا فَهِيَ لَازِمَةٌ مُطْلَقًا) وَصَلَ أَمْ فَصَلَ لاحْتِمَالِ حِلِّهِ عِنْدَ غَيْرِهِ **(وَلَو قَالَ عَلَيَّ زُورًا أَو بَاطِلًا لَزِمَهُ إِنْ كَذَّبَهُ المُقَرُّ لَهُ وَإِلَّا)** بِأَنْ صَدَّقَهُ **(لَا)** يَلْزَمُهُ **(وَالإِقْرَارُ بِالبَيْعِ تَلْجِئَةً)** هِيَ أَنْ يُلْجِئَك أَنْ تَأْتِي أَمْرًا بَاطِنُهُ عَلَى خِلَافِ ظَاهِرِهِ، فَإِنَّهُ **(عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ)** إِنْ كَذَّبَهُ لَزِمَ البَيْعُ وَإِلَّا لَا.

(وَلَو قَالَ: لَهُ عَلَيَّ أَلفُ دِرْهَمَ زُيُوفٍ) ....

قوله: **(فَيَلْزَمُهُ مُطْلَقًا)** عنده وعندهما إن وصل صدق، وإن فصل لا كما في المسألة الأولى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا صَدَّقَهُ)** أي: المقر له.

قوله: **(أَو أَقَامَ)** أي: المقر واعتمد المصنف في تعيين مرجع الضميرين المقام والظهور.

قوله: **(لاحْتِمَالِ حِلِّهِ عِنْدَ غَيْرِهِ)** أي: في مذهب غيره كما إذا باع ما اشتراه قبل قبضه من بائعه بثمن أقل مما اشتراه به؛ فالزيادة هذه عندنا حرام وربًا، وعند الشافعي يجوز هذا البيع وليست زيادة أحد الثمنين حرامًا ولا ربا، وظاهر هذا التعليل أنهما إذا اتفقا على ذلك لا يلزم المقر شيء.

قوله: **(وَلَو قَالَ زُورًا أَو بَاطِلًا)** أي: هو على حال كونه زورًا أو باطلًا أو من جهة ذلك فهما منصوبان على الحال أو التمييز.

قوله: **(هِيَ أَنْ يُلْجِئَك ...إلخ)** قال الشارح في «التذنيب» آخر الصرف: هو أن يظهرا عقدًا وهما لا يريدانه يلجأ إليه لخوف عدو وهو ليس ببيع في الحقيقة بل كالهزل، انتهى.

قوله: **(إِنْ كَذَّبَهُ)** أي: المشتري للبائع.

قوله: **(زُيُوفٍ)** جمع زيف وصف بالمصدر ثم جمع على معنى الاسمية يقال: زافت الدراهم تزيف زيفًا ردأت والمراد به ما يرده بيت المال «حموي».

وَلَمْ يَذْكُرِ السَّبَبَ **(فَهِيَ كَمَا قَالَ عَلَى الأَصَحِّ)** «بَحْر».

(وَلَو قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلفٌ) مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ أَو قَرْضٍ وَهِيَ زُيُوفٌ مَثَلًا لَمْ يُصَدَّقْ مُطْلَقًا لِأَنَّهُ رُجُوعٌ، وَلَو قَالَ: **(مِنْ غَصْبٍ أَو وَدِيعَةٍ إِلَّا أَنَّهَا زُيُوفٌ أَو نَبْهَرَجةٍ صُدِّقَ مُطْلَقًا)** وَصَلَ أَمْ فَصَلَ.

(وَإِنْ قَالَ: سُتُّوقَةٌ أَو رَصَاصٌ، فَإِنْ وَصَلَ صُدِّقَ وَإِنْ فَصَلَ لَا) لِأَنَّهَا دَرَاهِمُ مَجَازًا **(وَصُدِّقَ)** بِيَمِينِهِ **(فِي غَصَبْتُهُ)** أَو أَوْدَعَنِي **(ثَوْبًا إِذَا جَاءَ بِمَعِيبٍ)** وَلَا بَيِّنَةَ **(وَ)** صُدِّقَ **(فِي لَهُ عَلَيَّ أَلفٌ)** وَلَو مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ مَثَلًا **(إِلَّا أَنَّهُ يَنْقُصُ كَذَا)** أَي: الدَّرَاهِمُ وَزْنُ خَمْسَةٍ وَلَا وَزْنَ سَبْعَةٍ **(مُتَّصِلًا، وَإِنْ فَصَلَ)** بِلَا ضَرُورَةٍ **(لَا)** يُصَدَّقُ لِصِحَّةِ اسْتِثْنَاءِ القَدْرِ لَا الوَصْفِ كَالزِّيَافَةِ **(وَلَو قَالَ)** لآخَرَ: **(أَخَذْتُ مِنْكَ أَلفًا وَدِيعَةً فَهَلَكَتْ**

قوله: **(وَلَمْ يَذْكُرِ السَّبَبَ)** كثمن مبيع أو غصب أو وديعة.

قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** أي: اجتماعًا وقيل على الخلاف الآتي.

قوله: **(وَهِيَ زُيُوفٌ مَثَلًا)** أي: أو نبهرجة وهي التي يردها التجار ولا يردها غيرهم «حموي».

قوله: **(لَمْ يُصَدَّقْ مُطْلَقًا)** أي: عنده وقالا يصدق إن وصل.

قوله: **(صُدِّقَ مُطْلَقًا)** لأن الغصب لا يقتضي السلامة؛ لأن الغاصب يغصب ما يصادف، والمودع يودع ما عنده، فلا يقتضي السلامة، وإنما صدق فيهما مفصولًا؛ لأن الزيوف والنبهرجة نوع من الدراهم، وفيه يقبل مفصولًا، أفاده المصنف.

قوله: **(لِأَنَّهَا دَرَاهِمُ مَجَازًا)** فكان هذا من باب التغيير، فلا يصح مفصولًا.

قوله: **(وَصُدِّقَ بِيَمِينِهِ فِي غَصَبْتُهُ أَو أَوْدَعَنِي)** لأن الغصب والوديعة لا يقتضيان وصف السلامة كما تقدم. قوله: **(مَثَلًا)** أي: أو قرضًا.

قوله: **(أَي: الدَّرَاهِمُ . . .إلخ)** أي: إن كل عشرة من دراهم هذا الألف وزن خمسة مثاقيل لا وزن سبعة منها.

قوله: **(لَا الوَصْفِ كَالزِّيَافَةِ)** فلذا لم يصح له عليّ ألف من ثمن متاع إلا

فِي يَدِي بِلَا تَعَدٍّ، وَقَالَ الآخَرُ: بَل) أَخَذْتَهَا مِنِّي (**غَصْبًا ضَمِنَ**) الـمُقِرُّ لِإِقْرَارِهِ بِالأَخْذِ، وَهُوَ سَبَبُ الضَّمَانِ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَفِي**) قَوْلِهِ أَنْتَ (**أَعْطَيْتِنيهِ وَدِيعَةً وَقَالَ الآخَرُ**:) بَل (**غَصَبْتَهُ**) مِنِّي (**لَا**) يَضْمَنُ بَلِ القَوْلُ لَهُ؛ لِإِنْكَارِهِ الضَّمَانَ.

(**وَفِي هَذَا كَانَ وَدِيعَةً**) أَو قَرْضًا لِي (**عِنْدَكَ فَأَخَذْتُهُ**) مِنْكَ (**فَقَالَ**) المُقَرَّ لَهُ (**بَل هُوَ لِي أَخَذَهُ الْمُقرُّ لَهُ**) لَو قَائِمًا، وَإِلَّا فَقِيمَتُهُ لِإِقْرَارِهِ بِاليَدِ لَهُ ثُمَّ بِالأَخْذِ مِنْهُ وَهُوَ سَبَبُ

أنها زيوف فهو كما لو قال: وهي زيوف.

قوله: (**وَهُوَ سَبَبُ الضَّمَانِ**) قال ﷺ: «**على اليد ما أخذت حتى تردّ**»(١) أي: ثم بعد إقراره بالأخذ ادعى ما يوجب براءته، وهو الإذن بالأخذ والآخر ينكر، فكان القول له بيمينه، فإن نكل عنه لا يلزم أما لو قال له بعد قوله أخذتها وديعة بل أخذتها قرضًا يكون القول للمقر لأنهما تصادقا على أن الأخذ حصل بالإذن، وهو لا يوجب الضمان ثم إن المالك يدعي عقد القرض والمقر ينكره؛ فالقول له ومثله لو قال: أخذتها بيعًا بعد قوله ما تقدم، أفاده المصنف.

قال الشارح: قوله: (**لِإِنْكَارِهِ الضَّمَانَ**) قال المصنف: لأنه لم يقر بسبب الضمان بل أقر بالإعطاء، وهو فعل المقر له، فلا يكون مقرًّا على نفسه بسبب الضمان، والمقر له يدعي عليه سبب الضمان، وهو ينكر والقول قول المنكر، انتهى.

قوله: (**لِإِقْرَارِهِ بِاليَدِ لَهُ ثُمَّ بِالأَخْذِ مِنْهُ**) أي: ثم ادعى الاستحقاق بعد، فلا يصدق بلا برهان.

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٨، رقم ٢٠٠٩٨)، والدارمي (٢/ ٣٤٢، رقم ٢٥٩٦)، وأبو داود (٣/ ٢٩٦، رقم ٣٥٦١)، والترمذي (٣/ ٥٦٦، رقم ١٢٦٦) وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (٣/ ٤١١، رقم ٥٧٨٣)، وابن ماجه (٢/ ٨٠٢، رقم ٢٤٠٠)، والطبراني (٧/ ٢٠٨، رقم ٦٨٦٢)، والحاكم (٢/ ٥٥، رقم ٢٣٠٢) وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري. والبيهقي (٦/ ٩٠، رقم ١١٢٦٢) وابن أبي شيبة (٤/ ٣١٦، رقم ٢٠٥٦٣)، وابن الجارود (ص ٢٥٦، رقم ١٠٢٤)، والروياني (٢/ ٤١، رقم ٧٨٤).

الضَّمَانِ (**وَصُدِّقَ مَنْ قَالَ: آجَرْتُ**) فُلَانًا (**فَرَسِي**) هَذِهِ (**أو ثَوْبِي هَذَا فَرَكِبَهُ أَو لَبِسَهُ**) أَو أَعَرْتُهُ ثَوْبِي أَو أَسْكَنْتُهُ بَيْتِي.

(**وَرَدَّهُ أَو خَاطَ**) فُلَانٌ (**ثَوْبِي هَذَا بِكَذَا فَقَبضتُهُ**) مِنْهُ وَقَالَ فُلَان: بَل ذَلِكَ لِي.

(**فَالقَوْلُ لِلمُقِرِّ**) اسْتِحْسَانًا، لأَنَّ اليَدَ فِي الإِجَارَةِ ضَرُورِيَّةٌ بِخِلَافِ الوَدِيعَةِ.

(**هَذَا الأَلْفُ وَدِيعَةُ فُلَانٍ لَا بَل وَدِيعَةُ فُلَانٍ فَالأَلفُ لِلأَوَّلِ وَعَلَى المُقِرِّ**) أَلفٌ (**مِثْلُهُ لِلثَّانِي بِخِلَافِ هِيَ لِفُلَانٍ لَا بَل لِفُلَانٍ**) بِلَا ذِكْرِ إِيدَاعٍ.

(**حَيْثُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ لِلثَّانِي شَيْءٌ**) لِأَنَّهُ لَمْ يُقِرَّ بِإِيدَاعِهِ، وَهَذَا (**إِنْ كَانَتْ مُعَيَّنَةً، وَإِنْ كَانَت غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ لَزِمَهُ أَيْضًا كَقَوْلِهِ: غَصَبْتُ فُلَانًا مِائَةَ دِرْهَمَ وَمِائَةَ دِينَارٍ وَكُرَّ حُنْطَةٍ**)

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) هو قوله وقالا القول للمقر له باليد؛ لأنه أقر له باليد ثم ادعى عليه الاستحقاق فيقبل إقراره دون دعواه عليه فيجب الرد.

قوله: (**لأَنَّ اليَدَ فِي الإِجَارَةِ ضَرُورِيَّةٌ**) قال في «المنح»: وجه الاستحسان أن اليد في الإجارة تثبت ضرورة استيفاء المعقود عليه، وهو المنافع، فلا يكون إقرارًا لهما باليد مقصودًا، فلا يظهر في حق الاستحقاق على المقر؛ إذ المقر في الإجارة والإعارة أقر بيد ثابتة من جهته؛ فيكون القول قوله في كيفيتها، وهذا بخلاف الوديعة والقرض؛ لأن اليد فيهما مقصودة فيكون الإقرار بهما إقرارًا لهما باليد، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَعَلَى المُقِرِّ أَلفٌ مِثْلُهُ لِلثَّانِي**) لأن الإقرار صح للأول، وقوله: (**لَا بَل وَدِيعَةُ فُلَانٍ**) إضراب عنه ورجوع، فلا يقبل قوله في حق الأول، ويجب عليه ضمان مثلها للثاني لأنه أقر له بها وقد أتلفها عليه بإقراره بها للأول، فيضمن له «منح».

قوله: (**بِخِلَافِ هِيَ لِفُلَانٍ ...إلخ**) لأنه أقر للأول، ثم رجع وشهد بها للثاني ورجوعه لا يصح وشهادته لا تقبل، انتهى «منح».

قوله: (**لَزِمَهُ أَيْضًا**) للثاني ألف لأنه أقر له بشيء تقبله الذمة بأن كان دينًا أو قرضًا وهي تقبل حقوقًا شتى.

بَل فُلَانًا لَزِمَهُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كُلُّهُ وَإِنْ كَانَت بِعَيْنِهَا، فَهِيَ لِلأَوَّلِ وَعَلَيْهِ لِلثَّانِي مِثْلُهَا، وَلَو كَانَ المُقَرُّ لَهُ وَاحِدًا يَلْزَمُهُ أَكْثَرُهُمَا قَدْرًا وَأَفْضَلُهُمَا وَصْفًا) نَحْوَ: لَهُ أَلفُ دِرْهَمٍ لَا بَل أَلْفَانِ أَو أَلفُ دِرهَمٍ جِيَادٍ لَا بَل زُيُوفٌ أَو عَكْسِهِ.

(وَلَو قَالَ: الدَّيْنُ الَّذِي لِي عَلَى فُلَانٍ) لِفُلَانٍ **(أَو الوَدِيعَةُ الَّتِي عِنْدَ فُلَانٍ هِيَ لِفُلَانٍ فَهُوَ إِقْرَارٌ لَهُ وَحَقُّ القَبْضِ لِلمُقِرِّ وَ)** لَكِن **(لَو سَلَّمَ إِلَى المُقَرِّ لَهُ بَرِئَ)** «خلاصة».

لَكِنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَا مَرَّ أَنَّهُ إِنْ أَضَافَ لِنَفْسِهِ كَانَ هِبَةً فَيَلْزَمُ التَّسْلِيمُ؛ وَلِذَا قَالَ فِي «الحَاوِي القُدْسِيِّ»: وَلَو لَمْ يُسَلِّطْهُ عَلَى القَبْضِ، فَإِنْ قَالَ: وَاسْمِي فِي كِتَابِ الدَّيْنِ

قوله: **(وَعَلَيْهِ لِلثَّانِي مِثْلُهَا)** لما تقدم في الوديعة.

قوله: **(وَلَو كَانَ المُقَرُّ لَهُ وَاحِدًا)** وقد زاد في أحد الإقرارين قدرًا أو وصفًا.

قوله: **(أَو عَكْسِهِ)** راجع إلى المسألتين والقياس أن يلزمه المالان وبه قال زفر، كما إذا اختلف جنس المالين بأن قال: لفلان ألف درهم بل ألف دينار، فإنه يلزمه المالان بالإجماع.

قوله: **(فَهُوَ إِقْرَارٌ لَهُ)** أي: للمقر له قال في «شرح الملتقى»: وإن تعددت الديون والودائع ولا يصدق المقر لو قال: عنيت بعضها، انتهى.

قوله: **(وَحَقُّ القَبْضِ لِلمُقِرِّ)** فيأخذ ما ذكر، ويدفعه للمقر له، قال في «شرح الملتقى»: ولو جحد المودع ضمن للمقر له إذا تلف.

قوله: **(بَرِئَ)** أي: إذا أقر المقر أنه إذن، كذا في «شرح الملتقى».

قوله: **(لِمَا مَرَّ أَنَّهُ ...إلخ)** قال المصنف: ولا يخفى أن هذا مخالف لما تقرر في كلام المحققين من أنه إن أضاف إلى نفسه لا يكون إقرارًا؛ لأنه إخبار وقضية الإضافة إلى نفسه منافية له، فيكون هبة فيراعى شروطها، والله أعلم، انتهى.

قوله: **(وَلِذَا قَالَ فِي «الحَاوِي القُدْسِيِّ»)**: عبارته كما في «المنح»: قال: الدين الذي لي على زيد، فهو لعمرو، ولم يسلطه على القبض لكن قال: واسمي في كتاب الدين عارية صح ولو لم يقل هذا لم يصح، انتهى.

قوله: **(فَإِنْ قَالَ ...إلخ)** استفيد منه أنه إذا سلطه على قبضه أو قال: هذه

عَارِيَةٌ صَحَّ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْهُ لَمْ يَصِحَّ. قَالَ المُصَنِّفُ: هُوَ المَذْكُورُ فِي عَامَّةِ المُعْتَبَرَاتِ خِلَافًا لِلـ«خُلَاصَةِ»، فَتَأَمَّلْ عِنْدَ الفَتْوَى].

بَابُ إِقْرَارِ المَرِيضِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ إِقْرَارِ المَرِيضِ يَعْنِي مَرَضَ المَوْتِ وَحَدُّهُ مَرَّ فِي طَلَاقِ المَرِيضِ، ....

الجملة صح على أنه إقرار وإن انتفيا لا يصح إقرارًا؛ أي: بل هبة.

قوله: (**فَتَأَمَّلْ عِنْدَ الفَتْوَى**) العبرة لما في عامة كتب المذهب، وفي «شرح العلامة عبد البر» وقالوا: إذا أضاف المال إلى نفسه بأن قال: عبدي هذا لفلان يكون هبة على كل حال وإن لم يضف إلى نفسه بأن قال هذا المال لفلان يكون إقرارًا، انتهى.

وهذه المسألة ذكرها ابن وهبان حيث قال:

ومن قال ديني ذا لذا صح دفعه ... على ذا وذا حيث التصادق يذكر

قال شارحها عبد البر: مسألة البيت من التتمة وغيرها قال المقر له بالدين: إذا أقر أن الدين لفلان وصدقه فلان صح، وحق القبض للأول دون الثاني لكن مع هذا لو أدى إلى الثاني برئ وجعل الأول كالوكيل والثاني كالموكل، انتهى.

وظاهره أنه يكون لفلان بمجرد التصادق وإن لم يقل اسمي عارية ولم يسلط المقر له على قبضه فكان هذا التصادق مفيدًا لملك المقر له وكان المقر كالوكيل عن المقر له وإن حمل ما في «الحاوي» على أن المقر له كان ساكتًا، ومسألة البيت فيما إذا وجد منه تصديق حصل التوافق وزال التنافي والاضطراب، والله تعالى أعلم بالصواب وأستغفر العظيم.

بَابُ إِقْرَارِ المَرِيضِ

أفرد إقرار المريض بباب على حدة لاختصاصه بأحكام ليست للصحيح وأخَّره؛ لأن المرض بعد الصحة، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: (**وَحَدُّهُ مَرَّ فِي طَلَاقِ المَرِيضِ**) قال أبو الليث: هو أن لا

وَسَيَجِيءُ فِي الوَصَايَا.

(إِقْرَارُهُ بِدَيْنٍ لأَجْنَبِيٍّ نَافِذٌ مِنْ كُلِّ مَالِهِ) بِأَثَرِ عُمَرَ وَلَو بِعَيْنٍ، فَكَذَلِكَ إِلَّا إِذَا عُلِمَ تَمَلُّكُهُ لَهَا فِي مَرَضِهِ فَيُتَقَيَّدُ بِالثُّلُثِ، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي مُعِينِهِ فَلْيُحْفَظْ!

يقدر أن يصلي قائمًا وهذا أحب وبه نأخذ كذا في «الجوهرة» وذكر الشارح في الطلاق أن الصحيح أن من عجز عن قضاء حوائجه خارج البيت فهو مريض وإن أمكنه القيام بها فيه، انتهى «سري الدين» وعليه لو أقر في مرض لا بهذه الصفة ومات فيه فإنه يكون إقرار صحة.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ فِي الوَصَايَا)** حيث قال المؤلف هناك قيل مرض الموت أن لا يخرج لحوائج نفسه وعليه اعتمد في «التجريد» «بزازية».

والمختار أن ما كان الغالب منه الموت وإن لم يكن صاحب فراش «قهستاني» عن هبة «الذخيرة».

قوله: **(لأَجْنَبِيٍّ ...إلخ)** المراد من الأجنبي من لم يكن وارثًا وإن كان ابن ابنه.

قوله: **(بِأَثَرِ عُمَرَ)** وهو ما روي عنه أنه قال: إذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته والأثر في مثله كالخبر لأنه من المقدرات فيحمل على أنه سمعه من النبي ﷺ فيترك به القياس وهو أن لا ينفذ إلا من الثلث؛ لأن الشرع قصر تصرفه على الثلث وعلق حق الورثة بالثلثين، فكذا إقراره، أفاده المصنف.

قال «الإتقاني»: الذي في «مبسوط خواهر زاده»: وهو الذي في الأصل عن ابن عمر.

قوله: **(إِلَّا إِذَا عُلِمَ تَمَلُّكُهُ لَهَا فِي مَرَضِهِ)** أي: فيكون إقراره له تمليكًا له، والتمليك في المرض وصية وهو معنى ما أفاده «الحموي» أن إقراره بالعين للأجنبي صحيح إن كان إقراره حكاية وإن كان بطريق الابتداء يصح من الثلث كما في «فصول العمادي» وقد سئل العلامة المقدسي عن المراد بالحكاية والابتداء؟

فأجاب: بأن المراد بالابتداء ما يكون صورته صورة إقرار، وهو في

(وَأُخِّرَ الإِرْثُ عَنْهُ وَدَيْنُ الصِّحَّةِ) مُطْلَقًا **(وَمَا لَزِمَهُ فِي مَرَضِهِ بِسَبَبٍ مَعْرُوفٍ)** بِبَيِّنَةٍ أَو بِمُعَايَنَةِ قَاضٍ.

الحقيقة ابتداء تمليك بأن يعلم بوجه من الوجوه أن ذلك الذي أقر به ملك له، وإنما قصد إخراجه في صورة الإقرار حتى لا يكون في ذلك منع ظاهر على المقر كما يقع أن الإنسان يريد أن يتصدق على فقير، ولكنه يعرض عنه بين الناس، وإذا خلا به تصدق عليه كي لا يحسد على ذلك من الورثة؛ فيحصل منهم إيذاء في الجملة بوجهٍ ما، وأما الحكاية فهي على حقيقة الإقرار، انتهى.

وقول المقدسي: (بأن يعلم . . .إلخ) يفيد إطلاقه أن التقييد من المؤلف بقوله في مرضه اتفاقي.

قوله: **(وَأُخِّرَ الإِرْثُ عَنْهُ)** لأن قضاء الدين من الحوائج الأصلية؛ لأن فيه تفريغ ذمته ورفع الحائل بينه وبين الجنة، فيقدم على حق الورثة.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء علم ببينة أو علم بالإقرار «حموي» وسواء كان لوارث أم لا بعين أو بدين.

قوله: **(وَمَا لَزِمَهُ فِي مَرَضِهِ بِسَبَبٍ مَعْرُوفٍ)** إنما ساوى ما قبله لأنه لما علم سببه انتفت التهمة عن الإقرار «منح» قال في «المبسوط» إذا استقرض مالًا في مرضه وعاين الشهود ودفع المقرض المال إلى المستقرض أو اشترى شيئًا بألف درهم وعاين الشهود قبض المبيع أو تزوج امرأة بمهر مثلها أو استأجر شيئًا بمعاينة الشهود فإن هذه الديون تكون مساوية لديون الصحة؛ وذلك لأنها وجبت بأسباب معلومة لا مردَّ لها، ولأنه بالقرض والشراء لم يفوت على غرماء الصحة شيئًا لأنه يزيد في التركة مقدار الدين الذي تعلق بها ومتى لم يتعرض لحقوقهم بالإبطال نفذ مطلقًا، انتهى «شلبي».

وفي التعليل الثاني نظر لاحتمال استهلاك ما اقترضه أو ما اشتراه.

قوله: **(أَو بِمُعَايَنَةِ قَاضٍ)** لعل هذا مبني على أن القاضي يقضي بعلمه، وهو مرجوح.

(**قُدِّمَ عَلَى مَا أَقَرَّ بِهِ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ وَلَو**) المُقَرُّ بِهِ، (**وَدِيعَةً**) وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: الكُلُّ سَوَاءٌ (**وَالسَّبَبُ المَعْرُوفُ**) مَا لَيْسَ بِتَبَرُّعٍ (**كَنِكَاحٍ مُشَاهَدٍ**) إِنْ بِمَهْرِ المِثْلِ، أَمَّا الزِّيَادَةُ فَبَاطِلَةٌ وَإِنْ جَازَ النِّكَاحُ «عِنَايَة» .(**وَبَيْعٌ مُشَاهَدٌ وَإِتْلَافٌ كَذَلِكَ**) أَي: مُشَاهَدٌ.

(وَ) المَرِيضُ (**لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْضِي دَيْنَ بَعْضِ الغُرَمَاءِ دُونَ بَعْضٍ وَلَو**) كَانَ كَذَلِكَ (**إِعْطَاءُ مَهْرٍ وَإِيفَاءُ أُجْرَةٍ**) فَلَا يُسَلَّمُ لَهُمَا ....

قوله: (**قُدِّمَ عَلَى مَا أَقَرَّ بِهِ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ**) حتى لو أقر من عليه دين في صحته في مرضه لأجنبي بدين أو عين مضمونة أو أمانة بأن قال: مضاربة أو وديعة أو غصب يقدم دين الصحة ولا يصح إقراره في حق غرماء الصحة، فإن فصل شيء من التركة يصرف إلى غرماء المرض «إتقاني» .

وإنما قدم عليه لأن المريض محجور عن الإقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت بإقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كعبد مأذون أقر بدين بعد حجره؛ فالثاني لا يزاحم الأول. «حموي».

وفي «الحموي»: ولنا: أن حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض الموت في أول مرضه؛ لأنه عجز عن قضائه من مال آخر، فالإقرار فيه صادف حق غرماء الصحة، فكان محجورًا عليه ومدفوعًا به.

قوله: (**وَلَو المُقَرُّ بِهِ، وَدِيعَةً**) أي: لم يتحقق ملكه لها في مرضه، وإلا كانت وصية.

قوله: (**كَنِكَاحٍ مُشَاهَدٍ**) أي: للشهود، وإنما جعل النكاح من جملة ما يجب تقديمه لأنه من الحوائج الأصلية «منح».

قوله: (**أَمَّا الزِّيَادَةُ**) أي: إن لم تجزها الورثة.

قوله: (**وَالمَرِيضُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْضِي دَيْنَ بَعْضِ الغُرَمَاءِ دُونَ بَعْضٍ**) سواء كان غرماء صحة بعضهم مع بعض أو مرض كذلك لتعلق حق كل الغرماء بما في يده، والتقييد بالمريض بقيد أن الحر غير المحجور لا يمنع من ذلك.

قوله: (**فَلَا يُسَلَّمُ لَهُمَا**) من السلامة؛ أي: بل يحاصصون فيها، وانظر هل

(**إِلَّا**) فِي مَسْأَلَتَيْنِ (**إِذَا قَضَى مَا اسْتَقْرَضَ فِي مَرَضِهِ أَو نَقَدَ ثَمَنَ مَا اشْتَرَى فِيهِ**) لَو بِمِثْلِ القِيمَةِ كَمَا فِي «البُرْهَانِ».

(**وَقَد عُلِمَ ذَلِكَ**) أَي ثَبَتَ كُلٌّ مِنْهُمَا (**بِالبُرْهَانِ**) لَا بِإِقْرَارِهِ لِلتُّهْمَةِ.

(**بِخِلَافِ**) إِعْطَاءِ المَهْرِ وَنَحْوِهِ وَ(**مَا إِذَا لَمْ يُؤَدِّ حَتَّى مَاتَ فَإِنَّ البَائِعَ أُسْوَةٌ لِلغُرَمَاءِ**) فِي الثَّمَنِ، (**إِذَا لَمْ تَكُنْ العَيْنُ**) المَبِيعَةُ (**فِي يَدِهِ**) أَي يَدِ البَائِعِ، فَإِنْ كَانَتْ كَانَ أَوْلَى.

هذا هو المراد من قوله: (والمريض ليس له أن يقضي . . .إلخ)، فيجوز له القضاء؛ لاحتمال السلامة من هذا المرض، وإذا مات لا يسلم لهما، يحرر.

قوله: (**إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ ...إلخ**) وذلك لأن المريض إنما منع من قضاء دين بعض الغرماء لما فيه من إسقاط حق الباقين، فإذا حصل للغرماء مثل ما قضى ولم يسقط من حقهم شيء جاز القضاء، ولأن حق الغرماء في معنى التركة لا في عينها، فإذا اشترى عبدًا وأوفى ثمنه من التركة فمعنى التركة حاصل لهم لم يسقط منه شيء، فجاز ما فعله، انتهى.

قوله: (**لَو بِمِثْلِ القِيمَةِ**) والزيادة تبرع فهي وصية.

قوله: (**بِخِلَافِ إِعْطَاءِ المَهْرِ وَنَحْوِهِ**) أي: كإيفاء أجرة عليه وذكرهما ليفيد الحكم فيهما وفيما ذكره المصنف بعد.

قوله: (**وَمَا إِذَا لَمْ يُؤَدِّ**) أي: وبخلاف ما إذا لم يؤدِّ بدل ما استقرض أو ثمن ما اشترى في المرض.

قوله: (**فَإِنَّ البَائِعَ**) أي: والمقرض.

قوله: (**أُسْوَةٌ**) بضم الهمزة وكسرها وبهما قرئ في السبع.

قوله: (**فِي الثَّمَنِ**) الأولى أن يقول في التركة.

قوله: (**كَانَ أَوْلَى**) فتباع ويقضى من ثمنها ماله، فإن زاد رده في التركة، وإن نقص حاصص بنقصه كما لا يخفى.

(**وَإِذَا أَقَرَّ**) المَرِيضُ (**بِدَيْنٍ ثُمَّ**) أَقَرَّ (**بِدَيْنٍ تَحَاصَّا وَصَلَ أَو فَصَلَ**) لِلاسْتِوَاءِ، وَلَو أَقَرَّ بِدَيْنٍ ثُمَّ بِوَدِيعَةٍ تَحَاصَّا، وَبِعَكْسِهِ الوَدِيعَةُ أَوْلَى.

(**وَإِبْرَاؤُهُ مَدْيُونَهُ وَهُوَ مَدْيُونٌ غَيْرُ جَائِزٍ**) أَي: لَا يَجُوزُ.

(**إِنْ كَانَ أَجْنَبِيًّا وَإِنْ**) كَانَ (**وَارِثًا فَلَا**) يَجُوزُ (**مُطْلَقًا**) سَوَاءٌ كَانَ المَرِيضُ مَدْيُونًا أَو لَا لِلتُّهْمَةِ، وَحِيلَةُ صِحَّتِهِ أَنْ يَقُولَ: لَا حَقَّ لِي عَلَيْهِ، كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: (**وَقَوْلُهُ لَمْ يَكُنْ لِي عَلَى هَذَا المَطْلُوبِ شَيْءٌ**) يَشْمَلُ الوَارِثَ وَغَيْرَهِ.

(**صَحِيحٌ قَضَاءً لَا دِيَانَةً**) فَتَرْتَفِعُ بِهِ مُطَالَبَةُ الدُّنْيَا لَا مُطَالَبَةُ الآخِرَةِ «حَاوِي».

قوله: (**ثُمَّ أَقَرَّ بِدَيْنٍ**) وقد تساوى الدينان صحة أو مرضًا.

قوله: (**لِلاسْتِوَاءِ**) في الثبوت في ذمة المقر.

قوله: (**وَلَو أَقَرَّ بِدَيْنٍ ثُمَّ بِوَدِيعَةٍ تَحَاصَّا**) قال الحموي في «شرحه»: وذلك لأنه لما بدأ بالإقرار بالدين تعلق حق الغريم بالألف التي في يده، فإذا أقر أنها وديعة يريد أن يسقط حق الغريم عنها، فلا يصدق إلا أنه قد أقر بوديعة تعذر تسليمها بفعله، فصارت كالمستهلكة فتكون دينًا عليه ويساوي الغريم الآخر في الدين، ولو أقر بوديعة ثم بدين فصاحب الوديعة أولى بها؛ لأنه لما بدأ بالوديعة ملكها المقر له بعينها، فإذا أقر بدين لم يجز أن يتعلق بمال الغير.

قوله: (**الوَدِيعَةُ أَوْلَى**) يعني أن الألف المعين يصرف للوديعة من غير محاصصة فيه ويلزمه ما أقر به.

قوله: (**وَهُوَ مَدْيُونٌ**) أي: بمستغرق قال أبو السعود في «حاشية الأشباه» ما نصه: ليس على إطلاقه بل بقيد أن لا يبقى له من المال الفارغ عن الدين ما يمكن خروج القدر المبرأ منه من ثلثه، ولا بد من قيد آخر وهو أن يكون له وارث، ولم يجز.

قوله: (**لِلتُّهْمَةِ**) علله أبو السعود في «حاشية الأشباه» بقوله: لأن إبراء الوارث في مرض موته وصية وهي للوارث لا تجوز ما لم يجز الوارث الآخر.

قوله: (**لَا دِيَانَةً**) محله إذا كان له شيء في الواقع.

إِلَّا المَهْرَ فَلَا يَصِحُّ عَلَى الصَّحِيحِ «بَزَّازِيَّة»: أَي لِظُهُورِ أَنَّهُ عَلَيْهِ غَالِبًا، بِخِلَافِ إِقْرَارِ البِنْتِ فِي مَرَضِهَا بِأَنَّ الشَّيْءَ الفُلَانِيَّ مِلْكُ أَبِي أَو أُمِّي لَا حَقَّ لِي فِيهِ أَو إِنَّهُ كَانَ عِنْدِي عَارِيَة فإِنَّهُ يَصِحُّ، وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى زَوْجِهَا فِيهِ كَمَا بَسَطَهُ فِي «الأَشْبَاهِ» قَائِلًا:

قوله: (**إِلَّا المَهْرَ**) أي: إذا قالت في مرض موتها لا مهر لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ**) مقابله ما في «المنح» عن «البزازية» معزيًا إلى حيل الخصاف قالت فيه ليس على زوجي مهر أو قال فيه: لم يكن لي على فلان شيء يبرأ عندنا خلافًا للشافعي، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ**) راجع إلى قوله فلا يصح.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ فِي «الأَشْبَاهِ»**) وتبعه المصنف في «المنح» قائلًا، وليس هذا من قبيل الإقرار للوارث كما لا يخفى، انتهى.

قال العلامة «الحموي»: كل ما أتى به المصنف؛ أي: صاحب «الأشباه» لا يشهد له مع تصريحهم بأن إقراره بعين في يده لوارثه لا يصح، ولا شك أن الأمتعة التي بيد البنت ملكًا فيها ظاهر باليد، فإذا قالت هي ملك أبي لا حق لي فيها يكون إقرارًا بالعين للوارث بخلاف قوله لم يكن لي عليه شيء أو لا حق لي عليه أو ليس لي عليه شيء ونحوه من صور النفي لتمسك النافي فيه بالأصل، فكيف يستدل به على مدعاه ويجعله صريحًا فيه؟

وذكر الشيخ صالح في «حاشيته على الأشباه» متعقبًا لصاحبها في هذه المسألة ما نصه أقول ما ذكره المصنف هنا لا يخرج عن كونه إقرارًا للوارث بالعين، وهو غير صحيح، وبه أفتى شيخ الإسلام أمين الدين بن عبد العال المصري، تلميذ العلامة عبد البر، وليس هذا داخلًا تحت صور النفي التي ذكرها مستدلًا بها.

وقال أخو المؤلف الشيخ عمر بن نجيم: لا يخفى ما في إقرارها من التهمة خصوصًا إن كان بينها وبين زوجها خصومة كتزوجه عليها.

فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِير؛ فإِنَّهُ مِنْ مُفْرَدَاتِ كِتَابِي].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ أَقَرَّ المَرِيضُ لِوَارِثِهِ**) بِمُفْرَدِهِ أَو مَعَ أَجْنَبِيٍّ بِعَيْنٍ أَو دَيْنٍ (**بَطُلَ**) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ.

وَلَنَا: حَدِيثُ «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»، وَلَا إِقْرَارَ لَهُ بِدَيْنٍ ....

وقال «البيري»: الصواب أن ذلك إقرار للوارث بالعين بصيغة النفي، ولا نزاع في عدم صحة ذلك للوارث في مرض الموت، وما استند له المصنف مفروض في إقرار بصيغة النفي في دين لا في عين والدين وصف قائم بالذمة، وإنما يصير مالًا باعتبار قبضه، انتهى.

وقول المصنف: وليس هذا من قبيل الإقرار للوارث، فيه نظر.

قوله: (**فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِير**) قد علمت ما فيه، وأن الاعتماد على ما في عامة المعتبرات.

قال الشارح: قوله: (**أَو مَعَ أَجْنَبِيٍّ**) سواء تصادقا في الشركة أو تكاذبا، وأجازه محمد للأجنبي بقدر حظه إذا تكاذبا في الشركة أو أنكر الأجنبي الشركة، انتهى «حموي».

قوله: (**بِعَيْنٍ**) قيست على الدَّين المذكور في الحديث.

ومثال العين: أن يقر المريض بأن هذه العين وديعة وارثي أو عاريته أو غصبتها أو رهنتها منه.

قوله: (**بَطُلَ**) أي: على تقدير عدم الإجازة وإلا فهو موقوف، انتهى «منح».

لكنه لو طلب سلم إليه ثم إن مات يرد لاحتمال صحة الإقرار بالتحاق صحة المريض، انتهى «حموي» عن «الرمز».

قوله: (**وَلَنَا: حَدِيثُ ...إلخ**) رواه الدارقطني، لكن قال في «المبسوط»: إن الزيادة شاذة، انتهى.

(إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ) بَقِيَّةُ **(الوَرَثَةِ)** فَلَو لَمْ يَكُنْ وَارِثٌ آخَرُ وَأَوْصَى لِزَوْجَتِهِ أَو هِيَ لَهُ صَحَّتِ الوَصِيَّةُ، وَأَمَّا غَيْرُهُمَا فَيَرِثُ الكُلَّ فَرْضًا أَو رَدًّا، فَلَا يُحْتَاجُ لِوَصِيَّتِهِ «شرنبلالية».

وَفِي «شَرْحِهِ لِلوَهْبَانِيَّةِ» أَقَرَّ بِوَقْفٍ وَلَا وَارِثَ لَهُ، ....

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ بَقِيَّةُ الوَرَثَةِ)** فإذا صدقوه في إقراره حال حياة المقر لا يحتاج إلى تصديق آخر بعد الموت، بخلاف الوصية بما زاد على الثلث، فإنه لا ينفذ إلا بإجازة الورثة بعد موت الموصي، أفاده العمادي.

قوله: **(وَأَوْصَى لِزَوْجَتِهِ ...إلخ)** حكم المسألة صحيح في ذاته، قال الشرنبلالي: وهي مذكورة في كتاب القضاء من فرائض العتابي إلا أنه لا يوافق مسألة المصنف؛ لأن موضوعها الإقرار إلا بملاحظة أن هذا الإقرار بكون وصية، ويؤخذ من التقييد بقول المصنف إلا أن يصدقه أنه يصح الإقرار أن لم يكن وارث آخر، وحرره.

قوله: **(وَأَمَّا غَيْرُهُمَا)**؛ أي: ولو كان ذا رحم، أفاده الشرنبلالي.

قوله: **(فَرْضًا أَو رَدًّا)** المناسب زيادة أو تعصيبًا.

قوله: **(أَقَرَّ بِوَقْفٍ ...إلخ)** هذا كلام مجمل يحتاج إلى بيان، ذكر الشارح العلامة عبد البر عن «الخانية»: رجل أقر في مرضه بأرض في يده أنها وقف إن أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعتق عبده، وإن من جهة غيره إن صدقه ذلك الغير أو ورثته جاز في الكل، وإن لم يبين أنه منه أو من غيره، فهو من الثلث، وفي «منية المفتي» مثله سواء أسند الوقف إلى حال الصحة أو لم يسند، فهو من الثلث إلا أن يجيز الورثة أو يصدقوه في الإسناد إلى الصحة، ولو كان المسند إليه مجهولًا أو معروفًا ولم يصدق ولم يكذب أو مات ولا وارث له إلا بيت المال؛ فالظاهر أنه يكون من الثلث لأن التصديق منه أو من الوارث شرط في كونه من جميع المال، وفرَّع عليه صاحب «الفوائد» أنه لا يعتبر تصديق السلطان فيما إذا لم يكن له وارث إلا بيت المال، وهذا منقول من كلام شيخنا، وإن قاله الطرسوسي تفقهًا، انتهى بتصرف.

فَلَو عَلَى جِهَةٍ عَامَّةٍ صَحَّ بِتَصْدِيقِ السُّلْطَانِ أَو نَائِبِهِ، وَكَذَا لَو وَقَفَ خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ الطَّرسُوسِيُّ؛ فَلْيُحْفَظْ!

(وَلَو) كَانَ ذَلِكَ إِقْرَارًا **(بِقَبْضِ دَيْنِهِ أَو غَصْبِهِ أَو رَهْنِهِ)** وَنَحوِ ذَلِكَ **(عَلَيْهِ)** أَي عَلَى وَارِثِهِ أَو عَبْدِ وَارِثِهِ أَو مُكَاتِبِهِ لَا يَصِحُّ ....

وفي «شرح الشرنبلالي»: وإن أجاز ورثته أو صدقوه، فهو من جميع المال؛ لأنه مظهر بإقراره لا منشئ، فلو لم يكن للغير وارث.

قال المصنف: لا يعتبر تصديق السلطان، كذا أطلقه.

قلت: وهذا في الوقف لا على جهة عامة ظاهر؛ لتضمنه إقراره على غيره، وإبطال حق العامة، وأما الوقف على جهة عامة، فيصح تصديق السلطان كإنشائه لما تقدم من صحة وقف السلطان شيئًا من بيت المال على جهة عامة ثم لا يخفى أن المقر إذا لم يسنده لغيره ولم يكن له وارث تجوز إجازة السلطان، ومَن له بيت المال، كذا في «البزازية».

ولنا فيه رسالة، ولا يعمل بما فهمه الطرسوسي كما نقله المصنف عنه من أنه يكون من الثلث مع عدم اعتبار تصديق السلطان أنه نافذ من كل المال.

قوله: **(فَلَو عَلَى جِهَةٍ عَامَّةٍ)** كبناء القناطر والثغور، انتهى «حلبي».

قوله: **(صَحَّ بِتَصْدِيقِ السُّلْطَانِ)** لأن له أن يفعل ذلك من بيت المال.

قوله: **(وَكَذَا لَو وَقَفَ)** أي: أنشأ وقفًا في مرض موته ولا وارث له على جهة عامة، فإنه ينفذ من الجميع بتصديق السلطان.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ الطَّرسُوسِيُّ)** أي: من أنه لا يعتبر فيه تصديق السلطان ويكون من الثلث كما يؤخذ من عبارة العلامة عبد البر السابقة.

قوله: **(أَو غَصْبِهِ)** بأن أقر أنه قبض ما غصبه وارثه منه.

قوله: **(وَنَحْوِ ذَلِكَ)** كأن يقر أنه قبض المبيع فاسدًا منه أو أنه رجع فيما وهبه له مريضًا «حموي».

قوله: **(لَا يَصِحُّ)** جعل لو الوصلية في المصنف شرطية وأجاب عنها.

لِوُقُوعِهِ لِمَوْلَاهُ، وَلَو فَعَلَهُ ثُمَّ بَرِئَ ثُمَّ مَاتَ جَازَ كُلُّ ذَلِكَ لِعَدَمِ مَرَضِ المَوْتِ «اختيار».

وَلَو مَاتَ المُقَرُّ لَهُ ثُمَّ المَرِيضُ وَوَرَثَةُ المُقرُّ لَهُ مِنْ وَرَثَةِ المَرِيضِ جَازَ إِقْرَارُهُ كَإِقْرَارِهِ لِلأَجْنَبِيِّ «بَحْر» وَسَيَجِيءُ عَن «الصَّيْرَفِيَّةِ».

(بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ) لَهُ أَي لِوَارِثِهِ **(بِوَدِيعَةٍ مُسْتَهْلَكَةٍ)** فإِنَّهُ جَائِزٌ.

وَصُورَتُهُ: أَنْ يَقُولَ: كَانَتْ عِنْدِي وَدِيعَةً لِهَذَا الوَارِثِ فَاسْتَهْلَكْتُهَا «جوهرة».

وَالحَاصِلُ: أَنَّ الإِقْرَارَ لِلوَارِثِ مَوْقُوفٌ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاه»:

قوله: **(لِوُقُوعِهِ لِمَوْلَاهُ)** ملكًا في العبد، والمكاتب إذا عجز، وحقًا فيه إذا لم يعجز نفسه.

قوله: **(وَلَو فَعَلَهُ)** أي: ما ذكر من الإقرار.

قوله: **(لِعَدَمِ مَرَضِ المَوْتِ)** فلم يتعلق به حق الورثة.

قوله: **(وَوَرَثَةُ المُقرُّ لَهُ مِنْ وَرَثَةِ المَرِيضِ)** صورته: أقر لابن ابنه ثم مات ابن الابن عن أبيه، ثم مات المقر عن ذلك الابن فقط أو ابنين أحدهما والد المقر له.

قوله: **(جَازَ إِقْرَارُهُ)** عند أبي يوسف آخرًا ومحمد لخروجه عن كونه وارثًا «حموي».

قوله: **(بِوَدِيعَةٍ مُسْتَهْلَكَةٍ)** أي: معلومة لعدم التهمة، ولو كذبناه، ومات وجب الضمان من ماله؛ لأنه مات مجهلًا وعليه بينة، فلا فائدة في تكذيبه، ولو كانت الوديعة غير معروفة لا يقبل إقراره باستهلاكها إلا أن يصدقه بقية الورثة، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَالحَاصِلُ ...إلخ)** فيه مخالفة لـ«أشباه» ونصها: وأما مجرد الإقرار للوارث فموقوف على الإجازة سواء كان بعين أو دين أو قبض منه أو أبرأه إلا في ثلاث لو أقر بإتلاف وديعته المعروفة أو أقر بقبض ما كان عنده وديعة أو بقبض ما قبضه الوارث بالوكالة من مديونه، كذا في «تلخيص الجامع» وينبغي أن يلحق

مِنْهَا: إِقْرَارِهِ بِالأَمَانَاتِ كُلِّهَا.

وَمِنْهَا: النَّفْيُ كَلَا حَقَّ لِي قِبَلَ أَبِي أَو أُمِّي، وَهَذِهِ الحِيلَةُ فِي إِبْرَاءِ المَرِيضِ وَارِثَهُ.

وَمِنْهُ هَذَا الشَّيْءُ الفُلَانِيُّ مِلْكُ أَبِي أَو أُمِّي كَانَ عِنْدِي عَارِيَةٌ، وَهَذَا حَيْثُ لَا قَرِينَةَ، وَتَمَامُهُ فِيهَا فَلْيُحْفَظْ! فَإِنَّهُ مُهِمٌّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَقَرَّ فِيهِ**) أَي: فِي مَرَضِ مَوْتِهِ (**لِوَارِثِهِ يُؤْمَرُ فِي الحَالِ بِتَسْلِيمِهِ إِلَى الوَارِثِ، فَإِذَا مَاتَ يَرُدُّهُ**) «بَزَّازِيَّة».

وَفِي «القِنْيَةِ»: تَصَرُّفَاتُ المَرِيضِ نَافِذَةٌ وَإِنَّمَا يُنْقَضُ بَعْدَ المَوْتِ.

بالثانية إقراره بالأمانات كلها ولو حال الشركة أو العارية، والمعنى في الكل أنه ليس فيه إيثار البعض؛ فاغتنم هذا التحرير، فإنه من مفردات هذا الكتاب، انتهى.

قوله: (**إِقْرَارِهِ بِالأَمَانَاتِ**) أي: بقبض الأمانات التي عند وارثه، وهو وإن بحثه صاحب «الأشباه» إلحاقًا لها بالوديعة، فقد ذكر ذلك نصًا في «المحيط» ومثله في «كافي الحاكم».

قوله: (**وَهَذِهِ الحِيلَةُ**) أي: قوله لا حق لي قبله.

قوله: (**وَمِنْهُ**) الأولى، ومنها كما قال في سابقيه.

قوله: (**هَذَا**) ليس منها قد علم ما فيه، وأنه مخالف لعامة المعتبرات.

قوله: (**وَهَذَا حَيْثُ لَا قَرِينَةَ**) لم يذكر في «الأشباه» أصلًا وحيث كان هذا إقرارًا بعين لوارث، وأنه لا يصح، فلا حاجة إلى هذا التقييد.

قال الشارح: قوله: (**يُؤْمَرُ فِي الحَالِ بِتَسْلِيمِهِ**) لاحتمال صحة هذا الإقرار بصحته من هذا المرض.

قوله: (**يَرُدُّهُ**) أي: إن كان له وارث غيره ولم يصدقه.

قوله: (**تَصَرُّفَاتُ المَرِيضِ نَافِذَةٌ**) لما تقدم من احتمال صحته.

قوله: (**وَإِنَّمَا يُنْقَضُ**) أي: التصرف المأخوذ من التصرفات، وهذا في

(وَالعِبْرَةُ لِكَوْنِهِ وَارِثًا وَقْتَ المَوْتِ لَا وَقْتَ الإِقْرَارِ) فَلَو أَقَرَّ لأَخِيهِ مَثَلًا ثُمَّ وُلِدَ لَهُ صَحَّ الإِقْرَارِ لِعَدَمِ إِرْثِهِ **(إِلَّا إِذَا صَارَ وَارِثًا)** وَقْتَ المَوْتِ.

(بِسَبَبٍ جَدِيدٍ كَالتَّزْوِيجِ وَعَقْدِ المُوَالَاةِ) فَيَجُوزُ كَمَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ، **(فَلَو أَقَرَّ لَهَا)** أَي: لأَجْنَبِيَّةٍ.

(ثُمَّ تَزَوَّجَهَا صَحَّ، بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ لأَخِيهِ المَحْجُوبِ) بِكُفْرٍ أَو ابْنٍ، **(إِذَا زَالَ حَجْبُهُ)** بِإِسْلَامِهِ أَو بِمَوْتِ الابْنِ، فَلَا يَصِحُّ؛ لأَنَّ إِرْثَهُ بِسَبَبٍ قَدِيمٍ لَا جَدِيدٍ.

(وَبِخِلَافِ الهِبَةِ) لَهَا فِي مَرَضِهِ **(وَالوَصِيَّةِ لَهَا)** ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَلَا تَصِحُّ؛ لأَنَّ الوَصِيَّةَ تَمْلِيكٌ بَعْدَ المَوْتِ وَهِي حِينَئِذٍ وَارِثَةٌ.

(أَقَرَّ فِيهِ أَنَّهُ كَانَ لَهُ عَلَى ابْنَتِهِ المَيْتَةِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ قَد اسْتَوْفَيْتُهَا وَلَهُ) أَي: المُقِرِّ.

(ابْنٌ يُنْكِرُ ذَلِكَ صَحَّ إِقْرَارُهُ) لأَنَّ المَيْتَ لَيْسَ بِوَارِثٍ.

تصرف ينقض أما ما لا ينقض كالنكاح؛ فالأمر فيه ظاهر وفي نسخة بالتاء، وفي نسخة تنتقض.

قوله: **(وَالعِبْرَةُ لِكَوْنِهِ وَارِثًا ...إلخ)** قال المصنف في «شرحه»: اعلم أن الإقرار لا يخلو إما أن يكون المقر له وارثًا وقت الإقرار دون الموت أو عكسه أو وارثًا فيهما، ولم يكن وارثًا فيما بينهما فالأول كإن أقر لأخيه مثلًا ثم ولد له يصح الإقرار لعدم كونه وارثًا وقت الموت والثاني ينظر، فإن كان وارثًا عند الموت بسبب كان قائمًا عند الإقرار بأن أقر لأخيه وله ابن ثم مات الابن قبل الأب لا يصح إقراره وإن صار وارثًا بسبب جديد كالتزويج وعقد الموالاة جاز على المعتمد، والثالث هو كإن أقر لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها ثم تزوجها أو والى رجلًا فأقر له ثم فسخ الموالاة ثم عقدها ثانيًا لا يجوز عند الثاني؛ لأن المقر متهم في الطلاق وفسخ الموالاة ثم عقده ثانيًا وعند محمد يجوز؛ لأن شرط امتناع الإقرار أن يبقى وارثًا إلى الموت بذلك السبب ولم يبق، انتهى بتصرف.

قوله: **(وَبِخِلَافِ الهِبَةِ)** الظاهر أنه لا بد من القبض في الهبة، وإلا فلا اعتبار لها.

(كَمَا لَو أَقَرَّ لامْرَأَتِهِ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ بِدَيْنٍ، ثُمَّ مَاتَ قَبْلَهُ وَتَرَكَ) مِنْهَا **(وَارِثًا)** صَحَّ الإِقْرَارُ.

(وَقِيلَ: لَا) قَائِلُهُ بَدِيعُ الدِّين «صيرفية».

وَلَو أَقَرَّ فِيهِ لِوَارِثِهِ وَلِأَجْنَبِيّ بِدَيْنٍ لَمْ يَصِحَّ، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ «عمادية».

(وَإِنْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيٍّ) مَجْهُولٌ نَسَبُهُ.

(ثُمَّ أَقَرَّ بِبُنُوَّتِهِ) وَصَدَّقَهُ وَهُوَ مِنْ أَهْلِ التَّصْدِيقِ.

(ثَبَتَ نَسَبُهُ) مُسْتَنِدًا لِوَقْتِ العُلُوقِ.

(وَ) إِذَا ثَبَتَ **(بَطُلَ إِقْرَارُهُ)** لِمَا مَرَّ وَلَو لَمْ يَثْبُتْ بِأَنْ كَذَّبَهُ أَو عُرِفَ نَسَبُهُ، صَحَّ الإِقْرَارُ لِعَدَمِ ثُبُوتِ النَّسَبِ «شرنبلالية» معزيًا «لِليَنَابِيعِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَلَو أَقَرَّ لِمَنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا)** يَعْنِي بَائِنًا **(فِيهِ)** أَي: فِي مَرَضِ مَوْتِهِ.

قوله: **(وَتَرَكَ مِنْهَا وَارِثًا)** الظاهر أن قول المؤلف منها اتفاقي، ويحمل كلام المصنف على أنه ترك وارثًا منكرًا ما أقر به.

قوله: **(وَلَو أَقَرَّ فِيهِ لِوَارِثِهِ)** مستدرك بقوله سابقًا أو مع أجنبي بعين أو دين.

قوله: **(وَهُوَ مِنْ أَهْلِ التَّصْدِيقِ)** بأن كان يعبر عن نفسه كما يأتي.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أنه إقرار لوارث عند الموت بسبب قديم كان عند الإقرار.

قوله: **(وَلَو لَمْ يَثْبُتْ)** الأنسب في التعبير، فلو عرف نسبه أو كذبه لا يثبت نسبه وصح إقراره، ويكون ذلك مفهوم قول مجهول نسبه وقوله وصدقه، فتدبر.

قوله: **(لِعَدَمِ ثُبُوتِ النَّسَبِ)** تكرار لا فائدة فيه.

قال الشارح: قوله: **(يَعْنِي بَائِنًا)** أي: فالشرط البينونة ولو صغيرة، أما الرجعية فهي زوجة.

قوله: **(أَي: فِي مَرَضِ مَوْتِهِ)** أي: ومات أثناء العدة، وإن مات بعدها صح الإقرار.

(فَلَهَا الأَقَلُّ مِنَ الإِرْثِ وَالدَّيْنِ) وَيَدْفَعُ لَهَا ذَلِكَ بِحُكْمِ الإِقْرَارِ لَا بِحُكْمِ الإِرْثِ حَتَّى لَا تَصِيرَ شَرِيكَةً فِي أَعْيَانِ التَّرِكَةِ، شرنبلالية. **(وَهَذَا إِذَا)** كَانَتْ فِي العِدَّةِ وَ**(طَلَّقَهَا بِسُؤَالِهَا)** فَإِذَا مَضَتِ العِدَّةِ جَازَ لِعَدَمِ التُّهْمَةِ «عزمية».

(وَإِنْ طَلَّقَهَا بِلَا سُؤَالِهَا فَلَهَا المِيرَاثُ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَلَا يَصِحُّ الإِقْرَارُ لَهَا) لِأَنَّهَا وَارِثَةٌ؛ إِذْ هُوَ فَارٌّ، وَأَهْمَلَهُ أَكْثَرُ المَشَايِخِ لِظُهُورِهِ مِنْ كِتَابِ الطَّلَاقِ.

(وَإِنْ أَقَرَّ لغُلَامِ مَجْهُولِ) النَّسَبِ فِي مَوْلِدِهِ أَو فِي بَلَدٍ هُوَ فِيهَا وَهُمَا فِي السِّنِّ بِحَيْثُ **(يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَّقَهُ الغُلَامُ)** لَو مُمَيِّزًا وَإِلَّا لَمْ يُحْتَجْ لِتَصْدِيقِهِ كَمَا

قوله: **(فَلَهَا الأَقَلُّ مِنَ الإِرْثِ وَالدَّيْنِ)** لقيام التهمة ببقاء العدة، وباب الإقرار كان منسدًا لبقاء الزوجية، فربما أقدم على الطلاق ليصح إقراره لها زيادة على إرثها، ولا تهمة في أقلهما فيثبت، انتهى «درر».

قوله: **(حَتَّى لَا تَصِيرَ شَرِيكَةً فِي أَعْيَانِ التَّرِكَةِ)** ولو كانت وارثة لشاركت فيها.

قوله: **(فَإِذَا مَضَتِ العِدَّةِ)** أي: سواء كان الإقرار قبل مضيها أو بعده، والظاهر أن مثله ما إذا أقر لها وهي زوجته في مرض موته ثم طلقها وانقضت العدة ثم مات.

قوله: **(وَإِنْ أَقَرَّ لغُلَامٍ)** لا يخفى أن قوله سابقًا وإن أقر لأجنبي . . .إلخ. مندرج في هذه «شرنبلالية».

قال السيد «الحموي»: وكان الأولى تقديم هذه المسألة على قوله، ولو أقر لأجنبي ثم أقر ببنوته؛ لأن الشروط الثلاثة هنا معتبرة هناك أيضًا، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(أَو فِي بَلَدٍ هُوَ فِيهَا)** أو لحكاية الخلاف قال الحموي في «شرحه»: والظاهر أن المراد بلد هو فيه كما في «القنية» لا مسقط رأسه كما ذكر البعض؛ لأن فيه حرجًا، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يُحْتَجْ لِتَصْدِيقِهِ)** لأنه في يد غيره فينزل منزلة البهيمة «منح».

مَرَّ، وَحِينَئِذٍ (**ثَبَتَ نَسَبُهُ، وَلَو المُقِرُّ** (**مَرِيضًا وَ**) إِذَا ثَبَتَ (**شَارَكَ**) الغُلَامُ (**الوَرَثَةَ**) فَإِنِ انْتَفَت هَذِهِ الشُّرُوطُ يُؤَاخَذُ المُقِرُّ مِنْ حَيْثُ اسْتِحْقَاقِ المَالِ، كَمَا لَو أَقَرَّ بِأُخُوَّةِ غَيْرِهِ كَمَا مَرَّ عَن «اليَنَابِيعِ» كَذَا فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ» فَيُحَرَّرُ، عِنْدَ الفَتْوَى].

قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) ينبغي حذفها فإنه بذكرها بقي الشرط بلا جواب، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَلَو المُقِرِّ مَرِيضًا**) لا حاجة إليه بعد كون الباب باب إقرار المريض، انتهى «حموي».

قوله: (**شَارَكَ الغُلَامُ الوَرَثَةَ**) لأن المشاركة في التركة من ضرورة ثبوت النسب، انتهى.

قوله: (**فَإِنِ انْتَفَت هَذِهِ الشُّرُوطُ**) أي: أحدها وهي ثلاثة.

قوله: (**يُؤَاخَذُ المُقِرُّ ...إلخ**) أي: ولا يثبت النسب؛ لأنه إذا كان ثابت النسب كان غنيًّا عن الثبوت من المقر، وإن كان لا يولد مثله لمثله كان مكذبًا ظاهرًا في النسب، وإن لم يصدقه لا يثبت؛ لأن الحق له، فلا يثبت بدون تصديقه، وقوله: يؤاخذ المقر من حيث استحقاق المال لا يظهر هنا؛ لأن هذا في مجرد الإقرار بالنسب لا الإقرار بالمال أيضًا، وإنما يظهر ذلك في المسألة السابقة، وهي ما إذا أقر لأجنبي ثم ادعى بنوته، فإنه إذا لم توجد هذه الشروط لزمه المال، وإن كان النسب لا يثبت ولا يراد بالمال ما يلزمه من النفقة والحضانة والإرث كما يأتي لما فيه من تحميل النسب على الغير، فإنه إذا انتفى هنا التصديق كيف يرثه أو تجب عليه نفقته، وكذا إذا كان لا يولد مثله لمثله أو كان معلوم النسب وما يأتي محله إذا وجدت الشروط اللائقة ولم يصدق المقر عليه؛ أي: وقد أقر له مع ذلك بمال، فإن النسب لا يثبت؛ لأن فيه تحميلًا على الغير، ولكنه يصح إقراره بالمال كما لو أقر بأخوة غيره.

قوله: (**عَن «اليَنَابِيعِ»**) الذي قدمه الشرنبلالي عنها في المسألة السابقة نصه، ولو كذبه أو كان معروف النسب من غيره لزمه ما أقر به، ولا يثبت النسب كما في

قَالَ المُصَنِّفُ:[(وَ) الرَّجُلُ (**صَحَّ إِقْرَارُهُ**) أَي: المَرِيضُ (**بِالوَلَدِ وَالوَالِدَيْنِ**) قَالَ فِي البُرْهَانِ: وَإِنْ عَلِيَا.

قَالَ المَقْدِسِيُّ: وَفِيهِ نَظَرٌ؛ لِقَوْلِ الزَّيْلَعِيِّ: وَلَو أَقَرَّ بِالجَدِّ وَابْنِ الابْنِ لَا يَصِحُّ؛ لأَنَّ فِيهِ حَمْلُ النَّسَبِ عَلَى الغَيْرِ (**بِالشُّرُوطِ**) الثَّلَاثَةِ (**المُتَقَدِّمَةِ**) فِي الابْنِ.

(وَ) صَحَّ (**بِالزَّوْجَةِ بِشَرْطِ خُلُوِّهَا عَن زَوْجٍ وَعِدَّتِهِ وَخُلُوِّهِ**) أَي: المُقِرِّ.

(**عَنْ أُخْتِهَا**) مَثَلًا (**وَأَرْبَعٍ سِوَاهَا وَ**) صَحَّ (**بِالمَوْلَى**) مِنْ جِهَةِ العَتَاقَةِ.

«الينابيع» انتهى. وعبارة الشارح ركيكة، فلو قال: فلو انتفى أحد هذه الشروط، وقد أقر له بمال يؤاخذ به المقر؛ لكان أوضح؛ لأن المانع من صحة الإقرار ثبوت النسب، فحيث لم يثبت لزم المقر به، وهذا هو تحرير المقام.

قال الشارح: قوله: (**وَالرَّجُلُ صَحَّ إِقْرَارُهُ**) زاد لفظة: الرجل؛ ليفيد أن الإقرار بالمذكورات ليس قاصرًا على المريض فقوله بعد؛ (**أَي: المَرِيضُ**) تفسير مضر ولا حاجة إليه بعد تقدم مرجعه إلا أن يجعل مرفوعًا تقييد لرجل، وهو تقييد مضر أيضًا.

قوله: (**وَفِيهِ نَظَرٌ**) وجهه ظاهر، فهو كإقراره ببنت ابن.

قال في «جامع الفصولين»: أقر ببنت فلها النصف والباقي للعصبة؛ إذ إقراره ببنت جائز لا ببنت الابن، انتهى.

وما ذاك إلا لأن فيه تحميل النسب على الابن، فتدبر.

قوله: (**بِشَرْطِ خُلُوِّهَا ...إلخ**) ينبغي أن يزاد وأن لا تكون مجوسية أو وثنية، ولم أر من صرح به «حموي» وفي «حاشية سري الدين على الزيلعي» قوله: (**وَبِالزَّوْجَةِ**) أي: بشرط أن تكون صالحة لذلك، انتهى «كافي». وأدخل في ذلك ما إذا كانت حرمتها بالرضاع.

قوله: (**مَثَلًا**) ذكره ليفيد أن المراد بالأخت من لا يجوز الجمع بينها وبين هذه الزوجة.

قوله: (**وَصَحَّ بِالوَلِيِّ**) سواء كان أعلى أو أسفل إن لم يكن له ولاء من جهة

(**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَلَاؤُهُ ثَابِتًا مِنْ جهَةِ غَيْرِهِ**) أَي: غَيْرِ المُقِرِّ.

(وَ) المَرْأَةُ صَحَّ (**إِقْرَارُهَا بِالوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالمَوْلَى**) الأَصْلُ أَنَّ إِقْرَارَ الإِنْسَانِ عَلَى نَفْسِهِ حُجَّةٌ لَا عَلَى غَيْرِهِ.

قُلْتُ: وَمَا ذَكَرَهُ مِنْ صِحَّةِ الإِقْرَارِ بِالأُمِّ كَالأَبِ هُوَ المَشْهُورُ وَالَّذِي عَلَيْهِ الجُمْهُورُ، وَقَد ذَكَرَ الإِمَامُ العَتَّابِيُّ فِي فَرَائِضِهِ أَنَّ الإِقْرَارَ بِالأُمِّ لَا يَصِحُّ، وَكَذَا فِي «ضَوْءِ السِّرَاجِ» لأَنَّ النَّسَبَ لِلآبَاءِ لَا لِلأُمَّهَاتِ، وَفِيهِ حَمْلُ الزَّوْجِيَّةِ عَلَى الغَيْرِ، فَلَا يَصِحُّ، انْتَهَى.

الغير؛ لأن موجب الإقرار يثبت بتصادقهما، وليس فيه تحميل النسب على الغير، انتهى «حموي».

قوله: (**مِنْ صِحَّةِ الإِقْرَارِ بِالأُمِّ**) في جانب الرجل والمرأة.

قوله: (**لأَنَّ النَّسَبَ ...إلخ**) فيه نظر إذ لا ينكر انتساب الولد إلى أمه، وإنما معناه أنه ينظر في النسب والدعوة للأب قال الحموي: وفي «حواشي شيخ الإسلام الحفيد على صدر الشريعة» ما نصه هذا؛ أي: ما ذكر من صحة إقرار الرجل بالولد والوالدين والزوجة والمولى، وما ذكر من صحة إقرارها بالوالدين والزوج والمولى موافق لتقرير «الهداية» و«الكافي» و«تحفة الفقهاء» لكنه مخالف لعامة الروايات على ما في «النهاية» ولتقرير «الخلاصة» و«المحيط» و«قاضي خان» حيث صرحوا بأنه لا يجوز إقرار الرجل بوارث مع ذي قرابة معروفة إلا بأربعة: الأب والابن والزوجة والمولى ففيما وراء الأربعة كالأم مثلًا لا ترث مع الوارث المعروف، أما الإقرار، فصحيحٌ في نفسه حتى يقدم المقر له على بيت المال إذا لم يبق وارث معروف تأمل، انتهى.

قوله: (**وَفِيهِ حَمْلُ الزَّوْجِيَّةِ عَلَى الغَيْرِ**) المضر تحميل النسب على الغير لا الزوجية على أن المقر يعامل بإقراره من جهة الإرث، وإن كان إقراره لا يسري على الزوج.

وَلَكِن الحَقَّ صِحَّتُهُ بِجَامِعِ الأَصَالَةِ فَكَانَتْ كَالأَبِ، فَلْيُحْفَظْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: (وَ) كَذَا صَحَّ (**بِالوَلَدِ إِنْ شَهِدَت**) امْرَأَةٌ وَلَو (**قَابِلَةٌ**) بِتَعْيِينِ الوَلَدِ أَمَّا النَّسَبُ فَبِالفِرَاشِ «شمني».

وَلَو مُعْتَدَّةٌ جَحَدَتْ وِلَادَتَهَا فَبِحُجَّةٍ تَامَّةٍ كَمَا مَرَّ فِي بَابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ.

(**أَو صَدَّقَهَا الزَّوْجُ إِنْ كَانَ**) لَهَا زَوْجٌ (**أَو كَانَتْ مُعْتَدَّةً**) مِنْهُ.

قوله: (**وَلَكِن الحَقَّ ...إلخ**) الظاهر من نقل الحفيد أنهما قولان.

قوله: (**بِجَامِعِ الأَصَالَةِ**) هو في الأب معلول بأن الانتساب إليه كما قدمه من التعليل على ما فيه ولا يظهر ذلك في حق الأم، وليست العلة الأصالة وإلا لثبت النسب في الآباء الأعلين، وقد تقدم عن الزيلعي خلافه.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ شَهِدَت امْرَأَةٌ . . .إلخ**) قال في «إيضاح الإصلاح»: هذا إذا كانت ذات زوج، وادعت أنه منه على ما أشار إليه، وإن كانت معتدة، فلا بد من حجة تامة عند أبي حنيفة، وإن لم تكن ذات زوج ولا معتدة أو كان لها زوج، وادعت أن الولد من غيره، فلا حاجة إلى أمرٍ زائدٍ على إقرارها، انتهى.

فقد علم أن قوله: (إن شهدت . . .إلخ) محله عند التجاحد، وأفاد كلامه أنه إذا لم يوجد شرط صحة الإقرار لا يعمل به في حقها أيضًا وفي «الشلبي» عن «الإتقاني».

ولا يجوز إقرار المرأة بالولد وإن صدقها ولكنهما يتوارثان إن لم يكن لهما وارث معروف؛ لأنه اعتبر إقرارها في حقها ولا يقضى بالنسب؛ لأنه لا يثبت بدون الحجة، وهو شهادة القابلة، فإن شهدت لها امرأة على ذلك، وقد صدقها الولد ثبت نسبه منها، وكذلك إن لم تشهد لها امرأة وقد صدقها زوجها ثبت النسب منهما؛ لأن النسب يثبت بتصادقهما لأنه لا يتعدى إلى غيرهما، كذا في شرح «الكافي» انتهى فليتأمل.

وهذا يفيد أن شهادة القابلة مثلًا لثبوت النسب إذا أنكر ولادتها فقوله بتعيين الولد إنما يكون هذا إذا تصادقا على الولادة، واختلفا في التعيين.

(وَ) صَحَّ (**مُطْلَقًا إِنْ لَمْ تَكُن كَذَلِكَ**) أَي مُزَوَّجَةً وَلَا مُعْتَدَّةً.

(**أَو كَانَتْ**) مُزَوَّجَةً (**وَادَّعَتْ أَنَّهُ مِنْ غَيْرِهِ**) فَصَارَ كَمَا لَو ادَّعَاهُ مِنْهَا لَمْ يُصَدَّقْ فِي حَقِّهَا إِلَّا بِتَصْدِيقِهَا.

قُلْتُ: بَقِيَ لَو لَمْ يُعْرَفْ لَهَا زَوْجٌ غَيْرُهُ لَمْ أَرَهُ، فَيُحَرَّرُ!

(**وَلَا بُدَّ مِنْ تَصْدِيقِ هَؤُلَاءِ إِلَّا فِي الوَلَدِ إِذَا كَانَ لَا يُعَبِّرُ عَن نَفْسِهِ**) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ حِينَئِذٍ كَالمَتَاعِ .(**وَلَو كَانَ المُقَرُّ لَهُ عَبْدَ الغَيْرِ اشْتُرِطَ تَصْدِيقُ مَوْلَاهُ**) لأَنَّ الحَقَّ لَهُ.

(**وَصَحَّ التَّصْدِيق**) مِنَ المُقَرِّ لَهُ (**بَعْدَ مَوْتِ المُقِرِّ**) لِبَقَاءِ النَّسَبِ وَالعِدَّةِ بَعْدَ المَوْتِ.

قوله: (**وَصَحَّ مُطْلَقًا**) أي: إقرارها وإن لم توجد شهادة، ولا تصديق من زوج؛ لأن فيه إلزامًا على نفسها دون غيرها، فينفذ عليها «زيلعي».

قوله: (**بَقِيَ لَو لَمْ يُعْرَفْ لَهَا زَوْجٌ غَيْرُهُ**) أي: وقد ادعت أنه من غير هذا الزوج والظاهر ثبوته منها؛ لعدم تحميل نسب على معلوم فيرثها، وبعد رقمي هذا رأيت أبا السعود قال بعد نقل توقف المؤلف المذكور أقول: غاية ما يلزم على عدم معرفة زوج آخر لها كونه من الزنا مع أنه ليس بلازم، وعلى أنه من الزنا يلزمها أيضًا؛ لأن ولد الزنا واللعان يرث من جهة الأم فقط، فلا وجه للتوقف في ذلك، انتهى.

قوله: (**وَلَا بُدَّ مِنْ تَصْدِيقِ هَؤُلَاءِ**) لأن إقرار غيرهم لا يلزمهم؛ لأن كلًّا منهم في يد نفسه «زيلعي».

قوله: (**أَنَّهُ حِينَئِذٍ كَالمَتَاعِ**) فيكون لمن في يده حيث ادعاه، وانظر لو كان في يد غيره وادعاه هو فقط، والظاهر أن الحكم كذلك لما فيه من المصلحة له.

قوله: (**وَلَو كَانَ المُقَرُّ لَهُ عَبْدَ الغَيْرِ**) أي: فادعى أنه ابنه أو أبوه أو إنه زوجها أو كانت أمة فأقر أنها زوجته.

قوله: (**وَصَحَّ التَّصْدِيق مِنَ المُقَرِّ لَهُ**) بنسب أو زوجية.

قوله: (**وَالعِدَّةِ بَعْدَ المَوْتِ**) بهذا علم أن المراد بموت المقر في جانب

(**إِلَّا تَصْدِيقَ الزَّوْجِ بَعْدَ مَوْتِهَا**) مُقِرَّةً لانْقِطَاعِ النِّكَاحِ بِمَوْتِهَا؛ وَلِهَذَا لَيْسَ لَهُ غَسْلُهَا، بِخِلَافِ عَكْسِهِ.

(**وَلَو أَقَرَّ**) رَجُلٌ (**بِنِسَبٍ**) فِيهِ تَحْمِيلٌ (**عَلَى غَيْرِهِ**) لَمْ يَقُلْ مِنْ غَيْرِ وِلَادٍ، كَمَا فِي «الدُّرَرِ» لِفَسَادِهِ بِالجَدِّ وَابنِ الابنِ كَمَا قَالَ.

(**كَالأَخِ وَالعَمِّ وَالجَدِّ وَابنِ الابنِ لَا يَصِحُّ**) الإِقْرَارُ (**فِي حَقِّ غَيْرِهِ**) إِلَّا بِبُرْهَانٍ.

وَمِنْهُ: إِقْرَارُ اثْنَيْنِ كَمَا مَرَّ فِي بَابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ فَلْيُحْفَظْ!

وَكَذَا لَو صَدَّقَهُ المُقَرُّ عَلَيْهِ أَو الوَرَثَةُ ....

الزوجية الزوج وإذا صح إقراره كان لها الميراث والمهر، أبو السعود.

قوله: (**إِلَّا تَصْدِيقَ الزَّوْجِ بَعْدَ مَوْتِهَا**) هو قول الإمام وقالا الحكم فيها كالأولى.

قوله: (**لانْقِطَاعِ النِّكَاحِ**) أي: بعلائقه حتى يجوز له أن يتزوج أختها وأربعًا سواها.

قوله: (**بِخِلَافِ عَكْسِهِ**) أي: فإن النكاح لم ينقطع بعلائقه.

قوله: (**وَلَو أَقَرَّ رَجُلٌ**) مثله المرأة لفساده بالجد وابن الابن، فإنهما في حكم غيرهما مما فيه تحميل على الغير إلا أن يخص كلام «الدرر» بالأب والابن.

قوله: (**إِلَّا بِبُرْهَانٍ**) يعم ما إذا أقامه المقر أو المقر له على المقر عليه، وهو من حمل عليه النسب.

قوله: (**وَمِنْهُ: إِقْرَارُ اثْنَيْنِ**) أي: من ورثة المقر عليه فيتعدى الحكم إلى غيرهما، وإنما قيد باثنين لأن المقر لو كان واحدًا اقتصر حكم إقراره عليه، أما إقرار ورثة المقر له لا يثبت النسب فإنه كتصديقه.

قوله: (**وَكَذَا لَو صَدَّقَهُ المُقَرُّ عَلَيْهِ**) هو من حمل عليه النسب.

قوله: (**أَو الوَرَثَةُ**) يغني عنه قوله ومنه إقرار اثنين ويمكن التفرقة بينهما بأن

وَهُمْ مِنْ أَهْلِ التَّصْدِيقِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَصِحُّ فِي حَقِّ نَفْسِهِ حَتَّى يَلْزَمُهُ**) أي المُقِرّ.

(**الأَحْكَامُ مِنَ النَّفَقَةِ وَالحَضَانَةِ وَالإِرْثِ إِذَا تَصَادَقَا عَلَيْهِ**) أَي: عَلَى ذَلِكَ الإِقْرَارِ؛ لأَنَّ إِقْرَارَهُمَا حُجَّةٌ عَلَيْهِمَا.

(**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ**) أَي: لِهَذَا المُقِرِّ (**وَارِثٌ غَيْرُهُ مُطْلَقًا**) لَا قَرِيبًا كَذَوِي الأَرْحَام وَلَا بَعِيدًا كَمَوْلَى المُوَالَاةِ «عينيّ» وَغَيْرُهُ.

(**وَرِثَهُ وَإِلَّا لَا**) لأَنَّ نَسَبَهُ لَمْ يَثْبُتْ، فَلَا يُزَاحِمُ الوَارِثَ المَعْرُوفَ، ....

صورة الأولى أقر اثنان من ورثة المقر عليه فبه يثبت النسب وصورة الثانية أقر المقر وصدقه اثنان من ورثة المقر عليه.

قوله: (**وَهُمْ مِنْ أَهْلِ التَّصْدِيقِ**) بأن يكونوا بالغين عاقلين وتم نصاب الشهادة كما يأتي قريبًا ما يفيده لكن هذا بالنظر لثبوت النسب، أما بالنظر لاستحقاق الإرث فيستحقه ولو المصدق امرأة واحدة كانت هي الوارثة فقط مع المقر.

قال الشارح: قوله: (**حَتَّى يَلْزَمُهُ**) برفع يلزم، لأن حتى للتفريع لا للغاية.

قوله: (**مِنَ النَّفَقَةِ**) أي: إذا كان ذا رحم محرم من المقر.

قوله: (**وَالحَضَانَةِ**) فيه أنه يشترط في لزوم هذه الأحكام تصديق المقر له، وهو لا يكون محضونًا فيراد بالحضانة الضم إليه فيما إذا كان المقر له بنتًا بالغة يخشى عليها، ولا يقال تظهر في فرع المقر له إذا مات عنه.

قلنا: الظاهر أن الحضانة كالإرث لا تظهر في غير المقر له.

قوله: (**وَرِثَهُ**) أي: المقر له ويكون مقتصرًا عليه ولا ينتقل إلى فرع المقر له، ولا إلى أصله لأنه بمنزلة الوصية، أبو السعود عن «جامع الفصولين».

قوله: (**لأَنَّ نَسَبَهُ لَمْ يَثْبُتْ**) قال في «المنح»: وهذا لأنه أقر بشيئين بالنسب وباستحقاق ماله بعده وهو في النسب مقر على غيره فيرد، وفي استحقاق ماله مقر على نفسه فيقبل عند عدم المزاحم؛ لأن ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث له فيضعه حيث شاء حتى كان له أن يوصي بجميع المال؛ فلذا كان له أن يجعله

وَالمُرَادُ غَيْرُ الزَّوْجَيْنِ لأَنَّ وُجُودَهُمَا غَيْرُ مَانِعٍ، قَالَهُ ابنُ الكَمَالِ.

ثُمَّ لِلمُقِرِّ أَنْ يَرْجِعَ عَن إِقْرَارِهِ؛ لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ مِنْ وَجْهٍ «زَيْلَعِيّ»: أَي: وَإِنْ صَدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ كَمَا فِي «البَدَائِعِ» لَكِن نَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «شُرُوحِ السِّرَاجِيَّةِ» أَنَّ بِالتَّصْدِيقِ يَثْبُتُ النَّسَبُ، فَلَا يَنْفَع الرُّجُوعُ؛ فَلْيُحَرَّرْ عِنْدَ الفَتْوَى.

لهذا المقر له، والظاهر أن المقر يرث المقر له؛ لأنه صدقه وهو إقرار، ولكنه يتأخر عن الوارث المعلوم.

قوله: **(وَالمُرَادُ غَيْرُ الزَّوْجَيْنِ)** أي: المراد بالوارث الذي يمنع المقر له من الإرث؛ لأنه وصية من وجه، لأن نسبه لم يثبت فثبت حق الرجوع ووارث من وجه حتى لو أوصى لغيره بأكثر من الثلث لا ينفذ إلا بإجازة المقر له ما دام المقر مصرًا على إقراره؛ لأنه وارث حقيقة.

قوله: **(فَلْيُحَرَّرْ عِنْدَ الفَتْوَى)** الذي ظهر لي أن كلام الزيلعي هو الصواب.

قال الشلبي في «الحاشية» نقلًا عن «الإتقاني»: الإقرار بنسب الأخ والعم بمنزلة الإيصاء بالمال؛ ولهذا لو أقر في مرضه به وصدقه المقر له، ثم أنكر المقر النسب ثم أوصى لآخر بجميع ماله كان المال للموصى له بالجميع ولو لم يوص لأحد كان المال لبيت المال لأن رجوعه لما صح بطل الإقرار أصلًا، وينبغي لك أن تعرف أن الرجوع عن الإقرار بالنسب إنما يصح إذا كان الرجوع قبل ثبوت النسب كما نحن فيه؛ لأن النسب لم يثبت لكونه تحميلًا على الغير، وليس له ذلك أما إذا ثبت النسب؛ أي: بأن كان على نفسه كالولد لا يصح الرجوع بعد ذلك؛ لأن النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته، انتهى المراد منه.

وفي «الشرنبلالية» عن «الاختيار» وإذا صح الإقرار بهؤلاء؛ أي: بنحو الولد والوالدين لا يملك المقر الرجوع فيه؛ لأن النسب إذا ثبت لا يبطل بالرجوع، وله الرجوع إذا أقر بمن لا يثبت نسبه كقرابة غير الولاد؛ لأنه وصية معنى، انتهى المراد منه.

ويدل عليه تعليله بقوله لأن نسبه لم يثبت وما ذكرناه عن «المنح» من قوله:

(وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ فَأَقَرَّ بِأَخٍ شَارَكَهُ فِي الإِرْثِ) فَيُسْتَحَقُّ نِصْفَ نَصِيبِ المُقِرِّ.

(وَلَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ إِقْرَارَهُ مَقْبُولٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ فَقَطْ.

قُلْتُ: بَقِيَ لَو أَقَرَّ الأَخُ بِابْنٍ هَلْ يَصِحُّ؟ قَالَ الشَّافِعِيَّةُ: لَا لأَنَّ مَا أَدَّى وُجُودُهُ إِلَى نَفْيِهِ انْتَفَى مِنْ أَصْلِهِ وَلَمْ أَرَهُ لأَئِمَّتِنَا صَرِيحًا، وَظَاهِرُ كَلَامِهِم نَعَمْ، فَلْيُرَاجَعْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِنْ تَرَكَ)** شَخْصٌ **(ابْنَيْنِ وَلَهُ عَلَى آخَرَ مِائَةٌ فَأَقَرَّ أَحَدُهُمَا بِقَبْضِ**

لأنه أقر بشيئين . . .إلخ فقوله إن بالتصديق يثبت النسب مناقض له، وقد اتفقت كلمتهم في التعليل على أن النسب لم يثبت؛ فالذي تحرر أن الإقرار بالنسب إن لم يكن فيه تحميل على الغير ووجد التصديق لا يصح الرجوع فيه، وإن كان فيه تحميل على الغير وصدقه المقر له، فله الرجوع فالكلام في مقامين، فتدبر.

قوله: **(وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ ...إلخ)** قال في «البدائع»: إذا أقر وارث واحد بوارث كمن ترك ابنًا فأقر بأخ لا يثبت نسبه عندهما.

وقال أبو يوسف: يثبت، وبه أخذ الكرخي؛ لأنه لما قبل في الميراث قبل في النسب، وإن كان أكثر من واحد بأن كانا رجلين أو رجلًا وامرأتين فصاعدًا يثبت النسب بإقرارهم بالإجماع لكمال النصاب ويستحق حظه من نصيب المقر، انتهى «حموي».

قوله: **(فَأَقَرَّ بِأَخٍ)** وإن كان للمقر له أولاد فلا يشترط في المقر أن يكون وارثًا للمقر له بل ولو في الجملة.

قوله: **(لأَنَّ مَا أَدَّى ...إلخ)** أي: لأن ما أدى صحة وجوده، وهو الإقرار إلى نفيه؛ أي: عدم صحته انتفى؛ أي: صحة وجوده وعندهم شرط صحة الإقرار أن يكون وارثًا فلو صححنا الإقرار من الأخ لكونه وارثًا بالابن لزم بطلان صحة الإقرار لخروجه عن كونه وارثًا بوجود الابن.

قوله: **(وَظَاهِرُ كَلَامِهِم نَعَمْ)** أي: يصح الإقرار؛ لأن مقتضى ما ذكروه هنا أن المقر إذا كان نصاب شهادة يثبت النسب، وإن كان النصاب من الورثة، وإلا فيعمل بالإقرار به في حق نفسه، وإن لم يثبت النسب، فتدبر .

أَبِيهِ خَمْسِينَ مِنْهَا فَلَا شَيْءَ لِلْمُقِرِّ) لأَنَّ إِقْرَارَهُ يَنْصَرِفُ إِلَى نَصِيبِهِ.

(**وَلِلآخَرِ خَمْسُونَ**) بَعْدَ حَلْفِهِ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ أَنَّ أَبَاهُ قَبَضَ شَطْرَ المِائَةِ، قَالَهُ الأَكْمَلُ.

قُلْتُ: وَكَذَا الحُكْمُ لَو أَقَرَّ أَنَّ أَبَاهُ قَبَضَ كُلَّ الدَّيْنِ لَكِنَّهُ هُنَا يَحْلِفُ لِحَقِّ الغَرِيمِ «زَيْلَعِيّ»].

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ شَتَّى

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ شَتَّى.

(**أَقَرَّتِ الحُرَّةُ المُكَلَّفَةُ بِدَيْنٍ**) لآخَرَ ....

قال الشارح: قوله: (**لأَنَّ إِقْرَارَهُ يَنْصَرِفُ إِلَى نَصِيبِهِ**) وذلك لأن المائة صارت ميراثًا بينهما فلما أقر أحدهما باقتضاء أبيه ذلك صح في نصيبه خاصة لا في نصيب أخيه، فبقيت حصة الآخر كما كانت، فيجعل كأن المقر استوفى نصيبه، ولأن الديون تقضى بأمثالها وقد أقر المقر أن أباه أخذ خمسين؛ فوجبت، ثم تلتقي قصاصًا بما على المديون فقد أقر بدين على الميت وهو لا ينفذ في حق الوارث الآخر، وينفذ في حقه خاصة، والدين مقدم على الميراث فاستغرق نصيبه، فلا يأخذ منه شيئًا كما إذا أقر عليه بدين آخر.

قوله: (**بَعْدَ حَلْفِهِ**)؛ أي: لأجل الأخ لا للخصم؛ لأنه لم يطالب بأزيد مما عليه، ولو نكل شاركه المقر في نصف المائة.

قوله: (**لِحَقِّ الغَرِيمِ**) فيحلف بالله ما يعلم أن أباه قبض دينه فإن نكل برئت ذمته وإن حلف دفع إليه نصيبه، وهذا لا ينافي أنه يحلف في الأولى لحق الأخ، وإليه يشير قوله لكنه هنا يحلف لحق الغريم، وقد سبق هذا إلى ذهني في الجمع بين العبارتين، ثم رأيت أبا السعود وفق به، واندفع به ما أبداه الحلبي من التنافي، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ شَتَّى

قال الشارح: قوله: (**المُكَلَّفَةُ**) أي: العاقلة البالغة؛ أي: وهي حرة أو مأذونة.

(فَكَذَّبَهَا زَوْجُهَا صَحَّ) إِقْرَارُهَا (فِي حَقِّهِ أَيْضًا) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ (فَتُحْبَسُ) المُقِرَّةُ.

(وَتُلَازَمُ) وَإِنْ تَضَرَّرَ الزَّوْجُ، وَهَذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ السِّتِّ الخَارِجَةِ مِنْ قَاعِدَةِ الإِقْرَارِ حُجَّةً قَاصِرَةً عَلَى المُقِرِّ وَلَا يَتَعَدَّى إِلَى غَيْرِهِ، وَهِي فِي «الأَشْبَاه».

وَيَنْبَغِي أَنْ يَخْرُجَ أَيْضًا مَنْ كَانَ فِي إِجَارَةِ غَيْرِهِ فَأَقَرَّ لِآخَرَ بِدَيْنٍ، فَإِنَّ لَهُ حَبْسُهُ، وَإِنْ تَضَرَّرَ المُسْتَأْجِرُ، وَهِيَ وَاقِعَةُ الفَتْوَى، وَلَمْ نَرَهَا صَرِيحَةً.

قوله: (فَكَذَّبَهَا زَوْجُهَا) أما إذا صدقها فيظهر في حقه اتفاقًا.

قوله: (أَيْضًا) أي: كما يصح في حقها وتركه لظهوره.

قوله: (وَلَا يَتَعَدَّى إِلَى غَيْرِهِ) لأن كونه حجة إنما هو في زعم المقر، وزعمه ليس حجة على غيره؛ ولذا لا يظهر في حق الولد والثمرة، بخلاف البينة، فإنها حجة في حق الكل؛ لأن حجيتها بالقضاء، وهو عام «حموي».

قوله: (وَهَذِهِ إِحْدَى المَسَائِلِ السِّتِّ):

الثانية: لو أقر المؤجر بدين لا وفاء له إلا من ثمن العين المؤجرة؛ فللدائن بيعها لقضاء دينه، وإن تضرر المستأجر.

قال الشيخ صالح: في هذا إشارة إلى أن رب الدين إذا أراد حبس المديون، وهو في إجارة الغير يحبس، وإن بطل حق المستأجر، قاله تفقهًا؛ فوافق بحث المؤلف الآتي.

الثالثة: لو أقرت مجهولة النسب بأنها بنت أبي زوجها وصدقها الأب انفسخ النكاح بينهما، انتهى.

ومثل الأب الجد.

الرابعة: إذا ادعى ولد أمته المبيعة، وللمدعي أخ ثبت نسبه وتعدى إلى حرمان الأخ من الميراث للابن.

الخامسة: المكاتب إذا ادعى نسب ولد حرة في حياة أخيه صحت وميراثه لولده دون أخيه.

(وَعِنْدَهُمَا لَا) تُصَدَّقُ فِي حَقِّ الزَّوْجِ، فَلَا تُحْبَسُ وَلَا تُلَازَمُ «دُرَر».

قُلْتُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَوَّلَ عَلَى قَوْلِهِمَا إِفْتَاءً وَقَضَاءً؛ لأَنَّ الغَالِبَ أَنَّ الأَبَ يُعَلِّمُهَا الإِقْرَارَ لَهُ أَو لِبَعْضِ أَقَارِبِهَا لِيَتَوَصَّلَ بِذَلِكَ إِلَى مَنْعِهَا بِالحَبْسِ عِنْدَهُ عَن زَوْجِهَا، كَمَا وَقَفْتُ عَلَيْهِ مِرَارًا حِينَ ابْتُلِيْتُ بِالقَضَاءِ، كَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ.

(مَجْهُولَةُ النَّسَبِ أَقَرَّتْ بِالرِّقِّ لإِنْسَانٍ) وَصَدَّقَهَا المُقَرُّ لَهُ **(وَلَهَا زَوْجٌ وَأَوْلَادٌ مِنْهُ)** أَي الزَّوْجِ **(وَكَذَّبَهَا)** زَوْجُهَا **(صَحَّ فِي حَقِّهَا خَاصَّةً)** فَوُلِدَ عِلْقٌ بَعْدَ الإِقْرَارِ رَقِيقٌ، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ **(لَا)** فِي **(حَقِّهِ)** يَرِدُ عَلَيْهِ انْتِقَاضُ طَلَاقِهَا كَمَا حَقَّقَهُ فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ»].

السادسة: باع المبيع ثم أقر أن البيع كان تلجئة وصدقه المشتري، فله الرد على بائعه بالعيب، انتهى.

قوله: **(فَلَا تُحْبَسُ وَلَا تُلَازَمُ)** لأن فيه منع الزوج عن غشيانها وإقرارها فيما يرجع إلى بطلان حق الزوج، لا يصح، انتهى «درر».

والظاهر أنه على قولهما يأمرها القاضي بالدفع، ويبيع عليها ما يباع في الدين.

قوله: **(لأَنَّ الغَالِبَ ...إلخ)** فيه نظر؛ إذ العلة خاصة والمدعي عام؛ لأنه لا يظهر فيما إذا كان الإقرار لأجنبي، وقوله: **(لِيَتَوَصَّلَ بِذَلِكَ إِلَى مَنْعِهَا بِالحَبْسِ عِنْدَهُ)** لا يظهر أيضًا إذ الحبس عند القاضي لا عند الأب، فإذًا المعول عليه قول الإمام، انتهى.

إذ لم يستند في هذا التصحيح لأحد من أئمة الترجيح.

قوله: **(رَقِيقٌ)** عند أبي يوسف؛ لأنه حكم برقيتها وولد الرقيقة رقيق، انتهى «درر».

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** لأنه تزوجها بشرط حرية الأولاد، فلا تصدق في إبطال هذا الحق، انتهى «درر».

قوله: **(يَرِدُ عَلَيْهِ انْتِقَاضُ طَلَاقِهَا)** قال في «المبسوط»: أن طلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالإجماع؛ لأنها صارت أمة، وهذا حكم يخصها، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَحَقُّ الأَوْلَادِ) وَفَرَّعَ عَلَى حَقِّهِ بِقَوْلِهِ: (فَلَا يَبْطُلُ النِّكَاحُ) وَعَلَى حَقِّ الأَوْلَادِ بِقَوْلِهِ: (وَأَوْلَادٌ حَصَلَتْ قَبْلَ الإِقْرَارِ وَمَا فِي بَطْنِهَا وَقْتَهُ أَحْرَارٌ) لِحُصُولِهِمْ قَبْلَ إِقْرَارِهَا بِالرِّقِّ.

(مَجْهُولُ النَّسَبِ حَرَّرَ عَبْدَهُ ثُمَّ أَقَرَّ بِالرِّقِّ لِإِنْسَانٍ وَصَدَّقَهُ) المُقَرُّ لَهُ.

(صَحَّ) إِقْرَارُهُ (فِي حَقِّهِ) فَقَطْ (دُونَ إِبْطَالِ العِتْقِ، فَإِنْ مَاتَ العَتِيقُ يَرِثُهُ وَارِثُهُ إِنْ كَانَ) لَهُ وَارِثٌ يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ.

(وَإِلَّا فَيَرِثُ) الكُلَّ أَو البَاقِي «كَافِي» و«شرنبلالية».

ويؤخذ الجواب عن هذا الإيراد من قوله؛ لأنها صارت أمة، وهذا حكم يخصها، انتهى.

وذلك لأن العبرة في الطلاق للنساء عندنا، وكذا بالحيض فما ذكر من وظائفها التي لا تتخلف، انتهى.

قال الشارح: قوله: (وَفَرَّعَ عَلَى حَقِّهِ) الأولى أن يقول على قوله لا في حقه.

قوله: (مَجْهُولُ النَّسَبِ) قيد به احترازًا عمن علم نسبه وحريته فلا يصح إقراره بالرق لتكذيب العيان له كما لا يخفى، وكذا من علم أنه عتيق الغير، ويصح هذا الإقرار من المجهول، ولو كان صبيًّا مميزًا كما في «تنوير الأذهان».

ويستثنى منه اللقيط حيث لا يصح إقراره بأنه عبد لفلان إلا إذا كان بالغًا. أبو السعود وفي «الأشباه» مجهول النسب لو أقر بالرق لإنسان وصدقه المقر له صح، وصار عبده إن كان قبل تأكد حريته بالقضاء، أما بعد قضاء القاضي عليه بِتَحَدٍّ كامل أو بالقصاص في الأطراف لا يصح إقراره بالرق بعد ذلك وإذا صح إقراره بالرق فأحكامه بعده في الجنايات والحدود أحكام العبيد وفي «النتف» يصدق إلا في خمسة زوجته ومكاتبه ومدبره وأم ولده ومولى عتقه، انتهى.

قوله: (صَحَّ إِقْرَارُهُ فِي حَقِّهِ) حتى صار رقيقًا له.

قوله: (وَإِلَّا) صادق بأن لم يكن لها وارث أصلًا أو وارث لا يرث الكل كأحد الزوجين.

(**المُقَرُّ لَهُ، فَإِنْ مَاتَ المُقِرُّ ثُمَّ العَتِيقُ فَإِرْثُهُ لِعَصَبَةِ المُقِرِّ**) وَلَو جَنَى هَذَا العَتِيقُ سَعَى فِي جِنَايَتِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا عَاقِلَةَ لَهُ، وَلَو جَنَى عَلَيْهِ يَجِبُ أَرْشُ العَبْدِ وَهُوَ كَالمَمْلُوكِ فِي الشَّهَادَةِ؛ لأَنَّ حُرِّيَتَهُ بِالظَّاهِرِ، وَهُوَ يَصْلُحُ لِلدَّفْعِ لَا لاسْتِحْقَاقِ.

(**قَالَ**) رَجُلٌ لآخَرَ: (**لِي عَلَيْكَ أَلفٌ فَقَالَ**) فِي جَوَابِهِ: (**الصِّدْقَ أَو الحَقَّ أَو اليَقِينُ أَو نَكَّرَ**) كَقَوْلِهِ: حَقًّا وَنَحْوِهِ .(**أَو كَرَّرَ لَفْظَ الحَقِّ أَو الصِّدْقِ**) كَقَوْلِهِ: الحَقُّ الحَقُّ أَو حَقًّا حَقًّا .(**وَنَحْوِهِ أَو قَرَنَ بِهَا البِرَّ**) كَقَوْلِهِ: البِرُّ حَقٌّ أَو الحَقُّ بِرٌّ . . . إلخ.

(**فَإِقْرَارٌ، وَلَو قَالَ: الحَقُّ حَقٌّ أَو الصِّدْقُ صِدْقٌ أَو اليَقِينُ يَقِينٌ لَا**) يَكُونُ إِقْرَارًا؛ لِأَنَّهُ كَلَامٌ تَامٌّ بِخِلَافِ مَا مَرَّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ لِلابْتِدَاءِ فَجُعِلَ جَوَابًا، فَكَأَنَّهُ قَالَ: ادّعَيْت الحَقَّ . . . إلخ].

قوله: (**فَإِرْثُهُ لِعَصَبَةِ المُقِرِّ**) لأنه لما مات انتقل الولاء إليهم، بخلاف ما لو كان حيًّا، انتهى «درر».

وذلك لأن إقراره بالرق لا يظهر في حقهم فلو كان عصبة أولاده، فمن قبل الإقرار أحرار يرثون ومن بعده من أمة أرقاء لا يرثون، فتدبر.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا عَاقِلَةَ لَهُ**) إذ الذي أعتقه صار رقيقًا، والمقر له لم يظهر حكمه في حق ذلك العتيق.

قوله: (**لأَنَّ حُرِّيَتَهُ بِالظَّاهِرِ**) لأننا نظرنا فيها إلى ظاهر حرية المعتق حال إعتاقه.

قوله: (**الصِّدْقَ أَو الحَقَّ**) ظاهر تقديره ادعيت فيما يأتي أن يقرأ بالنصب ولا يتعين بل يصح الرفع على الإخبار عن مبتدأ تقديره مدعاك مثلًا.

قوله: (**أَو كَرَّرَ لَفْظَ الصِّدْقِ**) الأولى حذف ما بعد كرر؛ ليشمل الألفاظ الثلاثة تنكيرًا وتعريفًا، وبها صرح في «الدرر».

قوله: (**البِرُّ حَقٌّ**) هذا مما يصلح للإخبار، ولا يتعين جوابًا، والذي في نسخة «الدرر» البر الحق، وهو في بعض النسخ كذلك، وهو ظاهر، فإنه يحمل على الإبدال .

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَالَ لأَمَتِهِ يَا سَارِقَةُ يَا زَانِيَةُ يا مَجْنُونَةُ يَا آبِقَةُ، أَو قَالَ: هَذِهِ السَّارِقَةُ فَعَلَتْ كَذَا، وَبَاعَهَا فَوَجَدَ بِهَا وَاحِدٌ مِنْهَا**) أَي: مِنْ هَذِهِ العُيُوبِ.

(**لَا تُرَدُّ بِهِ**) لِأَنَّهُ نِدَاءٌ أَو شَتمَةٌ لَا إِخْبَارٌ .(**بِخِلَافِ هَذِهِ سَارِقَةٌ أَو هَذِهِ آبِقَةٌ أَو هَذِهِ زَانِيَةٌ أَو هَذِهِ مَجْنُونَةٌ**) حَيْثُ تُرَدُّ بِأَحدها؛ لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ، وَهُوَ لِتَحْقِيقِ الوَصْفِ.

(**وَبِخِلَافِ يَا طَالِقُ أَو هَذِهِ المُطَلَّقَةُ فَعَلَتْ كَذَا**) حَيْثُ تَطْلُقُ امْرَأَتُهُ؛ لِتَمَكُّنِهِ مِنْ إِثْبَاتِهِ شَرْعًا فَجُعِلَ إِيجَابًا لِيَكُونَ صَادِقًا، بِخِلَافِ الأَوَّلِ «دُرر».

(**إِقْرَارُ السَّكْرَانِ بِطَرِيقٍ مَحْظُورٍ**) أَي: مَمْنُوعٍ مُحَرَّمٍ.

(**صَحِيحٌ**) فِي كُلِّ حَقٍّ، فَلَو أَقَرَّ بِقَوَدٍ أُقِيمَ عَلَيْهِ الحَدُّ فِي سُكْرِهِ، وَفِي السَّرِقَةِ يَضْمَنُ المَسْرُوقَ كَمَا بَسَطَهُ سَعْدي أَفَنْدِي فِي بَابِ حَدِّ الشَّرْبِ (**إِلَّا فِي**) مَا يَقْبَلُ

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّهُ نِدَاءٌ**) أي: فيما عدا الأخيرة؛ أي: وقصد المنادي إعلام المنادى وإحضاره لا تحقيق الوصف الذي ناداه به؛ ولهذا لو قال لامرأته: يا كافرة لا يفرق بينهما، انتهى «درر».

قوله: (**أَو شَتْمَةٌ**) في الأخير؛ أي: ولم يكن لتحقيق الوصف، وفي نسخة: شتيمة ويحتمل أن أو بمعنى الواو، فإن كل أمثلة النداء تصلح للشتم وينفرد الشتم في الأخيرة.

قوله: (**حَيْثُ تُرَدُّ**) أي: لو اشتراها من لم يعلم بهذا الإخبار ثم علم.

قوله: (**بِخِلَافِ الأَوَّلِ**) فإن السيد لا يتمكن من إثبات هذه الأوصاف فيها.

قوله: (**مُحَرَّمٍ**) لا حاجة إليه.

قوله: (**صَحِيحٌ**) لتكليفه شرعًا لقوله تعالى: ﴿لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ﴾ [النساء: ٤٣] خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم «أشباه».

قوله: (**أُقِيمَ عَلَيْهِ الحَدُّ فِي سُكْرِهِ**) لأنه لا فائدة في انتظاره.

قوله: (**وَفِي السَّرِقَةِ**) عطف على قوله بقود.

قوله: (**يَضْمَنُ المَسْرُوقَ**) ولا يحد للشبهة.

الرُّجُوعَ كَالرِّدَّةِ. وَ(**حَدُّ الزِّنَا وَشُرْبِ الخَمْرِ وَإِنْ**) سَكِرَ (**بِطَرِيقٍ مُبَاحٍ**) كَشُرْبِهِ مُكْرَهًا (**لَا**) يُعْتَبَرُ، بَلْ هُوَ كَالإِغْمَاءِ إِلَّا فِي سُقُوطِ القَضَاءِ. وَتَمَامُهُ فِي «إِحْكَامَاتِ الأَشْبَاهِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**المُقَرُّ لَهُ إِذَا كَذَّبَ المُقِرَّ بَطُلَ إِقْرَارُهُ**) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ (**إِلَّا فِي**) سِتٍّ عَلَى مَا هُنَا تَبَعًا «لِلأَشْبَاهِ».

(**الإِقْرَارُ بِالحُرِّيَّةِ وَالنَّسَبِ وَوَلَاءِ العَتَاقَةِ** ....

قوله: (**وَشُرْبِ الخَمْرِ**) أي: إذا أقر وهو سكران بأنه شرب الخمر الذي هو فيه أو غيره لا يصح إقراره، فلا يقام عليه الحد، وإنما ترتب على البينة مثلًا الأحكام.

قوله: (**لَا يُعْتَبَرُ**) أي: إقراره.

قوله: (**إِلَّا فِي سُقُوطِ القَضَاءِ**) أي: قضاء صلاة أزيد من يوم وليلة، فتسقط بالإغماء لا بالسكر.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «إِحْكَامَاتِ الأَشْبَاهِ»**) حيث قال: واختلف التصحيح فيما إذا سكر مكرهًا أو مضطرًّا وطلق واختلف التصحيح فيما إذا سكر من الأشربة المتخذة من الحبوب أو العسل، والفتوى على أنه إن سكر من محرم يقع طلاقه وعتاقه، انتهى ملخصًا.

قال الشارح: قوله: (**بَطُلَ إِقْرَارُهُ**) قال في «الذخيرة»: من أقر لإنسان بشيء وكذبه المقر له، فقال المقر: أنا أقيم البينة على ذلك لا تقبل بينته، انتهى «بيري». ولو عاد المقر في الإقرار ثانيًا وصدقه المقر له كان للمقر له أن يؤاخذه بإقراره الثاني «تتارخانية». والمعنى: أنه إذا كذبه ثم صدقه لا يعمل تصديقه إلا في المواضع المذكورة، فإنه يعمل تصديقه بعد التكذيب.

قوله: (**عَلَى مَا هُنَا**) سيأتي الزيادة، والمراد بقوله هنا المصنف.

قوله: (**الإِقْرَارُ بِالحُرِّيَّةِ**) فإذا أقر أن العبد الذي في يده حر ثبتت حريته، وإن كذبه العبد.

قوله: (**وَالنَّسَبِ**) قد تقدم في باب دعوى النسب فيما تصح فيه دعوى الرجل

وَالوَقفِ فِي «الإِسْعَافِ»: لَو وَقَفَ عَلَى رَجُلٍ فَقبِلَهُ ثُمَّ رَدَّهُ لَمْ يَرْتَدَّ، وَإِنْ رَدَّهُ قَبْلَ القَبُولِ ارْتَدَّ.

(وَالطَّلَاقُ وَالرِّقُّ) فَكُلُّهَا لَا تَرْتَدُّ وَيُزَادُ المِيرَاثُ «بَزَّازِيَّة».

وَالنِّكَاحُ كَمَا فِي مُتَفَرِّقَاتِ قَضَاءِ «البَحْرِ» وَتَمَامُهُ ثَمَّةَ، ....

والمرأة أنه لا بد من تصديق هؤلاء إلا في الولد إذا كان لا يعبر عن نفسه.

ومن جملة ما يشترط تصديقه مولى العتاقة إلا أن يحمل على أنه إذا عاد إلى التصديق بعد الرد يقبل كما قلنا، ويدل على ذلك عبارة «البحر» في المتفرقات؛ فإنه قال: وقيد بالإقرار بالمال احترازًا عن الإقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب والولاء، فإنها لا ترتد بالرد، أما الثلاثة الأول ففي «البزازية» قال لآخر: أنا عبدك، فرد المقر له، ثم عاد إلى تصديقه، فهو عبده، ولا يبطل الإقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى، بخلاف الإقرار بالعين والدين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد؛ لأنهما إسقاط يتم بالمسقط وحده، وأما الإقرار بالنسب وولاء العتاقة، ففي «شرح المجمع» من الولاء، وأما الإقرار بالنكاح، فلم أره الآن، انتهى.

فتصور المسائل المذكورة هنا مثل تصوير الرق إلا الطلاق والعتاق لما علل به.

قوله: **(وَالوَقَفِ)** قال في «الأشباه»: إن المقر له إذا رده ثم صدقه صح، كما في «الإسعاف».

قوله: **(فَقبِلَهُ)** ولو رده قبل القبول، لا يرتد بالرد عند البعض، ويرتد عند آخرين، أبو السعود.

قوله: **(وَيُزادُ المِيرَاثُ)** فلا يعمل رد الوارث إرثه من المورث.

قوله: **(وَالنِّكَاحُ)** أي: إذا رده أحد الزوجين، ثم عاد إلى التصديق، صح.

قوله: **(كَمَا فِي مُتَفَرِّقَاتِ قَضَاءِ «البَحْرِ»)** قد علمت من عبارته المذكورة هناك أنه توقف فيه.

وَاسْتَثْنَى ثَمَّةَ مَسْأَلَتَيْنِ مِنَ الإِبْرَاءِ: وَهُمَا إِبْرَاءُ الكَفِيلِ لَا يَرْتَدُّ، وَإِبْرَاءُ المَدْيُونِ بَعْدَ قَوْلِهِ: أَو أَبْرِئْنِي؛ فَأَبْرَأَهُ لَا يَرْتَدُّ فَالمُسْتَثْنَى عَشَرَةٌ، فَلْتُحْفَظْ.

وَفِي وَكَالَةِ «الوَهْبَانِيَّةِ»: وَمَتَى صَدَّقَهُ فِيهَا ثُمَّ رَدَّهُ لَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ.

وَهَلْ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الرَّدِّ مَجْلِسُ الإِبْرَاءِ؟ خِلَافٌ، وَالضَّابِطِ أَنَّ مَا فِيهِ تَمْلِيكُ مَالٍ

قوله: (**وَاسْتَثْنَى ثَمَّةَ مَسْأَلَتَيْنِ**) أي: من قولهم الإبراء يرتد بالرد كما أنه يستثنى من قولهم الإبراء لا يتوقف على القبول الإبراء عن بدل الصرف والسلم، فإنه يتوقف على القبول ليبطلاه «بحر» فإذا كان الإبراء في هاتين المسألتين لا يرتد بالرد، وإن لم يقبله بعد فمن باب أولى إذا رده ثم قبله، فإنه لا يبطل، وبهذا الاعتبار عدهما مسألتين مما نحن فيه.

قوله: (**وَهُمَا إِبْرَاءُ الكَفِيلِ**) أي: عن المال المكفول به أو عن النفس، فإنه من قبيل الإسقاط يتم بالمسقط، فليس للطالب أن يطالب بموجب الكفالة بعد ذلك الإبراء.

قوله: (**بَعْدَ قَوْلِهِ: أَو أَبْرِئْنِي**) فإنه قائم مقام القبول.

قوله: (**وَمَتَى صَدَّقَهُ فِيهَا**) أي: في الإقرار بعين أو دين والإبراء والوكالة والوقف هذا ما تفيده عبارة العلامة عبد البر.

قوله: (**لَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ**) قد علمت أن من جملة مرجع الضمير الوكالة وهي عقد غير لازم فكيف لا ترتد بالرد، ويمكن تصويرها فيما إذا وكله بشراء معين وقبل الوكالة فاشتراه بمثل ما عين له من قدر الثمن، ثم ادعى أنه رد الوكالة، فلا يقبل.

قوله: (**وَهَلْ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الرَّدِّ مَجْلِسُ الإِبْرَاءِ**) ذكره العلامة عبد البر في إبراء الدائن مديونه من الدين، وعبارته بعد ذكر هذه المسألة: وهل يشترط لصحة الرد مجلس الإبراء؟ اختلف المشايخ، ولو قال: أبرئني من ما لك عليّ فقال: أبرأتك، فقال: لا أقبل، فهو بريء، وفي بعض النسخ: هبة الدين ممن عليه لا يتم إلا بالقبول، والإبراء يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته إن شاء، انتهى.

قوله: (**وَالضَّابِطِ**) قال العلامة عبد البر عن «تقويم الدبوسي»: الصدقة

مِنْ وَجْهٍ يَقْبَلُ الرَّدَّ، وَإِلَّا فَلَا كَإِبْطَالِ شُفْعَةٍ وَطَلَاقٍ وَعِتَاقٍ لَا يُقْبَلُ الرَّدُّ، وَهَذَا ضَابِطٌ جَيِّدٌ فَلْيُحْفَظ!

(**صَالَحَ أَحَدُ الوَرَثَةِ وَأَبْرَأَهُ إِبْرَاءً عَامًّا**) أَو قَالَ: لَمْ يَبْقَ لِي حَقٌّ مِنْ تَرِكَةِ أَبِي عِنْدَ الوَصِيِّ أَو قَبَضْتُ الجَمِيعَ وَنَحْوَ ذَلِكَ.

(**ثُمَّ ظَهَرَ فِي**) يَدِ وَصِيِّهِ مِنَ (**التَّرِكَةِ شَيْءٌ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصَّلْحِ**) وَتَحَقَّقَهُ (**تُسْمَعُ دَعْوَى حِصَّتِهِ مِنْهُ عَلَى الأَصَحِّ**) صُلْح «البَزَّازِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَلَا تَنَاقُضَ لِحَمْلِ قَوْلِهِ: لَمْ يَبْقَ لِي حَقٌّ: أَي: مِمَّا قَبَضْتُهُ

بالواجب؛ أي: الثابت في الذمة إسقاط كصدقة الدين على الغريم وهبة الدين له، فتتم بغير قبول، وكذا سائر الإسقاطات تتم من غير قبول إلا أن ما فيه تمليك مال من وجه قبل الارتداد بالرد، وما ليس فيه تمليك مال لم يقبل كإبطال حق الشفعة والطلاق، وهذا ضابط جيد فتنبه له، انتهى.

قوله: (**وَطَلَاقٍ**) عطف على إبطال.

قوله: (**أَو قَبَضْتُ الجَمِيعَ**) صورته أقر الوارث أنه قبض جميع ما على الناس من تركة والده ثم ادعى على رجل دينًا تسمع دعواه «منح» عن «الخانية».

قوله: (**ثُمَّ ظَهَرَ فِي يَدِ وَصِيِّهِ**) هذا إنما يظهر في مسألة الوصي لا في غيرها، فلو ساق المصنف بتمامه إلى قوله: (**وَقْتَ الصَّلْحِ**) ثم يقول: أو ادعى في يد الوصي شيئًا وقال: هذا من تركة والدي أو ادعى على رجل دينًا لوالده تسمع دعواه فيما ذكر، لكان أنسب، فتأمل.

قوله: (**لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصَّلْحِ**) أي: لم يذكر.

قوله: (**وَتَحَقَّقَهُ**) المراد أنه أثبته، وإلا فتحققه من غير إثبات لا يُعتبر.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا تَنَاقُضَ**) هذا وارد على ما إذا قال الوارث للوصي: قبضت تركة والدي ولم يبق لي حق من تركة والدي لا قليل ولا كثير.

وحاصل الإيراد كما في «المنح» وأصله لابن وهبان أن قولهم: النكرة في سياق النفي تعم النقض؛ لأن قوله ولم يبق لي حق نكرة في سياق النفي، فعلى

عَلَى أَنَّ الإِبْرَاءَ عَنِ الأَعْيَانِ بَاطِلٌ، وَحِينَئِذٍ؛ فَالوَجْهُ عَدَمُ صِحَّةِ البَرَاءَةِ، كَمَا أَفَادَهُ ابنُ الشُّحْنَةِ وَاعْتَمَدَهُ الشّرنْبِلَالِيِّ، وَسَنُحَقِّقُهُ فِي الصُّلْحِ.

(أَقَرَّ) رَجُلٌ بِمَالٍ فِي صَكٍّ وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ بِهِ **(ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَ هَذَا المَالِ)** المُقَرِّ بِهِ **(قَرْضٌ وَبَعْضُهُ رِبًا عَلَيْهِ، فَإِنْ أَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ)** وَإِنْ كَانَ مُتَنَاقِضًا لأَنَّا نَعْلَمُ أَنَّهُ مُضْطَرٌّ إِلَى هَذَا الإِقْرَارِ. «شرح وهبانية».

قُلْتُ: وَحَرَّرَ شَارِحُهَا الشّرنْبلَالِيِّ: إِنَّهُ لَا يُفْتَى بِهَذَا الفَرْعِ لِأَنَّهُ لَا عُذْرَ لِمَنْ أَقَرَّ، غَايَتُهُ أَنْ يُقَالَ: بِأَنَّهُ يَحْلِفُ المُقَرُّ لَهُ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُف المُخْتَارَ لِلفَتْوَى فِي هَذِهِ وَنَحْوِهَا، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَبِهِ جَزَمَ المُصَنِّفُ فِيمَا مَرَّ، فَتَدَبَّرْ.

(أَقَرَّ بَعْدَ الدُّخُولِ) مِنْ هُنَا إِلَى كِتَابِ الصُّلْحِ ثَابِتٌ فِي نُسَخِ المَتْنِ، سَاقِطٌ مِن نُسَخِ الشَّرْحِ **(أَنَّهُ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ لَزِمَهُ مَهْرٌ)** بِالدُّخُولِ **(وَنِصْفٌ)** بِالإِقْرَارِ.

(أَقَرَّ المَشْرُوطُ لَهُ الرَّيْعُ) أَو بَعْضُهُ **(أَنَّهُ)** أَي: رَيْعُ الوَقْفِ.

مقتضى القاعدة لا يصح دعواه بعد ذلك لتناقضه والمتناقض لا تقبل دعواه ولا بينته، ثم أجاب بما ذكره المؤلف.

قوله: **(عَلَى أَنَّ الإِبْرَاءَ عَنِ الأَعْيَانِ)** أي: الصادر من الوارث للوصي والمعنى لو أبقينا عموم النكرة لا يصح لما ذكره، وظاهر هذا ولو ذكرت وقت الصلح حيث كان الصلح عنها نفسها لا عن بدلها مستهلكة.

قوله: **(كَمَا أَفَادَهُ ابنُ الشُّحْنَةِ)** لعله في غير هذا المحل، فإنه لم يذكره هنا عند ذكر هذه المسألة.

قوله: **(أَنْ يُقَالَ: بِأَنَّهُ)** ضمن يقال معنى يفتى، فعداه بالباء.

قوله: **(بِأَنَّهُ يَحْلِفُ المُقَرُّ لَهُ)** على أنه لم يكن بعضه ربا بل كله دين ثابت في ذمته شرعًا.

قوله: **(لَزِمَهُ مَهْرٌ بِالدُّخُولِ)** وظاهره سقوط الحد للشبهة، ولعدم الإقرار بالزنا أربعًا صريحًا.

(يَسْتَحِقُّهُ فُلَانٌ دُونَهُ صَحَّ) وَسَقَطَ حَقُّهُ وَلَو كِتَابُ الوَقْفِ بِخِلَافِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو جَعَلَهُ لِغَيْرِهِ أَو أَسْقَطَهُ)** لَا لأَحَدٍ **(لَمْ يَصِحَّ)** ....

قوله: **(وَلَو كِتَابُ الوَقْفِ بِخِلَافِهِ)** قال في «الأشباه»: أقر الموقوف عليه بأن فلانًا يستحق معه كذا، أو إنه يستحق الريع دونه وصدقه فلان، صح في حق المقر دون غيره من أولاده وذريته ولو كان مكتوب الوقف مخالفًا له حملًا على أن الواقف رجع عما شرطه له وشرط ما أقر به المقر ذكره الخصاف في باب مستقل انتهى «أشباه» فإنه قال: أقر، فقال: غلة هذه الصدقة لفلان ابن فلان هذا دوني ودون الناس جميعًا بأمر حق واجب ثابت لازم عرفته لي، ولزمني الإقرار له بذلك قال نعم أصدقه على نفسه وألزمه ما أقر به هذا الرجل مادام حيًا فإذا حدث عليه الموت ردت الغلة إلى من جعلها الواقف له.

قلت: وعلى أي شيء تصرف إقراره قال: لما صارت غلة هذه الصدقة لفلان هذا بأمر حق عرفته ولزمني الإقرار به ألزمته ذلك وجعلته كأن الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له وعلله أيضًا بقوله: لجواز أن الواقف، قال: إن له أن يزيد وينقص وأن يخرج وأن يدخل مكانه من رأى فيصدق زيد على حقه، انتهى.

قلت: يؤخذ من هذا أنه لو علم القاضي أن المقر إنما أقر بذلك؛ لأجل أخذ شيء من المال من المقر له عوضًا عن ذلك لكي يستبد بالوقف أن ذلك الإقرار غير معول به؛ لأنه إقرار خال عما يوجب تصحيحه كما قاله الإمام الخصاف، وهو الإقرار الواقع في زماننا، ولا حول ولا قوة إلا بالله، انتهى «بيري».

قال الشارح: قوله: **(وَلَو جَعَلَهُ لِغَـيْرِهِ)** بأن أنشأ الجعل من غير إسقاط لتحسن المقابلة، وسيأتي ما يفيد أن الجعل إنشاء.

قوله: **(أَو أَسْقَطَهُ لَا لأَحَدٍ)** لأنه إسقاط لمجهول ولا يسقط حقه وقيد بقوله لا لأحد؛ لأنه لو أسقطه لمعين صح.

قال في «الأشباه»: وسئلت عن واقف شرط مرتبًا لرجل معين، ثم من بعده للقراء ففرغ عنه لغيره ثم مات فهل ينتقل للقراء، فأجبت بالانتقال، انتهى.

وَكَذَا المَشْرُوطُ **(لَهُ النَّظَرُ عَلَى هَذَا)** كَمَا مَرَّ فِي الوَقْفِ، وَذَكَرَهُ فِي «الأَشْبَاه» ثَمَّةَ، وَهُنَا وَفِي السَّاقِطِ لَا يَعُودُ فَرَاجِعْهُ ....

فإنه يفهم منه الصحة لكنه ينتقل بعد موته لمستحقه.

قوله: **(وَكَذَا المَشْرُوطُ لَهُ النَّظَرُ عَلَى هَذَا)** يعني لو أقر أنه يستحقه فلان دونه صح ولو جعله لغيره لم يصح كذا في «شرح تنوير الأذهان» والأولى الاقتصار على قوله كذا أو قوله على هذا.

قوله: **(فَرَاجِعْهُ)** نعم ذكره هنا؛ أي: في الإقرار، وذكر في الوقف مسألة أخرى هي الناظر إذا فوض النظر لغيره، فإن كان له التفويض بالشرط صح مطلقًا وإلا فإن فوض في صحته لم يصح، وإن فوض في مرض موته، صح، انتهى.

قال في حاشية «الأشباه»: وينبغي أن تقيد صحة التفويض من الناظر بما إذا لم يمنعه من التفويض، وقال في الساقط: لا يعود، وقد وقع الاشتباه في مسائل، وكثر السؤال عنها ولم أجد فيها نقلًا صريحًا بعد التفتيش منها: أن بعض الذرية المشروط لهم الريع إذا أسقط حقه لغيره من استحقاقه.

ومنها: المشروط له النظر إذا أسقط لغيره بأن فرع عنه إلا أنه في «التتمة» وغيرها أن المشروط له النظر إذا فوضه لغيره، فإن كان التفويض على وجه العموم، صح تفويضه وإلا فإن كان في صحته لم يجز، وإن كان عند موته جاز بناء على أن للوصي أن يوصي إلى غيره.

ومنها: أن الواقف إذا شرط لنفسه شرطًا في أصل الوقف، كشرط الإدخال والإخراج والزيادة والنقصان والاستبدال فأسقط حقه من هذه الشروط وينبغي أن يقال بالسقوط في الكل؛ لأنه الأصل فيمن أسقط حقه في شيء كما علم سابقًا من كلام «جامع الفصولين» إلا إذا أسقط المشروط له الريع حقه لا لأحد، فلا يسقط كما فهمه الطرسوسي بخلاف ما إذا أسقط حقه لغيره وفيما إذا أسقط الواقف حقه لنفسه أو لغيره.

فإن قلت: إذا أقر المشروط له الريع أو بعضه أنه لا حق له فيه وأنه

(القِصَصُ المَرْفُوعَةُ إِلَى القَاضِي لَا يُؤَاخَذُ رَافِعُهَا بِمَا كَانَ فِيهَا مِنْ إِقْرَارٍ وَتَنَاقُض) لِمَا قَدَّمْنَا فِي القَضَاءِ أَنَّهُ لَا يُؤَاخَذُ بِمَا فِيهَا **(إِلَّا إِذَا)** أَقَرَّ بِلَفْظِهِ صَرِيحًا **(قَالَ لَهُ: عَلَيَّ أَلْفٌ فِي عِلْمِي أَو فِيمَا أَعْلَمُ أَو أَحْسِبُ أَو أَظُنُّ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ)** خِلَافًا لِلثَّانِي فِي الأَوَّلِ.

قُلْنَا: هِيَ لِلشَّكِّ عُرْفًا. نَعَمْ، لَو قَالَ: قَد عَلِمْتُ، لَزِمَهُ اتِّفَاقًا.

(قَالَ غَصَبْنَا أَلْفًا) مِنْ فُلَانٍ **(ثُمَّ قَالَ: كُنَّا عَشَرَةُ أَنْفُسٍ)** مَثَلًا.

(وَادَّعَى الغَاصِبُ) كَذَا فِي نُسَخِ المَتْنِ، وَقَد عَلِمْت سُقُوطَ ذَلِكَ مِنْ نُسَخِ الشَّرْحِ، وَصَوَابُهُ وَادَّعَى الطَّالِبُ كَمَا عَبَّرَ بِهِ فِي «المَجْمَعِ». وَقَالَ شُرَّاحُهُ: أَي: المَغْصُوبُ مِنْهُ.

(إِنَّهُ هُوَ وَحْدَهُ) غَصَبَهَا **(لَزِمَهُ الأَلفُ كُلُّهَا)** وَأَلْزَمَهُ زُفَرُ بِعُشْرِهَا.

قُلْنَا: هَذَا الضَّمِيرُ يُسْتَعْمَلُ فِي الوَاحِدِ، وَالظَّاهِرِ أَنَّهُ يُخْبَرُ بِفِعْلِهِ دُونَ غَيْرِهِ،

يستحقه فلان هل يسقط حقه.

قلت: نعم ولو كان مكتوب الوقف، بخلافه كما ذكره الخصاف في باب مستقل.

قوله: **(القِصَصُ المَرْفُوعَةُ)** في عرض حال ونحوه من المكتوب.

قوله: **(فِي الأَوَّلِ)** هو قوله في علمي، وظاهره أنه لا خلاف في قوله: **(فِيمَا أَعْلَمُ)** مع أنه بمعناه؛ إذ قوله: **(فِي عِلْمِي)** أي: معلومي.

قوله: **(لَزِمَهُ اتِّفَاقًا)** لأن قد في مثله للتحقيق.

قوله: **(قَالَ غَصَبْنَا)** مثله أقرضنا فلان كما في ابن ملك.

قوله: **(مَثَلًا)** فالمراد أنه اشترك معه غيره ولو واحدًا.

قوله: **(وَأَلْزَمَهُ زُفَرُ بِعُشْرِهَا)** لأنه أضاف الإقرار إلى نفسه وإلى غيره، فيلزمه بحصته.

قوله: **(يُسْتَعْمَلُ فِي الوَاحِدِ)** قال تعالى: ﴿إِنَّآ أَرۡسَلۡنَا﴾ [القمر: ١٩] وإنما قلنا بذلك وإن كان مجازًا لما ذكره من قوله: **(وَالظَّاهِرِ)**.

فَيَكُونُ قَوْلُهُ: كُنَّا عَشَرَةً رُجُوعًا فَلَا يَصِحُّ. نَعَمْ، لَو قَالَ: غَصَبْنَاهُ كُلُّنَا صَحَّ اتِّفَاقًا؛ لِأَنَّهُ لَا يُسْتَعْمَلُ فِي الوَاحِدِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(قَالَ) رَجُلٌ: **(أَوْصَى أَبِي بِثُلُثِ مَالِهِ لِزَيْدٍ بَل لِعَمْرٍو بَل لِبَكْرٍ؛ فَالثُّلُثُ لِلأَوَّلِ وَلَيْسَ لِغَيْرِهِ شَيْءٌ)** وَقَالَ زُفَرُ: لِكُلٍّ ثُلُثُهُ وَلَيْسَ لِلابْنِ شَيْءٌ.

قُلْنَا: نَفَاذُ الوَصِيَّةِ فِي الثُّلُثِ وَقَد أَقَرَّ بِهِ لِلأَوَّلِ فَاسْتَحَقَّهُ، فَلَمْ يَصِحّ رُجُوعُهُ بَعْد ذَلِكَ لِلثَّانِي بِهَا، بِخِلَافِ الدَّيْنِ لِنَفَاذِهِ مِنَ الكُلِّ. الكُلُّ مِنَ «المَجْمَعِ» وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

فُرُوعٌ: أَقَرَّ بِشَيْءٍ ثُمَّ ادَّعَى الخَطَأَ لَمْ يُقْبَلُ إِلَّا إِذَا أَقَرَّ بِالطَّلَاقِ بِنَاءً عَلَى إِفْتَاءِ المُفْتِي، ثُمَّ تَبَيَّنَ عَدَمُ الوُقُوعِ لَمْ يَقَعْ: يَعْنِي دِيَانَةً «قنية».

إِقْرَارُ المُكْرَهِ بَاطِلٌ إِلَّا إِذَا أَقَرَّ السَّارِقُ مُكْرَهًا، فَأَفْتَى بعْضُهُمْ بِصِحَّتِهِ «ظهيرية».

الإِقْرَارُ بِشَيْءٍ مُحَالٍ، وَبِالدَّيْنِ بَعْدَ الإِبْرَاءِ مِنْهُ بَاطِلٌ، ....

قال الشارح: قوله: **(وَقَالَ زُفَرُ: لِكُلٍّ ثُلُثُهُ)** لأن إقراره للأول صحيح ولم يصح رجوعه بقوله بل وصح إقراره للثاني والثالث؛ فاستحقا، وقاسه على مسألة الدين إذا أقر به هكذا.

قوله: **(لَمْ يَقَعْ دِيَانَةً)** أما إذا كان ذلك بين يدي القاضي، فلا يصدقه في البناء المذكور كما يؤخذ من مفهومه، وبه صرح في «حواشي الأشباه» كما لو أقر أن هذه المرأة أمه مثلًا ثم أراد أن يتزوجها وقال: وهمت ونحوه وصدقته المرأة، فله أن يتزوجها؛ لأن هذا مما يجري فيه الغلط، وكذا لو طلق امرأة ثلاثًا ثم تزوجها، وقال: لم أكن تزوجتها، حين الطلاق صدق، وجاز النكاح «بيري».

قوله: **(فَأَفْتَى بعْضُهُمْ)** ولا يفتى بعقوبة السارق؛ لأنه جور تجنيس و«قهستاني» وقد سلف.

قوله: **(الإِقْرَارُ بِشَيْءٍ مُحَالٍ ...إلخ)** كقوله: إن فلانًا أقرضني كذا في شهر كذا، وقد مات قبله، ونحو ما إذا أقرت أن المهر الذي لي على زوجي لفلان أو لوالدي، فإنه لا يصح «حموي» عن «شرح المنظومة» و«القنية» وفيه: أن عدم الصحة فيه لكونه هبة دين لغير من هو عليه.

وَلَو بِمَهْرٍ بَعْدَ هِبَتِهَا لَهُ عَلَى الأَشْبَهِ. نَعَمْ، لَو ادَّعَى دَيْنًا بِسَبَبِ حَادِثٍ بَعْدَ الإِبْرَاءِ العَامِّ وَإِنَّهُ أَقَرَّ بِهِ يَلْزَمُهُ. ذَكَرَهُ المُصَنِّفِ فِي «فَتَاوِيهِ».

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو أَقَرَّ بِبَقَاءِ الدَّيْنِ أَيْضًا فَحُكْمُهُ كَالأَوَّلِ، وَهِيَ وَاقِعَةُ

ومنه: إذا أقر أنه باع عبده من فلان، ولم يذكر الثمن ثم جحد صح جحوده؛ لأن الإقرار بالبيع بغير ثمن باطل كما في «قاضي خان» وهو إحدى روايتين كما في «الولوالجية» ومنه إذا زوج بنته ثم طلب منه أن يقر بقبض شيء من الصداق؛ فالإقرار باطل؛ لأن أهل المجلس يعرفون أنه كذب «ولوالجية».

قال «البيري»: يؤخذ منه حكم كثير من مسائل الإقرار الواقعة في زماننا.

قوله: (**وَلَو بِمَهْرٍ بَعْدَ هِبَتِهَا لَهُ عَلَى الأَشْبَهِ**) صورته: وهبت لزوجها مهرها، ثم أقر به بعد الهبة لا يصح إقراره، وهذا لا ينافي ما ذكره العلامة عبد البر نقلًا عن «الخلاصة» و«الصغرى» قال: رجل أقر لامرأته بمهر ألف درهم في مرض موته ومات، ثم أقامت الورثة البينة أن المرأة وهبت مهرها من زوجها في حياة الزوج لا تقبل لاحتمال الإبانة والإعادة على المهر المذكور لكن في «فصول العمادي» ما يقتضي أن الإقرار إنما يصح بمقدار مهر المثل، انتهى ملخصًا.

ثم نقل عن المصنف أن الهبة في المهر تخالف الإبراء، فلو أبرأته منه، ثم أقر به لا يصح إقراره.

قوله: (**يَلْزَمُهُ**) لحدوثه بعد الإبراء العام، وإن قامت البينة بالإقرار، ولكن قد سبق أول الإقرار أن بناء ثبوت المال على مجرد الإقرار، لا يصح.

قوله: (**قُلْتُ: وَمَفَادُهُ**) أي: **مفاد** التقييد بالسبب الحادث.

قوله: (**أَنَّهُ**) أي: الغريم.

قوله: (**بِبَقَاءِ الدَّيْنِ**) أي: الذي أبرأه منه، فليس دينًا حادثًا، والفرق بين هذه العبارة والعبارة السابقة أنه قال في الأولى: لفلان عليّ كذا، وفي الثانية: قال: دين فلان باق عليّ والحكم فيهما واحد، وهو البطلان.

قوله: (**كَالأَوَّلِ**) أي: إنه باطل.

الفَتْوَى فَتَأَمَّلْ.

الفِعْلُ فِي المَرَضِ أَحَطُّ مِنْ فِعْلِ الصِّحَّةِ، إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ إِسْنَادِ النَّاظِرِ النَّظَر لِغَيْرِهِ بِلَا شَرْطٍ فإِنَّهُ صَحِيحٌ فِي المَرَضِ لَا فِي الصِّحَّةِ «تَتِمَّةٌ» وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاه». وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

أَقَرَّ بِمَهْرِ المِثْلِ فِي ضَعْفِ مَوْتِهِ ... فَبَيِّنَةُ الإِيهَابِ مِنْ قَبْلُ تُهْدَر

قوله: (**الفِعْلُ فِي المَرَضِ**) كالإقرار فيه بدين وكالتزويج والعتق والهبة والمحاباة.

قوله: (**أَحَطُّ مِنْ فِعْلِ الصِّحَّةِ**) فإن الإقرار فيه بدين مؤخر عن دين الصحة والتزوج ينفذ فيه بمهر المثل، وتبطل الزيادة بخلاف الصحة والعتق وما بعده في المرض تنفذ من الثلث، وفي الصحة من الكل.

قوله: (**إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ إِسْنَادِ النَّاظِرِ النَّظَر لِغَيْرِهِ**) المراد بالإسناد التفويض، فإنه إذا فوضه في صحته لا يصح إلا إذا شرط له التفويض، وإذا فوضه في مرضه، صح.

قوله: (**بِلَا شَرْطٍ**) أي: شرط الواقف التفويض له، أما إذا كان هناك شرط فيستويان.

قوله: (**«تَتِمَّةٌ»**) أي: ، انتهى من التتمة.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاه»**) قال فيها: لو اختلفا في كون الإقرار لوارث في الصحة أو المرض فالقول لمدعي المرض أو الصغر أو الكبر؛ فالقول لمدعي الصغر، وكذا لو طلق أو أعتق ثم قال: كنت صغيرًا؛ فالقول له، وكذا إذا أسنده إلى جنونه المعهود، ولو أقر في مرضه بشيء، وقال: كنت فعلته في الصحة كان بمنزلة الإقرار في المرض، انتهى.

قوله: (**وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»**) هو لشارحها العلامة عبد البر، وبيت الأصل:

أقر بألف مهرها صح مشرفًا ... ولو وهبت من قبل ليس يغير

قوله: (**أَقَرَّ بِمَهْرِ المِثْلِ**) قدمنا نقله عنه عن «شرح الوهبانية».

قوله: (**فَبَيِّنَةُ الإِيهَابِ**) أي: المقامة من الورثة أنها وهبته له هبة، صحيحة

وَإِسْنَادَ بَيْعٍ فِيهِ لِلصِّحَّةِ اقْبَلَنْ وَفِي القَبْضِ مِنْ ثُلُثِ التُّرَاثِ يُقَدَّرُ
وَلَيْسَ بِلَا تَشْهَدْ مُقِرًّا نَعُدُّهُ وَلَو قَالَ: لَا تُخْبِر فَخَلْفٌ يُسْطَر

قبل هذا الإقرار.

قوله: (**وَإِسْنَادَ بَيْعٍ**) بالنصب مفعول لأقبلن أو مبتدأ خبره جملة «اقبلن».

قوله: (**فِيهِ**) أي: في مرض موته.

قوله: (**اقْبَلَنْ**) أي: إذا صدقه المشتري، وصورة المسألة كما في «المنتقى»: لو أقر في المرض الذي مات فيه أنه باع هذا العبد من فلان في صحته وقبض الثمن، وادعى ذلك المشتري، فإنه يصدق في البيع، ولا يصدق في قبض الثمن إلا بقدر الثلث، وإنما صح إقراره بالبيع؛ لأنه غير محجور عليه فيه إلا أن يكون فيه محاباة لا تخرج من الثلث، أما لو كان القبض بمعاينة شهود الإقرار صح، ولو كان في الدين، وتمامه في «شرح العلامة عبد البر».

قوله: (**وَلَيْسَ بِلَا تَشْهَدْ ...إلخ**) هذا تصويب العلامة عبد البر، لا بيت الأصل وهو:

وليس بإقرار مقالة لا تكن شهيدًا ولا تخبر يقال فينظر

يعني إذا قال: لا تشهدوا أن لفلان عليّ ألف درهم لا يكون إقرارًا؛ لأنه نهي عن إثبات سبب الوجوب بالزور، قاله ابن وهبان، أو إنه ليس نهيًا عن إقامة الشهادة؛ لأن النهي عنها لا يصح ولا يحل، فلا يحمل كلامه عليه فيحمل على إرادة النفي؛ أي: لا شهادة عليّ لكم بكذا ولو قال: هكذا لا يكون إقرارًا، قاله عبد البر.

قوله: (**نَعُدُّهُ**) بالنون وتشديد الدال؛ أي: لا نعد ذلك في حكم الإقرار.

قوله: (**فَخَلْفٌ**) ينظر فيما إذا قاله ابتداء فقال الكرخي: إنه لا يكون إقرارًا، وعليه عامة مشايخ «بلخ».

وقال مشايخ «بخارى»: الصواب أنه إقرار وفي «القنية» وهو الصحيح، واعتمده في «المنية» وزعم شمس الأئمة أن فيه روايتين وجه كونه إقرارًا أن

وَمَنْ قَالَ مِلْكِي ذَا الَّذِي كَانَ مُنْشَأ وَمَنْ قَالَ: هَذَا مِلْكُ ذَا فَهُوَ مُظْهِر
وَمَنْ قَالَ: لَا دَعْوَى لِي الْيَوْمَ عِنْدَ ذَا فَمَا يَدَّعِي مِنْ بَعْدُ مِنْهَا فَمُنْكِر].

النهي عن الإخبار يصح مع وجود المخبر عنه لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا جَآءَهُمْ أَمْرٌ مِّنَ ٱلْأَمْنِ أَوِ ٱلْخَوْفِ أَذَاعُوا۟ بِهِۦ﴾ [النساء: ٨٣] ذمَّهم على الإخبار مع وجود المخبر عنه، ومن شرط صحة الإخبار تقدم المخبر عنه في الإثبات، فكذلك في النفي؛ فكأنه أثبت المخبر عنه، وكأنه قال: لفلان عليّ ألف درهم، فلا تخبره بأن له عليّ ذلك، ولو قال ذلك كان إقرارًا، انتهى من «شرح العلامة عبد البر» ملخصًا، ووجه كونه غير إقرار ما تقدم في «لا تشهد».

قوله: (**وَمَنْ قَالَ مِلْكِي ذَا الَّذِي**) أي: لهذا الشخص.

قوله: (**كَانَ مُنْشَأ**) أي: لتمليكه، فيعتبر فيه شرائط الهبة.

قوله: (**فَهُوَ مُظْهِر**) أي: مقر ومخبر، فلا يشترط شروط الهبة، وقد سبق هذا مفصلًا.

قوله: (**لِي الْيَوْمَ**) بتحريك الياء من: لي.

قوله: (**مِنْهَا**) أي: من دعاوى اليوم أو ما تقدمه، أما إذا كانت بسبب حادث، فتسمع، أفاده ابن وهبان، ولو قال: تركت دعواي على فلان، وفوضت أمري إلى الآخرة، لا تسمع بعد.

قوله: (**فَمُنْكِر**) بتخفيف الكاف مع إشباع الراء؛ أي: ينكره الشرع ولا يقبله، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الصُّلْحِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الصُّلْحِ ....

كِتَابُ الصُّلْحِ(١)

---

(١) قال السمرقندي في «تحفة الفقهاء»: الصلح أنواع ثلاثة: أحدها: الصلح عن إقرار المدعى عليه: وهو جائز، بالإجماع. والثاني: الصلح عن إنكاره: وهو جائز، عندنا. وقال ابن أبي ليلى: لا يجوز، وهو قول الشافعي. والثالث: الصلح عن سكوت المدعى عليه: وهو جائز أيضا، عندنا، وهو قول ابن أبي ليلى. وقال الشافعي: لا يجوز والمسألة معروفة. ثم لا يخلو: إما إن كان الصلح بين المدعي والمدعى عليه أو بين المدعي والأجنبي. أو كانت الدعوى في الأعيان القائمة، والصلح عن إقرار: فإن هذا الصلح في معنى البيع، من الجانبين، فما يجوز في البيع يجوز في الصلح، وما لا فلا.
فإن كان المدعى به عروضا أو عقارا أو حيوانًا أو من العبيد أو الدواب: يجوز الصلح إذا كان بدل الصلح عينا قائما معينا مملوكا له، سواء كان كيليا أو وزنيا أو غير ذلك من الحيوان والعروض. أما إذا كان دينا: فإن كان شيئا من المكيل والموزون معلوم القدر والصفة يجوز، كما في البيع، لأن هذه الأشياء تصلح ثمنا عينا كان أو دينا. وإن كان البدل ثيابا موصوفة في الذمة لا يجوز، ما لم يوجد فيه جميع شرائط السلم، بخلاف الكيلي والوزني فإنه يثبت دينا في الذمة مطلقا في المعاوضة المطلقة، فيصلح ثمنا من غير أجل. وإن كان البدل حيوانا موصوفا في الذمة لا يجوز، لأنه لا يصير دينا في مقابلة مال بمال فلا يصلح ثمنا. وإن كان الصلح عن إنكار فكذلك الجواب في جانب المدعي. فأما في جانب المدعى عليه: فهو إسقاط وبدل عما ليس بمال. وعلى هذا يثبت حق الشفعة، في الجانبين، في الصلح عن إقرار، حتى إن البدل إذا كان دارا والمدعى به دارا يثبت للشفيع الشفعة في الدارين وفي الصلح عن إنكار، والمسألة بحالها ثبت للشفيع الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح، وكذا حق الرد بالعيب، وحكم دون الدار التي هي مدعى بها لما قلنا. وكذا حق الرد بالعيب، وحكم الاستحقاق على هذا في الصلح عن إقرار يثبت من الجانبين، وفي الصلح عن إنكار يثبت في جانب المدعي لا غير. أما إذا كان المدعى به ذهبا أو فضة؛ فإن كان البدل غير الذهب والفضة: فإنه يجوز الصلح، كيفما كان وإن كان البدل ذهبا أو فضة. فإن كان الصلح عن إقرار، والبدل من جنس المدعى به فلا يصح إلا سواء بسواء ويشترط التقابض. إن كان بخلاف جنسه، كالذهب مع الفضة يجوز مع التفاضل، ولكن يشترط القبض في المجلس، =

....

=لأن هذا صرف، فيشترط فيه شرائط الصرف. وكذلك الجواب في الصلح، عن إنكار، في حق المدعي. هذا كله إذا كان المدعى به عينا فأما إذا كان دينا: فإن كان دراهم أو دنانير، وبدل الصلح عين مال معلوم من غير الكيلي والوزني فإنه يجوز، ويكون ذلك بمنزلة بيع العين بالدين إن كان عن إقرار. وإن كان عن إنكار ففي حق المدعي كذلك، إلا أنه إذا كان البدل من الذهب والفضة التي تتعين، كالتبر والأواني منهما يكون صرفا، فيشترط التساوي والتقابض في الجنس، والتقابض، في خلاف الجنس، دون التساوي. وإن كان البدل من الدراهم والدنانير فإن كان من جنسه، كما إذا كان عليه ألف درهم جيدة، فصالح من ذلك على ألف درهم جيدة أو رديئة جاز، ويكون هذا استيفاء عين حقه وإبراء عن صفته. وإن صالح على خمسمائة جيدة أو رديئة جاز، ويكون استيفاء للبعض وإبراء عن البعض.

وإن صالح على ألف درهم لا يجوز، لأنه لا يمكن أن يجعل استيفاء، فيجعل صرفا، والتساوي شرط لصحة الصرف عند اتحاد الجنس. وأصل هذا أن الصلح متى وقع على جنس ما هو المستحق بعقد المداينة، يجعل استيفاء، وإن لم يمكن أن يجعل استيفاء، يكون صرفا، فيشترط فيه شرائط الصرف.

وعلى هذا إذا صالح عن ألف درهم ردئ، على خمسمائة جيدة لا يجوز، لأن مستحق الرديء لا يستحق الجيد، فلا يمكن أن يجعل استيفاء، فيكون صرفا، وبيع ألف درهم رديء بخمسمائة جيدة لا يجوز، لأنه ربا. ولو صالح من ألف سود، على ألف بيض، وسلمها في المجلس جاز، لأنه ليس باستيفاء وهو صرف فإذا وجد التقابض وهما في مجلس واحد جاز، لأن الجودة لا قيمة لها، عند مقابلتها بجنسها. وإن افترقا بطل.

ولو صالح عن ألف بيض، على خمسمائة سود جاز، ويكون هذا حطًّا عن القدر والصفة واستيفاء لبعض الأصل. ولو صالح من الدين الحال على المؤجل، وهما في القدر سواء جاز، ويكون هذا تأجيلا ولو كان على العكس: يجوز أيضا، ويكون استيفاء، ويصير الآخر تاركا حقه، وهو الأجل. ولو كان الدين مؤجلا، وصالح على بعضه معجلا لا يجوز، لأن صاحب الدين المؤجل لا يستحق المعجل، فلا يمكن أن يجعل استيفاء، فصار عوضا، وبيع خمسمائة بألف لا يجوز.

ولو كان البدل بخلاف جنسه، بأن صالح من الدراهم على الدنانير فإن وجد التقابض يجوز، وإلا فلا، لأنه لا يمكن أن يجعل استيفاء، لاختلاف الجنس، فيصير صرفا فيشترط شرائط الصرف. وكذا في سائر الوزنيات إذا كانت موصوفة في الذمة لأنه افترق عن دين بدين. وعلى هذا إذا كان الدين كيليا، فصالح على جنسه، أو على خلاف جنسه، على الفصول التي ذكرنا من غير تفاوت. وأما إذا كان بدل الصلح المنافع بأن كان على رجل عشرة دراهم، فصالح من ذلك على منفعة الدار سنة أو ركوب الدابة سنة ونحو ذلك فإنه يجوز، ويكون إجارة إن كان الصلح عن إقرار من الجانبين. وإن كان عن إنكار من جانب المدعي فكل حكم عرف في=

....

= الإجارة، فهو الحكم هاهنا في موت العاقدين، وهلاك المستأجر، والاستحقاق من غير تفاوت، وقد ذكرناه في الإجارة إلا أن في الصلح عن إقرار يرجع إلى المدعى به، وفي الصلح عن إنكار يرجع إلى أصل الدعوى.

وإن كان الدين المدعى به حيوانا بأن وجب في الذمة عن قتل الخطأ، أو في المهر وبدل الخلع، فصالح على دراهم في الذمة، وافترقا من غير قبض جاز، وإن كان هذا دينا بدين، لأن هذا ليس بمعاوضة، بل استيفاء عين حقه، لأن الحيوان الذي وجب في الذمة لم يكن وجوبه لازما، حتى إن من عليه إذا جاء بقيمته يجبر من له على القبول بخلاف سائر الديون. هذا الذي ذكرنا إذا كان المدعى به مالا فأما إذا كان حقوقا ليست بمال، فصالح منها على بدل هو مال فهذا على ضربين ضرب يجوز وضرب لا يجوز. أما الضرب الذي يجوز: فنحو الصلح عن موجب العمد في النفس وما دون النفس على أي بدل كان، دينا كان أو عينا، أقل من الدية أو أرش الجناية أو أكثر، لأن هذا بدل القصاص، لا بدل الدية إلا أن البدل إذا كان دينا لا بد من القبض في المجلس، حتى لا يكون افتراقا عن دين بدين. وبمثله لو كان الصلح في قتل الخطأ وجراح الخطأ، فيما ذكرنا من جواز الصلح واشتراط القبض في الدين، إلا أن الفرق بين العمد والخطأ أن في العمد الصلح على أكثر من الدية والأرض جائز، وفي الخطأ على أكثر من الدية والأرش لا يجوز، لأن ها هنا الارش والدية مقدران شرعا والزيادة عليه ربا فلا يجوز فهو الفرق. ثم ينظر: إن كان البدل مما يصلح مهرا في النكاح، وتصح تسميته يجب ذلك. وإن كان مما لا يصلح مهرًا ولا تصح تسميته، ويجب في ذلك مهر المثل تجب هاهنا دية النفس في القتل، وأرش الجناية فيما دون النفس إلا في فصل واحد وهو أنه إذا صالح على خمر أو خنزير في العمد فإن كان في النكاح يجب مهر المثل، وهاهنا يسقط القصاص، ولا يجب شيء ويكون ذلك عفوا منه. وما عرفت من الجواب في الصلح عن دم العمد، فهو الجواب في الخلع، والعتق على مال والكتابة فيما ذكرنا. وأما الضرب الثاني: فأنواع كثيرة: منها: أن المشتري إذا صالح مع الشفيع عن حق الشفعة على مال معلوم لا يجوز. ومنها: أن الكفيل بالنفس إذا صالح المكفول له، بمال معلوم على أن يبرأ من الكفالة: فالصلح باطل والكفالة لازمة. ولو كان لرجل ظلة على طريق نافذة أو كنيف شارع، فخاصمه رجل فيه وأراد طرحه، فصالحه على دراهم فالصلح باطل، لأن هذا حق لجماعة المسلمين، ولم يكن له حق معتبر حتى يكون إسقاطا لحقه بمثله لو كان الطريق غير نافذ، فخاصمه رجل من أهل الطريق فصالحه على دراهم مسماة فالصلح جائز لأنه مشترك بين جماعة محصورة، فيكون جزء منه ملكا لهذا الواحد، فيكون صلحا عن حقه، وفيه فائدة لاحتمال أن يصالح البقية بخلاف الأول، لأنه لا يتصور الصلح من جميع الناس. ولو ادعى رجل على رجل مائة درهم، فأنكرها المدعى عليه، فصالح المدعي على أنه إن حلف المدعى عليه، فهو بريء، فحلف المدعى عليه ما لهذا المدعي عليَّ قليل ولا كثير: فإن الصلح باطل، والمدعي على =

....

=

دعواه، فإن أقام بينة أخذه بها، وإن لم يكن له بينة وأراد استحلافه له ذلك وإنما بطل ذلك، لأنه إبراء معلق بالشرط، وهو فاسد، لأن فيه معنى التمليك. وأما الاستحلاف فهو على وجهين إن حلف في غير مجلس القاضي: فله أن يحلفه ثانيًا، لأن الحلف في غير مجلس القاضي لا عبرة به، فيحلفه ثانيًا. وأما إذا حلف في مجلس القاضي فلا يحلفه ثانيا، لأن حق المدعي في الحلف صار مستوفى مرة، فلا يجب عليه الإيفاء ثانيًا. ولو اصطلحا على أن يحلف المدعي، فمتى حلف؛ فالدعوى لازمة للمدعى عليه فحلف المدعي على ذلك فإن الصلح باطل، ولا يلزم المدعى عليه شيء بهذا لأن هذا إيجاب المال بشرط وهو فاسد. ولو ادعى على امرأة نكاحها، فصالحها، على مائة درهم، على أن تقر له بالنكاح فهو جائز، وتكون المائة زيادة في مهرها، لأن إقرارها بالنكاح محمول على الصحة. وكذا لو قال لها: أعطيتك مائة درهم، على أن تكوني امرأتي فهو جائز إذا قبلت ذلك بمحضر من الشهود ويكون هذا كناية عن النكاح ابتداء. وكذا لو قال: تزوجتك أمس على ألف درهم فقالت: لا، فقال: أزيدك مائة على أن تقري لي بالنكاح، فأقرت: كان لها ألف ومائة، والنكاح جائز، ويحمل إقرارها على الصحة. وكذا لو ادعى على رجل مجهول النسب أنه عبده، فأنكر وقال: إني حر الأصل، فصالح المدعى عليه، مع المدعي، على بدل معلوم: جاز حتى لو أقام المدعي البينة بعد ذلك: لا تقبل، ويصير ذلك بمنزلة العتق ببدل، ولكن تقبل البينة في حق إثبات الولاء.

ولو ادعى على رجل ألف درهم، فأنكر، فقال: أقر لي بها عليك على أن أعطيك مائة درهم كان باطلا، لأن هذا إيجاب الألف على نفسه بمائة درهم. وكذلك لو صالح القاذف مع المقذوف، بشيء، على أن يعفو عنه، ولا يخاصمه - فهو باطل. وكذلك لو صالح الشاهد، بمال على أن لا يشهد عليه أو أراد أن يشهد على الزاني أو السارق أو القاذف، فصالحوه على مال فالصلح باطل، ولا تقبل شهادته في هذه الحادثة، وفي غيرها، إلا أن يتوب ويسترد المال منه في جميع ذلك. ولو ادعى رجل قبل رجل، وديعة، أو عارية، أو مالا مضاربة أو إجارة فقال الأمين: قد رددتها عليك أو هلكت، ثم صالحه على مال فإن الصلح باطل عند أبي يوسف، وعند محمد: جائز وهي من الخلافيات. وأما إذا كان الصلح بين المدعي والأجنبي: فلا يخلو إما إن كان بإذن المدعى عليه أو بغير إذنه. أما إذا كان بإذنه: فإنه يصح الصلح، ويكون وكيلا عنه في الصلح، ويجب المال على المدعى عليه، دون الوكيل، سواء كان الصلح عن إقرار أو عن إنكار، لأن الوكيل في الصلح لا ترجع إليه الحقوق - وهذا إذا لم يضمن بدل الصلح عن المدعى عليه، فأما إذا ضمن فإنه يجب عليه بحكم الكفالة والضمان لا بحكم العقد. فأما إذا كان بغير إذنه: فهذا صلح الفضولي. وهو على أربعة أوجه: في ثلاثة منها: يصح الصلح، ويجب المال على المصالح الفضولي، ولا يجب على المدعى عليه شيء - بأن يقول الفضولي للمدعي أصالحك من دعواك هذه على فلان بألف درهم على =

مُنَاسَبَتُهُ: أَنَّ إِنْكَارَ المُقِرِّ سَبَبٌ لِلْخُصُومَةِ المُسْتَدْعِيَةِ لِلصُّلْحِ (هُوَ) لُغَةً: اسْمٌ مِنَ المُصَالَحَةِ.

قال الشارح: قوله: (**مُنَاسَبَتُهُ: أَنَّ إِنْكَارَ المُقِرِّ سَبَبٌ لِلْخُصُومَةِ**) يعني أن الصلح يتسبب عن الخصومة المترتبة على إنكار المقر إقراره؛ أي: فتناسب الصلح والإقرار بواسطتين ولكنها مناسبة خفية تبع فيها المصنف، وقد تقدمت مناسبته أول كتاب الإقرار.

وقال الشريف «الحموي»: في وجه المناسبة أن الصلح قد يكون عن إقرار أو أن كلًّا منهما يحصل به قطع المنازعة، انتهى.

قوله: (**اسْمٌ مِنَ المُصَالَحَةِ**) لو قال كما قال «الحموي»: اسم للمصالحة؛ لكان أظهر.

= أني ضامن لك هذه الألف أو عليه هذه الألف أو قال عليّ ألفي هذه أو على عبدي هذا أضاف المال إلى نفسه، أو عين البدل فقال: عليه هذه الألف أو على هذا العبد، وإنما كان هكذا، لأن التبرع بإسقاط الدين، بأن يقضي دين غيره بغير إذنه، صحيح، والتبرع بإسقاط الخصومة عن غيره صحيح، والصلح عن إقرار إسقاط للدين، والصلح عن إنكار إسقاط للخصومة، فيجوز كيفما كان. وفي فصل واحد لا يصح، بأن قال: أصالحك عن دعواك هذا مع فلان على ألف درهم، أو على عبد وسط، فإن هذا الصلح موقوف على إجازة المدعى عليه، فإن أجاز يصح، ويجب المال عليه دون المصالح، لأن الإجازة بمنزلة ابتداء التوكيل، والحكم في التوكيل كذلك، وإن لم يجز يبطل الصلح، لأنه لا يجب المال، والمدعى به لا يسقط. وعلى هذا الخلع من الأجنبي: على هذه الفصول: إن كان بإذن الزوج: يكون وكيلا عنه، ويجب المال على المرأة للزوج دون الوكيل، لأنه معبر وسفير، فلا يرجع إليه بالحقوق. وإن كان بغير إذنه فإن وجد من الفضولي ضمان بدل الخلع أو قال: خالع امرأتك على كذا درهم عليّ أو على عبدي هذا أو على هذا الألف أو على هذا العبد فإن الخلع صحيح، ويجب المال على الفضولي، وليس له أن يرجع، لأنه متبرع. وإن قال: اخلع امرأتك على كذا، فقال: خلعت فإنه موقوف على إجازة المرأة فإن أجازت صح الخلع، ويجب البدل عليها دون الفضولي. وإن لم تجز بطل الخلع ولا يقع الطلاق. وعلى هذه الفصول: العفو عن دم العمد من الأجنبي. وعلى هذه الفصول: الزيادة في الثمن من الأجنبي إن كانت بإذنه يكون وكيلا، وتجب على المشتري. لا وإن كانت بغير إذن المشتري: فهو على الفصول التي ذكرنا .

وَشَرْعًا: (**عَقْدٌ يَرْفَعُ النِّزَاعَ**) وَيَقْطَعُ الْخُصُومَةَ.

(**وَرُكْنُهُ: الإِيجَابُ**) مُطْلَقًا (**وَالقَبُولُ**) فِيمَا يَتَعَيَّنُ، أَمَّا فِيمَا لَا يَتَعَيَّنُ كَالدَّرَاهِمِ، فَيَتِمُّ بِلَا قَبُولٍ «عناية». وَسَيَجِيءُ.

(**وَشَرْطُهُ: العَقْلُ**) لَا البُلُوغُ وَالحُرِّيَّةُ (**فَصَحَّ مِنْ صَبِيٍّ مَأْذُونٍ إِنْ عَرِيَ**) صُلْحُهُ (**عَنْ ضَرَرٍ بَيِّنٍ وَ**) صَحَّ ....

قوله: (**وَيَقْطَعُ الخُصُومَةَ**) عطف تفسير كما يفيده «الحموي» فإنه فسر رفع النزاع بقطع الخصومة.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: فيما يتعين وفيما لا يتعين.

قوله: (**فِيمَا يَتَعَيَّنُ**) إنما اشترط القبول؛ لأنه ليس من الإسقاط حتى يتم بالمسقط وحده لعدم جريانه في الأعيان.

قوله: (**فَيَتِمُّ بِلَا قَبُولٍ**) أي: من المطلوب إذا بدأ هو بطلبه بأن ادعى شخص على شخص دراهم ونحوها فطلب المدعي عليه الصلح على نصفها فقال المدعي: صالحتك على ذلك، فلا يشترط قبول المدعى عليه؛ لأن ذلك إسقاط من المدعي، وهو يتم بالمسقط وحده، وهذا إنما يظهر في صورة الإقرار.

قوله: (**وَشَرْطُهُ: العَقْلُ**) لا حاجة إليه؛ لأنه شرط في جميع العقود والتصرفات الشرعية، فلا يصح صلح مجنون وصبي لا يعقل.

قوله: (**فَصَحَّ مِنْ صَبِيٍّ مَأْذُونٍ**) ويصح عنه بأن صالح أبوه عن داره، وقد ادعاها مدع وأقام البرهان.

قوله: (**إِنْ عَرِيَ**) بكسر الراء؛ أي: خلا، وأما بفتحها، فمعناه حل ونزل.

قوله: (**عَنْ ضَرَرٍ بَيِّنٍ**) بأن كان نفعًا محضًا أو لا نفع فيه ولا ضرر، أو فيه ضرر غير بين، فإذا ادعى الصبي المأذون على إنسان دينار، وصالحه على بعض حقه، فإن لم يكن له عليه بينة جاز الصلح؛ إذ عند انعدامها لا حق له إلا الخصومة والحلف والمال أنفع منهما، وإن كانت البينة لم يجز؛ لأن الحط تبرع وهو لا يملكه ومثال ما لا ضرر فيه ولا نفع صلحه عن عين بقدر قيمتها، ومثال

(**مِنْ عَبْدٍ مَأْذُونٍ وَمُكَاتَبٍ**) لَو فِيهِ نَفْعٌ.

(وَ) شَرْطُهُ أَيْضًا (**كَوْنُ المصَالِح عَلَيْهِ مَعْلُومًا إِنْ كَانَ يَحْتَاجُ إِلَى قَبْضِهِ وَ**) كَوْنُ (**المَصَالَحِ عَنْهُ حَقًّا يَجُوزُ الاعْتِيَاضُ عَنْهُ وَلَو**) كَانَ (**غَيْرَ مَالٍ كَالقصَاصِ**

ما لا ضرر فيه بيِّن: ما إذا أخّر الدين، فإنه يجوز لأنه من أعمال التجارة.

قوله: (**وَمُكَاتَبٍ**) فإنه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر، انتهى «درر».

قوله: (**لَو فِيهِ نَفْعٌ**) لو قال لو لم يكن فيه ضرر بين؛ لكان أولى ليشمل ما إذا لم يكن فيه نفع ولا ضرر، أو كان فيه ضرر غير بين.

قوله: (**مَعْلُومًا**) سواء كان مالًا أو منفعة بأن صالح على خدمة عبد بعينه سنة أو ركوب دابة بعينها أو زراعة أرض أو سكنى دار وقتًا معلومًا، فإنه يجوز، ويكون في معنى الإجارة، ويخرج ما لم يكن كذلك، فلا يصح الصلح عن الخمر والميتة والدم وصيد الإحرام والحرم ونحو ذلك؛ لأن في الصلح معنى المعاوضة فما لا يصلح للعوض والبيع لا يصلح عوضًا في الصلح، انتهى.

قوله: (**إِنْ كَانَ يَحْتَاجُ إِلَى قَبْضِهِ**) فإن كان لا يحتاج إلى قبضه لا يشترط معلوميته كمن ادعى حقًا في دار وادعى المدعى عليه قبله حقًا في حانوته فتصالحا على أن يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح، وإن لم يبين كل منهما مقدار حقه؛ لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة، كذا في «الدرر».

قوله: (**وَكَوْنُ المصَالَحِ عَنْهُ حَقًّا**) أي: للمصالح ثابتًا في المحل لا حقًا لله تعالى فخرج بقولنا؛ أي: للمصالح ما إذا ادعت مطلقة على زوجها أن صبيًّا في يد أحدهما ابنها منه فصالحها على شيء لتترك الدعوى فإنه يبطل؛ لأن النسب حق الصبي لا حقهما، فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها وخرج بقولنا ثابتًا في المحل مصالحة الكفيل بالنفس على مال على أن يبرئه من الكفالة؛ لأن الثابت للطالب حق المطالبة بتسليم نفس الأصيل وهو عبارة عن ولاية المطالبة وأنها صفة الوالي، فلا يجوز الصلح عنه كما يأتي.

قوله: (**كَالقصَاصِ**) إنما جاز الصلح عنه لأن المحل فيه يصير مملوكًا في

وَالتَّعْزِيرِ مَعْلُومًا كَانَ) الْمُصَالَحُ عَنْهُ.

(أَوْ مَجْهُولًا لَا) يَصِحُّ **(لَو)** الْمُصَالَحُ عَنْهُ **(مِمَّا لَا يَجُوزُ الاعْتِيَاضُ عَنْهُ)** وَبَيَّنَهُ بِقَوْلِهِ **(كَحَقِّ شُفْعَةٍ وَحَدِّ قَذْفٍ وَكَفَالَةٍ بِنَفْسٍ)** وَيَبْطُلُ بِهِ الأَوَّلُ وَالثَّالِثُ، ....

حق الاستيفاء، فكان الحق ثابتًا في المحل فيملك الاعتياض عنه بالصلح، انتهى.

قوله: **(وَالتَّعْزِيرِ)** الذي هو حق العبد كأن صالحه عن سبه بما دون قذف، أما التعزير الذي هو حق الله تعالى كقبلة في أجنبية؛ فالظاهر عدم صحة الصلح عنه، وحرره.

قوله: **(أَوْ مَجْهُولًا)** كأن ادعى عليه قدرًا من المال، فصولح.

قوله: **(كَحَقِّ شُفْعَةٍ)** يعني إذا صالح المشتري الشفيع عن الشفعة التي وجبت له على شيء على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل؛ إذ لا حق للشفيع في المحل بل هو عبارة عن ولاية الطلب وتسليم الشفعة لا قيمة له، فلا يجوز أخذ المال في مقابلته.

قوله: **(وَحَدِّ قَذْفٍ)** بأن قذف رجلًا فصالحه على مال على أن يعفو عنه؛ لأنه وإن كان للعبد فيه حق، فالغالب فيه حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم، وكذلك لا يجوز الصلح عن حق الله تعالى، ولو ماليًّا كالزكاة ولا عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بأن أخذ زانيًا أو سارقًا من غيره أو شارب خمر، فصالحه على مال على أنه لا يرفعه إلى ولي الأمر لأنه حق الله تعالى ولا يجوز عنه الصلح؛ لأن المصالح بالصلح يتصرف إما باستيفاء كل حقه واستيفاء بعضه أو إسقاط الباقي أو بالمعاوضة، وكل ذلك لا يجوز في غير حقه.

قوله: **(وَكَفَالَةٍ بِنَفْسٍ)** الوجه فيه كالوجه في سابقه وقيد الكفالة بكفالة النفس؛ لأنه لو صالحه عن كفالة المال يكون إسقاطًا لبعض الدين عنه، وهو صحيح.

قوله: **(وَيَبْطُلُ بِهِ الأَوَّلُ وَالثَّالِثُ)** لرضا الشفيع بسقوط حقه، وكذا الطالب.

وَكَذَا الثَّانِي لَو قَبْلَ الرَّفْعِ لِلحَاكِمِ لَا حَدُّ زِنًا وَشُرْبٍ مُطْلَقًا.

(وَطَلَبُ الصُّلْحِ كَافٌّ عَنِ القَبُولِ مِنَ المُدَّعَى عَلَيْهِ إِنْ كَانَ المُدَّعَى بِهِ مِمَّا لَا يَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ) كَالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَطَلَبُ الصُّلْحِ عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ لِلبَعْضِ وَهُوَ يَتِمُّ بِالمُسْقِطِ.

قوله: **(وَكَذَا الثَّانِي لَو قَبْلَ الرَّفْعِ لِلحَاكِمِ)** ظاهره أنه يبطل بالصلح أصلًا، وهو الذي في «الشرنبلالية» عن «قاضي خان» فإنه قال: بطل الصلح وسقط الحد إن كان قبل أن يرفع إلى القاضي، وإن كان بعده لا يبطل الحد، وقد سبق أنه إنما سقط بالعفو لعدم الطلب حتى لو عاد وطلب حد.

قال المصنف والشارح في باب حد القذف: ولا رجوع بعد إقرار ولا اعتياض؛ أي: أخذ عوض ولا صلح ولا عفو فيه، وعنه نعم، لو عفا المقذوف، فلا حد لا لصحة العفو بل لترك الطلب حتى لو عاد وطلب حد «شمني» فأفاد أنه لا صلح وظاهره، ولو قبل المرافعة إلا أن يحمل ما في «الخانية» على البطلان لعدم الطلب.

قوله: **(لَا حَدُّ زِنًا)** أي: لا يصح الصلح عنه قال «قاضي خان»: زنا رجل بامرأة رجل فعلم الزوج وأراد أحدهما الصلح فتصالحا معًا أو أحدهما على معلوم على أن يعفو كان باطلًا وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده، انتهى.

قوله: **(وَشُرْبٍ)** قال «قاضي خان»: الإمام أو القاضي إذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالًا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع أو بعده، انتهى، وقد علمت معنى الإطلاق.

قوله: **(مِنَ المُدَّعَى عَلَيْهِ)** متعلق بالقبول وحذف نظيره من الأول، فإن المعنى وطلب الصلح من المدعى عليه.

قوله: **(وَطَلَبُ الصُّلْحِ)** مستغنى عنه بالمصنف.

قوله: **(لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ)** هذا يفيد أنه لا يشترط الطلب كما لا يشترط القبول، وأن هذا في الإقرار، فتأمل.

(وَإِنْ كَانَ مِمَّا يَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ فَلَا بُدَّ مِنْ قَبُولِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ كَالبَيْعِ «بَحْر». **(وَحُكْمُهُ وُقُوعُ الْبَرَاءَةِ عَنِ الدَّعْوَى وَوُقُوعُ الملْكِ فِي مُصَالِحٍ عَلَيْهِ)** وَعَنْهُ لَو مُقِرًّا وَهُوَ صَحِيحٌ ....

قوله: **(لِأَنَّهُ كَالبَيْعِ)** أي: ولا بد فيه من الإيجاب والقبول، ولو قال المشتري: أولًا بعني، فقال: بعتكه، فإنه لا يكفي عن القبول.

قوله: **(وَحُكْمُهُ)** أي: أثره الثابت له «منح».

قوله: **(وُقُوعُ البَرَاءَةِ عَنِ الدَّعْوَى)** لما مر أنه عقد يرفع النزاع، انتهى.

قوله: **(وَوُقُوعُ الملْكِ فِي مُصَالِحٍ عَلَيْهِ)** أي: للمدعي سواء أقر المدعى عليه أو أنكر «حموي».

قوله: **(وَعَنْهُ)** أي: ووقوع الملك للمدعى عليه في المصالح عنه إن كان مما يحتمل التمليك وإن لم يحتمله كقود وبراءة فالحكم براءة المدعى عليه عن ذلك.

قوله: **(لَو مُقِرًّا)** قيد في قوله: وعنه، وأما إذا كان منكرًا؛ فالحكم البراءة عن الدعوى سواء كانت فيما يحتمل التمليك أو لا أفاده «الحموي».

قوله: **(وَهُوَ صَحِيحٌ)** لقوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨].

وقوله ﷺ: «**كُلّ صُلْح جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمين إلا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلالًا**»(١). ومعنى جواز الصلح اعتباره حتى يملك المدعي بدل الصلح، ولا يسترده المدعى عليه ويبطل حق المدعي في الدعوى والمراد بقوله إلا صلحًا أحل حرامًا؛ أي: لعينه كالخمر وقوله أو حرم حلالًا؛ أي: لعينه كالمصالحة على ترك وطئ الضرة، وأما دفع الرشوة لدفع الظلم فجائز، وليس بصلح أحل

---

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه أبو داود (٣/ ٣٠٤، رقم ٣٥٩٤)، والحاكم (٤/ ١١٣، رقم ٧٠٥٨)، والبيهقي (٦/ ٦٤، رقم ١١١٣٢). وأخرجه أيضًا: الديلمي (٢/ ٤١٨، رقم ٣٨٥٦).
حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده: أخرجه الترمذي (٣/ ٦٣٤، رقم ١٣٥٢) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ٧٨٨، رقم ٢٣٥٣)، والبيهقي (٦/ ٦٥، رقم ١١١٣٤)، والحاكم (٤/ ١١٣، رقم ٧٠٥٩).

مَعَ إِقْرَارٍ أَو سُكُوتٍ أَو إِنْكَارٍ فَالأَوَّلُ حُكْمُهُ: **(كَبَيْعٍ إِنْ وَقَعَ عَن مَالٍ بِمَالٍ)** وَحِينَئِذٍ **(فَتَجْرِي فِيهِ)** أَحْكَامُ البَيْعِ كَـ**(الشُّفْعَةِ وَالرَّدِّ بِعَيْبٍ وَخِيَارِ رُؤْيَةٍ وَشَرْطٍ وَيُفْسِدُهُ جَهَالَةُ البَدَلِ المُصَالَحِ عَلَيْهِ لَا جَهَالَةُ)** المُصَالِحِ عَنْهُ لِأَنَّهُ يَسْقُطُ ....

حرامًا ولا بسحت إلا على من أكله.

قال محمد في «السير الكبير»: بلغنا عن الشعثاء جابر بن زيد أنه قال: ما وجدنا في زمن الحجاج أو زياد بن زياد شيئًا خيرًا لنا من الرشى، انتهى.

قوله: **(مَعَ إِقْرَارٍ ...إلخ)** قال الأكمل: الحصر في هذه الأنواع ضروري؛ لأن الخصم وقت الدعوى إما أن يسكت أو يتكلم مجيبًا، وهو لا يخلو عن النفي والإثبات لا يقال قد يتكلم بما لا يتصل بمحل النزاع؛ لأنه سقط بقولنا مجيبًا، انتهى «منح».

قوله: **(وَحِينَئِذٍ فَتَجْرِي)** زيادة حينئذ اقتضت زيادة الفاء التفريعية في المصنف، وقوله: **(فِيهِ)** أي: في هذا الصلح، انتهى «منح».

فيشمل المصالح عنه والمصالح عليه وهو بدل الصلح، حتى لو صالح عن دار بدار وجبت فيهما الشفعة، انتهى «حموي».

قوله: **(وَالرَّدِّ بِعَيْبٍ)** نحو إن كان بدل الصلح عبدًا مثلًا فوجد المدعي فيه عيبًا له أن يرده وظاهر إطلاقه أنه يرده بيسير العيب وفاحشه، وقد ذكره الطحاوي أفاده «الحموي».

قوله: **(وَخِيَارِ رُؤْيَةٍ)** فيرد العوض إذا رآه وكان لم يره وقت العقد، وكذلك يرد المصالح عنه إن كان لم يره.

قوله: **(وَشَرْطٍ)** بأن تصالحا على شيء فشرط أحدهما الخيار لنفسه مثلًا.

قوله: **(وَيُفْسِدُهُ جَهَالَةُ البَدَلِ)** ذكره هنا وإن استفيد منه اشتراط معلومية المصالح عليه؛ لأنه ذكر بصدد التفريع على أنه كالبيع.

قوله: **(لِأَنَّهُ يَسْقُطُ)** علة لقوله: **(لَا جَهَالَةُ المُصَالِحِ عَنْهُ)** أي: والساقط لا تفضي جهالته إلى المنازعة.

وَتُشْتَرَطُ القُدْرَةُ عَلَى تَسْلِيمِ البَدَلِ **(وَمَا اسْتَحَقَّ مِنَ المُدَّعَى)** أَي: المُصَالَحِ عَنْهُ.

(يَرُدُّ المُدَّعِي حِصَّتُهُ عَلَى العِوَضِ) أَي: البَدَلِ إِن كُلًّا فَكُلًّا، أَو بَعْضًا فَبَعْضًا.

(وَمَا اسْتَحَقَّ مِنَ البَدَلِ يَرْجِعُ) المُدَّعِي **(بِحِصَّتِهِ مِنَ المُدَّعَى)** كَمَا ذَكَرْنَا؛ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ وَهَذَا حُكْمُهَا.

(وَ) حُكْمُهُ **(كَإِجَارَةٍ)** إِنْ وَقَعَ **(الصُّلْحُ)** عَن مَالٍ **(بِمَنْفَعَةٍ)** كَخِدْمَةِ عَبْدٍ وَسُكْنَى دَارٍ **(فَشَرْطُ التَّوْقِيتِ فِيهِ)** إِنِ احْتِيجَ إِلَيْهِ وَإِلَّا لَا كَصَبْغِ ثَوْبٍ **(وَيَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا**

قوله: **(وَتُشْتَرَطُ القُدْرَةُ عَلَى تَسْلِيمِ البَدَلِ)** استئناف واقع موقع التعليل لقوله: ويفسده جهالة البدل ولا يصح عطفه على يسقط، انتهى «حلبي».

قوله: **(إن كُلًّا فَكُلًّا، أَو بَعْضًا فَبَعْضًا)** المصنف صريح في البعض لقوله: **(حِصَّتُهُ)**، فلو قال المؤلف بعد المتن: وإن استحق الكل رد الكل لكان أوضح.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ)** مقتضى المعاوضة أنه إذا استحق الثمن فإن كان مثليًّا رجع بمثله وإن كان قيميًا رجع بقيمته، ولا ينفسخ العقد؛ فالصلح يجري على هذا.

قوله: **(كَمَا ذَكَرْنَا)** أي: أن كلًّا فكلًّا وإن بعضًا فبعضًا انتهى «حلبي».

قوله: **(إن احتيج إليه)** قال العلامة «مسكين»: وإنما يشترط التوقيت في الأجير الخاص حتى لو تصالحا على خدمة عبده أو سكنى داره يحتاج إلى التوقيق وفي المشترك لا يحتاج إليه كما إذا صالحه على صبغ ثوب أو ركوب دابة إلى موضع كذا أو حمل طعام إليه، انتهى.

قوله: **(وَيَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا)** أي: إن عقده لنفسه «حموي».

فرع:

إذا أقر المدعي في ضمن الصلح أنه لا حق له في هذا الشيء، ثم بطل الصلح يبطل إقراره الذي في ضمنه وله أن يدعيه بعد ذلك والمدعى عليه إذا أقر عند الصلح بأن هذا الشيء للمدعي ثم بطل الصلح، فإنه يرد ذلك الشيء إلى المدعي، انتهى وقد أوضحه «الحموي» في «شرحه».

وَبِهَلَاكِ المَحَلِّ فِي المُدَّةِ) وَكَذَا لَو وَقَعَ عَن مَنْفَعَةٍ بِمَالٍ أَو بِمَنْفَعَةٍ عَن جِنْسٍ آخَرَ «ابنُ كَمَالٍ»؛ لِأَنَّهُ حُكْمُ الإِجَارَةِ.

(**وَالأَخِيرَانِ**) أَي: الصُّلْحُ بِسُكُوتٍ وَإِنْكَارٍ (**مُعَاوَضَةٌ فِي حَقِّ المُدَّعِي وَفِدَاءُ يَمِينٍ وَقَطْعُ نِزَاعٍ فِي حَقِّ الآخَرِ**) ....

قوله: (**وَبِهَلَاكِ المَحَلِّ**) قبل الاستيفاء ولو قبض بعضه بطل فيما بقي فيرجع بقدره وما ذكره من البطلان بالموت والهلاك قول محمد، وقال أبو يوسف: إن مات المطلوب لا يبطل الصلح والمدعي يستوفيه أو المدعى عليه فكذلك في خدمة عبد وسكنى دار ويقوم وارثه مقامه ويبطل في ركوب دابة ولبس ثوب، ولو كان بخدمة عبد فقتله الدافع بطل أو الأجنبي ضمن قيمته واشترى بها عبد يخدمه إن شاء وتمامه في «الحموي» وظاهر المتون اعتماد قول محمد.

قوله: (**وَكَذَا لَو وَقَعَ عَن مَنْفَعَةٍ**) أي: الصلح عن دعوى منفعة وأقر بها.

وفيه: أن المنفعة منفعة ملك المدعى عليه، ولا يصح استئجار منفعة ملكه.

قوله: (**ابنُ كَمَالٍ**) قال في «الإيضاح»: لكن إنما يجوز عن منفعة بمنفعة إذا كانتا مختلفتي الجنس، انتهى.

كما إذا صالحه عن سكنى دار على خدمة عبد بخلاف ما إذا اتحد الجنس كما إذا صالح عن سكنى دار على سكنى دار، فإنه لا يجوز لأنه لا يجوز استئجار المنفعة بجنسها من المنافع فكذا الصلح، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَي: الصُّلْحُ**) يشير إلى تقدير مضاف في المصنف، وقوله: (**بِسُكُوتٍ وَإِنْكَارٍ**) الباء بمعنى في؛ أي: الصلح الواقع في سكوت وإنكار والظرفية مجازية ولا يصلح جعلها سببية؛ لأن سبب الصلح الدعوى.

قوله: (**وَإِنْكَارٍ**) الواو بمعنى أو.

قوله: (**مُعَاوَضَةٌ فِي حَقِّ المُدَّعِي**) لأنه يأخذه عوضًا عن حقه في زعمه، انتهى «درر».

قوله: (**وَفِدَاءُ يَمِينٍ وَقَطْعُ نِزَاعٍ فِي حَقِّ الآخَرِ**) إذ لولاه لبقي النزاع ولزم

وَحِينَئِذٍ **(فَلَا شُفْعَةَ فِي صُلْحٍ عَن دَارٍ مَعَ أَحَدِهِمَا)** أَي: مَع سُكُوتٍ أَو إِنْكَارٍ، لَكِن لِلشَّفِيعِ أَنْ يَقُومَ مَقَامَ الْمُدَّعِي فَيُدْلِي بِحُجَّتِهِ، فَإِنْ كَانَ لِلْمُدَّعِي بَيِّنَةٌ أَقَامَهَا الشَّفِيعُ عَلَيْهِ وَأَخَذَ الدَّارَ بِالشُّفْعَةِ؛ لأَنَّ بِإِقَامَةِ الحُجَّةِ تَبَيَّنَ أَنَّ الصُّلْحَ كَانَ فِي مَعْنَى الْبَيعِ، وَكَذَا لَو لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَحَلَّفَ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ فَنَكَلَ «شرنبلالية»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(وَتَجِبُ فِي صُلْحٍ)** وَقَعَ **(عَلَيْهَا بِأَحَدِهِمَا)** أَو بِإِقْرَارٍ؛ لأَنَّ الْمُدَّعِي يَأْخُذُهَا عَن المَالِ فَيُؤَاخَذُ بِزَعْمِهِ.

(وَمَا اسْتَحَقَّ مِنَ المُدَّعَى رَدَّ المُدَّعِي حِصَّتَهُ مِنَ العِوَضِ وَرَجَع بِالخُصُومَةِ فِيهِ) فَيُخَاصِم المُسْتَحِق لِخُلُوِّ العِوَضِ عَن الغَرَضِ.

اليمين، قال الزيلعي: وهذا في الإنكار ظاهر؛ لأنه تبين بالإنكار أن ما يعطيه لقطع الخصومة وفداء اليمين، وكذا في السكوت؛ لأنه يحتمل الإقرار والإنكار وجهة الإنكار راجحة؛ إذ الأصل فراغ الذمم فلا يجب بالشك ولا يثبت به كون ما في يده عوضًا عما وقع بالشك، انتهى.

قوله: **(فَلَا شُفْعَةَ فِي صُلْحٍ عَن دَارٍ مَعَ أَحَدِهِمَا)** لأنه يزعم أنه يستبقي الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه لا أنه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه انتهى «درر».

قوله: **(فَيُدْلِي بِحُجَّتِهِ)** أي: فيتوصل الشفيع بحجة المدعي إلى إثبات الدعوى عليه؛ أي: على المدعى عليه المنكر أو الساكت.

قوله: **(لأَنَّ بِإِقَامَةِ الحُجَّةِ)** حذف اسم إن.

قوله: **(فَحَلَّفَ)** أي: الشفيع المدعى عليه أن الدار لم تكن للمدعي.

قال الشارح: قوله: **(أَو بِإِقْرَارٍ)** لا حاجة إليه للاستغناء عنه بقوله في الصلح: عن إقرار، فتجري فيه الشفعة.

قوله: **(عَن المَالِ)** «ال» عوض عن الضمير.

قوله: **(فِيهِ)**؛ أي: في البعض المستحق.

قوله: **(لِخُلُوِّ العِوَضِ عَن الغَرَضِ)** لأن المدعى عليه لم يدفع العوض إلا

(وَمَا اسْتَحَقَّ مِنَ البَدَلِ رَجَعَ إِلَى الدَّعْوَى فِي كُلِّهِ أو بَعْضِهِ) هَذَا إِذَا لَمْ يَقَع الصُّلْحُ بِلَفْظِ البَيْعِ، فَإِنْ وَقَعَ بِهِ رَجَعَ بالمُدَّعِى نَفْسِهِ لَا بِالدَّعْوَى؛ لأَنَّ إِقْدَامه عَلَى المُبَايَعَة إِقْرَار بِالمُلْكِيَّةِ «عينيّ» وَغَيْرُهُ.

(وَهَلَاكُ البَدَلِ) كُلًّا أَو بَعْضًا **(قَبْلَ التَّسْلِيم لَهُ)** أَي: لِلمُدَّعِي **(كَاسْتِحْقَاقِهِ)** كَذَلِكَ **(فِي الفَصْلَيْنِ)** أَي: مَعَ إِقْرَارٍ أَو سُكُوتٍ وَإِنْكَارٍ، وَهَذَا لَو البَدَلُ مِمَّا يَتَعَيَّنُ وَإِلَّا لَمْ يَبْطُلْ بَل يَرْجِعُ بِمِثْلِهِ «عينيّ».

ليدفع خصومته عن نفسه، ويبقى المدعي في يده بلا خصومة أحد، فإذا استحق لم يحصل له مقصوده، وظهر أيضًا أن المدعي لم يكن له خصومة فيرجع عليه، انتهى «منح».

قوله: **(هَذَا إِذَا لَمْ يَقَع ...إلخ)** أي: وهذا أيضًا إذا كان المصالح عنه مما يقبل النقض فلو كان مما لا يقبله، فإنه يرجع بقيمة البدل كالقصاص، فإذا كانت الدعوى فيه فأنكر المدعى عليه أو سكت وصالح المدعي على جارية فاستولدها المدعي ثم أخذها مستحق وضمنه قيمة الولد والعقر، فإن المدعي يرجع إلى الدعوى، لكن لو أقام بينة عليها أو نكل المدعى عليه عن اليمين رجع بقيمة الجارية والولد ولا يرجع بالقصاص؛ لأن الصلح فيه عفو وهو لا ينتقض ومثله في عدم النقض العتق والنكاح والخلع «حموي» في «حاشية الأشباه».

قوله: **(فَإِنْ وَقَعَ بِهِ)** بأن عبر بلفظ البيع عن الصلح في الإنكار والسكوت.

قوله: **(قَبْلَ التَّسْلِيمِ)** وأما هلاكه بعد تسليمه له فيهلك على المدعي لدخوله في ضمانه.

قوله: **(فِي الفَصْلَيْنِ)** فإن كان عن إقرار رجع بعد الهلاك إلى المدعي، وإن كان عن إنكار رجع إلى الدعوى، وإذا هلك بعضه يكون كاستحقاق بعضه حتى يبطل الصلح في قدره ويبقى في الباقي «منح».

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَبْطُلْ)** بأن كان دراهم أو دنانير، فإن الصلح لا يبطل بهلاكه؛ لأنهما لا يتعينان في العقود والفسوخ، فلا يتعلق العقد بهما عند الإشارة إليهما،

(صَالَحَ عَن) كَذَا نُسَخُ المَتْنِ وَالشَّارِحِ، وَصَوَابُهُ عَلَى **(بَعْضِ مَا يَدَّعِيهِ)** أَي: عَيْنٍ يَدَّعِيهَا لِجَوَازِهِ فِي الدَّيْنِ كَمَا سَيَجِيءُ، فَلَو ادَّعَى عَلَيْهِ دَارًا فَصَالَحَهُ عَلَى بَيْتٍ مَعْلُومٍ مِنْهَا، فَلَو مِنْ غَيْرِهَا صَحَّ «قهستاني».

(لَمْ يَصِحَّ) لأَنَّ مَا قَبَضَهُ مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ وَإِبْرَاءٌ عَن البَاقِي، وَالإِبْرَاءُ عَنِ الأَعْيَانِ بَاطِلٌ «قهستاني».

وَحِيلَةُ صِحَّتِهِ مَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ **(إِلَّا بِزِيَادَةِ شَيْءٍ)** آخَرَ كَثَوْبٍ وَدِرْهَم **(فِي البَدَلِ)** فَيَصِيرُ ذَلِكَ عِوَضًا عَنْ حَقِّهِ فِيمَا بَقِيَ.

وإنما يتعلق بمثلهما في الذمة، فلا يتصور فيه الهلاك، انتهى «منح».

قوله: (**كَذَا نُسَخُ المَتْنِ وَالشَّارِحِ**) لعله هو الذي وقع له، والذي في نسخة الشارح التي بيدي «على».

قوله: (**أَي: عَيْنٍ يَدَّعِيهَا**) تفسير لما وتخصيص لعمومها، فإنها تشمل الدين، انتهى «حلبي» موضحًا.

قوله: (**لِجَوَازِهِ فِي الدَّيْنِ**) لجواز إسقاطه وهو علة للتخصيص المذكور؛ أي: إنما كان هذا الحكم خاصًا بالعين لجوازه . . .إلخ.

قوله: (**فَلَو ادَّعَى عَلَيْهِ دَارًا**) تفريع على المتن وتمثيل له، انتهى «حلبي».

قوله: (**عَلَى بَيْتٍ مَعْلُومٍ مِنْهَا**) الظاهر أنه إذا كان على بعض شائع منها، كذلك للعلة المذكورة.

قوله: (**فَلَو مِنْ غَيْرِهَا صَحَّ**) الأولى تأخيره عن قوله: (**لَمْ يَصِحَّ**)، وعلته ليكون مفهومًا للتقييد بقوله: (**مِنْهَا**)، وليسلم من الفصل بين لو وجوابها، وهو قوله: لم يصح بأجنبي، وهو قوله: (**فَلَو مِنْ غَيْرِهَا**)، صح.

قوله: (**مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ**) أي: بعض (**عَيْنِ حَقِّهِ**)؛ أي: واستيفاء البعض وإسقاط البعض لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين انتهى «منح».

قوله: (**كَثَوْبٍ وَدِرْهَم**) أشار بذلك إلى أنه لا فرق بين القيمي والمثلي.

قوله: (**فَيَصِيرُ ذَلِكَ**) أي: المزيد من الثوب أو الدراهم.

(أَو) يَلْحَقَ بِهِ **(الإِبْرَاءُ عَن دَعْوَى البَاقِي)** لَكِن ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ الصِّحَّةُ مُطْلَقًا «شرنبلالية».

وَمَشَى عَلَيْهِ فِي «الاخْتِيَارِ» وَعَزَاهُ فِي «العَزْمِيَّةِ» «لِلبَزَّازِيَّةِ» وَفِي «الجَلَالِيَّةِ» لِشَيْخِ الإِسْلَامِ، وَجَعَلَ مَا فِي المَتْنِ رِوَايَةَ ابْنِ سِمَاعَةَ وَقَوْلُهُم: الإِبْرَاءِ عَن الأَعْيَانِ بَاطِلٌ، مَعْنَاهُ: بَطُلَ الإِبْرَاءُ عَن دَعْوَى الأَعْيَانِ ....

قوله: **(أَو يَلْحَقَ)** منصوب بأن مضمرة فيكون مؤولًا بمصدر مجرور معطوف على مجرور الباء، انتهى «حلبي»؛ أي: أو بإلحاق الإبراء ويلحق بضم الياء من الأفعال.

قوله: **(الإِبْرَاءُ عَن دَعْوَى البَاقِي)** في «البزازية» عن محمد أبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتي في هذا أو من دعواي وبرئت من هذه الدار جاز ولا حق له فيها، وفي «الواقعات» أن قوله: أبرأتك عن خصومتي في هذه الدار خطاب للواحد، فله أن يخاصم غيره في ذلك، بخلاف برئت لأنه أضاف البراءة إلى نفسه مطلقًا فيكون هو بريئًا «حموي» وتمامه فيه.

قوله: **(الصِّحَّةُ مُطْلَقًا)** ولو من غير هذه الحيلة، فلا تصح الدعوى بعده، وإن برهن، أبو السعود.

قوله: **(فِي «العَزْمِيَّةِ»)** ووجهه كما في «الحموي» أن الإبراء لاقى عينًا، ودعوى والإبراء عن الدعوى صحيح، فإن من قال لغيره: أبرأتك عن دعوى هذه العين، صح، ولو ادعاه بعد لم تسمع، انتهى.

قوله: **(وَقَوْلُهُم)** جواب عن سؤال وارد على ظاهر الرواية تقديره كيف صح الصلح على بعض العين المدعاة مطلقًا مع أنه يلزم منه البراءة عن باقيها، وقد قالوا: الإبراء عن الأعيان باطل، ومقتضاه أن لا يصح، وكذا يرد على رواية ابن سماعة إذا حصل الإبراء.

قوله: **(عَن دَعْوَى الأَعْيَانِ)** الأولى حذف دعوى؛ لأن البراءة عن دعواها صحيحة كما مر، ويأتي قريبًا.

وَلَمْ يَصِرْ مُلْكًا لِلمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ وَلِذَا لَو ظَفِرَ بِتِلْكَ الأَعْيَانِ حَلَّ لَهُ أَخْذُهَا لَكِن لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِي الحُكْم، وَأَمَّا الصُّلْحُ عَلَى بَعْضِ الدَّيْنِ فَيَصِحُّ وَيَبْرَأُ عَن دَعْوَى البَاقِي: أَي: قَضَاءً لَا دِيَانَةً؛ فَلِذَا لَو ظَفرَ بِهِ أَخَذَهُ «قهستاني» وَتَمَامُهُ فِي أَحْكَامِ «الأَشْبَاهِ» مِن الدَّيْنِ وَقَد حَقَّقته فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»].

قوله: (**وَلَمْ يَصِرْ مُلْكًا لِلمُدَّعَى عَلَيْهِ**) هو المقصود من المقام؛ أي: إن معنى بطلان البراءة عن الأعيان أنها لا تصير ملكًا للمبرأ منها، فحل للمدعي أخذها إن وجدها وليس معنى البطلان المذكور أنه يسوغ له الدعوى بها بعد الإبراء منها.

قوله: (**وَأَمَّا الصُّلْحُ عَلَى بَعْضِ الدَّيْنِ**) مفهوم قوله سابقًا؛ أي: عين يدعيها.

قوله: (**أَي: قَضَاءً لَا دِيَانَةً**) هذا إذا لم يبرأ الغريم من الباقي وإلا برئ ديانة كما لا يخفى.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي أَحْكَامِ «الأَشْبَاهِ» مِن الدَّيْنِ**) قال فيها عن «الخانية»: الإبراء عن العين المغصوبة إبراء عن ضمانها وتصير أمانة في يد الغاصب ولو كانت العين مستهلكة صح الإبراء وبرئ من قيمتها، انتهى.

فقولهم الإبراء عن الأعيان باطل معناه أنها لا تكون ملكًا له بالإبراء وإلا فالإبراء عنها لسقوط ضمانها صحيح أو يحمل على الأمانة، انتهى ملخصًا؛ أي: إن البطلان عن الأعيان محله إذا كانت الأعيان أمانة؛ لأنها إذا كانت أمانة لا تلحقه عهدتها، فلا وجه للإبراء عنها، وتأمل.

وحاصله: أن الإبراء المتعلق بالأعيان إما أن يكون عن دعواها وهو صحيح بلا خلاف مطلقًا وإن تعلق بنفسها فإن كانت مغصوبة هالكة صح أيضًا كالدين وإن كانت قائمة فمعنى البراءة عنها البراءة عن ضمانها لو هلكت وتصير بعد البراءة من عينها كالأمانة لا تضمن إلا بالتعدي عليها وإن كانت العين أمانة فالبراءة لا تصح ديانة بمعنى أنه إذا ظفر بها مالكها أخذها ويصح قضاء فلا يسمع القاضي دعواه بعد البراءة هذا ملخص ما استفيد من هذا المقام.

قوله: (**وَقَد حَقَّقته فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»**) نصه، قلت: وقولهم الإبراء عن

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ**) الصُّلْحُ (**عَن دَعْوَى المَالِ مُطْلَقًا**) وَلَو بِإِقْرَارٍ أَو بِمَنْفَعَةٍ (**وَ**) عَن دَعْوَى (**المَنْفَعَةِ**) وَلَو بِمَنْفَعَةٍ عَن جِنْسٍ آخَرَ (**وَ**) عَن دَعْوَى (**الرِّقِّ وَكَانَ عِتْقًا عَلَى مَالٍ**) وَيَثْبُتُ الوَلَاءُ لَو بِإِقْرَارٍ، وَإِلَّا لَا إِلَّا بِبَيِّنَةٍ «دُرَر».

الأعيان لا يصح معناه أن العين لا تصير ملكًا للمدعى عليه، لا أنه يبقى على دعواه بل تسقط في الحكم كالصلح عن بعض الدين، فإنه إنما يبرأ عن باقيه في الحكم لا في الديانة؛ ولذا لو ظفر به أخذه «قهستاني» و«برجندي» وغيرهما.

وأما الإبراء عن دعوى الأعيان، فصحيح بلا خلاف، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: (**وَلَو بِإِقْرَارٍ**) ويكون بيعًا في حقهما وإن عن إنكار أو سكوت فهو بيع في حق المدعي كما سبق.

قوله: (**أَو بِمَنْفَعَةٍ**) أي: يصح الصلح عن دعوى المال بالمنفعة ويكون في معنى الإجارة إذا كان عن إقرار وعن دعوى المنفعة.

قال في «البحر»: إن الصلح عن دعوى المال مطلقًا والمنفعة جائز كصلح المستأجر مع المؤجر عند إنكاره الإجارة أو المدة المدعى بها أو الأجرة، وكذا الورثة إذا صالحوا الموصى له بالخدمة على مال مطلقًا والمنافع إن اختلف جنسها لا إن اتحد، انتهى «منح».

وقوله: لا إن اتحد هذا هو المشهور ويقابله ما في «الولوالجية» حيث قال: إذا ادعى سكنى دار فصالحه على سكنى دار أخرى مدة معلومة جاز وإجارة السكنى بالسكنى لا تجوز، انتهى.

قوله: (**عَن جِنْسٍ آخَرَ**) الأولى التعبير بمن.

قوله: (**لَو بِإِقْرَارٍ**) أي: لو كان الصلح صدر مصاحبًا لإقرار العبد.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: إن كان الصلح عن إنكار أو سكوت لا يثبت الولاء؛ لأنه ينكر العتق، ويدعي أنه حر الأصل.

قوله: (**إِلَّا بِبَيِّنَةٍ ...إلخ**) أي: إلا أن يقيم المدعي البينة بعد ذلك فتقبل بينته في حق ثبوت الولاء عليه لا غير حتى لا يكون رقيقًا؛ لأنه جعل معتقًا

قُلْتُ: وَلَا يَعُودُ، بِالبَيِّنَةِ رَقِيقًا، وَكَذَا فِي كُلِّ مَوْضِعِ أَقَامَ بَيِّنَةً بَعْدَ الصُّلْحِ لَا يُسْتَحَقُّ المُدَّعِي؛ لِأَنَّهُ بِأَخْذِ البَدَلِ بِاخْتِيَارِهِ نَزَلَ بَائِعًا فَلْيُحْفَظْ!

(وَ) عَن دَعْوَى الزَّوْجِ (**النِّكَاحِ**) عَلَى غَيرِ مُزَوَّجَةٍ (**وَكَانَ خُلْعًا**) وَلَا يَطِيبُ لَو مُبْطِلًا، وَيَحِلُّ لَهَا التَّزَوُّجُ لِعَدَمِ الدُّخُولِ، وَلَو ادَّعَتْهُ المَرْأَةُ فَصَالَحَهَا لَمْ يَصِحَّ «وِقَايَة» وَ«نِقَايَة» وَ«دُرَر» وَ«مُلْتَقَى».

وَصَحَّحَهُ فِي «المُجْتَبَى» وَ«الاخْتِيَار» وَصَحَّحَ الصِّحَّةَ فِي «دُرَرِ البِحَارِ».

بالصلح، فلا يعود رقيقًا «منح».

قوله: (**بِأَخْذِ البَدَلِ**) متعلق بنزل قال «الحموي»: ولو كان المدعي كاذبًا لا يحل له البدل ديانة، انتهى.

قوله: (**وَعَن دَعْوَى الزَّوْجِ**) لو أسقط لفظ الزوج ما ضر.

قوله: (**عَلَى غَيْرِ مُزَوَّجَةٍ**) أما لو كان لها زوج؛ أي: ثابت لم يثبت نكاح المدعي، فلا يصح الخلع «شرنبلالية».

قوله: (**وَكَانَ خُلْعًا**) ظاهره أنه ينقص عدة الطلاق فيملك عليها طلقتين لو تزوجها بعد أما إذا كان عن إقرار فظاهر، وأما إذا كان عن إنكار أو سكوت؛ فمعاملة له بزعمه فتدبر.

قوله: (**وَلَا يَطِيبُ لَو مُبْطِلًا**) هذا لا يخص هذه المسألة بل يجري في كل مسائل الصلح.

قوله: (**لَمْ يَصِحَّ**) لأنه إن جعل ترك الدعوى منها فرقة، فلا عوض على الزوج في الفرقة منها كما إذا مكنت ابن زوجها، وإن لم تجعل فرقة؛ فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى؛ لأن الفرقة لما لم توجد كانت الدعوى على حالها لبقاء النكاح في زعمها، فلم يكن شيء ثمة يقابله العوض، فكان رشوة، انتهى «درر». والظاهر أنه لا يجوز لها التزوج بغير معاملة لها بزعمها.

قوله: (**وَصَحَّحَ الصِّحَّةَ فِي «دُرَرِ البِحَارِ»**) لأنه يجعل كأنه زاد في مهرها ثم

(وَإِنْ قُتِلَ العَبْدُ المَأْذُونِ لَهُ رَجُلًا عَمْدًا لَمْ يَجُزْ صُلْحُهُ عَن نَفْسِهِ) لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ تِجَارَتِهِ فَلَم يَلْزَمِ المَوْلَى، لَكِن يَسْقُطُ بِهِ القَودُ وَيُؤَاخَذُ بِالبَدَلِ بَعْدَ عِتْقِهِ.

(وَإِنْ قُتِلَ عَبْدٌ لَهُ) أَي: لِلمَأْذُونِ **(رَجُلًا عَمْدًا وَصَالَحَهُ)** المَأْذُونُ **(عَنْهُ جَازَ)** لأَنَّهُ مِنْ تِجَارَتِهِ وَالمُكَاتَبُ كَالحُرِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَالصُّلْحُ عَن المَغْصُوبِ الهَالِكِ عَلَى أَكْثَرِ مِنْ قِيمَتِهِ قَبْلَ القَضَاءِ

خالعها على أصلِ المهر لا لزيادة، فسقط الأصل لا الزيادة، انتهى «درر».

قوله: **(عَمْدًا)** قيد به لأنه لو كان القتل خطأ؛ فالظاهر الجواز؛ لأنه يسلك به مسالك الأموال.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ تِجَارَتِهِ)** أي: ولا يجوز له أن يتصرف إلا فيما هو من باب التجارة وَتَصَرُّفُهُ فِي نَفْسِهِ لَيْسَ مِن التِّجَارَةِ، فَلَا يَنْفُذُ فِي حَقِّ الْمَوْلَى «منح».

قوله: **(لَكِن يَسْقُطُ بِهِ القَودُ)** لأنه صحيح بينه وبين أولياء المقتول؛ لأنه مكلف فيصح تصرفه في حق نفسه.

قوله: **(وَصَالَحَهُ المَأْذُونُ)** على تقدير مضاف؛ أي: صالح أولياءه.

قوله: **(لِأَنَّهُ مِنْ تِجَارَتِهِ)** لأن استخلاصه كشرائه «منح».

قوله: **(وَالمُكَاتَبُ كَالحُرِّ)** فيجوز صلحه عن نفسه لخروجه عن يد المولى، فلو ادعى أحد رقبته كان هو الخصم، ولو جنى عليه كان له الأرش، ولو قتل فقيمته لورثته تؤدى منها كتابته، ويحكم بحريته في آخر حياته، والفضل لهم، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: **(عَن المَغْصُوبِ الهَالِكِ)** إنما قيد بالهالك؛ لأنه لا خلاف في الصلح بالأكثر عند قيامه؛ إذ لا نظر للقيمة حيئنذ أصلًا، فتأمل!

قوله: **(قَبْلَ القَضَاءِ)** أما بعد القضاء لا يجوز لأن الحق انتقل بالقضاء إلى القيمة «منح» فيرد الزيادة على القيمة «أبو السعود».

بِالقِيمَةِ جَائِزٌ) كَصُلْحِهِ بِعَرَضٍ.

(فَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الغَاصِبِ بَعْدَهُ) أَي: الصُّلْحِ عَلَى **(أَنَّ قِيمَتَهُ أَقَلُّ مِمَّا صَالَحَ عَلَيْهِ)** وَلَا رُجُوعَ لِلغَاصِبِ عَلَى المَغْصُوبِ مِنْهُ بِشَيْءٍ.

(لَو تَصَادَقَا بَعْدَهُ أَنَّهَا أَقَلُّ) «بَحْر».

(وَلَوْ أَعْتَقَ مُوسِرٌ عَبْدًا مُشْتَرَكًا فَصَالَحَ) المُوسِرُ **(الشَّرِيكَ عَلَى أَكْثَرِ مِنْ نِصْفِ قِيمَتِهِ لَا يَجُوزُ)** لِأَنَّهُ مُقَدَّرٌ شَرْعًا فَبَطَلَ الفَضْلُ اتِّفَاقًا.

(كَالصُّلْحِ فِي) المَسْأَلَةِ **(الأُولَى)** عَلَى أَكْثَر مِن قِيمَةِ المَغْصُوبِ.

(بَعْدَ القَضَاءِ بِالقِيمَةِ) فإِنَّهُ لَا يَجُوزُ؛ لأَنَّ تَقْدِيرَ القَاضِي كَالشَّارِعِ.

(وَكَذَا لَو صَالَحَ بِعَرضٍ صَحَّ، وَإِنْ كَانَت القِيمَةِ أَكْثَرَ مِن قِيمَةِ مَغْصُوبٍ تَلِفَ) لِعَدَمِ الرِّبَا].

قوله: **(جَائِزٌ)** عند الإمام ووجهه أن حق المالك في الهالك باق وهلك على ملكه وكفنه عليه فاعتياضه بأكثر من قيمته لا يكون ربا والزائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكمًا لا القيمة، وعندهما لا يجوز إذا كان بغبن فاحش؛ لأن حقه في القيمة فالزائد عليها ربا، انتهى.

ومحل ذلك إذا لم يكن مثليًا صولح عنه على مثله ففي «شرح المجمع» لابن ملك: لو كان المغصوب مثليًّا فهلك؛ فالمصالح عليه إن كان من جنس المغصوب لا تجوز الزيادة وإن كان من خلاف جنسه جاز اتفاقًا.

قوله: **(كَصُلْحِهِ بِعَرَضٍ)** هذا محل اتفاق ولو كانت قيمة العرض أكثر، وهذا مستغنى عنه بقول المصنف فيما يأتي، وكذا لو صالح بعرض.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُقَدَّرٌ شَرْعًا)** قال في «الدرر»: لأن القيمة في العتق منصوص عليها، وتقرير الشرع ليس أدنى من تقرير القاضي، فلا تجوز الزيادة عليه، انتهى.

قوله: **(لِعَدَمِ الرِّبَا)** لأنه قوبل صورة بصورة على قوله أو قيمة بصورة على قولهما وعلى كلٍّ، فلا ربا.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) صَحَّ (فِي) الجِنَايَةِ (الْعَمْدِ) مُطْلَقًا وَلَو فِي نَفْسٍ مَعَ إِقْرَارٍ (بِأَكْثَر مِنَ الدِّيَةِ وَالأَرْشِ) أَو بِأَقَلّ لِعَدَمِ الرِّبَا، وَفِي الخَطَأ كَذَلِكَ لَا تَصِحُّ الزِّيَادَةُ؛ لأَنَّ الدِّيَةَ فِي الخَطَأ مُقَدَّرَة، حَتَّى لَو صَالَحَ بِغَيْرِ مَقَادِيرِهَا صَحَّ كَيْفَمَا كَانَ بِشَرْطِ المَجْلِسِ لِئَلَّا يَكُونُ دَيْنًا بِدَيْنٍ، وَبِتَعْيِينِ القَاضِي أَحَدهَا يَصِيرُ غَيْرُهُ كَجِنْسٍ آخَرَ، وَلَو

قال الشارح: قوله: (**وَلَو فِي نَفْسٍ مَعَ إِقْرَارٍ**) تفسير للإطلاق؛ أي: سواء كان العمد في النفس أو ما دونها، وسواء كان الصلح عن إقرار أو إنكار أو سكوت.

قوله: (**لِعَدَمِ الرِّبَا**) لأن الواجب فيه القصاص وهو ليس بمال، فلا يتحقق فيه الربا فلا يبطل الفضل، انتهى «درر».

قوله: (**كَذَلِكَ**) أي: ولو في نفس مع إقرار، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَا تَصِحُّ الزِّيَادَةُ**) أفاد بالتقييد بالزيادة صحة النقص ويجعل إسقاطًا.

قوله: (**لأَنَّ الدِّيَةَ فِي الخَطَأ مُقَدَّرَة**) أي: شرعًا لأنها في الخطأ، إما مائة من الإبل أخماسًا بزيادة عشرين من ابن مخاض، فهي مخمسة أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم من الورق، فلا تجوز الزيادة عليه، كما لا يجوز الصلح في دعوى الدين على أكثر من جنسه.

قوله: (**بِغَيْرِ مَقَادِيرِهَا**) كعروض أو حيوان غير ما ذكر.

قوله: (**بِشَرْطِ المَجْلِسِ**) إذا كان ما وقع عليه الصلح دينًا في الذمة.

قوله: (**لِئَلَّا يَكُونُ دَيْنًا بِدَيْنٍ**) أي: افترقا عن دين وهو الدية بدين، وهو ما وقع عليه الصلح. قوله: (**أَحَدهمَا**) كالإبل مثلًا.

قوله: (**يَصِيرُ غَيْرُهُ كَجِنْسٍ آخَرَ**) فلو قضى القاضي بأحد مقادير الدية، فصالح على جنس آخر منها بالزيادة جاز؛ لأن الحق تعين فيه بالقضاء، فكان غيره من مقادير الدية كجنس آخر، فأمكن الحمل على المعاوضة «منح».

وفي «الجوهرة»: قال الكرخي: إذا قضى القاضي بالدية مائة بعير؛ فصالح القاتل الولي عن المائة بعير على أكثر من مائتي بقرة وهي عنده ودفع ذلك جاز؛ لأن قضاء القاضي عين الوجوب في الإبل، فإذا صالح على البقر

صَالَحَ عَلَى خَمْرٍ فَسَدَ فَتَلْزَمُ الدِّيَةُ فِي الخَطَأ وَيَسْقُطُ القَوَدُ لِعَدَمِ مَا يَرْجِعُ إِلَيْهِ «اختيار».

(**وَكَّلَ**) زَيْدٌ عَمْرًا (**بِالصُّلْحِ عَن دَم عَمْدٍ أَو عَلَى بَعْضِ دَيْنٍ يَدَّعِيهِ**) عَلَى آخَرَ مِن مَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ (**لَزِمَ بَدَلُهُ المُوَكِّلَ؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ فَكَانَ الوَكِيلُ سَفِيرًا، إِلَّا أَنْ يَضْمَنَهُ**

فالبقر الآن ليست بمستحقة وبيع الإبل له بالبقر جائز، وإن صالح عن الإبل بشيء من المكيل والموزون مؤجل فقد عاوض دينًا بدين فلا يجوز، وإن صالح عن الإبل على مثل قيمة الإبل أو أكثر مما يتغابن فيه جاز؛ لأن الزيادة غير متعينة، وإن كانت لا يتغابن فيها لا؛ لأنه صالح على أكثر من المستحق.

قوله: (**فَسَدَ**) لأن هذا صلح عن مال فيكون نظير الصلح عن سائر الديون.

قوله: (**وَيَسْقُطُ القَوَدُ**) أي: في العمد؛ أي: مجانًا إن سمى نحو خمر، وإن فسد بالجهالة تجب الدية، قال في «المنح»: في الكلام على العمد، ثم إذا فسدت التسمية في الصلح كما إذا صالح على دابة أو ثوب غير معين تجب الدية؛ لأن الولي لم يرض بسقوط حقه مجانًا فيصار إلى موجبه الأصلي بخلاف ما إذا لم يسمِّ شيئًا أو سمى الخمر ونحوه حيث لا يجب شيء لما ذكرنا؛ أي: من أن القصاص إنما يتقوم بالتقوم ولم يوجد وفي قوله: فيصار إلى موجبه الأصلي نظر؛ لأنه القصاص لا الدية، وبعد خطور ذلك بالذهن رأيت سريَّ الدين نبَّه عليه.

قوله: (**بِالصُّلْحِ عَن دَم عَمْدٍ**) محله: ما إذا صدر التوكيل من الجاني.

قوله: (**لَزِمَ بَدَلُهُ المُوَكِّلَ**) هذا ظاهر فيما إذا كان الوكيل من طرف الجاني، ولا يظهر إذا كان من طرف الولي؛ لأنه آخذ فكيف يقال: يلزمه، وكذا لا يظهر في جانب الدين إذا كان الموكل هو المدعي؛ لأن الموكل مدع، فكيف يلزمه، وأطلق في لزومه الموكل، فشمل الصلح بأقسامه الثلاثة، وبه صرح العيني.

قوله: (**يَدَّعِيهِ عَلَى آخَرَ**) الأولى يدعيه عليه آخر لما علمت أن التوكيل من طرف المدعى عليه.

قوله: (**لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ**) أي: للقود عن القاتل، وبعض الدين عن المدعى عليه.

الوَكِيلُ) فَيُؤَاخَذُ بِضَمَانِهِ **(كَمَا لَو وَقَعَ الصُّلْحُ)** مِنَ الوَكِيلِ **(عَن مَالٍ بِمَالٍ عَن إِقْرَارٍ)** فَيَلْزَمُ الوَكِيلِ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ كَبَيْعٍ **(أَمَّا إِذَا كَانَ عَن إِنْكَارٍ لَا)** يَلْزَمُ الوَكِيلُ مُطْلَقًا «بَحْر» و«دُرَر».

(صَالَحَ عَنْهُ) فُضُولِيٌّ **(بِلَا أَمْرٍ صَحَّ إِنْ ضَمِنَ المَالَ أَو أَضَافَ)** الصُّلْحَ **(إِلَى مَالِهِ**

قوله: **(فَيَلْزَمُ الوَكِيلِ)** أي: ويطالب به الموكل.

قوله: **(لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ كَبَيْعٍ)** أي: والحقوق في عقد البيع، ترجع إلى المباشرة، فكذا فيما إذا كان بمنزلته؛ فيلزم الوكيل ما صالح عليه، ثم يرجع به على الموكل.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان في دم عمد ودين أو غيرهما، وهذا إنما يظهر في جانب المدعى عليه؛ إذ هو في جانبه فداء يمين وقطع نزاع، وهذا إنما يعود إلى الموكل لا إلى الوكيل.

قوله: **(صَالَحَ عَنْهُ)** أي: عن المدعى عليه، قال الزيلعي: وهذا مفروض فيما لم يحمل على المعاوضة كدعوى القصاص وأخواته، أما إذا كان عن معاوضة، فيمضى على الفضولي إذا كان شراء عن إقرار.

قوله: **(بِلَا أَمْرٍ)** قيد به لأنه لو كان بأمره نفذ الصلح على المدعى عليه، وعليه البدل إلا في صورة الضمان؛ فالبدل على المصالح عند الإمام الحلواني، وذكر شيخ الإسلام أنه عليه وعلى المدعى عليه أيضًا، فيطالب المدعي به أيهما شاء «قهستاني» عن «المحيط».

قوله: **(صَحَّ إِنْ ضَمِنَ المَالَ)** لأن الحاصل للمدعى عليه البراءة، وفي مثله يستوي المدعى عليه والأجنبي؛ لأنه لا يسلم للمدعى عليه شيء كما لا يسلم للأجنبي، والمقصود من هذا الصلح رضا صاحب الحق لا رضا المدعى عليه؛ إذ لا حظ له فيه، والمدعي ينفرد بالصلح فيما لا معاوضة فيه غير أنه لم يرض بسقوط حقه مجانًا، فإذا سلم له العوض من جهة المتبرع صح، انتهى.

قوله: **(أَو أَضَافَ الصُّلْحَ)** أي: البدل الذي وقع عليه الصلح إلى ماله بأن يقول: صالحتك على ألف من مالي أو على عبدي فلان؛ لأن الإضافة إلى

أَو قَالَ عَلَيّ هَذَا أَو كَذَا وَسَلَّمَ) المَالَ صَحَّ وَصَارَ مُتَبَرِّعًا فِي الكُلِّ إِلَّا إِذَا ضَمِنَ بِأَمْرِهِ. «عزمي زاده».

(وَإِلَّا) يُسَلِّم فِي الصُّورَةِ الرَّابِعَةِ **(فَهُوَ مَوْقُوفٌ، فَإِنْ أَجَازَهُ المُدَّعَى عَلَيْهِ جَازَ وَلَزِمَهُ)** البَدَلُ **(وَإِلَّا بَطُلَ وَالخُلعُ فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا مِنَ الأَحْكَامِ)** الخَمْسَةِ **(كَالصُّلْحِ،**

نفسه التزام منه للتسليم إلى المدعي، وهو قادر على ذلك، فيجب عليه تسليمه.

قوله: **(أَو قَالَ عَلَى هَذَا)** أي: أشار إلى نقد أو عين، وإنما صح فيه؛ لأن المعروف المشار إليه كالمضاف إلى نفسه؛ لأنه تعين التسليم إليه بشرط أن يكون ملكه فيتم به الصلح.

قوله: **(أَو كَذَا)** أشار به إلى الصورة الرابعة، وهي صورة الإطلاق بأن قال: عليَّ ألف.

قوله: **(وَسَلَّم المَالَ)** أي: في الصورة الرابعة.

قوله: **(صَحَّ)** لأنه بالتسليم حقيقة ثم رضاه، فصار فوق الضمان، والإضافة إلى نفسه.

قوله: **(وَإِلَّا يُسَلِّم فِي الصُّورَةِ الرَّابِعَةِ)** هذا الشق هو خامس الصور، كما يستفاد من «الدرر».

قوله: **(فَهُوَ مَوْقُوفٌ)** لأنه لم يسلم للمدعي عوض، فلم يسقط حقه مجانًا لعدم رضاه، فإن أجازه المدعى عليه جاز، ولزمه المشروط لالتزامه باختياره، وإن رده بطل؛ لأن الصالح لا ولاية له على المطلوب، فلا ينفذ عليه تصرفه، ومن جعل الصور أربعًا جعل الرابعة بشقيها، وهما التسليم وعدمه صورة واحدة، كالزيلعي.

قوله: **(وَالخُلعُ)** أي: إذا صدر من فضولي عن المرأة ببدل، فإن ضمنه أو أضافه إلى مال نفسه أو أشار صح ولزمه، وكان متبرعًا، وإن أطلق إن سلم، صح، وإلا توقف على إجازتها. قال في «التبيين»: وجعل في بعض شروح الجامع في باب الخلع الألف المشار إليه أو العبد المشار إليه مثل الألف

ادَّعَى وَقْفِيَّةَ دَارٍ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ فَصَالَحَهُ الْمُنْكِرُ لِقَطْعِ الْخُصُومَةِ جَازَ وَطَابَ لَهُ) البَدَلُ.

(لَو صَادِقًا فِي دَعْوَاه وَقِيلَ) قَائِلُهُ صَاحِبُ الأَجْنَاسِ **(لَا)** يَطِيبُ لِأَنَّهُ بَيْعُ مَعْنًى وَبَيْعُ الوَقْفِ لَا يَصِحُّ **(كُلُّ صُلْحٍ بَعْدَ صُلْحٍ؛ فَالثَّانِي بَاطِلٌ، وَكَذَا)** النِّكَاحُ بَعْدَ النِّكَاحِ وَالحَوَالَةُ بَعْدَ الحَوَالَةِ.

المنكر حتى جعل القبول إلى المرأة، انتهى.

قوله: **(ادَّعَى وَقْفِيَّةَ دَارٍ)** أطلق فيه، فعم الوقفية من نفسه وغيره.

قوله: **(وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ)** مفهومه أنه إذا وجدت البينة لا يجوز الصلح؛ لأنه لا مصلحة فيه ولا نظر لكون البينة قد ترد، والقاضي قد لا يعدل.

قوله: **(وَطَابَ لَهُ)** أي: للمدعي ولم يذكر هل يطيب للمدعى عليه الأرض إذا كان المدعي صادقًا، والظاهر أنها لا تطيب.

قوله: **(لَو صَادِقًا فِي دَعْوَاه)** فيه أنه إذا كان صادقًا في دعواه كيف يطيب له، وفي زعمه أنها وقف وبدل الوقف حرام تملكه من غير مسوغ، فأخذه مجرد رشوة؛ ليكف دعواه فكان كما إذا لم يكن صادقًا، وقد يقال إنه إنما أخذه ليكف دعواه لا ليبطل وقفيته وعسى أن يوجد مدع آخر.

قوله: **(فَالثَّانِي بَاطِلٌ)** أي: إذا كان الصلح على سبيل الإسقاط، أما إذا كان الصلح على عوض ثم اصطلحا على عوض آخر؛ فالثاني هو الجائز، ويفسخ الأول كالبيع، أبو السعود.

قوله: **(وَكَذَا النِّكَاحُ بَعْدَ النِّكَاحِ)** فلا يلزمه إلا المهر الأول، ولا ينفسخ العقد الأول؛ إذ النكاح لا يحتمل الفسخ، والمسألة ذات خلاف.

قال في «جامع الفتاوى»: تزوج امرأة بألف ثم تزوجها بألفين؛ فالمهر ألفان، وقيل: ألف.

وفي «المنية»: تزوج على مهر معلوم ثم تزوج على آخر ثبتت التسميتان في الأصح «حموي» في حاشية «الأشباه».

قوله: **(وَالحَوَالَةُ بَعْدَ الحَوَالَةِ)** أي: إذا صدرت حوالة على شخص فقبلها،

وَ(**الصُّلْحُ بَعْدَ الشِّرَاءِ**) وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ أُعِيدَ؛ فَالثَّانِي بَاطِلٌ، إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مَذْكُورَةٍ فِي بُيُوعِ «الأَشْبَاه»: الكَفَالَةُ، وَالشِّرَاءُ، وَالإِجَارَةُ، فَلْتُرَاجَعْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَقَامَ**) المُدَّعَى عَلَيْهِ (**بَيِّنَةً بَعْدَ الصُّلْحِ عَنِ إِنْكَارٍ أَنَّ المُدَّعِي قَالَ قَبْلَهُ**) قَبْلَ الصُّلْحِ (**لَيْسَ لِي قِبَلَ فُلَانٍ حَقٌّ، فَالصُّلْحُ مَاضٍ**) عَلَى الصِّحَّةِ.

ثم إذا صدرت على شخص آخر؛ فالثانية باطلة؛ لأن الدين ثبت في ذمة الأول بالحوالة عليه، فلا ينتقل بالحوالة الثانية على غيره.

قوله: (**وَالصُّلْحُ بَعْدَ الشِّرَاءِ**) يعني إذا اشترى شخص دارًا مثلًا من آخر ثم ادعى المشتري على البائع أن الدار ملكه، فصالحه البائع، فهذا الصلح باطل؛ لتناقضه، فإن إقدامه على الشراء منه دليل أنها ملك البائع، ثم الدعوى والصلح بعدها يناقضه.

قال في «جامع الفصولين»: ولو كان الشراء بعد الصلح، فالشراء صحيح، والصلح باطل، انتهى.

قوله: (**الكَفَالَةُ**) فلو أخذ منه كفيلًا ثم أخذ منه كفيلًا آخر صح ولا يبرأ الأول بكفالة الثاني كما في «الخانية».

قوله: (**وَالشِّرَاءُ**) أي: إذا كان بغير الثمن الأول بأن كان بأزيد منه أو أنقص، فإنه ينفسخ الأول، والعبرة للثاني.

قال في «البحر»: وإذا تعدد الإيجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الأول إن كان الثاني بأزيد من الأول أو أنقص وإن كان مثله لم ينفسخ الأول، انتهى، ذكره في البيوع.

قوله: (**وَالإِجَارَةُ**) هي مثل البيع لأنها بيع المنافع.

قال الشارح: قوله: (**عَن إِنْكَارٍ**) إنما خصه لأن ما ذكره لا يتأتى عند الإقرار.

قوله: (**فَالصُّلْحُ مَاضٍ عَلَى الصِّحَّةِ**) ولا تقبل البينة لاحتمال أنه ثبت له حق، عبد هذا الإقرار بخلاف المسألة الثانية، فإنه إقرار من المدعي أنه مبطل في دعواه، وذكر الشرنبلالي في رسالة الإبراء عن هشام عن محمد في توجيه

(وَلَو قَالَ) المُدَّعِي **(بَعْدَهُ مَا كَانَ لِي قَبْلَهُ)** قَبْلَ المُدَّعَى عَلَيْهِ **(حَقٌّ بَطَلَ)** الصُّلْحُ «بَحْر» قَالَ المُصَنِّفُ: وَهُوَ مُقَيِّدٌ لإِطْلَاقِ «العِمَادِيَّة» ثُمَّ نَقَلَ عَن دَعْوَى «البَزَّازِيَّة» أَنَّهُ لَو ادَّعَى المِلْكَ بِجِهَةٍ أُخْرَى لَمْ يَبْطُلْ، فَيُحَرَّر.

المسألة أنه إنما صالحه على اعتبار أنه فدى يمينه بالصلح وافتداء اليمين بالمال جائز، فكان إقدامه على الصلح اعترافًا منه بصحة الصلح فبدعواه بعد ذلك أنه لم يصح الصلح صار متناقضًا والمناقضة تمنع صحة الدعوى، وأفاد تعليل الثانية بنحو ما ذكرنا.

قوله: **(قَالَ المُصَنِّفُ: وَهُوَ مُقَيِّدٌ لإِطْلَاقِ «العِمَادِيَّة»)** نَصُّهُ وفي «العمادية»: ادعى بكر فصالحه ثم ظهر بعده أن لا شيء عليه بطل الصلح، انتهى.

أقول: يجب أن يقيد قوله ثم ظهر بعده؛ أي: بعد الصلح بالإقرار؛ أي: من المصالح؛ أي: لا بالبينة على إقراره منه سابق على الصلح، انتهى بتصرف.

قوله: **(ثُمَّ نَقَلَ)** أي: المصنف.

قوله: **(عَن دَعْوَى «البَزَّازِيَّة»)** عبارتها عن «المنتقى» ادعى ثوبًا وصالح، ثم برهن المدعى عليه على إقرار المدعي أنه لا حق له فيه؛ أي: على إقراره قبل الصلح؛ فالصلح صحيح وإن بعد الصلح يبطل الصلح، وإن علم الحاكم إقراره بعدم حقه، ولو قبل الصلح يبطل الصلح وعلمه بالإقرار السابق كإقراره بعد الصلح، هذا إذا اتحد الإقرار بالملك بأن قال: إنه ميراث لي عن أبي ثم قال: لا حق لي من هذه الجهة، فأما إذا ادعى ملكًا لا بجهة الإرث بعد الإقرار بعدم الحق بطريق الإرث بأن قال: حقي بالشراء أو الهبة لا يبطل، انتهى.

قوله: **(فَيُحَرَّر)** لا يحتاج إلى تحرير لأن ما ذكره البزازي من قوله: هذا إذا اتحد الإقرار تقييد، لعدم صحة الصلح إذا أقر المدعي، ولا إشكال فيه.

فرع:

ذكر المصنف عن آخر الدعوى من «الخلاصة» لو ادعى أنه استعار دابة فلان وهلكت عنده، فأنكر المالك الإعارة، وأراد التضمين فصالحه مدعي

(وَالصُّلْحُ عَن الدَّعْوَى الفَاسِدَةِ يَصِحُّ، وَعَن البَاطِلَةِ لَا) وَالفَاسِدَةُ مَا يُمْكِنُ تَصْحِيحُهَا. «بَحْر»، وَحُرِّرَ فِي «الأَشْبَاه» أَنَّ الصُّلْحَ عَن إِنْكَارٍ بَعْدَ دَعْوَى فَاسِدَةٍ فَاسِدٌ إِلَّا فِي دَعْوَى بِمَجْهُولٍ فَجَائِزٌ، فَلْيُحْفَظْ **(وَقِيلَ اشْتِرَاطُ صِحَّةِ الدَّعْوَى لِصِحَّةِ الصُّلْحِ**

العارية على مال ثم أقام بينة على العارية قبلت بينته وبطل الصلح، انتهى.

قوله: **(عَن الدَّعْوَى الفَاسِدَةِ)** كدعوى وقع فيها تناقض.

قوله: **(وَعَن البَاطِلَةِ)** كدعوى خمر وخنزير من مسلم.

قوله: **(مَا يُمْكِنُ تَصْحِيحُهَا)** بالتوفيق في التناقض مثلًا؛ أي: والباطلة ما لا يمكن تصحيحها كما لو ادعى أنها أمته فقالت: أنا حرة الأصل، فصالحها عنه فهو جائز، وإن أقامت بينة على أنها حرة الأصل بطل الصلح؛ إذ لا يمكن تصحيح هذه الدعوى بعد ظهور حرية الأصل ومن الباطلة الصلح عن دعوى حد، وعن دعوى أجرة نائحة أو مغنية أو تصوير محرم.

قوله: **(وَحُرِّرَ فِي «الأَشْبَاه» ...إلخ)** الذي تحرر اعتماد ما ذكره المصنف من هذا التفصيل.

قال في «البزازية»: والذي استقر عليه فتوى أئمة «خوارزم» أن الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح، والتي يمكن تصحيحها كما إذا ترك ذكر الحد أو غلط في أحد الحدود يصح، انتهى.

وفي «شرح الطحاوي» للأسبيجابي: الصلح الذي هو فاسد من قبلهما كما إذا ادعى خمرًا أو خنزيرًا فصالح عن الدعوى على شيء آخر؛ فالصلح فاسد، وكذا لو ادعت المرأة على زوجها أنها حرمت عليه بالطلاق الثلاث، فصالحها على مال على أن تترك الخصومة فالصلح فاسد؛ لأنه غير جائز من قبلهما جميعًا، انتهى.

قوله: **(وَقِيلَ اشْتِرَاطُ صِحَّةِ الدَّعْوَى)** تطويل من غير فائدة، فلو قال: وقيل: يصح مطلقًا لكان أوضح، وقد علمت المفتى به وما استند إليه صدر الشريعة من أنه إذا ادعى حقًّا مجهولًا في دار فصولح على شيء يصح الصلح

غَيْرُ صَحِيحٍ مُطْلَقًا) فَيَصِحُّ الصُّلْحُ مَعَ بُطْلَانِ الدَّعْوَى، كَمَا اعْتَمَدَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ آخِرَ البَابِ، وَأَقَرَّهُ ابنُ الكَمَالِ وَغَيْرُهُ فِي بَابِ الاسْتِحْقَاقِ، كَمَا مَرَّ فَرَاجِعْهُ.

(وَصَحَّ الصُّلْحُ عَن دَعْوَى حَقِّ الشُّرْبِ وَحَقِّ الشُّفْعَةِ وَحَقِّ وَضْعِ الجُذُوعِ عَلَى الأَصَحِّ) الأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى تَوَجَّهَتِ اليَمِينُ نَحْوَ الشَّخْصِ فِي أَيِّ حَقٍّ كَانَ فَافْتَدَى اليَمِينَ بِدَرَاهِمَ جَازَ حَتَّى فِي دَعْوَى التَّعْزِيرِ «مُجْتَبَى» بِخِلَافِ دَعْوَى حَدٍّ وَنَسَبٍ «دُرَر».

(الصُّلْحُ إِن كَانَ بِمَعْنَى المُعَاوَضَةِ) بِأَن كَانَ دِينَارٌ بِعَيْنٍ **(يَنْتَقِضُ بِنَقْضِهِمَا)** أَي: بِفَسْخِ المُتَصَالِحَيْنِ **(وَإِنْ كَانَ لَا بِمَعْنَاهَا)** أَي: المُعَاوَضَةِ بَل اسْتِيفَاءِ البَعْضِ وَإِسْقَاطِ البَعْضِ.

(فَلَا) تَصِحُّ إِقَالَتَهُ وَلَا نَقْضُهُ؛ لأَنَّ السَّاقِطَ لَا يَعُودُ «قنية» و«صيرفية» فَلْيُحْفَظْ].

لا يفيد الإطلاق بل إنما صح الصلح فيه؛ لأن الدعوى يمكن تصحيحها بتعيين الحق المجهول وقت الصلح.

قوله: **(عَن دَعْوَى حَقِّ الشُّرْبِ)** هو نصيب الماء، وكذا مرور الماء في أرض على ما يظهر.

قوله: **(وَحَقِّ الشُّفْعَةِ)** أي: يجوز الصلح عن دعوى حق الشفعة لدفع اليمين، أما الصلح عن حق الشفعة الثابت، فلا يجوز لما مر أنه غير مال لا يجوز الاعتياض عنه.

قوله: **(فِي أَيِّ حَقٍّ كَانَ)** ولو كان مما لا يقبل الاعتياض عنه.

قوله: **(حَتَّى فِي دَعْوَى التَّعْزِيرِ)** بأن ادعى أنه كفره أو ضلله أو رماه بسوء ونحوه حتى توجهت عليه اليمين فافتداها بدراهم، فإنه يجوز على الأصح «منح».

قوله: **(دَعْوَى حَدٍّ)** ولو حد قذف ولو عن الإبراء منه «منح».

قوله: **(وَنَسَبٍ)** كما إذا ادعت أن هذا ولده منها، فصالحها لتترك دعواها.

قوله: **(بِأَن كَانَ دِينَارٌ بِعَيْنٍ)** وفي نسخة: بدين، ومثله فيما يظهر العين بالعين وأحد النقدين بالآخر.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَو صَالَحَ عَن دَعْوَى دَارٍ عَلَى سُكْنَى بَيْتٍ مِنْهَا أَبَدًا أَو صَالَحَ عَلَى دَرَاهِمَ إِلَى الحَصَادِ أَو صَالَحَ مَعَ المُودِعِ بِغَيْرِ دَعْوَى الهَلَاكِ لَمْ يَصِحّ الصُّلْحُ) فِي

قال الشارح: قوله: **(مِنْهَا أَبَدًا)** ومثله إذا صالحه على سكناه حتى يموت المدعي أو على منفعة مجهولة؛ وليحرر الوجه في ذلك؛ إذ عدم الصحة لكونه جزء المدعي، فلا وجه لقوله أبدًا، وإن كانت لجهالة المدة، فلا وجه لقوله منها، فتدبر.

قوله: **(إِلَى الحَصَادِ)** لأنه أجل مجهول، فيؤدي إلى المنازعة.

قوله: **(أَو صَالَحَ مَعَ المُودِعِ ...إلخ)** الصلح في الوديعة على وجوه:

أحدها: أن يدعي صاحب المال الإيداع فقال المستودع: ما أودعتني شيئًا ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم؛ لأن الصلح يبنى جوازه على زعم المدعي، وفي زعمه أنه صار غاصبًا بالجحود فيجوز الصلح معه.

والوجه الثاني: إذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئًا، وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم.

والوجه الثالث: إذا ادعى صاحب المال عليه الاستهلاك والمدعى عليه يدعي الرد أو الهلاك ثم صالحه على شيء جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف الأول، وعليه الفتوى.

والوجه الرابع: إذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت، ذكر الكرخي أنه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف الأول، ويجوز في قول محمد ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا أنه يجوز هذا الصلح في قولهم، انتهى «منح».

قوله: **(بِغَيْرِ دَعْوَى الهَلَاكِ)** صادق بسكوته وبدعواه الرد، وقد تقدم أنه يصح الصلح فيهما.

الصُّوَرِ الثَّلَاثِ «سِرَاجِيَّة».

قَيَّدَ بِعَدَمِ دَعْوَى الهَلَاكِ لِأَنَّهُ لَو ادَّعَاهُ وَصَالَحَهُ قَبْلَ اليَمِينِ صَحَّ، بِهِ يُفْتَى «خانية».

(وَيَصِحُّ) الصُّلْحُ **(بَعْدَ حَلفِ المُدَّعَى عَلَيْهِ دَفْعًا لِلنِّزَاعِ)** بِإِقَامَةِ البَيِّنَةِ، وَلَو بَرْهَنَ المُدَّعِي بَعْدَهُ عَلَى أَصْلِ الدَّعْوَى لَمْ تُقْبَلْ إِلَّا فِي الوَصِيِّ عَن مَالِ اليَتِيم عَلَى إِنْكَارٍ إِذَا صَالَحَ عَلَى بَعْضِهِ ثُمَّ وَجَدَ البَيِّنَةَ، فَإِنَّهَا تُقْبَلُ، وَلَو بَلَغَ الصَّبِيُّ فَأَقَامَهَا تُقْبَلُ، وَلَو طُلِبَ يَمِينِهِ لَا يَحْلِفُ «أَشْبَاه».

(وَقِيلَ: لَا) جَزَمَ بِالأُولِ فِي «الأَشْبَاهِ»، وَبِالثَّانِي فِي «السِّرَاجِيَّةِ» وَحَكَاهُمَا فِي

قوله: **(لِأَنَّهُ لَو ادَّعَاهُ)** أي: الهلاك؛ أي: والمالك يدعي أنه استهلكه.

قوله: **(وَصَالَحَهُ قَبْلَ اليَمِينِ)** أما لو صالحه بعد حلف المستودع أنه هلك أو رد لا يجوز الصلح إجماعًا. وفيه: أن ذلك داخل في مسألة المصنف المذكورة بعد، وفيها خلاف كما ذكره المصنف.

قوله: **(دَفْعًا لِلنِّزَاعِ)** علة لقوله يصح، وقوله: **(بِإِقَامَةِ البَيِّنَةِ)** متعلقٌ بالنزاع.

قوله: **(بَعْدَهُ)** أي: بعد الصلح؛ أي: وإن لم يكن هناك حلف.

قوله: **(إِلَّا فِي الوَصِيِّ)** ومثله الأب.

قوله: **(عَن مَالِ اليَتِيمِ)** أي: إذا صالح عن مال اليتيم وقوله: **(إِذَا صَالَحَ عَلَى بَعْضِهِ)**، بدل من هذا المقدر.

قوله: **(عَلَى إِنْكَارٍ)** أي: ولم يكن هناك بينة، أما إذا كان الخصم مقرًّا بدين اليتيم أو كان عليه بينة؛ فالذي يؤخذ من المفهوم أنه لا يجوز الصلح على البعض، لعدم المصلحة لليتيم.

قوله: **(وَلَو طُلِبَ)** بالبناء للمجهول؛ أي: لو طلب الوصي بعد الصلح يمين المدعى عليه أو طلبه اليتيم بعد بلوغه كما في «حواشي الأشباه».

قوله: **(وَبِالثَّانِي فِي «السِّرَاجِيَّةِ»)** وهو قولهما، وهو الصحيح كما في «معين المفتي» والأول رواية محمد عن الإمام.

«القنيةِ» مُقَدِّمًا لِلأَوَّلِ (**طَلَبُ الصُّلْحِ وَالإِبْرَاءِ عَنِ الدَّعْوَى لَا يَكُونُ إِقْرَارًا**) بالدَّعْوَى عِنْدَ المُتَقَدِّمِينَ، وَخَالَفَهُمُ المُتَأَخِّرُونَ وَالأَوَّلُ أَصَحُّ «بَزَّازِيَّة».

(**بِخِلَافِ طَلَبِ الصُّلْحِ**) عَن المَالِ (**وَالإِبْرَاءِ عَنِ المَالِ**) فإِنَّهُ إِقْرَارٌ «أَشْبَاه».

(**صَالَحَ عَن عَيْبٍ**) أَو دَيْنٍ (**وَظَهَرَ عَدَمُهُ**) أَو زَالَ العَيْبُ (**بَطَلَ الصُّلْحُ**) وَيَرُدُّ مَا أَخَذَه «أَشْبَاه» و«دُرَر»].

فَصْلٌ فِي دَعْوَى الدَّيْنِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي دَعْوَى الدَّيْنِ (**الصُّلْحُ الوَاقِعُ عَلَى بَعْضِ جِنْسٍ مَا لَهُ**

قوله: (**وَالإِبْرَاءِ**) الواو هنا فيما يأتي بمعنى أو ومثلهما طلب تأخير الدعوى كما في «الخلاصة».

قوله: (**بالدَّعْوَى**) أي: بالمدعى به.

قوله: (**بِخِلَافِ طَلَبِ الصُّلْحِ عَن المَالِ ...إلخ**) في «البزازية» صالحه من حقه، فهو إقرار بالحق والقول في بيان الحق له لأنه المجمل، وإن صالحه من دعوى الحق لم يكن إقرارًا، انتهى.

ووجهه أن الصلح عن الدعوى أو الإبراء عنها المقصود منه قطع النزاع، فلا يفيد ثبوت الحق بخلاف طلب الصلح أو الإبراء عن الحق، فإنه يقتضي ثبوته وحينئذ يلزمه المدعى به.

قوله: (**عَن عَيْبٍ**) أي: بالمبيع أيّ عيب كان بياضًا بالعين أو حبلًا أو تزوجًا.

قوله: (**وَظَهَرَ عَدَمُهُ**) أي: العيب أو الدين بأن ظهر أن لا دين عليه أصلًا أو أنه على غيره، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي دَعْوَى الدَّيْنِ

الأولى في الصلح عن دعوى الدين، ويقال مثله في العبارة الآتية للمصنف، قال المصنف: لما ذكر حكم الصلح عن عموم الدعاوى ذكر في هذا الباب حكم الخاص، وهو دعوى الدين؛ لأن الخصوص أبدًا يكون بعد العموم، انتهى.

عَلَيْهِ) مِن دَيْنٍ أَو غَصْبٍ؛ **(أَخْذَ لِبَعْضِ حَقِّهِ وَحَطَّ لِبَاقِيهِ لَا مُعَاوَضَةً لِلرِّبَا)** وَحِينَئِذٍ **(فَصَحَّ الصُّلْحُ بِلَا اشْتِرَاطِ قَبْضٍ بَدَلَهُ عَن أَلفٍ حَالٍّ عَلَى مِائَةٍ حَالَّةٍ أَو عَلَى أَلفٍ مُؤَجَّلٍ وَعَن أَلفٍ جِيَادٍ عَلَى مِائَةٍ زُيُوفٍ، وَلَا يَصِحُّ عَن دَرَاهِمَ عَلَى دَنَانِيرَ مُؤَجَّلَةٍ)** لِعَدَمِ الجِنْسِ فَكَانَ صَرْفًا فَلَمْ يَجُزْ نَسِيئَةً.

(أَو عَن أَلفٍ مُؤَجَّلٍ عَلَى نِصْفِهِ حَالًّا) ....

قال الشارح: قوله: **(مِن دَيْنٍ)** لزمه بعقد أو استهلاك.

قوله: **(أَو غَصْبٍ)** أي: غصب قيمي أو مثلي.

قوله: **(لِلرِّبَا)** أي: لا يجعل معاوضة لما يلزم عليه من الربا، ولا يصح، وتصرف العاقل يحمل على الصحة ما أمكن.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** أي: حين إذ كان ما ذكر أخذًا لبعض الحق وإسقاطًا لباقيه لا معاوضة.

قوله: **(بِلَا اشْتِرَاطِ قَبْضٍ بَدَلَهُ)** أي: الصوري وهو ما وقع عليه الصلح، وإلا فليس هنالك بدل، بل هو أخذ لبعض الحق.

قوله: **(عَلَى مِائَةٍ حَالَّةٍ)** ويكون إسقاطًا لبعض الحق فقط.

قوله: **(أَو عَلَى أَلفٍ مُؤَجَّلٍ)** ويحمل على إسقاط وصف الحلول.

قوله: **(وَعَن أَلفٍ جِيَادٍ عَلَى مِائَةٍ زُيُوفٍ)** ويجعل حطًّا للبعض وللصفة.

قوله: **(لِعَدَمِ الجِنْسِ)** أي: إنما لم يصح ذلك مؤجلًا لعدم الجنس، فكان معاوضة ولو كان من الجنس لكان أخذًا لبعض الحق، فيجوز مؤجلًا.

قوله: **(أَو عَن أَلفٍ مُؤَجَّلٍ عَلَى نِصْفِهِ حَالًّا)** لأن المعجل غير مستحق بعقد المداينة إذ المستحق به هو المؤجل والمعجل خير منه، فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقًا بعقد المداينة، فصار معاوضة، والأجل كان حق المديون، وقد تركه بإزاء ما حطه عنه من الدين فكان اعتياضًا عن الأجل، وهو حرام، ألا ترى أن ربا النسيئة حرم لشبهة مبادلة المال بالأجل فلأن يحرم حقيقته أولى، انتهى «درر».

إِلَّا فِي صُلْحِ المَوْلَى مُكَاتَبَهُ فَيَجُوزُ «زَيْلَعِيّ».

(**أَو عَن أَلفٍ سُودٍ عَلَى نِصْفِهِ بِيْضًا**) وَالأَصْلُ أَنَّ الإِحْسَانَ إِنْ وُجِدَ مِنَ الدَّائِنِ فَإِسْقَاطٌ، وَإِنْ مِنْهُمَا فَمُعَاوَضَةٌ.

(**قَالَ**) لِغَرِيمِهِ (**أَدِّ إِلَيَّ خمْسمِائَةٍ غَدًا مِن أَلفٍ لِي عَلَيْكَ عَلَى أَنَّك بَرِيءٌ مِنَ**) النِّصْفِ (**البَاقِي فَقَبِلَ**) وَأَدَّى فِيهِ (**بَرِئَ، وَإِن لَمْ يُؤَدِّه ذَلِكَ فِي الغَدِ عَادَ دَيْنُهُ**) كَمَا كَانَ لِفَوَاتِ التَّقْيِيدِ بِالشَّرْطِ، وَوُجُوهُهَا خَمْسَةٌ:

أَحَدُهَا: هَذَا.

قوله: (**فَيَجُوزُ**) لأن معنى الإرفاق بينهما أظهر من معنى المعاوضة «شرنبلالية» فيحمل على أن السيد تجاوز عن بعض بدل الكتابة، وأن العبد أحسن إليه بإعطاء أحسن البدلين وصفًا.

قوله: (**أَو عَن أَلفٍ سُودٍ عَلَى نِصْفِهِ بِيْضًا**) لأن البيض غير مستحقة بعقد المداينة؛ لأن من له السود لا يستحق البيض، فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المعاوضة، فكان معاوضة الألف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربا، انتهى «منح».

قوله: (**أَنَّ الإِحْسَانَ إِنْ وُجِدَ مِنَ الدَّائِنِ**) بأن صالح على شيء هو أدون من حقه قدرًا أو وصفًا أو وقتًا.

قوله: (**وَإِنْ مِنْهُمَا**) أي: من الدائن والمدين بأن دخل في الصلح ما لا يستحقه الدائن من وصف كالبيض بدل السود أو ما هو في معنى الوصف كتعجيل المؤجل أو عن جنس بخلاف جنسه.

قوله: (**فَمُعَاوَضَةٌ**) أي: ويجري فيه حكمها، فإن تحقق الربا أو شبهته فسدت وإلا صحت.

قوله: (**عَادَ دَيْنُهُ**) عندهما وعند أبي يوسف يبرأ.

قوله: (**لِفَوَاتِ التَّقْيِيدِ بِالشَّرْطِ**) أي: من حيث المعنى، فكأنه قيد البراءة من النصف بأداء خمسمائة في الغد، فإذا لم يؤدِّ لا يبرأ لعدم تحقق الشرط.

(وَ) الثَّانِي (**إِنْ لَمْ يُؤَقِّتْ**) بِالغَدِ (**لَمْ يعِدْ**) لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ مُطْلَقٌ.

(وَ) الثَّالِثُ (**كَذَا لَو صَالَحَهُ مِنْ دِينِهِ عَلَى نِصْفِهِ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِ غَدًا، وَهُوَ بَرِيءٌ مِمَّا فَضُلَ عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَدْفَعْهُ غَدًا؛ فَالكُلُّ عَلَيْهِ كَانَ الأَمْرُ**) كَالوَجْهِ الأَوَّلِ (**كَمَا قَالَ**) لِأَنَّهُ صَرَّحَ بِالتَّقْيِيدِ.

وَالرَّابِعُ (**فَإِن أَبْرَأَهُ عَن نِصْفِهِ عَلَى أَنْ يُعْطِيهِ مَا بَقِيَ غَدًا فَهُوَ بَرِيء أَدَّى البَاقِي**) فِي (**الغَدِ أَوْ لَا**) لِبَدَاءَتِهِ بِالإِبْرَاءِ لَا بِالأَدَاءِ.

(وَ) الخَامِسِ (**لَوْ عَلَّقَ بِصَرِيحِ الشَّرْطِ كَإِنْ أَدَّيْتَ إِلَيَّ**) كَذَا (**أَو إِذَا أَو مَتَى لَا يَصِحُّ**) الإِبْرَاءُ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ تَعْلِيقَهُ بِالشَّرْطِ صَرِيحًا بَاطِلٌ لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ مِنْ وَجْهٍ.

قوله: (**وَالثَّانِي إِنْ لَمْ يُوَقِّتْ**) أي: مضمون إن لم يوقت، وقس عليه ما بعده انتهى «حلبي».

وصورته أن يقول ادفع إليّ خمسمائة على أنك بريء من الباقي «منح».

قوله: (**لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ مُطْلَقٌ**) قال في «الدرر»: لأنه لما لم يؤقت للأداء وقتًا لم يكن الأداء غرضًا صحيحًا؛ لأنه واجب على الغريم في كل زمان، فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة وهو لا يصلح عوضًا، والظاهر أن الإبراء مقيد بأدائه، ولو في آخر جزء من أجزاء حياته حتى إذا مات ولم يؤد يؤخذ كل الدين من تركته؛ لأن التعليق بالأداء موجود معنى بخلاف الوجه الرابع، فإنه يبرأ مطلقًا لبداءته بالإبراء.

قوله: (**كَالوَجْهِ الأَوَّلِ**) خبر أول وقوله كما قال خبر ثان.

قوله: (**لِبَدَاءَتِهِ بِالإِبْرَاءِ لَا بِالأَدَاءِ**) قال في «الدرر»: لأنه أطلق الإبراء وأداء خمسمائة لا يصلح عوضًا، ويصلح شرطًا مع الشك في تقييده بالشرط، فلا يتقيد بالشك بخلاف ما إذا بدأ بأداء خمسمائة؛ لأن الإبراء حصل مقرونًا به، فمن حيث إنه لا يصلح عوضًا يقع مطلقًا ومن حيث إنه يصلح شرطًا لا يقع مطلقًا فلا يثبت الإطلاق بالشك فافترقا، انتهى.

قوله: (**لِمَا تَقَرَّرَ ...إلخ**) قال في «المنح»: إنما لا يصح؛ لأن الإبراء

(وَإِنْ قَالَ) المدْيُونُ **(لآخَرَ سِرًّا لَا أُقِرُّ لَكَ بِمَالِكَ حَتَّى تُؤَخِّرَهُ عَنِّي أَو تَحُطَّ)** عَنِّي **(فَفَعَلَ)** الدَّائِنُ التَّأْخِيرَ أَو الحَطَّ **(صَحَّ)** لِأَنَّهُ لَيس بِمُكْرَهٍ عَلَيْهِ.

(وَلَو أَعْلَنَ مَا قَالَهُ سِرًّا أُخِذَ مِنْهُ الكُلُّ لِلحَالِ) وَلَو ادَّعَى لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُكْرَهٍ عَلَيْهِ أَلفًا وَجَحَدَ، فَقَالَ: أَقْرِرْ لِي بِهَا عَلَى أَنْ أَحُطَّ مِنْهَا مِائَةً جَازَ، بِخِلَافِ عَلَى أَنْ أُعْطِيَكَ مِائَةً لِأَنَّهَا رشْوَةٌ، وَلَو قَالَ: إِنْ أَقْرَرْتَ لِي حَطَطْتُ لَكَ مِنْهَا مِائَةً، فَأَقَرَّ، صَحَّ الإِقْرَارُ، لَا الحَطُّ «مُجْتَبى»].

المعلق تعليقًا صريحًا لا يصح؛ لأن الإبراء فيه معنى التمليك، ومعنى الإسقاط؛ فالإسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين.

وقلنا: إن كان التعليق صريحًا لا يصح، وإن لم يكن صريحًا يصح، انتهى.

قوله: **(صَحَّ)** حتى إنه بعد التأخير لا يتمكن من مطالبته في الحال، وفي الحط لا يتمكن من مطالبة ما حط أبدًا، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَو أَعْلَنَ مَا قَالَهُ سِرًّا)** يعني أنه تكلم به أولًا بين الناس، وليس المراد أنه بعد أن اتفقا على الحط أو التأخير أعلن، فإنه لا ينقض الصلح، والمراد أن الدائن سكت؛ إذ لو حط في الإعلان أو أقر صح بل هو أولى من حالة السر.

قوله: **(أَخَذَ مِنْهُ الكُلُّ لِلحَالِ)** لعله إذا لم يؤخره الطالب ولم يحط أما لو فعل ذلك صح لعدم إكراهه.

قوله: **(فَقَالَ: أَقْرِرْ)** بهمزة قطع مفتوحة من أقرَّ.

قوله: **(جَازَ)** أي: الحط لأنه ليس من تعليق الإبراء صريحًا بل معنى وقد سبق جوازه.

قوله: **(بِخِلَافِ عَلَى أَنْ أُعْطِيكَ مِائَةً)** فإذا أقر صح الإقرار ولا يلزم الدائن شيء.

قوله: **(لَا الحَطُّ)** لأن الحط إبراء وهو معلق بصريح الشرط، فلا يصح كما تقدم انتهى «حلبي».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(الدَّيْنُ المُشْتَرَكُ) بِسَبَبٍ مُتَّحِدٍ كَثَمَنِ مَبِيعٍ بِيْعَ صَفْقَةً وَاحِدَةً أَو دَيْنٍ مَوْرُوثٍ أَو قِيمَةِ مُسْتَهْلَكٍ مُشْتَرَكٍ.

(إِذَا قَبَضَ أَحَدُهُمَا شَيْئًا مِنْهُ شَارَكَهُ الآخَرُ فِيهِ) إِنْ شَاءَ أَو اتَّبَعَ الغَرِيمَ كَمَا يَأْتِي، وَحِينَئِذٍ (فَلَو صَالَحَ أَحَدُهُمَا عَن نَصِيبِهِ عَلَى ثَوْبٍ) أَي: خِلَافِ جِنْسِ الدَّيْنِ (أَخَذَ الشَّرِيكُ الآخَرُ نِصْفَهُ إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ) لَهُ (رُبْع) أَصْلِ (الدَّيْنِ) فَلَا حَقَّ لَهُ فِي الثَّوْبِ.

قال الشارح: قوله: (كَثَمَنِ مَبِيعٍ...إلخ) شامل لما إذا اشتركا في المبيع بأن كان عينًا واحدة أو لم يشتركا بأن كانا عينين لكل عين بيعتا صفقة بلا تفصيل ثمن، انتهى «شرنبلالية». وقيد بالصفقة الواحدة للاحتراز عما إذا كان عبد بين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بخمسمائة والآخر باع منه نصيبه بخمسمائة وكتبا عليه صكًّا واحدًا بألف درهم، فإن أحدهما لا يشارك الآخر فيما قبضه لاختلاف السبب ولا بد في المشاركة أن يتساويا في قدر الثمن وصفته؛ لأنهما لو باعاه صفقة واحدة على أن نصيب فلان منه مائة ونصيب فلان خمسمائة ثم قبض أحدهما منه شيئًا لم يكن للآخر فيه مشاركة؛ لأن تفرق التسمية في حق البائعين كتفرق الصفقة بدليل أن المشتري له أن يقبل في نصيب أحدهما دون الآخر، وكذا لو اشترط أحدهما أن يكون نصيبه خمسمائة بيضًا ونصيب الآخر خمسمائة سودًا لم يكن للآخر أن يشاركه فيما قبضه؛ لأن التسمية تفرقت، وميزت نصيب أحدهما عن الآخر وصفًا.

قوله: (وَحِينَئِذٍ فَلَو صَالَحَ) في التفريع نظر؛ لأن هذا صلح عن نصيبه، لا قبض.

قوله: (أَخَذَ الشَّرِيكُ الآخَرُ نِصْفَهُ) لأن الصلح وقع عن نصف الدين، وهو مشاع وقسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على إجازته وأخذه النصف دال على إجازة العقد، فيصح ذلك.

قوله: (فَلَا حَقَّ لَهُ فِي الثَّوْبِ) أي: وحقه في الدين وقد ضمنه له، وقد علم أن الخيار للمصالح.

(**وَلَو لَمْ يُصَالِحْ بَل اشْتَرَى بِنِصْفِهِ شَيْئًا ضَمَّنَهُ**) شَرِيكُهُ (**الرُّبْعَ**) لِقَبْضِهِ النِّصْفَ بِالمُقَاصَّةِ.

(**أَو اتَّبَعَ غَرِيمَهُ**) فِي جَمِيعِ مَا مَرَّ لِبَقَاءِ حَقِّهِ فِي ذِمَّتِهِ.

(**وَإِذَا أَبْرَأَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الغَرِيمَ عَن نَصِيبِهِ لَا يَرْجِعُ**) لِأَنَّهُ إتْلَافٌ لَا قَبْضٌ.

(**وَكَذَا**) الحُكْمُ (**إنْ**) كَانَ لِلمَدْيُونِ عَلَى أَحَدِهِمَا دَيْنٌ قَبْلَ وُجُوبِ دَيْنِهِمَا عَلَيْهِ حَتَّى (**وَقَعَتِ المُقَاصَّةُ بِدَيْنِهِ السَّابِقِ**) لِأَنَّهُ قَاضٍ لَا قَابِضٍ.

(**وَلَو أَبْرَأَ**) الشَّرِيكُ المَدْيُونَ (**عَنِ البَعْضِ قُسِمَ البَاقِي عَلَى سِهَامِهِ**) وَمِثْلُهُ المُقَاصَّةُ،

قوله: (**ضَمَّنهُ شَرِيكُهُ الرُّبْعَ**) ولا يخير في دفع نصف الثوب؛ لأنه بالشراء صار كأنه قبض نصف الدين بخلاف مسألة الصلح، فإنه يخير لأن مبناه على الحط والإغماض، فكان المصالح بالصلح أبرأه عن بعض نصيبه وقبض بعضه، فإذا ألزمناه دفع ربع الدين تضرر به المصالح؛ لأنه لم يستوف تمام نصف الدين، انتهى.

قوله: (**أَو اتَّبَعَ غَرِيمَهُ فِي جَمِيعِ مَا مَرَّ**) أي: في مسألة الصلح والبيع.

قوله: (**لَا يَرْجِعُ**)؛ أي: الشريك بنصف المبرأ على الذي أبرأ.

قوله: (**قَبْلَ وُجُوبِ دَيْنِهِمَا عَلَيْهِ**) احترز به عما إذا حدث له دين بعد الدين الذي عليهما حتى التقيا قصاصًا، فإنه يكون بمنزلة القبض ويشاركه فيه.

قوله: (**لَا قَابِضٍ**) أي: والمشاركة إنما تثبت في المقبوض، لا في القضاء.

قوله: (**وَلَو أَبْرَأَ الشَّرِيكُ المَدْيُونَ**) الأولى أن يقول: ولو أبرأ أحد الشريكين.

قوله: (**قُسِمَ البَاقِي عَلَى سِهَامِهِ**) حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهمًا فأبرأه أحد الشريكين عن نصف نصيبه، كان له المطالبة بالخمسة، وللساكت المطالبة بالعشرة.

قوله: (**وَمِثْلُهُ المُقَاصَّةُ**) بأن كان عليه دين خمسة قبل هذا الدين، فإن القسمة على ما بقي بعد المقاصصة.

وَلَو أَجَّلَ نَصِيبَه صَحَّ عِنْدَ الثَّانِي، وَالغَصْبُ وَالاسْتِئْجَارُ بِنَصِيبِهِ قَبْضٌ لَا التَّزَوُّجُ وَالصُّلْحُ عَن جِنَايَةِ عَمْدٍ، وَحِيلَةُ اخْتِصَاصِهِ بِمَا قَبَضَ ....

قوله: (**عِنْدَ الثَّانِي**) قال في «البرهان»: تأجيل نصيبه موقوف على رضا شريكه عند أبي حنيفة، ونافذ عندهما، وفي عامة الكتب محمد مع أبي يوسف، وذكره في «الهداية» مع أبي حنيفة، فكان عنه روايتان. وفي «البحر»: وإن أجله أحدهما فإن لم يكن واجبًا بعقد كل منهما بأن ورثا دينًا مؤجلًا؛ فالتأجيل باطل وإن كان واجبًا بإدانة أحدهما، فإن كانا شريكين شركة عنان، فإن أخر الذي ولي الإدانة صح تأجيله في جميع الدين، وإن أخر الذي لم يباشرها لم يصح في حصته أيضًا وإن كانا متفاوضين وأجل أحدهما؛ أيهما أجل صح تأجيله انتهى، ولم يظهر وجه لذكر قول الثاني، وترك قول الإمام مع عدم تصحيحه.

قوله: (**وَالغَصْبُ**) أي: إذا غصب أحدهما منه عينًا وهلكت عنده، فإنه ينزل قابضًا نصيبه فيشاركه فيه الآخر ومثله الشراء الفاسد وحدوث دين للمطلوب على أحدهما حتى التقيا قصاصًا.

قوله: (**لَا التَّزَوُّجُ**) أي: تزوج المديونة على نصيبه فإنه لا يكون قبضًا بخلاف ما إذا تزوجها على دراهم مطلقة؛ أي: حتى التقت قصاصًا بنصيبه، فإنه يكون كالقبض، كذا يستفاد من «البحر».

وفي «الشرنبلالية»: والتزوج بنصيبه إتلاف في ظاهر الرواية حتى لا يرجع عليه صاحبه بشيء، وعن أبي يوسف أنه يرجع بنصيبه منه لوقوع القبض بطريق المقاصصة، والصحيح الأول، انتهى.

قوله: (**وَالصُّلْحُ عَن جِنَايَةِ عَمْدٍ**) لأنه لم يملك بمقابلته شيئًا قابلًا للشركة كما في «البرهان» و«التبيين» انتهى «شرنبلالية».

وقيد بالعمد لأن الخطأ يسلك فيه مسلك الأموال، فكأنه قابض أفاده في «النهاية» و«معراج الدراية» وفي «الإيضاح» لا يلزمه لشريكه شيء؛ لأنه كالنكاح، وقال الأكمل في «العناية» بعد نقله ما تقدم: وأرى أنه قيد بذلك؛

أَنْ يَهَبَهُ الغَرِيمُ قَدْرَ دَيْنِهِ ثُمَّ يُبْرِئُهُ أَو يَبِيعُهُ بِهِ كَفًّا مِنْ تَمْرٍ مَثَلًا ثُمَّ يُبْرِئُهُ، «مُلْتَقَط» وَغَيْره. وَمَرَّتْ فِي الشَّرِكَةِ.

(**صَالَحَ أَحَدُ رَبّي السَّلَمِ عَن نَصِيبِهِ عَلَى مَا دَفَعَ مِن رَأْسِ المَالِ، فَإِن أَجَازَهُ الشَّرِيكُ**) الآخَرُ.

(**نَفَذَ عَلَيْهِمَا، وَإِنْ رَدَّهُ رَدَّ**) لأَنَّ فِيهِ قِسْمَةُ الدَّيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ وَأَنَّهُ بَاطِلٌ، نَعَمْ، لَو

لأن الأرش قد يلزم العاقلة فلم يكن مقتضيًا، وتمامه في «تكملة قاضي زاده».

قوله: (**أَنْ يَهَبَهُ الغَرِيمُ**) أي: المديون، فيكون المقبوض هبة لا دينه.

قوله: (**ثُمَّ يُبْرِئُهُ**) الضمير في يبرئه لأحد الدائنين ففيه تشتيت.

قوله: (**أَو يَبِيعُهُ**) أي: الطالب وقوله به؛ أي: بقدر نصيبه من الدين بأن يجعل ثمن التمر بقدر نصيبه، فيكون المقبوض ثمن المبيع لا نصيبه من الدين.

قوله: (**ثُمَّ يُبْرِئُهُ**) أي: أحد الدائنين وهو من باع التمر.

قوله: (**صَالَحَ أَحَدُ رَبّي السَّلَمِ**) إطلاق الصلح هنا مجاز عن الفسخ.

قوله: (**عَن نَصِيبِهِ**) أي: من المسلم فيه.

قوله: (**عَلَى مَا دَفَعَ مِن رَأْسِ المَالِ**) قيد به لأنه لو كان على غيره لا يجوز بالإجماع لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه قبل قبضه.

قوله: (**نَفَذَ عَلَيْهِمَا**) فيكون نصف رأس المال فيهما وباقي الطعام بينهما سواء كان رأس المال مخلوطًا أو لا «بحر».

قوله: (**وَإِنْ رَدَّهُ رَدَّ**) وبقي المسلم فيه على حاله «بحر».

قوله: (**لأَنَّ فِيهِ قِسْمَةُ الدَّيْنِ**) وهو المسلم فيه وهذا مذهبهما، وقال أبو يوسف: يجوز اعتبارًا بسائر الديون، ولهما أنه لو جاز، فإما أن يجوز في نصيبه خاصة أو في النصف من النصيبين، فعلى الأول لزم قسمة الدين قبل القبض؛ لأن خصوصية نصيبه لا تظهر إلا بالتمييز ولا تمييز إلا بالقسمة، وهي باطلة وإن كان الثاني، فلا بد من إجازة الآخر؛ لأنه فسخ على شريكه عقده

كَانَا شَرِيكَي مُفَاوَضَة جَازَ مُطْلَقًا «بَحر»].

فَصْلٌ فِي التَّخَارُجِ

قَالَ المُصَنِّفُ:[فَصْلٌ فِي التَّخَارُجِ (أَخْرَجَتِ الوَرَثَةُ أَحَدَهُمْ عَنْ) التَّرِكَةِ وَهِيَ

فيفتقر إلى رضاه «درر».

قوله: (مُفَاوَضَة) نصب على التمييز.

قوله: (جَازَ مُطْلَقًا) الذي في «البحر» جاز ولو في الجميع؛ أي: جميع المسلم فيه يعني أن الجواز لا يخص نصيبه بل إذا فسخ في الجميع جاز، قال: وأما إذا كانت عنانًا توقف أيضًا إن لم يكن من تجارتهما، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي التَّخَارُجِ(١)

قال في «المنح»: هو من الخروج وهو؛ أي: شرعًا أن يصطلح الورثة

---

(١) قال في «العناية شرح الهداية»: التَّخَارُجُ تَفَاعُلٌ مِنْ الْخُرُوجِ، وَهُوَ أَنْ يَصْطَلِحَ الْوَرَثَةُ عَلَى إخْرَاجِ بَعْضِهِمْ مِن الْمِيرَاثِ بِمَالٍ مَعْلُوم. وَوَجْهُ تَأْخِيرِهِ قِلَّةُ وُقُوعِهِ، فَإِنَّهُ قَلَّمَا يَرْضَى أَحَدٌ بِأَنْ يَخْرُجَ مِن الْبَيْنِ بِغَيْرِ اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ. وَسَبَبُهُ طَلَبُ الْخَارِجِ مِن الْوَرَثَةِ ذَلِكَ عِنْدَ رِضَا غَيْرِهِ بِهِ، وَلَهُ شُرُوطٌ تُذْكَرُ فِي أَثْنَاءِ الْكَلَامِ، وَتَصْوِيرُ الْمَسْأَلَةِ ذَكَرْنَاهُ فِي مُخْتَصَرِ الضَّوْءِ وَالرِّسَالَةِ. قَالَ (وَإِذَا كَانَتِ التَّرِكَةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَأَخْرَجُوا أَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ أَعْطَوْهُ إيَّاهُ حَالَ كَوْنِ التَّرِكَةِ عَقَارًا أَوْ عُرُوضًا جَازَ قَلَّ مَا أَعْطَوْهُ أَوْ كَثُرَ، وَقَيَّدَ بِذَلِكَ لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ مِنَ النُّقُودِ كَانَ هُنَاكَ شَرْطٌ سَنَذْكُرُهُ، وَهَذَا لِأَنَّهُ أَمْكَنَ تَصْحِيحُهُ بَيْعًا وَالْبَيْعُ يَصِحُّ بِالْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ مِن الثَّمَنِ، وَلَمْ يَصِحَّ جَعْلُهُ إبْرَاءً لِأَنَّ الْإِبْرَاءَ مِن الْأَعْيَانِ غَيْرِ الْمَضْمُونَةِ لاَ يَصِحُّ. فَإِنْ قِيلَ: لَوْ كَانَ بَيْعًا لَشُرِطَ مَعْرِفَةُ مِقْدَارِ حِصَّتِهِ مِن التَّرِكَةِ لِأَنَّ جَهَالَتَهُ تُفْسِدُ الْبَيْعَ. أُجِيبَ بِأَنَّ الْجَهَالَةَ الْمُفْضِيَةَ إلَى النِّزَاعِ تُفْسِدُ الْبَيْعَ لامْتِنَاعِهِ عَن التَّسْلِيمِ الْوَاجِبِ بِمُقْتَضَى الْبَيْعِ، وَهَذَا لاَ يَحْتَاجُ إلَى تَسْلِيمٍ فَلاَ يُفْضِي إلَى الْمُنَازَعَةِ فَصَارَ كَمَنْ أَقَرَّ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْ فُلَانٍ شَيْئًا وَاشْتَرَاهُ مِن الْمُقَرِّ لَهُ جَازَ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَا مِقْدَارَهُ. وَفِي جَوَازِ التَّخَارُجِ مَعَ جَهَالَةِ الْمُصَالَحِ عَنْهُ أَثَرُ عُثْمَانَ. وَهُوَ مَا رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ عَمَّنْ حَدَّثَهُ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ أَنَّ إحْدَى نِسَاءِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ صَالَحُوهَا عَلَى ثَلَاثَةٍ وَثَمَانِينَ أَلْفًا عَلَى أَنْ أَخْرَجُوهَا مِن الْمِيرَاثِ وَهِيَ تُمَاضِرُ كَانَ طَلَّقَهَا فِي مَرَضِهِ فَاخْتَلَفَتْ الصَّحَابَةُ فِي مِيرَاثِهَا مِنْهُ، =

....

=ثُمَّ صَالَحُوهَا عَلَى الشَّطْرِ وَكَانَتْ لَهُ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ وَأَوْلَادٌ فَحَظُّهَا رُبُعُ الثُّمُنِ جُزْءٌ مِن اثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ جُزْءًا فَصَالَحُوهَا عَلَى نِصْفِ ذَلِكَ وَهُوَ جُزْءٌ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَسِتِّينَ جُزْءًا وَأَخَذَتْ بِهَذَا الْحِسَابِ ثَلَاثَةً وَثَمَانِينَ أَلْفًا وَلَمْ يُفَسَّرْ ذَلِكَ فِي الْكِتَابِ. وَذُكِرَ فِي كُتُبِ الْحَدِيثِ ثَلَاثَةٌ وَثَمَانُونَ أَلْفَ دِينَارٍ، وَإِنْ كَانَتْ التَّرِكَةُ فِضَّةً فَأَعْطَوْهُ ذَهَبًا أَوْ بِالْعَكْسِ جَازَ لِأَنَّهُ بَيْعُ الْجِنْسِ، بِخِلَافِ الْجِنْسِ فَلَا يُعْتَبَرُ التَّسَاوِي لَكِنْ يُعْتَبَرُ الْقَبْضُ فِي الْمَجْلِسِ لِكَوْنِهِ صَرْفًا غَيْرَ أَنَّ الْوَارِثَ الَّذِي فِي يَدِهِ بَقِيَّةُ التَّرِكَةِ إنْ كَانَ جَاحِدًا لِكَوْنِهَا فِي يَدِهِ يَكْتَفِي بِذَلِكَ الْقَبْضِ: أَيِ الْقَبْضِ السَّابِقِ لِأَنَّهُ قَبْضُ ضَمَانٍ فَيَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ، وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ أَنَّهُ مَتَى تَجَانَسَ الْقَبْضَانِ بِأَنْ يَكُونَ قَبْضَ أَمَانَةٍ أَوْ قَبْضَ ضَمَانٍ نَابَ أَحَدُهُمَا مَنَابَ الْآخَرِ، أَمَّا إذَا اخْتَلَفَا فَالْمَضْمُونُ يَنُوبُ عَنْ غَيْرِهِ دُونَ الْعَكْسِ، فَأَمَّا إذَا كَانَ الَّذِي فِي يَدِهِ بَقِيَّتُهَا مُقِرًّا فَإِنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ تَجْدِيدِ الْقَبْضِ وَهُوَ الِانْتِهَاءُ إلَى مَكَانٍ يَتَمَكَّنُ مِنْ قَبْضِهِ لِأَنَّهُ قَبْضُ أَمَانَةٍ فَلَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ (وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ ذَهَبًا وَفِضَّةً وَغَيْرَ ذَلِكَ فَصَالَحُوهُ عَلَى أَحَدِ النَّقْدَيْنِ فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَا أَعْطَوْهُ أَكْثَرَ مِنْ نَصِيبِهِ مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ لِيَكُونَ نَصِيبُهُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ بِحَقِّهِ مِنْ بَقِيَّةِ التَّرِكَةِ) فَإِنْ كَانَ مُسَاوِيًا لِنَصِيبِهِ أَوْ أَقَلَّ أَوْ لَا يَعْلَمُ مِقْدَارَ نَصِيبِهِ بَطَلَ الصُّلْحُ لِوُجُودِ الرِّبَا، أَمَّا إذَا كَانَ مُسَاوِيًا فَلِزِيَادَةِ الْعُرُوضِ وَإِذَا كَانَ أَقَلَّ فَلِزِيَادَةِ الْعُرُوضِ وَبَعْضِ الدَّرَاهِمِ، وَإِنْ كَانَ مَجْهُولًا فَفِيهِ شُبْهَةُ ذَلِكَ فَتَعَذَّرَ تَصْحِيحُهُ بِطَرِيقِ الْمُعَاوَضَةِ، وَلَا يَصِحُّ بِطَرِيقِ الْإِبْرَاءِ أَيْضًا لِمَا مَرَّ، وَلَا بُدَّ مِنَ التَّقَابُضِ فِيمَا يُقَابِلُ حِصَّتَهُ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ لِأَنَّهُ صَرْفٌ فِي هَذَا الْقَدْرِ. وَقِيلَ بُطْلَانُ الصُّلْحِ عَلَى مِثْلِ نَصِيبِهِ أَوْ أَقَلَّ مِنَ الدَّرَاهِمِ حَالَةَ التَّصَادُقِ، أَمَّا إذَا ادَّعَتْ مِيرَاثَ زَوْجِهَا وَأَنْكَرَ الْوَرَثَةُ الزَّوْجِيَّةَ فَصَالَحُوهَا عَلَى أَقَلَّ مِنْ نَصِيبِهَا مِنَ الْمَهْرِ وَالْمِيرَاثِ جَازَ، لِأَنَّ الْمَدْفُوعَ إلَيْهَا حِينَئِذٍ لِقَطْعِ الْمُنَازَعَةِ وَلِافْتِدَاءِ الْيَمِينِ وَلَيْسَ ذَلِكَ رِبًا (وَلَوْ كَانَ بَدَلُ الصُّلْحِ عَرْضًا جَازَ مُطْلَقًا) قَلَّ أَوْ كَثُرَ وُجِدَ التَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ أَوْ لَا، وَلَوْ كَانَتْ التَّرِكَةُ دَرَاهِمَ وَدَنَانِيرَ وَبَدَلُ الصُّلْحِ كَذَلِكَ جَازَ كَيْفَمَا كَانَ صَرْفًا لِلْجِنْسِ إلَى خِلَافِهِ كَمَا فِي الْبَيْعِ، لَكِنْ لَا بُدَّ مِنَ الْقَبْضِ فِي الْمَجْلِسِ لِكَوْنِهِ صَرْفًا. قَالَ (وَإِذَا كَانَ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ عَلَى النَّاسِ فَأَدْخَلُوهُ فِي الصُّلْحِ عَلَى أَنْ يُخْرِجُوا الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَيَكُونَ الدَّيْنُ لَهُ فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ) لِأَنَّ فِيهِ تَمْلِيكَ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ وَهُوَ حِصَّةُ الْمُصَالِحِ (وَإِنْ شَرَطُوا أَنْ يَبْرَأَ الْغُرَمَاءُ مِنْهُ وَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ بِنَصِيبِ الْمُصَالِحِ فَالصُّلْحُ جَائِزٌ) لِأَنَّهُ إسْقَاطٌ وَهُوَ تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَهُوَ جَائِزٌ، وَهَذِهِ حِيلَةُ الْجَوَازِ، وَأُخْرَى أَنْ يُعَجِّلُوا قَضَاءَ نَصِيبِهِ مُتَبَرِّعِينَ، وَفِي الْوَجْهَيْنِ ضَرَرٌ بِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ.

وَالْأَوْجَهُ أَنْ يُقْرِضُوا الْمُصَالِحَ مِقْدَارَ نَصِيبِهِ وَيُصَالِحُوا عَمَّا وَرَاءَ الدَّيْنِ. وَيُحِيلُهُمْ عَلَى اسْتِيفَاءِ نَصِيبِهِ مِنَ الْغُرَمَاءِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ وَأَعْيَانُهَا غَيْرُ مَعْلُومَةٍ وَالصُّلْحُ عَلَى الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ، قِيلَ لَا يَجُوزُ لِاحْتِمَالِ الرِّبَا، وَقِيلَ يَجُوزُ لِأَنَّهُ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ، وَلَوْ كَانَتْ التَّرِكَةُ غَيْرَ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ لَكِنَّهَا أَعْيَانٌ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ قِيلَ لَا يَجُوزُ لِكَوْنِهِ بَيْعًا إذ الْمُصَالَحُ عَنْهُ عَيْنٌ=

....

=

وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَجُوزُ لِأَنَّهَا لَا تُفْضِي إلَى الْمُنَازَعَةِ لِقِيَامِ الْمُصَالَحِ عَنْهُ فِي يَدِ الْبَقِيَّةِ مِن الْوَرَثَةِ، وَإِنْ كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ لَا يَجُوزُ الصُّلْحُ وَلَا الْقِسْمَةُ لِأَنَّ التَّرِكَةَ لَمْ يَتَمَلَّكْهَا الْوَارِثُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَغْرِقًا لَا يَنْبَغِي أَنْ يُصَالِحُوا مَا لَمْ يَقْضُوا دَيْنَهُ فَتُقَدَّمُ حَاجَةُ الْمَيِّتِ، وَلَوْ فَعَلُوا قَالُوا يَجُوزُ. وَذَكَرَ الْكَرْخِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْقِسْمَةِ أَنَّهَا لَا تَجُوزُ اسْتِحْسَانًا وَتَجُوزُ قِيَاسًا. قَالَ (وَإِذَا كَانَ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ عَلَى النَّاسِ إلَخْ) وَإِذَا كَانَ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ عَلَى النَّاسِ فَأَدْخَلُوهُ فِي الصُّلْحِ عَلَى أَنْ يُخْرِجُوا مَنْ صَالَحَ عَن الدَّيْنِ وَيَكُونُ الدَّيْنُ لَهُمْ فَهُوَ بَاطِلٌ فِي الدَّيْنِ وَالْعَيْنِ جَمِيعًا، أَمَّا فِي الدَّيْنِ فَلِأَنَّ فِيهِ تَمْلِيكَ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَهُوَ حِصَّةُ الْمُصَالِحِ، وَأَمَّا فِي الْعَيْنِ فَلِاتِّحَادِ الصَّفْقَةِ. وَالْحِيلَةُ فِي الْجَوَازِ أَنْ يَشْتَرِطُوا عَلَى أَنْ يَبْرَأَ الْغُرَمَاءُ مِنْهُ وَلَا تَرْجِعُ الْوَرَثَةُ عَلَيْهِمْ بِنَصِيبِ الْمُصَالِحِ فَإِنَّهُ إسْقَاطٌ أَوْ تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَهُوَ جَائِزٌ (وَأُخْرَى أَنْ يُعَجِّلُوا قَضَاءَ نَصِيبِهِ مِن الدَّيْنِ مُتَبَرِّعِينَ، وَفِي الْوَجْهَيْنِ ضَرَرٌ بِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ) أَمَّا فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ فَلِأَنَّ بَقِيَّةَ الْوَرَثَةِ لَا يُمْكِنُهُم الرُّجُوعُ عَلَى الْغُرَمَاءِ، وَفِي الْوَجْهِ الثَّانِي لُزُومُ النَّقْدِ عَلَيْهِمْ بِمُقَابَلَةِ الدَّيْنِ الَّذِي هُوَ نَسِيئَةٌ وَالنَّقْدُ خَيْرٌ مِن النَّسِيئَةِ (وَالْأَوْجَهُ أَنْ يُقْرِضُوا الْمُصَالِحَ مِقْدَارَ نَصِيبِهِ وَيُصَالِحُوا عَمَّا وَرَاءَ الدَّيْنِ وَيُحِيلُ الْوَرَثَةَ عَلَى اسْتِيفَاءِ نَصِيبِهِ مِن الْغُرَمَاءِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ وَأَعْيَانُهَا غَيْرُ مَعْلُومَةٍ وَالصُّلْحُ عَلَى الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ قِيلَ لَا يَجُوزُ لِاحْتِمَالِ الرِّبَا) وَهُوَ قَوْلُ الشَّيْخِ الْإِمَامِ ظَهِيرِ الدِّينِ الْمَرْغِينَانِيِّ بِأَنْ كَانَ فِي التَّرِكَةِ مَكِيلٌ أَوْ مَوْزُونٌ وَنَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ مِثْلُ بَدَلِ الصُّلْحِ أَوْ أَقَلُّ (وَقِيلَ يَجُوزُ) وَهُوَ قَوْلُ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ لِاحْتِمَالِ أَنْ لَا يَكُونَ فِي التَّرِكَةِ مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ، وَإِنْ كَانَ فَيُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ أَكْثَرَ مِمَّا أَخَذَ أَوْ أَقَلَّ فَفِيهِ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ وَلَيْسَتْ بِمُعْتَبَرَةٍ (وَلَوْ كَانَتِ التَّرِكَةُ غَيْرَ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ لَكِنَّهَا أَعْيَانٌ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ) فَصَالَحُوا عَلَى مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ (قِيلَ لَا يَجُوزُ لِكَوْنِهِ بَيْعًا) إذْ لَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ إبْرَاءً (لِأَنَّ الْمُصَالَحَ عَنْهُ عَيْنٌ) وَالْإِبْرَاءُ عَن الْعَيْنِ لَا يَجُوزُ، وَإِذَا كَانَ بَيْعًا كَانَت الْجَهَالَةُ مَانِعَةً (وَقِيلَ يَجُوزُ وَهُوَ الْأَصَحُّ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ بِمُفْضِيَةٍ إلَى النِّزَاعِ لِقِيَامِ الْمُصَالَحِ عَنْهُ فِي يَدِ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ) فَمَا ثَمَّةَ احْتِيَاجٌ إلَى التَّسْلِيمِ حَتَّى يُفْضِيَ إلَى النِّزَاعِ، حَتَّى لَوْ كَانَ بَعْضُ التَّرِكَةِ فِي يَدِ الْمُصَالِحِ وَلَا يَعْلَمُونَ مِقْدَارَهُ لَمْ يَجُزْ لِاحْتِيَاجِهِ إلَى ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ مُسْتَغْرِقًا أَوْ غَيْرَهُ؛ فَفِي الْأَوَّلِ لَا يَجُوزُ الصُّلْحُ وَلَا الْقِسْمَةُ لِأَنَّ الْوَارِثَ لَمْ يَتَمَلَّكْ التَّرِكَةَ، وَفِي الثَّانِي لَا يَنْبَغِي أَنْ يُصَالِحُوا مَا لَمْ يَقْضُوا دَيْنَهُ لِتَقَدُّمِ حَاجَةِ الْمَيِّتِ، وَلَوْ فَعَلُوا قَالُوا يَجُوزُ. وَأَمَّا الْقِسْمَةُ فَقَدْ قَالَ الْكَرْخِيُّ إنَّهَا لَا تَجُوزُ اسْتِحْسَانًا وَتَجُوزُ قِيَاسًا. وَجْهُ الِاسْتِحْسَانِ أَنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ تَمَلُّكَ الْوُرَّاثِ، إذْ مَا مِنْ جُزْءٍ إلَّا وَهُوَ مَشْغُولٌ بِالدَّيْنِ فَلَا تَجُوزُ الْقِسْمَةُ قَبْلَ قَضَائِهِ، وَوَجْهُ الْقِيَاسِ أَنَّ التَّرِكَةَ لَا تَخْلُو عَنْ قَلِيلِ الدَّيْنِ فَتُقْسَمُ نَفْيًا لِلضَّرَرِ عَن الْوَرَثَةِ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ (١٢/ ١٢٠).

(عَرَضٌ أَو) هِيَ **(عَقَارٌ بِمَالٍ)** أَعْطُوهُ لَهُ **(أَو)** أَخْرَجُوهُ **(عَن)** تَرِكَةٍ هِيَ **(ذَهَبٌ بِفِضَّةٍ)** دَفَعُوهَا لَهُ **(أَو)** عَلَى العَكْسِ أَو عَن نَقْدَيْنِ بِهِمَا **(صَحَّ)** فِي الكُلِّ صَرْفًا لِلجِنْسِ بِخِلَافِ جِنْسِهِ **(قَلَّ)** مَا أَعْطَوْهُ **(أَو كَثُرَ)** لَكِن بِشَرْطِ التَّقَابُضِ فِيمَا هُوَ صَرْفٌ.

(وَفِي) إِخْرَاجِهِ عَن **(نَقْدَيْنِ)** وَغَيْرِهِمَا بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ لَا يَصِحُّ **(إِلَّا أَن يَكُونَ مَا أُعْطِيَ لَهُ أَكْثَرُ مِن حِصَّتِهِ مِن ذَلِكَ الجِنْسِ)** تَحَرُّزًا عَن الرِّبَا، وَلَا بُدَّ مِنْ حُضُورِ النَّقْدَيْنِ عِنْدَ الصُّلْحِ وَعِلْمِهِ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ «شرنبلالية» و«جلاليَّة».

على إخراج بعضهم من الميراث بمال معلوم ووجه تأخيره قلة وقوعه، فإنه قلما يرضى أحد بأن يخرج من البين بغير استيفاء حقه.

وسببه: طلب الخارج من الورثة ذلك عند رضا غيره به، وله شروط تذكر في أثناء الكلام، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(صَرْفًا لِلجِنْسِ بِخِلَافِ جِنْسِهِ)** علة لقوله أو نقدين بهما والأولى تأخيره عن قوله: **(قَلَّ مَا أَعْطَوْهُ أَو كَثُرَ)**.

قوله: **(وَغَيْرِهِمَا)** ليس بلازم في التصوير.

قوله: **(بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ)** قيد بأحد النقدين احترازًا عما إذا كان بدل الصلح مجموع النقدين، فإنه يصح كيف كان؛ لأنا نصرف الجنس إلى خلاف الجنس تصحيحًا للعقد كما في البيع بل أولى؛ لأن المقصود من الصلح قطع المنازعة، ولكن يشترط فيه التقابض قبل الافتراق؛ لأنه صرف، انتهى «مكي» عن «التبيين».

قوله: **(إِلَّا أَن يَكُونَ مَا أُعْطِيَ لَهُ أَكْثَرُ مِن حِصَّتِهِ مِن ذَلِكَ الجِنْسِ)** فلو كان ما أعطوه منه أقل أو مساويًا لنصيبه أو لا يعلم قدر نصيبه من الدراهم، فسد الصلح.

قوله: **(تَحَرُّزًا عَن الرِّبَا)** قال في «الدرر»: ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة صونًا عن الربا، فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب أو الفضة لأنه صرف في هذا القدر، انتهى.

قوله: **(وَلَا بُدَّ مِنْ حُضُورِ النَّقْدَيْنِ عِنْدَ الصُّلْحِ)** لم يذكر هذا في «الشرنبلالية» ولا وجه لاشتراطه، وإن أراد به حضور البدل إذا كان منهما، فقد

وَلَو بِعَرَضٍ جَازَ مُطْلَقًا لِعَدَمِ الرِّبَا، وَكَذَا لَو أَنْكَرُوا إِرْثَهُ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَيسَ بِبَدَلٍ بَل لِقَطْعِ المُنَازَعَةِ.

(وَبَطَلَ الصُّلْحُ إِنْ أَخْرَجَ أَحَدُ الوَرَثَةِ، وَفِي التَّرِكَةِ دُيُونٌ بِشَرْطِ أَنْ تَكُونَ الدُّيُونُ لِبَقِيَّتِهِم) لأَنَّ تَمْلِيكَ الدَّيْنِ مِن غَيرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ بَاطِلٌ.

ثُمَّ ذَكَرَ لِصِحَّتِهِ حِيَلًا، فَقَالَ: **(وَصَحَّ لَو شَرَطُوا إِبْرَاءَ الغُرَمَاءِ مِنْهُ)** أَي: مِن حِصَّتِهِ لِأَنَّهُ تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ، فَيَسْقُطُ قَدْرُ نَصِيبِهِ عَنِ الغُرَمَاءِ.

(أَو قَضَوْا نَصِيبَ المُصَالِحِ مِنْهُ) أَي: الَّذِينَ **(تَبَرَّعَا)** مِنْهُم **(وَأَحَالَهُمْ بِحِصَّتِهِ أَو**

أفاده بقوله سابقًا، لكن بشرط التقابض فيما هو صرف.

قوله: **(وَلَو بِعَرَضٍ)** ظاهره يعم ما لو كان العرض من التركة؛ إذ حقه ليس في جميعه فيكون مبادلًا عن نصيبه في بقية التركة بما زاد عن حقه فيه.

قوله: **(وَكَذَا لَو أَنْكَرُوا إِرْثَهُ)** فإنه يجوز مطلقًا، قال الحاكم: إنما يبطل الصلح عن مثل نصيبه أو أقل من مال الربا في حال التصادق، وأما في حال المناكرة؛ فالصلح جائز.

وقال شيخ الإسلام: إنه باطل في الوجهين، ووجهه أنه يكون معاوضة في حق المدعي؛ فيدخل فيه الربا من هذا الوجه، انتهى.

قوله: **(وَبَطَلَ الصُّلْحُ ...إلخ)** أي: في الكل عند الكل على الأصح، وقيل: عندهما يبقى العقد صحيحًا فيما وراء الدين.

قوله: **(لأَنَّ تَمْلِيكَ الدَّيْنِ ...إلخ)** قال في «الدرر»: لأنه يصير مملكًا حصته من الدين لسائر الورثة بما يأخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل، وإن كان بعوض، وإذا بطل في حصة الدين بطل في الكل، انتهى.

قوله: **(وَصَحَّ لَو شَرَطُوا إِبْرَاءَ الغُرَمَاءِ)** أي: إبراء المصالح الغرماء.

قوله: **(وَأَحَالَهُمْ بِحِصَّتِهِ)** ذكره ردًّا على صاحب «الدرر» وتبعه المصنف حيث قالا: ولا يخفى ما فيه؛ أي: هذا الوجه من الضرر ببقية الورثة ولكنه لا يدفع؛ لأنه يرجع عليهم بما أحالهم به، فيكون الضرر عليهم مرتين.

أَقْرَضُوهُ قَدْرَ حِصَّتِهِ مِنْهُ وَصَالَحُوهُ عَن غَيْرِهِ) بِمَا يَصْلُحُ بَدَلًا.

(وَأَحَالَهُمْ بِالقَرْضِ عَلَى الغُرَمَاءِ) وَقَبِلُوا الحَوَالَةَ، وَهَذِهِ أَحْسَنُ الحِيَلِ. ابنُ كَمَال. وَالأَوْجَهُ أَنْ يَبِيعُوهُ كَفًّا مِنْ تَمْرٍ أَو نَحْوِهِ بِقَدْرِ الدَّيْنِ ثُمَّ يُحِيلُهُمْ عَلَى الغُرَمَاءِ «ابنُ ملَك».

(وَفِي صِحَّةِ صُلْحٍ عَن تَرِكَةٍ مَجْهُولَةٍ) أَعْيَانُهَا وَلَا دَيْنَ فِيهَا **(عَلَى مَكِيلٍ أَو مَوْزُونٍ)** مُتَعَلِّقٌ بِصُلْحٍ **(اخْتِلَافٌ)** وَالصَّحِيحُ الصِّحَّةُ «زَيْلَعِيّ» لِعَدَمِ اعْتِبَارِ شُبْهَةِ الشُّبْهَةِ.

وَقَالَ ابنُ الكَمَالِ: إِنَّ فِي التَّرِكَةِ جِنْسُ بَدَلِ الصُّلْحِ لَمْ يَجُزْ وَإِلَّا جَازَ، وَإِن لَمْ يُدْرَ فَعَلَى الاخْتِلَافِ.

قوله: **(مِنْهُ)** أي: من الدين.

قوله: **(بِالقَرْضِ)** أي: ببدله.

قوله: **(وَهَذِهِ أَحْسَنُ الحِيَلِ)** لأن الأولى فيها ضرر المصالح بالإبراء، والثانية فيها ضرر الورثة بالتبرع.

قوله: **(وَالأَوْجَهُ ...إلخ)** أي: الأيسر لهم والأخف.

قوله: **(وَلَا دَيْنَ فِيهَا)** أما إذا كان فيها دين، فلا يصح الصلح لما تقدم.

قوله: **(اخْتِلَافٌ)** فقال الفقيه أبو جعفر بالصحة، وهو الصحيح، وقال ظهير الدين المرغيناني: لا يصح.

قوله: **(لِعَدَمِ اعْتِبَارِ شُبْهَةِ الشُّبْهَةِ)** لأن عدم الصحة باحتمال أن يكون في التركة مكيل أو موزون، ثم يحتمل حينئذ أن يكون نصيبه أقل من بدل الصلح؛ فالقول بعد الجواز مؤدٍّ إلى اعتبار شبهة الشبهة، ولا عبرة بها، انتهى.

قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** أي: إلا أن يزيد البدل على قدر نصيبه؛ ليكون الزائد في مقابلة ما يخصه من غير الجنس، ويشترط القبض؛ لأنه بمنزلة البيع وبيع ما جمعهما قدر وجنس أو أحدهما لا يجوز نسيئة، كذا تقتضيه القواعد، والمراد أنه لا يجوز اتفاقًا كما أن الثاني يجوز اتفاقًا.

(وَلَو) التَّرِكَةُ (**مَجْهُولَةً وَهِيَ غَيْرُ مَكِيلٍ أَو مَوْزُونٍ فِي يَدِ البَقِيَّةِ**) مِنَ الوَرَثَةِ (**صَحَّ فِي الأَصَحِّ**) لِأَنَّهَا لَا تُفْضِي إِلَى المُنَازَعَةِ لِقِيَامِهَا فِي يَدِهِم حَتَّى لَو كَانَت فِي يَدِ المُصَالِحِ أَو بَعْضُهَا لَمْ يَجُزْ مَا لَمْ يَعْلَمْ جَمِيعَ مَا فِي يَدِهِ لِلحَاجَةِ إِلَى التَّسْلِيمِ «ابنُ مَلَك»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَبَطُلَ الصُّلْحُ وَالقِسْمَةُ مَعَ إِحَاطَةِ الدَّيْنَ بِالتَّرِكَةِ**) إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ الوَارِثُ الدَّيْنَ بِلَا رُجُوعٍ، أَو يَضْمَنُ أَجْنَبِيٌّ ....

قوله: (**وَهِيَ غَيْرُ مَكِيلٍ أَو مَوْزُونٍ**) كذا وقع «في الغرر» ولا وجه له إلا إذا كان المصالح عليه مكيلًا أو موزونًا، أما إذا كان غيرهما، فلا يظهر لهذا التقييد وجه، وقد نقل المصنف هذه المسألة عن الزيلعي.

وعبارة الزيلعي خالية عن هذا التقييد، ونصها: وهذا يدل على أن الصلح مع جهالة التركة يجوز، وقيل: لا يجوز؛ لأنه بيع وبيع المجهول لا يجوز، والأول أصح؛ لأن الجهالة هنا لا تفضي إلى المنازعة؛ لأنها في يد بقية الورثة، فلا يحتاج فيها إلى التسليم، حتى لو كانت في يد المصالح أو بعضها لا يجوز حتى يصير جميع ما في يده معلومًا للحاجة إلى التسليم.

قوله: (**«ابنُ مَلَك»**) لم يذكر هذا القيد أصلًا.

قال الشارح: قوله: (**وَبَطُلَ الصُّلْحُ**) أي: مع أحد الورثة ليخرجوه عنها.

قوله: (**وَالقِسْمَةُ**) أي: قسمة التركة بين الورثة لانهم لا يملكون التركة حينئذ لتقدم حاجته، فللغريم إبطالها، ولو أجاز قبل أن يصل إليه حقه.

وفي «الظهيرية»: ولو لم يضمن الوارث، ولكن عزلوا عينًا لدين الميت فيه وفاء بالدين ثم صالحوا في الباقي على نحو ما قلنا، جاز، انتهى.

قال العلامة المقدسي: فلو هلك المعزول، لا بد من نقض القسمة.

قوله: (**بِلَا رُجُوعٍ**) أما لو كان برجوع كانت التركة مشغولة.

قال في «التبيين»: ولو ضمن رجل بشرط أن لا يرجع في التركة جاز الصلح؛ لأن هذا كفالة بشرط براءة الأصيل، وهو الميت فتصير حوالة فيخلو مال اليتيم عن الدين فيجوز تصرفهم فيه، انتهى.

بِشَرْطِ بَرَاءَةِ المَيْتِ أَو يُوْفِي مِن مَالٍ آخَرَ.

(**وَلَا**) يَنْبَغِي أَنْ (**يُصَالِحَ**) وَلَا يَقْسِمَ (**قَبْلَ القَضَاءِ**) لِلدَّيْنِ (**فِي غَيْرِ دَيْنٍ مُحِيطٍ وَلَو فَعَلَ**) الصُّلْحَ وَالقِسْمَةَ (**صَحَّ**) لأَنَّ التَّرِكَةَ لَا تَخْلُو عَن قَلِيلِ دَيْنٍ، فَلَو وَقَفَ الكُلَّ تَضَرَّرَ الوَرَثَةُ، فَيُوقَفُ قَدْرَ الدَّيْنِ اسْتِحْسَانًا وِقَايَةً لِئَلَّا يَحْتَاجُوا إِلَى نَقْضِ القِسْمَةِ «بَحْر».

(**وَلَو أَخْرَجُوا وَاحِدًا**) مِنَ الوَرَثَةِ (**فَحِصَّتُهُ تُقْسَمُ بَيْنَ البَاقِي عَلَى السَّوَاءِ إِنْ كَانَ مَا أَعْطُوهُ مِنَ مَالِهِمْ غَيْرَ المِيرَاثِ، وَإِنْ كَانَ**) المُعْطَى (**مِمَّا وَرِثُوهُ فَعَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ**)

قوله: (**بِشَرْطِ بَرَاءَةِ المَيْتِ**) تبع فيه المصنف، وقد علم من عبارة الزيلعي أن المدار على اشتراط عدم الرجوع في التركة، وقد بين وجهه.

قوله: (**أَو يُوْفِي مِن مَالٍ آخَرَ**) الأولى تقديمه على قوله: أو يضمن أجنبي، فإن الضمير فيه يرجع إلى الوارث، وسواء في الوارث من ماله الخاص به أو من عين أخرى ظهرت للميت.

قال في «الغاية» عن «كفاية البيهقي» في كتاب القسمة: قسم الورثة التركة وعلى الميت دين فطلبه الغريم تنقض القسمة، وإن قل إلا إذا كان للميت مال سواه، جعلنا الدين فيه، انتهى.

قوله: (**وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُصَالِحَ**) أي: بل يكره وهل هي تنزيهية أو تحريمية، حرره.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس ألا يجوز لأن كل جزء من أجزاء التركة مشغول بالدين لعدم الأولوية بالصرف إلى جزء دون جزء؛ فصار كالمستغرق فيمنع من دخوله في ملك الورثة، ووجه الاستحسان ما ذكره من التعليل، والأولى تقديم قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) عند قوله: (**صَحَّ**)، وتركيبه يُوهم خلاف المراد.

قوله: (**لِئَلَّا يَحْتَاجُوا**) علة لقوله: فيوقف.

قوله: (**إِنْ كَانَ مَا أَعْطُوهُ مِنَ مَالِهِمْ**) أي: وقد استووا فيه، ولا يظهر عند التفاوت.

قوله: (**فَعَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ**) قال في «السراجية» و«شرحها»: من صالح عن

يُقْسَمُ بَيْنَهُم، وَقَيَّدَهُ الخَصَّافُ بِكَوْنِهِ عَن إِنْكَارٍ.

فَلَو عَن إِقْرَارٍ فَعَلَى السَّوَاءِ، وَصُلْحُ أَحَدِهِمْ عَن بَعْضِ الأَعْيَانِ صَحِيحٌ، وَلَو لَمْ

شيء من التركة فاطرح سهامه من التصحيح ثم اقسم باقي التركة على سهام الباقين كزوج وأم وعم فصالح الزوج عن نصيبه على ما في ذمته من المهر، وخرج من البين فيقسم باقي التركة بين الأم والعم أثلاثًا بقدر سهامهما سهمان للأم وسهم للعم، فإن قلت: هلا جعلت الزوج بعد المصالحة وخروجه من البين بمنزلة المعدوم وأي فائدة في جعله داخلًا في تصحيح المسألة مع أنه لا يأخذ شيئًا وراء ما أخذه.

قلت: فائدته أنا لو جعلناه كأن لم يكن وجعلنا التركة ما وراء المهر لا تقلب فرض الأم من ثلث أصل المال إلى ثلث الباقي؛ إذ حينئذ يقسم الباقي بينهما أثلاثًا، فيكون للأم سهم وللعم سهمان، وهو خلاف الإجماع؛ إذ حقها ثلث الأصل، وإذا أدخلنا الزوج في المسألة كان للأم سهمان من الستة وللعم سهم واحد ويقسم الباقي بينهما على هذه الطريقة فتكون مستوفية حقها من الميراث، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَقَيَّدَهُ الخَصَّافُ)** أي: قيد جريان هذا التفصيل بما إذا كان الورثة منكرين.

قوله: **(فَعَلَى السَّوَاءِ)** أي: مطلقًا «منح» سواء كان الدفع من التركة أو من غيرها لأنه بمنزلة البيع، فكأنهم اشتروه جميعًا، ولا يظهر التساوي إلا إذا كان المدفوع متساويًا بينهم، فليتأمل.

قوله: **(عَن بَعْضِ الأَعْيَانِ)** أشار به إلى أنه كما يصح الصلح معه عن كل أعيانها يصح عن بعضها اعتبارًا للجزء بالكل.

وفي «المجتبى»: ادعى مالًا؛ أي: معلومًا أو غيره، فجاء رجل واشترى ذلك من المدعي يجوز الشراء في حق المدعي، ويقوم مقامه في الدعوى، فإن استحق شيئًا كان له وإلا فلا، فإن جحد المطلوب ولا بينة، فله أن يرجع، انتهى «حموي».

يَذْكُر فِي صَكِّ التَّخَارُجِ أَنَّ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ أَمْ لَا؛ فَالصَّكُّ صَحِيحٌ، وَكَذَا لَو لَمْ يَذْكُرْهُ فِي الفَتْوَى فَيُفْتِي بِالصِّحَّةِ وَيَحْمِلُ عَلَى وُجُودِ شَرَائِطِهَا «مجمع الفتاوى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمُوصَى لَهُ**) بِمَبْلَغٍ مِنَ التَّرِكَةِ (**كَوَارِثٍ فِيمَا قَدَّمْنَاهُ**) مِنْ مَسْأَلَةِ التَّخَارُجِ.

(**صَالَحُوا**) أَي: الوَرَثَةُ (**أَحَدَهُم**) وَخَرَجَ مِنْ بَيْنِهِمْ (**ثُمَّ ظَهَرَ لِلمَيْتِ دَيْنٌ أَو عَيْنٌ لَمْ يَعْلَمُوهَا هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ دَاخِلًا فِي الصُّلْحِ**) المَذْكُورِ؟

(**قَوْلَانِ: أَشْهَرُهُمَا لَا**) بَل بَيْنَ الكُلّ، وَالقَوْلَانِ حَكَاهُمَا فِي الخَانِيَّةِ مُقَدِّمًا لَعَدَمِ الدُّخُولِ، وَقَد ذَكَرَ فِي أَوَّلِ فَتَاوَاهُ أَنَّهُ يُقَدِّمُ مَا هُوَ الأَشْهُر، فَكَانَ هُوَ المُعْتَمَدُ، كَذَا فِي «البَحْرِ». قُلْتُ: وَفِي «البَزَّازِيَّةِ» أَنَّهُ الأَصَحُّ وَلَا يَبْطُلُ الصُّلْحُ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَفِي مَالِ طِفْلٍ بِالشُّهُودِ فَلَمْ يَجُزْ ... وَمَا يَدَّعِي خَصْمٌ وَلَا يَتَنَوَّرُ

قوله: (**أَنَّ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ**) الصواب النصب يعني؛ فالصك صحيح يعني إذا أقر بما فيه عمل به، وليس له نقضه إلا بمسوغ.

قوله: (**وَكَذَا لَو لَمْ يَذْكُرْهُ فِي الفَتْوَى**) أي: في السؤال الذي رفع ليكتب عليه أو يجاب عنه؛ أي: فلا يجب على المفتي البحث.

قال الشارح: قوله: (**فِيمَا قَدَّمْنَاهُ**) أي: من مسألة التخارج بتفاصيلها.

قوله: (**أَشْهَرُهُمَا لَا**) وعلى مقابله، فإن كان الذي ظهر دينًا فسد الصلح، كأنه وجد في الابتداء وإن كان عينًا لا، انتهى «منح».

قوله: (**وَفِي مَالِ طِفْلٍ**) أي: والصلح في مال الطفل الثابت بالشهود لم يجز؛ إذ لا مصلحة له ومفهومه أنه يجوز الصلح حيث لا بينة للطفل، والضمير في يجز، إلى الصلح.

قوله: (**وَمَا يَدَّعِي**) عطف على مأخوذ من المقام؛ أي: فلم يجز الصلح في ذلك، ولا فيما يدعي خصم، ولا يتنور، يعني إذا ادعى شخص على الطفل مالًا ولم ينور دعواه ببينة لا يجوز الصلح؛ لأن المدعي لم يستحق سوى الاستحلاف،

وَصَحَّ عَلَى الإِبْرَاءِ مِنْ كُلِّ غَائِبٍ وَلَوْ زَالَ عَيْبٌ عَنْهُ صَالِح يُهْدَرُ
وَمَنْ قَالَ:
إِنْ تَحْلِفْ فَتَبرَأ فَلَمْ يَجُزْ وَلَوْ مُدَّعٍ كَالأَجْنَبِيِّ يُصَوَّرُ].

ولا يستحلف الأب ولا الوصي ولا الصبي حال صغره، وإن تبرع الأب بماله صح كالأجنبي، وإن كان هناك بينة يصح الصلح من مال الصغير بمثل القيمة وزيادة يتغابن فيها، وهذه المسائل تجري في الأب والجد ووصيهما والقاضي ووصيه وسواء كان الصلح في عقار أو عبد أو غيرهما في الكل أو البعض.

قوله: **(وَصَحَّ عَلَى الإِبْرَاءِ مِنْ كُلِّ غَائِبٍ)** هذا البيت للعلامة عبد البر، ذكره بعد أبيات بعد البيت الأول والضمير في صح يعود إلى الصلح يعني جاز الصلح عن البراءة من كل عيب؛ لأن الإبراء عن العيب بلا بدل صحيح، فكذلك معه كما لو سمى عيبًا معلومًا؛ لأنه إسقاط الحق ولو قال: اشتريت منك العيوب بكذا، لم يصح، انتهى.

قوله: **(وَلَو زَالَ عَيْبٌ)**؛ أي: لو صالح عن بياض العين، فانجلى بطل الصلح، فيرد البدل لعود السلامة، وكذا كل عيب زال كطلاق المشتراة أو لم يوجد يرد بدله كعدم الحبل وكما لو ظهر الدين على غير المصالح يرد بدله، انتهى «شرنبلالي».

قوله: **(وَمَنْ قَالَ)**؛ أي: مدع قال للمدعى عليه: إن حلفت فأنت بريء، فحلف فالصلح باطل؛ لأنه لا يصح تعليق الإبراء بالشرط الصريح كما سبق، وإن أقام بينة قبلت بينته، وإن عجز أعاد اليمين عليه؛ لأن اليمين الأولى لا تقطع الخصومة لكونها عند غير القاضي.

قوله: **(وَلَو مُدَّعٍ)** لو للوصل وصورته اصطلحا على أن المدعي إن حلف على دعواه يكون المدعى عليه ضامنًا لما يدعي، فهذا الصلح باطل، فلو حلف المدعي لا يجب المال على المدعى عليه.

قوله: **(كَالأَجْنَبِيِّ)** خبر لمبتدأ محذوف؛ أي: وما ذكر من المدعى عليه

....

والمدعي كالأجنبي حال كونه يصور.

وصورته: قال المدعى عليه: إن حلف فلان غير الطالب؛ فالمال عليّ؛ فالصلح باطل ولا يلزمه المال بحلفه، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ ....

كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ(١)

قال «مُلا مسكين»: هي كالمصالحة من حيث إنها تقتضي وجود البدل من جانب واحد، انتهى.

---

(١) قال في «الجوهرة النيرة» (٣/ ١٣٠): (كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ) الْمُضَارَبَةُ فِي اللُّغَةِ مُشْتَقَّةٌ مِن الضَّرْبِ فِي الْأَرْضِ وَهُوَ السَّفَرُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠] أَيْ يُسَافِرُونَ لِطَلَبِ رِزْقِ اللَّهِ، وَفِي الشَّرْعِ عِبَارَةٌ عَنْ عَقْدٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ يَكُونُ مِنْ أَحَدِهِمَا الْمَالُ وَمِن الْآخَرِ التِّجَارَةُ فِيهِ وَيَكُونُ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا. وَرُكْنُهَا: الْإِيجَابُ، وَالْقَبُولُ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ: دَفَعْتُ إلَيْك هَذَا الْمَالَ مُضَارَبَةً، أَوْ مُعَامَلَةً، أَوْ خُذْ هَذَا الْمَالَ وَاعْمَلْ فِيهِ مُضَارَبَةً عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ بَيْنَنَا نِصْفَينِ فَيَقُولَ الْمُضَارِبُ: قَبِلْتُ أَوْ أَخَذْتُ، أَوْ رَضِيتُ قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (الْمُضَارَبَةُ عَقْدٌ عَلَى الشَّرِكَةِ بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ وَعَمَلٍ مِن الْآخَرِ) مُرَادُهُ الشَّرِكَةُ فِي الرِّبْحِ، ثُمَّ الْمُضَارَبَةُ تَشْتَمِلُ عَلَى أَحْكَامٍ مُخْتَلِفَةٍ فَإِذَا دَفَعَ الْمَالَ فَهُوَ أَمَانَةٌ كَالْوَدِيعَةِ إلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ قَبَضَهُ بِأَمْرِ مَالِكِهِ فَإِذَا اشْتَرَى بِهِ فَهُوَ وَكَالَةٌ؛ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي مَالِ الْغَيْرِ بِأَمْرِهِ فَإِذَا رَبِحَ صَارَ شَرِيكًا فَإِذَا فَسَدَتْ صَارَتْ إجَارَةً؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ فِيهَا أَجْرُ الْمِثْلِ فَإِذَا خَالَفَ الْمُضَارِبُ شَرْطَ رَبِّ الْمَالِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْغَاصِبِ فَيَكُونُ الْمَالُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ وَيَكُونُ الرِّبْحُ لِلْمُضَارِبِ وَلَكِنَّهُ لَا يَطِيبُ لَهُ عِنْدَهُمَا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ يَطِيبُ لَهُ، فَإِذَا أَرَادَ رَبُّ الْمَالِ أَنْ يَجْعَلَ الْمَالَ مَضْمُونًا عَلَى الْمُضَارِبِ فَالْحِيلَةُ فِي ذَلِكَ أَنْ يُقْرِضَهُ الْمُضَارِبَ وَيُسَلِّمَهُ إلَيْهِ وَيُشْهِدَ عَلَيْهِ، ثُمَّ يَأْخُذَهُ مِنْهُ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ، أَو الثُّلُثِ، ثُمَّ يَدْفَعَهُ إلَى الْمُسْتَقْرِضِ وَيَسْتَعِينَ بِهِ فِي الْعَمَلِ حَتَّى إنَّهُ لَوْ هَلَكَ فِي يَدِهِ فَالْقَرْضُ عَلَيْهِ، وَإِذَا رَبِحَ وَلَمْ يَهْلِكْ يَكُونُ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ كَذَا فِي الْخُجَنْدِيِّ فَصَارَ لِلْمُضَارِبِ خَمْسُ مَرَاتِبَ: هُوَ فِي الِابْتِدَاءِ أَمِينٌ، فَإِذَا تَصَرَّفَ فَهُوَ وَكِيلٌ، فَإِذَا رَبِحَ فَهُوَ شَرِيكٌ، فَإِذَا فَسَدَتْ فَهُوَ أَجِيرٌ، فَإِذَا خَالَفَ فَهُوَ غَاصِبٌ. قَوْلُهُ: (وَلَا تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ إلَّا بِالْمَالِ الَّذِي بَيَّنَّا أَنَّ الشَّرِكَةَ تَصِحُّ بِهِ) يَعْنِي أَنَّهَا لَا تَصِحُّ إلَّا بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ فَأَمَّا الْفُلُوسُ فَعَلَى الْخِلَافِ الَّذِي بَيَّنَّاهُ فِي الشَّرِكَةِ وَهُوَ أَنَّ عِنْدَ مُحَمَّدٍ تَجُوزُ الْمُضَارَبَةُ بِهَا وَعِنْدَهُمَا لَا تَجُوزُ وَإِنْ قَالَ: اقْبِضْ مَا لِي عَلَى فُلَانٍ مِن الدَّيْنِ وَاعْمَلْ بِهِ مُضَارَبَةً جَازَ إذَا قَبَضَهُ وَعَمِلَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ أَضَافَ الْمُضَارَبَةَ إلَى الْمَقْبُوضِ =

....

=

وَذَلِكَ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ وَهُوَ مُقْتَضَى الْمُضَارَبَةِ، وَإِنْ قَالَ اعْمَلْ بِمَا لِي عَلَيْك مِن الدَّيْنِ مُضَارَبَةً لَمْ يَجُزْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمَا اشْتَرَاهُ الْمُضَارِبُ بِذَلِكَ يَكُونُ لَهُ رِبْحُهُ وَعَلَيْهِ خَسَارَتُهُ وَلاَ يَبْرَأُ مِنْ دَيْنِ الطَّالِبِ؛ لِأَنَّ الْمَدْيُونَ لَا يَبْرَأُ مِن الدَّيْنِ إلاَّ بِقَبْضِ الطَّالِبِ، أَوْ وَكِيلِهِ، أَوْ بِإِبْرَائِهِ عَنْ ذَلِكَ وَلَمْ يُوجَدْ وَاحِدٌ مِنْ هَذِهِ الْوُجُوهِ فَبَقِيَ الدَّيْنُ بِحَالِهِ وَلِأَنَّ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ يَقْتَضِي أَنْ يَكُونَ رَأْسُ الْمَالِ أَمَانَةً فِي يَدِهِ وَالدَّيْنُ يَكُونُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ وَذَلِكَ يُنَافِيهَا قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ تَجُوزُ الْمُضَارَبَةُ وَيَبْرَأُ الْمُضَارِبُ مِن الدَّيْنِ. قَوْلُهُ: (وَمِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُون الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا مُشَاعًا لَا يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا مِنْهُ دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً) لِأَنَّ شَرْطَ ذَلِكَ يَقْطَعُ الشَّرِكَةَ لِجَوَازِ أَنْ لَا يَحْصُلَ مِن الرِّبْحِ إلَّا تِلْكَ الدَّرَاهِمُ الْمُسَمَّاةُ قَالَ فِي شَرْحِهِ: إذَا دَفَعَ إلَى رَجُلٍ مَالاً مُضَارَبَةً عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ فَلِلْمُضَارِبِ مِائَةُ دِرْهَمٍ فَالْمُضَارَبَةُ فَاسِدَةٌ فَإِنْ عَمِلَ فِي هَذَا فَرَبِحَ، أَوْ لَمْ يَرْبَحْ فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ مِن الرِّبْحِ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى عَمَلَهُ عَنْ عَقْدٍ فَاسِدٍ بِبَدَلٍ فَإِذَا لَمْ يُسَلَّمْ إلَيْهِ الْبَدَلَ رَجَعَ إلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ وَلَيْسَ لَهُ مِن الرِّبْحِ شَيْءٌ كَمَا فِي الْإِجَارَةِ قَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ لَا يُجَاوِزُ بِهِ الْمُسَمَّى. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهُ الْأَجْرُ بَالِغًا مَا بَلَغَ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ إذَا لَمْ يَرْبَحْ لَا أَجْرَ لَهُ؛ لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ الْفَاسِدَةَ لاَ تَكُونُ أَقْوَى مِن الصَّحِيحَةِ وَمَعْلُومٌ أَنَّ الْمُضَارِبَ فِي الصَّحِيحَةِ إذَا لَمْ يَرْبَحْ لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا فَفِي الْفَاسِدَةِ أَوْلَى. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَهُ الْأَجْرُ رَبِحَ، أَوْ لَمْ يَرْبَحْ؛ لِأَنَّهَا إذَا فَسَدَتْ صَارَتْ إجَارَةً، وَالْإِجَارَةُ يَجِبُ فِيهَا الْأَجْرُ رَبِحَ، أَوْ لَمْ يَرْبَحْ، وَالْمَالُ فِي الْمُضَارَبَةِ الْفَاسِدَةِ غَيْرُ مَضْمُونٍ بِالْهَلَاكِ اعْتِبَارًا بِالْمُضَارَبَةِ الصَّحِيحَةِ كَذَا فِي الْهِدَايَةِ، وَفِي الْكَرْخِيِّ لاَ يَضْمَنُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى أَصْلِهِ أَنَّ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرَكَ لاَ يَضْمَنُ وَعَلَى قَوْلِهِمَا هُوَ مَضْمُونٌ عَلَى أَصْلِهِمَا فِي تَضْمِينِ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ، وَالْمُضَارَبَةُ الْفَاسِدَةُ قَدْ صَارَتْ إجَارَةً بِدَلَالَةِ وُجُوبِ أَجْرِ الْمِثْلِ فِيهَا، وَالْمُضَارِبُ فِي حُكْمِ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَ إلَّا بِالْعَمَلِ (قَوْلُهُ: وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسَلَّمًا إلَى الْمُضَارِبِ لَا يَدَ لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ) أَيْ لَا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِطَ الْعَمَلَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ فَإِنْ شَرَطَ عَمَلَ رَبِّ الْمَالِ فَسَدَتْ الْمُضَارَبَةُ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ يَمْنَعُ خُلُوصَ يَدِ الْمُضَارِبِ فَلَا يَتَمَكَّنُ مِن التَّصَرُّفِ وَهَذَا بِخِلَافِ الْأَبِ أَوْ الْوَصِيِّ إذَا دَفَعَا مَالَ الْيَتِيمِ مُضَارَبَةً وَشَرطَ عَمَلَهُمَا حَيْثُ يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُمَا لَيْسَا بِمَالِكَيْنِ لِلْمَالِ فَصَارَا كَالْأَجْنَبِيِّ؛ لِأَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَأْخُذَ مَالَ الصَّغِيرِ مُضَارَبَةً فَإِنْ شَرَطَ عَمَلَ الصَّغِيرِ فَسَدَتْ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَالِكُ لِلْمَالِ، وَالْمُكَاتَبُ إذَا شَرَطَ عَمَلَ مَوْلَاهُ لَمْ تَفْسُد الْمُضَارَبَةُ؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى لاَ يَمْلِكُ أَكْسَابَ مُكَاتَبِهِ فَهُوَ فِيهَا كَالْأَجْنَبِيِّ. قَوْلُهُ: (فَإِذَا صَحَّت الْمُضَارَبَةُ مُطْلَقَةً) أَيْ غَيْرَ مُقَيَّدَةٍ بِالزَّمَانِ، وَالْمَكَانِ، وَالسِّلْعَةِ (جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ وَيُسَافِرَ وَيُبْضِعَ وَيُودِعَ وَيُوَكِّلَ) لِإِطْلَاقِ الْعَقْدِ، وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهَا الِاسْتِرْبَاحُ وَهُوَ لَا يَحْصُلُ إلَّا بِالتِّجَارَةِ فَيَنْتَظِمُ مَا هُوَ مِنْ صُنْعِ التُّجَّارِ وَالتَّوْكِيلُ، وَالْإِبْضَاعُ، وَالْإِيدَاعُ مِنْ صُنْعِهِمْ وَعَادَتِهِمْ، وَلِأَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ فِي الْمَالِ بِعِوَضٍ فَإِذَا أَبْضَعَ حَصَلَ الْمَالُ بِغَيْرِ عِوَضٍ فَهُوَ أَوْلَى =

....

= وَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَعْمَلُ مَعَهُ مِن الْأُجَرَاءِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ لاَ يَقْدِرُ عَلَى الْعَمَلِ بِنَفْسِهِ وَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ بَيْتًا يَحْفَظُ فِيهِ الْمَتَاعَ؛ لِأَنَّهُ لاَ يُتَوَصَّلُ إِلَى حِفْظِهِ إِلاَّ بِذَلِكَ وَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الدَّوَابَّ لِحَمْلِهِ؛ لِأَنَّ الرِّبْحَ يَحْصُلُ بِنَقْلِ الْمَتَاعِ مِنْ مَوْضِعٍ إِلَى مَوْضِعٍ، وَأَمَّا الْمُسَافَرَةُ بِالْمَالِ فِي الْمُضَارَبَةِ الْمُطْلَقَةِ فَالْمَشْهُورُ أَنَّ لَهُ ذَلِكَ فِي بَرٍّ أَوْ بَحْرٍ وَلَهُ أَنْ يَتَّجِرَ فِي جَمِيعِ التِّجَارَاتِ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِالْمَالِ فِي الْمُضَارَبَةِ الْمُطْلَقَةِ فِي بَرٍّ، أَوْ بَحْرٍ إِلاَّ بِإِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ وَلَكِنْ لَهُ أَنْ يَخْرُجَ بِهِ إِلَى مَوْضِعٍ يَقْدِرُ عَلَى الرُّجُوعِ مِنْهُ إِلَى أَهْلِهِ فِي لَيْلَتِهِ فَيَبِيتُ مَعَهُمْ؛ لِأَنَّ السَّفَرَ بِالْمَالِ فِيهِ خَطَرٌ فَلاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِإِذْنِ الْمَالِكِ. وَقَوْلُهُ: وَيُسَافِرَ بِالْمَالِ وَقَدْ بَيَّنَّاهُ، وَيُنْفِقُ عَلَى نَفْسِهِ فِي السَّفَرِ دُونَ الْحَضَرِ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ فَإِنْ أَنْفَقَ مِن الْمَالِ فِي الْحَضَرِ ضَمِنَ وَنَفَقَةُ طَعَامِهِ وَشَرَابِهِ وَكِسْوَتُهُ وَرُكُوبُهُ وَعَلَفُ الدَّوَابِّ الَّتِي يَرْكَبُهَا فِي سَفَرِهِ وَيَتَصَرَّفُ عَلَيْهَا فِي حَوَائِجِهِ، وَغَسْلُ ثِيَابِهِ وَدُهْنُ السِّرَاجِ، وَفِرَاشٌ يَنَامُ عَلَيْهِ وَشِرَاءُ دَابَّةٍ لِلرُّكُوبِ وَاسْتِئْجَارُهَا مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ لاَ بُدَّ مِنْهَا، وَأَمَّا الدَّوَاءُ، وَالْحِجَامَةُ، وَالْفَصْدُ وَالادِّهَانُ وَالاخْتِضَابُ وَمَا يَرْجِعُ إِلَى إِصْلاَحِ الْبَدَنِ فَهُوَ فِي مَالِهِ دُونَ مَالِ الْمُضَارَبَةِ، وَفِي الْكَرْخِيِّ الدُّهْنُ فِي مَالِ نَفْسِهِ عِنْدَهُمَا. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: فِي مَالِ الْمُضَارَبَةِ كَالطَّعَامِ وَالشَّرَابِ، وَأَمَّا الْفَاكِهَةُ فَالْمُعْتَادُ مِنْهَا يَجْرِي مَجْرَى الطَّعَامِ، وَالْإِدَامِ، وَأَمَّا اللَّحْمُ فَقَالَ أَبُو يُوسُفَ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ كَمَا كَانَ يَأْكُلُ فِي الْعَادَةِ، وَإِذَا رَجَعَ الْمُسَافِرُ إِلَى مِصْرِهِ وَمَعَهُ مِن الثِّيَابِ الَّتِي اكْتَسَاهَا وَمِن الطَّعَامِ الَّذِي اشْتَرَاهُ لِلنَّفَقَةِ شَيْءٌ رَدَّهُ إِلَى مَالِ الْمُضَارَبَةِ. قَوْلُهُ: (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً إِلاَّ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ)، أَوْ يَقُولَ لَهُ: اعْمَلْ بِرَأْيِك؛ لِأَنَّ الشَّيْءَ لاَ يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ لِتَسَاوِيهِمَا فِي الْقُوَّةِ فَلاَ بُدَّ مِن التَّنْصِيصِ عَلَيْهِ، أَو التَّفْوِيضِ الْمُطْلَقِ إِلَيْهِ كَمَا فِي التَّوْكِيلِ فَإِنَّ الْوَكِيلَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُوَكِّلَ غَيْرَهُ إِلاَّ إِذَا قِيلَ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِك بِخِلاَفِهِ فِي الْإِيدَاعِ، وَالْإِبْضَاعِ؛ لِأَنَّهُ دُونَهُ فَيَتَضَمَّنُهُ وَبِخِلاَفِ الْإِقْرَاضِ حَيْثُ لاَ يَمْلِكُهُ، وَإِنْ قِيلَ لَهُ: اعْمَلْ بِرَأْيِك؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ صَنِيعِ التُّجَّارِ بَلْ هُوَ تَبَرُّعٌ كَالْهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ أَمَّا الدَّفْعُ مُضَارَبَةً فِي قَوْلِهِ: اعْمَلْ بِرَأْيِك فَهُوَ مِنْ صَنِيعِ التُّجَّارِ. قَوْلُهُ: (وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِي بَلَدٍ بِعَيْنِهِ، أَوْ فِي سِلْعَةٍ بِعَيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَ ذَلِكَ)؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ فَيَتَخَصَّصُ وَكَذَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهُ بِضَاعَةً إِلَى مَنْ يُخْرِجُهَا مِنْ تِلْكَ الْبَلَدِ؛ لِأَنَّهُ لاَ يَمْلِكُ الْإِخْرَاجَ بِنَفْسِهِ فَلاَ يَمْلِكُ تَفْوِيضَهُ إِلَى غَيْرِهِ فَإِنْ خَرَجَ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ الْبَلَدِ، أَوْ دَفَعَ الْمَالَ إِلَى مَنْ أَخْرَجَهُ لاَ يَكُونُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ بِمُجَرَّدِ الْإِخْرَاجِ حَتَّى يَشْتَرِيَ بِهِ خَارِجَ الْبَلَدِ فَإِنْ هَلَكَ الْمَالُ قَبْلَ التَّصَرُّفِ فَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ وَكَذَا لَوْ أَعَادَهُ إِلَى الْبَلَدِ عَادَتْ الْمُضَارَبَةُ كَمَا كَانَتْ عَلَى شَرْطِهَا، وَإِنْ اشْتَرَى بِهِ قَبْلَ الْعَوْدِ صَارَ مُخَالِفًا ضَامِنًا وَيَكُونُ ذَلِكَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ فَيَكُونُ لَهُ رِبْحُهُ وَعَلَيْهِ وَضِيعَتُهُ وَلاَ يَطِيبُ لَهُ الرِّبْحُ عِنْدَهُمَا خِلاَفًا لِأَبِي يُوسُفَ، وَإِنْ اشْتَرَى بِبَعْضِهِ وَأَعَادَ بَقِيَّتَهُ إِلَى الْبَلَدِ ضَمِنَ قَدْرَ مَا اشْتَرَى بِهِ وَلاَ يَضْمَنُ قَدْرَ مَا أَعَادَ وَأَلْفَاظُ التَّخْصِيصِ وَالتَّقْيِيدِ أَنْ يَقُولَ خُذْ =

....

= هَذَا مُضَارَبَةٌ بِالنِّصْفِ عَلَى أَنْ تَعْمَلَ بِهِ فِي الْكُوفَةِ أَوْ فَاعْمَلْ بِهِ فِي الْكُوفَةِ أَمَّا إِذَا قَالَ وَاعْمَلْ بِهِ فِي الْكُوفَةِ بِالْوَاوِ لاَ يَكُونُ تَقْيِيدًا وَلَهُ أَنْ يَعْمَلَ فِيهَا، وَفِي غَيْرِهَا؛ لِأَنَّ الْوَاوَ حَرْفُ عَطْفٍ وَمَشُورَةٍ وَلَيْسَ مِنْ حُرُوفِ الشَّرْطِ. قَوْلُهُ: (وَكَذَلِكَ إِذَا وَقَّتَ لِلْمُضَارَبَةِ مُدَّةً مَعْلُومَةً بِعَيْنِهَا جَازَ وَبَطَلَ الْعَقْدُ بِمُضِيِّهَا)؛ لِأَنَّهَا تَوْكِيلٌ فَتَوَقَّتَ بِمَا وَقَّتَهُ، وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الْعُمُومِ، وَالْخُصُوصِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي الْعُمُومَ وَلَوْ قَالَ: اعْمَلْ بِهِ فِي سُوقِ الْكُوفَةِ فَعَمِلَ فِي الْكُوفَةِ فِي غَيْرِ سُوقِهَا جَازَ، وَإِنْ قَالَ: لاَ تَعْمَلْ إِلَّا فِي سُوقِ الْكُوفَةِ فَعَمِلَ فِي غَيْرِ سُوقِهَا فَهُوَ مُخَالِفٌ وَيَكُونُ مَا اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، وَإِنْ قَالَ عَلَى أَنْ تَشْتَرِيَ مِنْ فُلاَنٍ، أَوْ تَبِيعَ مِنْهُ صَحَّ التَّقْيِيدُ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَعَدَّاهُ؛ لِأَنَّ فِي هَذَا التَّقْيِيدِ فَائِدَةً وَهُوَ الثِّقَةُ بِفُلاَنٍ فِي الْمُعَامَلَةِ. قَوْلُهُ: (وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أَبَا رَبِّ الْمَالِ وَلاَ ابْنَهُ وَلاَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ) بِقَرَابَةٍ، أَوْ غَيْرِهَا مِثْلُ أَنْ يَحْلِفَ رَبُّ الْمَالِ عَلَى عَبْدٍ؛ لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ إِذْنٌ فِي التَّصَرُّفِ الَّذِي يَحْصُلُ بِهِ الرِّبْحُ وَذَلِكَ بِالتَّصَرُّفِ فِيهِ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى وَبِدُخُولِهِمْ فِي مِلْكِ رَبِّ الْمَالِ يَعْتِقُونَ فَلاَ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ فِيهِمْ وَكَذَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ قَدْ وَلَدَتْ مِنْ رَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّهَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لِرَبِّ الْمَالِ فَلاَ يَقْدِرُ عَلَى بَيْعِهَا وَكَذَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ خَمْرًا وَلاَ جُلُودَ الْمَيْتَةِ فَإِنْ فَعَلَ ضَمِنَ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ كَانَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارَبَةِ) لِأَنَّ الشِّرَاءَ مَتَى وَجَدَ نَفَاذًا عَلَى الْمُشْتَرِي نَفَذَ عَلَيْهِ وَلَو اشْتَرَى شَيْئًا شِرَاءً فَاسِدًا مِمَّا يُمْلَكُ إِذَا قَبَضَ فَلَيْسَ بِمُخَالِفٍ؛ لِأَنَّ الإِذْنَ فِي الشِّرَاءِ عَامٌّ فِي الصَّحِيحِ، وَالْفَاسِدِ وَذَلِكَ مِمَّا يُمْكِنُ بَيْعُهُ بَعْدَ قَبْضِهِ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَى نَفْسِهِ) لِأَنَّهُ يَعْتِقُ عَلَيْهِ نَصِيبُهُ وَيَفْسُدُ نَصِيبُ رَبِّ الْمَالِ، أَوْ يَعْتِقُ عَلَى الْخِلاَفِ الْمَعْرُوفِ، فَيُمْنَعُ التَّصَرُّفَ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالَ الْمُضَارَبَةِ)؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ فَيَضْمَنُ بِالنَّقْدِ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ. (قَوْلُهُ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ) لِأَنَّهُ لاَ مَانِعَ مِن التَّصَرُّفِ؛ إِذْ لاَ شَرِكَةَ لَهُ فِيهِ، وَلِأَنَّهُ يَقْدِرُ عَلَى بَيْعِهِمْ بِحُكْمِ الْمُضَارَبَةِ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُمْ عَتَقَ نَصِيبُهُ مِنْهُمْ وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا) لِأَنَّهُ لاَ صُنْعَ مِنْ جِهَتِهِ فِي زِيَادَةِ الْقِيمَةِ وَلاَ فِي تَمَلُّكِهِ الزِّيَادَةَ؛ لِأَنَّ هَذَا شَيْءٌ ثَبَتَ مِنْ طَرِيقِ الْحُكْمِ فَصَارَ كَمَا إِذَا وَرِثَهُ مَعَ غَيْرِهِ وَيَكُونُ وَلاَؤُهُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ الْمِلْكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا عَتَقَ كُلُّهُ وَوَلاَؤُهُ لِلْمُضَارِبِ وَيَسْعَى فِي رَأْسِ الْمَالِ وَحِصَّةِ رَبِّ الْمَالِ مِن الرِّبْحِ. قَوْلُهُ: (وَيَسْعَى الْمُعْتَقُ فِي قَدْرِ نَصِيبِهِ مِنْهُ) لِأَنَّ ذَلِكَ الْقَدْرَ قَدْ سَلِمَ لَهُ بِالْعِتْقِ فَوَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُ قِيمَتِهِ وَإِنْ كَانَ الَّذِي دَفَعَ الْمَالَ امْرَأَةٌ فَاشْتَرَى بِهِ الْمُضَارِبُ زَوْجَهَا صَحَّ الشِّرَاءُ وَبَطَلَ النِّكَاحُ؛ لِأَنَّهُ قَدْ دَخَلَ فِي مِلْكِهَا بِالشِّرَاءِ وَلَو اشْتَرَى الْمُضَارِبُ عَبْدًا، وَفِيهِ فَضْلٌ عَلَى رَأْسِ الْمَالِ نَحْو أَنْ يَكُونَ رَأْسُ الْمَالِ أَلْفًا فَاشْتَرَى بِهِ عَبْدًا يُسَاوِي أَلْفَيْنِ ظَهَرَ لِلْمُضَارِبِ فِيهِ نَصِيبٌ وَهُوَ رُبُعُ الْعَبْدِ وَذَلِكَ نِصْفُ الرِّبْحِ حَتَّى إِنَّ الْمُضَارِبَ لَوْ أَعْتَقَهُ نَفَذَ عِتْقُهُ فِي رُبُعِهِ، وَإِنْ أَعْتَقَهُ رَبُّ الْمَالِ نَفَذَ عِتْقُهُ فِي ثَلاَثَةِ أَرْبَاعِهِ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي قِيمَةِ الْعَبْدِ فَضْلٌ عَلَى =

....

= رَأْسِ الْمَالِ فَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ فِيهِ نَصِيبٌ حَتَّى لَوْ أَعْتَقَهُ لَا يَعْتِقُ، وَإِنْ أَعْتَقَهُ رَبُّ الْمَالِ عَتَقَ وَصَارَ مُسْتَوْفِيًا لِرَأْسِ مَالِهِ. وَإِن اشْتَرَى الْمُضَارِبُ بِمَالِ الْمُضَارَبَةِ عَبْدَيْنِ قِيمَةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِثْلُ رَأْسِ الْمَالِ فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَكُونُ مَشْغُولاً بِرَأْسِ الْمَالِ وَلَا يَظْهَرُ لِلْمُضَارِبِ فِيهِ نَصِيبٌ حَتَّى إِنَّ الْمُضَارِبَ لَوْ أَعْتَقَهُمَا مَعًا، أَوْ مُتَفَرِّقًا لاَ يَنْفُذُ عِتْقُهُ فِي وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَإِنْ أَعْتَقَهُمَا رَبُّ الْمَالِ نَظَرْتَ: إِنْ أَعْتَقَهُمَا مَعًا عَتَقَا جَمِيعًا وَيَضْمَنُ لِلْمُضَارِبِ خَمْسَمِائَةٍ مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا، وَوَلَاؤُهُمَا جَمِيعًا لِرَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ أَتْلَفَ عَلَى الْمُضَارِبِ نَصِيبَهُ مِن الرِّبْحِ وَهُوَ خَمْسُمِائَةٍ فَكَانَ ذَلِكَ ضَمَانَ إِتْلَافٍ فَيَضْمَنُ مُوسِرًا كَانَ، أَوْ مُعْسِرًا، وَإِنْ أَعْتَقَهُمَا مُتَفَرِّقًا فَإِنَّ الْعَبْدَ الْأَوَّلَ يَعْتِقُ كُلُّهُ وَيَصِيرُ مُسْتَوْفِيًا لِرَأْسِ الْمَالِ وَيَتَعَيَّنُ الْعَبْدُ الْآخَرُ لِلرِّبْحِ فَإِذَا أَعْتَقَهُ نَفَذَ عِتْقُهُ فِي نِصْفِهِ وَيَكُونُ حُكْمُهُ كَحُكْمِ عَبْدٍ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ أَعْتَقَهُ أَحَدُهُمَا. قَوْلُهُ: (وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ مُضَارَبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالِ) فِي ذَلِكَ أَيْ لَمْ يَقُلْ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِك (لَمْ يَضْمَنْ بِالدَّفْعِ وَلَا يَتَصَرَّفُ الْمُضَارِبُ الثَّانِي حَتَّى يَرْبَحَ فَإِذَا رَبِحَ ضَمِنَ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ لِرَبِّ الْمَالِ) وَهَذِهِ رِوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا عَمِلَ بِهِ ضَمِنَ رَبِحَ، أَوْ لَمْ يَرْبَحْ وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ زُفَرُ يَضْمَنُ بِالدَّفْعِ عَمِلَ، أَوْ لَمْ يَعْمَلْ، ثُمَّ ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ يَضْمَنُ الْأَوَّلُ وَلَمْ يَذْكُرْ الثَّانِيَ فَقِيلَ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَضْمَنَ الثَّانِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا يَضْمَنُ بِنَاءً عَلَى اخْتِلَافِهِمْ فِي مُودَعِ الْمُودَعِ وَقِيلَ رَبُّ الْمَالِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْأَوَّلَ، أَوْ الثَّانِيَ إِجْمَاعًا وَهُوَ الْمَشْهُورُ وَهَذَا ظَاهِرٌ عِنْدَهُمَا وَكَذَا عِنْدَهُ، وَالْفَرْقُ لَهُ بَيْنَ هَذِهِ وَبَيْنَ مُودَعِ الْمُودَعِ أَنَّ الْمُودَعَ الثَّانِيَ يَقْبِضُ لِمَنْفَعَةِ الْأَوَّلِ فَلَا يَكُونُ ضَامِنًا وَهُنَا يَعْمَلُ الْمُضَارِبُ الثَّانِي لِنَفْعِ نَفْسِهِ فَجَازَ أَنْ يَكُونَ ضَامِنًا، ثُمَّ إِنْ ضَمَّنَ الْأَوَّلَ صَحَّتْ الْمُضَارَبَةُ بَيْنَ الْأَوَّلِ وَالثَّانِي؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ مِنْ حِينِ خَالَفَ بِالدَّفْعِ إِلَى غَيْرِهِ فَصَارَ كَمَا إِذَا دَفَعَ مَالَ نَفْسِهِ، وَإِنْ ضَمَّنَ الثَّانِيَ رَجَعَ عَلَى الْأَوَّلِ بِمَا ضَمِنَ؛ لِأَنَّهُ عَامِلٌ لَهُ وَتَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا؛ لِأَنَّ قَرَارَ الضَّمَانِ عَلَى الْأَوَّلِ فَكَأَنَّهُ ضَمِنَهُ ابْتِدَاءً وَيَطِيبُ الرِّبْحُ لِلثَّانِي وَلَا يَطِيبُ لِلْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الثَّانِيَ يَسْتَحِقُّهُ بِعَمَلِهِ وَلَا خُبْثَ فِي الْعَمَلِ، وَالْأَوَّلَ يَسْتَحِقُّهُ بِمِلْكِهِ الْمُسْتَنِدِ بِأَدَاءِ الضَّمَانِ وَهُوَ لَا يَعْرَى عَنْ نَوْعِ خُبْثٍ. قَوْلُهُ: (فَإِذَا دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ وَقَدْ أَذِنَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً فَدَفَعَهُ بِالثُّلُثِ فَإِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ اعْمَلْ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثُ الرِّبْحِ وَلِلْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ السُّدُسُ)؛ لِأَنَّ الدَّفْعَ إِلَى الثَّانِي مُضَارَبَةً قَدْ صَحَّ لِوُجُودِ الْأَمْرِ بِهِ مِنْ جِهَةِ الْمَالِكِ، وَرَبُّ الْمَالِ شَرَطَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ جَمِيعِ مَا رَزَقَ اللَّهُ فَلَمْ يَبْقَ لِلْأَوَّلِ إِلَّا النِّصْفُ وَقَدْ جُعِلَ مِنْ ذَلِكَ بِقَدْرِ ثُلُثِ الْجَمِيعِ لِلثَّانِي فَلَمْ يَبْقَ لَهُ إِلَّا السُّدُسُ. قَوْلُهُ: (وَإِنْ كَانَ قَالَ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَك اللَّهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ وَمَا بَقِيَ بَيْنَ رَبِّ الْمَالِ، وَالْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ نِصْفَانِ) لِأَنَّهُ فَوَّضَ إِلَيْهِ التَّصَرُّفَ وَجَعَلَ لِنَفْسِهِ نِصْفَ مَا رَزَقَ اللَّهُ الْأَوَّلَ وَقَدْ رَزَقَهُ اللَّهُ الثُّلُثَيْنِ فَيَكُونُ =

....

=
بَيْنَهُمَا بِخِلَافِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ لِنَفْسِهِ هُنَاكَ نِصْفَ جَمِيعِ الرِّبْحِ فَافْتَرَقَا، وَلَوْ كَانَ قَالَ لَهُ: فَمَا رَبِحْتَ مِنْ شَيْءٍ فَبَيْنِي وَبَيْنَك نِصْفَانِ وَقَدْ دَفَعَ إلَى غَيْرِهِ بِالنِّصْفِ فَلِلثَّانِي النِّصْفُ، وَالْبَاقِي بَيْنَ الْأَوَّلِ وَرَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ شَرَطَ لِلثَّانِي نِصْفَ الرِّبْحِ وَذَلِكَ مُفَوَّضٌ إلَيْهِ مِنْ جِهَةِ رَبِّ الْمَالِ فَيَسْتَحِقُّهُ وَقَدْ جَعَلَ رَبُّ الْمَالِ لِنَفْسِهِ نِصْفَ مَا رَبِحَ الْأَوَّلُ وَلَمْ يَرْبَحْ إلاَّ النِّصْفَ فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا. قَوْلُهُ: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ فَلِي نِصْفُهُ وَدَفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ فَلِلثَّانِي نِصْفُ الرِّبْحِ وَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ وَلاَ شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الْأَوَّلِ) وَكَذَا إذَا قَالَ لَهُ: فَمَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ فَبَيْنِي وَبَيْنَك نِصْفَانِ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ جَعَلَ لِنَفْسِهِ مُطْلَقَ الْفَضْلِ فَيَكُونُ لِلثَّانِي النِّصْفُ بِالشَّرْطِ وَيَخْرُجُ الْأَوَّلُ بِغَيْرِ شَيْءٍ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ شَرَطَ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ لِلثَّانِي ثُلُثَيْ الرِّبْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي النِّصْفُ وَيَضْمَنُ الْمُضَارِبُ الْأَوَّلُ لِلثَّانِي سُدُسَ الرِّبْحِ فِي مَالِهِ) لِأَنَّهُ شَرَطَ لِلثَّانِي شَيْئًا هُوَ مُسْتَحَقٌّ لِرَبِّ الْمَالِ فَلَمْ يَنْفُذْ فِي حَقِّهِ لَكِنَّ التَّسْمِيَةَ فِي نَفْسِهَا صَحِيحَةٌ لِكَوْنِ الْمُسَمَّى صَحِيحًا فِي عَقْدٍ يَمْلِكُهُ فَيَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِهِ، وَلَوْ قَالَ رَبُّ الْمَالِ لِلْمُضَارِبِ: اعْمَلْ بِهَذَا الْمَالِ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ فَلَكَ ثُلُثُهُ وَلِي ثُلُثُهُ وَلِعَبْدِي ثُلُثُهُ فَهُوَ جَائِزٌ وَالثُّلُثَانِ لِرَبِّ الْمَالِ سَوَاءٌ كَانَ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ، أَوْ لَا إذَا لَمْ يَشْتَرِطْ عَمَلَ الْعَبْدِ، وَإِنْ شَرَطَ عَمَلَهُ كَانَ عَلَى مَا شَرَطَ لِلْعَبْدِ إنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّ مِنْ أَصْلِهِ أَنَّهُ إذَا كَانَ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ لَمْ يَسْتَحِقَّ الْمَوْلَى كَسْبَهُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ مَا شَرَطَ لَهُ فَهُوَ لِمَوْلَاهُ سَوَاءٌ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ، وَإِنْ قَالَ لَهُ اعْمَلْ بِهَذَا الْمَالِ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ فَلَكَ ثُلُثُهُ وَلِعَبْدِكَ ثُلُثُهُ وَلِي ثُلُثُهُ فَهُوَ جَائِزٌ أَيْضًا وَالثُّلُثَانِ لِلْمُضَارِبِ وَالثُّلُثُ لِرَبِّ الْمَالِ وَهَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ إنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ فَالْمَشْرُوطُ لَهُ مَشْرُوطٌ لِلْمُضَارِبِ. وَإِنْ كَانَ مَدْيُونًا إنْ شَرَطَ عَمَلَهُ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَيَكُونُ ذَلِكَ لِلْعَبْدِ؛ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ لَا يَمْلِكُ كَسْبَهُ إذَا كَانَ مَدْيُونًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ عَمَلَهُ فَهُوَ لِرَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الرِّبْحَ لاَ يُسْتَحَقُّ إلاَّ بِالْعَمَلِ وَذَلِكَ غَيْرُ مَشْرُوطٍ عَلَيْهِ فَلاَ يَكُونُ لَهُ مِنْهُ شَيْءٌ وَيَكُونُ لِرَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ كَالْمَسْكُوتِ عَنْهُ فَيَسْتَحِقُّهُ بِرَأْسِ مَالِهِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَكُونُ لِلْمُضَارِبِ؛ لِأَنَّهُ يَمْلِكُ كَسْبَ عَبْدِهِ، وَإِنْ كَانَ مَدْيُونًا يَعْنِي فِيمَا إذَا شَرَطَ عَمَلَهُ، وَإِنْ شَرَطَ الثُّلُثَ لِابْنِ الْمُضَارِبِ، أَوْ لِزَوْجَتِهِ فَالْمُضَارَبَةُ جَائِزَةٌ وَمَا شَرَطَ لَهُمَا فَهُوَ لِرَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّ ابْنَ الْمُضَارِبِ وَزَوْجَتَهُ لَا يَسْتَحِقَّانِ الرِّبْحَ مِنْ غَيْرِ عَمَلٍ وَلاَ مَالٍ فَصَارَ الْمَشْرُوطُ لَهُمَا كَالْمَسْكُوتِ عَنْهُ وَمَا سُكِتَ عَنْهُ مِن الرِّبْحِ اسْتَحَقَّهُ رَبُّ الْمَالِ بِرَأْسِ مَالِهِ، وَإِنْ أَعْطَاهُ الْمَالَ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ كُلَّهُ لِلْمُضَارِبِ فَهُوَ قَرْضٌ فَيَكُونُ لِلْمُضَارِبِ رِبْحُهُ، وَإِنْ قَالَ عَلَى أَنَّ رِبْحَهُ لِي فَهُوَ بِضَاعَةٌ، وَإِنْ قَالَ خُذْ هَذَا الْمَالَ عَلَى أَنَّ لَك نِصْفَ الرِّبْحِ، أَوْ ثُلُثَهُ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى هَذَا فَالْمُضَارَبَةُ جَائِزَةٌ وَلِلْمُضَارِبِ مَا شَرَطَ لَهُ، وَالْبَاقِي لِرَبِّ الْمَالِ، وَإِنْ قَالَ: خُذْهُ عَلَى أَنَّ لِي نِصْفَ الرِّبْحِ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى هَذَا فَالِاسْتِحْسَانُ أَنَّهَا جَائِزَةٌ وَيَكُونُ لِلْمُضَارِبِ النِّصْفُ، وَإِنْ قَالَ: عَلَى أَنَّ نِصْفَ =

....

=

الرِّبْح لِي وَلَك ثُلُثُهُ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى هَذَا فَالثُّلُثُ لِلْمُضَارِبِ، وَالْبَاقِي لِرَبِّ الْمَالِ، وَإِنْ قَالَ: عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ بَيْنَنَا فَهُوَ جَائِزٌ؛ لِأَنَّ الْبَيْنَ كَلِمَةُ الْقِسْمَةِ وَهِيَ تَقْتَضِي الْمُسَاوَاةَ فَيَكُونُ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، وَإِنْ قَالَ: عَلَى أَنَّنَا شَرِيكَانِ فِي الرِّبْحِ جَازَ وَيَكُونُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ تَقْتَضِي الْمُسَاوَاةَ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِۚ﴾ [النساء: ١٢]، وَإِنْ قَالَ لِلْمُضَارِبِ عَلَى أَنَّ لَك شِرْكًا فِي الرِّبْحِ جَازَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ؛ لِأَنَّ الشِّرْكَ مُشْتَقٌّ مِن الشَّرِكَةِ وَالشَّرِكَةَ تَقْتَضِي الْمُسَاوَاةَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: الْمُضَارَبَةُ فَاسِدَةٌ؛ لِأَنَّ الشِّرْكَ عِبَارَةٌ عَن النَّصِيبِ وَهُوَ مَجْهُولٌ. (مَسْأَلَةٌ) إذَا اشْتَرَى الْمُضَارِبُ جَارِيَةً مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ فَلَيْسَ لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَطَأَهَا سَوَاءٌ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ أَمْ لاَ؛ لِأَنَّهُ إذَا كَانَ فِيهِ رِبْحٌ فَهِيَ مُشْتَرَكَةٌ وَوَطْءُ الْمُشْتَرَكَةِ لاَ يَجُوزُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ رِبْحٌ فَلِلْمُضَارِبِ حَقٌّ يُشْبِهُ الْمِلْكَ أَلَا تَرَى أَنَّ رَبَّ الْمَالِ لَوْ مَاتَ كَانَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَهَا فَأَشْبَهَتْ الْجَارِيَةَ الْمُشْتَرَكَةَ. قَوْلُهُ: (وَإِذَا مَاتَ رَبُّ الْمَالِ، أَو الْمُضَارِبُ بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ) أَمَّا مَوْتُ الْمُضَارِبِ فَلِأَنَّ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ عَقْدٌ لَهُ دُونَ غَيْرِهِ فَأَشْبَهَ الْوَكَالَةَ وَمَوْتُ الْوَكِيلِ يُبْطِلُ الْوَكَالَةَ، وَأَمَّا مَوْتُ رَبِّ الْمَالِ فَلِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَصَرُّفٌ بِالْإِذْنِ، وَالْمَوْتَ يُزِيلُ الْإِذْنَ، وَلِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَوْكِيلٌ، وَمَوْتَ الْمُوَكِّلِ يُبْطِلُ الْوَكَالَةَ فَإِن ارْتَدَّ رَبُّ الْمَالِ عَن الْإِسْلَامِ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ هَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ إنْ حَكَمَ الْحَاكِمُ بِلَحَاقِهِ بَطَلَتْ مِنْ يَوْمِ ارْتَدَّ؛ لِأَنَّ بِذَلِكَ تَزُولُ أَمْلَاكُهُ وَتَنْتَقِلُ إلَى وَرَثَتِهِ فَصَارَ كَمَوْتِهِ، وَإِنْ لَمْ يُحْكَمْ بِلَحَاقِهِ فَهِيَ مَوْقُوفَةٌ إنْ رَجَعَ إلَى دَارِ الْإِسْلَامِ مُسْلِمًا جَازَتْ الْمُضَارَبَةُ وَلَمْ تَبْطُلْ، وَإِنْ كَانَ الْمُضَارِبُ قَدْ اشْتَرَى بِالْمَالِ عَرَضًا فَارْتَدَّ رَبُّ الْمَالِ بَعْدَ ذَلِكَ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ فَبَيْعُ الْمُضَارِبِ لِذَلِكَ الْعَرَضِ جَائِزٌ؛ لِأَنَّهُ لَوْ مَاتَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَمْ يَنْعَزِلْ فَلَا يَنْعَزِلُ بِرِدَّتِهِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِلَحَاقِهِ، وَالْأَصْلُ أَنَّ مِلْكَ الْمُرْتَدِّ مَوْقُوفٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَتَصَرُّفُهُ كَذَلِكَ وَعِنْدَهُمَا الرِّدَّةُ لَا تُؤَثِّرُ فِي حُكْمِ الْأَمْلَاكِ فَتَصَرُّفُ الْمُضَارِبِ فِي حَالِ رِدَّةِ رَبِّ الْمَالِ جَائِزٌ فَإِنْ مَاتَ رَبُّ الْمَالِ، أَوْ قُتِلَ، أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ وَحُكِمَ بِلَحَاقِهِ بَطَلَتْ أَيْضًا عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَسْبَابَ تُزِيلُ الْأَمْلَاكَ عِنْدَهُمَا أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ الْمُضَارِبُ هُوَ الْمُرْتَدَّ فَالْمُضَارَبَةُ عَلَى حَالِهَا فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا فَإِنْ مَاتَ الْمُضَارِبُ، أَوْ قُتِلَ، أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ وَحُكِمَ بِلَحَاقِهِ بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ كَالْمَوْتِ، وَأَمَّا الْمَرْأَةُ فَارْتِدَادُهَا وَغَيْرُ ارْتِدَادِهَا سَوَاءٌ إجْمَاعًا سَوَاءٌ كَانَتْ هِيَ صَاحِبَةَ الْمَالِ، أَو الْمُضَارِبَةَ إلَّا أَنْ تَمُوتَ، أَوْ تَلْحَقَ بِدَارِ الْحَرْبِ فَيُحْكَمَ بِلَحَاقِهَا؛ لِأَنَّ رِدَّتَهَا لاَ تُؤَثِّرُ فِي أَمْلَاكِهَا فَكَذَا لاَ تُؤَثِّرُ فِي تَصَرُّفِهَا. قَوْلُهُ: (وَإِذَا عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ فَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتَّى اشْتَرَى وَبَاعَ فَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ)؛ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ مِنْ جِهَتِهِ وَعَزْلُ الْوَكِيلِ قَصْدًا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ. قَوْلُهُ: (وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِهِ، وَالْمَالُ عُرُوضٌ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلَا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ عَنْ ذَلِكَ) لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ قَدْ تَمَّتْ بِالشِّرَاءِ وَصَحَّتْ فَلَا يَجُوزُ لَهُ الْعَزْلُ بَعْدَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ قَدْ ثَبَتَ فِي الرِّبْحِ، وَإِنَّمَا يَظْهَرُ بِالْقِسْمَةِ وَهِيَ تُبْتَنَى عَلَى رَأْسِ الْمَالِ، وَإِنَّمَا يَنِضُّ بِالْبَيْعِ. قَوْلُهُ: (ثُمَّ لَا =

....

يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِثَمَنِهَا شَيْئًا آخَرَ) يَعْنِي الْعُرُوضَ إِذَا بَاعَهَا؛ لِأَنَّهَا قَدْ صَارَتْ نَقْدًا. قَوْلُهُ: (وَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ الْمَالِ دَرَاهِمُ، أَوْ دَنَانِيرُ قَدْ نَضَّتْ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهَا) هَذَا إِذَا كَانَ مِنْ جِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ أَمَّا إِذَا كَانَ رَأْسُ الْمَالِ دَنَانِيرَ وَالَّذِي نَضَّ لَهُ دَرَاهِمُ، أَوْ عَلَى الْعَكْسِ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا بِجِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّ الرِّبْحَ لاَ يَظْهَرُ إلاَّ بِهِ كَذَا فِي الْهِدَايَةِ.

(قَوْلُهُ: وَإِذَا افْتَرَقَا، وَفِي الْمَالِ دُيُونٌ وَقَدْ رَبِحَ الْمُضَارِبُ فِيهِ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ)؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْأَجِيرِ؛ لِأَنَّ الرِّبْحَ لَهُ كَالْأُجْرَةِ، وَلِأَنَّ عَمَلَهُ حَصَلَ بِعِوَضٍ فَيُجْبَرُ عَلَى إتْمَامِهِ كَالْأَجِيرِ.

(قَوْلُهُ: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الِاقْتِضَاءُ) لِأَنَّهُ وَكِيلٌ مَحْضٌ وَهُوَ مُتَبَرِّعٌ، وَالْمُتَبَرِّعُ لَا يُجْبَرُ عَلَى إيفَاءِ مَا تَبَرَّعَ بِهِ وَلِأَنَّ الدُّيُونَ مِلْكٌ لِرَبِّ الْمَالِ وَلَا حَظَّ لَهُ فِيهَا فَلَا يُجْبَرُ. قَوْلُهُ: (وَيُقَالُ لَهُ وَكِّلْ رَبَّ الْمَالِ فِي الِاقْتِضَاءِ) لِأَنَّ حُقُوقَ الْعَقْدِ إلَى الْعَاقِدِ فَلَا بُدَّ مِنْ تَوْكِيلِهِ كَيْ لَا يَضِيعَ حَقُّهُ.

وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ يُقَالُ لَهُ: أَحِلْ، مَكَانَ قَوْلِهِ " وَكِّلْ "، وَالْمُرَادُ مِنْهُ الْوَكَالَةُ لِلْمُنَاسَبَةِ بَيْنَ الْوَكَالَةِ، وَالْحَوَالَةِ فَإِنَّ مَعْنَى الْحَوَالَةِ: نَقْلُ الدَّيْنِ مِنْ ذِمَّةٍ إلَى ذِمَّةٍ وَمَعْنَى الْوَكَالَةِ: نَقْلُ وِلَايَةِ التَّصَرُّفِ فَاسْتَعَارَ لَفْظَ الْحَوَالَةِ لِلْوَكَالَةِ وَالَّذِي يَبِيعُ بِالْأَجْرِ كَالسِّمْسَارِ، وَالْبَيِّعِ بِالْأَجْرِ يُجْبَرَانِ عَلَى الِاقْتِضَاءِ؛ لِأَنَّهُمَا يَعْمَلَانِ بِالْأُجْرَةِ فَكَانَ الْأَجْرُ لَهُمَا بَدَلَ عَمَلِهِمَا. قَوْلُهُ: (وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مِن الرِّبْحِ دُونَ رَأْسِ الْمَالِ) لِأَنَّ الرِّبْحَ تَبَعٌ لِرَأْسِ الْمَالِ وَصَرْفُ الْهَلَاكِ إلَى مَا هُوَ التَّبَعُ أَوْلَى كَمَا يُصْرَفُ الْهَلَاكُ إلَى الْعَفْوِ فِي الزَّكَاةِ. قَوْلُهُ: (وَإِنْ زَادَ الْهَالِكُ عَلَى الرِّبْحِ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ)؛ لِأَنَّ مَالَ الْمُضَارَبَةِ مَقْبُوضٌ عَلَى وَجْهِ الْأَمَانَةِ فَصَارَ كَالْوَدِيعَةِ وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ: فِي هَلَاكِهِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ ذَلِكَ كَمَا يُقْبَلُ فِي الْوَدِيعَةِ وَسَوَاءٌ كَانَت الْمُضَارَبَةُ صَحِيحَةً، أَوْ فَاسِدَةً فَهِيَ أَمَانَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَعِنْدَهُمَا إنْ كَانَتْ فَاسِدَةً فَالْمَالُ مَضْمُونٌ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ كَانَا اقْتَسَمَا الرِّبْحَ، وَالْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا، ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ، أَوْ بَعْضُهُ تَرَادَّا الرِّبْحَ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ) لِأَنَّ قِسْمَةَ الرِّبْحِ لَا تَصِحُّ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ رَأْسِ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْأَصْلُ وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَيْهِ وَتَبَعٌ لَهُ. قَوْلُهُ: (فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ) أَيْ عَنْ رَأْسِ الْمَالِ (كَانَ بَيْنَهُمَا)؛ لِأَنَّهُ رِبْحٌ. قَوْلُهُ: (وَإِنْ نَقَصَ عَنْ رَأْسِ الْمَالِ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ) لِأَنَّهُ أَمِينٌ. قَوْلُهُ: (وَإِنْ كَانَا اقْتَسَمَا الرِّبْحَ) الْأَوَّلَ (وَفَسَخَا الْمُضَارَبَةَ، ثُمَّ عَقَدَاهَا وَهَلَكَ الْمَالُ) أَوْ بَعْضُهُ (لَمْ يَتَرَادَّا الرِّبْحَ الْأَوَّلَ) لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ الْأُولَى قَدْ تَمَّتْ وَانْفَصَلَتْ، وَالثَّانِيَةَ عَقْدٌ جَدِيدٌ فَهَلَاكُ الْمَالِ فِي الثَّانِي لَا يُوجِبُ انْتِقَاضَ الْأَوَّلِ كَمَا إذَا دَفَعَ إلَيْهِ مَالًا آخَرَ. قَوْلُهُ: (وَيَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ) لِأَنَّهُ مِنْ صُنْعِ التُّجَّارِ وَهَذَا إذَا بَاعَ إلَى أَجَلٍ مُعْتَادٍ أَمَّا إذَا كَانَ إلَى أَجَلٍ لَا يَبِيعُ التُّجَّارُ إلَيْهِ وَلَا هُوَ مُعْتَادٌ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّ الْأَمْرَ الْعَامَّ يَنْصَرِفُ إلَى الْمَعْرُوفِ بَيْنَ النَّاسِ وَلِهَذَا كَانَ لَهُ أَنْ

(هِيَ) لُغَةً: مُفَاعَلَةٌ مِنَ الضَّرْبِ فِي الأَرْضِ ....

قال السيد «الحموي»: وفيه تأمل؛ لأن الصلح إذا كان عن مال يكون بيعًا والبيع يقتضي وجود المبادلة من الجانبين، انتهى.

وفيه: أنه لا يلزم في المناسبة أن تكون من كل الوجوه، وقد اعتبرت هنا في قسمين من الصلح الصلح عن إنكار أو سكوت.

قال الشارح: قوله: (**مُفَاعَلَةٌ**) لكنها على غير بابها.

= يَشْتَرِيَ دَابَّةً لِلرُّكُوبِ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ سَفِينَةً لِلرُّكُوبِ وَلَهُ أَنْ يَسْتَكْرِيَهَا اعْتِبَارًا لِعَادَةِ التُّجَّارِ وَلَهُ أَنْ يَأْذَنَ لِعَبْدِ الْمُضَارَبَةِ فِي التِّجَارَةِ فِي الرِّوَايَةِ الْمَشْهُورَةِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ صُنْعِ التُّجَّارِ وَلَوْ بَاعَ، ثُمَّ أَخَّرَ الثَّمَنَ جَازَ بِالْإِجْمَاعِ أَمَّا عِنْدَهُمَا فَلِأَنَّ الْوَكِيلَ يَمْلِكُ ذَلِكَ بِاسْتِئْجَارِهَا أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَقْوَى مِنْهُ تَصَرُّفًا، وَأَمَّا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فَلِأَنَّهُ يَمْلِكُ الْإِقَالَةَ، ثُمَّ الْبَيْعَ بِالنَّسَاءِ بِخِلَافِ الْوَكِيلِ فَإِنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْإِقَالَةَ يَعْنِي أَنَّ الْوَكِيلَ عِنْدَهُمَا يَمْلِكُ الْإِقَالَةَ وَتَأْخِيرَ الثَّمَنِ إلَّا أَنَّهُمَا قَالَا فِي الْوَكِيلِ إذَا أَخَّرَ الثَّمَنَ ضَمِنَ، وَالْمُضَارِبُ لَا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّ الْمُضَارِبَ يَمْلِكُ أَنْ يَسْتَقِيلَ، ثُمَّ يَبِيعَ بِنَسِيئَةٍ فَكَذَلِكَ يَمْلِكُ أَنْ يُؤَخِّرَ ابْتِدَاءً وَلَا يَضْمَنُ، وَالْوَكِيلُ لَا يَمْلِكُ أَنْ يُقَايِلَ، ثُمَّ يَبِيعَ بِالنَّسَاءِ فَإِذَا أَخَّرَ ضَمِنَ، وَأَمَّا أَبُو يُوسُفَ فَقَالَ: لَا يَجُوزُ تَأْخِيرُ الْوَكِيلِ وَيَجُوزُ تَأْخِيرُ الْمُضَارِبِ لِمَا ذَكَرْنَا، وَإِنِ احْتَالَ الْمُضَارِبُ بِالثَّمَنِ عَلَى رَجُلٍ، وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ أَيْسَرُ أَوْ أَعْسَرُ فَهُوَ جَائِزٌ؛ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ مِنْ عَادَةِ التُّجَّارِ؛ لِأَنَّهُمْ رُبَّمَا تَمَكَّنُوا مِن الِاقْتِضَاءِ مِن الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَكْثَرَ مِمَّا يَتَمَكَّنُونَ مِن اقْتِضَاءِ الْمُحِيلِ وَلَيْسَ هَذَا كَالْوَصِيِّ إذَا احْتَالَ بِمَالِ الْيَتِيمِ فَإِنَّهُ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْأَصْلَحُ؛ لِأَنَّ تَصَرُّفَهُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ النَّظَرِ فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ أَصْلَحَ جَازَ، وَإِلَّا لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّ يَتَصَرَّفُ لِلْيَتِيمِ عَلَى وَجْهِ الِاحْتِيَاطِ فَمَا لَا احْتِيَاطَ فِيهِ لَا يَجُوزُ وَتَصَرُّفُ الْمُضَارِبِ عَلَى عَادَةِ التُّجَّارِ فِيمَا اعْتَادُوهُ جَازَ، وَإِنْ قَالَ رَبُّ الْمَالِ لِلْمُضَارِبِ: لَا تَبِعْ إلَّا بِالنَّقْدِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَبِيعَ إلَّا بِالنَّقْدِ؛ لِأَنَّ الْمُضَارَبَةَ يَدْخُلُهَا التَّخْصِيصُ وَلَهُ فِي ذَلِكَ مَنْفَعَةٌ وَهُوَ تَعْجِيلُ الْمَالِ فَإِنْ أَمَرَهُ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّسِيئَةِ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ؛ لِأَنَّ بِالنَّقْدِ خَيْرًا لَهُ، وَإِنْ نَهَاهُ عَنْهُ كَمَا لَوْ وَكَّلَ رَجُلًا أَنْ يَبِيعَ لَهُ عَبْدًا بِأَلْفٍ وَلَا يَبِيعَهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ كَانَ لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ بِأَلْفٍ وَبِمَا زَادَ عَلَيْهِ. قَوْلُهُ: (وَلَا يُزَوِّجُ عَبْدًا وَلَا أَمَةً مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ) أَمَّا الْعَبْدُ فَلِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ دَيْنٌ يَتَعَلَّقُ بِالْمُضَارَبَةِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ، وَأَمَّا الْأَمَةُ فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: لَا يُزَوِّجُهَا؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ لَيْسَ مِن التِّجَارَةِ بِدَلِيلِ أَنَّ الْمَأْذُونَةَ لَا تَمْلِكُ تَزْوِيجَ نَفْسِهَا وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ الْأَمَةَ؛ لِأَنَّ فِي تَزْوِيجِهَا تَحْصِيلَ عِوَضٍ وَهُوَ الْمَهْرُ فَصَارَ كَالْبَيْعِ وَلِأَنَّ فِي تَزْوِيجِهَا سُقُوطَ نَفَقَتِهَا عَن الْمَوْلَى وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يُكَاتِبَ؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ لَيْسَتْ مِن التِّجَارَةِ، انتهى.

وَهُوَ السَّيْرُ فِيهَا. وَشَرْعًا: (**عَقْدُ شَرِكَةٍ فِي الرِّبْحِ بِمَالٍ مِنْ جَانِبٍ**) رَبِّ المَالِ.

(**وَعَمَلٍ مِنْ جَانِبٍ**) المُضَارِبِ.

(**وَرُكْنُهَا الإِيجَابُ وَالقَبُولُ**، ....

قوله: (**وَهُوَ السَّيْرُ فِيهَا**) قال الله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠] يعني: يسافرون في الأرض للتجارة، وسمي هذا العقد بها؛ لأن المضارب يسير في الأرض غالبًا، لطلب الرِّبْح، وأهل الحجاز يسمون هذا العقد مقارضة وقراضًا من القرض وهو القطع؛ لأن صاحب المال يقطع قدرًا من ماله ويسلمه للعامل وأصحابنا اختاروا لفظ المضاربة لموافقة لفظ النص «منح» موضحًا.

قوله: (**فِي الرِّبْحِ**) وإن لم يشتركا في الربح خرج العقد إلى البضاعة أو القرض كما يأتي.

قوله: (**وَعَمَلٍ**) بالرفع كذا ضبطه الشارح، انتهى «شلبي». فيكون عطفًا على قوله عقد فيقتضي أن حقيقتها العقد والعمل وهو ينافي ما بعده من قوله: (**وَرُكْنُهَا . . .إلخ**)، فلو كان مجرورًا عطفًا على مال والجار والمجرور في قوله بمال متعلق بمحذوف تقديره وتكون لكان وجيهًا وعبارة «الهندية» أما تفسيرها شرعًا فهي عبارة عن عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل من الآخر، انتهى. وهو يؤيد ما قلنا.

قوله: (**وَرُكْنُهَا الإِيجَابُ وَالقَبُولُ**) قال «الحموي» في شرحه وركنها اللفظ الدال عليها كقوله: دفعت إليك هذا المال مضاربة أو مقارضة أو معاوضة أو معاملة أو خذ هذا المال واعمل به على أن لك من الربح نصفه أو ثلثه أو قال: ابتع به متاعًا فما كان من فضل فلك منه، كذا أو خذ هذا بالنصف، بخلاف خذ هذا الألف واشتر هرويًّا بالنصف ولم يزد عليه فليس مضاربة بل إجارة فاسدة له أجر مثله إن اشترى وليس له البيع إلا بأمر، انتهى.

ويقول المضارب: قبلت أو ما يؤدي هذا المعنى، انتهى «قاضي زاده».

وَحُكْمُهَا): أَنْوَاعٌ لِأَنَّهَا **(إِيدَاعُ ابْتِدَاءً)**.

وَمِنْ حِيَلِ الضَّمَانِ: أَنْ يُقْرِضَهُ المَالَ إِلَّا دِرْهَمًا ثُمَّ يَعْقِدُ شَرِكَةَ عَنَانٍ بِالدِّرْهَمِ وَبِمَا أَقْرَضَهُ عَلَى أَنْ يَعْمَلَا وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا ثُمَّ يَعْمَلُ المُسْتَقْرِضُ فَقَطْ، فَإِنْ هَلَكَ فَالقَرْضُ عَلَيْهِ .**(وَتَوْكِيلٌ مَعَ العَمَلِ)** لِتَصَرُّفِهِ بِأَمْرِهِ ....

قوله: **(وَحُكْمُهَا: أَنْوَاعٌ)** لكنها بأنظار مختلفة.

قوله: **(لِأَنَّهَا إِيدَاعُ ابْتِدَاءً)** وذلك لأنها قبض المال بإذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء؛ أي: إذا سمى له ثمنًا؛ لأنه قبضه بدلًا وبخلاف الرهن؛ لأنه قبض وثيقة «منح».

ولو حذف قوله لأنها ويكون قوله إيداع بدل مما قبله ما ضر وقوله ابتداء ظاهره أنها لا تكون في البقاء كذلك مع أنها تكون أمانة فيه فحكم الابتداء والبقاء سواء، فإن قيل: أراد الإيداع حقيقة، وهي في البقاء أمانة، قلنا: هذا غير ظاهر، فتدبر.

قوله: **(وَمِنْ حِيَلِ الضَّمَانِ ...إلخ)** ليست هذه حيلة في المضاربة، بل قد خرج العقد إلى الشركة في رأس المال، وقد ذكر ذلك الشارح، وذكر قبلها حيلة أخرى فقال: وإذا أراد أن يجعله عليه مضمونًا أقرضه رأس المال كله، ويشهد عليه ويسلمه إليه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يدفعه إلى المستقرض يستعين به في العمل، فإذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط، وأخذ رأس المال على أنه بدل القرض، وإن لم يربح أخذ رأس المال بالقرض وإن هلك هلك على المستقرض وهو العامل انتهى.

قوله: **(ثُمَّ يَعْقِدُ شَرِكَةَ عَنَانٍ)** وهي لا يلزمها أن يكون الربح فيها على قدر المال، فلهما أن يتفقا على مناصفة الربح «حلبي».

قوله: **(عَلَى أَنْ يَعْمَلَا)** ذكره لأنه لو شرط العمل على أحدهما فسدت كما مر فيها والمفسد اشتراط عمل أحدهما لا الإطلاق.

قوله: **(وَتَوْكِيلٌ مَعَ العَمَلِ)** حتى يرجع بما لحقه من العهدة عليه «منح».

(وَشَرِكَة إِنْ رَبِحَ وَغَصَبَ إِنْ خَالَفَ وَإِنْ أَجَازَ) رَبُّ المَالِ **(بَعْدَهُ)** لِصَيْرُورَتِهِ غَاصِبًا بِالمُخَالَفَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ إِنْ فَسَدَتْ فَلَا رِبْحَ)** لِلمُضَارِبِ **(حِينَئِذٍ بَل لَهُ أَجْرُ)** مِثْلِ **(عَمَلِهِ مُطْلَقًا)** رَبِحَ أَو لَا ....

قوله: **(وَشَرِكَة إِنْ رَبِحَ)** لأن الربح حصل بالمال والعمل فيشتركان فيه «منح».

قوله: **(وَغَصَبَ إِنْ خَالَفَ)** لتعديه على مال غيره فيكون ضامنًا، واستشكل قاضي زاده عد الغصب والإجارة من أحكامها؛ لأن معنى الإجارة إنما يظهر إذا فسدت المضاربة ومعنى الغصب إنما يتحقق إذا خالف المضارب وكلا الأمرين ناقض لعقد المضاربة مناف لصحتها فكيف يصح أن يجعلا من أحكامها وحكم الشيء ما يثبت به، والذي يثبت بما فيه لا يثبت به قطعًا.

فإن قلت: قد صلحا أن يكونا حكمًا للفاسدة.

قلنا: الأركان والشروط المذكورة هنا للصحيحة، فكذا الأحكام على أن الغصب لا يصح حكمًا للفاسدة؛ لأن حكمها أن يكون للعامل أجر عمله، ولا أجر للغاصب، انتهى مختصرًا.

قوله: **(وَإِنْ أَجَازَ رَبُّ المَالِ بَعْدَهُ)** حتى لو اشترى المضارب ما نهى عنه ثم باعه وتصرف فيه، ثم أجاز رب المال لم يجز «منح» فيضمن بالغصب، ويكون الربح بعدما صار مضمونًا عليه له ولكن لا يطيب له عندهما، وعند الثاني يطيب له كالغاصب والمودع إذا تصرفا وربحا فإنهما على الخلاف المذكور، انتهى «شلبي» عن «الغاية».

وفي «سري الدين» عن «الكافي» أنه بعد الإجارة يكون كالمستبضع، انتهى. وفيه مخالفة لما هنا كل المخالفة وينبغي اعتماد ما هنا.

قوله: **(لِصَيْرُورَتِهِ غَاصِبًا بِالمُخَالَفَةِ)** فيه تعليل الشيء بنفسه.

قال الشارح: قوله: **(بَل لَهُ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ مُطْلَقًا)** لأنه لا يستحق المسمى

(**لَا يُزاد عَلَى المَشْرُوطِ**) خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ وَالثَّلَاثَةِ.

(**إِلَّا فِي وَصِيٍّ أَخَذَ مَالِ يَتِيمٍ مُضَارَبَةً فَاسِدَةً**) كَشَرْطِهِ لِنَفْسِهِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ.

(**فَلَا شَيْءَ لَهُ**) فِي مَالِ اليَتِيمِ (**إِذَا عَمِلَ**) «أشباه» فَهُوَ اسْتِثْنَاءٌ مِنْ أَجْرِ عَمَلِهِ.

(وَ) الفَاسِدَةُ (**لَا ضَمَانَ فِيهَا**) أَيْضًا (**كَصَحِيحَةٍ**) لِأَنَّهُ أَمِينٌ (**وَدَفَعَ المَالَ إِلَى آخَرَ مَعَ شَرْطِ الرِّبْحِ**) كُلِّهِ (**لِلمَالِكِ بِضَاعَةً**) فَيَكُونُ وَكِيلًا مُتَبَرِّعًا.

(**وَمَعَ شَرْطِهِ لِلعَامِلِ قَرْضٌ**) لِقِلَّةِ ضَرَرِهِ.

لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانًا؛ فيجب أجر المثل.

وعن أبي يوسف إن لم يربح، فلا أجر له، وهو الصحيح؛ لئلا تربو الفاسدة على الصحيحة شيخنا عن ابن الغر على «الهداية» انتهى «أبو السعود».

قوله: (**لَا يُزاد عَلَى المَشْرُوطِ**) كما هو حكم الإجارة الفاسدة «منح».

قوله: (**إِلَّا فِي وَصِيٍّ أَخَذَ مَالِ يَتِيمٍ مُضَارَبَةً**) ظاهره أن الوصي له أن يضارب في مال اليتيم بجزء من الربح، وسيأتي بيانه في الفروع.

وأفاد الزيلعي أن له أن يدفع المال إلى من يعمل فيه مضاربة بطريق النيابة عن اليتيم كأبيه. أبو السعود ومثله للـ«بيري» عن «البزازية».

قوله: (**فَهُوَ اسْتِثْنَاءٌ مِنْ أَجْرِ عَمَلِهِ**) لا حاجة إليه؛ لأن المصنف دفع الإيهام الذي وقع فيه بقوله: (**فَلَا شَيْءَ لَهُ**)، وذلك لأنه يحتمل أن يكون استثناء من قوله: (بل له أجر مثله) أو من قوله: (**بِلَا زِيَادَةٍ**)، والمؤلف قصد التوضيح.

قوله: (**مُتَبَرِّعًا**) أي: بعمله حيث لم يشرط له جزءًا من الربح.

قوله: (**لِقِلَّةِ ضَرَرِهِ**) قال في «التبيين»: وإنما صار المضارب مستقرضًا باشتراط كل الربح له؛ لأنه لا يستحق الربح كله إلا إذا صار رأس المال ملكًا له؛ لأن الربح فرع المال كالثمر للشجر وكالولد للحيوان، فإذا شرط أن يكون جميع الربح له فقد ملكه جميع رأس المال مقتضى وقضيته أن لا يرد رأس المال؛ لأن التمليك لا يقتضى بالرد كالهبة لكن لفظ المضاربة يقتضي رد رأس

(**وَشَرْطُهَا**) أُمُورٌ سَبْعَةٌ (**كَوْنُ رَأْسِ المَالِ مِنَ الأَثْمَانِ**) كَمَا مَرَّ فِي الشَّرِكَةِ، وَهُوَ مَعْلُومٌ لِلعَاقِدَيْنِ.

(**وَكَفَتْ فِيهِ الإِشَارَةُ**) وَالقَوْلُ فِي قَدْرِهِ وَصِفَتِهِ لِلْمُضَارِبِ بِيَمِينِهِ وَالبَيِّنَةُ لِلمَالِكِ.

وَأَمَّا المُضَارَبَةُ بِدَيْنٍ، فَإِنْ عَلَى المُضَارِبِ لَمْ يَجُزْ، وَإِنْ عَلَى ثَالِثٍ جَازَ وَكُرِهَ،

المال، فجعلناه قرضًا لاشتماله على المعنيين عملًا بهما، ولأن القرض أدنى التبرعين؛ لأنه يقطع الحق عن العين دون البدل والهبة تقطعه عنهما، فكان أولى لكونه أقل أضرارًا، انتهى.

قوله: (**سَبْعَةٌ**) بضم قوله ومن شروطهما.

قوله: (**كَوْنُ رَأْسِ المَالِ مِنَ الأَثْمَانِ**) لأنها شركة عند حصول الربح، فلا بد من مال تصح به الشركة، وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة، انتهى «منح».

وجوازها بالتبر إن كان رائجًا وإلا فهو كالعروض، فلا تجوز المرابحة عليه، وجوازها بالفلوس قول محمد.

قوله: (**وَكَفَتْ فِيهِ**) أي: في كونه معلومًا.

قوله: (**الإِشَارَةُ**) كما إذا دفع إلى رجل دراهم مضاربة، وهو لا يعرف قدرها، فإنه يجوز فيكون القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) لأن الدين الذي عليه لا يصلح رأس مال لكونه مضمونًا عليه، ومن شرط المضاربة كون رأس المال أمانة عند المضارب إلا أن يعين البائع أو المبيع عند الإمام رضي الله تعالى عنه «حموي» وما اشتراه له والدين في ذمته «منح» والأوجه تأخير هذا عند قوله: (**كَوْنُ رَأْسِ المَالِ**) عينًا لا دينًا.

قوله: (**جاز**) لأن هذا توكيل بالقبض وإضافة للمضاربة إلى ما بعد قبض الدين وذلك جائز «زيلعي».

قوله: (**وَكُرِهَ**) لأنه شرط لنفسه منفعة قبل العقد، ويظهر هذا في المسألة التي

وَلَو قَالَ: اشْتَرِ لِي عَبْدًا نَسِيئَةً ثُمَّ بِعْهُ وَضَارب بِثَمَنِهِ فَفَعَلَ جَازَ، كَقَوْلِهِ لِغَاصِبٍ أَو مُسْتَوْدِعٍ أَو مُسْتَبْضَعٍ: اعْمَلْ بِمَا فِي يَدِكَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ جَازَ «مُجْتَبَى».

(وَكَوْنُ رَأْسِ المَالِ عَيْنًا لَا دَيْنًا) كَمَا بَسَطَهُ فِي «الدُّرَرِ».

(وَكَوْنُهُ مُسلمًا إِلَى المُضَارِبِ) لِيُمْكِنَهُ التَّصَرُّفُ.

(بِخِلَافِ الشَّرِكَةِ) لأَنَّ العَمَلَ فِيهَا مِنَ الجَانِبَيْنِ.

بعد قوله: **(وَلَو قَالَ: اشْتَرِ لِي عَبْدًا نَسِيئَةً . . .إلخ)** هذا يفهم أنه لو دفع عرضًا، وقال له: بعه واعمل بثمنه مضاربة أنه يجوز بالأولى، وقد أوضحه الشارح، وهذه حيلة لجواز المضاربة في العروض، وحيلة أخرى ذكرها الخصاف: أن يبيع المتاع من رجل يثق به ويقبض المال فيدفعه إلى المضارب مضاربة ثم يشتري هذا المضارب هذا المتاع من الرجل الذي ابتاعه من صاحبه.

قوله: **(نَسِيئَةً)** أي: بثمن مؤجل.

قوله: **(اعْمَلْ بِمَا فِي يَدِكَ)** أي: وكان مما تجري فيه المضاربة.

قوله: **(وَكَوْنُ رَأْسِ المَالِ عَيْنًا)**؛ أي: معينًا وليس المراد بالعين العرض.

قوله: **(كَمَا بَسَطَهُ فِي «الدُّرَرِ»)** هو كالذي قدمه في الدين قريبًا.

قوله: **(لِيُمْكِنَهُ التَّصَرُّفُ)** لأن العمل من جانبه ولا يمكنه إلا بالتسليم إليه؛ أي: على وجه الكمال، فلو شرط أن يكون المال كل ليلة عند المالك فسدت المضاربة «قهستاني».

وقال الأسبيجابي: إذا رد المضارب رأس المال على المالك، وأمره أن يبيع ويشتري على المضاربة ففعل وربح، فهو جائز على المضاربة والربح على ما شرطا؛ لأنه لم يوجد صريح النقض ولا دلالته لأنه صار مستعينًا به على العمل، وإذا وقع العمل من رب المال إعانة لا يجعل استردادًا، بخلاف ما إذا شرط عمل رب المال حال العقد أفسده، انتهى «شلبي» بتصرف.

قوله: **(لأَنَّ العَمَلَ فِيهَا مِنَ الجَانِبَيْنِ)** فلو شرط خلوص اليد لأحدهما، لم

(وَكَوْنُ الرِّبْحِ بَيْنَهُمَا شَائِعًا) فَلَو عَيَّنَ قَدْرًا فَسَدَتْ.

(وَكَوْنُ نَصِيبِ كُلٍّ مِنْهُمْ مَعْلُومًا) عِنْدَ العَقْدِ.

وَمِنْ شُرُوطِهَا: كَوْنُ نَصِيبِ المُضَارِبِ مِنَ الرِّبْحِ، حَتَّى لَو شَرَطَ لَهُ مِنْ رَأْسِ المَالِ أَو مِنْهُ وَمِنَ الرِّبْحِ فَسَدَتْ.

وَفِي «الجَلَالِيَّةِ»: كُلُّ شَرْطٍ يُوجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ أَو يَقْطَعَ الشَّرِكَةَ فِيهِ يُفْسِدُهَا، وَإِلَّا بَطَلَ الشَّرْطُ وَصَحَّ العَقْدُ اعْتِبَارًا بِالوَكَالَةِ.

تنعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل، انتهى «منح».

قوله: **(شَائِعًا)** أنصافًا أو أثلاثًا مثلًا لتحقق المشاركة بينهما في الربح قل أو كثر، قاله في «البرهان».

وفي «البحر»: الرابع أن يكون الربح بينهما شائعًا كالنصف والثلث لا سهمًا معينًا يقطع الشركة كمائة درهم أو مع النصف عشرة، انتهى «مكي» ملخصًا.

قوله: **(مَعْلُومًا عِنْدَ العَقْدِ)** لأن الربح هو المعقود عليه، وجهالته توجب فساد العقد، انتهى «درر».

قوله: **(فَسَدَتْ)** لأنهما شرطان لا يقتضيهما العقد.

قوله: **(يُوجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ)** كما إذا شرط نصف الربح أو ثلثه بأو الترديدية، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو يَقْطَعَ الشَّرِكَةَ)** كما لو شرط لأحدهما دراهم مسماة، انتهى «حلبي».

وأورد الأكمل شرط العمل على رب المال فإنه يفسدها وليس بواحد منهما.

وأجيب: بأن المراد بالفساد ما بعد الوجود، وهي عند اشتراط ذلك لم توجد المضاربة أصلًا؛ إذ حقيقتها أن يكون العمل فيها من طرف المضارب.

قوله: **(وَإِلَّا بَطَلَ الشَّرْطُ)** أي: إن لم يكن واحدًا منهما كاشتراط الخسران على المضارب انتهى «حلبي» أو عليهما «حموي».

(وَلَو ادَّعَى المُضَارِبُ فَسَادَهَا؛ فَالقَوْلُ لِرَبِّ المَالِ وَبِعَكْسِهِ فَلِلمُضَارِبِ) الأَصْلُ أَنَّ القَوْلَ لِمُدَّعِي الصِّحَّةِ فِي العُقُودِ، إِلَّا إِذَا قَالَ رَبُّ المَالِ: شَرَطْتُ لَكَ ثُلُثَ الرِّبْحِ إِلَّا عَشَرَةً وَقَالَ المُضَارِبُ: الثُّلُثَ؛ فَالقَوْلُ لِرَبِّ المَالِ، وَلَو فِيهِ فَسَادُهَا؛ لِأَنَّهُ يُنْكِرُ زِيَادَةً يَدَّعِيهَا المُضَارِبُ «خَانِيَّة» وَمَا فِي «الأَشْبَاه» فِيهِ اشْتِبَاهٌ، فَافْهَمْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَيَمْلِكُ المُضَارِبُ فِي المُطْلَقَةِ) الَّتِي لَمْ تُقَيَّدْ بِمَكَانٍ أَو زَمَانٍ أَو

وقال قاضي زاده في «تكملته»: شروطها نوعان صحيحة، وهي ما يبطل العقد بفواته وفاسدة.

وهي نوعان: نوع يفسد العقد، ونوع يفسد في نفسه، ويبقى العقد صحيحًا، انتهى ملخصًا.

قوله: (وَلَو ادَّعَى المُضَارِبُ فَسَادَهَا) الأخصر الأوضح أن يقول: والقول لمدعي الصحة منهما.

قوله: (وَلَو فِيهِ فَسَادُهَا) لأنه يمكن أن لا يظهر ربح إلا العشرة فاستثناؤها مؤدٍّ إلى قطع الشركة في الربح.

قوله: (وَمَا فِي «الأَشْبَاه») من قوله القول قول مدعي الصحة إلا إذا قال رب المال: شرطت لك الثلث، وزيادة عشرة، وقال المضارب: الثلث، فالقول للمضارب، انتهى.

قال المصنف: إن الحكم المذكور مطابق للقاعدة المذكورة، فإن المضارب يدعي الصحة، وهكذا ذكره ابنه الشيخ صالح في «حاشيتها» ولا وجه لما ذكره «الحموي» في حل هذه العبارة.

قوله: (فِيهِ اشْتِبَاهٌ) فإنه ظن أن الفرع خارج عن القاعدة مع أنه داخل فيها.

قال الشارح: قوله: (الَّتِي لَمْ تُقَيَّدْ بِمَكَانٍ ...إلخ) والمناسب زيادة أو شخص بعينه فإنها حينئذ من المقيدة كما حققه قاضي زاده، أما إذا كانت مقيدة لا يجوز للمضارب أن يعمل في غير ذلك المقيد، أفاده الشلبي، وكلام المؤلف على حذف أي التفسيرية، فهو بيان للمطلقة.

وَالشَّرِكَةَ وَالخَلْطَ بِمَالِ نَفْسِهِ.

(إِلَّا بِإِذْنٍ أَو اعْمَلْ بِرَأْيِكَ) إِذِ الشَّيْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ.

(وَ) لَا **(الإِقْرَاضُ وَالاسْتِدَانَةُ وَإِنْ قِيلَ لَهُ ذَلِكَ)** أَي: اعْمَلْ بِرَأْيِكَ لأَنَّهُمَا لَيْسَا

وقسم آخر: ليس من المضاربة المطلقة؛ لكنه يحتمل أن يلحق بها عند وجود الدلالة وهو إثبات الشركة في المضاربة بأن يدفع إلى غيره مضاربة أو يخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره، فإنه لا يملك هذا بمطلق المضاربة؛ لأن رب المال لم يرض بشركة غيره، وهو أمر زائد على ما تقوم به التجارة، فلا يتناوله مطلق عقد المضاربة، لكن يحتمل أن يلحقها بالتعميم.

وقسم: لا يمكن أن يلحق بها وهو الإقراض والاستدانة على المال؛ لأن الإقراض ليس بتجارة، وكذا الاستدانة على المال بل تصرف بغير رأس المال والتوكيل مقيد برأس المال، انتهى.

قوله: **(وَالخَلْطَ بِمَالِ نَفْسِهِ)** هذا إذا لم يكن الخلط متعارفًا في تلك البلدة، وإلا لم يضمن به على ما قالوا «قهستاني» عن «قاضي خان».

قوله: **(إِذِ الشَّيْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهُ)** هذا إنما يظهر علة لنفي المضاربة، لا لنفي الشركة والخلط؛ فالأولى أن يقول: ولا أعلى منه لأن الشركة والخلط أعلى من المضاربة؛ لأنها شركة في أصل المال، وأورد على قولهم؛ إذ الشيء لا يتضمن مثله المأذون، فإنه يأذن لعبده والمكاتب له أن يكاتب، والمستأجر له أن يؤجر، والمستعير له أن يعير ما لم يختلف بالاستعمال.

وأجيب: بأن هؤلاء يتصرفون بطريق الملكية لا النيابة، والكلام في الثاني.

أما المأذون، فلأن الإذن فك الحجر، ثم بعد ذلك يتصرف العبد بحكم المالكية الأصلية، والمكاتب صار حرًّا يدًا، والمستأجر والمستعير ملكا المنفعة.

قوله: **(وَلَا الإِقْرَاضُ وَالاسْتِدَانَةُ)** قال في «شرح الأقطع»: لا يجوز للمضارب أن يستدين على المضاربة، وإن فعل ذلك لم يجز على رب المال،

مِنْ صَنِيعِ التُّجَّارِ، فَلَمْ يَدْخُلَا فِي التَّعْمِيمِ، **(مَا لَمْ يَنُصَّ)** المَالِكُ **(عَلَيْهِمَا)** فَبِمِلْكِهِمَا، وَإِنِ اسْتَدَانَ كَانَتْ شَرِكَةَ وُجُوهٍ، وَحِينَئِذٍ، **(فَلَو اشْتَرَى بِمَالِ المُضَارَبَةِ ثَوْبًا وَقَصَرَ**

ألا ترى أنه إذا اشترى برأس المال فهلك قبل التسليم يرجع المضارب عليه بمثله، وإذا كان كذلك فرب المال لم يرض أن يضمن إلا مقدار رأس المال، فلو جوزنا الاستدانة لزمه ضمان ما لم يرض به؛ وذلك لا يصح، وإذا لم يصح باستدانته على رب المال لزمه العين خاصة، وقد قالوا: ليس للمضارب أن يأخذ سفتجة؛ لأن ذلك استدانة وهو لا يملك الاستدانة، وكذلك لا يعطي سفتجة لأن ذلك قرض، وهو لا يملك القرض، ولو قال له: اعمل برأيك انتهى «شلبي» مختصرًا.

قوله: **(وَإِنِ اسْتَدَانَ)** أي: بالإذن كانت شركة وجوه؛ في «الهداية» كانت بمنزلة شركة الوجوه، وهي أولى وإطلاق الشركة يقتضي التساوي؛ فلذا كان بينهما نصفين، انتهى «شلبي».

وفي «سري الدين» عن «السراجية»: وصورة الاستدانة: أن يشتري بالدراهم أو الدنانير بعدما اشترى برأس المال، انتهى.

كما إذا اشترى سلعة بثمن دين وليس عنده من مال المضاربة شيء من جنس ذلك الثمن فلو كان عنده من جنسه كان شراء على المضاربة ولم يكن من الاستدانة في شيء «قهستاني».

والظاهر أن ذلك محمول على ما إذا كان ما عنده يوفي بثمن ما اشترى، فلا يقال إنه بعدم الدفع عند العقد مستدين، وأما إذا لم يوف، فلا شك أن ما زاد عليه استدانة، وفي «البدائع» كما لا يجوز للمضارب الاستدانة على مال المضاربة لا يجوز له الاستدانة على إصلاح مال المضاربة حتى لو اشترى بجميع مال المضاربة ثيابًا ثم استأجر على حملها أو قصرها أو فتلها كان متطوعًا في ذلك كله؛ لأنه إذا لم يبق في يده شيء من رأس المال صار بالاستئجار مستدينًا على المضاربة، فلم يجر عليها فصار عاقدًا لنفسه متطوعًا، انتهى «شلبي».

بِالمَاءِ أَو حَمَلَ) مَتَاعَ المُضَارَبَةِ **(بِمَالِهِ وَ)** قَد **(قِيلَ لَهُ ذَلِكَ فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ)** لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الاسْتِدَانَةَ بِهَذِهِ المَقَالَةِ، وَإِنَّمَا قَالَ بِالمَاءِ لِأَنَّهُ لَو قصر بِالنَّشَا، فَحُكْمُهُ كَصَبْغٍ.

(وَإِنْ صَبَغَهُ أَحْمَرَ فَشَرِيكٌ بِمَا زَادَ) الصَّبْغُ وَدَخَلَ فِي اعْمَلْ بِرَأْيِكَ كَالخَلْطِ.

(وَ) كَانَ **(لَهُ حِصَّةُ)** قِيمَة **(صَبْغِهِ إِنْ بِيعَ وَحِصَّةُ الثَّوْبِ)** أَبْيَض **(فِي مَالِهَا)** وَلَو لَمْ يَقُلْ اعْمَلْ بِرَأْيِكَ لَمْ يَكُنْ شَرِيكًا بَل غَاصِبًا، وَإِنَّمَا قَالَ أَحْمَرَ لِمَا مَرَّ أَنَّ السَّوَادَ نَقْصٌ عِنْدَ الإِمَامِ فَلَا يَدْخُلُ فِي اعْمَلْ بِرَأْيِكَ «بَحْر».

(وَلَا) يَمْلِكُ أَيْضًا **(تَجَاوُزَ بَلَدٍ أَو سِلْعَةٍ أَو وَقْتٍ أَو شَخْصٍ عَيَّنَهُ المَالِكُ)** لأَنَّ المُضَارَبَةَ تَقْبَلُ التَّقْيِيدَ المُفِيدَ، ....

قوله: **(بِمَالِهِ)** متعلق بكل من قصر وحمل، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَقَد قِيلَ لَهُ ذَلِكَ)** أي: اعمل برأيك «منح».

قوله: **(فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ)** أي: بما زاد فليس له حصته من الثمن.

قوله: **(فَشَرِيكٌ بِمَا زَادَ الصَّبْغُ)** أي: والنشا.

قوله: **(كَالخَلْطِ)** أي: بسبب خلط ماله وهو الصبغ أو النشا بمال المضاربة، وقد سلف أنه يملك الخلط بالتعميم، وفي نسخ كالخلط.

قوله: **(فِي مَالِهَا)** أي: مال المضاربة فيجريان فيه على ما اشترطا في الربح.

قوله: **(بَل غَاصِبًا)** فيخرج مال المضاربة عن أن يكون أمانة فيضمنه، ويكون الربح له على ما مرَّ.

قوله: **(نَقْصٌ عِنْدَ الإِمَامِ)** لا عندهما، وقد مرَّ أنه اختلاف زمان، وفي زماننا لا يعد نقصًا، فهو كالحمرة فيدخل في اعمل برأيك سائر الألوان كالحمرة.

قوله: **(أَو وَقْتٍ)** كقوله دفعته مضاربة بالصيف أو الخريف أو الليل «قهستاني».

قوله: **(لأَنَّ المُضَارَبَةَ تَقْبَلُ التَّقْيِيدَ المُفِيدَ)** لأن التجارات تختلف بالأمكنة، والأمتعة والأوقات والأشخاص وليس له أن يدفعه بضاعة في غير هذا البلد إذا

وَلَو بَعْدَ العَقْدِ مَا لَمْ يَصِرِ المَالُ عَرَضًا؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَا يَمْلِكُ عَزْلَهُ فَلَا يَمْلِكُ تَخْصِيصَهُ كَمَا سَيَجِيءُ قَيَّدْنَا بِالمُفِيدِ؛ لأَنَّ غَيْرَ المُفِيدِ لَا يُعْتَبَرُ أَصْلًا كَنَهْيِهِ عَنْ بَيْعِ الحَالِ، وَأَمَّا المُفِيدُ فِي الجُمْلَةِ كَسُوْقٍ مِنْ مِصْرَ، فَإِنْ صَرَّحَ بِالنَّهْي صَحَّ، وَإِلَّا لَا.

(فَإِنْ فَعَلَ ضَمِنَ) بِالمُخَالَفَةِ **(وَكَانَ ذَلِكَ الشِّرَاءُ لَهُ)** وَلَو لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهِ حَتَّى عَادَ لِلوِفَاقِ عَادَت المُضَارَبَةُ، ....

عين البلد لأنه لا يملك التصرف لنفسه فلا يملكه لغيره.

قوله: **(وَلَو بَعْدَ العَقْدِ)** قبل التصرف في رأس المال أو بعد التصرف، ثم صار المال ناضًّا، فإنه يصح تخصيصه؛ لأنه يملك عزله فيملك تخصيصه والنهي عن السفر يجري على هذا كما في «المنح».

قوله: **(لَا يَمْلِكُ عَزْلَهُ)** ولا نهيه «منح».

قوله: **(كَسُوْقٍ مِنْ مِصْرَ)** قال في «الهداية»: وهذا بخلاف ما إذا قال: على أن تشتري في سوق الكوفة حيث لا يصح التقييد؛ لأن المصر مع تباين أطرافه كبقعة واحدة فلا يفيد التقييد إلا إذا صرح بالنهي بأن قال: اعمل بالسوق ولا تعمل في غير السوق؛ لأنه صرح بالحجر والولاية إليه، ومعنى التخصيص أن يقول على أن تعمل كذا أو في مكان كذا وكذا إذا قال: خذ هذا المال تعمل به في الكوفة؛ لأنه تفسير له أو قال: فاعمل به في الكوفة؛ لأن الفاء للوصل أو قال: خذه بالنصف بالكوفة لأن الباء للإلصاق أما إذا قال خذ هذا المال واعمل به بالكوفة فله أن يعمل فيها وفي غيرها؛ لأن الواو للعطف فيصير بمنزلة المستورة، انتهى.

قوله: **(وَكَانَ ذَلِكَ الشِّرَاءُ لَهُ)** وله ربحه وعليه خسرانه «درر».

قوله: **(وَلَو لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهِ)** هذا يتعلق بتعيين البلد، فإذا عين له بلدًا فتجاوزه إلى آخر خرج المال عن المضاربة خروجًا موقوفًا فإن عاد به إلى المعين زال الضمان، ورجع إلى الوفاق وبقيت المضاربة كالمودع إذا خالف في الوديعة ثم ترك.

قوله: **(عَادَت المُضَارَبَةُ)** لبقائه في يده بالعقد السابق، انتهى «هداية».

وَكَذَا لَو عَادَ فِي البَعْضِ اعْتِبَارًا لِلجُزْءِ بِالكُلِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا**) يَمْلِكُ (**تَزْوِيجَ قِنٍّ مِنْ مَالِهَا وَلَا شِرَاءَ مَنْ يُعْتِقُ عَلَى رَبِّ المَالِ بِقَرَابَةٍ أَو يَمِينٍ، بِخِلَافِ الوَكِيلِ بِالشِّرَاءِ**) فإِنَّهُ يَمْلِكُ ذَلِكَ، (**عِنْدَ عَدَمِ القَرِينَةِ**) المُقَيِّدَةِ لِلوكَالَةِ كَاشْتَرِ لِي عَبْدًا أَبِيعُهُ أَو أَسْتَخْدِمُهُ أَو جَارِيَةً أَطَؤُهَا.

(**وَلَا مَنْ يَعْتِقَ عَلَيْهِ**) أَي المُضَارِبِ (**إِنْ كَانَ فِي المَالِ رِبْحٌ**) هُوَ هُنَا أَنْ تَكُونَ قِيمَةُ، هَذَا العَبْدِ أَكْثَرَ مِنْ كُلِّ رَأْسِ المَالِ كَمَا بَسَطَهُ «العَيْنِيُّ» فَلْيُحْفَظْ!

قوله: (**وَكَذَا لَو عَادَ فِي البَعْضِ**) بأن تصرف في البعض في غير المعين، ورد البعض إلى المعين والأوضح أن يقول، وكذا لو رد البعض، وبه عبر في «الهداية».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَمْلِكُ تَزْوِيجَ قِنٍّ مِنْ مَالِهَا**) سواء كان عبدًا أو أمة وعن أبي يوسف أنه يزوج الأمة لأنه من الاكتساب؛ إذ يستفيد به المهر وسقوط النفقة عن مال المضاربة، ولهما أنه ليس من التجارات والعقد لا يتضمن إلا التوكيل بالتجارة، فلا يملكه وإن كان اكتسابًا كالكتابة والإعتاق على ضعف قيمته، انتهى «منح».

قوله: (**أَو يَمِينٍ**) بأن قال: إن ملكته فهو حرٌّ؛ لأن المضاربة تصرف يحصل به الربح وهذا إنما يكون بشراء ما يمكن بيعه انتهى «منح».

ونظير المضاربة الشريك شركة عنان أو مفاوضة حتى كان تزويجه الأمة على الخلاف «زيلعي».

قوله: (**فإِنَّهُ يَمْلِكُ ذَلِكَ**) لأن التوكيل مطلق، فيجري على إطلاقه.

قوله: (**وَلَا مَنْ يَعْتِقَ عَلَيْهِ**) لأنه يعتق نصيبه ويفسد بسببه نصيب رب المال أو يعتق على الخلاف بين الإمام وصاحبيه.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ «العَيْنِيُّ»**) حيث قال: والمراد من ظهور الربح أن يكون قيمة العبد المشترى أكثر من رأس المال سواء كان في جملة رأس المال ربح أو لا؛ لأنه إذا كان قيمة العبد مثل رأس المال أو أقل لا يظهر ملك المضارب

(فَإِنْ فَعَلَ) شِرَاءَ مَنْ يُعْتَقُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا.

(وَقَعَ الشِّرَاءُ لِنَفْسِهِ) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ رِبْحٌ كَمَا ذَكَرْنَا (صَحَّ) لِلْمُضَارَبَةِ.

(فَإِنْ ظَهَرَ) الرِّبْحُ (بِزِيَادَةِ قِيمَتِهِ بَعْدَ الشِّرَاءِ عتِقَ حَظُّهُ، وَلَمْ يَضْمَنْ نَصِيبَ المَالِكِ) لِعِتْقِهِ لَا بِصُنْعِهِ.

(وَسَعَى) العَبْدُ (المُعْتَقُ فِي قِيمَةِ نَصِيبِ رَبِّ المَالِ، وَلَو اشْتَرَى الشَّرِيكُ مَنْ

فيه بل يجعل مشغولًا برأس المال حتى إذا كان رأس المال ألفًا، وصار عشرة آلاف درهم، ثم اشترى المضارب من يعتق عليه وقيمته ألف أو أقل لا يعتق عليه، وكذا لو كان له ثلاثة أولاد أو أكثر وقيمة كل واحد ألف أو أقل فاشتراهم لا يعتق منهم شيء؛ لأن كل واحد مشغول برأس المال ولا يملك المضارب منهم شيئًا حتى تزيد قيمة كل عين على رأس المال على حدة من غير ضمه إلى آخر، انتهى.

لأنه يحتمل أن يهلك منهم اثنان فيتعين الباقي لرأس المال ولعدم الأولوية.

قوله: (وَقَعَ الشِّرَاءُ لِنَفْسِهِ) لأن الشراء متى وجد نفاذًا على المشتري ينفذ عليه، انتهى «منح».

وضمن في الصورتين ففي الوجه الأول يضمن جميع الثمن إذا دفع من مال المضاربة؛ إذ ليس له فيه نصيب لعدم ظهور الربح فيه، بخلاف الوجه الثاني حيث يسقط عنه من ثمنه بحسب ما يخصه فيما يظهر فيه من الربح هذا ما ظهر لي، وكأنهم تركوا التنبيه عليه لظهوره، انتهى «أبو السعود».

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ رِبْحٌ) متعلق بما إذا اشترى المضارب من يعتق عليه، أفاده الحلبي.

قوله: (لِعِتْقِهِ لَا بِصُنْعِهِ) لأنه إنما أعتق عند الملك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار، انتهى «منح».

قوله: (وَسَعَى العَبْدُ المُعْتَقُ ...إلخ) قال في «الجوهرة»: وولاؤه بينهما على قدر الملك عند أبي حنيفة، وعندهما عتق كله وسعى في رأس المال وحصة

يَعْتِقُ عَلَى شَرِيكِهِ أَو الأَبُ أَو الوَصِيُّ مَن يَعْتِقُ عَلَى الصَّغِيرِ نَفَذَ عَلَى العَاقِدِ) إِذْ لَا نَظَرَ فِيهِ لِلصَّغِيرِ.

(وَالمَأْذُونُ إِذَا اشْتَرَى مَنْ يَعْتِقُ عَلَى المَوْلَى صَحَّ، وَعُتِقَ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَغْرِقًا بِالدَّيْنِ، وَإِلَّا لَا) خِلَافًا لَهُمَا «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(مُضَارِبٌ مَعَهُ أَلفٌ بِالنِّصْفِ اشْتَرَى بِهِ أَمَةً فَوَلَدَتْ)** وَلَدًا **(مُسَاوِيًا لَهُ)** أَي: لِلأَلفِ **(فَادَّعَاهُ مُوسِرًا فَصَارَتْ قِيمَتُهُ)** أَي: الوَلَدِ **(وَحْدَهُ)** كَمَا ذَكَرْنَا **(أَلْفًا وَنِصْفَهُ)** أَي: خَمْسِمِائَةً نَفَذَتْ دَعْوَتُهُ لِوُجُودِ المِلْكِ بِظُهُورِ الرِّبْحِ المَذْكُورِ فَعُتِقَ

رب المال من الربح، انتهى «مكي» وإنما سعى العبد لأنه احتبست مالية العبد عند العبد فيسعى فيه عناية.

قوله: **(عَلَى الصَّغِيرِ)** ومثله المعتوه «حموي».

قوله: **(إِذْ لَا نَظَرَ فِيهِ لِلصَّغِيرِ)** علة قاصرة والعلة في الشريك هي المذكورة في المضارب من قصد الاسترباح.

قوله: **(زَيْلَعِيّ)** قال وإن كان عليه دين محيط برقبته وكسبه لا يعتق عنده وعندهما يعتق بناء على أنه هل يدخل في ملك المولى أم لا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَوَلَدَتْ)** أي: فوطئها المضارب، فولدت.

قوله: **(فَادَّعَاهُ مُوسِرًا)** ومن باب أولى يسعى الولد إذا كان المضارب معسرًا، وإنما ذكر اليسار دفعًا لما عساه أن يقال كان ينبغي أن يضمن المضارب نصيب رب المال؛ أي: ولا يسعى الولد إذا كان المضارب موسرًا؛ لأنه ضمان عتق وحاصل الجواب أنه إنما لم يضمن ولو كان موسرًا؛ لأن نفوذ العتق بمعنى حكمي لا صنع للمضارب فيه، فلا يجب عليه الضمان لعدم التعدي؛ إذ لا يجب ضمان العتق إلا بالتعدي، كذا يفاد من «التبيين» و«حاشية الشلبي».

قوله: **(كَمَا ذَكَرْنَا)** لم أعلم موضع ذكره ولو أخر قوله كما ذكرنا بعد عبارة المصنف لكان له وجه لأنه هو ما نقله سابقًا عن «العيني».

قوله: **(فَعُتِقَ)** قال في «التبيين» فإذا نفذت دعوته صار الغلام ابنًا له، وعتق

(**سَعَى لِرَبِّ المَالِ فِي الأَلفِ وَرُبْعَهُ**) إِنْ شَاءَ المَالِكُ.

(**أَو أَعْتَقَهُ**) إِنْ شَاءَ (**وَلِرَبِّ المَالِ بَعْدَ قَبْضِهِ أَلِفَهُ**) مِنَ الوَلَدِ (**تَضْمِينَ المُدَّعِي**) وَلَو

بقدر نصيبه منه، وهو ربعه ولم يضمن المضارب حصة رب المال من الولد؛ لأن العتق ثبت بالملك والنسب فصارت العلة ذات وجهين والملك آخرهما وجودًا؛ فيضاف الحكم وهو العتق إليه؛ لأن الحكم يضاف إلى الوصف الأخير أصله وضع القفة على السفينة والقدح الأخير ولا صنع للمضارب في الملك، فلا يجب عليه الضمان لعدم التعدي؛ إذ لا يجب ضمان العتق إلا بالتعدي، انتهى مختصرًا.

قال صاحب «الكافي»: سفينة لا تحمل إلا مائة من فأوقع فيها رجل منًا زائدًا على المائة فغرقت كان الضمان كله عليه، انتهى.

والقدح الأخير المسكر هو المحرم؛ أي: على قول الإمام، وإن كان المفتى به أن ما أسكر كثيره، فقليله حرام.

قوله: (**سَعَى**) ينبغي زيادة واو لتعطفه على قوله نفذت، فإنه جعله جواب مسألة المصنف، أفاده الحلبي.

قوله: (**فِي الأَلَفِ**) فإنه مستحق بكونه رأس المال، فإن قيل: لم لم يجعل المقبوض من الولد من الربح، وهو ممكن بأن يجعل الولد كله ربحًا والجارية مشغولة برأس المال على حالها قلنا المقبوض من جنس رأس المال، فكان أولى بجعله رأس المال؛ ولأن رأس المال مقدم على الربح؛ إذ لا يسلم له شيء من الربح إلا بعد سلامة رأس المال لرب المال، فكان جعله به أولى بعد وصوله إلى يده، انتهى «تبيين».

قوله: (**بَعْدَ قَبْضِهِ أَلِفَهُ مِنَ الوَلَدِ**) إنما شرط قبض رب المال الألف من الغلام حتى تصير الجارية أم ولد للمضارب؛ لأنها مشغولة برأس المال فإذا قبضه من الغلام فرغت عن رأس المال وصارت كلها ربحًا؛ فظهر فيها ملك المضارب، فصارت أم ولد له، انتهى «زيلعي».

مُعْسِرًا؛ لِأَنَّهُ ضَمَانُ تَمَلُّكٍ (**نِصْفَ قِيمَتِهَا**) أَيِ: الأَمَةِ لِظُهُورِ نُفُوذِ دَعْوَتِهِ فِيهَا، وَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا، ثُمَّ اشْتَرَاهَا حُبْلَى مِنْهُ، وَلَو صَارَتْ قِيمَتُهَا أَلِفًا وَنِصْفَهُ صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ، وَضَمِنَ لِلمَالِكِ أَلفًا وَرُبْعَهُ لَو مُوسِرًا، فَلَو مُعْسِرًا فَلَا سِعَايَةَ عَلَيْهَا؛ لأَنَّ أُمَّ الوَلَدِ لَا تَسْعَى. وَتَمَامُهُ فِي «البَحْرِ» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ المُضَارِبِ يُضَارِبُ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ المُضَارِبِ يُضَارِبُ لِمَا قَدَّمَ المُفْرَدَةَ ....

قوله: (**لِأَنَّهُ ضَمَانُ تَمَلُّكٍ**) وهو لا يختلف باليسار والإعسار، ولا يتوقف على التعدي، انتهى «زيلعي».

قوله: (**لِظُهُورِ نُفُوذِ دَعْوَتِهِ فِيهَا**) بظهور ملكه فيها.

قوله: (**وَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا**) بأن يحمل أن البائع زوجها منه، ثم باعها منه، وهي حبلى حملًا لأمره على الصلاح.

قوله: (**وَضَمِنَ لِلمَالِكِ أَلفًا وَرُبْعَهُ لَو مُوسِرًا**) لأنه لما زادت قيمتها ظهر فيها الربح وملك المضارب بعض الربح، فنفذت دعوته فيها، ويجب عليه لرب المال رأس ماله وهو ألف ويجب عليه أيضًا نصيبه من الربح وهو مائتان وخمسون، فإذا وصل إلى يده ألف درهم استوفى رأس المال وصار الولد كله ربحًا؛ فيملك المضارب منه نصفه فيعتق عليه، انتهى وبهذا علم أنها مسألة مستقلة موضوعها أنه لم يقبض الألف من الغلام فتدبر.

وقوله: (**لَو مُوسِرًا**) كذا وقع في «البحر» والذي يستفاد من كلامهم أن الضمان عليه مطلقًا؛ لأنه ضمان تملك، فصار ذلك الضمان ببدل، والضمان إذا كان ببدل يستوي فيه اليسار والإعسار، ويدل عليه قول المؤلف، فلا سعاية عليها؛ لأنه لا يضيع على المالك حقه وتمامه في «البحر» حيث قال: وما لم يصل إلى رب المال رأس ماله فالولد رقيق، انتهى «حلبي» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ المُضَارِبِ يُضَارِبُ

يصح في باب التنوين وعدمه على أنه مضاف للمضارب وجملة يضارب

شَرَعَ فِي المُرَكَّبَةِ فَقَالَ: (**ضَارَبَ المُضَارِبُ**) آخَرَ (**بِلَا إِذْنٍ**) المَالِكِ (**لَمْ يَضْمَنْ بِالدَّفْعِ مَا لَمْ يَعْمَلِ الثَّانِي رَبِحَ**) الثَّانِي (**أَوْ لَا**) عَلَى الظَّاهِرِ؛ لأَنَّ الدَّفْعَ إِيدَاعٌ وَهُوَ يَمْلِكُهُ، فَإِذَا عَمِلَ تَبَيَّنَ أَنَّهُ مُضَارَبَةٌ فَيَضْمَنُ، ....

حال من المضارب أو صفة؛ لأن المضارب بمنزلة النكرة؛ إذ الألف واللام فيه للجنس، وهذا على جعلهما متضايفين.

أما على التنوين؛ فالظاهر أن جملة يضارب خبر المضارب والمعنى المضارب تقع منه المضاربة، ويرد على الحالية أن الحال لا يجيء من المضاف إليه إلا في صور ثلاث، وليس هذا منها.

قال الشارح: قوله: (**شَرَعَ فِي المُرَكَّبَةِ**) لأن المركب يتلو المفرد طبعًا، فكذا وضعًا «حموي» ورده قاضي زاده بأن مضاربة المضارب وإن كانت بعد مضاربة رب المال إلا أنها مفردة أيضًا غير مركبة من المضاربتين، ألا يرى أن الثاني يتلو الأول ولكنه ليس بمركب من الأول ومن نفسه قطعًا، وإنما المركب منهما الاثنان واستوجه في المناسبة ما في «النهاية» و«معراج الدراية» حيث قالا لما ذكر حكم المضاربة الأولى، ذكر في هذا الباب حكم المضاربة الثانية؛ إذ الثانية تتلو الأولى أبدًا فكذا بيان حكمها، انتهى.

قوله: (**بِلَا إِذْنٍ**) أي: أو تفويض بأن لم يقل رب المال اعمل برأيك؛ لأنه إذا قال له ذلك يملك أن يضارب حينئذ، انتهى «شلبي».

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) وهو قولهما ورواية عن الإمام، ومقابل الظاهر قولان قول الحسن إنه لا يضمن حتى يربح، وقول زفر إنه يضمن بالدفع تصرف أو لا.

قوله: (**فَإِذَا عَمِلَ تَبَيَّنَ أَنَّهُ مُضَارَبَةٌ**) قال في «المنح»: وجه الظاهر: أن الربح إنما يحصل بالعمل، فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صيرورة المال مضمونًا به، انتهى.

قوله: (**فَيَضْمَنُ**) أي: إن شاء رب المال كما يأتي وإنما ضمن؛ لأنه حصل العمل في المال على وجه لم يرض به المالك فتحقق الخلاف؛ فوجب

إِلَّا إِذَا كَانَت الثَّانِيَة فَاسِدَةً، فَلَا ضَمَانَ وَإِنْ رَبِحَ، بَل لِلثَّانِي أَجْرُ مِثْلِهِ عَلَى المُضَارِبِ الأَوَّلِ، وَلِلأَوَّلِ الرِّبْحُ المَشْرُوطُ.

(فَإِنْ ضَاعَ) المَالُ **(مِنْ يَدِهِ)** أَي: يَدِ الثَّانِي **(قَبْلَ العَمَلِ)** المُوجِبِ لِلضَّمَانِ، **(فَلَا ضَمَانَ)** عَلَى أَحَدٍ **(وَكَذَا)** لَا ضَمَانَ، **(لَوْ غَصَبَ المَالَ مِنَ الثَّانِي وَ)** إِنَّمَا **(الضَّمَانُ عَلَى الغَاصِبِ فَقَطْ، وَلَو اسْتَهْلَكَهُ الثَّانِي أَو وَهَبَهُ؛ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ خَاصَّةً، فَإِنْ عَمِلَ)** حَتَّى ضَمِنَهُ، **(خُيِّرَ رَبُّ المَالِ إِنْ شَاءَ ضَمِنَ)** المُضَارِبَ **(الأَوَّلَ رَأْسَ مَالِهِ، وَإِنْ شَاءَ**

الضمان فجعل الأمر مراعى؛ أي: موقوفًا قبل العمل حتى إذا عمل الثاني وجب الضمان وإلا فلا، انتهى «إتقاني».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَت الثَّانِيَة فَاسِدَةً)** قال في «التبيين»: هذا إذا كانت المضاربتان صحيحتين، وأما إذا كانت إحداهما فاسدة أو كلتاهما، فلا ضمان على واحد منهما؛ لأنه إن كانت الثانية هي الفاسدة صار الثاني أجيرًا وللأول أن يستأجر من يعمل في المال، وإن كانت هي الأولى؛ فكذلك لأن فسادها يوجب فساد الثانية لأن الأولى لما فسدت صارت إجارة وصار الربح كله لرب المال، ولو صحت الثانية في هذه الحالة لصار الثاني شريكًا وليس للأجير أن يشارك غيره، فكانت فاسدة بالضرورة وكانا أجيرين، وكذا إذا كانتا فاسدتين وإذا كانا أجيرين لا يضمن واحد منهما، انتهى بتصرف ما.

قوله: **(وَلَو اسْتَهْلَكَهُ الثَّانِي)** قال «الإتقاني»: والحاصل أنه لا ضمان على واحد منهما قبل عمل الثاني في ظاهر الرواية عن علمائنا الثلاثة، وإذا عمل الثاني في المال إن عمل عملًا لم يدخل تحت المضاربة بأن وهب المضارب الثاني المال من رجل أو استهلكه؛ فالضمان على الثاني دون الأول، وإن عمل عملًا دخل تحت المضاربة بأن اشترى بالمال شيئًا، فإن ربح فعليهما الضمان، وإن لم يربح فلا ضمان على واحد منهما في ظاهر الرواية، انتهى، وفيه تأمل.

قوله: **(حَتَّى ضَمِنَهُ)** حتى للتفريع، فإن الضمان مرتبط بالعمل فقط.

قوله: **(خُيِّرَ رَبُّ المَالِ)** قال في «التبيين»: ثم رب المال بالخيار إن شاء

ضَمِنَ الثَّانِي) وَإِن اخْتَارَ أَخَذَ الرِّبْحَ وَلَا يُضَمِّنُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ «بَحْر».

(فَإِنْ أَذِنَ) المَالِكُ **(بِالدَّفْعِ وَدَفَعَ بِالثُّلُثِ وَقَدْ قِيلَ)** لِلأَوَّلِ **(مَا رَزَقَ اللَّهُ فَبَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلمَالِكِ النِّصْفُ)** عَمَلًا بِشَرْطِهِ.

(وَلِلأَوَّلِ السُّدُسُ البَاقِي وَلِلثَّانِي الثُّلُثُ) المَشْرُوطُ **(وَلَو قِيلَ: مَا رَزَقَكَ اللَّهُ**

ضمن الأول رأس ماله؛ لأنه صار غاصبًا بالدفع إلى غيره بغير إذنه وإن شاء ضمن الثاني؛ لأنه قبض مال الغير بغير إذن صاحبه، فإن ضمن الأول صحت المضاربة بين الأول والثاني والربح بينهما على ما شرطا؛ لأنه بأداء الضمان ملكه من وقت خالف فصار كما لو دفع مال نفسه مضاربة إلى الثاني وإن ضمن الثاني يرجع بما ضمن على الأول؛ لأنه التزم له سلامة المقبوض له عن الضمان فإذا لم يسلم رجع عليه بالمخالفة؛ إذ هو مغرور من جهته كمودع الغاصب وصحت المضاربة بينهما لأنه لما كان قرار الضمان عليه ملك المدفوع مستندًا إلى وقت التعدي، فتبين أنه دفع مضاربة ملك نفسه، ويكون الربح بينهما على ما شرطا لصحة المضاربة ويطيب للثاني ما ربح؛ لأنه يستحقه بالعمل ولا خبث في عمله ولا يطيب للأول لأنه يستحقه برأس المال وملكه فيه ثبت مستندًا، فلا يخلو عن شبهة فيكون سبيله التصدق، انتهى.

لأن الثابت بالاستناد ثابت من وجه دون وجه، فلا يثبت الملك من كل وجه فيتمكن الخبث في الربح، فلا يطيب، انتهى «إتقاني».

قوله: **(لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ)** لأن المال بالعمل صار غصبًا، وليس للمالك إلا تضمين البدل عند ذهاب العين المغصوبة، وليس له أن يأخذ الربح من الغاصب، كذا ظهر لي.

قوله: **(فَإِنْ أَذِنَ)** مفهوم قوله بلا إذن.

قوله: **(البَاقِي)** الأولى إسقاطه، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلِلثَّانِي الثُّلُثُ المَشْرُوطُ)** لأن المالك شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله وهو جميع الربح، فكان له نصف جميعه ولا يكون للمضارب الأول أن

بِكَافِ الخِطَابِ) وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(فَلِلثَّانِي ثُلُثُهُ وَالبَاقِي بَيْنَ الأَوَّلِ وَالمَالِكِ نِصْفَانِ)** بِاعْتِبَارِ الكَاف فَيَكُونُ لِكُلٍّ ثُلُثٌ.

(وَمِثْلُهُ مَا رَبِحتَ مِنْ شَيْءٍ أَو مَا كَانَ لَكَ فِيهِ مِنْ رِبْحٍ) وَنَحْوُ ذَلِكَ، وَكَذَا لَو شَرَطَ لِلثَّانِي أَكْثَرَ مِنَ الثُّلُثِ أَو أَقَلَّ فَالبَاقِي بَيْنَ المَالِكِ وَالأَوَّلِ.

(وَلَو قَالَ لَهُ: مَا رَبِحتَ بَيْنَنَا نِصْفَانِ وَدَفَعَ بِالنِّصْفِ؛ فَلِلثَّانِي النِّصْفُ وَاسْتَوَيَا فِيمَا بَقِيَ) لِأَنَّهُ لَمْ يَرْبَحْ سِوَاهُ.

(وَلَو قِيلَ: مَا رَزَقَ اللَّهُ فَلِي نِصْفُهُ أَو مَا كَانَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ فَبَيْنَنَا نِصْفَانِ فَدَفَعَ بِالنِّصْفِ؛ فَلِلمَالِكِ النِّصْفُ، وَلِلثَّانِي كَذَلِكَ وَلَا شَيْءَ لِلأَوَّلِ) لِجَعْلِهِ مَا لَهُ لِلثَّانِي.

(وَلَو شَرَطَ) الأَوَّلُ **(لِلثَّانِي ثُلُثَيْهِ)** وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(ضَمِنَ الأَوَّلُ لِلثَّانِي سُدُسًا)** بِالتَّسْمِيَةِ؛ لِأَنَّهُ الْتَزَمَ سَلَامَةَ الثُّلُثَيْنِ.

(وَإِنْ شَرَطَ) المُضَارِبُ **(لِلمَالِكِ ثُلُثَهُ وَ)** شَرَطَ **(لِعَبْدِ المَالِكِ ثُلُثَهُ)** وَقَوْلُهُ **(عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ)** عَادِي وَلَيْسَ بِقَيْدٍ، ....

يوجب شيئًا من ذلك لغيره بل ما أوجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف إلى نصيبه خاصة فبقي له السدس ويطيب لهما ذلك؛ لأن عمل الثاني وقع عنهما «منح».

قوله: **(بِاعْتِبَارِ الكَاف)**؛ أي: في قوله ما رزقك فقد جعل المناصفة فيما رزق المضارب الأول وهو لم يرزق إلا الثلثين فيتصفان.

قوله: **(وَنَحْوُ ذَلِكَ)** كما كان لك من فضل الله أو من النماء أو الزيادة.

قوله: **(وَلَو قَالَ لَهُ)** أي: رب المال للمضارب.

قوله: **(لِأَنَّهُ الْتَزَمَ سَلَامَةَ الثُّلُثَيْنِ)** قال في «الدرر» لأنه شرط للثاني شيئًا هو مستحق للمالك وهو السدس، فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية؛ لأنه التزم السلامة فإذا لم يسلم رجع عليه، انتهى.

قوله: **(عَادِي)** أي: اشتراط عمل العبد عادي، فإن العادة في نحو ذلك أن يكون العبد معينًا في العمل.

(وَ) شَرَطَ (لِنَفْسِهِ ثُلُثَهُ صَحَّ) وَصَارَ كَأَنَّهُ اشْتَرَطَ لِلمَوْلَى ثُلُثَي الرِّبْحِ، كَذَا فِي عَامَّةِ الكُتُبِ. وَفِي نَسْخِ المَتْنِ وَالشَّارِحِ هُنَا خَلْطٌ فَاجْتَنِبْهُ!

(وَلَو عَقَدَهَا المَأْذُونُ مَعَ أَجْنَبِيٍّ وَشَرَطَ المَأْذُونُ عَمَلَ مَوْلَاهُ لَمْ يَصِحَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ) المَأْذُونُ (عَلَيْهِ دَيْنٌ) لِأَنَّهُ كَاشْتِرَاطِ العَمَلِ عَلَى المَالِكِ (وَإِلَّا صَحَّ) لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ

قوله: (صَحَّ) أي: تقسيم الربح وشرط عمل العبد، وعلة الأول ما ذكره المؤلف، وعلة الثاني أن العبد أهل أن يضارب في مال مولاه وللعبد يد حقيقة ولو كان محجورًا حتى يمنع السيد عن أخذ ما أودعه عبده المحجور، والعبد هنا صار مأذونًا باشتراط العمل عليه فلا يد لمولاه بعد تسليم المال إليه، فصحت المضاربة ثم إذا لم يكن على العبد دين فهو للمولى سواء شرط فيها عمل العبد أولم يشترط، وإن كان عليه دين فهو لغرمائه إن شرط عمله وإن لم يشترط عمله فهو للمولى؛ لأنه باشتراط عمله صار مضاربًا في مال مولاه، وقد صار مأوذنًا لما سلف، فيكون كسبه له فيأخذه غرماؤه وإلا فهو للمولى وإن لم يشترط عمله، فهو أجنبي من العقد، فكان كالمسكوت عنه، فيكون لرب المال؛ لأنه نماء ملكه إذ لا يشترط بيان نصيبه وإنما يشترط بيان نصيب المضارب لكونه كالأجير، انتهى «زيلعي» موضحًا.

قوله: (وَفِي نَسْخِ المَتْنِ وَالشَّرْحِ هُنَا خَلْطٌ) أما المتن، فقد رأيت في نسخة منه ولو شرط للثاني ثلثيه ولعبد المالك ثلثه على أن يعمل معه ولنفسه ثلثه صح، انتهى. وهو فاسد كما ترى لعدم اجتماع أثلاث أربعة، ولعدم وجود مضارب ثان في المسألة وأما الشرح فنصه وقوله على أن يعمل معه عادي، وليس بقيد بل يصح الشرط ويكون لسيده وإن لم يشرط عمله لا يجوز، انتهى.

فإن الصواب حذف قوله لا يجوز لما علمت من العبارة السابقة، انتهى «حلبي» بإيضاح.

قوله: (لِأَنَّهُ كَاشْتِرَاطِ) الذي في «المنح» والتبيين بحذف الكاف، وهو ظاهر، وهو كذلك في نسخ.

لَا يَمْلِكُ كَسْبَهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَاشْتِرَاطُ عَمَلِ رَبِّ المَالِ مَعَ المُضَارِبِ مُفْسِدٌ)** لِلعَقْدِ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ التَّخْلِيَةَ فَيَمْنَعُ الصِّحَّةَ.

(وَكَذَا اشْتِرَاطُ عَمَلِ المُضَارِبِ مَعَ مُضَارِبِهِ قَوْلُ أَو عَمَلُ رَبِّ المَالِ مَعَ) المُضَارِبِ **(الثَّانِي)** بِخِلَافِ مُكَاتَبٍ شَرَطَ عَمَلَ مَوْلَاهُ كَمَا لَو ضَارَبَ مَوْلَاهُ.

(وَلَو شَرَطَ بَعْضَ الرِّبْحِ لِلمَسَاكِينِ أَو لِلحَجِّ أَو فِي الرِّقَابِ) أَو لامْرَأَةِ المُضَارِبِ أَو مُكَاتَبِهِ صَحَّ العَقْدُ وَ**(لَمْ يَصِحَّ)** الشَّرْطُ **(وَيَكُونُ)** المَشْرُوطُ **(لِرَبِّ المَالِ، وَلَو شَرَطَ**

قوله: **(لَا يَمْلِكُ كَسْبَهُ)** فصار السيد من أهل أن يعمل في مال المضاربة، وهذا عنده وعندهما يملك كسب عبده المديون، فلا يجوز، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَيَمْنَعُ الصِّحَّةَ)** لأن المضاربة لا بد فيها من عمل المضارب ولا يمكنه العمل مع عدم التخلية وهي العلة في المسألة الثانية والثالثة.

قوله: **(بِخِلَافِ مُكَاتَبٍ شَرَطَ عَمَلَ مَوْلَاهُ)** فإنه لا يفسد لأنه لا يملك أكسابه لأنه يعامل معاملة الأحرار فيما في يده فإن عجز قبل العمل ولا دين عليه فسدت.

قوله: **(كَمَا لَو ضَارَبَ مَوْلَاهُ)** فإنه يصح لما قلنا.

قوله: **(صَحَّ العَقْدُ وَلَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ)** وما في «السراجية» من الجواز فيما إذا شرط ثلث الربح لامرأة المضارب أو مكاتبه أو للمساكين أو في الرقاب أو الحج محمول على جواز عقدها لا الشرط ويكون ذلك لرب المال، فلا يخالف ما هنا أفاده المصنف ولم يقف على هذا التوفيق، أبو السعود وشيخه؛ فجعل المسألة ذات خلاف ومحل عدم صحة الشرط في امرأة المضارب ومكاتبه؛ إذا لم يشترط عملهما.

قال في «التبيين»: ولو شرط بعض الربح لمكاتب رب المال أو المضارب إن شرط عمله جاز، وكان المشروط له؛ لأنه صار مضاربًا باشتراط العمل عليه، وإن لم يشترط عمله لا يجوز؛ لأن هذا ليس بمضاربة، وإنما المشروط هبة موعودة، فلا يلزم وعلى هذا غيره من الأجانب إن شرط له بعض الربح

البَعْضَ لِمَنْ شَاءَ المُضَارِبُ، فَإِنْ شَاءَه لِنَفْسِهِ أَو لِرَبِّ المَالِ صَحَّ) الشَّرْطُ **(وَإِلَّا)** بِأَنْ شَاءَهُ لأَجْنَبِيٍّ **(لَا)** يَصِحُّ، وَمَتَى شَرَطَ البَعْضُ لأَجْنَبِيٍّ إِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ عَمَلَهُ صَحَّ، وَإِلَّا لَا.

قُلْتُ: لَكِن فِي «القَهسْتَانِيِّ» أَنَّهُ يَصِحُّ مُطْلَقًا وَالمَشْرُوطُ لِلأَجْنَبِيِّ إِنْ شَرَطَ عَمَلَهُ وَإِلَّا فَلِلْمَالِكِ أَيْضًا. وَعَزَاهُ «لِلذَّخِيرَةِ» خِلَافًا «لِلبَرْجَنْدِيِّ» وَغَيْرِهِ، فَتَنَبَّهْ.

وَلَو شَرَطَ البَعْضُ لِقَضَاءِ دَيْنِ المُضَارِبِ أَو دَيْنِ المَالِكِ جَازَ، وَيَكُونُ لِلمَشْرُوطِ لَهُ قَضَاءَ دَيْنِهِ، ....

وشرط عليه عمله، صح وإلا فلا، انتهى.

وامرأة المضارب أجنبية ومنه علم علة فساد الشرط في جعل بعض الربح للمساكين أو الرقاب؛ أي: فكها، أو للحج وهي عدم اشتراط العمل.

قوله: **(لَا يَصِحُّ)** حيث لم يشرط عمله فوافق ما بعده.

قوله: **(صَحَّ)** أي: عقد المضاربة والاشتراط.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: لا يصح الاشتراط ويكون لرب المال أما العقد فصحيح.

قوله: **(لَكِن فِي «القَهسْتَانِيِّ»)** لا وجه للاستدراك مع هذا التقرير.

قوله: **(أَنَّهُ يَصِحُّ مُطْلَقًا)** أي: عقد المضاربة صحيح سواء شرط عمل الأجنبي أو لا، غير أنه إن شرط عمل الأجنبي كان المشروط له وإن لم يشترط كان المشروط لرب المال وكان بمنزلة المسكوت عنه.

قوله: **(خِلَافًا «لِلبَرْجَنْدِيِّ»)** كلامه في العبد لا في الأجنبي كما يعلم بمراجعة «شرح الملتقى».

قوله: **(جَازَ)** قال في «البحر»: وإذا كان الاشتراط للعبد اشتراطًا لمولاه فاشتراط بعض الربح لقضاء دين المضارب أو لقضاء دين رب المال جائز بالأولى، انتهى . . .إلخ ما هنا.

قوله: **(قَضَاءَ دَيْنِهِ)** نائب فاعل المشروط.

وَلَا يُلْزَمُ بِدَفْعِهِ لِغُرَمَائِهِ «بَحْر».

(وَتَبْطُلُ) المُضَارَبَةُ **(بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا)** لِكَوْنِهَا وَكَالَةً، وَكَذَا بِقَتْلِهِ وَحَجْرٍ يَطْرَأُ عَلَى أَحَدِهِمَا وَبِجُنُونِ أَحَدِهِمَا مُطْبِقًا «قهستاني».

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: مَاتَ المُضَارِبُ وَالمَالُ عُرُوضٌ بَاعَهَا وَصِيُّهُ، وَلَو مَاتَ رَبُّ المَالِ وَالمَالُ نَقْد تَبْطُلُ فِي حَقِّ التَّصَرُّفِ، ....

قوله: **(وَلَا يُلْزَمُ)** أي: كل من المالك والمضارب.

قوله: **(بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا)** قال «قاضي خان» سواء علم المضارب بموت رب المال أم لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة، ولا يملك السفر ويملك بيع ما كان عرضًا لنض المال؛ لأنه عزل حكمي، انتهى.

قوله: **(وَحَجْرٍ يَطْرَأُ عَلَى أَحَدِهِمَا)** بجنون أو سفه أو حجر مأذون.

وفي «القاموس» طرأ أي: بالهمز طَرْءًا وطُروءًا أتاهُمْ من مكان، أو خرج عليهم منه فجأة، انتهى. والمراد به هنا الحدوث.

قوله: **(وَبِجُنُونِ أَحَدِهِمَا)** هو مما دخل تحت قوله: وحجر إلا أنه ذكره لتقييده بالإطباق.

قوله: **(بَاعَهَا وَصِيُّهُ)** أي: وصي المضارب لأن العزل لا يمكن حينئذ في المضارب فلا يجري على وصيه وقيل: إن ولاية البيع تكون لرب المال ووصي المضارب كليهما وهو الأصح؛ لأن الحق كان للمضارب، ولكن الملك لرب المال، فصار بمنزلة مال مشترك بين اثنين، فيكون الأمر إليهما، انتهى.

قلت: فلو لم يكن له وصي هل يستبد المالك بالبيع أو ينصب القاضي وصيًّا يبيع معه ينظر «حموي».

والذي في «الهندية»: فإن لم يكن له وصي جعل القاضي له وصيًا يبيعها فيوفي رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطي حصة المضارب من الربح غرمائه؛ أي: إن كان له غرماء فغرماء المضارب لا يأخذون عروضًا لأنها مال الغير.

قوله: **(تَبْطُلُ فِي حَقِّ التَّصَرُّفِ)** أي: ولا تبطل في حق كونه وديعة.

وَلَو عَرَضًا تَبْطُلُ فِي حَقِّ المُسَافَرَةِ لَا التَّصَرُّفِ فَلَهُ بَيْعُهُ بِعَرَضٍ وَنَقْدٍ.

(وَ) بِالحُكْمِ (**بِلُحُوقِ المَالِكِ مُرْتَدًّا، فَإِنْ عَادَ بَعْدَ لُحُوقِهِ مُسْلِمًا فَالمُضَارَبَةُ عَلَى حَالِهَا**) حُكِمَ بِلَحَاقِهَا أَمْ لَا «عِنَايَة».

(**بِخِلَافِ الوَكِيلِ**) لِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ، بِخِلَافِ المُضَارِبِ.

(**وَلَو ارْتَدَّ المُضَارِبُ فَهِيَ عَلَى حَالِهَا، فَإِنْ مَاتَ أَو قُتِلَ أَو لَحِقَ بِدَارِ الحَرْبِ**

قوله: (**تَبْطُلُ فِي حَقِّ المُسَافَرَةِ**) فلو أتى مصرًا واشترى شيئًا فمات رب المال وهو لا يعلم، فأتى بالمتاع مصرًا آخر فنفقة المضارب في مال نفسه وهو ضامن لما هلك في الطريق فإن سلم المتاع جاز بيعه لبقائها في حق البيع ولو خرج من ذلك المصر قبل موت رب المال ثم مات، لم يضمن نفقته في سفره، انتهى «بزازية».

وقوله: فأتى بالمتاع مصرًا يعني غير مصر رب المال، فإنه لو أخرجه يعني بعد موت رب المال إلى مصر رب المال لا يضمن؛ لأنه يجب عليه تسليمه فيه، ذكره فيها أيضًا، ذكره «قاضي خان».

قوله: (**وَبِالحُكْمِ بِلُحُوقِ المَالِكِ مُرْتَدًّا**) لأن اللحوق بمنزلة الموت؛ ولهذا يورث ماله ويعتق أمهات أولاده ومدبروه، «زيلعي».

قوله: (**حُكِمَ بِلَحَاقِهَا أَمْ لَا**) أما قبل الحكم؛ فلأنه بمنزلة الغيبة، وهي لا توجب بطلان المضاربة، وأما بعده فلحق المضارب كما لو مات حقيقة، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**بِخِلَافِ الوَكِيلِ**) أي: إذا ارتد الموكل وحكم بلحاقه، فإن الوكالة تبطل ولا تعود بعوده إلى الإسلام؛ لأن محل التصرف خرج عن ملك الموكل ولم يتعلق به حق الوكيل، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ المُضَارِبِ**) الأولى حذفه.

قوله: (**فَهِيَ عَلَى حَالِهَا**) عندهما حتى لو تصرف وربح ثم قتل كان ربحه بينهما على ما شرطا، انتهى «برهان»، فإن لحق وباع واشترى هناك ثم رجع

وَحُكِمَ بِلَحَاقِهِ بَطَلَتْ) وَمَا تَصَرَّفَ نَافِذٌ وَعُهْدَتُهُ عَلَى المَالِكِ عِنْدَ الإِمَامِ «بَحْر».

(وَلَو ارْتَدَّ المَالِكُ فَقَطْ) أَي: وَلَمْ يَلْحَقْ **(فَتَصَرُّفُهُ)** أَي: المُضَارِبِ **(مَوْقُوفٌ)** وَرِدَّةُ المَرْأَةِ لأَنَّهَا لَا تَقْبَل فَلَا يَنْعَقِد بِسَبَبِ التَّلَفِ فِي حَقِّهَا غَيْرُ مُؤَثِّرَة **(وَيَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ** لِأَنَّهُ وَكِيلٌ **(إِنْ عَلِمَ بِهِ)** بِخَبَرِ رَجُلَيْنِ ....

مسلمًا، فله جميع ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك «هندية» وذلك لأن تصرفات المرتد إنما تتوقف عند الإمام للتوقف في أملاكه ولا ملك للمضارب في مال المضاربة وله عبارة صحيحة، فلا يوقف في ملك رب المال فبقيت المضاربة على حالها «مكي» عن «التبيين» والشمني.

قوله: **(وَمَا تَصَرَّفَ نَافِذٌ وَعُهْدَتُهُ عَلَى المَالِكِ)** قال أبو السعود عازيًا إلى الزيلعي و«العناية»: لأن توقف تصرف المرتد لتعلق حق الوارث ولا تعلق لورثة المضارب بملك رب المال فبقيت المضاربة على حالها إلا أن ما يلحقه من العهدة فيما باع واشترى يكون على رب المال في قول الإمام؛ لأن حكم العهدة يتوقف بردته؛ لأنه لو لزمته لقضى من ماله ولا تصرف له فيه فكان كالصبي المحجور إذا توكل عن غيره بالبيع والشراء، وفي قولهما حاله في التصرف بعد الردة كهي فيه قبلها؛ فالعهدة عليه ويرجع على رب المال، انتهى.

قوله: **(فَتَصَرُّفُهُ؛ أَي: المُضَارِبِ مَوْقُوفٌ)** عند الإمام فينفذ بالإسلام والتحقت ردته بالعدم في جميع أحكام المضاربة، وكذا إن لحق ثم عاد مسلمًا قبل أن يحكم بإسلامه «هندية» والبطلان بالموت أو القتل من وقت الردة «هندية» لأن المضارب يتصرف للمالك فصار تصرفه كتصرف المالك بنفسه وتصرف مرتد بدون لحاقه موقوف، فكذا تصرف نائبه «مكي» عن «الشمني» مزيدًا.

قوله: **(وَرِدَّةُ المَرْأَةِ غَيْرُ مُؤَثِّرَة)** سواء كانت هي صاحبة المال أو المضاربة إلا أن تموت أو تلحق بدار الحرب، فيحكم بلحاقها؛ لأن ردتها لا تؤثر في أملاكها، فكذا لا تؤثر في تصرفها «منح» عن «الجوهرة».

قوله: **(إِنْ عَلِمَ بِهِ)** ولو في الحكمي بخلاف الوكيل حيث ينعزل في

مُطْلَقًا أَو فُضُولِيٍّ عَدْلٍ أَو رَسُولٍ مُمَيِّزٍ.

(وَإِلَّا) يَعْلَمْ **(لَا)** يَنْعَزِلُ.

(فَإِنْ عَلِمَ) بِالعَزْلِ وَلَو حُكْمًا كَمَوْتِ المَالِكِ وَلَو حُكْمًا.

(وَالمَالُ عُرُوضٌ) هُوَ هُنَا مَا كَانَ خِلَافُ جِنْسِ رَأْسِ المَالِ، فَالدَّرَاهِمُ وَالدَّنَانِيرُ هُنَا جِنْسَانِ.

(بَاعَهَا) وَلَو نَسِيئَةً وَإِنْ نَهَاهُ عَنْهَا.

الحكمي، وإن لم يعلم؛ لأنه لا حق له بخلاف المضارب، أفاده المصنف.

هذا والذي في «الهندية» عن «الخانية»: تبطل المضاربة بموت رب المال علم بذلك أو لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر، انتهى. وتقدم ذكره.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: وإن لم يكونا عدلين بأن كانا فاسقين أو مستورين.

قوله: **(أَو فُضُولِيٍّ عَدْلٍ)** الأوضح أن يقول أو واحد عدل، قال المصنف في متفرقات القضاء: ولا يثبت عزله؛ أي: الوكيل إلا بعدل أو مستورين أو فاسقين.

وقال المصنف والمؤلف في باب عزل الوكيل، ويثبت ذلك؛ أي: العزل بمشافهة به وبكتاب مكتوب بعزله وإرساله رسولًا مميزًا عدلًا أو غيره اتفاقًا حرًّا أو عبدًا صغيرًا أو كبيرًا صدقه أو كذبه، انتهى.

قوله: **(وَلَو حُكْمًا)** أي: ولو كان العزل حكمًا، فإنه يشترط فيه العلم على ما سلف.

قوله: **(وَلَو حُكْمًا)** كارتداده مع الحكم باللحوق وجنونه مطبقًا.

قوله: **(فَالدَّرَاهِمُ وَالدَّنَانِيرُ هُنَا جِنْسَانِ)** لا يظهر التفريع؛ لأنهما قد يكونان جنسًا واحدًا في كثير من المسائل فالأولى الواو كما في «المنح».

قوله: **(وَإِنْ نَهَاهُ عَنْهَا)** فلا يملك نهيه كما لا يصح نهيه عن المسافرة في الروايات المشهورة «مكي» عن «البحر».

(ثُمَّ لَا يَتَصَرَّفُ فِي ثَمَنِهَا) وَلَا فِي نَقْدٍ مِنْ جِنْسِ رَأْسِ مَالِهِ وَيُبَدِّلُ خِلَافَهُ بِهِ اسْتِحْسَانًا لِوُجُوبِ رَدِّ جِنْسِهِ وَلْيَظْهَرَ الرِّبْحُ.

(وَلَا يَمْلِكُ المَالِكُ فَسْخَهَا فِي هَذِهِ الحَالَةِ) بَل وَلَا تَخْصِيصَ الإِذْنِ؛ لِأَنَّهُ عَزْلٌ مِنْ وَجْهٍ «نِهَايَة». **(بِخِلَافِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا فَسَخَ الشَّرِكَةَ وَمَالُهَا أَمْتِعَةٌ)** صَحَّ.

(افْتَرَقَا وَفِي المَالِ دُيُونٌ وَرِبْحٌ يُجْبَرُ المُضَارِبُ عَلَى اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ) إِذْ حِينَئِذٍ يَعْمَل بِالأُجْرَةِ.

قوله: **(وَلَا فِي نَقْدٍ)** أي: لا يتصرف إن كان رأس المال فضة بفضة ولو أجود كما يفيده عمومه.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس لا يبدل؛ لأن النقدين من جنس واحد من حيث الثمنية.

قوله: **(لِوُجُوبِ رَدِّ جِنْسِهِ)** الظاهر أنه عند التنازع، وفي «الهندية» عن «الكافي» أن يبيعها بجنس المال استحسانًا، وهو يفيد الجواز، فإن حمل على عدم التنازع زال الإشكال.

قوله: **(وَلَا تَخْصِيصَ الإِذْنِ)** أفاده بقوله آنفًا، وإن نهاه عنها.

قوله: **(صَحَّ)** والربح بعد ذلك للعامل كما سلف في الشركة.

قوله: **(افْتَرَقَا)** أي: فسخا المضاربة أو انتهت.

قوله: **(وَفِي المَالِ دُيُونٌ)**؛ أي: وقد باع المضارب عروضًا بثمن لم يقبضه من المشترين.

قوله: **(عَلَى اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ)** أي: أخذها واستخلاصها.

قوله: **(إِذْ حِينَئِذٍ يَعْمَل بِالأُجْرَةِ)** لأنه كالأجير والربح كالأجرة، وظاهره ولو كان الربح قليلًا.

قال في «شرح الملتقى» ومفاده أن نفقة الطلب على المضارب، وهذا لو الدين في المصر وإلا ففي مال المضاربة.

(**وَإِلَّا**) رِبْح (**لَا**) جَبْرَ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ مُتَبَرِّعٌ.

(**وَ**) يُؤْمَرُ بِأَنْ (**يُوَكِّلَ المَالِكُ عَلَيْهِ**) لِأَنَّهُ غَيْرُ العَاقِدِ.

(**وَ**) حِينَئِذٍ فَـ(**الوَكِيلُ بِالبَيْعِ وَالمُسْتَبْضِعُ كَالمُضَارِبِ**) يُؤْمَرَانِ بِالتَّوْكِيلِ.

(**وَالسِّمْسَارُ يُجْبَرُ عَلَى التَّقَاضِي**) وَكَذَا الدَّلَّالُ لأَنَّهُمَا يَعْمَلَانِ بِالأُجْرَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: اسْتُؤْجِرَ عَلَى أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِي لَمْ يَجُزْ لِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَيْهِ،

قال في «الهندية»: وإن طال سفر المضارب ومقامه حتى أتت النفقة في جميع الدين فإن فضل على الدين حسب له النفقة بمقدار الدين، وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا في «المحيط».

قوله: (**لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ مُتَبَرِّعٌ**) أي: ولا جبر على المتبرع؛ ولهذا لا يجبر الواهب على التسليم، ولا يقال الرد واجب عليه؛ وذلك إنما يكون بالتسليم كما أخذه؛ لأنا نقول الواجب عليه رفع الموانع وذلك بالتخلية لا بالتسليم حقيقة، أبو السعود.

قوله: (**لِأَنَّهُ غَيْرُ العَاقِدِ**) أي: والحقوق لا ترجع إلا إلى العاقد، فلا يتمكن المالك من المطالبة إلا بالتوكيل فيؤمر المضارب به لئلا يضيع حق المالك.

قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذ كان المتبرع لا يجبر على الاقتضاء، والأولى أن يقول ولهذا كان الوكيل . . .إلخ.

قوله: (**وَالسِّمْسَارُ**) بكسر السين الأولى وهو الذي يجلب السلع بأجر من غير أن يستأجر فهو أيضًا يعمل بالأجرة، ويجعل ذلك بمنزلة الإجارة الصحيحة بحكم العادة فيجبر على طلب الثمن، انتهى «درر».

قوله: (**وَكَذَا الدَّلَّالُ**) فرق بينهما في «القهستاني» بأن السمسار لم يكن في يده شيء بخلاف البياع، انتهى؛ أي: وهو الدلال.

قال الشارح: قوله: (**لِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَيْهِ**) لأن الشراء والبيع لا يتم إلا بمساعدة غيره وهو البائع أو المشتري، فلا يقدر على تسليمه، انتهى «زيلعي».

وَالحِيلَةُ أَنْ يَسْتَأْجِرُهُ مُدَّةً لِلخِدْمَةِ وَيَسْتَعْمِلَهُ فِي البَيْعِ «زَيْلَعِيّ».

(**وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ المُضَارَبَةِ يُصْرَفُ إِلَى الرِّبْحِ**) لِأَنَّهُ تَبَعٌ.

(**فَإِنْ زَادَ الهَالِكُ عَلَى الرِّبْحِ لَمْ يَضْمَنْ**) وَلَو فَاسِدَةً مِنْ عَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ.

(**وَإِنْ قُسِمَ الرِّبْحُ وَبَقِيَتِ المُضَارَبَةُ، ثُمَّ هَلَكَ المَالُ أَو بَعْضُهُ تَرَادَّا الرِّبْحَ لِيَأْخُذَ المَالِكُ رَأْسَ المَالِ، وَمَا فَضَلَ بِيْنَهُمَا، وَإِنْ نَقَصَ لَمْ يَضْمَنْ**) لِمَا مَرَّ.

قوله: (**وَيَسْتَعْمِلَهُ فِي البَيْعِ**) إنما جازت هذه الحيلة؛ لأن العقد يتناول المنفعة، وهي معلومة ببيان قدر المدة وهو قادر على تسليمه بتسليم نفسه في المدة ولو عمل من غير شرط وأعطاه شيئًا لا بأس به؛ لأنه عمل معه حسنة فجازاه خيرًا، وبذلك جرت العادة و«**ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن**»[(١)] انتهى «زيلعي».

قوله: (**لِأَنَّهُ تَبَعٌ**) أي: ورأس المال أصل وصرف الهالك إلى ما هو تابع أولى كما يصرف إلى العفو في الزكاة ولأن الربح فرع عن رأس المال فلا يثبت له حكم قبل ثبوت أصله، انتهى.

قوله: (**وَلَو فَاسِدَةً**) لأنها أمانة عند الإمام وعندهما إن كانت فاسدة فالمال مضمون، انتهى «منح».

قوله: (**مِنْ عَمَلِهِ**) أي: ولو الهلاك من عمله ويقبل قوله في هلاكه وإن لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة «منح».

قوله: (**لِيَأْخُذَ المَالِكُ رَأْسَ المَالِ**) فيبدأ برأس المال ثم بالنفقة ثم بالربح الأهم فالأهم اختيار فإن فضل شيء اقتسماه، انتهى «دُرٌّ مُنْتَقًى».

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) من أنه أمين فلا يكون ضمينًا قال الأقطع: وقد قال أصحابنا: إن مال المضاربة إذا هلك قبل أن يشترى به شيئًا بطلت المضاربة؛ لأن المضاربة تتعين فيما وقعت عليه كالوديعة وإذا تعينت بطل العقد بهلاكها والقول قول المضارب في هلاكها لأنه أمين فإن استهلكها المضارب ضمنها

---

(١) أخرجه الطيالسي (١/ ٣٣، رقم ٢٤٦)، وأبو نعيم في الحلية (١/ ٣٧٥).

ثُمَّ ذَكَرَ مَفْهُومَ قَوْلِهِ وَبَقِيَتِ المُضَارَبَةُ فَقَالَ: (**وَإِنْ قُسِمَ الرِّبْحُ وَفُسِخَتِ المُضَارَبَةُ**) وَالمَالُ فِي يَدِ المُضَارِبِ (**ثُمَّ عَقَدَاهَا فَهَلَكَ المَالُ لَمْ يَتَرَادَّا وَبَقِيَتِ المُضَارَبَةُ**) لِأَنَّهُ عَقْدٌ جَدِيدٌ .(**وَهَذِهِ هِيَ الحِيلَةُ النَّافِعَةُ لِلمُضَارِبِ**)].

فَصْلٌ فِي المُتَفَرِّقَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي المُتَفَرِّقَاتِ .(**المُضَارَبَةُ لَا تَفْسُدُ بِدَفْعِ كُلِّ المَالِ أَو**

ولم يكن له أن يشتري بعد ذلك شيئًا على المضاربة لأنه صار ضامنًا ومن حكم المضارب أن يكون أمينًا ولو استهلكها غيره فأخذها منه جاز له أن يشتري بها على المضاربة لأنه لما أخذ عوضها صار كأنه أخذ ثمنها، انتهى؛ أي: كأنه باعها وأخذ ثمنها؛ أي: ولا تنتهي المضاربة بالبيع وأخذ الثمن.

قوله: (**وَالمَالُ فِي يَدِ المُضَارِبِ**) نص على المتوهم، وإلا فبالأولى إذا دفعه لرب المال بعد الفسخ ثم استرده، وبما في المؤلف يعلم أن تقييد الزيلعي الحيلة بتسليم المضارب المال إلى ربه اتفاقي نبَّه عليه، أبو السعود.

قوله: (**لِأَنَّهُ عَقْدٌ جَدِيدٌ**) أي: وهو لا يوجب انتقاض القسمة الأولى كما لو دفع له مالًا جديدًا «حموي».

قوله: (**وَهَذِهِ هِيَ الحِيلَةُ**) قال في «التبيين»: وهذه هي الحيلة فيما إذا خاف المضارب أن يسترد منه الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما في يده من رأس المال انتهى، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي المُتَفَرِّقَاتِ

قال الشارح: قوله: (**لَا تَفْسُدُ ...إلخ**) حتى لو اشترى رب المال به شيئًا وباع فهو على المضاربة؛ لأن الشرط هو التخلية، وقد تحققت والإبضاع توكيل بالتصرف والتصرف حق المضارب فيصح التوكيل به، ولما صلح أن يكون وكيلًا لم يكن أخذه استردادًا بل انتقل عمل رب المال إلى المضارب، وصار كأن المضارب عمل بنفسه فلم تنتقض المضاربة، انتهى «حموي».

قوله: (**بِدَفْعِ كُلِّ المَالِ**) أفاد بالدفع أن المضارب لا بد أن يتسلم المال

بَعْضِهِ) تَقْيِيدُ «الْهِدَايَةِ» بِالبَعْضِ اتِّفَاقِيٌّ «عناية».

(إِلَى المَالِكِ بِضَاعَةً لَا مُضَارَبَةً) لِمَا مَرَّ.

(وَإِنْ أَخَذَهُ) أَي: المَالِكُ المَالَ **(بِغَيْرِ أَمْرِ المُضَارِبِ وَبَاعَ وَاشْتَرَى بَطَلَتْ إِنْ كَانَ رَأْسُ المَالِ نَقْدًا)** لِأَنَّهُ عَامِلٌ لِنَفْسِهِ.

(وَإِنْ صَارَ عَرَضًا لَا) لأَنَّ النَّقْدَ الصَّرِيحَ حِينَئِذٍ لَا يَعْمَلُ، فَهَذَا أَوْلَى «عناية».

ثُمَّ إِنْ بَاعَ بِعَرَضٍ بَقِيَتْ، ....

أولًا حتى لو جعل المال بضاعة قبل أن يتسلمه لا يصح؛ لأن التسليم شرط فيها، انتهى «مكي».

قوله: **(تَقْيِيدُ «الهِدَايَةِ»)** الأولى الإتيان بالفاء.

قوله: **(بِضَاعَةً)** المراد بالبضاعة هنا الاستعانة؛ لأن الإبضاع الحقيقي هنا لا يتأتى لأن الربح جميعه فيه لرب المال، وليس الأمر هنا كذلك.

قوله: **(لَا مُضَارَبَةً)** فلو دفعه له مضاربة تبطل الثانية لا الأولى «هداية».

ويكون الربح بينهما على ما شرطا «حموي» وهو عطف على المعنى كأنه قال: وتصح بضاعة لا مضاربة.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من أن الشيء لا يتضمن مثله.

قوله: **(وَإِنْ أَخَذَهُ؛ أَي: المَالِكُ ...إلخ)** قال في «المبسوط»: والحاصل أن كل تصرف صار مستحقًا للمضارب على وجه لا يملك رب المال منعه، فرب المال في ذلك يكون معينًا له سواء باشره بأمره أو بغير أمره وكل تصرف يتمكن رب المال أن يمنع المضارب منه فرب المال في ذلك التصرف عامل لنفسه إلا أن يكون بأمر المضارب فحينئذ يكون معينًا له، انتهى «مكي».

قوله: **(ثُمَّ إِنْ بَاعَ بِعَرَضٍ ...إلخ)** قال في «حاشية المكي»: لو باع العروض بنقد ثم اشترى عرضًا كان للمضارب حصته من ربح العروض الأولى لا الثانية؛ لأنه لما باع العروض وصار المال نقدًا في يده كان ذلك نقضًا

وَإِنْ بِنَقْدٍ بَطَلَتْ لِمَا مَرَّ.

(وَإِذَا سَافَرَ) وَلَو يَوْمًا **(فَطَعَامُهُ وَشَرَابُهُ وَكِسْوَتُهُ وَرَكُوبُهُ)** بِفَتْحِ الرَّاءِ: مَا يُرْكَبُ

للمضاربة فشراؤه به بعد ذلك يكون لنفسه، فلو باع العروض بعروض مثلها أو بمكيل أو موزون وربح كان بينهما على ما شرطا لأن رب المال لا يتمكن من نقض المضاربة مادام المال عروضًا، انتهى.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من أنه عامل بنفسه.

قوله: **(وَإِذَا سَافَرَ)** للتجارة أو لطلب الديون إلا أن يزيد ذلك على قدر الدين، فلا يجب الزائد كما في «المحيط» وما أنفقه في الخصومة لتقاضي الدين لا يرجع به في مالها كما في «المحيط» أيضًا.

قوله: **(وَلَو يَوْمًا)** قال في «المنح»: وليس المراد بالسفر هنا السفر الشرعي المقدر بثلاثة أيام بل المراد أن لا يمكنه أن يبيت في منزله، وإن خرج من المصر، وأمكنه أن يعود إليه في ليلته فهو كالمصر لا نفقة له، انتهى.

قوله: **(فَطَعَامُهُ)** ولو فاكهة «حموي»؛ أي: معتادة واللحم كما كان يأكل، كذا روي عن أبي يوسف وإنما لا تلزم نفقة غلمان المالك لأن نفقتهم كنفقة نفسه وهو لو سافر معه ليعينه على العمل في مال المضاربة لم يستوجب نفقة في مال المضاربة بهذا السبب، فكذا نفقة غلمانه ودوابه بخلاف غلمان المضارب ودوابه، انتهى «مبسوط».

قوله: **(وَرَكُوبُهُ)** أي: في الطريق شمني وكشف، وكذا فراش نومه «ملتقى».

قوله: **(بِفَتْحِ الرَّاءِ)** ويجوز أن يكون بضم الراء على أنه مصدر أريد به اسم المفعول وهو الجاري على الألسنة «مكي» عن الشلبي وكذا أجرة خادمه وعلف دابته وأما نفقة عبيد المالك ودوابه لو سافر بهم المضارب فعلى المالك لا في مال المضاربة ولو أنفق عليهم المالك نفسه من المضاربة كان استردادًا لرأس المال لا من الربح، انتهى «حموي».

وَلَو بِكِرَاءٍ .(**وَكُلُّ مَا يَحْتَاجُهُ عَادَةً**) أَي: فِي عَادَةِ التُّجَّارِ بِالمَعْرُوفِ (**فِي مَالِهَا**) لَو صَحِيحَةً لَا فَاسِدَةً؛ لِأَنَّهُ أَجِيرٌ فَلَا نَفَقَةَ لَهُ كَمُسْتَبْضَعٍ وَوَكِيلٍ وَشَرِيكٍ «كَافِي».

وَفِي الأَخِيرِ خِلَافٌ (**وَإِنْ عَمِلَ فِي المِصْرِ**) سَوَاءٌ وُلِدَ فِيهِ أَو اتَّخَذَهُ دَارًا (**فَنَفَقَتُهُ**

قوله: (**وَلَو بِكِرَاءٍ**) هذا يفيد أن له أن يشتري دابة للركوب، فإن لم يشتر واكترى لزمه الكراء، فلو قال: أو كراؤه كان أوضح.

قوله: (**وَكُلُّ مَا يَحْتَاجُهُ عَادَةً**) كغسل ثيابه ودهن «السراج» والحطب وأجرة الخادم والحمام والحلاق والدهن في موضع يحتاج إليه، فإن الشخص إذا كان طويل الشعر وسخ الثياب يعد من الصعاليك ويقل معاملوه فصار ما به تكثر الرغبات في المعاملة معه من جملة النفقة، انتهى. وكل ما يعين المضارب على العمل أو يخدم دابته فنفقتهم إلا فيما مر أفاده المصنف.

قوله: (**بِالمَعْرُوفِ**) وإذا جاوز المعروف ضمن الفضل «إتقاني» وسيأتي.

قوله: (**فِي مَالِهَا**) سواء كان المال قليلًا أو كثيرًا «حموي» لأنه حبس نفسه لأجلها فالنفقة جراء الاحتباس كنفقة القاضي والمرأة «منح» وإن لم يتفق له شراء متاع في ذلك السفر، ابن ملك.

قوله: (**لَا فَاسِدَةً**) فنفقة المضارب فيها من مال نفسه «منح».

قوله: (**كَمُسْتَبْضَعٍ وَوَكِيلٍ**) فهما متبرعان وفي «الإتقاني»: لا نفقة للمستبضع في مال البضاعة؛ لأنه متطوع فيها إلا أن يكون أذن له فيها، انتهى.

قوله: (**وَفِي الأَخِيرِ خِلَافٌ**) ففي «الكافي»: لا نفقة له بعدم جريان العرف بذلك وصرح في «النهاية» بوجوبها، انتهى.

وكأنه لأنه حبس نفسه للمالين فتكون النفقة على قدرهما، وفي «ابن ملك» ما يفيد أن المعتمد عدم الوجوب، فإنه نقل الوجوب رواية عن محمد فقط.

قوله: (**وَإِنْ عَمِلَ فِي المِصْرِ ...إلخ**) لأنه لم يحبس نفسه؛ لأجل المضاربة بل هو ساكن بالسكن الأصلي.

فِي مَالِهِ) كَدَوَائِهِ عَلَى الظَّاهِرِ، أَمَّا إِذَا نَوَى الإِقَامَةَ بِمِصْرٍ وَلَمْ يَتَّخِذْهُ دَارًا فَلَهُ النَّفَقَةُ «ابنُ مَلَك».

مَا لَمْ يَأْخُذْ مَالًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْتَبِسْ بِمَالِهَا، وَلَو سَافَرَ بِمَالِهِ وَمَالِهَا أَو خَلَطَ بِإِذْنٍ أَو بِمَالَيْنِ لِرَجُلَيْنِ أَنْفَقَ بِالحِصَّةِ، ....

قوله: (**كَدَوَائِهِ**) فإنه في ماله مطلقًا في ظاهر الرواية كما في المعدن سواء كان في الحضر أو السفر لأنه بعارض المرض وقد يمرض وقد لا يمرض، فلا يكون من جملة النفقة برهان وغيره، وفي «سري الدين» عن «المبسوط»: الحجامة والكحل كالدواء، انتهى.

قوله: (**فَلَهُ النَّفَقَةُ**) ما لم يكن دفع له المال فيه ولم يسافر منه.

قال في «المبسوط» ولو دفع المال إليه مضاربة وهما بالكوفة وليست الكوفة بوطن للمضارب لم ينفق على نفسه من المال مادام في الكوفة؛ لأن إقامته فيها ليست للمضاربة فلا يستوجب النفقة ما لم يخرج منها، فإن خرج منها إلى وطنه ثم عاد إليها في تجارته أنفق في الكوفة من مال المضاربة؛ لأن وطنه بها كان مستعارًا وقد انتقض بالسفر فرجوعه بعد ذلك إلى الكوفة وذهابه إلى مصر آخر سواء وإن تزوج امرأة واتخذها وطنًا زالت نفقته من مال المضاربة؛ لأن مقامه بها بعدما تزوج كان لأجل أهله بمنزلة وطنه الأصلي، انتهى «مكي».

قوله: (**مَا لَمْ يَأْخُذْ مَالًا**) هذه العبارة تفيد أنه إذا أخذ مالًا غير مال المضاربة، وأقام بالكوفة لا نفقة له، وليس كذلك، وكأنه فهم ذلك من قول «المنح»: فلو أخذ مالًا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرًا فلا نفقة له، انتهى. والمقصود من هذه العبارة ما نقلناه عن صاحب «المبسوط» قريبًا.

قوله: (**أَو خَلَطَ بِإِذْنٍ**) فيه أن الخليط بالإذن يصير شريكًا والشريك لا ينفق على نفسه من مال الشركة على الراجح، كذا رأيته في بعض الهوامش.

قوله: (**أَو بِمَالَيْنِ لِرَجُلَيْنِ**) هذا مخصوص بأن لا يكون المال الآخر بضاعة.

قال في «المحيط البرهاني»: ولو كان أحدهما بضاعة فنفقته في المضاربة

وَإِذَا قَدِمَ رَدَّ مَا بَقِيَ «مجمع».

وَيَضْمَنُ الزَّائِدَ عَلَى المَعْرُوفِ، وَلَو أَنْفَقَ مِنْ مَالِهِ لِيَرْجِعَ فِي مَالِهَا لَهُ ذَلِكَ، وَلَو هَلَكَ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى المَالِكِ.

(وَيَأْخُذُ المَالِكُ قَدْرَ مَا أَنْفَقَهُ المُضَارِبُ مِنْ رَأْسِ المَالِ إِنْ كَانَ ثَمَّةَ رِبْحٌ، فَإِنِ اسْتَوْفَاهُ وَفضل شَيْءٌ) مِنَ الرِّبْحِ **(اقْتَسَمَاهُ)** عَلَى الشَّرْطِ؛ لأَنَّ مَا أَنْفَقَهُ يُجْعَلُ كَالهَالِكِ، وَالهَالِكُ يُصْرَفُ إِلَى الرِّبْحِ كَمَا مَرَّ.

(وَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ رِبْحٌ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ) أَي: المُضَارِبِ **(وَإِنْ بَاعَ المَتَاعَ مُرَابَحَةً حَسَبَ مَا أَنْفَقَ عَلَى المَتَاعِ مِنَ الحمْلَانِ وَأُجْرَةِ السِّمْسَارِ وَالقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ وَنَحْوِه)** مِمَّا اعْتِيدَ ضَمُّهُ].

إلا أن يتفرغ للعمل في البضاعة، ففي ماله إلا أن يأذن له المستبضع، انتهى.

قوله: **(رَدَّ مَا بَقِيَ)** من كسوة وطعام إلى المال؛ لأن الاستحقاق أمر ينتهي بانتهاء السفر، انتهى ابن ملك.

قوله: **(وَلَو أَنْفَقَ مِنْ مَالِهِ)** أو استدان على المضاربة للنفقة «بحر» وهذا يفيد أن قولهم لا يملك الاستدانة مقيد بغير النفقة.

قوله: **(لَهُ ذَلِكَ)** لأن التدبير في الإنفاق إليه كالوصي إذا أنفق من مال نفسه على الصغير، انتهى «بحر».

قوله: **(وَلَو هَلَكَ)** أي: مال المضاربة قبل أن يرجع.

قوله: **(لَمْ يَرْجِعْ عَلَى المَالِكِ)** لفوات محل النفقة «بحر».

قوله: **(مِنْ رَأْسِ المَالِ)** متعلق بأنفق قال في «البحر»: وفيه إشارة إلى أن المضارب له أن ينفق على نفسه من مال المضاربة قبل الربح.

قوله: **(إِنْ كَانَ ثَمَّةَ رِبْحٌ)** الأوضح أن يقول من الربح إن كان ثمة ربح.

قوله: **(مِنَ الحمْلَانِ)** قال في «مجمع البحرين» والحُملان بالضم، الحمل مصدر حمل والحملان أيضًا أجر ما يحمل، انتهى وهو المراد.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَقُولُ**) البَائِعُ (**قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا وَكَذَا يُضَمُّ إِلَى رَأْسِ المَالِ مَا يُوجِبُ زِيَادَةً فِيهِ حَقِيقَةً أَو حُكْمًا أَو اعْتَادَهُ التُّجَّارُ**) كَأُجْرَةِ السِّمْسَارِ، هَذَا هُوَ الأَصْلُ «نهاية».

(**لَا**) يُضَمُّ مَا أَنْفَقَهُ (**عَلَى نَفْسِهِ**) لِعَدَمِ الزِّيَادَةِ وَالعَادَةِ (**مُضَارِبٌ بِالنِّصْفِ شَرَى بِأَلفِهَا بَزًّا**) أَي: ثِيَابًا (**وَبَاعَهُ بِأَلْفَيْنِ وَشَرَى بِهِمَا عَبْدًا فَضَاعَا فِي يَدِهِ**) قَبْلَ نَقْدِهِمَا لِبَائِعِ العَبْدِ.

(**غَرِمَ المُضَارِبُ**) نِصْفَ الرِّبْحِ (**رُبْعَهُمَا وَ**) غَرِمَ (**المَالِكُ البَاقِي وَ**) يَصِيرُ (**رُبْعُ**

قال الشارح: قوله: (**وَكَذَا يُضَمُّ إِلَى رَأْسِ المَالِ مَا يُوجِبُ زِيَادَةً**) لأنها بالزيادة على الثمن صارت كالثمن زيلعي وهو مستغنى عنه بما قبله.

قوله: (**حَقِيقَةً**) كالصنع.

قوله: (**أَو حُكْمًا**) كالقصار.

قوله: (**وَالعَادَةِ**) قد سبق في المرابحة العبرة في الضم لعادة التجار، فإذا جرت بضم ذلك يضم.

قوله: (**بَزًّا**) قال محمد في «السير»: البز عند أهل الكوفة ثياب الكتان والقطن لا ثياب الصوف والخز «منح» عن «المغرب».

قوله: (**فَضَاعَا**) أي: الألفان؛ أي: هلكا في يده من غير تقصير منه برهان، وإنما ذكر الفعل لأن الألف مذكر كما في «الصحاح».

قوله: (**غَرِمَ المُضَارِبُ رُبْعَهُمَا**) لأن المال لما صار ألفين ظهر الربح في المال، وهو ألف وكان بينهما نصفين فيصيب المضارب منه خمسمائة، فإذا اشترى بالألفين عبدًا صار مشتركًا بينهما فربعه للمضارب وثلاثة أرباعه لرب المال ثم إذا ضاع الألفان قبل النقد كان عليهما ضمان العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة أرباعه على رب المال وهو ألف وخمسمائة «منح».

قوله: (**وَغَرِمَ المَالِكُ البَاقِي**) ولكن الألفان يجبان جميعًا للبائع على

(**اشْتَرَى بِأَلفِهَا عَبْدًا وَهَلَكَ الثَّمَنُ قَبْلَ النَّقْدِ**) لِلبَائِعِ لَمْ يَضْمَنْ لِأَنَّهُ أَمِينٌ بَل (**دَفَعَ المَالِكُ**) لِلمُضَارِبِ (**أَلفًا أُخْرَى ثُمَّ وَثُمَّ**) أَي: كُلَّمَا هَلَكَ دَفَعَ أُخْرَى إِلَى غَيْرِ نِهَايَةٍ.

(**وَرَأْسُ المَالِ جَمِيعُ مَا دَفَعَ**) بِخِلَافِ الوَكِيلِ؛ لأَنَّ يَدَهُ ثَانِيًا يَدُ اسْتِيفَاءٍ لَا أَمَانَةٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**مَعَهُ أَلْفَانِ فَقَالَ**) لِلمَالِكِ (**دَفَعْتَ إِلَيَّ أَلفًا وَرَبِحْتُ أَلفًا، وَقَالَ**

المصنف فكل مالك، فمن أراد أن يدفع دفع، ومن أراد أن يفدي فدى، ولا يلزم أحدهما أن يفعل فعل الآخر وأما مسألة المصنف؛ فالربح فيها ظاهر لا متوهم فتأمل!

قال في «البحر»: واعلم أن العبد المشترى إذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب، ورب المال سواء كان الأرش مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر.

والحاصل أنه يشترط حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء إلا إذا أبى المضارب الدفع والفداء وقيمته مثل رأس المال؛ فلرب المال دفعه لتعنته، وتمامه فيه.

قوله: (**ثُمَّ وَثُمَّ**) فيه حذف المعطوف ودخول العاطف على مثله، انتهى «حموي».

قوله: (**وَرَأْسُ المَالِ جَمِيعُ مَا دَفَعَ**) يعني لا يكون للمضارب شيء من الربح حتى يصل رب المال إلى جميع ما أوصله للمضارب على أنه ثمن، أما إذا أراد المضارب أن يبيعه مرابحة لا يرابح إلا على ألف كما تقدم، انتهى «شلبي».

قوله: (**بِخِلَافِ الوَكِيلِ**) الحاصل أن الوكيل إذا قبض الثمن بعد الشراء ثم هلك فإنه لا يرجع؛ لأنه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفيًا بالقبض بعده وأما لو دفع إليه قبل الشراء فهلك بعد الشراء يرجع مرة؛ لأن المدفوع إليه قبل الشراء أمانة في يده وهو قائم على الأمانة بعده، فإذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء، أفاده المصنف.

فقول الشارح: (**لأَنَّ يَدَهُ ثَانِيًا ...إلخ**) محمول على ما إذا دفع الموكل إليه الثمن أولًا، أما إذا لم يدفع إلا بعد الشراء، فلا رجوع أصلًا إذا هلك.

المَالِكُ: دَفَعْتُ أَلْفَيْنِ؛ فَالقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ) لأَنَّ القَوْلَ فِي مِقْدَارِ المَقْبُوضِ لِلقَابِضِ أَمِينًا أَو ضَمِينًا كَمَا لَو أَنْكَرَهُ أَصْلًا.

(وَلَو كَانَ الاخْتِلَافُ) مَعَ ذَلِكَ **(فِي مِقْدَارِ الرِّبْحِ فَالقَوْلُ لِرَبِّ المَالِ فِي مِقْدَارِ الرِّبْحِ فَقَطْ)** لِأَنَّهُ مُسْتَفَاد مِنْ جِهَتِهِ.

(وَأَيُّهُمَا أَقَامَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ، وَإِنْ أَقَامَاهَا؛ فَالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ رَبِّ المَالِ فِي دَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ فِي رَأْسِ المَالِ وَ) بَيِّنَةُ **(المُضَارِبِ فِي دَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ فِي الرِّبْحِ)** قَيَّدَ الاخْتِلَافِ بِكَوْنِهِ فِي المِقْدَارِ، لِأَنَّهُ لَو كَانَ فِي الصِّفَةِ؛ فَالقَوْلُ لِرَبِّ المَالِ؛ فَلِذَا قَالَ: **(مَعَهُ أَلفٌ فَقَالَ هُوَ مُضَارَبَةٌ بِالنِّصْفِ وَقَد رَبِحَ أَلْفًا، وَقَالَ المَالِكُ: هُوَ بِضَاعَةٌ فَالقَوْلُ لِلمَالِكِ)** لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ.

قال الشارح: قوله: **(فَالقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ)** كما لو جاء المضارب بألفين، وقال: ألف مضاربة وألف وديعة عندي لفلان أو من خالص مالي ورب المال يقول: ألف درهم رأس المال وألف درهم ربح؛ فالقول قول المضارب بالاتفاق، ذكره الفقيه في شرح «الجامع الصغير».

قوله: **(لأَنَّ القَوْلَ فِي مِقْدَارِ المَقْبُوضِ لِلقَابِضِ)** لأنه أحق بمعرفة مقدار المقبوض «حموي».

قوله: **(كَمَا لَو أَنْكَرَهُ)** أي: القبض أصلًا فالقول قوله «حموي».

قوله: **(وَلَو كَانَ الاخْتِلَافُ مَعَ ذَلِكَ فِي مِقْدَارِ الرِّبْحِ)** بأن قال رب المال: رأس المال ألفان، وشرطت لك ثلث الربح. وقال المضارب: رأس المال ألف، وشرطت لي نصف الربح.

قوله: **(فَقَطْ)** أي: وليس القول له في قدر رأس المال بل القول فيه للمضارب؛ لأنه القابض.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُسْتَفَاد مِنْ جِهَتِهِ)** أي: وقد أنكر الزيادة وهو لو أنكر استحقاق الربح عليه بالكلية بأن قال: كان المال في يده بضاعة، كان القول له، فكذا في إنكاره الزيادة.

قوله: **(فَالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ رَبِّ المَالِ ...إلخ)** لأن البينة تثبت الزيادة.

(وَكَذَا لَو قَالَ) المُضَارِبُ: **(هِيَ قَرْضٌ وَقَالَ رَبُّ المَالِ: هِيَ بِضَاعَةٌ أَو وَدِيعَةٌ أَو مُضَارَبَةٌ؛ فَالقَوْلُ لِرَبِّ المَالِ وَالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ المُضَارِبِ)** لِأَنَّهُ يَدَّعِي عَلَيْهِ التَّمْلِيك وَالمَالِكُ يُنْكِرُ .(وَ) أَمَّا **(لَو ادَّعَى المَالِكُ القَرْضَ وَالمُضَارِبُ المُضَارَبَةَ فَالقَوْلُ لِلمُضَارِبِ)** لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الضَّمَانَ، وَأَيُّهُمَا أَقَامَ البَيِّنَةُ قُبِلَتْ **(وَإِنْ أَقَامَا بَيِّنَةً فَبَيِّنَةُ رَبِّ المَالِ أَوْلَى)** لِأَنَّهَا أَكْثَرُ إِثْبَاتًا.

وَأَمَّا الاخْتِلَافُ فِي النَّوْعِ فَإِنِ ادَّعَى المُضَارِبُ العُمُومَ أَو الإِطْلَاقَ، وَادَّعَى المَالِكُ الخُصُوصَ فَالقَوْلُ لِلمُضَارِبِ لِتَمَسُّكِهِ بِالأَصْلِ، وَلَو ادَّعَى كُلٌّ نَوْعًا؛

قوله: **(وَكَذَا لَو قَالَ المُضَارِبُ)** الأولى أن يقول واضع اليد؛ لأن المسألتين الأوليين اتفقا فيهما على عدم المضاربة.

قوله: **(هِيَ بِضَاعَةٌ)** أي: فجميع الربح لي.

قوله: **(هِيَ قَرْضٌ)** أي: وجميع الربح لي.

قوله: **(أَو وَدِيعَةٌ)** إنما كان القول له وإن كان الربح ليس له منه شيء لما ذكره المؤلف من أنه يدعي عليه التمليك وهو ينكره.

قوله: **(لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الضَّمَانَ)** أي: ورب المال يدعيه والقول للمنكر، فقد خرجت هذه عن قاعدة الاختلاف في الوصف لهذه العلة؛ لأنها أكثر إثباتًا لأنها تثبت عليه ضمان البدل.

قوله: **(وَأَمَّا الاخْتِلَافُ فِي النَّوْعِ)** الأولى حذف قوله: **(فِي النَّوْعِ)**؛ لأنه لا يظهر إلا في المسألة الأخيرة.

قوله: **(فَإِنِ ادَّعَى المُضَارِبُ العُمُومَ)** أي: في أنواع التجارات.

قوله: **(أَو الإِطْلَاقَ)** بأن قال أطلقت لي في السفر برًّا وبحرًا.

قوله: **(وَادَّعَى المَالِكُ الخُصُوصَ)** أي: بنوع من التجارة والمناسب أو التقييد لتحسن المقابلة بأن قال: قيدت لك السفر بالبر.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُضَارِبِ)** لأن الأصل في المضاربة العموم؛ إذ المقصود منها الاسترباح والعموم والإطلاق يناسبانه، وهذا إذا تنازعا بعد تصرف

فَالقَوْلُ لِلمَالِكِ وَالبَيِّنَةُ لِلمُضَارِبِ فَيُقِيمُهَا عَلَى صِحَّةِ تَصَرُّفِهِ وَيَلْزَمُهَا نَفْيُ الضَّمَانِ، وَلَو وُقِّتَ البَيِّنَتَانِ قَضَى بِالمُتَأَخِّرَةِ، وَإِلَّا فَبَيِّنَةُ المَالِكِ.

فُرُوعٌ: دَفَعَ الوَصِيُّ مَالَ الصَّغِيرِ إِلَى نَفْسِهِ مُضَارَبَةً جَازَ، وَقَيَّدَهُ الطَّرْسُوسِيُّ بِأَن لَا يَجْعَل الوَصِيُّ لِنَفْسِهِ مِنَ الرِّبْحِ أَكْثَرَ مِمَّا يَجْعَلُ لِأَمْثَالِهِ.

المضارب، فلو قبله فالقول للمالك كما إذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص؛ فالقول للمالك، انتهى «درر» منتقى.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلمَالِكِ**) لأنهما اتفقا على التخصيص والإذن يستفاد من جهته «منح».

قوله: (**وَالبَيِّنَةُ لِلمُضَارِبِ**) لحاجته إلى نفي الضمان وعدم حاجة الآخر إلى البينة «منح».

قوله: (**فَيُقِيمُهَا عَلَى صِحَّةِ تَصَرُّفِهِ وَيَلْزَمُهَا نَفْيُ الضَّمَانِ**) هذا إشارة إلى جواب اعتراض، ورد على صاحب «الهداية» ذكره الأكمل في «العناية» بقوله: واعترض عليه بأن البينة للإثبات لا للنفي وبأن الآخر يدعي الضمان، فكيف لا يحتاج إلى البينة. وأجيب: بأن إقامة البينة على صحة تصرفه، ويلزمها نفي الضمان؛ فأقام المصنف اللازم مقام الملزوم «كناية» وتمامه فيها.

قوله: (**قَضَى بِالمُتَأَخِّرَةِ**) لأن آخر الشرطين ينقض الأول «عناية».

قوله: (**وَإِلَّا فَبَيِّنَةُ المَالِكِ**) تحته صورتان ما إذا لم يوقت أصلًا، وما إذا وقت إحداهما فإن البينة للمالك؛ لأنه يتعذر القضاء بهما معًا للاستحالة، وعلى التعاقب لعدم الشهادة على ذلك وإذا تعذر بهما لقضاء؛ فبينة رب المال أولى؛ لأنها تثبت ما ليس بثابت، أفاده الأكمل، وهذا ينافي ما قدمه من أن البينة للمضارب إلا أن يحمل على أن البينة أقامها المضارب فقط وهو بعيدٌ؛ لأنه إذا انفرد كل بإقامة البينة قبلت منه، فلا وجه للتخصيص.

قوله: (**بِأَن لَا يَجْعَل الوَصِيُّ لِنَفْسِهِ مِنَ الرِّبْحِ أَكْثَرَ مِمَّا يَجْعَلُ لِأَمْثَالِهِ**) بأن كان الغير يجعل لليتيم النصف منه، فجعل له الوصي الثلث.

وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ».

وَفِيهَا: مَاتَ المُضَارِبُ وَلَمْ يُوجَدْ مَالُ المُضَارَبَةِ فِيمَا خَلَفَ عَادَ دَيْنًا فِي تَرِكَتِهِ.

وَفِي «الاخْتِيَارِ»: دَفَعَ المُضَارِبُ شَيْئًا لِلعَاشِرِ لِيَكُفَّ عَنْهُ ضَمِنَ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أُمُورِ التِّجَارَةِ، لَكِن صَرَّحَ فِي «مَجْمَعِ الفَتَاوَى» بِعَدَمِ الضَّمَانِ فِي زَمَانِنَا قَالَ: وَكَذَا

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»**) حيث قال فيه: وتعجب المصنف من تقييده ما أطلقه المشايخ برأيه مع قيام الدليل على الإطلاق؛ لأنه نفع صرف ووثوق الوصي بنفسه كوثوقه بغيره نعم لو جعله؛ أي: الطرسوسي من باب الديانة والمروءة لكان حسنًا ولكن لو عقد بأقل صح، انتهى.

واستظهر العلامة عبد البر ما بحثه الطرسوسي ووجهه بأن تصرف الوصي إنما هو بالولاية النظرية ولا نظر للصبي في المضاربة في ماله بأقل مما يفعله الثقات فيه بل إنما نظر لنفسه حيث علم أنه لا ربح له إلا في مال اليتيم، فأخذه على هذا الوجه مع الحيف عليه، انتهى.

ولكنه رجع إلى ما قاله ابن وهبان حيث قال: اللهم إلا أن يقال: يكفي حصول المصلحة في الجملة وإن أمكن ما هو أولى منها، وهذا يفيد اعتماد كلام ابن وهبان.

قوله: (**مَاتَ المُضَارِبُ ...إلخ**) وكذا المودع والمستعير، وكل من كان المال في يده أمانة إذا مات قبل البيان ولا تعرف الأمانة بعينها، فإنه يكون عليه دينًا في تركته؛ لأنه صار بالتجهيل مستهلكًا للوديعة؛ أي: مثلًا ولا يصدق ورثته على الهلاك والتسليم إلى رب المال ولو عين الميت في حال الحياة أو علم ذلك يكون تلك أمانة في يد وصيه أو وارثه كما كان في يده ويصدقون على الهلاك والدفع إلى صاحبه كما يصدق الميت حال حياته، انتهى وسيذكر المصنف ذلك في كتاب الوديعة بأتم مما هنا.

قوله: (**لَكِن صَرَّحَ فِي «مَجْمَعِ الفَتَاوَى»**) نقل في «المنح» عنه ما نصه: قال الشيخ الإمام الأجل، وكان شيخنا يقول الجواب في زماننا بخلاف هذا ولا

الوَصِيُّ؛ لأَنَّهُمَا يَقْصِدَانِ الإِصْلَاحَ، وَسَيَجِيءُ آخِرَ الوَدِيعَةِ.

وَفِيهِ: لَو شَرَى بِمَالِهَا مَتَاعًا فَقَالَ: أَنَا أُمْسِكُهُ حَتَّى أَجِدَ رِبْحًا كَثِيرًا وَأَرَادَ

ضمان على المضارب فيما يعطي من مال المضاربة لسلطان طمع فيه، وقصد أخذه بطريق الغصب، وكذا الوصي إذا صانع في مال اليتيم؛ لأنهما يقصدان الإصلاح بهذه المصانعة، فلو لم يفعل أخذ المصانع جميع المال، فدفع البعض لإحراز ما بقي من جملة الحفظ في زماننا، والأمين فيما يرجع إلى الحفظ لا يكون ضامنًا، فأما في زمانهم فكانت القوة لسلاطين العدل، انتهى مختصرًا.

ويؤخذ من هذا أنه إذا دفع من مال نفسه يكون متبرعًا فيضيع عليه ما دفع إلا إذا شهد عند الدفع أنه يرجع، ويحرر.

قوله: (**وَفِيهِ: لَو شَرَى ...إلخ**) نقله في «المنح» بأبسط من هذا حيث قال: وفيه أيضًا إذا اشترى المضارب بالمال متاعًا فقال المضارب: أنا أمسكه حتى أجد ربحًا كثيرًا وأراد رب المال بيعه، فهذا على وجهين: إما أن يكون في مال المضاربة فضل بأن كان رأس المال ألفًا فاشترى به متاعًا يساوي ألفين أو لم يكن في المال فضل بأن كان رأس المال ألفًا واشترى به متاعًا يساوي ألفًا ففي الوجهين جميعًا لا يكون للمضارب حق إمساك المتاع من غير رضى رب المال إلا أن يعطى رب المال رأس المال إن لم يكن فيه فضل ورأس المال وحصته من الربح إن كان فيه فضل فحينئذ له حق إمساكه، وإن لم يعط ذلك ولم يكن له حق إمساكه هل يجبر على البيع إن كان في المال فضل يجبر المضارب على بيعه لأنه سلم له بدل عمله، فيجبر على العمل إلا أن يقول لرب المال: أعطيك رأس المال وحصتك من الربح إن كان في المتاع فضل أو يقول: أعطيك رأس المال إن لم يكن فضل فإن اختار ذلك فحينئذ لا يجبر على البيع ويجبر رب المال على قبول ذلك نظرًا من الجانبين وإن لم يكن في المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب المال: المتاع كله خالص ملكك، فإما أن تأخذه برأس مالك أو تبيعه حتى تصل إلى رأس

الْمَالِكُ بَيْعَهُ، فَإِنَّ فِي الْمَالِ رِبْحٌ أُجْبِرَ عَلَى بَيْعِهِ لِعَمَلِهِ بِأَجْرٍ كَمَا مَرَّ إِلَّا أَنْ يَقُولَ لِلْمَالِكِ: أُعْطِيكَ رَأْسَ الْمَالِ وَحُصَّتَكَ مِنَ الرِّبْحِ فَيُجْبَرُ الْمَالِكُ عَلَى قَبُولِ ذَلِكَ.

وَفِي «الْبَزَّازِيَّةِ»: دَفَعَ إِلَيْهِ أَلْفًا نِصْفُهَا هِبَةٌ وَنِصْفُهَا مُضَارَبَةً، فَهَلَكَتْ يَضْمَنُ حِصَّةَ الْهِبَةِ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَالْمُفْتَى بِهِ أَنَّهُ لَا ضَمَانَ مُطْلَقًا، لَا فِي الْمُضَارَبَةِ لِأَنَّهَا أَمَانَةٌ، وَلَا فِي الْهِبَةِ لِأَنَّهَا فَاسِدَةٌ، وَهِيَ تُمْلَكُ بِالْقَبْضِ عَلَى الْمُعْتَمَدِ الْمُفْتَى بِهِ كَمَا سَيَجِيءُ فَلَا ضَمَانَ فِيهَا، وَبِهِ يَضْعُفُ قَوْلُ «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَأَوْدَعَهُ عَشْرًا عَلَى أَنَّ خَمْسَةً لَهُ هِبَةً فَاسْتَهْلَكَ الْخَمْسَ يَخْسَرُ].

مالك، انتهى من مضاربة «الذخيرة» و«المحيط».

قوله: (وَأَوْدَعَهُ عَشْرًا) بعده بيت متوقف عليه وهو:

له سبعة قالوا ونصفًا إذا نوت له الخمسة الأخرى وفي الشرع ينشر

قال الشرنبلالي: صورتها رجل دفع لغيره عشرة دراهم. وقال: خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن سبعة ونصفًا؛ لأن الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض لأنها هبة مشاع يحتمل القسمة وهي فاسدة والخمسة التي استهلكها نصفها من الهبة ونصفها من الأمانة فيضمن هذه الخمسة والخمسة التي ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها فصار المضمون سبعة ونصفًا.

قلت: وهذا على غير الصحيح؛ لأن الهبة الفاسدة تملك بالقبض، وقد سلطه المالك عليه فلا ضمان فيها، وكذلك لا ضمان في الوديعة لما في «البزازية» دفع إليه ألفًا نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلكت يضمن حصة الهبة لا حصة المضاربة؛ لأنها أمانة وقوله: (يَضْمَنُ حِصَّةَ الْهِبَةِ) إنما هو على رواية عدم الملك، وهو خلاف المفتى به، أما على المفتى به، فلا ضمان مطلقًا لا في الوديعة ولا في الهبة الفاسدة، انتهى «حلبي» بتصرف وإصلاح من شرح العلامة عبد البر، ويضمن درهمين ونصفًا من الأمانة التي استهلكها، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الإِيدَاعِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الإِيدَاعِ.

كِتَابُ الإِيدَاعِ(١)

---

(١) قال القاري: (هي) لغةً: فَعِيلة بِمَعْنَى المفعولة، مشتقةٌ مِنْ الوَدْع وهو التَّرْك، وقد جاء في الحديث: «لَيَنْتَهِيَنَّ قومٌ عن وَدْعِهِمُ الجَمَاعَاتِ» أي: عَنْ تركِهَا، وقرئ قوله تعالى: ﴿مَا وَدَعَكَ رَبُّكَ وَمَا قَلَىٰ ۝٣﴾ [الضحى: ٣] بتخفيف الدَّال، أي: ما تركك وما أبغضك. وشَرْعًا: (أَمَانَةٌ تُرِكَتْ للحِفْظِ) مالًا كان أو غيره، بشرط أن يكون قابلًا لإثبات اليد ليمكن حِفْظه، حتى لو وُدِع الآبق أو المال الساقط في البحر لم تصح، وكونِ المودَع مُكَلَّفًا، لوجوب الحِفْظ عليه. مشروعية الوديعة: وشرعية الإيداع بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨] وأداء الأمانة لا يكون إلَّا بعدها، ولأن قبول الوَدِيعة من باب الإعانة، وهي مندوبةٌ، لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢] وقوله ﷺ: «والله في عَوْنِ العبدِ ما دام العَبْدُ في عَوْن أَخِيْهِ».
(وضَمَانُهَا كالعَارِيَّةِ) فلا يضمن إنْ هَلَكت من غير تَعَدٍّ، لما روى ابن ماجه في «سُننه» عن عَمْرو بن شُعَيب، عن أبيه، عن جَدِّه: أن النبيَّ ﷺ قال: «مَنْ أُودِعَ وَدِيْعةً فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ»، وقال مالك رحمه الله: «إذا سُرقت الوديعة من عند المُودَع ولم يُسرق له معها مالٌ، يَضْمن للتهمة».
قلنا: هو مُتبَرِّعٌ في حفظها لصاحبها، والتبرع لا يوجِب ضمانًا على المتبرع، لقوله ﷺ: «**ليس على المُسْتَوْدَع غير المُغِلّ ضمان**» والمُغِلّ: الخائن، والإغْلال: الخيانة. (ولَهُ) أي: للمودَع (حِفْظُهَا) أي: الوديعة (بِنَفْسِهِ وبِمَنْ في عِيَالِهِ) من زوجته، وولده، ووالدَيْه، وأَجِيره الخَاصّ الذي استأجره مشاهرةً، أو مسانهةً، والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنَّفقة، (وإن نُهي) عن حِفْظها بهم، وقال الشافعي رحمه الله: ليس للمودَع أن يدفعها إلى مَنْ في عياله؛ لأن مالكها رَضِي بِحِفْظه لا بِحِفْظ غيره.
ولنا أن الواجب عليه أن يَحْفظها حِفْظ مال نفسه، وهو يحفظه بعياله؛ لأن المودَع لا يمكنه ملازمةُ بيته لحفظ الوديعة، ولا استصحابها معه في خروجه، فلم يكن له بُدٌّ من حِفْظها بِمَنْ في عياله، وفي «الذخيرة»: الدَّفْع إلى مَنْ في العيال إنَّما يجوز إذا كان أَمِينًا، ولو دفعها المودَع إلى أَمينٍ من أُمَنائه ليس في عياله يجوز، وعليه الفتوى، (وَ) للمودَع (السَّفَرُ بِهَا) أي: بالوديعة وإن كان لها حمل (وَ) مُؤْنة (عِنْدَ عَدَمِ النَّهْي) من صاحب الوَدِيعة (وَ) عدم (الخَوْفِ) =

....

=

بأن كان الطريق أمينًا لا يقصده فيه أَحدٌ بسوءٍ غالبًا، ولو قصده يمكنه دَفْعُهُ بنفسه أو برفقته، وقال أبو يوسف رحمه الله: له السَّفَرُ بها إن كانت المسافة قصيرةً، وإنْ كانت طويلةً فليس له ذلك فيما له حمل ومُؤْنَة، وقال محمد رحمه الله: ليس له السفر بها فيما له حمل ومؤنة، إذ الظاهر من حال صاحبها أنه لا يرضى بها، وصار كالوكيل بالبيع ليس له السفر بالمبيع، وإن سافر به ضَمِن، وقال الشافعي رحمه الله: ليس له ذلك مُطْلقًا؛ لأَنَّ المتعارَف هو الحفظ في الأمصار دون المفازات والأسفار، وقال مالك رحمه الله: ليس له ذلك إذا قدر أَنْ يردها على صاحبها، أو وكيله، أو الحاكم، أو أمينه، ولأبي حنيفة رحمه الله أنه أَمَرَه بالحفظ من غير تقييد فلا يتقيد بمكانٍ دون مكان، كما لا يتقيد بزمان دون زمان، قَيَّد «بعدم النهي وعدم الخَوْف»؛ لأَن المودَع ليس له السفر بالوديعة إذا نهاهُ رَبُّهَا عنه بِلا خلافٍ بين العلماء (ولوْ حَفِظَ) المودَع (بِغَيْرِهِم) أي: بغير نَفْسِهِ وعياله (ضَمِنَ) لأن المالك رضي بيده لا بيد غيره، والأيدي تختلف بالأمانة (إِلَّا إِذَا خَافَ) المودَع على الوديعة (الحَرْق) بأن وقع حريق في داره (أو) خاف عليها (الغَرَق) بأن كان في السفينة وهبت الريح (فَوَضَعَهَا عِنْدَ جَارِهِ) في خوف الحرق (أو في فُلْكٍ آخَر) في خوف الغَرَق فإنه لا يَضْمن؛ لأَنْ فِعْله هذا تَعَيَّنَ للحفظ فصار مَأْذونًا له دلالةً، وفي «النهاية»: عن محمد: أَن المودَع إذا دفع الوديعة إلى وكيله وليس في عياله، أو دفع إلى أمين من أُمنائه مِمَّن يثق به في مالِهِ وليس في عياله، لا يضمن، لأَنَّه حَفِظَهَا مِثْل ما يحفظ ماله، ولا يجب عليه أكثر من ذلك، ثم قال: وعليه الفتوى، وعزاه إلى التُّمُرْتَاشِي، وهو إلى الحَلْوَانِي، ثُم قال: وعن هذا لم يشترط في «التحفة» الحِفْظ بالعيال، بل قال: ويلزم المودَع إذا قَبِل الوديعة حِفْظها على الوجه الذي يحفظ ماله، (فإِنْ حَبَسَهَا) أي: المودَع ـ الوديعة ـ (بَعْدَ طَلَبِ رَبِّهَا) حال كون المودَع (قَادِرًا عَلَى التَّسْلِيم، أو جَحدها) مع ربِّها، سواء أَقَرَّ بها بعد الجحود أو لا. قيدنا الجُحُود بكونه مع رب الوديعة؛ لأنه لو كان مع غيره بأن قال له أجنبي: أعندك وديعةٌ لفلان؟ فقال: ليس لفلان عندي وديعة، لا يضمن، خلافًا لِزُفر، وهو يقول: الجحود سبب الضَّمَان، سواء كان عند المالك أو غيره، كالإتلاف حقيقةً. ولنا: أَنَّ الجحود عند الأجنبي من باب الحِفْظ؛ لأنه يقطع طمع الطامعين عنها، وبه قال مالك، والشافعي، وأحمد. (أَوْ خَلَط) المودَع الوديعة (بِمَالِهِ حَتَّى لا يَتَمَيَّز) كالحِنْطة بالحِنْطة، أو تَعَسَّر تميزه، كالحِنْطة بالشعير، وكخلط المائع بغير جنسه: مثل خَلْط الزيت بالشَّيرَج، وأَسْنَد الخَلْط إلى المودَع؛ لأنها لو اختلطت بماله بغير فعله كان شريكًا لصاحبها بالاتفاق، وسيذكر المصنف هذا، وقيد الخلط بعدم التميز؛ لأنه لو خَلَطها وكان يتيسر تميزها، كما لو خلط الدراهم البيض بالسود، والدراهم بالدنانير، والجوز باللوز، لم ينقطع حَقُّ المالك بالاتفاق، لتمكنه من الوصول إلى عين ملكه بالإخراج، (أو تَعَدَّى فَلَبِسَ) الثوب المودَع (أَوْ رَكِبَ) الدابة المودَعة (أَوْ حَفِظ الوَدِيْعَةَ في دَارٍ أُمِرَ بِهِ) أي: بالحفظ (في غَيْرِهَا، أو جَهَّلَهَا) ـ بتشديد الهاء الأولى أي: لم يبين أنها وديعةٌ (عِنْدَ المَوْتِ ضَمِنَ) مثلها لو مثليَّةً، =

....

= وقيمتها لو قيميَّةً. هذا جواب الشرط الذي هو: «فإن حَبَسَهَا» وما عطف عليه، وخَيَّرَاهُ بين المشاركة والتضمين، (وإنْ أَزَالَ) المودَع (التَّعَدِّي) بأَن ترك لبس ثوبِ الوديعة، أَو ركوب دابَّتها (زَالَ ضَمَانُهُ)، وقال الشافعي: لا يزول، وبه قال مالك في روايةٍ، وأَحمد، (وإن اختلطت) الوديعة بِمَال المودَع (بِلَا فِعْلِهِ) كما لو انشق الكيس في صندوقه فاختلطت بِدَرَاهِمِه (اشْتَرَكَا) بِقَدْر ملكهما، ولا يضمن المودَع لعدم الصنع منه، وهذه شركة أملاك حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما، ويُقْسَمُ الباقي بينهما على قَدْر ما كان لِكُلٍّ منهما، (ولا يَدْفَعُ) المودَع (إلى أَحَدِ المودِعينَ قِسْطَهُ) من الوديعة (بِغَيْبَةِ الآخَر) ولو دفعه بغيبته يضمن، وهذا عند أَبي حنيفة، وهو مَرْوِيٌّ عن عليَ ﷺ وفيه حكِاية وهي: أَن رَجُلَيْنِ دَخَلا حَمَّامًا وأَوْدَعَا عِنْدَ الحَمَامي أَلْفًا، فخرج أَحدُهُمَا وطلبها منه وأَعطاه إِيَّاهَا وذهب، ثُم خرج الآخَر فطالبه بها، فتحير الحمامي، فذهب إلى أَبي حنيفة رحمه الله تعالى فقال له أَبو حنيفة رحمه الله تعالى: قل له: كلاكما أَوْدَعتماني، فلا أُعْطِيك حتى يحضرَ صاحبُك، فانقطع الرجل وترك الحمامي، وقال أَبو يوسف ومحمد ومالك والشافعي رحمهم الله تعالى: يدفع إِليه قِسْطه ولا يضمن، سواء كان من ذوات الأَمثال، أَو من ذوات القِيَم عِنْدَ بعض المشايخ، والصحيح أَن الاختلاف فيما هو من ذوات الأَمثال، وفيما عداه، كالثياب والدواب والعبيد ليس للحاضر أَنْ يأَخذ نصيبه بالاتفاق.

(ولأحَدِ المودعين دَفْعُهَا إلى آخر فيما لا يُقْسَم) كالعبد والثوب والحيوان؛ لأَن المالك رضي بيد كل منهما على كلها، لأَنه أَودعهما مع عِلْمه بأَنهما لا يجتمعان الليل والنهار على حفظها (ودَفْعُ نِصْفِهَا فِيْمَا يُقْسَم) لأَن المالك لما أَودعهما مع علمه أَنهما لا يقدران على ترك اشتغالهما ولا يجتمعان في مكان واحد للحفظ، كان راضيًا لقسمتها، وحفظ كل واحد منهما للنصف دلالةً، والثابت بالدلالة كالثابت بالنص، (وضَمِنَ دَافِعُ الكُلِّ) إلى الآخَرِ عند أَبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقالا: لا يضمن دافع الكل إلى الآخَر فيما يحتمل القسمة، كما لا يضمن فيما لا يحتملها؛ لأَن المالك رضي بأَمانتهما، (لا قَابِضُهُ) أي: لا يضمن عند أَبي حنيفة رحمه الله تعالى قابضُ الكُلِّ لتعديه بالقبض؛ لأنه مودَع المُودِع، ومودَعُ المودِع لا يضمن عنده، (ولا اعتِبارَ للنَّهْي) أي: لِنَهْي رَبِّ الودِيعة المودَع (عن الدَّفْع إلى مَنْ لا بُدَّ لَهُ) للمودَع (مِنْ حِفْظِهِ) كَأَنْ قال: لا تدفعها إلى امرأَتك، أَو أَحَدٍ من عيالك، فإن هذا الشرط مفيدٌ، إذْ قد يأمن الإنسان الرجل على ماله ولا يأتمن عليه عياله، إلَّا أَنه إنما يلزم مراعاته بحسب الإمكان، فإذا لم يكن الحفظ بدونه صار النَّهْي عن الدفع إليه كالنَّهْي عن حِفْظِهِ، فكان مناقضًا لأَصله فيبطل، فلا يضمن إذا هلكت، استحسانًا، ويضمن في القِياس، لأَنه اسْتَحْفَظَ مَنْ اسْتُحْفِظَ منه، ويؤيد وجه القياس قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ [النساء: ٥] والمراد النِّساء، فإذا كان هو منهيًا عن دَفْع مال نَفْسه إلى امرأَته، فما ظنك في مال غيره وَوَجْه الاستحسان ما تقدم، والله أَعلم.

(ولا) للنَّهْي (عَن الحِفْظِ في بَيْتٍ مِن دَارٍ) لأَن البيتين في دار واحدة قلما يختلفان في الحرز، =

....

أصله إوداع وقعت الواو إثر كسرة قلبت ياء فصار إيداع، انتهى «سري الدين».

واعلم أن الفقهاء يبحثون عن أفعال المكلف لكن الفقهاء يعنونون بعض الكتب بها كقولهم، كتاب النكاح كتاب البيع والهبة، وفي بعضها بما يتعلق بذلك ككتاب العارية والمأذون والوجه فيه غير ظاهر، انتهى «در منتقى».

وحفظ الأمانة يُوجب سعادة الدارين، والخيانة توجب الشقاء، فيهما قال ﷺ: **«الأمانة تجر الغنى، والخيانة تجر الفقر»**(١).

وروي أن زليخا لما ابتليت بالفقر وابيضت عيناها من الحزن على يوسف عليه السلام قامت له تنادي أيها الملك اسمع كلامي؛ فوقف يوسف عليه السلام: فقالت: الأمانة أقامت المملوك مقام الملوك والخيانة أقامت الملوك مقام المملوك فسأل عنها فقيل: إنها زليخا فتزوجها مرحمة عليها، انتهى «زيلعي» والإيداع والاستيداع بمعنى.

=فصار الشرط غير مفيد فلا يعتبر، كما لو قال: احفظها بيمينك دون يسارك، أو: في هذه الصندوق في هذا البيت فحفظها في صندوق آخر (إِلَّا أَنْ يكونَ به) أي: بذلك البيت الذي نهى عنه (خَلَلٌ ظَاهِرٌ) فإنَّ النَّهْي معتبرٌ حينئذٍ، وكذا إذا نهاه عن الحِفْظ في دار أُخْرى اعتبر النَّهْيَ، حتى لو خالف ضَمِن، (ولَوْ أَوْدَعَ المُوْدَعُ) الوديعة عند مَنْ ليس في عياله (فَهَلَكَتْ ضَمَّنَ) المالك (الأَوَّل) عند أَبي حنيفة رحمه الله تعالى، وعندهما ضَمَّن أَيّهما شاء، كما قال مالك والشافعيّ، (ولَوْ أَوْدَعَ الغَاصِبُ) المَغْصُوبَ فَهَلَكَ (ضَمَّنَ) المالك (أَيَّهُمَا شَاءَ) باتفاقهم، ثُم مودَع الغَاصِب إنْ لم يعلم أنه غَاصِبٌ يَرْجِع إلى الغَاصِب قولًا واحِدًا، وإن علم فكذا في الظاهر، وحكى أَبو اليُسْر أنه لا يرجع، وإليه أَشار شمس الأئمة. ثُم اعلم أَنَّ الإيداع يكون بالإيجاب والقبول تارةً: كَأَوْدَعْتُكَ هذا المال، وقول الآخر: قبلت، وبالدلالة أُخرى، كوَضْع المتاع عند الغير وهو ساكِتٌ، لأَنه يُعَدُّ قَبُولًا عُرْفًا، ولو وَضَعَه عند جماعةٍ يتعين له حافِظًا آخرهُمْ قيامًا وانصرافًا، ولا ضمانَ على مَنْ دَفَع ما عنده من الأَمانة إلى سلطان جائرٍ هَدَّدَه على دَفْعهِ إليه بِقَطْع يده، أَو ضربه خمسينَ سَوْطًا، لعدم قدرته على دَفْعِه، فلم يكن مُقَصِّرًا في حفظه، والله سبحانه أَعلم.

(١) أخرجه القضاعي (١/ ٧٢، رقم ٦٤) قال المناوي (٣/ ١٨٣): إسناده حسن.

لَا خَفَاءَ فِي اشْتِرَاكِهِ مَعَ مَا قَبْلَهُ فِي الحُكْمِ، وَهُوَ الأَمَانَةُ **(هُوَ)** لُغَةً: مِنَ الوَدْعِ: أَي: التَّرْكِ.

وفي «المغرب»: يقال: أودعت زيدًا مالًا واستودعته إياه إذا دفعته إليه ليكون عنده فأنا مودع ومستودع بالكسر وزيد مودع، ومستودع، بالفتح والمال مودع ومستودع؛ أي: وديعة، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ الأَمَانَةُ)** قال الزيلعي: وحكم الوديعة الحفظ على المستودع ووجوب الأداء عند الطلب وصيرورة المال أمانة في يده وفي «حاشية الشلبي» مناسبة هذا الكتاب لما تقدم وهي أن المال الثابت له إن حفظه بنفسه فظاهر، وإن بغيره، فوديعة أول الإقرار ثم ذكرت بعده العارية والهبة والإجارة للتناسب بالترقي من الأدنى إلى الأعلى لأن الوديعة أمانة بلا تمليك شيء، والعارية أمانة مع تمليك المنفعة لكن بلا عوض والهبة تمليك عين بلا عوض وهي الهبة المحضة التي ليس فيها معنى البيع والإجارة تمليك منفعة بعوض.

وفيه معنى اللزوم وما كان لازمًا مما ليس بلازم، فكان في الكل الترقي من الأدنى إلى الأعلى.

قوله: **(مِنَ الوَدْعِ)** فالمزيد مشتق من المجرد، قال في «الدر المنتقى»: من ودع ودعًا؛ أي: ترك وكلاهما مستعمل في القرآن والحديث ذكره ابن الأثير، انتهى.

وفي «الزيلعي»: من الودع وهو مطلق الترك قال ﷺ: «**لينتهين أقوام عن ودعهم الجماعات أو ليختمن على قلوبهم أو ليكتبن من الغافلين**»(١) أي: عن تركهم إياها، وقال الله تعالى: ﴿مَا وَدَّعَكَ رَبُّكَ وَمَا قَلَىٰ ۝٣﴾ [الضحى: ٣] قرئ بالتخفيف والتشديد، انتهى.

وفي «مسكين»: الإيداع في اللغة تسليط الغير على الحفظ أيّ شيء كان مالًا أو غيره انتهى «مكي».

---

(١) أخرجه ابن خُزَيْمَة (١٨٥٥).

وَشَرْعًا: (**تَسْلِيطُ الغَيْرِ عَلَى حِفْظِ مَالِهِ صَرِيحًا أَو دَلَالَةً**) كَأَنِ انْفَتَقَ زِقُّ رَجُلٍ فَأَخَذَهُ رَجُلٌ بِغَيْبَةِ مَالِكِهِ ثُمَّ تَرَكَهُ ضَمِنَ؛ لِأَنَّهُ بِهَذَا الأَخْذِ التَزَمَ حِفْظَهُ دَلَالَةً «بَحْر».

(**وَالوَدِيعَةُ مَا تُتْرَكُ عِنْدَ الأَمِينِ**) وَهِيَ أَخَصُّ مِنَ الأَمَانَةِ كَمَا حَقَّقَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ.

قوله: (**كَأَنِ انْفَتَقَ**) عبر به؛ لأنه لو فتقه مالكه وتركه، فلا ضمان على أحد ولو فتقه غيره، فالضمان على الفاتق كذا ظهر لي، ويحرر.

قوله: (**فَأَخَذَهُ رَجُلٌ**) أما إذا لم يأخذه ولم يدن منه لا يضمن «منح» عن «المحيط» وهذا يفيد أنه إذا دنا منه لزمه وإن لم يأخذه والعلة تنافيه.

قوله: (**بِغَيْبَةِ مَالِكِهِ**) أما إذا كان المالك حاضرًا لم يضمن في الوجهين «منح»؛ أي: في الأخذ وعدمه.

قوله: (**لِأَنَّهُ بِهَذَا الأَخْذِ**) علة لقوله ضمن ووجه كونه من التسليط على الحفظ دلالة أن المالك يحب حفظ ماله، ويحب المعاونة على حفظه فكأنه أمره بالحفظ والمؤلف جعل الدلالة من قبل المودع بالفتح وهو خلاف الموضوع فلو قال: لأنه بهذا سلطه على حفظه دلالة لكان أليق.

تنبيه:

الوديعة مشروعة مندوب إليها والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿**وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ**﴾ [المائدة: ٢] وهو تعاون على البر؛ لأن فيه إعانة لصاحبها بحفظ ماله، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: (**وَالوَدِيعَةُ**) قال نوح أفندي: القياس وديع بدون التاء؛ لأن فعيلًا يستوي فيه المذكر والمؤنث وإنما عدل عنه؛ لأنه جعل من الأسماء كذبيحة ونطيحة، فتكون التاء للنقل لا للتأنيث، انتهى.

قوله: (**مَا تُتْرَكُ عِنْدَ الأَمِينِ**) أي: للحفظ زاد البرجندي فقط، ليخرج العارية؛ لأنها تترك للحفظ والانتفاع.

قوله: (**وَهِيَ أَخَصُّ مِنَ الأَمَانَةِ**) لأن الأمانة اسم لما هو غير مضمون

(وَرُكْنُهَا: **الإِيجَابُ صَرِيحًا**) كَأَوْدَعْتُكَ (**أَو كِنَايَةً**) كَقَوْلِهِ لِرَجُلٍ أَعْطِنِي أَلْفَ دِرْهَمَ أَو أَعْطِنِي هَذَا الثَّوْبَ مَثَلًا فَقَالَ: أَعْطَيْتُكَ كَانَ وَدِيعَةً «بَحْر» لأَنَّ الإِعْطَاءَ يَحْتَمِلُ الهِبَةَ، لَكِنَّ الوَدِيعَةَ أَدْنَى وَهُوَ مُتَيَقَّنٌ فَصَارَ كِنَايَةً (**أَو فِعْلًا**) كَمَا لَو وَضَعَ ثَوْبَهُ بَيْنَ يَدَي رَجُلٍ وَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا فَهُوَ إِيدَاعٌ.

(**والقَبُولُ مِنَ المُودَعِ صَرِيحًا**) كَقَبِلْتُ (**أَو دَلَالَةً**) كَمَا لَو سَكَتَ عِنْدَ وَضْعِهِ، فإِنَّهُ

فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية، والمستأجر والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعة ما ودع للحفظ بالإيجاب والقبول فكانا متغايرين؛ أي: بالعموم والخصوص والحكم في الوديعة أنه يبرأ عن الضمان إذا عاد إلى الوفاق، ولا يبرأ عن الضمان إذا عاد إلى الوفاق في الأمانة، انتهى. وقد أوسع الكلام في هذا المقام قاضي زاده.

قوله: (**كَقَوْلِهِ لِرَجُلٍ أَعْطِنِي ...إلخ**) لو قال كقوله لرجل: أعطيتك بعد قوله: (**أَعْطِنِي**) كان أوضح؛ لأن الإيجاب هو قوله: (**أَعْطَيْتُكَ**) على أن قوله: (أَعْطِنِي) ليس بلازم في التصوير.

قوله: (**يَحْتَمِلُ الهِبَةَ**) أي: ويحتمل الوديعة، وفيه أن احتمال الوديعة في مثل هذه العبارة بعيد جدًّا لغة وعرفًا، فلماذا عدلوا عن المتبادر إلى غيره.

قوله: (**فَصَارَ كِنَايَةً**) لا يظهر كونه كناية لعدم انتقال من اللازم إلى الملزوم ولا عكسه، فلو قال صريحًا أو احتمالًا، لكان أظهر وأجيب بأن المراد بالكناية ما احتملها وغيرها ككناية الطلاق.

قوله: (**كَمَا لَو وَضَعَ ثَوْبَهُ بَيْنَ يَدَي رَجُلٍ**) قال في «الخلاصة» لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا إذا ضاع وإن قام واحد بعد واحد ضمن الأخير لأنه تعين للحفظ فتعين للضمان، انتهى. فهذا من الإيجاب دلالة كما أنه من القبول كذلك.

قوله: (**دَلَالَةً**) أي: حالية ولو قال: لا أقبل لا يكون مودعًا؛ لأن الدلالة لم توجد ذكره المصنف والأولى ما في «شرح المنتقى» حيث قال: لأن الدلالة

قَبُولُ دَلَالَةٍ كَوَضْعِ ثِيَابِهِ فِي حَمَّامٍ بِمَرْأَى مِنَ الثِّيَابِيِّ، وَكَقَوْلِهِ لِرَبِّ الخَانِ: أَيْنَ أَرْبِطُهَا؟ فَقَالَ: هُنَاكَ كَانَ إِيدَاعًا «خَانِيَّة».

هَذَا فِي حَقِّ وُجُوبِ الحِفْظِ، وَأَمَّا فِي حَقِّ الأَمَانَةِ فَتَتِمُّ بِالإِيجَابِ وَحْدَهُ، حَتَّى لَو قَالَ لِلغَاصِبِ: أَوْدَعْتُكَ المَغْصُوبَ بَرِئَ عَنِ الضَّمَانِ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ «اختيار».

(وَشَرْطُهَا كَوْنُ المَالِ قَابِلًا لِإِثْبَاتِ اليَدِ عَلَيْهِ) فَلَو أَوْدَعَ الآبِقَ أَو الطَّيْرَ فِي الهَوَاءِ، لَمْ يُضْمَنْ.

لا تعارض الصريح.

قوله: **(بِمَرْأَى مِنَ الثِّيَابِيِّ)** ولا يكون الحمامي مودعًا مادام الثيابي حاضرًا، فإن كان غائبًا، فالحمامي مودع، انتهى «منح».

وقال في إجارة «الخلاصة»: لبس ثوبًا بمرأى من الثيابي، فظن الثيابي أنه ثوبه، فإذا هو ثوب الغير ضمن، وهو الأصح، انتهى «حموي» لأنه بترك السؤال والتفحص يكون مفرِّطًا، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(كَانَ إِيدَاعًا)** هذا من الإيجاب والقبول دلالة.

قوله: **(هَذَا)** أي: الإيجاب والقبول، قال في «المنح»: وما ذكرنا من الإيجاب والقبول شرط في حق وجوب الحفظ، وأما في حق الأمانة فتتم بالإيجاب، انتهى. والمراد بحق الأمانة أنه لا يكون مضمونًا.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ)** انظر هل المراد به السكوت عند قول المالك أودعتك أو المراد منه ما يعم الرد وهو المتبادر؛ لأن السكوت قبول دلالة، والمراد نفي القبول بقسميه، فتأمل.

قوله: **(وَشَرْطُهَا كَوْنُ المَالِ قَابِلًا ...إلخ)** لو قال: وشرطها إثبات اليد عليها بالفعل لكان أولى؛ لأنه يستفاد منه اشتراط القابلية من غير عكس، ولا يكفي قبول الإثبات؛ لأن حفظ الشيء بدون إثبات اليد عليه بالفعل محال «شرنبلالية».

قوله: **(لَمْ يُضْمَنْ)** الأولى أن يقول: لا يصح لا أنه إذا وجده بعد ووضع يده عليه وهلك من غير تعد لم يضمن، فتدبر.

(وَكَوْنُ المودعِ مُكَلَّفًا شَرْطٌ لِوُجُوبِ الحِفْظِ عَلَيْهِ) فَلَو أَوْدَعَ صَبِيًّا؛ فَاسْتَهْلَكَهَا لَمْ يَضْمَنْ وَلَو عَبْدًا مَحْجُورًا ضَمِنَ بَعْدَ عِتْقِهِ.

(وَهِيَ أَمَانَةٌ) هَذَا حُكْمُهَا مَعَ وُجُوبِ الحِفْظِ وَالأَدَاءِ عِنْدَ الطَّلَبِ وَاسْتِحْبَابِ قَبُولِهَا (فَلَا تُضْمَنُ بِالهَلَاكِ) إِلَّا إِذَا كَانَت الوَدِيعَةُ بِأَجْرٍ «أَشْبَاه» مُعْزِيًا لِلزَّيْلَعِيِّ (مُطْلَقًا) سَوَاءٌ أَمْكَنَ التَّحَرُّزُ عَنْهُ أَمْ لَا، هَلَكَ مَعَهَا شَيْءٌ أَمْ لَا لِحَدِيثِ الدَّارقُطْنِيِّ: ....

قوله: (وَلَو عَبْدًا مَحْجُورًا ضَمِنَ بَعْدَ عِتْقِهِ) لو بالغًا فلو قاصرًا لا ضمان عليه أصلًا، أبو السعود.

قوله: (وَهِيَ أَمَانَةٌ) هذا من قبيل حمل العام على الخاص وهو جائز كالإنسان حيوان ولا يجوز عكسه؛ لأن الوديعة عبارة عن كون الشيء أمانة باستحفاظ صاحبه عند غيره قصدًا، والأمانة قد تكون من غير قصد والوديعة خاصة، والأمانة عامة والوديعة بالعقد والأمانة أعم فتنفرد فيما إذا هبت الريح بثوب إنسان وألقته في حجر غيره، وتقدم أنه يبرأ عن الضمان في الوديعة إذا عاد إلى الوفاق والأمانة غيرها لا يبرأ عن الضمان بالوفاق.

قوله: (وَالأَدَاءِ عِنْدَ الطَّلَبِ) إلا إذا كانت سيفًا وأراد به قتل آخر ظلمًا، انتهى «در منتقى».

قوله: (وَاسْتِحْبَابِ قَبُولِهَا) ومن محاسنها اشتمالها على بذل منافع بدنه وماله في إعانة عباد الله وَاسْتِيجَابِهِ الأجر والثناء «حموي».

قوله: (مُعْزِيًا لِلزَّيْلَعِيِّ) ذكره في ضمان الأجير، وعلل الضمان بأن الحفظ واجب عليه مقصودًا ببدل، انتهى.

قوله: (سَوَاءٌ أَمْكَنَ التَّحَرُّزُ عَنْهُ أَمْ لَا) وليس منه النسيان كما لو قال وضعت عندي فنسيت قلت بل يكون مفرطًا، بخلاف ما إذا قال: ضاعت ولا أدري كيف ذهبت فإن القول قوله مع يمينه، ولا يضمن لأنه أمين، انتهى «حموي» بتصرف.

قوله: (لِحَدِيثِ الدَّارقُطْنِيِّ) قال في «المنح»: وإنما كانت الوديعة أمانة لقوله ﷺ: «لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرُ الْمُغِلِّ ضَمَان وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْدَعِ غَيْرُ الْمُغِلِّ

«لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَوْدَعِ غَيْرِ الْمُغِلِّ ضَمَانٌ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَاشْتِرَاطُ الضَّمَانِ عَلَى الأَمِينِ)** كَالحَمَّامِيِّ وَالخَانِيِّ **(بَاطِلٌ، بِهِ يُفْتَى)** «خُلَاصَة» وَ«صَدْرِ الشَّرِيعَةِ». **(وَلِلْمُودَعِ حِفْظُهَا بِنَفْسِهِ وَعِيَالِهِ)** كَمَا لَهُ **(وَهُمْ مَنْ يَسْكُنُ مَعَهُ حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا لَا مَنْ يُمَوِّنُهُ)** فَلَو دَفَعَهَا لِوَلَدِهِ الْمُمَيِّزِ وَزَوْجَتِهِ لَا يَسْكُنُ مَعَهُمَا، وَلَا يُنْفِقُ عَلَيْهِمَا لَم يَضْمَنُ «خُلَاصَة».

ضَمَانٌ»[1] والغلول والإغلال الخيانة إلا أن الغلول في المغنم خاصة والإغلال عام، وهذا الحديث مسند عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ انتهى ملخصًا.

قال الشارح: قوله: **(وَاشْتِرَاطُ الضَّمَانِ ...إلخ)** ولو ضمن تسليمها صح، أبو السعود.

قوله: **(وَعِيَالِهِ)** تفسير من في عياله أن يسكن معه سواء كان في نفقته أو لم يكن والعبرة في هذه للمساكنة إلا في حق الزوجة والولد الصغير والعبد لكن يشترط في الولد الصغير أن يقدر على الحفظ، فعلى هذا التفسير ينبغي أن لا يضمن بالدفع إلى أجنبي يسكن معه، ذكره حفيد السعد في «حواشي صدر الشريعة».

ويؤيده ما في «الولوالجية»: رجل آجر بيتًا من داره إنسانًا ودفع الوديعة إلى هذا المستأجر إن كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن؛ لأنه ليس في عياله ولا بمنزلة من في عياله وإن لم يكن لكل منهما غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير حشمة لا يضمن لأنه بمنزلة من في عياله، انتهى.

وفي «الخلاصة»: مودع غاب عن بيته ودفع مفتاحه إلى غيره، فلما رجع إلى بيته لم يجد الوديعة لا يضمن وبدفع المفتاح إلى غيره لم يجعل البيت في يد غيره انتهى.

قوله: **(فَلَو دَفَعَهَا)** تفريع على قوله أو حكمًا.

قوله: **(«خُلَاصَة»)** قال فيها وفي «النهاية» لو دفعها إلى ولده الصغير أو

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣٠٠٢).

وَكَذَا لَو دَفعَتْهَا لِزَوْجِهَا، لأَنَّ العِبْرَةِ لِلمُسَاكَنَةِ لَا لِلنَّفقَةِ.

وَقِيلَ: يُعْتَبرانِ مَعًا «عينيّ».

(وَشُرِطَ كَوْنُهُ) أَي: مَنْ فِي عِيَالِهِ **(أَمِينًا)** فَلَو عَلِمَ خِيَانَتُهُ ضَمِنَ «خلاصة».

(وَ) جَازَ **(لِمَنْ فِي عِيَالِهِ الدَّفْعُ لِمَنْ فِي عِيَالِهِ، وَلَو نَهَاهُ عَنِ الدَّفعِ إِلَى بَعْضٍ مَن فِي عِيَالِهِ فَدَفَعَ إِنْ وَجَدَ بُدًّا مِنْهُ)** بِأَنْ كَانَ لَهُ عِيَالٌ غَيْرُهُ «ابن ملك».

(ضَمِنَ وَإِلَّا لَا، وَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِم ضَمِنَ) وَعَن مُحَمَّدٍ: إِنْ حَفِظَهَا بِمَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ كَوَكِيلِهِ وَمَأْذُونِهِ وَشَرِيكِهِ مُفَاوَضَةً وَعِنَانًا جَازَ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «ابن ملك».

وَاعْتَمَدَهُ ابنُ الكَمَال وَغَيْرُهُ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

زوجته وهما في محلة والزوج يسكن في محلة أخرى لا يضمن، ولو كان لا يجيء إليهما ولا ينفق عليهما لكن يشترط في الصغير أن يكون قادرًا على الحفظ، فإن الزوجة أي: والولد الصغير، وإن كانا في مسكن آخر إلا أنهما في الحكم كأنهما في مسكن الزوج والأب وقد تقدم زيادة العبد.

قوله: **(فَلَو عَلِمَ خِيَانَتُهُ ضَمِنَ)** فلا يضمن في صورتين ما إذا علم أمانته، وما إذا لم يعلم حاله أصلًا.

قوله: **(وَعَن مُحَمَّدٍ)** رحمه الله تعالى أن المودع إذا دفع الوديعة إلى وكيله وليس في عياله أو دفع إلى أمين من أمنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله لا يضمن؛ لأنه حفظه مثل ما يحفظ ماله وجعله مثله فلا يجب عليه أكثر من ذلك ذكره في «النهاية» ثم قال: وعليه الفتوى وعزاه إلى التمرتاشي وهو إلى الحلواني.

ثم قال: وعن هذا لم يشترط في «التحفة» في حفظ الوديعة العيال فقال: ويلزم المودع حفظه إذا قبل الوديعة على الوجه الذي يحفظ ماله وذكر فيه أشياء حتى ذكر أن له أن يحفظ بشريك العنان والمفاوضة وعبده المأذون له الذي في يده ماله، وبهذا يعلم أن العيال ليس بشرط في حفظ الوديعة، انتهى وسيأتي ذكره.

قوله: **(وَاعْتَمَدَهُ ابنُ الكَمَال)** حيث قال في «الإصلاح والإيضاح»: وله حفظها بنفسه وأمينه لم يقل وعياله؛ لأن الدفع إلى العيال إنما يجوز بشرط

(إِلَّا إِذَا خَافَ الحَرْقَ أَو الغَرَقَ) وَكَانَ غَالِبًا مُحِيطًا، فَلَو غَيْرَ مُحِيطٍ ضَمِنَ.
(فَسَلَّمَهَا إِلَى جَارِهِ أَو) إِلَى **(فلك آخَرَ)** إِلَّا إِذَا أَمْكَنَهُ دَفْعُهَا لِمَن فِي عِيَالِهِ أَو

الأمانة، وعند تحققه لا حاجة إلى كونه عيالًا، انتهى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا خَافَ الحَرْقَ أَو الغَرَقَ)** الحرق بالسكون من النار وبالتحريك من دق القصار وقد روي فيه السكون «مغرب» وفي «المصباح»: الحرق بفتحتين اسم من إحراق النار، انتهى.

والغرق بفتحتين مصدر غرق في الماء فهو غريق «مكي» ومثل خوف الغرق والحرق خوف اللصوص.

وفي «الخلاصة»: فإن دفع لضرورة بأن احترق بيت المودع فدفعها إلى جاره، وكذا فيما يشبه هذا، انتهى «إتقاني»؛ أي: فإنه لا يضمن.

قوله: **(وَكَانَ غَالِبًا مُحِيطًا)** المراد بكونه غالبًا كونه كثيرًا، فلا ينافي كونه محيطًا، والمراد أن ذلك في بيت المودع.

قال «الحموي»: لا بد أن يكون غالبًا محيطًا بمنزل المودع.

وفي «القهستاني»: إلا إذا خاف الحرق؛ أي: حرقًا يحيط بجميع محلها، انتهى.

قوله: **(فَلَو غَيْرَ مُحِيطٍ ضَمِنَ)** قال في «الخلاصة»: أما إذا لم يكن محيطًا يضمن بالدفع إلى الأجنبي.

قوله: **(فَسَلَّمَهَا إِلَى جَارِهِ)** الظاهر من أساليب الكلام أنه لا يجب أن يسلمها إلى جاره حتى لو تركها في داره فحرقت لا يضمن، ويحرر، أفاده سري الدين عن «المجتبى» ثم رأيت في «الهندية» عن التمرتاشي أنه يضمن.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَمْكَنَهُ دَفْعُهَا)** أي: وقت الحرق والغرق إلى من في عياله فدفعها للأجنبي فإنه يكون ضامنًا، وهذا على اشتراط العيال كما سلف أو إلى من يحفظ ماله على المفتى به ويأتي للمصنف.

أَلْقَاهَا فَوَقَعَتْ فِي الْبَحْرِ ابْتِدَاءً أَو بِالتَّدَحْرُجِ ضَمِنَ «زَيْلَعِيّ».

(فَإِنِ ادَّعَاهُ) أَي: الدَّفْعَ لِجَارِهِ أَو فُلْكٍ آخَرَ.

(صُدِّقَ إِنْ عَلِمَ وُقُوعُهُ) أَي: الحَرْقِ **(بِبَيْتِهِ)** أَي: بِدَارِ المُودَعِ **(وَإِلَّا)** يُعْلَمْ وُقُوعُ الحَرْقِ فِي دَارِهِ **(لَا)** يُصَدَّقْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ فَحَصَلَ بَيْنَ كَلَامِي «الخُلَاصَةِ» وَ«الهِدَايَةِ» التَّوْفِيقُ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو مَنَعَهُ الوَدِيعَةَ ظُلْمًا بَعْدَ طَلَبِهِ)** لِرَدِّ وَدِيعَتِهِ، فَلَو لِحَمْلِهَا إِلَيْهِ لَمْ يَضْمَنْ «ابن مالك» بِنَفْسِهِ، وَلَو حُكْمًا كَوَكِيلِهِ بِخِلَافِ رَسْولِهِ وَلَو بِعَلَامَةٍ مِنْهُ عَلَى الظَّاهِرِ. **(وَإِنْ كَانَ قَادِرًا عَلَى تَسْلِيمِهَا ضَمِنَ وَإِلَّا)** بِأَنْ كَانَ عَاجِزًا أَو خَافَ عَلَى نَفْسِهِ أَو مَالِهِ بِأَنْ

قوله: **(ضَمِنَ)** لأن الإتلاف حصل بفعله «حموي».

قوله: **(فَحَصَلَ بَيْنَ كَلَامِي «الخُلَاصَةِ» وَ«الهِدَايَةِ» التَّوْفِيقُ)** عبارة «الخلاصة»: أما إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله، وإلا فلا، وعبارة «الهداية»: أنه لا يصدق إلا ببينة قال في «المنح»: ويمكن حمل كلام «الهداية» على ما إذا لم يعلم وقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق، انتهى «حلبي». وقد ذكر هذا التوفيق صاحب «الذخيرة» عن «المنتقى».

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ)** لأن مؤنة الرد على المالك «حموي».

قوله: **(كَوَكِيلِهِ)** سوَّى في التجنيس بين الوكيل والرسول، وقال: إذا منعها عنهما لا يضمن.

وفي «العمادية» ذكر الضمان في المنع من الرسول؛ فالمسألة ذات خلاف فيهما واقتصار المصنف على ما ذكره يدل على اعتماده، وقد نقله «القهستاني» عن «المضمرات».

قوله: **(وَلَو بِعَلَامَةٍ مِنْهُ)** لإمكان إتيان غير الرسول بهذه العلامة.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** راجع إلى الوكيل والرسول.

قوله: **(أَو خَافَ عَلَى نَفْسِهِ أَو مَالِهِ)** في «المحيط»: لو طلبها أيام الفتنة

كَانَ مَدْفُونًا مَعَهَا «ابن ملك».

(لَا) يَضْمَنُ كَطَلَبِ الظَّالِمِ **(فَلَو كَانَت الوَدِيعَةُ سَيْفًا أَرَادَ صَاحِبُهُ أَنْ يَأْخُذَهُ لِيَضْرِبَ بِهِ رَجُلًا فَلَهُ المَنْعُ مِنَ الدَّفْعِ)** إِلَى أَنْ يَعْلَمَ أَنَّهُ تَرَكَ الرَّأْيَ الأَوَّلَ وَأَنَّهُ يَنْتَفِعُ بِهِ عَلَى وَجْهٍ مُبَاحٍ «جَوَاهِر».

(كَمَا لَو أَوْدَعَتِ) المَرْأَةُ **(كِتَابًا فِيهِ إِقْرَارٌ مِنْهَا لِلزَّوْجِ بِمَالٍ أَو بِقَبْضِ مَهْرِهَا مِنْهُ)**

فقال: لم أقدر عليها هذه الساعة؛ لبعدها أو لضيق الوقت فأغاروا على تلك الناحية، فقال: أغير عليها لم يضمن والقول له، انتهى.

وفي «البحر»: لو طلبها فقال: لا يمكنني أن أحضرها الساعة، فتركها وذهب إن ترك عن رضا، وذهب لا يضمن؛ لأنه لما ذهب، فقد أنشأ الوديعة، وإن كان عن غير رضا ضمن «خلاصة».

وينبغي أن يكون محل التفصيل إذا كان المودع كاذبًا في قوله: أما إذا كان صادقًا، فلا يضمن مطلقًا، انتهى.

قوله: **(كَطَلَبِ الظَّالِمِ)** أي: وديعته ليظلم بها، فإنه بمنعها لا يكون ظالمًا حتى لو ضاعت لا يكون ضامنًا كمنعه منه وديعة عبده، فإنه به لا يكون ظالمًا؛ لأن المولى ليس له قبض وديعة عبده مأذونًا كان أو محجورًا ما لم يحضر، ويظهر أنه من كسبه لاحتمال أنه مال الغير فإذا ظهر أنه للعبد بالبينة فحينئذ يأخذه «خلاصة».

قوله: **(فَلَو كَانَت)** تفريع على عدم الضمان بالمنع عند طلب الظالم.

قوله: **(لِيَضْرِبَ بِهِ رَجُلًا)** أي: مظلومًا ولو معاهدًا أو امرأة أو صبيًّا، ومثل السيف كل مؤذٍ فيما يظهر.

قوله: **(إِلَى أَنْ يَعْلَمَ ...إلخ)** فلو شك فيما ذكر لا يعد بمنعه ظالمًا، ولا يضمن بهلاكه كذا يفاد من مفهومه.

قوله: **(كَمَا لَو أَوْدَعَتِ)** أتى بالكاف ليفيد أنه مثال غير مخصص، فمثله كل ما كان في معناه فيما يظهر.

فَلَهُ مَنْعَهُ مِنْهَا لِئَلَّا يَذْهَبُ حَقُّ الزَّوْجِ «خَانِيَّة».

(وَمِنْهُ) أَي: مِنَ الْمَنْعِ ظُلْمًا **(مَوْتُهُ)** أَي: مَوْتُ الْمُودَعِ **(مُجْهِلًا، فإِنَّهُ يَضْمَنُ)** فَتَصيرُ دَيْنًا فِي تَرِكَتِهِ إِلَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّ وَارِثَهُ يَعْلَمُهَا فَلَا ضَمَانَ، وَلَو قَالَ الوَارِثُ: أَنَا عَلِمْتُهَا وَأَنْكَرَ الطَّالِبُ: إِنْ فَسَّرَهَا وَقَالَ: هِيَ كَذَا وَأَنَا عَلِمْتُهَا وَهَلَكَتْ صُدِّقَ، وَهَذَا وَمَا لَو كَانَت عِنْدَهُ سَوَاءٌ، إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ، وَهِيَ أَنَّ الوَارِثَ إِذَا دَلَّ السَّارِقَ عَلَى الوَدِيعَةِ لَا يَضْمَنُ، وَالمُودَعُ إِذَا دَلَّ ضَمِنَ «خلاصة» إِلَّا إِذَا مَنَعَهُ مِنَ الأَخْذِ حَالَ الأَخْذِ.

(كَمَا فِي سَائِرِ الأَمَانَاتِ) فَإِنَّهَا تَنْقَلِبُ مَضْمُونَةً بِالمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ كَشَرِيكٍ وَمُفَاوِضٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(إِلَّا فِي)** عَشْرٍ عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاه»:

قوله: **(أَي: مَوْتُ المُودَعِ مُجْهِلًا)** من الوديعة الزائد من الرهن على مقدار الدين فيضمن بالموت عن تجهيل وتكون الوديعة ونحوها كدين الصحة، فيحاصص ربها الغرماء؛ لأن اليد المجهولة عند الموت تنقلب يد ملك، ولأنه لما مات ولم يبين صار بالتجهيل مستهلكًا لها.

قوله: **(إِلَّا إِذَا عَلِمَ)** بالبناء للفاعل وضميره للمودع بالفتح، قال الحموي في «شرحه» وقيد في «الخلاصة» ضمان المودع بموته مجهلًا بأن لا يعرفها الوارث، أما إذا عرفها والمودع يعلم أنه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن، انتهى. وذلك بأن سئل عنها فقال: عند فلان علمها.

قوله: **(وَمَا لَو كَانَت عِنْدَهُ)** أي: عند المورث.

قوله: **(إِلَّا إِذَا مَنَعَهُ)** أي: المودع يعني أن المودع بعدما دل السارق على الوديعة فجاء السارق ليأخذها فمنعه فأخذها السارق قهرًا لا يضمن.

قال في «الخلاصة»: المودع إنما يضمن إذا دل السارق على الوديعة إذا لم يمنعه من الأخذ حال الأخذ، فإن منعه لم يضمن، انتهى.

قوله: **(وَمُفَاوِضٍ)** عطف خاص.

قال الشارح: قوله: **(عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاه»)** وعلى ما في «شرح الشرنبلالي

مِنْهَا: **(نَاظِرٌ أَوْدَعَ غَلَّاتِ الوَقْفِ ثُمَّ مَاتَ مُجْهِلًا)** فَلَا يَضْمَنُ، قَيَّدَ بِالغَلَّةِ؛ لأَنَّ النَّاظِرَ لَو مَاتَ مُجَهِّلًا لِمَالِ البَدَلِ ضَمِنَهُ «أشباه»: أَي: لِثَمَنِ الأَرْضِ المُسْتَبْدَلَةِ.

قُلْتُ: فَلِعَيْنِ الوَقْفِ بِالأُولَى كَالدَّرَاهِمِ المَوْقُوفَةِ عَلَى القَوْلِ بِجَوَازِهِ، قَالَهُ

للوهبانية» تسعة عشر.

قوله: **(نَاظِرٌ أَوْدَعَ غَلَّاتِ الوَقْفِ)** الذي في «الأشباه» الناظر إذا مات مجهلًا غلات الوقف، ثم كلام المصنف عام في غلات المسجد وغلات المستحقين، وجعل «البيري» الحكم في الأول.

أما الثاني فيضمنه، وبحث فيه الطرسوسي بحثًا، ورده الشيخ صالح، وبحث بحثًا آخر، وسيأتي ذكر ذلك في كلام المؤلف.

قوله: **(لأَنَّ النَّاظِرَ لَو مَاتَ مُجْهِلًا لِمَالِ البَدَلِ ضَمِنَهُ)** أما لو علم ضياعه لا يضمن قال في «البحر» عن «المحيط» لو ضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه، انتهى.

وهذا صريح في جواز الاستبدال بالدراهم والدنانير، فلا يشترط كون البدل عقارًا وهو ينافي ما قدمه في الوقف من اشتراط كون البدل عقارًا، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(عَلَى القَوْلِ بِجَوَازِهِ)** حيث جرت به العادة، وعليه عمل أهل الروم.

قوله: **(وقيد)** أي: صاحب الزواهر هذا البحث في غلة المستحقين كما يفيده كلامه الذي رد به على الطرسوسي حيث قال: لكن يقول العبد الضعيف: ينبغي أن يقال: إذا مات فجأة على غفلة لا يضمن لعدم تمكنه من بيانها فلم يكن حابسًا ظالمًا وإن مات بمرض ونحوه، فإنه يضمن؛ لأنه تمكن من بيانها ولم يبين وكان مانعًا لها ظلمًا فيضمن، انتهى.

وأفاد «البيري» أن محل عدم ضمان الناظر بما إذا مات مجهلًا غلات المسجد، أما إذا كانت الغلة مستحقة لقوم بالشرط فإنه يضمن، انتهى ويأتي بحث صاحب «الزواهر».

المُصَنِّفُ، وَأَقَرَّهُ ابْنُهُ فِي «الزَّوَاهِرِ» وَقَيَّدَ مَوْتَهُ بَحْثًا بِالفَجْأَةِ، فَلَو بِمَرَضٍ وَنَحْوِهِ ضَمِنَ لِتَمَكُّنِهِ مِنْ بَيَانِهَا، فَكَانَ مَانِعًا لَهَا ظُلْمًا فَيَضْمَنُ، وَرَدَّ مَا بَحَثَهُ فِي «أَنْفَعِ الوَسَائِلِ» فَتَنَبَّهْ!

(وَ) مِنْهَا: (**قَاضٍ مَاتَ مُجْهِلًا لأَمْوَالِ اليَتَامَى**) زَادَ فِي «الأَشْبَاه»: عِنْدَ مَنْ أَوْدَعَهَا، وَلَا بُدَّ مِنْهُ، لِأَنَّهُ لَو وَضَعَهَا فِي بَيْتِهِ وَمَاتَ مُجْهِلًا ضَمِنَ لِأَنَّهُ مُودَعٌ، بِخِلَافِ مَا لَو أَوْدَعَ غَيْرَهُ لأَنَّ لِلقَاضِي وِلَايَةِ إِيدَاعِ مَالِ اليَتِيمِ عَلَى المُعْتَمَدِ كَمَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» فَلْيُحْفَظْ!

(وَ) مِنْهَا: (**سُلْطَانٌ أَوْدَعَ بَعْضَ الغَنِيمَةِ عِنْدَ غَازٍ ثُمَّ مَاتَ مُجْهِلًا**) وَلَيْسَ مِنْهَا

قوله: (**وَرَدَّ مَا بَحَثَهُ فِي «أَنْفَعِ الوَسَائِلِ»**) حيث ذكر بحثًا تفصيلًا، فقال: إن حصل طلب المستحقين منه المال وأخَّر حتى مات مجهلًا يضمن، وإن لم يحصل طلب منهم ومات مجهلًا ينبغي أن يقال أيضًا إن كان محمودًا بين الناس معروفًا بالديانة والأمانة لا ضمان عليه وإن لم يكن كذلك ومضى زمان والمال في يده ولم يفرقه ولم يمنعه من ذلك مانع شرعي يضمن.

قال الشيخ صالح: أقول: هو لما مات مجهلًا فقد ظلم وقصر حيث لم يبين قبل موته فكان حابسًا لها ظلمًا فيضمن سواء طلب منه أو لا ولا دخل لكونه محمودًا أو غير محمود ولو كان محمودًا لبينها قبل موته في مرضه وخلص نفسه؛ فالحسن ما عليه المشايخ الأعلام ثم ذكر بحثه السابق ثم إن هذا من المؤلف خلط مقام بمقام، فإنه لا خلاف في عدم ضمانه بموته مجهلًا غلات المسجد وأما إذا مات مجهلًا استحقاق المستحقين ففيه اختلاف المشايخ وما عليه مشايخ المذهب أنه يضمن مطلقًا خلافًا، لتفصيل الطرسوسي.

والحاصل أن بحث الطرسوسي وصاحب «الزواهر» أَنَّهُ يضمَنُ في غلة المستحقين.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَو وَضَعَهَا فِي بَيْتِهِ وَمَاتَ مُجْهِلًا ضَمِنَ**) وكذا إذا جنَّ جنونًا لا يرجى برؤه كذا في «شرح البيري» معزيًا لـ«خزانة الأكمل» أبو السعود.

قوله: (**أَوْدَعَ بَعْضَ الغَنِيمَةِ**) وذلك إنما يكون قبل القسمة.

مَسْأَلَةُ أَحَدِ الْمُتَفَاوِضَيْنِ عَلَى الْمُعْتَمَدِ لِمَا نَقَلَهُ الْمُصَنِّفُ هُنَا، وَفِي الشَّرِكَةِ عَن وَقْفِ «الخَانِيَّةِ» أَنَّ الصَّوَابَ أَنَّهُ يَضْمَنُ نَصِيب شَرِيكِهِ بِمَوْتِهِ مُجْهِلًا، وَخِلَافُهُ غَلَطٌ.

ومنها: الوصي إذا مات مجهلًا، فلا ضمان عليه، كما في «جامع الفصولين».

ومنها: الأب إذا مات مجهلًا مال ابنه.

ومنها: إذا مات الوارث مجهلًا ما أودع عند مورثه، وهذه لم يعزها صاحب «الأشباه» لأحد.

ومنها: إذا مات مجهلًا ما ألقته الريح في بيته.

ومنها: إذا مات مجهلًا لما وضعه مالكه في بيته بغير علمه، كذا في «الأشباه».

قال السيد «الحموي» والصواب بغير أمره كما في «شرح الجامع» إذ يستحيل تجهيل ما لا يعلمه.

ومنها: إذا مات الصبي مجهلًا لما أودع عنده محجورًا؛ لأنه لم يلتزم الحفظ وهي الستة تمام العشرة، وكذلك إذا بلغ ثم مات إلا أن يشهدوا أنها في يده بعد البلوغ لزوال المانع وهو الصبا والمعتوه كالصبي في ذلك وذكر «البيري» أنه إذا مات الصبي بعد البلوغ ولم يدر متى هلكت الوديعة، ولم يعلم كيف حالها لم يوجب القاضي ضمانًا في ماله بالعقد الموقوف حتى يقيم المدعي بينة يشهدون أنهم رأوها في يده بعد البلوغ، انتهى.

قوله: **(لِمَا نَقَلَهُ الْمُصَنِّفُ هُنَا، وَفِي الشَّرِكَةِ)** ونقله صاحب «البحر» في الشركة.

قوله: **(أَنَّهُ يَضْمَنُ نَصِيب شَرِيكِهِ)** عنانًا أو مفاوضة ومال المضاربة مثل مال الشركة إذا مات المضارب مجهلًا لمال المضاربة أو للمشترى بمالها، ذكره أبو السعود في «حاشية الأشباه» وفي «الخانية» إذا أقر في مرضه أنه ربح ألفًا ثم مات من غير بيان لا ضمان إلا إذا أقر بوصوله إليه «حموي» في «حاشية الأشباه».

قُلْتُ: وَأَقَرَّهُ مُحَشُّوهَا، فَبَقِيَ الْمُسْتَثْنَى تِسْعَةً، فَلْيُحْفَظْ!

وَزَادَ الشّرنبْلَالِيُّ فِي «شَرْحِهِ لِلوَهْبَانِيَّةِ» عَلَى العَشَرَةِ تِسْعَةً:

الجَدَّ وَوَصِيَّهُ وَوَصِيَّ القَاضِي وَسِتَّةً مِنَ المَحْجُورين؛ لأَنَّ الحَجْرَ يَشْمَلُ سَبْعَةً، فإِنَّهُ لِصِغَرٍ وَرِقٍّ وَجُنُونٍ وَغَفَلَةٍ وَدَيْنٍ وَسَفَهٍ وَعتْهٍ، وَالمَعْتُوهُ كَصَبِيٍّ، وَإِنْ بَلَغَ ثُمَّ مَاتَ لَا يَضْمَنُ، إِلَّا أَنْ يَشْهَدُوا أَنَّهَا كَانَت فِي يَدِهِ بَعْدَ بُلُوغِهِ؛ لِزَوَالِ المَانِعِ وَهُوَ الصِّبَا، فَإِن كَانَ الصَّبِيُّ وَالمَعْتُوهُ مَأْذُونًا لَهُمَا ثُمَّ مَاتَا قَبْلَ البُلُوغِ وَالإِفَاقَةِ ضِمْنًا، كَذَا فِي

قوله: (**وَأَقَرَّهُ مُحَشُّوهَا**) أي: أقر الصواب محشو «الأشباه»، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَبَقِيَ المُسْتَثْنَى تِسْعَةً**) لخروج الشريك من العشرة.

قوله: (**الجَدَّ**) قلت: يفهم من ذكر الأب، فإن أحكامه أحكامه إلا فيما استثنى، وهذه ليست منها.

قوله: (**وَوَصِيَّهُ وَوَصِيَّ القَاضِي**) هما داخلان في الوصي في كلام «الأشباه» فلا وجه لزيادة ما ذكر.

قوله: (**وَسِتَّةً مِنَ المَحْجُورين**)؛ أي: والسابع وهو الصبي المحجور عليه مذكور هنا، قلت: وهي تعلم من ذكر الصبي.

قوله: (**وَرِقٍّ**) قال في «الظهيرية» لو أن عبدًا محجورًا عليه أودعه رجل مالًا ثم أعتقه الولي ثم مات ولم يبين الوديعة؛ فالوديعة دين في ماله سواء شهد الشهود بقيام الوديعة بعد العتق أم لا، وإن مات وهو عبد، فلا شيء على مولاه إلا أن تعرف الوديعة فترد على صاحبها، انتهى.

قوله: (**وَالمَعْتُوهُ كَصَبِيٍّ**) لا حاجة إليه بعد نقل ما في «الشرنبلالية».

قوله: (**وَإِنْ بَلَغَ**) أي: الصبي ومثله إذا أفاق المعتوه كما يؤخذ مما سلف.

قوله: (**مَأْذُونًا لَهُمَا**) أي: في التجارة كما في «البيري» عن «خزانة الأكمل» أو في قبول الوديعة كما في «الوجيز» فإن عبارته كما في «الحموي» فإن كان مأذونًا لهما في ذلك ثم ماتا قبل البلوغ والإفاقة ضمنا، انتهى.

«شَرْحِ الجَامِعِ الوَجِيزِ».

قَالَ: فَبَلَغَ تِسْعَةَ عَشَرَ، وَنَظَمَ عَاطِفًا عَلَى بَيْتَي «الوَهْبَانِيَّةَ» بَيْتَيْنِ وَهِيَ:

وَكُلُّ أَمِينٍ مَاتَ وَالْعَيْنُ يَحْصُرُ ... وَمَا وُجِدَتْ عَيْنًا فَدَيْنًا تُصَيَّرُ
سِوَى مُتَوَلِّي الْوَقْفِ ثُمَّ مُفَاوِضٍ ... وَمُودِعِ مَالِ الْغُنْمِ وَهْوَ الْمُؤَمِّرُ
وَصَاحِبِ دَارٍ أَلْقَت الرِّيحُ مِثْلَ ... مَا لَوْ الْقَاهُ مَلَاكٌ بِهَا لَيْسَ يَشْعُرُ

ونص في «الهندية» على ضمانه في الصورتين إجماعًا.

قوله: (**«شَرْحِ الجَامِعِ**) أي: الكبير وقوله الوجيز بدل من شرح، فإن اسمه «الوجيز».

قوله: (**قَالَ**) أي: الشرنبلالي فبلغ؛ أي: المستثنى.

قوله: (**تِسْعَةَ عَشَرَ**) بإدخال الشريك فيها.

قوله: (**وَهِيَ**) أي: الأبيات الأربعة الأولان، لابن وهبان.

قوله: (**وَالْعَيْنُ**) مفعول مقدم ليحصر وضمير يحصر للأمين ومعناه: يحوز.

قوله: (**وَمَا وُجِدَتْ**) أي: العين الأمانة عينًا؛ أي: معينة مشخصة.

قوله: (**ثُمَّ مُفَاوِضٍ**) قد علمت ما فيه.

قوله: (**وَمُودِعِ**) بكسر الدال.

قوله: (**وَهْوَ الْمُؤَمِّرُ**) أي: الذي جعل أميرًا على الجيش، فإن ذلك له قبل القسمة فالمؤمر بصيغة اسم المفعول.

قوله: (**أَلْقَتْ الرِّيحُ**) أي: في تلك الدار شيئًا.

قوله: (**لَوْ الْقَاهُ**) بدرج الهمزة.

قوله: (**مَلَاكٌ**) جمع مالك.

قوله: (**بِهَا لَيْسَ يَشْعُرُ**) لو قال وهو ليس يأمر بضم الهاء من هو لكان أولى لما سبق.

كَـذَا وَالِـدٌ جَـدٌّ وَقَـاضٍ وَصِـيُّـهُـمْ جَـمِـيـعًـا وَمَـحْـجُـورٌ فَـوَارِثٌ يُـسَـطَّـرُ]

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَذَا لَو خَلَطَهَا المُودَعُ)** بِجِنْسِهَا أَو لِغَيْرِهِ **(بِمَالِهِ)** أَو مَالِ آخَرَ «ابن كمال».

(بِغَيْرِ إِذْنِ) المَالِكِ **(بِحَيْثُ لَا تَتَمَيَّزُ)** إِلَّا بِكِلْفَةٍ كَحِنْطَةٍ بِشَعِيرٍ وَدَرَاهِمِ جِيَادٍ بِزُيُوفٍ «مُجْتَبَى».

(ضَمِنَهَا) لاسْتِهْلَاكِهِ بِالخَلْطِ لَكِن لَا يُبَاحُ تَنَاوُلُهَا قَبْلَ أَدَاءِ الضَّمَانِ وَصَحَّ الإِبْرَاءُ،

قوله: **(جَمِيعًا)** يعني أن وصي؛ أي: واحد من الوالد والجد والقاضي لا يضمن وليس المراد أن الجميع أوصوا إليه.

قوله: **(وَمَحْجُورٌ)** بأنواعه السبعة وهو بالنصب في كلام الناظم والأولى الرفع كسابقه ولاحقه. قوله: **(فَوَارِثٌ)** بغير تنوين.

قوله: **(يُسَطَّرُ)** خبر لمبتدأ محذوف؛ أي: وهذا يسطر لحفظه ويسطر مخفف.

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا لَو خَلَطَهَا المُودَعُ)** خلط مجاورة كقمح بقمح أو ممازجة كمائع بمائع.

قوله: **(إِلَّا بِكِلْفَةٍ)** إشارة إلى أن المراد أن يتعسر التمييز وإن لم يتعذر.

قوله: **(ضَمِنَهَا)** أي: ولا سبيل للمالك عليها وقالا إذا خلطها بجنسها شركه إن شاء لأنه لا يمكنه الوصول إلى عين حقه صورة وأمكنه معنى بالقسمة؛ إذ القسمة فيما يكال أو يوزن إفراز، فإذا شاء مال إلى جانب الهلاك وضمنه، وإن شاء مال إلى جانب القيام وشاركه، انتهى «مكي» عن «الشمني».

قوله: **(قَبْلَ أَدَاءِ الضَّمَانِ)** أي: المضمون ولم يقتصروا في إباحة تناول المغصوب على أداء الضمان بالفعل بل إما هو أو تضمين القاضي أو الإبراء.

قوله: **(وَصَحَّ الإِبْرَاءُ)** أي: لو أبرأه المالك صح وسقط حقه من العين والدين «بحر».

وَلَو خَلَطَهُ بِرَدِيءٍ ضَمِنَهُ لِأَنَّهُ عَيَّبَهُ، وَبِعَكْسِهِ شَرِيكٌ لِعَدَمِهِ «مُجْتَبَى».

(وَإِنْ بِإِذْنِهِ اشْتَرَكَا) شَرِكَةَ أَمْلَاكٍ **(كَمَا لَو اخْتَلَطَتْ بِغَيْرِ صُنْعِهِ)** كَأَنِ انْشَقَّ الكِيْسُ لِعَدَمِ التَّعَدِّي، وَلَو خَلَطَهَا غَيْرُ المُودَعِ ضَمِنَ الخَالِطُ وَلَو صَغِيرًا وَلَا يَضْمَن أَبُوهُ «خلاصة».

(وَلَوْ أَنْفَقَ بَعْضَهَا فَرَدَّ مِثْلَهُ فَخَلَطَهُ بِالبَاقِي) خَلْطًا لَا يَتَمَيَّزُ مَعَهُ.

(ضَمِنَ) الكُلَّ لِخَلْطِ مَالِهِ بِهَا، فَلَو تَأَتَّى التَّمْيِيز ....

قوله: **(وَلَو خَلَطَهُ)** أي: الجيد.

قوله: **(ضَمِنَهُ)** أي: ضمن مثل الجيد.

قوله: **(وَبِعَكْسِهِ)** أي: لو خلط رديء الوديعة بجيده.

قوله: **(شَرِيكٌ)** نقل نحوه المصنف عن «المجتبى» ولعل ذلك في غير الوديعة أو قول مقابل لما سبق من أن الخلط في الوديعة يوجب الضمان مطلقًا إذا كان لا يتميز.

قوله: **(لِعَدَمِ التَّعَدِّي)** علة لمحذوف؛ أي: ولا يضمن قال في «المنح»: فإن هلك بعضها هلك من مالهما جميعًا، وبقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما كالمال المشترك، انتهى.

قوله: **(وَلَو خَلَطَهَا غَيْرُ المُودَعِ)** ولو كان في عياله كزوجته وابنه «هندية».

قوله: **(ضَمِنَ الخَالِطُ)** عند الإمام وقالا إن شاء ضمنها الخالط، وإن شاء أخذ العين وكانا شريكين «هندية».

قوله: **(وَلَو صَغِيرًا)** لأنه من التعدي على أموال الناس، كما لو كسر زجاجة الغير فإن الضمان عليه.

قوله: **(خَلْطًا لَا يَتَمَيَّزُ)** أي: الباقي مع الخلط.

قوله: **(لِخَلْطِ مَالِهِ بِهَا)** قال في «البحر» ضمن الكل البعض بالإنفاق، والبعض بالخلط لأنه متعد بالإنفاق منها، وما رده باقٍ على ملكه، انتهى.

أَو أَنْفَقَ وَلَمْ يَرُدَّ أَو أُودِعَ وَدِيعَتَيْنِ فَأَنْفَقَ إِحْدَاهُمَا ضَمِنَ مَا أَنْفَقَ فَقَطْ «مُجْتَبَى».

وَهَذَا إِذَا لَمْ يَضُرَّهُ التَّبْعِيضُ **(وَإِذَا تَعَدَّى عَلَيْهَا فَلَبِسَ ثَوْبَهَا أَو رَكِبَ دَابَّتَهَا أَو أَخَذَ بَعْضَهَا ثُمَّ)** رَدَّ عَيْنَهُ إِلَى يَدِهِ حَتَّى **(زَالَ التَّعَدِّي زَالَ)** مَا يُؤَدِّي إِلَى **(الضَّمَانِ)** إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ نِيَّتِهِ العَوْدُ إِلَيْهِ، «أَشْبَاه».

مِنْ شُرُوطِ النِّيَّةِ **(بِخِلَافِ المُسْتَعِيرِ وَالمُسْتَأْجِرِ)** ....

قوله: **(أَو أَنْفَقَ وَلَمْ يَرُدَّ)** فهلك الباقي لا يضمن؛ لأنه حافظ للباقي.

قوله: **(وَهَذَا إِذَا لَمْ يَضُرَّهُ التَّبْعِيضُ)** مرتبط بقوله أو أنفق ولم يرد.

قال في «البحر»: وقيد بقوله فرد مثلها؛ لأنه لو لم يرد كان ضامنًا لما أنفق خاصة؛ لأنه حافظًا للباقي ولم يتعيب؛ لأنه مما لا يضره التبعيض؛ لأن الكلام فيما إذا كانت الوديعة دراهم أو دنانير أو أشياء من المكيل والموزون، انتهى.

ولم أر فيما إذا فعل ذلك فيما يضره التبعيض هل يضمن الجميع أو ما أخذ ونقصان ما بقي؛ فيحرر.

قوله: **(وَإِذَا تَعَدَّى عَلَيْهَا)** أما إذا هلكت من غير تعد فلا ضمان وشرط الضمان باطل كشرط عدمه في الرهن، انتهى «أبو السعود» في «حاشية الأشباه».

قوله: **(زَالَ مَا يُؤَدِّي إِلَى الضَّمَانِ)** وهو التعدي، ولا حاجة إلى هذه الزيادة، وهو مقيد بما إذا لم ينقصها الاستعمال فإن نقصها ضمن؛ أي: النقصان لصيرورته حابسًا لجزء منها على وجه التعدي كذا في «شرح تنوير الأذهان» وإنما زال الضمان؛ لأنه مأمور بالحفظ في كل الأوقات، فإذا خالف في البعض ثم رجع أتى بالمأمور به كما إذا استأجره للحفظ شهرًا فترك الحفظ في بعضه ثم حفظ في الباقي استحق الأجرة بقدره انتهى «منح».

قوله: **(إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ نِيَّتِهِ العَوْدُ)** فلو لبس ثوب الوديعة ونزعه ليلًا، ومن عزمه أن يلبسه نهارًا ثم سرق ليلًا لا يبرأ عن الضمان «بحر» من الجنايات.

قوله: **(وَالمُسْتَأْجِرِ)** بأن استأجر دابة إلى مكان معين، ثم جاوزه ثم عاد إليه لا يبرأ وقيل إن استأجر ذاهبًا وجائيًا يبرأ وإن ذاهبًا فقط لا يبرأ لأن العقد

وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: **(وَنَقَلَهَا مِنْ مَكَانِهَا وَقْتَ الإِنْكَارِ)** أَي: حَالَ جُحُودِهِ؛ لِأَنَّهُ لَو لَمْ يَنْقُلْهَا وَقْتَهُ فَهَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْ «خلاصة».

وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: **(وَكَانَتْ)** الوَدِيعَةُ **(مَنْقُولًا)** لأَنَّ العَقَارَ لَا يَضْمَنُ بِالجُحُودِ عِنْدَهُمَا، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ فِي الأَصَحِّ غَصْبٌ «الزَّيْلَعِيّ».

وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: **(وَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَنْ يَخَافُ مِنْهُ عَلَيْهَا)** فَلَو كَانَ لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ الحِفْظِ، وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: **(وَلَمْ يَحْضِرْهَا بَعْدَ جُحُودِهَا)** لِأَنَّهُ لَو جَحَدَهَا ثُمَّ أَحْضَرَهَا فَقَالَ لَهُ رَبُّهَا: دَعْهَا وَدِيعَةً، فَإِنْ أَمْكَنَهُ أَخْذُهَا لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ إِيدَاعٌ جَدِيدٌ وَإِلَّا ضَمِنَهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يتمَّ الرَّدُّ «اختيار».

وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: **(لِمَالِكِهَا)** لِأَنَّهُ لَو جَحَدَهَا لِغَيْرِهِ لَمْ يَضْمَنْ، لِأَنَّهُ مِنَ الحِفْظِ، فَإِذَا تَمَّتْ هَذِهِ الشُّرُوطُ لَمْ يَبْرَأ بِإِقْرَارِهِ إِلَّا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ وَلَمْ يُوجَدْ.

(وَلَو جَحَدَهَا ثُمَّ ادَّعَى رَدَّهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ قُبِلَ) وَبَرِئَ كَمَا لَو بَرْهَنَ أَنَّهُ

حفظها «بحر» والأولى أن يقول: **(لِأَنَّهُ . . .إلخ)** بدل الفاء، وكذا يقال فيما يأتي.

قوله: **(وَنَقَلَهَا مِنْ مَكَانِهَا وَقْتَ الإِنْكَارِ)** لعل المراد أنه زمن الإنكار نقلها وليس المراد نقلها وقته حقيقة؛ لأنه لا يتأتى إلا في نادر من الصور، وانظر ما لو كان نقلها قبله وفي نيته الجحود، وقد نقل هذا التقييد الشرنبلالي عن الناطفي، ونقل عن «جامع الفصولين» أنه يضمن بجحود الوديعة كالعارية ولو لم يحولها وقوله: **(وَكَانَتْ مَنْقُولًا)** لا حاجة إليه بعد قوله: **(وَنَقَلَهَا مِنْ مَكَانِهَا)**، ولو قدمه عليه لكان أولى.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَو لَمْ يَنْقُلْهَا وَقْتَهُ)** صادق بعدم النقل أصلًا، وبنقلها بعده، وقبله والحاصل أنه على ما ذكره المصنف أنه لا يضمن إلا بشروط أن يجحد عند سؤال ردها وأن ينقلها وأن يكون نقلها زمن إنكارها وأن تكون ممن ينقل وأن لا يكون عند الإنكار من يخاف عليها منه وأن لا يحضرها بعد الجحود وأن يكون الجحود لمالكها.

رَدَّهَا قَبْلَ الجُحُودِ وَقَالَ: غَلِطْتُ فِي الجُحُودِ أَو نَسِيتُ أَو ظَنَنْتُ أَنِّي دَفَعْتُهَا قُبِلَ بُرْهَانُهُ، وَلَو ادَّعَى هَلَاكَهَا قَبْلَ جُحُودِهَا حَلَفَ المَالِكُ مَا يَعْلَمُ ذَلِكَ، فَإِنْ حَلَفَ ضَمِنَهُ، وَإِنْ نَكَلَ بَرِئَ، وَكَذَا العَارِيَّةُ «منهاج».

وَيَضْمَنُ قِيمَتَهَا يَوْمَ الجُحُودِ إِنْ عَلِمَ وَإِلَّا فَيَوْمَ الإِيدَاعِ «عِمَادِيَّة» ....

قوله: (**أَو ظَنَنْتُ أَنِّي دَفَعْتُهَا**) أي: فأنا صادق في قولي، لم يكن لك عندي وديعة.

قوله: (**وَلَو ادَّعَى هَلَاكَهَا قَبْلَ جُحُودِهَا حَلَفَ ...إلخ**) وأما إذا أقيمت بينة فقال في «الهندية»: إذا أقام رب الوديعة البينة على الإيداع بعدما جحد المودع، وأقام المودع البينة على الضياع، فإن جحد المودع الإيداع بأن يقول للمودع: لم تودعني، ففي هذا الوجه المودع ضامن وبينته على الضياع مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود أو بعد الجحود وإن جحد الوديعة بأن قال: ليس لك عندي وديعة ثم أقام البينة على الضياع إن أقام البينة على الضياع بعد الجحود فهو ضامن وإن أقام بينته على الضياع قبل الجحود فلا ضمان وإن أقام بينة على الضياع مطلقًا ولم يتعرضوا لكونه قبل الجحود أو بعده فهو ضامن، انتهى.

قوله: (**حَلَفَ المَالِكُ**) أي: حلفه للقاضي إذا طلب المودع ذلك؛ وذلك عند عدم إقامة البينة على الضياع من المودع.

قوله: (**وَكَذَا العَارِيَّةُ**) أي: إذا ادعى المستعير هلاكها قبل جحوده، فإن القاضي يحلفه على العلم . . .إلخ.

قوله: (**وَيَضْمَنُ قِيمَتَهَا يَوْمَ الجُحُودِ**) وتعتبر القيمة يومه في الزيادة والنقصان من حيث السعر أو العين إن علم القاضي بذلك وإلا تقبل بينة المودع على النقصان «منح».

قال في «الخلاصة»: رجل أودع رجلًا عبدًا فجحده المودع، فمات في يده ثم أقام المودع بينة على قيمته يوم الجحود قضي على المودع بقيمته يوم

بِخِلَافِ مُضَارِبٍ جَحَدَ ثُمَّ اشْتَرَى لَمْ يَضْمَنْ «خَانِيَّة»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَ) المُودَعُ (**لَهُ السَّفَرُ بِهَا**) وَلَو لَهَا حَمْلٌ «دُرَر».

(**عِنْدَ عَدَمِ نَهْيِ الْمَالِكِ وَ**) عَدَمِ (**الْخَوْفِ عَلَيْهَا**) بِالإِخْرَاجِ فَلَو نَهَاهُ، وَأَخَاف،

الجحود، فإن قالوا: لا نعلم قيمته يوم الجحود لكن قيمته يوم الإيداع، كذا قضي عليه بقيمته يوم الإيداع «مكي» انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ مُضَارِبٍ جَحَدَ ثُمَّ اشْتَرَى لَمْ يَضْمَنْ «خَانِيَّة»**) الذي في «المنح» عن «الخانية»: المضارب إذا قال لرب المال: لم تدفع إليّ شيئًا ثم قال: بلى قد دفعت إليّ، ثم اشترى بالمال. ذكر الناطفي أن المشترى يكون على المضاربة، وإن ضاع المال في يده بعد الجحود وقبل الشراء فهو ضامن، والقياس أن يضمن على كل حال وفي الاستحسان إذا جحد ثم أقر ثم اشترى برئ عن الضمان، وإن جحدها ثم اشترى، ثم أقر فهو ضامن والمتاع له، انتهى.

فلو قال المؤلف بخلاف مضارب جحد ثم أقر ثم اشترى لم يضمن لأصاب.

قال الشارح: قوله: (**لَهُ السَّفَرُ بِهَا**)؛ أي: برًا وأجمعوا أنه لو سافر بها بحرًا يضمن «هندية» عن «غاية البيان».

قوله: (**وَلَو لَهَا حَمْلٌ**) فسره في «الجوهرة» بما يحتاج في حمله إلى ظهر أو أجرة حمَّال، انتهى «مكي».

وفي «الهندية» عن «المضمرات»: الوديعة لو كانت طعامًا كثيرًا فسافر بها فهلك الطعام فإنه يضمن استحسانًا، انتهى.

وذكره في «المنح»: ولا يضمن ولو كان الخروج طويلًا ومؤنة الرد على المالك، قال في «التبيين»: وما يلزم الآمر من مؤنة الرد ضرورة صحة أمره، فلا يعد ذلك إضرارًا به، انتهى.

قوله: (**عِنْدَ عَدَمِ نَهْيِ الْمَالِكِ وَعَدَمِ الْخَوْفِ عَلَيْهَا**) قال في «الهندية»: إذا لم يعين مكان الحفظ ولم ينه عن الإخراج نصًا بل أمره بالحفظ مطلقًا فسافر بها فإن كان الطريق مخوفًا فهلكت ضمن بالإجماع وإن كان آمنًا ولا حمل لها ولا

فَإِنْ لَهُ بُدٌّ مِن السَّفَرِ ضَمِنَ، وَإِلَّا فَإِنْ سَافَرَ بِنَفْسِهِ ضَمِنَ وَبِأَهْلِهِ لَا، «اختيار».

(**وَلَو أَوْدَعَا شَيْئًا**) مِثْلِيًّا أَو قَيْمِيًّا.

(**لَمْ**) يَجُزْ أَنْ (**يَدْفَعَ المُودَعُ إِلَى أَحَدِهِمَا حَظَّهُ فِي غَيْبَةِ صَاحِبِهِ**) وَلَو دَفَعَ هَلْ يَضْمَنُ؟ فِي «الدُّرَرِ»: نَعَمْ، وَفِي «البَحْرِ»: الاسْتِحْسَانُ لَا، فَكَانَ هُوَ المُخْتَارُ.

مؤنة لا يضمن بالإجماع، وإن كان لها حمل ومؤنة فإن كان المودع مضطرًا في المسافرة بها لا يضمن بالإجماع، وإن كان له بد من المسافرة بها، فلا ضمان عليه قربت المسافة، أو بعدت وعلى قول أبي يوسف إن بعدت يضمن وإن قربت لا هذا هو الملخص والمختار، انتهى.

قوله: (**فَإِنْ لَهُ بُدٌّ مِن السَّفَرِ**) هذا التفصيل في الصورتين، كما أفاده الزيلعي.

قوله: (**فَإِنْ سَافَرَ بِنَفْسِهِ ضَمِنَ**) لأنه يمكنه أن يحفظها بعياله، وفي «الهندية»: إن أمكنه حفظ الوديعة في المصر الذي أمر بالحفظ فيها مع السفر بأن يترك عبدًا له في المصر المأمور به أو بعض من في عياله، فإذا سافر بها والحالة هذه ضمن، وإن لم يمكنه ذلك بأن لم يكن في عيال أو كان إلا أنه احتاج إلى نقل العيال فسافر، فلا ضمان «تتارخانية».

قوله: (**مِثْلِيًّا أَو قَيْمِيًّا**) لكن عدم جواز الدفع في القيمي بإجماع، وفي المثلي خلاف الصاحبين فإنهما قالا بجواز دفع حظه له.

قوله: (**وَلَو دَفَعَ ...إلخ**) قالوا: إذا دفع لا يكون قسمة اتفاقًا حتى إذا هلك الباقي رجع الغائب على الآخذ بحصته ويأخذ حصته منها إذا ظفر بها «منح».

وفي «الهندية» فإن دفع إليه نصيبه فهلك في يده ثم حضر الآخر فله أن يأخذ ما بقي في يد المودع فإن هلك ما في يد المودع هلك أمانة بالإجماع «ينابيع».

ولو هلك المقبوض في يد القابض، فليس له أن يشارك الغائب فيما بقي «غاية البيان».

قوله: (**فَكَانَ هُوَ المُخْتَارُ**) كيف يكون هو المختار مع أن سائر المتون على

(فَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ مَا يُقْسَمُ اقْتَسَمَاهُ وَحَفِظَ كُلٌّ نِصْفَهُ) كَمُرْتَهَنَيْنِ وَمُسْتَبْضَعَيْنِ وَوَصِيَّيْنِ وَعَدْلَي رَهْنٍ وَوَكِيلَي شِرَاءٍ **(وَلَو دَفَعَهُ)** أَحَدُهُمَا **(إِلَى صَاحِبِهِ ضَمِنَ)** الدَّافِعُ. **(بِخِلَافِ مَا لَا يُقْسَمُ)** لِجَوَازِ حِفْظِ أَحَدِهِمَا بِإِذْنِ الآخَرِ.

(وَلَو قَالَ: لَا تَدْفَعْ إِلَى عِيَالِكَ أَو احْفَظْ فِي هَذَا البَيْتِ ....

قول الإمام قاله المقدسي، وقال الشيخ قاسم: اختار قول الإمام النسفي والمحبوبي وصدر الشريعة، وقد صور الوديعة من أكثر من واحد في «الخانية» لكن زاد في التصوير قوله: وقالوا لا تدفع المال إلى أحد منا حتى نجتمع، انتهى.

فلو لم يقل لا تدفع حتى نجتمع هل يضمن بالدفع؛ أي: بناء على الاستحسان ظاهر تقييدهم أنه لا يضمن إلا أن يأتيا بالوديعة حاملين لها وسلماها كذلك، أما إذا سلمها أحدهما بحضرة الآخر؛ فظاهر أنه يدفع لمن سلمه وحضور الآخر لا يقتضي كونه مودعًا لجواز أن يكون شاهدًا له ونحوه، كذا بخط المقدسي «حموي».

قوله: **(وَعَدْلَي رَهْنٍ)** أي: العدلين اللذين وضع عندهما الرهن، فهو بفتح العين تثنية عدل كذلك فإنهما يقسمان المثلي ويحفظ كل نصيبه، فإن دفع أحدهما إلى الآخر ضمن ما دفع.

قوله: **(وَوَكِيلَي شِرَاءٍ)** بأن دفع لهما ألفًا يشتريان به عبدًا اقتسما الألف، فإن دفع أحدهما نصفه ضمن الدافع، وأجمعوا أن المدفوع إليه لا يضمن «هندية».

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَا يُقْسَمُ)** فسر ما يقسم بالمكيلات والموزونات ومثلهما كل ما لا يتعيب بالتقسيم، وما لا يقسم هو ما يتعيب بالتقسيم الحسي، انتهى «مكي».

قال السيد «الحموي»: وإذا لم تمكن القسمة فيما لا يقسم كان لهما التهايؤ في الحفظ كذا في «الخلاصة» فلو دفعه زائدًا على زمن التهايؤ ينظر، انتهى.

قوله: **(وَلَو قَالَ: لَا تَدْفَعْ إِلَى عِيَالِكَ)** أي: فدفع إليهم وهلكت لا يضمن؛ لأنه لا يمكنه الحفظ مع مراعاة شرطه وفي «الحموي» شرط على المودع الحفظ بنفسه فحفظ بزوجته هل يضمن للمخالفة أو لا والذي يظهر

فَدَفَعَهَا إِلَى مَا لَا بُدَّ مِنْهُ أَو حَفِظَهَا فِي بَيْتٍ آخَرَ مِنَ الدَّارِ، فَإِنْ كَانَت بُيُوتُ الدَّارِ مُسْتَوِيَةً فِي الحِفْظِ) أَو أَحْرَزَ.

(لَمْ يَضْمَنْ، وَإِلَّا ضَمِنَ) ....

من كلامهم عدم الضمان، انتهى.

قوله: (**فَدَفَعَهَا إِلَى مَا لَا بُدَّ مِنْهُ**) هذا إنما يظهر في صورة ما إذا منعه عن الدفع إلى بعض معين من عياله لا في النهي عن الدفع إلى العيال مطلقًا ثم عدم الضمان فيما إذا دفع إلى بعض عياله، وقد نهي عن الدفع إليه محله إذا كانت الوديعة مما يحفظ في يد من منعه، أما لو كانت لا تحفظ عنده عادة فنهاه عن الدفع إليه فدفع ضمن كما لو كانت الوديعة فرسًا فمنعه من دفعها إلى امرأته أو عقد جوهر فمنعه من دفعه إلى غلامه ودفع ضمن، أفاده «الزيلعي».

قوله: (**لَمْ يَضْمَنْ**) لأن التقييد غير مقيد؛ لأن الدار حرز واحد بدليل أن السارق إذا أخذ من بيت من الدار، فنقل إلى بيت آخر لم يقطع لعدم هتك الحرز والحرز الواحد لا فائدة في تخصيص بعضه دون بعض وما لا فائدة في تخصيصه في الأمر يسقط في الإيداع كما لو قال: احفظها بيمينك دون شمالك أو ضعها في يمين البيت دون يساره، وكما لو قال: في كيسك هذا فوضعها في غيره أو في الصندوق أو احفظ في الصندوق ولا تحفظ في البيت فحفظ في البيت، فإنه لا يضمن.

قوله: (**وَإِلَّا ضَمِنَ**) أي: وإن حفظ عند الزوجة أو الغلام الذي نهاه عن الدفع إليهما وللمودع زوجة أو غلام آخر أو كان البيت الآخر أقل حفظًا بأن كان ظهره إلى الطريق فإنه يضمن؛ لأنه متعدٍّ لأن من العيال من لا يؤتمن على المال، ولتفاوت البيوت في الحفظ بقي لو أمره بالحفظ في دار فحفظ في دار أخرى؛ فالذي ذكره شيخ الإسلام الضمان وإن كانت الثانية أحرز، والذي في «شرح الطحاوي» إذا كانت الدار التي خبأها فيها والدار الأخرى في الحرز على السواء أو كانت التي خبأها فيها أحرز، فلا ضمان عليه سواء نهاه عن الخبأ فيها أو لم

لأَنَّ التَّقْيِيدَ مُفِيدٌ (وَلَا يَضْمَنُ مُودَعُ المُودَعِ) فَيَضْمَنُ الأَوَّلُ فَقَطْ إِنْ هَلَكَتْ بَعْدَ مُفَارَقَتِهِ، وَإِنْ قَبْلَهَا لَا ضَمَانَ.

وَلَو قَالَ المَالِكُ: هَلَكَتْ عِنْدَ الثَّانِي، وَقَالَ: بَل رَدَّهَا وَهَلَكَتْ عِنْدِي لَمْ يُصَدَّقْ، وَفِي الغَصْبِ مِنْهُ يُصَدَّقُ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ «سِرَاجِيَّة» وَفِي «المُجْتَبَى»: القَصَّارُ إِذَا غَلِطَ فَدَفَعَ ثَوْبَ رَجُلٍ لِغَيْرِهِ فَقَطَعَهُ فَكِلَاهُمَا ضَامِنٌ.

ينهه كذا في «المحيط» ولو قال: احفظها في هذه البلدة ولا تحفظها في بلدة أخرى فحفظها في البلدة المنهية ضمن بالاتفاق، انتهى «هندية».

قوله: (**لأَنَّ التَّقْيِيدَ مُفِيدٌ**) قال في «البدائع» الأصل المحفوظ في هذا الباب ما ذكرنا أن كل شرط يمكن مراعاته ويفيد فهو معتبر وكل شرط لا يمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر، انتهى.

قوله: (**فَيَضْمَنُ الأَوَّلُ**) إذ ادفع إلى غير من في عياله بغير إذن ولا ضرورة كحرق، در منتقى، وإنما ضمن الأول؛ لأنه ترك الحفظ دون الثاني؛ لأنه أخذ المال من أمين ولم يترك الحفظ، وهذا قول الإمام وعندهما يضمن المالك أيًّا شاء.

قوله: (**لَا ضَمَانَ**) لأن حفظه لا يفوت مادام في مجلسه والمالك إنما رضي بحفظه ورأيه لا بصورة يده انتهى؛ أي: والحفظ بالرأي قائم مع قيامه ولو استهلك الثاني الوديعة ضمن بالاتفاق ولصاحب الوديعة أن يضمن الأول ويرجع على الثاني وأن يضمن الثاني ولا يرجع انتهى.

قوله: (**لَمْ يُصَدَّقْ**) لأن الإيداع إلى الغير موجب للضمان فلا يصدق «منح»؛ أي: في رفع الموجب.

قوله: (**وَفِي الغَصْبِ مِنْهُ يُصَدَّقُ**) يعني لو غصبت الوديعة من المودع وهلكت، فأراد المالك أن يضمن الغاصب فقال المودع: قد رده عليّ وهلك عندي، وقال: لا بل هلك عنده؛ فالقول قول المودع لما ذكره «منح».

قوله: (**فَكِلَاهُمَا ضَامِنٌ**) يعني أن للمالك أن يضمن أيًّا شاء منهما، فإن

وَعَن مُحَمَّدٍ: أَصَابَ الوَدِيعَةَ شَيْءٌ؛ فَأَمَرَ المُودَعُ رَجُلًا لِيُعَالِجَهَا فَعَطِبَتْ مِنْ ذَلِكَ؛ فَلِرَبِّهَا تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ، لَكِن إِنْ ضَمِنَ المُعَالِجَ رَجَعَ عَلَى الأَوَّلِ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا لِغَيْرِهِ، وَإِلَّا لَمْ يَرْجَعْ، انْتَهَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(بِخِلَافِ مُودَعِ الغَاصِبِ)** فَيُضَمِّنُ أَيًّا شَاءَ، وَإِذَا ضَمَّنَ المُودَعَ رَجَعَ عَلَى الغَاصِبِ وَإِنْ عَلِمَ عَلَى الظَّاهِرِ «دُرَر» خِلَافًا لِمَا نَقَلَهُ «القهسْتَانِيُّ» وَ«البَاقَانِيُّ» وَ«البَرْجَنْدِيُّ» وَغَيْرُهُمْ، فَتَنَبَّهْ!

(مَعَهُ أَلفٌ ادَّعَى رَجُلَانِ كُلٌّ مِنْهُمَا أَنَّهُ لَهُ أَوْدَعَهُ إِيَّاه فَنَكَلَ عَنِ الحَلِفِ لَهُمَا فَهُوَ لَهُمَا

ضمن القصار رجع على القاطع وإن ضمن القاطع لا يرجع هذا ما اقتضته القواعد.

قوله: **(فَلِرَبِّهَا تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ)** المودع لتعديه بما لم يؤمر به والمعالج لمباشرته سبب الهلاك.

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَرْجَعْ)** قال في «الهندية» فإن ضمن المودع لا يرجع على أحد وإن ضمن المعالج إن علم أنها ليست له لا يرجع عليه، وإن لم يعلم أنها لغيره أو ظنها رجع عليه.

قال الشارح: قوله: **(بِخِلَافِ مُودَعِ الغَاصِبِ)** فله تضمينه؛ لأن مودع الغاصب غاصب لعدم إذن المالك ابتداء وبقاء، أما مودع المودع ليس بغاصب، فلا ضمان عليه؛ لأنه أمين استحفظ.

قوله: **(«دُرَر»)** أصله في «التبيين» وعبارته ثم مودع الغاصب إن لم يعلم أنه غاصب رجع على الغاصب قولًا واحدًا، وإن علم فكذلك في الظاهر وحكى أبو اليسر أنه لا يرجع، وإليه أشار شمس الأئمة ذكره في «النهاية».

قوله: **(فَنَكَلَ عَنِ الحَلِفِ لَهُمَا)** أي: أنكر وليس لهما عليه بينة فعرض عليه اليمين فنكل، ونكل من باب دخل بمعنى جبن، وقال أبو عبيدة: نكل بالكسر لغة فيه، وأنكرها الأصمعي «مختار».

قوله: **(فَهُوَ لَهُمَا)** لعدم الأولوية.

وَعَلَيْهِ أَلفٌ آخَرَ بَيْنَهُمَا) وَلَو حَلَفَ لأَحَدِهِمَا وَنَكَلَ لِلآخَرِ فَالأَلفُ لِمَنْ نَكَلَ لَهُ (**دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ أَلفًا وَقَالَ: ادْفَعْهَا اليَوْمَ إِلَى فُلَانٍ فَلَمْ يَدْفَعْهَا حَتَّى ضَاعَتْ لَمْ يَضْمَنْ**) إِذْ لَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ (**كَمَا لَو قَالَ: احْمِلْ إِلَيَّ الوَدِيعَةَ فَقَالَ: افْعَلُ وَلَمْ يَفْعَلْ حَتَّى مَضَى اليَوْمُ**) وَهَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْ؛ لأَنَّ الوَاجِبَ عَلَيْهِ التَّخْلِيَةُ «عِمَادِيَّة».

(**قَالَ**) رَبُّ الوَدِيعَةِ (**لِلمُودَعِ: ادْفَعِ الوَدِيعَةَ إِلَى فُلَانٍ فَقَالَ: دَفَعْتُ وَكَذَّبهُ**) فِي الدَّفْعِ (**فُلَانٌ**) وَضَاعَتِ الوَدِيعَةُ (**صَدَقَ المُوْدَعِ مَعَ يَمِينِهِ**) لِأَنَّهُ أَمِينٌ «سِرَاجِيَّة».

(**قَالَ**) المُودَعُ ابْتِدَاءً (**لَا أَدْرِي كَيْفَ ذَهَبَتْ لَا يَضْمَنُ عَلَى الأَصَحِّ، كَمَا لَو قَالَ: ذَهَبَتْ وَلَا أَدْرِي كَيْفَ ذَهَبَتْ**) فَإِنَّ القَوْلَ قَوْلُهُ، بِخِلَافِ قَوْلِه لِاَ أَدْرِي أَضَاعَتْ أَمْ لَمْ تَضعْ أَو لَا أَدْرِي وَضَعْتُهَا أَو دَفَنْتُهَا فِي دَارِي أَو مَوْضِعٍ آخَرَ فَإِنَّهُ يُضْمَن، وَلَو لَمْ يُبَيِّنْ مَكَانَ الدَّفْنِ لَكِنَّهُ قَالَ: سُرِقَتْ مِنَ المَكَانِ المَدْفُونِ فِيهِ لَا يَضْمَن. وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّة»].

قوله: (**وَعَلَيْهِ أَلفٌ آخَرَ**) لإقراره به أو لبذله إياه على اختلاف الأصلين ولأيهما بدأ القاضي بالتحليف جاز لتعذر الجمع بينهما أو عدم الأولوية والأولى عند التشاحن أن يقرع بينهما تطييبًا لقلوبهما ونفيًا لتهمة الميل، فإن نكل للأول لا يقضى به لينكشف وجه القضاء هل هو لهما أو لأحدهما ولا ضرر عليه في التأخير؛ لأنه لا يقضى للمتقدم حتى يحلف للمتأخر.

قوله: (**فَالأَلفُ لِمَنْ نَكَلَ لَهُ**) دون الآخر لوجود الحجة في حقه دونه ولو حلف لهما فلا شيء لهما لعدم الحجة «زيلعي».

قوله: (**أَضَاعَتْ أَمْ لَمْ تَضعْ**) هذا خلاف ما نقلوه في «الهندية» عن «العمادية» وعبارتها لو قال: لا أدري أضاعت أم لم تضع لا يضمن، ولو قال: لا أدري أضعتها أم لم أضع يضمن، كذا في «الفصول العمادية» انتهى. قلت: وينبغي أن يؤمر بالبحث عنها في الأولى.

قوله: (**لَا يَضْمَن**) أي: إن كان للكرم أو للدار باب، وإن لم يكن لهما باب يضمن «هندية» عن «المحيط».

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: هُدِّدَ المُودَعُ أَو الوَصِيُّ عَلَى دَفْعِ بَعْضِ المَالِ، إِنْ خَافَ تَلَفَ نَفْسِهِ أَو عُضْوِهِ فَدَفَعَ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ خَافَ الحَبْسَ أَو القَيْدَ ضَمِنَ، وَإِنْ خَشِيَ أَخْذَ مَالِهِ كُلِّهِ فَهُوَ عُذْرٌ كَمَا لَو كَانَ الجَابِرُ هُوَ الآخِذُ بِنَفْسِهِ فَلَا ضَمَانَ «عِمَادِيَّة».

خِيفَ عَلَى الوَدِيعَةِ الفَسَادُ رَفَعَ الأَمْرَ لِلحَاكِمِ لِيَبِيعَهُ، وَلَو لَمْ يَرْفَعْ حَتَّى فَسَدَ فَلَا ضَمَانَ، وَلَو أَنْفَقَ عَلَيْهَا بِلَا أَمْرِ قَاضٍ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ.

قَرَأَ مِنْ مُصْحَفِ الوَدِيعَةِ أَو الرَّهْنِ فَهَلَكَ حَالَ القِرَاءَةِ لَا ضَمَانَ؛ لِأَنَّ لَهُ وِلَايَةَ هَذَا التَّصَرُّفِ «صَيْرَفِيَّة».

قال الشارح: قوله: (إِنْ خَافَ ...إلخ) ظاهر صنيعه أن المنظور إليه ما وقع عند المودع من خوف تلف نفسه أو عضوه أو حبسه أو أخذ ماله؛ أي: وإن كان التهديد مطلقًا أما إذا كان صريحًا بأحدها فالحكم ظاهر.

قوله: (وَإِنْ خَافَ الحَبْسَ أَو القَيْدَ) أو التجريس كما في «الهندية».

قوله: (وَإِنْ خَشِيَ أَخْذَ مَالِهِ كُلِّهِ فَهُوَ عُذْرٌ) قال في «الهندية»: سلطان هدَّد المودع بإتلاف ماله، إن لم يدفع إليه الوديعة ضمن، إن بقي له قدر الكفاية، وإن أخذ كل ماله فهو معذور ولا ضمان عليه، كذا في «خزانة المفتين» ولم يبين ما المراد بقدر الكفاية، هل كفاية يوم أو شهر أو العمر الغالب، فيحرر.

قوله: (كَمَا لَو كَانَ الجَابِرُ هُوَ الآخِذُ بِنَفْسِهِ فَلَا ضَمَانَ) أي: من غير تفصيل كما يؤخذ من «المنح».

قوله: (رَفَعَ الأَمْرَ لِلحَاكِمِ) أي: على سبيل الأولوية.

قوله: (لِيَبِيعَهُ) وإن لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها «هندية».

قوله: (فَهَلَكَ حَالَ القِرَاءَةِ) نص على المتوهم، فلا ضمان بعدها بالأولى.

قوله: (لِأَنَّ لَهُ وِلَايَةَ هَذَا التَّصَرُّفِ) أي: وهو القراءة وسيأتي آخر العارية ما نصه: أما كتب العلم، فينبغي أن يجوز النظر فيها إذا كانت لا تتضرر بالنظر والتقليب ويكون كالاستظلال بالحائط والاستضاءة بالنار لا سيما إذا كان مودعًا، وعادة الناس في ذلك المساهلة والمسامحة والاحتياط عدم النظر إلا بأمر.

قَالَ: وَكَذَا لَو وَضَعَ السِّرَاجَ عَلَى المَنَارَةِ وَفِيهَا أُودِعَ صَكًّا وَعَرَفَ أَدَاءَ بَعْضِ الحَقِّ، وَمَاتَ الطَّالِبُ وَأَنْكَرَ الوَارِثُ الأَدَاءَ حَبَسَ المُودَعُ الصَّكَّ أَبَدًا.

وَفِي «الأَشْبَاه»: لَا يَبْرَأُ مَدْيُونُ المَيتِ بِدَفْعِ الدَّيْنِ إِلَى الوَارِثِ وَعَلَى المَيتِ دَيْنٌ.

لَيْسَ لِلسَّيِّدِ أَخْذُ وَدِيعَة العَبْدِ.

وفي «الهندية» أودع عنده طبقًا فوضع المودع الطبق على رأس الحب، فضاع إن كان الوضع على وجه الاستعمال يضمن وإن كان على غير وجه الاستعمال لا يضمن، وطريق معرفة ذلك أن ينظر إن كان في الحب شيء نحو الماء والدقيق مما يغطى رأس الحب لأجله كان استعمالًا، وإن كان الحب خاليًا أو فيه شيء لا يغطى لأجله رأسه لم يكن استعمالًا انتهى.

قوله: (**وَكَذَا لَو وَضَعَ السِّرَاجَ**) أي: سراج الوديعة على المنارة؛ أي: على محل النور؛ أي: فإنه لا يضمنه إذا تلف.

قوله: (**أُودِعَ صَكًّا**) أي: له أما إذا كان لغيره وقد أودعه هو وجاء الذي له الصك يطلبه فلا يدفعه إليه وعليه الفتوى «هندية».

قوله: (**وَأَنْكَرَ الوَارِثُ**) أي: وارث الطالب.

قوله: (**حَبَسَ المُودَعُ الصَّكَّ**) لما فيه من الإضرار، وقد تقدم نحو هذا في المصنف ولعله محمول على ما إذا كان المكتوب عليه يقرّ به إذا عرض عليه وإلا فمجرد الخط لا يثبت الحق ثم ظاهر كلامه يعم ما لو أنكر الوارث؛ لكونه لا يعلم الدفع.

قوله: (**لَا يَبْرَأُ مَدْيُونُ المَيتِ ...إلخ**) الظاهر أن يقيد عدم البراءة بما إذا كان الدين مستغرقًا والوارث غير مؤتمن كما قيد بهما في الوديعة إذا دفعها المودع إلى الوارث «حموي».

قوله: (**لَيْسَ لِلسَّيِّدِ أَخْذُ وَدِيعَة العَبْدِ**) أي: ولو غير مأذون لاحتمال أنه مال الغير إلا إذا أقام السيد بينة على أنه ماله وقد سلف.

العَامِلُ لِغَيْرِهِ أَمَانَةً لَا أَجْرَ لَهُ، إِلَّا الوَصِيَّ وَالنَّاظِرَ إِذَا عَمِلَا.

قُلْتُ: فَعُلِمَ مِنْهُ أَنَّهُ لَا أَجْرَ لِلنَّاظِرِ فِي المُسَقَّفِ إِذَا أُحِيلَ عَلَيْهِ المُسْتَحِقُّونَ؛ فَلْيُحْفَظْ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَدَافِعُ أَلْفٍ مُقْرِضًا وَمُقَارِضًا وَرِبْحُ الْقِرَاضِ الشَّرْطُ جَازَ وَيُحْذَرُ

قوله: (إِلَّا الوَصِيَّ) أي: وصي القاضي وقد نصبه بأجر، وأما وصي الميت فلا يستحق الأجر كما في «الأشباه» من فن الجمع والفرق في الكلام على أجر المثل، وقد علل الولوالجي عدم صحة الأجر له، ولو جعله المتوفى له لينفذ له وصاياه بأنه بقبول الوصية صار العمل واجبًا عليه والاستئجار على هذا لا يجوز، انتهى.

وادعى خير الدين أن الأجر يجوز له إذا امتنع عن القيام بالوصية إلا بأجر؛ لأنه متبرع ولا جبر على المتبرع، فإذا جعل القاضي له أجرة مثله فما المانع قياسًا واستحسانًا، انتهى وفيه تأمل؛ إذ بعد القبول لا يقال إنه متبرع.

قوله: (إِذَا عَمِلَا) فيستحقان أجرة المثل «أشباه».

قوله: (فَعُلِمَ مِنْهُ أَنَّهُ لَا أَجْرَ لِلنَّاظِرِ ...إلخ) أي: من قوله: (إِذَا عَمِلَا) أي: إلا إذا كان مشروطًا من جهة الواقف أفاده أبو السعود ووجه العلم أنه لا عمل حينئذ.

قوله: (وَدَافِعُ أَلْفٍ مُقْرِضًا وَمُقَارِضًا) يعني دفع ألفًا، وقال له نصفها قرض عليك والنصف الآخر قراض ومضاربة والربح لي.

قوله: (وَرِبْحُ الْقِرَاضِ) أي: لرب المال خاصة.

قوله: (الشَّرْطُ جَازَ) ويجعل النصف بضاعة ونماء النصف القرض للمستقرض؛ لأن المضاربة لما فسدت باشتراط كل الربح لرب المال صارت بضاعة.

قوله: (وَيُحْذَرُ) لنهي رسول الله ﷺ عن قرض جر نفعًا، وإذا علم صحة

وَأَنْ يَدَّعِي ذُو الْمَالِ قَرْضًا وَخَصْمُهُ	قِرَاضًا فَرَبُّ الْمَالِ قَدْ قِيلَ أَجْدَرُ
وَفِي الْعَكْسِ بَعْدَ الرِّبْحِ فَالْقَوْل قَوْلُهُ	كَذَلِكَ فِي الْإِبْضَاعِ مَا يَتَغَيَّرُ
وَإِنْ قَالَ قَدْ ضَاعَتْ مِن الْبَيْتِ وَحْدَهَا	يَصِحُّ وَيُسْتَحْلَفُ فَقَدْ يُتَصَوَّرُ
وَتَارِكُ فِي قَوْمٍ لِأَمْرٍ صَحِيفَةً	فَرَاحُوا وَرَاحَتْ يَضْمَنُ الْمُتَأَخِّرُ

الشرط فالربح الحاصل من الألف لهما والخسران عليهما؛ لأنهما شريكان في الألف.

قوله: (**فَرَبُّ الْمَالِ قَدْ قِيلَ أَجْدَرُ**) أي: بقبول قوله: وإن هلك المال، فإن كان قبل العمل، فلا ضمان عليه لاتفاقهما على لفظ الدفع وبعد العمل يضمن والقول الثاني أن القول للمضارب، وهو الذي جرى عليه المصنف قبيل الإيداع.

قوله: (**وَفِي الْعَكْسِ**) بأن قال المضارب وقد ربح هو قرض، وقال رب المال: مقارضة بالثلث مثلًا؛ فالقول قول رب المال أيضًا، وعلى المضارب البينة.

قوله: (**كَذَلِكَ فِي الْإِبْضَاعِ**) بأن قال رب المال: دفعته بضاعة، والمضارب يدعي القرض؛ فالقول لرب المال.

قوله: (**مَا يَتَغَيَّرُ**) أي: الحكم في هذه الصور.

قوله: (**فَقَدْ يُتَصَوَّرُ**) بأن يعجل السارق أو تكون هي المقصودة، ومعنى يصح يصدق.

قوله: (**وَتَارِكُ**) بغير تنوين.

قوله: (**لِأَمْرٍ**) متعلق بتارك أو بصحيفة والصحيفة، مثال: وهي قطعة من جلد أو قرطاس كتب فيه، وينبغي تقييد هذا الفرع بما لا يقسم، فإنه إذا كان مما يقسم يكون القائم أولًا مفرطًا بعدم قسمة المودع للحفظ.

قوله: (**يَضْمَنُ الْمُتَأَخِّرُ**) لتعينه للحفظ، فتعين للضمان، انتهى «عبد البر». فلو قاموا معًا ضمنوا جميعًا صرح به «قاضي خان».

وَتَارِكُ نَشْرِ الصُّوفِ صَيْفًا فَعَثَّ لَمْ يُضَمَّنْ وَقَرْضُ الْفَأْرِ بِالْعَكْسِ يُؤْثَرُ
إذَا لَمْ يُسَدَّ الثُّقْبُ مِنْ بَعْدِ عِلْمِهِ وَلَمْ يَعْلَم الْمَلَّاكُ مَا هِي تُقَرَّرُ

قُلْت : بَقِيَ لَوْ سَدَّهَا مَرَّةً فَفَتَحَهُ الْفَأْرُ وَأَفْسَدَهُ لَمْ يَذْكُرْ وَيَنْبَغِي تَفْصِيلُهُ كَمَا مَرَّ فَتَدَبَّرْ].

قوله: (فَعَثَّ) العث بالمثلثة السوس أو الأرضة وهي دويبة تأكل الصوف.

قوله: (لَمْ يُضَمَّنْ) لأنه حفظ الوديعة كما أمر به محيط ويضمن بتشديد الميم.

قوله: (وَقَرْضُ الْفَأْرِ) الحاصل أنه إذا أودعه الوديعة فوضعها في محل لا ثقب فيه فقرضها الفأر أو أحرقتها النار أو تنجست، فلا ضمان عليه، وأما إذا كان في المكان الموضوع فيه الوديعة ثقب قد اطلع عليه المودع إن أخبر صاحبها به، فلا ضمان عليه وإن لم يخبره ولم يسده يضمن، أفاده صاحب «الهندية».

قوله: (بِالْعَكْسِ يُؤْثَرُ) أي: بالخلاف.

قوله: (وَلَمْ يَعْلَمْ) الواو بمعنى أو فينتفي عنه الضمان بسده أو بإعلام المالك به وإن لم يسده لأن المالك حينئذ رضي بوضعه فيه على هذا الحال.

قوله: (وَيَنْبَغِي تَفْصِيلُهُ) قال الطرسوسي: وينبغي أن يكون فيها التفصيل؛ لأن الأمر دائر بين الإعلام للمودع أو السد بدونه وهو موجود وارتضاه عبد البر وأقره الشرنبلالي.

تتمة:

مؤنة الرد على المالك لا على المودع سراجية وإن نقلها في بلده من محلة فمؤنة الرد على صاحبها بالاتفاق، وكذا إذا سافر فيما يجوز له السفر بها تكون الأجرة على المالك «سراج»؛ أي: أجرة الرد كما يؤخذ من سابقه، وانظر مؤنة حمله للإخراج، هل هي على المودع أو المالك، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ العَارِيَةِ(١)

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ العَارِيَةِ.

كِتَابُ العَارِيَةِ

مشروعيتها بالكتاب:

قال الله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ۝٧﴾ [الماعون: ٧] والماعون: ما يتعاورونه في العادة وقيل الزكاة فقد ذم الله تعالى على منع الماعون وهو عدم إعارته، فتكون إعارة محمودة.

---

(١) قال القاري في الألفاظ التي تجوز بها العارية: (وتَصِحُّ بـ: أَعَرْتُكَ) لأنه صريحُهَا (وَمَنحتُكَ) ثوبي هذا؛ لأن أصل المنح: أَنْ يُعْطِي الرَّجُل آخَر ناقةً أو شاةً لِيَشْرَبَ لَبَنها، ثُم يردها إذا فَرَغ، فَرُوعِيَ فيه أَصْل الوَضْع، وحُمِلَ على العارِيَة إذا لم يُرد به الهبة، (وأَطْعَمْتُكَ أَرْضِي) لأن الإطعام إذا أُضِيفَ إلى ما يُطْعَم كالأرْض يُراد به أَكْل غلَّتها، إطلاقًا لاسم المحل على الحال، (وحَمَلْتُكَ عَلَى دَابَّتِي هَذِهِ) لأنه يقال في العُرف: حَمَل فلانٌ فلانًا على دابته إذا أعاره إيَّاها، وإذا وهبه إيَّاهَا، فإذا نوى أحدَهما صَحَّت نيتُه، وإذا لم يَنْو حُمِل على الأدْنَى، لئلا يلزم الأعلى بالشَّك، (وأَخْدَمْتُكَ عَبْدِي) لأَنَّ هذا إِذْنٌ في استخدامه، وهي عَارِيَة، (ودَارِي لك سُكْنَى) أي: من جهة السُّكْنَى، فَدَارِي: مبتدأ، ولك: خبره، وسُكْنى تمييز عن النسبة إلى المخاطب؛ لأن قوله: «لك» يحتمل أَنْ يكون له رقبتها، وأن يكون له منفعتها، وقوله: سُكْنى محكمٌ في المنفعة، فهو مُعَيِّنٌ للثاني بِحُكْم التفسير فيكون عَارِيَةً، (وعُمْرِي سُكْنَى) أي: دَارِي لك عُمُرِي سُكْنَى، يقال: أَعْمَرَهُ الدَّار، أي: قال له: هي لك مُدّة عُمُرِك، والعُمْرَى: اسم منه، فيصير معناه: جَعَلْتُ سُكْنَاهَا لك مدة عُمُرك، (ويَرْجِعُ المُعِيْرُ مَتَى شَاءَ) سواء كانت العارية مطلقةً أو مؤَقتةً؛ لأَن المنافع تَحْدُث شيئًا فشيئًا، وثبوت الملْك فيها بحسب حدوثها، فالرجوع بالنسبة إلى المنافع التي لم تحدث، فيكون امتناعًا عن تمليكها، وله ولاية ذلك.

حكم ضمان العارية: قال القاري: (ولا تُضْمَنُ بلا تَعَدٍّ إِنْ هَلَكَت) وبه قال مالك والثَّوْري والأَوْزَاعي، ورُوِي عن علي، وابن مسعود، والحسن، والنَّخَعِي، والشَّعْبِي، وعمر بن عبد العزيز، وشُرَيْح، وقال الشافعيّ رحمه الله: إِنْ هلكت من الاستعمال المعتاد لا يَضْمن، وإِنْ هلكت من غيره يضمن، وحاصل الخلاف أَنَّ العارِيَة أَمانةٌ مطلقًا عندنا لا وقت استعمالها فقط كما قاله الشافعيّ رحمه الله؛ وهو قول ابن عباس، وأَبي هريرة، وعطاء، وإِسحاق، لقوله ﷺ: =

....

= «أَدِّ الأَمانة إِلى مَنِ ائتمنك ولا تَخُنْ مَنْ خَانَك» رواه الترمذي، وقال: حديث حسن غريب، وقوله ﷺ: «على اليد ما أَخَذَتْ حتى تؤديه» رواه ابن أَبي شيبة، ولما روى أَبو داود والنَّسائي عن صَفْوان بن أَمية أَنَّ النبيَّ ﷺ استعار منه درعًا يوم حُنَين، فقال: أَغَصْبًا يا محمدُ؟ قال: «بل عاريَّةٌ مضمونةٌ» ولنا: ما رَوى أَبو داود والترمذي وقال: حديث حسن عن أَبي أُمامة قال: سمِعْتُ رسولَ الله ﷺ يقول: «إِنَّ الله قد أَعْطَى كلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّه، فلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ» إِلى أَنْ قال: «العارِيَّةُ مُؤَدَّاة، والمنحة مَرْدُوْدَةٌ» وما في «مصنف عبد الرَّزَّاق» عن عمر بن الخطاب قال: العارِيَّةُ بمنزلة الوَدِيعةِ، لا ضمان فيها إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى، وعن علي: ليس على صاحب العَارِيَةِ ضَمَانٌ، الحديثان اللَّذان رَوَوْهُمَا أَولًا إِنما يقتضيان وجوب رَدِّ العَيْنِ ولا كلام فيه، وإِنما الكلام في وجوب ضمانِ القيمة بعد هلاكِها، وما رَوَوْه من حديث صَفْوان مُعَارَضٌ بما روى أَحمد في «مسنده»، والحاكم في «مستدرَكِه» ـ وسكت عليه ـ وابن حبَّان، عن ابن عباس: أَنَّ رسول الله ﷺ استعار من صَفْوان بن أُمية دروعًا وسلاحًا في غزوة حُنَيْن، فقال: يا رسول الله، أَعاريَّةٌ مؤداة؟ قال: «نعم عاريَّة مؤداة» ويُجابُ عنه بأَنّه ﷺ أَخَذَ دروع صَفْوان بغير رضاه، ولذا قال: «أَغَصْبًا يا محمد؟»، لأَنه ﷺ كان مُحْتَاجًا إِلى السلاح، فكان الأَخذ له حلالًا ولكن بِشَرْط الضَّمان، كأَخْذ طعام الغير في حال المَخْمَصة، وقيل: المراد ضمان الرد بدليل قوله ﷺ: «إِذا أَتَتْك رُسُلي فأَعْطِهِم ثلاثين بعيرًا وثلاثين درعًا، قال: فقلت: يا رسول الله، أَعاريَّةٌ مضمونةٌ، أَو عاريَّةٌ مؤداة؟ قال: بل مؤداة» رواه أَبو داود، والنَّسائي، وابن حِبَّان في «صحيحه» وقيل: كان هذا منه ﷺ اشتراطًا للضمان على نفسه. وعندنا المُسْتعير لا يضمن بالشرط، ولكنَّ صَفوان كان يومئذٍ حربيًّا، ويجوز بين المسلم والحَرْبي من الشرائط ما لا يجوز بين المسلمين، وقيل: المستعير وإِنْ كان لا يضمن لكن يضمن بالشَّرط، كالمودَع، على ما ذكره في «المُنْتَقَى» وقيل: إِنما (قال) ذلك تَطْيِيبًا لِقَلْب صَفْوان على ما رُوي: أَنه هَلَكَ بعض تلك الدُّروع، فقال ﷺ: «إِنْ شِئت غَرمناها لك، فقال: لا فإِنما أَنا اليوم أَرغب في الإِسلام مما كنت يومئذٍ» ولو كان الضَّمَان واجبًا لأَمَره بالاستيفاء أَو الإِبراء. حكم إِجارة وإِعارة العاريَّة: قال: (ولا تُؤجَر) العارِيَّة لأَنها غير لازمة في الأَصل، والإِجارة لازمةٌ، وأَجازها مالك، وكذا لا تُرْهَنُ العاريَّة اتفاقًا؛ لأَن الرهن لازِمٌ وهي غير لازمة (فإِنْ آجَرَهَا) المستعيرُ (فَعَطِبَتْ ضَمَّنَهُ) أَي: المستعيرَ (المُعِيْرُ) لأَنه صار غاصبًا بِتَعَدِّيه، (ولا يَرْجِعُ المُسْتَعِيْرُ) على أَحدٍ؛ لأَنه ظهر أَنه آجَرَ مِلْك نفسه، (أَو) ضَمَّنَ المُعِيْرُ (المْستأْجِر) لأَنه قبض ملكه بغير إِذنه فكان كالمستأْجِر من الغاصب. (ويَرْجِعُ) المستأْجِرُ (على مُؤْجِرِه إِنْ لَمْ يَعْلَم أَنَّهُ عارِيَّةٌ) لكونه مغرورًا من جهة مُؤْجِرِهِ دَفْعًا لِضَرر الغرور عن نفسه، وأَما إِذا علم أَنه عَارِيَة فلم يرجع؛ لأَن المُؤجر حِينئذٍ لم يكن منه غرور، فصار كالمستأْجِر من الغاصب إِذا كان عَالِمًا بالغَصْب. (ويُعَارُ) من العاريَّة (مَا اخْتَلَفَ اسْتِعْمَالُهُ) باختلاف المستعمِل، كركوب الدَّابة ولُبْسِ الثوب (أَو لا) أَي: لم يختلف، كالحمل على الدابة، والاستخدام، والسُّكْنَى (إِنْ لَمْ يُعَيِّن) المُعِير (مُنْتَفِعًا) وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله في =

....

=

وَجْهٍ؛ لأن العاريَّة تمليك المنافع وقد صدرت مطلقةً، وللمالك أَنْ يملِّك غيره، والأصح في مذهب الشافعي، وهو قول أحمد، أنها لا تُعَار بناءً على أَنَّ الإعارة إباحة المنافع، والمباح له ليس له أن يُبيحه لغيره. (وَ) يُعَار من العارية (ما لا يَخْتَلِفُ) استعماله (إِنْ عَيَّنَ) المُعِير مَنتفِعًا؛ لأن التقييد بالمنتفع فيما لا يختلف استعماله لا يفيد لعدم التفاوت، بخلاف ما يختلف استعماله؛ لأن المُعير رضي بذلك المُعَيَّن دون غيره (وكَذَا المُؤجَر) بفتح الجيم، أي: حُكْمه حُكْم المُعَار، إنْ لم يُعَيِّن المُؤجِرُ المنتفع، فللمُسْتأْجر أن يُعيره، سواء اختلف استعماله أو لا، وإنْ عَيَّن لا يُعير إلَّا ما لا يختلف استعماله؛ لأن الإجارة تمليك المنافع كالإعارة، إلَّا أَنَّ الإجارة بِعوَض، والإعارة بلا عِوض. (فَمَنْ اسْتَعَارَ دَابَّةً، أَو استأْجَرَهَا مُطْلَقًا) أي: من غير تَعْيين انتفاع أَو مُنْتَفِعٍ (له أَن يَحْمِلَ ويُعِير) للحمل (ويَرْكَبَ) بفتح الياء والكاف (ويُرْكِبَ) بضم الياء وكسر الكاف عملًا بالإطلاق (وأَيًّا فَعَلَ) من الحَمْل والركوب والإركاب (تَعَيَّنَ) في الصحيح، فليس له أَن يفعل غيره، (وضَمِنَ بِغَيْرِهِ) إنْ عَطِبَت؛ لأَن ما وقع أَوّلًا تَعَيَّنَ مُرَادًا بالعقد، فصار كأَنَّهُ منصوصٌ عليه. (وإِنْ أَطْلَقَ) المُعِير (الانْتِفَاعَ في الوَقْتِ) متعلق بـ: «أطلق»، (وَ) في (النَّوْعِ) والقدر (انْتَفَعَ) المُستعير (مَا شَاءَ) من أَنواع الانتفاع (أي وقتٍ شَاءَ) عَمَلًا بالإطلاق، (وإِنْ قَيَّدَ) المعير الانتفاع بوقتٍ كيوم أَو جمعةٍ أَو مكانٍ، كطريق مَكَّةَ أَو نوع منفعة أَو بهما (ضَمِنَ) المستعير (بالخِلَافِ إلى شَرٍّ) عملًا بالتقييد (فَقَطْ) أي: ولا يضمن بالخلافِ إلى خير ولا إِلى مساوٍ؛ لأن الإذن بالشيء إِذْنٌ بما يساويه وبما هو خيرٌ منه، كَمَن استعار دابَّةً ليحمل عليها قَفِيزًا من هذه الحنطة، فَحَمَّلَهَا قَفِيزًا من حِنْطةٍ أُخْرى، أَو حَمَّل مثل ذلك شعيرًا، وهذا استحسانٌ، ويضمن قياسًا؛ لأَنه مخالِفٌ، فإِنَّ عند اختلاف الجنس لا تعتبر المنفعة والمضرة، أَلا ترى أَنَّ الوكيل بالبيع بأَلفِ دِرْهم إذا باع بأَلف دينارٍ لم يَنْفُذ بَيْعُه، ووجه الاستحسان أَنَّه لا فائدة للمالك في تعيين الحِنطة، فإِنَّ مقصوده دَفْع زيادة الضرر عن دابته، ومِثْلُ كَيْل الحِنطة من الشعير يكون أَخفَّ على الدَّابة. (وكذا تَقْيِيدُ الإجارة بِنَوْعٍ أَوْ قَدْرٍ) أَو وَقْتٍ، أَو مكان فإِنْ وافق المستأْجر، أَو خالف إلى مِثْلٍ، أَو إِلى خيرٍ لا يضمن، وإِنْ خَالف إلى شرٍّ يضمن، واختلفوا في إيداع المُسْتَعِيْر، فقال جماعة منهم الكَرْخي: ليس له ذلك، مستدلين بمسأَلة الجامع، وهي أَن المستعير إذا بعث العارية إلى صاحبها على يد أَجنبي فهلكت في يده يضمن المستعير (العارية)، وليس ذلك منه إلا إيداعًا، قال الباقِلَّاني: وهذا القول أَصَحّ؛ لأَنَّ الإيداع تَصَرُّفٌ في ملك الغير ـ وهو العين ـ بغير إذنه قصدًا، بخلاف الإعارة فإِنَّها تَصَرُّفٌ في المنفعة قَصْدًا، وتسليم العين من ضروراته فافترقا، وأَكثرهم على أَنَّ له ذلك، منهم: مشايخ العراق، وأَبو الليث، وأَبو بكر محمد بن الفضل، وبرهان الأئمة؛ لأَن الإيداع دون الإعارة؛ لأَن العين وديعة عند المستعير في العاريَّة، فإذا ملك الأَعلى فأَوْلى أَنْ يَمْلِكَ الأَدنى، قال ظَهِيرُ الدِّين المَرْغِينَاني: وعليه الفتوى، ومسأَلة الجامع محمولة على ما إذا كانت العاريَة مؤقتةً فمضت مدتها ثُم بعثها مع الأَجنبي؛ لأَنه بإمساكها بعد مُضِي المدة يصير متعدِّيًا حتى إذا هَلكت =

في يده يضمن، فكذا إذا تركها في يد أجنبي. (وَرَدُّهَا) مبتدأ، أي: رد المُسْتَعِير الدابَّة (إِلى إِصْطَبْلِ مَالِكِهَا) أي: مَرْبط الدَّابة (أو مَعَ عَبْدِهِ) أي: عبد المستعير (أو أَجِيْرِه مُسَانَهَةً أو مُشَاهَرَةً أو مع أَجِيْرِ رَبِّهَا) أي: رَبِّ الدابة (أَو) مع (عَبْدِهِ) سواء كان (يَقُوْمُ عَلَى دَابَّةٍ أو لا) يقوم عليها (تَسْلِيْمٌ) خبر المبتدأ، والقياس أَنْ يَضْمن المستعير إذا رَدَّ الدابة إلى إصْطبل مالكها فهلَكت، أَوَ ردَّ العَبْدَ المُسْتَعار إلى دار مالِكه فتَلِف، وهو قول الشافعي وأَحمد؛ لأَن الواجب عليه الرَّدُّ إلى المالك أو نائبه ولم يوجد فيضمن، كما في الوديعة، والمغصوب، والمرهون، فإنه لا يبرأُ فيها إلَّا بالتسليم إلى المالك دون الرد إلى داره اتفاقًا، وَوَجْهُ الاستحسان أنه أتى بالتسليم المتعارَف؛ لأَن ردَّ العَواري إلى دُور مُلاكِهَا متعارَف، كآلة البيت، والناس يحفظون دوابهم في مرابطها، وهو لو سلَّمها إلى مالكها لرَدَّهَا إلى إصطبلها، وقيل: هذا في زمانهم، وأما في زماننا فلا يبرأُ إلَّا بالتسليم إلى يد صاحبها، وأَما عبد المستعير أو أَجيره مسانهةً أو مشاهرةً فلأنه من عيالِ المستعير، وله رَدُّهَا بيد مَنْ في عياله، كما للمودَع؛ لأَن حِفْظ الوديعة بهم، وأَما الأَجير بالمياومة فلا يُعَدّ من العيال، وأَما أَجير ربِّ الدَّابة أَو عبده فقياس قول الشافعي رحمه الله أنه يضمن، كما في الوديعة، ووجه مذهبنا ـ وهو قول أَحمد ـ إنَّ مَالِكَ الدابة راضٍ به عادةً، والأَصْل أَنَّ مَؤُنة الرد على مَنْ وقع القبض له؛ لأَن «الخَراج بالضمان» والرَّد واجب، ولقوله ﷺ: «**على اليَدِ ما أَخَذَتْ حتى تُؤَدِّيَهُ**» فإذا ثبت هذا تتضح هذه المسائل. (كَرَدِّ مُسْتَعَارٍ غَيْرِ نَفِيْسٍ) كفَأْسٍ وغِرْبَال ونحوهما (إِلى دَارِ مَالِكِهِ) فإنه يكون تسليمًا لمالكه اتفاقًا؛ لأَن الدار في يد مالكها فكان الرَدُّ إليها رَدًّا إليه، وأَما النَّفِيس كالمصحف والجوهر، فلا يسلَّم في العادة إلَّا إلى يد مالكه (بِخِلَافِ رَدِّ الوَدِيْعَةِ، والمَغْصُوب إِلى دار مَالِكِهَا) فإنه لا يكون تسليمًا له، أَما الوديعة فلأَن المالك رضي بِحِفْظ المودَع دون غيره، وأَما المغصوب فلأَن الغاصب مُتَعَدٍّ بإثبات يده في المغصوب وإزالة يد مالكه، فلا بد له من إزالة يده وإِثبات يد مالكه، وذلك بحقيقة التسليم إلى مالكه، (وعَارِيَةُ النَّقْدَيْنِ، والمَكِيل، والمَوْزُونِ، والمَعْدُودِ) المتقارِب إذا أُطلقت الإعارة (قَرْضٌ) وتسميتها عاريَةً مجازٌ؛ لأَن الإِعارة تمليك المنافع، ولا يمكن الانتفاع بهذه الأشياء إلَّا باستهلاك عينها فاقتضى إعارتها تمليكها، وذلك بالهِبَة أَو القَرْض، والقَرْض أَدْنَاهما فيثبت، وأَما لو استعار دَرَاهِم ليعاير بها ميزانًا، أَو ليزينَ بها دُكَّانًا فإِنَّ ذلك إعارةٌ لا قرضٌ، وتكون له المنفعة المسمَّاة (وصَحَّ إِعارةُ الأَرْضِ للبِنَاءِ، والغَرْس) لأَنَّ كلًا منهما له منفعةٌ معلومةٌ تملك بالإِجارة فتملك بالإِعارة، بل أَولى لأَنها تَبَرُّعٌ (وَلَهُ) أي: للمُعِير (أَنْ يَرْجِعَ عَنْهَا) بعد أَن يَبْني المستعير أَو يغرس؛ لأَن عقد الإِعارة غير لازم (ويُكَلِّفُ) المعيرُ المستعير (قَلْعَهُمَا) أي: البناء والغرس، لأَنه شَغَل أَرضه بهما، (وضَمِنَ) المعيرُ للمستعير (مَا نَقَصَ) البناء والغرس (بالقَلْعِ) بِأَن يُقَوَّم قائمًا غير مقلوع، لأَن القلع غير مستحق قبل الوقت، ذَكَرَه في «شرح الكنز»، والمعنى بكم تُشْترى بشرط قيامهما إلى المدة المضروبة، وفي «القُدُوري»: إذا كانت قيمتهما وقت مُضي المدة المضروبة عشرةَ دنانير مثلًا، وحين قلعهما ثمانيةً، يرجع بدينارين، وفي «المبسوط»:

أَخَّرَهَا عَن الوَدِيعَةِ؛ لأَنَّ فِيهَا تَمْلِيكًا وَإِنِ اشْتَرَكَا فِي الأَمَانَةِ، وَمَحَاسِنُهَا النِّيَابَةُ عَن اللَّهِ تَعَالَى فِي إِجَابَةِ المُضْطَرِّ؛ ....

وبالسنة: وهي ما روى البخاري أنه ﷺ استعار من أبي طلحة فرسًا يسمى المندوب فركبه(١).

وبالإجماع: فإن الأمة أجمعت على جوازها، وإنما اختلفوا في أنها مستحبة أو واجبة والأكثر أنها مستحبة، انتهى «أبو السعود».

قال الشارح: قوله: **(لأَنَّ فِيهَا تَمْلِيكًا)** أي: وإيداعًا فتكون من الوديعة بمنزلة المفرد من المركب والمركب مؤخر عن المفرد ويحتمل أن يكون إشارة إلى ما قدمنا في الوديعة من أنه من باب الترقي والأنسب في التركيب أن يقول ذكرها بعد الوديعة لاشتراكهما في الأمانة وأخرها لأن فيها تمليكًا.

قوله: **(النِّيَابَةُ عَن اللَّهِ تَعَالَى فِي إِجَابَةِ المُضْطَرِّ)** أي: إن المستعير مضطر.

= يتملكهما به، إلَّا أن يرفعهما المستعير ولا يُضَمِّنُهُ قيمتهما، فله ذلك لأنه ملكه (إِن وَقَّتَهَا) المعير (وَرَجَعَ قَبْلَهُ)، وقال زُفَر: لا يضمن؛ لأَن التوقيت، والإطلاق فيها سواء، لبطلان التأجيل في العَوَارِي، ولنا أن المعير بالتوقيت غارٌّ للمستعير؛ لأنه نَصَّ على تَرْك الأرض في يده وقرار بنائه وغرسه فيها المدة التي سَمَّاها، وللمغرور أَنْ يدفع الضرر عن نفسه بالرجوع على الغَارِّ، (وكُرِهَ) للمُعير إِنْ كَانَ وَقَّتها (الرُّجُوعُ) عن الإعارة (قَبْلَهُ) أي: قبل الوقت الذي وَقَّتَها به؛ لأَن فيه خُلْفَ الوعد، قَيَّد الضمان بالمؤقتة؛ لأَن المُعِير لا يضمن للمستعير شيئًا من البناء أَو الغرس إِنْ لم يوقت؛ لأَن المستعير حينئذٍ مغترٌّ لا مغرور، لأنه اعتمد الإطلاق في العَقْد، وقال مالك: ليس له الرجوع متى شاء؛ لأَنه غير متعدٍّ فيه، فلا يكون لصاحب الأَرض أَن يأخذها ما لم يُفْرِغْهَا المستعير. قلنا: الأَرض على ملك صاحبها والعارِيَّة لا يتعلق بها لزوم، وقال ابن أَبي ليلى: البناء للمُعير، ويضمن قيمته مبنيًا لصاحبه؛ لأَن دَفْع الضرر من الجانبين واجبٌ، وإِنما يندفع بهذا. قلنا: صاحب الأَرض لم يرض بالتزام قيمة البناء، ففي إِلزامه ضرر عليه، فلا يصار إِليه بدون تحقق الضرورة ولا ضرورة هاهنا، لأَن دفع البناء وتمييز ملْك أَحدهما عن الآخر مُمْكن، (ولَوْ أَعَارَ) أَرْضًا (للزَّرْع لا يَأْخُذُ) المعير الأَرض (حَتَّى يُحْصَدَ) الزرع (وَقَّتَ أَو لا) لأَن للزرع نهايةً معلومةً فيترك إِليها بأَجْرِ المِثْل مراعاةً للحَقَّين، فكان أَولى من القَلْع، (وأُجْرَةُ رَدِّ المُسْتَعَارِ، والمُسْتَأْجِرِ، والمَغْصُوب على المستعير، والمُؤجِر، والغَاصِب).

(١) أخرجه البخاري (٩/ ٥٩)، ومسلم (١٣/ ١٦٩)، وأبو داود (١١/ ٤٣٦)، والترمذي (٦/ ٢٦٤).

لِأَنَّهَا لَا تَكُونُ إِلَّا لِمُحْتَاجٍ كَالقَرْضِ؛ فَلِذَا كَانَت الصَّدَقَةُ بِعَشَرَةٍ وَالقَرْضُ بِثَمَانِيَة عَشَرَ.
(هِيَ) لُغَةً مُشَدَّدَةٌ وَتُخَفَّفُ: ....

وقال تعالى: ﴿أَمَّن يُجِيبُ ٱلْمُضْطَرَّ إِذَا دَعَاهُ﴾ [النمل: ٦٢] وقد أغاثه المعير فكأنه ناب عن الله تعالى في إغاثته وإن كان فعل المعير من الله تعالى فلا نيابة في الحقيقة، ففاعلها قد تخلق بهذا الخلق، وورد: «**تخلقوا بأخلاق الله**»(١).

قوله: (**لِأَنَّهَا لَا تَكُونُ إِلَّا لِمُحْتَاجٍ**) غالبًا كالقرض.

قوله: (**وَالقَرْضُ بِثَمَانِيَة عَشَرَ**) حقق بعضهم أن ثواب الصدقة أكثر وأن أفرادها أكثر كيفًا، وإن كانت في القرض أكثر، كما قال المناوي نقلًا عن الطيبي: القرض اسم مصدر والمصدر بالحقيقة الإقراض ويجوز كونه بمعنى المقروض.

قال البلقيني فيه؛ أي: في الحديث إن درهم القرض بدرهمي صدقة لكن الصدقة لم يعد منها شيء والقرض عاد منه درهم فسقط مقابله وبقي ثمانية عشر، ومن ثم لو أبرأ منه كان عشرون ثوابًا الأصل، وهذا الحديث يعارضه حديث ابن حبان: «**من أقرض درهمًا مرتين كان له كأجر صدقة مرة**»(٢) وجمع بعضهم بأن القرض أفضل من الصدقة ابتداء فامتيازه عنها يصون وجه من لم يعتد السؤال وهي أفضل انتهاء لما فيها من عدم رد المقابل وعند تقابل الخصوصيتين ترجح الثانية باعتبار الأثر المترتب، والحق أن ذلك يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والأزمان، وعليه ينزل الأحاديث المتعارضة، انتهى.

قوله: (**مُشَدَّدَةٌ**) وعليه فهي منسوبة إلى العارة اسم من الإعارة ويجوز أن تكون من التعاور وهو التناوب وقيل غير منسوبة بل ياؤها كياء الكرسي، وأخذها من العار بمعنى العيب لأن طلبها عيب كما قال الجوهري وابن الأثير، مردود بأن العاريات وهي واوية وبالمشتقات يقال استعاره منه

---

(١) ذكره الحجة الغزالي في «الإحياء» (٦/ ٣٥٤).
(٢) أخرجه أبو يعلى في «مسنده» (٤٩٠٠).

إِعَارَةُ الشَّيْءِ «قَامُوس».

وَشَرْعًا: (**تَمْلِيكُ المَنَافِعِ مَجَّانًا**) أَفَادَ بِالتَّمْلِيكِ لُزُومَ الإِيجَابِ وَالقَبُولِ وَلَو فِعْلًا.

واستعاره الشيء على حذف من.

قوله: (**إِعَارَةُ الشَّيْءِ «قَامُوس»**) قال في «المنح»: عنه أعاره الشيء وأعاره منه وعاوره إياه وتعور واستعار طلبها واعتوروا الشيء وتعوروه وتعاوروه تداولوه انتهى.

قوله: (**تَمْلِيكُ المَنَافِعِ**) يشهد بهذا انعقادها بلفظ التمليك وجواز أن يعير ما لا يختلف بالمستعمل.

وقال الكرخي: إنها إباحة قلنا لو كانت إباحة لما جاز له أن يعير لغيره لأن المباح له ليس له أن يبيح لغيره كالمباح له الطعام ليس له أن يبيح لغيره كما ذكره «الإتقاني» والقول بأنها تمليك قول أبي بكر الرازي وعامة أصحابنا وهو الصحيح كما في «السراج» فله أن يملك بغير عوض لأن تمليك المنافع مشروع بعوض كالإجارة فوجب أن يكون مشروعًا بغير عوض أيضًا كالإعتاق؛ لأن ما جاز فيه التمليك ببدل جاز فيه التمليك بغير بدل إلا النكاح.

قوله: (**لُزُومَ الإِيجَابِ وَالقَبُولِ**) تقدم أن عقد التبرع إنما يتوقف على الإيجاب؛ ولذا قال في «الهندية» وأما ركنها فهو الإيجاب من المعير وأما القبول من المستعير، فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة استحسانًا، انتهى.

قوله: (**وَلَو فِعْلًا**) كالتعاطي كما في «القهستاني» وفي «البحر»: لو قال خذ هذا العبد واستعمله واستخدمه من غير أن يستعيره المدفوع إليه لا تكون عارية حتى تكون نفقته على مولاه، انتهى «خلاصة».

ولو استعار منه شيئًا فسكت لا تكون عارية، انتهى «خانية».

وهذا يدل على أن الإيجاب لا يكون بالفعل نعم قد يكون القبول بالفعل كما إذا قال: خذ هذا الثوب عارية فمد يده وأخذه؛ وبهذا يظهر أن قوله: ولو فعلا يرجع إلى القبول فقط.

وَحُكْمُهَا: كَوْنُهَا أَمَانَةً.

وَشَرْطُهَا: قَابِلِيَّةُ المُسْتَعَارِ لِلانْتِفَاعِ وَخُلُوُّهَا عَن شَرْطِ العِوَضِ؛ لِأَنَّهَا تَصِيرُ إِجَارَةً.

وَصَرَّحَ فِي «العِمَادِيَّة» بِجَوَازِ إِعَارَةِ المُشَاعَ وَإِيدَاعِهِ وَبَيْعِهِ: يَعْنِي لأَنَّ جَهَالَةَ العَيْنِ

قوله: (**كَوْنُهَا أَمَانَةً**) إن هلكت من غير تعد لم تضمن، ولو تعدى ضمن بالإجماع.

قوله: (**قَابِلِيَّةُ المُسْتَعَارِ لِلانْتِفَاعِ**) خرج نحو الخمر والخنزير للمسلم، ولا بد أن يكون الانتفاع بدون استهلاك عينه فعارية الدراهم والدنانير والفلوس، وما يُكال ويوزن والقطن والصوف والإبريسم والمسك والكافور قرض، إذا أطلق.

أما إذا بين جهة كما إذا استعار نحو الدراهم ليعاير بها الميزان أو يزين بها دكانًا أو يتجمل بها لا يكون قرضًا بل تكون عارية ولا يستعملها في غير الوجه الذي سماه «غاية البيان» وفي «الهندية».

وأما شرائطها فأنواع منها: العقل، فلا تصح الإعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل.

وأما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الإعارة من الصبي المأذون.

ومنها: القبض من المستعير.

ومنها: القابلية المذكورة هنا.

قوله: (**لِأَنَّهَا تَصِيرُ إِجَارَةً**) الأولى؛ لأنها تصير به إجارة، وقد نصوا أن الإجارة تنعقد بلفظ الإعارة.

قوله: (**يَعْنِي لأَنَّ جَهَالَةَ العَيْنِ...إلخ**) ليس في هذا جهالة، وإلا لما صح البيع، وقد نقل في «البحر» أن الذي لا يضر في العارية جهالة المنافع.

أما جهالة العين فمضرة إذا كانت تفضي إلى المنازعة لما في «الخلاصة»: لو استعار من آخر حمارًا فقال ذلك الرجل: لي حماران في الإصطبل، فخذ

لَا تُفْضِي لِلْمُنَازَعَةِ لِعَدَمِ لُزُومِهَا، وَقَالُوا: عَلَفُ الدَّابَّةِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ، وَكَذَا نَفَقَةُ الْعَبْدِ، أَمَّا كُسْوَتُهُ فَعَلَى الْمُعِيرِ، وَهَذَا إِذَا طَلَبَ الاسْتِعَارَةِ، فَلَو قَالَ الْمَوْلَى: خُذْهُ وَاسْتَخْدِمْهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَسْتَعِيرَهُ فَنَفَقَتُهُ عَلَى الْمَوْلَى أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ وَدِيعَةٌ.

(وَتَصِحُّ بِأَعَرْتُكَ) لِأَنَّهُ صَرِيحٌ **(وَأَطْعَمْتُكَ أَرْضِي)** أَي: غلَّتَهَا، لِأَنَّهُ صَرِيحٌ مَجَازًا مِنْ إِطْلَاقِ اسْمِ الْمَحَلِّ عَلَى الْحَالِ.

أحدهما واذهب فأخذ أحدهما وذهب به يضمن إذا هلك، ولو قال: خذ أحدهما أيهما شئت لا يضمن، انتهى.

وفي «العناية» من الهبة وعقد التمليك يصح في المشاع وغيره كالبيع بأنواعه يعني الصحيح والفاسد والصرف والسلم، فإن الشيوع لا يمنع تمام القبض في هذه العقود بالإجماع.

قوله: **(لِأَنَّهُ وَدِيعَةٌ)** الأقرب أنه إباحة للانتفاع؛ إذ لو كان وديعة لما جاز له الانتفاع بها أو يقال إنها وديعة أباح له المالك الانتفاع بها.

وفي «الهندية» عن «القنية» دفعت لك هذا الحمار لتستعمله، وتعلفه من عندك عارية، انتهى.

قوله: **(أَي: غلَّتَهَا)** قال في «البحر»: لأن الإطعام إذا أضيف إلى ما لا يؤكل عينه يراد به ما يستغل منه مجازًا لأنه محله، انتهى.

ولو قال أطعمتك هذا الجزور فهو عارية إلا أن يريد الهبة «هندية» وهذا يفيد تقييد الأرض بما إذا كان فيها غلة وإلا فلا صحة لهذا التركيب.

وفيه: أن المراد أنه أعارها له ليزرعها، فإنه إذا عبر بالإطعام اختصت عاريتها بالانتفاع بزراعتها فلا يبني ولا يغرس كما سيأتي آخر الكتاب فقوله: **(أَي: غلَّتَهَا)**؛ أي: إنك تزرعها وتستغلها.

قوله: **(صَرِيحٌ مَجَازًا)** قال قاضي زاده: الصريح عند علماء الأصول ما انكشف المراد منه في نفسه، فيتناول الحقيقة غير المهجورة والمجاز المتعارف، انتهى. فالأول أعرتك والثاني أطعمتك أرضي.

(وَمَنَحْتُكَ) بِمَعْنَى أَعْطَيْتُكَ (ثَوْبِي أَو جَارِيَتِي هَذِهِ وَحَمَلْتُكَ عَلَى دَابَّتِي هَذِهِ إِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ) بِمَنَحْتُكَ وَحَمَلْتُكَ (الهِبَةَ) لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فَيُفِيدُ العَارِيَّةَ بِلَا نِيَّةٍ وَالهِبَةَ بِهَا: أَي: مَجَازًا.

(وَأَخْدَمْتُكَ عَبْدِي) وَآجَرْتُكَ دَارِي شَهْرًا مَجَّانًا (وَدَارِي) مُبْتَدَأٌ (لَكَ) خَبَرٌ (سُكْنَى) تَمْيِيزٌ: أَي: بِطَرِيقِ السُّكْنَى (وَ) دَارِي لَكَ (عُمْرَى) مَفْعُولٌ مُطْلَقٌ: أَي: أَعْمَرْتُهَا لَكَ عُمْرَى، ....

قوله: (وَمَنَحْتُكَ) أصله أن يعطي الرجل ناقة أو شاة ليشرب لبنها، ثم يردها إذا ذهب درها، ثم كثر ذلك حتى قيل في كل من أعطى شيئًا: منحتك وإذا أراد به الهبة أفاد ملك العين وإلا بقي على أصل وصفه انتهى.

قوله: (لأَنَّهُ صَرِيحٌ) هذا ظاهر في منحتك. أما حملتك، فقال الزيلعي: لأن هذا اللفظ مستعمل فيهما يقال: حمل فلان فلانًا على دابته يراد به الهبة تارة والعارية أخرى، فإذا نوى أحدهما صحت نيته وإن لم يكن له نية حمل على الأدنى كي لا يلزمه الأعلى بالشك، انتهى.

وهذا يدل على أنه من المشترك فيهما لكن إنما أريد به العارية عند التجرد من النية لئلا يلزمه الأعلى بالشك.

قوله: (أَي: مَجَازًا) لا دليل في الثاني عليه لأنه لا يثبت أحدهما إلا بالنية، وهي القرينة الحالية.

قوله: (وَأَخْدَمْتُكَ عَبْدِي) إنما كان عارية لأنه إذن له في الاستخدام.

قوله: (شَهْرًا مَجَّانًا) وكذا لو لم يقل شهر أو جعله عارية أحد قولين، وقيل: لا يكون عارية وظاهر «الهندية» اعتماده.

قوله: (سُكْنَى) مصدر بمعنى الإقامة أو اسم بمعنى الإسكان «قهستاني».

قوله: (تَمْيِيزٌ) أي: ملكتها لك سكنى أو حال؛ أي: مسكنة «قهستاني».

قوله: (مَفْعُولٌ مُطْلَقٌ) أو ظرف؛ أي: مدة عمرك «قهستاني» وهو ما أشار إليه المؤلف بعد لكنه مزج احتمالًا باحتمال.

قوله: (تَمْيِيزُهُ) قال الزيلعي: لأن قوله داري لك يحتمل أن يكون له

(**سُكْنَى**) تَمْيِيزُهُ: يَعْنِي جَعَلْتُ سُكْنَاهَا لَكَ مُدَّةَ عُمُرِكَ.

(**وَ**) لِعَدَمِ لُزُومِهَا (**يَرْجِعُ المُعِيرُ مَتَى شَاءَ**) وَلَو مُؤَقَّتَةً أَو فِيهِ ضَرَرٌ؛ فَتَبْطُلُ، وَتَبْقَى العَيْنُ بِأَجْرِ المِثْلِ، كَمَنِ اسْتَعَارَ أَمَةً لِتُرْضِعَ وَلَدَهُ وَصَارَ لَا يَأْخُذُ إِلَّا ثَدْيَهَا فَلَهُ أَجْرَ المِثْلِ إِلَى الفِطَامِ. وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاه».

وَفِيهَا: مُعْزِيًا «لِلقِنْيَةِ»: تَلْزَمُ العَارِيَّةُ فِيمَا إِذَا اسْتَعَارَ جِدَارَ غَيْرِهِ لِوَضْعِ جُذُوعِهِ؛ فَوَضَعَهَا ثُمَّ بَاعَ المُعِير الجِدَارَ لَيْسَ لِلمُشْتَرِي دَفْعُهَا، وَقِيلَ نَعَمْ إِلَّا إِذَا شَرَطَهُ وَقتَ البَيْعِ.

رقبتها، ويحتمل أن يكون له منفعتها.

وقوله: (**سُكْنَى**) محكم في إرادة المنفعة؛ فيحمل المحتمل عليه، انتهى.

ولو قال له هي لك لتسكنها كان تمليكًا للدار؛ لأنه أضاف التمليك إلى رقبة الدار وقوله لتسكنها مشورة، فلا يتغير به قضية العقد، انتهى «إتقاني».

قوله: (**وَلَو مُؤَقَّتَةً**) اعلم أن أنواع العارية أربعة:

أحدها: أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع وحكمه أن للمستعير أن ينتفع بها بأي نوع شاء وأي وقت شاء.

والثاني: أن تكون مقيدة فيهما، فلا يتجاوز ما سماه المعير إلا إذا كان خلافًا إلى خير.

والثالث: أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في الانتفاع.

والرابع: عكسه فلا يتعدى ما سماه المعير، انتهى «سراج».

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاه»**) حيث ذكر مسألتين فيها، فقال: ولو رجع في فرس الغازي قبل المدة في مكان لا يقدر على الشراء والكراء فله أجر المثل وفيما إذا استعار أرضًا للزراعة وزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد ولو لم يوقت وتترك بأجر المثل، انتهى.

قوله: (**لِوَضْعِ جُذُوعِهِ**) أو أرضًا لحفر سرداب.

قوله: (**وَقِيلَ نَعَمْ**) مثل المشتري الوارث فيما ذكر لكن للوارث أن يأمر برفع الجذوع والسرداب بكل حال، انتهى «بيري» أي: ولو مع شرط القرار

قُلْتُ: وَبِالقِيلِ جَزَمَ فِي «الخُلَاصَةِ» وَ«البَزَّازِيَّة» وَغَيْرِهِمَا، وَاعْتَمَدَهُ مُحَشِّيهَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» وَلَمْ يَتَعَقَّبْهُ ابنُ المُصَنِّفِ؛ فَكَأَنَّهُ ارْتَضَاهُ، فَلْيُحْفَظْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا تَضْمَنُ بِالهَلَاكِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ)** وَشَرْطُ الضَّمَانِ بَاطِلٌ كَشَرْطِ عَدَمِهِ فِي الرَّهْنِ خِلَافًا «للجَوْهَرَةِ». **(وَلَا تُؤَجَّرُ وَلَا تُرْهَنُ)** لأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مَا فَوْقَهُ.

وقت وضع الجذوع أو وقت حفر السرداب بخلاف المشتري حيث لا يتمكن من الرفع مع هذا الشرط، انتهى «أبو السعود».

قال الشارح: قوله: **(وَلَا تَضْمَنُ بِالهَلَاكِ)** ولو في حال الاستعمال، وهذا إذا لم يتبين أنها مستحقة للغير؛ فإن ظهر استحقاقها ضمنها ولا رجوع له على المعير؛ لأنه متبرع وللمستحق أن يضمن المعير ولا رجوع له على المستعير، بخلاف المودع والحالة هذه حيث يرجع على المودع؛ لأنه عامل له «بحر».

قوله: **(مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ)** أما لو تعدى ضمن إجماعًا كما لو كبحها باللجام أو دخل المسجد وتركها في السكة فهلكت أو استعارها ليركبها فحبسها أو أخرجها ليسقيها في غير الجهة المعينة فهلكت، وكذا إذا استعار ثورًا ليحرث أرضه فقرنه بثور أعلى منه ولم تجر العادة بذلك فهلك ولو تركه يرعى في المرج فضاع إن كانت العادة هكذا لا ضمان وإن لم يعلم أو كانت العادة مشتركة ضمن ولو نام في المفازة ومقود الدابة في يده فسرقت إن كان مضطجعًا ضمن وإن كان جالسًا لا يضمن وهذا في غير السفر، أما في السفر لا يضمن بالنوم مطلقًا إذا كان المستعار تحت رأسه أو موضوعًا بين يديه أو حواليه بحيث يعد حافظًا عادة «بحر». قوله: **(بَاطِلٌ)** هو ما عليه الأكثر.

قوله: **(خِلَافًا «للجَوْهَرَةِ»)** حيث جزمت بصيرورتها مضمونة بشرط الضمان ولم تقل في رواية مع أن فيها روايتين، انتهى «حلبي».

قوله: **(لأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مَا فَوْقَهُ)** والإجارة أقوى للزومها، فلو ملكها لزم لزوم ما لا يلزم أو عدم لزوم ما يلزم وهو الإجارة، انتهى «بحر».

وأما الرهن فإنه إيفاء لدينه عند الهلاك أو الاستهلاك وليس له أن يوفي

(كَالوَدِيعَةِ) فَإِنَّهَا لَا تُؤَجَّرُ وَلَا تُرْهَنُ بَل وَلَا تُوْدَعُ وَلَا تُعَارُ بِخِلَافِ العَارِيَةِ عَلَى المُخْتَارِ، وَأَمَّا المُسْتَأْجَرُ فَيُؤَاجَرُ وَيُوْدَعُ وَيُعَارُ وَلَا يُرْهَنُ، وَأَمَّا الرَّهْنُ فَكَالوَدِيعَةِ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» نَظَمَ تِسْعَ مَسَائِلَ لَا يَمْلِكُ فِيهَا تَمْلِيكًا لِغَيْرِهِ بِدُونِ إِذْنٍ، سَوَاءٌ قَبَضَ أَو لَا، فَقَالَ:

وَمَالِكُ أَمْرٍ لَا يُمَلِّكُهُ بِدُو ... نِ أَمْرٍ وَكِيلٌ مُسْتَعِيرٌ وَمُؤَجَّرُ

دينه من مال الغير بغير إذنه.

قوله: **(فَإِنَّهَا لَا تُؤَجَّرُ وَلَا تُرْهَنُ)** للعلة المذكورة. قوله: **(بَل وَلَا تُوْدَعُ)** لأن الشيء لا يتضمن مثله. قوله: **(وَلَا تُعَارُ)** لأن العارية أقوى؛ لأن فيها تمليك المنافع. قوله: **(بِخِلَافِ العَارِيَةِ)** أي: فإنها تودع وتعار؛ أي: مطلقًا عند الإطلاق، أما عند التقييد بمستعمل، فليس له أن يعير إلا إذا كان الاستعمال لا يختلف. قوله: **(عَلَى المُخْتَارِ)** وهو المفتى به، وصحح بعضهم أنها لا تودع ويتفرع عليهما لو أرسلها مع أجنبي؛ فهلكت لا يضمن على المفتى به ويضمن على غيره. قوله: **(وَأَمَّا المُسْتَأْجَرُ)** بفتح الجيم. قوله: **(فَيُؤَاجَرُ)** أي: من غير مؤجره، وأما من مؤجره، فلا يجوز وإن تخلل ثالث به يفتى للزوم تمليك المالك، ولا يؤجر بأكثر مما استأجر. قوله: **(وَيُعَارُ)** فيركب من شاء إذا استأجر له ويتعين أول راكب كما يأتي. قوله: **(فَكَالوَدِيعَةِ)** فلا يؤجر ولا يرهن، ولا يودع ولا يعار.

قوله: **(وَمَالِكُ أَمْرٍ ...إلخ)** مالك مبتدأ وجملة لا يملكه صفة له، وقوله: **(وَكِيلٌ . . .إلخ)** هو الخبر. قوله: **(بِدُونِ أمر)** أي: من الأصيل ونصف البيت الواو من دون. قوله: **(وَكِيلٌ)** فليس له أن يوكل فيما وكل فيه؛ لأنه فوض إليه التصرف دون التوكيل والناس متفاوتون في الآراء وقد رضي برأيه دون رأي غيره، ولو أذن له في ذلك جاز. قوله: **(مُسْتَعِيرٌ)** أي: إذا استعار دابة ليركبها ليس له أن يعيرها لغيره إلا أن يكون أمره بذلك أو استعار قميصًا ليلبسه ليس له أن يعيره لغيره بدون أمر المعير، والأصل في ذلك أن العارية إذا كانت مما تختلف باختلاف المستعملين ليس للمستعير أن يعير بدون أمر المعير وإن كانت لا تختلف يجوز.

قوله: **(وَمُؤَجَّرُ)** بفتح الجيم هو المستأجر بكسرها يعني أنه لو استأجر دابة

رُكُوبًا وَلُبْسًا فِيهِمَا وَمُضَارِبٌ وَمُرْتَهِنٌ أَيْضًا وَقَاضٍ يُؤَمِّرُ
وَمُسْتَوْدَعٌ مُسْتَبْضَعٌ وَمُزَارِعٌ إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ عِنْدِهِ الْبَذْرُ يُبْذَرُ
قُلْت: وَالْعَاشِرَةُ:

ليركبها بنفسه أو قميصًا ليلبسه بنفسه ليس له أن يركب غيره، ولا يحمل، وكذا ليس له أن يلبس القميص إلا بأمر.

قوله: (**رُكُوبًا وَلُبْسًا فِيهِمَا**) أي: في المستعار والمؤجر؛ أي: للركوب واللبس فيهما فهو منصوب على المفعول لأجله؛ والمراد به ما يختلف باختلاف المستعمل. قوله: (**وَمُضَارِبٌ**) بكسر الراء فليس له أن يضارب بغير إذن.

قوله: (**وَمُرْتَهِنٌ**) فلا يملك أن يرهن بغير إذن الراهن؛ لأنه رضي بحبسه لا بحبس غيره، فإن فعل فهلك عند الثاني كان للمالك أن يضمن أيهما شاء قيمة الرهن، فإن ضمن الأول لا يرجع على أحد، وإن ضمن الثاني له الرجوع على الأول.

قوله: (**وَقَاضٍ يُؤَمِّرُ**) أي: يستخلف، فليس له أن يستخلف بدون الإمام.

قوله: (**وَمُسْتَوْدَعٌ**) بفتح الدال لا يملك الإيداع عند أجنبي إلا أن يأذن له المالك؛ لأن المالك إنما رضي بيده دون يد غيره والأيدي تختلف في الأمانة.

قوله: (**مُسْتَبْضَعٌ**) لا يملك الإبضاع، فإن أبضع وهلك كان لرب المال أن يضمن أيهما شاء وإن سلم وحصل ربح كان لرب المال.

قوله: (**وَمُزَارِعٌ**) أي: من أخذ الأرض مزارعة، وكان البذر من ربها لا يدفعها إلى غيره مزارعة بدون أمر، فإن كان البذر من قبل المزارع كان له أن يدفع إلى غيره مزارعة مطلقًا.

قوله: (**مِنْ عِنْدِهِ**) أي: المزارع.

قوله: (**يُبْذَرُ**) بالبناء للمجهول حال من البذر ومن عنده خبر، أو هو خبر كان، وقوله: من عنده متعلق به.

وَمَا لِلْمُسَاقِي أَنْ يُسَاقِيَ غَيْرَهُ وَإِنْ أَذِنَ الْمَوْلَى لَهُ لَيْسَ يُنْكَرُ]

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**فَإِنْ آجَرَ**) المُسْتَعِيرُ (**أَو رَهَنَ فَهَلَكَتْ ضَمَّنَهُ المُعِيرُ**) لِلتَّعَدِّي.

(**وَلَا رُجُوعَ لَهُ**) لِلمُسْتَعِيرِ (**عَلَى أَحَدٍ**) لِأَنَّهُ بِالضَّمَانِ ظَهَرَ أَنَّهُ آجرَ نَفْسَهُ وَيَتَصَدَّقُ بِالأُجْرَةِ خِلَافًا لِلثَّانِي.

(**أَو**) ضَمَّنَ (**المُسْتَأْجِرَ**) سَكَتَ عَنِ المُرْتَهِنِ.

وَفِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»: الخَامِسَةُ: لَا يَمْلِكُ المُرْتَهَنُ أَنْ يَرْهِنَ فَيَضْمَنَ، وَلِلمَالِكِ الخَيَارُ وَيَرْجِعُ الثَّانِي عَلَى الأَوَّلِ (**وَرَجَعَ**) المُسْتَأْجِرُ (**عَلَى المُسْتَعِيرِ**) إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِأَنَّهُ عَارِيَّةٌ فِي يَدِهِ) دَفْعًا لِضَرَرِ الغَرَرِ.

(**وَلَهُ أَنْ يُعِيرَ مَا اخْتَلَفَ اسْتِعْمَالُهُ أَو لَا إِنْ لَمْ يُعَيِّن**) المُعِيرُ (**مُنْتَفِعًا وَ**) يُعِيرَ (**مَا لَا يَخْتِلفُ إِن عَيَّنَ**) وَإِن اخْتَلَفَ لَا لِلتَّفَاوُتِ، وَعَزَاهُ فِي «زَوَاهِرِ الجَوَاهِرِ» لِلاخْتِيَارِ.

(**وَمِثْلُهُ**) أي: كَالمُعَارِ (**المُؤَجَّرُ**) وَهَذَا عِنْدَ عَدَمِ النَّهْيِ، فَلَو قَالَ: لَا تَدْفَعَ لِغَيْرِكَ فَدَفَعَ فَهَلِكَ ضَمِنَ مُطْلَقًا «خُلَاصَة».

(**فَمَنِ اسْتَعَارَ دَابَّةً أَو اسْتَأْجَرَهَا مُطْلَقًا**) بِلَا تَقْيِيدٍ ....

قوله: (**وَمَا لِلْمُسَاقِي**) ذكره ابن وهبان في فصل المساقاة والمزارعة، ووجه المنع أن الدفع إلى غيره فيما فيه إثبات الشركة في مال غيره بغير إذنه، فلا يصح.

قوله: (**وَإِنْ أَذِنَ الْمَوْلَى**) أي: المالك فإنه من معانيه.

قال الشارح: قوله: (**وَيَتَصَدَّقُ بِالأُجْرَةِ**) لأنه صار بمنزلة الغاصب والغاصب إذا آجر يملك الأجرة ويتصدق بها؛ لأنها حصلت بسبب خبيث وهو استعمال مال الغير، فكان سبيله التصدق انتهى «إتقاني».

قوله: (**الخَامِسَةُ**) أي: من مسائل النظم المتقدم قريبًا وقد سلف ما فيه.

قوله: (**إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِأَنَّهُ عَارِيَّةٌ فِي يَدِهِ**) أما إذا علم فلا رجوع؛ لعدم الغرر.

قوله: (**مُطْلَقًا بِلَا تَقْيِيدٍ**) قال في «التبيين»: ينبغي أن يحمل هذا الإطلاق

(يَحْمِلُ) مَا شَاءَ **(وَيُعِيرُ لَهُ)** لِلحَمْلِ **(وَيُرْكِبُ)** عَمَلًا بِالإِطْلَاقِ.

(وَأَيًّا فَعَلَ) أَوَّلًا **(تَعَيَّنَ)** مُرَادًا.

(وَضَمِنَ بِغَيْرِهِ) إِنْ عَطِبَتْ، حَتَّى لَو أَلْبَسَ أَو أَرْكَبَ غَيْرَهُ لَمْ يَرْكَبْ بِنَفْسِهِ بَعْدَه هُوَ الصَّحِيحُ «كَافِي».

(وَإِنْ أَطْلَقَ) المُعِيرُ أَو المُؤَجِّرُ **(الانْتِفَاعَ فِي الوَقْتِ وَالنَّوْعِ انْتَفَعَ مَا شَاءَ أَي وَقْتٍ شَاءَ)** لِمَا مَرَّ.

(وَإِنْ قَيَّدَهُ) بِوَقْتٍ أَو نَوْعٍ أَو بِهِمَا ....

الذي ذكره هنا فيما يختلف باختلاف المستعمل كاللبس والركوب والزراعة على ما إذا قال على أن أركب عليها من أشاء كما حمل الإطلاق الذي ذكره في الإجارة على هذا، انتهى. فما أوهم قول المؤلف بلا تقييد بالنظر لما لا يختلف لا يتم.

قوله: **(يَحْمِلُ مَا شَاءَ)** وذلك لأنه أمره بالانتفاع مطلقًا والمطلق يتناول؛ أي انتفاع شاء واليه التعيين لفعله إن شاء استعملها في الركوب أو في الحمل عليها، وأي ذلك فعل لا يمكنه أن يفعل غيره بعد ذلك؛ لأن المطلق إذا تعين بقيد لا يبقى مطلقًا بعد ذلك، انتهى «شلبي».

قوله: **(هُوَ الصَّحِيحُ)** فإن ركب وعطبت ضمن قال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده: أنه لا يضمن، وهذا أصح عندي؛ لأن المستعير من المستعير إذا لم يضمن بالركوب أو اللبس؛ لأنه استعمل العين بإذن المستعير وتمليكه، فلأن لا يضمن إذا ركب بعد ذلك بنفسه بالطريق الأولى؛ لأنه استعمله بالملك؛ لأنه لو لم يملك لما ملّك غيره وأقره «الإتقاني».

قوله: **(مَا شَاءَ)** أي: أي نوع شاء وأيًّا فعل تعين.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من العمل بالإطلاق.

قوله: **(وَإِنْ قَيَّدَهُ بِوَقْتٍ)** قال في «البحر»: وإذا قيدها بوقت فهي مطلقة إلا في حق الوقت حتى لو لم يردها بعد الوقت مع الإمكان ضمن إذا هلكت سواء

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو أَعَارَ أَرْضًا لِلبِنَاءِ وَالغَرْسِ صَحَّ**) لِلعِلْمِ بِالمَنْفَعَةِ.

(**وَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ مَتَى شَاءَ**) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهَا غَيْرُ لَازِمَةٍ (**وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَهُمَا إِلَّا إِذَا كَانَ فِيهِ مَضَرَّةٌ بِالأَرْضِ فَيُتْرَكَانِ بِالقِيمَةِ مَقْلُوعَينَ**) لِئَلَّا يَتْلَفَ أَرْضُهُ.

(**وَإِنْ وَقَّتَ**) العَارِيَةَ (**فَرَجَعَ قَبْلَهُ**) كَلَّفَهُ قَلْعَهُمَا (**وَضَمِنَ**) المُعِيرُ لِلمُسْتَعِيرِ

الحرب لا يصح وإن استعار يرمي الهدف صح لأنه في الأول لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاك السهم وكل عارية لا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك ذلك العين تكون قرضًا لا عارية لأنه لو غزا في دار الحرب ورمى إلى عدو ووقع السهم بينهم فلا يقدر على تخليصه فيكون مستهلكًا فلا يصح قلت: (قد) يصح لأنه يمكن الانتفاع به في الحال فإنه يحتمل عوده إليه برمي الكفرة بعد ذلك وأفتى (ق خ) بأنه يصح ثم قال: (هـ) وتصح عارية السلاح وذكر في السهم أنه لا يضمن كالقرض؛ لأن الرمي يجري مجرى الهلاك .

قال الشارح: قوله: (**وَالغَرْسِ**) بفتح الغين وكسرها، «مغرب».

قوله: (**وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَهُمَا**) وأيهما طلب القلع أجيب، زيلعي. ولا يضمن ما نقص من البناء والغرس؛ لعدم الغرور عند عدم التوقيت، أفاده الزيلعي.

قوله: (**فَيُتْرَكَانِ بِالقِيمَةِ**) أي: فيضمن صاحب الأرض القيمة له ويكونان له ويستبد هو بذلك لأنه صاحب أصل، انتهى «تبيين».

وإن رضي رب الأرض بالنقص قلعهما ولا يجبر على الضمان.

قوله: (**فَرَجَعَ قَبْلَهُ**) يكره الرجوع للخلف في الوعد قال ﷺ: «**المسلمون عند شروطهم**»[(١)] «إتقاني» وقيد بقوله قبله: لأنه لو مضى الوقت؛ فصاحب الأرض يقلع الأشجار والبناء ولا يضمن شيئًا عندنا إلا أن يضر القلع بالأرض فيتملك

---

(١) حديث أنس: أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧، عقب رقم ٢٣١٠)، والبيهقي (٧/ ٢٤٩، عقب رقم ١٤٢١٣).

حديث عائشة: أخرجه الحاكم (٢/ ٥٧، رقم ٢٣١٠)، والبيهقي (٧/ ٢٤٩، رقم ١٤٢١٣).

حديث أبي هريرة: أخرجه البيهقي (٦/ ٧٩، رقم ١١٢١١) وابن الجارود (ص ١٦١، رقم ٦٣٧).

(**مَا نَقَصَ**) البِنَاءُ وَالغَرْسُ (**بِالقَلْعِ**) بِأَنْ يُقَوَّمَ قَائِمًا إِلَى المُدَّةِ المَضْرُوبَةِ وَتُعْتَبَرُ القِيمَةُ يَوْمَ الاسْتِرْدَادِ «بَحْر».

(**وَإِذَا اسْتَعَارَهَا لِيَزْرَعَهَا لَمْ تُؤْخَذْ مِنْهُ قَبْلَ أَنْ يَحْصُدَ الزَّرْعَ وَقَّتَهَا أَو لَا**) فَتُتْرَكُ بِأَجْرِ المِثْلِ مُرَاعَاةً لِلحَقَّيْنِ، فَلَو قَالَ المُعِيرُ: أُعْطِيكَ البِذْرَ وَكِلْفَتَكَ إِنْ كَانَ لَمْ يَنْبُتْ لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّ بَيْعَ الزَّرْعِ قَبْلَ نَبَاتِهِ بَاطِلٌ، وَبَعْدَ نَبَاتِهِ فِيهِ كَلَامٌ ....

البناء والغرس بالضمان ويعتبر في الضمان قيمته مقلوعًا «هندية» عن «المحيط».

قوله: (**مَا نَقَصَ البِنَاءُ وَالغَرْسُ**) كذا ذكر في «الكنز» و«النهاية» والذي في «الهندية» واقتصر عليه، وذكره الحاكم الشهيد وصاحب «المحيط» أن المستعير في هذه الصورة بالخيار إن شاء ضمن صاحب الأرض قيمة غرسه وبنائه قائمًا مبنيًا وترك ذلك عليه ويملكها بأداء الضمان وإن شاء أخذ غرسه وبناءه، ولا شيء على صاحب الأرض ومحل التخيير إذا لم تنقص الأرض بقلعه، فإن كان مضرًّا فالخيار للمالك إن شاء انتظر إلى مضي المدة فيجبره على القلع أو يغرم له قيمة البناء والغرس مقلوعًا وليس له غير ذلك، ولعل في المسألتين روايتين أو قولين.

قوله: (**بِأَنْ يُقَوَّمَ قَائِمًا ...إلخ**) أي: ويقوم مستحق القلع في هذا الوقت فيضمن صاحب الأرض تفاوت ما بينهما وهو معنى قوله وتعتبر القيمة يوم الاسترداد؛ أي: يوم أراد رب الأرض استردادها.

قوله: (**فَتُتْرَكُ بِأَجْرِ المِثْلِ**) فإذا حصد الزرع طالبه بأجر المثل وإن لم يعقد وكان الفقيه أبو إسحاق الحافظ يقول إنما يجب الأجر إذا آجرها منه صاحبها أو القاضي وبدون ذلك لا يجب الأجر فإن أبى المزارع ضمان أجر المثل وكره القلع وأراد تضمين رب الأرض قيمة الزرع اختلف كلام صاحب «المنتقى» ففي موضع قال: له ذلك إلا أن يرضى رب الأرض بترك الزرع حتى يستحصد، وفي موضع قال: ليس له ذلك «هندية» مختصرًا مزيدًا.

قوله: (**مُرَاعَاةً لِلحَقَّيْنِ**) حق صاحب الأرض المعارة لثبوت الرجوع له فيها وحق صاحب الزرع لأنه مغرور بإذنه له في الزرع.

أَشَارَ إِلَى الجَوَازِ فِي «المغني» «نهاية».

(وَمُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى المُسْتَعِيرِ، فَلَو كَانَتْ مُؤَقَّتَةً فَأَمْسَكَهَا بَعْدَهُ فَهَلَكَتْ ضَمِنَهَا) لأَنَّ مُؤْنَةَ الرَّدِّ عَلَيْهِ «نهاية».

(إِلَّا إِذَا اسْتَعَارَهَا لِيَرْهِنَهَا) فَتَكُونُ كَالإِجَارَةِ. رَهْن «الخانية»].

قَالَ المُصَنِّفُ: (وَكَذَا المُوْصَى لَهُ بِالخِدْمَةِ مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَيْهِ، وَكَذَا المُؤَجِّرُ

قوله: **(أَشَارَ إِلَى الجَوَازِ فِي «المغني»)** وهو المختار كما في «الغياثية».

قوله: **(عَلَى المُسْتَعِيرِ)** لأنه قبض لمنفعة نفسه والرد واجب عليه «زيلعي».

قوله: **(ضَمِنَهَا)** هو قول السرخسي واختيار «قاضي خان» وهو الراجح.

وفي «الكافي» أن العارية بعد مضي المدة تكون وديعة، وصححه في «المجتبى» حيث قال: والصحيح أن رد العارية لا يجب قبل الطلب وبعده يجب، انتهى. وهو حكم الوديعة ففي المسألة قولان مصححان.

قوله: **(لأَنَّ مُؤْنَةَ الرَّدِّ عَلَيْهِ)** لا وجه لذلك بعد كون ما سلف مفرعًا عليه.

قوله: **(فَتَكُونُ كَالإِجَارَةِ)** فمؤنة الرد على المعير كما هي على المؤجر؛ لأن هذه إعارة فيها منفعة لصاحبها فإنها تصير مضمونة في يد المرتهن وللمعير أن يرجع على المستعير بقيمته فكانت بمنزلة الإجارة «بحر».

قال الشارح: قوله: **(مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَيْهِ)** لأنه هو المنتفع بالعين ولوجوبه عليه.

قوله: **(وَكَذَا المُؤَجِّرُ)** لأن العين المؤجرة مقبوضة لمنفعة المالك؛ لأن الأجر له، فإذا أمسكها المستأجر بعد مضي المدة لا يضمنها ما لم يطالبه صاحبها، انتهى.

ولا يجب على المستأجر ردها وإنما يجب عليه التمكين والتخلية، فلا يكون عليه مؤنة الرد ولا يقال قبضه كان لمنفعة نفسه فوجب أن تكون المؤنة عليه؛ لأنا نقول إنما حصل له منفعة وهي عرض يفنى وما حصل للمؤجر عين تبقى، فكان هو بالوجوب أولى، انتهى «زيلعي».

وَالغَاصِبُ وَالمُرْتَهِنُ) مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَيْهِم لِحُصُولِ الْمَنْفَعَةِ لَهُمْ هَذَا لَو الْإِخْرَاجُ بِإِذْنِ رَبِّ الْمَالِ، وَإِلَّا فَمُؤْنَةُ مُسْتَأْجِرٍ وَمُسْتَعَارٍ عَلَى الَّذِي أَخْرَجَهُ إِجَارَةً «البَزَّازِيَّة» بِخِلَافِ شَرِكَةٍ وَمُضَارَبَةٍ وَهِبَةٍ قُضِيَ بِالرُّجُوعِ «مُجْتَبَى».

(وَإِنْ رَدَّ الْمُسْتَعِيرُ الدَّابَّةَ مَعَ عَبْدِهِ أَو أَجِيرِهِ مُشَاهَرَةً) لَا مُيَاوَمَة.

قوله: **(وَالغَاصِبُ)** لأنه يجب عليه نسخ فعله، وهو بردها إلى مالكها؛ لأنه أزال يده عنها ففي ردها براءة ذمته، فكان عاملًا لنفسه فوجب عليه المؤنة.

قوله: **(وَالمُرْتَهِنُ)** لأن قبضه قبض استيفاء فكان قابضًا لنفسه «زيلعي» وهو الظاهر وفي «شرح الطحاوي» للأسبيجابي أنها على الراهن، انتهى «شلبي».

قوله: **(هَذَا)** اسم الإشارة راجع إلى كون مؤنة الرد على المؤجر يعني إنما تكون عليه إذا أخرجه المستأجر بإذنه، أما إذا أخرجه بغير إذنه فعلى المستأجر؛ فيكون كالمستعير.

قال في «المنح»: قال صاحب «المحيط»: هذا إذا كان الإخراج بإذن رب المال ولو بلا إذن؛ فمؤنة الرد عليه مستأجرًا أو مستعيرًا، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ شَرِكَةٍ)** أي: رد رأس مال الشركة فيها، وفي المضاربة والبضاعة واللقطة والآبق، فإنها على صاحب المال «منح».

قوله: **(قُضِيَ بِالرُّجُوعِ)** أي: فيها فإنها على الواهب «منح» والأولى للمؤلف أن يزيد لفظ فيها.

قوله: **(مَعَ عَبْدِهِ)** وكذا لو ردها إلى اصطبل مالكها أو رد العبد إلى دار سيده؛ لأنه أتى بالتسليم المتعارف، وهذا لأن الإصطبل أو الدار في يد المالك، ولو ردهما على المالك كان يردهما إلى الإصطبل أو الدار، فكان الرد إليهما ردًّا على المالك، انتهى «زيلعي».

قوله: **(أَو أَجِيرِهِ مُشَاهَرَةً)** يعلم منه حكم أجير المُسَانَهَة، بالأولى.

قوله: **(لَا مُيَاوَمَةً)** عللوه بانه لم يكن في عياله وهو يفيد أنه لو كان في عياله يبرأ لو هلك قبل الوصول من غير تعد ويحرر.

(**أَو مَعَ عَبْدِ رَبِّهَا مُطْلَقًا**) يَقُومُ عَلَيْهَا أَو لَا فِي الأَصَحِّ.

(**أَو أَجِيره**) أَي: مُشَاهَرَةً كَمَا مَرَّ؛ فَهَلَكَتْ قَبْلَ قَبْضِهَا (**بَرِئَ**) لِأَنَّهُ أَتَى بِالتَّسْلِيمِ المُتَقَارَنِ (**بِخِلَافِ نَفِيسٍ**) كَجَوْهَرَةٍ.

(**وَبِخِلَافِ الرَّدِّ مَعَ الأَجْنَبِيِّ**) أَي: (**بِأَنْ كَانَتِ العَارِيَةِ مُؤَقَّتَةً فَمَضَتْ مُدَّتَهَا، ثُمَّ بَعَثَهَا مَعَ الأَجْنَبِيِّ**) لِتَعَدّيهِ بِالإِمْسَاكِ بَعْدَ المُدَّةِ.

(**وَإِلَّا فَالمُسْتَعِيرُ يَمْلِكُ الإِيدَاعَ**) ....

قوله: (**أَو مَعَ عَبْدِ رَبِّهَا**) قال في «التبيين» وجه الاستحسان أن كل واحد من المعير والمستعير يحفظ دوابه بسائسه والدفع إليه كالدفع إلى صاحبها عادة ولو دفعها إلى المالك لدفعها هو إلى السائس وحفظه بسائسه كحفظه بنفسه؛ فيكتفى بالتسليم منه إلى السائس أو من السائس إلى السائس أو من السائس إلى المالك، انتهى.

قوله: (**يَقُومُ عَلَيْهَا أَو لَا**) لأنه يدفع إليه في بعض الأوقات؛ فيكون رضا المالك موجودًا دلالة وقيل لا يبرأ إلا إذا ردها على من يقوم بها.

قوله: (**بِخِلَافِ نَفِيسٍ**) هذا مفهوم التقييد بالدابة قال في «التبيين» وهذا في الأشياء التي تكون في يد الغلمان عادة وأما إذا لم تكن في أيديهم عادة كعقد لؤلؤ ونحوه فردها المستعير إلى غلام صاحبها أو وضعها في داره أو إصطبله يضمن؛ لأن العادة لم تجر به في مثله، انتهى.

قوله: (**لِتَعَدّيهِ بِالإِمْسَاكِ بَعْدَ المُدَّةِ**) حتى إذا هلكت في يده ضمن فكذا إذا تركها في يد الأجنبي، انتهى «زيلعي».

قوله: (**وَإِلَّا فَالمُسْتَعِيرُ ...إلخ**) أي: إلا تصور الدفع إلى الأجنبي بهذه الصورة بل أطلقنا الضمان بالدفع إليه لا يصح، فإنه لا يضمن بالدفع إليه قبل المضي؛ لأن له أن يعيره فأولى أن يكون له الوديعة عنده؛ لأن الوديعة لا انتفاع بها فهي أدنى حالًا من العارية، فلا ضمان فيها بالأولى.

قلت: وبهذا يظهر أن التقييد بالأجير والعبد فيما سلف لا وجه له؛ لأنه له

فِيمَا يَمْلِكُ الإِعَارَةَ؛ (**مِنَ الأَجْنَبِيِّ**) بِهِ يُفْتَى «زَيْلَعِيّ».

فَتَعَيَّنَ حَمْلُ كَلَامِهِم عَلَى هَذَا، وَبِخِلَافِ رَدِّ وَدِيعَةٍ وَمَغْصُوبٍ إِلَى دَارِ المَالِكِ، فإِنَّهُ لَيْسَ بِتَسْلِيمٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِذَا اسْتَعَارَ أَرْضًا**) بَيْضَاءَ (**لِلزِّرَاعَةِ يَكْتُبُ المُسْتَعِيرُ**)

أن يرسلها مع أجنبي قبل مضي الوقت ويكون بمنزلة الإيداع وإذا مضى الوقت فإبقاؤها عنده وإرسالها مع عبده أو أجيره مُسَانَهَةً، ثم هلاكها قبل الإيصال للمالك سواء، فإذًا لا فرق؛ فليحرر.

قوله: (**فِيمَا يَمْلِكُ الإِعَارَةَ**) ظاهره: أنه لا يودع إلا الذي لا يختلف استعماله إذا عين كالعارية، وليس كذلك، قال في «التبيين»: ولا يختص بشيء دون شيء، انتهى. لأن الكل لا يختلف في حق الإيداع، وإنما يختلف في حق الانتفاع، انتهى.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) لم يصرح الزيلعي بالفتوى، وإنما قال المختار، وصرح بها صاحب «البحر» فقال: وقد تقدم أن المختار المفتى به جوازه، انتهى.

قوله: (**فَتَعَيَّنَ حَمْلُ كَلَامِهِم**) أي: في الضمان بالدفع إلى الأجنبي على هذا؛ أي: على ما إذا دفعها له بعد مضي الوقت.

قوله: (**فإِنَّهُ لَيْسَ بِتَسْلِيمٍ**) لأن الوديعة للحفظ ولم يرض بحفظ غيره؛ إذ لو رضي به لما أودعها عنده، وبخلاف الغصب لأنه صار متعديًا بإثبات يده في العين وبإزالة يد صاحبها فلا بد من إزالة يده وإثبات يد صاحبها وذلك بالتسليم حقيقة، أما في الدفع إلى الغلام فيضمن بدفع الوديعة إلى غلام المالك لا إلى غلام نفسه، «زيلعي» مختصرًا.

قال الشارح: قوله: (**لِلزِّرَاعَةِ**) قيد به؛ لأنه لو استعارها لمطلق الانتفاع يكتب أعرتني على الظاهر؛ لأنه أدل على العموم .

قوله: (**يَكْتُبُ المُسْتَعِيرُ**) الظاهر: أن هذا على سبيل الأولى، وعندهما يكتب إنك أعرتني؛ لأن الإعارة هي الموضوعة لهذا العقد والكتابة بالموضوع

أَنَّكَ (**أَطْعَمْتَنِي أَرْضَكَ لأَزْرَعَهَا**) فَيُخَصَّصُ لِئَلَّا يَعُمَّ البِنَاءَ، وَنَحْوَهُ.

(**العَبْدُ المَأْذُونُ يَمْلِكُ الإِعَارَةَ، وَالمَحْجُورُ إِذَا اسْتَعَارَ وَاسْتَهْلَكَهَا يَضْمَنُ بَعْدَ العِتْقِ، وَلَو أَعَارَ**) عَبْدٌ مَحْجُورٌ عَبْدًا مَحْجُورًا (**مِثْلَهُ فَاسْتَهْلَكَهَا** ....

أولى، وفائدة الكتابة أمن جحود المستعير عند تطاول المدة أو موت المعير وأمن المستعير من لزوم الأجر بدعوى المعير أنه إنما آجره، انتهى.

قوله: (**أَنَّكَ أَطْعَمْتَنِي**) بفتح الهمزة؛ لأنها وقعت مفعولًا ليكتب فهي مصدرية ويجوز كسرها على معنى أنه يكتب هذا اللفظ «حموي».

قوله: (**فَيُخَصَّصُ**) قال في «التبيين» لأن الإطعام إذا أضيف إلى ما لا يؤكل يعرف منه أن المراد به الاستغلال بالتمكين من الزراعة، بخلاف لفظ الإعارة، فإنها تنتظم الزراعة والبناء والمراح ونصب الخيام، وعلى هذا ينبغي أن يكتب في كل فصل ما هو أدل على المقصود فيقول في استعارة الأرض: إنك أَطْعَمْتنِي أَرْضَ كَذَا لِأَزْرَعَهَا مَا أَشَاءُ مِنْ غَلَّةِ الشِّتَاءِ أَو الصَّيْفِ، انتهى بتصرف(١).

قوله: (**العَبْدُ المَأْذُونُ**) وكذا الصبي المأذون «هندية».

قوله: (**يَمْلِكُ الإِعَارَةَ**) لأنها من صنيع التجار «منح».

قوله: (**وَلَو أَعَارَ عَبْدٌ مَحْجُوْر عَبْدًا مَحْجُورًا مِثْلَهُ**) قال في «الهندية»: صبي استعار من صبي شيئًا كالقدوم ونحوه، فأعطاه؛ وذلك الشيء لغير الدافع، فهلك في يده إن كان الصبي الأول مأذونًا لا يجب على الثاني، وإنما يجب على الأول؛ لأنه إذا كان مأذونًا صح الدفع وكان الهلاك بتسليطه، ولو كان ذلك الشيء للأول لا يضمن، وإن كان الأول محجورًا عليه يضمن هذا بالدفع، ويضمن الثاني بالأخذ، انتهى.

والظاهر أن الحكم كذلك في العبدين فتأمل إلا أن يحمل ما هنا على أن المدفوع مال سيد الأول.

---

(١) قال في «التبيين»: لِأَنَّهُ أَدَلُّ عَلَى الْمَقْصُودِ وَأَبْعَدُ مِن الِاخْتِلَافِ.

ضَمِنَ) الثَّانِي **(لِلحَالِ وَلَو اسْتَعَارَ ذَهَبًا فَقَلَّدَهُ صَبِيًّا فَسُرِقَ)** الذَّهَبُ **(مِنْهُ)** أَي: مِنَ الصَّبِيِّ **(فَإِنْ كَانَ الصَّبِي يَضْبِطُ)** حِفْظَ **(مَا عَلَيْهِ)** مِنَ اللِّبَاسِ **(لَمْ يَضْمَنْ وَإِلَّا ضَمِنَ)** لِأَنَّهُ إِعَارَةٌ وَالمَسْتَعِيرُ يَمْلِكُهَا **(وَضَعَهَا)** أَي: العَارِيَةِ **(بَيْنَ يَدَيْهِ فَنَامَ فَضَاعَتْ لَمْ يَضْمَنْ لَو نَامَ جَالِسًا)** لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ مُضَيِّعًا لَهَا.

(وَضَمِنَ لَو نَامَ مُضْطَجِعًا) لِتَرْكِهِ الحِفْظَ **(لَيْسَ لِلأَبِ إِعَارَةُ مَالِ طِفْلِهِ)** لِعَدَمِ البَدَلِ، وَكَذَا القَاضِي وَالوَصِيُّ **(طَلَبَ)** شَخْصٌ **(مِنْ رَجُلٍ ثَوْرًا عَارِيَةً فَقَالَ: أُعْطِيكَ**

قوله: **(ضَمِنَ الثَّانِي)** بالاستهلاك ولا عبرة للإعارة؛ لأنها مال الغير، فكأنه استهلكه من يد صاحبه.

قوله: **(حِفْظَ)** الأولى الإتيان به مضارعًا بيانًا؛ ليضبط.

قوله: **(وَإِلَّا ضَمِنَ)** لأنه يعد مضيعًا، انتهى «منح».

والظاهر أن هذا محله ما لم يكن مع الصبي حافظ كخادمه الضابط ما على الصبي وإلا فلا ضمان؛ لأنه بمنزلة الوديعة ويحرر.

قوله: **(لِأَنَّهُ إِعَارَةٌ)** علة لقول المصنف لم يضمن، والأولى تقديمه على قوله وإلا ضمن.

قوله: **(وَالمَسْتَعِيرُ يَمْلِكُهَا)** أي: فلا يكون مضيعًا.

قوله: **(وَضَمِنَ لَو نَامَ مُضْطَجِعًا)** قال الكردري في «الوجيز»: نام قاعدًا أو مضطجعًا والمستعار تحت رأسه أو موضوعًا بين يديه وبحواليه يعد حافظًا، انتهى.

فلعله خلاف أو يحمل ما فيه على حالة السفر، وما في المصنف على غير حالة السفر كما سلف.

قوله: **(لَيْسَ لِلأَبِ إِعَارَةُ مَالِ طِفْلِهِ)** هذا ما عليه العامة، وأجازه بعضهم، وليس له أن يعير نفس الولد، كما ذكره شمس الأئمة في شرح كتاب الوكالة.

قوله: **(وَكَذَا القَاضِي)** مخالف لما في «الهندية» حيث قال: وفي شرح بيوع الطحاوي للقاضي أن يعير مال اليتيم كذا في «الملتقط» ولعل الفرق أن القاضي

غَدًا فَلَمَّا كَانَ الْغَدُ ذَهَبَ الطَّالِبُ وَأَخَذَهُ بِغَيْرِ إذْنِهِ وَاسْتَعْمَلَهُ فَمَاتَ) الثَّورُ **(لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ)** «خانية» عَن إِبْرَاهِيم بن يُوسُف، لَكِن فِي «المُجْتَبَى» وَغَيْرِهِ أَنَّهُ يَضْمَنُ.

(جَهَّزَ ابْنَتَهُ بِمَا يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا، ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ أَعَرْتُهَا الأَمْتِعَةَ إِن العُرْف مُسْتَمِرًّا) بَيْنَ النَّاسِ **(أَنَّ الأَبَ يَدْفَعُ ذَلِكَ)** الجِهَازَ **(مِلْكًا لَا إِعَارَةً لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ)** إِنَّه إِعَارَةٌ؛ لأَنَّ الظَّاهِرَ يُكَذِّبُهُ.

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ) العُرْفُ **(كَذَلِكَ)** أَو تَارَةً وَتَارَةً **(فَالقَوْلُ لَهُ)** بِهِ يُفْتَى، كَمَا لَو كَانَ أَكْثَرُ مِمَّا يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا فَإِنَّ القَوْلَ لَهُ اتِّفَاقًا.

(وَالأُمُّ) وَوَلِيُّ الصَّغِيرَةِ **(كَالأَبِ)** فِيمَا ذَكَرَ ....

عنده قدرة الاستيفاء بخلاف الأب إلا أنه لا مصلحة للولد فيه بل يكون ضررًا محضًا بالهلاك فإنها لا تضمن به.

قوله: **(لَكِن فِي «المُجْتَبَى» ...إلخ)** فهما قولان وعزى في «الهندية» الأول إلى مجموع النوازل والثاني إلى «فتاوى أبي الليث» ولعل وجه الضمان أن ذلك وعد ولا يجب الوفاء به فبأخذه يكون متعديًا فيضمن ووجه عدمه أنه بتعين وقت الإعطاء يكون آذنًا بالإعطاء فيه.

قوله: **(جَهَّزَ ابْنَتَهُ)** أي: الكبيرة أما لو اشترى لها في صغرها، فلا سبيل للورثة عليه ويكون للبنت خاصة، أفاده المصنف .

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وقيل: لا يصدق في أنه عارية إلا أن يشهد بها عند التجهيز، وقيل: يصدق مطلقًا؛ لأنه هو الدافع فما لم يقر بالتمليك يكون القول قوله، وقيل: إن كان الأب من كرام الناس وأشرافهم لا يقبل قوله في الإعارة، وإن كان من أوساط الناس كان القول قوله.

قوله: **(وَوَلِيُّ الصَّغِيرَةِ)** أي: إذا زوجها بجهاز.

قوله: **(فِيمَا ذَكَرَهُ)** أي: في اعتبار العرف، وهذا الحكم في الأم والولي، بحث لابن وهبان.

قال العلامة عبد البر: وفي الولي عندي نظر؛ أي: فإن الغالب من حاله

وَفِيمَا يَدَّعِيهِ الأَجْنَبِيُّ بَعْدَ المَوْتِ لَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ «شرح وهبانية».

وَتَقَدَّمَ فِي بَابِ المَهْرِ وَفِي «الأَشْبَاهِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(كُلُّ أَمِينٍ ادَّعَى إِيصَالَ الأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحَقِّهَا قُبِلَ قَوْلُهُ)** بِيَمِينِهِ **(كَالمُودَعِ إِذَا ادَّعَى الرَّدَّ وَالوَكِيلِ، وَالنَّاظِرِ إِذَا ادَّعَى الصَّرْفَ إِلَى المَوْقُوفِ عَلَيْهِم)** يَعْنِي مِنَ الأَوْلَادِ وَالفُقَرَاء وَأَمْثَالِهِمَا، وَأَمَّا إِذَا ادَّعَى الصَّرْفَ إِلَى وَظَائِفِ المُرْتَزَقَةِ،

العارية بخلاف الأبوين لمزيد شفقتهما ولكن حيث كان العرف مستمرًّا أن الولي يجهز من عنده، فلا نظر، وقد ذكر المصنف في باب المهر أن الأم كالأب وأن حكم الموت كحكم الحياة.

قوله: **(وَفِيمَا يَدَّعِيهِ الأَجْنَبِيُّ)** أي: من أنه أعار المتوفى هذا الشيء لا يصدق إلا ببينة وله أن يحلف الوارث إن أنكر على العلم كما هو الحكم في نظائرها.

قال الشارح: قوله: **(كَالمُودَعِ إِذَا ادَّعَى الرَّدَّ)** وكذا الوصي إذا ادعى دفعها؛ أي: دفع الأمانة المعينة إلى ربها ولو أنكر لا يمين «حموي» أما المرتهن فلا يقبل قوله في الرد كما في «جامع الفصولين».

قوله: **(وَالوَكِيلِ)** كالوكيل بالبيع مثلًا إذا ادعى هلاك الأمانة أو تسليمها إلى ربها كان القول قوله مع اليمين، انتهى «بيري».

والأولى أن يقول إذا ادعى هلاك المبيع أو الثمن أو رد المبيع إلى الموكل.

قوله: **(وَأَمْثَالِهِمَا)** كالعلماء والأشراف، قال بعض الفضلاء: ينبغي أن يقيد بأن لا يكون الناظر معروفًا بالخيانة كأكثر نظار زماننا بل يجب أن لا يفتوا بهذه المسألة «حموي».

قوله: **(المُرْتَزَقَةِ)** كالإمام والفراش والوقاد والفرق أن استحقاق نحو الأولاد لم يكن بمقابلة عمل، فكان صلة محضة بخلاف استحقاق الإمام ونحوه، فإن له شبهًا بالأجرة وشبه المفتي أبو السعود ذلك بما إذا استأجر

فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي حَقِّ أَرْبَابِ الوَظَائِفِ، لَكِن لَا يَضْمَنُ مَا أَنْكَرُوهُ لَهُ، بَل يَدْفَعُهُ ثَانِيًا مِنْ مَالِ الوَقْفِ كَمَا بَسَطَهُ فِي «حاشية أخي زاده».

قُلْتُ: وَقَد مَرَّ فِي الوَقْفِ عَن المَوْلَى أَبِي السُّعُود، وَاسْتَحْسَنَهُ المُصَنِّفُ وَأَقَرَّهُ ابْنُهُ، فَلْيُحْفَظْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: **[(وَسَوَاءٌ كَانَ فِي حَيَاةِ مُسْتَحَقِّهَا أَو بَعْدَ مَوْتِهِ إِلَّا فِي الوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا ادَّعَى بَعْدَ مَوْتِ المُوَكِّلِ أَنَّهُ قَبَضَهُ وَدَفَعَهُ لَهُ فِي حَيَاتِهِ لَمْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ،**

شخصًا للبناء في الجامع بأجرة معلومة ثم ادعى تسليم الأجرة إليه، فإنه لا يقبل قوله.

قوله: **(وَأَقَرَّهُ ابْنُهُ)** بل قال في «حاشية الأشباه»: وهو تفصيل حسن خصوصًا في زماننا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا فِي الوَكِيلِ)** الأولى إسقاط «في».

قوله: **(بِقَبْضِ الدَّيْنِ)** أي: من المدين.

قوله: **(إِذَا ادَّعَى بَعْدَ مَوْتِ المُوَكِّلِ)** أما إذا ادعى القبض والدفع للموكل حال حياته؛ فأنكر الموكل يقبل قوله، ولو كان فيه إيجاب الضمان على الغير، ويقبل قوله أيضًا في نفي الضمان عن نفسه، فلا يرجع الغريم عليه؛ لأن قبضه منه بالنسبة إليه ثابت سواء صدقه في الدفع أو كذبه، انتهى «أبو السعود».

قوله: **(لَمْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ)** إذا كذبه الورثة في القبض والدفع وعدم قبوله حينئذ بالنسبة إلى إيجاب الضمان على الميت؛ لأن الديون تقضى بأمثالها فبادعائه الدفع إليه يوجب عليه مثل ما قبض ويلتقي قصاصًا بما له على المدين، وهو لا يملك ذلك؛ لأنه بموت الموكل انعزل عن الوكالة، وقد حكى أمرًا لا يملك استئنافه، وفيه إيجاب الضمان على الغير، فلا يصدق في ذلك، وصرحوا في كتاب الوكالة أنه إذا صدق المديون وكيل الغائب في الوكالة صار المال المدفوع إليه أمانة لتصديقه عليها؛ فانتفى رجوعه عليه، فلو أقام بينة على الدفع للوكيل قبلت واندفعت الورثة، وإذا صدقه الورثة في القبض والدفع؛ فالأمر

بِخِلَافِ الوَكِيلِ بِقَبْضِ العَيْنِ) كَوَدِيعَةٍ قَالَ: قَبَضْتُهَا فِي حَيَاتِهِ وَهَلَكَتْ وَأَنْكَرَتِ الوَرَثَةُ أَو قَالَ: دَفَعْتُهَا إِلَيْهِ، فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ؛ لِأَنَّهُ يَنْفِي الضَّمَانَ عَن نَفْسِهِ، بِخِلَافِ الوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ؛ لِأَنَّهُ يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى المَيتِ وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِ المَقْبُوضِ، فَلَا يُصَدَّقُ. وَكَالَة «الولوالجية».

قُلْتُ: وَظَاهِرُه أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ لَا فِي حَقِّ نَفْسِهِ وَلَا فِي حَقِّ الموَكلِ، وَقد أَفْتَى بَعْضُهُمْ أَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ لَا فِي حَقِّ المُوَكِّلِ، وَحُمِلَ عَلَيْهِ كَلَامُ «الولوالجية»

ظاهر، وإذا صدقه الورثة في القبض أوأثبت ببينة وكذبوه في الدفع؛ فالقول قوله؛ لأنه مودع بعد القبض لما نصوا عليه من أن الوكيل بقبض الدين يصير مودعًا بعد قبضه فيجري عليه أحكام المودع، فإذا صدقوه في القبض صاروا مقرين بأن المال في يده وديعة.

قوله: **(بِخِلَافِ الوَكِيلِ بِقَبْضِ العَيْنِ)** هي أصل المسألة، فلا حاجة إلى هذه الزيادة.

قوله: **(لِأَنَّهُ يَنْفِي الضَّمَانِ عَن نَفْسِهِ)** أي: وليس المقصود هنا الإيجاب على الموكل.

قوله: **(وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِ المَقْبُوضِ)** الذي يقع به القصاص عما على المديون.

قوله: **(قُلْتُ: وَظَاهِرُه)** أي: ما في «الولوالجية».

قوله: **(لَا فِي حَقِّ نَفْسِهِ)** أي: فلا يبرأ بدعواه الدفع إلى الميت، وهذا غير ظاهر منها بل الظاهر من عبارته أنه لا يصدق في حق الموكل خاصة بقرينة تعليله بقوله؛ لأنه يوجب الضمان على الميت.

قوله: **(أَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ)** أي: فيبرأ.

قوله: **(لَا فِي حَقِّ المُوَكِّلِ)** أي: فلا يجب عليه شيء حتى يلتقي قصاصًا بما على المديون، ويلزم من هذا أن المديون لا يبرأ لعدم تصديق الوكيل في حق الموكل، وليس للمديون الرجوع على الوكيل حيث صدقه في الوكالة كما سلف.

فَيَتَأَمَّل عِنْدَ الفَتْوَى].

قَالَ المُصَنِّفُ: فُرُوعٌ: أَوْصَى بِالعَارِيَةِ لَيْسَ لِلوَرَثَةِ الرُّجُوعُ.

العَارِيَةُ كَالإِجَارَةِ تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا.

مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ وَعِنْدَهُ وَدِيعَةٌ بِغَيْرِ عَيْنِهَا؛ فَالتَّرِكَةُ بَيْنَهُمْ بِالحُصَصِ.

اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا إِلَى مِكَّه فَعَلَى الذَّهَابِ، وَفِي العَارِيَةِ عَلَى الذَّهَابِ وَالمَجِيءِ؛ لِأَنَّ رَدَّهَا عَلَيْهِ.

قوله: (**فَيَتَأَمَّل عِنْدَ الفَتْوَى**) هذا إنما يحتاج إليه إذا كان ظاهر «الولوالجية» ما ذكره وليس بظاهرها، فيتعين ما أفتى به البعض؛ فتأمل.

قال الشارح: قوله: (**لَيْسَ لِلوَرَثَةِ الرُّجُوعُ**) أي: على المستعير الموصى له سواء كانت موقتة أو مطلقة ومحله إذا كانت تخرج الرقبة من الثلث وقبل بعد موت الموصي، فلو لم يقبل بعده بطلت كما ذكروه في الوصية بالخدمة والسكنى.

قوله: (**تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا**) فلورثة المعير الرجوع وليس لورثة المستعير الانتفاع حتى لو استعملوها فهلكت ضمنوا وهذا فائدة الفسخ كما لا يخفى.

قوله: (**بِغَيْرِ عَيْنِهَا**) أي: بأن مات مجهلًا لها.

قوله: (**فَالتَّرِكَةُ بَيْنَهُمْ**) أي: بين المعير والغرماء بالحصص إن لم توف التركة بالكل.

قوله: (**لِأَنَّ رَدَّهَا عَلَيْهِ**) أي: وهو لا يتمكن من الرد إلا بالمجيء بخلاف الإجارة فإن مؤنة الرد على المالك وفرق المحبوبي بفرق آخر، وهو أن الاستعارة تمليك المنفعة، بلا عوض، فهي تبرع والتبرع تجري فيه المسامحة، فأما الإجارة فتمليك بعوض، ومبنى ذلك المضايقة.

وفي «الهندية»: لو استعارها ليحمل عليها، كذا طُنًّا من الحنطة إلى البلد، وهلكت الحنطة في الطريق، فله أن يركبها إلى البلد، وفي العود أيضًا إلى منزل المعير، انتهى.

اسْتَعَارَ دَابَّةً لِلذَّهَابِ فَأَمْسَكَهَا فِي بَيْتِهِ فَهَلَكَتْ ضَمِنَ؛ لِأَنَّهُ أَعَارَهَا لِلذَّهَابِ لَا لِلإِمْسَاكِ.

اسْتَقْرَضَ ثَوْبًا؛ فَأَغَارَ عَلَيْهِ الأَتْرَاكُ لَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ عَارِيَةٌ عُرْفًا.

اسْتَعَارَ أَرْضًا لِيَبْنِي وَيَسْكُنَ وَإِذَا خَرَجَ؛ فَالبِنَاءُ لِلمَالِكِ فَلِلمَالِكِ أَجْرُ مِثْلِهَا مِقْدَارًا، السُّكْنَى وَالبِنَاءُ لِلمُسْتَعِيرِ؛ لأَنَّ الإِعَارَةَ تَمْلِيكٌ بِلَا عِوَضٍ، فَكَانَتْ إِجَارَةَ مَعْنَى، وَفَسَدَتْ بِجَهَالَةِ المُدَّةِ.

وَكَذَا لَو شَرَطَ الخَرَاجَ عَلَى المُسْتَعِيرِ لِجَهَالَةِ البَدَلِ، وَالحِيلَة أَنْ يُؤَجِّرَهُ الأَرْضَ

قوله: (**لَا لِلإِمْسَاكِ**) أي: فكان به متعديًا.

قوله: (**لِأَنَّهُ عَارِيَةٌ**) أي: وهلكت من غير تعد من المستعير؛ فحذف الشارح محل الإفادة.

قوله: (**لأَنَّ الإِعَارَةَ تَمْلِيكٌ بِلَا عِوَضٍ**) أي: وهنا قد جعل له عوضًا، وهو كون البناء الذي أحدثه المستعير له .

قوله: (**وَفَسَدَتْ بِجَهَالَةِ المُدَّةِ**) أي: والفاسدة يجب فيها أجر المثل بالانتفاع، وقد حصل، والظاهر أن الحكم كذلك فيما لو علمت المدة لجهالة البدل، وهو البناء حال عقد الإجارة.

قوله: (**وَكَذَا لَو شَرَطَ الخَرَاجَ عَلَى المُسْتَعِيرِ**) أي: فإنها تصير إجارة فاسدة؛ لأن الخراج على المعير، فإذا شرطه على المستعير، فقد جعله بدلًا عن المنافع، فقد أتى بمعنى الإجارة والعبرة للمعاني في العقود وتكون إجارة فاسدة؛ لأن قدر الخراج مجهول، أما إذا كان خراج المقاسمة؛ فظاهر؛ لأنه بعض الخارج والخارج يزيد وينقص، وأما إذا كان خراجًا موظفًا، فإنه وإن كان مقدرًا إلا أن الأرض إذا لم تحتمل ذلك القدر ينقص عنه وجهالة البدل في الإجارة تفسد الإجارة، انتهى «منح» عن «مجمع الفتاوى».

قوله: (**وَالحِيلَة**) أي: في صحة كون الخراج على المستعير.

قوله: (**أَنْ يُؤَجِّرَهُ**) أي: من أراد العارية.

سِنِينَ مَعْلُومَةً بِبَدَلٍ مَعْلُومٍ ثُمَّ يَأْمُرُهُ بِأَدَاءِ الخَرَاجِ مِنْهُ.

اسْتَعَارَ كِتَابًا فَوَجَدَ بِهِ خَطَأً أَصْلَحَهُ إِنْ عَلِمَ رِضَا صَاحِبِهِ.

قُلْتُ: وَلَا يَأْثَمُ بِتَرْكِهِ إِلَّا فِي القُرْآنِ؛ لأَنَّ إِصْلَاحَهُ وَاجِبٌ بِخَطٍّ مُنَاسِبٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَسِفْرٌ رَأَى إِصْلَاحَهُ مُسْتَعِيرُهُ   يَجُوزُ إِذَا مَوْلَاهُ لَا يَتَأَثَّرُ

قوله: **(مِنْهُ)** أي: من ذلك البدل فإنه جائز، فإنه وكله بأداء ما عليه من مال له عليه، انتهى «منح».

قوله: **(إِنْ عَلِمَ رِضَا صَاحِبِهِ)** فإن علم عدم رضاه ينبغي ألا يصلحه؛ لأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه.

قال ابن وهبان: ولا شك أن خطه إن كان يناسب خط الكتاب، وهو يقطع أن الصواب فيما يصلحه وأصلحه لا يكره صاحب الكتاب ذلك إن كان عاقلًا، وينبغي للمستعير إذا لم يكن خطه مناسبًا أن يكتب الإصلاح في ورقة ويضعها في الكتاب ويعلم عليه ليعلم به صاحبه فيصلحه؛ لأن إصلاح كتب العلم من القربات وإلا فلا يفعل، فلو فعل ينبغي أن يضمن وإن لم يقطع بالغلط، راجع أعلم منه، أو نسخة أصح. ومثل المستعير المستأجر، وفي الحديث: «**من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه، فكأنما ينظر في النار**»(١) وهو محمول عند أهل العلم على كتب الرسائل. أما كتب العلم فينبغي أن يجوز النظر فيها إذا كانت لا تتضرر بالنظر والتقليب، وعادة الناس في ذلك المساهلة والمسامحة والاحتياط عدم النظر إلا بأمر، انتهى «عبد البر».

قال الشارح: قوله: **(وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»)** في نسخ بالفاء ولا يظهر تفريعه إلا بالنظر إلى أول المسألة وهو قوله: **(اسْتَعَارَ كِتَابًا . . .إلخ)** وفي نسخ بالواو، وهي ظاهرة، وثبت في بعض النسخ بعد البيت الأول.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٧٨، رقم ١٤٨٥) وقال: روي هذا الحديث من غير وجه عن محمد بن كعب؛ كلها واهية وهذا الطريق أمثلها، وهو ضعيف أيضًا.

وَفِي مُعَايَاتِهَا:

وَأَيُّ مُعِيرٍ لَيْسَ يَمْلِكُ أَخْذَ مَا أَعَارَ وَفِي غَيْرِ الرِّهَانِ التَّصَوُّرُ

وَهَلْ وَاهِبٌ لِابْنٍ يَجُوزُ رُجُوعُهُ وَهَلْ مُودَعٌ مَا ضَيَّعَ الْمَالَ يَخْسَرُ]

وفي معاياتها.

قوله: (**وَأَيُّ مُعِيرٍ ...إلخ**) صورته ما إذا أعاره أرضًا للزراعة، فليس لرب الأرض الرجوع قبل الاستحصاد ويلزم المزارع أجرة المثل من وقت الرجوع.

قوله: (**وَفِي غَيْرِ الرِّهَانِ التَّصَوُّرُ**) أي: إن صورة مسألة عدم رجوع المعير في العارية في غير العارية التي استعيرت لترهن، فإنه لا يرجع المعير فيها، وذلك معلوم.

قوله: (**وَهَلْ وَاهِبٌ لِابْنٍ**) أي: من النسب.

قوله: (**يَجُوزُ رُجُوعُهُ**) أي: رجوع الأب فيما وهب لابنه وصورته وهب لابنه الرقيق شيئًا فإنه يجوز له الرجوع فيه؛ لأن الرقيق لا يملك وتقع الهبة لسيده؛ فتكون لأجنبي فيثبت له حق الرجوع وتمام هذا البيت:

وإيجار قوم للحمولة يحظر

وصورته استأجر قومًا لحمل جنازة وهناك من يحملها بغير أجر فتحظر هذه الإجارة.

قوله: (**وَهَلْ مُودَعٌ مَا ضَيَّعَ الْمَالَ يَخْسَرُ**) صورته مودع الموصي فإنه إذا أودعه ألفًا وقال ادفعها إلى واحد من ورثتي وسماه له فامتثل بعد موته يضمن لبقية الورثة، والظاهر أن له الرجوع على من دفع إليه، وهذا عجز بيت وصدره:

ومن غارم إطعام عبد قراضه

وصورته مضارب اشترى عبدًا بألفين ومال المضاربة ألف، فإنه بإنفاقه عليه يكون متبرعًا؛ لأنه لم يبق في يده شيء من المال؛ فالنفقة استدانة على المال وإنه لا يملكها إلا أن يرفع الأمر إلى القاضي فيأذن له، فيكون له الرجوع والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الهِبَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الهِبَةِ، ....

كِتَابُ الهِبَةِ

هي من صفات الكمال فإن الله تعالى وصف بها نفسه بقوله عز وجل: ﴿أَمْ عِندَهُمْ خَزَآئِنُ رَحْمَةِ رَبِّكَ ٱلْعَزِيزِ ٱلْوَهَّابِ ۝٩﴾ [ص: ٩] والبشر إذا باشرها فقد اكتسب من أشرف الصفات لما فيها من استعمال الكرم وإزالة شح النفس، وإدخال السرور في قلب الموهوب له، وإيراث المودة والمحبة بينهما، وإزالة الضغينة والحسد؛ ولهذا من باشرها كان من المفلحين، قال تعالى: ﴿وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾ [الحشر: ٩] انتهى «تبيين».

قال الشمني: هي في الأصل مصدر محذوف الأول معوض هاء التأنيث، وأصلها وهب بتسكين الهاء وتحريكها، انتهى «مكي».

فوزنها علة كعدة عيني، ويتعدى الفعل بنفسه وباللام وبمن، كما في أحاديث كثيرة خلافًا للمطرزي في أنه خطأ، وللتفتازاني في أنه عبارة الفقهاء، انتهى «قهستاني»(١).

(١) قال في «بدائع الصنائع»: (كِتَابُ الْهِبَةِ) الْكَلَامُ فِي هَذَا الْكِتَابِ فِي الْأَصْلِ فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ فِي بَيَانِ رُكْنِ الْهِبَةِ وَفِي بَيَانِ شَرَائِطِ الرُّكْنِ وَفِي بَيَانِ حُكْمِ الْهِبَةِ أَمَّا رُكْنُ الْهِبَةِ فَهُوَ الْإِيجَابُ مِن الْوَاهِبِ فَأَمَّا الْقَبُولُ مِن الْمَوْهُوبِ لَهُ فَلَيْسَ بِرُكْنٍ اسْتِحْسَانًا وَالْقِيَاسُ أَنْ يَكُونَ رُكْنًا وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ وَفِي قَوْلٍ قَالَ الْقَبْضُ أَيْضًا رُكْنٌ وَفَائِدَةُ هَذَا الِاخْتِلَافِ تَظْهَرُ فِيمَنْ حَلَفَ لَا يَهَبُ هَذَا الشَّيْءِ لِفُلَانٍ فَوَهَبَهُ مِنْهُ فَلَمْ يَقْبَلْ أَنَّهُ يَحْنَثُ اسْتِحْسَانًا وَعِنْدَ زُفَرَ لَا يَحْنَثُ مَا لَمْ يَقْبَلْ وَفِي قَوْلٍ مَا لَمْ يَقْبَلْ وَيَقْبِضْ وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ إذَا حَلَفَ لَا يَبِيعُ هَذَا الشَّيْءَ لِفُلَانٍ فَبَاعَهُ فَلَمْ يَقْبَلْ أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إذَا قَالَ رَجُلٌ لِآخَرَ وَهَبْتُ هَذَا الشَّيْءَ مِنْكَ فَلَمْ يَقْبَلْ فَقَالَ الْمُقِرُّ لَهُ لَا بَلْ قَبِلْتُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقِرِّ عِنْدَنَا وَعِنْدَهُ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقَرِّ لَهُ وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ قَالَ بِعْتُ هَذَا =

....

=

الشَّيْءَ مِنْكَ فَلَمْ تُقْبَلْ فَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ لَا بَلْ قَبِلْتُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُقَرِّ لَهُ. (وَجْهُ) الْقِيَاسِ أَنَّ الْهِبَةَ تَصَرُّفٌ شَرْعِيٌّ وَالتَّصَرُّفُ الشَّرْعِيُّ وُجُودُهُ شَرْعًا بِاعْتِبَارِهِ وَهُوَ انْعِقَادُهُ فِي حَقِّ الْحُكْمِ وَالْحُكْمُ لَا يَثْبُتُ بِنَفْسِ الْإِيجَابِ فَلَا يَكُونُ نَفْسُ الْإِيجَابِ هِبَةً شَرْعًا لِهَذَا أَمْكَنَ الْإِيجَابُ بِدُونِ الْقَبُولِ تَبَعًا كَذَا هَذَا. (وَجْهُ) الِاسْتِحْسَانِ أَنَّ الْهِبَةَ فِي اللُّغَةِ عِبَارَةٌ عَنْ مُجَرَّدِ إِيجَابِ الْمَالِكِ مِنْ غَيْرِ شَرِيطَةِ الْقَبُولِ وَإِنَّمَا الْقَبُولُ وَالْقَبْضُ لِثُبُوتِ حُكْمِهَا لَا لِوُجُودِهَا فِي نَفْسِهَا فَإِذَا أَوْجَبَ فَقَدْ أَتَى بِالْهِبَةِ فَتَرَتَّبَ عَلَيْهَا الْأَحْكَامُ وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّ وُقُوعَ التَّصَرُّفِ هِبَةً لَا يَقِفُ عَلَى الْقَبُولِ مَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ: «لَا تَجُوزُ الْهِبَةُ إِلَّا مَقْبُوضَةً مَحُوزَةً» أَطْلَقَ اسْمَ الْهِبَةِ بِدُونِ الْقَبْضِ وَالْحِيَازَةِ وَرُوِيَ أَنَّ الصَّعْبَ بْنَ جَثَّامَةَ أَهْدَى إِلَى النَّبِيِّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ حِمَارَ وَحْشٍ وَهُوَ بِالْأَبْوَاءِ وَفِي رِوَايَةٍ بِوَدَّانٍ فَرَدَّهُ النَّبِيُّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ وَقَالَ: «لَوْلَا أَنَّا حَرَامٌ وَإِلَّا لَقَبِلْنَا» فَقَدْ أَطْلَقَ الرَّاوِي اسْمَ الْإِهْدَاءِ بِدُونِ الْقَبُولِ وَالْإِهْدَاءُ مِنْ أَلْفَاظِ الْهِبَةِ. وَرُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ دَعَى سَيِّدَتَنَا عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا فِي مَرَضِ مَوْتِهِ فَقَالَ لَهَا إِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جِدَادَ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِي بِالْعَالِيَةِ وَإِنَّكِ لَمْ تَكُونِي قَبَضْتِيهِ وَلَا حَزْتِيهِ وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمُ مَالُ الْوَارِثِ أَطْلَقَ الصِّدِّيقُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ اسْمَ النَّحْلَى بِدُونِ الْقَبْضِ وَالنِّحْلَى مِنْ أَلْفَاظِ الْهِبَةِ فَثَبَتَ أَنَّ الْهِبَةَ فِي اللُّغَةِ عِبَارَةٌ عَنْ نَفْسِ إِيجَابِ الْمِلْكِ وَالْأَصْلُ أَنَّ مَعْنَى التَّصَرُّفِ الشَّرْعِيِّ هُوَ مَا دَلَّ اللَّفْظُ لُغَةً بِخِلَافِ الْبَيْعِ فَإِنَّهُ اسْمُ الْإِيجَابِ مَعَ الْقَبُولِ فَلَا يُطْلَقُ اسْمُ الْبَيْعِ لُغَةً وَشَرِيعَةً عَلَى أَحَدِهِمَا دُونَ الْآخَرِ فَمَا لَمْ يُوجَدَا لَا يَتَّسِمُ التَّصَرُّفُ بِسِمَةِ الْبَيْعِ وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْهِبَةِ هُوَ اكْتِسَابُ الْمَدْحِ وَالثَّنَاءِ بِإِظْهَارِ الْجُودِ وَالسَّخَاءِ وَهَذَا يَحْصُلُ بِدُونِ الْقَبُولِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ وَكَذَا الْغَرَضُ مِنَ الحَلِفِ هُوَ مَنْعُ النَّفْسِ عَنْ مُبَاشَرَةِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَذَلِكَ هُوَ الْإِيجَابُ لِأَنَّهُ فِعْلُ الْوَاهِبِ فَيَقْدِرُ عَلَى مَنْعِ نَفْسِهِ عَنْهُ. (فَأَمَّا) الْقَبُولُ وَالْقَبْضُ فَفِعْلُ الْمَوْهُوبِ لَهُ فَلَا يَكُونُ مَقْدُورَ الْوَاهِبِ وَالْمِلْكُ مَحْكُومٌ شَرْعِيٌّ ثَبَتَ جَبْرًا مِنَ اللَّهِ تَعَالَى شَاءَ الْعَبْدُ أَوْ أَبَى فَلَا يُتَصَوَّرُ مَنْعَ النَّفْسِ عَنْهُ أَيْضًا بِخِلَافِ الْبَيْعِ فَإِنَّهُ وَإِنْ مَنَعَ نَفْسَهُ عَنْ فِعْلِهِ وَهُوَ الْإِيجَابُ إِلَّا أَنَّ الْإِيجَابَ هُنَاكَ لَا يَصِيرُ تَبَعًا بِدُونِ الْقَبُولِ فَشَرَطَ الْقَبُولَ لِيَصِيرَ تَبَعًا فَالْإِيجَابُ هُوَ أَنْ يَقُولَ الْوَاهِبُ وَهَبْتُ هَذَا الشَّيْءَ لَكَ أَوْ مَلَّكْتُهُ مِنْكَ أَوْ جَعَلْتُهُ لَكَ أَوْ هُوَ لَكَ أَوْ أَعْطَيْتُهُ أَوْ نَحَلْتُهُ أَوْ أَهْدَيْتُهُ إِلَيْكَ أَوْ أَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ أَوْ حَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ وَنَوَى بِهِ الْهِبَةَ. (أَمَّا) قَوْلُهُ وَهَبْتُ لَكَ فَصَرِيحٌ فِي الْبَابِ وَقَوْلُهُ مَلَّكْتُكَ يُجْرَى مَجْرَى الصَّرِيحِ أَيْضًا لِأَنَّ تَمْلِيكَ الْعَيْنِ لِلْحَالِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ هُوَ تَفْسِيرُ الْهِبَةِ وَكَذَا قَوْلُهُ جَعَلْتُ هَذَا الشَّيْءَ لَكَ وَقَوْلُهُ هُوَ لَكَ لِأَنَّ اللَّامَ الْمُضَافَ إِلَى مَنْ هُوَ أَهْلٌ لِلْمِلْكِ لِلتَّمْلِيكِ فَكَانَ تَمْلِيكُ الْعَيْنِ فِي الْحَالِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ وَهُوَ مَعْنَى الْهِبَةِ وَكَذَا قَوْلُهُ أَعْطَيْتُكَ لِأَنَّ الْعَطِيَّةَ الْمُضَافَةَ إِلَى الْعَيْنِ فِي عُرْفِ النَّاسِ هُوَ تَمْلِيكُهَا لِلْحَالِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ وَهَذَا مَعْنَى الْهِبَةِ وَكَذَا يُسْتَعْمَلُ الْإِعْطَاءُ اسْتِعْمَالَ الْهِبَةِ يُقَالُ أَعْطَاكَ اللَّهُ كَذَا وَوَهَبَكَ بِمَعْنَى وَالنِّحْلَةُ هِيَ الْعَطِيَّةُ يُقَالُ =

....

=

فُلَانٌ نَحلَ وَلَدَهُ نِحْلَى أَيْ أَعْطَاهُ عَطِيَّةً وَالْهِبَةُ بِمَعْنَى الْعَطِيَّةِ وَقَوْلُهُ أَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ فِي مَعْنَى أَعْطَيْتُكَ وَقَوْلُهُ حَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ فَإِنَّهُ يَحْتَمِلُ الْهِبَةَ وَيَحْتَمِلُ الْعَارِيَةَ فَإِنَّهُ رُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حَمَلَ رَجُلاً عَلَى دَابَّةٍ ثُمَّ رَآهَا تُبَاعُ فِي السُّوقِ فَأَرَادَ أَنْ يَشْتَرِيَهَا فَسَأَلَ رَسُولَ اللَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لاَ تَرْجِعْ فِي صَدَقَتِكَ» فَاحْتَمَلَ تَمْلِيكَ الْعَيْنِ وَاحْتَمَلَ تَمْلِيكَ الْمَنَافِعِ فَلَا بُدَّ مِن النِّيَّةِ لِلتَّعْيِينِ.

وَلَوْ قَالَ مَنَحْتُكَ هَذَا الشَّيْءَ أَوْ قَالَ هَذَا الشَّيْءُ لَكَ مِنْحَةً فَهَذَا لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ الشَّيْءُ مِمَّا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ مِنْ غَيْرِ اسْتِهْلَاكٍ وَإِمَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ إِلَّا بِاسْتِهْلَاكِهِ فَإِنْ كَانَ مِمَّا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ مِنْ غَيْرِ اسْتِهْلَاكٍ كَالدَّارِ وَالثَّوْبِ وَالدَّابَّةِ وَالْأَرْضِ بِأَنْ قَالَ هَذِهِ الدَّارُ لَكَ مِنْحَةً أَوْ هَذَا الثَّوْبُ أَوْ هَذِهِ الدَّابَّةُ أَوْ هَذِهِ الْأَرْضُ فَهُوَ عَارِيَةٌ لِأَنَّ الْمِنْحَةَ فِي الْأَصْلِ عِبَارَةٌ عَنْ هِبَةِ الْمَنْفَعَةِ أَوْ مَا لَهُ حُكْمُ الْمَنْفَعَةِ وَقَدْ أُضِيفَ إِلَى مَا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ مِنْ غَيْرِ اسْتِهْلَاكِهِ مِنْ السُّكْنَى وَاللُّبْسِ وَالرُّكُوبِ وَالزِّرَاعَةِ لِأَنَّ مَنْفَعَةَ الْأَرْضِ زِرَاعَتُهَا فَكَانَ هَذَا تَمْلِيكَ الْمَنْفَعَةِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ وَهُوَ تَفْسِيرُ الْإِعَارَةِ. وَكَذَا إِذَا قَالَ لِأَرْضٍ بَيْضَاءَ هَذِهِ الْأَرْضُ لَكَ طُعْمَةً كَانَ عَارِيَةً لِأَنَّ عَيْنَ الْأَرْضِ مِمَّا لَا يُطْعَمُ وَإِنَّمَا يُطْعَمُ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا فَكَانَ طُعْمَةُ الْأَرْضِ زِرَاعَتَهَا فَكَانَ ذَلِكَ حِينَئِذٍ إِعَارَةً وَلِصَاحِبِهَا أَنْ يَأْخُذَهَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهَا زَرْعٌ وَإِنْ كَانَ فِيهَا زَرْعٌ فَالْقِيَاسُ أَنْ يَكُونَ لَهُ وِلَايَةُ الْقَلْعِ كَالْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ وَفِي الِاسْتِحْسَانِ يُتْرَكُ إِلَى وَقْتِ الْحَصَادِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ وَسَنَذْكُرُ وَجْهَهَا فِي كِتَابِ الْعَارِيَةِ وَلَوْ مَنَحَهُ شَاةً حَلُوبًا أَوْ نَاقَةً حَلُوبًا أَوْ بَقَرَةً حَلُوبًا وَقَالَ هَذِهِ الشَّاةُ لَكَ مِنْحَةٌ أَوْ هَذِهِ النَّاقَةُ أَوْ هَذِهِ الْبَقَرَةُ كَانَ عَارِيَةً وَجَازَ لَهُ الِانْتِفَاعُ بِلَبَنِهَا لِأَنَّ اللَّبَنَ وَإِنْ كَانَ عَيْنًا حَقِيقَةً فَهُوَ مَعْدُودٌ مِنْ الْمَنَافِعِ عُرْفًا وَعَادَةً فَأَعْطَى لَهُ حُكْمَ الْمَنْفَعَةِ كَأَنَّهُ أَبَاحَ لَهُ شُرْبَ اللَّبَنِ فَيَجُوزُ لَهُ الِانْتِفَاعُ بِلَبَنِهَا وَكَذَلِكَ لَوْ مَنَحَهُ جَدْيًا أَوْ عَنَاقًا كَانَ لَهُ عَارِيَةً لِأَنَّ الْجَدْيَ بِعَرَضِ أَنْ يَصِيرَ فَحْلًا وَالْعَنَاقَ حَلُوبًا وَإِنْ عَنَى بِالْمِنْحَةِ الْهِبَةَ فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ فَهُوَ عَلَى مَا عَنَى لِأَنَّهُ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ وَفِيهِ تَشْدِيدٌ عَلَى نَفْسِهِ وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ إِلَّا بِالِاسْتِهْلَاكِ كَالْمَأْكُولِ وَالْمَشْرُوبِ وَالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ بِأَنْ قَالَ: هَذَا الطَّعَامُ لَكَ مِنْحَةٌ أَوْ هَذَا اللَّبَنُ أَوْ هَذِهِ الدَّرَاهِمُ وَالدَّنَانِيرُ كَانَ هِبَةً لِأَنَّ الْمِنْحَةَ الْمُضَافَةَ إِلَى مَا لَا يُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهِ إِلَّا بِالِاسْتِهْلَاكِ لَا يُمْكِنُ حَمْلُهَا عَلَى هِبَةِ الْمَنْفَعَةِ فَيُحْمَلُ عَلَى هِبَةِ الْعَيْنِ وَهِيَ تَمْلِيكُهَا وَتَمْلِيكُ الْعَيْنِ لِلْحَالِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ هُوَ تَغْيِيرُ الْهِبَةِ هَذَا إِذَا كَانَ الْإِيجَابُ مُطْلَقًا عَن الْقَرِينَةِ فَأَمَّا إِذَا كَانَ مَقْرُونًا بِقَرِينَةٍ فَالْقَرِينَةُ لَا تَخْلُو، (إِمَّا) إِنْ كَانَ وَقْتًا. (وَإِمَّا) إِنْ كَانَ شَرْطًا.

(وَإِمَّا) إِنْ كَانَ مَنْفَعَةً فَإِنْ كَانَ وَقْتًا بِأَنْ قَالَ أَعْمَرْتُك هَذِهِ الدَّارَ أَوْ صَرَّحَ فَقَالَ: جَعَلْتُ هَذِهِ الدَّارَ لَك عُمْرَى أَوْ قَالَ جَعَلْتُهَا لَك عُمُرَكَ أَوْ قَالَ هِيَ لَك عُمُرَكَ أَوْ حَيَاتَكَ فَإِذَا مِتَّ أَنْتَ فَهِيَ رَدٌّ عَلَيَّ أَوْ قَالَ جَعَلْتُهَا عُمْرِي أَوْ حَيَاتِي فَإِذَا مِتُّ أَنَا فَهِيَ رَدٌّ عَلَى وَرَثَتِي فَهَذَا =

....

= كُلُّهُ هِبَةٌ وَهِيَ لِلْمُعَمَّرِ لَهُ فِي حَيَاتِهِ وَلِوَرَثَتِهِ بَعْدَ وَفَاتِهِ وَالتَّوْقِيتُ بَاطِلٌ وَالْأَصْلُ فِيهِ مَا رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: «**أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ أَمْوَالَكُمْ لَا تعْمُرُوهَا فَإِنَّ مَنْ أَعْمَرَ شَيْئًا فَإِنَّهُ لِمَنْ أَعْمرَهُ**» وَرَوَى جَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا لَا يَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ**».

وَعَنْ جَابِرٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**مَنْ أُعْمِرَ عُمْرَى حَيَاتَهُ فَهِيَ لَهُ وَلِعَقِبِهِ يَرِثُهَا مَنْ يَرِثُهُ بَعْدَهُ**» فَدَلَّتْ هَذِهِ النُّصُوصُ عَلَى جَوَازِ الْهِبَةِ وَبُطْلَانِ التَّوْقِيتِ لِأَنَّ قَوْلَهُ جَعَلْتُ هَذِهِ الدَّارَ لَك أَوْ هِيَ لَك تَمْلِيكُ الْعَيْنِ لِلْحَالِ مُطْلَقًا ثُمَّ قَوْلُهُ عُمْرَى تَوْقِيتُ التَّمْلِيكِ وَإِنَّهُ تَغْيِيرٌ لِمُقْتَضَى الْعَقْدِ وَكَذَا تَمْلِيكُ الْأَعْيَانِ لَا يَحْتَمِلُ التَّوْقِيتَ نَصًّا كَالْبَيْعِ فَكَانَ التَّوْقِيتُ تَصَرُّفًا مُخَالِفًا لِمُقْتَضَى الْعَقْدِ وَالشَّرْعِ فَبَطَلَ وَبَقِيَ الْعَقْدُ صَحِيحًا وَإِنْ كَانَتْ الْقَرِينَةُ شَرْطًا نَظَرَ إِلَى الشَّرْطِ الْمَقْرُونِ فَإِنْ كَانَ مِمَّا يَمْنَعُ وُقُوعَ التَّصَرُّفِ تَمْلِيكًا لِلْحَالِ يَمْنَعُ صِحَّةَ الْهِبَةِ وَإِلَّا فَيَبْطُلُ الشَّرْطُ وَتَصِحُّ الْهِبَةُ وَعَلَى هَذَا يَخْرُجُ مَا إِذَا قَالَ أَرْقَبْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ أَوْ صَرَّحَ فَقَالَ: جَعَلْتُ هَذِهِ الدَّارَ لَكَ رُقْبَى أَوْ قَالَ هَذِهِ الدَّارُ لَكَ رُقْبَى وَدَفَعَهَا إِلَيْهِ فَهِيَ عَارِيَةٌ فِي يَدِهِ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا مِنْهُ مَتَى شَاءَ وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: هَذَا هِبَةٌ وَقَوْلُهُ رُقْبَى بَاطِلٌ احْتَجَّ بِمَا رُوِيَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَجَازَ الْعُمْرَى وَالرُّقْبَى وَلِأَنَّ قَوْلَهُ دَارِي لَكَ تَمْلِيكُ الْعَيْنِ لَا تَمْلِيكُ الْمَنْفَعَةِ وَلَمَّا قَالَ: رُقْبَى فَقَدْ عَلَّقَهُ بِالشَّرْطِ وَأَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ فَبَطَلَ الشَّرْطُ وَبَقِيَ الْعَقْدُ صَحِيحًا وَلِهَذَا لَوْ قَالَ: دَارِي لَكَ عُمْرَى أَنَّهُ تَصِحُّ الْهِبَةُ وَيَبْطُلُ شَرْطُ الْمُعَمَّرِ كَذَا هَذَا.

وَاحْتَجَّا بِمَا رَوَى الشَّعْبِيُّ عَنْ شُرَيْحٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَجَازَ الْعُمْرَى وَأَبْطَلَ الرُّقْبَى.

وَمِثْلُهُمَا لَا يَكْذِبُ وَلِأَنَّ قَوْلَهُ دَارِي لَكَ رُقْبَى تَعْلِيقُ التَّمْلِيكِ بِالْخَطَرِ لِأَنَّ مَعْنَى الرُّقْبَى أَنَّهُ يَقُولُ إِنْ مِتَّ أَنَا قَبْلَكَ فَهِيَ لَك وَإِنْ مِتَّ أَنْتَ قَبْلِي فَهِيَ لِي سَمَّى الرُّقْبَى مِن الرُّقُوبِ وَالِارْتِقَابِ وَالتَّرَقُّبُ وَهُوَ الِانْتِظَارُ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَنْتَظِرُ مَوْتَ صَاحِبِهِ قَبْلَ مَوْتِهِ وَذَلِكَ غَيْرُ مَعْلُومٍ فَكَانَتْ الرُّقْبَى تَعْلِيقُ التَّمْلِيكِ بِأَمْرٍ لَهُ خَطَرُ الْوُجُودِ وَالْعَدَمِ وَالتَّمْلِيكَاتُ مِمَّا لَا تَحْتَمِلُ التَّعْلِيقَ بِالْخَطَرِ فَلَمْ تَصِحَّ هِبَةً وَصَحَّتْ عَارِيَةً لِأَنَّهُ دَفَعَ إِلَيْهِ وَأَطْلَقَ لَهُ الِانْتِفَاعَ بِهِ وَهَذَا مَعْنَى الْعَارِيَةِ وَهَذَا بِخِلَافِ الْعُمْرَى لِأَنَّ هُنَاكَ وَقَعَ التَّصَرُّفُ تَمْلِيكًا لِلْحَالِ فَهُوَ بِقَوْلِهِ عُمْرَى وَقْتَ التَّمْلِيكِ أَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ التَّوْقِيتَ فَبَطَلَ وَبَقِيَ الْعَقْدُ عَلَى الصِّحَّةِ وَلَا حُجَّةَ لَهُ فِي الْحَدِيثِ لِأَنَّ الرُّقْبَى تَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ مِن الْمُرَاقَبَةِ وَهِيَ الِانْتِظَارُ وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ مِن الرِّقَابِ وَهُوَ هِبَةُ الرَّقَبَةِ فَإِنْ أُرِيدَ بِهَا الْأَوَّلُ كَانَ حُجَّةً وَإِنْ أُرِيدَ بِهَا الثَّانِي لَا يَكُونُ حُجَّةً لِأَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ فَلَا يَكُونُ حُجَّةً مَعَ الِاحْتِمَالِ أَوْ يُحْمَلَ عَلَى الثَّانِي تَوْفِيقًا بَيْنَ الْحَدِيثَيْنِ صِيَانَةً لِكَلَامِ مَنْ =

وَجْهُ الْمُنَاسَبَةِ ظَاهِرٌ.

قال الشارح: قوله: (**وَجْهُ الْمُنَاسَبَةِ ظَاهِرٌ**) لأن ما قبلها تمليك المنفعة بلا عوض وهي تمليك العين كذلك، انتهى «منح». وفي «الشلبي»: قد ذكرنا وجه المناسبة في العارية، وهو الترقي من الأدنى إلى الأعلى ولأن العارية كالمفرد والهبة كالمركب؛ لأن فيها تمليك العين مع المنفعة، انتهى.

= يَسْتَحِيلُ عَلَيْهِ التَّنَاقُضُ عَنْهُ وَبِهَذَا تَبَيَّنَ أَنْ لَا اخْتِلَافَ بَيْنَهُمْ فِي الْحَقِيقَة إنْ كَانَ الرُّقْبَى وَالْإِرْقَابُ مُسْتَعْمَلَيْنِ فِي اللُّغَةِ فِي هِبَةِ الرَّقَبَةِ وَيَنْبَغِي أَنْ يَنْوِيَ فَإِنْ عَنَى بِهِ هِبَةَ الرَّقَبَةِ يَجُوزُ بِلَا خِلَافٍ وَإِنْ عَنَى بِهِ مُرَاقَبَةَ الْمَوْتِ لَا يَجُوزُ بِلَا خِلَافٍ وَلَوْ قَالَ لِرَجُلَيْنِ دَارِي لِأَطْوَلِكُمَا حَيَاةً فَهُوَ بَاطِلٌ لِأَنَّهُ لَا يُدْرَى أَيُّهُمَا أَطْوَلُ حَيَاةً فَكَانَ هَذَا تَعْلِيقَ التَّمْلِيكِ بِالْخَطَرِ فَبَطَلَ وَلَوْ قَالَ: دَارِي لَكَ حَبِيسٌ فَهَذَا عَارِيَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ هُوَ هِبَةٌ وَقَوْلُهُ حَبِيسٌ بَاطِلٌ بِمَنْزِلَةِ الرُّقْبَى.

(وَجْهُ) قَوْلِهِ إنَّ قَوْلَهُ دَارِي لَكَ تَمْلِيكٌ وَقَوْلَهُ حَبِيسٌ نَفَى الْمِلْكَ فَلَمْ يَصِحَّ النَّفْيُ وَبَقِيَ التَّمْلِيكُ عَلَى حَالِهِ.

(وَجْهُ) قَوْلِهِمَا أَنَّ قَوْلَهُ حَبِيسٌ خَرَجَ تَفْسِيرًا لِقَوْلِهِ لَكَ فَصَارَ كَأَنَّهُ ابْتَدَأَ بِالْحَبِيسِ فَقَالَ: دَارِي حَبِيسٌ لَكَ وَلَوْ قَالَ ذَلِكَ كَانَ عَارِيَةً بِالْإِجْمَاعِ كَذَا هَذَا وَلَوْ قَالَ: دَارِي رُقْبَى لَكَ كَانَ عَارِيَةً إجْمَاعًا ذَكَرَهُ الْقَاضِي فِي شَرْحِهِ مُخْتَصَرِ الطَّحَاوِيِّ وَلَوْ وَهَبَ جَارِيَةً عَلَى أَنْ يَبِيعَهَا أَوْ عَلَى أَنْ يَتَّخِذَهَا أُمَّ وَلَدٍ أَوْ عَلَى أَنْ يَبِيعَهَا لِفُلَانٍ أَوْ عَلَى أَنْ يَرُدَّهَا عَلَيْهِ بَعْدَ شَهْرٍ جَازَتْ الْهِبَةُ وَبَطَلَ الشَّرْطُ لِأَنَّ هَذِهِ الشُّرُوطَ مِمَّا لَمْ تَمْنَعْ وُقُوعَ التَّصَرُّفِ تَمْلِيكًا لِلْحَالِ وَهِيَ شُرُوطٌ تُخَالِفُ مُقْتَضَى الْعَقْدِ فَتَبْطُلُ وَيَبْقَى الْعَقْدُ عَلَى الصِّحَّةِ بِخِلَافِ شُرُوطِ الرُّقْبَى عَلَى مَا بَيَّنَّا وَبِخِلَافِ الْبَيْعِ فَإِنَّهُ تُبْطِلُهُ هَذِهِ الشُّرُوطُ لِأَنَّ الْقِيَاسَ أَنْ لَا يَكُونَ قِرَانُ الشَّرْطِ الْفَاسِدِ لِعَقْدٍ مَا مُفَسِّرًا لَهُ لِأَنَّ ذِكْرَهُ فِي الْعَقْد لَمْ يَصِحَّ فَيَلْحَقُ بِالْعَدَمِ وَيَبْقَى الْعَقْدُ صَحِيحًا إلَّا أَنَّ الْفَسَادَ فِي الْبَيْعِ لِلنَّهْيِ الْوَارِدِ فِيهِ وَلَا نَهْيَ فِي الْهِبَةِ فَيَبْقَى الْحُكْمُ فِيهِ عَلَى الْأَصْلِ وَلِأَنَّ دَلَائِلَ شَرْعِيَّةِ الْهِبَةِ عَامَّةٌ مُطْلَقَةٌ مِنْ نَحْوِ قَوْله تَعَالَى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ [النساء: ٤] وَهَذَا يَجْرِي مَجْرَى التَّرْغِيبِ فِي أَكْلِ الْمَهْرِ. وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «**تَهَادَوْا تَحَابُّوا**» وَهَذَا نَدْبٌ إلَى التَّهَادِي وَالْهَدِيَّةُ هِبَةٌ وَرَوَيْنَا عَن الصِّدِّيقِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ لِسَيِّدَتِنَا عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: إنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ كَذَا وَكَذَا وَعَنْ سَيِّدنَا عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِمٍ أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ فَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ فِيهَا وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يَرَى أَنَّهُ أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إنْ لَمْ يَرْضَ عَنْهَا وَنَحْوِهِ مِن الدَّلَائِلِ الْمُقْتَضِيَةِ لِشَرْعِيَّةِ الْهِبَةِ مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ بَيْنَ مَا قَرَنَ بِهَا شَرْطًا فَاسِدًا أَوْ لَمْ يَقْرِنْ... (١٣/ ٢٧٤).

(هِيَ) لُغَةً: التَّفَضّلُ عَلَى الغَيْرِ وَلَو غَيْرُ مَالٍ.

وَشَرْعًا: (تَمْلِيكُ العَيْنِ مَجَّانًا) أَي: بِلَا عِوَضٍ، لَا أَنَّ عَدَمَ العِوَضِ شَرْطٌ فِيهِ، وَأَمَّا تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنِ، فَإِنْ أَمَرَهُ بِقَبْضِهِ صَحَّتْ لِرُجُوعِهَا إِلَى هِبَةِ العَيْنِ.

قوله: (وَلَو غَيْرُ مَالٍ) قال تعالى: ﴿فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا﴾ [مريم: ٥].

وقال تعالى: ﴿يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ﴾ [الشورى: ٤٩] والأولى أن يقول: ولو بغير مال.

قوله: (تَمْلِيكُ العَيْنِ مَجَّانًا) هذا الحد غير مانع؛ إذ يصدق على الوصية؛ فإنها تمليك العين بلا عوض والصدقة وغيرهما، اللهم إلا أن يقال: إن المصنف جرى على طريقة المتقدمين من جواز التعريف بالأعم والأخص، انتهى «سري الدين» عن «المجتبى» وزاد ابن كمال قوله للحال؛ لإخراج الوصية وخرج الإباحة والعارية والإجارة والبيع وهبة الدين ممن عليه، فإنه إسقاط، وإن كان بلفظ الهبة «منح».

قوله: (أَي: بِلَا عِوَضٍ) الأولى؛ أي: بلا شرط عوض، قال المصنف؛ أي: بلا شرط عوض لا أن عدم العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض، انتهى.

أقول: قد صرح الحموي في «شرحه» بأن ما ذكر لا حاجة إليه؛ لأن التعريف للهبة المطلقة لا لمطلق الهبة، وأطال في بيانه وهو الحق، انتهى «مكي».

قوله: (فَإِنْ أَمَرَهُ بِقَبْضِهِ صَحَّتْ) ظاهره أنه ليس بوكيل عنه في قبضه، والذي في «المحيط»: لو وهب دينًا له على رجل وأمره أن يقبضه فقبضه جازت الهبة استحسانًا فيصير قابضًا للواهب بحكم النيابة، ثم يصير قابضًا لنفسه بحكم الهبة، انتهى «بحر».

قال السيد «الحموي»: منه يعلم أن تصيير معلومه المتجمد للغير بعد فراغه

(وَسَبَبُهَا: إِرَادَةُ الخَيْرِ لِلوَاهِبِ) دُنْيَوِيٌّ، كَعِوَضٍ وَمَحَبَّةٍ وَحُسْنِ ثَنَاءٍ.

وَأُخْرَوِيٌّ: قَالَ الإِمَامُ أَبُو مَنْصُورٍ: يَجِبُ عَلَى المُؤْمِنِ أَنْ يُعَلِّمَ وَلَدَهُ الجُودَ، وَالإِحْسَانَ كَمَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُعَلِّمَهُ التَّوحِيدَ وَالإِيمَانَ؛ إِذْ «حُبُّ الدُّنْيَا رَأْسُ كُلِّ خَطِيئَةٍ»[1] «نهاية» مَنْدُوبَةٌ. وَقَبُولُهَا سُنَّةٌ. قَالَ: «تَهَادُوا تَحَابُّوا»[2].

له غير صحيح ما لم يأذنه بالقبض، وهي واقعة الفتوى، انتهى.

ومنه: فيما يظهر بيع أوراق الجامكية، ولو لمن عليه ميري، فإنه غير مديون لمعين ولعدم تعينه لقضاء هذه الجامكية.

قوله: **(إِرَادَةُ الخَيْرِ لِلوَاهِبِ)** يقصد بها دفع شر الموهوب له، وقد يُراد به الخير للموهوب له وقوله ومحبة؛ أي: من الموهوب له للواهب.

قوله: **(دُنْيَوِيٌّ)** بضم الدال وكسرها كما هو في دنيا.

قوله: **(وَأُخْرَوِيٌّ)** أي: وهو الثواب إن حسنت النية وحذفه للعلم به، وصرح به في «شرح الملتقى» فقال: أو الأخروي كالنعيم المقيم.

قوله: **(يَجِبُ عَلَى المُؤْمِنِ)** أي: تفيده هذه العبارة أن هذا التعليم فرض عين.

قوله: **(إِذْ حُبُّ الدُّنْيَا ...إلخ)** علة لمحذوف تقديره ولا يتركه من غير تعليم ما ذكر فيشب على حب الدنيا، وهو مذموم؛ إذ هو رأس كل خطيئة؛ أي: فبهذا التعليم يخلص من هذه الآفة.

قوله: **(وَقَبُولُهَا سُنَّةٌ)** أي: إلا لعارض كأن علم أنه مال حرام، أو أنه يمتن عليه بما أهداه إليه.

قوله: **(تَهَادُوا)** بفتح الدال وضمها خطأ، والأصل أن فعل الأمر إذا لحقته واو الجماعة ينظر إلى مضارعه، فإن ختم بألف كيتهادى يفتح ما قبل الواو،

---

(١) أخرجه أبو نعيم في «الحلية» (٦/ ٣٨٨).

(٢) أخرجه البيهقي (٦/ ١٦٩، رقم ١١٧٢٦). والبخاري في الأدب المفرد (١/ ٢٠٨، رقم ٥٩٤)، وأبو يعلى (١١/ ٩، رقم ٦١٤٨) وابن عدي (٤/ ١٠٤، ترجمة ٩٥٣ ضمام بن إسماعيل مصري).

(وَشَرَائِطُ صِحَّتِهَا فِي الوَاهِبِ: العَقْلُ وَالبُلُوغُ وَالمِلْكُ) فَلَا تَصِحُّ هِبَةُ صَغِيرٍ وَرَقِيقٍ وَلَو مُكَاتَبًا.

(وَ) شَرَائِطُ صِحَّتِهَا **(فِي المَوْهُوبِ أَنْ يَكُون مَقْبُوضًا غَيْرَ مُشَاعٍ مُمَيَّزًا غَيْرَ مَشْغُولٍ)** كَمَا سَيَتَّضِحُ.

وإن ختم بياء كيرمي أو واو كيدعو بضم ما قبلها.

قوله: **(العَقْلُ)**؛ أي: ولو حكما فتصح هبة السكران، أفاده أبو السعود.

قوله: **(فَلَا تَصِحُّ هِبَةُ صَغِيرٍ)** والأولى ذكر المجنون.

قوله: **(وَلَو مُكَاتَبًا)** أو مدبرًا أو أم ولد ومن في رقبته شيء من الرق «هندية».

قوله: **(أن يكون مقبوضًا)** فلا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض «هندية».

وفي «الزيلعي»: وأما القبض فلا بد منه لثبوت الملك؛ إذ الجواز ثابت قبل القبض بالاتفاق، انتهى «سري الدين». وهذا يفيد أن القبض شرط لثبوت الملك لا للصحة خلاف ما يعطيه كلام المصنف.

قوله: **(غَيْرَ مُشَاعٍ)** هذا شرط الجواز في محتمل القسمة لا في غيره كما يأتي.

قوله: **(مُمَيَّزًا غَيْرَ مَشْغُولٍ)** أي: متميزًا عن غير الموهوب وغير مشغول بغير الموهوب، حتى لو وهب أرضًا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلًا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون التمرة أو عكسه لا يجوز، وكذا لو وهب دارًا أو ظرفًا فيها متاع للواهب «هندية».

وترك شروطًا أُخر في الموهوب ذكرها في «الهندية» منها: أن يكون موجودًا وقت الهبة فلا تجوز هبة ما ليس بموجود قبل العقد بأن وهب ما يثمره نخله العام أو ما تلده أغنامه السنة أو ما في بطن هذه الجارية أو الشاة أو ما في ضرعها وسلطه على قبضه عند الولادة والحلب أو زبدًا في لبن أو دهنًا في سمسم أو دقيقًا في حنطة، وإن سلطه على قبضه عند حدوثه؛ لأنه معدوم للحال، فلم يوجد محل العقد، وهو الأصح.

(**وَرُكْنُهَا**): هُوَ (**الإِيجَابُ وَالقَبُولُ**) كَمَا سَيَجِيءُ.

ومنها: أن يكون مالًا متقومًا فلا تجوز هبة ما ليس بمال كالخمر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير ولا هبة ما ليس بمال مطلق كأم الولد والمكاتب والمدبر المطلق. وفي «شرح المنتقى»: أنه يشكل بهبة الطاعات، فإنها هبة صحيحة عند أهل السنة وأصله للـ«قهستاني».

ومنها: أن يكون مملوكًا، فلا تجوز هبة المباحات؛ لأن تمليك ما ليس بمملوك محال.

ومنها: أن يكون مملوكًا للواهب، فلا يجوز هبة مال الغير بغير إذنه؛ لاستحالة تمليك ما ليس بمملوك للواهب، وترك شروط العقد، وقد ذكرها فيها وهو أن لا يكون معلقًا بما له خطر الوجود كدخول زيد وقدوم خالد وأن لا يكون مضافًا إلى وقت بأن يقول: وهبت منك الشيء غدًا أو رأس الشهر؛ ولذا كانت الرقبى باطلة وهي أن يقول: دَارِي لَكَ رُقْبَى، ومعناه: إن مت فهي لي، وإن مت فهي لك كان كل واحد منهما يراقب موت الآخر، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَرُكْنُهَا: الإِيجَابُ وَالقَبُولُ**) لأنها عقد فينعقد بهما كسائر العقود، وأما القبض فلا بد منه لثبوت الملك، انتهى «تبيين».

وفي «الهندية» وأما ركنها فقول الواهب وهبت؛ لأنه تمليك، وإنه يتم بالمالك وحده والقبض شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف لا يهب، فوهب ولم يقبل الآخر حنث، كذا في «محيط السرخسي» انتهى.

وفي «أبي السعود» وركنها الإيجاب والقبول ولو دلالة، وإنما حنث لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له؛ لأنه إنما منع نفسه عما في وسعه، انتهى.

لأن الغرض إظهار الجود، وقد وجد «قهستاني» وأيد «القهستاني» ما في «المحيط» بما قالوا لو وضع ماله في طريق ليكون ملكًا للرافع جاز.

قال: ولعله الحق، وفيه تصح الهبة بالتعاطي.

(وَحُكْمُهَا: ثُبُوتُ الملْكِ لِلمَوْهُوبِ لَهُ غَير لَازِمٍ) فَلَهُ الرُّجُوعُ وَالفَسْخُ.

(وَعَدَمُ صِحَّةِ خِيَارِ الشَّرْطِ فِيهَا) فَلَو شَرَطَهُ صَحَّتْ إِنِ اخْتَارَهَا قَبْلَ تَفَرُّقِهِمَا، وَكَذَا لَو أَبْرَأَهُ صَحَّ الإِبْرَاءُ وَبَطَلَ الشَّرْطُ «خلاصة».

(وَ) حُكْمُهَا (أَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوطِ الفَاسِدَةِ) فَهِبَةُ عَبْدٍ عَلَى أَنْ يُعْتِقَهُ تَصِحُّ وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ (وَتَصِحُّ بِإِيجَابٍ كَوَهَبْتُ وَنَحَلْتُ ....

قوله: (وَحُكْمُهَا) أي: الأثر المترتب عليها «منح».

قوله: (غَيْر لَازِمٍ) أي: إلا في الصور السبعة.

قوله: (فَلَهُ الرُّجُوعُ) أي: مع كراهة التحريم كما يأتي.

قوله: (وَالفَسْخُ) عطف خاص، فإن الفسخ من الألفاظ الدالة على الرجوع.

قوله: (وَعَدَمُ صِحَّةِ خِيَارِ الشَّرْطِ فِيهَا) الأولى وعدم صحتها بخيار الشرط بقرينة التفريع، وإلا فمفاده أنها صحيحة مطلقًا، والشرط باطل.

قوله: (فَلَو شَرَطَهُ) أي: الموهوب له الخيار وقوله: وكذا لو أبرأه هذا فيما لو كان شرط الخيار من جانب الواهب.

قوله: (وَكَذَا لَو أَبْرَأَهُ) صوابه إسقاط، كذا كما عبر به في «المنح» وإلا فالتشبيه غير صحيح، انتهى «حلبي».

قوله: (وَتَصِحُّ بِإِيجَابٍ) عبر في «الإصلاح» بتنعقد.

قال في «الإيضاح»: لم يقل، ويصح لأن الصحة أمر آخر وراء الانعقاد لها شرائط إن صادفتها تصح، وألا تنعقد فاسدة، والكلام ها هنا في بيان انعقادها بألفاظ مخصوصة، انتهى.

وقد يقال: المقصود انعقادها على وجه الصحة؛ لأنه هو الذي يخلو عن الإثم.

قوله: (وَنَحَلْتُ) قال في «مختصر الصحاح»: نحل بالكسر أعطى عن طيب نفس من غير مطالبة وقيل: من غير أن يأخذ عوضًا، قاله عبد الحي.

وَأَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ وَلَو) ذَلِكَ **(عَلَى وَجْهِ الْمُزَاحِ)** بِخِلَافِ أَطْعَمْتُكَ أَرْضِي فَإِنَّهُ عَارِيَةٌ لِرَقَبَتِهَا وَإِطْعَامٌ لِغَلَّتِهَا «بَحْر».

(أَو الإِضَافَةِ إِلَى مَا) أَي: إِلَى جُزْءٍ **(يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ كَوَهَبْتُ لَكَ فَرْجَهَا وَجَعَلْتُهُ**

قوله: **(وَأَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ)** في «المحيط البرهاني» نقلًا عن «الأصل»: لو قال: أطعمتك هذا الطعام، فإن قال: فاقبضه، فهو هبة، وإن لم يقل فهو هبة أو عارية، انتهى فالتمليك إنما استفيد من قوله فاقبضه، انتهى «قاضي زاده» ونحوه في «الدرر».

قوله: **(وَلَو ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ المُزَاحِ)** نقله في «البحر» عن «الخلاصة» قال المقدسي الذي في «الخلاصة»: أنه طلب الهبة مزاحًا لا جدًّا فوهبه جدًّا، وسلم صحت الهبة لأن الواهب غير مازح، وقد قبل الموهوب له قبولًا صحيحًا، انتهى.

وما نقله المصنف عن «الخزانة» مستدلًا به على ما في متنه لا يفيده، فإنه نحو ما في «الخلاصة» وعبارتها، لو قال: هبني هذا الشيء على وجه المزاح، فقال: وهبت إليه وسلم جاز، انتهى.

وكذا ما في «القهستاني» لا يفيده ونصه: ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح، فلو قال: وهبت لي كذا، فقال: وهبت وقال الآخر: قبلت وسلم إليه، جاز، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ أَطْعَمْتُكَ أَرْضِي ...إلخ)** مفهوم قوله: هذا الطعام، وفي «الهندية»: لو قال: منحتك هذه الأرض أو هذه الدار أو هذه الجارية، فهي إعارة إلا إذا نوى الهبة، ولو قال: منحتك هذا الطعام أو هذه الدراهم أو الدنانير، وكل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة، انتهى.

قوله: **(وَإِطْعَامٌ لِغَلَّتِهَا)** أي: التي يزرعها المستعير كما تقدم ما يفيده.

قوله: **(أَو الإِضَافَةِ ...إلخ)** الأوضح ولو بالإضافة؛ أي: ولو صدر الإيجاب بالإضافة ...إلخ.

لَكَ) لأَنَّ اللَّامَ لِلتَّمْلِيكِ، بِخِلَافِ جَعَلْتُهُ بِاسْمِكَ فإِنَّهُ لَيْسَ بِهِبَةٍ، وَكَذَا هِيَ لَكَ حَلَالٌ

قوله: **(لأَنَّ اللَّامَ لِلتَّمْلِيكِ)** ولأن الجعل عبارة عن التمليك، قاله «قاضي خان».

قوله: **(فإِنَّهُ لَيْسَ بِهِبَةٍ)** هذا أحد قولين، وهو غير الأظهر.

قال في «الهندية»: أبو الصغير غرس كرمًا أو شجرًا ثم قال: جعلته لابني فهو هبة وإن قال: جعلته باسم ابني، فكذلك هو الأظهر، وعليه أكثر مشايخنا «غياثية» وإن لم يرد الهبة يصدق. ملتقط، ولو قال: اغرسه باسم ابني لا يكون هبة «خانية» قال الأب: جميع ما هو حقي وملكي، فهو ملك لولدي هذا الصغير، فهذا كرامة لا تمليك بخلاف ما لو عينه فقال: حانوتي الذي أملكه أو داري لابني الصغير فهو هبة، ويتم بكونها في يد الأب «قنية».

ولو قال: هذا الشيء لولدي الصغير فلان، جاز، ويتم من غير قبول «تتارخانية» انتهى.

فقولهم: القبول شرط لثبوت الملك في الموهوب، يستثنى منه الهبة للصغير من أبيه.

قوله: **(وَكَذَا هِيَ لَكَ حَلَالٌ)** لأنه إن كان أمة يحتمل حل النكاح أو الإباحة ولا إباحة في الفروج[١].

(١) قال العلاء السمرقندي في «تحفة الفقهاء» (٦/ ١٤٧): «في ألفاظ الهبة وما يقوم مقامها، ذكر الحاكم في «المنتقى»: إذا كان لرجل عبد في يدي رجل قال المودع لمولى العبد هبة فقال: هو لك فقال: لا أقبل فهو هبة، فقد جعل الهبة نظير النكاح لا نظير البيع، إذا قال لغيره: هذه الجارية لك فهي هبة جازت، رواه ابن سماعة عن أبي يوسف، وفي هبة إذا قال: هي لك فاقبضها فهي هبة، وفي الأصل جعلت هذه الدار لك فاقبضها فهي هبة؛ لأن معنى كلامه ملكتك هذه الدار، ألا ترى أن في التمليك يعدل لفظ الجعل ولفظ التمليك سواء، فكذا في التمليك ببدل، وفي الفتوى عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله، إذا قال لغيره: أين ترى فهذه هبة لا تجوز إلا بالقبض، ولو قال: (أين تراست) فهذا إقرار، وسئل أبو نصر عمن قال جميع ما أملكه لفلان قال: هذا هبة لا يجوز إلا بالقبض. وسئل أبو بكر عن رجل له ابن صغير غرس كرمًا وقال: اغرسه باسم ابني فهذا لا يكون هبة، قيل: إن قال: جعلته لابني قال: لا شك في هذا أنه هبة. =

....

فروع:

لو قال لغيره: أنت في حل مما أكلت من مالي له أن يأكل إلا إذا قامت أمارة النفاق ولو قال: من أكل من شجرتي، فهو في حل يأكل منها الغني والفقير على المختار. ولو قال: حللني من كل حق هو لك عليّ ففعل وأبرأ إن كان صاحب الحق عالمًا به برئ حكمًا وديانة وإن لم يكن عالمًا به برئ حكمًا إجماعًا وديانة عند الثاني، وعليه الفتوى والمباح له لا يحل له التناول حتى يعلم بالإذن والإباحة، ولو تناول قبل ذلك تناول حرامًا.

وفي «البزازية»: لو قال: أنت في حل مما أكلت من مالي أو أخذت أو أعطيت، حل له الأكل والأخذ والإعطاء، انتهى.

= في «الأصل» إذا قال: أعمرتك هذه الدار وأعطيتك هذا الثوب عطية وكسوتك هذا الثوب فهذا كله هبة. وفي «البقالي» إذا قال: أعطيته وهو في يده فقال: أعطيتك فهذا هبة، وإن كان في يد صاحبه فهو وديعة. في «الأصل» إذا قال: منحتك هذه الدراهم أو هذا الطعام، ولو قال: منحتك هذه الأرض، هذه الجارية فهو عارية فالأصل: أن لفظ المنحة إذا أضيفت إلى ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو هبة، وإذا اضيفت إلى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو عارية. وإذا قال: أعطيتك هذه الأرض فهو عارية. ولو قال: أطعمتك هذا الطعام، فإن قال فاقبضه فهو هبة، وإن لم يقل فاقبضه يكون هبة أو عارية؟ فقد اختلف المشايخ في شروحهم. في «الأصل» إذا قال: داري لك عمرى سكنى فهو عارية وليس بهبة. إذا قال: هي لك هبة عارية أو قال: عارية بهبة فهذا كله عارية. ولو قال: داري هذه لك عمرى يسكنها فهو هبة؛ لأن قوله يسكنها ليس بتفسير لقوله عمرى؛ لأن الفعل لا يصلح تفسيرًا للاسم بل هو مشورة، فإن شاء قبل مشورته، وإن شاء لم يقبل، بخلاف قوله عمرى سكنى؛ لأن قوله سكنى يصلح تفسيرًا لقوله عمرى؛ لأن كل واحد منهما اسم والكلام المبهم إذا تعقبه تفسير فالعبرة للتفسير. إذا قال: هذه الدار هبة لك ولعقبك من بعدك فهي هبة، وذكر العقب لغو. وكذلك إذا قال: أسكنتك هذه الدار حياتك ولعقبك بعد موتك فهذه عارية له حياته ولعقبه بعد موتك، وذكر العقب لا يكون لغوًا، والفرق: أن قوله هي هبة لك تمليك العين منه، وبعد مالك العين لا يبقى له ولاية الإيجاب لغيره فكان كلامه عارية في حقه وفي حق عقبه بعده، في «المنتقى» عن أبي يوسف إذا قال: لفلان نصف مالي لفلان، ربع مالي، نصف عبدي هذا فهذا هبة. وفي «فتاوي النسفي»: إذا قال: لغيره هذه الجارية لك حلال فهذا على أنه أحل فرجها له فلا يجوز إلا أن يكون قبله كلام يستدل على أنه وهبها له، ولو قال: وهبت لك فرجها فهو هبة إذا قبضها.

إِلَّا أَنْ يَكُون قَبْلَهُ كَلَامٌ يُفِيدُ الهِبَةَ «خلاصة».

(وَأَعْمَرْتُكَ هَذَا الشَّيْءَ وَحَمَلْتُكَ عَلَى هَذِهِ الدَّابَّةِ) نَاوِيًا بِالحَمْلِ الهِبَةَ كَمَا مَرَّ.

(وَكَسَوْتُكَ هَذَا الثَّوْبَ وَدَارِي لَكَ هِبَةٌ) أَو عُمْرَى **(تَسْكُنُهَا لأَنَّ قَوْلَه تسكنها**

ولو قال المغصوب منه: أنت في حل مما غصبت مني، والمغصوب قائم؛ فذلك على البراءة من ضمانها، والعين للمغصوب منه، انتهى.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُون قَبْلَهُ كَلَامٌ يُفِيدُ الهِبَةَ)** كأن يقول له: أتهبني ذلك أو إن نفسي رغبت في إعطاء هذا الشيء أو أنت لم تهبني شيئًا قبل هذا.

قوله: **(وَأَعْمَرْتُكَ هَذَا الشَّيْءَ)** لقوله ﷺ: **«من أعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده»**(١) ومعنى العمرى التمليك في الحال والرجوع في الشيء بعد موت المعمر له فصح التمليك وبطل شرط الرجوع لأن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة، انتهى «زيلعي».

قوله: **(نَاوِيًا بِالحَمْلِ الهِبَةَ)** لأن الحمل يستعمل في الهبة والعارية وإن كان أصله العارية لأن الحمل تصرف في المنفعة، فإذا نوى الهبة؛ صحت لوجود استعماله في التمليك يقال: حمل الأمير فلانًا على دابة إذا ملكه إياها.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في العارية.

قوله: **(وَكَسَوْتُكَ هَذَا الثَّوْبَ)** فإنه يدل على التمليك قال تعالى: ﴿أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ [المائدة: ٨٩] فإن المراد به تمليك العين؛ لأن الكفارة لا تتأدى بالمنافع ويقال: كسا فلان فلانًا ثوبًا إذا ملكه، ولا يقال ذلك إذا أعاره.

قوله: **(هِبَةٌ)** نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك، انتهى «درر».

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٣١٢، رقم ١٤٣٨٠)، ومسلم (٣/ ١٢٤٦، رقم ١٦٢٥)، وابن حبان (١١/ ٥٤٠، رقم ٥١٤١) والبيهقي (٦/ ١٧٣، رقم ١١٧٥٢).

(وَإِنْ مَفْتُوحًا كَانَ قَبْضًا لِتَمَكُّنِهِ مِنْهُ) فَإِنَّهُ كَالتَّخْلِيَةِ فِي الْبَيْعِ «اختيار».

وَفِي «الدُّرَرِ» وَ«الْمُخْتَارِ» صِحَّتُهُ بِالتَّخْلِيَةِ فِي صَحِيحِ الْهِبَةِ لَا فَاسِدِهَا، وَفِي «النُّتَفِ»: ثَلَاثَةَ عَشَرَ عَقْدًا لَا تَصِحُّ بِلَا قَبْضٍ **(وَلَو نَهَاهُ)** عَنِ الْقَبْضِ **(لَمْ يَصِحَّ)** قَبْضُهُ

قوله: **(صِحَّتُهُ)** أي: القبض بالتخلية ظاهره وإن لم يقبضه الموهوب له، وهو خلاف ما في «حاشية الشلبي» عن «شرح الأسبيجابي» أنه إذا كان العبد حاضرًا فقال الواهب: قد خليت بينك وبين الهبة، فاقبضها فانصرف الواهب فقبضه الموهوب له، جاز؛ لأن التخلية إقباض منه، فإذا قبضه بإذنه تم العقد، أما البيع فينزل قابضًا بمجرد التخلية، وإن لم يباشر القبض، والفرق أن القبض واجب عليه في البيع والبائع محتاج إلى إخراج نفسه من عهدة المبيع، فإذا أتى بما وسعه فقد برئ وليس في وسعه إلا التخلية، وأما الهبة فإن التسليم ليس بواجب عليه فيها، فإذا لم يسلمه إليه ويقبضه لا يعد مسلمًا، انتهى بتصرف.

ونقل بعده عن «المحيط» مَا نَصُّهُ «النَّوَادِرِ»: رجل وهب من رجل ثوبًا، وهو حاضر، فقال الموهوب له: قبضته، قال أبو حنيفة: صار قابضًا؛ لأنه متمكن من قبضه، فأقيم تمكنه مقام قبضه كالتخلية في باب البيع.

وقال أبو يوسف: لا يصير قابضًا ما لم يقبضه بنفسه؛ لأنه غير قابض حقيقة، انتهى.

فعلى هذا محمد مع أبي حنيفة - رحمهما الله تعالى - والقبض حقيقة عنده بالنقل من ذلك المكان، انتهى.

قوله: **(ثَلَاثَةَ عَشَرَ)** أحدها: الهبة.

والثاني: الصدقة.

والثالث: الرهن.

والرابع: الوقف في قول محمد بن الحسن والأوزاعي وابن شبرمة، والحسن بن صالح.

والخامس: العمرى.

(مُطْلَقًا) وَلَو فِي المَجْلِسِ؛ لأَنَّ الصَّرِيح أَقْوَى مِنَ الدَّلَالَةِ.

والسادس: النخلة.

والسابع: الجنين.

والثامن: الصلح.

والتاسع: رأس المال في السلم.

والعاشر: البدل في السلم إذا وجد بعضه زيوفًا، فإن لم يقبض بدلها قبل الافتراق بطل حصتها من السلم.

والحادي عشر: الصرف.

والثاني عشر: إذا باع الكيلي بالكيلي والجنس مختلف مثل الحنطة بالشعير جاز فيه التفاضل لا النسيئة.

والثالث عشر: إذا باع الوزني بالوزني مختلفًا مثل الحديد بالصفر أو الصفر بالنحاس أو النحاس بالرصاص جاز فيها التفاضل لا النسيئة، انتهى «حلبي» عن «المنح».

وقوله في الجنين: ظاهره أنه يصح إذا قبضه بعد الولادة، وقد نص المصنف فيما يأتي أنه لو وهب الحمل وسلمه بعد الولادة لا يجوز؛ لأن في وجوده احتمالًا فصار كالمعدوم، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ الصَّرِيح أَقْوَى مِنَ الدَّلَالَةِ)** وهذا الصريح أفاد الرجوع عن الهبة، قال شيخ الإسلام: لأن نهي الواهب الموهوب له عن القبض رجوع عن الإيجاب؛ لأن القبض في باب الهبة بمنزلة القبول في باب البيع، والبائع لو نهى المشتري عن القبول بعد الإيجاب كان ذلك رجوعًا منه عن الإيجاب دلالة، فكذلك هذا ولو رجع ثم قبض لا يصح قبضه فكذلك هذا، انتهى.

والحاصل: أنه إن أذن بالقبض صريحًا صح قبضه في المجلس وبعده ولو نهاه لم يصح قبضه له في المجلس ولا بعده؛ لأن الصريح أقوى من الدلالة،

(وَتَتِمُّ) الهِبَةُ **(بِالقَبْضِ)** الكَامِلِ **(وَلَو المَوْهُوبُ شَاغِلًا لِملْكِ الوَاهَبَ لَا مَشْغُولًا بِهِ)** وَالأَصْلُ أَنَّ المَوْهُوبَ إِنْ مَشْغُولًا بِملْكِ الوَاهِبِ مَنَعَ تَمَامَهَا، وَإِنْ شَاغِلًا لَا، فَلَو وَهَبَ جِرَابًا فِيهِ طَعَامُ الوَاهِبِ أَو دَارًا فِيهَا مَتَاعَهُ أَو دَابَّةً عَلَيْهَا سَرْجُهُ وَسَلَّمَهَا كَذَلِكَ لَا تَصِحُّ، وَبِعَكْسِهِ تَصِحُّ فِي الطَّعَامِ وَالمَتَاعِ وَالسَّرجِ فَقَطْ؛ لأَنَّ كُلًّا مِنْهَا شَاغِل المِلْكِ الوَاهِبِ لَا مَشْغُولٌ بِهِ؛ لأَنَّ شُغْلَهُ بِغَيْرِ مِلْكِ وَاهِبِهِ لَا يُمْنَعُ، وَتَمَامُهَا ....

ولو لم يأذن ولم ينه صح قبضه في المجلس لا بعده ولو كان الموهوب غائبًا، فذهب وقبض إن كان بإذن صح وإلا لا ذكره «القهستاني» «مكي».

قوله: **(بِالقَبْضِ الكَامِلِ)** قال في «الدرر»: والقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالأصالة من غير أن يكون بتبعية قبض الكل، وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل، انتهى.

قوله: **(مَنَعَ تَمَامَهَا)** ولا يعد قبضها حينئذ قبضًا وفاعل منع ضمير يعود على الشغل.

قوله: **(فَلَو وَهَبَ جِرَابًا)** بكسر الجيم، ومن لطائف الكلام لا تفتح الجراب و«الخزانة» ولا تكسر القنديل والقصعة.

قوله: **(لأَنَّ شُغْلَهُ بِغَيْرِ مِلْكِ وَاهِبِهِ)** هذا تعليل لمفاد من كلام المصنف كأنه يقول: وإنما قيد عدم التمام بكونه مشغولًا بملك الواهب لأن ...إلخ، وفي نسخة: لا شغله؛ أي: لا يمنع تمامها شغله ...إلخ، وعليها يضيع فائدة قوله لا يمنع تمامها.

قوله: **(لَا يُمْنَعُ، وَتَمَامُهَا)** من صور ذلك: ما لو وهب دارًا بما فيها من المتاع أو وهبه جوالقًا بما فيه من المتاع وسلمها إلى الموهوب له، ثم استحق المتاع؛ فالهبة تامة في الدار والجوالق؛ لأن يد الواهب كانت ثابتة على الدار والمتاع جميعًا حقيقة، فصح تسليمه ثم باستحقاق المتاع تبين أن المتاع لم يكن ملك الواهب وهو غير مانع.

كَرَهْنٍ وَصَدَقَةٍ، لأَنَّ القَبْضَ شَرْطُ تَمَامِهَا.

وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّةِ» وَفِي «الأَشْبَاهِ»: هِبَةُ المَشْغُولِ لَا تَجُوزُ إِلَّا إِذَا وَهَبَ الأَبُ لِطِفْلِهِ.

قُلْتُ: وَكَذَا الدَّارُ المُعَارَةُ وَالَّتِي وَهَبَتْها لِزَوْجِهَا عَلَى المَذْهَبِ؛ لأَنَّ المَرْأَةَ وَمَتَاعَهَا فِي يَدِ الزَّوْجِ، فَصَحَّ التَّسْلِيمُ، وَقَد غَيَّرتُ بَيْتَ «الوَهْبَانِيَّةِ». فقُلْتُ:

وَمَنْ وَهَبَتْ لِلزَّوْجِ دَارًا لَهَا بِهَا مَتَاعٌ وَهُمْ فِيهَا تَصِحُّ «المُحَرَّرُ».

وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: وَحِيلَةُ هِبَةِ المَشْغُولِ أَنْ يُودِعَ الشَّاغِلَ أَوَّلًا عِنْدَ المَوْهُوبِ لَهُ ثُمَّ يُسَلِّمُهُ الدَّارَ مَثَلًا فَتَصِحُّ لِشُغْلِهَا بِالمَتَاعِ فِي يَدِهِ.

قوله: (**كَرَهْنٍ وَصَدَقَةٍ**) فإنهما لا يتمان إلا بالقبض الكامل، ويضر كونه مشغولًا بملك الراهن والمتصدق لا شاغلًا لهما؛ فالتشبيه راجع إلى كلام المصنف.

قوله: (**وَكَذَا الدَّارُ المُعَارَةُ**) صورتها أعار دارًا إنسانًا، ثم إن المستعير أو المعير غصب متاعًا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار؛ لأنه تبين أن الشاغل ملك غير الواهب.

قوله: (**وَالَّتِي وَهَبَتْها لِزَوْجِهَا**) صورتها وهبت المرأة دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ولها أمتعة والزوج معها ساكن فيها يصح؛ لأن المرأة مع الدار والمتاع في يد الزوج فكانت الدار في يد الموهوب له معنى، فصحت الهبة، انتهى.

قوله: (**عَلَى المَذْهَبِ**) مقابله ما عن أبي يوسف أنه لا يجوز؛ لأن يد الواهب ثابتة على الدار، انتهى.

قوله: (**«المُحَرَّرُ»**)؛ أي: هذا هو المحرر المعول عليه، وبيت الأصل:

وَمَنْ وَهَبَتْ لِلزَّوْجِ دَارًا لَهَا بِهَا مَتَاعٌ وَهُمْ فِيهَا تَصِحُّ

فقولان، «وهبانية».

قوله: (**أَنْ يُودِعَ الشَّاغِلَ أَوَّلًا**) قال في «الجوهرة»: لو وهب دارًا فيها متاع

(فِي) مُتَعَلِّقٌ بـ«تَتِمُّ» **(مَحُوزٍ)** مُفَرَّغٍ **(مَقْسُومٍ وَمَشَاعٍ لَا)** يَبْقَى مُنْتَفِعًا بِهِ بَعْدَ أَنْ **(يُقْسَمُ)** كَبَيْتٍ وَحَمَّامٍ صَغِيرَيْنِ ....

الواهب وسلم الدار إليه أو سلمها مع المتاع لم يصح، والحيلة فيه أن يودع المتاع أولًا عند الموهوب له ويخلي بينه وبينه ثم يسلم الدار إليه فتصح الهبة، وبعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح، وإن وهب له الدار والمتاع جميعًا وخلى بينه وبينهما صح فيهما جميعًا.

قوله: **(مُتَعَلِّقٌ بـ«تَتِمُّ»)** الأولى أن يؤخره بعد قوله محوز؛ لأن المتعلق المجرور.

قوله: **(مَحُوزٍ)** المراد به أن يكون مفرغًا عن ملك الواهب وحقه، واحترز به عن هبة التمر على النخل، انتهى «درر».

وكصوف على غنم وزرع في أرض فقوله مفرغ تفسير لمحوز إلا أن فيه شائبة تكرار مع قوله لا مشغول به، والأولى أن يفسر المحوز بالمجموع؛ لأنه من حازه إذا جمعه لأجل أن يظهر لقوله متميزًا فائدة، فإنه أفاد به أنه لو حازه غير مقسوم بأن حاز التمر مع النخل لا تتم به الهبة بل حتى يقسم.

وفي «القاموس»: الحوز الجمع وضم الشيء كالحيازة والاحتياز، انتهى المراد منه.

قوله: **(وَمَشَاعٍ)** أي: غير مقسوم في الصحاح سهم شائع؛ أي: غير مقسوم، انتهى.

قوله: **(لَا يَبْقَى مُنْتَفِعًا بِهِ بَعْدَ أَنْ يُقْسَمُ)** بمعنى أنه لا يبقى منتفعًا به بعد القسمة أصلًا كعبد واحد ودابة واحدة أو لا يبقى منتفعًا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير، انتهى «درر».

وإنما صح فيه الهبة لأن القبض لا يتصور فيه إلا بالقبض الناقص، وهو قبض الكل فاكتفى به.

لِأَنَّهَا (**لَا**) تَتِمُّ بِالقَبْضِ (**فِيمَا يُقْسَمُ وَلَو**) وَهَبَهُ (**لِشَرِيكِهِ**) أَو لأَجْنَبِيٍّ ....

قال في «البحر»: هبة المشاع فيما لا يقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة؛ لأنها لا تمكن، وأما المهايأة فلا تجب في ظاهر الرواية؛ لأنها إعارة فإن كل واحد منهما يصير معيرًا نصيبه من صاحبه والجبر على الإعارة غير مشروع، وفي رواية تجب، انتهى.

والذي يفيده الزيلعي أنه يجبر على المهايأة؛ لأنها قسمة المنافع والتبرع وقع في العين فيكون إيجابًا في غير ما تبرع به، فلا يبالى به، وإنما المحظور الإيجاب في عين ما تبرع به، وقال قاضي زاده بعد نقل أن المهايأة لا تجب مع علته عن صاحب «غاية البيان»: لعل هذا الجواب غير صحيح؛ لأن التهايؤ يجب ويجري فيه جبر القاضي إذا طلبه أحد الشركاء لاسيما فيما لا يقسم، نص عليه في عامة الكتب.

قوله: (**لِأَنَّهَا لَا تَتِمُّ**) لا موقع لهذا التعليل إلا بتقدير، وإنما قيدنا بمشاع لا يقسم؛ لأنها . . .إلخ.

قوله: (**لَا تَتِمُّ بِالقَبْضِ فِيمَا يُقْسَمُ**) قال علماؤنا: هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تتم ولا تفيد الملك قبل القسمة، وبعض أصحابنا قال: إنها فاسدة، والأصح الأول كالهبة قبل القبض، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

وفي «القهستاني»: كل ما يوجب قسمته نقصانًا، فهو مما لا يقسم، وإلا فمما يقسم، انتهى.

وفي «البحر»: والحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة، وما لا يحتملها أن كل ما كان مشتركًا بين اثنين فطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر، فإن كان للقاضي أن يجبر الآبي على القسمة، فهو مما يحتملها كالدار والبيت الكبير، وإن كان مما لا يجبره فهو مما لا يحتملها كالعبد والحمام والبيت الصغير والحائط، انتهى.

قوله: (**أَو لأَجْنَبِيٍّ**) الأولى إسقاطه؛ لأنه مفهوم من لو، ولا خلاف فيه إنما الخلاف في الشريك.

لِعَدَمِ تَصَوُّرِ القَبْضِ الكَامِلِ كَمَا فِي عَامَّة الكُتُبِ؛ فَكَانَ هُوَ المَذْهَبُ.

وَفِي «الصَّيْرَفِيَّةِ» عَن «العَتَّابِي»: وَقِيلَ يَجُوزُ لِشَرِيكِهِ وَهُوَ المُخْتَارُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَإِنْ قَسَمَهُ وَسَلَّمَهُ صَحَّ)** لِزَوَالِ المَانِعِ.

(وَلَو سَلَّمَهُ شَائِعًا لَا يَمْلِكُهُ، فَلَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ) فَيَضْمَنُهُ وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُ الوَاهِبِ «دُرَر».

لَكِن فِيهَا عَن «الفُصُولِ»: الهِبَةُ الفَاسِدَةُ تُفِيدُ المِلْكِ بِالقَبْضِ، وَبِهِ يُفْتَى وَمِثْلُهُ فِي

قوله: **(لِعَدَمِ تَصَوُّرِ القَبْضِ الكَامِلِ)** أي: فيما يتصور فيه.

قوله: **(وَهُوَ المُخْتَارُ)** الظاهر من عبارتهم اعتماد الأول حتى نسب الثاني شيخ الإسلام إلى ابن أبي ليلى بعدما حكى الإطلاق عن أهل المذهب.

قوله: **(صَحَّ لِزَوَالِ المَانِعِ)** وهو الإشاعة، فإنها زالت بالقسمة والتسليم، ومعناه أنها تملك بذلك لا أن الصحة متوقفة على القسمة، ولو كان شرطًا للصحة لاحتيج إلى تجديد العقد، أفاده صاحب «البحر».

قال الشارح: قوله: **(وَلَو سَلَّمَهُ شَائِعًا)** بأن سلمها الكل.

قوله: **(لَا يَمْلِكُهُ)** لعدم وجود القبض الكامل فيما يتصور فيه.

قوله: **(الهِبَةُ الفَاسِدَةُ ...إلخ)** ظاهره أن هبة المشاع قبل القسمة فاسدة مع أنها صحيحة غير تامة؛ ولذا قال الشلبي: قوله: لأنه لو صح هبة المشاع فيما يقسم ظاهره كما ترى يشعر بعدم الصحة، وقد قدمت قريبًا أن الأصح أنها صحيحة غير تامة لا فاسدة كما قال به بعض مشايخنا، والله تعالى أعلم، انتهى.

ويدل عليه كلام صاحب «البحر» المتقدم قريبًا، وعبارة «الهندية» الآتية تفيد أن الفتوى على الفساد.

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** قال في «الهندية»: هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تجوز سواء كانت من شريك أو من غير شريك، ولو قبضها هل يفيد الملك.

ذكر حسام الدين رحمه الله تعالى في كتاب «الواقعات»: أن المختار أنه

«البَزَّازِيَّةِ» عَلَى خِلَافِ مَا صَحَّحَهُ فِي «العِمَادِيَّةِ» لَكِن لَفْظَ الفَتْوَى آكَدُ مِنْ لَفْظِ الصَّحِيحِ كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّفُ مَعَ بَقِيَّةِ أَحْكَامِ المُشَاعِ.

وَهَل لِلقَرِيبِ الرُّجُوعُ فِي الهِبَةِ الفَاسِدَةِ؟ قَالَ فِي «الدُّرَرِ»: نَعَم، وَتَعَقَّبَهُ فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ» بِأَنَّهُ غَيْرُ ظَاهِرٍ عَلَى القَوْلِ المُفْتَى بِهِ مِنْ إِفَادَتِهَا المِلْكِ بِالقَبْضِ، فَلْيُحْفَظْ!].

لا يفيد الملك وذكر في موضع آخر أنه يفيد الملك ملكًا فاسدًا، وبه يفتى كذا في «السراجية» انتهى.

قوله: (**لَكِن لَفْظَ الفَتْوَى**) استدراك على ما يستفاد من قوله ما صححه في «العمادية» من أن القولين سواء.

قوله: (**مَعَ بَقِيَّةِ أَحْكَامِ المُشَاعِ**) من بيعه فإنه جائز فيما يقسم، وما لا يقسم، ومن إجارته فهي جائزة من شريكه لا من الأجنبي، وعليه الفتوى وهي فاسدة فيجب أجر المثل ومن إعارته فتجوز من شريكه وإن كانت لأجنبي، فإن سلم الكل فهي إعارة مستأنفة للكل وإلا لا يجوز ومن رهنه، فإنه فاسد في المقسوم وغيره والشريك وغيره سواء ومن وقفه فيجوز عند الثاني لا الثالث والخلاف فيما يحتمل القسمة ويجوز فيما لا يحتمل اتفاقًا ومن إيداعه فجائز مع الشرط ومن قرضه فإنه يجوز إجماعًا وتمامه فيها .

قوله: (**قَالَ فِي «الدُّرَرِ»: نَعَم**) عبارتها: قال بعض المشايخ: كانت المسألة واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وأفتيت؛ أي: في الفاسدة بالرجوع. وقال الإمام الأستروشني، والإمام عماد الدين: هذا الجواب مستقيم، أما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة؛ فظاهر.

وأما على قول من يرى؛ فلأن المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقرر فإذا كان مضمونًا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك، فيملك الرجوع والاسترداد، انتهى.

قوله: (**وَتَعَقَّبَهُ فِي «الشُّرُنْبلَالِيَّةِ»**) حيث قال وهذا غير ظاهر لأن قوله فلأن

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالمَانِعُ**) مِنْ تَمَامِ القَبْضِ (**شُيُوعٌ مُقَارِنٌ**) لِلعَقْدِ (**لَا طَارِئٌ**) كَأَنْ يَرْجِعَ فِي بَعْضِهَا شَائِعًا، فإِنَّهُ لَا يُفْسدها اتِّفَاقًا.

(**وَالاسْتِحْقَاقُ**) شُيُوعٌ (**مُقَارِنٌ**) لَا طَارِئَ فَيَفْسُدُ الكُلُّ، حَتَّى لَو وَهَبَ أَرْضًا

المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون لا يكون متجهًا إلا على القول بعدم الملك وإلا فكيف يكون مالكًا وضامنًا، انتهى.

ونظر فيه الشيخ شاهين بأن المقبوض في البيع الفاسد مملوك بالقبض مضمون بقيمته فلا يبعد كون الشخص مالكًا وضامنًا فكان الجواب مستقيمًا، وكان القول بالضمان متجهًا حتى على من قال بملك الموهوب فاسدًا، انتهى ذكره أبو السعود.

وفيه: أن هذا قياس مع الفارق فإن المبيع فاسدًا مقبوض في عقد معاوضة فلا بد من العوض وقد ألغينا الثمن لعدم الصحة وأوجبنا القيمة عوضًا وإلا لزم أخذ ما عقد للمعاوضة بلا عوض، أما المقبوض في الهبة الفاسدة فهو مقبوض بغير عوض أصلًا، وقد قال القائل بالملك فيها والملك في الموهوب بلا عوض، أما لو نظرنا إلى كونه ملكًا خبيثًا كما قال المؤلف في «شرح الملتقى» وقيل: يملكه بالقبض لكنه ملك خبيث وبه يفتى «قهستاني» عن «المضمرات» يكون موجبه التصدق بقيمته هالكًا كما قيل به في نظائره، فليتأمل.

ويتفرع على القول بثبوت الملك بالقبض في الهبة الفاسدة ما في «البحر» عن «الإسعاف» من أنه إذا وقف الأرض التي وهبت له هبة فاسدة صح، وعليه قيمتها، انتهى.

وهذا يؤيد ما ذكره الشيخ شاهين تبعًا للإمامين الأستروشني والعمادي، وفي أبي السعود عن «القهستاني» وكما لا يمنع الرجوع في الهبة الفاسدة القرابة، فكذا غيرها من المواقع، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**مِنْ تَمَامِ القَبْضِ**) أي: كون القبض تامًا.

قوله: (**لَا طَارِئَ**) بالهمز كما سلف.

وَزَرْعًا وَسَلَّمَهُمَا فَاسْتُحِقَّ الزَّرْعُ بَطلَت فِي الأَرْضِ؛ لاسْتِحْقَاقِ البَعْضِ الشَّائِعِ فِيمَا يَحْتَمِلُ القِسْمَةَ، وَالاسْتِحْقَاقِ إِذَا ظَهَرَ بِالبَيِّنَةِ كَانَ مُسْتَنِدًا إِلَى مَا قَبْلَ الهِبَةِ فَيَكُونُ مُقَارنًا لَهَا لَا طَارِئًا كَمَا زَعَمَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ، وَإِنْ تَبِعَهُ ابنُ الكَمَالِ، فَتَنَبَّهْ!

(وَلَا تَصِحُّ هِبَةُ لَبَنٍ فِي ضَرْعٍ وَصَوْفٍ عَلَى غَنَمٍ وَنَخْلٍ فِي أَرْضٍ وَتَمْرٍ فِي نَخْلٍ) لِأَنَّهُ كَمُشَاعٍ.

(وَلَو فَصَلَهُ وَسَلَّمَهُ جَازَ) لِزَوَالِ المَانِعِ، وَهَلْ يَكْفِي فَصْلُ المَوْهُوبِ لَهُ بِإِذْنِ الوَاهِبِ؟ ظَاهِرُ «الدُّرَرِ»: نَعَمْ **(بِخِلَافِ دَقِيقٍ فِي بُرٍّ وَدِهنٍ فِي سُمْسُمٍ وَسَمْنٍ فِي لَبَنٍ)**

قوله: **(لاسْتِحْقَاقِ البَعْضِ الشَّائِعِ)** في كون الزرع بعضًا شائعًا، نظر! وعلله في «الدرر» بقوله: لأن الزرع مع الأرض بحكم الاتصال كشيء واحد، فإذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة؛ فتبطل الهبة في الباقي، كذا في «الكافي» ويدل لهذا التعليل قول المؤلف الآتي؛ لأنه كمشاع.

قوله: **(إِذَا ظَهَرَ بِالبَيِّنَةِ ...إلخ)** انظر ما لو ثبت الاستحقاق بإقرار الواهب، والظاهر أنه لغو؛ لأنه أقر بملك الغير وما لو أقر به الموهوب له، والظاهر أنه يعامل بإقراره فيثبت الزرع لمستحقه، وهل تبطل الهبة، يحرر.

قوله: **(فَيَكُونُ مُقَارنًا لَهَا لَا طَارِئًا)** هذا الذي في «الظهيرية» والذي في دعوى «النهاية» والكرماني جعله من الطارئ. قال «القهستاني» فلعل في المسألة روايتين، وبه تعلم أن صدر الشريعة، وابن الكمال لهما سلف فيما ذهبا إليه.

قوله: **(وَلَو فَصَلَهُ جَازَ)** إنما جاز في اللبن، وإن كان في وجوده شك؛ لأنه قد يكون ريحًا أو دمًا لترجح جانب الوجود بالتصرف فيه، فإنه بانفصاله تيقن وجوده، بخلاف هبة الحمل فإنه لا يصح ولو سلمه بعد الولادة لعدم إمكان التصرف وقت الهبة.

قوله: **(ظَاهِرُ «الدُّرَرِ»: نَعَمْ)** فإنه قال: وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة إذا إذن له؛ أي: للموهوب له الواهب في نقضه وهبة أرض فيها زرع دونه؛ أي: دون الزرع ونخل فيها ثمر دونه؛ أي: دون الثمر إذا أمره؛ أي: الواهب

حَيْثُ لَا يَصِحّ أَصْلًا ؛ لِأَنَّهُ مَعْدُومٌ، فَلَا يُمْلَكُ إِلَّا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ.

(وَمُلِكَ) بِالقَبُولِ **(بِلَا قَبْضٍ جَديدٍ لَو المَوْهُوبُ فِي يَدِ المَوهُوبِ لَهُ)** وَلَو بِغَصْبٍ أَو أَمَانَةٍ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ عَامِلٌ لِنَفْسِهِ. وَالأَصْلُ: أَنَّ القَبْضَيْنِ إِذَا تَجَانَسَا نَابَ أَحَدُهُمَا

الموهوب له بالحصاد في الزرع والجذاذ في الثمر؛ لزوال اشتغال الموهوب بملك الواهب، انتهى بتصرف. وأفاد عزمي زاده أنه صحيح في الأول دون الأخيرين، فإنه لا يصح فيهما مطلقًا لأنه متصل به اتصال خلقة، فكان بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة، فلا تتم بدون الإقرار والحيازة نعم الحكم صحيح في عكسهما وهو هبة زرع بدون أرضه وهبة ثمر بدون شجره فإنه يصح استحسانًا إن أمره بالحصاد والجذاذ وفعله، انتهى.

وعلى كل فما ذكره الشارح صحيح، وبحث عزمي زاده في التمثيل.

قوله: **(حَيْثُ لَا يَصِحّ أَصْلًا)** سواء أفرزها وسلمها أو لا، انتهى «درر».

قوله: **(لِأَنَّهُ مَعْدُومٌ)** قال في «الدرر»: لأنه في حكم المعدوم وسره أن الحنطة استحالت وصارت دقيقًا، وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين أخرى على ما عرف في الغصب، انتهى.

قوله: **(وَمُلِكَ بِالقَبُولِ)** إنما اشترط القبول نصًا؛ لأنه إذا لم يوجد، كذلك يقع الملك في الهبة بغير رضاه؛ لأنه لا حاجة إلى القبض، ولا يجوز أن يقع الملك للموهوب له بغير رضاه لما فيه من توهم الضرر، بخلاف ما إذا وهب عبدًا له لم يكن في يده وأمره بقبضه، فإنه يصح إذا قبض، ولا يشترط القبول؛ لأن العبد ليس في يده حال الهبة، فكان الموهوب له محتاجًا إلى إحداث قبض حتى يملك الهبة، فإذا أقدم على القبض كان ذلك إقدامًا على القبول ورضًا منه بوقوع الملك له فيملكه.

قوله: **(لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ)** أي: حين إذ قبل عامل لنفسه؛ أي: بسبب وضع يده على ملكه.

قوله: **(وَالأَصْلُ: أَنَّ القَبْضَيْنِ إِذَا تَجَانَسَا)** كأن كان عنده وديعة فأعاره له،

عَنِ الآخَرِ، وَإِذَا تَغَايَرَا نَابَ الأَعْلَى عَنِ الأَدْنَى لَا عَكْسُهُ.

فإن كلا القبضين قبض أمانة فيصح من غير قبض مستأنف أو غصب شيئًا فباعه المالك منه.

قوله: (**نَابَ الأَعْلَى**) كما إذا غصبه منه وأخذه ثم وهبه منه صح، ولا يحتاج إلى قبض لأن في الأعلى مثل ما في الأدنى وزيادة.

قوله: (**لَا عَكْسُهُ**) كما إذا كان في يده عارية ثم باعه منه؛ لأنه ليس في الأدنى ما في الأعلى، فلا ينوب عنه، انتهى.

قال الأقطع في «شرحه»: والأصل في ذلك أن العين الموهوبة إذا كانت في يد الموهوب له أمانة كالوديعة والعارية ملكها بعقد الهبة من غير تجديد قبض استحسانًا لا قياسًا، وجه الاستحسان أن الهبة تقف صحتها على مجرد القبض، فلا يلتفت إلى قبض بصفة ومجرد القبض موجود عقب العقد فصحت الهبة، ولا يشبه هذا بيع الوديعة ممن هي في يده؛ لأن البيع يقتضي مبيعًا مضمونًا وقبض المودع عقب العقد قبض أمانة، فلا بد من تجديد القبض؛ وذلك لا يكون إلا بالتخلية بينه وبين الوديعة.

وأما إذا كانت العين في يد الموهوب له مضمونة فهو على وجهين إن كانت مضمونة بمثلها أو بقيمتها كالعين المغصوبة والمقبوضة على وجه السوم، فإنه يملكه بالعقد ولا يحتاج إلى تجديد قبض؛ وذلك لأن القبض الذي تقتضيه الهبة قد وجد وزيادة وهو الضمان وذلك الضمان تصح البراءة منه، ألا ترى أنه لو أبرأ الغاصب من ضمان الغصب جاز وسقط فصارت الهبة براءة من الضمان، فبقي قبض من غير ضمان فتصح الهبة، وإن كانت العين مضمونة بغيرها كالمبيع المضمون بالثمن وكالرهن المضمون بالدين، فلا بد من قبض مستأنف بعد الهبة، وهو أن يرجع إلى الموضع الذي فيه العين، وبمضي وقت يتمكن فيه من قبضها؛ وذلك لأن العين وإن كانت في يده مضمونة إلا أن هذا الضمان لا تصح البراءة منه مع وجود القبض الموجب له، فلم تكن الهبة براءة، وإذا كان كذلك

(وَهِبَةُ مَنْ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَى الطِّفْلِ فِي الجُمْلَةِ) وَهُوَ كُلُّ مَنْ يَعُولُهُ، فَدَخَلَ الأَخُ وَالعَمُّ عِنْدَ عَدَمِ الأَبِ لَو فِي عِيَالِهِمْ.

(تَتِمُّ بِالعَقْدِ) لَو المَوْهُوبُ مَعْلُومًا وَكَانَ فِي يَدِهِ أَو يَدِ مُودَعِهِ؛ لأَنَّ قَبْضَ الوَلِيِّ يَنُوبُ عَنْهُ، وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ يَتَوَلَّاهُ الوَاحِدُ يُكْتَفَى فِيهِ بِالإِيجَابِ].

لم يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن به من تجديد قبض، انتهى.

قوله: (فِي الجُمْلَةِ) أي: وإن لم يكن له تصرف في ماله وقوله: (عَلَى الطِّفْلِ) أخرج به الولد الكبير، فإن الهبة لا تتم إلا بقبضه، ولو كان في عياله ولا يملك المولى قبض ما وهب لعبده المحجور، وإذا قبضه العبد ملكه المولى؛ لأنه كسب عبده.

قوله: (عِنْدَ عَدَمِ الأَبِ) لأن تصرفهم كان للضرورة ولا ضرورة مع حضوره والمراد بعدم الأب ما يعم الغيبة المنقطعة، أفاده في «البحر» وأفاد المؤلف أن قبض غير الأب مشروط بشرطين عدم الأب وكون الصغير في عياله.

والظاهر أن القول الصحيح الآتي في أنه لا يشترط عدم الأب في الهبة الصادرة من الأجنبي يأتي هنا، والمراد من له ولاية التصرف في ماله.

قوله: (لَو المَوْهُوبُ مَعْلُومًا) مفهومه يأتي في قوله: (وضعوا هدايا الختان بين يدي الصبي . . .إلخ).

قوله: (وَكَانَ فِي يَدِهِ أَو يَدِ مُودَعِهِ) مثلهما المستعير كما في «البزازية» واحترز بما ذكر عما إذا كانت في يد الغاصب من الولي أو المرتهن أو المستأجر حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه؛ لأن قبضهم لأنفسهم، انتهى(١).

فرع:

ينبغي للواهب للطفل أن يشهد للاحتياط تحرزًا عن جحوده أو جحود ورثته.

قوله: (وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ ...إلخ) منه بيع الأب ماله لابنه الصغير، انتهى

---

(١) قال العلاء السمرقندي في «تحفة الفقهاء» (٦/ ١٤٩): فيما يجوز في الهبة وما لا يجوز. قال =

....

«ذخيرة» والأولى أن يقول ويكفي الإيجاب وحده والأصل . . .إلخ.

= محمد رحمه الله في «الأصل»: لا تجوز الهبة إلا محوزة مقسومة مقبوضة يستوي فيها الأجنبي والولد إذا كان بالغًا، وقوله: لا يجوز: لا يتم الحكم، فالجواز ثابت قبل القبض باتفاق الصحابة، والقبض الذي يتعلق به تمام الهبة؛ القبض بإذن الواهب وذلك نوعان: صريح، ودلالة ففيما إذا أذن له بالقبض صريحًا يصح قبضه في المجلس وبعد الافتراق عن المجلس ويملكه قياسًا واستحسانًا، ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه لا في المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس ولا يملكه قياسًا، ولو لم يكن أذن له بالقبض ولم ينهه عنه إن قبضه في المجلس صح قبضه استحسانًا ولم يصح قبضه قياسًا، وإن قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه قياسًا واستحسانًا، ولو كان الموهوب غائبًا فذهب وقبض، فالجواب فيه وفيما إذا كان حاضرًا وقبضه بعد الافتراق عن المجلس سواء إن كان القبض بإذن الواهب جاز استحسانًا لا قياسًا، وإن كان بغير إذنه لا يجوز قياسًا واستحسانًا. وفي «البقالي» عن أبي يوسف إذا قال: اقبضه فقال: قبضت والموهوب حاضر جاز إذا لم يشرح الموهوب قبل قوله فقبضت، ولا يكفي قول قبلت، وإذا لم يقل اقبضه، فإنما القبض أن يقبله، فإذا لم يقل قبلت لم يجز وإن يقل إلا أن تكون الهبة. في «المنتقى» إبراهيم عن محمد: إذا وهب جارية في البيت وليست بحضرتهما فقالت: قبلت لم يجز إلا أن يكون بحضرتهما، وقد ذكرنا أن الهبة لا تتم إلا بالقبض، والقبض نوعان: حقيقي وإنه ظاهر، وحكمي وذلك بالتخلية؛ لأنها إذا كانت بحضرتهما فقد تمكنت من قبضها حقيقة، وهو تفسير التخلية، وهذا قول محمد خاصة، وعن أبي يوسف: التخلية ليست بقبض في الهبة الصحيحة، فأما في الهبة الفاسدة فالتخلية ليست بقبض بلا خلاف، وفي «المنتقى» أيضًا: إذا وهب غلامه من رجل والغلام بحضرتهما ولم يقل له الواهب، فذهب الواهب وترك الغلام فليس له أن يقبضه حتى يأمره بقبضه. وفي «المنتقى» أيضًا: رجل وهب لرجل غلامًا فلم يقبضه الموهوب له حتى وهبه الواهب من رجل آخر ثم أمرهما بالقبض فقبضاه فهو للثاني، وكذلك لو أمره الأول بالقبض فقبضه كان باطلًا؛ لأن الهبة من الثاني أبطلت الهبة من الأول. وفيه أيضًا: وهب لرجل ثوبًا في صندوق مقفل عليه ودفع الصندوق إليه قال: هذا ليس بقابض لما وهب له؛ لأن في الفصل الأول لم يصر مخليًا بين الموهوب والموهوب له، بخلاف «الفصل الثاني في المشاع» فيما يحتمل القسمة من رجلين أو من جماعة، عندهما صحيحة، وعند أبي حنيفة رحمه الله فاسدة وليست بباطلة حتى تفيد الملك عند القبض، فالشيوع من الطرفين مانع صحة الهبة وتمامها بالإجماع، ومن طرف الموهوب له مانع عند أبي حنيفة خلافًا لهما؛ لأن الشيوع من طرف الموهوب له لا يلحق ضمانًا بالمتبرع، وهو المانع من تمام الهبة في الشيوع من الطرفين، وإنما يشترط كون الموهوب مقسومًا ومفرزًا وقت القبض والتسليم لا وقت الهبة بدليل أنه لو وهب نصف الدار شائعًا وسلم ثم وهب النصف الثاني وسلم لا يجوز، =

....

= وعلى أصل أبي يوسف ومحمد: إذا وهب الدار من رجلين وسلم إليهما جملة يجوز ولو سلم إلى كل واحد منهما نصف الدار لا يجوز فهذا سر ذلك أن العبرة بحالة القبض، واختلف المشايخ في بيان معنى ذلك بعضهم قالوا: بأن هبة المشاع عندنا غير فاسدة إلا أنها غير تامة لعدم القبض على وجه التمام بسبب الشيوع، فإذا انعدم الشيوع قبل القبض زال المانع من تمام القبض فعملت الهبة الشائعة عملها، وبعضهم قالوا: إن التسليم في معنى شطر العقد في باب الهبة، فإذا زال الشيوع قبل القبض صار كأن العقد وقع على المفرز وعلى المقسوم، ولهذا إذا وهب النصف ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز وجعل كأن العقد واحد ضرورة اتحاد الشطر وهو القبض والتسليم بخلاف ما إذا تفرق التسليم؛ لأن هناك تفرق العقد، وكل عقد ليس بتام لانعدام تمام القبض الذي هو شطر العقد، وفي «المنتقى» ابن سماعة عن أبي يوسف في رجل قال لرجلين: وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز؛ لأنه يحتمل أن يكون هذا تفسير لحكم العقد على هذا التقدير لا يتمكن الشيوع في العقد وهو المانع من تمام الهبة، وهكذا روى ابن سماعة عن محمد، ولو قال لأحدهما: وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لم يجز لأنه أثبت الشيوع في العقد، لو قال: وهبت لكما هذه الدار لك ثلثها ولهذا ثلثاها على قول محمد: يجوز، وعلى قول أبي يوسف: لا يجوز؛ لأنه لا يمكن أن يجعل هذا تفسيرًا؛ لأن مطلق العقد لا يقتضي المثالثة فكان لإثبات الشيوع في العقد.

وعنه أيضًا: في رجل وهب نصف دار غير مقسوم ودفع الدار إليه فباع الموهوب له ما وهب له لا يجوز، قال: بمنزلة من باع هبة لم يقبضها، وهذا بناء على ما قلنا: إن الهبة لا تفيد الملك قبل القبض، والشيوع لا يحتمل القبض بصفة الكمال إلا بالقسمة فلا يفيد الملك قبل القسمة فهو معنى ما قال: وهو بمنزلة من باع هبة لم يقبضها. ذكر محمد في «الأصل» هبة الدار من رجلين وعطف عليها الصدقة فقال: وكذلك الصدقة وهذا يدل على أنه إذا تصدق ما يقسم على رجلين أنه لا يجوز عند أبي حنيفة كالهبة. وفي «الجامع الصغير» قال: لو تصدق بعشرة دراهم على فقيرين يجوز، قال الحاكم الشهيد: يحتمل أن يكون المراد من قوله: وكذلك الصدقة على عسر فيكون ذلك بمنزلة الهبة؛ لأنه جعل الهبة من الفقير صدقة فتكون الصدقة على الغني هبة، والأظهر أن في المسألة روايتين: فعلى رواية «الجامع الصغير» فرق بين الهبة والصدقة، وفي «الجامع الصغير» أيضًا: لو وهب عشرة دراهم من فقيرين جاز وجعل الهبة من الفقير كالصدقة، وأما إذا وهب عشرة دراهم من غنيين عند أبي حنيفة لا يجوز؛ لأنه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة، وذكر الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطواويسي في شرح كتاب الهبة: إذا وهب الرجل لرجل نصف درهم صحيح من الدراهم المعدلة أنه يجوز هو الصحيح، وجعل هذا بمنزلة هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة. وذكر أصلًا فقال: كل ما يوجب قسمته نقصانا، فإنه مما لا يحتمل القسمة وإذا لم يوجب نقصانا فهو مما يحتمل القسمة، فعلى هذا يقول: إن كان الدرهم الواحد ينتقص بالقسمة يجوز هبة نصفه، وإن كان =

....

=لا ينتقص لا يجوز هبة نصفه، وذكر الصدر الشهيد في «واقعاته» في باب الباء: إذا وهب لرجلين درهما صحيحا تكلموا فيه، قال بعضهم: لا يجوز؛ لأن تنصف الدرهم لا يضر فكان مشاعا يحتمل القسمة، قال: والصحيح أن يجوز؛ لأن الدرهم الصحيح لا يكسر عادة فكان مشاعا لا يحتمل القسمة. وفي «المنتقى» ابن مالك عن أبي يوسف في رجل معه درهمان فقال لرجل: وهبت لك درهما منهما قال: إن كانا مشاعًا مستويين لم تجز الهبة إلا أن يفرز له أحدهما؛ لأن الهبة تناولت أحدهما وهو مجهول، وإن كانا مختلفين فالهبة جائزة؛ لأنهما إذا كانا مختلفين فالهبة قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة. قال: وأما في المقطعة لا يجوز ذلك حتى يفرزه، ولو قال: وهبت لك أحد هذين الدرهمين وهما مختلطان وهما مما يميز أو لا يميز فالهبة باطلة؛ لأن الموهوب مجهول وسبب التمليك لا ينعقد في محل مجهول، وفيه أيضًا: عن أبي حنيفة إذا دفع درهمين إلى رجلين فقال أحدهما: لك هبة لم يجز كانا في الوزن سواء أو مختلفين؛ لأن الموهوب مجهول، ولو قال: نصفهما لك، وإن كانا في الجودة والوزن سواء لم يجز، وإن كان أحدهما أدون من الآخر وأردى جاز؛ لأنه إذا قال: نصفها لك صار الموهوب معلومًا وهو النصف لو امتنع عمل الهبة إنما يمتنع لمكان الشيوع، فإذا كان في الوزن والجودة سواء يتمكن الشيوع، وإن كان أحدهما أردأ أو أدون فلا شيوع فيجوز. في «فتاوي أبي الليث» رجل قال لحر: بالفارسية ان رهزترا فذهب وزرعها إن كان قال: الحر عندما قال: هذه المقالة قبلت صارت الأرض له وإن لم يقل قبلت لا شيء له، وقد ذكرنا في أول هذا الفصل ما يخالف هذا، وإذا وهب نصف عبده أو ثلثه وسلم يجوز؛ لأن هذا مما لا يحتمل القسمة. وكذلك إذا وهب عبده رجلين أو وهب رجلان عبدًا لهما من رجل، وكذلك لو وهب رجل لرجلين نصف عبدين أو نصف ثوبين أو نصف عشرة أثواب مختلفة زطي وهروي؛ لأن مثل هذه الهبات لا يقسم قسمة واحدة، فكان واجبا لقضية بنصف كل ثوب، وكل ثوب ليس بمحتمل القسمة في نفسه، وكذلك الدواب المختلفة على هذا، وإن كان ذلك من نوع واحد يقسم قسمة واحدة، وكذلك الدواب المختلفة على هذا، وإن كان من نوع واحد لم يجز هبته إلا مقسومًا؛ لأن الهبات إذا كانت من نوع واحد يقسم واحدة والدواب، كذلك إنما وهب النصف مشاعًا فيما يحتمل القسمة وذلك جائز أو إن وهب نصيبًا له في حائط أو طريق أو حمام وسمى وسلط فهو جائز؛ لأنه غير محتمل للقسمة؛ لأنه إذا قسم لا يمكن الانتفاع على الوجه الذي ينتفع به قبل القسمة وهذا هو صفة ما لا يحتمل القسمة. نوع منه: رجل وهب لرجل دارًا فيها متاع الواهب ودفعها إلى الموهوب له فالهبة باطلة، هكذا ذكر في «الزيادات» ومعناه إنه غير تامة وفي «البقالي» يقول: في الدار متاع الواهب أو إنسان من أهله، الأصل في جنس هذه المسائل أن اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة، لما ذكرنا: أن القبض شرط تمام الهبة، واشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام القبض من الموهوب له، وهذا لأن الموهوب ما دام يملك الواهب كان يد=

....

=الواهب قائمة على الموهوب لقيامها على ما هو شاغل للموهوب، وقيام يد الواهب. يمنع تمام الموهوب له، فأما اشتغال ملك الواهب بالموهوب لا يمنع تمام الهبة؛ لأن الموهوب فارغ لا مانع من تمام القبض؛ لأن اشتغال ملك الواهب للموهوب لا يوجب يدًا للواهب على الموهوب له فلا يمنع تمام الهبة. جئنا إلى تخريج المسألة فنقول: الموهوب وهو الدار مشغولة بملك الواهب فيمنع تمام القبض وهو المعني من البطلان المذكور، في «الكتاب» ألا ترى أنه لو فرغ الدار وسلمها إليه فارغة تمت الهبة فيها، كذلك لو وهب لرجل آخر جرابًا أو جوالقًا فيه طعام الواهب فالهبة غير تامة لما ذكرنا، لو وهب ما في الدار من المتاع فالهبة تامة لأن الموهوب ههنا شاغل بملك الواهب وليس بمشغول بملكه وذلك لا يوجب يدًا للواهب على الموهوب، أكثر ما فيه أن يد الواهب قائمة على الدار والجوالق والمتاع والطعام فيها إلا أن هذه الأشياء مانعة دالة تحفظ ما فيها، وقيام اليد على البيع لا يوجب قيام اليد على الأصل ولا كذلك المسألة الأولى، نظير هذا: إذا وهب جارية لرجل عليها حلي وهب الجارية وسلمها فالهبة تامة؛ لأن الموهوب شاغل بملك الواهب. وبمثله لو وهب الحلي دون الجارية وسلم الجارية فالهبة تامة، وكذلك إذا وهب دابة وعليها سرج أو لجام وهب الدابة دون السرج واللجام وسلمها إليه فالهبة تامة، ولو وهب السرج واللجام دون الدابة فالهبة غير تامة، والمعنى ما ذكرنا، ولو أن الواهب أودع المتاع والطعام من الموهوب له ثم وهبه الدار والجوالق منه وسلم الكل إليه أو أودع المتاع والطعام بعدما وهب الدار والجراب والجوالق وسلم الكل إليه تمت الهبة في الدار؛ لأن بالإيداع تثبت يده على المتاع حقيقة، فلا تبقى يد الواهب على الشاغل حقيقة. وفي «فتاوي أبي الليث»: وهبت المرأة دارها من رجل هو زوجها وهي ساكنة فيها ولها أمتعة فيها والزوج ساكن معها يصح؛ لأنها مع ما في يدها من الدار في يد الزوج فكانت الدار في يد الواهب معنى فصحت الهبة. وفي «المنتقى»: رجل وهب عبده من رجل وعلى عنق العبد شيء يحمله جازت الهبة في العبد، ولو وهب حمارًا عليه حمل وهب الحمار دون الحمل لا يجوز وهو بناء على ما ذكرنا، وهب رجل أرضًا فيها زرع ونخيل أو نخيلًا فيها تمر أو وهب زرعًا أو نخيلًا في أرض أو تمرًا على نخل لم تجز الهبة؛ لأن الموهوب متصل بغير الموهوب اتصال خلقة فكان بمنزلة مشاع يحتمل القسمة. والطرفان في حق هذا المعنى على السواء، وهب دارًا وسلمها إلى الموهوب له وفي الدار متاع الواهب، ثم وهب المتاع منه بعد ذلك وسلمه إليه جازت الهبة في المتاع ولا تجوز في الدار. لو وهب المتاع أولًا وسلمه إليه ثم وهب الدار منه وسلمها إليه جازت الهبة فيهما، كذلك إذا وهب الجراب والجوالق ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم جملة جازت الهبة في الكل؛ لأنه مانع من تمام الهبة حالة التسليم. وهب من آخر دار فيها متاع الواهب، وهب الدار والمتاع جملة بعقد واحد وسلمها إلى الموهوب له ثم جاء مستحق المتاع، فالهبة تامة في الدار؛ لأن بالاستحقاق لا يتبين أن الدار كانت مشغولة بملك الواهب وهو المتاع من=

....

= تمام الهبة في المسألة الأولى، كذلك لو وهب جوالقًا بما فيه من المتاع وسلمها إلى الموهوب له ووهب جرابًا بما فيه من الطعام ثم استحق المتاع والطعام كانت الهبة تامة في الجراب والجوالق. ولو وهب أرضًا بما فيها من الزروع وسلمها أو وهب نخيلًا بما فيها من التمر وسلمها ثم استحق الزرع والتمر بدون النخيل والأرض فالهبة باطلة في الأرض والنخيل؛ لأن باستحقاق الزرع ظهر الشيوع المقارن بالهبة على وجه يحتمل القسمة أنه يبطل الهبة بخلاف مسألة الجوالق والجراب والدار. في «المنتقى» قال لغيره: وهبت لك هذين البيتين وأحدهما مشغول لا تجوز الهبة في واحد منهما، ولو قال: وهبت لك هذا البيت وحصتي من هذا البيت الآخر جازت الهبة في البيت؛ لأن في الفصل الأول العقد في البيتين حصل بلفظين، فبطلان أحدهما لا يوجب بطلان الآخر، وفيه أيضًا: إذا وهب داره من ابنين له أحدهما صغير في عياله والآخر كبير قال: إن قبض الكبير جازت الهبة لهما، وذكر في موضع آخر عن أبي يوسف أن الهبة فاسدة وهو الصحيح، ولا شك في فساد هذه الهبة عند أبي حنيفة، وإنما الشك على مذهبهما، فإنه لو وهب من كبيرين يجوز عندهما، وإذا كان أحدهما صغيرًا قال: لا يجوز، وهكذا ذكر في «فتاوى أبي الليث» والفرق: أنه إذا كان أحدهما صغيرًا فالهبة للصغير انعقدت للحال لقيام قبض الأب مقام قبضه، والهبة من الكبير احتاجت إلى قبض الكبير مانعة معنىً ففسدت كلها بالاتفاق. قال «البقالي»: الحيلة أن يسلم الدار إلى ابنه الكبير ثم يهب الدار منهما. الحسن بن زياد عن أبي يوسف: إذا أعطاه نصف داره صدقة عليه ونصفها هبة له وقبل ذلك الرجل وقبضها فهو جائز، وله أن يرجع في نصفها الذي وهبه، وفي المسألة نوع إشكال؛ لأن الهبة مع الصدقة يختلفان حكمًا، فإنه لا رجوع في الصدقة، وفي الهبة رجوع، وباختلاف الحكم يتحقق الشيوع فينبغي ألا تجوز الهبة. نوع منه: إذا وهب الدين من غير من عليه الدين وسلطه على القبض جاز ذلك استحسانًا، والقياس: أن لا يجوز وبه أخذ زفر؛ لأن الدين ليس بمال، والهبة وضعت لتمليك المال، فالهبة أضيفت إلى غير محلها فلا يصح، وإنما جاز هبة الدين فيمن عليه الدين بطريق الكناية عن الإبراء والإسقاط، ولنا: أن الواهب لما أمره بالقبض فقد جعله نائبًا عن نفسه في القبض فيقع قبض الموهوب للواهب أولًا ثم لنفسه أو إن عمل الهبة ما بعد القبض وبعد القبض هو مال محل للتمليك بخلاف البيع؛ لأن أوان عمله للحال فهو في الحال ليس بمحل التمليك. وإذا وهب ما على ظهر غنمه من الصوف أو في ضرعها من اللبن لم يجز، فإن أمره بجز الصوف وحلب اللبن ففعل وقبض جاز استحسانًا، وعلى هذا زرع الأرض وثمر الأشجار إذا أمره بجذاذ وحصاد كذا ذكر في «الأصل»، وذكر في «الأصل» أيضًا: إذا وهب ما في بطن جاريته لرجل وسلط على قبضه إذا وضعت فوضعت وقبضها الموهوب له لم يجز، وكذا دهن السمسم قبل أن يعصر، والزيت في الزيتون، ودقيق الحنطة. من أصحابنا من يقول: على قياس هبة الدين ينبغي أن يجوز ههنا أيضًا إذا سلطه على القبض، والأصح أن لا يجوز، أما الولد الذي في البطن فلأنه يتيقن بوجوده في =

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(وَإِنْ وَهَبَ لَهُ أَجْنَبِيٌّ يَتِمُّ بِقَبْضِ وَلِيِّهِ) وَهُوَ أَحَدُ أَرْبَعَةٍ: الأَبُ، ثُمَّ وَصِيُّهُ، ثُمَّ الجَدُّ، ثُمَّ وَصِيُّهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي حِجْرِهِمْ، وَعِنْدَ عَدَمِهِمْ تَتِمُّ بِقَبْضِ مَنْ يَعُولُهُ كَعَمِّهِ؛ (وَأُمِّهِ وَأَجْنَبِيٍّ) وَلَو مُلْتَقِطًا؛ ....

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ أَحَدُ أَرْبَعَةٍ)** قال الشارح في كتاب المأذون عند قول المصنف: وإن إذن للصبي الذي يعقل البيع والشراء وليه . . .إلخ المراد بالولي ولي له تصرف في المال وهو أبوه ثم وصي الأب ثم جده أبو أبيه ثم وصي جده ثم الولي ثم القاضي ووصي القاضي، انتهى «سري الدين».

وتقدم أن الذي يتصرف في ماله تسعة: الأب والجد والقاضي ووصيهم ووصي وصيهم ومقتضاه أن قبض هؤلاء جميعًا ينوب عن قبضه، ثم رأيت صاحب «الهندية» نقله عن «غاية البيان».

قوله: **(وَعِنْدَ عَدَمِهِمْ)** ولو بالغيبة المنقطعة.

قوله: **(تَتِمُّ بِقَبْضِ مَنْ يَعُولُهُ)** لأن له ولاية التصرف النافع لثبوت يدهم عليه حتى لا يكون لغيرهم نزعه من أيديهم، فكانوا أحق بحفظه وتحصيل المال من ضرورات حفظه لصرفه في قوته وملبوسه.

= البطن، وبعد الوجود لا يتيقن بحياته، ودهن السمسم وزيت الزيتون ودقيق الحنطة لا بد لوجودها في السمسم من العصر، وفي الحنطة من الطحن والعصر والطحن آخرهما وجودًا، فيضاف وجود الدهن والدقيق إلى العصر والسمسم فلم يكن موجودًا وقت الهبة، فلهذا لا يجوز. وفي «فتاوي البقالي» عن محمد: إنه يجوز في الدهن، وكذلك في قوله: إن أدرك التمر وقد طلع أو إذا كان عسر. في «الفتاوى لأبي الليث»: رجل طلب منه لولده فوجهها لرجل وسلطه على قبضها وطلبها فطلبها وقبضها قال أبو يوسف: الهبة باطلة؛ لأن في قيامها وقت الهبة خطر، وقال زفر: الهبة جائزة، ذكر الحاكم في «المنتقى»: إذا وهب المضاربة للمضارب وبعضها على الناس وبعضها في يده جازت الهبة فيما في يده، وأما ما كان على الناس، فإن قال: اقبضها فهو جائز، وإن كان في المال ربح فلا يجوز قال: لأنها هبة غير مقسومة، أما هبة في يد المضارب فهو هبة عين هو أمانة في يد المضارب، وأما هبة على الناس فهو هبة الدين من غير من عليه الدين، وهبة الدين من غير من عليه الدين إذا سلطه على القبض وقبض صحيحة استحسانًا، وأما الربح فهو هبة المشاع فيما يحتمل القسمة.

(**لَو فِي حِجْرِهِمَا**) وَإِلَّا لَا لِفَوَاتِ الوِلَايَةِ.

(**وَبِقَبْضِهِ لَو مُمَيِّزًا**) يُعْقَلُ التَّحْصِيلُ.

(**وَلَو مَعَ وُجُود أَبِيهِ**) «مُجْتَبى».

لأَنَّهُ فِي النَّافِعِ المَحْضِ كَالبَالِغِ، حَتَّى لَو وَهَبَ لَهُ أَعْمَى لَا نَفْعَ لَهُ، وَتَلْحَقُهُ مُؤْنَتُهُ لَمْ يَصِحَّ قَبُولُهُ «أَشْبَاه».

قُلْتُ: لَكِن فِي «البَرْجَنْدِيِّ»: اخْتُلِفَ فِيمَا لَو قَبَضَ مَنْ يَعُولُهُ وَالأَبُ حَاضِرٌ، فَقِيلَ: لَا يَجُوزُ، وَالصَّحِيحُ هُوَ الجَوَازُ، انْتَهَى.

وَظَاهِرُ «القَهِسْتَانِيُّ» تَرْجِيحُهُ، وَعَزَاهُ لِفَخْرِ الإِسْلَامِ وَغَيْره عَلَى خِلَافِ مَا اعْتَمَدَهُ

قوله: (**لَو فِي حِجْرِهِمَا**) بالفتح والكسر والجمع حجور «صحاح» وحجر الإنسان حضنه وهو ما دون إبطه إلى الكشح ومعنى كونه في حجره أنه في كنفه ومنعته، انتهى «أبو السعود» عن «الحموي» وفي «الكشف»: الحجر الكنف والتربية.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: إن لم يكن في الحجر لا تتم بقبضه، وإن كان ذا رحم محرم منه «منح».

قوله: (**يُعْقَلُ التَّحْصِيلُ**) أي: تحصيل المال وهو بيان لتمييزه.

قوله: (**لأَنَّهُ فِي النَّافِعِ المَحْضِ**) أي: لأنه جعل في التصرف النافع الذي لا يحتمل ضررًا كالبالغ فينفذ نظرًا له وجاز تصرف الولي له في هذه الحالة نظرًا له أيضًا حتى ينفتح له سبب تحصيل النفع بطريقين.

قوله: (**حَتَّى لَو وَهَبَ لَهُ أَعْمَى**) تفريع على التقييد بقوله: النافع.

قوله: (**لَكِن فِي «البَرْجَنْدِيِّ»**) استدراك على قوله: وعند عدمهم، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَظَاهِرُ «القَهِسْتَانِيُّ» ...إلخ**) حيث قال: كما جاز قبض هبة الأجنبي لطفل ممن يربيه من الجد أو الأخ أو العم أو الأم أو وصيه أو أجنبي وهو في

الْمُصَنِّفُ فِي شَرْحِهِ وَعَزَاهُ «لِلْخُلَاصَةِ» لَكِن مَتْنَهُ يَحْتَمِلُهُ بِوَصلٍ وَلَو بِأُمِّهِ وَالأَجْنَبِيِّ أَيْضًا، فَتَأَمَّلْ!].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَصَحَّ رَدُّهُ لَهَا كَقَبُولِهِ)** «سِرَاجِيَّة».

وَفِيهَا حَسَنَاتُ الصَّبِيِّ لَهُ وَلِأَبَوَيْهِ أَجْرُ التَّعْلِيمِ وَنَحْوِهِ، ....

عياله، وإن لم يكن عاقلًا، وكان أبوه حاضرًا في هذه الصور على ما قالوا منهم، فخر الإسلام، وقال بعضهم: لم يجز قبض غير الزوج حال حضرة الأب، والأول المختار كما في «المضمرات»، انتهى.

ونقل صاحب «الهندية» عن «الخانية» أنه الصحيح، وأنه به يفتى عن «الفتاوى الصغرى».

قوله: **(يَحْتَمِلُهُ)** أي: الجواز.

قوله: **(بِوَصلٍ وَلَو)** أي: بسبب وصل قول المصنف ولو مع وجود أبيه.

قوله: **(بِأُمِّهِ وَالأَجْنَبِيِّ)** الجار متعلق بوصل، يعني يحتمله إذا وصل قول المتن، ولو مع وجود أبيه بقوله: وأمه وأجنبي، انتهى.

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما وصل بقوله وبقبضه ولو مميزًا.

قال الشارح: قوله: **(وَصَحَّ رَدُّهُ)** أي: رد الصبي وانظر حكم رد الولي والظاهر أنه لا يصح حتى لو قبل الصبي بعد رد وليه صح، وهل يكره ذلك؛ لأنه لا مصلحة فيه، الظاهر، نعم.

قوله: **(حَسَنَاتُ الصَّبِيِّ لَهُ)** أي: فيثاب عليها وترفع درجاته؛ إذ لا ذنوب عليه حتى تكفر بها، وهذا هو المعتمد، وقيل: لوالديه، وعليه فهل يتساويان أو لأمه الثلثان منه قيل، وقيل.

قوله: **(وَلِأَبَوَيْهِ)** عبر بعضهم بوليه وهو أعم.

قوله: **(أَجْرُ التَّعْلِيمِ)** أي: إن علماه بزازية.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** كالإرشاد والتسبب للوجود والبقاء، كذا في «المنح».

وَيُبَاحُ لِوَالِدَيْهِ أَنْ يَأْكُلَا مِنْ مَأْكُولٍ وُهِبَ لَهُ، وَقِيلَ: لَا، انْتَهَى.

فَأَفَادَ أَنَّ غَيْرَ المَأْكُولِ لَا يُبَاحُ لَهُمَا إِلَّا لِحَاجَةٍ. وَضَعُوا هَدَايَا الخِتَانِ بَيْنَ يَدَيِ الصَّبِيِّ، فَمَا يَصْلُحُ لَهُ كَثِيَابِ الصِّبْيَانِ فَالهَدِيَّةِ لَهُ، وَإِلَّا فَإِنَّ المُهْدَى مِنْ أَقْرِبَاءِ الأَبِ أَو مَعَارِفِهِ؛ فَلِلأَبِ أَو مِنْ مَعَارِفِ الأُمِّ فَلِلأُمِّ، قَالَ: هَذَا لِلصَّبِيِّ أَو لَا.

وَلَو قَالَ: أَهْدَيْتُ لِلأَبِ أَو لِلأُمِّ فَالقَوْلُ لَهُ، ....

قوله: (**وَيُبَاحُ لِوَالِدَيْهِ**) التقييد بهما مخرج غيرهما.

قوله: (**مِنْ مَأْكُولٍ وُهِبَ لَهُ**) لأن الإهداء إليهما، وذكر الصبي لاستصغار الهدية «هندية».

قوله: (**وَقِيلَ: لَا**) قاله أكثر أئمة بخارى.

قوله: (**فَأَفَادَ**) أصلًا هذا للمصنف في شرحه.

قوله: (**إِلَّا لِحَاجَةٍ**) وذلك كفقر الوالدين.

قوله: (**فَمَا يَصْلُحُ لَهُ كَثِيَابِ الصِّبْيَانِ**) وكشيء يستعمله الصبيان مثل الصولجان والكرة فالهدية له؛ لأن هذا تمليك للصبي عادة «هندية».

قوله: (**فَالهَدِيَّةِ لَهُ**) الأولى أن يقول فهو له.

قوله: (**وَإِلَّا**) بأن كانت الهدية لا تصلح للصبي عادة كالدراهم والدنانير «هندية».

قوله: (**أَو مِنْ مَعَارِفِ الأُمِّ**) الأولى زيادة أقاربها كما في الأب، وبه صرح في «البزازية».

قوله: (**فَلِلأُمِّ**) لأن التمليك هنا من الأم عرفًا وهناك من الأب، فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب أو وجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك «هندية».

قوله: (**وَلَو قَالَ: أَهْدَيْتُ ...إلخ**) قال في «الهندية» عن «الظهيرية»: وهذا كله إذا لم يقل المهدي شيئًا، وتعذر الرجوع إلى قوله، أما إذا قال: أهديت

وَكَذَا زَفَافَ الْبِنْتِ «خلاصة».

وَفِيهَا: اتَّخَذَ لِوَلَدِهِ أَو لِتِلْمِيذِهِ ثِيَابًا، ثُمَّ أَرَادَ دَفْعَهَا لِغَيْرِهِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ مَا لَمْ يُبَيِّن وَقْتَ الاتِّخَاذِ أَنَّهَا عَارِيَةٌ.

إلى الأب أو الأم أو الزوج أو المرأة؛ فالقول للمهدي، انتهى، وهذا ينافي قوله قبل ذلك قال: هذا للصبي أو لا.

قوله: **(وَكَذَا زَفَافَ الْبِنْتِ)** أي: وكذلك إن اتخذ وليمة لزفاف ابنته، فأهدى الناس هدايا، فهو على ما ذكرنا من التقسيم، انتهى «هندية».

والزفاف بكسر الزاي مصدر زففت المرأة أزفها زفًّا وزفافًا، انتهى «نوح أفندي». والمراد به: بعثها إلى بيته «قهستاني».

قوله: **(لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ)** قال في «الهندية»: اشترى ثوبًا فقطعه لولده الصغير صار واهبًا له بالقطع مسلمًا إليه قبل الخياطة، ولو كان كبيرًا لم يصر مسلمًا إليه إلا بعد الخياطة والتسليم، انتهى «قنية».

وهذا يفيد تفصيلًا بين الولد الصغير والكبير، فالاتخاذ يكفي في الصغير بدون تسليم لا في الكبير، فيحمل كلامه على الصغير.

وفي «البزازية»: اتخذ لولده الصغير ثيابًا يملكها، وكذا الكبير بالتسليم، وينظر الوجه في التلميذ، فإن ذلك في حقه هبة، وهي لا تتم إلا بالقبض، ولم يحصل بمجرد الاتخاذ إلا أن يحمل الاتخاذ في حقه على التسليم، فإنه إذا سلمه، ثم هرب التلميذ، فليس له أن يعطيها لغيره.

وعبارة «البزازية»: وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابًا فأبق التلميذ، فأراد أن يدفعها لغيره وإن أراد الاحتياط يبين وقت الاتخاذ أنها عارية ليمكنه الدفع إلى غيره فقوله: **(أَنَّهَا عَارِيَةٌ)** يفيد التسليم؛ لأن العارية لا تتحقق إلا بالتسليم.

قوله: **(مَا لَمْ يُبَيِّن ...إلخ)** قال في «البحر»: وإن أراد الاحتياط يبين أنها عارية حتى يمكنه أن يدفع إلى غيره، انتهى.

وَفِي «المُبْتَغى»: ثِيَابُ البَدَنِ يَمْلِكُهَا بِلِبْسِهَا، بِخِلَافِ نَحْوِ مِلْحَفَةٍ وَوِسَادَةٍ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: لَا بَأْسَ بِتَفْضِيلِ بَعْضِ الأَوْلَادِ فِي المَحَبَّةِ؛ لِأَنَّهَا عَمَلُ القَلْبِ، وَكَذَا فِي العَطَايَا إِنْ لَمْ يَقْصِدْ بِهِ الإِضْرَارَ، ....

قوله: (**وَفِي «المُبْتَغَى» ...إلخ**) عبارته كما في «البحر»: من صنع لولده ثيابًا قبل أن تلد ليوضع عليها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدته امرأته ووضع عليها ثم مات الولد لا تكون الثياب ميراثًا ما لم يقر أن الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن، فإنه يملكها إذا لبسها، انتهى.

وفي «الهندية»: قال أبو القاسم: ولو جهزت المرأة لولدها الذي في بطنها ثيابًا فولدت، فإن وضع الولد على الثياب، فالثياب ميراث.

قال الفقيه: وعندي أن الثياب لها ما لم تقر المرأة أنها جعلته ملكًا للغير، ألا ترى أنه لو كان للصبي مقدار عشر سنين أو نحو ذلك، فبسطت له كل ليلة فراشًا، وبسطت عليه ملحفة أو لحافًا لم يصر للولد ما لم تقل هذا لك كذلك هنا، وليس هذا بمنزلة ثياب البدن، انتهى؛ أي: فإنها تصير ميراثًا عنه إذا لبسها للعرف بالتمليك منه، ويفرق بينها وبين مسألة الاتخاذ بأن هذه فيما سيولد، ومسألة الاتخاذ فيمن ولد.

قوله: (**لِأَنَّهَا عَمَلُ القَلْبِ**) وذلك غير مقدور له يدل عليه حديث القسم «منح».

قوله: (**وَكَذَا فِي العَطَايَا**) ويكره ذلك عند تساويهم في الدرجة كما في «المنح» و«الهندية» أما عند عدم التساوي كما إذا كان أحدهم مشتغلًا بالعلم لا بالكسب لا بأس أن يفضله على غيره كما في «الملتقط»؛ أي: ولا يكره.

وفي «المنح» روي عن الإمام أنه لا بأس إذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين.

وفي «خزانة المفتين»: إن كان في ولده فاسق لا ينبغي أن يعطيه أكثر من قوته كي لا يصير معينًا له في المعصية، انتهى.

وَإِن قَصَدَهُ يُسَوِّي بَيْنَهُمْ يُعْطِي البِنْتَ كَالابْنِ عِنْدَ الثَّانِي، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

وَلَو وَهَبَ فِي صِحَّتِهِ كُلَّ المَالِ لِلوَلَدِ جَازَ وَأَثِمَ.

وفي «الخلاصة» ولو كان ولده فاسقًا، فأراد أن يصرف ماله إلى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه، انتهى؛ أي: للولد، وعلله في «البزازية» بالعلة السابقة.

قوله: (**وَإِن قَصَدَهُ**) أي: الإضرار.

قوله: (**فَيُسَوِّي بَيْنَهُمْ**) بالبناء للفاعل وضميره يرجع للمعطى.

قال في «البزازية»: الأفضل في هبة البنت والابن التثليث كالميراث، وعند الثاني التنصيف وهو المختار، ولو وهب جميع ماله من ابنه جاز قضاء، وهو آثم نص عليه محمد، انتهى، فأنت ترى نص «البزازية» خاليًا عن قصد الإضرار.

وقال في «الخانية»: ولو وهب رجل شيئًا لأولاده في الصحة، وأراد تفضيل البعض على البعض في ذلك لا رواية لهذا في الأصل عن أصحابنا، وروي عن الإمام رحمه الله تعالى أنه لا بأس به إذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين، وإن كانا سواء يكره، وروى المعلى عن أبي يوسف أنه لا بأس به إذا لم يقصد به الإضرار وإن قصد به الإضرار سوى بينهم يعطي الابنة مثل ما يعطي الابن.

وقال محمد رحمه الله تعالى: يعطي للذكر ضعف ما يعطي للأنثى، والفتوى على قول أبي يوسف.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) هذا مذهب الثاني، وقال محمد: يعطي الذكر ضعف ما يعطي الأنثى، انتهى.

قوله: (**كُلَّ المَالِ لِلوَلَدِ**) أي: وقصد حرمان بقية الورثة كما يتفق ذلك فيمن ترك بنتًا وخاف مشاركة العاصب.

قوله: (**جَازَ**) أي: صح لا ينقض، وفي بعض المذاهب: يرد عليه قصده، ويجعل متروكه ميراثًا لكل الورثة.

وَفِيهَا: لَا يَجُوزُ أَنْ يَهَبَ شَيْئًا مِنْ مَالِ طِفْلِهِ وَلَو بِعِوَضٍ لِأَنَّهَا تَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً.

وَفِيهَا: وَيَبِيعُ القَاضِي مَا وُهِبَ لِلصَّغِيرِ حَتَّى لَا يَرجِعَ الوَاهِبُ فِي هِبَتِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو قَبَضَ زَوْجُ الصَّغِيرَةِ)** أَمَّا البَالِغَةُ فَالقَبْضُ لَهَا.

(بَعْدَ الزِّفَافِ مَا وُهِبَ لَهَا صَحَّ) قَبْضُهُ وَلَو بِحَضْرَةِ الأَبِ فِي الصَّحِيحِ لِنِيَابَتِه عَنْهُ، فَصَحَّ قَبْضُ الأَبِ كَقَبْضِهَا مُمَيِّزَةً.

(وَقَبْلَهُ) أَي: الزِّفَافِ **(لَا)** يَصِحُّ لِعَدَمِ الوِلَايَةِ.

(وَهَبَ اثْنَانِ دَارًا لِوَاحِدٍ صَحَّ) ....

قوله: **(وَلَو بِعِوَضٍ)** أي: ولو كانت الهبة بعوض جاء للصبي قبل أو يحصل بعد، وظاهره: ولو العوض أكثر.

قوله: **(وَيَبِيعُ القَاضِي ...إلخ)** لأنه من المصلحة للصبي، وانظر ما حكمه، وإن نظرنا إلى ما عللنا به كان واجبًا إن تيقن الرجوع، وكان الأب ونحوه في حكم القاضي ويحرر.

قال الشارح: قوله: **(وَلَو قَبَضَ زَوْجُ الصَّغِيرَةِ)** سواء كان ممن يجامع مثلها أو لا في الصحيح «بحر».

قوله: **(فَالقَبْضُ لَهَا)** لا لزوجها ولا لأبيها «بحر».

قوله: **(مَا وُهِبَ لَهَا)** احترز به عن ديون لها فلا يملك قبضها مطلقًا «بحر».

قوله: **(لِنِيَابَتِه عَنْهُ)** لأنه فوض أمورها إليه دلالة «بحر».

قوله: **(فَصَحَّ)** تفريع على العلة لأن النائب إذا كان يملك قبض ذلك؛ فالأصيل أولى وقيد به؛ لأن الأم وكل من يعولها لا يملكون القبض إلا بعد موت الأب أو غيبته غيبة منقطعة؛ لأن تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الأب ولا ضرورة مع الحضور «منح» وقدم المؤلف أن الصحيح جواز قبض من يعول الصغير، ولو مع وجود الأب.

قوله: **(وَهَبَ اثْنَانِ دَارًا)** ولو كان مما يحتمل القسمة.

لِعَدَمِ الشُّيُوعِ (**وَبِقَلْبِهِ**) لِكَبِيرَيْنِ (**لَا**) عِنْدَهُ لِلشُّيُوعِ فِيمَا يَحْتَمِلُ القِسْمَةَ، أَمَّا مَا لَا يَحْتَمِلُهَا كَالبَيْتِ فَيَصِحُّ اتِّفَاقًا قَيَّدْنَا بِكَبِيرَيْنِ، لِأَنَّهُ لَو وَهَبَ لِكَبِيرٍ وَصَغِيرٍ فِي عِيَالِ الكَبِيرِ أَو لابْنَيْهِ

قوله: (**لِعَدَمِ الشُّيُوعِ**) لأنهما سلماه جملة وهو قد قبضها جملة، فلا شيوع، انتهى «منح».

وقيد يكون الواهب واحدًا؛ لأنه لو كان اثنين كالموهوب لهما على أن يكون نصيب أحدهما لهذا بعينه ونصيب الآخر للآخر، لا يجوز اتفاقًا، وقيد بكون الموهوب له اثنين؛ لأنه لو كان واحدًا، فوكَّل اثنين بقبضها فقبضاها، جاز «بحر».

قوله: (**وَبِقَلْبِهِ**) في نسخ المصنف: وبعكسه.

قوله: (**قَيَّدْنَا بِكَبِيرَيْنِ**) أي: ولم يبين نصيب كل واحد منهما، أما إذا بين بأن قال: لهذا ثلثها، ولهذا ثلثاها أو لهذا نصفها، ولهذا نصفها لا يجوز عندهما، وإن قبضه.

وقال محمد: يجوز إن قبضه «بحر» نظرًا إلى أنه عقد واحد، فلا شيوع، انتهى.

قوله: (**لِلشُّيُوعِ**) لأنه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل أنه لو قبل أحدهما فيما يقسم صحت في حصته دون الآخر، فعلم بأنهما عقدان.

قوله: (**وَصَغِيرٍ فِي عِيَالِ الكَبِيرِ**) الذي في «البحر» و«المنح»: والصغير في عياله وعللاها تبعًا «للمحيط» بأنه حين وهب صار قابضًا حصة الصغير فبقي النصف الآخر شائعًا، انتهى.

وهذا يدل على أن الضمير في عياله يرجع إلى الواهب خلافًا لما تفيده عبارة المؤلف وهذه العلة تقال في المسألة المذكورة بعد.

وفي «الهندية»: وهب دارًا لاثنين أحدهما كبير والآخر صغير وقبض الكبير الهبة باطلة وهو الصحيح؛ لأن هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الأب مقام قبضه وهبة الكبير محتاجة إلى قبول وسبقت هبة الصغير

صَغِيرٍ وَكَبِيرٍ لَمْ يَجُزْ اتِّفَاقًا، وَقَيَّدْنَا بِالهِبَةِ لِجَوَازِ الرَّهْنِ وَالإِجَارَةِ مِن اثْنَيْنِ اتِّفَاقًا.

(وَإِذَا تَصَدَّقَ بِعَشْرَةٍ) دَرَاهِمَ **(أَوْ وَهَبَهَا لِفَقِيرَيْنِ صَحَّ)** لأَنَّ الهِبَةَ لِلفَقِيرِ صَدَقَةٌ، وَالصَّدَقَةُ يُرَادُ بِهَا وَجْهُ اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ وَاحِدٌ، فَلَا شُيُوعَ.

(لَا لِغَنِيَّيْنِ) لأَنَّ الصَّدَقَةَ عَلَى الغَنِيِّ هِبَةٌ، فَلَا تَصِحُّ لِلشُّيُوعِ: أَي: لَا تُمْلَكُ حَتَّى لَو قَسَمَهَا وَسَلَّمَهَا صَحَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: وَهَبَ لِرَجُلَيْنِ دِرْهَمًا: إِنْ صَحِيحًا صَحَّ، وَإِنْ مَغْشُوشًا،

فتمكن الشيوع، والحيلة أن تسلم الدار إلى الكبير ثم يهبها منهما وكل ما يتخلص به من الحرام أو يتوصل به إلى الحلال من الحيل فهو حسن، انتهى.

قوله: **(لِجَوَازِ الرَّهْنِ)** إنما جاز الرهن منهما؛ لأن حكمه الحبس الدائم، وقد ثبت لكل واحد منهما كملا فلا شيوع فيه ألا ترى أنه لو قضى دين أحدهما بقي كله في يد الآخر، انتهى «زيلعي».

قوله: **(يُرَادُ بِهَا وَجْهُ اللَّهِ)** والفقير نائبه «زيلعي».

قوله: **(لَا لِغَنِيَّيْنِ)** أي: لا تجوز الصدقة بعشرة دراهم أو هبتها لغنيين.

قوله: **(هِبَةٌ)** قال في «البحر»: والصدقة على الغني مجاز عن الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة؛ لأن بينهما اتصالًا معنويًا، وهو أن كل واحد منهما تمليك بغير بدل فيجوز استعارة أحدهما للآخر؛ فالهبة للفقير لا يجوز الرجوع والصدقة على الغني يجوز الرجوع.

قوله: **(لِلشُّيُوعِ)** لأن الهبة لهما يرادان بها وهما اثنان، فحصل الشيوع.

قوله: **(أَي: لَا تُمْلَكُ)** فالمراد من نفي الصحة نفي الملك على هذا الوجه، أفاده في «البحر».

وقد تقدم أنهما قولان الأول إنها صحيحة، ولا تفيد الملك قبل القسمة، والثاني أنها فاسدة وهو المفتى به، فكيف يفسر أحد القولين بالآخر، فتأمل.

قال الشارح: قوله: **(صَحَّ)** لأنه هبة مشاع لا يقسم «منح».

لَا لِأَنَّهُ مِمَّا يُقْسَمُ لِكَوْنِهِ فِي حُكْمِ العُرُوضِ.

مَعَهُ دِرْهَمَانِ فَقَالَ لِرَجُلٍ وَهَبْتُ لَكَ أَحَدَهُمَا أَو نِصْفَهُمَا: إن اسْتَوَيَا لَمْ يَجُزْ، وَإِن اخْتَلَفَا جَازَ لِأَنَّهُ مُشَاعٌ لَا يُقْسَمُ، وَلِذَا لَو وَهَبَ ثُلُثَهُمَا جَازَ مُطْلَقًا.

تَجُوزُ هِبَةُ حَائِطٍ بَيْنَ دَارِهِ وَدَارِ جَارِهِ لِجَارٍ وَهِبَةُ البَيْتِ مِن الدَّارِ، فَهَذَا يَدُلُّ عَلَى كَوْنِ سَقْفِ الوَاهِبِ عَلَى الحَائِطِ، وَاخْتِلَاطِ البَيْتِ بِحِيطَانِ الدَّار لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الهِبَةِ «مُجْتَبَى» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: (إِن اسْتَوَيَا لَمْ يَجُزْ) أي: إن استويا وزنًا وجودة؛ لأنهما إذا استويا وزنًا وجودة تكون هبة المشاع فيما يحتمل القسمة؛ لأنه يجبر على القسمة «منح».

قوله: (وَإِن اخْتَلَفَا) بأن كان أحدهما أثقل أو أجود «هندية» وظاهره: أن هذا التفصيل يجري فيما لو قال له: وهبت لك أحدهما، وجعله في «الهندية» وعزاه إلى «الخانية» قاصرًا على ما إذا قال: نصفهما لك، أما إذا قال: أحدهما لك هبة، لم يجز سواء كانا سواء أو مختلفين، انتهى.

ولعله لأنهما إذا كانا سواء كان مما يحتمل القسمة، وإن كانا مختلفين؛ فللجهالة.

قوله: (وَلِذَا) أي: لكونه مشاعًا لا يقسم.

قوله: (مُطْلَقًا) أي: مستويين أو مختلفين.

قوله: (فَهَذَا يَدُلُّ) أي: من حيث الإطلاق وإلا فلا صراحة في كلامه بذلك.

وفي «الهندية» عن «جواهر الأخلاطي»: إذا وهب نصيبًا له في حائط أو طريق أو حمام وسمى وسلطه على القبض، فهي جائزة كما لو وهب بيتًا له لآخر مع جميع حدوده وحقوقه مقسومًا مفروغًا، فقبضه الموهوب له بإذن الواهب، لكن ممر البيت مشترك بينه وبين آخر، جاز.

قوله: (لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الهِبَةِ) المراد لا يمنع تملكها إذا قبضها كذلك، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الرُّجُوعِ فِي الهِبَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ الرُّجُوعِ فِي الهِبَةِ.

(صَحَّ الرُّجُوعُ فِيهَا بَعْدَ القَبْضِ) أَمَّا قَبْلَهُ فَلَمْ تَتِمَّ الهِبَةُ.

(مَعَ انْتِفَاءِ مَانِعِهِ) الآتِي **(وَإِنْ كَرِهَ)** الرَّجُوع **(تَحْرِيمًا)** وَقِيلَ: تَنْزِيهًا «نهاية».

بَابُ الرُّجُوعِ فِي الهِبَةِ

قال في «البحر»: لا يخفى حسن تأخيره، ودخل في الهبة الهدية، فإن للمهدي الرجوع كما في «المنية» وغيرها، انتهى «در منتقى».

وأخرج بالهبة الصدقة؛ أي: للفقير فإنه لا يصحّ الرجوع فيها؛ لأن القصد بها الثواب وقد حصل «حموي» والمراد بالهبة ما كان هبة لغني، فلو كانت لفقير فلا رجوع لأنها صدقة «شرنبلالية».

والمراد بالهبة الموهوب لأن الرجوع إنما يكون في الأعيان لا الأقوال، ودخل فيها ما إذا وهب دينًا له لغير مديونه وسلطه على قبضه فقبل وقبض؛ لأن الهبة هنا تمليك لا إسقاط «حموي» بخلاف هبته ممن هو عليه، فلا رجوع فيها؛ لأنها إسقاط، والساقط لا يعود «در منتقى» ويصح الرجوع فيها كلًّا وبعضها «ملتقى».

قال الشارح: قوله: **(فَلَمْ تَتِمَّ الهِبَةُ)** أي: فلم يخرج الموهوب عن ملك واهبه، فلا يقال: إن له رجوعًا فيه.

قوله: **(مَعَ انْتِفَاءِ مَانِعِهِ الآتِي)** المشار إليه بـ«دَمْعٍ خَزَقَهُ».

قوله: **(وَإِنْ كَرِهَ الرُّجُوعَ تَحْرِيمًا)** بهذا حصل الجمع بين قوله ﷺ: **«لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع كمثل الكلب يأكل، فإذا شبع قاء، ثم عاد في قيئه»**[1].

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٣٧، رقم ٢١١٩)، وأبو داود (٣/ ٢٩١، رقم ٣٥٣٩)، والترمذي (٤/ ٤٤٢، رقم ٢١٣٢) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٦/ ٢٦٥، رقم ٣٦٩٠)، والحاكم (٢/ ٥٣، =

(وَلَو مَعَ إِسْقَاطِ حَقِّهِ مِنَ الرُّجُوعِ) فَلَا يَسْقُطُ بِإِسْقَاطِهِ «خانية».

وَفِي «الجَوَاهِرِ»: لَا يَصِحُّ الإِبْرَاءُ عَن الرُّجُوعِ، وَلَو صَالَحَهُ مِنْ حَقِّ الرُّجُوعِ عَلَى شَيْءٍ صَحَّ، وَكَانَ عِوَضًا عَن الهِبَةِ، لَكِن سَيَجِيءُ اشْتِرَاطُهُ فِي العَقْدِ.

(وَيُمْنَعُ الرُّجُوعَ فِيهَا) حُرُوفُ **(دَمْعٍ خَزَقَهُ)** يَعْنِي المَوَانِعَ السَّبْعَةَ الآتِيَةَ.

وبين قوله ﷺ: «**من وهب هبة، فهو أحق بها ما لم يثب منها**»[1] انتهى.

فبالثاني ثبت الرجوع وبالأول ثبتت كراهة التحريم، ويثب بضم الياء التحتية وفتح المثلثة مضارع مجهول مجزوم من أثاب يثيب؛ أي: عوض كذا ضبطه عزمي زاده.

قال في «الدرر»: المراد بالحديث الأول أن الواهب لا ينفرد بالرجوع بلا قضاء، ولا رضا إلا الوالد إذا احتاج إلى ذلك، فإنه ينفرد بالأخذ لحاجته؛ أي: للإنفاق، وسمي ذلك رجوعًا نظرًا إلى الظاهر وإن لم يكن رجوعًا حقيقة على أن هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الأب إذا احتاج له الأخذ من مال ابنه ولو غائبًا، ولو لم يحتج لا يجوز له الأخذ، انتهى ملخصًا.

قوله: **(لَكِن سَيَجِيءُ اشْتِرَاطُهُ فِي العَقْدِ)** قال في «المنح» بعد نقل عبارة «الجواهر»: وهو مخالف لما وقع في «المجتبى» معزيًا إلى «شرح القدوري» من قوله: إنما يسقط الرجوع إذا كان مشروطًا في العقد، فأما إذا عوضه بعده، فلا وهي هبة مبتدأة.

قال المؤلف فيما يأتي: ولم أره لغير «المجتبى» وفروع المذهب مطلقة.

قوله: **(دَمْعٍ خَزَقَهُ)** قيل: هو من نظم الإمام النسفي، وقيل: لغيره «در منتقى».

= رقم ٢٢٩٨) وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (٦/ ١٨٠، رقم ١١٧٩٦) وابن حبان (١١/ ٥٢٤، رقم ٥١٢٣).

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٦٠، رقم ٢٣٢٣) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٦/ ١٨٠، رقم ١١٨٠٢).

(فَالدَّالُّ الزِّيَادَةُ) فِي نَفْسِ العَيْنِ ....

قال البرجندي: هذا التركيب لمجرد الضبط، وليس له معنى يعتد به، انتهى.

وغاية ما يتكلف له أن يكون دمع خزقه فاعل يمنع وفي «الصحاح» خزقتهم بالنبل أصبتهم بها، انتهى.

فالمعنى أصابه دمع وفي «الدرر»: الخزق الطعن والخازق السنان، فكأنه شبه الدمع بالسنان، انتهى.

وهذا وما قبله يفيد تنوين دمع، وإن خزق فعل ماض والهاء ضمير يرجع إلى الشخص.

قال «القهستاني»: والمعنى التركيب أن دمعه لكثرته كأن أطرافه نصول تجرح وجهه وله ضوابط أُخر كخزع قدمه؛ أي: تخلف ودقّ عز خدمه وزعق خدمه؛ أي: صاح.

وفي «القهستاني» عن «العمادي» أنه يصح الرجوع في الفاسدة، وإن وجد أحد الموانع؛ لأن المقبوض منها مضمون بعد الهلاك، فله الرجوع قبله، انتهى؛ فالمانع إنما هو في الصحيحة.

قوله: **(الزِّيَادَةُ فِي نَفْسِ العَيْنِ)** قيد بالزيادة؛ لأن النقصان كالحبل وقطع الثوب سواء كان بفعل الموهوب له أو لا غير مانع وفي «الهندية» عن «المبسوط» وإذا أراد الواهب الرجوع وهي حبلى، فإن كانت قد ازدادت خيرًا، فليس له أن يرجع فيها، وإن كانت قد ازدادت شرًّا، فله أن يرجع فيها، والجواري في هذا تختلف، فمنهن من إذا حبلت سمنت وحسن لونها، فكان ذلك زيادة في عينها فيمتنع الرجوع.

ومنهن من إذا حبلت اصفر لونها ودق ساقها، فيكون ذلك نقصًا فيها لا يمنع الواهب من الرجوع، انتهى. وينبغي حمل هذا على ما إذا كان الحبل من غير السيد؛ أي: الموهوب له.

الْمُوجِبَة لِزِيَادَةِ القِيمَةِ (**الْمُتَّصِلَةِ**) وَإِنْ زَالَتْ قَبْلَ الرُّجُوعِ كَأَنْ شَبَّ ثُمَّ شَاخَ، لَكِن فِي «الخَانِيَّةِ» مَا يُخَالِفُهُ وَاعْتَمَدَهُ «القُهُسْتَانِيُّ» فَلْيَتَنَبَّهْ لَهُ؛ لأَنَّ السَّاقِطَ لَا يَعُودُ.

أما إذا كان منه، فلا رجوع؛ لأنها ثبت لها بالحمل منه وصف لا يمكن زواله، وهو أنها تأهلت لكونها أم ولده كما إذا ولدت منه بالفعل كما ذكره بعض المتأخرين تفقهًا، وقد ذكروا أن الموهوب له إذا دبر العبد الموهوب انقطع الرجوع وقيد بالزيادة في نفس العين لإخراج الزيادة في السعر، فلا تمنع الرجوع.

قوله: (**الْمُوجِبَة لِزِيَادَةِ القِيمَةِ**) بالرفع صفة لزيادة، أما إذا كانت الزيادة في العين توجب نقصًا في السعر كطول فاحش تنقص به القيمة، فإنه لا ينقطع به حق الرجوع كما في «محيط السرخسي».

قوله: (**لَكِن فِي «الخَانِيَّةِ» مَا يُخَالِفُهُ**) وكذا في «الظهيرية» قال سري الدين في «حاشية الزيلعي»: وفي «الظهيرية» و«قاضي خان» وإذا قضى القاضي بإبطال الرجوع لمانع ثم زال المانع عاد حق الرجوع.

بيانه: إذا بنى في الدار الموهوبة بناء أبطل القاضي رجوع الواهب بسبب البناء ثم هدم الموهوب له البناء، وصارت كما كانت، فله الرجوع فيها، انتهى.

والمسألة المذكورة في المؤلف ذات خلاف أيضًا فقد قال في «المحيط»: رجل وهب لرجل وصيفًا فشب وكبر وشاخ وانتقصت قيمته ليس للواهب الرجوع؛ لأنه زاد بدنه وطال في جثته ثم انتقص من وجه آخر بشيخوخته، وذكر الناطفي في أجناسه: ولو وهب أمة فسمنت وكبرت له أن يرجع، وكذا جميع الحيوانات، انتهى.

وفي «الهندية» عن «المحيط»: ولو وهب أمة فشبت وكبرت لا يرجع، وكذا جميع الحيوانات، انتهى فهما قولان للمشايخ.

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ «القُهُسْتَانِيُّ»**) حيث قال: وفيه إشعار بأن مانع الزيادة إذا ارتفع كما إذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع كما في «المحيط» انتهى.

قوله: (**فَلْيَتَنَبَّهْ لَهُ**) بمنزلة قوله وفيه نظر وعلله بقوله: (**لأَنَّ السَّاقِطَ لَا يَعُودُ**)

(كَبِنَاءٍ وَغَرْسٍ) إِنْ عَدّا زِيَادَةً فِي كُلِّ الأَرْضِ وَإِلَّا رَجَعَ، وَلَو عَدّا فِي قِطْعَةٍ مِنْهَا امْتَنَعَ فِيهَا فَقَطْ «زَيْلَعِيّ».

(وَسِمَنٍ) وَجَمَالٍ وَخِيَاطَةٍ وَصَبْغٍ وَقَصْرِ ثَوْبٍ وَكِبَرِ صَغِيرٍ وَسَمَاعِ أَصَمَّ وَإِبْصَارِ أَعْمَى وَإِسْلَامِ عَبْدٍ وَمُدَاوَاتِهِ وَعَفْوِ جِنَايَةٍ وَتَعْلِيمِ قُرْآنٍ أَو كِتَابَةٍ ....

«حلبي» وفيه أن هذا من باب زوال المانع كما إذا تزوجت المرأة وسقط حقها في الحضانة، فإنها إذا بانت عاد حقها فيها لزوال المانع؛ ولذا اعتمد في «شرح الملتقى» العود.

قوله: **(إِنْ عَدّا زِيَادَةً فِي كُلِّ الأَرْضِ)** أما إذا لم يعدّ زيادة أصلًا كبناء تنور الخبز في غير محله، فإنه لا يمنع الرجوع كما في «المنح» عن «الزيلعي».

قوله: **(وَإِلَّا)** راجع إلى قوله: إن عدا زيادة فهو مفهومه، وقوله: **(وَلَو عَدّا فِي قِطْعَةٍ)** مفهوم قوله في كل الأرض.

وفي «الهندية» عن «الكافي»: إن وهب لآخر أرضًا بيضاء، فأنبت الموهوب له في ناحية منها نخلًا أو بنى بناء أو دكانًا وكان ذلك زيادة فيها، فليس له أن يرجع في شيء منها فإن كان لا يعد زيادة أو يعد نقصانًا، فإنه لا يمنع الرجوع حتى لو بنى دكانًا صغيرًا بحيث لا يعد زيادة أصلًا، فلا عبرة به وإن كانت الأرض عظيمة لا يعد ذلك زيادة في الكل إنما يعد زيادة في تلك القطعة، فله أن يرجع في غيرها انتهى.

قوله: **(وَخِيَاطَةٍ)** أما إذا قطعه فلا يمتنع الرجوع ولو قطعه نصفين، فخاط نصفه وبقي النصف الآخر له الرجوع في الآخر «بحر».

قوله: **(وَكِبَرِ صَغِيرٍ)** قد علمت ما فيه.

قوله: **(وَمُدَاوَاتِهِ)** أي: من مرض كان عند الواهب، أما إذا مرض عند الموهوب له فداواه لا يمنع الرجوع «هندية» عن «البحر».

قوله: **(وَعَفْوِ جِنَايَةٍ)** أي: صدرت من العبد كما إذا كان العبد حلال الدم فعفا الولي عنه، وهو في يد الموهوب له لا يرجع، وإن كانت الجناية خطأ

أَو قِرَاءَةٍ وَنَقْطِ مُصْحَفٍ بِإِعْرَابِهِ، وَحَمْلِ تَمْرٍ مِنْ «بَغْدَادَ» إِلَى «بلخ» مَثَلًا وَنَحْوِهَا.

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: وَالحَبَلُ إِنْ زَادَ خَيْرًا مَنَعَ الرُّجُوعَ، وَإِنْ نَقَصَ لَا، وَلَو اخْتَلَفَا فِي الزِّيَادَةِ فَفِي الـمُتَوَلِّدَةِ كَكِبَرٍ، القَوْلُ لِلوَاهِبِ، وَفِي نَحْوِ بِنَاءٍ وَخِيَاطَةٍ وَصِبَغٍ لِلمَوْهُوبِ لَهُ «خانية» و«حاوي».

وَمِثْلُهُ فِي «المُحِيطِ» لَكِنَّهُ اسْتَثْنَى مَا لَو كَانَ لَا يُبْنَى فِي مِثْلِ تِلْكَ المُدَّةِ.

ففداه الموهوب له لا يمنع من الرجوع ولا يسترد منه الفداء كما في «الزيلعي» ولو جنى العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجناية باطلة «هندية» عن «محيط السرخسي».

قوله: **(أَو قِرَاءَةٍ)** أي: لبعض القرآن.

قوله: **(بِإِعْرَابِهِ)** أي: بشكله.

قوله: **(وَحَمْلِ تَمْرٍ ...إلخ)** فإن فيه زيادة القيمة بالنقل من مكان إلى مكان، انتهى «بحر». وانظر حكم ما إذا لم تزد وقد علم أن محل كون زيادة السعر لا تمنع الرجوع إذا لم ينقل الهبة.

قوله: **(وَنَحْوِهَا)** أي: المذكورات.

قوله: **(وَالحَبَلُ ...إلخ)** قد تقدم مبسوطًا لمناسبة، أما إذا وهب حاملًا فقال في «الهندية»: وإن وهب جارية حاملًا فرجع قبل الوضع إن كان رجوعه قبل أن تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل، جاز، وإلا فلا، انتهى.

قوله: **(فَفِي الـمُتَوَلِّدَةِ كَكِبَرٍ)** بأن قال الموهوب له: وهبتها لي وهي صغيرة، فكبرت عندي، وقال الواهب: وهبتها هكذا كبيرة.

قوله: **(وَفِي نَحْوِ بِنَاءٍ وَخِيَاطَةٍ)** فقال الواهب: وهبتها هكذا مبنية أو مخيطة، وقال الموهوب له: أحدثته.

قوله: **(لَكِنَّهُ اسْتَثْنَى ...إلخ)** هذا ظاهر لتيقن كذب الموهوب له من حيث إن العادة تحيل إحداث هذا البناء في مثل هذه المدة والضمير في لكنه لصاحب «المحيط».

(لَا) تَمْنَعُ الزِّيَادَةُ (**المُنْفَصِلَةِ كَوَلَدٍ وَأَرْش وَعَقْرٍ**) وَثَمَرَةٍ فَيَرْجِعُ فِي الأَصْلِ لَا الزِّيَادَةِ، لَكِن لَا يَرْجِعُ بِالأُمِّ حَتَّى يَسْتَغْنِي الوَلَدُ عَنْهَا، كَذَا نَقَلَهُ القَهِسْتَانِيُّ.

لَكِنْ نَقَلَ البَرْجَنْدِيُّ وَغَيْرُهُ أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُف، فَلْيُنْتَبَهْ لَهُ.

وَلَو حَبِلَتْ وَلَمْ تَلِدْ هَلْ لِلوَاهِبِ الرُّجُوعُ؟

قَالَ فِي «السِّرَاجِ»: لَا، وَقَالَ الزَّيْلَعِيّ: نَعَم، وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: مَرِيضٌ مَدْيُونٌ

قوله: (**وَأَرْش**) أي: أرش جناية على العبد كما إذا قطعت يده وأخذ الموهوب له أرشه كان للواهب أن يرجع، ولا يأخذ الأرش «هندية».

قوله: (**أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُف**) قال في «الهندية»: قال بشر: قلت: وإن اختصموا في الرجوع والولد صغير ثم أدرك الصغير، وقد كان القاضي أبطل الرجوع في الأم، قال له الرجوع، انتهى.

فأفادت أن القاضي يبطل الرجوع قبل كبر الولد وهل على قوله يلزم الموهوب له الأجر مدة الرضاع. ومقتضى القواعد أن ينظر إلى الولد تارة يقبل غير أمه وتارة لا، فإن لم يقبل إلا إياها أمسكها للرضاع ولا أجر وامتنع أخذها وإن قبل غيرها لا تمنع إلا برضى الواهب وله الأجر، ويحرر.

قوله: (**قَالَ فِي «السِّرَاجِ»: لَا، وَقَالَ الزَّيْلَعِيّ: نَعَم**) ينبغي أن يكون القول المفصل السابق في كلامه مجمع القولين، وهو ظاهر، وقد علمت أن هذا في غير الحمل من الواهب والولادة منه، كما نبه عليه أبو السعود بحثًا.

قوله: (**مَرِيضٌ**) قال في «المحيط»: يجب أن يعلم أن هبة المريض هبة عقد أو ليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان؛ لأنها وصية ولكن لأن حق الورثة يتعلق بالمريض، وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث، وإذا كان هذا التصرف هبة عقدًا اشترط له سائر شرائط الهبة، ومن جملتها قبض الموهوب قبل موت الواهب، انتهى.

وفي «البحر»: وقطع الشجر من مكانها غير مانع كجعلها حطبًا بخلاف جعلها أبوابًا وجذوعًا، وذبحها عن أضحية أو هدي أو غيرهما لا يمنع،

بِمُسْتَغْرَقٍ وَهَبَ أَمَةً فَمَاتَ وَقَدْ وَطِئَتْ رَدّهَا مَعَ عَقْرِهَا هُوَ الْمُخْتَارُ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَالمِيمُ مَوْتُ أَحَدِ العَاقِدَيْنِ**) بَعْدَ التَّسْلِيمِ، فَلَو قَبْلَهُ بَطلَ، وَلَو اخْتَلَفَا وَالعَيْنُ فِي يَدِ الوَارِثِ؛ فَالقَوْلُ لِلوَارِثِ، ....

انتهى؛ أي: على قول محمد ويمنع على قول أبي يوسف والأصح أن قول الإمام كقول محمد، أفاده في «الهندية».

قوله: (**وَقَدْ وَطِئَتْ**) أطلق في وطئها فعم ما لو كان الواطئ الموهوب له أو غيره.

قوله: (**رَدّهَا مَعَ عَقْرِهَا**) محله فيما يظهر إذا لم تجز الغرماء ذلك، فيسقط من ديونهم بقدرها.

قال الشارح: قوله: (**مَوْتُ أَحَدِ العَاقِدَيْنِ**) لأنه بموت الموهوب له ينتقل الملك إلى ورثته فصار كما إذا انتقل حال حياته؛ ولأن تبدل الملك كتبدل العين فصار كعين أخرى، وإذا مات الواهب فوارثه أجنبي عن العقد؛ إذ هو ما أوجبه وحق الرجوع مجرد خيار، فلا يورث كخيار الشرط؛ ولأن الشارع أوجبه للواهب، والوارث ليس بواهب. فإن قلت: إنه بالموت قد خرج الموهوب عن الملك، فيستغنى بذكر الخاء عن الميم.

أجيب: بأن الميت يعطى حكم الحي في أشياء كحق التجهيز والتكفين وقضاء الدين وتنفيذ الوصية فربما يظن أن الهبة من تلك الأشياء، فكان النص صريحًا على الموت أولى.

قوله: (**بَطلَ**) الأولى بطلت وذلك لعدم الملك.

قوله: (**وَلَو اخْتَلَفَا**) أي: الشخصان لا بقيد الواهب والموهوب له، وإن كان التركيب يوهمه بأن قال وارث الواهب ما قبضته في حياته، وإنما قبضته بعد وفاته، وقال الموهوب له: بل قبضته في حياته، والعبد في يد الوارث.

قوله: (**وَالعَيْنُ فِي يَدِ الوَارِثِ**) هذا ليس بقيد لما في «الهندية» عن «الذخيرة». قال: المدعي وهب لك والدي هذا العين، فلم تقبضه إلا بعد موته.

وقال الموهوب له: قبضته في حياته والعين في يد الذي يدعي الهبة؛ فالقول

وَقَد نَظَمَ المُصَنِّفُ مَا يَسْقُطُ بِالمَوْتِ فَقَالَ:

كَفَّارَةٌ دِيَةٌ خَرَاجٌ وَرَابِعٌ ضَمَانٌ لِعِتْقٍ هَكَذَا نَفَقَاتُ

للوارث؛ لأن القبض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض، انتهى «منح» و«بحر» وفيه تأمل.

قوله: (**وَقَد نَظَمَ المُصَنِّفُ ...إلخ**) لم يذكره في «المنح» قال الحلبي: هو من الطويل من الضرب الثالث منه، والجزء الأول فيه الثُّلَم، والجزء الثاني مقبوض مع تسكين هاء ديه، انتهى. ولو زاد واوًا وسكن الياء من ديه لسلم من العلل.

قوله: (**كَفَّارَةٌ**) أطلق فيها فعم كل كفارة، وظاهره أنها تسقط بالموت أصلًا حتى لا يخرج عنه من ماله، ولا يجب الوصية به، وهذا خلاف ما نص عليه الشرنبلالي، فإنه قال في نور «الإيضاح» و«شرحه الصغير»: في فصل إسقاط الصلاة ولزمه عليه الوصية بما قدر عليه وبقي بذمته حتى أدركه الموت من صوم فرض وكفارة وظهار وجناية على إحرام ومنذور، فيخرج عنه وليه من ثلث ما ترك وإن لم يوص لا يلزم الوارث الإخراج وعلى هذا دين صدقة الفطر أو النفقة الواجبة والخراج والجزية والكفارات المالية والوصية بالحج والصدقة المنذورة والاعتكاف المنذور عن صومه، انتهى مختصرًا. فإن أراد أنه إذا مات لا يطالب الوارث بها من تركته صح، أما الذي وجبت بإيصائه فيطالب بإخراجها شرعًا، والذي في نقل أبي السعود كفالة بدل كفارة.

قوله: (**دِيَةٌ**)؛ أي: على العاقلة أو على نفس القاتل إن لم يكن له عاقلة، كذا يفيده إطلاقه. قوله: (**خَرَاجٌ**) يعم خراج الرأس والأرض، وقد علمت من نقل الشرنبلالي أنه يوصى بهما ويخرجان من الثلث.

قوله: (**ضَمَانٌ لِعِتْقٍ**) أي: إذا أعتق أحد الشريكين حظه من عبد موسر فضمنه شريكه، فمات المعتق.

قوله: (**هَكَذَا نَفَقَاتُ**) قد علمت من نقل الشرنبلالي لزوم الوصية بها، وفي «حاشية أبي السعود للأشباه» المراد من النفقة التي تسقط غير المستدانة بأمر

(وَيُشْتَرَطُ أَنْ لَا يَكُونَ العِوَضُ بَعْضَ المَوْهُوبِ، فَلَو عَوَّضَهُ البَعْضَ عَن البَاقِي) لَا يَصِحُّ.

(فَلَهُ الرُّجُوعُ فِي البَاقِي) وَلَو المَوْهُوبُ شَيْئَيْنِ فَعَوَّضَهُ أَحَدَهُمَا عَن الآخَرِ: إِنْ كَانَا فِي عَقْدَيْنِ صَحَّ، وَإِلَّا لَا؛ لِأَنَّ اخْتِلَافَ العَقْدِ كَاخْتِلَافِ العَيْنِ وَالدَّرَاهِمِ تَتَعَيَّنُ فِي هِبَةٍ وَرُجُوعٍ «مُجْتَبَى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَدَقِيقُ الحِنْطَةِ يَصْلُحُ عِوَضًا عَنْهَا)** لِحُدُوثِهِ بِالطَّحْنِ، وَكَذَا لَو صَبَغَ بَعْضَ الثِّيَابِ أَو لَتَّ بَعْضَ السَّوِيْقِ ثُمَّ عَوَّضَهُ صَحَّ «خَانِيَّة».

(وَلَو عَوَّضَهُ وَلَدَ إِحْدَى جَارِيَتَيْنِ مَوْهُوبَتَيْنِ وُجِدَ) ذَلِكَ الوَلَدُ **(بَعْدَ الهِبَةِ امْتَنَعَ الرُّجُوعُ**

قوله: **(فَلَهُ الرُّجُوعُ فِي البَاقِي)** لأن حقه كان ثابتًا في الكل، فإذا وصل إليه بعضه لا يسقط حقه في الباقي «زيلعي».

قوله: **(صَحَّ)** سواء كانا في مجلس أو مجلسين «بحر».

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** هي مسألة المصنف.

قوله: **(فِي هِبَةٍ)** يعني أنه إذا وهبه دراهم تعينت، فلو أبدلها بغيرها كان إعراضًا منه عنها فلو أتى بغيرها ودفعه له، فهو هبة مبتدأة.

قوله: **(وَرُجُوعٍ)** أي: ليس له أن يرجع إلا إذا كانت دراهم الهبة قائمة بعينها، فلو أنفقها كان إهلاكًا يمنع الرجوع وإذا قبضها الموهوب له وأبدلها بجنسها أو بغير جنسها لا رجوع عليه ومثل الدراهم الدنانير .

قال الشارح: قوله: **(لِحُدُوثِهِ بِالطَّحْنِ)** أي: فلا يقال إنه عين الموهوب أو بعضه.

قوله: **(ثُمَّ عَوَّضَهُ)** أي: جعله عوضًا عن الهبة، فإنه يصح لحصول الزيادة فيه، فكأنه شيء آخر.

قوله: **(امْتَنَعَ الرُّجُوع)** لأنه ليس له الرجوع في الولد فصح عوضًا انتهى «منح» والظاهر أن ذكر الجاريتين اتفاقي والأولى للمصنف التعبير بإحدى،

وصَحَّ) العِوَضُ **(مِنْ أَجْنَبِيٍّ وَيَسْقُطُ حَقُّ الوَاهِبِ فِي الرُّجوعِ إِذَا قَبَضَهُ)** كَبَدَلِ الخُلْعِ.

(وَلَو) التَّعْوِيضُ بِغَيْرِ إِذْنِ **(المَوْهُوبِ لَهُ)** وَلَا رُجُوعَ وَلَو بِأَمْرِهِ إِلَّا إِذَا قَالَ: عَوِّضْ عَنِّي عَلَى أَنِّي ضَامِنٌ لِعَدَمِ وُجُوبِ التَّعْوِيضِ، بِخِلَافِ قَضَاءِ الدَّيْنِ.

(وَ) الأَصْلُ أَنَّ **(كُلَّ مَا يُطَالَبُ بِهِ الإِنْسَانُ بِالحَبْسِ وَالمُلَازَمَةِ يَكُونُ الأَمْرُ بِأَدَائِهِ مُثْبِتًا لِلرُّجُوعِ مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ الضَّمَانِ، وَمَا لَا فَلَا)** إِلَّا إِذَا شُرِطَ الضَّمَانُ «ظهيرية».

وَحِينَئِذٍ **(فَلَو أَمَرَ المَدْيُونُ رَجُلًا بِقَضَاءِ دَيْنِهِ رَجَعَ عَلَيْهِ)** وَإِنْ لَمْ يَضْمَنْ لِوُجُوبِهِ عَلَيْهِ، لَكِن يَخْرُجُ عَن الأَصْلِ مَا لَو قَالَ: أَنْفِقْ عَلَى بِنَاءِ دَارِي أَو قَالَ الأَسِيرُ:

وهو كذلك في بعض النسخ.

قوله: **(وَصَحَّ العِوَضُ مِنْ أَجْنَبِيٍّ)** أي: دفعه لأن الموهوب له لا يحصل له بهذا العوض شيء لم يكن سالمًا له من قبل فيصح من الأجنبي كما يصح منه الخلع والصلح عن دم العمد، انتهى «تبيين».

قوله: **(لِعَدَمِ وُجُوبِ التَّعْوِيضِ)** علة لقوله ولا رجوع ولو بأمره.

قوله: **(بِخِلَافِ قَضَاءِ الدَّيْنِ)** يعني إذا كان بأمره، فإنه يرجع ولو لم يقل على أني ضامن.

قال «الإتقاني»: والفقه فيه أنه لما أمره بقضاء الدين صار مستقرضًا منه ذلك القدر وموكلًا إياه بالصرف إلى غيره؛ لأنا لو لم نجعله كذلك لا يتصور فراغ ذمته عما عليه؛ لأن الذمة لا تفرغ إلا بالقضاء ولا يقع الفعل قضاء إلا إذا انتقل في المؤدى إلى من عليه الدين أولًا حتى إذا قبض رب الدين وجب للمديون مثل ما عليه فيلتقيان قصاصًا، وهذا لا يحتاج إليه في الهبة؛ لأنه لا دين على الموهوب له حتى يحتاج إلى فراغ ذمته بتقدير الاستقراض فافترقا من هذا الوجه، انتهى «شلبي».

قوله: **(مَا يُطَالَبُ بِهِ الإِنْسَانُ)** دخل فيه النفقة على الزوجة والأولاد.

قوله: **(بِالحَبْسِ وَالمُلَازَمَةِ)** خرج بذلك الأمر بالتكفير عنه وأداء النذر، فإنه وإن كان يطالب بهما لكن لا بالحبس والملازمة، فليتأمل.

اشْتَرِنِي فإِنَّهُ يَرْجِعُ فِيهِمَا بِلَا شَرْطِ رُجُوعِ كَفَالَةٍ «خانية». مَعَ أَنَّهُ لَا يُطَالَبُ بِهِمَا لَا بِحَبْسٍ وَلَا بِمُلَازَمَةٍ، فَتَأَمَّلْ!

(وَإِنِ اسْتَحَقَّ نِصْفَ الهِبَةِ رَجَعَ بِنِصْفِ العِوَضِ، وَعَكْسُهُ لَا مَا لَمْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ) لِأَنَّهُ يَصْلُحُ عِوَضًا ابْتِدَاءً فَكَذَا بَقَاءً، لَكِنَّهُ يُخَيَّرُ لِيَسْلَمَ العِوَضُ، وَمُرَادُهُ العِوَضُ الغير المَشْرُوطِ. فإِنَّ المَشْرُوط فَمُبَادَلَةٌ كَمَا سَيَجِيءُ فَيُوَزَّعُ البَدَلَ عَلَى المُبْدَلِ «نهاية».

(كَمَا لَو اسْتَحَقَّ كُلَّ العِوَضِ حَيْثُ يَرْجِعُ فِي كُلِّهَا إِن كَانَت قَائِمَةً، ....

قوله: **(فإِنَّهُ يَرْجِعُ فِيهِمَا بِلَا شَرْطِ رُجُوعٍ)** كأنه لأن العرف قاض بضمان ما يدفع في ذلك، وقد ذكر هذا البحث المصنف وشيخه في «بحره» وأشار بقوله: فتأمل إلى نظر في وجه الاستثناء.

قوله: **(وَإِنِ اسْتَحَقَّ نِصْفَ الهِبَةِ رَجَعَ بِنِصْفِ العِوَضِ)** قال السمرقندي: هذا إذا استحق نصف معين، أما إذا لم يكن معينًا تبطل الهبة أصلًا، كذا في «الشرح» انتهى.

وقال في «الجوهرة»: وهذا؛ أي: الرجوع فيما إذا لم يحتمل القسمة، وإن فيما يحتملها إذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض، انتهى.

لأنه تبين أنه لم يملك المستحق بالقبض فبطل العقد فيه من الأصل، فلو جاز في الباقي كان هبة مشاع فيما يحتمل القسمة؛ وذلك يمنع ابتداء التمليك بالهبة إليه أشار سري الدين.

قوله: **(وَعَكْسُهُ لَا)** أي: إذا استحق نصف العوض لا يرجع بنصف الهبة؛ لأنه ليس عوضًا حقيقة على ما تقدم.

قوله: **(لِيَسْلَمَ العِوَضُ)** الأولى أن يقول لعدم سلامة العوض، فتأمل.

قوله: **(فإِنَّ المَشْرُوطُ)**؛ أي: في عقد الهبة.

قوله: **(فَيُوَزَّعُ)** لأنه بيع.

قوله: **(كَمَا لَو اسْتَحَقَّ)** تنظير لمفهوم قوله ما لم يرد ما بقي، فإن مفهومه أنه إذا رد ما بقي رجع بكل الهبة .

لَا إِنْ كَانَت هَالِكَةً) كَمَا لَو اسْتَحَقَّ العِوَضُ وَقَد ازْدَادَتِ الهِبَةِ لَمْ يَرْجِعْ «خلاصة».

(وَإِن اسْتَحَقَّ جَمِيعُ الهِبَةِ كَانَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِي جَمِيعِ العِوَضِ إِنْ كَانَ قَائِمًا وَبِمِثْلِهِ إِنِ) العِوَضُ **(هَالِكًا وَهُوَ مِثْلِيٌّ وَبِقِيمَتِهِ إِن قِيْمِيًّا)** «غاية».

(لَوْ عُوِّضَ النِّصْفَ رَجَعَ بِمَا لَمْ يُعَوَّضْ) وَلَا يَضُرُّ الشُّيُوعُ لِأَنَّهُ طَارِئٌ.

تَنْبِيهٌ: نُقِلَ فِي «المُجْتَبَى» أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي العِوَضِ أَن يَكُونَ مَشْرُوطًا فِي عَقْدِ الهِبَةِ، أَمَّا إِذَا عَوَّضَهُ بَعْدَهُ، فَلَا وَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهِ غَيْرُهُ، وَفُرُوعُ المَذْهَبِ مُطْلَقَةٌ كَمَا مَرَّ، فتَدَبَّرْ!].

قوله: **(لَا إِنْ كَانَت هَالِكَةً)** فإن استحق العوض والهبة هالكة لا يرجع الواهب على الموهوب له أصلًا؛ لأن هلاك الهبة مانع من الرجوع، انتهى «شلبي»؛ أي: وقد هلكت على ملكه واستحال الرجوع فيها فاستوى في ذلك التعويض وعدمه.

قوله: **(لَمْ يَرْجِعْ)** أي: الواهب على الموهوب له ببدل العوض؛ لأن الزيادة مانعة من الرجوع كالهلاك.

قوله: **(رَجَعَ بِمَا لَمْ يُعَوَّضْ)** لأن المانع قد خص النصف.

قوله: **(وَلَا يَضُرُّ الشُّيُوعُ)** أي: الحاصل بالرجوع في النصف.

قوله: **(وَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهِ غَيْرُهُ)** قال المصنف: بل صرحوا أن العوض قسمان. قال سري الدين جعل صاحب «البدائع» والمحيط العوض على نوعين عوض مشروط في العقد، وسيأتي في كلام المصنف آخر مسألة من هذا الباب وعوض متأخر عن العقد وهو ما ذكره المصنف والعين للعوض؛ أي: المتأخر، انتهى.

وقد عقد صاحب «الهندية» بابًا مستقلًا لهما ويفرق بينهما بما ذكر هنا من أنه إن لم يكن مشروطًا واستحق بعضه فإنه يمتنع الرجوع وإن كان مشروطًا انقسم على الهبة.

قوله: **(وَفُرُوعُ المَذْهَبِ مُطْلَقَةٌ)** قال في «المنح»: منها: ما قدمناه من أن

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالخَاءُ خُرُوجُ الهِبَةِ عَن ملْكِ المَوْهُوبِ لَهُ**) وَلَو بِهِبَةٍ إِلَّا إِذَا رَجَعَ الثَّانِي؛ فَلِلأَوَّلُ الرُّجُوعُ، سَوَاءٌ كَانَ بِقَضَاءٍ أَو رِضًا لِمَا سَيَجِيءُ أَنَّ الرُّجُوعَ فَسْخٌ، حَتَّى لَو عَادَتْ بِسَبَبٍ جَدِيدٍ بِأَنْ تَصَدَّقَ بِهَا الثَّالِثُ عَلَى الثَّانِي أَو بَاعَهَا مِنْهُ لَمْ يَرْجِعِ الأَوَّلُ، وَلَو بَاعَ نِصْفَهُ رَجَعَ فِي البَاقِي لِعَدَمِ المَانِعِ، وَقَيَّدَ الخُرُوجَ بِقَوْلِهِ: (**بِالكُلِّيَّةِ**) بِأَن يَكُونَ خُرُوجًا عَن ملْكِهِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (**فَلَو ضَحَّى المَوْهُوبُ لَهُ بِالشَّاةِ المَوْهُوبَةِ أَو نَذَرَ التَّصَدُّقَ بِهَا وَصَارَتْ لَحْمًا لَا يُمْنَعُ الرُّجُوعُ**) وَمِثْلُهُ المُتْعَةُ وَالقِرَانُ وَالنَّذْرُ «مُجْتَبَى».

وَفِي المِنْهَاجِ: وَإِن وَهَبَ لَهُ ثَوْبًا فَجَعَلَهُ صَدَقَةً لِلَّهِ تَعَالَى فَلَهُ الرُّجُوعُ خِلَافًا لِلثَّانِي. (**كَمَا لَو ذَبَحَهَا مِن غَيْرِ تَضْحِيَةٍ**) فَلَهُ الرُّجُوعُ اتِّفَاقًا.

دقيق الحنطة يصلح عوضًا منها، ومنها ما تقدم من أنه لو عوضه ولد إحدى جاريتين موهوبتين وجد بعد الهبة، فإنه يمتنع الرجوع، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو بَاعَ نِصْفَهُ ...إلخ**) مرتبط بالمصنف، ويظهر في صورة تكرر الهبة أيضًا.

قوله: (**لَا يُمْنَعُ الرُّجُوعُ**) وتجزيه عن الأضحية والمتعة عند محمد، وليس له الرجوع في قول أبي يوسف، والصحيح أن قول الإمام كقول محمد «هندية» عن «المحيط» وسكت عن النذر.

والظاهر عدم الإجزاء لعدم الوفاء بالنذر، وانظر هل يجب عليه أن يقيم غيرها مقامها أو لا لعجزه بعدم محل الإيفاء حيث عين.

قوله: (**وَالنَّذْرُ**) لعل المراد هنا المطلق، فلا يتكرر مع المصنف.

قوله: (**فَلَهُ الرُّجُوعُ**) ما لم يقبضه للمتصدق عليه ولو وهب له شيئًا وقبضه فاختلسه الواهب واستهلكه غرم قيمته للموهوب له ولو كان شاة فذبحها الواهب بعد قبض الموهوب له أن يأخذ الشاة المذبوحة من غير تغريم، بخلاف ما لو كان ثوبًا فقطعه الواهب، فإن الموهوب له يأخذ الثوب ويغرم الواهب له ما بين القطع والصحة «هندية».

فَرْعٌ: عَبْدٌ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَو جِنَايَةُ خَطأ فَوَهَبَهُ مَوْلَاهُ لِغَرِيمِهِ أَو لِوَلِيِّ الجِنَايَةِ سَقَطَ الدَّيْنُ وَالجِنَايَةِ، ثُمَّ لَو رَجَعَ صَحَّ اسْتِحْسَانًا، وَلَا يَعُودُ الدَّيْنُ، وَالجِنَايَةُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَرِوَايَةٍ عَن الإِمَامِ، كَمَا لا يَعُودُ النِّكَاحُ لَو وَهَبَهَا لِزَوْجِهَا ثُمَّ رَجَعَ «خانية».

(وَالزَّايُ الزَّوْجِيَّةُ وَقْتَ الهِبَةِ، فَلَو وَهَبَ لامْرَأَةٍ ثُمَّ نَكَحَهَا رَجَعَ وَلَو وَهَبَ لامْرَأَتِهِ لَا) كَعَكْسِهِ، انْتَهَى].

قوله: **(وَرِوَايَةٍ عَن الإِمَامِ)** الأولى وهي رواية عن الإمام، وظاهر التقييد بمحمد أن مذهب الإمام وأبي يوسف العود، وحرره.

قوله: **(كَمَا لا يَعُودُ النِّكَاحُ)** وذكر الصدر الشهيد أنه يعود، وذكر محمد في الكتاب في مواضع أنه بالرجوع في الهبة يعود إلى الواهب قديم ملكه.

والمراد أنه يعود فيما يستقبل لا فيما مضى ألا ترى أن من وهب مال الزكاة من رجل قبل الحول وسلمه إليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكاة ما مضى، انتهى.

قوله: **(وَالزَّايُ)** فيها لغات قالها بعض العرب، ومنهم من يقول: زاي، ومنهم من يقول: زا فيقصرها، ومنهم من ينون فيقول زًا وهذا أقبح الوجوه؛ لأنه لم يأت اسم على حرف، ومنهم من يقول زاي فيشدد الياء، أبو السعود عن ابن عبدون.

قوله: **(فَلَو وَهَبَ لامْرَأَةٍ ...إلخ)** الأصل أن الزوجية نظير القرابة حتى يجري التوارث بينهما بلا حاجب وترد شهادة كل واحد منهما للآخر؛ فيكون المقصود من هبة كل منهما للآخر الصلة والتوادد دون العوض بخلاف الهبة للأجنبي، فإن المقصود منها العوض ثم المعتبر في ذلك حالة الهبة، فإن كانت أجنبية كان مقصوده العوض، فثبت له الرجوع فيها، فلا يسقط بالتزويج، وإن كانت حليلته كان مقصوده الصلة دون العوض وقد حصل فسقط الرجوع، فلا يعود بالإبانة، انتهى «زيلعي» ملخصًا.

قوله: **(كَعَكْسِهِ)** وهو ما إذا كان الواهب المرأة للرجل فيجري فيها حكم

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: لَا تَصِحُّ هِبَةُ الْمَوْلَى لأَمِّ وَلَدِهِ وَلَو فِي مَرَضِهِ، وَلَا تَنْقَلِبُ وَصِيَّةً؛ إِذْ لَا يَدَ لِلمَحْجُورِ، أَمَّا لَو أَوْصَى لَهَا بَعْدَ مَوْتِهِ تَصِحُّ لِعِتْقِهَا بِمَوْتِهِ فَيَسْلَمُ لَهَا «كَافِي».

(وَالقَافُ القَرَابَةُ، فَلَو وَهَبَ لِذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْهُ) ....

الصورتين فيما إذا كان هو الواهب، والأوضح أن يقول كما إذا كانت هي الواهبة فيهما.

قال الشارح: قوله: (وَلَو فِي مَرَضِهِ) قال في الأصل: ولا يجوز هبة المريض ولا صدقته إلا مقبوضة، فإذا قبضت جازت من الثلث، وإذا مات قبل التسليم بطلت، ويجب أن يعلم بأن هبة المريض هبة عقد وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان؛ لأنها وصية ولكن لأن حق الورثة يتعلق بالمريض وقد تبرع بالهبة، فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث، وإذا كان هذا التصرف هبة عقد اشترط له سائر شرائط الهبة. ومن جملتها: قبض الموهوب قبل موت الواهب، انتهى «محيط».

قوله: (وَلَا تَنْقَلِبُ وَصِيَّةً) لما علمت أن هبة المريض هبة عقد، أو هي ليست بأهل لقبضها؛ لأنها لو قبضتها لكانت ملكًا له، ويستحيل أن يملك الإنسان ملكه لنفسه.

قوله: (لِعِتْقِهَا بِمَوْتِهِ) ويعتبر القبول بعد الموت والتمليك واقع لها بعده.

قوله: (لِذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ) قال السمرقندي: الرحم صاحب القرابة، والمحرم هو الذي يحرم مناكحته، انتهى.

وإنما لا يرجع فيها لقوله ﷺ: «**إذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها**»(١) ولأن المقصود منها صلة الرحم وقد حصل، وفي الرجوع قطيعة الرحم، انتهى «زيلعي».

---

(١) أخرجه الترمذي (١٣٤٦) والدارقطني (٣/ ٤٤) والحاكم (٢/ ٦٠، رقم ٢٣٢٤) وقال: صحيح على شرط البخاري. والبيهقي (٦/ ١٨١، رقم ١١٨٠٦).

نَسَبًا (**وَلَو ذِمِّيًا أَو مُسْتَأْمِنًا لَا يَرْجِعُ**) «شمني».

(**وَلَو وَهَبَ لِمَحْرَم بِلَا رَحِمٍ كَأَخِيهِ رَضَاعًا**) وَلَو ابْنَ عَمِّهِ (**وَلِمُحَرَّمٍ بِالمُصَاهَرَةِ كَأُمَّهَاتِ النِّسَاءِ وَالرَّبَائِبِ وَأَخِيهِ وَهُوَ عَبْدٌ لأَجْنَبِيٍّ أَو لِعَبْدِ أَخِيهِ رَجَعَ لَو كَانَا**) أَي: العَبْدُ وَمَوْلَاهُ.

(**ذَا رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنَ الوَاهِبِ، فَلَا رُجُوعَ فِيهَا اتِّفَاقًا عَلَى الأَصَحِّ**) لأَنَّ الهِبَةَ لأَيِّهِمَا وَقَعَت تَمْنَعُ الرُّجُوعَ «بَحْر».

فَرْعٌ: وَهَبَ لأَخِيهِ وَأَجْنَبِيٍّ مَا لَا يُقْسَمُ فَقَبَضَاهُ ....

قوله: (**نَسَبًا**) راجع لمحرم.

قوله: (**وَلَو ذِمِّيًا أَو مُسْتَأْمِنًا**) مثلهما الحربي كما في «القهستاني».

قوله: (**وَلَو ابْنَ عَمِّهِ**) لا تصح المبالغة به على المصنف لأن له رحمًا فالأولى جعله مسألة مستقلة.

قوله: (**رَجَعَ**) عند الإمام وقالا يرجع في الأولى لا في الثانية؛ لأن الملك يقع للمولى فكان هو المعتبر وللإمام أن الهبة تقع للمولى من وجه وهو ملك الرقبة والعبد من وجه وهو ملك اليد ألا ترى أنه أحق به ما لم يفضل عن حاجته، فباعتبار أحد الجانبين يلزم فيهما وباعتبار الجانب الآخر لا يلزم فيهما فلا يلزم بالشك، ولأن الصلة قاصرة في حق كل واحد منهما لما ذكرنا من المعنى والصلة الكاملة هي المانعة من الرجوع فلا يتعدى إلى القاصرة.

قوله: (**لَو كَانَا ذَا رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنَ الوَاهِبِ**) بأن كان أخوه لأبيه عبدًا لأخيه من أمه. انتهى سري الدين عن «المبسوط».

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) وذكر الكرخي عن محمد أن قياس قول الإمام إنه يرجع؛ لأنه لم يكن لكل واحد منهما صلة كاملة.

قوله: (**لأَنَّ الهِبَةَ ...إلخ**) أي: فليس في المانع شك.

قوله: (**مَا لَا يُقْسَمُ**) قيد به لأنها لا تصح الهبة لاثنين فيما يقسم للشيوع كما سلف ما يفيده.

لَهُ الرُّجُوعُ فِي حَظِّ الأَجْنَبِيِّ لِعدَمِ المَانِعِ «دُرَر».

(وَالهَاءُ هَلَاكُ العَيْنِ المَوْهُوبَةِ وَلَو ادَّعَاهُ) أَي: الهَلَاكَ **(صُدِّقَ بِلَا حَلفٍ)** **لِأَنَّهُ** يُنْكِرُ الرَّدَّ.

(فَإِنْ قَالَ الوَاهِبُ: هِيَ هَذِهِ) العَيْنُ **(حَلَفَ)** المُنْكِرُ **(أَنَّهَا لَيْسَتْ هَذِهِ)** «خلاصة».

(كَمَا يَحْلِفُ) الوَاهِبُ **(أَنَّ المَوْهُوبَ لَهُ لَيْسَ بِأَخِيهِ إِذَا ادَّعَى)** الأَخُ **(ذَلِكَ)** **لِأَنَّهُ** يَدَّعِي مُسَبَّبَ النَّسَبِ لَا النَّسَبَ «خانية».

(وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا أَو بِحُكْمِ الحَاكِمِ) ....

قوله: **(لَهُ الرُّجُوعُ فِي حَظِّ الأَجْنَبِيِّ)** اعتبارًا للبعض بالكل «مبسوط».

قوله: **(هَلَاكُ العَيْنِ المَوْهُوبَةِ)** أي: تلف عينها أو عامة منافعها مع بقاء الملك، فلا تظن الخروج عن الملك مغن عنه، فلو وهب سيفًا فجعله سكينًا أو سيفًا آخر لا يرجع بخلاف شاة ذبحها «مكي» وإنما لا يرجع لتعذر الرجوع بعد الهلاك؛ إذ هو غير مضمون عليه انتهى «زيلعي».

قوله: **(لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الرَّدَّ)** أي: وجوبه ولأن دعواه الهلاك إخبار منه بهلاك ملكه، وإنه لا يوجب يمينًا «برهان».

قوله: **(حَلَفَ المُنْكِرُ أَنَّهَا لَيْسَتْ هَذِهِ)** أي: ولا يحلف على الهلاك لما سبق.

قوله: **(كَمَا يَحْلِفُ الوَاهِبُ ...إلخ)** قال في «الهندية»: وإذا أراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له: أنا أخوك أو قال: عوضتك أو تصدقت به عليّ وكذبه الواهب؛ فالقول للواهب.

قوله: **(الأَخُ)** الأولى الموهوب له.

قوله: **(مُسَبَّبَ النَّسَبِ)** يعني المال، انتهى «حلبي»؛ أي: فكان المقصود إثباته دون النسب «بحر»؛ أي: ولو كان المقصود النسب لا يجري فيه اليمين على قول الإمام.

قوله: **(وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إِلَّا بِتَرَاضِيهِمَا أَو بِحُكْمِ الحَاكِمِ)** فلو استردها بغير

لِلاخْتِلَافِ فِيهِ فَيَضْمَنُ بِمَنْعِهِ بَعْدَ القَضَاءِ لَا قَبْلَهُ **(وَإِذَا رَجَعَ بِأَحَدِهِمَا)** بِقَضَاءٍ أَو رِضًا **(كَانَ فَسْخًا)** لِعَقْدِ الهِبَةِ.

(مِنَ الأَصْلِ وَإِعَادَةِ لِمِلْكِهِ) القَدِيم لَا هِبَةَ لِلوَاهِبِ **(فـ)** لِهَذَا **(لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ قَبْضُ الوَاهِبِ وَصَحَّ)** الرُّجُوعُ **(فِي الشَّائِعِ)** وَلَو كَانَ هِبَةً لِمَا صَحَّ فِيهِ.

قضاء ولا رضا كان غاصبًا حتى لو هلكت في يده يضمن قيمتها للموهوب له، انتهى «شمني».

قوله: **(لِلاخْتِلَافِ فِيهِ)** أي: بين العلماء، فإن بعض المجتهدين يقول بعدم الرجوع فهو ضعيف لا يثبت حكمه إلا بأحد المذكورين.

قوله: **(فَيَضْمَنُ ...إلخ)** قال المصنف: فما لم يقض القاضي أو يفسخاها بالتراضي ملك الموهوب له ثابت في العين حتى ينفذ تصرفه فيه من بيع وعتق وغير ذلك، ولو كان بعد المرافعة إلى الحاكم، وكذا لو منعه وهلك في يده لا يضمن لقيام ملكه فيه.

وكذا لو هلك بعد القضاء قبل المنع؛ لأنه أوان القبض كان غير مضمون عليه، فلا ينقلب مضمونًا بالاستمرار عليه، وإن منعه بعد القضاء ضمن لوجود التعدي منه، انتهى. وانظر ما لو منعه بعد الرجوع بالرضا، والظاهر أن الحكم واحد.

قوله: **(بِقَضَاءٍ أَو رِضًا)** عَلَى حَذْفِ، أَيْ.

قوله: **(لَا هِبَةَ لِلوَاهِبِ)** عطف على فسخًا، ولو وهبه الموهوب له للواهب قبل القضاء أو الرضا وقبله لا يملكه حتى يقبضه، فإذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضي أو بقضاء، وليس للموهوب له أن يرجع فيه، «بدائع».

قوله: **(لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ قَبْضُ الوَاهِبِ)** والموهوب يكون أمانة في يد الموهوب له حتى لو هلك لا يضمن «هندية».

قوله: **(وَصَحَّ الرُّجُوعُ فِي الشَّائِعِ)** أي: في البعض الشائع الذي يحتمل القسمة.

(وَلِلوَاهِبِ رَدُّهُ عَلَى بَائِعِهِ مُطْلَقًا) بِقَضَاءٍ أَو رِضًا **(بِخِلَافِ الرَّدِّ بِالعَيْبِ بَعْدَ القَبْضِ بِغَيْرِ قَضَاء)** لأَنَّ حَقَّ المُشْتَرِي فِي وَصْفِ السَّلَامَةِ لَا فِي الفَسْخِ فَافْتَرَقَا، ثُمَّ مُرَادُهُم بِالفَسْخِ مِنَ الأَصْلِ أَلَّا يَتَرَتَّبَ عَلَى العَقْدِ أَثَرٌ فِي المُسْتَقْبَلِ لَا بُطْلَانُ أَثَرِهِ أَصْلًا، وَإِلَّا لَعَادَ المُنْفَصِلُ إِلَى مِلْكِ الوَاهِبِ بِرُجُوعِهِ «فصولين».

(اتَّفَقَا) الوَاهِبُ وَالمَوْهُوبُ لَهُ **(عَلَى)** الرُّجُوعِ فِي **(مَوْضِعٍ لَا يَصِحُّ)** رُجُوعُهُ

قوله: **(وَلِلوَاهِبِ رَدُّهُ)** أي: له بعد الرجوع منه رد الموهوب إذا كان اشتراه من رجل ثم بعد الرجوع اطلع على عيب فيه.

قوله: **(بِخِلَافِ الرَّدِّ بِالعَيْبِ)** أي: لو اشترى شيئًا ثم باعه ثم رد المشتري الثاني على الأول بعيب قديم فإن رده بقضاء كان فسخًا، فيثبت حق الرد للمشتري الأول على بائعه وإن كان برضا لا، لأنه بمنزلة البيع الجديد.

قوله: **(لأَنَّ حَقَّ المُشْتَرِي فِي وَصْفِ السَّلَامَةِ لَا فِي الفَسْخِ)** ولهذا لو زال العيب امتنع الرد لوصول حقه إليه وإذا لم يكن سليمًا فإن رضاه فيرجع بالعوض ويلزم منه فسخ العقد ضرورة من غير أن يثبت حقه في الفسخ فإذا لم يكن له حق الفسخ لم يصر مستوفيًا حقه فيكون ملكًا مبتدأ ضرورة غير أنه إذا حكم الحاكم بالرد عند عجزه عن تسليم حقه جعلناه فسخًا لعموم ولايته ولا كذلك المتعاقدان لأنه لا ولاية لهما إلا على أنفسهما بخلاف الهبة فإنها تنعقد موجبة حق الفسخ وهو بالفسخ يكون مستوفيًا حقًّا ثابتًا له بالعقد لأن العقد وقع غير لازم، فإن وقع رجع إليه عين ملكه كالعارية، فيكون فسخًا في حق الكل فلا يمكن أن يجعل هبة مبتدأة، انتهى «منح» بتصرف. وبهذا ظهر قول المؤلف فافترقا.

قوله: **(لَا بُطْلَانُ أَثَرِهِ أَصْلًا)** أي: فيما مضى.

قوله: **(وَإِلَّا لَعَادَ المُنْفَصِلُ)** أي: ولو قلنا ببطلان أثره في الماضي لأوجبنا رد الزوائد المنفصلة من الولد والثمر والأرش التي وجدت عند الموهوب له مع أنه لا يثبت للواهب الرجوع فيها ولأوجبنا عليه زكاة ماله الموهوب إذا رجع فيه لما مضى من السنين مع أنه لا يجب عليه كما سلف.

مِنَ المَوَاضِعِ السَّبْعَةِ السَّابِقَةِ **(كَالهِبَةِ لِقَرَابَتِهِ جَازَ)** هَذا الاتِّفَاقُ مِنْهُمَا «جوهرة».

وَفِي «المُجْتَبَى»: لَا تَجُوزُ الإِقَالَةُ فِي الهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ فِي المَحَارِمِ إِلَّا بِالقَبْضِ؛ لِأَنَّهَا هِبَةٌ، ثُمَّ قَالَ: وَكُلُّ شَيْءٍ يَفْسَخُهُ الحَاكِمُ إِذَا اخْتَصَمَا إِلَيْهِ؛ فَهَذَا حُكْمُهُ، وَلَو وَهَبَ الدَّيْنَ لِطِفْلِ المَدْيُونِ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَقْبُوضٍ، وَفِي «الدُّرَرِ» قَضَى بِبُطْلَانِ الرُّجُوعِ لِمَانِعٍ، ثُمَّ زَالَ المَانِعُ عَادَ الرُّجُوعُ.

قوله: **(مِنَ المَوَاضِعِ السَّبْعَةِ)** لا يظهر في الموت لأن الاتفاق حينئذ من الوارث والباقي أحد العاقدين ويكون الرجوع في العوض بالترادد وفي الهلاك برد البدل.

قوله: **(جَازَ هَذِهِ الاتِّفَاقُ مِنْهُمَا)** وهل يعد رجوعًا، فلا يشترط القبض أو هبة مبتدأة فلا بد من القبض، يحرر. وظاهر كلامهم، أنه يعد رجوعًا لتعبيرهم به.

قوله: **(فِي المَحَارِمِ)** ظاهر تقييده بالمحارم يقيد أن القبض لا يشترط في غيرهم، وفي شرح المصنف وأطلق أبو يوسف في رواية ابن سماعة خلافه تصدق وسلم ثم استقاله فأقاله لم يجز حتى يقبض، انتهى.

وهذا يفيد ما ذكرنا ثم فائدة التقييد بالقبض أنه لو لم يقبضه وتصرف فيه الموهوب له صح تصرفه، ونظيره يقال فيما بعده.

قوله: **(وَكُلُّ شَيْءٍ يَفْسَخُهُ الحَاكِمُ)** كالبيع الفاسد.

قوله: **(فَهَذَا حُكْمُهُ)** يعني أن الإقالة لا تنفع فيه إلا مع القبض.

قوله: **(لِأَنَّهُ غَيْرُ مَقْبُوضٍ)** أي: بل هو في ذمة المدين وهبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح إلا بتسليط الموهوب له على قبضه، وانظر ما لو سلط الولد على القبض من أبيه ومقتضى ما ذكروه من أن المرأة إذا وهبت مهرها الذي على زوجها لابنه الصغير لا تصح الهبة إلا إذا وهبت وسلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكًا للولد إذا قبض ذكره «قاضي خان» إذ يقال في هذه المسألة كذلك إذ لا فرق.

قوله: **(ثُمَّ زَالَ المَانِعُ)** لا يظهر في الزوجية والقرابة وهلاك العين والموت

(**تَلِفَتِ**) العَيْنُ (**المَوْهُوبَةُ وَاسْتَحَقَّهَا مُسْتَحِقٌّ وَضَمِنَ**) المُسْتَحَقَّ (**المَوْهُوبُ لَهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الوَاهِبِ بِمَا ضَمِنَ**) لِأَنَّهَا عَقْدُ تَبَرُّعٍ فَلَا يَسْتَحِقُّ فِيهِ السَّلَامَةَ.

(**وَالإِعَارَةُ كَالهِبَةِ**) هُنَا؛ لأَنَّ قَبْضَ المُسْتَعِيرِ كَانَ لِنَفْسِهِ، وَلَا غُرُورَ لِعَدَمِ العَقْدِ، وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِذَا وَقَعَتِ الهِبَةُ بِشَرْطِ العِوَضِ المُعَيَّنِ، فَهِيَ هِبَةُ ابْتِدَاءٍ فَيُشْتَرِطُ التَّقَابُضُ فِي العَوَضَيْنِ وَيَبْطُلُ**) العِوَضُ (**بِالشُّيُوعِ**) فِيمَا يُقْسِمُ (**بَيْعُ انْتِهَاءٍ فَتُرَدُّ بِالعَيْبِ وَخَيَارِ الرُّؤْيَةِ وَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ**) هَذَا لَوْ قَالَ: وَهَبْتُكَ عَلَى أَنْ تُعَوِّضَنِي كَذَا، أَمَّا لَو

والعوض لأنه بيع انتهاء وأما الخروج عن الملك فيزول إذا عاد إليه بفسخ فتأمل.

قوله: (**فَلَا يَسْتَحِقُّ فِيهِ السَّلَامَةُ**) وقيد بالهبة؛ لأن عقود المعاوضات يثبت فيها الغرور للمشتري الرجوع على بائعه، وكذا بكل عقد يكون للدافع كالوديعة والإجارة إذا هلكت الوديعة أو العين المستأجرة، ثم جاء رجل واستحق الوديعة والمستأجر وضمن المودع والمستأجر، فإنهما يرجعان على الدافع بما ضمنا وكذا كل ما كان في معناهما.

والحاصل أن المغرور يرجع بأحد أمرين إما بعقد المعاوضة أو بعقد يكون للدافع، انتهى «منح».

قوله: (**لِعَدَمِ العَقْدِ**) أي: عقد المعاوضة وإلا فالإعارة والهبة لا بد فيهما من عقد.

قال الشارح: قوله: (**فَيُشْتَرِطُ التَّقَابُضُ**) في المجلس أو بعده بإذنه «مسكين» ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد أن يمتنع من التسليم «هندية».

قوله: (**بَيْعُ انْتِهَاءٍ**) أي: في انتهاء العقد بعد التقابض حتى لو تقابضا، صح العقد وصار في حكم البيع، انتهى «حموي».

قوله: (**فَتُرَدُّ بِالعَيْبِ**) أي: في العوض والمعوض وكذا خيار الرؤية، وكذا الشفعة.

قَالَ: وَهَبْتُكَ بِكَذَا فَهُوَ بَيْعُ ابْتِدَاءٍ وَانْتِهَاءٍ، وَقَيَّدَ العِوَضَ بِكَوْنِهِ مُعَيَّنًا، لِأَنَّهُ لَو كَانَ مَجْهُولًا بَطَلَ اشْتِرَاطُهُ فَيَكُونُ هِبَةً ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً.

فَرْعٌ: وَهَبَ الوَاقِفُ أَرْضًا شَرَطَ اسْتِبْدَالَهُ بِلَا شَرْطِ عِوَضٍ لَمْ يَجُزْ، وَإِنْ شَرَطَ كَانَ كَبَيْعٍ. ذَكَرَهُ النَّاصِحِيُّ.

وَفِي «المَجْمَعِ»: وَأَجَازَ مُحَمَّدٌ هِبَةَ مَالِ طِفْلِهِ بِشَرْطِ عِوَضٍ مُسَاوٍ وَمَنْعَاهُ.

قُلْتُ: فَيَحْتَاجُ عَلَى قَوْلِهِمَا إِلَى الفَرْقِ بَيْنَ الوَقْفِ وَمَالِ الصَّغِيرِ].

قوله: (**فَهُوَ بَيْعُ ابْتِدَاءٍ وَانْتِهَاءٍ**) فيثبت لكل منهما الملك في حقه، ولا يمتنعان من التسليم، ولا يشترط قبض، ولا يضره شيوع.

قوله: (**فَيَكُونُ**) أي: المقبوض من الهبة وعوضها إذا دفع.

قوله: (**شَرَطَ اسْتِبْدَالَهُ**) أعاد الضمير مذكرًا على الأرض لتأويلها بالوقف أو العقار وقوله: (**بِلَا شَرْطِ عِوَضٍ**) متعلق بوهب.

قوله: (**وَإِنْ شَرَطَ ...إلخ**) ظاهره أنه يصح ولو كان البدل دراهم ودنانير، وقد تقدم في الوقف أنه لا بد أن يكون البدل عقارًا، وقدمنا فيه كلامًا، فارجع إليه.

قوله: (**بِشَرْطِ عِوَضٍ مُسَاوٍ**) أي: لقيمة مال الصغير، وبالأولى إذا كان زائدًا عليه.

قوله: (**بَيْنَ الوَقْفِ**) أي: الذي شرط استبداله حيث أجازه بشرط العوض.

قوله: (**وَمَالِ الصَّغِيرِ**) حيث لم يجوزاه مطلقًا، قال الرملي: يفرق بينهما بأن الواقف لما شرط الاستبدال وهو يحصل بكل عقد يفيد المعاوضة كانت الهبة بشرط العوض داخلة في شرطه بخلاف هبة الأب مال ابنه الصغير؛ أي: فإنها تبرع ابتداء، وهو ممنوع عن مطلق التبرع في ماله، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ (**وَهَبَ أَمَةً إِلَّا حَمْلَهَا وَعَلَى أَنْ يَرُدَّهَا عَلَيْهِ أَو يُعْتِقَهَا أَو يَسْتَوْلِدَهَا أَو**) وَهَبَ (**دَارًا عَلَى أَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنْهَا**) وَلَو مُعَيَّنًا كَثُلُثِ الدَّارِ أَو رُبْعِهَا .(**أَو عَلَى أَنْ يُعَوِّضَ فِي الهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ شَيْئًا عَنْهَا صَحَّتِ**) الهِبَةِ.

(**وَبَطُلَ الاسْتِثْنَاءُ**) فِي الصُّورَةِ الأُولَى.

(**وَ**) بَطُلَ (**الشَّرْطُ**) فِي الصُّورَةِ البَاقِيَةِ؛ لِأَنَّهُ بَعْضٌ أَو مَجْهُولٌ، وَالهِبَةُ لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوطِ، وَلَا تَنْسَ مَا مَرَّ مِن اشْتِرَاطِ مَعْلُومِيَّةِ العِوَضِ.

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ

أشار به إلى أن الأولى ترجمته بذلك.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو مُعَيَّنًا**) أشار به إلى أنه لا فرق في التعويض ببعض الموهوب بين المجهول والمعلوم لأن الفساد ليس من جهة الجهالة بل من جهة كونه بعض الموهوب.

قوله: (**أَو عَلَى أَنْ يُعَوِّضَ فِي الهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ شَيْئًا عَنْهَا**) أي: شيئًا مجهولًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَبَطُلَ الاسْتِثْنَاءُ فِي الصُّورَةِ الأُولَى**) لأن الاستثناء لا يعمل إلا في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحمل لكونه وصفًا للجارية فانقلب شرطًا فاسدًا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة، وقد أوسع الكلام على الحمل «الإتقاني» ونقله الشلبي عنه فراجعه إن شئت.

قوله: (**أَو مَجْهُولٌ**) هذا إنما يظهر في الصورتين الأخيرتين لا في الثانية والثالثة والرابعة؛ فالأولى تعليل «الهداية» بأن هذه الشروط تخالف مقتضى العقد، فكانت فاسدة والهبة لا تبطل بها، أفاده الحلبي. وفيه أن الشارح ذكره بقوله: والهبة لا تبطل بالشرط.

قوله: (**وَلَا تَنْسَ مَا مَرَّ**) أي: فجهالته مفسدة، قال في «السراج»: والأصل في هذا أن كل عقد من شرطه القبض، فإن الشرط لا يفسده كالهبة والرهن، انتهى.

(**أَعْتَقَ حَمْل أَمَةٍ ثُمَّ وَهَبَهَا صَحَّ، وَلَو دَبَّرَهُ ثُمَّ وَهَبَهَا لَمْ يَصِحَّ**) لِبَقَاءِ الحَمْلِ عَلَى مِلْكِهِ فَكَانَ مَشْغُولًا بِهِ، بِخِلَافِ الأَوَّلِ.

(**كَمَا لَا يَصِحُّ**) تَعْلِيقُ الإِبْرَاءِ عَن الدَّيْنِ بِشَرْطٍ مَحْضٍ كَقَوْلِهِ لِمَدْيُونِهِ: إِذَا جَاءَ غَدٌ أَو إِنْ مِتَّ بِفَتْحِ التَّاءِ فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنَ الدَّيْنِ أَو إِنْ مِتَّ مِنْ مَرَضِكَ هَذَا أَو إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا؛ فَأَنْتَ فِي حِلٍّ مِنْ مَهْرِي فَهُوَ بَاطِلٌ، لِأَنَّهُ مُخَاطَرَةٌ وَتَعْلِيقٌ.

(**إِلَّا بِشَرْطٍ كَائِنٍ**) لِيَكُونَ تَنْجِيزًا كَقَوْلِهِ لِمَدْيُونِهِ: إِنْ كَانَ لِي عَلَيْكَ دَيْنٌ أَبْرَأْتُكَ عَنْهُ صَحَّ، وَكَذَا إِنْ مِتُّ بِضَمِّ التَّاءِ فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنْهُ أَو فِي حِلٍّ جَازَ، وَكَانَ وَصِيَّةً «خَانِيَّة».

(**جَازَ العُمْرَى**) لِلمُعَمَّرِ لَهُ وَلِوَرَثَتِهِ بَعْدَهُ ....

قوله: (**بِخِلَافِ الأَوَّلِ**) فإن الجنين لم يبق على ملكه، فلا يكون الموهوب مشغولًا بملك الواهب، انتهى «درر».

وهذا هو الصحيح وقيل: يصح فيهما وقيل: لا يصح فيهما «قهستاني».

قوله: (**لِأَنَّهُ مُخَاطَرَةٌ وَتَعْلِيقٌ**) فيه أن المخاطرة لا تظهر في قوله: (**إِذَا جَاءَ غَدًا**) إلا أن يلاحظ أن جاء غد وديني عليك.

قوله: (**لِيَكُونَ تَنْجِيزًا**) الأولى، فيكون.

قوله: (**وَكَذَا إِنْ مِتُّ بِضَمِّ التَّاءِ فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنْهُ أَو فِي حِلٍّ جَازَ**) فرق بينهما في «الهندية» ونصه: لو قال رب الدين: إذا مت فأنت في حل منه، فهو جائز، كذا في «فتاوى قاضي خان».

ولو قال: إن مت، فأنت بريء من ذلك لَا يَبْرَأُ، وَهُوَ مُخَاطرة كَقَوْلِهِ: إِنْ دَخَلْت الدَّارَ؛ فَأَنْت بَرِيءٌ مِمَّا لِي عَلَيْك لَا يَبْرَأُ كذا في «وجيز الْكَرْدَرِيِّ» انتهى.

والتعليق موجود في كل وقد فرق المؤلف بين قول الدائن: إنْ مِتُّ مِن مَرَضِي هذا بِضَمِّ التَّاءِ، وبين إن متَّ، بلا قيد فجعل الأول تعليقًا والثاني وصية.

قوله: (**جَازَ العُمْرَى**) هي بالضم اسم من الإعمار صحاح يقال: أعمرته الدار عمرى؛ أي: جعلتها عليه يسكنها مدة عمره، فإذا مات عادت إليه وكانوا

لِبُطْلَانِ الشَّرْطِ (لَا) تَجُوزُ (الرُّقْبَى) لِأَنَّهَا تَعْلِيقٌ بِالخَطَرِ، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ تَكُونُ عَارِيَةً «شمني».

لِحَدِيثِ أَحْمَدَ وَغَيْرِهِ: «مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَى، فَهِيَ لِمُعَمَّرِهِ فِي حَيَاتِهِ وَمَوْتِهِ، لَا تَرْقِبُوا مَنْ أَرْقَبَ شَيْئًا فَهُوَ سَبِيلُ المِيرَاثِ»].

يفعلون ذلك في الجاهلية، وفي الشريعة جعل نحو داره للمعمر له مدة عمره بشرط أن يردها على المعمر أو على ورثته إذا مات المعمر له أو المعمر ونحوه: أعمرتك داري هذه حياتك أو وهبتك هذا العبد حياتك، فإذا مت فهو لورثتي «نقاية وشرحها».

قوله: **(لِبُطْلَانِ الشَّرْطِ)** أي: شرط الرد على المعمر أو ورثته.

قوله: **(لَا تَجُوزُ الرُّقْبَى)** هي بالضم من المراقبة هي لغة أن تعطي إنسانًا ملكًا، وتقول: إن مت فهو لك، وإن مت فلي كذا.

في «المبسوط» وغيره: وشريعة أن يقول: داري لك رقبى إن مت قبلك، فهي لك، انتهى.

ويعني وإن مت قبلي فهي لي وهذا قول الإمام ومحمد، والعلة في عدم الجواز ما ذكره المصنف.

وقال أبو يوسف: إنها صحيحة؛ لأنها تمليك في الحال، والشرط باطل، والأول هو الصحيح «مضمرات».

قوله: **(وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ تَكُونُ عَارِيَّةً)** لتضمن الرقبى إطلاق الانتفاع «شمني» انتهى «حلبي».

قوله: **(لِمُعَمَّرِهِ)** بفتح الميم الثانية.

قوله: **(فِي حَيَاتِهِ وَمَوْتِهِ)** يحتمل أن يكون الضمير راجعًا إلى المعمر بفتح الميم، ومعنى كونها له في موته أنها من ماله المتروك عنه، ويحتمل رجوع الضمير إلى من في قوله من.

قوله: **(فَهُوَ سَبِيلُ المِيرَاثِ)** على تقدير مضاف في المبتدأ؛ أي: فطريق

قَالَ المُصَنِّفُ: (**بَعَثَ إِلَى امْرَأَتِهِ مَتَاعًا**) هَدَايَا إِلَيْهَا (**وَبَعَثَتْ لَهُ أَيْضًا**) هَدَايَا عِوَضًا لِلهِبَةِ صَرَّحَتْ بِالعِوَضِ أَو لَا (**ثُمَّ افْتَرَقَا بَعْدَ الزِّفَافِ وَادَّعَى**) الزَّوْجُ (**أَنَّهُ عَارِيَةٌ**) لَا هِبَةٌ وَحَلَفَ (**فَأَرَادَ الاسْتِرْدَادِ وَأَرَادَتْ**) هِيَ (**الاسْتِرْدَاد**) أَيْضًا (**يَسْتَرِدُّ كُلٌّ**) مِنْهُمَا (**مَا أَعْطَى**) إِذْ لَا هِبَةَ فَلَا عِوَضَ، وَلَو اسْتَهْلَكَ أَحَدُهُمَا مَا بَعَثَهُ الآخَرُ ضَمِنَهُ؛ لأَنَّ مَن اسْتَهْلَكَ العَارِيَةُ ضَمِنَهَا «خانية».

(**هِبَةُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَإِبْرَاؤُهُ عَنْهُ يَتِمُّ مِنْ غَيْرِ قَبُولٍ**) إِذْ لَمْ يُوجِبِ انْفِسَاخِ عَقْدِ صَرْفٍ أَو سَلَمٍ، ....

هذا الشيء المرقب طريق الميراث عن المرقب بالكسر.

قال الشارح: قوله: (**هَدَايَا إِلَيْهَا**) الأولى حذفه لأنه يدعي العارية.

قوله: (**بَعْدَ الزِّفَافِ**) لعله اتفاقي ليعلم حكم الفراق قبله بالأولى.

قوله: (**وَحَلَفَ**) إنما لم يطالب ببينة لاتفاقهما على الملك له، فجهة التمليك لغيره تعلم منه، فإذا تحالفا حلف ومحله فيما يظهر إذا لم تقم بينة على مدعاها.

قوله: (**وَأَرَادَتْ الاسْتِرْدَاد**) فإذا لم ترده سقط حقها لا حقه.

قوله: (**فَلَا عِوَضَ**) أي: من جهتها؛ لأنها دفعته بنية التعويض، وقد بطل المعوض فيبطل العوض.

قوله: (**وَلَو اسْتَهْلَكَ أَحَدُهُمَا**) قيد به لإخراج الهلاك فإنه لا ضمان فيه؛ إذ هو عارية وهذا إنما يظهر فيما للزوج أما هي فلم تدفعه إلا عوضًا فيلزمه مطلقًا فتأمل.

قوله: (**يَتِمُّ مِنْ غَيْرِ قَبُولٍ**) لما فيه من معنى الإسقاط، انتهى «حلبي».

قوله: (**إِذْ لَمْ يُوجِبِ انْفِسَاخَ عَقْدِ صَرْفٍ أَو سَلَمٍ**) فإن أوجب كما إذا أبرأ رب السلم أو أحد عاقدي الصرف الآخر توقف على قبوله لفوات القبض المستحق بالعقد وأحد العاقدين لا ينفرد بفسخه؛ فلهذا توقف، أفاده المصنف والحلبي.

لَكِنه يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ فِي الْمَجْلِسِ وَغَيْرِهِ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الإِسْقَاطِ، وَقِيلَ: يَتَقَيَّدُ بِالْمَجْلِسِ، كَذَا فِي «العِنَايَةِ».

لَكِنْ فِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: لَو لَمْ يَقْبَلْ وَلَمْ يَرُدَّ حَتَّى افْتَرَقَا ثُمَّ بَعْدَ أَيَّامٍ رَدَّ لَا يَرْتَدُّ فِي الصَّحِيحِ، لَكِنْ فِي «الْمُجْتَبَى»: الأَصَحُّ أَنَّ الهِبَةِ تَمْلِيكٌ وَالإِبْرَاءُ إِسْقَاطٌ **(تَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ لَيْسَ عَلَيْهِ الدَّيْنُ بَاطِلٌ إِلَّا قَبْضُهُ)** فِي ثَلَاثٍ: حَوَالَةٌ

قوله: **(لَكِنه يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ)** استدراك على قوله يتم من غير قبول يعني، وإن تم من غير قبول لما فيه من معنى الإسقاط لكنه يرتد بالرد لما فيه من معنى التمليك، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الإِسْقَاطِ)** تعليل للتعميم يعني، وإنما صح الرد في غير المجلس لما فيه من معنى الإسقاط؛ إذ التمليك المحض يتقيد رده بالمجلس وليس تعليلًا لقوله يرتد بالرد لما علمت أن علته ما فيه من معنى التمليك، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَكِنْ فِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»)** استدراك على تضعيف صاحب «العناية» القول الثاني، انتهى «حلبي».

وقد يقال: هو وإن كان صحيحًا فغيره أصح فتحصل أنهما قولان مصححان.

قوله: **(لَكِنْ فِي «الْمُجْتَبَى»)** استدراك على جعلهم كلًّا من الهبة والإبراء إسقاطًا من وجه تمليكًا من وجه وأنت خبير بأن هذا الاستدراك مخالف للمشهور، ، انتهى «حلبي».

قوله: **(حَوَالَةٌ)** أي: إذا كان المحال عليه مديون المحيل، وقد أحال شخصًا عليه فإن الدين ينتقل من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه والتعبير بالانتقال يفيد أن المحال لم يملك ما بذمة المحال عليه من الدين، وإنما هو لما رضي بالحوالة فقد التزم الدفع له بأمر المحيل فإذا دفع عنه بأمره وقعت المقاصة بينهما فليتأمل وأيضًا المحال مسلط على قبضه من المحال عليه ويقال

وَوَصِيَّةٌ. وَ(**إِذَا سَلَّطَهُ**) أَي: سَلَّطَ المُمَلَّكَ غَيْرَ المَدْيُونِ (**عَلَى قَبْضِهِ**) أَي: الدَّيْنِ (**فَيَصِحُّ**) حِينَئِذٍ، وَمِنْهُ: مَا لَو وَهَبَتْ مِن ابْنِهَا مَا عَلَى أَبِيهِ؛ فَالمُعْتَمَدُ الصِّحَّةُ لِلتَّسْلِيطِ، وَيَتَفَرَّعُ عَلَى هَذَا الأَصْلِ لَو قَضَى دَيْنَ غَيْرِهِ عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ لَمْ يَجُزْ وَلَو كَانَ وَكِيلًا بِالبَيْعِ «فصولين».

في الوصية ليس فيها تمليك، وإنما هو تسليط أيضًا فرجع الأمر إلى التسليط في الكل.

قوله: (**وَوَصِيَّةٌ**) أي: إذا أوصى بثلث ماله مثلًا وفي التركة ديون، فإن الموصى له يملك من الديون بقدر وصيته؛ أي: يملك المطالبة، وإنما يصير ملكًا حقيقة إذا صار عينًا.

قوله: (**وَإِذَا سَلَّطَهُ عَلَى قَبْضِهِ**) فيكون وكيلًا قابضًا للموكل، ثم لنفسه ومقتضاه صحة عزله عن التسليط «أشباه».

قوله: (**لِلتَّسْلِيطِ**) أي: عادة وظاهره أنه لا يشترط تسليطها الابن بالفعل، والذي في «الهندية» عن «قاضي خان» الصحيح أنها لا تصح هذه الهبة إلا إذا وهبت وسلطت ولدها على القبض فحينئذ يجوز ويصير ملكًا للولد إذا قبض، وكذا نص عليه في «الأشباه».

قوله: (**عَلَى هَذَا الأَصْلِ**) أي: الذي في المصنف.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) إلا أن يسلطه الدائن على المديون ويقبضه منه ونقل في «الأشباه» قولين بالجواز وعدمه وقدم الجواز وظاهره اعتماده.

قوله: (**وَلَو كَانَ وَكِيلًا بِالبَيْعِ**) أي: فقضى للموكل الثمن ليصير ما بذمة المشتري له لا يصح فيكون القضاء على هذا فاسدًا ويرجع البائع على الآمر بما أعطاه وكان الثمن **على** المشتري على حاله، انتهى «أشباه».

إلا أن يسلطه الموكل على القبض بعد الدفع أما قبله؛ فالولاية في الطلب له كما لا يخفى.

(وَ) لَيْسَ مِنْهُ مَا (**إِذَا أَقَرَّ الدَّائِنُ أَنَّ الدَّيْنَ لِفُلَانٍ وَأَنَّ اسْمُهُ**) فِي كِتَابِ الدَّيْنِ (**عَارِيَةٌ**) حَيْثُ (**صَحَّ**) إِقْرَارُهُ لِكَوْنِهِ إِخْبَارًا لَا تَمْلِيكًا؛ فَلِلمُقِرِّ لَهُ قَبْضُهُ «بَزَّازِيَّة».

وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاهِ» مِنْ أَحْكَامِ الدَّيْنِ، وَكَذَا لَو قَالَ: الدَّيْنُ الَّذِي لِي عَلَى فُلَانٍ لِفُلَانٍ «بَزَّازِيَّة» وَغَيْرِهِمَا.

قُلْتُ: وَهُوَ مُشْكِلٌ لِأَنَّهُ مَعَ الإِضَافَةِ إِلَى نَفْسِهِ يَكُونُ تَمْلِيكًا، وَتَمْلِيكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ لَيْسَ عَلَيْهِ بَاطِلٌ فَتَأَمَّلْهُ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ» فِي قَاعِدَةِ تَصَرُّفِ الإِمَامِ مُعْزِيًا لِصُلْحِ «البَزَّازِيَّةِ» اصْطَلَحَا أَنْ يُكْتَبَ اسْمُ أَحَدِهِمَا فِي الدِّيوَانِ؛ فَالعَطَاءُ لِمَنْ كُتِبَ اسْمُهُ إِلخ].

قوله: (**وَلَيْسَ مِنْهُ**) أي: من تمليك الدين من غير من عليه الدين.

قوله: (**فَلِلمُقِرِّ لَهُ قَبْضُهُ**) فإذا دفعه إليه برئ وكذا إذا دفع إلى المقر كما في «المنح».

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاهِ»**) لعل الضمير راجع إلى الدين؛ أي: تمام بيان أحكامه وإلا فلم يتكلم في «الأشباه» على هذه المسألة.

قوله: (**لِأَنَّهُ مَعَ الإِضَافَةِ إِلَى نَفْسِهِ**) أي: مع إسناد المال إليه.

قوله: (**فَتَأَمَّلْهُ**) يمكن الجواب بأن المراد الدين الذي لي على فلان بحسب الظاهر هو لفلان؛ أي: في نفس الأمر فلا إشكال، انتهى «حلبي» وقد سبق إلى الفهم قبل الإطلاع.

قوله: (**اصْطَلَحَا ...إلخ**) مناسبة ذكر هذه المسألة كتابة اسم غير المستحق، فإن المكتوب اسمه لا يستحق المكتوب.

قوله: (**فَالعَطَاءُ لِمَنْ كُتِبَ اسْمُهُ**) عبارة «البزازية» بالحرف: له عطاء في الديوان، مات عن ابنين فاصطلحا على أن يكتب اسم أحدهما في الديوان ويأخذ العطاء هو والآخر لا شيء له من العطاء ويبذل من كان له العطاء مالًا؛ فالصلح باطل، ويرد بدل الصلح والعطاء للذي جعل الإمام العطاء له؛ لأن الاستحقاق للعطاء بإثبات الإمام لا دخل لرضا الغير، وجعله غير أن السلطان

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَالصَّدَقَةُ كَالهِبَةِ**) بِجَامِعِ التَّبَرُّعِ، وَحِينَئِذٍ (**لَا تَصِحُّ غَيْرَ مَقْبُوضَةٍ وَلَا فِي مُشَاعٍ يُقْسَمُ وَلَا رُجُوعَ فِيهَا**) وَلَو عَلَى غَنِيٍّ؛ لأَنَّ المَقْصُودَ فِيهَا الثَّوَابُ لَا العِوَضُ، وَلَو اخْتَلَفَا، فَقَالَ الوَاهِبُ: هِبَةٌ وَالآخَرُ: صَدَقَةٌ؛ فَالقَوْلُ لِلوَاهِبِ «خانية».

إن منع المستحق، فقد ظلم مرتين في قضيته بحرمان المستحق، وإثبات غير المستحق انتهى.

قال الشارح: قوله: (**لَا تَصِحُّ غَيْرَ مَقْبُوضَةٍ**) أي: لا تتم.

قوله: (**وَلَا فِي مُشَاعٍ يُقْسَمُ**) قيد به؛ لأنها تصح في مشاع لا يقسم «حموي».

قوله: ((**وَلَا رُجُوعَ فِيهَا**) الأولى أن يقول غير أن لا رجوع فيها؛ لأن عبارته توهم أنه مما اشتركا فيه العقدان.

قوله: (**لأَنَّ المَقْصُودَ فِيهَا الثَّوَابُ**) وهو قد يقصد في الغني: الكثير العيال، انتهى «حموي» وقد سبق أول الكتاب أنه يرجع في الصدقة عليه؛ لأنها هبة، فلعلهما قولان.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلوَاهِبِ**) لأنه المالك وجهة التمليك تعلم منه.

تنبيه:

قال السيد «الحموي»: اعلم أن التمليك يكون في معنى الهبة ويتم بالقبض، وإذا عرى عن القبض والتسليم اختلف العلماء فيه، فقيل: يجوز، وقيل: لا يجوز قياسًا على الهبة، وأكثر المشايخ على أنه يجوز بدون تسليم، وأنه غير الهبة لأن التمليك والهبة سيان اسمًا وحكمًا أما الاسم؛ فظاهر.

وأما حكمًا فلأنه لو وهب الثمار على رؤوس الأشجار لا تجوز، ولو أقر بالتمليك يجوز فثبت أن التمليك يصح بدون التسليم وأنه غير الهبة وعليه الفتوى، وعمل الناس وموت المقر بمنزلة التسليم بالاتفاق، كذا في «المفتاح»، انتهى.

والمناسب في المقابلة أن يقول ولو ملكه لأن الإقرار بالملك صورته أن

فُرُوعٌ: كَتَبَ قِصَّةً إِلَى السُّلْطَانِ يَسْأَلُهُ تَمْلِيكَ أَرْضٍ مَحْدُودَةٍ، فَأَمَرَ السُّلْطَانُ بِالتَّوْقِيعِ، فَكَتَبَ كَاتِبُهُ جَعَلْتُهَا مِلْكًا لَهُ، هَلْ يُحْتَاجُ إِلَى القَبُولِ فِي المَجْلِسِ؟

القِيَاسُ، نَعَمْ، لَكِن لَمَّا تَعَذَّرَ الوُصُولُ إِلَيْهِ أُقِيمَ السُّؤَالُ بِالقِصَّةِ مَقَامَ حُضُورِهِ.

أَعْطَتْ زَوْجَهَا مَالًا بِسُؤَالِهِ لِيَتَوَسَّعَ فَظَفِرَ بِهِ بَعْضُ غُرَمَائِهِ: إِنْ كَانَتْ وَهَبَتْهُ أَو أَقْرَضَتْهُ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَسْتَرِدَّ مِنَ الغَرِيمِ، وَإِنْ أَعْطَتْهُ لِيَتَصَرَّفَ فِيهِ عَلَى مِلْكِهَا، فَلَهَا ذَلِكَ لَا لَهُ.

دَفَعَ لابْنِهِ مَالًا لِيَتَصَرَّفَ فِيهِ فَفَعَلَ وَكَثُرَ ذَلِكَ فَمَاتَ الأَبُ: إِنْ أَعْطَاهُ هِبَةً؛ فَالكُلُّ لَهُ، وَإِلَّا فَمِيرَاثٌ. وَتَمَامُهُ فِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى».

بَعَثَ إِلَيْهِ بِهَدِيَّةٍ فِي إِنَاءٍ، هَلْ يُبَاحُ أَكْلُهَا فِيهِ إِنْ كَانَ ثَرِيدًا وَنَحْوَهُ مِمَّا لَو حَوَّلَهُ إِلَى إِنَاءٍ آخَرَ ذَهَبَتْ لِذَّتُهُ؟

يُبَاحُ، وإِلَّا، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا انْبِسَاطٌ يُبَاحُ أَيْضًا، وَإِلَّا فَلَا.

يقول هذا الشيء لفلان وهو إخبار لا تمليك.

قوله: (**جَعَلْتُهَا مِلْكًا لَهُ**) هذا إنما يتم في أرض موات أو ملك السلطان أما إذا أقطعه من غير ذلك، فللإمام أن يخرجه متى شاء كما سلف ذلك في العشر والخراج.

قوله: (**القِيَاسُ، نَعَمْ**) لأنه تمليك يحتاج إلى القبول في المجلس والقياس أن لا يكفي الأمر بالكتابة بل يقتضي أن يقول ملكته وقوله مقام حضوره الأولى مقام قبوله.

قوله: (**أَعْطَتْ زَوْجَهَا ...إلخ**) ولو كانت تدفع إليه فضة عند الحاجة إلى النفقة أو شيئًا آخر وهو ينفقه على عياله ليس لها أن ترجع بذلك عليه، ولو أعطى لزوجته دنانير لتتخذ بها ثيابًا وتلبسها عنده فدفعتها هي إلى معاملة فهي لها «هندية» ولو اشترى حليًّا ودفعه إلى امرأته واستعملته ثم ماتت فاختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية فالقول قول الزوج مع اليمين أنه دفع ذلك إليها عارية لأنه منكر للهبة «منح».

قوله: (**وإِلَّا، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا ...إلخ**) أي: بأن كان فاكهة ونحوها مما لا

دَعَا قَوْمًا إِلَى طَعَامٍ وَفَرَّقَهُمْ عَلَى أَخْونَةٍ لَيْسَ لأَهْلِ خُوَانٍ مُنَاوَلَةُ أَهْلِ خُوَانٍ آخَرَ، وَلَا إِعْطَاءُ سَائِلٍ وَخَادِمٍ وَهِرَّةٍ لِغَيْرِ رَبِّ المَنْزِلِ وَلَا كَلْبٍ، وَلَو لِرَبِّ المَنْزِلِ، إِلَّا أَنْ

يذهب التحويل لذته.

وفي «الهندية» عن «السراج»: ويقال: إذا بعث إليه هدية في ظرف أو إناء، وفي العادة رد ذلك لم يملكهما كالقصاع والجراب وما أشبه ذلك، وإن كان من العادة أن لا يرد الظرف كقواصر التمر؛ فالظرف هدية أيضًا لا يلزمه رده ثم إذا لم يكن الظرف هدية كان أمانة في يد المهدى إليه وليس له أن يستعمله في غير الهدية وله أن يأكل الهدية فيه إذا لم تقتض العادة تفريغه فإن اقتضت تفريغه وتحويله لزمه تفريغه، انتهى.

قوله: (**لَيْسَ لأَهْلِ خُوَانٍ**) هو كغراب وكتاب ما يؤكل عليه الطعام، انتهى «قاموس».

قوله: (**مُنَاوَلَةُ أَهْلِ خُوَانٍ آخَرَ**) ولو ناول من معه على خوانه لا بأس به. قال الفقيه هذا قياس.

وفي الاستحسان أن كل من كان في تلك الضيافة إذا أعطاه جاز وبه نأخذ كذا في «الحاوي» للفتاوى، انتهى «هندية».

وفيها: لو قال الوكيل: لا أسلم من تناول مالك، فقال الآمر: أنت في حل من تناولك منه من درهم إلى مائة درهم ليس له أن يأخذ مائة أو خمسين جملة، وله أن يتناول من المأكول والمشروب والدراهم ما لا بد منه، ولو أهدى رجل إلى مقرضه شيئًا، فإن لم يهد قبل القرض كره القبول.

قوله: (**وَخَادِمٍ**) أي: ممن هو قائم على رأس المائدة «جوهرة» فأفاد أن ذلك في خدمة رب المنزل فغيرهم أولى، وقد صور هذه المسألة في الضيف، وأدرجها المؤلف في مسألة أهل الخوان؛ لأنهم ضيوف.

قوله: (**لِغَيْرِ رَبِّ المَنْزِلِ**) فإن كانت هرة صاحب البيت جاز استحسانًا «جوهرة».

يُنَاوِلَهُ الْخُبْزَ الْمُحْتَرِقَ لِلإِذْنِ عَادَةً.

وَتَمَامُهُ فِي «الجَوْهَرَةِ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: لَا جَبْرَ عَلَى الصِّلَاتِ إِلَّا فِي أَرْبَعٍ: شُفْعَةٌ، وَنَفَقَةُ زَوْجَته، وَعَيْنٌ مُوْصَى بِهَا، وَمَالُ وَقْفٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَقَدْ حَرَّرْت أَبْيَات الْوَهْبَانِيَّةِ عَلَى وَقْفِ مَا فِي شَرْحِهَا لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الجَوْهَرَةِ»**) قال فيها: رجل كتب إلى آخر كتابًا، وذكر فيه اكتب الجواب على ظهره لزمه رده، وليس له التصرف فيه وإلا ملكه المكتوب إليه انتهى ونحوه في «المنح».

قوله: (**لَا جَبْرَ عَلَى الصِّلَاتِ**) جمع صلة وهي عبارة عن أداء مال ليس بمقابله عوض مالي كالزكاة وغيرها من النذور كالكفارات، انتهى «معراج» لكن لا يظهر ذلك في الشفعة.

قوله: (**شُفْعَةٌ**) فيجب على المشتري تسليم العقار إلى الشفيع مع أنها صلة شرعية؛ ولذا لو مات الشفيع بطلت الشفعة «أشباه».

قوله: (**وَنَفَقَةُ زَوْجَته**) لأنها وإن كانت صلة من وجه إلا أنها عوض من وجه آخر لأنها جزاء الاحتباس ذخيرة ويجبر فيها، ولو بالحبس انتهى «بيري».

قوله: (**وَعَيْنٌ مُوْصَى بِهَا**) فيجب على الوارث دفعها إلى الموصى له بعد موت الموصي «أشباه».

قوله: (**وَمَالُ وَقْفٍ**) فإنه يجب على الناظر تسليمه للموقوف عليه مع أنه صلة محضة إن لم يكن في مقابله عمل وإلا ففيه شائبتها، انتهى «أشباه».

ويزاد خامسة وهي نفقة الأقارب «حموي» وكذا يزاد ما تؤديه العاقلة من الدية، فإن الإيجاب على العاقلة بطريق الصلة «بيري».

قال الشارح: قوله: (**وَقَدْ حَرَّرْت أَبْيَات الْوَهْبَانِيَّةِ**) ركب أشطار بيوت على

فَقُلْت:

وَوَاهِبُ دَيْنٍ لَيْسَ يَرْجِعُ مُطْلَقًا ... وَإِبْرَاءُ ذِي نِصْفٍ يَصِحُّ الْمُحَرَّرُ
عَلَى حَجِّهَا أَوْ تَرْكِهِ ظُلْمَهُ لَهَا ... إِذَا وَهَبَتْ مَهْرًا وَلَمْ يُوفِ يَخْسَرُ
مُعَلِّقُ تَطْلِيقٍ بِإِبْرَاءِ مَهْرِهَا ... وَإِنْكَاحِ أُخْرَى لَوْ بِرَدٍّ فَيَظْفَرُ

أشطار بيوت أُخر، وحذف بعض ما لا يحتاج إليه منها، وزاد فيها ما ليس منها.

قوله: (لَيْسَ يَرْجِعُ مُطْلَقًا) أي: سواء قبل المديون، أو لم يقبل ومن المشايخ من قال لا بد من القبول والقبول يكون صريحًا كما لو وهبه فسكت حتى فارقه جاز استحسانًا لأن السكوت دليل الرضا والإبراء كالهبة فجعله بعضهم يتم بلا صريح قبول ويرتد كل منهما بالرد، وقال ابن شجاع: لا يعمل رده، وجرى المصنف على إطلاق السقوط.

قوله: (وَإِبْرَاءُ ذِي نِصْفٍ يَصِحُّ) أي: في جميع نصيبه يعني إذا كان لاثنين دين مشترك على شخص فأبرأه أحدهما فتارة يقول أبرأتك من نصيبي فهو كما قال اتفاقًا وتارة يقول وهبتك نصف الدين من غير إضافة، وظاهر الرواية أنه كالأول وقيل: يكون إبراء من نصف النصف وهو الربع.

قوله: (الْمُحَرَّرُ) أي: هذا هو المحرر.

قوله: (عَلَى حَجِّهَا) متعلق بوهبت وصورته تركت مهرها للزوج على أن يحج بها فلم يحج فالمفتى به أنه لا يبرأ؛ لأن الرضا بالهبة كان بشرط العوض، فإذا انعدم العوض انعدم الرضا والهبة، لا تصح بدون الرضا.

قوله: (أَوْ تَرْكِهِ ظُلْمَهُ لَهَا) بأن وهبت مهرها على أن لا يظلمها فقبل صحت، فلو ظلمها فالمهر على حاله؛ لأنها لم ترض بالهبة إلا بهذا الشرط، فإذا فات فات الرضا وهو المفتى به، فإذا ضربها عاد مهرها إلا إذا كان لتأديب يستحق عليها؛ لأن ما كان حقًّا لا يكون ظلمًا، ذكره العلامة عبد البر.

وقوله: (وَلَمْ يُوفِ) بإسكان الواو.

وَإِنْ قَبَضَ الْإِنْسَانُ مَالَ مَبِيعِهِ فَأَبْرَأَ يُؤْخَذْ مِنْهُ كَالدَّيْنِ أَظْهَرُ
وَمِنْ دُونِ أَرْضٍ فِي الْبِنَاءِ صَحِيحَةٌ وَعِنْدِيَ فِيهِ وَقْفَةٌ فَيُحَرَّرُ

وقوله: **(يُؤْخَذْ)** بإسكان الذال.

وقوله: **(وَعِنْدِيَ)** بفتح الياء.

قوله: **(مُعَلِّقُ تَطْلِيقٍ ...إلخ)** ليس هذا في «الوهبانية» أصلًا، وإنما هي مسألة سئل عنها الشرنبلالي ونظمها.

وحاصلها: ما ذكره وصورتها قال لها: متى نكحت عليك أخرى، وأبرأتني من مهرك فأنت طالق، فإذا أبرأته فرد الإبراء لا يقع الطلاق، ولو ادعت الإبراء فقال الزوج: كنت دفعت لها مهرها، قيل: ينفعه ذلك في عدم وقوع الطلاق لا في ثبوت الدفع، فإن دعواه الدفع رد للبراءة.

قوله: **(وَإِنْ قَبَضَ الْإِنْسَانُ ...إلخ)** صورة الأولى باع وقبض الثمن من المشتري ثم أبرأ البائع المشتري من الثمن بعد القبض يصح إبراؤه ويرجع المشتري على البائع بما كان دفعه إليه من الثمن، والثانية لو أبرأ الدائن المديون بعد إيفاء الدين وقبضه صح، ورجع المديون عليه، والأصل فيه أن الديون تقضى بأمثالها لا بأعيانها، فإذا أبرأ مما في الذمة بقي ما قبضه لا في مقابلة شيء فيستحق المطالبة ويلزمه رده إذا طالبه به، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(وَمِنْ دُونِ)** متعلق هو وقوله في البناء بصحيحة وصحيحة خبر لمبتدأ محذوف تقديره هي؛ أي: الهبة.

قوله: **(وَعِنْدِيَ فِيهِ وَقْفَةٌ)** أصلها للعلامة عبد البر بعد أن قال: إن المسألة منقولة عن «الذخيرة» و«المنية» و«التتمة» وعلله في «التتمة» بما في كتاب الشفعة أن المشتري إذا قال: اشتريت الأرض والبائع وهبني البناء، وقال الشفيع: بل اشتريتهما؛ فالقول قول المشتري، ثم قال: وعندي في الاستدلال به نظر؛ لأنه قد يدعي أن الصحة هنا إنما جاءت من قبل تقدم ملكه للأرض، وينبغي أن لا يصح هبة البناء بدون الأرض؛ لأن القبض شرط في الهبة وهذا

قُلْت: وَجْهُ تَوَقُّفِي تَصْرِيحهمْ فِي كِتَابِ الرَّهْنِ بِأَنَّ رَهْنَ الْبِنَاءِ دُونَ الْأَرْضِ وَعَكْسَهُ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ كَالشَّائِعِ فَتَأَمَّلْهُ وَأَشَرْت بِـ «أَظْهَرُ» لِمَا فِي «الْعِمَادِيَّةِ» عَنْ «خُوَاهرْ زَادَهْ» أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ، وَاخْتَارَهُ بَعْضُ الْمَشَايِخِ؛ فَيَظْفَرُ أَيْ: بِنِكَاحِ ضرَّتِهَا؛ لِأَنَّهُ بِرَدِّهِ لِلْإِبْرَاءِ أَبْطَلَهُ، فَلَا حِنْثَ فَلْيُحْفَظْ].

بمنزلة المشاع ألا تراهم قالوا: إن هبة النخل بدون الأرض لا تصح لأن القبض شرط هبة المشاع وقد صرحوا في كتاب الرهن بأن رهن البناء دون الأرض، وعكسه لا يصح؛ لأنه بمنزلة المشاع، انتهى.

وفي «الهندية» عن «الكافي»: لو وهب زرعًا في أرض أو ثمرًا في شجر أو حلية في سيف أو بناء في دار أو قفيز من صبرة وأمره بالحصاد والجذاذ والنزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانًا ويجعل كأنه وهبه بعد الجذاذ والحصاد ونحوهما وإن لم يأذن له بالقبض وفعل ضمن، انتهى.

وتعين المصير إلى هذا التفصيل وتحمل الصحة على ما إذا أمره بالنقض وفعل؛ فكلام صاحب «الكافي» فيه «الكفاية» والله تعالى أعلم.

قوله: **(وَأَشَرْت بِـ «أَظْهَرُ»)** أي: الذي هو خبر لمبتدأ محذوف، وتقديره: وهذا.

قوله: **(لِمَا فِي «الْعِمَادِيَّةِ»)** أي: لمخالفة ما فيها، وإن اختاره البعض.

قوله: **(أَيْ: بِنِكَاحِ ضَرَّتِهَا)** أي: من غير طلاق يقع عليه، وهو ما ذكره بعد بقوله فلا حنث.

خاتمة:

قال الطحاوي: إذا كانت الهدية لا تحتمل القسمة كالثوب أو مما لا يؤكل في الحال كاللحم ونحوه لم يجعل لأصحابه منه شيئًا وإن كان مهيأ للأكل في الحال يجعل لأصحابه من ذلك حظًّا، ويمسك البقية لأهله، كذا في «التتارخانية»: رجل مات فبعث رجل إلى ابنه بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له أن يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه إن كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه أو ورع، فإن الابن لا يملكه ولو كفنه في غيره وجب عليه رده لصاحبه، وإن

....

لم يكن كذلك جاز للابن أن يصرفه حيث أحب، كذا في «السراج الوهاج»، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

قال مؤلفه رحمه الله وأكرم بدار النعيم مثواه:

تم الجزء الثالث(١) من حاشية «الدر»

بمعونة الله تعالى وفضله، فله الحمد الدائم على ما أنعم

ويتلوه إن شاء الله تعالى الجزء الرابع

أوله كتاب الإجارة والله تعالى أعلم

وصلى الله على سيدنا محمد

وعلى آله وصحبه وسلم(٢)

---

(١) قلت: هذا على ترتيب الأصل للمؤلف- رحمه الله تعالى.

(٢) قال مصحح طبعته القديمة: ومقابل أصله الأصيل بفرعه غفر الله ذنوبه المتكاثرة وستر عيوبه في الدنيا والآخرة الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على أكمل المخلوقات وعلى آله بدور التمام وأصحابه السابقين إلى غايات المرام وبعد فلما أتم الله إحسانه وأكمل إفضاله وامتنانه بتتميم هذا الجزء الثالث من حواشي الدر المختار الذي هو شرح تنوير الأبصار وكانت هوامشه الغرُّ قد تحلت أجيادها بالدر تكميلًا لجماله وتتميمًا لكماله حتى بلغ الغاية في محاسن الطبع ووصل إلى «النهاية» في حمالة الوضع وباهى عقود الدر جوهرة الفرد وفي عنق الحسناء يستحسن العقد أنشأ لسان الحال، وأنشد مؤرخًا وقال:

هذي عروس فضائل ... رفعت ستائر حجبها
رقت حواشيها لمن ... أمسى يهيم بحبها
وتقلد بالدر إذ ... جليت لطالب قربها
وزهت بحسن الطبع في ... حلل الكمال لعجبها
كم من فروع أسبات ... لتزيد زينة صلبها
هي آية الحسن التي ... شهدت بقدرة ربها
وإذا بدت لمؤرخ ... فختامه مسك بها

وكان ذلك في دار الطباعة العامرة الكائنة ببولاق مصر القاهرة؛ لثلاث عشرة ليلة خلت من المحرم الحرام سنة أربع وخمسين ومائتين بعد الألف من هجرته عليه أكمل الصلاة والسلام.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ الإِجَارَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [قَدَّمَ الهِبَةَ لِكَوْنِهَا تَمْلِيكُ عَيْنٍ وَهَذِهِ تَمْلِيكُ مَنْفَعَةٍ.

(هِيَ) لُغَةً: اسمٌ للأُجرةِ، ....

من أَجَّر من حد ضرب وقتل، والمد أفصح.

قال الزمخشري: آجرت أفعلت؛ فأنا مؤجر وآجر خطأ، وقيل: آجر الدار من أفعل ومؤاجرة الأجير من فاعل كعامل معاملة، فلا يتعدى إلا لمفعول واحد وقيل: هما فيهما، انتهى عبد البر.

وقال ابن الضياء في «شرح المجمع»: والصواب ما أثبت في العين، والأساس أن فاعل بمعنى المفاعلة كالمزارعة والمشاركة والمشاهرة ونحوها لا يتعدى إلا إلى مفعول واحد ومؤاجرة الأجير من ذلك؛ فالحاصل أنك إذا قلت: آجرت الدار والمملوك فهو من أفعل لا غير واسم الفاعل مؤجر وأما آجر بمعناه؛ فغلط محض.

وأما آجر الأجير يحتمل أن يكون من الأفعال، ذكره في «المغرب» و«الصحاح» وأن يكون من المؤاجرة وهي المفاعلة، وعليه ابن الحاجب، واستبعد جعله من الإيجار، وهو الإفعال، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(لِكَوْنِهَا تَمْلِيكُ عَيْنٍ)** أي: والأعيان مقدمة وجودًا على المنافع أو؛ لأن الأولى فيها عدم العوض، والثانية: فيها العوض والعدم مقدم على الوجود، ثم لعقد الإجارة مناسبة خاصة بفعل الصدقة من حيث إنهما يقعان لازمين؛ فلذلك أورد كتاب الإجارة متصلًا بذكر الصدقة، انتهى، «طوري».

قوله: **(اسمٌ للأُجرةِ)** قال في «التبيين»: وفي اللغة الإجارة فعالة اسم للأجرة، وهي ما أعطى من كراء الأجير، وقد أجره إذا أعطاه أجرته، انتهى.

وَهِيَ مَا يُستحقُّ عَلَى عَمَلِ الخَيْرِ؛ وَلِذَا يُدْعَى بِهِ، يُقَالُ: أَعظَمُ اللَّهُ أَجْرَكَ.
وَشَرْعًا: **(تَمْلِيكُ نَفْعٍ)** مَقْصُودٍ مِن العَيْنِ **(بِعِوَضٍ)** حَتَّى لَو اسْتَأْجَرَ ثِيَابًا أو أَوَانٍ

وفي العيني هي فعالة أو إعالة على تقدير حذف فاء الفعل، انتهى.

وقال في «البناية»: ويجوز أن تكون الإجارة مصدرًا، قال قاضي زاده: لم يسمع في اللغة أن الإجارة مصدر، انتهى «طوري».

قوله: **(وَهُوَ مَا يُستحقُّ عَلَى عَمَلِ الخَيْرِ)** في العبارة خلل يدل عليه ما في «شرح العيني» على «الكنز» والأجرة الاسم وهي ما يعطى من كراء الأجير والأجر ما يستحق على عمل الخير ولهذا يدعى به فيقال: أعظم الله أجرك، انتهى.

قوله: **(تَمْلِيكُ نَفْعٍ)** أي: بإيجاب وقبول، ولو أراد التعريف بالحقيقة لقال: هو عقد يفيد تمليك إلخ.

وفي «التتارخانية»: وتنعقد الإجارة بغير لفظ كما لو استأجر دارًا سنة، فلما انقضت المدة قال ربها للمستأجر فرِّغها لي اليوم وإلا فعليك كل شهر بألف درهم فجعل في قدر ما ينقل متاعه أجر المثل فإن سكن شهرًا فهي بما قال المالك «طوري».

وخرج بالتمليك وإن كان جنسًا، فإنه قد يخرج به النكاح.

قال المصنف تبعًا للزيلعي: فإنه استباحة المنافع بعوض لا تمليكها، انتهى.

قال «سريّ الدين»: وهو يخالف ما سبق في النكاح من أنه عقد يرد على ملك المتعة قصدا وقال «الزيلعي» في النكاح: ولا ينعقد بلفظ الإجارة في الصحيح؛ لأنها ليست بسبب لملك المتعة، انتهى.

وخرج بقيد النفع البيع والهبة.

وأفاد المصنف أن هذا التعريف يعم الصحيح من الإجارة والفاسد لعدم التقييد بالمعلومية في النفع والعوض.

قوله: **(أو أَوَانٍ)** الأَولى الإتيان بالياء؛ لأنه منصوب.

لِيتجمَّلِ بِهَا أَو دَابَّةً لِيجنُبَها بَيْنَ يَدَيْهِ أَو دَارًا لَا لِيَسْكُنها أَو عَبْدًا أَو دَرَاهِم أَو غَيْرَ ذَلِكَ لَا لِيَسْتَعْمِلهُ بَل لِيَظُنَّ النَّاس أَنَّهُ لَهُ؛ فَالإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ فِي الكُلِّ، وَلَا أَجْرَ لَهُ؛ لأَنَّهَا مَنْفَعَةٌ غَيْرُ مَقْصُودَةٍ مِنَ العَيْنِ «بَزَّازِيَّةٌ» وَسَيَجِيءُ.

(وَكُلُّ مَا صَلُحَ ثَمَنًا) أَيْ: بَدَلًا فِي البَيْعِ **(صَلُحَ أُجرةً)** لأَنَّهَا ثَمَنُ المَنْفَعَةِ وَلَا يَنْعَكِسُ كُلِّيًّا، فَلَا يُقَالُ: مَا لَا يَجُوزُ ثَمَنًا لَا يَجُوزُ أُجْرَةً لِجَوَازِ إِجَارَةِ المَنْفَعَةِ بِالمَنْفَعَةِ

قوله: **(لَا لِيَسْكُنها)** بل حتى يقال: إن هذه الدار لفلان مثلًا، ومن ذلك ما لو استأجر شجرة ليجفف عليها ثوبه كما في «الهندية».

قوله: **(وَلَا أَجْرَ لَهُ)** ولو استعملها فيما ذكر وقولهم إن الأجر يجب في الفاسدة بالانتفاع محله فيما إذا كان النفع مقصودًا.

قوله: **(أَيْ: بَدَلًا فِي البَيْعِ)** قال في «المنح»: ومراده من الثمن ما كان بدلًا عن شيء فدخل فيه الأعيان فإن العين تصلح بدلًا في المقابضة فتصلح أجرة وأشار في المختصر إلى أنها لو كانت الأجرة دراهم أو دنانير انصرفت إلى غالب نقد البلد، فإن كانت الغلبة مختلفة فالإجارة فاسدة ما لم يبين نقدًا منها وإلى أنها لو كانت كيليًا أو وزنيًا أو عدديًا متقاربًا فالشرط فيه بيان القدر والأجل والصفة ويحتاج إلى بيان مكان الإيفاء إن كان له حمل ومؤنة عند الإمام وإن لم يكن له حمل ومؤنة، فلا يحتاج إلى بيانه وعندهما ليس بشرط ولا يحتاج إلى بيان الأجل، فإن بين جاز وثبت، وإلى أنهما لو كانت ثيابًا أو عروضًا فالشرط فيه بيان القدر والأجل والصفة لأنه لا يثبت دينًا في الذمة إلا من جهة السلم فكان لثبوته أصل واحد وهو السلم فلا يجوز إلا على شرائطه، وهذا إذا لم يشرفان أشار فهي كافية ولا يحتاج إلى بيان القدر والوصف، وإنها لو كانت حيوانًا لا تجوز إلا أن يكون معينًا، انتهى مختصرًا.

قوله: **(وَلَا يَنْعَكِسُ كُلِّيًّا)** أي: عكسًا لغويًا وأما عكسها المنطقي فصحيح؛ لأن عكس الموجبة الكلية موجبة جزئية قائلة هنا بعض ما صلح أجرة صلح ثمنًا.

قوله: **(لِجَوَازِ إِجَارَةِ المَنْفَعَةِ بِالمَنْفَعَةِ)** قال في «التبيين»: ولا يتأتى العكس

إِذَا اخْتَلَفَا كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَتَنْعَقِدُ بِأَعَرْتُكَ هَذِهِ الدَّار شَهْرًا بِكَذَا) لأَنَّ العارِيَّة، بِعِوَضٍ إِجَارَةٌ، بِخِلَافِ العَكْسِ .**(أَو وَهَبْتُكَ)** أَو أَجَّرْتُكَ **(مَنَافِعَهَا)** شَهْرًا بِكَذَا، أَفَادَ أَنَّ رُكْنَهَا الإِيجَابُ وَالقَبُولُ.

حتى صح أجرة ما لا يصح ثمنًا كالمنفعة، فإنها لا تصلح ثمنًا وتصلح أجرة إذا كانت مختلفة الجنس كاستئجار سكنى الدار بزراعة الأرض وإن اتحد جنسهما لا يجوز كاستئجار الدار للسكنى بالسكنى أي: بسكنى دار كذا في «الخلاصة» وذكر الشارح في كتاب القسمة أو بسكنى حانوت، انتهى.

أو استئجار أرض للزراعة بزراعة أرض أخرى؛ لأن المنافع معدومة فيكون بيعًا بالنسيئة على ما قالوا، فلا يجوز ذلك في الجنس المتحد؛ لأنه يكون كَبَيْعِ الْقُوهِيِّ بِالْقُوهِيِّ نَسِيئَةً، بخلاف مختلف الجنس، انتهى بزيادة من «سري الدين».

قوله: **(وَتَنْعَقِدُ بِأَعَرْتُكَ... إلخ)** وبلفظ الصلح كما ذكره الحلواني، والأظهر أنها تنعقد بلفظ البيع إذا وجد التوقيت عتابية.

قوله: **(لأَنَّ العارِيَّة، بِعِوَضٍ إِجَارَةٌ)** لأنها مأخوذة من التعاور وهو التداول وهو كما يكون بغير عوض يكون بعوض والتعاور بعوض إجارة، انتهى «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ العَكْسِ)** أي: أن العارية لا تنعقد بلفظ الإجارة حتى لو قال: آجرتك هذه الدار بغير عوض كانت إجارة فاسدة ولا تكون عارية كما لو قال: بعتك هذه العين بغير عوض كان باطلًا أو فاسدًا أو لا يكون هبة، انتهى «منح» عن «الخانية».

قوله: **(أَو وَهَبْتُكَ)** أي: إن ذكر المنفعة والأجرة كوهبتك منافع هذه الدار بكذا «حموي» عن «الخلاصة».

قوله: **(أَو أَجَّرْتُكَ مَنَافِعَهَا)** فإنه يجوز على الأصح وقيل: لا يجوز بناء على أنه لا بد من إضافة الإجارة إلى العين وتقام مقام المنفعة في حق الانعقاد لا في حق الملك.

قوله: **(أَفَادَ أَنَّ رُكْنَهَا الإِيجَابُ وَالقَبُولُ)** لعل هذه الإفادة من قول المصنف

وَشَرْطُها: كَوْنُ الأُجْرَةِ وَالمَنْفَعَةِ مَعْلُومَتَيْنِ؛ لأَنَّ جَهَالَتَهُما تُفْضِي إِلَى المُنَازَعَةِ.

هي تمليك نفع بعوض، فإن هذا لا يتأتى إلا بإيجاب وقبول.

قال في «الهندية»: إنما تنعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضي نحو أن يقول أحدهما: آجرت هذه الدار، ويقول الآخر: قبلت، ولا تنعقد بلفظين أحدهما يعبر به عن المستقبل نحو: آجرني فيقول الآخر: آجرت، كذا في «النهاية»، انتهى.

قوله: (**وَشَرْطُها... إلخ**) قال في «الهندية»: وشرطها أنواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط اللزوم فشرط الانعقاد العقل فلا تنعقد من مجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ فلو آجر الصَّبِيَّ الْعَاقِلَ مَالَهُ أَوْ نَفْسَهُ فَإِنْ كَانَ مَأْذُونًا يَنْفُذُ، وَإِنْ كَانَ مَحْجُورًا توقف على إجازة الولي ولو آجر نفسه لعمل وسلمها وعمل يستحق، انتهى.

ومثله العبد فلا يشترط الحرية فالكلام فيه كالكلام في الصبي إلا أن الأجر لمولاه ومنها الملك والولاية، فإذا عقدها الفضولي توقف على إجازة المالك، ويظهر أن هذا من شروط النفاذ وكذا قوله ومنها تسليم المستأجر، فإن هذا شرط للزوم الآجر.

ومنها: قيام المعقود عليه فلو أجاز المالك عقد الفضولي بعد استيفاء المستأجر المنفعة لم تجز إجازته وكانت الإجارة للعاقد؛ لأن المنافع المعقود عليها قد انعدمت.

ومنها: تسليم المستأجر في إجارة المنافع ونحوها إذا كان العقد مطلقًا عن شرط التعجيل حتى لو انفضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيئًا من الأجرة ولو سلم في البعض يعتبر بحسابه وشرائط الصحة رضا المتعاقدين ومعلومية المنفعة علمًا يمنع المنازعة وبيان محل المنفعة حتى لو قال: آجرتك إحدى هاتين الدارين أو أحد هذين العبدين لا يصح وبيان المدة في الدور والمنازل والظئر لا بيان ما يعمل فيها إلا في الأرض فلا بد من بيانه وفي إجارة الدواب لا بد من بيان المدة أو المكان وبيان ما يستأجر له من

وَحُكْمُها: وُقُوعُ المِلكِ فِي البَدَلَيْنِ سَاعَةً فَسَاعَة، وَهَل تَنْعَقِدُ بِالتَّعَاطِي؟ ظَاهِرُ «الخُلَاصَةِ»: نَعَم، ....

الحمل أو الركوب وكونه مقدور الاستيفاء حقيقة أو شرعًا، فلا يجوز استئجار الآبق ولا الإجارة على المعاصي لأنها غير مقدورة الاستيفاء شرعًا وأن لا يكون العمل المستأجر له فرضًا ولا واجبًا وكون المنفعة مقصودة، وأن لا تكون الأجرة منفعة هي من جنس المعقود عليه كإجارة السكنى بالسكنى، والخدمة بالخدمة وخلو الركن عن شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه.

وشروط اللزوم منها: أن يكون العقد صحيحًا، وألا يكون بالمستأجر عيب، وأن يكون المستأجر مرئيًا للمستأجر، وسلامته عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع، فإن حدث به عيب يخل بالانتفاع لم يبق العقد لازمًا، وعدم حدوث عذر بأحد العقدين وبالمستأجر حتى لو حدث بأحدهما أو بالمستأجر عذر لا يبقى العقد لازمًا.

ومنها: عدم عقد المستأجر حتى لَوْ آجَرَ رَجُلٌ عَبْدَهُ سَنَةً فَلَمَّا مَضَتْ سِتَّةُ أَشْهُرٍ أَعْتَقَهُ فَهُوَ بِالْخِيَارِ: إنْ شَاءَ مَضَى عَلَى الْإِجَارَةِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ.

ومنها: عدم بلوغ الصبي المستأجر إذا آجره أبوه أو وصي أبيه أو جده أو وصي جده أو القاضي أو أمينه، انتهى مختصرًا.

قوله: (**وَحُكْمُها: وُقُوعُ المِلكِ فِي البَدَلَيْنِ سَاعَةً فَسَاعَة**) إلا بشرط تعجيل الأجرة «هندية».

قال في «البحر»: والمراد من انعقاد العلة ونفاذها في المحل ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع هو عمل العلة ونفاذها في المحل ساعة فساعة لا ارتباط الإيجاب والقبول كل ساعة وإن كان ظاهر كلام مشايخنا يوهم ذلك وَالْحُكْمُ تَأَخَّرَ مِنْ زَمَانِ انْعِقَادِ الْعِلَّةِ إلَى حُدُوثِ الْمَنَافِعِ سَاعَةً فَسَاعَةً؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ قَابِلٌ لِلتَّرَاخِي كما في البيع بشرط الخيار، انتهى.

قوله: (**ظَاهِرُ «الخُلَاصَةِ»: نَعَم**) وذكره محمد في الأصل، فإذا استأجر

إِنْ عُلِمَتْ المُدَّةُ.

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: إِن قَصُرَتْ نَعَم، وَإِلَّا لَا.

(وَيُعْلَمُ النَّفْع بِبَيَانِ المُدَّةِ كَالسُّكْنَى وَالزِّرَاعَةِ مُدَّة كَذَا) أَيْ: مُدَّة كَانَتْ وَإِنْ طَالَتْ،

رجل من آخر قدورًا بغير أعيانها، لا يجوز للتفاوت بين القدور في الصغر والكبر، فإن جاء بقدور، وقبلها المستأجر على الكراء الأول، جاز ويكون هذا إجارة مبتدأة بالتعاطي.

وفي «اليتيمة»: سألت أبا يوسف رحمه الله عن الرجل يدخل السفينة أو يحتجم أو يفتصد أو يدخل الحمام أو يشرب الماء من السقاء ثم يدفع الأجرة وثمن الماء؟

قال: يجوز استحسانًا ولا يحتاج إلى العقد قبل ذلك «هندية» عن «التتارخانية»، انتهى.

قوله: **(إِنْ عُلِمَتْ المُدَّةُ)** هذا في نحو الدار أما الخياطة، فلا يشترط سريان المدة، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: إِن قَصُرَتْ نَعَم)** قال في «المنح»: ولا تنعقد الإجارة الطويلة بالتعاطي؛ لأن الأجرة غير معلومة قد يجعلون لكل سنة دانقًا وقد يجعلون غير ذلك وفي غير الإجارة الطويلة تنعقد بالتعاطي كذا في «الخلاصة».

قلت: ومفاد كلامهم أن الأجرة إذا كانت معلومة في الإجارة الطويلة تنعقد بالتعاطي لأنه جعل العلة في عدم انعقادها كون الأجرة فيها غير معلومة، انتهى.

قوله: **(وَيُعْلَمُ النَّفْع بِبَيَانِ المُدَّةِ)**؛ لأن المدة إذا كانت معلومة كان قدر النفع فيها معلومًا «بحر».

قوله: **(أَيْ: مُدَّة كَانَتْ)** بجر أي: صفة لمدة الأولى وكان تامة وبنصبه خبرًا لكان المتأخرة.

قوله: **(وَإِنْ طَالَتْ)** وإن كانا لا يعيشان لها واختاره الخصاف.

وَلَو مُضَافَةً كآجَرْتُكَها غَدًا، وَلِلمُؤَجِّرِ بَيْعُها اليَوْم، وتَبْطُلُ الإِجَارَةُ، بِهِ يُفْتَى «خَانِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَمْ تَزِدْ فِي الأَوْقَافِ عَلَى ثَلَاثِ سِنِينَ**) فِي الضِّياعِ وَعَلَى سَنَةٍ فِي غَيْرِها كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ.

وَالحِيلَةُ أَن يَعْقِدَ عُقُودًا مُتَفَرِّقَةً كُلُّ عَقْدٍ سَنَةٍ بِكَذَا، فَيَلْزَمُ العَقْدُ الأَوَّلُ؛ لأَنَّهُ نَاجِزٌ، لَا البَاقِي لأَنَّهُ مُضَافٌ، وَلِلمُتَوَلِّي فَسْخُهُ «خَانِيَّةٌ» وَفِيهَا: لَو شَرَطَ الوَاقِفُ مُدَّةً يُتْبَعُ إِلَّا إِذَا

وقال بعضهم: لا يصح؛ لأنه كالتأييد معنى والتأييد يبطلها، فكذا ما كان بمعناه وبه كان يفتي الإمام أبو عاصم العامري، ووجه الأول أن العبرة فيها للعاقدين وإن عقدها يقتضي التوقيت لا تعين الوقت.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) وفي رواية ليس للمؤجر أن يبيع.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى ثَلَاثِ سِنِينَ**) محله إذا آجره غير الواقف، أما إذا آجره الواقف فله أن يؤاجره أكثر من ثلاث سنين.

وفي «القنية»: أجر الوقف عشر سنين ثم مات بعد خمس، وانتقل إلى مصرف آخر، انتقلت الإجارة ويرجع بما بقي في تركة الميت، انتهى «سري الدين».

قوله: (**فِي الضِّياعِ**) أي: الأراضي إلا إذا كانت المصلحة في عدم الجواز «طوري».

قوله: (**وَعَلَى سَنَةٍ فِي غَيْرِها**) كالدار والحانوت إلا إذا كانت المصلحة في الجواز، وهذا أمر يختلف باختلاف الزمان والمواضع «طوري».

قوله: (**فِي بَابِهِ**) أي: الوقف.

قوله: (**وَالحِيلَةُ**) أي: إذا احتاج القيم «منح».

قوله: (**يُتْبَعُ**) طال أو قصر؛ لأن شرط الواقف يراعى كالنصوص «تبيين».

قال الطوري: وقد وقعت حادثة واقف شرط في كتاب وقفه ألا يؤجر وَقْفَهُ مِنْ مَتْجَرِهِ وَلَا مِنْ ظَالِمٍ وَلَا مِنْ حَاكِمٍ فَأَجَّرَ النَّاظِرُ وعجلوا الأجرة قدر أجرة المثل هل يجوز هذا العقد؟ لأن الواقف إنما منع خوفًا على الأجرة من الضياع، وعدم

كَانَتْ إِجَارَتُها أَكْبَر نَفْعًا فَيُؤَجِّرُها القَاضِي لَا المُتَوَلِّي؛ لأَنَّ وِلَايته عَامَّةٌ.

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا فِي الوَقْفِ أَنَّ الفَتْوَى عَلَى إِبْطَالِ الإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ وَلَو بِعُقُودٍ، وَسَيَجِيءُ متنًا، فَلْيُرَاجع وَلْيُحْفَظْ!

(**فَلَو آجَرَهَا المُتَوَلِّي أَكْثَرَ لَمْ تَصِحَّ**) الإِجَارَةُ وَتُفْسَخُ فِي كُلِّ المُدَّةِ؛ لأَنَّ العَقْدَ إِذَا فَسَدَ فِي بَعْضِهِ فَسَدَ فِي كُلِّهِ. «فَتَاوَى قَارِئ الهِدَايَةِ» وَرَجَّحَهُ المُصَنِّفُ عَلَى مَا فِي «أَنْفَعِ الوَسَائِلِ».

وَأَفَادَ فَسَادَ مَا يَقَعُ كَثِيرًا مِن أَخْذِ كَرْمِ الوَقْفِ أَو اليَتِيمِ مُسَاقَاةً، فَيَسْتَأْجِرُ أَرْضَهُ

النفع للفقراء فأجبت بالجواز أخذًا من قول صاحب «الوجيز»: إذا شرط الواقف مدة، وكان نفع الفقراء في غيره يخالف شرط الواقف ويؤجره بخلافه، انتهى.

وفيه: إن ذلك قد يكون وسيلة من المستأجر لوضع اليد عليه ثم بعد ذلك يماطل وهو معتاد لهم كما هو مشاهد.

قوله: (**فَيُؤَجِّرُها القَاضِي**) لأن للقاضي ولاية النظر على الفقراء، وعلى الميت أيضًا وليس للقيم أن يؤجرها بنفسه ثانية، ومنه تعلم عدم صحة الإجارة الطويلة الواقعة في زماننا، فإن القاضي لا يعقدها بل يأذن بها أو يباشرها المتولي وحده «حموي».

قوله: (**لَمْ تَصِحَّ الإِجَارَةُ**) وقيل تصح وتفسخ ذكره النسفي «منح».

قوله: (**عَلَى مَا فِي «أَنْفَعِ الوَسَائِلِ»**) من أن الظاهر أنه يفسخ العقد في المدة الزائدة على ثلاث سنين إن كان المستأجر ضيعة وعلى سنة إن كان غيرها.

قال السيد الحموي: الظاهر فسادها أي: في الكل؛ إذ العقد الواحد لا يوصف بعضه بالصحة وبعضه بالفساد يؤيده ما في «المحيط» لو آجرها أكثر من سنة مخالفًا للشرط لم يجز، وبه أفتى قارئ «الهداية» انتهى.

قوله: (**وَأَفَادَ**) أي: المصنف.

قوله: (**مِنْ أَخْذِ كَرْمِ الوَقْفِ أَو اليَتِيمِ**) أي: من أن شخصًا يريد أن يأخذ كرم الوقف أو اليتيم (**مُسَاقَاةً، فَيَسْتَأْجِرُ أَرْضَهُ**)، انتهى.

الخَالِيَة مِنَ الأَشْجَارِ بِمَبْلَغٍ كَثِيرٍ، وَيُسَاقِي عَلَى أَشْجَارِهَا بِسَهْمٍ مِن أَلفِ سَهْم؛ فَالحَظُّ ظَاهِرٌ فِي الإِجَارَةِ لَا فِي المُسَاقَاةِ، فَمَفَادُهُ فَسَادُ المُسَاقَاةِ بِالأُولى لأَنَّ كُلَّا مِنْهُمَا عَقْدٌ جَدِيد عَلَى حِدَةٍ.

قُلْتُ: وَقَيَّدُوا سِرَايَةَ الفَسَادِ فِي بَابِ البَيْعِ الفَاسِدِ بِالفَاسِدِ القَوِيِّ «المُجْمَع» عَلَيْهِ فَيَسْرِي كَجَمْعٍ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ، بِخِلَافِ الضَّعِيفِ فَيَقْتَصِرُ عَلَى مَحَلِّهِ وَلَا يَتَعَدَّاهُ كَجَمْعٍ

قوله: **(وَيُسَاقِي عَلَى أَشْجَارِهَا)** أي: يعمل على أشجار الوقف أو اليتيم وأفرد؛ لأن العطف بـأو.

قوله: **(بِسَهْمٍ)** أي: بإعطاء سهم واحد لليتيم أو الجانب الوقف والباقي للمساقي.

قوله: **(فَمَفَادُهُ)** أي: مفاد ما ذكر في «المنح» عن «الخانية» من أن الوصي إذا أجر أرض اليتيم أو استأجر أرضًا لليتيم بمال اليتيم إجارة طويلة رسمت بثلاث سنين لا يجوز ذلك.

وكذلك أبو الغير ومتولي الوقف؛ لأن الرسم في الإجارة الطويلة أن يجعل شيء يسير من مال الإجارة بمقابلة السنين الأول ومعظم المال بمقابلة السنة الأخيرة، فإن كانت الإجارة لأرض اليتيم أو الوقف لا تصح الإجارة في السنين الأول؛ لأنها تكون بأقل من أجرة المثل، فلا تصح، وإن استأجر أرضًا لليتيم أو للوقف بمال الوقف، ففي السنة الأخيرة يكون الاستئجار بأكثر من أجر المثل، فلا تصح، والفساد في الكل على الظاهر.

ووجه الأولوية أن هذا العقد قد احتوى على ما هو خير لليتيم والوقف، وشرّ له، وقد حكم فيه بالفساد؛ فالفساد فيما إذا كان العقد كله شرًا كالمساقاة المذكورة أولى، ويرجع الضمير في مفاده على غير، مستفاد من كلامه.

قوله: **(عَقْدٌ جَدِيد)** أي: مستقل.

قوله: **(قُلْتُ... إلخ)** تأييد لما في أنفع الوسائل، انتهى «حلبي».

بَيْنَ عَبْدٍ وَمُدَبَّرٍ، فَتَدَبَّرْ. وَجَعَلُوهُ أَيْضًا مِنَ الفَسَادِ الطَّارِئِ، فَتَنَبَّهْ.

وَمِن حَوَادِثِ الرُّومِ: وَصِيُّ زَيْدٍ بَاعَ ضَيْعَةً مِنْ تَرِكَتِهِ لِدَيْنٍ عَلَى أَنَّهَا مِلْكُهُ ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ بَعْضَهَا وَقْفُ مَسْجِدٍ هَل يَصِحُّ البَيْعُ فِي البَاقِي؟

أَجَابَ فَرِيقٌ بِنَعَم وَفَرِيقٌ بِلَا، وَأَلَّفَ بَعْضُهُم رِسَالَةً مُلَخَّصُها تَرْجِيحُ الأَوَّلِ، فَتَأَمَّلْ!

وَفِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى»: آجَرَ ضَيْعَةً وَقْفًا ثَلَاثَ سِنِينَ وَكَتَبَ فِي الصَّكِّ أَنَّهُ آجَرَ ثَلَاثِينَ عَقْدًا كُلُّ عَقْدٍ عقِيبَ الآخَرِ لَا تَصِحُّ الإِجَارَةُ، وَهُوَ الصَّحِيحُ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى صِيَانَةً لِلأَوْقَافِ.

قوله: **(فَتَدَبَّرْ)** أشار به إلى أن هذا المفسد ضعيف؛ فيقتصر الفساد على الزيادة، ولا يسري إلى الأصل.

قوله: **(وَجَعَلُوهُ أَيْضًا مِنَ الفَسَادِ الطَّارِئِ)** هذه تقوية أخرى أي: فلا يسري، وفي كونه طارئًا، تأمل.

قوله: **(وَمِن حَوَادِثِ الرُّومِ)** تقوية أخرى، فإن البيع أقوى من الإجارة، وقد صدر في الملك والوقف بعقدٍ واحدٍ، وصح في الملك.

قوله: **(لِدَيْنٍ)** أي: على الميت.

قوله: **(عَلَى أَنَّهَا مِلْكُهُ)** أي: اليتيم.

قوله: **(فَتَأَمَّلْ)** يشير إلى التقوية، ولا تنس ما مرَّ عن الحموي أن العقد الواحد لا يوصف بعضه بالصحة، وبعضه بالفساد.

وظاهر كلام «الهندية» أن العقد إذا كان واحدًا يتعدى الفساد.

قوله: **(أَنَّهُ آجَرَ ثَلَاثِينَ عَقْدًا)** أي: كل عقد ثلاث سنين، وهذه العبارة مستغنى عنها بقوله: سابقًا.

قلت: وقدّمنا في الوقف.

قوله: **(صِيَانَةً لِلأَوْقَافِ)** أي: من ادعاء المستأجر هذه المدة الملكية.

ثُمَّ قَالَ: وَلَو قَضَى قَاضٍ بِصِحَّتِهَا تَجُوزُ وَيَرْتَفِعُ الخِلَافُ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَسَيَجِيءُ أَنَّ المُتَوَلِّي وَالوَصِيَّ لَو آجَرَ بِدُونِ أُجْرَةٍ يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ تَمَامَ أَجْرِ المِثْلِ وَأَنَّهُ يَعْمَلُ بِالأَنْفَعِ لِلوَقْفِ.

قوله: **(وَيَرْتَفِعُ الخِلَافُ)** إنما يرتفع إذا وقع القضاء في حادثة شرعية بأن وجد متداعيان أحدهما يدّعي الصحة، والآخر البطلان، فقضى القاضي بالصحة أمّا مجرّد اطلاعه على الحادثة من غير تداع وحكم شرعي، فهو تنفيذ للفعل لا يفيد رفع الخلاف.

قوله: **(يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ تَمَامَ أَجْرِ المِثْلِ)** وهو اختبار المتأخرين وقيل: يلزم المتولي كما هو اختيار المتقدمين، كذا يستفاد من «الذخيرة» «حمويّ».

قوله: **(وَأَنَّهُ يَعْمَلُ بِالأَنْفَعِ لِلوَقْفِ)** أخذ من ذلك أن الرُّزَّق الأحباسية التي تولى عليها الملتزمون وحبسوها عن أوقافها بالالتزام، وما في معناه كالتقسيط ومال الحماية ويستغلون مالها بأقصى القيم ويدفعون لجهة الأوقاف من المال أو الغلال شيئًا قليلًا دون أجرة المثل بغبن فاحشٍ، ويأخذون الباقي لأنفسهم.

وإذا سرقتِ الأرض يمتنعون من دفع هذا القليل مما لا يجوز لهم؛ إذ لا يجوز لهم وضع أيديهم بدون إجارة شرعية بأن تكون من النظار بأجر المثل، فأكثر أو بما يتغابن الناس في مثله، فإذا وضعوا أيديهم وتصرّفوا بدون استئجار ممن له ولاية ذلك صاروا غاصبين فيضمنون به المنفعة مطلقًا استوفوها أو عطلوها بأجر المثل بالغًا ما بلغ مدة وضع أيديهم وما آجروه منها للزراع وقبضوا أجرته يرد إلى الأوقاف على ما عليه الفتوى، والأجر إنما يسقط بعدم الري إذا استأجروا من النظار للزراعة، وأما لو سرقت وهي بأيديهم بغير ذلك فيلزمهم أجر مثلها بالحيلولة ووضع أيديهم تعديًا كما يلزم المسمى لو استأجروها من القيم مقيلًا ومراحًا، فيثاب الحكام على رفع أيدي هؤلاء عن الأوقاف وتمكين النظار من التصرف فيها بالوجه الشرعيّ وإلزامهم تمام الأجر عن المدة الماضية حتى فيما استأجروه من النظار بغبن فاحش ويفتي بالضمان في غصب عقار

....

الوقف وغصب منافعه وكذا بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف فيه العلماء كما سيذكره المصنف، أفاده أبو السعود عن شيخه وهو فقهٌ حسن.

قال: وأما تقسط البلاد فقال شيخ الإسلام الشرنبلالي: إنه لم يدخل تحت قاعدة شرعية، ولا يصح جعل الالتزام إجارة؛ لأنه لا عقد ولا تعاطي أي: ولا تعيين مدة وما يؤخذ منهم وقته ليس أجرة قطعًا وقبض الأرض إنما يكون بالتخلية وتخلية البعيد باطلة كما ذكروه في البيع.

ومعلوم أن الإجارة بيع المنافع، ويظهر أن الالتزام الآن الحادث من زمان قريب عمالة شرعية للعامل يأخذ مما يتحصل ما يكفيه وأعوانه إلخ، ووافقه على ذلك علماء عصره من أهل المذاهب كالشيخ عبد الحي والشيخ أحمد الدسوقي والشيخ محمد الزرقاني والشيخ إبراهيم البرماوي والشيخ أحمد المرحومي والشيخ صالح الحنبليّ وغيرهم، انتهى.

وقد كان الميري سابقًا يجمعه أعوان الحاكم الكبير المستقر بمصر من غير تعيين لبعض بلاد ولبعض الناس، ثم حدث من مدة سابقة هذه الالتزامات فتعهد الملتزمون بخلاص الميري من المزارعين وجعلوا الميري قدرًا معلومًا وأسقطوا له قدرًا في مقابلة من افتقر من المزارعين أو أرض تعطلت وقدروا أيضًا له أرضًا يزرعها العلف بهائمه وغير ذلك تسمى الأوسية تحسب على الملتزم، ثم انقلب الحال وصار إلى ما صار.

فإن قلت: هل يجوز للحاكم نائب مولانا السلطان أن يخرج إنسانًا من هذه العمالة ويدفعها لغيره؟

قلت: أما إذا كان ذلك لتقصير فيما استقر عليه من الميري أو لظلمه للمزارعين أو رأى إخراجه من العمالة أصلح، فلا شك في الجواز وأما إذا كان لغير ذلك.

فعلى القول باعتبار العرف الخاص لا يجوز إخراجه لا سيما وهو لا يدفع

وَفِي صُلْحِ «الخَانِيَّةِ»: مَتَى فَسَدَ العَقْدُ فِي البَعْضِ بِمُفْسِدٍ مُقَارِنٍ يَفْسَدُ فِي الكُلِّ].
قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) يُعْلَمُ النَّفْعُ أَيْضًا بِبَيَانِ.
(العَمَل كَالصِّيَاغَةِ وَالصَّبْغِ وَالخِيَاطَةِ) بِمَا يَرْفَعُ الجَهَالَة، فَيَشْتَرِطُ فِي اسْتِئْجَارِ

المال وقت الأخذ المسمى بالحلوان إلا لتبقى يده عليها، فإن العرف الخاص قاضٍ بعدم إخراجه بل ذلك صار عرفًا عامًا.

فإن قلت: ما هذا الحلوان الذي يدفعونه للتمكن من هذه البلاد.

قلت: مال يدفعونه لوليّ الأمر يتوصل بعضهم به إلى ظلم المزارعين ومضاعفة الخراج عليهم وأسرهم كما يأسر الكفار المسلمين أو أعظم مع أنه لا حاجة للإمام أو نائبة تبعثه على أخذ ذلك إنما هي آراء اتفقت على مخالفة الشرع، ولا حول ولا قوة إلا بالله العليّ العظيم.

قوله: **(وَفِي صُلْحِ «الخَانِيَّةِ»)** أتى المصنف به في شرحه تقوية لما أفتى به قارئ «الهداية» وظاهره أن الفساد بالمقارن كما ذكره المؤلف آنفًا وعبارة المصنف.

قلت ومما يشهد لصحة هذا الجواب أي: جواب قارئ «الهداية» ما ذكره قاضي خان من كتاب الصلح أنه عند أبي حنيفة إذا فسد العقد إلى آخر ما هنا.

قال الشارح: قوله: **(كَالصِّيَاغَةِ)** أي: إذا بين بيانًا لا يؤدي إلى تنازع.

قوله: **(وَالصَّبْغِ)** إذا بين المصبوغ والصبغ وقدر ما يصبغ به وجنسه، انتهى «طوري».

وقوله وقدر ما يصبغ به هذا لا يظهر إلا في نحو الدودة كالزعفران والعصفر ولذا قال في «البحر» وقدر الصبغ إذا كان مما يختلف، انتهى.

وفي «القهستاني» والصبغ بـ«الفتح» التلوين وبالكسر ما يصبغ به.

قوله: **(وَالخِيَاطَةِ)** إذا بين جنس الخياطة والمخيط «طوري».

قوله: **(بِمَا يَرْفَعُ الجَهَالَةَ)** متعلق ببيان أي: بيان العمل على وجه لا جهالة فيه.

الدَّابَّةِ لِلرُّكُوبِ بيانُ الوَقْتِ أَو المَوْضِعِ، فَلَو خَلَا عَنْهُمَا **فَهِيَ** فَاسِدةٌ «بَزَّازِيَّةٌ».

(**وَ**) يُعْلَمُ أَيْضًا (**بِالإِشَارَةِ كَنَقْلِ هَذَا الطَّعَامِ إِلَى كَذَا وَ**) اعْلَمْ أَنَّ (**الأَجْرَ لَا يَلْزَمُ بِالعَقْدِ فَلَا يَجِبُ تَسلِيمُهُ**) بِهِ (**بَلْ بِتَعْجِيلِهِ** ....

وفي القصارة لا بد أن يكون الثوب معلومًا؛ ولهذا قال في «المحيط»: لو استأجره لقصر عشرة أثواب ولم يرها؛ فالإجارة فاسدة وإن سمى جنسها؛ لأنه يختلف بغلظة ورقته، انتهى.

قوله: (**فَهِيَ فَاسِدةٌ**) أي: فلا يجب أجر المثل إلا بحقيقة الانتفاع.

قال في «البحر» وبه يعلم فساد إجارة دواب العلافين الواقعة في زماننا لعدم بيان الوقت والموضع، انتهى.

قوله: (**بِالإِشَارَةِ**) فيه أن العمل علم بذكره وإنما يحتاج إلى بيان قدر المحمول، وهو يعلم من الإشارة، وإلى بيان المكان المنقول إليه وهو يعلم من قوله إلى كذا؛ ولذا قال الإمام الزيلعي: وهذا النوع قريب من النوع الأول.

قوله: (**لَا يَلْزَمُ بِالعَقْدِ**)؛ لأن العقد ينعقد أي: باعتبار حكمه شيئًا فشيئًا على حسب حدوث المنفعة والعقد معاوضة ومن قضيتها المساواة فمن ضرورة التراضي في جانب المنفعة التراضي في جانب البدل الآخر، فلا يعتق قريب المؤجر لو كان أجرة ولا يملك المطالبة بتسليمها للحال ولا يلزم علينا صحة الإبراء عن الأجرة والكفالة والرهن بها؛ لأنا نقول ذاك بناء على وجود السبب، فصار كالعفو عن القصاص بعد وجود الجرح، كذا في «البحر» عن «غاية البيان».

قوله: (**فَلَا يَجِبُ تَسلِيمُهُ بِهِ**) أي: أداؤها كذا في «النهاية» وقول المصنف لا يلزم بالعقد معناه لا يملك، فإن محمدًا ذكر في «الجامع الصغير»: أن الأجرة لا تملك وما لا يملك لا يجب إيفاؤه.

قوله: (**بَلْ بِتَعْجِيلِهِ**) قال في «التبيين»: وإن عجلها أو اشتراط تعجيلها فقد التزمها بنفسه وأبطل المساواة التي اقتضاها العقد فصح، انتهى.

أَو شَرْطِهِ فِي الإِجَارَةِ) المُنْجَزَةِ، أَمَّا المُضَافَةُ فَلَا تُملَكُ فِيهَا الأُجْرَةُ بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ إِجَماعًا. وَقِيل: تُجْعَلُ عُقُودًا فِي كُلِّ الأَحْكَامِ ....

وفي «العتابية»: وَإِذَا عَجَّلَ الْأُجْرَةَ إِلَى رَبِّهَا لَا يَمْلِكُ الِاسْتِرْدَادَ، وَلَوْ كَانَتْ الْأُجْرَةُ عَيْنًا فَأَعَارَهَا، ثُمَّ أَوْدَعَهَا إِلَى رَبِّ الدَّارِ فَهُوَ كَالتَّعْجِيلِ، انتهى.

وفي «المحيط»: لو طالبه بالأجرة عينًا وقبض جاز لتضمنه تعجيل الأجرة، نقله الطوري.

قوله: **(فَلَا تُملَكُ فِيهَا الأُجْرَةُ بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ)** فإن الشرط باطل، ولا يلزمه للحال شيء؛ لأن المضاف إلى وقت لا يكون موجود أقبل ذلك الوقت، فلا يتغير هذا المعنى بالشرط، أفاده الزيلعي.

قوله: **(أَو شَرْطِهِ)** فله المطالبة بها وحبس المستأجر عليها وحبس العين المؤجرة عنه وله حق الفسخ إن لم يعجل له المستأجر، كذا في «المحيط» لكن ليس له بيعًا قبل قبضها، انتهى «بحر» وانظر كيف جاز هذا الشرط مع أنه مخالف لمقتضى العقد، وفيه نفع أحدهما.

قوله: **(وَقِيل: تُجْعَلُ عُقُودًا)** هذا الكلام ذكروه في الإجارة المتعارفة ببخارى، وصورتها: يؤجرون الدار أو الأرض ثلاثين سنة متوالية غير ثلاثة أيام من كل سنة ويجعلون لكل سنة أجرًا قليلًا إلا الأخيرة فيجعلون لها أجرًا كثيرًا.

واختلف في جوازها والصحيح جوازها عند الجميع؛ لأن هذه الأيام ليست شرط خيار في الإجارة بل قد استثنيت ولم يثبت فيها حكم الإجارة وكان ذلك يفعل لأجل عدم اتصال السنوات.

ثم اختلف المشايخ الذين قالوا بجواز هذه الإجارة بعضها يعتبرها عقودًا مختلفة وقال بعضهم: تعتبر عقدًا واحدًا لأنها لو اعتبرناها عقودًا يكون ما سوى العقد الأول مضافًا والإجارة المضافة لا تملك الأجرة فيها بالتعجيل ولا بالشرط، والغرض من هذه الإجارة تملك الأجرة.

قال صدر الإسلام الأجل الشهيد رحمه الله تعالى: الصحيح عندي أنها

فَيفْتَى بِرِوَايَةِ تَمَلُّكِها بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ لِلحَاجَةِ «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة» لِلشُّرُنْبُلَالِيِّ.

(أَو الاسْتِيَفاءِ) لِلمَنْفَعَةِ **(أَو تَمَكُّنِهِ مِنْهُ)** إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ».

تعتبر عقودًا في حق سائر الأحكام وعقدًا واحدًا في حق ملك الأجرة بالتعجيل أو باشتراط التعجيل، انتهى فموضوع كلام الشارح هذه المسألة.

أما إذا قال آجرتك داري غدًا بكذا فقد تقدم أن شرط التعجيل فيها باطل إجماعًا ولا يلزمه للحال شيء كما ذكره الزيلعي؛ ولهذا قال الحلبي: وبهذا التحرير تعلم أن كلام الشارح كالشرنبلالي غير محرر، انتهى.

قوله: **(فَيفْتَى بِرِوَايَةِ تَمَلُّكِها)** الأولى أن يقول: وَقِيلَ: تُجْعَلُ عقدًا واحِدًا فَيَفِي بِرِوَايَةِ تَمَلُّكِهَا بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ أي: على هذا القول.

قوله: **(أَو الاسْتِيَفاءِ لِلمَنْفَعَةِ)** مقيد بما إذا استوفى في المدة، فلو ذكر مدة ومسافة فركبها إلى ذلك المكان بعد مضي المدة لا يجب الأجر، ولو لم يستوف وحبسها في بيته ومضت المدة، فإن استأجرها ليركبها خارج المصر لا تجب الأجرة ولو في المصر تجب الأجرة، أفاده الطوري، فلو هلكت في الأولى ضمن لتعديه بالحبس، بخلاف الثانية.

قوله: **(أَو تَمَكُّنِهِ مِنْهُ)** فإذا سلمها فارغة عن متاعه ولا مانع منه ولا من أجنبي سلطان أو غاصب فقد تمكن وترك الاستيفاء منه حينئذ تعطيل فلا يمنع لزوم الأجر فلو لم يسلم أو لم تكن فارغة أو سلم فارغة في غير المدة أو فيها لكن حبسها في غير محل الإجارة أو في محلها وبها عذر مانع أولًا عذر ومنعه سلطان أو غصب غاصب أو كانت فاسدة فلا أجر «حموي».

قوله: **(إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ») الأولى:** إذا كانت الإجارة فاسدة.

وذكر الشيخ شرف الدين أن استثناء الإجارة الفاسد غير مناسب؛ لأن لها حكمًا آخر، وهو أنه لا يجب الأجر فيها إلا بحقيقة الاستيفاء وهو حسن، وإن ناقشه الشيخ صالح فيه.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى هَذَا بِقَوْلِهِ: **(فَيَجِبُ الأَجْرُ لِدَارٍ قُبِضَتْ وَلَمْ تُسْكَنْ)** لِوُجُودِ تَمَكُّنِهِ مِنَ الانْتِفَاعِ، وَهَذَا **(إِذَا كَانَتْ الإِجَارَةُ صَحِيحَةً، أَمَّا فِي الفَاسِدة فَلَا)** يَجِبُ الأَجْرُ. **(إِلَّا بِحَقِيقَةِ الانْتِفَاعِ)** كَمَا بَسَطَ فِي «العِمَادِيَّة»، وَظَاهِرُ مَا فِي «الإِسعافِ» إِخْراجُ

الثانية: إذا استأجر دابة للركوب خارج المصر فحبسها عنده ولم يركبها، انتهى.

وهذه الصورة أخذت من قولهم إن الاستيفاء إنما يوجب الأجر إذا تمكن منه في المكان الذي أضيف العقد إليه فهي خارجة بهذا القيد.

والثالثة: استأجر ثوبًا كل يوم بدانق فأمسكه سنين من غير لبس لم يجب أجر ما بعد المدّة التي لو لبسه فيها لتخرّق.

قال البيري: يعني يجب لكل يوم دانق ما دام الوقت الذي يعلم أنه لو لبسه لا يتخرق لأنه يمكن أن يكون الثوب منتفعًا به في ذلك الوقت.

وإذا مضى وقت يعلم أنه لو كان لبسه لتخرّق سقط عنه الأجر؛ لأنه بعد مضي ذلك الوقت تعذر جعله منتفعًا به، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى هَذَا)** أي: الأخير وهو التمكن من الانتفاع.

قوله: **(وَهَذَا إِذَا كَانَتْ... إلخ)** مما يؤكد كلام الشرف الغزي أنه لا حاجة إلى استثناء الصورة الأولى.

قوله: **(أَمَّا فِي الفَاسِدة)** قال في «الهندية»: الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بأنه لا يعين محل العمل، وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بأن لا يبين المدة، وقد يكون لجهالة البدل، وقد يكون بشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد؛ فالفاسد يجب فيه أجر المثل، ولا يراد على المسمى إن سمى في العقد مالًا معلومًا، وإن لم يسم يجب أجر المثل بالغًا ما بلغ، وفي الباطل لا يجب الأجر والعين غير مضمونة في يد المستأجر، سواء كانت صحيحة أو فاسدة أو باطلة، كذا في «العتابية» انتهى.

قوله: **(وَظَاهِرُ مَا فِي «الإِسعافِ»... إلخ)** عبارة «الإسعاف»: وَلَو اسْتَأْجَرَ

الوَقْفِ فَتَجِبُ أُجْرَتُهُ فِي الفَاسِدِ بِالتَّمَكُّنِ. كَذَا فِي «الأَشْبَاهِ».

قُلْتُ: وَهَلْ مَالُ اليَتِيمِ وَالمُعَدّ لِلاسْتِغْلَالِ وَالمُسْتَأْجَرُ فِي البَيْعِ وَفَاءٌ عَلَى مَا أَفْتَى بِهِ عُلَمَاءُ الرُّومِ كَذَلِكَ؟ ....

أَرْضًا أَوْ دَارًا وَقْفًا إِجَارَةً فَاسِدَةً فَزَرَعَهَا أَوْ سَكَنَهَا يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ مِثْلِهَا لا يتَجاوَز المُسمّى ولو لم يزرعها ولم يسكنها لا يلزمه أجرة وَإِلَّا لَا وهذا عَلَى قَوْلِ الْمُتَقَدِّمِينَ، انتهى.

فأخذ صاحب «البحر» من مفهومه ما ذكره المؤلف، فإن تقييده عدم لزوم الأجر بقول المتقدمين يفيد لزومه على قول المتأخرين، انتهى.

قال العلامة البيري: لم نر في المسألة للمتأخرين كلامًا، والذي رأيناه في وقف «الناصحي»: وإن كانت الإجارة فاسدة فقبضها المستأجر، فلم تزرع الأرض أو لم يسكن الدار، فلا شيء عليه.

ثم قال: فيؤخذ من هذا أن المستأجر للوقف فاسدًا لا يعد غاصبًا، ولا يجب عليه الأجر إن لم ينتفع به، وثقل عن الأجناس التصريح بأن الأجرة في الوقف في الإجارة الفاسدة لا تجب إلا بحقيقة استيفاء المنفعة.

قال: ولا تزاد على ما رضي به المؤجر، انتهى.

وهذا نص صريح في عدم الوجوب في الوقف إذا أوجر فاسد إلا بحقيقة الانتفاع.

قلت: وإذا علم الحكم في الوقف يعلم في مال اليتيم وَالْمُعَدِّ لِلاسْتِغْلَالِ، إذا أوجر فاسدًا.

قوله: **(وَالمُسْتَأْجَرُ فِي البَيْعِ وَفَاءٌ)** بفتح الجيم يعني إذا استأجر البائع وفاء ما باعه من المشتري وفاء، وكان ذلك بعد قبضه، فإن الإجارة صحيحة مدّة الإجارة، فلو مضت المدّة وبقي في يده، فأفتى علماء الروم بلزوم أجر المثل، ويسمونه بيع الاستغلال، انتهى.

وفيه: أنه لا إجارة أصلًا بعد انقضاء المدّة، فتدبر!

مَحَلٌّ تَرَدُّدِه فَلْيُرَاجَعْ.

وَبِقَوْلِهِ: (**وَيَسْقُطُ الأَجْرُ بِالغَصْبِ**) أَيْ: بِالحَيْلُولَةِ بَيْنَ المُسْتَأْجِرِ وَالعَيْنِ؛ لأَنَّ حَقِيقَةَ الغَصْبِ لَا تَجْرِي فِي العقَارِ.

وَهَلْ تَنْفَسِخُ بِالغَصْبِ؟

قوله: (**فَلْيُرَاجَعْ**) أي: هذه المسائل.

قوله: (**مَحَلٌّ تَرَدُّدِ**) لا تردد لما ذكرنا لأنه إذا حكم بالصحة في هذه الإجارة، فيكفي فيها التمكن، وحكم الفاسدة لا يتغير.

قوله: (**وَبِقَوْلِهِ**) عطفٌ على قوله بقوله: ثم فرع على هذا بقوله: واسم الإشارة يرجع إلى التمكن أي: وفي مسألة الغصب لم يوجد التمكن.

قوله: (**أَيْ: بِالحَيْلُولَةِ... إلخ**) ولو كان الحائل الساكن الأول أو المؤجر «بحر» والذي في «شرح الحموي» عن «القنية» يخالفه.

وعبارته فيها: استأجروا حيًّا مع الدار فمنعه الجيران بفتوى الأئمة أو القضاء لا تسقط عنه الأجرة ما لم يمنع حبسًا.

وفيها: الغاصب بعد المستأجر عن الدار في المدّة أو في بعضها: لا يسقط الأجر، سيما والآجر إذا منع المستأجر عن سكنى الدار التي أجرها بعد التسليم لا يسقط الأجر، وقد نصوا أن ما في «القنية» إذا خلف غيره لا يتبع.

قوله: (**وَهَلْ تَنْفَسِخُ بِالغَصْبِ؟... إلخ**) ثمرة الخلاف تظهر فيما إذا زال الغصب قبل انقضاء المدّة، فعلى القول بعدم الفسخ يستوفى ما بقي من المدة وعليه الأجر بحسابه، انتهى أبو السعود.

وهذا يفيد لزوم الأجر بمجرد التمكن بعد زوال الغصب لبقاء العقد.

وقال الطوري: قال فخر الإسلام في «فتاواه» والفضلي: لا تفسخ، فإذا أراد المستأجر أن يسكن بقية المدة ليس للمؤجر منعه، انتهى.

وهو يفيد أن ذلك موكول إلى إرادة المستأجر والأول أليق بالقواعد، ثم

قَالَ فِي «الهِدَايَةِ»: نَعَمْ، خِلَافًا لِقَاضِي خان، وَلَو غُصِبَ فِي بَعْضِ المُدَّةِ فَبِحِسَابِهِ (**إِلَّا إِذَا أَمْكَنَ إِخْرَاجُ الغَاصِبِ**) مِنَ الدَّارِ مَثَلًا (**بِشَفَاعَةٍ أَو حِمَايَةٍ**) «أَشْبَاهٌ».

(**وَلَوْ أَنْكَرَ ذَلِكَ**) أَيْ: الغَصْبَ (**المُؤَجِّرُ**) وادَّعَاهُ المُسْتَأْجِرُ (**وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ بِحُكْمِ الحَالِ**) كَمَسْأَلَةِ الطَّاحُونَةِ، ....

رأيت أبا السعود نقل عن «الظهيرية» أنه ليس لأحدهما الامتناع بدون رضا الآخر.

قوله: (**وَلَو غُصِبَ فِي بَعْضِ المُدَّةِ فَبِحِسَابِهِ**) قال في «المحيط»: فإن عرض في المدّة ما يمنع الانتفاع كما إذا غصبت الدار من المستأجر أو غرقت الأرض المستأجرة أو انقطع عنها الشرب أو مرض العبد أو أبق سقطت الأجرة بقدر ذلك، انتهى.

قوله: (**بِشَفَاعَةٍ أَو حِمَايَةٍ**) فإن أمكن لا تسقط وإن لم يخرجه؛ لأنه مقصر بعدم الإخراج مع إمكانه «حموي» في «حاشية الأشباه» ولو لم يمكن إخراجه إلا بإنفاق مال لا يلزمه.

قال في «القنية»: ولو استأجر دارًا فغصبها غاصب مدّة، سقطت حصتها إن لم يمكن إخراجه إلا بإنفاق مال، وإن أمكن بالشفاعة أو الحماية لا يسقط، انتهى.

والظاهر: أن الشفاعة تكون باستعطاف خاطر الغاصب، والحماية تكون ممن يمنعه قهرًا.

قوله: (**بِحُكْمِ الحَالِ**) فإن كان المستأجر هو الساكن في الدار حال المنازعة؛ فالقول للمؤجر، وإن كان فيها غير المستأجر؛ فالقول للمستأجر ولا أجر عليه، انتهى «بحر».

قوله: (**كَمَسْأَلَةِ الطَّاحُونَةِ**) يعني لو وقع الاختلاف بين مستأجر الطاحونة والمؤجر بعد انقضاء المدّة في جريان الماء وانقطاعه، فإنه بحكم الحال، فإن كان جاريًا حال المنازعة فالقول للمؤجر، وإلا فالقول للمستأجر، انتهى «حلبي».

وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ السَّاكِنِ لأَنَّهُ فَرْدٌ «ذَخِيرَةٌ».

وَبِقَوْلِهِ: **(وَلَا يَعْتِقُ قَرِيبُ المُؤَجِّرِ لَو كَانَ أُجْرَةً)** لأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُ بِالعَقْدِ، وَالمُرَادُ مِنْ تَمَكُّنِهِ مِنَ الاسْتِيفاءِ تَسْلِيمُ المَحَلِّ إِلَى المُسْتَأْجِرِ بِحَيْثُ لَا مَانِعَ مِنَ الانْتِفَاعِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(فَلَوْ سَلَّمَهُ)** العَيْنَ المُؤَجَّرَةَ **(بَعْدَ مُضِيِّ بَعْضِ المُدَّةِ)** المُؤَجَّرَةِ **(فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا الامْتِنَاعُ)** مِنَ التَّسْلِيمِ وَالتَّسَلُّمِ فِي بَاقِي المُدَّةِ **(إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي مُدَّةِ الإِجَارَةِ وَقْتٌ يُرْغَبُ فِيهَا لأَجْلِهِ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا)** أَيْ: فِي العَيْنِ المُؤَجَّرَةِ.

(وَقْتٌ كَذَلِكَ) كَبُيُوتِ مَكَّةَ وَمِنًى وَحَوانِيتِهِمَا زَمَنَ المَوْسِمِ، فَإِنَّهُ لَا يُرْغَبُ فِيهَا

قال العلامة المقدسي: ويسأل كثيرًا عن دعوى الشراقي بعد فوات وقته فأفتيت بأن إثباتها على المستأجر؛ لأن النزاع وقع بعد فوات الشراقي الذي هو المانع، ولا ينتظر إلى كون الماء منقطعًا في ذلك الوقت؛ لأن انقطاعه ليس مانعًا مطلقًا بل إنما يكون مانعًا في وقت مخصوص وهو وقت الري، ووقت النزاع كان لنا منقطعًا، ولو كان المانع هو عدم الماء لكان ذلك موجودًا في كل أرض رويت ثم زال عنها الماء، انتهى «حموي» في شرحه.

قوله: **(وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ السَّاكِنِ)** أي: من كان ساكنًا في مسألة الغصب، وإن لم يكن فيها ساكن أصلًا فالمستأجر ضامن للأجر «هندية» عن «المبسوط».

قوله: **(وَبِقَوْلِهِ... إلخ)** ظاهر العطف أنه مفرع على التمكن، وليس كذلك بل هو مفرع على عدم لزوم الأجرة يعني عدم ملكها، والأولى للمصنف أن يجعلها مسألة مستقلة لعدم ظهور تفريعها على ما قبلها.

قال الشارح: قوله: **(مِنَ التَّسْلِيمِ)** الأولى أن يجعل مسألة التسليم مستقلة لتصدير المسألة بقوله: **(فَلَوْ سَلَّمَهُ)**، فكان يقول: فليس لأحدهما الامتناع من التسلم، وكذا ليس للآخر الامتناع من التسليم، فتدبر!

قوله: **(كَبُيُوتِ مَكَّةَ... إلخ)** وكذا «طنتدا» في زمن المولد[1].

---

(١) يشير المصنف إلى مولد سيدنا الإمام العلامة الهمام علم الأعلام سيدي أبي فراج شيخ العرب الملثم سيدي أحمد البدوي ـ قدس الله سره العزيز ـ.

بَعْدَ المَوْسِمِ، فَلَوْ لَمْ يُسَلِّمْ فِي الوَقْتِ الَّذِي يُرْغَبُ لأَجْلِهِ **(خُيِّرَ فِي قَبْضِ البَاقِي)** كَمَا فِي البَيْعِ، كَذَا فِي «البَحْرِ».

وَلَوْ سَلَّمَهُ المِفْتَاحَ فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الفَتْحِ لِضَيَاعِهِ، وَإِنْ أَمْكَنَهُ الفَتْحُ بِلَا كُلْفَةٍ وَجَبَ الأَجْرُ، وَإِلَّا لَا. «أَشْبَاهٌ».

قُلْتُ: وَكَذَا لَو عَجزَ المُسْتَأْجِرُ عَن الفَتْحِ بِهَذَا المِفْتَاحِ لَمْ يَكُنْ تَسْلِيمًا؛ لأَنَّ التَّخْلِيَةَ لَمْ تَصِحَّ. «صَيْرَفِيَّةٌ».

وَلَو اخْتَلَفَا بِحُكْمِ الحَالِ، وَلَو بَرْهَنَا فَبَيِّنَةُ المُؤَجِّرِ. «ذَخِيرَةٌ».

وَكَذَا فِي البَيْعِ.

قوله: **(فَلَوْ لَمْ يُسَلِّمْ)** الأولى أن يقول: ولم يسلم ويكون معطوفًا على قول المصنف كان من قوله فإن كان فيها إلخ.

قوله: **(كَمَا فِي البَيْعِ)** أي: إذا اشترى نحو بيوت مكة قبل زمن الموسم، فلم يقع التسليم إلا بعد فوته، فإن المشتري يخير لفوات الرغبة.

وفي «الهندية»: وإن قال له المالك دونك المنزل فأسكنه إلا أنه لم يفتح الباب. وقال المستأجر بعد المدة: لم أسكنه إن قدر على «الفتح» بلا مؤنة لزمه الأجر، وإلا فلا وليس للمؤجر أن يحتج ويقول هلا كسرت الغلق ودخلت المنزل، انتهى.

قوله: **(وَلَو اخْتَلَفَا)** أي: بعد مدة والمفتاح مع المستأجر، وقال: لم أقدر على فتحه، وقال المؤجر: بل قدرت على فتحه وسكنت، ولا بينة لهما «منح».

قوله: **(بِحُكْمِ الحَالِ)** انظر ما بيناه، ولعله يؤمر بالفتح في الحال، فإن لم يقدر، فالقول له، وإن قدر، فللمؤجر.

قوله: **(فَبَيِّنَةُ المُؤَجِّرِ)** لأنه لا عبرة لتحكيم الحال متى جاءت البينة، وهي مبينة؛ لأنها قامت على القدرة.

قوله: **(وَكَذَا فِي البَيْعِ)** تشبيه في قوله: **(وَكَذَا لَو عَجزَ المُسْتَأْجِرُ)**.

وَقِيلَ: إِنْ قَالَ لَهُ: اقْبِض المِفْتَاحَ وَافْتَح البَابَ فَهُوَ تَسْلِيمٌ، وَإِلَّا لَا كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّفُ (**وَلِلمُؤَجِّرِ طَلَبُ الأَجْرِ لِلدَّارِ وَالأَرْضِ**) كُلَّ يَوْمٍ.

(**وَلِلدَّابَّةِ كُلَّ مَرْحَلَةٍ**) إِذَا أَطْلَقَهُ، وَلَو بَيَّنَ تَعَيَّنَ وَلِلخِيَاطَةِ (**وَنَحْوِهَا**) مِنَ الصَّنَائِعِ (**إِذَا فَرَغَ وَسَلَّمَهُ**) فَهَلَكَهُ قَبْلَ تَسْلِيمِهِ يَسْقُطُ الأَجْرُ، وَكَذَا كُلُّ مَنْ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ، وَمَا لَا أَثَرَ لَهُ كَجَمَّالٍ لَهُ الأَجْرُ كَمَا فَرَغَ وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْ. «بَحْرٌ».

(**وَإِنْ**) وَصْلِيَّةٌ (**عَمِلَ فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ** ....

قال في «المنح»: اشترى دارًا وقبض مفتاحها ولم يذهب إلى الدار، فإن كان المفتاح بحال يتهيأ له أن يفتحه من غير كلفة يكون قابضًا وإلا لا، انتهى.

قوله: (**إِنْ قَالَ لَهُ: اقْبِضْ**) أي: ولا يعتبر الدفع من غير هذا القول، وظاهره ضعفه.

قوله: (**كُلَّ يَوْمٍ**) لأنه منفعة مقصودة، وما دون اليوم لا حد له، ويقال مثله في الحمال أي: إذا استؤجر لحمل شيء أيامًا.

وكان ينبغي أن يجب شَيْئًا فَشَيْئًا، وَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَجِبَ تَسْلِيمُهُ، وَلَوْ مَشَى خُطْوَةً أَوْ سَكَنَ سَاعَةً إِلَّا أَنَّا جَوَّزْنَا اسْتِحْسَانًا وَقَدَّرْنَا بِيَوْمٍ وَمَرْحَلَةٍ؛ لما في القياس من الحرج.

قوله: (**وَلَو بَيَّنَ تَعَيَّنَ**) قال الإتقاني: وإذا اشترط في جميع هذه الوجوه تعجيل الأجر أو تأخيره فهو على ما اشترطه لما أنه أعرض عن قضية المعادلة، انتهى أي: بين البدلين.

قوله: (**وَلِلخِيَاطَةِ**) قال في «الفتاوى الظهيرية»: الخيط والمخيط على الخياط، وهذا في عرفهم أما في عرفنا؛ فالخيط على صاحب الثوب، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَهَلَكَهُ**) بصيغة المصدر مبتدأ وقوله: (**يَسْقُطُ الأَجْرُ**) «بحر».

قوله: (**لَهُ الأَجْرُ كَمَا فَرَغَ**) ولا يسقط الأجر بالهلاك بعده «بحر».

قوله: (**عَمِلَ فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ**) هذا يقتضي أن الفراغ من العمل في بيت المستأجر ليس بتسليم، وليس كذلك.

نَعَمْ لَو سُرِقَ) بَعْدَمَا خَاطَ بَعْضَهُ ....

قال في «التبيين»: وفي الخياطة ونحوها لا يكون مسلمًا إليه إلا إذا سلمه لصاحبه حقيقة، وفي خياطته في منزل المستأجر يحصل التسليم بمجرّد الفعل؛ إذ هو في منزله والمنزل في يده، فلا يحتاج فيه إلى التسليم الحقيقي، فيجب بمجرّد العمل، انتهى.

فعلى هذا إذا هلك بعد الفراغ من العمل قبل التسليم إلى المستأجر حقيقة وجب الأجر لوجود التسليم حكمًا إذا عرفت هذا، فلا معنى لقول المصنف، وإن عمل في بيت المستأجر.

وصاحب «الهداية» وإن ذكر هذا التعميم لم يذكر فيه التسليم، وهذا نصه: وليس للقصار والخياط أن يطالب بأجرة حتى يفرغ من العمل؛ لأن العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب به الأجر.

وكذا إذا عمل في بيت المستأجر لا يستوجب الأجر قبل الفراغ لما بينا، انتهى «حلبي».

ونقل الحموي عن «شرح الكافي» ما نصه: إذا استأجر أجيرًا يعمل له في بيته عملًا مسمى، ففرغ منه ولم يضعه عن يده حتى فسد العمل أو هلك، فله الأجر تامًا؛ لأن محل العمل في يد المستأجر فصار مسلمًا إليه بواسطة المحل.

وكذا لو استأجره ليخيط له قميصًا فخاط بعضه فسرق، فله أجر ما خاط اعتبارًا للبعض بالكل، خلافه بيت الخياط.

قال: ألا يرى أنه لو استأجره ليبني له حائط معلومًا فبنى بعضه أو كله ثم انهدم، فله أجر ما بنى؛ لأنه في ملك صاحبه كحفر بئر في ملكه وخبز دقيق في بيته فخبز ثم سرق.

وإن سرق قبل أن يفرغ فله أجر ما عمل.

ثم قال: وهذا يشكل على كلام «الهداية» فتأمل، انتهى.

قوله: (**نَعَمْ... إلخ**) الأوجه للاستدراك، فإن الخياطة إن كانت في بيت

أَو انْهَدَمَ مَا بَنَاهُ، فَلَهُ الأَجْرُ بِحِسَابِهِ عَلَى المَذْهَبِ «بَحْرٌ» وَ«ابنُ كَمَالٍ».

(ثَوْبٌ خَاطَهُ الخَيَّاطُ بِأَجْرٍ فَفَتَقَهُ رَجُلٌ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ رَبُّ الثَّوْبِ فَلَا أَجْرَ لَهُ) بَل لَهُ تَضْمِينُ الفَاتِقِ.

(وَلَا يُجْبَرُ عَلَى الإِعَادَةِ، وَإِنْ كَانَ الخَيَّاطُ هُوَ الفَاتِقُ فَعَلَيْهِ الإِعَادَةُ) كَأَنَّهُ لَمْ يَعْمَلْ، بِخِلَافِ فَتْقِ الأَجْنَبِيِّ، وَهَل لِلخَيَّاطِ أَجْرُ التَّفْصِيلِ بِلَا خِيَاطَةٍ؟ الأَصَحُّ لَا «أَشْبَاهٌ».

المستأجر وجب الأجر كلًا أو بعضًا لوجود التسليم، وإن كانت في دار الأجير، فلا أجر كلًا أو بعضًا إلا بالتسليم، أما البناء فلا يتأتى إلا عند المستأجر.

قوله: **(أَو انْهَدَمَ)** أي: البعض بعدما بناه.

قوله: **(«بَحْرٌ»)** قال فيه: ومسألة البناء منصوصٌ عليها في الأصل أنه يجب الأجر بالبعض لكونه مسلمًا إلى المستأجر، ونقله الكرخي عن أصحابنا.

وجزم به في «غاية البيان» رادًّا على «الهداية» فكان هو المذهب؛ ولذا اختاره المصنف في «المستصفى» وإن كانت عبارته هنا مطلقة، انتهى.

قوله: **(قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ رَبُّ الثَّوْبِ)** هذا فيما يشترط فيه القبض كما إذا كان في غير بيت المستأجر.

أما إذا كان فيه فيجب الأجر بمجرد الفراغ من العمل، فإذا فتقه الأجنبي لا يسقط الأجر، وتتوجه المطالبة بالضمان لرب الثوب، فتدبر!

قوله: **(بَل لَهُ)** أي: للخياط؛ لأنه بدل عمله الذي أتلفه عليه، أفاده في «البحر».

قوله: **(بِخِلَافِ فَتْقِ الأَجْنَبِيِّ)** لا حاجة إليه.

قوله: **(وَهَل لِلخَيَّاطِ أَجْرُ التَّفْصِيلِ)** موضوع هذه المسألة فيما إذا دفع الثوب إليه ليخيطه فقطعه ومات من غير خياطة.

أما إذا كان المقصود التفصيل فقط، فلا شك في وجوب الأجر؛ لأنه عمل مقصود فليتأمل!

لَكِن فِي «حَاشِيَتَها» مَعْزِيًّا لِلمُضْمَرَاتِ، المُفْتَى بِهِ نَعَمْ، وقَالَ المُصَنِّفُ: يَنْبَغِي أَنْ يَحْكُمَ العُرْفُ انْتَهَى.

ثُمَّ رَأَيْتُ فِي «التَّاتَرْخَانيَّة» مَعْزِيًّا «لِلكُبْرَى» أَنَّ الفَتْوَى عَلَى الأَوَّلِ، فَتَأَمَّلْ!

(وَ) لِلخَبَّازِ طَلَبُ الأَجْرِ **(لِلخُبْزِ فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ بعد إِخْرَاجِهِ مِنَ التَّنُّورِ)** لأَنَّ تَمَامَهُ بِذَلِكَ وَبِإِخْرَاجِ بَعْضِهِ بِحِسَابِهِ. «جَوْهَرَةٌ».

(فَإِن احْتَرَقَ بَعْدَهُ) أَيْ: بَعْدَ إِخْرَاجِهِ بِغَيْرِ فِعْلِهِ **(فَلَهُ الأَجْرُ)** لِتَسْلِيمِهِ بِالوَضْعِ فِي بَيْتِهِ **(وَلَا غُرْمَ)** لِعَدَمِ التَّعَدِّي. وَقَالَا: يَغْرَمُ مِثْلَ دَقِيقِهِ وَلَا أَجْرَ، وَإِنْ شَاءَ ضَمِنَ الخُبْزَ وَأَعْطَاهُ الأَجْرَ.

قوله: **(ثُمَّ رَأَيْتُ فِي «التَّاتَرْخَانيَّة»)** لا حاجة إليه؛ لأن صاحب «المضمرات» وصاحب «الكبرى» ذكرا أن الفتوى على وجوب الأجر للقطع.

وظاهر عبارته: أن صاحب «الكبرى» نقل أنه أفتى بعدم اللزوم، وليس كذلك فتأمل!

قوله: **(وَبِإِخْرَاجِ بَعْضِهِ)** متعلق بمحذوف تقديره، ويجب الأجر بإخراج بعضه.

قوله: **(وَقَالَا: يَغْرَمُ... إلخ)** أقول: أطلق الجواب بعدم الضمان في «الجامع الصغير» ولم يذكر الخلاف، وكذا «شروح الجامع الصغير» لم يذكروا خلافًا بل قالوا: لا ضمان عليه مطلقًا، فعن هذا قالوا الجواب في «الجامع الصغير»: مجريٌّ على عمومه.

أما عند أبي حنيفة، فلا ضمان عليه؛ لأنه لم يهلك من صنعه.

وأما عندهما فلأنه هلك بعد التسليم، وإنما ذكر الخلاف القدوري في «شرحه لمختصر الكرخي» برواية ابن سماعة عن محمد، انتهى «إتقاني».

قوله: **(وَلَا أَجْرَ)** وجهه على هذه الرواية أن العمل لم يسلم له.

قوله: **(وَأَعْطَاهُ الأَجْرَ)** لأن العمل صار مسلمًا إليه.

(وَلَو) احْتَرَقَ **(قَبْلَهُ لَا أَجْرَ لَهُ وَيَغْرَمُ)** اتِّفَاقًا لِتَقْصِيرِهِ «دُرَرٌ» و«بَحْرٌ».

(وإن لَمْ يَكُنْ الخُبْزُ فِيهِ) أَيْ: فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ سَوَاءٌ كَانَ فِي بَيْتِ الخَبَّازِ أَو لَا **(فَاحْتَرَقَ)** أَو سُرِقَ **(فَلَا أَجْرَ)** لَهُ لِعَدَمِ التَّسْلِيمِ حَقِيقَةً.

(وَلَا ضَمَانَ) لَو سُرِقَ لأَنَّهُ فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ خِلَافًا لَهُمَا، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الأَجِيرِ المُشْتَرَكِ «جَوْهَرَةٌ».

(وَإِن) احْتَرَقَ الخُبْزُ أَو سَقَطَ مِنْ يَدِهِ **(قَبْلَ الإِخْرَاجِ فَعَلَيْهِ الضَّمَانُ)** ثُمَّ المَالِكُ

قوله: **(لِتَقْصِيرِهِ)** أي: بعدم القلع من التنور، فإن ضمنه قيمته مخبوزًا أعطاه الأجر وإن ضمنه دقيقًا لم يكن له أجر «بحر» عن «غاية البيان».

قوله: **(لِعَدَمِ التَّسْلِيمِ حَقِيقَةً)** قال في «التبيين»: لأنه لم يصر الخبز بمجرّد الإخراج مسلمًا إلى صاحبه؛ لأن المنزل ليس في يده، فلا بد من التسليم الحقيقي، انتهى.

قوله: **(لَو سُرِقَ)** المناسب زيادة أو احترق.

قوله: **(خلافًا لهما)** فإنه يضمن عندهما ثم إذا صار ضامنًا، فالمالك بالخيار إن شاء ضمنه دقيقًا ولا أجر له، وإن شاء ضمنه الخبز وأعطاه الأجر، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَهِيَ مَسْأَلَةُ الأَجِيرِ المُشْتَرَكِ)** فإن الإمام يجعل المتاع في يده أمانة وضمناه.

قوله: **(وَإِن احْتَرَقَ الخُبْزُ أَو سَقَطَ مِنْ يَدِهِ قَبْلَ الإِخْرَاجِ)** هذا الحكم متحد في الخبز في بيت المستأجر وغيره، فكان الأولى حذف قوله سابقًا وقبله لا أجر له ويغرم، وتكون هذه الجملة راجعة إلى الصورتين اللتين ذكرهما المصنف، فليتأمل!

ثم رأيت أبا السعود قال في «حاشية مسكين»: قوله: **(لَا أَجْرَ لَهُ)** أي: على كل حال سواء كان في بيت المستأجر أو الأجير وعليه الضمان؛ لأنه جناية يده.

بالخيار، فَإِنْ ضَمَّنَهُ قِيمَتهُ مَخْبُوزًا فَلَهُ الأَجْرُ.

(وَإِنْ ضَمَّنَهُ قِيمَتهُ دَقِيقًا فَلَا أَجْرَ) لَهُ لِلهَلَاكِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ، وَلَا يَضْمَنُ الحَطَبَ وَالمِلْحَ (وَلِلطَّبْخِ ....

قوله: (فَإِنْ ضَمَّنَهُ قِيمَتهُ مَخْبُوزًا فَلَهُ الأَجْرُ) لأنه وصل إليه العمل معنى لوصول قيمته إليه، فكان له الأجر. وإذا ضمنه قيمته دقيقًا لم يصل العمل إليه لا صورة ولا معنى، فلم يستحق الأجر.

قوله: (لِلهَلَاكِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ) أي: لهلاك العمل صورة ومعنى قبل أن يتسلمه المستأجر.

قوله: (وَلَا يَضْمَنُ الحَطَبَ وَالمِلْحَ) وكذا الماء؛ لأن ذلك صار مستهلكًا قبل وجوب الضمان عليه «زيلعي».

قوله: (وَلِلطَّبْخِ) أي: لأي داع كان ولو غير وليمة؛ لأن المعتبر هو العادة في محل لا نص فيه. وأنواع الولائم أَحَدَ عَشَرَ نظمها بعض الفضلاء في قوله:

إن الولائم عشر مع واحد ... من عدَّها قد عزَّ في أقرانه
فالخرس عند نفاسها وعقيقة ... للطفل والإعذار عند ختانه
ولحفظ قرآن وآداب لقد ... قالوا الحذاق لحذقه وبيانه
ثم الملاك لعقده ووليمة ... في عرسه فاحرص على إعلانه
وكذاك مأدبة بلا سبب يرى ... وَوَكِيرَةٌ لبنائه لمكانه
ونقيعة لقدومه ووضيمة ... لمصيبة وتكون من جيرانه
ولأول الشهر الأصم عتيرة ... بذبيحة جاءت لرفعة شانه

ذكره الحموي.

قال في «القاموس»: الخرس بالضم طَعامُ الوِلَادَةِ، وبهاءٍ طَعامُ النُّفَساءِ نَفْسِها.

والعَقيقَةُ: الشاةُ التي تُذْبَحُ عندَ حَلْقِ شَعَرِ المَوْلودِ. ولها معان أُخر.

بَعْدَ الغَرْفِ) إِلَّا إِذَا كَانَ لأَهْلِ بَيْتِهِ «جَوْهَرَةٌ» وَالأَصْلُ فِي ذَلِكَ العُرْفُ.

وإعذار الغلام ختنه من عذره بعذره وللقومِ عَمِلَ طَعام الخِتانِ.

وَحَذَقَ الصبِيُّ القُرْآنَ أو العَمَلَ، كضَرَبَ وَعَلِمَ، حَذْقًا وحَذاقًا وحَذاقَةً ويُكْسَرُ الكلُّ، أو الحِذاقةُ، بالكسر الاسمُ تَعَلَّمَهُ كُلَّه، ومَهَرَ فيه.

ويومُ حِذاقِه يومُ خَتْمه للْقرآن، انتهى فسمى الطعام باسم سببه. وإليه يشير النظم.

وملاك الأمر وبكسر قوامه الذي يملك به وككتاب الطين وناقة ملاك الإبل إذا كانت تتبعها وشهدنا فملاكه وملاكه بكسرهما ويفتح الثاني تزوجه أو عقده، انتهى. فهو كحذاق.

والوليمة: طعام العُرس أو كل طعام صنع لدعوة وغيرها، وأولم صنعها، انتهى.

والمأدبة: بفتح الدال وضمها طعام صنع لدعوة أو عُرس كالأدبة، والأدب الظرف وحُسن التناول وأَدُبَ كَحَسُنَ فَهُوَ أَدِيبٌ.

والوكرة ويحرك والوكير والوكيرة: طعام يعمل لفراغ البنيان.

والْعَتِيرَةُ: شاة كانوا يذبحونها لآلهتهم، انتهى.

وقد علم أن الأشياء منها ما يختص بالذبيحة.

ومنها: ما يعم كل طعام وأن الوليمة قد تعم كل طعام.

ومنه قول الناظم: أن الولائم إلخ.

قوله: **(بَعْدَ الغَرْفِ)** بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المهملة: إخراج المرق من القدر إلى الْقِصَاعِ، انتهى «معدن» وعليه تسوية الْخِوَانُ ووضع الْقِصَاعِ على ما قيل، انتهى «مكي».

ونقله «القهستاني» عن «الكرماني».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ لأَهْلِ بَيْتِهِ)** علله «القهستاني» بالعُرف، وهو يفيد أن

(فَإِنْ أَفْسَدَهُ) أَيْ: الطَّعَامَ **(الطَّبَّاخُ أَو أَحْرَقَهُ أَو لَمْ يُنْضِجهُ فَهُوَ ضَامِنٌ)** لِلطَّعَامِ، وَلَو دَخَلَ بِنَارٍ لِيُخْبَزَ أَو لِيُطْبَخَ بِهَا فَوَقَعَتْ مِنْهُ شَرَارَةٌ فَاحْتَرَقَ البَيْتُ لَمْ يضمَنْ لِلإِذْنِ، وَلَا يضمَنُ صَاحِبُ الدَّارِ لَو احْتَرَقَ شَيْءٌ مِنَ السُّكَّانِ لِعَدَمِ التَّعَدِّي «جَوْهَرَةٌ».

(وَلِـ) ضَرْبِ **(اللَّبِنِ بَعْدَ الإِقَامَةِ)** ....

العرف إذا كان جاريًا بأن الغرف عليه فيما إذا صنع لأهل بيته، لزمه أيضًا.

وقد قال «الزيلعي»: إن المعتبر هو العادة في محل لا نص فيه، انتهى.

وقد نبَّه عليه المؤلف بقوله والأصل في ذلك العرف.

قوله: **(أَو لَمْ يُنْضِجهُ)** بضم الياء من أنضج لا من نضج؛ لأنه لازم.

قال في «القاموس»: نضج الثمر واللحم كسمع نضجًا ونضجًا أدرك، فهو نضيج وناضج وأنضجته وهو نضيج الرأي: محكمه.

قوله: **(فَهُوَ ضَامِنٌ)** ومقتضى ما سبق في الخبر أنه يخير بين أن يضمنه قبل الطبخ، ولا أجر له أو بعده وله الأجر.

قوله: **(وَلَو دَخَلَ بِنَارٍ)** هذه المسألة لا تخص أجر الطبخ بل في الساكن إجارة وإعارة وملكًا.

قوله: **(لِلإِذْنِ)** لأنه لا يصل إلى العمل إلا بإدخال النار، وهو مأذون له في ذلك «بحر».

قوله: **(وَلِـضَرْبِ اللَّبِنِ)** هو بفتح اللام وكسر الباء والكسر مع السكون لغة اسم جمع عند المحققين، وجمع عند الأكثرين، ولا بدّ من تعيين الملبن، أما إذا لم يعين ولهم ملابن تستعمل على السواء فسدت الإجارة، فلو لم يكن لهم إلا ملبن واحد أو يتعدد لكن يغلب استعمالهم لواحد منها، صحت «قهستاني».

قوله: **(بَعْدَ الإِقَامَةِ)** لأنها لتسوية الأطراف، فكانت من العمل، انتهى «كشف». والإقامة النصب بعد الجفاف فلو ضربه فأصابه مطر فأفسده قبل أن يقيم، فلا أجر له وإن عمل في داره «قهستاني».

وَقَالَا بَعْدَ تَشْرِيجِهِ: أَيْ: جَعْلِ بَعْضِهِ عَلَى بَعْضٍ، وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتِي «ابنُ كَمَالٍ» مَعْزِيًّا «لِلعُيُونِ».

وَهَذَا إِذَا ضَرَبَهُ فِي بَيْتِ الـمُسْتَأْجِرِ، فَلَوْ فِي غَيْرِ ملكِهِ، فَلَا أَجْرَ حَتَّى يَعُدَّهُ مَنْصُوبًا عِنْدَهُ، وَمُشَرَّجًا عِنْدَهُمَا «زَيْلَعِيٌّ»].

قَالَ الـمُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: الـمُلْبِنُ عَلَى اللَّبَّانِ، وَالتُّرَابُ عَلَى الـمُسْتَأْجِرِ، وَإِدْخَالُ الـحِمْلِ الـمَنْزِلِ عَلَى الـحَمَّالِ لَا صَبُّهُ فِي الـجَوَالِقِ أَو صُعُودُهُ لِلغُرْفَةِ إِلَّا بِشَرْطٍ،

قوله: (**وَقَالَا بَعْدَ تَشْرِيجِهِ**) فائدة الاختلاف إنه إذا تلف اللبن قبل التشريج بعد الإقامة، فعند الإمام تلف من مال المستأجر، وعندهما: من مال الأجير.

وأما إذا تلف قبل الإقامة فلا أجر إجماعًا «بحر».

قوله: (**أَيْ: جَعْلِ بَعْضِهِ عَلَى بَعْضٍ**) أي: بعد الجفاف.

قوله: (**وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتِي**) وهو استحسان؛ لأن التشريج من تمام العمل، ولا يؤمن عليه من الفساد قبله، وله أن العمل قد تم بالإقامة والانتفاع به ممكن، والتشريج عمل زائد عليه كالنقل إلى موضع العمارة، أفاده «الزيلعي».

قوله: (**حَتَّى يَعُدَّهُ**) عبارة حافظ الدين في «المستصفى»: حتى يسلمه فلم يشترط العدو هو الأولى؛ لأنه لَوْ سَلَّمَهُ بِغَيْرِ عَدٍّ كَانَ لَهُ الْأَجْرُ، انتهى «بحر».

قال الإتقاني: والتسليم هو أن يخلي بين المستأجر وبين اللبن، انتهى.

ويمكن حمل ما في المؤلف تبعًا للـ«زيلعي» على ما إذا استأجره لضرب عدد معلوم ولكنه لا فرق حينئذ بين كونه في بيته وغيره فتدبر.

قال الشارح: قوله: (**عَلَى الحَمَّالِ**) هذا إذا استأجره للحمل، أما إذا استأجر دابة ليحمل عليها صاحبها الحمل، فإنزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري وإدخال الحمل في المنزل لا يكون عليه إلا أن يكون ذلك في موضع يكون ذلك عرفًا لهم، انتهى.

كذا يستفاد من «البحر».

وَإِيكَافُ دَابَّةٍ لِلحَمْلِ عَلَى المُكارِي، وَكَذَا الحِبالُ وَالجَوَالِقُ، وَالحِبْرُ عَلَى الكاتِبِ، وَاشْتِرَاطُ الوَرَقِ عَلَيْهِ يُفْسِدُهَا «ظَهِيرِيَّةٌ».

(وَمَنْ) كَانَ **(لِعَمَلِهِ أَثَرٌ فِي العَيْنِ كَالصَّبَّاغِ وَالقَصَّارِ حَبَسَهَا لأَجْلِ الأَجْرِ)** وَهَل المُرَادُ بِالأَثَرِ عَيْنٌ مَمْلُوكَةٌ لِلعَامِلِ كَالنِّشَاءِ وَالغِرَاءِ أَمْ مُجَرَّدُ مَا يُعايِنُ وَيُرَى؟

قَوْلَانِ: أَصَحُّهُمَا الثَّانِي، فَغَاسِلُ الثَّوْبِ وَكَاسِرُ الْفُسْتُقِ وَالْحَطَبِ وَالطَّحَّانُ وَالْخَيَّاطُ وَالْخَفَّافُ وَحَالِقُ رَأْسِ الْعَبْدِ لَهُمْ حَبْسُ الْعَيْنِ بِالْأَجْرِ عَلَى الْأَصَحِّ «مُجْتَبَى».

وَهَذَا **(إذا كَانَ حَالًّا، أَمَّا إِذَا كَانَ)** الأَجْرُ **(مُؤَجَّلًا فَلَا)** يملكُ حَبْسَهَا كَعَمَلِهِ فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ بِتَسْلِيمِهِ حُكمًا وتُضْمَنُ بِالتَّعَدِّي وَلَو فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ «غَايَةٌ».

قوله: **(وَإِيكَافُ دَابَّةٍ)** وكذا حملها كما في «البحر».

قوله: **(كَالنِّشَاءِ)** قال في «المصباح»: هو ما يعمل منه الحلوى فارسي معرب، وأصلها نَشَاسْتة فحذف بعض الكلمة فبقي مقصورًا، ذكره في «البارع» و«الصحاح» وغيرهما وبعضهم يقول: تَكَلَّمَتْ بِهِ الْعَرَبُ مَمْدُودًا وَالْقَصْرُ مُوَلَّدٌ، انتهى.

قوله: **(أَصَحُّهُمَا الثَّانِي)** قال في «البحر»: وصحح النسفي في «مستصفاه» معزيًا إلى «الذخيرة» أنه ليس له حق الحبس أي: في مجرّد ما يعاين، فاختلف التصحيح، وينبغي ترجيحه، وقد جزم به صاحب «الهداية» بقوله: وغسل الثوب نظير الحمل، انتهى.

قوله: **(وَالْخَيَّاطُ وَالْخَفَّافُ)** فيه أنه للأجير فيهما عين مملوكة وهو الخيط ألا أن يكون من المالك.

قوله: **(فَلَا يملكُ حَبْسَهَا)**؛ لأن التسليم ليس بواجب عليه للحال، كما لو باع شيئًا بثمن مؤجل ليس له الحبس، انتهى «بحر».

قوله: **(كَعَمَلِهِ فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ)** تشبيه في عدم ملك الحبس.

قوله: **(بِتَسْلِيمِهِ حُكمًا)** أي: لأن المتاع وقع مسلمًا إلى المالك؛ لكون المحل في يده «خلاصة».

(فَإِنْ حُبِسَ فَضَاعَ فَلَا أَجْرَ وَلَا ضَمَانَ) لِعَدَمِ التَّعَدِّي.

(وَمَن لَا أَثَرَ لِعَمَلِهِ كَالحَمَّالِ عَلَى ظَهْرٍ) أَو دَابَّةٍ.

(وَالمَلَّاحِ) وَغَاسِلِ الثَّوْبِ: أَيْ: لِتَطْهِيرِهِ لَا لِتَحْسِينِهِ: «مُجْتَبَى» فَلْيُحْفَظْ!

(لَا يَحْبِسُ) الْعَيْنَ لِلْأَجْرِ **(فَإِنْ حَبَسَ ضَمِنَ ضَمَانَ الغَصْبِ)** وَسَيَجِيءُ فِي بَابِهِ.

(وَصَاحِبُهَا بِالخِيَارِ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ قِيمَتَها) أَيْ: بَدَلَها شَرْعًا **(مَحْمُولَةً وَلَهُ الأَجْرُ، وَإِنْ شَاءَ غَيْر مَحْمُولَةٍ وَلَا أَجْرَ)** «جَوْهَرَةٌ».

قوله: **(وَلَا ضَمَانَ)** أي: عند الإمام وهي مسألة الأجير المشترك.

قوله: **(كَالحَمَّالِ)** ضبطه بالحاء أولى لعمومه كما ذكره المؤلف بخلاف الجيم، انتهى.

قوله: **(وَالمَلَّاحِ)** قال في «التهذيب»: الملاح بفتح الميم وتشديد اللام: صاحب السفينة، انتهى.

وفي «المصباح» هو السَّفان الذي يجري السفينة، انتهى.

وهو النُّوتِيُّ كما في «القاموس».

قوله: **(لَا لِتَحْسِينِهِ)** أما إذا كان لتحسينه، فله حق الحبس.

قال في «البحر»: أطلقه فشمل ما إذا لم يكن لعمله إلا إزالة الدرن بالغسل فقط على الأصح؛ لأن البياض كان مستترًا، وقد ظهر بفعله فكأنه أحدثه فيه.

ثم نقل عبارة النسفي في «المستصفى» السابقة.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ فِي بَابِهِ)** قال المصنف والشارح: هناك ويجب مثله أن هلك وهو مثلي، وإن انقطع المثلي بأن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه فقيمته يوم الخصومة أي: القضاء، وعند الثاني يوم الغصب، وعند محمد: يوم الانقطاع ورجحا، وتجب القيمة في القيمي يوم غصبه إجماعًا، انتهى.

قوله: **(أَيْ: بَدَلَها)** تعميم ليشمل المثليات، انتهى «حلبي».

وَإِذَا شَرَطَ عَمَلَهُ بِنَفْسِهِ بِأَنْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِنَفْسِكَ أَو بِيَدِكَ (**لَا يُسْتَعْمِلُ غَيْرَهُ إِلَّا الظِّئْرَ فَلَهَا اسْتِعْمَالُ غَيْرِهَا**) بِشَرْطٍ وَغَيْرِهِ «خُلَاصَةٌ».

(**وَإِنْ أَطْلَقَ كَانَ لَهُ**) أَيْ: لِلأَجِيرِ أَن يَسْتَأْجِرَ غَيْرَهُ، أَفَادَ بِالاسْتِئْجَارِ ....

قوله: (**بِأَنْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِنَفْسِكَ أَو بِيَدِكَ**) هذا ما نقله صاحب «العناية» عن حميد الدين الضرير.

والذي في «الخلاصة» أن يقول: اعمل بنفسك أو بيدك ولا تفعل بيد غيرك، انتهى.

وظاهر هذا: أن قوله اعمل بنفسك أو يدك كقوله: على أن تعمل، واقتصر ابن الكمال، والأكثرون على نحو ما في المؤلف.

قوله: (**لَا يُسْتَعْمِلُ غَيْرَهُ**) ولو غلامه أو أجيره «قهستاني».

وفي «المكي»: قال الشيخ أبو سلمة: رأيت مرقومًا في نسخة من «البرهان» بهامشها: هل المراد بعدم الاستعمال حرمة الدفع إلى الغير مع صحة الإجارة واستحقاق المسمى، أم فساد الإجارة به واستحقاق أجر المثل، انتهى.

وقال في «الخانية»: وإن قال: استأجرتك لتخيط أو تقصر بنفسك فدفع إلى غلامه أو تلميذه لا يجب الأجر، انتهى.

قوله: (**كَانَ لَهُ أَن يَسْتَأْجِرَ غَيْرَهُ**) لأن الواجب حينئذ عمل في الذمة، فيمكن وفاؤه بغيره بمنزلة إيفاء الدين، انتهى.

وصورة الإطلاق أن يقول: استأجرتك لتخيط الثوب بدرهم، فهذا من قبيل الإطلاق عرفًا وإن كان المذكور هنا خياطته لفظًا، انتهى «مكي» عن السمرقندي.

وقال الإتقاني: لأن المطلق ينصرف إلى المعتاد والمتعارف فيما لم يشترط. والصناع يعملون في الْعَادَاتِ بِأَنْفُسِهِمْ وَبِأُجَرَائِهِمْ، فكان له أن يعمل بنفسه وبأجيره، انتهى.

قوله: (**أَفَادَ بِالاسْتِئْجَارِ**) الذي هو جائز في صورة الإطلاق.

أَنَّهُ لَو دَفَعَ لأَجْنَبِيٍّ ضَمَّنَ الأَوَّلَ لَا الثَّانِي، وَبِهِ صَرَّحَ فِي «الخُلَاصَةِ» وَقَيَّدَ بِشَرْطِ العَمَلِ؛ لأَنَّهُ لَو شَرَطَهُ اليَوْمَ أَو غَدًا فَلَمْ يَفْعَلْ وَطَالَبَهُ مِرَارًا فَفَرَّطَ حَتَّى سُرِقَ لَا يَضْمَنُ.

وَأَجَابَ شَمْسُ الأَئِمَّةِ بِالضَّمَانِ. كَذَا فِي «الخُلَاصَةِ».

(وَقَوْلُهُ عَلَى أَنْ تَعْمَلَ إِطْلَاقٌ) لَا تَقْيِيدٌ مُسْتَصْفًى، فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ غَيْرَهُ.

(اسْتَأْجَرَهُ لِيَأْتِي بِعِيَالِهِ فَمَاتَ بَعْضُهُمْ فَجَاءَ بِمَنْ بَقِيَ فَلَهُ أَجْرُهُ بِحِسَابِهِ) لأَنَّهُ أَوْفَى بَعْضَ المَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: **(لَوْ كَانُوا)** أَيْ: عِيَالُهُ **(مَعْلُومِين)** أَيْ: لِلعَاقِدَيْنِ لِيَكُونَ الأَجْرُ مُقَابِلًا بِجُمْلَتِهِمْ **(وَأَلَّا)** يَكُونُوا مَعْلُومِين **(فَكُلُّهُ)** أَيْ: لَهُ كُلُّ الأَجْرِ.

قوله: **(أَنَّهُ لَو دَفَعَ لأَجْنَبِيٍّ)** المراد به غير الأجير، انتهى «حلبي».

قوله: **(ضَمَّنَ الأَوَّلَ لَا الثَّانِي)** عند الإمام، وعندهما إن شاء ضمن الأول، وإن شاء ضمن الثاني «حموي».

قوله: **(فَفَرَّطَ)** أي: في العمل.

قوله: **(لَا يَضْمَنُ)** كأنه؛ لأن اليوم مثلًا يذكر للاستعجال.

قوله: **(وَأَجَابَ شَمْسُ الأَئِمَّةِ)** ظاهر هذا الصنيع أن المعتمد الأول؛ لانفراد شمس الأئمة بهذا الجواب.

قوله: **(إِطْلَاقٌ)** أي: حكمه حكم الإطلاق، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَلَهُ أَجْرُهُ بِحِسَابِهِ)** أي: إن كان المأتي بنصفهم، فله نصف الأجر أو الثلث؛ فالثلث، هذا ما يفهم من ظاهره.

قوله: **(أَيْ: لَهُ كُلُّ الأَجْرِ)** في «القهستاني» فإن جهلوا فسدت ولزم أجر المثل، انتهى.

وَإِنْ حَمَلَ الْكُلَّ هُنَا عَلَى كُلِّ أَجْرِ الْمِثْلِ زَادَ التَّنَافِي.

وفي «الكفاية شرح الهداية»: قوله: **(بِحِسَابِهِ)** أي: أجر الذهاب بكماله وأجر المجيء بقدره؛ لأن الأجر مقابل بنقل العيال لا بقطع المسافة؛ ولهذا إذا ذهب ولم ينقل أحدًا منهم لا يستوجب شيئًا، انتهى «حموي».

وَنَقَلَ ابنُ الكَمَالِ: إِنْ كَانَتْ المُؤْنَةُ تَقِلُّ بِنُقْصَانِ عَدَدِهِمْ فَبِحِسَابِهِ، وَإِلَّا فَكُلُّهُ.
(اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لإِيصَالِ قطٍّ) أَيْ: كِتَابٍ.

قوله: (إِنْ كَانَتْ المُؤْنَةُ تَقِلُّ بِنُقْصَانِ عَدَدِهِمْ) هو منقول عن الإمام الهندواني؛ وذلك كما إذا كان الغائب صغيرًا مرضعًا أو صغيرين، أو كان ذلك في استئجار السفينة؛ لأنه لا يظهر التفاوت فيها بنقصان عدد، ولو من الكبار، وهذا إذا كان الاستئجار على أن يحيلهم وأما إذا وقع الاستئجار على مصاحبتهم والحمل على المرسل أو كان المحل قريبًا فكانوا مشاة أو لهم قدرة على المشي في البعيد فيلزمه الكل؛ لأن مصاحبة جماعة لا تنقص بنقص فرد أو فردين إلا أن يكونوا أرقاء فحفظ البعض منهم أخف من حفظ الكل «حموي» بحثًا.

قوله: (قطٍّ) بالكسر النصيب والصك، وكتاب المحاسبة، والجمع قطوط، والسنور وجمعه قطاط وقططة «قاموس».

والمسألة صورتها في «الجامع الصغير»: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل استأجر رجلًا ليذهب بكتابه إلى البصرة إلى فلان ويجيء بجوابه، فذهب فوجد فلانًا قد مات فردّ الكتاب قال: لا أجر له.

وقال محمد: له الأجر في الذهاب إلى هنا لفظ محمد في أصل «الجامع الصغير».

وقال فخر الدين قاضي خان في «شرحه»: الأصح أن قول أبي يوسف كقول أبي حنيفة.

وأجمعوا أنه لو ترك الكتاب ثمة ولم يرد إلى المرسل يستحق أجر الذهاب.

وأجمعوا أنه لو ذهب إلى البصرة ولم يحمل الكتاب لا يستحق الأجرة.

وأجمعوا أنه لو استأجر رسولًا ليبلغ الرسالة إلى فلان بالبصرة، فذهب ولم يجد فلانًا فإنه يستحق الأجر، إلى هنا لفظ قاضي خان، انتهى «شلبي».

وأنت ترى تصوير المسألة أنه استأجره ليذهب بالكتاب، ويجيء لا لمجرد الإيصال ثم رأيت الواني قال: كان اللائق أن يقول في أول المسألة استأجر

(أَوْ زَادَ إِلَى زَيْدٍ، إِن رَدَّهُ) أَيْ: المَكْتُوبَ أَو الزَّادِ **(لِمَوْتِهِ)** أَيْ زَيْدٍ: **(أَو غَيْبَتِهِ لَا شَيْءَ لَهُ)** لأَنَّهُ نَقَضَهُ بِعَوْدِهِ كَالخَيَّاطِ إِذَا خَاطَ ثُمَّ فَتَقَ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: اسْتَأْجَرَهُ لِيَذْهَبَ لِمَوْضِعِ كَذَا وَيَدْعُو فُلَانًا بِأَجْرٍ مُسَمًّى؛ فَذَهَبَ لِلمَوْضِعِ فَلَمْ يَجِدْ فُلَانًا وَجَبَ الأَجْرُ.

(فَإِذَا دَفَعَ القِطَّ إِلَى وَرَثَتِهِ) فِي صُورَةِ المَوْتِ.

(أَوْ مَنْ يُسَلِّمُ إِلَيْهِ إِذَا حَضَرَ) فِي صُورَةِ غَيْبَتِهِ.

(وَجَبَ الأَجْرُ بِالذَّهَابِ) وَهُوَ نِصفُ الأَجْرِ المُسَمَّى: كَذَا فِي «الدُّرَرِ» وَ«الغُرَرِ» وَتَبِعَهُ المُصَنِّفُ، وَلَكِنْ تَعَقَّبَهُ المُحَشُّونَ وَعَدَلُوا عَلَى لُزُومِ كُلِّ الأَجْرِ،

رجلًا لإيصال قط والإتيان بجوابه؛ لأنه لو لم يذكر في العقد إتيان الجواب يجب تمام الأجر، كما صرح به في «شرح المجمع» انتهى.

ومبنى الخلاف بين محمد وشيخه أن الأجر مقابل بإيصال الكتاب إلى المكتوب إليه أو مقابل بحمل الكتاب وقطع المسافة به، فقال محمد: إنه مقابل بقطع المسافة بالكتاب لا بحمل الكتاب وجوابه؛ لأن حمله يسير لا يقابل به البدل غالبًا لخفة مؤقتة ثم قطع المسافة وقع في الذهاب إلى المستأجر، فوجب أجر الذهاب ولم يقع قطعها في العود للمستأجر فلم يجب أجره.

ووجه قولهما أن المقصود من الاستئجار على حمل الكتاب إلى فلان بالبصرة هو إيصال الكتاب إليه لا حمله، وإنما الحمل وسيلة إليه، وقد أبطل عمله قبل التسليم، فلا يستحق الأجر، انتهى.

قوله: **(وَيَدْعُو فُلَانًا)** صوّرها قاضي خان في تبليغ الرسالة، وفرق بينها وبين مسألة إيصال الكتاب بأن الرسالة قد تكون سرًا لا يرضى المرسل بأن يطلع عليها غيره، أما الكتاب فمختوم، فلو تركه مختومًا لا يطلع عليه غيره، انتهى.

وجزم الحلواني بأن الكتاب والرسالة سواء في الحكم، وجعل في المؤلف دعاءه كالرسالة.

قوله: **(وَجَبَ الأَجْرُ بِالذَّهَابِ)** نقل قاضي خان الإجماع عليه كما سلف.

لَكِنْ فِي «القُهُسْتانِيِّ» عَن «النِّهَايَة» أَنَّهُ إِنْ شَرَطَ المَجِيءُ بِالجَوَابِ فَنِصْفُهُ، وَإِلَّا فَكُلُّهُ فَلْيَكُنْ التَّوْفِيقُ.

(وَإِنْ وَجَدَهُ لَمْ يُوَصِّلْهُ إِلَيْهِ لَمْ يَجِبْ لَهُ شَيْءٌ) لانْتِفَاءِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ وَهُوَ الإِيصَالُ، وَاخْتَلَفَ فِيمَا لَو مَزَّقَهُ.

(مُتَوَلِّي أَرْضِ الوَقْفِ آجَرَهَا بِغَيْرِ أَجْرِ المِثْلِ يلزَمُ مُسْتَأْجِرَهَا) أَيْ: مُسْتَأْجِرَ أَرْضِ الوَقْفِ لَا المُتَوَلِّي كَمَا غَلِطَ فِيهِ بَعْضِهِم.

(تَمَامُ أَجْرِ المِثْلِ) عَلَى المُفْتَى بِهِ كَمَا فِي «البَحْرِ» عَن «التَّلْخِيصِ» وَغَيْرِهِ، وَكَذَا حُكْمُ وَصِيٍّ وَأَبٍ كَمَا فِي «مَجْمَع الفَتَاوَى».

قوله: **(لَكِنْ فِي «القُهُسْتانِيِّ»... إلخ)** عبارته: والكلام مشيرًا إلى أنه لو ترك الكتاب ثم وجب كل الأجر، وهذا إذا لم يشترط المجيء بالجواب وإلا فأجرة الذهاب بالإجماع، كذا في «النهاية».

قوله: **(وَاخْتَلَفَ فِيمَا لَو مَزَّقَهُ)** قال في «الخانية»: له الأجر في قولهم إذا لم ينقض عمله وقيل إذا مزقه ينبغي أن لا يجب الأجر؛ لأنه إذا تركه ثمة ينتفع به وارث المكتوب إليه فيحصل الفرض بخلاف التمزيق، انتهى.

ومقتضى النظر أنه إن مزقه بعد إيصاله، فله أجر الذهاب وإن كان قبل إيصاله، فلا أجر له، فليحرر!

قوله: **(بِغَيْرِ أَجْرِ المِثْلِ)** الأولى أن يقول بدون أجر المثل؛ لأن الغير صادق بالأكثر وإن كان المقام بعين المراد.

قوله: **(كَمَا غَلِطَ فِيهِ بَعْضِهِم)** تقدم عن الحموي أن عبارة «الذخيرة» تفيد أنه اختيار المتقدمين وعبارتها: لو آجر القيم دارًا بأقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس حتى لم تجز الإجارة لو تسلمها المستأجر كان عليه أجر المثل بالغًا ما بلغ على ما اختاره المتأخرون، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا حُكْمُ وَصِيٍّ وَأَبٍ)** أي: إذا آجر عقار الصغير بدون أجر المثل وتسلمه المستأجر فإنه يلزم تمام الأجر.

(يُفْتَى بِالضَّمَانِ فِي غَصْبِ عَقَارِ الوَقْفِ وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ، وَكَذَا يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلوَقْفِ) فِيمَا اخْتَلَفَ فِيهِ العُلَمَاءُ حَتَّى نَقَضُوا الإِجَارَةَ عِنْدَ الزِّيَادَةِ الفَاحِشَةِ، نَظَرًا لِلوَقْفِ وَصِيَانَةً لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى «حَاوِي القُدْسِيِّ»].

قوله: **(فِي غَصْبِ عَقَارِ الوَقْفِ)** قال في «الولوالجية»: الفتوى في غصب العقار الموقوف بالضمان نظرًا للوقف، ومتى قضى عليه بالقيمة تؤخذ منه؛ فيشتري بها ضيعة أخرى تكون على سبيل الوقف الأول، ذكره في «شرح تنوير الأذهان».

قوله: **(وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ)** قال في «جامع الفصولين»: شرى دارًا ثم ظهر أنها وقف أو للصغير فعليه أجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير.

وفي «الاختيار شرح المختار»: باع المتولي منزل الوقف فسكنه المشتري، ثم فسخ البيع، فعلى المشتري أجر المثل، انتهى.

ومقابل المفتى به ما صححه في «العمدة» أنه لا تضمن منافعه.

وفي «القنية»: سكن دار الوقف سنين بزعم الملك ثم استحق الوقف بالبينة العادلة لا يجب عليه أجر ما مضى، انتهى.

قال السيد الحموي: وهو مبنيٌّ على تصحيح «العمدة».

والذي عليه الفتوى هو ما تقدم، وصححه صاحب «المحيط» وهو الذي ينبغي اعتماده، انتهى.

وهو المختار تجنيس وهذه المسألة من أفراد ما وقع فيه الاختلاف بين العلماء.

قوله: **(عِنْدَ الزِّيَادَةِ الفَاحِشَةِ)** أي: زيادة أجر المثل من غير تعنت كما يأتي قريبًا.

قوله: **(وَصِيَانَةً لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى)** فإن الوقف حبس العين والتصدق بالمنفعة لوجهه تعالى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**مَاتَ الآجِرُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ**) حَتَّى فُسِخَ العَقْدُ بَعْدَ تَعْجِيلِ البَدَلِ (**فَالمُسْتَأْجِرُ**) لَو العَيْنُ فِي يَدِهِ وَلَو بِعَقْدٍ فَاسِدٍ «أَشْبَاهٌ».

(**أَحَقُّ بِالمُسْتَأْجِرِ مِنْ غُرَمَائِهِ**) حَتَّى يَسْتَوْفِي الأُجْرَةَ المُعَجَّلَةَ (**إِلَّا أَنَّهُ لَا يَسْقُطُ الدَّيْنُ بِهَلَاكِهِ**) أَيْ: بِهَلَاكِ هَذَا المُسْتَأْجِرِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِرَهْنٍ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ.

وفي «الأشباه»: الغاصب إذا آجر ما منافعه مضمونة من مال وقف أو يتيم أو معد، فعلى المستأجر المسمى لا أجر المثل، ولا يلزم الغاصب أجر المثل إنما يرد ما قبضه من السكنى بتأويل عقد.

قال الشارح: قوله: (**لَو العَيْنُ فِي يَدِهِ**) قال في «الولوالجية»: استأجر دارًا وعجل الأجرة فمات المؤجر قبل قبضه الدار وانفسخ العقد، لا يكون له ولاية حبس الدار لاستيفاء الأجرة المعجلة.

وفي «جامع الفصولين» قال: استأجر بيتًا إجارة فاسدة وعجل الأجرة ولم يقبض البيت حتى مات المؤجر أو انقضت المدة، فأراد حبس البيت لأجر عجله ليس له ذلك في الجائزة ففي الفاسدة أولى، انتهى.

ولو مقبوضًا صحيحًا أو فاسدًا فليس له حق الحبس لأجر عجله وهو أحق بثمنه لو مات المؤجر، كذا في «حاشية الشيخ صالح الغزي» يعني إذا مات المؤجر وعليه ديون لغير المستأجر، فيبعث العين المستأجرة كان المستأجر أحق بالثمن من سائر الغرماء، أبو السعود.

قوله فليس له حق الحبس مخالف لما هنا إلا أنه في المال يرجع إليه من حيث كونه أولى بالثمن ويحتمل أن ليس زائدة.

قوله: (**وَلَو بِعَقْدٍ فَاسِدٍ**) فلا فرق بين عقدها الصحيح والفاسد، ومثلها الشراء والرهن إلا في مسألة واحدة، وهي ما إذا وقعت الإجارة أو البيع بدين كان للمستأجر أو المشتري على الآجر أو البائع، ثم فسخا عقد الإجارة أو البيع وكان ذلك فاسد ألا يكون للمشتري ولا للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الدين ولا يكون أولى بها من سائر الغرماء إذا مات الآجر أو البائع، وإذا كان

(**بِخِلَافِ الرَّهْنِ**) فَإِنَّهُ مَضْمُونٌ بِأَقَلّ مِنْ قِيمَتِهِ ومِنَ الدَّيْنِ كَمَا سَيَجِيءُ فِي بَابِهِ.«مَجْمَع الفَتَاوَى».

فُرُوعٌ: الزِّيَادَةُ فِي الأُجْرَةِ مِنَ المُسْتَأْجِرِ ....

عقد الإجارة أو البيع صحيحًا، وكان كل منهما بدين للمستأجر والمشترى على الآجر والبائع ثم تفاسخا العقد بينهما يكون للمستأجر والمشتري حق الحبس لاستيفاء الدين، ويكونان أحق بها من سائر الغرماء لو مات الآجر والبائع وعليهما ديون كثيرة، انتهى «عمادية».

قوله: (**بِخِلَافِ الرَّهْنِ... إلخ**) أفاد بهذا أن المرتهن له حق الحبس في الرهن. وظاهر إطلاقه يقتضي أن له ذلك ولو فاسدًا إلا أن محله ما إذا ألحق الدين الرهن الفاسد.

أما إذا سبق الدين ثم رهن فاسدًا بذلك ثم تناقضا بعد قبضه ليس للمرتهن حبسه لاستيفاء الدين السابق، وليس المرتهن أولى من الغرماء بعد موت الراهن لعدم المقابلة حكمًا ولفساد السبب، بخلاف ما إذا كان الرهن سابقًا والدين لاحقًا؛ لأن الراهن قبضة بمقابلة الرهن، وهذا القبض سابق فتثبت المقابلة الحقيقية ثمة، وبخلاف الرهن الصحيح تقدم الرهن أو تأخر لصحة السبب، وبه تثبت المقابلة الحقيقية «بزازية» و«عمادية».

قوله: (**بِأَقَلّ مِنْ قِيمَتِهِ ومِنَ الدَّيْنِ**) تركيب فاسد؛ لأنه يفيد أنه يضمن بشيء هو أقل منهما وليس مرادًا، بل المراد أنه ينظر إلى الدين وإلى القيمة فأيهما كان أقل يكون الرهن مضمونًا به.

وصوابه بالأقل من قيمته ومن الدين، فتكون «من» بيانية، لا تفضيلية، انتهى «حلبي» موضحًا.

قوله: (**الزِّيَادَةُ فِي الأُجْرَةِ ... إلخ**) قال في «الهندية»: وإذا زاد الآجر أو المستأجر في المعقود عليه أو في المعقود به إن كانت الزيادة مجهولة لا تجوز، سواء كانت من الآجر أو من المستأجر، وإن كانت معلومة إن كانت من جانب

تَصِحُّ فِي المُدَّةِ وَبَعْدها وَأَمَّا الزِّيَادَةُ عَلَى المُسْتَأْجِرِ، فَإِنْ فِي المِلْكِ وَلَو لِيَتِيمٍ لَمْ تُقْبَلْ

الآجر تجوز، سواء كانت من جنس ما آجر أو من خلاف جنس ما آجر، وإن كانت من جانب المستأجر إن كانت من جنس ما استأجر لا تجوز، وإن كانت من خلاف جنس ما استأجر تجوز، كذا في «الذخيرة» انتهى.

قوله: (**تَصِحُّ فِي المُدَّةِ وَبَعْدها**) هذا خلاف ما في «المنح» و«الأشباه» ونص «الأشباه»: الزيادة في الأجرة من المستأجر من غير أن يزيد عليه أحد، فإن بعد مضي المدّة لا يصح والحط والزيادة في المدّة جائزان، انتهى.

وعلل محشوها عدم صحة الزيادة بعد المدّة بأن محل العقد قد فات، فإن قيل: الحط ترك بعض الأجرة وهو جائز ولو بعد المدّة؛ فأوجه المنع بعده.

أجيب بأن المراد حط يلتحق بأصل العقد وهو إنما يكون في المدّة.

وأما الذي بعدها فإنه أمر مستأنف، انتهى «حموي».

وفي «شرح العلامة البيري» عن «خزانة الأكمل» لو استأجر دارًا شهرين أو دابة ليركبها فرسخين، فلما سكن فيها شهرًا أو سافر فرسخًا، زاد في الأجرة؛ فالقياس أن تعتبر الزيادة لما بقي، ومحمد استحسن وجعلها موزعة لما مضي ولما بقي.

قوله: (**الزِّيَادَةُ عَلَى المُسْتَأْجِرِ**) يعني إذا زاد الأجر عن القدر الذي أجر به المستأجر.

قوله: (**وَلَو لِيَتِيمٍ**) سوّى في «الإسعاف» بين الوقف وأرض اليتيم، وكذا في «الجوهرة» فجعل المستأجر فيهما بدون أجر المثل غاضبًا.

وذكر الخصاف في كتابه أنه لا يصير غاصبًا، ويلزمه أجر المثل «حموي» في «حاشية الأشباه».

قوله: (**لَمْ تُقْبَلْ**) قال في «الأشباه» مطلقًا، وفسر الحموي هذا الإطلاق بما قبل مضي المدة وبعده، وفسره في «تنوير الأذهان» بقوله: سواء زاد عليه أحد في أجرته أم لا، انتهى.

كَمَا لَو رُخِّصَتْ، وَإِن فِي الوَقْفِ، فَإِنَّ الإِجَارَةَ فَاسِدةٌ آجَرَهَا النَّاظِرُ بِلَا عَرْضٍ عَلَى الأَوَّلِ، لَكِن الأَصح صِحَّتُهَا بِأَجْرِ المِثْلِ، وَلَو ادَّعَى رَجُلٌ أَنَّهَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ: فَإِنْ أَخْبَرَ القَاضِي ذُو خِبْرةٍ أَنَّهَا كَذَلِكَ فَسَخَهَا وَتُقْبَلُ الزِّيَادَةُ وَإِنْ شَهِدُوا وَقْتَ العَقْدِ أَنَّهَا بِأَجْرِ المِثْلِ، وَإِلَّا فَإِنْ كَانَتْ إِضْرَارًا وَتَعَنُّتًا لَمْ تُقْبَلْ، وَإِنْ كَانَتْ الزِّيَادَةُ أَجْرُ المِثْلِ

قوله: (**كَمَا لَو رُخِّصَتْ**) أراد أنها لا تنقض برخص السعر سواء كان قبل مضيء المدّة أو بعده كما لو زادت، انتهى.

قوله: (**فَإِنَّ الإِجَارَةَ فَاسِدةٌ**) كما لو وقعت بدون أجر المثل.

قوله: (**لَكِن الأَصْلَ صِحَّتُهَا... إلخ**) عبارة «الأشباه» لكن الأصل وقوعها صحيحة بأجر المثل، وهو كذلك في بعض النسخ.

والأوضح في التعبير أن يقول ولو ادّعى رجل أنها بغبن فاحش؛ فالأصل صحتها بأجر المثل إلا إذا أخبر القاضي يعني لا يحكم بعدم صحتها بمجرّد دعواه أنها بغبن فاحش، نظرًا للأصل المذكور، بل يرجع إلى قول أهل البصر والأمانة.

قوله: (**فَإِنْ أَخْبَرَ القَاضِي ذُو خِبْرةٍ**) والواحد يكفي عندهما خلافًا لمحمد، انتهى «أشباه».

قوله: (**وَإِنْ شَهِدُوا وَقْتَ العَقْدِ**) وأصل بما قبله «حموي».

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يخبر ذو خبرة أنها وقعت بغبن فاحش، وقد قلنا: إن الأصل الصحة.

قوله: (**فَإِنْ كَانَتْ إِضْرَارًا وَتَعَنُّتًا**) فسر العلامة ابن نجيم ذلك في «فتاواه» بالزيادة التي لا يقبلها إلا واحد أو اثنان، انتهى.

وفي «الينابيع»: زاد بعض الناس في أجرتها لم يلتفت إليه؛ لعله متعنت!! انتهى.

قوله: (**وَإِنْ كَانَتْ الزِّيَادَةُ أَجْرُ المِثْلِ**) المراد أن تزيد الأجرة في نفسها لغلوّ سعرها عند الكل.

فَالمُخْتَارُ قَبُولُهَا فَيَفْسَخُهَا المُتَوَلِّي، فَإِن امْتَنَعَ فَالقَاضِي ثُمَّ يُؤَجِّرُهَا مِمَّن زَادَ: فَإِنْ كَانَتْ دَارًا أَو حَانُوتًا أَو أَرْضًا فَارِغَةً عَرَضَهَا عَلَى المُسْتَأْجِرِ، فَإِنْ قَبِلَهَا فَهُوَ أَحَقُّ وَلَزِمَهُ الزِّيَادَةُ مِنْ وَقْتِ قَبُولِهَا فَقَط، وَإِنْ أَنْكَرَ زِيَادَة أَجْرِ المِثْلِ وَادَّعَى أَنَّهَا إِضْرَارٌ فَلَا بُدَّ مِنَ البُرْهَان عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْهَا آجَرَهَا المُتَوَلِّي، وَإِنْ كَانَتْ مَزْرُوعَةً لَمْ تَصِحَّ إِجَارَتُها لِغَيْرِ صَاحِبِ الزَّرْعِ لَكِنْ تُضَمُّ عَلَيْهِ الزِّيَادَةِ مِنْ وَقْتِهَا، وَإِنْ كَانَ بَنَى أَو غَرَسَ: فَإِنْ كَانَ اسْتَأْجَرَهَا مُشَاهَرَةً فَإِنَّهَا تُؤَجَّرُ لِغَيْرِهِ إِذَا فَرَغَ الشَّهْرُ إِنْ لَمْ يَقْبَلْهَا لانْعِقَادِهَا عِنْدَ

أما إذا زادت أجرة المثل لكثرة رغبة الناس في استئجاره، فلا كما في «شرح المجمع» للعيني.

وعبارته: ولا تنقض الإجارة إذا زادت الأجرة.

أما إذا زادت الأجرة في نفسها لا لرغبة راغبٍ ولا لزيادة من قبل متعنتٍ بل لغلوّ سعرها عند الكل؛ فإنها تنقض وتعقد ثانيًا. ويجب المسمى بالإجارة الأولى إلى حين الزيادة وأجر المثل من بعد الثانية، انتهى.

قوله: (**ثُمَّ يُؤَجِّرُهَا مِمَّن زَادَ**) كذا وقع لغيره والأولى حذف هذه الجملة ليتأتى التفصيل المذكور بعد.

قوله: (**عَرَضَهَا عَلَى المُسْتَأْجِرِ**) ولا يعرض في الفاسدة وقيل: يعرض فيها أيضًا.

قوله: (**فَلَا بُدَّ مِنَ البُرْهَان عَلَيْهِ**) أي: لا بدّ لمدّعي الزيادة من برهان يشهد على المكر الذي هو المستأجر؛ لأن القول قول المنكر والبينة على المدّعي، والأصل بقاء ما كان على الذي عليه كان «حموي».

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْهَا آجَرَهَا المُتَوَلِّي**) الأولى تقديم هذه على قوله: (**وَإِنْ أَنْكَرَ زِيَادَة أَجْرِ المِثْلِ إلخ**).

قوله: (**فَإِنَّهَا تُؤَجَّرُ لِغَيْرِهِ**) محله ما إذا كانت تؤجر بزيادة لو رفع البناء، أما لو كانت لا تؤجر بأكثر مما أخذها لو رفع البناء؛ فإنها تبقى في يده بذلك الأجر؛ لأن فيه ضرورة، أفاده صاحب «المحيط».

رَأْسِ كُلِّ شَهْرٍ، وَالبِنَاءُ يَتَمَلَّكُهُ النَّاظِرُ بِقِيمَتِهِ مُسْتَحِقَّ القَلْعِ لِلوَقْفِ أَو يَصْبِرُ حَتَّى يَتَخَلَّص بِنَاؤُهُ، وَإِنْ كَانَتْ المُدَّةُ بَاقِيَةً لَمْ تُؤَجَّرْ لِغَيْرِهِ وَإِنَّمَا تُضَمُّ عَلَيْهِ الزِّيَادَةُ كَالزِّيَادَةِ وَبِهَا زَرْعٌ.

وَأَمَّا إِذَا زَادَ أَجْرُ المِثْلِ فِي نَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَزِيدَ أَحَدٌ فَلِلمُتَوَلِّي فَسْخُهَا، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَمَا لَمْ تُفْسَخْ كَانَ عَلَى المُسْتَأْجِرِ المُسَمَّى «أَشْبَاهٌ» مَعْزِيًّا «لِلصُّغْرَى».

قُلْتُ: وَظَاهِرُ قَوْلِهِ البِنَاءُ يَتَمَلَّكُهُ النَّاظِرُ إِلَخْ أَنَّهُ يَتَمَلَّكُهُ لِجِهَةِ الوَقْفِ قَهْرًا عَلَى صَاحِبِهِ، وَهَذَا لَو الأَرْضُ تَنْقُصُ بِالقَلْعِ وَإِلَّا شُرِطَ رِضَاهُ كَمَا فِي عَامَّةِ الشُّرُوحِ مِنْهَا «البَحْرُ» وَ«المِنَحُ». وَإِنْ صَحَّ فَيُعَوَّلُ عَلَيْهَا؛ لأَنَّهَا المَوْضُوعَةُ لِنَقْلِ المَذْهَبِ، بِخِلَافِ نُقُولِ الفَتَاوَى.

قوله: (**وَالبِنَاءُ يَتَمَلَّكُهُ النَّاظِرُ... إلخ**) قال في «البحر» في شرح قوله: فإن مضت المدّة قلعها وسلمها فارغة إلا أن يغرم له المؤجر قيمته مقلوعًا ويتملكه بأن تقوم الأرض بدون البناء والشجر ويقوم بها ذلك؛ فيضمن فضل ما بينهما، كذا في «الاختيار».

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) وما في «التتارخانية»: زاد أجر المثل ليس للمتولي نقض الإجارة بنقصان المثل؛ لأن أجر المثل يعتبر وقت العقد، فإذا كان المسمى وقت العقد أجر المثل فلا يعتبر التغير بعد ذلك، انتهى خلاف المفتى به «حموي».

قوله: (**بِخِلَافِ نُقُولِ الفَتَاوَى**) منها: «فتاوى مؤيد زاده»: التي ذكر عبارتها بعد و«التجنيس» و«الخانية» فإنهم نقلوا أن المتولي لا يتملك ذلك البناء قهرًا على المستأجر، ولو أضرّ.

وعبارة «التجنيس» كما في «المنح»: ثم بعد فسخ الإجارة ينظر إن كان رفع البناء لا يضرّ بالوقف برفعه الباني؛ لأنه ملكه ويجبر على الرفع إذا لم يرفع هو، وإن كان رفعه يضرّ بالأرض فليس للباني أي: الرفع؛ لأنه وإن كان ملكه فليس له أن يضرّ بالوقف.

ثم إذا كان يضرّ بالوقف فهذا على وجهين: إمّا أن يرضى المستأجر أن يأخذ

وَفِي «فَتَاوَى مُؤَيِّد زاده» مِنَ الوَقْفِ مَعْزِيًّا «لِلفُصُولَيْنِ»: حَانُوتُ وَقْفٍ بَنَى فِيهِ سَاكِنُهُ بِلَا إِذْنِ متولِّيه: إِنْ لَمْ يَضُرَّ رَفْعُهُ رَفَعَهُ، وَإِنْ ضَرَّ فَهُوَ المُضَيِّعُ ماله فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى أَنْ يَتَخَلَّص مَالُهُ مِنْ تَحْتِ البِنَاءِ ثُمَّ يَأْخُذْهُ، وَلَا يَكُونُ بِنَاؤُهُ مَانِعًا مِنْ صِحَّةِ الإِجَارَةِ لِغَيْرِهِ؛ إِذْ لَا بُدَّ لَهُ عَلَى ذَلِكَ البِنَاء حَيْثُ لَا يَمْلكُ رَفْعَهُ، وَلَو اصْطَلَحُوا أَنْ يَجْعَلُوا ذَلِكَ لِلوَقْفِ بِثَمَنٍ لَا يُجَاوِزُ أَقَلَّ القِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَمَبْنِيًّا فِيهِ صَحَّ، وَلَو لَحِقَ الآجِرَ دَيْنٌ رَفَعَ الأَمْرَ إِلَى القَاضِي لِيَفْسَخَ العَقْدَ، وَلَيْسَ لِلآجِرِ أَنْ يَفْسَخَ بِنَفْسِهِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. وَتَجُوزُ بِمِثْلِ الأُجْرَةِ أَو بِأَكْثَر أَو بِأَقَل مِمَّا يَتَغَابَنُ فِيهِ النَّاسُ لَا بِمَا يَتَغَابَنُ وَتَكُونُ فَاسِدَةً، فَيُؤَجِّرُهُ إِجَارَةً صَحِيحَةً، إِمَّا مِنَ الأَوَّلِ أَو مِنْ غَيْرِهِ بِأَجْرِ

المتولي بناءه للوقف بقيمته منزوعًا أو مبنيًا أيهما كان أقل أو لم يرض، فإن رضي فللقيم أن يدفع إليه أقل القيمتين، ويتملك البناء لأجل الوقف؛ لأن التمليك بغير رضاه لا يجوز فيؤجرها من غيره أو يبقى الباني إلى أن يتخلص ملكه.

ولا يكون بناء المستأجر مانعًا من صحة الإجارة من غيره؛ لأنه لا يدله على ذلك حتى لا يملك رفعه، انتهى.

فجعل الخيار للباني عند الإضرار بالقلع.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَضُرَّ رَفْعُهُ رَفَعَهُ**) أي: جبرًا عليه كما إذا بنى بالإذن، بل ذلك أولى.

قوله: (**مِنْ تَحْتِ البِنَاءِ**) الأولى حذف تحت.

قوله: (**حَيْثُ لَا يَمْلكُ رَفْعَهُ**) حيثية تعليل.

قوله: (**وَلَو لَحِقَ الآجِرَ دَيْنٌ**) أي: ولا قضاء له الأمن العين المؤجرة، وسيأتي بيان ذلك في الأعذار الموجبة لفسخ الإجارة إن شاء الله تعالى.

قوله: (**لِيَفْسَخَ العَقْدَ**) أي: عقد الإجارة ثم يبيعها القضاء الدين.

قوله: (**وَتَجُوزُ**) أي: الإجارة وقوله: (**مِمَّا يَتَغَابَنُ فِيهِ**) يرجع إلى الأكثر والأقل.

قوله: (**وَتَكُونُ فَاسِدَةً... إلخ**) قد تقدم ما فيه.

المِثْلِ أَو بِزِيَادَةٍ بِقَدْرِ مَا يَرْضَى بِهِ المُسْتَأْجِرُ، انْتَهَى.

وَفِي «فَتَاوَى الحَانُوتِي»: بَيِّنَةُ الإِثْبَاتِ مُقَدَّمَةٌ، وَهِيَ الَّتِي شَهِدَت بِأَنَّ الأُجْرَةَ أَوَّلًا أُجْرَةُ المِثْلِ وَقَد اتَّصَلَ بِهَا القَضَاءُ فَلَا تُنْقَضُ. قَالَ: وَبِهِ أَجَابَ بَقِيَّةُ المَذَاهِبِ، فَلْيُحْفَظْ!].

باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافًا فيها

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَيْ: فِي الإِجَارَةِ **(تَصِحُّ إِجَارَةُ حَانُوتٍ)** أَيْ: دُكَّانٍ **(وَدَارٍ بِلَا بَيَانِ مَا يُعْمَلُ فِيهَا)** لِصَرْفِهِ لِلْمُتَعَارَفِ.

قوله: **(وَفِي «فَتَاوَى الحَانُوتِي»... إلخ)** عبارته: سئل نور الدين عليّ الطرابلسي عما لو حكم حاكم بصحة إجارة الوقف وأن الأجرة أجرة المثل بعد أن أقيمت البينة بذلك ثم أقيمت بينة أنها دون أجرة المثل، يعمل ببينة بطلانها أم لا؟

أجاب: بينة الإثبات مقدّمة، وقد اتصل بها القضاء فلا تنقض، انتهى والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافًا فيها

أي: ذا خلاف والأوضح أن يقول: باب ما يجوز من الأفعال في الإجارة.

قال الشارح: قوله: **(تَصِحُّ إِجَارَةُ حَانُوتٍ أَيْ: دُكَّانٍ)** قال الفارابي: أصل حانوت فاعون، وأصلها الهاء، وأبدلت تاء. والحانوت يذكر ويؤنث ورجل حانوتي نسبة على القياس، والحانة بيت يباع به الخمر، وهو الحانوت جمعه حانات والنسبة حاني على القياس، انتهى.

وقيل: أصله فعلوت كما تكون من الملك قلبت الواو ألفًا لتحركها وفتح ما قبلها كما في طالوت، انتهى.

وفي «القاموس»: الحانوت الدكان للخمار يؤنث ويذكر والخمار نفسه، والدكان كرمّان الحانوت وجمعه دكاكين معرّب، انتهى.

ويطلق الدكان على الدكة التي قعد عليها.

قوله: **(لِصَرْفِهِ لِلْمُتَعَارَفِ)** قال في «البحر»: لأنّ العمل المتعارف فيه

(وَ) بِلَا بَيَانِ (مَنْ يَسْكُنُهَا) فَلَهُ أَنْ يَسْكُنَهَا غَيْرَهُ بِإِجَارَةٍ وَغَيرِهَا كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَلَهُ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِمَا) أَيْ: الحَانُوتِ وَالدَّارِ (كُلّ مَا أَرَادَ) فَيَتِدُ وَيَرْبِطُ دَوَابَّهُ وَيَكْسِرُ حَطَبَهُ وَيَسْتَنْجِي بِجِدَارِهِ وَيَتَّخِذُ بَالُوعَةً إِنْ لَمْ تَضُرَّ، وَيَطْحَنُ بِرَحَى اليَدِ وَإِنْ ضُرَّ، بِهِ يُفْتَى «قُنْيَةٌ».

السكنى، فينصرف إليه، وأنه لا يتفاوت، انتهى.

قوله: (فَلَهُ أَنْ يَسْكُنَهَا غَيْرَهُ) أي: ولو شرط أن يسكنها وحده منفردًا، انتهى سري الدين.

وهذا في الدور والحوانيت كما هو الموضوع.

أما الثوب، فلا بدّ من بيان لابسه، وكذا كل ما يختلف باختلاف المستعمل «بحر».

قوله: (وَيَرْبِطُ دَوَابَّهُ) أي: فيما أعدّ لربطها.

قال الإتقاني: فإن كان في الداره موضع معدّ لربط الدواب كان له ذلك وإلا فلا؛ لأنه يؤدّي إلى إفساد الدار؛ إذ ربط الدواب في موضع السكنى إفساد، انتهى.

فلا يجوز له أن يجعل الدار المستأجرة اصطبلًا.

قوله: (وَيَكْسِرُ حَطَبَهُ) قيده في «البحر» بالمعتاد، فأما إذا كان غير معتاد وتلف به شيء ضمنه كما يؤخذ من مفهومه.

وفي المكي عن «الزيلعي» وعلى هذا لو كسر الحطب المعتاد للطبخ ونحوه؛ لأنه لا يوهن البناء وإن زاد على العادة بحيث يوهن البناء، فليس له ذلك إلا برضا صاحبه، انتهى.

وفي «البحر»: له الدق اليسير المعتاد، انتهى.

قوله: (وَإِنْ ضُرَّ، بِهِ يُفْتَى) تبع فيه المصنف وهو تابع لنقل شيخه في «بحر»ه عن «الخلاصة» وهو قد سقط في نقله مأمنه يستفاد الحكم وهو المنع.

(غَيْرَ أَنَّهُ لَا يُسْكِنُ) بِالبِنَاءِ لِلفَاعِلِ أَو المَفْعُولِ **(حَدَّادًا أَو قَصَّارًا أَو طَحَّانًا مِنْ غَيْرِ رِضَا المَالِكِ أَو اشْتِرَاطِهِ)** ذَلِكَ **(فِي)** عَقْدِ **(الإِجَارَةِ)** لأَنَّهُ يُوهِنُ البِنَاءَ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى الرِّضَا.

(وَإِن اخْتَلَفَا فِي الاشْتِرَاطِ فَالقَوْلُ لِلمُؤَجِّرِ) كَمَا لَو أَنْكَرَ أَصْلَ العَقْدِ.

(وَإِن أَقَامَا البَيِّنَةِ فَالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ المُسْتَأْجِرِ) لإِثْبَاتِهَا الزِّيَادَةَ «خُلَاصَةٌ».

وَفِيهَا: اسْتَأْجَرَ لِلقِصارَةِ، فَلَهُ الحِدَادَةُ إِن اتَّحَدَ ضَرَرُهُمَا، وَلَو فَعَلَ مَا لَيْسَ لَهُ

وعبارة «الخلاصة» كما في «الرمز»: ولا يمنع من رحى اليد، وإن كان يضرّ يمنع وعليه الفتوى، انتهى.

قال الحموي بعد نقل ما في الرمز والحاصل أن ما يوهن البناء لا يستحقه بمطلق العقد إلا أن يشترطه أو يرضى المالك به وما لا يوهن يستحق به، انتهى.

قوله: **(بِالبِنَاءِ لِلفَاعِلِ أَو المَفْعُولِ)** الأولى أن يقول من الثلاثي أو الرباعي.

قال في «المنح»: فيه وجهان: **الأول:** أن يكون بفتح الياء من الثلاثي المجرّد، فيكون انتصاب حدادًا وما بعده على الحال ويفهم منه عدم إسكان غيره دلالة بالأولى.

الثاني: أن يكون بضم الياء وكسر الكاف وانتصاب ما بعده على المفعولية.

ويفهم منه عدم سكناء بنفسه بالإشارة؛ لأنه إنما لم يجز أن يسكن غيره؛ لأن ذلك يُوهن البناء، وفي سكنى نفسه ملتبسًا بهذه الأشياء، وهذا المعنى حاصل، انتهى.

قوله: **(كَمَا لَو أَنْكَرَ أَصْلَ العَقْدِ)** فإن القول له أي: فكذا إذا أنكر نوعًا منها.

قوله: **(وَفِيهَا... إلخ)** في «الحموي»: ولو عين نوعًا، فخالف إلى مثله أو دونه جاز، انتهى.

قوله: **(وَلَو فَعَلَ مَا لَيْسَ لَهُ)** أي: وقد مضت المدّة أما لو مضى بعض المدّة، هل يسقط أجره أو يجب، يحرر! انتهى «مقدسي».

لَزِمَهُ الأَجْرُ، وَإِن انْهَدَمَ بِهِ البِنَاءُ وَلَا أَجْرَ لأَنَّهُمَا لَا يَجْتَمِعَانِ.

(وَلَهُ السُّكْنَى بِنَفْسِهِ وَإِسْكَانُ غَيْرِهِ بِإِجَارَةٍ وَغَيْرِهَا) وَكَذَا كُلُّ مَا لَا يَخْتَلِفُ بِالمُسْتَعْمَلِ يَبْطُلُ التَّقْيِيدُ لأَنَّهُ غَيْرُ مُفِيدٍ، بِخِلَافِ مَا يَخْتَلِفُ بِهِ كَمَا سَيَجِيءُ، وَلَو آجَرَ بِأَكْثَرَ تَصَدَّقَ بِالفَضْلِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ: إِذَا آجَرَهَا بِخِلَافِ الجِنْسِ أَو أَصْلَحَ فِيهَا شَيْئًا، وَلَو آجَرَهَا مِنَ المُؤَجِّرِ لَا تَصِحُّ وَتَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ فِي الأَصَحِّ «بَحْرٌ» مَعْزِيًّا لِلجَوْهَرَةِ، وَسَيَجِيءُ تَصْحِيحُ خِلَافِهِ، فَتَنَبَّهْ!

قوله: **(يَبْطُلُ التَّقْيِيدُ)** الأولى أن يقول: ويبطل فيه التقييد ويكون كلامًا مستأنفًا.

قال في «المنح»: ولا يعتبر في ذلك تقييده حتى إذا شرط سكنى رجل بعينه في الدار له أن يسكن غيره؛ لأن التقييد لا يفيد لعدم التفاوت.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا يَخْتَلِفُ بِهِ)** كالركوب واللبس، فإنه يضمن إذا خالف؛ لأن التعيين مفيد لتفاوت الناس في الركوب واللبس فيعتبر؛ فإذا خالف صار متعدّيًا فيضمن، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ الجِنْسِ)** أي: جنس ما استأجر به.

قوله: **(أَو أَصْلَحَ فِيهَا شَيْئًا)** والكنس ليس بإصلاح «حموي».

قوله: **(لَا تَصِحُّ)** سواء كان قبل القبض أو بعده «بحر».

ولو كان بواسطة ثالث للزوم تمليك المالك، ذكره المؤلف في المتفرّقات.

قلت: وعلى هذا فيطلب الفرق بين الإجارة بعد القبض والبيع حيث يجوز البيع من البائع بعد القبض، انتهى «حموي».

قوله: **(وَسَيَجِيءُ تَصْحِيحُ خِلَافِهِ)** أي: خلاف الفسخ.

فإنه قال في «المتفرّقات»: وهل تطلب الأولى بالإجارة للمالك، الصحيح لا «وهبانية».

قُلْتُ: وَصَحَّحَهُ قَاضِي خَانْ وَغَيْرُهُ، وفي «المضمرات» وعليه الفتوى.

(وَ) تَصِحُّ إِجَارَةُ (**أَرْضٍ لِلزِّرَاعَةِ مَع بَيَانِ مَا يَزْرَعُ فِيهَا، أَو قَالَ: عَلَى أَنْ أَزْرَعَ فِيهَا مَا أَشَاءُ**) كَي لَا تَقَعَ المُنَازَعَةُ، وَإِلَّا فَهِيَ فَاسِدَةٌ لِلجَهَالَةِ وَتَنْقَلِبُ صَحِيحَةً بِزَرْعِهَا وَيَجِبُ المُسَمَّى.

وَلِلمُسْتَأْجِرِ الشُّرْبُ وَالطَّرِيقُ، ....

قال المؤلف: ونقل المصنف عن «الخلاصة» ما يفيد أنه إن قبضه بعدما استأجره بطلت وإلا لا؛ فليكن التوفيق.

قوله: (**مَا يَزْرَعُ فِيهَا**) بفتح الياء «حموي» عن «المعراج».

قوله: (**كَي لَا تَقَعَ المُنَازَعَةُ**) قال السيد الحموي في «شرحه»: لأنها تستأجر للزرع مرّة وللبناء أخرى، وما يزرع متفاوت نفعًا وضررًا، فلا بدّ من البيان لدفع النزاع، انتهى.

ويرتفع بتفويض الخيرة إليه.

قوله: (**وَتَنْقَلِبُ صَحِيحَةً بِزَرْعِهَا**) استحسانًا؛ لأن المعقود عليه صار معلومًا بالاستعمال والفساد كان لأجل الجهالة، فإذا ارتفعت وقت الزراعة كفى وصار كأن الجهالة لم تكن فعادت صحيحة، انتهى «زيلعي» مختصرًا.

وهذا يفيد تقييده بما إذا علم المؤجر بعين المزروع كما إذا علم بعين اللابس في صورة استئجار الثوب؛ ولذلك قال العلامة المقدسي: ينبغي تقييده بما إذا علم المؤجر بعين المزروع كما إذا علم بعين اللابس في صورة استئجار الثوب؛ ولذلك قال العلامة المقدسي: ينبغي تقييده بما إذا علم المؤجر بما زرع فرضي به، وبما إذا علم من لبس، وإلا فالنزاع ممكن، انتهى.

قوله: (**وَلِلمُسْتَأْجِرِ الشُّرْبُ وَالطَّرِيقُ**) وإن لم يشترطهما، بخلاف ما لو اشترى أرضًا فإنهما لا يدخلان بلا ذكر الحقوق ونحوها؛ لأن الإجارة تعقد للانتفاع ولا انتفاع بالأرض إذا لم يدخل الشرب والطريق فيدخلان ليتحقق الانتفاع، والمقصود من البيع تملك الرقبة لا الانتفاع بعينها، ولهذا يجوز بيع الجحش الصغير الذي لا ينتفع به في الحال، وَيَجُوزُ بَيْعُ الْأَرْضِ السَّبْخَةِ وَلَا

وَيَزْرَعُ زَرْعَيْنِ: رَبِيعًا، وَخَرِيفًا، وَلَو لَمْ يُمْكِنْهُ الزِّرَاعَةُ لِلحَالِ لاحْتِيَاجِهَا لِسَقْيٍ أَو كَرْيٍ: إِنْ أَمْكَنَهُ الزِّرَاعَةُ فِي مُدَّةِ العَقْدِ جَازَ، وَإِلَّا لَا. وَتَمَامُهُ فِي «القُنْيَةِ».

(آجَرَهَا وَهِيَ مَشْغُولَةٌ بِزَرْعِ غَيْرِهِ، إِنْ كَانَ الزَّرْعُ بِحَقٍّ لَا تَجُوزُ) الإِجَارَةُ، لَكِنْ لَو حَصَدَهُ وَسَلَّمَهَا انْقَلَبَتْ جَائِزَةً.

يَجُوزُ إِجَارَتُهُمَا لِعَدَمِ الِانْتِفَاعِ، أفاده «الشلبي».

قوله: **(وَيَزْرَعُ زَرْعَيْنِ)** قال في «القنية»: لو استأجرها سنة لزرع ما شاء له أن يزرع زرعين ربيعيًا وخريفيًا، انتهى.

فأنت ترى أن هذه مفروضة في استئجار مدّة يمكن فيها زرعان، وقد أطلق في عقد الإجارة.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** بأن كانت غير معتادة للرّيّ مثل هذه المدّة التي عقد عليها الإجارة وإن جاء من الماء ما يزرع بعضها؛ فالمستأجر بالخيار إن شاء نقض الإجارة كلها، وإن شاء لم ينقضها وكان عليه من الأجر بحساب ما روي منها، انتهى.

قلت: يؤخذ منه عدم صحة إجارة الأراضي العالية للزرع؛ لأنها ليست معتادة للزرع، انتهى «حموي».

قوله: **(إِنْ كَانَ الزَّرْعُ بِحَقٍّ)** كأن كان بإجارة ولو فاسدة كإجارة الوقف بدون أجر المثل على ما رجحه الخصاف من أن المؤجر بدون أجر المثل لا يكون غصبًا ويكون عليه أجر المثل.

وفي «فتاوى قارئ الهداية» أن المستأجر إجارة فاسدة إذا زرع يبقى، وكذا المساقاة، انتهى.

ومن الزرع بحق زرعها عارية، فلا يجوز إجارتها قبل أن يستحصد الزرع لكن إذا رجع المعير قبل أن يستحصد الزرع يلزم المستعير أجر مثل الأرض لما يستقبل، أفاده أبو السعود.

قوله: **(لَكِنْ لَو حَصَدَهُ وَسَلَّمَهَا... إلخ)** صادق بما إذا كانت المدّة باقية

(مَا لَمْ يَسْتَحْصِدْ الزَّرْعُ) فَيَجُوزُ وَيُؤْمَرُ بِالحَصَادِ وَالتَّسْلِيمِ، بِهِ يُفْتَى «بَزَّازِيَّةٌ».

(إِلَّا أَنْ يُؤَاجِرَهَا مُضَافَةً) إِلَى المُسْتَقْبلِ فَتَصِحُّ مُطْلَقًا **(وَإِن)** كَانَ الزَّرْعُ **(بِغَيْرِ حَقٍّ صَحَّتْ)** لإِمْكَانِ التَّسْلِيمِ بِجَبْرِهِ عَلَى قَلْعِهِ أَدْرَكَ أَو لَا «فَتَاوَى قَارِئِ الهِدَايَةِ».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: تَصِحُّ إِجَارَةُ الدَّارِ المَشْغُولَةِ: يَعْنِي وَيُؤْمَرُ بِالتَّفْرِيغِ، وَابْتِدَاءُ المُدَّةِ مِنْ حِين تَسْلِيمِهَا.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: اسْتَأْجَرَ مَشْغُولًا وَفَارِغًا، صَحَّ فِي الفَارِغِ فَقَطْ، وَسَيَجِيءُ فِي المُتَفَرِّقَاتِ].

وفسخ فيها، وكذا يقال في قوله: (مَا لَمْ يَسْتَحْصِدْ الزَّرْعُ).

قوله: **(مَا لَمْ يَسْتَحْصِدْ الزَّرْعُ)** أي: ما لم يؤل الزرع إلى الحصاد بقرينة ما بعده وهو بالبناء للفاعل والفاعل الزرع.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُؤَاجِرَهَا مُضَافَةً إِلَى المُسْتَقْبلِ)** بشرط أن تكون الأرض فارغة عند مجيء الزمن لا إذا أضيفت الإجارة إليه، أبو السعود عن شيخه.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان الزرع بحق أم لا ولا حاجة إليه؛ لأنه إذا علم ذلك فيما إذا كان بحق يعلم في غيره بالأولى.

قوله: **(بِجَبْرِهِ)** أي: بسبب جبر الزارع.

قوله: **(أَدْرَكَ أَو لَا)** لأنه لا حق لصاحبه في إبقائه «بحر».

قوله: **(تَصِحُّ إِجَارَةُ الدَّارِ المَشْغُولَةِ)** عقد صاحب «القنية» لذلك بابًا حيث قال: باب إجارة المشغول آجر دار الوقف وفيها رجل قد انقضت مدّة إجارته وهي مشغولة بمتاع جاز وابتداء المدّة من حين تسليمها، انتهى.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ فِي المُتَفَرِّقَاتِ)** قال هناك لكن حرّر محشي «الأشباه» صحة إجارة المشغول ويؤمر بالتفريغ والتسليم ما لم يكن فيه ضرر، فله فسخها، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) تَصِحُّ إِجَارَةُ أَرْضٍ **(لِلبِنَاءِ وَالغَرْسِ)** وَسَائِرِ الانْتِفَاعَاتِ كَطَبْخِ آجرٍّ وَخَزفٍ وَمقِيلًا وَمرَاحًا حَتَّى تَلْزَم الأُجْرَة بِالتَّسْلِيمِ أَمْكَنَ زِرَاعَتها أَمْ لَا «بَحْرٌ».

(فَإِنْ مَضَت المُدَّة قلعَهُمَا وَسَلَّمها فَارِغَة) ....

قال الشارح: قوله: **(أَمْكَنَ زِرَاعَتها أَمْ لَا)** بأن كان لا يشملها الماء؛ لأنه لم يستأجرها للزراعة بخصوصها حتى يكون عدم ريها فسخًا لها، أفاده في «البحر».

قوله: **(قلعَهُمَا)** أي: إلا أن يكون في الغرس ثمرة فيبقي بأجر المثل إلى الإدراك.

قوله: **(وَسَلَّمها فَارِغَة)** وعليه تسوية الأرض؛ لأنه هو المخرب لها، فعليه إصلاحها «حموي» وما ذكروه هنا من لزوم القلع والتسليم هو ما في «الإسعاف» و«العمادية» من أن البناء إذا كان لا يضرّ بالوقف يرفعه الباني؛ لأنه ملكه ويجبر عليه.

وذكر في «القنية» ما يخالف ذلك حيث قال: استأجر أرضًا وقفًا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدّة الإجارة للمستأجر أن يستبقيها بأجر المثل إذا لم يكن في ذلك ضرر، ولو أبى الموقوف عليهم إلا القلع ليس لهم ذلك، انتهى.

وسلك أبو السعود طريق التوفيق بين العبارتين فحمل ما في «الإسعاف» وغيره على ما إذا كان إبقاء لبناء والغرس يضرّ بالأرض.

وما في «القنية»: على ما إذا لم يضرّ وهو صريح ما فيها حيث قال: إذا لم يكن في ذلك ضرر.

قلت: وقد ذكر بعضهم إن ما في «القنية» إذا انفردت به لا يعمل به، فكيف وقد خالف ما فيها الكتب المشهورة أو يحمل على اختلاف المشايخ.

وأفاد أبو السعود أنه على ما في «القنية» لا يحتاج في ثبوت الخلوّ إلى الحكم به من حاكم مالك، إلا على وجه الاحتياط، انتهى.

وظاهر صنيع المصنف أن هذا في الملك.

وقوله: ولو استأجر أرض وقف إلخ حكم الوقف بخصوصه.

لِعَدَمِ نِهَايَتِهِمَا **(إِلَّا أَنْ يَغْرَم لَهُ المُؤَجّرُ قِيمَتهُ)** أَيْ: البِنَاءِ وَالغَرْسِ.

(مَقْلُوعًا) بِأَنْ تَقُومَ الأَرْضَ بِهِمَا وَبِدُونِهِمَا فَيَضْمَنُ مَا بَيْنَهُمَا «اخْتِيَارٌ».

(وَيَتَمَلَّكه) بِالنَّصْبِ عَطْفًا عَلَى يَغْرَم لأَنَّ فِيهِ نَظَرًا لَهُمَا.

قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَهَذَا الاسْتِثْنَاءُ مِنْ لُزُوم القَلْعِ عَلَى المُسْتَأْجِرِ، فَأَفَادَ أَنَّهُ لَا يَلزمَهُ القَلْعُ لَو رَضِيَ المُؤَجّر بِدَفْعِ القِيمَةِ، لَكِنْ إن كَانَتْ تَنْقُصُ بِتَمَلُّكِهَا جَبْرًا عَلَى المُسْتَأْجِرِ وَإِلَّا فَبِرِضَاهُ.

قوله: **(لِعَدَمِ نِهَايَتِهِمَا)** أي: لأنه ليس لنهايتهما مدّة معلومة وإبقاؤهما يضرّ رب الأرض بخلاف الزرع حيث يترك بأجر المثل رعاية للجانبين؛ لأن نهايته معلومة «حموي».

قوله: **(أَيْ: البِنَاءِ وَالغَرْسِ)** أي: قيمة كل واحد منهما، فأفرد الضمير نظرًا إلى كل واحد.

قوله: **(بِأَنْ تَقُومَ... إلخ)** هو الذي ذكره غيره، ولكنه لا يصح تصويرًا للمقلوع فتدبر!

قوله: **(لأَنَّ فِيهِ نَظَرًا لَهُمَا)** حيث أوجبنا تسليم الأرض إلى مالكها بعد انقضاء مدّة الإجارة، وأوجبنا لصاحب البناء والغرس قيمتهما مقلوعين؛ لأن أصل وضعهما بحق.

قوله: **(وَهَذَا الاسْتِثْنَاءُ مِنْ لُزُومِ القَلْعِ)** فالتقدير يلزم الباني والغارس القلع والتسليم إلا إذا غرم المؤجر له القيمة فلا يلزم بهما، ولا نظر لكون الأرض تنقص بالقلع أولًا؛ لأن ذلك النظر إنما هو من حيث الجبر وعدمه «بحر» وقصد صاحب «البحر» الردّ على الإمام «الزيلعي» في قوله هذا أي: قول المصنف إلا أن يغرم المؤجر قيمته مقلوعًا إذا كانت الأرض تقص بالقلع؛ لأن الواجب دفع الضرر عنهما فإذا كانت أرضه تنقص بالقلع تضرّر به فكان له دفع هذا الضرر بدفع القيمة إلى المستأجر وينفرد به؛ لأنّ المستأجر لا يتضرّر بذلك إذا الكلام في مستحق القلع والقيمة تقوم مقامه وإن كانت الأرض لا تنقص بالقلع وأراد أن

(أَو يَرْضَى) المُؤَجّر عَطْفًا عَلَى يَغْرم **(بِتَرْكِهِ)** أَيْ: البِنَاء وَالغَرْسِ **(فَيَكُونُ البِنَاءُ وَالغَرْسُ لِهَذَا وَالأَرْضُ لِهَذَا)** وَهَذَا التَّرْكُ إِنْ بِأَجْرٍ فَإِجَارَةٌ، وَإِلَّا فَإِعَارَةٌ، فَلَهُمَا أَنْ يُؤَاجِرَاهما لِثَالِثٍ وَيَقْتَسِمَا الأَجْرَ عَلَى قِيمَةِ الأَرْضِ بِلَا بِنَاءٍ وَعَلَى قِيمَةِ البِنَاءِ بِلَا أَرْضٍ، فَيَأْخُذُ كُلّ حِصَّتَهُ «مُجْتَبَى».

وَفِي وَقْفِ «القُنْيَة»: بَنَى فِي الدَّارِ المُسْبلة بِلَا إِذْنِ القَيِّمِ وَنَزع البِنَاء يضرّ بِالوَقْفِ يُجْبَر القَيّم عَلَى دَفْعِ قِيمَتِهِ لِلبَانِي إِلَخ.

يضمن له قيمته ويكون له البناء فليس له ذلك إلا برضا صاحبه لاستوائهما في ثبوت الملك وعدم ترجح أحدهما على الآخر فلا بدّ من اتفاقهما في الترك بخلاف القلع حيث ينفرد به أحدهما في هذه الحالة دون الآخر، انتهى.

ولم يظهر وجه الردّ، إنما ذلك نظران باعتبار الجبر وعدمه، فينظر فيه إلى نقص الأرض وعدمه ولزوم القلع وعدمه فينظر إلى المؤجر هل يغرم القيمة أو يرضى أولًا.

قوله: **(أَو يَرْضَى المُؤَجّر... إلخ)** ذكر السيد أبو السعود بحثًا أن يحل اشتراط رضا المؤجر بالترك إذا لم يشترط المستأجر بقاء ما بناه أو غرسه بأجر المثل بعد انقضاء المدّة ولم يكن فيه ضرر.

أما إذا اشترط ذلك، فله الاستيفاء بغير رضاه، وهو مجمل مسألة «القنية» الآتية وتقدّم الكلام عليها، وقد علمت أنه لا يعوّل على ما انفرد به صاحب «القنية» فيها على أنه قد يقال: إنّ هذا الشرط يفسد الإجارة؛ لأنه لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمستأجر؛ إذ لا يشترط نحو هذا الشرط إلا إذا عادت منه ثمرة عليه ولا يلائم العقد أيضًا فليتأمل!

قوله: **(إِنْ بِأَجْرٍ)** بأن يعقد إبقائهما في الأرض عقد إجارة بشروطها.

قوله: **(فَلَهُمَا)** مرتبط بقوله وإلا فإعارة.

قوله: **(يُجْبَر القَيّم)** نظرًا لإصلاح الوقف.

قوله: **(إِلَخ)** تمام عبارة «القنية»: ويجوز للمستأجر غرس الأشجار والكروم

(وَلَو اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ وَغَرَسَ فِيهَا) وَبَنَى **(ثُمَّ مَضَت مُدَّةُ الإِجَارَةِ فَلِلمُسْتَأْجِرِ اسْتِيفَاؤُهَا بِأَجْرِ المِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ)** بِالوَقْفِ.

(وَلَو أَبَى المَوْقُوفُ عَلَيْهِم إِلَّا القَلْعَ لَيْسَ لَهُم ذَلِكَ) كَذَا فِي «القُنْيَةِ».

قَالَ فِي «البَحْرِ»: وَبِهَذَا تَعْلَمُ مَسْأَلَةَ الأَرْضِ المُحْتكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي «أَوْقَاف الخَصَّافِ».

في الموقوفة إذا لم يضرّ بالأرض بدون صريح الإذن من المتولي دون حفر الحياض، وإنما يحل للمتولي الإذن فيما يزيد به الوقف خيرًا، وهذا إذا لم يكن له قرار العمارة فيها.

أما إذا كان فيجوز الحفر والغرس والحائط من ترابها لوجود الإذن في مثلها دلالة، انتهى «بحر» وغيره.

قوله: **(وَبَنَى)** الواو بمعنى أو.

قوله: **(لَيْسَ لَهُم ذَلِكَ)** تقدّم ما فيه وقد يحمل ما فيها على ما إذا كان لو نزعها من يد هذا المستأجر يؤجرها لغيره بهذا الأجر، فحينئذ يتوجه على القيم أن يقال له: ما الفائدة في نزعها من هذا ثم إجارتها من غيره مع اتحاد الأجر، والله تعالى أعلم بالصواب.

وفي «شرح المؤلف للملتقى»: بعد ما ذكر مسألة المصنف السابقة وهي: فإن مضت المدّة قلعهما وسلمها فارغة إلخ قال: ولو وقفًا فللمستأجر استبقاؤهما فيها بأجر المثل ولو جبرًا إلا لضرورة، وهذا يفيد أن موضوع كلام المصنف في الملك.

وما ذكره في «القنية» موضوعه في الوقف ويؤيده ظاهر صنيع المصنف كما نبهنا عليه لكن يعكر عليه أن نص «الإسعاف» و«العمادية» صريح في أن البناء إذا كان لا يضرّ في الوقف وجب رفعه فتدبر!

قوله: **(وَبِهَذَا تَعْلَمُ مَسْأَلَةَ الأَرْضِ المُحْتكَرَةِ)** أي: صحة حكمها، وهي ما لو استأجر أرضا وقفًا ليبني فيها أو يغرس ثم مضت مدّة الإجارة للمستأجر أن

(وَالرَّطبَةُ) لِعَدَمِ نِهَايَتِهَا **(كَالشَّجَرِ)** فَتُقْلَعُ بَعْدَ مُضِيِّ المُدَّةِ، ثُمَّ المُرَادُ بِالرَّطبةِ مَا يَبْقَى أَصْلُهُ فِي الأَرْضِ أَبَدًا، وَإِنَّمَا يُقْطَفُ وَرَقُهُ وَيُبَاعُ أَو زَهْرُهُ.

وَأَمَّا إِذَا كَانَ لَهُ «نِهَايَةٌ» مَعْلُومَةٌ كَمَا فِي الفِجْلِ وَالجزَرِ وَالبَاذِنْجَانِ؛ فَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ كَالزَّرْعِ يُتْرَكُ بِأَجْرِ المِثْلِ إِلَى نِهَايَتِهِ، كَذَا حَرَّرَهُ المُصَنِّفُ فِي «حَوَاشِي الكَنْزِ» وَقَوَّاهُ بِمَا فِي مُعَامَلَةِ «الخَانِيَّة» فَلْيُحْفَظْ!.

يستبقيها بأجر المثل إذا لم يكن في ذلك ضرر ولو أبى الموقوف عليهم إلا القلع ليس لهم ذلك، انتهى «طوري».

وفي «أبي السعود»: فتحصل أن المستأجر إذا بنى بشرط استبقاء العمارة له بأجر المثل بعد انقضاء مدّة الإجارة ثبت له حق القرار حيث لا ضرر على الوقف، وحينئذ ليس للمتولي تملكه لجهة الوقف إلا برضاه، وكذا ليس له تكليفه القلع وهذه هي مسألة الخلو التي أشار إليها في «البحر» بقوله: وبه يعلم مسألة الأرض المحتكرة، انتهى.

قوله: **(وَالرَّطبَةُ)** بـ«الفتح» هي البرسيم وقيل غير ذلك، وهذا أولى مما في «الطوري» فإنه عين ما في المصنف.

قوله: **(كَالشَّجَرِ)** أي: لا كالزرع والأولى تأخير هذه المسألة بعد بيان حكم الزرع.

قوله: **(فَتُقْلَعُ... إلخ)** هذا تفريع غير ظاهر؛ لأن الحكم الذي ذكره المصنف أنها تبقى الأرض بأجر المثل حيث لا ضرر، وإن أبى الموقوف عليهم إلا القلع ليس لهم ذلك، ثم ظهر لي أنه مرتبط بما قبل مسألة الوقف.

قوله: **(أَو زَهْرُهُ)** الأولى التعبير بالثمر ليعم الزهر وغيره.

قوله: **(كَمَا فِي الفِجْلِ)** بضم الفاء كما سبق.

وفيه: أن الفجل والجزر ليسًا من الرطبة بل يقلعان مرة واحدة ثم لا يعودان.

قوله: **(وَقَوَّاهُ بِمَا فِي مُعَامَلَةِ «الخَانِيَّة»)** المعاملة المساقاة، ذكر في «الهندية» لو دفع أرضًا ليزرع فيها الرطاب أو دفع أرضًا فيها أصول رطبة باقية ولم يسم

قُلْتُ: بَقِي لَهُ «نِهَايَةٌ» مَعْلُومَةٌ لَكِنَّهَا بَعِيدَةٌ طَوِيلَةٌ كَالقَصَبِ؛ فَيَكُونُ كَالشَّجَرِ كَمَا فِي «فَتَاوَى ابنِ الجَلَبِيِّ» فَلْيُحْفَظْ!

(وَالزَّرْعُ يُتْرَكُ بِأَجْرِ المِثْلِ إِلَى إِدْرَاكِهِ) رِعَايَةً لِلجَانِبَيْنِ؛ لأَنَّ لَهُ «نِهَايَة» كَمَا مَرَّ.

(بِخِلَافِ مَوْتِ أَحَدِهِمَا قَبْلَ إِدْرَاكِهِ فَإِنَّهُ يُتْرَكُ بِالمُسَمَّى) عَلَى حَالِهِ **(إِلَى الحَصَادِ)** وَإِن انْفَسَخَتِ الإِجَارَةُ؛ لأَنَّ إِبْقَاءَهُ عَلَى مَا كَانَ أَوْلَى مَا دَامَت المُدَّةُ بَاقِيَةٌ، أَمَّا بَعْدَهَا فَبِأَجْرِ المِثْلِ.

(وَيَلْحق بِالمُسْتَأْجِرِ المُسْتَعِيرِ) فَيترك إِلَى إِدْرَاكِهِ بِأَجْرِ المِثْلِ.

(وَأَمَّا الغَاصِبُ فَيُؤْمَرُ بِالقَلْعِ مُطْلَقًا) لِظُلْمِهِ، ثُمَّ المُرَادُ بِقَوْلِهِم يُتْرَكُ الزَّرْع بِأَجْرٍ:

المدّة، فإن كان شيئًا ليس لابتداء نباته ولا لانتهاء جذه وقت معلوم؛ فالمعاملة فاسدة فإن كان وقت جذه معلومًا يجوز ويقع على الجذة الأولى كما في الشجرة المثمرة.

قوله: **(رِعَايَةً لِلجَانِبَيْنِ)** فروعي جانب مالك الأرض بإيجاب أجر المثل له، وروعي جانب المستأجر بإبقاء مزرعة إلى انتهائه.

قوله: **(أَمَّا بَعْدَهَا فَبِأَجْرِ المِثْلِ)** والفرق أنه بانتهاء المدّة لم يبق حكم الذي تراضيا عليه من المدة؛ لارتفاع العقد بانقضائها، فاحتيج إلى تسمية جديدة ولا كذلك قبل انقضاء المدّة لأنه بقي بعض المدّة التي سمياها؛ فاستغنى عن تسمية جديدة، انتهى.

قوله: **(المُسْتَعِيرِ)** أي: مستعير الأرض للزرع إذا أراد صاحبها الرجوع فيها والزرع لم يدرك، فإنها تترك في يد المستعير بأجر المثل إلى حصاده.

قوله: **(فَيترك... إلخ)** هذا قاصر على ما إذا استعارها للزرع، ولم يبين حكم ما إذا استعارها للبناء والغرس. والظاهر: أن حكم المستأجر يجري فيه.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: وإن لم يدرك.

قوله: **(لِظُلْمِهِ)** وهو واجب الهدم لا التقرير «حموي» وغيره.

أَيْ: بِقَضَاءٍ أَو بِعَقْدِهِمَا حَتَّى لَا يَجِبُ الأَجْرُ إِلَّا بِأَحَدِهِمَا كَمَا فِي «القُنْيَةِ» فَلْيُحْفَظْ! «بَحْرٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) تَصِحُّ (**إِجَارَةُ الدَّابَّةِ لِلرُّكُوبِ وَالحَمْلِ وَالثَّوْبِ لِلُّبْسِ لَا**) تَصِحُّ إِجَارَةُ الدَّابَّةِ (**لِيجْنُبَهَا**) أَيْ: لِيَجْعَلَهَا جنيبةً بَيْنَ يَدَيْهِ.

(**وَلَا يَرْكَبَها وَلَا**) تَصِحُّ إِجَارَتُها أَيْضًا (**لِـ**) أَجْلِ أَنْ (**يَرْبِطَها عَلَى بَابِ دَارِهِ لِيَرَاهَا النَّاسُ**) فَيَقُولُوا لَهُ: فَرَسٌ.

(**أَو**) لأَجْلِ أَنْ (**يُزَيِّنَ بَيْتَهُ**) أَو حَانُوتَهُ (**بِالثَّوْبِ**) لِمَا قَدَّمْنَاهُ أَنَّ هَذِهِ مَنْفَعَةٌ غَيْرُ

قوله: (**أَيْ: بِقَضَاءٍ**) أي: ببقاء ما في الأرض بأجر المثل، وأطلق في الأجر، فعمّ أجر المثل في القضاء والمسمى في العقد.

قوله: (**حَتَّى لَا يَجِبُ الأَجْرُ إِلَّا بِأَحَدِهِمَا**) استثنى في «الشرنبلالية» أرض الوقف واليتيم والمعدّ للاستغلال، فإن وجوب أجر المثل لا يتوقف على القضاء ولا على العقد، انتهى أبو السعود.

قال الشارح: قوله: (**لِلرُّكُوبِ وَالحَمْلِ**) ولو استأجرها ليحمل عليها له أن يركبها وإن استأجرها ليركبها ليس له أن يحمل عليها، ولو حمل عليها فلا أجر عليه؛ لأنّ الركوب يسمى حملًا يقال: ركب فلان وحمل معه غيره، ولا يسمى الحمل ركوبًا أصلًا، انتهى «خلاصة».

قوله: (**لَا لِيجْنُبَهَا**) أي: يقودها إلى جنبه، أفاده في «القاموس» وذلك لعدم التعارف ولجهل مدّة الانتفاع.

قوله: (**وَلَا يَرْكَبَها**) لم يصرح بمفهومه وهو يفيد أنه إذا استأجرها لهما يصح نظرًا للركوب وغيره تبع له، ويحرر!

قوله: (**أَو لأَجْلِ أَنْ يُزَيِّنَ بَيْتَهُ**) بفتح الياء من زانه.

قلت: من هذا النمط ما يفعل في الزينة في البلاد، فلا تجوز فيه الإجارة، انتهى.

ومثل حكم الزينة حكم ما لو استأجر ثيابًا ليبسطها في بيته، ولا يجلس

مَقْصُودَةٍ مِنَ العَيْنِ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَلَا أَجْرَ، وَكَذَا لَو اسْتَأْجَرَ بَيْتًا لِيُصَلِّي فِيهِ أَو طِيبًا لِيَشُمَّهُ أَو كِتَابًا وَلَو شِعرًا لِيَقْرَأَهُ أَو مُصْحَفًا. «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة».

(وَإِنْ لَمْ يُقَيِّدْهَا بِرَاكِبٍ وَلَابِسٍ أَرْكَبَ وَأَلْبَسَ مَنْ شَاءَ) وَتَعَيَّنَ أَوَّلُ رَاكِبٍ وَلَابِسٍ، وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَنْ يَرْكَبُهَا فَسَدَتْ لِلجَهَالَةِ وَتَنْقَلِبُ صَحِيحَةً بِرُكُوبِهَا.

عليها ولا ينام فإنه لا يجوز، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(لِيُصَلِّي فِيهِ)** سواء كان المستأجر مسلمًا أو كافرًا؛ لأنّ الفساد من جهل مدّة الانتفاع حتى لو وقتها صحت الإجارة؛ وذلك لا يختلف بالنسبة إلى المسلم والكافر، وكذا إذا جعلت العلة كون المنفعة غير مقصودة، ذكره العلامة عبد البر رادًّا به على مصنف «الوهبانية» أنه لا يصح استئجاره للصلاة من كافر.

قوله: **(أَو كِتَابًا)** منه يعلم فساد إجارة أجزاء القصص كل ليلة بقدر معلوم كالدلهمة وغيرها، وهو مما يفعله بعض الناس.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُقَيِّدْهَا بِرَاكِبٍ وَلَابِسٍ)** بأن عمَّم كأن يقول علي أن أركب أو ألبس من شئت «حموي».

قوله: **(وَتَعَيَّنَ أَوَّلُ رَاكِبٍ وَلَابِسٍ)** التعينة مرادًا من الأصل فصار كالنص عليه ابتداء «بحر».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَنْ يَرْكَبُهَا)** الصواب أن يقول: ولو استأجرها للركوب مطلقًا وذلك كأن يقول: لركوب ولم يزد، أفاده الحموي.

قوله: **(فَسَدَتْ لِلجَهَالَةِ)** قال صاحب «البحر»: والفرق أنه في الثانية صار الركوبان مثلًا من شخصين كالجنسين فيكون المعقود عليه مجهولًا فلا يصح، وفي الأولى رضا المالك بالقدر الذي يحصل في ضمن الركوب، فصار المقصود عليه معلومًا، انتهى.

قوله: **(وَتَنْقَلِبُ صَحِيحَةً بِرُكُوبِهَا)** سواء ركبها بنفسه أو أركبها غيره، ويجب الأجر المسمى استحسانًا، وفي القياس: أجر المثل؛ لأنه استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد. ووجه الاستحسان أن المفسد وهو الجهالة قد زال،

(وَإِنْ قَيَّدَ بِرَاكِبٍ أَو لَابِسٍ فَخَالَفَ ضَمِنَ إِذَا عَطِبَتْ وَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ وَإِنْ سَلَّمَ) بِخِلَافِ حَانُوتٍ أَقْعَدَ فِيهِ حَدَّادًا مَثَلًا حَيْثُ يَجِبُ الأَجْرُ إِذَا سَلَّمَ؛ لأَنَّهُ لَمَّا سَلَّمَ عُلِمَ أَنَّهُ لَمْ يُخَالِفْ، وَأَنَّهُ مِمَّا لَا يُوهِنُ الدَّارَ كَمَا فِي «الغَايَةِ» لأَنَّهُ مَع الضَّمَانِ مُمْتَنِعٌ.

(وَمِثْلُهُ) فِي الحُكْمِ ....

فيزول الفساد؛ لأنا نجعل التعيين في الانتهاء كالتعيين في الابتداء، ولا ضمان بالهلاك؛ لأنه غير متعد لعدم المخالفة «زيلعي».

قوله: **(وَإِنْ قَيَّدَ بِرَاكِبٍ أَو لَابِسٍ)** وليس له في التقييد الإجارة والإعارة والإيداع ولو لضرورة، وله ذلك في صورة التعميم «بحر».

قوله: **(ضَمِنَ إِذَا عَطِبَتْ)**؛ لأن الناس يتفاوتون في العلم بالركوب واللبس؛ فرب خفيف يكون ركوبه أضر على الدابة لجهله، ورب ثقيل لا يضرّ ركوبه بالدابة لعلمه، قاله الإتقاني.

قوله: **(وَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ)** لأنا جعلنا فعله إتلافًا من الابتداء والإتلاف لا يقابل بالأجر.

قوله: **(وَإِنْ سَلَّمَ)** لأنه يكون غاصبًا ومنافع الغصب غير مضمونة إلا فيما استثنى.

قوله: **(أَقْعَدَ فِيهِ حَدَّادًا)** أي: مع أنه ليس له ذلك لما تقدم من أنه لا يسكن حدّادًا ولا قصارًا ولا طحانًا.

قوله: **(وَأَنَّهُ مِمَّا لَا يُوهِنُ الدَّارَ)** فيه نظر؛ إذ قد تقدم أن القصارة والحدادة مما يوهن بناء الدور والحوانيت، انتهى «حموي».

قوله: **(لأَنَّهُ مَع الضَّمَانِ مُمْتَنِعٌ)** تعليل لقوله: ولا أجر له، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَمِثْلُهُ)** أي: ما ذكر من الدابة والثوب في التعميم وعدمه، والضمان بالعطب وعدم لزوم الأجر.

قال «الشلبي» في «حاشيته»: إذا استأجر دابة للركوب ولم يسم من يركبها لا تصح الإجارة، وكذا إذا استأجر ثوبًا للبس ولم يبين من يلبسه، وكذا إذا

(كُلُّ مَا يَخْتَلِفُ بِالْمُسْتَعْمِلِ) كَالفُسْطَاطِ.

(وَفِيمَا لَا يَخْتَلِفُ فِيهِ بَطَلَ تَقْيِيدُهُ بِهِ، كَمَا لَو شَرَطَ سُكْنَى وَاحِدٍ لَهُ أَنْ يُسْكِنَ غَيْرَهُ) لِمَا مَرَّ أَنَّ التَّقْيِيدَ غَيْرُ مُفِيدٍ.

(وَإِنْ سَمَّى نَوْعًا أَو قَدْرًا كَكُرِّ بُرٍّ ....

استأجر قدر الطبخ ولم يسم ما يطبخ فيها، وكذا إذا استأجر أرضًا للزراعة ولم يسم ما يزرع فيها، وقد روينا ذلك عن «شرح الطحاوي» انتهى.

قوله: **(كَالفُسْطَاطِ)** عندهما فإنها تتفاوت بتفاوت الناس في نَصْبِهَا واختيار محلها وضرب أوتادها، وجعله محمد كسكنى الدار، انتهى «حموي».

وفي «البزازية»: وأوتاد الفسطاط على المستأجر وَالْأَطْنَاب على المؤجر، انتهى.

قوله: **(لَهُ أَنْ يُسْكِنَ غَيْرَهُ)** وله أن يسكن زائدًا على الواحد، كما في نظم هذا الكتاب لابن الفصيح لما تقدم من عدم التفاوت.

قلت: فيه نظر، فإنّ سكنى الجماعة ليست كسكنى الواحد باعتبار حاجتهم إلى الوضوء وكسر الحطب وغير ذلك، فليتأمل، انتهى «حموي».

وأفاد في «الهندية»: أنه إذا شرط أن لا يسكن غير منفعة إن لم يكن في الدار بئر بالوعة ولا بئر وضوء، فلا منفعة للمؤجر بهذا الشرط، وكثرة السكان توهن البناء، فلا يفسدها هذا الشرط، وإذا كان في الدار ما ذكر كان في هذا الشرط نوع منفعة، وإنه شرط لا يقتضيه العقد؛ فأوجب فسادها، وإذا فسدت وسكن فيها المستأجر، فعليه أجر المثل بالغًا ما بلغ.

قوله: **(وَإِنْ سَمَّى نَوْعًا أَو قَدْرًا)** الضمير في سمى يرجع إلى المؤجر أو للمستأجر.

قوله: **(كَكُرِّ بُرٍّ)** الْكُرُّ: هو القدر والبر النوع، وَالْكُرُسْتُونُ قَفِيزًا، وَالْقَفِيزُ ثَمَانِيَةُ مَكَاكِيكَ وَالْمَكُّوكُ صَاعٌ وَنِصْفٌ، فيكون اثنى عشر وسقًا «مصباح».

وهذا عند أهل بغداد والكوفة، انتهى «مفاتيح العلوم».

لَهُ حَمْلُ مِثْلِهِ وَأَخَفَّ لَا أَضَرَّ كَالمِلْحِ) وَالأَصْلُ أَنَّ مَنِ اسْتَحَقَّ مَنْفِعَةً مُقَدَّرَةً بِالعَقْدِ فَاسْتَوْفَاهَا أَو مِثْلَهَا أَو دُونَهَا جَازَ، وَلَو أَكْثَرَ لَمْ يَجُزْ، وَمِنْهُ تَحْمِيلُ وَزْنِ البُرِّ قُطْنًا لَا شَعِيرًا فِي الأَصَحِّ.

وله تقدير آخر في عرف البصرة وواسط، انتهى «حموي» بتصرف.

قوله: **(لَهُ حَمْلُ مِثْلِهِ)** في الثقل والضرر كبرّ غيره، وقد عين برّه «حموي».

قوله: **(وَأَخَفَّ)** ككر شعير وسمسم وبعكسه ضمن.

قوله: **(لَا أَضَرَّ)** بالفتح، جرَّ عطفًا على مثله وبالضم عطفًا على حمل، والأصل لا حمل أضرّ؛ فحذف المضاف، وأقيم المضاف إليه مقامه فارتفع، أفاده الحموي.

قوله: **(مُقَدَّرَةً)** أي: معينة قدرًا ونوعًا، ودخل في ذلك زراعة الأرض لو عين نوعًا للزراعة له أن يزرع مثله، وأخف منه لا أضرّ.

قوله: **(وَمِنْهُ)** أي: من غير الجائز المفهوم من قوله: لم يجز.

قوله: **(قُطْنًا)** أو تبنًا أو حطبًا، والأصل أن المسمى متى كان مجهولًا، فحمل غيره واستويا وزنًا إلا أن المحمول يأخذ من موضع الحمل أقل مما يأخذه المسمى ضمن؛ لأن المحمول يكون أضر بالدابة من المسمى، كما لو سمى برًّا؛ فحمل حجرًا كوزنه، وإن كان المحمول يأخذ من موضوع الحمل أكثر من المسمى لا يضمن؛ لأنه أيسر، فلا يضمن بالخلاف إليه إلا إذا جاوز المحمول وضع الحمل، وبه يفتى «حموي».

وفي «الزيلعي» ولو حمل عليها مثل وزن الحنطة قطنًا ضمن؛ لأنه يأخذ من ظهر الدابة أكثر من الحنطة، وفيه حرارة أيضًا فكان أضرّ عليها من الحنطة، فصار كما إذا حمل عليها لبنًا أو حطبًا، انتهى.

قوله: **(لَا شَعِيرًا فِي الأَصَحِّ)** يعني أنه لو عين قدرًا من الحنطة، فحمل مثل وزنه شعيرًا، فعطبت لا يضمن على ما ذهب إليه شيخ الإسلام في «شرحه».

قال: وبه كان يفتي الصدر الشهيد؛ لأنّ ضرر الشعير في حق الدابة عند

(**وَلَو أَرْدَفَ مَن يَسْتَمْسِك بِنَفْسِهِ وَعَطِبَتْ الدَّابَّةُ** يَضْمَنُ النِّصْفَ) وَلَا اعْتِبَار لِلثِّقَلِ لأَنَّ الآدَمِيَّ غَيْر مَوْزُونٍ، وَهَذَا (**إِنْ كَانَتْ**) الدَّابَّة (**تطيقُ حَمْل الاثْنَيْنِ وَإِلَّا فَالكُلُّ**) بِكُلِّ حَالٍ (**كَمَا لَو حَمَلَهُ**) الرَّاكِبُ (**عَلَى عَاتِقِهِ**) فَإِنَّهُ يَضْمَن الكُلّ.

(**وَإِن كَانَتْ تُطِيقُ حَمْلَهُمَا**) لِكَوْنِهِ فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ.

(**وَإِنْ كَانَ**) الرَّدِيفُ (**صَغِيرًا لَا يَسْتَمْسِكُ يَضْمنُ بِقَدْرِ ثِقَلِهِ**) كَحَمْلِهِ شَيْئًا آخَرَ وَلَو مِنْ مِلكِ صَاحِبِهَا كَوَلَدِ النَّاقَةِ لِعَدَمِ الإِذْنِ، وَلَيْسَ المُرَادُ أَنَّ الرَّجُلَ يُوزَنُ بَل أَنْ يَسْأَلَ

استوائهما وزنًا أخف من ضرر الحنطة؛ لأنه يأخذ من ظهر الدابة أكثر مما تأخذه الحنطة، فيكون أخف عليها الانبساط، ومقابله ما في «النهاية» وعزاه إلى «المبسوط» إنه يضمن.

قوله: (**وَلَو أَرْدَفَ مَن يَسْتَمْسِك بِنَفْسِهِ**) لرديف من تحمله خلفك على ظهر الدابة وقيد بقوله أردف؛ لأن المستأجر لو كان هو الرديف يضمن الكل، نقله في «الغاية» عن الأسبيجابي، ويأتي تمامه.

قوله: (**وَلَا اعْتِبَار لِلثِّقَلِ**) قال السيد الحموي بعد قول المصنف: ضمن النصف ولو كان أثقل: لأن تلفها لا ينشأ عن الثقل؛ فرب ثقيل يحسن الركوب لا يضرّ المركوب وخفيف يضرّ لجهله، والإنسان لا يوزن بقبان؛ فَاعْتُبِرَ عَدَدُ الرَّاكِبِ كَعَدَدِ الْجُنَاةِ فِي الْجِنَايَاتِ، انتهى.

وَالْجُنَاةُ جَمْعُ جَانٍ كَالْقُضَاةِ وَقَاضِي، يعني: إِذَا جَرَحَ رَجُلٌ رَجُلًا جِرَاحَةً وَاحِدَةً وَالْآخَرُ عَشْرَ جِرَاحَاتٍ خَطَأً فَمَاتَ فَالدِّيَةُ بَيْنَهُمَا أَنْصَافًا؛ لِأَنَّ رُبَّ جِرَاحَةٍ وَاحِدَةٍ أَكْثَرُ تَأْثِيرًا مِنْ عَشْرِ جِرَاحَاتٍ، انتهى «عناية».

قوله: (**بِكُلِّ حَالٍ**) أي: وإن كان لا يستمسك.

قوله: (**لِكَوْنِهِ فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ**) فيكون أشق على الدابة «زيلعي».

قوله: (**لَا يَسْتَمْسِكُ**) مفهوم المستمسك.

قوله: (**وَلَيْسَ المُرَادُ أَنَّ الرَّجُلَ يُوزَنُ**) أي: ويوزن الحمل بتصرف الزيادة إليه «منح».

أَهْلَ الخِبْرَةِ كَمْ يَزِيدُ، وَلَو رَكِبَ عَلَى مَوْضِعِ الحَمْلِ ضَمِنَ الكُلَّ لِمَا مَرَّ، وَكَذَا لَو لَبِسَ ثِيَابًا كَثِيرَةً، وَلَو مَا يَلْبسُهُ النَّاسُ ضَمِنَ بِقَدرِ مَا زَادَ «مُجْتَبَى».

(وَإِذَا هَلَكَتْ بَعْدَ بُلُوغِ المَقْصَدِ وَجَبَ جَمِيعُ الأَجْرِ) لِرُكُوبِهِ بِنَفْسِهِ **(مَع التَّضْمِينِ)** أَيْ: لِنِصْفِ القِيمَةِ لِرُكُوبِ غَيْرِهِ، ثُمَّ إِنْ ضَمِنَ الرَّاكِبُ لَا يَرْجِعُ، وَإِنْ ضَمِنَ الرَّدِيفُ رجعَ لَو مُسْتَأْجِرًا مِنَ المُسْتَأْجِر وَإِلَّا لَا، قَيَّدَ بِكَوْنِهَا عَطِبَتْ؛ لأَنَّهَا لَو سَلِمَتْ لَزِمَ المُسَمَّى فَقَط وَبِكَوْنِهِ أَرْدَفَهُ؛ ....

قوله: **(كَمْ يَزِيدُ)** أي: الحمل على ركوبه في الثقل، انتهى «منح».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من كونهما في مكانٍ واحد.

قوله: **(وَكَذَا لَو لَبِسَ ثِيَابًا كَثِيرَةً)** قال في «المنح»: ولو استأجرها ليركبها ثم لبس من الثياب أكثر مما عليه ضمن وإن لبس ما يلبسه الناس ضمن بحساب ما زاد، انتهى.

فالمراد بقوله: أكثر مما عليه أي: وأكثر مما يلبسه الناس.

قوله: **(لِرُكُوبِهِ بِنَفْسِهِ)** هذا جواب عن سؤال حاصله أن الأجر والضمان لا يجتمعان وفي هذه المسألة اجتمعا.

وحاصل الجواب: أن الأجر في مقابلة ما استوفاه من منفعة ركوبه، ولا ضمان فيه والضمان في مقابلة ما استوفاه رديفه من منفعة ركوبه ولا أجر فاختلف المحلان والسببان فلا تنافي، كذا بخط العلامة يَحْيَى السِّيرَامِيِّ «حموي» بتصرف.

قوله: **(أَيْ: لِنِصْفِ القِيمَةِ)** هذا إنما يظهر في المستمسك، وقياس غير المستمسك أن يضمن ما زاد الثقل مع الأجر.

قوله: **(إِنْ ضَمِنَ الرَّاكِبُ)** أي: المستأجر.

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: إن كان مستعيرًا لا يرجع، انتهى «شلبي».

قوله: **(لأَنَّهَا لَو سَلِمَتْ)** أي: في جميع الصور.

لأَنَّهُ لَو أَقْعَدَهُ فِي السَّرْجِ صَارَ غَاصِبًا، فَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ «بَحْرٌ» عَن «الغَايَةِ» لَكِنْ فِي «السِّرَاجِ» الوَهَّاج عَن «المشْكِلِ» مَا يُخَالِفُهُ، فَلْيَتَأَمَّلْ عِنْدَ الفَتْوَى!

وَكَيْفَ فِي «الأَشْبَاهِ» وَغَيْرِهَا أَنَّ الأَجْرَ وَالضَّمَانَ لَا يَجْتَمِعَانِ.

(وَإِذَا اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا، فَحَمَلَ عَلَيْهَا أَكْثَرَ مِنْهُ فَعَطِبَتْ ....

قوله: **(لأَنَّهُ لَو أَقْعَدَهُ فِي السَّرْجِ)** الأولى أن يقول؛ لأنه لو كان المستأجر هو الرديف ضمن، وهو الذي نقله صاحب «الغاية» عن الأسبيجابي، ويقويه مسألة: ما لو أقعده في السرج.

قوله: **(مَا يُخَالِفُهُ)** حيث قال: قوله: فأردف رجلًا معه خرج مخرج العادة؛ لأن العادة أن المستأجر يكون أصلًا، ولا يكون رديفًا؛ إذ المستأجر لو جعل نفسه رديفًا وغيره أصلًا، فحكمه كذلك، انتهى.

قوله: **(فَلْيَتَأَمَّلْ عِنْدَ الفَتْوَى)** أشار إلى أنهما قولان.

وأقول: قد أيد ما في «الغاية» بفرع نظيره في الحكم.

قوله: **(لَا يَجْتَمِعَانِ)** محله ما إذا ملك العين المؤجرة بالضمان، فإنه لا أجر في ملكه ولا وجه لذكر هذه العبارة لما علم من أنه لم يملك شيئًا بهذا الضمان مما شغله بركوب نفسه وجميع المسمى بمقابلة ذلك، وإنما ضمن ما شغله بركوب غيره ولا أجر بمقابلة ذلك، انتهى.

قوله: **(وَإِذَا اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا)** صورته: اسْتَعَارَ مِنْ رَجُلٍ دَابَّةً ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها إحدى عشرة مختومًا بها فبلغت المكان الذي سماه ثم عطبت من ذلك فعليه الكراء كاملًا، وعليه جزء من أحد عشر جزءًا من قيمة الدابة بقدر ما زاد عليها؛ لأن التلف حصل بفعل الكل وبعضه مأذون وبعضه غير مأذون، فيسقط حصة الحمل المأذون ويجب حصة الباقي، ذكره الأسبيجابي. والمخاتيم: جمع المختوم وهو الصاع، ويشهد له حديث الخدري: **«الوسق ستون مختومًا»**[(١)] وإنما سمي به؛ لأنه يجعل على

---

(١) أخرجه ابن خزيمة (٤/ ٣٨، رقم ٢٣١٠)، والدارقطني (٢/ ٩٨)، والبيهقي (٤/ ١٢١، رقم ٧٢١٨).

ضَمِنَ مَا زَادَ الثِّقَلُ) وَهَذَا إِذَا حَمَّلَها المُسْتَأْجِرُ.

(فَإِن حَمَّلَهَا صَاحِبُهَا) بِيَدِهِ **(وَحْدَهُ فَلَا ضَمَانَ عَلَى المُسْتَأْجِرِ)** لأَنَّهُ هُوَ المُبَاشِرُ «عِمَادِيَّةٌ».

(وَإِنْ حَمَّلَا) الحِمْلَ **(مَعًا)** وَوَضَعَاه عَلَيْهَا **(وَجَبَ النِّصْفُ عَلَى المُسْتَأْجِرِ)** بِفِعْلِهِ وَهُدِرَ فِعْلُ رَبِّهَا «مُجْتَبَى».

أعلاه خاتم مطبوع؛ لئلا يزاد أو ينقص «سري الدين» عن «المغرب».

قوله: **(ضَمِنَ مَا زَادَ الثِّقَلُ)** قال الإتقاني: الثقل بكسر الثاء وفتح القاف خلاف الخفة والثقل بكسر الثاء وَسُكُونِ الْقَافِ الْحِمْلُ وَالثَّقَلُ بِفَتْحَتَيْنِ مَتَاعُ الْمُسَافِرِ، وَإِنَّمَا قِيلَ لِلْجِنِّ وَالإِنْسِ الثَّقَلَان؛ لِأَنَّهُمَا قُطَّانُ الْأَرْضِ فَكَأَنَّهُمَا ثَقَّلَاهَا، انتهى.

قوله: **(فَإِن حَمَّلَهَا صَاحِبُهَا بِيَدِهِ وَحْدَهُ)** صورته: استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم، فجاء بجوالق فيه عشرون وأمر المكاري بتحميلها فحملها وحده أي: وعطبت فلا ضمان أصلًا، ولو قال المالك: هو عشرة كما في «العمادية» فيقال له: كان ينبغي لك أن تزن.

قال العلامة المقدسي: وفيه تأمّل، وكأنه يشير إلى الضمان بسبب أنه لم يعلمه، وهو بحث.

قوله: **(«عِمَادِيَّةٌ»)** ونحوه في «تتمة الفتاوى».

قوله: **(وَجَبَ النّصْفُ عَلَى المُسْتَأْجِرِ بِفِعْلِهِ وَهُدِرَ فِعْلُ رَبِّهَا)** لأنها هلكت بفعل يوجب الضمان، وهو فعل المستأجر وفعل لا يوجبه، وهو فعل صاحب الدابة؛ فيجب النصف على المستأجر ويهدر فعل صاحبها «منح» عن «المحيط».

ونقل بعده عن «الخلاصة» إنه يضمن ربع القيمة؛ لأن النصف مأذون فيه والنصف الآخر بغير إذن وبحملها يضمن نصف هذا الصف، ونقله في «حاشية الشلبي» عن «تتمة الفتاوى» وفي «حاشية سري الدين» عن «الخلاصة» و«المبسوط».

(وَلَو) كَانَ البُرُّ مَثَلًا فِي جُوَالِقَيْنِ فـ **(حَمَلَ فِي كُلِّ وَاحِدٍ)** مِنْهُمَا **(جُوَالِقًا)** أَيْ: وِعَاءً كَعَدْلٍ مَثَلًا.

(وَحْدَهُ) وَوَضَعَاهُ عَلَيْهَا مَعًا أَو مُتَعَاقِبًا **(لَا ضَمَانَ عَلَى المُسْتَأْجِرِ)** وَيَجْعَلُ حَمْلَ المُسْتَأْجِرِ مَا كَانَ مُسْتَحَقًّا بِالعَقْدِ «غَايَةٌ» وَمَفَادُهُ: أَنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَى المُسْتَأْجِرِ سَوَاءٌ تَقَدَّمَ أَو تَأَخَّرَ وَهُوَ الوَجْهُ، وَمِن ثُمَّ عَوَّلنا عَلَيْهِ عَلَى خِلَافِ مَا فِي «الخُلَاصَةِ» كَذَا فِي شَرْحِ المُصَنِّفِ.

قُلْتُ: وَمَا فِي «الخُلَاصَةِ» هُوَ مَا يُوجَدُ فِي بَعْضِ نُسَخِ المَتْنِ مِنْ قَوْلِهِ: **(وَكَذَا لَا ضَمَانَ لَو حَمل المُسْتَأْجِرُ أَوَّلًا ثُمَّ رَبُّ الدَّابَّة، وَإِن حَمَّلها رَبُّهَا أَولا ثُمَّ المُسْتَأْجر ضَمِنَ نِصْفُ القِيمَةِ)** تَنْتَهِي فَتَنَبَّهْ!

(وَهَذَا) أَيْ: مَا مَرَّ مِنَ الحُكْمِ **(إِذَا كَانَتْ الدَّابَّةُ)** المُسْتَأْجِرَةُ **(تُطِيقُ مِثْلَهُ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ لَا تُطِيقُ فَجَمِيعُ القِيمَة لَازِمٌ)** عَلَى المُسْتَأْجِرِ «زَيْلَعِيٌّ».

(وَيَجِبُ عَلَيْهِ كُلُّ الأَجْرِ) لِلحَمْلِ، وَالضَّمَانِ لِلزِّيَادَةِ «غَايَةٌ» وَأَفَادَ بِالزِّيَادَةِ أَنَّهَا مِنْ جِنْسِ المُسَمَّى، فَلَو مِن غَيْرِهِ ضَمِنَ الكُلّ، كَمَا لَو حَمَلَ المُسَمَّى وَحْدَهُ ثُمَّ حَمَلَ عَلَيْهَا الزِّيَادَةَ وَحْدَهَا «بَحْرٌ».

قال: وَلَمْ يَتَعَرَّضُوا لَلأَجْرِ إِذَا سَلِمَتْ لِظُهُورِ وُجُوبِ المُسَمَّى ....

قوله: **(جُوَالِقًا)** جميعه جوالق، بفتح الجيم والجواليق أيضًا، وربما قالوا: الجولقات، ولا يجوزه سيبويه، كذا في «مختار اللغة» «منح».

قوله: **(أَيْ: مَا مَرَّ مِنَ الحُكْمِ)** وهو ضمان ما زاد النقل في المسألة الأولى.

قوله: **(تُطِيقُ)** قال في «القاموس»: وقد طاقه طوقًا وأطاقه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(الأَجْرِ لِلحَمْلِ، وَالضَّمَانِ لِلزِّيَادَةِ)** هذا جواب عما يقال: كيف اجتمع الأجر والضمان وقد تقدم نظيره، أفاده في «البحر».

قوله: **(أَنَّهَا مِنْ جِنْسِ المُسَمَّى)**؛ لأن الزيادة من جنس المزيد عليه.

قوله: **(إِذَا سَلِمَتْ)** وأما إذا هلكت فهو ما في المصنف.

فَقَط، وَإِنْ حَمَلَهُ الْمُسْتَأْجِرُ؛ لأَنَّ مَنَافِعَ الغَصْبِ لَا تُضْمَنُ عِنْدَنَا، وَمِنْهُ عُلِمَ حُكْمُ الْمُكَارِي فِي طَرِيقِ مَكَّةَ. (**وَضَمِنَ بِضَرْبِهَا وَكَبْحِهَا**) بِلِجَامِهَا لِتَقْيِيدِ الإِذْنِ بِالسَّلَامَةِ، حَتَّى لَو هَلَكَ الصَّغِيرُ بِضَرْبِ الأَبِ أَو الوَصِيِّ لِلتَّأْدِيبِ ضَمِنَ ....

قوله: (**فَقَط**) أي: ولا يجب للزيادة شيء؛ لأنها منفعة مغصوبة.

قوله: (**وَإِنْ حَمَلَهُ الْمُسْتَأْجِرُ**) قال في «البحر»: أما إذا حملها الحمال وحده، فلا كلام وأما إذا حملها المستأجر زائدًا على المسمى، فمنافع الغصب لا تضمن، انتهى.

قوله: (**وَمِنْهُ**) أي: من قوله لظهور وجوب المسمى فقط.

قوله: (**حُكْمُ الْمُكَارِي فِي طَرِيقِ مَكَّةَ**) أي: إذا زاد على المسمى شيئًا وسلمت فإنه لا يستحق بالزيادة شيئًا، وإنما يجب عليه المسمى فقط، لكن لا تحل له الزيادة.

فرع:

في «المنح» عن «الخانية»: ليس لرب الدابة أن يضع شيئًا من متاعه مع حمل المستأجر فإن وضع وبلغت المقصد لا ينقص من الأجر شيء، وهذا بخلاف ما إذا أشغل المالك بيتًا من الدار المستأجرة، فإنه يسقط من الأجر بحسابه، انتهى ملخصًا.

قوله: (**وَضَمِنَ بِضَرْبِهَا وَكَبْحِهَا**) أي: ضمنتها إذا عطيت بضربها وكبحها بلجامها وهو جذبها إلى نفسه باللجام بعنف لتقف «جوهرة» وبه قطع كما في «المختار».

قوله: (**لِتَقْيِيدِ الإِذْنِ**) أي: بالضرب والكبح بالسلامة، بخلاف ضرب القاضي الحد والتعزيز، فإنه لا ضمان فيه بالهلاك؛ لأن الضمان لا يجب بالواجب، انتهى «حموي».

قوله: (**ضَمِنَ**) أي: الدبة ووجبت عليه الكفارة «حموي».

لِوُقُوعِهِ بِزَجْرٍ وَتَعْرِيكٍ.

وَقَالَا: لَا يَضْمنَانِ بِالْمُتَعَارَفِ وَفِي «الغَايَةِ» عَن التَّتِمَّةِ: الأَصَحُّ رُجُوعُ الإِمَامِ لِقَوْلِهِمَا (لَا) يَضْمَنُ (بِسَوْقِهَا) اتِّفَاقًا.

وَظَاهِرُ «الهِدَايَةِ» أَنَّ لِلْمُسْتَأْجِرِ الضَّرْبَ لِلإِذْنِ العُرْفِيِّ، وَأَمَّا ضَرْبُهُ دَابَّةَ نَفْسِهِ، فَقَالَ فِي «القُنْيَةِ» عَن أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: لَا يَضْرِبُهَا أَصْلًا،

قوله: **(لِوُقُوعِهِ)** أي: التأديب أي: لحصوله، وهذا تعليل غير السابق.

قوله: **(وَتَعْرِيكٍ)** أي: فرك أذن.

قوله: **(لَا يَضْمنَانِ بِالْمُتَعَارَفِ)** لأنه لا صلاح ونفعه يعود إليه وهو مأجور عليه كمعلمه بل أولى؛ إذ ليس له ولاية الضرب إنما يستفيده منه «حموي».

وله أن يضرب اليتيم فيما يضرب به ولده به وردت الأخبار والآثار، وقالا أيضًا لا يضمن المستأجر بالضرب والكبح إذا فعل فلا، معتادًا لاستفادته بمطلق العقد، فكان ثابتًا بالعرف هذا.

وفي «الحموي» عن الحافظية عن إسماعيل الزاهد: استأجرها ليركبها فضربها فماتت إن كان بإذن المالك وأصاب الموضع المعتاد لا ضمان إجماعًا، وإن غيره ضمن إجماعًا إلا إذا نص المالك عليه بعينه بأن كان لا ينقاد إلا بضربه فيه، انتهى.

وفي «المنح» عن «الروضة» له أن يكره ولده الصغير على تعليم القرآن والأدب والعلم؛ لأن ذلك فرض على الوالدين، انتهى.

قوله: **(أَنَّ لِلْمُسْتَأْجِرِ الضَّرْبَ)** وإن مقيدًا بشرط السلامة، انتهى «منح» وأتى بهذه العبارة ليفيد إباحة الضرب المعتاد للمستأجر.

قوله: **(لَا يَضْرِبُهَا أَصْلًا)** ثم قال بعد: لا يخاصم ضارب الحيوان فيما يحتاج إليه للتأديب، ويخاصم فيما يزاد عليه، انتهى.

وهذا يفيد جواز ضربه المعتاد للتأديب فتأمل.

وَيُخَاصِمُ فِيمَا زَادَ عَلَى التَّأْدِيبِ (وَ) ضَمِنَ (بِنَزْعِ السَّرْجِ ....

قوله: (وَيُخَاصِمُ فِيمَا زَادَ عَلَى التَّأْدِيبِ) قال السيد الحموي في «شرحه»: وقالوا يخاصم ضارب الحيوان لا بوجهه.

ومعناه أن كل أحد يخاصم ضارب الحيوان بلا وجه؛ لأنه إنكار حال مباشرة المنكر ويملكه كل أحد، ولا يخاصم الضارب بوجه إلا إذا ضرب الوجه، فإنه يمتنع ولو بوجه «**فإن الله خلق آدم على صورته**»(١) والوجه مجمع المحاسن، وهذا معنى قول محمد في «المبسوط»: يُطَالَبُ ضَارِبُ الْحَيَوَانِ لَا بِوَجْهِهِ إِلَّا بِوَجْهِهِ. وللعلامة ابن كمال رسالة في هذه العبارة: حاصلها لا يزيد على ما ذكرنا، انتهى بتصرف.

وفي «البحر» عن «الروضة»: ولو أمر غير بضرب عبده حل للمأمور ضربه، بخلاف الحر، وهذا نص على عدم جواز ضرب ولدا الآمر بأمره.

أما المعلم، فجاز منه بالأمر؛ لأنه يضربه نيابة عن الأب لمصلحته، والمعلم يضربه بحكم الملك بتمليك أبيه لتعليم الولد، انتهى.

ويضرب زوجته على ترك الزينة، وهو يريدها، وترك الإجابة إلى الفراش وترك الغسل والخروج من المنزل وعلى ضرب جاريته غيرة منها، ولم تتعظ بوعظه، وعلى ضربها الولد الذي لا يعقل عند بكائه، وعلى شتمه أو شتم أجنبي، وعلى تمزيق ثياب الزوج وأخذ لحيته وقولها له: يا حمار يا أبله أو لعنته، وإن شتمها على ما عليه العامة أو كشفت وجهها لغير محرم أو كلمت أجنبيًا أو تكلمت مع الزوج ليسمع الأجنبي صوتها أو أعطت من بيته ما لم تجر العادة بإعطائه أودعت عليه، وفي ضربها وضرب ولده على ترك الصلاة روايتان، انتهى ملخصًا.

قوله: (وَضَمِنَ بِنَزْعِ السَّرْجِ) أفاد الحموي و«الشلبي» في «شرحه» أن مجرد نزع السرج موجب للضمان.

(١) أخرجه مسلم (٤/ ٢٠١٧، رقم ٢٦١٢) والبخاري (٢/ ٩٠٢، رقم ٢٤٢٠).

وَ) وَضْع (**الإِيكَافِ**) سَوَاءٌ وَكَفَ بِمِثْلِهِ أَو لَا (**وَبِالإِسْرَاجِ بِمَا لَا يُسْرَجُ**) هَذَا الحِمارُ (**بِمِثْلِهِ جَمِيعَ قِيمَتِهِ**) وَلَو بِمِثْلِهِ أَو أَسْرَجَهَا مَكَان الإِيكَافِ لَا يَضْمَنُ، إِلَّا إِذَا زَادَ

وفي «الجوهرة»: لو استأجرها ليركبها بسرج ثم يركبها عريًا.

وإن استأجرها للركوب لم يجز أن يحمل عليها متاعًا، ولا يجوز أن يستلقي عليها ولا يتكئ على ظهرها بل يكون راكبًا على العُرف والعادة، انتهى.

قوله: (**وَوَضْع الإِيكَافِ**) لعله اشتبه عليه الإيكاف الذي هو المصدر، ومعناه وضع الإكاف بالإكاف الذي هو اسم لما يوضع على ظهر الدابة فقدر وضع ولا حاجة إليه؛ ولذا قال الحلبي: لا معنى لتقدير هذا المضاف، فإن معنى الإيكاف وضع الإكاف، انتهى.

قوله: (**سَوَاءٌ وَكَفَ بِمِثْلِهِ أَو لَا**)؛ لأن الأكاف يستعمل لما لا يستعمل له السرج وأثره يخالفه أيضًا؛ لأنه لا ينبسط كالسرج؛ فكان خلافًا إلى خلاف جنس المستحق، فلم يصر مستوفيًا شيئًا من المسمى، فيضمن الكل على الأصح، قاله شيخ الإسلام.

وقال أبو يوسف ومحمد: الإكاف كالسرج، فلا يضمن إذا كان يوكف بمثله الحمر إلا إذا زاد على السرج المنزوع، فيضمن الزيادة؛ لأنه كالسرج فرضاه به كرضاه بالأكاف، انتهى «حموي» ملخصًا.

وفي «الحقائق» عن «العيون»: الفتوى على قولهما ثم قيل: تعتبر الزيادة مساحة حتى إذا كان السرج يأخذ من ظهر الحمار قدر شبرين، والأكاف قدر أربع يَضْمَنُ نِصْفَ الْقِيمَةِ وَقِيلَ ثِقْلًا حَتَّى إذَا كَانَ السَّرْجُ مَنَوَيْنِ وَالْإِكَافُ سِتَّةَ أَمْنَاءَ يَضْمَنُ ثُلُثَيْ القيمة «شرنبلالية» عن «البرهان».

قوله: (**بِمَا لَا يُسْرَجُ هَذَا الحِمارُ بِمِثْلِهِ**) كأن أسرج الحمار بسرج البرذون، انتهى «حموي» لأنه يعد إتلافًا، انتهى «كشف».

وأما إذا أسرجها بسرج يسرج بمثله فهلكت لا يضمن اتفاقًا، انتهى.

قوله: (**مَكَان الإِيكَافِ**) الأولى الإكاف بدون ياء.

وَزْنًا فَيَضْمَنُ بِحِسَابِهِ «ابنُ كَمَالٍ».

(كَمَا) يَضْمَنُ **(لَو اسْتَأْجَرَهَا بِغَيْرِ لِجَامٍ فَأَلْجَمَهَا بِلِجَامٍ لَا يُلْجِمُ مِثْلُهُ)** وَكَذَا لَو أَبْدَلَهُ لأَنَّ الحِمَارَ لَا يَخْتَلِفُ بِاللِّجَامِ وَغَيْرِهِ «غَايَةٌ».

(أَو سَلَكَ طَرِيقًا غَيْرَ مَا عَيَّنَهُ المَالِكُ تَفَاوُتًا) بُعْدًا أَو وَعْرًا أَو خَوْفًا، بِحَيْثُ لَا يَسْلُكُهُ النَّاسُ. «ابنُ كَمَالٍ».

قوله: **(فَيَضْمَنُ بِحِسَابِهِ)** قال في «المنح»: وإن كان لا يسرج بمثله يضمن إنفاقًا، انتهى.

قال في «العناية»: ولم يبين مقدار المضمون اتباعًا لرواية «الجامع الصغير» فإنه قال: هو ضامن، وذكر في الإجارات يضمن بقدر ما زاد، فمن المشايخ من قال: ليس في المسألة روايتان، وإنما المطلق محمول على المفسر.

ومنهم من قال: فيها روايتان في رواية الإجارة يضمن بقدر ما زاد، وفي رواية «الجامع الصغير»: يضمن جميع القيمة.

قال شيخ الإسلام: وهذا أصح، انتهى.

قوله: **(لَا يُلْجِمُ مِثْلُهُ)** وأما إذا كان لجام مثلها، فلا ضمان.

قوله: **(وَكَذَا لَو أَبْدَلَهُ)** أي: بلجام لا يلجم بمثله.

قوله: **(لأَنَّ الحِمَارَ... إلخ)** الأنسب؛ لأنه بغير المماثل يكون متعديًا.

قوله: **(غَيْرَ مَا عَيَّنَهُ)** قيد بالتعيين؛ لأنه لو لم يعين لا ضمان، انتهى «منح».

قوله: **(بِحَيْثُ لَا يَسْلُكُهُ النَّاسُ)** أما لو كان يسلك، فلا ضمان إذا لم يكن بينهما تفاوت، أما إذا تفوتا يضمن لصحته التقييد.

قال العلامة المقدسي: قد يتعين الأوعر لخوف في السهل أو عكسه، فإذا خالف ما الحكم؟ انتهى أي: هل يعد خلافًا إلى خير؟

والظاهر أنه وجد أمران متعارضان الأمن والوعر والسهولة والخوف؛ فيتساقطان ويرجع إلى التقييد، والله أعلم بالصواب.

(أَو حَمَلَهُ فِي «البَحْرِ» إِذَا قَيَّدَ بِالبَرِّ مُطْلَقًا) سَلَكَهُ النَّاسُ أَو لَا لِخَطَرِ البَحْرِ. فَلَو لَمْ يُقَيِّدْ بِالبِرِّ لَا ضَمَانَ (وَإِن بَلَغَ) المَنْزِلَ (فَلَهُ الأَجْرُ) لِحُصُولِ المَقْصُودِ.

(وَضَمِنَ بِزَرْعِ رطْبَةٍ وَأُمِرَ بِالبُرِّ) مَا نَقَصَ مِنَ الأَرْضِ؛ لأَنَّ الرَّطْبَةَ أَضَرُّ مِنَ البُرِّ.

(وَلَا أَجْرَ) لأَنَّهُ غَاصِبٌ إِلَّا فِيمَا اسْتَثْنَى كَمَا سَيَجِيءُ، قَيَّدَ بِزَرْعِ الأَضَرِّ؛ لأَنَّهُ بِالأَقَلِّ ضَرَرًا لَا يَضْمَنُ وَيَجِبُ الأَجْرُ].

قوله: (أَو حَمَلَهُ فِي «البَحْرِ») أي: إذا استأجر رجلًا ليبلغ المتاع في البر إلى موضع، كذا فحمله في «البحر».

قوله: (لِخَطَرِ البَحْرِ) أي: لصعوبته وندرة السلامة فيه.

قوله: (وَإِن بَلَغَ المَنْزِلَ) قال «الإتقاني»: السماع في بلغ بالتشديد أي: وإن بلغ الحمال المتاع إلى ذلك الموضع الذي اشترط ويجوز التخفيف على إسناد الفعل إلى المتاع، انتهى.

قوله: (لِحُصُولِ المَقْصُودِ) وهو بلوغ المتاع المقصد، فكأنه لم يخالف.

قوله: (لأَنَّ الرَّطْبَةَ أَضَرُّ مِنَ البُرِّ) لانتشار عروقها وكثرة الحاجة إلى سقيها، فكان خلافًا إلى شر مع اختلاف الجنس، بخلاف مستأجر دابة لحمل، فزاد على المسمى يضمن بحسابه لتلفها بمأذون فيه وغيره فتعدى بالغير، انتهى «حموي». وقال السمرقندي: الرطبة كالقثاء والبطيخ والباذنجان وما جرى مجراه.

قوله: (لأَنَّهُ غَاصِبٌ) أي: استوفى منفعة بالغصب، وفيه: لا أجر «حموي».

قوله: (إِلَّا فِيمَا اسْتَثْنَى) قال في «المنح»: قلت: ما ذكر هنا من عدم وجوب الأجر ووجوب ما نقص من الأرض مذهب المتقدمين من المشايخ.

وأما مذهب المتأخرين فيجب أجر المثل على الغاصب إذا كانت الأرض للوقف أو لليتيم أو أعدها صاحبها للاستغلال كالخان ونحوه، انتهى.

قوله: (لأَنَّهُ بِالأَقَلِّ ضَرَرًا لَا يَضْمَنُ) كما إذا استأجرها لزرع الرطبة فزرعها برًا.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) ضَمِنَ (**بِخِيَاطَةِ قِبَاءٍ**) وَ(**أُمِرَ بِقَمِيص قِيمَةَ ثَوْبِهِ، وَلَهُ**) أَيْ: لِصَاحِبِ الثَّوْبِ (**أَخذُ القِبَاءِ وَدَفْعُ أَجْرِ مِثْلِهِ**) لَا يُجَاوِزُ المُسَمَّى كَمَا هُوَ حُكْمُ الإِجَارَةِ الفَاسِدَةِ .(**وَكَذَا إِذَا خَاطَهُ سَرَاوِيلَ**) وَقَد أُمِرَ بِالقِبَاءِ، فَإِنَّ الحُكْمَ كَذَلِكَ (**فِي الأَصَحِّ**) فَتَقْيِيدُ الدُّرَرِ بِالقِبَاءِ، اتِّفَاقِيّ.

(**وَ**) ضَمِنَ (**بِصَبْغِهِ أَصْفَرَ وَقَد أُمِرَ بِأَحْمَرَ قِيمَةَ ثَوْبٍ، أَبْيَضَ، وَإِنْ شَاءَ**) المَالِكُ (**أَخَذَهُ وَأَعْطَاهُ مَا زَادَ الصَّبْغُ فِيهِ وَلَا أَجْرَ لَهُ، وَلَو صَبَغَ رَدِيئًا إِنْ لَمْ يَكُنْ الصِّبْغُ فَاحِشًا لَا يَضْمَنُ**) الصَّبَّاغُ.

قال الشارح: قوله: (**بِخِيَاطَةِ قِبَاءٍ**) وهو المنفرج من أمام ويسمى قرطفًا.

قال في «مختصر النهاية»: وعليه قرطف أبيض أي: قباء، وهو تعريب كرته، وقد تضم طاؤه وتصغيره قريطتي، انتهى.

قوله: (**وَلَهُ**) أي: لصاحب الثوب أخذ القباء؛ لأن القباء والقميص مُتَقَارِبَانِ نفعًا وأجزاؤهما واحدة وَهِيَ: الْكُمُّ وَالذَّيْلُ وَالدِّخْرِيصُ؛ فصار موافقًا من هذا الوجه مخالفًا من حيث التقطيع فيميل إلى أيهما شاء، فإن مال إلى الخلاف ضمنه قيمته وملكه الخياط أو إلى الوفاق يأخذه ويدفع أجر مثله لا يجاوز المسمى؛ لأنه لم يرض بالمسمى إلا في القميص والخياط لم يخطه مجانًا، انتهى.

قوله: (**وَقَد أُمِرَ بِالقِبَاءِ**) أو بقميص ولو ذكرًا كان أولى ليناسب قوله: (**فَتَقْيِيدُ الدُّرَر بِالقِبَاءِ، اتِّفَاقِيّ**).

قوله: (**فَإِنَّ الحُكْمَ كَذَلِكَ**) وهو التخيير لاتحاد أصل النفع من حيث دفع الحر والبرد ومن حيث الموافقة في أصل الخياطة ومن حيث الستر.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقيل ينقطع حق المالك إلى الضمان، انتهى «هندية».

ولا مانع من حمل ما في «الدرر» من التقييد بالقباء على الاحتراز عن السراويل نظرًا لأحد القولين.

قوله: (**لَا يَضْمَنُ الصَّبَّاغُ**) أي: وله الأجر المسمى فيما يظهر.

(وَإِن) كَانَ **(فَاحِشًا)** عِنْدَ أَهْلِ فَنِّهِ **(يَضْمَنُ)** قِيمَةَ ثَوْبٍ أَبْيَضَ «خُلَاصَةٌ».

فُرُوعٌ: قَالَ لِلخَيَّاطِ: اقْطَعْ طُولَهُ وَعَرْضَهُ وَكُمَّهُ كَذَا فَجَاءَ نَاقِصًا، إِنْ قَدْرَ أُصْبَعٍ وَنَحْوِهِ عَفْوٌ، وَإِن كَثُرَ ضَمِنَهُ.

قَالَ: إِنْ كَفَانِي قَمِيصًا فَاقْطَعْهُ بِدِرْهَم وَخِطْهُ فَقَطَعَهُ ثُمَّ قَالَ: لَا يَكْفِيكَ ضَمِنَهُ، وَلَو قَالَ: أَيَكْفِينِي قَمِيصًا؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: اقْطَعْهُ فَقَطَعَهُ ثُمَّ قَالَ: لَا يَكْفِيكَ وَلَا يَضْمَنُ.

نَزَلَ الجَمَّالُ فِي مفازةٍ وَلَمْ يَرْتَحِلْ حَتَّى فَسَدَ المَالُ بِسَرِقَةٍ أَو مَطَرٍ ضَمِنَ لَو السَّرِقَةُ وَالمَطَرُ غَالِبًا «خُلَاصَةٌ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: اسْتَعَانَ بِرَجُلٍ فِي السُّوقِ لِيَبِيعَ مَتَاعَهُ فَطَلَبَ مِنْهُ أَجْرًا؛ فَالعِبْرَةُ لِعَادَتِهِمْ، وَكَذَا لَو أَدْخَلَ رَجُلًا فِي حَانُوتِهِ لِيَعْمَلَ لَهُ.

قوله: **(عِنْدَ أَهْلِ فَنِّهِ)** أي: بحيث يقول أهل تلك الصنعة: إنه فاحش، انتهى «حموي» عن «الخلاصة».

قوله: **(كَذَا)** راجع لكل واحد مما قبله.

قوله: **(عَفْوٌ)** لعله لأنه مما لا يخل بالثوب عادة ومما يتسامح فيه، والأولى فهو عفو؛ ولعل المراد بنحو الأصبع الأقل من أصبع ثان.

قوله: **(ضَمِنَهُ)** لأنه مما يخل بالمقصود فبعد إتلافًا.

قوله: **(ضَمِنَ)** كأنه لأنه غرور وقع في عقد معاوضة.

قوله: **(وَلَا يَضْمَنُ)** لأنه قطعه بأمره والكلام السابق أخبار منه لم يصادف محلًا ولا يلزم به ضمان.

قوله: **(غَالِبًا)** أي: كل منهما في هذا المحل؛ لأن الغالب كالمتحقق، فكان متعديًا بإهمال بخلاف ما إذا لم يكن غالبًا، فإنه مما يتعسر الاحتراز عنه، فلا يكون متعديًا.

قوله: **(اسْتَعَانَ بِرَجُلٍ فِي السُّوقِ)** أي: ولم يعين له أجرًا «حموي».

قوله: **(فَالعِبْرَةُ لِعَادَتِهِمْ)** أي: لعادة أهل السوق، فإن كانوا يعملون بالأجر

وَفِي «الدُّرَرِ»: دَفَعَ غُلَامَهُ أَو ابْنَهُ لِحَائِكٍ مُدَّةً كَذَا لِيُعَلِّمَهُ النَّسْجَ وَشَرَطَ عَلَيْهِ كُلَّ شَهْرٍ كَذَا جَازَ، وَلَو لَمْ يَشْتَرِطْ فَبَعْدَ التَّعْلِيمِ طَلَبَ كُلّ مِنَ المُعَلِّمِ وَالمَوْلَى أَجْرًا مِنَ الآخَرِ اعْتُبِرَ عُرْفُ البَلْدَةِ فِي ذَلِكَ العَمَلِ.

وَفِيهَا: اسْتَأْجَرَ دَابَّةً إِلَى مَوْضِعٍ فَجَاوَزَ بِهَا إِلَى آخَر، ثُمَّ عَادَ إِلَى الأَوَّل فَعَطَبَتْ ضَمِنَ مُطْلَقًا فِي الأَصَحِّ كَمَا فِي العَارِيَّةِ وَهُوَ قَوْلُهُمَا، وَإِلَيْهِ رَجَعَ الإِمَامُ كَمَا فِي «مَجْمَع الفَتَاوَى».

وَفِيهِ: خَوّفو المُكارِي فَرَجَعَ وَأَعَادَ الحِمْلَ لِمَحَلِّهِ الأَوَّلِ لَا أَجْرَ لَهُ، ....

يجب أجر المثل، وإن كانوا يعملون بغير أجر، فلا يجب أجر، انتهى «حموي».

قوله: **(وَشَرَطَ عَلَيْهِ)** أي: شرط المولى على الأستاذ، كذا يفهم من «الدرر».

قوله: **(اعْتُبِرَ عُرْفُ البَلْدَةِ فِي ذَلِكَ العَمَلِ)** فإن كان العرف يشهد للأستاذ يحكم بأجر مثل تعليم ذلك العمل، وإن كان يشهد للمولى فأجر مثل الغلام على الأستاذ، انتهى «درر».

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء استأجرها ذاهبًا وجائيا أو ذاهبًا فقط، انتهى «حلبي».

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** صححه في «الهداية» وقيل: إنما يضمن إذا استأجرها ذاهبًا فقط لا ذاهبًا وجائيًا؛ لأنه في الأول: ينتهي العقد بالوصول إلى الأول، فلا تصير بالعود مردودة إلى يد المالك معنى، وفي الثاني: يكون بمنزلة المودع إذا خالف في الوديعة ثم عاد إلى الوفاق، انتهى.

وصححه صاحب «الكافي» «درر».

قوله: **(كَمَا فِي العَارِيَّةِ)** فإنه لا يبرأ من الضمان بالعود إلى الوفاق.

قوله: **(خَوّفو المُكارِي)** قال في «ضياء الحلوم»: المكاري الذي يكري دابته والكاري الذي يكتريها، انتهى «مكي».

قوله: **(لَا أَجْرَ لَهُ)** لعدم حصول المعقود عليه.

وينْبَغِي أَن يُجْبَرَ عَلَى الإِعَادَةِ.

وَفِيهِ: دَفَعَ إِبْرَيْسَمًا إِلَى صبَّاغٍ لِيَصْبُغَهُ بِكَذَا ثُمَّ قَالَ: لَا تَصْبُغْهُ ورِدَّهُ عَلَيَّ فَلَمْ يَرُدَّهُ ثُمَّ هَلَكَ لَا ضَمَانَ وَفِيهِ: سُئِلَ ظَهِيرُ الدِّينِ عَمَّن اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لِيعَمِّرَ لَهُ فِي الضَّيْعَةِ فَلَمَّا خَرجَ نَزَلَ المَطرُ فَامْتَنَعَ بِسَبَبِهِ هَل لَهُ الأَجْرُ؟ قَالَ: لَا. اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيُحَمِّلَها كَذَا فَمَرِضَتْ فَحَملها دُونَهُ هَل لِلمُسْتَكْرِي الرُّجُوعُ بِحِصَّتِهِ؟ قَالَ: لَا؛ لأَنَّهُ رَضِيَ بِذَلِكَ.

اسْتَأْجَرَ رَحًى فَمَنَعَهُ الجِيرَانُ عَن الطَّحْنِ لِتَوْهِينِ البِنَاءِ وَحَكَمَ القَاضِي بِمَنْعِهِ هَل تَسْقُطُ حِصَّتُهُ مُدَّةَ المَنْعِ؟ قَالَ: لَا مَا لَمْ يُمْنَعُ حِسًّا مِنَ الطَّحْنِ. اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا سَنَةً فَغَرِقَ مُدَّةً هَل يَجِبُ كُلُّ الأَجْرِ؟ قَالَ: إِنَّمَا يَجِبُ بِقَدْرِ مَا كَانَ مُنْتَفِعًا بِهِ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَيَسْقُطُ فِي وَقْتِ الْعِمَارَةِ مِثْلَ مَا لَو انْهَدَّ بَعْضُ الدَّارِ فَالْهَدْمُ يُحْزَرُ

قوله: (وينْبَغِي أَن يُجْبَرَ عَلَى الإِعَادَةِ) لتحصيل المعقود عليه.

قوله: (ثُمَّ هَلَكَ لَا ضَمَانَ) يعني إذ أهلك من غير تعد، انتهى.

بقي لو صبغه هل يلزم له الأجر. الظاهر: نعم، حيث لم تحصل منه إقالة، وقول المؤجر لا تصبغه، لا يقتضي الفسخ.

قوله: (قَالَ: لَا) لأنه لم يأت بالمعقود عليه والمنع ليس من جهة المستأجر.

قوله: (مَا لَمْ يُمْنَعُ حِسًّا مِنَ الطَّحْنِ) المراد والله أعلم: أن يحال بينه وَبَيْنَ الدَّوَّارَةِ فلا يقدر عليها أو تحل الدابة من الطاحونة، ويمنع التدوير.

وقوله: (مَا كَانَ مُنْتَفِعًا بِهِ) أي: به لعدم إمكان الانتفاع في مدّة الغرق.

قوله: (وَيَسْقُطُ فِي وَقْتِ الْعِمَارَةِ) الضمير في يسقط إلى الأجر أي: ويسقط جميع الأخر عن المستأجر مدّة العمارة أن انهدم جميع الدار، انتهى «حلبي».

قوله: (مِثْلَ مَا) بالنصب صفة مصدر محذوف أي: سقوطًا مماثلًا للسقوط الكائن في انهدام بعض الدار.

قوله: (فَالْهَدْمُ يُحْزَرُ) بتقديم الزاي على الراء المهملة أي: يعلم قدر أجر

وَخَـالَـفَ فِـي قَـدْرِ الْـعِـمَـارَةِ آمِـرٌ ... يُـقَـدَّمُ فِـيـهَـا قَـوْلُـهُ لَا الْـمُـعَـمَّـرُ

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ رُجُوعُ الْمُسْتَأْجِرِ بِمَا ثَبَتَ عَلَى الْمُؤَجِّرِ بِمُجَرَّدِ الأَمْرِ: يَعْنِي إِلَّا فِي تَنَوُّرٍ وَبَالُوعَةٍ، فَلَا بُدَّ مِنْ شَرْطِ الرُّجُوعِ عَلَيْهِ، وَلَو خَرِبَتْ الدَّارُ سَقَطَ كُلُّ الأَجْرِ،

المنهدم بِالْحَزْرِ والتقدير ويسقط، وهذا خلاف ظاهر الرواية، وظاهر الرواية أنه لا يسقط من الأجر شيء بانهدام بيتٍ منها أو حائط، بخلاف ما إذا شغل المؤجر بيتًا منها، فإنه يسقط بحسابه؛ لأن الفوات بفعل المؤجر أما في الأول فلم يكن مقصودًا بالتناول، أفاده العلامة عبد البر.

قوله: (**وَخَالَفَ**) فعل ماض وآمر فاعل والمفعول محذوف تقديره المستأجر وصورة المسألة أمر رب الدار المستأجر بالبناء ليحسبه من الأجر فاتفقا على البناء. واختلفا في مقدار النفعة؛ فالقول قول رب الدار، والبينة بينة المستأجر، انتهى من «خزانة الأكمل».

قوله: (**قُلْتُ: وَمَفَادُهُ... إلخ**) لا ارتباط لهذا بمسئلة التعلم؛ لأنها منقولة عن «الخزانة» وفيها: أنه أمره ليحسبه من الأجر، وإنما هذا مرتبط بعبارة «القنية» التي نقلها العلامة عبد البر.

ونصه: وفي «القنية» رقم لنجم الأئمة البخاري، ثم قال المستأجر: إذا عمر في الدار عمارات بإذن الآمر يرجع بما أنفق وإن لم يشترط الرجوع صريحًا وكذلك القيم، انتهى.

ثم رقم القاضي خان.

قال: وفي التنور والبالوعة لا يرجع بمجرد الإذن إلا بشرط الرجوع؛ لأن العمارة لإصلاح ملكه وصيانة داره عن الاختلال بخلاف التنور والبالوعة، انتهى.

أي: فإن المقصود منهم نفع المستأجر، وإذا علمت نقل «القنية» عن نجم الأئمة تعلم أن ما ذكره المؤلف صريحة لا مفاده.

قوله: (**سَقَطَ كُلُّ الأَجْرِ**) وفي «مختصر المحيط»: ولو استوفى المنافع مع

وَلَا تَنْفَسِخُ بِهِ مَا لَمْ يَفْسَخْهَا الْمُسْتَأْجِرُ بِحَضْرَةِ الْمُؤَجِّرِ هُوَ الأَصَحُّ، وَإِذَا بُنِيَتْ لَا خِيَارَ لَهُ، وَفِي سُكْنَى عَرْصَتِهَا لَا يَجِبُ الأَجْرُ. قَالَهُ ابن الشِّحْنَةِ.

قُلْتُ: وَفِي نَفْيِهِ نَظَرٌ، وَلَعَلَّهُ أُرِيدَ الْمُسَمَّى، أَمَّا أُجْرَةُ الْمِثْلِ أَو حِصَّةُ الْعَرْصَةِ فَلَا مَانِعَ مِنْ لُزُومِهَا فَتَأَمَّلْهُ! وَسَيَجِيءُ فِي فَسْخِهَا مَا يُفِيدُهُ فَتَنَبَّهْ!! وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

العيب يلزمه جميع البدل، انتهى.

قوله: (**وَلَا تَنْفَسِخُ بِهِ مَا لَمْ يَفْسَخْهَا الْمُسْتَأْجِرُ**) قال العلامة عبد البر: واختلف المشايخ في الانفساخ بدون فسخه إذا انهدمت الدار وانقطع ماء الرحى والشرب عن الأرض قيل: تنفسخ بهذه العوارض وقيل: لا تنفسخ بدون فسخه، وهو الأصح، انتهى.

قوله: (**بِحَضْرَةِ الْمُؤَجِّرِ**) تبع فيه الشرنبلالي في «الحاشية»: والذي في شارح العلامة عبد البر عن «الفخرية»: أي: «فتاوى فخر الدين قاضي خان» ما نصه:

استأجر دارًا وقبضها فسقط منها حائط أو انهدم بيت من الدار كان للمستأجر أن يفسخ الإجارة بحضرة الآجر ولا يصح فسخه عند غيبته؛ لأن هذا بمنزلة الرد بالعيب، فإن انهدم كل الدار كان للمستأجر أن يفسخ عند حضرته وغيبته، ويسقط الأجر عند الكل، ولا تنفسخ الإجارة ما لم يفسخ، انتهى.

وفي «القنية»: استأجر دارًا فانهدم بعضها والأجر غائب أو ممرض لا يحضر مجلس القاضي لا تنفسخ وينصب عنه القاضي وكيلًا فيفسخه «هندية».

وفي «حاشية الشرنبلالي» هنا اختلال.

قوله: (**وَإِذَا بُنِيَتْ لَا خِيَارَ لَهُ**) لعدم انفساخها في الهدم قبل الفسخ.

قوله: (**قُلْتُ**) البحث للشرنبلالي، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَمَّا أُجْرَةُ الْمِثْلِ**) أي: مثل العرصة أو حصة العرصة أي: من الأجر المسمى ووقع في «الهندية» عن «محيط» السرخسي مثل ما لابن الشحنة.

قوله: (**مَا يُفِيدُهُ**) هو قوله وفي «التبيين» لو انقطع ماء الحي والبيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الأجرة بحصته لبقاء المعقود عليه، فإذا استوفاه

اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا وَشَرَطَ حَطَّ أُجْرَةِ شَهْرَيْنِ لِلعُطْلَةِ، فَإِنْ شَرَطَ حَطَّهُ قَدْرَ العُطْلَةِ صَحَّ «بَزَّازِيَّةٌ».

أُجْرَةُ السِّجْنِ وَالسَّجَّانِ فِي زَمَانِنَا يَجِبُ أَنْ تَكُونَ عَلَى رَبِّ الدَّينِ. «خِزَانَةُ الفَتَاوَى».

انْقَضَتْ مُدَّةُ الإِجَارَةِ وَرَبُّ الدَّارِ غَائِبٌ، فَسَكَنَ المُسْتَأْجِرُ بَعْدَ ذَلِكَ سَنَةً، لَا

لزمه حصته، انتهى «حلبي».

ويفيده أيضًا كلام «الهندية» فقد ذكر فيها، وإن انهدم الدار كلها، فله الفسخ من غير حضرة رب الدار لكن الإجارة لا تنفسخ؛ لأن الانتفاع بالعرصة ممكن، إليه ذهب جواهر زاده.

وفي «إجارات شمس الأئمة»: إذا انهدمت الدار كلها الصحيح أنها لا تنفسخ لكن سقط الأجر عنه فسخ أو لم يفسخ، كذا في «الصغرى».

فظاهره أن في المسألة خلافًا وعلى قول من أوجب الأجرة إنما أوجبها للعرصة لإمكان الانتفاع، وهذا يشير إلى أنه يجب لها حصة من الأجر فتأمله.

وقد وجد بعد قوله: فتنبه زيادة في بعض الشروح وعليها كتبنا.

قوله: **(لِلعُطْلَةِ)** بضم العين، قال في «القاموس»: تعطل بقي بلا عمل، والاسم العطلة بالضم، انتهى.

قال في «الهندية»: آجر حمامًا سنة على أن يحط أجر شهرين للتعطيل، فهي فاسدة، ولو قال: على أن أحط عنه مقدار ما كان معطلًا جاز.

قوله: **(فَإِنْ شَرَطَ)** يصح جعل شرط فعلًا ماضيًا ومصدرًا وفعل الشرط محذوف تقديره فإن كان شرطه حطه، وأفاد أنه إذا كان أكثر أو مجهولًا لا يصح.

قوله: **(أُجْرَةُ السِّجْنِ)** بكسر السين المشدّدة المكان الذي يسجن فيه.

قوله: **(يَجِبُ أَنْ تَكُونَ عَلَى رَبِّ الدَّينِ)** لأنه محبوس لأجله ولم يفرقوا بين كون المدين مماطلًا أو لا.

يَلْزَمُهُ الكِرَاءُ لِهَذِهِ السَّنَةِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَسْكُنْهَا عَلَى وَجْهِ الإِجَارَةِ، وَكَذَلِكَ لَو انْقَضَتْ

قوله: (**لأَنَّهُ لَمْ يَسْكُنْهَا عَلَى وَجْهِ الإِجَارَةِ**) ظاهره: ولو معد الاستغلال.

وقال في «الهندية»: استأجر دارًا شهرًا فسكن شهرين لا أجر عليه في الشهر الثاني، هذا جواب الكتاب.

وروى عن أصحابنا: يجب ووفق الكرخي وابن سلمة بين الروايتين، فحملا جواب الكتاب على غير المعد للاستغلال.

وجواب الأصحاب على المعد من غير تفصيل بين الدار والحمام والأرض.

قال الصدر: وبه يفتى إذا سكن الرجل في دار رجل ابتداء من غير عقد، فإن كان الدار معدًا للاستغلال يجب الأجر وإن لم يكن معدًّا للاستغلال، إنما يجب الأجر على الساكن إذا سكن على وجه الإجارة، عرف ذلك منه بطريق الدلالة.

أما إذا سكن بتأويل عقد أو بتأويل ملك كبيت أو حانوت بين رجلين سكن أحدهما فيه، لا يجب الأجر على الساكن، وإن كان معدًا للاستغلال «محيط» ولو نزل خانًا فإنه يلزمه الأجر ولا يصدق أنه سكن بغير أجر.

قال فخر الدين: الفتوى على أنه سكر بأجر إلا إذا عرف خلافه بقرينة نحو أن يكون الساكن معروفًا بالظلم أو الغصب أو كان صاحب جيش يعلم أنه لا يستأجر مسكنًا، انتهى «مضمرات».

ثم ذكر بعد ذلك مسألة السفينة إذا انقضت مدّة الإجارة وهي في وسط البحر إذا أبى الآجر أن يعطيه السفينة يستعين المستأجر بأعوانه ورفقائه حتى يترك السفينة إلى أن يجد سفينة أخرى.

قال: وبهذه المسألة تبين أن من سكن دار غيره لا يجب الأجر إذا كان صاحب الدار يأبى ذلك.

وإن كانت الدار معدة للاستغلال إذا استأجر الساكن بنفسه فيقول: استأجرت كل شهر بكذا، انتهى ونقله عن «الذخيرة».

المُدَّةُ وَالمُسْتَأْجِرُ غَائِبٌ وَالدَّارُ فِي يَدِ امْرَأَتِهِ؛ لأَنَّ المَرْأَةَ لَمْ تَسْكُنْها بِأُجْرَةٍ. آجَرَ دَارِهِ كُلَّ شَهْرٍ بِكَذَا فَلِكُلٍّ الفَسْخُ عِنْدَ تَمَامِ الشَّهْرِ، فَلَوْ غَابَ المُسْتَأْجِرُ قَبْلَ تَمَامِ الشَّهْرِ وترك زَوْجَتَهُ وَمَتَاعَهُ فِيهَا لَمْ يَكُنْ لِلآجِرِ الفَسْخُ مَعَ المَرْأَةِ؛ لأَنَّهَا لَيْسَتْ بِخَصْمٍ، وَالحِيلَةُ إِجَارَتُهَا لآخَرَ قَبْلَ تَمَامِ الشَّهْرِ، فَإِذَا تَمَّ تَنْفَسِخُ الأُولَى فَتَنْفُذُ الثَّانِيَةُ فَتَخْرُجُ مِنْهَا المَرْأَةُ وَتُسَلَّمُ لِلثَّانِي «خَانِيَّةٌ» انْتَهى].

بَابُ الإِجَارَةِ الفَاسِدَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(الفَاسِدُ) مِنَ العُقُودِ (مَا كَانَ مَشْرُوعًا بِأَصْلِهِ دُونَ وَصْفِهِ،

قوله: (فَلِكُلٍّ الفَسْخُ عِنْدَ تَمَامِ الشَّهْرِ) لانتهاء العقد الصحيح.

ولو قال: فسخت رأس الشهر بنفسخ إذا أهل الشهر بلا شبهة، ولو قدم أجرة شهرين أو ثلاثة وقبض الأجرة لا يكون لواحد منهما الفسخ في قدر المعجل أجرته. ثم إن الفسخ إنما يكون بمحضر من صاحبه، فلو كان بغير محضره لا يصح عند الإمام ومحمد، وقيل: لا يصح في قولهم جميعًا «هندية» ملخصًا.

قوله: (لَمْ يَكُنْ لِلآجِرِ الفَسْخُ مَعَ المَرْأَةِ) لاشتراط حضرة الآخرة.

قوله: (فَإِذَا تَمَّ تَنْفَسِخُ الأُولَى) قال في «السراج»: لو آجر دار شهرًا وهو المحرم ثم آجرها من آخر شهر صفر والعقد في المحرم، فإنه يسلم الدار أولًا لصاحب المحرم، فإذا انسلخ يسلمها إلى الذي استأجر في صفر، انتهى.

قوله: (فَتَنْفُذُ) أي: يظهر أثر عقدها، وإلا فالعقد الأول صحيح.

قوله: (وَتُسَلَّمُ) بالبناء للمجهول والضمير للدار، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الإِجَارَةِ الفَاسِدَةِ

لما فرغ من بيان أحكام الإجارة الصحيحة شرع في بيان أحكام الإجارة الفاسدة وقدم الصحيحة؛ لأنها موجودة بأصلها ووصفها، فكانت أولى بالتقديم من الإجارة الفاسدة التي هي موجودة بأصلها دون وصفها.

قال الشارح: قوله: (دُونَ وَصْفِهِ) وعمومًا عرض عليه من الجهالة أو

وَالبَاطِلُ مَا لَيْسَ مَشْرُوعًا أَصْلًا) لَا بِأَصْلِهِ وَلَا بِوَصْفِهِ.

(وَحُكْمُ الأَوَّلِ) وَهُوَ الفَاسِدُ **(وُجُوبُ أَجْرِ المِثْلِ بِالاسْتِعْمَالِ)** ....

باشتراط شرط لا يقتضيه العقد حتى لو خلا عنه كان صحيحًا.

قوله: **(وَالبَاطِلُ مَا لَيْسَ مَشْرُوعًا أَصْلًا لَا بِأَصْلِهِ وَلَا بِوَصْفِهِ)** لأنه حيث فسد الأصل فسد الوصف لتبعيته والباطل كأن استأجر بميتة أو دم أو استأجر طيبًا ليشمه أو شاة لتتبعها غنمه أو فحلًا لينزو أو استأجر رجلًا لينحت له صنمًا أو يزخرف له بيتًا بتصاوير، أو قال أَمِيرُ الْعَسْكَرِ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ: إنْ قَتَلْت ذَلِكَ الْفَارِسَ فَلَكَ مِائَةُ دِرْهَمٍ فَقَتَلَهُ لَا شَيْءَ لَهُ(١).

قوله: **(وُجُوبُ أَجْرِ المِثْلِ)** المراد بأجر المثل أجر شخص مماثل له في ذلك العمل مثلًا والاعتبار فيه لزمان الاستئجار، كما في وقف «الظهيرية».

ولمكان الاستئجار من جنس الدراهم أو الدنانير لا من جنس المسمى إن كان غيرهما، ولو اختلف أجر المثل بين الناس، فالوسط والأجر يطيب، وإن كان السبب حرامًا، انتهى أبو السعود عن «القهستاني».

وهذا ما عليه الحلواني لكنه مقيد عنده بما إذا كان أجر المثل، وعلى ما ذهب إليه الحاكم لا يطيب وهو الأصح، بخلاف البيع، أفاده في «المنح».

ومحل اعتبار أجر المثل على الإطلاق إذا لم يكن مسمى، أما إذا وجدت

---

(١) جاء في «مجمع الضمانات» ما نصه: وَلَوْ أَنَّ أَمِيرَ الْعَسْكَرِ أَجَّرَ أَجِيرًا بِأَكْثَرَ مِنْ أَجْرِ الْمِثْلِ قَدْرَ مَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ فَعَمِلَ الأَجِيرُ وَانْقَضَتْ الْمُدَّةُ كَانَتْ الزِّيَادَةُ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ بَاطِلَةً؛ لِأَنَّ أَمِيرَ الْعَسْكَرِ يَتَصَرَّفُ بِطَرِيقِ النَّظَرِ، وَلَوْ أَنَّ الأَمِيرَ قَالَ اسْتَأْجَرْته، وَأَنَا أَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي لِي أَنْ أَفْعَلَ كَانَ جَمِيعُ الأَجْرِ فِي مَالِهِ. وَلَوْ قَالَ أَمِيرُ الْعَسْكَرِ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ: إنْ قَتَلْت ذَلِكَ الْفَارِسَ فَلَكَ مِائَةُ دِرْهَمٍ فَقَتَلَهُ لَا شَيْءَ لَهُ؛ لِأَنَّ قَتْلَ الْكَافِرِ طَاعَةٌ فَلَمْ يَصِحَّ الِاسْتِئْجَارُ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ لَو اسْتَأْجَرَ أَمِيرُ العَسْكَرِ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًا لِيَقْتُلَ أَسِيرًا لِكَافِرٍ فِي أَيْدِيهِمْ لَا يَجِبُ الأَجْرُ بِخِلَافِ مَا لَو اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لِقَطْعِ رُؤُوسِ الْقَتْلَى حَيْثُ يَجِبُ الأَجْرُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِطَاعَةٍ، وَمَنْ أَتْلَفَ فِي دَارِ الْحَرْبِ مِن الْغَنِيمَةِ مَا لَهُ قِيمَةٌ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ لَا يَجُوزُ لَهُ الِانْتِفَاعُ بِالْغَنِيمَةِ كَالتُّجَّارِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَأَكَّدُ فِيهَا حَقُّ الْغَانِمِينَ قَبْلَ الْإِحْرَازِ مِنْ قَاضِي خَانْ وَلَوْ أَتْلَفَهَا بَعْدَ الْإِحْرَازِ يَضْمَنُ لِتَأَكُّدِ الْحَقِّ حَتَّى لَوْ مَاتَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ يُوَرَّثُ نَصِيبُهُ كَمَا فِي الْوَجِيزِ. [٧/ ١٥٠].

لَو المُسَمَّى مَعْلُومًا «ابنُ كَمَالٍ».

(بِخِلَافِ الثَّانِي) وَهُوَ البَاطِلُ فَإِنَّهُ لَا أَجْرَ فِيهِ بِالاسْتِعْمَالِ «حَقَائِقٌ».

(وَلَا تُملكُ المَنَافِعُ بِالإِجَارَةِ الفَاسِدَةِ بِالقَبْضِ بِخِلَافِ البَيْعِ الفَاسِدِ) فَإِنَّ المَبِيعَ يملِكُ فِيهِ بِالقَبْضِ، بِخِلَافِ فَاسِدِ الإِجَارَةِ، حَتَّى لَو قَبَضَهَا المُسْتَأْجِرُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُؤَجِّرها، وَلَو آجَرَهَا وَجَبَ أَجْرُ المِثْلِ وَلَا يَكُونُ غَاصِبًا، ....

تسميته، فلا يزاد أجر المثل على المسمى.

قوله: **(لَو المُسَمَّى مَعْلُومًا)** ظاهره أنه يجب أجر المثل بالغًا ما بلغ عند وجود التسمية ولمن كذلك كما علمت.

ومفهومه أنه إذا لم يكن المسمى معلومًا أنه لا يجب أجر المثل مع أنه يجب بالغًا ما بلغ، أفاده الحلبي.

قوله: **(فَإِنَّهُ لَا أَجْرَ فِيهِ بِالاسْتِعْمَالِ)** ظاهره: ولو معد الاستغلال؛ لأنه إنما يجب الأجر فيه إذا لم يستعمله بتأويل عقد أو ملك كما سلف، وهنا استعمله بتأويل عقد باطل ويحرر!

قوله: **(بِخِلَافِ فَاسِدِ الإِجَارَةِ)** ذكره وإن كان مستغنى عنه ليفرع عليه.

قوله: **(لَيْسَ لَهُ أَنْ يُؤَجِّرها)** هو أحد قولين مصححين، وعلى قول من أجاز له الإجارة أجاز للأول أن ينقض الثانية، ويأخذ الدار، أفاده المصنف.

وفي «الهندية»: الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بألا يعين محل العمل، وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بألا يبين المدة، وقد يكون لجهالة البدل، وقد يكون بشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد؛ فالفاسد يجب فيه أجر المثل ولا يزاد على المسمى إن سمى؛ فالعقد مالًا معلومًا وإن لم يسم يجب أجر المثل بالغًا ما بلغ.

وفي الباطل لا يجب الأجر والعين غير مضمونة في يد المستأجر، سواء كانت صحيحه أو فاسدة أو باطلة، كذا في «العتابية» انتهى.

قوله: **(وَجَبَ أَجْرُ المِثْلِ)** أي: على المستأجر الأول؛ لأنه يعد به

وَلِلأَوَّلِ نَقْضُ الثَّانِيَةِ «بَحْرٌ» مَعْزِيًّا لِلـ«خُلَاصَةِ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: المُسْتَأْجِرُ فَاسِدًا لَو آجَرَ صَحِيحًا جَازَ وَسَيَجِيءُ.

(تَفْسُدُ الإِجَارَةُ بِالشُّرُوطِ المُخَالَفَةِ لِمُقْتَضَى العَقْدِ فَكُلّ مَا أَفْسَدَ البَيْعَ) مِمَّا مَرَّ.

مستعملًا، ولا يكون بفعل ما ليس له فعله غاصبًا حتى لا تجب عليه الأجرة.

وأما المستأجر الثاني إذا سمى بينهما أجر هل يجب المسمي نظر التسمية، وهو الظاهر أو أجر المثل لترتبها على فاسد، يحرر.

وفي «جامع الفصولين»: دفع بيتًا إلى رجل ليسكنه ويرممه ولا أجر له، فأجره هذا من آخر إجارة فاسدة فخرب من سكنى الثاني بعضه يكون الثاني بمنزلة الغاصب.

وقيل: لا يملك إجارة صحيحة لكن لو آجر يستحق الأجر كغاصب، وقيل: يملكها بعد قبضها كمشترٍ فاسدًا له البيع جائزًا وهو الصحيح.

قوله: **(وَلِلأَوَّلِ)** أي: للمؤجر الأول وهو المالك.

قوله: **(جَازَ)** تمامه وقيل: لا، ونقل أبو السعود عن النصاب تصحيح الجواز، ونقل شرف الدين الغزي عن «البزازية» و«العمادية» و«الخلاصة» مثله.

قوله: **(بِالشُّرُوطِ المُخَالَفَةِ... إلخ)** كما لو استأجر رحا ماء على أنه إن انقطع ماؤه؛ فالأجر عليه، فإن موجب العقد أن لا يجب الأجر إلا بالتمكن من استيفاء المعقود عليه وكل شرط مخالف لموجب العقد يفسد؛ لأن الإجارة بنيت على المضايقة والمماكسة فتفسد بالشرط كالبيع؛ لأن اشتراطه يكون سببًا للمنازعة، وليس منه ما إذا استأجر دابة إلى بغداد مثلًا بشرط أن يعطيه الأجر إذا رجع منها، فإنه صحيح وليس له المطالبة بالأجر إلى أن يرجع إلا إذا مات ببغداد فحينئذ له أن يأخذ أجر الذهاب، انتهى «شلبي».

قوله: **(فَكُلَّمَا أَفْسَدَ... إلخ)** الأولى الواو وبدل الفاء ليكون أعم.

قوله: **(مِمَّا مَرَّ)** هو الجهالة نظيرًا لجهالة المذكورة بعد أو الشرط الذي لا يقتضيه العقد.

(**يُفْسِدُهَا**) كَجَهَالَةِ مَأْجُورٍ أَو أُجْرَةٍ أَو مُدَّةٍ أَو عَمَلٍ، وَكَشَرْطِ طَعَامِ عَبْدٍ وَعَلَفِ دَابَّةٍ وَمَرَمَّةِ الدَّارِ أَو مَغَارِمِهَا وَعُشْرٍ أَو خَراجٍ ....

قوله: (**وَكَشَرْطِ طَعَامِ عَبْدٍ وَعَلَفِ دَابَّةٍ**) قال الفقيه أبو الليث: في الدابة نأخذ بقول المتقدمين أي: وهو الفساد وأما العبد فإنه يأكل من مال المستأجر عادة، انتهى.

ومثله في «الخانية» انتهى «حموي» أي: فيصح اشتراطه.

أقول: فرق بين الأكل من مال المستأجر بلا شرط وبه بشرط، فليتأمل!

قوله: (**مَغَارِمِهَا**) قال الإتقاني: وَالشُّرُوطُ الَّتِي تُفْسِدُهَا كَاشْتِرَاطِ تَطْيِينِ الدَّارِ وَمَرَمَّتِهَا أَوْ تَعْلِيقِ بَابٍ عَلَيْهَا أَوْ إِدْخَالِ جِذْعٍ فِي سَقْفِهَا عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَكَذَلِكَ اشْتِرَاطُ كَرْيِ نَهْرٍ فِي الْأَرْضِ أَوْ ضَرْبِ مُسَنَّاةٍ عَلَيْهَا أَوْ حَفْرِ بِئْرٍ فِيهَا أَوْ أَنْ يَسْرِقَنَّهَا عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَكَذَلِكَ اشْتِرَاطُ رَدِّ الْأَرْضِ مَكْرُوبَةً، كُلُّ ذَلِكَ يُفْسِدُ الْإِجَارَةَ، انتهى.

قال أبو السعود في «حاشية الأشباه»: ومن هنا يعلم أن ما تعارفه الملتزمون من أن صاحب القرية إذا آجرها لغيره يشترط على المستأجر جميع اللوازم والكلف كالجرف وخدم العسكر، وما أشبه ذلك مفسد للإجارة؛ لأنه حينئذ يلزم كون الأجرة مجهولة، وهي حادثة الفتوى.

وقال في «حاشية مسكين» وذكر في «البحر» تفريعًا على ما سبق من أن شرط المغارم ونحوها يفسد الإجارة أن ما يقع في زماننا من إجارة أرض الوقف بأجرة معلومة على أن المغارم أو أجرة الكاشف أو الجرف على المستأجر فاسد.

ونقل عن المقدسي أن أجر المثل في الوقف يجب بالغًا ما بلغ.

وعن شيخه أن دار الصبي كالوقف، انتهى.

قوله: (**أَو خَراجٍ**) قيل هذا إخراج المقاسمة؛ لأنه مجهول.

أما خراج الوظيفة فجائز لكن الفتوى على أنه لا يجوز مطلقًا، انتهى «حلبي» على «المنح». وجعل الفساد في «حواشي الأشباه» على قوله الإمام؛

أَو مُؤْنَةِ رَدٍّ «أَشْبَاهٌ».

(وَ) تَفْسُدُ أَيْضًا (بِالشُّيُوعِ) بِأَنْ يُؤَجِّرَ نَصِيبًا مِنْ دَارِهِ أَو نَصِيبَهُ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ مِنْ غَيْرِ شَرِيكِهِ أَو مِنْ أَحَدِ شَرِيكَيْهِ «أَنْفَعُ الوَسَائِلِ» وَعِمَادِيَّةٌ مِنَ الفَصْلِ الثَّلَاثِينَ.

وَاحْتَرَزَ بِالأَصْلِيِّ عَنِ الطَّارِئِ فَلَا يُفْسِدُهَا عَلَى الظَّاهِرِ.

كَأَن آجَرَ الكُلَّ ثُمَّ فَسَخَ فِي البَعْضِ أَو آجَرَا لِوَاحِدٍ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا أَو بِالعَكْسِ

لأن الخراج على المؤجر عنده.

قوله: **(أَو مُؤْنَةِ رَدٍّ)** أي: رد العين التي لها حمل ومؤنة، أبو السعود.

قوله: **(بِالشُّيُوعِ)** سواء كان فيما يحتمل القسمة أو لا عنده.

قوله: **(بِأَنْ يُؤَجِّرَ نَصِيبًا مِنْ دَارِهِ)** وعليه قيل: لا ينعقد حتى لا يجب الأجر أصلًا وقيل: ينعقد فاسدًا فيجب أجر المثل وهو الصحيح، انتهى «جامع الفصولين».

قوله: **(أَو نَصِيبَهُ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ)** عدم الجواز إحدى روايتين عن الإمام.

وفي رواية: يجوز وبها صدر في «جامع الفصولين».

قوله: **(أَو مِنْ أَحَدِ شَرِيكَيْهِ)** قال في «جامع الفصولين»: أرض بين جماعة؛ فوكل أحدهم بإجارة حظه فآجره وكيله من جميعهم جاز، ولو من أحدهم لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لو باشر الموكل، انتهى، ولم يذكر تعليلًا.

قوله: **(مِنَ الفَصْلِ الثَّلَاثِينَ)** ذكره صاحب «جامع الفصولين» في الحادي والثلاثين.

قوله: **(وَاحْتَرَزَ بِالأَصْلِيِّ)** هو كالصور المتقدمة.

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: عن الإمام ويفسدها في رواية عنده، انتهى من «الجامع».

قوله: **(أَو آجَرَا لِوَاحِدٍ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا أَو بِالعَكْسِ)** قال في «جامع

وَهِيَ الحِيلَةُ فِي إِجَارَةِ المشاعِ، كَمَا لَو قَضَى بِجَوَازِهِ.

(**إِلَّا إِذَا آجَرَ**) كُلٌّ نَصِيبَهُ أَو بَعْضَهُ (**مِنْ شَرِيكِهِ**) فَيَجُوزُ، وَجَوَازُهُ بِكُلِّ حَالٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. «زَيْلَعِيٌّ» و«بَحْرٌ» مَعْزِيًّا لِلـ«مُغْنِي».

لَكِنْ رَدَّهُ العَلَّامَةُ قَاسِمٌ فِي «تَصْحِيحِهِ» بِأَنَّ مَا فِي «المُغْنِي» شَاذٌّ مَجْهُولُ القَائِلِ، فَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ.

قُلْتُ: وَفِي «البَدَائِعِ»: لَو آجَرَ مَشَاعًا يَحْتَمِلُ القِسْمَةَ فَقَسَمَهُ ....

الفصولين»: استأجر دارًا منهما، فمات أحدهما، انتقضت الإجارة في حصة الميت، وتبقى في حصة الحي. وكذا لو استأجر رجلًا فمات أحدهما تبطل في حصة الميت لا الحي، وعند زفر تبطل في الكل، ولو رضي الوارث وهو كبير ببقاء الإجارة ورضي به المستأجر، جاز، انتهى.

قوله: (**وَهُوَ الحِيلَةُ فِي إِجَارَةِ المشاعِ**) الأولى تقديم هذه على قوله أو آجرًا لواحد.

قال في «الجامع»: والحيلة في إجارة المشاع أن يلحق بها الحكم أو يعقد في الكل ثم يفسخ في البعض، انتهى.

والمحكم كالقاضي إن تعدر المرافعة إليه «هندية».

قوله: (**فَيَجُوزُ**) أي: في ظاهر الرواية عنه وروي عنه أن لا يجوز، انتهى «جامع».

قوله: (**وَجَوَازُهُ بِكُلِّ حَالٍ**) سواء كان من شريكه أو لا، فيما يحتمل القسمة أو لا، انتهى «حلبي».

قوله: (**فَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ**) والمعول عليه ما في «فتاوى فخر الدين» أن الفتوى على قول الإمام، وبه جزم أصحاب الشروح والمتون؛ فكان هو المذهب، أفاده المصنف.

قوله: (**وَفِي «البَدَائِعِ»... إلخ**) تخريج على قول الإمام.

وَسَلَّمَ جَازَ لِزَوَالِ المَانِعِ، وَلَو أَبْطَلَهَا الحَاكِمُ ثُمَّ قَسَمَ وَسَلَّمَ لَمْ يَجُزْ، وَيُفْتَى بِجَوَازِهِ لَو البِنَاءُ لِرَجُلٍ وَالعَرْصَةُ لآخَرَ فُصُولَيْنِ مِنَ الفَصْلِ الحَادِي وَالعِشْرِينَ: يَعْنِي الوَسَطَ مِنْهُ.

(وَ) تَفْسُدُ **(بِجَهَالَةِ المُسَمَّى)** كُلِّهِ أَو بَعْضِهِ كَتَسْمِيَةِ ثَوْبٍ أَو دَابَّةٍ أَو مَائَةِ دِرْهَمٍ عَلَى أَنْ يرُمَّها المُسْتَأْجِرُ لِصَيْرُورَةِ المَرَمَّةِ مِنَ الأُجْرَةِ فَيَصِيرُ الأَجْرُ مَجْهُولًا.

(وَ) تَفْسُدُ **(بِعَدَمِ التَّسْمِيَةِ)** أَصْلًا أَو بِتَسْمِيَةِ خَمْرٍ أَو خِنْزِيرٍ.

(فَإِنْ فَسَدَتْ بِالأَخِيرَيْنِ) بِجَهَالَةِ المُسَمَّى وَعَدَمِ التَّسْمِيَةِ **(وَجَبَ أَجْرُ المِثْلِ)**

قوله: **(وَسَلَّمَ جَازَ)** ظاهره: ولو بعد المجلس ويدل عليه ما بعده، فإنه اعتبر الحكم.

قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لأن القضاء في محل الاجتهاد يرفع الخلاف.

قوله: **(لَو البِنَاءُ لِرَجُلٍ وَالعَرْصَةُ لآخَرَ)** أي: فآجر رب البناء بناءه من أجنبي، وليأجر من رب العرصة جاز، ولو استأجر العرصة بلا بناء، جاز، انتهى «جامع».

قوله: **(يَعْنِي الوَسَطَ مِنْهُ)** أي: من الفصل المذكور، والأوضح أن يقول: أعني والواقع أنه قريب من النصف الثاني منه.

قوله: **(كَتَسْمِيَةِ ثَوْبٍ أَو دَابَّةٍ)** هذا مجهول الكل.

قوله: **(أَو مَائَةِ دِرْهَم... إلخ)** هذا مجهول البعض، ويلزم منه جهالة الكل؛ فصح قوله بعد: **(فَيَصِيرُ الأَجْرُ مَجْهُولًا)**.

قوله: **(لِصَيْرُورَةِ المَرَمَّةِ)** أي: ما يتفق عليها.

قوله: **(وَتَفْسُدُ بِعَدَمِ التَّسْمِيَةِ أَصْلًا)** بأن قال: أجرتك داري شهرًا أو سنة ولم يقل بكذا «منح».

قوله: **(أَو بِتَسْمِيَةِ خَمْرٍ أَو خِنْزِيرٍ)** فحكمهما حكم عدم التسمية، فيجب الأجر بالغًا ما بلغ.

يَعْنِي الوَسَطَ مِنْهُ، وَلَا ينقُصُ عَنِ المُسَمَّى لَا بِالتَّمْكِينِ بَل (**بِاسْتِيفَاءِ المَنْفَعَةِ**) حَقِيقَةً كَمَا مَرَّ (**بَالِغًا مَا بَلَغَ**) لِعَدَمِ مَا يَرْجِعُ إِلَيْهِ وَلَا ينقُصُ عَنِ المُسَمَّى.

(**وَإِلَّا**) تَفْسُدُ بِهِمَا بَل بِالشُّرُوطِ أَو الشُّيُوعِ مَع العِلْمِ بِالمُسَمَّى.

(**لَمْ يَزِدْ**) أَجْرُ المِثْلِ (**عَلَى المُسَمَّى**) لِرِضَاهُمَا بِهِ (**وَيَنْقُصُ عَنْهُ**) لِفَسَادِ التَّسْمِيَةِ. وَاسْتَثْنَى الزَّيْلَعِيُّ مَا لَو اسْتَأْجَرَ دَارًا عَلَى أَلَّا يَسكُنُهَا فَسَدَتْ، وَيَجِبُ إِنْ سَكَنَهَا أَجْرُ المِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَحَمَلَهُ فِي «البَحْرِ» عَلَى مَا إِذَا جَهِلَ المُسَمَّى، ....

قوله: (**يَعْنِي الوَسَطَ مِنْهُ**) أي: عند اختلاف الناس فيه.

قوله: (**وَلَا ينقُصُ عَنِ المُسَمَّى**) فيه أنه لا تسمية أصلًا، أما عند عدمها؛ فالأمر ظاهر وأما عند جهالة المسمى، فهو كالعدم أيضًا لعدم معرفة ما يرجع إليه على أنه عند التسمية بنقص عنها كما يأتي.

قوله: (**بِالتَّمْكِينِ**) أي: تمكين المالك له من الانتفاع، وإن لم ينتفع بالفعل.

وفي نسخ: بالتمكن أي: تمكن المستأجر من الانتفاع كما مر في قوله: وحكم الأول وجوب الأجر بالاستعمال.

قوله: (**وَلَا ينقُصُ عَنِ المُسَمَّى**) فيه أنه لا مسمى، وهو ينافي ما قبله من قوله: لعدم ما يرجع إليه.

قوله: (**لِرِضَاهُمَا بِهِ**) قال في «الدرر»: وإنما يجب أجر المثل في الفساد بهما بالغًا ما بلغ ولم يزد على المسمى في الفساد بغيرهما؛ لأن المنافع قيمة لها في أنفسها عندنا، وإنما تتقوم بالعقد أو شبهته فإذا لم تتقوم في أنفسها وجب الرجوع إلى ما قومت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما به في إسقاطه، وإذا جهل المسمى أو عدمت التسمية، انتفى المرجع، ووجب الأصل، وهو وجوب القيمة بالغًا ما بلغت، انتهى.

قوله: (**مَا لَو اسْتَأْجَرَ دَارًا عَلَى أَلَّا يَسكُنُهَا**) أي: وقد سمى أجرًا.

قوله: (**وَحَمَلَهُ فِي «البَحْرِ»**) عبارته: وفيه نظر؛ لأن الأجرة إن لم تكن مسماة، فهي المسألة المتقدمة وإن كانت مسماة، ينبغي ألا يجاوز المسمى

لَكِنْ أَرْجَعَهُ قَاضِي خان فِي «شَرْحِ الجَامِعِ» إِلَى جَهَالَةِ المُسَمَّى فَافَهَمْ، وَعَلَى كُلٍّ فَلَا اسْتِثْنَاءَ فَتَنَبَّهْ!

قُلْتُ: ويَنْبَغِي اسْتِثْنَاءُ الوَقْفِ لأَنَّ الوَاجِبَ فِيهِ أَجْرُ المِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، فَتَأَمَّلْ!

كغيرها من الشروط، انتهى.

وفي «حاشية الشلبي» على المسألة المذكورة، فيه نظر!

وينبغي ألا يتجاوز المسمى؛ لأن فساد الإجارة هنا للشرط المذكور وهو عدم السكنى لا لعدم تسمية الأجرة، انتهى.

وفي حاشية «سري الدين»: فيه نظر إذ الفساد ليس لجهالة المسمى ولا لعدم التسمية بل لاشتراط خلاف مقتضى العقد فهو ونظير ما لو باع على ألا يملك المشتري البيع أي: فإنه فاسد أيضًا. ونقله عن «المحبي».

قال العلامة المقدسي: لا نظر فيه؛ لأن هذا قسم آخر وهو وإن كانت الأجرة مسماة لكنها في حكم غير المسماة لكونه شرط عدم السكنى، فلم يكن راضيًا بالأجرة المسماة في مقابلة السكنى، وكما تصير مجهولة بعدم ذكرها أو ذكر بعضها تصير مجهولة بعدم ما يقابلها، انتهى.

قال الحموي: وفيه تأمل، انتهى، ولعل وجهه ما ذكره المحبي.

قوله: **(لَكِنْ أَرْجَعَهُ.... إلخ)** هو ما في «البحر» فلا وجه لاستدراك الشبه.

قوله: **(وَعَلَى كُلٍّ)** لا وجه له أيضًا فإن الذي ذكره عن «البحر» وقاضي خان شيء واحد فتدبر!

قوله: **(ويَنْبَغِي اسْتِثْنَاءُ الوَقْفِ)** كذا استثناء العلامة المقدسي أي: فإنه يجب فيه أجر المثل بالغًا ما بلغ وإن وجدت التسمية.

قال الحموي: ومما استثنى ما لو استأجر دارًا بعبد فسكن المستأجر شهرًا ولم يدفع العبد حتى أعتقه صح وكان على المستأجر للشهر الماضي أجر المثل بالغًا ما بلغ وتنتقض الإجارة فيما بقي لفسادها بإعتاقه وفيها تفصيل ينظر في «خزانة الأكمل».

(فَإِنْ آجَرَ دَارَهُ) تَفْرِيعٌ عَلَى جَهَالَةِ المُسَمَّى.

(بِعَبدٍ مَجْهُولٍ فَسَكَنَ مُدَّةً وَلَمْ يَدْفَعْهُ فَعَلَيْهِ لِلمُدَّةِ أَجْرَ المِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَتُفْسَخُ فِي البَاقِي) مِنَ المُدَّةِ **(آجَرَ حَانُوتًا كُلَّ شَهْرٍ بِكَذَا صَحَّ فِي وَاحِدٍ فَقَطْ)** وَفَسَدَ فِي البَاقِي لِجَهَالَتِهَا، وَالأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى دَخَلَ كُلٌّ فِيمَا لَا يُعْرَفُ مُنْتَهَاهُ تَعَيَّنَ أَدْنَاهُ، وَإِذَا مَضَى الشَّهْرُ فَلِكُلٍّ فَسْخُهَا بِشَرْطِ حُضُورِ الآخَرِ لانْتِهَاءِ العَقْدِ الصَّحِيحِ.

(وَفِي كُلِّ شَهْرٍ سَكَنَ فِي أَوَّلِهِ) هُوَ اللَّيْلَةُ الأُولَى وَيَوْمُهَا عُرْفًا، وَبِهِ يُفْتَى.

ومنه ما لو استأجر دارًا بعين فهلكت قبل تسليمها، انتهى أي: فعليه الأجر كله أو بعضه ما بلغ «منح».

قوله: **(وَتُفْسَخُ فِي البَاقِي مِنَ المُدَّةِ)**؛ لأن كل جزء من المنفعة كأنه معقود عليه باستقلاله والعقد الفاسد يجب فسخه لحق الشرع.

قوله: **(آجَرَ حَانُوتًا كُلَّ شَهْرٍ بِكَذَا)** بنصب كل على الظرفية؛ لأن «كُلٌّ» لها حكم ما تضاف إليه، فإن أضيفت إلى ظرف كانت ظرفًا أو مصدر كانت مصدرًا، انتهى «حموي».

قوله: **(فِيمَا لَا يُعْرَفُ مُنْتَهَاهُ)** كالأشهر.

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** قال «الزيلعي»؛ لأن في اعتبار الساعة حرجًا عظيمًا، والمقصود هو الفسخ في رأس الشهر، وهو عبارة عن الليلة الأولى ويومها عرفًا، انتهى.

ألا ترى إلى ما ذكره محمد في كتاب الأيمان فيمن حلف ليقضينَّ دين فلان رأس الشهر، فقضاه في الليلة التي يهل فيها الهلال، أو في يومها، لم يحنث استحسانًا، انتهى.

قال الرملي: أقول: وفي «البزازية»: وفي إجارة كل بكذا الأصح أن وقت الفسخ اليوم الأول مع ليلته، واليوم الثاني والثالث؛ لأن خيار الفسخ في أول الشهر وأول الشهر هذا وعليه الفتوى «مكي».

ونقله «الشلبي» في حاشية «الزيلعي» عن الصدر الشهيد في «الواقعات»

(صَحَّ العَقْدُ فِيهِ) أَيْضًا، وَلَيْسَ لِلمُؤَجِّرِ إِخْرَاجُهُ حَتَّى يَنْقَضِيَ إِلَّا بِعُذْرٍ، كَمَا لَو عَجَّلَ أُجْرَةَ شَهْرَيْنِ؛ فَأَكْثَرَ لِكَوْنِهِ كَالمُسَمَّى «زَيْلَعِيٌّ».

(إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ الكُلَّ) أَيْ: جُمْلَةَ شُهورٍ مَعْلُومَةٍ فَيَصِحُّ لِزَوَالِ المَانِعِ.

(وَإِذَا آجَرَهَا سَنَةً بِكَذَا صَحَّ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ أَجْرَ كُلِّ شَهْرٍ) وَتُقَسَّمُ سَوِيَّةً.

لكنه عبر بالصحيح، دون الفتوى.

قال الرملي: وقد تقرر أنه إذا تعارضت الشروح والفتاوى؛ فالاعتبار لما في الشروح. والذي جرى عليه في «الكنز» اعتبار الساعة، حيث قال: وكل شهر سكن أوله ساعة صح فيه أي: من غير خيار.

قال «الزيلعي»: وهو قول بعض المشايخ، ثم ذكر المفتى به، وجعله ظاهر الرواية.

قوله: **(وَلَيْسَ لِلْمُؤَجِّرِ إِخْرَاجُهُ)** أي: بعد مضي المدّة على الأقوال الثلاثة.

قوله: **(حَتَّى يَنْقَضِيَ)** أي: الشهر.

قوله: **(إِلَّا بِعُذْرٍ)** أي: مما تفسخ به الإجارة.

قوله: **(كَمَا لَوْ عَجَّلَ أُجْرَةَ شَهْرَيْنِ)** تشبيه في عدم الإخراج.

قوله: **(لِكَوْنِهِ كَالمُسَمَّى)** قال «الزيلعي»: ؛ لأن بالتقديم زالت الجهالة في ذلك العقد فيكون كالمسمى في العقد، انتهى.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ الكُلَّ)** استثناء من قوله صح في واحد.

قوله: **(أَيْ: جُمْلَةَ شُهورٍ مَعْلُومَةٍ)** بأن يقول: آجرتها ستة أشهر كل شهر بكذا «منح».

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِعِ)** أي: لعدمه؛ لأنه لم يوجد حتى يحكم بزواله، ويحتمل أن يكون المراد أنه بين جميع الشهور، وقد عبر أولًا بكل؛ فالتعبير بالزوال حينئذ صحيح.

قوله: **(وَتُقَسَّمُ سَوِيَّةً)** أي: ولا يعتبر تفاوت الأسعار باختلاف الزمان «منح».

(وَأَوَّلُ المُدَّةِ مَا سَمَّى) إِنْ سَمَّى **(وَإِلَّا فَوَقْتُ العَقْدِ)** هُوَ أَوَّلُهَا **(فَإِنْ كَانَ)** العَقْدُ **(حِينَ يُهَلُّ)** بِضَمٍّ فَفَتْحٍ: أَيْ: يُبْصِرُ الهِلَالَ، ....

قوله: **(مَا سَمَّى)** بأن يقول من شهر رجب من هذه السنة، انتهى «درر» أي: إن لم يكن خيار شرط، فإن كان فجر وقت سقوطه، انتهى سري الدين عن «الكافي».

قوله: **(وَإِلَّا فَوَقْتُ العَقْدِ)** لأن الأوقات كلها في حكم الإجارة سواء.

وَفِي مِثْلِهِ يَتَعَيَّنُ الزَّمَانُ الَّذِي يَعْقُبُ السَّبَبَ كَمَا فِي الْآجَالِ وَالْأَيْمَانِ بأن حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ فُلَانًا شَهْرًا حيث اعتبر فيهما الابتداء بعد الفراغ من التكلم، انتهى «درر».

وهذا بخلاف ما إذا قال: لله عليَّ أن أصوم شهرًا، فإنه لا يتعين ابتداؤه؛ لأن الأوقات في صوم ليست سواء، فإنه لا يجوز في الليل، ولا يصير شارعًا فيه إلا بالعزيمة، فلا يتعين عقب السبب «منح».

قوله: **(حِينَ يُهَلُّ)** قال في «المغرب» أهل لهلال واستهل مبنيًا لمفعول فيهما إذا أبصر، انتهى.

قال في «الهندية»: ولو آجر شهرًا أو شهورًا معلومة، فإن وقع العقد في غرة الشهر يقع على الأهلة بلا خلاف حتى إذا نقص الشهر يومًا كان عليه كمال الأجرة، وإن وقع بعد ما مضى بعض الشهر، ففي إجارة الشهر يقع على ثلاثين يومًا بالإجماع.

وأما إجارة الشهور ففيها روايتان عن الإمام في رواية اعتبر الشهور كلها بالأيام وفي رواية اعتبر تكميل هذا الشهر بالأيام من الشهر الأخير، والباقي بالأهلة، كذا في «البدائع».

وإن وقعت الإجارة على كل شهر وكان في وسط الشهر يعتبر الشهر الذي يلي العقد بالأيام، وكذلك كل شهر بعد ذلك بلا خلاف، كذا في «المحيط» فإن استأجرها سنة مستقبلة، وذلك حين يهل الهلال يعتبر السنة بالأهلة إثنى

وَالمُرَادُ اليَوْمُ الأَوَّلُ مِنَ الشَّهْرِ «شمني».

(**اعْتَبَرَ الْأَهِلَّةَ وَإِلَّا فَالأَيَّامُ**) كُلُّ شَهْرٍ ثَلَاثُونَ. وَقَالَا: يُتِمُّ الأَوَّل بِالأَيَّام، وَالبَاقِي بِالأَهِلَّةِ.

(**اسْتَأْجَرَ عَبْدًا بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ وَبِطَعَامِهِ لَمْ يَجُزْ**) لِجَهَالَةِ بَعْضِ الأَجْرِ كَمَا مَرَّ.

وَجَازَ (**إِجَارَةُ الحَمَّامِ**) لأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ....

عشر شهرًا وإن كان ذلك في بعض الشهور تعتبر السنة بالأيام ثلاثمائة وستين يومًا في قول الإمام، وهو رواية عن الثاني، وعند محمد وهو رواية عن الثاني يعتبر شهر بالأيام وأحد عشر شهرًا بالأهلة، انتهى.

قوله: (**وَالمُرَادُ اليَوْمُ الأَوَّلُ مِنَ الشَّهْرِ**) أي: وليس المراد أول ساعة من أول ليلة منه.

قوله: (**اسْتَأْجَرَ عَبْدًا... إلخ**) قال في «الهندية»: رجل استأجر عبدًا كل شهر بكذا على أن يكون طعامه على المستأجر.

أو دابة على أن يكون علفها على المستأجر، ذكر في الكتاب أنه لا يجوز.

قال الفقيه أبو الليث: في الدابة نأخذ بقول المتقدمين، أما في زماننا؛ فالعبد يأكل من مال المستأجر عادة «ظهيرية» وقد سبق البحث فيه.

وكل إجارة فيها رزق أو علف فهي فاسدة إلا في استئجار الظئر بطعامها وكسوتها، انتهى «مبسوط».

قوله: (**وَجَازَ إِجَارَةُ الحَمَّامِ**) مع جهل مدّة مقامه فيه وقدر ما يستعمله منه، فإن ما فيه من الجهالة ساقطًا للضرورة «حموي» ملخصًا.

وقال الإتقاني: لأن الناس في سائر الأمصار يدفعون أجرة الحمام، وإن لم يكن مقدار ما يستعمل من الماء معلومًا ولا مقدار القعود؛ فدلَّ إجماعهم على جواز ذلك، وإن كان القياس يأباه لوروده على إتلاف العين مع الجهالة، انتهى.

وفي إجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على

دَخَلَ حَمَّامَ الجُحْفَةِ لِتَعارُفِ النَّاس.

وقال عَلَيْهِ الصلاة والسلام: «مَا رَآهُ المُؤْمِنُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ».

قُلْتُ: وَالمَعْرُوفُ وَقْفُهُ عَلَى ابنِ مَسْعُودٍ، كَمَا ذَكَرَهُ ابنُ حَجَرٍ.

المستأجر ولو امتلأت البالوعة من جهة المستأجر، فعلى الآجر تفريغه.

وإذا استأجر حمامًا سنة بكذا فلم يسلم إلى المستأجر شهرين ثم سلم في الباقي وأبى المستأجر، فإنه يجبر على قبضه.

وإذا موضع الغسالة يكون على المستأجر.

ولو امتلأت البالوعة من جهة المستأجرة فعلى الآجرة تفريغه.

وإذا استأجر حمامات سنة بكذا، فلم يسلم إلى المستأجر شهرين ثم سلم في الباقي وأبى المستأجر، فإنه يجبر على قبضه.

وإذا استأجر حمامًا واحدًا فانهدم منه بيت قبل القبض أو بعده، فله أن يتركه. ولو استأجر حمامًا ودخل الآجر مع أصدقائه الحمام لا يجب عليه؛ لأنه يرد بعض المعقود عليه وهو منفعة الحمام في المدة، ولا يسقط شيء من الأجرة؛ لأنه ليس بمعلوم «هندية».

والحمام مؤنث في الأغلب وجمعه: حمامات على القياس.

وفي ذكرى أن أول من وضعه نبي الله تعالى سليمان - عليه الصلاة والسلام، انتهى «حموي».

قوله: **(دَخَلَ حَمَّامَ الجُحْفَةِ)** في مبحث الشمائل الشريفة من «المواهب» أن حديثه دخوله ﷺ حمام الجحفة موضوع، انتهى «سري الدين».

قوله: **(كَمَا ذَكَرَهُ ابنُ حَجَرٍ)** وكذا رواه أحمد في كتاب «السنة» من حديث أبي وائل عن ابن مسعود قال: «**إن الله نظر إلى قلوب العباد فاختار له أصحابًا فجعلهم أنصار دينه ووزراء نبيه، فما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحًا فهو عند الله قبيح**» وهو موقوف حسن.

(وَ) جازَ (**بِنَاؤُهُ لِلرِّجَالِ** وَالنِّسَاءِ) هُوَ الصَّحِيحِ لِلحَاجَةِ، بَل حَاجَتُهُنَّ أَكْثَرُ لِكَثْرَةِ أَسْبَابِ اغْتِسَالِهِنَّ، وَكَرَاهَةُ عُثْمَانَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا فِيهِ كَشْفُ عَوْرَةٍ. «زَيْلَعِيٌّ».

وَفِي إِحْكَامَاتِ «الأَشْبَاهِ»: وَيُكْرَهُ لَهَا دُخُولُ الحَمَّامِ فِي قَوْلٍ، وَقِيلَ: إِلَّا لِمَرِيضَةٍ أَو نَفْسَاءٍ، وَالمُعْتَمَدُ أَلَّا كَرَاهَة مُطْلَقًا.

قُلْتُ: وَفِي زَمَانِنَا لَا شَكَّ فِي الكَرَاهَةِ لِتَحَقُّقِ كَشْفِ العَوْرَةِ، وَقَد مَرَّ فِي النَّفَقَةِ.

(**وَالحَجَّامِ**) لأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ «احْتَجَمَ وَأَعْطَى الحَجَّام أُجْرَتَهُ».

وكذا أخرجه البزار والطيالسي والطبراني وأبو نعيم في ترجمة ابن مسعود من «الحلية» انتهى من «المقاصد الحسنة»(١).

قوله: (**بَلْ حَاجَتُهُنَّ أَكْثَرُ لِكَثْرَةِ أَسْبَابِ اغْتِسَالِهِنَّ**) من الحيض والنفاس والجنابة واستعمال الماء البارد يضر، وقد لا يتمكن من الاستيعاب وإزالة الوسخ مقصودة؛ وذلك يحصل بدخول الحمام، انتهى «منح».

قوله: (**وَكَرَاهَةُ عُثْمَانَ... إلخ**) روي عن عمارة ابن عقبة قال: قد قدمت على عثمان بن عفان فسألني عن حالي، فأخبرته أنَّ لِي غُلَامًا وَحَمَّامًا، له غَلَّةٌ، فكره لي غلة الحجامين وغلة الحمام وقال: إنه بيت الشيطان، وسماه رسول الله ﷺ شر بيت، فإنه تكشف فيه العورات، وتصب فيه الغسالات والنجاسات(٢).

ومنهم من فرق بين حمام الرجال والنساء، فقال: يكره إيجار حمام النساء؛ لأنهن ممنوعات من الخروج، وقد أمرن بالقرار في البيوت، واجتماعهن قل ما يخلو عن الفتن، انتهى «منح».

قوله: (**فِي الكَرَاهَةِ**) أي: التحريمية، بل هو حرامٌ «حلبي» فيكون المراد الكراهة اللغوية، فتعم الحرام.

قوله: (**احْتَجَمَ وَأَعْطَى الحَجَّام أُجْرَتَهُ**) روي مسندًا إلى أنس بن مالك قال: حجم أبو طيبة رسول الله ﷺ، فأمر له بصاعٍ من تمر، وأمر أهله أن يخففوا

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١٨/ ٢٠١).

وَحَدِيثُ النَّهْيِ عَن كَسْبِهِ مَنْسُوخٌ.

(وَالظِّئْرُ) بِكَسْرٍ فَهَمْزٍ: المُرْضِعَةُ.

(بِأَجْرٍ مُعَيَّنٍ) لِتَعَامُلِ النَّاسِ؛ بِخِلَافِ بَقِيَّةِ الحَيَوَانَاتِ لِعَدَمِ التَّعَارُفِ.

عنه من خراجه[١] ولأنه عمل معلوم أبيح استيفاؤه، فجاز أخذ الأجرة عليه كسائر الأعمال، انتهى «إتقاني».

وفي «الجوهرة» وإن شرط الحجَّام شيئًا على الحجامة فإنه يكره؛ لأن قدر الحجامة مجهول، انتهى.

قوله: (مَنْسُوخٌ) بما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال له رجل: «**إن لي عيالًا وغلامًا حجامًا أفأطعم عيالي من كسبه؟ قال: نعم**»[٢] انتهى «منح».

أو يحمل حديث الخبث على الكراهة طبعًا من حيث المروءة ما فيه من الخبث والدناءة «إتقاني».

ولو كان خبيثًا شرعًا لم يعط ﷺ أجرته، قال «الشمني»: فإنه كما لا يحل لأحد أكل الحرام لا يحل له دفعه إلى غيره ليأكله، انتهى.

قوله: (بِكَسْرٍ فَهَمْزٍ) ويجوز تخفيفها «حموي».

قوله: (المُرْضِعَةُ) قال الحموي في بيانها: الناقة تعطف على ولد غيرها ومنه قيل: لامرأة تحضن ولد غيرها ولرجل: الحاضن أيضًا، والجمع أظآر كأحمال، وربما جمعت المرأة على ظئار بكسر الظاء وضمها وظأرت أظآر بفتحتين اتخذت ظئرًا، انتهى.

قوله: (بِأَجْرٍ مُعَيَّنٍ) فإن سمى دراهم، فلا بد من بيان قدرها وصفتها.

وإن استأجرها بمكيل أو موزون، فلا بد من بيان قدره وصفته، وإذا استأجرها بثياب يشترط فيه جميع شرائط السلم «محيط».

قوله: (لِعَدَمِ التَّعَارُفِ) ولأن العقد يرد فيها على استهلاك العين قصدًا.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٠٢).

(٢) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١٨/ ٢١).

(وَ) كَذَا (**بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا**) وَلَهَا الوَسَطُ، وَهَذَا عِنْدَ الإِمَامِ لِجَرَيَانِ العَادَةِ بِالتَّوْسِعَةِ عَلَى الظِّئْرِ شَفَقَةً عَلَى الوَلَدِ.

(**وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَطَأَهَا**) خِلَافًا لِمَالِكٍ (**لَا فِي بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ**) لأَنَّهُ مِلْكُهُ فَلَا يَدْخُلُهُ (**إِلَّا بِإِذْنِهِ، وَ**) الزَّوْجُ (**لَهُ فِي نِكَاحٍ ظَاهِرٍ**) أَيْ: مَعْلُومٌ بِغَيْرِ الإِقْرَارِ (**فَسْخُهَا مُطْلَقًا**) شَأْنُهُ إِجَارَتُهَا أَو لَا فِي الأَصَحِّ (**وَلَو غَيْرَ ظَاهِرٍ**) بِأَنْ عَلِمَ بِإِقْرَارِهِمَا (**لَا**) يَفْسَخُهَا؛

قال الإمام محمد: استحقاق لبن الآدمية بعقد الإجارة دليل على أنه لا يجوز بيعه وجواز بيع لبن الأنعام دليل على أنه لا يجوز استحقاقه بعقد الإجارة، انتهى.

قوله: (**وَكَذَا بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا**) وهما عليها إذا لم يشترطا في عقد الإجارة على المستأجر، انتهى «خلاصة».

ولا يسع الظئر أن تطعم واحدًا من طعامهم بغير أمرهم، فإذا زارها أحد من ولدها فلهم أن يمنعوه من الكينونة عندها «مبسوط».

قوله: (**وَلَهَا الوَسَطُ**) أي: إن لم يوصف لها شيء «هندية».

والتأقيت شرط في استئجارها إجماعًا كما في «الفتاوى الكبرى».

قوله: (**لِجَرَيَانِ العَادَةِ بِالتَّوْسِعَةِ**) وعدم المنازعة، بل تعطي ما طلبت، ويوافق على مرادها، والجهالة إذا لم تفض إلى المنازعة لا تمنع الصحة، وقالا: لا يجوز، وهو قول الشافعي وهو القياس؛ لأن الأجرة مجهولة.

قوله: (**وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَطَأَهَا**) لأنه حقه فلا يتمكن المستأجر من إبطاله، وله أن يمنعها من الخروج، وأن يمنع الصبي الدخول عليها «زيلعي».

وليس للظئر أن تمنعه نفسها، ولا يسع أهل الصبي أن يمنعوها من ذلك «غاية».

قوله: (**شَأْنَهُ إِجَارَتُهَا**) بأن كان وجيهًا بين الناس؛ لأن الأوضاع والسهر بالليل يضعفها ويذهب جمالها فكان له المنع منه كما يمنعها من الصيام تطوعًا، انتهى.

لأَنَّ قَوْلَهُمَا لَا يُقْبَلُ فِي حَقِّ الْمُسْتَأْجِرِ **(وَلِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُهَا بِحَبَلِهَا وَمَرَضِهَا وَفُجُورِهَا)** فُجُورًا بَيِّنًا وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنَ الأَعْذَارِ.

وفسر الإطلاق أيضًا بسواء كان التزوج بعد الإجارة أو حدثت بعده بغير إذنه في الأصح.

قال العلامة المقدسي: فيه تأمل أنه إذا كان أذن لها ليس له الفسخ، فإذا تزوج بعد العقد ينبغي ألا يكون له ذلك بطريق أولى، انتهى.

قوله: **(لأَنَّ قَوْلَهُمَا... إلخ)** وفي «الشمني»: لأن عقد الإجارة لزمها وقولها غير مقبول في حق المستأجر.

وفي «الهندية»: وإن لم تَكُنْ مَعْرُوفَةً بِالظُّئُورَةِ، وهي ممن يعاب عليها فلها الفسخ بخلاف ما إذا كانت تعرف بذلك ومعنى كونها غير معروفة أن تكون هذه أول إجارة منها «مضمرات» وتفسخ إن لم تعلم بمشقة الإرضاع، ثم عملت «عتابية».

وإذا كانت ممن يشينها الإرضاع فلأهلها الفسخ؛ لأنهم يعبرون به، ولها ذلك أيضًا، أفاده صاحب «الجوهرة».

قوله: **(وَمَرَضِهَا)** أي: مرضًا لا تستطيع معه الإرضاع إلا بمشقة أو تعجز عما هو مقصود المستأجر «حموي».

قال في «التبيين»: لأن لبن الحبلى والمريضة يضرّ بالصغير، وهي أيضًا يضرها، فكان لها، ولهم الخيار دفعًا للضرر عنها وعن الصبي، انتهى.

قوله: **(وَفُجُورِهَا)** أي: زناها، انتهى «شلبي» لأنها تشتغل بالفجور «تبيين» أي: عن حفظ الصبي، انتهى «غاية».

قوله: **(وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنَ الأَعْذَارِ)** كما لو كان الصبي يتقايأ لبنها أو كانت سارقة لأنهم يخافون على متاعه وعلى حلي الصبي، وكذا إذا كان الصبي لا يأخذ ثديها، وكذا إذا عيروها به كان لها الفسخ؛ لأنها تضرّ به على ما قيل: تجوع الحرة ولا تأكل بثديها، انتهى «تبيين».

(لَا بِكُفْرِهَا) لأَنَّهُ لَا يَضُرُّ بِالصَّبِيِّ، وَلَو مَاتَ الصَّبِيُّ أَو الظِئْرُ انْتَقَضَتْ الإِجَارَةُ وَلَو مَاتَ أَبُوهُ لَا، ....

قال في «الهندية»: وكل ما يضرّ بالصبي نحو الخروج من منزل الصبى زمانًا كثيرًا أو ما أشبه ذلك، فلهم أن يمنعوها عنه وما لا يضرّ بالصبي، فليس لهم منعها عنه لحاجتها إلى ذلك ويصير ذلك القدر مستثنى من الإجارة كأوقات الصلاة ونحوها ومعنى قولهم كل ما يضرّ بالصبي أي: لا محالة وأما ما كان يوهم الضرر فليس لهم منعها عنه، كذا في «المحيط».

قوله: **(لَا بِكُفْرِهَا)** كذا في «التبيين» ويخالفه ما في «الخانية» إذا ظهرت الظئر كافرة أو مجنونة أو زانية أو حمقاء، فلهم فسخ الإجارة، انتهى.

قال في «النهاية»: ولا يبعد أن يقال: عيب الفجور في هذا فوق عيب الكفر، ألا ترى أنه كان في نساء بعض الرسل كامرأتي نوح ولوط - عليهما السلام - وما بغت امرأة نبي قط هكذا قال ﷺ[1] انتهى «تبيين».

قال فيه: وقوله تعالى: ﴿ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا لِّلَّذِينَ كَفَرُوا۟ ٱمْرَأَتَ نُوحٍ وَٱمْرَأَتَ لُوطٍ﴾ [التحريم: ١٠] أي: بين الله تعالى للكافرين تنبيهًا أنهم لا ينفعهم الوصلة بالنكاح وغيره مع اختلاف الدين.

وَفِيهِ: نَوْعُ تَنْبِيهٍ لِأَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ وَصْلَتَهُنَّ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ لَا تُغْنِيهِنَّ مِنَ اللَّهِ شَيْئًا إِذَا عَصَيْنَ وَخَالَفْنَ الْأَمْرَ.

وقوله ﴿فَخَانَتَاهُمَا﴾ [التحريم: ١٠] أي: فِي الدِّينِ أَيْ كَفَرَتَا وَلَمْ يُسْلِمَا وَلَمْ يَنْصَحَا لِلرَّسُولَيْنِ بِالْمُسَاعِدَةِ عَلَى الْإِسْلَام وَقِيلَ كَانَتَا مُنَافِقَتَيْنِ، وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَخَانَتَاهُمَا بِالنِّفَاقِ وَلَمْ تَفْجُرْ امْرَأَةُ نَبِيٍّ قَطُّ، انتهى «شلبي».

قوله: **(وَلَو مَاتَ أَبُوهُ لَا)**؛ لأن الإجارة وقعت للصبي لا للأب، سواء كان له مال أو لا، انتهى «زيلعي».

وفي «الهندية»: وهو قول البعض، وكان الفقيه أبو بكر البلخي يقول: إنما

(١) أخرجه الآجري في «ذم اللواط» (١١).

وَعَلَيْهَا غَسْلُ الصَّبِيِّ وَثِيَابه وَإِصْلَاحُ طَعَامِهِ وَدَهْنُهُ بِفَتْحِ الدَّالِ: أَيْ: طَلْيُهُ بِالدُّهْنِ

لا تبطل إجارة الظئر بموت الأب إذا كان للصبي مال، أما إذا لم يكن له مال تبطل بموت الأب وإطلاق محمد في الكتاب يدل على الأول وأجر الظئر في ميراث الابن سواء فيه المدّة التي في حياة الأب وما يستقبل بعدها على الصحيح.

ولو قالت عمة الصغير للظئر بعد موت الأب: أرضعيه حتى أعطيك الأجر فأرضعته شهورًا إن لم يكن للصبي مال حين استأجرها الأب، فمن يوم مات الأب الأجر على العمة ثم ينظر إن كانت وصية للصغير رجعت بذلك في مال الصغير، وإلا فلا، وإن كان له مال يوم استأجرها الأب؛ فالأجر كله في مال الصغير «ذخيرة».

وإن حدث للصبي مال بعد إجارة الأب الظئر؛ فأجر ما مضى قبل حدوث المال على الأب وأجر ما بقي في مال الصغير «ظهيرية».

قوله: (**وَعَلَيْهَا غَسْلُ الصَّبِيِّ... إلخ**) الأصل أن الإجارة إذا وقعت على عمل، فكل ما كان من توابع ذلك العمل، ولم يشترط ذلك على الأجير في الإجارة يرجع فيه إلى العرف وليس عليها من أعمال أبويه شيء إلا أن تتبرع ولا تترك الصبي وحيدًا «عناية».

قوله: (**وَثِيَابه**) بالجر عطف على الصبي وأطلق في غسل الثياب.

وفي «الكفاية»: الصحيح أن غسل ثياب الصبي من البول ونحوه عليها، ومن الوسخ والدرن لا يكون عليها، كذا في «الحموي».

وفي «الهندية» عن «جواهر الفتاوى» أنه الأصح.

قوله: (**وَإِصْلَاحُ طَعَامِهِ**) بأن تمضغه له، ولا تأكل شيئًا يفسد لبنها ويضر به، وعليها أيضًا طبخ طعامه «هندية» عن السراج.

وفي «غاية البيان»: عليها أن تهيئ له الطعام، انتهى.

وهذا أعم، فإنه يعم نحو تقديمه له ووضعه في غناء ومناولته له.

لِلعُرْفِ وَهُوَ مُعْتَبَرٌ فِيمَا لَا نَصَّ فِيهِ، وَلَا يَلْزَمُهَا ثَمَنُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَمَا ذَكَرَهُ مُحَمَّدٌ مِنْ أَنَّ الدُّهْنَ وَالرَّيحَانَ عَلَيْهَا فَعَادَةُ أَهْلِ الكُوفَةِ.

(وَهُوَ) أَيْ: ثَمَنُهُ وَأُجْرَةُ عَمَلِهَا **(عَلَى أَبِيهِ)** إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلصَّغِيرِ مَالٌ، وَإِلَّا فَفِي مَالِهِ لأَنَّهُ كَالنَّفَقَةِ **(فَإِنْ أَرْضَعَتْهُ بِلَبَنِ شَاةٍ أَو غَذَّتْهُ بِطَعَامٍ وَمَضَتْ المُدَّةُ لَا أَجْرَ لَهَا)** لأَنَّ الصَّحِيحَ أَنَّ المَعْقُود عَلَيْهِ هُوَ الإِرْضَاعُ وَالتَّرْبِيَةُ لَا اللَّبَنُ وَالتَّغْذِيَةُ «عِنَايَةٌ».

(بِخِلَافِ مَا لَو دَفَعَتْهُ إِلَى خَادِمَتِهَا حَتَّى أَرْضَعَتْهُ) أَو اسْتَأْجَرَتْ مَنْ أَرْضَعَتْهُ

قوله: **(لِلعُرْفِ)** علة للمذكور.

قوله: **(عَلَيْهَا)** أي: ثمنه.

قوله: **(وَأُجْرَةُ عَمَلِهَا)** وهو الإرضاع وما يتبعه.

قوله: **(لَا أَجْرَ لَهَا)** لأنها لم تأت بالعمل الواجب عليها وهو الإرضاع، وهذا إيجار وليس بإرضاع وهو غير ما وقع عليه عقد الإجارة؛ ولهذا لو أوجر بلبن الظئر في المدّة لم يستحق الأجر «منح» عن «العناية».

وإن جحدت الظئر ذلك، وقالت: ما أرضعته بلبن البهائم، وإنها أرضعته بلبن الشاة وما أرضعته بلبن نفسها.

أما إذا اكتفوا بقولهم ما أرضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم؛ لأن هذه شهادة قامت على النفي مقصودًا بخلاف الفصل الأول؛ لأن النفي هناك دخل في ضمن الإثبات وإن أقاما البينة أخذ ببينة الظئر «منية» عن «الذخيرة».

قوله: **(هُوَ الإِرْضَاعُ)** ولا يكون إلا بلبن الآدمية.

قوله: **(لَا اللَّبَنُ)** أي: مطلقًا.

قوله: **(أَو اسْتَأْجَرَتْ مَنْ أَرْضَعَتْهُ)** فإن عليها الأجر المشروط لمن استأجرتها، ولها الأجر كاملًا استحسانًا.

وفي القياس يتصدق بالفضل مبسوط؛ لأنها أخذت زيادة لا على عمل منها، انتهى «غاية».

حَتَّى تَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ، إِلَّا إِذَا شَرَطَ إِرْضَاعَهَا عَلَى الأَصَحِّ «شُرُنبلاليَّةٌ» عَن «الذَّخِيرَةِ».

وَلَو آجَرَتْ نَفْسَهَا لِذَلِكَ لِقَوْمٍ آخَرِينَ وَلَمْ يَعْلَمُ الأَوَّلُونَ فَأَرْضَعَتْهُما وَفَرَغَتْ أَثِمَتْ، وَلَهَا الأَجْرُ كَامِلًا عَلَى الفَرِيقَيْنِ لِشَبَهِهَا بِالأَجِيرِ الخَاصِّ وَالمُشْتَرَكِ. وَتَمَامُهُ فِي «العِنَايَةِ».

(لَا تَصِحُّ الإِجَارَةُ لِعَسْبِ التَّيْسِ) ....

قوله: (حَتَّى تَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ) تفريعية وما بعدها مرفوع وفي نسخة: حيث.

قوله: (إِلَّا إِذَا شَرَطَ إِرْضَاعَهَا عَلَى الأَصَحِّ) والأوجه أنها تستحق «هندية» عن «الصغرى» وقوله عن «الذخيرة» الذي في «الهندية» عنها الصحيح أنها لا تستحق الأجر، ثم ذكر الأوجه الذي قدمناه.

قوله: (وَلَمْ يَعْلَمُ الأَوَّلُونَ) أما إذا علموا، فلا إثم كما يؤخذ من مفهومه.

قوله: (لِشَبَهِهَا بِالأَجِيرِ الخَاصِّ وَالمُشْتَرَكِ) قال صاحب «النهاية»: الوجه أن الأجير الواحد في الرضاع يشبه الأجير المشترك من حيث إنه يمكنه إيفاء العمل لكل واحد منهما كما في الخياط.

ولَوْ كَانَتْ أَجِيرَ وَاحِدٍ حَقِيقَةً لَمْ تَسْتَحِقَّ الْأَجْرَ كَامِلًا، فلشبهها بالأجير المشترك تستحق الأجر كاملًا ولشبهها بالوحد تأثم.

وقال شيخ الإسلام علاء الدين الأسبيجابي في «شرح «الكافي» الذي هو «مبسوطه»: والمسائل متعارضة في هذا الباب بعضها يدل على أنها في معنى أجير الوحد وبعضها يدل على أنها في معنى الأجير المشترك، والصحيح أنه إن دفع الولد إليها لترضعه فهي أجير مشترك، وإن حملها إلى منزله، فهي أجير واحد انتهى «شلبي» مختصرًا.

قوله: (لِعَسْبِ التَّيْسِ) التيس في الأصل: الذكر من المعز إذا حال عليه الحول، وهو هنا: مطلق الفحل، والعسب ضراب الإبل ويقال: ماؤه «صحاح».

وفي «المجمل»: العسب الكراء الذي يؤخذ على ضراب الفحل فقوله:

وَهُوَ نَزْوهُ عَلَى الإِنَاثِ.

(وَ) لَا (لِأَجْلِ المَعَاصِي مِثْلُ الغِنَاءِ وَالنَّوْحِ وَالمَلَاهِي) ....

(**وَهُوَ نَزْوهُ**)، هو أحد أقوال، وخصه؛ لأنه المراد، وإنما لم تجز إجارته على ذلك؛ لقوله ﷺ: «**إن من السحت عسب التيس ومهر البغي وكسب الحجام**»(١) ولأنه عمل لا يقدر عليه وهو الإحبال، فلا يجوز أخذ الأجر عليه؛ ولأنه أخذ المال بمقابلة الماء وهو نجس مهين لا قيمة له، فلا يجوز أخذ الأجرة عليه، انتهى «تبيين».

وقد علم من ذلك أن المنهي عنه أخذ الأجرة على ذلك.

وأما إعارة الفحل لضرابه فمندوب إليها، فقد جاء في الحديث: «**ومن حقها إطراق فحلها**»(٢) انتهى «شلبي».

قوله: (**وَهُوَ نَزْوهُ**) قال في «القاموس»: نزا نزوًا ونزاء بالضم ونزوا ونزوانا وثب كضرب ثم قال: والنزاء كسماء وكساء الفساد.

قوله: (**مِثْلُ الغِنَاءِ**) بالكسر والمد الصوت، وأما المقصور، فهو اليسار «صحاح».

وأما بالفتح، والمد فهو النفع، وفي «المصباح»: الغناء ككتاب وقياسه: الضم؛ لأنه صوت، أبو السعود.

قوله: (**وَالنَّوْحِ**) يقال: ناحت المرأة على الميت نوحًا، من باب قال، والاسم: النواح كغراب، وربما قيل: نياح بالكسر «حموي» عن «المصباح».

والنوح: البكاء على الميت وتعديد محاسنه، أبو السعود عن «البرجندي».

قوله: (**وَالمَلَاهِي**) كالمزامير والطبل وغيرهم أي: طبل اللهو، أما إذا كان لغيره كطبل الغزاة وطبل العرس، فيجوز.

قال الإتقاني: عن ظهير الدين إسحاق الولوالجي: رجل استأجر رجلًا

---

(١) أخرجه النسائي في «الكبرى» (٣/ ١١٥)، والطحاوي في «مشكل الآثار» (٢/ ٢١٢).
(٢) أخرجه مسلم (٢٣٤٤).

وَلَو أُخِذَ بِلَا شَرطٍ يُباحُ .(وَ) لأَجْلِ الطَّاعَاتِ مِثْلُ: (الأَذَانِ وَالحَجِّ وَالإِمَامَةِ

ليضرب له الطبل إن كان للهو، لا يجوز؛ لأنه معصية، وإن كان للغزو أو القافلة يجوز؛ لأنه طاعة، انتهى.

وفي كون طبل القافلة طاعة نظر ومثل الغناء الحداء، وقراءة الشعر، وغيره. ولو استأجره ليخصي له عبدًا، لا يجوز، وقيل: في الفرس والبقر، يجوز «هندية» عن «العتابية».

قال في «التبيين»: في علة عدم جواز الإجازة على المعصية؛ لأن المعصية لا يتصور استحقاقها بالعقد، فلا يجب عليها الأجر من غير أن يستحق هو على الأجير شيئًا إذا المبادلة لا تكون إلا باستحقاق كل واحد منهما على الآخر.

ولو استحق على المعصية؛ لكان ذلك مضافًا إلى الشارع من حيث إنه شرع عقدًا موجبًا للمعصية - تعالى الله عن ذلك علوًا كبيرًا، انتهى.

قوله: (يُباحُ) كذا في «المحيط» وفي «الملتقى»: امرأة نائحة أو صاحبة طبل أو صاحبة زمر اكتسبت مالًا ردته على أربابه إن علموا لا تتصدق به، وإن من غير شرط فهو لها، قال الإمام الأستاذ: لا يطيب والمعروف كالمشروط، انتهى.

قلت: وهذا مما يتعين الأخذ به في زماننا للعلم أنه لا يذهبون إلا بأجر البتة.

قوله: (مِثْلُ: الأَذَانِ) بأن يقول: استأجرتك بكذا على أن تؤذن كما في «المستصفى»: أما إذا أمره بالأذان من غير ذكر إجارة فيجوز، وإنما لا يجوز؛ لأن منفعة عمله تحصل للمؤذن؛ لأنه بكثرة الجماعة يزداد ثوابه، انتهى «حموي».

قوله: (وَالحَجِّ) بأن يقول: استأجرتك على أن تحج عني بكذا، فيكون المعقود عليه هو الحج حتى يجب عليه تسليمه، ويجب على المستأجر تسليم الأجرة. أما إذا أمره بالحج بأن قال: أمرتك أن تحج عني يجوز من غير ذكر الإجارة.

قوله: (وَالإِمَامَةِ) بأن يقول: استأجرتك على أن تؤم عني؛ لأن الإمام يصلي لنفسه، فلا يستوجب أجرًا على غيره «حموي».

وَتَعْلِيمِ القُرْآنِ وَالفِقْهِ) وَيُفْتَى اليَوْمُ بِصِحَّتِهَا لِتَعْلِيمِ القُرْآنِ وَالفُقْهِ وَالإِمَامَةِ وَالأَذَانِ.

قوله: **(وَتَعْلِيم القُرْآنِ)** بأن يقول استأجرتك على تعليمي قرآة القرآن لقوله ﷺ: «**اقرؤوا القرآن ولا تأكلوا به**»(١) ولأن التعليم مما لا يقدر عليه المعلم إلا بمعين من قبل المتعلم فيكون ملتزمًا ما لا يقدر على تسلمه، فلا يصح «هداية».

قوله: **(والفِقْهِ)** مثله التذكير والتدريس والعمرة مثل الحج.

أما لو استأجره لتعليم ولده الكتابة أو النجوم أو الطب أو التعبير، جاز بالاتفاق ولو استأجر كتبًا ليقرأ فيها شعرًا كان أو فقهًا أو غير ذلك، لا يجوز، ولا أجر له، وإن قرأ وكذلك إجارة المصحف، وكان هذا كله نظير من استأجر كرمًا لفتح بابه؛ فينظر فيه للاستئناس من غير أن يدخله أو استأجر مليحًا لينظر إلى وجهه فيستأنس بذلك أو استأجر جبًّا مملوءًا من الماء؛ لينظر فيه إذا سوى عمامته، فهذا كله باطل لا أجر عليه بحكم هذه العقود، انتهى «هندية».

قوله: **(وَيُفْتَى اليَوْمُ بِصِحَّتِهَا)** أي: في هذا الزمان لظهور التواني في الأمور الدينية وهذا مذهب المتأخرين من مشايخ «بلخ» استحسنوا ذلك، وقالوا: بنى أصحابنا المتقدمون الجواب على ما شاهدوا من قلة الحفاظ، ورغبة الناس فيهم، وكان لهم عطيات من بيت المال وافتقاد المتعلمين في مجازاة الإحسان بالإحسان من غير شرط مروءة؛ ليعينوهم على معاشهم ومعادهم.

وكانوا يفتون بوجوب التعليم خوفًا من ذهاب القرآن، وتحريضًا على التعليم حتى ينهضوا لإقامة الواجب؛ فيكثر حفاظ القرآن.

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٤٢٨، رقم ١٥٥٦٨)، وأبو يعلى (٣/ ٨٨، رقم ١٥١٨)، والطبراني كما في مجمع الزوائد (٤/ ٧٣)، قال الهيثمي (٤/ ٧٣): رواه أحمد، ورواه الطبراني في الكبير، ورجال الجميع ثقات. وقال في موضع آخر (٧/ ١٦٨): رواه أحمد، والبزار بنحوه، ورجال أحمد ثقات. وقال في موضع ثالث (٨/ ٣٦): رواه الطبراني وأحمد ورجالهما رجال الصحيح. وأخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٥٣٢، رقم ٢٦٢٤). وابن أبي شيبة (٢/ ١٦٨، رقم ٧٧٤٢)، والطبراني في الأوسط (٣/ ٨٦، رقم ٢٥٧٤). وقال المناوي (٢/ ٦٥): قال ابن حجر في الفتح: سنده قوي.

(وَيُجْبَرُ المُسْتَأْجِرُ عَلَى دَفْعِ مَا قَبِلَ) فَيَجِبُ المُسَمَّى بِعَقْدٍ وَأَجْرِ المِثْلِ إِذَا لَمْ تُذْكَرْ مُدَّةٌ. «شَرْح وَهْبَانِيَّةٌ» مِنَ الشَّرِكَةِ.

وأما اليوم فذهب ذلك كله واشتغل الحفاظ بمعاشهم، وقلَّ من يعمل حسبة ولا يتفرغون له أيضًا، فإن حاجتهم تمنعهم من ذلك، فلو لم يفتح لهم باب التعليم بالأجر؛ لذهب القرآن، فأفتوا بجوازه لذلك ورأوه حسنًا، وقالوا: الأحكام تختلف باختلاف الزمان، انتهى «منح» وهذا ظاهر في تعليم القرآن.

قال السمرقندي: وخصه بالذكر للإشارة إلى أنه لا يجوز لسائر الطاعات المذكورة، انتهى «مكي» والذي في «النقاية» و«شرحها للقهستاني»: ولا يصح للعبادات كالأذان والإقامة والتذكير والتدريس والحج والغزو وتعليم القرآن والفقه.

وقراءتهما لقوة الرغبات والاستغناء بالعطيات من بيت المال، ويفتى اليوم بصحتها لهذه العبادات؛ لفتور الرغبات ولعدم الحظ من بيت المال، انتهى بتصرف.

وفي «التبيين» عن «النهاية» عن «رَوْضَةِ الزَّنْدُوسِيِّ» كَانَ شَيْخُنَا أَبُو مُحَمَّدٍ عَبْدُ الله الْخَيْزَاخَزِيُّ يَقُولُ: فِي زَمَانِنَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ وَالْمُؤَذِّنِ وَالْمُعَلِّمِ أَخْذُ الأجرة، انتهى.

قوله: **(مَا قَبِلَ)** أي: من الأجر. وفي «الهندية»: إذا استأجر المعلم بأجر معلوم ولم يبين عدد الصبيان يجوز، انتهى «ملتقط».

والمختار: جواز الاستئجار على قراءة القرآن على القبور مدّة معلومة.

وفي «فَتَاوَى آهُو»: بَعَثَ صَبِيَّهُ إِلَى مُعَلِّم وَبَعَثَ إِلَيْهِ أَشْيَاءَ كَثِيرَةً فَعَلَّمَ شَهْرًا فَغَابَ هَلْ لِأَبِي الصَّبِيِّ أَنْ يَأْخُذَ مَا أَعْطَاهُ قَالَ: لَوْ بَعَثَ ذَلِكَ لِأَجْلِ الْأُجْرَةِ، فَمَا يَكُونُ فَاضِلًا عَنْ أُجْرَةِ الشَّهْرِ يَأْخُذُ، انتهى.

وفي «الحموي» ما نصه: ونقل العلامة المقدسي من هامش نسخة من «القنية» ما نصه: وفي «الكواشي»: المستأجر للختم ليس له أن يأخذ الأجر أقل من خمسة وأربعين درهمًا شرعيًا، هذا إذا لم يسم شيئًا من الأجر كما ذكره

(وَيُحْبَسُ بِهِ) بِهِ يُفْتَى **(وَيْجُبَرُ عَلَى)** دَفْعِ **(الحَلْوَةِ المَرْسُومَةِ)** هِيَ مَا يُهْدَى لِلمُعَلِّم عَلَى رُؤُوسِ بَعْضِ سُوَرِ القُرْآنِ، سُمِّيَتْ بِهَا؛ لأَنَّ العَادَةَ إِهْدَاءُ الحَلَاوَى.

في «الأصل» أي: «المبسوط»: في رجل قال للقارئ: اختم القرآن لي ولم يسم شيئًا من الأجر وختمه ليس له أن يأخذ أقل من خمسة وأربعين درهمًا لمخالفة النص إلا أن يهب الأجير للمستأجر ما فوق المسمى إلى خمسة وأربعين درهمًا بعد العقد عليه.

أو شرط أن يكون ثواب ما فوقه لنفسه، فلا يأثم.

وعلى هذا لو قال القارئ: اقرأ ختمًا بقدر ما قدرت من الأجر حين أمره المستأجر بالختم بأقل من خمسة وأربعين، فقرأ من القرآن ذلك المقدار من الثلث أو الربع أو النصف أو نحوها، فلا يأثم، وهذا مما يجب حفظه لابتلاء العوام والخواص بذلك، انتهى.

ومن خط العلامة المقدسي نقلت هذا، انتهى.

ووجد نقلًا عن نسخة «البحر» للشيخ عبد الحي الشرنبلالي ما نصه: ذكر الكواشي ما نصه: المستأجر للختم ليس له أن يأخذ الأجر أقل من خمسة وأربعين درهمًا شرعيًا، هذا إذا لم يسم شيئًا من الأجر، كما ذكره في «الأصل»: في رجل قال للقارئ: اختم لي القرآن ولم يسم شيئًا من الأجر وختمه ليس له أن يأخذ أقل من خمسة وأربعين درهمًا شرعيًا.

أما إذا سمى أجر ألزم لكن يأثم المستأجر أن عقد على أقل من خمسة وأربعين لمخالفة النص إلا أن يهب الأجير للمستأجر ما فوق المسمى إلى خمسة وأربعين بعد العقد عليه أو يشرط أن يكون ثواب ما فوقه لنفسه، فلا يأثم، ثم ذكر العبارة الأخيرة وهي قوله: وعلى هذا إلخ، ونقل ذلك كله عن إجارات «الحاوي».

قوله: **(عَلَى رُؤُوسِ بَعْضِ سُوَرِ القُرْآنِ)** كتبارك والفتح وياسين.

قوله: **(لأَنَّ العَادَةَ)** لعلها كانت وبانت أو هي في بعض البلاد.

(وَلَو دَفَعَ غَزْلًا لآخَرَ لِيَنسِجَهُ لَهُ بِنِصْفِهِ) أَيْ: بِنِصْفِ الغَزْلِ.

(أَو اسْتَأْجَرَ بَغْلًا لِيَحْمِلَ طَعَامَهُ بِبَعْضِهِ أَو ثَوْرًا لِيَطْحَنَ بُرَّهُ بِبَعْضِ دَقِيقِهِ) فَسَدَتْ فِي الكُلِّ لأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ بِجزءٍ مِنْ عَمَلِهِ، وَالأَصْلُ فِي ذَلِكَ ....

وفي «المنح»: هي المسماة في عرف ديارنا بالصرافة، فإن المؤدب يوم يأخذها يصرف المتعلمين من عنده في أول النهار؛ فيفرحون بذلك اليوم رغبة في الراحة والبطالة، والله تعالى أعلم، انتهى.

وهذا غير ما اصطلح عليه أهل مصر، فإن الصرافة عندهم تكون إذا ختم الصبي القرآن فقط.

قوله: **(لِيَنسِجَهُ)** من باب ضرب، انتهى «شلبي» عن «المصباح».

قوله: **(بِنِصْفِهِ)** أي: مثلًا.

قوله: **(أَيْ: بِنِصْفِ الغَـزْلِ)** أي: المنسوج.

قوله: **(لأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ بِجزءٍ مِنْ عَمَلِهِ)** أي: من معموله.

قال في «العناية»: قوله والمعنى فيه يعني المعنى الفقهي في عدم جواز ذلك هو أن المستأجر عاجز عن تسليم الأجر، وهو بعض المنسوج أو المحمول؛ لأن حصوله بفعل غيره والشخص لا يعد قادرًا بقدرة غيره، انتهى.

فالقدرة على التسليم شرط صحة العقد، انتهى «زيلعي».

قال في «الهداية»: وهذا أصل كبير يعرف به فساد كثير من الإجارات.

قال الإتقاني: أي: جعل، أَيْ: جَعْلُ الْأَجْرِ بَعْض مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِ الْأَجِيرِ أَصْلٌ عَظِيمٌ يُعْرَفُ بِهِ حُكْمُ كَثِيرٍ مِن الْإِجَارَاتِ، كما استأجره لِيَعْصِرَ لَهُ قَفِيزَ سِمْسِمٍ بِمَنٍّ مِنْ دهْنِهِ، وكذلك إذا دفع أرضًا ليغرس فيها شجرًا على أن يكون الأرض والشجر بينهما نصفين لم يجز والشجر لرب الأرض، وعليه قيمة الشجر وأجر ما عمل، كذا في «الشامل».

وكذا إذا استأجره ليغزل هذا القطن أو هذا الصوف برطل من غزل، وعلى

نَهْيُهُ (ﷺ) عَن قَفِيزِ الطَّحَّانِ وَقَدَّمْنَاهُ فِي بَيْعِ الوَفَاءِ.

وَالحِيلَةُ أَنْ يَفرِزَ الأَجْرَ أَوَّلًا، أَو يُسَمِّي قَفِيزًا بِلَا تَعْيِينٍ ثُمَّ يُعْطِيَهُ قَفِيزًا مِنْهُ فَيَجُوزُ، وَلَو اسْتَأْجَرَهُ لِيَحْمِلَ لَهُ نِصْفَ هَذَا الطَّعَام بِنِصْفِهِ الآخَرِ لَا أَجْرَ لَهُ أَصْلًا لِصَيْرُورَتِهِ شَرِيكًا، وَمَا اسْتَشْكَلَهُ الزَّيْلَعِيُّ. أَجَابَ عَنْهُ المُصَنِّفُ.

قَالَ: وَصَرَّحُوا بِأَنَّ دَلَالَةَ النَّصِّ لَا عُمُومَ لَهَا، فَلَا يُخَصَّص عَنْهَا شَيْءٌ بِالعُرْفِ

هذا اجتناء القطن بالنصف وَدِيَاسُ الدُّخْنِ بِالنِّصْفِ، وحصاد الحنطة بالنصف، ونحو ذلك كله لا يجوز، انتهى «شلبي».

قوله: (**نَهْيُهُ** (ﷺ) **عَن قَفِيزِ الطَّحَّانِ**) وهو أن يستأجر ثورًا ليطحن له حنطة بقفيز من دقيقه «زيلعي».

قوله: (**أَو يُسَمِّي قَفِيزًا بِلَا تَعْيِينٍ**) فيكون دينًا في ذمته.

قوله: (**لَا أَجْرَ لَهُ أَصْلًا**) لا المسمى، ولا أجر المثل، انتهى «عناية».

قوله: (**لِصَيْرُورَتِهِ شَرِيكًا**) أي: ومن حمل طعامًا مشتركًا بينه وبين غيره لا يستحق الأجر لأنه لا يعمل شيئًا لشريكه إلا ويقع بعضه لنفسه، فلا يستحق الأجرة «زيلعي».

قوله: (**وَمَا اسْتَشْكَلَهُ الزَّيْلَعِيُّ**) حيث قال: وفيه إشكالان:

أحدهما: أن الإجارة فاسدة والأجرة لا تملك بالصحيحة منها بالعقد عندنا سواء كان عينًا أو دينًا على ما بيناه من قبل؛ فكيف ملكه هنا من غير تسليم، ومن غير شرط التعجيل.

والثاني: أنه قال ملكه في الحال وقوله: لا يستحق الأجرة ينافي الملك؛ لأنه لا يملكه إذا ملكه إلا بطريق الأجرة، فإذا لم يستحق شيئًا فكيف يملكه وبأي سببٍ يملكه، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَجَابَ عَنْهُ المُصَنِّفُ**) حيث قال: أقول: يمكن الجواب عنه.

أما عن الأول فلأن صورة المسألة أنه عجل له الآخرة، فإنه قال: ملك

....

النصف في الحال بالتعجيل، وهي تملك به كما تملك بشرطه أي: التعجيل كما تقدم تقريره، انتهى.

وقد سبقه إلى هذا الجواب قارئ «الهداية» وقاضي زاده والأكمل في «العناية» والعلامة المقدسي.

وأما عن الثاني؛ فلأنه لما ملكه بالتعجيل كما ذكرنا وعمل تبين بعد ذلك عدم استحقاقه لشيء من الأجرة كما لو عجل له الأجرة عند العقد، فإنه يحكم بكونها ملكه، فإذا استحقها مستحق تبين كونه ليس بمالك لها، انتهى.

قال قاضي زاده: وأما الثاني؛ فلأن المنافاة بين قولهم ملك الأجر في الحال، وبين قولهم لا يستحق الأجر، ولا يجب الأجر ممنوعة؛ إذ معنى الأول أنه يملك الأجر ابتداء بموجب العقد وتسليم الأجر إلى الأجير بالتعجيل، ومعنى الثاني أنه لا يتسحق الأجر لبطلان العقد قبل العمل بعد أن ملك الأجر بالتسليم بسبب أنه صار شريكًا في الطعام قبل إيفاء شيء من المعقود عليه، فلا يذهب عليك أنه لا تنافي بين هذين المعنيين، بل الأول منهما يؤدي إلى الثاني، انتهى.

وفيه: أن ملك الأجرة إنما هو بالعقد الصحيح، وقد صدر هذا العقد فاسدًا ولا يجب الأجر فيها إلا بحقيقة العمل ولم يعمل بعد، وأيضًا لا تعجيل بدون الإفراز ولم يوجد إلا أنه وقع بوصف الصحة ثم فسد؛ ولذا قال بعضهم، ونقله «الشلبي»: إن ملكه للأجر في الحال منظور فيه إلى التقدير.

يدل عليه ما أجاب العلامة المقدسي به عن هذا التنافي بقوله: قولهم إنه لا يستحق شيئًا أي: على فرض كونه ملك النصف في الحال وبتقديره، وإذا لزم من تقدير ملك النصف عدم استحقاق شيء من الأجر، والمؤجر لم يجعل له شيئًا إلا هذا النصف، فلا يستحق شيئًا أصلًا وهو قريب مما قاله بعض الفضلاء أن مرادهم بنفي الاستحقاق نفي الملك؛ لأن وجوده يؤدي إلى عدمه

كَمَا زَعَمَهُ مَشَايِخُ «بَلْخٍ»].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**أَو**) اسْتَأْجَرَ (**خَبَّازًا لِيخْبِزَ لَهُ كَذَا**) كَقَفِيزِ دَقِيقٍ (**الْيَوْمَ بِدِرهَمٍ**) فَسَدَتْ عِنْدَ الإِمَامِ لِجَمْعِهِ بَيْنَ العَمَلِ وَالوَقْتِ، وَلَا تَرْجِيحَ لأَحَدِهِمَا فَيُفْضِي لِلمُنَازَعَةِ

وما هو كذلك يبطل؛ فقولهم ملك الأجر في الحال، كلام ورد على سبيل الفرض والتقدير؛ فيكون تقدير الكلام لو وجب الأجر في الصورة المفروضة لملك الأجير الأجرة في الحال بالتعجيل، انتهى.

قوله: (**كَمَا زَعَمَهُ مَشَايِخُ «بَلْخٍ»**) قال في «التبيين»: وكان مشايخ «بلخ» والنسفي يجيزونه حمل الطعام ببعض المحمول ونسج الثوب ببعض المنسوج، لتعامل أهل بلادهم بذلك، ومن لم يجوزه، قاسه على قفيز الطحان، والقياس يترك بالتعارف.

ولئن قلنا: إنه ليس بطريق القياس بل النص يتناوله دلالة؛ فالنص يخص بالتعامل، ألا ترى أن الاستصناع ترك القياس فيه وخص من القواعد الشرعية بالتعامل ومشايخنا رحمهم الله تعالى لم يجوزوا هذا التخصيص؛ لأن ذلك تعامل أهل بلدة واحدة، وبه لا يخص الأثر، بخلاف الاستصناع، فإن التعامل به جرى في كل البلاد، وبمثله يترك القيام ويخص الأثر، انتهى.

وفي «العناية»: فإن قيل: لا نتركه بل يخص عن الدلالة بعض ما في معنى قفيز الطحان بالعرف كما فعل بعض مشايخ «بلخ» في الثياب لجريان عرفهم بذلك.

قلت: الدلالة لا عموم لها حتى تخص، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**عِنْدَ الإِمَامِ**) وقالا: هو جائز لأنه يجعل المعقود عليه العمل حتى إذا فرغ منه نصف النهار فله الأجر كاملًا، وإن لم يفرغ في اليوم، فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْمَلَ فِي الْغَدِ لأن المقصود هو العمل، وَذِكْرُ الْوَقْتِ لِلِاسْتِعْجَالِ لَا لِتَعْلِيقِ الْعَقْدِ؛ فكأنه استأجر للعمل على أن يفرغ منه في أسرع الأوقات «عناية».

قوله: (**لِجَمْعِهِ بَيْنَ العَمَلِ وَالوَقْتِ**) أي: وكل منهما صالح للإجارة؛ لأن

حَتَّى لَو قَالَ فِي اليَوْمِ أَو عَلَى أَنْ تَفْرَغَ مِنْهُ اليَوْمَ، جَازَتْ إِجْمَاعًا.
(أَو أَرْضًا بِشَرْطِ أَنْ يثنِيهَا) ....

ذكر الوقت يوجب كون المنفعة معقودًا عليها، وذكر العمل يوجب كونه معقودًا عليه وليس أحدهما بأولى من الآخر، والجهالة المفضية إلى النزاع تفسد العقد، وإنما كانت تؤدي إلى النزاع؛ لأن نفع المستأجر في العمل حتى لا يجب عليه الأجر إلا بتسليم العمل ونفع الأجير في المدّة لاستحقاقه الأجر بتسليم نفسه، وإن لم يعمل، فإذا مضى اليوم ولم يفرغ من العمل جاز أن يطلب الأجير أجرة، نظرًا إلى المدة، ويمنعه المستأجر نظرًا إلى العمل؛ فأفضى إلى النزاع وجعلهما ذكر الوقت للتعجيل تحكم لتفاوت الأغراض فيه، فقد يكون للتعجيل، وقد يكون لكون المنفعة معلومة «عناية».

قوله: **(حَتَّى لَو قَالَ فِي اليَوْمِ جَازَتْ)** أي: إجماعًا لأنه للظرف والمظروف لا يستغرق الظرف فكأنه قال: إن عملت في بعض اليوم؛ وذلك يفيد التعجيل، فكان العمل هو المعقود عليه بخلاف قوله اليوم، فإن المنفعة تستغرق الوقت؛ فيصلح أن يكون معقودًا عليه وتلزم الجهالة، انتهى «عناية».

قوله: **(أَو أَرْضًا بِشَرْطِ أَنْ يثنِيهَا)** قال في «القاموس»: ثناه تثنية جعله اثنين، انتهى.

وجعله من الأفعال أو التفعيل، أبو السعود عن الحموي.

والكلام على تقدير مضاف أي: يثني كِرَابَهَا، فإن الثناء له لا للأرض الأصل أن ما كان ملائمًا للعقد لا يكون مفسدًا له والأراضي إنما تستأجر لمنفعة المستأجر خاصة؛ فكل فعل ينتفع به المستأجر خاصة كالكراب والزراعة والسقي يكون ملائمًا للعقد وكل فعل ينتفع به المؤجر خاصة يكون مخالفًا للعقد مفسدًا له كشرط بقاء السرقين، ورد الأرض مكروبة «شلبي» عن «الإتقاني» بتصرف.

وفي «المنح»: إن كان المراد أن يردها مكروبة، فلا شك في فساده، فإنه

أَيْ: يَحْرُثَها مَرَّتَيْن **(أَو يَكْرِي أَنْهَارَها)** العِظَامَ.

(أَو يُسَرْقِنَها) لِبَقَاءِ أَثَرِ هَذِهِ «الأَفْعَالِ» لِرَبِّ الأَرْضِ، فَلَو لَمْ تَبْقَ لَمْ تَفْسُدْ.

(أَو) بِشَرْطِ **(أَنْ يَزْرَعَهَا بِزِرَاعَةِ أَرْضٍ أُخْرَى)** ....

شرط لا يقتضيه العقد، وفيه نفع لأحد العاقدين وهو المؤجر، وإن لم يكن المراد هذا، فإن كانت الأرض لا تخرج الربع إلا بالكراب مرتين لا يفسد العقد؛ لأن الشرط مما يقتضيه العقد، وإن كانت مما تخرج بدونه، فإن كان أثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد؛ إذ فيه منفعة رب الأرض، وإن كان أثره لا يبقى لا يفسد، انتهى.

قوله: **(أَيْ: يَحْرُثَها)** الحرث هو الكراب وهو إثارة الأرض للزراعة من كرب وبابه نصر، وفي المثل: الكراب على البقر أي: لا تكرب الأرض إلا البقر، يعنون أن ممارسة كل أمر جرّب بآلته «شلبي» مزيدًا.

قوله: **(أَو يَكْرِي أَنْهَارَها)** أي: يحفرها من باب: رمى «حموي».

قوله: **(العِظَامَ)** أما الجداول فالإجارة بشرط كريها صحيحة؛ لأنه يجب على المستأجر بدون شرطه، وأنه لا يبقى أثره بعد العام، فلا تفسد، وهو الصحيح.

قال الصدر الشهيد: واختاره الوالد برهان الأئمة، وإليه ذهب في «الهداية» وسوى بعضهم بين الكبار والصغار في الفساد لإطلاق محمد، وصححه في «الذخيرة» واختاره خواهر زاده، وبه كان يفتي، انتهى «حموي» بتصرف.

قوله: **(أَو يُسَرْقِنَها)** أي: يضع فيها السرقين وهو الزبل لتهييج الزرع.

قوله: **(لَمْ تَفْسُدْ)** لأنه لنفع المستأجرة فقط فهو مما يلائم العقد.

قوله: **(أَو بِشَرْطِ أَنْ يَزْرَعَهَا بِزِرَاعَةِ أَرْضٍ أُخْرَى)** أراد به إجارة نوع بنوع آخر من جنسه لا قدر فيهما كإجارة السكنى بالسكنى واللبس باللبس والركوب بالركوب.

قال «سري الدين»: ولو سكنى دار بسكنى حانوت.

لِمَا يَجِيءُ أَنَّ الجِنْسَ بِانْفِرَادِهِ يُحَرِّمُ النِّسَاءَ، وَقَوْلُهُ: **(فَسَدَتْ)** جَوَابُ الشَّرطِ وَهُوَ قَوْله وَلَو دَفَعَ إِلَخ.

(وَصَحَّتْ لَو اسْتَأْجَرَهَا عَلَى أَنْ يَكْرِيهَا وَيَزْرَعَها أَو يَسْقِيهَا ويَزْرَعَها) لأَنَّهُ شَرْطٌ يَقْتَضِيهِ العَقْدُ.

قال الشارح في كتاب القسمة: قال في إجارة «الأصل»: إن إجارة الدار بمنافع الحانوت لا تجوز، انتهى.

وذكر الخصاف أن الدار والحانوت جنسان فيحتمل أن في المسألة روايتين.

وفي «منية المفتي» أن إجارة البقر بالحمار تجوز بخلاف الثيران، انتهى أبو السعود.

قوله: **(لِمَا يَجِيءُ أَنَّ الجِنْسَ بِانْفِرَادِهِ يُحَرِّمُ النِّسَاءَ)** حكي أن محمد بن سماعة أرسل كتابًا إلى محمد بن الحسن يسأله لم لا يجوز إجارة سكنى دار بسكنى دار؟

فأجاب بقوله: إنَّك أَطَلْت الْفِكْرَةَ وَأَصَابَتْك الْحَيْرَةُ وَجَالَسْت الْحِنَّانيّ، وكانت زلة عظيمة، أما علمت أن إجارة السكنى بالسكنى كَبَيْعِ الْقُوهِيِّ بِالْقُوهِيِّ نَسِيئَةً، انتهى.

وفيه نظر؛ لأن حرمة ذلك في المقدرات، وما نحن فيه ليس منها؛ ولأنه لو كان كذلك لما جاز بخلاف الجنس أيضًا؛ لأن الدين بالدين لا يجوز، وإن كان بخلاف الجنس؛ ولأن العقد ينعقد ساعة فساعة بحسب حدوث المنفعة فقبل وجودها لا ينعقد عليها، فإذا وجدت فقد استوفيت فكيف يتصور فيها النسيئة؛ فالأولى أن يقال: أجيزت الإجارة على خلاف القياس للحاجة، وَلَا حَاجَةَ إلَى اسْتِئْجَارِ الْمَنْفَعَةِ بِجِنْسِهَا، فبقي على الأصل بخلاف مختلف الجنس، وإذا استوفى أحدهما عند الاتحاد، فعليه أجر المثل في ظاهر الرواية؛ لأنه استوفى منفعة بحكم عقد فاسد؛ فعليه أجر المثل، انتهى «زيلعي».

(وَلَو) اسْتَأْجَرَهُ **(لِحَمْلِ طَعَامٍ)** مُشْتَرَكٍ **(بَيْنَهُمَا فَلَا أَجْرَ لَهُ)** لأَنَّهُ لَا يَعْمَلُ شَيْئًا لِشَرِيكِهِ إِلَّا وَيَقَعُ بَعْضُهُ لِنَفْسِهِ، فَلَا يَسْتَحِقّ الأَجْر.

وروي عن أبي بشر أنه لا شيء عليه؛ لأنه تقوم المنفعة بالمنفعة وقد فسدت، انتهى.

والحناني بفتح المهملة وتخفيف النون نسبة إلى حنان اسم رجل محدث متهم في دينه كان ينكر الخوض على ابن سماعة في هذه المسألة وجنسها ويقول: لا برهان لكم عليها والقوهي منسوب إلى «قوهستان» كورة من كور فارس، والكورة المدينة، وقد تكلم الأكمل وغيره في هذه المسألة بما يطول؛ فراجع عن شئت.

قوله: **(وَلَو اسْتَأْجَرَهُ لِحَمْلِ طَعَامٍ مُشْتَرَكٍ)** ومثل الشريك عبده ودابته كما يأتي لا نحو السفينة.

قال في «الولوالجية»: طعام بين رجلين لأحدهما سفينة، فأرادا أن يحملاه إلى بلد. وقال الشريك لرب السفينة: آجرني نصف سفينتك فهو جائز.

ولو استأجر أحدهما عبد صاحبه أو دابته ليحمل عليها، فإنه لا يجوز والأصل أن كل شيء استأجره أحدهما من صاحبه مما يكون له عمل لا يجوز.

ولو عمل فلا أجر له، وإن لم يكن له عمل، فهو جائز مثل الجوالق وغيره، انتهى «سري الدين».

قوله: **(فَلَا أَجْرَ لَهُ)** لا المسمى ولا أجر المثل «زيلعي».

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يَعْمَلُ شَيْئًا لِشَرِيكِهِ إِلَّا وَيَقَعُ بَعْضُهُ لِنَفْسِهِ)** قال في «العناية»: لقائل أن يقول لا يخلو من أنه عامل لنفسه فقط أو عامل لنفسه وغيره والأول ممنوع، فإنه شريك والثاني حق لكن عدم استحقاقه للأجر على فعل نفسه لا يستلزم عدمه بالنسبة إلى ما وقع لغيره والجواب إنه عامل لنفسه فقط؛ لأن عمله لنفسه أصل وموافق للقياس وعمله لغيره ليس بأصل بل بناء على أمر مخالف للقياس للحاجة وهي تندفع بجعله عاملًا لنفسه لحصول مقصود المستأجر فاعتبر

(كَرَاهِنٍ اسْتَأْجَرَ الرَّهْنَ مِنَ المُرْتَهِنِ) فَإِنَّهُ لَا أَجْرَ لَهُ لِنَفْعِهِ بِملكِهِ.

(وَفِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى») وَلَو اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا فَدَخَلَ المُؤَجِّرُ مَع بَعْضِ أَصْدِقَائِهِ الحَمَّامَ لَا أَجْرَ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ يَسْتَرِّد بَعضَ المَعْقُودِ عَلَيْهِ وَهُوَ مَنْفَعَةُ الحَمَّامِ فِي المُدَّةِ، وَلَا يَسْقُطُ شَيْءٌ مِنَ الأُجْرَةِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَعْلُوم.

(اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَلَمْ يَذْكُرْ أَنَّهُ يَزْرَعُهَا أَو أَيَّ: شَيءٍ يَزرعُها) فَسَدَتْ إِلَّا أَنْ يُعُمّم،

جهة كونه عاملًا لنفسه فقط فلم يستحق الأجرة، انتهى «حلبي» وفي قوله: وهي تندفع إلخ تأمل. وفي «التبيين»: ولأنه ما من جزء يحمله إلا وهو شريك فيه، فيكون عاملًا لنفسه، فلا يتحقق تسليم المعقود عليه؛ لأن كونه عاملًا لنفسه يمنع تسليم العمل على غيره وبدون التسليم لا يجب الأجر، انتهى وتمامه فيه.

قوله: **(لِنَفْعِهِ بِملكِهِ)** قال في «التبيين»: وهذا؛ لأن حقيقة الإجارة هي تمليك المنافع بعوض والمرتهن غير مالك للمنافع، فلا يملك تمليكها؛ إذ التمليك من غير المالك محال والراهن إنما يتمكن من الانتفاع فيه من حيث إنه مالك له؛ إذ الملك هو المطلق للتصرف إلا أنه ممنوع منه بسبب ما تعلق به من حق المرتهن، فإذا بطل حقه بالإيجار صار منتفعًا به على أنه ملكه لزوال المانع، انتهى.

وفي «الحلبي»: الأولى أن يقول لانتفاعه بملكه.

قوله: **(لَا أَجْرَ عَلَيْهِ)** وهل يحرم عليه، أما إذا كان بغير رضا المستأجر، فلا شك في الحرمة، وأما إذا كان برضاه؛ فالظاهر أنه لا حرمة؛ لإسقاط المستأجر حقه، وحرره نقلًا.

قوله: **(أَو أَيَّ: شَيءٍ يَزرعُها)** أي: أو ذكر أنه يزرعها ولم يذكر أي شيء يزرع.

قوله: **(فَسَدَتْ)**؛ لأن المعقود عليه مجهول، فإن الأرض تستأجر للزراعة وغيرها من الْبِنَاءِ وَالْمَرَاحِ وَنَصْبِ الْخِيَمِ، وكذا ما يزرع فيها مختلف فمنه ما يضرّ بالأرض، ومنه ما لا يضر.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَعُمّم)** بأن يقول: ازرع ما شئت.

بِخِلَافِ الدَّارِ لِوُقُوعِهِ عَلَى السُّكْنَى كَمَا مَرَّ، وَإِذَا فَسَدَتْ .(**فزرَعَها فَمَضَى الأَجَلُ**) عَادَ صَحِيحًا (**فَلَهُ المُسَمَّى**) اسْتِحْسَانًا، وَكَذَا لَو لَمْ يَمْضِ الأَجَلُ لارْتِفَاعِ الجَهَالَةِ

ونقل «سري الدين» عن «المحبي»: أنه إذا استأجر أرضًا بأجر معلوم مدّة معلومة مقيلًا ومراحًا إن كان معنى ذلك عند الناس سواء انتفع أو لم ينتفع؛ فالإجارة فاسدة؛ لأنه ينحل إلى أنها مسلوبة المنفعة، ولو صرح بذلك كانت فاسدة، فكذلك إذا قال مقيلًا ومراحًا وإن كان معناه أنه ينتفع بها سائر الانتفاعات فهو أيضًا محل توقف ونظر، انتهى.

وأيده بما يؤيده على بعد، وقوله: لأنه ينحل إلخ غير ظاهر؛ لأن معناه انتفع بالفعل أولًا لا أنها مسلوبة المنفعة وقوله: وإن كان إلخ غير ظاهر أيضًا؛ لأنه عند التعميم تصح الإجارة.

قوله: (**عَادَ صَحِيحًا**) الصواب حذفه؛ لأن عوده إلى الصحة لا يتوقف على مضي الأجل بل على الزراعة قبل مضي الأجل، وإنما هذا قيد في لزوم المسمى كيف، والمسألة من مسائل «الجامع الصغير» وقد ذكر فيه: مضي الأجل، ونصه: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في الرجل يؤاجر الأرض ولم يسم أنه يزرع فيها شيئًا قال: الإجارة فاسدة، فإن اختصما قبل أن يعمل فيها شيئًا أفسدتها، وإن زرعها ومضى الأجل؛ فله الأجر الذي سمى، انتهى فتدبر!

قوله: (**فَلَهُ المُسَمَّى اسْتِحْسَانًا**) والقياس أن يجب أجر المثل، وهو قول معروف على هذا الخلاف إذا أسقط الأجل المجهول قبل مجيئه، والخيار الزائد على ثلاثة أيام قبل مجيء اليوم الرابع، انتهى «تبيين».

وإنما ذكر هذه المسألة هنا وإن كان قياسها أن تذكر عند قوله وأرض للزراعة مع بيان ما يزرع فيها أو قال: على أن أزرع فيها ما أشاء، انتهى لفائدة وجوب المسمى عند مضي الأجل، وقد زرع.

قوله: (**وَكَذَا لَو لَمْ يَمْضِ الأَجَلُ**) إنما جاء هذا من قوله الذي زاده على المصنف، وهو قوله: (**عَادَ صَحِيحًا**)، وإلا فالمصنف لا يرد عليه شيء؛ لأن

بِالزِّرَاعَةِ قَبْلَ تَمَامِ العَقْدِ.

قُلْتُ: فَلَو حُذِفَ قَوْله فَمَضَى الأَجَلُ كَقَاضِي خَان فِي «شَرْحِ الجَامِعِ» لَكَانَ أَوْلَى.

(وَإِن اسْتَأْجَرَ حِمَارًا إِلَى بَغْدَادَ وَلَمْ يُسَمِّ حِملَهُ فَحَمَّلَهُ المُعْتَادَ فَهَلَكَ) الحِمارُ **(لَمْ يَضْمَنْ)** لِفَسَادِ الإِجَارَةِ، فَالعَيْنُ أَمَانَةٌ كَمَا فِي «الصَّحِيحَةِ».

(فَإِن بَلَغَ فَلَهُ المُسَمَّى) لِمَا مَرَّ فِي الزِّرَاعَةِ **(فَإِنْ تَنَازَعَا قَبْلَ الزَّرْعِ)** فِي مَسْأَلَةِ

كلامه في وجوب الآجر، وحينئذ لا بد من هذا التقييد.

قوله: **(قَبْلَ تَمَامِ العَقْدِ)** الأولى المدّة بدل العقد.

قوله: **(وَإِن اسْتَأْجَرَ حِمَارًا إِلَى بَغْدَادَ)** في حكم هذه المسألة ما إذا استأجر عبدًا ولم يسم ما استأجره كما في «شرح الكافي».

وما إذا استأجر ثوبًا للبس ولم يعين اللابس لا يجوز؛ لأن الناس يتفاوتون، فإن عين اللابس بعد ذلك، يجوز استحسانًا كما قاله فخر الدين قاضي خان.

قوله: **(فَحَمَّلَهُ المُعْتَادَ فَهَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ)** أما إذا حمله غير المعتاد فهلك يجب أن يضمن «إتقاني».

قوله: **(لِفَسَادِ الإِجَارَةِ)** الأولى أن يقول في التركيب؛ لأنه أمانة وإن كانت الإجارة فاسدة، انتهى «حلبي».

وقال الإتقاني: وإنما لم يجب الضمان في الحمل المعتاد؛ لأن مطلق الإذن ينصرف إلى المعتاد ولم يتعد المعتاد والعين أمانة في يد المستأجر؛ لأنه قبضها بإذن مالكها ولم يوجد منه خلاف بعد فلا يضمن؛ لأن حكم الفاسدة يؤخذ من الصحيحة، وفي الإجارة الصحيحة إذا لم يوجد منه خلاف لا يجب الضمان، فكذا في الإجارة الفاسدة، فكيف وقد انقلب العقد جائز بالحمل المعتاد استحسانًا، انتهى.

قوله: **(لِمَا مَرَّ فِي الزِّرَاعَةِ)** من ارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد

الزِّرَاعَةِ (**أَو الحَمْلِ**) فِي مَسْأَلَتِنَا (**فُسِخَتْ الإِجَارَةُ دَفْعًا لِلفَسَادِ**) لِقِيَامِهِ بَعْدُ.

(**اسْتَأْجَرَ دَابَّةً ثُمَّ جَحَدَ الإِجَارَةَ فِي بَعْضِ الطَّرِيقِ وَجَبَ عَلَيْهِ أَجْرُ مَا رَكِبَ قَبْلَ الإِنْكَارِ، وَلَا يَجِبُ لِمَا بَعْدَهُ**) عِنْدَ أَبِي يُوسفَ: لأَنَّهُ بِالجُحُودِ صَارَ غَاصِبًا وَالأَجْرُ وَالضَّمَانُ لَا يَجْتَمِعَانِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: يَجِبُ المُسَمَّى «دُرَرٌ».

وَكَأَنَّهُ لَا قَوْلَ لِلإِمَامِ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: قَصَّرَ الثَّوْبَ المَجْحُودَ، فَإِنْ قَبِلَهُ فَلَهُ الأَجْرُ، ....

فيقال نظيره هنا، وقال الأسبيجابي: عليه ما سمى من الكراء؛ لأنا جعلنا التعيين بالفعل كالتعيين بالقول في حالة لها حكم ابتداء العقد؛ لأن العقد في حق الحكم ينعقد عند حدوث المنفعة، ولو بين في الابتداء صح، فكذا في هذه الحالة، انتهى.

قوله: (**فُسِخَتْ الإِجَارَةُ**)؛ لأن الحمل يختلف باختلاف المحمول، فلا بد من بيانه ليصير العمل معلومًا، فإذا لم يبين فسد العقد، انتهى «أسبيجابي».

قوله: (**دَفْعًا لِلفَسَادِ**) الأولى أن يقول رفعًا بالراء لا بالدال، انتهى «شلبي».

وسبقه إليه الإتقاني وأبو السعود؛ لأن الدفع بالدال قبل التحقق والثبوت، والرفع بعده وهو المناسب هنا.

قوله: (**لِقِيَامِهِ بَعْدُ**) أي: في الحال.

قوله: (**ثُمَّ جَحَدَ الإِجَارَةَ**) أي: وأقيمت البينة عليه كما يدل عليه كلامهم.

قوله: (**وَالأَجْرُ وَالضَّمَانُ لَا يَجْتَمِعَانِ**) أي: أجر ما بعد الجحود مع ضمان الدابة لو هلكت بعد الجحود، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: يَجِبُ المُسَمَّى**) أي: كله لأنه سلم من الاستعمال فسقط الضمان «تبيين».

قوله: (**قَصَّرَ الثَّوْبَ المَجْحُودَ**) ثم جاء به مقصورًا وأقر به «ولوالجية».

قوله: (**فَإِنْ قَبِلَهُ فَلَهُ الأَجْرُ**)؛ لأن العمل وقع لصاحب الثوب.

وَإِلَّا لَا، وَكَذَا الصَّبَّاغُ وَالنَّسَّاجُ.

(إِجَارَةُ المَنْفَعَةِ بِالمَنْفَعَةِ تَجُوزُ إِذَا اخْتَلَفَا) جِنْسًا كَاسْتِئْجَارِ سُكْنَى دَارٍ بِزِرَاعَةِ أَرْضٍ **(وَإِذَا اتَّحَدَا** لَا) تَجُوزُ كَإِجَارَةِ السُّكْنَى بِالسُّكْنَى وَاللَّبْسِ بِاللَّبْسِ وَالرُّكُوبِ بِالرُّكُوبِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الجِنْسَ بِانْفِرَادِهِ يُحَرِّمُ النَّسَاءَ فَيَجِبُ أَجْرُ المِثْلِ بِاسْتِيفَاءِ النَّفْعِ كَمَا مَرَّ لِفَسَادِ العَقْدِ.

(اسْتَأْجَرَهُ لِيَصِيدَ لَهُ أَو يَحْتَطِبَ لَهُ، فَإِنْ) وَقَّتَ لِذَلِكَ **(وَقْتًا** ....

قوله: (**وَإِلَّا لَا**)؛ لأن العمل وقع للعامل؛ لأنه غاصب بالجحود.

قوله: (**وَكَذَا الصَّبَّاغُ**) إن صبغه قبل الجحود له الأجر وإن بعد الجحود قرب الثوب بالخيارات شاء أخذ الثوب وأعطاه قيمة ما زاد الصبغ فيه، وإن شاء تركه وضمنه قيمة ثوب أبيض «ولوالجية».

قوله: (**وَالنَّسَّاجُ**) أي: إن نسجه قبل الجحود له الأجر وإن بعده لا أجر له والثوب للنساج وعليه قيمة الغزل كما إذا كان حنطة فطحنها، انتهى «ولوالجية» وبه يتضح ما في كلام المؤلف و«الأشباه» من الإجمال.

قوله: (**إِجَارَةُ المَنْفَعَةِ بِالمَنْفَعَةِ... إلخ**) هذه أعم من المسألة السابقة في قوله: أو أن يزرعها بزراعة أرض أخرى، وقد عللت بعلتين الأولى ما ذكره المؤلف، وقد تقدم البحث فيه الثانية ما ذكره صاحب «القنية» أنه إنما فسدت للاستغناء عن ذلك، فإن عنده من ذلك الجنس ملكًا أي: والإجارة إنما جوزت بخلاف القياس للحاجة ولا حاجة.

قال المصنف: وجاز أن يعلل الحكم بعلل شتى.

قوله: (**كَإِجَارَةِ السُّكْنَى بِالسُّكْنَى**) قد سلف أنه لا يجوز إجارة سكنى دار بسكنى حانوت على ما ذكره محمد في «الأصل» ويجوز على ما ذكره الخصاف.

قوله: (**لِفَسَادِ العَقْدِ**) الأولى أن يقول بحكم عقد فاسد، ويكون الجار متعلقًا باستيفاء.

قوله: (**فَإِنْ وَقَّتَ لِذَلِكَ وَقْتًا**) بأن استأجره ليحتطب يومًا إلى الليل.

جَازَ) ذَلِكَ **(وَإِلَّا لَا)** فَلَو لَمْ يُوَقِّت وَعَيَّنَ الحَطَبَ فَسَدَ **(إِلَّا إِذَا عَيَّنَ الحَطَبَ وَهُوَ)** أَيْ: الحَطَبُ **(ملكُهُ فَيَجُوزُ)** «مُجْتَبَى» وَبِهِ يُفْتَى «صَيْرَفِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: اسْتَأْجَرَ امْرَأَتَهُ لِتَخْبِزَ لَهُ خُبْزًا لِلأَكْلِ لَمْ يَجُزْ، وَلِلبَيْعِ جَازَ «صَيْرَفِيَّةٌ».

أَجَّرَتْ دَارَها لِزَوْجِهَا فَسَكَنَاهَا فَلَا أَجْرَ «أَشْبَاهٌ» و«خَانِيَّةٌ».

قوله: **(جَازَ)**؛ لأن الاستئجار على المنفعة، وهي تحصل بتسليم نفسه عمل أو لا.

وقال في «الولوالجية»: لأن هذا أجير وحده، وشرط صحته بيان الوقت وقد وجد.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: والحطب للعامل.

قوله: **(وَعَيَّنَ الحَطَبَ فَسَدَ)** قال في «الهندية»: ولو قال: هذا الحطب؛ فالإجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه أجر مثله، انتهى.

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** أي: بما ذكر من أنه إذا ذكر اليوم يكون للمستأجر، ويصح العقد وهو الذي في «الحاوي».

أما الذي في «الصيرفية» فعدم الجواز، ولو ذكر اليوم كما تفيده عبارة «المنح».

قال الشارح: قوله: **(لَمْ يَجُزْ)**؛ لأن هذا العمل من الواجب عليها ديانة؛ لأن النبي ﷺ قسَّم الأعمال بين فاطمة وعلي- عليهما السلام- فجعل عمل الداخل على فاطمة، وعمل الخارج على علي، وأفاد المصنف آخر الباب أن استئجار المرأة للطبخ والخبز وسائر أعمال البيت لا تنعقد، ونقله عن «المضمرات».

قوله: **(وَلِلبَيْعِ جَازَ)** حيث كان القدر معلومًا لتنتفي الجهالة.

قوله: **(فَلَا أَجْرَ)**؛ لأن منفعة السكنى تعود إليهما؛ ولأن الزوج يخرج من الدار في بعض الأوقات، وعسى أن يكون عامة نهاره في السوق، وتكون الدار في يد المرأة «منح» عن «الخانية».

قُلْتُ: لَكِنْ فِي «حَاشِيَتِهَا»: «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» عَن «المُضْمَرَاتِ» مَعْزِيًّا «لِلْكُبْرَى»: قَالَ قَاضِي خان: هُنَا الفَتْوَى عَلَى الصِّحَّةِ لتَبعِيَّتِهَا لَهُ فِي السُّكْنَى فَلْيُحْفَظْ!

وَجَازَ إِجَارَةُ المَاشِطَةِ لِتُزَيِّنَ العَروسَ إِنْ ذُكِرَ العَمَلُ وَالمُدَّةُ «بَزَّازِيَّة».

وَجَازَ إِجَارَةُ القَنَاةِ وَالنَّهْرِ مَعَ المَاءِ، بِهِ يُفْتَى لِعُمُومِ البَلْوَى «مُضْمَراتٍ» انْتَهى].

بَابُ ضَمَانِ الأَجِيرِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(الأُجَرَاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: مُشْتَرَكٌ، وَخَاصٌّ.

قوله: **(قَالَ قَاضِي خان)** لعله في شرح «الجامع الصغير» أو «الزيادات» له، وإلا فالذي في «فتاواه» هو ما تقدم عنها.

قوله: **(الفَتْوَى عَلَى الصِّحَّةِ)**؛ لأن سكناها معه لا يمنع التسليم والتخلية؛ لأنها تابعة للزوج في السكنى ولأن إجارتها الدار من الزوج انعقدت صحيحة حتى لو لم تسكن معه يجب الأجر بلا شك بخلاف الاستئجار للطبخ والخبز ولسائر أعمال البيت؛ لأنها لم تنعقد، انتهى.

قوله: **(إِنْ ذُكِرَ العَمَلُ وَالمُدَّةُ)** قال الشرنبلالي في «شرح الوهبانية»: الواو بمعنى أو، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالنَّهْرِ)** هو مجرى الماء.

قوله: **(لِعُمُومِ البَلْوَى)** أي: أنه لا يصح استئجار الماء لكون العقد يرد على استهلاك العين وحيلة الصحة أن يؤجر مجرى الماء مدّة معلومة من المؤجر مع الماء تبعًا لإجارة ما ذكر، ويجري الماء المحتاج إليه فيها، هذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ ضَمَانِ الأَجِيرِ

لما فرغ من ذكر أنواع الإجارة صحيحها وفاسدها، شرع في بيان الضمان؛ لأنه من جملة العوارض التي تترتب على عقد الإجارة فيحتاج إلى بيانه «إتقاني» و«أل» في الأجير للجنس ليشمل نوعيه، وإن كان سبب الضمان فيهما مختلفًا واقتصر على ذكر الضمان وإن بين في الباب غيره؛ لأنه أهم.

فَالأَوَّلُ مَنْ يَعْمَلُ لَا لِوَاحِدٍ) كَالخَيَّاطِ وَنَحْوِهِ **(أَو يَعْمَلُ لَهُ عَمَلًا غَيْرَ مُؤَقَّتٍ)** كَأَنْ اسْتَأْجَرَهُ لِلخِيَاطَةِ فِي بَيْتِهِ غَيْرِ مُقَيَّدَةٍ بِمُدَّةٍ كَانَ أَجِيرًا مُشْتَرَكًا وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ لِغَيْرِهِ.

(أَو مُؤَقَّتًا بِلَا تَخْصِيصٍ) كَأَن اسْتَأْجَرَهُ لِيَرْعَى غَنَمَهُ شَهْرًا بِدِرْهَمٍ كَانَ مُشْتَرَكًا، إِلَّا أَنْ يَقُولَ: وَلَا تَرْعَى غَنَمَ غَيْرِي، وَسَيَتَّضِحُ.

وفي الحموي: عن «المجمل» أجرت الرجل مؤاجرة، إذا جعلت له على فعليه أجرة.

وفي باب فاعل من «جامع» الغوري، و«ديوان الأدب»، والمصادر.

والعين: أجره الدار وأجرته الدار إيجارًا، انتهى.

فهما مصدران لآجر ممدود إلا أنه في الأول على وزن فاعلت، وفي الثاني على أكرمت.

قال الشارح: قوله: **(فَالأَوَّلُ)** قال المصنف: والسؤال عن وجه تقديم المشترك على الخاص دوري، انتهى.

قلت: إنما قدمه لكثرته أو لكثرة الانتفاع به.

قال الحموي: ولما كان له أن يعمل لأشخاص، لكون المعقود عليه عمله أو أثره سمي مشتركًا، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** لا حاجة إليه مع الكاف.

قوله: **(كَأَن اسْتَأْجَرَهُ لِيَرْعَى غَنَمَهُ شَهْرًا بِدِرْهَمٍ)** قال في «الهندية» عن «الذخيرة»: وإذا جمع بين العمل والمدة وذكر العمل أولًا نحو أن يستأجر راعيًا مثلًا ليرعى له غنمًا مسماة بدرهم شهرًا بعينه، فهو أجير مشترك إلا إذا صرح في آخر كلامه بما هو حكم أجير الواحد بأن قال: على ألا ترعى غنم غيري مع غنمي، وإذا ذكر المدّة أولًا نحو أن يستأجر راعيًا شهرًا ليرعى له غنمًا مسماة بدرهم يعتبر أجير وحد بأول الكلام إلا إذا نص في آخر كلامه بما هو حكم الأجير المشترك فيقول: وترعى غنم غيري مع غنمي، انتهى.

قوله: **(وَلَا تَرْعَى غَنَمَ غَيْرِي)** إلا فصح حذف حرف العلة للجازم.

وَفِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى»: اسْتَأْجَرَ حَائِكًا لِيَنْسِجَ ثَوْبًا ثُمَّ آجَرَ الحَائِكَ نَفسَهُ مِنْ آخَرَ لِلنَّسْجِ صَحَّ كِلَا العَقْدَيْنِ؛ لأَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ العَمَلُ لَا المَنْفَعَةُ.

(وَلَا يَسْتَحِقُّ المُشْتَرَكُ الأَجْرَ حَتَّى يَعْمَلَ كَالقَصَّارِ وَنَحْوِهِ) كَفَتَّالٍ وَحَمَّالٍ وَدَلَّالٍ وَمَلَّاحٍ، وَلَهُ خَيَارُ الرُّؤْيَةِ فِي كُلِّ عَمَلٍ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ المَحَلِّ «مُجْتَبَى».

(وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِي يَدِهِ ....

قوله: **(وَفِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى»... إلخ)** هذا الفرع صريح في الأجير المشترك، وما ذكره حكمه وهو ظاهر لا يحتاج إلى التنبيه عليه.

قوله: **(حَتَّى يَعْمَلَ)** قال الإمام الأسبيجابي في «شرح الطحاوي»: والأجير المشترك ما لم يفرغ من العمل لا يستحق الأجرة إلا إذا عمل في بيت المستأجر، فكل ما عمل استوجب له الأجرة بعد أن عمل لذلك القدر في العمل أجرة، انتهى «مكي».

وإنما كان استحقاق الأجر بالعمل؛ لأن الإجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لا يسلم للأجير العوض وهو الأجر، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَهُ خَيَارُ الرُّؤْيَةِ... إلخ)** أي: للأجير.

قال في «المنح» عن «المجتبى» شارط قصَّارًا على أن يقصر له ثوبًا مرويًا بدرهم ورضي به، فلما رأى الثوب القصار قال: لا أرضى، فله ذلك، وكذا الخياط.

والأصل فيه أن كل عمل يختلف باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل، وما لا فلا، كي استأجر ليكيل له هذه الحنطة أو يحجم عبده، فلما رأى محل العمل امتنع ليس له ذلك، ثم قال: والأصل أن الاستئجار على عمل في محل هو عنده جائز، وما ليس عنده فلا، كبيع ما ليس عنده، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِي يَدِهِ)** عند الإمام سواء هلك بسبب يمكن

....

التحرز عنه كالسرقة أو بما لا يمكن التحرز عنه كالحريق الغالب والغارة، وهو مروي عن عمر وعلي وهو قول إبراهيم النخعي، كما روي عنهما مثل قولهما.

وفي «الإتقاني»: روي في «شرح «الكافي» أن عليًّا كان يضمن الخياط والقصار، ومثل ذلك من الصناع احتياطًا للناس أن يضيعوا من أموالهم، وهذا كان من رأيه بدأ ثم رجع ذكره أول كتاب الإجارات، انتهى.

وروى محمد في «الآثار» عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن شريحًا لم يضمن أجيرًا قط، انتهى.

وكان حُكم شريح بحضرة الصحابة والتابعين من غير نكير، فحل محل الإجماع، انتهى.

وقالا: لا يضمن إلا إذا هلك بأمر لا يمكن التحرز عنه.

وروي عن عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما.

قال في «التبيين»: وبقولهما يفتى لتغير أحوال الناس، وبه يحصل صيانة أموالهم، انتهى.

وفي «الخانية» و«المحيط» و«التتمة»: الفتوى على قوله، انتهى.

فقد اختلف الإفتاء ثم إن محل الخلاف إذا كان المتاع المستأجر عليه محدثًا فيه عمل أما لو أعطاه مصحفًا ليعمل له غلافًا أو سيفًا ليعمل له جهازًا أو سكينًا ليعمل له نصابًا فضاع المصحف أو السيف أو السكين، فإنه لا يضمن بالإجماع؛ لأنه لم يستأجره على إيقاع العمل في ذلك، وإنما استأجره على غيره، انتهى.

وفي الحقيقة هذا مما هلك في يده لا بعمله.

وفي «المحيط»: والخلاف فيما إذا كانت الإجارة صحيحة، فإن كانت فاسدة، فلا ضمان بالاتفاق؛ لأن العين حينئذ تكون أمانة لكون المعقود عليه وهو المنفعة مضمونة بأجر المثل أبو السعود عن «شرح المجمع» لابن ملك.

وَإِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ الضَّمَانَ) لأَنَّ شَرْطَ الضَّمَانِ فِي الأَمَانَةِ بَاطِلٌ كَالمودَعِ.

(وَبِهِ يُفْتَى) كَمَا فِي عَامَّةِ المُعْتَبَراتِ، وَبِهِ جَزَمَ أَصْحَابُ المُتُونِ فَكَانَ هُوَ المَذْهَبُ، خِلَافًا «للأَشْبَاهِ».

وَأَفْتَى المُتَأَخِّرُونَ بِالصُّلْحِ عَلَى نِصْفِ القِيمَةِ، وَقِيلَ إِنَّ الأَجِيرَ مُصْلِحًا لَا يَضْمَنُ، وَإِنْ بِخِلَافِهِ يَضْمَنُ، وَإِنْ مَسْتُورَ الحَالِ يُؤْمَرُ بِالصُّلْحِ «عِمَادِيَّةٌ».

قوله: **(وَإِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ الضَّمَانَ)** قال في «التبيين»: وإن شرط الضمان على الأجير المشترك في العقد، فإن شرط عليه فيما لا يمكن التحرز عنه لا يجوز بالإجماع؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحدهما ففسدت، وإن شرط عليه فيما يمكن الاحتراز عنه، فعلى الخلاف فعندهما يجوز؛ لأنه يقتضيه العقد وعنده تفسد؛ لأن العقد لا يقتضيه، انتهى مختصرًا.

قوله: **(خِلَافًا «للأَشْبَاهِ»)** أي: من أنه إن شرط ضمانه ضمن إجماعًا، انتهى «حلبي» وهو منقول عن «الخلاصة».

قال الفقيه أبو الليث: الشرط وعدمه سواء؛ لأنه أمين واشتراط الضمان على الأمين باطل وبه يفتى، انتهى.

وفي «البزازية»: الفتوى على أنه لا أثر له واشتراطه وعدمه سواء.

قوله: **(وَأَفْتَى المُتَأَخِّرُونَ بِالصُّلْحِ عَلَى نِصْفِ القِيمَةِ)** قال الحموي: وفي «الظهيرية»: لاختلاف الصحابة رضي الله تعالى عنهم أي: في ضمان الأجير المشترك أي: وعدم ضمانه اختار المتأخرون الصلح على نصف القيمة، انتهى موضحًا.

قال البزازي: وبعضهم أفتى بالصلح جبرًا عملًا بالقولين، ومعناه عمل في كل نصف بقول حيث حط النصف، وأوجب النصف، انتهى «مكي».

قوله: **(وَقِيلَ إِنَّ الأَجِيرَ مُصْلِحًا)** هو فتوى القاضي الإمام جلال الدين الرهدون «منح».

قُلْتُ: وَهَل يُجْبَرُ عَلَيْهِ؟ حُرِّرَ فِي «تَنْوِير البَصَائِرِ» نَعَمْ، كَمَنْ تَمَّتْ مُدَّتُهُ فِي وَسَطِ البَحْرِ أَو البَرِّيَّةِ تَبْقَى الإِجَارَةُ بِالجَبْرِ.

(وَ) يَضْمَنُ (مَا هَلَكَ بِعَمَلِهِ كَتَخْرِيقِ الثَّوْبِ ....

قوله: (وَهَل يُجْبَرُ عَلَيْهِ) أي: على الصلح.

قوله: (حُرِّرَ فِي «تَنْوِير البَصَائِرِ» نَعَمْ) عبارته: وبعضهم أفتى بالصلح عملًا بالقولين ومعناه عمل في كل نصف بقول حيث حط النصف، وأوجب النصف.

فإن قلت: كيف يصح الصلح جبرًا؟

قلت: الإجارة عقد يجري فيها الجبر بقاء؛ ألا ترى أن من استأجر دابة أو سفينة مدّة معلومة وانقضت مدتها في وسط البحر أو البرية تبقى الإجارة بالجبر، ولا يجري الجبر في ابتدائها وهذه الحالة حالة البقاء فيجري فيها الجبر، انتهى.

وما في «المنح» يفيد أن القول بالجبر مهجور رجع عنه قائله، وعبارته هو والشيخ الإمام ظهير الدين: أفتى بقول أبي حنيفة.

قال صاحب «العمدة»: فقلت له يومًا من قال منهم بالصلح هل يجب إجبار الخصم لو امتنع؟ قال: كُنْت أُفْتِي بِالصُّلْحِ بِالْجَبْرِ فِي الِابْتِدَاءِ فَرَجَعْت لِهَذَا.

وفي «حاشية المكي» أئمة «سمرقند» أفتوا بجواز الصلح بلا جبر، انتهى.

قوله: (تَبْقَى الإِجَارَةُ بِالجَبْرِ) بيان لوجه الشبه الذي تضمنه الكاف.

قوله: (وَيَضْمَنُ مَا هَلَكَ بِعَمَلِهِ) لأن التلف حصل بعمل غير مأذون فيه فيكون مضمونًا؛ لأن الداخل تحت الإذن هو الداخل تحت العقد وهو العمل المصلح والإذن ثبت في ضمن العقد على التسليم؛ لأن مطلق عقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيوب فإذا تلف كان التلف حاصلًا بما ليس بمأذون فيه فصار كما إذا وصف له نوعًا من الدق فأتى بنوع آخر، أفاده «الزيلعي».

وعمل أجيره كعمله.

قال العلامة الأسبيجابي في «شرح الكافي»: وإذا دق أجير القصار ثوبًا

مِنْ دَقِّهِ وَزَلَقِ الحَمَّالِ وَغَرَقِ السَّفِينَةِ) مِنْ مَدِّهِ جَاوَزَ المُعْتَادَ أَمْ لَا ، بِخِلَافِ الحَجَّامِ

فخرقه فضمانه على الأستاذ دون الأجير؛ لأننا نقلنا فعله إلى الأستاذ، فكان الضمان عليه، انتهى «شلبي».

وفي «التبيين»: لأنه أجير الوحد عند أستاذه وأجير الوحد لا يجب عليه ضمان، ويجب على الأستاذ ما أفسده التلميذ بعمله؛ لأن الأستاذ أجير مشترك دون التلميذ، انتهى بحروفه.

قوله: (**مِنْ دَقِّهِ**) أي: الخاص به أو بتلميذه، أما لو استعان برب الثوب في دقة فتخزق ولا يدري أنه من أي: دق، فعلى قول الإمام ينبغي ألا يجب الضمان؛ لأنه أمانة عنده وليس بمضمون عليه، فلا يجب الضمان بالشك.

وروي عن الثاني أن القصار يضمن نصف النقصان كالقصار إذا أراد المالك أخذ ثوبه منه فتمسك به لاستيفاء الأجر فجذبه صاحبه فتخترق كان عليه نصف الخرق، انتهى «حموي» ملخصًا عن «الظهيرية».

قال في «التبيين»: ثم صاحب الثوب مخير إن شاء ضمنه غير معمول ولم يعطه الأجر وإن شاء ضمنه معمولًا وأعطاه الأجر، انتهى.

وفي «منية المفتي» وإن حمل أجير القصار ثوب القصارة بإذن الاستاذ فسقط على ثوب آخر؛ فأفسده إن سقط على ثوب القصارة يضمن الأستاذ، وإن سقط على غير ثوبها ضمن الأجير، وإذا سقط من يد المودع شيء على وديعته فأفسدها يضمن، نقله أبو السعود.

قوله: (**وَزَلَقِ الْحَمَّالِ**) زلق من باب طرب، أبو السعود عن «المصباح».

والذي في نسخ «الكنز»: الجمال بالجيم ومثله انكسار الظرف من انقطاع الحبل الذي يشد به الجمل كما في «الكنز».

قوله: (**وَغَرَقِ السَّفِينَةِ مِنْ مَدِّهِ**) قيد بالمد؛ لأنها لو غرقت من ريح أو موج أو شيء وقع عليها أو صدم جبل فهلك ما فيها لا يضمن في قول الإمام رضي الله تعالى عنه.

وَنَحْوِهِ كَمَا يَأْتِي «عِمَادِيَّةٌ».

وَالفَرْقُ فِي «الدُّرَرِ» وَغَيْرِهِ عَلَى خِلَافِ مَا بَحَثَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ فَتَأَمَّلْ!

لَكِنْ قَوَّى القُهُسْتَانِيُّ قَوْلَ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ، ....

قلت: ويجب على صاحب الطعام أي: مثلًا من الأجر بقدر ما سارت السفينة قبل الغرق؛ لأنه قطع مسافة من المدّة التي عقد عليها الإجارة وتعذر المضي فيها لأجل الغرق فيجب من الأجر بحسابه وفروع المذهب تشهد لذلك، انتهى «سري الدين» عن «المجتبى» وهذا إنما يظهر إذا كان صاحب المتاع معه، وإلا فلم يوجد تسليم، وقد سبق أنه لا يجب الأجر للأجير المشترك إلا بالتسليم فتأمل!

وفي «حاشية أبي السعود» عن «جامع الفصولين»: لو دخلها الماء فأفسد المتاع، فلو بفعله ضمن عندنا، ولو بلا فعله ضمن عندهما لا عنده لو أمكن التحرز، وإلا لا يضمن بالاتفاق، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** كالبزاغ والفصاد.

قوله: **(وَالفَرْقُ فِي «الدُّرَرِ»)** حاصله أنه بقوة الثوب ورقته يعلم ما يتحمله من الدق بالاجتهاد، فأمكن تقييده بالسلامة منه بخلاف الفصد ونحوه، فإنه ينبئ على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يتحمله من الجرح، فلا يمكن تقييده بالسلامة فسقط اعتباره، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَلَى خِلَافِ مَا بَحَثَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ)** حيث قال: ينبغي أن يكون المراد بقوله: ما تلف بعمله عملًا جاوز فيه القدر المعتاد على ما يأتي في الحجام، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَكِنْ قَوَّى القُهُسْتَانِيُّ قَوْلَ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ)** حيث قال: بل يضمن بعمله ما هلك من حيوان وغيره عملًا غير مأذون فيه كالدق المخرق للثوب كما في «المحيط» وغيره.

فهو غير معتاد بالضرورة؛ ولذا فسر المصنف رحمه الله تعالى العمل به

فَتَنَبَّهْ! وَفِي «المِنْيَةِ»: هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ رَبُّ المَتَاعِ أَو وَكِيلُهُ فِي السَّفِينَةِ، فَإِنْ كَانَ لَا يَضْمَنُ إِذَا لَمْ يَتَجَاوَزْ المُعْتَادَ؛ لأَنَّ مَحَلَّ العَمَلِ غَيْرُ مُسْلم إِلَيْهِ.

وَفِيهَا حَمَلَ رَبُّ المَتَاعِ مَتَاعَهُ عَلَى الدَّابَّةِ وَرَكِبَها فَسَاقَها المُكَارِي فَعَثَرتْ وَفَسَدَ المَتَاعُ لَا يَضْمَنُ إِجْمَاعًا، وَقَدَّمْنَا.

قُلْتُ: عَن «الأَشْبَاهِ» مَعْزِيًّا للـ«زَيْلَعِيِّ»: إِنَّ الوَدِيعَةَ بِأَجْرٍ مَضْمُونَةٌ، فَلْيُحْفَظْ!

(وَلَا يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ مُطْلَقًا مِمَّنْ غَرِقَ فِي السَّفِينَةِ أَو سَقَطَ عَنِ الدَّابَّةِ وَإِنْ كَانَ

فمن الباطل ما ظن أنه بطل تفسير المصنف بما في «الكافي» أن قوة الثوب ورقته مثلًا يعرف بالاجتهاد فأمكن التقييد بالمصلح، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَتَنَبَّهْ)** أشار به إلى أن المسألة ذات خلاف، وما في القهستاني عن «المحيط» وغيره أرفق وأليق بالحنيفية السمحة.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَتَجَاوَزْ المُعْتَادَ)** ولم يتعمد الفساد «شرنبلالية» عن «الخانية» وكان بأمر يمكن التحرز عنه، أفاده المكي.

قوله: **(وَفِيهَا حَمَلَ)** هي نظير ما في «المنية»؛ لأن محل العمل غير مسلم إليه.

قوله: **(قلت وَقَدَّمْنَا... إلخ)** لم يظهر لي وجه مناسبة ذكر هذا الفرع هنا، نعم ذكره «الزيلعي» في هذا الباب لمناسبة وعلله بأن الحفظ واجب عليه مقصودًا.

قوله: **(وَلَا يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ)** أي: ديتهم «مكي» عن «المعدن».

قوله: **(مطلقًا)** صغيرًا أو كبيرًا على الصحيح كما في «التبيين» وقيل: عدم الضمان إذا كان كبيرًا يستمسك على الدابة ويركب وحده وإلا فهو كالمتاع، انتهى «مكي».

قوله: **(أَو سَقَطَ)** ضميره يرجع إلى من المفسر لبني آدم من غير نظر إلى صلته.

بِسوقِهِ أَو قَودِهِ) لأَنَّ الآدَمِيَّ لَا يَضْمَنُ بِالعَقْدِ بَل بِالجِنَايَةِ، وَلَا جِنَايَة لِإِذْنِهِ فِيهِ.
(وَإِنِ انْكَسَرَ دَنٌّ فِي الطَّرِيقِ) إِنْ شَاءَ المَالِكُ **(ضَمَّنَ الحَمَّال قِيمَتَهُ فِي مَكَانِ**

قوله: **(لأَنَّ الآدَمِيَّ لَا يَضْمَنُ بِالعَقْدِ)** قال في «الجوهرة»: لأنه لو ضمنهم لكان موجب ضمانه على العاقلة والعاقلة لا تضمن بالأقوال وعقد الإجارة قول؛ ولأن بني آدم في يد أنفسهم، انتهى «مكي».

والتعليل الثاني لا يناسب القول الصحيح من عدم الفرق بين الكبير والصغير.

قوله: **(لإِذْنِهِ فِيهِ)** هذا ظاهر في الكبير أي: ولإذن ولي الصغير فيه.

قوله: **(وَإِنِ انْكَسَرَ دَنٌّ فِي الطَّرِيقِ)** الدن بفتح الدال.

قال في «المصباح»: هو كالحب إلا أنه أطول منه وأوسع رأسًا وجمعه دنان كسهمٍ وسهام، انتهى «حموي».

ولا فرق في هذا الحكم بين كوب صاحبه معه أو لا وبالأول صرح به في «البزازية» أبو السعود.

وسواء كان على ظهره أو دابة كما في «مسكين» وقيد بقوله في الطريق؛ لأنه لو انكسر بعد ما، انتهى بالحمل إلى المكان المشروط فلا ضمان عليه وله الأجر، انتهى «معدن» عن «المبسوط» و«الفوائد الظهيرية».

وعلله في «العمادية» بأنه لما انتهى إلى المكان المشروط لم يبق الحمل مضمونًا عليه لوجوب جميع الأجر له، فصار الحمل مسلمًا على صاحبه والمتولد من عمل غير مضمون لا يكون مضمونًا.

ومثله في «جامع الفصولين» غير أنه نقل عن «الذخيرة» أن هذا قول محمد آخرًا، أما على قوله الأول وهو قول أبي يوسف، فإن الحمال يضمن ولو انتهى إلى المقصد، انتهى «مكي» ملخصًا.

قوله: **(ضَمَّنَ الحَمَّال... إلخ)** لأنه لما انكسر في الطريق والحمر شيء واحد

حَمْلِهِ وَلَا أَجْرَ، أَو فِي مَوْضِعِ الكَسْرِ وَأَجْرُهُ بِحِسَابِهِ) وَهَذَا لَو انْكَسَرَ بِصُنْعِهِ، وَإِلَّا بِأَن زَاحَمَهُ النَّاسُ فَانْكَسَرَ فَلَا ضَمَانَ خِلَافًا لَهُمَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا ضَمَانَ عَلَى حَجَّامٍ وَبزَّاغٍ)** أَيْ: بِيطَارٍ.

(وفصادٍ ....

حكمًا إذا الحمل المستحق بالعقد ما ننتفع به وهو أن يجعله محمول إلى موضع عينه ظهر أنه وقع تعديًا بنداء، وفي الحقيقة ابتداؤه سليم، وإنما صار تعديًا عنه الكسر، فإن مال إلى الوجه الحكمي فلا أجر له؛ لأنه ما استوفى من عمله شيئًا أصلًا وإن مال إلى الوجه الحقيقي، فله الأجر بقدر ما استوفى والأجر والضمان لم يجتمعا في حالة واحدة لأنه إذا ضمنه في مكان الكسر فقد جعل المناع أمانة عنده من حيث أنه حمل إلى موضع الكسر، فوجب الأجر في حال الأمانة، وإنما صار مضمونًا في حالة الكسر وهذه حالة أخرى «شلبي» ملخصًا عن «الكاكي».

قوله: **(بِصُنْعِهِ)** بأن زاحم الناس كما في «الشلبي» وغيره قوله: **(بِأَن زَاحَمَهُ النَّاسُ)** أو أصابه حجر «حموي»؛ لأن ذلك بمنزلة الحرق والغرق الغالبين «شلبي» عن «شرح الطحاوي».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا بوجوب الضمان في موضع الكسر ويعطيه أجره ولا يخير؛ لأن العين مضمونة على الأجير المشترك عندهما، انتهى «زيلعي».

قال الشارح: قوله: **(وَلَا ضَمَانَ عَلَى حَجَّامٍ... إلخ)** لأنه التزمه بالعقد فصار واجبًا عليه والفعل الواجب لا يجامعه الضمان كما إذا حد القاضي، أو عزر، ومات المضروب بذلك، انتهى.

والأولى زيادة: ونحوهم لأجل أن يحسب تفريع قوله: (فلو قطع الختان إلخ) عليه؛ لأن الختان ليس واحدًا من هؤلاء الثلاثة، فليتأمل.

قوله: **(وَبزَّاغٍ)** البزغ خاص بالبهائم «مكي» عن السمرقندي.

قوله: **(وفصادٍ)** خاص بالآدمي «مكي» عن السمرقندي.

وفي «شرح الحموي»: الحجام مبالغة حاجم من حجمه، وبابه قتل واسم

لَمْ يُجَاوِزْ المَوْضِعَ المُعْتَادَ، فَإِنْ جَاوَزَ المُعْتَادَ **(ضَمِنَ الزِّيَادَةَ كُلَّها إِذَا لَمْ يَهْلَكْ)** المَجْنِيُّ عَلَيْهِ.

(وَإِنْ هَلَكَ ضَمِنَ نِصْفَ دِيَّةِ النَّفْسِ) لِتَلَفِهَا بِمَأْذُونٍ فِيهِ وَغَيْرِ مَأْذُونٍ فِيهِ فَيَتَنَصَّفُ، ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ **(فَلَو قَطَعَ الخَتَّانُ الحَشَفَةَ وَبَرِئَ المَقْطُوعُ تَجِبُ عَلَيْهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ)** لأَنَّهُ لَمَّا بَرِئَ كَانَ عَلَيْهِ ضَمَانُ الحَشَفَةِ وَهِيَ عُضْوٌ كَامِلٌ كَاللِّسَانِ **(وَإِنْ مَاتَ فَالوَاجِبُ عَلَيْهِ نِصفُهَا)** لِحُصُولِ تَلَفِ النَّفْسِ بِفِعْلَيْنِ: أَحَدُهُمَا مَأْذُونٌ فِيهِ وَهُوَ قَطْعُ الجِلْدَةِ، وَالآخَرُ

الصناعة حجامة بالكسر، والبزاغ من البزغ وهو الشق، والفصاد مبالغة فاصد من فصد من باب ضرب، انتهى.

قوله: **(لَمْ يُجَاوِزْ المَوْضِعَ المُعْتَادَ)** أي: لم يتعده في الحجم والبزغ، والفصد كما في «شرح مسكين» انتهى «مكي».

قوله: **(ضَمِنَ الزِّيَادَةَ كُلَّها)** لم بين طريق الضمان ولعله في البزاغ أن تقوم الدابة وبها الجراحة لمأذون فيها وتقوم، وبها قدر الجراحة الزائدة ومثله القصد والحجامة في الغلام.

وأما في الحر، فإن كانت في الرأس يجري فيها حكم الشجاج، وإن كان حرًّا، عبر عبدًا بالكيفية المتقدمة إن كان ذلك في غير الشجاج ويعتبر ذلك من لديه ويحرر ذلك قوله: **(وَهِيَ عُضْوٌ كَامِلٌ كَاللِّسَانِ)**.

قال في «المنح»: فإن قيل: هذا مخالف لجميع مسائل الديات، فإنه كلما ازداد أثر جنايته انتقص ضمانه أجيب بأن محمدًا قال في «النوادر»: إنه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة وهو عضو مقصود لا ثاني له في النفس سيتقدر بدله ببدل النفس كما في قطع اللسان، وأما إذا مات فقد حصل تلف النفس بفعلين إلخ.

وقال الرازي: هذا من أعجب المسائل حيث وجب الأكثر بالبرء والأقل بالهلاك.

قوله: **(لِحُصُولِ تَلَفِ النَّفْسِ)** أعاده وإن قدمه قريبًا لما فيه من إيضاح الفعل المأذون فيه وغيره.

غَيْرُ مَأْذُونٍ فِيهِ وَهُوَ قَطْعُ الحَشَفَةِ فَيَضْمَنُ النِّصفُ، وَلَو شَرَطَ عَلَى الحَجَّامِ وَنَحْوِهِ العَمَلَ عَلَى وَجْهٍ لَا يَسْرِي لَا يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ فِي وُسْعِهِ إِلَّا إِذَا فَعَلَ غَيْرَ المُعْتَادِ فَيَضْمَنُ «عِمَادِيَّةٌ».

وَفِيهَا: سُئِلَ صَاحِبُ «المُحِيطِ» عَن فصَّاد قَالَ لَهُ غُلَامٌ أَو عَبْدٌ: افصِدني فَفَصَدَ فَصْدًا مُعْتَادًا، فَمَاتَ بِسَبَبِهِ، قَالَ: تَجِبُ دِيَةُ الحُرِّ وَقِيمَةُ العَبْدِ عَلَى عَاقِلَةِ الفَصَّادِ؛ لأَنَّهُ خَطَأٌ.

وَسُئِلَ عَن مَنْ فَصَدَ نَائِمًا وَتَرَكَهُ حَتَّى مَاتَ مِن السَّيَلَانِ.

قَالَ: يَجِبُ القِصَاصُ.

(**وَالثَّانِي**) وَهُوَ الأَجِيرُ (**الخَاصُّ**) وَيُسَمَّى أَجِيرَ وَحْدٍ ....

قوله: (**لَا يَصِحُّ**) حتى لو هلك لا ضمان عليهم «منح».

قوله: (**قَالَ لَهُ غُلَامٌ**) أي: حر.

قوله: (**عَلَى عَاقِلَةِ الفَصَّادِ**) مرتبط بالصورتين كما في «المنح» وذلك؛ لأن فعله غير مأذون فيه حيث لم يعتبر إذنهما للحجر عليهما في الأقوال، انتهى «حلبي».

قوله: (**لأَنَّهُ خَطَأٌ**) أي: من القتل خطأ إذا لم يتعمد قتله والدليل عليه عدم مجاوزة الفعل المعتاد.

قوله: (**قَالَ: يَجِبُ القِصَاصُ**) لأنه قتله بالمحدد.

قوله: (**وَهُوَ الأَجِيرُ الخَاصُّ**) إنما ذكر ذلك هنا وفي المشترك قال: فالأول لقرب الأول من التقسيم دون هذا، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَيُسَمَّى أَجِيرَ وَحْدٍ**) قال في «المغرب»: أجير الوحد على الإضافة خلاف الأجير المشترك فيه من الوحد بمعنى الوحيد.

ومعناه: أجير المستأجر الواحد وفي معناه الأجير الخاص، ولو حرك الحاء يصح؛ لأنه يقال: رجل وحد بفتحتين أي: منفرد، انتهى.

(وَهُوَ مَنْ يَعْمَلُ لِوَاحِدٍ عَمَلًا مُؤَقَّتًا بِالتَّخْصِيصِ وَيَسْتَحِقُّ الأَجرَ بِتَسْلِيم نَفْسِهِ فِي الْمُدَّةِ وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ كَمَنْ اسْتُؤْجِرَ شَهْرًا لِلخِدْمَةِ أَو) شَهْرًا **(لِرَعْيِ الغَنَمِ)** المُسَمَّى

وقيل: الوحد مصدر بمعنى التوحيد، والمعنى عامل التوحيد، والإضافة لأدنى ملابسة أي: المتوحد في العمل.

قوله: **(وَهُوَ مَنْ يَعْمَلُ لِوَاحِدٍ)** قال الحموي في «شرحه»: وعرفه بعض المتأخرين بأنه من يعمل لواحد أو ما في حكمه عملًا موقتًا بالتخصيص، انتهى.

وإنما قال: أو ما في حكمه، لئلا يرد عليه ما لو استأجر اثنان أو ثلاثة عبدًا لخدمتهم مدّة أو لرعي غنمهم، فإن الظاهر أنه أجير خاص بل صرح به «البزازية» فإنه قال: وأجير الوحد قد يكون الرجلين بأن استأجرا رجلًا ليرعى أغنامهما.

ثم نقل عن المقدسي أنهم إذا استأجروا واحدًا أو أزيد لرعي غنمهم مشتركة أو مجموعة بعقد واحد على أن لا يعمل لغيرهم كان خاصًا وإن جوزوا له عمله لغيرهم فمشترك، والله تعالى أعلم، انتهى ملخصًا.

وفي القهستاني: والأجير الخاص يستحق الأجر بتسليم نفسه إلى مستأجره واحدًا أو أكثر فلو استأجر رجلان أو ثلاثة رجلًا لرعي غنم لهما أولهم خاصة كان أجيرًا خاصًا كما في «المحيط» وغيره.

قوله: **(عَمَلًا مُؤَقَّتًا)** خرج من يعمل لواحد فقط من غير توقيت كالخياط إذا عمل لواحد ولم يذكر المدة، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِالتَّخْصِيصِ)** خرج من يعمل لواحد فقط عملًا موقتًا من غير تخصيص كالراعي إذا عمل لواحد فقط عملًا موقتًا من غير أن يشرط عليه عدم العمل لغيره، انتهى «حلبي».

وفيه: أنه إذا استؤجر شهرًا لرعي الغنم كان خاصًا، وإن لم يذكر التخصيص؛ فلعل المراد بالتخصيص أن لا يذكر عمومًا، سواء ذكر التخصيص أو أهمله، فإن الخاص يصير مشترطًا بذكر التعميم كما يأتي في عبارة «الدرر».

قوله: **(لِلخِدْمَةِ)** أي: لخدمة المستأجر وزوجته وأولاده ووظيفته الخدمة

بِأَجْرٍ مُسَمًّى، بِخِلَافِ مَا لَو آجَرَ المُدَّةَ بِأَن اسْتَأْجَرَهُ لِلرَّعْيِ شَهْرًا حَيْثُ يَكُونُ مُشْتَرَكًا، إِلَّا إِذَا شَرَطَ أَلَّا يَخْدُمَ غَيْرَهُ وَلَا يَرْعَى لِغَيْرِهِ فَيَكُونُ خَاصًّا، وَتَحْقِيقُهُ فِي «الدُّرَرِ».

وَلَيْسَ لِلخَاصِّ أَنْ يَعْمَلَ لِغَيْرِهِ، وَلَو عَمِلَ نَقَصَ مِنْ أُجْرَتِهِ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ. «فَتَاوَى النَّوَازِلِ».

(وَإِنْ هَلَكَ فِي المُدَّةِ نِصْفُ الغَنَمِ أَو أَكْثَرُ) مِنْ نِصْفِهِ **(فَلَهُ الأُجْرَةُ كَامِلَةً)** مَا دَامَ يَرْعَى مِنْهَا شَيْئًا لِمَا مَرَّ أَنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ تَسْلِيمُ نَفسِهِ «جَوْهَرَةٌ».

المعتادة من السحر إلى أن تنام الناس بعد العشاء الأخيرة وأكله على المؤجر، فلو شرط على المستأجر كعلف الدابة فسد العقد، كذا في كثير من الكتب لكن قال الفقيه في زماننا: العبد يأكل من مال المستأجر «حموي» عن «الظهيرية» و«الخانية» وتقدم ما فيه.

قوله: **(بِأَجْرٍ مُسَمًّى)** متعلق بقوله استؤجر، وهذا بيان لعقد الإجارة الصحيح، فإنه إذا لم يسم الأجر، كان فاسدًا.

قوله: **(تَسْلِيمُ نَفسِهِ)** فيستحق الأجر بذلك عمل أو لم يعمل، انتهى «زيلعي» إلا إذا أبى العمل ولو حكمًا كمرض أو مطر، فلا أجر له، انتهى «در منتقى».

قوله: **(وَتَحْقِيقُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** نصها: اعلم أن الأجير للخدمة أو لرعي الغنم إنما يكون أجيرًا خاصًا إذا شرط عليه ألا يخدم غيره أو لا يرعى لغيره، أو ذكر المدّة ولا نحو أن يستأجر راعيًا شهرًا ليرعى له غنمًا مسماة بأجر معلوم، فإنه أجير خاص بأول الكلام.

أقول سره: إنه أوقع الكلام على المدّة في أوله، فتكون منافعه للمستأجر في تلك المدّة فيمتنع أن تكون لغيره فيها أيضًا.

وقوله بعد ذلك لترعى الغنم يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على العمل فيصير أجيرًا مشتركًا؛ لأنه من يقع عقده على العمل، وأن يكون لبيان نوع العمل الواجب على الأجير الخاص في المدة، فإن الإجارة على المدّة لا تصح في الأجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بأن يقول: استأجرتك شهرًا

وَظَاهِرُ التَّعْلِيلِ بَقَاءُ الأُجْرَةِ لَو هَلَكَ كُلُّهَا، وَبِهِ صَرَّحَ فِي «العِمَادِيَّةِ».

(وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِي يَدِهِ أَو بِعَمَلِهِ) كَتَخْرِيقِ الثَّوْبِ مِن دَقِّهِ إِلَّا إِذَا تَعَمَّدَ

لخدمة أو للحصاد، فلا يتغير حكم الأول بالاحتمال، فيبقى أجير وحد ما لم ينص على خلافه بأن يقول: على أن ترعى غنم غيري مع غنمي، وهذا ظاهر أو أخَّر المدّة بأن استأجره ليرعى غنمًا مسماة له بأجر معلوم شهرًا، فحينئذ يكون أجيرًا مشتركًا بأول الكلام لإيقاع العقد على العمل في أوله.

وقوله: شهرًا في آخر الكلام، يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على المدّة فيصير أجير واحد.

ويحتمل أن يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه، فلا يتغير أول كلامه بالاحتمال ما لم يكن بخلافه، انتهى «حلبي».

وتعقب الشرنبلالي تصويره الأجير الخاص فيما إذا ذكرت المدّة أو لا بصورة أن يستأجر راعيًا شهرًا ليرعى له غنمًا مسماة بأجر معلوم فقال: إن العقد إذا وقع على هذا الترتيب كان فاسدًا وهي مسألة الخيار السابقة.

قوله: **(وَبِهِ صَرَّحَ فِي «العِمَادِيَّةِ»)** وهو الموافق لما مر عن «الزيلعي» وللمتون فهو مقدم على تقييد «الجوهرة» بقولها ما دام يرعى منها شيئًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِي يَدِهِ)**؛ لأن العين أمانة في يده أما عند الإمام؛ فظاهر وأما عند صاحبيه فلأن تضمينهما الأجير المشترك إنما هو استحسان لصيانة أموال الناس حتى لا يقصر الأجير في حفظها ولا يتقبل إلا ما يقدر على حفظه والأجير الخاص يعمل للمستأجر في موضعه ولا يتقبل عملًا من غيره فقالا فيه بالقياس، انتهى.

قوله: **(أَو بِعَمَلِهِ)** كالفساد في الطبخ والخبز والتخريق في الغسل ونحو ذلك، انتهى «شلبي»؛ لأن الأجير لما علم نفسه للمستأجر صار عمله منقولًا إلى المستأجر وصار كأنه فعله بنفسه، انتهى.

الفَسَادَ فَيَضْمَنُ كَالمودِعُ.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى هَذَا الأَصْلِ بِقَوْلِهِ: **(فَلَا ضَمَانَ عَلَى ظِئْرٍ فِي صَبِيٍّ ضَاعَ فِي يَدِهَا أَو سُرِقَ مَا عَلَيْهِ)** مِن الحُلِيِّ لِكَوْنِهَا أَجِيرَ وَاحِدٍ، ....

وهذا إذا كان العمل معتادًا أما لو ضرب شاة ففقأ عينها أو كسر رجلها ضمن؛ إذ الضرب لم يدخل في عقده على الرعي، وهو يتحقق بدونه كصياح وصفح؛ إذ الغنم في العادة تساق كذلك ولا يضمن لو هلك شيء في سقي أو رعي.

ولو ذبحها الراعي أو الأجنبي ضمن لو رجى حياتها أو كان آمرها مشكلًا ولا يضمن لو تيقن موتها؛ إذ الأمر بالرعي أمر بالحفظ والحفظ الممكن حال تيقن الموت الذبح فيصير مأمورًا به والإذن للأجنبي موجود دلالة في هذه الحالة، وهذا هو الصحيح، ومثل الغنم البعير، فلا يذبح الحمار والبغل؛ إذ لا يصلح لحمهما ولا الفرس عنده؛ إذ الصحيح عنده كراهة التحريم.

ولو قال الراعي: ذبحتها لمرضها وأنكره ربها صدق ربها؛ إذ أقر بسبب الضمان ولو شرط على الراعي أن يأتي بسمة ما ملك لم يصح هذا الشرط، وصدق الراعي في الهلاك وإن لم يأت بالسمة «حموي» ملخصًا عن «جامع الفصولين».

ولنا: مات شيء من الغنم أو أكله الذئب لم يضمن، والقول قوله في ذلك مع عينيه لأنه أمين «مكي» عن «الجوهرة».

قوله: **(كَالمودِعُ)** أي: إذا تعمد الفساد، فإنه يضمن.

قوله: **(لِكَوْنِهَا أَجِيرَ وَاحِدٍ)** قال أبو السعود: الحاصل أن المسائل في الظئر تعارضت فمنها ما يدل على أنها في معنى أجير الوحد كقولهم بعدم الضمان في هذه المسائل: أعني ما ذكر في المصنف.

ومنها: ما يدل على أنها في معنى المشترك كقولهم: إنها تستحق الأجر على الفريقين إذا آجرت نفسها لهما.

وَكَذَا لَا ضَمَانَ عَلَى حَارِسِ السُّوقِ وَحَافِظِ الخَانِ.

(وَصَحَّ تَرْدِيدُ الأَجْرِ بِالتَّرْدِيدِ فِي العَمَلِ) كَأَن خَطَّه فَارِسِيًّا بِدِرْهَمٍ أَو رُومِيًّا بِدِرْهَمَيْنِ.

(وَزَمَانِهِ فِي الأَوَّلِ) كَذَا بِخَطِّ المُصَنِّفِ مُلْحَقًا، وَلَمْ يَشْرَحْهُ وَسَيَتَّضِحُ.

قال الإتقاني: والصحيح أنه إن دفع الولد إليها لترضعه، فهي أجير مشترك وإن حملها إلى منزله فهي أجير وحد، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَكَذَا لَا ضَمَانَ عَلَى حَارِسِ السُّوقِ وَحَافِظِ الخَانِ)** فإنهما من الأجير الخاص على ما ذكره الفقيه أبو جعفر ونقل عن صاحب «المحيط» أنه أجير مشترك.

وفي «الذخيرة» الفتوى على الأول «حموي» عن البرجندي.

قوله: **(بِالتَّرْدِيدِ فِي العَمَلِ)** لأنه سمى نوعين معلومين من العمل وسمى لكل منهما بدلًا معلومًا فيجوز كما إذا خيره في البيع بين عبدين، انتهى «تبيين».

قوله: **(فِي الأَوَّلِ)** قال في «البرهان»؛ لأن العقد المضاف إلى الغد لم يثبت في اليوم فلم يجتمع في اليوم تسميتان، فلم يكن الأجر مجهولًا في اليوم والمضاف إلى اليوم يبقى إلى الغد؛ لأنه لم ينقص بمضي اليوم لما صار ذكر اليوم للتعجيل، لا للتوقيت فيجتمع في الغد تسميتان درهم ونصف درهم فيكون الأمر مجهولًا جهالة مانعة من التسليم والتسلم وهي تمنع جواز العقد، انتهى «مكي» وهذا مذهب الإمام وعندهما الشرطان جائزان، وعند زفر الشرطان فاسدان.

وقد بين الدليل للجميع صاحب «التبيين» ونقله المصنف في «شرحه».

قوله: **(مُلْحَقًا)** أي: بمتنه.

قوله: **(وَلَمْ يَشْرَحْهُ)** قد شرحه بأتم شرح ونقل عبارته الحلبي.

قوله: **(وَسَيَتَّضِحُ)** أي: بقوله الآتي فيجب بخياطته في الأول إلخ.

قَالَ شَيْخُنا الرَّمليُّ: وَمَعْنَاهُ يَجُوزُ فِي اليَومِ الأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي، كَأَن خَطَّه اليَوْمَ فَبِدِرْهَمٍ أَو غَدًا فَبِنصْفِهِ؟ وَمَكَانِهِ كَإِن سَكَّنْتَ هَذِهِ الدَّارَ فَبِدِرْهَمٍ أَو هَذِهِ فَبِدِرْهَمَيْنِ. **(وَالعَامِلِ)** كَإِنْ سَكَّنْتَ عَطَّارًا فَبِدِرْهَمٍ أَو حَدَّادًا فَبِدِرْهَمَيْنِ. **(وَالمَسَافَةِ)** كَإِن ذَهَبْتَ لِلكُوفَةِ فَبِدِرْهَمٍ أَو لِلبَصْرَةِ فَبِدِرْهَمَيْنِ.

(وَالحَمْلِ) كَإِن حَمَلْتَ شَعِيرًا فَبِدِرْهَمٍ أَو بُرًّا فَبِدِرْهَمَيْنِ، وَكَذَا لَو خَيَّرَهُ بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ، وَلَو بَيْنَ أَرْبَعَةٍ لَمْ يَجُزْ كَمَا فِي البَيْعِ، وَيَجِبُ أَجْرُ مَا وَجَدَ إِلَّا فِي تَخْيِيرِ الزَّمَانِ فَيَجِبُ بِخِيَاطَتِهِ فِي الأَوَّلِ مَا سَمَّى، وَفِي الغَدِ أَجْرُ المِثْلِ لَا يُزَادُ عَلَى دِرْهَمٍ وَلَو خَاطَه بَعْدَ غَدٍ لَا يُزَادُ عَلَى نِصْفِ دِرْهَمٍ، وَفِيهِ خِلَافُهُمَا. **(بَنَى المُسْتَأْجِرُ تَنُّورًا أَو دُكَّانًا)** عِبَارَةُ «الدُّرَرِ»: أَو كَانُونًا.

قوله: **(قَالَ شَيْخُنا)** لا حاجة إلى هذا بعد ما وعد بإيضاحه، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَكَذَا لَو خَيَّرَهُ بَيْنَ ثَلَاثَةِ)** أي: من هذه المسائل كلها.

قوله: **(وَلَو بَيْنَ أَرْبَعَةٍ لَمْ يَجُزْ كَمَا فِي البَيْعِ)** لاندفاع الحاجة بثلاث غير أنه لا يشترط اشتراطًا الخيار هنا وفي البيع روايتان، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَفِي الغَدِ أَجْرُ المِثْلِ لَا يُزَادُ عَلَى دِرْهَمٍ)** أي: ولا ينقص عن نصف درهم؛ لأن التسمية الأولى باقية في الغد فتعتبر لمنع الزيادة وتعتبر الثانية لمنع النقصان، وهذا ما في «الجامع الصغير» وهو ظاهر الرواية كما في «سري الدين» وذكر «الزيلعي» إنه لا يزاد على نصف درهم في الصحيح؛ لأنه هو المسمى فيه وقدمه في الذكر على ما في «الجامع».

قوله: **(لَا يُزَادُ عَلَى نِصْفِ دِرْهَمٍ)** عند الإمام؛ لأنه لم يرض بتأخيره إلى الغد بأكثر من نصف درهم؛ فأولى ألا يرضى إلى ما بعد الغد أي: بأكثر من نصف درهم والصحيح على قولهما أنه ينقص من نصف درهم ولا يزاد عليه، انتهى «تبيين». قوله: **(وَفِيهِ خِلَافُهُمَا)** وخلاف زفر كما سلف.

قوله: **(تَنُّورًا)** بفتح التاء وشد النون المضمومة.

قوله: **(أَو كَانُونًا)** هو المناسب لذكر الاحتراق، أفاده الحلبي.

(فِي الدَّارِ الْمُسْتَأْجَرَةِ فَاحْتَرَقَ بَعْضُ بُيُوتِ الْجِيرَانِ أَو الدَّارُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ مُطْلَقًا) سَوَاءٌ بَنَى بِإِذْنِ رَبِّ الدَّارِ أَو لَا **(إِلَّا أَنْ يُجاوِزَ مَا يَصْنَعُهُ النَّاسُ)** فِي وَضْعِهِ وَإِيقَادِ نَارٍ لَا يُوقِدُ مِثْلَهَا فِي التَّنُّورِ وَالكَانُونِ.

(اسْتَأْجَرَ حِمارًا، فَضَلَّ عَنِ الطَّرِيقِ، إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَجِدُهُ بَعْدَ الطَّلَبِ لَا يَضْمَنُ، كَذَا رَاعٍ نَدَّ مِن قَطِيعِهِ شَاةٌ فَخَافَ عَلَى البَاقِي) الهَلَاكَ **(إِن تَبِعَها)** لأَنَّهُ إِنَّمَا تَرَكَ الحِفْظَ بِعُذْرٍ، فَلَا يَضْمَنُ. كَدَفْعِ الوَدِيعَةِ حَالَ الغَرَقِ.

وَقَالَا: إِن كَانَ الرَّاعِي مُشْتَرِكًا ضَمِنَ، وَلَو خَلَطَ الغَنَمَ إِنْ أَمْكَنَهُ التَّمْيِيزُ لَا يَضْمَنُ، وَالقَوْلُ لَهُ فِي تَعْيِينِ الدَّوَابِّ أَنَّهَا لِفُلَانٍ، إِنْ لَمْ يُمكنهُ ضَمِنَ قِيمَتَهَا

قوله: **(لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ)**؛ لأن هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة الباقي إلى النقصان، انتهى «درر».

قوله: **(فِي وَضْعِهِ)** بأن ترك الاحتياط في الوضع، انتهى «درر» بأن وضع البعض خارج الكانون أو غفل عنه حتى احترق ما كان خارج الكانون فحرق بعض البيوت.

قوله: **(لَا يُوقِدُ مِثْلَها)** الأولى أن يقول بأن لا يوقد مثلها في التنور وعبارة «الدرر» كالمصنف سالمة من الركاكة حيث قال صاحب الأولى: إلا أن يصنع ما لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه وإيقاد نار لا يوقد مثلها في التنور والكانون، انتهى «عمادية».

قوله: **(اسْتَأْجَرَ حِمارًا)** أي: مثلًا.

قوله: **(إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَجِدُهُ)** الظاهر: أن المراد به غلبة الظن، وظاهر هذا الصنيع حيث اعتبر حاله أنه يصدق في دعواه أنه لا يجده.

قوله: **(كَذَا رَاعٍ نَدَّ... إلخ)** قال في «المنح» ولو ندت بقرة من الباقورة وترك الراعي اتباعها فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما تلف بالإجماع إن كان الراعي خاصًا وإن كان مشتركًا فكذلك عند الإمام وعندهما يضمن، وإنما لا يضمن عنده وإن ترك الحفظ فيما ندت؛ لأن الأمين إنما يضمن بترك الحفظ

يَوْمَ الخَلْطِ وَالقَوْلُ لَهُ فِي قَدْرِ القِيمَةِ. «عِمَادِيَّةٌ».

وَلَيْسَ لِلرَّاعِي أَنْ يُنْزِي عَلَى شَيءٍ مِنْهَا بِلَا إِذْنِ رَبِّهَا، فَإِنْ فَعَلَ فَعَطِبَتْ ضَمِنَ، وَإِنْ نَزَى بِلَا فِعْلِهِ فَلَا ضَمَانَ، «جَوْهَرَةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا يُسَافِرُ بِعَبْدٍ اسْتَأْجَرَهُ لِلخِدْمَةِ)** لِمَشَقَّتِهِ ....

إذا ترك بغير عذر. أما إذا ترك لعذر، فإنه لا يضمن كما لو دفع الوديعة إلى أجنبي حالة الحريق، فإنه لا يضمن، ولو ترك الحفظ لأنه ترك بعذر، وإنما ترك الحفظ بعذر كي لا يضيع الباقي.

وعندهما: يضمن؛ لأنه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز عنه.

قال صاحب «الذخيرة»: ورأيت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما ندت إذا لم يجد من يبعثه لردها أو يبعثه ليخبر صاحبها بذلك، وكذلك لو تفرقت فرقًا ولم يقدر على اتباع الكل، فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن؛ لأنه ترك الحفظ بعذر، وعندهما: يضمن، انتهى.

وفي «جواهر الفتاوى» بَقَّارٌ ترك البقر مع صبي ليحفظها؛ فهلكت بقرة وقت السقي بآفة فإن كان للصبي قدرة الحفظ لم يضمن؛ لأنه ما ضيع، وإن لم يكن له قدرة الحفظ ضمن؛ لأنه تركها بلا حفظ، انتهى بتصرف.

قوله: **(يَوْمَ الخَلْطِ)** لأنه يوم الاستهلاك.

قوله: **(فَلَا ضَمَانَ)** لأنه مما لا يمكنه مراعاته.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يُسَافِرُ بِعَبْدٍ... إلخ)** قال في «البزازية»: استأجر عبدًا ليخدمه ليس له أن يسافر به بل يخدمه في المصر وقراه فيما دون السفر؛ لأن خدمة السفر أشق فلا تدخل بلا نص، ويخدمه نهارًا وإلى العشاء ويخدمه وضيفانه وامرأته ويكلف أنواع الخدمة المباحة وليس له أن يضربه، انتهى «مكي» فقد علمت أن المراد السفر الشرعي، وقد توقف في ذلك سري الدين.

وفي «القهستاني»: وفيه رمز إلى أنه يخرجه إلى القرى وأفنية البلد.

قوله: **(لِمَشَقَّتِهِ)** أي: لمشقة السفر أي: الخدمة فيه على خدمة الحضر؛

(إِذْ بِشَرْطٍ) لأَنَّ الشَّرْطَ أَملَكُ عليكَ أَمْ لَكَ وَكَذَا لَو عَرَفَ بِالسَّفَرِ؛ لأَنَّ المَعْرُوفَ كَالمَشْرُوطِ.

(بِخِلَافِ العَبْدِ المُوصَى بِخِدْمَتِهِ، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ مُطْلَقًا) لأَنَّ مُؤْنَتَهُ عَلَيْهِ.

(وَلَو سَافَرَ) المُسْتَأْجِرُ **(بِهِ فَهَلَكَ ضَمِنَ)** قِيمَتَهُ لأَنَّهُ غَاصِبٌ.

(وَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ وَإِنْ سَلِمَ) لأَنَّ الأَجْرَ وَالضَّمَانَ أَلَّا يَجْتَمِعَانِ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِي: لَهُ أَجْرُ المِثْلِ.

ولأن مؤنة الرد على المولى ويلحقه ضرر بذلك فلت يمكنه إلا بإذنه، انتهى «تبيين».

قوله: **(إِذْ بِشَرْطٍ)** أو يرضى به بعده «مكي» عن «البرهان».

قوله: **(لأَنَّ الشَّرْطَ أَملَكُ)** أي: أشد ملكًا وأدخل في الاتباع، وهو أفعل تفضيل من المبني للفاعل أو المفعول أي: أشد مالكية أو مملوكية بالنظر لمن اشترط ولمن اشترط عليه.

قوله: **(عليكَ)** متعلق بمحذوف حال من الضمير في أملك.

قوله: **(أَمْ لَكَ)** فيه الجناس التام اللفظي.

قوله: **(وَكَذَا لَو عَرَفَ بِالسَّفَرِ)** الذي في «التبيين»: إلا أن يشترط ذلك أو يكون وقت الإجارة متهيئًا للسفر وعرف بذلك؛ لأن الشرط ملزم والمعروف كالمشروط.

قوله: **(بِخِلَافِ العَبْدِ المُوصَى بِخِدْمَتِهِ)** مثله المصالح على خدمته، انتهى «سري الدين».

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء شرط السفرية أم لا «منح».

قوله: **(لأَنَّ الأَجْرَ وَالضَّمَانَ أَلَّا يَجْتَمِعَانِ)** أي: في حالة واحدة، فلو أوجبنا الأجر عند السلامة وأوجبنا الضمان عند الهلاك في سفره لاجتمعا في حالة واحدة، وهي حالة السفر.

(وَلَا يَسْتَرِدُّ مُسْتَأْجِرٌ مِنْ عَبْدٍ) أَو صَبِيٍّ (مَحْجُورٍ) أَجْرًا دَفَعَهُ إِلَيْهِ (لـ) أَجْلِ (عَمَلِهِ) لِعَوْدِهَا بَعْدَ الفَرَاغِ صَحِيحَةً اسْتِحْسَانًا.

(وَلَا يَضْمَنُ غَاصِبُ عَبْدٍ مَا أَكَلَ) الغَاصِبُ (مِنْ أَجْرِهِ) الَّذِي آجَرَ العَبْدَ نَفْسَهُ بِهِ

قوله: (مِنْ عَبْدٍ أَو صَبِيٍّ) أي: آجرًا أنفسهما.

قوله: (أَجْرًا) الأجر الواجب هنا أجر المثل كما في «النهاية».

وفي «شرح العيني»: وعليه أجر المثل «حموي».

قوله: (لِعَوْدِهَا بَعْدَ الفَرَاغِ صَحِيحَةً) قال في «التبيين»: وهذا؛ لأن العبد محجور عن تصرف يضرّ المولى لا عن تصرف بنفع المولى ألا ترى أنه يجوز قبوله الهدية بغير إذن المولى لكونه نفعًا في حق المولى وجواز الإجارة بعد ما سلم من العمل تمحض نفعًا في حق المولى لأنها إذا جازت يحصل للمولى الأجر بغير ضرر، ولو لم تجز ضاعت منافع العبد عليه مجانًا فتعين القول بالجوار، فإذا جازت الإجارة صح قبض العبد الأجرة؛ لأنه العاقد وقبض البدل إلى العقاد، ومتى صح قبضه لا يكون للمستأجر أن يرده منه، انتهى.

وذكر مثله في الصبي وهذا التعليل يقتضي لزوم المسمى.

وفي «حاشية الشلبي» عن «الكاكي»: لو هلك الصبي من العمل، فعلى عاقلة المستأجر الدية، وعليه الأجر فيما عمل قبل الهلاك، بخلاف العبد المحجور إذا هلك من العمل يجب عليه قيمته، ولا أجر عليه، انتهى؛ لأنه إذا ضمن صار مالكًا من وقت الاستعمال فيصير مستوفيًا منفعة عبد نفسه، فلا يجب عليه الإجراء «زيلعي».

قوله: (اسْتِحْسَانًا) والقياس أن يكون له أخذه؛ لأن عقد المحجور عليه لا يجوز فيبقى على ملك المستأجر لأنه بالاستعمال صار غاصبًا له، انتهى «حلبي».

قوله: (وَلَا يَضْمَنُ غَاصِبُ... إلخ) صورته: إذا غصب رجل عبدًا فآجر العبد نفسه فأخذ الغاصب الأجرة من يد العبد، فأكلها لا ضمان عليه «زيلعي».

لِعَدَمِ تَقَوُّمُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ (**كَمَا**) لَا يَضْمَنُ اتِّفَاقًا.

(**لَو آجَرَهُ لِغَاصِبِ**) لأَنَّ الأَجْرَ لَهُ لَا لِمَالِكِهِ (**وَجَازَ لِلعَبْدِ قَبْضُهَا**) لَو آجَرَ نَفْسَهُ لَا لَو آجَرَهُ المَوْلَى إِلَّا بِوَكَالَةٍ لأَنَّهُ العَاقِدُ «عِنَايَةٌ».

(**فَلَو وَجَدَهَا مَوْلَاهُ**) قَائِمَةً (**فِي يَدِهِ أَخَذَها**) لِبَقَاءِ مِلْكِهِ كَمَسْروقٍ بَعْدَ القَطْعِ.

قوله: (**لِعَدَمِ تَقَوُّمُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) وذلك؛ لأن الضمان يجب بإتلاف مال محرز متقوم وهذا ليس بمحرز؛ لأن الغاصب ليس بنائب عنه والعبد ليس في يد نفسه بل هو في يد الغاصب فما في يده يكون في يد الغاصب أيضًا تبعًا لنفسه، فلا يتصور أن يكون محرزًا بحرز؛ إذ هو لا يحرز نفسه عن الغاصب، فكيف يحرز ما في يده عنه، وما لم يقع في يد المولى حقيقة أو حكمًا بالاستنابة لا يكون معصومًا، وقالا: عليه ضمانه؛ لأنه أتلف مال الغير بغير إذنه من غير تأويل، وتمامه في «التبيين».

قوله: (**كَمَا لَا يَضْمَنُ اتِّفَاقًا**) أي: عندنا وعند الأئمة الثلاثة يرجع المالك على الغاصب بأجر المثل كما لو أجر العبد نفسه، انتهى «شلبي» عن «الكاكي».

قوله: (**لَو آجَرَ نَفْسَهُ**) لمباشرته للعقد والقبض نفع محض؛ فيخرج المستأجر عن عهدة الأجر بأدائه إليه «حموي».

قوله: (**لأَنَّهُ العَاقِدُ**) أي: المولى، كذا تفيده عبارة «العناية» فليس علة لقوله، وجاز للعبد قبضها لو آجر نفسه، وإن كان صالحًا لها، وانظر ما لو آجره الغاصب هل يملك العبد القبض، ومفاد التعليل أنه لا يجوز قبضه.

قوله: (**أَخَذَها**) قال السمرقندي: سواء آجر العبد نفسه أو آجره الغاصب، انتهى «مكي».

قوله: (**كَمَسْروقٍ بَعْدَ القَطْعِ**) قال «الزيلعي»: كما في المسروق بعد القطع، فإنه لم يبق متقومًا حتى لا يضمن بالإتلاف ويبقى الملك فيه حتى يأخذه المالك، انتهى.

(اسْتَأْجَرَ عَبْدًا شَهْرَيْنِ: شَهْرًا بِأَرْبَعَةٍ، وَشَهْرًا بِخَمْسَةٍ صَحَّ) عَلَى التَّرْتِيبِ المَذْكُورِ، حَتَّى لَو عَمِلَ فِي الأَوَّلِ فَقَطْ فَلَهُ أَرْبَعَةٌ وَبِعَكْسِهِ خَمْسَةٌ.

(اخْتَلَفَا) الآجِرُ وَالمُسْتَأْجِرُ.

(فِي إِبَاقِ العَبْدِ أَو مَرَضِهِ أَو جَرْيِ مَاءُ الرَّحَى حُكْمُ الحَالِ؛ فَيَكُونُ القَوْلُ قَوْلَ مَنْ يَشْهَدُ لَهُ) الحَالُ (مَع يَمِينِهِ كَمَا) يحكُمُ الحَالُ.

(لَو بَاعَ شَجَرًا فِيهِ ثَمَرٌ وَاخْتَلَفَا فِي بَيْعِهِ) أَيْ: الثَّمر (مَعَهَا) أَيْ: الشَّجَرِ.

قوله: (صَحَّ عَلَى التَّرْتِيبِ المَذْكُورِ) والمذكور أولًا ينصرف إلى ما يلي العقد تحريًا للجواز كما إذا قال: استأجرت منك هذا العبد شهرًا وسكت، فإنه ينصرف إلى ما يلي العقد أو نظرًا إلى تنجز الحاجة، فإن الإنسان إنما يستأجر الشيء لحاجة تدعو ما على ذلك.

والظاهر: وقوعها عند العقد وإذا انصرف الأول إلى ما يلي العقد والثاني معطوف عليه ينصرف إلى ما يلي الأول ضرورة، انتهى «عناية».

قوله: (حُكْمُ الحَالِ... إلخ) أي: يجعل الحال حكمًا بينهما، فلو كان العبد مريضًا أو آبقًا في الحال؛ فالقول للمستأجر؛ لأن الظاهر شاهد له؛ لأن الإباق والمرض ظاهر في الحال وهو يدل على ما مضى فكان عدم التمكن من الانتفاع فيما مضى ثابتًا ظاهرًا؛ فالمؤجر بقوله ما أبق إلا في الحال يدعى أنه كان متمكنًا من الانتفاع والمستأجر منكر، فكان القول قوله: وإن كان صحيحًا في الحال أو غير آبق فالقول للمؤجر؛ لأن التمكن منه ثابت فيما مضى ظاهرًا بدلالة الحال؛ فالمستأجر يدعى فوات التمكن فيما مضى والمؤجر ينكر، فيكون القول قوله والحال، وإن لم يصلح حجة عندنا يصلح مرجحًا إذ الترجيح أبدًا إنما يقع بما لا يصلح حجة، انتهى «مكي» عن «البرهان».

قوله: (فَيَكُونُ القَوْلُ قَوْلَ مَنْ يَشْهَدُ لَهُ الحَالُ) قال «الزيلعي»: ولا يشكل ما إذا شهد للمستأجر لدفعه الاستحقاق عنه بل يشكل إذا شهد للمؤجر حيث استحق به الأجر ولا يصلح له وجوابه أنه يستحق بالسبب السابق وهو العقد.

(فَالقَوْلُ قَوْلُ مَن فِي يَدِهِ الثَّمَرُ) الأَصْلُ أَنَّ القَوْلَ لِمَنْ يَشْهَدُ لَهُ الظَّاهِرُ.

وَفِي «الخُلَاصَةِ»: انْقَطَعَ مَاءُ الرَّحَى سَقَطَ مِن الأَجْرِ بِحِسَابِهِ، وَلَو عَادَ عَادَتْ، وَلَو اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ الانْقِطَاعِ؛ فَالقَوْلُ لِلمُسْتَأْجِرِ وَلَو فِي نَفْسِهِ حُكْمُ الحَالِ.

(وَالقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الثَّوْبِ) بِيَمِينِهِ ....

والظاهر شهد ببقائه لذلك الحين لاتفاقهما على سبب الوجوب وبإنكاره تعرض لنفيه، فلا يقبل بلا حجة، انتهى.

قال العلامة المقدسي: وفيه أنهم قالوا لا يجب الأجر بالعقد بل بالتعجيل، انتهى.

وفيه أن المذكور في كلامهم أن الأجرة لا تملك بالعقد بل بالتعجيل أو شرطه أو بالاستيفاء والكلام في الملك غيره في الوجوب فتدبر!

قوله: **(فَالقَوْلُ قَوْلُ مَن فِي يَدِهِ الثَّمَرُ)** هذا إنما يظهر إذا كان الثمر باقيًا؛ فأما إذا كان هالكًا أو مستهلكًا، فلم يتكلم عليه، والظاهر أنه ينظر ليد من هلك عنده أو استهلك ويحرر!

قوله: **(وَلَو عَادَ عَادَتْ)** أفاد به أن عقد الإجارة لا ينفسخ بقطع الماء.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُسْتَأْجِرِ)** لأنه ينفي الضمان الزائد عن نفسه.

قوله: **(وَلَو فِي نَفْسِهِ حُكْمُ الحَالِ)** هو من تتمة عبارة «الخلاصة» وهو معلوم من قول المصنف حكم الحال.

قوله: **(وَالقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الثَّوْبِ بِيَمِينِهِ)** قال في «التبيين»: أما إذا اختلفا في الخياطة والصبغ فلأن الأذن يستفاد من جهة رب الثوب، فكان أعلم بكيفيته؛ ولأنه لو أنكر الإذن بالكلية كان القول قوله، فكذا إذا أنكر وصفه؛ إذ الوصف تابع للأصل لكنه يحلف؛ لأنه ادعى عليه شيئًا لو أقربه لزمه، فإذا أنكره يحلف فإذا حلف؛ فالخياط ضامن وصاحب الثوب مخير إن شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول فلا أجر له أو قيمته معمولًا، فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى؛ لأنه موافق من وجه، وهو أصل العمل مخالف من وجه، وهو الصفة فيميل إلى أيهما شاء، انتهى.

(فِي القَمِيصِ وَالقِبَاءِ وَالحُمْرَةِ وَالصُّفْرَةِ، وَكَذَا فِي الأَجْرِ وَعَدَمِهِ) وَقَالَ أَبو يُوسفَ: إن كَانَ الصَّانِعُ مُعَامِلًا لَهُ فَلَهُ الأَجْرُ، وَإِلَّا فَلَا.

(وَقِيلَ) أَيْ: وَقَالَ مُحَمَّدٌ: **(إِنْ كَانَ الصَّانِعُ مَعْرُوفًا بِهَذِهِ الصَّنْعَةِ بِالأَجْرِ وَقِيَامِ حَالِهِ بِهَا)** أَيْ: بِهَذِهِ الصَّنْعَةِ **(كَانَ بِيَمِينِ القَوْلُ قَوْلَهُ)** بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ **(وَإِلَّا فَلَا، وَبِهِ يُفْتَى)** «زَيْلَعِيٌّ» وَهَذَا بَعْدَ العَمَلِ، أَمَّا قَبْلَهُ فَيَتَحَالَفَانِ «اخْتِيَارٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[فُرُوعٌ: فِعْلُ الأَجِيرِ فِي كُلِّ الصَّنَائِعِ يُضَافُ لأُسْتَاذِهِ، فَمَا أَتْلَفَهُ يَضْمَنُهُ أُسْتَاذُهُ «اخْتِيَارٌ»: يَعْنِي مَا لَمْ يَتَعَدَّ فَيَضْمَنَهُ هُوَ «عِمَادِيَّةٌ».

قوله: **(فِي القَمِيصِ... إلخ)** أي: ذلك أدعى فالقول له فيه.

قوله: **(وَكَذَا فِي الأَجْرِ وَعَدَمِهِ)** لأنه ينكر تقوم عمله ووجوب الأجر عليه والصانع بدعيه فكان القول للمنكر، انتهى.

والموضوع أنهما اتفقا على عدم التسمية كما تدل عليه العبارة المذكورة بعد.

قوله: **(إن كَانَ الصَّانِعُ مُعَامِلًا لَهُ فَلَهُ الأَجْرُ)** قال في «العناية»: بأن تكررت تلك المعاملة بينهما بأجر وفي «التبيين» بأن كان يدفع إليه شيئًا للعمل ويقاطعه عليه، فله الأجر وإلا فلا؛ لأن ما تقدم منهما من المقاطعة يدل على أنه يعمله بأجر، فقام ذلك مقام الاشتراط؛ لأن العادة جرت بالدفع للعمل إلى من يخالطه من غير تسمية الأجرة للعلم به، انتهى.

قوله: **(بِشَهَادَةِ الظَّاهِرِ)** قال في «التبيين»: لأنه لما فتح الدكان لأجله، جرى ذلك مجرى التنصيص عليه اعتبار الظاهر المعتاد، انتهى.

قوله: **(فَيَتَحَالَفَانِ)** فيه: أن المالك يدعي التبرع بالعمل أن حصل، فإذا لم يحصل العمل للمتبرع أن يمتنع ولا حاجة لليمين.

قال الشارح: قوله: **(يَضْمَنُهُ أُسْتَاذُهُ)** لأنه ينقل عمله إلى أستاذه، وهو أجير مشترك يضمن، وأما التلميذ، فإنه أجير خاص، فلا يضمن ما تلف في يده إلا إذا تعدى.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: ادَّعَى نَازِلُ الخَانِ وَدَاخِلُ الحَمَّامِ وَسَاكِنُ المُعَدِّ لِلاسْتِغْلَالِ الغَصْبَ لَمْ يُصَدَّقْ وَالأَجْرُ وَاجِبٌ.

قُلْتُ: وَكَذَا مَالُ اليَتِيمِ عَلَى المُفْتَى بِهِ، فَتَنَبَّهْ!

وَفِيهَا: الأُجْرَةُ لِلأَرْضِ كَالخَرَاجِ عَلَى المُعْتَمِدِ، فَإِذَا اسْتَأْجَرَهَا لِلزِّرَاعَةِ فَاصْطَلَمَ الزَّرْعَ آفَةٌ وَجَبَ مِنْهُ لِمَا قَبْلَ الاصْطِلَامِ وَسَقَطَ مَا بَعْدَهُ.

قوله: **(ادَّعَى نَازِلُ الخَانِ... إلخ)** أي: أنه فعل ذلك من غير إذن على وجه الغصب.

قوله: **(وَالأَجْرُ وَاجِبٌ)** أي: أجر المثل.

قوله: **(وَكَذَا مَالُ اليَتِيمِ)** أقول مثله الوقف، انتهى «حلبي» بحثًا.

قوله: **(كَالخَرَاجِ)** أي: الموظف لإخراج المقاسمة وهو ظاهر، انتهى «حلبي».

قوله: **(عَلَى المُعْتَمِدِ)** مخالف لما ذكره الولوالجي من الفرق بينهما، وهو أنه إذا زرع أرضًا خراجية فأصاب الزرع آفة، فذهب، لا يجب الخراج؛ لأنه لم يسلم له النماء لا حقيقة ولا اعتبار؛ لأن الفوات لم يكن من جهته حتى يصير سالمًا اعتبارًا؛ لأن سبب الخراج ملك أرض نامية حولًا كاملًا أما حقيقة أو اعتبارًا، فإذا فات النماء في مدّة الحول ظهر أن الخراج لم يكن واجبًا، وقد ذكرنا قبل هذا ما يخالف هذا والاعتماد على هذه الرواية، أبو السعود عن «تنوير الأذهان» عن «الولوالجية».

قوله: **(وَسَقَطَ مَا بَعْدَهُ)** خلاف المفتى به.

قال في «المحيط»: الفتوى على أنه إذا لم يبق بعد هلاك الزرع مدّة يتمكن فيها من إعادة الزرع لا يجب الأجر على المستأجر، وإلا يجب حيث تمكن من زرعها مثل الأول أو دونه في الضرر ومثل ذلك لو منعها غاصب أي: إن بقي من المدّة بعد زوال الغصب ما يتمكن المستأجر من زرعها فيها لا يسقط الأجر، أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قُلْتُ: وَهُوَ مَا اعْتَمَدَهُ فِي «الولوالجية» لَكِنْ جَزَمَ فِي «الخَانِيَّةِ» بِرِوَايَةِ عَدَم سُقُوطِ شَيْءٍ حَيْثُ قَالَ: أَصَابَ الزَّرْعُ آفَةٌ فَهَلَكَ أَو غَرِقَ وَلَمْ يُنْبِتْ لَزِمَ الأَجْرُ؛ لأَنَّهُ قَدْ زَرَعَ، وَلَو غَرِقَتْ قَبْلَ أَنْ يَزْرَعَ فَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ انْتَهَى].

قوله: **(لَكِنْ جَزَمَ فِي «الخَانِيَّةِ» بِرِوَايَةِ عَدَم سُقُوطِ شَيْءٍ)** الذي نقله الشيخ صالح عن «الخانية» أنه إن بقي من المدّة قدر ما يتمكن من زراعتها مثل الأول أو أقل ضررًا لم يسقط وهو المختار للفتوى، انتهى ذكره أبو السعود.

وهو موافق لما قدمناه عن «المحيط» وقد ذكر أن عليه الفتوى فيكون ما عداه من الأقوال غير مفتى به.

وقد نقل في «الهندية» عن «الخانية» هذه المسألة وجعلها رواية عن محمد ونصها: وإن استأجر أرضًا فغرقت قبل أن يرزعها فمضت المدة، فلا أجر عليه كما لو غصبها غاصب، وإن زرعها فأصاب الزرع آفة، فهلك الزرع أو غرقت بعد الزرع ولم تنبت، عن محمد في رواية: كان عليه الأجر كاملًا.

وعنه في رواية: إذا استأجر أرضا فزرعها فقل ماؤها وانقطع، فله أن يخاصم الآجر إلى القاضي حتى يترك الأرض في يده بأجر المثل إلى أن يدرك الزرع، فإن في زرعه بعد ذلك لم يكن له أن ينقص الإجارة والمختار للفتوى أنه إن هلك الزرع لم يكن عليه لما مضى من المدّة بعد هلاك الزرع أجر إلا إذا كان متمكنًا من أن يزرع مثل ذلك ضررًا بالأرض أو أقل ضررًا من الأول، وإن اختل الزرع ونقصت غلته كان عليه الأجر كاملًا، وإن لم يسقه إذا كان لم يرفعه إلى الحاكم، كذا في «فتاوى قاضي خان» وهكذا في «المحيط»، انتهى.

قوله: **(فَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ)** لعدم التمكن من الانتفاع، وقياس ما سبق أن يقال: إلا إذا جفت الأرض، وقد بقي من المدّة ما يتمكن به من زراعة ما استأجر الأرض له أو ما هو أقل ضررًا منه والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ فَسْخِ الإِجَارَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [تُفْسَخُ بِالقَضَاءِ أَو الرِّضَا (**بِخِيَارِ شَرْطٍ** وَرُؤْيَةٍ) كَالبَيْعِ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

بَابُ فَسْخِ الإِجَارَةِ

ذكر الفسخ آخر الآن فسخ العقد بعد وجود العقد لا محالة، فناسب ذكره آخرًا، انتهى «شلبي».

قال الشارح: قوله: (**تُفْسَخُ بِالقَضَاءِ أَو الرِّضَا بِخِيَارِ شَرْطٍ**) أي: قبل انقضاء الأيام الثلاثة.

فلو استأجر دكانًا شهرًا على أنه بالخيار وثلاثة أيام بفسخ فيها، فلو فسخ في الثالث منها لم يجب أجر اليومين؛ لأن ابتداء المدّة من وقت سقوط الخيار.

وفيه: إشعار بأنه لا يشترط حضور صاحبه ولا علمه، خلافًا للطرفين، والأول المختار كما في «المضمرات»، انتهى «قهستاني».

وهذا يفيد أن اشتراط القضاء أو الرضا قول الطرفين فتدبروا، أفاد أن القضاء أو الرضا لا بد منه في الخيارين، وهذا خلاف ما في «القهستاني» فإنه قال في الفسخ بخيار الرؤية.

وفيه إشعار بأنه لا يشترط في هذا الفسخ القضاء ولا الرضا، وينبغي أن يكون فيه خلاف خيار الشرط، انتهى.

قوله: (**وَرُؤْيَةٍ**) لأنه عليه الصلاة والسلام قال: «**من اشترى شيئًا ولم يره، فله الخيار إذا رآه**»(١).

والإجارة شراء المنافع فيتناولها ظاهر الحديث لفظًا أو دلالة، انتهى «منح».

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ**) فقال: لا يصح اشتراط الخيار فيها، ولا يصح استئجار ما لم يره، أفاده «الزيلعي».

---

(١) نقله عنه المصنف صاحب «حاشية رد المحتار» (٦/ ٣٦٣).

(وَ) بِخِيَارِ (عَيْبٍ) ....

قوله: (وَبِخَيَارِ عَيْبٍ... إلخ) قال في «حاشية الشلبي» عن «الإتقاني»: الأصل فيه أن العيب إذا حدث بالعين المستأجرة، فإن أثر ذلك في المنافع يثبت الخيار للمستأجر كالعبد إذا مرض، والدابة إذا مرضت، والدار إذا انهدم بعضها؛ لأن كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه، فحدوث عيب فيه قبل القبض يوجب الخيار، وإن لم يؤثر ذلك في المنافع لا يثبت الخيار كالعبد المستأجر للخدمة إذا ذهبت إحدى عينيه؛ وذلك لا يضرّ بالخدمة أو سقط شعره وكالدار إذا سقط منها حائط لا ينتفع بها في سكناها؛ لأن العقد ورد على المنفعة دون العين وهذا النقص حاصل بالعين دون المنفعة والنقص بغير المعقود عليه لا يثبت الخيار ثم فيما يثبت له الخيار إذا استوفى المنفعة فيه يلزمه الأجر كاملًا كالمشتري إذا رضي بالعيب ثم إذا حدث ما يوجب الفسخ لا يجوز الفسخ إلا بحضور المتعاقدين؛ لأن حضورهما أو حضور نائبهما شرط الفسخ، انتهى.

وفي «الحموي» عن «الزيادات»: أن خيار العيب في الإجارة يفارق خيار العيب في البيع، فإنه ينفرد المشتري بالرد في البيع قبل القبض.

وأما بعد القبض فيشترط القضاء أو الرضا وفي الإجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض وبعده كما في «البرجندي» انتهى.

وإن سقطت الدار كلها فله أن يخرج شاهدًا صاحب الدار أو غائبًا، انتهى.

ولا أجر عليه فسخ أو لم يفسخ، واعتبر امتناعًا من القبول، وهو يصح حال غيبة صاحبه «حموي» عن شمس الأئمة.

قال الحموي في الشرح: وحاصله أنه لو انهدمت الدار وسكن بالعرصة لا أجر ولو انهدم بيت منها وسكن بالباقي لا يسقط شيء من الأجر؛ ولذا لو آجر داره على أنها بها ثلاثة بيوت، فإذا فيها بيتان يتخير، ولا يسقط شيء من الأجر، ونحوه في «الهندية».

حَاصِلٍ قَبْلَ العَقْدِ أَو بَعْدَهُ بَعْدَ القَبْضِ أَو قَبْلَهُ **(يَفوتُ النَّفْعُ بِهِ)** صِفَةُ عَيْبٍ **(كَخَرَابِ الدَّارِ وَانْقِطَاعِ مَاءِ الرَّحَى وَ)** انْقِطَاعِ **(مَاءِ الأَرْضِ)** وَكَذَا لو كَانَتْ تُسْقَى بِمَاءِ

وفي «المنتقى»: لو انهدم بيت يرفع من الأجر بحصته إلا أنه خلاف ظاهر الرواية، انتهى.

قال العلامة المقدسي: يحمل ما فيه على ما لو كان كبيرًا يحصل بهدمه خلل فاحش، وظاهر الرواية على خلافه فليتأمل، انتهى.

قوله: **(حَاصِلٍ قَبْلَ العَقْدِ)** كما إذا استأجرها فوجدها معيبة.

قوله: **(أَو بَعْدَهُ بَعْدَ القَبْضِ أَو قَبْلَهُ)** لاقتضاء العقد السلامة، فإذا لم يسلم فات الرضا فتفسخ والمنافع تحدث ساعة فساعة فما وجد من العيب كحادث قبل القبض في حق ما بقي ثم قوله: تفسخ بخيار شرط ورؤية وعيب يشير إلى أن الإجارة لا تنفسخ بهذه الأشياء ولكن يثبت له حق الفسخ، وبه أفتى شمس الأئمة السرخسي وشيخ الإسلام.

واستدل لذلك بما روى هشام عن محمد أنه لو استأجر بيتًا فانهدم ثم بناه الآجر فليس للمستأجر أن يمتنع من القبض ولا للآجر؛ فهذا دليل على أن العقد لم ينفسخ وهو الأصح. وقال بعضهم: ينفسخ، واختاره القدوري، وإليه ذهب صاحب «التحفة» وأبو نصر البغدادي في «شرحه».

قوله: **(وَانْقِطَاعِ مَاءِ الرَّحَى)** سواء كان الانقطاع دائمًا أو في بعض الأحايين والرحى يكتب بالياء وهو مؤنث، انتهى «مكي» عن المعدن وفي الحموي عن «الدراية».

قال محمد: لو نقص ماء الرحى إن كان النقصان فاحشًا فله حق الفسخ وإلا فلا؛ لأن مدّة الإجارة لا تخلو عن نقصان غير فاحش غالبًا، وتخلو عن نقصان فاحش.

قال القدوري في «الشرح»: إذا صار يطحن أقل من نصف طحنه فهو فاحش، انتهى.

السَّمَاءِ فَانْقَطَعَ المَطَرُ، فَلَا أَجْرَ «خَانِيَّةٌ»: أَيْ: وَإِنْ لَمْ تَنْفَسِخْ عَلَى الأَصَحِّ كَمَا مَرَّ. وَفِي الجَوْهَرَةِ: لَو جَاءَ فِي المَاءِ مَا يَزْرَعُ بَعْضَهَا فَالمُسْتَأْجِرُ بِالخَيَارِ: إِنْ شَاءَ فَسَخَ الإِجَارَةَ كُلَّهَا أَو تَرَكَ وَدَفَعَ بِحِسَابِ مَا رُوِيَ مِنْهَا.

وَفِي «الولوالجيَّةِ»: لَو اسْتَأْجَرَهَا بِغَيْرِ شُرْبِهَا فَانْقَطَعَ مَاءُ الزَّرْعِ عَلَى وَجْهٍ لَا يُرْجَى، فَلَهُ الخِيَارُ، وَإِن انْقَطَعَ قَلِيلًا قَلِيلًا، وَيُرْجَى مِنْهُ السَّقْيُ؛ فَالأَجْرُ وَاجِبٌ.

وَفِي «لِسَانِ الحُكَّامِ»: اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا فِي قَرْيَةٍ فَفَزِعُوا وَرَحَلُوا سَقَطَ الأَجْرُ عَنْهُ،

ولا يخفاك أن النقصان غير الانقطاع.

ونقل في «الهندية» أنه يثبت له حق الفسخ في طحن النصف، ولكن إذا استمر عليه وجب عليه الأجر كاملًا.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ تَنْفَسِخْ)** أي: بدون فسخ.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: في قوله قريبًا، وفي «الخلاصة»: انقطع ماء الرحى سقط من الأجر بحسابه، ولو عاد عادت، انتهى.

وفي قول المصنف تفسخ، فإنه يفيد عدم الإنفساخ.

قوله: **(لَو اسْتَأْجَرَهَا بِغَيْرِ شُرْبِهَا)** أما لو استأجرها بشربها وانقطع الشرب عنها فمن يوم فسد الزرع من انقطاع الشرب الأجر عنه ساقط «هندية» عن «الكبرى» و«المحيطين».

قوله: **(فَانْقَطَعَ مَاءُ الزَّرْعِ)** قال في «الهندية»: إذا استأجر من آخر أرضا وزرعها ولم يجد ماء يسقيها فيبس الزرع.

قال: إن كان استأجرها بغير شرب ولم ينقطع ماء النهر الذي يرجى منه السقي فعليه الأجر، وإن انقطع، كان له الخيار، انتهى.

وهو محمول على الانقطاع الذي لا يرجى مع السقي.

قوله: **(سَقَطَ الأَجْرُ عَنْهُ)** مطلقًا، كذا أجاب به ركن الإسلام السندي.

وأجاب شمس الأئمة: إن لم يستطع الترفق بالحمام سقط، انتهى أي:

وَإِنْ نَفَرَ بَعْضُ النَّاسِ لَا يَسْقُطُ الأَجْرُ.

(أَو يُخِلُّ) عَطْفٌ عَلَى يَفوتُ **(بِهِ)** أَيْ: بِالنَّفْعِ بِحَيْثُ يُنْتَفَع بِهِ فِي الجُمْلَةِ **(كَمَرَضِ العَبْدِ وَدَبرِ الدَّابَّة)** أَيْ: قَرْحَتِها، وَبِسُقُوطِ حَائِطِ دَارٍ.

وَفِي «التَّبْيِينِ»: لَو انْقَطَعَ مَاءُ الرَّحَى وَالبَيْتُ مِمَّا يُنْتَفَعُ بِهِ لِغَيْرِ الطَّحْنِ فَعَلَيْهِ مِنَ الأَجْرِ بِحصَّتِهِ لِبَقَاءِ بَعْضِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ، فَإِذَا اسْتَوْفَاهُ لَزِمَتْهُ حِصَّتُهُ.

وإن استطاع الترفق به لا.

قوله: **(فِي الجُمْلَةِ)** أي: ليس كالانتفاع المعتاد في مثله.

قوله: **(وَدَبرِ الدَّابَّة)** بالفتح: جرح ظهر الدابة أو خفها، قاله ابن الأثير.

قوله: **(وَبِسُقُوطِ حَائِطِ دَارٍ)** أي: أخل بالدار، أما إذا كان لا ينتفع به في سكناها لم يثبت الخيار، بلا خلاف بين الأئمة الأربعة «حموي».

قوله: **(وَالبَيْتُ)** أي: بيت الرحى.

قوله: **(فَإِذَا اسْتَوْفَاهُ لَزِمَتْهُ حِصَّتُهُ)** ظاهره: أنه لا يلزمه أجر حصته إلا بالاستيفاء.

وفي «الحموي» عن نص الأصل أنها لا تنفسخ في الرحى وله النقض، فإن لم ينقض يرفع عنه من الأجر بحسابه، انتهى.

واختلف في معنى قوله بحسابه قيل: مراده حساب أيام الانقطاع، فلو انقطع عشرة أيام سقط عنه حصة عشرة أيام وقيل: بقدر حصة الماء أي: يرفع عنه أي: وينظر إلى كم يسكن هذا المحل مجردًا عن الماء والأول أصح بدليل قوله: إذا انقطع ومضى الشهر فلا أجر له وهذا؛ لأن الرحى لا تستأجر للسكنى بل للطحن قصدًا، والسكنى تدخل تبعًا والبدل لا يقابل التبع، انتهى، كذا في «المحيط».

وظاهر قوله هذا: لأن الرحى إلخ يفيد أنه لا يلزمه أجر بسكنى بيت الرحى إذا انقطع الماء.

(فَإِنْ لَمْ يُخِلَّ العَيْبُ بِهِ أَو أَزَالَهُ المُؤَجِّرُ) أَو انْتَفَعَ بِالمُخِلِّ **(سَقَطَ خِيارُهُ)** لِزَوَالِ السَّبَبِ.

(وَعِمَارَةُ الدَّارِ) المُسْتَأْجَرَةِ **(وَتَطْيِينُهَا وَإِصْلَاحُ المِيزَابِ وَمَا كَانَ مِن البِنَاءِ عَلَى رَبِّ الدَّارِ)** وَكَذَا كُلُّ مَا يُخِلُّ بِالسُّكْنَى.

(فَإِنْ أَبَى صَاحِبُهَا) أَنْ يَفْعَلَ **(كَانَ لِلمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَخْرُجَ مِنْهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ)** المُسْتَأْجِرُ **(اسْتَأْجَرَهَا وَهِيَ كَذَلِكَ وَقَدْ رَآهَا)** لِرِضَاهُ بِالعَيْبِ.

وفي «فتاوى قاضي خان»: إن استأجر بيتًا بالرحى والحجرين، فله حقوق الرحى، فإن انقطع الماء ولم يرده حتى مضت السنة، فإن كان البيت ينتفع به بدون الرحى يقسم الأجر عليهما ويسقط حصة الحجرين ويلزمه حصة البيت، وإن لم يكن منتفعًا به إلا بمنفعة الرحى لا شيء على المستأجر وإن لم يرد البيت، انتهى فليتأمل.

وقوله والأول أصح يفيد أن الأقوال غيره مرجوحة.

قوله: **(فَإِنْ لَمْ يُخِلَّ العَيْبُ)** كعور العبد وسقوط شعره وحائط دار لا يوجب خللًا في الانتفاع بها.

قوله: **(أَو أَزَالَهُ المُؤَجِّرُ)** كما إذا بنى الدار المهدومة، ونحوه إذا زال العيب، أفاده «القهستاني».

قوله: **(بِالمُخِلِّ)** بصيغة اسم المفعول.

قوله: **(لِزَوَالِ السَّبَبِ)** أي: الموجب للرد قبل الفسخ والعقد يتجدد ساعة فساعة فلم يوجد فيما يأتي بعده فسقط خياره، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَتَطْيِينُهَا)** أي: الذي يوجب تركه خللًا، ووقع في بعض العبارات: تطيين سطحها.

قوله: **(كَانَ لِلمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَخْرُجَ مِنْهَا)** أي: ولا أجر عليه حينئذ كما لا يخفى.

(وَإِصْلَاحُ بِئْرِ المَاءِ وَالبَالُوعَةِ وَالمَخْرَجِ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ) لَكِنْ **(بِلَا جَبْرٍ عَلَيْهِ)** لأَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى إِصْلَاحِ مِلْكِهِ **(فَإِنْ فَعَلَهُ المُسْتَأْجِرُ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ)** وَلَهُ أَنْ يَخْرُجَ إِنْ أَبَى رَبُّهَا «خَانِيَّةٌ»: أَيْ: إِلَّا إِذَا رَآهَا كَمَا مَرَّ.

وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: وَلَهُ أَنْ يَنْفَرِدَ بِالفَسْخِ بِلَا قَضَاءٍ، وَلَو اسْتَأْجَرَ دَارَيْنِ فَسَقَطَتْ أَو تَعَيَّبَتْ إِحْدَاهُمَا فَلَهُ تَرْكُهُمَا لَو عَقَدَ عَلَيْهِمَا صَفْقَةً وَاحِدَةً.

قُلْتُ: وَفِي «حَاشِيَةِ الأَشْبَاهِ» مَعْزِيًّا «لِلنِّهَايَةِ»: إِنْ العُذْرُ ظَاهِرًا يَنْفَرِدُ، وَإِنْ مُشْتَبَهًا لَا يَنْفَرِدُ وَهُوَ الأَصَحُّ.

قوله: **(وَإِصْلَاحُ بِئْرِ المَاءِ... إلخ)** هذه المسألة مثل ما قبلها من كل وجه، فلا معنى لفصلها بكلام على حدة، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالبَالُوعَةِ وَالمَخْرَجِ)** وإن ملئا من قبل المستأجر، وهذا استحسان، والقياس أن يجب ذلك على المستأجر؛ لأن الشغل حصل من جهته وجه الاستحسان أن المشغول بهذه الأشياء باطن الأرض وشغل باطن الأرض لا يمنع التسليم بعد انقضاء العقد؛ ولهذا قلنا: إذا سلمه المؤجر له مشغولًا، كذلك يجب الأجر كاملًا، وعلى المستأجر رمي التراب والرماد المجتمع في الدار من كنسه؛ لأنه ليس من باب السكنى «منح».

وإن أنكر أن يكون الرماد من عمله؛ فالقول قوله.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى إِصْلَاحِ مِلْكِهِ)** قال الحموي: يفهم من هذا التعليل أن الدار لو كانت وقفًا يجبر الناظر على ذلك، انتهى.

قوله: **(لَو عَقَدَ عَلَيْهِمَا صَفْقَةً وَاحِدَةً)** أما إذا تعددت الصفقة فكل تختص بحكمها.

قوله: **(وَفِي «حَاشِيَةِ الأَشْبَاهِ»)** مثله في «الهندية» عن «الخانية».

قوله: **(إِنْ العُذْرُ ظَاهِرًا)** كمسألة قلع الضرس، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَإِنْ مُشْتَبَهًا لَا يَنْفَرِدُ)** كالمدين إذا زعم ألا وفاء له إلا من ثمن ما أجر «حموي».

(**وَبِعُذْرٍ**) عَطْفٌ عَلَى بِخِيَارِ شَرْطِ (**لُزُومِ ضَرَرٍ لَمْ يُسْتَحَقَّ بِالعَقْدِ إِنْ بَقِيَ**) العَقْدُ كَمَا فِي سُكُونِ ضِرْسٍ اسْتُؤْجِرَ لِقَلْعِهِ، وَمَوْتِ عُرْسٍ أَو اخْتِلَاعِهَا (**اسْتُؤْجِرَ**) طَبَّاخٌ (**لِطَبْخِ وَلِيمَتِهَا وَ**) بِعُذْرِ (**لُزُومِ دَيْنٍ**) سَوَاءٌ كَانَ ثَابِتًا (**بِعِيَانٍ**) مِنَ النَّاسِ (**أَو بَيَانٍ**) أَيْ: بَيِّنَةٍ (**أَو إِقْرَارٍ**

قوله: (**وَبِعُذْرٍ... إلخ**) قال في «الكنز»: وهو عجز أحد العاقدين عن المضي في موجبه إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق به.

قال في «التبيين» وهذا؛ لأن جواز هذا العقد للحاجة ولزومه لتوفير المنفعة على المتعاقدين، فإذا آل الأمر إلى الضرر أخذنا فيه بالقياس.

فقلنا: العقد في حكم المضاف في حق المعقود عليه، والإضافة في عقد التمليك تمنع اللزوم في الحال كالوصية، انتهى.

قوله: (**اسْتُؤْجِرَ لِقَلْعِهِ**) قال في «المنح»: فإن العقد إن بقي لزمه قلع من صحيح، وهو غير مسمى بالعقد، انتهى.

قال الحموي: ويفهم من كلام المصنف كـ«الهداية» أنه لو لم يسكن وجعه لا يكون له الفسخ.

وفي «المبسوط»: إذا استأجره ليقطع يده للأكلة أو لهم بناء له ثم بدا له في ذلك كان عذرًا؛ إذ في إبقاء العقد إتلاف شيء من بدنه أو ماله، وهذا صريح في أنه لو لم يسكن الوجع يكون له حق الفسخ.

قوله: (**اسْتُؤْجِرَ طَبَّاخٌ لِطَبْخِ وَلِيمَتِهَا**) فإن العقد إن بقي تضرر المستأجر بإتلاف ماله في غير الوليمة، انتهى «منح».

قوله: (**بِعِيَانٍ مِنَ النَّاسِ**) بحيث لا ينكر، قالوا في تعليله: لأن في إبقاء عقد الإجارة ضررًا لم يلزمه بالعقد، وهو الحبس إلى سقوط حق المستأجر من العين، فإن قيل: ينبغي أن لا يحبسه القاضي إذا تعلق به حق المستأجر بل يتأخر إلى أن تنقضي الإجارة.

قلنا: القاضي لا يصدقه لأنه لا وفاء له إلا من ثمن المستأجر؛ فلذا يحبسه.

قوله: (**أَو إِقْرَارٍ**) قال الحموي في «شرحه عن شرح الزيادات»: فإن لم يكن

وَ) الحَالُ أَنَّهُ (**لَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ**) أَيْ: غَيْرُ المُسْتَأْجِرِ لأَنَّهُ يُحْبَسُ بِهِ فَيَتَضَرَّرُ إِلَّا إِذَا كَانَتْ الأُجْرَةُ المُعَجَّلَةُ تَسْتَغْرِقُ قِيمَتَهَا «أَشْبَاهٌ».

(**وَ**) بِعُذْرِ (**إِفْلَاسِ مُسْتَأْجِرِ دُكَّانٍ لِيَتَّجِرَ وَ**) بِعُذْرِ (**إِفْلَاسِ خَيَّاطٍ يعملُ بِمَالِهِ**) لَا بِإِبْرَتِهِ.

الدين عليه ظاهرًا فأقر الآجر بالدين لرجل وكذبه المستأجر وصدقه المقر له، بيعت الأرض ونقضت الإجارة به عنده، وعندهما لا تنقض؛ لأن هذا الإقرار يضرّ المستأجر، فلم يجز الإقرار في حقه، فوجب إخراج المقتر من السجن لأنه ظهر عجزه، ولا يمنع الغريم من ملازمته على ما عرف حتى ينتهي عقد الإجارة ثم يعاد إلى السجن ليبيع الأرض، وللإمام أن الإقرار يلاقي ذمة المقر ولا حق لأحد فيه فيصح ثم يتعدى، وإذا صح وجب البيع، وإذا صح البيع كان على المستأجر في هذا كله الأجر المسمى إلى أن يباع ثم يقضي القاضي بالبيع؛ لأن الإجارة لا تنفسخ إلا بقضاء القاضي، فلا يسقط عنه الأجر «حلبي» انتهى بتصرف.

قوله: (**وَلَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ**) أما لو كان له مال غيره لا تفسخ الإجارة «حموي».

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَتْ الأُجْرَةُ المُعَجَّلَةُ تَسْتَغْرِقُ قِيمَتَهَا**) أي: فإنها لا تفسخ بالدين؛ لأنها إذا فسخت طولب المؤجر بما عجل المستأجر له من الأجرة، وليس له وفاء إلا من العين المستأجرة وهو أحق بها من غيره، فلا فائدة في الفسخ بل ينتظر الغريم انقضاء مدّة الإجارة فلا تفسخ إلا إذا كان ثمها يزيد على دين المستأجر.

وفي «الهندية»: وإذا باعه القاضي يبدأ بدين المستأجر من ثمنها فما فضل؛ فللغرماء حتى لو لم يكن في الثمن فضل لم يفسخ وبعد الفسخ له أن يحبس الدار حتى يصل إليه ما عجل، انتهى.

قوله: (**وَبِعُذْرِ إِفْلَاسِ مُسْتَأْجِرِ دُكَّانٍ**) وكذا إذا كسد سوقها حتى لا يمكنه التجارة كما في «القنية».

قوله: (**بِمَالِهِ لَا بِإِبْرَتِهِ**) قيد بما له؛ لأن من ليس له مال ويعمل بالأجر

(اسْتَأْجَرَ عَبْدًا لِيَخِيطَ فَتَرَكَ عَمَلَهُ وَ) بِعُذْرِ (بَدَاءِ مُكْتَرِي دَابَّةٍ مِنْ سَفَرٍ) وَلَو فِي نِصْفِ الطَّرِيقِ فَلَهُ نِصْفُ الأَجْرِ إِن اسْتَوَيَا صُعُوبَةً وَسُهُولَةً، وَإِلَّا فَبِقَدْرِهِ «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة» و«خَانِيَّةٌ».

(بِخِلَافِ بَدَاءِ المُكَارِي) فَإِنَّهُ لَيْسَ بِعُذْرٍ، ....

فرأس ماله إبرة ومقراض، فلا يتحقق العذر في حقه، انتهى «منح».

قوله: (وَبِعُذْرِ بَدَاءِ مُكْتَرِي دَابَّةٍ) هو بالمد وبفتحتين مصدر بدا له أي: ظهر له رأى غير الأول منعه منه «منح» أي: لو استأجر دابة إلى بغداد ثم بدا له أن يقعد عن السفر أو اكترى إبلًا للحج ثم بدا له أن لا يحج من عامه ذلك أو مرض وعجز عن السفر كان عذرًا وإن مرض أي: المستأجر أو لزمه غرم أو خاف أمرًا أو عثرت الدابة أو أصابها شيء لا يستطيع الركوب معه فبعض هذا عيب في المعقود عليه وبعضه عذر للمستأجر في التخلف عن الخروج ولو احتاج إلى مال الإجارة بسبب العجز عن الكسب أو الفقر أو المرض ليس له أن يفسخ الإجارة، وإذا استأجر إنسانًا ليقصر ثيابًا له أو ليخيط أو ليقطع قميصًا أو ليبني بيتًا له أو ليزرع له أرضًا ببذره ثم بدا له ألا يفعل كان ذلك عذرًا، وكذا إذا استأجره لحفر بئر أو للحجامة أو الفصد وبغلبة الرمل على الأرض المستأجرة أو صيرورتها سبخة تبطل الإجارة كما في «الخانية».

وغلبة الماء عليها وإصابة النز بحيث لا يقدر على الزراعة عذر.

وإن عجز عن الزراعة، وكان ممن يزرع بنفسه له الفسخ كما إذا أبق العبد، أو كان سارقًا أو عمله فاسدًا، لا، إذا لم يكن حاذقًا في العمل، وإن وجد بيتًا هو أرخص منه أو اشترى منزلًا وأراد التحول إليه لم يكن عذرًا الكل من «الهندية» والأولى للمصنف حذف دابة؛ لأن البداء ليس قاصرًا عليها.

قوله: (وَسُهُولَةً) الواو بمعنى أو.

قوله: (بِخِلَافِ بَدَاءِ المُكَارِي) كما إذا وجد زيادة على الأجرة التي آجر بها، وإن كانت أضعافًا أو انهدم منزله ولم يكن له منزل آخر؛ فأراد أن يسكنه،

إِذْ يُمْكِنُهُ إِرْسَالُ أَجِيرِهِ.

وَفِي «المُلْتَقَى»: وَلَو مَرِضَ فَهُوَ عُذْرٌ فِي رِوَايَةِ الكَرْخِيِّ دُونَ رِوَايَةِ الأَصْلِ.

قُلْتُ: وَبِالأُولَى يُفْتَى، ثُمَّ قَالَ: لَو اسْتَأْجَرَ دُكَّانًا لِعَمَلِ الخِيَاطَةِ فَتَرَكَهُ لِعَمَلٍ آخَرَ فَعُذْرٌ، وَكَذَا لَو اسْتَأْجَرَ عَقَارًا ثُمَّ أَرَادَ السَّفَرَ انْتَهَى.

وَفِي القُهُسْتَانِيِّ: سَفَرُ مُسْتَأْجِرِ دَارٍ لِلسُّكْنَى عُذْرٌ دُونَ سَفَرِ مُؤَجِّرِهَا، ....

فليس له نقضها أو أراد التحول من المصر؛ لأنه يخرج المنزل مع نفسه، فلا يلحقه ضرر فوق ما التزمه بالعقد أو عرض له مرض لا يستطيع الشخوص مع دابته أو حبسه غريم، أما إذا أراد نقض إجارتها وبيعها؛ لأنه لا نفقة له ولعياله، فله ذلك كما في «الكبرى».

ولو أراد أن يبيع المنزل الذي أجره لربح ظهر له في بيع المنزل لم يكن له أن يفسخ الإجارة.

ومن الأعذار: فساد العقد.

قوله: (**إِذْ يُمْكِنُهُ... إلخ**) هذا التعليل قاصرٌ على ما إذا بدا له عدم السفر مع دابته، والبداء أعم.

قوله: (**قُلْتُ: وَبِالأُولَى يُفْتَى**) لأنه تعذر خروجه لا باختياره وغيره لا يقوم مقامه إلا بضرر، وذكر الحدادي في «شرح النظم» عن الكرخي أنه عذر مطلقًا وهو الأظهر، انتهى «حموي».

قوله: (**ثُمَّ قَالَ**) أي: في «الملتقى» انتهى «حلبي».

قوله: (**فَتَرَكَهُ لِعَمَلٍ آخَرَ فَعُذْرٌ**) هذا خلاف ما في «الهندية» عن «الكبرى» من التفصيل وهو أنه أن تهيأ أن يعمل الصنعة الثانية في ذلك الحانوت ليس له النقض، وإلا فله النقض؛ لأنه تحقق العذر، انتهى وهو المذكور بعد عن «الولوالجية».

قوله: (**وَكَذَا لَو اسْتَأْجَرَ... إلخ**) هو من إفراد بداء المكتري.

وَلَو اخْتَلَفَا فَالقَوْلُ لِلمُسْتَأْجِرِ فَيحلِفُ بِأَنَّهُ عَزَمَ عَلَى السَّفَرِ.

وَفِي «الولوالجيَّةِ»: تَحَوُّلُهُ عَن صَنْعَتِهِ إِلَى غَيرِهَا عُذْرٌ، وَإِنْ لَمْ يُفْلِسْ حَيْثُ لَمْ يُمْكِنْهُ أَن يَتَعَاطَاهَا فِيهِ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: لَا يَلْزَمُ المُكَارِيَ الذَّهَابُ مَعَهَا وَلَا إِرْسَالُ غُلَامٍ، وَإِنَّمَا يَجِبُ الأَجْرُ بِتَخْلِيَتِهَا.

(**وَ**) بِخِلَافِ تَرْكِ خِيَاطَةِ مُسْتَأْجِرِ عَبْدٍ لِيَخِيطَ (**لِيَعْمَلَ**) مُتَعَلِّقٌ بِتَرْك (**فِي الصَّرْفِ**) لِإِمْكَانِ الجَمْعِ.

(**وَ**) بِخِلَافِ (**بَيْعِ مَا آجَرَهُ**) فَإِنَّهُ أَيْضًا لَيْسَ بِعُذْرٍ بِدُونِ لُحُوقِ دَيْنٍ كَمَا مَرَّ وَيُوقَفُ بَيْعُهُ إِلَى انْقِضَاءِ مُدَّتِهَا هُوَ المُخْتَارُ، ....

قوله: (**وَلَو اخْتَلَفَا**) أي: فقال رب البيت: إنه يتعلل ولا يريد الخروج «هندية» أي: وقال المستأجر: أريد الخروج.

قوله: (**وَلَا إِرْسَالُ غُلَامٍ**) كذا ذكره شيخ الإسلام خواهر زاده، وذكر محمد في الكتاب أنه يؤمر أن يرسل غلامًا يتبع الدابة، انتهى.

ويمكن التوفيق بأنه إن قال له: إذا وصلت مقصدك فادفعها إلى فلان، لا يلزمه الإرسال، وإلا يلزمه؛ لأنه يمكن ألا يجد من يأتمنه عليها، وإن تركها هملًا؛ لزمه ضمانها، وإن أنفق كان متبرعًا، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: (**وَبِخِلَافِ تَرْكِ خِيَاطَةِ... إلخ**) تركيب ركيك المعنى مع تتابع الإضافة، ولو قال: وبخلاف خياط استأجر عبدًا للخياطة فتركها ليعمل في الصرف؛ لكان أوضح.

قوله: (**لِإِمْكَانِ الجَمْعِ**) إذ يمكنه أن يقعد الغلام للخياطة في ناحية، ويعمل في الصرف في ناحية، انتهى.

قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) قال البزازي: باع بغير إذن المستأجر، اختلف فيه ألفاظ محمد قال في «الأصل»: بطل البيع، وفي المزارعة جاز البيع، وفي البيع موقوف، وهو المختار ويمكن صرف اللفظين إلى المختار، انتهى.

لَكِنْ لَو قَضَى بِجَوَازِهِ نَفَذَ. وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» وَفِيهِ مَعْزِيًّا «لِلخَانِيَّةِ»: لَو بَاعَ الآجِرُ المُسْتَأْجِرُ فَأَرَادَ المُسْتَأْجِرُ أَنْ يَفْسَخَ بَيْعَهُ لَا يَمْلِكُهُ هُوَ الصَّحِيحُ، وَلَو بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ لِلمُرْتَهِنِ فَسْخُهُ.

(**وَتَنْفَسِخُ**) بِلَا حَاجَةٍ إِلَى الفَسْخِ (**بِمَوْتِ أَحَدِ عَاقِدَيْنِ**) عِنْدَنَا لَا بِجُنُونِهِ مُطْبقًا (**عَقَدَهَا لِنَفْسِهِ**) إِلَّا لِضَرُورَةٍ كَمَوْتِهِ فِي طَرِيقِ مَكَّةَ وَلَا حَاكِمَ فِي الطَّرِيقِ فَتَبْقَى إِلَى

قوله: (**لَو قَضَى بِجَوَازِهِ**) أي: بيع المستأجر ومثله المرهون كما في «شرح العلامة عبد البر».

قوله: (**نَفَذَ**) لأنه عند الإمام الثاني يجوز البيع، انتهى منه.

قوله: (**وَلَو بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ لِلمُرْتَهِنِ فَسْخُهُ**) من تتمة عبارة «الخانية».

وفي «العمادية» عن «الصغرى» يفتى بأن بيع المرهون نافذ في حق المرتهن، وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ بمنزلة بيع المستأجر، انتهى.

قوله: (**وَتَنْفَسِخُ بِلَا حَاجَةٍ إِلَى الفَسْخِ**) أفاد بذلك أنه مخالف لحكم المسائل السابقة وإنما تنفسخ؛ لأنها لو بقيت تصير المنفعة المملوكة أَوْ الْأُجْرَةُ الْمَمْلُوكَةُ لِغَيْرِ الْعَاقِدِ مُسْتَحَقَّةً بِالْعَقْدِ؛ لانتقالها إلى الوارث وهو لا يجوز، انتهى «درر».

قوله: (**عِنْدَنَا**) قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: لا تنفسخ بالموت.

قوله: (**لَا بِجُنُونِهِ مُطْبقًا**) قال في «الدر المنتقى»: ولا تبطل الإجارة بجنون أحدهما ولا بردته إلا أن يلحق بدار الحرب ويقضي به، فإن عاد مسلمًا في المدّة عادت الإجارة كما في «الباقاني» عن «الظهيرية».

قوله: (**وَلَا حَاكِمَ فِي الطَّرِيقِ**) فله أن يركبها على حاله حتى يأتي مكة فيرفع ذلك إلى القاضي قالوا: هذا إذا كان موت رب الدابة في موضع يخاف أن ينقطع فيه وليس ثمة قاض ولا سلطان ليرفع الأمر إليه؛ فكان المؤثر في بقاء عقد الإجارة كلا المعنيين؛ لأنه يخاف على نفسه وماله؛ إذ هو في موضع لا يمكنه أن يمكث فيه، ولا يستأجر دابة أخرى بخلاف ما إذا مات في المصر؛

مَكَّةَ، فَيَرْفَعُ الأَمْرُ إِلَى القَاضِي لِيَفْعَلَ الأَصْلَحَ فَيُؤَجِّرها لَهُ لَو أَمِينًا، أَو يَبِيعَها بِالقِيمَةِ وَيَدْفَعَ لَهُ أُجْرَةَ الإِيَابِ إِنْ بَرْهَنَ عَلَى دَفْعِهَا، وَتُقْبَلُ البَيِّنَةُ هُنا بِلَا خَصْم؛ لأَنَّهُ يُرِيدُ الأَخْذَ مِن ثَمَنِ مَا فِي يَدِهِ «أَشْبَاهٌ».

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: اسْتَأْجَرَ دَارًا أَو حَمَّامًا أَو أَرْضًا شَهْرًا فَسَكَنَ شَهْرَيْنِ هَل يَلْزَمُهُ أَجْرُ الثَّانِي؟ إِنْ مُعَدًّا لِلاسْتِغْلَالِ نَعَم، وَإِلَّا لَا، وَبِهِ يُفْتَى.

قُلْتُ: فَكَذَا الوَقْفُ وَمَالُ اليَتِيمِ، وَكَذَا لَو تَقَاضَاهُ المَالِكُ وَطَالَبَهُ بِالأَجْرِ؛

فإنه لا ضرورة في بقاء عقد الإجارة مع الموجب للفسخ وهو الموت، أبو السعود عن «تنوير الأذهان».

قوله: (**فَيُؤَجِّرها لَهُ**) بيان للأصلح.

قوله: (**وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ هُنَا بِلَا خَصْمٍ**) قال في «شرح البيري»: وطريق قبول البينة أحد شيئين: إما أن ينصب لقاضي وصيًّا.

وإما أن يقبلها من غير نصب وصي؛ لأن الخصم إنما يشترط لقبول البينة إذا أراد المدعي أن يأخذ منه شيئًا.

أما إذا أراد أن يأخذ من ثمن مال كان في يده وهو يد المقيم للبينة لا يشترط الخصم لقبول البينة، انتهى.

قوله: (**إِنْ مُعَدًّا لِلاسْتِغْلَالِ**) ولا يصير للاستغلال بالإجارة سنة أو سنتين أو أكثر إلا إذا بناها لذلك أو اشتراها له وبإعداد البائع لا تصير معدة للاستغلال في حق المشتري وعليه اتفاق ائمتنا الثلاثة ونقل عن نجم الأئمة البخاري إذا آجرها ثلاث سنين متواليات تصير معدة للإجارة، أفاده العلامة عبد البر.

قوله: (**فَكَذَا الوَقْفُ وَمَالُ اليَتِيمِ**) صرح بذلك في «شرح الوهبانية» للشرنبلالي.

قوله: (**وَكَذَا لَو تَقَاضَاهُ المَالِكُ**) أي: طلب منه أجر الشهر الثاني في غير المعد.

قوله: (**وَطَالَبَهُ**) عطف تفسير على تقاضاه، انتهى «حلبي».

فَسَكَتَ يَلْزَمُهُ الأَجْرُ بِسُكْنَاهُ بَعْدَهُ، وَلَو سَكَنَ المُسْتَأْجِرُ بَعْدَ مَوْتِ المُؤَجِّرِ هَل يَلْزَمُهُ أَجْرُ ذَلِكَ؟ قِيلَ نَعَمْ لِمُضِيِّهِ عَلَى الإِجَارَةِ، وَقِيلَ: هُوَ كَالمَسْأَلَةِ الأُولَى، وَيَنْبَغِي أَلَّا يَظْهَرَ الانْفِسَاخُ هُنَا مَا لَمْ يُطَالِبه الوَارِثُ بِالتَّفْرِيغِ أَو بِالتِزَامِ أَجْرٍ آخَرَ وَلَو مُعَدًّا لِلاسْتِغْلَالِ؛

قوله: (**وَقِيلَ: هُوَ كَالمَسْأَلَةِ الأُولَى**) أي: مسألة ما إذا سكن شهرين، انتهى «حلبي».

وهو إن كان معدًا للاستغلال ونحوه أو تقاضاه الوارث في الملك الأجر لزمه وإلا لا.

قوله: (**وَيَنْبَغِي أَلَّا يَظْهَرَ الانْفِسَاخُ**) يحتمل رجوعه إلى المصنف، وإلى المسألة التي قبله فإنها من أفراد ما في المصنف، وقد نقله المصنف في «شرحه» عن شيخه.

والمعنى أنه لا يحكم بانفساخ الإجارة إذا سكن المستأجر بعد موت الآجر إلا فيما ذكر فالمعنى أنه لا يظهر أثر وهو عدم وجوب الأجرة، وهذا ترجيح منه للقول الأول.

قوله: (**مَا لَمْ يُطَالِبه الوَارِثُ**) أي: إلا إذا طالبه الوارث بالتفريغ أي: فامتنع وسكن بعد موت المؤجر، فإن طلبه التفريغ دليل عدم رضاه بسكناه.

قوله: (**أَو بِالتِزَامِ أَجْرٍ آخَرَ**) أي: غير الذي عقد عليه المورث أي: فأبى وسكن، فإنه يحكم بانفساخ الإجارة في هاتين الصورتين، ولا يلزمه الأجر، وإنما قلنا: وأبى؛ لأنه لو طالبه بأجر آخر وسكت وأقام بها لزمه الأجر كما يفيده نظائرها.

قال في «الأشباه»: السكوت في الإجارة رضا وقبول، قال الراعي: لا أرضى بالمسمى إنما أرضى بكذا فسكت المالك فرعي لزمته، وكذا لو قال للساكن: اسكن بكذا وإلا فانتقل فسكن لزمه ما سمى.

قوله: (**وَلَو مُعَدًّا لِلاسْتِغْلَالِ**) الأولى ولو غير معد للاستغلال، فإن المعنى أنه لا يظهر الانفساخ، انتهى في هاتين الصورتين.

لأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، وَهَل يَلْزَمُ المُسَمَّى أَو أَجْرُ المِثْلِ؟ ظَاهِرُ «القُنْيَةِ» الثَّانِي.

وَتَمَامُهُ فِي شَرْحِ «الوَهْبَانِيَّةِ».

وَفِي «المنيَةِ»: مَاتَ أَحَدُهُمَا وَالزَّرْعُ بَقْلٌ بَقِيَ العَقْدُ بِالمُسَمَّى حَتَّى يُدْرِكَ، وَبَعْدَ المُدَّةِ بِأَجْرِ المِثْلِ.

وَفِي «جَامِعِ الفُصُولَيْنِ»: لَو رَضِيَ الوَارِثُ وَهُوَ كَبِيرٌ بِبَقَاءِ الإِجَارَةِ وَرَضِيَ بِهِ المُسْتَأْجِرُ جَازَ انْتَهَى: أَيْ: فَيَجْعَلُ الرِّضَا بِالبَقَاءِ إِنْشَاءَ عَقْدٍ: أَيْ: لِجَوَازِهَا بِالتَّعَاطِي، فَتَأَمَّلْهُ!

ولو غير معد؛ لأنه هو الذي يتوهم فيه الانفساخ عند عدمهما.

قوله: **(لأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ)** قال في «المنح»: لأن موت أحد المتعاقدين يوجب انفساخ الإجارة عندنا خلافً للشافعي، فإذا كان مختلفًا فيه لا يظهر ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ أو بالتزام أجر آخر.

وفيه: أنه وإن كان الشافعي رضي الله تعالى عنه يقول بعدم الانفساخ بالموت لا يلزم الحنفي أن يجري على مقتضاه بل الحنفي يخبر بمذهبه فليتأمل!

قوله: **(وَهَل يَلْزَمُ المُسَمَّى)** أي: نظيره في الشهر الثاني، وهذا إذا رجع إلى قوله.

وفي «الخانية»: استأجر دارًا إلخ.

وأما إذا رجع إلى قوله: ولو سكن المستأجر بعد موت المؤجر إلخ، فهو محمول على أنه مات المؤجر قبل انقضاء المدّة فتدبر!

قوله: **(ظَاهِرُ «القُنْيَةِ» الثَّانِي)** ونسبه إلى أبي يوسف.

قوله: **(بِالمُسَمَّى حَتَّى يُدْرِكَ)** أعلم أنه لا يتأتى اعتبار المسمى إلا إذا كانت المدّة باقية فلو قال في المدّة ليقابل قوله بعد وبعد المدّة بأجر المثل لكان حسنًا، والمراد بكون الزرع بقلًا أنه لم يدرك.

قوله: **(أَيْ: لِجَوَازِهَا بِالتَّعَاطِي)** الظاهر: أنه لا تعاطي وإنما ينزل عقدًا

وَفِي «حَاشِيَةِ الأَشْبَاهِ»: المُسْتَأْجِرُ وَالمُرْتَهِنُ وَالمُشْتَرِي أَحَقُّ بِالعَيْنِ مِن سَائِرِ الغُرَمَاءِ لَو العَقْدُ صَحِيحًا، وَلَو فَاسِدًا فَأُسْوَةُ الغُرَمَاءِ، فَلْيُحْفَظْ!

(**فَإِنْ عَقَدَهَا لِغَيْرِهِ لَا تَنْفَسِخُ كَوَكِيلٍ**) أَيْ: بِالإِجَارَةِ.

بألفاظ، فقول الوارث منه تركتها في يدك بالقدر الذي أخبرك به مورثي بمنزلة قوله أجرتكها بكذا، وقول المستأجر نعم، أو رضيت، قبول دلالة، نعم يظهر إذا وجد منهما مجرد الرضا.

قوله: (**المُسْتَأْجِرُ وَالمُرْتَهِنُ... إلخ**) قال في «الهندية»: ولو مات الآجر وعليه ديون فالمستأجر أحق به من الغرماء كما هو في الرهن، انتهى.

قوله: (**وَالمُشْتَرِي**) أي: لو اشترى العين شراء صحيحًا، ولم يقبضها من البائع حتى مات وعليه ديون فالمشترى أحق بها من سائر الغرماء.

قوله: (**وَلَو فَاسِدًا فَأُسْوَةُ الغُرَمَاءِ**) أي: لو كانت الإجارة أو الرهن فاسدًا فإن المستأجر والمرتهن يكون أسوة للغرماء في دين.

قال في «حاشية المكي»: ويخلفه ما قدمه قبل باب ما يجوز من الإجارة عن «الأشباه» من التسوية بين العقد الصحيح والفاسد في الحكم بأن له الحبس لو العين في يده، وقد صرح في «العمادية» أن له الحبس في الصحيحة والفاسدة لاستيفاء الأجرة المعجلة إذا مات المؤجر أو انقضت الإجارة لو العين في يده وأنه أحق بثمنه إذا مات الآجر.

وأما قبل القبض فصرح في «العمادية» و«الخانية» بأنه ليس له إحداث يده على المؤجر إجارة صحيحة أو فاسدة إذا مات المؤجر أو فسخت لاستيفاء المعجل منها، انتهى.

ولو كان عقد الشراء فاسدًا ولم يقبضه من بائعه فهو أسوة لهم.

أما إذا قبضه فإنه يكون أحق به من سائر الغرماء بل قبل تجهيزه، فله حق حبسه حتى يأخذ ماله فيأخذ المشتري دراهم الثمن بعينها لو قائمة ومثلها لو هالكة، انتهى مختصرًا.

وَأَمَّا الوَكِيلُ بِالاسْتِئْجَارِ إِذَا مَاتَ تَبْطُلُ الإِجَارَةُ؛ لأَنَّ التَّوْكِيلَ بِالاسْتِئْجَارِ تَوْكِيلٌ بِشِرَاءِ المَنَافِعِ فَصَارَ كَالتَّوْكِيلِ بِشِرَاءِ الأَعْيَانِ فَيَصِيرُ مُسْتَأْجِرًا لِنَفْسِهِ ثُمَّ يَصِيرُ مُؤَجِّرًا لِلمُوَكِّلِ، فَهُوَ مَعْنَى قَوْلِنا: إِنَّ المُوَكِّلِ بِالاسْتِئْجَارِ بِمَنْزِلَةِ المَالِكِ، كَذَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَن «الذَّخِيرَةِ».

قُلْتُ: وَمِثْلُهُ فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» وَ«البَزَّازِيَّةِ» وَ«العِمَادِيَّةِ» ثُمَّ قَالَ المُصَنِّفُ: قُلْتُ: هَذَا يَسْتَقِيمُ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الكَرْخِيُّ مِنْ أَن المِلْكُ يَثْبُتُ لِلوَكِيلِ ثُمَّ يَنْتَقِلُ إِلَى المُوَكِّلِ.

وَأَمَّا عَلَى مَا قَالَهُ أَبُو طَاهِرٍ مِنْ أَنَّهُ يَثْبُتُ لِلمُوَكِّلِ ابتداءً، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الكَنْزِ» وَهُوَ الأَصَحُّ كَمَا فِي «البَحْرِ» فِي يَسْتَقِيمُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَتَعَقَّبَهُ شَيْخُنا بِأَنَّهُ غَيْرُ مُسْتَقِيم عَلَى مَا ذَكَرَهُ الكَرْخِيُّ أَيْضًا لاتِّفَاقِهِم عَلَى عَدَمِ عِتْقِ قَرِيبِ الوَكِيلِ؛ لأَنَّ مِلْكَهُ غَيْرُ مُسْتَقِرٍّ وَالمُوجِبُ لِلعِتْقِ وَالفَسَادِ المِلكُ المُسْتَقِرُّ.

ثُمَّ قَالَ: وَالحَاصِلُ أَنَّ الأَصَحَّ أَنَّ الإِجَارَةَ لَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ المُسْتَأْجِرِ وَالنَّقلُ بِهِ مُسْتَفِيضٌ انْتَهَى. وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَوَصِيٍّ)** وَأَبٍ وَجَدٍّ وَقَاضٍ **(وَمُتَوَلِّي الوَقْفِ)** لِبَقَاءِ المُسْتَحِقِّ عَلَيْهِ، حَتَّى لَو مَاتَ المَعْقُودُ لَهُ بَطُلَتْ «دُرَرٌ» إِلَّا إِذَا كَانَ مُتَوَلِّي وَقْفٍ خَاصٌّ بِهِ وَجَمِيعُ غَلَّاتِهِ لَهُ كَمَا فِي وَقْفِ «الأَشْبَاهِ» مَعْزِيًّا لِلوَهْبَانِيَّةِ. قَالَ: وَإِطْلَاقُ المُتُونِ بِخِلَافِهِ.

قُلْتُ: وَبِإِطْلَاقِ المُتُونِ أَفْتَى قَارِئُ «الهِدَايَةِ» فَكَانَ هُوَ المَذْهَبُ المُعْتَمَدُ كَمَا قَالَهُ المُصَنِّفُ فِي «حَاشِيَتِهِ عَلَى الأَشْبَاهِ»؛ وَلِذَا قَالَ فِي «الأَشْبَاهِ» بَعْدَ أَرْبَعِ أَوْرَاقٍ: لَا

قوله: **(وَالفَسَادِ)** أي: فساد النكاح فيما إذا اشترى امرأته من سيدها لرجل بطريق الوكالة، انتهى «حلبي».

قوله: **(بِمَوْتِ المُسْتَأْجِرِ)** أي: الوكيل المستأجر، انتهى «حلبي» وقد وجد في نسخ.

قال الشارح: قوله: **(المُسْتَحِقِّ عَلَيْهِ)** وهو المؤجر والمستحق من استؤجر له.

قوله: **(إِلَّا... إلخ)** استثناء من المصنف.

قوله: **(قُلْتُ: وَبِإِطْلَاقِ المُتُونِ)** قد ذكر هذه العبارة صاحب «الأشباه»، وفي

تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ بِمَوْتِ مُؤَجِّرِ الوَقْفِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ، أَمَّا إِذَا آجَرَهَا الوَاقِفُ ثُمَّ ارْتَدَّ ثُمَّ مَاتَ لِبُطْلَانِ الوَقْفِ بِرِدَّتِهِ، وَفِيمَا إِذَا آجَرَ أَرْضَهُ ثُمَّ وَقَفَهَا عَلَى مُعَيَّنٍ ثُمَّ مَاتَ تَنْفَسِخُ وَفِي وَقْفِ فَتَاوَى ابْنُ نُجَيْمٍ: سُئِلَ إِذَا آجَرَ النَّاظِرُ ثُمَّ مَاتَ، فَأَجَابَ لَا تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ فِي الوَقْفِ بِمَوْتِ المُؤَجِّرِ وَالمُسْتَأْجِرِ، كَذَا رَأَيْتُهُ فِي عِدَّةِ نُسَخٍ، لَكِنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَا فِي إِجَارَةِ فَتَاوَى قَارِئِ «الهِدَايَةِ» فَتَنَبَّهُ. وَفِيهَا أَيْضًا: لَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ المُتَوَلِّي وَلَو الغَلّةُ لَهُ بِمُفْرَدِهِ، فَتَنَبَّهْ!

بعض النسخ قال: وضميره إلى صاحب «الأشباه».

قال العلامة عبد البر: والدي في غالب كتب المذهب يقتضي عدم بطلان الإجارة في الوقت بموت المؤجر سواء الواقف وغيره من القيم والوصي والقاضي؛ وذلك مقتضى تعليلاتهم أن المستحق إذا كان ناظر ألا تبطل بموته، وإن كان مستحقًا لجميع الريع؛ إذ لا ملك له في الرقبة وإنما حقه في الغلة، وذكره الشرنبلالي.

قوله: **(ثُمَّ مَاتَ)** أي: أو قُتل على ردته.

قوله: **(لِبُطْلَانِ الوَقْفِ بِرِدَّتِهِ)** ويصير ميراثًا ولو كان على الفقراء، وهذا كما ترى فيما إذا كان الواقف ذكرًا، أما المرتدة فوقفها صحيح ماضٍ على ما سبلته عند الإمام إلا أن يكون لقوم بغير أعيانهم مثل الحج والعمرة وما أشبه ذلك فلا يجوز، انتهى من «شرح الشرنبلالي للوهبانية».

قوله: **(تَنْفَسِخُ)**؛ لأن ابتداء العقد كان لنفسه، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَكِنَّهُ مُخَالِفٌ)** أي: في ذكر المستأجر، قال الحلبي: وهو مخالف لسائر المتون إلا أن يكون المراد بالمستأجر الناظر إذا استأجر أرضًا من شخص من مال الوقف ليستغلها للوقف، انتهى.

قوله: **(وَفِيهَا أَيْضًا)** هذا أيضًا مما يرد على ما نقله صاحب «الأشباه» فيما إذا كان المؤجر متولي وقف خاص وجميع غلته له؛ فالأولى ذكر ذلك قبل قوله وفي «فتاوى ابن نجيم» وأشار بقوله: فتنبه إلى الرد المذكور.

وَفِي «الفَيْضِ» الوَاقِفُ: لَو آجَرَ الوَقْفَ بِنَفْسِهِ ثُمَّ مَاتَ: فَفِي الاسْتِحْسَانِ: لَا تَبْطُلُ لأَنَّهُ آجَرَ لِغَيْرِهِ انْتَهَى.

وَمِثْلُه فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: وَحُكْمُ عَزْلِ القَاضِي وَالمُتَوَلِّي كَالمَوْتِ، فَلَا تَنْفَسِخُ.

(وَ) تَنْفَسِخُ أَيْضًا **(بِمَوْتِ أَحَدِ مُسْتَأْجِرِينَ أَو مُؤَجِّرَيْنِ فِي حِصَّتِهِ)** أَيْ: حِصَّةِ المَيِّتِ لَو عَقَدَهَا لِنَفْسِهِ **(فَقَطْ)** وَبَقِيَت فِي حِصَّةِ الحَيِّ.

فَرْعٌ: فِي وَقْفِ «الأَشْبَاهِ»: تَخْلِيَةُ البَعِيدِ بَاطِلَةٌ، فَلَو اسْتَأْجَرَ قَرْيَةً وَهُوَ بِالمِصْرِ لَمْ

قوله: **(فَفِي الاسْتِحْسَانِ... إلخ)** وفي القياس: إنها تبطل؛ لأن إجارته بمنزلة إجارة المالك ملكه لعدم المزاحم؛ فترجحت مشابهته للمالك على مشابهته للوصي والوكيل، ذكره صاحب «الروضة» وقد سبق ما قاله العلامة عبد البر.

قوله: **(فَلَا تَنْفَسِخُ)** هذا هو الصواب، ووقع في نسخة «المنح» التي عندي: تنفسخ الإجارة، وليس بصواب.

قوله: **(وَتَنْفَسِخُ أَيْضًا بِمَوْتِ أَحَدِ مُسْتَأْجِرِينَ)** قال في «الهندية»: رجلان استأجرا من رجل أرضًا ثم مات أحد المستأجرين لا تبطل الإجارة في حق الحي ولا تنفسخ إلا من عذر.

وأما الريع الحاصل على نصف الأرض، فهو للمستأجر وعليه نصيبه من الأجرة والريع الحاصل على النصف الآخر؛ فلورثة المستأجر وعليهم تسليم الأجرة من التركة والإجارة لا تنفسخ بموته إذا كان الزرع قائمًا في الأرض حتى يستوفى الريع ويترك في يد ورثته بالأجر المسمى لا بأجر المثل حتى يدرك الزرع، وهو الصحيح، بخلاف ما لو انقضت المدة، وفيها زرع، فإنه يترك في يده بأجر المثل، انتهى «جواهر الفتاوى».

قوله: **(أَو مُؤَجِّرَيْنِ)** قال في «الهندية»: ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحدًا ففسخ مع إحداهما انفسخت في حصته دون الآخر، وكذا لو مات أحدهما، انتهى.

يَصِحّ تَخْلِيَتُهَا عَلَى الأَصَحِّ فيَنْبَغِي لِلمُتَوَلِّي أَنْ يَذْهَبَ إِلَى القَرْيَةِ مَع المُسْتَأْجِرِ أَو غَيْرِهِ، فَيُخَلِّي بَيْنَه وَبَيْنَها، أَو يُرْسِلُ وَكِيلَهُ أَو رَسُولَهُ إِحْيَاءً لِمَالِ الوَقْفِ، فَلْيُحْفَظْ!

قُلْتُ: لَكِنْ نَقَلَ مُحَشِّيهَا ابنُ المُصَنِّفُ فِي «زَوَاهِرِ الجَوَاهِرِ» عَن بُيُوعِ «فَتَاوَى قَارِئِ الهِدَايَةِ» أَنَّهُ مَتَى مَضَى مُدَّةٌ يَتَمَكَّنُ مِن الذَّهَابِ إِلَيْهَا وَالدُّخُولِ فِيهَا كَانَ قَابِضًا، وَإِلَّا فَلَا فَتَنَبَّهْ انْتَهَى].

(مسائل شتى)

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَحْرَقَ حَصَائِدَ)** أَيْ: بَقَايَا أُصُولِ قَصَبٍ مَحْصُودٍ ....

قوله: **(أَو غَيْرِهِ)** ليس في عبارة الإشارة، ولكنه صحيح المعنى بأن يذهب مع وكيل المستأجر.

قال البيري: وظاهر «تلخيص الكبرى» أن الخروج إلى القرية واجب عليه بنفسه أو بوكيله.

قوله: **(وَالدُّخُولِ)** لا فائدة في ذكره لعدم اشتراط الدخول.

وما في بيوع «الفتاوى» مذكور في «ذخيرة الناظر» وعبارتها كما في «البيري»: تخلية المكان البعيد باطلة، فلو استأجر قرية، وهي بعيدة عن المصر واعترف المستأجر بأنه تسلمها؛ فالتخلية باطلة وإقراره باطل حتى تمضي مدّة يذهب فيها ويتسلم العين أو يقر بعد مضي مدّة يمكنه فيها التسليم أو يرسلا رسولهما أو وكيلهما فيتسلمها هو مثل الإجارة البيع، وقد ذكر صاحب «الظهيرية» ذلك في البيع.

(مسائل شتى)

قال الشارح: قوله: **(أَيْ: بَقَايَا... إلخ)** هذا تفسير مراد وإلا فالحصائد جمع حصيدة بمعنى محصودة، والأولى أن يكون بيانًا لتقدير مضاف، وهو بقايا، ثم الحكم ليس قاصرًا على ما ذكره؛ ولذا قال الحموي في «الشرح»: والمراد بها هنا ما يبقى في الأرض من أصول القصب المحصود أو ما يحصد من الزرع والنبت، انتهى. وإنما خص هذا المراد لجريان العادة بحرقه.

(**فِي أَرْضٍ مُسْتَأْجَرَةٍ أَو مُسْتَعَارَةٍ**) وَمِثْلُهُ أَرضُ بَيْتِ المَالِ المعَدَّةِ لِحَطِّ القَوَافِلِ وَالأَحْمَالِ وَمَرْعَى الدَّوَابِ وَطَرْحِ الحَصَائِدِ.

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ إِن لَمْ يَكُنْ لَهُ حَقُّ الانْتِفَاعِ فِي الأَرْضِ يَضْمَنُ مَا أَحْرَقَتْهُ فِي مَكَانِهِ بِنَفْسِ الوَضْعِ لَا مَا نَقَلَتْهُ الرِّيحُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى. قَالَهُ شَيْخُنَا (**فَاحْتَرَقَ شَيءٌ مِنْ أَرْضِ غَيْرِهِ لَمْ يَضْمَنْ**) لأَنَّهُ تَسَبُّبٌ لَا مُبَاشَرَةٌ.

(**إِن لَمْ تَضْطَرِب الرِّيَاحُ**) فَلَو كَانَتْ مُضْطَرِبَةً ضَمِنَ؛ لأَنَّهُ يَعْلَمُ أَنَّهَا لَا تَسْتَقِرُّ فِي أَرْضِهِ فَيَكُونُ مُبَاشِرًا.

قوله: (**فِي أَرْضٍ مُسْتَأْجَرَةٍ أَو مُسْتَعَارَةٍ**) ويفهم حكم المملوكة بالأولى، انتهى «مكي».

قوله: (**بِنَفْسِ الوَضْعِ**) متعلق بأحرقته، انتهى «حلبي».

قوله: (**لَا مَا نَقَلَتْهُ الرِّيحُ**) أي: التي هبت بعد وضعها كما يعلم مما سيأتي «حلبي».

قوله: (**عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى**) مقابله ما ذكره شمس الأئمة الحلواني أنه إذا وضع جمرة في الطريق أو مرَّ بنارٍ في ملكه أنه لا يضمن، وأطلق الجواب.

قوله: (**قَالَهُ شَيْخُنَا**) يريد به عند الإطلاق «الرملي».

قوله: (**لأَنَّهُ تَسَبُّبٌ**) أي: وشرط الضمان فيه التعدي ولم يوجد كمن حفر بئرًا في ملكه فتلف به واحد، بخلاف ما إذا رمى سهمًا، وهو في ملكه فتلف به شيء، فإنه يضمنه؛ لأن المباشرة علة لا يبطل حكمها بعذر، انتهى.

قوله: (**إِن لَمْ تَضْطَرِب الرِّيَاحُ**) بأن كانت هادئة أي: ساكنة من هدن هدونًا سكن.

وفي بعض الكتب: هادئة من هدأ بالهمزة أي: سكن، انتهى.

ويؤخذ من هذا التعبير أن المراد بعدم اضطرابها سكونها، فلو أحرق الحصائد حال قيامها قيامًا خفيفًا فزادت بعد ونقلته أنه يضمن لعدم سكونها عند الوضع، وحرره.

(وَكَذَا كُلُّ مَوْضِعٍ كَانَ لِلوَاضِعِ حَقُّ الوَضْعِ فِيهِ) أَيْ: فِي ذَلِكَ المَوْضِعِ **(لا يَضْمَنُ عَلَى كُلِّ حَالٍ إِذَا تَلِفَ بِذَلِكَ المَوْضُوعِ شَيْءٌ)** سَوَاءٌ تَلَفَ بِهِ وَهُوَ فِي مَكَانِهِ أَو بَعْدَمَا زَالَ عَنْهُ **(بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلوَاضِعِ فِيهِ حَقُّ الوَضْعِ)** حَيْثُ يَضْمَنُ الوَاضِعُ إِذَا تَلِفَ بِهِ شَيْءٌ وَهُوَ فِي مَكَانِهِ، وَكَذَا بَعْدَمَا زَالَ، لَا بِمُزِيلٍ كَوَضْعِ جَرَّةٍ فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ آجَرَ أُخْرَى فَتَدَحْرَجَتَا فَانْكَسَرَتَا ضَمِنَ كُلٌّ جَرَّةٍ صَاحِبِهِ، وَإِنْ زَالَ بِمُزِيلٍ كَرِيحٍ وَسَيْلٍ لَا يَضْمَنُ الوَاضِعُ، هَذَا هُوَ الأَصْلُ فِي هَذِهِ المَسَائِلِ كَمَا حَقَّقَهُ فِي «الخانِيَّةِ».

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ **(فَلَو وَضَعَ جَمْرَةً فِي الطَّرِيقِ فَاحْتَرَقَ بِذَلِكَ شَيْءٌ ضَمِنَ)** لِتَعَدِّيهِ بِالوَضْعِ.

(وَكَذَا) يَضْمَنُ **(فِي كُلِّ مَوْضِعٍ لَيْسَ لَهُ فِيهِ حَقُّ المُرُورِ إِلَّا إِذَا ذَهَبَتْ بِهِ)** أَيْ:

قوله: **(وَكَذَا كُلُّ مَوْضِعٍ كَانَ لِلوَاضِعِ حَقُّ الوَضْعِ فِيهِ)** هي كما ذكره سابقًا أراضي بيت المال، ومثله فيما يظهر إذا أوقد قناديل المنارة فأحرق شيئًا فيها أو انتقل منه إلى آخر وكذا إذا أضاء قناديل المسجد أو المدرسة.

قوله: **(ثُمَّ آجَرَ)** أي: ثم وضع آخر، فالمعطوف محذوف وهو وضع.

وقال الحلبي: هو عطف على فاعل الوضع المحذوف أي: كوضع شخص جرة في الطريق، ثم وضع آخر أخرى، انتهى فليتأمل!

قوله: **(وَإِنْ زَالَ بِمُزِيلٍ كَرِيحٍ وَسَيْلٍ)** قال في «المنح» عن «الخانية»: وإن زال بمزيل نحو أن يضع جمرة في الطريق فذهبت بها الريح وأزالتها عن مكانها وأحرقت شيئًا لا يضمن الواضع، وكذا لو وضع حجرًا في الطريق فجاء السيل ودحرجه وكسر شيئًا لا يضمن الواضع؛ لأن جنايته زالت بالماء والريح، انتهى.

وهذا مستغني عنه بالاستثناء الآتي في كلام المصنف.

قوله: **(وَكَذَا يَضْمَنُ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ لَيْسَ لَهُ فِيهِ حَقُّ المُرُورِ... إلخ)** هذا لم يذكره صاحب «الخانية» بل اعتبر حق الوضع وعدمه، وقد يثبت حق المرور، ولا يثبت حق الوضع كما في الطريق، وإنما الذي اعتبر حق المرور وعدمه صاحب «الخلاصة» وذكر أن عليه الفتوى.

بِالمَوْضِعِ (**الرِّيحُ فَلَا ضَمَانَ: لِنَسْخِهَا فِعْلَهُ، وَكَذَا لَو دَحْرَجَ السَّيْلُ الحَجَرَ وَبِهِ يُفْتَى**) «خَانِيَّةٌ». وَلَو أَخْرَجَ الحَدَّادُ الحَدِيدَ مِنَ الكِيرِ فِي دُكَّانِهِ ثُمَّ ضَرَبَهُ بِمِطْرَقَةٍ فَخَرَجَ الشَّرَارُ إِلَى الطَّرِيقِ وَأَحْرَقَ شَيْئًا ضَمِنَ، وَلَو لَمْ يَضْرِبْهُ وَأَخْرَجَهُ الرِّيحُ لَا «زَيْلَعِيٌّ».

(**سَقَى أَرْضَهُ سَقْيًا لَا تَحْتَمِلَهُ فَتَعَدَّى**) المَاءُ (**إِلَى أَرْضِ جَارِهِ**) فَأَفْسَدَهَا

قال في «المنح» وفصل في «الخلاصة» فيما لو سقط منه جمرة في موضع ليس له فيه حق المرور بين أن يقع منه فيضمن وبين أن ذهبت بها الريح لا يضمن.

قال: وهذا أظهر وعليه الفتوى وغالب الكتب على ما ذكره قاضي خان.

قلت: كلام «الخلاصة» في الساقط من غير اختيار لا في الموضوع به وبينهما فرق فتدبر!

قوله: (**مِنَ الكِيرِ**) هو بالكسر زق ينفخ فيه الحداد، وأما المبني من الطين فكور والجمع أكيار وكيرة كعنبة وكيران، انتهى «قاموس» فالمناسب الكور؛ لأنه هو الذي يخرج منه.

قوله: (**فَخَرَجَ الشَّرَارُ إِلَى الطَّرِيقِ**) مفهومه أنه إذا أتلف شيئًا في دكانه مع رجل دخل به عنده لا يضمن لعدم التعدي فهو كحفر البئر في ملكه ومثل ذلك بل أولى إذا أصابت شرارة في دكانه ذخيرة بندقية؛ فخرجت وقتلت شخصًا فيما يظهر، وهي حادثة الفتوى.

قوله: (**وَأَحْرَقَ شَيْئًا**) أي: أو فقأ عين شخص فديته على عاقلته، انتهى «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: (**وَلَو لَمْ يَضْرِبْهُ وَأَخْرَجَهُ الرِّيحُ لَا**) بقي ما إذا ضربه، وأخرجه الريح هل يزول فعله بنقل الريح أو يعتبر، يحرر!!

قوله: (**لَا تَحْتَمِلَهُ**) بأن كانت صعودًا وأرض جاره هبوطًا يعلم أنه لو سقى أرضه نفذ إلى جاره ضمن، ولو كان يستقر في أرضه ثم يتعدى إلى أرض جاره، فلو تقدم إليه بالأحكام ولم يفعل ضمن ويكون هذا كإشهاد على حائط،

(ضَمِنَ) لأَنَّهُ مُبَاشِرٌ لَا مُتَسَبِّبٌ.

(أَقْعَدَ خَيَّاطًا أَو صَبَّاغًا فِي حَانُوتِهِ مَنْ يَطْرَحُ عَلَيْهِ العَمَلَ بِالنِّصْفِ) سَوَاءٌ اتَّحَدَ العَمَلُ أَو اخْتَلَفَ كَخَيَّاطٍ مَع قَصَّارٍ.

(صَحَّ) اسْتِحْسَانًا لأَنَّهُ شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ، فَهَذَا بِوَجَاهَتِهِ يُقْبَلُ، وَهَذَا بِحَذَاقَتِهِ يَعْمَلُ

ولو لم يتقدم لم يضمن «شرنبلالية» عن «جامع الفصولين».

وظاهر قوله بأن كانت صعودًا إلخ: أنه يضمن بمجرد السقي، وإن كانت تحتمله بقرينة قوله بعد: ولو كان يستقر في أرضه، وفيه حرج على رب الأرض الصاعدة؛ فالتصوير خلاف المصور، فتأمل!

قوله: **(ضَمِنَ)** لأنه لم يكن منتفعًا فيما فعل بل كان متعديًا «زيلعي».

قوله: **(أَقْعَدَ... إلخ)** قال «ملا مسكين»: صورته: خياط أو صباغ أقعد في حانوته خياطًا أو صباغًا على أن يتقبل العمل ويطرح ويكون الأجر بينهما نصفين، انتهى.

قوله: **(صَحَّ اسْتِحْسَانًا)** والقياس ألا يصح والطحاوي أخذ في هذه المسألة بالقياس.

وقال: القياس عندي أولى من الاستحسان، انتهى «شلبي» عن «الكاكي».

ووجه القياس أنه استئجار بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول كقفيز الطحان.

قوله: **(لأَنَّهُ شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ)** فيه تعريض بصاحب «الهداية» حيث جعلها شركة وجوه ورده «الزيلعي» بأن شركة الوجوه أن يشتركا على أن يشتريا شيئًا بوجوههما ويبيعا وليس في هذه بيع ولا شراء بل هي شركة الصنائع، وهو أن يكون العمل عليهما، وإن كان أحدهما يتولى العمل بحذاقته والآخر يتولى القبول بوجاهته؛ فيكون العمل واجبًا عليهما والقبول جائزًا لهما؛ إذ ليس في كلامهما ألا تخصيص أحدهما بالتقبل والآخر بالعمل وتخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما وراءه، انتهى «حلبي».

(كَاسْتِئْجَارِ جَمَلٍ لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمَلًا وَرَاكِبَيْنِ إِلَى مَكَّةَ وَلَهُ المَحْمَلُ المُعْتَادُ وَرُؤْيَتِهِ أَحَبُّ) وَكَذَا إِذَا لَمْ يَرَ الطَّرَّاحَةَ وَاللِّحَاف.

وَفِي «الولوالجيَّةِ»: وَلَو تَكَارَى إِلَى مَكَّةَ إِبِلًا مُسَمَّاةً بِغَيْرِ أَعْيَانِهَا جَازَ، وَيَحْمِلُ

وأجاب العلامة عزمي زاده بأن صاحب «الهداية» لم يرد بشركة الوجوه ما هو المصطلح عليها، بل مراده بها هنا ما وقع فيها تقبل العمل بالوجاهة يرشدك إليه قوله هذا بوجاهته يقبل وهذا بحذاقته يعمل، انتهى إلا أنه غير المتبادر من الإطلاق؛ إذ ألفاظ الفقهاء في كتبهم تنصرف إلى مصطلحهم.

قوله: **(كَاسْتِئْجَارِ جَمَلٍ)** أي: غير معين.

قوله: **(لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمَلًا)** بفتح الميم الأولى وكسر الثانية وبالعكس: الهودج الكبير الحجاجي، انتهى «مغرب».

قوله: **(وَرَاكِبَيْنِ)** التقييد به اتفاقي، إذ الراكب الواحد كذلك «مكي».

قوله: **(وَلَهُ المَحْمَلُ المُعْتَادُ)** وعلى المكاري تسليم الحزام والقتب والسرج والبرة التي في أنف البعير واللجام للفرس والبردعة للحمار، فإن تلف منه شيء في يد المكتري لم يضمنه، وأما المحمل والغطاء فعلى المكتري، وعلى المكاري إشالة المحمل وحطه وسوق الدابة وقودها، وعليه أن ينزل الراكبين للطهارة والصلاة الفرض، ولا تجب للأكل وصلاة النفل لأنهم يمكنهم فعلهما على الظهر، وعليه أن يبرك الجمل للمرأة والمريض والشيخ الضعيف، انتهى «مكي» عن «الجوهرة».

قوله: **(وَرُؤْيَتِهِ أَحَبُّ)** لأنه أنفى للجهالة «حموي».

قوله: **(وَكَذَا إِذَا لَمْ يَرَ الطَّرَّاحَةَ وَاللِّحَاف)** أي: فإنه يجوز العقد.

قال في «الشامل»: استأجر بعيرين إلى مكة ليحمل على أحدهما محملًا فيه رجلان ومالهما من الوطاء والأثر فرآهما ولم ير وطاء، وعلى الآخر كذا مختومًا من السويق، وما يكون من الماء ولم يبين قدره وما يصلح من الخل والزيت والمعاليق ولم يبين وزنه أو شرط أن يحمل من مكة هدايا ما يحمل

الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ حَمْلًا فِي ذِمَّةِ الْمُكَارِي، وَالإِبِلُ آلَةٌ وَجَهَالَتُهَا لَا تُفْسِدُ.

قُلْتُ: فَمَا يَفْعَلُهُ الحجّاج مِنَ الإِجَارَةِ لِلحَمْلِ أَو الرُّكُوبِ إِلَى مَكَّةَ بِلَا تَعْيِين الإِبِل صَحِيحٌ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(اسْتَأْجَرَ جَمَلًا لِحَمْلِ مِقْدَارٍ مِنَ الزَّادِ فَأَكَلَ مِنْهُ رَدَّ عِوَضَهُ) مِنْ زَادٍ وَنَحْوِهِ **(قَالَ لِغَاصِبِ دَارِهِ فَرِّغْهَا وَإِلَّا فَأُجْرَتُهَا كُلُّ شَهْرٍ بِكَذَا فَلَمْ يُفَرِّغْ وَجَبَ)** عَلَى الغَاصِبِ

الناس، فهو فاسد قياسًا، لجهالة الحمل وجاز استحسانًا؛ لأن التعامل جرى ويحمل قربتين من ماء وأداوتين من أعظم ما يكون، انتهى.

قال في «التبيين»: وجه الاستحسان أن المعقود عليه هو الراكب وهو معلوم والمحمل تابع وما فيه من الجهالة يزول بالصرف إلى المعتاد، كَذَا إِذَا لَمْ يَرَ الْوِطَاءَ وَهُوَ الْمِهَادُ، وَالدُّثُرَ وَهُوَ مَا يُلْقِيهِ الْمَرْءُ عَلَى نَفْسِهِ، انتهى.

قوله: **(حَمْلًا)** بفتح الحاء وسكون الميم مصدر.

قوله: **(قُلْتُ: فَمَا يَفْعَلُهُ الحجّاج)** وينصرف المطلق في ذلك على التعارف.

قوله: **(مِقْدَارٍ مِنَ الزَّادِ)** أو من غير الزاد من المكيل أو الموزون هذا، وأفاده المؤلف بعد بقوله: ونحوه.

قوله: **(رَدَّ عِوَضَهُ)** وقال بعض أصحاب الشافعي: ليس له أن يرد عوض ما أكل.

قال الكاكي: وهذا الخلاف إذا أطلق أما إذا شرط الاستبدال يستبدل بلا خلاف ولو شرط عدمه لا يستبدل بلا خلاف ولو سرق أو هلك بغير أكل أو بأكل غير معتاد يستبدل بلا خلاف، انتهى «شلبي».

فرع:

يصح استئجار العقبة وهو أن يستأجرا دابة ليتعاقبا في الركوب ينزل أحدهما ويركب الآخر، وإن لم يبين مقدار ما يركب كل واحد منهما لجريان العرف بذلك، انتهى «حموي» وغيره.

(المُسَمَّى) لأَنَّ سُكُوتَهُ رِضًا **(إِلَّا إِذَا أَنْكَرَ الغَاصِبُ مِلْكَهُ وَإِن أَثْبَتَهُ بِبَيِّنَةٍ)** لأَنَّهُ إِذَا أَنْكَرَهُ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِالإِجَارَةِ.

(أَوْ أَقَرَّ) عَطْفٌ عَلَى أَنْكَرَ **(بِهِ)** أَيْ: بِمُلْكِهِ **(وَلَكِنْ لَمْ يَرْضَ بِالأُجْرَةِ)** لأَنَّهُ صَرَّحَ بِعَدَمِ الرِّضَا.

فِي «الأَشْبَاهِ»: السُّكُوتُ فِي الإِجَارَةِ رِضًا وَقَبُولٌ، فَلَو قَالَ لِلسَّاكِنِ: اسْكُنْ بِكَذَا وَإِلَّا فَانْتَقِلْ أَو قَالَ الرَّاعِي: لَا أَرْضَى بِالمُسَمَّى بَل بِكَذَا فَسَكَتَ لَزِمَ مَا سَمَّى.

بَقِيَ لَو سَكَتَ ثُمَّ لَمَّا طَالَبَهُ قَالَ: لَمْ أَسْمَعْ كَلَامكَ هَل يُصَدَّقُ إِنَّ بِهِ صَمَمٌ؟ نَعَمْ، وَإِلَّا لَا عَمَلًا بِالظَّاهِرِ.

(وَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يُؤَجِّرَ المُؤَجَّرَ) بَعْدَ قَبْضِهِ قِيلَ: وقبلَهُ **(مِنْ غَيْرِ مُؤَجِّرِهِ، وَأَمَّا مِنْ**

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَنْكَرَ)** ظاهره ولو لم يكن الإنكار وقت قول المالك، ويحرر!

قوله: **(لأَنَّهُ صَرَّحَ)** الأولى أن يقول كما قال المصنف أي: صرح بعدم الرضا.

قوله: **(فَلَو قَالَ لِلسَّاكِنِ... إلخ)** صورته: استأجر حانوتًا كل شهر بثلاثة دراهم فبعد ما مضى مدة، قال له رب الحانوت: إنْ رَضِيتَ كُلَّ شَهْرٍ بِخَمْسَةِ دَرَاهِمَ وَإِلَّا فَفَرِّغْ الْحَانُوتَ، فلم يفعل، واستمر ساكتًا يجب لكل شهر خمسة؛ لأن السكوت رضا، انتهى «تنوير الأذهان» والظاهر: أن محل ذلك إذا قاله في ابتداء الشهر. أما إذا مضى منه أيام ثم قال له ذلك يكون على المسمى الأول، ويحرر!

قوله: **(فَسَكَتَ)** أي: المستأجر.

قوله: **(لَزِمَ مَا سَمَّى)** لأن تركه على الرعاية بعد قوله ما ذكر رضي منه بما سمى.

قوله: **(ثُمَّ لَمَّا طَالَبَهُ)** أي: وقد أقام بينة على ما قال.

قوله: **(أَنْ يُؤَجِّرَ المُؤَجَّرَ)** ولو كان دابة كما في المشرع، انتهى «بيري».

قوله: **(قِيلَ: وقبلَهُ)** أشار بقيل إلى أن الراجح عدم الصحة، وقد نبَّه عليه العلامة عبد البر.

مُؤَجِّرِهِ فَلَا) يَجُوز وَإِنْ تَخَلَّلَ ثَالِثٌ، بِهِ يُفْتَى لِلزُومِ تَمْلِيكِ المَالِكِ، وَهَل تَبْطُلُ الأُولَى بِالإِجَارَةِ لِلْمَالِكِ؟ الصَّحِيحُ لَا. «وَهْبَانِيَّةٌ».

قُلْتُ: وَصَحَّحَهُ قَاضِي خَان وَغَيْرُهُ وَفِي «المضْمَراتِ»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَقَدَّمْنَا عَن البَحْرِ مَعْزِيًّا لِلجَوْهَرَةِ الأَصَحُّ نَعَمْ، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ ثَمَّةَ، وَنَقَلَ هُنَا عَن «الخُلَاصَةِ» مَا يُفِيدُ أَنَّهُ إِنْ قَبَضَهُ مِنْهُ بَعْدَمَا اسْتَأْجَرَهُ بِطَلَبٍ وَإِلَّا لَا فَلْيَكُنْ التَّوْفِيقُ، فَتَأَمَّلْ!

وَهَل تَسْقُطُ الأُجْرَةُ ....

قوله: **(لِلزُومِ تَمْلِيكِ المَالِكِ)**؛ لأن المالك للعين مالك لمنافعها، وقد قام المستأجر مقامه.

قوله: **(الصَّحِيحُ لَا)** قال شمس الأئمة: لا تجوز الثانية ولا تبطل الأولى؛ لأن الثاني فاسد فلا يرفع الصحيح، وهو الأصح «منح».

قوله: **(إِنْ قَبَضَهُ مِنْهُ)** أي: إن قبض الآجر العين المستأجرة بعدما استأجرها بطلت؛ لأنه لو قبضه منه بدون الإجارة سقط الأجر عن المستأجر، فهذا أولى.

قال في «المحيط»: وإن لم يقبضه منه، فعلى المستأجر الأول الأجر «منح».

قوله: **(فَتَأَمَّلْ)** الذي يظهر ما في «الوهبانية» نظرًا للعلة؛ ولتصحيح قاضي خان و«المضمرات» انتهى «حلبي» قلت: الذي يظهر التوفيق.

قوله: **(وَهَل تَسْقُطُ الأُجْرَةُ... إلخ)** هذا لا يخرج عن التوفيق، فإن المؤجر إذا قبض بطلت الإجارة الأولى وسقط الأجر عن المستأجر، وإن لم يقبض لا تبطل والأجر على المستأجر، ذكر هذا الخلاف في «شرح العلامة الشرنبلالي».

فرع:

قال في «الأشباه» آجرها المستأجر بأكثر مما استأجرها لا تطيب له الزيادة ويتصدق بها إلا في مسألتين أن يؤجرها بخلاف جنس ما استأجره أي: استأجر به، وإن يعمل فيها عملًا كبناء كما في «البزازية».

وزيد عليهما أخرى وهو: ما إذا آجر مع العين المؤجرة شيئًا آخر له، ومثل

مَا دَامَ فِي يَدِ المُؤَجِّرِ؟ خِلَافٌ مَبْسُوطٌ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ».

(**وَكَّلَهُ بِاسْتِئْجَارِ عَقَارٍ فَفَعَلَ**) الوَكِيلُ (**وَقَبَضَ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا**) أَيْ لَمْ يُسَلِّمْ الوَكِيلُ العَيْنَ المُؤَجَّرَة (**إِلَيْهِ**) أَيْ: إِلَى المُوَكِّلِ (**حَتَّى مَضَتْ المُدَّةُ**) فَالأَجْرُ عَلَى الوَكِيلِ؛ لأَنَّهُ أَصِيلٌ فِي الحُقُوقِ وَ(**رَجَعَ الوَكِيلُ بِالأُجْرَةِ عَلَى الآمِرِ**) لِنِيَابَتِهِ عَنْهُ فِي القَبْضِ فَصَارَ قَابِضًا حُكْمًا (**وَكَذَا**) الحُكْمُ (**إِنْ شَرَطَ**) الوَكِيلُ (**تَعْجِيلَ الأَجْرِ وَقَبَضَ**) الدَّارَ.

(**وَمَضَتْ المُدَّةِ وَلَمْ يَطْلُبْ الآمِرُ**) الدَّارَ مِنْهُ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ أَيْضًا لِصَيْرُورَةِ الآمِرِ قَابِضًا بِقَبْضِهِ مَا لَمْ يَظْهَر المَنْعُ.

(**وَإِنْ طَلَبَ**) الآمْرُ الدَّارَ (**وَأَبَى**) الوَكِيلُ (**لِيُعَجِّلَ**) الأَجْرَ (**لَا**) يَرْجِعُ لأَنَّهُ لَمَّا حَبَسَ الدَّارَ بِحَقٍّ لَمْ تَبْقَ يَدَهُ يَدَ نِيَابَةٍ فَلَمْ يَضُرَّ المُوَكِّلَ قَابِضًا حُكْمًا، فَلَا يَلْزَمُهُ الأَجْرُ.

(**يَسْتَحِقُّ القَاضِي الأَجْرَ عَلَى كُتُبِ الوَثَائِقِ**) وَالمَحَاضِرِ وَالسِّجِلَّاتِ (**قَدْرَ مَا يَجُوزُ لِغَيْرِهِ كَالمُفْتِي**) فَإِنَّهُ يَسْتَحِقُّ أَجْرَ المِثْلِ عَلَى كِتَابَةِ الفَتْوَى؛ لأَنَّ الوَاجِبَ عَلَيْهِ الجَوَابُ بِاللِّسَانِ دُونَ الكِتَابَةِ بِالبَنَانِ، وَمَع هَذَا الكَفُّ أَوْلَى احْتِرَازًا عَن القِيلِ وَالقَالِ وَصِيَانَةً لِمَاءِ الوَجْهِ عَن الابْتِذَالِ: «بَزَّازِيَّةٌ» وَتَمَامُهُ فِي قَضَاءِ «الوَهْبَانِيَّةِ».

البناء الحفر والتطيين والتجصيص وعمل المسناة وكري النهر على ما قاله الخصاف، وبعض الأصحاب. وبرفع التراب لا تطيب وإن تيسرت الزراعة وعلل وأعدم حل الزيادة بأن الفضل ربح ما لم يضمن؛ لأن المنافع لا تدخل في ضمان المستأجر بدليل أنه لو هلكت العين وصار لا يمكن الانتفاع بها هلكت على المالك، وكذا لو غصبها من يده غاصب، فإنه يسقط الأجر لفوات التمكن، فكانت الزيادة ربح ما لم يضمن. وقد نهى عنه ﷺ، انتهى أبو السعود بتصرف عن «البيري».

قوله: (**رَجَعَ الوَكِيلُ بِالأُجْرَةِ عَلَى الآمْرِ**) سواء منعها من الآمر أو لا، انتهى «درر».

قوله: (**يَسْتَحِقُّ القَاضِي... إلخ**) الظاهر: أن محل ذلك عند طلب أحد الأخصام منه، فله طلب الأجرة من الطالب.

قوله: (**قَدْرَ مَا يَجُوزُ لِغَيْرِهِ**) أي: على هذه الكتابة أفاد بهذا أنه لا يزاد أجره لعلو منصبه.

وَفِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: حَكَمَ وَطَلَبَ أُجْرَةً لِيَكْتُبَ شَهَادَتَهُ جَازَ، وَكَذَا الْمُفْتِي لَو فِي الْبَلْدَةِ غَيْرُهُ، وَقِيل: مُطْلَقًا لأَنَّ كِتَابَتُه لَيْسَتْ بِوَاجِبَةٍ عَلَيْهِ.

وَفِيهَا: اسْتَأْجَرَهُ لِيَكْتُبَ لَهُ تَعْوِيذًا لأَجْلِ السِّحْرِ، جَازَ إِنْ بَيَّنَ قَدْرَ الكَاغِدِ وَالخَطِّ وَكَذَا المَكْتُوبُ.

(المُسْتَأْجِرُ لَا يَكُونُ خَصْمًا لِمُدَّعِي الإيجَارِ وَالرَّهْنِ وَالشِّرَاءِ) لأَنَّ الدَّعْوَى لَا تَكُونُ إِلَّا عَلَى مَالِكِ العَيْنِ؟ بِخِلَافِ المُشْتَرِي وَالمَوْهُوبِ لَهُ لِمِلْكِهِمَا العَيْنَ، وَهَل يَشْتَرِطُ حُضُورُ الآجِرِ مَع المُشْتَرِي؟ قَوْلَانِ].

قوله: **(لِيَكْتُبَ شَهَادَتَهُ)** لعل المراد بها خطه الذي يكتب على الوثيقة، وإلا فالكلام في القاضي لا الشاهد، ولا تنس ما مرَّ أن الأجر قدر ما يأخذه غيره لتلك الكتابة.

قوله: **(لَو فِي البَلْدَةِ غَيْرُهُ)** ينبغي أن يجري هذا التفصيل في القاضي؛ إذ لا فرق والإطلاق يناسب ما تقدم.

قوله: **(لِيَكْتُبَ لَهُ تَعْوِيذًا)** أو كتابًا ليرسله لصديقه مثلًا.

قوله: **(إِنْ بَيَّنَ قَدْرَ الكَاغِدِ وَالخَطِّ)** لأنه إذا بين الكاغد ليظهر مقدار ما يسعه من السطور عرضًا، والتفاوت في الزيادة لبعض الكلمات مغتفر، وقوله: والخط الظاهر أن المراد به عدد الأسطر؛ لأنه لا يلزم من بيان الكاغد بيان عدد الأسطر، وحينئذ فلا حاجة إلى قوله بعد، وكذا المكتوب ولم يوجد في نقل «المنح» عنها، وليس المراد به بيان خط الكاتب؛ فإن الظاهر يجاري العادة أنه يرى خطه أولًا.

قوله: **(بِخِلَافِ المُشْتَرِي)** أي: فإنه يكون خصمًا للكل.

قوله: **(مَع المُشْتَرِي)** الأولى مع المستأجر، فإن المستأجر مدع مثلًا والمشترى مدعى عليه، ولا بد من حضورهما إنما الكلام في الأجر وهو تابع للمستأجر في حضوره؛ لأن جهتهما واحدة.

قوله: **(قَوْلَانِ)** فهم ذلك المؤلف من عبارة «الذخيرة» الدالة على

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَتَصِحُّ الإِجَارَةُ وَفَسْخُهَا وَالمُزَارَعَةُ وَالمُعَامَلَةُ وَالمُضَارَبَةُ وَالوَكَالَةُ وَالكَفَالَةُ وَالإِيصَاءُ وَالوَصِيَّةُ وَالقَضَاءُ وَالإِمَارَةُ**) وَالطَّلَاقُ (**وَالعِتَاقُ وَالوَقْفُ**) حَالَ كَوْنِ كُلٍّ وَاحِدٍ مِمَّا ذَكَرَ (**مُضَافًا**) إِلَى الزَّمَانِ المُسْتَقِلِّ كَأَجَّرْتُكَ أَو فَاسَخْتُكَ رَأْسَ الشَّهْرِ صَحَّ بِالإِجْمَاعِ.

الاشتراط، ومن عبارة «فتاوى القاضي» الدالة على عدمه.

قال الشارح: قوله: (**وَفَسْخُهَا**) كما إذا قال: فاسخنتك هذه الإجارة رأس الشهر، ولو قال: إذا جاء رأس الشهر، فقد فاسختك، لم يجز على ما عليه الفتوى.

وعن صاحب «المحيط»: إنه لا يصح إجماعًا «قهستاني».

قوله: (**وَالمُعَامَلَةُ**) هي المساقاة.

قوله: (**وَالوَكَالَةُ**) ولو عزله في الوكالة المضافة قبل الوقت لا ينعزل عند الثاني، وعند محمد: ينعزل.

قوله: (**وَالكَفَالَةُ**) كقوله كفلت بنفس فلان غدًا.

قوله: (**وَالإِيصَاءُ**) بأن قال: جعلت فلانًا وصيًّا بعد موتي؛ لأن الإيصاء لا يتصور في الحال إلا إذا جعل مجازًا عن الوكالة «منح».

قوله: (**وَالوَصِيَّةُ**) لأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت «منح» بأن يقول ثلث مالي لفلان بعد موتي «حموي».

قوله: (**وَالقَضَاءُ وَالإِمَارَةُ**) ويصحان معلقين كما في «الحموي».

وفيه: الفرق بين القضاء والإمارة أن مبنى الإمارة على السلطنة والغلبة ومبنى القضاء على الأمانة والعدالة والملك من ملك إقليمًا أو إقليمين والسلطان من ملك ثلاثة؛ فأكثر والوزارة اسم جامع للمسجد والشرف والمروءة وهي تلو الملك، انتهى.

قوله: (**وَالوَقْفُ**) يصح مضافًا، أما تعليقه فقال في «الفصول»: وتعليق الوقف بالشرط يصح، وفي رواية لا يصح ومشى الأكمل في «خزانته» على

(لا) يَصِحُّ مُضَافًا لِلاسْتِقْبَالِ كُلُّ مَا كَانَ تَمْلِيكًا لِلحَالِ مِثْلُ: **(البَيْعِ وَإِجَازَتِهِ وَفَسْخِهِ وَالقِسْمَةِ وَالشَّرِكَةِ وَالهِبَةِ وَالنِّكَاحِ وَالرَّجْعَةِ وَالصُّلْحِ عَن مَالٍ وَإِبْرَاءِ الدَّيْنِ)** وَقَد مَرَّ فِي مُتَفَرِّقَاتِ الشَّهَادَاتِ.

(زَادَ أَجْرُ المِثْلِ فِي نَفْسِهِ مِن غَيْرِ أن يَزِيدَ أَحَدٌ؛ فَلِلمُتَوَلِّي فَسْخُهَا، وَمَا لَمْ يَفْسَخْ كَانَ عَلَى المُسْتَأْجِرِ المُسَمَّى) بِهِ يُفْتَى.

(فُسِخَ العَقْدُ بَعْدَ تَعْجِيلِ البَدَلِ فَلِلمُعَجِّلِ حَبْسَ المُبَدِّلِ حَتَّى يَسْتَوْفِي مالَهُ مِن المُبَدلِ) وَصَحِيحًا كَانَ العَقْدُ أَو فَاسِدًا لَو العَيْنُ فِي يَدِ المُسْتَأْجِرِ، فَلْيُحْفَظْ!

عدم الصحة كما مشى عليه المصنف في هذا الكتاب، انتهى «حموي».

وفي «القهستاني»: وتصح العارية والإذن في التجارة مضافًا كما في «العمادي» انتهى.

قوله: **(وَإِجَازَتِهِ)** بأن باع فضولي عبد غيره، فقال المالك: أجرت البيع غدًا، انتهى «حموي».

قوله: **(وَالشَّرِكَةِ)** الفرق بينها وبين المضاربة أن مطلق المضاربة يقع مضافًا، فإنه ما لم يربح المضارب لا يكون شريكًا، فلم تفسد بالإضافة بخلاف الشركة «حموي» عن «البرجندي».

قوله: **(وَالنِّكَاحِ)** أي: لا تصح إضافته ولا تعليقه إلا بكائن كما إذا قالت: إن لم يكن لي زوج فقد زوجت نفسي منك، وقيل: الرجل صح إذا خلت عن الزوج وعدته.

قوله: **(وَالصُّلْحِ عَن مَالٍ)**؛ لأن فيه تمليكًا فلا يجوز تعليقه ولا إضافته واحترز بذكر المال عن الصلح عن دم العمد، فإنه يجوز إضافته «حموي».

قوله: **(وَإِبْرَاءِ الدَّيْنِ)** احترز بالدين عن الإبراء عن الكفالة يصح مضافًا عند بعضهم «حموي».

قوله: **(أَو فَاسِدًا)** ظاهره: أنه لا يكون أسوة للغرماء، بل هو مقدم عليهم في الفاسد وهو ينافي ما قدمه قبيل قوله فإن عقدها لغيره كوكيل، وقد سلف ما فيه.

(اسْتَأْجَرَ مَشْغُولًا وَفَارِغًا صَحَّ فِي الفَارِغِ فَقَطْ) لَا المَشْغُولِ كَمَا مَرَّ، لَكِنْ حَرَّرَ محشِّي «الأَشْبَاهِ» أَنَّ الرَّاجِحَ صِحَّةُ إِجَارَةِ المَشْغُولِ، وَيُؤْمَرُ بِالتَّفْرِيغِ وَالتَّسْلِيمِ مَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ فَلَهُ الفَسْخُ، فَتَنَبَّهْ!

(اسْتَأْجَرَ شَاةً لِإِرْضَاعِ وَلَدِهِ أَو جَدْيَةً لَمْ يَجُزْ) لِعَدَمِ العُرْفِ **(المُسْتَأْجِرُ فَاسِدًا إِذَا آجَرَ صَحِيحًا** جَازَتْ) لَو بَعْدَ قَبْضِهِ فِي الأَصَحِّ «مُنْيَةٌ».

(وَقِيلَ لَا) وَتَقَدَّمَ الكُلُّ، وَالكُلُّ فِي «الأَشْبَاهِ».

فُروعٌ: اعْلَمْ أَنَّ المُقَاطَعَةَ إِذَا وَقَعَتْ بِشُرُوطِ الإِجَارَةِ فَهِيَ صَحِيحَةٌ؛ لأَنَّ العِبْرَةَ لِلمَعَانِي، وَقَدَّمْنَاهُ فِي الجِهَادِ.

صَحَّ اسْتِئْجَارُ قَلَمٍ بِبَيَانِ الأَجْرِ وَالمُدَّةِ.

قوله: **(اسْتَأْجَرَ مَشْغُولًا وَفَارِغًا)** كما إذا استأجر دكانين أحدهما فارغ والآخر مشغول.

قوله: **(وَيُؤْمَرُ بِالتَّفْرِيغِ)** هذا في نحو البيت أما الأرض فقال في «فتاوى البزازي»: استأجر أرضًا فيها زرع أو ما يمنع الزرع لا يجوز، وإن آجرها ثم حصد الزرع وسلمها انقلب جائزًا، وهذا إذا لم يكن الزرع مدركًا، فإن أدرك الحصاد جازت الإجارة ويؤمر بالحصاد والتسليم وعليه الفتوى، انتهى.

قوله: **(أَنَّ المُقَاطَعَةَ)** أي: إذا أقطع الإمام أرضًا لشخص بأن قال: أقطعتك هذه الأرض كل سنة بكذا تكون إجارة.

قوله: **(وَقَدَّمْنَاهُ فِي الجِهَادِ)** الذي قدمه أفتى العلّامة قاسم بصحة إجارة المقطع له وأن للإمام أن يخرجه متى شاء، انتهى.

قوله: **(صَحَّ اسْتِئْجَارُ قَلَمٍ بِبَيَانِ الأَجْرِ وَالمُدَّةِ)** ظاهره: أنه من قبيل الأجير الواحد فيلزم أجرته، وإن لم يستعمله في المدة.

وظاهر تنكيره: أنه يصح ولو غير معين ولم يكتب عليها من رأيته ممن حشى «الأشباه» فتحرر!

اسْتَأْجَرَ شَيْئًا لِيَنْتَفِعَ بِهِ خَارِجَ الْمِصْرِ فَانْتَفَعَ بِهِ فِي الْمِصْرِ: فَإِنْ كَانَ ثَوْبًا لَزِمَ الأَجْرُ، وَإِنْ كَانَ دَابَّةً لَا.

سَاقَهَا وَلَمْ يَرْكَبْهَا لَزِمَ الأَجْرُ إِلَّا لِعُذْرٍ بِهَا.

أَخْطَأَ الكَاتِبُ فِي البَعْضِ: إِنْ أَخْطَأَ فِي كُلِّ وَرَقَةٍ خُيِّرَ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَأَعْطَى أَجْرَ مِثْلِهِ أَو تَرَكَهُ عَلَيْهِ وَأَخَذَ مِنْهُ القِيمَةَ، وَإِن فِي البَعْضِ أَعْطَاهُ بِحِسَابِهِ مِنَ المُسَمَّى.

الصَّيْرَفِيّ بِأَجْرٍ، إِذَا ظَهَرَتْ الزِّيَافَةُ فِي الكُلِّ اسْتَرَدَّ الأُجْرَةَ، وَفِي البَعْضِ بِحِسَابِهِ.

قوله: **(لَزِمَ الأَجْرُ)** لأنه خلاف إلى خير.

قوله: **(وَإِنْ كَانَ دَابَّةً لَا)** لأنه خلاف إلى شر ولأن الإجارة في الدابة لا تجوز ما لم يبين المكان، وأما في الثوب فيحتاج إلى بيان الوقت دون المكان، أبو السعود عن الحموي أي: فيكون في الدابة كالغاصب ويضمن بهلاكها.

قوله: **(سَاقَهَا وَلَمْ يَرْكَبْهَا)** أي: وقد استأجرها للركوب.

قوله: **(إِلَّا لِعُذْرٍ بِهَا)** الظاهر: أن الراد به عذر لا يمكن معه الركوب، فإن المدار في الصحيحة على التمكن من الانتفاع.

قوله: **(وَأَعْطَى أَجْرَ مِثْلِهِ)** لا يجاوز ما سمى «ولوالجية».

قوله: **(وَأَخَذَ مِنْهُ القِيمَةَ)** أي: قيمة ما دفع من الكاغد والحبر؛ لأنه ما وجده على شرط «ولوالجية».

قوله: **(أَعْطَاهُ بِحِسَابِهِ)** فيعطيه حصة ما أصاب من المسمى، ويعطيه لما أخطأ أجر مثله؛ لأنه وافق في البعض وخالف في البعض «حموي» عن «الولوالجية».

قوله: **(اسْتَرَدَّ)** بالبناء للمفعول أي: منه وبالبناء للفاعل وضميره للدافع.

قوله: **(وَفِي البَعْضِ بِحِسَابِهِ)** لأنه إنما أعطاه الأجر ليميز الزيوف من الجياد وهو لم يميز ولو أنكر الدافع، وقال: هذا ليس من دراهمي؛ فالقول قول القابض؛ لأنه لو أنكر القبض أصلًا كان القول قوله «بيري».

إِنْ دَلَّنِي عَلَى كَذَا فَلَهُ كَذَا فَدَلَّهُ أَجْرُ مِثْلِهِ إِنْ مَشَى لأَجْلِهِ.

مَنْ دَلَّنِي عَلَى كَذَا فَلَهُ كَذَا فَهُوَ بَاطِلٌ، وَلَا أَجْرَ لِمَنْ دَلَّهُ إِلَّا إِذَا عَيَّنَ المَوْضِعَ.

اسْتَأْجَرَهُ لِحَفْرِ حَوْضٍ عَشَرَةٍ فِي عَشَرَةٍ وَبَيَّنَ العُمْق؛ فَحَفَرَ خَمْسَةٍ فِي خَمْسَةٍ كَانَ لَهُ رُبْعُ الأَجْرِ. الكُلُّ مِنَ «الأَشْبَاهِ».

قوله: (**إِنْ دَلَّنِي عَلَى كَذَا فَلَهُ كَذَا**) في «البزازية»: رجل ضلَّ له شيء، فقال: من دلني على كذا فله كذا، فهو على وجهين: إن قال ذلك على سبيل العموم بأن قال: من دلني فالأجرة باطلة؛ لأن الدلالة والإشارة ليسا بعمل يستحق به الأجر، ولا أجر لمن دله، وإن قال على سبيل الخصوص بأن قال لرجل بعينه: إن دللتني على كذا فلك كذا، إن مشي له فدله، فله أجر المثل للمشي لأجله؛ لأن ذلك عمل يستحق بعقد الإجارة إلا أنه غير مقدر بقدر فيجب أجر المثل وإن دله بغير مشي فهو والأول سواء، انتهى.

فقد علم منه أن المدار على التعيين والمشي لا على التعبير بأن أو من فإن كلا شرط وعبارة «الأشباه» كذلك فإنه قال: من دلني على كذا فله، كذا فهو باطل، فلا أجر لمن دله إن دليتني على كذا فلك كذا فدله له أجر المثل للمشي لأجله، انتهى.

قوله: (**إِلَّا إِذَا عَيَّنَ المَوْضِعَ**) أي: وكان المستأجر معينًا وقد وجد منه القبول، فيجب له المسمى كما أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه» فرجع إلى الكلام الأول.

قوله: (**لِحَفْرِ حَوْضٍ**) بالتنكير وقوله: (**عَشَرَةٍ فِي عَشَرَةٍ**) خبر لمبتدأ محذوف أي: هو عشرة طولًا في عشرة عرضًا والجملة صفة حوض.

قوله: (**وَبَيَّنَ العُمْق**) أي: كذراع.

قوله: (**كَانَ لَهُ رُبْعُ الكُلِّ**)؛ لأن العشرة في العشرة مائة والخمسة في الخمسة خمسة وعشرون فكان ربع العمل، انتهى «أشباه» وبه استفيد أن الضرب معتبر في الأجسام لا في نحو الطلاق «حموي».

وَفِيهَا: جَازَ اسْتِئْجَارُ طَرِيقٍ لِلْمُرُورِ إِنَّ بَيَّنَ الْمُدَّةَ.

قُلْتُ: وَفِي «حَاشِيَتِهَا»: هَذَا قَوْلُهُمَا وَهُوَ الْمُخْتَارُ. «شَرْحُ مَجْمَعٍ».

وَفِي «الاخْتِيَارِ»: مَنْ دَلَّنَا عَلَى كَذَا جَازَ؛ لأَنَّ الأَجْرَ يَتَعَيَّنُ بِدَلَالَتِهِ.

وَفِي «الغَايَةِ»: دَارِي لَكَ إِجَارَةً هِبَةً صَحَّتْ غَيْرَ لَازِمَةٍ؛ فَلِكُلٍّ فَسْخُهَا وَلَو بَعْدَ القَبْضِ، فَلْيُحْفَظْ!

قوله: (**جَازَ اسْتِئْجَارُ طَرِيقٍ لِلْمُرُورِ**) وهي في ملك رجل وأطلق الجواز، فأفاد أنه لا فرق بين أن يكون محدودًا، وهذا اتفاقي أو غير محدود وهو قولهما وهو المختار، وهذا الخلاف مبنى على خلافهم في جواز إجارة المشاع من غير الشريك، فهما إجارة وعليه الفتوى «مضمرات».

وفي «الحقائق»: الفتوى على قوله: واعتمده النفي وبرهان الأئمة وصدر الشريعة وسواء كان فيما يقسم أو لا عنده، ويجب أجر المثل عنده بالانتفاع على الصحيح من الروايتين.

قوله: (**وَفِي «الاخْتِيَارِ» مَنْ دَلَّنَا... إلخ**) مثله في «السير الكبير» وقد تقدم أنه محمول على أن المخاطب به معين وقد وجد منه القبول ويدل عليه قوله: (**لأَنَّ الأَجْرَ يَتَعَيَّنَ بِدَلَالَتِهِ**)، فإن المراد المسمى، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**وَفِي «الغَايَةِ»**) أي: «غاية البيان» للإتقاني، وعبارتها: لو قال: هي لك هبة إجارة كل شهر بدرهم أو إجارة هبة فهي إجارة في الوجهين جميعًا؛ لأنه نص على جهة الإجارة قال: ولا إشكال في قوله: (هبة إجارة)؛ لأنه ذكر في آخر كلامه ما يغير أوله، وإنما الأشكال في قوله: (**إِجَارَةً هِبَةً**) كل شهر بكذا، فإنها لا تكون هبة بل إجارة أي: ولم يغير آخر الكلام أوله؛ لأن الأول إنما يتغير إذا كان محتملًا للتغيير، وهنا لا يحتمله بآخره؛ لأن أوله معارضة وآخره تبرع والمعارضة لا تحتمل التغيير إلى التبرع.

قوله: (**صَحَّتْ غَيْرَ لَازِمَةٍ**) لأنه أمكن العمل باللفظين أي: لفظ الإجارة والهبة فعدم اللزوم فيها والتمكن من الرجوع نظر للهبة ولزوم الأجر نظر للإجارة.

وَفِي لُزُومِ الإِجَارَةِ المُضَافَةِ تَصْحِيحَانِ أُرِيدَ عَدَمَ لُزُومِهَا بِأَنَّ عَلَيْهِ الفَتْوَى.
وَفِي «المُجْتَبَى»: لَا تَجُوزُ إِجَارَةُ البِنَاءِ.
وَعَن مُحَمَّدٍ: تَجُوزُ لَو مُنْتَفعًا بِهِ كَجِدَارٍ وَسَقْفٍ، وَبِهِ يُفْتَى.
وَمِنْهُ إِجَارَةُ بِنَاءِ مَكَّةَ وَكَرِهَ إِجَارَةُ أَرْضِهَا.

والظاهر: وجوب المسمى كقول صاحب «البحر»: إنه إن سكن وجب الأجر، والذي في «البيري» عن «الذخيرة» التصريح بوجوب أجر المثل فتعين المصير إليه.

قوله: (**وَفِي لُزُومِ الإِجَارَةِ المُضَافَةِ... إلخ**) قال «القهستاني»: وفيه إشعار بأنه لو أراد نقض هذه الإجارة قبل مجيء ذلك الوقت لم يجز فلو عجل الأجرة تملك، وفي رواية: جاز فلم تملك بالتعجيل، والفتوى على الأول؛ فجعل الفتوى على اللزوم، ولو باع قبل ذلك صح البيع، وعليه الفتوى، انتهى.

قوله: (**وَعَن مُحَمَّدٍ: تَجُوزُ**) نص في «المبسوط» على جواز استئجار بيت في علو دار ومنزل على ظلة على ظهر طريق، وعلله بأنه منزل معد للانتفاع من حيث السكنى. وفي «الخلاصة» عن «البحر» عن شمس الأئمة لو كان البناء لرجل والعرصة لآخر فآجر صاحب البناء بناءه لا من صاحب العرصة، اختلف المشايخ فيه.

قال: والفتوى على أنه يجوز ولو آجر من صاحب العرصة يجوز، وكذا لو استأجر العرصة دون البناء.

وفي «البزازية»: لو كان البناء مملوكًا والعرصة وقفًا فآجر المتولى بإذن المالك البناء فالآجر ينقسم على البناء والعرصة، وَيُنْظَرُ بِكَمْ يُسْتَأْجَرُ كُلٌّ فَمَا أَصَابَ الْبِنَاءَ فَهُوَ لِمَالِكِهِ، انتهى، ذكره عبد البر.

قوله: (**وَمِنْهُ إِجَارَةُ بِنَاءِ مَكَّةَ**) فإن البناء مملوك لصاحبه لظهور الاختصاص الشرعي به، أفاده صاحب «الهداية».

قوله: (**وَكَرِهَ إِجَارَةُ أَرْضِهَا**) لقوله ﷺ: «**من آجر أرض مكة فكأنما أكل الربا**

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَفِي الْكَلْبِ وَالْبَازِي قَوْلَانِ وَالْبِنَا   كَأُمِّ الْقُرَى أَوْ أَرْضِهَا لَيْسَ تُؤْجَرُ

وَلَوْ دَفَعَ الدَّلَّالُ ثَوْبًا لِتَاجِرٍ   يُقَلِّبُهُ لَوْ رَاحَ لَيْسَ يُخَسَّرُ

أو إنما يأكل نارًا»[١].

وفي «مختارات النوازل»: لا بأس ببيع بناء مكة وإجارته، ويكره بيع أرضها عنده وعندهما: لا بأس ببيع أرضها وهو رواية عنه أيضًا، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(وَفِي الْكَلْبِ)** سواء كان كلب صيد أو حراسة.

وفي «الخانية» عن بعض الروايات: إن بين الكلب والبازي وقتًا يجوز للإجارة، وإذا لم يبينه لا يجوز، ولا يجوز استئجار سنور ليأخذ الفارة من بيته باتفاق، وليس كالكلب والبازي؛ لأن المستأجر يرسل الكلب والبازي، فيذهب بإرساله فيصيد ولا كذلك السنور والقولان فيما إذا استأجر قردًا لكنس البيت.

قوله: **(وَالْبَازِي)** بالتشديد للنظم.

قوله: **(كَأُمِّ الْقُرَى)** أي: كإجارة بناء أم القرى قال المصنف وإنما نصصت عليه مخافة أن يتوهم أنه لا يجوز بيعه كما يجوز بيع الأرض.

قوله: **(لَوْ رَاحَ)** بأن ذهب به التاجر، ولم يظفر به الدلال ليس يخسر أي: الدلال لأنه مأذون له في الدفع عادة.

قال قاضي خان: وعندي إنه إنما لا يضمن إذا دفع إليه الثوب ولم يفارقه، أما إذا فارقه ضمن كما لو أودعه الدلال عند أجنبي وتركه عند من يريد الشراء، انتهى من «شرح العلامة عبد البر».

---

(١) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (٣/ ٣٠٠).

وَمَنْ قَالَ قَصْدِي أَنْ أُسَافِرَ فَافْسَخَنْ فَحَلِّفْهُ أَوْ فَاسْأَلْ رِفَاقًا لِيَذْكُرُوا
وَيُفْسَخُ مَنْ تَرَكَ التِّجَارَةِ مَا اكْتَرَى وَلَوْ كَانَ فِي بَعْضِ الطَّرِيقِ مُؤَجِّرُ

قوله: (**قَصْدِي أَنْ أُسَافِرَ**) أي: وأراد فسخ الإجارة بهذا العذر، وأنكر المؤجر.

وقال: إنما أراد التحيل للفسخ.

قوله: (**فَافْسَخَنْ**) أشار به إلى ما قال بعض المشايخ: أن القاضي يحكم رؤية ثيابه، فإن كانت ثياب السفر يجعل مسافرًا.

وفي بعض النسخ: فأفسخت ولا وجه له.

قوله: (**فَحَلِّفْهُ**) أشار به به إلى ما مال إليه الكرخي والقدوري من التحليف.

ولو قال: وحلفه وتكون الواو بمعنى أو، ويكون إشارة إلى، توابع الخلاف لكان أولى.

قوله: (**أَوْ فَاسْأَلْ رِفَاقًا**) أشار به إلى ما في «الذخيرة» من أن القاضي يسأل رفقاءه هل فلان يخرج معكم استعد للخروج، فإن قالوا: نعم يثبت العذر.

قوله: (**وَيُفْسَخُ مَنْ تَرَكَ التِّجَارَةِ**) من جارة، تعليلية، ولا يستقيم الوزن على الموصول ويفسخ بالبناء للفاعل والمفعول كاكترى.

قوله: (**مَا اكْتَرَى**) ما مفعول بفسخ.

قوله: (**وَمُؤَجِّرُ**) هو بكسر الجيم مبتدأ خبره الجملة بعده، والمعنى أن المؤجر لو آجرًا بلا معينة لتحمل فلانًا وأثقاله فماتت انفسخت، بخلاف ما إذا وقعت على دواب لا بعينها وسلمها الآجر إلى المستأجر فماتت لا تنفسخ؛ لأن العقد لم يقع عليها وعلى المؤجر أن يأتي بغيرها.

وقال أبو يوسف: للمؤجر حق الفسخ، وهذا معنى قوله: وأطلق يعقوب أي: أطلق الفسخ في «المنية» وغيرها وهو ضعيف؛ لأنها خلاف رواية الأصل عنه.

لَهُ فَسْخُهَا لَوْ مَاتَ مِنْهَا مُعَيَّنُ وَأَطْلَقَ يَعْقُوبُ وَبِالضِّعْفِ يُذْكَرُ
وَإِيجَارُ ذِي ضَعْفٍ مِنَ الْكُلِّ جَائِزٌ وَلَوْ أَنَّ أَجْرَ الْمِثْلِ مِنْ ذَاكَ أَكْثَرُ
وَمَنْ مَاتَ مَدْيُونًا وَأَجْرُ عَقَارِهِ فَوَفَّاهُ لِلْمُسْتَأْجِرِ الْحَبْسُ أَجْدَرُ]

وقوله: (**لَهُ فَسْخُهَا**) فيه إنها تنفسخ بلا حاجة إلى الفسخ، وقوله: ولو كان في بعض الطريق إلى قوله: يذكر من نظم العلامة عبد البر لا من «الوهبانية».

قوله: (**وَإِيجَارُ ذِي ضَعْفٍ**) أي: مريض.

قوله: (**مِنَ الْكُلِّ جَائِزٌ**) أي: من كل المال؛ لأنه لو أعارها وهو مريض جازت فالإجارة بأقل من أجر المثل أولى.

وفي «العمادية»: تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال؛ لأن المريض يحجر عن التصرف فيما يتعلق به.

حق الغرماء والورثه وحق الغرماء إنما يتعلق بأعيان ماله لا بمنافعها؛ لأنها مما لا يبقى بعد الموت حتى يتصور التعلق عند ذلك، انتهى عبد البر بتصرف.

قوله: (**مِنْ ذَاكَ**) أي: الأجر الذي آجر به المريض.

قوله: (**وَأَجْرُ عَقَارِهِ فَوَفَّاهُ**) أي: معجلًا لمدة مستقبلة.

قوله: (**لِلْمُسْتَأْجِرِ**) أي: لا للغرماء وهو متعلق بأجدر، والحبس مبتدأ وأجدر خبر إلا أنه لو هلك عنده لا يسقط دينه، بخلاف الرهن، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ المُكَاتَبِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهُ لِلإِجَارَةِ أَنَّ فِي كُلٍّ مِنْهُمَا الرَّقَبَةُ لِشَخْصٍ وَالمَنْفَعَةُ لِغَيْرِهِ.

كِتَابُ المُكَاتَبِ

الأنسب أن يقول: كتاب الكتابة أي: ؛ لأن علم الفقه يبحث عن فعل المكلف، وهو الكتابة لا المكاتب.

قال البرجندي: ويجوز أن يكون المكاتب مصدرًا ميميًا، فلا إشكال، انتهى.

قال الشريف الحموي: وفيه تأمل!

قال الشارح: قوله: (**مُنَاسَبَتُهُ... إلخ**) أي: ورقبة العبد ملك لسيده ومنفعته ملك للعبد، وإنما قدمت الإجارة لشبهها بالبيع في التمليك والشرائط وجريانها في غير المولى وعبده، كذا قيل.

وفيه: أن البيع قد تقدم أول الجزء الثاني، ومضى كتب كثيرة بعده، فإن قيل: قدمت لتكون أقرب إليه، يقال عن هذا: بعيد لم تر مناسبة مثله.

قال في شرح «الوهبانية»: كان الأولى ذكر المكاتب عقب الإعتاق؛ لأنه من فروعه وتعريفه يدل على أنه فرع منه واجب عن هذا بجوابين **الأول**: أن مناسبته للإجارة كما ذكره المؤلف نظر فيها للذاتيات، وأما من ذكره عقب العتق فقد نظر إلى أن الكتابة فيها الولاء والولاء حكم من أحكام العتق والحكم عارض والمناسبة بالذاتيات أقوى.

الجواب الثاني: أنه لو جعل مع العتق بأنواع من العتق على مال والتدبير والاستيلاء كثرت المسائل جدًّا من جنس واحد؛ وذلك يوجب السآمة والملل، وفي الفهم النقص والخلل، فأولوه الإجارة للمناسبة المذكورة وذكروا الولاء

(الكِتَابَةُ لُغَةً مِنَ الكَتْبِ) وَهُوَ جَمْعُ الحُرُوفِ، سُمِّيَ بِهِ لأَنَّ فِيهِ ضَمُّ حُرِّيَّة اليَدِ إِلَى حُرِّيَّةِ الرَّقبَةِ.

بعد العتق وبعده لتعلقه بالجملة والأول للأكمل، والثاني للعلامة علي بن غانم المقدسي.

قال الشريف الحموي: ومن محاسنه أن العبد يصل إلى شرف الحرية في الدنيا ويكسب أسباب السعادة في العقبى، والمولى يصل إلى المال حالًا والثواب مآلًا أي: إن حسنت نيته.

قوله: **(وَهُوَ جَمْعُ الحُرُوفِ)** الأولى وهو الجمع، قال المصنف في «المنح»: والمكاتب اسم مفعول من كاتب مكاتبة والمولى مكاتب بكسر التاء وأصله من الكتب، وهو الجمع ومنه كتبت القربة إذا خرزتها والكتيبة هي الطائفة المجتمعة من الجيش، وهذا الكتاب لأنه يجمع الأبواب والفصول والكتابة؛ لأنه تجمع الحروف وسمي هذا العقد كتابة ومكاتبة؛ لأن فيه ضم حرية اليد على حرية الرقبة أو لأن فيه جمعًا بين نجمين فصاعدًا، والآن كلًا منهما يكتب الوثيقة وهو أظهر، انتهى.

وفي «البرهان»: الكتابة أن يقول الرجل لمملوك: كاتبتك على ألف درهم ومعناه: كَتَبْتُ لَك عَلَى نَفْسِي أَنْ تُعْتقَ مِنِّي إذَا وَفَّيْت بِالْمَالِ وَكَتَبْت لِي عَلَى نَفْسِك أَنْ تَفِيَ بِذَلِكَ أَوْ كَتَبْتُ عَلَيْك الْوَفَاءَ بِالْمَالِ، وَكَتَبْت عَلَيَّ الْعِتْقَ، انتهى.

وهذا يفيد أن كلًا منهما بصيغة اسم الفاعل.

وقال في «المصباح» عن الأزهري: الكتابة والمكاتبة أن يكاتب الرجل عبده أو أمته على مال منجم ويكتب العبد عليه أنه يعتق إذا أدى النجوم.

وقال غيره بمعناه، وتكاتب كذلك؛ فالعبد مكاتب بالفتح اسم مفعول وبالكسر اسم فاعل؛ لأنه كاتب سيده فالفعل منهما.

والأصل في باب المفاعلة أن تكون بين اثنين فصاعد بفعل أحدهما بصاحبه ما يفعل الآخر به فحينئذ كل واحد منهما فاعل ومفعول من حيث المعنى.

وَشَرْعًا: (**تَحْرِيرُ المَمْلُوكِ يَدًا**) أَيْ: مِنْ جِهَةِ اليَدِ (**حَالًا وَرَقَبَةً مَآلًا**) يَعْنِي عِنْدَ أَدَاءِ البَدَلِ، حَتَّى لَو أَدَّاهُ حَالًا عُتِقَ حَالًا.

(**وَرُكْنُهَا: الإِيجَابُ وَالقَبُولُ**) بِلَفْظِ الكِتَابَةِ أَو مَا يُؤَدِّي مَعْنَاهُ.

قوله: (**تَحْرِيرُ المَمْلُوكِ**) قنا أو مدبرًا أو أمة أو أم ولد، انتهى «حموي».

قوله: (**يَدًا**) أي: تصرفًا في البيع والشراء ونحوهما «حدادي».

قوله: (**أَيْ: مِنْ جِهَةِ اليَدِ**) أي: فهو منصوب على التمييز أي: تمييز نسبة التحرير إلى المملوك أي: أن التحرير المسند إلى المملوك إنما هو بالنظر إلى يده، ويصح أن يكون منصوبًا على البدل من محل المفعول، وهو المملوك بدل بعض من كل، والمعنى تحرير يد المملوك والوجهان يجريان في الرقبة.

قوله: (**حَالًا**) أي: عقب التلفظ بالعقد حتى يكون العبد أحق بمنافعه وكسبه، انتهى «حموي».

فله شبه بالعبد والحر فشبهه بالعبد؛ لأنه لا يعتق إلا إذا أدى بدل الكتابة وشبهه بالحر من جهة أنه أحق بمكاسبة.

ويجب على المولى الضمان بالجناية عليه أو على ماله؛ وَلِهَذَا قِيلَ: الْمُكَاتَبُ طَارَ عَنْ ذُلِّ الْعُبُودِيَّةِ وَلَمْ يَنْزِلْ فِي سَاحَةِ الْحُرِّيَّةِ؛ فَصَارَ كَالنَّعَامَةِ إذا أُسْتُطِيرَ تَبَاعَرَ وَإِنْ اسْتُحْمِلَ تَطَايَرَ.

قوله: (**يَعْنِي عِنْدَ أَدَاءِ البَدَلِ**) أي: فليس المراد بالمال اشتراطا التأخير في عقد الكتابة وفرع على تلك «العناية» قوله: (**حَتَّى لَو أَدَّاهُ حَالًا عُتِقَ**)، فتدبر!

قوله: (**وَرُكْنُهَا: الإِيجَابُ وَالقَبُولُ بِلَفْظِ الكِتَابَةِ أَو مَا يُؤَدِّي مَعْنَاهُ**) أشار الناظم إلى الفرق بين الكتابة، والعتق على المال وتعليق العتق.

فقال في «العناية»: الكتابة عقد بين المولى وعبده بلفظ الكتابة أو ما يؤدي معناه من كل وجه فقوله: عقد يخرج تعليق العتق على مال، فإن المراد به ما يحتاج إلى إيجاب وقبول؛ وذلك غير مشروط في التعليق يتم بالمولى، كذا في «النهاية».

(وَشَرْطُهَا: كَوْنُ الْبَدَلِ) الْمَذْكُورِ فِيهَا **(مَعْلُومًا)** قَدْرُهُ وَجِنْسُهُ، وَكَوْنُ الرِّقِّ فِي الْمَحَلِّ قَائِمًا لَا كَوْنُهُ مُنَجَّمًا أَو مُؤَجَّلًا؛ لِصِحَّتِهَا بِالْحَالِ، وَحُكْمًا فِي جَانِبِ الْعَبْدِ انْتِفَاءُ الْحَجْرِ فِي الْحَالِ، وَثُبُوتُ الْحُرِّيَّةِ فِي حَقِّ الْيَدِ لَا الرَّقَبَةِ إِلَّا بِالْأَدَاءِ وَفِي جَانِبِ

وأما الإعتاق على مال فإنه، وإن كان عقدًا لاحتياجه إلى الإيجاب والقبول لكنه خرج بقوله: (بلفظ: الكتابة أو ما يؤدي معناه)، والفرق بينهما من حيث المعنى أن المكاتب بالعجز يعود رقيقًا دون المعتق على مال، انتهى.

وقد ذكر الحموي مسائل فيها الافتراق بين هذه العقود غير ما ذكر.

قوله: **(أَو مَا يُؤَدِّي مَعْنَاهُ)** سيأتي بيانه وكقول السيد: أدي لي ألف درهم كل شهر مائة وأنت حر، فقبل، ومكاتبته جائزة؛ لأنه عطف الحرية على أداء الألف منجمًا فترتب الحرية على أدائها.

ولو قال: إذا أديت إلي ألفًا كل شهر مائة درهم فأنت حر أول النجوم كذا وآخرها كذا، فقبل، فهو مكاتبة، انتهى.

قال الإتقاني: اعلم أن الكتابة لا تجوز قياسًا لما فيها من إثبات الدين على العبد والمولى لا يستوجب على عبده شيئًا، ولكن جوزت استحسانًا بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، انتهى.

قوله: **(مَعْلُومًا قَدْرُهُ وَجِنْسُهُ)** فإن لم يكن كذلك كانت فاسدة؛ لأن تلك الجهالة تؤدي إلى المنازعة وسواء كان البدل مالًا أو منفعة «درر».

قوله: **(مُنَجَّمًا أَو مُؤَجَّلًا)** الفرق بينهما أن المؤجل ما جعل لجميعه أجل واحد، والمنجم كما سيأتي ما فرق على آجال متعددة لكل بعض منه أجل.

قوله: **(لِصِحَّتِهَا بِالحَالِ)** ونقل في «الدرر» عن الشافعي رضي الله تعالى عنه: إنها لا تجوز إلا مؤجلة بنجمين.

قوله: **(انْتِفَاءُ الْحَجْرِ فِي الحَالِ... إلخ)** قال في «الدرر»: لأن الغرض من الكتابة وصول المولى إلى بدلها والحرية إلى العبد بِأَدَائِهِ، وَذَا لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِذَلِكَ، انتهى.

المَوْلَى ثُبُوتُ وِلَايَةِ مُطَالَبَةِ البَدَلِ فِي الحَالِ إِنْ كَانَتْ حَالَّةً، وَالمِلكُ فِي البَدَلِ إِذَا قَبَضَهُ، وَعَوْدُ مِلْكِهِ إِذَا عَجَزَ.

(كَاتَبَ قِنَّهُ وَلَو) القِنُّ **(صَغِيرًا يَعْقِلُ بِمَالٍ حَالٍّ)** أَيْ: **(نَقْدٍ كُلُّهُ** أَو مُؤَجَّلٍ) كُلُّهُ.

(أَو مُنَجَّمٍ) أَيْ: مُقَسَّطٍ عَلَى أَشْهُرٍ مَعْلُومَةٍ أَو قَالَ: جَعَلْتُ عَلَيْك أَلْفًا تُؤَدِّيه نُجُومًا أَوَّلُها كَذَا وَآخِرُهَا كَذَا، فَإِنْ أَدَّيْته فَأَنْتَ حُرٌّ، وَإِنْ عَجَزْتَ فَقِنٌّ، وَقَبِلَ العَبْدُ ذَلِكَ صَحَّ، وَصَارَ مُكَاتَبًا لإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿فَكَاتِبُوهُمْ﴾) [النور: ٣٣].

وَالأَمْرُ لِلنَّدْبِ عَلَى الصَّحِيحِ، ....

قوله: **(وَعَوْدُ مِلْكِهِ إِذَا عَجَزَ)** هذا من الأحكام المتعلقة بالعبد، وأما بالنظر إلى المولى؛ فاسترداده إلى ملكه إذا عجز، وبه عبر في «الدرر».

قوله: **(وَلَو القِنُّ صَغِيرًا يَعْقِلُ)** أي: البيع والشراء، فإنه إذا عقل كان من أهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز، انتهى «درر».

قوله: **(فَإِنْ أَدَّيْته فَأَنْتَ حُرٌّ)** قال العلامة نوح: لا بد منه؛ لأن ما قبله يحتمل الكتابة والعتق على مال ولا يتعين جهة الكتابة إلا بهذا القيد.

وأما قوله: **(وَإِنْ عَجَزْتَ)** فأنت قن لا حاجة إليه، وإنما ذكره حثًّا للعبد على الأداء عند النجوم، انتهى.

قوله: **(لإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ﴾)** أي: وقد تناول الصغير والكبير، وكل من يتأتى منه الطلب والحال والمؤجل والمنجم.

قوله: **(عَلَى الصَّحِيحِ)** وقال داود الظاهري: يجب عليه إذا طلب العبد ذلك، وعلم المولى فيه الخير؛ لأن الله تعالى أمر به والأمر للوجوب.

وقال بعض مشايخنا: هو للإباحة واشتراط علم الخير فيهم خرج على وفق العادة فإن العادة جرت بأنه لا يكاتبه إلا إذا علم فيه الخير فهو كقوله: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢].

ولنا: أن الأمر قد يكون للندب وهو الظاهر هنا بدليل ما بعده من قوله: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور: ٣٣] فإنه للندب، فكذا أمر الكتابة

وَالمُرَادُ بِالخَيْرِيَّةِ أَلَّا يَضُرَّ بِالمُسْلِمِينَ بَعْدَ العِتْقِ، فَلَو يَضُرُّ فَالأَفْضَلُ تَرْكُهُ، وَلَو فَعَلَ صَحَّ.

وَلَو كَاتَبَ نِصْفَ عَبْدِهِ جَازَ وَنِصْفُهُ الآخَرُ مَأْذُونٌ لَهُ فِي التِّجَارَةِ، وَلَو أَرَادَ مَنْعَهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ كَيْ لَا يَبْطُلَ عَلَى العَبْدِ حَقَّ العِتْقِ، وَتَمَامُهُ فِي «التَّاتَرْخَانِيَّة».

وَإِذَا صَحَّتْ الكِتَابَةُ خَرَجَ مِنْ يَدِهِ دُونَ مِلْكِهِ حَتَّى يُؤَدِّي كُلَّ البَدَلِ لِحَدِيثِ أَبِي

وهذا الحمل يؤدي إلى أنه لا فائدة في ذكر الشرط؛ لأن الكتابة جائزة وأن لم يعلم فيه الخير وكلام الله لا يكون لغير فائدة أصلًا فيكون التعليق بالشرط للندب كقوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا﴾ [النساء: ٢٥] أفاده صاحب «التبيين».

قوله: **(وَالمُرَادُ بِالخَيْرِيَّةِ أَلَّا يَضُرَّ بِالمُسْلِمِينَ)** وقيل: الوفاء وأداء الأمانة والصلاح وقيل: المال، فإن الخير يطلق عليه.

ومنه قوله تعالى: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة: ١٨٠] ﴿وَمَا تُنفِقُواْ مِنْ خَيْرٍ﴾ [البقرة: ٢٧٢] وهو أن يكون كسوبًا يقدر على أداء البدل، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(وَنِصْفُهُ الآخَرُ مَأْذُونٌ لَهُ فِي التِّجَارَةِ)** وعتق بالأداء نصفه وما فضل من الكسب نصفه له ونصفه للمولى وسعى في نصف قيمته «حموي» عن «مختصر الطحاوي».

قوله: **(خَرَجَ مِنْ يَدِهِ دُونَ مِلْكِهِ)** تفرع على ذلك أنه لا يدخل في قوله: كل مملوك لي حر؛ لأنه أوجب العتق لكل مملوك مضاف إليه بالمملوكية المطلقة، وهذا غير متحقق في المكاتب؛ لأنه يملكه رقبة لا يدًا، وكذا لا يعتق المكاتب إن قال له السيد: إن كنت عبدي فأنت حر؛ لأن في كونه عبدًا له قصورًا، انتهى «ولوالجية».

قوله: **(حَتَّى يُؤَدِّي كُلَّ البَدَلِ)** وهو مذهب زيد بن ثابت، وبه أخذ علماء الأمصار ومذهب علي- كرم الله تعالى وجهه - أنه يعتق بقدر ما أدى اعتبارًا للجزء بالكل.

ومذهب ابن مسعود: أنه يعتق إذا أدى قدر قيمته والباقي دين في ذمته.

دَاوُد: «المُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ» بِقَوْلِهِ: ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(وَغَرَّمَ المَوْلَى العَقْر إنْ وَطِئَ مُكَاتَبَتَهُ)** لِحُرْمَتِهِ عَلَيْهِ.

(أَوْ جَنَى عَلَيْهَا) فَإِنَّهُ يَغْرَمُ أَرْشَهَا.

(أَو جَنَى عَلَى وَلَدِهَا أَو أَتْلَفَ) المَوْلَى **(مَالَهَا)** لأَنَّهُ بِعَقْدِ الكِتَابَةِ صَارَ كُلٌّ مِنْهُمَا كَالأَجْنَبِيِّ.

وعند ابن عباس: يعتق بالعقد.

قوله: **(ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ)** تبع المصنف في هذا التعبير، ولا يظهره إلا أن يراد التفريع معنىً وهو غير ظاهر أيضًا؛ لأن مقتضى بقاء ملكه فيها ألا يغرم عقرها، ولم يذكر في «الكنز» ولا فيما اطلعت عليه من «شروحه» أن هذا مفرع على ما قبله.

قوله: **(العَقْر)** هو في الحرائر مهر المثل وفي الإماء يراد به عشر قيمتها إن كانت بكرًا ونصف العشر إن كانت ثيبًا، أبو السعود؛ فزال توقف السيد الحموي فيه.

قوله: **(إنْ وَطِئَ مُكَاتَبَتَهُ)** ولو مرارًا ويكون العقر لها؛ لأنها صارت أحق بكسبها وأجزائها لتتوسل إلى المقصود بالعقد، وهو الحرية بأداء البدل ومنافع البضع ملحقة بالأجزاء والأعيان، انتهى.

ولو شرط وطأ فما فسدت الكتابة وتعتق بأداء البدل ولا يثبت لها شيء من الأحكام المتعلقة بما قبل الأداء وهكذا حكم الفاسدة بفوات شرط من شروط الصحة وأما الباطلة وهي التي فاتها شرط من شروط الانعقاد، فلا يثبت بها شيء من الأحكام يعني مطلقًا، ولو بعد الأداء إلا إن علق عتقه بأداء البدل؛ فيعتق به كسائر الشروط «شرنبلالية» عن «الجوهرة» و«الدراية» و«البدائع».

قوله: **(لِحُرْمَتِهِ)** أي: الوطء.

قوله: **(أَو جَنَى عَلَى)** قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في «مختصره»: وإذا جنى المدبر على مولاه أو رقيق مَوْلَاهُ أَوْ مَتَاعِهِ فَهُوَ هَدَرٌ كُلُّهُ.

نَعَمْ لَا حَدَّ وَلَا قَوَدَ عَلَى المَوْلَى لِلشُّبْهَةِ «شُمُنِّيٌّ».

(وَلَو أَعْتَقَهُ عُتِقَ مَجَّانًا) لإِسْقَاطِ حَقِّهِ.

(وَ) فَسَدَ **(إِنْ)** كَاتَبَهُ **(عَلَى خَمْرٍ وَخِنْزِيرٍ)** لِعَدَمِ مَالِيَّتِهِ فِي حَقِّ المُسْلِمِ، فَلَو كَانَا ذِمِّيينِ جَازَ.

(أَو عَلَى قِيمَتِهِ) أَيْ: قِيمَةَ نَفْسِ العَبْدِ لِجَهَالَةِ القَدْرِ.

وكذلك إن جنى المولى عليه فجنايته هدر، ولا يلزم المولى شيء؛ لأنه عبده، وكذلك أم المولى في جنايتها على المولى، وجناية المولى عليها؛ لأنها مملوك له، وما جنى عليها فأرش ذلك للمولى.

وأما المكاتب فجناية المولى عليه تلزم المولى وجناية المكاتب على سيده تلزم المكاتب، وكذلك جناية المولى على رقيق المكاتب أو ماله يلزم كلًا منهما ما جنى على صاحبه في نفسه أو ماله، انتهى.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** أي: شبهة الملك.

قوله: **(لإِسْقَاطِ حَقِّهِ)** وهو ملك الرقبة أي: وهو يجوز له إسقاطه مجانًا.

قوله: **(وَفَسَدَ إِنْ كَاتَبَهُ عَلَى خَمْرٍ وَخِنْزِيرٍ)** الفرق بين الكتابة الجائزة والفاسدة أنه في الفاسدة يرده المولى في الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه، وفي الجائزة لا يفسخ إلا برضا العبد، وللعبد أن يفسخ في الجائزة والفاسدة جميعًا بغير رضا المولى «إتقاني».

قوله: **(وَفَسَدَ إِنْ كَاتَبَهُ)** لا حاجة على تقدير فسد للاستغناء عنه بقول المصنف بعد فهو فاسد، انتهى «حلبي».

قوله: **(فِي حَقِّ المُسْلِمِ)** سواء كان كل منهما مسلمًا أو أحدهما، أفاده الحموي.

قوله: **(لِجَهَالَةِ القَدْرِ)** أي: قدر القيمة باختلاف المقومين ولجهالة الجنس أيضًا؛ لأن القيمة تعتبر بجنس الثمن، وهو النقد إن لم يتعين واحد منهما.

(أَو عَلَى عَيْنٍ) مُعَيَّنَةٍ (لِغَيْرِهِ) لِعَجْزِهِ عَن تَسْلِيمِ مِلكِ الغَيْرِ.
(أو عَلَى مَائةِ دِينَارٍ لِيَرُدَّ سَيِّدَهُ عَلَيْهِ وَصِيفًا) غَيْرُ مُعَيَّنٍ لِجَهَالَةِ القَدْرِ.

قال البرجندي: ومع ذلك إذا أدى القيمة يعتق ثم أداء القيمة يثبت بتصادقهما على أن ما أدى قيمته، وإن اختلفا رجع إلى تقويم المقومين، فإن اتفق اثنان منهم على شيء يجعل ذلك قيمته وإلا اعتبر أقصى ما يقع به تقويم المقومين «حموي» عن «الظهيرية».

قوله: (أَو عَلَى عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ) قيد بمعينة لإخراج النقود، فلو كاتبه بنقد لغيره يجوز لعدم تعينه في عقد تعاوض وفسخ.

قوله: (لِغَيْرِهِ) فلو كانت على عين في يده من كسبه بأن كان مأذونًا، جاز في رواية وصححها في «البيانية» نقلًا عن صدر الإسلام البزدوي «حموي».

وأما إذا كاتبه على دراهم نفسه فتجوز باتفاق الروايات؛ لأنها لا تتعين في عقود المعاوضة.

قوله: (لِعَجْزِهِ عَن تَسْلِيمِ مِلكِ الغَيْرِ) فلو أجاز مالك العين، فعن محمد يجوز كما في الشراء المبني على المعاكسة، وهو المختار «ولوالجية».

ولو ملك العبد هذه العين، فأداها، روي عن الإمام أنه لا يعتق إلا أن يعلق الحرية على الأداء، وروى أصحاب «الإملاء» عن أبي يوسف: أنه يعتق مطلقًا كما لو كاتبه على خمر فأداها، وظاهر كلامهم اعتماد الأول.

قوله: (وَصِيفًا) الوصيف والوصيفة الغلام والجارية دون المراهقة «مصباح».

وفي «القاموس»: الوصيف كأمير الخادم والخادمة وجمعه وصفاء؛ فالوصيفة جمعها وصائف، انتهى.

قوله: (غَيْرُ مُعَيَّنٍ) أما إذا كان معينًا فتجوز الكتابة بالاتفاق.

قوله: (لِجَهَالَةِ القَدْرِ)؛ لأن الوصيف لا يمكن استثناؤه من الدنانير إلا

(فَهُوَ) أَيْ: عَقْدُ الكِتَابَةِ **(فَاسِدٌ)** فِي الكُلِّ لِمَا ذَكَرنَا.

(فَإِنْ أَدَّى) المُكَاتَبُ **(الخَمْرَ عُتِقَ)** بِالأَدَاءِ **(وَكَذَا الخِنْزِيرُ)** لِمَالِيَّتِهِمَا فِي الجُمْلَةِ.

(وَسَعَى فِي قِيمَتِهِ) بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ: يَعْنِي قَبْلَ أَنْ يَتَرَافَعَا لِلقَاضِي «ابنُ كَمَالٍ».

(وَ) اعْلَمْ أَنَّهُ مَتَى سُمِّي مَالًا وَفَسَدَتْ الكِتَابَةُ بِوَجْهٍ مِنَ الوُجُوهِ.

(لَمْ يُنْقَصْ مِنَ المُسَمَّى بَلْ يُزَادُ عَلَيْهِ، وَلَو) كَاتَبَهُ **(عَلَى مَيْتَةٍ وَنَحْوِهَا)** كَالدَّمِ

باعتبار القيمة وتسمية القيمة تفسد العقد، فكذا استثناؤها، انتهى.

وقال أبو يوسف: تجوز الكتابة وتقسم المائة على قيمة المكاتب، وعلى قيمة وصيف وسط، فما أصاب الوصيف يسقط عنه ويكون مكاتبًا بما بقي.

قوله: **(لِمَا ذَكرنَا)** أي: من العلل الأربع، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَإِنْ أَدَّى المُكَاتَبُ الخَمْرَ)** لسيده أو لورثته بعده «حموي» عن «الرمز».

قوله: **(عُتِقَ بِالأَدَاءِ)** وإن لم يعلق بأدائها لتعلق العتق به معنى، وموجبه العتق بأداء البدل.

قوله: **(وَسَعَى فِي قِيمَتِهِ)** أي: سعى العبد في قيمة نفسه.

قال في «الهداية»: لأنه وجب رد رقبته لفساد العقد، وقد تعذر بالعتق؛ فيجب رد قيمته، انتهى «حلبي».

قوله: **(يَعْنِي قَبْلَ أَنْ يَتَرَافَعَا لِلقَاضِي)** قال الحموي في «شرحه»: ويعتق بأداء القيمة قبل إبطال القاضي؛ لأنها لما فسدت بتسمية ما نهى عن تمليكه وتملكه بقي تعليق العتق بأداء المسمى، والمعقود عليه في المعاوضة الفاسدة يضمن بالقيمة، فانعقدت المكاتبة على القيمة فيعتق بأدائها، انتهى أي: وأما إذا أبطل القاضي العقد قبل دفع العين فكأنه لم يكن.

قوله: **(وَاعْلَمْ أَنَّهُ مَتَى سُمِّي مَالًا)** أي: ولو من وجه ليشمل مسألة الخمر والخنزير ويقدر في قوله لم ينقص من المسمى مضاف أي: قيمة المسمى.

(**بَطَلَ**) العَقْدُ لِعَدَمِ مَالِيَّتِهِمَا أَصْلًا عِنْدَ أَحَدٍ، فَلَا يُعْتَقُ بِالأَدَاءِ إِلَّا إِذَا عَلَّقَهُ بِالشَّرْطِ صَرِيحًا فَيُعْتَقُ لِلشَّرْطِ لَا لِلعَقْدِ.

(**وَصَحَّ**) العَقْدُ (**عَلَى حَيَوَانٍ بَيَّنَ جِنْسَهُ فَقَطْ**) أَيْ: لَا نَوْعَهُ وَصِفَتَهُ.

(**وَيُؤَدِّي الوَسَطَ أَو قِيمَتَهُ**) وَيُجْبَرُ عَلَى قَبُولِها.

(**وَ**) صَحَّ أَيْضًا (**مِنْ كَافِرٍ كَاتَبَ قِنًّا كَافِرًا مِثْلُهُ عَلَى خَمْرٍ**) لِمَالِيَّتِهِ عِنْدَهُمْ.

قال في «حاشية المكي» عن «المعدن»: قوله ولم ينقص قيمته عن المسمى أي: الخمر أي: إن كانت قيمة نفسه أنقص من المسمى، انتهى.

ثم قال نقلًا عن «الدرر»: وعتق في أداء الخمر والخنزير، ثم سعى في قيمة نفسه لا ينقص منه، ويزاد عليه هذه مسألة لها نوع تعلق بما قبلها غير مختصة به يعنى أن القيمة في الكتابة الفاسدة إذا كانت من جنس المسمى، فإن كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص منه وإن كانت زائدة زيدت عليه؛ لأن الواجب رد رقبته لفساد العقد، وقد تعذر بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت؛ لأن المولى لم يرض بالنقصان والعبد رضي بالزيادة لئلا يبطل حقه في العتق فوجب ذلك، انتهى.

قوله: (**فَيُعْتَقُ لِلشَّرْطِ**) أي: التعليق ولا يلزم العبد شيء لما ذكر من أن العتق يحصل بقضية التعليق لا بقضية المعاوضة.

قوله: (**بَيَّنَ جِنْسَهُ**) كعبد ووصيف؛ لأن الجهالة في ذلك يسيرة.

ومثله يتحمل في الكتابة؛ لأن مبناها على المساهلة؛ فتعتبر جهالة البدل بجهالة الأجل حتى لو كاتبه إلى الحصاد صحت، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَيُؤَدِّي الوَسَطَ**) قال صدر الإسلام: في زماننا يجب أي: في العبيد عبد رومي وسط؛ لأن الأتراك جياد والهنود رداء والروميين أوساط.

قوله: (**وَيُجْبَرُ عَلَى قَبُولِها**) كما يجبر على قبول العين؛ لأن كل واحد أصل؛ فالعين أصل تسمية والقيمة أصل؛ لأن الوسط لا يعلم إلا بها فاستويا «زيلعي».

(**مَعْلُومَةٍ**) أَيْ: مُقَدَّرَةٍ لِيَعْلَمَ الْبَدَلَ.

(**وأَيٌّ**) مِنَ الْمَوْلَى وَالْعَبْدِ (**أَسْلَمَ فَلَهُ قِيمَةُ الْخَمْرِ** وَعُتِقَ بِقَبْضِهَا) لِتَعْلِيقِ عِتْقِهِ بِأَدَاءِ الْخَمْرِ لَكِنْ مَع ذَلِكَ يَسْعَى فِي قِيمَتِهِ كَمَا مَرَّ.

(**وَ**) صَحَّ أَيْضًا (**عَلَى خِدْمَتِهِ شَهْرًا لَهُ**) أَيْ: لِلْمَوْلَى.

(**أَوْ لِغَيْرِهِ أَو حَفْرِ بِئْرٍ أَو بِنَاءِ دَارٍ إِذَا بَيَّنَ قَدْرَ الْمَعْمُولِ وَالآجُرِّ بِمَا يَرْفَعُ النِّزَاعَ**) لِحُصُولِ الرُّكْنِ وَالشَّرْطِ.

قوله: (**فَلَهُ قِيمَةُ الخَمْرِ**) لتعذر تسليم عين الخمر بحكم الإسلام؛ لأن المسلم ممنوع من تمليكها وتملكها والمكاتبة صحيحة، انتهى «حموي».

قوله: (**وَعُتِقَ بِقَبْضِهَا**) يحتمل رجوع الضمير إلى القيمة وعليه مشى المصنف، وهو مما لا خلاف فيه، ويحتمل رجوعه إلى الخمر، وهو ما قاله المؤلف وفيه روايتان:

فقال قاضي خان في «شرح الجامع الصغير»: يعتق.

وكذا النيسابوري في «شرحه» والقاضي ظهير الدين الشيرازي، ونجم الدين الْأَفْطَس، والسرخسي. وفي «شرح الطحاوي» و «التمرتاشي»: لَوْ أَدَّى الْخَمْرَ لَا يُعْتَقُ، ولو أدَّى القيمة يعتق؛ لأن الكتابة انتقلت إلى القيمة ولم يبق الخمر بدلًا في هذا العقد؛ لأنه انعقد صحيحًا وبقي صحيحًا على حاله، ولا يتصور بقاؤه صحيحًا على الخمر بعد الإسلام؛ فخرجت الخمر عن أن تكون بدلًا ضرورة وبأداء غير البدل لا يعتق، انتهى من «التبيين» وغيره.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) في مسألة كتابة المسلم على خمر أو خنزير.

قوله: (**وَالآجُرِّ**) بالمد وضم الجيم اللبن المحرق، انتهى «حلبي» عن «الشرنبلالية».

قوله: (**لِحُصُولِ الرُّكْنِ**) وهو الإيجاب والقبول فـ«أل» فيه للجنس.

قوله: (**وَالشَّرْطِ**) وهو كون البدل معلومًا.

(**لَا تَفْسُدُ الكِتَابَةُ بِشَرْطٍ**) لِشَبَهِهَا بِالنِّكَاحِ ابْتِدَاءً لأَنَّهَا مُبَادَلَةٌ بِغَيْرِ مَالٍ وَهُوَ التَّصَرُّفُ (**إِلَّا أَنْ يَكُونَ الشَّرْطُ فِي صُلْبِ العَقْدِ**) فَتَفْسُدُ لِشَبَهِهَا بِالبَيْعِ انْتِهَاءً؛ لأَنَّهُ فِي البَدَلِ هَذَا هُوَ الأَصْلُ].

بَابُ مَا يَجُوزُ لِلمُكَاتَبِ أَنْ يَفْعَلَهُ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لِلمُكَاتَبِ البَيْعُ وَالشِّرَاءُ وَلَو بِمُحَابَاةٍ**) يَسِيرَةٍ.

قوله: (**وَهُوَ**) أي: غير المال التصرف أي: تصرف العبد تصرف الأحرار؛ وذلك كما إذا كاتبه على قدر من المال على أن لا يخرج من البلد فلا تفسد به؛ لأنه ليس في صلب العقد.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَكُونَ الشَّرْطُ فِي صُلْبِ العَقْدِ**) كما إذا كاتبه على خمر أو خنزير ونحوه من المسائل المتقدمة أو شرط عليه خدمة مجهولة كما سيجيء في عبارة «الهداية».

قوله: (**لأَنَّهُ**) أي: الفساد في البدل أي: أحد ركني الكتابة.

قال في «الهداية»: الكتابة تشبه البيع يعني انتهاء؛ لأنها مبادلة المال بالمال انتهاء، وتشبه النكاح ابتداء؛ لأنها مبادلة المال بغير المال وهو التصرف ابتداء؛ فألحقناه بالبيع في شرط يتمكن في صلب العقد كما إذا شرط عليه خدمة مجهولة؛ لأنه في البدل وبالنكاح في شرط لم يتمكن في صلبه، انتهى «درر» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ مَا يَجُوزُ لِلمُكَاتَبِ أَنْ يَفْعَلَهُ

قوله: (**وَلَو بِمُحَابَاةٍ يَسِيرَةٍ**) هذا بالنسبة لذهب الصاحبين، وأما عند الإمام: فلا تتقيد المحاباة باليسيرة.

قال الشريف الحموي في «الشرح»: وكذا البيع بقليل الثمن وكثيره وبأي جنسٍ كان وبنقد ونسيئة عند الإمام، وقالا: لا يملك البيع إلا بما يتغابن الناس فيه، وبالدراهم والدنانير وبالنقد لا النسيئة، انتهى.

(وَالسَّفَرُ وَإِنْ شَرَطَ) المَوْلَى (عَدَمَهُ وَتَزْوِيجَ أَمَتِهِ وَكِتابَةَ عَبْدِهِ وَالوَلَاءَ لَهُ إِنْ أَدَّى) الثَّانِي (بَعْدَ عِتْقِهِ وَإِلَّا) بِأَنْ أَدَّاهُ قَبْلَهُ أَو أَدَّيَا مَعًا.

(فَلِسَيِّدِهِ لَا التَّزَوُّجُ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهُ ....

ويملك الإجارة والإعارة والإيداع والإقرار بالدين واستيفاء وقبول حوالة بدين عليه لا إن لم يكن عليه، وله أن يشارك عنانًا لا مفاوضة، لاستلزامها الكفالة، وهو ليس من أهلها «شرنبلالية» عن «البدائع».

قال الشارح: قوله: **(وَالسَّفَرُ)** لأن قصده إلى البدل وقصد العبد الحرية، وهذا إنما يحصل بالبيع والشراء، وربما لا يتفق في الحضر؛ فيحتاج للسفر.

قوله: **(وَإِنْ شَرَطَ المَوْلَى عَدَمَهُ)** لكونه شرطًا مخالفًا لمقتضى العقد، ولا يفسد العقد لعدم تمكنه في صلبه.

قوله: **(وَتَزْوِيجَ أَمَتِهِ)** أي: من أجنبي لأنه اكتسب المهر والنفقة، أما عبده، فلا يجوز.

قوله: **(وَكِتابَةَ عَبْدِهِ)** لأنها كالبيع بل أنفع منه، فإذا جاز البيع فأولى أن تجوز الكتابة؛ إذ البيع يزيل الملك بنفسه والكتابة بعد وصول البدل إليه.

قوله: **(وَالوَلَاءَ لَهُ إِنْ أَدَّى الثَّانِي بَعْدَ عِتْقِهِ)** لحديث: **«الولاء لمن اعتق»** وإنما اعتق الثاني بعد تمام الملك للأول في رقبته وهو أهل للولاء حينئذ.

قوله: **(فَلِسَيِّدِهِ)** لتعذر إضافته إليه ولا ينتقل الولاء إليه بعد؛ لأن المولى جعل معتقًا وهو لا يقبل النقل كالنسب.

قوله: **(لَا التَّزَوُّجُ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهُ)** لأنه ليس من الاكتساب، وفيه ضرر بالمولى بلزوم المهر في رقبته، وإنما استفاد من التصرف بعقد الكتابة ما كان سببًا لأداء بدل الكتابة، فبقي على الحجر في غيره، فإذا أذن له المولى بذلك زال الحجر، وهذا في المكاتب والمكاتبة، فلا يجوز تزوجها، وإن كان فيه اكتساب المهر والنفقة؛ لأن ملك المولى باقٍ فيها فيمنعها من الاستيلاء بنفسها، وفيه تعييبها، وربما تعجز فيبقى هذا العيب؛ فيكون على المولى

وَ) لَا (الهِبَةُ وَلَو بِعِوَضٍ، وَ) لَا (التَّصَدُّقُ إِلَّا بِيَسِيرٍ مِنْهُمَا وَ) لَا (التَّكَفُّلُ مُطْلَقًا) وَلَو بِإِذْنٍ بِنَفْسٍ لأَنَّهُ تَبَرُّعٌ.

(وَ) لَا (الإِقْرَاضُ وَإِعْتَاقُ عَبْدِهِ وَلَو بِمَالٍ، ....

ضرر، وليس مقصودها بالتزوج المال، بل الإحصان والإعفاف.

قوله: **(وَلَا الهِبَةُ وَلَو بِعِوَضٍ)** لأنها تبرع ابتداء وهو ليس من أهله.

قوله: **(إِلَّا بِيَسِيرٍ مِنْهُمَا)** في «الذخيرة»: أنه يتصدق ويهب بقدر فلس ورغيف وفضة أقل من درهم، ويتخذ الضيافة اليسيرة بالطعام المهيأ للأكل بقدر دانق، ولو وهب أو أهدى درهمًا، لا يجوز، انتهى.

وإنما جوز اليسير؛ لأنه من ضرورات التجارة؛ لأنه لا يجد بدًّا من اتخاذ دعوة للمجاهزين، وهم الأغنياء من التجار، والإهداء إليهم وإعارة مسكن، ونحو ذلك استجلابًا لقلوبهم، ومن ملك شيئًا ملك توابعه.

قوله: **(وَلَو بِإِذْنٍ)** أي: من المولى.

قال الحموي في «شرحه»: أي: لا تجوز له الكفالة بنفسٍ أو مال سواء كان بأمر المكفول عنه أو بغير أمره وسواء كان بإذن المولى أو بغير إذنه؛ لأنه تبرع ابتداء، فإن أدى فعتق لزمته الكفالة لوقوعها صحيحة في حقه؛ لأنه أهل الأداء إلا أنه لا يطالب به في الحال لحق المولى كعبد محجور كفل فعتق، ولو أجاز المولى كفالته أو هبته لم يصح؛ لأنه لا ملك له في ماله، وإنما حقه متعلق به فهو كالغريم إذا أجاز عتق الوارث وهبته في مال مورثه لا يجوز، ولو كفل عن سيده صح؛ لأن بدل الكتابة عليه له، فلم يكن متبرعًا، انتهى مختصرًا.

قوله: **(وَلَا الإِقْرَاضُ)** لأنه تبرع وليس من ضرورة التجارة والاكتساب، وهو وإن كان يستوجب به بدلًا لكنه يخرج عن ملكه للحال ببدل في ذمة المفلس؛ لأن المستقرض يكون مفلسًا غالبًا.

وفي «البرجندي»: ينبغي أن يجوز باليسير كالهبة بل هذا أولى.

قوله: **(وَلَو بِمَالٍ)** بأن يقول لعبده أنت حر على ألف درهم، فإذا قبل العبد

وَبَيْعُ نَفْسِهِ مِنْهُ وَتَزْوِيجُ عَبْدِهِ) لِنَقْصِهِ بِالمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ.

(وَأَبٌ وَوَصِيٌّ وَقَاضٍ وَأَمِينُهُ فِي رَقِيقِ صَغِيرٍ) تَحْتَ حِجْرِهِمْ **(كَمُكَاتَبٍ)** فِيمَا ذُكِرَ **(بِخِلَافِ مُضَارِبٍ وَمَأْذُونٍ وَشَرِيكٍ)** وَلَو مُفَاوَضَةً عَلَى الأَشْبَهِ؛ لاخْتِصَاصِ تَصَرُّفِهِمْ بِالتِّجَارَةِ.

يعتق من ساعته، ويكون البدل واجبًا في ذمته، وإنما لم يملكه المكاتب؛ لأن فيه إزالة ملكه عن العبد بدين في ذمة المفلس فلا يملكه، وكذا لا يملك المكاتب تعليق العتق بأداء المال بأن قال لعبده: إن أديت إليّ ألفًا فأنت حر؛ لأن فيه إثبات الحرية مقصودًا؛ ولأنه فوق الكتابة ألا يرى أنه لا يقبل النقض والكتابة تقبله.

قوله: **(وَبَيْعُ نَفْسِهِ مِنْهُ)** أي: نفس عبده من عبده؛ لأنه إعتاق على مال في الحقيقة، وإن أدى المال نقدًا لا يجوز؛ لأنه مفلس عند العقد «برجندي».

قوله: **(وَتَزْوِيجُ عَبْدِهِ)** من أمته أو أمة غيره أو حرة.

قوله: **(فِيمَا ذُكِرَ)** من التصرفات ثبوتًا ونفيًا، فلهم إنكاح أمته وكتابة قِنِّه، ولا يملكان إعتاق عبده ولو بمال وبيع نفس عبده منه وإنكاح عبده ولو من أمته.

قال البدر العيني: لأن الأب والوصى يملكان الاكتساب؛ فيملكان ما يملكه المكاتب، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ مُضَارِبٍ... إلخ)** الأصل أن من كان تصرفه عامًا في التجارة وغيرها يملك تزويج الأمة والكتابة كالأب والوصى والجد والمكاتب والقاضي وأمينه وكل من كان تصرفه خاصًا في التجارة كالمضارب والشريك والمأذون لا يملك تزويج الأمة، ولا الكتابة عندهما.

وقال أبو يوسف: يملكون تزويج الأمة؛ لأن فيه منفعة، وجوابه أنه ليس من باب التجارة فلا يملكونه.

قوله: **(عَلَى الأَشْبَهِ)** أي: بقواعد الفقه، وجعل في «النهاية» شريك المفاوضة كالمكاتب.

(وَلَوِ اشْتَرَى أَبَاهُ أَو ابْنَهُ تَكَاتَبَ عَلَيْهِ) تَبَعًا لَهُ، وَالمُرَادُ قَرَابَةُ الوِلَادِ لَا غَيْرَ.

(وَلَو) اشْتَرَى **(مَحْرَمًا)** غَيْرَ الوِلَادِ **(كَالأَخِ وَالعَمِّ لَا)** يُكَاتَبُ عَلَيْهِ خِلَافًا لَهُمَا.

(وَلَو اشْتَرَى أُمَّ وَلَدِهِ مَع وَلَدِهِ مِنْهَا) وَكَذَا لَو شَرَاهَا ثُمَّ شَرَاهُ «جَوْهَرَةٌ».

قوله: **(تَكَاتَبَ عَلَيْهِ)** أي: دخل في كتابته تبعًا، وإنما لم يقل صار مكاتبًا؛ لأنه لو كان مكاتبًا لبقيت مكاتبته بعد عجز المكاتب الأصلي، وليس كذلك حتى إذا عجز المكاتب تبعه الأب؛ لأن المكاتب من أهل أن يكاتب، وإن لم يكن أهلًا للعتق لعدم ملك الرقبة.

قوله: **(وَالمُرَادُ قَرَابَةُ الوِلَادِ)** وأقواهم دخولًا الولد المولود في الكتابة، ثم الولد المشتري ثم الوالدان، وعن هذا يتفاوتون في الأحكام، فإن الولد المولود في الكتابة يكون حكمه كحكم أبيه حتى إذا مات أبوه ولم يترك وفاء يسعى على نجوم أبيه والولد المشتري يؤدي بدل الكتابة حالًا، وإلا رد في الرق، والولدان يردان في الرق كما مات، ولا يؤديان حالًا ولا مؤجلًا، والتوجيه مذكور في «التبيين».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** حيث قالا: يتكاتب عليه اعْتِبَارًا بِقَرَابَةِ الْوِلَادِ؛ إِذْ وُجُوبُ الصِّلَةِ يَنْتَظِمُهُمَا؛ ولهذا لا يفترقان في حق الحرية، وله أن للمكاتب كسبًا لا ملكًا غير أن الكسب يكفي للصلة في الولاد حتى إن القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد، ولا يكفي لغيرها حتى لا تجب نفقة الأخ الأعلى الموسر، انتهى «حلبي» عن «الهداية».

قوله: **(وَلَو اشْتَرَى أُمَّ وَلَدِهِ مَع وَلَدِهِ)** قيد بشراء الولد؛ لأنها لو ولدت في ملكه لم يجز بيعها سواء كان ولدها باقيًا أم ميتًا «حموي».

قوله: **(وَكَذَا لَو شَرَاهَا ثُمَّ شَرَاهُ)** ومثله ما لو شراه ثم شراها، انتهى «حلبي» بحثًا. وذكر ابن الملك في «شرح المجمع» ما محصله أنه إن اشتراه أولًا ثم اشتراها حرم بيعها؛ لأن الولد تكاتب عليه أولًا وبواسطته تكاتب أمة إذا اشتراها، وإن اشْتَرَاهَا أَوَّلًا لَا يَحْرُمُ بَيْعُهَا لِانْتِفَاءِ الْمُقْتَضِي وَهُوَ تَكَاتُبُ الْوَلَدِ،

(لَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا) لِتَبَعِيَّتِهَا لِوَلَدِهَا.

(وَ) لَكِنْ **(لَا تَدْخُلُ فِي كِتَابَتِهِ)** ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(فَلَا تُعْتَقُ بِعِتْقِهِ وَلَا يَنْفَسِخُ نِكَاحُهُ)** لأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهَا **(فَجَازَ لَهُ أَنْ يَطَأَهَا بِمِلْكِ النِّكَاحِ، فَكَذَا المُكَاتَبَةُ إِذَا اشْتَرَتْ بَعْلَهَا، غَيْرَ أَنَّ لَهَا بَيْعَهُ مُطْلَقًا)** لأَنَّ الحُرِّيَّةَ لَمْ تَثْبُتْ من جِهَتِهَا.

(وَلَو مَلَكَهَا بِدُونِهِ) أَيْ: بِدُونِ الوَلَدِ **(جَازَ لَهُ بَيْعُهَا)** خِلَافًا لَهُمَا.

ثُمَّ إِذَا اشْتَرَى الْوَلَدَ حَرُمَ بَيْعُهَا عِنْدَ شِرَاءِ الْوَلَدِ لِوُجُودِ الْمُقْتَضِي.

قال أبو السعود: ومن هنا ظهر أن المدار على اجتماعهما في ملكه أعم من أن يكون قد اشتراهما معًا أو متعاقبًا، انتهى.

قوله: **(لِتَبَعِيَّتِهَا لِوَلَدِهَا)**؛ لأن الولد لما دخل في كتابته امتنع بيعها؛ لأنها تبع له.

قال ﷺ: «**أعتقها ولدها**»[(١)].

قوله: **(لأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهَا)** علة لقوله: ولا تدخل في كتابته ولقوله: **(وَلَا يَنْفَسِخُ نِكَاحُهُ)**.

قوله: **(فَكَذَا المُكَاتَبَةُ إِذَا اشْتَرَتْ بَعْلَهَا)** أي: لا ينفسخ النكاح، وله أن يطأها بملك النكاح.

قوله: **(مُطْلَقًا)** الظاهر أن معنى الإطلاق ولو اشترت أولادها معه.

قوله: **(لأَنَّ الحُرِّيَّةَ لَمْ تَثْبُتْ من جِهَتِهَا)** أي: بخلاف ما إذا اشترى أم ولده مع الولد فإنها تابعة للولد ولا يجوز بيعها؛ لأن الحرية أي: حق الحرية لم تثبت من جهته بواسطة الابن.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** وجه قولهما إنها أم ولده، وله: أن القياس جواز بيعها، وإن كان معها ولدلان كسب المكاتب موقوف، فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ وهو أمومية الولد إلا أنه ثبت هذا الحق فيما إذا كان معها ولد

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٣٣، رقم ١٢٩٣٧).

(وَإِن وُلِدَ لَهُ مِنْ أَمَتِهِ وَلَدٌ) فَادَّعَاهُ **(تَكَاتَبَ عَلَيْهِ)** تَبَعًا لَهُ.

(وَ) كَانَ **(كَسْبُهُ لَهُ)** لأَنَّهُ كَسْبُ كَسَبَهُ.

(زَوَّجَ) المُكَاتَبُ **(أَمَتَهُ مِنْ عَبْدِهِ فَكَاتَبَهُمَا فَوَلَدَتْ دَخَلَ فِي كِتَابَتِهَا وَكَسْبُهُ)** وَقِيمَتُهُ لَو قُتِلَ **(لَهَا)** لأَنَّ تَبَعِيَّتَهَا أَرْجَحُ.

لثبوته في الولد وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء والقياس ينفيه «زيلعي» أي: ينفي امتناع البيع، أبو السعود عن العلامة نوح، والصحيح قول الإمام، وعليه مشى الإمام المحبوبي، انتهى «سري الدين».

قوله: **(وَإِن وُلِدَ لَهُ مِنْ أَمَتِهِ وَلَدٌ)** اعترض بأن المكاتب لا يملك وطء أمته.

وأجيب بأن النسب لا يتوقف على الحل كما في وطء أمة ابنه أو أمة مشتركة، فإذا ثبت النسب من الأب، فمن المولى أولى.

قوله: **(لأَنَّهُ كَسْبُ كَسَبَهُ)** أي: أن الولد كسب الأب فيكون كسبه كسب الكسب.

قوله: **(زَوَّجَ المُكَاتَبُ أَمَتَهُ مِنْ عَبْدِهِ)** استشكله الشرنبلالي بما تقدم من أن المكاتب لا يزوج عبده قال: وقد يقال: لا منافاة؛ لأن تزويج المكاتب أمته من عبده ليس مفيدًا صحة عقده وملكه إياه؛ فالعقد غير صحيح، ومع ذلك يثبت النسب كما في النكاح الفاسد، وكما أن المكاتب لا يملك التسري، ومع ذلك لو وطئ أمته فادعى ولدها ثبت النسب .

وليس تزويج المكاتب عبده كتزويجه نفسه يكون موقوفًا؛ إذ لا مجيز له حال صدوره وتزويجه هو له مجيز وهو المولى الحر، انتهى.

وجعل الحموي الضمير في زوج للمولى أي: الذي لم يكاتب أولًا ثم كاتب بعد وكذا هو المتبادر من «التبيين» وعليهما فلا إشكال.

قوله: **(لأَنَّ تَبَعِيَّتَهَا أَرْجَحُ)** من إضافة المصدر إلى مفعوله، وإنما كانت أرجح؛ لأن المولود يسري إليه الصفات الشرعية الثابتة في الأم كالتدبير والاستيلاد والحرية والملك. وأفاد بذكر التبعية أنهما لو قبلا الكتابة عن

(مُكَاتَبٌ أَو مَأْذُونٌ نَكَحَ أَمَةً زَعَمَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ) مُتَعَلِّقٌ بِنَكَحَ. **(فَوَلَدَتْ مِنْهُ ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ فَالوَلَدُ رَقِيقٌ)** فَلَيْسَ لَهُ أَخْذُهُ بِالقِيمَةِ، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ؛ لأَنَّهُ وَلَدُ المَغْرُورِ، وَخَصَّا المَغْرُورَ بِالحُرِّ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ، وَاسْتَشْكَلَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

أنفسهما وعن ولد لهما صغير فقتل الولد حيث يكون قيمته بينهما، ولا تكون الأم أحق بها؛ لأن دخوله في الكتابة هنا بالقبول، وقد وجد منهما فيتبعهما، ولا يكون أحدهما أولى به من الآخر.

قوله: **(بِإِذْنِ مَوْلَاهُ)** أفرد الضمير؛ لأن العطف بأو.

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** أي: فإنه قال: يأخذه بالقيمة وعلته ما ذكره بقوله: **(لأَنَّهُ وَلَدُ المَغْرُورِ)**، والمذكور في «المبسوط» وهو ظاهر الرواية عن محمد أن القيمة تلزمه حالًا. وفي «شرح الجامع»: أن قيمة الأولاد عنده يتأخر أداؤها إلى ما بعد العتق، أفاده الأكمل في «العناية».

قوله: **(وَخَصَّا المَغْرُورَ بِالحُرِّ)** قال في «الهداية»: لهما أنه مولود بين رقيقين، فيكون رقيقًا وهذا؛ لأن الأصل أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية خالفنا هذا الأصل في الحر بإجماع الصحابة، وهذا ليس في معناه؛ لأن حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة، وهنا بقيمة متأخرة إلى ما بعد الإعتاق، فيبقى على الأصل ولا يلحق به، انتهى «حلبي».

وهو إلزام لمحمدٍ بما يقوله من أن القيمة لازمة للمغرور بعد عتقه الإعتاق فيبقى على الأصل ولا يلحق به، انتهى «حلبي».

وهو إلزام لمحمد بما يقوله من أن القيمة لازمة للمغرور بعد عتقه وهو ما صرح به في شروح «الجامع الصغير»، انتهى «مكي».

وقد علمت أنه مخالف لما في «المبسوط» الذي هو ظاهر الرواية عنه من أنها حالة، فلا فرق عند محمد بينهما.

قوله: **(وَاسْتَشْكَلَهُ الزَّيْلَعِيُّ)** حيث قال: وهذا مشكل جدًّا، فإن دين العبد إذا لزمه بسبب أذن فيه المولى يظهر في حق المولى، ويطالب به للحال،

(وَلَو اشْتَرَى المُكَاتَبُ أَمَةً شِرَاءً فَاسِدًا فَوَطِئَهَا ثُمَّ رَدَّهَا لِلفَسَادِ) يُنْظَرُ لِشِرَائِهَا. **(أَو)** شَرَاهَا شِرَاءً **(صَحِيحًا فَاسْتَحَقَّتْ وَجَبَ عَلَيْهِ العَقْرُ فِي حَالَةِ الكِتَابَةِ)** قَبْلَ عِتْقِهِ لِدُخُولِهِ فِي كِتَابَتِهِ؛ لأَنَّ الإِذْنَ بِالشِّرَاءِ إِذْنٌ بِالوطْءِ.

والموضوع هنا مفروض فيما إذا كان بإذن المولى، وإنما يستقيم هذا إذا كان التزوج بغير إذن المولى؛ لأنه لا يظهر الدين فيه في حق المولى، فلا يلزمه المهر ولا قيمة الولد في الحال، انتهى «حلبي». وأجاب الرازي بأن المولى إنما إذنه بالنكاح وما يتعلق به من المهر والنفقة؛ فيظهر في حقه .

أما الغرور، فليس بإذنه فلا يكون راضيًا به متأخر إلى ما بعد عتقه، انتهى.

وقال العلامة الواني: إن الإذن بالشيء إنما يكون إذنًا بما يتعلق به إذا كان من لوازمه والوطء ليس كذلك، انتهى.

قوله: (**شِرَاءً فَاسِدًا**) بأن عقد الشراء بخمر أو خنزير، انتهى «مكي» عن السمرقندي.

قوله: (**فَوَطِئَهَا**) بإذن أو بغير إذن من المولى، أفاده أبو السعود.

قوله: (**أَو شَرَاهَا شِرَاءً صَحِيحًا**) اعترض بأن الاستحقاق يمنع صحة الشراء. وأجيب بأنه وصف بالصحة باعتبار الظاهر.

قوله: (**لِدُخُولِهِ فِي كِتَابَتِهِ**) أي: الشراء مطلقًا.

قال السيد الحموي في «الشرح»: وإنما وجب للحال؛ لأن هذا دين لزمه بسبب هو من توابع التجارة، فإن التصرف يقع صحيحًا وفاسدًا، والكتابة تنتظم البيع والشراء بنوعيهما فكأن المكاتب مأذون فيهما، انتهى.

قوله: (**لأَنَّ الإِذْنَ بِالشِّرَاءِ... إلخ**) لو قال؛ لأن الإذن بالشراء أسقط الحد؛ فأوجب العقر لكان أولى لما يأتي.

قوله: (**إِذْنٌ بِالوطْءِ**) أي: والعقر يوجب به.

قال صدر الشريعة: لقائل أن يقول العقر يثبت بالوطء لا بالشراء والإذن

(وَلَو) وَطِئَهَا **(بِنِكَاحٍ)** بِلَا إِذْنِهِ **(أُخِذَ بِهِ)** بِالعُقْرِ **(مِنْذُ عُتِقَ)** أَيْ: بَعْدَ عِتْقِهِ لِعَدَمِ دُخُولِهِ فِيهَا كَمَا مَرَّ.

(وَالمَأْذُونُ كَالمُكَاتَبِ فِيهِمَا) فِي «الفَصْلَيْنِ».

(وَإِذَا وَلَدَتْ مُكَاتَبَةٌ مِن سَيِّدِهَا) فَلَهَا الخِيَارُ إِن شَاءَتْ **(مَضَتْ عَلَى كِتَابَتِهَا)** وَتَأْخُذُ العُقْرَ مِنْهُ.

بالشراء ليس إذنًا بالوطء، والوطء ليس من التجارة في شيء، فلا يكون ثابتًا في حق المولى. وأحسن ما أجيب به عن هذا الإشكال ما ذكره الأكمل من أن الكتابة أوجبت الشراء والشراء أوجب سقوط الحد وسقوط الحد أوجب العقر؛ فالكتابة أوجبت العقر، أفاده أبو السعود.

قوله: **(بِلَا إِذْنِهِ)** أما بالإذن فيظهر في حق المولى، ويطالب المكاتب به حالًا، انتهى «شلبي».

قوله: **(أُخِذَ بِهِ بِالعُقْرِ مِنْذُ عُتِقَ)** هذا إذا كانت الأمة ثيبًا، أما إذا كانت بكرًا فافتضها يؤاخذ به في الحال؛ لأنه ضمان جناية، انتهى «إتقاني».

قوله: **(لِعَدَمِ دُخُولِهِ)** أي: النكاح بلا إذن، انتهى «حلبي».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: أول الباب من أن المكاتب ليس له التزوج بلا إذن، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالمَأْذُونُ كَالمُكَاتَبِ فِيهِمَا)**؛ لأن التزوج ليس من الاكتساب، ولا من باب التجارة، فلا ينتظمه الإذن بالتجارة، انتهى «منح». بخلاف الوطء شراء؛ لأنه من توابع التجارة فيتناوله الإذن، انتهى «حموي».

قوله: **(فِي «الفَصْلَيْنِ»)** أي: فصل الشراء بقسميه، وفعل النكاح.

قوله: **(وَتَأْخُذُ العُقْرَ مِنْهُ)** لتستعين به في بدل الكتابة إن كان العلوق حال الكتابة بأن جاءت به لأكثر من ستة أشهر منذ كاتبها، وإن جاءت به لأقل، فلا عقر عليه، أفاده الإتقاني وغيره، انتهى «مكي».

(أَو) إِنْ شَاءَتْ (عَجَّزَتْ) نَفْسَهَا (وَهِي أُمُّ وَلَدِهِ) وَيَثْبُتُ نَسَبُهُ بِلَا تَصْدِيقِهَا؛ لأَنَّهَا مِلْكُهُ رَقَبَةً].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَو كَاتَبَ شَخْصٌ أُمَّ وَلَدِهِ أَو مُدَبَّرَهُ صَحَّ وَعُتِقَتْ أُمُّ الوَلَدِ) مَجَّانًا بِمَوْتِهِ بالاسْتِيلَادِ.

قوله: **(عَجَّزَتْ نَفْسَهَا)** أي: اعترفت بالعجز عن أداء بدل الكتابة، وإنما خيرت لأنه تلقاها جهتها حرية عاجلة ببدل وآجله بغير بدل، وفي كل منهما فائدة وهو تعجيل الحرية ببدل وحصول الحرية بلا بدل؛ فتختار أيهما شاءت، وإذا مات المولى عتقت بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة؛ لأنها ما التزمت البدل إلا لتسلم له نفسها بمقابلته بجهة الكتابة فإذا أسلمت له بجهة أخرى لم ترض بتسليمه له أو لورثته مجانًا فلا يجب عليها.

قوله: **(وَيَثْبُتُ نَسَبُهُ بِلَا تَصْدِيقِهَا)** وإن ولدت ولدًا آخر لم يثبت نسبة منه من غير دعوة لحرمة وطئها عليها حتى إذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك في مدّة يمكن العلوق بعد التعجيز يثبت نسبة من غير دعوة إلا إذا نفاه صريحًا كسائر أمهات الأولاد، ولو لم يدع الثاني وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد في بدل الكتابة؛ لأنه مكاتب تبعًا لها، ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية؛ لأنه بمنزلة أم الولد إذ هو ولدها فيتبعها، انتهى «منح».

ثم حكمها أي: المكاتبة مع سيدها يخالف حكم جاريتها مع السيد، فإنه لا يثبت النسب من المولى إلا بتصديق المكاتبة؛ لأنه إنما له حق الملك فيها لا حقيقته فيحتاج فيه إلى تصديقها، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(صَحَّ)** أي: عقد الكتابة لعدم المنافاة بينهما حتى لو أديا بدل الكتابة قبل موت المولى عتقا لبقاء الرق فيهما، وإن كانت أم الولد غير متقومة عنده «حموي».

قوله: **(وَعُتِقَتْ أُمُّ الوَلَدِ مَجَّانًا بِمَوْتِهِ)** قبل أداء بدل الكتابة والباء في بموته للمصاحبة وفي قوله: **(بالاسْتِيلَادِ)** للسبب أي: عتقت من غير شيء بسبب أنها

(وَسَعَى الْمُدَبَّرُ فِي ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ إِنْ شَاءَ، أَو سَعَى فِي كُلِّ الْبَدَلِ بِمَوْتِ سَيِّدِهِ فَقِيرًا) لَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ.

(وَلَو دَبَّرَ مُكَاتَبَهُ صَحَّ، فَإِنْ عَجِزَ بَقِيَ مُدَبَّرًا، وَإِلَّا سَعَى فِي ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ) إِنْ شَاءَ.

مستولدته وحكم الاستيلاد بعد الكتابة باقٍ، فإنها لا تنافيه فلا تطالب ببدل الكتابة؛ لأنها إنما التزمت المال فيها لتسلم له رقبتها بجهتها، والحال أنها لم تسلم بهذه الجهة، فلا يجب البدل.

قوله: **(وَسَعَى الْمُدَبَّرُ فِي ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ... إلخ)** لأنه سلم له بالتدبير السابق على الكتابة الثلث فيكون البدل بمقابلة الثلثين لتجزئ الإعتاق عنده فعنده لما كان متجزئًا بقي ما وراء الثلث عبدًا وبقيت الكتابة فيه فتوجه لعتقه جهتان كتابة مؤجلة وسعاية معجلة، فيخير لكون أحد البدلين مؤجلًا.

وفي التخيير فائدة لجواز أن يكون أكثر البدلين أيسر باعتبار الأجل وأقلهما أعسر أداء لكونه حالًا فكان في التخيير فائدة وإن كان جنس المال متحدًا، انتهى «زيلعي».

وعند أبي يوسف يسعى في الأقل منهما، وعند محمد يسعى في الأقل من ثلثي قيمته وثلثي بدل الكتابة.

قوله: **(وَلَو دَبَّرَ مُكَاتَبَهُ صَحَّ)** هذه المسألة عكس المسألة التي قبلها؛ لأن التدبير هنا بعد الكتابة، انتهى «حموي».

قوله: **(صَحَّ)** أي: التدبير لأنه يملك تنجيز العتق فيه، فيملك التعليق بشرط الموت قوله: **(بَقِيَ مُدَبَّرًا)** لبقاء تدبيره.

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: بأن لم يعجز نفسه ومضى على الكتابة فإن أدَّى بدلها قبل موت سيده، عتق، وإن مات المولى قبل الأداء، فحكمه ما ذكره المصنف.

قوله: **(أفِي ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ)** لأن الثلث يستحق بالتدبير المتأخر، فيسقط به ثلث بدل الكتابة، وهذا قول الإمام وهما: عينا الأقل للسعاية، وهو الأظهر، كما في «المواهب» «حموي».

(أَو فِي ثُلُثَي البَدَلِ بِمَوْتِهِ) أَي: المَوْلَى (مُعْسِرًا) لَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ.

(وَإِنْ كَانَ) مَاتَ (مُوسِرًا بِحَيْثُ يَخْرُجُ) المُدَبَّرُ (مِنَ الثُّلُثِ عُتِقَ) بِالتَّدْبِيرِ.

(وَسَقَطَ عَنْهُ بَدَلُ الكِتَابَةِ، كَمَا لَو أَعْتَقَ المَوْلَى مُكَاتَبَهُ) فَإِنَّهُ يُعْتَقُ مَجَّانًا لِقِيَامِ مِلْكِهِ.

(كَاتَبَهُ عَلَى أَلْفٍ مُؤَجَّلٍ ثُمَّ صَالَحَهُ عَلَى نِصْفِهِ حَالًا صَحَّ) اسْتِحْسَانًا.

(مَرِيضٌ كَاتَبَ عَبْدَهُ عَلَى أَلْفَيْنِ إِلَى سَنَةٍ فَمَاتَ) المَرِيضُ.

(وَ) الحَالُ أَنَّ (قِيمَةَ المُكَاتَبِ أَلْفُ) دِرْهَم (وَلَمْ تُجِزْ الوَرَثَةُ التَّأْجِيلَ) وَلَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ (أَدَّى) المُكَاتَبُ (ثُلُثَي البَدَلِ) وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: ثُلُثَي القِيمَةِ حَالًا وَالبَاقِي إِلَى أَجَلِهِ.

قوله: (فَإِنَّهُ يُعْتَقُ مَجَّانًا) لحصول مقصود العبد وهو الحرية بدون بدل الكتابة، والكتابة تفسخ بالتراضي إجماعًا وقد وجد من السيد بإقدامه على العتق، ومن العبد لحصول غرضه بلا عوض وسلامة إكسابه له.

قوله: (صَحَّ) أي: عند الإمام ومحمد استحسانًا والقياس ألا يجوز؛ لأنه اعتياض عن الأجل بنصف بدل الكتابة، وهو ليس بمال والدين مال فكان ربا وجه الاستحسان أنا نجعل لك الصلح فسخًا منهما للكتابة السابقة وتجديدًا للعقد منهما على خمسمائة حالًا، انتهى «حموي» وبالقياس أخذ أبو يوسف.

قوله: (وَلَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ) أما إذا ترك ما لا غيره يخرج هذا البدل من ثلثه صح التأجيل فيه؛ لأن الوصية تصح بعينه؛ فلأن تصح بتأجيله أولى، كذا ظهر وحرره.

قوله: (أَدَّى المكَاتَبُ ثُلُثَي البَدَلِ) أي: ثلثي الألفين حالًا؛ لأن التأجيل تبرع من المريض من حيث إن الوارث يصير ممنوعًا من المال بسبب التأجيل كما يصير ممنوعًا بنفس التبرع وتبرع المريض يعتبر من ثلث المال وجميع المسمى هنا بدل الرقبة بدليل أنه يثبت فيه أحكام الإبدال، انتهى.

قوله: (ثُلُثَي القِيمَةِ) وهي ألف والباقي إلى أجله؛ لأن له أن يترك الزيادة بأن يكاتبه على قيمته، فكان له أن يؤخر الزيادة وهي ألف درهم بالطريق

(أَو رَدَّ رَقِيقًا) لِقِيَامِ البَدَلِ مَقَامَ الرَّقَبَةِ فَتَنْفُذُ فِي ثُلُثِهِ.

(وَإِنْ كَاتَبَهُ عَلَى أَلفٍ إِلَى سَنَةٍ وَ) الحَالُ أَنَّ **(قِيمَتَهُ أَلْفانِ وَلَمْ يُجِيزُوا أَدَّى ثُلُثَي القِيمَةِ حَالًا)** وَسَقَطَ البَاقِي.

(أَو رَدَّ رَقِيقًا) اتِّفَاقًا لِوُقُوعِ المُحَابَاةِ فِي القَدْرِ وَالتَّأْخِيرِ فَتَنْفُذُ بِالثُّلُثِ.

(حُرٌّ قَالَ لِمَوْلَى عَبْدٍ كَاتِبْ عَبْدَكَ فُلَانًا) الغَائِبُ **(عَلَى أَلْف دِرْهَم عَلَى أَنِّي إِنْ أَدَّيْتُ إِلَيْكَ أَلفًا فَهُوَ حُرٌّ، فَكَاتَبَهُ المَوْلَى عَلَى هَذَا الشَّرْطِ وَقَبِلَ)** المَوْلَى

الأولى فعنده الأجل فيما زاد على القيمة يصح من رأس المال، ويعتبر في قدر القيمة من الثلث.

قوله: **(لِقِيَامِ البَدَلِ مَقَامَ الرَّقَبَةِ)** تعليل لقوله: أدى ثلثي البدل.

قوله: **(فَتَنْفُذُ فِي ثُلُثِهِ)** أي: المحاباة في التأجيل.

قال في «التبيين»: ولهما أن جميع المسمى بدل الرقبة، وحق الورثة متعلق بالمبدل، فكذا بالبدل والتأجيل إسقاط معين، فيعتبر من ثلث الجميع، انتهى مختصرًا.

قوله: **(وَسَقَطَ البَاقِي)** لأنه قد أدى المكاتب أكثر مما كوتب عليه، ولنفاذ تصرف المريض في الثلث والمراد أنه سقط الباقي من الألفين وسقط أجله بسقوطه.

قوله: **(لِوُقُوعِ المُحَابَاةِ فِي القَدْرِ وَالتَّأْخِيرِ)** أي: وهو لا يملك إسقاط ما زاد على ثلث قيمته ولا تأجيله؛ لأن حق الورثة تعلق بجميعه، وهذا بخلاف الأولى، فإن الزيادة على القيمة كانت حق المريض حتى يملك إسقاطها بالكلية بأن يبيعه بقيمته فتأخيرها أولى؛ لأنه أهون من الإسقاط، وهذا إشارة إلى الفرق بين هذه وما قبلها على خلاف قول محمد.

قوله: **(الغَائِبُ)** لا حاجة إلى ذكره؛ إذ لا يختلف الحكم في هذه المسألة في الحاضر والغائب.

قوله: **(وَقَبِلَ المَوْلَى)** الذي في عبارة «التبيين»: وقبل الرجل، وهو الذي

(ثُمَّ أَدَّى) الحُرُّ **(أَلفًا عُتِقَ)** العَبْدُ بِحُكْمِ الشَّرْطِ، وَكَذَا لَو لَمْ يَقُلْ: إِنْ أَدَّيْت فَأَدَّى يُعْتَقُ اسْتِحْسَانًا لِنُفُوذِ تَصَرُّفِ الفُضُولِيّ فِي كُلِّ مَا لَيْسَ بِضَرَرٍ، وَلَا يَرْجِعُ الحُرُّ عَلَى العَبْدِ لأَنَّهُ مُتَبَرِّعٌ .**(وَإِذَا بَلَغَ العَبْدُ)** هَذَا الأَمْرَ **(فَقَبِلَ صَارَ مُكَاتَبًا)** إِنَّمَا يَحْتَاجُ لِقَبُولِهِ: لأَجْلِ لُزُومِ البَدَلِ عَلَيْهِ.

في عبارة «منلا مسكين». وقال السيد الحموي في «حاشيته»: هذا صريح في أن الأمر لا يكون إيجابًا في باب الكتابة كالبيع، فليحرر، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ أَدَّى الحُرُّ أَلفًا عُتِقَ)** محله ما إذا لم يرد العبد الكتابة.

قال في «التبيين» ولو قال العبد: لا أقبله فأدى عنه الرجل الذي كاتب عنه لا يجوز؛ لأن العقد ارتد برده، ولو ضمن الرجل، لا يلزمه شيء؛ لأن الكفالة ببدل الكتابة، لا تجوز، انتهى.

قوله: **(بِحُكْمِ الشَّرْطِ)** أي: بحكم وجوده كما إذا علقه بغيره من الشروط.

قوله: **(يُعْتَقُ اسْتِحْسَانًا)** والقياس ألا يعتق؛ لأن العقد موقوف، والموقوف لا حكم له ولم يوجد التعليق، انتهى «تبيين».

قوله: **(فِي كُلِّ مَا لَيْسَ بِضَرَرٍ)** عبارة «التبيين»؛ لأن الكتابة صحيحة نافذة فيما ينفع العبد، وهو أن يعتق عند أداء المشروط موقوفة فيما يرجع إلى وجوب البدل عليه، نظرًا للعبد وتصحيحًا للعقد بقدر الإمكان.

قوله: **(وَلَا يَرْجِعُ)** أي: الآمر على العبد؛ لأنه متبرع وحصل مقصوده وهو عتق العبد وقيل: إن ضمنه رجع على المولى بما أداه إليه لبطلان الضمان ببدلها كما في الصحيحة وإن أدى بغير ضمان، ومحله إذا أدى كل البدل، فإن أدى بعضه فله أن يرجع على المولى سواء أدى بضمان أو غيره؛ لأنه لم يحصل غرضه وهو العتق.

قوله: **(وَإِذَا بَلَغَ العَبْدُ)** أي: قبل الأداء سواء كان بعد تحقق ركني العقد أو بعد الإيجاب.

قوله: **(صَارَ مُكَاتَبًا)**؛ لأن الكتابة كانت موقوفة على إجازته في الانتهاء

(قَالَ عَبْدٌ حَاضِرٌ لِسَيِّدِهِ: كَاتِبْنِي عَلَى نَفْسِي وَعَن فُلَانٍ الغَائِبِ فَكَاتَبَهُمَا فَقَبِلَ العَبْدُ الحَاضِرُ صَحَّ) العَقْدُ اسْتِحْسَانًا فِي الحَاضِرِ أَصَالَةً وَالغَائِبِ تَبَعًا.

(وَأَيَّهُمَا أَدَّى بَدَلَ الكِتَابَةِ عُتِقَا جَمِيعًا) بِلَا رُجُوعٍ.

(وَيُجْبَرُ المَوْلَى عَلَى القُبُولِ) لِلبَدَلِ مِنْ أَحَدِهِمَا.

كقبوله في الابتداء، ولو قبله في الابتداء أو كله به نفذ، فكذا إذا أجازه، انتهى.

قوله: **(صَحَّ العَقْدُ اسْتِحْسَانًا)** والقياس أن يجوز عن نفسه خاصة لولايته عليها لا عن غيره لعدمها.

قوله: **(فِي الحَاضِرِ أَصَالَةً وَالغَائِبِ تَبَعًا)** هذا وجه الاستحسان يعني أن المولى خاطب الحاضر قصدًا وجعل الغائب تبعًا له والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالأمة إذا كوتبت دخل في كتابتها ولدها المولود في الكتابة والمشترى فيها والمضموم إليها في العقد تبعًا لها حتى يعتقوا بأدائها وليس عليهم شيء من البدل؛ ولأن هذا تعليق العتق بأداء الحاضر والمولى ينفرد به في حق الغائب فيجوز من غير توقف ولا قبول من الغائب، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَأَيَّهُمَا أَدَّى بَدَلَ الكِتَابَةِ عُتِقَا)** لوجود شرط عتقهما وهو أداء بدل الكتابة ويجبر المولى على القبول أما إذا دفع الحاضر؛ فلأن البدل عليه وهو أصل فيه، وأما إذا دفع الغائب؛ فلأنه ينال به شرف الحرية فيجبرا المولى على القبول لكونه مضطرًا إليه كما إذا أدى ولد المكاتب، فإنه يجبر على القبول وإن لم يكن البدل عليه، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وله بِلَا رُجُوعٍ)** أي: لأحدهما على الآخر، أما الحاضر؛ فلأنه قضى دينًا عليه فلا يرجع به على غيره وإن عتق به كما لو أدى المكاتب البدل وعنده أولاده وآباؤه، فإنه لا يرجع عليهم بشيء وإن عتقوا معه لكونهم أتباعًا، وأما الغائب فلأنه أدى بغير أمره وليس بمضطر فيعمهن جهته بل يطلب نفعًا مبتدأ، انتهى.

(وَلَا يُطَالِبُ) العَبْدُ **(الغَائِبِ بِشَيْءٍ)** لِعَدَمِ التِزَامِهِ.

(وَقَبُولُهُ) لِلكِتَابَةِ **(لَغْوٌ)** لَا يُعْتَبَرُ **(كَرَدِّهِ إِيَّاهَا)** وَلَو حَرَّرَهُ سَقَطَ عَنِ الحَاضِرِ حِصَّتُهُ، وَلَو حَرَّرَ الحَاضِرُ، أَو مَاتَ أَدَّى الغَائِبُ حِصَّتَهُ حَالًا وَإِلَّا ردَّ قِنًّا، وَلَو أَبْرَأَ الحَاضِرُ أَو وَهَبَهُ لَهُ عُتِقَا جَمِيعًا.

(وَإِنْ كَاتَبَ الأَمَةَ عَلَى نَفْسِهَا وَعَن ابْنَيْنِ صَغِيرَيْنِ لَهَا) وَقَبِلَتْ **(صَحَّ)** اسْتِحْسَانًا، لِمَا مَرَّ.

قوله: **(وَلَا يُطَالِبُ العَبْدُ الغَائِبَ بِشَيْءٍ)** ولو اكتسب شيئًا ليس للمولى أن يأخذه مزيده، وليس له أن يبيعه من غيره لأنه مكاتب تبعًا، انتهى.

قوله: **(لَغْوٌ لَا يُعْتَبَرُ كَرَدِّهِ)**؛ لأن الكتابة قد نفذت وتمت من غير قبوله، فلا يعتبر بعد ذلك قبول ولا يتغير برده.

قوله: **(سَقَطَ عَنِ الحَاضِرِ حِصَّتُهُ)**؛ لأن الغائب دخل في العقد مقصودًا أي: وإن لم يكن مقصودًا بالخطاب، فكان البدل منقسمًا عليهما وإن لم يكن مطالبًا به.

قوله: **(أَدَّى الغَائِبُ حِصَّتَهُ حَالًا وَإِلَّا ردَّ قِنًّا)** لأنه دخل مقصودًا بخلاف المولود في الكتابة حيث يبقى على نجوم والده إذا مات، كذا في «الدرر».

فإن قلت هذا ينافي ما تقدم من أنه داخل في العقد تبعًا.

قلت: هو أصل باعتبار إضافة العقد إليه تبع باعتبار عدم مشافهته به، بخلاف المولود في الكتابة فإنه تبع من كل وجه لعدم وجوده وقت العقد، كذا يؤخذ من «العناية»، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو أَبْرَأَ الحَاضِرُ)** أي: من كل البدل وكذا يقال فيما بعده وإن أبرأه أو وهب له بعضًا طالبه بالباقي؛ إذ لا مطالبة له على الغائب، ولا عتق لهما ما لم تبرأ ذمة الحاضر من الجميع فليتأمل!

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من التبعية، والقياس: ألا يجوز.

(وَأَيٌّ أَدَّى) مِمَّن ذُكِرَ **(لَمْ يَرْجِعْ)** عَلَى الآخَرِ لأَنَّهُ مُتَبَرِّعٌ، وَيُجْبَرُ المُوْلَى عَلَى القَبُولُ إِلَى آخِرِ مَا مَرَّ.

فَرْعٌ: كَاتَبَ نِصْفَ عَبْدِهِ فَأَدَّى الكِتَابَةَ عُتِقَ نِصْفَهُ وَسَعَى فِي بَقِيَّةِ قِيمَتِهِ.

وفي «الحموي» عن «الأكمل»: ثبوت الجواز هنا قياس واستحسان؛ لأن الولد تابع لها بخلاف الأجنبي، وأرى أنه الحق، انتهى.

قوله: **(مِمَّن ذُكِرَ)** ولو أحد الابنين، فإن قيل: إذا أدى أحدهما ينبغي ألا يعتق الابن الآخر؛ لأنه لا أصالة بينهما ولا تبعية.

فالجواب: أن أحدهما إن أدى كان أداؤه كلمة، لأنه تابع لها من كل وجه، ولو أدت عتقوا، فكذا إذا أدى أحدهما، انتهى «حموي».

قوله: **(إِلَى آخِرِ مَا مَرَّ)** قال في «التبيين»: وقبول الكتابة وردهم لا يعتبر.

ولو أعتق الأم بقي عليهم من بدل الكتابة بحصتهم يؤدونها في الحال، ويطالب المولى الأم بالبدل دونهم.

ولو أعتقهم سقط عنها حصتهم وعليها الباقي على نجومها، ولو اكتسبوا شيئًا ليس للمولى أن يأخذه ولا له أن يبيعهم ولو أبرأهم عن الدين أو وهبه لهم لا يصح ولهما يصح فتعتق ويعتقون معها، انتهى.

فهذه المسألة نظيرة ما قبلها في جميع الأحكام.

قوله: **(عُتِقَ نِصْفَهُ وَسَعَى فِي بَقِيَّةِ قِيمَتِهِ)** قال في «خزانة المفتين»: رجل كاتب نصف عبده صار نصفه مكاتبًا لا غير، فإذا أراد العبد أن يخرج من المصر ليس للمولى منعه، وإن أراد أن يخدمه يومًا ويخليه يومًا له ذلك قياسًا والاستحسان ألا يتعرض له في شيء حتى يؤدي أو يعجز، انتهى.

وهذا مذهب الإمام فإن الكتابة عنده تتجزأ كالإعتاق؛ فتقتصر الكتابة على الجزء الذي عينه ويسعى في باقيه وهو على مملوكيته.

وَقَالَا: العَبْدُ كُلُّهُ مُكَاتَبٌ عَلَى ذَلِكَ المَالِ، وَبِهِ نَأْخُذُ «حَاوِي القُدْسِيُّ»].

بَابُ كِتَابَةِ العَبْدِ المُشْتَرَكِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**عَبْدُ الشَّرِيكَيْنِ أَذِنَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ**) فِي (**أَنْ يُكَاتِبَ حَظَّهُ بِأَلْفٍ وَيَقْبِضَ بَدَلَ الكِتَابَةِ، فَكَاتَبَ الشَّرِيكُ المَأْذُونَ لَهُ نَفَذَ فِي حَظِّهِ فَقَطْ**) عِنْدَ الإِمَامِ لِتَجَزِّي الكِتَابَةِ عِنْدَهُ وَلَيْسَ لِشَرِيكِهِ فَسْخُهُ لِإِذْنِهِ.

(**وَقَالَا: العَبْدُ كُلُّهُ مُكَاتَبٌ**) لأنها غير متجزئة عندهما، وكتابة البعض كتابة الكل؛ فكأنه كاتب جميعه على هذا القدر، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ كِتَابَةِ العَبْدِ المُشْتَرَكِ

لما فرغ من كتابة عبد غير مشترك شرع في كتابة عبد مشترك وقدم الأول؛ لأن الأصل عدم الاشتراك، أو لأن الأكثر من واحد يتحقق بعد الواحد، وأطلق كتابة العبد المشترك ولم يقيد بكتابة أحد الشريكين أو بكتابتهما حتى يشمل الأمرين؛ لأن الباب لبيانهما جميعًا، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: (**لِصَاحِبِهِ**) أي: شريكه.

قوله: (**حَظَّهُ**) أي: حظ المأذون له في الكتابة.

قوله: (**وَيَقْبِضَ**) قال في «التبيين»: وفائدة الإذن بالكتابة ألا يكون له حق الفسخ كما يكون له إذا لم يأذن.

وفائدة إذنه بالقبض أن ينقطع حقه فيما قبض بل يختص به القابض؛ لأن إذنه بالقبض إذن للعبد بالأداء إليه منه فيكون متبرعًا بنصيبه على المكاتب، فيصير المكاتب أخص به فإذا أقضى به دينه اختص به القابض وسلم له كله إلا إذا أنهاه قبل الأداء فيصح نهيه؛ لأنه تبرع لم يتم بعد، انتهى ملخصًا.

قوله: (**لِتَجَزِّي الكِتَابَةِ عِنْدَهُ**) لإفادتها الحرية يدًا، فصارت كالإعتاق من هذا الوجه وهما جعلا المقبوض بينهما، وإن لم يعجز؛ لأنها لا تتجزأ عندهما فيكون الإذن بكتابة نصيبه إذنًا بكتابة الكل، فإذا مكاتبه يكون مكاتبًا نصيبه

(وَإِذَا أَقْبَضَ بَعْضَهُ) بَعْضَ الأَلْفِ **(فَعَجَزَ فَالمَقْبُوضُ)** كُلُّهُ **(لِلقَابِضِ)** لأَنَّهُ لَهُ بِالقَبْضِ فَيَكُونُ مُتَبَرِّعًا، وَلَو قَبَضَ الأَلفَ عُتِقَ حَظُّ القَابِضِ.

(أَمَةٌ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ كَاتَبَاهَا فَوَطِئَهَا أَحَدُهُمَا فَوَلَدَتْ فَادَّعَاهُ) الوَاطِئُ **(ثُمَّ وَطِئَهَا)** الشَّرِيكُ **(الآخَرُ فَوَلَدَتْ فَادَّعَاهُ)** الوَاطِئُ الثَّانِي صَحَّتْ دَعْوَتُهُ لِقِيَامِ مِلْكِهِ ظَاهِرًا خِلَافًا لَهُمَا.

(فَإِنْ عَجَزَتْ) بَعْدَ ذَلِكَ جُعِلَتْ الكِتَابَةُ كَأَنْ لَمْ تَكُنْ، وَحِينَئِذٍ **(فَهِيَ)** فِي الحَقِيقَةِ **(أُمُّ وَلَدٍ لِلأَوَّلِ)** ....

بحكم الملك ونصيب شريكه بحكم التوكيل فيكون مكاتبًا لهما، ويكون بدل الكتابة بينهما فيرجع لو موسرًا وإلا فعلى العبد، انتهى «حموي».

قوله: **(فَيَكُونُ مُتَبَرِّعًا)** أي: على العبد. وظاهر كلام «الدرر» تبعًا لظاهر «الهداية» و«الإتقاني» أن التبرع على القابض.

قوله: **(عُتِقَ حَظُّ القَابِضِ)** ولا يضمن لشريكه، ولن يسعى العبد في نصيب الساكت، انتهى «مسكين».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا هي أم ولد للأول تكميلًا للاستيلاد؛ لأن الكتابة تفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب كما إذا أعتقه عن كفارة، وإذا صارت كلها أم ولد فَوَطِئَ الثَّانِي صَادَفَ أُمَّ وَلَدِ الغير، فلا يثبت نسب الولد منه، ولا يكون حرًا بالقيمة ولزمه كل المهر؛ لأن الوطء في دار الإسلام لا يخلو عن الضمان الجابر أو الحد الزاجر، وقد تعذر إيجاب الحد للشبهة فيجب العقر، انتهى «تبيين».

قوله: **(بَعْدَ ذَلِكَ)** أي: بعد الوطئين والدعوتين.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ فَهِيَ فِي الحَقِيقَةِ أُمُّ وَلَدٍ لِلأَوَّلِ)** قال في «التبيين»: فإذا عجزت بعد ذلك جعل كأن الكتابة لم تكن وتبين أن الأمة كلها أم ولد للأول؛ لأن المقتضى للتمليك قائم والمانع من التكميل الكتابة، وقد زالت، فيعمل المقتضى عمله من وقت وجوده كالبيع بشرط الخيار للبائع إذا سقط الخيار يثبت الملك من وقت وجوده، انتهى.

لِزَوَالِ المَانِعِ مِنَ الانْتِقَالِ وَوَطْؤُهُ سَابِقٌ.

(وَضَمِنَ) الأَوَّلُ **(لِشَرِيكِهِ نِصْفُ قِيمَتِهَا وَنِصْفَ عُقْرِهَا وَضَمِنَ شَرِيكُهُ عُقْرَهَا)** كَامِلًا لِوطْئِهِ أُمَّ وَلَدِ الغَيْرِ حَقِيقَةً.

(وَقِيمَةُ الوَلَدِ) أَيْضًا **(وَهُوَ ابْنُهُ)** لأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ المَغْرُورِ.

(وَأَيٌّ) مِنَ الشَّرِيكَيْنِ **(دَفَعَ العُقْرَ إِلَى المُكَاتَبَةِ صَحَّ)** أَيْ: قَبْلَ العَجْزِ لاخْتِصَاصِهَا بِمَنَافِعِهَا، فَإِذَا عَجَزَتْ تَرُدُّهُ لِلمَوْلَى.

(وَإِنْ دَبَّرَ الثَّانِي وَلَمْ يَطَأْهَا) وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(فَعَجَزَتْ بَطُلَ التَّدْبِيرِ وَضَمِنَ**

قوله: **(وَوَطْؤُهُ سَابِقٌ)** جواب عما عساه يقال: إن كلًا له ملك فيها وقد وطئ كل وادعى، فما المرجح لاختصاص الأول بكونها أم ولد له.

قوله: **(وَضَمِنَ الأَوَّلُ لِشَرِيكِهِ نِصْفَ قِيمَتِهَا)** أي: حال كونها مكاتبة وقيمة المكاتب نصف قيمته قنا لأنه حر يد أو بقيت الرقبة، انتهى «حموي» و«شرنبلالية» عن «الفتح».

قوله: **(وَضَمِنَ شَرِيكُهُ عُقْرَهَا... إلخ)** قال في «غاية البيان» وأما الشريك الثاني فقد أقر بوطء أمة كلها ملك الأول على اعتبار العجز، فيغرم عقرًا كاملًا.

وعلى اعتبار الكتابة يغرم عقرًا كاملًا أيضًا لأنها مكاتبة بينهما ووطء الرجل مكاتبته يوجب العقر كوطء مكاتبة الغير، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ المَغْرُورِ)** لأنه وطئها على ظن أنها على حكم ملكه وظهر بالعجز وبطلان الكتابة أنه لا ملك له فيها وولد المغرور ثابت النسب منه، حر بالقيمة لكنه وطئ أم الولد، فلزمه كمال العقر، انتهى.

قوله: **(تَرُدُّهُ لِلمَوْلَى)** أي: ترد العقر؛ لأنه ظهر اختصاصه بها، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا)** أي: وقد كاتباها ووطىء الأول فولدت فادعاه.

قوله: **(بَطُلَ التَّدْبِيرِ)** أي: بالإجماع أما عندهما: فلأن المستولد يملكها قبل العجز.

الأَوَّلُ لِشَرِيكِهِ نِصْفَ قِيمَتِهَا وَنِصْفَ عُقْرِهَا وَالوَلَدُ لِلأَوَّلِ) وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ.

(وَإِنْ كَاتَبَاهَا فَحَرَّرَهَا أَحَدُهُمَا مُوسِرًا، فَعَجِزَتْ ضَمِنَ المُعْتِقُ لِشَرِيكِهِ نِصْفَ قِيمَتِهَا وَرَجَعَ الضَّامِنُ بِهِ عَلَيْهَا) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ السَّاكِتَ، إِذَا ضَمِنَ المُعْتِقُ يَرْجِعُ عِنْدَهُ لَا عِنْدَهُمَا انْتَهَى.

وأما عنده: فلأنه بالعجز ظهر أن كلها أم ولد للأول فلم يكن له فيها ملك والملك شرط لصحة التدبير.

قوله: **(نِصْفَ قِيمَتِهَا)** أي: مكاتبة على ما مر؛ لأنه تملك نصيبه بالاستيلاد.

قوله: **(وَنِصْفَ عُقْرِهَا)** لأنه وطئ جارية مشتركة بينهما فيجب عليه العقر بحسابه، انتهى.

قوله: **(وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ)** لأنه تملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد.

قوله: **(فَعَجِزَتْ)** أما قبل العجز، فليس له أن يضمن المعتق عند الإمام؛ لأن الإعتاق لما كان يتجزأ عنده كان أثره أن يجعل نصيب غير المعتق كالمكاتب، فلا يتغير نصيب صاحبه لأنها مكاتبة قبل ذلك، وعندهما: لما كان لا يتجزأ يعتق الكل، فله أن يضمن قيمة نصيبه مكاتبًا إن كان موسرًا أو يستسعى العبد إن كان معسرًا «حموي».

قوله: **(ضَمِنَ المُعْتِقُ لِشَرِيكِهِ)** أي: إن اختار الساكت تضمينه، وإن شاء أعتق أو استسعى، انتهى «حموي».

قوله: **(إِذَا ضَمِنَ المُعْتِقُ)** أي: بعد التعجيز كما هو الموضوع.

قال في «التبيين»: فإذا عجزت ظهر أثر العتق فيها وكان للساكت الخيارات المذكورة في الإعتاق، وهي إن كان المعتق موسرًا فله أن يعتق، وإن شاء استسعى العبد، وإن شاء ضمن المعتق، فإذا ضمن المعتق كان للمعتق أن يرجع على العبد المعتق؛ لأنه قام مقام الساكت، وإن كان المعتق معسرًا كان له خيار العتق أو الاستسعاء، انتهى.

فَرْعٌ: عَبْدٌ لِرَجُلَيْنِ دَبَّرَهُ أَحَدُهُمَا ثُمَّ حَرَّرَهُ الآخَرُ غَنِيًّا أَو عَكَسًا أُعْتِقَ المُدَبَّرَ: إِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى فِي الصُّورَتَيْنِ، أَو ضَمَّنَ شَرِيكِهِ فِي الأُولَى فَقَطْ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ مَوْتِ المُكَاتَبِ وَعَجْزِهِ وَمَوْتِ المَوْلَى

قَالَ المُصَنِّفُ: [(مُكَاتِبٌ عَجَزَ عَن أَدَاءِ) نَجْمٍ (إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ سَيَصِلُ إِلَيْهِ

قوله: **(أَو ضَمَّنَ شَرِيكِهِ فِي الأُولَى فَقَطْ)** أي: ضمنه قيمته مدبرًا وهي ثلثا قيمته قنًّا لأنه أتلفه وهو مدبر بخلاف ما إذا تأخر التدبير حيث لا يضمنه؛ لأنه بمباشرة التدبير يصير مبرئًا للمعتق عن الضمان لمعنى، وهو أن نصيبه كان قِنًّا عند إعتاق المعتق فكان تضمينه إياه متعلقًا بشرط تملك العين بالضمان، وقد فوت ذلك بالتدبير، انتهى «حلبي» عن «العناية».

قال «الشلبي»: فرع: قال قاضي خان في شرح «الجامع الصغير»: منافع المملوك ثلاثة: الاسترباح بالبيع، والاستخدام، وقضاء الدين من ماليته بعد الموت، وبالتدبير تفوت منفعة واحدة، وهي الاسترباح، وبالاستيلاد تفوت منفعتان قضاء الدين بعد الموت والاسترباح، فتوزع القيمة على ذلك فيكون قيمة المدبر ثلثي قيمته قنًّا، وقيمة أم الولد ثلث قيمتها قنة، انتهى.

وقد سبق أن قيمة المكاتب نصف قيمته قنًا؛ لأنه حر يدًا، مملوك رقبة، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ مَوْتِ المُكَاتَبِ وَعَجْزِهِ وَمَوْتِ المَوْلَى

تأخير هذا الباب ظاهر المناسبة لتأخر أحكامه عن عقد الكتابة؛ لأن الموت والعجز عارضان بعد الكتابة؛ فكان التأخير هو المناسب؛ لأن العارض بعد الأصل، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: **(عَن أَدَاءِ نَجْمٍ)** أي: قسط واستعماله بمعنى القسط مجاز عن استعماله بمعنى الوقت واستعماله بمعنى الوقت مجاز عن استعماله بمعنى الطالع؛ فحينئذ يكون استعماله بمعنى القسط مجازًا بمرتبتين انتهى «حموي».

قوله: **(سَيَصِلُ إِلَيْهِ)** أي: يرجى وصوله إليه بأن كان دينًا يقتضيه أو مالًا

لَمْ يُعَجِّزْهُ الحَاكِمُ إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ) لأَنَّهَا مُدَّةٌ ضُرِبَتْ لإِبْلَاءِ الأَعْذَارِ.

(وَإِلَّا عَجَّزَهُ) الحَاكِمُ فِي الحَالِ.

(وَفَسَخَهَا بِطَلَبِ مَوْلَاهُ أَو فَسَخَ مَوْلَاهُ بِرِضَاهُ، وَلَو) كَانَتْ الكِتَابَةُ **(فَاسِدَةً)**

بنحو هبة يأتيه.

قوله: **(لَمْ يُعَجِّزْهُ الحَاكِمُ)** إطلاق في الحاكم فشمل المحكم؛ لأن حكمه يصح فيما سوى الحدود القصاص إذا كان له أهلية القضاء «حموي» عن «البيانية».

قوله: **(ضُرِبَتْ)** أي: جعلت وحددت.

قوله: **(لإِبْلَاءِ الأَعْذَارِ)** أي: إظهار الأعذار، انتهى «شلبي» كما في مدّة الخيار وإمهال المرتد، وإمهال المدعى عليه للدفع بعد توجه الحكم عليه وإمهال المدين للقضاء؛ فإنه إذا استمهل ثلاثة أيام يمهل، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا عَجَّزَهُ الحَاكِمُ فِي الحَالِ)**؛ لأن عجزه عن نجم إمارة عجزه عن الباقي.

قوله: **(وَفَسَخَهَا)** وجوبًا وذكر الفسخ بعد التعجيز؛ لأن التعجيز غير كافٍّ، فلا بد من الفسخ بعده؛ إذ العجز المجرد لا تنفسخ به الكتابة ولا يعود به المكاتب إلى الرق بل يحتاج بعد ذلك إلى القضاء أو الرضا «حموي».

قوله: **(أَو فَسَخَ مَوْلَاهُ بِرِضَاهُ)** بعد أن عجزه.

وقال أبو يوسف: لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان؛ لقول علي - رضي الله تعالى عنه -: إذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق وبقوله، قال أحمد وَابْنُ أَبِي لَيْلَى وَابْنُ عُيَيْنَةَ وَالْحَسَنُ بْنُ حَيٍّ. قال فخر الإسلام على البزدوي: وقول أبي يوسف استحسان صار إليه تيسيرًا على العبد، انتهى «كاكي وإتقاني».

وفي «القهستاني» عن «المضمرات»: الصحيح قولهما وإن لم يرض به العبد، فلا بد من القضاء بالفسخ؛ لأنه عقد لازم تام؛ فلا بد من القضاء أو الرضا كالرد بالعيب، انتهى «زيلعي».

فَالمَوْلَى (**لَهُ الفَسْخُ بِغَيْرِ رِضَاهُ وَيَمْلِكُ المُكَاتَبُ فَسْخَهَا مُطْلَقًا فِي الجَائِزَةِ وَالفَاسِدَةِ**) وَإِنْ لَمْ يَرْضَ المَوْلَى (**وَعَادَ رِقُّهُ**) بِفَسْخِهَا.

(**وَمَا فِي يَدِهِ لِمَوْلَاهُ، وَ**) المُكَاتَبُ (**إِذَا مَاتَ وَلَهُ مَالٌ**) يَفِي بِالبَدَلِ (**لَمْ تُفْسَخْ وَتُؤَدَّى كِتَابَتُهُ مِنْ مَالِهِ وَحُكِمَ بِعِتْقِهِ فِي آخِرِ**) جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ (**حَيَاتِهِ،** ....

وقيل: ينفرد المولى بالفسخ، ولا يشترط رضا المكاتب وقوله: (لأنه عقد لازم تام) أي: في حق المولى «شرنبلالية» عن «البدائع».

قوله: (**فَالمَوْلَى لَهُ الفَسْخُ**) بل يجب عليه رفعا للإثم بالرجوع عن سببه.

قوله: (**وَيَمْلِكُ المُكَاتَبُ فَسْخَهَا مُطْلَقًا**) لأنها غير لازمة في حقه، وقوله: (**فِي الجَائِزَةِ وَالفَاسِدَةِ إلخ**) بيان للإطلاق.

قوله: (**وَعَادَ رِقُّهُ بِفَسْخِهَا**)؛ لأن فك الحجر كان لأجل الكتابة وقد انفسخت والأولى أن يقول عاد إليه أحكام الرق أي: من البيع وغيره من التصرفات؛ لأنه في حال الكتابة رقه موقوف، كما في «مسكين» و«الجوهرة» أفاده المكي.

قوله: (**وَمَا فِي يَدِهِ لِمَوْلَاهُ**) ولو صدقة والمولى غنيٌ في الصحيح.

قوله: (**وَلَهُ مَالٌ**) يفهم منه أنه لو مات لا عن مال تنفسخ الكتابة حتى لو تطوع أحد بأداء بدل كتابته لا يقبل منه، وهذا قول «الإسعاف».

وقال أبو الليث: لا تنفسخ الكتابة ما لم يقض القاضي بالعجز والفسخ حتى لو تطوع متطوع بأداء البدل قبل قضاء القاضي جاز وعتق، كذا في «المنصورية» انتهى «حموي».

قوله: (**لَمْ تُفْسَخْ**)؛ لأن عقد الكتابة عقد معاوضة لا ينفسخ بموت أحد المتعاقدين وهو المولى، فلا ينفسخ بموت الآخر وهو العبد كالبيع وهذا؛ لأن قضية المعاوضة المساواة بين العاقدين، فإذا جاز بقاء العقد بعد موت المولى لحاجته إلى الولاء وغيره جاز أن يبقى بعد موت العبد لحاجته إلى مقصوده وهو شرف الحرية، انتهى.

قوله: (**وَحُكِمَ بِعِتْقِهِ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ**) هذا عند الجمهور إما؛

كَمَا يُحْكَمُ بِعِتْقِ أَوْلَادِهِ) الْمَوْلُودِينَ فِي كِتَابَتِهِ لَا قَبْلَهَا **(وَالبَاقِي مِنْ مَالِهِ مِيرَاثٌ لِوَرَثَتِهِ، وَلَو)** لَمْ يَتْرُكْ مَالًا وَ**(تَرَكَ وَلَدًا)** وُلِدَ **(فِي كِتَابَتِهِ وَلَا وَفَاءَ بَقِيَتْ كِتَابَتُهُ**

لأن سبب الأداء موجود قبل الموت فيستند الأداء إليه فيكون أداء خلفه كأدائه بنفسه. وإما بأن يقام الترك الموجود منه في آخر جزء من أجزاء حياته مقام التخلية بين المال وبين المولى، وهو الأداء المستحق عليه.

وقال البعض: إنه يعتق بعد الموت بأن يقدر حيًّا قابلًا للعتق كما يقدر المولى حيًّا مالكًا معتقًا بعد موته؛ ولهذا بقدر الميت حيًا في حق ما يحتاج إليه في أحواله كَتَجْهِيزِهِ وَقَضَاءِ دَيْنِهِ وَتَنْفِيذِ وَصَايَاهُ، قاله «الزيلعي».

قوله: **(كَمَا يُحْكَمُ بِعِتْقِ أَوْلَادِهِ)** هذا يقتضي أنه لا يحكم بعتق أصوله وفروعه الذين اشتراهم في كتابته مع أنه يحكم بعتقهم فالصواب أن يقال: كما يحكم بعتق من دخل في كتابته، انتهى «حلبي».

وفي «الغرر»: وحكم بعتق بنية سواء ولدوا في كتابته أو شراهم حال كتابته أو كوتب هو وابنه صغيرًا أو كبيرًا بمرة أي: بكتابة واحدة، فإن كلًا منهم يتبعه في الكتابة وبعتقه عتقوا، انتهى.

قوله: **(لِوَرَثَتِهِ)** فإن كان له ورثة من القرابة أخذوه، وإن لم يكن له منهم؛ فالباقي لسيده بطريق الإرث، انتهى «حموي».

قوله: **(وَلَو لَمْ يَتْرُكْ مَالًا)** لا حاجة إليه مع قول المصنف ولا وفاء، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَتَرَكَ وَلَدًا وُلِدَ فِي كِتَابَتِهِ)** قال في «الجوهرة» صورته: مكاتب اشترى جارية فوطئها فجاءت بولد فاعترف به في الرق ثم مات عنه فإن ترك معه أبويه وولدا آخر مشتري في الكتابة، فهو موقوف على أداء بدل الكتابة من ولده المولود في الكتابة، وليس للمولى بيعهم وله أن يستسعيهم، فإذا أدى المولود فيها بدلها عتق وعتقوا جميعًا، وإن عجز ورد في الرق رد هؤلاء معه إلا أن يقولوا: نحن نؤدي المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي

وَسَعَى) الابْنُ فِي كِتَابَةِ أَبِيهِ **(عَلَى نُجُومِهِ)** المُقَسَّطَةِ.

(فَإِذَا أَدَّى حُكِمَ بِعِتْقِ أَبِيهِ قَبْلَ مَوْتِهِ وَبِعِتْقِهِ تَبَعًا، وَلَو تَرَكَ وَلَدًا اشْتَرَاهُ) فِي كِتَابَتِهِ **(أَدَّى البَدَلَ حَالًا أَو رُدَّ إِلَى حَالِهِ رَقِيقًا)** وَسَوَّيَا بَيْنَهُمَا، ....

بعجز الولد المولود في الكتابة، انتهى «مكي» وعدم جواز التسري لا ينافي ثبوت النسب إذا وطئ فولدت، أفاده أبو السعود.

قوله: **(عَلَى نُجُومِهِ المُقَسَّطَةِ)**؛ لأن الولد المولود في الكتابة يتكاتب تبعًا لأبيه، وكان التأجيل ثابتًا لأبيه؛ فيثبت له فلا يسقط التأجيل بموت الأب، بخلاف الحر إذا مات وعليه دين مؤجل يحل؛ لأن حق التأجيل لم يثبت للوارث ثم إذا أدى الابن حكم بعتق الابن والوالد جميعًا لوجود سبب العتق وهو الأداء بطريق الاستناد إلى آخر جزء من أجزاء حياته، انتهى.

ثم إنما يظهر هذا إذا كان الولد كبيرًا يعقل التحصيل، فإن كان صغيرًا وحل نجم من غير وفاء يجري فيه حكم أبيه؛ فيعجز الحاكم ويفسخ الكتابة، ولو وهب له مال وهو صغير لا يعقل هل يقيم القاضي عنه من يدفع البدل على النجوم، يحرر كل ذلك.

وبعد رقمي هذا رأيت «الشرنبلالي» قال: وينظر الحكم فيما لو كان الولد صغيرًا رضيعًا أو لم يصل لقدرة الكسب، فيتأمل فيه.

وبهامش «حاشيته»: أجاب رحمه الله تعالى عن هذا التأمل بأن القاضي ينصب له شخصًا وصيًّا فيجمع له مالًا وتنفك رقبته، ومثل الصغير المقعد والزمن والمجنون، انتهى.

قوله: **(وَسَوَّيَا بَيْنَهُمَا)** اعتبارًا للمشتري فيها بالمولود فيها وله أن الأجل ثبت شرطًا في العقد فيثبت في حق من دخل تحت العقد والمشترى لم يدخل؛ إذ لم يضف العقد إليه ولم يسر حكمه إليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة؛ لأنه متصل وقتها فيسري حكمه إليه وإذا دخل في حكمه يسعى على نجومه، انتهى «درر».

وَأَمَّا الأَبَوَانِ فَيُرَدَّانِ لِلرِّقِّ كَمَا مَاتَ وَقَالَا: إِنْ أَدَّيَا حَالًا عُتِقَا، وَإِلَّا لَا.

(اشْتَرَى) المُكَاتَبُ **(ابْنَهُ فَمَاتَ عَن وَفَاءٍ وَرِثَهُ ابْنُهُ)** لِمَوْتِهِ حُرًّا عَن ابنٍ حُرٍّ كَمَا مَرَّ.

(وَكَذَا) يَرِثُهُ **(لَو كَانَ هُوَ)** أَيْ: المُكَاتَبُ **(وَابْنُهُ)** الكَبِيرُ **(مُكَاتَبَيْنِ كِتَابَةً وَاحِدَةً)**

قوله: **(وَأَمَّا الأَبَوَانِ)** أي: اللذان اشتراهما في كتابته.

قوله: **(فَيُرَدَّانِ لِلرِّقِّ)** لأنهما لم يدخلا عنده استحسانًا ويدخلان عندهما قياسًا، أفاده «القهستاني».

قوله: **(كَمَا مَاتَ)** أي: بمجرد موته ولا يقبل منهما بدل حال ولا مؤجل عند الإمام، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَقَالَا: إِنْ أَدَّيَا حَالًا عُتِقَا، وَإِلَّا لَا)** المصرح به في «شرح المجمع» و«الشرنبلالية» أن الأصول كالفروع عندهما في السعي على النجوم، فلينظر من أين أخذ الشارح هذا الكلام، انتهى «حلبي».

وعبارة «الشرنبلالية»: قوله: (ترك ولدًا اشتراه فيها إلخ) إشارة إلى أن الوالدين ليسا كالولد فيباعان كسائر أكسابه.

وهذا عند أبي حنيفة وعندهما إذا مات المكاتب وترك ولدًا مشتري أو أبًا أو أمًّا يسعى على نجوم المكاتب كالولد المولود في الكتابة، كذا في مختصر «الظهيرية».

ويدل عليه قول «القهستاني» قياسًا، فإن القياس على الفروع يقتضي السعي على النجوم مثل الفروع، وقوله: **(حَالًا)** بالتخفيف أي: حال الموت والمراد بعده وهو بالتشديد بعيد.

قوله: **(لِمَوْتِهِ حُرًّا عَن ابنٍ حُرٍّ)** قال في «التبيين»: لأنه لما أدى بدل الكتابة حكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته فيتبعه ولده في ذلك الوقت فيكونان حرين؛ فيظهر أنه مات حرًا عن ابنٍ حر، انتهى.

قوله: **(وَابْنُهُ الكَبِيرُ)** التقييد بالكبير خطأ مخالف لصريح «الغرر» حيث قال: أو كوتب هو وابنه صغيرًا أو كبيرًا بمرة، انتهى «حلبي».

لِصَيْرُورَتِهِمَا كَشَخْصٍ وَاحِدٍ ضَرُورَةَ اتِّحَادِ العَقْدِ **(فَإِنْ تَرَكَ)** المُكَاتَبُ **(وَلَدًا مِنْ حُرَّةٍ)** أَيْ: مُعْتَقَةٍ **(وَتَرَكَ دَيْنًا يَفِي بِبَدَلِهَا فَجَنَى الوَلَدُ فَقُضِيَ بِهِ)** بِمَا جَنَى **(عَلَى عَاقِلَةِ أُمِّهِ)** ضَرُورَةَ أَنَّ الأَبَ لَمْ يُعْتَقْ بَعْدُ **(لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ)** القَضَاءُ **(تَعْجِيزًا لأَبِيهِ)** لِعَدَمِ المُنَافَاةِ وَلَا رُجُوعَ، قَيَّدَ

وقد يقال: إنما ذكر الكبير لتوهم استقلاله بسبب كبره.

قوله: **(ضَرُورَةَ اتِّحَادِ العَقْدِ)** أما إذا كان الابن مكاتبًا بعقد على حدة لم يرث الابن منه شيئًا؛ لأنه لا يعتق بعتق أبيه بل يعتق بأدائه فيتأخر عتقه عن عتق أبيه فلا يرث؛ لأن الرق مانع من الإرث كالكفر «حموي» عن «غاية البيان».

وقوله: فيتأخر عتقه إلخ يشير إلى أنه إذا أدى الابن قبل أبيه لا مانع من إرثه، انتهى أبو السعود.

قوله: **(أَيْ: مُعْتَقَةٍ)** فسر الحرة هنا بذلك؛ لأن حرة الأصل لا ولاء لأحدٍ على ولدها، انتهى «عزمي زاده» ويدل على هذا التفسير قوله: ولو قضى بالولاء لقوم أمه.

قوله: **(فَجَنَى الوَلَدُ)** أي: جناية خطأ «مكي» عن «المعدن»: لأن العاقلة لا تعقل العمد وهذا في البالغ أما الصغير فعمده خطأ.

قوله: **(ضَرُورَةَ أَنَّ الأَبَ لَمْ يُعْتَقْ بَعْدُ)** لأن العتق إنما هو بالأداء بالفعل.

قال في «التبيين»: لأن المكاتب وإن ترك مالًا وهو الدين لا يحكم بعتقه إلا عند أداء بدل الكتابة، انتهى.

قال الحلبي: وهو علة للقضاء بالجناية على عاقلة الأم.

قوله: **(لِعَدَمِ المُنَافَاةِ)** بل هو تقرير لها؛ لأن من قضية قيام الكتابة أن يكون موجب جنايته على موالي الأم، فإذا قضى بها القاضي عليهم كان القضاء تقريرًا للكتابة، فتبقى الكتابة على حالها، فإذا أدى بدل الكتابة عتق المكاتب وظهر للابن ولاء في جانب الأب فينجر إليه ولاؤه؛ لأن الولاء كالنسب، والنسب لا يثبت من قوم الأم إلا عند تعذر إثباته من قوم الأب، انتهى «تبيين» مختصرًا.

قوله: **(وَلَا رُجُوعَ)** أي: لعاقلة الأم على موالي الأب لأنهم حين عقلوا

بِالدَّيْنِ؛ لأَنَّ فِي العَيْنِ لَا يَتَأَتَّى القَضَاءُ بِالإِلْحَاقِ بِالأُمِّ لإِمْكَانِ الوَفَاءِ فِي الحَالِ.

كان الولاء ثابتًا لهم، وإنما يثبت لقوم الأب مقتصرًا على زمان إعتاقه؛ لأن سببه وهو العتق يقتصر، فلا يرجعون به، كذا علله «الزيلعي» في كتاب الولاء.

وفي «تكملة الديري»: ما نصه ثم في مسألة الأرش إذا ظهر للولد ولاء من قبل الأب عند أداء البدل فموالي الأم لا يرجعون بما عقلوا من جناية الولد في حياة المكاتب على موالي الأب؛ لأنه إنما حكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته، فلا يستند عتقه إلى أول عقد الكتابة، أما لو عقلوا عن جنايته بعد موت الأب قبل أداء البدل رجعوا؛ لأن عتق الأب استند إلى حال حياته، فتبين أن ولاءه كان لموالي الأب من ذلك الوقت وموالي الأم كانوا مجبورين على الأداء فيرجعون بما أدوا، انتهى أبو السعود بزيادة من «سري الدين» عن «النهاية».

قوله: **(لأَنَّ فِي العَيْنِ... إلخ)** حذف اسم إن وهو ضمير الشأن، والمراد بالعين ما يعم النقود الموجودة في التركة.

قوله: **(لإِمْكَانِ الوَفَاءِ فِي الحَالِ)** إن قلت: إنه قد يمكن الوفاء من الدين في الحال بأن يكون المديون حاضر لساعة موت المكاتب فيطالب بما عليه فيدفع حالًا.

قلت: المراد المكان القريب وهذا المكان بعيد وقول المصنف فهو تعجيز؛ لأن هذا اختلاف في الولاء مقصود وذلك ينبني على بقاء الكتابة وانتقاضها، فإنها إذا فسخت مات عبدًا واستقر الولاء لموالي الأم، وإذا بقيت واتصل بهما الأداء مات حرًا، وانتقل الولاء إلى موالي الأب، وهذا فصل مجتهد فيه فينفذ ما يلاقيه من القضاء؛ فلهذا كان تعجيزًا، انتهى «حموي».

قال في «التبيين»: والحكم بالإرث من الولد لموالي الأم كالحكم بالولاء لهم حتى تنفسخ به الكتابة، ولا يجوز نقضه، انتهى.

قال الإتقاني: وأما إذا مات الإبن بعد موت المكاتب؛ فاختصم موالي الأب وموالي الأم في ميراثه فقضى القاضي بالولاء لموالي الأم كان ذلك

(وَلَو قَضَى بِهِ) بِالوَلَاءِ **(لِقَوْمِ أُمِّهِ بَعْدَ خُصُومَتِهِمْ مَع قَوْمِ الأَبِ فِي وَلَائِهِ فَهُوَ)** أَيْ: القَضَاءُ بِمَا ذُكِرَ **(تَعْجِيزٌ)** لأَنَّهُ فِي فَصْلٍ مُجْتَهِدٍ فِيهِ.

(وَطَابَ لِسَيِّدِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَصْرِفًا) لِلصَّدَقَةِ.

(مَا أَدَّى إِلَيْهِ مِنَ الصَّدَقَاتِ فَعَجَزَ) لِتَبَدُّلِ المِلْكِ، ....

القضاء فسخًا للكتابة؛ لأن خصومتهم وقعت في بقاء الكتابة وانتقاضها، ولا يستقر الولاء لأحد الوليين الأبناء على ذلك إن بقيت وأديت الكتابة وعتق الأب كان الولاء لمواليه، وإن انتقضت كان لموالي الأم فموالي الأم يقولون: انتقضت حيث اعتقدوا أن المكاتب مات عبدًا.

وهو مذهب بعض الصحابة إذا مات المكاتب عن وفاء وموالي الأب يقولون: بقيت حيث اعتقدوا أن المكاتب مات حرًا كما هو مذهب بعض الصحابة إذا مات المكاتب عن وفاء وموالي الأب يقولون: بقيت حيث اعتقدوا أن المكاتب مات حرًا كما هو مذهب بعض الصحابة، وانتقل الولاء إلينا بحريته، ثم إذا قضى القاضي بالولاء لموالي الأم وقع ذلك في فصل مجتهد فيه، فنفذ، فكان القضاء تعجيزًا ثم إذا خرج الدين كان للمولى؛ لأنه كسب عبده، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ فِي فَصْلٍ مُجْتَهِدٍ فِيهِ)** علة لما تضمنه قول المصنف فهو تعجيز من النفاذ؛ لأنه لا يكون تعجيزًا إلا إذا كان نافذًا، وإنما كان نافذًا صيانة له عن البطلان، وهو وإن لزم منه بطلان الكتابة مع أنها حق المكاتب، وهو واجب الرعاية أولى بالصيانة عن البطلان من صيانة حق المكاتب لما ذكر من أن القضاء وقع في فصل مجتهد فيه، وهو نافذ بالإجماع وصيانة ما هو مجمع عليه أولى من صيانة كتابة اختلف الصحابة في بقائها.

قوله: **(وَطَابَ)** أي: حل «قهستاني».

قوله: **(فَعَجَزَ لِتَبَدُّلِ المِلْكِ)** وهذا بالإجماع؛ لأنه بتبدل الملك صار كعين آخر، ولو عجز المكاتب قبل الأداء إلى المولى، فكذلك الجواب في

وَأَصْلُهُ حَدِيثُ بُرَيْرَةَ: «هِيَ لَكَ صَدَقَةٌ وَلَنَا هَدِيَّةٌ».

(كَمَا فِي وَارِثِ) شَخْصٍ.

(فَقِيرٌ مَاتَ عَن صَدَقَةٍ أَخَذَهَا وَارِثُهُ الغَنِيُّ، وَ) كَمَا فِي **(ابنِ سَبِيلٍ أَخَذَهَا ثُمَّ وَصَلَ إِلَى مَالِهِ وَهِيَ فِي يَدِهِ)** أَيْ: الزَّكَاةُ، وَكَفَقِيرٍ اسْتَغْنَى وَهِيَ فِي يَدِهِ، فَإِنَّهَا تَطِيبُ لَهُ، بِخِلَافِ فَقِيرٍ أَبَاحَ لِغَنِيٍّ أَو هَاشِمِيٍّ عَيْنُ زَكَاةٍ أَخَذَهَا لَا يَحِلُّ؛ لأَنَّ المِلْكَ لَمْ يَتَبَدَّلْ.

الصحيح، وهذا عند محمد ظاهر؛ لأنه بعجزه يملك المولى أكسابه ملكًا مبتدأ عنده؛ ولهذا وجب نقض إجارة المكاتب أمته ظئرا إذا عجز، وكذا عند أبي يوسف، فإنه وإن تقرر ملك المولى في كسبه عنده بعجزه فله نوع ملك فيه وبالعجز يتأكد ذلك الحق، وليس الخبث في نفس الصدقة؛ إذ لو كان فيها لما فارقها إنما هو في فعل الآخذ لكونه إذلالًا له، وهو لا يجوز للغني بلا حاجته ولا للهاشمي لزيادة حرمته، والأخذ لم يوجد من المولى، انتهى «حموي».

قوله: **(وَأَصْلُهُ حَدِيثُ بُرَيْرَةَ)** قال في «التبيين»: وتبذل الملك كتبدل العين صار كعين آخر وإليه أشار النبي ﷺ بقوله في حديث بريرة: «**هي لها صدقة ولنا هدية**»[(١)] قال ذلك حين أهدت إليه وكانت مكاتبة، انتهى.

قال قارئ «الهداية»: بل كانت حرة، انتهى.

وبه علم أن الأولى للمؤلف أن يأتي بضمير الغائبة.

قوله: **(فَإِنَّهَا تَطِيبُ لَهُ)**؛ لأن المحرم على الغني ابتداء الأخذ لما فيه من الذل، فلا يرخص له من غير ضرورة أي: وقد وجدت فإذا أخذه في حالة الفقر، فبعد ذلك ليس فيه إلا الاستدامة فيطيب له، انتهى «زيلعي».

قوله: **(لأَنَّ المِلْكَ لَمْ يَتَبَدَّلْ)**؛ لأن المباح له يتناوله على ملك المبيح، انتهى «إتقاني».

---

(١) أخرجه البخاري (١٤٩٣)، ومسلم (٢٥٣٥).

(فَإِنْ جَنَى عَبْدٌ وَكَاتَبَهُ سَيِّدُهُ جَاهِلًا بِجِنَايَتِهِ أَوْ) جَنَى **(مُكَاتَبٌ فَلَمْ يَقْضِ بِهِ)** بِمَا جَنَى **(فَعَجَزَ)** فَإِنْ شَاءَ المَوْلَى **(دَفَعَ)** العَبْدَ **(أَو فَدَى)** لِزَوَالِ المَانِعِ بِالعَجْزِ.

(وَإِنْ قَضَى بِهِ عَلَيْهِ) حَالَ كَوْنِهِ **(مُكَاتَبًا فَعَجَزَ بِيعَ فِيهِ)** لانْتِقَالِ الحَقِّ مِنْ رَقَبَتِهِ إِلَى قِيمَتِهِ بِالقَضَاءِ، قَيَّدَ بِالعَجْزِ لأَنَّ جِنَايَاتِ المُكَاتَبِ عَلَيْهِ فِي كَسْبِهِ وَيَلْزَمُهُ الأَقَلُّ مِن قِيمَتِهِ وَمِن الأَرْشِ، وَإِنْ تَكَرَّرَتْ قَبْلَ القَضَاءِ فَعَلَيْهِ قِيمَةٌ وَاحِدَةٌ ....

قوله: **(جَاهِلًا بِجِنَايَتِهِ)** قيد به؛ لأنه لو كان عالمًا بها عند الكتابة يصير بها مختارًا للفداء «حموي» عن «مسكين».

قوله: **(بِمَا جَنَى)** أي: بمرجبه.

قوله: **(فَعَجَزَ)** راجع إلى الصورتين.

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِعِ)** أي: من الدفع وهو الكتابة.

قوله: **(وَإِنْ قَضَى بِهِ عَلَيْهِ)** هذا مما يخص المكاتب.

قوله: **(بِيعَ فِيهِ لانْتِقَالِ الحَقِّ مِنْ رَقَبَتِهِ إِلَى قِيمَتِهِ بِالقَضَاءِ)** يشير إلى أن الواجب هو القيمة لا الأقل منها، ومن الأرش وهو مخالف لما ذكرنا من رواية الكرخي و«المبسوط» وعلى هذا يكون تأويل كلامه إذا كانت القيمة أقل من أرش الجناية، انتهى «حلبي» عن «العناية».

قوله: **(فِي كَسْبِهِ)** أي: لأن مُوجَبُ الْجِنَايَةِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الدَّفْعِ على من يكون له الكسب أَلَا تَرَى أَنَّ فِي جِنَايَةِ الْمُدَبَّرِ، وَأُمِّ الْوَلَدِ يَجِبُ عَلَى الْمَوْلَى الْأَقَلُّ مِنْ قِيمَتِهَا وَمِنْ أَرْشِ الْجِنَايَةِ؛ لِأَنَّهُ أَحَقُّ بِكَسْبِهِمَا، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَيَلْزَمُهُ الأَقَلُّ مِن قِيمَتِهِ وَمِن الأَرْشِ)** لأن دفعه متعذر بسبب الكتابة.

قوله: **(قَبْلَ القَضَاءِ)** أي: الحكم بأرش الجنايات السابقة يعني: إذا كانت أقل من الأرش، وإلا فالواجب الأقل من القيمة، ومن الأرش كما في «شرح المجمع» و«الشرنبلالية» والمراد بالأرش الأروش؛ لأنه قد تكرر، فالمعنى يجب عليه الأقل من قيمة واحدة ومن جملة الأروش.

وَلَو بَعْدَهُ فَقِيَمٌ، وَلَو أَقَرَّ بِجِنَايَةِ خَطَأٍ لَزِمَتْهُ فِي كَسْبِهِ بَعْدَ الحُكْمِ بِهَا وَلَو لَمْ يُحْكَمْ عَلَيْهِ حَتَّى عَجَزَ بَطَلَتْ.

ومعلوم أن هذه القيمة الواحدة إذا كانت لأرباب الأروش تقسم عليهم بالحصص.

ويدل عليه ما في «عزمي زاده» حيث قال: لزمته قيمته واحدة فيسعى للأولياء في الأقل من قيمته ومن أرش الجناية؛ لأن دفع نفسه متعذر لكونه مكاتبًا، كذا في «شرح المجمع» يطالب ببقية الأروش بعد عتقه، يحرر، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَلَو بَعْدَهُ فَقِيَمٌ)** قال في «المبسوط»: وإذا جَنَى الْمُكَاتَبُ جِنَايَةً خَطَأً فإنه يسعى في الأقل من قيمته، ومن أرش الجناية، فإذا جنى جناية أخرى بعد ما حكم عليه بالأقل في الجناية الأولى يلزمه بالجناية الثانية أيضًا الأقل من قيمته، ومن أرض الجناية، وإن كانت الجناية الثانية قبل أن يحكم عليه بموجب الجناية الأولى، فليس عليه إلا قيمة واحدة عندنا، انتهى «هندية».

قوله: **(بَطَلَتْ)** في حق المولى ويؤاخذ بها بعد العتق عند الإمام خلافًا لهما.

ونص «شارح المجمع»: لو قتل خطأ فصالح على مال أو أقر به فقضى عليه بالقيمة ثم عجز أو أقر بقتل عمد ثم صالح ولم يؤد حتى عجز، فهو مطالب بعد العتق عند أبي حنيفة، وقالا: مطلقًا أي: يطلب به في الحال ويباع فيه بعده، انتهى.

ومثله في «البرهان» و«شرنبلالية» هذا، وفي «الهندية» عن «المبسوط»: وإن أقر المكاتب بجناية خطأ أو عمدًا، فلا قصاص فيه وإقراره جائز ما دام مكاتبًا، وإن عجز ورد في الرق بطلت عنه قضى عليه به أو لم يقض.

وهذا قول الإمام، وذكر في كتاب الجنايات أن أبا يوسف ومحمدًا رحمهما الله قالا يؤخذ بما قضى عليه منها خاصة، وما إذا قبل العجز لم يسترد عندهم جميعًا، انتهى.

وفيها عن «الكافي» وإن صالح المكاتب عن دم عمد أقر به، ولم يؤد بدل

(**وَإِنْ مَاتَ السَّيِّدُ لَمْ تَنْفَسِخْ الكِتَابَةُ كَالتَّدْبِيرِ وَأُمُومِيَّةِ الوَلَدِ**) وَكَأَجَلِ الدَّيْنِ إِذَا مَاتَ الطَّالِبُ.

(**وَيُؤَدِّي المَالَ إِلَى وَرَثَتِهِ عَلَى نُجُومِهِ**) كَأَجَلِ الدَّيْنِ بِخِلَافِ مَوْت المَطْلُوبِ لِخَرَابِ ذِمَّتِهِ، هَذَا إِذَا كَاتَبَهُ وَهُوَ صَحِيحٌ، وَلَو فِي مَرَضِهِ لَا يَصِحُّ تَأْجِيلُهُ إِلَّا مِنَ الثُّلُثِ.

(**وَإِنْ حَرَّرَوهُ**) أَيْ: كُلُّ الوَرَثَةِ (**فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ عُتِقَ مَجَّانًا**) ....

الصح حتى عجز ورد في الرق؛ فالصلح في حق المولى فاسد، ولا يؤخذ به إلا بعد العتق عند الإمام وعندهما يؤخذ به في الحال، انتهى.

قوله: (**لَمْ تَنْفَسِخْ الكِتَابَةُ**) لأنه حق العبد قال في «الدرر»: لأنها سبب الحرية وسبب حق المرء حقه، انتهى «مكي».

قوله: (**وَيُؤَدِّي المَالَ إِلَى وَرَثَتِهِ**) أي: وارثه الكبير ووصي الصغير «قهستاني».

وذلك لأنهم قاموا مقام الميت ولو دفع المكاتب إلى وصي الميت عتق، سواء كان على الميت دين أو لا؛ لأن الوصي قائم مقام الميت فصار كما لو دفعه إليه، وإن دفعه إلى الوارث إن كان على المتدين لم يعتق؛ لأنه دفعه إلى من لا يستحق القبض منه فصار كالدفع إلى أجنبي، وإن لم يكن عليه دين لم يعتق أيضًا حتى يؤدي إلى كل واحدٍ من الورثة حصته ويدفع إليه الوصي حصة الصغار؛ لأنه إذا لم يدفع على هذا الوجه لم يتبع إلى المستحق «مكي» عن «الجوهرة».

قوله: (**بِخِلَافِ مَوْت المَطْلُوبِ**) فإنه يبطل الأجل؛ لأن ذمته قد خربت، وانتقل الآن إلى التركة وهي عين، انتهى «زيلعي».

قوله: (**لَا يَصِحُّ تَأْجِيلُهُ إِلَّا مِنَ الثُّلُثِ**) الأولى في الثلث.

قال في «الشرنبلالية»: فكاتبه وهو مريض، لا يصح تأجيله إلا في الثلث فيؤدي ثلثي البدل حالًا والباقي على نجومه، انتهى.

قوله: (**وَإِنْ حَرَّرَوهُ**) هذا الإعتاق من جهة الميت حتى إن الولاء يكون للذكور من عصبته دون الإناث، انتهى «جوهرة».

اسْتِحْسَانًا وَيُجْعَلُ إِبْرَاءً اقْتِضَاءً.

(فَإِنْ حَرَّرَهُ بَعْضُهُمْ) فِي مَجْلِسٍ وَالآخَرُ فِي آخَرٍ **(لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ)** عَلَى الصَّحِيحِ؛

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس من لا يعتق لأنهم لم يملكوه؛ لأن المكاتب لا يقبل النقل بسائر الأسباب فكذا بالإرث؛ ولهذا لا يكون للإناث منهم الولاء به، ولو ملكوه لكان لهم وجه الاستحسان أن هذا يجعل إبراء عن بدل الكتابة، فإنه حقهم، وقد جرى فيه الإرث فيكون الإعتاق إبراء اقتضاء أو إقرار بالاستيفاء منه فتبرأ ذمته؛ لأنه لم يبق عليه دين فيعتق لبراءة ذمته كما إذا أبرأ المولى عن بدل الكتابة كله، انتهى «حلبي» عن «التبيين».

قوله: **(لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ)** لأنه لم ينتقل إليهم بالإرث، وإنما ينتقل إليهم ما في ذمته؛ ولأن إعتاق البعض إبراء عما يصادف حصته لا غير، ولو برئ منها بالأداء لم يعتق، فكذا بالإبراء «جوهرة».

ولا يبرأ من الدين أيضًا؛ لأن البراءة لم تثبت إلا اقتضاء، فإذا بطل المقتضي للإبراء أي: وهو الإعتاق بطل المقتضى أيضًا أي: وهو الإبراء؛ لأنه لم يثبت إلا به.

وكذا لو قبض نصيب الكل بغير أمرهم لا يعتق إلا إذا أجازوا قبضه أو قبضه بأمرهم؛ لأنه إذا قبضه بغير أمرهم لم يبرأ عن نصيب غير القابض؛ ولهذا كان لهم أن يطالبوا به المكاتب «زيلعي» مختصرًا.

قوله: **(عَلَى الصَّحِيحِ)** وقيل: يعتق إذا أعتقه الباقون ما لم يرجع الأول، انتهى.

وجزم به القهستاني.

فإن قلت: حيث جعلتموه إبراء اقتضاء أو إقرار، فما المانع من أن يجعل الإعتاق من واحد كذلك؛ لأنه يملك الإبراء في نصيبه والإقرار باستيفائه!

قلنا: لا يصح لأنا نجعله إبراء اقتضاء تصحيحًا لعتقه، والعتق لا يثبت في المكاتب بإبراء بعض البدل أو أدائه لا في بعضه ولا في كله؛ لأن عتقه معلق

لأَنَّهُ لَمْ يملِكْهُ، وَلَو عَجزَ بَعْدَ مَوْتِ المَوْلَى عَادَ رِقُّهُ.

(مُكَاتَبٌ تَحْتَهُ أَمَةٌ طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ فَمَلَكَهَا لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَطَأَهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ) وَكَذَا الحُرُّ كَمَا تَقَرَّرَ فِي مَحَلِّهِ.

(كَاتَبَا عَبْدًا كِتَابَةً وَاحِدَةً) أَيْ: بِعَقْدٍ وَاحِدٍ.

(وَعَجَزَ المُكَاتَبُ لَا يَعْجِّزُهُ القَاضِي حَتَّى يَجْتَمِعَا) لأَنَّهُمَا كَوَاحِدٍ، بِخِلَافِ الوَرَثَةِ؛ لأَنَّ القَاضِي يُعَجِّزُهُ بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ «مُجْتَبَى».

وَفِيهِ: كَاتَبَ عَبْدَيْهِ بِمَرَّةٍ فَعَجَزَ أَحَدُهُمَا فَرَدَّهُ المَوْلَى فِي الرِّقِّ أَو القَاضِي وَلَمْ يَعْلَمْ

بسقوط جميع البدل؛ ولهذا لو أبرأ المورث عن بعض البدل لم يعتق منه شيء، وإذا لم يمكن إثبات المقتضي لا يثبت المقتضى، فلا وجه لإبراء البعض، أفاده الأكمل في «العناية».

قوله: **(طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ)** كذا في الغرر؛ لأن اعتباره بالنساء، فما في بعض نسخ المتن طلقها ثلاثًا، لا وجه، فإنه بطلاقها الاثنين حصلت الحرمة الغليظة.

قوله: **(وَكَذَا الحُرُّ)** أي: إذا أطلق أمة طلقتين ثم ملكها لا تحل حتى تنكح زوجًا غيره ومثل الحر القِن والمدبر وابن أم الولد والمستسعى؛ ولذا قال الحلبي: هذه المسألة ليست من كتاب المكاتب في شيء.

قوله: **(كَاتَبَا عَبْدًا كِتَابَةً وَاحِدَةً... إلخ)** قيد بالعبد الواحد احترازًا عن عبدين لرجلين كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز أحدهما كان لمولاه أن يفسخ الكتابة، وإن كان مولى الآخر غائبًا «هندية» عن «المحيط».

قوله: **(لأَنَّهُمَا)** أي: السيدين كسيد واحد وهو لا يقبل التجزيء.

قوله: **(يُعَجِّزُهُ بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ)** أي: بعد طلب العبد؛ لأن أحد الورثة ينتصب خصمًا عن الباقين.

قوله: **(بِمَرَّةٍ)** أي: بعقدٍ واحد.

قوله: **(وَلَمْ يَعْلَمْ)** أي: القاضي لم يصرح بمفهومه؛ فيحتمل أن يقال: إن

بِكِتَابَةِ الآخَرِ لَمْ يَصِحَّ، فَإِنْ غَابَ هَذَا المَرْدُودُ، وَجَاءَ الآخَرُ ثُمَّ عَجَزَ، فَلَيْسَ لِلآخَرِ رَدُّهُ فِي الرِّقِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: اخْتَلَفَ المَوْلَى وَالمُكَاتَبُ فِي قَدْرِ البَدَلِ؛ فَالقَوْلُ لِلمُكَاتَبِ عِنْدَنَا وَلَا يُحْبَسُ المُكَاتَبُ فِي دَيْنِ مَوْلَاهُ فِي الكِتَابَةِ، وَفِيمَا سِوَى دَيْنِ الكِتَابَةِ قَوْلَانِ «سِرَاجِيَّةٌ».

قُلْتُ: وَفِي عِتَاقِ «الوَهْبَانِيَّة»:

وَفِي غَيْرِ جِنْسِ الحَقِّ يَحْبِسُ سَيِّدا مُكَاتَبُهُ وَالعَبْدُ فِيهَا مُخَيَّرُ

القاضي إذا كان عالمًا، وقضى بعجزه صح.

ويحتمل أن المراد أن القضاء به ليس له وجه إلا عند عدم العلم، ومع ذلك لا ينفذ، فإذا كان عالمًا فعدم النفاذ بالأولى، ويحرر.

وقال الحلبي: ورأيت بهامش «المجتبى» على قوله: ولم يعلم القاضي ما نصه: وفيه نظر، انتهى.

لكن إذا حملناه على الوجه الثاني لا نظر.

قوله: **(فَلَيْسَ لِلآخَرِ رَدُّهُ فِي الرِّقِّ)** الذي في «الهندية» عن «المحيط»: فإن غاب هذا الذي رد في الرق بسبب عجزه، وجاء الآخر واستسعاه المولى في نجم أو نجمين؛ فعجز فأراد أن يرده أو القاضي فليس له ذلك، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُكَاتَبِ عِنْدَنَا)** لأنه ينكر الزيادة، وينفي الضمان عن نفسه.

قوله: **(وَفِيمَا سِوَى دَيْنِ الكِتَابَةِ)** كدين استهلاك أو دين أخذه من سيده حال إذنه ثم كاتبه أو قرض أو ثمن ما باعه له.

قوله: **(قَوْلَانِ)** ظاهره إنهما على حد سواء.

قوله: **(وفي غير جنس الحق... إلخ)** قال العلامة عبد البر: الحبس لغة المنع، وسيدا مفعول يحبس والفاعل مكاتبه، والضمير فيه للسيد، وفي فيها: للكتابة.

وَلَاءٌ لأَوْلَادٍ لِـزَوْجَيْنِ حُـرَّا لِـمَـوْلَـى أَبِـيـهِـمْ لَـيْـسَ لِـلأُمِّ مَـعْـبَـرُ

وفي البيت ثلاث مسائل:

الأولى: لو كان المولى استولى على مال لمكاتبه من غير جنس بدل الكتابة له مطالبة المولى به ويحبسه الحاكم عليه.

الثانية: من مفهوم ذلك أنه لو كان من جنس بدل الكتابة قاصصه به وكانت مسألة الظفر فليس له المطالبة الثالثة المشار إليها بقوله: والعبد فيها مخير أي: لا يجبر على قبولها، وله فسخها بغير رضا المولى؛ لأنها عقد لازم في حق المولى فقط، انتهى.

وأفاد أن هذا حكم الكتابة مطلقًا، وإنما أتى به تتميمًا للنظم.

قوله: (**لِأَوْلَادٍ**) متعلق بولاء ولزوجين متعلق باستقرار صفة لأولاد والضمير في حررا للزوجين ولمولى أبيهم متعلق بولاء.

والحاصل أن المعتقة إما أن تزوج نفسها من عبد أو مكاتب فولاء ولدها لمواليها إلا إذا أعتق الأب بعد فإنه يجر ولاء الولد إلى مواليه فقوله: ليس للأم أي: لمواليها دخول في الولاء فمعبر مصدر ميمي بمعنى الدخول، وإن تزوجت بعتيق قوم فكذلك لأنه استوى الجانبان؛ إذ في كل ولاء عتاقة والأب هو الأصل في الولاء كالنسب؛ فكان إثبات الولاء من جانبه أولى، وإن زوجت نفسها من عربي فكذلك؛ لأنه اجتمع شرفان في جهتين، ففي جانب الأم شرف العتاقة، وفي جانب الأب شرف نسب العرب، وهو فوق ولاء العتاقة فيكون الإثبات من جانبه أولى، وإن زوجت نفسها من رجل أسلم من أهل الحرب فولاء الولد لموالي الأم عندهما سواء وإلى الأب أو لم يوال.

وقال أبو يوسف: إن كان للأب موالي فلهم، ولو زوجت نفسها من عجمي له آباء في الإسلام فعندهما الولاء للأب وعند أبي يوسف لقوم الأم، أفاده العلامة عبد البر.

تُـوُفِّـيَ وَمَـا وَفَّـى فَـإِمَّـا لِـمَـيِّـتٍ مِن الـوُلْدِ بِعْ وَالحَيُّ تَسْعَى وَتُحْضِرُ

أَي: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا وَلَدٌ يبعَث، وَإِنْ كَانَ اسْتَسْعَيْتُ عَلَى نُجُومِهِ صَغِيرًا كَانَ وَلَدُهَا أَو كَبِيرًا، وَعِنْدَهُمَا: تَسْعَى مُطْلَقًا. وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (**تُوُفِّيَ**) ضميره كالضمير الذي بعده للمكاتب.

قوله: (**فَإِمَّا لِمَيِّتٍ**) أي: فأم ولد المكاتب الذي قد مات ولدها.

قوله: (**مِن الوُلْدِ**) بإسكان اللام متعلق بمحذوف صفة لميت.

قوله: (**بِعْ**) أي: لأجل إيفاء بدل الكتابة ولو قالت: أؤدي بدل الكتابة كلها في الحال لم يقبل ذلك منها وتباع في قول الإمام، كذا رواه أبو سليمان عنه، ذكره عبد البر.

قوله: (**وَالحَيُّ**) بالجر عطفًا على ميت أي: إذا كان معها ولد حي ولد في كتابته أو اشتراه معها تسعى على نجوم المكاتب، وقوله: (**وَتُحْضِرُ**)، من أحضر أي: تحضر النجوم التي كانت على المكاتبة، والضمير في تسعى وتحضر لأم الولد.

قوله: (**أَي: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ**) الأولى حذف الواو كما هو نسخ كذلك.

قوله: (**عَلَى نُجُومِهِ**) أي: المكاتب.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان معها ولد أم لا ولإتباع هذا ما في «مختصر الكافي».

وفي «أجناس الناطفي» أن أبا يوسف رجع إلى قول الإمام، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الوَلَاءِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(هُوَ) لُغَةً: النُّصْرَةُ وَالمَحَبَّةُ، مُشْتَقٌّ مِنَ الوَلِي وَهُوَ القُرْبُ.
وَشَرْعًا: (عِبَارَةٌ عَنِ التَّنَاصُرِ ....

كِتَابُ الوَلَاءِ

أورد كتاب الولاء عقب المكاتب؛ لأنه من آثار زوال ملك الرقبة، انتهى «منح». ولم يذكره عقب كتاب العتق؛ ليكون واقعًا عقب سائر أنواع العتق، فإن الكتابة من أنواعه، أبو السعود.

قال الشارح: قوله: **(مُشْتَقٌّ مِنَ الوَلِي)** هو بفتح الواو وسكون اللام مصدر: وليه يليه بالكسر فيهما، وهو شاذ، كذا في «جامع اللغة» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَهُوَ القُرْبُ)** والقرب في الولاء حاصل؛ لأن حكمه، وهو الإرث يقرب ويحصل عند وجود شرطه من غير فصل، يقال: ولي الشيء الشيء إذا حصل الثاني بعد الأول من غير فصل.

ومنه قوله ﷺ: «**ليليني منكم أُولو الأحلام والنهى**»(١).

قوله: **(عِبَارَةٌ عَنِ التَّنَاصُرِ)** قال المُلا عليّ: وهو في الشرع: عبارة عن عصوبة متراخية عن عصوبة النسب يرث بها المعتق، ويلي أمر النكاح والصلاة عليه، انتهى.

(١) حديث أبي مسعود: أخرجه عبد الرزاق (٢/ ٤٥، رقم ٢٤٣٠)، ومسلم (١/ ٣٢٣، رقم ٤٣٢) وأبو داود (١/ ١٨٠، رقم ٦٧٤)، والنسائي (١/ ٢٨٦، رقم ٨٨١)، وابن ماجه (١/ ٣١٢، رقم ٩٧٦) قال الترمذي بعد أن ذكر حديث ابن مسعود (١/ ٤٤٠، رقم ٢٢٨): وفي الباب عن أبي مسعود.
حديث ابن مسعود: أخرجه أحمد (١/ ٤٥٧، رقم ٤٣٧٣)، وابن حبان (٥/ ٥٤٥، رقم ٢١٧٢)، والطبراني (١٠/ ٨٨، رقم ١٠٠٤١)، والحاكم (٢/ ١٠، رقم ٢١٥٠) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والترمذي (١/ ٤٤٠، رقم ٢٢٨)، وقال: حسن صحيح غريب.

بِوَلَاءِ العِتَاقَةِ أَو بِوَلَاءِ المُوَالَاةِ) «زَيْلَعِيٌّ».

(وَمِنْ آثَارِهِ الإِرْثُ وَالعَقْلُ) وَوِلَايَةِ النِّكَاحِ؛ ....

وهو أولى؛ لأن التناصر من آثاره، وما قاله المُلا يرجع إلى قول المؤلف بعد: بل قرابة حُكمية، ونحو ذلك في «الدرر».

قوله: **(بِوَلَاءِ العِتَاقَةِ)** الباء فيه وفيما بعده للسببية؛ فالتناصر يحصل بالإعتاق؛ ولهذا يعقل عن المعتق مولاه؛ لأن عاقلة الرجل أهل نصرته؛ ولهذا لو كان قوم يتناصرون بالحرفة كان عاقلتهم أهل الحرفة، ومن لا قرابة له ينتصر بمولاه وبعصبة مولاه فيكون مواليه مولاه وعصبته الأقرب فالأقرب، انتهى «إتقاني».

قوله: **(وَمِنْ آثَارِهِ الإِرْثُ)** وذلك؛ لأن الرقيق هالك حكمًا، ألا ترى أنه لا يثبت في حقه كثير من الأحكام التي تختص بالأحياء نحو: القضاء والشهادة والملك في الأموال وكثير من العبادات؛ فَكَانَ الْإِعْتَاقُ إِحْيَاءً لَهُ لِثُبُوتِ أَحْكَامِ الْأَحْيَاءِ بِهِ كَالْإِحْيَاءِ بِالْإِيلَادِ فَيَرِثُ بِهِ كَمَا يَرِثُ الْأَبُ وَلَدَهُ وَلِهَذَا يُسَمَّى وَلَاءَ نِعْمَةٍ؛ لأنه أنعم عليه حيث أحياء حكمًا، قال الله تعالى: ﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِىٓ أَنْعَمَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ﴾ [الأحزاب: ٣٧] أي: أنعم الله عليه بالهدى وأنعمت عليه بالإعتاق؛ وَلِأَنَّهُ يَعْقِلُ عَنْهُ فَوَجَبَ أَنْ يَرِثَهُ؛ لأن الغُنم بالغُرم، انتهى «تبيين».

وقال الإتقاني: إن الإعتاق إحياء معنوي؛ لأنه إزالة الرق الذي هو جزاء الكفر الذي هو الموت المعنوي، فيكون الإعتاق إحياء معنويًا والنسب إحياء حقيقيًا؛ لأن من لا نسب له كولد الزنا لا يبقى حيًا غالبًا لعدم من يربيه؛ إذ لا أب له ينسب إليه وليس للأم قوة التربية لضعف بنيتها، فكان النسب إحياء حقيقيًا ثم بالنسب الذي هو كالإحياء الحقيقي كالأولاد يثبت استحقاق أهلية الإرث؛ فجاز أن يثبت بالإحياء المعنوي الذي هو الإعتاق لقوله ﷺ: **الولاء لحمة كلحمة النسب»**[1] إلا أن الإرث إنما يثبت للأعلى دون الأسفل لقوله

---

(١) حديث عبد الله بن أبي أوفى: أخرجه الخطيب (١٢/ ٦١).
حديث ابن عمر: أخرجه الشافعي (١/ ٣٣٨)، وابن حبان (١١/ ٣٢٦، رقم ٤٩٥٠)، والحاكم (٤/ ٣٧٩، رقم ٧٩٩٠).

وَبِهَذَا عُلِمَ أَنَّ الوَلَاءَ لَيْسَ نَفْسَ المِيرَاثِ بَل قَرَابَةٌ حُكْمِيَّةٌ تَصْلُحُ سَبَبًا لِلإِرْثِ.

(وَسَبَبُهُ العِتْقُ عَلَى مِلْكِهِ) لَا الإِعْتَاقُ؛ ....

عليه الصلاة والسلام: «**إنما الولاء لمن أعتق**»[1] انتهى.

واللُّحمة بالضم في النسب، وبالفتح في الثوب وقيل: فيهما بالفتح، وأما بالضم فما يصاد به الصيد.

ومعنى الحديث: المخالطة في الولاء، وإنها تجري مجرى النسب في الإرث كما تُخالِط اللُّحْمة سَدَى الثّوب حتى يَصيرا كالشيء الواحد لِمَا بينهما من المُداخَلة الشديدة «حموي» عن «نهاية» ابن الأثير، وفسر في «الجمهرة» و«ديوان الأدب»: اللحمة بالقرابة.

وقال في «المغرب»: أي: تشابك ووصلة كوصلة النسب، انتهى.

قوله: (**وَبِهَذَا عُلِمَ أَنَّ الوَلَاءَ لَيْسَ نَفْسَ المِيرَاثِ**) أي: بقول المصنف، ومن آثاره وهو تعريض بصدر الشريعة حيث فسره بالميراث.

قال القهستاني: وهو تفسير بالحكم وهذا غير عزيز، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قوله: (**تَصْلُحُ سَبَبًا لِلإِرْثِ**) الأولى حذف تصلح أو بقول تحصل الإرث؛ لأنه لا يلزم من الصلاحية وجود السببية بالفعل بل يكفي فيها الإمكان، والمقصود الأول وإنما يستثنى بعض الصور كعتق الذمي عبده المسلم.

قوله: (**لَا الإِعْتَاقُ**) قال شمس الأئمة السرخسي في «شرح الكافي»: وأكثر أصحابنا يقولون: سبب هذا الولاء الإعتاق، ولكنه ضعيف، فإن من ورث قريبه فعتق عليه كان مولى له ولا إعتاق هنا.

والأصح أن سببه العتق على ملكه؛ لأن الحكم يضاف إلى سببه يقال: ولاء العتاقة ولا يقال: ولاء الإعتاق، انتهى.

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٤٨ رقم ١٣٠٠٦) والبخاري (٢/ ٩٨١ رقم ٢٥٨٤) ومسلم (٢/ ١١٤٢ رقم ١٥٠٤) وأبو داود (٤/ ٢١، رقم ٣٩٢٩) والترمذي (٤/ ٤٣٦ رقم ٢١٢٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٣٠٥ رقم ٤٦٥٥)، وابن ماجه (٢/ ٨٤٢، رقم ٢٥٢١).

لأَنَّ بِالاسْتِيلَادِ وَإِرْثِ القَرِيبِ يَحْصُلُ العِتْقُ بِلَا إِعْتَاقٍ.

وَأَمَّا حَدِيثُ: «الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» فَجَرَى عَلَى الغَالِبِ.

(مَنْ عَتَقَ) أَيْ: حَصَلَ لَهُ عِتْقٌ **(بِإِعْتَاقٍ)** وَلَو مِنْ وَصِيَّةٍ.

قوله: **(لأَنَّ بِالاسْتِيلَادِ)** اسم أن ضمير الشأن محذوفًا، ولا المراد به أن تكون الجارية أم ولده، فإنها تعتق عليه بموته لا بإعتاقه.

قوله: **(فَجَرَى عَلَى الغَالِبِ)** قال العلامة المقدسي: أو القصر إضافي أي: لا لمن شرطه من بائع ونحوه.

تنبيه:

قال في «البدائع»: شرط ثبوت الإرث بولاء العتاقة أن لا يكون للعبد المعتق أو لولده عصبة نسبية، فإن كان لا يرثه المعتق وشرط الولاء في ولد المعتق أن تكون الأم معتقه، فإن كانت مملوكة، فلا ولاء على الولد، وألا تكون حرة أصلية، ولو كان الأب معتقًا، فإن كانا معتقين؛ فالولد يتبع الأب في الولاء، وألا يكون الأب عربيًا ولا مولاه، وألا يكون الولد معتقًا وإلا فولاؤه لمن أعتقه، انتهى.

وأن يكون المعتق أهلًا للإرث بأن يكون حرًا مسلمًا، انتهى «محيط».

فلو أعتق ذمي مسلمًا فولاؤه له إلا أنه لا يرثه لفقد شرطه، ويجوز ثبوت الولاء ولا إرث لعدم شرطه حتى لو أسلم الذمي ثم مات العتيق يرثه، وكذا لو كان لهذا الذمي عصبة مسلم يرث العتيق بالولاء، ويجعل الذمي كالميت وإن لم يكن له عصبة مسلم يرد لبيت المال «حموي».

قوله: **(وَلَو مِنْ وَصِيَّةٍ)** فإن الولاء يكون للموصي.

قال في «التبيين»: وكذا العبد الموصى بعتقه أو بشرائه وإعتاقه فأعتقه الوصي بعد موت الموصي لانتقال فعل الوصي إليه، انتهى.

(أَو بِفرْعٍ لَهُ) كَكِتَابَةٍ وَتَدْبِيرٍ وَاسْتِيلَادٍ.

(أَو بِمِلْكِ قَرِيبٍ) فَوَلَاؤُهُ لِسَيِّدِهِ.

(وَلَو امْرَأَةً أَو ذِمِّيًّا أَو مَيِّتًا حَتَّى تَنْفُذُ وَصَايَاهُ وَتُقْضَى دُيُونُهُ) مِنْهُ.

قوله: **(أَو بِفرْعٍ لَهُ)** أي: للإعتاق.

قوله: **(كَكِتَابَةٍ)** ولو أدى المكاتب بعد موت المولى؛ فعتق فولاؤه للمولى؛ فيكون لعصبته الذكور لما ذكرنا أنه لا يملك بالإرث، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَتَدْبِيرٍ وَاسْتِيلَادٍ)** قال في «الدرر»: أورد بأن الولاء بالتدبير والاستيلاد للسيد، كيف يكون للمولى، وأم الولد والمدبر أي: المطلق إنما يعتقان بعد موت المولى.

وأجيب بأن صورته أن يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وأم ولده ثم إذا جاء مسلمًا فمات مدبره وأم ولده، فإن الولاء يكون له.

والأحسن أن يقال: إن ثبوت الولاء لعصبة المولى فيهما إنما يكون بسبب ثبوته للمولى، فإنه المستحق له وأولًا لصدور سبب العتق منه ثم يسري منه إلى عصبته، انتهى.

وإنما كان الأخير أحسن؛ لأن الجواب الأول لا يتأتى إلا نادرًا نبه عليه الحلبي، وإلى الجواب الأخير أشار المؤلف بقوله: **(أَو مَيِّتًا إلخ)**.

قوله: **(وَلَو امْرَأَةً)** لقوله ﷺ: **«لَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الْوَلَاءِ شيء إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ»**(١) الحديث.

وروي «أَنَّ ابْنَةَ حَمْزَةَ أَعْتَقَتْ عَبْدًا لَهَا وَمَاتَ عَنْ بِنْتٍ فَجَعَلَ رَسُولُ الله ﷺ نِصْفَ مَالِهِ لِبِنْتِهِ وَنِصْفَهُ الْآخَرَ لِبِنْتِ حَمْزَةَ» وَلِأَنَّهَا أَحْيَتْهُ حُكْمًا فترثه كالرجل، انتهى «زيلعي»(٢).

---

(١) أخرجه الدارمي (٢/ ٤٨٨، رقم ٣١٤٥).

(٢) ذكره في المبسوط (١٠/ ١٢٥).

(**وَلَو شَرَطَ عَدَمَهُ**) لِمُخَالَفَتِهِ لِلشَّرْعِ فَيَبْطُلُ.

(**وَمَنْ أَعْتَقَ أَمَتَهُ وَ**) الحَالُ (**أَنَّ زَوْجَهَا قِنٌّ**) الغَيْرِ (**فَوَلَدَتْ**) لأَقَلِّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مُذْ عَتَقَتْ (**لَا يَنْتَقِلُ وَلَاءُ الحَمْلِ**) المَوْجُودِ عِنْدَ العِتْقِ.

(**عَنْ مَوَالِي الأُمِّ أَبَدًا، وَكَذَا لَو وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ أَحَدُهُمَا لأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَالآخَرَ لأَكْثَرَ مِنْهُ وَبَيْنَهُمَا أَقَلُّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ**) ضَرُورَةَ كَوْنِهِمَا تَوْأَمَيْنِ، (**فَإِذَا وَلَدَتْهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لِأَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ فَوَلَاؤُهُ لِمَوَالِي الأُمِّ**) أَيْضًا لِتَعَذُّرِ تَبَعِيَّتِهِ لِلأَبِ لِرِقِّهِ.

وقال الحموي في «شرحه»: وكذا أي: يثبت الولاء للمعتق، ولو كان العتق عن واجب كفارة القتل والإفطار والظهار والنذور والأيمان وغيرها أو غير واجب، وكذلك إذا أمر غيره بإعتاق عبده في حال حياته أو بعد وفاته يكون عن الآمر والولاء له، والقياس أن يكون عن المأمور به قال زفر، انتهى.

قوله: (**وَلَو شَرَطَ عَدَمَهُ**) وكذا إذا جعله لغيره «برهان».

قوله: (**المَوْجُودِ عِنْدَ العِتْقِ**) أشار به إلى علة عدم الانتقال؛ وذلك أن الجنين عتق بعتق أمه وعتق أمه مقصودًا فكذا هو يعتق مَقْصُودًا؛ لِأَنَّهُ جُزْءُ الْأُمِّ وَالْمَوْلَى أَوْقَعَ الإعتاق على جميع أجزائها مقصودًا فيكون للجنين والولاء لا ينتقل من المعتق.

قوله: (**أَبَدًا**) أي: ولو عتق أبوه حتى لو جنى الولد حكم بجنايته على موالي الأم، انتهى «حموي».

قوله: (**ضَرُورَةَ كَوْنِهِمَا تَوْأَمَيْنِ**) قال في «التبيين»: لأنا تيقنا أن الأول كان موجودًا وقت العتق، وتيقنا أنهما توأمان حملت بهما جملة لعدم تخلل مدّة الحمل بينهما، فإذا تناول الأول الإعتاق تناول الآخر الإعتاق أيضًا ضرورة؛ فصار معتقًا لهما، والولاء لا ينتقل من المعتق، انتهى.

قوله: (**لِأَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ**) لو قال: لستة أشهر أو أكثر: إنها حامل، كما أفاده الشرنبلالي؛ لكان أولى.

قوله: (**فَوَلَاؤُهُ لِمَوَالِي الأُمِّ أَيْضًا**) كما في المسألة الأولى؛ لأن الولد جزؤها

(فَإِنْ عُتِقَ) القِنُّ وَهُوَ الأَبُ قَبْلَ مَوْتِ الوَلَدِ لَا بَعْدَهُ.
(جَرَّ وَلَاءَ ابْنِهِ إِلَى مَوَالِيهِ) لِزَوَالِ المَانِعِ، ....

فيتبعها في الصفات الشرعية ألا ترى أنه يتبعها في الرق والحرية فكذا في الولاء.

قوله: (لَا بَعْدَهُ) أما إذا عتق الوالد بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن إلى موالي الأب؛ لأن موالي الأم استحقوا ولاء الولد زمان موته، وتقرر ذلك، فلا ينتقل عنهم «حموي».

قوله: (جَرَّ وَلَاءَ ابْنِهِ إِلَى مَوَالِيهِ لِزَوَالِ المَانِعِ) وذلك؛ لأن مولى الأم لم يعتق الولد هنا لحدوثه بعد إعتاقها، وإنما نسب إليه الولد تبعًا للأم لتعذر نسبته إلا الأب، فإذا أعتق الأب أمكن نسبته إليه فجعله تبعًا له أولى من جعله تبعًا للأم لأن الولاء كالنسب والنسب إلى الآباء فكذا الولاء والأصل في جر الولاء:

أن الزبير أَبْصَرَ فِتْيَةً لَعْسَاءَ بخيبر فأَعْجَبَهُ ظُرْفُهُمْ؛ وأمهم مولاة لرافع بن خديج وأبوهم عبد لبعض الحرقة من جهينة فاشترى الزبير أباهم فأعتقه ثم قال: انتسبوا إلي، قال رافع: بل هم موالي، فاختصما إلى عثمان، فقضى بالولاء للزبير[1].

وفي هذا دليل على أن الولد ينسب إلى قوم الأم ما لم يظهر له ولاء من قبل أبيه، فإذا ظهر له ولاء بالعتق جر ولاء الولد إليه، انتهى «زيلعي».

واللعس: كون الشفة تضرب إلى السواد قليلًا، وهو مما يستملح يقال: شفة لعساء وفتية ونسوة لعس.

والظرف أي: بالفتح، الكياسة، وقد ظرف ظرافة بالضم فهو ظريف وقوم ظراف وظرف والكيس بوزن الكيل ضد الحمق.

وخديج بفتح الخاء المعجمة وكسر الدال.

والحُرقة: بضم الحاء المهملة وفتح الراء والقاف، لقب لبطنٍ من جهينة، أبو السعود بتصرف.

(١) انظر: بدائع الصنائع (٩/ ٢٧٩).

هَذَا إِذَا لَمْ تَكُنْ مُعْتَدَّةً، فَلَو مُعْتَدَّةً فَوَلَدَتْ لِأَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ مِنَ الْعِتْقِ وَلِدُونِ حَوْلَيْنِ مِنَ الْفِرَاقِ لَا يَنْتَقِلُ لِمَوَالِي الْأَبِ.

(عَجَمِيٌّ لَهُ مَوْلَى مُوَالَاةٍ) أَو لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ وَقَيَّدَ بِالعَجَمِيِّ؛ لأَنَّ وَلَاءَ المُوَالَاةِ لَا يَكُونُ فِي العَرَبِ لِقُوَّةِ أَنْسَابِهِمْ.

(نَكَحَ مُعْتَقَتَهُ) وَلَو لِعَرَبِيٍّ **(فَوَلَدَتْ مِنْهُ فَوَلَاءُ وَلَدِهَا لِمَوْلَاهَا)** لِقُوَّةِ وَلَاءِ العَتَاقَةِ

قوله: **(هَذَا... إلخ)** أي: تقييد الولادة بحصولها قبل نصف الحول منذ عتقت.

قوله: **(لَا يَنْتَقِلُ لِمَوَالِي الْأَبِ)** لأنه كان موجودًا عند عتق الأم لثبوت نسبة العلوق إلى ما قبل العتق بل قبل الفراق؛ ولهذا ثبت نسبه من الزوج فصادفه الإعتاق ضرورة فلا ينتقل إلى موالي الأب.

قوله: **(عَجَمِيٌّ لَهُ مَوْلَى مُوَالَاةٍ)** صورته أن يكون الأب كافرًا فأسلم، فتزوج بمعتقة ثم والى رجلًا.

قوله: **(أَو لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ)** إنما فرضه المصنف فيمن له مولى موالاة لفهم مقابلة بالأولى، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِقُوَّةِ أَنْسَابِهِمْ)** فإنهم لا يخلون عند البحث والتفتيش عن أنسابهم عن قرابة عصبة ولو علت.

قوله: **(وَلَو لِعَرَبِيٍّ)** صوابه ولو لعجمي؛ لأنه إذا كان الولاء للمولى العجمي كان للعربي بالأولى، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَوَلَاءُ وَلَدِهَا لِمَوْلَاهَا)** هذا عندهما، وقال أبو يوسف: حكمه حكم أبيه؛ لأن النسب إلى الأب كما إذا كان الأب عربيًا، بخلاف ما إذا كان الأب عبدًا؛ لأنه هالك معنى ولهما: أن ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الأحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه، والنسب في حق العجم ضعيف؛ فإنهم ضيعوا أنسابهم؛ ولهذا لم تعتبر الكفاءة بينهم بالنسب بل افتخارهم قبل الإسلام بعمارة الدنيا وبعده بالدين، والقوي لا يعارضه الضعيف، بخلاف ما إذا كان الأب عربيًا؛ لأن أنساب العرب قوية معتبرة في حق النسب، والعقل لما أن

حَتَّى اعْتُبِرَت فِيهِ الكَفَاءَةُ لَا فِي العَجَمِ وَوَلَاءِ المُوَالَاةِ.

(وَالمُعْتَقُ مُقَدَّمٌ عَلَى الرَّدِّ وَ) مُقَدَّمٌ **(عَلَى ذَوِي الأَرْحَامِ مُؤَخَّرٌ عَن العَصَبَةِ النَّسَبِيَّةِ)** لأَنَّهُ عَصَبَةٌ سَبَبِيَّةٌ.

(فَإِنْ مَاتَ المَوْلَى ثُمَّ المُعْتَقُ وَلَا وَارِثَ لَهُ) نَسَبِيٌّ **(فَمِيرَاثُهُ لأَقْرَبِ عَصَبَةِ المَوْلَى)** الذُّكُورِ وَسَنُحَقِّقُهُ فِي بَابِهِ.

تناصرهم بها فأغنت عن الولاء، وغرة الخلاف تظهر فيما إذا مات هذا الولد وترك عمة أو غيرها من ذوي الأرحام ومعتق أمه أو عصبة معتقها كان المال لمعتق أمه أو عصبته عندهما، وعند أبي يوسف لذوي الأرحام.

قوله: **(حَتَّى اعْتُبِرَت فِيهِ الكَفَاءَةُ)** يعني أن الناس يتفاخرون بالعتاقة ويعتبرونها في الكفاءة، فعتق الوضيع لا يكون كفؤ المعتقة الشريفة.

قوله: **(مُؤَخَّرٌ عَن العَصَبَةِ النَّسَبِيَّةِ)** احترز بالنسبية عن العصبة السببية، وهو مولى الموالاة، فإن المعتق مقدم عليه، والمراد بالعصبة النسبية ما يعم العاصب بنفسه وبغيره ومع غيره، فإنهم جميعًا مقدمون على المعتق، انتهى «درر» وحكم عصبة المعتق حكمه، انتهى «حموي».

قوله: **(ثُمَّ المُعْتَقُ)** بفتح التاء، انتهى «حموي».

قوله: **(وَلَا وَارِثَ لَهُ نَسَبِيٌّ)** يعم صاحب الفرض والعاصب.

قوله: **(لأَقْرَبِ عَصَبَةِ المَوْلَى الذُّكُورِ)** فلو أعتقت عبدًا ولها ابن وزوج فماتت المعتقة فولاء العبد للابن، فإن مات الابن لا يتحول إلى أبيه، ولو ترك المولى أبًا وابنًا فميراث المعتق لابن معتقه عندهما.

وعند أبي يوسف آخر: للأب سدس، والباقي للابن، وكذا الولاء للجد، دون الأخ عند الإمام، وكذا الابن المعتقة دون أخيها وعقله على عاقلتها؛ لأن جناية معتقها كجنايتها وجناية على قوم أبيها وابنها ليس من قوم أبيها بذلك قضى عثمان رضي الله تعالى عنه، ولو ترك المولى ابنًا وابني ابن فإرثه للابن لقربه، انتهى «حموي».

(وَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ) كَمَا فِي الحَدِيثِ المَذْكُورِ فِي «الدُّرَرِ» وَغَيْرِهَا لَكِنْ قَالَ العَيْنِيُّ وَغَيْرِهِ: إِنَّهُ حَدِيثٌ مُنْكَرٌ لَا أَصْلَ لَهُ، وَسَيَجِيءُ الجَوَابُ عَنْهُ فِي الفَرَائِضِ.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى الأَصْلِ بِقَوْلِهِ: **(فَلَو مَاتَ المُعْتَقُ وَلَمْ يَتْرُكْ إِلَّا ابْنَةَ مُعْتِقِهِ فَلَا شَيْءَ لَهَا)** أَيْ: لابْنَةِ المُعْتِقِ.

(وَيُوضَعُ مَالُهُ فِي بَيْتِ المَالِ) هَذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَذَكَرَ الزَّيْلَعِيُّ ....

قوله: **(المَذْكُورِ فِي «الدُّرَرِ»)** وهو قوله ﷺ: **«لَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ أو كاتبن من كاتبن أو دبرن أو دبر من دبرن أو جرّ ولاء معتقهنّ أو معتق معتقهنّ»**[(١)] اهـ.

قوله: **(لَكِنْ قَالَ العَيْنِيُّ وَغَيْرِهِ: إِنَّهُ حَدِيثٌ مُنْكَرٌ لَا أَصْلَ لَهُ)** والوارد عن علي وابن مسعود وابن ثابت أنهم كانوا لا يورثون النساء من الولاء إلا ما كاتبن أو أعتقن اهـ. ذكره العينيّ.

قوله: **(وَسَيَجِيءُ الجَوَابُ عَنْهُ فِي الفَرَائِضِ)** قال هناك وهو وإن كان فيه شذوذ لكنه تأكد بكلام كبار الصحابة فصار بمنزلة المشهور كما بسطه المصنف وأقرّه السيد اهـ حلبيّ.

قوله: **(أَيْ: لابْنَةِ المُعْتِقِ)** المرجع قريب فلا يحتاج إلى بيان.

قوله: **(وَذَكَرَ الزَّيْلَعِيُّ)** عبارته.

وَبَعْضُ مَشَايِخِنَا كَانُوا يُفْتُونَ بدفع المال إليها لا بطريق الإرث؛ لأنها أقرب الناس إلى الميت، فكانت أولى من بيت المال، ألا ترى أنها لو كانت ذكرًا كانت مستحقة وليس في زماننا بيت مال ولو دفع إلى السلطان أو القاضي لا يصرفه إلى المستحق ظاهرًا، وعلى هذا ما فضل عن فرض أحد الزوجين يرد عليه؛ لأنه أقرب الناس إليه، ولا يوضع في بيت المال، وكذا الابن والبنت من الرضاع

(١) تقدم تخريجه.

مَعْزِيًّا «لِلنِّهَايَةِ»: أَنَّ بِنْتَ المُعْتِقِ تَرِثُ فِي زَمَانِنَا لِفَسَادِ بَيْتِ المَالِ، وَكَذَا مَا فَضَلَ عَن فَرْضِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ يُرَدُّ عَلَيْهِ، وَكَذَا المَالُ يَكُونُ للابْنِ أَو البِنْتِ رِضَاعًا، كَذَا فِي فَرَائِضِ «الأَشْبَاهِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرِهِ. **(وَإِذَا مَلَكَ الذِّمِّيُّ عَبْدًا)** وَلَو مُسْلِمًا.

(وَأَعْتَقَهُ فَوَلَاؤُهُ لَهُ) لأَنَّ الوَلَاءَ كَالنَّسَبِ؛ فَيَتَوَارَثُونَ بِهِ عِنْدَ عَدَمِ الحَاجِبِ كَالمُسْلِمِينَ، فَلَو مُسْلِمًا لَا يَرِثُهُ وَلَا يَعْقِلُ عَنْهُ؛ وَبِهَذَا اتَّضَحَ فَسَادُ القَوْلِ بِأَنَّ الوَلَاءَ هُوَ المِيراثُ حَقَّ الاتِّضَاحِ.

يصرف إليهما إذا لم يكن أقرب منهما، ذكر هذه المسائل في «النهاية» انتهى.

والتعليل بالأقرب يفيد أنه لو اجتمع جماعة لا يستحقون عند انتظام بيت المال أنه يقدم الأقرب منهم، وعلى اعتبار الإرث يقدم الأقوى في القرابة، وهذا في قوله: لأنه أقرب الناس إليه، أما في قوله في الزوجين إذا لم يكن أقرب منهما فأفعل التفضيل على غير بابه، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: **(مَعْزِيًّا «لِلنِّهَايَةِ»)** أصله مَعْزُوِّي على زنة مفعلو.

قال في «القاموس»: عزاه إلى أبيه فنسبه.

قوله: **(وَلَو مُسْلِمًا)** الصواب حذفه لقوله: **(فَيَتَوَارَثُونَ بِهِ)** وقد ذكر حكم المسلم بعد فالأولى الاقتصار عليه.

قوله: **(لأَنَّ الوَلَاءَ كَالنَّسَبِ)** فهو أحد أسباب الإرث.

قوله: **(فَلَو مُسْلِمًا لَا يَرِثُهُ)** قال في «الهندية»: ولو أعتق المسلم ذميًا أو ذمي مسلمًا؛ فولاء المعتق منهما للمعتق غير أنه لا يرثه لانعدام شرط الإرث، وهو اتحاد الملة حتى لو أسلم الذمي فيهما قبل موت المعتق ثم مات المعتق يرثه.

وكذا لو كان للذمى الذي هو معتق العبد المسلم عصبة من المسلمين بأن كان له عم مسلم أو ابن عم مسلم، فإنه يرث الولاء؛ لأن الذمي يجعل بمنزلة الميت، وإذا لم يكن له عصبة من المسلمين يرد إلى بيت المال وتمامه فيها.

قوله: **(وَبِهَذَا اتَّضَحَ... إلخ)** وذلك؛ لأن الولاء وجد بلا ميراث، انتهى «حلبي».

(وَلَو أَعْتَقَ حَرْبِيٌّ فِي دَارِ الحَرْبِ عَبْدًا حَرْبِيًّا لَا يُعْتَقُ) بِمُجَرَّدِ إِعْتَاقِهِ.

(إِلَّا أَنْ يُخَلِّي سَبِيلَهُ، فَإِذَا خَلَّاهُ عُتِقَ حِينَئِذٍ وَلَا وَلَاءَ لَهُ) حَتَّى لَو خَرَجَا إِلَيْنَا مُسْلِمِينَ لَا يَرِثُهُ خِلَافًا لِلثَّانِي **(وَكَانَ لَهُ أَنْ يُوَالِي مَنْ شَاءَ لأَنَّهُ لَا وَلَاءَ لأَحَدٍ)** عَلَيْهِ.

(وَلَو دَخَلَ مُسْلِمٌ فِي دَارِ الحَرْبِ فَاشْتَرَى عَبْدًا ثَمَّةَ وَأَعْتَقَهُ بِالقَوْلِ عُتِقَ بِلَا تَخْلِيَةٍ لَو كَانَ العَبْدُ مُسْلِمًا فَأَعْتَقَهُ مُسْلِمٌ أَو حَرْبِيٌّ) فِي دَارِ الإِسْلَامِ **(فَوَلَاؤُهُ لَهُ)** أَيْ: لِمُعْتِقِهِ].

قلت: قد تقدم أنه تعريف بالحكم وأنه إنما يثبت عند وجود شرطه.

قوله: **(وَلَو أَعْتَقَ حَرْبِيٌّ... إلخ)** لا وجه للتقييد بالحربي أي: بالنظر لقوله: **(وَلَا وَلَاءَ لَهُ)**، فإن المسلم إذا أعتق عبده الحربي في دار الحرب، فإنه لا ولاء عليه عند الإمام، خلافًا لأبي يوسف، وقول محمد مضطرب، أفاده الشرنبلالي.

وكذا ذكر في «الهندية» ولم يذكر محمدًا.

قوله: **(فِي دَارِ الحَرْبِ)** قيد به لأنه لو كان في دار الإسلام صح، أبو السعود.

قوله: **(عَبْدًا حَرْبِيًّا)** قيد به لأنه لو كان مسلمًا أو ذميًا صح إعتاقه بالإجماع ولا ولاء له؛ لأنه لا يسترق «حموي» عن «البدائع».

قوله: **(لَا يُعْتَقُ بِمُجَرَّدِ إِعْتَاقِهِ)** أي: بإعتاقه المجرد عن التخلية كما إذا قال له وهو آخذ بيده: أنت حر، فإنه لا يعتق عند الإمام، خلافًا لهما حتى لو أسلم الحربي والعبد عنده فهو ملكه عند أبي حنيفة، انتهى «شلبي».

وقوله: والعبد عنده يفيد أن الأخذ بيده ليس بشرط.

قوله: **(وَكَانَ لَهُ أَنْ يُوَالِي مَنْ شَاءَ)** عند الإمام؛ لأنه ما عتق بالقول والعتق، وإن صح بالتخلية، فهو إنما صح في حق زوال لملك، ولا يتم في حق زوال الرق؛ لأن كون الحربي في داره سبب لرقه ولو بسبي بعد ملك لقبوله للتملك، أفاده أبو السعود عن الحموي والطوري.

قوله: **(عُتِقَ بِلَا تَخْلِيَةٍ)** ينافيه ما ذكره الشرنبلالي عن «البدائع».

قوله: **(فِي دَارِ الإِسْلَامِ)** مثله ما إذا كان في دار الحرب والمولى مسلم؛

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: ادَّعَيَا وَلَاءَ مَيِّتٍ وَبَرْهَنَ كُلٌّ أَنَّهُ أَعْتَقَهُ يُقْضَى بِالمِيرَاثِ وَالوَلَاءُ لَهُمَا.

المَوْلَى يَسْتَحِقُّ الوَلَاءَ أَوَّلًا حَتَّى تَنْفُذَ مِنْهُ وَصَايَاهُ وَتُقْضَى مِنْهُ دُيُونَهُ.

الكَفَاءَةُ تُعْتَبَرُ فِي وَلَاءِ العِتَاقَةِ، فَمُعْتَقَهُ التَّاجِرِ كُفْءٌ لِمُعْتَقِ العَطَّارِ دُونَ الدَّبَّاغِ.

لأن عتقه جائز بالإجماع كذا في «الهندية» ونقله الحموي عن «البدائع» ولو شرى حربي مستأمن عبدًا فأعتقه ورجع إلى دار الحرب فسبي؛ فاشتراه عبده المعتق؛ فأعتقه يكون كل منهما مولى للآخر «حموي».

قال الشارح: قوله: (ادَّعَيَا وَلَاءَ مَيِّتٍ) أي: ادعي كل ولاءه استقلالًا.

قوله: (يُقْضَى بِالْمِيرَاثِ وَالْوَلَاء لَهُمَا) ولو كانت التركة في يد أحدهما؛ إذ المقصود من هذه الدعوى الولاء وهما سيان، ولم يرجح صاحب اليد؛ لأن سبب الولاء وهو العتق لا يتأكد بالقبض بخلاف الشراء «شرنبلالية» عن مختصر «الظهيرية».

وهذا ما لم يوقتا، فإن وقتا؛ فالسابق أولى؛ لأنه أثبت العتق في وقت لا ينازعه صاحبه، ولو كان هذا في ولاء الموالاة كان صاحب الوقت الآخر أولى؛ لأن ولاء الموالاة يحتمل النقض، فكان عقد الثاني نقضًا للأول إلا أن يشهد شهود صاحب الوقت الأول أنه قد عقل عنه؛ لأنه حينئذ لا يحتمل النقض فأشبه ولاء العتاقة «هندية».

قوله: (المَوْلَى) أي: المعتق ولو كان عتقه بكتابة أو تدبير أو استيلاد.

قوله: (الكَفَاءَةُ تُعْتَبَرُ فِي وَلَاءِ العِتَاقَةِ) قيد به؛ لأنه لا تعتبر في ولاء الموالاة كما سبق قريبًا.

قوله: (فَمُعْتَقَهُ التَّاجِرِ) الذي يتجر في البر ونحوه.

قوله: (دُونَ الدَّبَّاغِ) فلو نكحت معتقة التاجر عتيق الدباغ؛ فلها حق الفسخ ما لم تلد أو تحبل على ظاهر الرواية، وعلى رواية الحسن المفتى بها أنه لا ينعقد أصلًا قياسًا على ولي النسب هذا والأنسب أن يقول فعتق التاجر كفؤ

الأُمُّ إِذَا كَانَتْ حُرَّةُ الأَصْلِ بِمَعْنَى عَدَمِ الرِّقِّ فِي أَصْلِهَا، فَلَا وَلَاءَ عَلَى وَلَدِهَا، وَالأَبُ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ، فَلَو عَرَبِيًّا لَا وَلَاءَ عَلَيْهِ مُطْلَقًا، وَلَو عَجَمِيًّا لَا وَلَاءَ عَلَيْهِ لِقَوْمِ الأَبِ وَيَرِثُهُ مُعْتِقُ الأُمِّ وَعَصَبَتُهُ، خِلَافًا لِلثَّانِي، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

لمعتقة العطار لا يكون كفؤًا لها معتق الدباغ؛ لأن الكفاءة تعتبر لها لا له فليتأمل، وقد وجد في نسخ كذلك على الأنسب.

قوله: (**بِمَعْنَى عَدَمِ الرِّقِّ فِي أَصْلِهَا**) أي: ولا فيها وإنما فسره بذات؛ لأن حر الأصل يطلق أيضًا على من لم يجر عليه في نفسه رق، سواء جرى على أصله رق أو لا، وليس بمراد كما حققه في «الدرر» انتهى «حلبي».

قوله: (**فَلَا وَلَاءَ عَلَى وَلَدِهَا**) أما من جهة الأم؛ فظاهر؛ فإنه لا دخل للولاء فيها، وأما من جهة الأب فلأن الولاء مبني على زوال الملك وزواله فرع ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الأم؛ لما تقرر أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية ولا يسري ملك الأب إلى الولد فلا يكون زواله عن الولد إلا من قبل معتق الأم، فماذا لم يكن في جانب الأم رق لا يتصور على الولد، انتهى.

قوله: (**وَالأَبُ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ**) أي: حر الأصل أي: والأم معتقة أو لا، كما قاله الفاضل عزمي زاده.

قوله: (**فَلَو عَرَبِيًّا**) أو مولى لعربي فإن حكمه حكمه لقول النبي ﷺ: «**مولى القوم منهم**»[1] «شرنبلالية» عن «البدائع».

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: لا لقوم الأب ولا لقوم الأم؛ لأن الولاء لجهة الأب، ولا رق في جهته، انتهى «حلبي».

قوله: (**خِلَافًا للثاني**) فإنه يقول الولد يتبع الأب في الولاء كما في العربي؛ لأن النسب للآباء وإن ضعف ولهما أنه للنصرة، ولا نصرة له من جهة الأب؛

---

(١) أخرجه الترمذي (٣/ ٤٦، رقم ٦٥٧) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٥/ ١٠٧، رقم ٢٦١٢)، والحاكم (١/ ٥٦١ رقم ١٤٦٨) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ٣٢، رقم ١٣٠٢١). والطيالسي (ص ١٣١، رقم ٩٧٢)، وأحمد (٦/ ١٠، رقم ٢٣٩٢٣).

لأن من سوى العرب لا يتناصرون بالقبائل، انتهى «شرنبلالية».

قال في «الدرر»: فالحاصل أن الأبوين إذا كانا حرين أصليين، بمعنى عدم دخول رق فيهما ولا في أصولهما، فلا ولاء على الولد وإن كانا معتقين أو في أصلهما معتق فالولاء لقوم الأب، وإذا كان الأب معتقًا أو في أصله معتق والأم حرة الأصل بذلك المعنى سواء كانت عربية أو لا فلا ولا على الولد لقوم الأب وإذا كانت الأم معتقة والأب حر الأصل بذلك المعنى، فإن كان عربيًا فلا ولاء على الولد لقوم الأم، وإن كان غير عربي يكون الولاء لقوم الأم عند الإمام، ومحمد خلافًا للثاني.

وقال الشرنبلالي في رسالته المؤلفة في الولاء: والحاصل أنه في هذا الباب ثبت أصلان يجب العمل بكل منهما بقدر الإمكان.

أحدهما: أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية.

والثاني: أن الولاء لحمة كلحمة النسب، فإن لم يكن في جانب الأم رق يتبعها الولد فلا يثبت عليه الولاء؛ فلا يثبت عليه الولاء لأنه من آثار الرق وإن كان في الجانبين رق يعتبر قوة النسب وثبت الولاء لجانب الأب، وهذا ما قاله في «الهداية». ولو كان الأبوان معتقين؛ فالنسبة إلى قوم الأب؛ لأنهما استويا والترجيح لجانبه لشبهه بالنسب أو لأن النصرة به أكثر حتى لو كان نسب الأب ضعيفًا بأن يكون عجميًا حر الأصل والأم معتقة كان الولاء لقوم الأب عندهما خلافًا للثاني، انتهى والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي وَلَاءِ المُوَالَاةِ

من والاه موالاة وولاء من باب: قاتل تابعه هذا معناه لغة ومعناه شريعة كما في «شرح كافي الحاكم» للأسبيجابي أن يقول رجل غريب: أنا ليس لي عشيرة ولا ناصر؛ فانضم إليك، وإلى عشيرتك حتى أعد من جماعتك؛ فتنصرني وتدفع عني نوائبي، وإن مت كان ميراثي لك؛ فينعقد بينهما عقد

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(أَسْلَمَ رَجُلٌ) مُكَلَّفٌ (عَلَى يَدِ آخَرَ وَوَالَاهُ أَو) وَالَى (غَيْرِهِ) الشَّرْطُ كَوْنُهُ عَجَمِيًّا لَا مُسْلِمًا عَلَى مَا مَرَّ، وَسَيَجِيءُ.

(عَلَى أَنْ يَرِثَهُ) إِذَا مَاتَ ....

موالاة ويكون بمنزلة الموصى له بجميع المال ينفد إيصاؤه إذا لم يكن له وارث وقدم المصنف ولاء العتاقة على ولاء الموالاة؛ لأن ولاء العتاقة أقوى لأنه غير قابل للتحول والانتقال في جميع الأحوال، بخلاف ولا الموالاة، فإن للمولى أن ينتقل فيه قبل العقل؛ ولأن ولاء العتاقة متفق عليه في أنه سبب الإرث.

وقال مالك والشافعي رضي الله عنهما: لا اعتبار لهذا الولاء أصلًا.

وقال ليث بن سعد: من أسلم على يد رجل كان الولاء له، والأدلة في المطولات.

قال الشارح: قوله: (أَسْلَمَ رَجُلٌ مُكَلَّفٌ) أي: عاقل بالغ، فلو أسلم الصبي العاقل ووالى لم يجز، وإن أذن له أبوه الكافر لا يثبت؛ لأنه لا ولاية للأب الكافر على ولده المسلم؛ فكان إذنه وعدم إذنه بمنزلة واحدة؛ ولهذا لا يجوز سائر عقوده بإذنه كالبيع ونحوه «هندية».

قوله: (كَوْنُهُ عَجَمِيًّا) فلو والى عربي رجلًا من غير قبيلته لم تكن موالاة ولكن ينسب إلى عشيرته وهم يعقلون عنه، وكذا حكم المرأة «هندية».

قوله: (لَا مُسْلِمًا) قال في «الهندية»: وأما الإسلام فليس بشرط لهذا العقد، وكذا الذكورة ليست بشرط؛ فتجوز موالاة الرجل امرأة وعكسه، وكذا دار الإسلام حتى لو أسلم حربي فوالى مسلمًا في دار الحرب أو في دار الإسلام فهو موالاة «بدائع» انتهى.

قوله: (عَلَى أَنْ يَرِثَهُ إِذَا مَاتَ... إلخ) تبع فيه صاحب «الهداية» والأكثرين.

قال الإتقاني عن الشهيد في «الكافي»: قال إبراهيم النخعي: إذا أسلم الرجل على يدي رجل ووالاه، فإنه يرثه ويعقل عنه، وهذا قول علمائنا الثلاثة، انتهى.

(**وَيَعْقِلُ عَنْهُ**) إِذَا جَنَى (**صَحَّ**) هَذَا العَقْدُ (**وَعَقْلُهُ عَلَيْهِ وَإِرْثُهُ لَهُ**) وَكَذَا لَو شُرِطَ الإِرْثُ مِنَ الجَانِبَيْنِ.

وهو يدل على أن صحة الموالاة لا تتوقف على شرط الإرث والعقل بل العقد كافٍ بأن يقول: واليتك ويقول الآخر: قبلت؛ لأن الحاكم لم يذكر الإرث والعقل شرط الصحة الموالاة قبل جعلهما حكمًا له بعد صحتها.

ويؤيده تفسير صاحب «التحفة» عقد الموالاة بقوله: أن من أسلم على يدي رجل، وقال له: أنت مولاي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت.

وقال الآخر: قبلت فينعقد بينهما عقد الموالاة، وكذلك إذا قال: واليتك، وقال الآخر: قبلت، انتهى.

قال الشرنبلالي: ورده قاضي زاده بأنه ليس في شيء مما ذكر ما يدل على عدم اشتراط الإرث والعقل، انتهى.

وفيه تأمل وقد بنى قاضي زاده رده على الجواز، والإمكان على التحقيق بالبرهان.

قوله: (**وَيَعْقِلُ عَنْهُ**) قال في «المصباح»: عقلت البعير عقلًا من باب ضرب وعقلت القتيل عقلًا أيضًا أديت ديته.

قال الأصمعي: سميت الدية عقلًا تسمية بالمصدر؛ لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولي القتيل، ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية إبلًا كانت أو نقدًا، انتهى «مكي».

قوله: (**وَكَذَا لَو شُرِطَ الإِرْثُ مِنَ الجَانِبَيْنِ**) ذكره من غير خلاف، وهو كذلك في كثير من الكتب.

ونقل العلامة المقدسي عن ابن الضياء أنه قولهما لإمكان الجمع بين الولايتين؛ إذ يجوز أن يكون شخصان كل منهما يرث من الآخر، ويعقل عنه كالأخوين وابني العم، فلا يتضمن صحة أحدهما، انتقاض الآخر.

وقال الإمام يصير الثاني مولى الأول ويبطل ولاء الأول؛ لأن المولى

(وَلَو وَالَى صَبِيٌّ عَاقِلٌ بِإِذْنِ أَبِيهِ أَو وَصِيِّهِ صَحَّ) لِعَدَمِ المَانِعِ **(كَمَا لَو وَالَى العَبْدُ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ آخَرَ)** فَإِنَّهُ يَصِحُّ وَيَكُونُ وَكِيلًا عَن سَيِّدِهِ بِعَقْدِ المُوَالَاةِ.

(وَأُخِّرَ) إِرْثُهُ **(عَن)** إِرْثِ **(ذِي الرَّحِمِ)** لِضَعْفِهِ **(وَلَهُ النَّقْلُ عَنْهُ بِمَحْضَرِهِ إِلَى غَيْرِهِ**

الأسفل تابع للأعلى كالمعتق تابع للمعتق؛ ولذا يرث الأعلى الأسفل ويعقل عنه ولا يكون التبع متبوعًا والمتبوع تبعًا، فلم يجز الجمع وتضمن صحة الثاني انتقاض الأول، انتهى.

وفرع عليه أبو السعود بطلان الإرث فيما إذا وقع اشتراط الإرث بينهما بكلامٍ واحد بأن قال: واليتك على أن يكون التوارث بيني وبينك من الجانبين، فقبل عند الإمام فليتأمل.

قوله: **(عَاقِلٌ)** قيد به؛ لأنه إذا لم يعقل لا يعتبر تصرفه أصلًا، انتهى «درر».

قوله: **(صَحَّ)** وإرثه له، وعقله عليه، انتهى «درر».

قوله: **(لِعَدَمِ المَانِعِ)** قال في «الدرر»: لأنه أهل للإرث والتزام المال؛ ولأنه أهل؛ لأنه يثبت له ولاء العتاقة بأن ملك قريبه ذا الرحم المحرم منه أو كاتب أبوه عبدًا له، فجاز أن يثبت له ولاء الموالاة إذا صدر عنه عقدها بالإذن، انتهى بتصرف.

قوله: **(وَيَكُونُ وَكِيلًا عَن سَيِّدِهِ)** لأنه ليس بأهل للإرث والتزام المال بل هو وكيل عن الأهل، أفاده صاحب «الدرر».

قوله: **(لِضَعْفِهِ)** فإن الموالاة عقدهما، فلا تلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرعًا، فلا يملكان إبطاله، انتهى.

وهذا بخلاف الزوجين، فإنه يرث معهما؛ لأنهما بعد الموت كالأجانب؛ ولذا لا رد عليهما، فإذا أخذا حصتهما صار الباقي خاليًا عن الوارث فيكون لمولى الموالاة وإن مات الأعلى فميراث الأسفل لأقرب عصبات الأعلى كما في ولاء العتاقة، انتهى «حموي».

قوله: **(وَلَهُ النَّقْلُ عَنْهُ بِمَحْضَرِهِ.. إلخ)** وكذا للأعلى التبرؤ عنه بمحضر منه؛

إِنْ لَمْ يَعْقِلْ عَنْهُ أَو عَن وَلَدِهِ، فَإِنْ عَقَلَ عَنْهُ أَو عَن وَلَدِهِ لَا يَنْتَقِلُ) لِتَأْكِيدِهِ.

(وَلَا يُوالِي مُعْتَقٌ أَحَدًا) لِلُزُومِ وَلَاءِ العَتَاقَةِ.

(امْرَأَةٌ وَالَتْ ثُمَّ وَلَدَتْ) مَجْهُولَ النَّسَبِ **(يَتْبَعُهَا المَوْلُودُ فِيمَا عَقَدَتْ)** وَكَذَا لَو أَقَرَّتْ بِعَقْدِ المُوَالَاةِ أَو أَنْشَأَتْهُ وَالوَلَدُ مَعَهَا؛ لأَنَّهُ نَفْعٌ مَحْضٌ فِي حَقِّ صَغِيرٍ لَمْ يَدْرِ لَهُ أَبٌ.

لأن العقد غير لازم؛ فلكل منهما أن ينفرد بفسخه بعلم صاحبه.

وإن كان الآخر غائبًا لا يملك فسخه وإن كان غير لازم؛ لأن العقد قد تم بهما ولا يَعْرَى عَنْ ضَرَرٍ، وهذا بخلاف ما إذا عقد الأسفل الموالاة مع غير الأول بغير محضر منه حيث يصح الثاني وينفسخ الأول؛ لأنه فسخ حكمي، فلا يشترط فيه العلم كالوكالة والمضاربة والشركة.

قوله: **(لِتَأْكِيدِهِ)** هو بالياء في نسخة أي: لتأكيد المولى الأعلى، العقد بالعقل، وفي نسخة: لتأكده أي: العقد بالعقل.

قوله: **(لِلُزُومِ وَلَاءِ العَتَاقَةِ)** لأنه لا يحتمل النقض لعدم احتمال سببه، وهو العتق النقض، فلا ينفسخ ولا ينفذه معه لعدم فائدته؛ لأن الإرث بولاء العتاقة مقدم على الإرث بولاء الموالاة.

وفي «شرح الحموي» في ذكر شروط ولاء الموالاة وألا يكون عليه ولاء عتاقة، ولو مع منع الإرث كذمي عتق عبدًا ثم نقض العهد ولحق ثم أسر وصار قنًا لرجل؛ فأراد معتقه أن يوالي رجلًا لا يكون له ذلك، فإن عتق مولاه يرثه إن مات، فإن جنى يعقل عنه مولاه ويرثه على الصحيح، انتهى.

قوله: **(مَجْهُولَ النَّسَبِ)** هو الذي لا يدري له أب في مسقط رأسه.

قوله: **(وَكَذَا لَو أَقَرَّتْ... إلخ)** هذا الحكم في الصورتين قول الإمام وقالا: لا يتبعها ولدها في الصورتين.

قوله: **(لأَنَّهُ نَفْعٌ مَحْضٌ)** أي: فتملكه الأم كقبول الهبة، انتهى «تبيين».

قال البدر العيني: ويدخل في عقد الموالاة أولاده ومن يولد بعدها عقدها.

(وَ) عَقْدُ المُوَالَاةِ (**شَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ حُرًّا مَجْهُولَ النَّسَبِ**) بِأَلَّا يُنْسَبَ إِلَى غَيْرِهِ، أَمَّا نِسْبَةُ غَيْرِهِ إِلَيْهِ فَغَيْرُ مَانِعٍ «عِنَايَةٌ».

(وَ) الثَّانِي: (**أَلَّا يَكُونَ عَرَبِيًّا وَ**) الثَّالِثُ: (**أَلَّا يَكُونَ لَهُ وَلَاءُ عَتَاقَةٍ وَلَا وَلَاءُ مُوَالَاةٍ مَع أَحَدٍ وَقَد عَقَلَ عَنْهُ**).

(وَ) الرَّابِعُ: (**أَلَّا يَكُونَ عَقَلَ عَنْهُ بَيْتُ المَالِ**).

(وَ) الخَامِسُ: (**أَنْ يَشْتَرِطَ العَقْلُ وَالإِرْثُ، وَأَمَّا الإِسْلَامُ فَلَيْسَ بِشَرْطٍ**)

قوله: (**شَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ**) أي: عاقده.

قوله: (**حُرًّا**) أما إذا كان رقيقًا فلا يصح منه لعدم تصرفه في حق نفسه، فلا يتصرف في حق غيره.

قوله: (**مَجْهُولَ النَّسَبِ**) وقيل: إنه ليس بشرط.

وفي «الهندية» عن «المحيط»: إِذَا أَسْلَمَ الرَّجُلُ عَلَى يَدِ رَجُلٍ وَوَالَاهُ وله ابن كبير؛ فأسلم الابن على يد رجل آخر ووالاه أيضًا فولاء كل واحد منهما للذي والاه، وإن أسلم الابن ولم يوال أحد فولاؤه موقوف، ولا يكون مولى لمولى أبيه، انتهى. ونقل نحوه المقدسي عن «الظهيرية».

قوله: (**وَالثَّانِي: أَلَّا يَكُونَ عَرَبِيًّا**) فيه أن ما قبله يغني عنه؛ إذ لا جهالة في نسب العرب؛ فيظهر باشتراط كون المُوالي مجهول النسب اشتراط ألا يكون عربيًا ألا أن يكون من قبيل التصريح بما علم التزامًا، انتهى قاضي زاده.

قوله: (**أَلَّا يَكُونَ عَقَلَ عَنْهُ بَيْتُ المَالِ**) فلو عقل عنه صار ولاؤه لجماعة المسلمين فليس له أن يوالي.

وفي «شرح الطحاوي»: واللقيط حر وجنايته على بيت المال وميراثه له أيضًا، فإذا أدرك كان له أن يوالي من شاء إلا إذا عقل عنه بيت المال، فليس له أن يوالي أحد، انتهى.

قوله: (**وَالخَامِسُ... إلخ**) قد سبق ما فيه.

فَتَجُوزُ مُوَالَاةُ المُسْلِمِ الذِّمِّيَّ وَعَكْسُهُ، وَالذِّمِّيُّ الذِّمِّيَّ وَإِنْ أَسْلَمَ الأَسْفَلُ؛ لأَنَّ المُوَالَاةَ كَالوَصِيَّةِ كَمَا بَسَطَ فِي «البَدَائِعِ». وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَمُعْتِقُ عَبْدٍ عَن أَبِيهِ وَلَاؤُهُ ... لَهُ وَأَبُوهُ بِالمَشِيئَةِ يُؤْجَرُ

يَعْنِي أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَن أَبِيهِ المَيِّتِ؛ فَالوَلَاءُ لَهُ وَالأَجْرُ لِلأَبِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى مِن غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجْرِ الابنِ شَيْءٌ، وَكَذَا الصَّدَقَاتِ وَالدَّعَوَاتِ لأَبَوَيْهِ وَكُلِّ مُؤْمِنٍ يَكُونُ الأَجْرُ لَهُم مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجْرِ الابنِ شَيْءٌ «مُضْمَراتٌ»].

قوله: (**فَتَجُوزُ مُوَالَاةُ المُسْلِمِ الذِّمِّيَّ وَعَكْسُهُ**) ولكن لا إرث للمانع، فإذا زال ثبت الإرث.

قوله: (**وَإِنْ أَسْلَمَ الأَسْفَلُ**) لا حاجة إليه مع قوله، فتجوز موالاة المسلم الذمي وعكسه، ولا وجه أيضًا للتعميم بقوله: وإن أسلم الأسفل.

قوله: (**لأَنَّ المُوَالَاةَ كَالوَصِيَّةِ**) أي: في صحتها من المسلم، والذي للمسلم والذمي لكن بينهما فرق من جهة أخرى، وهو أن الموصي له يستحق الوصية بعد موت الموصي مع اختلاف الدين ومولى الموالاة لا يرث مع اختلافه، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَلَاؤُهُ**) مبتدأ ثان ولا خبره، والجملة خبر الأول، وهو معتق.

قوله: (**وَأَبُوهُ**) بإشباع الضمير. قوله: (**فَالوَلَاءُ لَهُ**) لأنه هو المعتق.

قوله: (**وَالأَجْرُ لِلأَبِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى**) إنما أتى بالمشيئة؛ لأنه ثابت بخبر الواحد وهو لا يفيد القطع؛ قاله عبد البر.

قوله: (**مِن غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجْرِ الابنِ**) المناسب زيادة والفاعل.

قال العلامة عبد البر: والمسألة مبنية على وصول ثواب أعمال الأحياء للأموات، وقد ألف فيها قاضي القضاة السروجي، وغيره. وآخر من صنف فيها شيخنا قاضي القضاة سعد الدين الديري كتابًا سماه: «الكواكب النيرات» محط هذه التأليفات أن لصحيح من مذهب جمهور العلماء الوصول، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الإِكْرَاهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**هُوَ لُغَةً: حَمْلُ الإِنْسَانِ عَلَى**) شَيْءٍ يَكْرَهُهُ.

وَشَرْعًا: (**فِعْلٌ يُوجَدُ مِنَ المُكْرَهِ** ....

كِتَابُ الإِكْرَاهِ

قيل في مناسبة الوضع: إن الولاء لما كان من آثار العتق والعتق مما لا يؤثر فيه الإكراه ناسب ذكر الإكراه عقب الولاء، وأن في الإكراه تغير حال المخاطب من الحرمة إلى الحل ألا ترى أنه بالإكراه يحل مباشرة ما كان حرامًا قبله في عامة المواضع.

وكذلك بالموالاة يتغير حال المولى الأعلى عن حرمة تناول مَالِ الْمَوْلَى الْأَسْفَلِ إِلَى الْحِلِّ انتهى «إتقاني» أي: ويتغير حال المولى حال حياة لعتيق بعد موته من حرمة تناول ماله إلى حله وقيل: المناسبة الندرة أي: بالنظر إلى ولاء الموالاة.

قال الشارح: قوله: (**حَمْلُ الإِنْسَانِ عَلَى شَيْءٍ... إلخ**) أي: طبعًا أو شرعًا، والاسم منه الكره بالفتح «قهستاني» أي: سواء كان للمكره قدرة على تحقيق ما هدد به أو لا، وسواء خاف الفاعل وقوعه به أو لا، وسواء كان الفاعل ممتنعًا عن الفعل قبله أو لا.

قال الفراء: الكره بالضم المشقة وبالفتح: الإكراه.

وفي «المغرب» عن الزجاج: كل ما في القرآن من الكره بالضم فالفتح، فيه جائز إلا قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة: ٢١٦] أبو السعود مختصرًا.

قوله: (**فِعْلٌ**) أي أن الْفِعْلَ يَتَنَاوَلُ الْحُكْمِيُّ كَمَا إِذَا أَمَرَ بِقَتْلِ رَجُلٍ وَلَمْ

فَيُحْدِثُ فِي المَحَلِّ مَعْنًى يَصِيرُ بِهِ مَدْفُوعًا إِلَى الفِعْلِ الَّذِي طُلِبَ مِنْهُ) وَهُوَ نَوْعَانِ: تَامٌّ:

يُهَدِّدْهُ بِشَيْءٍ إِلَّا أَنَّ الْمَأْمُورَ يَعْلَمُ بِدَلَالَةِ الْحَالِ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَقْتُلْهُ لَقَتَلَهُ أَوْ قَطَعَهُ الْآمِرُ؛ فَإِنَّهُ إِكْرَاهٌ «قهستاني» والمراد به ما يتناول القول، فيشمل الوعيد بالقول.

قوله: (**فَيُحْدِثُ فِي المَحَلِّ**) هو المكره، انتهى «شلبي» والمعنى: الخوف، وضمير يصير إلى المكره وضمير به إلى المعنى، أفاده الحلبي.

قوله: (**وَهُوَ نَوْعَانِ**) قال المكي: والإكراه نوعان: ملجئ وغير ملجئ، فالملجئ هو الكامل، وهو أن يكرهه بأمر يخافه على نفسه أو على عضو من أعضائه فإنه يعدم الرضا ويوجب الإلجاء ويفسد «الاختيار» وغير الملجئ القاصر، وأن يكرهه بما لا يخاف على نفسه أو عضو من أعضائه من الإكراه بالضرب الشديد أو القيد أو إلا لحبس، فإنه يعدم الرضا ولا يوجب الإلجاء ولا يفسد الاختيار، وَهَذَا النَّوْعُ مِنَ الْإِكْرَاهِ لَا يُؤَثِّرُ إِلَّا فِي تَصَرُّفٍ يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى الرِّضَا كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالْإِقْرَارِ، والأول يؤثر في الكل، انتهى.

فيضاف فعله إلى المكره فيصير كأنه فعله والمكره آلة له فيما يصلح أن يكون آلة له كإتلاف النفس والمال، وأن يصلح أن يكون آلة اقتصر الفعل على المكره؛ فيصير كأنه فعله باختياره من غير إكراه؛ وذلك مثل الأقوال والأكل؛ لأن الإنسان لا يتكلم بلسان غيره ولا يأكل بفم غيره، فلا يكون مضافًا إلى غير المتكلم والآكل إلا إذا كان فيه إتلاف فيضاف إليه من حيث الإتلاف لصلاحيته آلة له فيه حتى إذا أكرهه على العتق يقع كأنه أوقعه باختيار وحتى يكون الولاء له ويضاف إلى المكره من حيث الإتلاف فيرجع عليه بقيمته، انتهى.

قال في «الدرر»: تصرفات المكره قولًا سواء كان بالملجئ أو بغيره تنعقد عندنا كما في البيوع الفاسدة وما يحتمل الفسخ يفسخ وما لا فلا.

الأول: وهو ما يحتمل الفسخ كبيعه وشرائه وإجارته وصلحه وإبرائه مديونه أو كفيله وهبته، فإنه إذا أكره على واحد منها بأحد نوعي الإكراه خير الفاعل بعد زوال الإكراه إن شاء أمضاه، وإن شاء فسخ.

وَهُوَ المُلْجِئُ بِتَلَفِ نَفْسٍ أَو عُضْوٍ أَو ضَرْبٍ مُبَرِّحٍ، وَإِلَّا فَنَاقِصٌ: وَهُوَ غَيْرُ المُلْجِئِ.

(وَشَرْطُهُ) أَرْبَعَةُ أُمُورٍ: **(قُدْرَةُ المُكْرَهِ عَلَى إِيقَاعِ مَا هَدَّدَ بِهِ سُلْطَانًا أَو لِصًّا)** أَو نَحْوُهُ.

والثاني: وهو ما لا يحتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه زاد مثلًا على التدبير والاستيلاد والنذر وصاحب «الجوهرة» الرجعة والعفو عن دم العمد واليمين والظهار والإيلاء والفيء فيه والإسلام.

قوله: **(أَو ضَرْبٍ مُبَرِّحٍ)** فصل صاحب «البدائع» في الضرب بأنه إن كان يخاف منه تلف النفس أو العضو فهو من الملجئ قل أو كثر، وإن كان لا يخاف منه ذلك، فهو الناقص فيحمل الضرب المبرح في كلامه على المتلف؛ ولذا قال الإتقاني: والملجئ كالتخويف بقتل النفس وقطع العضو والضرب المبرح المتوالي الذي يخاف منه التلف، وغير الملجئ كالتخويف بالحبس والقيد والضرب اليسير، انتهى: والمبرح الشديد.

قال في «القاموس»: البرح الشدة والشر وبرحاء الحمى وغيرها: شدة الأذى وتباريح الشوق توهجه وبراح كسحاب المتسع من الأرض لا زرع بها ولا شجر ولا براح أي: لا ريب وبرح الخفاء كسَمِعَ وضَحَ الْأَمْرُ، انتهى.

قوله: **(سُلْطَانًا أَو لِصًّا)** هذا قولهما وقال الإمام: الإكراه لا يتحقق إلا من السلطان وهذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان، والفتوى على قولهما «حموي» عن «الخانية» واللص السارق ويثلث «قاموس».

قوله: **(أَو نَحْوُهُ)** كالزوج لزوجته وفاقًا على ما فهمه البزازي أو على إحدى روايتين كما في «شرح النظم الوهباني» للعلامة عبد البر، وتمامه في «المنح»: ولو كان صبيًا لم يحتلم وهو مسلط يجوز إكراهه ويطاع، أو كان رجلًا مجنونًا مختلط العقل وهو مسلط يجوز إكراهه فلو أكره رجلًا بقتل أو بتلف عضو على قتل رجل فقتله، فإنه لا قود على القاتل ولا دية فلا يحرم الميراث إن كان وارثًا، والدية على عاقلة الذي أكرهه في ثلاث سنين، انتهى «مكي».

(وَ) الثَّانِي: (**خَوْفُ المُكْرَهِ**) بِالفَتْحِ (**إِيقَاعَهُ**) أَيْ: إِيقَاعَ مَا هَدَّدَ بِهِ (**فِي الحَالِ**) بِغَلَبَةِ ظَنِّهِ لِيَصِيرَ مُلْجَأً.

(وَ) الثَّالِثُ: (**كَوْنُ الشَّيْءِ المُكْرَهِ بِهِ مُتْلِفًا نَفْسًا أَو عُضْوًا أَو مُوجِبًا غَمًّا يُعْدِمُ الرِّضَا**) وَهَذَا أَدْنَى مَرَاتِبِهِ وَهُوَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الأَشْخَاصِ، فَإِنَّ الأَشْرَافَ يُغَمُّونَ

قوله: (**فِي الحَالِ**) فإن غاب المكره عن بصر المكره يزول الإكراه «هندية».

قوله: (**بِغَلَبَةِ ظَنِّهِ**) فإن غلب على ظنه ألا يفعله لم يكن مكرهًا «حموي».

قوله: (**لِيَصِيرَ مُلْجَأً**) قاصر على أحد قسمي الإكراه.

قوله: (**مُتْلِفًا نَفْسًا**) الأولى أن يقول: تلف نفس أو عضو؛ لأنه هو المكره به.

قوله: (**أَو عُضْوًا**) كذا بعض العضو كإتلاف أنملة «شرنبلالية».

قوله: (**أَو مُوجِبًا عَمًّا يُعْدَمُ الرِّضَا**) أي: بدون فساد اختياره.

قال في «شرح الوقاية»: ثم الإكراه نوعان:

أحدهما: أن يكون مفوتًا للرضا، وهو أن يكون بالحبس أو الضرب.

والثاني: أن يكون مفسدًا للاختيار، وهو أن يكون بالقتل أو قطع العضو، ففوت الرضا أعم من فساد الاختيار، ففي الحب أو الضرب يفوت الرضا؛ ولكن الاختيار الصحيح باقٍ، وفي القتل لإرضاء ولكن له اختيار غير صحيح بل استيسار فاسد، انتهى.

وموجب الغم قد يكون حبسًا وقد يكون ضربًا.

قال في «التبيين»: وقدر ما يكون من الحبس إكراهًا ما يجيء به الاغتمام البين، ومن الضرب ما يحدث منه الألم الشديد وليس في ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه؛ لأن نصب المقادير بالرأي ممتنع بل يكون ذلك مفوضًا إلى رأي الإمام؛ لأنه يختلف باختلاف أحوال الناس فمنهم من لا يتضرر إلا بضرب شديد وحبس مديد.

بِكَلَامٍ خَشِنٍ، وَالأَرَاذِلَ رُبَّمَا لَا يُغَمُّونَ إِلَّا بِالضَّرْبِ المُبَرِّح «ابنُ كَمَالٍ».

(وَ) الرَّابِعُ: (**كَوْنُ المُكْرَهِ مُمْتَنِعًا عَمَّا أُكْرِهَ عَلَيْهِ قَبْلَهُ**) إِمَّا (**لِحَقِّهِ**) كَبَيْعِ مَالِهِ.

(**أَو لِحَقِّ**) شَخْصٍ (**آخَرَ**) كَإِتْلَافِ مَالِ الغَيْرِ.

(**أَو لِحَقِّ الشَّرْعِ**) كَشُرْبِ الخَمْرِ وَالزِّنَا (**فَلَو أُكْرِهَ بِقَتْلٍ أَو ضَرْبٍ شَدِيدٍ**) مُتْلِفٍ لَا بِسَوْطٍ أَوْ سَوْطَيْنِ إِلَّا عَلَى المَذَاكِيرِ وَالعَيْنِ «بَزَّازِيَّةٌ».

(**أَو حَبْسٍ**) أَو قَيْدٍ مَدِيدَيْنِ، ....

ومنهم من يتضرر بأدنى شيء كَالشُّرَفَاءِ وَالرُّؤَسَاءِ يَتَضَرَّرُونَ بِضَرْبَةِ سَوْطٍ أَوْ بِعَرْكِ أُذُنِهِ لا سيما في ملإٍ من الناس أو بحضرة لسلطان فيثبت في حقه الإكراه بمثله؛ لأن فيه هوانا وذلًا أعظم من الألم.

قوله: (**إِمَّا لِحَقِّهِ**) فالإكراه واقع حينئذ بغير وجه شرعي، فلو كان بحق لا يعدم «الاختيار» شرعًا كالعنين إذا أكرهه القاضي بالفرقة بعد مضي المدة.

ألا ترى أن المديون إذا أكرهه القاضي على بيع ماله نفذ بيعه، والذمي إذا أجبر على بيع عبده المسلم نفذ بيعه، أفاده المصنف.

قوله: (**كَبَيْعِ مَالِهِ**) ويأتي الإكراه في ذلك بغير الملجئ.

قوله: (**كَإِتْلَافِ مَالِ الغَيْرِ**) ولا يكون الإكراه فيه إلا بأخذ نوعية وهو الملجئ كالذي بعده.

قوله: (**مُتْلِفٍ**) تقدم أنه مفوض إلى رأي الإمام، وأنه لا حد فيه، وأن التصرفات المذكورة من البيع ونحو تكون بغير الملجئ والضرب المتلف من الملجئ.

قوله: (**إِلَّا عَلَى المَذَاكِيرِ وَالعَيْنِ**) أي: فيرجع إلى المتلف.

قوله: (**أو حبس أَوْ قَيْدٍ مَدِيدَيْنِ**) وحدهما مَا يَجِيءُ الِاغْتِمَامُ الْبَيِّنُ بِهِ.

وفي «البزازية»: الإكراه بالحبس المؤبد والقيد المؤبد لا يوجب الإكراه إذا لم يمنع الطعام والشراب لعدم الإفضاء إلى تلف نفس أو مال وإنما يوجب غمًّا،

بِخِلَافِ حَبْسِ يَوْمٍ أَو قَيْدِهِ أَو ضَرْبٍ غَيْرِ شَدِيدٍ إِلَّا لِذِي جَاهٍ «دُرَرٌ».

(حَتَّى بَاعَ أَو اشْتَرَى أَو أَقَرَّ أَو آجَرَ فُسِخَ) مَا عَقَدَ، وَلَا يَبْطُلُ حَقُّ الفَسْخِ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا وَلَا بِمَوْتِ المُشْتَرِي وَلَا بِالزِّيَادَةِ المُنْفَصِلَةِ، وَتُضْمَنُ بِالتَّعَدِّي، وَسَيَجِيءُ أَنَّهُ يُسْتَرَدُّ وَإِنْ تَدَاوَلَتْهُ الأَيْدِي.

(أَو أَمْضَى) لأَنَّ الإِكْرَاهَ المُلْجِئَ وَغَيْرَ المُلْجِئِ يُعْدِمَانِ الرِّضَا، وَالرِّضَا شَرْطٌ لِصِحَّةِ هَذِهِ العُقُودِ، وَكَذَا لِصِحَّةِ الإِقْرَارِ؛ فَلِذَا صَارَ لَهُ حَقُّ الفَسْخِ وَالإِمْضَاءِ،

وتناول المحرم لإزالة الغم لا يحل، وبه علم أن كلامه فيما يشترط له الملجئ.

ثم قال: ومن المشايخ مَنْ قَالَ لَوْ كَانَ ذَا تَنَعُّم يَقَعُ فِي قَلْبِهِ أَنَّهُ بِالْحَبْسِ الْمَذْكُورِ أَوْ بِالْحَبْسِ فِي بَيْتٍ مُظْلِم يَخَافُ عَلَيْهِ التَّلَفَ غَمًّا أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ أَوْ عَيْنِهِ بِظُلْمَةِ الْمَكَانِ يَحِلُّ وَمُحَمَّدٌ لَمْ يَجْعَلْ الحبس الذي في زمانه، وهو المكث المجرد إكراهًا، أما الحبس الذي أحدثوه اليوم فهو إكراه؛ لأنه تعذيب لا حبس مجرد، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ حَبْسِ يَوْمٍ أَو قَيْدِهِ)** فيه إشارة إلى أن الحبس المديد ما زاد على يوم وكذا يستفاد من العيني و«الزيلعي».

قوله: **(إِلَّا لِذِي جَاهٍ)** يعلم أنه يتضرر بذلك فيكون مكرهًا بمثله؛ لأن ضرره أشد من الضرب الشديد فيفوت به الرضا، انتهى «مكي».

قوله: **(فُسِخَ)** أي: بعد زوال الإكراه والفسخ في الإقرار بقوله: كنت كاذبًا فيه وامضاؤه بقوله: كنت صادقًا فيه «قهستاني».

قوله: **(بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا)** أي: المكْرِه والمكرَه بل يقوم وارث المكره بالفتح مقامه في الفسخ ويقوم وارث المكره مقامه في الرجوع عليه من التركة.

قوله: **(وَلَا بِالزِّيَادَةِ المُنْفَصِلَةِ)** كالولد والثمرة ومن باب أولى عدم البطلان بالمتصلة.

قوله: **(فَلِذَا صَارَ لَهُ حَقُّ الفَسْخِ وَالإِمْضَاءِ)** مستغنى عنه على أنه لا يصلح علة لما قبله، فإن شرط العجمة إذا عدم كان العقد فاسدًا وهو واجب الفسخ.

ثُمَّ إِنَّ تِلْكَ العُقُود نَافِذَةٌ عِنْدَنَا.

(وَ) حِينَئِذٍ **(يَمْلِكُهُ الْمُشْتَرِي إِنْ قَبَضَ فَيَصِحُّ إِعْتَاقُهُ)** ....

وسيأتي أن عقد المكره تلحقه الإجازة، فليس كالفاسد من كل وجه.

وتقدم عن «الدرر» أن تصرفات المكره القولية تنعقد كالبيع الفاسد، وما يحتمل الفسخ يفسخ. وسيأتي عن «الهندية» ما يفيد الفساد أيضًا فقوله بعد: ثم إن تلك العقود نافذة إن حمل على أنها فاسدة قابلة للنفاذ مفيدة للملك بالإمضاء وافق ما ذكرنا وإلا ففي كلامه منافاة.

وقول «القهستاني»: إن عقود المكره لم تكن باطلة لا ينافي أنها فاسدة.

وقول صاحب «الإيضاح» أنها نافذة معناه أنها تفيد الملك بالإمضاء وإلا فكيف بعدم شرط الصحة، وتكون صحيحة ووقع في كلام المصنف تناقض في محلات عديدة، وقد علمت ما هو الواقع من أنه فاسد غير أنه يخالف العقود الفاسدة في أحكام.

قوله: **(ثُمَّ إِنَّ تِلْكَ العُقُود)** أي: التي تحتمل الفسخ نافذة أي: تفيد الملك لا أنها لازمة لثبوت الخيار فيها للمكره بين الفسخ والإمضاء.

وفي «القهستاني» وفيه إشارة إلى أن عقود المكره لم تكن باطلة وإلى أنه يلزم تصرفات المكره قولًا وفعلًا إلا إذا احتمل الفسخ، فإنه غير لازم وله الخيار بعد زوال الإكراه، انتهى.

وفي «الإيضاح»: ثم إن تلك العقود نافذة عند أئمتنا الثلاثة، ويملكه المشتري إن قبض. وعند زفر موقوفٌ يقبل الإجازة لا يفيد الملك، فمن قال: إن الإكراه يمنع النفاذ فقد ضل عن سواء السداد، انتهى.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** أي: حين إذ حكمنا بالنفاذ.

قوله: **(يَمْلِكُهُ الْمُشْتَرِي)** عند أهل المذهب إلا زفر، فإنه لا يثبت الملك فيه.

قوله: **(فَيَصِحُّ إِعْتَاقُهُ)** قال القهستاني: باع مكرها والمشترى غير مكره لم يصح إعتاقه قبل القبض، وأما في العكس فينفذ إعتاق كل منهما قبله وإن أعتقا

وَكَذَا كُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يُمْكِنُ نَقْضُهُ.

(وَلَزِمَهُ قِيمَتُهُ) وَقْتَ الإِعْتَاقِ وَلَو مُعْسِرًا «زَاهِدِي» لإِتْلَافِهِ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ.

(فَإِنْ قَبَضَ ثَمَنَهُ أَو سَلَّمَ) المَبِيعَ (طَوْعًا) قَيْدٌ لِلمَذْكُورَيْنِ (نَفَذَ) يَعْنِي لَزِمَ لِمَا مَرَّ أَنَّ عُقُودَ المُكْرَهِ نَافِذَةٌ عِنْدَنَا، وَالمُعَلَّقُ عَلَى الرِّضَا وَالإِجَازَةِ لُزُومُهُ لا نَفَاذُهُ؛ إِذْ اللُّزُومُ أَمْرٌ وَرَاءَ النَّفَاذِ كَمَا حَقَّقَهُ ابنُ الكَمَالِ.

معًا قبله فإعتاق البائع أولى، انتهى، وعزاه إلى «الظهيرية».

قوله: (وَكَذَا كُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يُمْكِنُ نَقْضُهُ) كالتدبير والاستيلاد والطلاق «قهستاني». قوله: (نَفَذَ) أي: لوجود الرضا.

قوله: (يَعْنِي لَزِمَ) أي: انقلب صحيحًا ولزم بحيث لا يكون خيار المكره، وقوله لما مر إلخ قد علمت ما فيه.

قوله: (وَالمُعَلَّقُ عَلَى الرِّضَا وَالإِجَازَةِ لُزُومُهُ) فيه أنه تقدم أن الرضا شرط صحة، فإذا وجد الرضا انقلب صحيحًا أو لزم.

قوله: (كَمَا حَقَّقَهُ ابنُ الكَمَالِ) حيث نقل عن «شرح الطحاوي» أن عقوده كلها نافذة إلا أنه كان له حق الفسخ لعدم الرضا، انتهى.

والظاهر: أن المراد بنفاذها أفادتها الملك لا أنها صحيحة فقد ذكر ما هو صريح في الفساد وعبارته فإن قبض ثمنه أو سلم طوعًا لزم تفريع على ما فهم من التخيير السابق وهو أن تمام البيع بانقلابه صحيحًا موقوف على رضا البائع وإجازته فبقبضه الثمن أو تسليمه البيع طوعًا ينقلب صحيحًا لدلالتهما على الرضا والإجازة، وفي «البحر» من كتاب البيوع عند ذكر شروط البيع ما نصه.

ومنها: الرضا فقد بيع المكره وشراؤه.

وفي «المنار» و«شرحه» في ذكر بيع المكره ما نصه: إلا أنه يفسد أي: ينعقد فاسدًا لعدم الرضا الذي هو شرط النفاذ، فلو أجازه بعد زوال الإكراه صريحًا أو دلالة مسح لتمام رضاه والفساد كان لمعنى وقد زال، انتهى، والله تعالى الهادي إلى الصواب والحمد لله.

قُلْتُ: وَالضَّابِطُ أَنَّ مَا لَا يَصِحُّ مِنَ الهَزْلِ يَنْعَقِدُ فَاسِدًا فَلَهُ إِبْطَالُهُ، وَمَا يَصِحُّ فَيَضْمَنُ الحَامِلُ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَإِنْ قَبَضَ) الثَّمَنَ **(مُكْرَهًا لَا)** يَلْزَمُ **(وَرَدَّهُ)** وَلَمْ يَضْمَنْ إِنْ هَلَكَ الثَّمَنُ؛ لأَنَّهُ أَمَانَةٌ «دُرَرٌ» .**(إِنْ بَقِيَ)** فِي يَدِهِ لِفَسَادِ العَقْدِ **(لَكِنَّهُ يُخَالِفُ البَيْعَ الفَاسِدَ فِي أَرْبَعِ صُوَرٍ: يَجُوزُ بِالإِجَارَةِ)** القَوْلِيَّةِ وَالفِعْلِيَّةِ.

قوله: **(أَنَّ مَا لَا يَصِحُّ مِنَ الهَزْلِ)** كالبيع والشراء والإجارة.

قوله: **(وَمَا يَصِحُّ)** كالعتق والتدبير والطلاق.

قوله: **(يَصِحُّ فَيَضْمَنُ الحَامِلُ)** هو المكره.

قال في «الهندية» عن «المحيط»: متى حصل الإكراه بوعيد تلف على فعل من الأفعال نقل الفعل من المكره إلى المكره فيما يصلح أن يكون المكره آلة للمكره، فصار كأن المكره فعل ذلك بنفسه؛ وذلك كالإكراه على قتل إنسان وإتلاف ماله. ومتى كان الإكراه بوعيد تلف على قول من الأقوال إن كان قولًا يستوي فيه الجد والهزل ويتعلق ثبوته بالقول كالطلاق والعتاق، فحكمه أن يعتبر المكره آلة للمكره في حق الإتلاف؛ لأنه يصلح آلة للمكره.

وفي حق التلفظ الذي لا يصلح آلة فيه يعتبر مقصورًا على المكره، وإن كان قولًا لا يستوي فيه الجد والهزل كالبيع والإجارة والإقرار، فحكم ذلك الإكراه فساد ذلك القول وكذلك إذا كان قولًا يستوي فيه الجد والهزل إلا أنه لا يتعلق ثبوته بالقول فحكم الإكراه فساده كالردة، فإنه يستوى فيها الهزل والجد ولا يتعلق ثبوتها باللفظ حتى إن من قصد أن يكفر يكون كافر أقبل أن يتلفظ فلا تصح ردة المكره، انتهى بتصرف.

قوله: **(إِنْ بَقِيَ)** وإن كان هالكًا يضمن؛ لأن الثمن كان أمانة في يد المكره لأنه أخذه بإذن المشتري لا على سبيل التملك، فلا يجب عليه الضمان، انتهى.

قوله: **(يَجُوزُ بِالإِجَارَةِ القَوْلِيَّةِ وَالفِعْلِيَّةِ)** الأولى التعبير باللزوم وإلا فهو

(وَ) الثَّانِي: إِنَّهُ (يَنْقُضُ تَصَرُّفَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ) وَإِنْ تَدَاوَلَتْهُ الأَيْدِي.

(وَ) الثَّالِثُ: (تُعْتَبَرُ القِيمَةُ وَقْتَ الإِعْتَاقِ دُونَ وَقْتِ القَبْضِ).

(وَ) الرَّابِعُ: (الثَّمَنُ وَالمُثَمَّنُ أَمَانَةٌ فِي يَدِ المُكْرَهِ) لأَخْذِهِ بِإِذْنِ المُشْتَرِي، فَلَا ضَمَانَ بِلَا تَعَدٍّ بِخِلَافِهِمَا فِي الفَاسِدِ «بَزَّازِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(أَمْرُ السُّلْطَانِ إِكْرَاهٌ وَإِنْ لَمْ يَتَوَعَّدْهُ وَأَمْرُ غَيْرِهِ لَا، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ المَأْمُورُ بِدَلَالَةِ الحَالِ أَنَّهُ لَو لَمْ يَمْتَثِلْ أَمْرَهُ ....

نافذ كما سبق إلا أن يقال: المراد أنها تنتفي الحرمة بالإجازة.

أما الفاسدة غيرها كما إذا باع درهمًا بدرهمين لا يجوز أصلًا أي: وأما البيع الفاسد فلا يجوز ولا ينقلب صحيحًا بالإجازة، وعلى ما قدمنا فمعنى جوازه انقلابه صحيحًا بالإجازة.

قوله: (**وَإِنْ تَدَاوَلَتْهُ الأَيْدِي**) بخلاف غيرها من العقود الفاسدة؛ لأن الاسترداد ثم الحق الشرع، وهذا الحق العبد أي: المكره وهو مقدم لحاجته وغنى الرب تعالى «كرماني».

قوله: (**مِنْهُ**) أي: من البائع المكره بـ«الفتح».

قوله: (**تُعْتَبَرُ القِيمَةُ**) أي: إذا أعتقه المشتري ولم يرض البائع بعد بأن لم يجزه.

قوله: (**دُونَ وَقْتِ القَبْضِ**) بخلاف الفاسد، فتعتبر القيمة فيه وقت القبض.

قوله: (**وَالرَّابِعُ: الثَّمَنُ**) أي: إذا أكره البائع والمثمن إذا أكره المشتري.

قوله: (**لأَخْذِهِ بِإِذْنِ المُشْتَرِي**) أي: أو البائع.

قوله: (**بِخِلَافِهِمَا**) أي: الصور الأربع.

قال الشارح: قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَتَوَعَّدْهُ**) فإذا توعده يكون إكراهًا بالأولى.

قال في «الهندية»: السلطان إذا هدد رجلًا، وقال: لأقتلنك أو لتشربن هذا الخمر أو لتأكلن هذه الميتة أو لتأكلن لحم هذا الخنزير، كان في سعة من

....

تناوله بل يفترض عليه التناول إذا كان في غالب رأيه أنه لو لم يتناول يقتل، فإن لم يتناول حتى قتل كان آثمًا، كما في ظاهر الرواية عن أصحابنا.

وذكر شيخ الإسلام أنه آثمٌ مأخوذٌ بدمه إلا أن يكون جاهلًا بالإباحة حال الضرورة، فلم يتناول حتى قتل يرجى أن يكون في سعة من ذلك.

فأما إذا كان عالمًا بالإباحة كان مؤاخذًا، كذا قال محمد رحمه الله تعالى.

فأما إذا كان في غالب رأيه أن يمازحه بذلك ويهدده ولا يقتله لو لم يتناول لا يباح له التناول ويحكم رأيه في ذلك.

وكذا لو وعده بتلف عضو من أعضائه السلطان إذا أكره رجلًا بالقتل على أن يقطع يد نفسه وسعه أن يقطع يده إن شاء فإن قطع يده ثم خاصمه في ذلك فعل المكره القود.

ولو أكرهه بالقتل على أن يقتل نفسه لا يسعه أن يقتل نفسه، ولو قتل نفسه لا شيء على المكره.

ولو قال السلطان لرجل: ألق نفسك في هذه النار وإلا لأقتلنك إن كان النار قد ينجو منها وقد لا ينجو وسعه أن يلقي نفسه فيها، فإن ألقى ومات فعلى الآمر القصاص في قول الطرفين وإن كان بحيث لا ينجو منها، لكن له في إلقائه قليل راحة كان له الإلقاء، فإن هلك كان على الآمر القصاص عند الطرفين، وعند أبي يوسف تجب الدية في مال الآمر ولا يغسل هذا الميت، وإن لم يكن فيه قليل راحة لا يسعه أن يلقي نفسه، فإن فعل فهلك فهو هدر في قولهم.

ومثله لو قال: ألق نفسك في هذا الماء أو قال له: لتلقين نفسك من شاهق جبل وإلا لأقتلنك غير أنه إن وجد أدنى راحة وسعه أن يلقي نفسه، فإن فعل وهلك، فديته على العاقلة عند الإمام، وفي قول صاحبيه لا يسعه أن يلقي نفسه، فإن فعل وهلك فعلى الآمر القصاص وهي فرع القتل بالثقل، انتهى مختصرًا.

وفي «الملتقى وشرحه»: ولو أكره بقتل على تردٍّ من جبل أو اقتحام أي:

يَقْتُلُهُ أَو يَقْطَعُ يَدَهُ أَو يَضْرِبُهُ ضَرْبًا يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ أَو تَلَفِ عُضْوِهِ) «مُنْيَةُ» المُفْتِي، وَبِهِ يُفْتَى.

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: الزَّوْجُ سُلْطَانُ زَوْجَتِهِ؛ فَيَتَحَقَّقُ مِنْهُ الإِكْرَاهُ.

(أُكْرِهَ المُحْرِمُ عَلَى قَتْلِ صَيْدٍ فَأَبَى حَتَّى قُتِلَ كَانَ مَأْجُورًا) عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى «أَشْبَاهٌ».

(وَلَو أُكْرِهَ البَائِعُ) عَلَى البَيْعِ **(لَا المُشْتَرِي وَهَلَكَ المَبِيعُ فِي يَدِهِ** ....

دخول نار أو ما يهلكه وكل من هذه الثلاثة مهلك، فله الخيار في الإقدام والصبر عنده، وقالا: يلزمه الصبر، وأبو يوسف مع الإمام في رواية.

وكذا الخلاف لو وقعت نار في سفينة في البحر إن صبر احترق، فله الخيار عند الإمام، وهو رواية عن أبي يوسف، وعند محمد الثبات رواية واحدة، انتهى.

قوله: **(يَقْتُلُهُ... إلخ)** هذا في الإكراه الملجئ، وهو الكامل.

قوله: **(أَو تَلَفِ عُضْوِهِ)** الأولى حذف تلف، ويحتمل أن يقرأ بالنصب عطفًا على محل المجرور.

قوله: **(فَيَتَحَقَّقُ مِنْهُ الإِكْرَاهُ)** أي: أن قدر على الإيقاع كما سيأتي، انتهى «حلبي».

وهذا إحدى روايتين عن الإمام، وقال أبو يوسف: إذا هددها بما يحل به الدم فهو إكراه معتبر، وقال محمد: إذا خلا بها في موضع لا يمنع عنه فهو كالسلطان، انتهى من «شرح العلامة عبد البر» ومثله للشرنبلالي.

قوله: **(أُكْرِهَ المُحْرِمُ)** أي: بالقتل بقرينة ما بعده ومثله غيره من الملجئ، فإن قتل الصيد، فلا شيء عليه في القياس ولا على الذي أمره وفي الاستحسان على القاتل الكفارة أما الآمر فلا شيء عليه وإن كانا محرمين جميعًا، فعلى كل واحد منهما كفارة، انتهى.

قوله: **(لَا المُشْتَرِي)** فلو كان مكرهًا وهلك البيع في يده من غير تعد لا يضمن ويهلك أمانة «حموي» عن «الصغرى».

ضَمِنَ قِيمَتَهُ لِلبَائِعِ) بِقَبْضِهِ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ.

(وَ) البَائِعُ المُكْرَهِ **(لَهُ أَنْ يُضَمِّنَ أَيًّا شَاءَ)** مِنَ المُكْرِهِ - بِالكَسْرِ - وَالمُشْتَرِي.

(فَإِنْ ضَمَّنَ المُكْرِهَ رَجَعَ عَلَى المُشْتَرِي بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ ضَمَّنَ المُشْتَرِي نَفَذَ) يَعْنِي جَازَ لِمَا مَرَّ.

(كُلُّ شِرَاءٍ بَعْدَهُ وَلَا يَنْفُذُ مَا قَبْلَهُ) ....

قوله: **(ضَمِنَ قِيمَتَهُ)** ولو كان قبض البائع الثمن، وفائدته: أنه لو كانت القيمة أزيد منه رجع البائع بالزائد.

قوله: **(ضَمِنَ قِيمَتَهُ لِلبَائِعِ)** الأولى حذفه والاقتصار على: (ولَهُ أَنْ يُضَمِّنَ أَيًّا شَاءَ).

قوله: **(بِقَبْضِهِ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ)** أي: لقبضه قبض تملك باختيار منه بعقد فاسد، انتهى «مكي».

قوله: **(مِنَ المُكْرِهِ - بِالكَسْرِ -)**؛ لأن المكره آلة له، فكأن المكره بالكسر دفع مال المكره بالفتح إلى المشتري.

قوله: **(رَجَعَ عَلَى المُشْتَرِي بِقِيمَتِهِ)**؛ لأن بأداء الضمان ملكه فقام مقام المالك المكره فيكون مالكًا له من وقت وجود السبب بالاستناد.

قوله: **(نَفَذَ يَعْنِي جَازَ لِمَا مَرَّ)** الذي مر تفسيره بيلزم، وعلله بأن عقود المكره نافذة غير لازمة والحرمة السابقة لا تنتفي بالضمان بعد الهلاك بل بالتوبة.

وعبارة «الزيلعي»: ولو ضمن المشتري ثبت ملكه فلا يرجع على المكره كما لا يرجع غاصب الغاصب إذا ضمن ولأنه ملكه بالشراء والقبض؛ لأنه اشتراه وهو مبيع حقيقة من كل وجه غير أنه توقف نفوذه على سقوط حق المكره في الفسخ، فَإِذَا ضَمَّنَهُ قِيمَتَهُ نَفَذَ مِلْكُهُ فِيهِ كَسَائِرِ الْبِيَاعَاتِ الْفَاسِدَةِ، انتهى.

ولو عبر «الزيلعي» بالثبوت بدل النفاذ؛ لكان أوضح ولوافق صدر عبارته.

قوله: **(كُلُّ شِرَاءٍ بَعْدَهُ)** الأولى أن يجعل هذه مسألة مستقلة موضوعها عند

لَو ضَمَّنَ المُشْتَرِي الثَّانِي مَثَلًا لِصَيْرُورَتِهِ مِلْكَهُ فَيَجُوزُ مَا بَعْدَهُ لَا مَا قَبْلَهُ فَيَرْجِعُ المُشْتَرِي الضَّامِنِ بِالثَّمَنِ عَلَى بَائِعِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَجَازَ المَالِكُ أَحَدَ البِياعاتِ حَيْثُ يَجُوزُ الجَمِيعُ وَيَأْخُذُ الثَّمَنَ مِن المُشْتَرِي الأَوَّلِ لِزَوَالِ المَانِعِ بِالإِجَازَةِ.

(فَإِنْ أُكْرِهَ عَلَى أَكْلِ مِيتَةٍ أَو دَمٍ أَو لَحْمِ خِنْزِيرٍ أَو شُرْبِ خَمْرٍ بِإِكْراهٍ) غَيْرِ مُلْجِئٍ.

(بِحَبْسٍ أَو ضَرْبٍ أَو قَيْدٍ لَمْ يَحِلَّ) إِذْ لَا ضَرُورَةَ فِي إِكْرَاهٍ غَيْرِ مُلْجِئٍ. نَعَمْ، لَا يُحَدُّ لِلشُّرْبِ لِلشُّبْهَةِ .(وَ) إِنْ أُكْرِهَ بِمُلْجِئٍ.

(بِقَتْلٍ أَو قَطْعٍ) عُضْوٍ أَو ضَرْبٍ مُبَرِّحٍ «ابنُ كَمَالٍ».

تداول الأيدي وما قبله موضوعه في مشترٍ واحد، والكلام في ثبوت ملكه.

قوله: **(لَو ضَمَّنَ المُشْتَرِي الثَّانِي)** أما لو ضمن الأول فينفذ الكل.

قوله: **(فَيَجُوزُ مَا بَعْدَهُ لَا مَا قَبْلَهُ)** لأنه إذا ضمنه لم يسقط حقه؛ لأن أخذ القيمة كاسترداد العين فتبطل البياعات التي قبله ويكون أخذ الثمن استردادًا للمبيع.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا إِذَا أَجَازَ المَالِكُ أَحَدَ البِياعاتِ)** ولو كان المجاز هو العقد الأخير، أبو السعود.

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِعِ بِالإِجَازَةِ)** فجاز الكل، انتهى.

قوله: **(أَو ضَرْبٍ)** أي: غير متلف إلا أن يقول لأضربنَّ على عينك أو ذكرك «نهاية».

قوله: **(إِذْ لَا ضَرُورَةَ فِي إِكْرَاهٍ غَيْرِ مُلْجِئٍ)** قال في «المنح»: لأن هذه المحرمات إنما تباح عند الضرورة كما في المخمصة لقيام المحرم فيما وراءها، ولا ضرورة عند عدم الخوف على النفس أو العضو، انتهى و«القهستاني».

قال بعض أئمة «بلخ»: إن الحبس في زماننا للتعذيب فيباح التناول عند التهديد به كما في «الكشف» وينبغي أن يباح عند التهديد بأخذ كل المال، انتهى.

(حَلَّ) الفِعْلُ بَل فُرِضَ.

(فَإِنْ صَبَرَ فَقُتِلَ أَثِمَ) إِلَّا إِذَا أَرَادَ بِهِ مُغَايَظَةَ الكُفَّارِ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَكَذَلِكَ لَو لَمْ يَعْلَمْ الإِبَاحَةَ بِالإِكْرَاهِ لَا يَأْثَمُ لِخَفَائِهِ فَيُعْذَرُ بِالجَهْلِ، كَالجَهْلِ بِالخِطَابِ فِي أَوَّلِ الإِسْلَامِ أَو فِي دَارِ الحَرْبِ (كَمَا فِي المَخْمَصَةِ) كَمَا قَدَّمْنَاهُ فِي الحَجِّ.

(وَ) إِنْ أُكْرِهَ (عَلَى الكُفْرِ) بِاللَّهِ تَعَالَى أَو سَبَّ النَّبِيِّ (ﷺ) «مَجْمَعٌ» وَ«قُدُّورِيٌّ».

قوله: (بَل فُرِضَ) مسائل الإكراه ثلاثة أقسام قسم العزيمة فيه الإقدام على ما أكره عليه. ولو امتنع حتى قتل يأثم وهو شرب الخمر وتناول الميتة وما يجري مجراه وقسم العزيمة الامتناع، والإقدام رخصة، وهو إجْرَاءُ كلمة الكفر وسب النبي عليه الصلاة والسلام وما هو كفر أو استخفاف بالدين وقسم العزيمة الامتناع.

ولا رخصة في الإقدام عليه بحال وهو قتل نفس معصوم محترم أو قطع عضو منه، انتهى «إتقاني».

قوله: (يَأْثَمُ) لأنها في هذه الحالة مباحة وإهلاك النفس أو العضو بالامتناع من المباح حرام، انتهى «زيلعي».

قوله: (لِخَفَائِهِ) قال في «التبيين»: لأنه موضع الخفاء، وقد دخله اختلاف العلماء وقصده في زعمه الاحتراز عن المعصية وكان معذورًا فلا يأثم، انتهى.

قوله: (بِالخِطَابِ) أي: بالأحكام التكليفية.

قوله: (فِي أَوَّلِ الإِسْلَامِ) أي: إسلام المخاطب.

قوله: (كَمَا فِي المَخْمَصَةِ) أي: المجاعة الشديدة، فإنه يأثم إذا لم يتناول ما ذكر؛ لأن الله تعالى استثنى حال الضرورة بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١١٥﴾﴾ [النحل: ١١٥] والمستثنى يكون حكمه أبدًا خلاف حكم المستثنى منه، ولم يفصل بين أن تكون الضرورة بسبب المخمصة أو الإكراه.

قوله: (وَ«قُدُّورِيٌّ») مراده به: الإمام أبو الحسن علي القدوري.

(بِقَطْعٍ أَو قَتْلٍ رُخِّصَ لَهُ أَنْ يُظْهِرَ مَا أَمَرَ بِهِ) عَلَى لِسَانِهِ وَيُوَرِّي.
(وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ) ثُمَّ إِنْ وَرَّى لَا يُكَفَّرُ وَبَانَت امْرَأَتُهُ قَضَاءً لَا دِيَانَةً، وَإِن خَطَرَ بِبَالِهِ التَّوْرِيَةُ وَلَمْ يُوَرِّ كُفِّرَ وَبَانَتْ دِيَانَةً وَقَضَاءً «نَوَازِلٌ» وَ«جَلَالِيَّةٌ».
(وَيُؤْجَرُ لَو صَبَرَ) ....

قوله: (وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ) أي: ثابت لم تتغير عقيدته، انتهى.

قوله: (ثُمَّ إِنْ وَرَّى لَا يُكَفَّرُ) بأن قصد بقوله: كفرت بالله، إخبارًا كاذبًا، ولم يقصد الإنشاء «حموي».

وكما إذا شتم نبيًّا أمر بشتمه وقال: إنما خطر ببالي رجل من النصارى، فإنه يكفر قضاء، لا ديانة «قهستاني».

قوله: (لَا دِيَانَةً) لأنه أتى بغير ما أكره عليه «حموي».

قوله: (كُفِّرَ وَبَانَتْ دِيَانَةً وَقَضَاءً) لأنه لما خطر له هذا أمكنه الخروج عما طلب منه وانعدمت الضرورة، فكان طائعًا، انتهى «حموي».

وبقي صورة ثالثة وهو أن يقول: لم يخطر ببالي شيء ولكن كفرت وقلبي مطمئن بالإيمان لا تبين منه استحسانًا؛ لأنه لما لم يخطر بباله سوى ما أكره عليه تحققت الضرورة، وبه يرخص.

وكذا لو أكره على سجود لصليب، فإنه لم يخطر بباله شيء لم تبن وإن خطر بباله أن يصلي لله مستقبلًا أو غيره ينبغي أن بقصد ذلك؛ لأن الصلاة بدون استقبال تجوز عند الضرورة، فإن تركه وقصد الصلاة للصليب كفر وبانت امرأته لتركه المخرج، انتهى.

وقد علم من هذا أن التورية إنما تلزم عند خطورها.

قوله: (وَيُؤْجَرُ) أجر الشهداء؛ لأن خبيبًا صبر حتى صُلب، وسماه ﷺ: «سيد الشهداء»[1].

(١) أخرجه الحاكم (٣/ ٢١٥، رقم ٤٨٨٤) وقال: صحيح الإسناد.

لِتَرْكِهِ الإِجْرَاءَ الْمُحَرَّمَ وَمِثْلُهُ سَائِرُ حُقُوقِهِ تَعَالَى كَإِفْسَادِ صَوْمٍ وَصَلَاةٍ وَقَتْلِ صَيْدِ حَرَمٍ

قوله: (**لِتَرْكِهِ الإِجْرَاءَ الْمُحَرَّمَ**) وقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ﴾ [النحل: ١٠٦] استثناء من قوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [النحل: ١٠٦].

وفي الآية تقديم وتأخير، وتقدير ذلك والله أعلم من كفر بالله بعد إيمانه وشرح بالكفر صدرًا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان؛ فالله تعالى ما أباح كلمة الكفر على لسانهم حالة الإكراه، وإنما وضع عنهم العذاب والغضب، وليس من ضرورة نفي الغضب عدم الحرمة.

وأفاد صاحب «التبيين» أنه إنما يباح الإجراء حالة الإكراه دون غيرها من الأحوال حتى لو خطر بباله إنه لو أكرهه العد وعلى كلمة الكفر لأجراه على لسانه وقلبه مطمئن بالإيمان كفر من ساعته لأنه رضى بإجراء كلمة الكفر على لسانه من غير إكراه؛ فصار نظير ما لو نوى أن يكفر في وقت في المستقبل، انتهى.

وفيه: أنه عبر بالخطور وهو غيره مؤاخذ بالخاطر وقوله: فصار تطير قياس مع الفارق ثم بعد خطور ذلك عندي رأيت «سري الدين» في «حاشيته» قال عن المحقق سعدي في «حواشي الهداية» بعد نقل هذا الكلام عن الشارح: وفيه بحثٌ.

أقول وجه البحث ظاهر؛ إذ على قوله رضي بإجراء كلمة الكفر من غير إكراه منع ظاهر وتنظيره بما إذا نوى الكفر في المستقبل غير متجه، انتهى.

قوله: (**كَإِفْسَادِ صَوْمٍ**) محله ما لم يكن مسافرًا.

قال في «المبسوط»: لو كان مسافرًا فصام في شهر رمضان فقيل له: لأقتلنك أو لتفطرن فأبى أن يفطر حتى قتل كان آثمًا، انتهى.

وكذا لو كان مريضًا يخاف على نفسه فلم يأكل ولم يشرب حتى مات، وقد علم أن ذلك يسعه يكون آثمًا، وعلل المصنف المسألة الأولى بأن الله تعالى أباح الفطر في هذه الحالة.

قوله: (**وَقَتْلِ صَيْدِ حَرَمٍ**) بإضافة صيد إلى الحرم.

أَو فِي إِحْرَامٍ وَكُلُّ مَا ثَبَتَت فَرَضِيَّتُهُ بِالكِتَابِ «اخْتِيَارٌ».

(وَلَمْ يُرَخِّصْ) الإِجْرَاءُ **(بِغَيْرِهِمَا)** بِغَيْرِ القَطْعِ وَالقَتْلِ: يَعْنِي بِغَيْرِ المُلْجِئِ «ابنُ كَمَالٍ» إِذ التَّكَلُّمُ بِكَلِمَةِ الكُفْرِ لَا يَحِلُّ أَبَدًا.

(وَرُخِّصَ لَهُ إِتْلَافُ مَالِ مُسْلِمٍ) أَو ذِمِّيٍّ «اخْتِيَارٌ».

(بِقَتْلٍ أَو قَطْعٍ) وَيُؤْجَرُ لَو صَبَرَ. «ابنُ مَالِكٍ».

(وَضَمَّنَ رَبُّ المَالِ المُكْرِهَ) بِالكَسْرِ؛ لأَنَّ المُكْرَهَ بِالفَتْحِ كَالآلَةِ.

وقوله: **(أَو فِي إِحْرَامٍ)** عطف على حرم.

قوله: **(وَكُلُّ مَا ثَبَتَت فَرَضِيَّتُهُ بِالكِتَابِ)** قال في «التبيين»: وكذلك كل ما ثبتت حرمته يرخص له عند الإكراه الكامل وهو الملجئ؛ وذلك مثل إتلاف مال الغير وإفساد الصوم والصلاة والجناية على الإحرام؛ لأن حرمة الكفر لا تحتمل السقوط، فلا تتصور الإباحة فيه أصلًا وغيره، وإن احتمله عقلًا لكي لم يوجد سمعًا؛ فالتحق بما لم يحتمل السقوط فيثبت بالإكراه الملجئ رخصة لا إباحة مطلقة ولا يثبت بغير المجلئ كالضرب والحبس، انتهى.

قوله: **(يَعْنِي بِغَيْرِ المُلْجِئِ)** أشار بهذه «العناية» إلى أن القتل والقطع ليسا قيدًا بل ما كان ملجئًا فهو في حكمهما كالضرب على العين والذكر وحبس هذا الزمان كما قاله بعض أهل «بلخ» والتهديد يأخذ كل المال كما بحثه «القهستاني» فليتأمل!

قوله: **(إِذ التَّكَلُّمُ بِكَلِمَةِ الكُفْرِ لَا يَحِلُّ أَبَدًا)** هذا إنما يصلح علة لقوله سابقًا لتركه الإجراء المحرم فالأولى ذكر ذلك بلصقه.

قوله: **(وَرُخِّصَ لَهُ إِتْلَافُ مَالِ مُسْلِمٍ... إلخ)** هو في حكم الكفر، وقد جمعهما حافظ الدين في حكم واحد.

قوله: **(وَيُؤْجَرُ لَو صَبَرَ)** قالوا إن المضطر إلى طعام غير إذا امتنع صاحبه من بذله يجوز له أخذه من غير رضاه ويضمن له، فإن صبر حتى مات لم يأثم «مكي».

قوله: **(لأَنَّ المُكْرَهَ بِالفَتْحِ كَالآلَةِ)** وذلك؛ لأن فعل المكره فيما يصلح أن

(لَا) يُرَخَّصُ **(قَتْلُهُ)** أَو سَبُّهُ أَو قَطْعُ عُضْوِهِ وَمَا لَا يُسْتَبَاحُ بِحَالٍ «اخْتِيَارٌ».

(وَيُقَادُ فِي) القَتْلِ **(العَمْدِ المُكْرِهُ)** بِالكَسْرِ لَو مُكَلَّفًا عَلَى مَا فِي «المَبْسُوطِ» خِلَافًا لِمَا فِي «النِّهَايَة».

يكون فيه آلة للمكره ينقل إلى المكره فصار كأن المكره باشره بنفسه فلزمه الضمان بخلاف ما لا يصلح فيه آلة حيث لا ينقل كالأكل والوطء والتكلم لأنه لا يمكنه أن يأكل بفم غيره ولا أن يطأ بآلة غيره ولا أن يتكلم بلسان غيره «حموي» والإتلاف من الأول؛ لأن المكره يمكنه أن يأخذ المكره ويلقيه على المال فيتلفه، أفاده المصنف.

قوله: **(أَو سَبُّهُ)** قال «القهستاني» ناقلًا عن «المضمرات» فيرخص به أي: بالمجلئ شتم مسلم.

وعن «الظهيرية»: لو أكره على الافتراء على مسلم يرجى أن يسعه، انتهى.

قوله: **(وَمَا لَا يُسْتَبَاحُ بِحَالٍ)** كخنق وتحريق نفس وإلقائها في ماء لتغرق والزنا.

قوله: **(خِلَافًا لِمَا فِي «النِّهَايَة»)** قال في «المنح»: اعلم أن صاحب «العناية» قال: سواء كان الآمر بالغًا أو غلامًا غير بالغ أو عاقلًا أو معتوهًا؛ فالقود على الآمر.

وعزاه إلى «النهاية» وذكر أن صاحبها عزاه إلى «المبسوط» قال: ونسبه شيخ شيخي علاء الدين بن عبد العزيز إلى السهو.

وقال: الرواية في «المبسوط» بفتح الراء دون كسرها.

ونقل عن أبي اليسر في «مبسوطه»: ولو كان الأمر سببًا أو مجنونًا لم يجب القصاص على أحد؛ لأن العامل في الحقيقة هذا الصبي والمجنون وهو ليس بأهل للوجوب، انتهى.

وتقدم أن الدية تكون على عاقلة الصبي أو المعتوه الذي أكره في ثلاث سنين.

(فَقَطْ) لأَنَّ القَاتِلَ كَالآلَةِ، وَأَوْجَبَهُ الشَّافِعِيُّ عَلَيْهِمَا، وَنَفَاهُ أَبُو يُوسُفَ عَنْهُمَا لِلشُّبْهَةِ. **(وَلَو أُكْرِهَ عَلَى الزِّنَا لَا يُرَخَّصُ لَهُ)** لأَنَّ فِيهِ قَتْلَ النَّفْسِ بِضَيَاعِهَا لَكِنَّهُ لَا يُحَدُّ اسْتِحْسَانًا، بَل يَغْرَمُ المَهْرُ وَلَو طَائِعَةً لأَنَّهُمَا لَا يَسْقُطَانِ جَمِيعًا «شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٍ».

(وَفِي جَانِبِ المَرْأَةِ يُرَخَّصُ) لَهَا الزِّنَا **(بِالإِكْرَاهِ المُلْجِئِ)** لأَنَّ نَسَبَ الوَلَدِ لَا يَنْقَطِعُ فَلَمْ يَكُنْ فِي مَعْنَى القَتْلِ مِن جَانِبِهَا بِخِلَافِ الرَّجُلِ.

(لَا بِغَيْرِهِ لَكِنَّهُ يُسْقِطُ الحَدَّ فِي زِنَاهَا لَا زِنَاهُ) لأَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَكُنْ المُلْجِئُ رُخْصَةً لَهُ

قوله: **(لأَنَّ القَاتِلَ كَالآلَةِ)** وهذا قول الإمام ومحمد.

قال في «التبيين»: لهما أنه محمول على القتل بطبعه إيثارًا لحياته؛ فيصير آلة للمكره فيما يصلح أن يكون آلة له وهو الإتلاف دون الإثم وهذا؛ لأن الآلة هي التي تعمل بطبعها كالسيف، فإن طبعه القطع عند الاستعمال في محله وكالنار فإن طبعها الإحراق، وكالماء فإن طبعه الإغراق، وباستعمال الآلة يجب القصاص على المستعمل، فكذا هنا، انتهى.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** أي: شبهة العدم في حتى كل واحد منهما.

وقال زفر: يجب على المكره؛ لأن الفعل وجد منه حقيقة وحسًّا وحكمًا في حق الإثم فيجب القصاص عليه، انتهى.

قوله: **(وَلَو أُكْرِهَ عَلَى الزِّنَا)** أي: بالإكراه الملجئ وأما بغيره فيجد بلا خلاف كما يأثم في القسمين بلا خلاف، انتهى «در منتقى».

قوله: **(لأَنَّ فِيهِ قَتْلَ النَّفْسِ بِضَيَاعِهَا)**؛ لأن ولد الزنا هالك حكمًا لعدم من يربيه فلا يستباح لضرورة ما كالقتل، انتهى «درر».

قوله: **(بَل يَغْرَمُ المَهْرُ)** ولا يرجع بما ضمن على المكره؛ لأن منفعة الزنا حصلت للزاني، انتهى شرح «الوهبانية».

قوله: **(لَكِنَّهُ يُسْقِطُ الحَدَّ فِي زِنَاهَا)** للشبهة وهل تأثم ذكر شيخ الإسلام أنها تأثم بالتمكين، فإن لم تمكن من الزنا وزنى بها لا إثم عليها وقيل: لا تأثم ولو مكنت «هندية».

لَمْ يَكُنْ غَيْرُ المُلْجِئِ شُبْهَةً لَهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: ظَاهِرُ تَعْلِيلِهِمْ أَنَّ حُكْمَ اللِّوَاطَةِ كَحُكْمِ المَرْأَةِ لِعَدَمِ الوَلَدِ فَتُرَخَّصُ بِالمُلْجِئِ، إِلَّا أَنْ يُفَرَّقَ بِكَوْنِهَا أَشَدَّ حُرْمَةً مِنَ الزِّنَا؛ لأَنَّهَا لَمْ تُبَحْ بِطَرِيقٍ مَا، وَلِكَوْنِ قُبْحِهَا عَقْلِيًّا؛ وَلِذَا لَا تَكُونُ فِي الجَنَّةِ عَلَى الصَّحِيحِ.

قَالَهُ المُصَنِّفُ (**وَصَحَّ نِكَاحُهُ وَطَلَاقُهُ وَعِتْقُهُ**) لَو بِالقَوْلِ لَا بِالفِعْلِ كَشِرَاءِ قَرِيبِهِ «ابنُ كَمَالٍ».

قال الشارح: قوله: (**ظَاهِرُ تَعْلِيلِهِمْ**) أي: منع الرخصة للرجل في الزنا بالإكراه الملجئ من أن فيه قتل النفس بضياعها، وتعليلهم الترخص لها بأن نسب الولد لم ينقطع عنها.

قوله: (**أَنَّ حُكْمَ اللِّوَاطَةِ**) أي: من الفاعل والمفعول أي: ولو برجل.

قوله: (**فَتُرَخَّصُ بِالمُلْجِئِ**) في باب الإكراه من النتف لو أكره على الزنا أو اللواطة لا يسعه وإن قتل، انتهى.

فمنع اللواطة مع أنها لا تؤدي إلى إهلاك الولد ولا تفسد الفراش، انتهى «سري الدين». وظاهر إطلاق النتف يعم الفاعل والمفعول.

قوله: (**لأَنَّهَا لَمْ تُبَحْ بِطَرِيقٍ مَا**) بخلاف الزنا فإنه رخص لها بالإكراه الملجئ.

قوله: (**وَلِكَوْنِ قُبْحِهَا عَقْلِيًّا**)؛ لأن فيها إذلالًا للمفعول ويأبى العقل ذلك، وقد انضم قبحها العقلي إلى قبحها طبعًا، فإنه محل نجاسة وفرث، وإخراج لا محل حرث وإدخال وطهارة وإلى قبحها شرعًا.

قوله: (**وَصَحَّ نِكَاحُهُ**) لكن ما زاد على مهر مثلها لا يلزمه «قهستاني».

قوله: (**لَا بِالفِعْلِ كَشِرَاءِ قَرِيبِهِ**) ظاهره: أنه لا يعتق عليه بالشراء فله أن يفسخه وله أن يمضيه ويخالفه ما في «الجوهرة» من أنه إذا أكرهه على شراء ذي رحم محرم منه عتق ولا ضمان على المكره؛ لأنه أكرهه على الشراء دون العتق، انتهى.

(وَرَجَعَ بِقِيمَةِ العَبْدِ وَنِصْفِهِ المُسَمَّى إِنْ لَمْ يَطَأْ، وَنَذْرُهُ وَيَمِينُهُ وَظِهَارُهُ

وهو الذي نقله ابن الكمال عن «البدائع» وعلل عدم ضمان المكره بأنه وصل للمعتق عوض وهو صلة الرحم.

قوله: (**وَرَجَعَ بِقِيمَةِ العَبْدِ**) أي: على المكره؛ لأن الإكراه منسوب إليه والمكره آلة له فيرجع بقيمة العبد عليه موسرًا كان أو معسرًا؛ لأنه ضمان إتلاف وهو لا يختلف بهما ولا يرجع المكره على العبد بما ضمن؛ لأن الضمان وجب عليه بفعله فلا يرجع به على غيره لكنه يقتصر على المأمور من حيث التلفظ حتى كان الولاء له، أبو السعود.

ثم محل الرجوع على المكره إذا لم يقل المعتق خطر ببالي الأخبار بالحرية فيما مضى كاذبًا وَقَدْ أَرَدْت ذَلِكَ لَا إنْشَاءَ الْحُرِّيَّةِ فِي الْحَالِ، فإنه يعتق العبد في القضاء ولا يصدق؛ لأنه خلاف الظاهر ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يضمن المكره له شيئًا لزعمه أنه لم يقع العتق.

أما إذا قال: خطر ببالي ذلك، ولم أرده، بل وَإِنَّمَا أَرَدْت بِهِ الْإِنْشَاءَ فِي الْحَالِ أَوْ لَمْ أُرِدْ بِهِ شَيْئًا أو لم يخطر ببالي شيء، عتق قضاء وديانة، ويرجع بقيمته على المكره، وعلى هذه التفاصيل الطلاق، أفاده صاحب «التبيين».

قوله: (**وَنِصْفِهِ المُسَمَّى إِنْ لَمْ يَطَأْ**)؛ لأن ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج، وقد تأكد ذلك بالطلاق فكان تقرير المال من هذا الوجه؛ فيضاف تقريره إلى المكره والتقرير كالإيجاب؛ فكان متلفًا له فيرجع عليه وقيد بالمسمى؛ لأنه إن لم يكن مسمى فيه رجع عليه بما لزمه من المتعة، وقيد بقوله إن لم يطأ؛ لأنه إن وطئ لا يرجع؛ لأن المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق «زيلعي» والمراد بالوطء ما يعم الخلوة، أفاده «القهستاني».

قوله: (**وَنَذْرُهُ**) قال في «التبيين»: ولو أكره على النذر صح ولزم؛ لأنه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الإكراه وهو من اللاتي هزأ من جَدٍّ ولا يرجع على

وَرَجْعَتُهُ وَإِيلَاؤُهُ وَفَيْؤُهُ فِيهِ) أَيْ: فِي الإِيلَاءِ بِقَوْلٍ أَو فِعْلٍ.

(وَإِسْلَامُهُ) وَلَو ذِمِّيًّا كَمَا هُوَ إِطْلَاقُ كَثِيرٍ مِنَ المَشَايِخِ، وَمَا فِي «الخَانِيَّةِ» مِنَ التَّفْصِيلِ فَقِيَاسٌ، وَالاسْتِحْسَانُ صِحَّتُهُ مُطْلَقًا، فَلْيُحْفَظْ!

المكره بما لزمه؛ لأنه لا مطالب له في الدنيا فلا يطالب هو به فيها؛ إذ لو كان له الطلب فيها لحبس فيكون أكثر مما أوجب وكذلك اليمين والظهار لا يعمل فيهما الإكراه؛ لأنهما لا يحتملان الفسخ فيستوي فيهما الجد والهزل، وسواء كان اليمين على الطاعة أو على المعصية، انتهى.

قوله: **(وَرَجْعَتُهُ وَإِيلَاؤُهُ وَفَيْؤُهُ فِيهِ)** قال «الزيلعي»: وكذا الرجعة والإيلاء والفيء فيه اللسان؛ لأن الرجعة استدامة النكاح فكانت ملحقة به، والإيلاء يمين في الحال وطلاق في المآل والإكراه لا يمنع كل واحد منهما والفيء فيه كالرجعة في الاستدامة.

ولو بانت بمضي أربعة أشهر ولم يكن دخل بها لزمه نصف المهر، وليس له أن يرجع به على المكره؛ لأنه كان متمكنًا من الفيء في المدة، انتهى.

قوله: **(بِقَوْلٍ أَو فِعْلٍ)** نحوه في «المنتقى» وهو مخالف لما في «التبيين» و«الدرر» من التقييد باللسان.

وفي «الشرنبلالية»: هو مثل الرجعة إنشاء وإقرارًا.

والظاهر: أن هذا منهما نص على المتوهم؛ لأنه لو أكرهه على قربانها فقربها كان فيئًا؛ لأن الفعل الذي مثل هذا لا يقبل الفسخ، وحرره نقلًا.

قوله: **(وَمَا فِي «الخَانِيَّةِ» مِنَ التَّفْصِيلِ)** بين الحربي؛ فيصح إسلامه كرهًا، بخلاف الذمي.

قوله: **(وَالاسْتِحْسَانُ صِحَّتُهُ مُطْلَقًا)** قال العلامة عبد البر: وهو نظير القياس والاستحسان في الولد الذي ولدته المرتدة بين المسلمين إذا بلغ مرتدًا والمسلم في صغره إذا بلغ مرتدًا حيث يجبران على الإسلام ولا يقتلان استحسانًا، انتهى.

(بِلَا قَتْلٍ لَو رَجَعَ) لِلشُّبْهَةِ، كَمَا مَرَّ فِي بَابِ المُرْتَدِّ.

(وَتَوْكِيلُهُ بِطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ) وَمَا فِي «الأَشْبَاهِ» مِن خِلَافِهِ فَقِيَاسٍ، وَالاسْتِحْسَانُ

قال في «شرح الملتقى»: وقد علمت أن العمل على الاستحسان إلا في مسائل ليست هذه منها؛ فيكون المعول على الاستحسان، انتهى.

وفي «الحموي» ونحوه للشارح، بخلاف ما لو أكره على الإسلام يصير مسلمًا لوجود أحد الركنين وفي وجود الآخر احتمال فرجح جانب الوجود احتياطًا فرجحنا الإسلام لأنه يعلو ولا يعلى عليه في الحكم، وأما فيما بينه وبين الله تعالى إن لم يعتقد فليس بمسلم، انتهى.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** المتمكنة فدرأنا القتل لاحتمال عدم الردة «حموي».

ولو قال: لاحتمال عدم إسلامه حقيقة أو لا؛ لكان أولى.

وعبارة «المنح»: ولو أكره الكافر على الإسلام فأسلم، فإن كان حربيًا يصح بالإجماع، وإن كان ذميًا يصح إسلامه عندنا وهو استحسان، والقياس ألا يصح، وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى، انتهى «سري الدين».

قوله: **(وَتَوْكِيلُهُ بِطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ)** فينفذ تصرف الوكيل ويرجع الموكل على المكره بما أتلف عليه استحسانًا، والقياس ألا يرجع؛ لأن الإكراه وقع على التوكيل به، وبه لا يثبت الإتلاف وإنما يتلف بفعل الوكيل بعد ذلك باختياره، وقد لا يفعل أصلًا، فلا يضاف التلف إلى التوكيل وجه الاستحسان أن غرض المكره زوال ملكه إذا باشر الوكيل فكان الزوال مقصود أو جعل ما فعل طريقًا إلى الإزالة فيضمن ولا ضمان على الوكيل؛ لأنه لم يوجد منه الإكراه «زيلعي».

قوله: **(وَمَا فِي «الأَشْبَاهِ» مِن خِلَافِهِ)** وهو عدم الوقوع بطلاق الوكيل وعتاقه.

قوله: **(فَقِيَاسٍ)** وجه القياس أن الوكالة تبطل بالهزل فكذا مع الإكراه كالبيع وأمثاله وجه الاستحسان أن الإكراه لا يمنع انعقاد البيع ولكن يوجب فساده فكذا التوكيل ينعقد مع الإكراه والشروط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من الإسقاطات، انتهى.

وُقُوعُهُ، وَالأَصْلُ عِنْدَنَا أَنَّ كُلَّ مَا يَصِحُّ مَع الهَزْلِ يَصِحُّ مَع الإِكْرَاهِ؛ لأَنَّ مَا يَصِحُّ مَع الهَزْلِ لَا يَحْتَمِلُ الفَسْخَ، وَكُلُّ مَا لَا يَحْتَمِلُ الفَسْخَ لَا يُؤَثِّرُ فِيهِ الإِكْرَاهُ.

وَعَدَّهَا أَبُو اللَّيْث فِي «خِزَانَةِ الفِقْهِ» ثَمَانِيَة عَشَرَ، وَعَدَّدناهَا فِي بَابِ الطَّلَاقِ نَظْمًا عِشْرِينَ .**(لَا)** يَصِحُّ مَع الإِكْرَاهِ **(إِبْرَاؤُهُ مَدْيُونَهُ أَو)** إِبْرَاؤُهُ **(كَفِيلَهُ)** بِنَفْسٍ أَو مَالٍ؛ لأَنَّ البَرَاءَةَ لَا تَصِحُّ مَعَ الهَزْلِ، وَكَذَا لَو أُكْرِهَ الشَّفِيعُ أَن يَسْكُتَ عَلَى طَلَبِ الشُّفْعَةِ فَسَكَت لَا تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ.

قوله: **(وَكُلُّ مَا لَا يَحْتَمِلُ الفَسْخَ لَا يُؤَثِّرُ فِيهِ الإِكْرَاهُ)** من حيث منع الصحة؛ لأن الإكراه يفوت الرضا وفوات الرضا يؤثر في عدم اللزوم وعدم اللزوم يمكن المكره من الفسخ فالإكراه يمكن المكره من الفسخ بعد التحقق، فما لا يحتمل الفسخ لا يعمل فيه الإكراه «منح».

قوله: **(ثَمَانِيَة عَشَرَ)** هي طلاق ونكاح ورجعة وحلف بطلاق أو عتاق أو ظهار أو إيلاء أو عتق عبد وإيجاب حج أو صدقة على نفسه وعفو عن دم عمد وجب له وقبول طلاق على مال لو أكرهت وإسلام نصراني والتدبير والاستيلاد والرضاع واليمين والنذر.

قوله: **(نَظْمًا)** هو لصاحب النهر ونظم الكمال بعضها فقال:

يصح مع الإكراه عِتْقٌ وَرَجْعَةٌ ... نِكَاحٌ وَإِيلَاءٌ طَلَاقٌ مُفَارِقِي
وَفَيْءٌ ظِهَارٌ وَالْيَمِينُ وَنَذْرُهُ ... وعفو لقتل شاب منه مفارقي

قلت: وما عدا هذه المذكورات يرجع إليه.

قوله: **(لَا يَصِحُّ مَع الإِكْرَاهِ إِبْرَاؤُهُ مَدْيُونَهُ)**؛ لأن إقرار بفراغ الذمة، انتهى، فله الخيار عند زوال الإكراه إن شاء أمضاه وإن شاء فسخه.

قوله: **(لأَنَّ البَرَاءَةَ لَا تَصِحُّ مَعَ الهَزْلِ)** أي: فيؤثر فيها الإكراه.

قوله: **(عَلَى طَلَبِ الشُّفْعَةِ)** الأولى عن وبه عبر في «الخانية» وهو في نسخ كذلك.

قوله: **(لَا تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ)** أي: إذا طلب عند التمكن.

(وَ) لَا (رِدَّتُهُ) بِلِسَانِهِ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ.

(**فَلَا تَبِينُ زَوْجَتُهُ**) لأَنَّهُ لَا يُكَفَّرُ بِهِ وَالقَوْلُ لَهُ اسْتِحْسَانًا.

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا عَنِ النَّوَازِلِ خِلَافَهُ فَلَعَلَّهُ قِيَاسٌ، فَتَأَمَّلْه.

(**أَكْرَهَ القَاضِي رَجُلًا لِيُقِرَّ بِسَرِقَةٍ أَو بِقَتْلِ رَجُلٍ بِعَمْدٍ أَو**) لِيُقِرَّ (**بِقَطْعِ يَدِ رَجُلٍ بِعَمْدٍ فَأَقَرَّ بِذَلِكَ فَقُطِعَت يَدُهُ أَو قتل**) عَلَى مَا ذَكَرَ (**إِنْ كَانَ المُقِرّ مَوصُوفًا بِالصَّلَاحِ اقْتُصَّ**

قال في «الهندية»: ولو أكره على تسلم الشفعة بعد طلبها كان تسليمه باطلًا ولو كان الشفيع حين علم بها أراد أن يتكلم بطلبها فأكره على ألا ينطق بالطلب يومًا أو أكثر كان على شفعته إذا خلى عنه فإن طلب عند ذلك وإلا بطلت شفعته، كذا في «الظهيرية»، انتهى.

قوله: (**وَلَا رِدَّتُهُ بِلِسَانِهِ**) لأنه لا يكفر به من غير تبدل الاعتقاد.

قوله: (**فَلَا تَبِينُ زَوْجَتُهُ**)؛ لأن اللفظة غير موضوعة للفرقة والإكراه دليل على عدم تغير الاعتقاد.

قوله: (**وَالقَوْلُ لَهُ اسْتِحْسَانًا**) وجهه ما تقدم، والقياس أن يكون القول لها حتى يفرق بينهما؛ لأن كلمة الكفر سبب لحصول البينونة بها فيستوي فيها الطائع والمكره «منح».

قوله: (**وَقَدَّمْنَا عَلَى النَّوَازِلِ خِلَافَهُ**) الذي تقدم عنها، وعن «الجلالية» التفصيل، وهو أنه إذا أورى تبين قضاء لا ديانة، وإن لم يقصد التورية مع ظهورها تبين قضاء وديانة، وقد أفاد ذلك «الزيلعي».

وذكر الردة هنا مع إغناء قوله سابقًا على الكفر بالله عنه؛ ليفرع عليه قوله: فلا تبين زوجته.

قوله: (**فَقُطِعَت يَدُهُ أَو قتل عَلَى مَا ذَكَرَ**) أي: الإقرار وعلى بمعنى لام التعليل، ولا يجوز فعل ذلك به وقد ذكر صاحب «المحيط» ذلك بحكم يعم القاضي.

مِنَ القَاضِي، وَإِن مُتَّهَمًا بِالسَّرِقَةِ مَعْرُوفًا بِهَا وَبِالقَتْلِ لَا) يَقْتَصُّ مِنَ القَاضِي اسْتِحْسَانًا لِلشُّبْهَةِ «خَانِيَّةٌ».

(قِيلَ لَه: إِمَّا أَنْ تَشْرَبَ هَذَا الشَّرَابَ أَو تَبِيعَ كَرْمَكَ فَهُوَ إِكْرَاهٌ، إِنْ كَانَ شَرَابًا لَا يَحِلُّ) كَالخَمْرِ **(وَإِلَّا فَلَا)** «قُنْيَةٌ». قَالَ: وَكَذَا الزِّنَا وَسَائِرِ المُحَرَّمَاتِ.

وعبارته ولو أكره على أن يقر على نفسه بقصاص أوحد فأقر لم يلزمه شيء، فإن أقيم عليه بإقراره وهو معروف بما أقر به إلا أنه لا بينة عليه لم يقتص من المكره استحسانًا وضمن جميع ذلك في ماله، وإن لم يكن معروفًا بذلك اقتص من المكره فيما فيه قصاص وضمن ما لا قصاص فيه، انتهى.

قوله: **(لِلشُّبْهَةِ)** أي: شبهة أنه فعل ما أقر به.

قوله: **(فَهُوَ إِكْرَاهٌ)** سواء كان أكرهه على البيع بالقيمة أو أقر أو أكثر، والمعنى أنه إذا باع في هذه أو فيما ذكره الشارح يكون مكرهًا؛ فيخير بعد زوال الإكراه بين الفسخ والإمضاء.

قوله: **(إِنْ كَانَ شَرَابًا لَا يَحِلُّ)** وإن كان يحل فلا إكراه فيه إلا أن يكون لغيره.

قوله: **(وَكَذَا الزِّنَا وَسَائِرِ المُحَرَّمَاتِ)** قال في «الهندية»: ولو أكره على أن يقتل مسلمًا أو يزني ليس له أن يفعل أحدهما؛ لأن قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة، فَإِنْ زَنَى لَا يُحَدُّ اسْتِحْسَانًا وَعَلَيْهِ مهرها، وإن قتل المسلم بقتل الآمر، فلو كان الإكراه في هذه المسائل بحبس أو قيد أو حلق لحية لا يكون إكراهًا فإن قتل المسلم يقتل القاتل قصاصًا ولا يقتل الآمر لعدم الإكراه ولو أكره الرجل على أن يقتل فلانًا المسلم أو يتلف مال الغير، كان له أن يؤدي مال الغير، ولا يقتله، سواء كان ذلك المال أقل من الدية أو أكثر؛ لأن إتلاف مال الغير مرخص وليس بمباح، فإن قتل ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل؛ لأن إتلاف مال الغير مرخص، وقتل المسلم ليس بمرخص، وإن أتلف مال الغير بضمن الآمر، كذا في «فتاوى قاضي خان» وإن أبى عنهما حتى قتل، فهو أفضل، انتهى.

(صَادَرَهُ السُّلْطَانُ وَلَمْ يُعَيِّنْ بَيْعَ مَالِهِ فَبَاعَهُ صَحَّ) لِعَدَمِ تَعَيُّنِهِ، وَالحِيلَةُ أَنْ يَقُولَ: مِنَ أَيْنَ أُعْطِي وَلَا مَالَ لِي، فَإِذَا قَالَ الظَّالِمُ بِعْ كَذَا فَقَد صَارَ مُكْرَهًا فِيهِ «بَزَّازِيَّة».

(خَوَّفَهَا الزَّوْجِ بِالضَّرْبِ حَتَّى وَهَبَتْهُ مَهْرَهَا لَمْ تَصِحَّ) الهِبَةُ (إِنْ قَدَرَ الزَّوْجُ عَلَى الضَّرْبِ) وَإِنْ هَدَّدَهَا بِطَلَاقٍ أَو تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَو تَسَرٍّ فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ «خَانِيَّةٌ».

وَفِي «مَجْمَع الفَتَاوَى»: مَنَعَ امْرَأَتَهُ المَرِيضَةَ عَنِ المَسِيرِ إِلَى أَبَوَيْهَا إِلَّا أَنْ تَهَبَهُ

قوله: (فَبَاعَهُ صَحَّ لِعَدَمِ تَعَيُّنِهِ) لأنه طائع في البيت؛ لأن أداء المال يتحقق بطريق الاستقراض والاستيهاب من غير بيع الجارية مثلًا «هندية».

قوله: (بِعْ كَذَا) ظاهر كلامهم أنه لا يكون إكراهًا إلا بتعيين المبيع، أما إذا أمره بمطلق البيع لا يكون إكراهًا.

قوله: (فَقَد صَارَ مُكْرَهًا فِيهِ) أي: وبيع المكره فاسد ولو أكره على بيع الجارية بألف درهم فباعها بدنانير قيمتها ألف درهم فسد البيع في قول علمائنا رحمهم الله تعالى «هندية».

قوله: (بِالضَّرْبِ) ظاهر إطلاقه يعم الضرب غير المبرح؛ فالمراد الإكراه ولو غير ملجئ؛ فالهبة بمنزلة البيع يؤثر فيه الإكراه غير الملجئ.

وفي «فتاوى قاضي خان»: قيده بالضرب المتلف.

وعبارته كما في «الهندية»: إذا أكره الرجل امرأته بضرب متلف لتصالح من الصداق أو تبرئه كان إكراهًا لا يصح صلحها، ولا إبراؤها في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى.

قوله: (فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ)؛ لأن كل فعل من هذه الأفعال جائز شرعًا والأفعال الشرعية لا توصف بالإكراه.

قوله: (مَنَعَ امْرَأَتَهُ المَرِيضَةَ) الظاهر أن المراد به المرض الذي تحتاج في مثله إلى والديها فأما المرض الخفيف، فله أن يمنعها عن الخروج فيه شرعًا كما إذا كانت صحيحة، ومثل الأبوين أحدهما فيما يظهره ويحرر.

مَهْرَهَا فَوَهَبَتْهُ بَعْضَ المَهْرِ؛ فَالهِبَةُ بَاطِلَةٌ؛ لأَنَّهَا كَالمُكْرَهِ.

قُلْتُ: وَيُؤْخَذُ مِنْهُ جَوَابُ حَادِثَةِ الفَتْوَى: وَهِيَ زَوَّجَ بِنْتَهُ البِكْرَ مِنْ رَجُلٍ، فَلَمَّا أَرَادَتْ الزَّفَافَ مَنَعَهَا الأَبُ، إِلَّا أَنْ يُشْهِدَ عَلَيْهَا أَنَّهَا اسْتَوْفَتْ مِنْهُ مِيرَاثُ أُمِّهَا فَأَقَرَّت ثُمَّ أَذِنَ لَهَا بِالزَّفَافِ فَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُها لِكَوْنِهَا فِي مَعْنَى المُكْرَهَةِ، وَبِهِ أَفْتَى أَبُو السُّعُودِ مُفْتِي الرُّومِ.

قوله: (**فَوَهَبَتْهُ بَعْضَ المَهْرِ**) وهبة الكل كهبة البعض.

قوله: (**الزَّفَافَ**) أي: الذهاب إلى بيت الزوج.

قوله: (**أَنَّهَا اسْتَوْفَتْ مِنْهُ مِيرَاثُ أُمِّهَا**) هو مثال فمثله إكراها على أنها قبضت دينها منه.

قوله: (**لِكَوْنِهَا فِي مَعْنَى المُكْرَهَةِ**) هذه العلة تطهر فيما إذا أراد التزوج عليها أو التسري، فإن ذلك مما يسلب صبرها، ونظم ذلك صاحب «الفتاوى الخيرية» فقال:

ومانع زوجته عن أهلها لتهب المهر يكون مكرهًا
كذاك منع والد لبنته خروجها لبعلها من بيته

قال المصنف في «تحفة الأقران»: ويؤخذ من هذا جواب حادثة الفتوى، وهي ما لو زوج ابنته البكر من رجل، فلما أرادت الخروج إلى بيت زوجها منعها الأب إلا أن يشهد عليها أنها استوفت منه ما تصرف فيه من ميراث أمها؛ فأقرت بذلك ثم أذن لها فالحكم فيه عدم صحة الإقرار لكونها في معنى المكرهة لما ذكر من المنع والحياء يغلب في الأبكار، وبه أفتى أبو السعود العمادي، انتهى.

وأنت تعلم أن البيع والشراء والإجارة كالإقرار والهبة، وأن كل من يقدر على المنع من الأولياء كالأب للعلة الشاملة، فليس قيد أو كذلك البكارة ليس قيدًا كما هو مشاهد في ديارنا من أخذ مهورهن كرهًا عليهن حَتَّى مِن ابْنِ ابْنِ الْعَمِّ وَإِنْ بَعُدَ وَإِنْ مَنَعَتْ أَضَرَّ بِهَا أَوْ قَتَلَهَا، انتهى.

قَالَهُ المُصَنِّفُ فِي «شَرْحِ مَنْظُومَتِهِ» «تُحْفَةُ الأَقْرَانِ» فِي بَحْثِ الهِبَةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**المُكْرَه بِأَخْذِ المَالِ لَا يَضْمَنُ**) مَا أَخَذَهُ (**إِذَا نَوَى**) الآخذُ وَقْتَ الأَخْذِ (**أَنَّه يَرُدُّهُ عَلَى صَاحِبِهِ وَإِلَّا يَضْمَنُ، وَإِذَا اخْتَلَفَا**) أَيْ: المَالِكُ وَالمُكْرَهُ (**فِي النِّيَّةِ فَالقَوْلُ لِلمُكْرَهِ مَعَ يَمِينِهِ**) وَلَا يَضْمَنُ «مُجْتَبى».

وَفِيهِ: المُكْرَهُ عَلَى الأَخْذِ وَالدَّفْعِ إِنَّمَا يَسَعُهُ مَا دَامَ حَاضِرًا عِنْدَ المُكْرَهِ، وَإِلَّا لَمْ يَحِلُّ لِزَوَالِ القُدْرَةِ وَالإِلْجَاءِ بِالبُعْدِ مِنْهُ، وَبِهَذَا تَبَيَّنَ أَنَّهُ لَا عُذْرَ لأَعْوَانِ الظَّلَمَةِ فِي الأَخْذِ عِنْدَ غَيْبَةِ الأَمِيرِ أَو رَسُولِهِ، فَلْيُحْفَظْ!

قال الشارح: قوله: (**المُكْرَه بِأَخْذِ المَالِ**) الأولى التعبير بـ«على».

قوله: (**لَا يَضْمَنُ مَا أَخَذَهُ... إلخ**) قال في «المبسوط»: لو أن لصًا أكره رجلًا بوعيد تلف حتى أعطى رجلًا ماله وأكره الآخر بمثل ذلك حتى قبضه منه ودفعه فهلك المال عنده فالضمان على الذي أكرههما دون القابض وكذلك لو أكره القابض على قبضه ليدفعه إلى الذي أكره فقبضه وضاع عنده قبل أن يدفعه إليه، فلا ضمان على القابض إذا حلف بالله ما أخذه ليدفعه إليه طائعًا وما أخذه إلا ليرده على صاحبه إلا أن يكره على دفعه، انتهى «هندية».

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلمُكْرَهِ مَعَ يَمِينِهِ**) لأنه ينفي الضمان عن نفسه وعنده قرينة على صدقه وهي إكراهه.

قوله: (**وَالدَّفْعِ**) أي: إذا أكره على دفع ما عنده من نحو الوديعة لشخص.

قوله: (**إِنَّمَا يَسَعُهُ مَا دَامَ حَاضِرًا عِنْدَ المُكْرَهُ**) قال في «الهندية»: ولو أكرهه بوعيد تلف على أن يأخذ مال فلان فيدفعه إليه رجوت أن يكون في سعة من أخذه ودفعه إليه والضمان فيه على الآمر، وإنما يسعه هذا ما دام حاضرًا عند الآمر، فإن كان أرسله ليفعل فخاف أن يقتله إن ظفر به إن لم يفعل أو يفعل ما هدد به لم يحل الإقدام على ذلك إلا أن يكون رسول الآمر معه على أن يرده عليه إن لم يفعل ولو لم يفعل حتى قتله كان في سعة إن شاء الله تعالى، ولو كان المكره هدده بالحبس أو القيد لم يسعه الإقدام على ذلك، كذا في «المبسوط»، انتهى.

فُرُوعٌ: أُكْرِهَ عَلَى أَكْلِ طَعَامِ نَفْسِهِ: إِنْ جَائِعًا لَا رُجُوعَ، وَإِنْ شَبْعَانًا رَجَعَ بِقِيمَتِهِ عَلَى الْمُكْرِهِ؛ لِحُصُولِ مَنْفَعَةِ الأَكْلِ لَهُ فِي الأَوَّلِ لَا الثَّانِي.

قَالَ أَهْلُ الحَرْبِ لِنَبِيٍّ أَخَذُوهُ: إِنْ قُلْتَ لَسْتَ بِنَبِيٍّ تَرَكْنَاكَ وَإِلَّا قَتَلْنَاكَ لَا يَسَعُهُ قَوْلُ ذَلِكَ، وَإِنْ قِيلَ لِغَيْرِ نَبِيٍّ: إِنْ قُلْتَ هَذَا لَيْسَ بِنَبِيٍّ تَرَكْنَا نَبِيَّكَ وَإِنْ قُلْتَ نَبِيٌّ قَتَلْنَاهُ وَسِعَهُ لامْتِنَاعِ الكَذِبِ عَلَى الأَنْبِيَاءِ.

قوله: (**أُكْرِهَ عَلَى أَكْلِ طَعَامِ نَفْسِهِ: إِنْ جَائِعًا لَا رُجُوعَ**) فإن قلت: يشكل بما إذا أكل طعام غيره مكرهًا جائعًا بحيث يضمن المكره لا المكره، وإن حصل النفع للمكره!

قلت: المكره هنا أكل طعام المكره لا طعام الغير؛ لأن الإكراه على الأكل إكراه على القبض لعدم إمكان الأكل بلا قبض وكما قبض المكره صار قبضه منقولًا إلى المكره فصار كأنه قبضه وقال له: كُل ولو غصبه، وقال له: كُل، لا يضمن كذا هنا.

وفي طعام نفسه لا يمكن جعل المكره غاصبًا قبل الأكل؛ لأن ضمان الغصب يجب بإزالة اليد، ولا تتصور الإزالة ما دام في يده أو في فمه؛ فتعذر إيجاب ضمان الغصب قبل الأكل في طعام المكره فصار آكلًا طعام نفسه لا طعام المكره إلا أنه إذا كان شبعانًا لم تحصل منفعة، فقد أكرهه على إتلاف ماله ومن أكرهه على إتلاف ماله وأتلف ضمن المكره، انتهى «منح».

قوله: (**وَإِنْ شَبْعَانًا**) الأولى عدم صرفه لزيادة الألف والنون.

قوله: (**لَا يَسَعُهُ قَوْلُ ذَلِكَ**) إن كان هذا إخبارًا بالواقع للعصمة؛ فظاهر، وإن أريد الحكم على النبي بذلك فلا يظهر؛ لأن الحكم يعلم من النبي لا من غيره عليه فتدبر!

قوله: (**وَسِعَهُ**)؛ لأن كذب وقول غير النبي ليس بحجة على الخلق؛ فلذلك يسعه إظهار ذلك عند الإكراه، انتهى «منح».

قوله: (**لامْتِنَاعِ الكَذِبِ**) علة لقوله: (لا يسعه قول ذلك).

قَالَ حَرْبِيٌّ لِرَجُلٍ: إِنْ دَفَعْتَ جَارِيَتَكَ لأَزْنِي بِهَا دَفَعْتُ لَكَ أَلْفَ أَسِيرٍ لَمْ يَحِلَّ. أَقَرَّ بِعِتْقِ عَبْدِهِ مُكْرَهًا لَمْ يُعْتَقْ فِي الأَصَحِّ، وَهَلِ الإِكْرَاهُ بِأَخْذِ المَالِ مُعْتَبَرٌ شَرْعًا؟ ظَاهِرُ «القُنْيَةِ» نَعَمْ وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

إِنْ يَقُلِ المَدْيُونُ إِنِّي مُرَافِعٌ لِتُبْرِئَ فَالإِكْرَاهُ مَعْنًى مُصَوَّرُ

قوله: (لَمْ يَحِلَّ) أي: دفع الجارية؛ لأن هذا ليس إكراهًا لها حتى يرخص لها الزنا ولم يكره على الدفع، وأما الأسارى فالله قادر على تخليصهم أو تصبيرهم على بليتهم.

قوله: (أَقَرَّ بِعِتْقِ عَبْدِهِ مُكْرَهًا) هو حال من فاعل أقر وهذه المسألة من جزئيات قول المصنف سابقًا أول الكتاب أو أقر فالمكره بعد زوال الإكراه مخير بين الفسخ والإمضاء.

قوله: (ظَاهِرُ «القُنْيَةِ» نَعَمْ) قال في «الينابيع»: قال الفقيه أبو الليث: إن هدد السلطان وصي يتيم بقتل أو إتلاف عضو ليدفع ماله إليه ففعل لم يضمن، ولو هدده بحبس أو قيدٍ ضمن ولو هدده بأخذ مال نفسه إن لم يسلم إليه مال اليتيم إن علم أنه يأخذ بعض ماله ويترك البعض، وفي ذلك ما يكفيه، لا يسعه تسليم، فإن فعل ذلك ضمن مثله، وإن خشي أن يأخذ جميع ماله فهو معذور، فلا ضمان عليه إن دفع إليه المال، وإن أخذ السلطان مال اليتيم بنفسه فلا ضمان على الوصي في الوجوه كلها، انتهى.

ولو قيل لرجل: دلنا على مالك أو لنقتلنك، فلم يفعل حتى قتل لم يكن آثمًا، وإن دلهم حتى أخذوه ضمنوه له «مبسوط».

قوله: (إِنِّي مُرَافِعٌ) أي: أرفع أمرك للحاكم ليستخلص ما عندك من مال فلان.

قوله: (لِتُبْرِئَ) الأوضح ان يقول ليبرئ أي: ليبرئ الدائن المديون عن الدين.

قوله: (مَعْنًى) منصوب على التميز ومصور خبر المبتدأ.

قال الشرنبلالي: قال المديون للدائن ادفع إلى القبالة أي: الوثيقة وأقر أنه لا شيء له عليَّ وإلا أقول: إن في يدك ذهب شمس الملك فدفع إليه القبالة

وَصَحَّ قَوْلُهُ: إِنِّي مُرَافِعٌ إلخ قَد غَيَّرتْ بَيْتَ «الوَهْبَانِيَّة» إِلَى قَوْلِي:

وَإِنْ يَقُلِ الـمَدْيُونُ إِنْ لَمْ تَهِبْهُ لِي أُرَافِعْكَ فَالإِكْرَاهُ مَعْنًى مُصَوَّرُ
الاسْتِحْسَانُ إِسْلَامُ مُكْرَهٍ وَلَا قَتْلَ إِنْ يَرْتَدَّ بَعْدُ وَيُجْبَرُ

انْتَهَى مِنْهُ].

وأقر أنه لا شيء له عليه أجاب نجم الأئمة أن هذا في معنى الإكراه، وله أن يدعى دينه عليه، وهذا جواب نجم الأئمة البخاري.

وكان جوابه هذا عقب مصادرة شمس الملك وقتله وكان قد خبأ أمواله عند الناس فكل من غمز عليه أخذ وأوذى وطلب لك بمجرد الإخبار؛ فكان زمن الخوف.

قال مصنف «القنية»: فعلى هذا تخويفهم بالغمز مقيد بزمان الفتنة، وينبغي أن يقيد بما إذا كان السلطان يقبل مثل ذلك ويتسلط بسببه، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَصَحَّ في الاسْتِحْسَانِ... إلخ**) تقدم ما فيه فهو تكرار مع قوله وإسلامه.

(خاتمة) لو قيل له: لتشربن هذا الخمر أو لتأكلن هذه الميتة، أو لنقتلن ابنك أو أباك أو لتبيعن عبدك هذا بألف درهم فباع؛ فالبيع جائز قياسًا ولكن استحسن فقال: البيع باطل وكذا التهديد بقتل كل ذي رحم محرم.

ولو قال: لنحبسن أباك في السجن أو لنبيعن من هذا الرجل عبدك بألف درهم فباعه؛ فالبيع جائز قياسًا، وكذا هذا في كل ذي رحم محرم، وفي الاستحسان ذلك كله إكراه ولا ينفذ شيء من هذه التصرفات، كذا في «المبسوط» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الحَجْرِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**هُوَ**) لُغَةً: المَنْعُ مُطْلَقًا.

وَشَرْعًا: (**مَنْعٌ مِنْ نَفَاذِ تَصَرُّفٍ قَوْلِيٍّ**) لَا فِعْلِيٍّ؛ ....

كِتَابُ الحَجْرِ

أورد الحجر بعد الإكراه لما أن فيهما سلب «الاختيار» إلا أن الإكراه أقوى؛ لأن فيه سلبه ممن له اختيار صحيح وولاية كاملة، بخلاف الحجر فكان أحق بالتقديم، وحكى في «القاموس» تثليثه.

وفي «المصباح»: حجر عليه حجرًا من باب قتل منعه من التصرف فهو محجور عليه والفقهاء يحذفون الصلة تخفيفًا، ويقولون: محجورٌ وهو شائع، والحجر بالكسر العقل والحجر حطيم مكة، انتهى ومحاسن الحجر النظر والشفقة على المحجورين، وقد يكون النظر والشفقة لغيره كحجر المديون والسفيه على قولهما وحجر المريض عن التصرف في الرهن وحجر العبد لحق المولى، انتهى «كاكي».

قال الشارح: قوله: (**مُطْلَقًا**) ولو عن الفعل أو عما هو مطلوب.

قوله: (**مَنْعٌ مِنْ نَفَاذِ تَصَرُّفٍ قَوْلِيٍّ**) أي: على وجه يقوم الغير فيه مقام المحجور عليه «جوهرة».

قال الإتقاني: وفي اصطلاح الفقهاء: عبارة عن حجر مخصوص وهو الحجر الحكمي الذي يصير تصرف المحجور عليه غير مفيد حتى إذا باع وحصل القبض لا يفيد الملك، وهو الفرق بين الحجر والنهي، فإن النهي يفيد الملك بعد القبض كما في البيع الفاسد أهو المراد من النفاذ اللزوم، فإن عقد المحجور موقوف وبالتصرف تصرف شخص مخصوص، فأخرج منع القاضي نفاذًا قرار المكره، والأولى التعبير باللزوم بدل النفاذ؛ لأن النافذ أعم من اللازم، أفاده «القهستاني».

لأَنَّ الفِعْلَ بَعْدَ وُقُوعِهِ لَا يُمْكِنُ رَدُّهُ فَلَا يُتَصَوَّرُ الحَجْرُ عَنْهُ.

قُلْتُ: يُشْكِلُ عَلَيْهِ الرَّقِيقُ لِمَنْعِ نَفَاذ فِعْلِهِ فِي الحَالِ، بَل بَعْدَ العَتْقِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ

والمراد من التصرف القولي ما فيه ضررًا ما، والقول الذي هو نفع محض؛ فالصبي فيه كالبالغ؛ ولهذا يصح منه قبول الهبة والإسلام ولا يتوقف على إذن الولي وكذلك المعتوه؛ لأن حكمه بعد البلوغ كحكم الصبي العاقل.

والحاصل أن الصبي العاقل له عبارة صحيحة فيما هو نفع محض كقبول الهبة والإسلام وفيما هو متردد بين الضرر والنفع، فإنه صحيح العبارة في حق الانعقاد حتى تنعقد تجارته موقوف على إجازة الولي وفيما هو ضرر محض كالطلاق والعتاق فاسد العبارة أصلًا في حق الانعقاد والنقاد جميعًا، انتهى «حموي».

قوله: **(لأَنَّ الفِعْلَ بَعْدَ وُقُوعِهِ لَا يُمْكِنُ رَدُّهُ)** حتى إن طفلًا يوم ولد لو انقلب على مال إنسان فأتلفه يلزمه الضمان، وكذا المجنون الذي لا يفيق إذا مزق ثوب إنسان يلزمه الضمان؛ لأن الأفعال لا تقف على القصد الصحيح؛ لأنها توجد حسًا ومشاهدة ولا مكان لرد ما هو ثابت حسًّا، بخلاف الأفعال التي تسقط بالشبهة كالحدود والقصاص، فإن الصبا والجنون يؤثران فيها؛ لأن الحدود والقصاص عقوبة، والصبي والمجنون ليسا من أهل العقوبة، فسقطت عنهما لقصور في فعلهما لعدم القصد الصحيح، انتهى «غاية».

وقال في «الدرر»: إن أثر التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل أمر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه، فإذا لم يوجد في الخارج جاز أن يعتبر عدمه، بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح، فإنه لما كان موجودًا خارجًا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل وإتلاف المال وإلا كان سفسطة، انتهى.

قوله: **(يُشْكِلُ عَلَيْهِ الرَّقِيقُ)** أي: على قولي، لا فعلي.

قوله: **(لِمَنْعِ نَفَاذ فِعْلِهِ فِي الحَالِ)** كما إذا استقرض مالًا واستهلكه، فإنه لا يؤاخذ به في الحال، ويؤاخذ به بعد العتق؛ لأنه وإن كان من أهل الالتزام إلا أنه لا يصح التزامه في حق المولى، ويصح في حق نفسه، أفاده المصنف.

فِي «البَدَائِعِ» اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُقَالُ: الأَصْلُ فِيهِ ذَلِكَ لَكِنَّهُ أُخِّرَ لِعِتْقِهِ لِقِيَامِ المَانِعِ، فَتَأَمَّلْ.
(وَسَبَبُهُ صِغَرٌ وَجُنُونٌ) ....

وفيه: إنه لا إشكال؛ لأنه ظهر في حقه إلا أنه تأخر للحال، ولا يتضح الإشكال إلا إذا لم يؤاخذ به أصلًا كالقولي، فتأمل.

وفي «شرح الحموي»: فرع نفيس يحفظ، ذكره «الزيلعي» في باب نكاح الرقيق: أن العبد إذا تزوج بغير إذن مولاه دخل بها لا يباع بالمهر، بل يطالب به بعد الحرية لعدم صدور الإذن من المولى كما إذا لزمه الدين بإقراره، بخلاف ما لزمه بالإتلاف؛ لكونه غير محجور عليه في حق الفعل؛ فيظهر في الحال، انتهى فليتأمل.

وفي «تكملة الديري»: أن العبد والمجنون إذا أتلفا شيئًا لزمهما ضمانه في الحال، وكذا في «تكملة الطوري».

ومعنى لزومه للحال أن المولى يلزم بأحد أمرين: إما الدفع أو الفداء، انتهى، أبو السعود.

قوله: **(الأَصْلُ فِيهِ ذَلِكَ)** أي: في العبد أن يؤاخذ بأفعاله حالًا.

قوله: **(لعتقه)** أي: لوقت عتقه، فهي كاللام في قوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمۡسِ﴾ [الإسراء: ٧٨] واللام في قوله لقيام المانع للعلة، والمانع هو حق المولى؛ لأنه لو عمل بهذا الفعل حالًا لبيع فيه، وفيه إبطال حقه.

قوله: **(وَسَبَبُهُ صِغَرٌ وَجُنُونٌ)** اعلم أن الله تبارك وتعالى خلق البشر أشرف خلق وجعلهم بكمال حكمته متفاوتين فيما يمتازون عن الأنعام، وهو العقل فيه سعد من سعد وقد ركَّب الله في البشر العقل والهوى. وجعل في الملائكة العقل دون الهوى وجعل في البهائم الهوى دون العقل، فمن غلب من البشر عقله على هواه كان أفضل خلقه لما يقاسي من مخالفة الهوى، ومكابدة النفس، ومن غلب هواه على عقله كان أردأ من البهائم.

قال الله تعالى: ﴿إِنۡ هُمۡ إِلَّا كَٱلۡأَنۡعَٰمِ بَلۡ هُمۡ أَضَلُّ﴾ [الفرقان: ٤٤] وجعل

يَعُمُّ القَوِيَّ وَالضَّعِيفَ كَمَا فِي المَعْتُوهِ، ....

بعضهم مبتلى بأسباب الردى، كالرقيق، والمجنون العديم العقل، والمعتوه الناقص العقل والصبي، فأثبت الحجر على هؤلاء، وكل ذلك رحمة منه ولطف؛ إذ لولا ذلك لكانت معاملتي ضررًا عليهم بأن يستجر من يعاملهم مالهم باحتياله، والرق ليس بسبب للحجر في الحقيقة؛ لأنه محتاج كامل الرأي كالحر غير أنه وما في يده ملك المولى، فلا يجوز له أن يتصرف لأجل حق المولى والإنسان إذا منع عن التصرف في ملك الغير لا يكون محصورًا عليه كالحر لا يقال: إنه محجور عليه مع أنه ممنوع من التصرف في ملك غيره والرق عجز حكمي يتهيأ به الشخص لقبول ملك الغير عليه، والجنون داء يحل الدماغ باحثًا على الإقدام على ما يضاد مقتضى العقل من غير ضعف الأعضاء.

وفي «التلويح»: الجنون اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بألا يظهر آثارها، وتتعطل أعمالها إما لنقصان جبل عليه دماغه في أصل الخلقة وإما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة، وإما لاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات الفاسدة إليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سببًا، انتهى.

والصغر وصف الإنسان من آن ولادته إلى أن يبلغ الحلم بسبب عدم تكامل قوي بشريته إلا أنه غير لازم لوجود الإنسان بدونه كآدم وحواء ولا داخل في مفهومه لتصور الإنسان بدونه؛ ولذا كان من العوارض، وإن كان وصفًا أو لعياله ولازمًا لغالب أفراده والعته يوجب خللًا في العقل يصير من قام به مختلط الكلام في بعض كلامه كالعقلاء، وفي بعضه كالمجانين.

قوله: **(يَعُمُّ القَوِيَّ)** هو من كان جنونه مطبقًا والضعيف هو من يجن ويفيق.

قوله: **(كَمَا فِي المَعْتُوهِ)** اختلف في تفسيره اختلافًا كثيرًا وأحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون، انتهى «تبيين».

حُكْمُهُ كَمُمَيِّزٍ كَمَا سَيَجِيءُ فِي المَأْذُونِ.

(ورقٌّ فَلَا يَصِحُّ طَلَاقُ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ مَغْلُوبٍ) أَيْ: لَا يُفِيقُ بِحَالٍ، وَأَمَّا الَّذِي يُجَنُّ وَيُفِيقُ فَحُكْمُهُ كَمُمَيِّزٍ «نِهَايَةٌ».

قوله: **(حُكْمُهُ كَمُمَيِّزٍ)** في تصرفاته، وفي رفع التكليف عنه، انتهى «زيلعي».

قوله: **(فَلَا يَصِحُّ طَلَاقُ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ مَغْلُوبٍ)** أما المجنون فلعدم عقله والصبي غير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف على المصلحة في الطلاق، لعدم الشهوة، ولا وقوف للولي على عدم الموافقة إذا بلغ حد الشهوة؛ ولهذا لا يتوقفان على إجازته، وَلَا يَنْفُذَانِ بِمُبَاشَرَتِهِ، انتهى «منح».

قوله: **(فَحُكْمُهُ كَمُمَيِّزٍ)** قال في «الشرنبلالية»: في إطلاق تشبيه أفعاله بأفعال الصبي تأمل بل يجب أن يكون هذا في تصرف صدر منه حال عدم إفاقته، وإما تصرف وجد منه حال إفاقته فهو فيه كالعاقل كما ذكره «الزيلعي»، انتهى.

ومثل ما وقع في «النهاية» وقع في «غاية البيان».

قال «الشلبي» في «حاشية الزيلعي»: أقول: والذي يظهر لي بتوفيق الله أي: في التوفيق بينهما أي: بين ما في «غاية البيان» أي: و«النهاية» وبين ما في «الزيلعي» وهو الذي نقله الشرنبلالي عنه أن الحق التفصيل، فإن كان لإفاقته وقت معلوم فعقد في ذلك الوقت فالحكم فيه النفاذ كالعاقل، وإن لم يكن لإفاقته وقت معلوم فعقد في حال الإفاقة؛ فالحكم فيه الوقف كالصبي؛ فينبغي أن يحمل ما قاله «الزيلعي» رحمه الله على الأول، وما ذكره الإتقاني رحمه الله تعالى على الثاني، انتهى.

ومثل ما في «الغاية» و«النهاية» وفي «الكافي» لحافظ الدين، وأما ذاهب العقل أصلًا فإن تصرفه لا تلحقه الإجازة والفرق بين الإفاقة المعلومة وغيرها أنه في المعلومة تحقق صحوه بحسب عادته، أما غيرها فيحتمل أنه حال جنونه تكلم بكلام العقلاء.

(وَ) لَا (إِعْتَاقُهُمَا وَلَا إِقْرَارُهُمَا) نَظَرًا لَهُمَا.

(وَصَحَّ طَلَاقُ عَبْدٍ وَإِقْرَارِهِ فِي حَقِّ نَفْسِهِ فَقَطْ) لَا سَيِّدِهِ.

(فَلَوْ أَقَرَّ بِمَالٍ أُخِّرَ إِلَى عِتْقِهِ) لَو لِغَيْرِ مَوْلَاهُ وَلَو لَهُ هَدْرٌ.

(وَبِحَدٍّ وَقَودٍ أُقِيمَ فِي الحَالِ) لِبَقَائِهِ عَلَى أَصْلِ الحُرِّيَّةِ فِي حَقِّهِمَا.

قوله: (**وَلَا إِعْتَاقُهُمَا**) لما فيه من الضرر.

قوله: (**وَلَا إِقْرَارُهُمَا**)؛ لأن اعتبار الأقوال بالشرع والإقرار يحتمل الصدق والكذب فأمكن رده.

قوله: (**نَظَرًا لَهُمَا**) علة للثلاثة قبله.

قوله: (**وَصَحَّ طَلَاقُ عَبْدٍ**) لقوله ﷺ: «**كل طلاق واقعٌ إلا طلاق الصبي والمعتوه**»[1] انتهى «منح».

قوله: (**أُخِّرَ إِلَى عِتْقِهِ**) لزوال المانع حينئذ، وهذا في العبد المحجور الكبير، أما إذا كان صغيرًا لا يؤاخذ به بحال من الأحوال «حموي» عن «المبسوط».

وهذا ما لم يطرأ عليه إذن، فإن أذن له بعد إقراره باستهلاك مال إنسان يسأل عما أقرَّ به، فإن قال: ما أقررت به كان حقًا يؤاخذ به في الحال.

وإن قال: ما أقررت به كان باطلًا لا يؤاخذ به، انتهى، أفاده المصنف، وإنما أخر ولم ينفذ حالًا؛ لأن نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته أو كسبه وكلاهما إتلاف مال السيد «درر».

قوله: (**هَدْرٌ**) لأن المولى لا يستوجب على عبده مالًا أهدر.

قوله: (**وَبِحَدٍّ وَقَودٍ**) أي: موجبهما.

قوله: (**أُقِيمَ فِي الحَالِ**) ولو لم يحضر مولاه، وإن أقيم عليه بينة، فحضرته شرط عندهما، خلافًا لأبي يوسف.

قوله: (**لِبَقَائِهِ عَلَى أَصْلِ الحُرِّيَّةِ فِي حَقِّهِمَا**) لأنهما من خواص الإنسانية،

---

(١) تقدم.

(وَمَنْ عَقَدَ) عَقْدًا يَدُورُ بَيْنَ نَفْعٍ وَضَرٍّ كَمَا سَيَجِيءُ فِي المَأْذُونِ.

(مِنْهُمْ) مِنْ هَؤُلَاءِ المَحْجُورِينَ.

(وَهُوَ يَعْقِلُهُ) يَعْرِفُ أَنَّ البَيْعَ سَالِبٌ لِلمِلْكِ وَالشِّرَاءَ جَالِبٌ.

(أَجَازَ وَلِيُّهُ أَو رَدَّ) وَإِنْ لَمْ يَعْقِلْهُ فَبَاطِلٌ «نِهَايَةٌ».

وهو ليس بمملوك من حي هو آدمي بل من حيث هو مال؛ ولذا لم يصح إقرار المولى بهما عليه وبطلان حق المولى ضمني، انتهى «حموي».

قوله: **(عَقْدًا يَدُورُ بَيْنَ نَفْعٍ وَضَرّ)** بِخِلَافِ الِاتِّهَابِ حَيْثُ يَصِحُّ بِلَا إِذْنِ الْمَوْلَى لِكَوْنِهِ نَفْعًا محضًا وَبِخِلَافِ الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ حَيْثُ لَا يَصِحَّانِ لِكونهما ضررًا محضًا، وَإِنْ أَذِنَ الْوَلِيُّ لكونه نفعًا محضًا، انتهى «درر» مزيدًا.

قوله: **(مِنْ هَؤُلَاءِ المَحْجُورِين)** قال خواهر زاده: أي: من الصغير والعبد؛ فذكر الجمع وأراد التثنية كما في قوله تعالى: ﴿فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ [التحريم: ٤].

وقال في «شرح النافع»: أراد الصغير والعبد والمجنون الذي يجن ويفيق لا الذي ذهب عقله، فإن تصرف مثل هذا لا يصح، وإن لحقه الإجازة؛ ولهذا قيده بقوله: وهو يعقله، انتهى «شلبي».

قوله: **(يَعْرِفُ أَنَّ البَيْعَ سَالِبٌ... إلخ)** ويعرف الغبن اليسير من الفاحش، ويقصد تحصيل الربح والزيادة، انتهى «زيلعي».

قوله: **(أَجَازَ وَلِيُّهُ)** جعل في «الدراية» الولي شاملًا للعصبات وخصه ابن فرشته في «شرح المجمع» بالقاضي، ومن له ولاية التجارة في مال الصغير كالأب والجد والوصي فلا يجوز بإذن الأخ والعم والأم.

وأجاب المقدسي بحمل هذا التعميم على ما للولي فعله كالنكاح، فتصح إجازته من الأخ والعم «حموي».

وفي «الهندية»: ولو أذن القاضي للصبي بالتصرف والأب يأبى صح، وإذا تصرف الابن العاقل ثم أذن له الولي بالتصرف فأجاز ذلك التصرف نفذ «سراجية».

(وَإِنْ أَتْلَفُوا) أَيْ: هَؤُلَاءِ الْمَحْجُورِينَ سَوَاءٌ عَقَلُوا أَو لَا «دُرَرٌ».

(شَيْئًا) مُقَوَّمًا مِنْ مَالٍ أَو نَفْسٍ.

(ضَمِنُوا) إِذْ لَا حَجْرَ فِي الفِعْلِيِّ لَكِنْ ضَمَانَ العَبْدِ بَعْدَ العِتْقِ عَلَى مَا مَرَّ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: الصَّبِيُّ المَحْجُورُ مُؤَاخَذٌ بِأَفْعَالِهِ فَيَضْمَنُ مَا أَتْلَفَهُ مِنَ المَالِ لِلحَالِ، وَإِذَا قَتَلَ؛ فَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ:

لَو أَتْلَفَ مَا اقْتَرَضَهُ ....

وإنما كان له أن يجيزه؛ لأنه إذا كان بهذه الصفة يحتمل أن يكون في عقد مصلحته فيجيزه الولي أو المولى إن رأى فيه ذلك، انتهى.

قوله: **(لَكِنْ ضَمَانَ العَبْدِ بَعْدَ العِتْقِ عَلَى مَا مَرَّ)** أي: عن «البدائع».

وذكر في «النهاية» أنه يضمن في الحال، وكذا في «الغاية» فإنه قال فيها إذا كان الغصب ظاهرًا يضمن في الحال فيباع فيه؛ لأن أفعال العبد معتبرة، ولو كان الغصب ظهر بإقراره لا يجب إلا بالعتق، كذا قال الفقيه، انتهى.

ومن عبارة «الغاية»: يفهم التوفيق، فمن أوجب الضمان في الحال محمول قوله على ما إذا ثبت موجبه ظاهرًا، أو من أخره إلى عتقه، محمول قوله على ما إذا ثبت بإقراره.

وفي «الحلبي»: لو جنى على النفس يقتص منه في الحال إن جنى على النفس بما يوجب القصاص ويدفع ويفدي إن جنى عليها، بما لا يوجب القصاص، أو جنى على الطرف عمدًا أو خطأ، انتهى.

قوله: **(مُؤَاخَذٌ بِأَفْعَالِهِ)** هذا من خطاب الوضع، وهو لا يتوقف على التكليف.

قوله: **(وَإِذَا قَتَلَ)** أي: الصبي المحجور، وليس التقييد بالحجر في هذه احترازيًا حتى لو كان مأذونًا له في التجارة؛ فالحكم كذلك، أبو السعود.

قوله: **(لَو أَتْلَفَ مَا اقْتَرَضَهُ)** أطلق الجواب في نسخ أبي حفص، وفي نسخ أبي سليمان أنه قولهما.

وَمَا أُودِعَ عِنْدَهُ بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ وَمَا أُعِيرَ لَهُ وَمَا بِيعَ مِنْهُ بِلَا إِذْنٍ، وَيُسْتَثْنَى مِن إِيدَاعِهِ مَا إِذَا أُوْدِعَ صَبِيٌّ مَحْجُورٌ مِثْلَهُ وَهِيَ مِلكُ غَيْرِهِمَا ؛ فَلِلمَالِكِ تَضْمِينُ الدَّافِعِ وَالآخِذِ.

(وَلَا يُحْجَرُ حُرٌّ مُكَلَّفٌ بِسَفَهٍ) ....

وقال أبو يوسف: هو ضامن وهو الصحيح، انتهى «بيري» عن «الذخيرة»: ولو أتلف مال غيره بلا سبق إيداع أو إقراض ضمن بالإجماع، انتهى «شرح تنوير الأذهان».

قوله: **(وَمَا أُودِعَ عِنْدَهُ بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ)** قيد بعدم الإذن؛ لأنه لو أذن له وليه في أخذ الوديعة يضمن اتفاقًا كما في «المصفى» والأولى حذف قوله: **(بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ)**، ويكون قوله بعد بلا إذن راجعًا إلى المسائل الأربع، واحترز به عما إذا أتلف ما أودع عند أبيه فإنه يضمنه، وأطلق عدم الضمان في الوديعة وهو مقيد بما سوى الرقيق، أما هو إذا أودعه واستهلكه يضمن إجماعًا «بيري» عن «البدائع».

قوله: **(وَمَا أُعِيرَ لَهُ وَمَا بِيعَ مِنْهُ)** لأنه ضمان عقد عندهما، والصبي ليس من أهل إلزام الضمان، وعند أبي يوسف ضمان فعل وأنه من أهل التزام الفعل «قنية».

قوله: **(مَا إِذَا أُوْدِعَ صَبِيٌّ مَحْجُورٌ مِثْلَهُ)** قال في «جامع الفصولين»: وهي من مشكلات إيداع الصبي.

قلت: لا إشكال لأنه إنما لم يضمنها الصبي أي: في الصور المستثناة للتسليط من مالكها وهنا لم يوجد، انتهى «أشباه».

قوله: **(وَهِيَ مِلكُ غَيْرِهِمَا)** أي: وقد أودعه بغير إذن المالك.

وفي «البيري» عن «منية المفتي»: لو أودع عبد محجور مالًا، ودفعه إلى مثله لم يضمن الأول ما لم يعتق وليس له تضمين الثاني، انتهى.

قوله: **(وَلَا يُحْجَرُ حُرٌّ مُكَلَّفٌ بِسَفَهٍ)** وفي نسخة: بحذف على، وهذا عند الإمام.

قال الإتقاني: وجه قول أبي حنيفة الكتاب والإجماع والمعقول.

هُوَ تَبْذِيرُ المَالِ وَتَضْيِيعُهُ عَلَى خِلَافِ مُقْتَضَى الشَّرْعِ أَو العَقْلِ «دُرَرٌ».

ثم قال: وأما الإجماع: فهو أن السفيه إذا طلق أو أعتق أو تزوج، يصح منه هذه التصرفات بالاتفاق، وكذا إذا أقر على نفسه بالحدود والقصاص صح بالاتفاق، فلو كان محجورًا عليه لم يصح تصرفاته أصلًا لسلب ولايته، فإذا صح تصرفه في النفس وهي الأصل وجب أن يصح تَصَرُّفُهُ فِي الْمَالِ وَهُوَ التَّبَعُ بِالطَّرِيقِ الْأَوْلَى بِدَلَالَةِ الْإِجْمَاعِ.

قوله: (**هُوَ تَبْذِيرُ المَالِ... إلخ**) قال القهستاني: السفه بفتحتين في اللغة الخفة.

وفي الشريعة: تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى العقل والشرع؛ فارتكاب غيره من المعاصي كشرب الخمر والزنا لم يكن من السفه المصطلح في شيء، انتهى.

وفي «شرح الحموي»: السفه العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وترك ما يدل عليه الحجا والسفيه من عادته التبذير والإسراف في النفقة، وأن يتصرف تصرفًا لا لغرض أو لغرض لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرضًا مثل دفع المال إلى الْمُغَنِّينَ وَاللَّعَّابِينَ وشراء الحمامات الطيارة بثمنٍ غال، والغبن في التجارة من غير محمدة، انتهى ونحوه للزيلعي.

والمراد أنه كان رشيدًا ثم سفه، أما إذا بلغ سفيهًا، فقد ذكر في «الذخيرة» أنه يمنع عنه ماله ما لم يبلغ خمسًا وعشرين سنة عنده وقالا: يمنع عنه ماله ما دام السفه قائمًا. ذكره أبو السعود.

قال في «الأشباه»: ولم أر حكم شهادة السفيه، ولا شك أنه إن كان مضيعًا لماله في الشر، فهو فاسق، لا تقبل شهادته، وإن كان في الخير، تقبل شهادته.

وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه: لا حجر في وجوه الخير.

واختلف في المفلس؟ فقال الإمام: لا حجر بإفلاس بل يحبس إلى أن يظهر له مال فيخرج، ولا يحول بينه وبين غرمائه، وقالا: إذا أفلس حيل بينه وبينهم إلا أن يبرهنوا أن له مالًا، انتهى.

وَلَو فِي الخَيْرِ كَأَنْ يَصْرِفَهُ فِي بِنَاءِ المَسَاجِدِ وَنَحْوِ ذَلِكَ فَيُحْجَرُ عَلَيْهِ عِنْدَهُمَا. وَتَمَامُهُ فِي فَوَائِدَ شَتَّى فِي «الأَشْبَاهِ».

(وَفِسْقٍ وَدَيْنٍ) ....

وفي «الهداية»: وقالا إذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من البيع والتصرف والإقرار حتى لا يضرّ بالغرماء وباع ماله إن امتنع المفلس من بيعه وقسمه بين الغرماء بالحصص عندهما.

قوله: **(فَيُحْجَرُ عَلَيْهِ عِنْدَهُمَا)** مستدرك مع ما يأتي مع عدم صحة التفريع أيضًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَفِسْقٍ)** أي: من غير تبذير مال، فإن الفاسق أهل للولاية على نفسه وأولاده عند جميع أصحابنا وإن لم يكن حافظًا لماله «قهستاني».

وهذا يفيد أن الفاسق غير محجور عليه اتفاقًا، وهو الذي تفيده عبارة «الزيلعي» و«البرهان» و«الدرر».

قال فيها: والرشيد عندنا هو الرشيد في المال، فإذا بلغ مصلحًا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقًا عندنا، وعند الشافعي: وفي الدين أيضًا، انتهى.

قوله: **(وَدَيْنٍ)** قال في «الهندية»: الحجر بسبب الدين أن يركب الرجل ديون تستغرق أمواله وتزيد على أمواله وطلب الغرماء من القاضي أن يحجر عليه حتى لا يهب ماله ولا يتصدق به ولا يقر به لغريم آخر؛ فالقاضي يحجر عليه عندهما ويعمل حجره حتى لا تصح هبته ولا صدقته بعد ذلك، وعند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - لا يحجر عليه ولا يعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات، انتهى.

وفيها: ثم لا خلاف عندهما أن الحجر بسبب الدين لا يثبت إلا بقضاء القاضي. واختلف في الحجر بسبب الفساد والسفه.

قال أبو يوسف رحمه الله: إنه لا يثبت إلا بقضاء القاضي أيضًا، وعند محمد يثبت الحجر بنفس السفه، ولا يتوقف على القضاء، انتهى «محيط».

وَغَفْلَةٍ (**بَل**) يُمْنَعُ (**مُفْتٍ مَاجِنٍ**) يُعَلِّمُ الحِيَلَ البَاطِلَةَ كَتَعْلِيمِ الرِّدَّةِ لتَبِينَ مِنْ زَوجِهَا أَو

وفي ذكر الفساد الذي هو الفسق نظر لما مر، وأفاد القهستاني أن المشايخ اختلفوا في الحجر بالدين هل هو خلاف مبتدأ أو مبني على القضاء بالإفلاس.

وعلى هذا لا يمكنه القضاء بالإفلاس، ثم الحجر بناء عليه عنده؛ لأن القضاء بالإفلاس لا يتحقق حال الحياة خلافًا لهما فيشترط لصحة القضاء بالحجر عندهما القضاء بالإفلاس .

ثم الحجر بناء عليه والحجر بالسفه يعم جميع الأموال وبالدين يخص المال الموجود حتى ينفذ تصرفه في مال حدث بعده بالكسب، انتهى.

قوله: (**وَغَفْلَةٍ**) قال في «الكافي»: وأما الحجر بسبب الغفلة، وهو ألا يموت مفسدًا ولكنه سليم القلب لا يهتدي إلى التصرفات الرابحة، ويغبن في التجارات، ولا يصبر عنها، فإن القاضي يحجر على هذا المكلف، انتهى.

وفي «المغرب»: رجل مغفل على صيغة اسم المفعول من التغفيل، وهو الذي لا فطنة له، انتهى.

ولا تقبل شهادته، والظاهر أن المغفل في الحجر غيره في الشهادة، وهو أنه في الحجر من لا يهتدي إلى التصرف الرابح، وفي الشهادات: من لا يتذكر ما يراه أو يسمعه ولا قدرة له على ضبط المشهود به، انتهى «أشباه».

قوله: (**بَل يُمْنَعُ مُفْتٍ مَاجِنٍ**) من المجون والاسم المجانة بالضم فيهما.

وفي «الجمهرة»: مجن الشيء يمجن مجونًا إذا صلب وغلظ، وقولهم: رجل ماجن كأنه أخذ من غلظ الوجه، وقلة الحياء، وليس بعربي محض، انتهى.

وإنما عبر بالمنع وغير الأسلوب إشارة إلى أنه ليس حجر لحقيقة كما يأتي التنبيه عليه.

قوله: (**يُعَلِّمُ الحِيَلَ البَاطِلَةَ**) ولا يبالي بما يفعل من تحليل الحرام أو تحريم الحلال «زيلعي».

لِتَسْقُطَ عَنْهَا الزَّكَاةَ.

(وَطَبِيبٌ جَاهِلٌ وَمَكَّارٌ مُفْلِسٌ، وَعِنْدَهُمَا يُحْجَرُ عَلَى الحُرِّ بِالسَّفَهِ وَ) الغَفْلَةِ.

قوله: **(وَطَبِيبٌ جَاهِلٌ)** وهو الذي يسقي المريض دواءً هلكًا علم به أو لا، أو إذا قوي عليه الدواء لا يقدر على إزالة ضرره، انتهى «منح» بزيادة من «الزيلعي».

قوله: **(وَمَكَّارٌ مُفْلِسٌ)** وهو الذي يتقبل الكراه ويؤجر الجمال، وليس له جمال ولا ظهر يحمل عليه، ولا له مال يشتري به الدواب، والناس يعتمدون عليه، ويدفعون الكراء إليه ويصرف هو ما أخذه منهم في حاجته، فإذا جاء أوان الخروج يختفي فتذهب أموال الناس وتفوت حاجاتهم من الغزو والحج؛ لأن دفع الضرر العام واجب، وإن كان فيه إلحاق ضرر الخاص، انتهى «منح».

قال السيد الحموي في شرحه: وأسباب الحجر ثلاثة وهي ما ذكر من الصغر والرق والجنون، وقد ألحق بهذه الثلاثة ثلاثة أخرى وهي:

المفتي الماجن، والطبيب الجاهل والمكاري المفلس.

روي ذلك عن الإمام كما في «البيانية» وألحق بهذه الثلاثة ثلاثة أخرى:

المحتكر وأرباب الطعام إذا تعدوا في البيع بالقيمة، ذكره في الحظر، وما لو أسلم عبد لذمي وامتنع من بيعه باعه القاضي، ذكره ابن فرشته في «شرح المجمع» في الحجر ويزداد على قولهما: السفيه والمغفل والمديون.

قال الشيخ ابن الضياء في «شرح المجمع»: وما روي عن الإمام أنه كان لا يرى الحجر إلا على ثلاثة:

المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس.

فليس المراد حقيقة الحجر، وهو المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف، ألا ترى أن المفتي لو أفتى بعد الحجر وأصاب في الفتوى جاز ولو أفتى بعد الحجر وأخطأ لا يجوز، وكذا الطبيب لو باع الأدوية بعد الحجر نفذ بيعه؛ فدلَّ أنه ما أراد به حقيقة الحجر، وإنما أراد المنع الحسي بأن يمنعوا عن عملهم

وَ(**بِهِ**) أَيْ: بِقَوْلِهِمَا (**يُفْتَى**) صِيَانَةً لِمَالِهِ وَعَلَى قَوْلِهِمَا الْمُفْتَى بِهِ.

(**فَيَكُونُ فِي أَحْكَامِهِ كَصَغِيرٍ**) ثُمَّ هَذَا الخِلَافُ فِي تَصَرُّفَاتٍ تَحْتَمِلُ الفَسْخَ وَيُبْطِلُهَا الهَزْلُ، وَأَمَّا مَا لَا يَحْتَمِلُهُ وَلَا يُبْطِلُهُ الهَزْلُ فَلَا يُحْجَرُ عَلَيْهِ بِالإِجْمَاعِ، فَلِذَا قَالَ: (**إِلَّا فِي نِكَاحٍ وَطَلَاقٍ وَعَتَاقٍ** ....

حسًّا؛ لِأَنَّ الْمُفْتِيَ الْمَاجِنَ يُفْسِدُ أَدْيَانَ الْمُسْلِمِينَ، وَالطَّبِيبَ الْجَاهِلَ يُفْسِدُ أَبْدَانَ الْمُسْلِمِينَ، وَالْمُكَارِي الْمُفْلِسَ يُفْسِدُ أَمْوَالَ النَّاسِ فِي الْمَفَازَةِ، فإنه إذا آجر الإبل وليس له إبل، وَلَا ظُهْرٌ يَحْمِلُ عَلَيْهَا وَلَا لَهُ مَالٌ يَشْتَرِي بِهِ الدَّوَابَّ؛ فالناس يعتمدون عليه ويدفعون أموالهم لأجل الكراء لا يصرف هو فيما أخذه في حاجته، فإذا جاء أوان الخروج يختفي؛ فيضيع أموال المسلمين؛ ففساد هذا الشخص متعدٍّ إلى العامة أيضًا كأخويه وإلحاق الضرر الخاص لدفع الضرر العام جائز، فكان منعهم عن ذلك من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لا من باب الحجرة ولا يلزمه التناقض، كذا في «البدائع» انتهى.

قوله: (**وَبِهِ أَيْ: بِقَوْلِهِمَا يُفْتَى**) وفي «التوضيح»: والمختار قولهما «قهستاني».

ووجد ببعض الهوامش عن الشرنبلالي: كيف يفتى بقولهما في الحجر، وقد اختلفا فيه، فمحمد يحجره بمجرد السفه، وأبو يوسف بقضاء القاضي، انتهى.

قلت: إذا جرينا على القاعدة التي قدمها المصنف أول كتاب القضاء من عمل القاضي والمفتي على قول الإمام ثم أبي يوسف يكون الاعتماد على قول أبي يوسف، واعتمد قول الإمام المحبوبي وصدر الشريعة والنسفي وغيرهم.

قوله: (**كَصَغِيرٍ**) أي: كطفل لم يبلغ أو بالغ وهو معتوه، انتهى «تنوير الأذهان».

قوله: (**إِلَّا فِي نِكَاحٍ وَطَلَاقٍ**) ويلزمه مهر المثل لا الزائد عليه، ولو طلقها قبل الدخول وجب نصف المسمى، كذا في «شرح الوهبانية».

قوله: (**وَعَتَاقٍ**) ويسعى العتيق لو أعتقه في الصحة ولو عن كفارة ولا يجزئه

وَاسْتِيلَادٍ وَتَدْبِيرٍ وَوُجُوبِ زَكَاةٍ) وَفِطْرَةٍ (وَحَجٍّ وَعِبَادَاتٍ ....

عن تكفيره والسعاية، قول أبي يوسف، وقال محمد: لا سعاية عليه، كذا في «الهداية» وحكى صاحب «المبسوط» الخلاف على غير هذا الوجه.

قوله: (**وَاسْتِيلَادٍ**) أي: إذا استولد أمته صارت أم ولد له تعتق بموته من كل ماله وقيده في «شرح الشرنبلالي للوهبانية» بكون الولد موجودًا، وإن أقرَّ بالاستيلاد وليس معها ولد تعتق بموته من كل ماله وتسعى في قيمتها بعد موته، انتهى.

قوله: (**وَتَدْبِيرٍ**) فإن مات المولى قبل أن يؤنس منه الرشد سعى في قيمته مدبرًا؛ لأنه بموت المولى عتق، فكأنه أعتق حال حياته فعليه السعاية في قيمته، وهذا إنما يتأتى على قول من أوجب السعاية، وهو محمد. وأما على قول من لا يوجبها؛ فيحتاج إلى بيان قاله العلامة عبد البر، واستدل الشرنبلالي على عدم وجوب السعاية بأشياء ذكرها في شرحه؛ فراجعه إن شئت.

قوله: (**وَوُجُوبِ زَكَاةٍ**) ويدفعها القاضي إليه لأنه لا بد من نيته لكونها عبادة لكن يبعث معه أمينًا لئلا يصرفها في غير وجهها.

قوله: (**وَحَجٍّ**) أي: إذا كان قادرًا على الزاد والراحلة، وإذا أراد عمرة لم يمنع من ذلك.

ولو أراد أن يقرن ويسوق الهدى لم يمنع من ذلك ولكن القاضي يضع مقدار النفقة والكراء والهدي على يد أمين ينفقه عليه في الطريق، وفي «المبسوط» التصريح بعدم التمكين من غير حجة الإسلام وعمرة واحدة، وهو في العمرة استحسان أخذ بالاحتياط في الدين لاختلاف العلماء في فرضيتها، انتهى من «شرح عبد البر».

قوله: (**وَعِبَادَاتٍ**) المراد بها ما كان بدنيًا كالصوم والصلاة لا ما هو أعم من البدني والمالي والمركب منهما فعطفها على ما قبلها من عطف المباين لا من عطف العام.

وَزَوَالِ وِلَايَةِ أَبِيهِ أَو جَدِّهِ وَفِي صِحَّةِ إِقْرَارِهِ بِالعُقُوبَاتِ وَفِي الإِنْفَاقِ وَفِي صِحَّةِ وَصايَاهُ بِالقُرْبِ مِنَ الثُّلُثِ فَهُوَ) أَيْ: فِي هَذِهِ **(كَبَالِغ)** وَفِي كَفَّارَةٍ كَعَبْدٍ «أَشْبَاهٌ».

وذكر السبكي في ديباجة «شرحه لتلخيص المفتاح» أنه في كل موضع يدعى فيه أنه من عطف العام على الخاص يصح أن يراد بالعام ما عدا ذلك الخاص، فيكون من عطف المباين.

قال: وهذا هو التحقيق، وصرح بذلك سعدي أفندي فيما علقة على «العناية» انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَزَوَالِ وِلَايَةِ أَبِيهِ أَو جَدِّهِ)** أي: فتكون ولاية ما تقدم للقاضي، وهذا بخلاف الصغير فإن ولايتهما عليه ثابتة.

قوله: **(وَفِي صِحَّةِ إِقْرَارِهِ بِالعُقُوبَاتِ)** كما لو أقر على نفسه بوجوب القصاص في النفس أو فيما دونها، انتهى «حموي».

قوله: **(وَفِي الإِنْفَاقِ)** أي: على نفسه وزوجته، ومن تجب عليه نفقته من ذوي أرحامه عن ماله ذكره عبد البر وغيره.

وأما وقفه: فقال في «الأشباه»: إنه باطل، واختلفوا فيما لو كان بإذن القاضي فصححه البلخي، وأبطله أبو القاسم، انتهى.

قوله: **(وَفِي صِحَّةِ وَصايَاهُ بِالقُرْبِ مِنَ الثُّلُثِ)** إنما جازت لأنها موافقة للحق يتقرب بها إلى الله تعالى وليس فيه سرف ولا ما يستحقه المسلمون فينفذ من الثلث؛ لأن الحجر نظر له حتى لا يتلف ماله فيبتلى بالفقر الذي هو الموت الأحمر، وهذا المعنى لا يوجد في الوصايا؛ لأن وجوبها بعد موته وقد استغنى عن المال في أمر دنياه، وفي إنقاذها نظرًا لأمر آخرته واكتساب الثناء الجميل بعد موته، انتهى من شرح عبد البر.

قوله: **(كَبَالِغ)** أي: غير محجور وإلا فهو بالغ، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَفِي كَفَّارَةٍ كَعَبْدٍ)** قال العلامة عبد البر لو نذر صدقة أو هديا أو ظاهر أو حلف لا يدعه القاضي أن يكفر بالمال بل يصوم الكل يمين ثلاثة

وَالحَاصِلُ: أَنَّ كُلَّ مَا يَسْتَوِي فِيهِ الهَزْلُ وَالجِدُّ يَنْفُذُ مِنَ المَحْجُورِ، وَمَا لَا فَلَا إِلَّا بِإِذْنِ القَاضِي «خَانِيَّةٌ».

(فَإِنْ بَلَغَ) الصَّبِيُّ **(غَيْرَ رَشِيدٍ لَمْ يُسَلَّمْ إِلَيْهِ مَالُهُ** حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً فَصَحَّ تَصَرُّفُهُ قَبْلَهُ) أَيْ: قَبْلَ المِقْدَارِ المَذْكُورِ مِنَ المُدَّةِ.

(وَبَعْدَهُ يُسَلَّمُ إِلَيْهِ) وُجُوبًا: يَعْنِي لَو مَنَعَهُ مِنْهُ بَعْدَ طَلَبِهِ ضَمِنَ وَقَبْلَ طَلَبِهِ لَا ضَمانَ كَمَا يُفِيدُهُ كَلَامُ «المُجْتَبَى» وَغَيرِهِ.

أيام، وكذا صوم في كفارة الظهار والقتل.

ولو أعتق عبده في كفارة الظهار سعى في قيمته ولم يجز عن تكفيره ولا يجوز إلا صومه، كذا في خزانة الأكمل وغيرها.

قوله: **(وَالحَاصِلُ)** مستغنى عنه بما قدمه قريبًا.

قوله: **(يَنْفُذُ مِنَ المَحْجُورِ)** أي: إجماعًا.

قوله: **(وَمَا لَا فَلَا إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي)** بيعه وشرائه وهبته وإقراره بالمال وإجارته، وما أشبه ذلك من التصرفات التي يلحقها الفسخ والنقض فلا يجوز وذلك من المحجور عليه كما لا تجوز من غير البالغ ومن المعتوه، انتهى عبد البر.

قوله: **(فَإِنْ بَلَغَ الصَّبِيُّ غَيْرَ رَشِيدٍ)** ذكر الأكمل في «خزانته»: أدرك اليتيم لم يعجل الوصي بدفع المال إليه بل يتأنى ويجربه بالشيء بعد الشيء، فإن وجده مصلحًا دفع إليه ماله، وإن كان ماجنًا مفسدًا تأنى بينه وبين أن يأتي عليه خمس وعشرون سنة ثم يدفع إليه ماله صلح أو لم يصلح.

وفي «البدائع»: لا بأس للولي أن يدفع إليه شيئًا من أمواله ويأذن له بالتجارة للاختيار، فإن آنس منه رشدًا دفع إليه الباقي، أبو السعود عن البيري.

قوله: **(فَصَحَّ تَصَرُّفُهُ قَبْلَهُ)** لا وجه للتفريع وعبارة «الدرر»: ولو صح تصرفه قبله، انتهى.

فعبر بالواو التي للاستئناف أو العطف وإنما صح تصرفه؛ لأن البالغ العاقل لا يحجر عليه عند الإمام وهذا منع للتأديب لا حجر، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قَالَ شَيْخُنَا: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ رَشِيدًا**) وَقَالَا: لَا يُدْفَعُ حَتَّى يُؤْنَسَ رُشْدُهُ، وَلَا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ.

(**وَالرُّشْدُ**) المَذْكُورُ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾) [النساء: ٦].

(**هُوَ كَوْنُهُ مُصْلِحًا فِي مَالِهِ فَقَطْ**) وَلَو فَاسِقًا. قَالَهُ ابنُ عَبَّاسٍ.

(**وَالقَاضِي يَحْبِسُ الحُرَّ المَدْيُونَ لِيَبِيعَ مَالَهُ لِدَيْنِهِ وَقَضَى دَرَاهِمَ دَيْنِهِ مِنْ دَرَاهِمِهِ**)

قوله: (**وَقَالَا: لَا يُدْفَعُ**) ولو صار هرمًا كما في «الدر المنتقى».

وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا دفع إليه المال بعد ما بلغ هذه المدّة مفسدًا لا يضمن الوصي بالدفع إليه عنده خلافًا لهما أبو السعود.

قوله: (﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم﴾) أي: عرفتم أو أبصرتم، ذكره البكري في «تفسيره»[١].

قوله: (**هُوَ كَوْنُهُ مُصْلِحًا فِي مَالِهِ**) هو بمعنى قول صاحب «النتف» معنى الرشد أنه ينفق فيما يحل ويمسك عما يحرم ولا يعمل فيه بالتبذير والإسراف، انتهى.

قوله: (**فَقَطْ**) أي: لا في دينه وقال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه: الرشد بالصلاح فيهما.

قوله: (**وَلَو فَاسِقًا**) تفسير لما استفيد من التقييد بقوله: (**فَقَطْ**).

قوله: (**لِيَبِيعَ مَالَهُ**) ولو عقارًا بثمن قليل «حموي» عن الفقيه وإنما كان له حبسه؛ لأن قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحبسه الحاكم دفعًا لظلمه وإيصالًا للحق لمستحقه ولا يكون ذلك إكراهًا على البيع، انتهى «منح».

قوله: (**وَقَضَى دَرَاهِمَ دَيْنِهِ مِنْ دَرَاهِمِهِ**)؛ لأن للدائن أن يأخذه بيده إذا ظفر بجنس حقه بغير رضا المدين فكان للقاضي أن يعينه، انتهى «منح».

---

(١) انظر: تفسير البكري- أبي الحسن- طبع بتحقيقنا في ثلاث مجلدات كبار بدار الكتب العلمية - بيروت.

يَعْنِي بِلَا أَمْرِهِ، وَكَذَا لَو كَانَ دَنَانِيرَ (**وَبَاعَ دَنَانِيرَهُ بِدَرَاهِمِ دَيْنِهِ وَبِالعَكْسِ اسْتِحْسَانًا**) لاتِّحَادِهِمَا فِي الثَّمَنِيةِ (**لَا**) يَبِيعُ القَاضِي (**عَرَضَهُ وَلَا عَقَارَهُ**) للدَّيْنِ.

(**خِلَافًا لَهُمَا، وَبِهِ**) أَيْ: بِقَوْلِهِمَا بِبَيْعِهِمَا للدَّيْنِ (**يُفْتَى**) «الاخْتِيَارُ».

وَصَحَّحَهُ فِي «تَصْحِيحِ القُدُورِيِّ».

وَيَبِيعُ كُلَّ مَا لَا يَحْتَاجُهُ فِي الحَالِ، وَلَو أَقَرَّ بِمَالٍ ....

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس ألا يجوز للقاضي بيعه؛ لأن هذا الطريق غير تعين لقضاء الدين، فصار كالعروض وقوله: (**لاتِّحَادِهِمَا فِي الثَّمَنِيَةِ**)، أشار به إلى وجه الاستحسان.

قال في «المنح»: وجه الاستحسان إنهما متحدان جنسًا في الثمنية والمالية ولهذا يضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة مختلفان في الصورة حقيقة وحكمًا.

أما حقيقة، فظاهر، وأما حكمًا؛ فلأنه لا يجري بينهما ربا الفضل لاختلافهما فبالنظر للاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف، وبالنظر إلى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الأخذ عملًا بالشبهين بخلاف العروض؛ لأن الأغراض تتعلق بصورها وأعيانها، انتهى.

تنبيه:

قال الحموي في «شرحه» نقلًا عن العلامة المقدسي عن جده الأشقر عن «شرح القدوري لِلْأَخْصَبِ»: إن عدم جواز الأخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لمطاوعتهم في الحقوق والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة من أي: مال كان لا سيما في ديارنا لمداومتهم العقوق.

قال الشاعر:

عَفَاءٌ عَلَى هَذَا الزَّمَانِ فَإِنَّهُ ... زَمَانُ عُقُوقٍ لَا زَمَانُ حُقُوقِ
وَكُلُّ رَفِيقٍ فِيهِ غَيْرُ مُرَافِقٍ ... وَكُلُّ صَدِيقٍ فِيهِ غَيْرُ صَدُوقِ

قوله: (**وَيَبِيعُ كُلَّ مَا لَا يَحْتَاجُهُ فِي الحَالِ**) قال في «الهندية»: ويباع في

يَلْزَمُهُ بَعْدَ الدُّيُونِ مَا لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا بِبَيِّنَةٍ أَو عِلْمِ قَاضٍ فَيُزَاحِمُ الغُرَمَاءَ كَمَالٍ اسْتَهْلَكَهُ؛ إِذْ لَا حَجْرَ فِي الفِعْلِ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَفْلَسَ وَمَعَهُ عَرَضٌ شَرَاهُ فَقَبَضَهُ بِالإِذْنِ**) مِنْ بَائِعِهِ وَلَمْ يُؤَدِّ ثَمَنَه (**فَبَائِعَهُ أُسْوَةُ الغُرَمَاءِ**) فِي ثَمَنِهِ.

الديون النقود ثم العروض ثم العقار يبدأ بالأيسر؛ فالأيسر، ويترك عليه دست من ثياب بدنه وقيل: دستان «هداية» والدست: البدلة «شلبي».

وإذا كان له ثياب وَيُمْكِنُهُ أَنْ يَجْتَزِءَ بدونها، بيعت واشترى له ثوب يلبسه، ويقضي الدين بالباقي، وكذا إذا كان له مسكن يمكنه الاكتفاء بدونه ويبيع ما لا يحتاج إليه في الحال فيَبِيعَ اللِّبَدَ فِي الصَّيْفِ وَالنِّطعَ فِي الشِّتَاءِ، والعهدة على المطلوب إذا استحق لا على القاضي، ويبيع الكانون من الحديد ويتخذ من الطين، انتهى بتصرف.

قوله: (**يَلْزَمُهُ بَعْدَ الدُّيُونِ**) لأنه تعلق بهذا المال حق الأولين، فلا يتمكن من إبطال حقهم بالإقرار لغيرهم.

قوله: (**مَا لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا بِبَيِّنَةٍ**) بأن يشهدوا على الاستقراض أو الشراء بمثل القيمة «هندية».

قوله: (**أَو عِلْمِ قَاضٍ**) المعتمد عدم جواز القضاء بعلة.

قوله: (**كَمَالٍ اسْتَهْلَكَهُ**) أي: قبل قضاء الدين، فإن مالكه يكون أسوة للغرباء، بلا خلاف «هندية».

قوله: (**إِذْ لَا حَجْرَ فِي الفِعْلِ**) وهو مشاهدٌ فيشاركهم لانتفاء التهمة «منح».

قال الشارح: قوله: (**فَبَائِعَهُ أُسْوَةُ الغُرَمَاءِ**) ويجب عليه أن ينظره بباقي دينه لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

وقوله ﷺ: «**من أدرك متاعه بعينه عند رجل، قد أفلس فهو أحق به من غيره**».

(فَإِنْ أَفْلَسَ قَبْلَ قَبْضِهِ أَو بَعْدِهِ) لَكِنْ **(بِغَيْرِ إِذْنٍ** كَانَ لَهُ اسْتِرْدَادُهُ) وَحَبْسُهُ **(بِالثَّمَنِ)** وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لِلبَائِعِ الفَسْخُ.

(حَجَرَ القَاضِي عَلَيْهِ ثُمَّ رَفَعَ إِلَى) قَاضٍ **(آخَرَ فَأَطْلَقَهُ)** وَأَجَازَ مَا صَنَعَ المَحْجُورُ، كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ» وَهُوَ سَاقِطٌ مِنَ «الدُّرَرِ» وَ«المِنَحِ».

(جَازَ إِطْلَاقُهُ) وَمَا صَنَعَ المَحْجُورُ فِي مَالِهِ مِنْ بَيْعٍ أَو شِرَاءٍ قَبْلَ إِطْلَاقِ الثَّانِي

وفي رواية أحمد: «**من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به**»(١).

المراد به المغصوب والعواري والودائع والإجارة والرهن؛ فذلك ماله بعينه، وأما المبيع فليس بمال البائع، ولا متاعه بل هو مال المشتري؛ لخروجه عن ملك البائع وضمانه بالبيع والقبض.

قوله: **(فَإِنْ أَفْلَسَ)** قال في «المصباح»: أفلس الرجل، كأنه صار إلى حال ليس له فلوس كما يقال: أقهر الرجل إذا صار بحال يقهر عليها، وبعضهم يقول: صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم، فهو مفلس والجمع مفاليس، وحقيقة الانتقال من حال اليسر إلى حالة العسر، وفلسه القاضي تفليسًا نادى عليه وشهره بين الناس بأنه صار مفلسًا، انتهى.

قوله: **(لَكِنْ بِغَيْرِ إِذْنٍ بائعه)** لأنه ليس له أن يقبضه فهو ظالم بذلك القبض، فلا يعتبر شرعًا.

قوله: **(كَانَ لَهُ اسْتِرْدَادُهُ وَحَبْسُهُ بِالثَّمَنِ)** أي: فلا يكون أسوة للغرماء.

قوله: **(وَأَجَازَ مَا صَنَعَ المَحْجُورُ)** فشرط مَعَ الْإِطْلَاقِ إجَازَةَ صُنْعِهِ «شرنبلالية» وأنت خبيرٌ بأنه حيث كان قضاء الأول فتوى، لا يتوقف صنعه على إجازته.

---

(١) حديث سمرة: أخرجه أحمد (٥/ ١٠، رقم ٢٠١٢١). وابن عدي (٥/ ٤٣، ترجمة ١٢١١ عمر بن إبراهيم)، وابن ماجه (٢/ ٧٩٠، رقم ٢٣٥٨).
حديث أبي هريرة: أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٢٣ رقم ٣٦٥١١) وأحمد (٢/ ٣٤٧ رقم ٨٥٤٧)، وابن ماجه (٢/ ٧٩٠ رقم ٢٣٥٨).

أَو بَعدَهُ كَانَ جَائِزًا ؛ لأَنَّ حَجرَ الأَوَّلِ مُجْتَهَدٌ فِيهِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى إِمْضَاءِ قَاضٍ آخَرَ.

قوله: **(أَو بَعدَهُ)** ليس هذا بمتوهم حتى يحتاج إلى نص عليه.

قوله: **(لأَنَّ حَجرَ الأَوَّلِ مُجْتَهَدٌ فِيهِ)** قال ابن الضياء في «شرح المجمع»: إذا حجر قاضٍ ثم أطلق آخر.

قلنا: القضاء من الحاجر الأول فتوى لا قضاء، وهذا على قول محمد ظاهر؛ لأنه لم يثبت بهذا القضاء ما ليس بثابت، بل تبين ما كان ثابتًا، فإنه كان محجورًا عليه قبل وهو حد الفتوى.

وأيضًا ما وجد شرط القضاء من المقضي له وعليه الدعوى والإنكار، فيكون فتوى وعند أبي يوسف وإن كان يحتاج إلى القضاء لكنه قضاء من وجه فتوى من وجه؛ لأنه لم يوجد شرطه حتى لو وجد يصير متفقًا عليه مثل أن توجد خصومة بين المحجور ومن عاقد معه فيقضي عليه بإبطال التصرف، ويصح الحجر.

أما لو رفع إلى الحاجر مبايعته فأبطلها فليس لقاضٍ آخر إبطال قضاء الأول، ولا إجازة ما صنعه؛ لأن قضاء الأول حصل في موضع الاجتهاد، فنفذ ذلك وكان ذلك قضاء تامًا لوجود المقضي له والمقضي عليه وهو ناقذ بالاتفاق والإبطال من الثاني حصل بخلاف الإجماع؛ لأنه أبطل قضاء أجمع المسلمون على نفاذه، انتهى.

وأفاد الإتقاني عن إشارات «الأسرار» أن السفيه عند محمد يصير محجورًا بدون القضاء؛ لأن علة الحجر السفه وهي متحققة بخلاف المديون.

وقال أبو يوسف: يتوقف الحجر على السفيه على انضمام القضاء، وقد سلف، وإنما ذكرناه ثانيًا لإبداء الفرق، والفرق لمحمد بين حجر السفيه حيث لا يتوقف على قضاء وبين حجر المديون حيث يتوقف هو أن حجر السفيه لمعنى فيه وهو سوء اختياره لا لحق الغير فأشبه الجنون والمجنون ينحجر بنفس الجنون ولا يتوقف على قضاء هكذا ما كان بمنزلته أما الحجر على

فُرُوعٌ: يَصِحُّ الحَجْرُ عَلَى الغَائِبِ لَكِنْ لَا يَنْحَجِرُ مَا لَمْ يَعْلَم: «خَانِيَّةٌ».

وَلَا يَرْتَفِعُ الحَجْرُ بِالرُّشْدِ بَل بِإِطْلَاقِ القَاضِي، وَلَو ادَّعَى الرُّشْدَ وَادَّعَى خَصْمُهُ بَقَاءَهُ عَلَى السَّفَهِ وَبَرْهَنَا يَنْبَغِي تَقْدِيمَ بَيِّنَةِ بَقَاءِ السَّفَهِ «أَشْبَاهٌ».

المديون، فليس لمعنى فيه بل لحق الغرماء حتى لا يتلف حقهم بتصرف فيتوقف على القضاء؛ لأن له ولاية عليه فيعمل حجره، انتهى.

قوله: (**مَا لَمْ يَعْلَم**) أي: أن القاضي حجر عليه، وهذا في السفيه إنما يظهر على قول أبي يوسف.

أما على قول محمد فينحجر من غير قضاء كما سبق.

وفي «الهندية» عن «الخانية»: وإن بلغ اليتيم سفيهًا غير رشيد، فقبل أن يحجر القاضي لا يصير محجورًا عليه عند أبي يوسف وتنفذ تصرفاته، وعند محمد يكون محجورًا من غير حجر، انتهى.

قوله: (**بَل بِإِطْلَاقِ القَاضِي**) هذا مذهب أبي يوسف وعند محمد يرتفع بالرشد من غير إطلاق، أفاده في «الأشباه».

قوله: (**يَنْبَغِي تَقْدِيم بَيِّنَةِ بَقَاءِ السَّفَهِ**) قال في «الظهيرية»: ولو أن رجلًا كان صالحًا ثم فسد بعد ذلك فحجر عليه القاضي، وقد كان إنسان اشترى منه شيئًا فاختلف المحجور والمشترى فقال المشتري: اشتريته منك حال صلاحك.

وقال المحجور: بل اشتريته في حال الحجر؛ فالقول للمحجور عليه، وإن أقاما جميعًا البينة؛ فالبينة بينة الذي يدعى الصحة ولو أطلق عنه القاضي، فقال المشتري: اشتريته بعد ما أطلق عنك، وقال المحجور: بل اشتريته في حال الحجر؛ فالقول قول المحجور عليه، نقله في «الهندية» فأفاد أن القول للمحجور عليه في الصورتين.

ومن القواعد أنه عند تعارض بينتي الصحة والفساد تقدم بينة الصحة وعند الانفراد تقدم بينة المثبت على قول الآخر فبحث مصنف «الأشباه» لم يوافق المنقول، وأفاد الشيخ صالح محشي «الأشباه» بحثًا تفصيلًا في المقام حاصله

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَمَـنْ يَـدَّعِـي إِقْـرَارَهُ قَـبـلُ يُـحْـجَـرُ فَـمَـنْ يَـدَّعِـيـهِ وَقْـتَـهُ فَـهُـوَ أَجْـدَرُ

أن الخلاف بين الخصمين إذا كان بعد الحجر ينبغي تقديم بينة الرشد؛ لأنها تثبت خلاف الظاهر؛ إذ الظاهر إبقاء ما كان على ما عليه كان، فكانت بينة الرشد أكثر إثباتًا والبينات شرعت للإثبات.

وأما إذا كان قبل الحجر؛ فالظاهر الرشد وبينة السفه تثبت خلافه، والبينة بينة من يثبت خلاف الظاهر.

وفي «ذخيرة الناظر»: ادعى زوال السفه وأقام البينة وادعى خصمه بقاء السفه وأقام البينة تقدم بينة زوال السفه لأنها تثبت أمرًا لم يكن ثابتًا، انتهى.

قوله: (وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ») البيت الأول ليس لفظ «الوهبانية» وهو:

وَمَـنْ يَـدَّعِـي إِقْـرَارَهُ قَـبْـلُ يُـحْـجَـرُ ولـم يـعـطـه مـالًا لـحـج تـنـفـل

فـمـن يـدعـي الـتـأخـيـر لـيـس يـؤخـر أو الـبـيـع والـمـحـجـور قـال بـوقـتـه

فغيّره إلى ما ترى وهو حسن إلا أنه كان ينبغي التنبيه عليه ومعناه كما قال شارحها لو قال بعد ما صلح: إني كنت أقررت وأنا محجور على أني استهلكت كلَّ دراهم، وقال رب المال: أقررت بذلك حال إصلاحك أو قال: أقررت به حال إفسادك ولكنه حق.

وقال المقر: لم يكن ذلك حقًا؛ فالقول قول المقر؛ لأنه أضاف الإقرار إلى حالة معهودة تنافي صحة الإقرار فيكون في الحقيقة منكرًا لا مقرًا، فيجعل القول قوله في ذلك، وهو في هذا بمنزلة الذي لم يبلغ.

ولو قال بعد ما صلح: قد كنت أقررت لك بذلك في حال الفساد، وكان ذلك حقًا فإنه يقضي عليه بذلك وألحق المصنف به البيع إما لوقوفه على نقل أو لأنه قاسه عليه، انتهى.

قوله: (قَبلُ يُحْجَرُ) الظرف مضاف إلى الجملة.

وَلَـو بَـاعَ وَالـقَـاضِـي أَجَـازَ وَقَـالَ لَا تُـؤَدَّى فَـمَـا أَدَّاهُ مِـن بَـعْـدِ يَـخْـسَـرُ]

فَصْلُ بُلُوغِ الغُلَامِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(بُلُوغُ الغُلَامَ بِالاحْتِلَامِ وَالإِحْبَالِ ....

قوله: (وَلَو بَاعَ) أي: المحجور.

قوله: (وَقَالَ) أي: القاضي للمشترى لا تؤدى أي: الثمن إلى المحجور واحترز به عما إذا أجاز البيع ولم ينهه عن أداء الثمن إليه فإن دفعه إليه جائز؛ لأن في إجازته البيع إجازة لدفع الثمن كالوكيل في البيع، فإنه وكيل في قبض الثمن.

قوله: (يَخْسَرُ) ضميره كضمير أدى المستتر يرجع إلى المشتري، ووجهه أنه لما نهاه صار حق القبض للقاضي، فإذا دفعه للمحجور عليه بعد ذلك كأنه دفعه إلى الأجنبي ولا خيار للمشترى في ذلك؛ لأنه ضيع ماله بالدفع إليه بعد ما نهاه القاضي، فلا يستحق بسببه تخفيفًا ولا خيارًا، انتهى والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلُ بُلُوغِ الغُلَامِ

البلوغ في اللغة: الوصول، وفي الاصطلاح: انتهاء حد الصغر ولما كان الصغر أحد أسباب الحجر أي: وكان له نهاية وجب بيان انتهائه وهذا الفصل لبيانه «منح».

قال القاضي عياض وغيره: الغلام يقع على الصبي من حين يولد في جميع حالاته إلى أن يبلغ، ويطلق على الرجل باعتبار ما كان كما يطلق عليه شيخ باعتبار ما يؤول إليه. وفي «القاموس»: الغُلامُ: الطارُّ الشارِبِ، والكَهْلُ ضِدٌّ، أو من حينِ يولَدُ إلى أن يَشِبّ، انتهى.

قال الشارح: قوله: (بِالاحْتِلَامِ) قال في «المعدن»: الاحتلام جعل اسمًا لما يراه النائم من الجماع، فيحدث معه إنزال المني غالبًا، فقلب لفظ الاحتلام في هذا دون غيره من أنواع المنام لكثرة الاستعمال، انتهى.

وَالإِنْزَالِ) وَالأَصْلُ هُوَ الإِنْزَالُ.

(وَالجَارِيَةُ بِالاحْتِلَامِ وَالحَيْضِ وَالحَبَلِ) وَلَمْ يُذْكَر الإِنْزَال صَرِيحًا؛ لأَنَّهُ قَلَّمَا يُوجَدُ مِنْهَا **(فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا)** شَيْءٌ **(فَحَتَّى يَتمّ لِكُلٍّ مِنْهُمَا خَمسَ عَشَرَةَ سَنَةً، بِهِ يُفْتَى)**

قوله: **(وَالإِنْزَالِ)** أي: يوطء أو يَتِمَّ لَهُ ثَمَانِيَ عَشْرَةَ.

قوله: **(وَالأَصْلُ هُوَ الإِنْزَالُ)** لأن الاحتلام لا يعتبر إلا معه، والإحبال لا يتأتى إلا به.

قوله: **(وَالجَارِيَةُ)** أي: البنت وهي أنثى الغلام.

قوله: **(وَلَمْ يُذْكَر الإِنْزَال صَرِيحًا)** أي: فيها مع أنه لا بد منه في الاحتلام والحبل.

قوله: **(فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا شَيْءٌ)** أي: مما ذكر ولم يعتبر نبات العانة.

وروي عن أبي يوسف في غير رواية الأصول أنه اعتبر نبات العانة، وأما نهود الثدي فلا يحكم بالبلوغ به في ظاهر الرواية.

وقال بعضهم: يحكم به، وقال في «الكشاف»: في تفسير سورة النور: وعن الإمام عليٍّ أنه كان يعتبر القامة ويقدر بخمسة أشبار، وبه أخذ الفرزدق في قوله:

مَا زَالَ مُذْ عَقَدَتْ يَدَاهُ إِزَارَهُ   وَسَمَا فَأَدْرَكَ خَمْسَةَ الْأَشْبَارِ

انتهى «إتقاني». ولا يعتبر شعر الساق، وأما شعر الشارب والإبط فقيل: الخلاف فيه كالعانة، وأما الزغب وهو الشعر الضعيف، فلا أثر له أين ما كان، وكذا ثقل الصوت لا عبرة به «حموي» عن «شرح النظم الهاملي».

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** وهذا عندهما وهو قول الإمام الشافعي.

وقال أبو حنيفة: لا بد أن يتم للغلام ثمان عشرة سنة وللجارية سبع عشرة سنة ووجهه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ﴾ [الأنعام: ١٥٢].

لِقِصَرِ أَعْمَارِ أَهْلِ زَمَانِنَا .(**وَأَدْنَى مُدَّته لَهُ اثْنَتَا عَشَرَةَ سَنَةً وَلَهَا تِسْعُ سِنِينَ**) هُوَ المُخْتَارُ كَمَا فِي «أَحْكَامِ الصِّغَارِ».

(**فَإِنْ رَاهَقَا**) بِأَنْ بَلَغَا هَذَا السِّنَّ (**فَقَالَا: بَلَغْنَا صُدِّقَا** ....

وأشد الصبي على ما قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما، وَتَبِعَهُ الْقُتَيْبِيُّ ثمان عشرة سنة وقيل: اثنتان وعشرون وقيل: خمس وعشرون، وأقل ما قالوا هو الأول؛ فوجب أن يدار الحكم عليه للاحتياط إلا أن الجارية أسرع إدراكًا من الغلام فنقصت سنة عنه وآخر سنة عنها لاشتمالها على الفصول الأربعة التي توافق المزاج، ووجه قولهما المفتى به العادة الغالبة؛ إذ العلامات تظهر في هذه المدّة غالبًا، فجعلت المدّة علامة في حق من لم تظهر له علامة «منح» بتصرف.

قال في «المختار»: يتم الصبي بالكسر بيتم يتمًا، ويتمًا بالضم والفتح، واليتيم من الناس من قبل الأب ومن البهائم من قبل الأم، انتهى.

والأشد واحدٌ لا جمع له وقيل: جمع واحده بالفتح، كفلس أو بالضم كود، وقيل: شدة وقيل: جمع لا واحد له، وأصله من شد النهار ارتفع، وهو مشتق من الشدة، وهي القوة والجلادة.

قوله: (**لِقِصَرِ أَعْمَارِ أَهْلِ زَمَانِنَا**) قد علمت توجيهًا آخر لقولهما قريبًا.

قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) قال في «شرح المجمع»: وأجمعوا أن ابنة خمس سنين فما دونها إذا رأت الدم لا يكون حيضًا وابنة تسع سنين فما فوقها يكون حيضًا، والخلاف في ست وسبع وثمان.

وفي «الكافي»: عن بعضهم أن أدناه إحدى عشرة.

قوله: (**بِأَنْ بَلَغَا هَذَا السِّنَّ**) ولاية يقبل قولهما فيما دون ذلك؛ لأن الظاهر يكذبهما، انتهى «برهان».

قوله: (**صُدِّقَا**) إذا فسرا ما به علم بلوغهما وليس عليهما يمين «شرنبلالية».

وفي «الحموي» عن «شرح درر البحار»: يشترط لقبول قولهما أَنْ يُبَيِّنَا كَيْفِيَّةَ الْمُرَاهَقَةِ حِينَ السُّؤَالِ عَنْها، ولعل المراد به ما في «الشرنبلالية» قاله أبو السعود.

إِنْ لَمْ يُكَذِّبُهمَا الظَّاهِر) كَذَا قَيَّدَهُ فِي «العِمَادِيَّةِ» وَغَيْرهمَا، فَبَعْدَ ثِنْتَيْ عَشَرَةَ سَنَةً يُشْتَرَطُ شَرْطًا آخَرَ لِصِحَّةِ إِقْرَارِهِ بِالبُلُوغِ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بِحَالٍ يَحْتَلِمُ مِثْلَه، وَإِلَّا لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ: («**شَرْحُ وَهْبَانِيَّة**») .**(وَهُمَا)** حِينَئِذٍ **(كَبَالِغ حُكْمًا)** فَلَا يُقْبَلُ جُحُودُهُ البُلُوغَ بَعْدَ إِقْرَارِهِ مَعَ احْتِمَالِ حَالِهِ، فَلَا تُنْقَضُ قِسْمَتُهُ وَلَا بَيْعُهُ، وَفِي «الشّرنْبُلَالِيَّةِ»: يُقْبَلُ قَوْلُ الْمُرَاهِقَيْنَ «قَدْ بَلَغْنَا» مَعَ تَفْسِيرِ كُلٍّ بِمَاذَا بَلَغَ بِلَا يَمِينٍ.

وَفِي «الخِزَانَةِ»: أَقَرَّ بِالبُلُوغِ فَقَبْلَ اثْنَتَيْ عَشَرَةَ سَنَةً لَا تَصِحُّ إِلَّا البَيِّنَةِ وَبَعدَهُ تَصِحُّ، انْتَهى].

قوله: **(إِنْ لَمْ يُكَذِّبُهمَا الظَّاهِر)** فإن بلغا هذا السن وقالا: بلغنا وظاهر حالهما الضعف والزمنة كغالب أولاد القاهرة، فإنهما لا يصدقان.

قوله: **(وَلَا بَيْعَهُ)** قال في «فتاوى قاضي خان»: صبي يبيع ويشترى وقال: إنه بالغ ثم قال بعد ذلك لست ببالغ، فإن كان حين أخبر عن البلوغ يحتمل البلوغ بأن كان سنه اثنتي عشرة سنة أو أكثر لا يعتبر جحوده بعد ذلك، وإن كان سنه دون ذلك لا يصح إخباره بالبلوغ ويصح جحوده، ومثل ما ذكر جميع أحكام البالغين في طلاق وعتاق ونذر ويمين وحج كما يفيده عموم كلامه.

وفي «الحموي»: وأحكامهما أحكام البالغين في سائر التصرفات.

قوله: **(لَا تَصِحُّ إِلَّا البَيِّنَةِ)** بأن يشهدوا على معاينة إنزاله، والأولى أن يزيد بعد قوله وبعده يصح إذا كان بحال يحتلم مثله ليوافق ما في «القهستاني» فإنه نقل عن إقرار الأحكام أنه لا يصح إقراره قبل ثنتي عشرة سنة، وكذا بعده إلا أن يكون بحال يحتلم مثله عادة وفي الثامن عشر من نكاح «الخلاصة» أن حد المراهق اثنتا عشرة سنة أو ثلاث عشرة، انتهى.

خاتمة:

في «شرح البخاري» للكرماني: ذكر أن عبد الله بن عمرو بن العاص كان بينه وبين أبيه اثنتا عشرة سنة، قالوا: ولا نعرف أحدًا غيره كذلك، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ المَأْذُونِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(الإِذْنُ) لُغَةً: الإِعْلَامُ: شَرْعًا: (فَكُّ الحَجْرِ) ....

كِتَابُ المَأْذُونِ

إيراد كتاب المأذون بعد كتاب الحج ظاهر المناسبة؛ إذ الإذن يقتضي سبق الحجر، انتهى.

والمأذون مَصْدَرٌ كَمَعْسُورٍ، وإن كان الظاهر أنه صفة إلا أنه يحتاج إلى حذف المضاف والصلة كما في الكرماني يقال: هو مأذون له وهي مأذون لها وترك الصلة ليس من كلام العرب قهستاني وفي «المصباح» أذنت للعبد في التجارة فهو مأذون له والفقهاء يحذفون الصلة، ويقولون العبد المأذون كما قالوا محجور بحذف الصلة والأصل محجور عليه لفهم المعنى، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(لُغَةً: الإِعْلَامُ)** قال قاضي زاده في «التكملة»: لم أر قط في كتب اللغة مجيء الإذن بمعنى الإعلام، وإنما المذكور فيها كون الأذان بمعنى الإعلام، انتهى.

وقد تبع المؤلف فيه «الزيلعي» وإنما هو لغة الإطلاق كما في «مبسوط خواهر زاده» لكن في «الشرنبلالية» عن «النهاية»: أما اللغة فالإذن في الشيء رفع المانع لمن هو محجور عليه وإعلام بإطلاقه فيما حجر عنه وفسر الإذن في قوله تعالى: ﴿وَٱلْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢١] بالأمر والرضا والإرادة والقضاء.

وفي «القاموس»: أَذِنَ بالشيء، كسَمِعَ، إِذْنًا، بالكسر ويُحَرَّكُ، وأذانًا وأذانَةً عَلِمَ به ﴿فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ﴾ [البقرة: ٢٧٩] أي: كونوا على علم.

ثم قال: وأذِنَ له في الشيءِ، كسَمِعَ، إِذْنًا، بالكسر، وأذينًا: أباحَهُ له، انتهى.

قوله: **(فَكُّ الحَجْرِ)** أي: السابق معرفته، وهذا يشمل فك الحجر عن صبي من ولي أو قاض ولما كان معظم الباب في مسائل العبد زاد في

أَيْ: فِي التِّجَارَةِ؛ لأَنَّ الحَجْرَ لَا يَنْفَكُّ عَنِ العَبْدِ المَأْذُونِ فِي غَيْرِ بَابِ التِّجَارَةِ. «ابنُ كَمَالٍ».

(وَإِسْقَاطٌ لِحَقٍّ) المُسْقِطِ هُوَ المَوْلَى لَو المَأْذُون رَقِيقًا وَالوَلِيُّ لَو صَبِيًّا، وَعِنْدَ زُفَرُ وَالشَّافِعِيُّ هُوَ تَوْكِيلٌ وَإِنَابَةٌ.

(ثُمَّ يَتَصَرَّفُ) العَبْدُ **(لِنَفْسِهِ بِأَهْلِيَّتِهِ** ....

التعريف: وإسقاط الحق أي: حق المولى الثابت له في رقبته، انتهى «حموي».

وهذا يقتضي أن إسقاط الحق لا يكون إلا من المولى فيكون صبرًا على إذن العبد وليس كذلك كما يأتي، وجعله «القهستاني» أيضًا حالًا لما قبله.

قوله: **(أَيْ: فِي التِّجَارَةِ)** أي: التصرف في أنواعها.

قوله: **(لأَنَّ الحَجْرَ لَا يَنْفَكُّ عَنِ العَبْدِ المَأْذُونِ فِي غَيْرِ بَابِ التِّجَارَةِ)** فليس له أن يتبرع ولا أن يعتق ولا أن يكفر بالمال.

قوله: **(وَإِسْقَاطٌ لِحَقٍّ)** أي: حق المنع لا حق المولى؛ لأنه يكون قاصرًا على العبد ومع ذلك لا يسقط حق المولى؛ لأن له أن يأخذ من كسبه جبرًا عليه، انتهى ابن كمال.

قوله: **(وَعِنْدَ زُفَرُ وَالشَّافِعِيُّ هُوَ تَوْكِيلٌ وَإِنَابَةٌ)** ثمرة الخلاف تظهر في صحة التقييد عندهما حتى لا يجوز للعبد إن جاوز ذلك عندهما كالوكيل؛ لأنه يتصرف للموكل، فلا يملك إلا ما أطلق له وعندنا يتصرف بأهلية نفسه، وإنما يخلفه المولى في الملك فقط لتعذر ثبوته له وفيما عدا ذلك هو كالحر؛ لأن المانع حق المولى، وقد أسقطه والإسقاطات لا تقبل التقييد كالطلاق والعتاق، انتهى «زيلعي».

قوله: **(ثُمَّ يَتَصَرَّفُ العَبْدُ لِنَفْسِهِ بِأَهْلِيَّتِهِ)** عطف على متصيد من المعنى، فإن قوله الإذن فك الحجر، معناه إذا أذن المولى ينفك الحجر؛ فعطف على قوله: ينفك قوله ثم يتصرف، أفاده المصنف.

وقال في «التبيين»: العبد أهل للتصرف بعد الرق؛ لأن ركن التصرف كلام

فَلَا يَتَوَقَّتُ) بِوَقْتٍ وَلَا يَتَخَصَّصُ بِنَوْعٍ تَفْرِيعٍ عَلَى كَوْنِهِ إِسْقَاطًا.

(وَلَا يَرْجِعُ بِالعُهْدَةِ عَلَى سَيِّدِهِ) لِفَكِّهِ الحَجْرِ.

(فَلَو أَذِنَ لِعَبْدِهِ) تَفْرِيعٌ عَلَى فَكِّ الحَجْرِ **(يَوْمًا)** أَو شَهْرًا **(صَارَ مَأْذُونًا مُطْلَقًا حَتَّى**

معتبر شرعًا بصدوره عن تمييز ومحل التصرف أمة صالحة لالتزام الحقوق وهما لا يفوتان بالرق؛ لأنهما من كرامات البشر وهو بالرق لا يخرج من أن يكون بشرًا إلا أنه حجر عن التصرف لحق المولى كي لا يبطل حقه بتعلق الدين برقبته لضعف ذمته بالرق حتى لا يجب المال في ذمته إلا وهو شاغل لرقبته، فإذا أذن له المولى فقد أسقط حقه؛ فكان العبد متصرفًا بأهليته الأصلية، انتهى.

قوله: **(فَلَا يَتَوَقَّتُ بِوَقْتٍ)** كيوم وليلة وشهر وعام ولا مكان «قهستاني».

قوله: **(تَفْرِيعٍ عَلَى كَوْنِهِ إِسْقَاطًا)** فإن الإسقاطات لا تقبل التقييد كالطلاق والعتاق.

قوله: **(وَلَا يَرْجِعُ بِالعُهْدَةِ)** أي: بحق التصرف كطلب الثمن وغيره والعهدة فعلة بمعنى مفعول من عهده لقيه، وهو تفريع على كون تصرفه لنفسه، أفاده «القهستاني».

قال في «التبيين»: لا يقال: هو ليس بأهل لحكم التصرف وهو الملك فكيف يكون أهلًا لسببه وهو التصرف والسبب غير مشروع لذاته بل لحكمه، فإذا لم يترتب عليه حكمه لا يكون مشروعًا كطلاق الصبي وعتاقه؛ لأنا نقول حكمه ملك اليد وهو أهل له كالمكاتب؛ ولذا يقدم فيه حاجته من قضاء دينه ونفقته، وليس للمولى أن يأخذ إلا ما فضل منه بخلاف المستشهد به، فإنه لا يثبت فيه حكم ما في حق الصبي، فلا يكون مشروعًا ولا يقال: لو كان إسقاطًا لما ملك نهيه؛ لأنا نقول ليس بإسقاط في حق ما لم يوجد، فيكون النهى امتناعًا عن الإسقاط فيما لم يوجد، انتهى.

قوله: **(تَفْرِيعٌ عَلَى فَكِّ الحَجْرِ)** هذا ينافي سابقه وهو قوله: **(تَفْرِيعٍ)** على كونه إسقاطًا؛ لأنه مفرع على المفرع عليه وهو قوله: فلا يتوقف ولاحقه وهو التعليل.

يُحْجَرُ عَلَيْهِ) لأَنَّ الإِسْقَاطَاتِ لَا تَتَوَقَّتُ.

(وَلَمْ يَتَخَصَّصْ بِنَوْعٍ، فَإِذَا أَذِنَ فِي نَوْعٍ عَمَّ إِذْنُهُ فِي الأَنْوَاعِ كُلِّهَا) لأَنَّهُ فَكُّ الحَجْرِ لَا تَوْكِيل.

ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الإِذْنَ بِالتَّصَرُّفِ النَّوْعِيِّ إِذْنٌ بِالتِّجَارَةِ، ....

قوله: **(عَمَّ إِذْنُهُ فِي الأَنْوَاعِ كُلِّهَا)** حتى لو أذنه بشراء «البحر» ونهى عن شراء البر كان إذنًا بشراء البر وغيره وإن لم يكن العبد مهتديًا إلى التصرف في غير «البحر» والسيد عالم به «قهستاني» ثم كون الإذن لا يتخصص إذا صادف الإذن عبدًا محجورًا.

أما إذا صادف عبدًا مأذونًا يتخصص حتى إن المولى إذا أذن لعبده في التجارة ثم دفع إليه مالًا وقال: اشتر لي به الطعام فاشترى العبد به رقيقًا، فإنه يصير مشتريًا لنفسه دون مال مولاه ولو نقد مال مولاه ليس للمولى أن يتبعه وإن استهلك مال المولى ولكن يتبع البائع، ويأخذه به «هندية» عن «الذخيرة».

قوله: **(لأَنَّهُ فَكُّ الحَجْرِ)** أي: والعبد يتصرف بأهلية نفسه وهي عامة.

قوله: **(لَا تَوْكِيل)** مستغنى عنه بما تقدم.

تنبيه:

شرط الإذن أن يكون العبد ممن يعقل التصرف ويقصده والآذن ممن يملك التصرف بيعًا ورهنًا وإجارة ونحو ذلك، ولا يشترط أن يكون مالكًا للرقبة حتى جاز الإذن من العبد المأذون والمكاتب والشريك مفاوضة وعنانًا والأب والجد والقاضي والولي وحكمه ملك المأذون ما كان من قبيل التجارة وتوابعها وضروراتها وعدم ملكه ما لم يكن كذلك، انتهى «حموي».

قوله: **(ثُمَّ اعْلَمْ... إلخ)** قال في «الهندية»: والفاصل أنه إذا أذن له بالعقود المذكورة مرة بعد أخرى حتى يعلم أن مراده بالريح يجعل ذلك إذنًا، وإذا أذن له بعقد واحد يعلم منه أنه ليس مراده الربح لا يجعل إذنًا في التجارة بل يعتبر استخدامًا عرفًا وعادة.

وَبِالشَّخْصِيِّ اسْتِخْدَام.

حتى لو قال: اشتر ثوبًا وبعه يصير مأذونًا في التجارة.

ولو قال: بع ثوبي هذا واشتر بثمنه كذا يصير مأذونًا أيضًا ولو قال: اذهب إلى فلان وآجر نفسك منه في عمل، كذا لا يصير مأذونًا له في التجارة؛ لأنه أمره بعقد واحد ولو قال: أجر نفسك من الناس في عمل، كذا صار مأذونًا له في التجارة؛ لأنه لم يتعين من يعامل منه، فكان أمرًا بالمعاملة مع الناس، فيكون أمرًا بعقود مختلفة، انتهى.

وقال الإتقاني: في توجيه كون الإذن في العمل الخامس يقتصر، ولا يعم وجه الاستحسان الضرورة والضيق على الناس؛ لأن العبد لو جعل مأذونًا له بهذا القدر لضاق الأمر على الناس ووقعوا في حرج؛ لأنه لو ثبت كونه مأذونًا بالإذن في شراء جَمدٍ أو بَقل بفلس لصح إقراره حينئذ على نفسه بملل عظيم حتى يفوت بذلك رقبته وكسبه، فلا يتجاسر أحد بعد ذلك على استخدام المملوك خوفًا من ذلك، فتتعطل مصالحهم فلهذه الضرورة لم يجعل الإذن في كل شيء إذنًا عامًا بل جعل ذلك استخدامًا وتوكيلًا، انتهى.

قوله: (**وَبِالشَّخْصِيِّ اسْتِخْدَام**) أي: إذا صلح له أما إذا لم يصلح له، فإنه يكون إذنًا كما إذا غصب العبد متاعًا وأمره السيد أن يبيعه، فإنه يصيره مأذونًا؛ لأنه لا يمكن أن يجعل استخدامًا للسيد وهو ظاهر، ولا للمالك لأنه لم يعمل له، وفهم أن الإذن يكون عامًا وخاصًا.

فالعام: كأن يقول أذنت لك في التجارة أو التجارات أو في البز وبيع الطعام أو أقعد في الخزازة أو في الصباغة أو أذنت لك شهرًا مثلًا أو اتجر في البز ولا تتجر في الخز، فهذا من العام أما في الأنواع كلها أو نوع مخصوص غير أن التخصيص لا يفيد على ما سبق وسواء نهى عن غير ذلك النوع صريحًا أَوْ سَكَتَ عَنْهُ يَكُونُ مَأْذُونًا فِي جَمِيعِ التِّجَارَاتِ.

والخاص: أن يقول لعبده: اشتر بدرهم لحمًا أو اشتر كسوة لنفسك أو

(وَيَثْبُتُ) الإِذْنَ (دَلَالَةً فَعَبْدٌ رَآه سَيِّدُهُ يَبِيعُ مِلْكَ أَجْنَبِيٍّ) فَلَو مِلْكَ مَوْلَاهُ لَمْ يَجُزْ حَتَّى يَأْذَنَ بِالنُّطْقِ «بَزَّازِيَّةٌ» وَ«دُرَرٌ» عَن «الخَانِيةِ» لَكِنْ سَوَّى بَيْنَهُمَا الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ،

لفلان ففعل، فإنه يكون مأذونًا له في ذلك خاصة.

قوله: (فَعَبْدٌ رَآه سَيِّدُهُ) أفاد في «التبيين» أنه إذا رأى أجنبيًا يبيع ماله وسكت فإن سكوته لا يكون إذنًا له، وكذا لو أتلف مال غيره وصاحبه ينظر وهو ساكت لا يكون؛ إذ ناله به حتى كان له أن يطالبه بالضمان وعبد مبتدأ خبره قوله الآتي مأذون وساغ الابتداء به لوقوعه موصوفًا، انتهى «منح».

قوله: (لَمْ يَجُزْ) أي: لم يكن إذنًا في حق ذلك التصرف الذي صادفه السكوت كما ذكره عزمي زاده، لا في سائر التصرفات كما فهمه في «الشرنبلالية» حتى قال: المحفوظ تقديم ما في المتون والشروح على ما الفتاوى، انتهى أبو السعود.

قوله: (حَتَّى يَأْذَنَ بِالنُّطْقِ) أي: في ذلك التصرف الذي رآه يفعله.

قوله: (لَكِنْ سَوَّى بَيْنَهُمَا الزَّيْلَعِيُّ) حيث قال ولا فرق في ذلك أي: في ثبوت الإذن بالسكوت بين أَنْ يَبِيعَ عَيْنًا مَمْلُوكًا لِلْمَوْلَى أَوْ لِغَيْرِهِ بِإِذْنِهِ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ بَيْعًا صَحِيحًا أَوْ فَاسِدًا هكذا ذكره صاحب «الهداية» وغيره، انتهى.

وهذا الاستدراك ليس في محله؛ لأن كلام «الزيلعي» في صيرورته مأذونًا بعد هذا الفعل، وهذا غير ما نقله في «البزازية» و«الدرر» لأن موضعًا فرقًا في نفس الفعل المسكوت عليه، وهذا يقتضي فرقًا في الفعل الأول، فإن كان لأجنبي يكون مأذونًا فيه وفيما بعده دور إن كان للمالك يصير مأذونًا فيما بعده لا فيه.

وكلام السراج يقتضي أنه لا فرق في الحكم فيهما، فإنه قال: ولو رأى عبده يبيع ويشتري؛ فسكت ولم ينهه صار مأذونًا.

ولا يجوز هذا التصرف الذي شاهده المولى إلا أن يجيزه بالقول، سواء كان ما باعه للمولى أو لغيره ويصير مأذونًا فيما يتصرف بعد هذا، انتهى.

وَجَزَمَ بِالتَّسْوِيَةِ ابنُ الكَمَالِ وَصَاحِبُ «المُلْتَقَى» وَرَجَّحَهُ فِي «الشُّرُنْبلالِيَّةِ» بأن مَا فِي المُتُونِ وَالشُّرُوحِ أَوْلَى مِمَّا فِي كُتُبِ الفَتَاوَى، فَلْيُحْفَظْ!

(وَيَشْتَرِي) مَا أَرَادَ **(وَسَكَتَ)** السَّيِّدُ **(مَأْذُونٌ)** خَبَرُ المُبْتَدَأ، ....

وقال في «الدرر»: بعد قوله ولا يكون مأذونًا في ذلك الشيء:

أقول: بعد سرده أن العبد المحجور إنما يصيره مأذونًا، وإذا صدر أي: الإذن عند البيع والشراء في حق مال الأجنبي، وفيما إذا باع المحجور بمحضر من مولاه ملكًا لغيره وصار مأذونًا، فألزم أن يصيره مأذونًا قبل أن يصير مأذونًا، وهو ظاهر اللزوم والبطلان، انتهى.

قوله: **(وَجَزَمَ بِالتَّسْوِيَةِ ابنُ الكَمَالِ وَصَاحِبُ «المُلْتَقَى»)** الذي فيهما أنه يصيره مأذونًا؛ إذ رآه سيده فعل وسكت من غير تعرض لنفاذ هذا التصرف المسكوت عنده، ما في «القهستاني»: فإنه سكوت عنده.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ فِي «الشُّرُنْبلالِيَّةِ»)** ورجح التساوي بين مال الأجنبي والسيد ولكنه ذكر بعد أنه إنما يصير مأذونًا في المستقبل لا في هذا الشيء.

وتحصل أنه لا فرق في الحكم بين الفعل الأول، فلا يصير مأذونًا فيه وبين ما بعده فإنه يصيره مأذونًا فيه سواء كان ذلك في مال الأجنبي أم السيد، وهو الذي يحفظ.

وكتب «سري الدين» على قوله: وذكر قاضي خان في «فتاواه»: إذا رأى عبده يبيع عينًا من أعيان المالك فسكت لم يكن إذنًا ما نصه بوهم المخالفة بينه وبين «الهداية» وليس كذلك، فإن مراد قاضي خان أن سكوت المولى لا يصير إذنًا في حق التصرف الذي صادفه السكوت لا في حق سائر تصرفاته في باب التجارة وليس في كلام صاحب «الهداية» دلالة على كون السكوت إذنًا في حق التصرف الذي صادفه السكوت فيما إذا باع عينًا للمولى، انتهى.

قوله: **(وَيَشْتَرِي مَا أَرَادَ)** الواو بمعنى أو بقرينة قول الشارح بعد أو شرائه ولعل المراد بالتعميم أن المراد بالشراء ما يعم أنواع المشري ولو محرمًا؛

إِلَّا إِذَا كَانَ الْمَوْلَى قَاضِيًا «أَشْبَاهٌ». وَلَكِنْ **(لَا)** يَكُونُ مَأْذُونًا **(فِي)** بَيْعِ **(ذَلِكَ الشَّيْءِ)** أَو شِرَائِهِ فَلَا يَنْفُذُ عَلَى الْمَوْلَى بَيْعُ ذَلِكَ الْمَتَاعِ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ أَنْ يَصِيرَ مَأْذُونًا قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ مَأْذُونًا وَهُوَ بَاطِلٌ.

قُلْتُ: لَكِنْ قَيَّدَهُ الْقُهُسْتَانِيُّ مَعْزِيًّا لِلـ«ذَخِيرَةِ» بِالْبَيْعِ دُونَ الشِّرَاءِ مِنْ مَالِ مَوْلَاهُ: أَيْ: فَيَصِحُّ فِيهِ أَيْضًا، ....

ولذلك قال «القهستاني» ويشتري ولو كان خمرًا.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ الْمَوْلَى قَاضِيًا)** فإنه لا يصير مأذونًا والتصرف الذي يباشره لا ينفذ كما في «الظهيرية».

قال في «الرمز»: وظهر لي في توجيهه أن القاضي ممن لا يباشر الأعمال بنفسه، فلا يدل تكرار الأعمال من عبده على إذنه لقوة احتمال التوكيل، انتهى «حموي».

قوله: **(لَا يَكُونُ مَأْذُونًا فِي بَيْعِ ذَلِكَ الشَّيْءِ)** هذا ظاهر بالنسبة لما إذا رآه المولى يبيع ماله أو يشتري، وأما إذا رآه في مال الأجنبي، فلا يتصور أن يكون سكوت المولى إذنًا في ذلك الشيء حتى ينفي، وقد علمت أن كلام المصنف فرضه في مال الأجنبي، فلو قال المصنف: وكذا لو رآه يبيع ماله فسكت يكون مأذونًا لا في بيع ذلك الشيء لكان أوضح.

وفي «التبيين»: لو أن رجلًا دفع إلى عبد رجل متاعًا ليبيعه فباعه بغير إذن المولى فرآه المولى ولم ينهه كان مأذونًا له في التجارة.

ويجوز ذلك البيع على صاحب المتاع وتكلموا في العهدة قبل ترجع إلى الآمر وقيل: إلى العبد، انتهى.

قوله: **(فَيَصِحُّ فِيهِ أَيْضًا)** قال في «التبيين»: ولو رأى المولى عبده يشتري شيئًا بدراهم المولى أو دنانيره فلم ينهه يصير مأذونًا له، فإن نقد الثمن من مال المولى كان للمولى أن يسترده ولا يبطل البيع بالاسترداد، انتهى.

فقد صار مأذونًا في نفس ذلك العقد وقيد بكون مال المولى أحد النقدين؛

وَعَلَيْهِ فَيُفْتَقِرُ إِلَى الفَرْقِ. وَاللَّهُ تَعَالَى المُوَفِّقُ.

(وَ) يَثْبُتُ (**صَرِيحًا فَلَو أَذِنَ مُطْلَقًا**) بِلَا قَيْدٍ (**صَحَّ كُلُّ تِجَارَةٍ مِنْهُ إِجْمَاعًا**) أَمَّا لَو قَيَّدَ فَعِنْدَنَا يَعُمُّ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

(**فَيَبِيعُ وَيَشْتَرِي وَلَو بِغبْنٍ فَاحِشٍ**) خِلَافًا لَهُمَا ....

لأنه لو كان ماله مكيلًا أو موزونًا فاسترد المولى يبطل البيع إن كان معينًا وإذا لم يكن معينًا واسترد المولى لا يبطل البيع، ذكره قاضي خان.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على ما في «الذخيرة».

قوله: (**فَيُفْتَقِرُ**) الأولى حذف الفاء.

قوله: (**إِلَى الفَرْقِ**) أي: بين المبيع الأول حيث لا يكون مأذونًا فيه، بخلاف المشتري الأول، فإنه يكون مأذونًا فيه أي: ويكون للمولى إن لم يسترد الثمن.

قال الحموي: وجه الفرق أنه في الشراء يدخل المبيع في ملكه، فلا يتضرر بخلاف البيع، فإن المبيع يزول عن ملكه، فلا يجعل سكوته إذنًا في ذلك البيع، وعزاه إلى ابن ملك و«البدائع» وفيه: أن في كلٍّ إدخالًا وإخراجًا، وأما إذا استرد الثمن فقالوا: لا يبطل البيع أي: ويكون هذا الشراء مأذونًا فيه، ويحتاج إلى الفرق أيضًا.

قال الحلبي: ولعل الفرق ما ذكروه في باب الفضولي من أن الشراء أسرع نفاذًا، انتهى.

وجعل «سري الدين» العقد موقوفًا على إجازة المولى أي: فإن أجازه بالقول نفذ وإن أبطله بطل، فليتأمل.

قوله: (**بِلَا قَيْدٍ**) بيان لما قبله وذلك بأن يقول أذنت في التجارات أو في التجارة، ولم يقيد بشراء بيعة أو بنوع من أنواعها، انتهى «منح».

قوله: (**فَيَبِيعُ وَيَشْتَرِي وَلَو بِغبْنٍ فَاحِشٍ**) قال الإمام الأسبيجابي في «شرح «الكافي»: شراء العبد المأذون وبيعه بما يتغابن الناس فيه حالًا أو آجلًا أو

(وَيُوَكِّلُ بِهِمَا وَيَرْهَنُ وَيَرْتَهِنُ وَيُعِيرُ الثَّوْبَ وَالدَّابَّةَ) لأَنَّهُ مِن عَادَةِ التُّجَّارِ.

(وَيُصَالِحُ عَن قِصَاصٍ وَجَبَ عَلَى عَبْدِهِ وَيَبِيعُ مِنْ مَوْلَاهُ بِمِثْلِ القِيمَةِ، و) أَمَّا

سلمًا جائز في قولهم جميعًا وكذلك بما لا يتغابن الناس فيه في قول الإمام كان عليه دين أو لم يكن ولا يجوز في قولهما، انتهى مختصرًا؛ لأن الغبن الفاحش جار مجرى التبرع حتى اعتبر من المريض من ثلث ماله ولا يجوز من الأب والوصي والقاضي من مال الصغير والتبرع غير داخل فيه، فلا يجوز وللإمام أنه تجارة لا تبرع؛ لأنه وقع في ضمن عقد التجارة والواقع في ضمن الشيء له حكم ذلك الشيء أطلقه في المختصر فشمل ما إذا أنهاه عن البيع بالغبن الفاحش أو أطلق لما في «البزازية» قال له: لا تبع بغبن فاحش فباع بغبنٍ فاحش صح؛ لأنه لا يقبل التخصيص، انتهى «منح».

وسوى هنا بين البيع والشراء في الغبن الفاحش، وفرق بينهما في تصرف الوكيل أي: فجاز له البيع مطلقًا وتعين شراؤه بمثل القيمة أو بما يتغابن الناس فيه؛ لأن الوكيل يرجع على الآمر بما يلحقه فكان الوكيل في الشراء متهمًا في أنه اشتراه لنفسه، فلما ظهر له الغبن أراد أن يلزم الآمر وهذا لا يوجد في تصرف المأذون؛ لأنه لا يرجع بما لحقه من العهدة على أحد فكان البيع والشراء في حقه سواء، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَيُوَكِّلُ بِهِمَا)** أي: بالبيع والشراء؛ لأنه من أنواع التجارة، ولعله لا يتمكن من مباشرة الكل؛ فيحتاج إلى المعين، انتهى «منح».

قوله: **(وَيَرْهَنُ وَيَرْتَهِنُ)** لأنهما من أنواع التجارة؛ إذ هما إيفاء واستيفاء، ويتقرر ذلك بالهلاك «منح».

قوله: **(لأَنَّهُ مِن عَادَةِ التُّجَّارِ)** جعله في «المنح» علة للأخير، ويحتمل رجوعه إلى الكل ويدل عليه اقتصار الشارح.

قوله: **(وَجَبَ عَلَى عَبْدِهِ)** لأنه كأنه اشتراه ببدل الصلح وله الشراء.

قوله: **(وَيَبِيعُ مِنْ مَوْلَاهُ بِمِثْلِ القِيمَةِ)** وجوازه بالأكثر منها أولى.

(بِأَقَلَّ) مِنْهَا فـ **(لَا وَ)** يَبِيعُ **(مَوْلَاهُ مِنْهُ بِمِثْلِ القِيمَةِ أَو أَقَلَّ، وَلِلمَوْلَى حَبْسُ** المَبِيعِ **لِقَبْضِ ثَمَنِهِ)** مِنَ العَبْدِ **(وَيَبْطُلُ الثَّمَنُ)** خِلَافًا لِمَا صَحَّحَهُ شَارِحُ «المَجْمَعِ» مَعْزِيًّا «لِلمُحِيطِ».

(لَوْ سَلَّمَ) المَبِيعَ **(قَبْلَ قَبْضِهِ)** لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ لَهُ عَلَى عَبْدِهِ دَيْنٌ فَخَرَجَ مَجَّانًا، حَتَّى لَو كَانَ الثَّمَنُ عَرَضًا لَمْ يَبْطُل لِتَعَيُّنِهِ بِالعَقْدِ، وَهَذَا كُلُّهُ لَو المَأْذُونُ مَدْيُونًا وَإِلَّا لَمْ يَجُزْ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ «نِهَايَةٌ»].

قوله: **(فَلَا)** كأنه؛ لأنه تبرع، وهو ليس من أهله.

قوله: **(وَيَبْطُلُ الثَّمَنُ)** وإذا بطل الثمن صار كأنه باع بغير ثمن، فلا يجوز البيع ومراده ببطلان الثمن بطلان تسليمه والمطالبة، وللمولى استرجاع المبيع، كذا في «الجوهرة النيرة».

قوله: **(خِلَافًا لِمَا صَحَّحَهُ شَارِحُ «المَجْمَعِ» مَعْزِيًّا «لِلمُحِيطِ»)** حيث قال: ولا يبطل الثمن وإن سلم المبيع أولًا؛ لأنه يجوز أن ينعقد البيع وبتراخي وجوب الثمن دينًا كما تأخر في المبيع بالخيار إلى وقت سقوطه.

قال صاحب «المحيط»: هذا القول هو الصحيح، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَخَرَجَ مَجَّانًا)** قد علمت من كلام «الجوهرة» أن للمولى استرداد المبيع.

وفي «العيني»: وعن أبي يوسف أن للمولى استرداد المبيع إن كان قائمًا في يد العبد ويحبسه حتى يستوفي الثمن، وأما إذا باع العبد من سيده وسلم إليه المبيع قبل قبض الثمن فإنه لا يسقط الثمن؛ لأنه يجوز أن يثبت للعبد المأذون المديون على مولاه، ألا ترى أنه لو استهلك المولى شيئًا من أكساب عبده المديون ضمن للعبد «منح».

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَجُزْ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ)** لأن المولى حينئذ يكون بائعًا أو مشتريًا من نفسه، انتهى أبو السعود.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَو بَاعَ المَوْلَى مِنْهُ بِأَكْثَرَ حَطَّ الزَّائِدَ أَو فَسَخَ العَقْدَ**) أَيْ: يُؤْمَرَ السَّيِّدُ بِأَنْ يَفْعَلَ وَاحِدًا مِنْهُمَا لِحَقِّ الغُرَمَاءُ (**فِيمَا كَانَ مِنَ التِّجَارَةِ وَتُقْبَلُ الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ**) أَيْ: عَلَى العَبْدِ المَأْذُونِ بِحَقٍّ مَا.

(**وَإِنْ لَمْ يَحْضَرْ مَوْلَاهُ**) وَلَو مَحْجُورًا لَا تُقْبَلُ: يَعْنِي لَا تُقْبَلُ عَلَى مَوْلَاهُ بَل عَلَيْهِ فَيُؤَاخَذُ بِهِ بَعْدَ العِتْقِ، وَلَو حَضَرَا مَعًا، فَإِنَّ الدَّعْوَى بِاسْتِهْلَاكِ مَالٍ أَو غَصْبِهِ قَضَى عَلَى المَوْلَى، وَإِنْ بِاسْتِهْلَاكِ وَدِيعَةٍ أَو بضَاعَةٍ عَلَى المَحْجُورِ تُسْمَعُ عَلَى العَبْدِ، وَقِيل: عَلَى المَوْلَى، وَلَو شَهِدُوا عَلَى إِقْرَارِ العَبْدِ بِحَقٍّ لَمْ يَقْضِ عَلَى المَوْلَى مُطْلَقًا. وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّةِ».

قال الشارح: قوله: (**فِيمَا كَانَ مِنَ التِّجَارَةِ**) لَمْ أَرَ مَفْهُومَ التَّقْيِيدِ بِهِ؛ ولعله يحترز به عن المبيع إذا كان للأكل أو للبس، فإنه لا فسخ فيه، وحرره.

قوله: (**بِحَقٍّ مَا**) كغصب غصبه ووديعة استهلكها أو شهدوا على إقراره بذلك أو شهدوا عليه ببيع أو إجارة أو شراء «منح».

قوله: (**يَعْنِي لَا تُقْبَلُ عَلَى مَوْلَاهُ**) حتى لا يخاطب ببيع العبد، انتهى «منح».

قوله: (**وَلَو حَضَرَا**) أي: المولى وعبده المحجور.

قوله: (**قَضَى عَلَى المَوْلَى**) فيخاطب ببيع العبد؛ لأنه إتلاف وديعة ولا حجر فيهما.

قوله: (**عَلَى المَحْجُورِ**) لا حاجة لذكره؛ لأن الموضوع فيه.

قوله: (**تُسْمَعُ عَلَى العَبْدِ**) فيؤاخذ بعد عتقه.

قوله: (**وَقِيل: عَلَى المَوْلَى**) جعل في «المنح» الأول قولهما والقيل قول أبي يوسف.

قوله: (**وَلَو شَهِدُوا عَلَى إِقْرَارِ العَبْدِ**) أي: المحجور أما إقرار المأذون فقد سبق قريبًا أنه تقبل الشهادة به على المولى، وسيأتي له تتمة.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان المولى حاضرًا أو غائبًا «منح».

(وَيَأْخُذُ الأَرْضَ إِجَارَةً وَمُسَاقَاةً وَمُزَارَعَةً، وَيَشْتَرِي بِذْرًا يَزْرَعُهُ) وَيُؤَاجِرُ وَيُزَارِعُ وَيُشَارِكُ عِنَانًا.

(لَا مُفَاوَضَةً وَيَسْتَأْجِرُ وَيُؤْجِرُ وَلَو نَفْسَهُ ....

قوله: (وَمُزَارَعَةً)؛ لأن أخذ الأرض مزارعة إن كان البذر من قبله، فهو استئجار الأرض وإن مكان من قبل رب الأرض، فهو إجارة نفسه وهو يملك الوجهين، وليس له أن يدفع طعامًا إلى رجل ليزرعه ذلك الرجل في أرضه بالنصف؛ لأن هذا يصير قرضًا وليس له ذلك؛ لأنه تبرع وتمامه في «غاية البيان».

قوله: (وَيُؤَاجِرُ) أي: غلمانه وحوانيته وبيوته «زيلعي».

قوله: (وَيُزَارِعُ) أي: يدفع الأرض مزارعة.

قوله: (وَيُشَارِكُ عِنَانًا) إنما تصح منه إذا اشترك الشريكان مطلقًا عن ذكر الشراء بالنقد والنسيئة، فلو اشترك العبد إن المأذون لهما في التجارة شركة عنان على أن يشتريا بالنقد والنسيئة بينهما لم يجز من ذلك النسيئة وجاز النقد، فإن أذن لهما المولیان في الشركة على الشراء بالنقد والنسيئة ولا دين عليهما، فهو جائز كما لو أذن لكل واحد منهما مولاه بالكفالة والتوكيل بالشراء بالنسيئة، انتهى «هندية» عن «النهاية».

قوله: (لَا مُفَاوَضَةً) ولو فعلى ذلك ينعقد عنانًا لا مفاوضة «محيط».

قوله: (وَيُؤْجِرُ وَلَو نَفْسَهُ) زيادة لو من المؤلف أوجبت تكرارًا في الكلام لتقدم الإجارة في قوله ويؤاجر، وإنما المقصود ذكرًا جارته نفسه فقط ونص عليها؛ لأن فيها خلاف الشافعي رضي الله تعالى عنه فقال: ليس له ذلك؛ لأن الإذن لم يتناول التصرف في نفسه بيعًا ورهنًا، فكذا منافعه؛ إذ هي تابعة للنفس.

ولنا: أنها تصرف في غير النفس؛ إذ هي بيع النافع فيملكه، وإنما لا يجوز بيع نفسه؛ لأنه يبطل الإذن أصلًا؛ لأنه يحجر به، بخلاف الإجارة، ولا يلزم من امتناع بيع النفس امتناع الإجارة، ألا ترى أن الحر لا يملك بيع نفسه ويملك إجارتها، وكذا المكاتب والرهن يوجب الحبس على دوام إلى قضاء

وَيُقِرُّ بِوَدِيعَةٍ) وَغَصْبٍ وَدَيْنٍ وَلَو عَلَيْهِ دَيْنٌ

(لِغَيْرِ زَوْجٍ وَوَلَدٍ وَوَالِدٍ) وَسَيِّدٍ فَإِنَّ إِقْرَارَهُ لَهُم بِالدَّيْنِ بَاطِلٌ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا «دُرَرٌ».

وَلَو بِعَيْنٍ صَحَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَدْيُونًا «وَهْبَانِيَّةٌ».

الدين بغير بدل يقابله فيفوت به غرض المولى وهو التحصيل فلا يملكه، انتهى.

قوله: **(وَيُقِرُّ بِوَدِيعَةٍ وَغَصْبٍ وَدَيْنٍ)** قال في «الهندية»: إذا أقر العبد بدين، فهذا على وجهين إن أقر بدين التجارة صح إقراره في حق المولى يؤاخذ به للحال سواء صدقه المولى أو كذبه، وإن أقر بدين ليس هو من دين التجارة لا يؤاخذ به للحال، وإنما يؤاخذ به بعد العتق.

قال في «الأصل»: إذا أقر العبد المأذون بغصب أو وديعة جحدها أو مضاربة أو بضاعة أو عارية جسدها أو دابة عقرها أو ثوب أحرقه أو أجر أجيرًا أو مهر جارية اشتراها ووطئها فاستحقت في يده، فذلك كله دين يؤاخذ به للحال قالوا إنه محمول على ما إذا أقر بعقر أو إحراق بعد القبض حتى يصير غاصبًا فيجب الضمان من وقت الأخذ، وفي تلك الحال المضمون مال، فأما إذا أحرق قبل القبض أو عقر الدابة قبل قبضها فإنه لا يؤاخذ به للحال، انتهى.

قوله: **(لِغَيْرِ زَوْجٍ)** قال في «الخانية» العبد المأذون إذا أقر لمن لا تقبل شهادة العبد له لو كان العبد حرًا كزوجته إذا أقر لها، فإنه لا يصح إقراره، انتهى.

قوله: **(وَوَلَدٍ وَوَالِدٍ)** قال في «المبسوط»: إذا أقر المأذون لابنه وهو حر أو لأبيه أو لزوجته وهي حرة أو مكاتب ابنه أو لعبد ابنه وعليه دين أولًا دين عليه، فإقراره لهؤلاء باطل في قول الإمام، وفي قولهما جائز ويشاركون الغرماء في كسبه.

قوله: **(وَلَو بِعَيْنٍ صَحَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَدْيُونًا)** قال في «الهندية»: وإن كان على المأذون دين فأقر بشيء في يده أنه وديعة لمولاه أو لابن مولاه أو لأبيه أو لعبد

(وَيُهْدِي طَعَامًا يَسِيرًا) بِمَا لَا يُعَدُّ سَرَفًا، وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَا يَهْدِي مِنْ غَيْرِ المَأْكُولِ أَصْلًا. «ابنُ كَمَالٍ».

وَجَزَمَ بِهِ ابنُ الشُّحْنَةِ. وَالمَحْجُورُ لَا يُهْدِي شَيْئًا.

وَعَنِ الثَّانِي: إِذَا دَفَعَ لِلمَحْجُورِ قُوتَ يَوْمِهِ فَدَعَا بَعْضَ رُفَقَائِهِ لِلأَكْلِ مَعَهُ فَلَا بَأْسَ، بِخِلَافِ مَا لَو دَفَعَ إِلَيْهِ قُوتَ شَهْرٍ، وَلَا بَأْسَ لِلمَرْأَةِ أَنْ تَتَصَدَّقَ مِنْ بَيْتِ سَيِّدِهَا أَو زَوْجِهَا بِاليَسِيرِ كَرَغِيفٍ وَنَحْوِهِ «مُلْتَقَى».

تاجر عليه دين أو لا أو لمكاتب مولاه أو لأم ولده فإقراره لمولاه ومكاتبه وعبده وأم ولده باطل، فأما إقراره لابن مولاه أو لأبيه فجائز ولو لم يكن على العبد دين كان إقراره جائزًا في ذلك كله، انتهى.

قوله: **(ابنُ الشُّحْنَةِ)** لم يذكر الإهداء، وإنما ذكر الضيافة والتصدق.

ونقل عن التتمة المأذون يملك التبرعات اليسيرة حتى يملك التصدق بدون الدرهم ولا يملك للتصدق بالدرهم ويملك الضيافة، وهذا ليس بمقدر بدرهم بل ما لا يَعُدُّهُ التُّجَّار سَرَفًا، ولكن هذا في المأكولات حتى لا يملك هذا في غير المأكولات، ثم قال: وأما التصدق بالفأس والرغيف والفضة ما دون الدرهم يجوز، ومنعه صاحب «الهداية» من التصدق، انتهى مختصرًا.

وفي «التبيين» ليس له أن يهدي إلا الشيء اليسير من المأكول.

وليس له أن يهدي الدراهم، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو دَفَعَ إِلَيْهِ قُوتَ شَهْرٍ)** لأنهم إذا أكلوه يتضرر به المولى «تبيين» وأصل المذهب أن المحجور لا يهدي باليسير، وكذا لا يضيفه، انتهى «ملتقى وشرحه» للمؤلف.

قوله: **(وَلَا بَأْسَ لِلمَرْأَةِ أَنْ تَتَصَدَّقَ)** أي: بدون استطلاع رأي الزوج.

قال رضي الله تعالى عنه: وفي عرفنا المرأة الأمة لا تكون مأذونة بالتصدق بالنقد «هندية» عن «الخانية».

قوله: **(«مُلْتَقَى»)** علله المؤلف في شرحه بعدم المنع عنه عادة.

وَلَو عَلِمَ مِنْهُ عَدَمُ الرِّضَا لَمْ يَجُزْ.

(وَيُضِيفُ مَنْ يُطْعِمُهُ) وَيَتَّخِذُ الضِّيَافَة اليَسِيرَةَ بِقَدْرِ مَالِهِ.

(وَيَحُطُّ مِنَ الثَّمَنِ بِعَيْبٍ قَدْرَ مَا يَحطُّ التُّجَّارُ) وَيُحَابِي وَيُؤَجِّلَ «مُجْتَبَى».

(وَلَا يَتَزَوَّجُ) إِلَّا بِإِذْنٍ ....

قوله: **(وَيَتَّخِذُ الضِّيَافَة اليَسِيرَةَ)** قال في «المحيط» له أن يتخذ الضيافة اليسيرة استحسانًا وليس له أن يتخذ الضيافة العظيمة، ولا بد من حد فاصل بينهما، فروي عن محمد أنه اعتبر فيه مقدار مال التجارة، فإن كان عشرة آلاف درهم فاتخاذها بمقدار عشرة يسير وإن كان عشرة دراهم؛ فالدانق فيها كثير ويملك الإهداء بالمأكولات بمقدار ما يتخذ الدعوة من المأكولات، انتهى.

ولا بأس بإجابة دعوة العبد التاجر وإعارة ثوبه ودابته «خلاصة» ولا ضمان فيه على الرجل إن هلك شيء من ذلك عنده سواء كان على العبد دين أو لا «مبسوط».

قوله: **(بِعَيْبٍ)** قيد به؛ لأنه لا يحط بدونه؛ إذ هو تبرع محض «منح».

قوله: **(قَدْرَ مَا يَحطُّ التُّجَّارُ)** ولا يملك أن يحط من الثمن أكثر من العادة؛ لأنه تبرع محض بعد تمام العقد وهو ليس من صنيع التجار فلا ضرورة إليه.

قوله: **(وَيُحَابِي)** في «القاموس»: حابا فلانًا أعطاه بلا جزاء ولا من أو عام وحاباه محاباة وحباء نصره واختصه ومال إليه، انتهى.

وليس كل مراد إنما المراد أن يبيع السلعة بأقل من ثمنها.

قال «الزيلعي»: لأنه قد يحتاج إليه التجار، انتهى.

وكذا التأجيل من عادتهم وإنما قلنا ليس كل مراد الآن الثاني لا شبهة في عدم إرادته وأما الأول فقد تقدم ما يفيده من نحو قول المصنف ويهدي طعامًا يسيرًا، فتأمل.

قوله: **(وَلَا يَتَزَوَّجُ)** لأنه ليس من باب التجارة؛ ولأن فيه ضررًا على المولى بوجوب المهر والنفقة في رقبته.

(وَلَا يَتَسَرَّى) وَإِنْ أَذِنَ لَهُ المَوْلَى.

(وَلَا يُزوجُ رَقِيقَهُ) وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُزَوِّجُ الأَمَةَ.

(وَلَا يُكَاتِبُه) إِلَّا أَنْ يُجِيزَهُ المَوْلَى وَلَا دَيْنَ عَلَيْهِ وَوِلَايَةُ القَبْضِ لِلمَوْلَى.

قوله: (وَلَا يَتَسَرَّى) لأنه مبني على ملك الرقبة أي: وهو لا يملك شيئًا، سواء كان مديونًا أم لا.

قوله: (يُزَوِّجُ الأَمَة) دون العبد؛ لأن فيه تحصيل المهر وسقوط النفقة؛ فأشبه إجارتها ولهما أن الإذن يتناول التجارة والتزويج ليس بتجارة، وعلى هذا الخلاف الصبي والمعتوه المأذون لهما والمضارب والشريك عنانًا ومفاوضة.

أما المكاتب والأب والوصي؛ فيملكون تزويج الأمة؛ لأن لمكاتب يملك الإكساب ولا يختص بالتجارة، وتصرف من ذكر بعده مقيد بالنظر للصغير وتزويج الأمة منه.

قوله: (وَلَا يُكَاتِبُه) لأنه ليس من التجارة؛ إذ هي مبادلة مال بمال وهذا مبادلة مال بفك الحجر؛ ولأن الكتابة توجب حرية اليد في الحال وحرية الرقبة في المال، والإذن لا يوجب شيئًا من ذلك، والشيء لا يتضمن ما فوقه، انتهى.

قوله: (إِلَّا أَنْ يُجِيزَهُ المَوْلَى)؛ لأن الامتناع لحقه، فإذا أجازه زال المانع، فينفذ لما عرف أن كل عقد موقوف وله مجيز حال العقد يجوز بإجازته، فكون الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، وإن أدى المكاتب البدل إلى المولى قبل الإجازة ثم أجازه المولى، لا يعتق وسلم المقبوض للمولى؛ لأنه كسب عبده.

قوله: (وَلَا دَيْنَ عَلَيْهِ) فإن كان عليه دين، وإن كان مستغرقًا لا تصح الإجازة؛ لأنه يمنع من الدخول في ملك المولى، وعندهما: لا يمنع، وإن لم يكن مستغرقًا لرقبته ولما في يده لا يمنع من الدخول في ملك المولى بإجماع أصحابنا حتى جاز للمولى عتق ما في يده، هكذا يفاد من «التبيين» أي: فيجوز إذنه بالكتابة.

قوله: (وَوِلَايَةُ القَبْضِ لِلمَوْلَى) وليس للعبد ذلك؛ لأنه نائب عن المولى

(وَلَا يُعْتِقَ بِمَالٍ) إلَّا أَنْ يُجِيزَهُ الْمَوْلَى إلَى آخِرِ مَا مَرَّ.

(وَلَا بِغَيْرِهِ وَلَا يُقْرِضُ وَلَا يَهِبُ وَلَو بِعَوَضٍ وَلَا يَكْفَلُ مُطْلَقًا) بِنَفْسٍ أَو مَالٍ.

(وَلَا يُصَالِحُ عَن قِصَاصٍ وَجَبَ عَلَيْهِ وَلَا يَعْفُو عَن الْقِصَاصِ) وَيُصَالِحُ عَن قِصَاصٍ وَجَبَ عَلَى عَبْدِهِ. «خِزَانَةُ الفِقْهِ».

(وَكُلُّ دَيْنٍ وَجَبَ عَلَيْهِ بِتِجَارَةٍ أَو بِمَا هُوَ فِي مَعْنَاهَا) أَمْثِلَةُ الأَوَّلِ **(كَبَيْعٍ وَشِرَاءٍ وَإِجَارَةٍ وَاسْتِئْجَارٍ، وَ)** أَمْثِلَةُ الثَّانِي **(غُرْمٌ وَدِيعَةٌ وَغَصْبٌ وَأَمَانَةٌ جَحَدَهُمَا)** عِبَارَةُ

كالوكيل فكان قبض البدل لمن نفذ العقد من جهته.

قوله: **(وَلَا يُعْتِقَ)**؛ لأن العتق فوق الكتابة وقد منعت فأولى هو.

قوله: **(إِلَى آخِرِ مَا مَرَّ)** أي: ولا دين عليه، أما إذا كان عليه دين، فإن مستغرقًا لا ينفذ عنده ونفذ عندهما على ما مر.

قوله: **(وَلَا بِغَيْرِهِ)** الأولى حذفه لعلمه بالأولى.

قوله: **(وَلَا يُقْرِضُ)** لأنه تبرع ابتداء وهو لا يملكه.

قوله: **(وَلَو بِعَوَضٍ)** لأنه تبرع ابتداء وانتهاء أو ابتداء فقط فتدبر.

ولا يبرئ؛ لأنه كالهبة «درر».

قوله: **(وَلَا يَكْفَلُ)** لأنها ضرر محض، انتهى «درر».

قوله: **(وَلَا يُصَالِحُ عَن قِصَاصٍ وَجَبَ عَلَيْهِ)** لأنه تصرف في رقبته، ولم يدخل تحت الإذن.

قوله: **(وَلَا يَعْفُو عَن الْقِصَاصِ)** لأنه تبرع.

قوله: **(وَيُصَالِحُ عَن قِصَاصٍ وَجَبَ عَلَى عَبْدِهِ)** لأنه كشرائه وقد سلف.

قوله: **(وَأَمَانَةٌ)** كعارية ومضاربة.

قوله: **(جَحَدَهُمَا)** ظاهره أنه لو أقر بهما لا يلزمه وعبارة الأصل إذا أقر العبد المأذون بغصب أو وديعة جحدها أو مضاربة أو بضاعة أو عارية جحدها أو دابة عقرها أو ثوب أحرقه أو أجر أجيرًا أو مهر جارية اشتراها ووطئها،

«الدُّرَرِ» وَغَيْرُهَا جَحَدَهَا بِلَا مِيمٍ: فَتَنَبَّهْ!

(وَعَقْرٌ وَجَبَ بِوطْءِ مَشْرِيةٍ بَعْدَ الاسْتِحْقَاقِ) كُلُّ ذَلِكَ **(يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ)** كَدَيْنِ الاسْتِهْلَاكِ وَالمَهْرِ وَنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ.

(يُبَاعُ فِيهِ) وَلَهُم اسْتِسْعَاؤُهُ أَيْضًا «زَيْلَعِيٌّ» وَمَفَادُهُ: أَنَّ زَوْجَتَهُ لَو اخْتَارَتِ اسْتِسْعَاءَهُ لِنَفَقَةِ كُلِّ يَوْمٍ أَنْ يَكُونَ لَهَا ذَلِكَ أَيْضًا «بَحْرٌ».

فاستحقت في يده؛ فذلك كله دين يؤاخذ به للحال، انتهى.

وقد تقدم ذلك.

وهذا يفيد أن الغصب لا يشترط فيه الجحود بل إذا أقر به لزمه مالًا كالإقرار بما ذكره معه من الوديعة ونحوها بعد الجحود، فلو قدم المصنف ذكر الغصب على الوديعة ويكون ضمير التثنية راجعًا إلى الوديعة والأمانة لكان حسنًا.

قوله: **(بَعْدَ الاسْتِحْقَاقِ)** متعلق بوجب لا بوطء.

قوله: **(كَدَيْنِ الاسْتِهْلَاكِ)** أي: كدين ترقب بذمته بسبب استهلاكه شيئًا لآخر.

قوله: **(يُبَاعُ فِيهِ)** أي: يبعه القاضي.

قال في «التبيين» ولا بعجل القاضي ببيعه بل يتلوم لاحتمال أن يكون له مال يقدم عليه أو دين يقتضيه، فإذا مضت مدّة التلوم، ولم يظهر له وجه باعه؛ لأن القاضي نصب ناظرًا للمسلمين، وقد نظر للمولى بالتلوم، فوجب النظر للغرماء بالبيع، وهو مجمع عليه بين أصحابنا غير زفر، انتهى.

ويتلوم بقدر ما يرى وعن أبي بكر البلخي تقدير مدته بثلاثة أيام.

قوله: **(وَلَهُم اسْتِسْعَاؤُهُ)** بأن يكتسب ويأخذوا ديونهم من كسبه.

قال الحموي في «شرحه»: وبيعه ليس بحتم، فإن لهم استسعاء المأذون كما في «الذخيرة» وأيضًا لا يباع إذا قضى السيد دونه كما في «الهداية»، انتهى.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: مفاد ثبوت الاستسعاء للغرماء.

قوله: **(أَيْضًا)** لا حاجة إليه.

مِنَ النَّفَقَةِ (**بِحَضْرَةِ مَوْلَاهُ**) أَو نَائِبِهِ لاحْتِمَالِ أَنْ يَفْدِيهِ، بِخِلَافِ بَيْعِ الكَسْبِ، فَإِنَّهُ لَا يَحْتَاجُ لِحُضُورِ المَوْلَى لأَنَّ العَبْدَ خَصْمٌ فِيهِ.

(**وَيقْسِمُ ثَمَنَهُ بِالحِصَصِ وَ**) يَتَعَلَّقُ (**بِكَسبٍ حَصَلَ قَبْلَ الدَّيْنِ أَو بَعْدَهُ**) وَيَتَعَلَّقُ (**بِمَا وَهَبَ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَحْضُرْ**) مَوْلَاه، هَذَا قَيْدٌ لِلكَسْبِ وَالاتهَابِ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ حُضُورَ العَبْدِ؛ لأَنَّهُ الخَصْمُ فِي كَسْبِهِ، ثُمَّ إِنَّمَا يَبْدَأُ بِالكَسْبِ، وَعِنْدَ عَدَمِهِ يَسْتَوْفِي مِنَ الرَّقَبَةِ.

قُلْتُ: وَأَمَّا الكَسْبُ الحَاصِلِ قَبْلَ الإِذْنِ فَحَقٌّ لِلمَوْلَى فَلَهُ أَخذه مُطْلَقًا.

قَالَ شَيْخُنَا: وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو اكْتَسَبَ المَحْجُورُ شَيْئًا وَأَوْدَعَهُ عِنْدَ آخَرَ وَهَلَكَ فِي يَدِ المُودِعِ لِلمَوْلَى تَضْمِينُهُ؛ لأَنَّهُ كَمُودِعِ الغَاصِبِ فَتَأَمَّلْهُ!

قوله: (**لاحْتِمَالِ أَنْ يَفْدِيهِ**) ولأن المولى هو الخصم في رقبة العبد كما إذا ادعى رقبته إنسان، ولا يكون العبد خصمًا، انتهى «حموي».

قوله: (**لأَنَّ العَبْدَ خَصْمٌ فِيهِ**) ألا ترى أنه لو ادعى كسبه كان هو الخصم فيه.

قوله: (هَذَا) أي: قوله وإن لم يحضر مولاه وقوله قيد الأولى أن يقول تعميم في الكسب والاتهاب.

قوله: (**لأَنَّهُ الخَصْمُ فِي كَسْبِهِ**) مستغنى عنه بما تقدم قبله قريبًا.

قوله: (**ثُمَّ إِنَّمَا يَبْدَأُ بِالكَسْبِ**) لإمكان توفير حتى الغرماء مع تحصيل مقصود المولى، انتهى «كافي».

قوله: (**وَعِنْدَ عَدَمِهِ**) أي: أصلًا أو عدم إيفائه.

قوله: (**فَلَهُ أَخذه مُطْلَقًا**) سواء كان عليه دين أم لا.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: مفاد كونه حق المولى.

قوله: (**وَأَوْدَعَهُ عِنْدَ آخَرَ**) ظاهره: ولو صدر الإيداع بعد الإذن، وفيه تأمل.

قوله: (**لِلمَوْلَى تَضْمِينُهُ**) قد تقدم ما يفيد أن السيد ليس له أن يأخذ وديعة عبده لاحتمال أنها مال الغير إلا إذا ثبت أنها له أو هي من كسبه.

قوله: (**لأَنَّهُ كَمُودِعِ الغَاصِبِ**) يفاد من هذا التعليل أن للمودع أن يرجع

(لَا) يَتَعَلَّقُ الدَّيْنُ **(بِمَا أَخَذَهُ مَوْلَاهُ مِنْهُ قَبْلَ الدَّيْنِ وَطُولِبَ)** المَأْذُونُ **(بِمَا بَقِيَ)** مِنَ الدَّيْنِ زَائِدًا عَن كَسْبِهِ وَثَمَنِهِ.

(بَعْدَ عِتْقِهِ) وَلَا يُبَاعُ ثَانِيًا **(وَلِمَوْلَاهُ أَخْذُ غَلَّةِ مِثْلِهِ** بِوُجُودِ دَيْنِهِ وَمَا زَادَ لِلغُرَمَاءِ) يَعْنِي لَو كَانَ المَوْلَى يَأْخُذُ مِنَ العَبْدِ كُلَّ شَهْرٍ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ مَثَلًا قَبْلَ لُحُوقِ الدَّيْنِ كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بَعْدَ لُحُوقِهِ اسْتِحْسَانًا؛ لأَنَّهُ لَو مُنِعَ مِنْهَا يَحْجُرُ عَلَيْهِ

على العبد بما غرمه بعد عتقه، فتأمل.

قوله: (**قَبْلَ الدَّيْنِ**) لأخذ خالص حقه، أفاده في «الدرر» وظاهر تعلق الدين بما أخذه منه بعد لحوق الدين، وليس كذلك إلا إذا أخذ منه أكثر مما كان يأخذه قبل لحوق الدين فيرد الفضل.

قوله: (**وَطُولِبَ المَأْذُونُ بِمَا بَقِيَ**) لتقرر الدين بذمته وعدم وفاء رقبته وكسبه.

قوله: (**وَلَا يُبَاعُ ثَانِيًا**) لأن المشتري حينئذ يمتنع عن شرائه، فيؤدي إلى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء، انتهى «درر».

وكذا لو اشتراه سيده بعد بيع الغرماء لا يباع ثانيًا من يده؛ لأن هذا ملك جديد بسبب جديد وتبذل الملك كتبذل العين حكمًا، فصار كأنه عبد آخر.

وفي نفقة الزوجة يباع مرارًا؛ لأن النفقة تتجدد ساعة فساعة، فيكون دينًا حادثًا بعد البيع، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَلِمَوْلَاهُ أَخْذُ غَلَّةِ مِثْلِهِ**) ولو لم يكن يأخذ أو لا، أفاده «القهستاني» عن «الكرماني».

والغلة: كل ما يحصل من أجرة الغلام أو ريع الأرض أو كرائها أو نحو ذلك، وقيد بقوله: (**بِوُجُودِ دَيْنِهِ**)؛ لأنه قبل وجود الدين له أن يأخذ أكثر من غلة مثله، ذكره «القهستاني».

قوله: (**يَعْنِي لَو كَانَ المَوْلَى يَأْخُذُ**) قد علمت أن أخذه قبل ليس بقيد.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس ألا يأخذ؛ لأن الدين مقدم على حق المولى.

فَيَنْسَدُّ بَابُ الاكْتِسَابِ.

(وَيَنْحَجِرُ بِحَجْرِهِ إِنْ عَلِمَ هُوَ) نَفْسُهُ لِدَفْعِ الضَّرَرِ عَنْهُ.

(وَأَكْثَرُ أَهْلِ سُوقِهِ إِنْ كَانَ) الإِذْنُ **(شَائِعًا، أَمَّا إِذَا لَمْ يُعْلَمْ بِهِ)** أَيْ: بِالإِذْنِ **(إِلَّا العَبْدُ)** وَحْدَهُ **(كَفَى فِي حَجْرِهِ عِلْمُهُ)** بِهِ **(فَقَطْ)** وَلَا يُشْتَرَطُ مَع ذَلِكَ عِلْمُ أَكْثَرِ أَهْلِ سُوقِهِ لانْتِفَاءِ الضَّرَرِ.

قوله: **(فَيَنْسَدُّ بَابُ الاكْتِسَابِ)** أي: فيعود الضرر على الغرماء.

قوله: **(إِنْ عَلِمَ هُوَ نَفْسُهُ)** لأنه لو اتحجر من غير علمه، لتضرر بتصرفه بعد الحجر وبلزوم قضاء ما لزمه به بعد الحرية من خالص ماله.

ولا ينحجر بدون علمه، ولو علم أكثر أهل سوقه؛ لأن الأصل في الإذن والحجر هو العبد، وإنما ثبت في حق غيره تبعًا ولم يثبت حكمه في حقه لعدم العلم، فكذا في حق غيره، فإذا باع بعد ذلك أهل سوقه أو غيرهم فهو جائز؛ لأن حكم الإذن قائم، انتهى.

قوله: **(وَأَكْثَرُ أَهْلِ سُوقِهِ)** القياس: ألا يكتفي إلا بعلم الجميع دفعًا للضرر عنهم وجه الاستحسان أن إعلام الكل متعذر أو متعسر وفيه حجر وهو مدفوع فيكتفي بالأكثر؛ لأن الاشتهار وهو المقصود يحصل بذلك، ولو حجر عليه بحضرة الأقل لم يصر محجورًا عليه حتى لو بايعه من علم منهم، ومن لم يعلم جاز البيع؛ لأنه لما صار مأذونًا له في حق من لم يعلم صار مأذونًا له في حق من علم أيضًا؛ لأن الحجر لا يقبل التخصيص، ولا يتجزأ كالإذن.

وفي «المغني»: وإن كان الإذن خاصًا غير منتشر فيما بين أهل سوقه بأن أذن للعبد بمحضر رجل واحد أو اثنين أو ثلاثة، فإذا حجره بمحضر من هؤلاء وعلم العبد حجره انحجر، انتهى.

قوله: **(كَفَى فِي حَجْرِهِ عِلْمُهُ بِهِ فَقَطْ)** فلو لم يعلم به أحد غيره ثم حجر عليه والعبد لا يعلم به فاشترى وباع كان مأذونًا والحجر باطل؛ لأن حكم الحجر لا يلزمه إلا بعلمه، انتهى «إتقاني».

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: بَاعَ عَبْدَهُ المَأْذُونَ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ صَارَ مَحْجُورًا عَلَيْهِ عِلَمَ أَهْلِ سُوقِهِ بِبَيْعِهِ أَمْ لَا لِصِحَّةِ البَيْعِ وَإِنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، لَا مَا لَمْ يَقْبَضْهُ المُشْتَرِي لِفَسَادِ البَيْعِ.

وَهَلْ لِلغُرَمَاءِ فَسْخُهُ إِنْ دُيُونُهُمْ حَالَّةً؟ نَعَمْ، إِلَّا إِذَا كَانَ بِالثَّمَنِ وَفَاءٌ أَو أَبْرَؤُوا العَبْدَ أَو أَدَّى المَوْلَى. وَتَمَامُهُ فِي «السِّرَاجِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: (وَبِمَوْتِ سَيِّدِهِ وَجُنُونِهِ مُطْبِقًا وَلُحُوقِهِ) وَكَذَا بِجُنُونِ المَأْذُونِ

قوله: **(وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: بَاعَ عَبْدَهُ المَأْذُونَ... إلخ)** قال الإتقاني: إذا ثبت الحجر ضِمنًا كما إذا باع المولى المأذون أو وهبه من رجل فقبضه الموهوب له يحجر حكمًا، ولا يشترط علم أحد، انتهى.

فلو رجع في الهبة لا يعود الإذن وإن عاد إليه قديم ملكه كما في «المحيط».

قوله: **(وَإِنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، لَا)** أي: لا يصير محجورًا عليه.

قوله: **(مَا لَمْ يَقْبَضْهُ المُشْتَرِي)** فإن المشتري يملك البيع في الفاسد بقبضه.

قوله: **(لِفَسَادِ البَيْعِ)** علة لقوله: لا ويأتي ما يفيد صحته، وأن للغرماء الخيار بين ثلاثة أشياء.

قوله: **(إِنْ دُيُونُهُمْ حَالَّةً؟ نَعَمْ)** فإن كان دين العبد مؤجلًا لا يحجر المولى عن بيعه، انتهى «خانية».

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ بِالثَّمَنِ وَفَاءٌ)** أي: لدين المأذون.

قال الشارح: قوله: **(وَجُنُونِهِ مُطْبِقًا)** أفاد مفهومه أنه إذا كان متقطعًا لا ينحجر العبد.

قوله: **(وَكَذَا بِجُنُونِ المَأْذُونِ)** أي: مطبقًا وإن كان يجن ويفيق، لم ينحجر.

قال محمد: حد الجنون المطبق السنة وما فوقها وما دون ذلك ليس بمطبق.

وَلُحُوقِهِ أَيْضًا (**بِدَارِ الحَرْبِ مُرْتَدًّا وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَحَدٌ بِهِ**) لأَنَّهُ مَوْتٌ حُكْمًا.

(**وَ**) يَنْحَجِرُ حُكْما (**بِإِبَاقِهِ**) وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَحَدٌ كَجُنُونِهِ .(**وَلَو عَادَ مِنْهُ**) أَو أَفَاقَ مِنْ جُنُونِهِ (**لَمْ يَعُدْ الإِذْنُ**) فِي الصَّحِيحِ «زَيْلَعِيٌّ» وَ«قَهْسَتَانِيٌّ».

(**وَباسْتِيلَادِهَا**) بِأَنْ وَلَدَتْ مِنْهُ فَادَّعَاهُ كَانَ حَجْرًا دَلَالَةً مَا لَمْ يُصَرِّحْ بِخِلَافِهِ.

(**لَا**) تَنْحَجِرُ (**بِالتَّدْبِيرِ وَضَمِنَ بِهِمَا قِيمَتَهُمَا**) ....

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَحَدٌ بِهِ**) لأن الإذن غير لازم، وما لا يكون لازمًا من التصرف يعطي لدوامه حكم الابتداء كأنه يأذن له ابتداء كل ساعة لتمكنه من الحجر كل ساعة فتركه على ما كان عليه كإنشاء الإذن فيه، فيشترط قيام الأهلية في تلك الحالة كما يشترط في الابتداء، وقد زالت الأهلية بالموت والجنون، وكذا باللحاق؛ لأنه موت حكمًا حتى يعتق مدبروه وأمهات أولاده، ويقسم ماله بين ورثته، فصار محجورًا عليه، فلا يشترط فيه علمه ولا علم أهل سوقه؛ لأن الحجر حكمي، انتهى.

قوله: (**وَيَنْحَجِرُ**) حكمًا بإباقه؛ لأن المولى لا يرضى بتصرف عبده المتمرد الخارج عن طاعته عادة فكان حجرًا عليه دلالة والحجر مما يثبت دلالة كالإذن.

قوله: (**كَانَ حَجْرًا دَلَالَةً**)؛ لأن العادة جرت بتحصين أمهات الأولاد وأنه لا يرضى بخروجها واختلاطها بالرجال في المعاملة ودليل الحجر كصريحه.

قوله: (**مَا لَمْ يُصَرِّحْ بِخِلَافِهِ**) بأن يأذن لها؛ لأن الصريح يفوق الدلالة، فكان أولى بالأخذ به.

ونظيره: إذا قدم مائدة لإنسان يكون إذنًا منه بالأكل حتى حل له التناول، ثم إذا نهاه صريحًا عن الأكل لا تعتبر الدلالة، كذا في «التبيين».

قوله: (**لَا تَنْحَجِرُ بِالتَّدْبِيرِ**) ولو أنثى؛ لأن العادة لم تجر بتحصين المدبرة، فلم يوجد دليل الحجر فبقيت على ما كانت.

قوله: (**وَضَمِنَ بِهِمَا قِيمَتَهُمَا**) لأنه أتلف بالتدبير والاستيلاد محلًا تعلق به حق الغرماء لأنه بفعله امتنع بيعهما وبالبيع يقضي حقهم، انتهى.

فَقَطْ (لِلغُرَمَاءِ لَو عَلَيْهِمَا دَيْنٌ) «مُحِيطٌ».

(إِقْرَارُهُ) مُبْتَدَأٌ (بَعْدَ حَجْرِهِ أَنَّ مَا مَعَهُ أَمَانَةٌ أَو غَصْبٌ أَو دَيْنٌ عَلَيْهِ) لآخَرَ (صَحِيحٌ) خَبَرٌ (فَيَقْبِضُهُ مِنْهُ) وَقَالَ: لَا يَصِحُّ.

(أَحَاطَ دَيْنُهُ بِمَالِهِ وَرَقَبَتِهِ لَمْ يَمْلِكْ سَيِّدُهُ مَا مَعَهُ، فَلَمْ يُعْتَقْ عَبْدٌ مِنْ كَسْبِهِ بِتَحْرِيرِ مَوْلَاهُ)

قوله: (فَقَطْ) أي: ويتعلق ما بقي من ديونهم بهما بعد العتق.

قوله: (إِقْرَارُهُ بَعْدَ حَجْرِهِ) أي: وقبل بيع سيده له أما إذا أقر بعد ما باعه سيده لغيره فلا يصح؛ لأنه بالدخول في ملك غيره صار كعين آخر لما عرف أن تبدل الملك كتبدل العين؛ فصار إقراره كإقرار عبد آخر، فلا يقبل فيما في يده كما لا يقبل فيما أخرجه من يده، انتهى «تبيين».

قوله: (أَو دَيْنٌ عَلَيْهِ) أي: ولم يكن عليه دين مستغرق أما إذا كان عليه دين مستغرق فأقر بعد الحجر بدين آخر فلا يقبل إقراره؛ لأن حق أصحاب الديون تعلق بما في يده، فلا يقبل إقراره في حقهم فيقدمون على المقر له كالمريض يقر بدين وعليه دين الصحة، ثم إن الدين لا يقبل إقراره به إلا إذا كان له كسب قبل الحجر، أما إذا حصل الإكساب بعده بنحو احتطاب، فلا يقبل إقراره والدين لا يتعلق به؛ لأن حق الغرماء لم يتعلق بكسب المحجور عليه، انتهى، والأولى أن يقول: أو بدين.

قوله: (صَحِيحٌ) استحسانًا عند الإمام؛ لأن المصحح للإقرار قبل الحجر عليه هو اليد؛ ولهذا لا يصح إقراره قبل الحجر عليه فيما أخذه المولى واليد باقية حقيقة، وشرط بطلانها بالحجر حكمًا فراغ ما في يده من الإكساب عن حاجته وإقراره دليل على تحققها، انتهى.

قوله: (لَمْ يَمْلِكْ سَيِّدُهُ مَا مَعَهُ) لأن ملك المولى إنما يثبت في كسب العبد التاجر خلافة عنه عند فراغه عن حاجته كالوارث و«المحيط» به الدين مشغول بحاجته، فلا يخلفه فيه ولا يدخل في ملكه، انتهى.

قوله: (فَلَمْ يُعْتَقْ عَبْدٌ مِنْ كَسْبِهِ بِتَحْرِيرِ مَوْلَاهُ) لأنه «لَا عِتْقَ فِيمَا لَا

وَقَالَا يَمْلِكُهُ فَيَعْتِقُ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ مُوسِرًا وَلَو مُعْسِرًا، فَلَهُمْ أَنْ يَضْمَنُوا العَبْدَ المُعْتَقَ ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَى المَوْلَى «ابنُ كَمَالٍ».

(وَلَو اشْتَرَى ذَا رَحِمٍ مُحْرمٍ مِنَ المَوْلَى لَمْ يُعْتَقْ) وَلَو مَلَكَهُ لَعُتِقَ.

(وَلَو أَتْلَفَ المَوْلَى مَا فِي يَدِهِ مِنَ الرَّقِيقِ ضَمِنَ) وَلَو مَلَكَهُ لَمْ يَضْمَنْ خِلَافًا لَهُمَا بِنَاءً عَلَى ثُبُوتِ المِلْكِ وَعَدَمِهِ.

(وَإِنْ لَمْ يُحِطْ) دَيْنَهُ بِمَالِهِ وَرَقَبَتِهِ **(صَحَّ تحْرِيرُهُ)** إِجْمَاعًا **(وَ)** صَحَّ **(إِعْتَاقُهُ)** حَالَ كَوْنِ **(المَأْذُونِ مَدْيُونًا)** وَلَو بِمُحِيطٍ.

(وَضَمِنَ المَوْلَى لِلغُرَمَاءِ الأَقَلَّ مِنْ دَيْنِهِ وَقِيمَتِهِ) وَإِنْ شَاؤُوا اتَّبَعُوا العَبْدَ بِكُلِّ

يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ»[1].

قوله: **(وَلَو اشْتَرَى... إلخ)** هو وما بعده مفرع على عدم ملك السيد كسب المأذون المستغرق بالدين.

قوله: **(ضَمِنَ وَلَو مَلَكَهُ لَمْ يَضْمَنْ)** ضمان المتلف من الرقيق مجمع عليه لكن عندهما يضمن حالًا؛ لأنه ملكه وإنما ضمنه لتعلق حق الغير به وعنده في ثلاث سنين؛ لأنه ضمان جناية لعدم ملكه كذا في «التبيين».

قوله: **(صَحَّ تحْرِيرُهُ إِجْمَاعًا)** أي: عندهما، وهو ظاهر، وعنده في قوله الأخير؛ لأن اشرط هو الفراغ وبعضه فارغ وبعضه مشغول، فلا يجوز أن يمنع الملك في الكل؛ لأن شرط عدم الملك لم يوجد في الكل، ولا يجوز أن يمنع بقدره؛ لأن البعض ليس بأولى من البعض فثبت الملك في الكل، انتهى «منح».

قوله: **(وَصَحَّ إِعْتَاقُهُ)** أي: إجماعًا إنما الخلاف في الإكساب عند الاستغراق.

قوله: **(الأَقَلَّ مِنْ دَيْنِهِ وَقِيمَتِهِ)** إذ تعلق حقهم بالرقبة، وهو قد أتلفها ولا حق لهم إلا في قدر الدين، فإذا أوفاهم قدره حصل مقصودهم.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٢٨، رقم ٣٢٧٤)، والنسائي في الكبرى (٣/ ١٢٧، رقم ٤٧٢٣)، والبيهقي (١٠/ ٣٣، رقم ١٩٦٤٤). وأحمد (٢/ ٢١٢، رقم ٦٩٩٠).

دُيُونِهِمْ، وَبِاتِّبَاعِ أَحَدِهِمَا لَا يَبْرَأُ الآخَرُ فَهُمَا كَكَفِيلٍ مَعَ مَكْفُولٍ عَنْهُ.

(وَطُولِبَ بِمَا بَقِيَ) مِنْ دَيْنِهِمْ إِذَا لَمْ تَفِ بِهِ قِيمَتُهُ **(بَعْدَ عِتْقِهِ)** لِتَقَرُّرِهِ فِي ذِمَّتِهِ وَصَحَّ تَدْبِيرُهُ وَلَا يَنْحَجِرُ وَيُخَيَّرُ الغُرَمَاءُ كَعِتْقِهِ، إِلَّا أَنَّ مَن اخْتَارَ أَحَدَ الشَّيْئَيْنِ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ. «شَرْحُ تَكْمِلَةٍ».

وَفِي «الهِدَايَةِ»: وَلَو كَانَ المَأْذُونُ مُدَبَّرًا أَو أُمَّ وَلَدٍ لَمْ يَضْمَنْ قِيمَتُهما؛ لأَنَّ حَقَّ الغُرَمَاءِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِرَقَبَتِهِمَا؛ لأَنَّهُمَا لَا يُبَاعَانِ بِالدَّيْنِ، وَلَو أَعْتَقَهُ المَوْلَى بِإِذْنِ الغُرَمَاءِ فَلَهُمْ تَضْمِينُ مَوْلَاهُ. «زَيْلَعِيٌّ».

قوله: **(وَبِاتِّبَاعِ أَحَدِهِمَا لَا يَبْرَأُ الآخَرُ)** بخلاف الغاصب مع غاصب الغاصب؛ لأن الضمان في هذا على أحدهما، فإذا اختار تضمين أحدهما برئ الآخر، وهنا قد وجب على كل واحد منهما دين على حدة «منح».

قوله: **(وَصَحَّ تَدْبِيرُهُ... إلخ)** إنما أعاد صدر المسألة مع تصريح المصنف به آنفًا ليرتب عليه عجزها.

قوله: **(وَيُخَيَّرُ الغُرَمَاءُ)** إن شاؤوا ضمنوا المولى قيمة العبد، وإن شاؤوا استسعوا العبد في ديونهم، فإن ضمنوا المولى القيمة، فلا سبيل لهم على العبد حتى يعتق وبقي العبد مأذونًا على حاله، وإن استسعوا العبد أخذوا من السعاية ديونهم بكمالها، وبقي العبد مأذونًا على حاله «هندية» وبه ظهر معنى الاستثناء.

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ قِيمَتُهما)** أي: إذا اعتقهما مديونين.

قوله: **(وَلَو أَعْتَقَهُ المَوْلَى... إلخ)** هذا مرتبط بقوله: وصح إعتاقه لا بمسألة المدبر.

قال «الزيلعي»: ولو أعتقه المولى بإذن الغرماء، فلهم أن يضمنوا مولاه القيمة وليس هذا كإعتاق الراهن عبد الرهن بإذن المرتهن، وهو معسر؛ لأنه قد خرج عن الرهن بإذنه والعبد المأذون لا يبرأ من الدين بإذن الغريم، انتهى أي: في عتقه، أما المدبر فلا ضمان باعتاقه مطلقًا لما ذكره المؤلف من التعليل فتدبر!

(وَ) المَأْذُونُ (إِنْ بَاعَهُ سَيِّدُهُ) بِأَقَلَّ مِنَ الدُّيُونِ.

(وَغَيَّبَهُ المُشْتَرِي) قَيَّدَ بِهِ؛ لأَنَّ الغُرَمَاءَ إِذَا قَدَرُوا عَلَى العَبْدِ كَانَ لَهُم فَسْخُ البَيْعِ كَمَا مَرَّ.

(ضَمَّنَ الغُرَمَاء البَائِعَ قِيمَتَهُ) لِتَعَدِّيهِ، (فَإِنْ رَدَّ) العَبْدُ (عَلَيْهِ بِعَيْبٍ قَبْلَ القَبْضِ)

قوله: (بِأَقَلَّ مِنَ الدُّيُونِ) أما إذا كان بقدر الديون أو أزيد، فلا فائدة في رد البيع، وأفاد «الحموي» عن «الرمز» أن التضمين محله إذا باع بأقل من قيمته، أما لو باعه بقيمته أو بأكثر وقبض وهو في يده، فلا فائدة في التضمين، ولكن يدفع الثمن إليهم، كذا في «شرح الجامع الصغير» لأبي الليث، انتهى.

قوله: (وَغَيَّبَهُ المُشْتَرِي) بالغين المعجمة، كذا في «الدر المنتقى».

قوله: (لأَنَّ الغُرَمَاءَ إِذَا قَدَرُوا عَلَى العَبْدِ كَانَ لَهُم فَسْخُ البَيْعِ) هذا إذا كان قبل قضاء القاضي لهم بالقيمة، أما إذا كان بعده ففيه تفصيل، ذكره في «التبيين» ونصه: ولو ظهر العبد بعد ما اختاروا تضمين أحدهما ليس لهم عليه سبيل إن كان القاضي قضى لهم بالقيمة بينة أو بيمين؛ لأن حقهم تحول بالقضاء إلى القيمة، وإن قضى بالقيمة بقول الخصم مع يمينه، وقد ادعى الغرماء أكثر منه، فهم بالخيار فيه إن شاؤوا رضوا بالقيمة، وإن شاؤوا ردوها، وأخذوا العبد فيباع لهم؛ لأنه لم يصل إليه كمال حقهم.

وبحث «الزيلعي» بأن هذا إنما يظهر إذا ظهر العبد وقيمته أكثر مما ضمن، أما إذا كانت مثل ما ضمن أو أقل، فلا يثبت لهم الخيار فيه.

قال السيد الحموي وبهامشه بخط العلامة قارئ «الهداية» ما نصه: لقائل أن يقول لا يشترط في ثبوت الخيار لهم أن تكون قيمته أكثر مما ضمن بل لهم أن يردوا ما أخذوا، وإن كانت قيمته مثل ما ضمن أو أقل؛ لأن لهم فيه فائدة وهو حق استسعائه بجميع دينه، انتهى.

قوله: (لِتَعَدِّيهِ) ببيعه أي: وتسليمه إلى المشتري «منح».

قوله: (فَإِنْ رَدَّ... إلخ) لا يحسن تفريعه على ما قبله، فإن ما قبله مفروض

مُطْلَقًا أَو بِخَيَارِ رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ.

(أَو بَعْدَهُ بِقَضَاءٍ رَجَعَ) السَّيِّدُ **(بِقِيمَتِهِ عَلَى الغُرَمَاءِ وَعَادَ حَقُّهُمْ فِي العَبْدِ)** لِزَوَالِ المَانِعِ .**(وَإِنْ رَدَّ بَعْدَ القَبْضِ لَا بِقَضَاءٍ فَلَا سَبِيلَ لَهُم عَلَى العَبْدِ وَلَا لِلمَوْلَى وَلَا لِعَبْدٍ عَلَى القِيمَةِ)** لأَنَّ الرَّدَّ بِالتَّرَاضِي إِقَالَةٌ وَهِيَ بَيْعٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا.

(وَإِنْ فَضَلَ مِنْ دَيْنِهِمْ شَيْءٌ رَجَعُوا بِهِ عَلَى العَبْدِ بَعْدَ الحُرِّيَّةِ) كَمَا مَرَّ.

(أَو ضَمَّنُوا مُشْتَرِيهِ) ....

في أن المشتري قبضه وغيبه، وهذا مفروض في الرد على البائع قبل قبض المشتري، نبه عليه الشرنبلالي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان بقضاء أو رضا، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَو بِخَيَارِ رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ)** أي: مطلقًا قبل القبض أو بعده بقضاء أو رضًا، فكان عليه تأخير قيد الإطلاق إلى هنا، انتهى «حلبي».

قوله: **(لِزَوَالِ المَانِعِ)** قال في «المنح»: لأن سبب الضمان قد زال وهو البيع والتسليم، انتهى.

قوله: **(فَلَا سَبِيلَ لَهُم عَلَى العَبْدِ)** برد بيعه واستسعائه.

قوله: **(وَلَا لِلمَوْلَى عَلَى القِيمَةِ)** التي دفعها للغرماء فلا يستردها.

قوله: **(وَهِيَ بَيْعٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا)** وهو العبد فكأنه باعه لغير بائعه، فانتقل الحق إلى الغير، فليس له الرجوع بالقيمة التي دفعها إليهم، وليس لهم الرجوع في العبد.

قوله: **(أَو ضَمَّنُوا مُشْتَرِيهِ)** أي: قيمته؛ لأنه متعدٍّ بالشراء والقبض والتغييب، أفاده «الزيلعي».

ومحل تضمين الغرماء المشتري القيمة إذا لم تكن أكثر، أما إذا كانت أكثر فينبغي ألا يضمن المشتري إلا قدر الدين، أفاده الحلبي.

فإن كان الثمن قدر ما ضمن من القيمة رجع به، وإن كان المضمون أكثر

عَطْفٌ عَلَى البَائِعِ: أَيْ: إِنْ شَاؤُوا ضَمَّنُوا المُشْتَرِي وَيَرْجِعُ المُشْتَرِي بِالثَّمَنِ عَلَى البَائِعِ.

(أَو أَجَازُوا البَيْعَ وَأَخَذُوا الثَّمَنَ) لَا قِيمَةَ العَبْدِ .**(وَإِنْ بَاعَهُ)** السَّيِّدُ **(مُعْلِمًا بِدَيْنِهِ)** يَعْنِي مُقِرًّا بِهِ لَا مُنْكِرًا كَمَا سَيَجِيءُ لِتَحَقُّقِ المُخَاصَمَةِ، وَيَسْقُطُ خِيَارُ المُشْتَرِي لَا الغُرَمَاءِ.

من الثمن فلا وجه لرجوع المشتري على البائع بالزيادة، فليتأمل.

قوله: **(عَطْفٌ عَلَى البَائِعِ)** الأولى أن يقول عطف على ضمن الغرماء.

قوله: **(أَو أَجَازُوا البَيْعَ... إلخ)** قال في «التبيين»: حاصله: أن الغرماء مخيرون بين ثلاثة أشياء إجازة البيع وتضمين أيهما شاؤوا ثم إن ضمنوا المشتري رجع المشتري بالثمن على البائع؛ لأن أخذ القيمة منه كأخذ العين وإن ضمنوا البائع سلم البيع للمشتري وتم البيع لزوال المانع وأيهما اختاروا تضمينه برئ الآخر حتى لا يرجعوا عليه؛ لأن المخير بين شيئين إذا اختار أحدهما تعين حقه وليس له أن يختار الآخر، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ بَاعَهُ السَّيِّدُ مُعْلِمًا بِدَيْنِهِ)** أي: حال كون السيد معلمًا المشتري بأن العبد مديون، وفائدة هذا القيد ما ذكره الشارح بقوله: **(وَيَسْقُطُ خِيَارُ المُشْتَرِي)**، انتهى «حلبي».

وهذا مفروض فيما إذا كان العبد حاضر التباين قوله سابقًا: وإن باعه سيده وغيبه المشتري، فلو قال المصنف: وإن كان العبد حاضرًا، فلهم الفسخ بحضرتهما؛ لكان أخصر وأوضح.

قوله: **(يَعْنِي مُقِرًّا بِهِ)** لا يصلح تفسيرًا لما قبله؛ فالأولى أن يقول: وأقر المشتري به ليحترز به عما إذا أنكر المشتري الدين، وقد غاب البائع، فإنه لا يكون خصمًا، وأما إذا أقر به يكون خصمًا؛ فالفائدة تظهر في قوله: وإن غاب البائع؛ فالمشتري ليس بخصم لهم، فإنه مفروض في صورة إنكاره الدين كما نبَّه عليه الشارح.

قوله: **(لِتَحَقُّقِ المُخَاصَمَةِ)** تحقق فعل مضارع حذف منه إحدى التاءين

(فَلِلْغُرَمَاءِ رَدُّ البَيْعِ) إِنْ لَمْ يَصِلْ ثَمَنُهُ إِلَيْهِمْ؛ لأَنَّ قَبْضَهُم الثَّمَنَ دَلِيلُ الرِّضَا لِلبَيْعِ، إِلَّا إِذَا كَانَ فِي مُحَابَاةٍ، فَإِمَّا أَنْ تُرْفَعَ أَو يُنْقَضَ البَيْعُ.«ابنُ كَمَالٍ».

وَقَالَ المُصَنِّفُ: هَذَا إِذَا كَانَ الدَّيْنُ حَالًّا وَكَانَ البَيْعُ بِلَا طَلَبِ الغُرَمَاءِ وَالثَّمَنُ لَا يَفِي بِدِينِهِم، وَإِلَّا فَالبَيْعُ نَافِذٌ لِزَوَالِ المَانِعِ.

يعني: إنما اشترطنا إقرار المشتري بالدين لتحقق مخاصمة الغرماء معه.

قوله: (فَلِلْغُرَمَاءِ رَدُّ البَيْعِ) لأن حقهم تعلق به وهو الاستسعاء أو الاستيفاء من رقبته وفي كل منهما فائدة؛ فالأول تام مؤخر، والثاني ناقص معجل، وبالبيع تفوت هذه الخيرة فكان لهم رده.

قوله: (لأَنَّ قَبْضَهُم) تعليل لمفهوم قوله إن لم يصل ثمنه إليهم والتقدير، فإن وصل ثمنه إليه ليس لهم الرد؛ لأن إلخ، والأولى أن يقول: بالبيع.

قوله: (إِلَّا إِذَا كَانَ فِي مُحَابَاةٍ) أي: فإن للغرماء رد البيع ولو قبضوا الثمن؛ لأن لهم أن يقولوا: إنما قبضنا الثمن لاعتقادنا أنه تمام القيمة ومحله ما لم يف الثمن بحقهم، فإن وفَّى نفذ عليهم، وإن كان فيه محاباة؛ لأن الخسران حينئذ إنما هو على السيد، وقد أفاده الشارح آخر العبارة.

قوله: (وَقَالَ المُصَنِّفُ) أي: تبعًا لأهل المذهب.

قوله: (هَذَا) أي: ثبوت رد البيع للغرماء.

قوله: (إِذَا كَانَ الدَّيْنُ حَالًّا) فأما إذا كان الدين مؤجلًا فالبيع جائز؛ لأنه باع ملكه وهو قادر على تسليمه ولم يتعلق به حق لغيره؛ لأن حق الغرماء متأخر، انتهى.

قوله: (بِلَا طَلَبِ الغُرَمَاءِ) أما إذا كان بطلبهم فلا ينقض؛ لأنه وقع لأجلهم وإذنهم في البيع بمنزلة بيعهم بأنفسهم، انتهى.

ومحله: إذا باعه من غير محاباة، وإلا فالظاهر ثبوت الرد لهم لما تقدم.

قوله: (لِزَوَالِ المَانِعِ) وهو حق الغرماء.

(وَإِنْ غَابَ المَانِعُ) وَقَد قَبَضَهُ المُشْتَرِي **(فَالمُشْتَرِي لَيْسَ بِخَصْمٍ لَهُمْ)** لَو مُنْكِرًا دَيْنَهُ خِلَافًا لِلثَّانِي، وَلَو مُقِرًّا فَخَصْمٌ كَمَا مَرَّ.

(وَلَو بِقَلْبِهِ) بِأَنْ غَابَ المُشْتَرِي وَالبَائِعُ حَاضِرٌ.

(فَالحُكْمُ كَذَلِكَ) أَيْ: لَا خُصُومَةَ **(إِجْمَاعًا)** يَعْنِي حَتَّى يَحْضُرَ المُشْتَرِي، لَكِنْ لَهُم تَضْمِينُ البَائِعِ قِيمَتَهُ أَو إِجَازَةُ البَيْعِ وَأَخْذُ الثَّمَنِ.

(عَبْدٌ قَدِمَ مِصْرًا، وَقَالَ: أَنَا عَبْدُ فُلَانٍ مَأْذُونٌ فِي التِّجَارَةِ فَبَاعَ وَاشْتَرَى) فَهُوَ مَأْذُونٌ وَحِينَئِذٍ **(لَزِمَهُ كُلُّ شَيْءٍ مِنَ التِّجَارَةِ، وَكَذَا)** الحُكْمُ **(لَو اشْتَرَى)** العَبْدُ **(وَبَاعَ سَاكِتًا عَن إِذْنِهِ وَحَجْرِهِ)** كَانَ مَأْذُونًا اسْتِحْسَانًا ....

قوله: **(لَيْسَ بِخَصْمٍ)** لأن الدعوى من الغرماء تتضمن فسخ العقد، وفي الفسخ قضاء عن الغائب.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** فجعله خصمًا ويقضي للغريم بدينه؛ لأنه يدعي الملك لنفسه فيكون خصمًا لكلٍّ من ينازعه.

قوله: **(وَلَو مُقِرًّا فَخَصْمٌ)** لأن إقراره حجة عليه فيفسخ بيعه إذا لم يفِ الثَّمن بديونهم «حموي».

قوله: **(لَا خُصُومَةَ إِجْمَاعًا)** إن الملك واليد للمشتري، ولا يمكن إبطالهما وهو غائب وإذا لم يبطل ملكه لا تكون الرقبة محلًا لحقهم.

قوله: **(لَكِنْ لَهُم تَضْمِينُ البَائِعِ قِيمَتَهُ)** لأنه صار مفوتًا حقهم بالبيع والتسليم، فإذا ضمنوه القيمة جاز البيع فيه، وكان الثمن للبائع.

قوله: **(أَو إِجَازَةُ البَيْعِ)** وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الإذن السابق، وليذكر تضمين المشتري إذا كان مقرًا بديونهم. والظاهر أن لهم ذلك ويجري فيه الخيارات التي جرت في المسألة السابقة.

قوله: **(وَقَالَ: أَنَا عَبْدُ فُلَانٍ)** أي: وعينه بحيث يعرف «حموي».

قوله: **(فَهُوَ مَأْذُونٌ اسْتِحْسَانًا)** لأن هذا خبر في المعاملات، وخبر الواحد

لِضَرُورَةِ التَّعَامُلِ وَأَمْرُ المُسْلِمِ مَحْمُولٌ (**عَلَى الصَّلَاحِ فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ ضَرُورَةٌ**. «**شَرْحُ الجَامِعِ**») وَمَفَادُهُ تَقْيِيدُ المَسْأَلَةِ بِالمُسْلِمِ. «ابنُ كَمَالٍ».

(**وَ**) لَكِنْ (**لَا يُبَاعُ لِدَيْنِهِ**) إِذَا لَمْ يَفِ كَسْبُهُ (**إِلَّا إِذَا أَقَرَّ مَوْلَاهُ بِهِ**) أَيْ: بِالإِذْنِ

في المعاملات مقبول، ألا ترى أن واحدًا إذا قال: أنا وكيل فلان أو مضارب فلان وليس أحد ثمة يكذبه يقبل قوله؛ لأن الظاهر منه الصدق فكذا هنا؛ ولأن في التجارة منفعة لمولاه؛ فالظاهر أنه مأذون ما لم يتعين الحجر؛ ولأن للناس حاجة إلى قبول قول الآحاد في هذا الباب؛ لأن الإنسان يَبْعَثُ عَبْدَهُ إِلَى الْآفَاقِ لِيَتَّجِرَ أَوْ يَبْعَثَ مُضَارِبَهُ أَوْ وَكِيلَهُ، فلو قلنا: إن قولهم لا يقبل لضاق الأمر على الناس؛ لأن العبد حينئذ يحتاج إلى أن يستصحب مولاه آناء الليل وَأَطْرَافَ النَّهَارِ أَوْ شَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ يَشْهَدَانِ عَلَى الْإِذْنِ، وكذلك الوكيل والمضارب وما ضاق أمرًا إلا اتسع حكمه، وما عمت بليته سقطت قضيته.

وفي «شرح الطحاوي»: الخبر ثلاثة خبر في الديانة تشترط له العدالة دون العدد وخبر في الشهادة؛ فالعدالة والعدد وخبر في المعاملة، فلا يشترط واحد لئلا يضيق الأمر.

قوله: (**لِضَرُورَةِ التَّعَامُلِ**) قال في «التبيين»: لأن الظاهر أنه مأذون له؛ لأن عقله ودينه يمنعانه عن ارتكاب المحرم، فوجب حمله عليه؛ لوجوب حمل أمور المسلمين على الصلاح ما أمكن، والعمل بالدليل الظاهر هو الأصل في المعاملات دفعًا للضرر عن العباد فلا يشترط فيه الإخبار أنه مأذون، بل يكتفي بظاهر حاله، انتهى.

قوله: (**وَمَفَادُهُ**) أي: قوله وأمر المسلم محمولٌ على الصلاح، وهو ظاهر من تعليل صاحب «التبيين» وبه جزم ابن الكمال.

قوله: (**بِالمُسْلِمِ**) أي: بالعبد المسلم.

قوله: (**وَلَكِنْ لَا يُبَاعُ... إلخ**) لأنه لا يلزم من وجوب الدين عليه أن تباع

أَو أَثْبَتَهُ الغَرِيمُ بِالبَيِّنَةِ .(**وَتَصَرُّفُ الصَّبِيِّ وَالمَعْتُوهِ**) الَّذِي يَعْقِلُ البَيْعَ وَالشِّرَاءَ.

(**إِنْ كَانَ نَافِعًا**) مَحْضًا (**كَالإِسْلَامِ وَالاتِّهَابِ صَحَّ بِلَا إِذْنٍ وَإِنْ ضَارًّا كَالطَّلَاقِ وَالعَتَاقِ**) وَالصَّدَقَةِ وَالقَرْضِ (**لَا وَإِنْ أَذِنَ بِهِ وَلِيُّهُمَا ، وَمَا تَرَدَّدَ**) مِنَ العُقُودِ (**بَيْنَ نَفْعٍ وَضَرَرٍ كَالبَيْعِ وَالشِّرَاءِ تَوَقَّفَ عَلَى الإِذْنِ**) ....

رقبته، ألا ترى أن المدبر وأم الولد لا يباعان به.

قوله: (**أَو أَثْبَتَهُ الغَرِيمُ بِالبَيِّنَةِ**) قال الإتقاني: لو برهن الغرماء أنه مأذون له وجحد والمولى غائب لا تقبل البينة؛ لأن العبد ليس بخصم في رقبته، ولو أقر العبد بدين، فباع القاضي أكسابه، وقضى دين الغرماء، فجاء المولى وأنكر الإذن يكلف الغرماء البينة عليه، فإن برهنوا وإلا ردوا جميع ما أخذوا من ثمن أكسابه، ولا تنقض البيوع الجارية من القاضي؛ لأن له ولاية بيع مال الغائب، ويؤخر حق الغرماء لما بعد العتق، انتهى.

قوله: (**الَّذِي يَعْقِلُ البَيْعَ وَالشِّرَاءَ**) صفة لكل من الصبي والمعتوه «حموي».

قوله: (**وَإِنْ ضَارًّا**) أي: ضررًا دنيويًا وإن كان فيه نفع آخرون كالصدقة والقرض.

قوله: (**كَالبَيْعِ**) لا يقال قد يقع بيعه نفعًا محضًا بأن يكون بضعف قيمته؛ فينبغي أن ينفذ بلا إجازة لأنا نقول العبرة بأصل وضعه دون ما عرض له باتفاق الحال والبيع بأصله متردد بخلاف الهبة له وقبولها، أفاده «الزيلعي».

قال في «المنح»: وتحقيق هذا المقام أن الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث إنه عاقل مميز ويشبه طفلًا لا عقل له من حيث إنه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور؛ ولهذا يثبت للغير عليه ولاية فألحق بالبالغ في النافع المحض، وبالطفل في الضار المحض، وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الإذن وبالبالغ عند الإذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الإذن وقبل الإذن يكون منعقدًا موقوفًا على إجازة الولي؛ لأنه فيه منفعة لصيرورته مهتديًا إلى وجوه التجارات، انتهى.

حَتَّى لَو بَلَغَ فَأَجَازَهُ نَفَذَ (**فَإِنْ أَذِنَ لَهُمَا الوَلِيُّ فَهُمَا فِي شِرَاءٍ وَبَيْعٍ كَعَبْدٍ مَأْذُونٍ**) **فِي كُلِّ** أَحْكَامِهِ .(**وَالشَّرْطُ**) لِصِحَّةِ الإِذْنِ (**أَنْ يَعْقِلَا البَيْعَ سَالِبًا لِلمِلْكِ**) عَنِ البَائِعِ (**وَالشِّرَاءِ جَالِبًا لَهُ**) زَادَ الزَّيْلَعِيُّ : وَأَنْ يَقْصِدَ الرِّبْحَ وَيَعْرِفَ الغَبْنَ اليَسِيرِ مِنَ الفَاحِشِ وَهُوَ ظَاهِرٌ.

(**وَوَلِيُّهُ أَبُوهُ ثُمَّ وَصِيُّهُ**) بَعْدَ مَوْتِهِ ثُمَّ وَصِيُّ وَصِيِّهِ كَمَا فِي «القُهُسْتانِيُّ» عَن «العِمَادِيَّةِ» (**ثُمَّ**) بَعْدَهُمْ (**جَدُّهُ**) الصَّحِيحُ وَإِنْ عَلَا (**ثُمَّ وَصِيُّهُ**) ثُمَّ وَصِيُّ وَصِيِّهِ «قُهُسْتَانِيٌّ». زَادَ القُهُسْتَانِيُّ وَالزَّيْلَعِيُّ : ثُمَّ الوَالِي بِالطَّرِيقِ الأَوْلَى.

قوله: (**حَتَّى لَو بَلَغَ فَأَجَازَهُ**) الأولى الواو؛ إذ لا وجه للتفريع.

قوله: (**فِي كُلِّ أَحْكَامِهِ**) التي منها أن إذنه لا يتقيد بنوع، ولا يخص بوقت، ويصح بسكوته عندما يراه يبيع ويشتري، ويصح إقراره بما في يده من كسبه ويبيع بغبن فاحش.

قوله: (**سَالِبًا لِلمِلْكِ**) أي: لملك المبيع جالبًا للثمن وفي الشراء عكسه، والمراد كما في «الهندية» إنه يعرف معنى البيع والشراء لا نفس العبارة، انتهى أي: فإنها لا تكفي معرفتها.

قوله: (**وَأَنْ يَقْصِدَ**) أي: كل واحد من الصبي والمعتوه والأولى الإتيان بضمير التثنية ليوافق عاقلًا، إلا أن الموجود في عبارة «الزيلعي» مما ذكره لكن تغيير اللفظ مع المحافظة على المعنى جائز في الحديث، فكيف في غيره.

وقال الحموي في تفسيره: يعني يعلم أن بيع ما يساوي مائة بنصفها غبن فاحش لا بتسعين مثلًا، انتهى.

وفي الحلبي عن شيخه أن هذا الفرق مختص بحذاق التجار، فينبغي ألا يعتبر، انتهى.

قلت: لكنه مذكور في «الهندية» منقولًا، وفي «القهستاني» وغيرهما.

قوله: (**ثُمَّ الوَالِي بِالطَّرِيقِ الأَوْلَى**) ذكر ذلك بعد قوله: ثم القاضي، والمراد بالوالي الذي في ولايته القضاء، أما الذي لم يول القضاء لا يجوز إذنه كما في «الهندية» عن «المغني».

(ثُمَّ القَاضِي أَو وَصِيُّهُ) أَيُّهُمَا تَصَرَّفَ يَصِحُّ؟ فَلِذَا لَمْ يَقُلْ ثُمَّ دُونَ الأُمِّ أَو وَصِيِّهَا هَذَا فِي المَالِ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ.

(رَأَى القَاضِي الصَّبِيَّ أَو المَعْتُوهَ أَو عَبْدَهُمَا) أَو عَبْدَ نَفْسِهِ كَمَا مَرَّ.

(يَبِيعُ وَيَشْتَرِي فَسَكَتَ لَا يَكُونَ) سُكُوتُهُ **(إِذْنًا فِي التِّجَارَةِ وَ)** القَاضِي **(لَهُ أَنْ يَأْذَنَ لِلْيَتِيمِ وَالمَعْتُوهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلِيٌّ وَلِعَبْدِهِمَا إِذَا كَانَ لِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** مِنَ الصَّبِيِّ

قوله: **(أَيُّهُمَا تَصَرَّفَ يَصِحُّ)** والوالي في رتبتهما كما أفاده القهستاني، فإنه قال: وإنما عدل عن كلمة الترتيب إلى التسوية إشعارًا بصحة ولاية كل من الوالي والقاضي ووصيه بعد موت وصي وصي الجد، انتهى.

قوله: **(دُونَ الأُمِّ أَو وَصِيِّهَا)** وكذا العم والأخ ووالي الشرط بالسكون والحركة والمراد به أمير البلدة كأمير بخارى «مغرب».

والوالي الذي لم يول القضاء والأخت والعمة والخالة، أفاده في «الهندية».

وفيها عن «المغني»: الأب والوصي يملكان في مال الصغير ما يتملكه العبد المأذون من اتخاذ الضيافة اليسيرة والصدقة.

قوله: **(رَأَى القَاضِي الصَّبِيَّ أَو المَعْتُوهَ)** بخلاف الولي كما تقدم قريبًا.

قوله: **(أَو عَبْدَ نَفْسِهِ)** قد سبق توجيهه.

قوله: **(إِذَا كَانَ... إلخ)** هذا تركيب مختل، والأولى أن يقول: أو بدل؛ إذ قال في «الهندية»: وإن كان للصغير أو للمعتوه أب أو وصي أو جد أو أب فرأى القاضي أن يأذن للصبي أو المعتوه في التجارة فأذن له وأبى أبوه، فإذنه جائز، وإن كان ولاية القاضي مؤخرة عن ولاية الأب والوصي، كذا في «المحيط» وحجرهما عليه لا يصح في حياة القاضي، كذا في «المغني».

وإن مات القاضي أو عزل ثم حجر عليه أحد من هؤلاء، فحجره باطل.

وكذا لو حجر عليه ذلك القاضي بعد عزله وولاية الحجر عليه إلى القاضي

وَالمَعْتُوهِ **(وَلِيٌّ وَامْتَنَعَ)** الوَلِيُّ مِنَ **(الإِذْنِ عِنْدَ طَلَبِ ذَلِكَ مِنْهُ)** أَيْ: مِنَ القَاضِي. «زَيْلَعِيٌّ».

قُلْتُ: وَفِي «البرْجَنْدِيِّ» عَن «الخِزَانَةِ»: لَو أَبَى أَبُوهُ أَو وَصِيُّهُ صَحَّ إِذْنُ القَاضِي لَهُ. زَادَ شَارِحُ «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَلَا يَنْحَجِرُ بَعْدَ ذَلِكَ أَصْلًا؛ لأَنَّهُ حُكْمٌ إِلَّا بَحَجْرِ قَاضِي آخَرَ، فَتَدَبَّرْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: لَو أَقَرَّ الإِنْسَانُ بِمَا مَعَهُمَا مِنْ كَسْبٍ أَو إِرْثٍ صَحَّ عَلَى الظَّاهِرِ كَمَأْذُونٍ «دُرَرٌ».

المَأْذُونُ لَا يَكُونُ مَأْذُونًا قَبْلَ العِلْمِ بِهِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ مَا إِذَا قَالَ: بَايِعُوا عَبْدِي، فَإِنِّي أَذِنْتُ لَهُ، فَبَايَعُوهُ، وَهُوَ لَا يَعْلَمُ صَارَ مَأْذُونًا، ....

الذي يستقضي بعد موت الأول أو عزله. وإذا أذن القاضي لعبد ابنه الصغير في التجارة وأبوه حي كاره، جاز ذلك هكذا في «المغني».

ومثل الأب الوصي كما «التتارخانية» عن «نوادر إبراهيم» عن محمد، انتهى.

وقد وقع التعتبير بـ«إذا» في «المنح» أيضًا.

قوله: **(عِنْدَ طَلَبِ ذَلِكَ مِنْهُ)** ليس بقيد كما يفيده قول صاحب «المحيط» فرأى القاضي أن يأذن للصبي أو المعتوه في التجارة وكما يفيده بيت «الوهبانية» الآتي.

قال الشارح: قوله: **(أَو إِرْثٍ)** يعني أن ما ورثاه من أبيهما لفلان «درر».

قوله: **(صَحَّ عَلَى الظَّاهِرِ)** لأنه بانضمام رأى لمولى الحق بالبالغ وكل من المالين أي: الكسب والإرث ملكه فيصح إقراره فيهما.

ومقابل الظاهر: ما روي عن الإمام أنه لا يصح فيما ورثه؛ لأن صحة إقراره في كسبه لحاجته إلى ذلك في التجارات ولا حاجة في الموروث.

قوله: **(لَا يَكُونُ مَأْذُونًا قَبْلَ العِلْمِ بِهِ)** فلو قال: أذنت لعبدي في التجارة، وهو لا يعلم، لا يصير مأذونًا كالوكالة «هندية».

قوله: **(صَارَ مَأْذُونًا)** أي: في إحدى الروايتين؛ لأنه ضمني والرواية

بِخِلَافِ قَوْلِهِ: بَايِعُوا ابْنِي الصَّغِيرَ لَا يَصِحُّ الإِذْنُ لِلآبِقِ وَالمَغْصُوبِ المَجْحُودِ وَلَا بَيِّنَةَ، وَلَا يَصِيرُ مَحْجُورًا بِهِمَا عَلَى الصَّحِيحِ «أَشْبَاهٌ».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَلَو أَذِنَ القَاضِي لِطِفْلٍ وَقَد أَبَى ... أَبُوهُ يَصِحُّ الإِذْنُ مِنْهُ فَيَتَّجِرُ
وَضَمِنَ يَعْقُوبُ الصَّغِيرُ وَدِيعَةً ... وَتَحْلِيفُهُ يُفْتَى بِهِ حَيْثُ يُنْكِرُ
وَلَو رَهَنَ المَحْجُورُ أَو بَاعَ أَو شَرَى ... وَجَوَّزَهُ المَوْلَى فَمَا يَتَغَيَّرُ

الأخرى لا يصير مأذونًا في الضمني إلا بالعلم كالقصدي.

قوله: (**بِخِلَافِ قَوْلِهِ: بَايِعُوا ابْنِي الصَّغِيرَ... إلخ**) قد علمت أن العبد على إحدى الروايتين لا يصير مأذونًا بذلك؛ فكان حكمهما على هذه الرواية واحدًا، وكذا الروايتان منقولتان في الصغير إذا قيل في حقه ذلك كما يعلم من «شرح تنوير الأذهان».

قوله: (**وَلَا بَيِّنَةَ**) أما إذا كان للمالك بينة تشهد له به يصح إذنه؛ لأنه لو باعه في هذا الوجه جاز بيعه فصح إذنه، ومثل ذلك ما لو كان الغاصب مقرًا، كما ذكره البيري.

قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ**) وقيل يصير محجورًا وهو الذي اقتصر المصنف عليه حيث قال: وَبِإِبَاقِهِ.

قوله: (**وَلَو أَذِنَ القَاضِي**) مستغنى عنه بما تقدم قريبًا في المصنف.

قوله: (**الصَّغِيرُ**) أي: المحجور عليه بالاستهلاك، ولا يضمن عندهما، وإن هلكت فلا ضمان إجماعًا. أما إن كان مأذونًا له في قبض الوديعة أو التجارة أو كان مكاتبًا، فاستهلكها فعليه ضمانها، انتهى.

قوله: (**وَتَحْلِيفُهُ**) أي: إذا ادعى على صبي مأذون شيئًا؛ فأنكر اختلفوا في تحليفه ذكر في كتاب الإقرار يحلف وعليه الفتوى، انتهى من شرح العلامة عبد البر.

قوله: (**وَلَو رَهَنَ المَحْجُورُ**) سواء كان عبدًا أو صبيًا يعقل، نبه عليه عبد البر.

لِتَوَقُّفِ تَصَرُّفِ المَحْجُورِ عَلَى الإِجَازَةِ، فَلَوْ لَمْ يَجُزْ بَل أَذِنَ لَهُ فِي التِّجَارَةِ؛ فَأَجَازَهَا العَبْدُ جَازَ اسْتِحْسَانًا، وَلَو لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فَأَعْتَقَهُ فَأَجَازَهَا لَمْ تَصِحُّ إِجَازَتُهُ.

قَالَ: وَكَذَا الصَّبِيُّ المُمَيِّزُ.

قُلْتُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّ مَا هُوَ تَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً ضَارٌّ، فَلَا يَصِحُّ بِإِذْنِ وَلِيِّ الصَّغِيرِ كَالقَرْضِ انْتَهَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (قَالَ) لم يقدم مرجع الضمير، ثم رأيت في «شرح الشرنبلالي لمنظومة ابن وهبان» ذكر ما نصه: قال المصنف: وكذا الصبي الذي يعقل البيع والشراء، انتهى.

قوله: (قُلْتُ... إلخ) البحث للشرنبلالي بعد أن ذكر أن من جملة التصرفات الموقوفة قرضه.

وحاصل بحثه: أن القرض من الضار المحض، فلا ينفذ ولو أجبر.

قلت: وهو الذي قدمه المؤلف.

قال الحلبي: وهو اعتراض على غير مذكور في «الوهبانية» ولا معلوم منها، والله تعالى أعلم، وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الغَصْبِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**هُوَ**) لُغَةً: أَخْذُ الشَّيْءِ مَالًا أَو غَيْرَهُ كَالحُرِّ عَلَى وَجْهِ التَّغَلُّبِ.

كِتَابُ الغَصْبِ

وجه المناسبة بين الكتابين أن المأذون يتصرف في الشيء بالإذن الشرعي، والغاصب يتصرف فيه لا بإذن شرعي؛ فكان بينهما مناسبة المقابلة إلا أنه قدم كتاب المأذون؛ لأنه مشروع والغصب ليس بمشروع والغصب على ضربين أحدهما ما يتعلق به الإثم وهو ما وقع بالعلم والثاني لا يتعلق به الإثم وهو ما وقع بالجهل، كمن أتلف مال غيره وهو يظن أنه له والضمان يتعلق بهما جميعًا فأسباب الضمان تتعلق بما فيه إثم وبما لا إثم فيه.

وأما الإثم فلا يحصل إلا مع القصد لقوله ﷺ: «**رفع عن أمتي الخطأ**»(١) أي: إثمه، أفاده الإتقاني وحرمة الغصب ثابتة بالكتاب والسنة.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨].

وأما السنة: فقوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع بمكة يوم النحر: «**فإن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا، في بلدكم هذا إلى يوم «تلقون ربكم ألا هل بلغت؟ قالوا: نعم، قال: اللهم اشهد»**(٢)» الحديث.

وقوله ﷺ: «**من غصب شبرًا من أرض، طوقه الله من سبع أرضين**»(٣) متفق عليه.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ لُغَةً: أَخْذُ الشَّيْءِ**) قال في «المصباح»: غصب

(١) أخرجه الطبراني (٢/ ٩٧، رقم ١٤٣٠) قال الهيثمي (٦/ ٢٥٠): فيه يزيد بن ربيعة الرحبي، وهو ضعيف. وفي الشاميين (٢/ ١٥٢، رقم ١٠٩٠).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٣٧، رقم ٢٠٤٠٢)، والبخاري (٥/ ٢١١٠، رقم ٥٢٣٠)، ومسلم (٣/ ١٣٠٥، رقم ١٦٧٩)، وأبو داود (٢/ ١٩٥، رقم ١٩٤٧). وابن حبان (١٣/ ٣١٢، رقم ٥٩٧٤).

(٣) أخرجه مسلم (٣/ ١٢٣١، رقم ١٦١١).

وَشَرْعًا: **(إِزَالَةُ يَدٍ مُحِقَّةٍ)** وَلَو حُكْمًا كَجُحُودِهِ لِمَا أَخَذَهُ قَبْلَ أَنْ يُحَوِّلَهُ. **(بِإِثْبَاتِ يَدٍ مُبْطِلَةٍ)** وَاعْتَبَرَ الشَّافِعِيُّ إِثْبَاتَ اليَدِ فَقَطْ وَالثَّمَرَةَ فِي الزَّوَائِدِ، فَثَمَرَةُ

غصبًا من باب ضرب فهو غاصب، ويجمع على غصاب ككافر وكفار، ويتعدى إلى مفعولين يقال: غصبته ماله، ويطلق على حمل الإنسان على فعل ما لا يرضاه يقال: غصبني فلان على فعل، كذا أبو السعود عَن الدِّيرِيِّ والطوري.

وفي «الشمني»: وقد يسمى المغصوب غصبًا تسمية بالمصدر، انتهى «مكي».

قوله: **(إِزَالَةُ يَدٍ مُحِقَّةٍ)** أي: بفعل في العين كما ذكره ابن الكمال، ليخرج الجلوس على البساط، فإن الإزالة موجودة فيه لكن لا يفعل في العين، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَو حُكْمًا)** فإن يد المودع يد المودع قبل الجحود وبعده أزيلت يد المودع حكمًا ولو أخره بعد قوله: **(بِإِثْبَاتِ يَدٍ مُبْطِلَةٍ)** لكان أولى، فإن في ذلك إثبات يد مبطلة حكمًا فيكون راجعًا إليهما.

قوله: **(كَجُحُودِهِ)** وكقصر يد المالك عنه، كما إذا استخدم عبدًا ليس في يد مالكه وكضربه على يد رجل عليها طائر أو فيها درة فطار أو وقعت في «البحر» بضربته فإنه يضمن، انتهى «در منتقى».

قوله: **(قَبْلَ أَنْ يُحَوِّلَهُ)** إنما قيد به اعتبار الإزالة فقط كما سيظهر.

قوله: **(بِإِثْبَاتِ يَدٍ مُبْطِلَةٍ)** أي: مع إثبات يد مسكين.

قال «القهستاني»: الأصل إزالة اليد المحقة لا إثبات اليد المبطلة؛ ولهذا لو كان في يد إنسان درة، فضرب على يده فوقعت في البحر ضمن، وإن فقد إثبات اليد، ولو تلف ثمر بستان مغصوب لم يضمن، وإن وجد الإثبات لعدم إزالة اليد، انتهى.

وهذا صريح في أن الغصب هو الإزالة فقط، وكلام غيره صريح في أنه لا

بُسْتَانٍ مَغْصُوبٍ لَا تُضْمَنُ عِنْدَنَا خِلَافًا لَهُ «دُرَرٌ».

(فِي مَالٍ) فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي مَيْتَةٍ وَحُرٍّ **(مُتَقَوِّمٍ)** فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي خَمْرٍ مُسْلِمٍ **(مُحْتَرَمٍ)** فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي مَالِ حَرْبِيٍّ.

بد فيه من الإزالة والإثبات جميعًا.

ونقل «القهستاني» عن الزاهدي ما به يحصل التوفيق في كلامهم حيث قال: إنه على ضربين ما هو موجب للضمان، فيشترط له الإزالة، وما هو موجب للرد فيشترط له الإثبات، أفاده أبو السعود.

قوله: **(لَا تُضْمَنُ)** أي: بالهلاك لعدم إزالة اليد وتضمن عند الشافعي؛ لإثبات اليد ولو طلبت الزوائد فمنعها، ضمن بالإجماع «إتقاني».

وكذا لا يضمن ما صار مع المغصوب بغير صنعه، كما إذا غصب دابة فتبعتها أخرى أو ولدها لا يضمن التابع لعدم الصنع منه، وكذا لو حبس المالك عن مواشيه حتى ضاعت لا يضمن لما ذكر، انتهى «تبيين».

وعند محمد الغصب تفويت يد المالك لا غير، فيضمن العقار؛ لتحقق الغصب فيه، فإن تفويت يد المالك موجود فيه.

قوله: **(فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي مَيْتَةٍ وَحُرٍّ)** وكف من تراب وقطرة ماء ومنفعة، انتهى «قهستاني».

قوله: **(مُتَقَوِّمٍ)** أي: مباح الانتفاع شرعًا «قهستاني» وهو غير ظاهر في خمر الذمي.

قوله: **(فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي خَمْرٍ مُسْلِمٍ)** ومثله الخنزير والمعازف عندهما «قهستاني».

ولو كانت الخمر لذمي يضمنها، فإن الغصب يجري في مال الكافر لا محالة، أفاده أبو السعود عن عزمي زاده.

قال في «المجتبى»: غصب من مسلم خمرًا فعليه ضمان الرد وإن لم يكن

(قَابِلٍ لِلنَّقْلِ) فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي العَقَارِ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

(بِغَيْرِ إِذْنِ مَالِكِهِ) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ الوَدِيعَةِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ المَوْقُوفَ مَضْمُونٌ بِالإِتْلَافِ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ أَصْلًا، صَرَّحَ بِهِ فِي «البَدَائِعِ».

فَلَوْ قَالَ بِلَا إِذْنِ مَنْ لَهُ الإِذْنُ كَمَا فَعَلَ ابنُ الكَمَالِ، لَكَانَ أَوْلَى.

(لَا بِخُفْيَةٍ) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ السَّرِقَةِ، وَفِيهِ لابنِ الكَمَالِ كَلَامٌ.

عليه ضمان القيمة، انتهى. فقوله: **(فَلَا يَتَحَقَّقُ)** أي: غصب الضمان لا غصب الرد فتأمل.

قوله: **(قَابِلٍ لِلنَّقْلِ)** هو معنى قول بعضهم إزالة اليد بفعل في العين فاستغنى به عنه، أفاده الحلبي.

قلت: قد يوجد الفعل في غير القابل، كما إذا هدم الدار وكرب الأرض.

قوله: **(فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي العَقَارِ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** لعدم إزالة اليد؛ لأنه محله بلا نقل والتصرف في المالك بالتبعيد عنه، فهو غصب موجب للرد لوجود إثبات اليد لا الضمان حتى لو هلك العقار بأن غلب عليه الماء أو انقطع شربه أو ذهب به السيل في يد الغاصب لا يضمن عندهما، ويضمن عند محمد، والصحيح الأول في غير الوقف، والثاني في الوقف.

قوله: **(بِغَيْرِ إِذْنِ مَالِكِهِ)** يغني عنه قوله: (بإثبات اليد المبطلة)؛ إذ لا تكون مبطلة إلا إذا كانت بغير إذن المالك.

قوله: **(عَنِ الوَدِيعَةِ)** أي: والعارية، فإن فيهما إزالة يد محقّة عن مال متقوم محترم قابل للنقل، لكنه بإذن المالك، وليس فيهما إثبات يده مبطلة.

قوله: **(بِالإِتْلَافِ)** الأولى أن يقول بالتلف؛ لأن الإتلاف يوجب الضمان مطلقًا ملكًا ووقفًا.

قوله: **(وَفِيهِ لابنِ الكَمَالِ كَلَامٌ)** حاصله: أن دخول السرقة في الحد، ولا

(فَاسْتِخْدَامُ العَبْدِ ....

ينافي دخولها في الغصب، فهي داخلة فيه باعتبار أصلها، وفي الحدود باعتبار بعض خصوصيات أدخلتها فيها ونظيرها ببيع الفضولي، فإنه غصب مع أنه مذكور في البيوع باعتبار ما فيه من خصوصية بها صار من مسائل البيوع.

قال: ومن ذهبت عنه هذه الدقيقة تصدى لإخراجها عن الحد المذكور بزيادة قوله: لا على سبيل الخفية، انتهى.

وفي «حاشية مسكين» للعلامة أبي السعود ما نصه: فإن قيل: وجد الضمان في مواضع ولم تتحقق العلة المذكورة كغاصب الغاصب، فإنه يضمن وإن لم يزل يد المالك بل أزال يد الغاصب والملتقط إذا لم يشهد مع القدرة على الإشهاد مع أنه لم يزل يدًا وتضمين الأموال بالإتلاف تسببًا كحفر البئر في غير الملك، وليس ثمة إزالة يد أحد ولا إثباتها؛ فالجواب أن الضمان في هذه المسائل لا من حيث تحقق الغصب بل من حيث وجود التعدي كما في «العناية».

وقال الديري في «التكملة»: وقد يدخل في حكم الغصب ما ليس بغصب إن ساواه في حكمه كجحود الوديعة؛ لأنه لم يوجد الأخذ ولا النقل، انتهى.

إذا علمت هذا، ظهر سقوط ما أورده «الشلبي» معزيًّا «للخانية»: من أنه إذا قتل إنسانًا في مفازة وترك ماله ولم يأخذه، فإنه يكون غصبًا مع عدم أخذ شيء، وأما إذا غصب عجلًا فاستهلكه حتى يبس لبن أمه يضمن قيمة العجل ونقصان الأم، وإن لم يفعل في الأم شيئًا لما علمت من أن وجوب الضمان لا باعتبار تحقق الغصب بل من حيث وجود التعدي، انتهى.

وبه يظهر ما في قول الشرح سابقًا كجحود لما أخذه قبل أن يحوله، فإن الضمان فيه من حيث التعدي لا من حيث الغصب.

قوله: **(فَاسْتِخْدَامُ العَبْدِ)** أي: عبد الغير، وإن لم يعلم أنه عبد الغير كما إذا أخبره بأنه حر «هندية» إذا استعمله في أمر نفسه لا في أمر غيره، فإنه لا يكون

وَتَحْمِيلُ الدَّابَّةِ غَصْبٌ) لِإِزَالَةِ يَدِ المَالِكِ.

(لَا جُلُوسِهِ عَلَى بِسَاطٍ) لِعَدَمِ إِزَالَتِهَا، فَلَا يَضْمَنُ مَا لَمْ يَهْلَكْ بِفِعْلِهِ، وَكَذَا لَو دَخَلَ دَارَ إِنْسَانٍ وَأَخَذَ مَتَاعًا، وَجَحَدَ فَهُوَ ضَامِنٌ، وَإِنْ لَمْ يُحَوِّلْهُ وَلَمْ يَجْحَدْ لَمْ يَضْمَنْ مَا لَمْ يَهْلَكْ بِفِعْلِهِ أَو يُخْرِجُهُ مِنَ الدَّارِ «خَانِيَّةٌ».

(وَحُكْمُهُ الإِثْمُ لِمَنْ عَلِمَ أَنَّهُ مَالَ الغَيْرِ وَرَدُّ العَيْنِ قَائِمَةً وَالغُرْمُ هَالِكَةً وَلِغَيْرِ مَنْ عَلِمَ الأَخِيرَانِ) فَلَا إِثْمَ لأَنَّهُ خَطأٌ، وَهُوَ مَرْفُوعٌ بِالحَدِيثِ.

غصبًا، ولو استخدم عبدًا مشتركًا بينه وبين غيره بغير إذن الغير، ففيه خلاف.

والراجح: الضمان على ما أشار إليه «القهستاني».

أما ركوب الدابة المشتركة بغير إذن الشريك؛ فموجب للضمان بالاتفاق على ما يفهم من سياق كلام القهستاني، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَتَحْمِيلُ الدَّابَّةِ)** أي: وضع الحمل عليها، انتهى «منح».

قوله: **(لِإِزَالَةِ يَدِ المَالِكِ)** أي: وإثبات اليد المبطلة فيهما «منح».

قوله: **(لَا جُلُوسِهِ عَلَى بِسَاطٍ)** أي: بساط الغير أو فراشه أو سريره أو ركوب دابته ولم يزل من مكانه، انتهى «شلبي» عن «الكاكي» لأن الجلوس عليه أي: ونحوه ليس بتصرف فيه؛ ولهذا لا يرجح على المتعلق به عند التنازع، فلم يصر في يده والبسط فعل المالك فتبقى يد المالك فيه ما بقي أثر فعله لعدم ما يزيلها بالنقل والتحويل، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُحَوِّلْهُ)** الأولى جعله موصولًا بما قبله وبقول بعده، وإن لم يجحد إلخ، وعبارة الحموي: وكذا من أخذ متاع إنسان في داره فجحده ضمن، وإن لم يخرج منها، فإن لم يجحد، فلا ضمان عليه إلا إذا هلك بفعله أو أخرجه، وهذا استحسان، انتهى.

قوله: **(وَرَدُّ العَيْنِ قَائِمَةً)** قال ابن فرشته رحمه الله تعالى: إذا ردَّ المغصوب إلى المغصوب منه، فلم يقبل فحمله إلى منزله فضاع عنده لا يضمن؛ لأنه يكون أمانة، انتهى «سري الدين».

(المَغْصُوبُ مِنْهُ مُخَيَّرَ بَيْنَ تَضْمِينِ الغَاصِبِ وَغَاصِبِ الغَاصِبِ، إِلَّا إِذَا كَانَ فِي الوَقْفِ المَغْصُوبِ بِأَنْ غَصَبَهُ وَقِيمَتُهُ أَكْثَرُ وَكَانَ الثَّانِي أَمْلأَ مِنَ الأَوَّلِ فَإِنَّ الضَّمَان عَلَى الثَّانِي) كَذَا فِي وَقْفِ «الخَانِيَّة».

قوله: **(المَغْصُوبُ مِنْهُ مُخَيَّرَ بَيْنَ تَضْمِينِ الغَاصِبِ وَغَاصِبِ الغَاصِبِ)** قال: ضمن المالك الغاصب الأول يرجع على الثاني بما ضمن، وإن ضمن الثاني لا يرجع على الأول بما ضمن، ولو اختار المالك تضمين أحدهما، فليس له تضمين الآخر عندهما. وقال أبو يوسف: له ذلك ما لم يقبض الضمان منه، كذا في «محيط» السرخسي.

ولو استهلك الثاني العين؛ فأدى القيمة إلى الأول يبرأ عن الضمان إلا في رواية عن الثاني، ولو رد العين عليه برئ عند الكل ولو هلك عنده، فأدى قيمته إلى الأول برئ وليس للمالك أن يضمن الثاني بعده لقيام القيمة مقام العين، هذا إذا كان قبض الأول معروفًا بإقامة البينة أو تصديق المالك، فأما إذا أقر الغاصب الأول بالقبض، فإنه لا يصدق في حق المالك ويصدق في تضمين نفسه ويخير المالك في تضمين أيهما شاء، انتهى «هندية».

وله أن يضمن الغاصب وغاصب الغاصب كل واحد منهما قيمة المغصوب، كذا في «فوائد طاهر بن محمود» وهذا الحكم يجري فيما إذا رهن الغاصب الغصب أو آجره أو أعاره فهلك كما في «شرح الطحاوي».

قوله: **(بِأَنْ غَصَبَهُ وَقِيمَتُهُ أَكْثَرُ)** عبارته موهمة ونص عبارة «الخانية»: رجل غصب أرضًا وقوفة قيمتها ألف ثم غصبت من الغاصب بعدما ازدادت قيمتها وصارت تساوي ألفي درهم، فإن المتولي يتبع الغاصب الثاني إن كان مليًا على قول من يرى جعل العقار مضمونًا بالغصب؛ لأن تضمين الثاني أنفع للوقف، وإن كان الأول أملأ من الثاني يتبع القيم أحدهما وباتباع أحدهما يبرأ الآخر من الضمان كالمالك إذا اختار تضمين الأول أو الثاني يبرأ الآخر، كذا في شرح «تنوير الأذهان».

وَفِي غَصْبِهَا غَصَبَ عِجْلًا فَاسْتَهْلَكَهُ، وَيَبِسَ لَبَنُ أُمِّهِ ضَمِنَ قِيمَةَ العِجْلِ وَنُقْصَانِ الأُمِّ، وَفِي كَرَاهِيَتِهَا مَنْ هَدَمَ حَائِطَ غَيْرِهِ ضَمِنَ نُقْصَانَهُ وَلَمْ يُؤْمَرْ بِعِمَارَتِهِ إِلَّا فِي حَائِطِ المَسْجِدِ.

وَفِي «القُنْيَةِ»: تَصَرَّفَ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ كَانَ بِإِذْنِهِ فَالقَوْلُ لِلمَالِكِ، إِلَّا

قوله: **(ضَمِنَ قِيمَةَ العِجْلِ)** بالاستهلاك ومثله الهلاك.

قوله: **(وَنُقْصَانِ الأُمِّ)** لأن غصب الولد أوجب نقصان الأم، وإن لم يفعل الغاصب في الأم فعلًا، كذا في غصب «الخانية» أي: فهو من ضمان العدوان، وقد سبق قريبًا.

قوله: **(مَنْ هَدَمَ حَائِطَ غَيْرِهِ... إلخ)** قال في «القنية»: هدم جدار غيره تقوم داره مع جدرانها وتقوم بدون الجدران فيضمن فضل ما بينهما، انتهى.

أما الوقف فقد قال في «الذخيرة»: وإذا غصب الدار الموقوفة فهدم بناء الدار وقطع الأشجار كان للقيم أن يضمنه قيمة الأشجار والنخيل والبناء، ويضمن قيمته البناء مبنيًا وقيمة النخل ثابتًا في الأرض؛ لأن الغصب ورد هكذا.

وفي «البزازية»: هدم حائط غير؛ خير مالكه بين تضمين الحائط وتسليم النقض له وبين أن يأخذ النقض ويضمنه قيمة النقصان، وليس له الجبر على البناء كما كان؛ لأنه ليس من ذوات الأمثال وقيل: إن كان الحائط جديدًا أمر بإعادته وإلا لا، انتهى.

قوله: **(ضَمِنَ نُقْصَانَهُ)** هذا هو الصحيح «مجتبى».

قوله: **(إِلَّا فِي حَائِطِ المَسْجِدِ)** قال السيد الحموي: لم يظهر لي وجه الفرق بين حائط المسجد وحائط غيره، فإنهم عللوا عدم الجبر على البناء كما كان فيما لو هدم حائط غيره بأن الحائط ليس من ذوات الأمثال، وهذه العلة بعينها جارية في حائط المسجد، انتهى.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمَالِكِ)** فإن السبب الموجب للضمان موجود حيث لم يثبت الإذن.

إِذَا تَصَرَّفَ فِي مَالِ امْرَأَتِهِ فَمَاتَتْ، وَادَّعَى أَنَّهُ كَانَ بِإِذْنِهَا وَأَنْكَرَ الوَارِثُ فَالقَوْلُ لِلزَّوْجِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَجِبُ رَدّ عَيْنِ المَغْصُوبِ**) مَا لَمْ يَتَغَيَّرْ تَغَيُّرًا فَاحِشًا «مُجْتَبَى»].

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلزَّوْجِ**)؛ لأن الظاهر شاهد له؛ لأن الزوج لا يتصرف مثل هذا التصرف في مال امرأته إلا بإذنها، والظاهر يكفي للدفع وعبارة «القنية» رجل كان يتصرف في غلات امرأته ويدفع ذهبها بالمرابحة، ثم ماتت فادعى ورثتها أنك كنت تتصرف في مالها بغير إذنها فعليك الضمان، وقال الزوج: بل بإذنها فالقول قول الزوج؛ لأن الظاهر شاهد له، انتهى.

ولو أنفق من مالها وادعى التبرع وطالبه الورثة؛ فالقول له، ذكره البيري.

قال الشارح: قوله: (**وَيَجِبُ رَدّ عَيْنِ المَغْصُوبِ**) لقوله ﷺ: «**على اليد ما أخذت حتى ترده**»[(١)].

وقوله ﷺ: «**لا يحل لأحدكم أن يأخذ ملك أخيه لاعبًا ولا جادًا وإن أخذه فليرده**»[(٢)] ولأنه بالأخذ فوت عليه اليد وهي مقصودة؛ لأن المالك يتوصل بها إلى تحصيل ثمرات الملك من الانتفاع، فيجب نسخ فعله دفعًا للضرر عنه «زيلعي».

وقوله في الحديث الأول: «**على اليد ما أخذت**» أي: على صاحب اليد رد عين ما أخذ.

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٨، رقم ٢٠٠٩٨)، والدارمي (٢/ ٣٤٢، رقم ٢٥٩٦)، وأبو داود (٣/ ٢٩٦، رقم ٣٥٦١)، والترمذي (٣/ ٥٦٦، رقم ١٢٦٦) وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (٣/ ٤١١، رقم ٥٧٨٣)، وابن ماجه (٢/ ٨٠٢، رقم ٢٤٠٠)، والطبراني (٧/ ٢٠٨، رقم ٦٨٦٢)، والحاكم (٢/ ٥٥، رقم ٢٣٠٢) وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري. والبيهقي (٦/ ٩٠، رقم ١١٢٦٢). وابن أبي شيبة (٤/ ٣١٦، رقم ٢٠٥٦٣)، وابن الجارود (ص ٢٥٦، رقم ١٠٢٤)، والروياني (٢/ ٤١، رقم ٧٨٤).

(٢) أخرجه أحمد (٤/ ٢٢١، رقم ١٧٩٦٩)، وأبو داود (٤/ ٣٠١، رقم ٥٠٠٣)، والترمذي (٤/ ٤٦٢، رقم ٢١٦٠)، وقال: حسن غريب. والطبراني (٢٢/ ٢٤١، رقم ٦٣٠)، والحاكم (٣/ ٧٣٩، رقم ٦٦٨٦)، والبيهقي (٦/ ٩٢، رقم ١١٢٧٩). والطيالسي (ص ١٨٤، رقم ١٣٠٢)، وابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٥/ ٣٢٥، رقم ٢٨٦٧)، وعبد بن حميد (ص ١٦٢، رقم ٤٣٧)، والطحاوي (٤/ ٢٤٣).

(فِي مَكَانِ غَصْبِهِ) لِتَفَاوُتِ القِيمِ بِاخْتِلَافِ الأَمَاكِنِ.

(وَيَبْرَأ بِرَدِّهَا وَلَو بِغَيْرِ عِلْمِ المَالِكِ) فِي «البَزَّازِيَّةِ»: غَصَبَ دَرَاهِمَ إِنْسَانٍ مِنْ كِيسِهِ ثُمَّ رَدَّهَا فِيهِ بِلَا عِلْمِهِ بَرِئَ، وَكَذَا لَو سَلَّمَهُ إِلَيْهِ بِجِهَةٍ أُخْرَى كَهِبَةٍ أَو إِيداعٍ أَو شِرَاءٍ، وَكَذَا لَو أَطْعَمَهُ فَأَكَلَهُ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ «زَيْلَعِيٌّ».

وقوله في الحديث الثاني: «**لاعبًا ولا جادًا**» في رواية «الفائق» و«المصابيح»: لاعبًا جادًّا بدون حرف العطف، وحرف النفي، ومعناه: ألا يريد بأخذ مسرقته ولكن إدخال الغيظ على أخيه، فهو لاعب في مذهب السرقة جاد في إدخال الأذى عليه أو قاصدًا للعب وهو يريد أن يجد في ذلك ليغيظه، كذا في «العناية» انتهى أبو السعود.

قوله: (**مَا لَمْ يَتَغَيَّرْ تَغَيُّرًا فَاحِشًا**) فإذا تغيرت أي: العين المغْصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وأعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها، ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها، كذا في «الهداية».

ولو نقص المغصوب في يد الغاصب ضمن الغاصب النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان إلا أن يكون النقصان بجناية غير الغاصب؛ فالمغصوب منه بالخيار في النقصان إن شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب على الجاني، وإن شاء ضمن الجاني ولا يرجع الجاني على الغاصب، ولو زاد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه أن يسترده مع الزيادة كذا في «الهندية» عن «الخلاصة».

قوله: (**لِتَفَاوُتِ القِيمِ بِاخْتِلَافِ الأَمَاكِنِ**) أما إذا اتحدت؛ فالأمر ظاهر.

وفي «القهستاني» عن «العمادي»: لو كانت القيمة في بلدة الخصومة أقل مما في بلد الغصب فحينئذ للمغصوب منه أن ينظر أو يرضى، ويأخذ القيمة يوم الخصومة، انتهى.

قوله: (**أَو شِرَاءٍ**) بأن باعه للمالك وسلمه له «مكي».

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ**) رضي الله تعالى عنه راجع إلى مسألة الإطعام.

(أَو) يَجِبُ رَدُّ **(مِثْلِهِ إِنْ هَلَكَ وَهُوَ مِثْلِيٌّ وَإِن انْقَطَعَ المِثْلُ)** بَأَلَّا يُوجَد فِي السُّوقِ الَّذِي يُبَاعُ فِيهِ وإِن كَانَ يُوجَد فِي البُيُوتِ «ابنُ كَمَالٍ».

(فَقِيمَتُهُ يَوْمَ الخُصُومَةِ) أَيْ: وَقْتَ القَضَاءِ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ يَوْمُ الغَصْبِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَوْمُ الانْقِطَاعِ وَرَجَّحَهُ «قُهُسْتَانِيٌّ».

(وَتَجِبُ القِيمَةُ فِي القِيَمِيِّ يَوْمَ غَصْبِهِ) إِجْمَاعًا.

قال في «التبيين»: وعند الشافعي رحمه الله تعالى: لا يبرأ الغاصب بأكل المالك الطعام المغصوب منه من غير علة؛ لأن هذا ليس برد بل هو خدعة وهذا؛ لأن الإنسان يرغب في أكل مال غيره ما لا يرغب في أكل مال نفسه، ولو علم لما أكل، فلم يكن ردًا بتقديمه له للأكل.

قلنا: هذه العادة مذمومة شرعًا، فلا تعتبر، ولا يمنع وقوعه عن الواجب، انتهى.

قوله: **(أَيْ: وَقْتَ القَضَاءِ)**؛ لأن حقه لا ينقطع من العين إلى القيمة إلا بالقضاء؛ ولهذا لو صبر إلى أن يعود المثل كان له ذلك، وإنما ينتقل إلى القيمة بالقضاء حتى لا يعود إلى المثل بوجوده بعد ذلك.

قوله: **(وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ يَوْمُ الغَصْبِ)** لِأَنَّ سَبَبَ الْوُجُوبِ هُوَ الْغَصْبُ فَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يَوْمَهُ.

قوله: **(وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَوْمُ الانْقِطَاعِ)** لأن المثل هو الواجب بقصب ذات المثل، فلا ينتقل إلى القيمة إلا بالعجز عنه، والعجز عنه يحصل بالانقطاع، فتعتبر قيمته يومئذ.

قال السمرقندي: ولو أحضر الغاصب المثل يوم الانقطاع أجبر المالك على أخذه، انتهى.

قوله: **(وَرَجَّحَهُ «قُهُسْتَانِيٌّ»)** أي: قول الثاني والثالث كما أن قول الإمام مرجح.

(وَالمِثْلِيُّ المَخْلُوطُ بِخِلَافِ جِنْسِهِ) كَبُرٍّ مَخْلُوطٍ بِشَعِيرٍ وَشَيْرَجٍ مَخْلُوطٍ بِزَيْتٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ كَدُهْنٍ نَجِسٍ.

(قِيمِيٌّ) فَتَجِبُ قِيمَتُهُ يَوْمَ غَصْبِهِ، ....

وعبارة «القهستاني»: فقيمته عند أبي حنيفة يوم يختصمان أي: يقضي بينهما، وهو الأصح كما في «الخزانة».

وهو الصحيح كما في «التحفة» وعند أبي يوسف: يوم الغصب، وهو أعدل الأقوال كما قال المصنف، وهو المختار على ما قال صاحب «النهاية».

وعند محمد: يوم الانقطاع، وعليه الفتوى كما في «ذخيرة الفتاوى» وبه أفتى كثير من المشايخ كما في «الكفاية» انتهى «حلبي».

وفي «الهندية»: وبعض مشايخنا أفتوا بقول أبي يوسف، كذا في «الكفاية» في آخر كتاب الصرف، انتهى.

قوله: **(يَوْمَ غَصْبِهِ إِجْمَاعًا)** بالإضافة وعدمها «حموي».

وهذا إذا كانت هالكة، أما إذا استهلكت، فكذلك عنده وعندهما يوم الاستهلاك «قهستاني» عن «المختلفات».

وفي «المكي» عن «البحر الزاخر»: رجل استهلك ثوب رجل آخر، ثم جاء بقيمته فقال المغصوب منه: لا أريدها ولا أجعلك في حل، يرفع الأمر إلى القاضي حتى يجبره على القبول؛ لأن في ذلك حق المستهلك وهو براءة ذمته، فإن لم يرفع لكن وضعه في حجر صاحبه أو يديه برئ، وإن وضعه بين يديه لا يبرأ، وفي الوديعة وعين الغصب يبرأ إذا وضعه بين يديه، انتهى.

زاد في «الذخيرة»: والفرق أن الواجب في قبض الدين حقيقة القبض لتتحقق المعارضة، وفي الوديعة والغصب يتحقق الرد بالتخلية لعدم المعاوضة، انتهى.

قوله: **(وَشَيْرَجٍ مَخْلُوطٍ بِزَيْتٍ)** في فتاوي رشيد الدين كل موزونين إذا اختلطا بحيث لا يمكن بينهما التمييز يخرج بذلك من أن يكون مثليًا، ويكون

وَكَذَا كُلُّ مَوْزُونٍ يَخْتَلِفُ بِالصَّنْعَةِ كَقُمْقُمٍ وَقِدْرٍ «دُرَرٌ» وَدِبْسٍ. ذَكَرَهُ فِي «الجَوَاهِرِ».

زَادَ المُصَنِّفُ: وَرُبَّ قَطْرٍ؛ لأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يَتَفَاوَتُ بِالصَّنْعَةِ وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِيهَا وَلَا تُثْبَتُ دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ.

من ذوات القيم؛ لأنه ربما يكون أحدهما أكثر والآخر أقل حتى لو كانا على السواء بأن اتخذ الصابون من جنسٍ واحد يضمن مثله، انتهى بالمعنى.

قوله: (**وَكَذَا كُلُّ مَوْزُونٍ يَخْتَلِفُ بِالصَّنْعَةِ**) قال في «العناية»: إن الصنعة غير متقومة في جميع الأموال؛ لأنه لا قيمة لها عند المقابلة بجنسها، وإنما تتقوم عند المقابلة بخلاف الجنس كمن استهلك قلب فضة فعليه قيمته من الذهب مصنوعًا عندنا؛ لأنا لو أوجبنا عليه مثل القيمة من جنسه أدى إلى الربا، ولو أوجبنا مثل وزنه كان فيه إبطال حق المغصوب منه في الجودة والصنعة، فَلِمُرَاعَاةِ حق المالك والتحرز عن الربا.

قلنا: يضمن قيمته من الذهب مصنوعًا، وإن رضي به صاحبه لم يكن له فضل ما بين المكسور والصحيح؛ لأنه عاد إليه عين ماله فبقيت الصنعة منفردة عن الأصل ولا قيمة لها في الأموال الربوية، انتهى.

والقلب من السوار ما كان مفتولًا من طاقين، انتهى أبو السعود عن «المختار».

قوله: (**زَادَ المُصَنِّفُ... إلخ**) قال في «المنح» عن «الوقاية»: ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب.

قال تاج الشريعة: اعلم أنه جعل هذه الأقسام الثلاثة مثليًا مع أن كثيرًا من الموزونات ليس بمثلي بل من ذوات القيم كَالْقَمْقَمَةِ وَالْقِدْرِ ونحوهما.

قال: فأقول: ليس المراد بالمثلي مثل ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنية على الكيل أو الوزن أو العدد ولا يختلف بالصنعة، فإنه إذا قيل: هذا الشيء قفيز منه بدرهم ومن بدرهم أو عشرة بدرهم إنما يقال: إذا لم يكن فيه تفاوت فكان مثليًا، وإنما قلنا لا يختلف بالصنعة؛ لأنه لو اختلف

قُلْتُ: وَفِي «الذَّخِيرَةِ»: وَالجُبْنُ قَيمِيٌّ فِي الضَّمَانِ مِثْلِيٌّ فِي غَيْرِهِ كَالسَّلَمِ.
وَفِي «المُجْتَبَى»: السَّوِيقُ قَيمِيٌّ لِتَفَاوُتِهِ بِالْقَلْيِ، وَقِيلَ: مِثْلِيٌّ.

كالقمقمة والقدر لا يكون مثليًا ثم ما لا يختلف بالصنعة.

أما غير مصنوع وأما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس، وكل ذلك مثلي، وإذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات فكل ما يقال: يباع من هذا الثوب ذراع بكذا ولا يقال إلا فيما لا تفاوت فيه، وهو ما يجوز فيه السلم فإنه يعرف ببيان طوله وعرضه ورقعته فهو مثلي وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم، ولا احتياج إلى ذلك بل الضابط أن ما يوجد له مثل في الأسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي، وما ليس كذلك من ذوات القيم، فما ذكر من المكيل وأخويه، مبنيٌّ على هذا، انتهى.

أقول: فيؤخذ من هذا أن الدبس قيمي، وكذا الرُّبَّ وَالْقَطْرَ؛ لأن كلًا منها يتفاوت بالصنعة، وباعتبار القيمة فيضمن بالقيمة، ولا يصح السلم فيها، ولا تثبت دينًا في الذمة وقد صرح بذلك في الدبس صاحب «جواهر الفتاوى» انتهى بتصرف ما.

وفي «القاموس»: الرب: بالضم سلافة كل ثمرة بعد اعتصارها.

والقطر: ما قطر الواحدة قطرة وبالكسر النحاس الذائب أو ضرب منه، وضرب من البرود وبالضم الناحية، انتهى.

والقطر في عُرف مصر ما يقطر من الكسر، وقال فيه: الدبس بالكسر وبكسرتين عسل التمر وعسل النحل وبالفتح: الأسود من كل شيء وبالكسر الجمع الكثير من الناس ويفتح وبالضم جَمْعُ الأدْبَسِ من الطَّيْرِ الذي لونه بين السواد والحُمرة، انتهى.

قوله: (وَالجُبْنُ قَيمِيٌّ فِي الضَّمَانِ) لأنه يتفاوت تفاوتًا فاحشًا «هندية» وهو بالضم وَبِضَمَّتَيْنِ وَكَعُتُلٍّ، انتهى «قاموس».

قوله: (السَّوِيقُ) البر أو الشعير المقلي.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: الفَحْمُ وَاللَّحْمُ وَلَو نَيْئًا، وَالآجُرُّ قِيمِيٌّ.

وَفِي «حَاشِيَتِهِ» لابنِ المُصَنِّفِ هُنَا: وَفِيمَا يَجْلِبُ التَّيْسِيرَ مَعْزِيًّا لِلفُصُولَيْنِ وَغَيْرِهِ، وَكَذَا الصَّابُونُ وَالسِّرْقِينُ وَالوَرَقُ وَالإِبْرَةُ وَالعُصْفُرُ وَالصَّرْمُ وَالجِلْدُ وَالدِّهْنِ المُتَنَجِّسُ، وَكَذَا الجَفْنَةُ وكُلُّ مَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ مُشْرِفٌ عَلَى الهَلَاكِ مَضْمُونٌ بِقِيمَتِهِ فِي

قوله: (**الفَحْمُ**) جعله في «الهندية» مثليًا والتراب قيمي، وكذا الماء عند الشيخين.

قوله: (**وَاللَّحْمُ**) هذا في اللحم المطبوخ بالإجماع وفي الشيء اختلاف، والصحيح أنه قيمي.

وفي «التتمة» عن الأسبيجابي أنه اختار أن اللحم من ذوات الأمثال، وإنما يضمن بالقيمة عند الانقطاع، وكذا فخر الإسلام البزدوي.

قوله: (**وَالآجُرُّ**) قال في «الهندية»: وفي كون الآجر واللبن مثليًا روايتان عن الإمام.

قوله: (**وَفِيمَا يَجْلِبُ التَّيْسِيرَ**) عطف على هنا، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَالوَرَقُ**) أي: ورق الأشجار، أما الكاغد فمثلي كما في «الهندية».

قوله: (**وَالإِبْرَةُ**) لتفاوتها.

قوله: (**وَالصَّرْمُ**) هو بالفتح: الجلد معرب وبالكسر الضرب والجماعة، أفاده صاحب «القاموس».

ولعله أراد الأهاب قبل دبغه وبالجلد ما دبغ.

قوله: (**وَالدِّهْنِ المُتَنَجِّسُ**) مستغنى عنه بما سبق، والخبز من ذوات القيم في ظاهر الرواية «هندية».

قوله: (**وَكَذَا الجَفْنَةُ**) أي: مما يكال من المثليات؛ لأنها لا تكال، وأخذ من التعليل أن المراد بها ما دون نصف صاع، وبه صرح.

قوله: (**وكُلُّ مَكِيلٍ**) مبتدأ.

ذَلِكَ الوَقْتِ، كَسَفِينَةٍ مَوْقُورَةٍ أَخَذَتْ فِي الغَرَقِ وَأَلْقَى المَلَّاحُ مَا فِيهَا مِنْ مَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا سَاعَتَهُ كَمَا فِي «المُجْتَبَى».

وَفِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: صَبَّ مَاءً فِي حِنْطَةٍ فَأَفْسَدَهَا، وَزَادَ فِي كَيْلِهَا ضَمِنَ قِيمَتَهَا قَبْلَ صَبِّهِ لِلمَاءِ لَا مِثْلِهَا، هَذَا إِذَا لَمْ يَنْقُلْهَا، فَلَو نَقَلَهَا لِمَكَانٍ ضَمِنَ المِثْلَ لأَنَّهُ غَصَبَهُ وَهُوَ مِثْلِيٌّ، بِخِلَافِ مَا لَو صَبَّ المَاءَ فِي المَوْضِعِ الَّذِي فِيهِ الحِنْطَةُ بِغَيْرِ نَقْلٍ انْتَهَى.

وَالآجُرُّ قِيمِيٌّ، وَسَيَجِيءُ أَنَّ الخَمْرَ فِي حَقِّ المُسْلِمِ قِيمِيٌّ حُكْمًا.

وَالحَاصِلُ كَمَا فِي «الدُّرَرِ» وَغَيْرِهَا: أَنَّ كُلَّ مَا يُوجَدُ لَهُ مِثْلٌ فِي الأَسْوَاقِ بِلَا تَفَاوُتٍ يُعْتَدُّ بِهِ فَهُوَ مِثْلِيٌّ، وَمَا لَيْسَ كَذَلِكَ فَقِيمِيٌّ، فَلْيُحْفَظْ!

(فَإِنِ ادَّعَى هَلَاكَهُ) مُرْتَبِط بِوُجُوبِ رَدِّ العَيْنِ؛ لأَنَّهُ المُوجِبُ الأَصْلِيُّ وَرَدُّ المِثْلِيِّ وَالقِيمَةِ مُخْلَصٌ عَلَى الرَّاجِحِ.

قوله: **(كَسَفِينَةٍ... إلخ)** المقصود من التمثيل المكيل والموزون المطروحان.

قوله: **(لأَنَّهُ غَصَبَهُ وَهُوَ مِثْلِيٌّ)** هذا يعين أن النقل قبل البل؛ لأنها بعده من القيمي.

قوله: **(وَالآجُرُّ قَيمِيٌّ)** مستغني عنه بما تقدم.

قوله: **(فِي حَقِّ المُسْلِمِ)** أي: إذا أتلفه وكان لذمي، أما إذ كان لمسلم، فلا ضمان، وإن وجب رده وحذف الخبر من العبارة تقديره قيمي، وقد وجد في بعض النسخ، فإنه قال فيما يأتي: وضمن المتلف المسلم قيمتهما؛ لأن الخمر في حقنا قيمي حُكمًا لو كانا لذمي والمتلف غير الإمام أو مأموره يرى ذلك عقوبة، فلا يضمن، انتهى.

قوله: **(بِوُجُوبِ رَدِّ العَيْنِ)** أي: في المثلي والقيمي.

قوله: **(لأَنَّهُ المُوجِبُ الأَصْلِيُّ)** لأنه أعدل وأكمل في رد الصورة وَالْمَعْنَى وَرَدُّ الْقِيمَةِ أَو الْمِثْلِ مُخَلِّصٌ يُصَارُ إِلَيْهِ عِنْدَ تَعَذُّرِ رَدِّ الْعَيْنِ؛ وَلِهَذَا يُطَالَبُ بِرَدِّ الْعَيْنِ قَبْلَ الْهَلَاكِ، وَلَوْ أَتَى بِالْقِيمَةِ أَو الْمِثْلِ لَا يُعْتَدُّ بِهِ لِكَوْنِهِ قَاصِرًا، وَكَذَا يَبْرَأُ الْغَاصِبُ بِرَدِّ الْعَيْنِ مِنْ غَيْرِ عِلْمِ الْمَالِكِ وَلَوْ لَم يَكُنْ هُوَ المُوجب الأَصْلِي لِما

(**حُبِسَ حَتَّى يَعْلَمَ**) الحَاكِمُ (**أَنَّهُ لَو بَقِيَ لَظَهَرَ**) أَيْ: لأَظْهَرَهُ (**ثُمَّ قَضَى**) الحَاكِمُ (**عَلَيْهِ بِالبَدَلِ**) مِنْ مِثْلٍ وَقِيمَةٍ .(**وَلَوِ ادَّعَى الغَاصِبُ الهَلَاكَ عِنْدَ صَاحِبِهِ بَعْدَ الرَّدِّ وَعَكَسهُ المَالِكُ**) أَيْ: ادَّعَى الهَلَاكَ عِنْدَ الغَاصِبِ.

(**وَأَقَامَا البُرْهَانَ فَبُرْهَانُ الغَاصِبِ**) أَنَّهُ رَدَّهُ وَهَلَكَ عِنْدَ المَالِكِ (**أَوْلَى**) خِلَافًا لِلثَّانِي. «مُلْتَقَى».

برئ بالرّد إِلَّا إِذَا علم، وَقِيلَ المُوجب الأَصْلِي بِأَنْ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ بِجِهَةٍ أُخْرَى، كَمَا إِذَا وَهَبَهُ لَهُ أَوْ أَطْعَمَهُ إِيَّاهُ فَأَكَلَهُ وَالْمَالِكُ لَا يَدْرِي أَنَّهُ مَلَكَهُ أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ مِنْ تَسْلِيم بِإِيدَاعٍ أَوْ شِرَاءٍ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ هُوَ الْوَاجِبُ الْأَصْلِيُّ هو المثل أو القيمة ورد العين مُخَلِّصٌ؛ ولهذا لو أبرأه عن الضمان حال قيام العين يصح مع أنها لا تصح بالعين، وتمام تحقيقه في «التبيين». وفي «القهستاني» وفي التقديم إشعار بأن رد العين أتم، فإنه الموجب الأصلي على ما قالوا كما في «الهداية».

وفيه إشعار بالضعف، فإن الجمهور ذهبوا إلى أن الموجب الأصلي هو القيمة كما في رهن «الهداية» و«الكافي».

قوله: (**حُبِسَ حَتَّى يَعْلَمَ الحَاكِمُ... إلخ**) لأن حق صاحبها متعلق بالعين، والأصل بقاؤها، وهو يريد أن يسقط حقه من العين إلى القيمة، فلا يصدق، انتهى «جوهرة».

وهذا إذا لم يرض المالك بالقضاء بالقيمة، أما إذا رضي، فإنه يقضي ولا يتلوم، كذا في «مسكين».

وتقدير مدّة الحبس مفوضٌ إلى رأي الحاكم، وليس له حد معلوم كحبس الغريم في الدين، انتهى «منح».

قوله: (**وَقِيمَةٍ**) الأولى: أو.

قوله: (**فَبُرْهَانُ الغَاصِبِ أَوْلَى**) فيقدم، وهذا عند محمد؛ لأنها تثبت الرد وهو عارض، انتهى «منح».

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّانِي**) فقال: بينة المالك أولى؛ لأنها تثبت وجوب الضمان

وَلَو اخْتَلَفَا فِي القِيمَةِ وَبَرْهَنَا؛ فَالبَيِّنَةُ لِلمَالِكِ، وَسَيَجِيءُ، وَلَو فِي نَفْسِ المَغْصُوبِ فَالقَوْلُ لِلغَاصِبِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**الغَصْبُ**) إِنَّمَا يَتَحَقَّقُ (**فِيمَا يُنْقَلُ فَلَو أَخَذَ عَقَارًا وَهَلَكَ فِي يَدِهِ**)

والآخر ينكر والبينات للإثبات «منح».

وظاهره اعتماد قول محمد وهو خلاف ما قدمه في القضاء.

قوله: (**وَبَرْهَنَا**) والقول للغاصب مع يمينه إن لم يقم حجة الزيادة، فإن أقيمت حجتها وجبت تلك الزيادة ولم يعتبر قول الغاصب، وإن أقام الغاصب حجة القلة لم يقبل في الصحيح كما في «النهاية».

فإن ظهر ولو قيمته مساوية أو أقل، وقد ضمن الغاصب بقوله: أخذه المالك ورد بدله أو أمضى، وإن ضمنه بنكوله أو بقول المالك أو بينة، فهو للغاصب ولو قيمته أكثر، أفاده صاحب «النقاية» وشارحها «القهستاني» و«النقاية»: بضم النون بمعنى «المنتقى» كما ضبطه السيوطي في «نقايته».

وفي «المنح» عن «البحر» معزيًّا إلى «المحيط» ذكر محمد في الاستخلاف: لو قال المغصوب منه كانت قيمته ثوبه مائة، وقال الغاصب: ما أدري ما قيمته، ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة؛ فالقول قول الغاصب مع يمينه، ويجبر على البيان؛ لأنه أقر بقيمة مجهولة فإذا لم يبين يحلف على ما يدعى المغصوب منه من الزيادة فإن حلف يحلف المغصوب منه أيضًا أن قيمة ثوبه مائة، ويؤخذ من الغاصب مائة، فإذا أخذ ثم ظهر الثوب كان الغاصب بالخيار إن شاء رضي بالثوب وسلم القيمة، وإن شاء رد الثوب وأخذ القيمة، انتهى.

قوله: (**وَلَو فِي نَفْسِ المَغْصُوبِ**) بأن قال الغاصب: لثوب هذا هو الذي غصبته. وقال المغصوب: بل هو هذا.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلغَاصِبِ**) لأنه القابض.

قال الشارح: قوله: (**فَلَو أَخَذَ عَقَارًا... إلخ**) العقار الضيعة وقيل: كل ما كان له أصل كالدار «مغرب».

بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ كَغَلَبَةِ سَيْلٍ (**لَمْ يَضْمَنْ**) خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، وَبِقَوْلِهِ قَالَتْ الثَّلَاثَةُ، وَبِهِ يُفْتَى فِي الوَقْفِ. ذَكَرَهُ العَيْنِيُّ.

وَذَكَرَ ظَهِيرُ الدِّينِ فِي «فَتَاوِيهِ»: الفَتْوَى فِي غَصْبِ العَقَارِ وَالدُّورِ المَوْقُوفَةِ بِالضَّمَانِ، وَأَنَّ الفَتْوَى فِي غَصْبِ مَنَافِعِ الوَقْفِ بِالضَّمَانِ.

وَفِي «فَوَائِدِ صَاحِبِ المُحِيطِ»: اشْتَرَى دَارًا وَسَكَنَهَا ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهَا وَقْفٌ أَو كَانَتْ لِلصَّغِيرِ لَزِمَهُ أَجْرُ المِثْلِ صِيَانَةً لِمَالِ الوَقْفِ وَالصَّغِيرِ.

وَفِي «إِجَارَةِ الفَيْضِ»: إِنَّمَا لَا يَتَحَقَّقُ الغَصْبُ عِنْدَهُمَا فِي العَقَارِ فِي حُكْمِ

وفي «المصباح»: العقار كسلام كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل، انتهى.

قوله: (**بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ كَغَلَبَةِ سَيْلٍ**) فبقيت تحت الماء وأزال بناء الدار أو تهدمت بآفة، كذا في «رمز المقدسي».

قوله: (**لَمْ يَضْمَنْ**) أن عندهما؛ لأن الغصب تصرف في المغصوب بإثبات يده وإزالة يد المالك، ولا يكون ذلك إلا بالنقل والعقار لا يمكن نقله، وأقصى ما يمكن فيه إخراج المالك عنه؛ وذلك تصرف في المالك لا في العقار، فلا يوجب الضمان كما إذا بعد المالك عن المواشي بخلاف المنقول، كذا في «التبيين».

قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ**)؛ لأن الغصب يتحقق بوصفين بإثبات اليد العادية وإزالة اليد المحقة؛ وذلك ممكن في العقار؛ لأن إثبات اليدين المتدافعتين على شيء واحد غير ممكن لتعذر اجتماعهما، فإذا ثبتت اليد العادية زالت المحقة ضرورة. واليد عبارة عن القدرة في التصرف وعدمها عدمه، وهي في يد الغاصب ضرورة فانتفت يد المالك فيضمن.

قوله: (**المَوْقُوفَةِ**) راجع إلى كل من العقار والدور.

قوله: (**وَأَنَّ الفَتْوَى فِي غَصْبِ مَنَافِعِ الوَقْفِ بِالضَّمَانِ**) إذا استوفاها. وفي «الشرنبلالية»: ينظر لو عطل المنفعة هل تلزم الأجرة كما لو سكن، انتهى.

الضَّمَانِ، أَمَّا فِيمَا وَرَاءَ ذَلِكَ فَيَتَحَقَّقُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَتَحَقَّقُ فِي الرَّدِّ، فَكَذَا فِي اسْتِحْقَاقِ الأَجْرِ، انْتَهَى فَلْيُحْفَظْ!

(قِيلَ) قَائِلُهُ الأُسْروشنِي وَعِمَادُ الدِّينِ فِي «فُصُولَيْهِمَا».

(وَالأَصَحُّ أَنَّهُ) أَيْ: العَقَارُ **(يُضْمَنُ بِالبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ وَ)** كَذَا **(بِالجُحُودِ فِي)** العَقَارِ **(الوَدِيعَةِ وَالرُّجُوعِ عَنِ الشَّهَادَةِ)** بَعْدَ القَضَاءِ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: العَقَارُ لَا يُضْمَنُ إِلَّا فِي مَسَائِلَ، وَعَدَّ هَذِهِ الثَّلَاثَةَ.

قوله: **(فَكَذَا فِي اسْتِحْقَاقِ الأَجْرِ)** أفاد بذلك إنه إذا سكن العقار وجبت أجرته، وإن لم يكن وقفًا ولا معدًا للاستغلال ولا ليتيم، وسيأتي أن منافعه لا تضمن إلا في هذه الثلاثة.

قوله: **(أَنَّهُ أَيْ: العَقَارُ)** ولو غير وقف.

قوله: **(فِي العَقَارِ الوَدِيعَةِ)** لا حاجة إلى زيادة العقار والوديعة تقدم حكمها، وإنما الكلام في العقار إذا كان وديعة؛ ولذا قال في «المنح»: يعني أن العقار إذا كان وديعة عنده فجحده كان ضامنًا بالاتفاق، انتهى.

وفي «التبيين» ومسألة الوديعة على الخلاف في الأصح.

قوله: **(يُضْمَنُ بِالبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ)**؛ لأن البيع والتسليم استهلاك «خانية».

قوله: **(وَالرُّجُوعِ عَنِ الشَّهَادَةِ)** بأن شهدا على رجلٍ بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا، انتهى «منح».

قال في «التبيين»: والشهود إنما يضمنونه بالرجوع؛ لكونه ضمان إتلاف لا ضمان غصب حتى لو أقام الشاهد بينة أن العقار له لا تقبل بينته، ولو كان غصبًا لقبلت والعقار يضمن بالإتلاف، انتهى.

قوله: **(وَعَدَّ هَذِهِ الثَّلَاثَةَ)** الضمان فيها من حيث كونه إتلافًا لا من حيث كونه غصبًا كما، أفاده تعليلهم.

(وَإِذَا نَقَصَ) العَقَارُ (بِسُكْنَاهُ وَزِرَاعَتِهِ ضَمِنَ النُّقْصَانَ) بِالإِجْمَاعِ فَيُعْطَى مَا زَادَ البَذْرُ، وَصَحَّحَهُ فِي «المُجْتَبَى».

وَعَنِ الثَّانِي. مِثْلُ بَذْرِهِ.

قوله: (ضَمِنَ النُّقْصَانَ بِالإِجْمَاعِ) اختلفوا في تفسير النقصان.

قال نصير بن يحيى: إنه ينظر بكم تستأجر هذه الأرض قبل الاستعمال وبعده فيضمن ما تفاوت بينهما من النقصان.

وقال محمد بن سلمة: يعتبر ذلك بالشراء يعني أنه ينظر بكم شاع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فنقصانها ما تفاوت من ذلك فيضمنه، وهو الأقيس.

قال شمس الأئمة الحلواني: وهو الأقرب إلى الصواب، وبه يفتى كما في «الكبرى»؛ لأن العبرة القيمة العين لا المنفعة ثم يأخذ الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما أنفق على الزرع، ويتصدق بالفضل عند الإمام محمد؛ لأنه حصل بسبب خبيث وهو التصرف في ملك الغير؛ فيكون سبيله التصدق؛ إذ الفرع يحصل على وصف الأصل، فلو غصب أرضًا فزرعها كزين فأخرجت ثمانية أكرار، وَلَحِقَهُ مِنَ الْمُؤْنَةِ قَدْرُ كُرٍّ وَنَقَصَهَا قَدْرُ كُرٍّ، فإنه يأخذ أربعة أكرار ويتصدق بالباقي.

وقال أبو يوسف: لا يتصدق بشيء؛ لأن الزيادة حصلت في ضمانه وملكه؛ لأن ما ضمن من الفائت يملك بأداء الضمان والمضمونات تملك بأداء الضمان عندنا، مستندًا إلى وقت وجوب السبب وهو الغصب هنا، فيتبين أنه حدث في ملكه؛ إذ الخراج بالضمان، انتهى «تبيين» مزيدًا.

قوله: (فَيُعْطَى مَا زَادَ البَذْرُ) هذه مسألة مستقلة لا ارتباط لها بما قبلها، وإن أوهمه كلامه.

وعبارة «المجتبى» كما في «المنح»: زرع أرض غيره ونبت فللمالك أن يأمر الزارع بقلعه فإن أبى يقلعه بنفسه، وقبل النبات يخير صاحب الأرض إن شاء تركها حتى ينبت فيأمر بقلعه، وإن شاء أعطاه ما زاد البذر، فتقوم مبذورة

وَفِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: هُوَ المُخْتَارُ وَلَو ثَبَتَ لَهُ قَلْعُهُ. وَتَمَامُهُ فِي «المُجْتَبَى».

(كَمَا) يُضْمَنُ اتِّفَاقًا **(فِي النَّقْلِيِّ)** مَا نَقَصَ بِفِعْلِهِ كَمَا فِي قَطْعِ الأَشْجَارِ، وَلَو قَطَعَهَا رَجُلٌ آخَرَ أَو هَدَمَ البِنَاءَ ضَمِنَ هُوَ لَا الغَاصِبُ.

ببذر له حق القلع وتقوم غير مبذورة فيعطي فضل ما بينهما وعن أبي يوسف أنه يعطيه مثل بذرة والأول أصح، انتهى.

قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) أي: قول الثاني فهمًا قولان مصححان.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «المُجْتَبَى»**) هو ما نقلناه عنه.

وفيه: ولو زرعها أحد الشريكين بغير إذن صاحبه فدفع إليه صاحبه نصف البذر ليكون الزرع بينهما قبل النبات، لم يجز، وبعده يجوز.

وإن أراد قلع الزرع من نصيبه يقاسمه الأرض فيقلعه من نصيبه، ويضمن الزارع نقصان الأرض بالقلع.

قال أستاذنا: الصواب نقصان الزرع، كما ذكره القدوري في «شرحه» انتهى.

وانظر ما وجه هذا الصواب، فإن الظاهر الأول؛ لأن الزرع في نصيب الشريك بغير حق.

قوله: (**مَا نَقَصَ بِفِعْلِهِ**) قال مسكين: كما يضمن النقصان في النقلي المغصوب إذا انتقص عند الغاصب، سواء كان بفعله، أو بغير فعله كالعور والشلل، وذهاب السمع والبصر، انتهى، فالتقييد بفعله ليس على ما ينبغي.

قوله: (**كَمَا فِي قَطْعِ الأَشْجَارِ**) فإنه يضمنها اتفاقًا.

قوله: (**وَلَو قَطَعَهَا رَجُلٌ آخَرَ... إلخ**) قال في «الهندية»: أما إذا كان المغصوب غير منقول كالدور والعقار والحوانيت؛ فانهدم بآفةٍ سماويةٍ أو جاء سيل؛ فذهب بالبناء والأشجار أو غلب سيل على الأرض؛ فتفتقت وبقيت تحت الماء، فلا ضمان عليه عند الإمام وأبي يوسف، كذا في «شرح الطحاوي».

(كَمَا لَو غَصَبَ عَبْدًا وَآجَرَهُ فَنَقَصَ فِي هَذِهِ الإِجَارَةِ) بِالاسْتِعْمَالِ، وَهَذَا سَاقِطٌ

وإن حدثت هذه الأشياء بفعل أحد من الناس، فضمانه على المتلف عندهما، وإن يفعل الغاصب وسكناه؛ فالضمان عليه بالإجماع، انتهى.

ونقل عن «الخلاصة» لو نقص المغصوب في يد الغاصب ضمن الغاصب النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان إلا أن يكون النقصان بجناية غير الغاصب؛ فالمالك بالخيار إن شاء ضمن الغاصب، ويرجع عن الجاني، وإن شاء ضمن الجاني ولا يرجع، انتهى.

تنبيه:

قال العلامة مسكين: النقصان أنواع أربعة:

بتراجع السعر، وبفوات أجراء العين، وبفوات وصف مرغوب فيه كالسمع والبصر واليد وَالْأُذُنِ في العبد، والصياغة في الذهب واليبس في الحنطة، وبفوات معنى مرغوب فيه.

فالأول: لا يوجب الضمان في جميع الأحوال إذا ردَّ العين في مكان الغصب.

والثاني: يوجب الضمان في جميع الأحوال.

والثالث: يوجب الضمان في غير مال الربا نحو: أن يغصب حنطة فعفنت عنده أو إناء فضة فهشم في يده فصاحبه بالخيار إن شاء أخذ ذلك نفسه ولا شيء له غيره، وإن شاء تركه وضمنه مثله تفاديًا عن الربا.

والرابع: وهو فوات المعنى المرغوب في العين كالعبد المحترف إذا نسي الحرفة في يد الغاصب أو كان شابًا فشاخ في يده يوجب الضمان أيضًا هذا إذا كان النقصان قليلًا.

أما إذا كان كثيرًا؛ فيخير المالك بين أخذه وتركه مع أخذ جميع قيمته، وستعرف الحد الفاصل بينهما من مسألة الخرق اليسير والفاحش، انتهى.

قوله: **(كَمَا لَو غَصَبَ عَبْدًا... إلخ)** أي: فإنه يضمن نقصانه.

مِنْ نُسَخِ الشَّرْحِ لِدُخُولِهِ تَحْتَ قَوْلِهِ: **(وَإِن اسْتَغَلَّهُ)** فَنَقَصَهُ الاسْتِغْلَالَ أَو آجَرَ المُسْتَعَارَ وَنَقَصَ ضَمِنَ النُّقْصَانَ.

(وَتَصَدَّقَ بِـ) مَا بَقِيَ مِنَ **(الغَلَّةِ)** وَالأُجْرَةِ، خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ، كَذَا فِي «المُلْتَقَى» لَكِنْ نَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «البَزَّازِيَّةِ» أَنَّ الغَنِيَّ يَتَصَدَّقُ بِكُلِّ الغَلَّةِ فِي الصَّحِيحِ.

قوله: **(لِدُخُولِهِ... إلخ)** لا يظهر؛ لأن التصدق بالغلة غير ضمان النقصان.

قوله: **(ضَمِنَ النُّقْصَانَ)** محله إذا كان النقصان في العين وكان غير ربوي، فإن كان لتراجع السعر، فلا ضمان بعد أن رده في مكان الغصب؛ لأن ذلك لقلة الرغبات فيه لا لنقصان في العين بفوات جزء، وإن كان ربويًا لا يمكن أن يضمن النقصان أي: نقصان الأوصاف مع استرداد العين؛ لأنه يؤدي إلى الربا؛ إذ الجودة لا قيمة لها في الأموال الربوية ولكنه يخير بين أن يأخذه ولا شيء له، وبين أن يتركه على الغاصب، ويضمنه مثله من جنسه أو قيمته من خلاف جنسه، أفاده «الزيلعي» مع إيضاح.

قوله: **(وَتَصَدَّقَ بمَا بَقِيَ مِنَ الغَلَّةِ وَالأُجْرَةِ)** الذي زاده المؤلف وهو قوله: **(بِمَا بَقِيَ)** مخالف «الجوهر» المتن، ولما ذكره حافظ الدين وغيره من أن التصدق بالغلة جميعها.

قال «الزيلعي»: وكان ينبغي أن يتصدق بما زاد على ما ضمن عندهما لا بالغلة كلها، انتهى.

فقد ذكر ذلك على وجه البحث ولا متابعة عليه، ثم قوله: **(يَتَصَدَّقُ)** يفيد أن الغاصب ملك الأجرة، وهو كذلك؛ لأن وجوبها بعقده؛ إذ المنافع لا تتقوم إلا بالعقد، والعاقد هو الغاصب، وقد صارت ما لا يعقده فهي له.

قوله: **(لَكِنْ نَقَلَ المُصَنِّفُ... إلخ)** لا وجه لهذا الاستدراك، فإنه قبل هلاك عين المغصوب يتصدق بكل الغلة، وكذا بعده غير أنه بعد الهلاك عنده ليس له أن يستعين بالغلة في أداء الضمان إذا كان غنيًا وله أن يستعين بها إذا كان فقيرًا، ويتصدق بالباقي هذا ما في «البزازية».

(كَمَا لَو تَصَرَّفَ فِي المَغْصُوبِ وَالوَدِيعَةِ) بِأَنْ بَاعَهُ.

(وَرَبِحَ) فِيهِ **(إِذَا كَانَ)** ذَلِكَ **(مُتَعَيِّنًا بِالإِشَارَةِ أَو بِالشِّرَاءِ بِدَرَاهِمِ الوَدِيعَةِ أَو الغَصْبِ وَنَقَدِهَا)** يَعْنِي يَتَصَدَّقُ بِرِبْحٍ حَصَلَ فِيهِمَا إِذَا كَانَا مِمَّا يَتَعَيَّنُ بِالإِشَارَةِ، وَإِن

وفي «القهستاني»: وفيه إشعار بأن كلًا من الأجر والربح صار ملكًا لهما ملكًا خبيثًا وحرامًا لخبث السبب وهو التصرف في ملك الغير، وإلى أنهما لا يصرفان في حاجتهما إلا إذا كانا فقيرين؛ فالغني منهما لو تصرف تصدق بمثله، انتهى ملخصًا.

وظاهر كلام «الزيلعي» أنه إذا هلك عنده وضمنه كان له أن يستعين مطلقًا؛ لأن الخبث كان لأجل المالك، فإذا أخذه لا يظهر الخبث في حقه، أما إذا هلك عند المشتري من الغاصب، وقد استغله الغاصب قبل، ثم إن المالك ضمن المشتري قيمته ورجع به على الغاصب بالثمن، فليس للغاصب أن يستعين بالغلة في أداء الثمن إلى المشتري؛ لأن الخبث كان لحق المالك والمشتري ليس بمالك، فلا يزول الخبث بالأداء إليه، فلا يؤديه إليه إلا إذا كان لا يجد غيره فيرجح هو على غيره من الفقراء باعتبار أنه ملكه وهو محتاج إليه، انتهى وهو الذي ينبغي التعويل عليه لظهور وجهه.

وعلى ما في «البزازي» جرى ابن الشحنة، وتعلم في ذلك بيتًا فقال:

ويدفعها في قيمة قبل مطلقًا وتصحيح منع في الغنيّ مقرر

قوله: **(وَالوَدِيعَةِ)** أي: بغير إذن المالك.

قوله: **(إِذَا كَانَ ذَلِكَ مُتَعَيِّنًا بِالإِشَارَةِ)** وذلك كالعروض، فإنه لا يحل له تناول الربح قبل ضمان القيمة وبعده ويتصدق به؛ لأن العقد يتعلق بعينه حتى ينفسخ العقد بالهلاك قبل القبض؛ فتمكن الخبث فيه.

قوله: **(أَو بِالشِّرَاءِ بِدَرَاهِمِ الوَدِيعَةِ... إلخ)** الأخصر والأوضح أن يقول: أو غير متعين ونقده.

قوله: **(يَعْنِي يَتَصَدَّقُ بِرِبْحٍ حَصَلَ... إلخ)** وله أن يؤديه إلى المالك، ويحل

كَانَا مِمَّا لَا يَتَعَيَّنُ فَعَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ، فَإِنْ أَشَارَ إِلَيْهَا وَنَقَدَهَا فَكَذَلِكَ يَتَصَدَّقُ.

(وَإِنْ أَشَارَ إِلَيْهَا وَنَقَدَ غَيْرَهَا أَو) أَشَارَ **(إِلَى غَيْرِهَا)** وَنَقَدَهَا **(أَو أَطْلَقَ)** وَلَمْ يُشِرْ **(وَنَقَدَهَا لَا)** يَتَصَدَّقُ فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ عِنْدَ الكَرْخِيِّ، قِيلَ: **(وَبِهِ يُفْتَى)** وَالمُخْتَارُ: أَنَّهُ لَا يَحِلُّ مُطْلَقًا، كَذَا فِي «المُلْتَقَى».

له التناول لزوال الخبث، انتهى «قهستاني».

قوله: **(فَكَذَلِكَ يَتَصَدَّقُ)** فإنه وإن لم يتعين بالإشارة إلا أن ضم النقد يورث الخبث «قهستاني».

قوله: **(قِيلَ: وَبِهِ يُفْتَى)** في «القهستاني» عن «الذخيرة» وعليه الفتوى دفعًا للحرج في هذا الزمان، وإذا جرت هذه الأربعة في الربح تجري في تناول المشتري، فإن الربح تابع للأصل؛ فليتأمل.

قوله: **(وَالمُخْتَارُ: أَنَّهُ لَا يَحِلُّ مُطْلَقًا)** في الصور الأربع ووجهه كما في «التبيين» أنه بالنقد منه استفاد سلامة المشتري، وبالإشارة استفاد جواز العقد؛ لتعلقه به في حق القدر والوصف، فيثبت فيه شبهة الحرمة لملكه بسبب خبيث، انتهى.

وفي «الحموي» عن صدر الإسلام: لو شري بألف غصب طعامًا يباح له الأكل.

ولو شرى أمة قيل: يباح له الوطء، والصحيح: أنه لا يحل له الأكل ولا الوطء؛ لأن في السبب نوع خبث؛ ولهذا المعنى ترى بعض الظلمة الذين فيهم قليل تقوى، يشترون الأشياء بثمن ويصرفونها إلى حوائجهم ثم يقضون الأثمان.

وفي «جامع المحبوبي» عن «نوادر ابن سماعة»: ولو غصب ثوبًا فشري به طعامًا لا يسعه أن يأكله حتى يؤدي قيمة الثوب، ولو غصب دراهم؛ فاشترى بها طعامًا وسعه أكله؛ لأن الثوب إذا استحق ينتقض البيع، وإذا استحقت الدراهم لا ينتقض البيع.

ولو غصب دارًا أو ثوبًا فشري به أمة لا يحل وطؤها.

وَلَو بَعْدَ الضَّمَانَ هُوَ الصَّحِيحُ كَمَا فِي «فَتَاوَى النَّوَازِلِ» وَاخْتَارَ بَعْضُهُمْ الفَتْوَى عَلَى قَوْلِ الكَرْخِيِّ فِي زَمَانِنَا لِكَثْرَةِ الحَرَامِ، وَهَذَا كُلُّهُ عَلَى قَوْلِهِمَا.

وَعِنْدَ أَبِي يُوسُف: لَا يَتَصَدَّقُ بِشَيْءٍ مِنْهُ كَمَا لَو اخْتَلَفَ الجِنْسُ. ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فَلْيُحْفَظْ!

(فَإِنْ غَصَبَ وَغَيَّرَ) المَغْصُوبَ ....

ولو غصب ثوبًا؛ فتزوج به امرأة وسعه وطؤها؛ لأنه لو استحق ما جعل مهرًا لم ينتقض النكاح، انتهى مختصرًا.

وهذا يفيد أنه إذا اشترى بدراهم الغصب المعينة، ونقدها، لا يحرم التناول لعدم تعلق العقد بأعيانها، وهذا أوسع على الناس.

وظاهر كلام الصدر أن الصحيح خلافه.

قوله: **(وَاخْتَارَ بَعْضُهُمْ الفَتْوَى)** لا حاجة إليه مع المصنف.

قوله: **(وَعِنْدَ أَبِي يُوسُف)** لا حاجة إليه؛ لأن خلافه معلوم في جنس المسائل جميعًا وقد ذكره آنفًا بقوله خلافًا لأبي يوسف.

قوله: **(كَمَا لَو اخْتَلَفَ الجِنْسُ ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ)** عبارته: وهذا الاختلاف بينهم فيما إذا صار الربح بالتقلب من جنس ما ضمن بأن ضمن دراهم مثلًا، وصار في يده من بدل المضمون دراهم، وإن كان من بدله خلاف جنس ما ضمن بأن ضمن دراهم، وفي يده من بدله طعام أو عروض لا يجب عليه التصدق بالإجماع؛ لأن الربح إنما يتبين عند اتحاد الجنس، وما لم يصر بالتقلب مِنْ جِنْسِ مَا ضَمِنَ لَا يَظْهَرُ الرِّبْحُ، انتهى.

وقال القهستاني: لو تزوج بأحدهما امرأة أو اشترى ثوبًا أو أمة أو طعامًا أي: وقد ضمنه حل له الانتفاع ولم يتصدق في قولهم؛ لأن الحرمة عند اتحاد الجنس، وكل منهما مخالف للدراهم أو الدنانير أي: التي ضمنها، انتهى موضحًا.

قوله: **(وَغَيَّرَ المَغْصُوبَ)** قيد بتغيير الغاصب؛ لأنه لو تغير بنفسه كأن صار العنب زبيبًا، فإن المالك بالخيار إن شاء أخذه وإن شاء ضمن الغاصب.

(فَزَالَ اسْمُهُ وَأَعْظَمُ مَنَافِعِهِ) أَيْ: أَكْثَرُ مَقَاصِدِهِ احْتِرَازًا عَن دَرَاهِمَ سَبَكَهَا بِلَا ضَرْبٍ، فَإِنَّهُ وَإِنْ زَالَ اسْمُهُ لَكِنْ يَبْقَى أَعْظَمُ مَنَافِعِهِ؛ وَلِذَا لَا يَنْقَطِعُ حَقُّ المَالِكِ عَنْهُ كَمَا فِي «المَحِيطِ» وَغَيْرِهِ، فَلَمْ يَكُنْ زَوَالُ الاسْمِ مُغْنِيًا عَنْ أَعْظَمِ مَنَافِعِهِ كَمَا ظَنَّهُ مُنْلَا خُسْرو وَغَيْرُهُ.

(أَو اخْتَلَطَ) المَغْصُوبُ **(بِمِلْكِ الغَاصِبِ بِحَيْثُ يَمْتَنِعُ امْتِيَازُهُ)** كَاخْتِلَاطِ بُرِّهِ بِبُرِّهِ **(أَو يُمْكِنُ بِحَرَجٍ)** كَبُرِّهِ بِشَعِيرِهِ **(ضَمِنَهُ وَمَلَكَهُ بِلَا حِلِّ انْتِفَاعٍ قَبْلَ أَدَاءِ ضَمَانِهِ)**

ومثله إذا صار الرطب تمرًا كما في «الدرر».

قوله: **(فَزَالَ اسْمُهُ)** قيد به؛ لأن من غصب شاة وذبحها، فمالكها بالخيار إن شاء ضمن الغاصب قيمتها وسلمها له، وإن شاء ضمنه نقصانها؛ لأن اسم الشاة لم يزل عنها؛ إذ يقال: شاة مذبوحة، وإنما خير المالك؛ لأن ذبحها استهلاك من وجه دون وجه، انتهى.

قوله: **(وَأَعْظَمُ مَنَافِعِهِ)** كما لو غصب الحنطة وطحنها فإن المقاصد المتعلقة بعين الحنطة كجعلها هريسة ونحوها تزول بالطحن، انتهى «منح».

قوله: **(بِلَا ضَرْبٍ)** كذا قيد به في «السراج»: فلو صاغ الدراهم بعد سبكها دراهم لا ينقطع بالأولى وسواء كانت مثل الدراهم الأولى أم لا، وحرره.

قوله: **(لَكِنْ يَبْقَى أَعْظَمُ مَنَافِعِهِ)** من جعلها ثمنًا والتزين بها.

قوله: **(كَمَا ظَنَّهُ مُنْلَا خُسْرو)** حيث ذكر أنه لا حاجة إلى ذكر أعظم المنافع؛ لأن قوله زال اسمه مغنٍ عنه؛ لأنه يلزمه، انتهى.

قوله: **(ضَمِنَهُ وَمَلَكَهُ)** أما الضمان فلكونه متعديًا، وأما الملك فلأنه أحدث صنعة متقومة؛ لأن قيمة الشاة تزاد بطبخها وشيها، وكذا قيمة الحنطة تزاد بطحنها، وَإِحْدَاثُهَا صَيَّرَ حَقَّ الْمَالِكِ هَالِكًا مِنْ وَجْه، حتى تبدل الاسم وفات أعظم المنافع.

وحق الغاصب قائم من كل وجه فيكون راجحًا على الهالك من وجه على ما تقرر في الأصول، انتهى «درر».

....

وكذا الحكم إذا غزل القطن في الصحيح، وإن لم ينسجه أو نسجه، فإنه يزول اتفاقًا وفي كتابة الورق، خلاف.

قال السعدي: الصحيح أنه لا ينقطع وينقطع حق المالك عن المصحف إذا نقطه.

وفي «التجريد»: غصب أرضًا فيها زرع أو نخل أو شجر، فسقاه الغاصب أو أوبر النخل ولقحه وقام عليه، فهو للغاصب، وفيه تأمل؛ إذ بمجرد سقي مرة ونحوها لا يتغير النخل والشجر، وكذا بتلقيحه؛ اللهم إلا أن يحمل الأول على أنه زاد زيادة يعد بها متغير العين عرفًا، ويحرر!

وأصل هذا الباب الذي عمل عليه أصحابنا حديث رسول الله ﷺ الذي رواه أبو يوسف، واحتج به، وكذا محمد وكذا الحسن وهو أن رسول الله ﷺ زار قومًا فذبحوا له شاة فأخذ منها لقمة، فجعل يمضغها رسول الله، ولا يسغها فقال ﷺ: «**إنها تخبرني أنها ذبحت بغير حق**»(١).

فقال الأنصاري صاحب الضيافة: كانت شاة أخي وسأرضيه بما هو خير منها إذا رجع، فقال عليه السلام: «**أطعموها الأسارى**»(٢).

فأمره بالتصدق مع كون المالك معلومًا يبين أن الغاصب قد ملكها؛ إذ مال الغير يحفظ عينه إذا أمكن وثمنه بعد البيع، فلما أمره بالتصدق بها دل على أنه ملكها وعلى حرمة الانتفاع قبل الإرضاء، انتهى.

قال الإتقاني: والمعقول في هذه المسألة أن الغاصب لما غصب الحنطة واستهلكها بالطحن انقطع حق المالك عنها لا محالة؛ فصار كما إذا غصب ثوبًا فأحرقه فصار رمادًا، فإنه ينقطع حق المالك بالاستهلاك، فكذا هذا.

والدليل على الاستهلاك أن اسم الحنطة زال عنها بعد الطحن، وكذلك

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١٣/ ١٩٤).
(٢) أخرجه أحمد في المسند (٢٣١٧٢).

أَيْ: رِضَا مَالِكِهِ بِأَدَاءٍ أَو إِبْرَاءٍ أَو تَضْمِينِ قَاضٍ، وَالقِيَاسُ حِلّهُ وَهُوَ رِوَايَةٌ، فَلَو غَصَبَ طَعَامًا فَمَضَغَهُ حَتَّى صَارَ مُسْتَهْلِكًا يَبْتَلِعُهُ حَلالًا فِي رِوَايَةٍ وَحَرَامًا عَلَى المُعْتَمَدِ حَسْمًا لِمَادَّةِ الفَسَادِ.

(كَذَبْحِ شَاةٍ) بِالتَّنْوِينِ بَدَلِ الإِضَافَةِ: أَيْ: شَاةِ غَيْرِهِ. ذَكَرَهُ ابنُ سُلْطَانٍ.

(وَطَبْخِهَا أَو شَيِّهَا وَطَحْنِ بُرٍّ وَزَرْعِهِ وَجَعْلِ حَدِيدٍ سَيْفًا وَصُفْرٍ آنِيَةً وَالبِنَاءِ عَلَى

زالت صورتها، ومعناها، أما زوال الاسم؛ فلأنها كانت تسمى حنطة، والآن تسمى دقيقًا، وأما زوال الصورة؛ فلأن صورتها هي الحبة المشقوقة البطن، ولم تبق تلك الصورة بعد الطحن وأما معناها؛ فلأنها كانت تصلح للزراعة والقلي ولطبخ الهريسة ونحو ذلك، والآن لا تصلح لذلك؛ فإذا ثبت التغاير بينهما من هذه الوجوه كان الدقيق جنسًا آخر غير الحنطة فينقطع حق المالك ولا يكون له سبيل في الدقيق.

وقوله ﷺ: «**على اليد ما أخذت حتى ترده**»[1] دليل على هذا؛ لأنه أخذ الحنطة لا الدقيق، انتهى.

قوله: **(أَو تَضْمِينِ قَاضٍ)** أي: أو مالك كما في «ملا مسكين».

وقال في «البحر الزاخر»: وإن طبخها أو شواها ضمن قيمتها، فإن كان صاحبها غائبًا أو حاضرًا لا يرضى أن يضمنه لم يسعه أن يأكل، ولا يطعم منها أحدًا، ولا يسع أحدًا أن يأكل منها حتى يضمن قيمتها أو كانت دينًا عليه، انتهى «مكي».

قوله: **(وَالقِيَاسُ حِلّهُ)** قال «الزيلعي»: والقياس أن يجوز الانتفاع به، وهو قول زفر والحسن، ورواية عن أبي حنيفة لوجود الملك المطلق للتصرف؛ ولهذا ينفذ تصرفه فيه كالتمليك لغيره ووجه الاستحسان ما بيناه أي: من إنه يلزم منه فتح باب الغصب وفي منعه حسم مادته، ووجود الملك لا يدل على الحل؛ لأن المشتري فاسدًا ينفذ تصرف المشتري فيه مع أنه لا يحل له الانتفاع به.

---

(١) تقدم تخريجه.

سَاجَةٍ) بِالجِيمِ: خَشَبَةٌ عَظِيمَةٌ تَنْبُتُ بِالهِنْدِ.

(وَقِيمَتُهُ) أَيْ: البِنَاءِ **(أَكْثَرُ مِنْهَا)** أَيْ: مِن قِيمَةِ السَّاجَةِ يَمْلِكُهَا البَانِي بِالقِيمَةِ، وَكَذَا لَو غَصَبَ أَرْضًا فَبَنَى عَلَيْهَا أَو غَرَسَ أَو ابْتَلَعَتْ دَجَاجَةٌ لُؤْلُؤَةً أَو أَدْخَلَ البَقَرُ رَأْسَهُ فِي قِدْرٍ أَو أَوْدَعَ فَصِيلًا؛ فَكَبُرَ فِي بَيْتِ المُودِعِ وَلَمْ يُمْكِنْ إِخْرَاجُهُ إِلَّا بِهَدْمِ الجِدَارِ أَو سَقَطَ دِينَارُهُ فِي مَحْبَرَةِ غَيْرِهِ وَلَمْ يُمْكِنْ إِخْرَاجُهُ إِلَّا بِكَسْرِهَا وَنَحْوَ ذَلِكَ يَضْمِنُ صَاحِبُ الأَكْثَرِ قِيمَةِ الأَقَلِّ، ....

قوله: **(خَشَبَةٌ عَظِيمَةٌ)** أي: في القوة والصلابة تعمل في الأبواب والبناء تركب على هيئته يمكن الانتفاع بها، كذا في «الغاية» ثم لا فرق بين ما إذا بنى فوقها أو حولها في الصحيح، انتهى «حموي».

قوله: **(وَقِيمَتُهُ أَكْثَرُ مِنْهَا)** أما إذا كانت قيمة الساجة أكثر لم ينقطع حق المالك عنها، ذكره في «النهاية».

قوله: **(وَكَذَا لَو غَصَبَ أَرْضًا... إلخ)** هذا التفصيل ذكره الكرخي في بعض كتبه.

وقال إنه المراد بما ذكر في الكتاب وبعضهم قال: إنه لا ينقطع حق المالك مطلقًا وكان لصاحب الأرض أن يأخذها وصاحب «الدرر» جرى على التفصيل حيث جعل محل القلع إذا كانت قيمة الأرض أكثر من قيمة البناء والغرس، فلا ينقطع حق المالك، وأما إذا كانت قيمتهما أكثر؛ فللغاصب أن يضمن له قيمة الساجة.

وفي «المنح»: روى هشام عن محمد إن كان قلع الأشجار لا يفسد الأرض لكن ينقصها شيئًا، فإنه يأخذ الأرض ويضمنه النقصان، وليس له أن يأخذ الأشجار ويضمن قيمتها للغاصب وإنما له ذلك إذا كانت الأرض تفسد بقلعها، انتهى.

قوله: **(يَضْمِنُ صَاحِبُ الأَكْثَرِ قِيمَةِ الأَقَلِّ)** المروي عن محمد في هذه المسائل أن صاحب الأكثر يخير إن شاء أخذ الأقل، وضمن قيمته للمالك، وإن شاء ترك وضمن صاحب الأقل قيمة الأكثر، ذكره صاحب «الهندية».

وَالأَصْلُ أَنَّ الضَّرَرَ الأَشَدَّ يُزَالُ بِالأَخَفِّ، كَمَا فِي هَذِهِ القَاعِدَةِ مِنَ «الأَشْبَاهِ».

ثُمَّ قَالَ: وَلَو ابْتَلَعَ لُؤْلُؤَةً فَمَاتَ لَا يُشَقّ بَطْنُهُ؛ لأَنَّ حُرْمَةَ الآدَمِيِّ أَعْظَمُ مِنْ حُرْمَةِ المَالِ وَقِيمَتُهَا فِي تَرِكَتِهِ، وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيُّ قِيَاسًا عَلَى الشَّقِّ لإِخْرَاجِ الوَلَدِ.

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا فِي الجَنَائِزِ عَنِ الفَتْحِ أَنَّهُ يُشَقُّ أَيْضًا فَلَا خِلَافَ.

وَفِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» أَنَّهُ الأَصَحُّ؛ فَلْيُحْفَظْ!

بَقِيَ لَو كَانَتْ قِيمَةِ السَّاحَةِ وَالبِنَاءِ سَوَاءً: فَإِن اصْطَلَحَا عَلَى شَيْءٍ جَازَ، وَإِنْ تَنَازَعَا

وذكره المصنف في «شرحه» وذكره «مسكين» أيضًا والمؤلف تبع فيما ذكره صاحب «الأشباه».

قوله: (**وَالأَصْلُ أَنَّ الضَّرَرَ الأَشَدَّ يُزَالُ بِالأَخَفِّ**) أي: إنه يتحمل الضرر الخاص مثلًا لدفع الضرر العام كجواز الرمي إلى كفار تَتَرَّسُوا بِصِبْيَانِ الْمُسْلِمِينَ، ووجوب نقض حائط مملوك مال إلى طريق العامة والحجر على السفيه، والتسعير عند تعدي أرباب الطعام في بيعه بغبن فاحش وبيع طعام المحتكر جبرًا عليه عند الحاجة وامتناعه من البيع.

قوله: (**ثُمَّ قَالَ**) أي: صاحب «الأشباه».

قوله: (**أَنَّهُ يُشَقُّ أَيْضًا**) أي: لإخراج اللؤلؤة كما يشق البطن لإخراج الولد، وما روي من عدم الشق لإخراج اللؤلؤة رواية عن محمد.

قال في «البزازية»: مات رجل وقد ابتلع لؤلؤة غيره أو دنانير غيره يشق ثم قال: وعن محمد: إذا مات المبتلع ولم يدع مالًا لا يشق بطنه لو درة، وعليه الفتوى؛ لأن الدرة تفسد فيه فلا يفيد الشق والدنانير لا تفسد، انتهى.

وأفاد البيري أن هذا الخلاف في الدرة، ولا خلاف في الدنانير ومثلها الدراهم إذا كانت عشرة دراهم كما قيده البيري، وذكر صاحب «تنوير البصائر» أن في اللؤلؤة أصح وتحصل أن في الشق للؤلؤة قولين مصححين، وأن الفتوى على تفصيل محمد؛ فليتأمل.

قوله: (**فَإِن اصْطَلَحَا عَلَى شَيْءٍ**) أي: من تضمين أحدهما للآخر أو بيعهما

يُباعُ البِنَاءُ عَلَيْهِمَا وَيُقْسَمُ الثَّمَنَ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ مَالِهِمَا «شُرُنبلاليَّةٌ» عَن «البَزَّازِيَّةِ».

بَقِيَ لَو أَرَادَ الغَاصِبُ نَقْضَ البِنَاءِ وَرَدَّ السَّاجَةِ، هَل لَهُ ذَلِكَ إِنْ قَضَى عَلَيْهِ بِالقِيمَةِ؟ لَا يَحِلُّ، وَقَبْلَهُ قَوْلَانِ لِتَضْيِيعِ المَالِ بِلَا فَائِدَةٍ. وَتَمَامُهُ فِي «المُجْتَبَى».

(وَإِنْ ضَرَبَ الحَجَرَيْنِ دِرْهَمًا وَدِينَارًا أَو إِنَاءً لَمْ يَمْلِكْهُ وَهُوَ لِمَالِكِهِ مَجَّانًا) خِلَافًا لَهُمَا.

(فَإِنْ ذَبَحَ شَاةَ غَيْرِهِ) وَنَحْوَهَا مِمَّا يُؤْكَلُ **(طَرَحَهَا المَالِكُ عَلَيْهِ وَأَخَذَ قِيمَتَهَا أَو أَخَذَهَا وَضَمَّنَهُ نُقْصَانَهَا وَكَذَا)** الحُكْمُ **(لَو قَطَعَ يَدَهَا)** أَو قَطَعَ طَرَفَ دَابَّةٍ غَيْرِ مَأْكُولَةٍ. كَذَا فِي «المُلْتَقَى» قِيلَ: وَلَفْظُ غَيْرٌ غَيْرُ سَدِيدٍ هُنَا.

وقسمة ثمنهما بينهما.

قوله: **(يُباعُ البِنَاءُ)** أي: مع الساجة، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَا يَحِلُّ)** أي: النقض وإن نقض لا يستطيع رد الساجة، ذكره في «الشرنبلالية» عن «الذخيرة».

قوله: **(لِتَضْيِيعِ المَالِ بِلَا فَائِدَةٍ)** هذا تعليل للقول بعدم حل النقض، فلو قال: وقبله قولان: قيل: يحل، وقيل: لا؛ لتضييع المال بلا فائدة؛ لكان أوضح.

قوله: **(وَهُوَ لِمَالِكِهِ مَجَّانًا)** عند الإمام؛ لأن الحاصل بصنعته الجودة وهي غير متقومة في مال الربا.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا يملكهما وعليه المثل؛ لأن التركيب بهذه الصفة ملكه، انتهى.

قوله: **(مِمَّا يُؤْكَلُ)** احترز فيه عما لا يؤكل، فإنه لو ذبحه يضمن جميع قيمته لمالكه وليس له أن يضمن النقصان عند الإمام، وخيره محمد بين أن يضمنه النقصان ويأخذ المذبوح، وإن يضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح «ظهيرية».

قوله: **(أَو قَطَعَ طَرَفَ دَابَّةٍ غَيْرِ مَأْكُولَةٍ)** قال في «الهداية»: ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم فقطع الغاصب طرفها للمالك أن يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه، بخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذه مع أرش

قُلْتُ: قَوْلُهُ: غَيْرُ سَدِيدٍ هُنَا لِثُبُوتِ الخِيَارِ فِي غَيْرِ المَأْكُولَةِ أَيْضًا، لَكِنْ إِذَا اخْتَارَ رَبُّهَا أَخَذَهَا لَا يُضَمِّنُهُ شَيْئًا، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَن «العِمَادِيَّةِ» فَلْيُحْفَظْ! بِخِلَافِ طَرَفِ العَبْدِ فَإِنَّ فِيهِ الأَرشَ.

(أَو خَرَقَ ثَوْبًا) خَرْقًا فَاحِشًا.

القطوع؛ لأن الآدمي بقي منتفعًا به بعد قطع الطرف، انتهى.

وفي «الهندية»: إن شاء أمسك الدابة ولا يرجع على الغاصب بشيء.

قال في «العيون»: قال أبو حنيفة: إذا استهلك رجل حمار غيره أو بغلة، بقطع يده أو بذبحه إن شاء صاحبه ضمنه وسلم إليه، وإن شاء حبسه ولا يضمنه، وعليه الفتوى، انتهى فما في «الملتقى» من تضمن النقصان في غير المأكولة غير المفتى به، بل إن اختار أخذه، فلا شيء له.

قوله: **(غَيْرُ سَدِيدٍ هُنَا)** أي: لأن تضمن النقصان، وأخذ العين إنما هو في المأكولة والرقيق.

قوله: **(لَكِنْ إِذَا اخْتَارَ رَبُّهَا)** أي: رب الدابة غير المأكولة.

والحاصل أن الخيار للمالك مختلف في المأكولة وغيرها أنفى المأكولة هو مخير بين أن يأخذها ويرجع بنقصانها، وبين أن يدفعها ويأخذ قيمتها، وفي غير المأكولة هو مخير بين أخذها ولا شيء له، على ما عليه الفتوى.

وبين دفعها وأخذ قيمتها وليس له أن يأخذها ويرجع بالنقصان كما في المأكولة، وقد علمت أن كلام المصنف ككلام صاحب «الملتقى».

في الإمساك والرجوع بالنقصان، ولا شك أن هذا خاص بالمأكولة، فذكر غير هنا غير صواب، فتأمل.

قوله: **(فَإِنَّ فِيهِ الأَرْشَ)** أي: لا غير.

قوله: **(أَو خَرَقَ ثَوْبًا)** ضبط بالتشديد والتخفيف، والثوب يطلق على ما يلبس كالقميص، وعلى ما لا يلبس كَالْكِرْبَاسِ.

(وَ) هُوَ مَا (فَوَّتَ بَعْضَ العَيْنِ وَبَعْضَ نَفْعِهِ لَا كُلَّهُ) فَلَوْ كُلُّهُ ضَمِنَ كُلَّهَا.

(وَفِي خَرْقٍ يَسِيرٍ) نَقْصَهُ وَ(لَمْ يُفَوِّتْ شَيْئًا) مِنَ النَّفْعِ (ضَمَّنَهُ النُّقْصَانَ مَعَ أَخْذِ عَيْنِهِ لَيْسَ غَيْرُ) لِقِيَامِ العَيْنِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ مَا لَمْ يُجَدِّدْ فِيهِ صَنْعَةً أَو يَكُونَ رَبَوِيًّا كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

قُلْتُ: وَمِنْهُ يُعْلَمُ جَوَابُ حَادِثَةٍ وَهِيَ: غَصَبَتْ حِيَاصَةَ فِضَّةٍ مُمَوَّهَةٍ بِالذَّهَبِ؛ فَزَالَ تَمْوِيهُهَا يُخَيَّرُ مَالِكُهَا بَيْنَ تَضْمِينها مُمَوَّهَةً أَو أَخْذِهَا بِلَا شَيْءٍ؛

قوله: (وَهُوَ مَا فَوَّتَ بَعْضَ العَيْنِ وَبَعْضَ نَفْعِهِ) هذا هو الصحيح، وقيل: الفاحش ما يوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير، وقيل: الفاحش ما ينتقص به نصف القيمة لاستواء الهالك والقائم، وقيل: يرجع إلى عرف الخياطين.

قوله: (كُلَّهَا) أي: كل القيمة.

قوله: (وَلَمْ يُفَوِّتْ شَيْئًا مِنَ النَّفْعِ) قال في «التبيين»: الاستهلاك المطلق من كل وجه عبارة عن إتلاف جميع المنفعة، والاستهلاك من وجه عبارة عن تفويت بعض المنافع، والنقصان عبارة عن تعييب المنافع مع بقائها وهو تفويت الجودة لا غير.

قوله: (مَا لَمْ يُجَدِّدْ فِيهِ صَنْعَةً) أما إذا جدد فيه صنعة بأن خاطه قميصًا مثلًا، فإنه ينقطع به حق المالك عنه عندنا، ذكره في «المنح» عن «النهاية».

قوله: (كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيُّ) حيث قال عن شمس الأئمة السرخسي: الحكم الذي ذكرنا في الخرق في الثوب من تخيير المالك إذا كان الخرق فاحشًا هو الحكم في كل عين من الأعيان إلا في الأموال الربوية، فإن التعييب هناك فاحشًا كان أو يسيرًا يثبت لصاحبها الخيار بين أن يمسك العين، ولا يرجع على الغاصب بشيء، وبين أن يسلم العين ويضمنه مثله أو قيمته؛ لأن تضمين النقصان متعذر؛ لأنه يؤدي إلى الربا، انتهى.

قوله: (وَمِنْهُ) أي: من قوله أو يكون ربويًا.

قوله: (بَيْنَ تَضْمِينها مُمَوَّهَةً) أي: تضمين القيمة من غير الجنس على الظاهر.

لأَنَّهُ تَابِعٌ مُسْتَهْلِكٌ، وَلَو كَانَ مَكَانُ الغَصْبِ شِرَاءً بِوَزْنِهَا فِضَّةً فَلَا رَدَّ لِتَعَيُّبِهَا وَلَا رُجُوعَ بِالنُّقْصَانِ لِلزُومِ الرِّبَا فَاغْتَنِمْهُ فَقَلَّ مَنْ صَرَّحَ بِهِ. قَالَهُ شَيْخُنَا.

(وَمَنْ بَنَى أَو غَرَسَ فِي أَرْضِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ أُمِرَ بِالقَلْعِ وَالرَّدِّ) لَو قِيمَةُ السَّاحَةِ أَكْثَرَ كَمَا مَرَّ.

قوله: **(لأَنَّهُ تَابِعٌ مُسْتَهْلِكٌ)** الضمير يرجع إلى التمويه؛ ولأنه يلزم منه الربا.

قوله: **(وَلَو كَانَ مَكَانُ الغَصْبِ شِرَاءً)** وقبضها المشتري وزال التمويه، وهي في يده ثم وجدها معيبة بأن وجدها غير جيدة.

قوله: **(فَلَا رَدَّ لِتَعَيُّبِهَا)** أي: بعيب حدث عند المشتري فهو مانع من الرد.

قوله: **(وَلَا رُجُوعَ بِالنُّقْصَانِ)** أي: بنقصان العيب القديم.

قوله: **(أُمِرَ بِالقَلْعِ وَالرَّدِّ)** وليس له أي: للمالك أن يأخذ الأشجار، ويضمن قيمته للغاصب، وإنما له ذلك إذا أفسدت الأرض بقلعها «قهستاني» عن «المحيط» وغيره، وإنما أمر بالقلع لقوله ﷺ: «**ليس لعرق ظالم حق**»[1] أي: ليس لذي عرق ظالم صاحبه وصف العرق بصفة صاحبه مجازًا.

وفي «العناية» عن «المغرب» إنه بتنوين عرق وهو الذي يغرس في الأرض على وجه الاغتصاب.

وقد روي بالإضافة أي: ليس لعرق غاصب ثبوت بل يؤمر بقلعه، انتهى.

قال في «الدر المنتقى»: هذا إذا لم يكن أي: البناء من تراب تلك الأرض، وإلا فالبناء لرب الأرض؛ لأنه لو أمر بنقضه يصير ترابها كما كان وقيل: إن لم يكن للتراب قيمة فالبناء لربها وإلا فللباني وعليه قيمة التراب كما في «الخانية».

قوله: **(لَو قِيمَةُ السَّاحَةِ أَكْثَرَ)** بالحاء المهملة «شرنبلالية».

وفي «النقاية» وشرحها للقهستاني أمر بالقلع والرد أي: رد الأرض فارغة إلى المالك ولو كانت القيمة أكثر من قيمة الأرض.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٠٧٥)، والترمذي (١٤٣٥).

(وَلِلمَالِكِ أَنْ يَضْمَنَ لَهُ قِيمَةَ بِنَاءٍ أَو شَجَرٍ أَمَرَ بِقَلْعِهِ) أَيْ: مُسْتَحِقُّ القَلْعِ فَتُقَوَّمُ بِدُونِهِمَا وَمَع أَحَدِهِمَا مُسْتَحِقُّ القَلْعِ فَيَضْمَنُ الفَضْلَ.

(إِنْ نَقَصَتْ الأَرْضُ بِهِ) أَيْ: بِالقَلْعِ، وَلَو زَرَعَهَا يُعْتَبَرُ العُرْفُ: فَإِن اقْتَسَمُوا الغَلَّةَ أَنْصَافًا أَو أَرْبَاعًا اعْتُبِرَ، وَإِلَّا فَالخَارِجُ لِلزَّارِعِ وَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلَ الأَرْضِ، وَأَمَّا فِي الوَقْفِ فَتَجِبُ الحِصَّةُ أَو الأَجْرُ بِكُلِّ حَالٍ «الفُصُولَيْنِ».

وقال الكرخي: إنه لا يؤمر به حينئذ، ويضمن القيمة، وهذا وفق لمسائل الباب كما في «النهاية».

وبه أفتى بعض المتأخرين كصدر الإسلام، وإنه أحسن ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعًا لأشياخنا كما في «العمادي» انتهى.

قوله: **(وَلِلمَالِكِ... إلخ)** أي: وإن رضي بإلحاق الضرر به أمره بالقلع.

قوله: **(أَيْ: مُسْتَحِقُّ القَلْعِ)** قال في «المنح»: وطريق هذا الضمان أن تقوم الأرض بدون البناء والغرس، ومع أحدهما حال كونه مستحق القلع؛ فيضمن الفضل، فإن قيمة البناء والشجر المستحق للقلع أقل من قيمته مقلوعًا فقيمة المقلوع إذا نقصت منها أجرة القلع؛ فالباقي قيمة الشجر المستحق للقلع، فإن كانت قيمة الأرض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة وأجرة القلع درهم بقيت تسعة دراهم؛ فالأرض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة، انتهى.

قوله: **(فَتَجِبُ الحِصَّةُ)** أي: الصف أو الرابع أي: إن جرى العرف بها أو الأجر أي: للأرض والخارج للزارع، انتهى.

قوله: **(بِكُلِّ حَالٍ)** أي: سواء رضى الناظر بإبقاء الزرع أو طلب قلعة، أما الملك فلا تجب الحصة أو الإجراء إذا رضي ببقائه فيها، كذا استظهره الحلبي.

وينبغي أن يقيد بالملك الذي لم يجر العرف فيه بزرعه بالحصة، وإلا فهي مسألة المؤلف.

قوله: **(«الفُصُولَيْنِ»)** الذي في «الفصولين»: غصب أرضًا فزرعها فنبتت؛

....

فللمالك أن يأمر الغاصب بقلعه، ولو أبى فللمالك قلعه، فإن لم يحضر المالك حتى أدرك الزرع، فهو للغاصب وللمالك تضمن نقصان أرضه، انتهى.

هذا والذي في الدر المنتقى، وأما مسألة الزرع، فتقدم أن له قلعه أو يعطيه ما زاد البذر أو مثل بذره؛ فليحفظ!

وقدمه في شرح قول «الملتقى»: وما نقص منه بفعله كسكناه وزرعه ضمنه، وقدمه المؤلف هنا أيضًا؛ فأنت ترى عبارة «جامع الفصولين» وعبارته في «شرح الملتقى».

وفي «الهندية»: غصب من آخر دارًا وأرضًا فبني فيها بناء أو زرع فيها زرعًا بقطع صاحبها الزرع وهدم البناه لا يضمن بشرط ألا يكسر خشب الغاصب ولا آجره، ونحو ذلك، كذا في «حاوي الفتاوى» وقد ذكر فيما إذا زرع أرض الوقف بغير إذن جوابًا بالفارسي وقال بعده: وقال بعضهم: ينبغي أن يجب الثلث أو الربع على عرف ذلك الموضع، انتهى.

وفي «حاشية الشلبي» من الإجارة عن «المحيط»: أنه في حق البناء والغرس، الجواب اتحد في الصور الثلاثة، وهي الإجارة أي: إذا انقضت مدتها والعارية والغصب حتى يجب عليهما القلع والتسلم، وفي الزرع اختلف الجواب، ففي الغصب: يلزم القلع على الغاصب في الحال؛ لأنه متعد في الزراعة، وفي الإجارة: يترك إلى وقت الإدراك استحسانًا بأجر المثل، وفي العارية ولإدراك الزرع نهاية معلومة فيترك وقالوا: ينبغي أن يترك بأجر المثل كما في الإجارة نظرًا للجانبين، انتهى.

ثم رأيت بعد في «الهندية» ما نصه: سئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة عمن زرع أرض إنسان ببذر نفسه بغير إذن صاحب الأرض، هل لصاحب الأرض أن يطالبه بحصة الأرض؟

قال: نعم، إن جرى العرف في تلك القرية أنهم يزرعون الأرض بثلث

(غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَغَهُ) لَا عِبْرَةَ لِلأَلْوَانِ بَل لِحَقِيقَةِ الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ.

(أَو سُوَيْقًا فَلَتَّهُ بِسَمْنٍ؛ فَالمَالِكُ مُخَيَّرٌ؛ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ قِيمَةَ ثَوْبِهِ أَبْيَض وَمِثْلُ السَّوِيقِ) عَبَّرَ فِي «المَبْسُوطِ» بِالقِيمَةِ لِتَغَيُّرِهِ بِالقَلْيِ فَلَمْ يَبْقَ مِثْلِيًّا وَسَمَّاه هُنَا مَثَلًا لِقِيَامِ

الخارج أو ربعه أو نصفه أو شيء مقدر شائع يجب ذلك القدر الذي جرى به العرف، قيل له: هل فيه رواية قال: نعم في آخر المزارعة، انتهى.

ويمكن التوفيق بأن هذا محمول على ما إذا جرى العرف بزراعة الأرض بما ذكر، ولو من غير إذن صاحبها، وما ذكر أولًا أي: عن «الفصولين» على ما إذا لم يجر عرف به، والله تعالى أعلم.

ثم رأيت ما يفيد ذلك، وسأذكره عند ذكر المعد للاستغلال.

ورأيت في «الهندية» من كتاب المزارعة عن قاضي خان أنه إنما ينظر إلى العادة إذا لم يعلم أنه زرعها غصبًا بأن أقر الزارع عند الزرع أنه إنما يزرعها لنفسه لا على المزارعة أو كان الرجل ممن لا يأخذ الأرض مزارعة ويأنف من ذلك يكون غاصبًا، ويكون الخارج له وعليه نقصان الأرض، انتهى.

قوله: **(غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَغَهُ)** قيد بالصبغ؛ لأنه لو انصبغ بغير فعله بإلقاء ريح، فلا يخير المالك بل يؤمر بدفع قيمة الصبغ؛ لأنه لا جناية من ربه، انتهى «حموي».

قوله: **(لَا عِبْرَةَ لِلأَلْوَانِ)** وما ذكر بعضهم من أن السواد نقصان عنده لا عندهما بخلاف غيره؛ فذلك لاختلاف الزمان، فإن بني أمية في زمانه كانوا يمتنعون عن لبس السواد، وبنو العباس في زمانهما كانوا يلبسونه، وقد شاور الرشيد أبا يوسف في لون اللباس، فقال له: أحسن الألوان ما كتب به القرآن، فاستحسنه هارون وتبعه من بعده.

قوله: **(فَالمَالِكُ مُخَيَّرٌ)** إنما خير هو دون الغاصب؛ لأنه رب أصل وللآخر وصف قائم بالأصل، فخير لتعذر التمييز.

قوله: **(لِتَغَيُّرِهِ بِالقَلْيِ)** الأوضح لتفاوته.

قوله: **(وَسَمَّاه)** أي: القيمة بمعنى البدل، انتهى «حلبي» وإنما يحتاج لهذا

القِيمَةِ مَقَامَهُ. كَذَا فِي «الاخْتِيَارِ»، وَقَدَّمْنَا قَوْلَيْنِ عَن «المُجْتَبَى».

(وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ المَصْبُوغَ أَو المَلْتُوتَ وَغَرِمَ مَا زَادَ الصَّبْغُ وَ) غَرِمَ (السَّمْنَ) لأَنَّهُ مِثْلِيٌّ وَقْتَ اتِّصَالِهِ بِمِلْكِهِ، وَالصَّبْغُ لَمْ يَبْقَ مِثْلِيًّا قَبْلَ اتِّصَالِهِ بِمِلْكِهِ لامْتِزَاجِهِ بِالمَاءِ «مُجْتَبَى».

(رَدَّ غَاصِبُ الغَاصِبِ المَغْصُوبَ عَلَى الغَاصِبِ الأَوَّلِ يَبْرَأُ عَن ضَمَانِهِ كَمَا لَو هَلَكَ المَغْصُوبُ فِي يَدِ غَاصِبِ الغَاصِبِ فَأَدَّى القِيمَةَ إِلَى الغَاصِبِ) فَإِنَّهُ يَبْرَأُ أَيْضًا لِقِيَامِ القِيمَةِ مَقَامَ العَيْنِ.

بالنظر لقول من جعله قيمًا.

قوله: **(وَغَرِمَ مَا زَادَ الصَّبْغُ)**؛ لأن الصبغ مال متقوم وبجنايته لا يسقط تقوم ماله فيجب صون حقهما ما أمكن، ولم يذكر حكم ما إذا نقص الثوب بالصبغ، وقد ذكره الحموي وغيره فقال الأول: ولو صبغه فنقص كأن كانت قيمته ثلاثين فصارت عشرين فعند محمد ينظر إلى ثوب يزيد فيه ذلك الصبغ، فإن كانت الزيادة خمسة يأخذ ثوبه وخمسة لأنه وجب له عشرة، وعليه للغاصب خمسة قيمة صبغه؛ فالخمسة بالخمسة، ويرجع بما بقي من النقص.

وتمامه فيه: وفيه رجل عنده وديعة إنسان وهي ثياب فجعل المودع ثوبه فيها ثم طلبها صاحب الوديعة فضاع ثوب المودع ضمن صاحب الثياب، ذكره العمادي في الثاني والثلاثين، وإذا رد الغاصب المغصوب في موضع يخاف عليه لا يجبر المغصوب منه على القبول، ولو تبين الثوب الذي في يد دلال أنه مسروق، فقال: رددته على الذي أخذته منه يبرأ إذا ثبت الرد بالحجة، ذكره العمادي.

قوله: **(قَبْلَ اتِّصَالِهِ)** الأوضح وقت اتصاله كسابقه.

قوله: **(يَبْرَأُ عَن ضَمَانِهِ)** إذا ثبت ذلك بالبينة إما بمجرد قوله فلا، انتهى «حموي» عن «العمادي».

فلو حذف المصنف القيمة من قوله: إذا كان قبضه القيمة معروفًا فيرجع إلى المسألتين لكان أنسب.

قوله: **(لِقِيَامِ القِيمَةِ مَقَامَ العَيْنِ)** وفي رد العين يبرأ عن الضمان حتى لا

(إِذَا كَانَ قَبْضُهُ القِيمَةَ مَعْرُوفًا) بِقَضَاءٍ أَو بَيِّنَةٍ أَو تَصْدِيقِ المَالِكِ لَا بِإِقْرَارِ الغَاصْبِ إِلَّا فِي حَقِّ نَفْسِهِ وَغَاصِبِهِ «عِمَادِيَّةٌ».

(غَصَبَ شَيْئًا ثُمَّ غَصَبَهُ آخَرُ مِنْهُ، فَأَرَادَ المَالِكُ أَن يَأْخُذَ بَعْضَ الضَّمَانِ مِنَ الأَوَّلِ وَبَعْضَهُ مِنَ الثَّانِي لَهُ ذَلِكَ) «سِرَاجِيَّةٌ».

وَالمَالِكُ بِالخِيَارِ فِي تَضْمِينِ أَيِّهِمَا شَاءَ، وَإِذَا اخْتَارَ تَضْمِين أَحَدِهِمَا لَمْ يَمْلِكْ تَرْكَهُ وَتَضْمِينَ الآخَرِ، وَقِيلَ: يَمْلِكُ «عِمَادِيَّةٌ».

(الإِجَازَةُ لَا تَلْحَقُ الإِتْلَافِ، فَلَوْ أَتْلَفَ مَالَ غَيْرِهِ تَعَدِّيًا فَقَالَ المَالِكُ: أَجَزْت أَو رَضِيت لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ) «أَشْبَاهٌ» مَعْزِيًا «لِلبَزَّازِيَّةِ» لَكِنْ نَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «العِمَادِيَّةِ» أَنَّ الإِجَازَةَ تَلْحَقُ «الأَفْعَالَ» هُوَ الصَّحِيحُ.

يكون للمالك تضمينه، فكذا الحكم في القيمة، أفاده الحموي.

قوله: **(أَو بَيِّنَةٍ)** أي: أقامها غاصب الغاصب.

قوله: **(لَا بِإِقْرَارِ الغَاصْبِ)** أي: الأول.

قوله: **(إِلَّا فِي حَقِّ نَفْسِهِ)** فليس له أن يطالب الثاني، أما المالك فله مطالبته لقصور حجة الإقرار.

قوله: **(وَغَاصِبِهِ)** لا حاجة إليه فيما يظهر؛ لأن معناه أنه لا تتوجه عليه مطالبة من الغاصب الأول وهو معنى ما قبله، ويحتمل أن يكون المراد أن المالك إذا رجع عليه يرجع على الأول فلذكره فائدة.

قوله: **(وَإِذَا اخْتَارَ تَضْمِين أَحَدِهِمَا)** أي: جميع البدل أو بعضه فليس له بعد أن ضمن البعض لأحدهما أن يضمن ذلك البعض للآخر.

قوله: **(وَقِيلَ: يَمْلِكُ)** قال في «المنح» نقلًا عن العمادي، أما إذا اختار تضمين أحدهما فهل يبرأ الآخر عن الضمان حَتَّى لَوْ تَوِيَ الْمَالُ عِنْدَ مَنْ اخْتَارَهُ هَلْ يَرْجِعُ عَلَى الْآخَرِ؟ فِيهِ رِوَايَتَانِ، هكذا رأيت بخط صدر الإسلام صاحب «المغني» الأستروشني، انتهى.

قوله: **(فَلَوْ أَتْلَفَ مَالَ غَيْرِهِ... إلخ)** نحوه ما إذا اتخذ أحد الورثة حال غيبة

قَالَ: وَعَلَيْهِ فَتَلْحَقُ الإِتْلَافَ؛ لأَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ «الأَفْعَالِ» فَلْيُحْفَظْ!

(كَسَرَ) الغَاصِبُ **(الخَشَبَ)** كَسْرًا **(فَاحِشًا لَا يَمْلِكُهُ، وَلَو كَسَرَهُ المَوهُوبُ لَهُ لَمْ يَنْقَطِعْ حَقُّ الرُّجُوعِ)** «أَشْبَاهٌ».

وَفِيهَا: آجَرَهَا الغَاصِبُ وَرَدَّ أُجْرَتَهَا إِلَى المَالِكِ تَطِيبُ لَهُ؛ لأَنَّ أَخْذَ الأُجْرَةِ إِجَازَةٌ.

فُروعٌ: اسْتَعَارَ مِنْشَارًا؛ فَانْقَطَعَ فِي النَّشْرِ فَوَصَلَهُ بِلَا إِذْنِ مَالِكِهِ انْقَطَعَ حَقُّهُ، وَعَلَى المُسْتَعِيرِ قِيمَتُهُ مُنْكَسِرًا «شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٍ».

رَكِبَ دَارَ غَيْرِهِ لِإِطْفَاءِ حَرِيقٍ وَقَعَ فِي البَلَدِ فَانْهَدَمَ شَيْءٌ بِرُكُوبِهِ لَمْ يَضْمَنْ؛ لأَنَّ ضَرَرَ الحَرِيقِ عَامٌّ؛ فَكَانَ لِكُلٍّ دَفْعُهُ «جَوْهَرَةٌ».

الباقين ضيافة من التركة لجماعة، ثم قدم الباقون، وأجازوا ما صنع ثم أرادوا تضمينه لهم ذلك؛ لأن الإتلاف لا يتوقف حتى تلحقه الإجازة، أبو السعود عن البيري.

قوله: **(وَعَلَيْهِ فَتَلْحَقُ الإِتْلَافَ)** قال الشيخ صالح ابن المصنف إلا أن يقال: المراد بالأفعال غير الإتلاف عملًا بنقول المشايخ كلهم مع إمكان الحمل، انتهى.

قال الحموي: يعني أن الأفعال منها ما يكون إعدامًا، ومنها ما يكون إيجادًا؛ فيحمل قول المشايخ على الفعل الذي لا يكون إعدامًا، انتهى.

قوله: **(لَا يَمْلِكُهُ)** وإن زادت قيمته بالكسر «حموي» عن «القنية».

قوله: **(وَرَدَّ أُجْرَتَهَا)** سواء كانت قدر أجر المثل أم لا، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: **(«شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٍ»)** للشيخ عبد البر، ذكره فيما إذا خرق رجل طيلسان رجل ثم رفاه.

قال صاحب «الذخيرة»: أقومه صحيحًا ومرفوًا فأضمنه، فصل ما بينهما يقال: رَفَيْتُ الثَّوْبَ وَرَفَوْتُهُ، وبعض العرب يهمزه إذا أصلحه.

قوله: **(لأَنَّ ضَرَرَ الحَرِيقِ عَامٌّ)** فهو كما إذا حمل العدو على المسلمين؛

لا يَجُوزُ دُخُولُ بَيْتِ إِنْسَانٍ إِلَّا بِإِذْنِهِ فِي الغَزْوِ، وَفِيمَا إِذَا سَقَطَ ثَوْبُهُ فِي بَيْتِ غَيْرِهِ وَخَافَ لَو أَعْلَمَهُ أَخْذَهُ.

حَفَرَ قَبْرًا فَدُفِنَ فِيهِ آخَرُ مَيِّتًا فَهُوَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: إِنَّ الأَرْضَ لِلحَافِرِ، فَلَهُ نَبْشُهُ وَلَهُ تَسْوِيَتُهُ، وَإِنْ مُبَاحَةً فَلَهُ قِيمَةُ حَفْرِهِ، وَإِنْ وَقْفًا فَكَذَلِكَ، ....

فدفع رجل عنهم ذلك العدو بآلة غيره حتى تلفت، فإنه لا يضمن من قيمتها شيئًا، أفاده المصنف.

قوله: **(إِلَّا بِإِذْنِهِ فِي الغَـزْوِ)** يحتمل أن يكون معناه أن الغازي له دخول بيت أهل الحرب مثلًا بغير إذنهم، ويحتمل أن يكون معناه أن الجهاد إذا تعين، وتخلف عنه بعض الناس يبعث الإمام من يدخل عليهم بيوتهم ليخرجهم إليه وعليك بالمراجعة، فإني ضعيف الفكر والقلب والقالب مع كثرة الهموم والأحزان.!!

قوله: **(وَفِيمَا إِذَا سَقَطَ ثَوْبُهُ... إلخ)** مثله: ما لو أخذ ثوب شخص مثلًا وهرب فتبعه حتى دخل داره، فإنه لا بأس أن يدخل عليه داره حتى يأخذ حقه؛ لأنه موضع ضرورة ومواضع الضرورة مستثناة «حموي» عن التجنيس.

ويجوز له دخول بيت المودع بغير إذنه لأجل أخذ الوديعة إذا أنكرها، أفاده صاحب «الأشباه» ومثل ذلك الهجوم على بيت المفسدين كما تقدم في التعزير.

قوله: **(فَلَهُ نَبْشُهُ)** أي: وإخراجه.

قوله: **(وَلَهُ تَسْوِيَتُهُ)** أي: بالأرض والزراعة فوقه «أشباه».

قوله: **(وَإِنْ وَقْفًا فَكَذَلِكَ)** هذا إذا كانت وقفًا لدفن الموتى، أما إذا كانت وقفًا على نحو مسجد فهي كالمملوكة، أبو السعود عن «حاشية المقدسي».

تنبيه:

لا يجوز إخراج الميت بعد دفنه من غير عذر طالت مدّة دفنه أو قصرت، ويجوز بالعذر كأن يظهر أن أرضه مغصوبة أو أخذها الشفيع بالشفعة؛ لأن كثيرًا من الصحابة دفنوا بأرض الحرب ولم يخرجوا ليحولوا، أفاده صاحب «شرح تنوير الأذهان».

وَلَا يُكْرَهُ لَو الأَرْضُ مُتَّسِعَةً؛ لأَنَّ الحَافِرَ لَا يَدْرِي بِأَيِّ أَرْضٍ يَمُوتُ.

لَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي مَالِ غَيْرِهِ بِلَا إِذْنِهِ وَلَا وِلَايَتِهِ إِلَّا فِي مَسَائِلِ مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ».

قوله: (**وَلَا يُكْرَهُ لَو الأَرْضُ مُتَّسِعَةً**) قال في «الولوالجية»: رجل حفر قبرًا في مقبرة وقف، فأراد الآخر أن يدفن فيها ميته إن كان في المكان سعة لا يزاحم الأول، وإن لم يكن فله أن يزاحمه ولو دفن في الوجه الأول لا يكره، هكذا قال الفقيه أبو الليث؛ لأن الذي حفر لنفسه لا يدري بأي أرضٍ يموت، انتهى.

قوله: (**لَو الأَرْضُ مُتَّسِعَةً**) نص على المتوهم، ولو قال: ولو متسعة؛ لكان أولى.

قوله: (**إِلَّا فِي مَسَائِلِ مَذْكُورَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ»**) حيث قال: يجوز للولد وَالْوَالِدِ الشِّرَاءُ مِنْ مَالِ الْمَرِيضِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ.

قال في «الإيضاح شرح التجريد»: قال أبو يوسف: إذا مرض الرجل، فاشترى له ابنه أو والده بغير أمر ما يحتاج إليه المريض جاز استحسانًا، ولا يجوز في المتاع؛ لأن الإذن ثابت باعتبار العادة فيما يحتاج إليه من الطعام والدواء؛ فصار كالمصرح به، وكذا إذا كان في سفرٍ فاشترى رفيقه؛ لأنه بمنزلة أهله في السفر، انتهى.

والثانية: إذا أنفق المودع على أبوي المودع بغير إذنه، وكان في مكان لا يمكن استطلاع رأي القاضي لا يضمن استحسانًا، وأطلق في «الكنز» الضمان وهو محول على ما إذا أمكن استطلاع رأي القاضي ولم يطلعه.

الثالثة: مات بعض الرفقة في السفر فباعوا قماشه وعدته وجهزوه بثمنه وردوا البقية إلى الورثة؛ فأنفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحسانًا، وهي واقعة أصحاب محمد، ذكره «الزيلعي».

وفي «خزانة الأكمل»: فإن جاء ورثته فوجدوا المتاع، إن شاؤوا أجازوا، وإن شاؤوا أخذوا، ولا ينفقون على رفيقه ولكن إن كان معه طعام أخذه العبد

....

من غير دفع إليه، وكذا له أن يشتري من دراهم سيده ما يحتاج إليه يعني من الطعام، انتهى من «شرح البيري».

روي أن جماعة من أصحاب محمد حجوا، فمات واحد منهم، فباعوا ما كان معه، فلما وصلوا إلى محمد سألهم فذكروا له ذلك فقال: لو لم تفعلوا ذلك لم تكونوا فقهاء، والله يعلم المفسد من المصلح، كذا في «حاشية الشيخ صالح».

تتمة:

مثل ما ذكر إذا كان للمسجد أوقاف وَلَمْ يَكُنْ لَهَا مُتَوَلٍّ، فقام واحدٌ من أهل المحلة وأنفق على المسجد - يعني من غلة أوقافه - ما يحتاج إليه من الحُصر والحشيش، لا يضمن فيما بينه وبين الله تعالى، وما كان على قياس هذا، لا يضمن فيما بينه وبين الله تعالى.

أما الحكم، فهو ضامن، وكذا الورثة الكبار إذا انفقوا على الصغار، ولم يكن هناك وصي، فإنهم متطوعون في الحكم، لا فيما بينهم وبين الله تعالى.

ونظيره: الوصي إذا عرف الدين على الميت، فقضاه بدون معرفة القاضي والورثة لم يأثم، انتهى.

ونظير ما سبق: لو ذبح شاة قصاب أن شدها للذبح، فإنه لا يضمن وإلا ضمن نقصان تفاوت ما بين كونها حية ومذبوحة.

وكذا الراعي إذا ذبح شاة قرب موتها، فإن اختلفا في كونها قربت منه أو لا؛ فالقول للمالك.

واختلف التصحيح فيما لو ذبح أجنبي شاة شخص قرب موتها، والمختار للفتوى الضمان.

ومن النظائر: لو وضع قدرًا على كانون فيه لحم ووضع الحطب؛ فأوقد غيره وطبخه.

غَصَبَ حِمَارَةً فَتَبِعَهَا جَحْشُهَا فَأَكَلَهُ الذِّئْبُ ضَمِنَهُ كَمَا فِي مُعَايَاةِ «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَغَاصِبُ شيءٍ كَيْفَ يَضْمَنُ غَيْرَهُ ... وَلَيْسَ لَهُ فِعْلٌ بِمَا يَتَغَيَّرُ
وَغَاصِبُ نَهْرٍ هَلْ لَهُ مِنْهُ شُرْبه ... وَهَلْ ثَمَّ نَهْرٌ طَاهِرٌ لَا مُطَهِّرُ]

وكذا لو طحن برًّا جعله في زورق وربط الحمار، فساقه حتى طحنه.

ومنها: إذا سقط حمل إنسان عن دابته في الطريق، فجاء إنسان وحمله بغير إذن المالك فهلكت الدابة لا يضمن؛ لأن الإذن ثابت دلالة.

قال أبو السعود: ينبغي تقييد عدم الضمان بما إذا لم يكن تلف الدابة مضافًا إلى تحميله بأن كان ممن له خبرة بالتحميل حتى لو لم يكن كذلك يضمن لكون التلف حينئذ نشأ عن فعله.

ومنها: زارع زرع الأرض ببذره، فلم ينبت حتى سقاه ربها بلا أمره؛ فالخارج بينهما لأنه لما هيأه للسقي صار مستعينًا بكل من قام به فكان مأذونًا دلالة.

وكذا لو سقاها أجنبي والمسألة بحالها «حموي».

قوله: (**فَتَبِعَهَا جَحْشُهَا... إلخ**) في «الهندية» عن «وجيز الكردي»: ساق حمار غيره بغير إذنه، وأكل الذئب جحشه أو ضاع الجحش ورد الحمار إن كان ساق الجحش مع الحمار يضمن، وإن ذهب الجحش معه بلا سوقه وضاع لا يضمن الجحش، انتهى.

وقد نقل هذا التفصيل بعينه العلامة عبد البر في «شرحه» عن الخاصبي.

وحمل البيت على ما إذا ساقه مع الأتان؛ لأنه باشر السوق، فكان تعديًا وله بما يتغير، أي: المغصوب به، وقد علمت وجه الضمان.

قوله: (**وَغَاصِبُ نَهْرٍ هَلْ لَهُ مِنْهُ شُرْبه**) الجواب إن كان حوله من موضعه كالشرب منه، والتوضؤ لظهور أثر الغصب بالتحويل وإلا جاز ذلك؛ لأن حق كل واحد في التوضؤ والشرب ثابت فيه، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: (**وَهَلْ ثَمَّ نَهْرٌ طَاهِرٌ لَا مُطَهِّرُ**) الجواب: نعم. ويوجد بحر أيضًا،

فصل غيب

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**غَيَّبَ**) بِمُعْجَمَةٍ.

(**مَا غَصَبَ وَضَمِنَ قِيمَتَهُ**) لِمَالِكِهِ (**مَلَكَهُ**) عِنْدَنَا مِلْكًا.

(**مُسْتَنِدًا إِلَى وَقْتِ الغَصْبِ**) فَتُسَلَّمَ لَهُ الإِكْسَابُ لَا الأَوْلَادُ «مُلْتَقَى».

كذلك والمراد به الفرس السريع، فإنه يسمى نهرًا وبحرًا، واستدل لذلك بقول بعضهم في قوله تعالى: ﴿وَهَٰذِهِ ٱلۡأَنۡهَٰرُ تَجۡرِي مِن تَحۡتِيٓ﴾ [الزخرف: ٥١] أي: الخيل وبقوله ﷺ في فرس أبي طلحة: «**إنا وجدناه لبحرًا**»(١) انتهى ذكره عبد البر، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فصل غيب

عبر بغيب المبني للمعلوم ليفيد أن هذا الحكم يجري فيما إذا غاب المغصوب بنفسه بالأولى، بخلاف ما لو عبر بغاب، فإنه ربما يتوهم أن الحكم في تغييبه بخلافه، أفاده الحموي، والظاهر العكس.

قال الشارح: قوله: (**وَضَمِنَ قِيمَتَهُ لِمَالِكِهِ**) أي: إن شاء المالك التضمين وإلا فله أن يصير إلى أن يوجد «حلبي» عن «العناية»..

قوله: (**مَلَكَهُ عِنْدَنَا مِلْكًا مُسْتَنِدًا إِلَى وَقْتِ الغَصْبِ**) لأن المالك ملك بدل المغصوب يدًا ورقبة؛ فوجب أن يزول ملكه عن البدل إذا كان يقبله دفعًا للضرر عن الغاصب وتحقيقًا للعدل أو ضرورة حتى لا يجتمع البدل والمبدل في ملك رجل واحد، ورضا المالك قد وجد بطلب القيمة من الغاصب، ونحن لا نجعل الغصب القبيح سببًا للملك بل الغصب موجب لرد العين عند القدرة، ولرد القيمة عند العجز بطريق الجبران، والحكم هو المقصود بهذا السبب ثم يثبت الملك للغاصب شرطًا للقضاء بالقيمة لا حكمًا ثابتًا بالغصب مقصودًا؛ ولهذا لا يملك الولد بخلاف الزيادة المتصلة والكسب؛ لأنه تبع؛ إذ الكسب

---

(١) ذكره في اللباب شرح الكتاب (٢/ ٥٣).

(وَالقَوْلُ لَهُ) بِيَمِينِهِ لَو اخْتَلَفَا **(فِي قِيمَتِهِ إِنْ لَمْ يُبَرْهِنْ المَالِكُ عَلَى الزِّيَادَةِ)** فَإِنْ بَرْهَنَ أَو بَرْهَنا فَلِلمَالِكِ، وَلَا تُقْبَل بَيِّنَةُ الغَاصِبِ لِقِيَامِهَا عَلَى نَفْيِ الزِّيَادَةِ هُوَ الصَّحِيحُ «زَيْلَعِيٌّ».

وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «البَحْرِ» وَ«الجَوَاهِرِ»: لَو قَالَ الغَاصِبُ أَو المُودِعُ المُعْتَدِي: لَا أَعْرِفُ قِيمَتَهُ لَكِنْ عَلِمْتُ أَنَّهَا أَقَلُّ مِمَّا يَقُولُهُ؛ فَالقَوْلُ لِلغَاصِبِ بِيَمِينِهِ

بدل المنفعة، ولا كذلك المنفصلة، بخلاف البيع الموقوف أو الذي فيه الخيار، حيث يملك به الزيادة المنفصلة أيضًا؛ لأنه سبب موضوع للملك فيستند من كل وجه، وقال الشافعي ـ رضي الله تعالى عنه ـ: لا يملكه، والأدلة في المطولات.

قوله: **(وَالقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ)** لأنه منكر للزيادة التي يدعيها المالك.

قوله: **(فَلِلمَالِكِ)** لأنها مثبتة للزيادة.

قوله: **(وَلَا تُقْبَل بَيِّنَةُ الغَاصِبِ)** بل يحلف على دعواه «حموي».

قوله: **(هُوَ الصَّحِيحُ)** وقال بعضهم: ينبغي أن تقبل لإسقاط اليمين كمودع ادعى رد الوديعة، ويدل للأول ما في متفرقات الغصب من «الخلاصة» أراد الغاصب إقامة البينة على قيمته، فقال المالك: أحلفه ولا أريد البينة، له ذلك، انتهى.

وتمام تحقيق المسألة في «شرح الحموي».

قوله: **(عَن «البَحْرِ»)** لم يذكره المصنف، وقد انتهى تأليف «البحر» إلى الإجارة، ولعله ذكره في الاستخلاف.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلغَاصِبِ)** اقتصر عليه؛ لأن المودع بتعديه صار غاصبًا، انتهى «حلبي».

والذي في «المنح» عن «الجواهر»: فإنه يحلف على دعوى المدعي، فإن لم يحلف يكون حكمه حكم النكول، يحكم عليه بعد العرض ثلاثًا، انتهى أي: على نفي دعوى المدعي.

وَيُجْبَرُ عَلَى البَيَانِ، فَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ حَلَفَ عَلَى الزِّيَادَةِ، فَإِنْ نَكَلَ لَزِمَتْهُ، وَلَو حَلَفَ المَالِكُ أَيْضًا عَلَى الزِّيَادَةِ أَخَذَهَا، ثُمَّ إِنْ ظَهَرَ المَغْصُوبِ فَلِلغَاصِبِ أَخْذُهُ وَدَفْعُ قِيمَتِهِ أَو رَدُّهُ وَأَخْذُ القِيمَةِ، وَهِيَ مِنْ خَوَاصِّ كِتَابِنَا فَلْتُحْفَظْ!

(فَإِنْ ظَهَرَ) المَغْصُوبُ **(وَهِيَ)** أَيْ: قِيمَتُهُ **(أَكْثَرُ مِمَّا ضَمِنَ)** أَو مِثْلَهُ أَو دُونَهُ عَلَى الأَصَحِّ عِنَايَةٌ، فَالأَوْلَى تَرْكُ قَوْلِهِ وَهِيَ أَكْثَرُ.

(وَقَدْ ضَمِنَ بِقَوْلِهِ أَخَذَهُ المَالِكُ وَرَدَّ عِوَضَهُ أَو أَمْضَى) الضَّمَانَ، وَلَا خِيَارَ لِلغَاصِبِ، ....

قوله: **(وَيُجْبَرُ عَلَى البَيَانِ)** تقدم عن «المنح» نقلًا عن «البحر» معزيًّا إلى «المحيط» ذكر محمد في الاستحلاف لو قال المغصوب منه: كانت قيمته ثوبي مائة، وقال الغاصب: ما أدري ما قيمته، ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة؛ فالقول قول الغاصب مع يمينه، ويجبر على البيان؛ لأنه أقر بقيمة مجهولة، فإذا لم يبين يحلف على ما يدعى المغصوب منه من الزيادة، فإن حلف يحلف المغصوب منه أيضًا أن قيمة ثوبه مائة، ويؤخذ من الغاصب مائة، فإذا أخذتم ظهر الثوب كان الغاصب بالخيار إن شاء رضي بالثوب وسلم القيمة، وإن شاء رد الثوب وأخذ القيمة، انتهى.

قوله: **(عَلَى الأَصَحِّ)** راجعٌ إلى قوله: **(أَو مِثْلَهُ أَو دُونَهُ)**، ومقابله قول الكرخي أنه لا خيار له في استرداد المغصوب؛ لأنه توفر عليه بدل ملكه بكماله وجه الأصح، وهو ظاهر الرواية أنه لم يتم رضاه بزوال العين عن ملكه حيث لم يعط ما يدعيه من القيمة، وما لم يتم الرضا لا يسقط الخيار، انتهى.

قوله: **(وَقَدْ ضَمِنَ بِقَوْلِهِ)** أي: مع يمينه.

قوله: **(أَخَذَهُ المَالِكُ)** وللغاصب حبسه حتى يأخذ القيمة التي دفعها؛ لأنها مقابلة به «حموي».

قوله: **(وَلَا خِيَارَ لِلغَاصِبِ)** يؤخذ من ذكره هنا بطريق الإشارة أن له الخيار فيما إذا ضمن بقول المالك وأخويه.

وَلَو قِيمَتُهُ أَقَلَّ لِلُزُومِهِ بِإِقْرَارِهِ. ذَكَرَهُ الوَانِيُّ.

نَعَمْ، مَتَى مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ فَلَهُ خِيَارُ عَيْبٍ وَرُؤْيَةٍ «مُجْتَبَى».

(وَلَوْ ضَمِنَ بِقَوْلِ المَالِكِ أَو بُرْهَانِهِ أَو نُكُولِ الغَاصِبِ فَهُوَ لَهُ وَلَا خِيَارَ لِلمَالِكِ) لِرِضَاهُ حَيْثُ ادَّعَى هَذَا المِقْدَارَ فَقَطْ.

(وَإِنْ بَاعَ) الغَاصِبُ **(المَغْصُوبَ فَضَمِنَهُ المَالِكُ نَفَذَ بَيْعُهُ وَإِنْ حُرِّرَ)** أَيْ: الغَاصِبُ لأَنَّ تَحْرِيرَ المُشْتَرِي مِنَ الغَاصِبِ نَافِذٌ فِي الأَصَحِّ «عِنَايَةٌ».

(ثُمَّ ضَمِنَهُ لَا) لأَنَّ المَالِكُ النَّاقِصُ يَكْفِي لِنَفَاذِ البَيْعِ لَا العِتْقِ.

(وَزَوَائِدِ المَغْصُوبِ) مُطْلَقًا مُتَّصِلَةٌ كَسَمْنٍ وَحُسْنٍ أَو مُنْفَصِلَةٌ كَدُرٍّ وَثَمَرٍ.

(أَمَانَةٌ لَا تُضْمَنُ إِلَّا بِالتَّعَدِّي ....

قوله: **(وَلَو قِيمَتُهُ أَقَلَّ)** مكرر مع قوله أو دونه، وإنما ذكره ليستدل له.

قوله: **(فَلَهُ خِيَارُ عَيْبٍ وَرُؤْيَةٍ)** لأن ضمان الغصب ضمان معاوضة.

قوله: **(أَو نُكُولِ الغَاصِبِ)** أي: عن اليمين بأن القيمة ليست كما يدعي المالك «حموي».

قوله: **(لأَنَّ تَحْرِيرَ)** تعليل للتفسير المفهوم من أي: انتهى «حلبي».

قوله: **(نَافِذٌ فِي الأَصَحِّ)** هو قولهما؛ لأنه عتق ترتب على سبب ملك تام بنفسه موضوع له، فينفذ العتق بنفوذ السبب، وقال محمد وزفر: لا يصح.

قوله: **(لأَنَّ المَالِكُ النَّاقِصُ)** أي: ملك الغاصب الناقص، وإنما كان كذلك؛ لأنه يثبت مستندًا أو ضرورة، وكل ذلك ثابت من وجه دون وجه؛ ولذا ظهر في حق الإكساب لا الأولاد والملك الناقص كما قال: يكفي لنفوذ البيع دون العتق، ألا ترى أن البيع ينفذ من المكاتب والمأذون دون العتق.

قوله: **(أَمَانَةٌ لَا تُضْمَنُ إِلَّا بِالتَّعَدِّي)** فلو قتله الغاصب ضمنه مع الزيادة، ذكره ابن ملك، وإنما كانت أمانة لعدم وجود حد الغصب فيها؛ إذ لم توجد فيها إزالة اليد المحقة؛ إذ أنها إنما حصلت في يد الغاصب بإيجاد الله تعالى،

أَو المَنْعِ بَعْدَ طَلَبِ المَالِكِ) لأَنَّهَا أَمَانَةٌ، وَلَو طَلَبَ المُتَّصِلَةَ لَا يَضْمَنُ.

(وَمَا نَقَصَتْهُ الجَارِيَةُ بِالوِلَادَةِ مَضْمُونٌ وَيُجِيزُ بِوَلَدِهَا) بِقِيمَتِهِ أَو بِغُرَّتِهِ إِنْ وَفَّى بِهِ وَإِلَّا فَيَسْقُطُ بِحِسَابِهِ، ....

ولا صنع للغاصب في إحداث الولد فصار كما إذا هبت الريح على ثوب إنسان؛ فألقته في حجر غيره، فإنه لا يكون مضمونًا عليه؛ لأنه لم يوجد الصنع من جهته، ولكنه يكون واجب الرد إلى مالك الأصل، وإذا فوت الرد بالتعدي والأكل والبيع ونحو ذلك، أو بالمنع بعد الطلب يكون ضامنًا، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهَا أَمَانَةٌ)** جعل الدعوى دليلًا، ولو قال لعدم تحقق الغصب فيها؛ لكان أوضح، وسقط هذا التعليل من بعض النسخ.

قوله: **(وَلَو طَلَبَ المُتَّصِلَةَ لَا يَضْمَنُ)** لأن دفعها استقلالًا غير ممكن، فلا يكون مانعًا، أفاده الحلبي.

قوله: **(وَمَا نَقَصَتْهُ الجَارِيَةُ بِالوِلَادَةِ مَضْمُونٌ)** على الغاصب؛ لأن الجارية دخلت في ضمانه بجميع أجزائها، والجزء معتبر بالكل، هذا إذا حدث الحبل من غير المولى والزوج، أما إذا كان الحبل من أحدهما لا يجب عليه الضمان لا في النقصان، ولا في الملاك، انتهى «حموي».

قوله: **(بِقِيمَتِهِ)** أي: إن نزل حيًا وقوله: **(أَو بِغُرَّتِهِ)** أي: إن ضرب رجل بطنها؛ فألقت الجنين ميتًا وجب عليه غرته ويجبر بها نقصها.

قوله: **(وَإِلَّا فَيَسْقُطُ بِحِسَابِهِ)** أي: إن كانت قيمة الولد أقل من النقصان يسقط من نقصان الولادة قدر قيمة الولد وغرم ما فضل من النقصان بموجب قيمة الولد، انتهى وإنما جبر النقص به؛ لأن سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة؛ لأنها أوجبت فوات جزء من مالية الأم وحدوث مالية الولد؛ لأن الولد إنما صار مالًا بالانفصال وقبله لا يعتد به، والسبب الواحد لما أثر في الزيادة والنقصان كانت الزيادة خلفًا عن النقصان.

ومثله: إذا قطع قوائم شجر إنسان أوجز صوف شاة غيره ثم نبت مكانها

وَلَو مَاتَتْ وَبِالوَلَدِ وَفَاءٌ كَفَى هُوَ الصَّحِيحُ «اخْتِيَارٌ».

(زَنَى بِأَمَةٍ مَغْصُوبَةٍ) أَيْ: غَصَبَهَا **(فَرَدَّهَا حَامِلًا فَمَاتَتْ بِالوِلَادَةِ ضَمِنَ قِيمَتَهَا)** يَوْمَ عَلِقَتْ **(بِخِلَافِ الحُرَّةِ)** لأَنَّهَا لَا تَضْمَنُ بِالغَصْبِ لِيَبْقَى ضَمَانُ الغَصْبِ بَعْدَ فَسَادِ الرَّدِّ، وَلَو رَدَّهَا مَحْمُومَةً فَمَاتَتْ لَا يَضْمَنُ، ....

أخرى أو خصى عبد غيره فازدادت قيمته بسبب الخصاء، انتهى.

قوله: **(كَفَى هُوَ الصَّحِيحُ)** قال الحصيري في «خير مطلوب»: ولو ماتت وبالولد وفاء بقيمتها؛ فالأصح أنه لا شيء عليه؛ لأنه لما ضمن قيمتها يوم الغصب ملكها من ذلك الوقت، فتبين أن النقص على ملكه حصل، انتهى.

وفي «التبيين» إذا ماتت، وفي الولد وفاء بقيمتها، برئ الغاصب برده عليه، وفي رواية عنه أنه يجبر بالولد قدر نقصان الولادة، ويضمن ما زاد على ذلك من قيمة الأم، وفي ظاهر الرواية: عليه قيمتها يوم الغصب.

قوله: **(زَنَى)** أي: الغاصب، ومثله غير الغاصب «حموي».

قوله: **(أَيْ: غَصَبَهَا)** لا حاجة إليه.

قوله: **(فَمَاتَتْ بِالوِلَادَةِ)** يعني ماتت بسبب الولادة؛ ولذا قال في «النهاية»: قيد بالموت في نفاسها؛ ليكون الموت في أثر الولادة، انتهى.

وقال قاضي خان: وماتت في الولادة أو في النفاس، فإنه على قول الإمام إن كان ظهر الحبل عند المولى لأقل من ستة أشهر من وقت رد الغاصب ضمن قيمتها يوم الغصب، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(ضَمِنَ قِيمَتَهَا يَوْمَ عَلِقَتْ)** لأنه أخذها، ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك، فلم يصح الرد فصار كما إذا جنت في يد الغاصب جناية فقتلت بها بعد الرد أو دفعت بها، فإنه يرجع بقيمتها على الغاصب، وهذا قول الإمام وقالا: لا يضمن إلا نقصان الحمل.

قوله: **(لَا يَضْمَنُ)** لأن الموت فيها يحصل بزوال القوى، وأنه ليس في يد الغاصب فيجب عليه ضمان قدر ما كان عنده دون الزيادة، انتهى «تبيين».

وَكَذَا لَو زَنَتْ عِنْدَهُ فَرَدَّهَا فَجُلِدَتْ فَمَاتَتْ بِهِ «مُلْتَقَى».

وَلَو زَنَى بِهَا وَاسْتَوْلَدَهَا ثَبَتَ النَّسَبُ وَالوَلَدُ رَقِيقٌ.

(وَ) بِخِلَافِ **(مَنَافِعِ الغَصْبِ اسْتَوْفَاهَا أَو عَطَّلَهَا)** فَإِنَّهَا لَا تُضْمَنُ عِنْدَنَا، وَيُوجَدُ فِي بَعْضِ المُتُونِ: وَمَنَافِعُ الغَصْبِ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ إِلَى آخِرِهِ، لَكِنْ لَا يُلَائِمُهُ مَا يَأْتِي مِنْ عَطْفِ خَمْرِ المُسْلِمِ إِلَى آخِرِهِ مَع أَنَّهُ أَخْصَرُ، فَتَدَبَّرْ!

(إِلَّا) فِي ثَلَاثٍ فَيَجِبُ أَجْرُ المِثْلِ عَلَى «اخْتِيَارِ» المُتَأَخِّرِينَ ....

قوله: **(فَجُلِدَتْ فَمَاتَتْ بِهِ)** أي: فإنه لا يضمنها؛ لأن الجلد غير متلف شرعًا، انتهى «در منتقى» أي: فلم يضف إليه الموت، ويضمن الغاصب نقصان عيب الزنا، انتهى «زيلعي».

قوله: **(ثَبَتَ النَّسَبُ)** بعد إرضاء المالك؛ لأن التضمين ممن له حق التضمين أورث شبهة والنسب يثبت بها كما لو زفت إليه غير امرأته، انتهى «درر».

قوله: **(وَالوَلَدُ رَقِيقٌ)** لأن الحرية لا تثبت بالشبهة، انتهى «درر».

ـ قوله: **(اسْتَوْفَاهَا أَو عَطَّلَهَا)** صورة الاستيفاء: أن يستعمل العبد مثلًا في الخدمة مثلًا وصورة التعطيل: أن يمسك العبد مثلًا شهرًا، فإنه يصير غاصبًا لمنافعه، أفاده «الشلبي».

قوله: **(فَإِنَّهَا لَا تُضْمَنُ عِنْدَنَا)** لعدم قضاء عمر وعلي بضمانها في الجارية إذا وطئها المغرور فإنهما لم يحكما بوجوب أجر منافع الجارية مع علمهما أن المستحق يطلب جميع حقه ولأن المنافع حدثت بفعله وكسبه والكسب للكاسب؛ ولأن الغصب إزالة يد المالك بإثبات اليد العادية، ولا يتصور ذلك فيها؛ لأنها أعراض لا تبقى زمانين.

قوله: **(لَكِنْ لَا يُلَائِمُهُ مَا يَأْتِي مِنْ عَطْفِ خَمْرِ المُسْلِمِ)** أقول: بل يلائمه بعطفه عليه بالرفع، فيفيد أنه غير مضمون، والفاصل بين المعاطيف حاصل على كل.

(أَنْ يَكُونَ) المَغْصُوبُ (وَقْفًا) لِلسُّكْنَى أَو لِلاسْتِغْلَالِ.

(أَو مَالَ يَتِيم) إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ: سَكَنَتْ أُمُّهُ مَع زَوْجِهَا فِي دَارِهِ بِلَا أَجْرٍ لَيْسَ لَهُمَا ذَلِكَ وَلَا أَجْرَ عَلَيْهِمَا. كَذَا فِي «الأَشْبَاهِ» مَعْزِيًّا لِوَصَايَا «القُنْيَةِ».

قُلْتُ: وَيُسْتَثْنَى أَيْضًا سُكْنَى شَرِيكِ اليَتِيم، فَقَد نَقَلَ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ عَن «القُنْيَةِ» أَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَكَذَا الأَجْنَبِيُّ بِلَا عَقْدٍ، وَقِيلَ: دَارُ اليَتِيم كَالوَقْفِ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَيُمْكِنُ حَمْلُ كِلَا الفَرْعَيْنِ عَلَى قَوْلِ المُتَقَدِّمِينَ بَعْدَ أُجْرَتِهِ، وَأَمَّا عَلَى القَوْلِ المُعْتَمَدِ أَنَّهَا كَالوَقْفِ فَتَجِبُ الأُجْرَةُ عَلَى الشَّرِيكِ وَالزَّوْجِ لِكَوْنِ سُكْنَى المَرْأَةِ وَاجِبَةً عَلَيْهِ، وَهُوَ غَاصِبٌ لِدَارِ اليَتِيمِ فَتَلْزَمُهُ الأُجْرَةُ.

قوله: (أَنْ يَكُونَ المَغْصُوبُ وَقْفًا) وإن لم يكن معدًا للاستغلال، وكما تضمن منافعه بالغصب تضمن ذاته.

قال في «الولوالجية»: الفتوى في غصب العقار الموقوف بالضمان نظرًا للوقف، ومتى قضى عليه بالقيمة تؤخذ منه فيشتري بها ضيعة أخرى تكون على سبيل الوقف الأول، ذكره صاحب «شرح تنوير الأذهان».

قوله: (وَيُسْتَثْنَى أَيْضًا سُكْنَى شَرِيكِ اليَتِيمِ) صورته: دار بين يتيم وبالغ فسكنها البالغ سنة لا شيء عليه، كذا في «القنية».

قوله: (وَكَذَا الأَجْنَبِيُّ بِلَا عَقْدٍ) أي: إذا سكن دار اليتيم.

قوله: (وَقِيلَ: دَارُ اليَتِيم كَالوَقْفِ) هذا هو المعتمد، فلا استثناء، أبو السعود.

قوله: (قُلْتُ: وَيُمْكِنُ حَمْلُ كِلَا الفَرْعَيْنِ) أي: فرع أم اليتيم وفرع سكنى شريكه.

قوله: (وَهُوَ غَاصِبٌ لِدَارِ اليَتِيمِ فَتَلْزَمُهُ الأُجْرَةُ) أما لو سكنت دار اليتيم وحدها، فلا أجر عليها، فقد نقل البيري: أن سئل صاحب «المحيط» عن امرأة لها ولد صغير وللصغير دار، هل لها أن تسكن في دار ولدها الصغير، فقال: إن لم يكن لها زوج لها ذلك بحكم الحاجة وإن كان لها زوج ليس لها ذلك؛

وَبِهِ أَفْتَى ابنُ نُجيمٍ فِي «الصَّيْرَفِيَّةِ» مِنَ التَّفْصِيلِ لَو اليَتِيمُ يَقْدِرُ عَلَى المَنْعِ فَلَا أَجْرَ، وَإِلَّا فَعَلَيْهَا غَيْرُ ظَاهِرٍ، وَعَلَيْهِ فَهُوَ عَلَيْهِ لَا عَلَيْهَا، كَمَا أَفَادَهُ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ».

ثُمَّ نَقَلَ عَن «الخَانِيَّةِ» أَنَّ مَسْأَلَةَ الدَّارِ كَمَسْأَلَةِ الأَرْضِ، وَأَنَّ الحَاضِرَ إِذَا سَكَنَ

لأن سكناها واجبة على الزوج، فلا تكون محتاجة إلى السكن، وإن سكنت بغير أمر الزوج، هل تأثم قال: نعم وهل يجب عليها أجر المثل، قال: ينظر إن كان للصغير يد قائمة بحيث يقدر على المنع بأن كان ابن عشر سنين أو أكثر لا شيء عليها، وإن لم يكن كذلك بأن كان صغيرًا يجب عليها أجر المثل، وهو جواب المشايخ، انتهى مختصرًا.

قوله: (**فِي «الصَّيْرَفِيَّةِ» مِنَ التَّفْصِيلِ**) عبارتها: سكنت مع زوجها ببيت ابنها الصغير.

قال: إن كان بحال لا يقدر على المنع بأن كان ابن سبع سنين أو ست، فعليها أجر المثل؛ لأنها غير محتاجة حيث كان لها زوج، وإن كان بحال يقدر على المنع، فلا أجر عليها وفيه بعض مخالفة لمسألة صاحب «المحيط» فإنه يفيد أن أقل سن يتمكن فيه من المنع عشر سنين، نبه عليه أبو السعود.

قوله: (**وَإِلَّا فَعَلَيْهَا**) هذا غير المذكور فيها كما علمت، وهذا ما في بعض النسخ من ضمير التثنية، وفي بعضها يضمر بضمير المؤنثة في الموضعين، فيوافق ما في «الصيرفية».

قوله: (**غَيْرُ ظَاهِرٍ**) لعله لعدم اعتبار منع غير المكلف وعد منعه.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على المعتمد فهو عليه.

قال في «تنوير الأبصار»: وأما على القول الآخر من أنها كالوقف؛ فتجب الأجرة بسكناها فيجب الأجر على الزوج لكون سكنى الزوجة واجبة عليه، وهو غاصب لدار اليتيم، فتجب الأجرة كما في غيره، انتهى.

قوله: (**كَمَسْأَلَةِ الأَرْضِ**) نقل فيه عن «العمادية» الفتوى على أنه إن علم أن الزرع ينفع الأرض ولا ينقصها، فله أن يزرع كلها فإذا حضر الغائب، فله أن

فِيمَا إِذَا كَانَ لَا يَضُرُّهَا؛ فَلِلغَائِبِ أَنْ يَسْكُنَ قَدْرَ شَرِيكِهِ، قَالُوا: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

(أَو مُعَدًّا) أَيْ: أَعَدَّاهُ صَاحِبُهُ **(لِلاسْتِغْلَالِ)** بِأَنْ بَنَاهُ لِذَلِكَ أَو اشْتَرَاهُ لِذَلِكَ، قِيلَ: أَو آجَرَهُ ثَلَاثَ سِنِينَ عَلَى الوَلَاءِ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: لَا تَصِيرُ الدَّارُ مُعَدَّةً لَهُ بِإِجَارَتِهَا بَل بِبِنَائِهَا أَو شِرَائِهَا لَهُ، وَلَا بِإِعْدَادِ البَائِعِ بِالنِّسْبَةِ لِلمُشْتَرِي، وَيُشْتَرَطُ عِلْمُ المُسْتَعْمِلِ بِكَوْنِهِ مُعَدًّا حَتَّى يَجِبُ الأَجْرُ، وَأَلَّا يَكُونَ المُسْتَعْمِلُ مَشْهُورًا بِالغَصْبِ.

ينتفع بكل الأرض مثل تلك المدة؛ لأن رضا المالك في مثل ذلك ثابت دلالة، وإن علم أن زرعها ينقصها ليس للحاضر أن يزرع فيها؛ لأن الرضا غير ثابت هنا، انتهى.

قوله: **(لَا تَصِيرُ الدَّارُ مُعَدَّةً لَهُ بِإِجَارَتِهَا)** هذا بإطلاقه يقتضي أنها ولو أجرت ثلاث سنين فأكثر لا تكون معدة.

وظاهر كلامهم اعتماده، فلو استأجر دار شهرًا وسكن شهرين لا يلزمه أجر الثاني كما في «البزازية» ووجهه بعض بأن سكنى الثاني ليس على وجه الإجارة إلا أن تكون الدار معدة للاستغلال، ولو دفع أجرة الشهر الثاني أو السنة الثانية مثلًا بعد سكناه ليس له الاسترداد والتخريج على الأصول يقتضي أن له ذلك حيث لم تكن معدة لكونه دفع ما لي واجبًا عليه إلا إذا دفعه على وجه الهبة، واستهلكه المؤجر، أفاده صاحب «الأشباه».

والتقييد بالدار للاحتراز عن الأرض.

قال في «الذخيرة» قالوا: إن كان الأرض في قرية اعتاد أهلها زراعة أرض الغير وكان صاحبها لا يزرع بنفسه بل يدفعها مزارعة؛ فذلك على المزارعة ولصاحب الأرض أن يطالب المزارع بحصة الأرض على ما تعارفه أهل القرية من النصف أو الربع أو ما أشبه ذلك، وهكذا ذكر في «فتاوى النسفي» انتهى.

وهذا يؤيد ما جمعنا به سابقًا في زراعة الأرض.

قوله: **(وَأَلَّا يَكُونَ المُسْتَعْمِلُ مَشْهُورًا بِالغَصْبِ)** فإن شهر به، فلا أجر عليه

قُلْتُ: وَلَو اخْتَلَفَا فِي العِلْمِ وَعَدَمِهِ؛ فَالقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ؛ لأَنَّهُ مُنْكِرٌ وَالآخَرُ مُدَّعٍ، قَالَهُ شَيْخُنَا، وَبِمَوْتِ رَبِّ الدَّارِ وَبَيْعِهِ يَبْطُلُ الإِعْدَادُ، وَلَو بَنَى لِنَفْسِهِ ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَعُدَّهُ، فَإِنْ قَالَ بِلِسَانِهِ وَيُخْبِرُ النَّاس صَارَ، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ.

(إِلَّا) فِي المُعَدِّ لِلاسْتِغْلَالِ فَلَا ضَمَانَ فِيهِ **(إِذَا سَكَنَ بِتَأْوِيلِ مِلْكٍ)** كَبَيْتٍ سَكَنَه أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي المُلكِ، وَلَو لِيَتِيم عَلَى مَا مَرَّ عَن «القُنْيَةِ»، فَتَنَبَّهْ!

أَمَّا فِي الوَقْفِ إِذَا سَكَنَهُ أَحَدُهُمَا بِالغَلَبَةِ بِلَا إِذْنٍ لَزِم الأَجْرُ.

(أَوْ عَقْدٍ) كَبَيْتِ الرَّهْنِ إِذَا سَكَنَهُ المُرْتَهِنُ ثُمَّ بَانَ لِلغَيْرِ مُعَدًّا لِلإِجَارَةِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ.

بَقِيَ لَو آجَرَ الغَاصِبُ أَحَدَهَا فَعَلَى المُسْتَأْجِرِ المُسَمَّى لَا أَجْرَ المِثْلِ، وَلَا يَلْزَمُ الغَاصِبَ الأَجْرُ بَل يَرُدُّ مَا قَبَضَهُ لِلمَالِكِ «أَشْبَاهٌ» وَ«قُنْيَةٌ».

وإن كان معدًا ووجهه في المسألتين أنه لم يسكن ملتزمًا للأجر.

قوله: **(جَازَ)** وفي نسخة صار وهو الذي ذكره المصنف.

قوله: **(فَتَنَبَّهْ)** أي: ولا تغفل عن كونه مبينًا على مذهب المتقدمين، انتهى «حلبي».

قوله: **(ثُمَّ بَانَ لِلغَيْرِ)** أي: ظهر أن البيت لغير الراهن حال كونه معدًا للإجارة، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَعَلَى المُسْتَأْجِرِ المُسَمَّى لَا أَجْرَ المِثْلِ)** قال في «القنية»: غصب دارًا معدة للاستغلال أو موقوفة ليتيم وآجرها مدّة معلومة بأجر مسمى ومكنها المستأجر يلزمه المسمى لا أجر المثل، ثم سئل هل المسمى يلزم للمالك أم للعاقد؟ فقال للعاقد: ولا يطيب له بل يرده على المالك، وعن أبي يوسف يتصدق، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَلْزَمُ الغَاصِبَ الأَجْرُ)** ذكر العلامة البيري ما محصله أن ما ذكره المصنف من أن الغاصب لا يلزمه أجر المثل، إنما يرد ما قبضه مفرع على ظاهر الرواية من عدم الضمان بالغصب مطلقًا، أما على ما عليه المتأخرون، فعليه أجر المثل، انتهى.

وَفِي «الشُّرُنْبلالِيَّةِ»: وَيَنْظُرُ مَا لَو عَطَّلَ المَنْفَعَةَ هَل يَضْمَنُ الأُجْرَةَ كَمَا لَو سَكَنَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) بِخِلَافِ (**خَمْرِ المُسْلِمِ وَخِنْزِيرِهِ**) بِأَنْ أَسْلَمَ وَهُمَا فِي يَدِهِ (**إِذَا أَتْلَفَهُمَا**) مُسْلِمٌ أَو ذِمِّيٌّ فَلَا ضَمَانَ (**وَضَمِنَ**) المُتْلِفُ المُسْلِمُ قِيمَتَهَا؛ لأَنَّ الخَمْرَ فِي حَقِّنَا قِيمِيٌّ حُكْمًا.

قوله: (**وَيَنْظُرُ مَا لَو عَطَّلَ المَنْفَعَةَ**) أي: الذي له تأويل ملك وعبارتها إلا إذا سكن بتأويل ملك أو عقد كبيت سكنه أحد الشريكين كما في «الأشباه» و«النظائر» انتهى.

وينظر ما لو عطل المنفعة هل يضمن الأجرة كما لو سكن، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**بِأَنْ أَسْلَمَ وَهُمَا فِي يَدِهِ**) وكذا لو حصلهما وهو مسلم، فإن الحكم لا يختلف فيما يظهر، وإنما ذكر ذلك تحسينًا للظن بالمسلم.

وفي «جواهر الفتاوى»: مسلم غصب من مسلم خمر أهل يجب على الغاصب أداء الخمر إليه حتى لو لم يرده يؤاخذ به يوم القيامة إذا علم قطعًا أنه يستردها ليخللها يقضي بردها إليه، وإن علم أن يستردها ليشربها يؤمر الغاصب بالإراقة كمن في يده سيف لرجل فجاء مالكه ليأخذه منه؛ إن علم صاحب اليد أنه إنما يأخذه ليقتل به مسلمًا لم يكن عليه أن يرده بل يمسكه إلى أن يعلم أنه ترك هذا الرأي، وأنه إنما يسترده لينتفع به في مباح، انتهى.

قوله: (**وَضَمِنَ المُتْلِفُ المُسْلِمُ قِيمَتَهَا... إلخ**) لأنه أتلف مالًا متقومًا في حق المتلف عليه فوجب أن يضمن كما لو أتلف خله؛ لأن الخمر متقومة في حق الذمي لتقومها في شرع من قبلنا وفي أول شرعنا ثم أفسد الشرع تقومها بخطاب خاص بالمؤمنين، وهو آية المائدة، فبقي من لم يدخل تحت هذا الخطاب على ما كان قبل.

قوله: (**لأَنَّ الخَمْرَ فِي حَقِّنَا قِيمِيٌّ حُكْمًا**) وإن كان مثلية؛ لأن المسلم منع من تمليكها وتملكها؛ لأنه إعزاز لها «حموي».

(لَو كَانَا لِذِمِّيٍّ) وَالمُتْلِفُ غَيْرُ الإِمَامِ أَو مَأْمُورِهِ يَرَى ذَلِكَ عُقُوبَةً فَلَا يَضْمَنُ، وَلَا الزِّقَّ خِلَافَ مُحَمَّدٍ «مُجْتَبَى».

وَلَا ضَمَانَ فِي مَيْتَةٍ وَدَمٍ أَصْلًا.

(بِخِلَافِ مَا لَو اشْتَرَاهَا) أَيْ: الخَمْرَ **(مِنْهُ)** أَيْ: الذِّمِّيُّ **(وَشَرِبَهَا فَلَا ضَمَانَ وَلَا**

أما في حق الغاصب الذمي من الذمي، فتبقى مثلية على ما كانت لتقومها عندهم فلا يمنعون عنها بخلاف الربا؛ فإنه يتعرض لهم في إبطاله؛ لحديث: «**إلَّا مَنْ أَرْبَى فَلَيْسَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُ عَهْدٌ**»[١] لأن ذلك فسق في الاعتقاد لا ديانة فثبت بالنص حرمة الربا في اعتقادهم قال تعالى: ﴿وَأَخْذِهِمُ ٱلرِّبَوٰاْ وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ﴾ [النساء: ١٦١] وبخلاف عبد ذمي إذا ارتد فقتله؛ لأنا لم نضمن لهم ترك التعرض في ذلك لما فيه من الاستخفاف بالدين، انتهى.

قوله: **(لَو كَانَا لِذِمِّيٍّ)** يعني وقد اتخذها لنفسه ولم يظهرها ليبيعها للمسلمين برهان وقيد به؛ لأنه لو أظهرها لا يضمن، انتهى «مكي».

قوله: **(يَرَى ذَلِكَ عُقُوبَةً)** أي: على إظهار بيعه.

قال في «المنح»: ذمي أظهر بيع الخمر والخنزير في دار الإسلام يمنع منه، فإن أراقه رجل أو قتل خنزيره ضمن إلا أن يكون إمامًا يرى ذلك، فلا يضمن الزق ولا الخنزير ولا الخمر، انتهى.

قوله: **(وَلَا ضَمَانَ فِي مَيْتَةٍ وَدَمٍ أَصْلًا)** إذ لا يدين قولهما أحد من أهل الأديان، انتهى «هداية».

وقوله أصلًا أي: مطلقًا سواء كانت لمسلم أو ذمي، وهذا في الميتة التي ماتت حتف أنفها، فأما ذبيحة المجوسي ومخنوقته وموقوذته مال يجوز بيعها عند أبي يوسف خلافًا لمحمد فعلى قول أبي يوسف ينبغي أن يجب الضمان، انتهى «شلبي».

---

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١١/ ١٩).

ثَمَنَ) لأَنَّهُ فِعْلَهُ بِتَسْلِيطِ بَائِعِهِ، بِخِلَافِ غَصْبِهَا «مُجْتَبَى».

وَفِيهِ: أَتْلَفَ ذِمِّيٌّ خَمْرَ ذِمِّيٍّ ثُمَّ أَسْلَمَا لَا شَيْءَ عَلَيْهِ، إِلَّا فِي رِوَايَةٍ: عَلَيْهِ قِيمَةُ الخَمْرِ.

(غَصَبَ خَمْرَ مُسْلِمٍ فَخَلَّلَهَا بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ) كَحِنْطَةٍ وَمِلْحٍ يَسِيرٍ لَا قِيمَةَ لَهُ أَو تَشْمِيسٍ .**(أَو)** غَصَبَ **(جِلْدَ مَيْتَةٍ فَدَبَغَهُ بِهِ)** بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ كَتُرَابٍ وَشَمْسٍ.

(أَخَذَهُمَا المَالِكُ مَجَّانًا ....

قوله: **(لأَنَّهُ فِعْلَهُ بِتَسْلِيطِ بَائِعِهِ)** أي: وقد بطل العقد، قال في «المنح»: إنه مخالف للقاعدة المشهورة وهي أن المتضمن يبطل ببطلان المتضمن، وهنا لما بطل البيع في الخمر وجب أن يبطل ما في ضمنه من تسليط البائع المشتري عليها إلا أن يدعي خروج هذا الفرع عن القاعدة ببيان وجهه أو أن القاعدة أكثرية لا كلية، انتهى.

قوله: **(وَفِيهِ... إلخ)** الذي في «التبيين»: لو أسلم الطالب بعد ما قضى له بمثلها، فلا شيء له على المطلوب؛ لأن الخمر في حقه ليست بمتقومة فكان بإسلامه مبرئًا له عما كان في ذمته من الخمر، وكذا لو أسلما؛ لأن في إسلامهما إسلام الطالب، ولو أسلم المطلوب وحده أو أسلم المطلوب ثم أسلم الطالب بعده.

قال أبو يوسف: لا يجب عليه شيء وهو رواية عن أبي حنيفة.

وقال محمد: يجب عليه قيمة الخمر وهو رواية عن أبي حنيفة، انتهى.

وقد بين وجه الروايتين فيه فليس خلاف فيما إذا أسلم الطالب وحده أو أسلما إلا أن يحمل على ما إذا أسلم المطلوب ثم الطالب، ويحمل قوله: **(أَو أَحَدُهُمَا)** على المطلوب فقط فتدبر!

قوله: **(أَخَذَهُمَا المَالِكُ مَجَّانًا)** لأن ذلك تطهير له بمنزلة الغسل فيبقى على ملكه؛ إذ لا تثبت المالية به هذا إذا أخذ الميتة من منزل صاحبها فدبغ جلدها؛ فأما إذا ألقاها وبها في الطريق فأخذ رجل جلدها فدبغه، فلا سبيل له عليه؛

وَ) لَكِنْ (**لَو أَتْلَفَهُمَا ضَمِنَ**) لَا لَو تَلَفًا.

وَفِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»: يَضْمَنُ قِيمَتِهِ مَدْبُوغًا، وَاعْتَمَدَهُ فِي «المُنْتَقَى».

(**وَلَو خَلَّلَهَا بِذِي قِيمَةٍ كَالمِلْحِ**) الكَثِيرِ .(**وَالخَلُّ مَلَكَهُ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ**) لِمَالِكِهِ خِلَافًا لَهُمَا .(**وَلَو دَبَغَ بِهِ**) بِذِي قِيمَةٍ كَقَرْظٍ وَعَفْصٍ.

(**الجِلْدُ أَخَذَهُ المَالِكُ وَرَدَّ مَا زَادَ الدَّبْغُ**) وَلِلْغَاصِبِ حَبْسُهُ حَتَّى يَأْخُذَ حَقَّهُ.

(**وَلَو أَتْلَفَهُ لَا يَضْمَنُ**) كَمَا لَو تَلِفَ، ....

لأنه ألقاها إباحة كالنوى إذا ألقاه.

قوله: (**وَلَكِنْ لَو أَتْلَفَهُمَا... إلخ**) أي: أتلف الغاصب الخل والجلد، ولا وجه للاستدراك، انتهى «حلبي».

قوله: (**ضَمِنَ**) أي: ضمن مثل الخل وقيمة الجلد، انتهى «حلبي».

قوله: (**يَضْمَنُ قِيمَتِهِ مَدْبُوغًا**) أي: في صورة الإتلاف.

قوله: (**وَاعْتَمَدَهُ فِي «المُنْتَقَى»**) حيث قال: فلو أتلفه الغاصب ضمن قيمته مدبوغًا وقيل: طاهرًا غير مدبوغ، والأول أصح؛ لأن وصف الدباغة تابع للجلد، انتهى.

قوله: (**مَلَكَهُ وَلَا شَيْءَ لَهُ**) لأن الخمر لم يكن متقومًا، والملح مال متقوم؛ فيرجح جانب الغاصب، فيكون له بغير شيء، انتهى «منح».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا: يأخذها المالك إن شاء ويرد قدر وزن الملح والخل، انتهى «در منتقى».

قوله: (**وَرَدَّ مَا زَادَ الدَّبْغُ**) بأن يقوم مدبوغًا وذكيًا غير مدبوغ ويرد فضل ما بينهما، انتهى «ملتقى».

قوله: (**وَلِلْغَاصِبِ حَبْسُهُ**) كحق الحبس في المبيع بالثمن والرهن بالدين والعبد الآبق بالجعل، انتهى «زيلعي».

قوله: (**وَلَو أَتْلَفَهُ لَا يَضْمَنُ**) أي: عند الإمام وقالا: يضمن قيمة جلد ذكية

وَلَا ضَمَانَ بِإِتْلَافِ المَيْتَةِ وَلَو لِذِمِّيٍّ، وَلَا بِإِتْلَافِ مَتْرُوكِ التَّسْمِيَةِ عَمْدًا وَلَو لِمَنْ يُبِيحَهُ «مُلْتَقَى» لأَنَّ وِلَايَةَ المُحَاجَّةِ ثَابِتَةٌ.

(وَضَمِنَ بِكَسْرِ مِعْزَفٍ) بِكَسْرِ المِيمِ آلَةُ اللَّهْوِ وَلَو لِكَافِرٍ «ابنُ كَمَالٍ».

(قِيمَتُهُ) خَشَبًا مَنْحُوتًا **(صَالِحًا لِغَيْرِ اللَّهْوِ وَ)** ضَمِنَ القِيمَةَ لَا المِثْلَ **(بِإِرَاقَةِ سُكْرٍ**

مدبوغ ويحط عنه ما زاد الدباغ فيه، ويعطي المالك قيمة جلد غير مدبوغ، انتهى، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(وَلَا ضَمَانَ... إلخ)** مكرر مع ما تقدم.

قوله: **(وَلَو لِمَنْ يُبِيحَهُ)** أي: ولو كان مملوكًا له كشافعي.

قوله: **(لأَنَّ وِلَايَةَ المُحَاجَّةِ ثَابِتَةٌ)** أي: فقد ثبت بالنص أنه حرام ليس بمال وبحث الأكمل فيه بأنه لما أمرنا أن نترك أهل الذمة على ما اعتقدوه من الباطل وجب علينا أن نترك أهل الاجتهاد على ما اعتقدوه، مع احتمال الصحة بالطريق الأولى، فحينئذ يجب أن نقول بموجب الضمان على من أتلف متروك التسمية عمدًا؛ لأنه مال متقوم في اعتقاد الشافعي، وتمامه في «الحموي».

قوله: **(وَضَمِنَ بِكَسْرِ مِعْزَفٍ بِكَسْرِ المِيمِ)** من عزف كضرب لعب بالمعازف الواحد عزف كفلس على غير قياس «حموي».

وذلك كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور، انتهى «منح».

والبربط كجعفر من ملاهي العجم؛ ولهذا قيل: إنه معرب، انتهى.

قوله: **(ولو لكافر)** وقيل: لا تضمن إذا كانت لذمي بالاتفاق «مكي» عن «المعدن».

قوله: **(صَالِحًا لِغَيْرِ اللَّهْوِ)** ففي الدف يضمن قيمته دفًا يوضع فيه القطن، وفي البربط يضمن قيمته قصعة يجعل فيه الثريد، ونحو ذلك، ذكره قاضي خان.

قوله: **(لَا المِثْلَ)** لمنع المسلم عن تملكه «حموي».

وَمُنَصِّفٍ) سَيَجِيءُ بَيَانُهُ فِي الأَشْرِبَةِ.

(وَصَحَّ بَيْعُهَا) كُلُّها، وَقَالَا: لَا يَضْمَنُ وَلَا يَصِحُّ بَيْعُها، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «مُلْتَقى» و«دُرَرٌ» و«زَيْلَعِيٌّ» وَغَيْرُهَا. وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

وَأَمَّا طَبْلُ الغُزَاةِ، زَادَ فِي حَظْرِ «الخُلَاصَةِ»: وَالصَّيَادِينَ.

وَالدَّفُّ الَّذِي يُبَاحُ ضَرْبُهُ فِي العُرْسِ فَمَضْمُونٌ اتِّفَاقًا **(كَالأَمَةِ المُغَنِّيَةِ وَنَحْوِهَا)** كَكَبْشٍ نَطوحٍ وَحَمَامَةٍ طَيَّارَةٍ وَدِيكٍ مُقَاتِلٍ وَعَبْدٍ خَصِيٍّ حَيْثُ تَجِبُ قِيمَتُهَا غَيْرَ صَالِحَةٍ لِهَذَا الأَمْرِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو غَصَبَ أُمَّ وَلَدٍ فَهَلَكَتْ لَا يَضْمَنُ، بِخِلَافِ)** مَوْتِ **(المُدَبَّرِ)**

قوله: **(سَيَجِيءُ بَيَانُهُ)** أي: ما ذكر قال في «الهداية»: وَالسَّكَرُ هنا اسم النِّيءُ مِنْ مَاءِ الرُّطَبِ إذا اشتد، والمنصف ما ذهب نصفه بالطبخ، انتهى.

قوله: **(وَصَحَّ بَيْعُهَا كُلُّها)** المعازف وما بعدها، أفاده الحموي.

تنبيه:

الأمر بالمعروف فرض إن كان يغلب على ظنه أنه يقبل منه، فلا يسمه تركه، ولو علم أن يهان بذلك أو يضرب وهو لا يصبر على ذلك أو تقع به الفتن، فتركه أفضل.

ولو علم أنه يصبر على الضرب والضرر ولم يصل إلى غيره بذلك ضرر، فلا بأس به وهو مجاهد بذلك.

ولو علم منهم أنهم لا يقبلون منه، ولا يخاف منهم ضربًا ولا شتمًا، فهو بالخيار والأمر أفضل، انتهى «تبيين».

قوله: **(حَيْثُ تَجِبُ قِيمَتُهَا غَيْرَ صَالِحَةٍ لِهَذَا الأَمْرِ)** أي: ويضمن قيمة العبد غير خصي.

قال الشارح: قوله: **(فَهَلَكَتْ)** عبر به ليفيد أنه لو حصل ذلك بفعله ثبت موجبه من غير خلاف، وحرره.

لِتَقَوُّمِ المُدَبِّرِ دُونَ أُمِّ الوَلَدِ، وَقَالَا: يَضْمَنُهَا لِتَقَوُّمِهَا (**حَلَّ قَيْدُ عَبْدِ غَيْرِهِ أَو رَبْطُ دَابَّتِهِ أَو فَتْحُ بَابِ اصْطَبْلِهَا أَو قَفَصِ طَائِرِهِ فَذَهَبَتْ**) هَذِهِ المَذْكُورَاتِ.

(**أَو سَعَى إِلَى سُلْطَانٍ بِمَنْ يُؤْذِيهِ وَ**) الحَالُ أَنَّهُ (**لَا يَدْفَعُ بِلَا رَفْعٍ**) إِلَى السُّلْطَانِ.

قوله: (**لِتَقَوُّمِ المُدَبِّرِ**) أي: بثلثي قيمة القن وقيل: بنصفها، أفاده العيني.

ولا يملكه بأداء الضمان؛ لأنه لا يقبل النقل من ملك إلى ملك، والمدبر والمدبرة في الحكم سواء.

قوله: (**لِتَقَوُّمِهَا**) وقيمتها ثلث قيمة القِن، انتهى «حموي».

قوله: (**حَلَّ قَيْدُ عَبْدٍ غَيْرِهِ**) قال السرخسي: هذا إذا كان العبد مجنون، فإن كان عاقلًا لا يضمن اتفاقًا «شرنبلالية» عن «البزازية».

قوله: (**فَذَهَبَتْ هَذِهِ المَذْكُورَاتِ**) عدم الضمان قولهما خلافًا لمحمد في الدابة والطير وظاهر «القهستاني» والبرجندي أن الخلاف في الكل وأن المودع لو فعل ما ذكر ضمن بالاتفاق لالتزامه الحفظ، انتهى «در منتقى» وفي «الشرنبلالية».

قال في «النظم»: لو زاد على ما فعل بأن فتح القفص، وقال للطير: كِش كِش أو باب اصطبل فقال: للبقر هِش هِش، أو للحمار هِر هِر، يضمن اتفاقًا.

وأجمعوا أنه لو شق الزق والدهن سائل أو قطع الحبل حتى سقط القنديل يضمن، انتهى.

قوله: (**أَو سَعَى إِلَى سُلْطَانٍ... إلخ**) الساعي يقال له: المثلث.

قال كعب الأحبار لعمر: أَنْبِئني ما المثلث؟ فقال: شر الناس المثلث، يعني الساعي بأخيه إلى السلطان يهلك ثلاثة: نفسه، وأخاه، وإمامه بالسعي إليه[1].

لطيفة:

سعى واشٍ إلى خليفة بأن فلانًا مات عن ولد صغير وله مال، فقال

---

(١) ذكره ابن الجوزي في «غريب الحديث» (١/ ١٢٧).

(أَو) سَعَى (بِمَن يُبَاشِرُ الفِسْقَ وَلَا يَمْتَنِعُ بِنَهْيِهِ، أَو قَالَ لِسُلْطَانٍ: قَدْ يُغَرَّمُ وَقَد لَا يُغَرَّمُ)

الخليفة: الولد أنبته الله، والمال أكثره الله، والساعي دمره الله، فقال السامعون: الخليفة - يرحمه الله -.

قوله: **(أَو سَعَى إِلَى سُلْطَانٍ)** الظاهر أن هذه المسألة والتي بعدها لا ضمان فيهما اتفاقًا لإزالة الضرر.

قوله: **(قَدْ يُغَرَّمُ وَقَد لَا يُغَرَّمُ)** قال في «الغاية» وشرحها: ومن سعى بِمنْ يُؤْذِي إلى سلطان ولو غير جائر؛ فيضمن الساعي مطلقًا، وعليه الفتوى كما في «الجواهر»، انتهى.

وفي «المنح» عن نص البزدوي: وأما إذا سعى إنسان إلى سلطان بغير حق حتى غرمه السلطان مالًا.

روي عن بعض علمائنا أنهم كانوا يفتون أن الساعي يضمن، وبعضهم فرق بين سلطان وسلطان، فقال: إن كان السلطان معروفًا بالدعارة وتغريم من سعى البتة إليه يضمن، وإن لم يكن السلطان معروفًا بذلك لا يضمن قال: ولا نفتي به، فإن هذا خلاف أصول أصحابنا، فإن السعي سبب محض لإهلاك المال، فإن السلطان يغرمه اختيار إلا طبعًا، انتهى المقصود منه.

ثم قال المصنف بعد أن نقل التفصيل في السلطان عن بعض أهل المذهب ما نصه: قلت: لا حاجة إلى هذا التقييد في هذا الزمان ولفتوى اليوم بوجوب الضمان على الساعي مطلقًا، انتهى.

وقال أيضًا: وسواء أخبر الساعي عند السلطان أو عند غيره إذا كان ذلك الغير بحال يقدر على أخذ المال منه ولا يمكنه دفعه، فإن الساعي يضمن، انتهى.

وفي «فتاوى خير الدين»: أنه يعزر وقد جوز السيد أبو شجاع قتله، فإنه ممن يسعى في الأرض بالفساد، ويثاب قاتلهم، وكان يفتي بكفرهم.

قال مشايخنا: واختار المشايخ أنه لا يفتي بكفرهم وجواز القتل لا يدل على الكفر كما في قطاع الطريق والأعونة من المحاربين لله ورسوله، قاله في «البزازية».

فَقَالَ: (**إِنَّهُ وَجَدَ كَنْزًا فَغَرَّمَهُ**) السُّلْطَانُ (**شَيْئًا لَا يَضْمَنُ**) فِي هَذِهِ المَذْكُورَاتِ.

(**وَلَو غَرَّمَ**) السُّلْطَانُ (**البَتَّةِ**) بِمِثْلِ هَذِهِ السِّعَايَةِ (**ضَمِنَ، وَكَذَا**) يَضْمَنُ (**لَو سَعَى بِغَيْرِ حَقٍّ عِنْدَ مُحَمَّدٍ زَجْرًا لَهُ**) أَيْ: لِلسَّاعِي (**وَبِهِ يُفْتَى**) وَعَزَّرَ، وَلَو السَّاعِي عَبْدًا طُولِبَ بَعْدَ عِتْقِهِ.

ومثله في «مستهل الأحكام» و«مجمع الفتاوى» وفي «القنية» راقمًا لنجم الأئمة البخاري: أخبر الظلمة أن لفلان حنطة في مطمورة فأخذوها منه فله أن يرجع بها على المخبر وكذا إذا علمها الظالم لكن أمره الساعي بالأخذ يضمن، وقال راقمًا للبرهان صاحب «المحيط» قال: التزم لفلان فرس جيد، فأخذه منه فهو ضامن، وقال راقمًا للأول: اشترى جارية بغيبة النخاس ومضت مدّة فأخبر بهذا إنسان؛ فأخذَ النِّخَاسَةَ، يضمن.

قال مصنف «القنية»: وَهَذِهِ وَاقِعَةٌ فِي زَمَانِنَا فِي دِيَارِنَا فَإِنَّ الظَّلَمَةَ يَأْخُذُونَ الدَّامِغَانِ مِنْ جَمِيعِ السِّلَعِ فَمَنْ أَخْبَرَهُمْ بِبَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ حَتَّى أَخَذُوا الدَّامِغَانِ أَو الْجِبَايَةَ مِنْهُ يَضْمَنُ وَلِلْمَظْلُومِ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ، انتهى.

قوله: (**إِنَّهُ وَجَدَ كَنْزًا**) ظاهره ولو كان وجده حقيقة.

قوله: (**عِنْدَ مُحَمَّدٍ زَجْرًا لَهُ**) قال خير الدين: ما أقربه إلى الصواب لما نشاهده من عدم التخلف من أخذ المال لا سيما في هذا الزمان العجيب الحال، انتهى.

قلت: وفي زماننا الحال أعجب وسئل أيضًا بما نصه نظمًا من البسيط:

يا أيها العالم المرضي سيرته	**ماذا الجواب عن الساعي الشقي الجلح**
يسعى بشخص لذي ظلم ليهلكه	**فيأخذ المال قسرًا منه بالربح**

(فأجاب من بحره):

أفتى بتضمينه حذاق مذهبنا	**لما رأوا وجهه أضوا من الوضح**
لأنه مثل من ألقى بصاحبه	**عمدًا ليهلكه في أسوإ البرح**
كما يشاهد في الأقطار أجمعها	**وفيه من أبلغ الإضمار والترح**

(وَلَو مَاتَ السَّاعِي؛ فَلِلمَسْعِيِّ بِهِ أَنْ يَأْخُذَ قَدْرَ الخُسْرَانِ مِنْ تَرِكَتِهِ) هُوَ الصَّحِيحُ. «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى».

وَنَقَلَ المُصَنِّفُ: أَنَّهُ لَو مَاتَ المَشْكُو عَلَيْهِ بِسُقُوطِهِ مِنَ سَطْحٍ لِخَوْفِهِ غُرِّمَ الشَّاكِي دِيَتُهُ، لَا لَو مَاتَ بِالضَّرْبِ لِنُدُورِهِ، وَقَد مَرَّ فِي بَابِ السَّرِقَةِ.

قد قاله العبد خير الدين معترفًا — بالذنب لكنَّ حبي الختم بالفرح

انتهى.

والجلح: بكسر اللام لا بفتحها، ولعله بمعنى المجالح.

قال في «القاموس»: المجالحة المكالحة والمجاهرة بالأمر والمكاشفة بالعداوة والمكابرة وأما الجلح المحرك فهو انحسار الشعر من جانبي الرأس والربح بالتحريك الخيل والإبل تجلب للبيع، انتهى.

وارتكب فيه التجريد عن بعض المعنى وأراد مطلق الخيل والإبل والباء للاستعانة.

وفي «القاموس» أيضًا: الوضح بالتحريك بياض الصحيح والقمر والبرح الشدة والشر.

والترح: الهم والهبوط.

قوله: **(وَنَقَلَ المُصَنِّفُ)** أي: عن «العمادية».

قوله: **(غُرِّمَ الشَّاكِي دِيَتُهُ)** أي: والغرامة إن كانت، أفاده المصنف.

قوله: **(لِنُدُورِهِ)** فَسِعَايَتُهُ لَا تُقْضَى إِلَيْهِ غَالِبًا، انتهى «منح».

ورقم في «القنية» لنجم الأئمة البخاري وقال: شكاه عند الوالي بغير حق، فأتى بقائد، فضرب المشكو عليه فكسر سنه أو يده ضمن الشاكي أرشه كالمال، انتهى.

فرع:

رجل له هدف في داره فرمى إلى الهدف، فجاوز سهمه داره؛ فأفسد شيئًا في

(أَمَرَ) شَخْصٌ **(عَبْدَ غَيْرِهِ بِالإِبَاقِ أَو قَالَ)** لَهُ **(اقْتُلْ نَفْسَكَ فَفَعَلَ)** ذَلِكَ **(وَجَبَ عَلَيْهِ قِيمَتُهُ)** وَلَو قَالَ لَهُ: أَتْلِفْ مَالَ مَوْلَاكَ فَأَتْلَفَ لَا يَضْمَنُ الآمِرُ، وَالفَرْقُ أَنَّ بِأَمْرِهِ بِالإِبَاقِ وَالقَتْلِ صَارَ غَاصِبًا؛ لأَنَّهُ اسْتَعْمَلَهُ فِي ذَلِكَ الفِعْلِ، وَبِأَمْرِهِ بِالإِتْلَافِ لَا يَصِيرُ غَاصِبًا لِلمَالِ، بَل لِلعَبْدِ وَهُوَ قَائِمٌ لَمْ يُتْلِفْ، وَإِنَّمَا التَّلَفُ بِفِعْلِ العَبْدِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ الآمِرَ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ بِالأَمْرِ، إِلَّا فِي سِتَّةٍ: إِذَا كَانَ الآمِرُ سُلْطَانًا أَو أَبًا

دار رجل وقتل نفسًا كان ضامنًا للمال في ماله ودية القتيل على عاقلته «ظهيرية».

تنبيه:

لو كتب عامل أسامي أهل بلد بأمر سلطان ودفع إلى أعوان فأخذوا منهم دراهم فالمظلمة على كل من الثلاثة في الدنيا والآخرة، ولو أمر إنسانًا بأخذ مال الغير؛ فالضمان على الآخذ، وكذا في كل موضعٍ لم يصح الأمر، انتهى «در منتقى».

قوله: **(وَلَو قَالَ لَهُ: أَتْلِفْ مَالَ مَوْلَاكَ... إلخ)** ولو أمره بإتلاف مال رجل آخر يغرم مولاه ثم يرجع على آمره، وعللوه بأن الآمر صار مستعملًا للقِنِّ؛ فصار غاصبًا، ذكره في «الشرنبلالية» عن «جامع الفصولين» فليتأمل.

قوله: **(وَاعْلَمْ أَنَّ الآمِرَ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ)** فلو أمره بأخذ مال الغير ضمن الآخذ لا الآمر إذا الأمر لم يصح، وفي كل موضعٍ لا يصح الأمر، لا يضمن الآمر «شرح تنوير الأذهان».

قوله: **(إِذَا كَانَ الآمِرُ سُلْطَانًا)** إذ أمر السلطان إكراه؛ إذ المأمور يعلم أنه لو لم يمتثل أمره يعاقبه، بخلاف غير السلطان، فيكون الضمان على السلطان لا على مأموره، أبو السعود.

قوله: **(أَو أَبًا)** صورته: أمر الأب ابنه البالغ ليوقد نارًا في أرضه ففعل، وتعدت إلى أرض جاره؛ فأتلفت شيئًا يضمن الأب؛ لأن الأمر صح؛ فانتقل الفعل إليه كما لو باشره الأب.

أَو سَيِّدًا، أَو المَأْمُورُ صَبِيًّا أَو عَبْدًا أَمَرَهُ بِإِتْلَافِ مَالِ غَيْرِ سَيِّدِهِ، وَإِذَا أَمَرَهُ بِحَفْرِ بَابٍ فِي حَائِطِ الغَيْرِ غَرِمَ الحَافِرِ وَرَجَعَ عَلَى الآمِرِ «أَشْبَاهٌ».

(اسْتَعْمَلَ عَبْدَ الغَيْرِ لِنَفْسِهِ) بِأَنْ أَرْسَلَهُ فِي حَاجَتِهِ.

بخلاف ما لو استأجر نجارًا ليسقط جداره على قارعة الطريق؛ ففعل وتلف به إنسان، فإن الضمان على النجار؛ لعدم صحة الأمر، كذا في شرح «تنوير الأذهان».

وظاهر هذا التصوير أنه ليس المراد كل أمر من الأب للبالغ حتى لو أمره بإتلاف مال أو قتل نفس يكون ضمانه على الابن لفساد الأمر.

قوله: **(أَو سَيِّدًا)** بأن كان الآمر مولى العبد المأمور فإن السيد الآمر هو الضامن.

قوله: **(أَو المَأْمُورُ صَبِيًّا)** قال في «العمادية»: لو قال لصبي محجور: اصعد هذه الشجرة فانقض لي ثمارها، فصعد وسقط تجب ديته على عاقلة الآمر «حموي».

قوله: **(أَو عَبْدًا أَمَرَهُ بِإِتْلَافِ مَالِ غَيْرِ سَيِّدِهِ)** قد تقدم حكمها قريبًا، ومثله إذا أمره بالإباق أو بقتل نفسه.

قوله: **(وَإِذَا أَمَرَهُ بِحَفْرِ بَابٍ... إلخ)** قال في «جامع الفصولين»: لو قال: احفر لي فإنه يرجع على الآمر، وإن لم يقل لي لا يرجع على الآمر «حموي».

وفي «عمدة الفتاوى»: قال رجل لآخر: انقب لي بابًا في هذا الحائط، فنقب والحائط لغيره يضمن ويرجع «بيري».

وفي «المحيط» لو قال له: احفر في هذا الحائط بابًا، ولم يقل في حائطي لم يرجع عليه بالضمان، فإن كان ساكنًا فيها، واستأجره للحفر رجع بالضمان عليه، انتهى.

قوله: **(بِأَنْ أَرْسَلَهُ فِي حَاجَتِهِ)** قال في «الخانية»: رَجُلٌ بَعَثَ غُلَامًا صَغِيرًا فِي حَاجَتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ أحد فَرَأَى الْغُلَامُ غِلْمَانًا يَلْعَبُونَ فَانْتَهَى إِلَيْهِمْ، وَارْتَقَى

(وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ عَبْدٌ أَو قَالَ لَهُ ذَلِكَ العَبْدُ) الَّذِي اسْتَعْمَلَهُ **(إِنِّي حُرٌّ ضَمِنَ قِيمَتِهِ إِنْ هَلَكَ)** العَبْدُ «عِمَادِيَّةٌ».

وَفِيهَا: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى آخَرَ فَقَالَ: إِنِّي حُرٌّ فَاسْتَعْمِلْنِي فِي عَمَلٍ؛ فَاسْتَعْمَلَهُ فَهَلَكَ ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ عَبْدٌ ضَمِنَهُ عَلِمَ أَو لَمْ يَعْلَمْ، هَذَا إِذَا اسْتَعْمَلَهُ فِي عَمَلِ نَفْسِهِ.

(وَلَو اسْتَعْمَلَهُ لِغَيْرِهِ) أَيْ: فِي عَمَلِ غَيْرِهِ.

(لَا) ضَمَانَ عَلَيْهِ لأَنَّهُ لَا يَصِيرُ بِهِ غَاصِبًا، كَقَوْلِهِ لِعَبْدٍ: ارْقَ هَذِهِ الشَّجَرَةَ وَانْثُرْ المِشْمِشَ لِتَأْكُلَهُ أَنْتَ فَسَقَطَ لَمْ يَضْمَنْ الآمِرُ، وَلَو قَالَ: لِتَأْكُلَهُ أَنْتَ وَأَنَا، ضَمِنَ قِيمَتَهُ كُلَّهُ؛ لأَنَّهُ اسْتَعْمَلَهُ كُلَّهُ فِي نَفْعِهِ.

(غُلَامٌ جَاءَ إِلَيَّ فَصَّادٌ فَقَالَ: أَفْصِدْنِي فَفَصَدَهُ فَصْدًا مُعْتَادًا) فَغَيْرُهُ بِالأَوْلَى.

(فَمَاتَ مِن ذَلِكَ ضَمِنَ قِيمَةَ العَبْدِ عَاقِلَةُ الفَصَّادِ، وَكَذَلِكَ) الحُكْمُ فِي **(الصَّبِيِّ تَجِبُ دِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الفَصَّادِ)** «عِمَادِيَّةٌ».

فَرْعٌ: غَصَبَ عَبْدًا وَمَعَهُ مَالُ المَوْلَى صَارَ غَاصِبًا لِلْمَالِ أَيْضًا، بَل قَالُوا: يَضْمَنُ ثِيَابَهُ تَبَعًا لِضَمَانِ عَيْنِهِ، بِخِلَافِ الحُرِّ «عِمَادِيَّةٌ».

سَطْحَ بَيْتٍ فَوَقَعَ فَمَاتَ يَضْمَنُ الَّذِي بَعَثَهُ فِي حَاجَتِهِ لِأَنَّهُ صَارَ غَاصِبًا بِالِاسْتِعْمَالِ.

قوله: **(وَفِيهَا: جَاءَ رَجُلٌ... إلخ)** مكرر مع المتن، انتهى «حلبي».

قوله: **(أَيْ: فِي عَمَلِ غَيْرِهِ)** أي: ولو كان ذلك الغير نفس الغلام.

قوله: **(لأَنَّهُ اسْتَعْمَلَهُ كُلَّهُ فِي نَفْعِهِ)** كذا في «المنح» وفيه نظر!

قوله: **(ضَمِنَ قِيمَةَ العَبْدِ عَاقِلَةُ الفَصَّادِ)**؛ لأن إذنه لا يعتبر.

وظاهره: ولو مأذونًا؛ لأن ذلك ليس من التجارة، ومثله الصبي.

قوله: **(صَارَ غَاصِبًا لِلمَالِ)** حتى لو أبى العبد يضمن الغاصب المال، وقيمة العبد «منح».

قوله: **(بِخِلَافِ الحُرِّ)** فإنه لا يضمنه ولا ثيابه تبعًا له.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: وَلَو نَسِيَ الحِرْفَاتِ يَضْمَنُ نَقْصَهَا وَلَو نَسِيَ القُرْآنَ أَو شَاخَ يَذْكُرُ وَلَو عَلِمَ الدَّلَّالُ قِيمَةَ سِلْعَةٍ فَقَوَّمَ لِلسُّلْطَانِ أَنْقَصَ يَخْسَرُ وَمُتْلِفٌ إِحْدَى فَرْدَتَيْنِ يُسَلِّمُ البَقِيَّةَ وَالمَجْمُوعُ مِنْهُ يَحْضُرُ.

قُلْتُ: وَعَن أَبِي يُوسُف: لَا يَضْمَنُ إِلَّا الخُفَّ الَّتِي أَتْلَفَهَا.

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: هُوَ المُخْتَارُ، وَأَقَرَّهُ الشُّرُنْبُلَالِيُّ وَذَكَرَ مَا يُفِيدُ ....

قوله: (**وَلَو نَسِيَ الحِرْفَاتِ**) يعني إذا غصب عبدًا محترفًا، فنسي الحرفة في يد الغاصب يضمن النقصان، وكذا إذا نسي القرآن.

قوله: (**أَو شَاخَ**) أي: إذا غصب شابة فصارت عجوزًا عنده يضمن النقصان، وكذا إذا كانت ناهدة فانكسر ثديها عنده، وكذا الغلام إذا غصبه شابًا لفوات قوة الشباب، والعلة الشاملة للكل فوات وصف مقصود منه ماليته كالثوب إذا عفن واصفر عند الغاصب، أفاده عبد البر.

قوله: (**فَقَوَّمَ لِلسُّلْطَانِ**) أي: أو لواحد من أمرائه وفرع على ذلك الطرسوسي تفقهًا منه تقويم شهود القيمة أملاك بيت المال وأموال الأيتام والأوقاف الخراب للأمراء والنواب كما هو المعتاد في بلادنا، ويظهر بعد ذلك أنه أنقص من قيمته العادلة بغبنٍ فاحش لا يتغابن في مثله أي: فإنهم يضمنون وقواه العلامة عبد البر.

قوله: (**وَمُتْلِفٌ إِحْدَى فَرْدَتَيْنِ**) المراد أحد شيئين لا ينفع صاحبهما الانتفاع المقصود إلا بهما معًا كمصراعي باب وزوجي خف أو مكعب والمصنف ابن وهبان خرج على ذلك إتلاف أحد أجزاء الكتاب أو كراريسه إذا كان الكاتب غير موجود، انتهى.

قوله: (**يُسَلِّمُ**) أي: يسلم له المالك إن شاء ولم يشترط الفقيه تسليم الباقي؛ لأنه بغصب أحدهما صار غاصبًا لهما جميعًا.

قوله: (**وَالمَجْمُوعُ**) أي: بدل المجموع.

قوله: (**هُوَ المُخْتَارُ**) كما لو كسر حلقة خاتم فيها فص، فإنه لا يضمن إلا الحلقة.

أَنَّ السُّلْطَانَ لَيْسَ بِقَيْدٍ، وَأَنَّهُ يَنْبَغِي القَوْلُ بِتَضْمِينِ القَاضِي أَيْضًا سِيَّما فِي اسْتِبْدَالِ وَقْفٍ وَمَالِ يَتِيمٍ، فَلْيُحْفَظْ!، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: (**أَنَّ السُّلْطَانَ**) أي: في قول ابن وهبان فقوم للسلطان.

قوله: (**وَأَنَّهُ يَنْبَغِي... إلخ**) عبارته وخرج على هذا تقويم شهود لقيمة والقسمة وشيخ الصحّافين ونحوهم لأموال الأيتام والأوقاف الخراب للأمراء والثواب والحاكم كما هو المعتاد، ويظهر فيه الغبن الفاحش، وقد يعلم القاضي حالهم لا سيما في الاستبدالات من جهتي المسوغ والقيمة، وحينئذ ينبغي القول بتضمين القاضي أيضًا، انتهى.

قوله: (**وَمَالِ يَتِيمٍ**) لو أخره عن كلام الشرنبلالي، وقاسه على الوقف لليتيم من المؤاخذة، فإن الشرنبلالي لم يذكره.

خاتمة:

مات من عليه دين نسيه! هل يؤاخذ به يوم القيامة؟

إن كان دين تجارة يرجى ألا يؤاخذ به، وإن كان من جهة الغصب يؤاخذ به رجل مات أبوه وعليه دين قد نسيه والابن يعلم به فإنه يؤديه، فإن نسي الابن حتى مات هو أيضًا لا يؤاخذ به في الآخرة.

سرق شيئًا من أبيه ثم مات أبوه لا يؤاخذ به في الآخرة؛ لأن الدين وضمان النقل وأثم بالسرقة لجنايته بها.

لو سرق المسلم من ذمي أو غصب منه يعاقب يوم القيامة به يومها أشد عقاب؛ لأن الكافر من أهل النار أبدًا ويقع له التخفيف في النار أي: من عذاب غير الكفر بالظلامات التي له أو يثاب عليه في الدنيا بالحقوق التي من قبل الناس، فلا يرجى منه أن يتركها، والمسلم يرجى منه العفو.

وإذا خاصم الكافر لا وجه أن يعطي ثواب طاعة المؤمن ولا وجه أن يوضع على المؤمن وبال كفره؛ فتعين العقوبة وخصومة الدابة على الآدمي أشد من خصومة الآدمي على الآدمي وقوله: لا وجه أن يوضع على المؤمن وبال

....

كفر فظاهر إلا أنه لا مانع من وضع وبال غير الكفر عليه، فيعذب به عنه إذا مرض في الدار المغصوبة لا يعاد فيها، كما في «المنتقى».

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إذا غصب رجل أرضًا وبناها حوانيت وحمامًا ومسجدًا فلا بأس بالصلاة في ذلك المسجد، فأما الحمام فلا يدخل ولا يستأجر الحوانيت قال: ولا بأس بأن يدخل الحوانيت لشراء المتاع.

قال هشام: وأنا أكره الصلاة فيه حتى تطيب أربابه.

وكره شراء المتاع من أرض وحوانيت غصب، ولا أرى قبول شهادة من يبيع فيها إذا علم أنها غصب، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الشُّفْعَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهُ تَمَلُّكُ مَالِ الغَيْرِ بِغَيْرِ رِضَاهُ (هِيَ) لُغَةً: الضَّمُّ.

كِتَابُ الشُّفْعَةِ

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهُ... إلخ)** كان القياس تقديمها على الغصب لشرعيتها ولكن قدم الغصب لكثرة الحاجة إلى معرفته؛ لأنه يقع كثيرًا في المعاملات كالبياعات والإجارات والشركات والمضاربات والمزارعات وغيرها لا سيما هذا الزمان، فإنه زمان الظلم والحيف والتعدي، وما أحسن قول المتنبي:

الظُّلْمُ فِي خُلُقِ النُّفُوسِ فَإِنْ ... تَجِدْ ذَا عِفَّةٍ فَلَعَلَّهُ لَا يَظْلِمُ

قال الشريف الحموي: لما اقتضت مناسبات الكتب السابقة تقديم الغصب لم يحتج إلى هذا الاعتذار.

قوله: **(هِيَ لُغَةً: الضَّمُّ)** قال الإمام «الزيلعي»: هي مأخوذة من الشفع، وهو الضم ضد الوتر.

ومنه: شفاعة النبي ﷺ للمذنبين؛ لأنه يضمهم بها إلى الفائزين يقال: شفع لرجل شفعًا إذا كان فردًا فصار له ثانٍ، والشفيع فيما نحن فيه يضم المأخوذ إلى ملكه؛ فلذلك سمي شفعة، انتهى.

قال المطرزي: لم يسمع من الشفعة فعل، وأما قولهم الدار التي يشفع بها فمن استعمال الفقهاء.

والقهستاني لم يجعلها لغة الضم، وإنما قال هي لغة فعلة بالضم بمعنى مفعول إلى أن قال: فهي في الأصل اسم للملك المشفوع بملك، انتهى.

وأفاد في «المصباح» إنها تستعمل في المعنيين، وكذا ذكر ذلك في «المغرب».

وَشَرْعًا: (**تَمْلِيكُ الْبُقْعَةِ جَبْرًا عَلَى الْمُشْتَرِي بِمَا قَامَ عَلَيْهِ**) بِمِثْلِهِ لَو مِثْلِيًّا، وَإِلَّا فَبِقِيمَتِهِ (**وَسَبَبُهَا اتِّصَالُ مِلْكِ الشَّفِيعِ بِالْمُشْتَرِي**) بِشَرِكَةٍ أَو جِوَارٍ.

قوله: (**وَشَرْعًا: تَمْلِيكُ**) الأولى تملك كما وقع في «الكنز» وغيره؛ لأنها من أوصاف الشفيع وهو مملك لا مملك.

قال الإتقاني: هي عبارة عن حق التملك في العقار وتبعه الحموي ويدل على تقدير هذا المضاف قولهم وتستقر بالإشهاد؛ إذ بالإشهاد لم يثبت التملك، وقولهم حكمها جواز الطلب؛ لأن حكم الشيء يعقه أو يقارنه، أبو السعود فليتأمل.

قوله: (**جَبْرًا عَلَى الْمُشْتَرِي**) قال العلامة المقدسي: فإن دفعها المشتري أي: برضاه لم تسم شفعة مع أن الضم موجود فيها.

وقال الحموي: الظاهر أن الجبر بناء على الغالب، وقوله: (**عَلَى الْمُشْتَرِي**) ينفي تركه.

قال في «إيضاح الإصلاح»: ولم يقل على مشتريه؛ لأنها قد تكون على البائع إذا أقر البائع بالبيع، وأنكر المشتري، انتهى «حلبي».

قال في «التبيين»: وركنها أخذ الشفيع من أحد المتعاقدين عند وجود سببها، انتهى وسيذكره المصنف، واحترز بالمشتري عما ملكه بلا عوض كمال الهبة والإرث والصدقة أو بعوض غير عين كالمهر والإجارة والخلع والصلح عن دم عمد؛ فإنه لا شفعة في شيء منها ودخل فيه ما وهب بعوض، فإنه اشتراء انتهاء «قهستاني».

قوله: (**وَسَبَبُهَا... إلخ**) قال «الزيلعي»: لأنها تجب لدفع ضرر الدخل عنه على الدوام بسبب سوء المعاشرة والمعاملة من حيث إعلاء الجدار وإيقاد النار ومنع ضوء النهار وإثارة الغبار وإيقاف الدواب والصغار، لا سيما إذا كان يُضَادُّهُ كما قيل: أَضْيَقُ السُّجُونِ مُعَاشَرَةُ الْأَضْدَادُ، انتهى.

قوله: (**بِشَرِكَةٍ**) شمل الشركة في البقعة والشركة في الحقوق كما يأتي،

(وَشَرْطُهَا: أَنْ يَكُونَ المَحَلُّ عَقَارًا) سُفْلًا كَانَ أَو عُلُوًّا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ طَرِيقُهُ فِي السُّفْلِ لأَنَّهُ الْتَحَقَ بِالعَقَارِ بِمَا لَهُ مِنْ حَقِّ القَرَارِ «دُرَرٌ».

وَشَمِلَ قَلِيلَ الشَّرِكَةِ وَكَثِيرَهَا كَالْجِوَارِ نَبَّهَ عَلَيْهِ الْأَتْقَانِيُّ.

قوله: **(وَشَرْطُهَا: أَنْ يَكُونَ المَحَلُّ عَقَارًا)** فلا تجب في غيره إلا تبعًا له.

قال في «شرح المجمع» وفي «البدائع»: لو باع العقار مع التبع والدواب تثبتت في الكل، انتهى.

وأطلق في العقار وهو مقيد بغير التي حيزت لبيت المال كما نبه عليه في «الهندية».

وقال في «الفتاوى الخيرية»: سئل في الأراضي التي حازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة بالحصة للمزارعين من الخارج من زرع أو غرس ويتوارثونها هل تباع وتؤخذ بالشفعة أم لا، وإذا بيع البناء والشجر هل يجوز أم لا؟

أجاب: بيعها باطل، والباطل لا يتصور فيه شفعة، وإذا بيع البناء أو الشجر وحده جازه ولا شفعة فيه ولا يصير لك بائع فيها حق، انتهى.

وفي «الدر المنتقى»: والمراد بالعقار هنا غير المنقول؛ فدخل الْكَرْمُ وَالرَّحَى وَالْبِئْرُ وَالْعُلُوُّ، وإن لم يكن طريقه في السفل وخرج البناء والأشجار، فإنه لا شفعة فيهما إلا بتبعية العقار، وإن بيع بحق القرار، خلافًا لابن الكمال.

قوله: **(أَو عُلُوًّا)** مثال ما إذا بيع العلو العقار كأن كانا شريكين في علو وسفل فباع أحدهما حصته في العلو؛ فللآخر الشفعة بتبعية العقار.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ طَرِيقُهُ فِي السُّفْلِ)** قال في «الشرنبلالية»: ثم إن كان العلو طريقه طريق السفل يستحق الشفعة بالطريق على أنه خليط في الحقوق، وإن لم يكن بأن كان طريقه غير طريق السفل يستحقها بالمجاورة، انتهى.

والقياس: عدم وجوب الشفعة في العلو؛ لأنه لا يبقى على وجه الدوام، وإنما استحسنوا؛ لأن حق الوضع متأيد فهو كالعرصة، قاله الديري.

ولو بيع السفل والعلو منهدم فعلى قياس قول أبي يوسف: لا شفعة

قُلْتُ: وَأَمَّا مَا جَزَمَ بِهِ ابنُ الكَمَالِ فِي أَوَّلِ بَابٍ مَا هِيَ فِيهِ مِنْ أَنَّ البِنَاءَ إِذَا بِيعَ مَع حَقِّ القَرَارِ يَلْتَحِقُ بِالعَقَارِ فَرَدَّهُ شَيْخُنَا الرَّمْلِيُّ ....

لصاحب العلو بناء على أن حق الشفعة عنده بسبب البناء وعند محمد له حق الشفعة؛ لأن حق الشفعة عنده بسبب قرار البناء لا بسبب نفس البناء وحق قرار العلو باق، كذا في «الذخيرة» وإن كان السفل لرجل والعلو لآخر، فبيعت دار بجنبهما فالشفعة لهما «هندية».

قوله: **(إِذَا بِيعَ مَع حَقِّ القَرَارِ)** كالبناء الذي أحدث في الأرض الموقوفة المحتكرة وشرط بقاؤه.

قوله: **(فَرَدَّهُ شَيْخُنَا)** قال الحلبي: تعليلهم إلحاق العلو بالعقار بأن له حق القرار يؤيد ابن الكمال، انتهى.

وقال أبو السعود: وهذا مما يقضي بثبوت حق الشفعة فيما إذا بيع البناء بالأرض المحتكرة خلافًا لما في «فتاوى الطوري» انتهى.

إذ لا سند له في فتواه سوى قول المتن ولا في بناء ونخل بيعًا بلا عرصة، وقد علمت أنه ليس على إطلاقه، بل مقيد بما إذا لم يكن له حق الفرار توفيقًا بين كلامهم.

ويدل على ذلك ما ذكره ابن ملك في «شرح المجمع» بعد قول المتن: ولا تجب شفعة في غير العقار حيث قال: حتى لو بيع النخل وحده أو البناء وحده، فلا شفعة؛ لأنهما لا قرار لهما بدون العرصة، فهذا التعليل كالتصريح بثبوت حق الشفعة، فيما إذا بيع البناء بالأرض المحتكرة، لما له من حق القرار.

أقول: قوله: إذ لا سند له في فتواه إلخ غير مسلم بل وجد التصريح به في «القنية» و«السراجية» و«المنية» و«البزازية».

وما أخذه أبو السعود أخذه من مفهوم هذا التعليل والصريح مقدم عليه، وسيتضح لك.

وَأَفْتَى بِعَدَمِهَا تَبَعًا لِلبَزَّازِيَّةِ وَغَيْرِهَا، فَلْيُحْفَظْ!

(وَرُكْنُهَا: أَخْذُ الشَّفِيعِ مِنْ أَحَدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ) عِنْدَ وُجُودِ سَبَبِهَا وَشَرْطِهَا.

(وَحُكْمُهَا: جَوَازُ الطَّلَبِ عِنْدَ تَحَقُّقِ السَّبَبِ) وَلَو بَعْدَ سِنِينَ.

(وَصِفَتُهَا أَنَّ الأَخْذَ بِهَا بِمَنْزِلَةِ شِرَاءٍ مُبْتَدَأٍ) فَيَثْبُتُ بِهَا مَا يَثْبُتُ بِالشِّرَاءِ كَالرَّدِّ بِخَيَارِ رُؤْيَةٍ وَعَيْبٍ. **(تَجِبُ)** لَهُ لَا عَلَيْهِ **(بَعْدَ البَيْعِ)** وَلَو فَاسِدًا انْقَطَعَ فِيهِ حَقُّ المَالِكِ

قوله: (وَغَيْرِهَا) قال في «الهندية» عن «السراجية»: رجل له دار في أرض وقف، فلا شفعة له، ولو باع هو عمارته، فلا شفعة لجاره أيضًا، انتهى.

وفي «القنية»: لا شفعة في بيع البناء في الأرض المسبلة.

قوله: (وَشَرْطِها) وهو أن يكون العقد معارضة وكون المبيع عقارًا أو نحوه وزوال ملك البائع عن المبيع، فلا شفعة في بيع بخيار لهما أو للبائع أو للشفيع، وإن أجاز وزال حق البائع، فلا شفعة في شراء فاسد وملك الشفيع وقت شراء الدار التي يأخذ فيها الشفعة، فلا شفعة له بدار يسكنها بالإجارة أو الإعارة ولا بدار باعها قبل الشراء ولا بدار جعلها مسجدًا، وظهور ملك الشفيع عند الإنكار ببينة أو تصديق، وعدم الرضا من الشفيع بالبيع أو بحكمه صريحًا أو دلالة، وتمامه في «الهندية».

قوله: (وَحُكْمُهَا) أي: الشفعة بمعنى حق التملك في المشفوع.

قوله: (وَلَو بَعْدَ سِنِينَ) مرتبط بقوله جواز أي: إذا لم يعلم بها زاد صاحب «النهاية» من أحكامها تأكدها بعد الطلب وثبوت الملك بالقضاء بها وبالرضا، انتهى.

قوله: (تَجِبُ لَهُ لَا عَلَيْهِ) أشار به إلى أن الوجوب بمعنى الثبوت لا الوجوب المصطلح عليه فلا يأثم بتركها.

أما إذا كان المشتري فاسقًا وغلب على الظن تطلعه على حريم الشفيع، وكان دفعه بالشفعة، فلا مانع من الوجوب إلا أنه عارض نادر.

قوله: (انْقَطَعَ فِيهِ حَقُّ المَالِكِ) بأن وقفه المشتري أو رهنه أو أوصى به،

كَمَا يَأْتِي، أَو بِخَيَارٍ لِلمُشْتَرِي .**(وَتَسْتَقِرُّ بالإِشْهَادِ) فِي** مَجْلِسِهِ أيْ طَلَبِ المُواثَبَةِ

وذكر المصنف في الباب الآتي أن الطلب في البيع الفاسد وقت انقطاع حق البائع بالاتفاق.

قوله: **(أَو بِخَيَارٍ لِلمُشْتَرِي)** أما إذا كان للبائع أولهما أو للشفيع، فلا شفعة.

تنبيه:

لو كان الخيار لبائع الدار، فبيعت دار بخيب الدار المبيعة؛ فللبائع فيها حق الشفعة فإذا أخذها كان هذا منه نقضًا للبيع، وإذا كان الخيار للمشتري، فبيعت دار بجنب هذه الدار كان له الشفعة، فإذا أخذها بالشفعة كان هذا منه نقضًا للبيع، فإذا جاء الشفيع وأخذ منه الدار الأولى بالشفعة لم يكن له على الثانية سبيل إلا أن يكون له دار إلى جانبها والدار الثانية سالمة للمشتري، وإذا اشترى دارًا ولم يكن رآها ثم بيعت دار بجنبها؛ فأخذها بالشفعة لم يبطل خياره في الرواية الصحيحة؛ لأن الأخذ بالشفعة دليل الرضا، وخيار الرؤية لا يبطل بالرضا دلالة، انتهى.

قوله: **(وَتَسْتَقِرُّ بالإِشْهَادِ)** أي: إشهاد الشفيع بعد طلب المواثبة، وهو طلب التقرير؛ لأنها حق ضعيف يبطل بالإعراض لحديث: «**الشُّفْعَةُ لِمَنْ وَاثَبَهَا**»[1] «**الشُّفْعَةُ كَحَلِّ الْعِقَالِ**»[2] فلا بد من إثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه إلا بالإشهاد «حموي» أي: الإشهاد على المشتري مطلقًا أو على البائع لو العقار في يده.

قوله: **(فِي مَجْلِسِهِ أيْ طَلَبِ المُواثَبَةِ)** الأولى زيادة، ولو بأن يقول ولو في

(١) أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٤٤٠٦).

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٣٥، رقم ٢٥٠٠) قال البوصيري (٣/ ٩١): هذا إسناد ضعيف. وأورده ابن أبي حاتم في العلل (١/ ٤٧٩، رقم ١٤٣٤) وقال: قال أبو زرعة هذا حديث منكر.

فَلَا تَبْطُلُ بَعْدَهُ. (**وَيُمْلَكُ بِالأَخْذِ بِالتَّرَاضِي أَو بِقَضَاءِ القَاضِي**) عَطَفَ عَلَى الأَخْذِ لِثُبُوتِ مِلْكِ الشَّفِيعِ بِمُجَرَّدِ الحُكْمِ، قَبْلَ الأَخْذِ كَمَا حَرَّرَهُ مُلَّاخُسْرو (**بِقَدْرِ رُؤُوسِ الشُّفَعَاءِ لَا المِلْكِ**) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

(**لِلخَلِيطِ**) مُتَعَلِّقٌ بِتَجِبُ (**فِي نَفْسِ المَبِيعِ. ثُمَّ**) إِنْ لَمْ يَكُنْ أَو سُلِّمَ (**لَهُ فِي حَقِّ المَبِيعِ**) وَهُوَ الَّذِي قَاسَمَ وَبَقِيَتْ لَهُ شَرِكَةٌ فِي حَقِّ العَقَارِ.

مجلسه، فإنه قال فيما يأتي: ولو أشهد في طلب المواثبة عند أحد هؤلاء كفاه، وقام مقام الطلبين.

قوله: (**فَلَا تَبْطُلُ بَعْدَهُ**) أي: بعد الرفع للقاضي على ظاهر المذهب المفتى به، وقيل: يفتى بقول محمد إن أخرها شهرًا بلا عذر، بطلت.

قوله: (**ويُمْلَكُ بِالأَخْذِ... إلخ**)؛ لأن ملك المشتري تم، فلا ينتقل عنه إلا بأحدهما كالرجوع في الهبة.

وفائدته فيما لو مات شفيع بعد طلب المواثبة والتقرير أو باع داره المستحق بها أو بيعت دار بجنب المشفوعة قبل الأخذ أو الحكم، لا يورث عنه في الأولى، وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة، ولو كان كرمًا فأكل المشتري ثماره سنين لا يضمن، ولا يطرح عن الشفيع شيء من الثمن بمقابلة ما أكل إذا حدثت بعد قبضه.

قوله: (**عَطَفَ عَلَى الأَخْذِ**) لو قدمه عليه كما في الغرر لسلم من الإيهام.

قوله: (**بِقَدْرِ رُؤُوسِ الشُّفَعَاءِ**) لأنهم استووا في سبب الاستحقاق لوجود علة استحقاق الكل في حق كل منهم، حتى لو انفرد واحد أخذ الكل والاستواء في العلة بوجب الاستواء في الحكم، انتهى «منح».

قوله: (**فِي حَقِّ المَبِيعِ**) متعلق بالضمير لعوده إلى الخليط.

ولو قال: ثم إن لم يكن أو كان وسلم، تجب له في حق البيع لكل أولى، انتهى «حلبي».

(كَالشّربِ وَالطَّرِيقِ خَاصَّيْنِ) ثُمَّ فَسَّرَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: **(كَشُرْبِ نَهْرٍ)** صَغِيرٍ **(لَا تَجْرِي فِيهِ السُّفُنُ وَطَرِيقٍ لَا يَنْفُذُ)** فَلَو عَامَّيْنِ لَا شُفْعَةَ بِهِمَا.

بَيَانُهُ: شِرْبُ نَهْرٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ قَوْمٍ تُسْقَى أَرَاضِيهُم مِنْهُ بِيعَتْ أَرْضٌ مِنْهَا فَلِكُلِّ أَهْلِ الشُّرْبِ الشُّفْعَةُ، وَلَو النَّهْرُ عَامًّا، وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا فَالشُّفْعَةُ لِلجَارِ المُلَاصِقِ فَقَطْ **(ثُمَّ لِجَارٍ مُلَاصِقٍ)** ....

قوله: **(كَالشّربِ)** بكسر الشين النصيب من الماء.

قوله: **(وَالطَّرِيقِ)** عامة المشايخ فرقوا بين النهر والسكة حيث جعلوا الشركة في النهر إذا كان بين قوم يحصون خاصة وإن كان للنهر منفذ إلى مفاوز هي لجماعة من المسلمين ولم يجعلوا الشركة في الطريق الذي له منفذ إلى طريق العامة شركة خاصة، وإن كان أهل السكة يحصون «حموي» عن «النهاية» وقوله: **(خَاصَّيْنِ)**، الخصوص في الشرب بالنظر إلى خصوص النهر.

قوله: **(كَشُرْبِ نَهْرٍ)** الإضافة على معنى من.

قوله: **(لَا تَجْرِي فِيهِ السُّفُنُ)** بيان للصغير والمرار أصغر السفن كذا قبل، انتهى سري الدين عن «الكافي».

وقيل: إذا كان أهله لا يحصون فهو كبير، وإن كانوا يحصون فهو صغير، وعليه عامة المشايخ وقدر بعضهم ما لا يحصى بخمسمائة وقيل: بأربعين، وقيل: تقدير التمييز بينهما مفوض إلى رأي المجتهدين في كل عصر.

قوله: **(بَيَانُهُ)** اقتصر في البيان فلم يقيد النهر بالصغير، ولم يبين الطريق والمقام ظاهر.

قوله: **(فَلِكُلِّ أَهْلِ)** أي: من ذلك النهر الخاص، ومثله الطريق فتكون الشفعة لمن كان داخلًا عنه، ولمن كان خارجًا لثبوت الشركة فيه لهم كلهم، ويدل عليه ما يأتي في آخر قوله حيث قال: فلأهل الدرب جميعًا.

قوله: **(ثُمَّ لِجَارٍ مُلَاصِقٍ)** لقوله ﷺ: «**الجار أحق بسقبه ما كان**»[1] رواه

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٣٨٩، رقم ١٩٤٧٩)، والطبراني (٧/ ٣١٩، رقم ٧٢٥٦).

وَلَو ذِمِّيًّا أَو مَأْذُونًا أَو مُكَاتَبًا.

(**بابُهُ فِي سِكَّةٍ أُخْرَى**) وَظَهْرُ دَارِهِ لِظَهْرِهَا، فَلَو بَابُهُ فِي تِلْكَ السِّكَّةِ فَهُوَ خَلِيطٌ كَمَا مَرَّ.

أحمد والنسائي وابن ماجه.

قال في «المغرب»: السقب القرب، والصاد لغة وهما مصدران لسقبت الدار وصقبت والصاقب القريب، انتهى.

وفي «القاموس»: الصقب بالتحريك القرب والبعد ضدان، وصقب كفرح والجار أحق بصقبه أي: بما يليه ويقرب منه.

وقوله ﷺ: «**ما كان**» معناه من كان، فإن ما تذكر بمعنى من فيدل على أن الشفعة للذكر والأنثى والحر والعبد والصغير والكبير والمسلم والذمي ويحتمل أن المراد به ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل لها «سري الدين» عن «المبسوط» وأطلق في الجار؛ فشمل المتعدد، فلو كان أحدهما ملاصقًا من جانب واحد والآخر ملاصقًا من ثلاثة جوانب فهمًا سواء، انتهى «شلبي» عن «شرح المغني» لِلَّقَانِيِّ.

قوله: (**وَلَو ذِمِّيًا... إلخ**) قال في «البدائع»: وإسلام الشفيع ليس بشرط لوجوب الشفعة فتثبت لأهل الذمة فيما بينهم، وللذمي على المسلم، وكذا الحرية والذكورة والعقل والبلوغ والعدالة ليست بشرط؛ فتجب الشفعة للمأذون والمكاتب ومعتق البعض والنسوان والصبيان والمجانين وأهل البغي إلا أن الحصم فيما يجب للصبي أو فيما عليه وليه الذي يتصرف في ماله من الأب أو وصيه والجد أب الأب ووصيه، والقاضي ووصي القاضي، انتهى «هندية».

وينبغي للجار أن يطلب إذا علم مع الشريك فإن سلم الشريك تمكن من الأخذ، فإن لم يطلب حتى سلم لم يأخذ، انتهى «حموي».

قوله: (**فَلَو بَابُهُ فِي تِلْكَ السِّكَّةِ**) أي: وهي غير نافذة كما سبق.

قوله: (**فَهُوَ خَلِيطٌ**) ولو كان مقابلًا لهذه الدار المبيعة ووجه الترتيب

(وَوَاضِعُ جِذْعٍ عَلَى حَائِطٍ وَشَرِيكٌ فِي خَشَبَةٍ عَلَيْهِ جَارٌ) وَلَو فِي نَفْسِ الجِدَارِ فَشَرِيكٌ «مُلْتَقَى».

المذكور حديث الشريك أحق من الخليط والخليط أحق من الشفيع؛ فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق المبيع والشفيع هو الجار.

وصورته: منزل مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في مكة غير نافذة باع أحدهما حظه من المنزل فشريكه فيه أحق، فإن سلم فشركاؤه في الدار أحق، فإن سلموا فلشريك الطريق، فإن سلم فللجار الملاصق ولا يحجب ما بعد الشريك به في ظاهر الرواية لثبوت السبب في الكل إلا أن الشريك مقدم، فإن سلم كان لم يليه، انتهى.

وفي «البزازية»: ذكر المحبوبي ترتيبها ولها الشريك في البيت ثم في الدار ثم الشريك في الأساس، ثم الشريك في الشرب ثم في الطريق ثم الجار الملازق، وهو الذي له حائط وللآخر حائط وليس بين الحائطين ممر لضيق أو لالتصاق الحائطين حتى لو كان بينهما طريق نافذ، فلا شفعة للجار.

قوله: **(وَوَاضِعُ جِذْعٍ عَلَى حَائِطٍ)** قال ملا مسكين: تأويله إذا كان له حق وضع الجذوع من غير أن يملك شيئًا من رقبة الحائط؛ لأنه إذا كان هكذا، فله حق الشغل لا غير فكان جارًا لا شريكًا، انتهى.

تتمة:

لو بيع عقار بلا شرب وطريق وقت البيع، فلا شفعة فيه من جهة حقوقه، ولو شاركه أحد في الشرب وآخر في الطريق؛ فصاحب الشرب أولى، ذكره «القهستاني».

ونقل البرجندي أن الطريق أولى وتثبت أن شفعة لأهل الجدول ثم لأهل الساقية ثم لأهل النهر العظيم «نتف».

ولو كانت سكة غير نافذة فاتخذ أهلها في أقصاها بابًا إلى الطريق العام لا يصير بذلك نافذًا؛ إذ لأهل السكة أن يمنعوا العامة من استطراقه، وهذا حيث

قُلْتُ: لَكِنْ قَالَ الْمُصَنِّفُ: وَلَو كَانَ بَعْضُ الجِيرَانِ شَرِيكًا فِي الجِدَارِ لَا يَتَقَدَّمُ

لا مسجد في أسفل السكة، فإن كان وهو مسجد خطة أي: الذي اختطه الإمام حين قسم للغانمين فهو درب نافذ، لو بيع فيه دار لا شفعة إلا للجار أي: لا للحق، انتهى.

ولو كان في الأثناء فمن أول الدرب إلى موضع المسجد نافذ لا شفعة فيه إلا بالجوار الْمُلَازِقِ وما وراء ذلك يكون غير نافذ، ولو لم يكن مسجد خطة بأن اتخذه أهل السكة في أقصاها سواء جعلوا له بابًا إلى الطريق الأعظم أم لا؛ فلأهل الدرب الشفعة بالشركة، انتهى أي: في الحق.

قوله: (**قُلْتُ: لَكِنْ قَالَ الْمُصَنِّفُ... إلخ**) وفق المؤلف في الدر «المنتقى» بحمل ما في «الملتقى» على ما إذا كان البناء والمكان الذي عليه البناء مشتركًا، انتهى «حلبي».

قلت: وهو الذي في «شرح الحموي» حيث قال: وكذا لو كان جار شريكًا في جدار لم يقم على غيره من الجيران؛ لأنه شركة بناء مجرد لا شفعة به إلا أن يكون مع مكانه كأن يبني شريكان في مشترك فيقسمان الأرض غير محل البناء، فلو بيع كان أولى.

أما في المحل؛ فظاهر، وأما الباقي، فكذا عند محمد، وهو رواية عن أبو يوسف صححها في «النهاية»؛ لأن الضرر أخص به حيث كان شريكًا في البعض.

وفي رواية: يساوي الجار إلا في محل الجدار؛ لأن استحقاقه فيه بالجوار وغير يساويه فيه، انتهى.

وعلى هذا لو كان بعض الجيران شريكًا في منزل من الدار أو بيت فبيعت كان هو أحق في المنزل واستووا في البقية؛ لأنهم جيران أو كانت دار بينهما ولأحدهما فيها بئر مشترك بينه وبين غير شريكه في الدار فباعها كل شريك الدار أولى بنفعة الدار؛ لأنه شريك فيها والآخر جار وشريك البئر أولى بها؛

عَلَى غَيْرِهِ مِنَ الجِيرَانِ؛ لأَنَّ الشَّرِكَةَ فِي البِنَاءِ لِمُجَرَّدٍ دُونَ الأَرْضِ لَا يَسْتَحِقُّ بِهَا الشُّفْعَةَ.

وَفِي «شَرْحِ المَجْمَعِ»: وَكَذَا لِلجَارِ المُقَابِلِ فِي السِّكَّةِ الغَيْرِ النَّافِذَةِ الشُّفْعَةِ، بِخِلَافِ النَّافِذَةِ.

(أَسْقَطَ بَعْضُهُم حَقَّهُ) مِنَ الشُّفعَةِ **(بَعْدَ القَضَاءِ)** فَلَو قَبْلَهُ فَلِمَنْ بَقِيَ أَخْذُ الكُلِّ لِزَوَالِ المُزَاحَمَةِ **(لَيْسَ لِمَنْ بَقِيَ أَخْذُ نَصِيبِ التَّارِكِ)** لأَنَّهُ بِالقَضَاءِ قَطَعَ حَقَّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُم فِي نَصِيبِ الآخَرِ «زَيْلَعِيٌّ».

لأنه شريك فيها والبئر والحائط لا يشبه الطريق والشرب؛ لأن الشريك فيهما شريك في الحقوق وهي من التوابع فحصلت الشركة نفس المبيع إلا أن الشريك في نفس الدار مقدم عليه؛ لأن الأصل أقوى من التبع والبئر والحائط ليسا من حقوق الدار، فكان مجاورًا والشريك في الحقوق مقدم عليه، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا لِلجَارِ المُقَابِلِ)** دفع به ما يتوهم من قوله: وظهر داره لظهرها أنه قيد.

قوله: **(فَلِمَنْ بَقِيَ أَخْذُ الكُلِّ)** أي: بقدر الرؤوس.

قوله: **(لِزَوَالِ المُزَاحَمَةِ)** قال في «التبيين»: لأن السبب لاستحقاق الكل قد وجد وتقرر في حق كل واحد منهم، والتشخيص للمزاحمة، وقد زالت، انتهى.

تنبيه:

قوم ورثوا دارًا فيها منازل واقتسموها؛ فأصاب كل واحد منهم منزلًا فرفعوا فيما بينهم للطريق، فباع من صار له منزلًا منزله وسلم الذين لهم المنازل في الدار الشفعة كان للجار الشفعة إذا كان لزيق المنزل الذي بيع وإن كان لزيق الطريق الذي بينهم وليس بلزيق المنزل كان له أن يأخذ المنزل بطريقة الشفعة؛ فهذا دليل على أن الشفعة كما تجب لجيران المبيع تجب لجيران حق المبيع أيضًا «هندية» عن «الذخيرة».

قوله: **(لَيْسَ لِمَنْ بَقِيَ أَخْذُ نَصِيبِ التَّارِكِ)** ولا يصح هذا الإسقاط بعد

(وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُم غَائِبًا يُقْضَى بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الحَاضِرِينَ فِي الجَمِيعِ) لاحْتِمَالِ عَدَمِ طَلَبِهِ فَلَا يُؤَخَّرُ الشَّكِّ.

(وَكَذَا لَو كَانَ الشَّرِيكُ غَائِبًا فَطَلَبَ الحَاضِرُ يُقْضَى لَهُ بِالشُّفعَةِ) كُلِّهَا.

(ثُمَّ إِذَا حَضَرَ وَطَلَبَ قُضِيَ لَهُ بِهَا) فَلَو مِثْلَ الأَوَّلِ قُضِيَ لَهُ بِنِصْفِهِ، وَلَو فَوْقَهُ فَبِكُلِّهِ، وَلَو دُونَهُ مَنَعَهُ «خُلَاصَةٌ».

(أَسْقَطَ) الشَّفِيعُ قَبْلَ **(الشُّفعَةِ الشِّرَاءَ لَمْ يَصِحَّ)** لِفَقْدِ شَرْطِهِ وَهُوَ البَيْعُ.

(أَرَادَ الشَّفِيعُ أَخْذَ البَعْضِ وَتَرْكِ البَاقِي لَمْ يَمْلِكْ ذَلِكَ جَبْرًا عَلَى المُشْتَرِي) لِضَرَرِ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ].

القضاء لما فيه من إبطال القضاء، وقد تقرره دور مكة؛ فالمصنف نص على أنه ليس له تركها.

قال العلامة المكي: فعلم به أن عدم أخذ الباقين نصيب التارك لعدم صحة الترك لتقرر ملكه بالقضاء لا لانقطاع حقهم به مع صحة الترك منه.

قوله: **(فَطَلَبَ الحَاضِرُ... إلخ)** هو أعم من الشريك، فهو أعم مما قبله؛ ولذا فصل فيه بعد.

قوله: **(فَلَو مِثْلَ الأَوَّلِ)** أي: ينظر إن كان الشفيع الثاني مثل الشفيع الأول بأن كانا شريكين مثلًا يقضي له بنصف الشفعة وإن كان الثاني أولى من الأول لما أن الأول جار وهو خليط؛ فالقاضي يبطل شفعته، ويقضي بجميع الدار للثاني، وإن كان دون الأول، لا يقضي بالشفعة.

قوله: **(لِفَقْدِ شَرْطِهِ وَهُوَ البَيْعُ)** قال في «المنح»: فإن قلت: هذا يفيد أن سببها هو البيع؛ إذ لو كان سببها اتصال ملك الشفيع بالمشترى لصح إسقاطها قبل الشراء؛ لأنه إسقاط بعد وجود السبب.

قلت: جوابه إنما لم يصح الإسقاط قبله لفقد شرطه وهو البيع؛ لأن السبب لا يكون سببًا إلا عند وجود الشرط كما في الطلاق المعلق «منح» فليتأمل!

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو جَعَلَ بَعْضُ الشُّفَعَاءِ نَصِيبَهُ لِبَعْضٍ لَمْ يَصِحَّ وَسَقَطَ حَقُّهُ بِهِ)** لَا إِعْرَاضِهِ وَيُقَسَّمُ بَيْنَ البَقِيَّةِ، بَل لَو طَلَبَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ النِّصْفُ بِنَاءً أَنَّهُ يَسْتَحِقَّهُ فَقَطْ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ؛ إِذْ شَرَطَ صِحَّتِهَا أَنْ يَطْلُبَ الكُلَّ كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيُّ، فَلْيُحْفَظْ!

(وَصَحَّ بَيْعُ دُورِ مَكَّةَ فَتَجِبُ الشُّفْعَةُ فِيهَا) وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «أَشْبَاهٌ».

قال الشارح: قوله: **(إِذْ شَرَطَ صِحَّتِهَا أَنْ يَطْلُبَ الكُلَّ)** لأن حقه في الكل، وإنما قسم للزحام، فإذا ترك شيئًا منه، فقد أعرض كحاضرين طلب كل منهما النصف، بطلت.

ونقل الحموي عن «الظهيرية» و«الخانية»: إذا قال الشفيع: سلم لي نصفها بالشفعة فأبى المشتري لا تبطل شفعته في الصحيح؛ لأن طلب تسليم النصف لا يكون تسليمًا للباقي، انتهى.

قوله: **(فَتَجِبُ الشُّفْعَةُ فِيهَا)** وعليه الفتوى، وفي الملتقطات: لا شفعة في دور مكة وبه يفتي فقد اختلفت الفتوى، أبو السعود.

وفي «شرح الوهبانية»: عن «التجنيس والمزيد» قال: شرى دارًا بمكة، هل يصح فتجب الشفعة فيها عن الإمام روايتان.

وذكر في «الجامع الصغير» أن بيع الأرض لا يجوز، وإنما يجوز بيع البناء، فلا تجب للشفيع الشفعة وروى الحسن عن الإمام: أنه يجب للشفيع الشفعة، وهو قولهما وعليه الفتوى؛ لأنه باع المملوك، انتهى.

قال العلامة عبد البر: إن قولهما بناء على أن أرضها مملوكة لا أن مجرد البناء فيها يوجب حق الشفعة، انتهى.

وهذا يفيد ألا شفعة في البناء، ولو له حق القرار، ففي «المنية»: رجل له دار في أرض وقف، لا شفعة له.

وفي «البزازية»: والأراضي التي حازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة إلى الناس بالنصف فصار لهم كردار كالبناء والأشجار. والكبس إذا كبس التراب حتى صار لهم كِرْدَار؛ فبيع هذه الأراضي باطل، وإن بيع

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ صِحَّةُ إِجَارَتِهَا بِالأَوْلَى، وَقَد قَدَّمْنَاهُ فَلْيُحْفَظْ!، لَكِنَّهُ يُكْرَهُ وَسَنُحَقِّقُهُ فِي الحَظْرِ.

وَفِيهَا: (**وَيَصِحُّ الطَّلَبُ مِن وَكِيلِ الشِّرَاءِ إِنْ لَمْ يُسَلِّمْ إِلَى مُوَكِّلِهِ، وَإِنْ سَلَّمَ لَا**) وَبَطَلَتْ هُوَ المُخْتَارُ.

الكردار، وكان معلومًا يجوز لا شفعة فيه، انتهى.

قوله: (**وَسَنُحَقِّقُهُ فِي الحَظْرِ**) نقل فيه عن إجارة «الوهبانية» و«التتارخانية»: قال أبو حنيفة: أكره إجارة بيوت مكة أيام الموسم وكان يفتي لهم أن ينزلوا عليهم في بيوتهم لقوله تعالى: ﴿سَوَآءً ٱلۡعَٰكِفُ فِيهِ وَٱلۡبَادِۚ﴾ [الحج: ٢٥] ورخص فيها في غير الموسم.

قلت: وبه يظهر الفرق والتوفيق أي: الفرق بين أيام الموسم وغيرها، والتوفيق بين من عبر بكراهة الإجارة، وبين من نفاها.

قوله: (**وَيَصِحُّ الطَّلَبُ**) أي: طلب الشفيع.

قوله: (**مِن وَكِيلِ الشِّرَاءِ**) هو وكيل المشتري.

قوله: (**وَبَطَلَتْ هُوَ المُخْتَارُ**) قال في «الهندية»: هكذا في «خزانة المفتين» و«الفتاوى الكبرى»: وهكذا في المتون، انتهى.

كأنه لأنه طلب الشفعة من حقوق العقد التي يطالب بها الوكيل، وقد فات ذلك بالتسليم.

وفي «الغرر» و«الدرر»: الوكيل بالشراء خصم للشفيع؛ لأنه هو العاقد والآخذ بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم إلى الموكل، فإذا سلمه إليه يكون هو الخصم؛ إذ لم يبق له يد ولا ملك، فيكون الخصم الموكل، فلم يذكر بطلان الشفعة بالتسليم، وكذا لم يذكره في «التبيين» في شرح قول المصنف: والوكيل الشراء خصم للشفيع ما لم يسلم إلى الموكل، انتهى.

وكلام المصنف موهم، فإنه يحتمل أن المراد به أن الوكيل إذا كان شفيعًا صح طلبه قبل التسليم إلى الموكل، وإن سلم بطلت؛ لأنه يدل على إعراضه.

(وَلَا شُفْعَةَ فِي الوَقْفِ) وَلَا لَهُ نَوَازِلُ **(وَلَا بِجِوَارِهِ)** «شَرْحُ مَجْمَعٍ» وَ«خَانِيَّةٍ» خِلَافًا «لِلخُلَاصَةِ وَالبَزَّازِيَّةِ» وَلَعَلَّ لَا سَاقِطَةٌ.

قَالَ المُصَنِّفُ: قُلْتُ: وَحَمَلَ شَيْخُنا الرَّمْلِيُّ الأَوَّلَ عَلَى الأَخْذِ بِهِ، وَالثَّانِي عَلَى أَخْذِهِ بِنَفْسِهِ إِذَا بِيعَ.

فَفِي «الفَيْضِ»: حَقُّ الشُّفْعَةِ يِنْبَنِي عَلَى صِحَّةِ البَيْعِ، انْتَهَى.

فَمَفَادُهُ أَنَّ مَا لَا يُمْلَكُ مِنَ الوَقْفِ بِحَالٍ لَا شُفْعَةَ فِيهِ، وَمَا يُمْلَكُ بِحَالٍ فَفِيهِ

قوله: **(وَلَا شُفْعَةَ فِي الوَقْفِ)** قال في «الخلاصة»: ما لا يجوز بيعه من العقار كالأوقاف لا شفعة في شيء من ذلك عند من يرى جواز البيع في الوقف «هندية».

قوله: **(وَلَا لَهُ)** أي: إذا بيعت دار بجنب دار الوقف فلا شفعة للواقف ولا يأخذها المتولي ولا الموقوف عليه، أفاده في «الهندية».

قوله: **(وَلَا بِجِوَارِهِ)** هو عين قوله: **(وَلَا لَهُ)**، فالأولى الاقتصار على المصنف كما فعل المصنف في شرحه.

قوله: **(خِلَافًا «لِلخُلَاصَةِ وَالبَزَّازِيَّةِ»)** نقل المصنف عنهما ما نصه، وكذا تثبت الشفعة بجوار الوقف.

قوله: **(وَلَعَلَّ لَا سَاقِطَةٌ)** فالأصل لا تثبت الشفعة بجوار الوقف.

قوله: **(الأَوَّلَ)** وهو عدم الشفعة بجواره.

قوله: **(عَلَى الأَخْذِ بِهِ)** أي: إذا بيعت دار مملوكة بجواره.

قوله: **(وَالثَّانِي)** وهو ما في «الخلاصة» و«البزازية» من الثبوت.

قوله: **(أَخْذِهِ بِنَفْسِهِ إِذَا بِيعَ)** بأن كان هناك مسوغ لبيعه شرعًا فبيع فلمن كان بجواره أخذه بالشفعة.

قوله: **(فَمَفَادُهُ... إلخ)** وجه الإفادة: أن الشفعة في الوقف الذي جاز بيعه لما ثبتت لجاره لصيرورته حينئذ ملكًا لجاره ثبت فيه بأن كان هناك وقف على

الشُّفْعَةُ، وَأَمَّا إِذَا بِيعَ بِجِوَارِهِ أَو كَانَ بَعْضُ المَبِيعِ مِلْكًا وَبَعْضُهُ وَقْفًا وَبِيعَ المِلْكُ، فَلَا شُفْعَةَ لِلوَقْفِ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ طَلَبِ الشُّفْعَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَيَطْلُبُهَا الشَّفِيعُ فِي مَجْلِسِ عِلْمِهُ) مِنْ مُشْتَرٍ أَو رَسُولِهِ أَو عَدْلٍ أَو عَدَدٍ.

(بِالبَيْعِ) وَإِن امْتَدَّ المَجْلِسُ كَالمُخَيَّرَةِ هُوَ الأَصَحُّ «دُرَرٌ» وَعَلَيْهِ المُتُونُ.

ولدين بالمناصفة، وجعل لكل الاستبدال في نصيبه فباع أحدهما نصيبه بمقتضى ماله من الشرط، ثم باع الآخر نصيبه كذلك؛ فللمشتري الأول الأخذ بالشفعة في الثاني.

قوله: (وَأَمَّا إِذَا بِيعَ بِجِوَارِهِ... إلخ) لا حاجة إليه مع قوله: وحمل شيخنا الرملي الأول على الأخذية ويمكن أن يقال: إنه من جملة المفاد، فليتأمل.

ولم يذكر ذلك الرملي في «فتاواه» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ طَلَبِ الشُّفْعَةِ

لما كان ثبوت الشفعة متوقعًا على الطلب شرع في بيانه وكيفيته وتقييمه، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: (مِنْ مُشْتَرٍ) متعلق بعلمه ولو كان فاسقًا أو عبدًا قال «الزيلعي»: لأنه خصم والعدالة غير معتبرة في الخصوم، انتهى وهذه العلة تظهر في البائع.

قوله: (أَو عَدْلٍ أَو عَدَدٍ) فيشترط العدد إذا لم يكن المخبر عدلًا، هذا قول الإمام وعندهما يطلبها بخبر واحد ولو عبدًا وصغيرًا إذا كان الخبر حقًا، انتهى «حموي».

قوله: (وَإِن امْتَدَّ المَجْلِسُ) ما لم يوجد ما يدل على الإعراض على هذه الرواية.

خِلَافًا لِمَا فِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى» أَنَّهُ عَلَى الفَوْرِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

(بِلَفْظٍ يُفْهَمُ طَلَبَهَا كَطَلَبْتُ الشُّفْعَةَ وَنَحْوِهِ) كَأَنَا طَالِبُهَا أَو أَطْلُبُهَا.

(وَهُوَ) يُسَمَّى **(طَلَبَ المُوَاثَبَةِ)** أَيْ: المُبَادَرَةِ، وَالإِشْهَادُ فِيهِ لَيْسَ بِلَازِمٍ بَل لِمَخَافَةِ الجُحُودِ.

قوله: **(أَنَّهُ عَلَى الفَوْرِ)** يتفرع عليه ما ذكره الإتقاني عن «النوازل»: إذا سلم على المشتري تبطل شفعته. وما في «الجوهرة»: وإن قال: لي فيما اشتريت شفعة بطلته، انتهى. وما في «التبيين»: ولو أخبر بكتاب والشفعة في أوله أو وسطه، فقرأ الكتاب إلخ بطلت شفعته إذا كان ذلك بعد علم المشتري والثمن؛ لأن السكوت إنما يكون دليل الرضا بعد العلم بهما، انتهى.

ولا بد من طلبه باللسان، ولا يكفي الطلب القلبي إلا في قول الحسن بن زياد إذا لم يكن عنده أحد.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** من كلام «الجواهر»، أفاده المصنف، فيطلبها عليه كما علم إلا بعذر كأخذ فم، أو كون في صلاة «مكي» عن «الكشف» انتهى.

وانظر ما وجه هذه المخالفة، وقد ذيل ما في «الجواهر» بأن الفتوى عليه.

قوله: **(كَطَلَبْتُ الشُّفْعَةَ... إلخ)**؛ لأن هذه الألفاظ في العُرف يراد بها الطلب في الحال لا الإخبار عن ماض أو مستقبل.

وقيل: يقول: أطلب الشفعة وآخذها ولا يقال: طلبتها وأخذتها، فإن قال ذلك بطلت شفعته؛ لأن ذلك كذب محض، والجواب ما قدمنا.

قوله: **(وَهُوَ يُسَمَّى طَلَبَ المُوَاثَبَةِ)** سمي به تبركًا بلفظه ﷺ: «**الشفعة لمن واثبها**»(١) أي: طلبها على وجه السرعة والمبادرة مفاعلة من الوثوب على الاستعارة؛ لأن من يثب هو الذي يسرع في طي الأرض بمشيه، انتهى «إتقاني».

قوله: **(وَالإِشْهَادُ فِيهِ لَيْسَ بِلَازِمٍ)** أي: إن لم يكن هناك شهود، وإلا تعين.

قال في «المنح» ثم إذا أخبر بحضرة الشهود يشهدهم عليه، وإن لم يكن

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٤٤٠٦).

(ثُمَّ) يُشْهِدُ (عَلَى البَائِعِ لَو) العَقَارُ (فِي يَدِهِ أَو عَلَى المُشْتَرِي وَإِن) لَمْ يَكُنْ ذَا يَدٍ لأَنَّهُ مَالِكٌ، أَو عِنْدَ العَقَارِ.

(فَيَقُولُ اشْتَرَى فُلَانٌ هَذِهِ الدَّارَ وَأَنَا شَفِيعُهَا وَقَد كُنْتُ طَلَبْتُ الشُّفْعَةَ وَأَطْلُبُهَا الآنَ فَاشْهَدُوا عَلَيْهِ، وَهُوَ طَلَبُ إِشْهَادٍ) وَيُسَمَّى طَلَبَ التَّقْرِيرِ.

بحضرته واحد بطلب من غير أنها ولكن سيأتي عن الشرنبلالي أن الإشهاد هنا ليس بشرط، ويأتي ما فيه في الباب الآتي، والإشهاد لمخافة الجحود؛ لأن هذا الطلب صحيح من غير إشهاد والطلب منه لا بد منه كي لا يسقط حقه فيما بينه وبين الله تعالى، وليمكنه الحلف إذا حلف ولئلا يكون معرضًا عنها وراضيًا بجوار الدخيل، انتهى.

قوله: (لَو العَقَارُ فِي يَدِهِ) ذكر شيخ الإسلام أنه يصح الإشهاد عليه، وإن لم يكن العقار في يده استحسانًا، كذا في «التبيين» وغيره.

وهذا بخلاف ما لو كان خصمًا، فإنه لا يكون خصمًا له إلا إذا كانت الدار في يده كما يأتي، وإنما صح الإشهاد على هؤلاء الثلاثة؛ لأن المشتري والبائع خصم فيه بالملك أو باليد وأما عند العقار؛ فلتعلق الحق به، ومدة هذا الطلب مقدرة بالتمكن من الإشهاد مع القدرة على أحد هؤلاء الثلاثة حتى لو تمكن ولم يطلب أي: طلب الإشهاد بطلت شفعته، وإن قصد الأبعد من هذه الثلاثة، وترك الأقرب، فإن كانوا جميعًا في مصرٍ واحد، جاز استحسانًا؛ لأن نواحي المصر جعلت كناحية واحدة حكمًا كأنهم في مكان واحد.

قال في «البزازية»: إلا أن يختار إلا بعد، ويترك الأقرب بعد ذهابه إلى الأقرب فحينئذ تبطل، انتهى.

وإن كان بعضهم في مصر والبعض في مصر آخر، أو في الرستاق؛ فقصد الأبعد وترك الذي في مصر، بطلت شفعته قياسًا واستحسانًا لتباين المكانيين حقيقة وحكمًا.

قوله: (وَيُسَمَّى طَلَبَ التَّقْرِيرِ) وطلب استحقاق، وبعضهم يسمي الطلب

(وَهَذَا) الطَّلَبُ لَا بُدَّ مِنْهُ، حَتَّى لَو تَمَكَّنَ وَلَو بِكَتابٍ أَو رَسُولٍ وَلَمْ يَشْهَدْ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ **(وَإِنْ لَمْ يَتَمَكَّنْ)** مِنْهُ **(لَا)** تَبْطُلُ وَلَو أَشْهَدَ فِي طَلَبِ المُوَاثَبَةِ عِنْدَ أَحَدِ هَؤُلَاءِ كَفَاهُ وَقَامَ مَقَامَ الطَّلَبَيْنِ، ثُمَّ بَعْدَ هَذَينِ الطَّلَبَيْنِ يَطْلُبُ عِنْدَ قَاضٍ فَيَقُولُ: اشْتَرَى **(فُلَانٌ دَارَ كَذَا وَأَنَا شَفِيعُهَا بِدَارٍ كَذَا لِي)** لَو قَالَ بِسَبَبِ كَذَا كَمَا فِي «المُلْتَقَى» لَشَمَلَ الشَّرِيكَ فِي نَفْسِ المَبِيعِ **(فَمُرْهُ يُسَلِّمُ)** الدَّارَ **(إِلَيَّ)** هَذَا لَو قَبَضَهَا المُشْتَرِي، وَطَلَبَ الخُصُومَةَ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ.

(وَهُوَ) يُسَمَّى **(تَمْلِيكٍ وَخُصُومَةٍ وَبِتَأْخِيرِهِ مُطْلَقًا)** بِعُذْرٍ وَبِغَيْرِهِ شَهْرًا أَو أَكْثَرَ **(لَا تَبْطُلُ الشُّفْعَةُ)** حَتَّى يُسْقِطَها بِلِسَانِهِ **(بِهِ يُفْتَى)** وَهُوَ ظَاهِرُ المَذْهَبِ، وَقِيلَ: يُفْتَى بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ إِنْ أَخَّرَهُ شَهْرًا بِلَا عُذْرٍ بَطَلَتْ ....

الأول طلب استحقاق.

قوله: (وَلَو بِكَتابٍ أَو رَسُولٍ) قال في «المنح» عن «الذخيرة»: إذا كان الشفيع في طريق مكة، فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الإشهاد عند الدار، أو عند صاحب اليد يوكل وكيلًا إن وجد، فإن لم يجد يرسل رسولًا أو كتابًا، فإن لم يجد فهو على شفعته، فإذا حضر طلب، وإن وجد، ولم يفعل، بطلت شفعته، انتهى.

وفي «خلاصة الفتاوى»: الشفيع إذا علم بالليل ولم يقدر على الخروج والإشهاد، فإن أشهد حين أصبح صح، انتهى «إتقاني».

قوله: (فِي نَفْسِ المَبِيعِ) أي: أو حقه.

قوله: (هَذَا... إلخ) ليس بلازم؛ لأنه قد يمكن أنه في يد غيره بأن كان في يد وكيله أو البائع فيؤمر أن بأمرهما بالتسليم إلى المشتري.

قوله: (إِنْ أَخَّرَهُ شَهْرًا بِلَا عُذْرٍ بَطَلَتْ) قال شيخ الإسلام: الفتوى اليوم أنه إذا أخر شهرًا سقطت الشفعة، لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار.

وأفاد في «البرهان» أن تصحيح صاحب «الذخيرة» و«المغني» وقاضي خان في «جامعه الصغير» من تقدير السقوط بشهر أصح من تصحيح صاحب

كَذَا فِي «المُلْتَقَى»: يَعْنِي دَفْعًا لِلضَّرَرِ.

قُلْنَا: دَفْعُهُ بِرَفْعِهِ لِلقَاضِي لِيَأْمُرَهُ بِالأَخْذِ أَو التَّرْكِ. **(وَإِذَا طَلَبَ)** الشَّفِيعُ **(سَأَلَ القَاضِي** ....

«الهداية» و«الكافي» عدم سقوطها بالتأخير أبدًا كَسَائِرِ الْحُقُوقِ.

وفي «التبيين»: ولو كان التأخير بعذرٍ من مرض أو حبس أو قاضٍ لا يرى الشفعة بالجوار في بلده لا يسقط بالإجماع، وإن طالت المدة؛ لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره.

قوله: **(يَعْنِي دَفْعًا لِلضَّرَرِ)** بيان لدليل محمد.

قال في «التبيين»: لأنه لو لم يسقط بتأخيره للحق المشتري ضرر من جهته؛ لأنه يمتنع عن التصرف فيه خشية أن ينقض تصرفه، وهو مدفوع.

قال ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار في الإسلام**»(١) انتهى.

قوله: **(دَفْعُهُ)** أي: الضرر برفعه أي: برفع الطالب لها، وهو من إضافة المصدر إلى مفعوله، وهو تأييد منه لظاهر الرواية، وقد تقدم أنه إذا أفتى بظاهر الرواية وأفتى بغيره، قدم ظاهر الرواية.

قوله: **(وَإِذَا طَلَبَ الشَّفِيعُ... إلخ)** قال في «التبيين»: ذكر سؤال القاضي للمدعى عليه عن ملك الشفيع عقب طلب الشفيع، وليس كذلك بل القاضي يسأل أولًا المدعى قبل أن يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار من مصر ومحله وحدودها؛ لأنه ادعى فيها حقًا؛ فلا بد أن تكون معلومة؛ لأن دعوى المجهول لا تصح، فإذا بين سأله هل قبض المشتري الدار أم لا؛ لأنه إذ لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر البائع، فإذا بين ذلك سأله عن سبب شفعته وحدود ما يشفع بها؛ لأن الناس مختلفون فيه؛ فلعله ادعاه بسبب غير صالح، أو يكون هو محجوبًا بغيره، فإذا بين سببًا صالحًا ولم يكن محجوبًا بغيره سأله أنه متى علم، وكيف صنع حين علم؛ لأنها تبطل بطول الزمان،

(١) تقدم تخريجه.

الخَصْمَ عَن مَالِكِيَّةِ الشَّفِيعِ لِمَا يَشْفَعُ بِهِ، فَإِنْ أَقَرَّ بِهَا) أَيْ: بِمِلْكِيَّةِ مَا يَشْفَعُ بِهِ.

(أَوْ نَكَلَ عَن الحَلفِ عَلَى العِلْمِ أَو بَرْهَنَ الشَّفِيعُ) أَنَّهَا مِلْكُهُ **(سَأَلَهُ عَن الشِّرَاءِ)** هَل اشْتَرَيْتَ أَمْ لَا **(فَإِنْ أَقَرَّ بِهِ أَو نَكَلَ عَن اليَمِينِ عَلَى الحَاصِلِ)** فِي شُفْعَةِ الخَلِيطِ.

(أو عَلَى السَّبَبِ) فِي شُفْعَةِ الجِوَارِ لِخِلَافِ الشَّافِعِيِّ كَمَا مَرَّ فِي كِتَابِ الدَّعْوَى.

(أَو بَرْهَنَ الشَّفِيعُ قَضَى لَهُ بِهَا) هَذَا إِذَا لَمْ يُنْكِرْ المُشْتَرِي طَلَبَ الشَّفِيعِ الشُّفْعَةِ فَإِنْ أَنْكَرَ فَالقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ «ابنُ كَمَالٍ».

وبالإعراض، وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك، فإذا بين ذلك سأله عن طلب التقرير كيف كان، وعند من أشهد وعلى الذي أشهد عنده كان أقرب من غيره أم لا على الوجه الذي بيناه، فإذا بين ذلك كان ولم يخل بشيء من شروطه تم دعواه وأقبل على المدعى عليه، فسأله عن الدار التي يشفع بها، انتهى.

قوله: **(الخَصْمَ)** فسره «الزيلعي» بالمشتري.

قوله: **(أَوْ نَكَلَ عَن الحَلفِ)** الأولى تأخيره عما بعده؛ لأن هذا النكول بعد العجز عن إقامة البرهان وقوله: **(عَلَى العِلْمِ)** هو قول أبي يوسف، وقال محمد: يحلف على الثبات.

قوله: **(عَلَى الحَاصِلِ)** بأن يقول بالله تعالى ما استحق هذا الشفيع الشفعة عليك، انتهى «حلبي».

قوله: **(أو عَلَى السَّبَبِ)** بأن يقول بالله ما اشتريت هذه الدار، انتهى «حلبي».

قوله: **(هَذَا إِذَا لَمْ يُنْكِرْ)** أي: القضاء بها بعد الإقرار بالشراء إنما يكون إذا لم يقل المشتري أنه لم يطلب الشفعة.

وظاهره: أنه إذا أنكر طلبه الشفعة، وقد كان أنكر الشراء، فأقام عليه «البرهان» به أو عجز عنه، فطلب يمينه، فنكل أن يكون القول قوله، ولا يعد متناقضًا، ويحرر.

(**وَإِنْ لَمْ يُحْضِرْ الثَّمَنَ وَقْتَ الدَّعْوَى، وَإِذَا قَضَى لَزِمَهُ إِحْضَارُهُ، وَلِلْمُشْتَرِي حَبْسُ الدَّارِ لِيَقْبِضَ ثَمَنَهُ، فَلَو قِيلَ لِلشَّفِيعِ**) أَيْ: بَعْدَ القَضَاءِ، وَأَمَّا قَبْلَهُ فَتَبْطُلُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ لِعَدَمِ التَّأَكُّدِ. ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ (**أَدِّ الثَّمَنَ فَأَخَّرَ لَمْ تَبْطُلْ**) شُفْعَتُهُ (**وَالخَصْمُ**) لِلشَّفِيعِ المُشْتَرِي مُطْلَقًا، وَ(**البَائِعُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ**) الأَوَّلِ بِمِلْكِهِ وَالثَّانِي بِيَدِهِ. «ابنُ كَمَالٍ».

(**وَ**) لَكِنْ (**لَا تُسْمَعُ البَيِّنَةِ عَلَيْهِ حَتَّى يَحْضُرَ المُشْتَرِي**) لأَنَّهُ المَالِكُ.

(**وَيُفْسَخُ بِحُضُورِهِ**) وَلَو سَلَّمَ لِلمُشْتَرِي لَا يَلْزَمُ حُضُورُ البَائِعِ لِزَوَالِ المِلْكِ وَاليَدِ عَنْهُ «ابنُ كَمَالٍ».

(**وَيَقْضِي**) القَاضِي (**بِالشُّفْعَةِ وَالعُهْدَةِ**) لِضَمَانِ الثَّمَنِ عِنْدَ الاسْتِحْقَاقِ (**عَلَى البَائِعِ**

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يُحْضِرْ الثَّمَنَ وَقْتَ الدَّعْوَى**) هو ظاهر رواية الأصل؛ لأن الثمن قبل القضاء غير واجب عليه، ولا يطالب بأدائه والإحضار للتسليم، ولا يجب التسليم قبل الوجوب، انتهى.

قوله: (**لَمْ تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ**) لتأكدها بالقضاء.

قوله: (**مُطْلَقًا**) قبل التسليم وبعده.

قوله: (**لأَنَّهُ المَالِكُ**) قال في «التبيين»: لأن الشفيع مقصوده أن يستحق الملك واليد؛ فيقضي القاضي بهما، فيشترط حضور البائع والمشتري للقضاء عليهما ما بهما؛ لأن لأحدهما يدًا وللآخر ملكًا، انتهى.

قوله: (**وَيُفْسَخُ بِحُضُورِهِ**) وصورة الفسخ أن يقول: فسخت شراء المشتري، ولا يقول: فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة؛ لأنها بناء على البيع فتتحول الصفقة إلى الشفيع ويصير كأنه المشتري، انتهى، أفاده صاحب «الجوهرة» فلم ينفسخ أصله، وإنما انفسخت إضافته إلى المشتري.

قوله: (**لِزَوَالِ المِلْكِ وَاليَدِ عَنْهُ**) لأن العقد قد انتهى بالتسليم؛ فصار البائع أجنبيًا عنهما.

قوله: (**وَالعُهْدَةِ**) أي: عهدة الشفيع على البائع بالثمن، فيرجع الشفيع على البائع بالثمن إذا كان نقده، انتهى «شلبي» عن الكرخي.

قَبْلَ تَسْلِيمِ المَبِيعِ إِلَى المُشْتَرِي، وَ) العُهْدَةُ (**عَلَى المُشْتَرِي لَو بَعْدَهُ**) لِمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لِلشَّفِيعِ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ وَالعَيْبِ وَإِنْ شَرَطَ المُشْتَرِي البَرَاءَةَ مِنْهُ**) دُونَ خِيَارِ الشَّرْطِ وَالأَجَلِ «اخْتِيَارٌ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: الشُّفْعَةُ بَيْعٌ فِي كُلِّ الأَحْكَامِ إِلَّا فِي ضَمَانِ الغُرُورِ لِلجَبْرِ.

وفي «الملتقى وشرحه» للمؤلف ويجعل العهدة أي: حقوق العقد كضمان الدرك وتسليم العقار، والصك القديم عليه أي: على البائع، انتهى.

قوله: (**وَالعُهْدَةُ**) أي: ويقضي بالعهدة أي: عهدة الشفيع على المشتري؛ وذلك لأن المبيع انتقل من ملك المشتري، فلم يحب بذلك فسخ بيعه.

قوله: (**لِمَا مَّر**) من قوله: لزوال الملك واليد عنه.

قال الشارح: قوله: (**لِلشَّفِيعِ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ وَالعَيْبِ**) لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض، وإن كان قبله، فشراء من البائع لتحول الصفقة إليه فيثبت له الخيار كما إذا اشتراه منهما، ولا يسقط خياره برؤية المشتري، ولا بشرط البراءة من العيب؛ لأن المشتري ليس بنائبٍ عن الشفيع، فلا يعمل برؤيته وشرطه في حقه، انتهى «حلبي».

قوله: (**دُونَ خِيَارِ الشَّرْطِ**) فلا يثبت للشفيع، وإن كان مشروطًا في العقد؛ لعدم اشتراط منه.

قوله: (**وَالأَجَلِ**) أي: ودون الأجل في الثمن، فإن اشترط المشتري على البائع تأجيل الثمن لا يثبت في حق الشفيع.

قوله: (**بَيْعٌ فِي كُلِّ الأَحْكَامِ**) فنثبت بها أحكام الشراء بينه وبين المأخوذ منه بائعًا، كان أو مشتريًا كرجوع العهدة وخيار العيب والرؤية.

قوله: (**إِلَّا فِي ضَمَانِ الغُرُورِ لِلجَبْرِ**) صورته: أخذ الشفيع الأرض بالشفعة، فبنى فيها أو غرس، ثم استحقت، فكلف المستحق الشفيع بالقلع فقلع البناء والغرس، رجع الشفيع على المشتري بالثمن؛ لأنه تبين أن المشتري أخذ الثمن من الشفيع بغير حق؛ لأن الأرض لم تكن في ملكه ولا يرجع بما نقص من قيمة

(وَإِن اخْتَلَفَ الشَّفِيعُ وَالمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ) ....

البناء والغرس لا على البائع إن كان أخذ هامته ولا على المشتري إن كان كذلك وعن أبي يوسف أنه يرجع به كالمشتري.

وجه الظاهر: الفرق بين الشفيع والمشتري إذا المشتري صار مغرورًا من جهة البائع؛ لأن البائع لما أوجب له في الدار صار غارًّا له والمغرور يرجع على الغارّ بما يلحقه من الضمان والخسران. أما الشفيع ما صار مغرورًا من جهة المشتري؛ لأنه تملك الدار على كره منه، فلا رجوع عليه.

قوله: **(وَإِن اخْتَلَفَ الشَّفِيعُ... إلخ)** قال في «الهندية»: الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري إما أن يرجع إلى الثمن، فلا يخلو إما أن يقع الاختلاف في جنس الثمن، وإما أن يقع في قدره. وإما أن يقع في صفته، فإن وقع في الجنس بأن قال المشتري: اشتريته بمائة دينار.

وقال الشفيع: بألف درهم؛ فالقول قول المشتري، ولا يتحالفان، ولو أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند الإمام ومحمد وبينه المشتري عند الثاني، وإذا ادعى المشتري ثمنًا وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع، وكان ذلك حطًّا عن المشتري، ولو ادعى البائع أكثر يَتَحَالَفَانِ وَيَتَرَادَّانِ، وأيهما نكل ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر؛ فيأخذ الشفيع بذلك، وإن حلفا يفسخ القاضي البيع بينهما ويأخذها الشفيع بقول البائع، وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري إن شاء، ولم يلتفت إلى قول البائع، وإن اختلفا في صفة الثمن بأن قال المشتري: اشتريت بثمن معجل.

وقال الشفيع: لا بل اشتريته بثمن مؤجل؛ فالقول قول المشتري، وأما إذا كان الاختلاف في البيع كما إذا اشترى دارًا، فقال المشتري: اشتريت العرصة على حدة بألف وقال الشفيع: بل اشتريتهما جميعًا بألفين؛ فالقول قول الشفيع وأيهما أقام البينة قبلت.

وَالدَّارُ مَقْبُوضَةٌ وَالثَّمَنُ مَنْقُودٌ.

(صُدِّقَ الْمُشْتَرِي) بِيَمِينِهِ؛ لأَنَّهُ مُنْكِرٌ، وَلَا يَتَحَالَفَانِ.

(وَإِنْ بَرْهَنَا فَالشَّفِيعُ أَحَقُّ) لأَنَّ بَيِّنَتَهُ مُلْزِمَةٌ.

(ادَّعَى الْمُشْتَرِي ثَمَنًا وَ) ادَّعَى **(بَائِعُهُ أَقَلَّ مِنْهُ بِلَا قَبْضِهِ فَالقَوْلُ لَهُ)** أَيْ: لِلبَائِعِ.

(وَمَع قَبْضِهِ لِلمُشْتَرِي) وَلَو عَكْسًا فَبَعْدَ قَبْضِهِ القَوْلُ لِلمُشْتَرِي، وَقَبْلَهُ يَتَحَالَفَانِ،

فإن أقاما جميعًا ولم يوقتا وقتا؛ فالبينة للمشتري عند الثاني وبينة الشفيع عند محمد، انتهى بتصرف.

قوله: **(وَالدَّارُ مَقْبُوضَةٌ وَالثَّمَنُ مَنْقُودٌ)** أي: مقبوضة للمشترى والثمن منقود منه للبائع، وهذان القيدان لم يذكرا في «الزيلعي» ولا في «الدرر» و«الهندية» وقد يقال: إن الثمن إذا كان غير منقود يرجع إلى البائع؛ فيؤخذ بقوله: إن كان أقل مما يدعيه المشتري ويكون حطًّا كما في المسألة الآتية، وعلى هذا فالمدار على كون الثمن منقودًا فقط.

قوله: **(لأَنَّهُ مُنْكِرٌ)** أي: وجوب تسليم المبيع بالثمن الأول، انتهى «مسكين».

قوله: **(وَلَا يَتَحَالَفَانِ)** لأن التحالف عرف بالنص فيما إذا وجد الإنكار من الجانبين والدعوى من الجانبين والمشتري لا يدعي على الشفيع شيئًا، فلا يكون الشفيع منكرًا، فلا يكون في معنى ما ورد به النص، فامتنع القياس، انتهى «زيلعي».

قوله: **(لأَنَّ بَيِّنَتَهُ مُلْزِمَةٌ)** أي: للمشتري وبينة المشتري ليست بملزمة للشفيع لتخيره بين الأخذ والترك.

قوله: **(فَالقَوْلُ لَهُ أَيْ: لِلبَائِعِ)** أي: فيأخذها الشفيع بما قال البائع؛ لأن الأمر إن كان كما قال البائع؛ فالشفيع يأخذه به، وإن كان كما قال المشتري، يكون حطًّا عن المشتري بدعواه الأقل، وحط البعض يظهر في حق الشفيع.

قوله: **(وَمَع قَبْضِهِ لِلمُشْتَرِي)** أي: ويأخذها الشفيع بقوله: ولا يعتبر قول البائع؛ لأنه بعد قبض الثمن صار أجنبيًا.

وَأَيٌّ نَكَلَ اعتُبِرَ قَوْلُ صَاحِبِهِ، وَإِنْ حَلَفَا فُسِخَ البَيْعُ وَيَأْخُذُ الشَّفِيعُ بِمَا قَالَ البَائِعُ «مُلْتَقى».

(وحَطُّ البَعْضِ يَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ) فَيَأْخُذُ بِالبَاقِي، وَكَذَا هِبَةُ البَعْضِ إِلَّا إِذَا كَانَتْ بَعْدَ القَبْضِ «أَشْبَاهٌ».

قوله: **(اعتُبِرَ قَوْلُ صَاحِبِهِ)** فيأخذها الشفيع بذلك؛ لأن النكول كالإقرار بما يدعيه خصمه.

قوله: **(وَيَأْخُذُ الشَّفِيعُ بِمَا قَالَ البَائِعُ)** لأن فسخ البيع، لا يوجب بطلان حق الشفيع؛ لأن حقه يثبت بالبيع، فلا يقدران على إبطاله بالفسخ، ألا ترى أن الدار إذا ردت على البائع بعيب لا يبطل حقه، وإن كان الرد بقضاء «زيلعي».

فرع:

القاضي إذا قضى بالشفعة للشفيع بأكثر من الثمن الذي اشترى به المشتري ورضي به الشفيع لا يجوز كما في صلح قاضي خان «حموي».

قوله: **(وحَطُّ البَعْضِ يَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ)** أي: الحط من البائع، أما إذا حط وكيل البائع عن المشتري بعض الثمن صح حطه ويضمن قدره للبائع ولا يكون ذلك حطًّا عن الشفيع؛ لأن حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد، انتهى «شلبي» عن «الخانية».

قوله: **(وَكَذَا هِبَةُ البَعْضِ)** فإنه يظهر في حق الشفيع إذا كان قبل نقد الثمن؛ لأنها حط للبعض، وهو يلتحق بأصل العقد.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَتْ بَعْدَ القَبْضِ)** لأنها هبة مبتدأة، فكأنه وهبه مالًا آخر، فلا يظهر في حق الشفيع والصدقة مثل الهبة في الصورتين كما في «الحموي».

وحط البعض يظهر في حق الشفيع، ولو كان بعد أخذ الشفيع، فيرجع على المشتري بالزيادة إن كان أوفاه الثمن «تبيين».

(**وَحَطُّ الكُلِّ وَالزِّيَادَةُ لَا**) فَيَأْخُذُهُ بِكُلِّ المُسَمَّى، وَلَو حَطَّ النِّصْفَ، ثُمَّ النِّصْفِ يَأْخُذُ بِالنِّصْفِ الأَخيرِ، وَلَو عَلِمَ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ بِأَلْفٍ فَسَلَّمَ ثُمَّ حَطَّ البَائِعُ مَائِةً فَلَهُ الشُّفْعَةُ كَمَا لَو بَاعَهُ بألف فَسَلَّمَ ثُمَّ زَادَ البَائِعُ لَهُ جَارِيَةً أَو مَتَاعًا «قُنْيَةٌ».

(**وَفِي الشِّرَاءِ بِمِثْلِيٍّ**) وَلَو حُكْمًا كَالخَمْرِ فِي حَقِّ المُسْلِمِ «ابنُ كَمَالٍ».

(**يَأْخُذُ بِمِثْلِهِ، وَفِي**) الشِّرَاءِ بِـ (**القِيمَيِّ بِالقِيمَةِ**) أَيْ: وَقْتَ الشِّرَاءِ.

قوله: (**وَالزِّيَادَةُ لَا**) قال في «المنح»: وكذا الزيادة تلتحق بأصل العقد، وإنما لا تظهر في حق الشفيع؛ لأنه استحق أخذها بالمسمى قبل الزيادة، فلا يملك إبطال حقه الثابت له فلا يتغير العقد في حقه كما لا يتغير بتجديدهما العقد لما يلحقه بذلك من الضرر، ويلتحق به في حق نفسه؛ لأن له ولاية على نفسه دون الشفيع، كذا في «تبيين» «الكنز» انتهى.

قوله: (**وَلَو حَطَّ النِّصْفَ... إلخ**) النصف ليس بقيد، قال في «الجوهرة»: هذا أي: عدم الالتحاق إذا حط الكل بكلمة واحدة، أما إذا كان بكلمات، يأخذ بالأخيرة، انتهى.

قوله: (**فَلَهُ الشُّفْعَةُ**) هذه من جزئيات ظهور الحط في حق الشفيع كالمسألة التي بعد فتدبر!

قوله: (**وَلَو حُكْمًا كَالخَمْرِ**) اقتضى كلامه أن الخمر مثلي حكمًا، وليس كذلك، بل هو قيمي حُكمًا في حق المسلم، واقتضى أن المسلم يأخذه بمثل الخمر، وليس كذلك «حلبي».

قوله: (**«ابنُ كَمَالٍ»**) عبارة ابن الكمال: لا غبار عليها حيث قال في المتن: وفي الشراء بثمن مثلي، وقال في الشرح: حقيقة وحكمًا؛ لأن من المثلي ما التحق بغير المثلي كالخمر في حق المسلم، ثم قال في المتن بمثله، انتهى «حلبي».

قوله: (**أَيْ: وَقْتَ الشِّرَاءِ**) أي: لا وقت الأخذ بالشفعة، انتهى «در منتقى».

(فَفِي بَيْعِ عَقَارٍ بِعَقَارٍ يَأْخُذُ) الشَّفِيعِ **(كُلًّا)** مِنَ العَقَارَيْنِ **(بِقِيمَةِ الآخَرِ، وَ) فِي** الشِّرَاءِ **(بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ يَأْخُذُ بِحَالٍّ أَو طَلَبَ)** الشُّفْعَةَ **(فِي الحَالِ وَأَخَذَ بَعْدَ الأَجَلِ)** وَلَا يَتَعَجَّلُ مَا عَلَى المُشْتَرِي لَو أَخَذَ بِحَالٍّ.

(وَلَو سَكَتَ عَنْهُ) فَلَمْ يَطْلُبْ فِي الحَالِّ.

(وَصَبَرَ حَتَّى يَطْلُبَ عِنْدَ) حُلُولِ **(الأَجَلِ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)** خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ.

(وَ) يَأْخُذُ **(بِمِثْلِ الخَمْرِ وَقِيمَةِ الخِنْزِيرِ إِنْ كَانَ)** البَائِعُ وَالمُشْتَرِي وَ**(الشَّفِيعُ ذِمِّيًّا)**

قوله: (يَأْخُذُ الشَّفِيعِ) أي: شفيع كل من العقارين.

قوله: (وَفِي الشِّرَاءِ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ) أي: بأجل معلوم فلو جهل كالحصاد، وقال الشفيع: أنا أعجل الثمن، وآخذها، ليس له ذلك؛ لأن الشراء بأجل مجهول فاسد، وحق الشفيع لا يثبت في الشراء الفاسد، انتهى «حموي» عن «الذخيرة».

قوله: (لَو أَخَذَ بِحَالٍّ) الضمير في أخذ يرجع إلى الشفيع؛ وذلك لأن الأجل حق المشتري، فلا يبطل بتعجيل الشفيع.

قوله: (بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)؛ لأن حقه قد ثبت؛ وَلِهَذَا كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ بِثَمَنٍ حَالٍّ، والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه، يبطل الشفعة، انتهى.

قوله: (خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ) فقال: لا تبطل بالتأخير إلى حلول الأجل؛ لأن الطلب ليس بمقصود لذاته بل للأخذ، وهو لا يتمكن منه في الحال بثمنٍ مؤجل، فلا فائدة في الطلب في الحال، انتهى.

قوله: (وَيَأْخُذُ بِمِثْلِ الخَمْرِ وَقِيمَةِ الخِنْزِيرِ... إلخ) أما إذا كان الثمن ميتة أو دمًا؛ فالبيع باطل ولا شفعة فيها، وإن سكت عن ذكر الثمن وجبت القيمة؛ لأنه بيع فاسد، فإذا تصرف فيها وجبت الشفعة، انتهى «مكي».

قوله: (إِنْ كَانَ الشَّفِيعُ ذِمِّيًّا) لأن هذا البيع يقضي بصحته فيما بينهم، فإذا صح ترتب عليه أحكام البيع، ومن جملة أحكامه وجوب الشفعة.

قوله: (وَالشَّفِيعُ ذِمِّيًّا) والمستأمن كالذمي في جميع ما ذكرنا من الأحكام

لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ البَائِعُ أَيْضًا ذِمِّيًّا، وَإِلَّا يَفْسُدُ البَيْعُ فَلَا تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ «ابنُ كَمَالٍ» مَعْزِيًّا لِلـ«مَبْسُوطِ».

(وَ) يَأْخُذُ (**بِقِيمَتِهَا**) لِمَا مَرَّ.

(**لَو**) كَانَ الشَّفِيعُ (**مُسْلِمًا**) لِمَنْعِهِ عَن تَمَلُّكِها وَتَمْلِيكِهَا، ثُمَّ قِيمَةِ الخِنْزِيرِ هُنَا قَائِمَةٌ مَقَامَ الدَّارِ لَا مَقَامَ الخِنْزِيرِ؛ وَلِذَا لَا يَحْرُمُ تَمَلُّكُهَا، بِخِلَافِ المُرُورِ عَلَى العَاشِرِ.

لالتزامه أحكامنا مدّة مقامه في دارنا، فصار كالذمي في تلك المدة، انتهى «زيلعي».

قوله: (**وَإِلَّا يَفْسُدُ البَيْعُ فَلَا تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ**) قدم المصنف أن المبيع فاسدًا إذا انقطع فيه حق البائع تثبت الشفعة.

قوله: (**لِمَا مَرَّ**) من قوله: ولو حكمًا، كالخمر في حق المسلم.

قوله: (**ثُمَّ قِيمَةِ الخِنْزِيرِ هُنَا... إلخ**) قال في «المنح»: فإن قلت: قيمة الخنزير تقوم مقام عينه لما تقرر من أن أخذ قيمة القيمي كأخذ عينه؛ فوجب أن يحرم على المسلم تمليكها بخلاف قيمة الخمر، فإنه لكون مثليًا لا بعد أخذ قيمته كأخذ عينه.

قلت: إنه إنما يحرم عليه تمليكها؛ لذا كانت القيمة بدلًا عن الخنزير.

وأما إذا كانت بدلًا عن غيره، فلا يحرم، وهنا قيمة الخنزير بدل عن الدار لا عن الخنزير، وإنما يقدر بقيمته بدل الدار، فلا يحرم عليه، كذا قاله «الزيلعي».

وأجاب الأكمل بأن مراعاة حق الشفيع واجبة بقدر الإمكان، ومن ضرورة ذلك دفع قيمة الخنزير، انتهى بتصرف.

قوله: (**بِخِلَافِ المُرُورِ عَلَى العَاشِرِ**) أي: أن الذمي إذا مرَّ بخمر أو خنزير على العاشر فإنه لا يأخذ منه شيئًا، أما الخمر؛ فظاهر، وأما الخنزير؛ فلأن أخذ قيمته كأخذ عينه، ولا يجوز للمسلم أخذ العين، فكذا ما قام مقامها، وهنا ليست القيمة بدلًا عن غيرها.

(وَطَرِيقُ مَعْرِفَةِ قِيمَةِ الخَمْرِ وَالخِنْزِيرِ بِالرُّجُوعِ إِلَى ذِمِّيٍّ أَسْلَمَ أَو فَاسِقٍ تَابَ) وَلَو اخْتَلَفَا فِيهِ فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي «عِنَايَةٌ».

(وَ) يَأْخُذُ الشَّفِيعُ **(بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ البِنَاءِ وَالغَرْسِ)** مُسْتَحِقَّي القَلْعِ كَمَا مَرَّ فِي الغَصْبِ.

قُلْتُ: وَأَمَّا لَو دَهَنَهَا بِأَلْوَانٍ كَثِيرَةٍ أَو طَلَاهَا بِجِصٍّ كَثِيرٍ خُيِّرَ الشَّفِيعُ بَيْنَ تَرْكِهَا أَو أَخْذِهَا وَإِعْطَاءِ مَا زَادَ الصَّبْغُ فِيهَا لِتَعَذُّرِ نَقْضِهِ، وَلَا قِيمَةَ لِنَقْضِهِ، بِخِلَافِ البِنَاءِ «حَاوِي الزَّاهِدِيِّ» وَسَيَجِيءُ.

(وَلَو بَنَى المُشْتَرِي أَو غَرَسَ أَو كَلَّفَ) الشَّفِيعُ **(المُشْتَرِي قَلْعَهُمَا)** إِلَّا إِذَا كَانَ فِي القَلْعِ نُقْصَانُ الأَرْضِ، فَإِنَّ الشَّفِيعَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا مَع قِيمَةِ البِنَاءِ وَالغَرْسِ

قوله: **(بِالرُّجُوعِ)** الأولى حذف الباء، فإن الطريق هو الرجوع نفسه.

قوله: **(وَلَو اخْتَلَفَا فِيهِ)** أي: اختلف الشفيع والمشتري فيما ذكر من قيمتها الخمر والخنزير.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي)** مثل ما إذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن، انتهى «منح».

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي الغَصْبِ)** من أن قيمتهما مستحقي القلع أقل من قيمتهما مقلوعين بقدر أجرة القلع.

قوله: **(لِتَعَذُّرِ نَقْضِهِ)** علة لمحذوف تقديره: ولا يكلف المشتري النقض؛ لتعذر نقضه أي: على وجه يكون له قيمة.

قوله: **(وَلَا قِيمَةَ لِنَقْضِهِ)** يحتمل كسر النون وفتحها مصدر بمعنى اسم المفعول أي: وإن كان لا قيمة لنقضه، فلا يتأتى إلزام الشفيع بقيمته مستحق القلع.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ فِي القَلْعِ... إلخ)** هذا استثناء من محذوف تقديره: ولا يجبر المشتري على البيع، انتهى.

قوله: **(لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا مَع قِيمَةِ البِنَاءِ وَالغَرْسِ)** أي: جبرًا على المشتري بخلاف الأولى.

مَقْلُوعَةً غَيْرَ ثَابِتَةٍ «قُهُسْتانِي».

وَعَنِ الثَّانِي إِنْ شَاءَ أَخَذَ بِالثَّمَنِ، وَقِيمَةِ البِنَاءِ وَالغَرْسِ أَو تَرَكَ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ.

قُلْنَا: بَنَى فِيمَا لِغَيْرِهِ فِيهِ حَقٌّ أَقْوَى؛ وَلِذَا تَقَدَّمَ عَلَيْهِ فَيَنْقُضُهُ **(كَمَا يَنْقُضُ)** الشَّفِيعُ **(جَمِيعَ تَصَرُّفَاتِهِ)** أَيْ: المُشْتَرِي.

(حَتَّى الوَقْفُ وَالمَسْجِدُ وَالمَقْبَرَةُ) وَالهِبَةُ «زَيْلَعِيٌّ» وَ«زَاهِدِيٌّ».

وَأَمَّا الزَّرْعُ فَلَا يُقْلَعُ اسْتِحْسَانًا لأَنَّ لَهُ «نِهَايَةً» مَعْلُومَةً وَيَبْقَى بِالأَجْرِ.

(وَرَجَعَ الشَّفِيعُ بِالثَّمَنِ فَقَطْ، إِنْ) أَخَذَ بِالشُّفْعَةِ ثُمَّ **(بَنَى أَو غَرَسَ ثُمَّ اسْتُحِقَّت)** وَلَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ البِنَاءِ وَالغَرْسِ عَلَى أَحَدٍ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَغْرُورٍ، بِخِلَافِ المُشْتَرِي.

قوله: **(مَقْلُوعَةً)** أي: مستحقة القلع، ويدل عليه قوله غير ثابتة، والأولى مقلوعين غير ثابتين.

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي... إلخ)** أي: في مسألة المصنف، فلا يكلف المشتري القلع؛ لأنه ليس بمتعد في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء، فلا يعامل بأحكام العدوان أي: الذي هو القلع.

قوله: **(فِيمَا لِغَيْرِهِ)** وهو الشفيع حق أقوى أي: من حق المشتري.

قوله: **(وَالمَسْجِدُ)** عطف خاص، وذكر في النظم أنه لا ينقض المسجد وبطلت شفعته كما لا ينبش الموتى «قهستاني».

قوله: **(لأَنَّ لَهُ «نِهَايَةً»)** قال في «التبيين»: وقلنا: لا يقلع؛ لأن له نهاية معلومة كي لا يتضرر، والمشتري بالقلع من غير عوض، وليس على الشفيع كثير ضرر بالتأخير؛ لأنه يترك بأجر، انتهى.

قوله: **(وَرَجَعَ الشَّفِيعُ... إلخ)** هي مسألة الغرور المستثناة من كون الشفعة كالبيع وتقدم نقلها عن «الأشباه».

قوله: **(عَلَى أَحَدٍ)** أي: سواء تسلمها من البائع أو من المشتري.

(وَ) يَأْخُذُ (بِكُلِّ الثَّمَنِ إِنْ خَرِبَتْ أَو جَفَّ الشَّجَرَ) بِلَا فِعْلِ أَحَدٍ، وَالأَصْلُ أَنَّ الثَّمَنِ يُقَابِلُ الأَصْلَ لَا الوَصْفَ.

(وَ) هَذَا إِذَا (لَمْ يَبْقَ شَيْءٌ مِنْ نَقْضٍ أَو خَشَبٍ) فَلَو بَقِيَ وَأَخَذَهُ المُشْتَرِي لانْفِصَالِهِ مِنَ الأَرْضِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ تَبَعًا لِلأَرْضِ تَسْقُطُ حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ، فَيُقْسَمُ الثَّمَنُ عَلَى قِيمَةِ الدَّارِ يَوْمَ العَقْدِ وَعَلَى قِيمَةِ النَّقْضِ يَوْمَ الأَخْذِ «زَيْلَعِيٌّ».

قُلْتُ: فَلَو لَمْ يَأْخذه المُشْتَرِي كَأَنْ هَلَكَ بَعْدَ انْفِصَالِهِ لَمْ يَسْقُطْ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ لِعَدَمِ حَبْسِهِ؛ إِذْ هُوَ مِنَ التَّوَابِعِ وَالتَّوَابِعُ لَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ، وَبِالأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ

قوله: (إِنْ خَرِبَتْ) خرب كفرح «قاموس».

قوله: (أَو جَفَّ الشَّجَرَ) أي: شجر البستان «مكي» عن السمرقندي.

قوله: (بِلَا فِعْلِ أَحَدٍ) يأتي محترزة في قول المصنف، ويأخذ بحصة العرصة إن نقض المشتري البناء.

قوله: (لَا الوَصْفَ) الأولى أن يقول لا التبع؛ لأن البناء والشجر ليسا وصفًا للدار والبستان. نعم؛ الجفاف وصف.

قال في «التبيين»: لأنهما تابعان للأرض حتى يدخلان في البيع من غير ذكر، فلا يقابلهما شيء من الثمن؛ ولهذا يبيعهما مرابحة في هذه الصورة من غير بيان، انتهى.

قوله: (مِنْ نَقْضٍ أَو خَشَبٍ) لفٌّ ونشرٌ مرتب.

قوله: (حَيْثُ لَمْ يَكُنْ تَبَعًا لِلأَرْضِ) علة لقوله: تسقط حصته من الثمن.

قوله: (تَسْقُطُ حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ) لأنه عين مال قائم تفي محتبسًا عند المشتري.

قوله: (لِعَدَمِ حَبْسِهِ؛ إِذْ هُوَ مِنَ التَّوَابِعِ) الأولى أن يقول: إذ هو من التوابع ولم يحبسه.

تَحَوَّلَتْ الصَّفَقَةُ إِلَى الشَّفِيعِ، فَقَد هَلَكَ مَا دَخَلَ تَبَعًا قَبْلَ القَبْضِ، وَلَا يَسْقُطُ بِمِثْلِهِ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ. قَالَهُ شَيْخُنَا.

(**بِخِلَافِ مَا إِذَا تَلِفَ بَعْضُ الأَرْضِ**) بِغَرَقٍ حَيْثُ يَسْقُطُ مِنَ الثَّمَنِ بِحِصَّتِهِ؛ لأَنَّ الفَائِتَ بَعْضُ الأَصْلِ «زَيْلَعِيٌّ».

(**وَ**) يَأْخُذُ (**بِحِصَّةِ العَرْصَةِ**) مِنَ الثَّمَنِ (**إِنْ نَقَضَ المُشْتَرِي البِنَاءَ**) لأَنَّهُ قَصَدَ الإِتْلَافَ وَفِي الأَوَّلِ الآفَةُ سَمَاوِيَّةٌ، وَيُقَسَّمُ الثَّمَنُ عَلَى قِيمَةِ الأَرْضِ وَالبِنَاءِ يَوْمَ العَقْدِ، بِخِلَافِ انْهِدَامِهِ كَمَا مَرَّ لِتَقَوُّمِهِ بِالجِنْسِ .(**وَنَقْضُ الأَجْنَبِيِّ كَنَقْضِهِ**) أَيْ: المُشْتَرِي.

(**وَالنَّقْضُ**) بِالكَسْرِ المَنْقُوضُ (**لَهُ**) أَيْ: لِلمُشْتَرِي وَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ لِزَوَالِ التَّبَعِيَّةِ بِانْفِصَالِهِ .(**وَ**) يَأْخُذُ (**بِثَمَرِهَا**) اسْتِحْسَانًا لاتِّصَالِهِ (**إِنِ ابْتَاعَ أَرْضًا وَنَخْلًا**

قوله: (**فَقَد هَلَكَ... إلخ**) الأولى مكانه هلك إلخ؛ لأنه لم يهلك عند البائع الذي تحولت صفقته إلى الشفيع والمشتري لا ينزل بائعًا إلى الشفيع حتى يصح ما ذكر، فتأمل.

قوله: (**لأَنَّهُ قَصَدَ الإِتْلَافَ**) أي: والتبع إذا صار مقصودًا به يسقط ما يقابله من الثمن.

قوله: (**وَيُقَسَّمُ الثَّمَنُ... إلخ**) فتقوم الأرض، وعليها البناء وتقوم بغيره فبقدر التفاوت يسقط من الثمن.

قوله: (**بِخِلَافِ انْهِدَامِهِ**) حيث تعتبر قيمة المأخوذ يوم أخذه.

قوله: (**وَالنَّقْضُ بِالكَسْرِ**) قال المكي: قلت: قد حصل في نقض البناء هو منقوض لغتان، ضم النون وكسرها؛ فالأزهري وصاحب «المحكم» اقتصرا على الضم، والجوهري وبين فارس على الكسر وهو القياس، كَالذِّبْحِ وَالرِّعْيِ وَالنِّكْثِ بمعنى المذبوح، والمرعي والمنكوث.

قوله: (**وَيَأْخُذُ بِثَمَرِهَا**) الباء بمعنى: مع.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس ألا يكون له أخذ الثمرة، لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها.

وَثَمَرًا أَو أَثْمَرَ) بَعْدَ الشِّرَاءِ .**(فِي يَدِهِ وَإِن جَذَّهُ المُشْتَرِي)** فَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ لِمَا مَرَّ.

(أَو هَلَكَ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ وَقَد اشْتَرَاهَا بِثَمَرِهَا سَقَطَ حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ فِي الأَوَّلِ) أَيْ: شِرَائِهَا بِثَمَرِهَا .**(وَبِكُلِّ الثَّمَنِ فِي الثَّانِي)** لِحُدُوثِهِ بَعْدَ القَبْضِ.

(قُضِيَ بِالشُّفْعَةِ لِلشَّفِيعِ، لَيْسَ لَهُ تَرْكُهَا) «شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٌ».

لِتَحْوِيلِ الصَّفْقَةِ إِلَيْهِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَ القَضَاءِ.

قوله: **(وَثَمَرًا)** بأن شرطه في البيع؛ لأن الثمر لا يدخل في البيع إلا بالشرط؛ لأنه ليس بتبع، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَإِن جَذَّهُ)** بالذال المعجمة المشددة.

قال «الزيلعي»: في باب البيع الفاسد الجذاذ بالذال عام في قطع الثمار، وبالمهملة خاص بالنخل، انتهى «حموي».

قوله: **(فَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ)** جعله جوابًا للشرط مع أن جوابه يأتي في قوله: **(سَقَطَ حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ فِي الأَوَّلِ)** ثم هذا يفيد أنه ليس للشفيع أخذه في صورة بيعه بالثمن مع أن الشراء وقع عليه قصدًا، ولعله لأنه أحدث فيه فعلًا تغير به عما كان، فليتأمل.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من زوال التبعية بالانفصال، لكن قد علمت أنه إنما يدخل الثمر بالشرط.

قوله: **(وَقَد اشْتَرَاهَا بِثَمَرِهَا)** الأولى حذفه ليتأتى التفصيل الذي بعد.

قوله: **(سَقَطَ حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ فِي الأَوَّلِ)** لأنه لما دخل بالتسمية صار أصلًا، فيسقط بحصته من الثمن بفواته، انتهى «تبيين».

قوله: **(لِحُدُوثِهِ بَعْدَ القَبْضِ)** أي: فلا يدخل عند الأخذ في المبيع، فلا يقابله شيء من الثمن.

قوله: **(لِتَحْوِيلِ الصَّفْقَةِ إِلَيْهِ)** أي: ولا يجوز له إبطالها منفردًا من غير مقتضٍ شرعًا.

(الطَّلَبُ فِي بَيْعٍ فَاسِدٍ وَقْتَ انْقِطَاعِ حَقِّ البَائِعِ اتِّفَاقًا وَفِي هِبَةٍ بِعَوَضٍ) مَشْرُوطٌ وَلَا شُيُوعٌ فِيهِمَا.

(وَقْتَ التَّقَابُضِ) وَفِي بَيْعِ فُضُولِيٍّ أَو بِخَيَارِ بَائِعٍ وَقْتَ البَيْعِ عِنْدَ الثَّانِي وَوَقْتَ الإِجَازَةِ عِنْدَ الثَّالِثِ، وَبِخَيَارِ مُشْتَرٍ وَقْتَ البَيْعِ اتِّفَاقًا «مُجْتَبَى».

(مَنْ لَمْ يَرَ الشُّفْعَةَ بِالجِوَارِ) كَالشَّافِعِيِّ مَثَلًا.

(طَلَبَها عِنْدَ حَاكِمٍ يَرَاهُ يَقُولُ لَهُ: هَل تَعْتَقِدُ وُجُوبَها؟ إِنْ قَالَ: نَعَمْ) أَعْتَقِدُ ذَلِكَ **(حَكَمَ بِهَا لَهُ وَإِلَّا)** يَقُلْهُ **(لَا)** يَحْكُمُ «مُنْيَةٌ» وَ«بَزَّازِيَّةٌ».

فُرُوعٌ: أَخَّرَ الشَّفِيعُ إِيجَابَ الطَّلَبِ لِكَوْنِ القَاضِي لَا يَرَاهَا فَهُوَ مَعْذُورٌ، وَكَذَا لَو طَلَبَ مِنَ القَاضِي إِحْضَارَهُ ....

قوله: **(مَشْرُوطٌ)** أما لهبة بلا عوض مشروط، فلا شفعة بها إن رقعت في العقار؛ لأنها تبرع من الجانبين.

قوله: **(وَلَا شُيُوعٌ فِيهِمَا)** أي: في البدلين، أما إذا كانت في شائع، فإن كان فيما يقسم فهي فاسدة، وإلا فهي صحيحة، وتجري فيهما الشفعة، وهذا قياس ما تقدم في الهبة.

قوله: **(وَقْتَ التَّقَابُضِ)** هذه رواية وفي رواية وقت العقد «هندية».

قوله: **(وَقْتَ البَيْعِ عِنْدَ الثَّانِي)** مقتضي ما قدمه في القضاء من تقديم قول أبي يوسف على قول محمد أن يكون هذا هو المعتمد.

قوله: **(هَل تَعْتَقِدُ وُجُوبَها)** هو أحد أقوال ثلاثة، وإنما اقتصر المصنف عليه؛ لأنه أحسن الأقوال كما قاله الحلواني.

الثاني: لا يقضي له؛ لأنه يزعم بطلان دعواه.

الثالث: يقضي له؛ لأن الحاكم يرى وجوبها وهو المشهور، أفاده المصنف.

قوله: **(إِيجَابَ الطَّلَبِ)** أي: عند القاضي: الأوضح حذف إيجاب.

قوله: **(وَكَذَا لَو طَلَبَ مِنَ القَاضِي إِحْضَارَهُ)** أي: المشتري سواء كان

فَامْتَنَعَ، بِخِلَافِ سَبْتِ اليَهُودِيِّ كَمَا يَأْتِي.

شَرَى أَرْضًا بِمائِة فَرَفَعَ تُرابَها وَبَاعَهُ بِمائة ثُمَّ أَخَذَهَا الشَّفيعُ بِالشُّفَعَةِ أَخَذَهَا بِخَمْسِينَ؛ لأَنَّ ثَمَنَهَا يُقَسَّمُ عَلَى قِيمَةِ الأَرْضِ يَوْمَ الشِّراءِ قَبْلَ رَفْعِ التُّرابِ وَعَلَى قِيمَةِ التُّرابِ الَّذِي بَاعَهُ وَهُمَا سَوَاءٌ، وَلَو كَبَسَهَا كَمَا كَانَتْ؛ فَالجَوَابُ: لَا يَتَفَاوَتُ، وَيُقَال لِلمُشْتَرِي: ارْفَعْ مَا كَبَسْتَ فِيهَا فَهُوَ مِلْكُكَ «حَاوِي الزَّاهِدِيِّ».

وَفِيهِ: شَرَى دَارًا إِلَى الحَصَادِ فَلَيْسَ لِلشَّفيعِ أَنْ يُعَجِّلَ الثَّمَنَ وَيَأْخُذَهَا بِالشُّفَعَةِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَا بِبَيْعٍ فَاسِدٍ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَسَيَجِيءُ أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ فِيمَا بِيعَ فَاسِدًا وَلَو بَعْدَ القَبْضِ؛ لاحْتِمَالِ الفَسْخِ.

نَعَمْ، إِذَا سَقَطَ الفَسْخُ بِبِنَاءٍ وَنَحْوِهِ وَجَبَتْ.

وَفِي «المَبْسُوطِ»: الهِبَةُ بِشَرْطِ العِوَضِ إِنَّمَا تُثْبِتُ المِلْكَ لِلمَوْهُوبِ لَهُ إِذَا قَبَضَ الكُلَّ، فَلَو وَهَبَ دَارًا عَلَى عِوَضِ أَلْفِ دِرْهَمٍ فَقَبَضَ أَحَدَ العِوَضَينِ دُونَ الآخَرِ، ثُمَّ سَلَّمَ الشَّفيعُ الشُّفْعَةَ فَهُوَ بَاطِلٌ، حَتَّى إِذَا قَبَضَ العِوَضَ الآخَرَ كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الدَّارَ بِالشُّفْعَةِ].

سلطانًا أم لا كما يفاد من «البيري» وفيه: أن الطلب عند القاضي على التراخي في ظاهر الرواية المفتى به، فهو مخرج على القول الآخر كالمسألة التي قبلها.

قوله: (**فَامْتَنَعَ**) أي: القاضي أو من وجبت عليه الشفعة، أفاده أبو السعود.

قوله: (**بِخِلَافِ سَبْتِ اليَهُودِيِّ**) أي: فلا يكون عذرًا في تأخير الطلب، ومثله أخذ النصراني «حموي».

قوله: (**أَخَذَهَا بِخَمْسِينَ**) كذا في «الهندية» عن ابن الفضل.

قوله: (**لأَنَّ... إلخ**) التعليل لا يظهر إلا إذا كانت قيمتهما سواء عند العقد.

قوله: (**إِذَا قَبَضَ الكُلَّ**) الأوضح كل من العوضين، وذلك لأن الهبة بشرط العوض تعطي حكم الهبة ابتداء حتى لا تتم إلا بالقبض، وقد سبق أنه أحد روايتين وقيل: تثبت الشفعة بالعقد.

قوله: (**كَانَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الدَّارَ بِالشُّفْعَةِ**) لأنه وقت انعقاد المعاوضة؛ ولذا

بَابُ مَا تَثْبُتُ هِيَ فِيهِ أَوْ لَا تَثْبُت

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**لَا تَثْبُتُ قَصْدًا إِلَّا فِي عَقَارٍ مُلِّكَ بِعِوَضٍ**) خَرَجَ الهِبَةُ (**هُوَ مَالٌ**) خَرَجَ المَهْرُ .(**وَإِنْ لَمْ**) يَكُنْ (**يُقَسَّمُ**) خِلَافًا لِلشَّافِعِي.

(**كَرَحًى**) أَيْ: بَيْتِ الرَّحَى مَعَ الرَّحَى «نِهَايَةٌ».

(**وَحَمَّامٍ وَبِئْرٍ**) وَنَهْرٍ (**وَبَيْتٍ صَغِيرٍ**) لَا يُمْكِنُ قَسْمُهُ (**لَا فِي عَرْضٍ**) بِالسُّكُونِ

عبر المصنف بالتقابض الدال على حصول القبض من الاثنين في قوله: وفي هبة بعوض وقت التقابض، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ مَا تَثْبُتُ هِيَ فِيهِ أَوْ لَا تَثْبُت

قال الشارح: قوله: (**لَا تَثْبُتُ قَصْدًا... إلخ**) أما الشفعة الغير القصدية، فتثبت في غير عقار كالشجر والثمر يؤخذان بالشفعة تبعًا للدار «حموي» وكذا الرحى تبعًا لبيتها، وكذا في «النهر» تبعًا للأراضي.

قوله: (**مُلِّكَ**) بالتخفيف والتشديد، واقتصر الحموي على الثاني.

قوله: (**خَرَجَ الهِبَةُ**) أي: التي لم يشترط فيها العوض، وهذه المحترزات أتى بها المصنف بعد؛ فالأولى حذفها.

قوله: (**هُوَ مَالٌ**) ولو مهرًا بأن باعها العقار بمهر مثلها أو بالمسمى عند العقد أو بعده فإنه تثبت فيه الشفعة؛ لأنه مبادلة مال بمال؛ لأن ما أعطاه من العقار بدل عما في ذمته من المهر، أفاده «الزيلعي».

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِي**) بناه على أن الشفعة تجب لدفع أجرة القسام وعندنا لدفع ضرر سوء العشرة على الدوام، فبنى كل على قاعدته، والنصوص تشهد للمذهب؛ لأنها مطلقة.

قوله: (**وَنَهْرٍ**) أراد به محل جريان الماء الذي لا يقبل القسمة.

قوله: (**بِالسُّكُونِ**) قال في «الصحاح»: العرض بالسكون المتاع وكل شيء هو عرض سوى الدنانير والدراهم وبفتحتين، حطام الدنيا.

مَا لَيْسَ بِعَقَارٍ فَيَكُونُ مَا بَعْدَهُ مِنْ عَطْفِ الخَاصِّ عَلَى العَامِّ .(**وَفُلْكٍ**) خِلَافًا لِمَالِكٍ.

(**وَبِنَاءٍ وَنَخْلٍ**) إِذَا (**بِيعَا قَصْدًا**) وَلَو مَع حَقِّ القَرَارِ، خِلَافًا لِمَا فَهِمَهُ ابنُ الكَمَالِ لِمُخَالَفَتِهِ المَنْقُولَ، كَمَا أَفَادَهُ شَيْخُنَا الرَّمْلِيُّ.

(**وَلَا**) فِي (**إِرْثٍ وَصَدَقَةٍ وَهِبَةٍ لَا بِعِوَضٍ**) مَشْرُوطٍ.

(**وَدَارٌ قُسِّمَتْ**) أَو جُعِلَتْ أُجْرَةً أَو بَدَلَ خُلْعٍ أَو عِتْقٍ أَو صُلْحٍ عَن دَمِ عَمْدٍ أَو مَهْرٍ.

(**وَإِنْ قُوبِلَ بِبَعْضِهَا**) أَيْ: الدَّارِ (**مَالٌ**) لأَنَّ مَعْنَى البَيْعِ تَابِعٌ فِيهِ، وَأَوْجَبَاهَا فِي حِصَّةِ المَالِ (**أَو**) دَارٍ (**بِيعَتْ بِخِيَارِ البَائِعِ وَلَمْ يَسْقُطْ خِيَارُهُ، فَإِنْ سَقَطَ**

قوله: (**مَا لَيْسَ بِعَقَارٍ**) تغير مراد.

قوله: (**وَفُلْكٍ**)؛ لأن الأخذ بالشفعة على خلاف القياس في العقار، فلا يجوز إلحاق المنقول به؛ لأنه ليس في معنى العقار.

قوله: (**خِلَافًا لِمَالِكٍ**) وجه قوله أنها تكن كالعقار.

قوله: (**وَلَو مَع حَقِّ القَرَارِ**) تقدم ما فيه، والاعتماد على عدم الوجوب.

قوله: (**وَلَا فِي إِرْثٍ... إلخ**)؛ لأن الشارع لم يشرع التملك بالشفعة إلا بما تملك به المشتري صورة ومعنى، أو معنى بلا صورة، ولا يمكن ذلك إذا ملك العقار بهذه الأشياء؛ لأنها ليست بأموال، ولا مثل لها حتى يأخذه الشبع بمثلها.

قوله: (**وَدَارٌ قُسِّمَتْ**)؛ لأن في القسمة معنى الإفراز؛ ولذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع إلا في المبادلة المطلقة وهي المبادلة من كل وجه.

قوله: (**أَو مَهْرٍ**) الأولى أو مهرًا بالنصب عطفًا على أجرة، أما إذا كانت الدار بدل المهر بأن دفع لها الدار بما عليه من الثمن، فإن الشعفة تثبت فيها كما تقدم.

قوله: (**وَإِنْ قُوبِلَ بِبَعْضِهَا مَالٌ**) صورته تزوجها على دار على أن ترد عليه ألف درهم.

قوله: (**أَو دَارٍ بِيعَتْ بِخَيَارِ البَائِعِ**) لأن خياره يمنع خروج المبيع عن ملكه

وَجَبَتْ إِنْ طَلَبَ عِنْدَ سُقُوطِ الخِيَارِ) فِي الصَّحِيحِ، وَقِيلَ: عِنْدَ البَيْعِ وَصُحِّحَ.

(أَو بِيعَتْ) الدَّارُ بَيْعًا **(فَاسِدًا وَلَمْ يَسْقُطْ فَسْخُهُ، فَإِنْ سَقَطَ)** حَقُّ فَسْخِهِ كَأَنْ بَنَى المُشْتَرِي بِهَا .**(تَثْبُتُ)** الشُّفْعَة كَمَا مَرَّ.

(أَو رَدَّ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ أَو عَيْبٍ بِقَضَاءٍ) مُتَعَلِّقٍ بِالأَخِيرِ، فَقَطْ خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ المُصَنِّفُ تَبَعًا لِلدُّرَرِ.

(بَعْدَمَا سُلِّمَتْ) أَيْ: إِذَا بِيعَ وَسُلِّمَتْ الشُّفْعَةُ، ثُمَّ رَدَّ المَبِيعَ بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَو شَرْطٍ كَيْفَمَا كَانَ أَو بِعَيْبٍ بِقَضَاءٍ، فَلَا شُفْعَةَ؛ لأَنَّهُ فَسْخٌ لَا بَيْعٌ .**(بِخِلَافِ الرَّدِّ)** بِعَيْبٍ بَعْدَ القَبْضِ.

وبقاء ملكه يمنع الشفعة.

قوله: **(وَجَبَتْ)** لوجوب السبب وزوال المانع.

قوله: **(أَو بِيعَتْ الدَّارُ بَيْعًا فَاسِدًا)** سواء كان قبل القبض، أو بعده.

أما قبل القبض؛ فلأنه لا يفيد الملك للمشتري؛ فيكون ملك البائع باقيًا على حاله، فلا يثبت حق الشفيع فيه.

وأما بعد القبض فهو وإن كان يفيده لكن حق البائع باق فيها، ألا ترى أنه واجب الرفع لدفع الفساد، ولهذا يحرم على المشتري التصرف فيه.

قوله: **(كَأَنْ بَنَى)** أو وهب أو جعلها مهرًا؛ فإنه ينقض ذلك ويأخذه الشفيع بقيمته، انتهى «تبيين».

قوله: **(خِلَافًا لِمَا زَعَمَهُ المُصَنِّفُ)** أي: من أنه متعلق برد فينتظم المسائل الثلاث، وكلام «التبيين» صريح في مخالفته.

قوله: **(لأَنَّهُ فَسْخٌ)** علة لكل المسائل أي: فلا يمكن أن تجعل عقدًا جديدًا، فعاد إلى قديم ملك البائع والشفعة تجب في الإنشاء لا في الاستمرار والبقاء على ما كان.

قوله: **(بَعْدَ القَبْضِ)** هذا التقييد لصاحب «الهداية»؛ لأن الرد قبل القبض فسخ من الأصل، وإن كان بغير قضاء.

(**بِلَا قَضَاءٍ أَو بِإِقَالَةٍ**) فَإِنَّ لَهُ الشُّفْعَةَ؛ لأَنَّ الرَّدَّ بِعَيْبٍ بِلَا قَضَاءٍ وَالإِقَالَةَ بِمَنْزِلَةِ بَيْعٍ مُبْتَدَأ.

(**وَتَثْبُتُ**) الشُّفْعَةُ (**لِلعَبْدِ المَأْذُونِ المُسْتَغْرِقِ بِالدَّيْنِ**) إِحَاطَةُ الدَّيْنِ بِرَقَبَتِهِ وَكَسْبِهِ لَيْسَ بِشَرْطٍ «ابنُ كَمَالٍ».

(**فِي مَبِيعِ سَيِّدِهِ، وَ**) تَثْبُتُ (**لِسَيِّدِهِ فِي مَبِيعِهِ**) بِنَاءً عَلَى أَنَّ الأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ بِمَنْزِلَةِ الشِّرَاءِ، وَشِرَاءُ أَحَدِهِمَا مِنَ الآخَرِ يَجُوزُ.

(**وَ**) تَثْبُتُ (**لِمَنْ شَرَى**) أَصَالَةً أَو وَكَالَةً.

(**أَو اشْتَرَى لَهُ**) بِالوَكَالَةِ، وَفَائِدَتُهُ: أَنَّهُ لَو كَانَ المُشْتَرِي أَو المُوَكِّلُ بِالشِّرَاءِ شَرِيكًا وَلِلدَّارِ شَرِيكٌ آخَرُ فَلَهُمَا الشُّفْعَةُ، وَلَو هُوَ شَرِيكًا وَلِلدَّارِ جَارٌ، فَلَا شُفْعَةَ لِلجَارِ مَع وُجُودِهِ .(**لَا**) شُفْعَةَ (**لِمَنْ بَاعَ**) أَصَالَةً أَو وَكَالَةً .(**أَو بِيعَ لَهُ**) أَيْ: وَكَّلَ بِالبَيْعِ.

(**أَو ضَمِنَ الدَّرَكَ**) وَالأَصْلُ أَنَّ الشُّفْعَةَ تَبْطُلُ بِإِظْهَارِ الرَّغْبَةِ عَنْهَا لَا فِيهَا].

بَابُ مَا يُبْطِلُهَا

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**يُبْطِلُهَا تَرْكُ طَلَبِ المُوَاثَبَةِ**) ....

قال في «التبيين»: وإنما يستتيم هذا على قول محمد؛ لأن بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول فلا يمكن حمله على البيع، وأما عندهما فيجوز بيعه قبل القبض، فما المانع من حمله على البيع أي: بالنظر إلى الشفيع أي: فكأن المشتري باعه من البائع قبل قبضه منه بالنظر إلى الشفيع وتمامه فيه.

قوله: (**المُسْتَغْرِقِ**) بصيغة اسم الفاعل أي: الذي استغرق نفسه وماله بالدين وبصيغة اسم المفعول أي: الذي استغرقه الدين، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ مَا يُبْطِلُهَا

تأخير البطلان عن الثبوت مما لا يحتاج إلى بيان وجه.

اعلم أن تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح، وبعده يصح علم الشفيع

تَرْكُهُ بِأَلَّا يَطْلُبَ فِي مَجْلِسٍ أُخْبِرَ فِيهِ بِالبَيْعِ «ابنُ كَمَالٍ». وَتَقَدَّمَ تَرْجِيحُهُ.

(أَو) تَرْكُ طَلَبِ **(الإِشْهَادِ)** عِنْدَ عَقَارٍ أَو ذِي يَدٍ لَا الإِشْهَادِ عِنْدَ طَلَبِ المُوَاثَبَةِ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ لَازِمٍ ....

بوجوب الشفعة أو لم يعلم علم من أسقط إليه هذا الحق أو لم يعلم؛ لأن تسليم الشفعة إسقاط حق؛ ولهذا يصح من غير قبول ولا يرتد بالرد وإسقاط الحق يعتمد وجوب الحق دون علم أسقط والمسقط إليه كالطلاق والعتاق، انتهى «منح».

قال الشارح: قوله: **(تَرْكُهُ... إلخ)** مستغنى عنه.

قوله: **(وَتَقَدَّمَ تَرْجِيحُهُ)** أي: على القول بعدم امتداده إلى آخر المجلس.

قوله: **(أَو ذِي يَدٍ)** الأولى أن يقول: أو أحد العاقدين لما تقدم أنه يصح الإشهاد على المشتري، وإن لم يكن العقار في يده، وكذا على البائع وإن لم تكن الدار في يده استحسانًا كما ذكره شيخ الإسلام.

قوله: **(لأَنَّهُ غَيْرُ لَازِمٍ)** قال في «الغرر»: يبطلها لطلب المواثبة أو ترك الإشهاد عليه.

قال في «الدرر»: وأما الثاني فبأن يترك الإشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرًا عليه بأن كان عنده رجلان أو رجل وامرأتان، فسكت ولم يشهدهما على طلبه، فإنه أيضًا دليل الإعراض، انتهى.

ونقله المكي عنه، وأقره واعترضه الشرنبلالي بأنه سهو؛ لأن الشرط الطلب فقط دون الإشهاد عليه كما سيذكره، انتهى.

وقال في «الهندية» وأما طلب الإشهاد، وهو أن يشهد على طلب المواثبة حتى يتأكد الوجوب بالطلب على الفور، وليس الإشهاد شرطًا لصحة الطلب، لكن لتوثق حق الشفعة إذا أنكر المشتري طلب الشفعة، فلا بد من الإشهاد وقت الطلب توثيقًا، انتهى المراد منه.

وقد ظهر لي طريق الجمع بين هذا الكلام المتنافي أنه إن كل وقت طلب

(مَع القُدْرَةِ) كَمَا مَرَّ.

(وَ) يُبْطِلُهَا **(تَسْلِيمُهَا بَعْدَ البَيْعِ)** عَلِمَ بِالسُّقُوطِ أَو لَا **(فَقَطْ)** لَا قَبْلَهُ كَمَا مَرَّ.

(وَلَو) تَسْلِيمُهَا **(مِنْ أَبٍ وَوَصِيٍّ)** خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ فِيمَا بِيعَ بِقِيمَتِهِ أَو أَقَلَّ «مُلْتَقى».

المواثبة أحد العاقدين، أو كان عند الدار، وتمكن من الإشهاد ولم يشهد عند طلب المواثبة بطلت لإعراضه، وإلا فلا يشترط الإشهاد إلا لإسقاط اليمين كما في «جامع الفصولين» بل يعجل بعد طلب المواثبة بالإشهاد حتى إذا تراخى، بطلت الشفعة، فتأمل.

قوله: **(مَع القُدْرَةِ)** بأن لم يسد أحد فمه، أو يكون في الصلاة، انتهى «منح».

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من أنه يقول اشترى فلان هذه الدار وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن، فاشهدوا عليه.

قوله: **(عَلِمَ بِالسُّقُوطِ أَو لَا)** قال في «المنح»: لأنه لا يعذر بالجهل بالأحكام في الدار الإسلام، انتهى.

والأوضح أن بذكره فيما إذا سكت؛ لأنه هو الذي يتوهم كون الجهل فيه عذرًا، أما عند التسليم منه، فلا وجه له.

قوله: **(وَلَو تَسْلِيمُهَا مِنْ أَبٍ وَوَصِيٍّ)** لأنه ترك للتجارة، فصح ممن يملك التجارة، انتهى «درر».

قوله: **(أَو أَقَلَّ)** أي: بغبن كثير.

قال الحموي: وذكر في الحصر والمختلف إذا سلم الأب شفعة الصغير والشراء بأقل من قيمته بكثير فعن الإمام أنه يجوز؛ لأنه امتناع عن إدخاله في ملكه لا إزالة عن ملكه، فلم يكن تبرعًا، وعن محمد أنه لا يجوز؛ لأنه بمنزلة التبرع بماله، ولا رواية عن أبي يوسف، انتهى.

وإن بيعت بأكثر من قيمتها بغبن فاحش قبل يصح التسليم اتفاقًا لتمحضه نظرًا للصبي، وقيل: لا يصح؛ لأنه لا يملك الأخذ، فلا يملك التسليم كالأجنبي، وهو الأصح.

(الوَكِيلُ بِطَلَبِهَا إِذَا سَلَّمَ) الشُّفْعَةَ **(أَو أَقَرَّ عَلَى المُوَكِّلِ بِتَسْلِيمِهِ)** الشُّفْعَةَ **(صَحَّ)** لَو كَانَ التَّسْلِيمُ أَو الإِقْرَارُ **(عِنْدَ القَاضِي)** وَإِلَّا لَمْ يَصِحّ، لَكِنَّهُ يَخْرُجُ مِنَ الخُصُومَةِ وَسُكُوتُ مَنْ يَمْلِكُ التَّسْلِيمِ تَسْلِيمٌ.

(وَ) يُبْطِلُهَا **(صُلْحُهُ مِنْهَا عَلَى عِوَضٍ)** أَيْ: غَيْرِ المَشْفُوعِ لِمَا يَأْتِي.

(وَعَلَيْهِ رَدُّهُ) لأَنَّهُ رِشْوَةٌ.

(وَ) يُبْطِلُهَا **(بَيْعُ شُفْعَتِهِ لِمَالٍ)** وَلَا يَلْزَمُ المَالُ وَكَذَا الكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ بِخِلَافِ

وفي الدر «المنتقى» عن «شرح المجمع»: ولو لم يكن له أي: أب أو وصي توقف على بلوغه، خلافًا لزفر، انتهى موضحًا.

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَصِحّ)** هذا عندهما وقال أبو يوسف: آخر يصح التسليم مطلقًا.

قوله: **(وَسُكُوتُ مَنْ يَمْلِكُ التَّسْلِيمِ)** كالأب والوصي.

قوله: **(لِمَا يَأْتِي)** هو بعد سطر ونصف وهو قوله: ولو صالح على أخذ نصف الدار إلخ.

قوله: **(وَعَلَيْهِ رَدُّهُ)** لأنها مجرد حق التملك بلا ملك، فلا يصح الاعتياض عنه.

قوله: **(وَبَيْعُ شُفْعَتِهِ لِمَالٍ)**؛ لأن البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل التمليك فكان عبارة عن الإسقاط فقط مجازًا كبيع الزوج زوجته من نفسها بخلاف الاعتياض عن القصاص وملك النكاح وإسقاط الرق؛ لأن ملكه في هذه الأشياء تقرر في المحل؛ ولهذا يستوفيه وينفرد به «حلبي» عن «المنح».

قوله: **(وَكَذَا الكَفَالَةُ)** قال في «التبيين»: والكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية، وفي رواية أخرى: لا تبطل لكفالة ولا يجب المال وقيل: في الشفعة كذلك حتى لا يجب المال ولا تبطل الشفعة، والأصح أن الكفالة والشفعة يسقطان، ولا يجب المال، انتهى ملخصًا.

القَوْدِ، وَلَو صَالَحَ عَلَى أَخْذِ نِصْفِ الدَّارِ بِبَعْضِ الثَّمَنِ صَحَّ.

وَلَو صَالَحَ عَلَى أَخْذِ بَيْتٍ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ لَا لِجَهَالَةِ الثَّمَنِ عِنْدَ الأَخْذِ، وَلَا تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ.

(وَ) يُبْطِلُهَا (**مَوْتُ الشَّفِيعِ قَبْلَ الأَخْذِ بَعْدَ الطَّلَبِ أَو قَبْلِهِ**) وَلَا تُورَثُ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، وَلَو مَاتَ بَعْدَ القَضَاءِ لَمْ تُبْطَلْ (**لَا**) يُبْطِلُهَا (**مَوْتُ المُشْتَرِي**) لِبَقَاءِ المُسْتَحِقِّ.

(وَ) يُبْطِلُهَا (**بَيْعُ مَا يَشْفَعُ بِهِ قَبْلَ القَضَاءِ بِالشُّفْعَةِ مُطْلَقًا**) عَلِمَ بِبَيْعِهَا أَم لَا، وَكَذَا لَو جَعَلَ مَا يَشْفَعُ بِهِ مَسْجِدًا أَو مَقْبَرَةً أَو وَقْفًا مُسَجَّلًا «دُرَرٌ».

قوله: (**وَلَو صَالَحَ عَلَى أَخْذِ نِصْفِ الدَّارِ... إلخ**) وهذا بخلاف ما لو طلب النصف فإنها تبطل شفعته كما تقدم.

قوله: (**وَيُبْطِلُهَا مَوْتُ الشَّفِيعِ**) لأن الشفيع يزول ملكه بالموت عن داره التي يشفع بها، وثبت الملك فيها للوارث بعد البيع وقيام ملك الشفيع في التي ينفع بها من وقت البيع إلى الأخذ بالشفعة شرطًا ولم يوجد في حق الميت وقت الأخذ ولا في حق الوارث وقت البيع فبطلت؛ لأنه لا تستحق بالملك الحادث بعد البيع ولا بالملك الزائل وقت الأخذ.

قوله: (**وَلَو مَاتَ بَعْدَ القَضَاءِ لَمْ تُبْطَلْ**) ولو قبل نقد الثمن لتقرره بالقضاء، انتهى «درر».

قوله: (**لَا يُبْطِلُهَا مَوْتُ المُشْتَرِي**) ولو باعها القاضي بعد موته أو وصيه كان له نقضه، انتهى «تبيين».

قوله: (**عَلِمَ بِبَيْعِهَا**) أي: ببيع الدار التي يأخذها بالشفعة أم لا؟

قال في «المنح»: بيانًا للإطلاق يعني لا فرق بين أن يكون عالمًا وقت بيع داره بشراء المشفوعة أو لم يكن عالمًا.

قوله: (**وَكَذَا لَو جَعَلَ مَا يَشْفَعُ بِهِ مَسْجِدًا**) أي: قبل القضاء بالشفعة، فإن هذه الأشياء بمنزلة الإزالة عن ملكه.

(وَلو بَاعَ بِشَرْطِ الخِيَارِ) لِنَفْسِهِ **(لَا)** يَبْطُلُ لِبَقَاءِ السَّبَبِ.

(وَ) يُبْطِلُهَا **(شِرَاءُ الشَّفِيعِ مِنَ الْمُشْتَرِي)**فَلِمَنْ دُونَهُ أَو مِثْلَهُ أَخَذَهَا بِالشُّفْعَةِ بِالعَقْدِ الأَوَّلِ أَو الثَّانِي، بِخِلَافِ مَا لَو اشْتَرَاهَا ابْتِدَاءً حَيْثُ لَا شُفْعَةَ لِمَنْ دُونَهُ.

(وَكَذَا) يُبْطِلُهَا **(إِن اسْتَأْجَرَهَا أَو سَاوَمَهَا)** بَيْعًا أَو إِجَارَةً «مُلْتَقى».

(أَو طَلَبَ مِنْهُ أَنْ يُوَلِّيهِ) عَقْدَ الشِّرَاءِ .**(أَو ضَمِنَ الدَّرَكَ)** مُسْتَدْرَكٌ لِمَا مَرَّ آنِفًا،

قوله: **(وَلو بَاعَ)** أي: ما يشفع به.

قوله: **(لِبَقَاءِ السَّبَبِ)** أي: سبب استحقاق الشفعة وهو ملكه فيما يشفع به المتصل بالمشفوعة.

قوله: **(وَيُبْطِلُهَا شِرَاءُ الشَّفِيعِ مِنَ الْمُشْتَرِي)** لأنه بالإقدام على الشراء من المشتري أعرض عن الطلب، وبه تبطل الشفعة.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو اشْتَرَاهَا ابْتِدَاءً)** قال العلامة «مسكين» في شرح قول «الكنز»: ومن ابتاع أو ابتيع له، فله الشفعة أي: تجب الشفعة لمشترى مطلقًا سواء اشترى أصالة أو وكالة، وكذا تجب الشفعة لمن وكل آخر بشراء فاشترى لأجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة.

وفائدته: أنه لو كان المشتري أو الموكل بالشراء شريكًا وللدار شريك آخر، فلهما الشفعة ولو كان هو شريكًا وللدار جار، فلا شفعة للجار مع وجوده، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا يُبْطِلُهَا إِن اسْتَأْجَرَهَا أَو سَاوَمَهَا)** أي: الشفيع بعد علمه بالبيع.

قوله: **(أَو طَلَبَ مِنْهُ أَنْ يُوَلِّيهِ)** مثل التولية المرابحة وليس المراد أنه يجعله متوليًا للعقد بطريق الوكالة، فإن الشفعة لا تبطل بهذا الكونه قبل العقد، فتدبر!

قوله: **(أَو ضَمِنَ الدَّرَكَ)** بفتحتين وبالسكون أي: الثمن عند الاستحقاق «قهستاني».

قوله: **(مُسْتَدْرَكٌ لِمَا مَرَّ آنِفًا)** لم يمر في هذا الباب المعقود للبطلان، وقد

فَتَبْطُلُ فِي الكَلِّ لِدَلِيلِ الإِعْرَاضِ «زَيْلَعِيٌّ».

(قِيلَ لِلشَّفِيعِ أَنَّهَا بِيعَتْ بِأَلْفٍ فَسَلَّمَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِأَقَلَّ أَو بِبُرٍّ أَو شَعِيرٍ أَو عَدَدِيٍّ) مُتَقَارِبٍ (قِيمَتُهُ أَلْف أَو أَكْثَرُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ، وَلَو بَانَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِدَنَانِير) أَو بِعُرُوضٍ (قِيمَتُهَا أَلْفٌ فَلَا شُفْعَةَ) وَالفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ هَذَا قِيمِيٌّ وَذَاكَ مِثْلِيٌّ فَرُبَّمَا يَسْهُلُ

مر قبيل هذا الباب، وعلل السقوط في «التبيين» بقوله: لأن تمام البيع إنما كان من جهته؛ لأن المشتري لم يرضى بالبيع إلا من جهته، فلما ضمن العقد به، فلا يكون له نقض ما ثم من جهته.

قوله: (فَلَهُ الشُّفْعَةُ) لأن التسليم كان لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس ظاهرًا، فإذا تبين له خلاف ذلك كان له الأخذ للتيسير وعدم الرضا على تقدير أن يكون الثمن غيره؛ لأن الرغبة تختلف باختلاف الثمن قدرًا وجنسًا، فإذا سلم على بعض وجوهه لا يلزم منه التسليم في الوجوه كلها، انتهى «زيلعي».

قوله: (فَلَا شُفْعَةَ) أي: في المسألة الأولى استحسانًا؛ لأنهما جنس واحد في الثمنية وهذا بضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة، وهو قول الثاني.

والقياس: أن تثبت له الشفعة، وهو قول الإمام وزفر؛ لأن الجنس مختلف حقيقة وحكمًا ولذا جاز التفاضل بينهما في البيع، وأما في المسألة الثانية فلأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير، فلا يظهر فيه التيسير، فلا يكون له الأخذ.

تنبيه:

إذا أخبر أن الثمن عروض كالثياب والعبيد، ثم ظهر أنه مكيل أو موزون أو أخبر أن الثمن مكيل أو موزون؛ فظهر من خلاف جنسه من المكيل أو الموزون فهو على شفعته، وإن ظهر أنه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه. أو ظهر أنه فضة أو ذهب قدره مثل قيمة ذلك، فلا شفعة له لعدم الفائدة.

قوله: (وَالفَرْقُ بَيْنَهُمَا) أي: بين العرض وبين البر والشعير والعددي المتقارب.

عَلَيْهِ وَإِنْ كَثُرَ (**وَلَو عَلِمَ أَنَّ المُشْتَرِي زَيْدٌ فَسَلَّمَ ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ بِكْرٌ فَلَهُ الشُّفْعَةُ، وَلَو عَلِمَ أَنَّ المُشْتَرِي هُوَ مَع غَيْرِهِ كَانَ لَهُ أَخْذِ نَصِيبِ غَيْرِهِ**) لِعَدَمِ التَّسْلِيمِ فِي حَقِّهِ.

(**وَلَو بَلَغَهُ شِرَاءُ النِّصْفِ فَسَلَّمَ ثُمَّ بَلَغَهُ شِرَاءُ الكُلِّ، فَلَهُ الشُّفْعَةُ فِي الكُلِّ وَفِي عَكْسِهِ**) بِأَنْ أَخْبَرَ بِشِرَاءِ الكُلِّ فَسَلَّمَ ثُمَّ ظَهَرَ شِرَاءُ النِّصْفِ (**لَا شُفْعَةَ لَهُ عَلَى الظَّاهِرِ**) لأَنَّ التَّسْلِيمَ فِي الكُلِّ تَسْلِيمٌ فِي كُلِّ أَبْعَاضِهِ بِخِلَافِ عَكْسِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ شَرَعَ فِي الحِيَلِ فَقَالَ: (**وَإِنْ بَاعَ**) رَجُلٌ (**عَقَارًا إِلَّا ذِرَاعًا**) مَثَلًا (**فِي جَانِبِ**) حَدِّ (**الشَّفِيعِ فَلَا شُفْعَةَ**) لِعَدَمِ الاتِّصَالِ وَالقَوْلِ بِأَنْ نَصَبَ ذِرَاعًا سَهْوٌ.

قوله: (**فَلَهُ الشُّفْعَةُ**) لتفاوت الناس في الأخلاق فمنهم: من يرغب في معاشرته ومنهم: من يجتنب مخافة شره؛ فالتسليم في حق البعض لا يكون تسليمًا في حق غيره.

قوله: (**وَلَو عَلِمَ أَنَّ المُشْتَرِي هُوَ مَع غَيْرِهِ**) الأنسب: ولو ظهر، أفاده الحلبي.

قوله: (**فَلَهُ الشُّفْعَةُ فِي الكُلِّ**) لأنه سلم النصف، وكان حقه في أخذ الكل، والكل غير النصف، فلا يكون إسقاطه إسقاطًا للكل.

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) وقيل له الشفعة لأنه قد لا يتمكن من تحصيل ثمن الجميع، وقد يكون حاجته إلى النصف لتتم به مرافق ملكه لا يحتاج إلى الجميع، وإليه مال شيخ الإسلام.

قال الشارح: قوله: (**إِلَّا ذِرَاعًا مَثَلًا**) المراد به شيء يمنع الاتصال، ولو قليلًا كما يدل عليه التعليل.

وقال في «الدرر» إلا مقدار عرض ذراع أو شبر أو إصبع، وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع، انتهى.

قوله: (**وَالقَوْلِ بِأَنْ نَصَبَ ذِرَاعًا سَهْوٌ**) تعريض بصاحب «الدرر» فإنه قال: وما وقع في «الوقاية» من قوله: (**إِلَّا ذِرَاعًا**) بالنصب كأنه سهو من قَلم الناسخ، انتهى «حلبي» بل يتعين النصب، فإن الاستثناء من كلام تام موجب.

(وَكَذَا) لَا شُفْعَةَ (لَو وَهَبَ هَذَا القَدْرَ لِلْمُشْتَرِي) وَقَبَضَهُ.

(وَإِن ابْتَاعَ سَهْمًا مِنْهُ بِثَمَنٍ ثُمَّ ابْتَاعَ بِقِيمَتِهَا فَالشُّفْعَةُ لِلجَارِ فِي السَّهْمِ الأَوَّلِ فَقَطْ) وَالبَاقِي لِلمُشْتَرِي لأَنَّهُ شَرِيكٌ.

وَحِيلَةُ كُلِّهِ أَنْ يَشْتَرِيَ الذِّرَاعَ أَو السَّهْمَ بِكُلِّ الثَّمَنِ إِلَّا دِرْهَمًا ثُمَّ البَاقِي بِالبَاقِي، وَلَيْسَ لَهُ تَحْلِيفُهُ بِاللَّهِ مَا أَرَدْت بِهِ إِبْطَالَ شُفْعَتِي، وَلَهُ تَحْلِيفُهُ بِاللَّهِ إِنَّ البَيْعَ الأَوَّلَ مَا كَانَ تَلْجِئَةً. مُؤَيَّدُ زَاده مَعْزِيًّا لِلوَجِيزِ.

(وَإِن ابْتَاعَهُ بِثَمَنٍ) كَثِيرٍ (ثُمَّ دَفَعَ ثَوْبًا عَنْهُ فَالشُّفْعَةُ بِالثَّمَنِ لَا بِالثَّوْبِ) فَلَا يَرْغَبُ

قوله: (وَكَذَا لَا شُفْعَةَ لَو وَهَبَ هَذَا القَدْرَ لِلْمُشْتَرِي) سواء كان قبل البيع أو بعده.

قوله: (وَإِن ابْتَاعَ سَهْمًا مِنْهُ) كالعشر.

قوله: (لأَنَّهُ شَرِيكٌ) أي: والشفيع جار والشريك مقدم ثم شركته في وقت العقد الثاني قبل الأخذ بالشفعة، والمراد أن الشفيع لم يبلغه الخبر إلا بعد عقدهما، وليس للشفيع أن يطلب الشفعة فيهما لوجود من هو أقرب منه في الثاني.

وفي «البرهان» واستحقاق الشفيع الجزء الأول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة؛ لأنه في ملكه بعده.

قوله: (وَحِيلَةُ كُلِّهِ) أي: منع الشفعة في كله.

قوله: (أَنْ يَشْتَرِيَ الذِّرَاعَ) أي: في المسألة الأولى، ومثل ذلك إذا بيع الحائط الذي بينه وبين الجار مع ما تحته من العرصة بثمن كثير، انتهى «مكي».

قوله: (مَا كَانَ تَلْجِئَةً) هو أن يظهرا عقدًا وهما لا يريدانه، يلجأ إليه لخوف عدو، وهو ليس ببيع في الحقيقة بل هو الهزل، انتهى «حلبي».

وإنما كان له تحليفه؛ لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به يلزمه؛ فكان له أن يحلفه على هذا الوجه، فإنه إن كان تلجئة، بقي على ملك البائع واتصل الجوار، فتثبت الشفعة.

قوله: (فَالشُّفْعَةُ بِالثَّمَنِ لَا بِالثَّوْبِ) لأنه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار، انتهى «مكي».

فِيهِ، وَهَذِهِ حِيلَةٌ تَعُمُّ الشَّرِيكَ وَالجَارَ لَكِنَّهَا تَضرُّ بِالبَائِعِ؛ إِذْ يَلْزَمُهُ كُلَّ الثَّمَنِ إِذَا اسْتَحَقَّ المَنْزِلُ، فَالأَوْلَى بَيْعُ دَرَاهِم الثَّمَنِ بِدِينَارٍ لِيَبْطُلَ الصَّرْفُ إِذَا اسْتَحَقَّ.

وَحِيلَةٌ أُخْرَى أَحْسَنُ وَأَسْهَلُ وَهِيَ المُتَعَارِفَةُ فِي الأَمْصَارِ ذَكَرَهَا بِقَوْلِهِ: **(وَكَذَا لَو اشْتَرَى بِدَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ)** بِوَزْنٍ أَو إِشَارَةٍ **(مَع قَبْضِةِ فُلُوسٍ أُشِيرَ إِلَيْهَا وَجَهِلَ قَدْرَهَا وَضَيَّعَ الفُلُوسَ بَعْدَ القَبْضِ)** فِي المَجْلِسِ؛ لأَنَّ جَهَالَةَ الثَّمَنِ تَمْنَعُ الشُّفْعَةَ «دُرَرٌ».

قُلْتُ: وَنَحْوُهُ فِي «المُضْمَرَاتِ»: ويَنْبَغِي أَنَّ الشَّفِيعَ لَو قَالَ: أَنَا أَعْلَمُ قِيمَةَ الفُلُوسِ وَهِيَ كَذَا أَنْ يَأْخُذَ بِالدَّرَاهِمِ وَقِيمَتِهَا، كَمَا لَو اشْتَرَى دَارًا بِعَرَضٍ أَو عَقَارًا لِلشَّفيعِ

قوله: **(فَالأَوْلَى بَيْعُ دَرَاهِمِ الثَّمَنِ)** وهي مائة مثلًا بذمة المشتري فيبيعها منه بدينار مثلًا فإذا أظهر المستحق فسد الصرف لتبين أن المشتري لا شيء بذمته، فيرجع بما دفع وهو الدينار.

قوله: **(لِيَبْطُلَ الصَّرْفُ إِذَا اسْتَحَقَّ)** فيجب رد الدينار فقط؛ إذ ظهر أن الدراهم لم تكن عليه، فصار كمن اشترى من آخر دينارًا بعشرة ثم تصادقا ألا دين عليه، فإنه يرد الدينار، انتهى «مكي».

قوله: **(وَكَذَا لَو اشْتَرَى... إلخ)** نظير ما ذِكر أن يجعل الثمن أو بعضه صبرة حنطة أو شعير أو نحوهما فيخلطها في صبرة أخرى قبل أن تصير معلومة «منح» عن «المضمرات».

قوله: **(مَع قَبْضِةِ فُلُوسٍ)** الأولى نصبه، والأوضح أن يقول: مع فلوس أشير إليها وجهل قدرها، وقد قبضت ومثل الفلوس الخاتم إذا كان معلوم العين مجهول المقدار، وفي بعض النسخ مع قبضة بالتاء وهو بضم القاف وفتحها والإعراب ظاهر حينئذ.

قوله: **(فِي المَجْلِسِ)** لا يظهر تعلقه بضيع؛ لأن المدار على عدم الوقوف على مقدارها ولو تلفت ولا يظهر تعلقه بالقبض أيضًا؛ لأنه لو قبضها بعد المجلس، وقد تعذر الوقوف عليها فكذلك ولم يذكر المجلس في «المنح» ولا في «الدرر».

أَخَذَهَا بِقِيمَتِهِ كَمَا مَرَّ، قَالَهُ الْمُصَنِّفُ. ثُمَّ نَقَلَ عَنْ مُقَطَّعَاتِ «الظَّهِيرِيَّةِ» مَا يُوَافِقُهُ.

قُلْتُ: وَوَافَقَهُ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» وَأَقَرَّهُ شَيْخُنَا، لَكِنْ تَعَقَّبَهُ ابْنُهُ فِي «زَوَاهِرِ الجَوَاهِرِ» بِأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِلأَوَّلِ، وَمَا فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ مُقَدَّمٌ عَلَى مَا فِي الفَتَاوَى كَمَا مَرَّ مِرَارًا انْتَهَى.

وَقَدَّمْنَا أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ فِيمَا بِيعَ فَاسِدًا وَلَو بَعْدَ القَبْضِ لاحْتِمَالِ الفَسْخِ.

نَعَمْ، إِذَا سَقَطَ الفَسْخُ بِالبِنَاءِ وَنَحْوِهِ وَجَبَتْ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(تُكْرَهُ الحِيلَةُ لِإِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا وِفَاقًا) كَقَوْلِهِ لِلشَّفِيعِ: اشْتَرِهِ مِنِّي. ذَكَرَهُ البَزَّازِيُّ.

وَأَمَّا الحِيلَةُ لِدَفْعِ ثُبُوتِهَا ابْتِدَاءً: فَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: لَا تُكْرَهُ.

قوله: (**ثُمَّ نَقَلَ عَنْ مُقَطَّعَاتِ «الظَّهِيرِيَّةِ»**) الذي في «المنح» لكن رأيت منقولًا عن «الظهيرية»: اشترى عقارًا بدراهم جزافًا، واتفق المتبايعان على أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم، وقد هلكت في يد البائع بعد التقابض؛ فالشفيع كيف يفعل.

قال الإمام عمر بن أبي بكر: يأخذ الدار بالشفعة ثم يعطي الثمن على زعمه إلا إذا أثبت المشتري زيادة عليه، انتهى.

قوله: (**وَمَا فِي الْمُتُونِ**) هو الأول وهو مبتدأ خبره قوله مقدم، والذي فيها يفيد أنه لا يقبل قول الشفيع؛ إذ لو قبل قوله لما كان لهذه الحيلة فائدة إلا إذا سكت.

قوله: (**فَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: لَا تُكْرَهُ**) قال في شرح «النقاية»: وتشنيع المصنف وغيره في ذلك على الإمام أبي يوسف في غاية الشناعة، فإنه أعلى مكانًا وأرفع شأنًا أن يطعن عليه أحد وقد أيده ما صح عندنا أنه أفضل العلماء في زمانه وأكمل العرفاء في أوانه زين الملة والدين.

وقد رأى بعضهم في المنام أن شافعي المذهب قال في مجلس النبي ﷺ: إن أبا يوسف جوز حيلة في إسقاط الزكاة، فقال النبي ﷺ: «**إن ما جوزه أبو**

وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ تُكْرَهُ، وَيُفْتَى بِقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فِي الشُّفْعَةِ. قَيَّدَهُ فِي «السِّرَاجِيَّةِ» بِمَا إِذَا كَانَ الجَارُ غَيْرَ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِ، وَاسْتَحْسَنَهُ مُحَشِّي «الأَشْبَاهِ».

(وَبِضِدِّهِ) وَهُوَ الكَرَاهَةُ **(فِي الزَّكَاةِ)** وَالحَجِّ وَآيَةِ السَّجْدَة «جَوْهَرَةٌ».

(وَلَا حِيلَةَ) مَوْجُودَةٌ فِي كَلَامِهِمْ **(لِإِسْقَاطِ الحِيلَةِ)** «بَزَّازِيَّةٌ».

قَالَ: وَطَلَبْنَاهَا كَثِيرًا فَلَمْ نَجِدْهَا.

(إِذَا اشْتَرَى جَمَاعَةٌ عَقَارًا وَالبَائِعُ وَاحِدٌ يَتَعَدَّدُ الأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ بِتَعَدُّدِهِمْ فَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ نَصِيبَ بَعْضِهِم وَيَتْرُكَ البَاقِي، وَبِعَكْسِهِ) وَهُوَ مَا إِذَا تَعَدَّدَ البَائِعُ وَاتَّحَدَ المُشْتَرِي.

يوسف حق أو صدق» انتهى بتصرف.

قوله: **(بِمَا إِذَا كَانَ الجَارُ غَيْرَ مُحْتَاجٍ)** الظاهر أن الشريك مثله.

قوله: **(وَاسْتَحْسَنَهُ مُحَشِّي «الأَشْبَاهِ»)** العلامة شرف الدين الغزي في «تنوير البصائر» حيث قال: وينبغي اعتماد هذا القول لحسنه، انتهى.

قوله: **(فِي الزَّكَاةِ)** كأن يهب ما وجبت فيه الزكاة لابنه الصغير قبل الحول أو يتصدق قبله بما ينقص النصاب، ولو بشيء قليل.

قوله: **(وَالحَجِّ)** كأن يقصد الإقامة في دخول محل داخل المواقيت ثم يدخل مكة بلا إحرام، كذا ذكره في حيل «الأشباه» وهذه حيلة لإسقاط أحد النسكين، لا الحج على الخصوص.

قوله: **(وَآيَةِ السَّجْدَة)** بأن يترك قراءتها مع قراءة ما قبلها وما بعدها فرارًا من الوجوب، انتهى.

قلت: أو يقرأ سرًا بحيث لا يسمع نفسه على المشهور.

قوله: **(فَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ نَصِيبَ بَعْضِهِم)** قال في «المنح»: إلا أن الشفيع لا يمكنه أن يأخذ نصيب أحدهم إذا نقد حصته من الثمن حتى ينقد الجميع؛ لئلا يؤدي إلى تفريق اليد على البائع.

(لَا) يَتَعَدَّدُ الأَخْذُ بِهَا، بَل يَأْخُذُ الكُلَّ أَو يَتْرُكَ لأَنَّ فِيهِ تَفْرِيقَ الصَّفْقَة عَلَى المُشْتَرِي، بِخِلَافِ الأَوَّلِ لِقِيَامِ الشَّفِيعِ مَقَامَ أَحَدِهِم فَلَمْ تَتَفَرَّقْ الصَّفْقَةُ بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ كَوْنِهِ قَبْلَ القَبْضِ أَو بَعْدَهُ سَمَّى لِكُلِّ بَعْضٍ ثَمَنًا، أَو سَمَّى لِلكُلِّ جُمْلَةً؛ لأَنَّ العِبْرَةَ لاتِّحَادِ الصَّفَقَةِ لَا لاتِّحَادِ الثَّمَنِ.

وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَو طَلَبَ الحِصَّةَ فَهُوَ عَلَى شُفْعَتِهِ، وَلَو اشْتَرَى دَارَيْنِ أَو قَرْيَتَيْنِ بِمِصْرَيْنِ صَفْقَةً أَخَذَهُمَا شَفِيعُهَا مَعًا أَو تَرْكَهُمَا لَا أَحَدَهُمَا وَلَو إِحْدَاهُمَا بِالمَشْرِقِ وَالأُخْرَى بِالمَغْرِبِ.

«شَرْحُ مَجْمَعِ» وَيَأْتِي.

قوله: (أَو سَمَّى لِلكُلِّ جُمْلَةً) لأنه يتفرق باعتبار الأنصباء.

قوله: (لأَنَّ العِبْرَةَ لاتِّحَادِ الصَّفَقَةِ) تقدم أن المدار على تعدد المشتري.

وظاهره: ولو تعددت الصفقة.

قوله: (فَهُوَ عَلَى شُفْعَتِهِ) في الباقي وقيل: بطلت، انتهى «در منتقى».

وصورته: فيما إذا اشترى جماعة دارًا وطلب الشفيع الشفعة في حصة أحدهم، فإنها لا تسقط شفعته عن الباقي ويحرر، وقد تقدم أن طلب البعض يسقط الشفعة.

قوله: (بِمِصْرَيْنِ) نص على المتوهم؛ فالحكم فيما إذا كان بمصرٍ واحد كذلك بالأولى.

قوله: (أَخَذَهُمَا شَفِيعُهَا... إلخ) أما إذا كان شفيعًا لإحداهما دون الأخرى، ووقع البيع صفقة واحدة، فليس له أن يأخذ إلا الذي يجاوره بالحصة، وكذا قال محمد في الدارين المتلاصقتين إذا كان الشفيع جارًا لإحداهما.

وروى الحسن عن الإمام أن للشفيع أن يأخذ الكل بالشفعة.

قال الكرخي: رواية الحسن تدل على أن الإمام رجع عن الرواية السابقة، أفاده في «الهندية».

(وَالمُعْتَبَرُ فِي هَذَا) أَيْ: العَدَدِ وَالاتِّحَادِ **(العَاقِدُ)** لِتَعَلُّقِ حُقُوقِ العَقْدِ بِهِ **(دُونَ المَالِكِ)** فَلَو وَكَّلَ وَاحِدٌ جَمَاعَةً فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ نَصِيبِ بَعْضِهِمْ.

(اشْتَرَى نِصْفَ دَارٍ غَيْرَ مَقْسُومٍ فَقَاسَمَ) المُشْتَرِي **(البَائِعُ أَخَذَ الشَّفِيعُ نَصِيبَ المُشْتَرِي الَّذِي حَصَلَ لَهُ بِالقِسْمَةِ)** وَإِنْ وَقَعَ فِي غَيْرِ جَانِبِهِ عَلَى الأَصَحِّ.

(وَلَيْسَ لَهُ) أَيْ: لِلشَّفِيعِ **(نَقْضُهَا مُطْلَقًا)** سَوَاءٌ قُسِّمَ بِحُكْمٍ أَو رِضًا عَلَى الأَصَحِّ لأَنَّهَا مِنْ تَمَامِ القَبْضِ، حَتَّى لَو قَاسَمَ الشَّرِيكُ كَانَ لِلشَّفِيعِ النَّقْضُ كَمَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: **(بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَصِيبَهُ مِن دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ وَقَاسَمَ المُشْتَرِي الشَّرِيكَ الَّذِي لَمْ يَبِعْ حَيْثُ يَكُونُ لِلشَّفِيعِ نَقْضُهُ)** كَنَقْضِهِ بَيْعَهُ وَهِبَتَهُ.

قوله: **(فَلَو وَكَّلَ وَاحِدٌ جَمَاعَةً)** أي: بالشراء ولو وكل جماعة واحدًا كذلك، فليس له الأخذ.

قوله: **(فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ نَصِيبِ بَعْضِهِمْ)** هذا إذا وكل كلا في نصيب، وأما إذا وكل كلا في شراء الجميع، فلا شفعة إلا في الجميع فليتأمل!

قوله: **(أَخَذَ الشَّفِيعُ نَصيبَ المُشْتَرِي الَّذِي حَصَلَ لَهُ بِالقِسْمَةِ)** لأن القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع والشفيع لا ينقض القبض، وإن كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع، فكذا لا ينقض ما هو من تمامه، انتهى «حلبي» عن «الهداية».

قوله: **(وَإِنْ وَقَعَ فِي غَيْرِ جَانِبِهِ عَلَى الأَصَحِّ)** مقابله ما ذكر القدوري أن الشفيع إنما يأخذ النصف الذي أصاب المشتري إذا وقع في جانب الدار المشفوعة؛ لأنه إذا وقع في غير جانبه ليس له نقض القسمة، فلا يكون جارًا، فلا يستحق الشفعة، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(سَوَاءٌ قُسِّمَ بِحُكْمٍ أَو رِضًا عَلَى الأَصَحِّ)** مقابله أن للشفيع أن ينقض القسمة إذا كانت بغير قضاء، ذكره في «العيون».

قوله: **(حَتَّى لَو قَاسَمَ الشَّرِيكُ... إلخ)** تفريع على تعليل عدم نقض القسمة بأنها من تمام القبض يعني لو لم تكن القسمة من تمام القبض بأن صدرت بين

(كَمَا لَو اشْتَرَى اثْنَانِ دَارًا وَهُمَا شَفِيعَانِ ثُمَّ جَاءَ شَفِيعٌ ثَالِثٌ بَعْدَ مَا اقْتَسَمَا بِقَضَاءٍ أَو غَيْرِهِ فَلَهُ) أَيْ: لِلشَّفِيعِ **(أَنْ يَنْقُضَ القِسْمَةَ)** ضَرُورَةِ صَيْرُورَةِ النِّصْفِ ثُلُثًا «شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٍ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(اخْتَلَفَ الجَارُ وَالمُشْتَرِي فِي مِلْكِيَّةِ الدَّارِ الَّتِي يَسْكُنُ فِيهَا)** الشَّفيعُ الَّذِي هُوَ الجَارُ **(فَالقَوْلُ لِلمُشْتَرِي)** لأَنَّهُ يُنْكِرُ اسْتِحْقَاقَ الشُّفْعَةِ.

(وَلِلجَارِ تَحْلِيفُهُ) أَيْ: تَحْلِيفُ المُشْتَرِي **(عَلَى العِلْمِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَبِهِ يُفْتَى، كَمَا لَو أَنْكَرَ المُشْتَرِي طَلَبَ المُوَاثَبَةِ)** فَإِنَّهُ يَحْلِفُ عَلَى العِلْمِ.

(وَإِنْ أَنْكَرَ) المُشْتَرِي **(طَلَبَ الإِشْهَادِ عِنْدَ لِقَائِهِ حَلَفَ)** المُشْتَرِي **(عَلَى البَتَاتِ)** لأَنَّهُ يُحِيطُ بِهِ عِلْمًا دُونَ الأَوَّلِ «حَاوِي الزَّاهِدِيِّ».

وَلَو بَرْهَنَا فَبَيِّنَةُ الشَّفِيعِ أَحَقُّ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: بَيِّنَةُ المُشْتَرِي.

فُرُوعٌ: بَاعَ مَا فِي إِجَارَةِ الغَيْرِ وَهُوَ شَفِيعُهَا، فَإِنْ أَجَازَ البَيْعَ ....

المشتري وبين الشريك الآخر الذي لم يصدر العقد، فإنها تنقض؛ لأن العقد لم يقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد بل تصرفه بحكم الملك فينقضه الشفيع، أفاده العلامة عبد البر.

قوله: **(كَمَا لَو اشْتَرَى اثْنَانِ دَارًا)** تشبيه في النقض، وصورته: دار لها جيران ثلاثة متلاصقون اشتراها اثنان منهم، واقتسماها بينهما مناصفة، فطلب الجار الثالث الشفعة، فإنها تنقض قسمتهم ضرورة أن كلًّا يستحق ثلثها، وما في يد كل من المشتريين النصف، وهو لا يبقى كذلك.

قال الشارح: قوله: **(وَلِلجَارِ تَحْلِيفُهُ عَلَى العِلْمِ)** لأنه تحليف على فعل غيره «منح».

قوله: **(وَإِنْ أَنْكَرَ المُشْتَرِي طَلَبَ الإِشْهَادِ عِنْدَ لِقَائِهِ)** أي: وقد ادعاه الشفيع ولم يثبته.

قوله: **(فَبَيِّنَةُ الشَّفِيعِ أَحَقُّ)** لأنها تثبت الأخذ والبينات للإثبات.

قوله: **(وَهُوَ شَفِيعُهَا)** أي: المستأجر.

أَخَذَهَا بِالشُّفْعَةِ وَإِلَّا بَطَلَتْ الإِجَارَةُ، وَإِنْ رَدَّهَا شَرَى لِطِفْلِهِ وَالأَبُ شَفِيعٌ لَهُ الشُّفْعَةُ وَالوَصِيُّ كَالأَبِ.

قوله: (**أَخَذَهَا بِالشُّفْعَةِ**) وبطلت الإجارة.

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: وإن لم يجز البيع أي: وقد طلب الشفعة بطلت الإجارة؛ لأنه لا صحة للطلب إلا بعد بطلان الإجارة.

قوله: (**وَإِنْ رَدَّهَا**) الذي في «الأشباه» بدون واو، وقد نقل المسألة فيها عن «الولوالجية» وهي خالية عن هذه العبارة، ونصها: رجل آجر داره مدّة معلومة ثم باعها قبل مضي المدّة والمستأجر شفيعها؛ فالبيع جائز بين البائع والمشتري موقوف في حق المستأجر لقيام الإجارة، فإن أجاز المستأجر نفذ في حقه وقدر البائع على التسليم؛ لأنه بطلت الإجارة وكان للمستأجر الشفعة لوجود سببها، ولو لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة تبطل الإجارة؛ لأنه لا صحة للطلب إلا بعد بطلان الإجارة، انتهى.

ونحوه في «القنية» وأفاد هذا أن له الأخذ بالشفعة لنفاذ البيع بين المتعاقدين وحينئذ فلا فرق بين أن يجيز ويطلب أو يطلب الشفعة فقط، والعبارة لا تخلو عن ركاكة.

قوله: (**شَرَى لِطِفْلِهِ... إلخ**) توضيحه في «الواوالجية» حيث قال: رجل شرى دارًا لابنه الصغير والأب شفيعها؛ فأراد ان يأخذ ما بالشفعة كان له ذلك؛ لأن الأب لو اشترى مال ابنه يجوز، فكذا هنا، ومتى أخذ يقول: اشتريت فأخذت بالشفعة، ولو كان مكان الأب وصي يجب أن يكون الجواب فيه كالجواب في شراء الوصي مال اليتيم على قول من يقول يملك يقول: هو كالأب وعلى قول من يقول: لا يملك أي: الشراء له الشفعة أيضًا لكن يقول: اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب قيمًا عن الصغير؛ فيأخذ الوصي منه بالشفعة، ويسلم الثمن إليه ثم هو يسلم الثمن إلى الوصي، انتهى.

قُلْتُ: لَكِنْ فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» مَا يُخَالِفُهُ، فَتَنَبَّهْ!

لَو كَانَتْ دَارُ الشَّفِيعِ مُلَاصِقَةً لِبَعْضِ المَبِيعِ كَانَ لَهُ الشُّفْعَةُ فِيمَا لَازَقَهُ فَقَطْ وَلَو فِيهِ تَفْرِيقُ الصَّفْقَةِ.

الإِبْرَاءُ العَامُّ مِنَ الشَّفِيعِ يُبْطِلُهَا قَضَاءً مُطْلَقًا لَا دِيَانَةً إِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا.

قوله: (**لَكِنْ فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» مَا يُخَالِفُهُ**) حيث قال: وقيد بالأب؛ لأن الوصي لا يملك أخذها لنفسه اتفاقًا؛ لأن ذلك بمنزلة الشراء، ولا يجوز للوصي أن يشتري مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة، انتهى.

أي: ويؤخرها للبلوغ كما يأتي في بيت «الوهبانية» ورأيت بهامشه أن قوله: اتفاقًا مخالف «للولوالجية والتجنيس وقاضي خان» انتهى «حلبي».

قوله: (**مُلَاصِقَةً لِبَعْضِ المَبِيعِ**) كأن بيع داران والشفيع له دار بجوار إحداهما والجار الملاصق هو الذي لك منهما حائط على حدة، وليس بين الحائطين ممر لضيق المكان أو لالتصاق الحائطين «حموي».

قوله: (**الإِبْرَاءُ العَامُّ مِنَ الشَّفِيعِ... إلخ**) صورته: دار بيعت فقال البائع أو المشتري للشفيع: أبرئنا من كل خصومة لك قبلنا، ففعل وهو لا يعلم أنه وجبت له قبلهما شفعة لا شفعة له في القضاء، وله الشفعة فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه لو علم بذلك لم يبرئهما، أما الأول؛ فلأنه إبطال، وأما الثاني فلأنه لم يرض بهذا الإبطال.

ونظير هذا ما قالوا: لو قال لرجل آخر اجعلن في حل ولم يبين ماله قبله فجعله في حل يصير في حل ولا يبقى له قبله شيء في القضاء ويبقى فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان بحال لو علم بذلك الحق لم يبرئه، كذا في شرح «تنوير الأذهان» عن «الْوَلْوَالِجيَّةِ».

قوله: (**لَا دِيَانَةً**) إن لم يعلم بها.

قال في «زواهر الجواهر»: هذا على قول محمد، أما على قول أبي يوسف فيبرأ قضاء وديانة في البراءة من المجهول، وعليه الفتوى كما في «شرح

إِذَا صَبَغَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ فَجَاءَ الشَّفِيعُ خُيِّرَ: إِنْ شَاءَ أَعْطَاهُ مَا زَادَ الصَّبْغُ، أَو تَرَكَ.

أَخَّرَ الجَارُ طَلَبَهُ لِكَوْنِ القَاضِي لَا يَرَاهَا فَهُوَ مَعْذُورٌ.

يَهُودِيٌّ سَمِعَ بِالْبَيعِ يَوْمَ السَّبْتِ فَلَمْ يَطْلُبْ لَمْ يَكُنْ عُذْرًا.

قُلْتُ: يُؤْخَذُ مِنْهُ أَنَّ اليَهُودِيَّ إِذَا طَلَبَ خَصْمُهُ مِنَ القَاضِي إِحْضَارَهُ يَوْمَ سَبْتِهِ، فَإِنَّهُ يُكَلِّفَهُ الحُضُورَ وَلَا يَكُونُ سَبْتُهُ عُذْرًا، وَهِيَ وَاقِعَةُ الفَتْوَى.

قَالَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: وَهِيَ فِي «وَاقِعَاتِ الحُسَامِيِّ».

ادَّعَى الشَّفِيعُ عَلَى المُشْتَرِي أَنَّهُ احْتَالَ لإِبْطَالِهَا يَحْلِفُ وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» خِلَافُهُ.

قُلْتُ: وَسَنَذْكُرُهُ لأَنَّ ابْنَ المُصَنِّفِ فِي «حَاشِيَتِهِ لِلأَشْبَاهِ» أَيَّدَهُ بِمَا لَا مَزِيدَ عَلَيْهِ، فَلْيُحْفَظْ!.

المنظومة» و«الخلاصة».

وقد قدمت عن «خزانة الفتاوى» أن الفتوى على قول أبي يوسف أنه يبرأ قضاء وديانة، انتهى «حلبي».

قوله: **(إِذَا صَبَغَ الْمُشْتَرِي)** مستدرك هو وما بعده بما قدم ذكره.

قوله: **(أَخَّرَ الجَارُ طَلَبَهُ)** سبق ما فيه من البحث، وقد رأيت السيد الحموي، وافق ما بحثته، فلله الحمد.

قوله: **(قَالَهُ المُصَنِّفُ)** أي: قبيل باب ما تثبت هي فيه أو لا، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَسَنَذْكُرُهُ)** أي: كلام «الوهبانية» قريبًا، انتهى «حلبي».

قوله: **(لأَنَّ ابْنَ المُصَنِّفِ... إلخ)** الظاهر: أنه علة للإعادة المفهومة من قوله: وسنذكره فإنها تقتضي العناية والتأكيد.

قوله: **(أَيَّدَهُ)** حيث قال: أقول: ما ذهب إليه ابن وهبان أولى من جهة الفقه؛ لأنه قال: كل موضع لو أقر به لا يلزمه شيء لو أنكره لا يحلف، وهنا لو أقر بالحيلة لعدم ثبوتها ابتداءً لا يلزمه شيء فلا يحلف.

تَعْلِيقُ إِبْطَالِهَا بِالشَّرْطِ جَائِزٌ.

لَهُ دَعْوَى فِي رَقَبَةِ الدَّارِ وَشُفْعَةٌ فِيهَا يَقُولُ هَذِهِ الدَّارُ دَارِي وَأَنَا أَدَّعِيهَا، فَإِنْ وَصَلَتْ إِلَيَّ وَإِلَّا فَأَنَا عَلَى شُفْعَتِي فِيهَا.

اسْتَوْلَى الشَّفِيعُ عَلَيْهَا بِلَا قَضَاءٍ: إِن اعْتَمَدَ عَلَى قَوْلِ عَالِمٍ لَا يَكُونُ ظَالِمًا،

وقال قاضي خان بعد ذكر جملة من الحيل المبطلة للشفعة: ففي هذه الصور إذا أراد الشفيع أن يحلف المشتري أو البائع بالله تعالى ما فعل هذا فرارًا عن الشفعة لم يكن له ذلك لأنه يدعى شيئًا لو أقر به لا يلزمه، انتهى.

أقول: والعبد الضعيف إلى ما ذهب إليه ابن وهبان، وَأَفَادَهُ الْعَلَّامَةُ فَقِيهُ النَّفْسِ فَخْرُ الدِّينِ قَاضِي خَانْ أَمْيَلُ.

أقول: وَفِي «الْوَلْوَالِجيَّةِ» ثم ذكر في بعض كتب الشفعة عقب هذه الحيل. وقال: يستحلف المشتري بالله ما فعلت هذا فرارًا من الشفعة ولا معنى لهذا؛ لأنه يدعى عليه معنى لو أقر به لا يلزمه شيء، فكيف يستحلف، انتهى كلام ابن المصنف في «الزواهر» انتهى «حلبي».

قوله: (**تَعْلِيقُ إِبْطَالِهَا بِالشَّرْطِ جَائِزٌ**) قال في «منية المفتي»: تعليق إبطال الشفعة بالشرط جائز حتى لو قال: سلمت لك الشفعة إن كنت اشتريت لنفسك، فإذا اشتراها لغيره كان على شفعته.

ومثله في «المجتبى» مع زيادة التعليل بأنه إسقاط محض.

قوله: (**لَهُ دَعْوَى فِي رَقَبَةِ... إلخ**) المسألة في «الظهيرية» وعبارتها: ولو بيعت دار بجنب دار هو شفيعها وهو يزعم أن رقبة الدار المبيعة له؛ فيخاف أنه إذا ادعى رقبتها تبطل شفعته وإن ادعى الشفعة فيها تبطل دعواه في الرقبة فيقول: هذه الدار داري وأنا أدعي رقبتها، فإن وصلت إلي وإلا فأنا على شفعتي؛ لأن الجملة كلام واحد، فلا يتحقق السكوت عن طلب الشفعة، انتهى «حموي».

قوله: (**اسْتَوْلَى الشَّفِيعُ... إلخ**) قال الشيخ صالح: ولي في هذه المسألة

وَإِلَّا كَانَ ظَالِمًا. أَشْيَاء عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ: العَقْلُ وَالشُّفْعَةُ ....

نظر! فإنهم قالوا: لا يثبت الملك للشفيع إلا بعد الأخذ بالتراضي، أو بعد قضاء القاضي.

قال في «الدرر»: والغرر ويملك العقار، وما في حكمه بالقضاء أو الأخذ بالرضا وقد صرحوا بأنه قبل وجود أحدهما لا يثبت له فيها شيء من أحكام الملك حتى لا تورث عنه إذا مات في هذه الحالة وتبطل شفعته إذا باع داره التي يشفع بها، ولو بيعت دار بجنبها في هذه الحالة لا يستحقها بالشفعة لعدم ملكه فيها، وإذا كان الملك لا يثبت إلا بأحدهما فاستيلاؤه عليها بمجرد قول العالم استيلاء على غير ملكه، فيكون ظلمًا كما لا يخفى.

وإذا اعتبرتم مجرد استقرارها فهو موجود بالإشهاد كما صرحوا به، فلا يتوقف على قول العالم ولا على القضاء ولا على الأخذ بالرضا، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا كَانَ ظَالِمًا)** أي: فيعزر، انتهى «حلبي».

قوله: **(العَقْلُ)** هو الدية مما يستحسن قول ابن نباتة في إطلاق العقل على الدية، وعلى الغريزة:

وأصبو إلى السِّحر الذي في جفونه ... وإن كنت أدري أنه جالب قتلي
وأرضى بأن أمضي قتيلًا كما مضى ... بلا قود مجنون ليلى ولا عقل

وسبب كونها على العاقلة أنهم تركوا الغوث والحفظ، ويعد تسببًا في حق النفس دون المال والعضو، ويعتبر فيه الملك، فإذا وجد قتيل في مكان مملوك قسمت دينه إن كان حرًّا وقيمته إن كان عبدًا على عدد الملاك دون قدر الملك ثم النسبة الخاصة كما إذا وجد قتيلًا في محله أو مسجد قسمت الدية على من نسبت إليه المحلة أو المسجد بعدد القبائل لا الرؤوس؛ لأن هذا الضمان بسبب ترك الغوث والحفظ يكون بحكم التدبير والقيام بمصالح الوضع، وكل واحدٍ يوازي الآخر في ذلك إذا كانوا في الاختطاط سواء من غير اعتبار قلتهم وكثرتهم.

قوله: **(وَالشُّفْعَةُ)** تقدم ما فيه.

وَأُجْرَةَ القَسَّامِ وَالطَّرِيقُ إِذَا اخْتَلَفُوا فِيهِ.
الكُلُّ فِي «الأَشْبَاهِ».

وفي «فتاوى خير الدين»: ومن لا يطلب عد عدمًا، فلا يحسب، ومن كان غائبًا لا ينتظر، ولا يوقف له نصيب؛ إذ الغائب ليس له نائب، وإذا حضر وطلب مستوفيًا بشروط الطلب يحكم له بحقه حيث لم يوجد منه مسقط، انتهى.

قوله: (**وَأُجْرَةَ القَسَّامِ**) أي: في العقار عند الإمام؛ لأن عمل القسام فيه لصاحب القليل والكثير سواء؛ فيكون الأجر عليهما، وعندهما على قدر الأنصباء؛ لأنه مؤنة لحقتهم بسبب الملك فتقدر بقدر الملك، وقيدنا بالعقار لما في «خزانة الأكمل» استأجرا على قسمة طعام بينهما مكايلة، فأجرة الكيل والنقل على قدر الأنصباء، انتهى.

وفيها: أهل بلدة استأجروا رجلًا ليذهب إلى السلطان، فيرفعوا أمرهم ووقتوا له وقتًا فالأجرة عليهم على قدر منافعهم، انتهى.

قوله: (**وَالطَّرِيقُ إِذَا اخْتَلَفُوا فِيهِ**) المراد به ما يكون في سكة غير نافذة؛ لأن العام غير مملوك لأحد ومثل الطريق ساحة الدار إذا اختلف فيها ذوو البيوت لاستوائهم في الانتفاع بها كمرور، وتوضؤ وكسر حطب، وَرَمْيِ الْغَرَضِ، ووضع أمتعة، بخلاف الشرب، فإنه على قدر الأرض؛ لأنه محتاج إليه لسقي الأرض، فعند كثرة الأراضي تكثر الحاجة إليه.

ومثل ما ذكر في قسمته على الرؤوس الضيافة التي جرت العادة بها في الأوقاف تقسم على عدد الرؤوس لا على قدر الوظائف.

والحلوان الذي جرت به العادة في الأوقاف يقسم على عدد الرؤوس بناء على أنه من ريع الوقف لا على قدر الوظائف، ولا يختص به الناظر وصيد الحرم إذا قتله جماعة فقيمته على عدد رؤوسهم، ولا نظر إلى تفاوت جنايتهم بجرح أو جرحين، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

لَا شُفْعَةَ لِمُرْتَدٍّ «عِنَايَةٌ».

صَبِيٌّ شَفِيعٌ لَا وَلِيَّ لَهُ لَا تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ، وَإِنْ نَصَبَ القَاضِي قَيِّمًا يَطْلُبُهَا جَازَ «جَوَاهِرُ».

شَرَى كَرْمًا وَلَهُ شَفِيعٌ غَائِبٌ فَأَثْمَرَتْ الأَشْجَارُ فَأَكَلَهَا المُشْتَرِي، ثُمَّ أَتَى الشَّفِيعُ وَأَخَذَهُ، إِنَّ الأَشْجَارَ وَقْتَ القَبْضِ مُثْمِرَةً سَقَطَ بِقَدْرِهِ، وَإِلَّا لَا؛ لأَنَّهُ لَا حِصَّةَ لَهُ مِنَ الثَّمَنِ حِينَئِذٍ. مُؤَيَّدُ زَادَهْ مَعْزِيًّا لـ«وَاقِعَاتِ الحُسَامِيِّ».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَيَأْخُذُ فِيمَا يُشْتَرَى لِصَغِيرِهِ أَبٌ وَوَصِيٌّ لِلْبُلُوغِ يُؤَخَّرُ

قوله: (**لَا شُفْعَةَ لِمُرْتَدٍّ**) انظر ما لو عاد إلى الإسلام هل تثبت له، وهل إذا ثبتت يشترط الطلب عند العقد أو بعد الإسلام، والظاهر: الأول، ويحرر.

قوله: (**لَا تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ**) فله أن يطلبها إذا بلغ.

قوله: (**إِنَّ الأَشْجَارَ وَقْتَ القَبْضِ مُثْمِرَةً**) سواء كانت مثمرة عند العقد أو أثمرت بعد العقد قبل القبض كما أفاده المصنف سابقًا.

قوله: (**فِيمَا يُشْتَرَى**) بالبناء للفاعل، وقوله: أَبٌ تَنَازَعَ فيه يأخذ ويشتري، فيعمل أحدهما، ويحذف من الآخر نظيره.

قوله: (**وَوَصِيٌّ**) مبتدأ وواوه للاستئناف وجملة يؤخر خبره وللبلوغ متعلق به أي: يؤخر المخاصمة للبلوغ، ولكنه بطلب، ويشهد يوم الشراء كما في «خزانة الأكمل».

وقيد صاحب «النهاية» أخذ الأب بما إذا لم يكن في الأخذ ضرر ظاهر أي: الصغير كشراء الأب مال صغيره لنفسه.

ومسألة الوصي بما إذا لم يكن فيه منفعة كشراء الشيء بقيمته بخلاف شرائه بغبنٍ ولو يسيرًا أي: إذا اشتراه الوصي للصغير بذلك، فله الأخذ بالشفعة.

وَلَيْسَ لَهُ تَفْرِيقُ دَارَيْنِ بِيعَتَا وَلَو غَيْرَ جَارٍ وَالتَّفَرُّقُ أَجْدَرُ
وَمَا ضَرَّ إِسْقَاطُ التَّحَيُّلِ مُسْقِطًا وَتَحْلِيفُهُ فِي النُّكْرِ لَا شَكَّ أَنْكَرُ]

قوله: (**وَلَيْسَ لَهُ**) أي: للشفيع.

قوله: (**تَفْرِيقُ دَارَيْنِ بِيعَتَا**) أي: صفقة واحدة وهو شفيعهما.

قوله: (**وَلَو غَيْرَ جَارٍ**) أي: لإحداهما وإنما هو شفيع لإحداهما فقط واشتراهما المشتري صفقة واحدة.

قوله: (**وَالتَّفَرُّقُ أَجْدَرُ**) أي: أحق قال العلامة عبد البر: فيه إشارة إلى ترجيح القول بالتفريق، ونقله الزَّوْزَنِيُّ في «شرح المنظومة» عن الصاحبين، ونقل أن عليه الفتوى، وفي نسخة: والتفرق بالواو وتكون لو وصلية.

قوله: (**وَمَا ضَرَّ إِسْقَاطُ التَّحَيُّلِ**) أي: لا بأس بإسقاط الشفعة بالحيلة، والإضافة من إضافة المصدر إلى فاعله والمفعول محذوف أي: الشفعة ومفعول ضر محذوف تقديره المسقط أو نزل منزلة اللازم أي: ما حصل منه ضرر، والمراد بالضرر الكراهة، ولو كان مسقط بالرفع كان المعنى أن الحيلة لا مسقط لها وقوله: (**مُسْقِطًا**) أي: قاصدًا للإسقاط يعني أنه لا بأس به، وإن تعمده، وقد سبق ما فيه.

قوله: (**وَتَحْلِيفُهُ**) أي: أحد العاقدين قال قاضي خان بعد ذكر جملة من الحيل المبطلة للشفعة، ففي هذه الصور إذا أراد الشفيع أن يحلف المشتري أو البائع بالله ما فعل هذا فرارًا عن الشفعة لم يكن له ذلك؛ لأنه يدعى عليه شيئًا لو أقر به لا يلزمه، انتهى عبد البر.

قوله: (**فِي النُّكْرِ**) أي: إنكار أحد العاقدين التحيل.

قوله: (**لَا شَكَّ أَنْكَرُ**) أي: إنه منكر شرعًا، وأفعل التفضيل على غير بابه، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ القِسْمَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهُ أَنَّ أَحَدَ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا أَرَادَ الافْتِرَاقَ بَاعَ فَتَجِبُ الشُّفْعَةُ أَو قَسْمٌ.

(هِيَ) لُغَةً: اسْمٌ لِلاقْتِسَامِ كَالقُدْوَةِ لِلاقْتِدَاءِ.

وَشَرْعًا: **(جَمْعُ نَصِيبٍ شَائِعٍ لَهُ فِي مَكَان مُعَيَّنٍ.**

وَسَبَبُهَا: طَلَبُ الشُّرَكَاءِ أَو بَعْضِهِمْ الانْتِفَاعَ بِمِلْكِهِ عَلَى وَجْهِ الخُصُوصِ) فَلَو لَمْ

كِتَابُ القِسْمَةِ

هي مشروعة بالكتاب العزيز قال تعالى: ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمَآءَ قِسْمَةٌۢ بَيْنَهُمْ﴾ [القمر: ٢٨] وقال تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ﴾ [النساء: ٨] وبالسنة الشريفة؛ لأنه ﷺ باشرها في الغنائم والمواريث، وعلى جوازها انعقد الإجماع؛ ولأن فيها إنصاف الشركاء، وإظهار العدل بإيصال الحق إلى مستحقه.

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهُ... إلخ)** الأقرب في المناسبة أن الشفيعين مثلًا يقتسمان ما أخذاه بشفعة الملك أو الجوار.

قوله: **(اسْمٌ لِلاقْتِسَامِ)** كذا في «المغرب» أو اسم من التقسيم كما في «القاموس» والأنسب بلفظ القاسم الآتي أن يكون مصدر قسم بالفتح «قهستاني».

قوله: **(كَالقُدْوَةِ)** مثلثة الأول «مكي» عن «القاموس».

قوله: **(فِي مَكَان مُعَيَّنٍ)** متعلق بجمع.

قوله: **(عَلَى وَجْهِ الخُصُوصِ)** فإن كلًّا من الشركاء منتفع بنصيب غيره؛ فالطالب للقسمة يسأل القاضي أن يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الغير من الانتفاع به؛ فيجب على الحاكم أن يجيبه إليه، انتهى «تبيين».

يُوجَدْ طَلَبُهُم لَا تَصِحُّ القِسْمَةُ.

(وَرُكْنُهَا: **هُوَ الفِعْلُ الَّذِي يَحْصَلُ بِهِ الإِفْرَازُ وَالتَّمَيُّزُ بَيْنَ الأَنْصِبَاءِ**) كَكَيْلٍ وَذَرْعٍ.

(وَشَرْطُهَا: **عَدَمُ فَوْتِ المَنْفَعَةِ بِالقِسْمَةِ**)؛ وَلِذَا لَا يُقْسَمُ نَحْوَ حَائِطٍ وَحَمَّامٍ.

(وَحُكْمُهَا: **تَعْيِينُ نَصِيبِ كُلٍّ**) مِنَ الشُّرَكَاءِ (**عَلَى حِدَةٍ وَتَشْتَمِلُ**) مُطْلَقًا (**عَلَى**) مَعْنَى (**الإِفْرَازُ**) وَهُوَ أَخْذُ عَيْن حَقِّهِ .(وَ) عَلَى مَعْنَى (**المُبَادَلَةِ**) وَهُوَ أَخْذُ عِوَضِ حَقِّهِ.

(وَ) الإِفْرَازُ (**هُوَ لِلغَالِبِ فِي المِثْلِيّ**) وَمَا فِي حُكْمِهِ وَهُوَ العَدَدِيُّ المُتَقَارِبُ، فَإِنَّ

قوله: (**كَكَيْلٍ وَذَرْعٍ**) بحث فيه المقدسي بأن أجرة الكيل والوزن على الأنصباء اتفاقًا.

واختلفوا في أجر القسام قيل على الرؤوس وهو قوله: أو الأنصباء وهو قولهما ومقتضي ذلك أن تكون أجرة الكيل والوزن مختلفًا فيها.

وأجاب أبو السعود بأن الكيل والوزن إن كانا للقسمة قيل: على الخلاف، أفاده «الزيلعي» انتهى.

قوله: (**وَشَرْطُهَا: عَدَمُ فَوْتِ المَنْفَعَةِ بِالقِسْمَةِ**) أي: شرط الجبر عليها، فإذا كانت تفوت بها المنفعة لا يقسم؛ لأن الغرض المقصودة أنها توفير المنفعة، فإذا أدت إلى فواتها لم يجبر الحاكم عليها، انتهى.

قوله: (**وَلِذَا لَا يُقْسَمُ نَحْوَ حَائِطٍ وَحَمَّام**) أي: بطلب أحدهما برهان، أما إذا طلب الجميع، فلا مانع، وصحت كما يأتي متنًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَحُكْمُهَا... إلخ**) قال في «المنح»: هو الأثر المترتب عليها.

قوله: (**وَتَشْتَمِلُ مُطْلَقًا... إلخ**) أي: فِي الْمِثْلِيِّ والقيمي بيان الاشتمال عليهما أن ما يأخذه كل واحد منهما يشتمل كل جزء من أجزائه على نصفين نصف كان له، فكان أخذه إفرازًا، ونصف كان لصاحبه أخذه عوضًا عما كان في يد صاحبه من نصيبه، فكان أخذه مبادلة «مكي» عن «الشمني».

قوله: (**وَالإِفْرَازُ هُوَ لِلغَالِبِ فِي المِثْلِيّ**) لعدم التفاوت بين أبعاضه؛ إذ ما

مَعْنَى الإِفْرَازُ غَالِبٌ فِيهِ أَيْضًا «ابنُ كَمَالٍ» عَن «الكَافِي».

(وَالمُبَادَلَةُ) غَالِبَةٌ **(فِي غَيْرِهِ)** أَيْ: غَيْرِ المِثْلِي وَهُوَ القِيَمِيُّ. إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا الأَصْلُ.

(فَيَأْخُذُ الشَّرِيكُ حِصَّتَهُ بِغَيْبَةِ صَاحِبِهِ فِي الأَوَّلِ) أَيْ: المِثْلِيِّ لِعَدَمِ التَّفَاوُتِ **(لَا الثَّانِي)** أَيْ: القِيَمِيِّ لِتَفَاوُتِهِ.

فِي «الخَانِيَّةِ»: مَكِيلٌ أَو مَوْزُونٌ بَيْنَ حَاضِرٍ وَغَائِبٍ أَو بَالِغٍ وَصَغِيرٍ فَأَخَذَ الحَاضِرُ أَو البَالِغُ نَصِيبَهُ نَفَذَتْ القِسْمَةُ إِنْ سَلَّمَ حَظَّ الآخَرَيْنِ، وَإِلَّا لَا كَصُبْرَةٍ بَيْنَ دِهْقَانٍ وَزَرَّاعٍ أَمَرَهُ الدِّهْقَانُ بِقِسْمَتِهَا، إِنْ ذَهَبَ بِمَا أَفْرَزَهُ لِلدِّهْقَانِ أَوَّلًا فَبِهَلَاكِ البَاقِي عَلَيْهِمَا،

يأخذه كل مثل ما يأخذه الآخر صورة ومعنى فأمكن: جعله عين حقه.

قوله: **(وَالمُبَادَلَةُ غَالِبَةٌ فِي غَيْرِهِ)** كالحيوانات والعروض والعقار، وإنما غلبت المبادلة فيها لتفاوتها، فلا يمكن أن يجعل كأنه أخذ عين حقه لعدم المعادلة بينهما بيقين.

قوله: **(إِنْ سَلَّمَ حَظَّ الآخَرَيْنِ)** كذا في نسخة والأولى الآخرين بدون ياء بعد الخاء كما هو في كثير النسخ، فلو هلك ما بقي قبل أن يصل إلى الغائب أو الصبي، كان الهلاك عليهما، انتهى.

قوله: **(أَمَرَهُ الدِّهْقَانُ)** أي: مالك الأرض.

قوله: **(إِنْ ذَهَبَ بِمَا أَفْرَزَهُ لِلدِّهْقَانِ أَوَّلًا)** أي: وقد هلك قبل أن يصل نصيب الدهقان إليه.

قوله: **(فَبِهَلَاكِ البَاقِي عَلَيْهِمَا)** لأنها لم تتم القسمة إلا بالإيصال أي: والباقي بينهما.

قال في «الهندية» عن «الذخيرة»: والأصل في هذه المسألة وأجناسها أنه في قسمة المكيل والموزون إذا هلك نصيب أحدهما قبل القبض تنتقض القسمة، ويعود الأمر إلى ما كان قبل القسمة، ولو كان الهالك نصيب من كان المكيل أو الموزن في يده دون نصيب الآخر لا تنتقض.

وعن هذا الأصل قلنا: إن الدهقان إذا قال للأكار: اقسم الغلة، بعزل

وَإِنْ بِحَظِّ نَفْسِهِ أَوَّلًا فَالهَلَاكُ عَلَى الدِّهْقَانِ خَاصَّةً. كَذَا قَالَهُ بَعْضُ المَشَايِخِ انْتَهَى مُلَخَّصًا.

(وَإِنْ أُجْبِرَ عَلَيْهَا) أَيْ: عَلَى قِسْمَةِ غَيْرِ المِثْلِ **(فِي مُتَّحِدِ الجِنْسِ)** مِنْهُ **(فَقَطْ)** سِوَى رَقِيقِ غَيْرِ المَغْنَمِ **(عِنْدَ طَلَبِ الخَصْمِ)** ....

نصيبي من نصيبك، ففعل ثم هلك نصيب أحدهما قبل أن يقبض الدهقان نصيبه إن هلك نصيب الدهقان؛ فالقسمة تنتقض ويرجع الدهقان على الأكار بنصف ما قبض؛ لأن نصيب الدهقان هلك قبل قبضة، وإن هلك نصيب الأكار لا تنقص القسمة، انتهى.

وما في المؤلف مخالف لهذا، فلو قال: إن ذهب ما أفرزه للدهقان أَوَّلًا فَبِهَلَاكِ الْبَاقِي عَلَيْهِمَا، وإن ذهب نصيب نفسه أولًا فهو عليه، ولا تنقض القسمة لوافق الأصل المذكور فليتأمل.

قوله: **(وَإِنْ بِحَظِّ نَفْسِهِ أَوَّلًا فَالهَلَاكُ عَلَى الدِّهْقَانِ خَاصَّةً)** يتأمل في وجهه مع الأصل السابق، والظاهر اعتماده؛ ولذا نسب قاضي خان في «فتواه» هذا إلى بعض المشايخ؛ فظاهره وجود الخلاف والأصل المذكور نقله في «الهندية» عن «الذخيرة» معتمدًا له.

قوله: **(أَيْ: عَلَى قِسْمَةِ غَيْرِ المِثْلِ فِي مُتَّحِدِ الجِنْسِ)** يعلم منه حكم قسمة المثلي في الجنس الواحد بالأولى، فلا وجه لاعتراض الشرنبلالي به على صاحب «الدرر».

قوله: **(سِوَى رَقِيقِ غَيْرِ المَغْنَمِ)** أي: منفردًا عند الإمام ويجوز عندهما وجه قوله رضي الله تعالى عنه: فحش التفاوت لاختلاف الأغراض والمقاصد، والمعاني الباطنة كالذهن والكياسة، فتتعذر المعادلة، فيلحق بالأجناس بخلاف سائر الحيوانات بدليل أن الذكر والأنثى منها جنس، ومن الرقيق جنسان، وقيد بغير المغنم؛ لأن رقيق المغنم تجوز قسمته اتفاقًا؛ إذ حق الغانمين في ماليتها لا عينها حتى كان للإمام بيعها، وقسمة الثمن بخلاف

فَيُجْبَرُ لِمَا فِيهَا مِنْ مَعْنَى الإِفْرَازِ، عَلَى أَنَّ المُبَادَلَة قَد يَجْرِي فِيهَا الجَبْرُ عِنْدَ تَعَلُّقِ حَقِّ الغَيْرِ كَمَا فِي الشُّفْعَةِ وَبَيْعِ مِلْكِ المَدْيُونِ لِوَفَاءِ دَيْنِهِ.

(وَبِنصب قَاسِمٌ يُرْزَقُ مِنْ بَيْتِ المَالِ لِيقْسِمَ بِلَا) أَخْذِ **(أَجْرٍ)** مِنْهُمْ **(وَهُوَ أَحَبُّ)** وَمَا فِي بَعْضِ النُّسَخِ وَاجِبٌ غَلَطٌ.

(وَإِنْ نُصِبَ بِأَجْرٍ) المِثْلِ **(صَحَّ)** لأَنَّهَا لَيْسَتْ بِقَضَاءٍ حَقِيقَةً فَجَازَ لَهُ أَخْذَ الأُجْرَةِ

التركة، فإن الحق فيها متعلق بالعين والمالية، ولو كان مع الرقيق غيره مما يقسم، جازت القسمة فيه تبعًا.

قوله: **(لِمَا فِيهَا مِنْ مَعْنَى الإِفْرَازِ)** وفيها تكميل المنفعة والمقاصد متقاربة لاتحاد الجنس.

وجاز الإجبار عليها لدفع الضرر عنهم؛ لأن الطالب للقسمة يسأل القاضي أن يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الغير عن الانتفاع بملكه، انتهى «تبيين» ملخصًا.

قوله: **(عَلَى أَنَّ المُبَادَلَة)** هذه العلاوة مرتبطة بما استفيد من قوله لما فيها من معنى الإفراز أي: لا لما فيها من معنى المبادلة على أن المبادلة إلخ.

قوله: **(وَبِنصب)** أي: الإمام أو القاضي، انتهى «در منتقى».

قوله: **(يُرْزَقُ مِنْ بَيْتِ المَالِ)** لأن القسمة من جنس عمل القضاة من حيث إنه يتم بها قطع المنازعة، فأشبه رزق القاضي؛ ولأن منفعته تعود إلى العامة كمنفعة القضاة والمفتين فتكون كفايته في بيت المال؛ لأنه أعد لمصالحهم كنفقة هؤلاء، انتهى.

قوله: **(وَمَا فِي بَعْضِ النُّسَخِ وَاجِبٌ غَلَطٌ)** ظاهره: أنه جائز اتفاقًا، وأما إذا باشر القاضي بنفسه، ففي الجواز قولان.

قوله: **(لأَنَّهَا لَيْسَتْ بِقَضَاءٍ حَقِيقَةً)** ألا ترى أنه لا يفترض عليه أن يقسم بينهم بالمباشرة ومباشرة القضاء فرض عليه، انتهى «تبيين».

عَلَيْهَا وَإِنْ لَمْ يَجُزْ عَلَى القَضَاءِ. ذَكَرَهُ أَخِي زَادَهْ.

(وَهُوَ عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ) مُطْلَقًا لَا الأَنْصِبَاءِ خِلَافًا لَهُمَا، قَيَّدَ بِالقَاسِمِ؛ لأَنَّ أُجْرَةَ الكَيَّالِ وَالوَزَّانِ بِقَدْرِ الأَنْصِبَاءِ إِجْمَاعًا، وَكَذَا سَائِرُ المُؤَنِ كَأُجْرَةِ الرَّاعِي وَالحَمْلِ وَالحِفْظِ وَغَيْرِهَا «شَرْحُ مَجْمَعٍ». زَادَ فِي «المُلْتَقَى»: إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلقِسْمَةِ، وَإِنْ كَانَ لَهَا فَعَلَى الخِلَافِ لَكِنْ ذَكَرَهُ فِي «الهِدَايَةِ» بِلَفْظِ قِيلَ. وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْته عَلَيْهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) القَاسِمُ **(يَجِبُ كَوْنُهُ عَدْلًا أَمِينًا عَالِمًا بِهَا، وَلَا يَتَعَيَّنُ وَاحِدٌ**

وفي «الغرر»: فإن باشر القاضي بنفسه، فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاة لا يجوز له أخذ الأجر، وعلى رواية عدم كونها منه، جاز، والأول أصح لتمام قطع المنازعة، انتهى.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء طلبوا جميعًا أو طلب أحدهم.

وروى الحسن عن الإمام أن الأجر على الطالب لنفعه وضرر الممتنع.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فجعلاه على الأنصباء؛ لأنه مؤنة الملك وله أن الأجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل، وقد ينعكس فتعذر اعتباره، فاعتبر أصل التمييز.

قوله: **(زَادَ فِي «المُلْتَقَى»)** مرتبط بقوله: **(لأَنَّ أُجْرَةَ الكَيَّالِ وَالوَزَّانِ بِقَدْرِ الأَنْصِبَاءِ إِجْمَاعًا)**، انتهى.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلقِسْمَةِ)** بأن اشتريا مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا وَأَمَرَا إِنْسَانًا بِكَيْلِهِ لِيَعْلَمَا قَدْرَهُ؛ فالأجرة بقدر السهام، انتهى «در منتقى».

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْته عَلَيْهِ)** حيث قال فيه: وعلى الإطلاق أي: إن الأجر في الكيل والوزن بقدر الأنصباء، وإن كان للقسمة؛ فالعذر له أي: للإمام تفاوت عمله والأجر بقدر العمل، بخلاف القسام كما في «البرهان»، انتهى موضحًا.

قال الشارح: قوله: **(يَجِبُ كَوْنُهُ عَدْلًا... إلخ)** قال السمرقندي: فيه إشارة إلى أنه لا يجوز كونه فاسقًا خائنًا جاهلًا، انتهى «مكي».

لَهَا) لِئَلَّا يَتَحَكَّمَ بِالزِّيَادَةِ.

(وَلَا يَشْتَرِكُ القَسَّامُ) خَوْفَ تَوَاطُئِهِمْ.

(وَصَحَّتْ بِرِضَا الشُّرَكَاءِ إِلَّا إِذَا كَانَ فِيهِمْ صَغِيرٌ) أَو مَجْنُونٌ **(لَا نَائِبَ عَنْهُ)** أَو غَائِبٌ لَا وَكِيلَ عَنْهُ لِعَدَمِ لُزُومِهَا حِينَئِذٍ إِلَّا بِإِجَازَةِ القَاضِي أَو الغَائِبِ أَو الصَّبِي إِذَا

وعلل الوجوب بأنه من عمل القضاة قال «القهستاني» وفي التعليل إشعار بأن هذين الأمرين أي: العدالة والعلم غير واجبين فيها كما أنهما غير واجبين في القضاء، كما ذكرتم، فأريد بالوجوب الوجوب العرفي الذي مرجعه إلى الأولوية، كما أشار إليه «الاختيار» و«خزانة المفتين»، انتهى.

والأول هو الظاهر؛ لأن تولية الفاسق والجاهل القضاء حرام فكذا القاسم، انتهى.

ولو اقتصر المصنف على ذكر العدالة لأغناه عن ذكر الأمانة؛ لأن العدالة تستلزمها، أفاده أبو السعود.

قوله: **(لِئَلَّا يَتَحَكَّمَ بِالزِّيَادَةِ)** أي: على أجر المثل.

قوله: **(القَسَّامُ)** جمع قاسم.

قوله: **(خَوْفَ تَوَاطُئِهِمْ)** أي: لئلا يتواطؤوا على مغالاة الآخر، فيؤدي إلى الإضرار بالناس، انتهى.

وقال في «المنح»: لأنهم إذا اشتركوا يتواكلون أي: بكل بعض الأمر إلى بعض، وعند عدم الشركة يتبادرون إليها خوف الفوت، فيرخص الأجر بسبب ذلك، انتهى موضحًا.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ فِيهِمْ صَغِيرٌ)** استثناء منقطع كما يفيده قوله: **(عَنْهُ لِعَدَمِ لُزُومِهَا حِينَئِذٍ إلخ)** أو استثناء من محذوف أي: ولزمت.

وفي «شرح الحموي» عن «الكافي» وإذا قسم الورثة وبعضهم غائب فالقسمة موقوفة على إجازة الغائب، فإن مات قبل أن يجيز فجازوا صحت استحسانًا، وهو قول الإمام وأبي يوسف، انتهى.

بَلَغَ أَو وَلِيِّهِ، هَذَا لَو وَرَثَةً، وَلَو شُرَكَاءَ بَطَلَتْ «مُنْيَةُ المُفْتِي» وَغَيْرِهَا.

(وَقُسِمَ نَقْلِيٌّ يَدَّعُونَ إِرْثَهُ بَيْنَهُم) أَو مِلْكَهُ مُطْلَقًا.

(أَو شِرَاءَهُ) صَدْرُ الشَّرِيعَةِ، فَلَا فَرْقَ فِي النَّقْلِيِّ بَيْنَ شِرَاءٍ وَارِثٍ وَمِلْكٍ مُطْلَقٍ.

قُلْتُ: وَمِنَ النُّقْلِيِّ البِنَاءُ وَالأَشْجَارُ حَيْثُ لَمْ تَتَبَدَّلْ المَنْفَعَةُ بِالقِسْمَةِ، وَإِنْ تَبَدَّلَتْ فَلَا جَبْرَ. قَالَهُ شَيْخُنَا.

(وَعَقَارٌ يَدَّعُونَ شِرَاءَهُ) أَو مِلْكَهُ مُطْلَقًا.

(فَإِن ادَّعُوا أَنَّهُ مِيرَاثٌ عَن زَيْدٍ لَا) يُقْسَمُ **(حَتَّى يُبَرْهِنُوا عَلَى مَوْتِهِ وَعَدَدِ وَرَثَتِهِ)**

قوله: **(وَلَو شُرَكَاءَ... إلخ)** قال في «الهندية»: ولو كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة أحدهم وإن أقاموا البينة على الشراء حتى يحضر الغائب، انتهى.

قوله: **(وَقُسِمَ نَقْلِيٌّ... إلخ)**؛ لأن النقلي معرض للتلف ففي القسمة حفظه وإيصال الحق إلى مستحقه.

قوله: **(أَو مِلْكَهُ مُطْلَقًا)** أي: من غير بيان سبب.

قوله: **(أَو شِرَاءَهُ)** الأولى أن يقول: أو بسبب ليعم نحو الهبة؛ فالوجه في هذه المسائل أن اليد دليل الملك؛ لأنه في أيديهم والإقرار دليل الصدق، فلا منازع لهم، وفي الملك المطلق ليس في القسمة قضاء على الغير؛ إذ لم يعترفوا بالملك لغيرهم، فيكون مقتصرًا عليهم فيجوز.

قوله: **(لَمْ تَتَبَدَّلْ المَنْفَعَةُ بِالقِسْمَةِ)** قال في «المبسوط»: لو كان بناء بين رجلين في أرض رجل قد بنيا بإذنه ثم أرادا قسمة البناء وصاحب الأرض غائب فلهما ذلك بالتراضي وإن امتنع أحدهما لم يجبر عليه وإن أرادا هدم البناء ففي هذه القسمة إتلاف الملك؛ فالقاضي لا يفعل ذلك، ولكن إذا أراد فعله لم يمنعهما من ذلك وإن أخرجهما صاحب الأرض هدماه ثم النقض إن احتمل القسمة بينهما يفصله القاضي عند طلب بعض الشركاء، انتهى.

وقد أخل الشارح بهذا الاختصار.

قوله: **(حَتَّى يُبَرْهِنُوا عَلَى مَوْتِهِ وَعَدَدِ وَرَثَتِهِ)**؛ لأن ملك المورث باق بعده موته

وَقَالَا: يُقْسَمُ بِاعْتِرَافِهِمْ كَمَا فِي الصُّوَرِ الأُخَر.

(وَلَا إِنْ بَرْهَنَا أَنَّ العَقَارَ مَعَهُمَا حَتَّى يُبَرْهِنَا أَنَّهُ لَهُمَا) اتِّفَاقًا فِي الأَصَحِّ؛ لأَنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنَّهُ مَعهُمَا بِإِجَارَةٍ أَو إِعَارَةٍ فَتَكُونُ قِسْمَةَ حِفْظٍ وَالعَقَار مَحْفُوظٌ بِنَفْسِهِ.

(وَلَو بَرْهَنَا عَلَى المَوْتِ وَعَدَدِ الوَرَثَةِ وَهُوَ) أَيْ: العَقَارُ.

قُلْتُ: قَالَ شَيْخُنَا: وَكَذَا المَنْقُولُ بِالأَوْلَى **(مَعهُمَا وَفِيهِم صَغِيرٌ أَو غَائِبٌ قُسِمَ**

حتى تقضي منه ديونه وغير ذلك؛ فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة.

قوله: **(وَقَالَا: يُقْسَمُ بِاعْتِرَافِهِمْ)** لدلالة المد على الملك ولعدم المنازع ويذكر القاضي في صك القسمة أنه قسمها باعترافهم.

قال في «الجوهرة»: وفائدته: أن حكم القسمة يختلف بين ما إذا كانت بالبينة أو بالإقرار فَمَتَى كَانَتْ بِالْبَيِّنَةِ يَتَعَدَّى الْحُكْمُ إلَى الْمَيِّتِ وَبِالْإِقْرَارِ يَقْتَصِرُ عَلَيْهِمْ حَتَّى لَا تَبِينَ امْرَأَتُهُ وَلَا يُعْتَقَ مُدَبَّرُوهُ وَأُمَّهَاتُ أَوْلَادِهِ وَلَا يَحِلُّ الدَّيْنُ الَّذِي عَلَى الْمَيِّتِ لِأَنَّا لَمْ نَعْلَمْ مَوْتَهُ بِالْبَيِّنَةِ وَإِنَّمَا عَلِمْنَاهُ بِإِقْرَارِهِمْ وَإِقْرَارُهُمْ لَا يَعْدُوهُمْ، انتهى.

قوله: **(كَمَا فِي الصُّوَرِ الأُخَر)** هي صورة الشراء والملك المطلق.

قوله: **(وَلَا إِنْ بَرْهَنَا)** أي: ولا يقسم إن برهنا إلخ.

قوله: **(مَعهُمَا)** أي: في أيديهما.

قوله: **(أَنَّهُ لَهُمَا)** أي: ملك لهما.

قوله: **(اتِّفَاقًا فِي الأَصَحِّ)** وقيل: إنه قول الإمام وقالا: تقسم بينهما لليد، وأفاد «الزيلعي» أن هذه هي مسألة المطلق في العقار، وما ذكر أولًا من قسمتها رواية القدوري وما ذكر هنا رواية «الجامع الصغير».

قوله: **(مَعهُمَا)** أي: بتمامه.

قوله: **(وَفِيهِم صَغِيرٌ)** أي: حاضر، قال الحموي في «شرحه»: وهنا مسألة لا بد من معرفتها: وهي أن القاضي إنما ينصب وصيًا عن الصغير إذا

بَيْنَهُم وَنُصِبَ قَابِضٌ لَهُمَا) نَظَرًا لِلغَائِبِ وَالصَّغيرِ، وَلَا بُدَّ مِنَ البَيِّنَةِ عَلَى أَصْلِ المِيرَاثِ عِنْدهُ أَيْضًا خِلَافًا لَهُمَا كَمَا مَرَّ.

(فَإِنْ بَرْهَنَ) وَارِثٌ **(وَاحِدٌ)** لَا يُقْسَمُ، إِذْ لَا بُدَّ مِنْ حُضُورِ اثْنَيْنِ، وَلَو أَحَدُهُمَا صَغِيرًا أَو مُوصًى لَهُ.

كان الصغير حاضرًا، وأما إذا كان غائبًا، فلا ينصب عنه وصيًا بخلاف الكبير الغائب على قول أبي يوسف، فإنه ينصب عنه وصيًا وتسمع البينة عليه وتقسم الدار، كذا في «المفتاح» انتهى.

وفي «الهندية» الفرق بين الصبي الغائب والحاضر في حق نصب الوصي هو أن الصغير إذا كان حاضرًا ينصب الوصي لأجل الجواب ضرورة؛ لأن الدعوى قد صحت على الصبي لكونه حاضرًا إلا أنه عجز عن الجواب فينصب عنه وصيًّا ليجيب خصمه. وأما إذا كان غائبًا لا تصح الدعوى عليه، فلم يتوجه الجواب عليه، فلا تقع ضرورة لنصب الوصي، كذا في «النهاية»، انتهى.

قوله: **(عَلَى أَصْلِ المِيرَاثِ)** أي: إنها ميراث لهما عن والدهما مثلًا.

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كما في المسألة السابقة بل هذه أولى بذلك؛ لأن فيها قضاء على الغائب والصغير، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** قال في الغرر وعندهما يقسم بينهما بإقرارهما، ويعزل حق الصغير والغائب، ويشهد أنه قسمها بإقرار الكبار الحضور، وأن الغائب أو الصغير على حجته.

قوله: **(لَا يُقْسَمُ)** لأنه لا يصلح مقاسمًا ومقاسمًا ومخاصمًا ومخاصمًا؛ لأنه إن كان خصمًا عن نفسه، فليس يخصم عن الميت أو الغائب وعكسه، وعن أبي يوسف ينتصب خصمها عن الغائب «حموي».

قوله: **(وَلَو أَحَدُهُمَا صَغِيرًا)** فينصب القاضي وصيًّا عن الصغير ويقسم، انتهى «هندية».

قوله: **(أَو مُوصًى لَهُ)** فإنه منزل منزلة أحد الورثة «هندية».

(أَو كَانُوا) أَيْ: الشُّرَكَاءُ **(مُشْتَرِينَ)** أَي: شُرَكَاءُ بِغَيْرِ الإِرْثِ.

(وَغَابَ أَحَدُهُمْ) لأَنَّ فِي الشِّرَاءِ لَا يَصْلُحُ الحَاضِرُ خَصْمًا عَن الغَائِبِ، بِخِلَافِ الإِرْثِ.

(أَو كَانَ) فِي صُورَةِ الإِرْثِ العَقَارُ أَو بَعْضُهُ **(مَع الوَارِثِ الطِّفْلُ أَو الغَائِبُ أَو)** كَانَ **(شَيْءٌ مِنْهُ لَا)** يُقْسَمُ لِلُزُومِ القَضَاءِ عَلَى الطِّفَلِ أَو الغَائِبِ بِلَا خَصْمٍ حَاضِرٍ عَنْهُمَا.

وقال في «التبيين»: ولو كان الحاضر صغيرًا وكبيرًا نصب القاضي عن الصغير وصيًّا وقسم إذا أقيمت البينة؛ لأن الدعوى على الصغير الحاضر صحيحة إلا أنه عجز عن الجواب فينصب عنه وصيًّا ليجيب عنه، بخلاف ما إذا كان الصغير غائبًا فلا ينصب عنه لعدم صحة الدعوى عليه.

وكذا إذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث في الدار وطلبًا القسمة وأقاما البينة على الميراث والوصية تقسم؛ لأن الموصى له شريك في الدار فصار كواحد من الورثة فانتصب هو خصمًا عن نفسه والوارث عن الميت وعن بقية الورثة؛ فصار كما لو حضر وارثان.

قوله: **(بِخِلَافِ الإِرْثِ)** لأن الإرث ينتصب أحد الورثة خصمًا عن الباقين.

قال في «التبيين»: بخلاف الإرث؛ لأن الملك الثابت به ملك خلافة حتى يرد بالعيب فيما اشتراه الوارث، ويرد عليه فيما باعه هو ويصير مغرورًا بشراء المورث فانتصب أحدهما خصمًا عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه، فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين.

وصح القضاء لقيام البينة على خصم حاضر، وفي الشراء قامت على خصم غائب فلا يقبل ولا يقضي عليه ثم قال: ولا فرق في هذا الفصل بين إقامة البينة وعدمها في الصحيح.

قوله: **(أَو بَعْضَهُ)** مكرر مع قول المتن أو شيء منه، انتهى «حلبي».

قوله: **(مَع الوَارِثِ الطِّفْلُ)** أو كان في يد أم الصغير، انتهى «هندية».

قوله: **(أَو الغَائِبِ)** مثله مودعه؛ لأن المودع أمين لمودعه، فلا يكون

(**وَقُسِمَ**) المَالُ المُشْتَرَكُ (**بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ إِن انْتَفَعَ كُلٌّ**) بِحِصَّتِهِ (**بَعْدَ القِسْمَةِ وَبِطَلَبِ ذِي الكَثِيرِ إِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ الآخَرُ لِقِلَّةِ حِصَّتِهِ**).

وَفِي «الخَانِيَّةِ» يُقْسَمُ بِطَلَبِ كُلٍّ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، لَكِنَّ المُتُونَ عَلَى الأَوَّلِ فَعَلَيْهَا المعوّل (**وَإِن تَضَرَّرَ الكُلُّ لَمْ يُقْسَمْ إِلَّا بِرِضَاهُمْ**) لِئَلَّا يَعُودَ عَلَى مَوْضُوعِهِ بِالنَّقْضِ.

خصمًا عنه فيما عليه، فلا يجوز للقاضي أن يقضي على الغائب بحضور أمينه، انتهى «مكي» عن «الشمني».

قوله: (**وَقُسِمَ المَالُ المُشْتَرَكُ**) يستثني عنه الحيوان إذا أرادوا إتلافه بالقسمة.

قوله: (**وَبِطَلَبِ ذِي الكَثِيرِ**) أي: وإن أبى صاحب القليل؛ لأنه بإبائه يريد أن ينتفع بملك غيره، فلا يمكن من ذلك «مكي» عن السمرقندي، ولو طلب صاحب القليل مع أنه لا ينتفع به لا يجيبه؛ لأنه متعنت في طلب الضرر على نفسه، انتهى «تبيين».

قوله: (**يُقْسَمُ بِطَلَبِ كُلٍّ**) وهو اجتهاد شيخ الإسلام خواهر زاده؛ لأنه إن طلب صاحب القليل القسمة، فقد رضي بضرر نفسه، وإن طلبها صاحب الكثير، فقد طلب أن ينتفع بنصيبه، فيجيب كل واحد منهما، انتهى.

وقيل: يقسم بطلب ذي القليل لا الكثير؛ لأن صاحب الكثير يريد الإضرار بغيره وصاحب القليل راضٍ بضرر نفسه.

قوله: (**لَكِنَّ المُتُونَ عَلَى الأَوَّلِ**) أي: أنه لا يقسم بطلب ذي القليل، ولكن تجب الْمُهَايَأَةُ بَيْنَهُمَا، انتهى «جوهرة».

قوله: (**إِلَّا بِرِضَاهُمْ**) فإذا تراضوا قسموه بينهم؛ لأن الحق لهم وهم أعرف بحاجتهم ولكن القاضي لا يباشر ذلك، وإن طلبوا منه؛ لأن القاضي لا يشتغل بما لا فائدة فيه، ولا سيما إذا كان فيه إضرار أو إضاعة مال؛ لأن ذلك حرام ولا يمنعهم من ذلك؛ لأن القاضي لا يمنع من أقدم على إتلاف ماله في الحكم، وهذا من جملته «زيلعي».

قوله: (**لِئَلَّا يَعُودَ عَلَى مَوْضُوعِهِ بِالنَّقْضِ**) يعني أن موضوع القسمة الانتفاع

في «المُجْتَبَى»: حَانُوتٌ لَهُمَا يَعْمَلَانِ فِيهِ طَلَبَ أَحَدُهُمَا القِسْمَةَ إِنْ أَمْكَنَ لِكُلٍّ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ بَعْدَ القِسْمَةِ مَا كَانَ يَعْمَلُ فِيهِ قَبْلَهَا قُسِمَ، وَإِلَّا لَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَقُسِمَ عُرُوضٌ اتَّحَدَ جِنْسُهَا لَا الجِنْسَانِ**) بَعْضُهُمَا فِي بَعْضٍ لِوُقُوعِهِمَا مُعَاوَضَةً لَا تَمْيِيزًا فَتَعْتَمِدُ التَّرَاضِي دُونَ جَبْرِ القَاضِي.

(وَ) لَا (**الرَّقِيقُ**) وَحْدَهُ لِفُحْشِ التَّفَاوُتِ فِي الآدَمِيِّ.

بملكه على وجه الخصوص وهو مفقود هنا، انتهى «حلبي».

قوله: (**طَلَبَ أَحَدُهُمَا القِسْمَةَ**) أي: وأبى الآخر «هندية».

قال الشارح: قوله: (**وقُسِمَ عُرُوضٌ**) أي: جبرًا يطلب أحد الشركاء قسمة جمع، بأن يجعل البعض لواحد والبعض الآخر للآخر لاتحاد المقصود؛ فيقع تميزًا فملك القاضي الجبر فيها، فيقسم كل مكيل وموزون كثير أو قليل ومعدود متقارب وتبر وذهب وفضة وحديد ونحاس ولا يقسم الثوب الواحد؛ لأنه لا بد فيه من القطع، وفيه إضرارهما ولا ثوبان اختلفت قيمتهما للحاجة إلى زيادة دراهم مَعَ الْأَوْكَسِ.

قوله: (**بَعْضُهُمَا فِي بَعْضٍ**) كان يعطي أحدهما بعيرًا والآخر شاتين جاعلًا بعض هذا في مقابلة ذاك؛ إذ لا اختلاط بين الجنسين، فلا تقع القسمة تمييزًا بل تقع معارضة فيعتمد التراضي دون الجبر؛ لأن ولاية الإجبار للقاضي تنبت بمعنى التمييز لا المعاوضة، انتهى «درر».

قوله: (**وَحْدَهُ**) احترز به عما إذا كان مع الرقيق شيء آخر مما يقسم، فإن القسمة تجوز في الرقيق تبعًا بالإجماع.

وقال أبو بكر الرازي: هذا محمول على تراضي الملاك بذلك؛ لأنه لا خلاف بين أصحابنا أن القاضي لا يقسم الأجناس المختلفة بعضها في بعض إلا بالتراضي فيكون ذلك بيعًا لا قسمة تستحق بالملك، فلا يجبر القاضي عليهما، انتهى «حلبي» عن «المنح».

قال الكاكي: والأظهر أن قسمة الجبر تجري هنا عنده باعتبار أن الجنس

وَقَالَا: يُقْسَمُ لَو ذُكُورًا فَقَطْ وَإِنَاثًا فَقَطْ كَمَا تُقْسَمُ الإِبِلُ وَالغَنَمُ وَرَقِيقُ المَغْنَمِ.

(وَ) لَا **(الجَوَاهِرُ)** لِفُحْشِ تَفَاوُتِهَا.

(وَالحَمَّامُ) وَالبِئْرُ وَالرَّحَى وَالكُتُبُ وَكُلُّ مَا فِي قَسْمِهِ ضَرَرٌ.

(إِلَّا بِرِضَاهُم) لِمَا مَرَّ، وَلَو أَرَادَ أَحَدُهُمَا البَيْعَ وَأَبَى الآخَرُ لَمْ يُجْبَرْ عَلَى بَيْعِ نَصِيبِهِ، خِلَافًا لِمَالِكٍ.

وَفِي «الجَوَاهِرِ»: لَا تُقْسَمُ الكُتُبُ بَيْنَ الوَرَثَةِ وَلَكِنْ يَنْتَفِعُ كُلٌّ بِالمُهَايَأَةِ، وَلَا تُقْسَمُ بِالأَوْرَاقِ وَلَو بِرِضَاهُمْ، وَكَذَا لَو كَانَ كِتَابًا ذَا مُجَلَّدَاتٍ كَثِيرَةٍ، وَلَو تَرَاضَيَا أَنْ تَقُومَ الكُتُبُ وَيَأْخُذْ كُلٌّ بَعْضَهَا بِالقِيمَةِ لَو كَانَ بِالتَّرَاضِي جَازَ، وَإِلَّا لَا «خَانِيَّةٌ».

الآخر الذي هو مع الرقيق يجعل أصلًا في القسمة وحكم القسمة جبرًا يثبت فيه فيثبت في الرقيق أيضًا تبعًا وقد يثبت الحكم تبعًا، وإن كان لا يجوز قصدًا كالشرب والطريق والمنقول في الوقف، انتهى «حموي» وتمامه فيه.

قوله: **(ذُكُورًا فَقَطْ وَإِنَاثًا فَقَطْ)** الواو بمعنى أو.

قال في «المنح»: وأما إذا كانوا مختلطين بين الذكور والإناث لا يقسم بالإجماع؛ لأن الذكور والإناث من بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد على ما عرف ولا يقسم الجنسان، انتهى.

قوله: **(وَلَا الجَوَاهِرُ)**: لأن جهالة «الجواهر» أفحش من جهالة الرقيق؛ ولهذا لو تزوج على لؤلؤة أو ياقوتة أو خالع عليها لا تصح التسمية.

ولو تزوج أو خالع على عبد يصح؛ فأولى ألا يجبر على القسمة، انتهى «درر».

وقيل: تقسم الصغار دون الكبار، وقيل: تقسم إن كانت متحدة الجنس لا إن كانت مختلفة.

قوله: **(وَكُلُّ مَا فِي قَسْمِهِ ضَرَرٌ)** عطف عام، وأشار إلى العلة في عدم القسمة، وهو إلحاق الضرر بالكل.

دَارٌ أَو حَانُوتٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ لَا يُمْكِنُ قِسْمَتُهَا تَشَاجَرَا فِيهِ، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: لَا أَكْرِي وَلَا أَنْتَفِعُ، وَقَالَ الآخَر: أُرِيدُ ذَلِكَ أَمَرَ القَاضِي بِالمُهَايأَةِ، ثُمَّ يُقَالُ لِمَنْ يُرِيدُ الانْتِفَاعِ: إِنْ شِئْت فَانْتَفِعْ، وَإِنْ شِئْتَ فَأَغْلِقْ البَابَ.

(دُورٌ مُشْتَرَكَةٌ أَو دَارٌ وَضِيعَةٌ أَو دَارٌ وَحَانُوتٌ قُسِمَ كُلٌّ وَحْدَهَا) مُنْفَرِدَةً مُطْلَقًا وَلَو مُتَلَازِقَةً أَو فِي مَحَلَّتَيْنِ أَو مِصْرِينِ. «مِسْكِينٌ».

(إِذَا كَانَتْ كُلُّهَا فِي مِصْرَ وَاحِدٍ أَو لَا) وَقَالَا: إِنَّ الكُلَّ فِي مِصْرٍ وَاحِدٍ؛ فَالرَّأْيُ فِيهِ لِلقَاضِي، وَإِنْ فِي مِصْرَيْنِ فَقَوْلُهُمَا كَقَوْلِهِ: ....

قوله: **(قُسِمَ كُلٌّ وَحْدَهَا)** لأن المقصود من الدور مختلف باختلاف المحال والجيران والقرب إلى المسجد والماء اختلافًا فاحشًا، فلا يمكن التعديل في القسمة، فلا يجوز جمع نصيب واحد منهم في دارٍ إلا بالتراضي، وأما الدار والضيعة أو الدار والحانوت فلاختلاف الجنس، انتهى «زيلعي».

وفي «الكافي»: ثلاثة هي فصول عنده الدور والبيوت والمنازل؛ فالدور لا تقسم عنده قسمة واحدة إلا برضا الشركاء، سواء كانت مُتَبَايِنَةً أَوْ مُتَلَازِقَةً والبيوت تقسم مطلقًا لأنها لا تتفاوت في معنى السكنى؛ ولهذا تؤجر بأجرة واحدة في كل محلة والمنازل المتلازقة كالبيوت تقسم قسمة واحدة والمتباينة كالدور، فلا تقسم قسمة واحدة؛ لأن المنزل فوق البيوت ودون الدار؛ فألحقت المنازل بالبيوت إذا كانت متلازقة، وبالدور إذا كانت متباينة وقالا في «الفصول»: كلها ينظر القاضي إلى أعدل الوجوه، فيمضي القسمة على ذلك، انتهى.

قوله: **(أَو مِصْرِينِ)** مكرر مع قول المصنف في مصرٍ واحدٍ أو لا، انتهى «حلبي».

قوله: **(إِذَا كَانَتْ كُلُّهَا فِي مِصْرَ وَاحِدٍ أَو لَا)** لو قال: وفي مصرٍ؛ لكان أخصر وأظهر، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَقَوْلُهُمَا كَقَوْلِهِ)** الأولى حذف فقولهما يعني أن عدم قسمة الجمع فيما إذا كانا الداران في مصرين، محل اتفاق، وذكر الاتفاق رواية هلال.

(وَيُصَوِّرُ القَاسِمُ مَا يَقْسِمُهُ عَلَى قِرْطَاسٍ) لِيَرْفَعَهُ لِلقَاضِي.

(وَيُعَدِّلُهُ عَلَى سِهَامِ القِسْمَةِ وَبِذَرْعِهِ، وَيُقَوِّمُ البِنَاءَ وَيُفْرِزُ كُلَّ نَصِيبٍ بِطَرِيقِهِ وَشُرْبِهِ، وَيُلَقِّبُ الأَنْصِبَاءَ بِالأَوَّلِ وَالثَّانِي وَالثَّالِثِ) وَهَلُمَّ جَرًّا.

وروي غيره عن محمد أنها تنقسم قسمة جمع، أبو السعود، وظاهر كلام «الكافي» المتقدم قريبًا أن الرأي للقاضي عندهما في كل «الفصول».

قوله: **(وَيُصَوِّرُ القَاسِمُ مَا يَقْسِمُهُ... إلخ)** قال في «البرهان» أي: يكتب على قرطاس أن فلانًا نصيبه كذا، وفلانًا كذا؛ ليمكنه حفظه، انتهى.

وليرفع ذلك القرطاس إلى القاضي حتى يتولى الإقراع بينهم بنفسه «جوهرة».

قوله: **(وَيُعَدِّلُهُ عَلَى سِهَامِ القِسْمَةِ)** بالدال المهملة بأن ينظر إلى أقل السهام، فيجزئه عليه حتى إن كان الأقل ثلثًا جعله أثلاثًا، وإن كان سدسًا جعله أسداسًا، قاله «الشمني» ويروى: يعزله بالزاي المعجمة أي: يقطعه بالقسمة عن غيره، قاله العيني.

قوله: **(وَبِذَرْعِهِ)**؛ لأن قدر المساحة يعرف بالذرع، انتهى «منح».

قوله: **(وَيُقَوِّمُ البِنَاءَ)** لحاجته إليه إذا البناء يقسم على حدة فيقوم حتى إذا قسمت الأرض بالمساحة ووقع البناء في نصيب أحدهم يعرف قيمته؛ ليعطي الآخر مثل ذلك، انتهى «مكي» عن «النهاية».

قوله: **(وَيُفْرِزُ كُلَّ نَصِيبٍ بِطَرِيقِهِ وَشُرْبِهِ)** إن أمكن برهان، وهذا بيان الأفضل، فإن لم يفرزه أو لم يمكن جاز، انتهى «تبيين» انتهى «مكي».

وفيه: أنهم قالوا إذا قسم ولأحدهم سيل أو طريق في ملك الآخر صرف عنه إن أمكن وإلا فسخت.

واعلم أن في طريق الدار والأرض يكفي مرور رجل وثور، ولا يشترط مرور الجملة والعجلة «قهستاني» انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَيُلَقِّبُ الأَنْصِبَاءَ بِالأَوَّلِ)** أي: من أي: جانب شاء ليتمكن من إلزام كل واحد منهم عند خروج قُرعته، أفاده «الزيلعي».

(وَيَكْتُبُ أَسَامِيَهُمْ وَيُقْرِعُ) لِتَطِيبَ القُلُوبُ، فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ أَوَّلًا فَلَهُ السَّهْمُ الأَوَّلُ، وَمَنْ خَرَجَ ثَانِيًا فَلَهُ السَّهْمُ الثَّانِي إِلَى أَنْ يَنْتَهِي إِلَى الأَخِيرِ.

(وَ) اعْلَمْ أَنَّ **(الدَّرَاهِمَ لَا تَدْخُلُ فِي القِسْمَةِ)** لِعَقَارٍ أَو مَنْقُولٍ **(إِلَّا بِرِضَاهُمْ)** فَلَو كَانَ أَرْضٌ وَبِنَاءٌ قُسِمَ بِالقِيمَةِ عِنْدَ الثَّانِي، وَعِنْدَ الثَّالِثِ يَرُدُّ مِنَ العَرْصَةِ بِمُقَابَلَةِ البِنَاءِ، فَإِنْ بَقِيَ فَضْلٌ وَلَا تُمْكِنُ التَّسْوِيَةُ رُدَّ الفَضْلُ دَرَاهِمَ لِلضَّرُورَةِ، وَاسْتَحْسَنَهُ فِي «الاخْتِيَارِ».

قوله: **(وَيَكْتُبُ أَسَامِيَهُمْ)** ويجعل في كل بطاقة اسمًا ويجعلها في قطعةٍ من طينٍ أو شمع ثم يدلكها بين كفيه حتى تصيره مستديرة كالبندقة.

قوله: **(لِتَطِيبَ القُلُوبُ)** قال في «الجوهرة» والقرعة ليست بواجبة وإنما هي لتطييب الأنفس وسكون القلب؛ ولنفي تهمة الميل حتى إن القاضي لو عين لكل واحدٍ نصيبًا من غير إقراع جاز؛ لأنه في معنى القضاء فيملك الإلزام، انتهى.

قوله: **(فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ أَوَّلًا فَلَهُ السَّهْمُ الأَوَّلُ... إلخ)** وليس لأحدٍ أن يرجع سواء كان بالتراضي أو بالحُكم «مكي» عن «السراج».

قوله: **(وَاعْلَمْ أَنَّ الدَّرَاهِمَ)** ولو كانت من التركة، ومن مال الشركة، فلا تدخل إلا برضاهم، أفاده الشرنبلالي وعلله «الزيلعي» بأن بعضهم يصل إلى عين مال المشترك ودراهم الآخر في الذمة؛ ولأن الجنسين المشتركين لا يقسمان، فما ظنك عند عدم الاشتراك.

قوله: **(قُسِمَ بِالقِيمَةِ عِنْدَ الثَّانِي)** لأنه لا يمكن اعتبار التعديل فيه إلا بالتقويم؛ لأن تعديل البناء لا يكون بالمساحة، انتهى «تبيين».

قوله: **(مِنَ العَرْصَةِ)** بسكون الراء كما في «المختار» وهي كما في «القاموس»: كل بقعة من الدار واسعة ليس فيها بناء، والجمع: عراص وعرصات وأعراص.

قوله: **(بِمُقَابَلَةِ البِنَاءِ)** أي: بما يساويه من العرصة.

قوله: **(وَلَا تُمْكِنُ التَّسْوِيَةُ)** بأن لم تف العرصة بقيمة البناء، انتهى «زيلعي».

قوله: **(لِلضَّرُورَةِ)** أي: وهي في هذا القدر، فلا يترك الأصل، وهو

(قُسِمَ وَلأَحَدِهِمْ مَسِيلُ مَاءٍ أَو طَرِيقٍ فِي مِلْكِ الآخَرِ وَ) الحَالُ أَنَّهُ (لَمْ يَشْتَرِطْ فِي القِسْمَةِ صُرِفَ عَنْهُ إِنْ أَمْكَنَ، وَإِلَّا فُسِخَتْ القِسْمَةُ) إِجْمَاعًا وَاسْتُؤْنِفَتْ، وَلَو اخْتَلَفُوا فَقَالَ بَعْضُهُمْ أَبْقَيْنَاهُ مُشْتَرَكًا كَمَا كَانَ إِنْ أَمْكَنَ إِفْرَازُ كُلٍّ فُعِلَ كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيُّ].

القسمة بالمساحة إلا بالضرورة وهو موافق رواية الأصل، انتهى «تبيين».

قوله: (**وَالحَالُ أَنَّهُ لَمْ يَشْتَرِطْ فِي القِسْمَةِ**) جعل الواو للحال.

وفي «شرح العلامة «مسكين»: أن قوله لم تشترط صفة كل واحد من المسيل والطريق، انتهى.

قالوا: وللصوق الصفة بموصوفها، انتهى «حموي».

والمال واحد قال: والمسيل محل إسالة ماء المطر وقيد بقوله: (**وَلَمْ يَشْتَرِطْ**)؛ لأنه إذا اشترط تركهما على حالهما، فلا تفسخ، ويكون له ذلك على ما كان قبل القسمة «جوهرة».

قوله: (**وَاسْتُؤْنِفَتْ**) على وجهٍ يتمكن كل منهما أن يجعل لنفسه مسيلًا وطريقًا؛ لأن المقصود لا يتم باستطراق الغير في أرضه، وتسييله ماء في أرض غيره، أبو السعود.

قوله: (**أَبْقَيْنَاهُ... إلخ**) هذا يفيد أن الاختلاف بينهم في أن الطريق مثلًا أدخل أو لا، وإن ذلك في «الزيلعي» وليس كذلك، بل الذي فيه أنهم إذا اختلفوا حين القسمة. فقال بعضهم: نبقيها كما كانت.

وقال بعضهم: نقسمها وعبارته كما في «الحلبي»: ولو اختلفوا في إدخال الطريق في القسمة بأن قال بعضهم: لا يقسم الطريق بل يبقى مشتركًا كما كان قبلي القسمة نظر فيه الحاكم، فإن كان يستقيم أن يفتح كل في نصيبه قسم الحاكم من غير طريق لجماعتهم تكميلًا للمنفعة وتحقيقًا للإفراز من كل وجه، وإن كان لا يستقيم ذلك رفع طريقًا بين جماعتهم لتحقق تكميل المنفعة فيما وراء الطريق، انتهى أي: قسم لكل طريق في الأول ورفع الطريق من القسمة في الثاني؛ فالأولى أن يقول بدل أبقيناه نبقيه.

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(اخْتَلَفُوا فِي مِقْدَارِ عَرْضِ الطَّرِيقِ جُعِلَ)** عَرْضُهَا **(قَدْرَ عَرْضِ بَابِ الدَّارِ)** وَأَمَّا فِي الأَرْضِ فَبِقَدْرِ مَمَرِّ الثَّوْرِ «زَيْلَعِيٌّ».

(بِطُولِهِ) أَيْ: ارْتِفَاعِهِ حَتَّى يَخْرُجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ جَنَاحًا فِي نَصِيبِهِ، إِنْ فَوْقَ البَابِ

قال الشارح: قوله: **(بِطُولِهِ)** على قدر ما يكفي في الباب لا مستمرًا إلى السماء هذا.

وفي «الوهبانية»:

وإن جهلوا قدر السهام بطرقهم عَلَى عَدَدِ الْمُلَّاكِ لا الْمِلْكِ، يحرر
وفي شربهم فيها على قدر ملكهم وليس على الأملاك فيه يقدر

يعني أن الطريق إذا جهلت الأنصباء فيه يقسم على عدد الرؤوس لا بقدر مساحة الأملاك فلو زرعوا أشجار أو حدثت منفعة؛ فإنها تكون على رؤوسهم.

وأما الشرب إذا جهلت فيه الأنصباء، فإنه يقسم على قدر الأملاك، ومعنى ما ذكره المصنف أنهم إذا اقتسموا الدار، واختلفوا في قدر طريق كل نصيب يجعل طريق كل نصيب على قدر عرض باب الدار بطوله.

وقال في «التبيين»: لأن باب الدار متفق عليه والمختلف فيه يرد إلى المتفق عليه؛ ولأن في ذلك القدر كفاية في الدخول؛ فكذا في السلوك فيبقى ملكهم في الطريق على قدر سهامهم من الدار؛ لأن القسمة وقعت فيما وراءه، ولم تقع فيه فبقي بهذه الشركة كما كان، انتهى، فليتأمل.

ومن صور ما ذكر هنا ما إذا كانت الدار بين رجلين، وفيها طريق لغيرهما، فأرادا قسمة الدار وأراد صاحب الطريق أن يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب الدار الأعظم وطوله من باب الدار إلى باب الدار التي لها الطريق ويقسم بقية لدار على حقوقهما والمسيل بمنزلة الطريق نقله المصنف عن «الخانية».

قوله: **(حَتَّى يَخْرُجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ جَنَاحًا فِي نَصِيبِهِ، إِنْ فَوْقَ البَابِ)** فيه تأمل؛ لأن الروشن ونحوه لا يجوز إحداثه في الطريق الخاص إلا برضا الكل،

لَا فِيمَا دُونَهُ؛ لأَنَّ قَدْرَ طُولِ البَابِ مِنَ الهَوَاءِ مُشْتَرَكٌ وَالبِنَاءُ عَلَى الهَوَاءِ المُشْتَرَكِ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِرِضَا الشُّرَكَاءِ «جَلَالِيَّةٌ».

(**وَلَو شَرَطُوا أَنْ يَكُونَ الطَّرِيقُ فِي قِسْمَةِ الدَّارِ عَلَى التَّفَاوُتِ** جَازَ وَإِنْ) وَصْلِيَّةٌ (**كَانَ سِهَامُهُمْ فِي الدَّارِ مُتَسَاوِيَةً، وَ**) ذَلِكَ لأَنَّ (**القِسْمَةَ عَلَى التَّفَاوُتِ بِالتَّرَاضِي فِي غَيْرِ الأَمْوَالِ الرِّبَوِيَّةِ جَائِزَةٌ**) فَجَازَ قِسْمَةُ التِّينِ بِالأَكْرَارِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِوَزْنِيٍّ، لَا العِنَبِ بِالسَّرِيجَةِ عَلَى الصَّحِيحِ بَلْ بِالْقَبَّانِ أَو الْمِيزَانِ لِأَنَّهُ وَزْنِيٌّ.

(**سُفْلٌ لَهُ**) أَيْ: فَوْقَهُ (**عُلُوٌّ**) مُشْتَرِكَانِ (**وَسُفْلٌ مُجَرَّدٌ**) مُشْتَرَكٌ وَالعُلُوُّ لآخَرَ.

فما معنى تجويز، هذا الإحداث فوق قدر الباب؟

فإن قلتم: هذا في الزقاق من خارج وما ذكروه هنا في داخل الدار.

وقلت: لا فرق فإن داخل الدار طريق لكل من له منزل أو بيت فيها فيتوقف على رضاهم، اللهم إلا أن يقال وإن كان عدم رضاهم مانعًا لكنه مانع آخر فتأمل، انتهى «حموي».

ويمكن أن يقال المراد بالباب باب الدار والذي قسم الطريق على قدره، فنفس الباب مشترك، فلا يبني فيما دونه ومال فوقه إن وقع في نصيب أحدهم له البناء فيه.

قوله: (**لأَنَّ قَدْرَ طُولِ البَابِ مِنَ الهَوَاءِ مُشْتَرَكٌ**) فيه أن قدر طول الباب وعرضه حتى المقاسم وإنما المشترك ما زاد عليه إلى السماء، فليحرر الصواب.

قوله: (**فَجَازَ قِسْمَةُ التِّينِ بِالْأَكْرَارِ**) أي: وهي لا تسلم من الزيادة في بعضها فيجوز للتراضي.

قوله: (**بِالسَّرِيجَةِ**) وعاء يضفر ويجعل فيه العنب فهو كالسل.

قوله: (**لِأَنَّهُ وَزْنِيٌّ**) أي: وقد وقعت المعاوضة بالقسمة، فلا بد فيه من التساوي والأدخلة الربا.

قوله: (**سُفْلٌ**) يضم السين وكسرها.

(وَعُلُوٌّ مُجَرَّدٌ) مُشْتَرَكٌ وَالسُّفْلُ لآخَرَ **(قُوِّمَ كُلٌّ وَاحِدٍ)** مِنْ ذَلِكَ **(عَلَى حِدَةٍ، وَقُسِمَ بِالقِيمَةِ)** عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَبِهِ يُفْتَى.

(أَنْكَرَ بَعْضُ الشُّرَكَاءِ بَعْدَ القِسْمَةِ اسْتِيفَاءِ نَصِيبِهِ وَشَهِدَ القَاسِمَانِ بِالاسْتِيفَاءِ) لِحَقِّهِ **(تقبل)** وَإِن قُسِّمَا بِأَجْرٍ فِي الأَصَحِّ. ابنُ مَلكٍ **(وَلَو شَهِدَ قَاسِمٌ وَاحِدٌ لَا)** لأَنَّهُ فَرْدٌ.

(وَلَو ادَّعَى أَحَدُهُمْ أَنَّ مِن نَصيبِهِ شَيْئًا) وَقَعَ **(فِي يَدِ صَاحِبِهِ غَلَطًا وَقَد)** كَانَ **(أَقَرَّ بِالاسْتِيفَاءِ)** أَو لَمْ يُقِرَّ بِهِ ذَكَرَهُ البُرْجَنْدِيُّ **(لَمْ يُصَدَّقْ إِلَّا بِبُرْهَانٍ)** أَو إِقْرَارِ الخَصْمِ أَو نُكُولِهِ، فَلَو قَالَا إِلَّا بِحُجَّةٍ لَعَمَّتْ، وَلَا تَنَاقُضَ لأَنَّهُ اعْتَمَدَ عَلَى فِعْلِ الأَمِينِ ثُمَّ ظَهَرَ غَلَطُهُ.

(وَإِنْ قَالَ قَبَضْته؛ فَأَخَذَ شَرِيكِي بَعْضُهُ وَأَنْكَرَ) شَرِيكُهُ ذَلِكَ **(حَلَفَ)** لأَنَّهُ مُنْكِرٌ.

قوله: **(قُوِّمَ كُلُّ وَاحِدٍ... إلخ)**؛ لأن السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغيرها فجعلا كالجنسين، فلا يمكن التعديل إلا بالقيمة، انتهى «زيلعي».

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يقسم بالذراع ثم اختلفا في الكيفية، فقال الإمام: ذراع من سفل بذراعين من علو وقيل: ذراع بذراع وتمام إيضاحه في «التبيين».

قوله: **(وَشَهِدَ القَاسِمَانِ)** سواء كانا قاسمي القاضي أم لا.

قوله: **(تقبل)** لأنهما شهدا بالقبض وهو فعل غيرهما لا يجران لأنفسهما مغنمًا لاتفاق الخصوم عن إيذاء ما استؤجرا عليه. وهو أنه لا يصدّق إلا ببرهان.

قوله: **(أَو نُكُولِهِ)** ومن حلف لم يكن عليه سبيل ومن نكل عن اليمين جمع نصيبه مع نصيب المدّعي ويقسم على قدر حقهما، لأن نكوله حجة عليه كإقراره ولا يكون حجة على غيره اهـ «منح».

قوله: **(لأَنَّهُ اعْتَمَدَ عَلَى فِعْلِ الأَمِينِ)** أي: فأقر ثم تأمل حتى التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ بذلك الإقرار عند ظهور الحق، انتهى «درر».

قوله: **(لأَنَّهُ مُنْكَرٌ)** أي: وهو يدعي عليه الغصب والقول للمنكر مع يمينه.

(وَإِنْ قَالَ قَبْلَ إِقْرَارِهِ بِالاسْتِيفَاءِ أَصَابَنِي مِنْ ذَلِكَ كَذَا إِلَى كَذَا وَلَمْ يُسَلِّمْهُ إِلَيَّ) وَكَذَّبَهُ شَرِيكُهُ **(تَحَالَفَا وَتُفْسَخُ القِسْمَةُ)** كَالاخْتِلَافِ فِي قَدْرِ المَبِيعِ.

(وَلَو اقْتَسَمَا دَارًا وَأَصَابَ كُلًّا طَائِفَةٍ فَادَّعَى أَحَدُهُمَا بَيْتًا فِي يَدِ الآخَرِ أَنَّهُ مِنْ نَصِيبِهِ وَأَنْكَرَ الآخَرُ، فَعَلَيْهِ البَيِّنَةُ) لأَنَّهُ مُدَّعٍ.

(وَإِنْ أَقَامَاهَا فَالْعِبْرَةُ لِبَيِّنَةِ الْمُدَّعِي) لأَنَّهُ خَارِجٌ، وَإِن كَانَ قَبْلَ الإِشْهَادِ عَلَى القَبْضِ تَحَالَفَا وَفُسِخَتْ، وَكَذَا لَو اخْتَلَفَا فِي الحُدُودِ.

(وَإِن اسْتَحَقَّ بَعْضٌ مُعَيَّنٌ مِنْ نَصِيبِهِ لَا تُفْسَخُ القِسْمَةُ اتِّفَاقًا).

قوله: **(وَإِنْ قَالَ قَبْلَ إِقْرَارِهِ بِالاسْتِيفَاءِ)** المراد أنه لم يحصل منه إقرار أصلًا، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(أَصَابَنِي مِنْ ذَلِكَ كَذَا إِلَى كَذَا)** عبارة «الغرر»: أصابني من كذا إلى كذا، وهي أولى التصريح بمن في المبدأ، فتقابل إلى في المنتهى؛ فالأولى أن يقدم ذلك على: (من)، والإشارة إلى نصيبه.

قوله: **(تَحَالَفَا وَتُفْسَخُ)**؛ لأن الاختلاف وقع في مقدار ما حصل له بالقسمة، انتهى.

قوله: **(فَادَّعَى أَحَدُهُمَا... إلخ)** هذه تغني عن قوله سابقًا، ولو ادعى أحدهما أن من نصيبه شيئًا، فإن فيها ما فيها وزيادة تفصيل، فتدبر.

قوله: **(وَكَذَا لَو اخْتَلَفَا فِي الحُدُودِ)** التشبيه ليس من كل وجه؛ لأنهما إذا أقاما البينة أي: عند الاختلاف فيها يقضي لكل واحد منهما بالجزء الذي في يد صاحبه؛ لأنه خارج وبينة الخارج أولى، وإن أقام أحدهما بينة قضى له به، وإن لم يقم واحد منهما بينة تحالفًا وترادا كذا في «المنح» فتدبر.

قوله: **(اتِّفَاقًا)** بين الإمام وأبي يوسف، ومقابل الصحيح ما حكاه القدوري من الخلاف في «المعين» كما هو في الشائع وجه الاتفاق: أن ما وراء المستحق أبقى مُفْرَزًا على حاله ليس للغير فيه حق.

عَلَى الصَّحِيحِ **(وَفِي اسْتِحْقَاقِ بَعْضٍ شَائِعٍ فِي الكُلِّ تُفْسَخُ)** اتِّفَاقًا.

(وَفِي) اسْتِحْقَاقِ **(بَعْضٍ شَائِعٍ مِنْ نَصِيبِهِ لَا تُفْسَخُ)** جَبْرًا خِلَافًا لِلثَّانِي.

(بَلْ) المُسْتَحَقُّ مِنْهُ **(يَرْجِعُ)** بِحِصَّةِ ذَلِكَ **(فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ)** إِنْ شَاءَ أَو نَقَضَ القِسْمَةَ دَفْعًا لِضَرَرِ التَّشْقِيصِ.

قُلْتُ: قَد بَقِيَ هَاهُنَا احْتِمَالٌ آخَرُ، وَهُوَ أَنْ يَسْتَحِقَّ بَعْضٌ مِنْ نَصِيبِ كُلِّ وَاحِدٍ، فَإِنْ كَانَ شَائِعًا فُسِخَتْ، وَإِنْ كَانَ مُعَيَّنًا، فَإِنْ تَسَاوَيَا فَظَاهِرٌ! وَإِلَّا فَالعِبْرَةُ لِذَلِكَ الزَّائِدِ كَمَا مَرَّ فَلِذَا لَمْ يُفْرِدُوهَا بِالذِّكْرِ.

(ظَهَرَ دَيْنٌ فِي التَّرِكَةِ المَقْسُومَةِ تُفْسَخُ) القِسْمَةُ **(إِلَّا إِذَا قَضَوْهُ)** أَيْ: الدَّيْنَ.

قوله: **(تُفسَخُ اتِّفَاقًا)** لأنه بالاستحقاق ظهر شريك آخر، والقسمة بدونه لا تصح.

قوله: **(تُفْسَخُ جَبْرًا)** لأن المقصود بالقسمة التمييز والإفراز، ولا ينعدم باستحقاق جزء شائع من نصيب الواحد.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** فقال بفسخ القسمة.

قوله: **(بَلْ المُسْتَحَقُّ مِنْهُ)** في الشائع والمعين.

قوله: **(قُلْتُ: قَد)** ذكره المصنف في «المنح».

قوله: **(فَإِنْ كَانَ شَائِعًا)** بأن استحق بعض شائع في كل نصيب، وهذا غير استحقاق شائع في كل المقسوم لكنه في حكمه؛ فليتأمل.

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن كان زائدًا إلخ بأن استحق أربعة من نصيب أحدهما وستة من نصيب الآخر، فإنه يرجع الثاني على الأول بذراع.

قوله: **(فَلِذَا لَمْ يُفْرِدُوهَا بِالذِّكْرِ)**؛ لأن حكم الشائع في كل نصيب في حكم الشائع في الجميع وحكم الزائد مفهوم من قوله: ولو اقتسما دارًا وأصاب كلًا طائفة إلخ، وحكم المساوي ظاهر.

قوله: **(تُفْسَخُ القِسْمَةُ)** لأن الدين مقدم على الإرث فيمنع وقوع الملك لهم فيها.

(أَو أَبْرَأَ الغُرَمَاءُ ذِمَمَ الوَرَثَةِ أَو يَبْقَى مِنْهَا) أَيْ: مِنَ التَّرِكَةِ **(مَا يَفِي بِهِ)** لِزَوَالِ المَانِعِ **(وَلَو ظَهَرَ غُبْنٌ فَاحِشٌ)** لَا يَدْخُلُ تَحْتَ التَّقْوِيم **(فِي القِسْمَةِ)** فَإِن كَانَتْ بِقَضَاءِ **(بَطَلَتْ)** اتِّفَاقًا لأَنَّ تَصَرُّفَ القَاضِي مُقَيَّدٌ بِالعَدْلِ وَلَمْ يُوْجَدْ.

(وَلَو وَقَعَتْ بِالتَّرَاضِي) تَبْطُلُ أَيْضًا **(فِي الأَصَحِّ)** لأَنَّ شَرْطَ جَوَازِهَا المُعَادَلَةِ وَلَمْ تُوجَدْ فَوَجَبَ نَقْضُهَا خِلَافًا لِتَصْحِيحِ الخُلَاصَةِ.

قُلْتُ: فَلَو قَالَ: كـ«الكِنْزِ» تُفْسَخُ لَكَانَ أَوْلَى.

(وَتُسْمَعُ دَعْوَاهُ ذَلِكَ) أَيْ: مَا ذُكِرَ مِنَ الغُبْنِ الفَاحِشِ.

(وَإِن لَمْ يُقِرَّ بِالاسْتِيفَاءِ، وَإِن أَقَرَّ بِهِ لَا) تَسْمَعُ دَعْوَى الغَلَطِ وَالغُبْنِ لِلتَّنَاقُضِ،

قوله: **(أَوْ أَبْرَأَ الْغُـرَمَاءُ ذِمَمَ الْوَرَثَةِ)** فيه: أن الدين تعلق بعين التركة بعد تعلقه بذمة الميت.

قوله: **(وَلَو ظَهَرَ غُبْنٌ فَاحِشٌ)** قيد به؛ لأنه إن كان يسيرًا بحيث يدخل تحت تقويم المقومين لا تسمع دعواه، ولا تقبل بينته.

قوله: **(خِلَافًا لِتَصْحِيحِ الخُلَاصَةِ)** في إنها لا تنقض إذا وقعت بالرضا كالبيع.

قال الحموي: ولئن سلم أنها كالبيع فعلى ما اختاره بعض المتأخرين من الرد إذا حصل غرور في البيع ينبغي هنا كذلك؛ لأن التراضي؛ إنما يحصل بناء على أنها أقسام متساوية، انتهى ملخصًا.

قوله: **(قُلْتُ: فَلَو قَالَ: كـ«الكِنْزِ»)** أراد بذلك التَّوَرُّكُ على المصنف في تطويل العبارة، لكنه لم يأت بصدر عبارة حافظ الدين الذي يفيد التورك، وهو ولو ظهر غبن فاحش في القسمة تفسخ، انتهى.

فإن إطلاقه يعم الصورتين.

قوله: **(لَا تَسْمَعُ دَعْوَى الغَلَطِ)** أي: إلا ببينة، وقد تقدم أنها تسمع فيه بها.

وأجاب عن التناقض ونحوه في «الدرر» وقد ذكر ذلك المصنف عن «الخانية» حيث قال عنها: ومما تنقض به القسمة الغلط، فإذا ادعى أحد الشركاء غلطًا في القسمة لا تعاد القسمة بمجرد دعواه، ولا مساحته ولا كيله

إِلَّا إِذَا ادَّعَى الغَصْبَ فَتُسْمَعُ دَعْوَاهُ. وَتَمَامُهُ فِي «الخَانِيَةِ».

(**ادَّعَى أَحَدُ المُتَقَاسِمَيْنِ**) لِلتَّرِكَةِ (**دَيْنًا فِي التَّرِكَةِ صَحَّ**) دَعْوَاهُ؛ لأَنَّهُ لَا تَنَاقُضَ لِتَعَلُّقِ الدَّيْنِ بِالمَعْنَى وَالقِسْمَةِ لِلصُّورَةِ.

(**وَلَو ادَّعَى عَيْنًا**) بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ (**لَا**) تُسْمَعُ لِلتَّنَاقُضِ؛ إذ الإِقْدَامُ عَلَى القِسْمَةِ اعْتِرَافٌ بِالشَّرِكَةِ. وَفِي «الخَانِيَّةِ»: اقْتَسَمُوا دَارًا أَو أَرْضًا ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمْ فِي قَسْمِ الآخَرِ بِنَاءً أَو نَخْلًا زَعَمَ أَنَّهُ بَنَاهُ أَو غَرَسَهُ لَمْ تُقْبَل بَيِّنَتَهْ.

(**وَقَعَتْ شَجَرَةٌ فِي نَصِيبِ أَحَدِهِمَا أَغْصَانُهَا مُتَدَلِّيَة فِي نَصِيبِ الآخَرِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُجْبِرُهُ عَلَى قَطْعِهَا، بِهِ يُفْتَى**) لأَنَّهُ اسْتَحَقَّ الشَّجَرَةَ بِأَغْصَانِهَا «اخْتِيَارٌ».

(**بَنَى أَحَدُهُمَا**) أَيْ: أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ (**بِغَيْرِ إِذْنِ الآخَرِ**) فِي عَقَارٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمَا (**فَطَلَبَ شَرِيكُهُ رَفْعَ بِنَائِهِ قُسِمَ**) العَقَارُ.

ولا وزنه إلا بحجة؛ لأن الظاهر وقوع القسمة على وجه المعادلة، فلا تنقض القسمة إلا إذا أقام البينة على ذلك، وإن لم يكن له بينة، وطلب استحلاف الشركاء، فإنه يستخلف الرجاء النكول، انتهى.

ثم قسم الغلط إلى وجوه تنظر فيه ومقتضى ما قيل في الغلط أن يقال في الغبن.

قوله: (**لِتَعَلُّقِ الدَّيْنِ بِالمَعْنَى**) وهو مالية التركة حتى كان للورثة أن يقضوه ويستقلوا بها.

قوله: (**اقْتَسَمُوا دَارًا أَو أَرْضًا**) مثلها ما في «المنح» عن «الخانية»: قوم اقتسموا دارًا ميراثًا عن رجل وَالْمَرْأَةُ مُقِرَّةٌ بذلك وأصابها الثمن؛ فعزل لها ثمنها على حدة، ثم ادعت أن زوجها أصدقها إياها أو اشْتَرَاهَا بِصَدَاقِهَا لم يقبل ذلك منها؛ لأنها لما ساعدتهم على القسمة، فقد أقرت أنها كانت لزوجها عند موته، فلا تسمع دعواها، انتهى.

قوله: (**عَلَى قَطْعِهَا**) أي: قطع الأغصان.

قوله: (**بِهِ يُفْتَى**) مقابله ما عن ابن رستم عن محمد أنه يجبره.

قوله: (**لأَنَّهُ اسْتَحَقَّ الشَّجَرَةَ بِأَغْصَانِهَا**) أي: على هذه الحالة.

(**فَإِنْ وَقَعَ**) البِنَاءُ (**فِي نَصِيبِ البَانِي فِيهَا**) وَنِعْمَتْ (**وَإِلَّا هُدِمَ**) البِنَاءَ، وَحُكْمُ الغَرْسِ كَذَلِكَ «بَزَّازِيَّةٌ».

(**القِسْمَةُ تَقْبَلُ النَّقْضَ، فَلَو اقْتَسَمُوا وَأَخَذُوا حِصَّتَهُمْ ثُمَّ تَرَاضُوا عَلَى الاشْتِرَاكِ بَيْنَهُمْ صَحَّ**) وَعَادَت الشَّرِكَةُ فِي عَقَارٍ أَو غَيْرِهِ؛ لأَنَّ قِسْمَةَ التَّرَاضِي مُبَادَلَةٌ وَيَصِحُّ فَسْخُهَا وَمُبَادَلَتُهَا بِالتَّرَاضِي «بَزَّازِيَّةٌ».

(**المَقْبُوضُ بِالقِسْمَةِ الفَاسِدَةِ**) كَقِسْمَةٍ عَلَى شَرْطِ هِبَةٍ أَو صَدَقَةٍ أَو بَيْعٍ مِنَ المَقْسُومِ أَو غَيْرِهِ.

(**يَثْبُتُ المِلْكُ وَيُفِيدُ**) جَوَازَ (**التَّصَرُّفِ فِيهِ**) لِقَابِضِهِ وَيَضْمَنُهُ بِالقِيمَةِ (**كَالمَقْبُوضِ بِالشِّرَاءِ الفَاسِدِ**) فَإِنَّهُ يُفِيدُ المِلْكُ كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ.

(**وَقِيلَ لَا**) يُثْبِتُهُ جَزَمَ بِالقِيلِ فِي «الأَشْبَاهِ»، وَبِالأَوَّلِ فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَ«القُنْيَةِ».

(**وَلَو تَهَايَآ فِي سُكْنَى دَارٍ**) ....

قوله: (**وَإِلَّا هُدِمَ**) أي: أو أرضاه بدفع قيمته «هندية» عن «محيط» السرخسي.

قوله: (**لأَنَّ قِسْمَةَ التَّرَاضِي... إلخ**) ظاهره أن هذا الحكم، لا يجري في قسمة الجبر وكلام المصنف عام.

قوله: (**وَمُبَادَلَتُهَا**) الأولى وإعادة الشركة.

قوله: (**وَيَضْمَنُهُ بِالقِيمَةِ**) انظر ما وجه الضمان.

قوله: (**جَزَمَ بِالقِيلِ فِي «الأَشْبَاهِ»**) نقل أبو السعود عن المصنف أنه لم يطلع على هذه الرواية.

قوله: (**وَلَوْ تَهَايَئَا فِي سُكْنَى دَارٍ**) قال في «المنح»: هي أي: الْمُهَايَأَةُ مُفَاعَلَةٌ مِن الْهَيْئَةِ، وَهِيَ الْحَالَةُ الظَّاهِرَةُ لِلْمُتَهَيِّئِ لِلشَّيْءِ وقد تبدل الهمزة ألفًا، وتحقيقه كما في «العناية» أن كلًا منهم يرضى بهيئة واحدة ويختارها، وأن الشريك الثاني ينتفع بالعين على الهيئة التي انتفع بها الشريك الأول.

وَاحِدَةٍ يَسْكُنُ، وَهَذَا بَعْضًا وَذَا بَعْضًا أَو هَذَا شَهْرًا وَذَا شَهْرًا **(أَو دَارَيْنِ)** يَسْكُنُ كُلٌّ دَارًا.

(أَو فِي خِدْمَةِ عَبْدٍ) يَخْدُمُ هَذَا يَوْمًا وَذَا يَوْمًا.

(أَوْ عَبْدَيْنِ) يَخْدُمُ هَذَا هَذَا وَالآخَرُ الآخَرَ.

(أَو فِي غَلَّةِ دَارٍ أَو دَارَيْنِ) كَذَلِكَ **(صَحَّ)** التَّهَايُؤُ فِي الْوُجُوهِ السِّتَّةِ اسْتِحْسَانًا اتِّفَاقًا، وَالأَصَحُّ أَنَّ القَاضِي يُهَايِئُ بَيْنَهُمَا جَبْرًا بِطَلَبِ أَحَدِهِمَا، وَلَا تَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا وَلَا بِمَوْتِهِمَا، وَلَو طَلَبَ أَحَدُهُمَا القِسْمَةَ فِيمَا يُقْسَمُ بَطَلَتْ،

وفي عرف الفقهاء هي: عبارة عن قسمة المنافع، والقياس يأباها؛ لأنها مبادلة المنفعة بجنسها، وهي جائزة استحسانًا لقوله تعالى: ﴿لَّهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ﴾ [الشعراء: ١٥٥].

قوله: **(يَسْكُنُ، وَهَذَا بَعْضًا... إلخ)** أشار به إلى أن التَّهَايُؤَ يصح بالمكان والزمان.

قوله: **(يَخْدُمُ هَذَا هَذَا وَالآخَرُ الآخَرَ)** وكذا لو كانتا جاريتين فتهايئا على أن ترضع إحداهما ولد أحدهما وترضع الأخرى ولد الآخر.

قوله: **(فِي الْوُجُوهِ السِّتَّةِ)** هي ستة بجعل المسألة الأولى بوجهيها مسألة واحدة، وقد بين الوجه فيها المصنف في «شرحه».

قوله: **(بِطَلَبِ أَحَدِهِمَا)** أي: وإن أبى الآخر.

قوله: **(وَلَا تَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا وَلَا بِمَوْتِهِمَا)** لأنه لو انتقض يستأنفه الحاكم، ولا فائدة في النقض، ثم الاستئناف «هندية».

قوله: **(بَطَلَتْ)** قال في «الذخيرة»: ولكل واحد منهما نقض المهايأة بعذرٍ أو بغير عذر.

قال شيخ الإسلام: هذا هو ظاهر الرواية، وإنما يكون لأحدهما النقض بعذر أو بغير عذر على ظاهر الرواية إذا حصلت المهايأة بتراضيهما، أما إذا حصلت بحكم الحاكم ليس لأحدهما أن ينقض ما لم يصطلحا على النقض،

وَلَو اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ نَفَقَةَ كُلِّ عَبْدٍ عَلَى مَنْ يَخْدِمُهُ جَازَ اسْتِحْسَانًا، بِخِلَافِ الكِسْوَةِ، وَمَا زَادَ فِي نَوْبَةِ أَحَدِهِمَا فِي الدَّارِ الوَاحِدَةِ مُشْتَرَكٌ لَا فِي الدَّارَيْنِ، وَتَجُوزُ فِي عَبْدٍ وَدَارٍ

فإذا حصلت بتراضيهما ثم نقضاها لا يحتاج إلى إعادة مثلها ثانيًا، وإنما يحتاج إلى ما هو أعدل من هذه القسمة، وهي القسمة بقضاء القاضي، وليس لواحد منهما أن يحدث في منزله بناء أو ينقضه أو يفتح بابًا، انتهى «هندية» ومحل جواز النقض إذا لم يؤجرها أحدهما والمدة باقية.

قال في «التتارخانية»: إذا لم تمض مدّة الإجارة، فليس للآخر نقض المهايأة صيانة لحق المستأجر، انتهى.

قوله: **(وَلَو اتَّفَقَا... إلخ)** أما إذا سكتا عن الطعام؛ فالقياس وجوبه عليهما، وفي الاستحسان: يجب على كل واحد طعام الخادم الذي شرط له في المهايأة «هندية».

قوله: **(بِخِلَافِ الكِسْوَةِ)** ظاهره أنهما إذا اتفقا على أن كل عبد كسوته على من هو عنده لا يجوز.

وفيه: تفصيل إن لم بينا مقدارًا معلومًا لا يجوز قياسًا واستحسانًا.

وأما إذا بينا شيئًا معلومًا لا يجوز قياسًا ويجوز استحسانًا، أما الطعام؛ فجائز اشتراطه على من يخدم، وإن لم يبين مقداره استحسانًا، أفاده في «الهندية».

قوله: **(وَمَا زَادَ فِي نَوْبَةِ أَحَدِهِمَا)** أي: في التهايؤ في الغلة لا في السكنى.

قال في «الخانية» وإن تَهَايَئَا في الزمان بأن تَهَايَئَا على أن يكسن أحدهما هذه الدار سنة وهذا سنة أو يؤجر هذا سنة، وهذا سنة، فالتَهَايُؤ فى السكنى جائز بتراضيهما، واختلف في الإجارة.

فقال الإمام خواهر زاده: الظاهر أنه يجوز إذا استوت الغلتان فيها، وإن فضلت في نوبة أحدهما يشتركان في الفضل، وعليه الفتوى، وكذا التهايؤ في الدارين إن فعلا بتراضيهما وإن أبى أحدهما.

عَلَى السُّكْنَى وَالخِدْمَةِ، وَكَذَا فِي كُلِّ مُخْتَلِفِي المَنْفَعَةِ «مُلْتَقى».

وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْته عَلَيْهِ.

(وَلَو) تَهَايآ **(فِي غَلَّةِ عَبْدٍ أَو فِي غَلَّةِ عَبْدَيْنِ أَو)** تَهايآ **(فِي غَلَّةِ بَغْلٍ أَو بَغْلَيْنِ أَو)** فِي **(رُكُوبِ بَغْلٍ أَو بَغْلَيْنِ أَو)** فِي **(ثَمَرَةِ شَجَرَةٍ أَو)** فِي **(لَبَنِ شَاةٍ لَا)** يَصِحُّ فِي المَسَائِلِ الثَّمَانِ. وَحِيلَةُ الثِّمَارِ وَنَحْوِهَا أَنْ يَشْتَرِيَ حَظّ شَرِيكِهِ ....

فقال السرخسي: الأظهر أن القاضي يجبر على التهايؤ إلا أنه في الدارين إذا أغلت ما في يد أحدهما أكثر مما أغلت الأخرى، لا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء، وفي الدار الواحدة إذا تهايئا في الغلة؛ فأغلت في نوبة أحدهما أكثر مما أغلت في نوبة الآخر يشتركان في الفضل، انتهى.

قوله: («**مُلْتَقَى**») عبارته مع شرحه للمؤلف: وتجوز في عبدٍ ودار على السكنى، والخدمة للجواز في المتحد، ففي المختلف أولى، وكذا في كل مختلف المنفعة كسكنى الدور وزرع الأرضين وكحمام ودار «اختيار».

قوله: (**وَلَو تَهَايآ فِي غَلَّةِ عَبْدٍ**) هذا متفق على عدم جواز التهايؤ فيه؛ لأنه لا يتأتى إلا في زمانين فيتوهم تغيرهما بخلاف التهايؤ في خدمته لجريان المسامحة فيها.

قوله: (**أَو فِي غَلَّةِ عَبْدَيْنِ**) عدم الجواز قول الإمام؛ لأن التهايؤ في الخدمة جوز للضرورة ولا ضرورة في الغلة؛ لأنه يمكن قيمتها وقالا: يجوز لإمكان التعادل بينهما.

قوله: (**أَو تَهَايآ فِي غَلَّةِ بَغْلٍ**) متفق على عدم جوازه.

قوله: (**أَو بَغْلَيْنِ**) لا يجوز عنده ويجوز عندهما.

قوله: (**أَو فِي رُكُوبِ بَغْلٍ أَو بَغْلَيْنِ**) هما على الخلاف.

قوله: (**فِي ثَمَرَةِ شَجَرَةٍ أَوْ لَبَنِ شَاةٍ**) هما مما لا يجوز التهايؤ فيه بالاتفاق؛ لأنها أعيان باقية ترد عليها القسمة عند حصولها، فلا حاجة إلى التهايؤ.

ثُمَّ يَبِيعَ كُلَّهَا بَعْدَ مُضِيِّ نَوْبَتِهِ أَو يَنْتَفِعَ بِاللَّبَنِ بِمِقْدَارٍ مَعْلُومٍ اسْتِقْرَاضًا لِنَصِيبِ صَاحِبِهِ، إِذْ قَرْضُ المَشَاعِ جَائِزٌ.

فُرُوعٌ: الغَرَامَاتُ إِنْ كَانَتْ لِحِفْظِ الأَمْلَاكِ فَالقِسْمَةُ عَلَى قَدْرِ المِلْكِ، وَإِنْ لِحِفْظِ الأَنْفُسِ فَعَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ وَلَا يَدْخُلُ صِبْيَانٌ وَنِسَاءٌ، فَلَو غَرَّمَ السُّلْطَانُ قَرْيَةً تُقْسَمُ عَلَى هَذَا، وَلَو خِيفَ الغَرَقُ فَاتَّفَقُوا عَلَى إِلْقَاءِ أَمْتِعَةٍ فَالغُرْمُ بِعَدَدِ الرُّؤُوسِ لأَنَّهَا لِحِفْظِ الأَنْفُسِ.

قوله: (**ثُمَّ يَبِيعَ كُلَّهَا**) أي: للشريك إذا مضت نوبة المشتري والأولى أن يقول: ثم يبيع حظه من شريكه بعد مضي نوبته، وهذا إنما يظهر إذا ظهرت الثمرة، وإن لم يبدو صلاحها.

قوله: (**أَو يَنْتَفِعَ بِاللَّبَنِ**) الأولى الإتيان بالواو والضمير في ينتفع يرجع إلى أحد الشريكين المبهم.

قوله: (**الغَرَامَاتُ إِنْ كَانَتْ... إلخ**) هذا أحد أقوال ثلاثة، وقيل: نقسم على قدر الإملاك، وقيل: على قدر الرؤوس ذكره الولوالجي.

قوله: (**وَنِسَاءٌ**) قال بعض الفضلاء: الواقع في بلادنا أخذ العوارض من النساء على درهمين، والذي يظهر أن دخولهن عند إطلاق الطلب، انتهى يعني؛ لأن المطلق يجري على إطلاقه حتى يرد ما يخصص.

أما لو خصص السلطان أخذ العوارض بالرجال، فلا يدخلن «حموي».

والظاهر: أن المراد بالعوارض النائبات العارضة.

قوله: (**فَاتَّفَقُوا عَلَى إِلْقَاءِ أَمْتِعَةٍ**) فلو لم يتفقوا فألقى حنطة غيره مثلًا بغير إذنه ضمن قيمتها في هذه الحالة، أفاده الزاهدي.

وذكر بعض الفضلاء ما منه يفهم أنه لا شيء على الغائب الذي له مال فيها ولم يأذن بالإلقاء، فلو أذن به بأن قال: إذا تحققت هذه الحالة فألقوا اعتبر إذنه، ويجب أن يقيد كلام قارئ «الهداية».

وهو ما ذكره المؤلف بما إذا قصد حفظ الأنفس خاصة، كما يفهم من تعليله.

الْمُشْتَرَكُ إِذَا انْهَدَمَ فَأَبَى أَحَدُهُمَا العِمَارَة، إِن احْتَمَلَ القِسْمَةَ لَا جَبْرَ وَقُسِمَ وَإِلَّا بَنَى

أما إذا قصد حفظ الأمتعة فقط إذا لم يخش على الأنفس وخشي على الأمتعة بأن كان الموضع لا تغرق فيه الأنفس وتتلف فيه الأمتعة، فهي على قدر الأموال لا على الأنفس وإذا خشي على الأنفس والأموال؛ فألقوا بعد الاتفاق لحفظهما فيه على قدر الأموال والأنفس، فمن كان غائبًا وأذن بالإلقاء إذا وقع ذلك اعتبر ماله ونفسه ومن كان بنفسه فقط اعتبر نفسه فقط، ولم أر هذا التحرير لغيري، ولكن أخذته من التعليل، انتهى «حموي».

وقوله اعتبر ماله ونفسه فيه نظر إذ نفسه لم تكر في السفينة، ثم نقل عن كتب الشافعية يجوز عند هيجان «البحر» وخوف الضرر إلقاء بعض متاع السفينة في البحر لسلامة الآدمي المحترم أن تعين لدفع الغرق، ويحرم إلقاء العبيد والدواب لا ما لا روح له وإذا قصر في الإلقاء حتى حصل الغرق عصى، ولم يضمن، ويحرم إلقاء المال بلا خوف التلف، فإن كان مال غيره بإذنه لم يضمن وإلا ضمن، انتهى.

قال بعض الفضلاء: وقواعدنا تأباه، انتهى.

قوله: (**الْمُشْتَرَكُ إِذَا انْهَدَمَ... إلخ**) استثنى منه جدار بين يتيمين خيف سقوطه، وعلم أن في تركه ضررًا عليهما، ولهما وصيان فأبى أحدهما العمارة، فإنه يجبر الآبي على البناء مع صاحبه، وليس هذا كإباء أحد المالكين؛ لأن الآبي منهما رضي بدخول الضرر عليه، فلا يجبر.

أما هنا فقد أراد الوصي إدخال الضرر على الصغير، فيجبر على أن يرمّ مع صاحبه.

قال العلامة شرف الدين: ويجب أن يكون الوقف كمال اليتيم.

قوله: (**وَإِلَّا بَنَى**) أي: ولا إجبار، ومحله: إذا صار صحراء.

أما إذا بقي منه شيء، فإنه يجبر.

قال في «الخلاصة»: طاحونة أو حمام مشترك انهدم، وأبى الشريك

ثُمَّ آجَرَهُ لِيَرْجِعَ بِمَا أَنْفَقَ لَو بِأَمْرِ القَاضِي، وَإِلَّا فَبِقِيمَةِ البِنَاءِ وَقْتَ البِنَاءِ لَهُ التَّصَرُّفُ فِي مِلْكِهِ وَإِن تَضَرَّرَ جَارُهُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ. الكُلُّ فِي «الأَشْبَاهِ».

العمارة يجبر هذا إذا بقي منه شيء.

أما إذا انهدم الكل وصار صحراء، لا يجبر.

وإن كان الشريك معسرًا يقال له: أنفق ويكون دينًا على الشريك.

أما الزرع إذا كان بين الشريكين، فأبى أحدهما أن يسقيه، يُجبر.

وفي «أدب القاضي»: لا يجبر ولكن يقال: اسقه وأنفق، ثم ارجع في حصته بنصف ما أنفقت.

قوله: **(لَهُ التَّصَرُّفُ فِي مِلْكِهِ)** إن أريد بالملك ما يعم ملك المنفعة، شمل الوقف للسكنى أو الاستغلال.

قوله: **(وَإِن تَضَرَّرَ جَارُهُ)** ترك القول المفصل، وهو إن كان الضرر بينًا يمنع وإلا لا وبه يفتى، نقله في «شرح الوهبانية».

وفي «الفصول العمادية»: اتخذ طاحونة في داره لطحن بيته لم يكن لجاره منعه؛ لأنه يكون أحيانًا، فلا يتضرر به الجيران، وإن اتخذها للأجرة يمنع؛ لأنه يكون على الدوام.

ويؤخذ منه أنه إذا اتخذها لنفسه وكان كثير العيال يطحن دائمًا يمنع.

والمراد بالدوام أن يكون الطحن فيها على هيئة المستأجرة للطحن، وإن جعل في داره اصطبلًا أن جعل حافر الدابة إلى حائط داره يمنع، وإن جعل رأسها إليه لا ولو تأذى الجيران الملاصقين، ليس لهم منعه.

وقال أبو القاسم: يمنع وبه أخذ مشايخ «بلخ» و«بخارى» وصحح القول المفصل النسفي.

وقال في «العمادية»: وبه أخذ كثير من مشايخنا وعليه الفتوى، انتهى.

والمنع هو الاستحسان، قاله الشيخ صالح.

وَفِي «المُجْتَبَى»: وَبِهِ يُفْتَى.

وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: الفَتْوَى عَلَى المَنْعِ.

قَالَ المُصَنِّفُ: فَقَد اخْتَلَفَ الإِفْتَاءُ، ويَنْبَغِي أَنْ يُعَوَّلُ عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَمَرَّ فِي مُتَفَرِّقَاتِ القَضَاءِ، وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» وَشَرْحِهَا: وَلَو زَرَعَ الإِنْسَانُ أَرُزًّا بِدَارِهِ، فَلَيْسَ لِجَارٍ مَنْعُهُ لَو يُضَرَّرُ وَحَيْطٌ لَهُ أَهْلٌ فَحِمْلٌ وَاحِدٌ وَلَا حِمْلَ فِيهِ قِيلَ:

قوله: (**وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» وَشَرْحِهَا**) الثلاثة الأول من «الوهبانية» وهو على غير ترتيب المنظومة، والرابع والخامس من تصحيح العلامة عبد البر، والسادس من زيادة المؤلف.

قوله: (**وَلَو زَرَعَ الإِنْسَانُ أَرُزًّا**) الْأُرْزُ كَقُفْلٍ وَقَدْ تُضَمُّ رَاؤُهُ وَتُشَدَّدُ الزَّايُ وبعضهم بفتح الهمزة، وبعضهم يحذفها، انتهى من «شرح العلامة عبد البر».

قوله: (**لَو يُضَرَّرُ**) هو على أحد الأقوال المتقدمة وابن وهبان فرق بين الأرز والشجر بأن مدّة الأول قصيرة بخلاف الثانية ويغتفر في القصيرة ما لا يغتفر في الطويلة ورده العلامة عبد البر بأن الضرر الحاصل من الشجر، وإن طالت مدته دون بعض الحاصل بالأرز وإن قصرت مدته لكثرة الماء في ذاك وقِلته في الشجر، انتهى.

قوله: (**وَحَيْطٌ**) مجرور بواو رب، والأولى جعله مرفوعًا مبتدأ وجملة ليس بغير، خبره والضمير في له: للحائط.

والمراد بالأهل الشركاء وقوله: (**فَحِمْلٌ وَاحِدٌ**) أي: وضع على الحائط أحد الشركاء جذوعًا والحال أنه لا حمل عليه أي: لم يكن محملًا له من قبل وفي من قوله فيه بمعنى على وقوله ليس بغير أي: ليس للشريك الآخر رفع ما وضع من الجذوع بل يقال له: ضع أنت مثل ذلك إن شئت.

وهذا بخلاف ما إذا أراد أحدهما أن يزيد خشبًا على خشب صاحبه أو يتخذ عليه سترًا أو يفتح كوة أو بابًا حيث لا يكون له ذلك إلا بإذن صاحبه والفرق أنهم استحسنوا جواز وضع الخشب؛ لأنه لو منع عن وضعه بغير إذن

لَيْسَ يُغَيَّر وَمَا لِشَرِيكٍ أَنْ يُعَلِّي حَيْطَهُ وَقِيلَ: التَّعَلِّي جَائِزٌ فَيُعَمَّرُ وَمَمْنُوعٌ قَسْم عِنْدَ مَنْعِ مُشَارِكٍ مِنَ الرَّمِّ قَاضٍ مُؤَجِّرٌ فَيُعَمَّرُ وَيُنْفِقُ فِي المُخْتَارِ رَاضٍ بِإِذْنِهِ، وَيَمْنَعُ نَفْعًا مَن أَبَى

شريكه تعطلت منفعة الحائط وربما لا يأذن له شريكه، وهذا معدوم في زيادة الخشب وفتح الباب وَالْكُوَّةِ، أفاده العلامة في شرحه.

قوله: (**وَمَا لِشَرِيكٍ... إلخ**) هو نص محمد، وأشار إلى ترجيحه بتقديمه.

قوله: (**أَنْ يُعَلِّي حَيْطَهُ**) أي: الحيط المشترك بينهما.

قوله: (**وَقِيلَ: التَّعَلِّي جَائِزٌ**) أي: مطلقًا، وقيل: ليس له منعه إلا أن يكون شيئًا خارجًا عن الرسم.

قال العلامة عبد البر بحثًا: وينبغي أن يكون ذلك هو المعتمد والإطلاق في القولين محمول على هذا التفصيل.

قوله: (**وَمَمْنُوعٌ قَسْمٍ**) أي: ما لا يمكن قسمته كالحمام، انتهى «حلبي».

قوله: (**مِنَ الرَّمِّ**) متعلق بمنع أي: عند امتناع الشريك من الترميم، انتهى «حلبي».

قوله: (**قَاضٍ مُؤَجِّرٌ**) مبتدأ وخبر، والجملة خبر ممنوع وحذف العائد، والتقدير مؤجره يعني أن القاضي يؤجره ويعمره بالأجرة، وقد علم أن الضمير في قوله: فيعمر إلى القاضي، انتهى «حلبي» مزيدًا.

قوله: (**وَيُنْفِقُ فِي المُخْتَارِ**) أي: في القول المختار، وأفاد بهذا البيت أن هذا هو المعتمد لا ما قبله.

قوله: (**رَاضٍ**) فاعل ينفق والضمير في بإذنه، راجع؛ إلى القاضي يعني أن الراضي بالعمارة ينفق بإذن القاضي، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَيَمْنَعُ نَفْعًا مَن أَبَى**) يعني أن من أبي العمارة يمنع من الانتفاع قبل أن يخسر، انتهى «حلبي».

قَبْلَ يُخَسَّرُ وَخُذْ مُنْفِقًا بِالإِذْنِ مِنْهُ كَحَاكِمٍ وَخُذْ قِيمَةً إِلَّا وَهَذَا المُحَرَّرُ].

قوله: **(وَخُذْ مُنْفِقًا)** بفتح الفاء اسم مفعول، وهذا زيادة المؤلف، قاله الحلبي.

قوله: **(بالإِذْنِ مِنْهُ)** أي: بالإعلام منه لحاكم بالحادثة، والأولى بالإذن له من حاكم؛ لأن إعلام الحاكم لا يقتضي الإذن منه، لكنه هو المراد يعني أنه إذا أنفق بإذن الحاكم أخذ من شريكه ما أنفقه، وإن أنفق بغير إذنه أخذ منه قيمة البناء، انتهى.

قوله: **(إِلَّا)** بكسر همزة إن الشرطية والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ المُزَارَعَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهَا ظَاهِرَةٌ (هِيَ) لُغَةً: مُفَاعَلَةٌ مِنَ الزَّرْعِ.

كِتَابُ المُزَارَعَةِ

وتسمى المخابرة والمحافلة، ويسميها أهل العراق: القراح.

قال الشارح: قوله: (**مُنَاسَبَتُهَا ظَاهِرَةٌ**) قال السيد الحموي: المناسبة بين الكتابين أن المزارعة شرعت لتحصيل منفعة الملك، وهي النماء كما أن القسمة شرعت لذلك إلا أن القسمة أعم؛ لأنها تجري في العقار وغيره والمزارعة تختص بالأراضي؛ فلذا أخرها عن القسمة أو أن خارجها تقع فيه القسمة أو أنها بعد القسمة للأرض يحتاج إليها، انتهى.

قوله: (**هِيَ لُغَةً: مُفَاعَلَةٌ مِنَ الزَّرْعِ**) ذكر في «البدائع» أن المفاعلة هنا على بهابها؛ لأن الفعل هنا من اثنين؛ لأن الزرع هو الإثبات لغة وشرعًا، والإثبات المتصور من العبد هو التسبب في حصول النبات، وفعل التسبب وجد من كل واحد منهما إلا أن التسبب من أحدهما بالعمل، ومن الآخر بالتمكين من العمل بإعطاء الآلات التي لا يحصل العمل بدونها عادة؛ فكان كل واحد منهما مزارعًا حقيقة؛ لوجود فعل الزرع منه بطريق التسبب إلا أنه اختص العامل بهذا الاسم في العرف كالدابة، انتهى.

أي: في إطلاقها على ذوات الأربع أو يقال: إن المفاعلة قد تستعمل فيما لا يوجد الفعل فيه إلا من واحد كالمداواة والمعالجة.

وقال السيد الحموي: ثم المفاعلة في الغالب تجري بين اثنين كالمقاتلة والمناظرة وهذه صفة لفعل يوجد من واحد؛ فعلم أن المراد بها العقد، فإنه يجري بين اثنين وهي كالمضاربة فإنه يراد بها العقد الذي يجري بين رب المال والعامل لا حقيقة الضرب، فإن الضرب يوجد من المضارب لا منهما، انتهى.

وَشَرْعًا: (**عَقْدٌ عَلَى الزَّرْعِ بِبَعْضِ الخَارِجِ**) وَأَرْكَانُهَا أَرْبَعَةٌ: أَرْضٌ، وَبَذْرٌ، وَعَمَلٌ، وَبَقَرٌ.

(**وَلَا تَصِحُّ عِنْدَ الإِمَامِ**) لأَنَّهَا كَقَفِيزِ الطَّحَّانِ.

(**وَعِنْدَهُمَا تَصِحُّ، وَبِهِ يُفْتَى**) لِلحَاجَةِ، وَقِيَاسًا عَلَى المُضَارَبَةِ.

قوله: (**وَأَرْكَانُهَا أَرْبَعَةٌ... إلخ**) وحكمها في الحال ملك منفعة الأرض والزرع وصفتها أنها لازمة من قبل من لا بذر له، فلا يملك الفسخ إلا بعذر غير لازمة من قبل الآخر قبل إلقاء البذر وتلزم بعده.

قوله: (**وَلَا تَصِحُّ عِنْدَ الإِمَامِ**) يعني أنها فاسدة.

قال في «الهداية»: وإذا فسدت عنده، فإن سقى الأرض وكربها ولم يخرج شيء، فله أجر مثله؛ لأنه في معنى إجارة فاسدة، وهذا إذا كان البذر من قبل صاحب الأرض، وإن كان البذر من قبل العامل؛ فعليه أجر مثل الأرض والخارج في الوجهين لصاحب البذر؛ لأنه نماء ملكه وللآخر الأجر كما فصلنا، انتهى «حلبي».

وإنما حكم الإمام بفسادها لحديث رافع بن خديج أنه ﷺ نهى عن المخابرة[1].

وهي مزارعة الأرض على الثلث أو الربع من الخبير وهو الإكثار لمعالجته الخبار، وهي الأرض الرخوة، انتهى «درر» ولأنه استئجار ببعض ما يخرج من عمله، فكان في معنى قفيز الطحان «زيلعي».

والتقييد بالثلث أو الربع لبيان محل النزاع؛ لأنه لو لم يعين أصلًا أو عين دراهم مسماة كانت فاسدة بالإجماع «عناية» وخبير بوزن صديق وخبار كسحاب، انتهى «عزمي زاده».

قوله: (**لِلحَاجَةِ**) قال في «الدرر»: والفتوى على قولهما لأنه ﷺ دفع نخل

---

(١) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤/ ٤٧٣).

(بِشُرُوطٍ) ثَمَانِيَةٍ (صَلَاحِيَّةُ الأَرْضِ لِلزَّرْعِ، وَأَهْلِيَّةِ العَاقِدَيْنِ، وَذَكَرَ المُدَّةِ) أَيْ:

خيبر إلى أهلها معاملة وأرضها مزارعة على نصف ما يخرج من ثمر وزرع وعليه عمل الصحابة والمتابعين إلى يومنا هذا، وبمثله يترك خبر الواحد والقياس، انتهى.

والجواب من الإمام أن معاملة النبي ﷺ أهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق المنِّ والصلح بدليل أنه ﷺ لم يبين لهم المدّة وَلَوْ كَانَتْ مُزَارَعَةً لَبَيَّنَهَا لَهُمْ، وفرع الإمام مسائل المزارعة على قول من جوزها لعلمه أن الناس لا يأخذون بقوله «خانية».

قوله: (صَلَاحِيَّةُ الأَرْضِ لِلزَّرْعِ) حتى لَوْ كَانَتْ سَبِخَةً أَوْ نَزَّةً لَا يَجُوزُ الْعَقْدُ.

وأما إذا كانت صالحة للزراعة في المدة، لكن لا يمكن زرعها وقت العقد بعارض من انقطاع الماء وزمان الشتاء ونحوه من العوارض التي هي على شرف الزوال في المدّة تجوز مزارعتها، ولا بد أن تكون معلومة، فإن كانت مجهولة لا تصح المزارعة؛ لأنها تؤدي إلى المنازعة، فلو دفع الأرض مزارعة على أن ما يزرع فيها حنطة؛ فكذا وما يزرع فيها شعير فكذا فسد العقد؛ لأن المزروع فيه مجهول، وكذا لو قال: على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرًا لأن التنصيص على التبعيض، تنصيص على التجهيل «هندية».

قوله: (وَأَهْلِيَّةِ العَاقِدَيْنِ) بأن يكون عاقلًا، فلا تصح مزارعة المجنون، والصبي الذي لا يعقل المزارعة.

وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط فيها فتصح مزارعة الصبي المأذون والعبد كذلك وأما الإسلام، فليس بشرط فمزارعة المرتد نافذة للحال عندهما.

قوله: (وَذَكَرَ المُدَّةِ) يعني أنها لا تصح المزارعة إلا ببيان المدّة لتفاوت وقت ابتداء الزراعة حتى لو كان في موضع لا يتفاوت يجوز من غير بيان المدة، وتكون على أول زرع يخرج، كذا في «البدائع».

وفي «الزيلعي»: لأنها عقد على منافع الأرض أو العامل، وهي تعرف

مُدَّةٍ مُتَعَارَفَةٍ، فَتَفْسُد بِمَا لَا يَتَمَكَّنُ فِيهَا مِنْهَا وَبِمَا لَا يَعِيشُ إِلَيْهَا أَحَدُهُمَا غَالِبًا، وَقِيلَ: فِي بِلَادِنَا تَصِحُّ بِلَا بَيَانِ مُدَّةٍ، وَيَقَعُ عَلَى أَوَّلِ زَرْعٍ وَاحِدٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «مُجْتَبَى» و«بَزَّازِيَّةٌ».

وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ **(وَ)** ذَكَرَ **(رَبُّ البَذْرِ)** وَقِيلَ: يُحَكَّمُ العُرْفُ.

(وَ) ذَكَرَ **(جِنْسَهُ)** لَا قَدْرُهُ لِعِلْمِهِ بِأَعْلَامِ الأَرْضِ، وَشَرْطُهُ فِي «الاخْتِيَارِ».

(وَ) ذَكَرَ **(قِسْطَ)** العَامِلِ **(الآخَرِ)** وَلَو بَيَّنَّا حَظَّ رَبِّ البَذْرِ وَسَكَتَا عَلَى حَظِّ

بالمدة ويشترط أن تكون المدّة قدر ما يتمكن فيها من الزراعة أو أكثر، وعن محمد بن سلمة: لا يشترط بيان المدّة ويقع على سنة واحدة.

قوله: **(وَقِيلَ: فِي بِلَادِنَا... إلخ)** ظاهر «البدائع»: أنه ليس قولًا مستقلًا، وإنما هو تفعيل في بيان المدة.

قوله: **(وَذَكَرَ رَبُّ البَذْرِ)** لأن البذر إن كان من قبل صاحب الأرض كانت المزارعة استئجارًا للعامل، وإن كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استئجارًا للأرض؛ فكان المعقود عليه مجهولًا بعدم ذكر ربه وأحكامهما تختلف أيضًا، فإن العقد في حق من لا بذر منه يكون لازمًا في الحال، وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازمًا قبل إلقاء البذر.

قوله: **(وَقِيلَ: يُحَكَّمُ العُرْفُ)** هو قول أبي بكر البلخي، فإنه قال: يحكم العرف إن كان في موضع يكون البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الأرض يعتبر عرفهم، ويجعل على من كان البذر عليه في عرفهم إن كان عرفهم مستمرًا وإن كان مشتركًا لا تصح المزارعة، انتهى.

قوله: **(وَذَكَرَ جِنْسَهُ)**؛ لأن الأجرة منه ولا بد من بيان جنس الأجرة «زيلعي» أي: إن كان البذر من قبل العامل، وإن كان البذر من قبل صاحب الأرض جاز؛ لأن حق المزارعة لا يتأكد عليه قبل إلقاء البذر، وعند إلقائه يصير الأجر معلومًا والإعلام عند التأكيد يكون بمنزلة الإعلام وقت العقد.

قوله: **(وَذَكَرَ قِسْطَ العَامِلِ الآخَرِ)** المراد به من لا بذر من جهته؛ لأنه أجرة

العَامِلِ، جَازَ اسْتِحْسَانًا.

(وَ) بِشَرْطِ (**التَّخْلِيَةِ بَيْنَ الأَرْضِ**) وَلَو مَع البَذْرِ (**العَامِلِ وَ**) بِشَرْطِ الشَّرِكَةِ فِي الخَارِجِ).

عمله أو أرضه، فلا بد أن يكون معلومًا «زيلعي» وعبارة «الهندية».

ومنها: بيان النصيب على وجه لا يقطع الشركة في الخارج، هكذا في «محيط» السرخسي، فإن بينا نصيب أحدهما ينظر إن بينا نصيب من لا بذر من جهته، جازت المزارعة قياسًا واستحسانًا، وإن بينا نصيب من كان من جهته، جازت المزارعة استحسانًا، انتهى «خلاصة».

قوله: (**وَبِشَرْطِ التَّخْلِيَةِ بَيْنَ الأَرْضِ**) وهو أن يوجد من صاحب الأرض التخلية بين الأرض والعامل حتى لو شرط العمل على رب الأرض لا تصح المزارعة لانعدام التخلية، وكذا إذا شرط عملهما جميعًا بدائع والتخلية أن يقول رب الأرض للعامل: سلمت إليك الأرض.

ومن شروط التخلية: أن تكون الأرض خالية عند العقد، فإن كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد وتكون معاملة ولا تكون مزارعة وإن كان فيها زرع قد أدرك لا يجوز؛ لأن الزرع بعد الإدراك لا يحتاج إلى العمل، فيتعذر تجويزها معاملة، كذا في «الخانية».

قوله: (**وَلَو مَع البَذْرِ**) أي: من رب الأرض وليس في ذكره كبير فائدة.

قوله: (**وَبِشَرْطِ الشَّرِكَةِ فِي الخَارِجِ**) قال في «الهندية»: وأما ما يرجع إلى الخارج عن المزارعة أي: من الشروط؛ فأنواع:

منها: أن يكون مذكورًا في العقد، فلو سكت عنه فسد العقد.

ومنها: أن يكون لهما حتى لو شرط أن يكون الخارج لأحدهما لا يصح العقد.

ومنها: أن تكون حصة كل واحد من المزارعين بعض الخارج حتى لو

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى الأَخِيرِ بِقَوْلِهِ: **(فَتَبْطُلُ إِنْ شَرَطَ لأَحَدِهِمَا (وَالعَامِلِ وَ)** بِشَرْطِ **(الشَّرِكَةِ فِي الخَارِجِ)** لأَحَدِهِمَا قُفزان مُسَمَّاة، أَو مَا يَخْرُجُ مِنْ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ، أَو رَفَعَ) رَبُّ البَذْرِ **(بَذْرَهُ أَو رَفَعَ الخَرَاجَ المُوَظَّفَ وَتَنْصِيفُ البَاقِي)** بَعْدَ رَفْعِهِ **(بِخِلَافِ)** شَرْطِ رَفْعِ **(خَرَاجِ المُقَاسَمَةِ)** كَثُلُثٍ أَو رُبْعٍ.

(أَو) شَرَطَ رَفْعَ **(العُشْرِ)** لِلأَرْضِ أَو لأَحَدِهِمَا؛ لأَنَّهُ مُشَاعٌ فَلَا يُؤَدِّي إِلَى قَطْعِ الشَّرِكَةِ.

(أَو) شَرَطَ **(التِّبنَ لأَحَدِهِمَا وَالحَبَّ لِلآخَرِ)** أَيْ: تَبْطُلُ لِقَطْعِ الشَّرِكَةِ فِيمَا هُوَ المَقْصُودُ.

شرطا أن تكون من غيره لا يصح العقد؛ لأن معنى الشركة لازم لهذا العقد وكل شرط يكون قاطعًا للشركة يكون مفسدًا للعقد.

ومنها: أن يكون ذلك البعض من الخارج معلوم القدر من النصف والثلث والربع ونحوه.

ومنها: أن يكون جزأ شائعًا من الجملة حتى لو شرط لأحدهما قُفْزَانٌ مَعْلُومَةٌ لا يصح العقد، وكذا إذا ذكر جزءًا شائعًا وَشَرَطَا زِيَادَةَ أَقْفِزَةٍ مَعْلُومَةٍ، لا تصح المزارعة، وعلى هذا إذا شرط لأحدهما البذر لنفسه، وأن يكون الباقي بينهما، لا تصح المزارعة؛ لجواز ألا تخرج الأرض إلا قدر البذر، انتهى.

قوله: **(لأَحَدِهِمَا)** بأن شرط له عشر وما بقي بينهما.

قوله: **(أَو رَفَعَ رَبُّ البَذْرِ)** بصيغة المصدر مفعول لفعل محذوف تقديره شرط.

قوله: **(وَتَنْصِيفُ)** راجع إلى المسائل الأربع، وإنما بطلت في هذه الصور؛ لأنها قد تؤدي إلى قطع الشركة في الخارج، فإنه يحتمل ألا تخرج الأرض إلا ما ذكر.

قوله: **(بَعْدَ رَفْعِهِ)** الأولى حذفه ليعم.

(**أَو**) شَرَطَ (**تَنْصِيفَ الحَبِّ وَالتِّبنِ لِغَيْرِ رَبِّ البَذْرِ**) لأَنَّهُ خِلَافُ مُقْتَضَى العَقْدِ.

(**أَو**) شَرَطَ (**تَنْصِيفَ التِّبنِ وَالحَبّ لأَحَدِهِمَا**) لِقَطْعِ الشَّرِكَةِ فِي المَقْصُودِ.

(**وَإِنْ شَرَطَ تَنْصِيفَ الحَبِّ وَالتِّبنِ لِصَاحِبِ البَذْرِ**) كَمَا هُوَ مُقْتَضَى العَقْدِ.

(**أو لَمْ يَتَعَرَّضْ لِلتِّبْنِ صَحَّتْ**) وَحِينَئِذٍ التِّبن لِرَبِّ البَذْرِ وَقِيلَ: بَيْنَهُمَا تَبَعًا لِلحَبِّ، كَذَا قَالَهُ المُصَنِّفُ تَبَعًا لِلصَّدْرِ وَغَيْرِهِ لَكِن اعْتَمَدَ صَاحِبُ «المُلْتَقى» الثَّانِي حَيْثُ قَدَّمَهُ فَقَالَ: وَالتِّبنُ بَيْنَهُمَا، وَقِيلَ: لِرَبِّ البَذْرِ.

قُلْتُ: وَفِي شَرْحِ «الوَهْبَانِيَّةِ» عَن «القُنْيَةِ»: المُزَارِعُ بِالرُّبعِ لَا يَسْتَحِقُّ مِنَ التِّبْنِ شَيْئًا، وَبِالثُّلُثِ يَسْتَحِقُّ النِّصْفَ.

قوله: (**كما هو مُقْتَضَى العَقْدِ**) لأنه نماء ملكه «منح».

قوله: (**أَو لَمْ يَتَعَرَّضْ لِلتِّبْنِ**) قال الشيخ عبد البر عن «البدائع»: وجملته أن هذا لا يخلو من ثلاثة أوجه:

إما أن يشترطا أن يكون التبن بينهما أو يسكتا عنه أو يشترطا أن يكون لأحدهما دون الآخر، فإن شرطا أن يكون بينهما، فلا شك أن يجوز؛ لأنه شرط يقرر معنى العقد؛ لأن الشركة في الخارج من معاني العقد، وإن سكتا عنه يفسد عند أبي يوسف، ولا يفسد عند محمد، ويكون بينهما، وإن شرط لصاحب البذر جاز، ويكون له؛ لأن صاحب البذر يستحقه من غير شرط لكونه نماء ملكه؛ فالشرط لا يزيده إلا تأكيدًا، وَإِنْ شَرَطَاهُ لِمَنْ لَا بَذْرَ لَهُ من قبله، فهو بمنزلة شرط كون الحب له، وهذا مفسد، كذا هذا، انتهى.

قوله: (**قُلْتُ: وَفِي شَرْحِ «الوَهْبَانِيَّةِ»**) أقول: الذي يقتضيه الفقه أن يكون التبن بينهما على حسب نصيب كل منهما إلا إذا كان العرف جاريًا بشيء ولم يشترط خلافه؛ لأن الشركة في الخارج تعم التبن والحب فكون التبن بينهما كالحب أعدل.

ومما في شرح «الوهبانية» عن «القنية»: بلا شرط أو عرف.

ويؤيد هذا ما في «العناية» من قوله: اعتبارًا للعرف فيما لم ينص عليه

(وَكَذَا) صَحَّتْ **(لَو كَانَت الأَرْضُ وَالبَذْرُ لِزَيْدٍ وَالبَقَرُ وَالعَمَلُ لِلآخَرِ)** أَو الأَرْضُ لَهُ وَالبَاقِي لِلآخَرِ **(أَو العَمَلُ لَهُ وَالبَاقِي لِلآخَرِ)** فَهَذِهِ الثَّلَاثَةُ جَائِزَةٌ.

(وَبَطَلَتْ) فِي أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ **(لَو كَانَت الأَرْضُ وَالبَقَرُ لِزَيْدٍ، أَو البَقَرُ وَالبَذْرُ لَهُ**

المتعاقدان، فإن العُرف عندهم أن الحب والتبن يكون بينهما نصفين وتحكيم العُرف عند الاشتباه واجب، انتهى.

وعلى هذا يحمل ما في شرح «الوهبانية» عن «القنية» ففي صورة المزارع بالربع إنما لا يستحق من التبن شيئًا عند شرط أو عرف وفي صورة المزارع بالثلث إنما يستحق النصف من التبن عند شرط أو عرف، وبهذا التقرير زال الإشكال، والحمد لله على كل حال، كذا حققه السيد المرشدي، انتهى «حلبي».

ويدل عليه قول «البدائع» المختار في زماننا جواب نجم الأئمة البخاري أنه لا شيء للمزارع بالربع من التبن لمكان العرف، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا صَحَّتْ لَو كَانَت الأَرْضُ وَالبَذْرُ لِزَيْدٍ وَالبَقَرُ وَالعَمَلُ لِلآخَرِ)** وجه الصحة أن البقر آلة العمل فصار كما لو استأجر خياطًا ليخيط بإبرة الخياط.

قوله: **(أَو الأَرْضُ لَهُ وَالبَاقِي لِلآخَرِ)** علة الجواز أنه استئجار الأرض ببعض معلوم من الخارج وهو جائز عندهما.

قوله: **(أَو العَمَلُ لَهُ وَالبَاقِي لِلآخَرِ)** وجه الجواز أن رب الأرض استأجر المزارع للعمل بآلة رب الأرض، فصار كما لو استأجر خياطًا ليخيط بإبرته.

قوله: **(لَو كَانَت الأَرْضُ وَالبَقَرُ لِزَيْدٍ)** بطلانها في هذه الصورة ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف الجواز، والفتوى على ظاهر الرواية لعدم التجانس بين نفع البقر والأرض؛ لأن منفعة الأرض الإنبات ومنفعة البقر الشق، فلا يكون البقر تبعًا، فكأن صاحب البذر استأجر الأرض واشتراط البقر على صاحب الأرض مفسد للإجارة.

قوله: **(أَو البَقَرُ وَالبَذْرُ لَهُ)** لأنه لا يجوز اشتراط أحدهما على واحد، فكذا

وَالآخَرَانِ لِلآخَرِ) أَو البَقَرُ أَو البَذْرُ لَهُ **(وَالبَاقِي لِلآخَرِ)** فَهِيَ بِالتَّقْسِيمِ العَقْلِي سَبْعَةُ أَوْجُهٍ؛ لأَنَّهُ إِذَا كَانَ مِنْ أَحدِهِمَا أَحَدُهَا وَالثَّلَاثَةُ مِنَ الآخَرِ فَهِيَ أَرْبَعَةٌ، وَإِذَا كَانَ مِنْ أَحَدِهِمَا اثْنَانِ وَاثْنَانِ مِنَ الآخَرِ فَهِيَ ثَلَاثَةٌ، وَمَتَى دَخَلَ ثَالِثٌ فَأَكْثَرُ بِحِصَّةٍ فَسَدَتْ، وَإِذَا صَحَّتْ؛ فَالخَارِجِ عَلَى الشَّرْطِ وَلَا شَيْءَ لِلعَامِلِ إِن لَمْ يخْرُجْ شَيْءٌ فِي الصَّحِيحَةِ.

(وَيُجْبَرُ مِن أَبَى عَلَى المُضِيِّ إِلَّا رَبُّ البَذْرِ فَلَا يُجْبَرُ قَبْلَ إِلْقَائِهِ) وَبَعْده يُجْبَرُ «دُرَرٌ».

عند الاجتماع ولأن الأرض لا يمكن جعلها تبعًا للعمل لاختلاف المنافع ففسدت المزارعة.

قوله: **(أَو البَقَرُ)** قال ابن وهبان: لا رواية فيها، والقياس: فسادها.

قوله: **(أَو البَذْرُ لَهُ وَالبَاقِي لِلآخَرِ)** وجه البطلان فيها أن العامل أجير لا يمكن أن تجعل الأرض تبعًا له لاختلاف منفعتهما فصار نظير البقر والأرض من واحد.

قوله: **(فَهِيَ ثَلَاثَةٌ)**؛ لأن الأرض إما أن يكون معها البذر أو البقر أو العمل، والباقيان من الآخر.

قال المصنف: والأول جائز دون الأخيرين؛ إذ لا مناسبة بين الأرض والعمل، وكذا بين البقر والأرض وإنما لم يعدها أربعة بزيادة صورة البذر والبقر من واحد والآخران من الآخر لتكررها مع صورة ما إذا كان الأرض والعمل لواحد، فإنه لا محالة يكون البذر والبقر من الآخر، ولو اشترك أربعة على أن كل واحد منهم يقوم بواحدٍ، لا يجوز، وقد منعه رسول الله ﷺ كذا في «الوهبانية» وشرحها.

قوله: **(فَالخَارِجِ عَلَى الشَّرْطِ)** لصحة الالتزام، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَا شَيْءَ لِلعَامِلِ إِن لَمْ يخْرُجْ شَيْءٌ)**؛ لأن استحقاق بالشركة في الخارج ولا خارج.

قوله: **(فِي الصَّحِيحَةِ)** مفهومه يأتي قريبًا.

قوله: **(فَلَا يُجْبَرُ قَبْلَ إِلْقَائِهِ)** لأنه لا يمكنه المضي إلا بإتلاف ماله، وهو

(وَمَتَى فَسَدَتْ فَالخَارِجُ لِرَبِّ البَذْرِ) لأَنَّهُ نَمَاءُ مُلْكِهِ.

(وَ) يَكُونُ **(لِلآخَرِ أَجْرٌ مِثْلَ عَمَلِهِ أَو أَرْضِهِ وَلَا يُزَادُ عَلَى الشَّرْطِ)** وَبَالِغًا مَا بَلَغَ عِنْدَ مُحَمَّدٍ.

(وَإِن لَمْ يَخْرُجْ شَيءٌ) فِي الفَاسِدَةِ **(فَإِن كَانَ البَذْرُ مِن قِبَلِ العَامِلِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الأَرْضِ وَالبَقَرِ، وَإِن كَانَ مِن قِبَلِ رَبِّ الأَرْضِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ العَامِلِ)** «حَاوِي».

(وَلَو امْتَنَعَ رَبُّ الأَرْضِ مِنَ المُضِيِّ فِيهَا وَقَد كَرَبَ العَامِلِ) فِي الأَرْضِ.

(فَلَا شَيْءَ لَهُ) لِكِرَابِهِ **(حُكْمًا)** أَيْ: فِي القَضَاءِ إِذْ لَا قِيمَةَ لِلمَنَافِعِ.

(وَيُسْتَرْضَى دِيَانَةً) فَيُفْتَى بِأَن يوفيهُ أَجْرَ مِثْلِهِ. لِغررهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَتُفْسَخُ المُزَارَعَةُ بِدَينٍ مُحوجٍ إِلَى بَيْعِهَا إِذَا لَمْ يَنْبُت الزَّرعُ)** لَكِنْ

إلقاء البذر على الأرض، ولا يدري هل يخرج أم لا؛ فصار نظير ما لو استأجره؛ ليهدم داره ثم امتنع «منح».

قوله: **(أَجْرٌ مِثْلَ عَمَلِهِ)** أي: إن كان البذر من رب الأرض.

قوله: **(أَو أَرْضِهِ)** أي: إن كان البذر من العاملي.

قوله: **(وَلَا يُزَادُ عَلَى الشَّرْطِ)** للرضا به.

قوله: **(وَلَو امْتَنَعَ رَبُّ الأَرْضِ)** أي: وكان البذر من جهته، وإلا فيجبر على المضي كما تقدم.

قوله: **(إِذْ لَا قِيمَةَ لِلمَنَافِعِ)** قال في «المنح»: لأن عمله إنما يتقوم بالعقد، وقد قومه بجزء من الخارج ولا خارج، انتهى.

قوله: **(وَيُسْتَرْضَى دِيَانَةً)** أي: يلزمه ما ذكر فيما بينه، وبين الله تعالى «منح».

قوله: **(لِغررهِ)** أي: لأنه صار مغرورًا في عمله من جهة رب الأرض بالعقد.

قال الشارح: قوله: **(وَتُفْسَخُ المُزَارَعَةُ بِدَينٍ مُحوجٍ إِلَى بَيْعِهَا)** بأن كان الدين

....

فادحًا لا قضاء له إلا من ثمن هذه الأرض؛ فإنها تفسخ إذا أمكن الفسخ بأن كان قبل الزراعة أو بعدها إذا أثمر الزرع وبلغ مبلغ الحصاد، فيبيع القاضي الأرض بدينه أولًا ثم يفسخ المزارعة، ولا تفسخ بنفس العذر، وإن لم يمكن الفسخ بأن كان الزرع لم يدرك، ولم يبلغ مبلغ الحصاد لا تباع في الدين، ولا تفسخ إلى أن يدرك ويطلق من السجن إن كان محبوسًا إلى غاية الإدراك؛ لأن الحبس جزاء المطل؛ وإنه غير مماطل قبل الإدراك لكونه ممنوعًا عن بيع الأرض شرعًا والممنوع معذور، فإذا أدرك الزرع يرد في الحبس ثانيًا ليبيع أرضه ويؤدي دينه بنفسه وإلا فيبيع عليه القاضي وتفسخ بمرض العامل؛ لأنه يعجزه عن العمل وتفسخ بالفسخ الصريح كالفسخ والإقالة، وبامتناع رب البذر عن المضي في العقد، وبالحجر على المأذون إذا دفع الأرض والبذر مزارعة، وبانقضاء مدّة المزارعة، وبموت صاحب الأرض سواء مات قبل الزراعة أو بعدها أدرك الزرع أم لا وبموت المزارع قبل الزراعة أو بعدها بلغ الزرع حد الحصاد أو لم يبلغ «هندية» عن «البدائع».

وهذا لا ينافي أنها تبقى بيد الوارث بعد موت المورث الذي هو أحد العاقدين وفهم منه أن فسخها بعذر الدين في صورتين:

الأولى: قبل الزراعة.

الثانية: إذا أثمر وبلغ مبلغ الحصاد.

أما بعد الزرع وهو إلقاء الحب قبل مبلغ الحصاد، فلا تباع إلى آخر ما ذكره، وقول المصنف: إذا لم ينبت الزرع، هو إحدى روايتين ووجهها أنه ليس لصاحب البذر عين مال قائم؛ لأن إلقاء البذر استهلاك والمستهلك ليس بمال، فإذا لم يكن له عين مال فيها تباع في الحال للدين، وقيل: لا تباع حتى يستحصد؛ لأن التبذير ليس باستهلاك، وإنما هو استنماء فليتأمل!

يَجِبُ أَنْ يَسْتَرْضِي المُزَارِعُ دِيانَةً إِذَا عَمِلَ.

(كَمَا مَرَّ، أَمَّا إِذَا نَبَتَ وَلَمْ يُسْتَحْصَدْ لَمْ تُبَعْ الأَرْضُ لِتَعَلُّقِ حَقِّ المُزَارِعِ) حَتَّى لَو أَجَازَ جَازَ.

(فَإِنْ مَضَتْ المُدَّةُ قَبْلَ إِدْرَاكِ الزَّرْعِ فَعَلَى العَامِلِ أَجْرٌ مِثْلُ نَصِيبِهِ مِنَ الأَرْضِ إِلَى إِدْرَاكِهِ) أَيْ: الزَّرعِ كَمَا فِي الإِجَارَةِ، بِخِلَافِ مَا لَو مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ إِدْرَاكِ الزَّرعِ

تنبيه:

ذكر في «فتاوى الفضلي» رحمه الله تعالى: إذا دفع الأرض مزارعة ثم باعها قبل أن يزرع المزارع، فهذا على وجهين:

الأول: أن يكون البذر من قبل رب الأرض، وفي هذا الوجه للمشتري أن يمنع المزارع من الزراعة، ثم إن لم يكن المزارع شرع في العمل ولم يعمل شيئًا من أعمال المزارعة لا شيء له في الحكم والديانة، وإن كان عمل بعض الأعمال نحو حفر الأنهار، وإصلاح المسناة؛ فكذلك حكمًا ولكن يفتي رب الأرض بأن يرضي المزارع ديانة.

الوجه الثاني: أن يكون البذر من قبل المزارع، وحينئذ ليس للمشتري أن يمنع المزارع عن العمل، انتهى ملخصًا.

قوله: **(فَعَلَى العَامِلِ أَجْرٌ مِثْلُ نَصِيبِهِ مِنَ الأَرْضِ)** فإن كان له الثلث من الخارج؛ فعليه ثلث أجر مثل الأرض والنفقة عليهما في هذه الصورة كما في «الدرر».

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ إِدْرَاكِ الزَّرعِ)** الحاصل: أنه إما أن يموت أحدهما قبل انقضاء المدّة وحينئذ يترك الزرع إلى أن يستحصد ولا يجب على المزارع شيء؛ لأننا أبقينا عقد الإجارة هنا استحسانًا لبقاء مدّة الإجارة فأمكن استمرار العامل أو وراثه على ما كان من العمل.

وإما أن يكون بعد انقضاء المدّة فحينئذ لا يمكن استمرار العامل أو وراثه

حَيْثُ يَكُونُ الكُلُّ عَلَى العَامِلِ أَو وَارِثِهِ لِبَقَاءِ العَقْدِ اسْتِحْسَانًا كَمَا سَيَجِيءُ.

(دَفَعَ) رَجُلٌ (**أَرْضَهُ إِلَى آخَرَ عَلَى أَنْ يَزْرَعَهَا بِنَفْسِهِ وَبَقَرِهِ وَالبَذْرُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ وَالخَارِجُ بَيْنَهُمَا كَذَلِكَ فَعَمِلَا عَلَى هَذَا؛ فَالمُزَارَعَةُ فَاسِدَةٌ وَيَكُونُ الخَارِجُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، وَلَيْسَ لِلعَامِلِ عَلَى رَبِّ الأَرْضِ أَجْرٌ**) لِشَرِكَتِهِ فِيهِ.

(وَ) العَامِلُ (**يَجِبُ عَلَيْهِ أَجْرُ نِصْفِ الأَرْضِ لِصَاحِبِهَا**) لِفَسَادِ العَقْدِ (**وَكَذَا لَو كَانَ البَذْرُ ثُلُثَاهُ مِنْ أَحَدِهِمَا وَثُلُثُه مِنَ الآخَرِ وَالرَّابع بَيْنَهُمَا**) أَو (**عَلَى قَدْرِ بَذْرِهِمَا**) نِصْفَينِ فَهُوَ فَاسِدٌ أَيْضًا لاشْتِرَاطِهِ الإِعَارَة فِي المُزَارَعَةِ «عِمَادِيَّةٌ».

(وَ) اعْلَمْ أَنَّ (**نَفَقَةَ الزَّرْعِ**) مُطْلَقًا بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةِ المُزَارَعَةِ (**عَلَيْهِمَا بِقَدْرِ الحِصَصِ**) وَأَمَّا قَبْلَ مُضِيِّهَا فَكُلُّ عَمَلٍ قَبْلَ انْتِهَاءِ الزَّرْعِ كَنَفَقَةِ بَذْرٍ وَمَؤُنَةِ حِفْظٍ وَكَرْيِ

على ما كان لانقضاء المدة؛ فتعين إيجاب أجر المثل بقاء، وكان العمل ونفقة الزرع ومؤنة الحفظ وكري الأنهار عليهما؛ لأنها كانت على العامل لبقاء العقد؛ لأنه مستأجر في المدة، فإذا مضت المدة، انتهى العقد؛ فتجب عليهما مؤنته على قدر ملكهما؛ لأنه مال مشترك بينهما.

قوله: (**حَيْثُ يَكُونُ الكُلُّ**) أي: من العمل ونفقة الزرع ومؤنة الحفظ وكري الأنهار، أفاده صاحب «التبيين» وهذا موضوع آخر سيأتي الكلام عليه.

قوله: (**بِنَفْسِهِ وَبَقَرِهِ**) الضميران إلى المزارع.

قوله: (**لِشَرِكَتِهِ فِيهِ**) أي: في الخارج، قال في «المنح»: لأنه عمل في شيء هو فيه شريك.

قوله: (**لاشْتِرَاطِهِ الإِعَارَة فِي المُزَارَعَةِ**) أي: أحد المتعاقدين، وهو رب الأرض؛ لأنه اشترط على العامل إعارة بقره.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء احتيج إليها قبل بانتهاء الزرع أو بعده، انتهى «حلبي».

قوله: (**كَنَفَقَةِ بَذْرٍ**) أي: بذره في الأرض، وحمله إلى موضوع إلقائه.

نَهْرٍ عَلَى العَامِلِ وَلَو بِلَا شَرْطٍ، فَإِذَا تَنَاهَى بَقِيَ مَالًا مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا فَتَجِبُ عَلَيْهِمَا مُؤْنَتُهُ كَحَصَادٍ وَدِيَاسٍ، كَذَا حَرَّرَهُ المُصَنِّفُ، وَحَمَلَ عَلَيْهِ أَصْلُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ، فَلْيُحْفَظْ!

(فَإِنْ شَرَطَاهُ عَلَى العَامِلِ فَسَدَتْ) كَمَا لَو شَرَطَاهُ عَلَى رَبِّ الأَرْضِ.

(بِخِلَافِ مَا لَو مَاتَ رَبُّ الأَرْضِ وَالزَّرْعِ بَقْلٌ فَإِنَّ العَمَلَ فِيهِ جَمِيعًا عَلَى العَامِلِ أَو وَارِثِهِ) لِبَقَاءِ مُدَّةِ العَقْدِ وَالعَقْدُ يُوجِبُ عَلَى العَامِلِ عَمَلًا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ إِلَى انْتِهَاءِ

قوله: **(فَإِذَا تَنَاهَى بَقِيَ مَالًا مُشْتَرَكًا)** قال في «المنح»: وأما وجوب نفقة الحصاد وَالرِّفَاعِ وَالدِّيَاسَةِ وَالتَّذْرِيَةِ عليهما مطلقًا؛ لأن عقد المزارعة يوجب على العامل عملًا إلى انتهاء الزرع؛ ليزداد الزرع بذلك، فيتناهى وجوب العمل عليه بتناهي الزرع؛ لحصول المقصود، فيبقى بعد ذلك مالًا مشتركًا بينهما، فتجب مؤنته عليهما، انتهى.

قوله: **(وَحَمَلَ عَلَيْهِ)** أي: على ما قبل مضي المدة.

قوله: **(أَصْلُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ)** هو كل عمل قبل الإدراك، فهو على العامل.

قال المصنف: إنه محمول على ما إذا كان قبل مضي مدّة الزراعة؛ ليتصور بقاء العقد واستحقاق العمل على العامل؛ إذ لو مضت، فلا عقد، ولا استحقاق، انتهى.

قوله: **(فَإِنْ شَرَطَاهُ)** أي: العمل والمراد بالعامل المزارع.

ولو قال: فإن شرطا العمل بعد الانتهاء على المزارع، فسدت؛ لكان أوضح، وعلة الفساد أنه شرط لا يقتضيه العقد.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو مَاتَ رَبُّ الأَرْضِ وَالزَّرْعِ بَقْلٌ)** والبذر من قبل المزارع قبل أن يستحصد؛ فالاستحسان أن يبقى العقد إلى أن يستحصد الزرع وكان لورثة رب الأرض خيارات ثلاث، إن شاؤوا قلعوا الزرع ويكون المقلوع بينهم، وإن شاؤوا أنفقوا على الزرع بأمر القاضي حتى يرجعوا على المزارع بجميع النفقة مقدرًا بالحصة، وإن شاؤوا غرموا حصة المزارع من الزرع

الزَّرْعِ كَمَا مَرَّ، وَلَو مَاتَ قَبْلَ البَذْرِ بَطَلَتْ وَلَا شَيْءَ لِكِرَابِهِ كَمَا مَرَّ، وَكَذَا لَو فُسِخَتْ بِدَيْنٍ مُحْوِجٍ «مُجْتَبى».

(وَصَحَّ اشْتِرَاطُ العَمَلِ) كَحَصَادٍ وَدِيَاسٍ وَنَسْفٍ عَلَى العَامِلِ **(عِنْدَ الثَّانِي لِلتَّعَامُلِ وَهُوَ الأَصَحُّ)** وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «مُلْتَقى».

والزرع لهم، وإن مات رب الأرض قبل الزراعة انتقضت المزارعة وإذا مات بعدها قبل النبات، ففيه اختلاف المشايخ.

ولو مات المزارع والبذر منه قبل أن يستحصد الزرع فقال ورثته: نحن نعمل فيها على حالها، فلهم ذلك؛ لأنه قائمون مقام الميت ولا أجر لهم في العمل أي: ولا أجر عليهم أي: للأرض، فإن قالوا: لا نعمل لا يجبرون، ويقال لصاحب الأرض: اقلع الزرع، فيكون بينك وبينهم نصفين أو أعطهم قيمة حصتهم من الزرع أو أنفق على حصتهم، وتكون نفقتك في حصتهم مما تخرج الأرض، انتهى «هندية» مختصرًا.

قال الحلبي: قوله بخلاف مرتبط بقوله: ونفقة الزرع عليهما بالحصص.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من قوله بخلاف ما لو مات أحدهما.

قوله: **(وَنَسْفٍ)** أي: تذريته، قاله عبد البر، وقيل: النسف الحمل إلى منزل رب الأرض.

قوله: **(عَلَى العَامِلِ)** أما شرطه على رب المال ففسد اتفاقًا، انتهى «ملتقى».

لعدم التعارف «در منتقى».

وفي «المنح» عن «الخانية» ما نصه: وعن أبي يوسف رحمه الله في «النوادر»: لا يفسد أي: اشتراط العمل على العامل لكن إذا لم يشترطا يكون عليهما، وإن شرطا لزم المزارع بحكم العرف، وهو كما لو اشترى حطبًا في المصر لا يجب على البائع أن يحمله إلى منزل المشتري، وإن شرط عليه يلزمه بحكم العرف، ولو شرط الجذاذ على العامل في المعاملة يفسد العقد عند الكل؛ لأنه لا عرف فيه.

(الغَلَّةُ فِي المُزَارَعَةِ مُطْلَقًا) وَلَو فَاسِدَةً **(أَمَانَةً فِي يَدِ المُزَارِعِ)**.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لَو هَلَكَتْ)** الغَلَّةَ فِي يَدِهِ بِلَا صُنْعِهِ فَلَا تَصِحُّ الكَفَالَةُ بِهَا، نَعَمْ لَو كَفَلَهُ بِحِصَّتِهِ إِن اسْتَهْلَكَهَا صَحَّتْ المُزَارَعَةُ وَالكَفَالَةُ إِن لَمْ تَكُنْ عَلَى وَجْهِ الشَّرْطِ، وَإِلَّا فَسَدَتْ المُزَارَعَةُ «خَانِيَّةٌ».

(وَمِثْلُهُ) فِي الحُكْم **(المُعَامَلَةُ)** أَيْ: المُسَاقَاةُ فَإِنَّ حِصَّةَ الدِّهْقَانِ فِي يَدِ العَامِلِ أَمَانَةٌ .**(وَإِذَا قَصَّرَ المُزَارِعُ فِي سَقْيِ الأَرْضِ حَتَّى هَلَكَ الزَّرْعُ)** بِهَذَا السَّبَب **(لَمْ يَضْمَنْ)** المُزَارِعُ **(فِي)** المُزَارَعَةِ **(الفَاسِدَةِ، وَيَضْمَنُ فِي الصَّحِيحَةِ)** لِوُجُوبِ العَمَلِ عَلَيْهِ فِيهَا كَمَا مَرَّ، وَهِيَ فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ فَيَضْمَنُ بِالتَّقْصِيرِ.

فِي «السِّرَاجِيَّةِ»: أَكَّارٌ تَرَكَ السَّقْيَ عَمْدًا حَتَّى يَبِسَ ضَمِنَ وَقْتَ مَا تَرَكَ السَّقْيَ قِيمَتَهُ نَابِتًا فِي الأَرْضِ، وَإِن لَمْ يَكُنْ لِلزَّرْعِ قِيمَةٌ قُوِّمَتْ الأَرْضُ مَزْرُوعَةً وَغَيْرَ مَزْرُوعَةٍ فَيَضْمَنُ فَضْلَ مَا بَيْنَهُمَا.

وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة أنهما قالا: هذا كله يكون للعامل شرط عليه أم لا بحكم العرف.

قال السرخسي: هذا هو الصحيح في ديارنا أيضًا، انتهى.

قوله: **(بِلَا صُنْعِهِ)** بيان للهلاك؛ لأنه في عباراتهم لا يكون إلا بغير الصنع.

قوله: **(فَلَا تَصِحُّ الكَفَالَةُ)** سواء كان البذر من صاحب الأرض أو من العامل.

قوله: **(نَعَمْ لَو كَفَلَهُ)** أي: لو كفل له رجل عن صاحبه بحصته.

قوله: **(صَحَّتْ المُزَارَعَةُ وَالكَفَالَةُ)**؛ لأن الكفالة أضيفت إلى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك.

قوله: **(وَإِلَّا فَسَدَتْ المُزَارَعَةُ)** لأنه لا يلائم عقدها؛ لأن دين الاستهلاك دين لا يجب بعقد المزارعة، انتهى.

قوله: **(أَكَّارٌ تَرَكَ... إلخ)** بيان لكينية الضمان عند ترك السقي.

فُرُوعٌ: أَخَّرَ الأَكَّارُ السَّقْيَ، إِن تَأْخِيرًا مُعْتَادًا لَا يَضْمَنُ، وَإِلَّا ضَمِنَ.

شَرَطَ عَلَيْهِ الحَصَادُ فَتَغَافَلَ حَتَّى هَلَكَ ضَمِنَ، إِلَّا أَن يُؤَخِّر تَأْخِيرًا مُعْتَادًا.

تَرَكَ حِفْظَ الزَّرْعِ حَتَّى أَكَلَهُ الدَّوَابُّ ضَمِنَ، وَإِن لَمْ يَرُدَّ الجَرَادَ حَتَّى أَكَلَهُ كُلَّهُ، إِنْ أَمْكَنَ طَرْدَهُ ضَمِنَ، وَإِلَّا لَا «بَزَّازِيَّةٌ».

زرعَ أَرْضَ رَجُلٍ بِلَا أَمْرِهِ طَالَبَه بِحِصَّةِ الأَرْضِ، فَإِن كَانَ العُرْفُ جَرَى فِي تِلْكَ القَرْيَةِ بِالنِّصْفِ، أَو بِالثُّلُثِ وَنَحْوِهِ وَجَبَ ذَلِكَ.

قوله: (**أَخَّرَ الأَكَّارُ السَّقْيَ**) أي: فيبس الزرع، وهذه من جزئيات التقصير في السقي الذي ذكره المصنف.

قوله: (**شَرَطَ عَلَيْهِ الحَصَادُ... إلخ**) هذا بناء على ما اختاره أئمة «بلخ» من صحة اشتراط هذه الأعمال على المزارع «محيط».

قوله: (**تَرَكَ حِفْظَ الزَّرْعِ... إلخ**) هذا إذا لم يدرك الزرع، فأما إذا أدرك فلا ضمان على المزارع بترك الحفظ «هندية» عن «الذخيرة» وسيأتي آخر الكتاب أنه على العامل للعرف.

قوله: (**حَتَّى أَكَلَهُ كُلَّهُ**) التقييد بكله اتفاقي فيما يظهر ويحتمل أنه إنما قيد به؛ لأنه إن لم يأكله كله يعط رب الأرض نصيبه من الباقي، ويحسب الهالك من نصيب العامل.

قوله: (**وَجَبَ ذَلِكَ**) ومثلها لو دفعها له سنة فزرعها سنة أخرى، قالوا: إن كانت العادة في تلك القرية أنهم يزرعون مرة بعد أخرى من غير تجديد العقد جاز، وكان الخارج بينهما على ما شرطا في العقد فيما مضى.

قال الزاهد إسماعيل: وعندي إن كانت الأرض معدة لدفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم عند أهل ذلك الموضع، ولا يختلف فزرعها جاز استحسانًا وإن لم تكن الأرض معدة لدفعها مزارعة أو لم يكن نصيب العامل من الخارج واحدًا عند أهل ذلك الموضع بل كان مختلفًا فيما بينهم لا يجوز ويكون المزارع غاصبًا، وإنما ينظر إلى العادة إذا لم يعلم أنه زرعها غصبًا بأن

حَرَثَ بَيْنَ رَجُلَيْنِ أَبَى أَحَدُهُمَا أَن يَسْقِيهِ أُجْبِرَ، فَلَو فَسَدَ قَبْلَ رَفعِهِ لِلحَاكِمِ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِن رَفَع إِلَى القَاضِي وَأَمَرَهُ بِذَلِكَ، ثُمَّ امْتَنَعَ ضَمِنَ «جَوَاهِرُ الفَتَاوَى».

شَرَطَ البَذْرَ عَلَى المُزَارِعِ ثُمَّ زَرَعَهَا رَبُّ الأَرْضِ، إِنْ عَلَى وَجْهِ الإِعَانَةِ فَمُزَارَعَةٌ، وَإِلَّا فَنَقْضٌ لَهَا.

أخبر الزارع عند الزرع أنه يزرعها لنفسه لا على المزارعة أو كان الرجل ممن لا يأخذ الأرض مزارعة ويأنف من ذلك يكون غاصبًا ويكون الخارج له وعليه نقصان الأرض، وكذا لو أخبر بعد ما زرع وقال: زرعتها غصبًا كان القول قوله؛ لأنه ينكر استحقاق شيء من الخراج لغيره «هندية» عن «الخانية».

قوله: (**حَرَثَ**) أي: زرع، والظاهر: أن موضوع هذه في زرع مشترك لا بالمزارعة، فإن حكمها ذكره المصنف بقوله: وإذا قصر إلخ وذكره المؤلف بقوله: أَخَّرَ الْأَكَّارُ السَّقْيَ، وعليه ينظر ما وجه ضمانه، ولماذا لم يؤمر الشريك أن يسقي معه على قدر حصته أو يقتسمها، فمن أبى السقي فقد رضي بإدخال الضرر على نفسه، فلتحرر.

قوله: (**ثُمَّ زَرَعَهَا رَبُّ الأَرْضِ**) أي: يبذر قبله، قال محمد في «الأصل»: إذا تولى رب الأرض الزراعة بنفسه، فإما أن يتولى بأمر المزارع، فإن كان على وجه الاستعانة يكون الخارج على ما شرطا.

وأطلق في الجواب فشمل ما إذا قال رب الأرض وقت المزارعة: أزرعها لنفسي أو لم يقله.

قال شيخ الإسلام: الجواب على ما أطلق محمد صحيح وإن كان المزارع استأجر رب الأرض بدراهم معلومة ليعمل عمل المزارعة؛ فالإجارة باطلة والمزارعة على حالها، وإن كان المزارع دفعها لربها بطائفة من الزرع؛ فالمزارعة الثانية باطلة والمزارعة الأولى على حالها وإذا تولى الأرض بغير أمر المزارع والبذر من جهة رب الأرض، فإنه يصير ناقضًا للمزارعة وتمامه في «الهندية».

دَفَعَ الأَرْضَ المُسْتَأْجَرَةَ مِنَ الآجِرِ مُزَارَعَةً جَازَ إِنَّ البَذْرُ مِنَ المُسْتَأْجِرِ وَمُعَامَلَةٌ لَمْ يَجُزْ. اسْتَأْجَرَ أَرْضًا ثُمَّ اسْتَأْجَرَ صَاحِبَهَا لِيَعْملَ فِيهَا جَازَ. الكُلُّ مِن «مِنحِ المُصَنِّفِ».

قُلْتُ: وَفِيهِ فِي آخِرِ بَابِ جِنَايَةِ البَهِيمَةِ مَعْزِيًّا لِلخُلَاصَةِ: بُسْتَانِيٌّ ضَيَّعَ أَمْرَ البستانِ وَغَفَلَ حَتَّى دَخَلَ المَاءُ وَتَلِفَتْ الكُرُومُ وَالحِيطَانُ، قَالَ: يَضْمنُ الكُرُومَ لَا الحِيطَانَ، وَلَو فِيهِ حِصرِمٌ ضَمِنَ الحِصْرِمَ لَا العِنَبِ لِنِهَايَتِهِ فَصَارَ حِفْظُهُ عَلَيْهِمَا.

قُلْتُ: قَالَ قِ: وَيَضْمَنُ الْعِنَبَ فِي عُرْفِنَا انْتَهَى.

أَنْفَقَ بِلَا إِذْنِ الآخَرِ وَلَا أَمْرَ قَاضٍ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ ....

قوله: (**جَازَ إِنَّ البَذْرُ مِنَ المُسْتَأْجِرِ**) وإن كان من جانب الآجر لا يجوز.

قال بعضهم: هذا قول محمد الأول.

أما على قوله: (**الآجِرِ**)، لا يجوز دفع الأرض إلى الآجر مزارعة، سواء كان البذر من قبل المستأجر أو من قبل المؤاجر «هندية» مختصرًا عن «الذخيرة» ونقل المصنف أن الأصح القول الثاني ولم يبين العلة لعدم الجواز على القول الأول فيما إذا كان البذر من الأجر، وكأنه لأن الأرض ملكه والبذر ملكه، وقد عمل وانتفع بها فيكون الخارج له، وقد علمت أن الأصح عدم الجواز مطلقًا كالمعاملة فاتحد حكمهما ثم بعد رقمي ذلك رأيت المحشي الحلبي قال: إذ لو كان من المؤجر مع أن الأرض والعمل منه لم يبق من المستأجر شيء فينتفي مفهوم المزارعة وعلل عدم الجواز في المساقاة بذلك، انتهى.

قوله: (**ثُمَّ اسْتَأْجَرَ صَاحِبَهَا لِيَعْملَ فِيهَا**) أي: عمل كان غير المعاملة، فإن حكمها عدم الجواز كما ذكره بقوله: (**وَمُعَامَلَةٌ لَمْ يَجُزْ**).

قوله: (**بُسْتَانِيٌّ**) أي: عامل في بستان.

قوله: (**يَضْمنُ الكُرُومَ**) لأن حفظها واجب عليه؛ لأنه من عمله دون الحيطان، كذا ظهر لي، ثم رأيت الحلبي قال نحوه.

قوله: (**أَنْفَقَ بِلَا إِذْنِ الآخَرِ**) صورته غاب المزارع قبل انقضاء المدّة ينفق

كَمَرَمَّةِ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ.

مَاتَ العَامِلُ فَقَالَ وَارِثُهُ أَنَا أَعْمَلُ إِلَى أَنْ يَسْتَحْصِد فَلَهُ ذَلِكَ وَإِن أَبَى رَبُّ الأَرْضِ «مُلْتَقَى».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: وَيَأْخُذُ أَرْضًا لِليَتِيمِ وَصِيُّهُ مُزَارَعَةً إِنْ كَانَ مَا هُوَ يبذُرُ، وَلَو

الحاضر بأمر القاضي ويرجع بجميع ما أنفق على الغائب هلك الزرع أو بقي، وكذا لو كان العامل معسرًا ليس له مال.

فالجواب ما ذكرنا ولو أنفق من غير إذن القاضي كان متبرعًا، وإذا انقضت مدّة الإجارة وغاب رب الأرض والزرع بقل؛ فالقاضي لا يأمر المزارع بالإنفاق إلا إذا أقام البينة أن الزرع بينه وبين الغائب وسماع هذه البينة لإيجاب الحفظ على القاضي؛ لأن المدعي بما ادعى يريد إيجاب الحفظ على القاضي؛ لأن حفظ مال الغائب يجب عليه وقبل إقامة البينة إن شاء أمره بالإنفاق مقيدًا بأن يقول له: أنفق إن كان الأمر كما ذكرت، وإن خاف القاضي الهلاك على الزرع قبل إقامة البينة، فإنه يأمره بالإنفاق مقيدًا ولو أنفق بغير أمر القاضي كان متبرعًا «هندية» مختصرًا.

قوله: (**كَمَرَمَّةِ دَارٍ مُشْتَرَكَة**) وكذا مرمة غير قابل القسمة، فإن القاضي يأمر الشريك غير الآبي بالإنفاق ثم يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يؤدي حصته على ما عليه الفتوى والأمر من القاضي في غير قابل القسمة شرط الرجوع بما أنفق، فلو لم يأمره رجع بقيمة البناء يوم البناء كما سبق.

قوله: (**فَلَهُ ذَلِكَ**) لبقاء العقد نظرًا للوارث ولو أبى لا يجبر، انتهى.

أي: لبقائه حكمًا وإلا فقد انفسخ بالموت كما تقدم «در منتقى» مزيدًا.

قوله: (**مَا هُوَ**) ما نافية وضمير هو لليتيم.

وحاصله: أنه إن كان البذر من جهة الوصي يجوز، وإن كان من جهة اليتيم لا يجوز وعليه الفتوى.

قال ابن وهبان: وينبغي أن تكون الغبطة فيما يشترط لليتيم على ما هو

قَالَ: بَذْرُ الأَرْضِ مِنِّي مُزَارِعٌ لَهُ القَوْلُ بَعْدَ الحَصْدِ وَالخَصْمُ يُنْكِرُ].

المعروف في سائر التصرفات التي لليتيم، وعلى هذا ينبغي أن يجوز للوصي العاملة في أشجار اليتيم، انتهى.

قوله: (**مُزَارِعٌ**) فاعل قال: وصورتها: زرع أرض غيره فلما حصد الزرع قال صاحبها: كنت أجيري وزرعتها ببذري، وقال المزارع: كنت أكارًا وزرعت ببذري؛ فالقول قول المزارع؛ لأنهما اتفقا على أن البذر كان في يده فيكون القول قول ذي اليد، انتهى «حلبي».

قوله: (**بَعْدَ الحَصْدِ**) هذا القيد لابن وهبان؛ لأن المقصود الثمرة، ولا يتحقق إلا بعد الحصاد؛ لاحتمال عدم النبات، وبحث الطرسوسي أنه لا فائدة في هذا القيد بل الحكم كذلك لو وقعت المنازعة بعد الزرع قبل الحصاد رد على ابن وهبان في قوله؛ لأن المقصود الثمرة أي: ولا فائدة قبلها، وذكر صاحب «السراجية» هذه المسألة عازيًا إلى الفتاوى خالية عن هذا القيد.

ومنع العلامة عبد البر عدم حصول الفائدة قبل الحصاد فقد تحصل فيما لو لحق رب الأرض دين لا وفاء له إلا من ثمنها، وقد نبت البذر بها فباعها وتنازعا كما تقدم.

فإن القول للمزارع ويمنع البيع؛ فالوجه إنما ذكر هذا القيد؛ لكونه الأغلب في مثل ذلك، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ المُسَاقَاةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: لَا تُخْفَى مُنَاسَبَتُهَا **(وَهِيَ)** المُعَامَلَةُ بِلُغَةِ أَهْلِ المَدِينَةِ، فَهِيَ لُغَةً وَشَرْعًا: مُعَاقَدَةٌ **(دَفْعِ الشَّجَرِ)** وَالكُرُومِ، وَهَل المُرَادُ بِالشَّجَرِ مَا يَعُمُّ غَيْرَ المُثْمِرِ

كِتَابُ المُسَاقَاةِ

قال الشارح: قوله: **(لَا تُخْفَى مُنَاسَبَتُهَا)** أي: للمزارعة؛ لأن كلًا منهما عقد شرعي لتحصيل منفعة الملك وحقه التقديم على المزارعة لكثرة من يقول بجواز المساقاة، ولورود الأحاديث في معاملة النبي ﷺ أهل خيبر، لكن قدمت المزارعة لشدة الحاجة إلى معرفة أحكامها وكثرة تفاريعها ومسائلها، وهذا أولى من قول من قال حق المساقاة التقديم لكونها جائزة بلا خلاف، وإن كان يمكن تأويله بأن المراد نفي الخلاف عند أهل المذاهب الثلاثة، أما بين أهل المذهب فقد وقع الخلاف فيها، فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يقول بجوازها لكونها في معنى قفيز الطحان.

قوله: **(وَهِيَ المُعَامَلَةُ بِلُغَةِ أَهْلِ المَدِينَةِ)** ولأهل المدينة لغات يختصون بها فيقولون للمزارعة مخابرة وللإجارة بيعًا وللمضاربة مقارضة وللصلاة سجدة، انتهى «شلبي» عن الإتقاني.

قال «القهستاني»: وإنما أوثر على المعاملة؛ لأنها أوفق بحسب الاشتقاق، انتهى أي: لما فيها من السقي والمفاعلة على غير بابها على ما مرٍ في المزارعة.

قوله: **(فَهِيَ لُغَةً وَشَرْعًا: مُعَاقَدَةٌ)** فلا فرق بين المعنيين، وهو الذي في «النهاية».

وظاهر كلام «الزيلعي» والعيني ومسكين: المغايرة.

قال «الزيلعي»: وهي مفاعلة من السقي لغة، ثم ذكر تعريف المصنف بأنها معاقدة دفع الأشجار إلخ.

كَالحُورِ وَالصَّفْصَافِ؟ لَمْ أَرَهُ (**إِلَى مَنْ يُصْلِحُهُ بِجزْءٍ**) مَعْلُومٍ مِن ثَمَرِهِ وَهِيَ كَالمُزَارَعَةِ حُكْمًا وَخِلَافًا .(**وَ**) كَذَا (**شُرُوطًا**) تُمكِنُ هُنَا ....

قوله: (**كَالحُورِ**) هو شجر لا ثمر له، وفي «القاموس»: الحور بالضم الهلاك والنقص وجمع أحور وحوراء، انتهى.

والصفصاف: هو شجر الخلاف، بكسر الخاء وتخفيف اللام على صيغة ضد الوفاق.

قوله: (**لَمْ أَرَهُ**) فيه أن التعريف مصرح بالثمر إلا أن يقال ذكره بناء على الغالب، انتهى «حلبي».

وفي «الهندية» عند ذكر الشروط:

ومنها: أن يكون المدفوع من الشجر الذي فيه ثمر معاملة مما يزيد ثمرته بالعمل، فإن كان المدفوع نخلًا فيه طلع أو بسر قد احمر أو اخضر إلا أنه لم يتناه عظمه جازت المعاملة، وإن كان قد تناهى عظمه إلا أنه لم يرطب؛ فالمعاملة فاسدة ويكون الخارج كله لصاحب النخل.

ومنها: أن يكون الخارج لهما، فلو شرطا أن يكون الخارج لأحدهما فسد، انتهى.

قوله: (**إِلَى مَنْ يُصْلِحُهُ**) بتنظيف السواقي والسقي والتلقيح والحراسة وغيرها بأن يقول: دفعت إليك هذه النخلة مثلًا مساقاة بكذا، ويقول المساقي: قبلت، ففيه إشعار بأن ركنها الإيجاب والقبول «قهستاني» ملخصًا.

قوله: (**بِجِزْءٍ مَعْلُومٍ**) شائع «هندية».

قوله: (**مِن ثَمَرِهِ**) المرد بالثمر ما يتولد منه؛ فيتناول الرطبة وغيرها «قهستاني» وهذا يفيد أنه يشترط أن يكون الشجر المساقي عليه يتولد منه شيء.

قوله: (**حُكْمًا**) وهو الصحة على المفتى به.

قوله: (**وَكَذَا شُرُوطًا**) كأهلية المتعاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الأشجار والعامل والشركة في الخارج.

لِيَخْرُجَ بَيَانُ الْبَذْرِ وَنَحْوِهِ **(إِلَّا فِي أَرْبَعَةِ أَشْيَاء)** فَلَا تُشْتَرَطُ هُنَا: **(إِذَا امْتَنَعَ أَحَدُهُمَا يُجْبَرُ عَلَيْهِ)** إِذْ لَا ضَرَرَ.

(بِخِلَافِ الْمُزَارَعَةِ) كَمَا مَرَّ **(وَإِذَا انْقَضَتْ الْمُدَّةُ تُتْرَكُ بِلَا أَجْرٍ)** وَيَعْمَلُ بِلَا أَجْرٍ وَفِي الْمُزَارَعَةِ بِأَجْرٍ.

(وَإِذَا اسْتَحَقَّ النَّخِيلُ يرجِعُ العَامِلُ بِأَجْرِ مِثْلِهِ، وَفِي الْمُزَارَعَةِ بِقِيمَةِ الزَّرعِ وَ)

قوله: **(لِيَخْرُجَ بَيَانُ الْبَذْرِ)** قال «القهستاني»: البزر بالزاي أخص؛ إذ هو ما كان للبقل من الحب كما في «النهاية» والبذر بالذال: ما عزل للزراعة من الحبوب «قهستاني» وبخط السيد علي إسكندر: البزر بالكسر على الأفصح.

و«الفتح» لغة، والجمع بزور اسم لحبات الحشيش كالخردل كما أن البذر بالذال المعجملة اسم لحبات الغلة كالحنطة، ونقله عن عزمي زاده و«المصباح».

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** كبيان جنسه وقدره.

قوله: **(فَلَا تُشْتَرَطُ هُنَا)** تبع فيه المصنف حيث قال: إلا في أربعة أشياء: استثناء من قوله وشروطًا، انتهى.

والأولى أن يجعل مستثنى من قوله: وهي كالمزارعة، فإن المستثنيات ليست كلها شروطًا في المزارعة، فتدبر.

قوله: **(بِخِلَافِ الْمُزَارَعَةِ)** حيث لا يجبر رب البذر إذا امتنع.

قوله: **(تُتْرَكُ بِلَا أَجْرٍ)** قال في «التبيين»: وإذا انقضت مدّة المعاملة والخارج بسر أخضر فهو كالمزارعة إذا انقضت مدتها؛ فللعامل أن يقوم عليها إلى أن تنتهي الثمار كما كان ذلك للمزارع لكن هنا لا يجب على العامل أجر حصته إلى أن يدرك؛ لأن الشجر لا يجوز استئجاره بخلاف المزارعة حيث يجب على المزارع أجر مثل الأرض إلى أن يدرك الزرع؛ لأن الأرض يجوز استئجارها.

قوله: **(وَإِذَا اسْتَحَقَّ النَّخِيلُ يرجِعُ العَامِلُ بِأَجْرِ مِثْلِهِ)** مقيد بما إذا كان في ثمر، وإلا فلا أجر له.

قال في «التتارخانية»: لو خرج الثمر في النخيل ثم استحق الأرض؛

الرَّابعُ (بَيَانِ المُدَّةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ) هُنَا اسْتِحْسَانًا لِلعِلْمِ بِوَقْتِهِ عَادَةً.

(وَ) حِينَئِذٍ (يَقَعُ عَلَى أَوَّلِ ثَمرٍ يَخرُجُ) فِي أَوَّلِ السَّنةِ، وَفِي الرَّطْبَةِ عَلَى إِدْرَاكِ بَذرِهَا إِنَّ الرَّغْبَةَ فِيهِ وَحْدَهُ، فَإِن لَمْ يَخْرُجُ فِي تِلْكَ السنةِ ثَمرٌ فَسَدَتْ.

(وَلَو ذَكَرَ مُدَّةً لَا تَخرُجُ الثَّمرةُ فِيهَا فَسَدَتْ، وَلَو تَبْلَغُ) الثَّمَرَةُ فِيهَا.

(أَو لَا) تَبْلُغُ (صَحَّ) لِعَدَمِ التَّيَقُّنِ بِفَوَاتِ المَقْصُودِ.

فالكل للمستحق ويرجع العامل على الدافع بأجر مثل عمله، ولو لم يخرج شيء من الثمر لا يجب شيء للعامل.

قوله: (لِلعِلْمِ بِوَقْتِهِ عَادَةً) قال في «التبيين»: لأن وقت إدراك الثمر معلوم، وقلما يتفاوت فيه فيدخل فيه ما هو المتيقن به، انتهى.

قوله: (وَحِينَئِذٍ يَقَعُ عَلَى أَوَّلِ ثَمرٍ يَخْرُجُ) وأول المدّة وقت العمل في الثمر المعلوم وآخرها وقت إدراكه المعلوم «قهستاني».

قوله: (فِي أَوَّلِ السَّنةِ) عبارة ابن ملك: وتقع على أول ثمر يخرج في تلك السنة؛ لأنه متقن وما بعده مشكوك، انتهى، وهي أولى.

قوله: (وَفِي الرَّطْبَةِ) بالفتح بوزن كلبة القضب ما دام رطبًا والجمع رطاب بوزن كلاب وأهل مصر يسمونها البرسيم ويابسه: الدريس وقيل: جميع البقول، انتهى «حموي» ملخصًا.

وعلى الثاني اقتصر المؤلف فيما يأتي.

قوله: (إِنَّ الرَّغْبَةَ... إلخ) في نسخ: إذا وفي نسخ بأن الشرطية، وهو الظاهر؛ لأنه إذا دفعها من غير بيان مدّة وكان المقصود الرطبة يقع على أول جزء منها كما يأتي قريبًا فمحل ذلك إذا دفعها وقد انتهى جذاذها.

قوله: (فَإِن لَمْ يَخْرُجُ فِي تِلْكَ السنةِ ثَمرٌ فَسَدَتْ) نقله المصنف عن «الخانية» وهذا إذا لم يسم مدّة وإذا سمى مدّة فسيأتي بيانه.

قوله: (لِعَدَمِ التَّيَقُّنِ بِفَوَاتِ المَقْصُودِ) بل هو متوهم والتوهم موجود في كل

(فَلَوْ خَرَجَ فِي الوَقْتِ المُسَمَّى فَعَلَى الشَّرطِ) لِصِحَّةِ العَقْدِ **(وَإِلَّا)** فَسَدَتْ **(فَلِلعَامِلِ أَجْرُ المِثْلِ)** لِيَدُومَ عَمَلُهُ إِلَى إِدْرَاكِ الثَّمرِ.

(وَلَو دَفَعَ غِرَاسًا فِي أَرْضٍ لَمْ تَبْلُغْ الثَّمَرَةُ عَلَى أَنْ يُصْلِحَها فَمَا خَرَجَ كَانَ بَيْنَهُمَا تَفْسُدُ) هَذِهِ المُسَاقَاةُ **(إِنْ لَمْ يَذْكُرا أَعْوَامًا مَعْلُومَةً)** فَإِن ذَكَرَا ذَلِكَ صَحَّ .**(وَكَذَا لَو دَفَعَ أَصُولَ رَطْبَةٍ فِي أَرْضٍ مُسَاقَاةٍ وَلَمْ يُسَمِّ المُدَّةَ، بِخِلَافِ الرَّطْبَةِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ)** وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ المُدَّةَ.

معاملة ومزارعة بحدوث آفة، انتهى «حموي».

قوله: **(فَلَوْ خَرَجَ فِي الوَقْتِ المُسَمَّى فَعَلَى الشَّرطِ)** هذا مقيد بما إذا خرج ما يرغب في مثله في المعاملة، فإن أخرجت ما لا يرغب في مثله في المعاملة لا تجوز المعاملة؛ لأن ما لا يرغب فيه وجوده وعدمه سواء «هندية» عن «الخلاصة».

قوله: **(وَإِلَّا فَسَدَتْ)** أي: إن أخرجت بعد الوقت المعلوم في تلك السنة.

قال في «الهندية» عن «الخلاصة»: وإن لم يخرج النخل شيئًا في المدّة المضروبة ينظر إن أخرجت بعد مضي تلك المدّة في تلك السنة؛ فالمعاملة فاسدة، وإن لم تخرج في تلك السنة لعلة حدثت بها؛ فالمعاملة جائزة، انتهى.

ومثله في «التبيين» بزيادة ولا شيء لكل واحد منهما على صاحبه، انتهى.

قوله: **(فَلِلعَامِلِ أَجْرُ المِثْلِ)** أي: فيما عمل «منح» عن «الخانية».

قوله: **(لِيَدُومَ عَمَلُهُ)** أي: إذا علم أن له أجر المثل دام على عمله.

قوله: **(وَلَو دَفَعَ غِرَاسًا... إلخ)** قال في «التبيين»: بخلاف ما إذا دفع إليه غرسًا قد نبت ولم يثمر بعد معاملة حيث لا يجوز إلا ببيان المدة؛ لأنه يتفاوت بقوة الأراضي وضعفها تفاوتًا فاحشًا، فلا يمكن صرفه إلى أول ثمرة تخرج منه، وبخلاف ما إذا دفع نخيلًا أو أصول رطبة على أن يقوم عليها حتى تذهب أصولها ونبتها؛ لأنه لا يعرف متى ينقطع النخيل أو الرطبات؛ لأن الرطبة تنمو ما دامت متركبة في الأرض؛ فتكون المدّة مجهولة فتفسد المساقاة، انتهى.

قوله: **(بِخِلَافِ الرَّطْبَةِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ)** هذا محمول على ما إذا عرف وقت جزها.

(وَيَقَعُ عَلَى أَوَّلِ جزٍّ يَكُونُ، وَلَو دَفَعَ رَطْبَةً انْتَهَى جِذَاذُهَا عَلَى أَنْ يَقُوم عَلَيْهَا حَتَّى يُخْرَج بَذْرَها وَيَكُون بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ جَازَ بِلَا بَيَانِ مُدَّةٍ وَالرطبةُ لِصَاحِبِهَا، وَلَو شَرَطَا الشركةَ فِيهَا) أَيْ: فِي الرَّطبةِ فَسَدَتْ لِشَرْطِهِمَا الشَّرِكَةَ فِيمَا لَا يَنْمُو بِعَمَلِهِ.

(وَتَصِحُّ فِي الكَرْمِ وَالشَّجَرِ وَالرِّطَابِ) المُرَادُ مِنْهَا جَمِيعُ البُقُولِ.

(وَأَصُولِ البَاذِنْجَانِ وَالنَّخْلِ) وَخَصَّها الشَّافِعِيُّ بِالكَرْمِ وَالنَّخْلِ.

(لَو فِيهِ) أَيْ: الشَّجَرُ المَذْكُور **(ثَمَرَةٌ غَيْرُ مُدْرَكَةٍ)** يَعْنِي تَزِيدُ العَمَلَ.

قال في «التبيين»: وكذا إذا أطلق في الرطبة أي: بأن دفعها على أن يقوم عليها ولم يقل حتى يذهب أصولها أي: فإنها تفسد المساقاة قال بخلاف ما إذا أطلق في النخيل حيث يجوز وينصرف إلى أول ثمر يخرج منه، والفرق أن ثمر النخل لإدراكه وقت معلوم فينصرف إليه ولا يعرف في الرطبة أول جزء منه؛ لأنه لا يعرف متى يجز حتى لو كان معروفًا جاز لعدم الجهالة وقد تبع المصنف شارح «الوقاية» في عدم التفصيل.

قوله: **(وَيَقَعُ عَلَى أَوَّلِ جَزٍّ)** هو بفتح الجيم وتشديد الزاي مع تنوينها كما يعلم من عبارة «الزيلعي» بمعنى مجزوز.

قوله: **(انْتَهَى جِذَاذُهَا)** قال في «مختار الصحاح»: الجذاذ بالذال مطلق القطع كما في قوله تعالى: ﴿عَطَآءً غَيْرَ مَجْذُوذٍ﴾ [هود:١٠٨] أي: غير مقطوع، وأما الذي مخصوص بقطع مثل البر والنخل والصوف وغيرها.

قوله: **(جَازَ بِلَا بَيَانِ مُدَّةٍ)** لأن إدراك البزر له وقت معلوم «منح».

قوله: **(لِشَرْطِهِمَا الشَّرِكَةَ فِيمَا لَا يَنْمُو بِعَمَلِهِ)**؛ لأن الرطبة للبزر بمنزلة الأشجار للثمار فكما أن اشتراط الشركة في الأشجار المدفوعة إليه مع الثمار مفسد كذلك هنا، انتهى «منح».

قوله: **(يَعْنِي تَزِيدُ العَمَلَ)** قال في «النقاية» وشرحها: ولا تصح المساقاة إن أدرك الثمر أي انتهى في العظم وقت العقد؛ لأنه لا أثر للعمل حينئذ.

(وَإِنْ مُدْرِكَةً) قَد انْتَهَتْ **(لَا)** تَصِحُّ **(كَالمُزَارَعَةِ)** لِعَدَمِ الحَاجَةِ.

(دَفَعَ أَرْضًا بَيْضَاءَ مُدَّةً مَعْلُومَةً لِيَغْرِسَ وَتَكُونُ الأَرْضُ وَالشَّجَرُ بَيْنَهُمَا لَا تَصِحُّ) لاشْتِرَاطِ الشَّرِكَةِ فِيمَا هُوَ مَوْجُودٌ قَبْلَ الشَّرِكَةِ فَكَانَ كَقَفِيزِ الطَّحَّانِ فَتَفْسُدُ.

(وَالثَّمَرُ وَالغَرْسُ لِرَبِّ الأَرْضِ) تَبَعًا لأَرْضِهِ **(وَلِلآخَرِ قِيمَةُ غَرْسِهِ)** يَوْمَ الغَرْسِ.

(وَأَجْرُ) مِثْلِ **(عَمَلِهِ)** وَحِيلَةُ الجَوَازِ ....

قوله: **(كَالمُزَارَعَةِ)** فإنه إذا دفع الزرع، وقد استحصد على أن يحصده ويدرسه ويذر به، فإنه لا يصح، وعن أبي يوسف أنه يصح، والأصل أن الثمر والزرع متى كان في حد الزيادة تصح المساقاة، وإلا فلا، كما في «النظم» وذكر قاضي خان أنه إن احتاج إلى السقي أو الحفظ جازت المعاملة، وإلا فلا، انتهى.

قال في «المنح» عن «الخلاصة»: وإنما يعرف خروج الأشجار عن حد الزيادة إذا بلغت وأثمرت.

وفي «الهندية»: دفع كرمه معاملة ولا تحتاج أشجاره إلى عمل سوى الحفظ، قالوا: إن كان لو لم يحفظ تذهب الثمرة قبل الإدراك جازت ويكون الحفظ للثمار والزيادة وإن كانت لا تذهب بعدم الحفظ لا تجوز وليس للعامل نصيب من الثمار.

قوله: **(فَكَانَ كَقَفِيزِ الطَّحَّانِ)** وجهه أنه استأجره ليجعل أرضه بستانًا بالآلات الأجير على أن تكون أجرته نصف البستان الذي يظهر بعمله وآلاته، ولا شك أن هذا كاستئجار الطحان ليطحن قدرًا معلومًا ما بجزء منه، والأولى حذف قوله: فكان كقفيز الطحان؛ لأن هذا دليل الإمام، فإنه يقول بعدم صحتها لذلك وصحتها قولهما ولا يعتبران هذا وإنما الفساد في هذه الصورة لاشتراط الشركة فيما هو موجود قبلها، فليتأمل!

قوله: **(وَأَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ)** لأنه ابتغى بعمله أجرًا وهو نصف الأرض ونصف الخارج ولم يحصل له منه شيء فيجب عليه أجر مثله.

أَنْ يَبِيعَ نِصْفَ الغِرَاسِ بِنِصْفِ الأَرْضِ وَيَسْتَأْجِرَ رَبُّ الأَرْضِ العَامِلِ ثَلَاثَ سِنِينَ مَثَلًا بِشَيءٍ قَلِيل لِيَعْمَلَ فِي نَصِيبِهِ. صَدْرُ الشَّرِيعَةِ.

(**ذَهَبَتْ الرِّيحُ بِنَوَاةِ رَجلٍ وَأَلْقَتْهَا فِي كَرْمٍ آخَرَ فَنَبَتَ مِنْهَا شَجَرةٌ، فَهِيَ لِصَاحِبِ الكَرْمِ**) إِذْ لَا قِيمَةَ لِلنَّوَاةِ.

(**وَكَذَا لَو وَقَعَتْ خَوْخَةٌ فِي أَرْضِ غَيْرِهِ فَنَبَتَ**) لأَنَّ الخَوْخَةَ لَا تَنْبُتُ إِلَّا بَعْدَ ذَهَابِ لَحْمِهَا .(**وَتَبْطُلُ**) أَيْ: المُسَاقَاةِ (**كَالمُزَارَعَةِ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا وَمُضِيِّ مُدَّتِهَا وَالثَّمَر نَيءٌ**) هَذَا قَيْدٌ لِصُورَتَيْ المَوْتِ وَمُضِيِّ المُدَّةِ.

(**فَإِنْ مَاتَ العَامِلُ تَقُومُ وَرَثَتُهُ عَلَيْهِ**) إِنْ شَاؤُوا حَتَّى يُدْرِكَ الثَّمَرُ.

(**وَإِنْ كَرِهَ الدَّافِعُ**) أَيْ: رَبُّ الأَرْضِ، وَإِذَا أَرَادُوا القَلْع لَمْ يُجْبَرُوا عَلَى العَمَلِ.

قال «القهستاني»: وفيه إشارة إلى أنه لو دفعها للغرس على أن يكون الشجر بينهما يصح وإلى أنه لو شرط أن الثمر أو الشجر والثمر بينهما يصح، انتهى المراد منه.

قوله: (**أَنْ يَبِيعَ**) أي: العامل نصف الغراس بنصف الأرض؛ فيكون لكل نصف كل.

قوله: (**ثَلَاثَ سِنِينَ**) أي: مدّة يبلغ فيها الشجر.

قوله: (**فَهِيَ لِصَاحِبِ الكَرْمِ**) وهذا بخلاف الصيد إذا فرخ في أرض إنسان أو بأرض، فإن ذلك لا يكون لصاحب الأرض، ويكون لمن أخذها؛ لأن الصيد ليس من جنس الأرض وليس بمتصل بها «منح» عن «الخانية».

قوله: (**إِلَّا بَعْدَ ذَهَابِ لَحْمِهَا**) أي: وبعد ذهابه لا قيمة للنواة، فكانت كالمسألة الأولى.

قوله: (**لَمْ يُجْبَرُوا عَلَى العَمَلِ**) ولرب الأرض خيارات ثلاث: إن شاء صرم البسر مثلًا معهم واقتسموه وإن شاء أعطاهم نصف قيمة البسر، وصار البسر كله له، وإن شاء أنفق على البسر حتى يبلغ ويرجع بحصة النفقة في حصة العامل من الثمر.

(وَإِنْ مَاتَ الدَّافِعُ يَقُومُ العَامِل كَمَا كَانَ وَإِن كَرِهَ وَرَثَةُ الدَّافِع) دَفْعًا لِلضَّرَرِ.

(وَإِنْ مَاتَا فَالخِيَارُ فِي ذَلِكَ لِوَرَثَةِ العَامِلِ) كَمَا مَرَّ.

(وَإِنْ لَمْ يَمُتْ أَحَدُهُمَا بَل انْقَضَتْ مُدَّتُهَا) أَيْ: المُسَاقَاةِ **(فَالخِيَارُ لِلعَامِلِ)** إِنْ شَاءَ عَمِلَ عَلَى مَا كَانَ.

(وَتُفْسَخُ بِالعُذْرِ كَالمُزَارَعَةِ) كَمَا فِي الإِجَارَاتِ **(وَمِنْهُ كَوْنُ العَامِلِ عَاجِزًا عَن العَمَلِ، وَكَوْنُهُ سَارِقًا يُخَافُ عَلَى ثَمَرِهِ وَسَعَفِهِ مِنْهُ)** ....

قوله: **(يَقُومُ العَامِل كَمَا كَانَ)** وإن قال: أنا آخذه بسرًا مثلًا، فله ذلك؛ لأن إيفاء العقد لدفع الضرر عنه، فإذا رضي به انتقض العقد، ولورثة رب الأرض الخيارات الثلاث المتقدمة.

قوله: **(فَالخِيَارُ فِي ذَلِكَ لِوَرَثَةِ العَامِلِ)** لأنهم يقومون مقام العامل، وقد كان له في حياته هذا الخيار بعد موت رب الأرض؛ فكذلك يكون لورثته بعد موته، وليس هذا من توريث الخيار بل من باب خلافة الوارث المورث فيما هو حتى مستحق له، وهو ترك الثمار على النخيل إلى وقت الإدراك، وإن أبوا أن يقيموا عليه كان الخيار لورثة صاحب الأرض على ما وصفنا، ذكر هذه التفاصيل صاحب «الهندية».

قوله: **(إِنْ شَاءَ عَمِلَ عَلَى مَا كَانَ)** حتى يبلغ الثمر أي: وإن شاء لم يعمل، وله أجر مثل عمله فيما مضى على ما يظهر.

قوله: **(وَتُفْسَخُ بِالعُذْرِ)** منه سفره كما في «المنح» عن «البزازية».

قوله: **(وَمِنْهُ كَوْنُ العَامِلِ عَاجِزًا)** بأن مرض مرضًا لا يقدر معه على العمل قبل الإدراك؛ لأنه يلحقه ضرر بإلزامه من يعمل بالأجر، وقيدنا بكونه قبل الإدراك؛ لأنه بعده انتهت المعاملة، فلا يمكن الفسخ، ولو أراد ترك العمل لم يمكن في الصحيح، وقيل له ذلك في رواية، انتهى «حموي».

قوله: **(وَسَعَفِهِ)** بالتحريك جمع: سعفة، وهي غصن النخل «صحاح» والمتعارف أنه ورقه.

دَفْعًا لِلضَّرَرِ.

فُرُوعٌ: مَا قَبْلَ الإِدْرَاكِ كَسَقْيٍ وَتَلْقِيحٍ وَحِفْظٍ فَعَلَى العَامِلِ، وَمَا بَعْدَهُ كَجِذَاذٍ وَحِفْظٍ فَعَلَيْهِمَا، وَلَو شَرَطَ عَلَى العَامِلِ فَسَدَتْ اتِّفَاقًا «مُلْتَقَى».

وَالأَصْلُ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ عَمَلٍ قَبْلَ الإِدْرَاكِ كَسَقْيٍ؛ فَعَلَى العَامِلِ وَبَعْدِهِ كَحَصَادٍ عَلَيْهِمَا كَمَا بَعْدَ القِسْمَةِ، فَلْيُحْفَظْ!

دَفَعَ كَرْمَةً مُعَامَلَةً بِالنِّصْفِ ثُمَّ زَادَ أَحَدُهُمَا عَلَى النِّصفِ، إِن زَادَ رَبُّ الكَرْمِ لَمْ يَجُزْ؛ لأَنَّهُ هِبَةُ مَشَاعٍ يُقْسَمُ، وَإِنْ زَادَ العَامِلُ جَازَ؛ لأَنَّهُ إِسْقَاطٌ.

قوله: (**دَفْعًا لِلضَّرَرِ**) أي: عن المالك؛ لأنه يلحقه بالسرقة ضرر.

قوله: (**وَالأَصْلُ... إلخ**) ذكر في «الهندية» أصلًا آخر هو: أن كل ما كان من عمل المعاملة مما يحتاج إليه الشجر والكرم والرطاب وأصول الباذنجان من السقي وإصلاح النهر والحفظ وتلقيح النخل؛ فعلى العامل، وكل ما كان من باب النفقة على الشجر والكرم والأرض مِن السِّرْقِينِ وَتَقْلِيبِ الْأَرْضِ التي فيها الكرم والشجر والرطاب ونصب الغراس ونحو ذلك على قدر حقها، وكذلك الْجِزَارِ، وَالْقِطَافِ.

قوله: (**ثُمَّ زَادَ أَحَدُهُمَا... إلخ**) ذكر في «الهندية» أصلًا حسنًا فقال: الأصل ما مر مرارًا أن كل موضع احتمل إنشاء العقد احتمل الزيادة، وإلا فلا، والحط جائز في الموضعين، فإذا دفع نخلًا بالنصف معاملة فخرج الثمر، فإن لم يتناه عظمه جازت الزيادة منهما أيهما كان ولو تناهى عظم البسر، جازت الزيادة من العامل لرب الأرض، ولا تجوز الزيادة من رب الأرض للعامل شيئًا، انتهى.

فإن حمل ما ذكر هنا على ما إذا تناهى العظم حصل التوفيق.

أما قبل التناهي فهو بمنزلة إنشاء العقد وإنشاؤه حينئذ من الطرفين جائز كما يشير إليه أصل «الهندية» فتدبر!

قوله: (**لَمْ يَجُزْ**) والخارج بقدر ملكهما، انتهى «منح».

دَفَعَ الشَّجَرَ لِشَرِيكِهِ مُسَاقَاةً لَمْ يَجُزْ فَلَا أَجْرَ لَهُ؛ لأَنَّهُ شَرِيكٌ فَيَقَعُ العَمَلُ لِنَفْسِهِ، وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: وَمَا لِلْمُسَاقِي أَنْ يُسَاقِي غَيْرَهُ وَإِن أَذِنَ المَوْلَى لَهُ لَيْسَ يُنْكَرُ وَفِي مُعَايَاتِها: وَأَيُّ شِياهٍ دُونَ ذَبْحٍ يُحِلُّهَا وَأَيُّ المَسَاقِي وَالمُزَارِعِ يُكْفِرُ].

قوله: (**فَيَقَعُ العَمَلُ لِنَفْسِهِ**) أي: أصالة ولغيره تبعًا.

قوله: (**وَمَا لِلْمُسَاقِي أَنْ يُسَاقِي غَيْرَهُ**) لأن الدفع إلى غيره إثبات للشركة في مال غيره بغير إذنه ولا يصح، انتهى عبد البر.

قوله: (**وَإِن أَذِنَ المَوْلَى**) أي: المالك لو أتى بلفظ: أطلق مكان إذن لكان أولى لما توهمه لفظة الإذن من خصوص أذنت لك في دفعها لمن شئت معاملة أي: وهو لا يشترط بل لو قال: اعمل برأيك ملك ذلك، كما يفاد من شرح العلامة عبد البر، و«الهندية».

قوله: (**دُونَ ذَبْحٍ**) أي: من غير ذبح.

قوله: (**يُحِلُّهَا**) أي: أحلها الشارع وجوابه الشياه النادَّة أي: الفارة في الصحراء ولا يقدر عليها صاحبها أن يذبحها يكفي فيها العقر في أي: مكان أمكن.

قوله: (**وَأَيُّ المَسَاقِي وَالمُزَارِعِ يُكْفِرُ**) الجواب أن المراد بالكفر الستر، وسمي الزارع كافرًا؛ لأنه يستر الحب فكل مزارع وساق إذا بذر يكفر.

والظاهر أنه استفهام عن أحدهما وجوابه أن الكافر هو المزارع؛ لأنه الذي يتأتى منه الستر.

خاتمة:

قال المصنف في «المنح» ما نصه في «فتاوى محمد بن الفضل» في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ كُلُواْ مِمَّا فِي ٱلْأَرْضِ حَلَٰلٗا طَيِّبٗا﴾ [البقرة:١٦٨] قال: الحلال معلوم، وأما الطيب فمن أخذ أرضًا مزارعة أو معاملة أو زرع أرضه محافظًا على الصلوات في مواقيتها بجماعة أي: فقد حصل الطيب لكنه إذا أخر صلاة واحدة عن وقتها لاشتغاله بالمزارعة لا يكون زرعه طيبًا.

....

وكذا لو زرع أو غرس بغير طهارة أو منع الأجرة عن الأجير، أو أخر بعد ما جف عرقه.

وكذا إذا أخر الثمن بعد حلول الأجل أو أداه متفرقًا بدون رضا البائع، قال: فلا يكون زرعه طيبًا.

ويستحب أن يبذر على طهارة ثم يقوم في ناحية ويصلي ركعتين ثم يقول:

اللهم إني عبدٌ ضعيف وسلمت هذا إليك، فسلمه لي وبارك لي فيه ثم يصلي على النبي ﷺ فإنه تعالى يحفظ هذا الزرع من آفاته ويبارك فيه.

وإذا أدرك الزرع يجب أي: يندب مؤكدًا أن يكون الكيال على طهارة؛ فيستقبل القبلة وإلا لا يكون فيه بركة، فإذا فرغ من كيله يصلي ركعتين ثم يقول: يا ربي ألقيت بذرًا قليلًا وأعطيتني شيئًا كثيرًا، فاجعلها قوت طاعة ولا تجعلها قوت معصية، واجعلني من الشاكرين، وكذا في غرس الأشجار، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الذَّبَائِحِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهَا لِلمُزَارَعَةِ كَوْنُهُمَا إِتْلَافًا فِي الحَالِ لِلانْتِفَاعِ بِالنَّبَاتِ، وَاللَّحمِ فِي المَآلِ.

كِتَابُ الذَّبَائِحِ

قال الشارح: قوله: (**مُنَاسَبَتُهَا لِلمُزَارَعَةِ... إلخ**) فيه نظر! إذ المطلوب المناسبة بين الذبائح والمساقاة؛ إذ الذبائح مذكورة بعد المساقة لا بعد المزارعة.

فالصواب أن يقال في المناسبة: إن في كل من المساقاة والذبائح تهيئة ما يأكل الإنسان من فاكهة وثمرة ثم حيوان «حموي».

وشراط الذبح العامة في الاختيارية والاضطرارية كون الذابح عاقلًا، فلا تؤكل ذبيحة المجنون والصبي الذي لا يعقل، فإن كان الصبي يعقل الذبح ويقدر عليه، تؤكل ذبيحته، وكذلك السكران.

ومنها: أن يكون مسلمًا أو كتابيًا، فلا تؤكل ذبيحة أهل الشرك، ولا المرتد ولو غلامًا مراهقًا عند الإمام.

والكتابي الذي تحل ذبيحته لا فرق فيه بين كونه حربيًا أو من بني تغلب والمعتبر اعتقاده وقت ذبحه دون ما سواه، وإنما تؤكل ذبيحة الكتابي إذا لم يشهد ذبحه ولم يسمع منه شيء أو شوهد وسمع منه تسمية الله تعالى وحده.

وإذا لم يسمع منه شي يحمل على أنه قد سمى الله تعالى تحسينًا للظن كما بالمسلم.

ولو سمع منه ذكر الله تعالى لكنه عني بالله تعالى المسيح، قالوا: يؤكل إلا إذا نص فقال: بسم الله الذي هو ثالث ثلاثة، فلا يحل.

....

ومن شروط التسمية حالة الذبح عندنا : ذكر اسم الله تعالى أي : اسم كان وسواء قرن باسم الله الصفة بأن قال : الله أكبر أو أجل أو أعظم أو الرحمن أو الرحيم أو لم يقرن بأن قال : الله أو الرحمن أو الرحيم.

ويصح الذبح بالتهليل والتسبيح جهل التسمية أو لا.

ولا تشترط العربية بل يصح بأي لسان كان، ولو يحسن العربية، ولا بد من كونها من الذابح حتى لو سمى غيره لا تحل وإن يريد بها التسمية على الذبيحة، فإن أراد افتتاح العمل أو أراد بالحمد الشكر أو سبح أو هلل وأراد وصفه بالوحدانية والتنزه عن صفات المحدثات أو أراد بالحمد العطاس، فلا يحل وأن يكون اسم الله مجردًا عن غيره، ولو النبي ﷺ، وألا يشويه معنى الدعاء، فلو قال :

اللهم اغفر لي لم يكن تسمية؛ لأنه دعاء، والدعاء لا يقصد به تعظيم محض، وأن تكون عند الذبح، فلا يجوز تقديمها عليه إلا بزمان قليل لا يمكن التحرز عنه ووقتها في الاضطرار وقت الرمي أو الإرسال وأن يكون الذابح حلالًا وهذا شرط في الاضطرارية لا الاختيارية، وأن يكون المسمى عليه ذبيحة معينة، فلو ذبح أخرى بعد الأولى متيقنًا أن تسمية واحدة تكفي لهما، لا تحل الثانية.

ومن الشروط : قيام أصل الحياة وقت الذبح.

قلت : أو كثرت؛ فالمتردية والنطيحة والموقوذة والمريضة ومشقوقة البطن إذا ذبحت ينظر إن كان فيها حياة مستقرة تحل بالذبح سواء كانت تعيش أم لا وخروج الدم لا رواية فيه عن أصحابنا.

ولكن ذكر بعض أهل الفتاوى أنه لا بد من أحد شيئين : إما التحرك، وإما خروج الدم، فإن لم يوجد ألا يحل «هندية» ملخصًا.

وحكمها : حل المذبوح.

الذَّبِيحَةُ: اسْمُ مَا يُذْبَحُ كَالذِّبْحِ بِالكَسْرِ، وَأَمَّا بِالفَتْحِ: فَقَطْعُ الأَوْدَاجِ.

(حُرِّمَ حَيَوانٌ مِنْ شَأْنِهِ الذَّبْحُ) خَرَجَ السَّمَكُ وَالجَرَادُ؛ فَيَحِلَّانِ بِلَا ذَكَاةٍ، وَدَخَلَ المُتَرَدِّيَةِ وَالنَّطِيحَةُ وَكَلُّ **(مَا لَمْ يُذَكَّ)** ذَكَاءً شَرْعِيًّا اخْتِيَارِيًّا كَانَ أَو اضْطِرَارِيًّا.

(وَذَكَاةُ الضَّرُورَةِ جَرْحٌ) ....

وسببها: حاجة العبد «شرنبلالية».

قوله: **(حُرِّمَ حَيَوانٌ مِنْ شَأْنِهِ الذَّبْحُ)** أي: شرعًا وإنما قلنا ذلك؛ لأن السمك والجراد يمكن ذبحهما، والمراد حرم أكله.

قوله: **(وَدَخَلَ المُتَرَدِّيَةِ وَالنَّطِيحَةُ)** أي: ونحوهما مما تقدم من كل ما فيه حياة مستقرة.

قوله: **(وَكَلُّ مَا لَمْ يُذَكَّ)** هذا الدخول اقتضى خروج المتن عن كونه قيدًا في التعريف وهو صنيع فاسد، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَذَكَاةُ الضَّرُورَةِ جَرْحٌ... إلخ)** وذلك في الصيد، وكذا ما ندَّ من الإبل والبقر والغنم بحيث لا يقدر عليها صاحبها؛ لأنه بمعنى الصيد، وإن كان متأنسًا، وَسَوَاءٌ نَدَّ الْبَعِيرُ وَالْبَقَرُ فِي الصَّحْرَاءِ أَوْ فِي الْمِصْرِ فَذَكَاتُهُمَا الْعَقْرُ، كذا روي عن محمد.

وأما الشاة إن ندت في الصحراء، فذكاتها العقر، وإن ندت في المصر لم يجز عقرها وكذلك ما وقع منها في قليب، فلم يقر على إخراجه ولا يذبح ولا ينحر «هندية» أي: فإنه يذكى بذكاة الضرورة كما في «الدرر».

قال في «التبيين»: لفظ الذكاة ينبئ عن الطهارة.

ومنه قوله عليه الصلاة والسلام: «**ذكاة الأرض يبسها**»[(١)] وأصل تركيب التذكية يدل على التمام.

ومنه: ذكاء السن لنهاية الشباب وذكاء النار بالقصر، لتمام اشتعالها.

---

(١) ذكره في الجوهرة النيرة (١/ ١٤٥).

وَطَعْنٌ وَإِنْهَارُ دَم (**فِي أَيٍّ: مَوْضِعٍ وَقَعَ مِنَ البَدَنِ، وَ**) ذَكَاةُ («**الاخْتِيَارِ» ذَبْحٌ بَيْنَ الحَلْقِ وَاللَّبَّةِ**) بِالْفَتْحِ: المَنْحَرُ مِنَ الصَّدْرِ.

(**وَعُرُوقُهُ الحُلْقُومُ**) كُلُّهُ وسَطُهُ أَو أَعْلَاهُ أَو أَسْفَلُهُ، ....

قال الإتقاني: المصرح به في «الفائق» أن هذا الأثر من كلام ابن الحنفية، ومعناه: إذا يبست من رطوبة النجاسة؛ فذلك تطهيرها كما أن الذكاة تطهر الذكاة وتطيبها وقيل: الذكاة الحياة من ذكت النار إذا حييت، فكأن الأرض إذا تنجست ماتت، وإذا طهرت حييت.

قوله: (**وَطَعْنٌ**) هو لا يخرج عن كونه جرحًا.

قوله: (**وَإِنْهَارُ دَمٍ**) فيه أن الأنهار يكون بالجرح، فلو اقتصر على الجرح كما اقتصر غيره لكان أولى.

قوله: (**بَيْنَ الحَلْقِ وَاللَّبَّةِ**) اللبة بالفتح المنحر، والحلق في الأصل الحلقوم كما في «القاموس» والكرماني استعمل في بعض العنق بعلاقة الجزئية، انتهى.

والأوضح، قول «الزيلعي» الجرح بين اللبة واللحيين.

وقال الإتقاني: اللبة رأس الصدر واللحيان الذقن.

وفي «المصباح»: لبة البعير موضع نحره. وقال الفارابي: اللبة المنحر.

وقال ابن قتيبة: إنها النقرة في الحق، وقد غلط، والمنحر موضع من النحر من الحلق وموضع القلادة من الصدر، انتهى.

قوله: (**وَعُرُوقُهُ الحُلْقُومُ**) هو الحلق وميمة زائدة والجمع حلاقيم بالياء، وحذفها تخفيفًا، انتهى «مكي» عن «المصباح».

قوله: (**كُلُّهُ وسَطُهُ أَو أَعْلَاهُ أَو أَسْفَلُهُ**) الأولى التعبير بالواو، فإن ما بعد كل بدل كل منه.

ويدل عليه عبارة «الزيلعي» فإنها بالواو، وقال صاحب «المواهب»: يتعين الذبح بين الحلق واللبة تحت العقدة وقيل: مطلقًا، وكذا قال ابن كمال باشا،

....

لم يجز فوق العقدة وأفتى بعضهم بالجواز، ومال «الزيلعي» إلى تعين الذبح تحتها حتى قال: وأصحابنا رحمهم الله وإن اشترطوا قطع الأكثر، فلا بد من قطع أحدها أي: الحلقوم والمريء عند الكل، وإذا لم يبق شيء من عقدة الحلقوم مما يلي الرأس لم يحصل قطع واحد منهما، فلا يؤكل بالإجماع وكذلك «الشمني» قال: وعروق الذبح الحلقوم في وسطه أو في أعلاه أو في أسفله بعد أن يكون فيه حتى لو ذبح أعلى الحلقوم أو أسفل منه يحرم؛ لأنه ذبح في غير المذبح، انتهى.

وذكر نحوه ملا علي، وذكره الشرنبلالي عن «الزيلعي» وأقره.

وقال الإتقاني: عن الرُّسْتُغْفَنِيُّ: ويجوز أكلها سواء بقيت العقدة مما يلي الرأس، أو ما يلي الصدر، وإنما المعتبر عندنا قطع أكثر الأوداج.

قال: وهذا صحيح؛ لأنه اعتبار لكون العقدة من فوق أو من تحت، ألا ترى إلى قول محمد بن الحسن في «الجامع الصغير»: لا بأس بالذبح في الحلق كله أسفل الحلق أو وسطه أو أعلاه، فإذا ذبح في الأعلى لا بد أن نبقي العقدة من تحت، ولم يلتفت إلى العقدة في كلام الله تعالى، ولا في كلام رسوله ﷺ، بل الذكاة بين اللبة واللحيين بالحديث وقد حصلت لا سيما على مذهب الإمام رضي الله تعالى عنه فإنه يكتفي بالثلاث من الأربع أي: ثلاث كانت.

ويجوز ترك الحلقوم أصلًا؛ فبالأولى الحل إذا بقيت العقدة إلى أسفل الحلقوم، وشنع على من أفتى بالحرمة في ذلك، انتهى مختصرًا.

قال «الشلبي»: وهو صريح في مخالفة ما ذهب إليه الشارح «الزيلعي» انتهى.

ونقل صاحب «الهندية» و«التجنيس»: والمزيد ما قاله الزيلعي عن «الواقعات» ولم يذكر خلافه، ذكره الشرنبلالي وهذا الرد لا ينهض على الزيلعي.

فإنه قال: وهذا أي: الحل إذا بقيت العقدة مما يلي الصدر مشكل، فإنه

وَهُوَ مَجْرَى النَّفَسِ عَلَى الصَّحِيحِ.

(وَالمَرِيءُ) هُوَ مَجْرَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ **(وَالوَدَجَانِ)** مَجْرَى الدَّمِ.

لم يوجد فيه قطع الحلقوم ولا المرئ، انتهى.

فأنت ترى أنه بهذا الفعل لم يحصل قطع شيء من الأربعة، إلا قطع الحلقوم وحده.

وأما كلام محمد في «الجامع»: لا بأس بالذبح في الحلق كله أسفل الحلق أو وسطه أو أعلاه، انتهى.

فيتعين فهمه على ما قاله الشمني وملا علي؛ لأنه عبر أولًا بقوله: لا بأس بالذبح في الحلق كله، ولا يكون فيه إلا إذا كانت العقدة مما يلي الرأس وإلا كان خارجه، والذي ظهر لي أن الحق قول «الزيلعي» ومن معه. وأما قوله: ولم يلتفت إلى العقدة في كلام الله تعالى ولا في كلام رسوله فممنوع؛ لأن الله تعالى قال: ﴿**إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ**﴾ [المائدة: ٣] وبين رسوله ﷺ محل الذكاة فبعث مناديًا ينادي في فجاج منى «**ألا إن الذكاة في الحلق**»(١) الحديث رواه الدارقطني.

ومحمد رحمه الله تعالى: إنما قال ما ذكر دفعًا لما يتوهم أن الذبح لا يكون إلا في وسط الحلق وعلى كل؛ فالاحتياط في المتفق عليه، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: **(وَهُوَ مَجْرَى النَّفَسِ)** قال محمد بن زكريا: في أقصى الفم منفذ إن أحدهما منفذ النفس إلى الرئة وهو قصبتها والثاني منفذ الطعامي والشراب إلى المعدة وهو المريء، انتهى.

قوله: **(وَالمَرِيءُ)** بفتح الميم وكسر الراء «شمني».

قوله: **(وَالوَدَجَانِ)** هما عرقان من جانبي الحلقوم والمريء، وإنما كانت عروق الذبح هذه الأربعة؛ لأن قَطْعِ الْوَدَجَيْنِ يَحْصُلُ إِنْهَارُ الدَّمِ، وَلَوْ قَطَعَ

---

(١) أخرجه الدارقطني (٤٨١٧).

(وَحَلَّ) المَذْبُوحُ **(بِقَطْعِ أَيْ: ثَلَاثٍ مِنْهَا)** إِذ لِلأَكْثَر حُكْمُ الكُلِّ وَهَل يَكْفِي قَطْعُ أَكْثرِ كُلٍّ مِنْهَا؟ خِلَافٌ، وَصَحَّحَ البَزَّازِيُّ قَطْعَ كُلِّ حُلْقُومٍ وَمَرِيءٍ وَأَكْثَرِ وَدَجٍ، وَسَيَجِيءُ أَنَّهُ يَكْفِي مِنَ الحَيَاةِ قَدْرَ مَا يَبْقَى فِي المَذْبُوحِ.

الْأَوْدَاجَ وَهِيَ الْعُرُوقُ مِنْ غَيْرِ قَطْعِ الْمَرِيءِ وَالْحُلْقُوم لَا يَمُوتُ فَضْلًا عَن التَّوَجُّهِ؛ فَلَا بُدَّ مِنْ قَطْعِهِمَا لِيَحْصُلَ التَّوَجُّهُ وَلَا بُدَّ مِنْ قَطْعِ الْوَدَجَيْنِ، أَوْ أَحَدِهِمَا لِيَحْصُلَ إِنْهَارُ الدَّمِ، انتهى «شمني».

والدال من ودج تفتح وتكسر، ويقال: في الجسد عرق حيث ما قطع مات صاحبه له في كل موضع اسم، فهو هنا الودج والوريد، وفي الظهر النياط والأبهر، وهو عِرْقٌ مُسْتَبْطِنٌ بِالصُّلْبِ متصل بالقلب، وفي البطن الوتين، وفي الفخذ النسا، وفي الرجل الأبجل، وفي اليد الأكحل، وفي الساق الصافن، انتهى.

قوله: **(خِلَافٌ)** قال الشلبي في «الحاشية»: والحاصل أنه عند أبي حنيفة إذا قطع ثلاثًا منها أي: ثلاث كانت حل وعن أبي يوسف ثلاث روايات:

إحداها: هذه، والثانية: اشتراط قطع الحلقوم مع آخرين، والثالثة: اشتراط قطع الحلقوم والمريء وأحد الودجين، وعند محمد لا بد من قطع أكثر كل واحد من هذه الأربعة.

قوله: **(وَأَكْثَرِ وَدَجٍ)** أي: الأكثر من كل من الودجين.

قال في «المنح» عنها قال مشايخنا: أصح الأجوبة في الأكثر عنه إذا قطع الحلقوم والمريء والأكثر من كل ودج تؤكل وما لا فلا، انتهى.

قوله: **(قَدْرَ مَا يَبْقَى فِي المَذْبُوحِ)** قال المصنف في «شرحه»: وفي «الجوهرة» عن «الينابيع»: الشاة إذا مرضت أو شق الذئب بطنها ولم يبق فيها من الحياة إلا مقدار ما يعيش المذبوح فعند أبي يوسف ومحمد لا تحل الذكاة، والمختار أن كل شيء ذبح وهو حي حل أكله ولا توقيت فيه، وعليه الفتوى، انتهى.

(وَ) حَلَّ الذَّبْحُ (**بِكُلِّ مَا أَفْرَى الأَوْدَاجَ**) أَرَادَ بِالأَوْدَاجِ كُلُّ الأَرْبَعَةِ تَغْلِيبًا.

(**وَأَنْهَرَ الدَّمَ**) أَيْ: أَسَالَهُ (**وَلَو** بِنَارٍ أَو (**بلِيطَةٍ**) أَيْ: قِشْرِ قَصَبٍ.

(**أَو مَرْوَةٍ**) هِيَ حَجَرٌ أَبيضُ كَالسِّكِينِ يُذْبَحُ بِهَا (**إِلَّا سِنًّا وَظُفْرًا قَائِمين، وَلَو كَانَا منزُوعَيْنِ حَلَّ**) عِنْدَنَا (**مَع الكَرَاهةِ**) ....

قوله: (**بِكُلِّ مَا أَفْرَى الأَوْدَاجَ**) الفرق بين الإفراء الْفَرْيِ أن الإفراء قطع للإفساد وشق كما يفري الذابح والسبع والفري: قطع للإصلاح كما يفري الجزار الأديم، وَقَدْ جَاءَ فَرَى بِمَعْنَى أَفْرَى أَيْضًا، إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يُسْمَعْ بِهِ فِي الْحَدِيثِ، انتهى.

قاله أبو عبيدة، انتهى «مكي».

قوله: (**أَرَادَ بِالأَوْدَاجِ... إلخ**) لا حاجة إلى ذلك؛ لأن المراد أن ما قطع الأوداج، جاز به الذبح الذي لا يتحقق إلا بقطع الأربعة أو الأكثر منها كما سبق، فتدبر.

وقد تبع «المنح» في ذلك على أنه لم يتقدم في الأقوال اشتراط قطع كل الأربعة.

قوله: (**وَلَو بِنَارٍ**) ذكر «الشلبي» في الحاشية» ما نصه: فرع غريب: ذكر الإتقاني - رحمه الله تعالى - في كتاب الجنايات عند قوله في «الهداية»: وشبه العمد إلخ أن النار تقع بها الذكاة لو جعلت على موضع الذبح؛ فَقَطَعَتْ الْحُلْقُومَ وَالْوَدَجَيْنِ حَلَّ الْأَكْلُ، ذكره القدوري في شرحه، انتهى.

وعلى الهامش حاشية منقولة من خطه نصها: وهذه الرواية خلاف ما ذكر في أصول شمس الأئمة، وأصول فخر الإسلام أن الذكاة لا تقع بالنار، ذكره في باب دلالة النص، انتهى.

قوله: (**أَو بلِيطَةٍ**) بكسر اللام وسكون الياء آخر الحروف، وهي قِشْرُ الْقَصَبِ اللَّازِقِ وَالْجَمْعُ لِيطٌ، انتهى «حموي».

قوله: (**وَلَو كَانَا منزُوعَيْنِ حَلَّ عِنْدَنَا مَع الكَرَاهةِ**) قال في «الجامع الصغير»:

لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ بِالحَيَوانِ كَذَبْحِهِ بِشَفْرةٍ كَلِيلةٍ.

(وَنُدِبَ إِحْدَادُ شَفْرَتِهِ قبلَ الإِضْجَاعِ، وَكُرِهَ بَعْدَهُ كَالجَرِّ بِرِجْلِها إِلَى المَذْبَحِ

محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في الرجل يذبح الشاة بظفر منزوع أو بقرن أو عظم أو سن منزوعة فينهر الدم ويفري الأوداج.

قال: أكره هذا وإن فعل، فلا بأس بأكله، انتهى «غاية».

والظاهر: أن الكراهة للتحريم، ويدل عليه التعليل.

قوله: **(كَذَبْحِهِ بِشَفْرةٍ كَلِيلةٍ)** الشفرة مفتوحة الشين، انتهى «حلبي» عن «جامع اللغة».

وفي «القاموس»: الشفرة السكين العظيم، وما عرض من الحديد وحد، وجمعه شفار، انتهى.

قوله: **(وَنُدِبَ إِحْدَادُ شَفْرَتِهِ)** لقوله ﷺ: «**إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته**»(١) انتهى.

قوله: **(قبلَ الإِضْجَاعِ)** روي أنه ﷺ «**رأى رجل أضجع شاة وهو يحد شفرته فقال: أردت أن تميتها موتات، هلا حددتها قبل أن تضجعها**»(٢) كذا في «الهداية».

وقال في «المبسوط»: ضرب عمر رضي الله تعالى عنه من رآه يفعل ذلك حتى هرب وشردت الشاة «شرنبلالية».

قال «القهستاني»: وهذا لا يخلو عن إشعار بأن ضرب الدرة جائز فيما يكره كراهة تنزيه(٣)، انتهى.

قوله: **(كَالجَرِّ بِرِجْلِها إِلَى المَذْبَحِ)** لما روي أن رسول الله ﷺ رأى رجلًا،

---

(١) أخرجه أحمد (١٧٥٩٣).

(٢) أخرجه الحاكم (٤/ ٢٥٧، رقم ٧٥٦٣) وقال: صحيح على شرط البخاري. ووافقه الذهبي.

(٣) ذكره في «بدائع الصنائع» (١٠/ ١٨٧).

وَذَبْحُها مِن قَفَاهَا) إِنْ بَقِيَتْ حَيَّةً حَتَّى تُقطَعَ العروقُ وَإِلَّا لَمْ تَحِلَّ لِمَوْتِهَا بِلَا ذَكَاةٍ.

(وَالنَّخعُ) بِفَتْحٍ فَسُكُونٍ: بُلُوغُ السِّكِّين النُّخَاعَ، وَهُوَ عِرْقٌ أَبيضُ فِي جَوْفِ عَظْمِ الرَّقَبَةِ.

(وَ) كُرِهَ كُلُّ تَعْذِيبٍ بِلَا فَائِدَةٍ مِثْلُ: **(قَطْعِ الرَّأْسِ وَالسَّلْخِ قبلَ أَنْ تَبْرُدَ)** أَيْ:

وقد أخذ شاة وهو يجرها إلى المذبح، فقال: «**قُدها إلى الموت قودًا رفيقًا**» [(١)].

وفي رواية: قال: «**خُذْ سَالِفَتَهَا، فإنما يرحم الله من عباده الرحماء**»[(٢)] والمعنى أنها تعرف ما يراد بها.

كما جاء في الخبر: أبهمت البهائم إلا عن أربعة: «**خَالِقِهَا، وَرَازِقِهَا، وَحَتْفِهَا، وَسِفَادِهَا**»[(٣)] كذا في «مبسوط» السرخسي رحمه الله تعالى «شرنبلالية».

قوله: **(مِن قَفَاهَا)** القفا مقصور يذكر ويؤنث «صحاح» وإنما كره لمخالفة السنة.

قوله: **(بُلُوغُ السِّكِّين النُّخَاعَ)** المناسب بلاغ السكين، انتهى «حلبي».

والنخاع بالكسر و«الفتح» والضم لغة فيها، انتهى.

وقيل: النخع أن يمد رأسها حتى يظهر مذبحها، وقيل: إن يكسر رقبتها قبل أن تسكن من الاضطراب، وكل ذلك مكروه لما فيه من زيادة تعذيب الحيوان بلا فائدة، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَكُرِهَ كُلُّ تَعْذِيبٍ بِلَا فَائِدَةٍ)** منه ذبح واحدة بحضرة أخرى.

قوله: **(قبلَ أَنْ تَبْرُدَ)** بضم الراء من باب حسن من البرودة.

قال «القهستاني»: وفيه إشعار بأنه لو أبان عضوًا قبله كره.

وقال بعضهم: إن السلخ قبله لم يكره كما في «التحفة».

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨٦٠٥).

(٢) ذكره في «درر الحكام» (٣/ ٢٩٦).

(٣) ذكره في المبسوط (١٩/ ٥٩).

تَسْكُنَ عَنِ الاضْطِّرَابِ، وَهُوَ تَفْسِيرٌ بِاللَّازِمِ كَمَا لَا يَخْفَى.

(وَ) كُرِهَ **(تَرْكُ التَّوَجُّهِ إِلَى القِبْلَةِ)** لِمُخَالَفَتِهِ السُّنَّةَ.

(وَشُرِطَ كَوْنُ الذَّابِحِ مُسْلِمًا حَلَالًا خارِجَ الحَرَمِ إِنْ كَانَ صَيْدًا) فَصَيْدُ الحَرَمِ لَا تُحِلُّهُ الذَّكَاةُ فِي الحَرَمِ مُطْلَقًا.

(أَو كِتَابِيًّا ذِمِّيًّا وَحَرْبِيًّا) إِلَّا إِذَا سُمِعَ مِنْهُ عِنْدَ الذَّبْحِ ذِكْرُ المَسِيحِ.

(فَتَحِلُّ ذَبِيحَتَهُما، وَلَو) الذَّابِحُ **(مَجْنُونًا** ....

قوله: **(وَهُوَ تَفْسِيرٌ بِاللَّازِمِ)** فيلزم من بردها سكونها من غير عكس، فإنها قد تسكن عن الاضطراب ويتأخر بردها.

قوله: **(وَكُرِهَ تَرْكُ التَّوَجُّهِ إِلَى القِبْلَةِ)** قال في «الأصل»: أرأيت الرجل يذبح، ويسمي ويوجه ذبيحته إلى غير القبلة متعمدًا أو غير متعمد، قال: لا بأس بأكلها.

قال خواهر زاده في «شرح المبسوط»: أما الحل فلأن الإباحة شرعًا متعلقة بقطع الأوداج وَالتَّسْمِيَةِ وَقَدْ وُجِدَ وَتَوْجِيهُ الْقِبْلَةِ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ لِأَنَّهُ تَوَارَثَهُ النَّاسُ وَتَرْكُ السُّنَّةِ لَا يُوجِبُ الْحُرْمَةَ، ولكن يكره تركه من غير عذر «إتقاني».

قوله: **(إِنْ كَانَ صَيْدًا)** راجع إلى قوله: **(حَلَالًا)** وإلى قوله: **(خارِجَ الحَرَمِ)**، فإن كان محرمًا وذبح غير الصيد، فإنه حلال؛ لأن فعله فيه مشروع بخلاف الصيد، وإن كان داخل الحرم لا تحله الذكاة سواء كان الذابح محرمًا أو حلالًا ولو كتابيًا؛ لأنه منهي عنه، فلا يكون مشروعًا، وهذا معنى الإطلاق المذكور.

قوله: **(لَا تُحِلُّهُ الذَّكَاةُ فِي الحَرَمِ)** ظاهر تقييده بالحرم أنه إذا أخرجه إلى الحل وذبحه حل.

والظاهر: خلافه، ويراجع!!

قوله: **(وَلَو الذَّابِحُ مَجْنُونًا)** كذا في «النقاية» وتقدم عن «الهندية» خلافه؛ لأن من شرطه العقل وجعل «القهستاني» التقييد بالفعلين اللذين هما بعقل، ويضبط المفسر بالقدرة على قطع الأوداج راجعًا إلى كل المعطوفات التي من

أَو امْرَأَةً أَو صَبِيًّا يَعْقِلُ التَّسْمِيَةَ وَالذَّبْحَ) وَيَقْدِرُ .**(أَو أَقْلَفَ أَو أَخْرَسَ لَا)** تَحِلُّ **(ذَبِيحَةُ)** غَيْرِ كِتَابِيٍّ مِن **(وَثَنِيٍّ وَمَجُوسِيٍّ وَمُرْتَدٍّ)** وَجِنِّيٍّ وَجَبْرِيٍّ لَو أَبُوهُ سُنِّيًّا وَلَو أَبُوهُ

جملتها المجنون؛ فالمراد أنه ذبح حال إفاقته وهو ظاهر، وقد أفاد ذلك المصنف في «شرحه» حيث قال: حتى لو كان الصبي والمجنون بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية، لا تحل ذبيحتهما.

قوله: **(أَو امْرَأَةً)** حائضًا أو نفساء أو جنبًا «قهستاني» عن «النتف».

قوله: **(يَعْقِلُ التَّسْمِيَةَ وَالذَّبْحَ)** أو يعقل كون الحل بهما أو كون الحل بقطع الأوداج أقوال، أفادها «القهستاني».

قوله: **(وَيَقْدِرُ)** أي: على قطع الأوداج «قهستاني».

قوله: **(أَو أَخْرَسَ)** وهو عاجز عن الذكر، فيكون معذورًا، وتقوم الملة مقامه كالناسي بل أولى؛ لأنه ألزم، انتهى «منح».

قوله: **(مِن وَثَنِيٍّ)** لأنه مشرك وهو إذ يعبد الوثن وهو الصنم.

قوله: **(وَمَجُوسِيٍّ)** لقوله ﷺ: «**سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم**»[1].

قوله: **(وَمُرْتَدٍّ)** وإن انتقل إلى ملة أهل الكتاب؛ لأنه لا يقر على ما انتقل إليه.

قوله: **(وَجِنِّيٍّ)** لما في «الملتقط»: «**نهى رسول الله ﷺ عَنْ ذَبَائِحِ الْجِنِّ**»[2] انتهى.

أشياء، والظاهر: إن ذلك محله ما لم يتصور بصورة الآدمي ويذبح وإلا فتحل نظرًا إلى ظاهر الصورة، ويحرر.

قوله: **(وَجَبْرِيٍّ لَو أَبُوهُ سُنِّيًّا... إلخ)** قال المصنف في «منحه»: وَفِي

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٣١٣).
(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى (١٩١٣٦).

....

«الْفَوَائِدِ الْبَدْرِيَّةِ»: لا تجوز ذبيحة الجبري إن كان أبوه سُنيًا، وإن جبريًا حلت.

قلت: والظاهر أن صاحب «الفوائد» أخذه من «القنية» ونص عبارته بعد أن رقم لبعض المشايخ: وعن أبي على أنه تحل ذبيحة المجبرة إن كان آباؤهم مجبرة؛ فإنهم كأهل الذمة وإن كان آباؤهم من أهل العدل لم تحل؛ لأنهم بمنزلة المرتدين، انتهى.

قلت: ومراده بأبي علي- أبو علي الجبائي - رئيس أهل الاعتزال، وَبِالْمُجْبِرَةِ أَهْلُ السُّنَّةِ وَالْجَمَاعَةُ فَإِنَّهُمْ يُسَمُّونَ أَهْلَ السُّنَّةِ بِذَلِكَ كَمَا يُفْصِحُ عَنْهُ كَلَامُ الْبَيْهَقِيّ الْجُشَمِيِّ مِنْهُمْ فِي تَفْسِيرِهِ.

والمراد بأهل العدل أنفسهم كما علم ذلك في علم الكلام، فقد غير صاحب «الفوائد» المجبرة بالجبرية، والله تعالى أعلم، انتهى.

قال ابن المصنف في «زواهر الجواهر» بعد أن ذكر نحو ما تقدم لأبيه: والظاهر أن المصنف لم يلتفت إلى الفرق بين الجبرية والمجبرة، وقد علمت المجبرة. وأما الجبرية فهم من أهل الأهواء والبدع.

والجبرية أصناف: ومدار كلام الجبرية على نفي الاستطاعة والقدرة عن العباد أصلًا ويرون الخلق مجبورين في أفعالهم، انتهى.

قال في «تبيين المحارم»: وأما الجبرية يقولون: لا كسب للعباد بل كل أفعالهم مخلوقة له تعالى، وهم ثلاث فرق: الجهمية والنجارية والضرارية، انتهى.

وقال أيضًا: قال كثير من المفسرين أن المراد: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ فَرَّقُواْ دِينَهُمْ﴾ [الروم: ٣٢]: أهل البدع والشبهات من هذه الأمة.

وروى عمر رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال لعائشة رضي الله تعالى عنها: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ فَرَّقُواْ دِينَهُمْ وَكَانُواْ شِيَعًا﴾ [الأنعام: ١٥٩] أصحاب البدع وأصحاب الأهواء من هذه الأمة.

....

قال تعالى: ﴿وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِى مُسْتَقِيمًا فَٱتَّبِعُوهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعُوا۟ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَن سَبِيلِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٥٣] أي: الطرق المختلفة التي هي ما عدا طريقه مثل اليهودية والنصرانية وسائر الملل والأهواء والبدع فتقعوا في الضلالة. وقال تعالى: ﴿وَٱعْتَصِمُوا۟ بِحَبْلِ ٱللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا۟﴾ [آل عمران: ١٠٣]. قال بعض المفسرين: المراد من حبل الله الجماعة؛ لأنه عقبه بقوله: ولا تفرقوا.

والمراد من الجماعة عند أهل العلم أهل الفقه والعلم، ومن فارقهم قدر شبر وقع في الضلالة وخرج عن نصرة الله تعالى ودخل في النار؛ لأن أهل الفقه والعلم هم المهتدون المتمسكون بسنة محمد عليه الصلاة والسلام وسنة الخلفاء الراشدين بعده، ومن شذ عن جمهور أهل الفقه والعلم والسواد الأعظم، فقد شذَّ فيما يدخله في النار؛ فعليكم معاشر المؤمنين باتباع الفرقة الناجية المسماة بأهل السنة والجماعة، فإن نصرة الله وحفظه وتوفيقه في موافقتهم وخذلانه وسخطه ومقته في مخالفتهم، وهذه الطائفة الناجية قد اجتمعت اليوم في مذاهب أربعة وهم:

الحنفيون والمالكيون والشافعيون والحنبليون رحمهم الله.

ومن كان خارجًا عن هذه الأربعة في هذا الزمان، فهو من أهل البدعة والنار، انتهى.

قال: فإن قلت: ما وقوفك على أنك على صراط مستقيم، وكل واحد من هذه الفرق يدعي أنه عليه؟

قلت: ليس ذلك بالإدعاء والتشبث باستعمالهم الوهم القاصر، والقول الزاعم بل بالنقل عن جهابذة هذه الصنعة وعلماء أهل الحديث الذين جمعوا صحاح الأحاديث في أمور رسول الله ﷺ وأحواله وأفعاله وحركاته وسكناته وأحوال الصحابة والمهاجرين والأنصار والذين اتبعوهم بإحسان مثل:

الإمام البخاري ومسلم وغيرهما من الثقات المشهورين الذين اتفق أهل

....

المشرق والمغرب على صحة ما أوردوه في كتبهم من أمور النبي ﷺ وأصحابه رضي الله تعالى عنهم.

ثم بعد النقل ينظر إلى الذي تمسك بهديهم، واقتفى أثرهم واهتدى بسيرهم في الأصول والفروع؛ فيحكم بأنه من الذين هداهم، وهذا هو الفارق بين الحق والباطل والمميز بين من هو على صراط مستقيم وبين من هو على السبيل الذي على يمينه وشماله.

قال: واختلف العلماء من السلف والخلف في تكفير أهل الأهواء والبدع ولا شك أن من كان مذهبه وبدعته مؤديًا إلى الكفر وهو غير متأول فيه، فهو كافر بالإجماع.

وأما من كان منهم في مذهبه وبدعته على طريق التأويل والاجتهاد والخطأ المفضي إلى الهوى والبدعة من تشبيه أو نعت بجارحة أو نفي صفات كمال مما لا يليق به سبحانه وتعالى.

اختلف السلف والخلف في تكفيره؟ فقال بعضهم: أهل الأهواء كلهم كفار، وهذا قول كثير من السلف والفقهاء والمتكلمين من الخلف.

ومنهم من صوب التكفير الذي قالوا به.

ومنهم من أبى إخراجهم من سواد المسلمين، وهو أكثر الفقهاء والمتكلمين، فقالوا هم فساق عصاة ضلال ويورثهم من المسلمين ويحكم لهم بأحكامهم.

قال ابن الهمام في «شرح الهداية»: نعم، يقع في كلام أهل المذاهب تكفير كثير منهم ولكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم، ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المجتهدين عدم تكفيرهم، انتهى.

وأما قوله عليه الصلاة والسلام: **«إن بني إسرائيل تفرقت على اثنتين**

....

وسبعين ملة كلهم في النار إلا واحدة، وهي ما أنا عليه وأصحابي»[١].

قال التوربشتي: في «شرح المصابيح»: المراد من الأمة هنا من يجمعهم دائرة الدعوة من أهل القبلة؛ لأنه أضافهم إلى نفسه، فقال: «**أمتي**» وأكثر ما ورد من الحديث على هذا الأسلوب المراد منه أهل القبلة.

والمعنى أنهم تفرقوا فرقًا تتدين كل واحدة منها بخلاف ما تدين به الأخرى.

وقوله: كلهم في النار إلا واحدة، يعني: كلهم يفعلون ويعتقدون ما هو موجب دخول النار، فإن كان كفرًا وماتوا عليه دخلوا النار لا يخرجون منها أبدًا، وإن لم يكن كفرًا فهو إلى الله تعالى إن شاء عفا عنهم، وإن شاء عذبهم، ثم يخرجهم من النار ويدخلهم الجنة.

واستشكل ظاهر قوله عليه الصلاة والسلام: «**كلهم في النار**»؛ بأنه إن أريد التأبيد فيها لا يصح؛ لأن من مات من أهل البدع على الإيمان، فلا بد من دخول الجنة، وإن أريد أن دخولهم محتم، وإن كانوا يخرجون لا يصح؛ لأن المؤمن العاصي في مشيئة الله تعالى، وإن أريد أنهم مستحقون لدخولها وهم في المشيئة؛ فعصاة أهل السنة كذلك؛ فما وجه التخصيص؟

وأجيب: بأن التخصيص لشدة مؤاخذتهم بالعذاب، فإن عذابهم في النار يكون أشد عذابًا من عصاة الفرقة الناجية لسوء اعتقادهم في طريقة نبيهم.

وبأن الكل مجموعي لا جميعي مجموع أي: مجموع هذه الفرق في النار ومجموع هذه الفرقة في الجنة، ولا يلزم أن يكون كل الفرق في النار ولا كل الفرقة في الجنة من غير سابقة عذاب، انتهى بتصرف.

واعلم أنه قد ظهر لك ما نقلناه أن الجبرية مؤمنون ناجون.

---

(١) أخرجه الديلمي (٥/ ٣٠١، رقم ٨٢٥٤).

جَبْرِيًّا حَلَّتْ «أَشْبَاهٌ»؛ لأَنَّهُ صَارَ كَمُرْتَدٍّ «قُنْيَةٌ».

بِخِلَافِ يَهُودِيٍّ أَو مَجُوسِيٍّ تَنَصَّرَ؛ لأَنَّهُ يُقَرُّ عَلَى مَا انْتَقَلَ إِلَيْهِ عِنْدَنَا، فَيُعْتَبَرُ ذَلِكَ عِنْدَ الذَّبْحِ، حَتَّى لَو تَمَجَّسَ يَهُودِيٌّ لَا تَحِلُّ ذَكَاتُهُ، وَالمُتَوَلِّدُ بَيْنَ مُشركٍ وَكِتَابِيٍّ كَكِتَابِيٍّ؛ لأَنَّهُ أَخفُّ.

(وَتَارِكُ تَسْمِيَةٍ عَمْدًا) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ ....

ومن حكم الإيمان حل الذبيحة سواء كان أبوه سنيًا أو جبريًا، وأما المجبرة الذين هم أهل السنة؛ فالحل في حقهم أظهر من أن يذكر فقول بعضهم: إن صاحب «الفوائد» يمكن أنه اطلع على نص بذلك لا يصح، وما كان ينبغي للمؤلف أن يذكر هذه المسألة ويقرها مع أنها مبنية على عقيدة فاسدة، وإنما أطلنا في هذا المقام لمسيس الاحتياج في العقيدة، وبيان الحديث.

قوله: **(لأَنَّهُ صَارَ كَمُرْتَدٍّ)** علة من الزاهدي لقوله: وجبري لو أبوه سُنيًا.

قوله: **(لأَنَّهُ يُقَرُّ عَلَى مَا انْتَقَلَ إِلَيْهِ عِنْدَنَا)**؛ لأن الكفر كله ملة واحدة، وقال بعض أهل المذاهب: يقتل لقوله ﷺ: «**من بدل دينه فاقتلوه**»(١).

قوله: **(لأَنَّهُ أَخَفُّ)** أي: لأن الكتابي أقل شرًا من المشرك؛ فيحكم بتبعية الولد له في أحكامه.

قوله: **(وَتَارِكُ تَسْمِيَةٍ عَمْدًا)** لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١] وعلى حرمته انعقد الإجماع قبل الشافعي رضي الله تعالى عنه.

---

(١) أخرجه حديث ابن عباس: أخرجه الطيالسي (ص ٣٥٠، رقم ٢٦٨٩)، وأحمد (١/ ٢٨٢، رقم ٢٥٥٢)، وابن أبي شيبة (٥/ ٥٦٣، رقم ٢٨٩٩٢)، والبخاري (٣/ ١٠٩٨، رقم ٢٨٥٤)، وأبو داود (٤/ ١٢٦، رقم ٤٣٥١)، والترمذي (٤/ ٥٩، رقم ١٤٥٨) وقال: صحيح حسن. والنسائي (٧/ ١٠٤، رقم ٤٠٥٩)، وابن حبان (١٠/ ٣٢٧، رقم ٤٤٧٥)، وابن ماجه (٢/ ٨٤٨، رقم ٢٥٣٥) وابن الجارود (ص ٢١٤، رقم ٨٤٣)، والدارقطني (٣/ ١١٣، رقم ١٠٨)، والبيهقي (٨/ ١٩٥، رقم ١٦٥٩٧).
حديث معاذ: أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١٦٨، رقم ١٨٧٠٥)، وأحمد (٥/ ٢٣١، رقم ٢٢٠٦٨).

(فَإِنْ تَرَكَهَا نَاسِيًا حَلَّ) خِلَافًا لِمَالِكٍ.

(وَإِنْ ذَكَرَ مَعَ اسْمِهِ) تَعَالَى **(غَيْرَهُ، فَإِنْ وَصَلَ)** بِلَا عَطْفٍ **(كُرِهَ كَقَوْلِهِ بِسْمِ اللَّهِ اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ فُلَانٍ)** أَو مِنِّي، وَمِنْهُ: بِسْمِ اللَّهِ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ بِالرَّفْعِ لِعَدَمِ العَطْفِ وَيَكُونُ مُبْتَدِئًا، لَكِنْ يُكْرَهُ لِلوَصْلِ صُورَةً، وَلَو بِالجَرِّ أَو النَّصْبِ حُرِّمَ «دُرَرٌ» قِيلَ: هَذَا إِذَا عَرَفَ النّحوَ. وَالأَوْجَهُ أَلَّا يُعْتَبَرَ الإِعْرَابُ، بَل يَحْرُمُ مُطْلَقًا بِالعَطْفِ لِعَدَمِ العُرْفِ «زَيْلَعِيٌّ» كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: **(وَإِن عَطَفَ حرِّمَتْ نَحو: بِاسمِ اللَّهِ وَاسمِ فُلَانٍ أَو فُلَانٍ)**

قال أبو يوسف: والمشايخ إن متروك التسمية عمدًا لا يسوغ فيه الاجتهاد حتى لو قضى القاضي بجواز بيعه لا ينفذ قضاؤه لكونه مخالفًا للإجماع، انتهى.

قوله: **(حَلَّ)**؛ لأن الشارع جعل الناسي ذاكرًا للعذر، وهو النسيان، فقد أقام الملة مقام الذكر كما أقام الأكل ناسيًا مقام الإمساك في الصوم لذلك.

قوله: **(وَإِنْ ذَكَرَ مَع اسْمِهِ تَعَالَى غَيْرَهُ)** أي: كلامًا بغير عطف بقرينة ما بعده، وفي «الجوهرة»: وإن قال: بسم الله وصلى الله على محمد، تؤكل، والأولى ألا يقول ذلك، انتهى.

قوله: **(وَيَكُونُ مُبْتَدِئًا)** بصيغة اسم الفاعل.

قوله: **(حُرِّمَ «دُرَرٌ»)** عن «غاية البيان»: وفي «الحموي» عن «النوازل»: أنه يحرم بالجر.

والمنقول في «الهندية» عن «النهاية» الحل في الأوجه الثلاثة، وعلله بأن الرسول مذكور على غير سبيل العطف.

قوله: **(قِيلَ: هَذَا إِذَا عَرَفَ النّحْوَ)** هذا الخلاف إنما هو في صورة العطف كما ذكره في «الشرنبلالية» وكذا كلام المؤلف بعد.

قوله: **(بَل يَحْرُمُ مُطْلَقًا بِالعَطْفِ لِعَدَمِ العُرْفِ «زَيْلَعِيٌّ»)** عبارته: والأوجه ألا يعتبر الإعراب مطلقًا بل يحرم مطلقًا بالعطف؛ لأن كلام الناس اليوم لا يجري عليه.

لأَنَّهُ أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَوْطِنَان لَا أَذْكرُ فِيهِمَا: عِنْدَ العُطَاسِ، وَعِنْدَ الذَّبْحِ»(١).

(**فَإِنْ فُصِلَ صُورَةً وَمَعْنًى كَالدُّعَاءِ قَبْلَ الإِضْجَاعِ، وَ**) الدُّعَاءِ (**قَبْلَ التَّسْمِيَةِ أَو بَعْدَ الذَّبْحِ لَا بَأْسَ بِهِ**) لِعَدَمِ القِران أَصْلًا.

قال الشيخ «الشلبي» في «حاشيته»: هكذا هو في جميع ما وقفت عليه من النسخ وهو غير ظاهر؛ لأن الكلام فيما إذ لم يكن هناك عطف.

والظاهر: أن يقال: بل لا يحرم مطلقًا دون العطف، انتهى.

ويؤيده ما نقلناه عن «الهندية» عن «النهاية».

قوله: (**لأَنَّهُ أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ**) الأولى قول «القهستاني»؛ لأن تجريد التسمية فريضة، انتهى.

قوله: (**لَا أَذْكرُ فِيهِمَا**) يؤخذ من المقام أن هذا النهي للتحريم، فإنه بذكره على الذبيحة تحرم وتصير ميتة على ما تقدم من التفصيل، وهل الحكم كذلك عند العطاس أو يكون ذكره ﷺ عنده خلاف الأولى، يحرر!

قوله: (**فَإِنْ فُصِلَ صُورَةً**) أي: حسابًا لسماع ومعنى أي: حقيقة، وإذا وجد الوصل حسا وعدم حقيقة كأن وصل من غير عطف، فإنه لا يحرم أيضًا.

قوله: (**لَا بَأْسَ بِهِ**) بل هو مطلوب ما روي عن النبي ﷺ أنه كان إذا أراد أن يذبح يقول: «**اللهم هذا منك ولك إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له؛ وبذلك أمرت وأنا من المسلمين بسم الله والله أكبر**»(٢) ثم يذبح، وهكذا روي عن الإمام علي كرم الله وجهه.

---

(١) ذكره في «بدائع الصنائع» (١٠/ ١٨٧).

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٣٧٥، رقم ١٥٠٦٤)، وأبو داود (٣/ ٩٥، رقم ٢٧٩٥)، وابن ماجه (٢/ ١٠٤٣، رقم ٣١٢١)، والحاكم (١/ ٦٣٩ رقم ١٧١٦) وقال: صحيح على شرط مسلم. وابن خزيمة (٤/ ٢٨٧ رقم ٢٨٩٩) والبيهقي (٩/ ٢٨٧، رقم ١٨٩٦٦).

(وَالشَّرْطُ فِي التَّسْمِيَةِ هُوَ الذِّكْرُ الخَالِصُ عَنْ شَوْبِ الدُّعَاءِ) وَغَيرِهِ **(فَلَا يَحِلُّ بِقَوْلِهِ: اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي)** لأَنَّهُ دُعَاءٌ وَسُؤَالٌ.

(بِخِلَافِ الحَمْدُ لِلَّهِ، أَو سُبْحَانَ اللَّهِ مُرِيدًا بِهِ التَّسْمِيَةِ) فَإِنَّهُ يَحِلُّ.

(وَلَو عَطَسَ عِنْدَ الذَّبْحِ، فَقَالَ: الحَمْدُ لِلَّهِ لَا يَحِلُّ فِي الأَصَحِّ) لِعَدَمِ قَصْدِ التَّسْمِيَةِ.

(بِخِلَافِ الخطبةِ) حَيْثُ يجزئُهُ.

قُلْتُ: يَنْبَغِي حَمْلُهُ عَلَى مَا إِذَا نَوَى، وَإِلَّا لَا لِيُوَفِّق بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا مَرَّ فِي الجمعةِ، فَتَأَمَّلْ.

قوله: **(عَنْ شَوْبِ الدُّعَاءِ)** أي: خلطه بالدعاء.

قوله: **(لأَنَّهُ دُعَاءٌ وَسُؤَالٌ)** فلم يتجرد الذكر لله تعالى.

قوله: **(بِخِلَافِ الحَمْدُ لِلَّهِ)** أي: لأجل العطاس؛ لأنه يريد الحمد على النعمة، دون التسمية.

قوله: **(قُلْتُ: يَنْبَغِي حَمْلُهُ)** هذا الحمل بعيد من المقام لكنه هو الذي في «الخانية».

قوله: **(وَبَيْنَ مَا مَرَّ فِي الجمعةِ)** حيث قال المصنف: فلو حمد لعطاسه لم ينب عنها على المذهب، انتهى.

قلت: الذي ينبغي فهمه أن المصنف مناجري على غير المذهب في الخطبة.

وقال الولوالجي: ولو قال: مقام التسمية الحمد لله أو سبحان الله، يريد به التسمية أجزأه، وإن أراد التحميد ولم يرد التسمية لم يحل، وكذلك لو قال: الله أكبر؛ لأن هذه الألفاظ ليست صريحة في باب التسمية، إنما الصريح بسم الله؛ فكأن هذه ألفاظ كناية والكناية إنما تقوم مقام الصريح بالنية كما في باب الطلاق، انتهى.

(وَالمُسْتَحَبُّ أَنْ يَقُولَ بِسْمِ اللَّهِ، اللَّهُ أَكْبَرُ بِلَا وَاوٍ، وَكُرِهَ بِهَا) لأَنَّهُ يَقْطَعُ فَوْرَ التَّسْمِيَةِ كَمَا عَزَاهُ الزَّيْلَعِيُّ لِلحَلْوانِيِّ وَقَالَ قَبلَهُ: وَالمُتَدَاوَلُ المَنْقُولُ عَن النَّبِيِّ (ﷺ) بِالوَاوِ.

(وَلَو سَمَّى وَلَمْ تَحْضُرْهُ النِّيَّةِ صَحَّ، بِخِلَافِ مَا لَو قَصَدَ بِهَا التَّبَرُّك فِي ابْتِدَاءِ الفِعْلِ) أَو نَوَى بِهَا أَمْرًا آخَرَ، فَإِنَّهُ لَا يَصِحُّ فَلَا تَحِلُّ.

قوله: **(لأَنَّهُ يَقْطَعُ فَوْرَ التَّسْمِيَةِ)** فيه أن ذلك يقتضي كون الذبيحة ميتة، وهو يقتضي وجوب الحذف لا استحبابه إلا أن يحمل على الفور المقارب على أن زيادة واو لا تقطع الفورية، وقد تقدم عن «الهندية» ما نصه: أن وقتها في الذكاة الاختيارية وقت الذبح، لا يجوز تقديمها عليه إلا بزمن قليل لا يمكن التحرز، كذا في «البدائع» انتهى.

قوله: **(عَن النَّبِيِّ ﷺ)** وكذا نقل عن علي وابن عباس.

قال البقالي: والمستحب أن يقول: بسم الله والله أكبر، انتهى.

قوله: **(صَحَّ)** أي: عند العامة وهو الصحيح؛ لأنه أتى بالمأمور به الصريح.

قوله: **(فَلَا تَحِلُّ)** لأنه نوى غير ما أمر به «خانية».

تنبيه:

لو قال: بسم الله ولم يظهر الهاء إن قصد ذكر الله تعالى حل، وإن لم يقصده وترك الهاء قصدًا لا يحل؛ لأن الوجه الأول: قصد فيه التسمية، والعرب قد تحذف حرفًا ترخيمًا.

وفي الوجه الثاني: لم يقصد التسمية على الذبح، واستشكله صاحب «الذخيرة» بأن المنقول عن أئمة اللغة أن الترخيم لا يجوز إلا في النداء خاصة، انتهى.

وفيه: أن المقصود وجود نظير للفظه.

(كَمَا لَو قَالَ: اللَّهُ أَكْبَرُ وَأَرَادَ بِهِ مُتَابَعَة المُؤَذِّن، فَإِنَّهُ لَا يَصِير شَارِعًا فِي الصَّلَاةِ) «بَزَّازِيَّةٌ».

وَفِيهَا **(تُشْتَرَطُ)** التَّسْمِيَةُ مِن الذَّابِحِ **(حَالَ الذَّبْحِ)** أَو الرَّمْي لِصَيْدٍ أَو الإِرْسَالِ أَو حَالَ وَضْعِ الحَدِيدِ لِحِمَارِ الوَحْشِ إِذَا لَمْ يَقْعُد عَن طَلبِهِ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَالمُعْتَبَرُ الذَّبْحُ عَقِبَ التَّسْمِيَةِ قبلَ تَبَدُّلِ المَجْلِسِ) حَتَّى لَو أَضْجَعَ شَاتَيْنِ إِحْدَاهُمَا فَوْقَ الأُخْرَى؛ فَذَبحَهُما ذَبْحَةً وَاحِدَةً بِتَسْمِيَةٍ وَاحِدَةٍ حَلَّا، بِخِلَافِ مَا لَو ذَبَحَهُما عَلَى التَّعَاقُبِ؛ لأَنَّ الفِعلَ يَتَعَدَّدُ فَتَتَعَدَّدُ التَّسْمِيَةُ. ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي الصَّيدِ.

وَلَو سَمَّى الذَّابِحُ ثُمَّ اشْتَغَلَ بِأَكْلٍ أَو شُرْبٍ ثُمَّ ذَبَحَ إِنْ طَالَ وَقَطَعَ الفَوْرَ حَرُمَ، وَإِلَّا لَا، وَحَدُّ الطُّولِ مَا يَسْتَكْثِرُهُ النَّاظِرُ، وَإِذَا حَدَّ الشَّفْرَةَ يَنْقَطِعُ الفَوْرَ «بَزَّازِيَّةٌ».

قوله: **(وَأَرَادَ بِهِ مُتَابَعَة المُؤَذِّن)** أي: لا الدخول في الصلاة، وهذا تنظير في الشق الثاني فقط، وإلا فلا بد من النية حتى يكون شارعًا فتدبر!

قوله: **(من الذابح)** فلو من غيره لا تحل كما سلف.

قوله: **(مِن الذَّابِحِ)** يأتي مفهومه في كلام المؤلف.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَقْعُد عَن طلبِهِ)** قال في «المنح»: فإن قلت: ذكروا أنه إذا وضع منجلًا ليصيد به حمار الوحش ثم وجد الحمار ميتة، لا يحل.

قلت: قال في «البزازية»: والتوفيق أنه محمول على ما إذا قعد عن طلبه، وإلا فلا فائدة للتسمية عن الوضع، انتهى.

ومحله: إذا غاب عن بصره حاملًا للسهم، أما إذا وجده ميتًا في الحديد أو وجده وفيه حياة مثل حياة المذبوح، فهو ميت حكمًا؛ فيحل إجماعًا كما أفاده «القهستاني» عن «الهداية».

قوله: **(قبلَ تَبَدُّلِ المَجْلِسِ)** ظاهره: أن المجلس إذا طال لا يقطع الفورية، وهو خلاف ما تقدم عن «الهندية» وعليه الاعتماد.

قوله: **(وَقَطَعَ الفَوْرَ)** نقله في «الهندية» عن أضاحي الزعفراني عن

(وَحُبَّ) بِالحَاءِ **(نَحْرُ الإِبِلِ)** فِي سُفْلِ العُنُقِ.

(وَكُرِهَ ذَبْحُهَا، وَالحَكَمُ فِي غَنْمٍ وَبَقَرٍ عَكْسُهُ) فَنُدِبَ ذَبْحُهَا.

(وَكُرِهَ نَحْرُهَا لِتَرْكِ السُّنةِ) وَمَنَعَهُ مَالِكٌ.

(وَلَا بُدَّ مِنْ ذَبْحِ صَيْدٍ مُسْتَأْنَسٍ) لأَنَّ ذَكَاةَ الاضْطِرَارِ، إِنَّمَا يُصَارُ إِلَيْهَا عِنْدَ العَجْزِ عَن ذَكَاةِ «الاخْتِيَار».

(وَكَفَى جَرْحُ نَعَمٍ) كَبَقَرٍ وَغَنَمٍ **(تَوَحَّشَ)** فَيُجْرَحُ كَصَيدٍ.

«المحيط» وقال: من غير فصل بينهما إذا قل أو كثر، وليحرر الفرق بين هذه والمسائل المذكورة قبلها.

قوله: **(وَحُبَّ بِالحَاءِ... إلخ)** قال في «التبيين»: النحر قطع العروق في أسفل العنق عند الصدر، والذبح قطع العروق أعلى العنق تحت اللحيين، انتهى.

وعبر المصنف بقوله: **(وَحُبَّ)** تبعًا لصاحب «الهداية».

وقد قال في «الكنز»: وسن نحر الإبل، انتهى.

ولعل مراد صاحب «الهداية» السنية لا المستحب الاصطلاحي، يؤيده قوله: أما الاستحباب فلموافقة السنة المتواترة، انتهى.

فلا مخالفة، أفاده الشرنبلالي.

قوله: **(وَالحَكَمُ فِي غَنْمٍ وَبَقَرٍ عَكْسُهُ)** الظاهر: أن الغزال وبقر الوحش ونحوهما كذلك، وانظر حكم الأوز والدجاج والأرنب ونحوها.

وذكر في «الهندية» عن «خزانة المفتين»: لو ذبح فيما يحب فيه النحر أو نحر فيما يحب فيه الذبح جاز، وترك السنة. وفي «شرح الكنز» للأبياري: النعام والأوز كالإبل ينحر، والضابط كل ماله عنق طويل أي: فإنه ينحر.

وفي «القهستاني» عن «النتف» أن أدب الذبح أن يضجع بالرفق وعلى اليسار ويتوجه إلى القبلة ويشد ثلاث قوائم فقط ويذبح باليمين ويحدد الشفرة ويسرع في الذبح وإجراء الشفرة على الحلقوم.

(أَو تَعَذَّرَ ذَبْحُهُ) كَأَن تَرَدَّى فِي بِئْرٍ أَو نَدَّ أَو صَالٍ، حَتَّى لَو قَتَلَهُ المَصُولُ عَلَيْهِ مُرِيدًا ذَكَاتَهُ، حَلَّ.

وَفِي «النِّهَايَةِ»: بَقَرَةٌ تَعَسَّرَتْ وِلَادَتها فَأَدْخَلَ رَبُّهَا يَدَهُ وَذَبَحَ الوَلَدَ حَلَّ، وَإِنْ جَرَحَهُ فِي غَيْرِ مَحَلِّ الذَّبْحِ، إن لَمْ يَقْدِرْ عَلَى ذَبْحِهِ حَلَّ وَإِنْ قَدِرَ لَا.

قُلْتُ: وَنَقَلَ المُصَنِّفُ أَنَّ مِنَ التَّعَذُّرِ مَا لَو أَدْرَكَ صَيْدَهُ حَيًّا أَو أَشْرَفَ ثَوْرُهُ عَلَى الهَلَاكِ وَضَاقَ الوَقْتُ عَلَى الذَّبْحِ أَو لَمْ يَجِدْ آلَةَ الذَّبْحِ فَجَرَحَهُ حَلَّ فِي رِوَايَةٍ.

وَفِي «مَنْظُومَةِ النَّسَفِيِّ»: قَوْلُهُ: إِنَّ الجَنِينَ مُفْردِ بِحُكْمِهِ لَمْ يَتَذَكَّ بِذَكَاةِ أُمِّهِ فَحَذَفَ

قوله: **(كَأَن تَرَدَّى فِي بِئْرٍ)** فإنه يجرح، ويؤكل إذا علم موته من الجرح، وإلا لا وإن أشكل ذلك أكل؛ لأن الظاهر أن الموت منه «منح».

قوله: **(مُرِيدًا ذَكَاتَهُ)** ظاهره: أن الذكاة يشترط فيها النية، ولم يتقدم ذكر ذلك في الشروط وإن كان هذا الحكم يخص هذه المسألة؛ فلينظر وجهه.

قوله: **(فَجَرَحَهُ حَلَّ فِي رِوَايَةٍ)** الأولى أن يقول في قول؛ لأنه عزاه إلى بعض المشايخ وقال البعض الآخر: لا يحل أكله إلا إذا قطع العروق.

تنبيه:

في «الهندية»: دجاجة تعلقت بشجرة وصاحبها لا يصل إليها، فإن كان لا يخاف عليها الفوات والموت ورماها لا تؤكل، وإن خاف الفوات تؤكل، والحمامة إذا طارت من صاحبها فرماها صاحبها أو غيره.

قالوا: إن كانت لا تهتدي إلى المنزل حل أكلها سواء أصاب السهم المذبح أو موضعًا آخر؛ لأنه عجز عن الذكاة الاختيارية، وإن كانت تهتدي إلى المنزل، فإن أصاب السهم المذبح حل، وإن أصاب موضعًا آخر اختلفوا فيه، والصحيح أنها لا تحل، انتهى.

قوله: **(إِنَّ الجَنِينَ مُفْرد بِحُكْمِهِ)** أي: إن ذكى حل، وإلا لا، ولا يتبع أمه؛ فالشطر الثاني مفسر للأول.

الْمُصَنِّفُ إِنَّ وَقَالَا: إِنْ تَمَّ خَلْقُهُ أُكِلَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «ذَكَاةُ الْجَنِينِ ذَكَاةُ أُمِّهِ»[1] وَحَمَلَهُ الإِمَامُ عَلَى التَّشْبِيهِ: أَيْ: كَذَكَاةِ أُمِّهِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ رُوِيَ بِالنَّصْبِ،

قوله: (**وَقَالَا: إِنْ تَمَّ خَلْقُهُ**) مما يتفرع على قولهما كما في «الهداية» أن الجنين إذا خرج حيًّا ولم يكن من الوقت مقدار ما يقدر على ذبحه فمات، يؤكل.

وظاهر: تقييده بتمام الخلق أنه إذا لم يتم لا يحل اتفاقًا، ويحتمل أن يقال: كجزء منها فيحل، ويحرر.

قوله: (**وَحَمَلَهُ الإِمَامُ... إلخ**) قال الأكمل في «شرح الهداية»: إنما لم يجب المصنف عن هذا الحديث؛ لأنه لا يصلح للاستدلال؛ لأنه روي: «**ذكاة أمه**» بالرفع والنصب، فإن كان منصوبًا فلا إشكال أنه تشبيه، وإن كان مرفوعًا؛ فكذلك لأنه أقوى في التشبيه من الأول كقوله:

وَعَيْنَاكَ عَيْنَاهَا وَجِيدُكَ جِيدُهَا

---

(١) حديث جابر: أخرجه الدارمي (٢/ ١١٥، رقم ١٩٧٩)، وأبو داود (٣/ ١٠٣، رقم ٢٨٢٨)، والبغوي في الجعديات (١/ ٣٨٨، رقم ٢٦٥٣)، والحاكم (٤/ ١٢٧، رقم ٧١٠٩) وقال: صحيح على شرط مسلم، والبيهقي (٩/ ٣٣٤، رقم ١٩٢٧٢).
حديث أبي أيوب: أخرجه الطبراني (٤/ ١٦٢، رقم ٤٠١٠)، قال الهيثمي (٤/ ٣٥): فيه محمد بن أبي ليلى وهو سيئ الحفظ ولكنه ثقة. والحاكم (٤/ ١٢٨، رقم ٧١١٢).
حديث أبي سعيد: أخرجه أحمد (٣/ ٣٩، رقم ١١٣٦١)، وأبو داود (٣/ ١٠٣، رقم ٢٨٢٧)، والترمذي (٤/ ٧٢، رقم ١٤٧٦) وقال: حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٠٦٧، رقم ٣١٩٩)، وأبو يعلى (٢/ ٤١٥، رقم ١٢٠٦)، وابن الجارود (ص ٢٢٧، رقم ٩٠٠)، وابن حبان (١٣/ ٢٠٦، رقم ٥٨٨٩)، والدارقطني (٤/ ٢٧٤)، والحاكم (٤/ ١٢٨، رقم ٧١١٢)، والبيهقي (٩/ ٣٣٥، رقم ١٩٢٧٦).
حديث أبي أمامة وأبي الدرداء: أخرجه الطبراني (٨/ ١٠٢، رقم ٧٤٩٨). قال الهيثمي (٤/ ٣٥): فيه بشر بن عمارة وقد وثق وفيه ضعف.
حديث أبي هريرة: أخرجه الحاكم (٤/ ١٢٨، رقم ٧١١٠). والدارقطني (٤/ ٢٧٤).
حديث كعب بن مالك: أخرجه الطبراني في الكبير (١٩/ ٧٨، رقم ١٥٧). والطبراني في الأوسط (٤/ ١٠٢، رقم ٣٧١١). قال الهيثمي (٤/ ٣٥): فيه إسماعيل بن مسلم وهو ضعيف.

وَلَيْسَ فِي ذَبْحِ الأُمِّ إِضَاعَةُ الوَلَدِ لِعَدَمِ التَّيَقُّنِ بِمَوْتِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَلَا يَحِلُّ ذُو نَابٍ يَصِيدُ بِنَابِهِ**) فَخَرَجَ نَحوُ البَعيرِ.

(**أَو مِخْلَبٍ يَصِيدُ بِمِخْلَبِهِ**) أَيْ: ظِفْرِهِ، فَخَرَجَ نَحوُ الحَمَامَةِ (**مِنْ سَبُعٍ**) بَيَانٌ لِذِي نَابٍ. وَالسَّبُعُ: كُلُّ مُخْتَطَفٍ مُنْتَهِبٍ ....

قوله: (**وَلَيْسَ فِي ذَبْحِ الأُمِّ إِضَاعَةُ الوَلَدِ**) ظاهره أنه لا كراهة.

وفي «الهندية» عن «الخانية» بقرة أو شاة أشرفت على الولادة قالوا: يكره ذبحها؛ لأنه فيه تضييع للولد، وهذا قول الإمام؛ لأنه يقول: الجنين لا يتذكى بذكاة أمه، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَحِلُّ ذُو نَابٍ**) لما فرغ من الذبائح عقبها ببيان ما يحل منها، وما لا يحل، والوسيلة إلى الشيء مقدم عليه في الذكر.

قوله: (**يَصِيدُ بِنَابِهِ**) قال الحموي في «شرحه»: والمراد من ذي ناب السبع الذي يفترس بنابه، ومن ذي مخلب هو الذي يصطاد بمخلبه، وهو المراد بالإجماع؛ لأن كل صيد لا يخلو عن مخلب، وكل حيوان غير الطير لا يخلو عن ناب، انتهى.

والدليل على النهي أنه ﷺ «**نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير**»[(١)] رواه مسلم وأبو داود وجماعة.

والسر في النهي أن طبيعة هذه الأشياء مذمومة شرعًا؛ فيخشى أن يتولد من لحمها شيء من طباعها فيحرم إكرامًا لبني آدم كَمَا أَنَّهُ يَحِلُّ مَا أُحِلَّ إِكْرَامًا لَهُ.

قوله: (**أَو مِخْلَبٍ**) مفعل من الخلب، وهو مزق الجلد «زيلعي».

قوله: (**كُلُّ مُخْتَطَفٍ مُنْتَهِبٍ**) قال في «الجوهرة»: الخاطفة ما تخطف في الهواء مثل البازي والحدأة، والمنتهبة: هي ما تنتهب من الأرض مثل الذئب ونحوه، انتهى.

(١) أخرجه مسلم (٥١٠٣)، وأحمد (٤/ ٨٩، رقم ١٦٨٦٢)، وأبو داود (٣/ ٣٥٦، رقم ٣٨٠٦).

جَارحٍ قَاتِلٍ عَادَةً .(**أَوْ طَيْرٍ**) بَيَانٌ لِذِي مِخْلَبٍ.

(**وَلَا الحَشَرَاتُ**) هِيَ صِغَارُ دَوَابِّ الأَرْضِ وَاحِدُهَا حَشَرَةٌ.

(**وَالحُمُرُ الأَهْلِيَّةِ**) بِخِلَافِ الوَحْشِيَّةِ؛ فَإِنَّهَا وَلَبَنَهَا حَلَالٌ.

(**وَالبَغْلُ**) الَّذِي أُمُّهُ حِمَارَةٌ، ....

وفي «الغاية»: الاختطاف والانتهاب، بمعنى الخطف والنهب، قيل في الفرق بينهما: أن الاختطاف من فعل الطير، والانتهاب من فعل سباع البهائم، ولما كان السبع شاملًا لهذين النوعين فسر السبع بهذين الوصفين، انتهى.

قوله: (**عَادَةً**) أي: وقد يتخلف ذلك.

قوله: (**وَلَا الحَشَرَاتُ**) وكذلك الهوام بتشديد الميم.

قال الإتقاني: جمع الهامة وهي الدابة من دواب الأرض، وجميع الهوام نحو اليربوع وابن عرس والقنفذ مما يكون سكناه الأرض والجدر مكروه أكله؛ لأن الهوام مستخبثة وقد قال تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧] ولأنها تتناول النجاسات في الغالب؛ وذلك من أسباب الكراهة، وكذا جميع ما لا دم له فأكله مكروه؛ لأنه كله مستخبث فيدخل تحت قوله عز وجل: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧] إلا الجراد فإنه مخصوص بالحديث، انتهى.

قوله: (**صِغَارُ دَوَابِّ الأَرْضِ**) في «الجوهرة»: والحشرات يعني المائي البري منها كالضفدع وغيرها.

قوله: (**وَالحُمُرُ الأَهْلِيَّةِ**) ولو توحشت «هندية».

قوله: (**بِخِلَافِ الوَحْشِيَّةِ**) ولو صارت أهلية ووضع عليه الأكاف «هندية» عن «شرح الطحاوي».

قوله: (**الَّذِي أُمُّهُ حِمَارَةٌ**) الحمار يعم الذكر والأنثى، والتاء للوحدة، وحكي شذوذه، انتهى.

والأتان خصوص الأنثى، فلو عبر به لكان أولى.

فَلَو أُمُّهُ بَقَرَةٌ أُكِلَ اتِّفَاقًا وَلَو فَرَسًا فَكَأُمِّهِ.

(وَالخَيْلُ) وَعِنْدَهُمَا وَالشَّافِعِيُّ تَحِلُّ.

قوله: (فَكَأُمِّهِ) فيكون على الخلاف الآتي؛ لأن المعتبر في الحل والحرمة الأم فيما تولد من مأكول وغير مأكول.

قوله: (وَالخَيْلُ) أي: عنده لقوله تعالى: ﴿وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا﴾ [النحل: ٨] فامتن بركوبها دون أكلها، ألا ترى أن الإبل لما كانت تركب وتؤكل جميع بينهما، فقال تعالى: ﴿فَمِنْهَا رَكُوبُهُمْ وَمِنْهَا يَأْكُلُونَ﴾ [يس: ٧٢] والأكل من أعلى المنافع والحكيم لا يترك الامتنان بأعلى النعم ويمتن بأدناها.

وفي «الهداية»: ثم قيل الكراهة عنده كراهة تحريم وقيل: كراهة تنزيه، والأول أصح، انتهى؛ لأنه روي أن أبا يوسف سأل الإمام رضي الله تعالى عنهما؟

إذا قلت: في شيء أكرهه، فما رأيك فيه؟

قال: التحريم. ومبنى اختلاف المشايخ في قول الإمام رحمه الله تعالى على اختلاف اللفظ المروي عنه، فإنه روي عنه رخص بعض العلماء في لحم الخيل؛ فأما أنا فلا يعجبني أكله، وهذا يلوح إلى التنزيه.

وروي عنه أنه قال: أكرهه وهو يدل على التحريم «شرنبلالية» عن «العناية». وعلل في «الدرر» كراهة التنزيه بأن الكراهة لمعنى الكرامة كي لا يحصل بإباحته تقليل آلة الجهاد؛ ولهذا كان سؤره طاهرًا، وهو غير ظاهر الرواية، وهو الصحيح، كذا ذكره فخر الإسلام، وأبو المعين في «جامعيهما» انتهى.

قال أبو السعود: قلت: فعلى ما في «الدرر» من ترجيح كون الكراهة للتنزيه يرتفع الخلاف بين الإمام صاحبيه؛ لأنهما وإن قالا بالحل لكن مع كراهة التنزيه على ما يستفاد من قول الشارح، وعندهما وعند الشافعي لا بأس بأكله، وبه صرح في «الشرنبلالية» عن «البرهان»، انتهى.

قوله: (وَعِنْدَهُمَا وَالشَّافِعِيُّ تَحِلُّ) لما روى جابر بن عبد الله رضي الله

وَقِيلَ إِنَّ أَبَا حَنِيفَةَ رَجَعَ عَنْ حُرْمَتِهِ قَبْلَ مَوْتِهِ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «عِمَادِيَّةٌ» وَلَا بَأْسَ بِلَبَنِهَا عَلَى الأَوْجَهِ.

(**وَالضَّبْعُ وَالثَّعْلَبُ**) لأَنَّ لَهُمَا نَابًا، وَعِنْدَ الثَّلَاثَةِ تَحِلُّ.

(**وَالسُّلَحْفَاةُ**) بَرِّيَّةٌ وَبَحْرِيَّةٌ.

تعالى عنهما: أكلنا لحم الفرس على عهد رسول الله ﷺ، وبه قال أحمد، وبقول الإمام، قال الإمام مالك رضي الله تعالى عنهم أجمعين.

قوله: (**وَلَا بَأْس بِلَبَنِهَا عَلَى الأَوْجَهِ**) لأنه ليس في شربه تقليل آلة الجهاد بخلاف اللحم «منح» عن «المجتبى» وأجرى بعضهم الخلاف بين الإمام وصاحبيه فيه كاللحم وذكروا القولين في كراهة التحريم والتنزيه فيه.

وحكى عن عبد الرحيم الْكَرْمِينِيِّ أنه رأى الإمام في المنام وقال له فيها أي: الخيل كراهة تحريم يا عبد الرحيم، انتهى.

والخلاف في خيل البر، أما خيل «البحر» فلا تؤكل اتفاقًا.

قوله: (**وَالضَّبْعُ**) بضم الباء وسكونها «قهستاني» اسم للأنثى.

ويقال للذكر: ضبعان بكسر أوله وسكون ثانية.

ومن عجيب أَمْرِهِ أَنَّهُ يَحِيضُ وَيَكُونُ ذَكَرًا سَنَةً وَأُنْثَى أُخْرَى، كذا في «شرح الكنز» للأبياري.

وما روي من إباحته فهو قبل التحريم؛ لأنه لم يحرم ابتداء إلا ما في قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦۚ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ۝١٤٥﴾ [الأنعام: ١٤٥].

قوله: (**وَالسُّلَحْفَاةُ**) هي من أخبث الحشرات «حموي» وهي بكسر السين وفتح اللام ينفع دمها ومرارتها المصروع، والتلطخ بدمها ينفع المفاصل، انتهى.

(وَالغُرَابُ الأَبْقَعُ) الَّذِي يَأْكُلُ الجِيفَ لأَنَّهُ مُلْحَقٌ بِالخَبَائِثِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ.
ثُمَّ قَالَ: وَالخَبِيثُ مَا تَسْتَخْبِثُهُ الطِّبَاعُ السَّلِيمَةُ.
(وَالغُدَافُ) بِوَزْنِ غُرَابٍ: النَّسْرُ جمعُهُ غِدْفَانٌ «قَامُوسٌ».
(وَالفِيلُ) وَالضَّبُّ، وَمَا رُوِيَ مِن أَكلِهِ مَحمُولٌ عَلَى الابْتِدَاءِ.

قوله: (**وَالْغُرَابُ الأَبْقَعُ**) هو الذي فيه سواد وبياض، انتهى «مكي» عن «الكشف» وذكر في «الظهيرية» أن الغراب الأسود والأبقع ثلاثة أنواع:

نوع يلتقط الحب، ولا يأكل الجيف وهو غير مكروه.

ونوع يأكل الجيف وهو مكروه.

ونوع آخر يأكل الحب مرة والجيف أخرى، وأنه غير مكروه عند الإمام خلافًا لأبي يوسف، انتهى «مكي».

قوله: (**لأَنَّهُ مُلْحَقٌ بِالخَبَائِثِ**) فإن لحمه ينبت من الحرام «عيني» و«أكمل».

قوله: (**وَالخَبِيثُ**) أي: المأخوذ من قوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧].

قوله: (**السَّلِيمَةُ**) لعل المراد السليمة من الشر والمرض.

قوله: (**النَّسْرُ**) هو خلاف ما قاله «مسكين» أنه الْعَقْعَق، وعن أبي يوسف قال: سألت أبا حنيفة عن العقعق؟ فقال: لا بأس به، فقلت: إنه يأكل النجاسة فقال: إنه يخلط النجاسة بشيء آخر، ثم يأكل؛ فالأصل عنده أن ما يخلط كالدجاج لا بأس به.

وقال أبو يوسف: يكره العقعق كما تكره الدجاجة، انتهى «هندية».

وفي «حاشية المكي»: الْعَقْعَقُ وزان جعفر طائر نحو الحمامة طويل الذنب فيه بياض وسواد وهو نوع من الغربان يتشاءم به ويعقعق بصوت يشبه العين والقاف.

قوله: (**عَلَى الابْتِدَاءِ**) أي: ابتداء الإسلام.

(وَاليَرْبُوعُ وَابنُ عرسٍ وَالرَّخَمَةُ وَالبُغَاثُ) هُوَ طَائِرٌ دَنِيءُ الهِمَّةِ يُشْبِهُ الرَّخَمَةَ، وَكُلُّهَا مِن سِبَاعِ البَهَائِم. وَقِيلَ: الخَفَّاشُ؛ لأَنَّهُ ذُو نَابٍ.

قوله: **(وَاليَرْبُوعُ)** بوزن بفعول دويبة نحو الفأرة، لكن ذَنبه وأذناه أطول منها ورجلاه أطول من يديه، عكس الزرافة والجمع يرابيع، والعامة تقول: جربوع، انتهى، أبو السعود.

قوله: **(هُوَ طَائِرٌ)** لكنه على الطير من شرار الطير.

قوله: **(وَقِيلَ: الخَفَّاشُ)** أي: يحرم وهو كَرُمَّانٍ بمعجمة في أوله ومعجمة في آخره الْوَطْوَاطُ سمي به لصغر عينيه وضعف بصره من الخفش بالتحريك، وهو ضعف العين وضعف البصر خلقة أو فسادًا في الجفون بلا وجع، انتهى «مكي».

وقد حكى القولين بالحل والحرمة في «الهندية».

قوله: **(لأَنَّهُ ذُو نَابٍ)** فيه نظر؛ لأن كل ذي ناب ليس بمنهي عنه إذا كان لا يصطاد بنابه، انتهى «إتقاني».

تنبيه:

الذي يعيش في البر أنواع ثلاثة: ما ليس له دم أصلًا، وما ليس له دم سائل، وما له دم سائل. فما لا دم له مثل الجراد والزنبور والذباب والعنكبوت والخنفساء والعقرب وَالْبُغَاثَةِ ونحوها، لا يحل أكله، إلا الجراد خاصة.

وكذلك ما ليس له دم سائل مثل الحية والوزغ وَسَامٍّ أَبْرَصَ وجميع الحيوانات الحشرات، وهو أم الأرض من الفأر والقنافذ والضب واليربوع وابن عرس ونحوها. ولا خلاف في حرمة هذه الأشياء إلا الضب، فإنه حلال عند الشافعي رضي الله تعالى عنه، وما له دم سائل مستأنس ومستوحش؛ فالمستأنس من البهائم الإبل والبقر والغنم يحل بالإجماع. وأما المستوحش نحو الظباء وبقر الوحش وحمر الوحش وإبل الوحش؛ فحلال بإجماع المسلمين.

....

وأما المستأنس من السباع، وهو الكلب والفهد والسنّور الأهلي؛ فلا يحل، وكذا المستوحش المسمى بسباع الوحش والطير.

فسباع الوحش مثل: السبع والذئب والضبع والنمر والفهد والثعلب والسنور البري والسنجاب وَالْفَنَكِ وَالسَّمُّورِ والدلق والدب والقرد ونحوها.

وسباع الطير: كَالْبَازِي وَالْبَاشَقِ وَالصَّقْرِ وَالشَّاهِينِ وَالْحِدَأَةِ وَالبغاث وَالنَّسْرِ وَالْعُقَابِ، وما أشبه ذلك وتحل الفاختة وهي واحدة الفواخت من ذوات الأطواق، زعموا أن الحيات تهرب من صوتها وفيها فصاحة وحسن صوت.

وفي طبعها: الأُنس بالناس، تعيش في الدور، وتعمر، فقد وجد منه ما عاش خمسًا وعشرين سنة، ومنها ما عاش أربعين سنة يحل أكلها وبيعها اتفاقًا ذكره الدميري[(١)].

ويؤكل القمري والسوادين والزرزور والصلصل والهدهد والبوم والطاووس والدبسي بضم الدال طائر صغير منسوب إلى دبس الرطب في لونه غيرة بين السواد والجمرة وهو نوع من الحمام البري، وهو أصناف: مصري وحجازي وعراقي، متقاربة أفخرها المصري «دميري» وأما الوبر بكسر الباء كما في «الصحاح».

قال أبو يوسف: لا أحفظ فيه شيئًا عن أبي حنيفة، وهو عندي مثل الأرنب وهو يعتلف البقول والنبات، وهو دويبة أصغر من السنور كحلاء العين، لا ذَنَب لها، تدخل البيوت، انتهى «عيني».

وحل الإبل في «المغرب»: الإبل بضم الهمزة وكسرها وتشديد الياء، الذكر من الأوعال، انتهى.

(١) انظر: حياة الحيوان الكبرى للدميري (٢/ ٥٧) نقلًا عن أبي حيان التوحيدي وأرسطو.

(وَلَا) يَحِلُّ **(حَيَوَانٌ مَائِيٌّ إِلَّا السَّمَكُ)** الَّذِي مَاتَ بِآفَةٍ وَلَو مُتَوَلِّدًا فِي مَاءٍ نَجِسٍ وَلَو طافيةً مجروحةً «وَهْبَانِيَّةٌ».

وفي «القاموس» الوعل بالفتح، وككتف ودُئِل، وهذا نادر، تيس الجبل، انتهى.

والذكر والأنثيان والمثانة والعصبان اللذان في العنق والمرارة تحل مع الكراهة.

وكذا الدم الذي يخرج من اللحم والكبد والطحال دون الدم المسفوح وهل الكراهة تحريمية أو تنزيهية قولان.

قوله: **(مَائِيٌّ)** هو الذي يكون مأواه ومعاشه في الماء، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَو مُتَوَلِّدًا فِي مَاءٍ نَجِسٍ)** في «البزازية»: لو أرسلت السمكة في الماء النجس فكبرت فيه لا بأس بأكلها للحال، انتهى.

قال الشرنبلالي: وينظر الفرق بينها وبين الجلالة، انتهى.

وفي «الهندية» ويكره أكل لحوم الإبل الجلالة وهي التي الأغلب من أكلها النجاسة لتغير لحمها ونتنه كما يكره أكل الطعام المنتن.

وفي «شرح الطحاوي»: أنه لا يحل الانتفاع بها من العمل وغيره إلا أن تحبس أيامًا وتعلف وليس لحبسها تقدير في ظاهر الرواية.

وروى ابن رستم عن محمد في الناقة والشاة والبقرة إنما تكون جلالة إذا تغير لحمها ووجد منه ريح منتنة، فلا يشرب لبنها ولا يؤكل لحمها وجاز بيعها وهبتها، هذا إذا كانت لا تخلط ولا تأكل إلا العذرة غالبًا، فإن خلطت فليست جلالة لِأَنَّهَا لَا تَنْتُنُ، انتهى بتصرف.

قوله: **(وَلَو طافيةً مجروحةً «وَهْبَانِيَّةٌ»)** لو يوجد ذلك في «الوهبانية» ولا في «شرحها» وإنما قال العلامة عبد البر: الأصل في إباحة السمك أن ما مات بآفة يؤكل، وما مات بغير آفة لا يؤكل، انتهى، فإن حمل على أن ذلك الطافي في مات بالجرح، حل.

(**غَيْرُ الطَّافِي**) عَلَى وَجْهِ المَاءِ الَّذِي مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ وَهُوَ مَا بَطْنُهُ مِن فَوقُ، فَلَو ظَهْرُهُ مِن فَوقُ فَلَيْسِ بِطَافٍ فَيُؤْكَلُ كَمَا يُؤْكَلُ مَا فِي بَطْنِ الطَّافِي، وَمَا مَاتَ «بِحَرِّ» المَاءِ أَو بردِهِ وَبِرَبْطِهِ فِيهِ أَو إِلْقَاءِ شَيْءٍ فَمَوْتُهُ بِآفَةٍ «وَهْبَانِيَّةٌ».

قوله: (**غَيْرُ الطَّافِي**) هو اسم فاعل من طفا الشيء فوق الماء يطفو طفوًا إذا علا، انتهى «مكي».

قوله: (**حَتْفَ أَنْفِهِ**) الحتف الموت والجمع حتوف ومات فلان حتف أنفه إذا مات من غير ضرب ولا قتل ولا يبني منه فعل وخص الأنف بالإضافة؛ لأن روحه تخرج من أنفه يتتابع نفسه أو لأنهم كانوا يتخيلون أن المريض تخرج روحه من أنفه، والجريح من جراحته «مختار» و«قاموس».

قوله: (**كَمَا يُؤْكَلُ مَا فِي بَطْنِ الطَّافِي**)؛ لأن ما في بطنه مات بآفةٍ وهي ضيق المكان، انتهى عبد البر.

وفي «المنح»: ولو أن سمكة ابتلعت سمكة أكلتا جميعًا؛ لأن المبلوعة ماتت بسبب حادث، وأما إذا خرجت من دبر السمكة لا تؤكل؛ لأنها قد استحالت عذرة، انتهى.

ولو وجدت جرادة في بطن سمكة أو في بطن جرادة حلت «مكي» عن «البحر الزاخر».

قوله: (**وَمَا مَاتَ «بِحَرِّ» المَاءِ أَو بردِهِ**) هو الذي عليه الفتوى، وقيل: لا يحل؛ لأن السمك لا يموت «بحر» الماء ولا برده.

قوله: (**وَبِرَبْطِهِ فِيهِ**) كما إذا مات في الشبكة، وهو لا يقدر على التخلص منها، وكذا يحل ما لدغته حية أو أصابه حديد.

قوله: (**أَو إِلْقَاءِ شَيْءٍ**) وكان يعلم أنها تموت منه.

قال في «المنح»: أو أكلت شيئًا ألقاه في الماء ليأكله فماتت منه؛ وذلك معلوم فلا بأس بأكلها فإنها ماتت بآفة، انتهى.

قوله: (**فَمَوْتُهُ بِآفَةٍ**) أي: لأن صوته بآفة، ويؤخذ من الأصل السابق.

(وَ) إِلَّا (**الجِرِّيثَ**) سَمَكٌ أَسْوَدُ (**وَالمَارَمَاهِي**) سَمَكٌ فِي صُورَةِ الحيَّةِ، وَأَفْرَدَهُمَا بِالذِّكر لِلخَفَاءِ، وَخِلَافِ مُحَمَّدٍ .(**وحلَّ الجَرَادُ**) وَإِنْ مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ، بِخِلَافِ السَّمَكِ.

(**وَأَنْوَاعُ السَّمَكِ بِلَا ذَكَاةٍ**) لِحَدِيثِ (**أُحِلَّت لَنَا مَيْتَتَانِ: السَّمكُ وَالجَرَادُ، وَدَمَانِ: الكبِدُ وَالطِّحَالُ**) بِكَسْرِ الطَّاءِ.

(وَ) حَلَّ (**غُرابُ الزَّرْعِ**) الَّذِي يَأْكُلُ الحَبَّ (**وَالأَرْنَبَ وَالعَقْعَقَ**) هُوَ غُرابٌ يجمَعَ بَيْنَ أَكْلِ جيفٍ وَحَبٍّ، وَالأَصَحُّ حِلُّهُ ....

قوله: (**وإلا الْجِرِّيثَ**) بوزن سكيت «قاموس».

وقولهم الْجِرِّيث من الممسوخات باطل لا أصل له؛ لأن ما مسخ لا نسل له ولا يبقى بعد ثلاثة أيام، انتهى.

وفي أبي السعود عن «العيني»: الْجِرِّيثُ: بكسر الجيم والراء وتشديدها نوع من السمك مدور كالترس، انتهى.

قوله: (**لِلخَفَاءِ**) أي: لخفاء دخولهما في السمك.

قوله: (**وَخِلَافِ مُحَمَّدٍ**) قال في «الدرر»: وما نقل عَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّ جَمِيعَ السَّمَكِ حَلَالٌ غَيْرَ الْجِرِّيثِ وَالْمَارْمَاهِيِّ ضعيف، انتهى.

(فرع) قال في «الخانية»: لا بأس بدود الزيتون قبل أن ينفخ فيه الروح، إن ما لا روح له لا يسمى ميتة، انتهى.

ويؤخذ أن أكل الجبن بدوده أو الخل، كذلك أو الثمار كالنبق بدوده، لا يجوز إن نفخ فيه الروح.

قوله: (**بخِلَافِ السَّمَكِ**) مراده الطافي فقط، وهذه العبارة لصاحب «الدرر».

وفيها وَسُئِلَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ الْجَرَادِ يَأْخُذُهُ الرَّجُلُ مِن الْأَرْضِ، وَفِيهَا الْمَيِّتُ وَغَيْرُهُ فَقَالَ: كُلْهُ كُلَّهُ. وعُدَّ هذا من فصاحته، انتهى.

قوله: (**وَالأَصَحُّ حِلُّهُ**) الأولى أن يقول على الأصح، وهو قول الإمام.

(مَعَهَا) أَيْ: مَع الذَّكَاةِ.

(وَذَبَحَ مَا لَا يُؤْكَلُ يُطَهِّرُ لَحْمَهُ وَشَحْمَهُ وَجِلْدَهُ) تَقَدَّمَ فِي الطَّهَارَةِ تَرْجِيحُ خِلَافِهِ **(إِلَّا الآدَمِيَّ** وَالخنزيرَ) كَمَا مَرَّ.

وقال أبو يوسف: يكره.

قوله: **(مَعَهَا)** الأولى بها، وأطلقها فعم الذكاة الاختيارية والاضطرارية، فإن الأرنب بالذبح وذكاته اختيارية وغيره بالجرح أي: موضع كان وذكاته ضرورية.

قوله: **(يُطَهِّرُ لَحْمَهُ وَشَحْمَهُ وَجِلْدَهُ)** أي: لا ينجس ما وقع فيه من المائعات؛ لأنه كالدباغ في إزالة الرطوبة النجسة وكذا لا تبطل صلاة حامله.

وهل يجوز الانتفاع بشحمه في غير الأكل؟ فقيل: لا يجوز اعتبارًا بالأكل، وقيل: يجوز كالزيت إذا خالطه شحم الميتة، والزيت غالب، فإنه ينتفع به في غير الأكل، انتهى «منح» بتصرف.

قوله: **(تَقَدَّمَ فِي الطَّهَارَةِ تَرْجِيحُ خِلَافِهِ)** وهو أن اللحم لا يطهر بالذكاة والجلد يطهر بها، انتهى «حلبي».

قوله: **(إِلَّا الآدَمِيَّ)** هذا استثناء من لازم المصنف، فإنه يؤخذ منه جواز الاستعمال فالآدمي وإن طهر لا يجوز استعماله كرامة والخنزير لا يستعمل وهو باقٍ على نجاسته؛ لأن كل أجزائه نجسة.

فرع:

قال في «الخلاصة»: وتشترط التسمية في ذبح الحمار للطهارة.

وفي «الدراية»: واختلفوا في أن الموجب لطهارة ما لا يؤكل لحمه مجرد الذبح أو الذبح مع التسمية قيل: مجرد الذبح؛ لأنه مؤثر في إزالة الدم المسفوح وقيل: الذبح مع التسمية؛ لأن المطهر هو الذكاة، ولا ذكاة بدون التسمية.

(ذبح شاةً) مَرِيضَةً **(فَتحَرَّكَت أَو خَرَجَ الدَّمُ حلَّتْ وَإِلَّا لَا إِنْ لَمْ تُدْرَ حَيَاتُهَا)** عِنْدَ الذَّبْحِ، وَإِن عُلِمَ حَيَاتُها **(حَلَّتْ)** مُطْلَقًا **(وَإِنْ لَمْ تَتحَرَّكْ وَلَمْ يَخْرُجْ الدَّمُ)** وَهَذَا يَتَأَتَّى فِي مُنْخَنِقَةٍ وَمُتَرَدِّيَةٍ وَنَطِيحَةٍ، وَالَّتِي فَقَرَ الذِّئبُ بَطْنَهَا فَذَكَاةُ هَذِهِ الأَشْيَاءِ تُحَلِّلُ، وَإِن كَانَتْ حَيَاتُهَا خَفِيفَةً، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾) [المائدة: ٣] مِنْ غَيْرِ فَصلٍ، وَسَيَجِيءُ فِي الصَّيْدِ.

(ذَبحَ شَاةً لَمْ تُدْرَ حَيَاتُهَا وَقْتَ الذَّبْحِ) وَلَمْ تَتَحَرَّكْ وَلَمْ يَخْرُجْ الدَّمُ **(إِنْ فَتَحَتْ فَاهَا لَا تُؤْكَلُ، وَإِنْ ضَمَّتهُ أُكِلَتْ، وَإِن فَتَحَتْ عَيْنَها لَا تُؤْكَلُ وَإِن ضَمَّتها أُكِلَت، وَإِن مَدَّتْ رِجْلَهَا لَا تُؤْكَلُ، وَإِنْ قَبَضَتْهَا أُكِلَتْ، وَإِنْ نَامَ شعرُهَا لَا تُؤْكَلُ، وَإِن قَامَ أُكِلَتْ)** لأَنَّ الحَيَوَانَ يَسْتَرخِي بِالمَوتِ، فَفَتْحُ فَم وَعَيْنٍ وَمَدِّ رجلٍ وَنَوم شَعْرٍ علامةُ الموتِ لأَنَّها اسْتِرخَاءٌ ومُقَابِلُها حَركاتٌ تَخْتَصُّ بِالحَيِّ فَدَلَّ عَلَى حياتِهِ، وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا لَمْ تُعْلَمْ الحياةُ

قوله: **(مَرِيضَةً)** الأولى حذفه؛ لأنه يقتضي تحقق الحياة، فلا يتأتى التفصيل الآتي.

قوله: **(أَو خَرَجَ الدَّمُ)** في «شرح الطحاوي»: خروج الدم لا يدل على الحياة إلا إذا كان يخرج كما يخرج من الحي، انتهى.

قوله: **(حَلَّتْ)**؛ لأن الحركة وخروج الدم لا يكونان إلا من الحي؛ لأن الميت لا يتحرك ولا يخرج منه الدم، فيكون وجودهما أو وجود أحدهما علامة الحياة، فيحل وعدمهما علامة الموت فلا يحل، انتهى «حموي».

قوله: **(إِنْ لَمْ تُدْرَ حَيَاتُها)** ذكر الضمير باعتبار كون الشاة مذبوحًا.

قوله: **(فَذَكَاةُ هَذِهِ الأَشْيَاءِ تُحَلِّلُ)** أي: مطلقًا في ظاهر المذهب «حموي» وسيأتي.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى)** وعن الإمام إنما تحل إذا كانت بحال تعيش يومًا، لولا الذكاة وعن محمد إذا بقي أكثر من حياة المقطوع أوداجه تحل، وإلا لا، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا لَمْ تُعْلَمْ الحياةُ)** مستغنى عنه بقول المصنف: لم تدر

(وَإِن عُلِمَتْ حَيَاتها) وَإِنْ قَلَّتْ **(وَقْتَ الذَّبْحِ أُكِلَتْ مُطْلَقًا)** بِكُلِّ حالٍ «زَيْلَعِيٌّ».

(سَمَكَةٌ فِي سَمَكَةٍ، فَإِنْ كَانَتْ المَظْرُوفةُ صَحِيحَةً حَلَّتَا) يَعْنِي المَظْرُوفَةُ، وَالظَّرفُ لِمَوْتِ المَبْلُوغَةِ بِسَبَبِ حَادِثٍ **(وَإِلَّا)** تَكُنْ صَحِيحَةً **(حَلَّ الظَّرْفُ لَا المَظْرُوفُ)** كَمَا لَو خَرَجَتْ مِن دُبُرِهَا لاسْتِحَالَتِهَا عُذْرَةً «جَوْهَرَةٌ».

وَقَد غَيَّر المُصَنِّفُ عبارَة مَتْنِهِ إِلَى مَا سَمِعْته، وَلَو وَجَدَ فِيهَا دُرَّةً مَلَكَها حَلاَلًا وَلَو خَاتِمًا أَو دِينَارًا مَضْرُوبًا لَا وَهُوَ لُقَطَةٌ.

حياتها، وإنما ذكره ليرتب عليه قوله: **(وَإِن عُلِمَتْ حَيَاتها)**.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء وجدت هذه الأشياء أو مقابلاتها.

قوله: **(لَا المَظْرُوفُ)** لأنها مستقذرة، فكانت كالغائط، أفاده المصنف.

قوله: **(وَقَد غَيَّر المُصَنِّفُ عبارَة مَتْنِهِ إِلَى مَا سَمِعْته)** أفاد المصنف أنه غير عبارة متنه عن عبارة «الأشباه» ولفظها: سمكة في سمكة، فَإِنْ كَانَتْ صَحِيحَةً حَلَّا وَإِلَّا فَلَا، انتهى فإنها موهمة، وإن أمكن تصحيحها بأن المعنى لا يحلان جميعًا بل يحل الظرف فقط.

قوله: **(وَلَو وَجَدَ فِيهَا دُرَّةً مَلَكَها حَلاَلًا)** المسألة فيها تفصيل.

قال في «الولوالجية»: فِي بَطْنِهَا لُؤْلُؤَةً، فَإِنْ كَانَتْ فِي الصَّدَفِ فَهِيَ للآخذ، وإن باعها من غيره فوجدها فهي للمشتري؛ لأن اللؤلؤة متى كانت في الصدق؛ فالظاهر أنها لم تصل إليها من يد الصياد فتكون باقية على الإباحة الأصلية، فتكون ملكًا للصياد، فإذا باعها تصير ملكًا للمشتري؛ لأنها إن خلقت في بطنها فهي جزء من أجزائها فيملكها المشتري وإن لم تخلق في بطنها لكن ابتلعتها بعد الخلق، كانت بمنزلة العلف؛ فتكون للمشتري، فإذا لم تكن في الصدف، فهي للآخذ وتكون لقطة؛ لأن الظاهر أنها وصلت إليها من يد الصياد، كذا في «شرح تنوير الأذهان».

قوله: **(وَهُوَ لُقَطَةٌ)** له أن يصرفها إلى نفسه إن كان محتاجًا بعد التعريف، لا إن كان غنيًا «منح».

(ذُبِحَ لِقُدُومِ الأَمِيرِ) وَنَحْوِهِ كَوَاحِدٍ مِنَ العُظَمَاءِ **(يحرُمُ)** لأَنَّهُ أُهِلّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ.

(وَلَو) وَصْلِيَّةٌ **(ذَكَرَ اسم اللَّهِ تَعَالَى وَلَو)** ذُبِحَ **(للضَّيْفِ لَا)** يَحرُمُ لأَنَّهُ الخَلِيلُ وَإِكْرَامُ الضَّيْفِ إكرامُ اللَّهِ تَعَالَى. وَالفَارِقُ أَنَّهُ إن قَدَّمَهَا لِيَأْكُلَ مِنْهَا كَانَ الذَّبْحُ للَّهِ وَالمَنْفَعَةُ لِلضَّيْفِ أَو لِلوَلِيمَةِ أَو لِلرِّبحِ، وَإِن لَمْ يقدمها لِيَأْكُلَ مِنْهَا بَل يَدْفَعها لِغَيْرِهِ كَانَ

قوله: **(لأَنَّهُ أُهِلّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ)** الإهلال رفع الصوت بالذكر، وهي ميتة، ولو ذكر الله تعالى خالصًا؛ فالأولى أن يقول؛ لأنه عظَّم به غير الله تعالى.

قوله: **(وَلَو ذُبِحَ للضَّيْفِ لَا يَحرُمُ)** قال في «المنح»: ومن يظن أنه لا يحل لعلة أنه ذبح لإكرام ابن آدم، فيكون كأنه أهل لغير الله تعالى، فقد خالف القرآن والحديث والعقل، فإنه لا شك أن القصاب يذبح للربح، ولو علم أنه يخسر لا يذبح؛ فيلزم على هذا الجاهل ألا يأكل ما ذبحه القصاب، ولا ما ذبح للولائم والأعراس والعقيقة، انتهى.

قوله: **(وَالفَارِقُ... إلخ)** قال الحموي: وحاصل الكلام في هذه المسألة أن الذبح المقترن بذكر اسم الله تعالى إذا كان قبل قدوم قادم للتهيؤ لضيافته أو بعد قدومه ببرهة لذلك أي: لأجل التهيؤ لضيافته، فلا شبهة في جوازه، وأما إذا كان عند القدوم، فإن كان القصد ذلك فكذلك، وإن كان لمجرد التعظيم فحرام والمذبوح ميتة، ثم ذكر نحو الفرق المذكور هنا.

قال: وأما الذبح عند وضع الجدار أو عروض مرضٍ أو شفاء من مرض، فلا شك في أن القصد هو التصدق، انتهى.

وفي «فتاوى الشلبي»: ركب البحر فنذر على نفسه إن وصل إلى البر سالمًا أن يقرب قربانًا، يلزمه الوفاء، ولا يأكل منه، بل يتصدق به على الفقراء، لا الأغنياء، انتهى.

ثم إن هذا الفارق لا يظهر؛ لأنه قد يقصد به التعظيم ويأكل منه هو أو عياله؛ فالأولى إناطته بقصد التعظيم وعدمه.

لِتَعْظِيم غَيْرِ اللَّهِ فتحرم، وَهَل يكفَّر؟ قَوْلَان «بَزَّازِيَّة» و«شَرْحُ وَهْبَانِيَّة».

قُلْتُ: وَفِي صَيْدِ «المنيةِ» أَنَّهُ يُكْرَهُ وَلَا يكفَّرُ؛ لأَنَّا لَا نُسِيءُ الظَّنَّ بِالمسلِمِ أَنَّهُ يَتَقَرَّبُ إِلَى الآدَمِيِّ بِهَذَا النَّحْرِ، ونَحوُهُ فِي شرحِ «الوَهْبَانِيَّةِ» عَن «الذَّخِيرَةِ»، وَنَظَمَهُ فَقَالَ:

وَفَاعِلُهُ جُمْهُورُهُمْ قَالَ كَافِرُ وَفَضْلِيُّ وَإِسْمَاعِيلُ لَيْسَ يُكَفَّرُ

(العُضْوُ) يَعْنِي الجُزْءَ (المُنْفَصِلَ مِنَ الحَيِّ) حقيقةً وَحُكمًا لأَنَّهُ مُطْلَقٌ فينصرِفُ لِلكَامِلِ كَمَا حَقَّقه فِي «تَنْوِير البَصَائِرِ».

قُلْتُ: لَكِن ظَاهِرُ المَتْنِ التَّعْمِيمُ ....

قوله: (وَهَل يكفر؟ قَوْلَان) يتعين على القاضي والمفتي العمل بعدم التكفير، لوقوع الخلاف كما تقدم في المرتد.

قوله: (وَفِي صَيْدِ «المنيةِ» أَنَّهُ يُكْرَهُ) أي: يحرم.

قوله: (لأَنَّا لَا نُسِيءُ الظَّنَّ) فيه أن الكلام عند التيقن.

قوله: (وَفَضْلِيُّ) هو الإمام الفضلي.

قوله: (حقيقةً وَحُكمًا) أي: فخرج المنفصل من المذبوح قبل موته، فإنه منفصل من حي صورة لا حكمًا وحينئذ فلا حاجة للاستثناء الآتي، كما قاله الشيخ صالح.

قوله: (التَّعْمِيمُ) أي: سواء كان حيًا حقيقة وحكمًا أو حقيقة فقط أي: صورة ثم يستثنى منه ما ذكر المصنف؛ فالكلام في المراد بالحي، وإن كان الحكم لا يختلف على الوجهين، وهذا في غير الصيد، أما الصيد ففيه تفصيل.

قال في «الهندية»: عن «وجيز الكردري»: قطع الذئب من ألية الشاة قطعة لا يؤكل المبان وأهل الجاهلية كانوا يأكلونه فقال ﷺ: «مَا أُبِينَ مِن الْحَيِّ فَهُوَ مَيْتَةٌ»(١).

---

(١) ذكره برهان في المحيط (٥/ ٦٤٧).

بِدَلِيلِ الاسْتِثْنَاءِ فَتَأَمَّلْهُ (**كَمَيِّتَتِهِ**) كَالأُذُنِ المَقطوعةِ وَالسِّنِّ السَّاقِطَةِ إِلَّا فِي حَقِّ صَاحِبِهِ فَطَاهِرٌ وَإِنْ كَثُرَ «أَشْبَاهٌ» من الطَّهَارَةِ.

وَهُوَ المُخْتَارُ كَمَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» (**إِلَّا مِن مَذْبُوحٍ قبلَ مَوْتِهِ فَيَحِلُّ أَكْلُهُ لَو مِنَ**) الحَيَوَانِ (**المَأْكولِ**) لأَنَّ مَا بَقِيَ مِنَ الحَيَاةِ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ أَصْلًا «بَزَّازِيَّةٌ».

قُلْتُ: لَكِنْ يُكْرَهُ كَمَا مَرَّ، وَحَرَّرْنَا فِي الطَّهَارَةِ قَوْلُ «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَقَد حَلَّلَا لَحْمَ البِغَالِ وَأُمُّها ... مِنَ الخَيْلِ قَطعًا وَالكَرَاهَةُ تُذْكَرُ

وفي الصيد ينظر إن كان الصيد يعيش بدون المبان؛ فالمبان لا يؤكل، وإن كان لا يعيش بغيره كالرأس يؤكلان، انتهى.

ونحوه في «البزازية» والمراد العضو المنفصل من العظم واللحم، وإن كان متصلًا بالجلد، أما المتعلق باللحم يؤكل كما ذكره البيري.

ولو رمى صيدًا فقطع يده أو رجله ولم ينفصل ثم مات إنْ كَانَ يُتَوَهَّمُ الْتِئَامُهُ وَانْدِمَالُهُ حَلَّ أَكْلُهُ؛ لأنه بمنزلة سائر أجزائه، وإن كان لا يتوهم بأن بقي متعلقًا بجلده حَلَّ مَا سِوَاهُ دُونَهُ لِوُجُودِ الْإِبَانَةِ مَعْنًى، والمعتبر المعاني، والكلام في غير السمك؛ لأن ميتة السمك حلال، وكذا الجراد.

قوله: (**وَالسِّنِّ السَّاقِطَةِ**) تقدم في الطهارة أن المذهب طهارة السن، انتهى «حلبي».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في قوله وقطع الرأس والسلخ قبل أن تبرد، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَحَرَّرْنَا فِي الطَّهَارَةِ**) أي: قبيل التيمم، والذي حرره هناك أنه لا عبرة لغلبة الشبه لتصريحهم بحل ذئب ولدته شاة اعتبار اللام، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَالكَرَاهَةُ تُذْكَرُ**) أي: في البغل الذي أمه من الخيل عندهما، ثم يحتمل أن تكون تحريمية، وأن تكون تنزيهية، وهو الذي فهمه الطرسوسي، ونازعه المصنف بنص محمد: كل مكروه حرام، وعندهما إلى الحرام أقرب، ذكره عبد البر.

وَإِنْ يَنْزُ كَلْبٌ فَوْقَ عَنْزٍ فَجَاءَهَا نِتَاجٌ لَهُ رَأْسٌ كَكَلْبٍ فَيُنْظَر
فإن أكلَتْ لَحْمًا فَكلبٌ جَمِيعها وإن أَكَلَتْ تِبْنًا ؛ فَذَا الرَّأْسُ يُبْتَرُ
وَيُؤكَلُ بَاقِيهَا وَإِنْ أَكَلَتْ لِذَا وَذَا فَاضْرِبَنَّها وَالصِّياحُ يُخْبِرُ
وَإِن أَشْكَلَتْ فَاذْبَح فَإِن كَرِشُهَا بَدَا فَعَنْزٌ وَإِلَّا فَهُوَ كَلْبٌ فَيُطْمَرُ

وَفِي مُعَايَاتِهَا :

وَأَيُّ شِياهٍ دون ذَبْحٍ يُحِلُّها وَمَنْ ذَا الَّذِي ضَحَّى وَلَا دَمَ يُنْهَرُ].

قوله : (**وَإِنْ يَنْزُ كَلْبٌ**) يُقَالُ نَزَا الْفَحْلُ إِذَا وَثَبَ عَلَى الْأُنْثَى فَوَاقَعَهَا.

قوله : (**نِتاجٌ**) بكسر النون.

قوله : (**وإن أَكَلَتْ تِبْنًا**) بتقديم التاء على الموحدة ، ويجوز أن تكون بنون ثم موحدة ثم مثناة فوقية.

قوله : (**يُبْتَرُ**) من البتر بمعنى القطع يعني لا يؤكل.

قوله : (**وَالصِّياحُ يُخْبِرُ**) فإن نبح لا يؤكل وإن ثغا يرمي برأسه بعد الذبح ويؤكل ، وإن أشكلت بأن صاح كالكلب وَثَغَا كَالْعَنْز.

قوله : (**فَعَنْزٌ**) لكنه يرمى برأسه.

قوله : (**فَيُطْمَرُ**) الطمر الدفن في الأرض.

قوله : (**يُحلُّها**) أي : الشارع.

قوله : (**وَمَنْ ذَا الَّذِي ضَحَّى**) أي : أقام في بيته إلى أن دخل وقت الضحى ، واعلم أن هذا البيت ملفق من بيتين وهما قوله :

وَأَيُّ شِيَاهٍ دُونَ ذَبْحٍ يُحِلُّهَا وَأَيُّ الْمَسَاقِي وَالْمَزَارِعِ يُكْفِر
وذو لحية صلى ويفسد دونها وَمَنْ ذَا الَّذِي ضَحَّى وَلَا دَمَ يَنْهَرُ

والبيت الأول تقدم ذكره قبيل الذبائح.

ومعنى الشطر الأول من البيت الثاني أي : مصلٍّ لحيته كبيرة ، صحت صلاته ، وإن صلى بدونها ، لا تصح.

....

الجواب: صلى وجيبه محلول، ولحيته كبيرة تستر عورته عن عينه؛ فصلاته صحيحة، وإذا حلقها أو ضمها بخرقة لم تجز صلاته؛ لانكشاف عورته، وهذا على رواية، والأصح أنه تجوز صلاته؛ لأن الستر إنما يجب عن الغير من الجوانب، لا في حق نفسه حتى جاز مسُّها ونظره إليها، انتهى «حلبي».

خاتمة:

ثمانية أشياء من الميتة يجوز الانتفاع بها: القرن والظلف والعصب والصوف والوبر والشعر والريش والعظم، سواء كانت من مأكول اللحم أو غيره، كذا في «زواهر الجواهر» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ الأُضْحِيَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الأُضْحِيَةِ مِنْ ذِكْرِ الخَاصِّ بَعْدَ العَامِّ.

(هِيَ) لُغَةً: اسْمُ مَا يُذْبَح أَيَّام الأَضْحَى، مِن تَسْمِيَةِ الشَّيْء بِاسْمِ وَقْتِهِ.

كِتَابُ الأُضْحِيَةِ

المناسبة بين الذبائح والأضحية أن الأضحية من جنس الذبائح إلا أن الأول أعم والثاني أخص، وإنما أفردها بكتاب على حدة؛ لأنها واجبة تثبت بشرائط وأحكام وأسباب خاصة كذا في «مسكين» انتهى.

وفيها: ثمان لغات ضم الهمزة مع تشديد الياء وتخفيفها وكسر الهمزة معهما وضحية بفتح الضاد وكسرها وأضحاة بفتح الهمزة وكسرها.

وأصل أضحية أضحوية اجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت الياء في الياء وكسرت الحاء لتناسب الياء وتجمع على أضاحي بتشديد الياء.

قال الشارح: قوله: **(مِن تَسْمِيَةِ الشَّيْء بِاسْمِ وَقْتِهِ)**(١) أي: باسم مأخوذ من اسم وقته، انتهى «حلبي».

قال الفراء: وضحى تضحية إذا ذبح الأضحية وقت الضحى، هذا أصله ثم كثر حتى قيل لما يضحى، أي وقت شاء من أيام التشريق انتهى، وقال البرجندي: هي منسوب إلى الأضحى بفتح الهمزة وهو النحر، والضم والكسر من تغييرات النسب، وإنما سمي يوم النحر بالأضحى؛ لأنه يتضحى فيه بالغداء، فإن السنة فيه أن لا يأكل شيئًا حتى ترتفع الشمس ويصلي، انتهى.

وهذا لا يظهر إن كان هذا الاسم متحققًا قبل هذه المشروعية.

---

(١) فِي «الْمُغْرِبِ»: يُقَالُ ضَحَّى، إِذَا ذَبَحَ الْأُضْحِيَّةَ وَقْتَ الضُّحَى هَذَا أَصْلُهُ، ثُمَّ كثر حَتَّى قِيلَ ضَحَّى فِي أَيِّ وَقْتٍ كَانَ مِنْ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ وَلَوْ آخِرَ النَّهَارِ، انتهى. وَقِيلَ: مَنْسُوبَةٌ إِلَى أَضْحَى.

وَشَرْعًا: (ذَبْحُ حَيَوانٍ مَخْصُوصٍ بِنِيَّةِ القُرْبَةِ فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ.
وَشَرَائِطُهَا: الإِسْلَامُ وَالإِقَامَةُ وَاليَسَارُ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِهِ) وُجُوبُ (صَدَقَةِ الفِطْرِ)

قال في «التبيين»: القرب المالية نوعان: نوع بالتمليك كالصدقة، ونوع بالإتلاف كالإعتاق.

وفي الأضحية اجتمع المعنيان؛ فإنها تقرّب بإراقة الدم، وهو إتلاف ثم بالتصرف باللحم يكون تمليكًا وإباحة، انتهى.

قال في «الواقعات»: شراء أضحية بعشرة دراهم أولى من التصدق بألف درهم؛ لأن القربة التي تحصل بإراقة الدم لا تحصل بالصدقة.

قوله: (**مَخْصُوصٍ**) أي: نوعًا وسنًّا.

قوله: (**بِنِيَّةِ القُرْبَةِ**) فلا يكون عنها إلا بالنية، حتى لو ذبح أيامها من الحيوان المخصوص ولم تحضره النية، لا يسقط عنه الواجب.

قوله: (**وَشَرَائِطُهَا: الإِسْلَامُ**) لكنه لا يشترط في جميع الوقت من أوله إلى آخره حتى لو كان كافرًا أول الوقت ثم أسلم في آخره يجب عليه، انتهى «هندية» ومثله الحرية.

قوله: (**وَالإِقَامَةُ**) هي مثل الإسلام فيما تقدم فالمسافر لا تجب عليه الأضحية وإن تطوع بها أجزأته عنها وهذا إذا سافر قبل أن يشتري أضحية، فإن اشترى شاة لها ثم سافر ذكر في «المنتقى» أنه يبيعها ولا يضحي بها أي: لا يجب عليه ذلك.

وكذا روي عن محمد ومن المشايخ من فصل، فقال: إن كان موسرًا لا يجب عليه وإن كان معسرًا ينبغي أن يجب عليه، ولا تسقط بسفره وإن سافر بعد دخول الوقت قالوا: ينبغي أن يكون الجواب كذلك، انتهى «هندية».

قوله: (**وَاليَسَارُ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِهِ وُجُوبُ صَدَقَةِ الفِطْرِ**) قال في «الهندية»: والموسر في ظاهر الرواية من له مائتا درهم أو عشرون دينارًا أو شيء يبلغ ذلك سوى مسكنه ومتاع مسكنه ومركوبه وخادمه في حاجته التي لا يستغنى عنها.

كَمَا مَرَّ (**لَا الذُّكُورَةُ فَتَجِبُ عَلَى الأُنْثَى**) «خَانِيَّةٌ».

(**وَسَبَبُهَا الوَقْتُ**) وَهُوَ أَيَّامُ النَّحْرِ وَقِيلَ: الرَّأْس، وَقَدَّمَهُ فِي «التَّتَارخَانِية».

وأما ما عدا ذلك من سائمة أو رقيق أو خيل أو متاع للتجارة أو غيرها، فإنه يعتد به من يساره، وإن كان له عقار ومستغلات ملك اختلف فيه المتأخرون؛ فجماعة منهم اعتبروا الداخل فقيل: إن كان يدخل من الريع قوت سنة؛ فعليه الأضحية.

ومنهم من اعتبر قوت شهر، فمتى فضل عن ذلك قدر مائتي درهم، فصاعدًا فعليه الأضحية، وإن كانت هذه المستغلات وقفًا إن كان وجب له في أيام الأضاحي قدر مائتي درهم فصاعدًا عليه الأضحية وإلا فلا ولو عليه دين لو فرّق ما بيده لقضائه نقص الباقي عن النصاب أو له مال غائب لا يصل إليه أيامها لا تجب عليه، والمرأة تعتبر موسرة بالمهر إذا كان الزوج مليًّا عندهما، لا عنده قيل: الخلاف في المعجل.

وأما المؤجل فلا تعتبر به موسرة إجماعًا وإن كان له مصحف يساوي نصابًا وهو ممن يحسن أن يقرأ فيه فلا أضحية عليه سواء قرأ فيه بالفعل أو لا، وإن كان لا يحسن القراءة فيه وجبت، وإن أمسكه لأجل ولده الصغير حتى يتعلم القرآن وجبت.

وفي «الصغرى»: بالكتب لا يعد غنيًا إلا أن يكون من كل نوع كتابان برواية واحدة عن شيخ واحد وعن شيخ بروايتين كرواية أبي حفص وأبي سليمان عن محمد لا يجب ولا يعد غنيًّا بكتب الأحاديث والتفسير، وإن كان له من كل نوع كتابان وصاحب كتب الطب والنجوم والأدب يعد غنيًا بها إذا بلغ قيمتها نصابًا، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَسَبَبُهَا الوَقْتُ**) لأن السبب إنما يعرف بنسبة الحكم إليه وتعلقه به؛ إذ الأصل في إضافة الشيء إلى الشيء أن يكون سببًا، وكذا إذا لازمه، فيتكرر بتكرره كما عرف في الأصول، ثم إن الأضحية تكررت بتكرر الوقت، وهو ظاهر.

(**وَرُكْنُهَا**): ذَبْحُ (**مَا يَجُوز ذَبْحُهُ**) مِنَ النعمِ لَا غَيْر، فَيُكْرَه ذَبْحُ دَجَاجَةٍ وَدِيكٍ؛ لِأَنَّهُ تَشَبُّهٌ بِالمَجُوسِ «بَزَّازِيَّةٌ».

(**وَحُكْمُهَا: الخُرُوجُ عَنْ عُهْدَةِ الوَاجِبِ**) فِي الدُّنْيَا.

(**وَالوُصُولُ إِلَى الثَّوَابِ**) بِفَضْلِ اللَّه تَعَالَى (**فِي العُقْبَى**) مَعَ صِحَّةِ النِّيَّةِ؛ إِذْ لَا ثَوَابَ بِدُونِهَا (**فَتَجِبُ**) التَّضْحِيَةُ: أَي: إِرَاقَةُ الدَّمِ مِنَ النَّعَمِ ....

ومما يدل على سببية الوقت: امتناع التقديم عليه كامتناع تقديم الصلاة على وقتها وإنما لم تجب على الفقير وإن وجد الوقت في حقه لفوات شرط الوجوب، وهو الغنى.

قوله: (**مَا يَجُوز ذَبْحُهُ**) أي: في الأضحية بنية الأضحية في أيامها؛ لأن ركن الشيء ما يتقوم به ذلك الشيء والأضحية إنما تتحقق بهذا الفعل «هندية».

ويدل عليه التعريف السابق، وإن شئت اعتبرت في الركن ذبح النعم خاصة واعتبرت ما بقي شروطًا.

قوله: (**فَيُكْرَه ذَبْحُ دَجَاجَةٍ وَدِيكٍ**) أي: بنية الأضحية والكراهة تحريمية كما يدل عليه التعليل(١).

قوله: (**بِفَضْلِ اللَّه**) أي: لا بطريق الوجوب عليه تعالى.

قوله: (**فَتَجِبُ التَّضْحِيَةُ**) إسناد الوجوب إلى الفعل أولى من إسناده إلى العين كالأضحية، كما فعله القدوري.

قوله: (**أَي: إِرَاقَةُ الدَّمِ**) الدليل على وجوب الإراقة أنّها لو تصدّق بها حية لا يخرج عن الواجب.

أما التصدق بلحمها بعد الذبح، فمستحب حتى لو لم يتصدق به جاز، انتهى.

والوجوب هو ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف أنها سنة وعن الطرفين

---

(١) وَهَذَا فِيمَنْ لَا أُضْحِيَّةَ عَلَيْهِ وَإِلَّا فَالْأَمْرُ أَظْهَرُ.

فريضة كما في قاضي خان، وذكر الأسبيجابي أنها واجبة عنده سنة عندهما، وهو اختيار الإمام رضي الدين النيسابوري كما في «الاختيار» والصحيح: أنها واجبة كما في «المضمرات» إلا أن وجوبها دون وجوب كفارة اليمين، وقد سبق أن وجوبها دون وجوب صدقة الفطر «قهستاني».

وجه القول بالسنية قوله ﷺ: «**إذا رأيتم هلال ذي الحجة، وأراد أحدكم أن يضحي فليمسك عن شعره وأظفاره**»(١) والتعليق بالإرادة ينافي الوجوب.

ووجه الوجوب: قوله ﷺ: «**من وجد سعة ولم يضح، فلا يقربن مصلانا**»(٢).

ومثل هذا الوعيد لا يلحق إلا بترك الواجب وأمر ﷺ بقوله: «**من ضحى قبل الصلاة فليعد**»(٣).

والأمر للوجوب، فلولا أنها واجبة ما وجبت إعادتها.

والمراد بالإرادة في الحديث ما هو ضد السهو لا التخيير؛ لأنه غير مخيرٍ إجماعًا؛ لأن التخيير لا يقع إلا في المباح، فلم يدل ذكر الإرادة في الحديث على نفي الوجوب، ومثله ما روي عنه ﷺ أنه قال: «**من أراد أن يحج فليتعجل**»(٤).

قوله: (**عَمَلًا لَا اعْتِقَادًا**) أي: فلا يكفر جاحده كما في «المنح» وهذا منه يفيد أن الواجب اعتقادًا يكفر جاحده، وليس كذلك، فإن الوتر واجب اعتقادًا، ولا يكفر جاحده ويمكن أن يراد بالواجب في كلامه الفرض، فتسلم تلك الإفادة، أفاده الحلبي.

(١) أخرجه مسلم (٣/ ١٥٦٥، رقم ١٩٧٧).

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٣٢١، رقم ٨٢٥٦)، والحاكم (٢/ ٤٢٢، رقم ٣٤٦٨)، والبيهقي (٩/ ٢٦٠، رقم ١٨٧٩١).

(٣) أخرجه مسلم (٣/ ١٥٥٢، رقم ١٩٦١)، والبيهقي (٩/ ٢٧٦، رقم ١٨٨٩٤).

(٤) أخرجه أحمد في المسند (١٨٦١).

بِقُدْرَةٍ مُمْكِنَةٍ هِيَ مَا يَجِبُ ....

وفيه: إنهم صرحوا أن الوتر لا يجب اعتقاده حتى قال بعضهم: ينوي الوتر، لا الوتر الواجب مراعاة لقول الصاحبين، وقوله: ولا يكفر جاحده، إن كان المراد لا يكفر من جحد وجوبه لا مشروعيته، فمسلم، وإن أراد أن من أنكر مشروعيته أصلًا، لا يكفر، ففيه نظر!

قوله: (**مُمْكِنَةٍ**) بصيغة اسم الفاعل من التمكين.

قوله: (**هِيَ مَا يَجِبُ**) الأوضح أن يقول: والواجب بهذه القدرة ما يجب. . . إلخ.

قال في «الهندية»: وأما كيفية الوجوب، فتجب في وقتها وجوبًا موسعًا في جملة الوقت من غير عين، ففي أي وقتٍ ضحى من عليه الواجب كان مؤديًا له، سواء كان في أول الوقت أو في وسطه أو في آخره، وعلى هذا يتخرج ما إذا لم يكن أهلًا للوجوب في أول الوقت ثم صار أهلًا في آخره بأن كان كافرًا أو عبدًا أو فقيرًا أو سافر في أول الوقت ثم صار أهلًا في آخره، فإنه يجب عليه ولو كان أهلًا في أوله ثم لم يبق أهلًا في آخره بأن ارتد أو أعسر أو سافر لا يجب.

ولو ضحى في أول الوقت وهو فقير ثم صار غنيًا، فعليه أن يعيد الأضحية، وهو الصحيح ولو كان موسرًا في جميع الوقت ثم صار فقيرًا بعده صارت قيمة شاة صالحة دينًا في ذمته يتصدق بها متى وجدها، ولو مات الموسر في أيام النحر قبل أن يضحي سقطت عنه الأضحية، انتهى.

واعترض بأنها لو وجبت بقدرة ممكنة لما اعتبر في الفقر والغنى آخر الوقت بل كانت تجب عليه بالتمكن أول الوقت، فيلزم من القول بسقوطها بافتقاره آخر الوقت أن وجوبها بقدرة ميسرة.

وأجيب بأن المراد بالتمكن التمكن الكائن آخر وقتها؛ إذ هو يتعلق به الوجوب مضيقًا.

بِمُجَرَّدِ التَّمَكُّنِ مِنَ الفِعْلِ، فَلَا يُشْتَرَطُ بَقَاؤُهَا لِبَقَاءِ الوُجُوبِ؛ لأَنَّهَا شَرْطٌ مَحْضٌ، لَا مُيَسَّرَة هِيَ مَا يَجِبُ بَعْدَ التَّمَكُّن بِصِفَةِ اليُسْرِ، فَغَيَّرَتْهُ مِنَ العُسْرِ إِلَى اليُسْرِ، فَيُشْتَرَط بَقَاؤها لأَنَّهَا شَرْط فِي مَعْنَى العِلَّةِ كَمَا مَرَّ فِي الفِطْرَةِ بِدَلِيلِ وُجُوبِ تَصَدُّقِهِ بِعَيْنِهَا أَو بِقِيمَتِهَا لَو مَضَتْ أَيَّامُهَا.

(**عَلَى حُرٍّ مُسْلِمٍ مُقِيمٍ**) بِمِصْرٍ أَو قَرْيَةٍ أَو بَادِيَةٍ «عَيْنِيّ».

فَلَا تَجِبُ عَلَى حَاجٍّ مُسَافِرٍ: فَأَمَّا أَهْلُ مَكَّةَ فَتَلْزَمُهُم وَإِنْ حَجُّوا، وَقِيلَ: لَا تَلْزَمُ المُحْرِمَ «سِرَاجٌ».

وعنده: يظهر عدم اشتراط دوام القدرة، وليس المراد ما هو أعم الشامل للتمكن أول وقتها؛ لأنها وإن وجبت بأول الوقت لكن وجوبًا موسعًا، انتهى.

قوله: (**بِمُجَرَّدِ التَّمَكُّنِ مِنَ الفِعْلِ**) أي: بالتمكن من الفعل المجرد عن اشتراط دوام القدرة.

قوله: (**لأَنَّهَا شَرْطٌ مَحْضٌ**) أي: وليس فيه معنى العلة، والشرط يكفي مطلق وجوده لتحقق المشروط.

قوله: (**هِيَ مَا يَجِبُ ... إلخ**) الأوضح أن يقول: والواجب بالقدرة الميسرة ما يجب إلخ.

قوله: (**بِصِفَةِ اليُسْرِ**) الباء للمصاحبة.

قوله: (**فَغَيَّرَتْهُ مِنَ العُسْرِ**) وهو الوجوب بمجرد التمكن إلى اليسر، وهو الوجوب بصفة اليسر بعد التمكن، وهذا منه بيان لوجه التسمية بميسرة، وليس المراد أنه كان معسرًا ثم يسر بل وجوده ميسرًا من أول مشروعيته.

قوله: (**فِي مَعْنَى العِلَّةِ**) ويشترط دوام العلة لدوام المعلول.

قوله: (**بِدَلِيلِ**) مرتبط بقوله: بقدرة ممكنة يعني: إنما كان وجوبها بقدرة ممكنة لا ميسرة لدليل هو وجوب تصدقه إلخ.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا تَلْزَمُ المُحْرِمَ**) أي: وإن كان من أهل مكة، وهو الذي في «شرح الطحاوي».

(**مُوسِرٌ**) يَسَارُ الفِطْرَةِ (**عَنْ نَفْسِهِ لَا عَنْ طِفْلِهِ**) عَلَى الظَّاهِرِ، بِخِلَافِ الفِطْرَةِ (**شَاةٌ**) بِالرَّفْعِ بَدَلٌ مِنْ ضَمِيرِ تَجِبُ أَو فَاعِلُه.

(**أَو سُبْعُ بَدَنَةٍ**) هِيَ الإِبِلُ وَالبَقَرُ، سُمِّيَت بِهِ لِضَخَامَتِهَا، وَلَو لِأَحَدِهِمْ أَقَلُّ مِنْ سُبْعٍ لَمْ يجْزِ عَنْ أَحَدٍ، وَتُجْزِئُ عَمَّا دُون سَبْعَةٍ بِالأَوْلَى.

قوله: (**لَا عَنْ طِفْلِهِ**) أي: من مال الأب.

قوله: (**عَلَى الظَّاهِرِ**) أي: من الرواية، والفتوى عليه، وفي رواية الحسن عن الإمام: أنه يجب أن يضحي عن ولده الصغير وولد ولده الذي لا أب له.

ويستحب أن يضحي عن مماليكه كما في «التتارخانية» وليس عليه أن يضحي عن أولاده الكبار وزوجته إلا بإذن.

قوله: (**بَدَلٌ مِنْ ضَمِيرِ تَجِبُ أَو فَاعِلُه**) الذي في نسخ المصنف وشرح عليه، وفي نسخ المؤلف: فتجب الأضحية؛ فالفاعل مصرح به، ولا يصح أن يكون شاة بدلًا منه أو فاعلًا وهو خبر لمبتدأ محذوف تقديره: والمضحى به، ولو زاد باء وعلقها بالتضحية؛ لكان أظهر وقد تبع في ذلك المصنف في شرحه.

قوله: (**أَو سُبْعُ بَدَنَةٍ**) لما روى جابر رضي الله تعالى عنه أنه قال: «**نحرنا مع رسول الله ﷺ البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة**»(١).

وأما الشاة فلا نص فيها فبقيت على القياس من أن الإراقة قربة، وهي لا تتجزأ.

قوله: (**لَمْ يُجْزِ عَنْ أَحَدٍ**) لأنه بخروج البعض عن القربة يخرج الكل، انتهى «حموي».

قوله: (**وَتُجْزِئُ عَمَّا دُون سَبْعَةٍ**) أي: بشرط أن يكون لكل سبعٍ أو أكثر، انتهى «حلبي».

---

(١) أخرجه الترمذي (٩١٤).

(فَجْرَ) نُصِبَ عَلَى الظَّرْفِيَّةِ (يَوْم النَّحْرِ إِلَى آخِرِ أَيَّامِهِ) وَهِيَ ثَلَاثَة أَفْضَلُهَا أَوَّلُهَا.

(وَيُضَحِّي عَن وَلَدِهِ الصَّغِيرِ مِن مَالِهِ) صَحَّحَهُ فِي «الهِدَايَةِ».

(وَقِيلَ: لَا) صَحَّحَه فِي «الكَافِي».

قَالَ: وَلَيْسَ لِلأَبِ أَنْ يَفْعَلَهُ مِنْ مَالِ طِفْلِهِ، وَرَجَّحَهُ ابنُ الشّحْنَةِ.

قُلْتُ: وَهُوَ المُعْتَمَد لِمَا فِي مَتْنِ «مَوَاهِبِ الرَّحْمٰنِ» مِن أَنَّهُ أَصَح مَا يُفْتَى بِهِ.

وَعَلَّلَهُ فِي «البُرْهَانِ» بِأَنَّهُ إِنْ كَانَ المَقْصُودُ الإِتْلَافَ فَالأَبُ لَا يَمْلِكُهُ فِي مَالِ وَلَدِهِ كَالعِتْقِ أَو التَّصَدُّقِ بِاللَّحْمِ، فَمَالُ الصَّبِيّ لَا يَحْتَمِلُ صَدَقَةَ التَّطَوُّع،

قوله: (فَجْرَ يَوْم النَّحْرِ) هذا بيان لأول وقتها في الجملة، فلا ينافي أن ابتداء وقت بعض أفرادها بعد الصلاة «حلبي».

قلت: ذكر المصنف في شرحه أن أول وقت الوجوب طلوع الفجر، وكون الذبح بعد الصلاة أي: في حق المصريّ شرط.

قوله: (نُصِبَ عَلَى الظَّرْفِيَّةِ) أي: ظرفية الوجوب.

قوله: (أَفْضَلُهَا أَوَّلُهَا) لنص الحديث عليه، وللمبادرة إلى أداء القربة، وهو الأصل إلا لعارض كالسفر وتجوز في لياليها؛ لأنها تبع للأيام، ويكره لخوف الغلط في الظلمة، انتهى «حموي».

قوله: (وَقِيلَ: لَا) قال في «الهندية»: وعلى الرواية التي لا توجب في مال الصغير ليس للأب والوصي أن يفعل ذلك، فإن فعل الأب لا يضمن في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعليه الفتوى، وإن فعل الوصي يضمن في قول محمد.

واختلف المشايخ في قول أبي حنيفة قال بعضهم: لا يضمن كما لا يضمن الأب.

وقال بعضهم: إنْ كَانَ الصَّبِيُّ يَأْكُلُ لَا يَضْمَنُ وَإِلَّا ضمن وَالْمَعْتُوهُ وَالْمَجْنُونُ في هذا بمنزلة الصبي، وأمّا الذي يجن ويفيق، فهو كالصحيح كذا في فتاوى قاضي خان، انتهى.

وَعَزَاه لِلـ«مَبْسُوطِ» فَلْيُحْفَظْ.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى القَوْلِ الأَوَّلِ بِقَوْلِهِ: **(وَأَكَلَ مِنْهُ الطِّفْلُ)** وَادَّخَرَ لَهُ قَدْرَ حَاجَتِهِ.

(وَمَا بَقِيَ يُبدَل بِمَا يَنْتَفِعُ) الصَّغِير **(بِعَيْنِهِ)** كَثَوْبٍ وَخُفٍّ لَا بِمَا يَسْتَهْلِك كَخُبْزٍ وَنَحْوِهِ «ابنُ كَمَال». وَكَذَا الجَدُّ وَالوَصِيُّ. **(وَصَحَّ إِشْرَاكُ سِتَّةٍ فِي بُدْنَةٍ شُرِيَتْ لأُضْحِيَةٍ)** أَيْ: إِنْ نَوَى وَقْتَ الشِّرَاء الإِشْرَاكَ صَحَّ اسْتِحْسَانًا، وَإِلَّا لَا **(اسْتِحْسَانًا**

قوله: **(وَعَزَاه لِلـ«مَبْسُوطِ»)** والطرسوسي رجح تصحيح «المبسوط»؛ لأن القواعد تشهد له؛ ولأن الأضحية عبادة وليس القول بوجوبها أولى من القول بوجوب الزكاة في ماله.

وقال العلامة عبد البر: إن صاحب «الهداية» لم يصحح في المسألة شيئًا، بل مقتضى صنيعه في ذكر الدليل ترجيح عدم الوجوب في حقه، فهو مع السرخسي في تصحيحه وإن لم يصرح به، انتهى.

قوله: **(يُبدَل بِمَا يَنْتَفِعُ بِعَيْنِهِ)** ظاهره أنه لا يجوز بيعه بدراهم، ثم يشتري بها ما ذُكر.

قوله: **(كَثَوْبٍ وَخُفٍّ)** وغربال ومنخل «منح».

قوله: **(كَخُبْزٍ)** أي: إلا إذا دعت إليه الضرورة كما لا يخفى.

قوله: **(وَصَحَّ إِشْرَاكُ سِتَّةٍ)** مصدر الرباعي، وعبارة «الدرر» و«الغرر»: وصح لواحد إشراك ستة أي: جعلهم شركاء له، انتهى، «حلبي».

قال في «الشرنبلالية»: هذا محمول على الغني؛ لأنها لم تتعين لوجوب التضحية بها، ومع ذلك يكره لما فيه من خلف الوعد، وقد قالوا في ـ الْغَنِيِّ ـ إذا أشرك بعدما اشتراها للأضحية: إنه ينبغي له أن يتصدق بالثمن، فأما إذا كان فقيرًا فلا يجوز له أن يشرك فيها؛ لأنه أوجبها على نفسه بالشراء للأضحية، فتعينت للوجوب، فلا يسقط عنه ما أوجبه على نفسه. كذا في «البدائع» ونحوه في «الهندية» عن «محيط» السرخسي.

قوله: **(إِنْ نَوَى وَقْتَ الشِّرَاء الإِشْرَاكَ... إلخ)** قد علمت أن موضوع المسألة

وَذَا) أي: الإشْرَاك (**قَبْلَ الشِّرَاءِ أَحَبُّ،** ....

فيما إذا اشتراها لنفسه ثم أشرك فيها.

وعبارة «الهندية»: ولو اشترى يُريد أن يضحي ثم أشرك فيها ستة يكره وتجزئهم؛ لأنها بمنزلة سبع شياه حكمًا إلا أن يريد حين اشتراها أن يشركهم فيها، فلا يكره وإن فعل ذلك قبل أن يشتريها كان أحسن، انتهى.

وفي «التبيين»: ولو اشترى بقرة يريد أن يضحي بها عن نفسه ثم أشرك ستة معه أجزأه استحسانًا، والقياس أن لا يجوز، وهو قول زفر؛ لأنه أعدها للقربة، فيمتنع عن بيعها تمولًا.

وجه الاستحسان: أنه قد يجد بقرة سمينة، وقد لا يظفر بالشركاء وقت الشراء فيشتريها، ثم يطلب الشركاء ولو لم يجز ذلك لحرجوا وهو مدفوع شرعًا، انتهى.

قال أبو السعود بعد نقله كلام «الدرر»: الذي هو ككلام المؤلف ما نصه: وسياق كلامه يفيد أنه اشترى البقرة على نية الشركة، وليس كذلك بل صورة المسألة أنه اشتراها بلا نية الشركة ثم وجد الشريك؛ لأنه إذا اشتراها على نية الشركة لا يكون مخالفًا للقياس كما ذكره «الواني».

ثم قال: ويُخالفه ما قدمناه في باب الهدي معزيًا للـ «بحر» من قوله: اشتراها للهدي من غير نية الشرك، ليس له الإشراك فيها؛ لأنه يصير بيعًا؛ لأنها كلها صارت واجبة بعضها بإيجاب الشرع، وما زاد بإيجابه، انتهى.

فإن حمل على أن الأضحى تخالف الهدي في ذلك أو أنّ ذلك في الفقير، زال التنافي والله تعالى أعلم.

وفي «مناسك الكرماني»: وإذا اشترى شاة يريد أضحية في ضميره، ففي ظاهر الرواية، لا تصير أضحية حتى يوجبها بلسانه، لكن المذهب والفتوى على أنه ينظر إن كان المشتري غنيًّا لا يصير واجبًا في الروايات كلها؛ لأنها واجبة في ذمته، فلا تحتاج إلى التعيين.

وَيُقْسَمُ اللَّحْمُ وَزْنًا لَا جِزَافًا إِلَّا إِذَا ضُمَّ مَعَهُ مِنَ الأَكَارِعِ أَو الجِلْدِ) صَرْفًا لِلجِنْسِ لِخِلَافِ جِنْسِهِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَأَوَّلُ وَقْتِهَا بَعْدَ الصَّلَاةِ إِنْ ذَبَحَ فِي مِصْرٍ)** أَي: بَعْدَ أَسْبَقِ صَلَاةِ عِيدٍ، وَلَو قَبْلَ الخُطْبَةِ لَكِن بَعْدَهَا أَحَبُّ ....

وإن كان فقيرًا، ففي ظاهر الرواية يحب أن يتعين بالعقد، فإن وهب له أو تصدق عليه فنوى بقلبه لا تصير أضحية بالإجماع؛ لأن العقد لا يصلح للتعيين في الإيجاب، وكذا لو كانت الشاة عنده، فأضمر بقلبه الأضحية لا تصير أضحية بالإجماع، انتهى.

قوله: **(وَيُقْسَمُ اللَّحْمُ)** انظر هل هذه القسمة متعينة أو لا، حتى لو اشترى لنفسه ولزوجته وأولاده الكبار بدنة ولم يقسموها تجزيهم أو لا.

والظاهر: أنها لا تشترط؛ لأن المقصود منها الإراقة وقد حصلت.

وفي فتاوى «الخلاصة»: والفيض تعليق القسمة على إرادتهم، وهو يؤيد ما سبق غير أنه إذا كان فيهم فقير والباقي أغنياء يتعين عليه أخذ نصيبه؛ ليتصدق به.

قوله: **(إِلَّا إِذَا ضُمَّ مَعَهُ مِنَ الأَكَارِعِ أَو الجِلْدِ)** قال في «الدرر»: أي: يكون في كل جانب شيء من اللحم ومن الأكارع أو يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد أو يكون في جانب لحم وأكارع، وفي آخر لحم وجلد، فحينئذ يجوز صرفًا للجنس إلى خلاف الجنس، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(أَي: بَعْدَ أَسْبَقِ صَلَاةِ)** فلو ضحى بعد صلاة أهل المصر قبل صلاة الجبانة أو على العكس أجزأه استحسانًا؛ لأنها صلاة معتبرة، ولو ضحى بعدما قعد الإمام قدر التشهد قبل السلام، لا يجزيه في قياس قول الإمام خلافًا لهما، انتهى.

أي: بناء على أن الخروج بصنعه فرض أم لا.

قوله: **(وَلَو قَبْلَ الخُطْبَةِ)** ويكون مسيئًا، انتهى، «حلبي».

وَبَعْدَ مُضِيِّ وَقْتِهَا لَو لَمْ يُصَلُّوا لِعُذْرٍ، ويَجُوز فِي الغَدِ وَبَعْدَهُ قَبْلَ الصَّلَاةِ؛ لِأَنَّ الصَّلَاةَ فِي الغَدِ تَقَعُ قَضَاءً لَا أَدَاءً «زَيْلَعِيّ» وَغَيْره.

(وَبَعْدَ طُلُوع فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ إِنْ ذَبَحَ فِي غَيْرِهِ) وَآخِرُهُ قُبَيْلَ غُرُوبِ يَوْمِ الثَّالِثِ. وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيُّ فِي الرَّابِعِ، وَالمُعْتَبَرُ مَكَانُ الأُضْحِيَةِ لَا مَكَانُ مَنْ عَلَيْهِ، فَحِيلَةُ

ووقت صلاتها من حل النافلة إلى قبيل الزوال.

قوله: **(وَبَعْدَ مُضِيِّ وَقْتِهَا)**: عطف على بعد الصلاة.

قوله: **(لِعُذْرٍ)** أي: غير الفتنة المذكورة بعد، قوله: **(«زَيْلَعِيّ» وَغَيْره)**، وهو الذي ذكره صاحب «المحيط» عن «شرح القدوري». وذكر قولًا آخر هو: أنه لا تجزيهم التضحية في اليوم الثاني قبل الزوال إلا إذا كانوا لا يرجون أن يصلي الإمام.

قوله: **(وَبَعْدَ طُلُوع فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ إِنْ ذَبَحَ فِي غَيْرِهِ)** الأصل فيه قوله ﷺ: إن أول نُسكنا في هذا اليوم الصلاة ثم الأضحية، قال ذلك في حق من عليه صلاة العيد، كي لا يشتغل عنها بها، فلا معنى للتأخير عن القروي إذ لا صلاة عليه، انتهى، «زيلعي».

قوله: **(وَآخِرُهُ قُبَيْلَ غُرُوبِ يَوْمِ الثَّالِثِ)** قال في «التبيين»: أيام النحر ثلاثة وأيام التشريق ثلاثة، والكل يمضي بأربعة أيام أولها نحر لا غير وآخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق، انتهى.

وأيام النحر هي المعدودات وأيام التشريق هي المعلومات.

قوله: **(وَالمُعْتَبَرُ مَكَانُ الأُضْحِيَةِ)** حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر، يجوز كما انشق الفجر، وفي العكس لا يجوز إلا بعد الصلاة، وهذا بخلاف صدقة الفطر حيث يعتبر فيها مكان الفاعل؛ لأنها تتعلق بالذمة، والمال ليس محلًا لها(١).

---

(١) قال في «الجوهرة النيرة» (٥/ ٢٩٠): وَيُعْتَبَرُ فِي الذَّبْحِ مَكَانُ الْأُضْحِيَّةِ لَا مَكَانُ الرَّجُلِ وَإِنْ كَانَ الرَّجُلُ فِي الْمِصْرِ، وَالشَّاةُ فِي السَّوَادِ فَذَبَحُوا عَنْهُ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ بِأَمْرِهِ جَازَ وَإِنْ كَانَ فِي =

مِصْرِيٍّ أَرَادَ التَّعْجِيلَ أَنْ يُخْرِجَهَا لِخَارِجِ المِصْرِ، فَيُضَحِّي بِهَا إِذَا طَلَعَ الفَجْرُ «مُجْتَبى».

(وَالمُعْتَبَرُ آخِرُ وَقْتِهَا لِلفَقِيرِ وَضِدُّهُ وَالوِلَادَةُ وَالمَوْتُ، فَلَو كَانَ غَنِيًّا فِي أَوَّلِ الأَيَّامِ فَقِيرًا فِي آخِرِهَا لَا تَجِبُ عَلَيْهِ، وَإِنْ وُلِدَ فِي اليَوْمِ الآخَرِ تَجِبُ عَلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ فِيهِ لَا) تَجِبُ عَلَيْهِ.

(تَبَيَّنَ أَنَّ الإِمَامَ صَلَّى بِغَيْرِ طَهَارَةٍ تُعَادُ الصَّلَاةُ دُونَ الأُضْحِيَةِ) لِأَنَّ مِنَ العُلَمَاءِ مَنْ قَالَ: لَا يُعِيدُ الصَّلَاةَ إِلَّا الإِمَامَ وَحْدَهُ، فَكَانَ لِلاجْتِهَادِ فِيهِ مساغٌ «زَيْلَعِيّ».

قوله: **(أَنْ يُخْرِجَهَا لِخَارِجِ المِصْرِ)** قال في «التبيين»: وحيلة المصري إذا أراد التعجيل أن يبعث بها إلى خارج المصر في موضع يجوز للمسافر أن يقصر فيه، فيضحي كما طلع الفجر؛ لأن وقتها من طلوع الفجر. وإنما أخرت إلى ما بعد الصلاة في المصر؛ لما ذكرناه.

فقوله: أن يخرجها أي: يأمر بإخراجها، إذ لو خرج معها لا يظهر اعتبار مكانها فقط.

كما نبه عليه «الحلبي».

قوله: **(وَالوِلَادَةُ)** أي: على القول بأنه يضحي عن الصغير من ماله إن لم يكن له مال، أو من مال الصغير إن كان له مال على قول أيضًا، وتقدم مستوفى.

قوله: **(لَا يُعِيدُ الصَّلَاةَ إِلَّا الإِمَامَ وَحْدَهُ)** أي: وصلاة الجماعة غيره أسقطت الواجب.

قال «الزيلعي»: فجعلناه عذرًا في جواز التضحية تحريًا للجواز وصيانة لأضاحيهم عن الفساد، انتهى.

بقي الكلام في الإمام الذي وجبت عليه الإعادة هل يعيد الأضحية، وسيأتي قول بإعادته.

= السَّوَادِ، وَالشَّاةُ فِي الْمِصْرِ لَا يَجُوزُ الذَّبْحُ إِلَّا بَعْدَ صَلَاةِ الْعِيدِ وَحِيلَةُ الْمِصْرِيِّ إِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ فَإِنَّهُ يَبْعَثُ بِهَا إِلَى خَارِجِ الْمِصْرِ فَيُضَحِّي بِهَا بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ.

وَفِي «المُجْتَبَى»: إِنَّمَا تُعَادُ قَبْلَ التَّفَرُّقِ لَا بَعْدَهُ.

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: بَلْدَة فِيهَا فِتْنَةٌ، فَلَمْ يُصَلُّوا وَضَحُّوا بَعْدَ طُلُوعِ الفَجْرِ جَازَ فِي «المُخْتَارِ» لَكِن فِي «اليَنَابِيعِ»: وَلَو تَعَمَّدَ التَّرْكَ فَسَنَّ أَوَّلَ وَقْتِهَا لَا يَجُوزُ الذَّبْحُ حَتَّى تَزُوْلَ الشَّمْسُ، انْتَهَى.

قوله: (**وَفِي «المُجْتَبَى»: إِنَّمَا تُعَادُ**) أي: الصلاة إلخ قال: هذا تقييد لإطلاق المتن، وهو وجيه لما في الإعادة بعد التفرق من المشقة.

قال في «وجيز الكردري»: صلى الإمام وضحى ثم علم أنه كان صلى بلا وضوء جازت الأضحية، ولو تذكر قبل تفرق الناس، تعاد الصلاة، ولا تعاد الأضحية، ومن الناس من قال: لا يعيد الناس، ويعيد الإمام وحده.

ولو نادى بالناس ليعيدوها، فمن ذبح قبل العلم جازت، ومن علم به لم يجز ذبحه إذا ذبح قبل الزوال وبعده يجوز، انتهى.

قوله: (**فَلَمْ يُصَلُّوا**) لعدم والٍ يصليها بهم «زيلعي».

قوله: (**جَازَ فِي «المُخْتَارِ»**) لأن البلدة في هذا الحكم كالسواد، انتهى «تبيين».

قال الحلبي: وهذا يعارض ما تقدم، نقله عن «الزيلعي» وغيره، انتهى.

قُلت: ذكر النوعين «الزيلعي»، فيحمل العذر المتقدم على غير الفتنة، كما نبهنا عليه هناك وذكر هذا الفرع في «السراجية» وذكر أن الفتوى على الجواز أي: بعد طلوع الفجر.

قوله: (**لَكِن فِي «اليَنَابِيعِ»... إلخ**) لا وجه لهذا الاستدراك؛ لأن ما قبله ترك لعذر، وهذا لغيره.

قوله: (**وَلَو تَعَمَّدَ**) أي: الإمام. وقوله: (**فَسَنَّ**) أي: أتى بسنة الأضحية وهو الذبح.

قوله: (**حَتَّى تَزُوْلَ الشَّمْسُ**) إنما لم يجز قبل الزوال لاحتمال أن يصلي الإمام، انتهى «حلبي».

وَقِيلَ: لَا تَجُوزُ قَبْلَ الزَّوَالِ فِي اليَوْمِ الأَوَّلِ وَتَجُوزُ فِي بَقِيَّةِ الأَيَّامِ.

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا أَنَّهُ مُخْتَارُ الزَّيْلَعِيِّ وَغَيْرِهِ، وَبِهِ جَزَمَ فِي المَوَاهِبِ، فَتَنَبَّهْ!

(كَمَا لَو شَهِدُوا أَنَّهُ يَوْمُ العِيدِ عِنْدَ الإِمَامِ فَصَلُّوا ثُمَّ ضَحُّوا ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ يَوْمُ عَرَفَة أَجْزَأَتْهُمُ الصَّلَاةُ وَالتَّضْحِيَةِ) لأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَن مِثْلِ هَذَا الخَطَأَ فَيُحْكَمُ بِالجَوَازِ صِيَانَةً لِجَمِيعِ المُسْلِمِينَ «زَيْلَعِيّ».

(وَكُرِهَ) تَنْزِيهًا **(الذَّبْحُ لَيْلًا)** لاحْتِمَالِ الغَلَطِ.

(وَلَوْ تُرِكَتِ التَّضْحِيَةِ وَمَضَتْ أَيَّامُهَا تَصَدَّقَ بِهَا حَيَّةً نَاذِرٌ) فَاعِلُ تَصَدَّقَ **(لِمُعَيَّنَةٍ)** وَلَو فَقِيرًا، وَلَو ذَبَحَهَا تَصَدَّقَ بِلَحْمِهَا، ....

قوله: **(وَقِيلَ: ... إلخ)** الحكاية بقيل منصرفة إلى قوله: **(وَتَجُوزُ فِي بَقِيَّةِ الأَيَّامِ)**، وتقدم أنه أحد قولين وأن ذلك في الترك لعذر، فلا وجه لإدخاله في ترك التعمد الذي هو عن غير عذر، فتدبر.

قوله: **(كَمَا لَو شَهِدُوا أَنَّهُ يَوْمُ العِيدِ... إلخ)** بخلاف ما إذا صلى بغير شهادة؛ لأنه لا يتعذر التحرز عن مثله، انتهى «تبيين». وذكر المسألة في «الذخيرة» مفصلة.

قوله: **(لِجَمِيعِ المُسْلِمِينَ)** الذي في نسخة «الزيلعي»: التي بيدي صيانة لجمع المسلمين وهو كذلك في نسخ أي: الذين صلوا العيد بهذه الشهادة أي: عن إفساد صلاتهم وتضحيتهم.

قوله: **(وَكُرِهَ تَنْزِيهًا)** قال المصنف في شرحه: الظاهر أن هذه الكراهة للتنزيه ومرجعها إلى خلاف الأولى؛ إذ احتمال الغلط لا يصلح دليلًا على كراهة التحريم، انتهى.

قوله: **(وَلَو فَقِيرًا)** والغني لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِمَّا التزمه إلَّا إذَا عين بِهِ غَيْرَ الْوَاجِبِ فِي ذِمَّتِهِ فَحِينَئِذٍ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْمَنْذُور مَعَ الْوَاجِبِ الَّذِي فِي ذِمَّتِهِ، وَهِيَ الشَّاةُ الَّتِي وَجَبَتْ بِسَبَبِ الْيَسَار، وكذا إذا أطلق النذر ولم يرد به الواجب في ذمته يجب عليه غيره معه وإن أراد به الواجب بسبب

وَلَو نَقَصَهَا تَصَدَّقَ بِقِيمَةِ النُّقْصَانِ أَيْضًا وَلَا يَأْكُلُ النَّاذِرُ مِنْهَا، فَإِنْ أَكَلَ تَصَدَّقَ بِقِيمَةِ مَا أَكَلَ.

(وَفَقِيرٌ) عَطْفٌ عَلَيْهِ **(شَرَاهَا لَهَا)** لِوُجُوبِهَا عَلَيْهِ بِذَلِكَ حَتَّى يَمْتَنِعَ عَلَيْهِ بَيْعُهَا.

الغنى لا يلزمه غيره؛ لأن النذر إيجاب والإيجاب ينصرف إلى غير الواجب ظاهرًا، ولكن يحتمل الصرف إلى الواجب تأكيدًا، وَنَظِيرُهُ النَّذْرُ بِالْحَجِّ، وَعَلَيْهِ حَجَّةُ الْإِسْلَامِ، فَإِنَّهُ يَلْزَمُهُ حَجَّةٌ أُخْرَى إِلَّا إِذَا عَنَى بِهِ مَا هُوَ الْوَاجِبُ عَلَيْهِ، انتهى «تبيين».

ولو قال ذلك قبل أيام النحر يلزمه شاتان بلا خلاف؛ لأن الصيغة لا تحتمل الإخبار عن الواجب؛ إذ لا وجوب قبل الوقت، وكذلك لو قال ذلك وهو معسر في أيام النحر، ثم أيسر فيها، فعليه شاتان «شرنبلالية» عن «البدائع».

قوله: **(وَلَو نَقَصَهَا)** أي: بالتعييب تصدق بقيمة ما أكل؛ لأن سبيلها التصدق، وليس للمتصدق أن يأكل من صدقته «منح».

قوله: **(وَفَقِيرٌ شَرَاهَا لَهَا)** ولو اشتراها غني وافتقر بعد مضي أيام النحر عليه أن يتصدق بعينها أو بقيمتها، فإن افتقر بعد الشراء قبل مضي أيام النحر، سقطت عنه «شرنبلالية» عن «الخانية».

تنبيه:

قال في «الهندية»: لو اشترى أضحية ثم باعها فهو على ثلاثة أوجه:

الأول: اشتراها ناويًا بها الأضحية.

الثاني: اشتراها غير ناوٍ ثم نوى.

الثالث: اشترى غير ناوٍ ثم أوجبها بلسانه للأضحية بأن يقول: لله علي أن أضحي بها عامي هذا، ففي الوجه الأول: لا تصير أضحية ما لم يوجبها بلسانه في ظاهر الرواية، وعنهما تصير أضحية كما لو أوجبها بلسانه.

والثاني: لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية.

(وَ) تَصَدَّقَ (**بِقِيمَتِهَا غَنِيٌّ شَرَاهَا أَوَّلًا**) لِتَعَلُّقِهَا بِذِمَّتِهِ بِشِرَائِهَا أَوَّلًا، فَالمُرَادُ بِالقِيمَةِ قِيمَةُ شَاةٍ تُجْزِي فِيهَا (**وَصَحَّ الجَذَعُ**) ذُو سِتَّةِ أَشْهُرٍ (**مِنَ الضَّأْنِ**) إِنْ كَانَ بِحَيْثُ لَو خَلَطَ بِالثَّنَايَا لَا يُمْكِنُ التَّمييزُ مِنْ بَعْدُ.

(وَ) صَحَّ (**الثَّنِيُّ**) فَصَاعِدًا مِنَ الثَّلَاثَةِ وَالثَّنِيُّ (**هُوَ ابنُ خَمْسٍ مِنَ الإِبِلِ، وَحَوْلَيْنِ**

وروى الحسن عن الإمام: أنها لا تصير أضحية حتى لو باعها يجوز بيعها، وبه نأخذ، والثالث: تصير أضحية في قولهم «خانية» بتصرف.

قوله: (**وَتَصَدَّقَ بِقِيمَتِهَا غَنِيٌّ شَرَاهَا أَوَّلًا**) أما التصدق بالقيمة فقط عند عدم الشراء فظاهر، وأما إذا اشترى فهو مخير بين التصدق بالقيمة أو التصدق بها حية. أبو السعود عن «الزيلعي».

قال الشرنبلالي: إذا فات وقت التقرب بالإراقة، والحق مستحق، وجب التصدق بالعين أو القيمة إخراجًا له عن العهدة، انتهى.

قوله: (**ذُو سِتَّةِ أَشْهُرٍ**) وذكر الزعفراني: أنه ابن سبعة أشهر «زيلعي» وهذا مذهب الفقهاء.

وأما عند أهل اللغة: الجذع من الضأن ما تمت له سنة «نهاية» وسواء كان ذكرًا أو أنثى.

والدليل على الجواز به قوله ﷺ: «**يجوز الجذع من الضأن أضحية**»(١) رواه أحمد وابن ماجه. وفي «الإتقاني»: وإن كان صغير الجثة لا يجوز إلا أن يتم لها سنة، وطعنت في الثانية.

قوله: (**مِنَ الضَّأْنِ**) بالهمز ويجوز تخفيفه بالإسكان «حموي» والضأن: ما تكون له أَلْيَةٌ «منح»، ويجمع على: أضؤن كأفلس، وجمع الكثرة ضئين بوزن كريم.

قوله: (**وَالثَّنِيُّ هُوَ ابنُ خَمْسٍ... إلخ**) تقدير هذه الأسنان بما ذكر يمنع

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢/ ١٠٤٩، رقم ٣١٣٩)، وأحمد (٦/ ٣٦٨، رقم ٢٧١١٨)، والبخاري في التاريخ الكبير (٨/ ٢٠٢)، وابن قانع (٣/ ٢٠٣).

مِنَ البَقَرِ وَالجَامُوسِ، وَحَوْلٍ مِنَ الشَّاةِ) وَالمَعْزِ وَالمُتَوَلِّدِ بَيْنَ الأَهْلِي، وَالوَحْشِيُّ يَتْبَعُ الأُمَّ. قَالَهُ المُصَنِّفُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: الشَّاةُ أَفْضَلُ مِنْ سُبُعِ البَقَرَةِ إِذَا اسْتَوَيَا فِي القِيمَةِ وَاللَّحْمِ،

النقصان، ولا يمنع الزيادة حتى لو ضحى بسنٍّ أقل من ذلك، لا يجوز، ولو ضحى بسنٍّ أكبر من ذلك يجوز، ويكون أفضل «هندية».

قال في «المنح»: وقد جمع ذلك بعض الفضلاء في أربعة أبيات فقال:

صح الثني من الأنواع أجمعها ... ولم يجز جذع إلا من الضأن
أما الثني فما تمت له سنة ... وذاك في بقر ما حال حولان
وذاك في الإبل ابن الخمس ثم إذا ... عرفت ذلك فاعرف حد جذعان
فذاك في غنمٍ نصف وفي بقر ... حول وأربعة في حد بعران

قوله: **(وَالمَعْزِ)** من عطف الخاص على العام.

قوله: **(يَتْبَعُ الأُمَّ)** أي: إنه إن جازت الأضحية بها تبعها في ذلك الحكم، وإلا فلا.

قال الشارح: قوله: **(أَفْضَلُ مِنْ سُبُعِ البَقَرَةِ)** وهل هي أفضل من البدنة بتمامها عن واحد اعتبر بعضهم زيادة القيمة، ولم يعتبر اللحم، وجعل السبع من البدنة فرضًا وباقيها نفلًا[(١)].

وقال الفضلي: البدنة أفضل؛ لأنها أكثر لحمًا وجعل البدنة كلها فرضًا إذا نحرت عن واحد، وشبهها بالقراءة في الصلاة لو اقتصر على ما تجوز به الصلاة، صح، ولو زاد عليها يكون الكل فرضًا.

قوله: **(إِذَا اسْتَوَيَا فِي القِيمَةِ وَاللَّحْمِ)** الحاصل في هذا: أنهما إذا استويا في

---

(١) قَالَ فِي «التَّتَارْخَانِيَّة» وَفِي «الْعَتَّابِيَّةِ»: وَكَانَ الْأُسْتَاذُ يَقُولُ بِأَنَّ الشَّاةَ الْعَظِيمَةَ السَّمِينَةَ تُسَاوِي الْبَقَرَةَ قِيمَةً وَلَحْمًا أَفْضَلُ مِن الْبَقَرَةِ لِأَنَّ جَمِيعَ الشَّاةِ تَقَعُ فَرْضًا بِلَا خِلَافٍ. وَاخْتَلَفُوا فِي الْبَقَرَةِ. قَالَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ: يَقَعُ سُبُعُهَا فَرْضًا وَالْبَاقِي تَطَوُّعٌ. [رد المحتار ٢٦/ ٢٤٤].

وَالكَبْشُ أَفْضَلُ مِنَ النَّعْجَةِ إِذَا اسْتَوَيَا فِيهِمَا، وَالأُنْثَى مِنَ المَعْزِ أَفْضَلُ مِنَ التَّيْسِ إِذَا اسْتَوَيَا قِيمَةً، وَالأُنْثَى مِنَ الإِبِلِ وَالبَقَرِ أَفْضَلُ «حَاوِي».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: أَنَّ الأُنْثَى أَفْضَلُ مِنَ الذَّكَرِ إِذَا اسْتَوَيَا قِيمَةً، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَلَدَتِ الأُضْحِيَةِ وَلَدًا قَبْلَ الذَّبْحِ يُذْبَحُ الوَلَدُ مَعَهَا. وَعِنْدَ بَعْضِهِم يَتَصَدَّقُ بِهِ بِلَا ذَبْحٍ.

اللحم والقيمة؛ فأطيبهما لحمًا أفضل، وإذا اختلفا في اللحم والقيمة، فالفاضل الأولى؛ فالفحل الذي يساوي عشرين أفضل من خصي بخمسة عشر.

وإن استويا في القيمة والفحل أكثر لحمًا؛ فالفحل أفضل وأفضل الشياه وأن يكون كَبْشًا أَمْلَحَ أَقْرَنَ مَوْجُوءًا.

قوله: **(إِذَا اسْتَوَيَا فِيهِمَا)** فإن كانت النعجة أكثر قيمة أو لحمًا، فهي أفضل «ذخيرة».

قوله: **(وَالأُنْثَى مِنَ المَعْزِ أَفْضَلُ مِنَ التَّيْسِ)** ومشى ابن وهبان على: أن الذكر في الضأن والمعز أفضل، لكنه مقيد بما إذا كان مَوْجُوءًا، أي: مرضوض الأنثيين، أي: مدقوقهما.

قال العلامة عبد البر: ومفهومه أنّه إذا لم يكن مَوْجُوءًا لا يكون أفضل.

قوله: **(أَنَّ الأُنْثَى أَفْضَلُ مِنَ الذَّكَرِ)** أي: في نوعي البدن الإبل والبقر؛ لأن لحم الأنثى فيهما أطيب.

قوله: **(يُذْبَحُ الوَلَدُ مَعَهَا)** وقال بعض أصحابنا: هذا في المعسر الذي وجب بإيجابه أما الموسر، فلا يلزمه ذبح الولد يوم الأضحى، فإن ذبح الولد يوم الأضحى قبل الأم أو بعدها، جاز، ولو لم يذبحه، وتصدق به حيًّا، جاز في أيام الأضاحي.

قوله: **(وَعِنْدَ بَعْضِهِم يَتَصَدَّقُ بِهِ بِلَا ذَبْحٍ)** محله فيما إذا مضت أيام النحر.

قال في «الهندية»: فإن لم يبعه، ولم يذبحه حتى مضت أيام النحر، فعليه أن يتصدق بالولد حيًّا، انتهى.

ضَلَّتْ أَو سُرِقَتْ فَاشْتَرَى أُخْرَى ثُمَّ وَجدَهَا فَالأَفْضَلُ ذَبْحهُمَا، وَإِنْ ذَبَحَ الأُولَى جَازَ، وَكَذَا الثَّانِيَة لَو قِيمَتُهَا كَالأُولَى أَو أَكْثَرُ، وَإِن أَقَلَّ ضَمِنَ الزَّائِدَ وَيَتَصَدَّقُ بِهِ بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ غَنِيٍّ وَفَقِيرٍ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنْ وَجَبَتْ عَنْ يَسَارٍ؛ فَكَذَا الجَوَابُ، وَإِنْ عَنْ إِعْسَارٍ ذَبْحَهُمَا. «يَنَابِيع».

(وَيُضَحِّي بِالجَمَّاءِ وَالخَصِيِّ وَالثَّوْلَاءِ) أَي: المَجْنُونَةِ **(إِذَا لَمْ يَمْنَعْهَا مِنَ السَّوْمِ**

أما إذا خرج من بطن الأضحية ولد حي؛ فالعامة أنه يفعل بالولد ما يفعل بالأم، فإن لم يذبحه حتى مضت أيام النحر يتصدق به حيًّا، فإن ضاع أو ذبحه وأكله يتصدق بقيمته «خانية».

قوله: **(ذَبْحهُمَا)** أي: وجوبًا؛ ولذا قال في «الخانية»: ولو كان معسرًا فاشترى شاة وأوجبها، ثم ضاعت فاشترى أخرى وأوجبها، ثم وجد الأولى، قالوا: عليه أن يضحي بهما، انتهى.

قوله: **(وَيُضَحِّي بِالجَمَّاءِ)** وهي التي لا قرن لها؛ لأن القرن لا يتعلق به مقصود، وكذا مكسورة القرن بل هي أولى «منح».

قوله: **(وَالخَصِيِّ)** وعن الإمام أنه أولى؛ لأن لحمه أطيب وقد صح أنه ـ عليه الصلاة والسلام ـ «**ضَحَّى بِكَبْشَيْنِ أَمْلَحَيْنِ أَقْرَنَيْنِ مَوْجُوءَيْنِ عَظِيمَيْنِ سَمِينَيْنِ**»(١).

الأملح: الذي فيه ملحة، وهو البياض الذي يتبعه شعرات سُود والموجوء: المخصي «منح».

قوله: **(وَالثَّوْلَاءِ)** بالثاء المثلثة.

قوله: **(أَي: المَجْنُونَةِ)** قال في «المصباح»: إنه داء يشبه الجنون، وقال ابن فارس: الثول داء يصيب الشاة، فتسترخي أعضاؤها، وإنما جاز بها؛ لِأَنَّ الْعَقْلَ غَيْرُ مَقْصُودٍ فِي الْبَهَائِمِ.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٣٢٤١)، وأحمد (٢٦٥٩٤).

وَالرَّعْيِ، وَإِنْ مَنَعَهَا لَا) تَجُوزُ التَّضْحِيَةُ بِهَا.

(وَالجَرْبَاءِ السَّمِينَةِ) فَلَو مَهْزُولَةً لَمْ يُجْزِ؛ لِأَنَّ الجَرَبَ فِي اللَّحْمِ نَقْصٌ.

(لَا بِالعَمْيَاءِ وَالعَوْرَاءِ وَالعَجْفَاءِ) المَهْزُولَةِ الَّتِي لَا مُخَّ فِي عِظَامِهَا.

(وَالعَرْجَاءِ الَّتِي لَا تَمْشِي إِلَى المَنْسِكِ) أَي: المَذْبَحِ، وَالمَرِيضَةِ البَيِّنِ مَرَضُهَا.

(وَمَقْطُوعِ أَكْثَرِ الأُذُنِ أَو الذَّنَبِ أَو العَيْنِ) أَي: الَّتِي ذَهَبَ أَكْثَرُ نُورِ عَيْنِهَا فَأُطْلِقَ القَطْعُ عَلَى الذَّهَابِ مَجَازًا، وَإِنَّمَا يُعْرَفُ بِتَقْرِيبِ العَلَفِ.

وقوله: **(وَالرَّعْيِ)** عطف تفسير قوله: **(وَالجَرْبَاءِ)**؛ لأن الجرب في الجلد ولا نقصان في اللحم.

قوله: **(لَمْ يُجْزِ)** لأنه دليل على أن الجرب وصل إلى اللحم.

قوله: **(الَّتِي لَا مُخَّ فِي عِظَامِهَا)** وذلك إنما يكون في الهزيلة جدًا وهذا في الموسر، أما إذا كان معسرًا أجزأه؛ لأنه لَا وَاجِبَ فِي الذِّمَّة بَلْ يَثْبُتُ الْحَقُّ فِي الْعَيْنِ فَيَتَأَدَّى بِالْعَيْنِ عَلَى أَيِّ خلقة كَانَتْ «هندية» عن «المبسوط».

قوله: **(إِلَى المَنْسِكِ)** بفتح الميم وسكون النون وكسر السين، والقياس فيه «الفتح».

وفي «البزازية»: ولا تجوز العرجاء التي تمشي بثلاث قوائم، ولا تضع الرابعة على الأرض، وإن كانت تضعها وضعًا خفيفًا إلا أنها تتمايل مع ذلك، يجوز، انتهى.

قوله: **(وَمَقْطُوعِ أَكْثَرِ الأُذُنِ... إلخ)** هو اختيار أبي الليث، وعليه الفتوى «منح» عن «المجتبى».

وفي «الشرنبلالية» عن «قاضي خان»: الصحيح أن الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى، انتهى. فقد اختلف الإفتاء.

قوله: **(فَأُطْلِقَ القَطْعُ عَلَى الذَّهَابِ)** من إطلاق السبب وإرادة المسبب.

قوله: **(وَإِنَّمَا يُعْرَفُ بِتَقْرِيبِ العَلَفِ)** قال في «المنح»: ثم معرفة مقدار

(أَو) أَكْثَرِ (**الأَلْيَةِ**) لِأَنَّ لِلأَكْثَرِ حُكْمَ الكُلِّ بَقَاءً وَذَهَابًا فَيَكْفِي بَقَاءَ الأَكْثَرِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «مُجْتَبى».

(**وَلَا بِالهَتْمَاءِ**) الَّتِي لَا أَسْنَانَ لَهَا، وَيَكْفِي بَقَاءُ الأَكْثَرِ، وَقِيلَ: مَا تَعْتَلِفُ بِهِ.

(**وَالسَّكَّاءِ**) الَّتِي لَا أُذُنَ لَهَا خِلْقَةً فَلَو لَهَا أُذُنٌ صَغِيرَةٌ خِلْقَةً أَجْزَأَتْ «زَيْلَعِيّ».

(**وَالجَذاءِ**) مَقْطُوعَةِ رُؤُوسِ ضَرْعِهَا أَو يَابِسَتُهَا، وَلَا الجَدْعَاءِ: مَقْطُوعَةِ الأَنْفِ، وَلَا المُصَرَّمَةِ أَطْبَاؤُهَا: وَهِيَ الَّتِي عُولِجَتْ حَتَّى انْقَطَعَ لَبَنُهَا، وَلَا الَّتِي لَا أَلْيَةَ لَهَا خِلْقَةً «مُجْتَبى».

الذاهب، والباقي يسير في غير العين، وفي العين قالوا: تشد العين المعيبة فيقرب إليها العلف إذا كانت جائعة، فينظر إليها من أي مكان رأت العلف، ثم تشد العين الصحيحة، ويقرّب العلف إليها، فينظر إليها من أي مكان رأت العلف فينظر إلى تفاوت ما بين المكانين، فإن كان ثلثًا فقد ذهب الثلث، انتهى. أي: ويعلم الأكثر والأقل منه.

قوله: (**أَو أَكْثَرِ الأَلْيَةِ**) بفتح الهمزة كسجدة وجمعة بوزن جمعة.

قوله: (**وَقِيلَ: مَا تَعْتَلِفُ بِهِ**) وإن كان دون النصف، وهما روايتان.

عن أبي يوسف قوله: (**الَّتِي لَا أُذُنَ لَهَا خِلْقَةً**) أي: وإن كان لها صماخ.

قوله: (**فَلَو لَهَا أُذُنٌ صَغِيرَةٌ**) أي: أُذنان صغيرتان.

أي: وتسمى عرفًا أذنًا كما في «الخانية»: أما التي لها أذن واحدة خلقة، لا تجوز. كما في «الهندية».

قوله: (**مَقْطُوعَةِ رُؤُوسِ ضَرْعِهَا**) فإن بقي أكثرها، جاز «شرنبلالية»، انتهى.

قال فيها: ولا الجذاء وهي مقطوعة الضرع، ولا المصرمة، وهي التي لا تستطيع أن ترضع فصيلها، ولا الجذاء، وهي التي يبس ضرعها. كذا في «التبيين».

ولا تجزئ الجدعاء، وهي مقطوعة الأطباء، وهي رؤوس ضرعها، فإن بقي أكثرها جاز، كذا في «منية المفتي» انتهى.

وَلَا بِالْخُنْثَى لِأَنَّ لَحْمَهَا لَا يَنْضُجُ «شرح وهبانية»، وَتَمَامُهُ فِيهِ. **(وَ)** لَا **(الجَلَّالَةِ)** الَّتِي تَأْكُلُ العُذْرَةَ وَلَا تَأْكُلُ غَيْرَهَا.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيهِ)** حيث قال نقلًا عن مصنفها: وعندي في عدم الجواز نظر! فإنها في نفس الأمر لا تخلو إما أن تكون ذكرًا أو أنثى، وعلى كل حال تجوز الأضحية بها.

قلت: ويمكن أن لا يكون واحدًا منهما وهو المشكل، ثم ما ذكره لم ينظر إليه القائل بالمنع، وإنما نظر إلى شيء غيره، وهو عدم النضج، فالرد عليه بما ذكر غير سديد. والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(وَلَا تَأْكُلُ غَيْرَهَا)** أفاد أنها إذا كانت تخلط تجزئ.

تتمة:

قال في «الشرنبلالية»: ويجوز مشقوقة الأُذن من قبل وجهها وهي المقابلة.

وكذا المدابرة وهي التي على العكس.

وَكَذَا الشَّرْقَاءُ وَهِيَ الَّتِي قُطِعَ مِنْ وَسَطِ أُذُنِهَا فَنَفَذَ الْخَرْقُ إِلَى الْجَانِبِ الْآخَرِ.

وكذا الحولاء وهي التي في عينها حول.

والمجزوزة التي جز صوفها. قاله قاضي خان.

وما روي أنه ﷺ **«نهى أن يضحى بالشرقاء والخرقاء والمقابلة والمدابرة»**(١). فالنهي في غير الخرقاء محمول على الندب، وَفِي الْخَرْقَاءِ عَلَى الْكَثِيرِ، على اختلاف الأقاويل في حد الكثير، انتهى.

وقد تقدم فيه قولان مفتى بهما.

قال في «الهندية»: وتجوز بالمجبوب العاجز عن الجماع، والتي بها سعال.

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٥/ ٣٠٩).

(وَلَو اشْتَرَاهَا سَلِيمَةً ثُمَّ تَعَيَّبَتْ بِعَيْبٍ مَانِعٍ) كَمَا مَرَّ.

(فَعَلَيْهِ إِقَامَةُ غَيْرِهَا مَقَامَهَا إِنْ) كَانَ (غَنِيًّا، وَإِنْ) كَانَ (فَقِيرًا أَجْزَأَهُ ذَلِكَ) وَكَذَا لَو كَانَتْ مَعِيبَةً وَقْتَ الشِّرَاءِ لِعَدَمِ وُجُوبِهَا عَلَيْهِ، بِخِلَافِ الغَنِيِّ، وَلَا يَضُرُّ تَعَيُّبُهَا مِن اضْطِّرَابِهَا عِنْدَ الذَّبْحِ، وَكَذَا لَو مَاتَتْ فَعَلَى الغَنِيِّ غَيْرُهَا لَا الفَقِيرِ، وَلَو ضَلَّتْ أَو سُرِقَتْ

والعاجزة عن الولادة؛ لكبر سنها، والتي بها كيّ، والتي لا ينزل لها لبن من غير علة، والتي لها ألية صغيرة تشبه الذنب، ومقطوعة اللسان، إنْ كَانَ لَا يُخِلُّ بِالِاعْتِلَافِ. كذا أجاب أبو الحسن المرغيناني.

وقال عمر بن الحافظ: إن انقطع بعض اللسان وهو أكثر من الثلث لا تجوز الأضحية والشاة والمعز، إذا لم يكن لها إحدى حلمتيها خلقة، أو ذهبت بآفةٍ وبقيت واحدة، لم يجز، وَفِي الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ إنْ ذَهَبَتْ وَاحِدَةٌ يَجُوزُ وإن ذهبت اثْنَتَانِ لَا يجوز، انتهى.

قال في «المحيط»: من المشايخ من يذكر لهذا الفصل أصلًا، ويقول: كل عيب ينقص المنفعة على الكمال أو الجمال على الكمال يمنع الأضحية، وما لا يكون بهذه الصفة لا يمنع، انتهى.

ونحوه في «الظهيرية» انتهى، ملخصًا.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: كالموانع التي مرت.

قوله: **(أَجْزَأَهُ ذَلِكَ)** أما لو أوجب الفقير أضحية على نفسه من غير تعيين؛ فاشترى أضحية صحيحة، ثم تعيّبت عنده، فضحى بها لا يسقط عنه الواجب؛ لأنه وجب عليه أضحية كاملة، أفاده المصنف.

قوله: **(وَلَا يَضُرُّ تَعَيُّبُهَا مِن اضْطِّرَابِهَا عِنْدَ الذَّبْحِ)** لأن حالة الذبح ومقدماته تلحق بالذبح، فصار كأنه تعيب بالذبح حكمًا، وكذا لو تعيبت في هذه الحالة، فانفلتت ثم أخذت من فورها، وكذا بعد فورها، في قول محمد وهو رواية بشر عن أبي يوسف.

قوله: **(وَلَو ضَلَّتْ أَو سُرِقَتْ)** مستدرك بما قدّمه قريبًا.

فَشَرَى أُخْرَى فَظَهَرَتْ فَعَلَى الغَنِيِّ إِحْدَاهُمَا وَعَلَى الفَقِيرِ كِلَاهُمَا «شمني».

(وَإِنْ مَاتَ أَحَدُ السَّبْعَةِ) المُشْتَرِكِينَ فِي البَدَنَةِ **(وَقَالَ الوَرَثَةُ: اذْبَحُوا عَنْهُ وَعَنْكُمْ صَحَّ)** عَنِ الكُلِّ اسْتِحْسَانًا لِقَصْدِ القُرْبَةِ مِنَ الكُلِّ، وَلَو ذَبَحُوهَا بِلَا إِذْنِ الوَرَثَةِ لَمْ يُجْزِهِمْ؛ لِأَنَّ بَعْضَهَا لَمْ يَقَعْ قُرْبَةً.

(وَإِنْ كَانَ شَرِيكُ السِّتَّةِ نَصْرَانِيًّا أَو مُرِيدًا اللَّحْمَ لَمْ يُجْزِ عَن وَاحِدٍ) مِنْهُمْ؛ لأَنَّ الإِرَاقَةَ لَا تَتَجَزَّأُ «هداية» لِمَا مَرَّ.

قوله: **(لِقَصْدِ القُرْبَةِ مِنَ الكُلِّ)** غير أن بعضهم ضحى عن بعض، قال المصنف: والتضحية عن الغير عرفت قربة؛ لأنه ـ عليه الصلاة والسلام ـ ضحى عن أمته، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّ بَعْضَهَا لَمْ يَقَعْ قُرْبَةً)** فلم يقع الكل قربة ضرورة عدم التجزؤ «هندية» عن «الكافي».

قوله: **(وَإِنْ كَانَ شَرِيكُ السِّتَّةِ نَصْرَانِيًّا)** ولو نوى الأضحية؛ لأن نيته غير معتبرة؛ لفقد شرطها وهو الإسلام.

قال في «الهندية»: ولا يشارك المضحي فيما يحتمل الشركة من لا يريد القربة رأسًا، فإن شارك لم تجز عن الأضحية، وكذا هذا في سائر القرب إذا شارك المتقرب من لا يريد القربة لم يجز عن القربة، ولو أرادوا القربة الأضحية أو غيرها من القرب أجزأهم، سواء كانت القربة واجبة أو تطوعًا، أو وجب على البعض دون البعض.

وسواء اتفقت جهة القربة أو اختلفت بأن أراد بعضهم الأضحية، وبعضهم جزاء الصيد، وبعضهم هدي الإحصار، وبعضهم كفارة عن شيء أصابه في إحرامه، وبعضهم هدي التطوع، وبعضهم دم المتعة أو القران. وهذا قول أصحابنا: وكذلك إن أراد بعضهم العقيقة عن ولد، ولد له من قبله، كذا ذكره محمد في فوائد الضحايا، ولم يذكر ما إذا أراد أحدهم وليمة العرس، وينبغي أن يجوز، انتهى.

فُرُوعٌ: وَلَو أَنَّ ثَلاثَةُ نَفَرٍ اشْتَرَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً لِلأُضْحِيَةِ أَحَدهُمْ بِعَشْرَةٍ وَالآخَرُ بِعِشْرِينَ وَالآخَرُ بِثَلاثِينَ وَقِيمَةُ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِثْلُ ثَمَنِهَا، فَاخْتَلَطَتْ حَتَّى لَا يَعْرِف كُلُّ وَاحِدٍ شَاتَهُ بِعَيْنِهَا، وَاصْطَلَحُوا عَلَى أَنْ يَأْخُذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً يُضَحِّي بِهَا أَجْزَأْتهُمْ، وَيَتَصَدَّقُ صَاحِبُ الثَّلَاثِينَ بِعِشْرِينَ وَصَاحِبُ العِشْرِينَ بِعَشْرَةٍ، وَلَا يَتَصَدَّقُ صَاحِبُ العَشَرَةِ بِشَيْءٍ، وَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَنْ يَذْبَحَهَا عَنْهُ أَجْزَأَتْهُ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، كَمَا لَو ضَحَّى أُضْحِيَةَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ «ينابيع».

وذكر قبل هذا آخر الباب الأول: أن وجوب الأضحية نسخ كل ذبح قَبْلَهَا مِنَ الْعَقِيقَةِ وَالوَجِيبَةِ وَالْعَتِيرَةِ، انتهى.

ونص محمد السابق يفيد: أن النسخ إنما هو للوجوب وإلا، فالعقيقة قربة، وهذا خلاف ما بحثه الشرنبلالي: أنها مكروهة.

قوله: (**فُرُوعٌ**) ما ذكر مسائل متعددة نظرًا لما ذكر بعد هذه المسألة، والأولى حذف الواو من: ولو.

قوله: (**اشْتَرَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً... إلخ**) ظاهره: يعم الغني والفقير، والأمر في الفقير ظاهر؛ لتعينها عليه بالشراء، وأما الغني فهي وإن كانت غير متعينة عليه إلا أنه يشبه الخلف في الوعد لو لم يتصدق، وليس من علامة المؤمن. كذا ظهر لي.

قوله: (**وَقِيمَةُ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِثْلُ ثَمَنِهَا**) فإن كانت أزيد تصدّق باعتباره فيما يظهر، ثم إذا كانت قيمة كل واحدة مثل ثمنها، فعدم التمييز بينهما، والحالة هذه بعيد فليتأمل.

قوله: (**وَيَتَصَدَّقُ صَاحِبُ الثَّلَاثِينَ بِعِشْرِينَ**) لاحتمال أنه ذبح ما شريت بعشرة، وظاهر تعبيره: أن هذا التصدق واجب، وكذا يقال في صاحب العشرين.

قوله: (**وَلَا يَتَصَدَّقُ صَاحِبُ العَشَرَةِ بِشَيْءٍ**) لأنه إن كان ذبح الأقل ثمنًا فهي التي له.

قوله: (**كَمَا لَو ضَحَّى أُضْحِيَةَ غَيْرِهِ**) يأتي إن شاء الله قريبًا.

(وَيَأْكُلُ مِنْ لَحْمِ الأُضْحِيَةِ، وَيُؤْكِلُ غَنِيًّا وَيَدَّخِرُ، وَنُدِبَ أَنْ لَا يَنْقُصَ التَّصَدُّقُ عَنِ الثُّلُثِ). وَنُدِبَ تَرْكُهُ لِذِي عِيَالٍ تَوْسِعَةً عَلَيْهِمْ.

(وَأَنْ يَذْبَحَ بِيَدِهِ إِنْ عَلِمَ ذَلِكَ وَإِلَّا) يَعْلَمْهُ **(يَشْهدهَا)** بِنَفْسِهِ وَيَأْمُرُ غَيْرَهُ بِالذَّبْحِ

قوله: **(وَيَأْكُلُ مِنْ لَحْمِ الأُضْحِيَةِ)** قال في «البدائع»: ويستحب أن يأكل من أضحيته، ويطعم منه غيره، والأفضل أن يتصدق بالثلث ويتخذ الثلث ضيافة لأقاربه وأصدقائه، ويدخر الثلث ويطعم الغني والفقير جميعًا، انتهى.

ويهب منها ما شاء لغني ولفقير ولمسلم وذمي، انتهى.

ولو تصدق بالكل جاز، ولو حبس الكل لنفسه جاز، وله أن يدخر الكل لنفسه فوق ثلاثة أيام، إلا أن إطعامها والتصدق بها أفضل، إلا أن يكون الرجل ذا عيال أو غير موسع الحال، فإن الأفضل له حينئذ، أن يدعه لعياله ويوسع عليهم به، انتهى. هذا في غير المنذورة.

أما إن أوجبها بالنذر، فليس لصاحبها أن يأكل منها شيئًا، ولا أن يطعم غيره من الأغنياء، سواء كان الناذر غنيًّا أو فقيرًا، لأنَّ سبيلها التصدق وليس للمتصدق أن يأكل صدقته ولا أن يطعم الأغنياء، انتهى «هندية».

قوله: **(وَأَنْ يَذْبَحَ بِيَدِهِ)** لأن الأولى في القرب أن يتولاها الإنسان بنفسه.

قوله: **(يَشْهدهَا بِنَفْسِهِ)** لحديث فاطمة بنت - رسول الله ﷺ -: «**قومي فاشهدي أضحيتك، فإنه يغفر لك بأول قطرة منها كل ذنب، وقولي: إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له، أما إنه يجاء بلحمها ودمها، فيوضع في ميزانك وسبعون ضعفًا**»(١).

وقال أبو سعيد الخدري: «**يا نبي الله هذا لآل محمد خاصة؟ فإنهم أهل لما خصوا به من خير، أم لآل محمد والمسلمين عامة؟ قال: لآل محمدٍ خاصة والمسلمين عامة**»(٢) انتهى.

---

(١) أخرجه البيهقي (٩/ ٢٨٣، رقم ١٨٩٤٣)، والديلمي (٥/ ٤٣٣، رقم ٨٦٥٥).

(٢) تقدم في سابقه.

كَي لَا يَجْعَلَهَا مَيْتَةً.

(**وَكُرِهَ ذَبْحُ الكِتَابِيِّ**) وَأَمَّا المَجُوسِيُّ فَيُحَرَّمُ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ «درر»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَتَصَدَّقُ بِجِلْدِهَا أَو يَعْمَل مِنْهُ نَحْوَ غِرْبَالٍ وَجِرَابٍ**) وَقِرْبَةٍ وَسُفْرَةٍ وَدَلْوٍ.

(**أَو يُبْدِلُهُ بِمَا يُنْتَفَعُ بِهِ بَاقِيًا**) كَمَا مَرَّ. (**لَا بِمُسْتَهْلِكٍ كَخَلٍّ وَلَحْمٍ وَنَحْوِهِ**) كَدَرَاهِمَ.

(**فَإِنْ بِيعَ اللَّحْمُ أَو الجِلْدُ بِهِ**) أَي: بِمُسْتَهْلَكٍ.

قوله: (**كَي لَا يَجْعَلَهَا مَيْتَةً**) علة لقوله: يشهدها أي: إذا لم يعلم الذبح، وذبح ربما يصيرها ميتة.

قوله: (**وَكُرِهَ ذَبْحُ الكِتَابِيِّ**) يعني: إذا لم يأمره، دل عليه قوله في «الكافي»: ولو أمر المسلم كتابيًا بأن يذبح أضحيته جاز، وكره أن يذبحها بدون أمره، انتهى.

والذي في «الهندية» عن «المبسوط»: ولو أمر يهوديًّا أو نصرانيًّا بذلك أجزأه؛ لأنهما من أهل الذبح ولكنه مكروه؛ لأن هذا من عمل القربة وفعله ليس بقربة.

قوله: (**لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ**) فهو إفساد لا تقرّب؛ لأن ذبيحة المجوسي لا تؤكل، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَيَتَصَدَّقُ بِجِلْدِهَا**) وكذا بجلالها وقلائدها، ويستحب أن يربط الأضحية قبل أيام النحر، وأن يقلدها ويجللها، ويسوقها إلى المنسك سوقًا جميلًا.

قال في «الهندية»: واللحم بمنزلة الجلد في الصحيح حتى لا يبيعه بما لا ينتفع به إلا بعد الاستهلاك، ولا يحل بيع شحمها وأطرافها ورأسها وصوفها وشعرها ووبرها ولبنها الذي يحلبه منها بعد ذبحها بشيء لا يمكن الانتفاع به، إلا باستهلاك عينه من الدراهم والدنانير والمأكولات والمشروبات «هندية».

(أَوْ بِدَرَاهِم تَصَدَّقَ بِثَمَنِهِ) وَمَفَادُهُ: صِحَّةُ الْبَيْعِ مَعَ الْكَرَاهَةِ، وَعَنِ الثَّانِي بَاطِلٌ؛ لأَنَّهُ كَالوَقْفِ «مُجْتَبَى».

(وَلَا يُعْطَى أَجْرُ الْجَزَّارِ مِنْهَا) لأَنَّهُ كَبَيْعٍ، وَاسْتُفِيدَتْ مِنْ قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ بَاعَ جِلْدَ أُضْحِيَتِهِ فَلَا أُضْحِيَةَ لَهُ»[1] «هِدَايَة».

(وَكُرِهَ جَزُّ صُوفِهَا قَبْلَ الذَّبْحِ) لِيُنْتَفَعَ بِهِ، فَإِنْ جَزَّهُ تَصَدَّقَ بِهِ، وَلَا يَرْكَبُهَا وَلَا يَحْمِلُ عَلَيْهَا شَيْئًا وَلَا يُؤْجِرُهَا، فَإِنْ فَعَلَ تَصَدَّقَ بِالأُجْرَةِ «حَاوِي الفَتَاوَى». لأَنَّهُ الْتَزَمَ إِقَامَةَ الْقُرْبَة بِجَمِيعِ أَجْزَائِهَا **(بِخِلَافِ مَا بَعْدَهُ)** لِحُصُولِ المَقْصُودِ «مُجْتَبَى».

قوله: **(وَمَفَادُهُ: صِحَّةُ البَيْعِ)** جعله في «البدائع» قول الإمام والبطلان قول أبي يوسف لا رواية عنه.

قوله: **(لأَنَّهُ كَبَيْعٍ)** أي: من الجزار بأجرة، ولقوله ﷺ لعلي رضي الله تعالى عنه: «**تصدق بجلالها وخطامها، ولا تعط الجزار منها شيئًا**»[2] انتهى.

قوله: **(وَاسْتُفِيدَتْ)** أي: استفيد حكم مسألة الجزار، ووجه الاستفادة: أن في كل بيع جزء منها، والمعنى: أنه لا أضحية له كاملة.

قوله: **(فَإِنْ جَزَّهُ تَصَدَّقَ بِهِ)** ولو أخذه؛ ليجعله علامة عليها ولو شيئًا قليلًا ينتفع به.

قوله: **(لأَنَّهُ الْتَزَمَ إِقَامَةَ الْقُرْبَة بِجَمِيعِ أَجْزَائِهَا)** قال المصنف: وفيه كلام؛ لأنه قد تقرر في عامة كتب الأصول والفروع: أن القربة تتأدى بالإراقة، فهي تقوم بها لا بغيرها فكيف يكره، انتهى.

والذي في «الهندية» عن «الغياثية»: لأنه عينها للقربة، فلا يحل له الانتفاع بجزء من أجزائها قبل إقامة القربة فيها، والصحيح: أن الموسر والمعسر في جز صوفها وحلبها سواء، انتهى. وهو أولى ولا إيراد عليه.

قوله: **(لِحُصُولِ المَقْصُودِ)** قال في «المحيط»: وإن ذبحها في وقتها، جاز

---

(١) أخرجه الحاكم (٣٤٢٦).

(٢) أخرجه الطحاوي في مشكل الآثار (٦٧٣).

(وَيُكْرَهُ الانْتِفَاعُ بِلَبَنِهَا قَبْلَهُ) كَمَا فِي الصُّوفِ، وَمِنْهُمْ مَنْ أَجَازَهُمَا لِلغَنِيِّ لِوجُوبِهَا فِي الذِّمَّةِ فَلَا تَتَعَيَّنُ «زَيْلَعِيّ».

(وَلَو غَلِطَ اثْنَانِ وَذَبَحَ كُلٌّ شَاةَ صَاحِبِهِ) يَعْنِي عَنْ نَفْسِهِ عَلَى مَا دَلَّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ: غَلِطَا، أَو لَمْ يَغْلَطَا، فَيَكُونُ كُلٌّ وَاحِدٍ وَكِيلًا عَنِ الآخَرِ دَلَالَةً «هِدَايَة»

له أن يحلب لبنها، أو يجز صوفها وينتفع به؛ لأن القربة أقيمت بالذبح والانتفاع بعد إقامة القربة مطلق، انتهى.

قوله: **(وَذَبَحَ كُلٌّ شَاةَ صَاحِبِهِ)** أي: شاة الأضحية، فلو لم تكن للأضحية تكون مضمونة عليه «شرنبلالية».

قوله: **(فَيَكُونُ كُلٌّ وَاحِدٍ وَكِيلًا عَنِ الآخَرِ دَلَالَةً)** أي: في المسألتين، والقياس، وهو قول زفر أنّه يضمن له قيمتها؛ لأنه ذبح شاته بغير إذنه.

والاستحسان: الإجزاء ووجهه أنها تعينت للذبح؛ لتعينها للأضحية حتى وجب عليه أن يضحي بعينها أي: إذا كان فقيرًا ويكره أن يبدلها بغيرها، إن كان غنيًّا فصار المالك مستعينًا بكل من يكون أهلًا للذبح آذنًا له دلالة؛ لأنها تفوت بمضي هذه الأيام، وعساه يعجز عن إقامتها بعوارض، فإن قيل يفوته أمر مستحب، وهو الذبح بنفسه أو شهوده، فلم يكن راضيًا.

قلنا: يحصل له مستحبان آخران: صيرورته مضحيًا لما عينه، وكونه معجلًا له فيرتضيه.

وحاصله: أن من ذبح أضحية غيره تارة يذبحها عن ذلك الغير، وتارة يذبحها عن نفسه، فإن ذبحها عن مالكها بغير أمره صريحًا يقع عن المالك، ولا ضمان على الذابح استحسانًا، كذا أطلقوا ولم يقيدوا بما إذا أضجعها المالك للتضحية، وقيد به في «الأجناس».

والمختار الأول ذكره صاحب «الغياثية»: وأما إذا ذبحها عن نفسه، فإن ضمنه المالك قيمتها يجوز عن الذابح دون المالك؛ لأنه ظهر أن الإراقة حصلت على ملكه، وإن أخذها مذبوحة تجزئ عن المالك؛ لأنه قد نواها، فلا يضرّه ذبح

قَالَهُ ابنُ الكَمَالِ.

وَظَاهِرُ كَلَام صَدْرِ الشَّرِيعَةِ وَغَيْرِهِ وُقُوعه عَنْ صَاحِبِهِ **(صَحَّ)** اسْتِحْسَانًا **(بِلَا غُرْمٍ)** وَيَتَحَالَّانِ وَلَو أَكَلَا وَلَمْ يَعْرِفَا ثُمَّ عَرَفَا «هِدَايَة». وَإِنْ تَشَاحَّا ضَمِنَ كُلٌّ لِصَاحِبِهِ قِيمَةَ لَحْمِهِ وَتَصَدَّقَ بِهَا.

قُلْتُ: وَفِي أَوَائِلِ القَاعِدَةِ الأُولَى مِنَ «الأَشْبَاهِ»: لَو شَرَاهَا بِنِيَّةِ الأُضْحِيَةِ فَذَبَحَهَا غَيْرُهُ بِلَا إِذْنِهِ، فَإِنْ أَخَذَهَا مَذْبُوحَةً وَلَمْ يُضَمِّنْهُ أَجْزَأَتْهُ، وَإِنْ ضَمَّنَهُ لَا تُجْزِئُهُ، وَهَذَا إِذَا ذَبَحَهَا عَن نَفْسِهِ.

أَمَّا إِذَا ذَبَحَهَا عَن مَالِكِهَا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ انْتَهَى. فَرَاجِعْهُ.

غيره، ذكره صاحب «المحيط». وهذا هو الذي في «الأشباه» الآتي.

قوله: **(قَالَهُ ابنُ الكَمَالِ)** ظاهره: أن ابن الكمال نقله عن «الهداية» وليس كذلك، وإنما ذكر كل منهما وجه الاستحسان في مسألة الغلط.

قوله: **(وَظَاهِرُ كَلَامِ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ وَغَيْرِهِ وُقُوعه عَنْ صَاحِبِهِ)** لا وجه لهذا الكلام فإن أهل المذهب إلا زفر، أجمعوا على: أنها تقع عن المالك للإذن دلالة.

قوله: **(وَلَو أَكَلَا)** الأولى حذف الواو، وتأخير قوله: **(«هِدَايَة»)** بعد قوله: **(وَتَصَدَّقَ بِهَا)**، وعبارة «الهداية»: فإن كانا قد أكلا ثم علما، فليحلل كل واحد منهما صاحبه، ويجزيهما؛ لأنه لو أطعمه في الابتداء يجوز، وإن كان غنيًّا، فكذا له أن يحلله في الانتهاء، وإن تشاحا، فلكل واحد منهما أن يضمن صاحبه قيمة لحمه، ثم يتصدق بتلك القيمة؛ لأنها بدل عن اللحم وهذا؛ لأن الأضحية لما وقعت عن صاحبها كان اللحم له، ومن أتلف لحم أضحية غيره كان الحكم كما ذكرنا، انتهى، ملخصًا والمراد "تشاحا" أي: بعدما أكلا اللحم، وأما قبله فيأخذ كل لحم شاته إن شاء لما تقدم قريبًا.

قوله: **(لَو شَرَاهَا... إلخ)** تقدم مبسوطًا معللًا، وظاهره: أن هذا الحكم فيه خلاف حيث ذكر قوله سابقًا: أو لم يغلطا وجعل الحكم عدم الغرم استحسانًا، ثم ذكر هذه العبارة.

(كَمَا) يَصِحُّ **(لَو ضَحَّى بِشَاةِ الغَصْبِ)** إِنْ ضَمَّنَهُ قِيمَتَهَا حَيَّةً كَمَا إِذَا بَاعَهَا، وَكَذَا لَو أَتْلَفَهَا ضَمِنَ لِصَاحِبِهَا قِيمَتَهَا «هِدَايَة» لِظُهُورِ أَنَّهُ مَلَكَهَا بِالضَّمَانِ مِنْ وَقْتِ الغَصْبِ.

(لَا الوَدِيعَةِ وَإِنْ ضَمِنَهَا) لِأَنَّ سَبَبَ ضَمَانِهِ هُنَا بِالذَّبْحِ وَالمِلْكِ يَثْبُتُ بَعْدَ تَمَامِ السَّبَبِ وَهُوَ الذَّبْحُ فَيَقَعُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ. قُلْتُ: وَيَظْهَرُ أَنَّ العَارِيَةَ كَالوَدِيعَةِ وَالمَرْهُونَةَ كَالمَغْصُوبَةِ لِكَوْنِهَا مَضْمُونَةً بِالدَّيْنِ، وَكَذَا المُشْتَرَكَةُ، فَلْيُرَاجَعْ.

قوله: **(كَمَا يَصِحُّ لَو ضَحَّى بِشَاةِ الغَصْبِ)** يستفاد منه حل الذبيحة بالضمان، وعدم الكفر بالتسمية على الحرام القطعي، بل لا يكفر إلا بالاستحلال.

قوله: **(حَيَّةً)** حال من الضمير في قيمتها؛ لأنه ملكها بالضمان من وقت الغصب بطريق الاستناد لكنه يأثم؛ لأن ابتداء فعله وقع محظورًا فيلزمه التوبة والاستغفار، انتهى «شلبي». وأما إذا أخذها المالك مذبوحة، وضمنه النقصان لا تجوز عن أضحية عنهما، فعلى كل واحد منهما أن يضحي بأخرى. وفي «التبيين»: أنها تجزئ المالك؛ لأنه نواها لها، فلا يضر ذبح غيره، وهو الذي قدمناه عن صاحب «المحيط».

قوله: **(كَمَا إِذَا بَاعَهَا)** أي: وضمنه المالك القيمة، فإنه يصح البيع لوقوعه مستندًا. قوله: **(وَكَذَا لَو أَتْلَفَهَا... إلخ)** لا وجود لهذه العبارة في «الهداية» في هذا المحل، ولا وجه لذكرها هنا وحكمها ضروري.

قوله: **(لِظُهُورِ)** علة لقوله: كما يصح.

قوله: **(وَيَظْهَرُ أَنَّ العَارِيَةَ كَالوَدِيعَةِ)** قال في «البدائع»: وكل جواب عرفته في الوديعة، فهو الجواب في العارية، والإجارة بأن استعار ناقة أو ثورًا أو بقرة أو استأجر أي ما ذكر فضحى به، أنه لا يجزئه عن الأضحية سواء أخذها المالك، أو ضمنه القيمة «هندية».

قوله: **(وَالمَرْهُونَةَ كَالمَغْصُوبَةِ)** هذا خلاف ما في «الخانية»، والخلاصة أنّها لا تجزئ عن الأضحية إذا ضمنها، نقله في «الهندية» فتعين المصير إليه.

قوله: **(وَكَذَا المُشْتَرَكَةُ)** قال في «الخزانة»: شاتان بين رجلين ذبحاهما عن

فُرُوعٌ: لَوْنُ أُضْحِيَتِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ سَوْدَاءُ. نَذَرَ عَشْرَ أُضْحِيَاتٍ لَزِمَهُ ثِنْتَانِ لِمَجِيءِ الأَثَرِ بِهِما «خَانِيَّةٌ» وَالأَصَحُّ وُجُوبُ الكُلِّ لإِيجَابِهِ مَا لِلَّهِ مِنْ جِنْسِهِ إِيجَابٌ «شرح وهبانية».

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ لُزُومُ النَّذْرِ بِمَا مِنْ جِنْسه، وَاجِبٌ اعْتِقَادِيٌّ أَو اصْطِلَاحِيٌّ، قَالَهُ المُصَنِّفُ فَلْيُحْفَظْ!

غَنَمٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ ضَحَّيَا بِهَا جَازَ، بِخِلَافِ العِتْقِ لِصِحَّةِ قِسْمَةِ الغَنَمِ لَا الرَّقِيقِ. ضَحَّى بِثِنْتَيْنِ فَالأُضْحِيَةُ كِلَاهُمَا، وَقِيلَ: الزَّائِدُ لَحْمٌ.

نسكيهما أجزآهما، انتهى. وأما إذا ذبح أحد الشريكين، فعلى ما ذكره الشرنبلالي عن «الفيض»: من أن المراد بالوديعة، كل شاة كانت أمانة أنها لا تجزئ والله أعلم بالصواب، والمؤلف نظر لكونها حينئذ بمنزلة المغصوبة، وجعله الحلبي نظير الأمانة.

قوله: **(سَوْدَاءُ)** لعله وقع له في بعض السنين، وإلا فقد تقدم أنه ضحى بكبشين أقرنين أملحين موجوءين، وأنثه نظرًا إلى المضاف إليه.

قوله: **(لَزِمَهُ ثِنْتَانِ لِمَجِيءِ الأَثَرِ بِهِما)** وهو ما قدمنا في القولة التي قبل هذه، قال العلامة عبد البر: عن شرح مصنف «الوهبانية» وذكر المسألة في «الظهيرية». وقال: والصحيح أنه يجب الكل؛ لأنه أوجب على نفسه ما لله تعالى من جنسه إيجاب، انتهى.

قلتُ: وقال الصدر الشهيد في الفتاوى: الظاهر أنه يجب عليه العشر، وفي «مختصر المحيط»: أنه الأصح، والله أعلم، انتهى.

قوله: **(قَالَهُ المُصَنِّفُ)** قال: وكلام ملا خسرو يفهم أن المراد الاعتقادي، انتهى. وليس بعد النص إلا الرجوع إليه.

قوله: **(لِصِحَّةِ قِسْمَةِ الغَنَمِ لَا الرَّقِيقِ)** قال في «المنح»: وقد فرق البزازي بينهما: بأن الشاة تجزئ فيها القسمة جبرًا، فأمكن جمع حق كل في الشاة الواحدة، والرقيق لا تجوز فيه القسمة، فلم يمكن الجمع في واحد، انتهى.

وَالأَفْضَلُ الأَكْثَرُ قِيمَةً، فَإِنِ اسْتَوَيَا فَالأَكْثَرُ لَحْمًا، فَإِن اسْتَوَيَا فَأَطْيَبُهُمَا.

وَلَو ضَحَّى بِالكُلِّ؛ فَالكُلُّ فَرْضٌ كَأَرْكَانِ الصَّلَاةِ، فَإِنَّ الفَرْضَ مِنْهَا مَا يَنْطَلِقُ الاسْمُ عَلَيْهِ، فَإِذَا طَوَّلَهَا يَقَع الكُلُّ فَرْضًا «مُجْتَبَى».

شَرَى أُضْحِيَةً وَأَمَرَ رَجُلًا بِذَبْحِهَا فقَالَ: تَرَكْتُ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا لَزِمَهُ قِيمَتُهَا لِيَشْتَرِي الآمِرُ بِهَا أُخْرَى وَيُضَحِّي، وَيَتَصَدَّق وَلَا يَأْكُل لَو أَيَّامُ النَّحْرِ بَاقِيَةٌ وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِقِيمَتِهَا عَلَى الفُقَرَاءِ «خَانِيَّةٌ».

وَفِيهَا: أَرَادَ التَّضْحِيَةَ فَوَضَعَ يَدَهُ مَعَ يَدِ القَصَّابِ فِي الذَّبْحِ وَأَعَانَهُ عَلَى الذَّبْحِ سَمَّى كُلٌّ وُجُوبًا، فَلَو تَرَكَهَا أَحَدُهُمَا أَو ظَنَّ أَنَّ تَسْمِيَةَ أَحَدِهِمَا تَكْفِي حَرُمَتْ، وَهِيَ تَصْلُحُ لُغْزًا، فَيُقَالُ: أَيُّ شَاةٍ لَا تَحِلُّ بِالتَّسْمِيَةِ مَرَّةً، بَلْ لَا بُدَّ أَنْ يُسَمَّى عَلَيْهَا مَرَّتَيْنِ، وَقَدْ نَظَمَهُ شَيْخُنَا الخَيرُ الرَّمْلِيُّ فقَالَ:

أيُّ ذَبْحٍ لَا بُدَّ لِلْحِلِّ فِيهِ ... أَنْ يُثَنِّي بِذِكْرِ ذِي التَّنْزِيهِ

فَأَجِبْ عَنْهُ بِالْقَرِيضِ فَإِنَّا ... لَا نَرَاهُ نَثْرًا وَلَا نَرْتَضِيه

فَقُلْت فِي الْجَوَابِ:

خُذْ جَوَابًا نَظْمًا كَمَا تَبْتَغِيه ... مِنْ فَقِيهٍ مرْوِيه عَنْ فَقِيهِ

قوله: **(وَالأَفْضَلُ)** أي: في الأضحية أي: الأكثر ثوابًا وقد سبق.

قوله: **(وَلَو ضَحَّى بِالكُلِّ؛ فَالكُلُّ فَرْضٌ)** هو أحد قولين قدمهما بقوله: فالأضحية كلاهما.

وقيل: الزائد لحم وكون الأضحية فرضًا هو أحد أقوال تقدمت، والمراد: أنه فرض عملي.

قوله: **(وَلَا يَأْكُل)** ظاهره ولو كان غنيًّا مع تصريحهم بأنها واجبة في ذمته غير متعينة عليه حتى جاز له أن يبدلها بغيرها مع الكراهة.

قوله: **(وَإِلَّا)** بأن مضت أيامها، فإنه لا يمكنه التضحية «حلبي».

قوله: **(أَنْ يُثَنِّي)** بتشديد النون وتسكين الياء.

قوله: **(مرْوِيه)** بصيغة اسم المفعول وتشديد الياء.

هِيَ شَاةٌ فِي ذَبْحِهَا اشْتَرَكَ اثْنَانِ فَتَكْرَارُ الذِّكْرِ شَرْطٌ كَمَا نَرْوِيهِ
ذَاكَ ذَبْحُ قَصَّابِهِ وَضَعَ الْيَدَ مَعَ الصَّاحِبِ الَّذِي يَرْتَجِيهِ
فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَذْكُرَ اللَّهَ جَلَّ عَنْ تَشْبِيهِ

وَفِي «الوَهْبَانِيَّة» وَشَرْحِهَا قَالَ:

وَلَوْ ذَبَحَا شَاةً مَعًا ثُمَّ وَاحِدٌ أَخَلَّ بِبَسْمِ اللَّه فَالشَّاةُ تُهْجَرُ
وَإِنْ يَشْتَرِي مِنْهَا ثَلَاثًا ثَلَاثَةً وَأَشْكَلَ فَالتَّوْكِيلُ بِالذَّبْحِ يُحْسَرُ
وَكِيلُ شِرَاءِ الشَّاةِ لِلْعَنْزِ إنْ شَرَى يَصِحُّ خِلَافُ الْعَكْسِ وَالْقَوْدُ يُخْسَرُ

قوله: **(هِيَ شَاةٌ)** هذا البيت لصاحب «المنح» وهو غير موزون، انتهى «حلبي». فإن الموجود في النسخ شرط كما نرويه واتزانه يشرط فيه.

قوله: **(ذَاكَ ذَبْحُ قَصَّابِهِ... إلخ)** الأولى حذفه، والاقتصار على ما قبله؛ ليعم الشريكين والمأمورين بالذبح.

قوله: **(ثُمَّ وَاحِدٌ)** هذا تصليح للعلامة عبد البر، وأصله وكلاهما، فقال: ولو قال المصنف ثم واحد أخل ببسم أو بذكر الله لكان أولى؛ لأن ظاهر النظم أن الموجب للهجر ترك كليهما معًا وليس مرادًا.

قوله: **(يُحْسَرُ)** بالحاء المهملة، ويجوز في السين الفتح، والضم من حسر عن ذراعيه إذا كشف، قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: ينبغي أن يوكل كل واحد أصحابه بالذبح حتى لو ذبح شاة نفسه جاز، ولو ذبح عن غيره بأمره جاز أيضًا، انتهى، عبد البر.

قوله: **(لِلْعَنْزِ)** متعلق بما بعده، وهذا البيت تصويب من العلامة، وزيادة اللام للضرورة. قوله: **(يَصِحُّ)**؛ لأن الشاة اسم جنس يتناول الضأن والمعز.

قوله: **(خِلَافُ الْعَكْسِ)** أي: لو وكله في شراء عنز، فاشترى شاة من الضأن لا يلزم الآمر وهي في «الخانية».

قوله: **(وَالْقَوْدُ)** أي: أجره يخسر. أي: الوكيل.

وَلَوْ قَالَ سَوْدَاء فَغَيْرُ صَحٍّ لَا	إِذَا كَانَ فِي قَرْنَاءَ عَيْنًا يُغَيَّرُ
بِثِنْتَيْنِ مِمَّنْ يَنْذُرُ الْعُشْرَ أَلْزَمُوا	وَتَصْحِيحُ إِيجَابِ الْجَمِيعِ مُحَرَّرُ
وَعَنْ مَيِّتٍ بِالْأَمْرِ أَلْزِمْ تَصَدُّقًا	وَإِلَّا فَكُلْ مِنْهَا وَهَذَا الْمُخَيَّرُ

قال في «الهندية»: وإن وكله بأن يشتري للأضحية، فاشترى الوكيل واستأجر إنسانًا، فأقَادَهَا بِدِرْهَمٍ لَمْ يَلْزَم الآمِرَ، انتهى، «ظهيرية».

قوله: **(وَلَوْ قَالَ سَوْدَاء... إلخ)** بالتنوين للضرورة، وهذا تصويب من العلامة عبد البر. قال في «الظهيرية»: ولو وكله بأن يشتري له بقرة سوداء للأضحية، فاشترى بيضاء أو حمراء أَوْ بَلْقَاءَ وَهِيَ الَّتِي اجْتَمَعَ فِيهَا السَّوَادُ وَالْبَيَاضُ لَزِمَ الْآمِرُ. قال المصنف: وينبغي لو أمره، أن يشتري بيضاء، فاشترى سوداء، أن يقع للآمر؛ لأنه لون أضحية رسول الله ﷺ ولأنه أحسن الألوان، فينبغي أن يكون أفضل وعنه ﷺ: **«دم عفراء أزكى عند الله من دم سوداء»**(١) انتهى.

قوله: **(لَا إِذَا كَانَ فِي قَرْنَاءَ عَيْنًا)** بقصر عينًا، وبالتشديد في يُغَيَّرُ، والواقع في كلام عبد البر: إذا، وبه يستقيم الوزن يعني: إذا وكله أن يشتري له كبشًا أقرن أعين للأضحية، فاشترى كبشًا أجم ليس أعين لا يلزم الآمر؛ لأن هذا مما يرغب الناس فيه للأضحية فخالف ما أمر به، انتهى.

قوله: **(بِثِنْتَيْنِ)** هذا تصليح من العلامة عبد البر، وقد سبق ما فيه.

قوله: **(وَعَنْ مَيِّتٍ بِالْأَمْرِ)** أي: بأمره أن يضحي عنه، وهذا من تصليح العلامة الشارح.

قوله: **(أَلْزِمْ)** بهمزة قطع، وكسر الزاي أي: ألزم الورثة أو الوصي.

قوله: **(وَإِلَّا فَكُلْ)** أي: إن كانت التضحية عنه بغير أمره فكل؛ لأن الذبح في هذه الصورة يقع على ملك الذابح والثواب للميت.

قوله: **(وَهَذَا الْمُخَيَّرُ)** أي: المختار، وقيل: إنه يتناول منها مطلقًا.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٤١٧، رقم ٩٣٩٣). قال الهيثمي (٤/ ١٨): فيه أبو ثفال قال البخاري فيه نظر. والحاكم (٤/ ٢٥٢، رقم ٧٥٤٣)، والبيهقي (٩/ ٢٧٣، رقم ١٨٨٧٠). «عفراء»: بيضاء.

وَمِنْ مَالِ طِفْلٍ فَالصَّحِيحُ سُقُوطُهَا وَعَنْ أَبِهِ فِي حَقِّهِ وَهُوَ أَظْهَرُ
وَوَاهِبُ شَاةٍ رَاجِعٌ بَعْدَ ذَبْحِهَا فَيُجْزِئُ مَنْ ضَحَّى عَلَيْهَا وَيُؤْجَرُ].

وقيل: لا يتناول منها مطلقًا، فتدبر.

قوله: (**وَمِنْ مَالِ طِفْلٍ... إلخ**) هو ظاهر وقد سبق.

قوله: (**وَعَنْ أَبِهِ**) أي: من ماله وأبه لغة ومنه قول الشاعر:

بأبه اقتدى عديّ في الكرم ومن يشابه أبه فما ظلم

قوله: (**وَهُوَ أَظْهَرُ**) أي: ظاهر الرواية.

قوله: (**فَيُجْزِئُ مَنْ ضَحَّى**) أي: أو ذبحها لمتعة، أو جزاء صيد، وليس على الموهوب له بعد الرجوع في الأضحية، والمتعة أن يتصدق بشيء وفي جزاء الصيد عليه أن يتصدق بقيمة المذبوح وسقط عنه الجزاء وعن أبي يوسف: لا يصح للواهب الرجوع.

خاتمة:

العقيقة عن الغلام، وعن الجارية، وهو ذبح شاة في سابع الولادة، وضيافة الناس، وحلق شعره مباح ـ لا سنة ولا واجب ـ كذا في «وجيز الكردري» وذكر محمد في العقيقة من شاء فعل ومن شاء لم يفعل. وهذا يشير إلى الإباحة، فيمنع كونه سنة.

وذكر في «الجامع الصغير»: ولا يعق عن الغلام، ولا عن الجارية، وإنه إشارة إلى الكراهية، كذا في «البدائع»، انتهى «هندية» من الكراهية، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الحَظْرِ وَالإِبَاحَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهَا ظَاهِرَةٌ. وَالحَظْرُ لُغَةً: المَنْعُ وَالحَبْسُ.

كِتَابُ الحَظْرِ وَالإِبَاحَةِ

أي: حظر الشارع الشيء، وإباحة آخر، والمذكور هنا المحظور والمباح ويلزمهما الحظر والإباحة، وذكر المباح فيه؛ لدفع توهم كونه مكروهًا، ويذكر الفرض فيه؛ ليعلم: أن تركه حرام، وبعضهم ترجمه بكتاب الكراهية، وبعضهم ترجمه بكتاب الزهد والورع، وبعضهم بالاستحسان.

أمّا تسميته بالكراهية، فلما فيه من بيان ما يكره من الأفعال، وما لا يكره، وبيان المكروه أهم؛ لوجوب الاحتراز عنه؛ فلذا اقتصر في الترجمة على ما يفيده.

وأمّا ترجمته بكتاب الزهد والورع، فلأن فيه كثيرًا من المسائل أطلقها الشرع والزهد والورع تركها، وأمّا ترجمته بالاستحسان، فلما فيه من بيان ما حسنه الشرع، وقبحه ولفظ الاستحسان أحسن؛ لأن كثيرًا من مسائله استحسان لا مجال للقياس فيها.

والاستحسان إخراج المسائل الحسان، وأشبه ما قيل فيه: إنه ترك القياس والأخذ بما هو أرفق للناس، أو طلب السهولة في الأحكام فيما يبتلي به الخاص والعام، ويجيء الاستفعال بمعنى الإفعال، فكان الاستحسان هنا: إحسان المسائل وإتقان الدلائل، وأما القياس والاستحسان اللذان يذكران كثيرًا في مسائل الفقه، فبيانهما في أصوله.

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهَا ظَاهِرَةٌ)** وهو أن الأضحية تشتمل على كثير من المحظورات والمباحات، وهذا الكتاب له مناسبة بكل كتاب، والأولى تذكير الضمير، وقد وجد في بعض نسخ، وفي بعضها بضمير التثنية.

قوله: **(وَالحَظْرُ لُغَةً: المَنْعُ وَالحَبْسُ)** قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ عَطَآءُ رَبِّكَ

وَشَرْعًا: مَا مُنِعَ مِن اسْتِعْمَالِهِ شَرْعًا، وَالمَحْظُورُ ضِدُّ المُبَاحِ، وَالمُبَاحُ مَا أُجِيزَ لِلْمُكَلَّفِينَ فِعْلُهُ وَتَرْكُهُ بِلَا اسْتِحْقَاقِ ثَوَابٍ وَعِقَابٍ، نَعَمْ يُحَاسَبُ عَلَيْهِ حِسَابًا يَسِيرًا «اختيار».

(كُلُّ مَكْرُوهٍ) أَي: كَرَاهَةَ تَحْرِيمٍ **(حَرَامٌ)** أَي: كَالحَرَامِ فِي العُقُوبَةِ بِالنَّارِ **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** وَأَمَّا المَكْرُوهُ كَرَاهَةَ تَنْزِيهٍ ....

مَحْظُورًا﴾ [الإسراء: ٢٠] أي: ما كان رزق ربك محبوسًا عن البر والفاجر، انتهى «منح».

قوله: **(وَشَرْعًا... إلخ)** هذا تعريف للمحظور شرعًا، لا للحظر.

قوله: **(وَالمَحْظُورُ ضِدُّ المُبَاحِ)** تعريف بالأعم؛ لأن الفرض والحرام والمكروه ضد له، والتعريف الخاص له هو ما ثبت حظره بدليل قطعي من كتاب أو سنة أو إجماع أو ما يرجع إليها.

قوله: **(بِلَا اسْتِحْقَاقِ ثَوَابٍ وَعِقَابٍ)** الأولى بلا ترتب؛ لأنه لا يُقال في العقاب إنّه حق المعاقب، وهذا إذا لم تصرفه النية إلى العبادة أو المعصية وإلا عرض له مقتضاه.

قوله: **(حِسَابًا يَسِيرًا)** أي: من غير عذاب، والعذاب يترتب على مناقشة الحساب.

قوله: **(كُلُّ مَكْرُوهٍ)** أي: كل فعل أطلق عليه من هذه المادة شيء «قهستاني».

قوله: **(فِي العُقُوبَةِ بِالنَّارِ)** المراد أنه يعذب مرتكبه بها، وإن كان عذابه دون العذاب على الحرام القطعي كما لا يخفى.

قوله: **(عِنْدَ مُحَمَّدٍ)** وهو رواية عن الشيخين، فالحرام: ما منع عنه بدليل قطعي، وتركه فرض، كشرب الخمر. والمكروه: ما منع بظني، وتركه واجب، كأكل الضب واللعب بالشطرنج «قهستاني».

فإذا استعمل محمد الكراهة في كتبه أراد بها الحرام «درر».

فَإِلَى الحِلِّ أَقْرَبُ اتِّفَاقًا.

(وَعِنْدَهُمَا) وَهُوَ الصَّحِيحُ المُخْتَارُ، وَمِثْلُهُ البِدْعَةِ وَالشُّبْهَة **(إِلَى الحَرَامِ أَقْرَبُ)** فَالمَكْرُوهُ تَحْرِيمًا **(نِسْبَتُهُ إِلَى الحَرَامِ كَنِسْبَةِ الوَاجِبِ إِلَى الفَرْضِ)** فَيَثبت بِمَا يَثْبُتُ بِهِ الوَاجِبُ: يَعْنِي بِظَنِّيِّ الثُّبُوتِ، ....

ولم يطلق عليه الحرام؛ لعدم القاطع الدال على الحرمة، فهو يسمى ما ثبت حرمته بغير قطعي من خبر آحاد أو نحو قول صحابي مكروهًا «حموي».

قوله: **(فَإِلَى الحِلِّ أَقْرَبُ اتِّفَاقًا)** بمعنى أنه: لا يعاقب فاعله أصلًا، لكن يُثاب تاركه أدنى ثواب، انتهى «حموي».

قوله: **(إِلَى الحَرَامِ أَقْرَبُ)** من الحلال؛ لتعارض الأدلة، وتغليب جانب الحرمة فيه.

قال «القهستاني»: فما كره تحريمًا وتنزيهًا عندهما تنزيه عنده كما في «التلويح» وغيره، انتهى.

فكلاهما من الحلال، والأصل الفاصل بين كراهة التحريم والتنزيه: أن ينظر إلى حكم الأصل، فإن كان الحرمة، ولكنها سقطت لعارض، ينظر إلى ذلك العارض، فإن عمت به البلوى، كانت الكراهة كراهة تنزيه، كسؤر الهرة، فإنه من غير مأكول اللحم ومقتضاه النجاسة، لكن عرض عارض عموم البلوى فحكم بكراهة التنزيه، وإن لم تعم به البلوى تكون الكراهة للتحريم، ويقرب به إلى أصله، كلبن الأتان.

وإن كان حكم الأصل هو الإباحة، ولكن عرض عارض أخرجه عنها، فإن غلب على الظن وجود المحرّم، فالكراهة للتحريم، كسؤر البقرة الجلالة، وإن لم يغلب على الظن وجوده فهي للتنزيه كسؤر سباع الطير.

قوله: **(كَنِسْبَةِ الوَاجِبِ إِلَى الفَرْضِ)** أي: بالنظر للأدلة كما يرشد إليه التفريع.

قوله: **(يَعْنِي بِظَنِّيِّ الثُّبُوتِ)** أي: قطعي الدلالة.

وَيَأْثَمُ بِارْتِكَابِهِ كَمَا يَأْثَمُ بِتَرْكِ الوَاجِبِ، وَمِثْلُهُ السُّنَّةُ المُؤَكَّدَةُ وَفِي الزَّيْلَعِيِّ فِي بَحْثِ حُرْمَةِ الخَيْلِ: القَرِيبُ مِنَ الحَرَامِ مَا تَعَلَّقَ بِهِ مَحْذُورٌ دُونَ اسْتِحْقَاقِ العُقُوبَةِ بِالنَّارِ،

واعلم أن الأدلة أربعة أنواع: الأول: قطعي الثبوت والدلالة، كالآيات القرآنية والأحاديث المتواترة الصريحة التي لا تحتمل التأويل من وجه.

الثاني: قطعي الثبوت ظني الدلالة، كالآيات والأحاديث المؤولة.

الثالث: ظني الثبوت قطعي الدلالة كأخبار الآحاد الصريحة.

الرابع: ظني الثبوت والدلالة معًا، كأخبار الآحاد المحتملة معاني؛ فالأول، يفيد القطعي، والثاني يفيد الظني، أي: وهو الفرض العملي، والثالث يُفيد الواجب والمكروه تحريمًا، والرابع يُفيد السُنيّة والاستحباب.

وقد يُطلق الفرض، ويُراد به ما يشمل القطعي والعملي ويُطلق الواجب ويُراد به الفرض العملي، انتهى.

قوله: **(وَيَأْثَمُ بِارْتِكَابِهِ)** أي: إثمًا دون إثم الحرام القطعي كما لا يخفى.

قوله: **(وَمِثْلُهُ السُّنَّةُ المُؤَكَّدَةُ)** تقدم في الطهارة: أن في تركها أقوالًا ثلاثة قيل: لا يأثم به مطلقًا، وقيل يأثم مطلقًا، وقيل إن اعتاد الترك أثم وإلا لا.

قوله: **(القَرِيبُ مِنَ الحَرَامِ... إلخ)** أفاد السعد في «التلويح»: أن ما كان تركه أولى، فمع المنع عن الفعل بدليل قطعي حرام، وبدليل ظني مكروه كراهة التحريم، وبدون المنع عن الفعل مكروه كراهة التنزيه، وهذا على رأي الإمام محمد -رضي الله تعالى عنه- وعلى رأي الشيخين، ما يكون تركه أولى من فعله، فهو مع المنع عن الفعل حرام، وبدونه مكروه كراهة التنزيه، إن كان إلى الحل أقرب، بمعنى أنه: لا يُعاقب فاعله، لكن يثاب تاركه أدنى ثواب، وكراهة التحريم، إن كان إلى الحرام أقرب، بمعنى: أن فاعله يستحق محذورًا دون العقوبة بالنار، كحرمان الشفاعة، انتهى المراد منه.

والمُراد بالشفاعة: شفاعة مخصوصة، كرفع الدرجات، لا مطلق الشفاعة؛ لأنه لا يحرمها مرتكب الكبيرة، على ما صرح به قوله ﷺ: **«شفاعتي لأهل الكبائر**

بَل العِتَاب كَتَرْكِ السُّنَّـةِ المُؤَكَّدَةِ، فَإِنَّهُ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ عُقُوبَةُ النَّارِ، وَلَكِن يَتَعَلَّقُ بِهِ الحِرْمَانُ مِنْ شَفَاعَةِ النَّبِيِّ المُخْتَارِ ﷺ لِحَدِيثِ: «مَنْ تَرَكَ سُنَّتِي لَمْ يَنَلْ شَفَاعَتِي»[1] فَتَرْكُ السُّنَّةِ المُؤَكَّدَةِ قَرِيبٌ مِنَ الحَرَامِ وَلَيْسَ بِحَرَامٍ، انْتَهَى.

من أمتي»[2] فكيف مرتكب المكروه، أفاده عماد الدين، محشي «التلويح».

وذكر الخيالي في «حاشية شرح العقائد»[3] ما نصه: لا يقال مرتكب المكروه يستحق حرمان الشفاعة كما نص عليه في التلويح، فيحرم أهل الكبائر بطريق الأولى؛ لأنا نقول لا نسلم الملازمة؛ لأن جزاء الأدنى لا يلزم أن يكون جزاء الأعلى الذي له جزاء آخر عظيم.

أي: غير حرمان الشفاعة ولو سلم فلعل المراد حرمان الشفيعية، يعني كونه شافعًا، أو حرمان الشفاعة؛ لرفع الدرجات، أو لعدم الدخول في النار، أو في بعض مواقف الحشر، أو أن الاستحقاق لا يستلزم الوقوع، انتهى.

وقال المقدسي في «الرمز»: وحاصله أن محمدًا أطلق عليه حرامًا، ولم يجعله حلالًا؛ لعدم قاطع بالحل، وهما جعلاه حلالًا، لأنه الأصل في الأشياء، ولعدم القاطع بحرمته، انتهى.

---

(١) حديث ابن عمر: أخرجه الطبراني في الأوسط (٦/ ١٠٦، رقم ٥٩٤٢)، وأبو يعلى في مسنده (١٠/ ١٨٥، رقم ٥٨١٣)، وفي معجمه (١/ ١٧٢، رقم ١٩٨). قال الهيثمي (٧/ ٥): رجاله رجال الصحيح غير حرب بن سريج وهو ثقة. وأورده البيهقي في الاعتقاد (١/ ١٨٩)، وابن عبد البر في التمهيد (١٩/ ٦٨)، وابن عدي (٢/ ٤١٩، ترجمة ٥٣٦)، والذهبي في الميزان (٢/ ٢١١، ترجمة ١٧٧٢)، كلاهما في ترجمة حرب بن سريج. قال ابن عدي: في حديثه غرائب وإفرادات، وأرجو أنه لا بأس به.
حديث ابن عباس: أخرجه الطبراني في الأوسط كما في مجمع الزوائد (١٠/ ٣٧٨)، قال الهيثمي: فيه حرب بن سريج، وقد وثقه غير واحد، وفيه ضعف، وبقية رجاله رجال الصحيح.
حديث أنس: أخرجه ابن عساكر (١٣/ ٤٦٣).

(٢) انظر كتابنا: شروح وحواشي العقائد النسفية لمجموعة من العلماء في خمس مجلدات كبار- طبع دار الكتب العلمية.

(٣) ذكره ابن الهمام في الفتح (٢٢/ ٨٣).

(**الأَكْلُ**) لِلغِذَاءِ وَالشُّرْبُ لِلعَطَشِ، وَلَو مِنْ حَرَامٍ أَو مَيْتَةٍ أَو مَال غَيْرِه وَإِنْ ضَمِنَهُ (**فَرْضٌ**) يُثَابُ عَلَيْهِ بِحُكْمِ الحَدِيثِ، وَلَكِن (**مِقْدَارُ مَا يَدْفَعُ**) الإِنْسَانُ (**الهَلَاكَ عَن نَفْسِهِ**) وَمَأْجُورٌ عَلَيْهِ.

وذكر الحموي: أن قولهم: لا بأس، معناه: الإذن والرخصة فيما لا نص فيه على الحل، كما أن قول محمد: يكره، معناه: الزجر والمنع عما لا نص فيه على الحرمة، انتهى.

وتحصل من هذا المقام: أن المكروه عند محمد، أحد نوعي الحرام، فإنه عنده قطعي وظني، وإن فاعل كل يُعاقب بالنار، وإن تفاوت العقاب بها، وأما عند الشيخين، فالمكروه تحريمًا من الحلال غير القطعي، ولا يلزم من الحل الإباحة، وإن فاعله يأثم ويُعاقب، وعليه محذور دون العذاب بالنار، فليس الخلاف بينهم لفظيًا، وظاهر كلام المؤلف المنقول عن «الزيلعي» أن المكروه تحريمًا والسنة المؤكدة في مرتبة واحدة.

قوله: (**الأَكْلُ لِلغِذَاءِ وَالشُّرْبُ لِلعَطَشِ**) وكذا ستر العورة، وما يدفع الحر والبرد، انتهى «در منتقى».

قوله: (**أَو مَيْتَةٍ**) فمن امتنع عن أكل ميتة في مخمصة أو صام، ولم يأكل حتى مات أثم «در منتقى».

وتكلموا في حد الاضطرار الذي يحل له الميتة قيل: إذا كان بحال يخاف على نفسه التلف.

وروي عن ابن المبارك أنه قال: إذا كان بحال لو دخل السوق لا ينظر إلى شيء هو سوى الحرام، وقيل: إذا كان يضعف عن أداء الفرائض، وقيل: بعد ثلاثة أيام والصحيح أنه غير موقت؛ لأنه يختلف باختلاف طبائع الناس، ثم اختلفوا قيل: إن أكل الميتة حرام إلا أنه وضع الإثم عنه، وقيل هو حلال لا يسعه تركه «هندية» عن «الغرائب».

قوله: (**بِحُكْمِ الحَدِيثِ**) وهو قوله ﷺ: «**إن الله تعالى ليؤجر في كل شيءٍ**

(وَ) هُوَ مِقْدَارُ مَا (**يَتَمَكَّنُ بِهِ مِنَ الصَّلَاةِ قَائِمًا وَ**) مِنْ (**صَوْمِهِ**) مفَادُهُ جَوَازُ تَقْلِيلِ الأَكْلِ بِحَيْثُ يَضْعُفُ عَن الفَرْضِ، لَكِنَّهُ لَمْ يَجُزْ كَمَا فِي «المُلْتَقى» وَغَيْرِهِ.

قُلْتُ: وَفِي المُبْتَغَى بِالغَيْنِ: الفَرْضُ بِقَدْرِ مَا يَنْدَفِعُ بِهِ الهَلَاكُ وَيُمْكِنُ مَعَهُ الصَّلَاةُ قَائِمًا انْتَهى، فَتَنَبَّهْ.

(**وَمُبَاحٌ إِلَى الشِّبَعِ لِتَزِيدَ قُوَّتُهُ، وَحَرَامٌ**) عَبَّرَ فِي «الخَانِيَّةِ» بـ «يُكْرَهُ».

حتى اللقمة يرفعها العبد إلى فِيه»(١) «شرنبلالية».

قوله: (**قُلْتُ**) تأييد لما قبله.

قوله: (**وَيُمْكِنُ مَعَهُ الصَّلَاةُ قَائِمًا**) لأن ما لا يتأتى الفرض إلا به فهو فرض.

قوله: (**فَتَنَبَّهْ**) إشارة إلى المؤاخذة على المصنف.

قوله: (**وَمُبَاحٌ**) غير مكروه، فيكون حلالًا، فإن كل مُباح حلال، ولا عكس كالبيع عند النداء الأول حلال غير مباح «قهستاني».

ولا أجر فيه ولا وزر، ويحاسب عليه حسابًا يسيرًا لو من حل لما جاء أنه يحاسب على كل شيء إلا ثلاثة خرقة تستر عورتك، وكسرة تسد جوعتك، وحجر يقيك من الحر والبرد، وجاء في الخبر: «**حسب ابن آدم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام على كفاف**»(٢) انتهى «در منتقى».

قوله: (**إِلَى الشِّبَعِ**) بكسر الشين، وفتح الباء، وبسكونها اسم ما يغذي بدنه.

قوله: (**وَحَرَامٌ**) لأنه إضاعة للمال وأمراض للنفس، وجاء: «**ما ملأ ابن آدم وعاء شرًّا له من بطنه، فإن كان ولا بد؛ فثلث للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس، وأكثر الناس عذابًا أكثرهم شبعًا**»(٣).

وأخرج أبو داود: «**أن من حمد بعد الأكل واللبس غفر له**» انتهى «در منتقى».

قوله: (**بـ «يُكْرَهُ»**) أي: كراهة تحريم، ولا تنافي؛ لاحتمال أن المراد من

---

(١) أخرجه البيهقي في الشعب (٤٣٠٨).

(٢) أخرجه ابن حبان (٢/ ٤٤٩، رقم ٦٧٤)، والبيهقي في شعب الإيمان (٥/ ٢٨، رقم ٥٦٤٩).

(٣) تقدم في سابقه.

(وَهُوَ مَا فَوْقَهُ) أَي: الشَّبَعِ وَهُوَ أَكْلُ طَعَامٍ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ أَفْسَدَ مَعِدَتَهُ، وَكَذَا فِي الشُّرْبِ «قهستاني».

(إِلَّا أَنْ يَقْصِدَ قُوَّةَ صَوْمِ الغَدِ أَو لِئَلَّا يَسْتَحِي ضَيْفُهُ) أَو نَحْو ذَلِكَ، وَلَا تَجُوزُ الرِّيَاضَةُ بِتَقْلِيلِ الأَكْلِ حَتَّى يَضْعُفَ عَن أَدَاءِ العِبَادَةِ، وَلَا بَأْسَ بِأَنْوَاعِ الفَوَاكِهِ وَتَرْكُهُ

الحرمة عند المعبر بها الكراهة.

قوله: **(وَهُوَ أَكْلُ طَعَامٍ... إلخ)** أفاد: أنه ليس المراد بالشبع الذي تحرم الزيادة عليه ما يعد شبعًا شرعًا، كما إذا أكل ثلث بطنه.

قوله: **(أَو نَحو ذَلِكَ)** كما إذا أكل زائدًا ليتقايأه.

وكان أنس بن مالك -رضي الله تعالى عنه- يأكل ألوان الطعام ويتقيأه، فينفعه ذلك «بزازية» و«خانية».

قوله: **(حَتَّى يَضْعُفَ عَن أَدَاءِ العِبَادَةِ)** المفروضة، فلو على وجه لا يضعفه، فمباح قال ﷺ: «**المؤمن القوي أحب إلى الله تعالى من المؤمن الضعيف**»(١).

ولأن الاشتغال بما يقوى به على الطاعة طاعة.

وسُئِل أبو ذر - رضي الله تعالى عنه - عن أفضل الأعمال، فقال: «الصلاة، وأكل الخبز» إشارة إلى ما قلنا، كذا في «الاختيار» «شرنبلالية».

ولو أكل للسمن كره له لا لها لو يحبه، ولا شيء على من رزق بطنًا غليظًا خلقة، وحديث: «**إن الله يكره الحبر السمين**»(٢) محمولٌ على ما إذا تعمد تسمين نفسه، انتهى «در منتقى».

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٦٦، رقم ٨٧٧٧)، ومسلم (٤/ ٢٠٥٢، رقم ٢٦٦٤)، وابن ماجه (٢/ ١٣٩٥، رقم ٤١٦٨)، والحميدي (٢/ ٤٧٤، رقم ١١١٤)، والنسائي في الكبرى (٦/ ١٥٩، رقم ١٠٤٥٧)، وأبو يعلى (١١/ ١٢٤، رقم ٦٢٥١)، وابن حبان (١٣/ ٢٨، رقم ٥٧٢١)، والحكيم (١/ ٤٠٤)، والديلمي (٤/ ١٨٧، رقم ٥٨٠)، والبيهقي (١٠/ ٨٩، رقم ١٩٩٦٠).

(٢) أخرجه ابن أبي حاتم في التفسير (٧٦٣٠).

أَفْضَلُ وَاتِّخَاذُ الأَطْعِمَةِ سَرَفٌ، وَكَذَا وَضْعُ الخُبْزِ فَوْقَ الحَاجَةِ.

وَسُنَّةُ الأَكْلِ البَسْمَلَةُ أَوَّلَهُ وَالحَمْدَلَةُ آخِرَهُ، وَغَسْلُ اليَدَيْنِ قَبْلَهُ وَبَعْدَهُ،

قوله: **(وَاتِّخَاذُ الأَطْعِمَةِ سَرَفٌ)** إلا عند الحاجة، بأن يمل من لون، فيستكثر حتى يستوفي من كل نوع شيئًا، فيجتمع قدر ما يتقوى به على الطاعة، أو قصد أن يدعو الأضياف قومًا بعد قوم إلى أن يأتوا إلى آخر الطعام، فلا بأس به «خلاصة».

قوله: **(وَكَذَا وَضْعُ الخُبْزِ فَوْقَ الحَاجَةِ)** إلا أن يكون من قصده: أن يدعو الأضياف حتى يأتوا على آخره؛ لأن فيه فائدة «هندية».

قوله: **(وَسُنَّةُ الأَكْلِ البَسْمَلَةُ أَوَّلَهُ وَالحَمْدَلَةُ آخِرَهُ)** فإن نسي البسملة في أوله فليقل: بسم الله على أوله وآخره، انتهى «اختيار».

وإذا قلت: بسم الله فارفع صوتك، حتى تلقن من معك «تتارخانية».

وإنما يبسمل إذا كان الطعام حلالًا، ويحمد في آخره، كيف ما كان «قنية» ولا يرفع صوته بالحمدلة، إلا أن يكون جلساؤه فرغوا من الأكل «تتارخانية».

قوله: **(وَغَسْلُ اليَدَيْنِ قَبْلَهُ وَبَعْدَهُ)** وغسل اليد الواحدة وأصابع اليد لا يكفي في السنة؛ لأن المذكور غسل اليدين؛ وذلك إلى الرسغ، ولا يمسح اليد قبل الطعام بالمنديل؛ ليكون أثر الغسل باقيًا وقت الأكل، ويمسحها بعده؛ ليزول أثر الطعام بالكلية، وغسل الفم قبل الأكل ليس بسنة، ولا بأس بغسل اليدين والرأس بالنخالة، إن لم يكن فيها شيء من الدقيق، وكذا إحراقها.

وفي نوادر هشام: سألت محمدًا ـ رحمه الله ـ عن غسل اليدين بالدقيق والسويق بعد الطعام مثل الغسل بالأشنان، فأخبرني أن أبا حنيفة ـ رضي الله تعالى عنه ـ لم ير بأسًا بذلك وأبو يوسف كذلك، وهو قولي ذخيرة.

ويكره للجنب رجلًا كان أو امرأة أن يأكل طعامًا أو يشرب شرابًا قبل غسل اليدين والفم ولا يكره ذلك للحائض، والمُستحب تطهير الفم في جميع المواضع «خانية»، وينبغي أن يصب الماء من الآنية على يده بنفسه ولا يستعين.

وَيَبْدَأُ بِالشَّبَابِ قَبْلَهُ وَبِالشُّيُوخِ بَعْدَهُ. «مُلْتَقَى».

قال بعض المشايخ: هو كالوضوء، ونحن لا نستعين بغيرنا في وضوئنا «محيط».

قوله: **(وَيَبْدَأُ)** أي: استحبابًا.

قوله: **(بِالشَّبَابِ)** أي: والصبيان «تتارخانية»؛ لأن الشباب أكثر أكلًا، وأشد طلبًا.

قوله: **(وَبِالشُّيُوخِ بَعْدَهُ)** لحديث: «**ليس منا من لم يوقر كبيرنا**»[١]. وهذا من التوقير.

تتمة:

ينفق على نفسه وعياله، بلا إسراف، ولا تقتير، ولا يتكلف لهم كل ما يشتهونه، ولا يمنعهم جميعه؛ ليكون بين ذلك قوامًا، ولا يستديم الشبع لحديث التخيير: «**بل أجوع يومًا وأشبع يومًا**»[٢].

وله أن يُطعم كسيرات السفرة لدجاجة وبقرة، لا أن يلقيه في نهر أو طريق، إلا ليأكله النمل، ومن السنة أن لا يأكل من وسط القصعة؛ فإن البركة تنزل في وسطها، وأن يأكل من موضع واحد؛ لأنه طعام واحد، بخلاف طبق فيه ألوان التمر، فإنه يأكل من حيث شاء.

بكل ذلك وردت الآثار، ويُلحق به الطبق الذي فيه ألوان الأطعمة؛ لأنه وضع؛ ليتناول مما فيه، لا ليقتصر على لون واحد. كما لا يخفى وقال ﷺ: «**من أكل من قصعة ثم لحسها تقول له القصعة: أعتقك الله من النار كما أعتقتني من الشيطان**».

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٥٧، رقم ٢٣٢٩)، والترمذي (٤/ ٣٢٢، رقم ١٩٢١)، وقال: حسن غريب. والطبراني (١١/ ٧٢، رقم ١١٠٨٣)، والبيهقي في شعب الإيمان (٧/ ٤٥٨، رقم ١٠٩٨٠)، قال الهيثمي (٨/ ١٤): رواه أحمد، والبزار بنحوه.

(٢) أخرجه البيهقي في الشعب (١٠٠٢٢).

....

وفي رواية أحمد: «**استغفرت له القصعة**»(١) ومن السنة، البدء بالملح، والختم به؛ بل فيه شفاء من سبعين ألف داء، انتهى «در منتقى».

ويجوز للشاب الذي يخاف الشبق: أن يمتنع عن الأكل؛ ليكسر شهوته بالجوع على وجهٍ لا يعجز معه عن أداء العبادات «اختيار».

وإذا أكل الرجل مقدار حاجته، أو أكثر لمصلحة بدنه لا بأس به «حاوي الفتاوى».

ومن الإسراف: أن يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه، أو يأكل ما انتفخ منه ويترك الباقي؛ لأن فيه نوع تجبر، إلا أن يكون غيره يتناوله، فلا بأس به كما إذ اختار رغيفًا، انتهى اختيار.

ومن الإسراف: ترك اللقمة الساقطة من اليد، بل يرفعها أوّلًا ويأكلها قبل غيرها، انتهى، «وجيز».

قال ﷺ: «**أكرموا الخبز، فإنه من بركات السموات والأرض**»(٢).

وقال ﷺ: «**ما استخف قوم بالخبز إلا أبلاهم الله بالجوع**»(٣).

ومن إكرامه أن لا ينتظر الإدام إذا حضر، ولا يكره نفخ الطعام إلا بما له صوت كافٍ، وهو تفسير النهي، كذا رُوي عن أبي يوسف.

ولا يأكل الطعام حارًّا ولا يشمه.

ومن السنة لعقه أصابعه، والأكل على الطريق مكروه، ولا بأس بالأكل

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٧٦، رقم ٢٠٧٤٣)، وابن سعد (٧/ ٥٠)، والترمذي (٤/ ٢٥٩، رقم ١٨٠٤)، وقال: غريب. وابن ماجه (٢/ ١٠٨٩، رقم ٣٢٧١)، وابن قانع (٣/ ١٦٨)، والبيهقي في شعب الإيمان (٥/ ٨٢، رقم ٥٨٦٠).

(٢) أخرجه الحكيم (٢/ ٣٣٤)، وأبو نعيم في المعرفة (٣/ ١٢٠٠، رقم ٣٠٢٩)، وابن الجوزي في الموضوعات (٣/ ١٠٤، رقم ١٣١٥). وعزاه الحافظ في الإصابة (٢/ ٦٢٥، ترجمة ٢٩٥١) لابن منده، وقال ابن المديني: طلحة بن زيد كان يضع الحديث.

(٣) أخرجه أبو نعيم في الحلية (٩/ ٣٩٧).

(وَكُرِهَ لَحْمُ الأَتَانِ) أَي: الحِمَارَةِ الأَهْلِيَّةِ خِلَافًا لِمَالِكٍ **(وَلَبَنُهَا وَ)** لَبَنُ **(الجَلَّالَةِ)**

مكشوف الرأس، ولا بأس بالأكل متكئًا، إذا لم يكن تكبرًا، وهو المختار.

ولو خاف على نفسه الموت من العطش ومع رفيقه ماء، جاز له أن يقاتل معه بدون السلاح، ويأخذ من الماء بقدر ما يدفع عطشه، ولو كان صاحب الماء يخاف الموت يأخذ منه بعضه، ويترك البعض «خلاصة».

ولو اضطر ومنعه المالك وسعه الأخذ، ولا يقاتله، ولو ترك حتى مات كان في سعة.

وحُكي عن أبي نصر أنه قال: كل شيء حازه الإنسان يملكه كالطعام والماء الذي يحوزه، فإن المضطر يقاتله بما دون السلاح، وأما في البئر وما أشبه ذلك يقاتله بالسلاح وغيره «محيط».

ويشرب من الخمر بقدر ما يدفع عطشه، ولا يسعه أن يقطع من بدن غيره، ولو أُذنه، ولا من بدن نفسه للضرورة، قال محمد: يفترض على الناس إطعام المحتاج في الوقت الذي يعجز عن الخروج والطلب، انتهى.

فيفترض على كل من يعلم حاله، أن يطعمه ما يتقوى به على الخروج، وأداء العبادة وإذا كان قادرًا على الخروج، فمات ولم يطعمه أحد ممن يعلم بحاله اشتركوا جميعًا في الإثم، وإذا كان المحتاج قادرًا على الخروج، ولكن لا يقدر على الكسب، فعليه أن يخرج، ومن يعلم بحاله إن كان عليه شيء من الواجبات، فليؤده إليه حتمًا، وإن كان المحتاج يقدر على الكسب، فعليه أن يكتسب ولا يحل له أن يسأل الكل من «الهندية».

قوله: **(وَكُرِهَ لَحْمُ الأَتَانِ)** ولا يقال أتانة، والكراهة للمريض، وغيره وكذلك يكره التداوي بكل حرام «خانية»، بخلاف الحمار الوحشي، فإنه ولبنه حلال، انتهى «مكي».

قوله: **(وَلَبَنُهَا)** لأنه متولد من اللحم فصار مثله.

قوله: **(وَلَبَنُ الجَلَّالَةِ)** قال في «التبيين»: لأنه ﷺ نهى عن أكلها وشرب

الَّتِي تَأْكُلُ العُذْرَةَ.

(وَ) لَبَنُ (**الرَّمَكَةِ**) أَي: الفَرَسِ وَبَوْلِ الإِبِلِ، وَأَجَازَهُ أَبُو يُوسُفَ لِلتَّدَاوِي.

(وَ) كُرِهَ (**لَحْمُهُمَا**) أَي: لَحْمُ الجَلَّالَةِ وَالرَّمَكَةِ، وَتُحْبَسُ الجَلَّالَةُ حَتَّى يَذْهَب نَتَنُ لَحْمِهَا. وَقُدِّرَ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ لِدَجَاجَةٍ، وَأَرْبَعَةٍ لِشَاةٍ، وَعَشَرَةٍ لِإِبِلٍ وَبَقَرٍ عَلَى الأَظْهَرِ.

وَلَو أَكَلَتِ النَّجَاسَةَ وَغَيْرَهَا بِحَيْثُ لَمْ يَنْتِنْ لَحْمُهَا حَلَّتْ كَمَا حَلَّ أَكْلُ جَدْيٍ غُذِّيَ بِلَبَنِ خِنْزِيرٍ؛ لِأَنَّ لَحْمَهُ لَا يَتَغَيَّرُ، وَمَا غُذِّيَ بِهِ يَصِيرُ مُسْتَهْلَكًا لَا يَبْقَى لَهُ أَثَرٌ.

لبنها[(١)]. وفي «المغرب» الجلة بالفتح: البعرة وقد كنى بها عن العذرة فقيل لآكلتها: جالَّةٌ وجَلَّالة، انتهى.

قوله: (**وَلَبَنُ الرَّمَكَةِ**) وجعل في «الهداية» شربه حلالًا عند أبي حنيفة، كما سيأتي في الأشربة من هذا الشرح، انتهى «شلبي».

قوله: (**وَأَجَازَهُ أَبُو يُوسُفَ لِلتَّدَاوِي**) في «الهندية» وقال: لا بأس بأبوال الإبل، ولحم الفرس للتداوي كذا في «الجامع الصغير» انتهى.

قوله: (**حَتَّى يَذْهَب نَتَنُ لَحْمِهَا**) ولم يقدّر لذلك مدة في الأصل «زيلعي».

قوله: (**وَقُدِّرَ... إلخ**) هذا رواية «النوادر».

قوله: (**وَعَشَرَةٍ لِإِبِلٍ وَبَقَرٍ عَلَى الأَظْهَرِ**) وقيل: بأربعين يومًا في الإبل، وبعشرين يومًا في البقر، وبعشرة أيام في الشاة، وثلاثة أيام في الدجاجة.

قوله: (**حَلَّتْ**) وعنها قالوا: لا بأس بأكل الدجاج؛ لأنه يخلط، ولا يتغير لحمه. وروي أنه ﷺ: «**كان يأكل الدجاج**»[(٢)] وما روي: أن الدجاج تحبس ثلاثة أيام ثم تذبح؛ فذلك على سبيل التنزه، انتهى «زيلعي».

قوله: (**غُذِّيَ بِلَبَنِ خِنْزِيرٍ**) وكذا زروع سقيت بالنجاسات؛ فإنها لا تحرم ولا يكره أكلها.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٧٨٨).

(٢) أخرجه البزار في المسند (٣٠٣٤).

(وَلَو سُقِيَ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ خَمْرًا فَذُبِـحَ مِنْ سَاعَتِهِ حَلَّ أَكْلُهُ وَيُكْرَهُ) «زَيْلَعِيّ» وَصَيْد «شرح وهبانية».

(وَ) كُرِهَ **(الأَكْلُ وَالشُّرْبُ وَالادِّهَانُ وَالتَّطَيُّبُ مِن إِنَاءِ ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ لِلرَّجُلِ وَالمَرْأَةِ)** لإِطْلَاقِ الحَدِيثِ.

(وَكَذَا) يُكْرَهُ **(الأَكْلُ بِمِلْعَقَةِ الفِضَّةِ وَالذَّهَبِ وَالاكْتِحَالِ بِمَيْلِهِمَا)** وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الاسْتِعْمَالِ كَمِكْحَلَةٍ وَمِرْآةٍ وَقَلَمٍ وَدَوَاةٍ وَنَحْوِهَا: يَعْنِي إِذَا اسْتُعْمِلَت ابْتِدَاءً فِيمَا

وروي عن ابن المبارك: أن الجدي إذا ربي بلبن الأتان يكره أكله.

قوله: **(وَيُكْرَهُ)** قد علمت: أن الكراهة إذا أطلقت لا سيّما في كتاب الحظر تنصرف إلى التحريم.

قوله: **(لإِطْلَاقِ الحَدِيثِ)** وهو ما روي عن حذيفة -رضي الله تعالى عنه- أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«لا تلبسوا الحرير ولا الديباج، ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافها، فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة»**(١) رواه البخاري ومسلم.

فإذا ثبت ذلك في الأكل والشرب، فكذا في التطيب وغيره؛ لأنه مثله، انتهى «منح».

قوله: **(كَمِكْحَلَةٍ)** وخِوَانُ ذَهَب أو فِضَّة وَالْوُضُوءُ مِنْ طَسْتٍ مِنْهُمَا أَوْ إبْرِيقٍ، والاستجمار بحجر الذهب والفضة، وكل ما يعود الانتفاع به إلى البدن. وفي «البزازية»: وإحراق العود في مجمر منهما لا يجوز للرجال والنساء، انتهى.

قوله: **(وَمِرْآةٍ)** وكذلك حلقتها، ولا بأس بها إذا كانت مفضضة عند الإمام وأصلها من حديد أو صفر، انتهى «سراج».

---

(١) أخرجه الطيالسي (ص ٥٧، رقم ٤٢٩)، وأحمد (٥/ ٣٩٨، رقم ٢٣٤٢٢)، والبخاري (٥/ ٢١٣٣، رقم ٥٣١٠)، ومسلم (٣/ ١٦٣٨، رقم ٢٠٦٧)، وأبو داود (٣/ ٣٣٧، رقم ٣٧٢٣)، والترمذي (٤/ ٢٩٩، رقم ١٨٧٨)، وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ١٩٨، رقم ٥٣٠١)، وابن ماجه (٢/ ١١٣٠، رقم ٣٤١٤).

صُنِعَتْ لَهُ بِحَسْبِ مُتَعَارَفِ النَّاسِ وَإِلَّا فَلَا كَرَاهَةَ، حَتَّى لَو نَقَلَ الطَّعَامَ مِنْ إِنَاءِ الذَّهَبِ إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ أَو صَبَّ المَاءَ أَو الدُّهْنَ فِي كَفِّهِ لَا عَلَى رَأْسِهِ ابْتِدَاءً، ثُمَّ اسْتَعْمَلَهُ لَا بَأْسَ بِهِ «مُجْتَبَى» وَغَيْره. وَهُوَ مَا حَرَّرَهُ فِي «الدُّرَرِ» فَلْيُحْفَظْ!

قوله: **(إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ)** مباح فأكل منه، فإنه لا يحرم؛ لانتفاء ابتداء الاستعمال منها، انتهى «درر».

وأما إذا أكل منها باليد، أو بالملعقة فإنه يحرم؛ لأن الإناءات الكبيرة إنما وضعت لأجل ابتداء الأكل منها باليد أو بالملعقة.

قوله: **(أَو صَبَّ المَاءَ)** أي: ماء الورد مثلًا.

قال في «الدرر»: وكذا الأواني الصغيرة المصنوعة لأجل الدهان، ونحوه إنما يحرم الاستعمال، إذا أخذت وصب منها الدهن على الرأس؛ لأنها إنما صنعت لأجل الإدهان منها بذلك الوجه.

وأما إذا أدخل يده فيها وأخذ الدهن وصب على الرأس من اليد، فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها، انتهى.

أما نحو القمقم، فيستعمل للصب على الوجه، واليد؛ فالظاهر الحرمة فيه مطلقًا إذا كان منهما.

قوله: **(وَهُوَ مَا حَرَّرَهُ فِي «الدُّرَرِ»)** قال العلامة الواني: إن ما ذكره لا طائل تحته، فإن المنهي عنه استعمال الذهب والفضة؛ إذ الأصل في هذا الباب قوله ﷺ: «**هذان حرامان على ذكور أمتي حل لإناثهم**»(١) ولما بين أن المراد من قوله:

---

(١) حديث علي بن أبي طالب: أخرجه أحمد (١/ ٩٦، رقم ٧٥٠)، وأبو داود (٤/ ٥٠، رقم ٤٠٥٧)، والنسائي (٨/ ١٦٠، رقم ٥١٤٤)، وابن ماجه (٢/ ١١٨٩، رقم ٣٥٩٥)، والبيهقي (٢/ ٤٢٥، رقم ٤٠١٩)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٥٢، رقم ٢٤٦٥٩)، والبزار (٣/ ١٠٢، رقم ٨٨٦)، وأبو يعلى (١/ ٢٣٥، رقم ٢٧٢)، وابن حبان (١٢/ ٢٤٩، رقم ٥٤٣٤).
حديث ابن عمرو: أخرجه ابن ماجه (٢/ ١١٩٠، رقم ٣٥٩٧)، قال البوصيري (٤/ ٨٧): هذا إسناد ضعيف. والطيالسي (ص ٢٩٨، رقم ٢٢٥٣)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٥٣، رقم ٢٤٦٦٢)، والحارث كما في بغية الباحث (٢/ ٦١٥، رقم ٥٨٥).

وَاسْتَثْنَى القِهِسْتَانِيُّ وَغَيْرُهُ اسْتِعْمَالَ البَيْضَة وَالجَوْشَنِ وَالسَّاعِدَانِ مِنْهُمَا فِي الحَرْبِ لِلضَّرُورَةِ، وَهَذَا فِيمَا يَقَع إِلَى البَدَنِ، وَأَمَّا لِغَيْرِهِ تَجَمُّلًا بِأَوَانٍ مُتَّخَذَةٍ مِنْ ذَهَبٍ

حل لإناثهم ما يكون حليًّا لهن، بقي ما عداه على حرمته، سواء استعمل بالذات، أو بالواسطة، ولو كان الأمر كما قال، لما وقعت هذه المسألة في عبارة المشايخ بدون كلمة من مع أنها واقعة، انتهى.

وأقره العلامة نوح، وأيده بإطلاق الأحاديث الواردة في هذا الباب، انتهى، أبو السعود.

ومنه تعلم حرمة استعمال ظروف فناجين القهوة، والساعات من الذهب والفضة ونقل في «الهندية» عن «المحيط» ما يوافق ما في «الدرر» حيث قال: قالوا وهذا إذا كان يصب الدهن من الآنية على رأسه، أو بدنه أما إذا أدخل يده في الإناء، وأخرج منه الدهن ثم استعمله، فلا بأس به، وكذلك إذا أخذ الطعام من القصعة، ووضعه على خبز، أو ما أشبه ذلك ثم أكله لا بأس به كذا في «المحيط».

قوله: **(اسْتِعْمَالَ البَيْضَة)** يُقال: ابتاض لبس البيضة.

في «القاموس»: البيضة واحدة بيض الطائر، والحديد، والخصية، وحوزة كل شيء، وساحة القوم، وموضع بالصمان، وبياض النهار، وهو بيضة البلد واحده الذي يجتمع إليه، ويقبل قوله ضدّ وبيضة العقر يبيضها الديك مرة واحدة، ثم لا يعود، وبيضة الخدر جاريته، انتهى. والمراد ما يلبس على الرأس اتقاء معاطب الحرب.

قوله: **(وَالْجَوْشَنِ)** هو الدرع، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالسَّاعِدَانِ مِنْهُمَا)** أي: من الذهب والفضة، وأتى بالألف حالة الجر في المثنى على لغة من ألزمه إياها في أحواله ثم الجوشن يدخل فيه الساعدان؛ ولذا لم يذكرا في عبارة «القهستاني» في النسخة التي بيدي.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: التحريم فيما يقع أي: يرجع إلى البدن.

وَفِضَّةٍ وَسَرِيرٍ كَذَلِكَ وَفَرْشٌ عَلَيْهِ مِنْ دِيبَاجٍ وَنَحْوِهِ فَلَا بَأْسَ بِهِ، بَلْ فَعله السَّلَف «خلاصة».

حَتَّى أَبَاحَ أَبُو حَنِيفَةَ تَوَسُّدَ الدِّيبَاج وَالنَّوْمَ عَلَيْهِ كَمَا يَأْتِي، وَيُكْرَهُ الأَكْلُ فِي نُحَاسٍ أَو صُفْرٍ وَالأَفْضَلُ الخَزَفُ.

قَالَ ﷺ: «مَنِ اتَّخَذَ أَوَانِي بَيْتِهِ خَزَفًا زَارَتْهُ المَلَائِكَةُ»[1] «اختيار».

(لَا) يُكْرَهُ مَا ذُكِرَ **(مِنْ)** إِنَاءِ **(رَصَاصٍ وَزُجَاجٍ وَبِلَّوْرٍ وَعَقِيقٍ)** خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ

قوله: **(وَيُكْرَهُ الأَكْلُ فِي نُحَاسٍ أَو صُفْرٍ)** مقابلته بقوله: والأفضل إلخ، تفيد: أن الكراهة خفيفة، وإن كانت عند الإطلاق تنصرف إلى الكراهة الغليظة.

قال في «المصباح»: الصفر مثل قفل، وكسر الصاد لغة النحاس، وقيل: أجوده، انتهى.

قوله: **(مَنِ اتَّخَذَ أَوَانِي بَيْتِهِ خَزَفًا زَارَتْهُ المَلَائِكَةُ)** يحتمل: أن المُراد أنه تنزل عليه الرحمة؛ لأن الملائكة تتبعهم الرحمة، أو هو على حقيقته، ويدل ذلك على علو شأن ذلك الشخص. وانظر هل ذلك فيمن استعمل الخزف مع القدرة على غيره، أو ولو كان مع العجز وفضل الله تعالى واسع.

قوله: **(رَصَاصٍ)** بفتح الراء والعامة تكسرها «صحاح».

قوله: **(وَزُجَاجٍ)** مثلث الزاي «صحاح».

قوله: **(وَبِلَّوْرٍ)** حجر معروف، وأحسنه ما يجلب من جزائر الزنج.

وفيه لغتان: كسر الباء مع فتح اللام، مثل سنور، وفتح الباء مع ضم اللام، مثل: تنور، واللام مشددة في اللغتين، أفاده صاحب «المصباح».

قوله: **(وَعَقِيقٍ)** بفتح العين خرز أحمر، انتهى «ضياء الحلوم» أو ضرب من الفصوص «صحاح».

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ)** فقال: بالكراهة؛ لأنه في معنى الذهب والفضة

---

(١) ذكره في مجمع الأنهر (٨/ ٢٢٥).

(وَحَلَّ الشُّرْبُ مِنْ إِنَاءٍ مُفَضَّضٍ) أَي: مُزَوَّقٍ بِالفِضَّةِ **(وَالرُّكُوبُ عَلَى سَرْجٍ مُفَضَّضٍ وَالجُلُوسُ عَلَى كُرْسِيٍّ مُفَضَّضٍ)** وَلَكِن بِشَرْطِ أَنْ **(يَتَّقِي)** أَي: يَجْتَنِبَ **(مَوْضِعَ الفِضَّةِ)** بِفَمٍ قِيلَ وَيَدٍ وَجُلُوسِ سَرْجٍ ....

بالتفاخر به، والدليل لنا في المطولات.

قوله: **(مُفَضَّضٍ أَي: مُزَوَّقٍ بِالفِضَّةِ)** «منح» وفسره «الشمني» بالمرصع بها، وفسره «القهستاني» بالمزين بالفضة، وهو التزويق بالطلاء، وفيه خلاف أبي يوسف، فإنه منعه.

قال «الزيلعي»: وهذا الاختلاف فيما يخلص، وأما التمويه الذي لا يخلص، فلا بأس به بالإجماع؛ لأنه مستهلك، فلا عبرة ببقائه لونًا، وسيأتي.

ومن التزويق السلسلة من فضة، لما روي عن أنس رضي الله عنه أن قدح النبي ﷺ انكسر، فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة[١] رواه البخاري.

وفي «القاموس»: الشعب كالمنع الصدع، انتهى.

قوله: **(بِفَمٍ)** بحيث يضع فمه على الخشب، وإن كان يضع يده على الفضة حال التناول.

قوله: **(قِيلَ وَيَدٍ)** وفي «القهستاني»: مُتَّقِيًا أي: مجتنبًا بالفم، واليد، وغيره من الأعضاء.

قال في «الشرنبلالية»: القول بحرمة تلقيه باليد ضعيف، لما قال في «الاختيار»: يجوز الشرب في الإناء المفضض، إذا كان يتقي فمه موضع الفضة، وقيل: يتقي أخذه باليد، انتهى.

ومثله في «الجوهرة» و«الهداية»، وإذا كان القول باتقاء اليد ضعيفًا، فكذا غير اليد من الأعضاء، فالمدار على الفم، فقد علمت أن موضع هذا الخلاف في المفضض، لا في إناء فضة استعمل كالمجمرة وكالظرف لفنجان القهوة، فإنه

---

(١) أخرجه البخاري (٣١٠٩).

وَنَحْوه، وَكَذَا الإِنَاءُ المُضَبَّبُ بِذَهَبٍ أَو فِضَّةٍ وَالكُرْسِيُّ المُضَبَّبُ بِهِمَا وَحِلْيَةُ مِرْآةٍ

يحرم؛ لأنه استعمل فيما أعد له عادة ولم يرد دليل على الجواز بخلاف المفضض.

وقد تجرأ جماعة على الشرع، فقالوا بإباحة استعمال نحو الظرف أخذًا من هذا الخلاف زاعمين أَنَّهُ اتّقَاه بِفَمِهِ وَمَسُّ الْيَدِ لَا بَأْسَ بِهِ، وهذا جهلٌ عظيم، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم فإن الخوان وإناء الطعام الفضة والذهب لا يمسهما بيده، وقد حرما.

ومن الجراءة قول أبي السعود عن شيخه: واعلم أنه ينبني على ما هو الراجح من عدم اشتراط اتقاء موضع الأخذ، حل شرب القهوة من الفنجان في تبس الفضة، انتهى.

فإن المقام مختلف، فليتدبر حق التدبر. وانظر ما لو كان الإناء لا يوضع على الفم بأن لا يستعمل إلا باليد، كالمحبرة المضببة هل يتقي وضع اليد عليه، وحرره.

ومقتضى ما ذكروه في السيف، من اشتراط تجرد محل اليد من الذهب والفضة، أنه لا يضع يده على ضبة الفضة في المحبرة ونحوها.

قوله: **(وَنَحْوه)** كسرير وكرسي.

قوله: **(وَكَذَا الإِنَاءُ المُضَبَّبُ بِذَهَبٍ أَو فِضَّةٍ)** أي: المشدود بهما، يُقال: باب مضبب أي: مشدود بالضبات جمع ضبة وهي حديدة العارضة التي يضبب بها، انتهى.

قال في «المغرب»: ومنه ضبب سنه إذا شددها بالفضة.

وفي «المصباح»: والضبة من حديد أو صفر أو نحوه يشعب بها الإناء، وجمعها ضبات، مثل: حبة وحبات وضببته بالتثقيل عملت له ضبة، انتهى.

وفي «القهستاني»: المضبب المزين بالذهب والفضة المشدود بالضبة أي: العريض منهما، انتهى. فيشمل ما جعل عليه صفائح منهما.

قوله: **(وَالكُرْسِيُّ المُضَبَّبُ بِهِمَا... إلخ)** قال في «الهندية»: ويكره الجلوس

وَمُصْحَفٍ بِهِمَا **(كَمَا لَو جَعَلَهُ)** أَي: التَّفْضِيضَ **(فِي نَصْلِ سَيْفٍ وَسِكِّينٍ أَو فِي قَبْضَتِهِمَا أَو لِجَامٍ أَو رِكَابٍ وَلَمْ يَضَعْ يَدَهُ مَوْضِعَ الفِضَّةِ وَالذَّهَبِ)** وَكَذَا كِتَابَةُ الثَّوْبِ بِذَهَبٍ أَو فِضَّةٍ. وَفِي «المُجْتَبَى»: لَا بَأْسَ بِالسِّكِّينِ المُفَضَّضِ وَالمَحَابِرِ وَالرِّكَابِ وَعَنِ الثَّانِي يُكْرَهُ الكُلُّ ....

على كرسي الذهب والفضة، والرجل والمرأة في ذلك سواء.

ويكره النظر في المرآة المتخذة من الذهب والفضة.

ويكره أن يكتب بالقلم المتخذ من ذهب أو فضة.

ثم قال: ولا بأس بالأكل والشرب من إناء مذهب أو مفضض إذا لم يضع فاه على الذهب أو الفضة، وكذا المضبب من الأواني والكرسي والسرير إذا لم يقعد على الذهب أو الفضة، وكذا حلقة المرآة من الذهب أو الفضة.

وكذا المجمر وَالسَّرْج وَاللِّجَام وَالثُّفْر الْمُضَبَّبَة والركاب إذا لم يقعد عليه.

قوله: **(أَي: التَّفْضِيضَ)** مراده ما يعم التضبيب.

قوله: **(وَلَمْ يَضَعْ يَدَهُ مَوْضِعَ الفِضَّةِ وَالذَّهَبِ)** بأن كانت الفضة أو الذهب في طرف المقبض أو في أسفله عند النصل.

قال في «النقاية» وشرحها: وحل استعمال المفضض أي: المزين بالفضة من الإناء والسكين والسرير والكرسي وأطراف المرآة والمكحلة والركاب.

وفي «الكافي»: إذا كان في نصل السكين أو في قبضة السيف فضة.

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: إن أخذ السكين من موضع الفضة يكره وإلا لا، انتهى.

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي يُكْرَهُ الكُلُّ)** قال في «السراج» نقلًا عن الكرخي: ولا بأس بالشرب في الآنية المفضضة إذا وضع فاه على العود، عند أبي حنيفة، وكره أبو يوسف ذلك وقال: الفضة صارت كأنها بعض الإناء، وأنا أكره الشرب منه. وكذلك الأكل والادّهان، وكذلك باب الدار والمداهن والمجامر والمرآة، ولو رخصت في هذه لرخصت في السرير المضبب بالفضة أن يقعد عليه.

وَالخِلَافُ فِي المُفَضَّضِ أَمَّا المَطْلِيُّ فَلَا بَأْسَ بِهِ بِالإِجْمَاعِ بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ لِجَامٍ وَرِكَابٍ وَغَيْرِهِمَا لِأَنَّ الطِّلَاءَ مُسْتَهْلَكٌ لَا يَخْلصُ، فَلَا عِبْرَةَ لِلَوْنِهِ «عَيْنِيّ» وَغَيْره (**وَيُقْبَلُ قَوْلُ كَافِرٍ**) وَلَو مَجُوسِيًّا.

(**قَالَ اشْتَرَيْتُ اللَّحْمَ مِنْ كِتَابِيٍّ فَيَحِلُّ أَو قَالَ**): اشْتَرَيْتُهُ (**مِنْ مَجُوسِيٍّ فَيَحْرُمُ**) وَلَا يَرُدُّهُ بِقَوْلِ الوَاحِدِ، ....

وكذلك السرج والركاب وَالثُّفْر، وكذلك السقف. ولا أجيز أن يفضض شيء من ذلك، ولا يذهب، وكذلك المصحف. ولو رخصت في شيء من ذلك؛ لكان المصحف أولى من هذا كله، انتهى «مكي». ولأبي حنيفة ما روي عن أنس: «**أن قدح النبي ﷺ انكسر؛ فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة**»(١) رواه البخاري.

ولأحمد عن عاصم الأحول، قال: «**رأيت عند أنس قدح النبي ﷺ فيه ضبة فضة**»(٢) ولأن الاستعمال قصدًا للجزء الذي يلاقيه العضو وما سواه تبع له في الاستعمال فلا يكره كالجبة المكفوفة بالحرير والعلم في الثوب ومسمار الذهب في فص الخاتم وكالعمامة المعلمة بالذهب، انتهى «تبيين».

قوله: (**وَالخِلَافُ فِي المُفَضَّضِ... إلخ**) عبارة العيني: وهذا الاختلاف فيما يخلص، وأما التمويه الذي لا يخلص فلا بأس به بالإجماع؛ لأنه مستهلك فلا عبرة ببقائه لونًا، انتهى.

قوله: (**وَلَا يَرُدُّهُ بِقَوْلِ الوَاحِدِ**) أي: لا يرده على بائعه ولو شراه بنفسه، ولو كان المخبر مسلمًا ثقة(٣).

---

(١) أخرجه البخاري (٣١٠٩). (٢) أخرجه البخاري (٥٣١٥).

(٣) مسألة قبول أحاديث الآحاد. كانت الكوفة مرتعًا لكثير من أهل البدع والأهواء وكانت تعج بالخلافات السياسية، مما أدى إلى وضع الأحاديث وانتشارها فيها، ومما حدى بأبي حنيفة أن يشدد في قبول الأحاديث، ويضع الشروط الدقيقة التي قل ما يسلم منها حديث، وكان يرى أن الاجتهاد مع الخطأ خير من أن يكذب على رسول الله ﷺ. ومن هذه الشروط فوق ألا يخالف الحديث الأصول المجمع عليها الآتي:

أولًا: أن يكون متروك الاحتجاج به في عصر الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين، فهم أعلم =

وَأَصْلُهُ أَنَّ خَبَرَ الكَافِرِ مَقْبُولٌ بِالإِجْمَاعِ فِي المُعَامَلَاتِ لَا فِي الدِّيَانَاتِ،

ذكر ابن قاضي سماوية ما نصه: شرى مسلم لحمًا فأخبره ثقة أنه ذبيحة مجوسي ينبغي له أن لا يأكله ولا يزول ملكه؛ لأن خبره يستلزم شيئين أحدهما الحرمة فيقبل فيها فلا يؤكل والآخر زوال ملكه، فلا يقبل فيه، انتهى؛ فلهذا لا يملك رده، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَأَصْلُهُ أَنَّ خَبَرَ الكَافِرِ... إلخ)** قال الإتقاني: وأصله أن خبر الواحد في المعاملات حجة لإجماع المسلمين على ذلك بالكتاب والسنة،

=
بالسنة، وأبعد عن كتمان الحديث، وأولى من امتثل طاعة الرسول ﷺ، فتركهم لهذا الحديث دلالة على عدم صحة نسبته إلى الرسول ﷺ. مثل: حديث ألا من ولي يتيما له مال فليتجر فيه، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة فلم يعرف الاحتجاج بهذا الحديث من قبل الصحابة ﷺ.
ثانيًا: ألا يعمل به بعض فقهاء الصحابة مما لا يخفى عليهم هذا الحديث بخلافه. مثل: حديث: والثيب بالثيب جلد مائة والرجم، فقد صح عن الخلفاء الراشدين ﷺ عدم الجمع بين الجلد والرجم.
ثالثًا: إن كان راوي الحديث غير معروف بالفقه والاجتهاد من الصحابة ﷺ فإن وافقت روايته القياس أو قبلته الأمة عمل به، وإلا فالقياس الصحيح مقدم على روايته، وذلك أن الرواية كانت بالمعنى مستفيضة وغير الفقيه قد يقصر في ضبط المعنى أو تبليغه كما قيل.
مثاله: ما روى أبو هريرة «الوضوء مما مسته النار» فقال له ابن عباس: أرأيت لو توضأت بماء سخين أكنت تتوضأ منه فسكت وإنما رده بالقياس؛ إذ لو كان عنده خبر لرواه.
رابعًا: ألا ينكر راوي الحديث روايته جاحدًا أو ناسيًا لها. مثل: حديث أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل حيث رواه الزهري ثم سئل عنه فلم يعرفه.
خامسًا: ألا يعمل الراوي بخلاف ما روى بعد روايته. مثل: حديث أبي هريرة: «إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعًا» فقد روي من فتواه أنه إذا ولغ الكلب في الإناء فإنه يغسل ثلاثا؛ وذلك علم منه بالنسخ أو إن تسبيع الغسل للندب وليس للوجوب.
سادسًا: ألا يكون غريبًا مما تعم به البلوى، مما تتكرر الحاجة إليه، ويحتاجه الناس جميعا وتتوافر الدواعي إلى شهرته ثم لا ينقله إلا الآحاد من الناس، فهذه علامة على عدم صحته. مثل: حديث بسرة: إذا مس أحدكم ذكره فليتوضأ فإن بسرة تفردت بهذا الحديث مع عموم الحاجة إليه.
هذه هي أبرز الشروط لقبول أحاديث الآحاد عند الحنفية، وهي التي جعلت المذهب الحنفي أقل المذاهب احتجاجًا بالأحاديث وأكثرهم توسعًا في القياس والاستحسان. انظر: أصول الشاشي ص٢٧٢.

....

فإن الله تعالى جعل خبر الواحد حجة في كتابه قال تعالى: ﴿وَجَآءَ مِنْ أَقْصَا ٱلْمَدِينَةِ رَجُلٌ يَسْعَىٰ﴾ [يس: ٢٠]. وقال تعالى: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ﴾ [الكهف: ١٩] وقد توارثنا السنة من الصحابة والتابعين بذلك، انتهى.

فإنه كان لأصحاب رسول الله ﷺ عبيد من العلوج كانوا يستعملونهم ويصدقونهم على مقالتهم، ذكره أبو الليث.

وفي «الهندية»: يقبل قول الواحد في المعاملات عدلًا كان أو فاسقًا حرًّا كان أو عبدًا ذكرًا كان أو أنثى مسلمًا كان أو كافرًا، دفعًا للحرج والضرورة.

ومن المعاملات الوكالات والمضاربات والرسالات في الهدايا والإذن في التجارات كذا في «الكافي».

وإذا صح قول الواحد في أخبار المعاملات عدلًا كان أو غير عدل، فلا بد في ذلك من تغليب رأيه فيه إن خبره صادق، فإن غلب على رأيه ذلك عمل عليه وإلا فلا، كذا في «السراج» انتهى(١).

---

(١) وضع الحنفية شروطًا للعمل بخبر الآحاد، يمكن أن تَكُوْن عاضدًا للظن الَّذِي يوجبه خبر الواحد.

ومن بَيْن تِلْكَ الشروط: أن لا يعمل الرَّاوِي بخلاف روايته، ووافقهم عَلَى هَذَا بَعْض المالكية؛ لأَنَّهُ ما عمل بخلافه إلا وَقَدْ تيقن من طريق صحيحة نسخه، أو صرفه عن ظاهره بتأويله أو تخصيصه، سواء كَانَ هَذَا من معاينة حال رَسُوْل الله ﷺ أو سَمَاع نصٍ جلي صريح مِنْهُ، أو علم إجماع الصَّحَابَة عَلَى خلاف مضمونه، فأوجب هَذَا عَلَيْهِ القول بمقتضى المتأخر من حَيْثُ علمه.

وفصّل أبو بكر الرازي الجصاص من الحنفية، فرأى أن الخبر المروي عَلَى هَذِهِ الصورة لا يخلو عن حالتين:

الأولى: أن يَكُوْن الخبر محتملًا للتأويل، فعند ذَلِكَ لا يؤخذ بتأويل الصَّحَابِيّ فمن دونه، ويبقى الخبر عَلَى ظاهره معمولًا بمنطوقه، إلّا عِنْدَ قيام دلالة عَلَى وجوب صرفه إِلَى ما يؤوله الرَّاوِي.

الثانية: أن لا يحتمل الخبر تأويلًا، ولا يمكن أن يَكُوْن لفظ الْحَدِيْث تعبيراً من الصَّحَابِيّ، فهذا الَّذِي يتوقف في قبوله والعمل بِهِ. =

وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ قَوْلُ «الكَنْزِ»: وَيُقْبَلُ قَوْلُ الكَافِرِ فِي الحِلِّ وَالحُرْمَةِ: ....

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على قبول خبر الكافر في المعاملات.

= وجمهور الفقهاء والأصوليين عَلَى خلافه، إذ لا يلزم من مخالفة الصَّحَابِيّ للحديث الَّذِي يرويه، أن يَكُوْن قَد اطّلع عَلَى ناسخ لَهُ، أو بدا لَهُ وجه تأويله، ثُمَّ إن المقتضي للحكم هُوَ ظاهر اللفظ في الخبر، وَهُوَ قائم، وما عارضه من فعل الرَّاوِي لا يصلح أن يَكُوْن معارضاً؛ وذلك لأن احتمال تمسكه بِمَا ظنه دليلًا - مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ - قائم، وتَدَيّن الصَّحَابِيّ وإحسان الظن بِهِ، يمنعه من تعمد الخطأ، أما السهو والغلط فممكن عَلَيْهِ، كَمَا هُوَ ممكن عَلَى غيره.

وقول الصَّحَابِيّ - مهما كَانَتْ مكانته - لا تقاوم الوقوف بوجه النص، لا سيما إذا كَانَ النص لا يحتمل التأويل، وإنما يعدُّ هَذَا من اجتهادات ذَلِكَ الصَّحَابِيّ، والأمة ملزمة بالعمل بالنص، وغير ملزمة بالعمل باجتهادات الصَّحَابَة، قَالَ الشَّافِعِيّ - رَحِمَهُ اللهُ - : «كيف أترك الْحَدِيْث بعمل من لَوْ عاصرته لحاججته».

ومهما يَكُن الأمر فإن هَذَا التأصيل قَد انعكس عَلَى المجال الفقهي، فوجدت خلافات بَيْنَ الفقهاء، كَانَ مرجعها إِلَى هَذَا الأصل، ونلمس هَذَا جليًّا من خلال الأمثلة الآتية:

النموذج الأول: اشتراط الولي في النكاح: اختلف الفقهاء في اشتراط إذن الولي لصحة عقد النكاح عَلَى قولين: الأول: لا يصح عقد النكاح من غَيْر ولي، وَهُوَ شرط في صحة العقد.

وبهذا قَالَ الجُمْهُوْر، وَهُوَ مروي عن: عمر وعلي وابن مسعود وابن عَبَّاسٍ وأبي هُرَيْرَةَ وعائشة. وبه قَالَ: سعيد بن المسيب والحسن وعمر بن عَبْد العزيز وجابر بن زيد والثوري وابن أبي ليلى وابن شبرمة وابن المبارك وعبيد الله العنبري وإسحاق بن راهويه وأبو عبيد. وَقَد روي عن ابن سيرين والقاسم بن مُحَمَّد والحسن بن صالح. وإليه ذهب الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية.

وَقَالَ الصاحبان: لا يصح النكاح إلا بولي، فإذا رضي الولي جاز، وإن أبى - والزوج كفؤ - أجازه الْقَاضِي.

الثاني: يجوز للمرأة أن تزوج نفسها مِمَّنْ تشاء، وَلَيْسَ للولي أن يعترض عَلَيْهَا، إذا وضعت نفسها حَيْثُ ينبغي أن تضعها.

وَهُوَ مروي عن الزهري والشعبي. وإليه ذهب أبو حَنِيْفَةَ وزفر.

وأما الإمامية ففصلوا بَيْنَ الثيّب والبكر، فإن كَانَتْ بكرًا رشيدة فَقَد اختلف فقهاؤهم فِيْهَا عَلَى أقوال:

ثبوت الولاية لنفسها في العقد الدائم والمؤقت. ثبوت الولاية لنفسها في العقد الدائم دُوْنَ المنقطع.

عكس الَّذِي قبله، أي: ثبوت الولاية لنفسها في العقد المؤقت دُوْنَ الدائم. لَيْسَ لها ولاية عَلَى نفسها سواء كَانَ العقد دائمًا أو منقطعًا، إذا كَانَ الولي الأب أو الجد للأب. الكل شركاء في =

يَعْنِي الحَاصِلَيْنِ فِي ضِمْنِ المُعَامَلَاتِ ....

قوله: (**يَعْنِي الحَاصِلَيْنِ فِي ضِمْنِ المُعَامَلَاتِ**) يدل عليه ما ذكره حافظ الدين في «كافيه» حيث قال: يقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له أجير مجوسي، أو خادم مجوسي، فَأَرْسَلَهُ لِيَشْتَرِيَ لَهُ لَحْمًا فاشترى وَقَالَ: اشْتَرَيْته مِنْ يَهُودِيٍّ أَوْ نَصْرَانِيٍّ أَوْ مُسْلِمٍ وَسِعَهُ أَكْلُهُ، وإن كان غير ذلك، لم يسعه أكله، ثم قال: وأصله أن خبر الكافر في المعاملات مقبول بالإجماع؛ لصدوره عن عقل، ودين مانع من الكذب، ومساس الحاجة إلى قبوله؛ لكثرة المعاملات، وكونه من أهل الشهادة في الجملة، انتهى.

= حق الولاية، فَلَا يمضي العقد إلا برضا الْجَمِيْع. فإن عضلها الولي، وَكَانَ المتقدّم كفؤًا، وكانت راغبة في الزواج مِنْهُ، فلها أن تُزَوِّج نفسها إجماعًا في المذهب. أما الصغيرة فتثبت ولاية الأب والجد للأب عَلَيْهَا بكرًا كَانَتْ أو ثيّبًا، وإذا زوجها أحدهما وَهِيَ صغيرة لزمها عقده، ولا خيار لها إذا بلغت عَلَى الأشهر عندهم. وإذا كَانَتْ ثيّبًا بالغةً فليس لأحدٍ ولاية عَلَيْهَا.

واستدل القائلون بالاشتراط بحديث عَائِشَة رضي الله عنها عن رَسُوْل الله ﷺ: «أيّما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل، ثلاث مرات، فإن دخل بِهَا فلها المهر بِمَا أصاب مِنْهَا، فإن تشاجروا فالسلطان ولي مَن لا ولي لَهُ». وَقَدْ أجاب أصحاب المذهب الثاني عن هَذَا الْحَدِيْث، بأنه قَدْ عارضه فعلها، وأنها فعلت خلاف ما روت، فَقَالَ الطحاوي: «ثُمَّ لَوْ ثبت ما رووا من ذَلِكَ عن الزهري، لكان قَدْ روي عن - عَائِشَة - ما يخالف ذَلِكَ».

ثُمَّ رَوَى من طريق مالك، أن عَبْد الرَّحْمٰن بن القاسم أخبره، عن أبيه، عن عَائِشَة زوج النَّبِيّ ﷺ أنها زوجت حفصة بنت عَبْد الرَّحْمٰن، المنذر بن الزبير، وعبد الرَّحْمٰن غائب بالشام. فلما قدم عَبْد الرَّحْمٰن قَالَ: أمثلي يصنع بِهِ هَذَا، ويفتات عَلَيْهِ؟ فَكُلِّمَتْ عَائِشَة عن المنذر، فَقَالَ المنذر: إن ذَلِكَ بيد عَبْد الرَّحْمٰن، فَقَالَ عَبْد الرَّحْمٰن: «ما كنت أرد أمراً قضيته، فقرت حفصة عنده، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طلاقًا». فلولا أنها كَانَتْ ترى عدم اشتراط الولي لصحة عقد النكاح، لما فعلته مع ابنة أخيها، وهذا يدل عَلَى وجود ناسخ أو تأويل لما روته من اشتراطه. ورد الجُمْهُوْر هَذَا الاستدلال: بأنه لَيْسَ في خبر عَائِشَة هَذَا التصريح بأنها باشرت العقد بنفسها، فَقَدْ تَكُوْن مهدت لأسبابه، فإذا جاء العقد أحالته إِلَى الولي بدليل ما روي عن عَبْد الرَّحْمٰن بن القاسم، قَالَ: «كنت عِنْدَ عَائِشَة ويخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد، فإذا بقيت عقدة النكاح، قالت لبعض أهلها: زَوّج فإن المرأة لا تلي عقد النكاح».

انظر: ميزان الأصول (ص٤٤٥)، الفصول في علم الأصول (٣/ ٢٠٣)، كشف الأسرار للبزدوي (٣/ ٦١)، البحر المحيط (٤/ ٣٤٦).

لَا مُطْلق الحِلِّ وَالحُرْمَةِ كَمَا تَوَهَّمَهُ «الزَّيْلَعِيُّ».

(وَ) يُقْبَلُ قَوْلُ (**المَمْلُوكِ**) وَلَو أُنْثَى (**وَالصَّبِيِّ فِي الهَدِيَّةِ**) سَوَاءٌ أَخْبَرَ بِإِهْدَاءِ المَوْلَى غَيْرِهِ أَو نَفْسِهِ (**وَالإِذْنِ**) سَوَاء كَانَ بِالتِّجَارَةِ أَو بِدُخُولِ الدَّارِ مَثَلًا ، وَقَيَّدَهُ فِي السِّرَاجِ بِمَا إِذَا غَلَبَ عَلَى رَأْيِهِ صِدْقُهُمْ ، فَلَو شَرَى صَغِيرٌ نَحْوَ صَابُونٍ وَأَشْنَانٍ لَا بَأْسَ بِبَيْعِهِ،

قال في «التبيين»: فحينئذ تدخل الديانات في ضمن المعاملات فيقبل قوله فيها ضرورة وكم من شيء يصح ضمنًا، وإن لم يصح قصدًا.

ألا ترى أن بيع الشرب وحده لا يجوز، وتبعًا للأرض يجوز، انتهى.

قوله: (**كَمَا تَوَهَّمَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»**) وحكم على حافظ الدين بالسهو وقال: لأن الحل والحرمة من الديانات، ولا يقبل قول الكافر فيها.

قوله: (**أَو بِدُخُولِ الدَّارِ مَثَلًا**) قال في «السراج»: ولو أذن في دخول الدار عبد رجل أو ابنه الصغير، فالقياس أن يتحرى، إلا أنه جرت العادة بين الناس أنهم لا يمتنعون من ذلك فيجوز لأجل ذلك، انتهى.

قوله: (**وَقَيَّدَهُ فِي السِّرَاجِ بِمَا إِذَا غَلَبَ عَلَى رَأْيِهِ صِدْقُهُمْ**) قال محمد رحمه الله تعالى: وإنما يصدّق الصغير فيما يخبر بعدما تحرى، ووقع تحريه أنه صادق إذا قال: هذا المال مال أبي، أو مال فلان الأجنبي، أو مال مولاي، وقد بعث به إليك هبة أو صدقة.

فأما إذا قال: هو مالنا، وقد أذن لنا أبونا أن نتصدق به عليك، أو نهبه لك، لا ينبغي له أن يقبل ذلك، انتهى، «ذخيرة».

وفي «الحموي»: قالوا ويجب العمل بغلبة الظن من صفات المخبر فلو رأى العبد يبيع شيئًا لم يشتر منه حتى يسأل، فإن أخبر أن مولاه أذن له فيه، وهو ثقة، فلا بأس بشرائه منه، وكذا في الهدية.

فإن كان أكبر رأيه كذبه، أو شك لم يتعرض له؛ لأن الأصل حجره والإذن طارئ، فلا يحل إثباته بالشك، وإنما قبلناه في الإذن؛ لأنه من المعاملات،

وَلَو نَحْوَ زَبِيبٍ وَحَلْوَى لَا يَنْبَغِي بَيْعُهُ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ كَذَّبَهُ. وَتَمَامُهُ فِيهِ.

(وَ) يُقْبَلُ قَوْلُ الفَاسِقِ وَالكَافِرِ وَالعَبْدِ فِي **(المُعَامَلَاتِ)** لِكَثْرَةِ وُقُوعِهَا **(كَمَا إِذَا أَخْبَرَ أَنَّهُ وَكِيلُ فُلَانٍ فِي بَيْعِ كَذَا فَيَجُوزُ الشِّرَاءِ مِنْهُ)** إِنْ غَلَبَ عَلَى الرَّأْيِ صِدْقُهُ كَمَا مَرَّ وَسَيَجِيءُ آخِرَ الحَظْرِ.

(وَشُرِطَ العَدَالَةُ فِي الدِّيَانَاتِ) هِيَ الَّتِي بَيْنَ العَبْدِ وَالرَّبِّ **(كَالخَبَرِ عَن نَجَاسَةِ**

وهي أضعف من الديانات. وقد قبل فيها لحديث قبول شهادة أعرابي وحده في هلال رمضان(١) انتهى.

قوله: **(وَلَو نَحْوَ زَبِيبٍ وَحَلْوَى)** أي: مما يأكله الصبيان.

قوله: **(لِأَنَّ الظَّاهِرَ كَذَّبَهُ)** هذا يقتضي حرمة بيع ذلك منه.

قال في «المنح»: لأن الظاهر كذبه، وقد عثر على فلوس أمه، فأخذها؛ ليشتري بها حاجة نفسه، انتهى.

وهذا لا يظهر في كل الصبيان لجريان عادة أغنياء الناس بالتوسعة على صبيانهم، وإعطائهم ما يشترون به شهوة أنفسهم، وكذلك غالب الفقراء.

قوله: **(لِكَثْرَةِ وُقُوعِهَا)** أصله: أن المعاملات يقبل فيها خبر كل مميز حرًّا كان، أو عبدًا مسلمًا أو كافرًا، صغيرًا أو كبيرًا، لعموم الضرورة الداعية إلى عدم اشتراط العدالة، فإن الإنسان قلما يجد المستجمع لشرائط العدالة؛ ليعامله أو يستخدمه ويبعثه إلى وكلائه ونحو ذلك، ولا دليل مع السامع يعمل به سوى الخبر، فلو لم يقبل خبره لامتنع باب المعاملات، ووقعوا في حرج عظيم، وبابها مفتوح؛ ولأن المعاملات أكثر وقوعًا، فاشتراط العدالة فيها يؤدي إلى الحرج فيشترط فيها التمييز، انتهى «زيلعي» ملخصًا.

قوله: **(وَشُرِطَ العَدَالَةُ فِي الدِّيَانَاتِ)** لأنها لا يكثر وقوعها كالمعاملات، فلا حرج في اشتراط العدالة، ولا حاجة إلى قبول قول الفاسق؛ لأنه متهم فيها.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٣٤٣).

المَاءِ فَيَتَيَمَّمُ) وَلَا يَتَوَضَّأُ **(إِنْ أَخْبَر بِهَا مُسْلِمٌ عَدْلٌ)** مُنْزَجِرٌ عَمَّا يَعْتَقِدُ حُرْمَتَهُ. **(وَلَو عَبْدًا)** أَو أَمَةً **(وَيَتَحَرَّى فِي)** خَبَرِ **(الفَاسِقِ)** بِنَجَاسَةِ المَاءِ. **(وَ)** خَبَرِ **(المَسْتُورِ ثُمَّ يَعْمَلُ بِغَالِبِ ظَنِّهِ، وَلَو أَرَاقَ المَاءَ فَتَيَمَّمَ فِيمَا إِذَا غَلَبَ عَلَى رَأْيِهِ صِدْقُهُ وَتَوَضَّأَ وَتَيَمَّمَ فِيمَا إِذَا غَلَبَ)** عَلَى رَأْيِهِ **(كَذِبُهُ كَانَ أَحْوَطَ)** وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: وَتَيَمُّمُهُ بَعْدَ الوُضُوءِ أَحْوَطُ.

قُلْتُ: وَأَمَّا الكَافِرُ إِذَا غَلَبَ صِدْقُهُ عَلَى كَذِبِهِ فَإِرَاقَتُهُ أَحَبُّ «قهسْتَانِيّ» وَ«خُلَاصَةٌ» وَ«خَانِيَّةٌ».

وكذا الكافر والصغير متهمان؛ ولأنهما لا يلتزمان الحكم، فليس لهما أن يلزما غيرهما، انتهى.

قوله: **(إِنْ أَخْبَر بِهَا مُسْلِمٌ عَدْلٌ)** ولا حاجة إلى الإراقة؛ لأن خبره لا يحتمل الكذب «زيلعي».

وفي شرح المؤلف «للملتقى»: ومع العدالة يسقط احتمال الكذب، فلا معنى للاحتياط بالإراقة، أما التحري، فمجرد ظن، فيؤكد بالإراقة، ثم يعمل بغالب ظنه، فإن غلب على ظنه أنه صادق تيمم، ولا يتوضأ به، وإن كان أكبر رأيه أنه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم؛ لترجح جانب الكذب، وهذا جواب الحكم، وأما الاحتياط فإنه يتيمم؛ لأن التحري مجرد ظن، فلا يمنع احتمال ضده، انتهى.

قوله: **(وَفِي «الجَوْهَرَةِ»... إلخ)** أشار به إلى أنه لو قدّم التيمم على الوضوء كان محتاطًا وإن كان الأحوط في تأخيره.

قوله: **(وَأَمَّا الكَافِرُ إِذَا غَلَبَ صِدْقُهُ)** أي: في إخباره بنجاسة الماء.

قال في «الخانية»: ولو كان المخبر بنجاسة الماء صبيًّا، أو معتوهًا، يعقلان ما يقولان، فالأصح أن خبرهما في هذا كخبر الذمي؛ لأنه ليس لهما ولاية الإلزام، انتهى.

قوله: **(فَإِرَاقَتُهُ أَحَبُّ)** فلو توضأ به وصلى جازت صلاته، انتهى.

قُلْتُ: لَكِن لَو تَيَمَّمَ قَبْلَ إِرَاقَتِهِ لَمْ يَجُزْ تَيَمُّمُهُ، بِخِلَافِ خَبَرِ الفَاسِقِ لِصَلَاحِيَّتِهِ مُلْزِمًا فِي الجُمْلَةِ بِخِلَافِ الكَافِرِ، وَلَو أَخْبَرَ عَدْلٌ بِطَهَارَتِهِ وَعَدْلٌ بِنَجَاسَتِهِ حُكِمَ بِطَهَارَتِهِ، بِخِلَافِ الذَّبِيحَةِ، وَتُعْتَبَرُ الغَلَبَةُ فِي أَوَانٍ طَاهِرَةٍ وَنَجِسَةٍ وَذَكِيَّةٍ وَمَيِّتَةٍ، فَإِن الأَغْلَب طَاهِرًا تحرَّى وَبِالعَكْسِ، وَالسَّوَاءُ لَا إِلَّا لِعَطَشٍ، وَفِي الثِّيَابِ يَتَحَرَّى مُطْلَقًا.

قوله: (**قُلْتُ: لَكِن لَو تَيَمَّمَ قَبْلَ إِرَاقَتِهِ**) أي: وقد غلب على رأيه صدقه في إخباره بنجاسته لم يجز تيممه؛ لأن إخباره ليس بملزم.

والحاصل أنه يتوضأ عند غلبة صدق الكافر، وإراقته أفضل من الوضوء، فيكون عادمًا للماء، فينتقل للتيمم، وهذا بخلاف الفاسق إذا غلب صدقه، فإنه يتيمم، وإراقة الماء مع التيمم أفضل، ولا يجوز له أن يتوضأ به.

قوله: (**بِخِلَافِ خَبَرِ الفَاسِقِ**) أي: إذا غلب على رأيه صدقه في النجاسة.

قوله: (**لِصَلَاحِيَّتِهِ مُلْزِمًا فِي الجُمْلَةِ**) فإن القاضي إذا قبل شهادته، وقضى بها نفذ قضاؤه، وإن حرم عليه قبولها.

قوله: (**حُكِمَ بِطَهَارَتِهِ**) لتهاتر الخبرين، والرجوع إلى الأصل.

قوله: (**بِخِلَافِ الذَّبِيحَةِ**) هذا أحد قولين، وقال أبو جعفر: تزول الكراهة.

قوله: (**فِي أَوَانٍ طَاهِرَةٍ**) اختلطت اختلاط مجاورة.

قوله: (**تحرَّى**) أي: للطهارة والشرب والأكل.

قوله: (**إِلَّا لِعَطَشٍ**) راجع إلى الأواني، وعبارة الشرنبلالي في «نور الإيضاح»: إلا للشرب، وظاهره: أنه لا يجوز له الأكل عند غلبة الميتات، أو تساويها، أما إذا دعت ضرورة جاز التناول منها؛ لأنها تبيح أكل الميتة.

قوله: (**مُطْلَقًا**) سواء كان أكثرها طاهرًا أو نجسًا؛ لأنه لا خلف للثوب في ستر العورة، والماء يخلفه التراب، فإن تحرى طهارة ثوب تعين عليه الصلاة فيه، ولو تبدّل اجتهاده، وتحرى طهارة غيره؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بمثله إلا في القبلة؛ لأنها تحتمل الانتقال إلى جهة أخرى بالتحري؛ لأنه أمر شرعي.

(دُعِيَ إِلَى وَلِيمَةٍ ....

والنجاسة في الثوب أمر حسي لا يصير الثوب طاهرًا بالتحري، وتمامه في «مراقي الفلاح».

قوله: **(دُعِيَ إِلَى وَلِيمَةٍ)** هي طعام العرس، وقيل: الوليمة اسم لكل طعام.

والعرس في الأصل، اسم من الإعراس، ثم سمى به الوليمة، انتهى. «حموي» عن «المغرب».

ووليمة العرس تكون بعد الدخول، وقيل عند العقد، وقيل عندهما، ابن مَلك في «شرح المشارق» عند قوله ﷺ: **«أولم ولو بشاة»**(١) أبو السعود.

وفي «الهندية» عن التمرتاشي: اختلف في إجابة الدعوة.

قال بعضهم: واجبة لا يسعه تركها، وقال العامة: هي سنة.

والأفضل أن يجيب إذا كان وليمة وإلا فهو مخير والإجابة أفضل؛ لأن فيها إدخال السرور في قلب المؤمن، انتهى.

ولا يجيب دعوة الفاسق المعلن؛ ليعلم أنك غير راضٍ بفسقه، وكذا دعوة من غالب ماله من حرام، ما لم يخبر أنه حلال، وبالعكس يجيب ما لم يتبين أنه حرام، وآكل الربا، وكاسب الحرام، ولو أهدى إليه، أو أضافه، وغالب ماله حرام لا يقبل، ولا يأكل، ما لم يخبره أن ذلك المال أصله حلال، ورثه أو استقرضه، وإن كان غالب ماله حلالًا، فلا بأس بقبول هديته والأكل، انتهى.

ولا ينبغي التخلف عن إجابة دعوة العامة، كدعوة العرس، والختان، ونحوهما وإذا أجاب، فقد فعل ما عليه أكل، أو لم يأكل، فلا بأس بعدم

---

(١) حديث أنس: أخرجه مالك (٢/ ٥٤٥، رقم ١١٣٥)، والشافعي (١/ ٢٤٦)، والطيالسي (ص٢٨٤، رقم ٢١٢٨)، وأحمد (٣/ ١٦٥، رقم ١٢٧٠٨)، والدارمي (٢/ ١٤٢، رقم ٢٠٦٤)، والبخاري (٥/ ١٩٧٩، رقم ٤٨٥٨)، ومسلم (٢/ ١٠٤٢، رقم ١٤٢٧)، وأبو داود (٢/ ٢٣٥، رقم ٢١٠٩)، والترمذي (٣/ ٤٠٢، رقم ١٠٩٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٦/ ١١٩، رقم ٣٣٥١)، وابن ماجه (١/ ٦١٥، رقم ١٩٠٧)، وابن حبان (٩/ ٣٦٦، رقم ٤٠٦٠).
حديث عبد الرحمن بن عوف: أخرجه البخاري (٢/ ٧٢٢، رقم ١٩٤٣).

وَثَمَّةَ لَعِبٌ أَو غِنَاءٌ ....

الأكل، والأفضل أن يأكل لو غير صائم «هندية».

وفي «البناية»: إجابة الدعوة، سنة سواء كانت وليمة أو غيرها، وبه قال أحمد ومالك في رواية: وقال الشافعي: إجابة وليمة العرس وغيرها مستحبة. وبه قال مالك في رواية: ثم غير الوليمة من الدعوات تستحب إجابتها عندنا، وأما دعوة يقصد بها قصدًا مذمومًا من التطاول، وإنشاء الحمد والشكر، وما أشبه ذلك، فلا ينبغي إجابتها لا سيما أهل العلم؛ لأن في الإجابة إذلال أنفسهم قيل ما وضع أحد يده في قصعة غيره إلَّا ذل له، انتهى «مكي».

وفي «الوهبانية»:

ودعوة ذمي يحل جوابها لأن بها ضربًا من البر ينشر

تنبيه:

يكره السكوت حالة الأكل؛ لأنه تشبه بالمجوس «سراجية» ولكن يتكلم بالمعروف وحكايات الصالحين، انتهى «غرائب».

وفي «المجتبى»: الوضوء بالدقيق والسويق والنخالة جائز بمنزلة الأشنان عندهم.

قوله: **(وَثَمَّةَ لَعِبٌ)** بكسر العين وسكونها «مكي».

قوله: **(أَو غِنَاءٌ)** بالكسر والمد السماع وبالكسر والقصر اليسار ويمد في الشعر.

وفي «البيانية»: والغنى بالكسر، والقصر ضد الفقر يكتب بالياء، وبالمد السماع يكتب بالألف.

ومنه قول ابن دريد في المقصور والممدود:

وأرى الغني يدعو الغني إلى الملاهي والغناء

وبالفتح والمد النفع.

قَعَدَ وَأَكَلَ) لَو الْمُنْكَرُ فِي الْمَنْزِلِ، فَلَو عَلَى الْمَائِدَةِ لَا يَنْبَغِي أَنْ يَقْعُدَ بَلْ يَخْرُجَ مُعْرِضًا لِقَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿فَلَا تَقْعُدْ بَعْدَ ٱلذِّكْرَىٰ مَعَ ٱلْقَوْمِ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾ **[الأنعام: ٦٨]**).

(فَإِنْ قَدِرَ عَلَى الْمَنْعِ فَعَلَ وَإِلَّا) يَقْدِرْ **(صَبَرَ إِن لَمْ يَكُ مِمَّنْ يُقْتَدَى بِهِ فَإِنْ كَانَ)** مُقْتَدًى **(وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْمَنْعِ خَرَجَ وَلَمْ يَقْعُدْ)** لِأَنَّ فِيهِ شَيْنَ الدِّينِ، وَالْمَحْكِيُّ عَنِ الإِمَامِ

قوله: **(قَعَدَ وَأَكَلَ)** الأولى حذف هاتين الجملتين؛ ليتأتى التفصيل المذكور بعد.

قوله: **(لَا يَنْبَغِي أَنْ يَقْعُدَ)** أي: وجوبًا، وكذا إذا كان على المائدة قوم يغتابون؛ لأن الغيبة أشد من اللهو. قال ﷺ: **«الغيبة أشد من الزنا»**[١] انتهى «مكي» عن «البناية». قوله: (﴿فَلَا تَقْعُدْ بَعْدَ ٱلذِّكْرَىٰ﴾ **[الأنعام: ٦٨]**) أي: بعد تذكر النهي، كذا في تفسير العلامة أبي السعود.

قوله: **(فَعَلَ)** أي: وجوبًا إزالة للمنكر.

قوله: **(صَبَرَ)** أي: مع الإنكار بقلبه. قال عليه الصلاة والسلام: **«من رأى منكم منكرًا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه؛ وذلك أضعف الإيمان»**[٢] انتهى.

أي: أضعف أحواله في ذاته أي: إنما يكون ذلك إذا اشتد ضعف الإيمان، فلا يجد الناهي أعوانًا على إزالة المنكر.

قوله: **(لِأَنَّ فِيهِ شَيْنَ الدِّينِ)** وفتح المعصية على المسلمين، فإنهم يقتدون به.

قوله: **(وَالْمَحْكِيُّ عَنِ الإِمَامِ)** حيث قال: ابتليت بهذا مرة فصبرت، انتهى «إيضاح».

---

(١) أخرجه ابن أبي الدنيا في الصمت (رقم ١٦٤) بتحقيقنا. وهناد في الزهد (١١٧٨) بتحقيقنا.

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ٢٩٢، رقم ٢١٩٦)، وأحمد (٣/ ٤٩، رقم ١١٤٧٨)، وعبد بن حميد (ص ٢٨٤، رقم ٩٠٦)، ومسلم (١/ ٦٩، رقم ٤٩)، وأبو داود (١/ ٢٩٦، رقم ١١٤٠)، والترمذي (٤/ ٤٦٩، رقم ٢١٧٢) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٨/ ١١١، رقم ٥٠٠٨)، وابن ماجه (٢/ ١٣٣٠، رقم ٤٠١٣)، وابن حبان (١/ ٥٤١، رقم ٣٠٧)، وأبو يعلى (٢/ ٢٨٩، رقم ١٠٠٩)، والبيهقي (١٠/ ٩٠، رقم ١٩٩٦٦)، وأبو نعيم في الحلية (١٠/ ٢٨).

كَانَ قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ مُقْتَدًى بِهِ **(وَإِنْ عَلِمَ أَوَّلًا)** بِاللَّعِبِ **(لَا يَحْضُرُ أَصْلًا)** سَوَاءٌ كَانَ مِمَّنْ يُقْتَدَى بِهِ أَو لَا ؛ لِأَنَّ حَقَّ الدَّعْوَة إِنَّمَا يَلْزَمُهُ بَعْدَ الحُضُورِ لَا قَبْلَهُ «ابنُ كمال» وَفِي «السِّرَاجِ»: وَدَلَّتِ المَسْأَلَةُ أَنَّ المَلَاهِي كُلَّهَا حَرَامٌ، وَيَدْخُلُ عَلَيْهِمْ بِلَا إِذْنِهِمْ لِإِنْكَارِ المُنْكَرِ.

قَالَ ابنُ مَسْعُودٍ: صَوْتُ اللَّهْوِ وَالغِنَاءِ ....

قوله: **(لِأَنَّ حَقَّ الدَّعْوَة إِنَّمَا يَلْزَمُهُ بَعْدَ الحُضُورِ)** فيه نظر! والأوضح ما ذكره في «التبيين» حيث قال: لأنه لا يلزمه إجابة الدعوة إذا كان هناك منكر.

وروى صاحب «السنن» بإسناده إلى عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**من دعي فلم يجب، فقد عصى الله ورسوله، ومن دخل على غير دعوة دخل سارقًا وخرج مغيرًا**»(١) انتهى.

وفي «الإتقاني»: فإن علم قبل الدخول إن كان محترمًا يعلم أنه لو دخل عليهم يتركون ذلك؛ احترامًا له فعليه أن يذهب؛ لأن فيه ترك المعصية، والنهي عن المنكر، وإن علم أنه لو دخل عليهم لا يتركون لا يدخل عليهم، انتهى.

قوله: **(أَنَّ المَلَاهِي كُلَّهَا حَرَامٌ)** إلا الثلاث المستثنيات في الحديث، وهي ملاعبة الرجل أهله وتأديب فرسه ورميه بقوسه ونبله، انتهى، «سري الدين» عن «الغاية» مزيدًا.

قوله: **(وَيَدْخُلُ عَلَيْهِمْ بِلَا إِذْنِهِمْ)** قال بشر: سمعت أبا يوسف قال - في دار سمع فيها صوت مزامير ومعازف - قال: ادخل عليهم بغير إذنهم لإنكار المنكر؛ لأن المنع عن هذا واجب، فلو لم يجز الدخول إلا بإذنهم، لم يمكن المنع منه؛ ولأنهم أسقطوا حرمتهم بفعل المنكر، فجاز هتكها، كما جاز للشهود أن ينظروا إلى الزاني؛ ليشهدوا عليه حين هتك حرمة نفسه، انتهى «منح».

قوله: **(صَوْتُ اللَّهْوِ)** أي: سماعه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٣٤١، رقم ٣٧٤١)، والبيهقي (٧/ ٦٨، رقم ١٣١٩٠)، والقضاعي (١/ ٣١٤، رقم ٥٢٨)، وابن عدي (١/ ٣٩٠، ترجمة ٢٠٨ أبان بن طارق).

يُنْبِتُ النِّفَاقَ فِي القَلْبِ كَمَا يُنْبِتُ المَاءُ النَّبَاتَ.

قُلْتُ: وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: اسْتِمَاع صَوْتِ المَلَاهِي كَضَرْبِ قَصَبٍ وَنَحْوِهِ حَرَامٌ لِقَوْلِهِ ﷺ: «اسْتِمَاعُ المَلَاهِي مَعْصِيَةٌ وَالجُلُوسُ عَلَيْهَا فِسْقٌ وَالتَّلَذُّذُ بِهَا كُفْرٌ»(١) أَي: بِالنِّعْمَةِ، فَصَرْفُ الجَوَارِحِ إِلَى غَيْرِ مَا خُلِقَ لأَجْلِهِ كُفْرٌ بِالنِّعْمَةِ لَا شُكْرٌ، فَالوَاجِبُ كُلُّ الوَاجِبِ أَنْ يُجْتَنَبَ كَيْ لَا يُسْمَعَ، لِمَا رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَدْخَلَ أُصْبُعَهُ فِي أُذُنِهِ عِنْدَ سَمَاعِهِ(٢) وَأَشْعَارُ العَرَبِ لَو فِيهَا ذِكْرُ الفِسْقِ تُكْرَهُ، انْتَهَى.

أَو لِتَغْلِيظِ الذَّنْبِ كَمَا فِي «الاخْتِيَارِ» أَوْ لِلاسْتِحْلَالِ كَمَا فِي «النِّهَايَةِ».

قوله: (**يُنْبِتُ النِّفَاقَ**) أي: العملي.

قوله: (**وَالجُلُوسُ عَلَيْهَا فِسْقٌ**) أي: خروج عن طاعة الله تعالى والتعبير به يفيد أنه أشد إثمًا من إثم الاستماع من غير جلوس، وهو ظاهر.

قوله: (**فَصَرْفُ**) ساقه تعليلًا؛ لبيان صحة إطلاق الكفر على كفران النعمة.

قوله: (**فَالوَاجِبُ**) تفريع على قوله: (**اسْتِمَاعُ المَلَاهِي مَعْصِيَةٌ**).

قوله: (**أَنْ يُجْتَنَبَ**) أي: يتباعد، ويصير في جانب آخر.

قوله: (**وَأَشْعَارُ العَرَبِ**) قال في «التبيين»: ولو كان في الشعر حكم أو عبر أو فقه لا يكره، وكذا لو كان فيه ذكر امرأة غير معينة، وكذا لو كانت معينة، وهي ميتة، وإن كانت حية يكره، انتهى.

والظاهر: أن هذا محمول في الميتة على ما إذا علم من عادتها حية عدم كراهة ذلك، وإلا فهو غيبة للميت وهي أشد من غيبة الحي.

قوله: (**أَو لِتَغْلِيظِ الذَّنْبِ**) عطف على قوله: (**أَي: بِالنِّعْمَةِ**) يعني: إنما أطلق عليه لفظ الكفر تغليظًا، انتهى «حلبي».

---

(١) في «رد المحتار» (٢٦/ ٣٢٦).

(٢) أخرجه أبو الشيخ مرسلًا، كما في «تخريج الإحياء» (٥/ ١٦٤).

فَائِدَةٌ: وَمِنْ ذَلِكَ ضَرْبُ النَّوْبَةِ لِلتَّفَاخُرِ، فَلَو للتَّنْبِيهِ فَلَا بَأْسَ بِهِ، كَمَا إِذَا ضَرَبَ فِي ثَلَاثَةِ أَوْقَاتٍ لِتَذْكِيرِ ثَلَاثِ نَفَخَاتِ الصُّوَرِ لِمُنَاسَبَةٍ بَيْنَهُمَا، فَبَعْدَ العَصْرِ لِلإِشَارَةِ إِلَى نَفْخَةِ الفَزَعِ، وَبَعْدَ العِشَاءِ إِلَى نَفْخَةِ المَوْتِ، وَبَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ إِلَى نَفْخَةِ البَعْثِ. وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: **(وَمِنْ ذَلِكَ)** أي: من الملاهي.

قوله: **(ثَلَاثِ نَفَخَاتِ الصُّوَرِ)** هو طريقة لبعضهم، والمشهور أنهما نفختان: نفخة الصعق ونفخة البعث.

قوله: **(إِلَى نَفْخَةِ المَوْتِ)** والمناسبة للوقت ظاهرة، فإنه وقت نوم، وهو الموت الأصغر والثالثة للبعث، وهذا الوقت، وقت البعث من الموت الأصغر، والأولى للفزع، فإن الناس يفزعون من الأسواق إلى منازلهم.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى»)** قال فيه: وعن الحسن: لا بأس بالدف في العرس؛ ليشتهر.

وفي «السراجية»: هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ جَلَاجِلُ وَلَا يُضْرَب عَلَى هَيْئَةِ التَّطَرُّبِ.

تتمة:

أول من تغنى إبليس، كما في «القهستاني».

وأول من أحدث الرقص والتواجد أصحاب السامري، لما اتخذ لهم عجلًا جسدًا له خوار قاموا يرقصون عليه، ويتواجدون فهو دين الكفار، وعباد العجل.

وأول من أحدث القضيب الزنادقة؛ ليشغلوا به المسلمين عن كتاب الله تعالى كذا في «تفسير القرطبي» وفي «الطريقة المحمدية».

وقد نص القرآن على النهي عن الرقص فقال تعالى: ﴿وَلَا تَمْشِ فِي ٱلْأَرْضِ مَرَحًا﴾ [لقمان:١٨] وذم المختال، والرقص أشد المرح والبطر.

....

وفي «الذخيرة»: الرقص كبيرة.

في «الرازي»: حرمته بالإجماع، وأفتى جلال الملة والدين، الكيلاني، بأن مستحله كافر، ومن الفقهاء من لم يمنع الرقص، حيث وجد لذة الشهود؛ فغلب عليه الوجد، واستدلوا بما وقع لجعفر ذي الجناحين لما قال له ﷺ: «**أشبهت خلقي وخلقي فحجل**»(١) أي: مشى على رجل واحدة.

وفي رواية: رقص من لذة هذا الخطاب، ولم ينكر عليه النبي ﷺ رقصه، وجعل ذلك أصلًا؛ لجواز رقص الصوفية عندما يجدونه من لذة الوجد في مجلس الذكر والسماع.

وفي «التتارخانية»: ما يدل على جوازه للمغلوب الذي حركاته كحركات المرتعش، وبهذا أفتى البلقيني وبرهان الدين الأَبْنَاسِيُّ.

وبمثله أجاب بعض الحنفية والمالكية، ومحل ذلك إذا خلصت النية، وكانوا صادقين في الوجد مغلوبين في القيام والحركة عند شدة الهيام، والشيء يتصف بالحلال تارة، وبالحرام أخرى لاختلاف المقاصد، أبو السعود ملخصًا.

وفي «شرح الملتقى»: وما يفعله متصوفة زماننا أي: من رفع الصوت عند السماع حرام لا يجوز القصد، والجلوس إليه، ومن قبلهم لم يفعل ذلك، وما نقل أنه ﷺ سمع الشعر، لا يدل على إباحة الغناء، ويجوز حمله على الشعر المباح المشتمل على الحكمة والوعظ، وحديث تواجده ﷺ لا يصح.

وقال السري: شرط الواجد في رغبته، أن يبلغ إلى حد لو ضرب وجهه بالسيف لا يشعر فيه بوجع، انتهى ملخصًا.

---

(١) أخرجه الخطيب (١١/ ١٧٠).

فَصْلٌ فِي اللِّبْسِ

قَالَ المُصَنِّفُ: ....

فَصْلٌ فِي اللِّبْسِ

قدّم المصنف الأكل؛ لشدة الحاجة إليه، ثم اللبس لذلك بالنسبة لما بعده والفرض من اللباس، ما يستر العورة، ويدفع الحر، والبرد، والأولى كونه من القطن، أو الكتان، أو الصوف على وفاق السنة، بأن يكون ذيله لنصف ساقه، وكمه لرؤوس أصابعه، وفمه قدر شبر، كما في النتف بين النفيس والخسيس، إذ خير الأمور أوساطها، وللنهي عن الشهرتين، وهو ما كان في نهاية النفاسة، والخساسة، ومستحب، وهو الزائد؛ لأخذ الزينة، وإظهار نعمة الله تعالى ومباح وهو الثوب الجميل للتزين في الأعياد، والجمع، ومجامع الناس لا جميع الأوقات، ومكروه وهو اللبس للتكبر ويستحب الأبيض، وكذا الأسود، انتهى «ملتقى وشرحه».

ومن اللباس المعتاد لبس الفرو، ولا بأس به من السباع كلها، وغير ذلك من الميتة المدبوغة والمذكاة ودباغها ذكاتها «محيط».

ولا بأس بجلود النمر، والسباع كلها، إذا دبغت أن يُجْعَلَ مِنْهَا مُصَلًّى أَوْ مِنْبَرُ السَّرْجِ. وأما الفضة في المكاعب لا تكره عندهما، وتكره في رواية عن أبي يوسف، واتخاذ النعل من الخشب بدعة.

وعن أبي القاسم الصفار: الخف الأحمر، خف فرعون، والأبيض، خف هامان، والأسود، خف العلماء، ولقد لقيت عشرين من كبار فقهاء بلخ، فما رأيت لأحدهم خفًّا أبيض، ولا أحمر، ولا سمعت أنه أمسك.

قال الإمام السرخسي في كتاب «اللبس»: ينبغي أن يلبس في عامة الأوقات الغسيل، ويلبس الأحسن في بعض الأوقات؛ إظهارًا لنعمة الله تعالى ولا يلبس في جميع الأوقات؛ لأن ذلك يؤذي المحتاجين «خلاصة». ولا ينبغي للإنسان، أن يظاهر بين جبتين، أو ثلاث، إذا كان يكفيه لدفع البرد جبة واحدة؛ لأن ذلك يؤذي المحتاجين، وهو منهي عن اكتساب أذى الغير «محيط».

[(**يَحْرُمُ لِبْسُ الحَرِيرِ وَلَو بِحَائِلٍ**) بَيْنَهُ وَبَيْنَ بَدَنِهِ (**عَلَى المَذْهَبِ**) الصَّحِيحِ، وَعَنِ الإِمَامِ: إِنَّمَا يَحْرُمُ إِذَا مَسَّ الجِلْدَ.

قَالَ فِي «القُنْيَةِ»: وَهِيَ رُخْصَةٌ عَظِيمَةٌ فِي مَوْضِعٍ عَمَّ بِهِ البَلْوَى.

(**أَو فِي الحَرْبِ**) فَإِنَّهُ يَحْرُمُ أَيْضًا عِنْدَهُ. وَقَالَا: يَحِلُّ فِي الحَرْبِ (**عَلَى الرَّجُلِ لَا المَرْأَةِ إِلَّا قَدْرَ أَرْبَعِ أَصَابِعَ**) ....

وتقصير الثياب سنة، وإرسال الإزار والقميص بدعة، ينبغي أن يكون الإزار فوق الكعبين إلى نصف الساق، وهذا في حق الرجال.

وأما النساء، فإزارهن من أسفل إزار الرجال؛ ليستر ظهر قدمهن.

قال الشارح: قوله: (**يَحْرُمُ لِبْسُ الحَرِيرِ**) الحرير الْإِبْرَيْسَمِ المطبوخ، ثم سمي المتخذ منه حريرًا يعني: مجازًا «حموي».

وهذا إذا لم يكن ضرورة، وإلا فلا بأس به اتفاقًا «قهستاني» عن «المحيط».

قوله: (**وَعَنِ الإِمَامِ... إلخ**) ذكره صاحب «المحيط» قال البديع: طَلَبْتُ هَذَا الْقَوْلَ عَن أَبِي حَنِيفَة فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ فَلَمْ أَجِدْ سِوَى هَذَا.

أي: ما ذكره صاحب «المحيط» ونسبه الإمام الحلواني إلى بعض المشايخ ثم قال: إلا أن الصحيح ما ذكرنا أن الكل حرام.

قوله: (**قَالَ فِي «القُنْيَةِ»**) أي: عن شيخه البديع.

قوله: (**عَلَى الرَّجُلِ**) ومن الناس من أباح لبس الحرير والديباج للرجال والنساء ومنهم من منعه عليهما جميعًا.

ولنا: حديث علي وغيره أنه ﷺ خرج وبإحدى يديه حرير وبالأخرى ذهب فقال: «**هَذَانِ مُحَرَّمَانِ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي حَلَالٌ لِإِنَاثِهِمْ**»(١).

قوله: (**إِلَّا قَدْرَ أَرْبَعِ أَصَابِعَ**) جمع أصبع، وهي مؤنثة، وكذلك سائر

---

(١) تقدم تخريجه.

كَأَعْلَامِ الثَّوْبِ.

(مَضْمُومَةً) وَقِيلَ مَنْشُورَةً، وَقِيلَ بَيْنَ بَيْنَ، وَظَاهِرُ المَذْهَبِ عَدَمُ جَمْعِ المُتَفَرِّقِ، وَلَو فِي عَمَامَةٍ كَمَا بُسِطَ فِي «القُنْيَةِ»: وَفِيهَا عَمَامَةٌ طَرَّزَهَا قَدْرَ أَرْبَعِ أَصَابع مِنْ إِبْرَيْسَمٍ مِنْ أَصَابع عُمَرَ رَضِيَ اللَّه عَنْهُ وَذَلِكَ قَيْسُ شِبْرِنَا يُرَخَّصُ فِيهِ.

(وَكَذَا المَنْسُوجُ بِذَهَبٍ يَحِلُّ إِذَا كَانَ هَذَا المِقْدَارُ) أَرْبَعَ أَصَابع ....

أسمائها، مثل الخنصر والبنصر، وفي كلام ابن فارس، ما يدل على جواز تذكير الأصبع، فإنه قال: الأجود في أصبع الإنسان التأنيث «حموي».

قوله: **(كَأَعْلَامِ الثَّوْبِ)** الأولى حذفه استغناء عنه بما يأتي له قريبًا.

قوله: **(مَضْمُومَةً... إلخ)** الحاصل أنه وقع خلاف في اعتبار الأصابع، والتحرز عن مقدار المنشورة أولى كما قاله بعض أهل المذهب.

قال نجم الأئمة البخاري: المعتبر في الرخصة أربع أصابع لا مضمومة كل الضم، ولا منشورة كل النشر.

قال ظهير الدين التمرتاشي: المعتبر أربع أصابع كما هي على هيئتها، لا أصابع السلف.

قوله: **(وَظَاهِرُ المَذْهَبِ عَدَمُ جَمْعِ المُتَفَرِّقِ، وَلَو فِي عَمَامَةٍ)** أطلقه، وهو مقيد بما يأتي له قريبًا، وذكره في «الهندية» عن «القنية» حيث قال: ظاهر المذهب عدم جمع المتفرق إلا إذا كان خط منه قز وخط منه غيره بحيث يرى كله قزًا، فلا يجوز، كما ذكره في «جمع التفاريق» للبقالي، وأما إذا كان كل واحد مستبينًا كالطراز في العمامة؛ فظاهر المذهب أنه لا يجمع، انتهى.

وهل حكم المتفرق من الذهب والفضة، كذلك يحرر، والأولى الاقتصار على ما يأتي له الذي أقره شيخه.

قوله: **(وَفِيهَا عَمَامَةٌ... إلخ)** قد علمت أنه أحد أقوال لأهل المذهب، وأن الأولى الاحتراز عن قدر الْمَنْشُورَةِ، فالأولى عدم ذكر هذه العبارة.

(وَإِلَّا لَا) يَحِلُّ لِلرَّجُلِ، «زَيْلَعِيّ».

وَفِي «المُجْتَبَى»: العَلَمُ فِي العَمَامَةِ فِي مَوْضِعَيْنِ أَو أَكْثَرَ يُجْمَعُ، وَقِيلَ: لَا.

وَفِيهِ: وَعَن أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى عَمَامَةٌ عَلَيْهَا عَلَمٌ مِنْ قَصَبِ فِضَّةٍ قَدْرَ ثَلَاثِ أَصَابِع لَا بَأْسَ، وَمِنْ ذَهَبٍ يُكْرَهُ، وَقِيلَ لَا يُكْرَهُ، وَفِيهِ تُكْرَهُ الجُبَّةُ المَكْفُوفَةُ بِحَرِيرٍ.

قوله: **(وَإِلَّا لَا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ، «زَيْلَعِيّ»)** عبارة «الزيلعي» مطلقة عن التقييد بالرجل.

وفي «الهندية»: لا بأس بالْعَلَمُ الْمَنْسُوجُ بِالذَّهَبِ للنساء، فأمّا للرجال فقدر أربع أصابع، وما فوقه يكره، كذا في «القنية» انتهى.

فقد فرق بين الرجال والنساء في استعمال الذهب في غير الحُلي، وفيه نظر! بل الظاهر أن حكم النساء في ذلك كحكم الرجال.

قوله: **(وَفِي «المُجْتَبَى»: العَلَمُ... إلخ)** هذا أحد أقوال، وينبغي اعتماد ظاهر المذهب المتقدم في عدم جمع المتفرق.

قوله: **(تُكْرَهُ الجُبَّةُ المَكْفُوفَةُ بِحَرِيرٍ)** هذا غير ما عليه العامة، فإنه نقل في «الهندية» عن «الذخيرة»: أن لبس المكفوف بالحرير مطلق عند عامة العلماء الفقهاء.

وفي «التبيين»: عن أَسْمَاءَ أَنَّهَا أَخْرَجَتْ جُبَّةَ طَيَالِسَةٍ عَلَيْهَا لِبْنَةُ شِبْرٍ مِنْ دِيبَاجٍ كِسْرَوَانِيٍّ وَفَرْجَاهَا مكفوفان به، فَقَالَتْ: هَذِهِ جبة رسول الله ﷺ كان يلبسها.

«وكانت عند عائشة رضي الله عنها فلما قبضت عائشة قبضتها إليّ فنحن نغسلها للمريض، فيستشفى بها» رواه أحمد ومسلم[١] ولم يذكر لفظة الشبر، انتهى.

وفي «المنح»: وقد روي أن النبي ﷺ لبس جبة مكفوفة بالحرير[٢].

---

(١) أخرجه مسلم (٥٥٣٠).

(٢) ذكره في مجمع الأنهر (٨/ ١٥٢).

قُلْتُ: وَبِهَذَا ثَبَتَ كَرَاهَةُ مَا اعْتَادَهُ أَهْلُ زَمَانِنَا مِنَ القُمُصِ البَصرِيَّةِ، وَفِيهِ المُرَخَّصُ العَلَمُ فِي عَرْضِ الثَّوْبِ.

قُلْتُ: وَمفَادُهُ أَنَّ القَلِيلَ فِي طولِهِ يُكْرَهُ انْتَهَى.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَبِهِ جَزَمَ مُنْلا خِسْرُو وَصَدْرُ الشَّرِيعَةِ، لَكِن إِطْلَاقُ «الهِدَايَة» وَغَيْرها يُخَالِفُهُ، وَفِي «السِّرَاج» عَن «السِّيَرِ الكَبِيرِ»: العَلَمُ حَلَالٌ مُطْلَقًا صَغِيرًا كَانَ أَو كَبِيرًا.

قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللّه تَعَالَى: وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا مَرَّ مِنَ التَّقْيِيدِ بِأَرْبَعِ أَصَابِع، وَفِيهِ رُخْصَةٌ عَظِيمَةٌ لِمَنِ ابْتُلِيَ بِهِ فِي زَمَانِنَا، انْتَهَى.

قوله: **(قُلْتُ)** هو للمصنف.

قوله: **(وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا مَرَّ مِنَ التَّقْيِيدِ بِأَرْبَعِ أَصَابِع)** روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنه لا بأس بالعلم من الحرير في الثياب إذا كان أربع أصابع، أو دونها، ولم يحك فيه خلافًا.

وذكر شمس الأئمة السرخسي ـ رحمه الله ـ في «السير»: أنه لا بأس بالعلم؛ لأنه تبع؛ ولم يقدّر، كذا في «فتاوى قاضي خان».

فقوله: لأنه تبع يدل على أن المراد علم الثوب؛ لأن الراية لو جعلت كلها حريرًا جاز؛ لأنه ليس من اللبس.

قال في «المنح» عن «السراج»: وروي أنه ﷺ **«لبس فروة أطرافها من الديباج»**[1] وكان المعنى في ذلك أنه تبع.

وأما الراية: فهي كستر الحرير، وقد قالوا: لا بأس بستر الحرير، وتعليقه على الباب؛ فالظاهر أن الخلاف في علم الثوب لا في العلم الراية.

قوله: **(وَفِيهِ رُخْصَةٌ عَظِيمَةٌ لِمَنِ ابْتُلِيَ بِهِ فِي زَمَانِنَا)** قال أبو السعود عن شيخه: إنّه أي: ما في السير من حل العلم مطلقًا يفيد حل السِّجَافُ وعدم كراهتـه، انتهى.

(١) ذكره في مجمع الأنهر (٨/ ١٥٢).

قُلْتُ: قَالَ شَيْخُنَا: وَأَظُنّ أَنَّهُ الرَّايَةُ، وَمَا يُعْقَدُ عَلَى الرُّمْحِ، فَإِنَّهُ حَلَالٌ وَلَو كَبِيرًا؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِلبسٍ، وَبِهِ يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ.

(وَلَا بَأْسَ بِكِلَّةِ الدِّيبَاجِ) هُوَ مَا سَدَاهُ وَلُحْمَتُهُ إِبْرَيْسَمُ «شرح وهبانية». **(لِلرِّجَالِ)** الكِلَّة بِالكَسْرِ البَشْخَانَةُ وَالنَّامُوسِيَّةُ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِلبسٍ، وَنَظَمَهُ شَارِحُ «الوَهْبَانِيَّةِ» فقَالَ:

وَفِي كِلَّةِ الدِّيبَاجِ فَالنَّوْمُ جَائِزٌ ... وَفِي قُنْيَةٍ وَالمُنْتَقَى ذَا مُسَطَّرُ

قوله: **(وَأَظُنّ أَنَّهُ الرَّايَةُ)** قد علمت أن التعليل بالتبعية يفيد أنه في علم الثوب الملبوس.

قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِكِلَّةِ الدِّيبَاجِ)** اختلف في الياء من ديباج فقيل زائدة، ووزنه فيعال وقيل: هي أصل وَالأَصْلُ دباج، فَأبدلوا إحْدَى الْمُضَعَّفَيْنِ ياء، ويجمع على دياييج بثلاث ياءات، ودبابيج بموحدتين ثم ياء مثناة تحتية.

قوله: **(هُوَ مَا سَدَاهُ)** بفتح السين ما مد من الثوب.

قوله: **(وَلُحْمَتُهُ)** بالضم ما دخل بين السدى «قهستاني».

وفي «الحموي»: بضم اللام وفتحها.

وقال ابن الأعرابي: لحمة القرابة، والثوب مفتوحان، واللحم بالضم ما يصاد به الصيد.

قال الأزهري: وجمهور الناس أي: أهل اللغة يقولون لحمة بالضم في الثلاثة، انتهى.

قوله: **(إِبْرَيْسَمُ)** بكسر الهمزة، وسكون الباء، وكسر الراء، وفتحها، وحركات السين المهملة عربي، أو معرّب كما في «الصحاح» و«القاموس» «قهستاني».

قوله: **(البَشْخَانَةُ)** قال في «المنح» عن «القاموس»: الكلة بالكسر الحالة والستر الرقيق، وغشاء رقيق يتوقى به من البعوض، انتهى.

(وَتُكْرَهُ التِّكَةُ مِنْهُ) أَي: مِنَ الدِّيبَاجِ وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَقِيلَ: لَا بَأْسَ بِهَا.

(وَكَذَا) تُكْرَهُ **(القلنْسُوَةُ وَإِنْ كَانَتْ تَحْتَ العَمَامَةِ وَالكِيْسُ الَّذِي يُعَلَّقُ)** قُنْيَة. **(وَاخْتُلِفَ فِي عَصْبِ الجِرَاحَةِ بِهِ)** أَي: بِالحَرِيرِ، كَذَا فِي «المُجْتَبَى» وَفِيهِ: أَنَّ لَهُ أَنْ يُزَيِّنَ بَيْتَهُ بِالدِّيبَاجِ وَيَتَجَمَّلَ بِأَوَانِي ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ بِلَا تَفَاخُرٍ.

وَفِي «القُنْيَةِ»: يَحْسُنُ لِلفُقَهَاءِ لَفَّ عَمَامَةٍ طَوِيلَةٍ ....

وهي المسمى بالبشخاناه، تعلق على السرير؛ لينام فيها، ويتقي فيها البعوض.

قوله: **(وَتُكْرَهُ التِّكَةُ)** واحدة التكك رباط السراويل، قال ابن الأنباري: وأحسبها معرّبة.

قوله: **(وَهُوَ الصَّحِيحُ)** لأنها مستقلة، وإنما جاز منه ما كان تبعًا؛ لأن اللبس لا يكون مضافًا إليه.

قوله: **(وَكَذَا تُكْرَهُ القلنْسُوَةُ)** قال في «الهندية»: يُكره أن يلبس الذكور قلنسوة من الحرير، أو الذهب، أو الفضة، أو الْكِرْبَاسِ الذي خيط عليه إبريسم كثيرًا، وشيء من الذهب، أو الفضة أكثر من أربعة أصابع، انتهى.

وذكر ملا مسكين عند قول المصنف في مسائل شتى آخر الكتاب: ولا بأس بلبس القلانس، لفظ الجمع يشمل قلنسوة الحرير، والذهب، والفضة، والكرباس، والسواد، والحمرة، وقلنسوة تحت العمامة، انتهى.

والظاهر أن المعتمد ما هنا لذكره في محله صريحًا أخذًا من العموم.

قوله: **(وَالكِيْسُ الَّذِي يُعَلَّقُ)** أي: إذا كان من حرير؛ لأنه إذا كان معلقًا به أشبه اللبس، وظاهره أنه إذا كان من حرير، ولا يعلق عدم الكراهة فيه.

قوله: **(وَاخْتُلِفَ فِي عَصْبِ الجِرَاحَةِ بِهِ)** والصحيح الكراهة كما هو في التكة، وفي «الهندية»، وعلى الخلاف ليس التكة من الحرير، وقيل: يُكره بالاتفاق، وكذا عصابة المفتصد، وإن كانت أقل من أربعة أصابع؛ لأنه أصل بنفسه، كذا في التمرتاشي، انتهى.

قوله: **(لَفَّ عَمَامَةٍ طَوِيلَةٍ)** لعلهم تعارفوها كذلك، فإن كان عرف بلاد أُخر

وَلُبْسُ ثِيَابٍ وَاسِعَةٍ، وَفِيهَا: لَا بَأْسَ بِشَدِّ خِمَارٍ أَسْوَدَ عَلَى عَيْنَيْهِ مِنْ إِبْرِيْسَمٍ لِعُذْرٍ.

قُلْتُ: وَمِنْهُ الرَّمَدُ. وَفِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» عَنِ «المُنْتَقَى»: لَا بَأْسَ بِعُرْوَةِ القَمِيصِ وَزِرِّهِ مِنَ الحَرِيرِ؛ لِأَنَّهُ تَبَعٌ. وَفِي «التَّتَارخَانِية» عَنِ «السِّيَرِ الكَبِيرِ»: لَا بَأْسَ بِأَزْرَارِ الدِّيبَاجِ وَالذَّهَبِ، وَفِيهَا عَنْ «مُخْتَصَرِ الطَّحَاوِي»: لَا يُكْرَهُ عِلْمُ الثَّوْبِ مِنَ الفِضَّةِ وَيُكْرَهُ مِنَ الذَّهَبِ.

قَالُوا: وَهَذَا مُشْكِلٌ، فَقَدْ رَخَّصَ الشَّرْعُ فِي الكَفَافِ، وَالكَفَافُ قَدْ يَكُون مِنَ الذَّهَبِ انْتَهَى.

أنها تعظم بغير الطول يفعل؛ لإظهار مقام العلم؛ ولأجل أن يعرفوا، فيسألوا عن أمور الدين.

قوله: **(وَلُبْسُ ثِيَابٍ وَاسِعَةٍ)** ذكر الاتساع، ولم يذكر الطول الذي به الوقار في أعين الناس، والظاهر أنه مثل الاتساع.

قوله: **(لَا بَأْسَ بِشَدِّ خِمَارٍ أَسْوَدَ)** قال في «الهندية»: من يضره النظر الدائم إلى الثلج، وهو يمشي فيه لا بأس بأن يشد على عينيه خمارًا أسود من إبريسم.

قلت: ففي العين الرمدة أولى كذا في «القنية» انتهى.

قوله: **(لَا بَأْسَ بِأَزْرَارِ الدِّيبَاجِ وَالذَّهَبِ)** قال في «المنتقى» عن محمد: لا بأس أن تكون عروة القميص وزره حريرًا، وهو كالعلم يكون في الثوب، ومعه غيره، فلا بأس به وإن كان وحده كرهته، انتهى. وفي «المنية»: لا بأس بلبس الصبي اللؤلؤ، وكذا البالغ، وقاس عليه الطرسوسي بقية الأحجار المضيئة، كالبلخش، والياقوت، والزمرد، وغيرها، وتمامه في شرح العلامة عبد البر.

قوله: **(وَيُكْرَهُ مِنَ الذَّهَبِ)** نقل في «القنية» بعلامة يح ح حرج علم من الذهب كالمنسوج يجوز فيه قَدْرِ أَرْبَعَةِ أَصَابعَ للرجال، وكذا في القلنسوة في ظاهر المذهب يجوز قدر أربعة أصابع، ورواية محمد لا يجوز كما لو كانت من حرير، انتهى.

قوله: **(فَقَدْ رَخَّصَ الشَّرْعُ فِي الكَفَافِ)** في «القاموس»: كفاف الشيء

....

كسحاب مثله، ومن الرزق ما كف عن الناس، وأغنى، وأما الذي بمعنى الخياطة، فهو الكف.

قال فيه: والثوب أي: وكَفَّ الثَّوْبَ كَفًّا خَاطَ حَاشِيَتَهُ وَهُوَ الْخِيَاطَةُ الثَّانِيَةُ بَعْدَ الشَّلِّ، انتهى.

ولعله هو مراده بقوله بعد: والكفاف قد يكون من الذهب، انتهى.

وفيه: أن الوارد عن الشارع ﷺ «**أنه لبس الجبة المكفوفة بحرير**»(1) انتهى.

فليس فيه ذكر فضة، ولا ذهب، فليتأمل، وليحرر، فإن الأكدار، والأحزان غالبة، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

تتمة:

استعمال اللحاف من الحرير لا يجوز؛ لأنه نوع لبس، ولا بأس بملاءة حرير توضع على مهد الصبي؛ لأنه ليس بلبس، ولبس الصوف، والشعر سنة الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام- لأنه آية التواضع، وأول من لبسها سليمان النبي عليه السلام.

وفي الحديث: «**نوروا قلوبكم بلباس الصوف، فإنه مذلة في الدنيا، ونور في الآخرة، وإياكم أن تفسدوا دينكم بمحامد الناس وثيابهم**»(2) كذا في «الغرائب».

قلت: وهذا في صوفٍ فيه مذلة للنفس، فليس كالصوف الرقيق الملون بألوان، فإنه لباس العظماء من أبناء الدنيا، وعن بعضهم من سنة الإسلام لبس المرقع، والخشن من الثياب، ولبس السراويل سنة، وهو من أستر الثياب للرجال والنساء.

يرخص للمرأة كشف الرأس في منزلها وحدها، فأولى أن يجوز لها لبس

---

(1) ذكره في مجمع الأنهر (8/ 152).

(2) ذكره في الفتاوى الهندية (43/ 167).

(وَيَحِلُّ تَوَسُّدُهُ وَافْتِرَاشُهُ) وَالنَّوْمُ عَلَيْهِ، ....

قماش رقيق يصف ما تحته عند محارمها، وينبغي أن يقيد بما إذا كان يصف ما يحل للمحارم نظره فقط، ولو صلى على سجادة من الْإِبْرَيْسَمِ لا يكره، فإن الحرام هو اللبس. أما الانتفاع بسائر الوجوه، فليس بحرام، «قهستاني» عن صلاة «الجواهر». وفي الحموي عن «شرح النظم الهاملي» للحدادي: أنه يكره الصلاة على الثوب الحرير للرجال.

قال: وظاهر هذا أن السجادة الحرير لغير الصلاة لا يكره الجلوس عليها، انتهى.

قلت: هي من أفراد افتراش الحرير.

وفي «شرح الملتقى»: وفيه إشارة إلى أنه لا يكره الاستناد إلى وسادة من ديباج، وهو منقش بالحرير، وكذا الجلوس على بساط الحرير، والصلاة على سجادة من الْإِبْرَيْسَمِ؛ لأن الحرام هو اللبس.

أما الانتفاع بسائر الوجوه، فليس بحرام كما في صلاة «الجواهر» وَمِنْهُ علم حُكْمُ مَا كَثُرَ السُّؤَالُ عَنْهُ مِنْ نبذِ السُّبْحَةِ، فليحفظ، انتهى ملخصًا، أي: الموضوعة في أثلاث السُّبْحَةِ، وهذا ظاهر إذا كانت من حرير؛ لأنه ليس من اللبس، وأما إذا كانت من أحد النقدين، فإن أجرينا حكم الإزار عليها حل وإلا، لا، وينقض العمامة كما لفها، ولا يلقيها دفعة واحدة على الأرض كذا في «خزانة المفتين».

قوله: **(وَيَحِلُّ تَوَسُّدُهُ)** الوسادة المخدة «منح» وتسمى مرفقة.

وإنما حل لما روي أن النبي ﷺ **«جَلَسَ عَلَى مِرْفَقَةِ حَرِيرٍ»**[١].

وكان على بساط ابن عباس مرفقة حرير.

وروي أن أنسًا ﷺ حضر وليمة، فجلس على وسادة حرير؛ ولأن

(١) ذكره في التبيين (١٦/ ٣٤٢).

وَقَالَا وَالشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ: حَرَامٌ: وَهُوَ الصَّحِيحُ كَمَا فِي «المَوَاهِبِ».

قُلْتُ: فَلْيُحْفَظْ! هَذَا لَكِنَّهُ خِلَافُ المَشْهُورِ، وَأَمَّا جَعْلُهُ دِثَارًا أَو إِزَارًا، فَإِنَّهُ يُكْرَهُ بِالإِجْمَاعِ «سِرَاجٌ».

وَأَمَّا الجُلُوسُ عَلَى الفِضَّةِ فَحَرَامٌ بِالإِجْمَاعِ، «شرح مجمع».

الجلوس على الحرير استخفاف، وليس بتعظيم، فجرى مجرى الجلوس على بساط فيه تصاوير، انتهى.

قوله: **(وَقَالَا وَالشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ: حَرَامٌ)** أي: للرجال لا النساء.

قال في «فتاوى الهندي»: ويحل للنساء لبس الحرير، وتوسده لا للرجال إلا العلم في الثوب، نقله المكي.

قوله: **(لَكِنَّهُ خِلَافُ المَشْهُورِ)** قال في «الشرنبلالية»: قلت: هذا التصحيح خلاف ما عليه المتون الْمُعْتَبَرَةُ الْمَشْهُورَةُ وَالشُّرُوحُ، وقد ذكر بعضهم أبا يوسف مع الإمام.

قوله: **(وَأَمَّا جَعْلُهُ دِثَارًا)** الدثار الثوب الذي لم يل الجسم، والشعار ما وليه.

قوله: **(بِالإِجْمَاعِ)** قد تقدم عن بعض المشايخ: أنه إنما يحرم ما مس الجلد، فلعله لم يعتبره لضعفه.

قوله: **(فَحَرَامٌ بِالإِجْمَاعِ)** لأنه استعمال تام في حقه؛ إذ هما لا يلبسان؛ فلا يكون نموذجًا؛ لأن عين الشيء لا يكون نموذجًا، بل النموذج الشيء اليسير منه، انتهى.

أي: بخلاف علم الثوب، وقدر أربعة أصابع من نسج الذهب، والحرير، والنَّمُوذَجُ بِالْفَتْحِ، وَالأُنْمُوذَجُ بِالضَّمِّ تَعْرِيبُ نموذه، وَهُوَ أَنْ يَعْلَمَ بِهَذَا الْمِقْدَارِ لَذَّةَ مَا وُعِدَ بِهِ فِي الْآخِرَةِ مِنْهُ، وَيَرْغَبُ فِي سَبَبٍ يُوَصِّلُهُ إِلَيْهِ، انتهى.

وفي «القاموس»: النموذج بفتح النون مثال الشيء معرّب، والأنموذج لحن، انتهى.

(وَ) يَحِلُّ (**لِبْسُ مَا سُدَاهُ إِبْرَيْسِمُ وَلُحْمَتُهُ غَيْرُهُ**) كَكِتَّانٍ وَقُطْنٍ وَخَزٍّ؛ لِأَنَّ الثَّوْبَ إِنَّمَا يَصِيرُ ثَوْبًا بِالنَّسْجِ وَالنَّسْجُ بِاللُّحْمَةِ؛ فَكَانَتْ هِيَ الْمُعْتَبَرَةُ دُونَ السُّدَى.

قُلْتُ: وَفِي «الشُّرنبلَالِيَّةِ» عَن «الْمَوَاهِبِ»: يُكْرَهُ مَا سَدَاهُ ظَاهِرٌ كَالْعَتَّابِيِّ، وَقِيلَ: لَا يُكْرَهُ، وَنَحْوُهُ فِي «الاخْتِيَارِ».

قُلْتُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّ المرَجّحَ اعْتِبَارُ اللحْمَةِ كَمَا يُعْلَمُ مِنَ «الْعَزْمِيَّةِ»، بَلْ فِي

فالنموذج العينة، والله تعالى جعل لكل شيء خلقه في الجنة علامة، وعينة في الدنيا فيغني القليل منه.

قوله: (**وَخَزٍّ**) بفتح الخاء المعجمة، وتشديد الزاي اسم دابة. في «البحر»: ثم سمي به الثوب المتخذ من وبرها.

قوله: (**لِأَنَّ الثَّوْبَ إِنَّمَا يَصِيرُ ثَوْبًا بِالنَّسْجِ**) أو نقول الثوب لا يكون ثوبًا إلا بهما، فتكون العلة ذات وجهين، فيعتبر آخرهما وهو اللحمة، انتهى، «تبيين».

قوله: (**يُكْرَهُ مَا سَدَاهُ ظَاهِرٌ... إلخ**) قال في «القنية»: وما كان من الثياب الغالب عليه غير القز كالخز، ونحوه لا بأس به، ويكره ما كان ظاهره القز، وكذا ما كان منه خط خز، وخط قز، وهو ظاهر لا خير فيه، انتهى.

وفي «المصباح»: القز معرب، قال الليث: هو ما يعمل منه الْإِبْرَيْسَمُ، مثل الحنطة والدقيق، انتهى.

قوله: (**وَنَحْوُهُ فِي «الاخْتِيَارِ»**) حيث قال: وما كان سداه ظاهرًا كالعتابي قيل يكره؛ لأن لابسه في منظر العين لابس حرير، وفيه خيلاء، وقيل: لا يكره اعتبارًا باللحمة.

قوله: (**اعْتِبَارُ اللحْمَةِ**) أي: في الحل، والحرمة، ولا عبرة بالسدى، ولو ظاهرًا.

قال في «الملتقى وشرحه»: ولا بأس أن يلبس ما سداه إبريسم، ولحمته غيره سواء كان مغلوبًا، أو غالبًا، أو مساويًا للحرير، كالقطن، والكتان، والصوف، والخز، وقيل لا يلبس إلا إذا غلبت اللحمة على الحرير،

«المُجْتَبَى» أَنَّ أَكْثَرَ المَشَايِخ أَفْتُوا بِخِلَافِهِ.

وَفِي شَرْحِ «المَجْمَعِ»: الخَزُّ: صُوفُ غَنَم البَحْر انْتَهَى.

قُلْتُ: وَهَذَا كَانَ فِي زَمَانِهِم، وَأَمَّا الآنَ فَمِنَ الحَرِيرِ، وَحِينَئِذٍ فَيحْرُمُ «بَرْجَنْدِيّ» و«تتارخانية» فَلْيُحْفَظْ!

(وَ) حَلَّ (**عَكْسُهُ فِي الحَرْبِ فَقَطْ**) لَو صَفِيقًا يَحْصُلُ بِهِ اتِّقَاءُ العَدُوِّ، فَلَو رَقِيقًا حَرُمَ بِالإِجْمَاعِ لِعَدَمِ الفَائِدَةِ «سِرَاجٌ».

وَأَمَّا خَالِصُهُ فَيُكْرَهُ فِيهَا عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا «مُلْتَقى».

والصحيح الأول كما في «المحيط» وأقره «القهستاني» وغيره، انتهى بتصرف.

قوله: (**أَفْتُوا بِخِلَافِهِ**) أي: بخلاف القول بالكراهة، أبو السعود أي: كراهة ما سداه ظاهر.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: إطلاق الخز على صوف غنم البحر، قال في «الملتقط»: الخز في زمانهم كان من أوبار ذلك الحيوان المائي الذي يسمى بالعربية خزًّا، وبالتركية: قنذر، واليوم يتخذ من الحرير الغض، فيجب أن يكون كالقز، انتهى.

قوله: (**وَحَلَّ عَكْسُهُ فِي الحَرْبِ فَقَطْ**) انظر هل المراد خصوص وقت الاشتغال بها فقط؟ أو ما هو أعم؟ والظاهر الأول، وحرره.

قوله: (**حَرُمَ بِالإِجْمَاعِ**) في حكاية الإجماع نظرٌ، يعلم مما يأتي.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) هذا إذا كان صفيقًا يحصل به اتقاء العدو في الحرب، أما إذا كان رقيقًا لا يحصل به الاتقاء، لا يحل لبسه بالإجماع؛ لعدم الفائدة، كذا في «الجوهرة» ولكن ظاهر «الهداية» يفيد غير ذلك، فإنه قال: ولا بأس بلبس الحرير، والديباج في الحرب، عندهما لما روى الشعبي: أنه ﷺ رخص في لبس الحرير، والديباج في الحرب، ولأن فيه ضرورة، فإن الخالص منه أدفع لمعرّة السلاح، أي: أذيته وأهيب في عين العدو؛ لبريقه، انتهى. «شرنبلالية».

قُلْتُ: وَلَمْ أر مَا لَو خُلِطَتِ اللُّحْمَة بِإِبْرَيْسِمَ وَغَيْرِهِ، وَالظَّاهِرُ اعْتِبَارُ الغَالِبِ.

وَفِي «حَاوِي» الزَّاهِدِ: يُكْرَهُ مَا كَانَ ظَاهِرُهُ قَزًّا وَخَطٌّ مِنْهُ خز وَخَطٌّ مِنْهُ قَزٌّ، وَظَاهِرُ المَذْهَبِ عَدَمُ جَمْعِ المُتَفَرِّقِ إِلَّا إِذَا كَانَ خَطٌّ مِنْهُ قَزًّا وَخَطٌّ مِنْهُ غَيْرَهُ بِحَيْثُ يُرَى كُلَّهُ قزًّا، فَأَمَّا إِذَا كَانَ كُلٌّ وَاحِدٍ مُسْتَبِينًا كَالطِّرَازِ فِي العَمَامَةِ؛ فَظَاهِرُ المَذْهَبِ أَنَّهُ لَا يُجْمَعُ، انْتَهى. وَأَقَرَّهُ شَيْخُنَا.

قُلْتُ: وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ العِبْرَةَ لِلُّحْمَةِ لَا لِلظَّاهِرِ عَلَى الظَّاهِرِ، فَافهَمْ.

(وَكُرِهَ لِبْسُ المُعَصْفَرِ وَالمُزَعْفَرِ الأَحْمَرِ وَالأَصْفَرِ لِلرِّجَالِ) مفَادُهُ أَنَّهُ لَا يُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ.

وعليه، فالحرير مطلقًا عندهما يجوز لبسه في الحرب، فكيف ما سداه غير حرير ولحمته منه، فلا يصح حكاية الإجماع السابقة، فتدبر.

قوله: **(وَلَمْ أر مَا لَو خُلِطَتِ اللُّحْمَة بِإِبْرَيْسِمَ وَغَيْرِهِ)** في «الحموي»: بقي الكلام فيما سداه، ولحمته مخلوط بعضهما غير حرير، فلينظر، كذا في «الرمز» انتهى.

والظاهر اعتبار الغالب، كما ذكره المؤلف، وقال في «الأشباه»: في قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام، وينبغي أن يلحق بمسألة الأواني الثوب المنسوج لحمته من حرير، وغيره، فيحل إن كان الحرير أقل وزنًا، أو استويا، بخلاف ما إذا زاد وزنًا، ولم أره الآن، انتهى.

قال البيري، يعلم حكمه مما في «القنية» حيث قال: وما كان من الثياب الغالب عليه غير القز، كالخز، ونحوه لا بأس به، انتهى ملخصًا.

فرع:

قال أبو يوسف: أكره ثوب القز يكون بين الظهارة، والبطانة، ولا أرى بحشو القز بأسًا؛ لأن الحشو غير ملبوس، فلا يكون ثوبًا، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَالمُزَعْفَرِ الأَحْمَرِ وَالأَصْفَرِ)** يعني أن المزعفر بقسميه مكروه، وأما الأصفر من غير الزعفران، فلا كراهة فيه، ولا بأس بسائر الألوان من الأبيض

(وَلَا بَأْسَ بِسَائِرِ الأَلْوَانِ) وَفِي «المُجْتَبَى» وَ«القهسْتَانِيّ» وَ«شَرْحِ النِّقَايَةِ» لأَبِي المَكَارِمِ: لَا بَأْسَ بِلِبْسِ الثَّوْبِ الأَحْمَرِ، انْتَهَى.

وَمَفَادُهُ أَنَّ الكَرَاهَةَ تَنْزِيهِيَّةٌ، لَكِن صَرَّحَ فِي «التُّحْفَةِ» بِالحُرْمَةِ فَأَفَاد أَنَّهَا تَحْرِيمِيَّةٌ وَهِيَ المَحْمَلُ عِنْدَ الإِطْلَاقِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: وللشّرنبلَالِيِّ فِيهَا رِسَالَةٌ فِيهَا ثَمَانِيَة أَقْوَالٍ. مِنْهَا: أَنَّهُ مُسْتَحَبٌّ.

(وَلَا يَتَحَلَّى) الرَّجُلُ **(بِذَهَبٍ وَفِضَّةٍ)** مُطْلَقًا ....

والأزرق والأشقر، انتهى «منح».

قوله: **(لَا بَأْسَ بِلِبْسِ الثَّوْبِ الأَحْمَرِ)** وقد روي ذلك عن الإمام كما في «الملتقط».

قوله: **(وَمَفَادُهُ أَنَّ الكَرَاهَةَ تَنْزِيهِيَّةٌ)**؛ لأن كلمة لا بأس تستعمل غالبًا فيما تركه أولى، انتهى «منح» قوله: **(في «التحفة»)** أي: تحفة الملوك «منح».

قوله: **(قُلْتُ: وللشّرنبلَالِيِّ فِيهَا)** أي: في الحمرة أي: في لبس الملون بها، وفي نسخة فيه أي: الأحمر وهي أظهر.

قال في «حاشيته»: ثم بعد ثلاثين سنة. قلت: والكراهة تنزيهية محمولة على إرادة التشبه بالنساء، والتكبر، وتنتفي بانتفائهما؛ لقول الأئمة الثلاثة يحل لبس الأحمر، وهم أبو حنيفة، ومالك، والشافعي - رحمهم الله تعالى -؛ لأن النبي ﷺ لبس الحلة الحمراء.

وتأويلها بذات الخطوط مردود، والدليل القطعي أثبت حله، وهو قوله تعالى: ﴿خُذُواْ زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾ [الأعراف: ٣١]؛ لأن المأمور بأخذه عام، وحكم العام إجراؤه على عمومه، كما هو مقرر، ولنا رسالة «تحفة الأكمل» المصدّر لبيان جواز لبس الأحمر، انتهى.

وفيه: أن إرادة التشبه بالنساء، أو التكبر مكروه تحريمًا لا تنزيهًا.

قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء كان في حرب، أو غيرها.

(**إِلَّا بِخَاتَمٍ وَمِنْطَقَةٍ وَحِلْيَةِ سَيْفٍ مِنْهَا**) أَي: الفِضَّةِ إِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ التَّزَيُّنَ.

قوله: (**إِلَّا بِخَاتَمٍ**) بفتح التاء، وكسرها ويُقال: خاتام وخيتام، ذكره العارف النووي في «شرح مسلم».

قوله: (**وَمِنْطَقَةٍ**) بكسر الميم، اسم لما تسميه الناس بالحياصة «شلبي» عن «المصباح» بأن يكون طرفاها من الفضة.

وفي «القنية»: عن أبي الفضل الكرماني: لا بأس باستعمال منطقة حلقتاها فضة.

وقال الشمني: أما المنطقة، فلما في «عيون الأثر» لأبي الفتح اليعمري: أن النبي ﷺ «**كان له منطقة من أدم مبشور ثلاث حلقها وأبزيمها وطرفها فضة**»(١) انتهى.

والمبشور الذي أخذت بشرته إلى ظاهره، انتهى.

وقد وقع السؤال عن فضة المنطقة، هل هي مقدرة أم لا!

ثم رأيت «القهستاني» قال: وقيل إن كان كثيرًا يكره، وفيه إشعار بأنه لو كان الكل، أو أكثره منها، يكره كما في «الظهيرية»، انتهى، أبو السعود بتصرف.

قوله: (**وَحِلْيَةِ سَيْفٍ مِنْهَا**) بشرط أن لا يضع يده على موضعها من الفضة «عيني» على «التحفة» وحمائل السيف من جملة حليته «شرنبلالية» عن «البزازية» أبو السعود.

قوله: (**مِنْهَا أَي: الفِضَّةِ**) قيد للمذكور جميعه، انتهى، «شلبي» عن «العيني».

قوله: (**إِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ التَّزَيُّنَ**) ولا التجبر، ولا يجوز من الذهب إن خلص منه شيء، وإلا فلا بأس به عند الكل؛ لأن الطلاء مستهلك «در منتقى».

---

(١) ذكره ابن سيد الناس في عيون الأثر (٢/ ٤٠٦).

وَفِي «الْمُجْتَبَى»: لَا يَحِلُّ اسْتِعْمَالُ مِنْطَقَةٍ وَسَطُهَا مِنْ دِيبَاجٍ، وَقِيلَ يَحِلُّ إِذَا لَمْ يَبْلُغْ عَرْضُهَا أَرْبَعَ أَصَابِعَ، وَفِيهِ بَعْدَ سَبْعِ وُرُقٍ: وَلَا يُكْرَهُ فِي الْمِنْطَقَةِ حَلَقَةُ حَدِيدٍ وَنُحَاسٍ وَعَظْمٍ، وَسَيَجِيءُ حُكْمُ لِبْسِ اللُّؤْلُؤِ.

(وَلَا يَتَخَتَّمُ) إِلَّا بِالفِضَّةِ لِحُصُولِ الاسْتِغْنَاءِ بِهَا فَيَحْرُمُ **(بِغَيْرِهَا كَحَجَرٍ)** وَصَحَّحَ السَّرْخَسِيُّ جَوَازَ الْيَشْبِ وَالعَقِيقِ وَعَمَّمَ مُلا خسْرُو.

قوله: **(وَلَا يَتَخَتَّمُ إِلَّا بِالفِضَّةِ)** قد وردت آثار في جواز التختم بها، وكان للنبي ﷺ خاتم فضة، وكان في يده حتى توفي، ثم كان في يد أبي بكر إلى أن توفي، ثم في يد عمر إلى أن توفي، ثم في يد عثمان إلى أن وقع من يده في بئر أريس، فأنفق مالًا عظيمًا في طلبه، فلم يجده، فوقع الخلاف، والتشويش بينهم من ذلك الوقت، إلى أن استشهد - رضي الله تعالى عنه -.

قوله: **(جَوَازَ الْيَشْبِ)** بالباء، أو الفاء، أو الميم، وفتح أوله، وسكون ثانيه، وتحريكه خطأ، قال في «الدر المنتقى»: وقيل إنه ليس بحجر، فلا بأس به، وهو الأصح، ويستثنى أيضًا العقيق، وهو الأصح، ذكره العينيُّ وغيره؛ لقوله ﷺ: **«من تختم بالعقيق لم يزل في بركة وسرور»**[(١)] انتهى.

ومن الناس من أباح التختم بالذهب، والحديد، والحجر «قهستاني» عن التمرتاشي.

قوله: **(وَعَمَّمَ مُلا خسْرُو)** أي: جواز التختم بسائر الأحجار، حيث قال: فالحاصل أن التختم بالفضة حلال للرجال: بِالْحَدِيثِ، وَبِالذَّهَبِ وَالْحَدِيدِ وَالصُّفْرِ حَرَامٌ عليهم بالحديث، وبالحجر حلال على اختيار شمس الأئمة، وقاضيخان أخذًا من قول الرسول وفعله ﷺ؛ لأن حل العقيق لما نبت بهما نبت حل سائر الأحجار؛ لعدم الفرق بين حجر، وحجر. وحرام على اختيار صاحب «الهداية» و«الكافي» أخذًا من عبارة «الجامع الصغير» المحتملة؛ لأن يكون القصر فيها بالإضافة إلى الذهب، ولا يخفى ما بين المأخذين من التفاوت، انتهى.

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (١٠٣).

(وَذَهَبٍ وَحَدِيدٍ وَصُفْرٍ) وَرَصَاصٍ وَزُجَاجٍ وَغَيْرِهَا لِمَا مَرَّ، فَإِذَا ثَبَتَ كَرَاهَةُ لِبْسِهَا لِلتَّخَتُّمِ ثَبَتَ كَرَاهَةُ بَيْعِهَا ....

قوله: **(وَحَدِيدٍ)** إلا إذا لُوِيَ عَلَيْهِ فِضَّةٌ، أو لبس فضة حتى لا يرى، «هندية» عن «المحيط».

قوله: **(وَصُفْرٍ)** بالضم النحاس يعمل منه الأواني، قال أبو عبيد: والعامة تقوله بالكسر «حموي».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من قوله لحصول الاستغناء بها، وهو غير ظاهر، فإن هذا دليل للاقتصار على الفضة دون الذهب، والدليل على حرمة هذه الأشياء أنه -عليه الصلاة والسلام- رَأَى عَلَى رَجُلٍ خَاتَمَ صُفْرٍ، فقال: «**ما لي أجد عليك رائحة الأصنام**»(١).

ورأى على آخر خاتم حديد، فقال: «**ما لي أرى عليك حلية أهل النار**»(٢).

وروي عن ابن عمر: أن رجلًا جاء إلى النبي ﷺ وعليه خاتم ذهب فأعرض عنه.

قوله: **(ثَبَتَ كَرَاهَةُ بَيْعِهَا)** أي: مصوغة، قال الحلواني: لا يكره بيع الثوب الذي فيه تصاوير.

قال الحموي: ويفهم منه أن نسج القشاقات الحرير التي لا يلبسها إلا الرجال كذلك، انتهى.

وهذا يفيد عدم كراهة البيع لها، قال العلامة ابن الشلبي: تخصيصه البائع بعدم الكراهة، يفيد أن الكراهة تثبت على المشتري، والفرق أن البيع إخراج لها عن ملكه ويده ففيه إعراض بخلاف الشراء، كما فرقوا بين التسمية على المحرم من الطعام، والحمد بعد الفراغ، انتهى، «حموي».

---

(١) ذكره في التبيين (١٦/ ٣٤٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٤/ ٩٠، رقم ٤٢٢٣)، والترمذي (٤/ ٢٤٨، رقم ١٧٨٥) وقال: غريب. والنسائي (٨/ ١٧٢، رقم ٥١٩٥).

وَصَيغهَا لِمَا فِيهِ مِنَ الإِعَانَةِ عَلَى مَا لَا يَجُوزُ، وَكُلُّ مَا أَدَّى إِلَى مَا لَا يَجُوزُ لَا يَجُوزُ. وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ».

(وَالعِبْرَةُ بِالحَلَقَةِ) مِنَ الفِضَّةِ **(لَا بِالفَصِّ)** فَيَجُوزُ مِنَ حَجَرٍ وَعَقِيقٍ وَيَاقُوتٍ وَغَيْرِهَا، وَحَلَّ بِمِسْمَارِ الذَّهَبِ فِي حَجَرِ الفَصِّ ....

قوله: **(وَصَيغهَا)** صوابه وصوغها أي: لأن المادة واوية العين.

قال في «القاموس»: صاغ الماء يصوغ رسب في الأرض، وكذلك الأدم في الطعام، وصَاغَ اللَّهُ فُلَانًا صِيغَةً حَسَنَةً خَلَقَهُ، والشيء هيأه على مثال مستقيم، فانصاغ، وهو صوّاغ، وصائغ، وصياغ، والصياغة بالكسر حرفته.

قوله: **(وَغَيْرِهَا)** أي: من الأحجار مثلًا، وظاهره يعم العظم.

وفي «الهندية» عن «الغرائب»: التختم بالعظم جائز، ولم أر من ذكر جواز الدائرة العليا من الذهب، بل ذكرهم حل المسمار فيه يقتضي حرمة غيره.

وفي «حاشية المكي» عن «البناية»: وأما الأسنان المتخذة من الذهب على حوالي الخاتم، فإنهم يجوّزونها من غير نكير، ويلبسون تلك الخواتيم، انتهى.

وقولهم: والعبرة إلخ، لا يقتضي حل الدائرة التي هي محل الفص من الذهب، بل لما وقع الخلاف في التختم بالأحجار، أفاد بهذه العبارة أن هذا الاختلاف محله إذا جعلت الحلقة منها، وأما الفص، فلا يبالى به من أي نوع منها جعل، وليحرر الجواز بنص.

قوله: **(فِي حَجَرِ الفَصِّ)** في «المغرب»: وكان أبو حنيفة لا يرى بأسًا بالفص يكون فيه الحجر فيه مسمار ذهب، وفي نسخة أخرى بمسمار الذهب يجعل في حجر الفص، أي: في ثقبه وهذا غلط؛ لأن الحجر حجر الضب، أو الحية، أو اليربوع، وهو غير لائق هنا، وإنما الصواب الحجر كما في الرواية الأخرى، انتهى، وتمامه في «المكي».

وفي «شرح الحموي»: وإنما حل المسمار من الذهب؛ لأنه تابع للفضة كالعلم، فلا يعد لابسًا للذهب، انتهى.

وَيَجْعَلُهُ لِبَطْنِ كَفِّهِ فِي يَدِهِ الْيُسْرَى، وَقِيلَ: الْيُمْنَى إِلَّا أَنَّهُ مِنْ شِعَارِ الرَّوَافِضِ فَيَجِبُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ «قهسْتَانِيّ» وَغَيْره.

قُلْتُ: وَلَعَلَّهُ كَانَ وَبَانَ فَتَبَصَّر وَيَنْقُشُهُ اسْمَهُ أَو اسْمَ اللَّهِ تَعَالَى، لَا تِمْثَالَ إِنْسَانٍ أَو طَيْرٍ ....

قوله: **(وَيَجْعَلُهُ لِبَطْنِ كَفِّهِ)** أي: الرجل، وأما المرأة، فتجعل الفص إلى ظاهر الكف لحاجتها إلى التزين، أفاده المكي.

قوله: **(قُلْتُ: وَلَعَلَّهُ كَانَ وَبَانَ)** أي: انفصل، وانقضى إذ لم يعتد ذلك في هذا الزمان. قال في «شرح الملتقى»: ولا شعور لنا بهذا الشعار في هذه الأعصار، فنتبع أمر المختار، أو نثبت الخيار، كما جزم به في بعض الأخبار، انتهى.

وفي شرح العلامة عبد البر: وقد أملاني شيخ الإسلام الوالد في سنة سبع وسبعين: أن الإمام الكبير أبا بكر السرخسي ـ الشهير بشمس الأئمة ـ صحح إطلاق التختم باليشب كالعقيق، وقال: إنه ليس له ثقل الحجارة، وأنشدنا قوله فيما يجوز التختم به، وما لا يجوز وفي أيّ أصبع يكون:

تَخَتَّمْ كَيْفَ شِئْت وَلَا تُبَالِ ... بخنصرك اليمين أو الشمال
سِوَى حَجَرٍ وَصُفْرٍ أَوْ حَدِيدِ ... أو الذهب الحرام على الرجال
وَإِنْ أَحْبَبْت بِاسْمِك فَانْقُشَنَّهْ ... وَبِاسْمِ الله رَبِّك ذِي الْجَلَالِ

قلت: ومنه يعلم كراهة جعله في غير الخنصر، كجعل زائد عليه من دبلة في الخنصر، أو في غيره من ذهب، أو فضة، أو صفر.

قوله: **(أَو اسْمَ اللَّهِ تَعَالَى)** ويجعله في كمه، أو يمينه، إذا دخل الخلاء، أو استنجى، انتهى «در منتقى» أي: إن كان موضوعًا في الشمال.

قوله: **(طَيْرٍ)** لحرمة تصوير ذي الروح، لكن سبق في مكروهات الصلاة: أن نقش غير المستبين الذي لا يبصر من بعد لا يضر، وقد نقش في خاتم دانيال: «اللبوة بين يديها صغير ترضعه» وكان في خاتم بعض السلف: «ذبابتان» فليراجع.

وَلَا مُحَمَّد رَسُولُ اللَّهِ وَلَا يَزِيدُهُ عَلَى مِثْقَالٍ.

قوله: (**وَلَا مُحَمَّد رَسُولُ اللَّهِ**) الجملة في محل نصب مفعول، لمحذوف تقديره ينقش؛ لأنه نقش خاتمه -عليه الصلاة والسلام- وكان ثلاثة أسطر كل كلمة سطر.

ونقش خاتم أبي بكر: نعم القادر الله.

وعمر: كفى بالموت واعظًا.

وعثمان: لتصبرن أو لتندمن.

وعلي: الملك لله.

وأبي حنيفة: قل الخير وإلا فاسكت.

وأبي يوسف: من عمل برأيه، فقد ندم.

ومحمد: من صبر ظفر، انتهى «در منتقى» عن «البستان»(١).

قوله: (**وَلَا يَزِيدُهُ عَلَى مِثْقَالٍ**) وقيل: لا يبلغ به المثقال.

(١) ذكر حُنين بن إسحاق في «آداب الفلاسفة» (ص ٤٤) نقوش خَواتيم الفلاسفة: نقش خاتم سقراط: من غلب عقله هواه افتضح. وعلى منطقته: من غض طرفه، أراح قلبه. وعلى خاتم أحدهم: أيها الإنسان! إذا اتقيت ربك وحذرت الطريق المؤدية إلى الشر لم تقع فيه. وعلى خاتم ذيوجانس: لا تَلم القضاء فيما حنث. وعلى سير منطقته: من ودك لأمرٍ، ولَّى مع انقضائه. وعلى خاتم فوثاغورس: شرٌّ لا يدوم خيرٌ من خير لا يدوم.
وعلى خاتم أفلاطون: تحريك الساكن أسهل من تسكين المتحرك. وعلى خاتم أرسطوطاليس: المنكر لما لا يعلم أعلم من المقر بما يعلم. وعلى خاتم أفلاطون: المحك والمِراء سببان لكشف الغطاء، وقطع الإخاء. وعلى خاتم سيلاقس: لا شيء أشد من ترك الشهوة.
وعلى خاتم أبقراط: المريض الذي يشتهي شيئًا أرجى عندي من الصحيح الذي لا يشتهي شيئًا.
وعلى خاتم جالينوس: من كتم داءه أعياه شفاؤه. وعلى خاتم فوروخوس: من لم يملك عقله لم يملك غضبه. وعلى خاتم فرفوريس: من لزم الوفاء لزمه الرضا، ومن قل وفاؤه كثر أعداؤه.
وعلى خاتم فيلاطوس: صديق كل امرئ عقله، وعدوه جهله. وعلى خاتم فرفريوس: من صان لسانه كثر أعوانه. وعلى خاتم بطليموس: التجني وافد القطيعة. وعلى خاتم أوثيوس: في التجربة والعافية شفاء وراحة. وعلى خاتم بليناس: من أملك لشيء زال عنك بزواله.
وعلى خاتم سولون: مؤاخاة الملول بقدر حاجته. وهاتان اللفظتان مأخوذتان من الأولين. =

(وَتَرْكُ التَّخَتُّمِ لِغَيْرِ السُّلْطَانِ وَالقَاضِي) وَذِي حَاجَةٍ إِلَيْهِ كَمُتَوَلِّي. **(أَفْضَلُ وَلَا يَشُدُّ سِنَّهُ)** المُتَحَرِّك **(بِذَهَبٍ بَلْ بِفِضَّةٍ)** وَجَوَّزَهُمَا مُحَمَّدٌ **(وَيَتَّخِذُ أَنْفًا مِنْهُ)** لِأَنَّ الفِضَّةَ تُنْتِنهُ.

تنبيه:

إنما يجوز التختم بالفضة، إذا كان على هيئة خاتم الرجال. وأما إذا كان على هيئة خاتم النساء، بأن يكون له فصان، أو ثلاثة، يكره استعماله للرجال «خلاصة».

قوله: **(وَذِي حَاجَةٍ إِلَيْهِ)** من عطف العام، وظاهر كلام الفقيه، أن هذا قول غير العامة، وعبارته كما في «الهندية»: كره بعض الناس اتخاذ الخاتم، إلا لذي سلطان وأجازه عامة العلماء.

قوله: **(وَلَا يَشُدُّ سِنَّهُ المُتَحَرِّك)** قيد بالمتحرك؛ لأنه لو سقطت سنه يكره أن يعيدها، ويشدها بفضة، أو ذهب، ولكن يأخذ سن شاة ذكية، ويشدها مكانها عندهما. وقال أبو يوسف: لا بأس أن يعيد سن نفسه، ويشدها، وإن كان سنّ غيره يكره، ولو قطعت أذنه. قال أبو يوسف: لا بأس أن يعيدها إلى مكانها، وعلى قياس قولهما لا يجوز، انتهى، «مكي» عن «البحر الزاخر».

وفي «الهندية» عن التمرتاشي: قطعت أنملته يجوز أن يتخذها من ذهب، أو فضة بخلاف ما لو قطعت يده، أو أصبعه، انتهى.

قوله: **(وَجَوَّزَهُمَا مُحَمَّدٌ)** أي: الذهب والفضة؛ لأن الذهب والفضة من جنس واحد، والأصل الحرمة فيهما، فإذا حل التضبيب بأحدهما، حل

=

وعلى خاتم هرمس: الأجل حصاد الأمل. وعلى خاتم مهواريس: من كتم سره كانت الخِيرة بيده. وعلى خاتم خروسيس: من احتجت إليه هُنت عليه. وعلى خاتم نطوفورس: من بهتك بالزور فكأنما خدش وجهك.

وعلى خاتم غوثا غوريوس: من احتاج إليك كانت طاعته لك بمقدار حاجته.

وعلى خاتم فيقورس: مودة المحتاج بقدر حاجته، وهذا هو الأول.

وعلى خاتم لقمان: الستر لما عاينت أحسنُ من إذاعة ما ظننت.

وعلى خاتم الإسكندر: أحسن إن أحببت أن يُحسن إليك.

(وَكُرِهَ إِلْبَاسُ الصَّبِيِّ ذَهَبًا أَو حَرِيرًا) فَإِنَّ مَا حَرُمَ لِبْسهُ وَشرْبهُ حَرُمَ إِلْبَاسُهُ وَإِشْرَابُهُ **(لَا)** يُكْرَهُ **(خِرْقَةٌ لِوضُوءٍ)** بِالفَتْحِ بَقِيَّة بَلَلِهِ.

(أَوْ مُخَاطٍ) أَو عَرَقٍ لَو لِحَاجَةٍ، وَلَو لِلتَّكَبُّرِ تُكْرَهُ.

بالآخر، ووجه المذكور في المصنف أن استعمالهما حرام إلا للضرورة، وقد زالت بالأدنى، وهو الفضة، فلا حاجة إلى الأعلى فبقي على الحرمة.

قوله: **(وَكُرِهَ إِلْبَاسُ الصَّبِيِّ ذَهَبًا أَو حَرِيرًا)** لأن النص حرّم الذهب، والحرير على ذكور الأمة بلا قيد بالبلوغ، والحرية، والإثم على من ألبسهم؛ لأنا أمرنا بحفظهم، ذكره التمرتاشي.

وفي «البحر الزاخر»: ويكره للإنسان أن يخضب يديه، ورجليه وكذا الصبي أي: إلا لحاجة «بناية»، ولا بأس به للنساء، انتهى مزيدًا.

قوله: **(أَوْ مُخَاطٍ)** بضم الميم «مكي».

قوله: **(أَو عَرَقٍ)** هذا هو الصحيح.

وفي «الجامع الصغير»: يكره حمل الخرقة التي يمسح بها العرق، لأنها بدعة محدثة وتشبه بزي الأعاجم، ولم يكن النبي ﷺ يفعل ذلك، ولا أحد من الصحابة، والتابعين «وإنما كانوا يَتَمَسَّحُونَ بأطراف أَرْدِيَتَهُمْ».

قال أبو عيسى أي: الترمذي: لم يصح في هذا الباب شيء، وَقَدْ رَخَّصَ قَوْمٌ مِنَ الصَّحَابَةِ ـ رضوان الله تعالى عليهم ـ وَمَنْ بَعْدَهم التَّمَنْدُلَ بَعْدَ الْوُضُوءِ، ومن كرهه إنما هو؛ لأن الوضوء يوزن، ورواه الزهري[1]. وفيه: أن المسح لا يمنع الوزن، وأجيب بأن الوزن معلق بترك مسحه، فتأمل «حموي» عن «الرمز»، وفي الجواب نظرٌ! إلا أن يرد عمن يوثق به، ولا يعلم هذا إلا من الشارع.

قوله: **(لَو لِحَاجَةٍ)** كالتربع والاتكاء، فإنهما لا يكرهان لحاجة، ويكرهان من غيرها «زيلعي».

---

(١) أخرجه الترمذي (٥٤).

(وَ) لَا (**الرَّتِيمَةُ**) هِيَ خَيْطٌ يُرْبَطُ بِأُصْبَعٍ أَو خَاتَمٍ لِتَذَكُّرِ الشَّيْءِ.

وَالحَاصِلُ أَنَّ كُلَّ مَا فعلَ تَجَبُّرًا، كُرِهَ، وَمَا فعلَ لِحَاجَةٍ لَا «عِنَايَة».

فَرْعٌ: فِي «المُجْتَبَى»: التَّمِيمَةُ المَكْرُوهَةُ ....

قوله: (**وَلَا الرَّتِيمَةُ**) روي أنه ﷺ أمر بعض أصحابه بها، وتعلق بها غرض صحيح، فلا يكره.

قوله: (**لِتَذَكُّرِ الشَّيْءِ**) قال الشاعر:

إِذَا لَمْ تَكُنْ حَاجَاتُنَا فِي نُفُوسِكُمْ فَلَيْسَ بِمُغْنٍ عَنْك عَقْدُ الرَّتَائِمِ

والرتم بمعناها، وفي بعض الهوامش عن «الدرر المنثورة»: ما روي من أن النبي ﷺ: «**كان إذا أشفق من الحاجة أن ينساها ربط في أصبعه خيطًا ليذكرها**»(١). قال أبو حاتم: إنه باطل، وقال ابن شاهين: منكر، لا يصح.

قال السيوطي: قلت: وأخرجه ابن عدي من حديث واثلة بن الأسقع: أن النبي ﷺ «**كان إذا أراد حاجة أوثق خاتمه خيطًا**»(٢) انتهى.

قال في «المنح»: إنما ذكر هذا؛ لأن من عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الأعضاء، وكذا السلاسل، وغيرها، وذلك مكروه؛ لأنه محض عبث، فقال: إن الرتم ليس من هذا القبيل، كذا في «شرح الوقاية» فعلم منه كَرَاهَةُ الدُّمْلُجِ الَّذِي يَضَعُهُ بعض الرجال في العضد.

قوله: (**التَّمِيمَةُ**) أي: بالكتابة، أما التميمة بنحو الخيط، فهي مكروهة.

قال في «التبيين»: ثم الرتيمة قد تشتبه بالتميمة على بعض الناس، وهي خيط كان يربط في العنق، أو في اليد في الجاهلية؛ لدفع المضرة عن أنفسهم على زعمهم، وهو منهي عنه، وذكر في حدود الإيمان، أنه كفر، والرتيمة مباح؛ لأنه يربط للتذكير عند النسيان، انتهى.

وفي «الشلبي» عن ابن الأثير: التمائم جمع تميمة، وهي خرزات كانت

---

(١) ذكره البوصيري في إتحاف المهرة (٦/ ٤٦) وقال: هذا إسناد ضعيف؟ لجهالة بعض رواته.

(٢) انظر: الدرر المنتثرة للسيوطي (ص٢٢).

مَا كَانَ بِغَيْرِ العَرَبِيَّةِ].

العرب تعلقها على أولادهم يتقون بها العين في زعمهم، فأبطله الإسلام.

والحديث الآخر: «**من علق تميمة فلا أتم الله له**»(١) لأنهم يعتقدون أنها تمام الدواء والشفاء، بل جعلوها شركًا؛ لأنهم أرادوا بها دفع المقادير المكتوبة عليهم وطلبوا دفع الأذى من غير الله تعالى الذي هو دافعه، انتهى.

قوله: (**بِغَيْرِ العَرَبِيَّةِ**) كالسريانية، انتهى «حلبي». وانظر هل كتابة القرآن في نحو التمائم حروفًا مقطعة يجوز أم لا؛ لأنه غير ما وردت به كتابته، وحرره.

ثم رأيت في «الهندية» ما يفيد المنع حيث قال: قالوا: لا يجوز أن يتخذ قطعة بساط مكتوبًا عليها اسم الله تعالى علامة فيما بين الأوراق؛ لما فيه من ابتذال اسم الله تعالى أو قطع الحرف عن الحرف، أو خيط على بعض الحروف في البساط، أو المصلى حتى لم تبق الكلمة متصلة لم تسقط الكراهة، فإن الظاهر أن ذلك في حروف القرآن، أو أسماء الله تعالى.

ويحتمل أن الكراهة؛ لاحترام الحروف لذاتها، وانظر كتابة الأسماء السريانية مما لا يوقف على معناها من عارف ذكره، أو نطق بها، أما هي، فجائز ذكرها، وكتابتها، كالتي في دائرة العارف بالله الشاذلي ـ قدس سره ـ(٢).

وفي «الهندية»: لا بأس بتعليق التعويذ، ولكن ينزع عِنْدَ الْخَلَاءِ وَالْقُرْبَانِ، انتهى، «غرائب».

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ١٥٦، رقم ١٧٤٥٨) قال الهيثمي (٥/ ١٠٣): رجاله ثقات. والحاكم (٤/ ٢٤٣، رقم ٧٥١٣)، والحارث كما في بغية الباحث (٢/ ٦٠٠، رقم ٥٦٣).

(٢) قال ابن عابدين: وَمِنْهُمْ خَتْمُ دَائِرَةِ الْوِلَايَةِ قُطْبُ الْوُجُودِ سَيِّدِي مُحَمَّدٌ الشَّاذِلِيُّ الْبَكْرِيُّ الشَّهِيرُ بِالْحَنَفِيِّ، الْفَقِيهُ الْوَاعِظُ أَحَدُ مَنْ صَرَّفَهُ الله تَعَالَى فِي الْكَوْنِ، وَمَكَّنَهُ مِنَ الْأَحْوَالِ، وَنَطَقَ بِالْمُغَيَّبَاتِ، وَخَرَقَ لَهُ الْعَوَائِدَ، وَقَلَبَ لَهُ الْأَعْيَانَ، وَتَرْجَمَهُ بَعْضُهُمْ فِي مُجَلَّدَيْنِ، فَقَالَ الْعَارِفُ الشَّعْرَانِيُّ: إنَّهُ لَمْ يُحِطْ عِلْمًا بِمَقَامِهِ حَتَّى يَتَكَلَّمَ عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا ذَكَرَ بَعْضَ أُمُورٍ عَلَى طَرِيقِ أَرْبَابِ التَّوَارِيخِ تُوُفِّيَ سَنَةَ (٨٤٧ هـ). [رد المحتار ١/ ١٤٦].

قلت: وهناك دائرة الشيخ القطب العارف بالله سيدي أبي الحسن الشاذلي – قدس سره –، وانظر: المفاخر العلية لابن عباد النفزي.

فَصْلٌ فِي النَّظَرِ وَالمَسِّ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ الرَّجُل**) وَمِنْ غُلَامٍ بَلَغَ حَدَّ الشَّهْوَةِ «مُجْتَبَى». وَلَو أَمْرَدَ صَبيحَ الوَجْهِ، وَقَد مَرَّ فِي الصَّلَاةِ، وَالْأَوْلَى تَنْكِيرُ الرَّجُلِ لِئَلَّا يَتَوَهَّمَ أَنَّ الأَوَّلَ عَيْن الثَّانِي، وَكَذَا الكَلَامُ فِيمَا بَعْدَ «قهستاني».

إذا أرادت المرأة أن تصنع التعويذ؛ ليحبها زوجها بعدما كان يبغضها، ذكر في «الجامع الأصغر»: أن ذلك حرام، لا يحل، كذا في «الحاوي للفتاوى» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي النَّظَرِ وَالمَسِّ

زاده المؤلف؛ لتكلم المصنف عليه، وعدم الذكر في الترجمة لا يعد عيبًا، وإن كان الذكر أولى؛ ليعلم محله، فيراجع عند الحاجة.

قال الشارح: قوله: (**وَمِنْ غُلَامٍ بَلَغَ حَدَّ الشَّهْوَةِ**) أي: بأن صار مراهقًا، فالمراد حد الشهوة الكائنة منه، وليس المراد أن يشتهى للفعل، فإن ذلك بعيد الاعتبار.

قوله: (**وَلَو أَمْرَدَ صَبيحَ الوَجْهِ**) قال في «الهندية»: والغلام إذا بلغ مبلغ الرجال، ولم يكن صبيحًا، فحكمه حكم الرجال، وإن كان صبيحًا، فحكمه حكم النساء، وهو عورة من قرنه إلى قدمه، لا يحل النظر إليه عن شهوة، فأما الخلوة، والنظر إليه لا عن شهوة، فلا بأس به؛ ولذا لم يؤمر بالنقاب، كذا في «الملتقط» ولم يذكر حد الشهوة التي أوجبت التحريم هل هي ميل القلب أو الانتشار ويحرر.

قوله: (**لِئَلَّا يَتَوَهَّمَ أَنَّ الأَوَّلَ عَيْن الثَّانِي**)؛ لأن الثاني معرفة كالأول، وهذه القاعدة ليست كلية قال تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَٰبِ﴾ [المائدة: ٤٨] ويمكن أن يقال: إن أل في الأول والثاني جنسية، والمعرف بها في حكم النكرة.

قوله: (**وَكَذَا الكَلَامُ فِيمَا بَعْدَ «قهستاني»**) وهو هنا قوله، وتنظر المرأة المسلمة من المرأة.

قُلْتُ: وَقَرِينَةُ المَقَامِ تَكْفِي، فَتَدَبَّرْ.

ثُمَّ نَقَلَ عَنِ الزَّاهِدِيِّ أَنَّهُ لَو نَظَرَ لِعَوْرَةِ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ لَمْ يَأْثَمْ.

قُلْتُ: وَفِيهِ نَظَرٌ ظَاهِرٌ، بَلْ لَفْظُ الزَّاهِدِيِّ: نَظَرَ لِعَوْرَةِ غَيْرِهِ وَهِيَ غَيْرُ بَادِيَةٍ لَمْ يَأْثَمْ، انْتَهَى. فَلْيُحْفَظْ!

(سِوَى مَا بَيْنَ سُرَّتِهِ إِلَى تَحْت رُكْبَتِهِ) فَالرُّكْبَةُ عَوْرَةٌ لَا السُّرَّةُ **(وَمِنْ عُرْسِهِ وَأَمَتِهِ**

قوله: **(تكْفِي)** أي: في إرادة المغايرة.

قوله: **(وَهِيَ غَيْرُ بَادِيَةٍ)** قال في «الهندية» عن «المحيط»: فإن كان على المرأة ثياب، فلا بأس بأن يتأمل جسدها؛ لأن نظره إلى ثيابها لا إلى جسدها، فهو كما لو كانت في بيت، فنظر إلى جداره، هذا إذا لم تكن ثيابها ملتزقة بها بحيث تصف ما تحتها، فإن كانت كذلك ينبغي له أن يغض بصره؛ لأن هذا الثوب من حيث إنه لا يسترها بمنزلة شبكة عليها، وهذا إذا كانت في حد الشهوة، فإن كانت صغيرة لا تشتهى، فلا بأس بالنظر إليها وبمسها لأنه ليس لبدنها حكم العورة ولا في النظر والمس معنى خوف الفتنة، انتهى.

وفي «التبيين»: ولا بأس بالتأمل في جسدها، وعليها ثياب ما لم يكن ثوب يبين حجمها فيه فلا ينظر إليه حينئذ لقوله ﷺ: «**من تأمل خلق امرأة، ورأى ثيابها حتى تبين له حجم عظامها لم يُرَح رائحة الجنة**»(١) انتهى.

وفي «النهاية» لابن الأثير: في حديث: «**مَنْ قَتَلَ نَفْسًا مُعَاهَدَةً لَمْ يُرِحْ رَائِحَةَ الْجَنَّةِ**»(٢) أي: لم يشم ريحها يقال: راح يريح، وراح يراح، وأراح يريح، إذا وجد رائحة الشيء، والثلاث قد روي بها الحديث.

قوله: **(فَالرُّكْبَةُ عَوْرَةٌ لَا السُّرَّةُ)** لحديث عمرو بن شعيب: «**عورة الرجل ما**

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في المصنف (٧٤٥٢).

(٢) أخرجه الحاكم (١/ ١٠٥، رقم ١٣٤)، والبيهقي (٩/ ٢٠٥، رقم ١٨٥١٤)، والنسائي (٥/ ٢٢٦، رقم ٨٧٤٣)، وأحمد (٥/ ٥٠، رقم ٢٠٥٢٥)، والبزار (٩/ ١٣٨، رقم ٣٦٩٦)، والطبراني في الأوسط (٣/ ٢٠١، رقم ٢٩٢٣).

الحَلَال) لَهُ وَطْؤُهَا، فَخَرَجَ المَجُوسِيَّةُ وَالمُكَاتَبَةُ وَالمُشْتَرَكَةُ وَمَنْكُوحَةُ الغَيْرِ وَالمُحَرَّمَةُ بِرِضَاعٍ أَو مُصَاهَرَةٍ فَحُكْمُهَا كَالأَجْنَبِيَّةِ «مُجْتَبى».

وَيُشْكَلُ بِالمُفْضاةِ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَيَنْظُرُ إِلَيْهَا «قهستاني».

بين سرته إلى ركبته»[١]. وكان ابن عمر ـ رضي الله تعالى عنهما ـ: **«إِذَا اتَّزَرَ أَبْدَى عَنْ سُرَّتِهِ»**[٢].

والتعامل بين الناس إذا اتزروا في الحمامات أبدوا عن السرة بلا نكير، انتهى «حموي».

وما دون السرة إلى منبت الشعر عورة في ظاهر الرواية، ثم حكم العورة في الركبة أخف منه في الفخذ، وفي الفخذ أخف منه في السرة، حتى إن من رأى غيره مكشوف الركبة، ينكر عليه برفق، ولا ينازعه إن لج، وإذا رآه مكشوف الفخذ أنكر عليه بِعُنْفٍ، ولا يضربه إن لج، وإذا رآه مكشوف السوأة أمره بستر العورة، وأدّبه على ذلك إن لج، كذا في «الكافي»، انتهى «هندية».

قوله: **(فَخَرَجَ المَجُوسِيَّةُ)** قال في «النهاية»: وأما إذا كانت لا تحل له، كأمته المجوسية، والمشتركة كان حكمها في النظر كأمة الغير، انتهى.

قوله: **(أَو مُصَاهَرَةٍ)** بأن كانت أم موطوءته أو بنتها.

قوله: **(فَحُكْمُهَا كَالأَجْنَبِيَّةِ)** أي: من الإماء، لا من الحرائر، كما يدل عليه قول «النهاية» السابق كأمة الغير، انتهى.

قوله: **(وَيُشْكَلُ بِالمُفْضاةِ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَيَنْظُرُ إِلَيْهَا)** فيه نظر، فإنه يحل له إذا علم أنه في المأتى.

---

(١) أخرجه الحارث كما في بغية الباحث (١/ ٢٦٤، رقم ١٤٣)، والديلمي (٣/ ٤٥، رقم ٤١١٥)، وعزاه المناوي في فيض القدير (٤/ ٣٦٧) لسمويه الحارث وقال: قال ابن حجر: وفيه شيخ الحارث داود بن المحبر رواه عن عباد بن كثير عن أبي عبد الله الشامي عن عطاء عنه وهو سلسلة ضعفاء إلى عطاء.

(٢) أخرجه ابن حبان (٨٦٥٤) بنحوه.

قُلْتُ: وَقَد يُجَابُ بِأَنَّهُ أَغْلَبِيٌّ **(إِلَى فَرْجِهَا)** بِشَهْوَةٍ وَغَيْرِهَا، وَالْأَوْلَى تَركُهُ؛ لأَنَّهُ يُوْرِثُ النِّسْيَان.

قال في «الهندية» عن «الغرائب»: المرأة إذا انقطع حجابها الذي بين القبل والدبر، لا يجوز للزوج أن يطأها إلا أن يعلم أنه يمكنه أن يأتيها في القُبل من غير الوقوع في الدبر، فإن شك، فليس له أن يطأها، انتهى.

ولا شك أن أمته المفضاة كالزوجة، وهذه خلاف المتقدمات، فإنه لا يجوز له، وطؤهنّ بحال.

قوله: **(وَقَد يُجَابُ بِأَنَّهُ أَغْلَبِيٌّ)** أي: تقييد حل النظر للأمة بكونها حلالة الوطء.

قوله: **(وَالْأَوْلَى تَركُهُ)** أي: لكل من الحليلين.

قال في «التبيين»: إلا أن الأولى أن لا ينظر كل واحد منهما إلى عورة صاحبه؛ لقوله ﷺ: «**إِذَا أَتَى أَحَدُكُمْ أَهْلَهُ فَلْيَسْتَتِرْ مَا اسْتَطَاعَ وَلَا يَتَجَرَّدَانِ تَجَرُّدَ الْعِيرِ**»[(١)] ولأن النظر إلى العورة، يورث النسيان.

قال علي ـ رضي الله تعالى عنه ـ: «**من أكثر النظر إلى سوأته عوقب بالنسيان**»[(٢)].

وكان ابن عمر - رضي الله تعالى عنهما - يقول: «**الأولى أن ينظر إلى فرج امرأته وقت الوقاع ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة**»[(٣)].

وعن أبي يوسف في «الأمالي» أنه قال: سألت أبا حنيفة عن الرجل يمسّ فرج امرأته، أو تمسّ هي فرجه، فيتحرك عليها، هل ترى بذلك بأسًا؟ قال: لا، وأرجو أن يعظم الأجر، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ يُوْرِثُ النِّسْيَان)** ويضعف البصر.

---

(١) ذكره في المبسوط (١٢/ ٣٦٣).

(٢) ذكره في التبيين (١٦/ ٣٧٦).

(٣) ذكره في التبيين (١٦/ ٣٧٦).

(وَمِن محرمِهِ) هِيَ مَنْ لَا يَحِل لَهُ نِكَاحُهَا أَبَدًا بِنَسَبٍ أَو سَبَبٍ وَلَو بِزِنَا **(إِلَى الرَّأْسِ وَالوَجْهِ وَالصَّدْرِ وَالسَّاقِ وَالعَضُدِ إِنْ أَمِنَ شَهْوَتَهُ)** وَشَهْوَتَهَا أَيْضًا. ذَكَرَه فِي «الهِدَايَة».

فَمَنْ قَصَرَهُ عَلَى الأَوَّلِ فَقَد قَصَرَ. «ابنُ كَمَال».

(وَإِلَّا لَا، لَا إِلَى الظَّهْرِ وَالبَطْنِ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ **(وَالفَخِذِ)** وَأَصْلُهُ قَوْلُهُ تَعَالَى: (﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ﴾ **[النور: ٣١]**) الآية.

وَتِلْكَ المَذْكُورَاتُ مَوَاضِعُ الزِّينَةِ بِخِلَافِ الظَّهْرِ وَنَحْوِهِ.

(وَحُكْمُ أَمَةِ غَيْرِهِ) وَلَو مُدَبَّرَةً أَو أُمَّ وَلَدٍ **(كَذَلِكَ)** فَيَنْظُرُ إِلَيْهَا كَمحرمِهِ.

قوله: **(وَلَو بِزِنَا)** وقيل إذا كانت المصاهرة بالزنا، لا يجوز له أن ينظر إلا إلى وجهها، وكفها كالأجنبية، والأول أصح اعتبارًا للحقيقة؛ لأنها محرمة عليه على التأبيد «زيلعي» ملخصًا.

قوله: **(فَمَنْ قَصَرَهُ)** أي: الكلام على الأول، فيه إشارة إلى الاعتراض على المصنف.

قوله: (﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ﴾) لم يرد نفس الزينة؛ لأن النظر إلى عين الزينة مباح مطلقًا، ولكن المراد موضع الزينة؛ فالرأس موضع التاج، والوجه موضع الكحل، والعنق والصدر، موضع القلادة، والأذن موضع القرط، والعضد موضع الدملوج، والساعد موضع السوار، والكف موضع الخاتم، والخضاب، والساق موضع الخلخال، والقدم موضع الخضاب، انتهى «تبيين».

والشعر يزين بزين مختلفة، والدملوج: وزن عصفور، والدملج مقصور منه «مصباح».

قوله: **(وَحُكْمُ أَمَةِ غَيْرِهِ... إلخ)** قال الوَلْوَالِجِيُّ رحمه الله تعالى: والحكم في النظر والمس، والحمل، والإنزال مع أمة غيره، كالحكم في النظر، والمس مع المحارم؛ لأن للإماء ضرورة في إبداء موضع زينتها لباطنة من الأجانب؛ لأن الأمة إنما تشترى؛ لأجل خدمة داخل البيت وخارجه فتكون

(وَمَا حَلَّ نَظَرُهُ) مِمَّا مَرَّ مِنْ ذَكَرٍ أَو أُنْثَى **(حَلَّ لَمْسُهُ)** إِذَا أَمِنَ الشَّهْوَةَ عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَيْهَا لأَنَّهُ ﷺ كَانَ يُقَبِّلُ رَأْسَ فَاطِمَةَ.

وَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ قَبَّلَ رِجْلَ أُمِّهِ فَكَأَنَّمَا قَبَّلَ عَتَبَةَ الْجَنَّة»(١) وَإِنْ لَمْ يَأْمَنْ ذَلِكَ أَو شَكَّ، فَلَا يَحِلُّ لَهُ النَّظَرُ وَالمَسُّ «كَشْف الحَقَائِق» لابنِ سُلْطَان وَ«المُجْتَبَى».

متشمرة للأعمال، متجردة داخل البيت، وخارجه، فلو حرم عليها إبداء هذه المواضع من الأجانب، وحرم على الأجانب النظر إليها لضاق الأمر على الناس، وما ضاق أمره اتسع حكمه، كما في المحارم وكذا في المس ضرورة؛ لأن الأمة تحتاج أن تخدم زوج مولاتها، وتغمز رجله، وكذا أمة الابن تحتاج أن تخدم أبا الابن، فمست الضرورة إلى الإباحة.

ولا ينبغي أن يمس شيئًا لا يحل النظر إليه، لا مكشوفًا، ولا غير مكشوف إلا أن يضطر إلى حملها، والنزول بها، فلا بأس حينئذ بأن يأخذ بطنها، أو ظهرها كما في المحارم، انتهى «شلبي».

وفي «التبيين»: وكان عمر - رضي الله تعالى عنه - إذا رأى أمة متقنعة، علاها بالدرة، وقال: «**أَلْقِي عَنْكِ الْخِمَارَ يَا دَفَارِ أَتَتَشَبَّهِينَ بِالْحَرَائِرِ!**»(٢) انتهى. أي: ضرب أعلاها وهو الرأس، انتهى «غاية».

قوله: **(كَانَ يُقَبِّلُ رَأْسَ فَاطِمَةَ)** ويقول: «أجد منها ريح الجنة» وكان إذا قدم من سفر بدأ بها، فقبلها وعانقها، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَأْمَنْ ذَلِكَ أَو شَكَّ... إلخ)** قال في «التبيين»: وإن احتاجت إلى الإركاب والإنزال، فلا بأس بأن يمسها من وراء ثيابها، ويأخذ ظهرها، وبطنها دون ما تحتها إذا أمن الشهوة، وإذا خافها عليها، أو على نفسه، أو ظنًا، أو شكًا، فليجتنب ذلك بجهده، ثم إن أمكنها الركوب بنفسها، يمتنع عن

---

(١) ذكره في «المبسوط» (١٢/ ٣٦٤).
(٢) ذكره في التبيين (١٦/ ٣٦٨).

(إِلَّا مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ) فَلَا يَحِلُّ مَسُّ وَجْهِهَا وَكَفِّهَا وَإِنْ أَمِنَ الشَّهْوَةَ لأَنَّهُ أَغْلَظُ، ؛ وَلِذَا يَثْبُتُ بِهِ حُرْمَةُ الْمُصَاهَرَةِ، وَهَذَا فِي الشَّابَّةِ، وَأَمَّا الْعَجُوزُ الَّتِي لَا تُشْتَهَى فَلَا بَأْسَ بِمُصَافَحَتِهَا وَمَسِّ يَدِهَا إِذَا أَمِنَ، وَمَتَى جَازَ الْمَسُّ جَازَ سَفَرُهُ بِهَا وَيَخْلُو إِذَا أَمِنَ عَلَيْهِ وَعَلَيْهَا، وَإِلَّا لَا وَفِي «الأَشْبَاهِ»: الْخُلْوَةُ بِالأَجْنَبِيَّةِ حَرَامٌ، إِلَّا لِمُلَازَمَةِ مَدْيُونَةٍ هَرَبَتْ

ذلك أصلًا، وإن لم يمكنها، تتلفف بثيابها؛ كي لا يصل حرارة عضوها إلى عضوه، وإن لم يجد الثياب، فليدفع الشهوة عن نفسه بقدر الإمكان، انتهى.

قوله: **(فَلَا يَحِلُّ مَسُّ وَجْهِهَا)** وإن جاز النظر إليه مع الكراهة، كما في «السراجية».

قوله: **(وَلِذَا تَثْبُتُ بِهِ حُرْمَةُ الْمُصَاهَرَةِ)** هذا التعليل يشمل المحارم، والإماء حتى لو مس عمته أو أمته بشهوة حرمت بنتها.

قوله: **(أَمَّا الْعَجُوزُ الَّتِي لَا تُشْتَهَى)** قال في «الهندية»: ولا يحل له أن يمس وجهها، ولا كفها، وإن كان يأمن الشهوة، وهذا إذا كانت شابة تشتهى، وإن كانت لا تشتهى، فلا بأس بمصافحتها، ومس يدها، كذا في «الذخيرة».

وكذلك إذا كان شيخًا يأمن على نفسه، وعليها، فلا بأس أن يصافحها، وإن كان لا يأمن على نفسه، أو عليها، فليجتنب، ثم إن محمدًا ـ رضي الله تعالى عنه ـ أباح المس للرجل إذا كانت المرأة عجوزًا، ولم يشترط كون الرجل بحال لا يجامع مثله، وفيما إذا كان الماس هي المرأة، قال: إذا كانا كبيرين، لا يجامع مثله، ولا يجامع مثلها، فلا بأس بالمصافحة، فتلك عند الفتوى، كذا في «المحيط».

قوله: **(وَمَتَى جَازَ الْمَسُّ)** أي: ولا يكون إلا في المحارم، وأمة الغير، ولم يذكر محمد الخلوة، والمسافرة بإماء الغير.

وقد اختلف المشايخ في الحِل، وعدمه، وهما قولان مصححان.

قوله: **(الْخُلْوَةُ بِالأَجْنَبِيَّةِ حَرَامٌ)** الذي في «الحاوي» و«القنية» التعبير بالكراهة.

وَدَخَلَتْ خِرْبَةً أَو كَانَتْ عَجُوزًا شَوْهَاءَ أَو بِحَائِلٍ، وَالخُلْوَةُ بِالمُحَرَّمِ مُبَاحَةٌ إِلَّا الأُخْتَ رَضَاعًا، وَالصِّهْرَةَ الشَّابَّةَ.

وَفِي «الشّرنبلَالِيَّةِ» مَعْزِيًّا «لِلجَوْهَرَةِ»: وَلَا يُكَلِّمُ الأَجْنَبِيَّةَ إِلَّا عَجُوزًا عَطَسَتْ أَو سَلَّمَتْ فَيُشَمِّتُهَا وَيَرُدُّ السَّلَامَ عَلَيْهَا، وَإِلَّا لَا انْتَهَى.

وَبِهِ بَانَ أَنَّ لَفْظَةَ لَا فِي نَقْلِ القِهِسْتَانِيّ: وَيُكَلِّمُهَا بِمَا لَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ زَائِدَةٌ، فَتَنَبَّهْ! **(وَلَهُ مَسُّ ذَلِكَ)** أَي: مَا حَلَّ نَظَرُهُ **(إِذَا أَرَادَ الشِّرَاءَ وَإِنْ خَافَ شَهْوَتَهُ)** لِلضَّرُورَةِ،

قوله: **(أَو بِحَائِلٍ)** بينهما، وهما في بيت «أشباه».

قوله: **(وَالصِّهْرَةَ الشَّابَّةَ)** وللجيران أن يمنعوها منه، إذا خافوا عليها الفتنة، كذا في شرح «تنوير الأذهان»: وأصهاره كل ذي رحم محرم من زوجته على اختيار محمد، وتمامه في «حاشية أبي السعود» على «الأشباه».

قوله: **(إِلَّا عَجُوزًا عَطَسَتْ أَو سَلَّمَتْ... إلخ)** وإذا سلمت المرأة الأجنبية على رجل، إن كانت عجوزًا، رد الرجل عليها السلام بلسانه بصوت تسمعه، وإن كانت شابة رد عليها السلام في نفسه، والرجل إذا سلم على امرأة أجنبية، فالجواب فيه على العكس، انتهى «خانية».

امرأة عطست، إن كانت عجوزًا يرد عليها، وإن كانت شابة، يرد عليها في نفسه «خلاصة».

ولعل المراد التشميت، وإذا عطس الرجل، فشمتته المرأة، فإن كانت عجوزًا، يرد الرجل عليها، وإن كانت شابة، يرد في نفسه «ذخيرة».

شابة جميلة عطست، لا يرد عليها غير المحرم جهرًا، كذا في الغرائب «هندية».

قوله: **(زَائِدَةٌ)** عبارة «المجتبى» تفيد عدم زيادتها، ونصها بعد أن رقم ببس، وفي الحديث دليل على أنه لا بأس بأن يتكلم مع النساء بما لا يحتاج إليه، وليس هذا من الخوض فيما لا يعنيه إنما ذلك في كلام فيه إثم، انتهى.

قوله: **(وَلَهُ مَسُّ ذَلِكَ... إلخ)** لأن المعرفة به أي: بالمس فوق المعرفة

وَقِيلَ: لَا فِي زَمَانِنَا، وَبِه جَزَمَ فِي «الاخْتِيَارِ».

(وَأَمَةٌ بَلَغَتْ حَدَّ الشَّهْوَة لَا تُعْرَضُ) عَلَى البَيْعِ **(فِي إِزَارٍ وَاحِدٍ)** يَسْتُرُ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ؛ لِأَنَّ ظَهْرَهَا وَبَطْنَهَا عَوْرَةٌ.

(وَ) يُنْظَرُ **(مِنَ الأَجْنَبِيَّةِ)** وَلَو كَافِرَةً «مُجْتَبى» **(إِلَى وَجْهِهَا وَكَفَّيْهَا فَقَطْ)** لِلضَّرُورَةِ، قِيلَ: وَالقَدَمِ وَالذِّرَاعِ إِذَا آجَرَتْ نَفْسَهَا للخَبْزِ. «تتارخانية».

بالنظر؛ لأنه يعرف به لين بشرتها؛ ليرغب في شرائها.

قوله: **(لِأَنَّ ظَهْرَهَا وَبَطْنَهَا عَوْرَةٌ)** قال في «البرهان»: فلو ستر الظهر، والبطن، والركبتين، كفى، انتهى.

قوله: **(قِيلَ: وَالقَدَمِ)** أقول قد تقدم عن «الكنز» في أول باب شروط الصلاة استثناء القدم من العورة، قال في «البحر»: للابتلاء خصوصًا الفقيرات.

وفيه اختلاف الرواية عن الإمام، والمشايخ، وصحح في «الهداية» وشرح «الجامع الصغير» لقاضي خان: أنه ليس بعورة واختاره في «المحيط» وصحح الأقطع، وقاضي خان في «فتاويه»: أنه عورة، واختاره الأسبيجابي، والمرغيناني، وصحح صاحب «الاختيار»: أنه ليس بعورة في الصلاة، وعورة خارجها، ورجح في «شرح المنية»: كونه عورة مطلقًا بأحاديث، انتهى «مكي».

قوله: **(إِذَا آجَرَتْ نَفْسَهَا للخَبْزِ)** الذي في «الحموي»، وعن أبي يوسف: حل النظر للساعد؛ لأنه يبدو عادة في خبز، وطبخ، وغسل ثياب، إذا استؤجرت لها، انتهى.

وعبارته كالمؤلف، تفيد تقييد الحل بالمستأجرة لهذه الأشياء، وهل ذلك خاص بوقت الاشتغال بهذه الأشياء أو لا، والمتبادر الأول اقتصارًا على موضع الضرورة، وفي «الهندية»: ما لفظه: وفي «جامع برامكة» عن أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ: أنه لا يجوز النظر إلى ذراعها أيضًا عند الغسل، والطبخ، انتهى.

والظاهر أن لا زائدة، وعليه فالحل مقيد بوقت الاشتغال، إلا أن هذه العبارة غير مقيدة بالمستأجرة.

(وَعَبْدُهَا كَالأَجْنَبِيِّ مَعَهَا) فَيَنْظُرُ لِوَجْهِهَا وَكَفَّيْهَا فَقَطْ.

نَعَمْ، يَدْخُلُ عَلَيْهَا بِلَا إِذْنِهَا إِجْمَاعًا، وَلَا يُسَافِرُ بِهَا إِجْمَاعًا «خُلَاصَة».

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ وَمَالِكٍ: يَنْظُرُ كَمحرمِهِ.

(فَإِنْ خَافَ الشَّهْوَةَ) أَو شَكَّ **(امْتَنَعَ نَظَرُهُ إِلَى وَجْهِهَا)** فَحِلُّ النَّظَرِ مُقَيَّدٌ بِعَدَمِ الشَّهْوَةِ وَإِلَّا فَحَرَامٌ، وَهَذَا فِي زَمَانِهِمْ، وَأَمَّا فِي زَمَانِنَا فَمُنِعَ مِنَ الشَّابَّةِ «قهسْتَانيّ» وَغَيْره **(إِلَّا)** النَّظَرُ وَالمَسُّ **(لِحَاجَةٍ)** كَقَاضٍ وَشَاهِدٍ يحكم].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَشْهَدُ عَلَيْهَا)** لَفٌّ وَنَشْرٌ مُرَتَّبٌ لَا لِتَتَحَمَّلَ الشَّهَادَةَ فِي الأَصَحِّ. **(وَكَذَا مُرِيدُ نِكَاحِهَا)** وَلَو عَن شَهْوَةٍ بِنِيَّةِ السُّنَّةِ لَا قَضَاءِ الشَّهْوَةِ

قوله: **(وَأَمَّا فِي زَمَانِنَا فَمُنِعَ مِنَ الشَّابَّةِ)** أي: فمنع نظر الوجه من الشابة، ولو من غير شهوة.

قوله: **(إِلَّا النَّظَرُ وَالمَسُّ لِحَاجَةٍ كَقَاضٍ وَشَاهِدٍ)** ويجب عليهما أن يقصدا أداء الشهادة، والحكم؛ لا قضاء الشهوة تحرزًا عن القبيح بقدر الإمكان، انتهى «زيلعي».

قال الشارح: قوله: **(وَكَذَا مُرِيدُ نِكَاحِهَا)** لقوله ﷺ للمغيرة بن شعبة، حين خطب امرأة: «**انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما**»(١) رواه الترمذي والنسائي، وغيرهما.

والأدم بالفتح، يقال: آدم الله بينهم أي: أصلح وألف، انتهى، «اختيار».

---

(١) حديث أنس: أخرجه ابن ماجه (١/ ٥٩٩، رقم ١٨٦٥)، قال البوصيري (٢/ ١٠٠): إسناده صحيح رجاله ثقات. وعبد بن حميد (ص ٣٧٥، رقم ١٢٥٤)، وأبو يعلى (٦/ ١٥٨، رقم ٣٤٣٨)، وابن الجارود (ص ١٧٠، رقم ٦٧٦)، والدارقطني (٣/ ٢٥٣)، وابن حبان (٩/ ٣٥١، رقم ٤٠٤٣)، والحاكم (٢/ ١٧٩، رقم ٢٦٩٧) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي (٧/ ٨٤، رقم ١٣٢٦٦)، والضياء (٥/ ١٦٩، رقم ١٧٨٩).
حديث المغيرة بن شعبة: أخرجه أحمد (٤/ ٢٤٤، رقم ١٨١٦٢)، وابن ماجه (١/ ٦٠٠، رقم ١٨٦٦)، والدارقطني (٣/ ٢٥٢)، والطبراني (٢٠/ ٤٣٣، رقم ١٠٥٢)، والبيهقي (٧/ ٨٤، رقم ١٣٢٦٧)، والترمذي (٣/ ٣٩٧، رقم ١٠٨٧) وقال: حسن. والنسائي (٦/ ٦٩، رقم ٣٢٣٥).

(وَشِرَائِهَا وَمُدَاوَاتِهَا يَنْظُرُ) الطَّبيبُ **(إِلَى مَوْضِعِ مَرَضِهَا بِقَدْرِ الضَّرُورَةِ)** إِذِ الضَّرُورَاتُ تَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهَا، وَكَذَا نَظَرُ قَابِلَةٍ وَخِتَانٍ.

وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَلِّمَ امْرَأَةً تُدَاوِيهَا؛ لِأَنَّ نَظَرَ الجِنْسِ إِلَى الجِنْسِ أَخَفُّ.

وفي «غاية البيان»: الْأَدم الْإِيدَامُ أي: الْإِصْلَاحُ وَالتَّوْفِيقُ من أدم الطعام، وهو إصلاحه بالإدام، وجعله موافقًا للطاعم، وأن يؤدم أصله بأن يؤدم، وحذفها مع أن، وأن كثير، انتهى.

وفي «التبيين»: ولا يجوز له أن يمس وجهها ولا كفيها، انتهى.

قوله: **(وَشِرَائِهَا)** أي: يجوز له النظر، والمس بشهوة لكل موضع جاز أن ينظر إليه، كالصدر والساق، والذراع، والرأس، وتقليب الشعر.

قوله: **(وَمُدَاوَاتِهَا)** الأولى وللمداواة؛ ليعم الذكر، وإن كان يعلم منه.

روي عن أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ أنه: كان به هزال فاحش، فقيل له: إن الحقنة تزيل ما بك من الهزال، فلا بأس أن تبدي ذلك الموضع؛ للحقنة وهذا صحيح؛ لأن الهزال الفاحش نوع مرض يكون آخره الدق، والسل.

وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الصوم: أن الحقنة إنما تجوز عند الضرورة وإذا لم يكن ثمة ضرورة، ولكن فيها منفعة ظاهرة بأن يتقوى بسببها على الجماع، لا يحل عندنا، وإذا كان به هزال يخشى منه التلف، يحل وما لا، فلا «ذخيرة».

قوله: **(وَكَذَا نَظَرُ قَابِلَةٍ وَخِتَانٍ)** ويغمض البصر ما استطاع «سراجية».

قوله: **(وَيَنْبَغِي)** أي: وجوبًا كما يستفاد من عبارة «الخانية»، وهي امرأة أصابها قرح في موضع لا يحل للرجل أن ينظر إليه، تعلم امرأة تداويها، فإن لم يجدوا امرأة تداويها، ولا امرأة تعلم ذلك، إذا علمت وخيف عليها البلاء، أو الوجع، أو الهلاك، فإنه يستر منها كل شيء إلى موضع تلك القرحة، ثم يداويها الرجل، ويغض بصره ما استطاع، إلا عن ذلك الموضع، ولا فرق في هذا بين ذوات المحارم وغيرهن؛ لأن النظر إلى العورة لا يحل بسبب المحرمية، انتهى.

(**وَتَنْظُرُ الْمَرْأَةُ الْمُسْلِمَةُ مِنَ الْمَرْأَةِ كَالرَّجُلِ مِنَ الرَّجُلِ**) وَقِيلَ: كَالرَّجُلِ لِمَحْرَمِهِ وَالأَوَّلُ أَصَحُّ «سِرَاجٌ».

(**وَكَذَا**) تَنْظُرُ الْمَرْأَةُ (**مِنَ الرَّجُلِ**) كَنَظَرِ الرَّجُلِ لِلرَّجُلِ (**إِنْ أَمِنَتْ شَهْوَتَهَا فَلَو لَمْ تَأْمَنْ أَو خَافَتْ أَو شَكَتْ حَرُمَ اسْتِحْسَانًا كَالرَّجُلِ هُوَ الصَّحِيحُ فِي «الْفَصْلَيْنِ» «تتارخانية» مَعْزِيًّا «لِلْمُضْمَرَاتِ»**).

قوله: (**كَالرَّجُلِ مِنَ الرَّجُلِ**) لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبًا؛ لأن المرأة لا تشتهي المرأة، كما لا يشتهي الرجل الرجل، ولأن الضرورة داعية إلى الانكشاف بينهن، انتهى «منح».

ولا يجوز للمرأة أن تنظر إلى بطن امرأة بشهوة «سراجية».

قوله: (**حَرُمَ اسْتِحْسَانًا**) وفي «التبيين»: يستحب لها أن تغض بصرها، انتهى.

قوله: (**هُوَ الصَّحِيحُ**) قال في «الهندية»: نظر المرأة إلى الرجل، كنظر الرجل إلى الرجل تنظر جميع جسده إلا ما بين سرته، حتى يجاوز ركبته، وما ذكرناه من الجواب فيما إذا كانت المرأة تعلم قطعًا، ويقينًا أنها لو نظرت إلى بعض ما ذكرنا من الرجل لا يقع في قلبها شهوة، فأما إذا علمت أنه يقع في قلبها شهوة، أو شكت، فأحب إليَّ أن تغض بصرها.

ذكره محمد في «الأصل» فقد ذكر الاستحباب في هذه، وأما إذا كان الناظر إلى المرأة الأجنبية هو الرجل، قال: فليجتنبه، وهذا دليل الحرمة، وهو الصحيح في «الفصلين» جميعًا، انتهى.

قال في «الشرنبلالية»: والفرق أن الشهوة عليهن غالبة، وهو كالمتحقق اعتبارًا، فإذا اشتهى الرجل، كانت الشهوة موجودة من الجانبين، ولا كذلك إذا اشتهت المرأة؛ لأن الشهوة غير موجودة في جانبه حقيقة واعتبارًا، فكانت من جانب واحد، والتحقق من الجانبين في الإفضاء إلى المحرم أقوى من التحقق من جانب واحد، انتهى.

(وَالذِّمِّيَّةُ كَالرَّجُلِ الأَجْنَبِيِّ فِي الأَصَحِّ، فَلَا تَنْظُرُ إِلَى بَدَنِ المُسْلِمَةِ) «مُجْتَبى».

(وَكُلُّ عُضْوٍ لَا يَجُوزُ النَّظَرُ إِلَيْهِ قَبْلَ الانْفِصَالِ لَا يَجُوزُ بَعْدَهُ) وَلَو بَعْدَ المَوْتِ كَشَعْرِ عَانَةٍ وَشَعْرِ رَأْسِهَا وَعَظْمِ ذِرَاعِ حُرَّةٍ مَيِّتَةٍ وَسَاقِهَا وَقُلَامَةِ ظِفْرِ رِجْلِهَا دُونَ يَدِهَا «مُجْتَبى».

وَفِيهِ: النَّظَرُ إِلَى مِلَاءَةِ الأَجْنَبِيَّةِ بِشَهْوَةٍ حَرَامٌ. وَفِي «الاخْتِيَارِ»: وَوَصْلُ الشَّعْرِ بِشَعْرِ الآدَمِيِّ حَرَامٌ سَوَاءٌ كَانَ شَعْرِهَا أَو شَعْر غَيْرِهَا، ....

قوله: **(وَالذِّمِّيَّةُ كَالرَّجُلِ الأَجْنَبِيِّ)** قال في «السراج»: ولا ينبغي للمرأة الصالحة أن تنظر إليها المرأة الفاجرة؛ لأنها تصفها عند الرجال، فلا تضع جلبابها، ولا خمارها عندها، ولا يحل أيضًا لامرأة مؤمنة، أن تكشف عورتها عند مشركة، أو كتابية، إلا أن تكون أمة لها، انتهى.

قوله: **(وَقُلَامَةِ ظِفْرِ رِجْلِهَا)** لعله اعتبر قول من جعل القدمين عورة، وأما من لم يجعلهما من العورة يكون حكمه، كحكم ظفر اليد.

قوله: **(النَّظَرُ إِلَى مِلَاءَةِ الأَجْنَبِيَّةِ بِشَهْوَةٍ حَرَامٌ)** ظاهره وإن لم تكن فيها، ولكن مقتضى قولهم إن النظر إلى ثيابها التي لم تحدد عورتها، كالنظر إلى الخيمة كما في «الزيلعي»، أو إلى جدار بيت هي فيه، كما في «الهندية»: أن لا يحرم ولو كانت المرأة فيها.

قوله: **(سَوَاءٌ كَانَ شَعْرِهَا أَو شَعْر غَيْرِهَا)** العلة في شعر الغير ظاهرة، فإن فيه استعمال جزء من آدمي، وهو حرام، وقد يراه من يجوز له رؤية شعرها يظن أنه شعرها، فتكون كل من الواصلة، والمستوصلة سببًا في الحرمة، وأما الوصل بشعرها، فإن كان فيه غرر الزوج بأن شعرها طويل أصالة، فقد تثبت الكراهة على بعد، وأما إذا لم يكن فيه ذلك، لم يظهر لي وجهه، وفي بعض شراح «الجامع الصغير» للسيوطي: الواصلة التي تصل شعرها بشعر أجنبي، ولو أنثى مثلها أو شعر نجس، انتهى.

وفي «الهندية»: الانتفاع بأجزاء الآدمي لا يجوز قيل: للنجاسة.

وقيل: للكراهة، وهو الصحيح، انتهى، «جواهر».

لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَعَنَ اللَّهُ الوَاصِلَةَ وَالمُسْتَوْصِلَةَ وَالْوَاشِمَةَ وَالمُسْتَوْشِمَةَ وَالوَاشِرَةَ وَالمُسْتَوْشِرَةَ وَالنَّامِصَةَ وَالمُتَنَمِّصَةَ». النَّامِصَةُ: الَّتِي تَنْتِفُ الشَّعْرَ مِنَ الوَجْهِ، وَالمُتَنَمِّصَةُ: الَّتِي يُفْعَلُ بِهَا ذَلِكَ.

قوله: **(لَعَنَ اللَّهُ الوَاصِلَةَ وَالمُسْتَوْصِلَةَ)** فيه جواز اللعن على غير المعين لوصف فيه قبيح، كقوله ﷺ: **«لعن الله السارق»**[١] والمراد البعد عن منازل الأبرار، لا عن رحمة الله تعالى فإن ذلك لا يكون إلا لكافر.

قوله: **(وَالْوَاشِمَةَ)** من وشم يده، كوعد غرزها بإبرة، ثم ذر عليها، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالوَاشِرَةَ)** من الوشر، والمراد به هنا تحديد المرأة أسنانها، وترقيقها، والمؤتشرة التي تسأل أن يفعل بها ذلك، إن همزت كانت من الأشر، لا من الوشر، وإن لم تهمز فوجه الكلام المتشرة والمستوشرة، انتهى، «القاموس».

قوله: **(وَالنَّامِصَةَ وَالمُتَنَمِّصَةَ)** النماص، إزالة شعر الوجه بالمنقاش، ويُقال له: الميماص، وهو حديدة، يؤخذ بها الشعر.

قال بعض شراح «الجامع الصغير» للسيوطي: يقال إن النماص مختص بإزالة شعر الحاجبين؛ ليرققهما أو يسوّيهما، وهو حرام، وفي حديث: **«لعن الله القاشرة والمقشورة»**[٢] أي: التي تقشر وجهها، أو وجه غيرها بالحمرة، أو المستعملة في وجهها حسن يوسف ليصفو لونها، والمقشورة التي يفعل بها ذلك كأنها تقشر أعلى الجلد.

قال بعض من كتب عليه: ويجوز الْحَفّ وَالتَّحْمِير وَالنَّقِيش وَالتَّطْرِيف بإذن الزوج لأنه من الزينة، ويجوز الوصل بشعر غير آدمي بإذن الزوج، انتهى.

وظاهر هذا التقييد أن الحرمة مختصة بما إذا كان بغير إذن الزوج ويمكن

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٢٥٣، رقم ٧٤٣٠)، والبخاري (٦/ ٢٤٨٩، رقم ٦٤٠١)، ومسلم (٣/ ١٣١٤، رقم ١٦٨٧)، والنسائي (٨/ ٦٥، رقم ٤٨٧٣)، وابن ماجه (٢/ ٨٦٢، رقم ٢٥٨٣).

(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٢٥٠، رقم ٢٦١٧١). قال الهيثمي (٥/ ١٦٩): فيه من لم أعرفه.

(وَالخَصِيُّ وَالمَجْبُوبُ وَالمُخَنَّثُ فِي النَّظَرِ إِلَى الأَجْنَبِيَّةِ كَالفَحْلِ) ....

حمل المذهب عليه؛ لأنه لا ينكر أن النمص، وهو التحفيف من الزينة، والزينة من المرأة مأمور بها شرعًا، وليحرر! ثم رأيت في «المجتبى»: ويأخذ من حاجبه وشعر وجهه ما لم يشبه وجه المخنثين، انتهى.

قوله: **(وَالخَصِيُّ)** فعيل من خصاه نزع خصيته خصاء على فعال.

قوله: **(وَالمَجْبُوبُ)** من قطع ذكره وخصيتاه.

قوله: **(وَالمُخَنَّثُ)** أي: في الرديء من الفعال، وهو أن يمكن غيره من نفسه؛ لأنه كغيره من الرجال، بل هو من الفساق، فيبعد عن النساء، وأما إذا كان تخنثه لتكسر، ولين في أعضائه، ولسانه، ولا يشتهي النساء، فقد رخص له بعض مشايخنا في الاختلاط بالنساء. وهو أحد تأويلات في قوله تعالى: ﴿أَوِ ٱلتَّٰبِعِينَ غَيۡرِ أُوْلِي ٱلۡإِرۡبَةِ﴾ [النور: ٣١] وقيل: الأبْلَه: الذي لا يدري ما يفعل بالنساء، وإنما همه بطنه، وهو شيخ كبير، وفي «الخازن»: الإربة الحاجة، والمراد بالتابعين غير أولي الإربة، هم الذين يتبعون القوم؛ ليصيبوا من فضل طعامهم، لا همة لهم إلا ذلك، ولا حاجة لهم في النساء، وقيل: هو العنين، وقيل: هو الشيخ الهَرِم الذي ذهبت شهوته، وقيل: هو المخنث، انتهى.

قال في «التبيين»: والأصح أن الآية من المتشابه، وقوله: ﴿يَغُضُّواْ مِنۡ أَبۡصَٰرِهِمۡ﴾، محكم فيؤخذ به.

قوله: **(كَالفَحْلِ)** لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلۡمُؤۡمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنۡ أَبۡصَٰرِهِمۡ﴾ [النور: ٣٠] وهم ذكور مؤمنون، فيدخلون تحت هذا الخطاب، وغيره من النصوص العامة.

وقالت عائشة: الخصاء مثله، فلا يبيح ما كان حرامًا قبله وهذا؛ لأن الخَصِيَّ ذكر يشتهي، ويجامع وقيل: هو أشد جماعًا؛ لأن آلته لا تفتر، فصار كالفحل، وكذا المجبوب؛ لأنه يشتهي، ويستحق، وينزل، وحكمه كأحكام الرجال في كل شيء، وقطع تلك الآلة، كقطع عضو آخر منه، فلا يبيح شيئًا

وَقِيلَ: لَا بَأْسَ بِمَجْبُوبٍ جَفَّ مَاؤُهُ، لَكِن فِي الكُبْرَى أَنَّ مَنْ جَوَّزَهُ فَمِنْ قِلَّةِ التَّجْرِبَةِ وَالدِّيَانَةِ.

(وَجَازَ عَزْلُهُ عَن أَمَتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَعَنْ عُرْسِهِ بِهِ) أَي: بِإِذْنِ حُرَّةٍ أَو مَوْلَى أَمَةٍ وَقِيلَ يَجُوزُ بِدُونِهِ لِفَسَادِ الزَّمَانِ. ذَكَرَهُ ابنُ سُلْطَانَ].

كان حرامًا. انتهى، «زيلعي».

قوله: **(وَقِيلَ: لَا بَأْسَ بِمَجْبُوبٍ جَفَّ مَاؤُهُ)** لوقوع الأمن من الفتنة، والأصح: أنه لا يحل لعموم النص، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَالدِّيَانَةِ)** عطف على التجربة.

قوله: **(وَجَازَ عَزْلُهُ عَن أَمَتِهِ... إلخ)** لأنه ﷺ نهى عن العزل عن الحرة إلا بإذنها، وقال لمولى أمة: «**اعزل عنها إن شئت**»(١) انتهى.

قوله: **(بِهِ)** ظاهر المصنف، أنه يعتبر إذن العرس حرة كانت، أو أمة، وهو باتفاق في الحرة، وقولهما في الأمة؛ لأن تكميل لحقها، والوطء حق الزوجة، وعند الإمام الإذن إلى مولاها، ووجهه أن الولد حق المولى؛ لأنه يملكه، فكان الإذن في العزل إليه، وحكى بعضهم الاتفاق عليه.

قوله: **(أَو مَوْلَى أَمَةٍ)** الأولى، ومولى أمة بالواو، وهو اتفاقي، أو قول الإمام، وهذا الحل من المؤلف حل مراد خلاف ما يعطيه ظاهره، وقد جعل المصنف في شرحه مسألة الأمة المزوّجة مستقلة غير داخلة في المتن.

قوله: **(وَقِيلَ يَجُوزُ بِدُونِهِ لِفَسَادِ الزَّمَانِ)** قال في «الهندية»: رجل عزل عن امرأته بغير إذنها لما يخاف من الولد السوء في هذا الزمان، فظاهر جواب الكتاب أن لا يسعه، وذكر هنا يسعه؛ لسوء هذا الزمان كذا في «الكبرى» وله منع امرأته من العزل، كذا في «الوجيز» للكردري، انتهى.. والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

---

(١) أخرجه مسلم (٢/ ١٠٦٤، رقم ١٤٣٩)، وأحمد (٣/ ٣١٢، رقم ١٤٣٨٥)، وأبو داود (٢/ ٢٥٢، رقم ٢١٧٣).

بَابُ الاسْتِبْرَاءِ وَغَيْرِهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(مَنْ) مَلَكَ ....

بَابُ الاسْتِبْرَاءِ وَغَيْرِهِ

يقال: استبرأ الجارية أي: طلب براءة رحمها من الحمل هذا معناه اصطلاحًا. وأما معناه لغة: فهو طلب البراءة مطلقًا، وهو مهموز، والمتصرف منه مهموز، انتهى.

وهو واجبٌ لو أنكره كفر عند بعضهم للإجماع على وجوبه، كما لو أنكر المعروفين من الصحابة ـ رضي الله تعالى عنهم ـ وقال عامة العلماء: إنه لا يكفر؛ لثبوته بخبر الواحد «قهستاني». وعن أبي يوسف: أنه إذا تيقن بفراغ رحمها من ماء البالغ، فليس عليه الاستبراء؛ لأنه تبين فراغ الرحم، وهو حاصل في هذه الصورة كالمطلقة قبل الدخول «مكي» عن «البرهان» وله سبب وعلة وحكم أما وجوبه، فبحديث سَبَايَا أَوْطَاسٍ **«أَلَا لَا تُوطَأُ الْحَبَالَى حَتَّى يَضَعْنَ، وَلَا الْحَيَالَى حَتَّى يُسْتَبْرَأْنَ بِحَيْضَةٍ»**(١). ووجه الاستدلال أنه ﷺ نهى عن الاستمتاع أبلغ نهي مع وجود الملك المطلق له، واليد الممكنة منه وذلك لا يكون إلا للوجوب، هذا في المسبية، ثم تعدى الحكم إلى سائر أسباب الملك، كالشراء، والهبة، وأما سببه، فهو استحداث الملك؛ لأنه الموجود في مورد النص، وأما علته، فهو إرادة الوطء، فإنه لا يحل إلا في محل فارغ، فيوجب معرفة فراغه. لكن الإرادة أمر باطني لا يطلع عليه، وبعض من يستحدث الملك قد لا يريد ذلك، فأدير الحكم على دليل الإرادة، وهو التمكن من الوطء، فإن صحيح المزاج إذا تمكَّن منه أراده، والتمكن إنما يثبت بالملك، واليد فانتصبا سببًا، وأدير الحكم عليهما، وجودًا وعدمًا تيسيرًا.

وأما حكمه، فهو التعرف عن براءة الرحم، صيانة للمياه المحترمة عن الاختلاط، والأنساب عن الاشتباه، وذلك عند حقيقة الشغل، أو توهمه بماء محترم بأن لا يكون من بغي، انتهى «منح» بتصرف.

قال الشارح: قوله: **(وَغَيْرِهِ)** أراد بغيره مسألة المعانقة، والمصافحة،

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٩٥، رقم ٣٦٨٩٢).

اسْتِمْتَاعَ (**أَمَةٍ**) بِنَوْعٍ مِنْ أَنْوَاعِ المِلْكِ كَشِرَاءٍ وَإِرْثٍ وَسَبْيٍ وَدَفْعِ جِنَايَةٍ وَفَسْخِ بَيْعٍ بَعْدَ القَبْضِ وَنَحْوِهَا، وَقُيِّدَتْ بِالاسْتِمْتَاعِ لِيَخْرُجَ شِرَاءُ الزَّوْجَةِ كَمَا سَيَجِيءُ.

(**وَلَو بِكْرًا أَو مُشْتَرِيَة مِنْ عَبْدٍ أَو امْرَأَةٍ**) وَلَو عَبْدَهُ كَمُكَاتَبِهِ وَمَأْذُونِهِ لَو مُسْتَغْرِقًا بِالدَّيْنِ وَإِلَّا لَا اسْتِبْرَاء.

(**أَوْ**) مِنْ (**مَحْرَمِهَا**) غَيْر رَحِمِهَا كي لَا تَعْتِقَ عَلَيْهِ.

والقبلة، «مكي» عن «البناية».

قوله: (**اسْتِمْتَاعَ أَمَةٍ**) أي: الانتفاع بها، وطئًا وغيره.

قوله: (**وَنَحْوِهَا**) كهبة، ورجوع عنها، أو خلع، أو صلح، أو كتابة، أو عتق عبد بأن تكون الأمة بدلًا في هذه الأشياء، أو صدقة، أو وصية، أو بدل إجارة.

قوله: (**وَقُيِّدَتْ بِالاسْتِمْتَاعِ**) قال «القهستاني» بعد قول «النقاية»: وإذا حدث لمالك ملك أمة، واحترز بحدوث الملك عما إذا رجعت الآبقة أو ردت المغصوبة، أو فكت المرهونة، أو عجزت المكاتبة، أو انتقضت الإجارة، أو نحو ذلك، فإنه لا استبراء عليه حينئذ بلا خلاف كما في «المحيط».

قوله: (**وَلَو بِكْرًا... إلخ**) لأنه اعتبر السبب، وهو حدوث الملك، واليد لا الحكمة، وهي تعرّف براءة الرحم؛ لأنها لا تصلح سببًا؛ لعدم إضافة الحكم إليها؛ لتأخرها عنه؛ ولخفاء الشغل.

قوله: (**أَوْ مُشْتَرِية**) قياسه، أو مشتراة بقلب الياء ألفًا؛ لتحركها وانفتاح ما قبلها.

قوله: (**كَمُكَاتَبِهِ**) فإن سيده لا يملك أكسابه، فيصح بيع جاريته لسيده.

قوله: (**لَو مُسْتَغْرِقًا بِالدَّيْنِ**) عند الإمام؛ لأن المولى حينئذ لا يملك أكسابه عنده، وعندهما لا يجب استبراء على السيد لملكه أكسابه.

قوله: (**أَوْ مِنْ مَحْرَمِهَا غَيْر رَحِمِهَا**) كالمشتراة من أختها رضاعًا، والمشتراة من ابن واطئها «شرنبلالية» عن «العناية».

(**أَو مِنْ مَالِ صَبِيٍّ**) وَلَو طِفْلَهُ (**حَرُمَ عَلَيْهِ وطْؤُهَا وَ**) كَذَا (**دَوَاعِيهِ**) فِي الأَصَحِّ لاحْتِمَالِ وُقُوعِهَا فِي غَيْرِ مِلْكِهِ بِظُهُورِهَا حُبْلَى (**حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا بِحَيْضَةٍ فِيمَنْ تَحِيضُ وَبِشَهْرٍ فِي ذَاتِ أَشْهُرٍ**) وَهِيَ صَغِيرَةٌ وَآيِسَةٌ وَمُنْقَطِعَةُ حَيْضٍ، وَلَو حَاضَتْ فِيهِ بَطُلَ الاسْتِبْرَاءُ بِالأَيَّامِ، وَلَو ارْتَفَعَ حَيْضُهَا بِأَنْ صَارَتْ مُمْتَدَّةَ الطُّهْرِ وَهِيَ مِمَّنْ تَحِيضُ

قوله: (**أَو مِنْ مَالِ صَبِيٍّ**) شامل لما إذا باع أبو الصغير، أو وصيه أمته، فإن المشتري منهما يجب عليه الاستبراء، ولما إذا كان الأب هو المشتري من مال ولده، وهو الذي صرح به المؤلف.

قوله: (**وَكَذَا دَوَاعِيهِ**) فصل بكذا لوقوع الخلاف فيه دون ما قبله.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وقال بعضهم: لا تحرم الدواعي؛ لأن الوطء إنما حرم؛ لئلا يختلط الماء، ويشتبه النسب، وهذا معدوم في الدواعي، ورد بأن الوطء حرم؛ لاحتمال وقوعه في ملك الغير أيضًا، بأن كانت حاملًا عند البيع، ويدعي البائع الولد، فيردها، فيظهر أن وطأه صادف ملك الغير، وهذا المعنى موجود في الدواعي، انتهى «درر».

قال في «الهداية»: لم يذكر الدَّوَاعِي فِي الْمَسْبِيَّةِ، يعني في ظاهر الرواية، وعن محمد: أنها لا تحرم؛ لأنه لا يحتمل وقوعها في غير الملك؛ لأنه لو ظهر بها حبل، لا تصح دعوى الحربي بخلاف المشتراة، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**بِظُهُورِهَا حُبْلَى**) أي: ويدعي البائع الولد، إلى آخر ما قدمناه عن «الدرر» وقد علمت أن هذا لا يظهر فِي الْمَسْبِيَّةِ.

قوله: (**وَمُنْقَطِعَةُ حَيْضٍ**) أراد بها من لم تحض أصلًا، انتهى «حلبي».

قوله: (**بَطُلَ الاسْتِبْرَاءُ بِالأَيَّامِ**) لأن القدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل، تبطل حكم البدل، كالمعتدة بالأشهر إذا حاضت فيها.

قوله: (**وَلَو ارْتَفَعَ حَيْضُهَا**) قال في «الكافي»: وإذا ارتفع حيضها، بأن صارت ممتدة الطهر، وهي ممن تحيض تركها، حتى إذا تبين أنها ليست بحامل، وقع عليها، وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية.

اسْتَبْرَأَهَا بِشَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَبِهِ يُفْتَى.

وَالمُسْتَحَاضَةُ يَدَعُهَا مِنْ أَوَّلِ الشَّهْرِ عَشَرَةَ أَيَّامٍ. بِرْجَنْدَيّ وَغَيْرُهُ، فَلْيُحْفَظْ!

(وَبِوَضْعِ الحَمْلِ فِي الحَامِلِ وَلَا يُعْتَدُّ بِحَيْضَةٍ مَلَكَهَا فِيهَا وَلَا الَّتِي) بَعْدَ المِلْكِ **(قَبْلَ قَبْضِهَا وَلَا بِوِلَادَةٍ حَصَلَتْ كَذَلِكَ)** أَي: بَعْدَ مِلْكِهَا قَبْلَ قَبْضِهَا **(كَمَا لَا يُعْتَدُّ بِالحَاصِلِ مِنْ ذَلِكَ)** أَي: مِنْ حَيْضَةٍ وَنَحْوِهَا بَعْدَ البَيْعِ **(قَبْلَ إِجَازَةِ بَيْعِ فُضُولِيٍّ وَإِن كَانَتْ فِي يَدِ المُشْتَرِي وَلَا)** يُعْتَدُّ أَيْضًا **(بِالحَاصِلِ بَعْدَ القَبْضِ فِي الشِّرَاءِ الفَاسِدِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيهَا)** شِرَاءً **(صَحِيحًا)** لانْتِفَاءِ المِلْكِ.

إلا أن مشايخنا قالوا: يتبين ذلك بشهرين، أو ثلاثة أشهر، وكان محمد يقول: يستبرئها أربعة أشهر، وعشرة أيام، اعتبارًا بأكثر مدة العدة، وهي عدة الوفاة في الحرة، ثم رجع وقال: يستبرئها بشهرين، وخمسة أيام، وعليه الفتوى، انتهى ملخصًا.

لأن هذه المدة صلحت للتصرف عن شغل يتوهم بالنكاح في الإماء، فلأن تصلح للتعرف عن شغل يتوهم بملك اليمين وهو دونه أولى.

قوله: **(وَالمُسْتَحَاضَةُ يَدَعُهَا... إلخ)** هذا إنما يظهر، فيمن علمت عادتها أول الشهر، وحينئذ لا يتعين كون مدة الحيض عشرًا، ويظهر أيضًا، فيمن نزل عليها الدم أول البلوغ غرة الشهر ثم استمر بها الدم، فإن حيضها عشرة، وطهرها عشرون، ويظهر حمل كلامه عليها، ولا يظهر في المجبرة، فليحرر.

وعبارة «القهستاني» عن «المحيط»: فلو اشترى مستحاضة، لا يعلم حيضها، يدعها من أول الشهر عشرة أيام، فقيد بعدم العلم.

قوله: **(وَنَحْوِهَا)** كمضي شهر، وولادة.

قوله: **(لانْتِفَاءِ المِلْكِ)** أي: الكامل المستند إلى عقد صحيح، وإلا فالشراء الفاسد يفيد الملك بالقبض كما علم في محله، انتهى «حلبي».

ولذا يجب الاستبراء على البائع، قال «الحموي»: ويجب بفسخ بيع فاسد بعد القبض.

(**وَيَجِبُ بِشِرَاءِ نَصِيبِ شَرِيكِهِ**) مِنْ أَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَهُمَا لِتَمَامِ مِلْكِهِ الآنَ.

(**وَيَجْتَزِي بِحَيْضَةٍ حَاضَتْهَا وَهِيَ مَجُوسِيَّةٌ أَو مُكَاتَبَةٌ بِأَن**) اشْتَرَى أَمَةً مَجُوسِيَّةً أَو مُسْلِمَةً وَ(**كَاتَبَهَا بَعْدَ الشِّرَاء**) قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ فَحَاضَتْ (**ثُمَّ أَسْلَمَت المَجُوسِيَّةُ أَو عَجِزَتِ المُكَاتبَةُ لِوُجُودِهَا بَعْدَ المِلكِ**) وَلَا يَجِبُ عِنْدَ عَوْدِ الآبِقَةِ: أَي: فِي دَارِ الإِسْلَامِ «خَانِيَّةٌ». (**وَرَد المَغْصُوبَةِ**) أَي: إِذَا لَمْ يُصِبْهَا الغَاصِبُ «خَانِيَّةٌ».

قوله: (**وَيَجِبُ بِشِرَاءِ نَصِيبِ شَرِيكِهِ**) ولو كان جزءًا من مائة جزء، بأن كان ذلك الجزء مكملًا للملك في جميع الأمة، أما لو ملك ابتداء جزءًا من أمة، لا يجب الاستبراء قليلًا ذلك الجزء أو كثيرًا، لأن السبب لم يتم حينئذ، انتهى «شلبي».

قوله: (**وَيَجْتَزِي بِحَيْضَةٍ**) أي: ونحوها.

قوله: (**وَكَاتَبَهَا بَعْدَ الشِّرَاء قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ فَحَاضَتْ**) سيأتي أن الكتابة من مسقطات الاستبراء، فلا يشترط الحيض حينئذ، فليتأمل.

قوله: (**فَحَاضَتْ**) أي: مثلًا لوجودها بعد السبب، وهو استحداث الملك، واليد، والحرمة لمانع، انتهى «تبيين».

قوله: (**وَلَا يَجِبُ عِنْدَ عَوْدِ الآبِقَةِ: أَي: فِي دَارِ الإِسْلَامِ**) قال الإتقاني: وفي الآبقة تفصيل لا بد منه.

قال في «شرح الطحاوي»: ولو أبقت في دار الحرب، ثم عادت إلى صاحبها، بوجه من الوجوه، فلا استبراء عليها في قول أبي حنيفة؛ لأنهم لم يملكوها وعندهما عليها الاستبراء؛ لأنهم ملكوها، ولو أخذوها في دار الإسلام، وهي آبقة، وأحرزوها في دارهم، ملكوها في قولهم جميعًا، فإذا عادت إلى صاحبها، فعليها الاستبراء في قولهم جميعًا، انتهى.

فعلى هذا يكون المراد من الآبقة: التي أبقت في دار الحرب، ولم يحرزها العدو، ثم رجعت إلى مولاها، انتهى وبهذا تعلم ما في كلام المؤلف.

قوله: (**أَي: إِذَا لَمْ يُصِبْهَا الغَاصِبُ**) صوابه، إذا لم يبعها الغاصب، يدل

(وَالمُسْتَأْجَرَةِ وَفَكِّ المَرْهُونَةِ) لِعَدَمِ اسْتِحْدَاثِ المِلْكِ، وَلَو أَقَالَ البَيْعَ قَبْلَ القَبْضِ لَا اسْتِبْرَاءَ عَلَى البَائِعِ، كَمَا لَو بَاعَهَا بِخَيَارٍ وَقَبِضَتْ ثُمَّ أَبْطَلَهُ بِخَيَارِهِ لِعَدَمِ خُرُوجِهَا عَن مِلْكِهِ، وَكَذَا لَو بَاعَ مُدَبَّرَتَهُ أَو أُمَّ وَلَدِهِ وَقُبِضَتْ إِنْ لَمْ يَطَأْهَا المُشْتَرِي، وَكَذَا لَو طَلَّقَهَا الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ إِنْ كَانَ زَوْجَها بَعْدَ الاسْتِبْرَاءِ وَإِنْ قَبِلَهُ فَالمُخْتَارُ وُجُوبُهُ. «زَيْلَعِيّ».

عليه ما قال بعضهم: فإن باعها وسلمها للمشتري، ثم استردها المغصوب منه بقضاء، أو رضا، فإن كان المشتري علم بالغصب، لا يجب الاستبراء على المالك وطئها المشتري من الغاصب، أو لم يطأها، وإن لم يعلم المشتري وقت الشراء أنها غصب، إن لم يطأ، لا يجب الاستبراء، وإن وطئها في القياس: لا يجب.

وفي الاستحسان: يجب. انتهى، ذكره أبو السعود.

وأما إذا أصابها الغاصب، فوطؤها زنا، ولا استبراء به، كما إذا وطئها المشتري منه، وقد علم أنها غصب، ويوجد في بعض النسخ، إذا لم يبعها.

قوله: **(لَا اسْتِبْرَاءَ عَلَى البَائِعِ)** لأن الإقالة فسخ من الأصل، فكأن البيع لم يكن، ولو بعد القبض يجب، «حموي».

قوله: **(كَمَا لَو بَاعَهَا بِخَيَارٍ)** أي: بخيار شرط للبائع، ويجب الرد بخيار رؤية، أو عيب، انتهى «حموي».

قوله: **(وَكَذَا لَو بَاعَ مُدَبَّرَتَهُ أَو أُمَّ وَلَدِهِ)** أي: وردّ البيع لعدم استحداث الملك، فإن البيع فيهما لا يجوز، وينبغي تقييد المدبرة بالمطلقة.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَطَأْهَا المُشْتَرِي)** أما إذا وطئها يستبرئها، وفيه أن بيع المدبرة، وأم الولد باطل لا يملك المبيع فيه بالقبض، فوطء المشتري، حينئذ زنا لا استبراء له، فليحرر.

قوله: **(وَإِنْ قَبِلَهُ فَالمُخْتَارُ وُجُوبُهُ)** انظر ما لو تحقق ما به الاستبراء بعد التزويج والمسألة بحالها، والظاهر عدمه، وظاهر عبارته وجوبه.

قُلْتُ: وَفِي الجَلَالِيَّةِ: شَرَى مُعْتَدَّةَ الغَيْرِ وَقَبَضَهَا ثُمَّ مَضَتْ عِدَّتُهَا لَمْ يَسْتَبْرِئْهَا لِعَدَمِ حِلِّ وِطْئِهَا لِلبَائِعِ وَقْتَ وُجُودِ السَّبَبِ.

(وَلَا بَأْسَ بِحِيلَةِ إِسْقَاطِ الاسْتِبْرَاءِ إِذَا عَلِمَ أَنَّ البَائِعَ لَمْ يَقْرَبْهَا فِي طُهْرِهَا ذَلِكَ،

قوله: (**شَرَى مُعْتَدَّةَ الغَيْرِ**) أي: من بائعها في هذه الحالة.

قوله: (**لِعَدَمِ حِلِّ وِطْئِهَا لِلبَائِعِ**) هذا منقوض بالمشتراة من محرمها، كما سلف.

وقال الإتقاني: اشترى جارية، وهي معتدة من زوج عدة وفاة أو طلاق، وقد بقي من عدتها يوم، أو بعض يوم، وانقضت عدتها بعد قبض المشتري، فلا استبراء عليها، فإن انقضت عدتها قبل القبض، فلا تحل له إلا بالاستبراء، كذا في «شرح الطحاوي».

ثم رأيت هذا النقض، ذكره العلامة أبو السعود، ثم استظهر أن الصواب: أن يبدل قوله: للبائع بقوله: للمشتري.

قوله: (**وَقْتَ وُجُودِ السَّبَبِ**) وهو ملك المشتري، ويده.

قوله: (**وَلَا بَأْسَ بِحِيلَةِ إِسْقَاطِ الاسْتِبْرَاءِ**) اعلم أن أبا يوسف قال: لا بأس بها مطلقًا؛ لأنه يمتنع من التزام حكم خوفًا من أن لا يتمكن من الوفاء به، لو لزمه، وكرهه محمد مطلقًا؛ لأنه فرار من الأحكام الشرعية، وليس هذا من أخلاق المؤمنين، والمأخوذ به قول أبي يوسف: إن علم أن البائع لم يقربها، وقول محمد: إذا قربها.

وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام: «**لا يحل لرجلين يؤمنان بالله واليوم الآخر أن يجتمعا على امرأة واحدة في طهر واحد**»(١) فإذا لم يقربها البائع في هذا الطهر، لم يتحقق هذا النهي.

قال أبو السعود: فإذا لم يعلم شيئًا؛ فالظاهر الإفتاء بقول محمد؛ لتوهم الشغل، ورأيت في «حاشية العلامة نوح» ما يفيده، انتهى.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٣٦١، رقم ١٣٤٧٨).

وَإِلَّا لَا) بِفعلِهَا، بِهِ يُفْتَى **(وَهِيَ إِذَا لَمْ تَكُنْ تَحْتَهُ حُرَّةٌ)** أَو أَرْبَعُ إِمَاءٍ **(أَنْ ينْكحَهَا)** وَيَقْبِضَهَا **(ثُمَّ يَشْتَرِيهَا)** فَتَحِلَّ لَهُ لِلحَالِ؛ لأَنَّهُ بِالنِّكَاحِ لَا يَجِبُ، ثُمَّ إِذَا اشْتَرَى زَوْجَتَهُ لَا يَجِبُ أَيْضًا.

وَنَقَلَ فِي «الدُّرَرِ» عَن ظَهِيرِ الدِّينِ اشْتِرَاط وَطْئِهِ قَبْلَ الشِّرَاءِ وَذَكَرَ وَجْهَهُ.

قوله: **(وَيَقْبِضَهَا)** إنما اشترط القبض قبل الشراء؛ لأنه لو قبض بعد الشراء لا يسقط الاستبراء؛ لأنه به ينفسخ النكاح، فيجب الاستبراء بالقبض بحكم الشراء، وأجاب بعض المتأخرين: بأن هذا قول بعض المشايخ، وصاحب «الهداية» اختار خلافه، وأيده بما في «الذخيرة»، و«المحيط» من الإطلاق.

وفي «الكافي» علل بما يفيد العموم، قال العلامة المقدسي: وتلخص أن الأقوال ثلاثة، قول: باشتراط تقدم القبض، والدخول كما في «الظهيرية»، وقول: باشتراط القبض دون الدخول ـ كقول المشايخ المذكورين ـ وقول: بالإطلاق، والاكتفاء بالعقد، وهذا أوسع، والثاني أعدل بخلاف الأول، فليتأمل، انتهى «حموي».

والقول بالإطلاق قول السرخسي، والقول باشتراط القبض قول الحلواني.

قال «القهستاني»: وبما ذكرنا أي: من قوله أولًا؛ لأنه بالنكاح ثبت له الفراش الدال شرعًا على فراغ الرحم، ولم يحدث بالبيع إلا ملك الرقبة، ظهر أن المختار عند المصنف قول السرخسي الذي هو قول الإمام فلا علية بترك قول الحلواني، انتهى.

قوله: **(وَنَقَلَ فِي «الدُّرَرِ»)** حيث قال: وفي «الفتاوى الصغرى» قال ظهير الدين: رأيت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ، أنه إنما يحل للمشتري وطؤها في هذه الصورة لو تزوجها، ووطئها، ثم اشتراها؛ لأنه حينئذ يملكها، وهي في عدته أما لو اشتراها قبل أن يطأها، فكما لو اشتراها قبل النكاح؛ إذ لا نكاح حال ثبوت الملك، فيجب الاستبراء؛ لتحقق سببه، وهو استحداث حل الوطء بملك اليمين، وقال: هذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن، انتهى.

(وَإِنْ كَانَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ) فَالحِيلَةُ **(أَنْ ينْكحَهَا البَائِعُ)** أَي: يُزَوِّجَهَا مِمَّنْ يَثِقُ بِهِ كَمَا سَيَجِيءُ **(قَبْلَ الشِّرَاءِ أَوْ)** أَنْ ينْكحَهَا **(المُشْتَرِي قَبْلَ قَبْضِهِ)** لَهَا فَلو بَعْدَهُ لَمْ يَسْقُطْ **(مِنْ مَوْثُوقٍ بِهِ)** لَيْسَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ **(أَو يُزَوِّجَهَا بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ أَمْرُهَا بِيَدِهَا)** أَو بِيَدِهِ يُطَلِّقُهَا مَتَى شَاءَ إِنْ خَافَ أَنْ لَا يُطَلِّقَهَا **(ثُمَّ يَشْتَرِي)** الأَمَةَ **(وَيَقْبِضُ أَو يُقْبَض فَيُطَلِّقُ الزَّوْجُ)** قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ قَبْضِ المُشْتَرِي فَيَسْقُطُ الاسْتِبْرَاءُ. وَقِيلَ المَسْأَلَةُ الَّتِي أَخَذَ أَبُو يُوسُفَ عَلَيْهَا مِائَةَ أَلْفِ دِرْهَمَ أَنَّ زُبَيْدَةَ حَلَّفَتِ الرَّشِيدَ أَنْ لَا يَشْتَرِي عَلَيْهَا جَارِيَةً وَلَا يَسْتَوْهِبَهَا، فقَالَ: يَشْتَرِي نِصْفَهَا وَيُوهَبُ لَهُ نِصْفُهَا. «ملتقط».

(أَو يُكَاتِبُهَا) المُشْتَرِي **(بَعْدَ الشِّرَاءِ)** وَالقَبْض كَمَا يُفِيدُهُ إِطْلَاقُهُمْ، وَعَلَيْهِ فَيُطْلَبُ الفَرْقُ بَيْنَ الكِتَابَةِ وَالنِّكَاحِ بَعْدَ القَبْضِ، وَقَد نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَنْ شَيْخِهِ بَحْثًا كَمَا

إلى هنا لفظ «الفتاوى الصغرى» انتهى كلام «الدرر» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَإِنْ كَانَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ)** أي: أو أربع إماء.

قوله: **(فَيَسْقُطُ الاسْتِبْرَاءُ)** لأنه عند وجود السبب، وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض إذا لم يكن فرجها حلالًا له لا يجب عليه الاستبراء، وإن حل بعد ذلك؛ لأن المعتبر وقت وجود السبب، انتهى «تبيين».

قوله: **(يَشْتَرِي نِصْفَهَا وَيُوهَبُ لَهُ نِصْفُهَا)** فصدق أنه لم يشتر جارية أي: كاملة ولم يوهب له كذلك، وهذا يفيد أن السين والتاء في يستوهب زائدتان، وإلا لو كانتا للطلب، ووهب له أمة كاملة من غير طلبه لم يحنث، فليتأمل أي: ويجب الاستبراء؛ لاستحداث الملك واليد.

قوله: **(وَالنِّكَاحِ)** الأولى الإنكاح، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَقَد نَقَلَهُ)** أي: الفرق المصنف حيث قال: ولعل وجهه أي: الفرق أنه بالكتابة خرجت عن يد السيد، حيث صارت حرة يد، أو صارت أحق بأكسابها، فصار كأن الملك قد زال بالكتابة، ثم تجدّد بالتعجيز، ولكن لم يحدث فيها ملك الرقبة حقيقة، فلم يوجد السبب الموجب للاستبراء، وأيده بقول «النهاية».

سَنَذْكُرُهُ، لَكِن فِي «الشِّرنبلَالِيَّةِ» عَن المَوَاهِبِ: التَّصْرِيحُ بِتَقْيِيدِ الكِتَابَةِ بِكَوْنِهَا قَبْلَ القَبْضِ، فَلْيُحَرَّرْ. قُلْتُ: ثُمَّ وَقَفْتُ عَلَى البُرْهَانِ شَرْح مَوَاهِبِ الرَّحْمٰنِ فَلَمْ أَرَ القَيْدَ المَذْكُورَ، فَتَدَبَّرْ!

(ثُمَّ يفْسَخُ بِرِضَاهَا فيَجُوزُ لَهُ الوطْء بِلَا اسْتِبْرَاءٍ) لِزَوَالِ مِلْكِهِ بِالكِتَابَةِ ثُمَّ يُجَدِّدُهُ بِالتَّعْجِيزِ، لَكِن لَمْ يَحْدُثْ مِلْكٌ حَقِيقَةً، فَلَمْ يُوجَد سَبَبُ الاسْتِبْرَاءِ، وَهَذِهِ أَسْهَلُ الحِيَلِ. «تتارخانية».

(لَهُ أَمَتَانِ) لَا يَجْتَمِعَانِ نِكَاحًا **(أُخْتَانِ)** أَمْ لَا **(قَبَّلَهُمَا)** فَلَو قَبَّلَ أَو وَطِئَ إِحْدَاهُمَا

وحاصل ذلك أن الأمة إذا لم تخرج عن ملك المولى، ولكنها خرجت عن يده، ثم عادت إليه، لا يجب الاستبراء، انتهى.

والدليل على خروجها عن يده أن المولى لو وطئ المكاتبة لزمه العقر، انتهى.

وقد أوسع المكي الكلام على هذه الحيلة.

قوله: **(التَّصْرِيحُ بِتَقْيِيدِ الكِتَابَةِ بِكَوْنِهَا قَبْلَ القَبْضِ)** حيث قال: وهي أن يكاتبها المشتري، ثم يقبضها، فيفسخ برضاها، كذا في «المواهب» وغيرها، وهي أسهل الحيل خصوصًا إذا كانت على مال كثير، أو منجم بقريب، فتعجز نفسها، انتهى.

قوله: **(فَلَمْ أَرَ القَيْدَ المَذْكُورَ)** قد يقال إنّ «الشرنبلالي» لم يقتصر في النقل على «المواهب» بل قال: وغيرها، فعبارته مجموعة من عدة كتب، فإن كان صاحب «المواهب» لم يصرح بالقيد، يمكن أنّ غيره صرح به.

قوله: **(لَا يَجْتَمِعَانِ نِكَاحًا)** أشار به إلى أن المراد ذلك، فذكر الأختين تمثيل، لا تقييد، وظاهره يشمل الأم، وبنتها، وعليه نص «القهستاني»: مع أنه إذا قبَّلهما بشهوة، وجبت حرمة المصاهرة، فيحرمان عليه جميعًا.

فرع:

لو تزوج أمة، ولم يطأها، فشرى أختها ليس له أن يستمتع بالمشتراة؛ لأن

يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَتَقْبِيلُهَا دُونَ الأُخْرَى (**بِشَهْوَةٍ**) الشَّهْوَةُ فِي القُبْلَةِ لَا تُعْتَبَرُ بَلْ فِي المَسِّ وَالنَّظَرِ. «ابنُ كَمَال» (**حَرُمَتَا عَلَيْهِ وكَذَلِكَ**) يَحْرُمُ عَلَيْهِ (**الدَّوَاعِي كَالنَّظَرِ وَالتَّقْبِيلِ حَتَّى يَحْرُمَ فَرْجُ إِحْدَاهُمَا**) عَلَيْهِ وَلَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ كَاسْتِيلَاءِ كُفَّارٍ عَلَيْهَا. «ابنُ كَمَال».

الفراش ثبت بالنكاح، فلو وطئها صار جامعًا في الفراش، انتهى «حموي» عن «الغاية».

قوله: (**الشَّهْوَةُ فِي القُبْلَةِ لَا تُعْتَبَرُ**) فيه أن القبلة مس، وفيه تشترط الشهوة، وقد عبر بالشهوة في جانب القبلة حافظ الدين في «الكنز».

قوله: (**بَلْ فِي المَسِّ وَالنَّظَرِ**) أخذه المؤلف بالمفهوم، ولم يصرح ابن كمال بهما، وعبارته مع متنه، ومن فعل بشهوة إحدى دواعي الوطء هي: القبلة، والمس بشهوة، بل لا وجه له؛ لأنه غير معتبر في القبلة.

قوله: (**حَرُمَتَا عَلَيْهِ**) قال الإتقاني: والجمع بين الأختين نكاحًا، لا يجوز بالإجماع.

أَمَّا الْجَمْعُ بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ وَطْئًا بِمِلْكِ الْيَمِينِ، فلا يجوز على ما عليه عامة الصحابة، وهو المروي عن علي - رضي الله تعالى عنه - وعند عثمان بن عفان ـ رضي الله تعالى عنه ـ يجوز؛ لأنهما أحلتهما آية، وحرمتهما آية، والأصل في الإبضاع، الحل بعد وجود السبب، وقد وجد وهو ملك اليمين، وأراد بآية الإحلال، قوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزۡوَٰجِهِمۡ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُمۡ﴾ [المعارج: ٣٠].

وأراد بآية التحريم، قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ﴾ [النساء: ٢٣] وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْعَامَّةِ؛ لِأَنَّ الْمُحَرَّمَ مَعَ الْمُبِيحِ إِذَا اجْتَمَعَا كان الْمُحَرَّمُ أَوْلَى؛ لِأَنَّ الْحَرَامَ يَجِبُ تَرْكُهُ وَالْمُبَاحَ لَا يَجِبُ فِعْلُهُ، انتهى.

قال في «التبيين»: وكذا لا يجوز الجمع بينهما في الدواعي؛ لأن الدواعي إلى الوطء بمنزلة الوطء، انتهى.

قوله: (**وَلَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ**) أفاد به أن قول المصنف: حتى يحرم من الحرمة، لا من التحريم.

(**بِمِلْكٍ**) وَلَو لِبَعْضِهَا بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ (**أَو نِكَاحٍ**) صَحِيحٍ لَا فَاسِدٍ إِلَّا بِالدُّخُولِ.
(**أَو عِتْقٍ**) وَلَو لِبَعْضِهَا أَو كِتَابَةٍ لأَنَّهَا تُحَرِّمُ فَرْجَهَا، بِخِلَافِ تَدْبِيرٍ وَرَهْنٍ وَإِجَارَةٍ.
قُلْتُ: وَالمُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَمَسَّهَا حَتَّى تَمْضِي حَيْضَةٌ عَلَى المُحَرَّمَةِ كَمَا بَسَطْتُهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى».

(**وَكُرِهَ**) تَحْرِيمًا «قهسْتَانِيّ» (**تَقْبِيلُ الرَّجُلِ**) فَمَ الرَّجُلِ أَو يَدِهِ أَو شَيْئًا مِنْهُ، وَكَذَا تَقْبِيلُ المَرْأَةِ المَرْأَةَ عِنْدَ لِقَاءٍ أَو وَدَاعٍ «قُنْيَة». وَهَذَا لَو عَن شَهْوَةٍ. وَأَمَّا عَلَى وَجْهِ البِرِّ فَجَائِزٌ عِنْدَ الكُلِّ «خَانِيَّةٌ».

وقوله: (**بِمِلْكٍ**) انظر ما لو استعادها لملكه ثانيًا هل يحرم عليه من بقيت في ملكه حتى يخرج الأخرى عن ملكه ثانيًا لزوال المانع.

قوله: (**لَا فَاسِدٍ إِلَّا بِالدُّخُولِ**) إنما اشترط الدخول؛ لأن فرجها لم يصر حرامًا عليه بهذا العقد بمجرده، إلا إذا دخل بها الزوج، انتهى، «زيلعي».

قوله: (**كَمَا بَسَطْتُهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»**) نصه: لكن المستحب أن لا يمسها حتى تمضي حيضة على المحرمة بالإخراج عن الملك.

قلت: وهذا أحد أنواع الاستبراء المستحب.

ومنها: إذا رأى امرأته، أو أمته تزني، ولم تحبل، فلو حبلت، لا يطأ حتى تضع الحمل.

ومنها: إذا زنى بأخت امرأته، أو بعمتها، أو بخالتها، أو ببنت أخيها، أو أختها بلا شبهة، فإن الأفضل أن لا يطأ امرأته، حتى تستبرأ المزنية، فلو زنى بها بشبهة، وجب عليها العدة، فلا يطأ امرأته حتى تنقضي عدة المزنية.

ومنها: إذا رأى امرأة تزني، ثم تزوجها، فإن الأفضل أن يستبرئ، وهذا عندهما، وأما عند محمد، فلا يطأ إلا بعد الاستبراء، وكذا الجواب فيمن تزوج أمة الغير، أو مدبرته، أو أم ولده قبل العتق، وكذا لمولاهما، كما في «القهستاني» عن «النظم» فليحفظ، انتهى، «حلبي».

قوله: (**وَكُرِهَ تَحْرِيمًا «قهسْتَانِيّ»**) الذي في «القهستاني» تفسير كره بحرم.

وَفِي «الاخْتِيَارِ» عَن بَعْضِهِم: لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا قَصَدَ البِرَّ وَأَمِنَ الشَّهْوَةَ كَتَقْبِيلِ وَجْهِ فَقِيهٍ وَنَحْوِهِ.

(وَ) كَذَا (مُعَانَقَته فِي إِزَارٍ وَاحِدٍ) وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا بَأْسَ بِالتَّقْبِيلِ وَالمُعَانَقَةِ فِي إِزَارٍ وَاحِدٍ.

قوله: **(كَتَقْبِيلِ وَجْهِ فَقِيهٍ)** حُكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني أنه قال: لا بأس أن يقبل الرجل وجه الرجل إذا كان فقيهًا، أو عالمًا، أو زاهدًا يريد بذلك إعزاز الدين، «هندية».

قوله: **(وَكَذَا مُعَانَقَته فِي إِزَارٍ وَاحِدٍ)** لأن ذلك يفضي إلى الشهوة «بناية».

والمراد: أن كلا عليه إزار، وليس المراد إزارًا واحدًا يجمعهما، فإن ذلك حرام لمس العورة بلا حائل.

والدليل على الكراهة، ما رُوي عن أنس أنّه قال: قلنا لرسول الله ﷺ: «**أينحني بعضنا لبعض، قال: لا، قلنا: أيعانق بعضنا بعضًا؟ قال: لا، قلنا: أيصافح بعضنا بعضًا؟ قال: نعم**»(١) وأُخذ من الحديث، كراهة الانحناء عند السلام.

قوله: **(لا بأس بالتقبيل والمعانقة في إزار واحد)** لما رُوي أن النبي ﷺ «**عانق جعفرًا حين قدم من الحبشة وقبَّل ما بين عينيه**» وذلك عند فتح خيبر، وقال: «**لا أدري بماذا أُسَرُّ: بفتح خيبر، أم بقدوم جعفر؟**»(٢).

وعانق زيد بن حارثة، وكان أصحاب النبي ﷺ يفعلون ذلك(٣).

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٣٣٣٨)، والبيهقي (١٣٩٥٧).

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (٢/ ١٠٨، رقم ١٤٧٠)، وفي الأوسط (٢/ ٢٨٧، رقم ٢٠٠٣)، وفي الصغير (١/ ٤٠، رقم ٣٠) قال الهيثمي (٩/ ٢٧١): في رجال الكبير أنس بن سلم، ولم أعرفه، وبقية رجاله ثقات.

(٣) حديث علي: أخرجه ابن عدي (٥/ ٢٤٣، ترجمة ١٣٨٩ عيسى بن عبد الله بن محمد بن عمر ابن علي بن أبي طالب).
حديث الشعبي المرسل: أخرجه البيهقي (٧/ ١٠١، رقم ١٣٣٥٨)، وقال: هذا مرسل.
حديث الشعبي عن جابر: أخرجه الحاكم (٣/ ٢٣٣، رقم ٤٩٤١) وقال: صحيح إنما ظهر بمثل هذا الإسناد الصحيح مرسلًا وقد وصله أجلح بن عبد الله. =

(وَلَو كَانَ عَلَيْهِ قَمِيصٌ أَو جِبَّةٌ جَازَ) بِلَا كَرَاهَةٍ بِالإِجْمَاعِ، وَصَحَّحَهُ فِي «الهِدَايَةِ»

وفي «الكافي»: كان الأعراب يقبلون أطراف النبي ﷺ.

وعن عطاء - رحمه الله تعالى - سُئِل ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما ـ عن المعانقة، فقال: أول من عانق إبراهيم خليل الرحمن، كان بمكة، فأقبل إليها ذو القرنين، فلما كان بالأبطح قيل له: في هذه البلدة، إبراهيم خليل الرحمن، فقال ذو القرنين: ما ينبغي لي أن أركب في بلدة فيها خليل الرحمن، فنزل ذو القرنين، ومشى إلى إبراهيم عليه السلام فسلم عليه إبراهيم، واعتنقه، فكان هو أول من عانق، انتهى «تبيين».

وأول من أضاف الضيفان، وأول من قص الشارب، وقص الأظفار، واختتن بقدوم بالتخفيف قرية من قرى الشام، وقيل: القدّوم بالتشديد، والتخفيف قدوم النجار، انتهى، نوح أفندي.

وفيه أن هذا لا يفيد إلا جواز المعانقة، أما كونه بإزار، أو قميص، فلا دلالة فيه عليه، ثم قول أبي يوسف: لا بأس بالتقبيل، إن كان التقبيل بشهوة، فهو حرام إجماعًا، وإن كان بغير شهوة، فقد نقل عن «الخانية» وعن «الحقائق»: لا خفاء أنه يجوز للمبرة مع أمن الشهوة اتفاقًا، فما مورد هذا الخلاف، والذي تحصل أخذا بما يأتي، أن تقبيل يد العالم، ونحوه للتبرك جائز، وأن الخلاف في يد غيره، فليحرر.

قوله: **(وَلَو كَانَ عَلَيْهِ قَمِيصٌ أَو جِبَّةٌ)** أي: على كل منهما.

وفيه: أنّه إذا كان على أحدهما القميص، وعلى الآخر الإزار تنتفي الكراهة؛ لوجود الحائل. وعبارة «المكي» عن «الشمني»: وإذا كان عليهما قميص، أو جبة جاز، أي: مع الإزار، انتهى.

=

حديث عبد الله بن جعفر عن أبيه: أخرجه ابن قانع (١/ ١٥٢)، والطبراني (٢/ ١١٠، رقم ١٤٧٨)، والبزار (٤/ ١٥٩، رقم ١٣٢٨) قال الهيثمي (٩/ ٤١٩): فيه أسد بن عمرو، ومجالد ابن سعيد، وثقهما غير واحد، وضعفهما جماعة، وبقية رجاله ثقات.

وَعَلَيْهِ المُتُونُ وَفِي الحَقَائِقِ: لَو القُبْلَةُ عَلَى وَجْهِ المَبَرَّةِ دُونَ الشَّهْوَةِ جَازَ بِالإِجْمَاعِ **(كَالمُصَافَحَةِ)** أَي: كَمَا تَجُوزُ المُصَافَحَةُ لأَنَّهَا سُنَّةٌ قَدِيمَةٌ مُتَوَاتِرَةٌ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ صَافَحَ أَخَاهُ المُسْلِمَ وَحَرَّكَ يَدَهُ تَنَاثَرَتْ ذُنُوبُهُ»(١).

وَإِطْلَاقُ المُصَنِّف تَبَعًا لـ«لدُّرَرِ» وَ«الكَنْزِ» وَ«الوِقَايَةِ» وَ«النِّقَايَةِ» وَ«المَجْمَعِ» و«المُلْتَقَى» وَغَيْرِهَا، يُفِيدُ جَوَازَهَا مُطْلَقًا وَلَو بَعْدَ العَصْرِ، وَقَوْلُهُمْ: إِنَّهُ بِدْعَةٌ: أَي: مُبَاحَةٌ حَسَنَةٌ كَمَا أَفَادَهُ النَّوَوِيُّ فِي أَذْكَارِهِ وَغَيْرُهُ فِي غَيْرِهِ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ مَا نَقَلَهُ

قوله: **(وَفِي الحَقَائِقِ)** يغني عنه ما قدمه قريبًا عن «الخانية».

قوله: **(لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ)** ولقوله أيضًا ﷺ: «**من صافح مسلمًا، وقال عند مصافحته، اللهم صل على محمد وعلى آل محمد، لم يبق من ذنوبه شيء**»(٢).

ولقوله ﷺ: «**من صافح أخاه المسلم، وحرك يده تناثرت ذنوبه كما يتناثر الورق اليابس من الشجرة، ونزلت عليهما مائة رحمة، تسعة وتسعون لأسبقهما، وواحدة لصاحبه**»(٣).

قوله: **(كَمَا أَفَادَهُ النَّوَوِيُّ)** الذي ذكره النووي أنها مستحبة، وعبارته اعلم أن المصافحة مستحبة عند كل لقاء، وأما ما اعتاده الناس بعد صلاة الصبح، والعصر، فلا أصل له في الشرع على هذا الوجه، ولكن لا بأس به، فإن أصل المصافحة سنة، وكونهم حافظوا عليها في بعض الأحوال، وفرّطوا فيها في كثير من الأحوال، أو أكثرها لا يخرج ذلك البعض عن كونها من المصافحة التي ورد الشرع بأمرها، انتهى.

قال أبو الحسن البكري: ولعل هذه العادة كانت في زمنه، أفاده الشرنبلالي في «رسالة المصافحة».

---

(١) أخرجه ابن عساكر (٥١/ ٣٢).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) تقدم تخريجه.

عَنْهُ شَارِحُ «المَجْمَعِ» مِنْ أَنَّهَا بَعْدَ الفَجرِ وَالعَصْرِ لَيْسَ بِشَيْءٍ تَوْفِيقًا، فَتَأَمَّلْهُ وَفِي «القُنْيَةِ»: السُّنَّةُ فِي المُصَافَحَةِ بِكِلْتَا يَدَيْهِ، وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى».

(وَلَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ مُضَاجَعَةَ الرَّجُلِ وَإِنْ كَانَ كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي جَانِبٍ مِنَ الفِرَاشِ) قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَا يُفْضِي الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، وَلَا تُفْضِي المَرْأَةُ إِلَى المَرْأَةِ فِي الثَّوْبِ الوَاحِدِ»(١).

وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ أَو الصَّبِيَّةُ عَشْرَ سِنِينَ يَجِبُ التَّفْرِيقُ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ أَخِيهِ وَأُخْتِهِ وَأُمِّهِ

قوله: **(عَنْهُ)** أي: النووي.

قوله: **(لَيْسَ بِشَيْءٍ)** لواقع في عبارته، فلا أصل له في الشرع، ولكن حذف عجز العبارة، وهو قوله: ولكن لا بأس به، فإن أصل المصافحة سنة إلى آخر ما قدمناه، وهو المقصود بالإفادة.

قوله: **(بِكِلْتَا يَدَيْهِ)** وأن تكون بغير حائل من ثوب له، أو غيره خزانة، وعند اللقاء بعد السلام، كما في الشرعة، وأن يأخذ الإبهام قال ﷺ: «**إذا صافحتم فخذوا الإبهام، فإن فيه عرقًا يتشعب منه المحبة**»(٢) من رسالة الشرنبلالي.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ)** ذكر فيه ما نقلناه عن الشرنبلالي، قال: وهي إلصاق صفحة الكف بالكف، وإقبال الوجه بالوجه، فأخذ الأصابع ليس بسنة خلافًا للروافض، انتهى.

قوله: **(مُضَاجَعَةَ الرَّجُلِ)** أي: في ثوب واحد لا حاجز بينهما، أبو السعود، بأن يكون كل منهما متجردًا، والأولى زيادة المرأة، كما هو في الحديث.

قوله: **(وَبَيْنَ أَخِيهِ... إلخ)** الأولى، وبين الأخ، والأخت؛ ليحسن رجوعه

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٦٣، رقم ١١٦١٩)، ومسلم (١/ ٢٦٦، رقم ٣٣٨)، وأبو داود (٤/ ٤١، رقم ٤٠١٨)، والترمذي (٥/ ١٠٩، رقم ٢٧٩٣) وقال: حسن غريب صحيح. وابن خزيمة (١/ ٤٠، رقم ٧٢)، وابن حبان (١٢/ ٣٨٥، رقم ٥٥٧٤)، وابن أبي شيبة (٤/ ٤٢، رقم ١٧٥٩٦)، وابن ماجه (١/ ٢١٧، رقم ٦٦١)، وأبو يعلى (٢/ ٣٧٣، رقم ١١٣٦)، وأبو عوانة (١/ ٢٣٨، رقم ٨٠٧).

(٢) ذكره ابن عابدين في رد المحتار (٢٦/ ٤٣٨).

وَأَبِيهِ فِي المَضْجَعِ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي المَضَاجِعِ وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ»(١). وَفِي «النُّتَفِ»: إِذَا بَلَغُوا سِتًّا، كَذَا فِي «المُجْتَبَى».

وَفِيهِ: الغُلَامُ إِذَا بَلَغَ حَدَّ الشَّهْوَةِ كَالفَحْلِ، وَالكَافِرَةُ كَالمُسْلِمَةِ، ....

إلى كل من الأخ والأخت، وهو منصوص عليه للمالكية، فقد قالوا: يكفي في التفريق ثوب واحد، وكلما زيد، فهو حسن.

وفي «شرح الولي الشربيني على أبي شجاع»: ويحرم اضطجاع رجلين، أو امرأتين في ثوب واحد إذا كانا عاريين، وإن كان كل منهما في جانب من الفراش ثم ذكر حديث مسلم: «**لا يفضي الرجل إلى الرجل**»(٢) ذكره في كتاب «النكاح».

قوله: (**فِي المَضْجَعِ**) لعل المراد ما ذكره من المضاجعة مع التجرد، والاجتماع في ثوب واحد، والوجوب يخاطب به البالغ، وإلا فاجتماع جماعة في محل، وهم نائمون متجاورون كل إنسان مستقل بثيابه، لا ينكر جوازه.

وفي «الأشباه» من أحكام الصبيان: وليس كالبالغ في النظر إلى الأجنبية، والخلوة بها، فيجوز له الدخول على النساء إلى خمس عشرة سنة، كما في «الملتقط» ثم قال: والصبية التي لا تُشتهى، يجوز السفر بها من غير محرم، انتهى.

قوله: (**كَالفَحْلِ**) عبارة «الهندية» عن «العتابية»: كالبالغ وهي أولى.

أي: أنه يعامل معاملة البالغ في النظر إلى العورة.

قوله: (**وَالكَافِرَةُ**) في حكم النظر إلى عورتها، وإن كانت المسلمة، لا تبدي للكافرة من بدنها إلا الوجه، والكفين، والقدمين، كالأجنبي، وقد سلف.

وفي «العتابية»: رُوي أنه لا بأس بالنظر إلى شعر الكافرة.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٨٠، رقم ٦٦٨٩)، وابن أبي شيبة (١/ ٣٠٤، رقم ٣٤٨٢)، وأبو داود (١/ ١٣٣، رقم ٤٩٥)، وأبو نعيم في الحلية (١٠/ ٢٦)، والحاكم (١/ ٣١١، رقم ٧٠٨)، والبيهقي (٢/ ٢٢٩، رقم ٣٠٥٢).

(٢) تقدم تخريجه.

عَن أَبِي حَنِيفَةَ: لِصَاحِبِ الحَمَّام أَنْ يَنْظُرَ إِلَى العَوْرَةِ وَحُجَّتُهُ الخِتَانُ، وَقِيلَ فِي خِتَانِ الكَبِيرِ: إِذَا أَمْكَنَهُ أَنْ يَخْتِنَ نَفْسَهُ فَعَلَ، وَإِلَّا لَمْ يَفْعَلْ إِلَّا أَنْ لَا يُمْكِنهُ النِّكَاحُ أَو شِرَاءُ

قوله: **(عَن أَبِي حَنِيفَةَ: لِصَاحِبِ الحَمَّامِ)** في «التتارخانية»: كان أبو حنيفة لا يرى بأسًا بنظر الحمامي إلى عورة الرجل.

وفي «المحيط»: لا بأس أن يتولى صاحب الحمام عورة إنسان بيده عند التنوير، إذا كان يغض بصره.

وقال الفقيه أبو الليث: هذا في حالة الضرورة لا غير، وينبغي لكل واحد أن يتولى عانته بيده إذا تنوّر، انتهى «هندية».

فإن كان المُراد بالحمامي في عبارة «التتارخانية» المنوّر، ترجع إلى عبارة «المحيط»: وتقييد الفقيه مقبول يتعين العمل به، وإن كان المراد به المكيس، فلا ترجع إليها، إلا أنه ينظر الفرق بين المنوّر، والمكيس.

وفي «شرح العلامة عبد البر»: وينبغي أن يتولى طلي عورته بيده دون الخادم؛ لأن النبي ﷺ **«تولى طلي عورته بيده إذا تنور»**[١] ولأن كل موضع لا يجوز لغيره النظر إليه لا يجوز مسه، إلا فوق الثياب، ذكره الفقيه أبو الليث، ونقله عن التجنيس، والمزيد، ونظم ذلك فقال:

وللجنب التنوير يكره عندنا ... وبالنفس يطليه وبالغير يحظر

انتهى. وقد استفيد منه أن المسألة خلافية، وأن الصحيح عدم الجواز.

قوله: **(وَقِيلَ فِي خِتَانِ الكَبِيرِ... إلخ)** أفاد أن له مقابلًا، وهو ختن غيره له مطلقًا، وهو ما أفاده بقوله: والظاهر.

وفي «الهندية»: الشيخ الضعيف إذا أسلم، ولا يطيق الختان إن قال أهل البصر لا يطيق، يترك؛ لأن الواجب بالعذر تركه جائز، فترك السنة أولى. انتهى «خلاصة».

قوله: **(إِلَّا أَنْ لَا يُمْكِنهُ)** الصواب حذف لا.

(١) ذكره في رد المحتار (٢٦/ ٤٤١).

الجَارِيَةِ، وَالظَّاهِرُ فِي الكَبِيرِ أَنَّهُ يُخْتَتَنُ وَيَكْفِي قَطْعُ الأَكْثَرِ.

(وَلَا بَأْسَ بِتَقْبِيلِ يَدِ) الرَّجُلِ **(العَالِمِ)** وَالمُتَوَرِّعِ عَلَى سَبِيلِ التَّبَرُّكِ «دُرَر».

وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «الجَامِعِ» أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِتَقْبِيلِ يَدِ الحَاكِمِ المُتَدَيِّنِ **(وَالسُّلْطَانِ**

وفي «الهندية»: وإلا لم يفعله، إلا أن يمكنه أن يتزوج، أو يشتري ختانة تختنه، انتهى.

وقوله: ختانة تنازعه يتزوج، ويشتري.

قوله: **(وَيَكْفِي)** أي: في حصول السنة قطع أكثر الجلدة.

وفي «الهندية» عن «المحيط»: اختتن الصبي، ثم طالت جلدته إلى أن صارت بحال تستر ختنه، وإلا فلا، انتهى.

قوله: **(وَلَا بَأْسَ بِتَقْبِيلِ يَدِ الرَّجُلِ العَالِمِ)** بل تفيد الأحاديث سنيته، أو ندبه أخرج بالرجل المرأة، فلا يجوز تقبيل يدها، وأخرج بالعالم الجاهل.

قال الشرنبلالي في «رسالة المصافحة» بعدما ذكر كلامًا في التقبيل: فقد استفيد من هذا خمسة أقوال في قبلة التحية.

أحدها: كراهة التقبيل مطلقًا، وهو قول الإمام.

الثاني: قول الصاحبين إنه لا بأس به، أي: مطلقًا.

والثالث: التفصيل إن كانت القبلة للتبرك، كتقبيل يد العالم، والمتورع، والسلطان العادل، فقد رخصه بعض المتأخرين، وعلمت أن مفاد الأحاديث سنيتها، أو ندبها، كما أشار إليه العيني - رحمه الله تعالى -.

والرابع: تقبيل من لا يتبرك به، وإنما أراد فاعلها عرض الدنيا، وهو مكروه.

والخامس: إن أراد فاعلها تعظيم المسلم، وإكرامه، فلا بأس بها، انتهى.

قوله: **(وَنَقَلَ المُصَنِّفُ... إلخ)** لا حاجة إليه؛ لأنه داخل في قول المصنف بعد: والسلطان إذ هو من له سلطنة، وولاية.

العَادِلِ) وَقِيلَ: سُنَّةٌ «مُجْتَبى».

(وَتَقْبِيلُ رَأْسِهِ) أَي: العَالِمِ **(أَجْوَدُ)** كَمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ».

(وَلَا رُخْصَةَ فِيهِ) أَي: فِي تَقْبِيلِ اليَدِ **(لِغَيْرِهِمَا)** أَي: لِغَيْرِ عَالِمٍ وَعَادِلٍ هُوَ المُخْتَارُ «مُجْتَبَى» وَفِي المُحِيطِ: إِنْ لِتَعْظِيمِ إِسْلَامِهِ وَإِكْرَامِهِ جَازَ، وَإِنْ لِنَيْلِ الدُّنْيَا كُرِهَ.

(طَلَبَ مِنْ عَالِمٍ أَو زَاهِدٍ أَنْ) يَدْفَعَ إِلَيْهِ قَدَمِهِ وَ**(يُمَكِّنَهُ مِنْ قَدَمِهِ لِيُقَبِّلَهُ أَجَابَهُ،**

قوله: **(وَقِيلَ: سُنَّةٌ)** لما روي عن ابن عمر -رضي الله تعالى عنهما- أنه كان في سرية من سرايا رسول الله ﷺ فذكر قصة، قال: «**فدنونا من النبي ﷺ فقبلنا يده**»[1].

«وكانت فاطمة بنت رسول الله ﷺ إذا دخل عليها رسول الله ﷺ قامت إليه تقبله، وتجلسه مجلسها».

وأخرج أبو داود عن الزارع بن عامر قال: «**فجعلنا نتبادر من رواحلنا، ونقبل يد النبي ﷺ ورجله**»[2].

وأخرج الترمذي: «**أن قومًا من اليهود قبلوا يد النبي ﷺ**»[3].

ثم قال الشرنبلالي: فعلم من مجموع ما ذكرنا إباحة تقبيل اليد، والرجل، والرأس، والكشح، كما علم من الأحاديث المتقدمة إباحتها على الجبهة، وبين العينين، وعلى الشفتين إذا كان على وجه المبرة، والإكرام، فأما إذا كان على وجه الشهوة، فلا يجوز إلا في حق الحليل والحليلة، انتهى.

قوله: **(أَي: العَالِمِ)** ظاهره أن الأجود في السلطان الْيَدُ حِفْظًا لِأُبَّهَةِ الْإِمَارَةِ، وليحرر.

قوله: **(أَجْوَدُ)** لعل معناه أكثر ثوابًا.

قوله: **(أَجَابَهُ)** قدمه؛ لاعتماده، فإن الأحاديث تفيد جوازه كما تقدم.

---

(١) أخرجه أبو داود (٥٢٢٣)، وابن ماجه (٣٧٠٤)، وسنده ضعيف.

(٢) أخرجه أبو داود (٥٢٢٣)، وابن ماجه (٣٧٠٤)، وسنده ضعيف.

(٣) أخرجه ابن ماجه (٣٨٣٦).

وَقِيلَ لَا) يُرَخَّصُ فِيهِ كَمَا يُكْرَهُ تَقْبِيلُ المَرْأَةِ فَمَ أُخْرَى أَو خَدَّهَا عِنْدَ اللِّقَاءِ أَو الوَدَاعِ كَمَا فِي «القُنْيَةِ» مُقَدّمًا لِلْقِيلِ.

قَالَ: **(وَ)** مَا يَفْعَلُهُ الجُهَّالُ مِنْ **(تَقْبِيلِ يَدِ نَفْسِهِ إِذَا لَقِيَ غَيْرَهُ)** فَهُوَ **(مَكْرُوهٌ)** فَلَا رُخْصَةَ فِيهِ، وَأَمَّا تَقْبِيلُ يَدِ صَاحِبِهِ عِنْدَ اللِّقَاءِ فَمَكْرُوهٌ إِجْمَاعًا.

(وَكَذَا) مَا يَفْعَلُونَهُ مِنْ تَقْبِيلِ **(الأَرْضِ بَيْنَ يَدَي العُلَمَاءِ)** وَالعُظَمَاءِ فَحَرَامٌ، وَالفَاعِلُ وَالرَّاضِي بِهِ آثِمَانِ؛ لِأَنَّهُ يُشْبِهُ عِبَادَةَ الوَثَنِ، وَهَلْ يَكْفُرَانِ؟ عَلَى وَجْهِ العِبَادَةِ وَالتَّعْظِيمِ كُفْرٌ، وَإِنْ عَلَى وَجْهِ التَّحِيَّةِ لَا، وَصَارَ آثِمًا مُرْتَكِبًا لِلْكَبِيرَةِ، وَفِي المُلْتَقَطِ: التَّوَاضُعُ لِغَيْرِ اللَّهِ حَرَامٌ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: يَجُوزُ بَلْ يُنْدَبُ القِيَامُ تَعْظِيمًا لِلْقَادِمِ كَمَا يَجُوزُ القِيَامُ، وَلَو لِلْقَارِئِ بَيْنَ يَدَي العَالِمِ، وَسَيَجِيءُ نَظْمًا.

قوله: **(كَمَا يُكْرَهُ تَقْبِيلُ المَرْأَةِ فَمَ أُخْرَى)** أي: بشهوة، والأولى حذفه، فإنه نقله سابقًا عنها.

قوله: **(مُقَدّمًا لِلْقِيلِ)** أي: الواقع في عبارة المصنف.

قوله: **(فَهُوَ مَكْرُوهٌ)** أي: تحريمًا، ويدل عليه قوله بعد: فلا رخصة فيه.

قوله: **(وَأَمَّا تَقْبِيلُ يَدِ صَاحِبِهِ عِنْدَ اللِّقَاءِ)** هو لا يخرج عن الأقوال المتقدمة، فلا وجه لحكاية الإجماع عليه.

قوله: **(فَحَرَامٌ)** أي: فهو حرام.

قوله: **(لأَنَّهُ يُشْبِهُ عِبَادَةَ الوَثَنِ)** من حيث إن فيه صورة السجود لغير الله تعالى.

قوله: **(التَّوَاضُعُ لِغَيْرِ اللَّهِ حَرَامٌ)** المراد التواضع؛ لتحصيل أغراض الدنيا، أو شهوة حرام، كتواضع المحب لمحبوبه، فأما تواضعه لفقير، وكبير في السن، ولمعلم، فيرجع إلى الله تعالى.

قوله: **(يَجُوزُ بَلْ يُنْدَبُ)** قال الشرنبلالي: اختلفوا فيه أي: القيام، فمنهم

فَائِدَةٌ: قِيلَ التَّقْبِيلُ عَلَى خَمْسَةِ أَوْجُهٍ: قُبْلَةُ المَوَدَّةِ لِلْوَلَدِ عَلَى الخَدِّ، وَقُبْلَةُ الرَّحْمَةِ لِوَالِدَيْهِ عَلَى الرَّأْسِ، وَقُبْلَةُ الشَّفَقَةِ لأَخِيهِ عَلَى الجَبْهَةِ، وَقُبْلَةُ الشَّهْوَةِ لِامْرَأَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ عَلَى الفَمِ، وَقُبْلَةُ التَّحِيَّةِ لِلْمُؤْمِنِينَ عَلَى اليَدِ، وَزَادَ بَعْضُهُمْ: قُبْلَةُ الدِّيَانَةِ لِلحَجَرِ الأَسْوَدِ «جَوْهَرَةٌ».

من منع ذلك، لما روى أبو داود ـ بإسناده إلى أبي أمامة ـ قال: «**خرج علينا رسول الله ﷺ متوكئًا على عصا، فقمنا إليه، فقال: لا تقوموا كما تقوم الأعاجم بعضهم لبعض**»(١). ومنهم من أباحه؛ استدلالًا بـ «**قيام النبي ﷺ لفاطمة ـ رضي الله تعالى عنها ـ**».

ومنهم من فصَّل على ما قاله قاضي خان: قوم يقرؤون القرآن، أو واحد، فدخل عليه واحد من الأشراف، قالوا: إن دخل عليه عالم، أو أبوه، أو أستاذه، جاز أن يقوم لأجله، وفيما سوى ذلك لا يجوز، انتهى.

وفي «مجمع الفتاوى» للأنطاكي: قيام القارئ جائز، إذا جاء أعلم منه، أو أستاذه الذي علمه القرآن، أو العلم، أو أبوه، أو أمه، ولا يجوز القيام لغيرهم، وإن كان الجائي من الأجلة، والأشراف.

ونقل الشرنبلالي -عن ابن وهبان- ما نصه: أقول، وفي عصرنا ينبغي أن يستحب ذلك. أي: القيام لما يورث تركه من الحقد، والبغضاء، والعداوة لا سيما إذا كان ذلك في مكان اعتيد فيه القيام، وما ورد من التوعد عليه إنما هو في حق من يحب القيام بين يديه كما يفعله الترك، والأعاجم، وعدم وروده عن النبي ﷺ والصحابة، ولم يفعلوه.

أي: القيام للنبي ﷺ لا يدل على كراهته؛ لأنه لم يكن من عادتهم، وقد ورد: «**قوموا لسيدكم**»(٢) انتهى.

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٥٣، رقم ٢٢٢٣٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٣٣، رقم ٢٥٥٨١)، والبيهقي في شعب الإيمان (٦/ ٤٦٩، رقم ٨٩٣٧).

(٢) تقدم.

قُلْتُ: وَتَقَدَّمَ فِي الحَجِّ تَقْبِيلُ عَتَبَةِ الكَعْبَةِ.

وَفِي «القُنْيَةِ» فِي بَابِ مَا يَتَعَلَّقُ بِالمَقَابِرِ: تَقْبِيلُ المُصْحَفِ قِيلَ بِدْعَةٌ، لَكِن رُوِيَ عَن عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ كَانَ يَأْخُذُ المُصْحَفَ كُلَّ غَدَاةٍ وَيُقَبِّلُهُ وَيَقُولُ: عَهْدُ رَبِّي وَمَنْشُورُ رَبِّي عَزَّ وَجلَّ، وَكَانَ عُثْمَانُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يُقَبِّلُ المُصْحَفَ وَيَمْسَحُهُ عَلَى وَجْهِهِ.

وَأَمَّا تَقْبِيلُ الخُبْزِ فَجَوَّزَ الشَّافِعِيَّةُ أَنَّهُ بِدْعَةٌ مُبَاحَةٌ، وَقِيلَ: حَسَنَةٌ. وَقَالُوا: يُكْرَهُ دَوْسُهُ لَا بَوْسُهُ. ذَكَرَهُ ابنُ قَاسِمٍ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى شَرْحِ المِنْهَاجِ لابْنِ حجر فِي بَحْثِ الوَلِيمَةِ، وَقَوَاعِدُنَا لَا تَأْبَاهُ، وَجَاءَ: لَا تَقْطَعُوا الخُبْزَ بِالسِّكِّينِ وَأَكْرِمُوهُ فَإِنَّ اللَّهَ أَكْرَمَهُ].

أي: حين قدم عليهم سعد، الظاهر أنه أحد السعدين، إما سعد بن معاذ، وإما سعد بن عبادة، سيدا الأوس والخزرج.

قوله: (**تَقْبِيلُ عَتَبَةِ الكَعْبَةِ**) هي من قبلة الديانة.

قوله: (**قِيلَ بِدْعَةٌ**) هذا الصنيع يقتضي الضعف.

قوله: (**وَيَقُولُ: عَهْدُ رَبِّي**) أي: ما عهده إلينا، وأوصانا بالعمل بما فيه، فالعهد الوصية. ذكره في «القاموس» في جملة معان أخر له.

قوله: (**وَمَنْشُورُ رَبِّي**) قال في «القاموس»: المنشور، الرجل المنتشر الآمر، وما كان غير مختوم من كتب السلطان، والمراد كتاب ربي، ففيه تجريد عن بعض المعنى.

قوله: (**وَقِيلَ: حَسَنَةٌ**) كأنه لأنه من تعظيم النعمة.

قوله: (**لَا تَقْطَعُوا الخُبْزَ بِالسِّكِّينِ**) انظر هل النهي للتنزيه، أو للتحريم؟ ثم رأيت في «المجتبى»: لا يكره قطع الخبز، واللحم، بالسكين، انتهى.

قوله: (**وَأَكْرِمُوهُ**) من إكرامه بوسه، والمحافظة على ما يقع منه، وعدم الإسراف فيه حتى تبقى منه بقايا تضيع هملًا، ورميه في نواحي الدور.

قوله: (**فَإِنَّ اللَّهَ أَكْرَمَهُ**) أي: جعله قوتًا لمن كرمه من أنواع الحيوان، وهو ابن آدم، ولا يُختار للكريم إلا كريم، والله تعالى أعلم، وأستغفرُ الله العظيم.

فَصْلٌ فِي البَيْعِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**كُرِهَ بَيْعُ العُذْرَةِ**) رَجِيعُ الآدَمِيِّ (**خَالِصَةً لَا**) يُكْرَهُ ....

فَصْلٌ فِي البَيْعِ

لا ينبغي للرجل أن يشتغل بالتجارة ما لم يعلم أحكام البيع، والشراء ما يجوز منه، وما لا يجوز، وسئل عما يبيعه الأتراك في الأسواق، وغالب مالهم الحرام، ويجري بينهم الربا، والعقود الفاسدة، وأجيب بأنه على ثلاثة أوجه:

الأول: إن علم أن العين التي يغلب على الظن أنهم أخذوها من الغير بالظلم قائمة، وباعوه في الأسواق، فإنه لا ينبغي شراؤه منهم، وإن تداولته الأيدي.

الثاني: أن يعلم أن العين قائمة، إلا أنه اختلط بالغير، بحيث لا يمكن التمييز عنه، فعلى أصل أبي حنيفة بالخلط يدخل في ملكه، إلا أنه لا ينبغي أن يشترى منه حتى يرضى الخصم بدفع العوض، فإن اشتراه يدخل في ملكه مع الكراهة.

الثالث: إذا لم تبق العين المغصوبة، أو المأخوذة بالربا، أو غيره، فإن العالم بعدم بقائها يجوز له أن يشتري، والأولى أن لا يشتري، أفاده في «الهندية».

وفي رسالة الشرنبلالي المؤلفة في الرد على من نسب إلى مذهب أبي حنيفة -أن الحرام لا يتعدى إلى ذمتين- ما نصه: وقال نصير -رحمه الله- في أيام غارة المسلمين لا يشترى من العساكر شيء؛ لأنه حرام ملك الغير، ولا يباع منهم شيء بالدراهم، لأنهم خلطوا الدراهم، وإطلاقه عدم الحل بالشراء، والبيع بتلك الدراهم ظاهر على قول مشايخنا قبل أداء الضمان، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**كُرِهَ بَيْعُ العُذْرَةِ**) أي: وبطل «قهستاني».

وفي «البرجندي» عن «الخزانة»: بيع رجيع الآدمي باطل، إلا إذا غلب عليه تراب، انتهى «در منتقى».

بَلْ يَصِحُّ بَيْعُ **(السِّرْقِينِ)** أَي: الزِّبْلِ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ **(وَصَحَّ)** بَيْعُهَا **(مَخْلُوطَةً بِتُرَابٍ أَو رَمَادٍ غَلَبَ عَلَيْهَا)** فِي الصَّحِيحِ **(كَمَا صَحَّ الانْتِفَاعُ بِمَخْلُوطِهَا)** أَي: العُذْرَةِ

ويُقال: عاذر وعاذرة كما في «القاموس».

والعذرة وزان كلمة، ولا يعرف تخفيفها، وتطلق العذرة على فناء الدار؛ لأنهم يلقونها فيه، فهو مجاز من باب تسمية الظرف باسم المظروف، وقيل: بالعكس، وجعلها صاحب «القاموس» من باب المشترك، انتهى، أفاده العلامة نوح.

وفي «القهستاني»: وكذا بيع كل ما انفصل من الآدمي، كالشعر، والظفر؛ ولذا وجب دفنه.

قوله: **(بَلْ يَصِحُّ بَيْعُ السِّرْقِينِ)** أي: من غير خلاف، والسرقين بفتح السين، وكسرها وبالجيم والقاف.

قال في «المصباح»: السرجين كلمة أعجمية، وأصلها سركين بالكاف، فعرّبت إلى الجيم، والقاف.

قال الأصمعي: إنما كسر أوله؛ لموافقة الأبنية العربية، ولا يجوز «الفتح»؛ لفقد فعلين بالفتح، وهو الروث، والبعر، وَالْخِثْيِ، كما في «حاشية الحموي» من أول الفن الثاني، وأفاده أبو السعود.

قوله: **(أَي: الزِّبْلِ)** بالكسر، وكأمير السرقين «قاموس».

قوله: **(وَصَحَّ بَيْعُهَا مَخْلُوطَةً)** بأن يحمل إليها نحو التراب، أو الرماد دون العكس، فإن حمل النجس ممنوع «قهستاني».

قوله: **(فِي الصَّحِيحِ)** مقابله ما في «الهندية»، و«المحيط» و«الاختيار» من صحة بيع المخلوط مطلقًا من غير تقييد بالغلبة.

قال «القهستاني»: فإما أن يحمل المطلق على المقيد، أو يحمل على الروايتين، أو على الرخصة، والاستحسان، انتهى. فالمطلق على الرخصة والمقيد على الاستحسان.

بَلْ بِهَا خَالِصَةً عَلَى مَا صَحَّحَهُ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ خِلَافًا لِتَصْحِيحِ «الهِدَايَةِ» فَقَد اخْتَلَفَ التَّصْحِيح. وَفِي «المُلْتَقَى» أَنَّ الانْتِفَاعَ كَالبَيْعِ: أَي: فِي الحُكْمِ، فَافْهَمْ.

(**وَجَازَ أَخْذُ دَيْنٍ عَلَى كَافِرٍ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ**) لِصِحَّةِ بَيْعِهِ (**بِخِلَافِ**) دَيْنٍ عَلَى (**المُسْلِمِ**) لِبُطْلَانِهِ إِلَّا إِذَا وَكَّلَ ذِمِّيًّا بِبَيْعِهِ فَيَجُوزُ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا، وَعَلَى هَذَا لَو مَاتَ مُسْلِمٌ وَتَرَكَ ثَمَنَ خَمْرٍ بَاعَهُ مُسْلِمٌ لَا يَحِلُّ لِوَرَثَتِهِ كَمَا بَسَطَهُ «الزَّيْلَعِيُّ».

قوله: (**بَلْ بِهَا خَالِصَةً**) قال الفقيه أبو الليث في «شرح الجامع الصغير»: روي عن أبي حنيفة في الانتفاع بالعذرة روايتان، في إحدى الروايتين يكره، وفي الثانية لا يكره، فعلى قياس الرواية بعدم الكراهة ينبغي أن يجوز بيعه، انتهى «إتقاني».

قوله: (**أَي: فِي الحُكْمِ**) فيصح الانتفاع بها مخلوطة بغالب، أو مطلقًا على ما تقدم، لا بغير المخلوطة على إحدى روايتين.

قوله: (**لِصِحَّةِ بَيْعِهِ**) لأنه مال متقوم في حق الكافر، فملكه البائع، فيحل الأخذ منه.

قوله: (**لِبُطْلَانِهِ**)؛ لأن الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم، فبقي الثمن على ملك المشتري، فلا يحل له أخذه من البائع.

قوله: (**بَاعَهُ مُسْلِمٌ**) ولو بطريق الوكالة.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»**) حيث قال، وعلى هذا قالوا: لو مات رجل، وكسبه من بيع الباذق، أو الظلم، أو أخذ الرشوة، يتورع الورثة، ولا يأخذون منه شيئًا، وهو أولى بهم، ويردّونها على أربابها إن عرفوهم، وإلا تصدقوا بها؛ لأن سبيل الكسب الخبيث التصدق إذا تعذر الرد على صاحبه، انتهى.

تنبيه:

في «المنتقى» عن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ في امرأة نائحة، أو صاحب طبل، أو مزمار اكتسب مالًا، إن كان على شرط رده على أصحابه إن عرفهم، يريد بقوله: على شرط، أنهم شرطوا في أوله مالًا بإزاء النياحة، أو بإزاء

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: الحُرْمَةُ تَنْتَقِلُ مَعَ العِلْمِ إِلَّا لِلوَارِثِ إِلَّا إِذَا عَلِمَ رَبَّهُ.

قُلْتُ: وَمَرَّ فِي البَيْعِ الفَاسِدِ، لَكِن فِي «المُجْتَبَى»: مَاتَ وَكَسْبُهُ حَرَامٌ؛ فَالمِيرَاثُ حَلَالٌ، ثُمَّ رَمَزَ وَقَالَ: لَا نَأْخُذُ بِهَذِهِ الرِّوَايَةِ، وَهُوَ حَرَامٌ مُطْلَقًا عَلَى الوَرَثَةِ، فَتَنَبَّهْ!

(وَ) جَازَ **(تَحْلِيَةُ المُصْحَفِ)** لِمَا فِيهِ مِنْ تَعْظِيمِهِ كَمَا فِي نَقْشِ المَسْجِدِ.

الغناء، وهذا؛ لأنه حينئذ يكون المال بمقابلة المعصية، فأخذه معصية، والسبيل أن يرده إن عرف صاحبه، والتصدق به إن لم يعرف؛ ليصل إليه نفع ماله إن لم يصل إليه عين ماله.

أما إذا كان الأخذ غير معصية، بأن لا يكون على شرط، والدفع حصل من المالك برضاه، فيكون له، ويكون حلالًا «هندية» بتصرف.

قوله: **(إِلَّا لِلوَارِثِ)** الذي في «البزازية»: أنه إن علم المال الحرام بعينه، لا يحل له أخذه، وإن لم يعلمه بعينه أخذه حكمًا.

وأما في الديانة، فإنه يتصدق به بنية الخصماء، أفاده الحموي.

قوله: **(لَا نَأْخُذُ بِهَذِهِ الرِّوَايَةِ)** ذكر في «المحيط» عن «التتارخانية»: حل المال للوارث وإن علم بحرمته، رواية غير مأخوذ بها. وفي «فتاوى أهل سمرقند»: ولسنا نأخذ بهذه الرواية، بل هو حرام على الورثة، انتهى.

قوله: **(فَتَنَبَّهْ)** أشار به إلى ضعف ما في «الأشباه».

قوله: **(وَجَازَ تَحْلِيَةُ المُصْحَفِ)** قال في «الخانية»: لا بأس أن يجعل المصحف مذهبًا، أو مفضضًا، وعن أبي يوسف: أنه يكره جميع ذلك، واختلف في قول محمد، انتهى «هندية».

وفي «العيني»: وجاز أيضًا تحليته أي: تحلية المصحف بالذهب، والفضة، واللازورد، ونحوها؛ لأن في ذلك تعظيمه، انتهى.

وظاهر هذا ولو غير تمويه، بأن يتخلص منه شيء من أحد النقدين، وجاز شراؤه، وقال محمد: لا يجوز بيعه، ولا شراؤه «مكي» عن السمرقندي.

قوله: **(كَمَا فِي نَقْشِ المَسْجِدِ)** هي مسألة خلافية.

(وَتَعْشِيرُهُ وَنَقْطُهُ) أَي: إِظْهَارُ إِعْرَابِهِ، وَبِهِ يَحْصُلُ الرِّفْقُ جِدًّا خُصُوصًا لِلعَجَمِ

قال في «الهندية»: لا بأس بنقش المسجد بالجص، والساج، وماء الذهب، وَالصَّرْفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ أَفْضَلُ، انتهى «سراجية».

وعليه الفتوى مضمرات، وكره بعض مشايخنا النقوش على المحراب، وحائط القبلة؛ لأن ذلك يشغل قلب المصلي، وذكر الفقيه أبو جعفر: أن نقش الحيطان مكروه، قلَّ ذلك أو كَثُر.

فأما نقش السقف، فالقليل يرخص فيه، والكثير مكروه، انتهى.

تنبيه:

غرس الشجر في المسجد إن كان ينفع الناس بظله، ولا يضيق على الناس، ولا يُفَرِّقُ الصُّفُوفَ لا بأس به، وإن كان لنفع نفسه بورق، أو ثمر، أو يُفَرِّقُ الصُّفُوفَ، أو كان في موضع يقع به المشابهة بين البيعة، والمسجد يكره، انتهى «هندية».

ولم أر حكم ما إذا احتاج المسجد الذي جعل نفسه الواقف محل الوضوء؛ لحفر بئر ماء يستنبط منها للطهارة، والظاهر جوازه إن كان لا يضر بالمسجد؛ لأن هذا أولى من غرس الشجر.

ثم رأيت في «الهندية» في آخر الباب الأول من إحياء الموات نقلًا عن «الكبرى»: أراد أن يحفر بئرًا في مسجد من المساجد، إذا لم يكن في ذلك ضرر بوجه من الوجوه، وفيه نفع من كل وجه فله ذلك، كذا قال هنا، وذكر في باب المسجد قبل كتاب الصلاة أنه لا يحفر في المسجد بئر، ومن حفرها، فهو ضامن لما حفر، والفتوى على المذكور هنا.

قوله: **(وَتَعْشِيرُهُ)** هو أن يجعل على كل عشر آيات من القرآن الكريم علامة.

قوله: **(أَي: إِظْهَارُ إِعْرَابِهِ)** قال في «القاموس»: نقط الحرف أعجمه، ومعلوم أن الإعجام لا يظهر به الإعراب إنما يظهر بالشكل؛ فكان المراد به ما يعمه.

فَيُسْتَحْسَنُ وَعَلَى هَذَا لَا بَأْسَ بِكِتَابَةِ أَسَامِي السُّورِ وَعَدِّ الآيِ وَعَلَامَاتِ الوَقْفِ وَنَحْوِهَا فَهِيَ بِدْعَةٌ حَسَنَةٌ «دُرَر» وَ«قُنْيَة» وَفِيهَا: لَا بَأْسَ بِكَوَاغِدِ أَخْبَارٍ وَنَحْوِهَا فِي مُصْحَفٍ وَتَفْسِيرٍ وَفِقْهٍ.

وَتُكْرَهُ فِي كُتُبِ نُجُومٍ وَأَدَبٍ، وَيُكْرَهُ تَصْغِيرُ مُصْحَفٍ وَكِتَابَتُهُ بِقَلَمٍ دَقِيقٍ: يَعْنِي تَنْزِيهًا، وَلَا يَجُوزُ لَفُّ شَيْءٍ فِي كَاغِدِ فِقْهٍ وَنَحْوِهِ، وَفِي كُتُبِ الطِّبِّ يَجُوزُ.

قال في «البرهان»: وأصل الرواية، أنه يكره التعشير، والنقط في المصحف؛ لأن فيهما ترك التجريد، وقد قال ابن مسعود: جرّدوا القرآن، ولا تلحقوا به ما ليس منه، انتهى.

والتجريد يحتمل معنيين:

الأول، تجريده في التلاوة، فلا تخلطوا به غيره.

والثاني، جردوه في الخط من النقط، والتعشير، انتهى «مكي».

قوله: **(وَعَلَى هَذَا)** أي: على اعتبار حصول الرفق.

قوله: **(وَنَحْوِهَا)** كالسجدة علامة على آيات السجود.

قوله: **(لَا بَأْسَ بِكَوَاغِدِ أَخْبَارٍ وَنَحْوِهَا)** قال في «الهندية»: سُئِل أبو حامد ـ رحمه الله تعالى ـ عن الكواغد من الأخبار، ومن المتعلقات يستعملها الوراقون في الغلاف، فقال: إن كان في المصحف، أو في كتب الفقه، أو في التفسير، فلا بأس به، وإن كان في كتب الأدب، والنجوم، يكره لهم ذلك، كذا في «الغرائب» ولم يبين المراد بالأخبار، هل المراد الأحاديث أو التواريخ!

قوله: **(وَيُكْرَهُ تَصْغِيرُ مُصْحَفٍ... إلخ)** في «المنح» عن «القنية»: ينبغي لمن أراد كتابة القرآن، أن يكتبه بأحسن خط، وأبينه على أحسن ورقة، وأبيض قرطاس، بأفخم قلم، وأبرق مداد، ويفرّج السطور، ويفخم الحروف، ويضخم المصحف، انتهى.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** الذي في «المنح» ونحوه في «الهندية»: ولا يجوز لف شيء في كاغد فيه مكتوب من الفقه، وفي الكلام الأولى أن لا يفعل، وفي

(وَ) جَازَ (**دُخُولُ الذِّمِّيِّ مَسْجِدًا**) مُطْلَقًا، وَكَرِهَهُ مَالِكٌ مُطْلَقًا، وَكَرِهَهُ مُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ فِي المَسْجِدِ الحَرَامِ.

قُلْنَا: النَّهْيُ تَكْوِينِيٌّ لَا تَكْلِيفِيٌّ، ....

كتب الطب: يجوز ولو كان فيه اسم الله تعالى أو اسم النبي ﷺ يجوز محوه؛ ليلف فيه شيء؛ ومحو بعض الكتابة بالريق يجوز؛ وقد ورد النهي عن محو اسم الله تعالى بالبصاق، ولم يبين محو كتابة القرآن بالريق، هل هو كاسم الله تعالى أو كغيره.

قوله: (**وَجَازَ دُخُولُ الذِّمِّيِّ مَسْجِدًا**) ولو جنبًا، كما في «الأشباه».

وفي «الهندية» عن «التتمة»: يكره للمسلم الدخول في البيعة، والكنيسة، وإنما يكره من حيث إنه مجمع الشياطين، لا من حيث إنه ليس له حق في الدخول، انتهى «تتارخانية».

نكر المسجد؛ ليعم كل مسجد، وانظر هل المستأمن ورسول أهل الحرب مثله، ومقتضى استدلالهم على الجواز، بإنزال رسول الله ﷺ وفد ثقيف في المسجد، جوازه، ويحرر.

قوله: (**النَّهْيُ تَكْوِينِيٌّ**) قال في «الهداية»: والآية محمولة على الحضور استيلاء، واستعلاء، أو طائفين عراة، كما كانت عادتهم في الجاهلية.

وقال الإتقاني: والآية عند أصحابنا محمولة على أن يمنعوا من تولي المسجد الحرام؛ للقيام بمصالحه، ويعزلون عن ذلك، أو على طوافهم عراة، كما كانوا يفعلون كذلك في الجاهلية.

فأمر الله تعالى بتنزيه المسجد الحرام عن ذلك؛ لا أنّ نفس الدخول ممنوع، يدل على هذا ما حدّث به البخاري في «جامعه الصحيح» بإسناده إلى حميد بن عبد الرحمن بن عوف: «**أن أبا هريرة أخبره أن أبا بكر الصديق ـ رضي الله تعالى عنهما ـ بعثه في الحجة التي أمره فيها النبي ﷺ قبل حجة الوداع، في رهط يؤذن في الناس ألا لا يحجن بعد العام مشرك، ولا يطوفن**

وَقَد جَوَّزُوا عُبُورَ عَابِرِ السَّبِيلِ جُنُبًا، وَحِينَئِذٍ فَمَعْنَى لَا يَقْرَبُوا: لَا يَحِجُّوا وَلَا يَعْتَمِرُوا عُرَاةً بَعْدَ حَجِّ عَامِهِمْ هَذَا عَامِ تِسْعٍ حِينَ أَمَرَ الصِّدِّيقُ وَنَادَى عَلَى بَعِيرِهِ

بالبيت عريان»(١) انتهى.

فهذا النهي، إما منصرف للمؤمنين أن يمنعوهم عن ذلك، أو لهم، وللكفار بناء على أنهم مخاطبون بفروع الشريعة، وليس هذا نهيًا تكوينيًا؛ لأنه ما لا يتخلف مدلوله عنه عقلًا، وهنا ليس كذلك، فتدبر.

وقال الحلبي: تكويني نسبة إلى التكوين الذي هو صفة قديمة ترجع إليها صفات الأفعال عند الماتريدية، فَمَعْنَى لَا يَقْرَبُوا، لا يخلق الله تعالى فيهم القربان، ومثال الأمر التكويني: ﴿ٱئْتِيَا طَوْعًا أَوْ كَرْهًا﴾ [فصلت: ١١].

ومثال الأمر التكليفي - ويُقال له التدويني: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣].

والفرق أن الامتثال لا يتخلف عن الأول عقلًا بخلاف الثاني، انتهى.

قوله: **(وَقَد جَوَّزُوا عُبُورَ عَابِرِ السَّبِيلِ جُنُبًا)** هذا إنما يحسن، لو ذكر دليل الشافعي الذي من جملته، ولأن الكافر لا يخلو عن الجنابة، فوجب تنزيه المسجد عنه.

وحاصل كلامه: أن هذا الدليل لا يتم؛ لأنه قد جوز إلخ، وفيه تأمل؛ لأن الحل عنده مقيد بالعبور من المسلم، والكلام فيما هو أعم من العبور.

قوله: **(فَمَعْنَى لَا يَقْرَبُوا)** تفريع على قوله: تكويني، وفي هذا التفريع نظر يعلم بالنظر؛ إذ يتوقف على استقراء تام بأنه لم يقع ذلك، والأولى ما جرى عليه غيره من أهل المذهب.

قوله: **(عَامِ تِسْعٍ)** بالجر بدل من عامهم.

قوله: **(وَنَادَى عَلَى بَعِيرِهِ)** المنادي على البعير بأربعين آية من أول سورة

---

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٥٨٦، رقم ١٥٤٣).

بِسُورَةِ بَرَاءَةٍ، وَقَالَ: «أَلَا لَا يَحُجُّ بَعْدَ عَامِنَا هَذَا مُشْرِكٌ وَلَا يَطُوفُ عُرْيَانٌ»(١) رَوَاهُ الشَّيْخَانِ وَغَيْرُهُمَا، فَلْيُحْفَظْ!

قُلْتُ: وَلَا تَنْسَ مَا مَرَّ فِي فَصْلِ الجِزْيَةِ. **(وَ)** جَازَ **(عِيَادَتُهُ)** بِالإِجْمَاعِ ....

براءة، هو علي ـ كرم الله تعالى وجهه ـ وقد أرسله ﷺ عقب الصدّيق، فلحقه، والحكمة في ذلك؛ ليكون الآمر بذلك من أهل بيته ﷺ.

قوله: **(وَلَا تَنْسَ مَا مَرَّ فِي فَصْلِ الجِزْيَةِ)** حيث قال، وأما دخول المسجد الحرام، فذكر في «السير الكبير»: المنع.

وفي «الجامع الصغير»: عدمه، والسير الكبير آخر تصنيف محمد -رحمه الله تعالى- والظاهر، أنه أورد فيه ما استقر عليه الحال، انتهى.

وذكر قبل هذا، ويمنعون من استيطان مكة، والمدينة؛ لأنها من أرض العرب، قال ـ عليه الصلاة والسلام ـ: «**لا يجتمع في أرض العرب دينان**»(٢) ولو دخل لتجارة، جاز، ولا يطيل، انتهى.

قوله: **(وَجَازَ عِيَادَتُهُ)** من إضافة المصدر إلى مفعوله، أي: وجاز عيادة المسلم الذمي سواء كان يهوديًّا، أو نصرانيًّا «مكي»، عن السمرقندي قال في «المصباح»: عدت المريض عيادة، زرته، والذكر عائد، وجمعه عواد، والأنثى عائدة، وجمعها عوّد بلا ألف، وإنما جاز، لما روي: أن يهوديًّا مرض بجوار النبي ﷺ فقال: «**قوموا بنا نعود جارنا اليهودي، فعاده وقعد عند رأسه، وقال: قُل لا إله إلا الله محمدٌ رسولُ الله، فنظر المريض إلى أبيه، فقال أبوه: أجبه، فأجابه، وشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا رسول الله، ثم مات، فقال**

---

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٥٨٦، رقم ١٥٤٣)، وأحمد (١٥٦١٢).

(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٢٧٤، رقم ٢٦٣٩٥). وأخرجه أيضا: الطبراني في الأوسط (٢/ ١٢، رقم ١٠٦٦) قال الهيثمي (٥/ ٣٢٥): رواه أحمد والطبراني في الأوسط ورجال أحمد رجال الصحيح غير ابن إسحاق وقد صرح بالسماع.

وَفِي عِيَادَةِ المَجُوسِيِّ: قَوْلَانِ. (وَ) جَازَ (عِيَادَةُ فَاسِقٍ) عَلَى الأَصَحِّ؛ لأَنَّهُ مُسْلِمٌ. وَالعِيَادَةُ مِنْ حُقُوقِ المُسْلِمِينَ (وَ) جَازَ (خِصَاءُ البَهَائِمِ) حَتَّى الهِرَّة.

النبي ﷺ: **الحمد لله الذي أنقذ بي نسمة من النار**»[1]. ولأن العيادة نوع بر، وقال الله تعالى: ﴿لَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ﴾ [الممتحنة: ٨].

قوله: **(وَفِي عِيَادَةِ المَجُوسِيِّ: قَوْلَانِ)** قال الإتقاني: ونص محمد في المجوسي: على أنه لا بأس بعيادته، ولكن المشايخ اختلفوا فيه.

تنبيه:

من العيادة المكروهة، إذا علمت أنك تُثْقِلُ على المريض، فَلَا تَعُدْهُ فَقَدْ قِيلَ مُجَالَسَةُ الثَّقِيلِ حُمَّى الرُّوحِ، وَلَا تُهَوِّلْ عَلَى الْمَرِيضِ، وَلَا تُحَرِّكْ رَأْسَك وَلَا تَقُلْ مَا عَلِمْت أَنَّك عَلَى هَذِهِ الْحَالِ الشَّدِيدَةِ، بَلْ هَوِّنْ عَلَيْهِ الْمَرَضَ وَطَيِّبْ قَلْبَهُ، وَقُلْ لَهُ أَرَاك بِخَيْرٍ بِتَأْوِيلٍ وَاذْكُرْ لَهُ مَا يُزِيدُ رَجَاءَهُ فِي رَحْمَةِ اللَّهِ تَعَالَى بِشَيْءٍ مِنَ التَّخْوِيفِ وَلَا تَضَعْ يَدَك عَلَى رَأْسِهِ فَرُبَّمَا يُؤْذِيهِ إلَّا إذَا طَلَبَهُ وَقُلْ لَهُ إذَا دَخَلْت عَلَيْهِ، كَيْف تَجِدُك كَذَا جَاءَ عَنِ السَّلَفِ وَلَا تَقُلْ لَهُ أَوْص أو سبل على المسجد كذا أو تصدّق على المساكين لا تنس نفسك فَإِنَّهُ مِنْ أَعْمَالِ الْجهَالةِ، انتهى. «مجتبى».

قوله: **(وَجَازَ عِيَادَةُ فَاسِقٍ)** وهذا غير حكم المخالطة، ذكر صاحب «الملتقط»: يكره للمشهور المقتدى به الاختلاط برجل من أهل الباطل، والشر، إلا بقدر الضرورة؛ لأنه يعظم أمره بين الناس، ولو كان رجل لا يعرف يداريه؛ ليدفع الظلم عن نفسه من غير إثم فلا بأس به، انتهى.

قوله: **(وَجَازَ خِصَاءُ البَهَائِمِ)** بالمد، وهو نزع الخصية، ويُقال: خصي، ومخصي، فيجوز استعمال فعيل، ومفعول، كما في «المصباح».

قوله: **(حَتَّى الهِرَّة)** والظاهر أن الدجاج كذلك، وقد قيل: إن البهيمة كل حي لا يميز.

---

(١) ذكره في «البدائع» (١١/ ١٦).

وَأَمَّا خِصَاءُ الآدَمِيِّ فَحَرَامٌ، قِيلَ: وَالفَرَسُ وَقَيَّدُوهُ بِالمَنْفَعَةِ وَإِلَّا فَحَرَامٌ.

(وَإِنْزَاءُ الحَمِيرِ عَلَى الخَيْلِ) كَعَكْسِهِ «قهسْتَانِيّ».

(وَالحُقْنَةُ) لِلتَّدَاوِي وَلَو لِلرَّجُلِ بِطَاهِرٍ لَا بِنَجَسٍ، وَكَذَا كُلُّ تَدَاوٍ لَا يَجُوز إِلَّا بِطَاهِرٍ، وَجَوَّزَهُ فِي «النِّهَايَةِ» بِمُحَرَّمٍ إِذَا أَخْبَرَهُ طَبِيبٌ مُسْلِمٌ أَنَّ فِيهِ شِفَاءً وَلَمْ يَجِدْ

قال في «القاموس»: البهيمة كل ذات أربع قوائم، ولو في الماء، أو كل حي لا يميز، انتهى.

وعمومه للدجاج، ونحوه على التفسير الثاني ظاهر.

قوله: **(قِيلَ: وَالفَرَسُ)** ذكر شمس الأئمة الحلواني: أنه لا بأس به عند أصحابنا، وذكر شيخ الإسلام: أنه حرام.

قوله: **(وَقَيَّدُوهُ بِالمَنْفَعَةِ)** أي: أو دفع المضرة، قال في «الهندية» بعد ذكر خصاء الخيل: وأما في غيره من البهائم، فلا بأس به، إذا كان فيه منفعة، وأما إذا لم يكن منفعة، أو دفع ضرر، فهو حرام، كذا في «الذخيرة»، وعللوا جواز الخصاء؛ بأن فيه تطييبًا للحم، وترك النكاح، والنزو.

تنبيه:

لا بأس بكي البهائم للعلامة، ولا بأس بكي الصبيان، إذا كان لداء أصابهم؛ لأن ذلك مداواة، وكذا لا بأس بذبح الهرة، إذا كانت مؤذية، ويكره ضربها، وتعريك أُذنها، ولا بأس بثقب أذن البنات الأطفال؛ لأنهم كانوا يفعلون ذلك في زمن رسول الله ﷺ ولأنه إيلام لمنفعة الزينة، انتهى، «سري الدين» عن «المحيط».

قوله: **(عَلَى الخَيْلِ)** الأحسن الرمكة؛ لأن الخيل اسم جمع يستوي فيه الذكر والأنثى، انتهى.

قوله: **(لِلتَّدَاوِي)** أي: لأجل نفع.

قوله: **(وَجَوَّزَهُ فِي «النِّهَايَةِ»... إلخ)** قال في «الهندية»: ولو أن مريضًا أشار

مُبَاحًا يَقُومُ مَقَامَهُ.

قُلْتُ: وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: وَمَعْنَى قَوْلِهِ ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ»(١) نَفْيُ الحُرْمَةِ عِنْدَ العِلْمِ بِالشِّفَاءِ دَلَّ عَلَيْهِ جوازُ إِسَاغَةِ اللقْمَةِ بِالخَمْرِ وَجَوَازُ شُرْبِهِ لإِزَالَةِ العَطَشِ انْتَهَى. وَقَد قَدَّمْنَاهُ.

(وَ) جَازَ (**رِزْقُ القَاضِي**) مِنْ بَيْتِ المَالِ لَو بَيْتُ المَالِ حَلاَلاً جُمِعَ بِحَقٍّ وَإِلَّا لَمْ يَحِلَّ، وَعَبَّرَ بِالرِّزْقِ لِيُفِيدَ تَقْدِيرُهُ بِقَدْرِ مَا يَكْفِيهِ وَأَهْلِهِ فِي كُلِّ زَمَانٍ وَلَو غَنِيًّا فِي

إليه الطبيب بشرب الخمر، روي عن جماعة من أئمة «بلخ»: أنه ينظر إن كان يعلم يقينًا أنه يصح حل التناول.

وقال الفقيه عبد الملك -عن أستاذه-: لا يحل التناول «ذخيرة».

ونقل عن التمرتاشي: يجوز للعليل شرب الدم، والبول، وأكل الميتة للتداوي، إذا أخبره طبيب مسلم أن شفاءه فيه، ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه، وإن قال الطبيب يتعجل شفاؤك فيه وجهان، انتهى.

وفي «خزانة الفتاوى»: وأكل خرء الحمام ـ للدواء ـ لا بأس به، انتهى.

قوله: (**وَجَازَ رِزْقُ القَاضِي**) لأنه حبس نفسه لمصلحة المسلمين؛ والحبس من أسباب النفقة؛ وعلى هذا كانت الصحابة؛ والتابعون؛ وقد فرض رسول الله ﷺ لبعض عماله.

قوله: (**وَإِلَّا لَمْ يَحِلَّ**) لأنه مال الغير، فيجب رده على صاحبه، انتهى «زيلعي». وظاهره، ولو اختلط بعضه ببعض، وجهلت أربابه.

---

(١) حديث أم سلمة: أخرجه أبو يعلى (١٢/ ٤٠٢، رقم ٦٩٦٦)، قال الهيثمي (٥/ ٨٦): رجال أبي يعلى رجال الصحيح خلا حسان بن مخارق، وقد وثقه ابن حبان. والطبراني (٢٣/ ٣٢٦، رقم ٧٤٩)، والبيهقي (١٠/ ٥، رقم ١٩٤٦٣)، وإسحاق بن راهويه (١/ ١٣٩، رقم ٩٨)، وابن حبان (٤/ ٢٣٣، رقم ١٣٩١).
حديث ابن مسعود الموقوف: أخرجه الحاكم (٤/ ٢٤٢، رقم ٧٥٠٩)، والبيهقي (١٠/ ٥، رقم ١٩٤٦٤)، والطبراني (٩/ ٣٤٥، رقم ٩٧١٦)، وذكره البخاري تعليقًا (٥/ ٢١٢٩). قال المناوي (٢/ ٢٥٢): قال في المهذب - أي: الذهبي: إسناده صحيح.

الأَصَحِّ، وَهَذَا لَو بِلَا شَرْطٍ، وَلَو بِهِ كَالأُجْرَةِ فَحَرَامٌ لِأَنَّ القَضَاءَ طَاعَةٌ فَلَمْ تجْز كَسَائِرِ الطَّاعَاتِ.

قُلْتُ: وَهَلْ يَجْرِي فِيهِ كَلَامُ المُتَأَخِّرِينَ، يُحَرَّرُ!

(وَ) جَازَ (**سَفَرُ الأَمَةِ وَأُمِّ الوَلَدِ**) وَالمُكَاتَبَةِ وَالمُبَعَّضَةِ (**بِلَا مَحْرَمٍ**) هَذَا فِي زَمَانِهِمْ، أَمَّا فِي زَمَانِنَا فَلَا لِغَلَبَةِ أَهْلِ الفَسَادِ، وَبِهِ يُفْتَى «ابنُ كَمَال».

(وَ) جَازَ (**شِرَاءُ مَا لَا بُدَّ لِلصَّغِيرِ مِنْهُ وَبَيْعُهُ**) أَي: بَيْعُ مَا لَا بُدَّ لِلصَّغِيرِ مِنْهُ (**لأَخٍ وَعَمٍّ وَأُمٍّ وَمُلْتَقِطٍ هُوَ فِي حِجْرِهِمْ**) أَي: فِي كَنَفِهِمْ وَإِلَّا لَا.

(وَ) جَازَ (**إِجَارَتُهُ لأُمِّهِ فَقَطْ**) ....

ومنه يعلم قول من يقول: المجموع من حرام مكس وغيره، إذا اختلط، وجهلت أربابه، يحل تناوله لمن هو مصرف بيت المال.

قوله: (**وَهَلْ يَجْرِي فِيهِ كَلَامُ المُتَأَخِّرِينَ**) أي: من جواز الاستئجار على الطاعة.

قوله: (**يُحَرَّرُ**) أقول من خصه بقراءة القرآن، أو والفقه لا يجوّزه فيما عداهما، ومن عمم في كل الطاعات، أجازه، وقد سبق في الإجارة.

قوله: (**وَجَازَ سَفَرُ الأَمَةِ وَأُمِّ الوَلَدِ**) لأن الأمة، أي: ونحوها بمنزلة المحرم لعامة الرجال، فيما يرجع إلى النظر، والمس، فكما يجوز للحرة أن تسافر مع المحرم، فكذا هي مع الأجنبي.

قوله: (**وَالمُبَعَّضَةِ**) عنده؛ لأنها كالمكاتبة، لا عندهما؛ لأنها حرة، إذ العتق لا يتجزأ عندهما.

قوله: (**وَجَازَ شِرَاءُ مَا لَا بُدَّ لِلصَّغِيرِ مِنْهُ**) كنفقة، وكسوة، واستئجار ظئر.

قوله: (**هُوَ فِي حِجْرِهِمْ**) بفتح الحاء، وكسرها.

قوله: (**وَإِجَارَتُهُ لأُمِّهِ**) لأنها تملك إتلاف منافعه بغير عوض بأن تستخدمه «حموي».

لَوْ فِي حِجْرِهَا وَكَذَا الْمُلْتَقِطُ عَلَى الأَصَحِّ، كَذَا عَزَاهُ الْمُصَنِّفُ لِشَرْحِ «الْمَجْمَعِ» وَلَمْ أَرَهُ فِيهِ، وَيَأْتِي مَتْنًا مَا يُنَافِيهِ، فَتَنَبَّهْ!

وَكَذَا لِعَمِّهِ عِنْدَ الثَّانِي خِلَافًا لِلثَّالِثِ، وَلَو آجَرَ الصَّغِيرُ نَفْسَهُ لَمْ يَجُزْ إِلَّا إِذَا فَرِغَ الْعَمَلُ لِتَمَحّضِهِ نَفْعًا فَيَجِبُ الْمُسَمَّى، وَصَحَّ إِجَارَةُ أَبٍ وَجَدٍّ وَقَاضٍ وَلَو بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ فِي الصَّحِيحِ كَمَا يُعْلَمُ مِنَ «الدُّرَرِ» فَتَبَصَّرْ.

(وَ) جَازَ (بَيْعُ عَصِيرِ) عِنَبٍ (مِمَّنْ) يُعْلَمُ أَنَّهُ (يَتَّخِذُهُ خَمْرًا) لِأَنَّ الْمَعْصِيَةَ لَا تَقُومُ

قوله: **(لَوْ فِي حِجْرِهَا)** هذا قول محمد، وقال أبو يوسف تؤجره مطلقًا، ولو كان في عيال الغير، أفاده الحموي.

قوله: **(وَلَمْ أَرَهُ فِيهِ)** قال في «التبيين»: وفي رواية القدوري، يجوز أن يؤجره الملتقط، ويسلمه في صناعة وهذا أقرب؛ لأن فيه ضرورة، ونفعًا محضًا للصغير، انتهى مختصرًا.

قوله: **(وَكَذَا لِعَمِّهِ)** يفيد ظاهره أنه يجوز للعمة أن تؤجره، كما لملتقط، وليس كذلك بل هذا سبق قلم من المؤلف، وقد أراد نقل ما في «الشرنبلالية» عن «الكافي» وهو: وأما إذا كان في حجر العم، فآجرته أمه، صح عند أبي يوسف؛ لأنه من الحفظ، وقال محمد: لا يجوز؛ لأن الحفظ هنا للعم، كذا في «الكافي»، وهو الخلاف السابق.

قوله: **(لَمْ يَجُزْ)** لأنه مشوب بالضرر، انتهى «زيلعي».

قوله: **(كَمَا يُعْلَمُ مِنَ «الدُّرَرِ»)** عبارتها، وفي فوائد صاحب «المحيط»: إذا آجر الأب، أو الجد، أو القاضي الصغير في عمل من الأعمال، قيل: إنما يجوز إذا كانت الإجارة بأجر المثل حتى إذا آجره أحدهم بأقل منه، لم يجز، والصحيح أنه: تجوز الإجارة ولو بالأقل، انتهى.

قال الشرنبلالي: ولو حمل الأقل على الغبن اليسير دون الفاحش، انتفت المخالفة.

قوله: **(وَجَازَ بَيْعُ عَصِيرِ)** كما جاز بيع الجارية المغنية، والكبش النطوح،

بِعَيْنِهِ بَلْ بَعْدَ تَغَيُّرِهِ، وَقِيلَ يُكْرَهُ لإِعَانَتِهِ عَلَى المَعْصِيَةِ، وَنَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «السِّرَاجِ» وَالمُشْكِلَات أَنَّ قَوْلَهُ: مِمَّنْ أَي: مِنْ كَافِرٍ.

أَمَّا بَيْعُهُ مِنَ المُسْلِمِ فَيُكْرَهُ، وَمِثْلُهُ فِي الجَوْهَرَةِ وَالبَاقَانِي وَغَيْرِهِمَا. زَادَ القهسْتَانِيّ مَعْزِيًّا «لِلخَانِيَّةِ» أَنَّهُ يُكْرَهُ بِالاتِّفَاقِ.

(بِخِلَافِ بَيْعِ أَمْرَد مِمَّنْ يَلُوطُ بِهِ وَبَيْعِ سِلَاحٍ مِنْ أَهْلِ الفِتْنَةِ) لِأَنَّ الْمَعْصِيَةَ تَقُومُ بِعَيْنِهِ ثُمَّ الكَرَاهَةُ فِي مَسْأَلَةِ الأَمْرَدِ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي بُيُوعِ «الخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا، وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ عَلَى مَا فِي خِلَافِ الزَّيْلَعِيِّ وَالعَيْنِيِّ وَإِنْ أَقَرَّهُ المُصَنِّفُ فِي بَابِ البُغَاةِ.

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا ثَمَّةَ مَعْزِيًّا «لِلنَّهْرِ» أَنَّ مَا قَامَتِ المعْصِيَةُ بِعَيْنِهِ يُكْرَهُ بَيْعُهُ تَحْرِيمًا،

والحمامة الطيارة، والديك المقاتل؛ لأنه ليس عينها منكرًا، وإنما المنكر في استعماله المحظور. وفي «البرهان»: ومنع الشافعي ومالك لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] ولنا قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] انتهى.

قوله: **(أَي: مِنْ كَافِرٍ)** فيه أنه لا يظهر إلا على قول من قال: إن الكفار غير مخاطبين بفروع الشريعة، والأصح خطابهم، وعليه فيكون إعانة على المعصية، فلا فرق حينئذ بين المسلم، والكافر في بيع العصير منهما، فتدبر.

وفي «القهستاني»: وفيه إشارة إلى أنه لو لم يعلم أنه يتخذ الخمر لم يكره بلا خلاف، وإلى أن يبيع العنب، والكرم منه لم يكره بلا خلاف، كما في «المحيط». لكن في بيع «الخزانة» أن بيع العنب على الخلاف، انتهى.

قوله: **(مَعْزِيًّا «لِلنَّهْرِ»)** قال فيه من باب البغاة، وما في بيوع «الخانية»: من أنه يكره بيع الأمرد من فاسق يعلم أنه يعصي به مشكلٌ، والذي جزم به الشارح في الحظر، والإباحة: أنه لا يكره بيع جارية ممن يأتيها في دبرها، أو بيع غلام من لوطي، وهو الموافق لما مر.

وعندي أن ما في «الخانية» محمول على كراهة التنزيه وهو الذي تطمئن إليه النفوس؛ إذ لا يشكل أنه، وإن لم يكن معينًا، أنه متسبب في الإعانة، ولم

وَإِلَّا فَتَنْزِيهًا، فَلْيُحْفَظْ! تَوْفِيقًا.

(وَ) جَازَ تَعْمِيرُ كَنِيسَةٍ ....

أر من تعرض لهذا، انتهى.

وفي «حاشية الشلبي» معزيًا إلى الولوالجي: يكره بيع الأمرد ممن يعصي الله فيه؛ لأنه إعانة على المعصية، وفيها عن «المحيط»: اشترى المسلم الفاسق عبدًا أمرد، وكان ممن يعتاد إتيان الأمرد يجبر على بيعه.

قوله: **(وَجَازَ تَعْمِيرُ كَنِيسَةٍ)** أي: بالترميم لا بالإعادة بعد الهدم، وظاهره جوازه، وأنهم لو استأمروا الإمام، أمرهم، وأنه يجوز للمسلم أن يؤجر نفسه؛ لذلك قال الإمام السبكي: لا نمنعهم الترميم، أي: في القديم المشروط بقاؤه، وليس المراد به أنه جائز أن نأمرهم به، بل معناه نتركهم، وما يدينون، فهو من جملة المعاصي التي يقرون عليها، كشرب الخمر، ونحوه، ولا نقول إن ذلك جائز لهم.

وهكذا ترميم الكنائس عند من يقول به في بعض الأحوال، فينبغي أن لا يأمرهم ولي الأمر به، كما يأذن في الأشياء الجائزة في الشرع، وإنما معنى تمكينهم بأن يخلى سبيلهم، ولا ننكر عليهم، وإذا علم ذلك، فلا يلزم منه جواز الترميم؛ لأن ذلك يستدعي كونه مباحًا شرعًا ألا ترى أنا نقرّهم على الصليب، ولا يستحق صانعه أجرة، ونقرهم على التوراة والإنجيل، ولو اشتروها أو استأجروا من يكتبها لم نحكم بصحته، فكذلك الترميم، إذا مكناهم منه، لم يحل للسلطان، ولا للقاضي أن يقول لهم: افعلوا ذلك، ولا أن يعينهم عليه، ولا يحل لأحد من المسلمين أن يعمل لهم فيه، ولو استأجروا، ورفع الحكم إلينا حكمنا ببطلان الإجارة، ولا نزيد على مجرد التمكين بعد التخلية، ونتركهم وما يدينون، انتهى من رسالة الشرنبلالي.

والكلام في الإجارة في مذهب الإمام الشافعي -رضي الله تعالى عنه- والمذهب الصحة.

....

قال في «المنح»: ولو أن مسلمًا آجر نفسه؛ ليعمل في الكنيسة ويعمرها، لا بأس به؛ لأنه لا معصية في عين العمل، ولو آجر نفسه من نصراني؛ ليضرب له الناقوس كل يوم بخمسة دراهم، وفي عمل آخر يعطي له كل يوم درهم، قالوا: لا ينبغي له أن يؤجر نفسه منهم، ويطلب الرزق من عمل آخر، انتهى.

ونقل من جملة فتوى الحنابلة، ويمنعون من تعلية بناء على جار مسلم، ولو كان في غاية الفقر، ولو رضي به، ويجب هدمه، ولا يعاد لو انهدم، ويضمن ما تلف به قبله، ويهدم وإن لم يلاصق بنيان المسلم، بحيث يطلق عليه اسم الجار قرب أو بعد؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه؛ ولأن فيه ترفعًا على المسلمين، فيمنعون منه، ولو كان البناء مشتركًا بينه، وبين مسلم؛ لأن ما لا يتم اجتناب محرّم، إلا باجتنابه، فهو محرم أي: يجتنب، قاله الشيخ تقي الدين وسائر العلماء أئمة الدين، انتهى.

تنبيه:

قال الشرنبلالي في رسالته المؤلفة في هدم دير الجوانية، حكى ابن حبان بسنده إلى عبد الرحمن بن غنم: أنه كتب إلى عمر بن الخطاب حين صالح نصارى الشام: بسم الله الرحمن الرحيم: هذا كتاب لعبد الله عمر أمير المؤمنين من نصارى الشام، لما قدمتم علينا سألناكم الأمان لأنفسنا، وذرارينا، وأموالنا، وأهل ملتنا، وشرطنا لكم على أنفسنا:

أن لا نحدث في مدائننا، ولا فيما حولها ديرًا، ولا كنيسة، وَلَا قَلَّايَةً، ولا صومعة راهب، ولا نجدد ما خرب منها، ولا نحيي ما كان منها في حفظ المسلمين، ولا نمنع كنائسنا أن ينزلها أحد من المسلمين في ليلٍ أو نهار، ونوسع أبوابها للمارة، وابن السبيل.

وأن ينزل من مر بنا من المسلمين ثلاثة أيام نطعمهم، ولا نؤوي في كنائسنا، ولا منازلنا جاسوسًا، ولا نكتم غشًّا للمسلمين، ولا نعلم أولادنا

....

القرآن، ولا نظهر شركًا، ولا ندعو له أحدًا، ولا نمنع أحدًا من أقاربنا الدخول في الإسلام ـ إن أراده ـ وأن نوقر المسلمين، وأن نقوم لهم من مجالسنا ـ إن أرادوا جلوسًا ـ ولا نتشبه بهم في شيء من ملابسهم، من قلنسوة، ولا عمامة، ولا نعلين، ولا فرق شعر، ولا نتكلم بكلامهم، ولا نتكنى بكنيتهم، ولا نركب السروج، ولا نتقلد السيف، ولا نتخذ شيئًا من السلاح، ولا نحمله معنا، ولا ننقش خواتيمنا بالعربية، ولا نبيع الخمور، وأن نجزَّ مقادم رؤوسنا، وأن نلزم زينا حيثما كنا، وأن نشد الزنانير على أوساطنا، وأن لا نظهر صليبًا، ولا كتبًا في شيء من طريق المسلمين، ولا أسواقهم، وأن لا نظهر الصليب إلا في كنائسنا، وأن لا نضرب بناقوس في كنائسنا بحضرة المسلمين، وأن لا نخرج شعَّانينا، ولا باعُونا ولا نرفع أصواتنا مع أمواتنا، ولا نظهر النيران معهم في شيء من طريق المسلمين، وأن نرشد المسلمين، ولا نطلع عليهم في منازلهم».

فلما أتيت عمر بن الخطاب بالكتاب زاد فيه: «وأن لا نضر بأحد من المسلمين شرطنا ذلك لهم على أنفسنا، وأهل ملتنا، وقبلنا منهم الأمان، فإن نحن خالفنا ما شرطناه لكم على أنفسنا، فلا ذمة لنا، وقد حل لكم منا ما حل لأهل المعاندة، والشقاق.

زاد الخلال: ولا نضرب بناقوس، إلا ضربًا خفيفًا في جوف كنائسنا، ولا نرغب في ديننا زاد بعد قوله: ولا فرق شعر، ولا في مراكبهم، وأن نوقر المسلمين في مجالسهم، ولا يشارك أحد منا المسلم في تجارة، إلا أن يكون إلى المسلم أمر التجارة.

وزاد: فكتب لهم عمر أن أمض لهم ما سألوه، وألحق فيه حرفين اشترطهما عليهم مع ما شرطوا على أنفسهم: أن لا يشتروا شيئًا من سبايانا، ومن ضرب مسلمًا عمدًا، فقد خلع عهده»[١] انتهى ما كتبه الشيخ قاسم، وقد

---

(١) انظر: القصة في المجموع شرح المهذب (١٩/ ٤٠٩).

وَ(**حَمْلُ خَمْرِ ذِمِّيٍّ**) بِنَفْسِهِ أَو دَابَّتِهِ (**بِأَجْرٍ**) لَا عَصْرُهَا لِقِيَامِ المَعْصِيَةِ بِعَيْنِهِ.

(**وَ**) جَازَ (**إِجَارَةُ بَيْتٍ بِسَوَادِ الكُوفَةِ**) أَي: قُرَاهَا (**لَا بِغَيْرِهَا عَلَى الأَصَحِّ**) وَأَمَّا الأَمْصَارُ وَقُرَى غَيْرِ الكُوفَةِ فَلَا يُمَكَّنُونَ لِظُهُورِ شِعَارِ الإِسْلَامِ فِيهَا، وَخَصَّ سَوَاد الكُوفَةِ لِأَنَّ غَالِبَ أَهْلِهَا أَهْلُ الذِّمَّةِ (**لِيُتَّخَذَ بَيْت نَارٍ أَو كَنِيسَة أَو بَيْعَة أَو يُبَاعُ فِيهِ الخَمْرُ**) وَقَالَا: لَا يَنْبَغِي ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى المَعْصِيَةِ، وَبِهِ قَالَت الثَّلَاثَةُ «زَيْلَعِيّ».

نقلته من خطه رحمه الله تعالى انتهى.

قوله: (**وَحَمْلُ خَمْرِ ذِمِّيٍّ**) ويطيب له أجره عند الإمام، وكرهاه للعن عشرة في الخمر:

منها حاملها، وللإمام إن عين فعله غير معصية، ولا سبب لها، وإنما يحصل بفعل فاعل مختار، وليس من ضرورة الحمل كونها معصية؛ لأنه يكون للإراقة، أو للتخليل، والحمل، أي: الملعون فاعله في الحديث، ما قرن بقصد المعصية.

قال فخر الإسلام: قول الإمام قياس، وقولهما استحسان، انتهى «حموي».

قوله: (**لِقِيَامِ المَعْصِيَةِ بِعَيْنِهِ**) فيه منافاة ظاهرة لقوله سابقًا؛ لأن المعصية لا تقوم بعينه، وعلله في «المنح»: بأن النبي ﷺ لعن العاصر.

قوله: (**بِسَوَادِ الكُوفَةِ**) سمي بذلك؛ لكثرة ما فيه من زرع الأخضر، وغرسه حتى ترى من كثرته سوادًا، وقريب من هذا المعنى قوله تعالى: ﴿مُدْهَامَّتَانِ ﴿٦٤﴾﴾ [الرحمن: ٦٤].

قوله: (**وَأَمَّا الأَمْصَارُ**) الأنسب في التعبير كالأمصار.. إلخ.

قوله: (**لِظُهُورِ شِعَارِ الإِسْلَامِ**) فلا تعارض بإظهار شعار الكفر.

قوله: (**لأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى المَعْصِيَةِ**) وله أن الإجارة تقع على منفعة البيت؛ ولهذا يجب الأجر بمجرد التسليم، ولا معصية فيه، وإنما المعصية بفعل المستأجر، وهو مختار فيه، فقطع نسبته عنه.

(وَ) جَازَ (**بَيْعُ بِنَاءِ بُيُوتِ مَكَّةَ وَأَرْضِهَا**) بِلَا كَرَاهَةٍ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَبِهِ يُفْتَى «عَيْنِيّ» وَقَد مَرَّ فِي الشُّفْعَةِ.

وَفِي «الْبُرْهَانِ» فِي بَابِ الْعُشْرِ: وَلَا يُكْرَهُ بَيْعُ أَرْضِهَا كَبِنَائِهَا وَبِهِ يُعْمَلُ.

وَفِي «مُخْتَارَاتِ النَّوَازِلِ» لِصَاحِبِ «الهِدَايَةِ»: لَا بَأْسَ بِبَيْعِ بِنَائِهَا وَإِجَارَتِهَا، لَكِن فِي الزَّيْلَعِيّ وَغَيْرِهِ: يُكْرَهُ إِجَارَتُهَا وَفِي آخِرِ الفَصْلِ الخَامِسِ مِنَ «التَّتَارخَانِيةِ» وَإِجَارَةِ «الوَهْبَانِيَّةِ» قَالَا: قَالَ أَبُو حَنِيفَة: أَكْرَهُ إِجَارَةَ بُيُوتِ مَكَّةَ فِي أَيَّامِ الْمَوْسِمِ، وَكَانَ يُفْتِي لَهُمْ أَنْ يَنْزِلُوا عَلَيْهِم فِي دُورِهِمْ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿سَوَآءً ٱلۡعَٰكِفُ فِيهِ وَٱلۡبَادِۚ﴾ [الحج: ٢٥]

قوله: (**وَجَازَ بَيْعُ بِنَاءِ بُيُوتِ مَكَّةَ**) بالإجماع «مسكين»؛ لأنه ملك لمن بناه كمن بنى في أرض وقف.

قوله: (**وَأَرْضِهَا**) هو قولهما، وإحدى روايتين عن الإمام؛ لأن أرضها مملوكة لأهلها؛ لظهور آثار الملك، وهو الاختصاص بها شرعًا، وقوله ﷺ: «**وهل ترك لنا عقيل من ربع**» دليل على أن أراضيها تملك وتقبل الانتقال من ملك إلى ملك، وقد تعارف الناس بيع أراضيها والدور التي فيها من غير نكير وهو من أقوى الحجج.

وقال أبو حنيفة: لا يجوز بيع أراضيها لما روي أنه ﷺ قال: «**مَنْ أَكَلَ أجر أَرْض مَكَّةَ فَكَأَنَّمَا أَكَلَ الرِّبَا**»[1] «منح» وبقولهما يفتى.

وجزم في «البزازية» بقول الإمام وهو الكراهة وأخر دليله في «الهداية» فدل على اختياره، وأما إجارتها فتكره كما في «التبيين» و«الهداية».

وقال في «مختارات النوازل» لصاحب «الهداية» لا بأس بإجارتها، انتهى.

قوله: (**وَقَد مَرَّ فِي الشُّفْعَةِ**) قال في «المنح»: وقدمنا في الشفعة أن الفتوى على صحة بيع دور مكة ووجوب الشفعة فيها، انتهى.

قوله: (**قَالَا**) أي: صاحبا الكتابين.

---

(١) ذكره في فتح القدير (٢٢/ ٣٠٠).

وَرَخَّصَ فِيهَا فِي غَيْرِ أَيَّامِ المَوْسِمِ انْتَهَى. فَلْيُحْفَظْ!

قُلْتُ: وَبِهَذَا يَظْهَرُ الفَرْقُ وَالتَّوْفِيقُ، وَهَكَذَا كَانَ يُنَادِي عُمَرَ بنُ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَيَّامَ المَوْسِمِ وَيَقُولُ: «يَا أَهْلَ مَكَّةَ لَا تَتَّخِذُوا لِبُيُوتِكُمْ أَبْوَابًا لِيَنْزِلَ البَادِي حَيْثُ شَاءَ ثُمَّ يَتْلُو الآيَةَ» فَلْيُحْفَظْ!

(وَ) جَازَ (**قَيْدُ العَبْدِ**) تَحَرُّزًا عَنِ التَّمَرُّدِ وَالإِبَاقِ وَهُوَ سُنَّةُ المُسْلِمِينَ فِي الفُسَّاقِ.

(**وَقَبُولُ هَدِيَّتِهِ تَاجِرًا وَإِجَابَةُ دَعْوَتِهِ وَاسْتِعَارَةُ دَابَّتِهِ**) اسْتِحْسَانًا.

(**وَكُرِهَ كَسْوَتُهُ**) أَي: قَبُولُ هَدِيَّةِ العَبْدِ (**ثَوْبًا وَإِهْدَاؤُهُ النَّقْدَيْنِ**) لِعَدَمِ الضَّرُورَةِ

قوله: (**وَبِهَذَا يَظْهَرُ الفَرْقُ**) أي: بين أيام الموسم وغيرها.

قوله: (**وَالتَّوْفِيقُ**) فمن قال بكراهة الإجارة حمل على أيام الموسم، ومن نفاها حمل على غيرها.

قوله: (**وَهَكَذَا**) أي: كما كان الإمام يفتي.

قوله: (**تَحَرُّزًا عَنِ التَّمَرُّدِ وَالإِبَاقِ**) أفاد بذلك أن الجواز لهذا القصد، فلو لم يكن شيء من ذلك يكره لما فيه من الإيذاء للحيوان المحترم ومثل العبد الأمة؛ إذ لا فرق.

قوله: (**وَقَبُولُ هَدِيَّتِهِ تَاجِرًا**) أي: غير الكسوة والنقدين لما يأتي قال الكرخي في كتاب المأذون من «مختصره»: لو أهدى المأذون هدية أو دعا رجلًا إلى منزله فغداه أو أعار رجلًا دابة ليركبها أو ثوبًا ليلبسه؛ فذلك جائز لا بأس به ولا ضمان على الرجل الحر في شيء من ذلك إن عطبت الدابة تحته أو تخرّق الثوب من لبسه ولا بأس أن يقبل من العبد صدقته باليسير، انتهى ملخصًا من «حاشية الشلبي».

قوله: (**وَكُرِهَ كَسْوَتُهُ**) بفتح الكاف مصدر كسوته «حموي». وفي «القاموس»: كسوة بالضم بلدة معروفة بدمشق والثوب ويكسر وفي المختار: كسوته ثوبًا كسوة بالكسر فاكتسى، انتهى. وظاهره أن المصدر يأتي بالكسر.

قوله: (**أَي: قَبُولُ هَدِيَّةِ العَبْدِ**) أشار به إلى أنه من إضافة المصدر إلى فاعله

(**وَاسْتِخْدَامُ الخَصِيِّ**) ظَاهِرُهُ الإِطْلَاقُ، وَقِيلَ: بَلْ دُخُولُهُ عَلَى الحُرُمِ لَو سِنُّهُ خَمْسَةَ عَشَرَ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَ**) كُرِهَ (**إِقْرَاضُ**) أَي: إِعْطَاءُ (**بَقَّالٍ**) كَخَبَّازٍ وَغَيْرِهِ (**دَرَاهِمَ**) أَوْ بُرًّا لِخَوْفِ هَلكِهِ لَو بَقِيَ بِيَدِهِ يَشْتَرِطُ (**لِيَأْخُذَ**) مُتَفَرِّقًا (**مِنْهُ**) بِذَلِكَ (**مَا شَاءَ**) وَلَو لَمْ يَشْتَرِطْ

لا إلى مفعوله فتدبر!

قال في «التبيين»: والقياس أن لا يجوز الكل؛ لأنه تبرع والعبد ليس من أهله لكن جوز للضرورة استحسانًا؛ لأنه لا يجد بدًّا منه كالضيافة ليجتمع إليه المجاهزون، أو يجلب قلوب المعاملين؛ فكان من ضرورات التجارة، ومن ملك شيئًا ملك ما هو من ضروراته. وقد صح أن النبي ﷺ قبل هدية سلمان الفارسي قبل أن يعتق، وقبل هدية بَرِيرَةَ. وقال: «**هو لها صدقة ولنا هدية**»(١).

وكان عليه الصلاة والسلام يجيب دعوة المملوك، انتهى.

والمجاهزون بالزاي جمع مجاهز وهو الغني من التجار، وكأنه أريد به المجهز، وهو الذي يبعث التجار بالجهاز وهو فاخر المتاع أو يسافر به فحرّف إلى المجاهز، انتهى «عزمي زاده».

قوله: (**وَاسْتِخْدَامُ الخَصِيِّ**) لأن فيه تحريض الناس على الخصاء الذي هو مثله، وقد صح أن النبي ﷺ نهى عنها فيحرم، انتهى «منح».

قوله: (**وَقِيلَ: بَلْ دُخُولُهُ**) الأولى بل في دخوله وعلى القيل اقتصر «القهستاني». ونقله الكرماني، والعلة تفيد الإطلاق فكان هو المعتمد.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو لَمْ يَشْتَرِطْ**) الأولى أو لم يشترط ليفيد اتحاد الحكم في الصورتين، ويكون عطفًا على قوله: يشترط.

قال في «الشرنبلالية»: وجعل المسألة في «التجنيس والمزيد» على ثلاثة أوجه: إمّا أن يشترط عليه في القرض أن يأخذها تبرعًا أو شراء أو لم يشترط

---

(١) ذكرهما في فتح القدير (٢٢/ ٣١٦).

حَالَ العَقْدِ لَكِن يَعْلَمُ أَنَّهُ يَدْفَعُ لِذَلِكَ «شرنبلَالِيَّة». لأَنَّهُ قَرْضٌ جَرَّ نَفْعًا وَهُوَ بَقَاءُ مَالِهِ، فَلَو أَوْدَعَهُ لَمْ يُكْرَهْ؛ لأَنَّهُ لَو هَلَكَ لَا يَضْمَنُ، وَكَذَا لَو شَرَطَ ذَلِكَ قَبْلَ الإِقْرَاضِ ثُمَّ أَقْرَضَهُ لَمْ يُكْره اتِّفَاقًا «قهسْتَانِيّ» وَشِرْنبْلَالِيَّة.

(وَ) كُرِهَ تَحْرِيمًا (**اللَّعِبُ بِالنَّرْدِ وَ**) كَذَا (**الشِّطْرَنْجُ**) بِكَسْرِ أَوَّلِهِ وَيُهْمَلُ وَلَا يُفْتَحُ إِلَّا نَادِرًا، وَأَبَاحَهُ الشَّافِعِيُّ وَأَبُو يُوسُفَ فِي رِوَايَةٍ، وَنَظَمَهَا شَارِحُ «الوَهْبَانِيَّةِ» فَقَالَ:

وَلَا بَـأْسَ بِـالـشِّـطْـرَنْـجِ وَهِـيَ رِوَايَـة ... عَنِ الحَبْرِ قَاضِي الشَّرْقِ وَالغَرْبِ تُؤْثَرُ

ولكن يعلم أن يدفع لهذا أو قال قبل ذلك، ففي الوجه الأول والثاني لا يجوز؛ لأنه قرض جر منفعة، وفي الوجه الثالث جاز؛ لأنه ليس بشرط المنفعة، فإذا أخذ بقول في كل وقت يأخذ هو على ما قاطعتك عليه، انتهى.

قوله: (**وَهُوَ بَقَاءُ مَالِهِ**) وكفايته للحاجات، ولو كان في يده لخرج من ساعته ولم يبق.

قوله: (**وَكُرِهَ تَحْرِيمًا اللَّعِبُ**) بكسر اللام وسكون العين وفتح اللام وكسر العين وسكونها مصدر لعب بالكسر والاسم اللعبة بالضم ما يلعب به «قاموس».

واللعب ما لا فائدة فيه أصلًا كشف.

قوله: (**بِالنَّرْدِ**) هو اسم معرّب ويُقال: له النردشير أيضًا بفتح الدال وكسر الشين والشير اسم ملك وضع له النرد كما في المهمات، وفي زين العرب قيل: إن الشير معناه الحلو وفيه نظر!

قالوا: هُوَ مِنْ مَوْضُوعَاتِ شَابُورَ بن أَزدَشِيرَ ثَانِي مُلُوكِ السَّاسَانِيَّةِ، وهو حرام مسقط للعدالة بالإجماع، انتهى «قهستاني».

قوله: (**وَالشِّطرَنْجُ**) معرّب شدرنج وإنما كره؛ لأن من اشتغل به ذهب عناؤه الدنيوي وجاءه العناء الأخروي، فهو حرام وكبيرة عندنا، وفي إباحته إعانة الشيطان على الإسلام والمسلمين «كافي».

قوله: (**قَاضِي الشَّرْقِ وَالغَـرْبِ**) هو الإمام الثاني أبو يوسف؛ لأن ولايته شملت المشارق والمغارب، انتهى عبد البر.

وَهَذَا إِذَا لَمْ يُقَامِرْ وَلَمْ يُدَاوِمْ وَلَمْ يُخِلَّ بِوَاجِبٍ، وَإِلَّا فَحَرَامٌ بِالإِجْمَاعِ.

(وَ) كُرِهَ (**كُلُّ لَهْوٍ**) لِقَوْلِهِ ﷺ: «كُلَّ لَهْوِ المُسْلِمِ حَرَامٌ إِلَّا ثَلَاثَةً: مُلَاعَبَةَ أَهْلِهِ، وَتَأْدِيبُهُ بِفَرَسِهِ، وَمُنَاضَلَته بِقَوْسِهِ»(١).

قوله: (**وَلَمْ يُخِلَّ بِوَاجِبٍ**) ولم يكثر عليه الحلف بالكذب ففي «أدب القاضي» لا تسقط عدالة اللاعب بالشطرنج إلا إذا قامر عليه أو شغله ذلك عن الصلوات أو أكثر الحلف بالكذب، فأما بدون هذه المعاني، فلا تسقط عدالته لاختلاف العلماء في حرمة لعبه، انتهى عبد البر.

فرع:

اللعب بالأربعة عشر حرام وهو قطعة من خشب تحفر فيها ثلاثة أسطر، ويجعل في تلك الحفر حصى صغار يلعب بها، انتهى «منح».

قوله: (**وَكُرِهَ كُلُّ لَهْوٍ**) أي: لعب وعبث؛ فالثلاثة بمعنى واحد كما في «شرح التأويلات» والإطلاق شامل لنفس الفعل واستماعه كالرقص والسخرية والتصفيق وضرب الأوتار من الطنبور والبربط والرباب والقانون والمزمار والصنج والبوق فإنها كلها مكروهة؛ لأنها زي الكفار واستماع ضرب الدف والمزمار والغناء وغير ذلك حرام وإن سمع بغتة يكون معذورًا ويجب أن يجتهد أن لا يسمع، انتهى «قهستاني».

قوله: (**لِقَوْلِهِ ﷺ... إلخ**) وقال ﷺ: «**لا تحضر الملائكة شيئًا من الملاهي سوى النضال والرهان**»(٢) أي: المسابقة بالرمي والفرس والإبل والأرْجُل «قهستاني».

قوله: (**وَمُنَاضَلَتِهِ بِقَوْسِهِ**) قال في «مختصر النهاية» يقال: انتضل القوم

---

(١) حديث عقبة بن عامر: أخرجه الطيالسي (ص ١٣٥، رقم ١٠٠٦، ١٠٠٧)، وأحمد (٤/ ١٤٤، رقم ١٧٣٣٨)، والترمذي (٤/ ١٧٤، رقم ١٦٣٧)، وابن ماجه (٢/ ٩٤٠، رقم ٢٨١١)، والحاكم (٢/ ١٠٤، رقم ٢٤٦٧)، وقال: صحيح الإسناد. والبيهقي (١٠/ ١٣، رقم ١٩٥١٥). حديث عبد الله بن عبد الرحمن المرسل: أخرجه الترمذي (٤/ ١٧٤، رقم ١٦٣٧)، وقال: حسن صحيح.

(٢) ذكره في مجمع الأنهر (٨/ ١٩٩).

(وَ) كُرِهَ (**جَعْلُ الغِلِّ**) طَوْقٌ لَهُ رَايَةٌ (**فِي عُنُقِ العَبْدِ**) يُعْلِمُ بِإِبَاقِهِ، وَفِي زَمَانِنَا لَا بَأْسَ بِهِ لِغَلَبَةِ الإِبَاقِ خُصُوصًا فِي السُّودَانِ، وَهُوَ المُخْتَارُ كَمَا «شَرْحِ المَجْمَعِ» لِلعَيْنِيّ.

(**بِخِلَافِ القَيْدِ**) فَإِنَّهُ حَلَالٌ كَمَا مَرَّ.

(وَ) كُرِهَ (**قَوْلُهُ فِي دُعَائِهِ بِمعْقِدِ العِزِّ مِنْ عَرْشِكَ**) بِتَقْدِيمِ العَيْنِ.

وتناضلوا أي: رموا للسبق، وناضله إذا راماه، انتهى.

وفي «الجواهر»: قد جاء الأثر في رخصة المصارعة؛ لتحصيل القدرة على المقاتلة، دون التلهي، فإنه مكروه، انتهى.

والظاهر أن يقال مثل ذلك في تأديب الفرس والمناضلة بالقوس.

قوله: (**وَكُرِهَ جَعْلُ الغِلِّ**) بضم الغين المعجمة، ويطلق على العطش، أو شدته أو حرارة الجوف، وبكسرها الحقد كالغليل.

قوله: (**طَوْقٌ لَهُ رَايَةٌ**) فسره «القهستاني» بالطوق من حديد جامع لليد إلى العنق مانع عن تحريك الرأس يجعل في عنق العبد، انتهى.

وكلام المؤلف يفيد المغايرة بين الطوق والراية، وهو خلاف ما في «الزيلعي» والحموي، وعبارة الأخير بعد قول «الكنز»: وجعل الراية في عنق العبد الراية العلامة التي تجعل في عنق الغلام؛ ليعلم أنه آبق وهو طوق مسمر بمسمار عظيم يمنعه من تحريك رأسه، انتهى.

وهذا يفيد الاتحاد، فتدبر!

قوله: (**يُعْلِمُ**) من أعلم، وضميره للطوق وهو وجه تسميته بالراية «شلبي».

قوله: (**بِمعْقِدِ العِزِّ**) من العقد وهو بكسر القاف كما في «الحموي».

ووجه الكراهة في هذا أنه يوهم أن عزه متعلق بالعرش والعرش حادث وما يتعلق بالحادث حادث وعزه قديم؛ لأنه وصفاته قديم، انتهى «حموي».

وهكذا عبارة أكثر المشايخ قال قاضي زاده: الظاهر أن ما هربوا منه هنا

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: لَا بَأْسَ بِهِ، وَبِهِ أَخَذَ أَبُو اللَّيْثِ لِلأَثَرِ، وَالأَحْوَطُ الامْتِنَاعُ

ليس إيهام مطلق تعلق عزه تعالى بالمحدث؛ إذ قد تقرر في علم أصول الدين أن ظهور المحدثات كلها وبروزها من كتم العدم إلى دائرة الوجود بحسب تعلق إرادة الله تعالى وقدرته بذلك والحدوث إنما هو في التعلقات دون الصفات ولا نقصان في ذلك، بل هو كمال محض، فكذا الحال في صفة عزه تعالى، وإنما مرادهم بما هربوا منه إيهام تعلق عزه تعالى بالمحدث تعلقًا خاصًا، وهو أن يكون ذلك المحدث مبدأ ومنشأ لعزه تعالى كما توهمه كلمة من في قوله: من عرشك إذا الظاهر المتبادر منها ابتداء الغاية.

حتى قال بعضهم: إن جميع معاني من ترجع إلى معنى ابتداء الغاية.

ولا شك أن التعلق بالمحدث على هذا الوجه غير متصور في عزه تعالى، ولا في صفة من صفاته، انتهى.

وفيه: أن التعلقات لا توصف بالحدوث؛ لأنها لم ترتق إلى مرتبة الوجود عند من يجعلها أحوالًا.

وعند الماتريدي ترجع إلى صفة التكوين، وهي مسألة صفات الأفعال.

قوله: **(لِلأَثَرِ)** وهو ما روي أنه كان من دعائه ﷺ: «**اللهم إني أسألك بمعقد العز من عرشك، ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الأعظم وجدك الأعلى وكلماتك التامات**»(١) فمن دعا به لتقضى حاجته، فإن الله تعالى يقضيها، ثم قال ﷺ: «**لا تعلموها السفهاء**»(٢) فإنها دعوة مستجابة.

---

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (١٨/ ١٩١ رقم ٢٠٥٢٧).

(٢) ذكره في «نصب الراية»: وَرَوَاهُ ابْنُ الْجَوْزِيِّ فِي "كِتَابِ الْمَوْضُوعَاتِ" مِنْ طَرِيقِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الْحَاكِمِ ثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْعَتَكِيُّ ثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ أَشْرَسَ ثَنَا عَامِرُ بْنُ خِدَاشٍ بِهِ، سَنَدًا وَمَتْنًا، قَالَ ابْنُ الْجَوْزِيِّ: هَذَا حَدِيثٌ مَوْضُوعٌ بِلَا شَكٍّ، وَإِسْنَادُهُ مُخَبَّطٌ كَمَا تَرَى، وَفِي إسْنَادِهِ عُمَرُ بْنُ هَارُونَ، قَالَ ابْنُ مَعِينٍ فِيهِ: كَذَّابٌ، وَقَالَ ابْنُ حِبَّانَ: يَرْوِي عَنِ الثِّقَاتِ الْمُعْضِلَاتِ، وَيَدَّعِي شُيُوخًا لَمْ يَرَهُمْ، وَقَدْ صَحَّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ النَّهْيُ عَنِ الْقِرَاءَةِ فِي السُّجُودِ انْتَهَى كَلَامُهُ. وَعَزَاهُ السُّرُوجِيُّ "لِلْحِلْيَةِ" وَمَا وَجَدْتُهُ فِيهَا.

لِكَوْنِهِ خَبَرَ وَاحِدٍ فِيمَا يُخَالِفُ القَطْعِيَّ؛ إذِ المُتَشَابِهُ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالقَطْعِيِّ «هِدَايَة».

وَفِي «التَّتَارخَانِية» مَعْزِيًّا لِلمُنْتَقَى عَن أَبِي يُوسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: لَا يَنْبَغِي لأَحَدٍ أَنْ يَدْعُو اللَّهَ إِلَّا بِهِ، وَالدُّعَاءُ المَأْذُونُ فِيهِ المَأْمُورُ بِهِ مَا اسْتُفِيدَ مِنْ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلِلَّهِ ٱلْأَسْمَآءُ ٱلْحُسْنَىٰ فَٱدْعُوهُ بِهَا﴾ [الأعراف: ١٨٠] قَالَ: وَكَذَا لَا يُصَلِّي أَحَدٌ عَلَى أَحَدٍ

قوله: (**فِيمَا يُخَالِفُ القَطْعِيَّ**) وهو تنزيه الحق تعالى عن مثله.

قوله: (**إِذِ المُتَشَابِهُ**) الأولى أن يقول والمتشابه أي: الذي هو كهذا الدعاء.

قوله: (**إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالقَطْعِيِّ**) أي: ثم يجري فيه طريقتا السلف والخلف في التفويض والتأويل أي: وهذا خبر آحاد وقوله: فيما يخالف القطعي ليس في عبارة «الهداية».

وفي «شرح الحموي»: ولو جعل العز صفة للعرش كان جائزًا؛ لأنه وصف بالكرم والمجد فكذا بالعز ولا يشك أحد أنه موضع الهيبة وإظهار كمال القدرة، وإن كان الله تعالى مستغنيًا عنه.

قال العلامة المقدسي: وعلى هذا تكون من بيانية أي: بمعقد العز الذي هو عرشك وهذا وجه وجيه لما اختاره الفقيه، انتهى.

قوله: (**إِلَّا بِهِ**) أي: بذاته وصفاته وأسمائه والأفضل في الدعاء أن يبسط كفيه ويكون بينهما فرجة.

وإن قلت: ولا يضع إحداهما على الأخرى وأن يكونا بحذاء الصدر ويمسح بهما وجهه على الصحيح وإذا كان لا يمكنه أن يدعو إلا وهو ساهٍ؛ فالدعاء أفضل ويكره الدعاء عند ختم القرآن جماعة؛ لأنه لم ينقل عن النبي ﷺ.

قوله: (**وَكَذَا لَا يُصَلِّي أَحَدٌ عَلَى أَحَدٍ**) أي: استقلالًا، قال في «الخانية»: ويكره أن يصلى على غير النبي ﷺ وحده فيقول: اللهم صل على فلان، ولو جمع في الصلاة بين النبي ﷺ وبين غيره فيقول: اللهم صل على محمد وعلى آله وأصحابه جاز، انتهى.

والمراد غير الملائكة، أما هم فيجوز عليهم استقلالًا.

إِلَّا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ.

(وَ) كُرِهَ قَوْلُهُ: **(بِحَقِّ رُسُلِكَ وَأَنْبِيَائِكَ وَأَوْلِيَائِكَ)** أَو بِحَقِّ البَيْتِ؛ لأَنَّهُ لَا حَقَّ لِلخَلْقِ عَلَى الخَالِقِ تَعَالَى، وَلَو قَالَ لآخَرَ: بِحَقِّ اللَّهِ أَو بِاللَّهِ أَنْ تَفْعَل كَذَا، لَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ الْأَوْلَى فعلَهُ «درر»(١).

قال في «الغرائب»: والسلام يجزي عن الصلاة على النبي ﷺ، انتهى.

قوله: **(إِلَّا عَلَى النَّبِيِّ)** أل للجنس والمناسب زيادة الملائكة.

قوله: **(لأَنَّهُ لَا حَقَّ لِلخَلْقِ)** قد يقال إنه لا حق لهم وجوبًا على الله لكن الله سبحانه جعل لهم حقًا من فضله أو يراد بالحق الحرمة، والعظمة فيكون من باب الوسيلة.

وقد قال تعالى: ﴿وَٱبۡتَغُوٓاْ إِلَيۡهِ ٱلۡوَسِيلَةَ﴾ [المائدة: ٣٥] وقد عدَّ من آداب الدعاء التوسل على ما في الحصن.

وجاء في رواية: اللهم إني أسألك بحق السائلين عليك وبحق ممشاي إليك، فإني لم أخرج أشرًا ولا بطرًا .. الحديث، انتهى ملا علي في «شرح النقاية».

قوله: **(وَإِنْ كَانَ الْأَوْلَى فعلَهُ)** لما في «صحيح البخاري» من حديث البراء

---

(١) فائدة وتعليقة مهمة خاصة بمسألة التوسل. قال الشيخ إبراهيم السمهودي في «سعادة الدارين» ما نصه: منع - بعضهم- سؤال الله تعالى، والتوسل والتشفع إليه سبحانه وتعالى بالنبي ﷺ وبغيره من الأنبياء والأولياء والصالحين مطلقًا مدَّعين أن ذلك إن لم يكن من الشرك بالله تعالى يؤدي إليه، وتخيلوا أن منع ذلك إنما هو لأجل المحافظة على التوحيد، وأنكروا جواز الاستغاثة بالنبي ﷺ وكذا بغيره ممن ذكروا بل تجاوزوا الحد، فزعموا أن الاستغاثة بهم وندائهم عند ذلك شرك أكبر. وتمسكوا بأمور:

* منها قولهم: إنا قد رأينا بعض العامَّة يأتون فيما ذكر بألفاظ توهم أنهم يعتقدون التأثير لغير الله تعالى، ويطلبون من الصالحين أحياء وميتين أشياء جرت العادة بأنها لا تطلب إلا من الله تعالى، ويقولون للنبي أو للولي: افعل لي كذا وكذا، وهذا النبي أو الولي نفعني عند التوسل به مع أن الميت لا يقدر على شيء أصلًا؛ إذ لا يسمع ولا يبصر ولا يتكلم بل يصير ترابًا، وأنهم ربما يعتقدون الولاية في أشخاص لم يتصفوا بها، بل اتصفوا بالتخليط وعدم =

....

= الاستقامة، وينسبون لهم كرامات وخوارق عادات وأحوالًا ومقامات وليسوا بأهل لها، ولم يوجد فيهم شيء منها، ولا يمكن منع العامة من التوسعات التي ابتدعوها في الدين إلا بمنع التوسل، وما ذكر معه دفعًا للإيهام المذكور وسدا للذريعة، وإن كنا نعلم أن العامة لا يعتقدون تأثيرًا ولا نفعًا ولا ضرًا إلا لله تعالى، ولا يقصدون بالتوسل ونحوه إلا التبرك، ولو أسندوا للأولياء شيئًا لا يعتقدون فيهم تأثيرًا.

* ومنها قولهم: إن الله قد نهى المؤمنين عن مخاطبة النبي ﷺ بمثل ما يخاطب به بعضهم بعضًا كأن ينادوه باسمه في قوله تعالى: ﴿لَّا تَجْعَلُوا۟ دُعَآءَ ٱلرَّسُولِ بَيْنَكُمْ كَدُعَآءِ بَعْضِكُم بَعْضًا﴾ [النور: ٦٣] وقياسًا على ذلك يقال: لا ينبغي أن يطلب من غير الله تعالى كالأنبياء والصالحين الأشياء التي جرت العادة بأنها لا تطلب إلا من الله تعالى؛ لئلا تحصل المساواة بين الله تعالى وخلقه بحسب الظاهر، وإن كان الطلب من الله تعالى على أنه الموجد للشيء والمؤثر فيه من غيره على أنه سبب عادي لكنه يوهم التأثير، فالمنع من ذلك الطلب لدفع هذا الإيهام.

* ومنها قولهم: إنه لم يأت أحد من الصحابة ولا من سلف الأمة وخلفها إلى قبر النبي ﷺ ويطلب منه شيئًا مع أنه كانت تصيبهم نوائب شديدة، ومن يدَّعي ذلك فعليه البيان.

* ومنها قولهم: إن المتوسلين بالنبي ﷺ وكذا بغيره من الأنبياء والأولياء والصالحين مثل المشركين الذين كانوا يقولون في اعتذارهم عن عبادتهم للأصنام: ﴿مَا نَعْبُدُهُمْ إِلَّا لِيُقَرِّبُونَآ إِلَى ٱللَّهِ زُلْفَىٰٓ﴾ [الزمر: ٣] و﴿هَٰٓؤُلَآءِ شُفَعَٰٓؤُنَا عِندَ ٱللَّهِ﴾ [يونس: ١٨] لأن المشركين ما اعتقدوا في الأصنام التأثير وإنها تخلق شيئًا، بل كانوا يعتقدون أن الخالق هو الله تعالى بدليل: ﴿وَلَئِن سَأَلْتَهُم مَّنْ خَلَقَهُمْ لَيَقُولُنَّ ٱللَّهُ فَأَنَّىٰ يُؤْفَكُونَ ﴿٨٧﴾﴾ [الزخرف: ٨٧] ونحوه فما حكم الله تعالى عليهم بالكفر والإشراك إلا لقولهم المذكور فهؤلاء مثلهم.

وأقول: كل هذا الذي زعموه باطل، وما تمسكوا به عاطل لا ينتج لهم شيئًا من مرامهم.

وبيان ذلك أن التوسل قد صحَّ صدوره من النبي ﷺ وجرى عليه أصحابه وسلف الأمة وخلفها بصيغ كثيرة تُعلم مما يأتي: فأما صدوره من النبي ﷺ فقد صحَّ في أحاديث كثيرة منها:

* ما في أدعية الصباح والمساء وهو: «أسألك بنور وجهك الذي أشرقت له السماوات والأرض، وبكل حق هو لك، وبحق السائلين عليك أن تقيلني في هذا الغداة وفي هذه العشية، وأن تُجيرني من النار بقدرتك» وهذا توسلٌ لا شكَّ فيه وهو بعض حديث طويل مذكور في حصن ابن الجزري وغيره، رواه الطبراني في «الكبير» والدعاء له عن أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه وصححه الحافظ الكبير عبد الغني المقدسي مؤلف «الكمال في أسماء الرجال» كما نقله عنه مُلَّا علي في «شرح الحصن» وليس فيه طعن أصلًا. وقد كان النبي ﷺ يدعو به وكذلك الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم، فانظر قوله: «بحق السائلين عليك»، فإن فيه التوسل بحق كل عبد مؤمن.

* ومنها ما في دعاء الخارج إلى الصلاة المروي عند ابن ماجه بسندٍ حسن صحيح كما قاله السيد مرتضى الزبيدي وغيره عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من =

....

= خرج من بيته إلى الصلاة فقال: اللهم إني أسألك بحق السائلين عليك، وأسألك بحق ممشاي إليك هذا؛ فإني لم أخرج أشرًا ولا بطرًا ولا رياء ولا سمعة، خرجت اتقاء سخطك وابتغاء مرضاتك، فأسألك أن تنقذني من النار، وأن تغفر لي ذنوبي، فإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت يا أرحم الراحمين يا أكرم الأكرمين، أقبل الله عليه بوجهه ـ أي: بمزيد إكرامه وإنعامه ـ واستغفر له سبعون ألف ملك».

وهذا الحديث قد أخرجه أيضًا الإمام أحمد، ورواه ابن خزيمة في كتاب «التوحيد»، والبيهقي في «كتاب الدعوات»، وابن السني في «عمل اليوم والليلة»، والطبراني في «كتاب الدعاء» كلهم عن فضل ابن مرزوق عن عطية العوفي عن أبي سعيد الخدري المذكور ﷺ قال السيد مرتضى وعطية العوفي صدوق في نفسه حسَّن له الترمذي عدة أحاديث بعضها من أفراده، وإنما ضعف من قبل التشيع ومن قبل التدليس قال: وقد روي نحو هذا الحديث عن بلال ﷺ أي: من غير طريق العوفي المذكور- فرواه الإمام أبو بكر بن السني أي بإسناد صحيح ولفظه: حدثنا محمد بن عبد الله البغوي حدثنا الحسن بن عرفة حدثنا علي بن ثابت الجزري عن الوازع بن نافع عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله ـ رضي الله تعالى عنهما ـ عن بلال ﷺ مؤذن النبي ﷺ قال: كان النبي ﷺ إذا خرج إلى الصلاة قال: «بسم الله آمنت بالله توكلت على الله لا حول ولا قوة إلّا بالله، اللهم إني أسألك بحق السائلين عليك وبحق مخرجي هذا، فإني لم أخرج بطرًا ولا أشرًا ولا رياءً ولا سمعة، خرجت ابتغاء مرضاتك واتقاء سخطك، أسألك أن تعيذني من النار وتدخلني الجنة». وأخرجه الدارقطني في «الأفراد» من هذا الوجه ولكنه قال: تفرد به الوازع، وقد قال أبو حاتم وغيره: إنه متروك، وقال ابن عدي: أحاديثه كلها غير محفوظة. انتهى.

أقول: لكن قد علمت أن سنده حسن صحيح عند ابن ماجه وابن السني، وأن راويه عن أبي سعيد ﷺ وهو العوفي قد حسَّن له الترمذي، وأنه لم ينفرد به، والترمذي إمام حافظ ثقة نقَّاد وحكمه على الحديث عند أهله معتبر جِدًّا، وقد ذكر السيد مرتضى في ترجمة الإمام أبي حنيفة ﷺ من «شرح الإحياء» أنه روى عن العوفي المذكور فهو من جملة شيوخ أبي حنيفة الثقات المعتبرين، كما حكى ذلك غير واحد من أجلة المحدثين، كالنووي في «تهذيب الأسماء واللغات»، والحافظ المزي في «تهذيب الكمال»، وشيخ الإسلام العسقلاني، وأيضًا قد ذكر هذا الحديث الجلال السيوطي في «الجامع الكبير» وصاحب «الإقناع» في متنه، وابن الجزري في «الحصن» مع التزام أن يكون جميع ما فيه صحيحًا، والنووي في «الأذكار»، وذكره أيضًا كثير من الأئمة في كتبهم عند ذكر الدعاء المسنون عند الخروج إلى الصلاة، حتى قال بعضهم: إنه قد صح في أحاديث كثيرة أنه ﷺ كان يأمر أصحابه أن يدعوا بهذا الدعاء، وأنه ما من أحد من السلف إلا وكان يدعو به عند خروجه إلى الصلاة، واحتج به العلماء والموثوق بهم على جواز التوسل، وحينئذٍ فهو حجة عليه بلا شك فليعلم. ومحل الاستدلال =

....

= قوله: «أسالك بحق السائلين عليك وبحق مخرجي هذا وبحق ممشاي» فعلم من هذا كله أن التوسل صدر من النبي ﷺ وأنه أمر أصحابه أن يقولوه، ولم يزل السلف من التابعين ومن بعدهم يستعملون هذا الدعاء عند خروجهم إلى الصلاة ولم ينكر عليهم أحد في الدعاء به.
* ومنها: أنه ﷺ كان يقول في بعض أدعيته: «بحق نبيك والأنبياء الذين من قبلي» رواه الطبراني بسندٍ جيد كما قاله العلَّامة المحقق في «الجوهر المنظم» والسيد السمهودي والقسطلاني، وهو توسل به وبالأنبياء ـ عليه وعليهم الصلاة والسلام ـ بلا شك فكيف تمنع أمته منه؟! وهذا اللفظ قطعه من حديث طويل رواه الطبراني في «الكبير» و«الأوسط» وابن حبان، والحاكم وصححوه عن أنس بن مالك ﷺ قال: لما ماتت فاطمة بنت أسد بن هاشم أم علي بن أبي طالب ﷺ وكانت ربت النبي ﷺ دخل عليها رسول الله ﷺ فجلس عند رأسها وقال: «رحمك الله يا أمي بعد أمي» وذكر ثناءه عليها وتكفينها ببرده وأمر بحفر قبرها، قال: فلما بلغوا اللحد حفره رسول الله ﷺ بيده وأخرج ترابه بيده، فلما فرغ دخل رسول الله ﷺ فاضطجع فيه، ثم قال: «الله الذي يحيي ويميت وهو حي لا يموت اغفر لأمي فاطمة بنت أسد، ووسِّع عليها مدخلها بحق نبيك والأنبياء الذين من قبلي فإنك أرحم الراحمين».
وروى ابن أبي شيبة عن جابر ﷺ مثل ذلك، وكذا روى مثله ابن عبد البر عن ابن عباس ـ رضي الله تعالى عنهما ـ ورواه أبو نعيم في «الحلية» عن أنس ﷺ ذكر ذلك كله الحافظ جلال الدين السيوطي في «جامعه الكبير»، وقد صدر التوسل أيضًا من سيدنا آدم عليه السلام حين أكل من الشجرة التي نهاه الله تعالى عنها ثم ندم كما رواه البيهقي بإسناد صحيح في كتابه المسمى: «دلائل النبوة» الذي قال فيه الحافظ الذهبي: عليك به، فإنه كله هدى ونور، فرواه عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «لما اقترف آدم الخطيئة قال: يا رب أسألك بحق محمد إلا ما غفرت لي، فقال الله تعالى: يا آدم كيف عرفت محمدًا ولم أخلقه ـ أي: جسده إذ نوره خلق قبل جميع الخلق ـ فقال: يا رب لأنك لما خلقتني بيدك ـ أي بقدرتك ـ ونفخت فيَّ من روحك ـ أي من سرك ـ الذي خلقته وشرفته بالإضافة إليك؛ إذ قلت: ﴿فَإِذَا سَوَّيْتُهُۥ وَنَفَخْتُ فِيهِ مِن رُّوحِى فَقَعُواْ لَهُۥ سَٰجِدِينَ ﴿٢٩﴾﴾ [الحجر: ٢٩] قال: رفعت رأسي فرأيت على قوائم العرش مكتوبًا لا إله إلا الله محمد رسول الله، فعلمت أنك لم تضف إلى اسمك إلا أحب الخلق إليك، فقال له الله تعالى: صدقت يا آدم إنه لأحب الخلق إليَّ، وإذ سألتني بحقه، فقد غفرت لك، ولولا محمدٌ، ما خلقتك». رواه أيضًا الحاكم، وصححه والطبراني وزاد فيه: «وهو آخر الأنبياء من ذريتك».
قال العلَّامة المحقق في «الفتاوى الحديثية»: وفي سند هذا الحديث قال ابن عدي فيه أحاديثه حسان، وهو ممن احتمله الناس وممن يكتب حديثه وتضعيف غيره له قليل ومجبور. انتهى.
وقال الحافظ عبد الوهاب القسطلاني في المقصد الأول من «المواهب»: وهو مُحَدِّثٌ خبير ثقة باتفاق ما نصه: وروي أنه لما خرج آدم من الجنة رأى مكتوبًا على ساق العرش وعلى كل =

....

=

موضع في الجنة اسم محمد ﷺ مقرونًا باسم الله تعالى، فقال: يا رب هذا محمد من هو، فقال ﷺ: هذا ولدك الذي لولاه ما خلقتك، فقال: يا رب بحرمة هذا الولد ارحم هذا الوالد، فنودي: يا آدم لو تشفعت إلينا بمحمد في أهل السماوات والأرض لشفعناك. انتهى.

والمراد بالحق في هذه الأحاديث ما جعله الله تعالى على نفسه بفضله ورحمته من نحو إجابة السائلين وإثابة المطيعين؛ وذلك من أفعاله ﷺ كما في قوله تعالى: ﴿وَكَانَ حَقًّا عَلَيْنَا نَصْرُ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الروم:٤٧] وكما في الحديث الصحيح عند البخاري: «حق العباد على الله تعالى إذا أطاعوه ألَّا يعذبهم» وكما في حديث أنس المروي في الصحيح أيضًا: «إن حقًّا على الله تعالى ألا يرفع شيئًا من هذه الدنيا إلا وضعه» لا الواجب؛ إذ لا يجب على الله تعالى شيء أو المراد بحقه ﷺ وإخوانه النبيين وحرمتهم ورتبتهم ومنزلتهم عند الله تعالى من تقريبهم، والتفضل عليهم بما يليق بهم، أو الحق الذي جعله الله تعالى لهم على الخلق من وجوب الإيمان بهم وتعظيمهم.

قال مُلَّا علي قاري: أو الحق مصدر لا صفة مشبهة، فالمعنى: بحقية نبيك والأنبياء أي: بكونهم حقًّا لا بكونهم مستحقين. انتهى.

ومع هذا فالكلام إنما هو في إطلاق اللفظ لا بيان المعنى. وقد ثبت بالنصوص المتقدمة ولا ندعي أنَّ لأحد على الله تعالى حقًّا غصبًا عليه ـ تعالى عن ذلك ـ بل هو تفضل وتكرم كما تقرر، فالمعنى بذا متفق عليه، ثم إن السؤال به ﷺ وكذا بغيره من عباد الله الصالحين ليس سؤالًا لهم حتى يوجب الشرك كما زعم الملحدون، وإنما هو سؤال الله تعالى بمن له عنده قدرٌ عليٌّ ومرتبةٌ رفيعةٌ وجاهٌ عظيمٌ، فمن كرامتهم على ربهم ألَّا يخيِّب السائلِ بهم، والمتوسل إليه بجاههم، خصوصًا السيد نبينا الأكرم ﷺ. ويكفي في هوان منكر ذلك حرمانه إياه.

رد ما نسبه محمود الألوسي في «تفسيره» إلى مذهب الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه وما تمسك به ابن نعمان في «جلائه»: وأما دعوى محمود الألوسي في تفسيره السالف ذكره، أن في مذهب الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه أن الشخص لا يستقبل القبر الشريف، بل يستدبره ويستقبل القبلة، وأن بعض الحنفية قال: يستقبل وقت السلام ويستقبل القبلة ويستدبره وقت الدعاء، وأن الصحيح المعول عليه أنه يستقبل وقت السلام، وعند الدعاء يستقبل القبلة ويجعل القبر المكرم عن اليمين أو اليسار، وأن هذا هو المشروع في زيارة سيد الخلق ﷺ. انتهى.

وأقرَّها ابنه نعمان في جلائه كما أنه تمسك فيه برواية «المضبوط» التي علمت أنها منقطعة عن مالك، فهي دعوى ساقطة فاسدة لا تروج إلا على مثليهما، فإن بعضها نوافيك فيه بأنه مردود في مذهب الإمام الأعظم، ولم يصح نقله عنه أصلًا وباقيها من المخترعات غيره الشاذة التي يتجاسر هو بزعمه أنها هي المشروعة تشبُّهًا منه بابن تيمية وتلامذته، فقد قال محقق الحنفية الكمال ابن الهمام: إن استقبال القبر الشريف أفضل من استقبال القبلة، وإن ما نُقِل عن =

=
الإمام أبي حنيفة ﷺ من أن استقبال القبلة أفضل فهو نقل عن الإمام أبي حنيفة نفسه في مسنده عن ابن عمر ـ رضي الله تعالى عنهما ـ أنه قال: من السنة استقبال القبر المكرم وجعل الظهر للقبلة. انتهى.

قال ابن الهمام: وهذا هو الصحيح من مذهب أبي حنيفة: وسبق ابن الهمام المذكور في النص على ذلك العلَّامة العز بن جماعة، فإنه نقل استحباب استقبال القبر الشريف عن الإمام أبي حنيفة ﷺ، وردَّ على الكرماني ومن تبعه في أنه يستقبل القبلة دون القبر المكرم، فقال: إنه ليس بشيء، فاعتمد على ما نقلته. انتهى.

ويؤيده ما قاله المجد اللغوي صاحب «القاموس» ونصه: روينا عن الإمام ابن المبارك قال: سمعت أبا حنيفة يقول: قدم أبو أيوب السختياني وأنا بالمدينة، فقلت: لأنظرنَّ ما يصنع، فجعل ظهره مما يلي القبلة، ووجهه مما يلي وجه رسول الله ﷺ، وبكى غير متباكٍ فقام مقام فقيه. انتهى. قال العلَّامة مُلا علي قاري عقبه: وفيه تنبيه على أن هذا هو مختار الإمام بعدما كان مترددًا في «مقام المرام» قال: ولعل وجه القائلين من أصحابنا ـ يعني الحنفية ـ بالزيارة من قبل الرأس الكريم ما روي أن الناس قبل إدخال الحجرة الشريفة في المسجد كانوا يقفون على بابها ويسلمون بآدابها، ويستقبلون الكعبة؛ لتعظيم جنابها على أن الجمع بين الروايتين ممكن كما قال عز بن جماعة من أن مذهب الحنفية أن يقف الزائر للسلام عند رأس القبر المقدس بحيث يكون عن يساره، ثم يدور إلى أن يقف قبالة الوجه الشريف مستدبر القبلة. انتهى.

وأنت على علم من أنه لا حاجة إلى هذا بعد العلم بنص الإمام نفسه، بل في خُلدي، أنه في مسنداته الثلاثة، فمن يدَّعي أن له نصًا آخر فعليه البيان ودونه خرط القتاد.

وقد يُستدل لاستقبال القبر الشريف أيضًا بأنا متفقون على أنه ﷺ حيٌّ في قبره يعلم بزائره، وهو ﷺ لما كان في الدنيا لم يسع زائره إلا استقباله واستدبار القبلة، فكذا يكون الأمر حين زيارته في قبره الشريف ﷺ. وإذا اتفقنا في المدرّس من العلماء بالمسجد الحرام المستقبل للقبلة على أن الطلبة يستقبلونه ويستدبرون الكعبة، فما بالك به ﷺ؟ فهو أولى بذلك قطعًا، وقد تقدم لك كلام الإمام مالك ﷺ للخليفة المنصور.

قال المطوعي: والمنقول عن السلف أنهم كانوا قبل إدخال الحجرة في المسجد يقفون في الروضة مستقبلين رأسه الشريف، وصح أنهم كانوا يقفون على باب البيت ويسلمون ـ أي لتعذر استقبال الوجه الكريم حينئذ ـ ثم لما دخلت حجر أزواجه ﷺ ـ ورضي الله تعالى عنهن ـ في المسجد اتسع ما أمام الوجه الشريف، فوقفوا فيه مستقبلين له ﷺ مستدبرين القبلة، وإذا سُن استدبار القبلة في حال الخطبة لأجل السامعين فلأجله ﷺ أولى وأحرى.

وقال العلَّامة القاري في شرحه لحديث مرور النبي ﷺ بقبور بالمدينة المروي عند الترمذي بسند حسن ولفظه: عن ابن عباس قال: مرَّ النبي ﷺ بقبور بالمدينة فأقبل عليهم بوجهه فقال: «السلام عليكم يا أهل القبور..» إلى آخره ما نصه: وفيه دلالة على أن المستحب في حال =

....

=

السلام على الميت أن يكون وجهه لوجه الميت، وأن يستمر كذلك في الدعاء أيضًا وعليه عمل عامة المسلمين خلافًا لما قاله ابن حجر: من أن السنة عندنا أنه حالة الدعاء يستقبل القبلة كما علم من أحاديث أُخر في مطلق الدعاء. انتهى. وفيه أن كثيرًا من مواضع الدعاء ما وقع استقباله ﷺ للقبلة، منها ما نحن فيه، ومنها حالة الطواف والسعي ودخول المسجد وخروجه، وحال الأكل والشرب وعيادة المريض وأمثال ذلك، فيتعين أن يقتصر الاستقبال وعدمه على المورد إن وجد، وإلا فخير المجالس ما استقبل به القبلة كما ورد به الخبر، وأما ما فعله بعض السلف بعد الزيارة النبوية من استقبال القبلة للأدعية، فهو أمر زائد لا مسطور فيه للأئمة. انتهى بحروفه من «شرح المشكاة» وبه نعلم أيضًا بطلان ما مرَّ عن محمود الألوسي فتأمل وأنصف ولا تتبع المفتري المتعسف. وقال العلّامة الزرقاني في «شرح المواهب»: كتب المالكية طافحة باستحباب الدعاء عند القبر مستقبلًا له مستدبرًا للقبلة، ثم نقل عن مذهبي الإمام أبي حنيفة والإمام الشافعي والجمهور مثل ذلك وبأن بما تقرر خطأ ابن تيمية في قوله في منسكه: إن الوقوف عند القبر بدعة، ولم يكن أحد من الصحابة يقف عنده ويدعو لنفسه، ولكن كانوا يستقبلون القبلة، ويدعون في مسجده ﷺ انتهى.

وسبق في الباب السالف ما يُردّ به عليه أيضًا: ورد عليه العلّامة الزرقاني في «شرح المواهب» بأن نفيه المذكور من قصوره أو مكابرته، ففي الشفا قال بعضهم: رأيت أنس بن مالك ﷺ أتى قبر النبي ﷺ فوقف فرفع يديه حتى ظننت أنه افتتح الصلاة فسلَّم على النبي ﷺ ثم انصرف. انتهى.

استحباب التوسل عند الحنابلة: وأما مذهب الإمام أحمد ففيه اختلاف بين علماء مذهبه، والراجح عند المحققين منهم استحباب استقبال القبر الشريف كبقية المذاهب وكذا القول في التوسل، فإن المرجح عند المحققين منهم استحبابه لصحة الأحاديث الدالة على ذلك، فيكون المرجح عند الحنابلة موافقًا لما عليه أهل المذاهب الثلاثة.

وقد أطال الإمام ابن السبكي في «شفاء السقام» في نقل نصوص أهل المذاهب الأربعة في ذلك، وذكر سيدي الشيخ طاهر سنبل في رسالة له في ذلك: إن ممن ذكر ذلك من علماء الحنابلة الإمام أبو عبد الله السامري في «المستوعب» وقد رفعت فتوى لمفتي الحنابلة بمكة المشرفة الشيخ محمد بن عبد الله بن حميد في هذه المسألة، فأجاب بأن الراجح عند الحنابلة استقبال القبر الشريف عند الدعاء واستحباب التوسل، وقال: وذلك مذكور في كثير من كتب المذهب المعتمدة، منها «شرح مناسك المقنع» للإمام شمس الدين بن مفلح صاحب «الفروع» ومنها «شرح الإقناع» لمحرر المذهب الشيخ منصور البهوتي، ومنها «شرح غاية المنتهى» ومنها منسك الشيخ سليمان بن علي جد محمد بن عبد الوهاب صاحب «الدعوة» وكثيرٌ من المؤلفين في المذهب ذكروا ذلك قال: وبعض هؤلاء ذكروا قصة العتبى المشهورة وإنشاد الأعرابي إلخ. وأما الحديث الذي فيه: «اللهم إني أسألك وأتوجه إليك بنبيك..إلخ» فهو =

....

= حديث أخرجه الترمذي وصححه وأخرجه النسائي والبيهقي أيضًا وصححه.
ثم قال المفتي المذكور: إذا تحقق ذلك علمنا أن المعتمد عند الحنابلة هو ما ذكره السائل أعني استحباب استقبال القبر عند الدعاء واستحباب التوسل، والمنكر لذلك جاهل بمذهب الإمام أحمد ﷺ. انتهى.
وقال السيد الدحلان في كتابه المتقدم عقب هذا: وأما ما ذكره محمود الألوسي في تفسيره من أن بعضهم نقل عن الإمام أبي حنيفة ﷺ أنه منع التوسل، فهو نقل غير صحيح إذ لم ينقله عن الإمام أحد من أهل مذهبه، وهم أدرى به، بل كتبهم طافحة باستحباب التوسل ونقل المخالف غير معتبر، فإياك أن تغتر به. انتهى.
قلت: وما في متونهم من أن قول الداعي المتوسل بحق الأنبياء والأولياء وبحق البيت والمشعر الحرام مكروه ـ أي كراهة تحريم ـ كما عند الإمام محمد. انتهى.
وقد أشار أحد محققيهم العلَّامة ابن عابدين في حواشيه على «الدر» إلى أنه مردود حيث قال ناقلًا عن «التتارخانية»: وجاء في الآثار ما يدل على الجواز. انتهى.
وقال قبل هذا: مقتضى كلام أئمتنا المنع من ذلك إلا فيما ورد عن النبي ﷺ على ما اختاره الفقيه ـ يعني أبا الليث ـ انتهى. وفي كتاب «طوالع الأنوار على شرح الدر المختار» للعلَّامة السيد محمد عابد السندي: وكره قوله ـ أي الداعي ـ في التوسل: بحق رسلك وأنبيائك وأوليائك، أو بحق البيت الحرام؛ لأنه لا حق للخلق على الخالق، قيل: هذا إذا كان الحق صفة مشبهة كما هو الظاهر، وأما إذا أُريد به المصدر أي بحقية رسلك..إلخ، فلا كراهة حينئذ على أنه قد يقال: لا حق لهم وجوبًا على الله سبحانه وتعالى، لكن الله سبحانه وتعالى جعل لهم حقًّا من فضله أو يراد بالحق الحرمة والعظمة فيكون من باب الوسيلة، وقد قال تعالى: ﴿وَابْتَغُوا إِلَيْهِ الْوَسِيلَةَ﴾ [المائدة: ٣٥] وقد عُدَّ من آداب الدعاء التوسل إلى الله تعالى بأنبيائه والصالحين من عباده كما ذكره ابن الجزري في «الحصن» لكن قد يقال: إن المنع في كلام الفقهاء ليس للتوسل، بل لثبوت حق للمخلوق على الله تعالى، وقد يجاب عنه بأنه ثبت في حديث أبي أمامة الباهلي عند الطبراني في «الكبير» وفي كتاب «الدعاء» له في أدعية الصباح والمساء «أسألك بنور وجهك الذي أشرقت به السماوات والأرض، وبكل حق هو لك، وبحق السائلين عليك..إلخ» وفي حديث معاذ عند البخاري: «حق العباد على الله ألا يعذبهم إذا عبدوه ولم يشركوا به شيئًا» انتهى باختصار.
ونقل ابن عابدين عن العلَّامة المناوي في «شرح الجامع» أن الإمام السبكي قال: يحسن التوسل بالنبي ﷺ، وإنه لم ينكره أحد من السلف ولا من الخلف إلا ابن تيمية فابتدع ما لم يقله عالم قبله. انتهى. ودعوى ابن عابدين أن ما صح من الأحاديث فيما ذكر خبر آحاد فلا يعرض منع ما يوهم ما لا يجوز من الألفاظ؛ لأن دليله قطعي لا يلتفت إليها ولا يعول عليها؛ لأنها شبهة فاسدة مبطلة لكثير من الشرع؛ إذ السنة الثابتة كالكتاب في اتباعها إجماعًا؛ سواء =

....

=

تواترت أم لا كما ذكره الأصوليون، ونصَّ عليه العلَّامتان الشهاب والقاري في «شرح الشفاء» والإمام النووي في «شرح مسلم» وغيرهم وسنوضحه، وللإمام أحمد رسالة في الرد على من يزعم الاستغناء بظاهر القرآن عن تفسير سنة رسول الله ﷺ أورد فيها من الدلائل ما يضيق عنه هذا الموضع قال تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾ [الحشر: ٧] وقال تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [النحل: ٤٤] وقال: ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ۝٤﴾ [النجم: ٣، ٤] فالاستناد إلى تلك الدعوى في إطلاق الحنفية المنع باطل على أنا لو فرضنا أن القائل بعدم الجواز هو الإمام نفسه، فهو قد ثبت عنه ﷺ أنه قال كغيره من الأئمة ـ رضوان الله تعالى عليهم ـ: إذا صح الحديث فهو مذهبي، بل المشهور من مذهبه كما مرَّ الأخذ بالمرسل والضعيف اعتناء بشدة المتابعة لرسول الله ﷺ، فكيف تمكن المخالفة للأحاديث الصحيحة المستفيضة الواردة عن رسول الله ﷺ في ذلك حتى تترك، ويؤخذ بقول غيره ﷺ مع إجماع السلف والخلف على الجواز كما عرفت؟ وحينئذ يجب إصلاح ما في متونهم فليُتأمل وقريبًا إن شاء الله ترى زيادة على ما مرَّ من أدلة الجواز.

وعبارة الشيخ داود في كتابه «صلح الإخوان» صورتها: وأما ما ذكره الحنفية من أنه يكره أن يقول في الدعاء: بحق فلان وبحق محمد ﷺ؛ لأنه لا حق لأحد على الله، ذكره البزازي في «فتاويه». فجوابه: إن الكراهة مخصوصة بمن يعتقد أن لا حق لأحد على الله حقًا كما هو ظاهر التعليل وهو قوله؛ لأنه لا حق لأحد على الله ففُهم منه أن من لم يعتقد ذلك لا يكره في حقه مع أن الأدلة الواردة فيما تقدم دالة للمجوز.

وقال الإمام أبو حنيفة: إذا صح الحديث فهو مذهبي، قال البزازي: وفي بعض نسخ لا ينبغي أن يقول: بحق فلان بلا ذكر لفظ الكراهة، ويقول: مكان الحق بحرمة فالكراهة على ما في بعض النسخ خاصة بلفظ الحق من غير تأويل. وقال: أيضًا: وعن الإمام الثاني أنه لا بأس بأن يقول: «أسألك بمقعد العز من عرشك». كما جاء في الأحاديث، وبه قال الفقيه أبو الليث. انتهى من «الفتاوى البزازية». وبان لك بما تقرر عن محققي الحنابلة أن دعوى نعمان الألوسي بن محمود المذكور في «جلائه»: أن أصح القولين في مذهب الحنابلة قصد بها أن التوسل مكروه كراهة تحريم. انتهى. افتراء منه وزور على مذهب الحنابلة قصد بها ترويج عقيدته لسوء طويته، كما أنه قد بان أيضًا مما ذكرنا أن تمسكه بما في متون الحنفية، ورواية «مبسوط المالكية» فاسد يعلم منه جهله بمذهبه أو إنه يخفي الحق لتعصبه، ومع كل فلا عبرة برأي من ذهب إلى منع التوسل أيًّا كان، فانظر إلى ما قال ولا تنظر إلى من قال، فإن الأدلة القطعية وغيرها قد قامت على جوازه كما سنبسطه إن شاء الله تعالى في هذا الباب والمرعيُّ إنما هو الدليل لا القائل. ولقد حدَّثني الثقة: بأنه سمع من بعض علماء السادة الحنفية بالأزهر أن القول بمنع التوسل المذكور في كتبهم ومتونهم مدسوسٌ فيها، وأنه لا صحة له عن الإمام أبي حنيفة ولا عن أصحابه.

=

....

=
قلت: وقد قال الإمام السنوسي ﷺ في شرح «عقيدته الكبرى» ما نصه: ولقد ابتُلينا بأقوال باطلة نسبت لأئمة السنة والله أعلم هل صدرت منهم أم لا؟ وعلى تقدير صدورها فعلى أي وجه صدرت؟ والله تعالى حَسْبي من نقل مثل هذه الأقوال الفاسدة على وجه يتراخى في بيان فسادها أو دفعها عما لا يليق به إن أمكنه ذلك. انتهى.
هذا وقد قال بعض المفسرين في قوله تعالى: ﴿فَتَلَقَّىٰٓ ءَادَمُ مِن رَّبِّهِۦ كَلِمَٰتٍ فَتَابَ عَلَيۡهِۚ﴾ [البقرة: ٣٧]: إن من جملة تلك الكلمات توسل آدم ﷺ بالنبي ﷺ حين قال: يا رب أسألك بحرمة محمد إلا ما غفرت لي. انتهى.
ومثله إنما يقال بتوقيف وفي «الدر المنثور في تفسير القرآن بالمأثور» للحافظ السيوطي: أخرج ابن المنذر عن محمد بن علي بن الحسين بن علي قال: «لما أصاب آدم الخطيئة عَظُمَ كربه، واشتد ندمه، فجاءه جبريل فقال: يا آدم هل أعلمك دعاء؟ ومن جملته: اللهم إني أسألك بجاه محمد عبدك وكرامته عليك أن تغفر لي خطيئتي». وأخرج الديلمي في مسند «الفردوس» عن عليٍّ قال: سألت رسول الله ﷺ عن قول الله تعالى: ﴿فَتَلَقَّىٰٓ ءَادَمُ مِن رَّبِّهِۦ كَلِمَٰتٍ فَتَابَ عَلَيۡهِۚ﴾ [البقرة: ٣٧]، فقال: «قل: اللهم إني أسألك بحق محمد سبحانك لا إله إلا أنت» وأخرج ابن النجار عن ابن عباس قال: سألت رسول الله ﷺ عن الكلمات التي تلقاها آدم من ربه فتاب عليه! قال: «سأل بحق محمد وعلي وفاطمة والحسن والحسين ألا تبت علي فتاب عليه». انتهى.
وفي كتاب «مصباح الظلام في المستغيثين بخير الأنام» للشيخ عبد الله بن النعمان المالكي ما يشفي الغليل من ذلك ـ سهَّل الله تعالى ـ لنا به.
من العجب أن محمود الألوسي أنشد هذين البيتين شاهدًا على عدم الطلب من النبي ﷺ ونداائه والتوسل به مع أنهما مقولان في حقه ﷺ فعكس مرام الشاعر، كما نبَّه على ذلك الشيخ داود في رسالته التي ردَّ بها على الألوسي المذكور.. وقال صاحب «المبدع» من السادة الحنابلة: يستحب الاستسقاء بمن ظهر صلاحه؛ لأنه أقرب إلى الإجابة. وقال صاحب «التلخيص» منهم: لا بأس بالتوسل في الاستسقاء بالشيوخ والعلماء المتقين. وقال في «منتهى الإرادات» من كتبهم: ويُباح التوسل بالصالحين، وكذا قال ابن مفلح في فروعه وقال ابن قدامة تلميذ ابن تيمية في كتابه: «مغني ذوي الأفهام»: ويباح التوسل بالصالحين أحياء وأمواتًا.
وقال السيد السمهودي في «خلاصة الوفا»: إن العادة جرت أن من توسل عند شخص بمن له قدر عنده يكرمه لأجله ويقضي حاجته وقد يتوجه بمن له جاه إلى من هو أعلى منه. انتهى. وقال السيد الدحلان في «الدرر»: وإذا جاز التوسل إلى الله تعالى بالأعمال الصالحة كما في «صحيح البخاري» في حديث الثلاثة الذين آووا إلى غار من أجل المطر، فأطبق عليهم ذلك الغار فتوسل كل واحد منهم إلى الله تعالى بأرجى عمل له فانفرجت =

....

=
الصخرة التي سدت الغار عليهم عنهم وأعمالهم مخلوقة بلا شك، فالتوسل به ﷺ أو بإخوانه من النبيين وكذا الشهداء والصالحين أولى وأحق؛ لأنه ﷺ أفضل من كل مخلوق بل لولاه لما وُجِد مخلوق كما سبق لا سيما لما فيه ﷺ من النبوة والفضائل التي لا ينكرها إلا منافق أعمى، سواء كان ذلك في حياته ﷺ أو بعد وفاته كما تقدم، فيقال حينئذ: إن المؤمن إذا توسل به ﷺ فإنما يريد نبوته التي جمعت الكمالات، وإذا كان هؤلاء السذجاء المانعون للتوسل يقولون بجواز التوسل بالأعمال الصالحة مع كونها أعراضًا، فالذوات الفاضلة أولى كما فعل عمر ﷺ في توسله بالعباس ﷺ، وكما توسل الأعمى وصاحب الحاجة التي كانت له عند عثمان بن عفان ﷺ عنه بالنبي ﷺ الأول في حياته ﷺ والثاني بعد وفاته كما مر مبسوطًا، وأيضًا لو سلمنا بذلك نقول لهم: إذا جاز التوسل بالأعمال الصالحة كما في حديث الغار وهي مخلوقة فما المانع من جوازه بالنبي ﷺ باعتبار ما قام به من النبوة والرسالة والكمالات التي فاقت كل كمال، وعظمت عن كل عمل صالح في الحال والمآل مع ما ثبت من الأحاديث الدالة على ذلك، ومثله سائر الأنبياء والمرسلين ـ صلوات الله وسلامه عليه وعليهم أجمعين ـ وكذا الأولياء وعباد الله الصالحين؟! لما فيهم من الطهارة القدسية ومحبة رب البرية وحيازة أعلى مراتب الطاعة واليقين من رب العالمين، وذلك سببه كونهم من عباد الله المقربين فيقضي الله سبحانه وتعالى بالتوسل بهم حوائج المؤمنين. انتهى بيسير زيادة.

وأما دعوى الألوسي وابنه ومن شاكله أو شاكلهما جواز التوسل إلى الله تعالى بالنبي ﷺ فقط خصوصية له ﷺ. كما نُقِلَ عن فتوى للعز بن عبد السلام بذلك وعزاه الفاسي في «شرح الدلائل» للإمام مالك ﷺ فهي دعوى شاذة فاذة مردودة لم يعول عليها أحد من علماء الإسلام، والإمام مالك ﷺ بريء منها كما تقدم، ووجه الرد أنه تقرر أن الخصوصية لا تثبت إلا بدليل، وقد قامت الأدلة هنا على عدم الخصوصية بيقين كما رأينا بعضها فرجعنا إليها وتمسكنا بها، ومن ثمَّة قال الإمام السبكي في «شفاء السقام»: يجوز التوسل بسائر عباد الله الصالحين والقول بالخصوص بالنبي ﷺ قولٌ بلا دليل. انتهى.

وبالجملة فيقال لمحمود الألوسي وأمثاله: من أين لكم أن التوسل به ﷺ يؤول إلى التوسل بجاهه ونحوه لا بمجرد ذاته حتى حملتم حديث الأعمى، وما شابهه من الأدلة على ذلك، فإن كان نص عن الله تعالى ورسوله وأصحابه فبينوه ونحن نسلمه ونقبله إن خلا عن خدش، وإن كان من عند أنفسكم فغير مقبول منكم؛ لأنه لا يجوز لأحد أن يبتدع في الدين ما لم يرد به نص، ولم يشهد له دليل من الشريعة مع أنهم ينفون توسط أحد من المخلوقات لا بجاه ولا حرمة فيكون كلامهم متناقضًا وغير مقبول عند ذوي العقول، فإن حديث الأعمى السابق فيه الأمر بتوسط النبي ﷺ وندائه، وقد استعمله الصحابة بعده ﷺ وذكره المحدثون والفقهاء كما مر. انتهى المراد نقله منه باختصار.

وَفِي «المُخْتَارَاتِ»: قَالَ ابنُ المُبَارَكِ: سَأَلَ لِوَجْهِ اللَّهِ أَو لِحَقِّ اللَّهِ يُعْجِبُنِي أَنْ لَا يُعْطِيَهُ شَيْئًا لأَنَّهُ عَظَّمَ مَا حَقَّرَ اللَّهُ.

وَفِيهَا: قَرَأَ القُرْآنَ وَلَا يَعْمَل بِمُوجبِهِ يُثَابُ عَلَى قِرَاءَتِهِ كَمَن يُصَلِّي وَيَعْصِي.

فَرْعٌ: هَلْ يُكْرَهُ رَفْعُ الصَّوْتِ بِالذِّكْرِ وَالدُّعَاءِ؟ قِيلَ: نَعَمْ، وَتَمَامُهُ قُبَيْلَ جِنَايَاتِ «البَزَّازِيَّةِ».

قال: «**أمرنا النبي ﷺ بسبع ونهانا عن سبع: أمرنا باتباع الجنائز وعيادة المريض وإجابة الداعي ونصر المظلوم وإبرار القسم ورد السلام وتشميت العاطس**»[(١)] الحديث.

قوله: (**سَأَلَ**) أي: الخلق من صدقاتهم.

قوله: (**يُعْجِبُنِي أَنْ لَا يُعْطِيَهُ شَيْئًا**) محمول على ما إذا لم يعلم ضرورته.

قوله: (**يُثَابُ عَلَى قِرَاءَتِهِ**) وإن كان يأثم بترك العمل؛ فالثواب من جهة والإثم من أخرى.

قوله: (**قِيلَ: نَعَمْ**) ظاهره ضعفه وقد قال تعالى: ﴿ٱدۡعُواْ رَبَّكُمۡ تَضَرُّعٗا وَخُفۡيَةًۚ﴾ [الأعراف: ٥٥].

وورد خير الذكر ما خفي، والظاهر كما جمع به بعضهم في الذكر أنه يختلف باختلاف الأحوال من استحضار وغيره ورياء وغيره.

تنبيه:

يستحب قال الله تعالى، ولا يقول: قال الله، بلا إرداف وصف صالح للتعظيم، كذا في «الوجيز». رجل سمع اسمًا من أسماء الله تعالى يجب عليه تعظيمه، فيقول: سبحان الله أو ما أشبه ذلك.

ولو سمع اسم النبي ﷺ وهو يقرأ لا يجب عليه أن يصلي، وإن فعل ذلك

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٢/ ٤٤٥، رقم ١٠٨٤٥)، وأحمد (٢/ ٣٣٢، رقم ٨٣٧٨)، والبخاري (١/ ٤١٨، رقم ١١٨٣)، ومسلم (٤/ ١٧٠٤، رقم ٢١٦٢) بنحوه.

(وَ) كُرِهَ **(احْتِكَارُ قُوتِ البَشَرِ)** كَتِينٍ وَعِنَبٍ وَلَوْزٍ **(وَالبَهَائِمِ)** ....

بعد فراغه من القرآن فحسن «يَنَابِيع».

ولو قرأ القرآن فمر على اسم نبي فقراءة القرآن على تأليفه ونظمه أفضل من الصلاة في ذلك الوقت، وإن فرغ ففعل فهو أفضل، وإن لم يفعل، فلا شيء عليه «ملتقط».

وعند طلوع الشمس، وفي الأوقات التي نهى عن الصلاة فيها الصلاة على النبي ﷺ والدعاء والتسبيح أولى من قراءة القرآن، وكان السلف يسبحون في هذه الأوقات ولا يقرؤون القرآن «هندية».

قوله: **(وَكُرِهَ احْتِكَارُ قُوتِ البَشَرِ)** الاحتكار حبس الطعام للغلاء، افتعال من حكر إذا ظلم ونقص وحكر بالشيء إذا استبد به وحبسه عن غيره وتقييده بقوت البهائم والبشر قول أبي حنيفة، وعليه الفتوى.

وقال أبو يوسف: كل ما أضر بالعامة حبسه فهو احتكار، وإن كان ذهبًا أو فضة أو ثوبًا، كذا في «الكافي» انتهى «شرنبلالية».

وقال في «التبيين»: ثم المدة إذا قصرت لا تكون احتكارًا لعدم الضرر، وإذا طالت المدة يكون احتكارًا مكروهًا لتحقق الضرر ثم قيل: هي مقدرة بأربعين ليلة لقوله ﷺ: **«من احتكر طعامًا أربعين ليلة، فقد برئ من الله وبرئ الله منه»**(١).

وقيل: بالشهر؛ لأنّ ما دونه قليل عاجل والشهر، وما فوقه كثير آجل، ويقع التفاوت في الإثم بين أن يتربص العزة.

الظاهر أنه بالعين المهملة والزاي المعجمة أي: قلة الأقوات أي: الغلاء وبين أن يتربص القحط والعياذ بالله تعالى وقيل: المدة للمعاقبة في الدنيا أي: بنحو التعزير وأما الإثم فيحصل، وإن قلت المدة، انتهى ببعض تصرف.

---

(١) قال السيوطي في «الجامع» (٤٥٦٢٧): (ابن أبي شيبة، ومسلم، والبزار، وأبو يعلى، والحاكم، وأبو نعيم في الحلية عن ابن عمر. الحاكم عن أبي هريرة).

كَتِبْنٍ وَقَتٍّ (**فِي بَلَدٍ يَضُرُّ بِأَهْلِهِ**) لِحَدِيثِ: «الجَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ»(١) فَإِنْ

قال مُلا مسكين: والأصل أن التجارة في الطعام غير محمودة إذا كانت على قصد الاحتكار وتربص الغلاء وقصد الإضرار بالناس، أما إذا لم يكن شيء من ذلك فهو محمود، انتهى.

قال هشام عن محمد: الحكرة في الحنطة والشعير والتمر الذي هو قوت الناس والقت الذي هو قوت البهائم، وليس في الثياب حكرة ولا في الأرز ولا في العسل ولا في السمن ولا في الزيت. وقال أبو يوسف: في الزيت حكرة، انتهى.

وجه قول أبي يوسف عموم النهي عن الحكرة بلا فصل؛ لأن الضرر يلحق بحكرة هذه الأشياء كالحنطة، وقول محمد إن الأدهان والعسل ليس بها قوام الأبدان، فلا يضر عدمها كما في سواها، وهذا لأن الحاجة اللازمة الدائمة في الأقوات دون غيرها، فلا يكره حبس غير الأقوات.

قال القدوري في «شرح مختصر الكرخي»: قول محمد إن حبس الأرز ليس باحتكار محمول على البلاد التي لا يتقوّتونه. أما في الموضع الذي هو قوتهم مثل طبرستان، فهو احتكار. وأما الثياب فلأن قوام الأبدان وبقاء الحياة لا يتوقف عليها، انتهى من «حاشية الشلبي».

قوله: (**وَقَتٍّ**) بالقاف والتاء المثناة من فوق الفصفصة بكسر الفاءين، وهي الرطب من علف الدواب، انتهى «حلبي».

وفي «المكي» عن «المغرب»: الْقَتُّ الْيَابِسُ مِن الْإِسْفِسْتِ، انتهى.

قوله: (**فِي بَلَدٍ يَضُرُّ بِأَهْلِهِ**) بأن كانت البلدة صغيرة، بخلاف ما إذا لم يضر بأن كان المصر كبيرًا؛ لأنه حابس ملكه من غير إضرار بغيره، انتهى «تبيين».

قوله: (**لِحَدِيثِ: «الجَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ»**) قال الفقيه: إنما أراد

(١) أخرجه الدارمي (٢/ ٣٢٤، رقم ٢٥٤٤)، وابن ماجه (٢/ ٧٢٨، رقم ٢١٥٣) قال البوصيري (٣/ ١٠): هذا إسناد ضعيف لضعف علي بن يزيد بن جدعان. والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٣٠، رقم ١٠٩٣٤)، وفي شعب الإيمان (٧/ ٥٢٥، رقم ١١٢١٣)، وابن عدي (٥/ ٢٠٣، =

لَمْ يَضُرَّ لَمْ يُكْرَه. وَمِثْلُهُ تَلَقِّي الجَلَبِ.

(وَ) يَجِبُ أَنْ (**يَأْمُرَهُ القَاضِي بِبَيْعِ مَا فَضُلَ عَن قُوتِهِ وَقُوتِ أَهْلِهِ، فَإِنْ لَمْ يَبِـعْ**)

بالجالب الذي يشتري الطعام للبيع فيجلبه إلى بلده فيبيعه فهو مرزوق؛ لأن الناس ينتفعون به فيناله بركة دعاء المسلمين والمحتكر يشتري الطعام للمنع ويضر بالناس؛ لأن في ذلك تضييقًا على المسلمين فلم يجز؛ ولهذا: «**نهى رسول الله ﷺ عن تلقي الجلب وعن تلقي الركبان**»(١) انتهى.

ثم اللعن على قسمين:

أحدهما: الطرد من رحمة الله؛ وذلك لا يكون إلا للكافر.

والثاني: الإبعاد عن درجة الأبرار ومقام الصالحين وهو المراد بقوله: «**المحتكر ملعون**»(٢) ونظائره؛ لأن المؤمن عند أهل السنة لا يخرج عن الإيمان بارتكاب كبيرة، كذا في «الكفاية» انتهى «شلبي» بنوع تصرف. وفي «القهستاني»: وشرط بعضهم الاشتراء وقت الغلاء ينظر زيادته، كما في «الاختيار» فلو اشترى في الرخص لا يضر بالناس لم يكره حكره كما في «التمرتاشي».

قوله: (**وَمِثْلُهُ تَلَقِّي الجَلَبِ**) أي: في التفصيل بين كونه يضر أهل البلد أو لا.

وصورته: كما في «ملا مسكين»: أن يخرج من البلد إلى القافلة التي جاءت بالطعام، ويشتري منها خارج البلد، وَهُوَ يُرِيدُ حَبْسَهُ وَيَمْتَنِعَ عَنْ بَيْعِهِ وَلَمْ يَتْرُكْ حَتَّى تَدْخُلَ الْقَافِلَةُ الْبَلَدَ قَالُوا هَذَا إذَا لَمْ يُلَبِّس الْمُتَلقي سِعْرَ الْبَلَدِ عَلَى التُّجَّارِ فإن لبس فهو محتكر، انتهى.

قوله: (**بِبَيْعِ مَا فَضُلَ عَن قُوتِهِ وَقُوتِ أَهْلِهِ**) إلى زمن يعتبر فيه السعة كما في «الهداية» و«التبيين» «شرنبلالية».

= ترجمة ١٣٥٦ علي بن سالم بن ثوبان) وقال: علي بن سالم هذا يعرف بهذا الحديث ولا أعلم له غيره. وقال البخاري: لا يتابع في حديثه. ثم ذكر الحديث. قال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٤٨): أخرجه ابن ماجه والحاكم وإسناده ضعيف. قال العجلوني (١/ ٣٩٣): سنده ضعيف.

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/ ٢٠١، رقم ١٤٨٧٩).

(٢) تقدم تخريجه.

بَلْ خَالَفَ أَمْرَ القَاضِي (عَزَّرَهُ) بِمَا يَرَاهُ رَادِعًا لَهُ.

(وَبَاعَ) القَاضِي (عَلَيْهِ) طَعَامَهُ (وِفَاقًا) عَلَى الصَّحِيحِ.

وَفِي «السِّرَاجِ»: لَو خَافَ الإِمَامُ عَلَى أَهْلِ بَلَدِ الهَلَاكَ أَخَذَ الطَّعَامَ مِنَ المُحْتَكِرِينَ وَفَرَّقَ عَلَيْهِمْ، فَإِذَا وَجَدُوا سِعَةً رَدُّوا مِثْلَهُ، وَهَذَا لَيْسَ بِحجرٍ بَلْ لِلضَّرُورَةِ، وَمَن اضْطرَّ لِمَالِ غَيْرِهِ وَخَافَ الهَلَاكَ تَنَاوَلَهُ بِلَا رِضَاهُ، وَنَقَلَهُ الزَّيْلَعِيُّ عَن «الاخْتِيَارِ» وَأَقَرَّهُ.

(وَلَا يَكُونُ مُحْتَكِرًا بِحَبْسِ غَلَّةِ أَرْضِهِ) بِلَا خِلَافٍ.

(وَمَجْلُوبِهِ مِنْ بَلَدٍ آخَر) خِلَافًا لِلثَّانِي، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ إِنْ كَانَ يَجْلِبُ مِنْهُ عَادَةً كُرِهَ وَهُوَ المُخْتَارُ. (وَلَا يُسَعِّرُ حَاكِمٌ) لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَا تُسَعِّرُوا، فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ المُسَعِّرُ القَابِضُ البَاسِطُ الرَّازِقُ»[(١)].

قوله: (وِفَاقًا عَلَى الصَّحِيحِ) لأن أبا حنيفة - رضي الله تعالى عنه - يرى الحجر؛ لدفع ضرر عام وقيل: لا يبيع عند أبي حنيفة؛ لأنه لا يرى الحجر على الحر العاقل البالغ وهما يريانه.

قوله: (أَخَذَ الطَّعَامَ مِنَ المُحْتَكِرِينَ) أي: ويبقي لهم قوتهم وقوت عيالهم كما لا يخفى.

قوله: (وَلَا يَكُونُ مُحْتَكِرًا... إلخ) وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْمُرَادَ أَنَّهُ لَا يَأْثَمُ إِثْمَ الْمُحْتَكِرِ، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ إِثم بِانْتِظَارِ الْغَلَاءِ أَو الْقَحْطِ لِنِيَّةِ السُّوءِ لِلْمُسْلِمِينَ.

قوله: (وَهُوَ المُخْتَارُ) ذكره في «الملتقى» وأخره في «الهداية» بدليله فدلَّ على اختياره له.

قوله: (وَلَا يُسَعِّرُ حَاكِمٌ) أي: يكره ذلك كما في «البزازية» و«الشمني».

قوله: (لِقَوْلِهِ ﷺ) لما غلا السعر في المدينة، فقالوا: يا رسول الله لو سعرت.. فذكره.

وتمامه كما في «المقاصد الحسنة»: «**وإني لأرجو أن ألقى الله وَلَيْسَ أَحَدٌ**

---

(١) قال الزيلعي: قُلْت: رُوِيَ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ؛ وَمِنْ حَدِيثِ أَبِي جُحَيْفَةَ؛ وَمِنْ حَدِيثِ ابْنِ =

....

مِنْكُمْ يطالبني بِمَظْلَمَةٍ فِي دَمٍ وَلَا مَالٍ» قال: وإسناده على شرط مسلم ثم أسنده إلى جماعة من الصحابة بلفظ: **«غلا السعر في المدينة»** قال: فذهب الصحابة إلى رسول الله ﷺ فقالوا: غلا السعر، فسعر لنا فقال رسول الله ﷺ: **«إن الله هو المعطي إن لله ملكًا اسمه عمارة على فرس من حجارة الياقوت طوله مد بصره يدور في الأمصار، ويقف في الأسواق فينادي: ألا ليغلُ كذا وكذا ألا ليرخص كذا»** وهو صحيح ولم يصب ابن الجوزي في عده في «الموضوعات»(١).

=
عَبَّاسٍ؛ وَمِنْ حَدِيثِ الْخُدْرِيِّ.

فَحَدِيثُ أَنَسٍ: أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُد، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي "الْبُيُوعِ" وَابْنُ مَاجَهْ فِي «التِّجَارَاتِ» عَنْ حَمَّادِ بْنِ سَلَمَةَ عَنْ قَتَادَةَ، وَثَابِتٍ، وَحُمَيْدَ، ثَلَاثَتُهُمْ عَنْ أَنَسٍ، قَالَ النَّاسُ: يَا رَسُولَ الله غَلَا السِّعْرُ، فَسَعِّرْ لَنَا.

فَقَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْمُسَعِّرُ، الْقَابِضُ الْبَاسِطُ الرَّازِقُ، وَإِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللَّهَ، وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يُطَالِبُنِي بِمَظْلِمَةٍ مِنْ دَمٍ، وَلَا مَالٍ» انْتَهَى.

قَالَ التِّرْمِذِيُّ: حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ انْتَهَى.

وَرَوَاهُ الدَّارِمِيُّ، وَالْبَزَّارُ، وَأَبُو يَعْلَى الْمَوْصِلِيُّ فِي "مَسَانِيدِهِمْ" وَرَوَاهُ ابْنُ حِبَّانَ فِي "صَحِيحِهِ" لَمْ يَذْكُرْ فِيهِ: الْمُسَعِّرُ، هَكَذَا وَجَدْتُهُ فِي نُسْخَتَيْنِ.

وَأَمَّا حَدِيثُ أَبِي جُحَيْفَةَ: فَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي "مُعْجَمِهِ" حَدَّثَنَا عَبْدُ الله بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَزِيزٍ الْمَوْصِلِيُّ ثَنَا غَسَّانُ بْنُ الرَّبِيعِ ثَنَا أَبُو إِسْرَائِيلَ عَنِ الْحَكَمِ عَنْ أَبِي جُحَيْفَةَ، قَالَ: قَالُوا: يَا رَسُولَ الله سَعِّرْ لَنَا، الْحَدِيثَ. إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: فِي عَرْضٍ، وَلَا مَالٍ.

وَأَمَّا حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ: فَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي "مُعْجَمِهِ الصَّغِيرِ" حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ الْوَارِثِ ثَنَا يَحْيَى بْنُ صَالِحٍ الْوُحَاظِيُّ ثَنَا عِيسَى بْنُ يُونُسَ عَنِ الْأَعْمَشِ عَنْ سَالِمِ بْنِ أَبِي الْجَعْدِ عَنْ كُرَيْبٌ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، بِلَفْظِ حَدِيثِ أَبِي جُحَيْفَةَ.

وَأَمَّا حَدِيثُ الْخُدْرِيِّ: فَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي "مُعْجَمِهِ الْأَوْسَطِ" حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدٍ التَّمَّارُ ثَنَا أَبُو مَعْنٍ الرَّقَاشِيُّ ثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى ثَنَا سَعِيدٌ الْجُرَيْرِيُّ عَنْ أَبِي نَضْرَةَ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: غَلَا السِّعْرُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ الله ﷺ فَقَالُوا: يَا رَسُولَ الله سَعِّرْ لَنَا، فَقَالَ: إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْمُسَعِّرُ، إِنِّي لَأَرْجُو اللَّهَ أَنْ أَلْقَاهُ، وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يُطَالِبُنِي بِمَظْلِمَةٍ فِي دِينٍ، وَلَا دُنْيَا، انْتَهَى.

(١) أخرجه أحمد (٣/ ١٥٦، رقم ١٢٦١٣)، وأبو داود (٣/ ٢٧٢، رقم ٣٤٥١)، والترمذي (٣/ ٦٠٥، رقم ١٣١٤) وقال: حسن صحيح. والدارمي (٢/ ٣٢٤، رقم ٢٥٤٥)، وابن حبان =

(إِلَّا إِذَا تَعَدَّى الأَرْبَابُ عَن القِيمَةِ تعَدِّيًا فَاحِشًا، فَيُسَعِّرُ بِمَشُورَةِ أَهْلِ الرَّأْيِ).

وَقَالَ مَالِكٌ: عَلَى الوَالِي التَّسْعِيرُ عَامَ الغَلَاءِ، وَفِي «الاخْتِيَارِ»: ثُمَّ إِذَا سَعَّرَ وَخَافَ البَائِعُ ضَرْبَ الإِمَامِ لَو نَقَصَ لَا يَحِلُّ لِلمُشْتَرِي، وَحِيلَتُهُ أَنْ يَقُولَ لَهُ: بِعْنِي بِمَا تُحِبُّ، وَلَو اصْطَلَحُوا عَلَى سِعْرِ الخُبْزِ وَاللَّحْمِ وَوُزِنَ نَاقِصًا رَجَع المُشْتَرِي بِالنُّقْصَانِ فِي الخُبْزِ لَا اللَّحْمِ لِشُهْرَةِ سِعْرِهِ عَادَةً بخِلافِ اللَّحمِ.

قوله: (**تعَدِّيًا فَاحِشًا**) بينه «الزيلعي» وغيره بالبيع بضعف القيمة.

قوله: (**عَلَى الوَالِي**) فالفرق بين المذهب وبين مذهبه الإلزام وعدمه، أفاده أبو السعود.

قوله: (**لَو نَقَصَ**) صوابه لو زاد.

قوله: (**لَا يَحِلُّ لِلمُشْتَرِي**) أي: أن يأخذ بما قدّر الحاكم.

قوله: (**رَجَع المُشْتَرِي بِالنُّقْصَانِ فِي الخُبْزِ لَا اللَّحْمِ**) جعل «الزيلعي» وغيره ذلك فيما إذا كان المشتري من غير أهل البلد وعلله بأن سعر الخبز يظهر عادة في البلدان وسعر اللحم لا يظهر إلا نادرًا فيكون شارطًا في الخبز مقدارًا معينًا باعتبار العادة دون اللحم وقال قبله: ولو اصطلح أهل بلدة على سعر الخبز واللحم، وشاع ذلك فيما بينهم فاشترى رجل منهم خبزًا بدرهم أو لحمًا فأعطاه البائع ناقصًا والمشتري لا يعرف ذلك كان له أن يرجع عليه بالنقصان إذا عرف؛ لأن المعروف كالمشروط وإن كان المشتري من غير أهل تلك البلدة كان له أن يرجع بالنقصان في الخبز دون اللحم، انتهى.

تنبيه:

إذا باع بغير ما سعر الحاكم أجازه القاضي أي: لا يفسخه، وليس المراد أنه متوقف على إجازة القاضي كما فهمه أبو السعود.

= (١١/ ٣٠٧، رقم ٤٩٣٥)، والبيهقي (٦/ ٢٩، رقم ١٠٩٢٧، ١٠٩٢٨)، والضياء (٦/ ٣٣٦، رقم ٢٣٥٨) عن أنس قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله لو سعرت فقال ... فذكره. وانظر: المقاصد الحسنة للسخاوي (١/ ٢٤٠).

قُلْتُ: وَأَفَادَ أَنَّ التَّسْعِيرَ فِي القُوتَيْنِ لَا غَيْر، وَبِهِ صَرَّحَ العَتابِيّ وَغَيْرُهُ، لَكِنَّهُ إِذَا تَعَدَّى أَرْبَابُ غَيْرِ القُوتَيْنِ وَظَلَمُوا عَلَى العَامَّةِ فَيُسَعِّرُ عَلَيْهِم الحَاكِمُ بِنَاءً عَلَى مَا قَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَنْبَغِي أَنَّهُ يَجُوز. ذَكَرَهُ القهسْتَانِيّ. فَإِنَّ أَبَا يُوسُفَ يَعْتَبِرُ حَقِيقَةَ الضَّرَرِ كَمَا تَقَرَّرَ، فَتَدَبَّرْ.

(يُكْرَهُ إِمْسَاكُ الحَمَامَاتِ) وَلَو فِي بُرْجِها **(إِنْ كَانَ يُضِرُّ بِالنَّاسِ)** بِنَظَرٍ أَو جَلْبٍ، وَالاحْتِيَاطُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا ثُمَّ يَشْتَرِيهَا أَو تُوهَبَ لَهُ «مُجْتَبَى».

(فَإِنْ كَانَ يُطَيِّرُهَا فَوْقَ السَّطْحِ مُطلَعًا عَلَى عَوْرَاتِ المُسْلِمِين وَيَكْسِرُ زُجَاجَاتِ النَّاسِ بِرَمْيِهِ تِلْكَ الحَمَامَاتِ عُزِّرَ وَمُنِعَ أَشَدَّ المَنْعِ، فَإِنْ لَمْ يَمْتَنِعْ بِذَلِكَ ذَبَحَهَا) أَي: الحَمَامَاتِ **(المُحْتَسِبُ)** وَصَرَّحَ فِي «الوَهْبَانِيَّةِ» بِوُجُوبِ التَّعْزِيز وَذَبْحِ الحَمَامَاتِ وَلَمْ يُقَيِّدْهُ بِمَا مَرَّ، ....

قال في «التبيين»: وينبغي للقاضي أو السلطان أن لا يعجل بعقوبته إذا رفع إليه هذا الأمر ولا بالتسعير بل يأمره بأن يبيع ما فضل عن قوته وقوت أهله على اعتبار السعة وينهاه عن الاحتكار ويعظه ويزجره عنه، فإذا رفع إليه ثانيًا فعل به كذلك وهدده، وإن رفع إليه ثالثًا حبسه وعزره حتى يمتنع ويزول عن الناس، انتهى.

قوله: **(فَيُسَعِّرُ عَلَيْهِم الحَاكِمُ)** عبارة «القهستاني» فسعر وهي الأنسب.

قوله: **(عَلَى مَا قَالَ أَبُو يُوسُفَ)** من كراهة الاحتكار مطلقًا.

وفيه: أن هذا في الاحتكار لا في التسعير إلا أن يكون اعتبر ذلك في التسعير أيضًا وقوله: **(يَنْبَغِي)** جواب إذا وقد علم أن التسعير إنما هو عند التعدي في القوتين وغيرهما.

قوله: **(وَالاحْتِيَاطُ)** أي: فيما إذا جلب حمامًا بحمامه ولم يدر صاحبها، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَمْ يُقَيِّدْهُ بِمَا مَرَّ)** أي: من الاطلاع على العورات وكسر الزجاج بالرمي.

وَلَعَلَّهُ اعْتمدَ عَادَتهمْ، وَإِنْ لِلاسْتِئْنَاسِ فَمُبَاحٌ كَشِرَاءِ عَصَافِيرَ لِيَعْتِقَهَا إِنْ قَالَ مَنْ أَخَذَهَا فَهِيَ لَهُ وَلَا تَخْرُجُ عَن مِلْكِهِ بِإِعْتَاقِهِ، وَقِيلَ يُكْرَهُ لأَنَّهُ تَضْيِيعُ المَالِ. «جَامِعُ الفَتَاوَى».

وَفِي «المُخْتَارَاتِ»: سَيَّبَ دَابَّتَهُ وقَالَ: هِيَ لِمَنْ أَخَذَهَا لَمْ يَأْخُذْهَا مِمَّنْ أَخَذَهَا، وَمَرَّ فِي الحَجِّ، وَجَازَ رُكُوبُ الثَّوْرِ وَتَحْمِيلُهُ وَالكِرَابُ عَلَى الحَمِيرِ بِلَا جُهْدٍ وَضَرْبٍ، إِذْ ظُلْمُ الدَّابَّةِ أَشَدُّ مِن ظُلْمِ الذِّمِّيِّ، وَظُلْمُ الذِّمِّيِّ أَشَدُّ مِن ظُلْمِ المُسْلِمِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَا بَأْسَ بِالمُسَابَقَةِ فِي الرَّمْيِ وَالفَرَسِ)** وَالبَغْلِ وَالحِمَارِ، كَذَا فِي «المُلْتَقَى» وَ«المَجْمَعِ» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ هُنَا خِلَافًا لِمَا ذَكَرَ فِي مَسَائِل شَتَّى، فَتَنَبَّهْ!

وفي «المنح» قال شيخ شيخنا سري الدين بن الشحنة في «شرحه»: ولم أر إطلاق التعزير في غير «النظم الوهباني» لأحدٍ من المتقدمين.

قوله: **(وَلَعَلَّهُ اعْتمدَ عَادَتهمْ)** فكان لا يعاني ذلك في زمانهم إلا من يطلع ويرمي ويتجاهر به.

قوله: **(وَإِنْ لِلاسْتِئْنَاسِ)** أي: حبسها للتأنس بأصواتها.

قوله: **(وَلَا تَخْرُجُ عَن مِلْكِهِ بِإِعْتَاقِهِ)** حتى إذا وجدها قبل أن يأخذها الغير أخذها لا إن قبضها غيره لما يأتي بعد.

قوله: **(أَشَدُّ مِن ظُلْمِ الذِّمِّيِّ)** لأنه لا ناصر لها إلا الله، وورد: «**اشتد غضب الله تعالى على من ظلم من لا يجد ناصرًا إلا الله تعالى**»[١].

قوله: **(أَشَدُّ مِن ظُلْمِ المُسْلِمِ)** لأنه يشدد الطلب على ظالمه ليكون معه في عذابه ولا مانع من طرح سيئات غير الكفر على ظالمه فيعذب بها بدله ذكره بعضهم.

قال الشارح: قوله: **(خِلَافًا لِمَا ذَكَرَ فِي مَسَائِل شَتَّى)** حيث جعل حل المسابقة بالجعل قاصرًا على الفرس والإبل والأرجل والرمي.

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٢٢٩٧).

(وَالإِبِلِ وَ) عَلَى **(الأَقْدَامِ)** لأَنَّهُ مِنْ أَسْبَابِ الجِهَادِ فَكَانَ مَنْدُوبًا، وَعِنْدَ الثَّلَاثَةِ لَا يَجُوزُ فِي الأَقْدَامِ: أَي: بِالجُعْلِ، أَمَّا بِدُونِهِ فَيُبَاحُ فِي كُلِّ المَلَاعِبِ كَمَا يَأْتِي **(حِلُّ الجُعْلِ)** وَطَابَ لَا أَنَّهُ يَصِيرُ مُسْتَحَقًّا.

ذَكَرَهُ البِرْجَنْدِيّ وَغَيْرُهُ، وَعَلَّلَهُ البَزَّازِيُّ بِأَنَّهُ لَا يُسْتَحَقُّ بِالشَّرْطِ شَيْءٌ لِعَدَمِ العَقْدِ وَالقَبْضِ انْتَهى. وَمَفَادُهُ لُزُومُهُ بِالعَقْدِ كَمَا يَقُولُ الشَّافِعِيَّةُ، فَتَبَصَّرْ **(إِنْ شُرِطَ المَالُ)** فِي المُسَابَقَةِ **(مِنْ جَانِبٍ وَاحِدٍ وَحَرُمَ لَو شُرِطَ)** فِيهَا **(مِنَ الجَانِبَيْنِ)** لأَنَّهُ يَصِيرُ قِمارًا.

(إِلَّا إِذَا أَدْخَلَا ثَالِثًا) مُحَلِّلًا **(بَيْنَهُمَا)** بِفَرَسٍ كُفْؤٍ لِفَرَسَيْهِمَا يُتَوَهَّمُ أَنْ يَسْبِقَهُمَا وَإِلَّا لَمْ يَجُزْ، ثُمَّ إِذَا سَبَقَهُمَا ....

قوله: **(فَكَانَ مَنْدُوبًا)** إنما يكون كذلك بالقصد، أما إذا قصد التلهي أو الفخر أو لترى شجاعته؛ فالظاهر الكراهة؛ لأن الأعمال بالنيات، فكما يكون المباح طاعة بالنية تصير الطاعة معصية بالنية.

قوله: **(أَمَّا بِدُونِهِ... إلخ)** ظاهره أنه مرتبط بكلام الأئمة الثلاثة، وما يأتي له يفيد أن هذا لأهل المذهب، وحينئذ يتعين الاقتصار على الآتي.

قوله: **(لُزُومُهُ بِالعَقْدِ)** أي: أو بالقبض بحيث يستحقه، ويقضى له به، ولا يرجع عليه فليس بمنزلة الهبة.

وفي «المجتبى» ما نصه: وفي بعض النسخ، فإن سبقه حل المال، وإن أبى يجبر عليه، انتهى.

وفي «الهندية» عن «الخلاصة»: والمراد بالجواز الحل لا الاستحقاق.

قوله: **(لأَنَّهُ يَصِيرُ قِمارًا)** من القمر الذي يزداد تارة وينقص أخرى، وسمي القمار قمارًا؛ لأن كل واحد من المقامرين يجوّز أن يذهب ماله إلى صاحبه، وأن يستفيد مال صاحبه فيجوّز الازدياد والانتقاص في كل واحد منهما، وهو حرام بالنص، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا لَمْ يَجُزْ)** قال محمد في «الكتاب»: إدخال الثالث إنما يكون حيلة للجواز إذا كان الثالث يتوهم منه أن يكون سابقًا ومسبوقًا؛ فأما إذا كان

أَخَذَ مِنْهُمَا، وَإِنْ سَبَقَاهُ لَمْ يُعْطِهِمَا، وَفِيمَا بَيْنَهُمَا أَيُّهُمَا سَبَقَ أَخَذَ مِنْ صَاحِبِهِ.

(وَ) كَذَا الحُكْمُ **(فِي المُتَفَقِّهَةِ)** فَإِذَا شَرَطَ لِمَنْ مَعَهُ الصَّوَابُ صَحَّ، وَإِنْ شَرَطَاهُ لِكُلٍّ عَلَى صَاحِبِهِ لَا «درر» و«مجتبى».

يتيقن أنه يسبقهما لا محالة أو يتيقن أنه يصير مسبوقًا، فلا يجوز «هندية».

وفيها: إلا إذا أدخلا محللًا بينهما فقال كل واحد منهما: إن سبقتني فلك كذا، وإن سبقتك فلي كذا وإن سبق الثالث، فلا شيء له.

ونقله عن «الخلاصة» ثم ذكر بعد ما نصه فأدخلا بينهما ثالثًا وقالا للثالث إن سبقتنا فالمالان لك، وإن سبقناك فلا شيء لنا يجوز استحسانًا، انتهى.

وهذا يفيد أن إدخال الثالث له صورتان فليتدبر!

وفي «التبيين»: صوّره بالثانية فقط قال: وإنما جاز؛ لأن الثالث لا يغرم شيئًا على التقادير كلها قطعًا ويقينًا.

وإنما يحتمل أن يأخذ وأن لا يأخذ فخرج بذلك عن أن يكون قمارًا؛ فصار كما إذا شرط من جانب واحد؛ لأن القمار هو الذي يستوي فيه الجانبان في احتمال الغرامة، انتهى.

قوله: **(أَخَذَ مِنْهُمَا)** أي: جاز له ذلك كما سبق ومحل الأخذ منهما إن ذكرا له ذلك.

أما إذا ذكر له شيء معين؛ فالظاهر قصر الحل عليه.

قوله: **(وَكَذَا الحُكْمُ فِي المُتَفَقِّهَةِ)** فيحل إذا أدخلا ثالثًا كما إذا كانت المسألة ذات أوجه ثلاثة، وجعلا الجعل للثالث إن ظهر الصواب معه وإن كان مع أحدهما، فلا شيء عليه.

قوله: **(فَإِذَا شَرَطَ لِمَنْ مَعَهُ الصَّوَابُ صَحَّ)** هذه صورة القمار لاحتمال الزيادة والنقص في كل، والحلال أن يجعل الجعل لزيد مثلًا إن ظهر صوابه، وإن ظهر مع الآخر، فلا شيء له.

وَالمُصَارَعَةُ لَيْسَتْ بِبِدْعَةٍ إِلَّا لِلتَّلَهِّي فَتُكْرَهُ. «برجندي».

وَأَمَّا السِّبَاقُ بِلَا جُعْلٍ فَيَحلُّ فِي كُلِّ شَيْءٍ كَمَا يَأْتِي. وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: المُسَابَقَةُ بِالأَقْدَامِ وَالطَّيْرِ وَالبَقَرِ وَالسُّفُنِ وَالسِّبَاحَةِ وَالصَّوْلَجَانِ وَالبُنْدُقِ وَرَمْيِ الحَجَرِ وَإِشَالَتِهِ بِاليَدِ وَالشِّبَاكِ وَالوُقُوف عَلَى رجْلٍ وَمَعْرِفَةِ مَا بِيَدِهِ مِنْ زَوْجٍ أَو فَرْدٍ وَاللَّعِب بِالخَاتِمِ، وَكَذَا يَحِلُّ كُلُّ لَعِبٍ خَطِرٍ لِحَاذِقٍ تَغْلُبُ سَلَامَتُهُ، كَرَمْيٍ لِرَامٍ وَصَيْدٍ لِحَيَّةٍ، وَيَحِلُّ التَّفَرُّجُ عَلَيْهِمْ حِينَئِذٍ، وَحَدِيثُ: حَدِّثُوا عَن بَنِي إِسْرَائِيلَ، يُفِيدُ حِلَّ سَمَاعِ الأَعَاجِيبِ وَالغَرَائِبِ مِنْ كُلِّ مَا لَا يَتَيَقَّنُ كَذِبُهُ بِقَصْدِ الفُرْجَةِ لَا لحُجَّة بَلْ وَمَا يَتَيَقَّنُ كَذِبُهُ، لَكِن

قوله: **(وَالمُصَارَعَةُ... إلخ)** قال في «جواهر الفتاوى»: ليست ببدعة، وقد جاء الأثر فيها إلا أنه ينظر إن أراد التلهي يكره له ذلك ويمنع عنه. وإن أراد تحصيل القوة ليقدر على المقاتلة مع الكفرة، فإنه يجوز ويثاب عليه، انتهى.

قوله: **(فَيَحلُّ فِي كُلِّ شَيْءٍ)** ظاهره: يعم الطير والبقر والسفن والسباحة.

وأما الصولجان وهو الكرة؛ فالقواعد تقضي بأنه لهو كالذي بعده.

قوله: **(كَمَا يَأْتِي)** أي: في مسائل شتى، وقد ذكره المصنف و«الزيلعي» هناك.

قوله: **(المُسَابَقَةُ بِالأَقْدَامِ)** مبتدأ وخبر، ولا أدري وجه ذكر هذه العبارة غير أنها أوهمت أن القواعد تقتضيها، وليس كذلك، بل قواعد المذهب تقتضي أن غالب هذه من اللهو المحرّم، والله أعلم.

قوله: **(وَالبُنْدُقِ)** أي: المتخذ من الطين.

قوله: **(وَإِشَالَتِهِ بِاليَدِ)** ليعلم الأقوى منهما.

قوله: **(وَالشِّبَاكِ)** لعل مراده التشابك بالأصابع لينظر من ينفلت من غيره.

قوله: **(بَلْ وَمَا يَتَيَقَّنُ كَذِبُهُ)** قال الفقيه رحمه الله تعالى: السمر على ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يكون في مذاكرة العلم، فهو أفضل من النوم.

بِقَصْدِ ضَرْبِ الأَمْثَالِ وَالمَوَاعِظِ وَتَعْلِيمِ نَحْوِ الشَّجَاعَةِ عَلَى أَلْسِنَةِ آدَمِيينَ أَو حَيَوانَاتٍ. ذَكَرَهُ ابنُ حَجَرٍ.

(وَيُسْتَحَبُّ قَلْمُ أَظَافِيرِهِ) إِلَّا لِمُجَاهِدٍ فِي دَارِ الحَرْبِ فَيُسْتَحَبُّ تَوْفِيرُ شَارِبِهِ وَأَظْفَارِهِ

والثاني: أن يكون السمر في أساطير الأحاديث الكاذبة والسحر والضحك، فهو مكروه.

والثالث: أن يتكلموا للمؤانسة ويجتنبوا الكذب وقول الباطل، فلا بأس به، والكف عنه أفضل، وإذا فعلوا ذلك ينبغي أن يكون رجوعهم إلى ذكر الله عز وجل والتسبيح والاستغفار حتى يكون ختمه بالخير والسؤال عن الأخبار المحدثة في البلدة وغير ذلك المختار أنه لا بأس بالاستخبار والأخبار «خلاصة» انتهى.

وهذا يفيد عدم حل سماع الأكاذيب، انتهى.

ويأتي له في الفروع كراهة القصص بما ليس له أصل معروف.

وظاهر قوله: أساطير الأحاديث الكاذبة يعم ما لو كان سمعه بقصد ضرب المثل إلى آخر ما في المؤلف.

قوله: **(وَتَعْلِيمِ نَحْوِ الشَّجَاعَةِ)** عطف على ضرب.

قوله: **(أَو حَيَوانَاتٍ)** ككتاب كليلة ودمنة.

قوله: **(وَيُسْتَحَبُّ قَلْمُ أَظَافِيرِهِ)** وقطعها بالأسنان مكروه يورث البرص، فإذا قلم أظفاره أو جز شعره ينبغي أن يدفن ذلك الظفر والشعر المجزوز، فإن رمى به فلا بأس، وإن ألقاه فِي الْكَنِيفِ أَو الْمُغْتَسَلِ يكره ذلك؛ لأن ذلك يورث داء، كذا في «الخانية».

يدفن أربعة: الظفر والشعر وخرقة الحيض والدم، كذا في «العتابية» «هندية».

قوله: **(فَيُسْتَحَبُّ تَوْفِيرُ شَارِبِهِ وَأَظْفَارِهِ)** الأنسب في التعبير فيوفر أظفاره، وكذا شاربه.

وفي «المنح»: ذكر أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه كتب إلينا: وفروا

(يَوْمَ الجُمُعَةِ) وَكَوْنُهُ بَعْدَ الصَّلَاةِ أَفْضَلُ، إِلَّا إِذَا أَخَّرَهُ إِلَيْهِ تَأْخِيرًا فَاحِشًا فَيُكْرَهُ؛ لِأَنَّ مَنْ

الأظافير في أرض العدو، فإنها سلاح؛ لأنه إذا سقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه بأظافيره، وهو نظير قص الشارب، فإنه سنة، وتوفيره في دار الحرب للغازي مندوب ليكون أهيب في عين العدو، انتهى ملخصًا.

قوله: **(يَوْمَ الجُمُعَةِ)** ورد في بعض الآثار النهي عن قص الأظافر يوم الأربعاء، فإنه يورث البرص. وعن ابن الحاج صاحب المدخل أنه همَّ بقص أظفاره يوم الأربعاء فتذكر ذلك فترك، ثم رأى أن قص الأظفار سنة حاضرة، ولم يصح عنده النهي فقصها فلحقه أي: أصابه البرص، فرأى النبي ﷺ في النوم فقال: ألم تسمع نهيي عن ذلك؟

فقال يا رسول الله لم يصح عندي ذلك، فقال: يكفيك أن تسمع، ثم مسح ﷺ على بدنه؛ فزال البرص جميعًا.

قال ابن الحاج رحمه الله: فجددت مع الله توبة أني لا أخالف ما سمعت عن رسول الله ﷺ أبدًا.

وجاء في حديث آخر أخرجه ابن ماجه عن ابن عمر - رضي الله تعالى عنهما - مرفوعًا وأخرجه الحاكم من طريقين آخرين: «**لا يبدو جذام ولا برص إلا يوم الأربعاء**»[١]. وكره بعضهم عيادة المريض يوم الأربعاء.

وفي «منهاج الحليمي» و«شعب الإيمان» للبيهقي: إن الدعاء مستجاب يوم الأربعاء بعد الزوال قبل وقت العصر؛ لأنه ﷺ استجيب له على الأحزاب في ذلك اليوم ذلك الوقت. وكان جابر ﵁ يتحرى ذلك في مهماته.

وذكر أنه ما بدئ شيء يوم الأربعاء إلا تم، فينبغي البداءة بنحو التدريس فيه.

---

(١) أخرجه الحاكم (٤/ ٢٣٥، رقم ٧٤٨١)، وابن ماجه (٢/ ١١٥٣، رقم ٣٤٨٧). قال البوصيري (٤/ ٦٤): هذا إسناد فيه الحسن بن أبي جعفر وهو ضعيف. وأورده ابن أبي حاتم في العلل (٢/ ٣٢٠، رقم ٢٤٧٧) وقال: قال أبي: ليس هذا الحديث بشيء، ليس هو حديث أهل الصدق إسماعيل والمثنى مجهولان.

كَانَ ظِفْرُهُ طَوِيلًا كَانَ رِزْقُهُ ضَيِّقًا وَفِي الحَدِيثِ: مَنْ قَلَّمَ أَظَافِيرَهُ يَوْمَ الجُمُعَةِ أَعَاذَهُ اللَّهُ مِنَ البَلَايَا إِلَى الجُمُعَةِ الأُخْرَى وَزِيَادَة ثَلَاثَة أَيَّام «درر».

وَعَنْهُ ﷺ: «مَنْ قَلَّمَ أَظْفَارَهُ مُخَالِفًا لَمْ تَرْمَدْ عَيْنُهُ أَبَدًا» يَعْنِي كَقَوْلِ عَلِي رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ:

قَـلِّـمُـوا أَظْـفَـارَكُـمْ بِـسُـنَّـةٍ وَأَدَب
يَـمِـيـنـهـا خَـوَابِـس يَـسَـارهـا أَو خَـسَـب

وَبَيَانه وَتَمَامُهُ فِي «مُفْتَاحِ السَّعَادَةِ».

وَفِي «شَرْحِ الغَزنويَّةِ»: وَرُوِيَ أَنَّهُ ﷺ بَدَأَ بِمسبحَتِهِ اليُمْنَى إِلَى الخُنْصُرِ، ثُمَّ بِخُنْصُرِه اليُسْرَى إِلَى الإِبْهَامِ، وَخَتمه بِإِبْهَام اليُمْنَى وَذَكَرَ لَهُ الغَزَالِي فِي الإِحْيَاءِ وَجْهًا وَجِيهًا وَلَمْ يَثْبُتْ فِي أَصَابِعِ الرِّجْلِ نَقْلٌ، وَالأَوْلَى تَقْلِيمُهَا كَتَخْلِيلِهَا.

وسئل ﷺ عن يوم الخميس، فقال: يوم قضاء الحوائج؛ لأن إبراهيم الخليل ﷺ دخل فيه على ملك مصر فقضى حاجته، وأعطاه هاجر، ومن ثم زيد في رواية: والدخول على السلطان، انتهى.

قوله: (**أَعَاذَهُ اللَّهُ مِنَ البَلَايَا**) وورد أنه يخرج منه داء ويدخل فيه شفاء.

قوله: (**يَعْنِي كَقَوْلِ عَلِي رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ**) مشيرًا بكل حرف إلى اسم أصبع من اليمنى واليسرى، وسيأتي أنه باطل عنه.

قوله: (**قَلِّمُوا... إلخ**) هما بيتان من مجزوء الرجز بكسر الباء الموحدة فيهما.

قوله: (**وَجْهًا وَجِيهًا**) وفيه البداءة بالمسبِّحة التي ترفع عند الشهادتين والختم باليمنى.

قوله: (**وَلَمْ يَثْبُتْ فِي أَصَابِعِ الرِّجْلِ نَقْلٌ**) في «الهندية» عن «الغرائب»: وينبغي أن يكون ابتداء قص الأظافير من اليد اليمنى.

وكذا الانتهاء بها، فيبدأ بسبابة اليمنى ويختم بإبهامها، وفي الرجل بخنصر اليمنى ويختم بخنصر اليسرى، انتهى.

قُلْتُ: وَفِي «المَوَاهِبِ اللَّدُنِيَّةِ»: قَالَ الحَافِظُ ابنُ حَجَرٍ: إِنَّهُ يُسْتَحَبُّ كَيْفَمَا احْتَاجَ إِلَيْهِ، وَلَمْ يَثْبُتْ فِي كَيْفِيَّتِهِ شَيْءٌ وَلَا فِي تَعْيِينِ يَوْمٍ لَهُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ **(وَمَا يُعْزَى مِنَ النَّظْمِ فِي ذَلِكَ لِلإِمَامِ عَلِيٍّ، ثُمَّ لابنِ حَجَرٍ قَالَ شَيْخُنَا: إِنَّهُ بَاطِلٌ)**.

(وَ) يُسْتَحَبُّ **(حَلْقُ عَانَتِهِ** ....

قوله: **(إِنَّهُ يُسْتَحَبُّ كَيْفَمَا احْتَاجَ إِلَيْهِ)** قال في «الخانية»: رجل وقت لقلم أظافيره وحلق رأسه يوم الجمعة قالوا: إن كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة وأخره في يومها تأخيرًا فاحشًا كان مكروهًا؛ لأن من كان ظفره طويلًا كان رزقه ضيقًا، فإن لم يجاوز الحد وأخره تبرّكًا بالأخبار، فهو مستحب، انتهى.

وحكي أن هارون الرشيد سأل أبا يوسف رحمه الله عن قص الأظافير في الليل؟

فقال: ينبغي، فقال ما الدليل على ذلك فقال: قوله ﷺ: «**الخير لا يؤخر**»[(١)] انتهى.

قوله: **(وَمَا يُعْزَى... إلخ)** كلام مستأنف مبتدأ خبره: قال شيخنا.

قوله: **(وَيُسْتَحَبُّ حَلْقُ عَانَتِهِ)** قال في «الهندية»: ويبتدئ في حلق العانة من تحت السرة ولو عالج بالنورة في العانة يجوز، كذا في «الغرائب».

وفي «جمع الجوامع»: «**حلق عانته بيده**»[(٢)] وحلق الحجام جائز، إن غض بصره «تتارخانية».

---

(١) لم أقف عليه.

(٢) أخرجه ابن سعد (١/ ٤٤٢)، وأبو القاسم الفضل بن جعفر المؤذن في "نسخة أبي مسهر" (٣/ ١) عن سفيان، عن منصور قال: فذكره مرفوعًا. قلت: وهذا معضل؛ رجاله ثقات. ثم رواه ابن سعد من طريقين أخريين، عن منصور وحبيب بن أبي ثابت قالا: فذكره مرسلًا. وعن إبراهيم؛ معضلًا. وقد وصله كامل أبو العلاء، عن حبيب بن أبي ثابت، عن أم سلمة: "أن النبي ﷺ اطلى وولي عانته بيده" أخرجه ابن ماجه (٣٧٥٢) وأبو نعيم في "الحلية" (٥/ ٦٧) وقال: "غريب من حديث حبيب، تفرد به كامل". قلت: كلا؛ فقد تابعه أبو هاشم الرماني، عن حبيب بلفظ: "كان إذا أطلى بدأ بعورته فطلاها بالنورة، وسائر جسده أهله". أخرجه ابن ماجه أيضاً (٣٧٥١). قلت: ورجاله ثقات، فهو صحيح الإسناد لولا أن حبيب بن أبي ثابت =

وَتَنْظِيفُ بَدَنِهِ بِالاغْتِسَالِ فِي كُلِّ أُسْبُوعٍ مَرَّةً) وَالأَفْضَلُ يَوْم الجُمُعَةِ.

وَجَازَ فِي كُلِّ خَمْسَةَ عَشَرَ، وَكُرِهَ تَرْكُهُ وَرَاءَ الأَرْبَعِينَ «مُجْتَبَى».

وَفِيهِ: حَلْقُ الشَّارِبِ بِدْعَةٌ، وَقِيلَ سُنَّةٌ، ....

قوله: (**وَتَنْظِيفُ بَدَنِهِ**) بنحو إزالة الشعر من إبطيه، ويجوز فيه الحلق والنتف أولى.

وفي «المجتبى»: عن بعضهم كلاهما حسن، ولا يحلق شعر حلقه وعن أبي يوسف لا بأس به.

قوله: (**وَكُرِهَ تَرْكُهُ**) أي: تحريمًا كما تفيده عبارة «المجتبى» وهي بعدما رقم لبعض المشايخ: المستحب أن يقلم أظفاره، ويحف شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل أسبوع مرة، والأفضل يوم الجمعة، فإن لم يفعل ففي كل خمسة عشر، فإن لم يفعل فلا عذر في ترك ذلك فيما وراء الأربعين ويستحق الوعيد، انتهى.

قوله: (**حَلْقُ الشَّارِبِ بِدْعَةٌ**) وقع في بعض العبارات التعبير بالقص.

وفي بعضها التعبير بالحلق، ففي «الهندية» ذكر الطحاوي في «شرح الآثار» أن قص الشارب حسن.

وتفسيره: أن يؤخذ منه حتى ينقص من الإطار وهو الطرف الأعلى من الشفة العليا قال: والحلق سنة وهو أحسن من القص، هذا قوله رحمه الله تعالى وصاحبيه رحمهما الله تعالى، كذا في «محيط» السرخسي، انتهى.

وعبارة «المجتبى»: وحلق الشارب بدعة، والسنة فيه القص، صح حلقه سنة نسبه إلى أبي حنيفة وصاحبيه، والقص منه حتى يُوَازِيَ الْحَرْفَ الْأَعْلَى مِنَ الشَّفَةِ الْعُلْيَا سُنَّةٌ بِالْإِجْمَاعِ.

= كان يدلس، بل قد قال أبو زرعة: "لم يسمع من أم سلمة". وقال الحافظ في "التهذيب": "أرسل عن أم سلمة" [الضعيفة ١/ ١٧٩].

وَلَا بَأْسَ بِنَتْفِ الشَّيْبِ وَأَخذ أَطْرَافِ اللِّحْيَةِ، وَالسُّنَّةُ فِيهَا القَبْضَةُ.

وَفِيهِ: قَطَعَتْ شَعْرَ رَأْسِهَا أَثِمَتْ وَلُعِنَتْ.

زَادَ فِي «البَزَّازِيَّةِ»: وَإِنْ بِإِذْنِ الزَّوْجِ لأَنَّهُ لَا طَاعَةَ لِمَخْلُوقٍ فِي مَعْصِيَةِ الخَالِقِ؛ وَلِذَا يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ قَطْع لِحْيَتِهِ، وَالمَعْنَى المُؤَثِّرُ التَّشَبُّهُ بِالرِّجَالِ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَأَمَّا حَلْقُ رَأْسِهِ فَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» قالَ:

وَقَد قِيلَ حَلْقُ الرَّأْسِ فِي كُلِّ جُمُعَةٍ يـحـب وَبَـعْـضٌ بِـالـجَـوَازِ يُـعَـبِّـرُ

تنبيه:

نَتْفُ الْفَنْكَيْنِ بِدْعَةٌ وَهُمَا جَانِبَا الْعَنْفَقَةِ وَهِيَ شَعْرُ الشَّفَةِ السُّفْلَى، كذا في «الغرائب».

ولا ينتف أنفه؛ لأن ذلك يورث الأكلة، وفي حلق شعر الصدر والظهر ترك الأدب كذا في «القنية» انتهى.

قوله: (**وَلَا بَأْسَ بِنَتْفِ الشَّيْبِ**) الظاهر حمله على القليل، والتعبير بلا بأس يفيد أن الأولى تركه لما إنه «**نور المسلم يوم القيامة**»[(١)] كما ورد.

قوله: (**وَالسُّنَّةُ فِيهَا القَبْضَةُ**) والقص فيها سنة وهو أن يقبض الرجل لحيته، فما زاد منها على قبضة قطعه، كذا ذكر محمد في «كتاب الآثار» عن الإمام رضي الله تعالى عنه قال: وبه نأخذ، انتهى «محيط» السرخسي.

قوله: (**أَثِمَتْ**) محمول على ما إذا قصدت التشبه بالرجال، وإن كان لوجع أصابها، فلا بأس به، كذا في «الهندية» عن «الكبرى» ويدل على هذا التقييد المعنى الذي ذكره.

قوله: (**وَأَمَّا حَلْقُ رَأْسِهِ**) في «روضة الزندويستي» أَنَّ السُّنَّةَ فِي شَعْرِ الرَّأْسِ إِمَّا الْفَرْقُ وإِمَّا الْحَلْقُ. وذكر الطحاوي أن الحلق سنة ونسب ذلك إلى العلماء الثلاثة

(١) أخرجه أبو داود (٤٢٠٢)، والترمذي (٢٨٢١)، والنسائي ٨/ ١٣٦ وفي "الكبرى"، له (٩٢٨٥).

(رَجُلٌ تَعَلَّمَ عِلْمَ الصَّلَاةِ أَو نَحْوَهُ لِيُعَلِّمَ النَّاسَ وَآخَرُ لِيَعْمَلَ بِهِ؛ فَالأَوَّلُ أَفْضَلُ) لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ، وَرُوِيَ: مُذَاكَرَةُ العِلْمِ سَاعَةً خَيْرٌ مِنْ إِحْيَاء لَيْلَةٍ. وَلَهُ الخُرُوجُ لِطَلَبِ العِلْمِ

«تتارخانية» ولا بأس للرجل أن يحلق وسط رأسه ويرسل شعره من غير أن يفتله، وإن فتله؛ فذلك مكروه؛ لأنه يصير مشابهًا بعض الكفرة والمجوس في ديارنا.

ويجوز حلق الرأس وترك الْفَوْدَيْنِ إن أرسلهما وإن شدهما على الرأس، فلا «قنية» يكره القزع: وهو أن يحلق البعض، ويترك البعض قطعًا مقدار ثلاثة أصابع، كذا في «الغرائب».

وفيها: كَانَ بَعْضُ السَّلَفِ يَتْرُكُ سِبَالَيْهِ وَهُمَا أَطْرَافُ الشَّوَارِبِ، انتهى.

قوله: **(وَرُوِيَ: مُذَاكَرَةُ العِلْمِ)** أي: مع النية الحسنة.

قال في «الهندية»: طَلَبُ الْعِلْمِ وَالْفِقْهِ فَرِيضَة إِذَا صَحَّت النِّيَّةُ أَفْضَلُ مِنْ جَمِيعِ أَعْمَالِ الْبِرِّ وَكَذَا الِاشْتِغَالُ بِزِيَادَةِ الْعِلْمِ إِذَا صَحَّت النِّيَّةُ؛ لِأَنَّهُ أَعَمُّ، لَكِنْ بِشَرْطِ أَنْ لَا يَدْخُلَ النُّقْصَانُ فِي فَرَائِضِهِ، وَصِحَّةُ النِّيَّةِ أَنْ يَقْصِدَ بِهَا وَجْهَ اللَّهِ تَعَالَى والآخرة لَا طَلَبَ الدُّنْيا وَالْجَاهِ وَلَوْ أَرَادَ الْخُرُوجَ مِنَ الْجَهْلِ وَمَنْفَعَةَ الْخَلْقِ وَإِحْيَاءَ الْعِلْمِ فَقِيلَ تَصِحُّ نِيَّتُهُ أَيْضًا، كذا في «الذخيرة» للكردري، فإن لم يقدر على تصحيح النية فالتعلم أفضل من تركه، انتهى.

تنبيه:

ينبغي للرجل أن يراعي حقوق أستاذه وآدابه لا يضيق بشي من ماله، ولا يقتدي به في سهوه، ويقدم حق معلمه على حق أبويه، وسائر المسلمين.

وقد قال علي كرم الله تعالى وجهه للحسن: قم بين يدي مولاك - يعني: أستاذه. ويتواضع لمن علمه خيرًا ولو حرفًا. ولا ينبغي أن يخذله ولا يستأثر عليه أحدًا، فإن فعل ذلك فقد فصم عروة من عُرى الإسلام، ومن إجلاله أن لا يقرع بابه بل ينتظر خروجه، ولا يعلم إلا أهله، ولا يكتم عن أهله، فإنّ وضع العلم في غير أهله إضاعة ومنعه عن أهله ظلم وجور.

الشَّرْعِيِّ بِلَا إِذْنِ وَالِدَيْهِ لَو مُلْتَحِيًا. وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

عن ابن مقاتل: النظر في العلم أفضل من قراءة ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَـدٌ ۝١﴾ [الإخلاص: ١] خمسة آلاف مرة «تتارخانية» العلم على أنواع وكل ذلك عند الله حسن، وليس كالفقه.

وينبغي للرجل أن يكون تعلم الفقه أهم إليه من غيره، وإذا أخذ الإنسان حظًّا وافرًا في الفقه ينبغي أن ينظر في علم الزهد وفي كلام الحكماء وشمائل الصالحين وطلب العلم فريضة بقدر ما يحتاج إليه لأمر لا بد منه من أحكام الوضوء والصلاة وسائر الشرائع ولأمور معاشه وما وراء ذلك فليس بفرض، فإن تعلمها فهو أفضل، وإن تركها فلا إثم عليه.

العلوم ثلاثة: نافع يجب تحصيله وهو علم معرفة المعبود وبعد ذلك العلم بالحلال والحرام والأمر والنهي وما بعث الأنبياء به. وعلم يجب الاجتناب عنه، وهو السحر وعلم الحكمة والطلسمات وعلم النجوم إلا علم قدر ما يحتاج إليه من معرفة الأوقات وطلوع الفجر والتوجه إلى القبلة، والهداية في الطريق.

وعلم آخر ليس فيه نفع يرفع إلى الآخرة، وهو علم الجدل والمناظرات؛ فيكون الاشتغال به تضييع عمر في شيء لا ينفعه في الآخرة، وإنما يشتغلون به لقهر الخصوم لا لإظهار الحق والوقوف على الفرق بين المسائل، وإخراج التناقض من بين الأحكام فالاشتغال بغيره مما نفعه في الدنيا والآخرة ولا تضييع للعمر فيه أولى. ولا ينبغي للشيخ الجاهل أن يتقدم على الشاب العالم في المشي والجلوس والكلام والشاب العالم يتقدم على الشيخ الغير العالم، ولو قرشيًّا، وحق العالم على الجاهل، وحق الأستاذ على التلميذ واحد على السواء، وهو أن لا يفتتح قبله، ولا يجلس مكانه، وإن غاب ولا يرد على كلامه، ولا يتقدم عليه في مشيه. وحق الزوج على الزوجة أكثر من هذا وتطيعه في كل مباح يأمرها به، وتقدم ما له عليها.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** قال فيها: وإن كان أمرد؛ فلأبيه أن يمنعه من

(وَإِذَا كَانَ الرَّجُلُ يَصُومُ وَيُصَلِّي وَيَضُرُّ النَّاسَ بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ، فَذَكَرَهُ بِمَا فِيهِ لَيْسَ بِغِيبَةٍ، حَتَّى لَو أَخْبَرَ السُّلْطَانَ بِذَلِكَ لِيَزْجِرَهُ لَا إِثْمَ عَلَيْهِ) وَقَالُوا: إِنْ عَلِمَ أَنَّ أَبَاهُ يَقْدِرُ عَلَى مَنْعِهِ أَعْلَمَهُ وَلَوْ بِكِتَابَةٍ وَإِلَّا لَا كَيْ لَا تَقَعَ الْعَدَاوَةُ. وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

الخروج ومرادهم بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم الكلام وأمثاله لما روي عن الإمام الشافعي - رضي الله تعالى عنه - أنه قال: لأن يلقى الله عبد بأكبر الكبائر، خير من أن يلقاه بعلم الكلام، فإذا كان حال علم الكلام المتداول بينهم في زمانهم، هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط بهذيان الفلاسفة المغمور بين أباطيلهم غير المرخص فيه، انتهى.

قوله: **(فَذَكَرَهُ بِمَا فِيهِ لَيْسَ بِغِيبَةٍ)** مبتدأ وخبر والمراد ذكره بما يفعل من الإضرار؛ لأنه متجاهر به لا ذكر غيره مما ستره.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** قال فيها: وكذلك فيما بين الرجلين وبين السلطان والحشم إنما يجب الأمر بالمعروف إذا علم أنهم يسمعون، انتهى.

نقله عن «الخانية» والذي في نقل المصنف بدل الرجلين الزوجان.

تتمة:

ذكر الفقيه في «كتاب البيان» أن الأمر بالمعروف على وجوه: إن كان يعلم بأكبر رأيه أنه لو أمر بالمعروف يقبلون ذلك منه، ويمتنعون عن المنكر؛ فالأمر واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم بأكبر رأيه أنه لو أمرهم بذلك قذفوه وشتموه فتركه أفضل، وكذا لو علم أنهم يضربونه ولا يصبر على ذلك وتقع بينهم العداوة ويهيج القتال.

ولو علم أنهم لو ضربوه صبر على ذلك، ولا يشكو على أحد، فلا بأس بأن ينهي عن ذلك، ولو علم أنهم لا يقبلون منه، ولا يخاف ضربًا ولا شتمًا فهو بالخيار، والأمر أفضل كذا في «الملتقط» و«المحيط».

وإذا استقبل الأمر بالمعروف وخشي أنه لو قدم عليه قتل، فإن قدم عليه وقتل يكون شهيدًا «تتارخانية».

(وَكَذَا) لَا إِثْمَ عَلَيْهِ (لَو ذَكَرَ مَسَاوِئَ أَخِيهِ عَلَى وَجْهِ الاهْتِمَامِ لَا يَكُونُ غِيبَةً،

ويُقال: الأمر بالمعروف باليد على الأمراء، وباللسان على العلماء وبالقلب لعوام الناس، وهو اختيار «الزندويستي» «ظهيرية» الآمر بالمعروف يحتاج إلى خمسة أشياء:

أولها: العلم؛ لأن الجاهل لا يحسن الأمر بالمعروف.

والثاني: أن يقصد وجه الله تعالى وإعلاء الكلمة العليا.

والثالث: الشفقة على المأمور فيأمره باللين والشفقة.

والرابع: أن يكون صبورًا حليمًا.

والخامس: أن يكون عاملًا بما يأمر به كيلا يدخل تحت قوله تعالى: ﴿لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ۝﴾ [الصف: ٢] ولا يجوز للرجل من العوام أن يأمر بالمعروف القاضي والمفتي، والعالم الذي اشتهر؛ لأنه إساءة في الأدب؛ ولأنه ربما كان ضرره في ذلك والعامي لا يفهم ذلك، كذا في «الغرائب».

في «النوازل»: رجلٌ رأى منكرًا، وهذا الرائي ممن يرتكب هذا المنكر يلزمه أن ينهى عنه؛ لأن الواجب عليه ترك المنكر والنهي عنه، فترك أحدهما لا يسقط عنه الآخر، انتهى «خزانة المفتين».

قال محمد رحمه الله تعالى: لا بأس للرجل أن يحمل وحده على المشركين، وإن كان غالب رأيه أنه يقتل إذا كان غالب رأيه أن ينكي فيهم نكاية بقتل أو جرح أو هزيمة، وإن كان غالب رأيه أنه لا ينكي فيهم أصلًا لا بقتل ولا جرح ولا هزيمة ويقتل هو، فإنه لا يباح له أن يحمل وحده، والقياس أن يباح له ذلك في الأحوال كلها، وإن علم أنه يقتل كذا في «المحيط»، انتهى من «الهندية».

قوله: **(عَلَى وَجْهِ الاهْتِمَامِ)** أي: لا على وجه إظهار المعاير، وانظر لو اجتمع القصدان هل العبرة للغالب وظاهر الحصر المذكور بعد أنه لا يحرم.

إِنَّمَا الغِيبَةُ أَنْ يَذْكُرَ عَلَى وَجْهِ الغَضَبِ يُرِيدُ السَّبَّ) وَلَو اغْتَابَ أَهْلَ قَرْيَةٍ فَلَيْسَ بِغِيبَةٍ؛ لأَنَّهُ لَا يُرِيدُ بِهِ كُلَّهُمْ بَلْ بَعْضَهُمْ وَهُوَ مَجْهُولٌ «خَانِيَّةٌ» فَتُبَاحُ غِيبَة مَجْهُولٍ، وَمُتَظَاهِرٍ بِقَبِيحٍ وَلِمُصَاهَرَةٍ وَلِسُوءِ اعْتِقَادٍ تَحْذِيرًا مِنْهُ وَلِشَكْوَى ظَلَامَتِهِ لِلحَاكِمِ «شَرْحُ وَهْبَانِيَّة».

قوله: **(وَلَو اغْتَابَ أَهْلَ قَرْيَةٍ... إلخ)** عبارة «السراجية»: من اغتاب أهل كورة أو قرية لم تكن غيبة حتى يسمي قومًا معروفين، انتهى.

وانظر هل التقييد بما ذكره احترازي أو المدار على جهالة المغتاب وهو الذي يفيده آخر الكلام!!

قوله: **(وَمُتَظَاهِرٍ بِقَبِيحٍ)** أي: بما تظاهر به؛ لأنه لا يتأذى به حيث أظهره. وينبغي أن لا يقصد تشفيًا منه بل ليبلغه فينكف أو يتحذر منه، والأمور بمقاصدها.

وفي «شرح العلامة عبد البر»: والمتظاهر بالقبيح الذي لا يستتر عنه ولا يؤثر عنده إذا قيل عنه أنه يفعل كذا وكذا، انتهى.

قوله: **(وَلِمُصَاهَرَةٍ وَلِسُوءِ اعْتِقَادٍ)** قال في «حاشية مراقي الفلاح»: وعند تحذير المسلمين من الشر كبيان جرح المجروحين من الرواة والشيوخ، وكالإخبار عن العيب عند المشاورة في مصاهرة إنسان أو معاملته أو المسافرة معه وكالإخبار بعيب ما يشتريه، وهو لا يعلم به بل يؤجر، انتهى.

قوله: **(وَلِشَكْوَى ظَلَامَتِهِ)** أي: لمن له قدرة على إنصافه، وللاستعانة بالحاكم على تغيير منكر، ورد العاصي إلى الصواب، وللاستفتاء بأن يقال للمفتي: ظلمني فلان بكذا وزوجي يفعل كذا، وللتعريف بما اشتهر من اللقب كالأعمش والأعرج.

تنبيه:

مدح الرجل في وجهه منهي عنه، وكذا إذا كان غائبًا، ويعلم أنه يبلغه، أما إذا كان في غيبته وهو لا يبالي أن يبلغه ويمدحه بما هو فيه، فلا بأس به «هندية» عن «الغرائب».

(وَكَمَا تَكُونُ الغِيبَةُ بِاللِّسَانِ) صَرِيحًا (تَكُونُ) أَيْضًا بِالفِعْلِ وَبِالتَّعْرِيضِ وَبِالكِتَابَةِ وَبِالحَرَكَةِ وَبِالرَّمْزِ.

وَ(بِغَمْزِ العَيْنِ وَالإِشَارَةِ بِاليَدِ) وَكُلِّ مَا يُفْهَمُ مِنْهُ المَقْصُودُ فَهُوَ دَاخِلٌ فِي الغِيبَةِ وَهُوَ حَرَامٌ، وَمِنْ ذَلِكَ مَا قَالَتْ عَائِشَةُ ﵂: دَخَلَتْ عَلَيْنَا امْرَأَةٌ فَلَمَّا وَلَّتْ أَوْمَأْتُ بِيَدِي: أَي: قَصِيرَةٌ، فَقَالَ ﷺ: «اغْتَبْتِيهَا»[١].

وَمِنْ ذَلِكَ المُحَاكَاةُ، كَأَنْ يَمْشِي مُتَعَارِجًا أَو كَمَا يَمْشِي فَهُوَ غِيبَةٌ، بَلْ أَقْبَحُ؛

ولعله محمول على ما إذا كان المدح لطلب شيء أو كان الممدوح مما يغر به وإلا فقد ورد: «**إذا مدح المؤمن في وجهه ربا الإيمان في قلبه**»[٢].

قوله: (**بِالفِعْلِ**) كالمحاكاة الآتية.

قوله: (**وَبِالتَّعْرِيضِ**) كأنا لست بطفيلي.

قوله: (**وَبِالكِتَابَةِ**) ظاهره: وإن لم تصل إليه.

والظاهر: أن مثلها الكناية كفلان يتردد على الأكابر وهو يريد أن يسأل منهم.

قوله: (**وَبِالرَّمْزِ**) بسكون الميم ويضم ويحرك الإشارة أو الإيماء بالشفتين أو العينين أو الحاجبين أو الفم أو اليد أو اللسان، انتهى «قاموس».

وعلى كلٍّ فهو من عطف الخاص؛ لكنه يخص بغير غمز العين، وإشارة اليد ليحسن العطف.

قوله: (**أَي: قَصِيرَةٌ**) تفسير: لأومأت.

قوله: (**اغْتَبْتِيهَا**) بياء الإشباع.

قوله: (**وَمِنْ ذَلِكَ المُحَاكَاةُ**) بيان لبعض أفراد الفعل.

قوله: (**أَو كَمَا يَمْشِي**) أي: وإن كان بغير عرج.

قوله: (**بَلْ أَقْبَحُ**) يعني أن الغيبة بالفعل أشد إثمًا من غيبة القول.

---

(١) أخرجه أحمد في المسند (٢٥٧٩١).

(٢) أخرجه الطبراني (١/ ١٧٠، رقم ٤٢٤)، قال الهيثمي (٨/ ١١٩): فيه ابن لهيعة، وبقية رجاله وثقوا. والحاكم (٣/ ٦٩٠، رقم ٦٥٣٥). قال المناوي (١/ ٤٤١): قال العراقي: سنده ضعيف.

لأَنَّهُ أَعْظَمُ فِي التَّصْوِيرِ وَالتَّفْهِيمِ.

وَمِنَ الغِيبَةِ أَنْ يَقُولَ: بَعْضُ مَنْ مَرَّ بِنَا اليَوْمَ أَو بَعْضَ مَنْ رَأَيْنَاه إِذَا كَانَ المُخَاطَبُ يَفْهَمُ شَخْصًا مُعَيَّنًا؛ لِأَنَّ المَحْذُورَ مَفْهُومُهُ دُونَ مَا بِهِ التَّفْهِيمُ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَفْهَمْ عَيْنَهُ جَازَ.

وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» وَفِيهَا: الغِيبَةُ أَنْ تَصِفَ أَخَاكَ حَالَ كَوْنِهِ غَائِبًا بِوَصْفٍ يَكْرَهُهُ إِذَا سَمِعَهُ.

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ قَالَ: قَالَ ﷺ: «أَتَدْرُونَ مَا الغِيبَةُ؟ قَالُوا: اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ، قَالَ: ذِكْرُكَ أَخَاكَ بِمَا يَكْرَهُ، قِيلَ: أَفَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ فِي أَخِي مَا أَقُولُ؟ قَالَ: إن كَانَ فِيهِ مَا تَقُولُ اغْتَبْتَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ فَقَد بَهَتَّهُ، ....

قوله: (**مَفْهُومُهُ**) كذا في بعض النسخ وفي بعضها تفهيمه، وهو الذي في «المنح» وهو المتعين والضمير يرجع إلى الشخص.

قوله: (**وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَفْهَمْ عَيْنَهُ**) مكرر مع ما سبق.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»**) في نسخ الشرعة.

قوله: (**أَنْ تَصِفَ**) صريحًا أو غيره قولًا أو فعلًا، وإن كان حقيقة الوصف لا تكون إلا بالقول.

قوله: (**حَالَ كَوْنِهِ غَائِبًا**) هذا أخذه من المتبادر من اللفظ، وقد صار حقيقة شرعية في كل ما يؤذي.

وانظر ما لو ذكر من الصغير غير العاقل ما يكره ذكره فيه أن لو كان عاقلًا ولم يكن له من يتأذى بذلك من الأقارب.

قوله: (**ذِكْرُكَ أَخَاكَ**) قد تقدم عن النهر أن التقييد بالأخ في الآية ليس احترازيًّا فتحرم غيبة الذمي، ثم كل حكم ورد في الرجال فهو في النساء، إلا ما استثني، وكما يحرم ذكرها باللسان يحرم اعتقادها بالقلب واستماعها.

قوله: (**قِيلَ: أَفَرَأَيْتَ**) في نسخ قال أي: أبو هريرة.

قوله: (**فَقَد بَهَتَّهُ**) بالتخفيف، قال في «القاموس»: بهته كمنعه بهتًا وبهتًا

وَإِذَا لَمْ تَبْلُغْهُ يَكْفِيهِ النَّدَمُ»[1] وَإِلَّا شَرَطَ بَيَانُ كُلِّ مَا اغْتَابَهُ بِهِ.

(وَصِلَةُ الرَّحِمِ وَاجِبَةٌ وَلَو) كَانَتْ **(بِسَلَامٍ وَتَحِيَّةٍ وَهَدِيَّةٍ)** وَمُعَاوَنَةٍ وَمُجَالَسَةٍ وَمُكَالَمَةٍ وَتَلَطُّفٍ وَإِحْسَانٍ وَيَزُورُهُمْ غِبًّا لِيَزِيدَ حُبًّا، بَلْ يَزُورُ أَقْرِبَاءَهُ كُلَّ جُمُعَةٍ أَو شَهْرٍ وَلَا يَرُدُّ حَاجَتَهُمْ لأَنَّهُ مِنَ القَطِيعَةِ، فِي الحَدِيثِ: «إِنَّ اللَّهَ يَصِلُ مَنْ وَصَلَ رَحِمَهُ وَيَقْطَعُ مَنْ قَطَعَهَا»[2] وَفِي الحَدِيثِ: «صِلَةُ الرَّحِمِ تَزِيدُ فِي العُمُرِ»[3] وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

وبهتانًا، قال: عليه ما لم يفعل، والبهتة الباطل الذي يتحير من بطلانه والكذب كالبهت بالضم، انتهى والمراد والله تعالى أعلم أنه زاد على الكذب بإيقاعه في حيرة حيث شافهه بهذا الباطل.

قال الخازن: وهو أشد إثمًا من الغيبة، وقد علم من هذا أنها لا تسمى غيبة إلا إذا كان صادقًا فيها، ولو مرئية بالبصر لكنه يستتر بها، فإنه قد يتوب مما وقع منه، وأحكام الإله لا تتقيد، ولا اطلاع لنا على ما أحدثه في قلب الفاعل بعد.

قوله: **(وَإِذَا لَمْ تَبْلُغْهُ يَكْفِيهِ النَّدَمُ)** المراد به التوبة بشروطها، وانظر هل الإثم متفاوت في البلوغ وعدمه.

قوله: **(شَرَطَ بَيَانُ كُلِّ مَا اغْتَابَهُ بِهِ)** ظاهره: أنه لا تكفي البراءة العامة، لكن ينبغي أن يستثنى منه ما إذا كان يترتب على البيان إيذاء لا يطاق وحرره.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** قال فيها: وتكون كل قبيلة وعشيرة يدًا واحدة في التناصر والتظاهر على كل من سواهم في إظهار الحق، انتهى.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٨٤، رقم ٨٩٧٣)، ومسلم (٤/ ٢٠٠١، رقم ٢٥٨٩)، وأبو داود (٤/ ٢٦٩، رقم ٤٨٧٤)، والترمذي (٤/ ٣٢٩، رقم ١٩٣٤)، وقال: حسن صحيح. والدارمي (٢/ ٣٨٧، رقم ٢٧١٤)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٤٦٧، رقم ١١٥١٨)، وابن حبان (١٣/ ٧٢، رقم ٥٧٥٩)، وأبو يعلى (١١/ ٣٧٨، رقم ٦٤٩٣). بَهَتَّه: أي: كَذَبت وافْتَرَيْت عليه.

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٣٢١، رقم ٢٩٥٦)، والبزار كما في كشف الأستار (٢/ ٣٧٥، رقم ١٨٨٣)، والطبراني (١٠/ ٣٢٧ رقم ١٠٨٠٧)، قال الهيثمي (٨/ ١٥٠): فيه صالح مولى التوأمة وقد اختلط وبقية رجاله رجال الصحيح.

(٣) أخرجه الطبراني (٨/ ٢٦١، رقم ٨٠١٤). قال الهيثمي (٣/ ١١٥): إسناده حسن.

(وَيُسَلِّمُ) المُسْلِمُ **(عَلَى أَهْلِ الذِّمَّةِ)** لَو لَهُ حَاجَةٌ إِلَيْهِ وَإِلَّا كُرِهَ وَهُوَ الصَّحِيحُ،

والصلة إنما تطلب إذا لم يكن القريب مخالفًا للشرع، وإلا فيجوز هجره لحق الشرع كما نبه عليه بعض العلماء، والوجه فيه ظاهر.

وفي «تبيين المحارم» للعارف سنان أفندي: اختلفوا في الرحم التي يجب صلتها. قال قوم: هي قرابة كل ذي رحم محرم.

وقال آخرون: هي قرابة كل قريب محرمًا كان أو غيره، فإن كان عند قرابته؛ فالواجب أن يصلهم بالهدية وبالزيارة، فإن لم يقدر على الصلة بالمال؛ فبالزيارة والإعانة في أعمالهم إن احتاجوا، وإن عاداه واحد منهم لا يقطع صلتهم بسبب العداوة بل يزيد في إحسانه، وإن كان غائبًا عنهم يصلهم بالمكتوب أو السير إليهم أفضل إن أمكنه، والأخ الكبير مثل الأب بعد الأب، وكذا الجد وإن علا، والأخت الكبيرة، والخالة مثل الأم بعدها والعم مثل الأب في الصلة على قول وما عدا الوالدين وإن عليا، والأخ والخالة يكتفي بالمكتوب أو بالهدية، والسير إليهم أفضل إن قدر، وليس فيه مقدار من الزمن معين بل لا يقطع الوصلة بينهم في كل زمان كان.

وعد في الصلة عشر خصال:

رضا الله تعالى، وإدخال السرور، وإفراح الملائكة، وحسن الثناء وإدخال الغم على إبليس، والزيادة في العمر والبركة في الرزق وسرور الأموات وزيادة المودة، وزيادة الأجر بعد موته؛ لأنهم يدعون له كلما ذكروا إحسانه.

واختلف في تأويل زيادة العمر بها، فقال بعضهم: هو على حقيقته، وقيل: زيادته بأن يكتب له ثواب بعد موته وقيل: بأن يكون معلقًا طوله في اللوح المحفوظ على صلتهم وتمامه فيه.

قوله: **(وَيُسَلِّمُ المُسْلِمُ عَلَى أَهْلِ الذِّمَّةِ)** في «الهندية»: قال مجاهد: إذا كتب إلى اليهودي أو النصراني في الحاجة يكتب: السلام على من اتبع الهدى، انتهى.

كَمَا كُرِهَ لِلمُسْلِمِ مُصَافَحَةُ الذِّمِّيِّ، كَذَا فِي نُسَخِ الشَّرحِ، وَأَكْثَرِ الْمُتُونِ بِلَفْظِ وَيُسَلِّمُ فَأَوَّلْتها هَكَذَا، وَلَكِن بَعْضُ نُسَخِ المَتْنِ: وَلَا يُسَلِّمُ وَهُوَ الأَحْسَنُ الأَسْلَمُ، فَافْهَمْ.

قوله: (**كَمَا كُرِهَ لِلمُسْلِمِ مُصَافَحَةُ الذِّمِّيِّ**) هو في غير الجار، أما الجار. قال في «القنية»: ولا بأس بمصافحة المسلم جاره النصراني إذا رجع بعد الغيبة ويتأذى بترك المصافحة، انتهى.

ولم يذكر محمد - رحمه الله تعالى - الأكل مع المجوسي ومع غيره من أهل الشرك أنه هل يحرم أم لا.

وحكي عن الإمام عبد الرحمن الكاتب أنه إن ابتلي به المسلم مرة أو مرتين، فلا بأس به.

وأما الدوام عليه يكره، كذا في «المحيط» وفي «أضحية النوازل»: المجوسي أو النصراني إذا دعا رجلًا إلى طعامه تكره الإجابة، وإن قال: اشتريت اللحم من السوق، فإن كان الداعي نصرانيًّا، فلا بأس به.

وما ذكره في «النوازل» في حق النصراني مخالف لرواية محمد - رحمه الله - على ما تقدم «هندية» عن «الذخيرة».

قوله: (**فَأَوَّلْتهَا هَكَذَا**) أي: بالتقييد بقوله لو له حاجة.

قوله: (**المَتْنِ**) أي: «تنوير الأبصار» وأفاد المصنف أن في كراهة بداءته بالسلام قولين والصحيح الكراهة.

وذكر في «الهندية» أقوالًا ثلاثة: ثالثها التفصيل بين الحاجة، فلا يكره وعدمها فيكره.

قوله: (**وَهُوَ الأَحْسَنُ**) لأن الحكم الأصلي هو الكراهة، وعدم الكراهة لعارض الحاجة.

وفي «التبيين»: ولا بأس برد السلام على الذمي، ولا يزيد على قوله: وعليكم، فإنه ﷺ لم يزد حين رد على اليهودي، ولا يبدأ بالسلام؛ لأن فيه تعظيمه وتكريمه، وإن كان له حاجة إليه، فلا بأس ببداءته ولا يدعو له بالمغفرة

وَفِي «شَرْحِ البُخَارِي» لِلعَيْنِيِّ فِي حَدِيثِ: «أَيُّ الإِسْلَامِ خَيْرٌ؟ قَالَ: «تُطْعِمُ الطَّعَامَ وَتَقْرَأُ السَّلَامَ عَلَى مَنْ عَرَفْتَ وَمَنْ لَمْ تَعْرِفْ»(١).

قَالَ: وَهَذَا التَّعْمِيمُ مَخْصُوصٌ بِالمُسْلِمِينَ، فَلَا يُسَلِّمُ ابْتِدَاءً عَلَى كَافِرٍ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَا تَبْدَؤُوا اليَهُودَ وَلَا النَّصَارَى بِالسَّلَامِ، فَإِذَا لَقِيتُم أَحَدَهُمْ فِي طَرِيقٍ فَاضْطَرُّوهُ إِلَى أَضْيَقِهِ»(٢) رَوَاهُ البُخَارِي، وَكَذَا يُخَصُّ مِنْهُ الفَاسِقُ بِدَلِيلٍ آخَرَ، وَأَمَّا مَنْ شَكَّ فِيهِ

ولو دعا له بالهدى جاز؛ لأنه ﷺ قال: «**اللهم اهد قومي فإنهم لا يعلمون**»(٣).

ولو دعا له بطول العمر، قيل لا يجوز؛ لأن فيه التمادي على الكفر، وقيل: يجوز؛ لأن في طول عمره نفعًا للمسلمين بأداء الجزية؛ فيكون دعاء لهم أي: للمسلمين.

قوله: (**أَيُّ الإِسْلَامِ خَيْرٌ**) أي: خصال الإسلام.

قوله: (**وَتَقْرَأُ**) من القراءة لا من الإقراء.

قوله: (**فَاضْطَرُّوهُ إِلَى أَضْيَقِهِ**) هذا عند الإمكان وعدم خشية الضرر، وهم الآن يتقصدون المرور على يمين أكابر المسلمين من العلماء والأشراف ويجعلونه قربة.

قوله: (**وَكَذَا يُخَصُّ مِنْهُ الفَاسِقُ**) أي: المتجاهر لا المستور.

وفي «الهندية»: ويلقى الكافر والمبتدع بوجه مكفهر أي: عبوس.

وفي «المجتبى»: قال محمد: يكره السلام على الفاسق إذا كان معلنًا وإلا فلا ومحله إذا لم يخف من المعلن أو لم تدعه ضرورة.

قوله: (**وَأَمَّا مَنْ شَكَّ فِيهِ**) أي: هل هو مسلم أو غيره، وأما الشك بين

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٦٩، رقم ٦٥٨١)، والبخاري (١/ ١٣، رقم ١٢)، ومسلم (١/ ٦٥، رقم ٣٩)، وأبو داود (٤/ ٣٥٠، رقم ٥١٩٤)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٥٣١، رقم ١١٧٣١)، وابن ماجه (٢/ ١٠٨٣، رقم ٣٢٥٣).

(٢) أخرجه مسلم (٥٧٨٩).

(٣) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢/ ١٦٤، رقم ١٤٤٧) وقال: مرسل.

فَالأَصْلُ فِيهِ البَقَاءُ عَلَى العُمُومِ حَتَّى يَثْبُتَ الخُصُوصُ، وَيُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ الحَدِيثَ المَذْكُورَ كَانَ فِي ابْتِدَاءِ الإِسْلَامِ لِمَصْلَحَةِ التَّأْلِيفِ ثُمَّ وَرَدَ النَّهْيُ انْتَهَى. **فَلْيُحْفَظْ!**

وَلَو سَلَّمَ يَهُودِيٌّ أَو نَصْرَانِيٌّ أَو مَجُوسِيٌّ عَلَى مُسْلِمٍ فَلَا بَأْسَ بِالرَّدِّ. **(وَ)** لَكِن **(لَا يَزِيدُ عَلَى قَوْلِهِ: وَعَلَيْكَ)** كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ».

(وَلَو سَلَّمَ عَلَى الذِّمِّيِّ تَبْجِيلًا يَكْفُرُ) لِأَنَّ تَبْجِيلَ الكَافِرِ كُفْرٌ، وَلَو قَالَ لِمَجُوسِيٍّ: يَا أُسْتَاذُ تَبْجِيلًا كَفَرَ كَمَا فِي «الأَشْبَاهِ» وَفِيهَا: لَو قَالَ لِذِمِّيٍّ: أَطَالَ اللَّهُ بَقَاءَكَ، إِنْ نَوَى بِقَلْبِهِ لَعَلَّهُ يُسْلِمُ أَو يُؤَدِّي الجِزْيَةَ ذَلِيلًا فَلَا بَأْسَ بِهِ.

كونه فاسقًا أو صالحًا، فلا اعتبار له بل يظن بالمسلمين خيرًا.

قوله: **(عَلَى العُمُومِ)** أي: المأخوذ من قوله ﷺ: «**على من عرفت، ومن لم تعرف**»[(١)].

قوله: **(إِنَّ الحَدِيثَ المَذْكُورَ)** وهو قوله ﷺ: «**وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف**» أي: أنه باق على عمومه لا يخص منه أحد، ولكن كان حكمه في ابتداء الإسلام حيث كان غريبًا لا قوة له.

قوله: **(فَلَا بَأْسَ)** المتبادر منه أن الأولى عدم الرد.

قوله: **(وَلَا يَزِيدُ عَلَى قَوْلِهِ وَعَلَيْكَ)** لأنه قد يقول: السام أي: الموت أو السلام بكسر السين أي: الحجارة.

قوله: **(تَبْجِيلًا)** أي: لكونه كافرًا أما تعظيمه لا لهذا القصد؛ فالظاهر أنه لا يكفر، وإن كان يكره ويحرر.

قوله: **(إِنْ نَوَى بِقَلْبِهِ)** وأما إذا لم ينو شيئًا يكره كما في «المحيط» وذكر البيري أخذًا من نظائرها أنه لا يكره، وليس بعد النص إلا الرجوع إليه. والظاهر: أن الذمي ليس بقيد.

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٦٩، رقم ٦٥٨١)، والبخاري (١/ ١٣، رقم ١٢)، ومسلم (١/ ٦٥، رقم ٣٩)، وأبو داود (٤/ ٣٥٠، رقم ٥١٩٤)، والنسائي في الكبرى (٦/ ٥٣١، رقم ١١٧٣١)، وابن ماجه (٢/ ١٠٨٣، رقم ٣٢٥٣).

(وَلَا يَجِبُ رَدُّ سَلَامِ السَّائِلِ) لأَنَّهُ لَيْسَ لِلتَّحِيَّةِ، وَلَا مَنْ يُسَلِّمُ وَقْتَ الخُطْبَةِ «خَانِيَّةٌ».

وَفِيهَا: وَإِذَا أَتَى دَارَ إِنْسَانٍ يَجِبُ أَنْ يَسْتَأْذِنَ قَبْلَ السَّلَامِ، ثُمَّ إِذَا دَخَلَ يُسَلِّمُ أَوَّلًا ثُمَّ يَتَكَلَّمُ، وَلَو فِي فَضَاءٍ يُسَلِّمُ أَوَّلًا ثُمَّ يَتَكَلَّمُ، وَلَو قَالَ: السَّلَامُ عَلَيْكَ يَا زَيْدُ، لَمْ

قوله: (**وَلَا يَجِبُ رَدُّ سَلَامِ السَّائِلِ**) ولو أتى الباب كما لا يجب رد السلام على القاضي في المحكمة، كذا في «الخانية».

قوله: (**وَلَا مَنْ يُسَلِّمُ وَقْتَ الخُطْبَةِ**) لأن السلام تحية الزائرين، وليس هذا وقت زيارة كالجالس في المسجد للقراءة والتسبيح ولانتظار الصلاة، ويسعهم أن لا يجيبوا كما في «القنية» كالسلام عند مذاكرة العلم، وعند الأذان والإقامة، والصحيح أنه لا يرد في هذه المواضع كذا في «العتابية» وصحح بعضهم الوجوب حال التلاوة.

تنبيه:

يسلم الراكب على الماشي، والقائم على القاعد، والقليل على الكثير، والصغير على الكبير «خلاصة».

ويسلم الذي يأتيك من خلفك وذلك؛ لأن وضع السلام إنما هو لإزالة الخوف من المتلاقيين أو من أحدهما في الغالب أو للتواضع المناسب لحال المؤمن أو للتعظيم؛ فالسلام يقصد به أمران:

إما اكتساب ود، أو استدفاع مكروه؛ فالراكب يسلم على الماشي والقائم على القاعد لإزالة الخوف والقليل على الكثير للتواضع والصغير على الكبير للتوقير، وهذا في غير الوارد.

أما هو فيبدأ بكل حال سواء كان صغيرًا أو كبيرًا أو قليلًا أو كثيرًا، ذكره العارف سنان، ونسبه إلى النووي، والقواعد توافقه.

واختلفوا في أيهما أفضل أجرًا قيل: الراد وقيل: المسلم «محيط».

يَسْقُطْ بِرَدِّ غَيْرِهِ، وَلَو قَالَ: يَا فُلَانُ أَو أَشَارَ لِمُعَيّنٍ سَقَطَ وَشُرِطَ فِي الرَّدِّ، وَجَوَابِ العُطَاسِ إِسْمَاعُهُ، فَلَو أَصَمَّ يُرِيهِ تَحْرِيكَ شَفَتَيْهِ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَفِي «المُبْتَغَى»: وَيَسْقُطُ عَنِ البَاقِينَ بِرَدِّ صَبِيٍّ يَعْقِلُ؛ لأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ إِقَامَةِ الفَرْضِ فِي الجُمْلَةِ بِدَلِيلِ حِلِّ ذَبِيحَتِهِ، وَقِيلَ: لَا.

وَفِي «المُجْتَبَى»: وَيَسْقُطُ بِرَدِّ العَجُوزِ، وَفِي رَدِّ الشَّابَّةِ وَالصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ

قوله: **(وَلَو قَالَ: يَا فُلَانُ)** أي: بهذا اللفظ، وعبارة العارف سنان في «تبيين المحارم» تفيد أن المراد التعيين بالاسم وجعل فيه خلافًا.

وعبارته: رجل كان جالسًا في قوم فسلم عليه رجل فقال: السلام عليك يا فلان، فرد عليه بعض القوم سقط السلام عن المسلم عليه، وقيل: إن سمى رجلًا فقال: السلام عليك يا زيد، فرد عليه عمرو لا يسقط.

قوله: **(سَقَطَ)** لأن قصده التسليم على الكل، ويجوز أن يُشار للجماعة بخطاب الواحد «هندية».

وفي «تبيين المحارم»: ولو سلم على جماعة ورد غيرهم لم يسقط الرد عنهم، انتهى.

قوله: **(وَشُرِطَ فِي الرَّدِّ، وَجَوَابِ العُطَاسِ إِسْمَاعُهُ)** كما لا يجب الرد إلا باستماعه «تَتَارْخَانِيَّةٌ».

قوله: **(فَلَو أَصَمَّ يُرِيهِ تَحْرِيكَ شَفَتَيْهِ)** وهل يشترط الجهر بحيث لو كان يسمع لسمع.

قوله: **(بِدَلِيلِ حِلِّ ذَبِيحَتِهِ)** هذا لا يتم إلا إذا كان الذبح فرضًا، ولا يحضرني افتراضه وسيأتي تضعيفه، ولعل وجهه أنه إذا كان ذاكرًا تفترض التسمية، فإذا أتى بها كفاه فناب ذكره عن الفرض.

قوله: **(وَالصَّبِيِّ)** أي: الذي يعقل واختلف في التسليم على الصبيان فقيل: لا يسلم عليهم وقيل: التسليم عليهم أفضل، وبه أخذ الفقيه.

قَوْلَانِ، وَظَاهِرُ «التَّاجِيَّةِ» تَرْجِيحُ عَدَمِ السُّقُوطِ، وَيُسَلِّمُ عَلَى الوَاحِدِ بِلَفْظِ الجَمْعِ، وَكَذَا الرَّدّ، وَلَا يَزِيدُ عَلَى وَبَرَكَاتِهِ، وَرَدّ السَّلَامِ وَتَشْمِيتُ العَاطِسِ عَلَى الفَوْرِ.

وَيَجِبُ رَدُّ كِتَابِ التَّحِيَّةِ كَرَدِّ السَّلَامِ، وَلَو قَالَ لآخَر: أَقْرِئْ فُلَانًا السَّلَامَ يَجِبُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَيُكْرَهُ السَّلَامُ عَلَى الفَاسِقِ ....

قوله: **(وَيُسَلِّمُ عَلَى الوَاحِدِ بِلَفْظِ الجَمْعِ)** قال في «الهندية»: ينبغي لمن يسلم على أحد، أن يسلم بلفظ الجماعة، وكذا الجواب «سراجية» وهل الانبغاء للاستنان في السلام وللوجوب في الرد أو للاستنان فيهما، يحرر.

والأفضل للمسلم أن يقول السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، والمجيب كذلك يرد ويأتي بواو العطف في قوله: وعليكم السلام، وإن حذفها أجزأ، ولو قال: المبتدئ سلام عليكم أو السلام عليكم؛ فللمجيب أن يقول في الصورتين: سلام عليكم، والسلام عليكم وبالألف واللام أولى «تتارخانية».

قوله: **(وَلَا يَزِيدُ عَلَى وَبَرَكَاتِهِ)** قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: لكل شيء منتهى، ومنتهى السلام البركات، انتهى «محيط».

قوله: **(عَلَى الفَوْرِ)** ظاهره أنه إذا أخره لغير عذر كره تحريمًا، ولا يرتفع الإثم بالرد بل التوبة.

قوله: **(وَيَجِبُ رَدُّ كِتَابِ التَّحِيَّةِ)** لأن الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر «مجتبى» والناس عنه غافلون.

فرع:

إن سلم ثانيًا في مجلس واحد لا يجب رد الثاني «تتارخانية».

قوله: **(يَجِبُ عَلَيْهِ ذَلِكَ)** لأنه من إيصال الأمانة لمستحقها، وذكر محمد رحمه الله في باب الجعائل من «السير» حديثًا يدل على أن من بلغ إنسانًا سلامًا من غائب كان عليه أن يرد الجواب على المبلغ أولًا، ثم كذلك على الغائب، انتهى «هندية» عن «الذخيرة». وكأن الأول طلب؛ لكونه أحسن إليه بإبلاغه السلام، وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان.

لَو مُعْلِنًا، وَإِلَّا لَا، كَمَا يُكْرَهُ عَلَى عَاجِزٍ عَن الرَّدِّ حَقِيقَةً كَآكِلٍ أَو شَرْعًا كَمُصَلِّي وَقَارِئٍ، وَلَو سَلَّمَ لَا يَسْتَحِقُّ الجَوَاب انْتَهَى.

وقَدَّمْنَا فِي بَابِ مَا يُفْسِدُ الصَّلَاةَ كَرَاهَتَهُ فِي نَيِّفٍ وَعِشْرِينَ مَوْضِعًا وَأَنَّهُ لَا يَجِبُ رَدُّ سَلَام عَلَيْكُم بِجَزْمِ المِيمِ، وَلَو دَخَلَ وَلَمْ يَرَ أَحَدًا يَقُولُ: السَّلَامُ عَلَيْنَا ....

وهل الرد على المبلغ واجب! ظاهر عبارة الإمام محمد: نعم.

قوله: (**لَو مُعْلِنًا**) يغني عنه ما سبق.

وفي «الهندية»: له جيران لو سالمهم يتركون الشر حياء منه، وإن أظهر خشونة يزيدون الفواحش، يعذر في هذه المسألة ظاهرًا، انتهى.

قوله: (**كَآكِلٍ**) ظاهره: إن ذلك مخصوص بحال وضع اللقمة في الفم والمضغ، أما قبل وبعد، فلا يكره لعدم العجز، وبه صرح الشافعية.

وفي «وجيز الكردري»: مر على قوم يأكلون إن كان محتاجًا، وعرف أنهم يدعونه سلم وإلا فلا، انتهى.

وهذا يقضي بكراهة السلام على الآكل مطلقًا إلا فيما ذكره.

قوله: (**كَمُصَلِّي**) الأولى حذف الياء.

قوله: (**وَقَارِئٍ**) وروي عن محمد: مستمع الخطبة يرد.

وفي «الذخيرة»: الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بناء على أنه إذا لم يرد السلام في الحال، هل يرد بعد الفراغ من الخطبة، على قول محمد يرد، وعلى قول أبي يوسف لا، انتهى.

قوله: (**وَأَنَّهُ لَا يَجِبُ رَدُّ سَلَام عَلَيْكُم بِجَزْمِ المِيمِ**) كأنه لمخالفة السنة التي جاءت بالتركيب العربي، ومثله فيما يظهر الجمع بين أل والتنوين.

وأما إذا أتى به مجردًا عنهما؛ فالظاهر وجوب الرد؛ لأنه على حذف تقديره سلامي أو سلام الله، كما ذكره ابن هشام في «المغني».

قوله: (**يَقُولُ: السَّلَامُ عَلَيْنَا... إلخ**) ويسلم في كل دخلة «تتارخانية».

وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [فَرْعٌ: يُكْرَهُ إِعْطَاءُ سَائِلِ الْمَسْجِدِ إِلَّا إِذَا لَمْ يَتَخَطَّ رِقَابَ النَّاسِ فِي «الْمُخْتَارِ» كَمَا فِي «الاخْتِيَارِ» وَمَتْنِ «مَوَاهِبِ الرَّحْمٰنِ» لأَنَّ عَلِيًّا تَصَدَّقَ بِخَاتِمِهِ فِي الصَّلَاةِ، فَمَدَحَهُ اللَّهُ بِقَوْلِهِ: (﴿وَيُؤْتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَهُمْ رَٰكِعُونَ﴾) [المائدة: ٥٥].

أَحَبُّ الأَسْمَاءِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى عَبْدُ اللَّهِ وَعَبْدُ الرَّحْمٰنِ.

قوله: **(وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ)** فيكون مسلمًا على الملائكة الذين معه وصالحي الجن الحاضرين، وغيرهم.

وقالوا: إن الجن مكلفون بما كلفنا به، ومقتضاه أنه يجب عليهم الرد، ولا يخرجون عنه إلا بالإسماع ولم أر حكمه، وقد يقال: إنهم أمروا بالاستتار عن أعين الإنس لعدم الأُنس والمجانسة، ورده ظاهرًا من قبيل الإعلان، فتدبر!

قال الشارح: قوله: **(إِلَّا إِذَا لَمْ يَتَخَطَّ)** فالكراهة للتخطي الذي يلزمه غالبًا الإيذاء، وإذا كانت هناك فُرْجَةٌ يَمُرُّ مِنْهَا لَا تخَطِّي، فلا كراهة كما يؤخذ من مفهومه.

قوله: **(فِي الصَّلَاةِ)** أي: وَهِيَ كَانَتْ فِي الْمَسْجِدِ فَتَمَّ الدَّلِيلُ أَوْ أَنَّهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ جَائِزًا فِي الصَّلَاةِ وَهِيَ أَفْضَلُ الأَعْمَالِ وَالصّلات، فَلَأَنْ تَجُوزَ فِي الْمَسْجِدِ وَهُوَ دُونَهَا أَوْلَى.

قوله: **(أَحَبُّ الأَسْمَاءِ)** أي: أكثرها ثوابًا.

قوله: **(عَبْدُ اللَّهِ وَعَبْدُ الرَّحْمٰنِ)** لما رواه مسلم وأبو داود والترمذي وابن ماجه عن ابن عمر: «**أحب الأسماء إلى الله عبد الله وعبد الرحمن**»(١).

قال المناوي: وعبد الله أفضل مطلقًا حتى من عبد الرحمن، وأفضلها بعدهما: محمد ثم أحمد ثم إبراهيم، انتهى.

---

(١) أخرجه أبو داود (٤/ ٢٨٧، رقم ٤٩٤٩)، والترمذي (٥/ ١٣٢، رقم ٢٨٣٣)، وقال: حسن غريب. وابن ماجه (٢/ ١٢٢٩، رقم ٣٧٢٨)، والحاكم (٤/ ٣٠٤، رقم ٧٧١٩) وقال: صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي. وابن أبي شيبة (٥/ ٢٦٣، رقم ٢٥٩١١)، والدارمي (٢/ ٣٨٠، رقم ٢٦٩٥).

وَجَازَ التَّسْمِيَةُ: بـ «عَلِيٍّ وَرَشِيدٍ» وَغَيْرِهِمَا مِنَ الأَسْمَاءِ المُشْتَرَكَةِ، وَيُرَادُ فِي حَقِّنَا غَيْرُ مَا يُرَادُ فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، لَكِن التَّسْمِيَة بِغَيْرِ ذَلِكَ فِي زَمَانِنَا أَوْلَى؛ ....

وفي حديث آخر رواه الطبراني عن ابن مسعود: «**أحب الأسماء إلى الله ما عبد به**»(١).

وهو يعم جميع الأسماء المعبدة، وهذا لا ينافي أفضلية الاسمين السابقين لكنه يدل على أنها أفضل من محمد وما بعده، وإنما كان أفضل الأسماء عبد الله؛ لأن لفظ الجلالة جامع لجميع الأسماء ثم عبد الرحمن؛ لأن الرحمة لها تعلق بغالب الأسماء والرحمن أبلغ من الرحيم على المشهور.

وفي الحديث: «**ما ضر أحدكم لو كان في بيته محمد ومحمدان وثلاثة**»(٢).

وورد: «**إذا سميتم فعبدوا**»(٣).

وأما ما يذكر على الألسنة: «**خير الأسماء ما حمد وما عبد**»(٤).

قال السخاوي: لا أعلمه.

قوله: (**وَجَازَ التَّسْمِيَةُ: بـ «عَلِيٍّ وَرَشِيدٍ»**) انظر ما لو عرّفا بأل.

قوله: (**غَيْرُ مَا يُرَادُ فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى**) فالعلي: في حقه المتعالي رتبة عن

---

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (١٠/ ٧٣، رقم ٩٩٩٢)، وفي الأوسط (١/ ٢١٤، رقم ٦٩٤). قال الهيثمي (٨/ ٥٠): فيه محمد بن محصن العكاشي، وهو متروك. وقال الحافظ في الفتح (١٠/ ٥٧٠)، والعجلوني (١/ ٩٥)، والقاري في الموضوعات الكبرى (ص ١١٨، رقم ٤٥٢): سنده ضعيف.

(٢) أخرجه ابن سعد (٥/ ٥٤).

(٣) حديث أبي زهير: أخرجه الطبراني من طريق مسدد (٢٠/ ١٧٩، رقم ٣٨٣). قال الهيثمي (٨/ ٥٠): فيه أبو أمية بن يعلى، وهو ضعيف جدًّا. وأبو نعيم في المعرفة من طريق الحسن بن سفيان (٣/ ١٢٢٩، رقم ١٠٧٩)، وعزاه الحافظ في الإصابة (٢/ ٥٨٠، ترجمة ٢٨٤٨ زهير الثقفي) للحسن بن سفيان في مسنده، والحاكم أبي أحمد في الكنى، وقال الحافظ: بإسناد معضل. وقال في الفتح (١٠/ ٥٧٠): في إسناده ضعف. وقال المناوي (١/ ٣٨٥): رواه الحسن بن سفيان، وفيه شيخ مجهول.
حديث معاذ: أخرجه الديلمي (١/ ٢٦٤، رقم ١٠٢٦).

(٤) أخرجه الطبراني (٢٢/ ٢٩٥، رقم ٧٥٣) بنحوه.

لأَنَّ العَوَامَّ يُصَغِّرُونَهَا عِنْدَ النِّدَاءِ. كَذَا فِي «السِّرَاجِيَّةِ».

وَفِيهَا: **(وَمَنْ كَانَ اسْمُهُ مُحَمَّدًا لَا بَأْسَ بِأَنْ يُكَنَّى: أَبَا القَاسِمِ)** لِأَنَّ قَوْلَهُ ﷺ: «سَمُّوا بِاسْمِي وَلَا تكَنَّوا بِكُنْيَتِي»[١] قَدْ نُسِخَ؛ لِأَنَّ عَلِيًّا ﷺ كَنَّى ابْنَهُ مُحَمَّد ابنِ الحَنَفِيَّةِ: أَبا القَاسِمِ.

كل ما لا يليق وعلى كل أحد، وكل أحد بالنسبة إليه دون، والرشيد: الذي يوصلهم إلى الهدى وكل خير ونحو ذلك. وأما في حقنا، فإن لاحظ المسمى معنى يلاحظ أنه سيصير على الرتبة بين أقرانه، وفي التقرب إليه تعالى، وأنه يكون راشدًا أو مرشدًا لغيره بالتعليم والتعلم ونحوه.

قوله: **(لأَنَّ العَوَامَّ يُصَغِّرُونَهَا)** هذا يفيد كراهة التسمية بنحو محمد وأحمد لذلك.

قوله: **(وَلَا تكَنَّوا)** بفتح النون المشددة ماضي تكنى، وهو على حذف إحدى التاءين. وسبب الكراهة أن اليهود كانوا ينادون: يا أبا القاسم، فإذا التفت ﷺ قالوا: لا نعنيك.

تنبيه:

الولد الميت لا يسمى عند الإمام، وقال محمد: يسمى، ولا بأس بتكنية الصغير تفاؤلًا أنه يصير كذا في ثاني الحال لا التحقيق في الحال، انتهى «خزانة المفتين».

---

(١) حديث أنس: أخرجه أخرجه أحمد (٣/ ١٨٩، رقم ١٢٩٨٤)، والبخاري (٢/ ٧٤٦، رقم ٢٠١٥)، ومسلم (٣/ ١٦٨٢، رقم ٢١٣١)، والترمذي (٥/ ١٣٦، رقم ٢٨٤١) وقال: هذا حديث حسن صحيح. وابن ماجه (٢/ ١٢٣١، رقم ٣٧٣٧)، وابن حبان (١٣/ ١٣١، رقم ٥٨١٣).

حديث جابر: أخرجه الطيالسي (ص ٢٣٩، رقم ١٧٣١)، وأحمد (٣/ ٢٩٨، رقم ١٤٢١٩)، وعبد بن حميد (ص ٣١٤، رقم ١٠٢٥)، والبخاري (٣/ ١١٣٣، رقم ٢٩٤٦)، ومسلم (٣/ ١٦٨٣، رقم ٢١٣٣)، وابن ماجه (٢/ ١٢٣٠، رقم ٣٧٣٦).

حديث أبي هريرة: أخرجه مسلم (٣/ ١٦٨٤، رقم ٢١٣٤)، وأبو داود (٤/ ٢٩١، رقم ٤٩٦٥)، وابن ماجه (٢/ ١٢٣٠، رقم ٣٧٣٥).

(وَيُكْرَهُ أَنْ يَدْعُو الرَّجُلُ أَبَاهُ وَأَنْ تَدْعُو الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا بِاسْمِهِ) انْتَهَى بِلَفْظِهِ.

(وَ) فِيهَا : يُكْرَهُ **(الكَلَامُ فِي المَسْجِدِ وَخَلْفَ الجنَازَةِ** ....

قوله: **(وَيُكْرَهُ أَنْ يَدْعُو... إلخ)** بل لا بد من لفظ يفيد التعظيم كـ «يا سيدي»، أو يا مالك أمري ونحوه؛ وذلك لمزيد حقهما على الولد والزوجة.

وقال ﷺ: **«لو كنت آمرًا أحدًا أن يسجد لأحد لأمرت الزوجة أن تسجد لزوجها»**(١).

وقيل: ما نجا من نجا منهنَّ إلا ببر الأزواج، وما هلك من هلك منهنَّ إلا بعقوق الأزواج.

قوله: **(وَفِيهَا: يُكْرَهُ الكَلَامُ فِي المَسْجِدِ)** ورد: **«أنه يأكل الحسنات كما تأكل النار الحطب»**(٢).

وحمله بعضهم على ما إذا قعد فيه لأجله، وقد سبق، وهذا كله في المباح لا في المحرم، فإنه فيه أعظم وزرًا.

قوله: **(وَخَلْفَ الجنَازَةِ)** لأن المطلوب في هذا الاعتبار، لا الاغترار.

---

(١) حديث أبي هريرة: أخرجه الترمذي (٣/ ٤٦٥، رقم ١١٥٩)، وقال: حسن غريب.
حديث بريدة: أخرجه الدارمي (١/ ٤٠٦، رقم ١٤٦٤)، والحاكم (٤/ ١٩٠، رقم ٧٣٢٧) وقال: صحيح الإسناد.
عن ابن عباس: أخرجه الطبراني (١١/ ٣٥٦، رقم ١٢٠٠٣)، قال الهيثمي (٩/ ٥): فيه أبو عزة الدباغ وثقه ابن حبان واسمه الحكم بن طهمان وبقية رجاله ثقات.
عن عائشة: أخرجه ابن أبي شيبة (٣/ ٥٥٨، رقم ١٧١٣٤)، وابن ماجه (١/ ٥٩٥، رقم ١٨٥٢). قال البوصيري (٢/ ٩٥): هذا إسناد ضعيف، له شاهد من حديث طلق بن علي رواه الترمذي والنسائي، ورواه الترمذي وابن ماجه من حديث أم سلمة.
عن زيد بن أرقم: أخرجه الطبراني (٥/ ٢٠٨، رقم ٥١١٦). قال الهيثمي (٤/ ٣١٠): رواه البزار، والطبراني في الكبير والأوسط، وأحد إسنادي الطبراني رجاله رجال الصحيح خلا صدقة بن عبد الله السمين، وثقه أبو حاتم وجماعة، وضعفه البخاري وجماعة.

(٢) قال الحافظ العراقي: لم أقف له على أصل، قال عبد الوهاب ابن تقي الدين السبكي: لم أجد له إسناداً، قال الألباني: لا أصل له. "تخريج الإحياء" (١/ ١٣٦). "طبقات الشافعية" للسبكي (٤/ ١٤٥).

وَفِي الخَلَاءِ وَفِي حَالَةِ الجمَاعِ). وَزَادَ أَبُو اللَّيْثِ فِي «البُسْتَانِ»: وَعِنْدَ قِرَاءَةِ القُرْآنِ.

وَزَادَ فِي «المُلْتَقَى» تبَعًا «لِلمُخْتَارِ»: وَعِنْدَ التَّذْكِيرِ فَمَا ظَنُّكَ بِهِ عِنْدَ الغِنَاءِ الَّذِي يُسَمُّونَهُ وَجْدًا.

(لِلعَرَبِيَّةِ فَضْلٌ عَلَى سَائِرِ الأَلْسُنِ، وَهُوَ لِسَانُ أَهْلِ الجَنَّةِ، مَنْ تَعَلَّمَهَا أَو عَلَّمَهَا غَيْرَهُ فَهُوَ مَأْجُورٌ).

وَفِي الحَدِيثِ: «أَحِب العَرَبَ ....

قوله: **(وَفِي الخَلَاءِ)** لأنه يورث المقت من الله تعالى.

قوله: **(وَفِي حَالَةِ الجمَاعِ)** لأنه حال مبني على الستر، وكان يأمر ﷺ فيه بالأدب.

قوله: **(وَعِنْدَ التَّذْكِيرِ)** أي: الوعظ؛ لأنه يشغل المستمع.

قوله: **(عِنْدَ الغِنَاءِ)** الأولى أن يقول: فما ظنك بالغناء عنده، والضمير للتذكير، ومثله القراءة بالأولى.

وفي «الهندية» عن «التتارخانية»: ولا يتكلم بعد الفجر إلى الصلاة إلا بخير وقيل: بعدها إلى طلوع الشمس.

قلت: وهو الذي وردت به السنة.

قوله: **(فَضْلٌ)** من حيث الثواب إذا قصد بتكلمه موافقة كلام الله وكلام رسوله.

قوله: («**أَحِب العَرَبَ**»)[1] فِي بَعْضِ النُّسَخِ: أُحِبُّ بِلَا وَاوٍ مضارع مسندٌ للمتكلم، أو أمر للمفرد من أحب.

والذي في «الجامع الصغير»: أحبوا أمر للمكلفين قال الحاكم بعد تخريجه: إنه صحيح ورواه أيضًا بلفظ: «**احفظوني في العرب لثلاث**»[2] ذكره السيوطي.

---

(١) تقدم.

(٢) أخرجه الحاكم (٧١٠٠).

لِثَلَاثٍ: لأَنِّي عَرَبِيٌّ، وَالقُرْآنُ عَرَبِي، وَلِسَانُ أَهْلِ الجَنَّةِ فِي الجَنَّةِ عَرَبِيٌّ»[١].

وَفِيهَا: (**تَطْيِينُ القُبُورِ لَا يُكْرَهُ فِي المُخْتَارِ**) وَقِيلَ: يُكْرَهُ.

وفي حب العرب أحاديث كثيرة أفردها بالتأليف العراقي منها كما في «الأفراد» للدارقطني عن ابن عمر رفعه: «**حب العرب إيمان وبغضهم نفاق**»[٢] انتهى.

وأخرج أبو الشيخ عن عطاء بن أبي ميمونة عن أبي هريرة مرفوعًا: «**أحبوا العرب وبقاءهم، فإن بقاءهم نور في الإسلام، وإن فناءهم ظلمة في الإسلام**»[٣].

قوله: (**تَطْيِينُ القُبُورِ... إلخ**) أما تبييضها بالبياض الشفاف، وتذهيبها بماء الذهب ووضع الرخام عليها، فلا شك في كراهته؛ لأنه من التفاخر، خصوصًا إذا كان بمال حرام وهو الغالب في هذا الزمان.

تنبيه:

لا بأس بزيارة القبور للرجال والنساء، وكيفيتها كزيارة ذلك الميت في حياته من القرب والبعد كما في «خزانة الفتاوى».

وإذا أراد الزيارة يستحب له أن يصلي في بيته ركعتين، يقرأ في كل ركعة

---

(١) أخرجه العقيلي (٣/ ٣٤٨، ترجمة ١٣٨٠، العلاء بن عمرو)، وقال: منكر لا أصل له. والطبراني (١١/ ١٨٥، رقم ١١٤٤١)، وفي الأوسط (٥/ ٣٦٩، رقم ٥٥٨٣) قال الهيثمي (١٠/ ٥٢): فيه العلاء بن عمرو الحنفي، وهو مجمع على ضعفه. والحاكم (٤/ ٩٧، رقم ٦٩٩٩)، وقال: صحيح وتعقبه الذهبي فقال: أظنه موضوعًا. والبيهقي في شعب الإيمان (٢/ ٢٣٠، رقم ١٦١٠)، وابن عساكر (١٩/ ١١٥)، وابن الجوزي في الموضوعات (٢/ ٢٩٢، رقم ٨٥٩). قال ابن أبي حاتم في العلل (٢/ ٣٧٥): سمعت أبي يقول: هذا حديث كذب.

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٢٨٥، رقم ٢٢٥١٥)، والبزار (٩/ ١٨٩، ١٩٠، رقم ٣٧٣٦)، والطبراني (٦/ ٢٠، رقم ٥٣٧٧) قال الهيثمي (١٠/ ٢٨): رواه أحمد والطبراني والبزار وفي رجال أحمد راو لم يسم وأسقطه الآخران ورجالهما وبقية رجال أحمد ثقات.

(٣) أخرجه أبو الشيخ في طبقات المحدثين بأصبهان (٤/ ٢٧٣)، وأبو نعيم في ذكر أخبار أصبهان (٢/ ٣٤٠). قال العجلوني (١/ ٥٥): أخرجه أبو الشيخ بسند ضعيف.

وَقَالَ البِزْدَوِيُّ: لَو احْتِيجَ لِلكِتَابَةِ كَيْ لَا يَذْهَبَ الأَثَرُ، وَلَا يُمْتَهَنُ، لَا بَأْسَ، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي آخِرِ بَابِ الوَصِيَّةِ لِلأَقَارِبِ وَقَدَّمْنَاهُ فِي الجَنَائِزِ.

الفاتحة وآية الكرسي مرة والإخلاص ثلاثة، ويجعل ثوابها للميت فإنه يبعث للميت في قبره نور ويكتب للمصلي ثواب كثير، ثم لا يشتغل بما لا يعنيه في الطريق، فإذا بلغ المقبرة يخلع نعليه ثم يقف مستدبر القبلة مستقبلًا لوجه الميت، ويقول: السلام عليكم يا أهل القبور، يغفر الله لنا ولكم، أنتم لنا سلف ونحن على الأثر، انتهى «غرائب».

ويقوم عند الدعاء مستقبل القبلة، انتهى «خزانة».

وأفضل أيام الزيارة أربعة: يوم الاثنين ويوم الخميس والجمعة والسبت، والزيارة يوم الجمعة بعد الصلاة حسنة، ويوم السبت إلى طلوع الشمس ويوم الخميس أوله، وقيل آخره. وحكي عن أبي بكر بن أبي سعيد أنه قال: يستحب عند زيارة القبور قراءة سورة الإخلاص سبعًا، فإنه بلغني أن من قرأها سبعًا إن كان ذلك الميت غير مغفور له، غفر له وإن كان مغفورًا له غفر لهذا القارئ، ووهب ثوابه للميت، انتهى «ذخيرة». وإن قرأها عشرًا فهو أحسن، ومن أراد غاية الكمال، فليزد عليها بالتضرع والابتهال سورًا أُخر.

ومن قرأ على قبر: بسم الله وعلى ملة رسول الله، رفع الله العقاب والضيق والظلمة عن صاحب القبر أربعين سنة، انتهى «غرائب».

قال أبو يوسف الترجماني: لا نعرف وضع اليد على المقابر سنة، ولا مستحبًا، ولا نرى به بأسًا.

وقال عين الأئمة الكرابيسي: هكذا وجدناه من غير نكير من السلف.

وقال شمس الأئمة المكي: بدعة «قنية». ولا بأس بتقبيل قبر والديه «غرائب».

وفيها وضع الورد والريحان على القبور لا بأس به، وإن تصدق بقيمة الورد كان أحسن، وإخراج الشموع إلى المقابر بدعة، انتهى، الكل من «الهندية».

(يُكْرَهُ تَمَنِّي المَوْت) لِغَضَبٍ أَو ضِيقِ عَيْشٍ **(إِلَّا لِخَوْفِ الوُقُوعِ فِي مَعْصِيَةٍ)** أَي: فَيُكْرَهُ لِخَوْفِ الدُّنْيَا لَا الدِّينِ؛ لِحَدِيثِ: «فَبَطْنُ الأَرْضِ خَيْرٌ لَكُمْ مِنْ ظَهْرِهَا»[(١)] «خُلَاصَةٌ».

(لَا بَأْسَ بِلِبْسِ الصَّبِيِّ اللُّؤْلُؤَ وَكَذَا البَالِغُ) كَذَا فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» مَعْزِيًّا لِلمُنْيَةِ.

وَقَاسَ عَلَيْهِ الطَّرْسُوسِيُّ بَقِيَّةَ الأَحْجَارِ: كَيَاقُوتٍ وَزُمُرُّدٍ، وَنَازَعَهُ ابنُ وَهْبَانَ بِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى نَقْلٍ صَرِيحٍ، وَجَزَمَ فِي «الجَوْهَرَةِ» بِحُرْمَةِ اللُّؤْلُؤِ.

قُلْتُ: وَحَمَلَ المُصَنِّفُ مَا فِي «المُنْيَةِ» عَلَى قَوْلِهِ، وَمَا فِي «الجَوْهَرَةِ» عَلَى قَوْلِهِمَا، قَالَ: وَقَد رَجَّحُوا قَوْلهِمَا. فَفِي «الكَافِي»: قَوْلُهُمَا أَقْرَبُ إِلَى عُرْفِ دِيَارِنَا فَيُفْتَى بِهِ، ثُمَّ قَالَ المُصَنِّفُ: وَعَلَيْهِ فَالمُعْتَمَدُ فِي المَذْهَبِ حُرْمَةُ لِبْسِ اللُّؤْلُؤِ وَنَحْوِهِ عَلَى الرِّجَالِ؛ لأَنَّهُ مِنْ حُلِيِّ النِّسَاءِ.

(وَيُكْرَهُ) لِلوَلِيِّ إِلْبَاس **(الخِلْخَالِ أَو السِّوَارِ لِلصَّبِيِّ)** وَلَا بَأْسَ بِثقْبِ أُذُنِ البِنْتِ والطِّفْلِ اسْتِحْسَانًا. «مُلْتَقط».

قوله: **(لِغَضَبٍ أَو ضِيقِ عَيْشٍ)** أو خاف ذهاب ماله «هندية».

قوله: **(وَنَازَعَهُ ابنُ وَهْبَانَ... إلخ)** ورده العلامة عبد البر بأنه استعساف من القول؛ لأنا لا نعلم دليلًا ورد في النهي عن لبس شيء منها، انتهى.

قوله: **(الخِلْخَالِ)** كبلبال ويسمى خلخلًا ويضم «قاموس».

قوله: **(لِلصَّبِيِّ)** أي: الذكر لأنه من زينة النساء.

قوله: **(والطِّفْلِ)** ظاهره: يعم الذكر بل هو المقصود بالعطف، والذي في «الهندية» عن «الكبرى»: ولا بأس أن يثقب آذان الطفل من البنات؛ لأنهم كانوا يفعلون ذلك في زمان رسول الله ﷺ من غير إنكار، انتهى، فجعل ذلك قاصرًا على الإناث.

---

(١) أخرجه الترمذي (٤/ ٥٢٩، رقم ٢٢٦٦) وقال: غريب.

قُلْتُ: وَهَلْ يَجُوزُ الخِزَامُ فِي الأَنْفِ، لَمْ أَرَهُ، وَيُكْرَهُ لِلذَّكَرِ وَالأُنْثَى الكِتَابَةُ بِالقَلَمِ المُتَّخَذِ مِنَ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ أَو مِنْ دَوَاةٍ كَذَلِكَ «سِرَاجِيَّةٌ».

ثُمَّ قَالَ: لَا بَأْسَ بِتَمْوِيهِ السِّلَاحِ بِذَهَبٍ وَفِضَّةٍ، وَلَا بَأْسَ بِسَرْجٍ وَلِجَامٍ وَثَفرٍ مِنَ الذَّهَبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ.

(جَارِيَةٌ لِزَيْدٍ قَالَ بَكْرٌ: وَكَّلَنِي زَيْدٌ بِبَيْعِهَا حَلَّ لِعَمْرٍو شِرَاؤُهَا وَوَطْؤُهَا) لِقَبُولِ قَوْلِ بَكْرٍ: إِن أَكْبَر رَأْيِهِ صِدْقهُ كَمَا مَرَّ، وَإِن أَكْبَر رَأْيِهِ كَذِبهُ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ وَلَا يُشْتَرى مِنْهُ.

قوله: **(لَمْ أَرَهُ)** قلت: إذا كان مما يتزين النساء به كما هو في بعض البلاد، فهو فيها كَثَقْبِ الْقُرْطِ.

قوله: **(وَيُكْرَهُ لِلذَّكَرِ وَالأُنْثَى)** قال في «التهذيب»: لا تجوز تحلية السكين والقلم والمقراض والمقلمة والدواة والمرآة بالذهب.

وهل يجوز بالفضة فيه وجهان: وتحلية السيف الذي هو للحرب، ويكره الفضة في المكاتب في رواية أبي يوسف خلافًا لهما «تمرتاشي».

ولا بأس بمسامير ذهب وفضة، انتهى «هندية» مختصرًا.

قوله: **(وَثَفرٍ)** بالثاء المثلثة والفاء: ما يوضع خلف كفل الدابة.

وفي «القاموس»: الثفر بالتحريك السير في مؤخر السرج، وقد يسكن.

قوله: **(إِن أَكْبَر رَأْيِهِ صِدْقَهُ)** أكبر اسم كان المحذوفة وصدقه خبرها، والمؤلف اختصر العبارة، ومحل ما ذكره فيما إذا كان غير ثقة.

قال في «التبيين»: حَلَّ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَهَا، وَيَطَأَهَا؛ لِأَنَّهُ أَخْبَرَ بِخَبَرٍ صَحِيحٍ لَا مُنَازِعَ لَهُ فِيهِ، وَقَوْلُ الْوَاحِدِ فِي الْمُعَامَلَاتِ مَقْبُولٌ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مُمَيِّزًا، وَكَذَا إِذَا قَالَ: اشْتَرَيْتهَا مِنْهُ أَو اتهبتها منه أَوْ تَصَدَّقَ بِهَا عَلَيَّ لِمَا ذَكَرْنَا، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ يَعْلَمُ أَنَّهَا لَهُ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ؛ لِأَنَّ خَبَرَهُ هُوَ الْمُعْتَمَدُ عَلَيْهِ؛ إِذ الْخَبَر دَلِيلٌ شَرْعِيٌّ أَلَا تَرَى أَنَّهُ يُقْبَلُ فِيمَا هُوَ أَعْظَمُ مِنْهُ، وَهُوَ الْفُرُوجُ بِأَنْ زُفَّتَ إِلَيْهِ امْرَأَةٌ، وَقَالَ النِّسَاءُ هِيَ امْرَأَتُك حَلَّ لَهُ وَطْؤُهَا، وَلَوْ كَانَ الْمُخْبِرُ غَيْرَ ثِقَةٍ فِيمَا إِذَا ادَّعَى الْمِلْك أَوْ غَيْرَهُ فَإِنْ كَانَ أَكْبَرُ رَأْيِهِ

وَلو لَمْ يُخبِرْهُ أَنَّ ذَلِكَ الشَّيْءَ لِغَيْرِهِ فَلَا بَأْسَ بِشِرَائِهِ مِنْهُ (**كَمَا حَلَّ وطْءُ مَنْ زُفَّتْ إِلَيْهِ وَقَالَ النِّسَاءُ: هِيَ امْرَأَتُكَ وَ**) حَلَّ (**نِكَاحُ مَنْ قَالَتْ طَلَّقَنِي زَوْجِي وَانْقَضَتْ عِدَّتِي، أَو كُنْتُ أَمَةً لِفُلَانٍ وَأَعْتَقَنِي**) إنْ وَقَعَ فِي قَلْبِهِ صِدْقُهَا، وَتَمَامُهُ فِي «الخَانِيَّةِ».

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ مَتى أَخْبَرَتْ بِأَمرٍ مُحْتَمَلٍ، فَإِن ثِقَةً أَو وَقَعَ فِي قَلْبِهِ صِدْقُهَا لَا بَأْسَ بِتَزَوُّجِهَا، وَإِنْ بِأَمْرٍ مُسْتَنْكَرٍ لَا مَا لَمْ يَسْتَفْسِرْهَا.

أَنَّهُ صَادِقٌ وَسِعَهُ؛ لِأَنَّ عَدَالَةَ الْمُخْبِرِ فِي الْمُعَامَلَاتِ لَا تُشْتَرَطُ لِلْحَاجَةِ، وَإِنْ كَانَ أَكْبَرُ رَأْيِهِ أَنَّهُ كَاذِبٌ لَا يَتَعَرَّضُ لِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ أَكْبَرَ الرَّأْيِ يَقُومُ مَقَامَ الْيَقِينِ، وَإِنْ لَمْ يُخْبِرْهُ صَاحِبُ الْيَدِ بِشَيْءٍ مِنَ الْوَكَالَةِ أَو انْتِقَالِ الْمَالِ إِلَيْهِ فَإِنْ كَانَ عَرَفَهَا أَنَّهَا لِغَيْرِهِ لَا يَشْتَرِيهَا حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّ الْمِلْكَ انْتَقَلَ إِلَيْهِ أَوْ وَكَّلَهُ؛ لِأَنَّ يَدَ الْأَوَّلِ دَلِيلُ الْمِلْكِ، وَإِنْ كَانَ لَا يَعْرِفُ أَنَّهَا لِلأَوَّلِ وَسِعَهُ أَنْ يَشْتَرِيَهَا، وَإِنْ كَانَ ذُو الْيَدِ فَاسِقًا؛ لِأَنَّ الْيَدَ دَلِيلُ الْمِلْكِ، وَلَا مُعْتَبَرَ بِأَكْبَرِ الرَّأْيِ عِنْدَ وُجُودِ دَلِيلٍ ظَاهِرٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِثْلُهُ لَا يَمْلِكُ مِثْلَ ذَلِكَ فَحِينَئِذٍ يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَتَنَزَّهَ، وَلَو اشْتَرَاهَا مَعَ ذَلِكَ صَحَّ لِاعْتِمَادِهِ الدَّلِيلَ الشَّرْعِيَّ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي أَتَاهُ بِهَا عَبْدًا أَوْ أَمَةً لَمْ يَقْبَلْهَا، وَلَمْ يَشْتَرِهَا حَتَّى يَسْأَله؛ لِأَنَّ الْمَمْلُوكَ لَا مِلْكَ لَهُ، وَإِنْ أَخْبَرَهُ أَنَّ مَوْلَاهَا أَذِنَ لَهُ، وَهُوَ ثِقَةٌ قَبِلَ قَوْلَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ثِقَةً يُعْتَبَرُ فِيهِ أَكْبَرُ الرَّأْيِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ رَأْيٌ لَمْ يَشْتَرِهَا لِقِيَامِ الْمَانِعِ فَلَا بُدَّ مِنْ دَلِيلٍ، انتهى.

قوله: (**وَإِنْ بِأَمْرٍ مُسْتَنْكَرٍ**) كما إذا تزوجت رجلًا ثم قالت لرجل آخر: كان نكاحي فاسدًا أو كان الزوج على غير الإسلام لا يسع الثاني أن يقبل قولها، ولا أن يتزوجها لأنها أخبرت بأمر مستنكر، انتهى «هندية».

وكما إذا قالت المطلقة ثلاثًا لزوجها الأول: حللت لك، فإنه لا يحل له أن يتزوجها ما لم يستفسرها، فإن العلماء اختلفوا في حلها له بمجرد نكاح الثاني، فقال بعضهم: تحل له به، فلعلها اعتمدت هذا القول، فلا بد من الاستفسار.

فُرُوعٌ: كَتَبَ مَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ يَكْتُبُ جَوَابَ أَبِي حَنِيفَةَ.

وَإِذَا كَتَبَ الْمُفْتِي يَدِينُ يَكْتُبُ وَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً لِيَقْضِي الْقَاضِي بِحِنْثِهِ.

التَّرْجِيعُ بِالْقُرْآنِ وَالأَذَانِ بِالصَّوْتِ الطَّيِّبِ طَيِّبٌ إِنْ لَمْ يَزِدْ فِيهِ الحُرُوفَ، وَإِنْ زَادَ كُرِهَ لَهُ وَلِمُسْتَمِعِهِ، وَقَوْلُهُ: أَحْسَنْتَ إِنْ لِسُكُوتِهِ فَحَسَنٌ، ....

قوله: (**كَتَبَ... إلخ**) مِثْلُ الْكِتَابَةِ السُّؤَالُ بِالْقَوْلِ، وَمِثْلُ الشَّافِعِيِّ غَيْرُهُ مِنْ أَصْحَابِ الْمَذَاهِبِ.

قوله: (**يَكْتِبُ جَوَابَ أَبِي حَنِيفَةَ**) هذا بناء على ما قالوا: إنه يجب اعتقاد أن مذهبه صواب يحتمل الخطأ، ومذهب غيره بخلاف ذلك، وهذا مبني على أنه لا يجوز تقليد المفضول مع وجود الأفضل، والحق جوازه، وهذا الاعتقاد إنما هو في حق المجتهد لا في حق التابع المقلد، فإن المقلد ينجو بتقليد واحد منهم في الفروع، ولا يجب عليه الترجيح.

قوله: (**يَدِينُ**) أي: يعمل بنيته فيما بينه وبين الله تعالى.

قوله: (**يَكْتُبُ وَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً**) لعل هذا على سبيل الأولوية، وإلا فالقاضي لا يتوقف في قضائه على كتابة هذه المقالة، إلا إذا كان يجهل الأحكام، ويعتمد على إفتاء المفتي.

وقوله: (**بِحِنْثِهِ**) أي: مثلًا.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَزِدْ فِيهِ الْحُرُوفَ**) نقل في «المنح» أن هذا هو الأصح.

وفي «الهندية»: وقال أكثر المشايخ يكره ولا يحل؛ لأن فيه تشبهًا بحال الفسقة حال فسقهم، ولا يظن أحد أن المراد بالترجيع المذكور اللحن؛ لأن اللحن حرام بلا خلاف.

وإذا قرأ باللحن وسمعه إنسان، إن علم أنه إن لقنه الصواب لَا يَدْخُلُهُ الْوَحْشَةُ يُلَقِّنُهُ، وإن دخله الوحشة، فهو في سعة أن لا يلقنه، فإن كل معروف يتضمن منكرًا يسقط وجوبه، كذا في «وجيز الكردري».

قوله: (**وَقَوْلُهُ: أَحْسَنْتَ**) أي: لمن زاد.

وَإِنْ لِتِلْكَ القِرَاءَةِ يُخْشَى عَلَيْهِ الكُفْرُ.

المُنَاظَرَةُ فِي العِلْمِ لِنُصْرَةِ الحَقِّ عِبَادَةٌ، وَلأَحَدِ ثَلَاثَةٍ حَرَامٌ: لِقَهْرِ مُسْلِمٍ، وَإِظْهَارِ عِلْمٍ، وَنَيْلِ دُنْيَا أَو مَالٍ أَو قَبُولٍ.

التَّذْكِيرِ عَلَى المَنَابِرِ لِلوَعْظِ وَالاتِّعَاظِ سُنَّةُ الأَنْبِيَاءِ وَالمُرْسَلِينَ، وَلِرِيَاسَةٍ وَمَالٍ وَقَبُولٍ عَامَّةٍ مِنْ ضَلَالَةِ اليَهُودِ وَالنَّصَارَى. قِرَاءَة القُرْآنِ بِقِرَاءَةٍ مَعْرُوفَةٍ وَشَاذَّةٍ دَفْعَةً وَاحِدَةً مَكْرُوهٌ كَمَا فِي «الحَاوِي القُدْسِيِّ».

قوله: (**يُخْشَى عَلَيْهِ الكُفْرُ**) لأنه جعل الحرام المجمع عليه حسنًا.

قوله: (**وَنَيْلِ دُنْيَا أَوْ مَالٍ أَوْ قَبُولٍ**) هذا هو الثالث، وقد غير عبارة «المنح»: وهي: ونيل شيء من الدنيا من نحو مال وقبول.

تتمة:

التمويه في المناظرة والحيلة فيها إن كان يكلمه متعلم مسترشد أو غيره على الإنصاف، بلا تعنت، لا يحل. وإن كان يكلمه من يريد التعنت ويريد أن يطرحه يحل أن يحتال كل حيلة لدفعه عن نفسه؛ لأن دفع التعنت مشروع بأي طريق يمكن به الدفع «هندية» عن «المحيط».

قوله: (**التَّذْكِير عَلَى المَنَابِرِ**) أي: ولو في غير يوم الجمعة.

قوله: (**لِلوَعْظِ**) لغيره والاتعاظ لنفسه.

قوله: (**مِنْ ضَلَالَةِ اليَهُودِ وَالنَّصَارَى**) بالإضافة وإليه يشير قوله تعالى: ﴿فَخَلَفَ مِنۢ بَعۡدِهِمۡ خَلۡفٞ وَرِثُواْ ٱلۡكِتَٰبَ يَأۡخُذُونَ عَرَضَ هَٰذَا ٱلۡأَدۡنَىٰ وَيَقُولُونَ سَيُغۡفَرُ لَنَا وَإِن يَأۡتِهِمۡ عَرَضٞ مِّثۡلُهُۥ يَأۡخُذُوهُۚ أَلَمۡ يُؤۡخَذۡ عَلَيۡهِم مِّيثَٰقُ ٱلۡكِتَٰبِ أَن لَّا يَقُولُواْ عَلَى ٱللَّهِ إِلَّا ٱلۡحَقَّ وَدَرَسُواْ مَا فِيهِۗ﴾ [الأعراف: ١٦٩].

قوله: (**وَشَاذَّةٍ**) هي ما فوق العشرة.

قوله: (**دَفْعَةً**) وأولى بالكراهة الاقتصار على الشاذة، وتقدم أنه لا يجزئ في الصلاة ولا يفسدها.

يُسْتَحَبُّ لِلرَّجُلِ خِضَابُ شَعْرِهِ وَلِحْيَتِهِ وَلَو فِي غَيْرِ حَرْبٍ فِي الأَصَحِّ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لَمْ يَفْعَلْهُ، وَيُكْرَهُ بِالسَّوَادِ، وَقِيلَ: لَا. «مَجْمَع الفَتَاوَى» وَالكُلُّ مِنْ «مُنَحِ» المُصَنِّف.

الكُتُبُ الَّتِي لَا يُنْتَفَعُ بِهَا يُمْحَى عَنْهَا اسمُ اللَّهِ وَمَلَائِكَتِهِ وَرُسُلِهِ وَيُحْرَقُ البَاقِي، وَلَا بَأْسَ بِأَنْ تُلْقَى فِي مَاءٍ جَارٍ كَمَا هِيَ أَو تُدْفَنُ وَهُوَ أَحْسَنُ كَمَا فِي الأَنْبِيَاءِ.

القَصَصُ المَكْرُوهُ أَنْ يُحَدِّثَهُمْ بِمَا لَيْسَ لَهُ أَصْلٌ مَعْرُوفٌ، أَو يَعِظَهُمْ بِمَا لَا يُتَّعَظُ بِهِ أَو يَزِيدُ وَيَنْقِصُ: يَعْنِي فِي أَصْلِهِ، أَمَّا التَّزَيُّنُ بِالعِبَارَاتِ اللَّطِيفَةِ المُرَقَّقَةِ وَالشَّرْحِ لِفَوَائِدِهِ؛ فَذَلِكَ حَسَنٌ.

وَالأَفْضَلُ مُشَارَكَةُ أَهْلِ مَحَلَّتِهِ فِي إِعْطَاءِ النَّائِبَةِ، لَكِن فِي زَمَانِنَا أَكْثَرُهَا ظُلْمٌ، فَمَنْ تَمَكَّنَ مِنْ دَفْعِهِ عَن نَفْسِهِ فَحَسَنٌ، ....

قوله: (**خِضَابُ شَعْرِهِ وَلِحْيَتِهِ**) لا يديه ورجليه، فإنه مكروه للتشبه بالنساء.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) ولو لأجل التزين للنساء والجواري، وقد روي جوازه عن أبي يوسف فقال: كما يعجبني أن تتزين لي امرأتي يعجبها أن أتزين لها، انتهى.

قوله: (**وَيُكْرَهُ بِالسَّوَادِ**) وعليه عامة المشايخ.

قوله: (**كَمَا هِيَ**) أي: من غير محو شيء منها، وكذا يقال في الدفن.

قوله: (**وَهُوَ أَحْسَنُ**) لأنه يفعل بالأنبياء والأولياء إذا ماتوا، فكذا جميع الكتب إذا بليت وخرجت عن الانتفاع بها، انتهى «مجتبى».

قوله: (**القَصَصُ**) بفتحتين مصدر: قص.

قوله: (**أَو يَزِيدُ وَيَنْقِصُ**) أي: بما يغير المعنى، أما بالتحسين فلا، كما ذكره بعد.

قوله: (**فَمَنْ تَمَكَّنَ مِنْ دَفْعِهِ عَن نَفْسِهِ فَحَسَنٌ**) هذا مقيد بما إذا كان لا تحمل ظلامته على غيره.

وَإِنْ أَعْطَى فَلْيُعْطِ مَنْ عَجِزَ.

لَيْسَ لِذِي الحَقِّ أَنْ يَأْخُذَ غَيْرَ جِنْسِ حَقِّهِ، وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيُّ وَهُوَ الأَوْسَعُ.

مُعَلِّمٌ طَلَبَ مِنَ الصِّبْيَانِ أَثْمَانَ الحُصْرِ فَجَمَعَهَا فَشَرَى بِبَعْضِهَا وَأَخَذَ بَعْضَهَا لَهُ ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ تَمْلِيكٌ لَهُ مِنَ الآبَاءِ.

لَا بَأْسَ بِوَطءِ المَنْكُوحَةِ بِمُعَايَنَةِ الأَمَةِ دُونَ عَكْسِهِ.

قال في «الهندية» عن «القنية»: توجه عليه جناية بغير حق؛ فلبعضهم دفعه عن نفسه إذا لم يحمل حصته عن الباقين، والأولى أن لا يدفعها عن نفسه، انتهى.

وظاهر تعبيره بقوله: والأولى إلخ أن الأحسن الدفع معهم.

قوله: **(مَنْ عَجِزَ)** أي: عن الدفع من الذين توجهت عليهم.

قوله: **(أَنْ يَأْخُذَ غَيْرَ جِنْسِ حَقِّهِ)** والدراهم والدنانير جنس واحد، فله أن يأخذ من أحدهما بدل الآخر، أفاده في «المجتبى».

قوله: **(وَهُوَ الأَوْسَعُ)** لِتَعَيُّنِهِ طَرِيقًا لِاسْتِيفَاءِ حَقِّهِ فَيَنْتَقِلُ حَقُّهُ مِنَ الصُّورَةِ إِلَى الْمَالِيَّةِ كَمَا فِي الْغَصْبِ وَالْإِتْلَافِ، انتهى «مجتبى» وقد تقدم نقله عن بعض مشايخ المذهب.

قوله: **(فَشَرَى بِبَعْضِهَا)** أي: حصرًا فبسطه في المكتب ثم في بيته «مجتبى».

قوله: **(لأَنَّهُ تَمْلِيكٌ لَهُ مِنَ الآبَاءِ)** فيه نظر! فإنه بمنزلة الوكيل عنهم في الشراء.

قوله: **(لَا بَأْسَ بِوَطءِ المَنْكُوحَةِ... إلخ)** نقله في «المجتبى» عن بعض المشايخ ونقل قبله ما نصه: وكره محمد الجمع بين الأمتين والمرأتين في فراش واحد، ويطأ إحداهما بمرأى الأخرى.

وقال أبو يوسف به، انتهى.

وفي «الهندية»: كرؤية وطء زوجته بحضرة ضرتها أو أمته وأمتها يكره عند

وَجَدَ مَا لَا قِيمَةَ لَهُ لَا بَأْسَ بِالانْتِفَاعِ بِهِ، وَلَو لَهُ قِيمَةٌ وَهُوَ غَنِيٌّ تَصَدَّقَ بِهِ.

لَا بَأْسَ بِالجمَاعِ فِي بَيْتٍ فِيهِ مُصْحَف لِلبَلْوَى.

«لَا تَرْكَبُ مُسْلِمَةٌ عَلَى السرْجِ»(١) لِلحَدِيث، هَذَا لَو لِلتَّلَهِّي، وَلَو لِحَاجَةِ غَزْوٍ أَو حَجٍّ أَو مَقْصَدٍ دِينِيٍّ أَو دِنْيَوِيٍّ لَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ فَلَا بَأْس بِهِ.

تَغَنَّى بِالقُرْآنِ وَلَمْ يَخْرُجْ بِأَلْحَانِهِ عَن قَدَرٍ هُوَ صَحِيحٌ فِي العَرَبِيَّةِ مُسْتَحْسَنٌ.

ذِكْرُ اللَّهِ مِنْ طُلُوعِ الفَجْرِ إِلَى طُلُوعِ الشَّمْسِ أَوْلَى مِنْ قِرَاءَةِ القُرْآن،

محمد ـ رحمه الله تعالى ـ، انتهى، ففي المسألة خلاف.

قوله: **(تَصَدَّقَ بِهِ)** عبارة «المجتبى» فالأحب أن يتصدق به، انتهى.

وظاهره: أن هذا فيما إذا علم أنه لا يسأل عنه، وإلا فهو لقطة.

قوله: **(لَا بَأْس بِالجِمَاعِ فِي بَيْتٍ فِيهِ مُصْحَف لِلبَلْوَى)** كذا أطلقه في «المجتبى» وقيده في «القنية» بكونه مستورًا، وإن حمل ما فيها على الأولوية زال التنافي.

تنبيه:

المصحف إذا صار خلقًا وتعذر القراءة فيه لا نحرقه بالنار، وبه نأخذ «ذخيرة». ولا يجوز أن يجلد بالمصحف الخلق القرآن «هندية».

قوله: **(لِلحَدِيث)** وهو: «**لعن الله الفروج على السروج**»(٢) انتهى.

وذلك لما فيه من التشبه.

قوله: **(أَو مَقْصَدٍ دِينِيٍّ)** كسفر لصلة رحم.

قوله: **(تَغَنَّى بِالقُرْآنِ)** مكرر مع ما قبله، وبه علم حكم من يقرأ بألحان الموسيقى من جركة وعشاق، ونحوهما.

قوله: **(أَوْلَى مِنْ قِرَاءَةِ القُرْآن)** اتباعًا للوارد.

---

(١) ذكره في «المحيط البرهاني» (٢/ ٢٥٨).

(٢) ذكره السرخسي في المبسوط (٧/ ٣٦٠).

وَتُسْتَحَبُّ القِرَاءَةُ عِنْدَ الطُّلُوعِ أَو الغُرُوبِ.

لَا بَأْسَ لِلإِمَامِ عَقِبَ الصَّلَاةِ بِقِرَاءَةِ آيَةِ الكُرْسِيِّ وَخَوَاتِيمِ سُورَةِ البَقَرَةِ، وَالإِخْفَاءُ أَفْضَلُ.

قِرَاءَةُ الفَاتِحَةِ بَعْدَ الصَّلَاةِ جَهْرًا لِلمُهِمَّاتِ بِدْعَةٌ، قَالَ أُسْتَاذُنَا: لَكِنَّهَا مُسْتَحْسَنَةٌ لِلعَادَةِ وَالآثَارِ. الرِّشْوَة لَا تُمْلَكُ بِالقَبْضِ. لَا بَأْسَ بِالرِّشْوَةِ ....

قوله: (**وَتُسْتَحَبُّ القِرَاءَةُ عِنْدَ الطُّلُوعِ أَو الغُرُوبِ**) هذا غير ما قدمه في كتاب الصلاة وفي «الهندية»: سئل البقالي عن قراءة القرآن أهي أفضل أم الصلاة على النبي ﷺ؟

قال: أما عند طلوع الشمس وفي الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها؛ فالصلاة على النبي ﷺ فيها والدعاء والتسبيح أولى من قراءة القرآن[1]. وَكَانَ السَّلَفُ يُسَبِّحُونَ فِي هَذِهِ الْأَوْقَاتِ، وَلَا يَقْرَؤُونَ الْقُرْآنَ، كذا في «الغرائب».

فلعل الصواب زيادة لا أو إبدال القرآن بالذكر.

قوله: (**لَا بَأْسَ لِلإِمَامِ... إلخ**) وكذا لغير الإمام، قال في «القنية»: أما معتاد كل غداة مع جماعة قراءة آية الكرسي وآخر البقرة وشهد الله، ونحوها، جهرًا لا بأس به، والإخفاء أفضل، انتهى.

قوله: (**قَالَ أُسْتَاذُنَا**) هو البديع شيخ صاحب «المجتبى» واختار الإمام جلال الدين إن كانت الصلاة بعدها سنة يكره وإلا فلا، انتهى «هندية».

وهو الأقرب؛ لأنه لا يفصل بين السنة والفرض إلا بنحو: اللهم أنت السلام إلخ وظاهر قوله: وللآثار وروده فهو رد على قوله بدعة.

قوله: (**لَا تُمْلَكُ بِالقَبْضِ**) فله الرجوع بها، وذكر في «المجتبى» بعد هذا: ولو دفع الرشوة بغير طلب المرتشي، فليس له أن يرجع قضاء، ويجب على المرتشي ردها، وكذا العالم إذا أهدي إليه ليشفع أو يدفع ظلمًا فهي رشوة.

---

(١) قلت: وما من قربة إلى الله لا نعتقد قبولها إلا بالصلاة على حضرة النبي ﷺ فهو مفتاح كل باب وسبب الأسباب وسر الكل وممد الكل لحضرة الجامع للكل.

إِذَا خَافَ عَلَى دِينِهِ وَالنَّبِيُّ ﷺ كَانَ يُعْطِي الشُّعَرَاءَ وَلِمَنْ يَخَافُ لِسَانَهُ، وَكَفَى بِسَهْمِ الْمُؤَلَّفَةِ مِنَ الصَّدَقَاتِ دَلِيلًا عَلَى أَمْثَالِهِ.

جَمَعَ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ لِلإِمَامِ فَحَسَنٌ، وَمِنَ السُّحْتِ مَا يُؤْخَذُ عَلَى كُلِّ مُبَاحٍ كَمِلْحٍ وَكَلأٍ وَمَاءٍ وَمَعَادِنَ، وَمَا يَأْخُذُ غَازٍ لِغَزْوٍ وَشَاعِرٍ لِشِعْرٍ وَمَسْخَرَةٍ وَحَكَوَاتِي.

ثم قال بعد هذا: سَعَى لَهُ عِنْدَ السُّلْطَانِ وَأَتَمَّ أَمْرَهُ لَا بَأْسَ بِقَبُولِ هَدِيَّتِهِ بَعْدُ وَقَبْلَهُ بِطَلَبِهِ سُحْتٌ وَبِدُونِهِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وَمَشَايِخُنَا عَلَى أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ وَفِي قَبُولِ الْهَدِيَّةِ مِنَ التَّلَامِذَةِ اخْتِلَافُ الْمَشَايِخِ.

قوله: **(إِذَا خَافَ عَلَى دِينِهِ)** أو لاستخراج حق له، فليست برشوة يعني في حق الدافع «مجتبى».

قال القاضي الإمام أبو علي النسفي: على هذا إذا كان الرجل في قرية، وفيها ظالم وكان الرجل يهدي إلى الظالم شيئًا من الفواكه أو من المطعومات لدفع ظلمه عن نفسه، لا بأس، كذا في «المحيط البرهاني».

قوله: **(مِنَ الصَّدَقَاتِ)** أي: المدفوع منها، وهو تأييد من صاحب «المجتبى» لما قبله.

قوله: **(جَمَعَ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ)** أي: شيئًا من القوت أو من الدراهم ونحوها.

قوله: **(وَمِنَ السُّحْتِ... إلخ)** وكذا منه ما يأخذه الصهر من الختن بسبب بنته بطيب نفسه، حتى لو كان بطلبه يرجع الختن به «مجتبى».

قوله: **(وَمَا يَأْخُذُ غَازٍ لِغَزْوٍ)** من أهل البلدة جبرًا، فهو حرام عليه لا على الدافع.

قوله: **(وَشَاعِرٍ لِشِعْرٍ)** أي: خوفًا من الهجاء به فهو حرام عليه لا على الدافع.

وظاهر تعبيره باللام أنه إذا أخذه على شعر مدح به يكون كذلك.

قوله: **(وَمَسْخَرَةٍ وَحَكَوَاتِي)** عبارة «المجتبى»: أو المضحك للناس أو يسخر منهم أو يحدّث الناس بمغازي رسول الله ﷺ وأصحابه، لا سيما بأحاديث العجم.

قَالَ تَعَالَى: (﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشْتَرِى لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ﴾ [لقمان: ٦]) وَأَصْحَابُ مَعَازِفَ وَقُوَّادٌ وَكَاهِنٌ وَمُقَامِرٌ وَوَاشِمَةٌ، وَفُرُوعُهُ كَثِيرَةٌ.

قِيلَ لَهُ: يَا خَبِيثُ وَنَحْوُهُ جَازَ لَهُ الرَّدُّ فِي كُلِّ شَتِيمَةٍ لَا تُوجِبُ الحَدَّ، وَتَرْكُهُ أَفْضَلُ. كُرِهَ قَوْلُ الصَّائِمِ المُتَطَوِّعِ إِذَا سُئِلَ أَصَائِمٌ؟ حَتَّى أَنْظُرَ، فَإِنَّها نِفَاقٌ أَو حُمْقٌ.

مَنْ لَهُ أَطْفَالٌ وَمَالٌ قَلِيلٌ لَا يُوصِي بِنَفْلٍ.

قوله: (﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشْتَرِى لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ﴾ **[لقمان: ٦]**) أي: ما يلهي عما يعني كالأحاديث التي لا أصل لها، والأساطير التي لا اعتبار لها، والمضاحك وفضول الكلام والإضافة على معنى من نزلت في النضر بن الحارث بن كلدة كان يتجر فيأتي الحيرة ويشتري أخبار العجم ويحدث بها قريشًا، ويقول: إن محمدًا يحدثكم بحديث عاد وثمود، وَأَنَا أُحَدِّثُكُمْ بِأَحَادِيثِ رُسْتُمَ وَأَخْبَارِ الْأَكَاسِرَةِ، فَيَسْتَمْلِحُونَ حَدِيثَهُ وَيَتْرُكُونَ اسْتِمَاعَ الْقُرْآنِ فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى هَذِهِ الْآيَةَ، انتهى.

قوله: (**وَأَصْحَابُ مَعَازِفَ**) قد سبق أن ما يأخذونه من غير اشتراط جائز.

قوله: (**وَفُرُوعُهُ كَثِيرَةٌ**) منها الْوَاشِرَةُ وَالْمُتَوَسِّط لِعَقْدِ النِّكَاحِ وَالْمُصْلِحُ بَيْنَ الْمُتَشَاحِنَيْنِ وَثَمَنُ الْخَمْرِ وَالسُّكْرِ وَعَسْبِ التَّيْسِ وَثَمَنُ جَمِيعِ جُلُودِ الْمَيْتَةِ وَالسِّبَاعِ قَبْلَ الدِّبَاغِ وَمَهْرُ الْبَغْيِ وَأَجْرُ الْحَجَّامِ بِشَرْطٍ، انتهى.

قوله: (**حَتَّى أَنْظُرَ**) مفعول القول.

قوله: (**فَإِنَّها نِفَاقٌ**) أي: من عمل المنافقين أي: ليظهر أنه يخفي عمله.

قوله: (**أَو حُمْقٌ**) أي: جهالة، والأولى أن يقول: إن كان صائمًا نعم، فإن الصوم لا يدخله الرياء، وهو أحد ما حمل عليه الحديث القدسي: «**الصوم لي وأنا أجزي به**»[١].

قوله: (**لَا يُوصِي بِنَفْلٍ**) أما إذا كان عليه صلوات وكفارات ندبه، أي: طلب الحاضر منه بالطريق الأحسن إليها إلا إذا كان عالمًا ورعًا.

---

(١) تقدم.

مَنْ صَلَّى أَو تَصَدَّقَ يُرَائِي بِهِ النَّاسَ لَا يُعَاقَبُ بِتِلْكَ الصَّلَاةِ وَلَا يُثَابُ بِهَا قِيلَ: هَذَا فِي الفَرَائِضِ، وَعَمَّمَهُ الزَّاهِدِيُّ لِلنَّوَافِلِ لِقَوْلِهِمْ: الرِّيَاءُ لَا يَدْخُلُ الفَرَائِضَ.

غَزْلُ الرَّجُلِ عَلَى هَيْئَةِ غزلِ المَرْأَةِ يُكْرَهُ.

يُكْرَهُ لِلمَرْأَةِ سُؤْرُ الرَّجُلِ وَسُؤْرُهَا لَهُ.

وَلَهُ ضَرْبُ زَوْجَتِهِ عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ عَلَى الأَظْهَرِ.

وقوله ﷺ: **«مروا مرضاكم فليوصوا»**(١) معناه أن يجمع العليل أولاده وعياله وأحباءه فيحمد الله ويشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا عبده ورسوله وأن الجنة حق وأن النار حق وأن الساعة آتية، وشرائط الإيمان، ثم يقول لهم: ما تعبدون من بعدي، فيوصيهم بالإيمان ويقول لهم: لا تموتن إلا وأنتم مسلمون كما أوصى به إبراهيم ويعقوب بنيه عليهم السلام، ثم يوصي بما يريد، انتهى «مجتبى».

قوله: **(وَعَمَّمَهُ الزَّاهِدِيُّ لِلنَّوَافِلِ)** الأولى أن يقول: وخصه الزاهدي بالنوافل. وعبارته في «المجتبى»: ولكن نص في «الواقعات» أن الرياء لا يدخل في الفرائض فتعين النوافل، انتهى.

وعلى هذا؛ فالتعليل ظاهر ولا يظهر على التعميم، فتدبر!

قوله: **(يُكْرَهُ)** لما فيه من التشبه، وقد **«لعن رسول الله ﷺ المتشبهين والمتشبهات»**(٢).

قوله: **(يُكْرَهُ لِلمَرْأَةِ سُؤْرُ الرَّجُلِ)** أي: شرب بقية الماء الذي شرب منه، ومحله في غير الحليلة، وهذا عند التلذذ، أما عند عدمه، فلا على الظاهر وحرره.

قوله: **(وَلَهُ ضَرْبُ زَوْجَتِهِ)** أي: وولده.

قوله: **(عَلَى الأَظْهَرِ)** وفي رواية: ليس له ذلك، وله أن يضرب اليتيم فيما يضرب به ولده، انتهى «مجتبى».

---

(١) لم أقف عليه.

(٢) أخرجه الطبراني في الأوسط (٧/ ٦٣، رقم ٦٨٥٨)، والبيهقي في شعب الإيمان (٤/ ٣٥٦، رقم ٥٣٨٥).

لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ تَطْلِيقُ الفَاجِرَةِ. لَا يَجُوزُ الوُضُوءُ مِنَ الحِيَاضِ المُعَدَّةِ لِلشُّرْبِ فِي الصَّحِيحِ، وَيُمْنَعُ مِنَ الوُضُوءِ مِنْهُ وَفِيهِ وَحَمْلُهُ لأَهْلِهِ، إِنْ مَأْذُونًا بِهِ جَازَ، وَإِلَّا لَا.

الكَذِبُ مُبَاحٌ لإِحْيَاءِ حَقِّهِ وَدَفْعِ الظُّلْمِ عَن نَفْسِهِ، وَالمُرَادُ التَّعْرِيضُ؛ لِأَنَّ عَيْنَ الكَذِبِ حَرَامٌ.

قَالَ: وَهُوَ الحَقُّ، قَالَ تَعَالَى: (﴿قُتِلَ ٱلْخَرَّٰصُونَ ۝١٠﴾ **[الذاريات: ١٠]**) الكُلُّ

قوله: (**لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ تَطْلِيقُ الفَاجِرَةِ**)، ولا عليها تسريح الفاجر إلا إذا خافا أن لا يقيما حدود الله، فلا بأس أن يتفرقا، انتهى «مجتبى».

والفجور يعم الزنا وغيره، وقد قال ﷺ لِمَنْ زَوْجَتُهُ لَا تَرُدُّ يَدَ لَامِسٍ وَقَدْ قَالَ: «**إِنِّي أُحِبُّهَا اسْتَمْتِعْ بِهَا**»[١].

قوله: (**لَا يَجُوزُ الوُضُوءُ مِنَ الحِيَاضِ المُعَدَّةِ لِلشُّرْبِ**) ويجوز الشرب من المعد للوضوء كما تقدم في الطهارة، وظاهره: ولو لشرب البهائم.

قوله: (**وَيُمْنَعُ مِنَ الوُضُوءِ مِنْهُ وَفِيهِ**) إنما أتى به لدفع توهم أنه لو توضأ فيه يجوز؛ لأنه غير مضيع ولكن كان يكفيه أن يقول: ولو فيه وتقدم لنا أنه يجوز التيمم مع وجوده. قوله: (**وَحَمْلُهُ**) مبتدأ خبره الجملة الشرطية.

قوله: (**الكَذِبُ مُبَاحٌ... إلخ**) قال ﷺ: «**كل كذب مكتوب لا محالة إلا ثلاثة: الرجل مع امرأته، أو ولده، والرجل يصلح بين اثنين، والحرب، فإن الحرب خُدعة**»[٢] انتهى «مجتبى».

قوله: (**وَالمُرَادُ التَّعْرِيضُ**) عبارة «المجتبى» والطحاوي وغيره هو أي: الحديث محمول على المعاريض؛ لأن الكذب حرام، انتهى.

وظاهره: أن التعريض لا يباح إلا في هذه الصور.

قوله: (**قال تعالى**: ﴿قُتِلَ ٱلْخَرَّٰصُونَ ۝١٠﴾ **[الذاريات: ١٠]**) وقال عليه الصلاة

---

(١) أخرجه النسائي (٣٢٤٢).

(٢) أخرجه أبو داود (٤/ ٢٧٠، رقم ٤٨٨٢)، وابن ماجه (٢/ ١٤٠٩، رقم ٤٢١٣)، والقضاعي (١/ ١٣٦، رقم ١٧٦).

مِنَ «المُجْتَبَى». وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» قَالَ:

وَلِلصُّلْحِ جَازَ الكَذِبُ أَو دَفْعِ ظَالِمٍ وَأَهْلِ لِتَرْضَى وَالقِتَالِ لِيَظْفَرُوا
وَيُكْرَهُ فِي الحَمَّامِ تَغْمِيزُ خَادِمٍ وَمَنْ شَاءَ تَنْوِيرًا فَقَالُوا يُنَوِّرُ

والسلام: «**الكذب مع الفجور وهما في النار**»(١) ولم يتعين عين الكذب طريقًا للنجاة، وتحصيل المرام، انتهى «مجتبى». وفي «تفسير البكري»: الخراصون: الكذابون وهل هم الكهنة، أو مقسمو أعتاب مكة ليصرفوا الناس عن الإسلام قولان، واللفظ يعمهما، ويعم أصحاب القول المختلق، انتهى.

قوله: (**جَازَ الكَذِبُ**) بِوَزْنِ عِلْمٍ «مُخْتَارٌ» قال الشارح: ونقل في «البزازية» أنه أراد به المعاريض لا الكذب الخالص، انتهى.

قوله: (**وَأَهْلِ لِتَرْضَى**) ليتحرز به عن الوحشة والخصومة، وهل المراد بالأهل ما يعم الأمة.

قوله: (**وَيُكْرَهُ فِي الحَمَّامِ تَغْمِيزُ خَادِمٍ**) التغميز التكبيس، وإنما كره؛ لأن الخادم ربما يفعل ذلك للشهوة، وهذا لا يظهر في نحو الهَرِمين، والخادم أعم، والحمام ليس بقيد فيما يظهر، وهذا إذا كان لغير ضرورة، وأما للضرورة فلا بأس به، وهذا إذا كان فوق الإزار، أما مس ما تحت الإزار على ما يعتاده الجهلة في الحمام، حرام، قاله الشارح.

قوله: (**وَمَنْ شَاءَ تَنْوِيرًا**) أي: طليًا بالنورة أي: وهو غير جنب، أما الجنب فيكره له التنوير، لما روى خالد بن معدان - رضي الله تعالى عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «**من تنور قبل أن يغتسل، جاءته كل شعرة تقول: يا رب سله لم ضيعني ولم يغسلني**»(٢).

قوله: (**فَقَالُوا يُنَوِّرُ**) أي: بنفسه لا بغيره على الصحيح؛ لأن النبي ﷺ

---

(١) أخرجه البخاري (٥/ ٢٢٦١، رقم ٥٧٤٣)، ومسلم (٤/ ٢٠١٢، رقم ٢٦٠٧)، وأبو يعلى (٩/ ٧١، رقم ٥١٣٨)، وابن حبان (١/ ٥٠٨، رقم ٢٧٣)، والبيهقي (١٠/ ٢٤٣، رقم ٢٠٩٢٧)، بنحوه.

(٢) ذكره المصنف في حاشية المراقي (٢/ ٥١٢).

وَيَفْسُقُ مُعْتَادُ المُرُورِ بِجَامِعٍ	وَمَنْ عَلَّمَ الأَطْفَالَ فِيهِ وَيُوْزَرُ
وَمَنْ قَامَ إِجْلَالًا لِشَخْصٍ فَجَائِزٌ	وَفِي غَيْرِ أَهْلِ العِلْمِ بَعْضٌ يُقَرِّرُ
وَجَوَّزَ نَقْلَ المَيِّتِ البَعْضُ مُطْلَقًا	وَعَنْ بَعْضِهِمْ مَا فَوْقَ مِيلَيْنِ يُحْظَرُ

كان يتولى طلي عورته بيده إذا تنور؛ ولأن كل موضع لا يجوز لغيره النظر إليه لا يجوز مسه إلا فوق الثياب، ذكره الفقيه أبو الليث، انتهى من الشارح.

قوله: **(وَيَفْسُقُ مُعْتَادُ المُرُورِ)** فلا تقبل له شهادة إذا كان مشهورًا به.

قوله: **(وَمَنْ عَلَّمَ الأَطْفَالَ فِيهِ)** المذكور أنه يأثم بذلك، ولا يلزم منه الفسق ولم ينقل عن أحد القول به، ويمكن أنه بناه على أنه بالإصرار على ذلك يفسق، قاله الشارح.

قوله: **(وَمَنْ قَامَ)** ولو في مسجد قال في «مشكل الآثار»: والقيام لغيره ليس بمكروه لعينه، إنما المكروه محبة القيام من الذي يقام له، فإن لم يحب القيام وقاموا له لا يكره، انتهى من الشارح، وقد سبق بعض ما يتعلق بهذا.

قوله: **(وَفِي غَيْرِ أَهْلِ العِلْمِ)** هذا مفروض في القيام بين اليدين؛ فالبعض خص الجواز بأهل العلم.

قال في «القنية»: وقيل: له أن يقوم بين يدي العالم تعظيمًا له، أما في حق غيره، فلا يجوز، انتهى.

قوله: **(وَجَوَّزَ نَقْلَ المَيِّتِ)** بتشديد الميت.

قوله: **(مُطْلَقًا)** ميلين أو أكثر، والطرسوسي ذكر أنه يكره النقل قبل الدفن فيما زاد على الميلين، ولم يشر إلى خلاف، وذكر أنه يحرم النقل بعد الدفن بلا خلاف.

والمصنف ابن وهبان ذكر أنه اختلف في جواز نقل الميت فيما زاد على الميلين.

وَلِلزَّوْجَةِ التَّسْمِينُ لَا فَوْقَ شِبْعِهَا وَمنْ ذكْرِهَا التَّعْوِيذَ لِلحُبِّ تُحظَرُ

قال بعضهم: يجوز النقل مطلقًا قبل الدفن وبعده بعدت المسافة أو قصرت أوصى بذلك أو لم يوص.

قال العلامة عبد البر: وما ذكره المصنف من الخلاف لم نقف عليه من كلام العلماء.

والظاهر: أن الصواب مع الطرسوسي.

قوله: **(وَلِلزَّوْجَةِ التَّسْمِينُ)** عممه في «الخانية» فقال: امرأة تأكل الفتيت وأشباه ذلك لأجل التسمين، قال أبو مطيع: لا بأس به إذا لم تأكل فوق شبعها.

قال الطرسوسي: في الزوجة ينبغي أن يندب لها ذلك وتكون مأجورة.

قال الشارح: ولا يعجبني إطلاق إباحة ذلك، فضلًا عن ندبه ولعل ذلك محمول على ما إذا كان الزوج يحب السمن.

أما إذا كان يكره ذلك لها، فينبغي أن تمنع عنه وتكون موزورة في فعلها، انتهى.

قوله: **(لَا فَوْقَ شِبْعِهَا)** بكسر المعجمة وإسكان الموحدة.

قوله: **(وَمنْ ذكرَهَا)** مُتَعَلِّقٌ بِتُحْظَرُ بِمَعْنَى تُمْنَعُ وَالتَّعْوِيذُ مَفْعُولُ الذِّكْرِ، وَلِلْحُبِّ مُتَعَلِّقٌ بِهِ، وَالذِّكْرُ يَكُونُ بِاللِّسَانِ، وَالْمُرَادُ مَا هُوَ أَعَمُّ مِنْهُ وَمِنَ الْحَمْلِ.

قال في «الخانية»: امرأة تصنع آيات التعويذ ليحبها زوجها بعدما كان يبغضها ذكر في «الجامع الصغير» أن ذلك حرام ولا يحل، انتهى.

وذكر ابن وهبان في توجيهه أنه ضربٌ من السحر، والسحر حرام، انتهى.

وقد ورد: أن التولة حرام، والتِّوَلَة بِوَزْنِ عِنَبَةٍ وهي ما ذكر.

وَيُكْرَهُ أَنْ تُسْقَى لإِسْقَاطِ حَمْلِهَا وَجَازَ لِعُذْرٍ حَيْثُ لَا يَتَصَوَّرُ

قوله: **(وَيُكْرَهُ أَنْ تُسْقَى لإِسْقَاطِ حَمْلِهَا)** قال في «الذخيرة»: وإذا أرادت المرأة إلقاء الماء بعدما وصل رحمها هل يباح لها ذلك؟

قالوا: إن أرادت الإلقاء بعد مضي مدة ينفخ فيها الروح لا يباح؛ لأنها تصير قاتلة لأنه اعتبر حيًّا على ما عليه.

الظاهر: وإن أرادته قبلها، اختلف المشايخ فيه منهم من قال لا بأس به؛ لأنه إذا كان قبلها فإلقاء ما في رحمها وعزل الماء سواء، والعزل مباح، فكذا هذا.

وكان الفقيه علي بن موسى يكرهه له، فإن مآل الماء بعدما وقع في الرحم الحياة، ولا يحتاج إلى صنع أحد، وإذا كان مآله الحياة كان له حكم الحياة كما في بيض صيد الحرم لما كان مآله أن يصير صيدًا أعطي له حكم الصيد، فكذا هنا بخلاف العزل، فإن الماء لا ينفخ فيه الروح إلا بعد إحداث صنع آخر، وهو الإلقاء في الرحم، فلم يكن مآله الحياة، انتهى.

قال قاضي خان: إلا أنها لا تأثم إثم القتل، وتجب الغرة بإسقاطه بعد استبانة خلقه.

قوله: **(وَجَازَ لِعُذْرٍ)** كالمرضعة إذا ظهر بها حبل، وانقطع لبنها، وليس لأبي الصبي ما يستأجر به الظئر، ويخاف هلاك الولد، فإنه يباح لها أن تعالج في استنزال الدم ما دام الحمل مضغة ولم يخلق له عضو وقدّروا تلك المدة بمائة وعشرين يومًا.

قلت: هذه المدة لنفخ الروح، وإلا فالتخليق يقع قبلها، وإنما أباحوا لها إفساد الحمل باستنزال الدم؛ لأنه ليس بآدمي فيباح لصيانة الآدمي، انتهى.

قوله: **(حَيْثُ لَا يَتَصَوَّرُ)** حيثية تقييد لجواز الإسقاط لعذر، ويتصور بفتح الياء وضميره للحمل.

وَإِنْ أَسْقَطَتْ مَيْتًا فَفِي السَّقْطِ غُرَّةٌ لِوَالِدِهِ مِنْ عَاقِلِ الأُمِّ تُحْضَرُ
وَفِي يَوْمِ عَاشُورَاءَ يُكْرَهُ كَحْلُهُمْ وَلَا بَأْسَ بِالمُعْتَادِ خَلْطًا وَيُؤْجَرُ

قوله: (وَإِنْ أَسْقَطَتْ مَيْتًا) بتخفيف ميت، أما إذا ألقته حيًّا ثم مات، فعلى عاقلتها الدية في ثلاث سنين إن كانت لها عاقلة، وإن لم يكن فذلك في مالها.

قوله: (فَفِي السَّقْطِ غُرَّةٌ) بضم الغين المعجمة، وهي خمسمائة درهم تؤخذ في سنة واحدة.

قوله: (لِوَالِدِهِ) الأولى لوارثه.

قوله: (مِنْ عَاقِلِ الأُمِّ) وإن لم يكن لها عاقلة، ففي مالها في سنة.

قوله: (تُحْضَرُ) الجملة صفة غرة.

قوله: (وَفِي يَوْمِ عَاشُورَاءَ) هو العاشر من المحرم.

قوله: (يُكْرَهُ كَحْلُهُمْ) بفتح الكاف مصدر كحل، ووجه الكراهة أنه صار علامة لمبغضي أهل البيت ـ عليهم السلام ـ ولأن يزيد وابن زياد اكتحلا بدم الحسين - رضي الله تعالى عنه- وقيل: بالأثمد لفرحهما بقتله فيه.

قوله: (وَلَا بَأْسَ بِالمُعْتَادِ خَلْطًا وَيُؤْجَرُ) غير في كلام الناظم وحذف بيتًا بعد هذا وقدّم في الأبيات وأخر ورقم في «القنية» لِلْوَبَرِيِّ، قال: خلط الحوائج يوم عاشوراء لم يرد فيه أثر قوي، ولا بأس به، وربما يثاب.

والذي في حفظي أنه يثاب بالتوسعة على عياله المندوب إليها بالحديث وهو: «**من وسَّع على عياله يوم عاشوراء وسَّع الله عليه سائر سنته**»(١).

---

(١) حديث أبي سعيد: ذكره الحكيم (٣/ ١٤)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٩/ ١٢١، رقم ٩٣٠٢)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٣٦٦، رقم ٣٧٩٤). قال الهيثمي (٣/ ١٨٩): فيه محمد بن إسماعيل الجعفري، قال أبو حاتم: منكر الحديث.
حديث ابن مسعود: أخرجه ابن عدي (٥/ ٢١١ ترجمة ١٣٦٤ علي بن أبي طالب البزار القرشي)، وابن حبان في الضعفاء (٣/ ٩٧، ترجمة ١١٧٤)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٣٦٥، رقم ٣٧٩٢).
حديث جابر: أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٣٦٥، رقم ٣٧٩١) وقال: إسناد ضعيف.

وَبَعْضُهُمُ المُخْتَارُ فِي الكُحْلِ جَائِزٌ لِفِعْلِ رَسُولِ اللَّهِ فَهُوَ المُقَرَّرُ
وَضَرْبُ عَبِيدِ الغَيْرِ جَازَ بِأَمْرِهِ وَمَا جَازَ فِي الأَحْرَارِ وَالأَبُ يَأْمُرُ

فأخذ الناس منه التوسعة باستعمال أنواع من الحبوب، وهي: مما يصدق عليه التوسعة.

وقال بعض الفضلاء ما محصله: إنه لا يقتصر فيه على التوسعة بنوع واحد بل يعمها في سائر المآكل والملابس وغير ذلك مما يحصل به التوسعة، وإنه أحق من سائر المواسم بما يعمل فيها من التوسعات الغير المشروعة كالأعياد ونحوها، انتهى من الشارح.

قوله: **(لِفِعْلِ رَسُولِ اللَّهِ)** ﷺ، فإنه كحلته أم سلمة يوم عاشوراء.

وفي «بعض الفتاوى»: إنه سنة، وذكر فيه أنه «**من اكتحل يوم عاشوراء لم يرمد في سنته**»(١) ولم يصح ذلك عن النبي ﷺ.

قوله: **(فَهُوَ المُقَرَّرُ)** أي: الذي يقرره العلماء أو الثابت، وهو المختار كما في «التجنيس والمزيد».

قوله: **(جَازَ بِأَمْرِهِ)** وله أن يفعل القدر الذي يملكه السيد بحسب الجرائم ما لم يبلغ حدًّا، قاله ابن وهبان.

قوله: **(وَمَا جَازَ فِي الأَحْرَارِ)** أي: بالأمر، أما المعلم فله ضربه بحكم الملك بتمليك أبيه لمصلحة المعلم، انتهى.

وذكر الشرنبلالي ما نصه: والنقل في كتاب الصلاة أنه يضرب الصغير باليد لا بالخشبة، ولا يزيد على ثلاث ضربات.

قال الشارح: وينبغي أن يستثنى من الأحرار القاضي، فإنه لو أمره بضرب ابنه جاز له أن يضربه بل لا يجوز له أن لا يقبل، انتهى.

قال الشرنبلالي: وأمر القاضي بالضرب مقيد بكونه عادلًا، وبمشاهدة

---

(١) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٣/ ٣٦٧، رقم ٣٧٩٧) وقال: جويبر ضعيف والضحاك لم يلق ابن عباس.

وَأَثْـوَبُ مَـنْ ذِكْـرِ الـقُـرْآنِ اسْـتِـمَـاعُـهُ وَقَالُوا ثَـوَابُ الطِّفْلِ لِلطِّفْلِ يُحْصَرُ
وَدَرْسُكَ بَاقِي الذِّكْرِ أَوْلَى مِنَ الصَّلَاةِ نَـفْـلًا وَدَرْسُ الـعِـلْـمِ أَوْلَـى وَأَنْـضَـرُ
وَقَـدْ كَـرِهُـوا وَالـلَّـهُ أَعْـلَـمْ وَنَـحْـوَهُ لإِعْـلَامِ خَـتْـمِ الـدَّرْسِ حِـيـنَ يُـقَـرَّرُ].

الحجة الملزمة ولا يعتمد على مجرد أمر القاضي الآن، انتهى.

قوله: **(وَأَثْوَبُ)** أفعل تفضيل من الثواب وهو الجزاء وَالْقرانُ، منقول حركة الهمزة لضرورة الوزن، انتهى، قاله الشارح.

قوله: **(اسْتِمَاعُهُ)** لوجوبه وندب القراءة.

قوله: **(ثَوَابُ الطِّفْلِ لِلطِّفْلِ)** لأنه ليس للإنسان إلا ما سعى، فلو علمه الوالد كان له ثواب التعليم، انتهى من الشرح.

قوله: **(وَدَرْسُكَ بَاقِي الذِّكْرِ)** أي: تعلمك باقي القرآن عند الفراغ أولى من صلاة التطوع، وعلله في «منية المفتي» بأن حفظ القرآن على الأمة، انتهى أي: فرض كفاية وصلاة التطوع مندوبة.

قوله: **(وَدَرْسُ العِلْمِ)** أي: المفترض عليه أولى وأنضر من تعلم باقي القرآن.

قال في «منية المفتي»: لأن تعلم جميع القرآن فرض كفاية، وتعلم ما لا بد منه من الفقه فرض عين، والاشتغال بفرض العين أولى، انتهى.

وهو يفيد أن تعلم باقي القرآن أفضل من تعلم ما زاد على قدر الحاجة من علم الفقه قوله: **(وَاللَّهُ أَعْلَمْ)** في محل نصب مفعول كرهوا وهو بإسكان الميم للوزن.

قوله: **(وَنَحْوَهُ)** بالنصب عطفًا على محل الله أعلم، كالصلاة على النبي ﷺ.

قوله: **(لإِعْلَامِ خَتْمِ الدَّرْسِ)** أما إذا لم يكن إعلامًا بانتهائه لا يكره؛ لأنه ذكر وتفويض بخلاف الأول فإنه استعمله آلة للإعلام ونحوه إذا قال: الداخل يا الله مثلًا ليعلم الجلاس بمجيئه ليهيئوا له محلًا ويوقروه، وإذا قال

....

الحارس: لا إله إلا الله، ونحوه ليعلم باستيقاظه، فلم يكن المقصود الذكر.

أما إذا اجتمع القصدان فيعتبر الغالب كما اعتبر في نظائره.

خاتمة:

قد كرهوا أن يفرغ الطشت في كل مرة، وبعضهم قال: لا بأس به؛ لأن الدسومة إذا سالت في الطشت ربما تنتضح في ثيابه فتفسدها عليه، وكان في الأمد الأول غالب طعامهم الخبز أو طعامًا قليل الدسم، وأما اليوم، فأكلوا الْبَاجَات وَالْأَلْوَان، ويصيب أيديهم ذلك، فلا بأس بصبِّه في كل مرة.

قال الفقيه: إذا تخلل الرجل فابتلع ما بين أسنانه جاز، وإن ألقاه جاز، ويكره الخلال بالريحان ولا بأس بخشب الرمان، لا ينبغي أن يرمي الخلال والطعام الذي خرج من بين أسنانه عند الناس، فإنه يفسد ثيابهم بل يمسكه، فإذا أتى الطشت ليغسل يديه ألقاه فيه، ثم يغسل يده، فإن ذلك من المروءة.

ويستحب التنعم بنوم القيلولة لقوله ﷺ: «**قيلوا فإن الشياطين لا تقيل**»(١).

وأن ينام طاهرًا مستقبل القبلة على شقه الأيمن ثم على الأيسر.

ويكره النوم أول النهار، وفيما بين المغرب والعشاء.

ويندب أن ينام على فِراش متوسط بين الليونة والخشونة، ويتوسد كفه اليمين تحت خدّه، ويذكر أنه يضطجع في اللحد، كذلك وحيدًا ليس معه إلا الأعمال.

ويُقال: الاضطجاع على الأيمن اضطجاع المؤمنين، وعلى الأيسر للملوك ومستلقيًا اضطجاع الأنبياء، وعلى الوجه اضطجاع الكفار، انتهى «هندية».

وقد اجتمع الإمام الطرسوسي، والإمام ابن السيد البطليوسي، وتذاكرا في

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ٣٣٩، رقم ٢٦٦٧٦).

....

الحلال هل بقي منه شيء؟

فقال الإمام البطليوسي: أصول الحلال عشرة وسع الله بها على عباده:

تجارة بصدق، وإجارة بنصح، وهدية من أخ صالح، وميراث من أصل طيب، وما أنبتته أرض غير مملوكة، وخمس الغنائم إذا قسمت بعدل، وصيد البر والبحر، والسؤال عند مسيس الحاجة، وإحياء الموات.

فقال الطرسوسي: يجب على كل مسلم تقييد هذه الأصول ليكون على أهبّة الحلال الذي هو أهم المهمات، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ إِحْيَاءِ المَوَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَعَلَّ مُنَاسَبَتَهُ أَنَّ فِيهِ مَا يُكْرَهُ وَمَا لَا يُكْرَهُ.

كِتَابُ إِحْيَاءِ المَوَاتِ

المراد بالإحياء جعل الأرض صالحة لإنماء الزرع بعد أن لم تكن كذلك؛ لأن إحياء كل شيء بما يليق به، انتهى «مكي» عن «المعدن».

والموات بفتح الميم وضمها لغة أرض لا مالك لها.

وفي الحموي عن «القاموس»: الموات كسحاب وغراب ما لا روح فيه، أو أرض لا مالك لها، انتهى.

فقول «الدرر»: الموات لغة حيوان مات وهاهنا مستعار ومستعار له، انتهى قول لأهل اللغة. وفي «شرح الحموي»: الموات لغة بضم الميم والفتح مثل الموت وماتت الأرض مواتًا بفتحتين خلت من العمارة والسكان، فهي موات تسمية بالمصدر «مصباح» مختصرًا.

قال الشارح: قوله: **(لَعَلَّ مُنَاسَبَتَهُ... إلخ)** نحوه للإتقاني، والمصنف.

والأحسن ما قاله العلامة «مسكين» هي: أن في كل منهما العمل بالأحسن، ففي إحياء الموات إنبات أرض جامدة أو إجراء الأنهار تحت النخيل والأشجار، وهذا أمر مستحسن، انتهى.

وفي «المنح»: ومن محاسنه التسبب للخصب في أقوات الأنام، ومشروعيته بقوله ﷺ: **«من أحيا أرضًا ميتة فهي له»**[1] وشروطه تذكر في أثناء

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٥/ ١٥١، رقم ٤٩١٨). قال الهيثمي (٤/ ٢٥٨): فيه عبيد الله ابن الوازع روى عنه حفيده عمرو بن عاصم فقط وبقية رجاله ثقات. والبيهقي (١٠/ ٣١٨، رقم ٢١٤٠٢)، والخطيب (١٢/ ٣٣٢)، والطبراني في الصغير (٢/ ٣٧، رقم ٧٣٧)، والديلمي (٢/ ٨٥، رقم ٢٤٦٠).

الحَيَاةُ نَوْعَانِ: حَاسَّةٌ، وَنَامِيَةٌ، وَالمُرَادُ هُنَا النَّامِيَةُ، وَسُمِّي مَوَاتًا لِبُطْلَانِ الانْتِفَاعِ بِها، وَإِحْيَاؤُه بِبِنَاءٍ أَو غَرْسٍ أَو كَرْبٍ أَو سَقْيٍ.

(إِذَا أَحْيَا مُسْلِمٌ أَو ذِمِّيٌّ أَرْضًا غَيْرَ مُنْتَفَعٍ بِهَا وَلَيْسَتْ بِمَمْلُوكَةٍ لِمُسْلِمٍ وَلَا ذِمِّيٍّ) فَلَو مَمْلُوكَةً لَمْ تَكُنْ مَوَاتًا، فَلَو لَمْ يُعْرَفْ مَالِكُهَا، فَهِيَ لُقَطَةٌ يَتَصَرَّفُ فِيهَا الإِمَامُ، وَلَو ظَهَرَ مَالِكُهَا تُرَدُّ إِلَيْهِ، وَيَضْمَنُهُ نُقْصَانَهَا إِنْ نَقَصَتْ بِالزَّرْعِ.

(وَهِيَ بَعِيدَةٌ مِنَ القَرْيَةِ إِذَا صَاحَ مَنْ بِأَقْصَى العَامِرِ) ....

الكلام وسببه تعلق البقاء المقدر وحكمه تملك المحيي ما أحياه.

قوله: **(حَاسَّةٌ)** نسبة الحس إليها مجاز، فإن الحاسّ الشخص الحي بها.

قوله: **(لِبُطْلَانِ الانْتِفَاعِ بِها)** الأولى به، وبه عبر صاحب «التبيين».

قوله: **(غَيْرَ مُنْتَفَعٍ بِهَا)** أما ما كان منتفعًا به كأرض، أَرْضُ الْمِلْحِ وَالْقَارِّ ونحوهما مما لا يستغني عنه المسلمون لا يكون أرض موات حتى لا يجوز للإمام أن يقطعها لأحد، انتهى «هندية».

قوله: **(لَمْ تَكُنْ مَوَاتًا)** لبقاء ملك مالكها فيها لعدم ما يزيله، انتهى «تبيين».

وكذلك لا يكون مواتًا ما فيه حق خاص كداخل البلد، فإنه لا يجوز إحياؤه، انتهى «هندية».

قوله: **(يَتَصَرَّفُ فِيهَا الإِمَامُ)** كما يتصرف في اللقطات والأموال الضائعة وقيل: هي موات «هندية».

قوله: **(إِذَا صَاحَ مَنْ بِأَقْصَى العَامِرِ... إلخ)** قال القاضي فخر الدين: أصح ما فيه أن يقوم الرجل على طرف عمران القرية، فينادي بأعلى صوته فإلى أي موضع ينتهي إليه صوته، يكون من فناء العمران؛ لأن أهل القرية يحتاجون إلى ذلك الموضع لرعي المواشي وغيره وما وراء ذلك يكون من الموات إذا لم يعرف لها مالك، انتهى.

ويعتبر الصوت من طرف الدور لا الأراضي العامرة «قهستاني» عن «التجنيس».

وَهُوَ جَهُورِيُّ الصَّوْتِ «بَزَّازِيَّةٌ».

(لَا يُسْمَعُ بِهَا صَوْتُهُ مَلَكَهَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) وَهُوَ الْمُخْتَارُ كَمَا فِي «الْمُخْتَارِ» وَغَيْرِهِ، وَاعْتَبَرَ مُحَمَّدٌ عَدَمَ ارْتِفَاقِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ بِهِ، وَبِهِ قَالَتِ الثَّلَاثَةُ.

قُلْتُ: وَهَذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَبِهِ يُفْتَى كَمَا فِي زَكَاةِ «الْكُبْرَى». ذَكَرَهُ القهسْتَانِيُّ.

وَكَذَا فِي «البَرْجَنْدِيِّ» عَنِ «المَنْصُورِيَّةِ» عَن «قَاضِيخَان»: أَنَّ الفَتْوَى عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ، فَالعَجَبُ مِنَ الشُّرنبلَالِيِّ كَيْفَ لَمْ يَذْكُرْ ذَلِكَ، فَلْيُحْفَظْ!

قوله: **(وَهُوَ جَهُورِيُّ الصَّوْتِ)** أي: عاليه كما في «القاموس».

قوله: **(مَلَكَهَا)** أي: ويجب فيها العشر على المسلم والخراج على الذمي؛ لأنه ابتداء وضع فيجب على كل منهما ما يليق به، وإن سقاه بماء الخراج اعتبر به، كذا في «الشرنبلالية» عن «الاختيار».

قال في «الخانية»: إلا أن يكون الرجل من أهل العطاء، فيجعلها الإمام عليه عطية.

قوله: **(قُلْتُ: وَهَذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ)** قال في «البدائع»: وهل يشترط أن يكون بعيدًا من العمران، شرطه الطحاوي.

وفي ظاهر الرواية ليس بشرط حَتَّى إِنَّ بَحْرًا قَرِيبًا مِنَ الْبَلْدَةِ جَزَرَ مَاؤُهُ أَوْ أَجَمَةً عَظِيمَةً لَمْ يَكُنْ بِهَا ملك لِأَحَدٍ يَكُونُ أَرْضَ مَوَاتٍ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَعَلَى رِوَايَةِ أَبِي يُوسُفَ وَهُوَ قَوْل الطَّحَاوِيِّ لَا يَكُونُ.

وَالصَّحِيحُ جَوَابُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ فَإِنَّ الْمَوَاتَ اسْمٌ لِمَا يُنْتَفَعُ بِهِ، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ مِلْكًا لِأَحَدٍ وَلَا حَقّ لَهُ خَاصًّا لَمْ يَكُنْ مُنْتَفَعًا بِهِ وَكَانَ مواتًا بَعِيدة عَنِ الْبَلدِ أَوْ قَرِيبة منها، انتهى.

قوله: **(كَيْفَ لَمْ يَذْكُرْ ذَلِكَ)** لا عجب من ذلك، فإن الاقتصار على قول معتمد لا يعد قصورًا، وإنما العجب منه حيث ذكر ذلك بعن المفيدة أنها رواية ضعيفة، فإنه قال: وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ يَعْتَبِرُ أَنْ لَا يَرْتَفِقَ بِهِ أَهْلُ الْقَرْيَةِ وَإِنْ كَانَ قَرِيبًا وَجْهُ الْمُخْتَارِ تَعَلُّقُ حَقِّهِمْ بِهِ حَقِيقَةً أَوْ دَلَالَةً فَلَا يَكُونُ مَوَاتًا، انتهى.

(إِنْ أَذِنَ لَهُ الإِمَامُ فِي ذَلِكَ) وَقَالَا : يَمْلِكُهَا بِلَا إِذْنِهِ، وَهَذَا لَو مُسْلِمًا، فَلَو ذِمِّيًّا شُرِطَ الإِذْنُ اتِّفَاقًا، وَلَو مُسْتَأْمَنًا لَمْ يَمْلِكْهَا أَصْلًا اتِّفَاقًا «قهسْتَانِيّ».

(وَلَو تَرَكَهَا بَعْدَ الإِحْيَاءِ وَزَرَعَهَا غَيْرُهُ؛ فَالأَوَّلُ أَحَقُّ بِهَا) فِي الأَصَحِّ.

(وَلَو أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً ثُمَّ أَحَاطَ الإِحْيَاءُ بِجَوَانِبِهَا الأَرْبَعَةِ مِنْ أَرْبَعَةِ نَفَرٍ

قوله: **(إِنْ أَذِنَ لَهُ الإِمَامُ فِي ذَلِكَ)** هذا قول الإمام لقوله ﷺ: «**ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه**»(١). ولأن هذه الأراضي كانت في أيدي الكفرة ثم صارت في أيدي المسلمين فصارت فيئًا، ولا يختص بالفيء أحد دون رأي الإمام كالغنائم. وأخذ الطحاوي في «مختصره» بقول الإمام، وهو المختار، فإن قاضي خان قدمه، وقد قرر في أول كتابه أنه يقدم المختار «قهستاني».

وفي «الهندية» عن «الخانية» في آخر كتاب الزكاة: ذكر الناطفي أن القاضي في ولايته بمنزلة الإمام في ذلك، انتهى.

قوله: **(وَقَالَا: يَمْلِكُهَا بِلَا إِذْنِهِ)** مما يتفرع على الخلاف ما لو أمر الإمام رجلًا أن يعمر أرضًا ميتة على أن ينتفع بها ولا يكون له الملك فأحياها لم يملكها عنده؛ لأن هذا شرط صحيح عند الإمام، وعندهما يملكها، ولا اعتبار لهذا الشرط، انتهى.

ومحل الخلاف إذا ترك الاستئذان جهلًا، أما إذا تركه تهاونًا بالإمام كان له أن يستردها زجرًا، أفاده المكي أي: اتفاقًا.

قوله: **(ففِي الأَصَحِّ)** لأنه ملك رقبتها بالإحياء، فلا تخرج عن ملكه بالترك وقيل: الثاني أحق بها؛ لأن الأول ملك استغلالها دون رقبتها؛ فالخلاف مبني على أن المحيي الأول ملك الرقبة أو الاستغلال.

قوله: **(مِنْ أَرْبَعَةِ نَفَرٍ)** أما لو كان الإحياء جميعه لواحد، فله أن يتطرق إلى أرضه من أي جانب.

(١) أخرجه الطبراني (٤/ ٢٠، رقم ٣٥٣٣) قال الهيثمي (٥/ ٣٣١): فيه عمرو بن واقد وهو متروك.

عَلَى التَّعَاقُبِ تَعَيَّنَ طَرِيقُ الأَوَّلِ فِي الأَرْضِ الرَّابِعَةِ. وَمَنْ حَجرَ أَرْضًا) أَي: مَنَعَ غَيْرَهُ مِنْهَا **(بِوَضْعِ عَلَامَةٍ مِنْ حَجَرٍ أَو غَيْرِهِ ثُمَّ أَهْمَلَهَا ثَلَاثَ سِنِينَ دُفِعَتْ إِلَى غَيْرِهِ وَقَبْلَهَا هُوَ أَحَقُّ بِهَا وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْهَا)** لأَنَّهُ إِنَّمَا يَمْلِكُهَا بِالإِحْيَاءِ وَالتَّعْمِيرِ لَا بِمُجَرَّدِ التَّحْجِيرِ.

(وَلَو كَرَبَهَا أَو ضَرَبَ عَلَيْهَا المُسَنَّاةَ ....

قوله: **(عَلَى التَّعَاقُبِ)** أما إذا أحيوها معًا كان له أن يتطرق إلى أرضه من أي أرض شاء «هندية».

قوله: **(وَمَنْ حَجرَ أَرْضًا)** بالتشديد، ويجوز فيه التخفيف؛ لأن المراد منع الغير من الإحياء. وفي «المبسوط»: اشتقاق الكلمة من الحجر وهو المنع؛ لأنه إذا علم في موضع الموات علامة، فكأنه منع من إحياء ذلك الموضع فسمي فعله تحجيرًا، انتهى «شلبي» عن «المجتبى».

قوله: **(أَو غَيْرِهِ)** من حصاد ما فيها من الحشيش والشوك وتنقية عشبها وجعله حولها أو بإحراق ما فيها من الشوك وغيره، انتهى «تبيين».

قوله: **(دُفِعَتْ إِلَى غَيْرِهِ)** أي: دفعها الإمام؛ لأنه إنما كان دفعها إليه ليعمرها، فيحصل للمسلمين منفعة العشر أو الخراج، فإذا لم يحصل المقصود، فلا فائدة في تركها في يده.

قوله: **(وَقَبْلَهَا)** أي: الثلاث سنين، فلا ينبغي لأحد أن يحيي ذلك الموضع حتى يمضي ثلاث سنين، وهذا من طريق الديانة.

وأما في الحكم، فإذا أحياها غيره قبل مضيها ملكها لتحقق سبب الملك منه دون الأول، وإنما قدر بثلاث سنين لقول عمر رضي الله تعالى عنه: ليس لمتحجر بعد ثلاث سنين حق.

وقال شيخ الإسلام: إن التحجر يفيد ملكًا موقتًا بثلاث سنين.

قوله: **(وَلَو كَرَبَهَا)** أي: حرثها.

قوله: **(الْمُسَنَّاةَ)** مَا تُبْنَى لِلسَّيْلِ لِتَرُدَّ الْمَاءَ، انتهى «شلبي» عن «الغاية».

وفي أبي السعود: هي بضم الميم وتشديد النون الطريق، قاله في «الجوهرة».

أَو شَقَّ لَهَا نَهْرًا أَو بَذَرَهَا فَهُوَ إِحْيَاءٌ) «مَبْسُوطٌ».

(وَلَا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قَرُبَ مِنَ العَامِرِ) بَلْ يُتْرَكُ مَرْعًى لَهُمْ وَمَطْرَحًا لِحَصَائِدِهِمْ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمْ بِهِ فَلَمْ يَكُنْ مَوَاتًا، وَكَذَا لَو كَانَ مُحْتَطَبًا.

(وَ) اعْلَمْ أَنَّهُ **(لَيْسَ لِلإِمَامِ أَنْ يَقْطَعَ مَا لَا غِنَى لِلْمُسْلِمِينَ عَنْهُ)** مِنَ المَعَادِنِ الظَّاهِرَةِ

وقيل: هي البئر بلغتنا، ونقل عن «المغرب» ما ذكرناه عن «الغاية».

وفي «المصباح»: هي حائط تبنى في وجه الماء وتسمى السد، انتهى.

قوله: **(أَو شَقَّ لَهَا نَهْرًا)** كذا أطلق «الزيلعي» وقيده صاحب «المحيط» بإجراء الماء فيه ويمكن حمل ما هنا عليه.

وفي «الزيلعي» عن «الهداية»: ولو كربها وسقاها فعن محمد إحياء، وَلَوْ فَعَلَ أَحَدَهُمَا يَكُونُ تَحْجِيرًا، ولو سقاها مع حفر الأنهار كان إحياء لوجود الفعلين وإن حوّطها وسنمها بحيث يعصم الماء يكون إحياءً؛ لأنه من جملة البناء، انتهى.

تنبيه:

لو بنى في أرض موات أو زرع زرعًا أو جعل للأرض مسناة ونحو ذلك، يكون له موضع البناء والزرع دون غيره.

وقال أبو يوسف رحمه الله: إن عمر أكثر من النصف يكون إحياء لها ولما بقي، وإن عمر نصفها له ما عمر دون ما بقي فقد اعتبر الأكثر، انتهى من «محيط» السرخسي.

وقال محمد رحمه الله تعالى: إذا كان الموات في وسط ما أحيا يكون إحياء للكل، وإن كان الموات في ناحية لا يكون إحياء لما بقي، كذا في «التتارخانية»، انتهى «هندية».

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قَرُبَ مِنَ العَامِرِ)** أي: عند أبي يوسف، ومحمد اعتبر انقطاع ارتفاق أهل القرية عنها حقيقة، وإن كان قريبًا من القرية، أفاده في «الهندية» ومر.

وَهِيَ مَا كَانَ جَوْهَرُهَا الَّذِي أَوْدَعَهُ اللَّهُ فِي جَوَاهِرِ الأَرْضِ بَارِزًا **(كـ)** مَعَادِنِ **(المِلْحِ)** وَالكُحْلِ وَالقَارِ وَالنِّفْطِ.

(وَالآبَارِ الَّتِي لَمْ تملكْ بالاستِنْبَاطِ وَالسَّعْي وَفِي المُسْتَنْبَطِ بِالسَّعْي كَالمَاءِ الْمحرزِ فِي الظرفِ فَملكُ لِلمحرِزِ وَالمسْتَنبَط وَتَمَامه فِي شرحِ المصَابِيح فِي حَدِيثِ: المُسْلِمُون شُركاء في ثلاث: فِي المَاءِ وَالكَلأ وَالنَّارِ الَّتِي يَسْتَقِي مِنْهَا النَّاسُ) «زَيْلَعِيّ»: يَعْنِي الَّتِي لَمْ تُمْلَكْ بِالاسْتِنْبَاطِ وَالسَّعْي، فَلَو أَقْطَعَ هَذِهِ الْمَعَادِن الظَّاهِرَةَ لَمْ يَكُنْ لإِقْطَاعِهَا حُكْمٌ، بَل المُقْطَعُ وَغَيْرُهُ سَوَاءٌ، فَلَو مَنَعَهُم المُقْطَعُ كَانَ بِمَنْعِهِ مُتَعَدِّيًا وَكَانَ لِمَا أَخَذَهُ مَالِكًا؛ لأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِالمَنْعِ لَا بِالأَخْذِ وَكُفَّ عَنِ المَنْعِ وَصُرِفَ عَن مُدَاوَمَةِ العَمَلِ لِئَلَّا يَشْتَبِهُ إِقْطَاعُهُ بِالصِّحَّةِ أَو يَصِيرَ مَعَهُ فِي حُكْمِ الأَمْلَاكِ المُسْتَقِرَّةِ.

ذَكَرَه العَلَّامَةُ قَاسِمٌ فِي رِسَالَتِهِ: **(أَحْكَام إِجَارَةِ إِقْطَاعِ الجُنْدِي وَحَرِيمِ بِئْرِ النَّاضِحِ)** وَهِيَ الَّتِي يُنْزَعُ المَاءُ مِنْهَا بِالبَعِيرِ ....

قوله: **(فِي جَوَاهِرِ الأَرْضِ)** الأوضح: بقاع الأرض.

قوله: **(وَفِي المُسْتَنْبَطِ)** أي: المستخرج بالحفر، والأوضح أن يقول: أما المستنبط.

قوله: **(كَـ «المَاءِ الْمحرزِ»)** تنظير لا تمثيل.

قوله: **(يَعْنِي تِلْكَ الَّتِي لَمْ تُمْلَكْ)** مستغنى عنه بما قبله قريبًا.

قوله: **(وَكَانَ لِمَا أَخَذَهُ مَالِكًا)** الضمير في كان يرجع إلى المقطع المانع.

قوله: **(لَا بِالأَخْذِ)** لأنه فيه كغيره.

قوله: **(وَكُفَّ)** بالبناء للمجهول كصرف، والكاف: الإمام أو جماعة المسلمين.

قوله: **(المُسْتَقِرَّةِ)** أي: الثابتة في ملكه سابقًا.

قوله: **(وَحَرِيم بِئْرِ النَّاضِحِ)** الإضافة فيه، وفي بئر العطن لأدنى ملابسة «قهستاني».

(كَبِئْرِ العَطْنِ) وَهِيَ الَّتِي يُنْزَعُ المَاءُ مِنْهَا بِاليَدِ، وَالعَطْنُ: مَنَاخُ الإِبِلِ حَوْلَ البِئْرِ **(أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ)** وَقَالَا: إِن لِلنَّاضِحِ فَسِتُّونَ، وَفِي «الشُّرنبلَالِيَّةِ» عَنْ

قال في «المصباح»: «حَرِيمُ الشَّيْءِ مَا حَوْلَهُ مِنْ حُقُوقِهِ وَمَرَافِقِهِ، سُمِّي بِهِ؛ لِأَنَّهُ حَرُمَ عَلَى غَيْرِ مَالِكِهِ» أي: يستبد بالانتفاع به، انتهى.

وفيه: نضح البعير الماء من نهر أو بئر ليسقي الزرع، فإنه ناضح والأنثى ناضحة بالهاء سمّي ناضحًا؛ لأنه ينضح العطن أي: يبله بالماء الذي يحمله هذا أصله، ثم استعمل الناضح في كل بعير وإن لم يحمل الماء، انتهى. والمراد الأول.

وفي «المنح» عن «شرح الوقاية»: بئر العطن البئر التي تناخ الإبل حولها، وتسقي وبئر الناضح التي يستخرج ماؤها بسير الإبل ونحوه، انتهى.

قوله: **(كَبِئْرِ العَطْنِ)** قال في «المغرب»: العطن والمعطن مناخ الإبل، وَمَبْرَكُهَا حول الماء والجمع أعطان ومعاطن، انتهى.

قوله: **(أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ)** هو الصحيح، وقيل: الأربعون مقسمة على الجوانب الأربعة كل جانب عشرة.

قوله: **(وَقَالَا: إِن لِلنَّاضِحِ فَسِتُّونَ)** أي: وإن للعطن؛ فأربعون لحديث ورد بذلك؛ ولأن استحقاق الحريم باعتبار الحاجة وحاجة بئر الناضح أكثر؛ لأنه يحتاج إلى موضع يسير فيه الناضح وهو البعير، وَقَدْ يَطُولُ الرِّشَاءُ، وفي بئر العطن يستقى بيده، فلا بد من التفاوت بينهما.

وله قوله ﷺ: **«مَنْ حَفَرَ بِئْرًا فَلَهُ مَا حَوْلَهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا»**[1].

قال في «التتارخانية» وفي «الكبرى»: وبقولهما يفتى، انتهى.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٣١، رقم ٢٤٨٦) قال البوصيري (٣/ ٨٥): هذا إسناد ضعيف.

«شَرْحِ المَجْمَعِ»: لَوْ عَمَّقَ الْبِئْرَ فَوْقَ أَرْبَعِينَ يُزَادُ عَلَيْهَا، انْتَهَى. لَكِن نَسَبَهُ القهسْتَانِيُّ لِمُحَمَّدٍ، ثُمَّ قَالَ: وَيُفْتَى بِقَوْلِ الإِمَامِ وَعَزَاهُ «لِلتَّتِمَّةِ».

ثُمَّ قَالَ: وَقِيلَ التَّقْدِيرُ فِي بِئْرٍ وَعَيْنٍ بِمَا ذَكَرَ فِي أَرَاضِيهِمْ لِصَلَابَتِهَا، وَفِي أَرَاضِينَا رَخَاوَةٌ فَيُزَادُ لِئَلَّا يَنْتَقِلُ المَاءُ إِلَى الثَّانِي، وَعَزَاهُ لِلهِدَايَةِ، وَعَزَاهُ البِرْجَنْدِيُّ لِلكَافِي فَلْيُحْفَظْ!

(إِذَا حَفَرَهَا فِي مَوَاتٍ بِإِذْنِ الإِمَامِ) فَلَو فِي غَيْرِ مَوَاتٍ أَو فِيهِ بِلَا إِذْنِ الإِمَامِ لَمْ يَكُن الحُكْمُ كَذَلِكَ، كَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ.

وَعِبَارَةُ القهسْتَانِيِّ: وَفِيهِ رَمَزَ إِلَى أَنَّهُ لَو حَفَرَ فِي مِلْكِ الغَيْرِ لَا يَسْتَحِقُّ الحَرِيمَ،

قوله: **(لَوْ عَمَّقَ الْبِئْرَ... إلخ)** ونقله الإتقاني عن الطحاوي إلّا أن يكون الحبل يتجاوز الستين، فيكون له إلى منتهى حبلها، انتهى.

وفي «شرح الحموي»: ولا حاجة إلى الزيادة، ومتى احتاج إلى أكثر من ذلك يزيد عليه، وإذا كان الاعتبار للحاجة لا للتقدير لا يكون في المسألة، خلاف في المعنى، انتهى.

قوله: **(وَيُفْتَى بِقَوْلِ الإِمَامِ)** قد تقدم الإفتاء بقولهما فهما قولان مفتى بهما.

قوله: **(وَعَزَاهُ البِرْجَنْدِيُّ)** وكذا ذكره الولوالجي، جاز ما به.

قوله: **(بِإِذْنِ الإِمَامِ)** عنده وبغير إذنه عندهما «حموي».

قوله: **(فَلَو فِي غَيْرِ مَوَاتٍ)** بأن كان في أرض يستحقها الغير.

قوله: **(أَو فِيهِ بِلَا إِذْنِ الإِمَامِ)** أي: عنده، فلا ملك له أصلًا لا في البئر، ولا في الحريم.

قوله: **(وَفِيهِ رَمَزَ)** أي: في قول «النقاية»: ومن حفر بئرًا في أرض موات، فله حريمها.

قوله: **(لَو حَفَرَ فِي مِلْكِ الغَيْرِ)** أي: بإذنه، فلا حريم له أي: إلا أن يشترطه. والظاهر: أن له الاستقاء باليد؛ لأنه لا ينتفع به إلا بالاستقاء، ويحرر.

فَلو حَفَرَ فِي مِلْكِهِ فَلَهُ مِنَ الحَرِيمِ مَا شَاءَ، وَإِلَى أَنَّ المَاءَ لو غَلَبَ عَلَى أَرْضٍ تَرَكَهَا المُلَّاكُ أَو مَاتُوا أَو انْقَرَضُوا لَمْ يَجُزْ إِحْيَاؤُهَا، فَلَو تَرَكَهَا المَاءُ بِحَيْثُ لَا يَعُودُ إِلَيْهَا وَلَمْ يَكُنْ حَرِيمًا لِعَامِرٍ جَازَ إِحْيَاؤُهُ وَعَزَاهُ لـ«لـمُضْمَرَاتِ».

(وَحَرِيمُ العَيْنِ خَمْسمائَةِ) ذِرَاعٍ **(مِنْ كُلِّ جَانِبٍ)** كَمَا فِي الحَدِيثِ.

وَالذِّرَاعُ هُوَ المِكْسَرَةُ وَهُوَ سِتُّ قَبضَاتٍ، وَكَانَ ذِرَاع الملكِ: أَي: مَلِكِ الأَكَاسِرَةِ سَبْع قَبَضَاتٍ فَكُسِرَ مِنْهُ قَبْضَةٌ.

(وَيُمْنَعُ غَيْرُهُ مِنَ الحَفْرِ وَغَيْرُهُ فِيهِ) لأَنَّهُ مَلَكَهُ، فَلَو حَفَرَ فَلِلأَوَّلِ رَدْمُهُ أَو تَضْمِينُهُ وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

ثم رأيت في «الهندية»: بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق إلقاء الطين في داره إذا حفر البئر «خانية» فالمنع عن الإلقاء لا عن الاستقاء، فتدبر!

قوله: **(لَمْ يَجُزْ إِحْيَاؤُهَا)** قال في «الهندية»: والأراضي المملوكة إذا انقرض أهلها، فهي كاللقطة، وقيل: كالموات، كذا في «الذخيرة».

قوله: **(فَلَو تَرَكَهَا المَاءُ)** لا حاجة إلى نقله للاستغناء عنه بما يأتي في المصنف.

قوله: **(كَمَا فِي الحَدِيثِ)** وهو قوله ﷺ: «**حَرِيمُ الْعَيْنِ خَمْسُمِائَةِ ذِرَاعٍ وَحَرِيمُ بِئْرِ الْعَطَنِ أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا وَحَرِيمُ بِئْرِ النَّاضِحِ سِتُّونَ ذِرَاعًا**»(١) انتهى.

ولا مدخل للرأي في المقادير، فاقتصر عليه وقيل: الخمسمائة من الجوانب الأربعة من كل جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعًا.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** قال فيها: فإن حفر؛ فللأول أن يسده ولا يضمنه النقصان وأن يأخذه بكبس ما احتفره؛ لأن إزالة جناية حفره به كما في كناسة يلقيها في دار غيره يؤخذ برفعها وقيل: يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه كما إذا هدم جدار غيره، وهذا هو الصحيح، انتهى.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ١٨٥).

(وَلَو حَفَرَ الثَّانِي بِئْرًا فِي مُنْتَهَى حَرِيمِ البِئْرِ الْأَوْلَى بِإِذْنِ الإِمَامِ، فَذَهَبَ مَاءُ البِئْرِ الْأَوْلَى وَتَحَوَّلَ إِلَى الثَّانِيَةِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ) لأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَدٍّ وَالْمَاءُ تَحْتَ الْأَرْضِ لَا يُمْلَكُ فَلَا مُخَاصَمَةَ **(كَمَنْ بَنَى حَانُوتًا بِجَنْبِ حَانُوتِ غَيْرِهِ فَكَسَدَتِ)** الحَانُوتُ **(الْأَوْلَى بِسَبَبِهِ)** فَإِنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ «دُرَر» وَ«زَيْلَعِيّ».

وَفِيهِ: لَو هَدَمَ جِدَارَ غَيْرِهِ فَلِصَاحِبِهِ أَنْ يُؤَاخِذَهُ بِقِيمَتِهِ لَا بِبِنَاءِ الجِدَارِ هُوَ الصَّحِيح **(وَلِلحَافِرِ الثَّانِي الحَرِيمُ مِنَ الجَوَانِبِ الثَّلَاثَةِ دُونَ جَانِبِ الْأَوْلَى)** لِسَبْقِ مِلكِ الأَوَّلِ فِيهِ **(وَلِلقَنَاةِ)** هِيَ مَجْرَى المَاءِ تَحْتَ الأَرْضِ **(حَرِيمٌ بِقَدْرِ مَا يُصْلِحُهُ)** لإِلْقَاءِ الطِّينِ وَنَحْوِهِ.

وَعَنْ مُحَمَّدٍ: كَالبِئْرِ، وَلَو ظَهَرَ المَاءُ فَكَالعَيْنِ.

وَفِي «الاخْتِيَارِ»: فَوَّضَهُ لِرَأْيِ الإِمَامِ أَي: لَو بِإِذْنِهِ، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُ. ذَكَرَهُ البِرْجَنْدِيُّ.

قوله: **(وَفِيهِ: لَو هَدَمَ... إلخ)** اعلم أن عدم المؤاخذة ببناء الدار مختلف فيه، فمنهم من أوجب عليه الإعادة وأطلق.

ومنهم من قال: إن كان جديدًا يعيده، وإن كان قديمًا يضمن النقصان؛ لأنه لو أعاده يكون أفضل، وضمان العدوان مقيد بالمثل وهذا كله بالنسبة لغير حائط المسجد، أما فيه فيؤاخذ بالإعادة اتفاقًا على ما يفهم من كلام «الشلبي» انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَلِلحَافِرِ الثَّانِي)** قال العلامة المقدسي: ينبغي أَنَّهُ لَوْ حفرَ ثَالِثٌ أَن يَبْقَى لَهُ حَرِيم مِنَ الْجَانِبَيْنِ، فليتأمل.

قوله: **(تَحْتَ الأَرْضِ)** مفهومه قوله بعد: ولو ظهر الماء فكالعين.

قوله: **(وَعَنْ مُحَمَّدٍ: كَالبِئْرِ)** هو قولهما كما في «الغاية».

قوله: **(فَكَالعَيْنِ)** فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع، انتهى «زيلعي».

قوله: **(فَوَّضَهُ لِرَأْيِ الإِمَامِ)** لأنه لا نص من الشارع فيه.

قوله: **(أَي: لَو بِإِذْنِهِ)** أي: على قوله.

(وَحَرِيمُ شَجَرٍ يُغْرَسُ فِي الأَرْضِ المَوَاتِ خَمسَةُ أَذْرُعٍ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ) فَلَيْسَ لِغَيْرِهِ أَنْ يَغْرِسَ فِيهِ، وَيَلْحَقُ مَا امْتَنَعَ عَوْدُ دِجْلَةَ وَالفُرَاتِ إِلَيْهِ بِالمَوَاتِ **(إِذَا لَمْ يَكُنْ)** ذَلِكَ **(حَرِيمًا)** لِعَامِرٍ. **(فَإِنْ)** كَانَ حَرِيمًا أَو **(جَازَ عَوْدُهُ لَمْ يَجُزْ إِحْيَاؤُهُ)** لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَوَاتٍ.

(وَالنَّهْرُ فِي مِلكِ الغَيْرِ لَا حَرِيمَ لَهُ إِلَّا بِبُرْهَان) وَقَالَا: لَهُ مُسَنَّاةُ النَّهْرِ لِمَشْيِهِ وَإِلْقَاء

تنبيه:

إذا حفر بئرًا في أسفل جبل ملكه إلى أعلاه عتابية وللوالي أن يقطع من طريق الجادة إن لم يضر بالمسلمين.

قال: وليس ذلك إلا للخليفة ولمن ولاه «محيط» «هندية». ومن بنى قصرًا بأرض مفازة فلا حريم له، وإن كان يحتاجه لإلقاء الكناسة؛ لأنه ينتفع بالقصر دون الحريم ولا يقاس على البئر؛ لأن حاجة صاحب البئر إلى الحريم.

قوله: **(يُغْرَسُ فِي الأَرْضِ المَوَاتِ)** بإذن الإمام اتفاقًا أو بغير إذن عندهما «هندية».

قوله: **(عَوْدُ دِجْلَةَ وَالْفُرَاتِ)** أي: مثلًا فيدخل فيه النيل.

وظاهره: ولو أخذ من أرض الغير في الناحية التي جرى فيها، فليس له أن يأخذ من المنزول عنه بمثل ما أخذ من أرضه.

قوله: **(بِالمَوَاتِ)** فيجوز إحياؤه على الخلاف.

تنبيه:

نقل في «الهندية» عن «القنية»: أرض غرقت، وصارت بحرًا ثُمَّ نَضَبَ الْمَاءُ عنها أو خربت بوجهٍ آخر، ثم جاء إنسان وعمَّرها قيل: هي للمالك القديم وقيل: لمن أحياها، انتهى.

وفي القول الثاني نظر! فإن ملك الأول لم يزل شرعًا عن الأرض.

قوله: **(وَالنَّهْرُ فِي مِلكِ الغَيْرِ)** نقل «القهستاني» ما نصه: وذكر في «الاختيار» وغيره أنه لا حريم للنهر الظاهر عنده إذا كان في ملك الغير إلا

طِينه، وَقَدَّرَهُ مُحَمَّدٌ بِقَدْرِ عَرْضِ النَّهْرِ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ، وَهُوَ أَرْفَقُ «مُلْتَقى».

وَقَدَّرَهُ أَبُو يُوسُفَ بِنِصْفِ بَطْنِ النَّهْرِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «قهسْتَانِيّ» مَعْزِيًّا لِلكَرْمَانِيِّ.

وَفِيهِ مَعْزِيًّا «لِلاخْتِيَارِ»: وَالحَوْض عَلَى هَذَا الاخْتِلَافِ.

وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلكَافِي: وَلَو كَانَ النَّهْرُ صَغِيرًا يَحْتَاج إِلَى كَرْيِهِ فِي كُلِّ حِينٍ فَلَهُ حَرِيم بِالاتِّفَاقِ.

ببيِّنة، وكذا إذا حفر في موات خلافًا لهما، لكن المحققين من مشايخنا ذكروا أن له الحريم بالاتفاق بقدر ما يحتاج إليه لإلقاء الطين ونحوه، وهو الصحيح كما في «التتمة» انتهى؛ فجعل الخلاف في «النهر» في المملوكة والموات.

وفي «التبيين»: ثم إذا كان الحريم لأحدهما أيًّا كان لا يمنع الآخر من الانتفاع به على وجه لا يبطل حق مالكه فيه، وإلقاء الطين ونحو ذلك بذلك جرت العادة، ولا يغرس فيه إلا المالك.

قال الفقيه أبو جعفر: آخذ بقوله في الغرس، وبقولهما في إلقاء الطين، انتهى.

قوله: (**بِقَدْرِ عَرْضِ النَّهْرِ**) الذي في «التبيين»: بطن النهر، قال: وهو اختيار الكرخي.

قوله: (**بِنِصْفِ بَطْنِ النَّهْرِ**) أي: من كل جانب «هندية» وجعل في «الهندية» هذا الخلاف في الموات.

ثم قال آخر الباب: من كان له نهر في أرض غيره، فليس له حريم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا أن يقيم بينة. وقال أبو يوسف ومحمد: له مسناة يمشي عليها، ويلقي عليها طينه، كذا في «شرح القدوري».

قوله: (**وَالحَوْض عَلَى هَذَا الاخْتِلَافِ**) فلا حريم له عنده وعندهما: له بقدر ما يصلحه.

قوله: (**وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلكَافِي**) وهو في «التبيين» عن «كشف الغوامض».

وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلكَرْمَانِيِّ: أَنَّ الخِلَافَ فِي نَهْرٍ مَمْلُوكٍ لَهُ مُسَنَّاةٌ فَارِغَةٌ بِلَزْقِهَا أَرْضٌ لِغَيْرِ صَاحِبِ النَّهْرِ؛ فَالمُسَنَّاةُ لَهُ عِنْدَهُمَا وَلِصَاحِبِ الأَرْضِ عِنْدَهُ.

وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلتَّتِمَّةِ: الصَّحِيحُ أَنَّ لَهُ حَرِيمًا بِالاتِّفَاقِ بِقَدْرِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لإِلْقَاءِ الطِّينِ وَنَحْوِهِ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَمِمَّنْ نَقَلَ الاتِّفَاق الشُّرنبلَالِيُّ عَن «الاخْتِيَارِ» وَ«شَرْحِ المَجْمَعِ» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: **(وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلكَرْمَانِيِّ)** وهو كذلك في «التبيين» فإنه قال: وفي «الجامع الصغير»: نَهْرٌ لِرَجُلٍ إِلَى مُسَنَّاةٍ، وَأَرْضٌ لآخَرَ خَلْفَ الْمُسَنَّاةِ لَيْسَ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا بِأَنْ لَمْ يَكُنْ لأَحَدِهِمَا عَلَيْهِ غَرْسٌ، وَلَا طِينٌ مُلْقًى لِصَاحِبِ النَّهْرِ فَادَّعَى صَاحِبُ الْأَرْضِ الْمُسَنَّاةَ وَادَّعَاهَا صَاحِبُ النَّهْرِ أَيْضًا فَهِيَ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ الله عَنْهُ، وَقَالَا لِصَاحِبِ النَّهْرِ حَرِيمٌ لِمَلْقَى طِينِهِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فَيَنْكَشِفُ بِهَذَا اللَّفْظِ مَوْضِعُ الْخِلَافِ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ الْحَرِيمُ مُوَازِيًا لِلْأَرْضِ لَا فَاصِلَ بَيْنَهُمَا، وَأَنْ لَا يَكُونَ الْحَرِيمُ مَشْغُولًا بِحَقِّ أَحَدِهِمَا مُعَيَّنًا مَعْلُومًا وَإِنْ كَانَ فِيهِ أَشْجَارٌ، وَلَا يَدْرِي مَنْ غَرَسَهَا فَهُوَ عَلَى هَذَا الاخْتِلَافِ، انتهى.

قوله: **(فَارِغَةٌ)** أما إذا كان لأحدهما عليها غرس أو طين، فصاحب الشغل أولى؛ لأنه صاحب يد، انتهى «درر».

قوله: **(وَفِيهِ مَعْزِيًّا لِلتَّتِمَّةِ)** هو ما نقله عنه سابقًا عن «الكافي».

قوله: **(وَمِمَّنْ نَقَلَ الاتِّفَاق الشُّرنبلَالِيُّ)** حيث قال: عن الجمع وقيل: هذا أي: المسناة له بالاتفاق، وعلله الشارح بما نصه: قال المحققون للنهر حريم بقدر ما يحتاج إليه بالاتفاق لضرورة الاحتياج، انتهى.

ومثله في «شرح المختار» انتهى.

خاتمة:

نَهْرَانِ لِقَرْيَتَيْنِ فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ وَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي حَرِيمِهِمَا فَمَا كَانَ مَشْغُولًا بِتُرَابِ أَحَدِ النَّهْرَيْنِ فَهُوَ فِي يَدِ أَهْلِ ذَلِكَ النَّهْرِ فَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ لَهُمْ وَلَا يُصَدَّقُ

فَصْلُ الشُّرْبِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**الشُّرْب**) هُوَ لُغَةً: (**نَصِيبُ المَاءِ**) وَشَرْعًا: نَوْبَةُ الانْتِفَاعِ بِالمَاءِ سَقْيًا لِلزِّرَاعَةِ وَالدَّوَابِّ.

(**وَالشَّفَةُ: شُرْبُ بَنِي آدَمَ وَالبَهَائِمِ**) بِالشِّفَاهِ (**وَلِكُلٍّ حَقُّهَا فِي كُلِّ مَاءٍ لَمْ يُحْرَزْ بِإِنَاءٍ**)

الْآخَرُونَ بدعواهم فيه إلَّا بِبَيِّنَةٍ، وما كان بين النهرين من موضع فارغ لم يشغل بتراب أحدهما ولا تنازع فيه لأهل القريتين فهو بين القريتين نصفان إلا أن يقيم أحدهما البينة بالخصوص «هندية» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلُ الشُّرْبِ

هو بالكسر اسم مصدر.

قال الشارح: قوله: (**هُوَ لُغَةً: نَصِيبُ المَاءِ**) أي: الحظ المعين من الماء الجاري أو الراكد للحيوان أو الجماد، وذكر المصنف المعنى اللغوي دون الشرعي؛ لئلا يتوهم أنه مراد في هذا المقام، نبَّه عليه «القهستاني».

قوله: (**وَشَرْعًا: نَوْبَةُ الانْتِفَاعِ**) قال «القهستاني»: وَشَرِيعة زَمَان الِانْتِفَاعِ بِالْمَاءِ سَقْيًا لِلمُزارِعِ وَالدَّوَابِّ، انتهى.

قوله: (**وَالشَّفَةُ**) بفتحتين شَفَهٌ أَوْ شفو فأبدلت اللام تاء تخفيفًا «قهستاني».

قوله: (**شُرْبُ بَنِي آدَمَ وَالبَهَائِمِ**) الشرب بالضم والفتح مصدر من باب: علم «قهستاني».

قوله: (**بِالشِّفَاهِ**) هذا أصله، والمراد استعمال بني آدم لدفع العطش أو الطبخ أو الوضوء أو الغسل أو غسل الثياب ونحوها كما في «المبسوط» والمراد به في حق البهائم الاستعمال للعطش ونحوه مما يناسبها، أفاده «القهستاني».

قوله: (**وَلِكُلٍّ**) أي: من بني آدم والبهائم «قهستاني».

قوله: (**حَقُّهَا**) أي: حق الشفة وأشار بالتعبير بالحق إلى أنه لم يكن ملكًا لأحد لعدم الإحراز.

قوله: (**لَمْ يُحْرَزْ بِإِنَاءٍ**) الْأَوْلَى فِي إنَاءٍ، فَلَوْ أَحْرَزَهُ فِي جَرَّةٍ أَوْ حُبٍّ أَوْ حَوْضٍ

أَو حبٍّ. (وَ) لِكُلٍّ سَقْيُ أَرْضِهِ مِنْ بَحْرٍ أَو نَهْرٍ عَظِيمٍ كَدِجْلَةَ وَالفُرَاتِ وَنَحْوِهِمَا ؛ لِأَنَّ

مَسْجِدٍ مِنْ نُحَاسٍ أَوْ صُفْرٍ أَوْ جِصٍّ وَانْقَطَعَ جَرَيَانُ الْمَاءِ فَإِنَّهُ يَمْلِكُهُ، وَإِنَّمَا عَبَّرَ بِالْإِحْرَازِ: أَيْ لَا الْأَخْذِ إِشَارَةً إِلَى أَنَّهُ لَوْ مَلَأَ الدَّلْوَ مِنَ الْبِئْرِ وَلَمْ يُبْعِدْهُ مِنْ رَأْسِهَا لَمْ يَمْلِكْهُ عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ إذ الْإِحْرَازُ جَعْلُ الشَّيْءِ فِي مَوْضِعٍ حَصِينٍ، وَإِلَى أَنَّهُ لَوْ اغْتَرَفَ الْمَاءَ مِنْ حَوْضِ الْحَمَّام بِإِنَاءِ الْحَمَّامِ، فَإِنَّهُ يَبْقَى عَلَى مِلْكِ الْحَمَّامِيِّ، لَكِنَّهُ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ كَمَا فِي «الْمُنْيَةِ» وَغَيْرِه، انتهى «قهستاني».

قوله: (أَو حبٍّ) لا حاجة إليه، فإن الإناء يعمه على ما يلزم عليه من عطف الخاص على العام بأو.

قوله: (**وَلِكُلٍّ سَقْيُ أَرْضِهِ مِنْ بَحْرٍ أَو نَهْرٍ عَظِيم**) قال في «خزانة المفتين»: المياه أنواع: الأول: ماء البحر وهو عام لجميع الخلق الانتفاع به بالشفة وسقي الأرض وشق الأنهار حتى إن من أراد أن يكري نهرًا منها إلى أرضه لم يمنع من ذلك، والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء، فلا يمنع من الانتفاع به على أي وجه شاء.

والثاني: ماء الأودية العظام كجيحون وسيحون ودجلة والفرات والنيل للناس فيها حق الشفة على الإطلاق وحق سقي الأرض بإحياء واحد أرضًا ميتة وكري نهر منها ليسقيها إن كان لا يضر بالعامة، ولا يكون النهر في ملك أحد ولهم نصب الأرحية والدوالي إن كان لا يضر بالعامة، وإن كان يضر بهم، فليس له ذلك؛ وذلك بأن يميل الماء إلى هذا الجانب إذا انْكَسَرَتْ ضِفَّتُهُ فَتغْرق القرى والأراضي؛ لأن دفع الضرر عنهم واجب، وكذا سقي الساقية والدالية.

والثالث: ماء يجري على نهر خاص لقرية؛ فلغيرهم فيه شركة في الشفة وهو الشرب وسقي الدواب، انتهى.

قوله: (**كَدِجْلَةَ**) بكسر الدال كما في «البناية» وهو نهر بغداد «برهان» والفرات نهر الكوفة.

قوله: (**وَنَحْوِهِمَا**) كسيحون وهو نهر الترك وجيحون وهو نهر ترمذ وخوارزم.

المِلْكَ بِالإِحْرَازِ؛ لِأَنَّ قَهْرَ المَاءِ يَمْنَعُ قَهْرَ غَيْرِهِ.

(وَ) لِكُلٍّ (**شَقُّ نَهْرٍ لِسَقْيِ أَرْضِهِ مِنْهَا أَو لِنَصْبِ الرَّحَى إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِالدَّابَّةِ**) لِأَنَّ الانْتِفَاعَ بِالمُبَاحِ إِنَّمَا يَجُوزُ إِذَا لَمْ يضرَّ بِأَحَدٍ كَالانْتِفَاعِ بِشَمْسٍ وَقَمَرٍ وَهَوَاءٍ.

(**لَا سَقْيِ دَوَابِّهِ إِنْ خِيفَ تَخْرِيبُ النَّهْرِ لِكَثْرَتِهَا، وَلَا**) سَقْي (**أَرْضِهِ وَشَجَرِهِ وَزَرْعِهِ وَنَصب دُولَابٍ**) وَنَحْوهَا (**مِنْ نَهْرِ غَيْرِهِ وَقَنَاتِهِ وَبِئْرِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ**) لِأَنَّ الحَقَّ لَهُ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى إِذْنِهِ.

(**وَلَهُ سَقْي شَجَرٍ أَو خُضَرٍ زَرَعَ فِي دَارِهِ حَملا إِلَيْهِ بِجِرَارِهِ**) وَأَوَانِيهِ.

(**فِي الأَصَحِّ**) وَقِيلَ: لَا إِلَّا بِإِذْنِهِ.

(**وَالمُحْرَزُ فِي كُوزٍ وَحَبٍّ**) بِمُهْمَلَةٍ مَضْمُومَةٍ «الْخَابِية».

(**لَا يَنْتَفِعُ بِهِ إِلَّا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ**) لِمِلكِهِ بِإِحْرَازِهِ.

(**وَلَو كَانَت البِئْرُ أَو الحَوْضُ أَو النَّهْرُ فِي مِلْكِ رَجُلٍ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَ مُرِيد الشَّفَة مِنَ الدُّخُولِ فِي مِلْكِهِ إِذَا كَانَ يَجِدُ مَاءً بِقُرْبِهِ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ يُقَالُ لَهُ**) أَي: لِصَاحِبِ البِئْرِ

قوله: (**لِسَقْيِ أَرْضِهِ... إلخ**) اضطر إلى ذلك أو لا، ولا ضمان عليه إن سقى أرضه أو زرعه من غير إذن، وإن أخذ مرة بعد مرة يؤدبه السلطان بالضرب والحبس إن رأى ذلك «خانية».

قوله: (**بِجِرَارِهِ**) بكسر الجيم جمع جرة، وهو ما يعمل من الخزف، ويجمع أيضًا على جُرَرٍ «قاموس».

قوله: (**وَقِيلَ: لَا إِلَّا بِإِذْنِهِ**) قال في «الخانية» و«الوجيز»: وهو الأصح فهما قولان مصححان.

فرع:

العين أو الحوض الذي دخل فيه الماء بغير إحراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص.

قوله: (**إِذَا كَانَ يَجِدُ مَاءً بِقُرْبِهِ**) ليس في ملك أحد «هندية».

وَنَحْوِهِ، (**إِمَّا أَنْ تُخْرِجَ المَاءَ إِلَيْهِ أَو تَتْرُكَهُ**) لِيَأْخُذَ المَاءَ (**بِشَرْطِ أَنْ لَا يَكْسِرَ ضَفَّتَهُ**) أَي: جَانِبَ النَّهْرِ وَنَحْوَهُ (**لأَنَّ لَهُ حِينَئِذٍ حَقّ الشَّفة**) لِحَدِيثِ أَحْمَدَ: المُسْلِمُونَ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ: فِي المَاءِ، وَالكَلأ، وَالنَّارِ.

وإنما جاز له المنع والحالة هذه لعدم الضرر.

قوله: (**بِشَرْطِ أَنْ لَا يَكْسِرَ ضَفَّتَهُ**) الضفة بالفتح، والكسر جانب النهر «مغرب».

وفي «الديوان»: بالكسر جانب النهر، وبالفتح: جماعة الناس، انتهى.

ويجمع المفتوح على ضفات كحبة وحبات والمكسور على ضفف كعدة وعدد.

قوله: (**وَنَحْوَهُ**) كالحوض والبئر.

قوله: (**لأَنَّ لَهُ حِينَئِذٍ**) أي: حين إذ لم يجد ماء مباحًا بقربه يحصل به مقصوده.

قوله: (**المُسْلِمُونَ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ**) شركة إباحة لا شركة ملك، فمن سبق إلى شيء من ذلك في وعاء أو غيره وأحرزه، فهو أحق به وهو ملك له دون من سواه يجوز له تمليكه بجميع وجوه التمليك، وهو موروث عنه، ويجوز فيه وصاياه انتهى «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: (**فِي المَاءِ**) وذلك لوجوده في محله بإيجاده تعالى، فبقي مباحًا حتى يحرز «حموي».

قوله: (**وَالكَلأ**) أي: الحشيش النابت بنفسه، فلا يملكه من نبت بأرضه فمن قطعه وأحرزه ملكه بخلاف الشجر إذا نبت بأرض إنسان ملكه؛ لأنه من أجزاء أرضه والنص ورد في الكلأ بخلاف القياس.

قوله: (**وَالنَّارِ**) يعني إذا أوقد نارًا في مفازة فإنها تكون شركة بينه وبين الناس أجمع حتى لو جاء إنسان وأراد أن يستضيء بضوء هذه النار، أو أراد أن يخيط ثوبًا له حول النار أو يصطلي بها زمن البرد، أو يتخذ منها سراجًا لا

(وَحُكْمُ الكَلَأِ كَحُكْمِ المَاءِ، فَيُقَالُ لِلمَالِكِ: إِمَّا أَنْ تَقْطَعَ وَتَدْفَعَ إِلَيْهِ، وَإِلَّا تَتْرُكَهُ لِيَأْخُذَ قَدْرَ مَا يُرِيدُ) «زَيْلَعِيّ».

(وَلَو مَنَعَهُ المَاءَ وَهُوَ يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ وَدَابَّتِهِ العَطَشَ كَانَ لَهُ أَنْ يُقَاتِلَهُ بِالسِّلَاحِ) لِأَثَرِ عُمَرَ ﷺ.

(وَإِنْ كَانَ مُحْرَزًا فِي الأَوَانِي قَاتَلَهُ بِغَيْرِ السِّلَاحِ) كَطَعَامِ المَخْمَصَةِ «دُرَر».

(إِذَا كَانَ فِيهِ فَضْلٌ عَن حَاجَتِهِ) لِمِلْكِهِ بِالإِحْرَازِ ....

يكون لصاحب النار منعه، أما إذا أوقد النار في موضع مملوك له، فإن له منعه من الانتفاع بملكه، فأما إذا أراد أن يأخذ من فتيلة سراجه أو شيئًا من الجمر، فإن لصاحب النار أن يمنعه من ذلك؛ لأنه ملكه «إتقاني» عن شيخ الإسلام.

والكلأ: ما انبسط وانتشر على وجه الأرض، ولا يكون له ساق، وما كان له ساق فهو شجر والشوك كالكلأ، والقير والزرنيخ والفيروزج كالشجر، ومن أخذ من هذه الأشياء ضمن، انتهى «خزانة المفتين».

والحطب في ملك رجل ليس لأحد أن يحتطبه بغير إذنه، وإن كان في غير ملك فلا بأس به ولا يضر نسبته إلى قرية أو جماعة ما لم يعلم أن ذلك ملك لهم، وكذلك الزرنيخ والكبريت، وَالثِّمَارُ فِي الْمُرُوجِ والأودية «مضمرات».

ويملك المحتطب الحطب بمجرد الاحتطاب، وإن لم يشده ولم يجمعه.

ولو أخذ الماء من أرض الغير التي جعلت مملحة، فلا شيء عليه وإن صار الماء ملحًا فليس له أخذه، والطين الذي جاء به النهر في ملك إنسان، لا يجوز لأحد أخذه، وضمن إن أخذه بلا إذن.

قوله: **(فَيُقَالُ لِلمَالِكِ... إلخ)** أي: إن لم يجد كلأ في أرض مباحًا قريبًا من تلك الأرض «هندية».

قوله: **(وَهُوَ يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ وَدَابَّتِهِ العَطَشَ)** أي: الهلاك به.

قوله: **(إِذَا كَانَ فِيهِ فَضْلٌ عَن حَاجَتِهِ)** أما إذا كان لا يكفي إلا أحدهما، فإنه يتركه للمالك «نهاية».

فَصَارَ نَظِيرَ الطَّعَامِ، وَقِيلَ فِي البِئْرِ وَنَحْوِهَا؛ الأَوْلَى أَنْ يُقَاتِلَهُ بِغَيْرِ سِلَاحٍ؛ لأَنَّهُ ارْتَكَبَ مَعْصِيَةً فَكَانَ كَالتَّعْزِيرِ «كَافِي».

(وَكَرْيِ نَهْرٍ) أَي: حَفره **(غَيْرِ مَمْلُوكٍ مِنْ بَيْتِ المَالِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّةَ)** أَي: فِي

قوله: **(فَصَارَ نَظِيرَ الطَّعَامِ)** لا حاجة إليه لانفهامه من قوله: كطعام عند المخمصة.

تنبيه:

الشفة إذا كانت تأتي على كل الماء بأن كان جدولًا صغيرًا، وفي الوارد عليه كثرة.

قال بعضهم: لا يمنع والأكثر له أن يمنع لأنه يلحقه ضرر بذلك كسقي الأراضي، انتهى.

قوله: **(الأَوْلَى أَنْ يُقَاتِلَهُ بِغَيْرِ سِلَاحٍ)** هذا يشير إلى أنه يجوز أن يقاتله بالسلاح حيث جعل الأولى أن لا يقاتله به، انتهى «زيلعي».

تنبيه:

في «الذخيرة» و«المنية»: عبدٌ أو صبي أو أمة ملأ الكوز من ماء الحوض وأراق بعضه فيه، لا يحل لأحد أن يشرب من ذلك الحوض؛ لأن الماء الذي في الكوز يصير ملكًا للآخذ، فإذا اختلط بالماء المباح، ولا يمكن التمييز، لا يحل شربه. ولو أمر صبيًّا أبوه وأمه بإتيان الماء من الوادي أو الحوض في كوز فجاء به، لا يحل لأبويه أن يشربا من ذلك الماء إذا لم يكونا فقيرين؛ لأن الماء صار ملكه ولا يحل لهما الأكل أي: والشرب من ماله بغير حاجة.

وعن محمد: يحل لهما ولو غنيين، للعرف والعادة «حموي» عن «الدراية» وفي هذين الفرعين حرجٌ عظيم.

قوله: **(أَي: حَفره)** وإخراج الطين منه.

قوله: **(مِنْ بَيْتِ المَالِ)** أي: مال الخراج والجزية دون العشر والصدقات؛

بَيْتِ المَالِ (**شَيْءٌ يُجْبِرُ النَّاسَ عَلَى كَرْيِهِ إِن امْتَنَعُوا عَنْهُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ**).

(**وَكَرْيِ**) النَّهْرِ (**المَمْلُوكِ عَلَى أَهْلِهِ وَيُجْبَرُ مَنْ أَبَى مِنْهُمْ**) عَلَى ذَلِكَ (**وَقِيلَ فِي الخَاصِّ لَا يُجْبَرُ**) وَهَلْ يَرْجِعُونَ؟ إِنْ بِأَمْرِ القَاضِي نَعَمْ.

(**وَمُؤْنَةُ كَرْيِ النَّهْرِ المُشْتَرَكِ عَلَيْهِمْ مِنْ أَعْلَاهُ**، ....

لأنهما للفقراء؛ وذلك لأن بيت المال المجموع منهما معد لمصالح المسلمين؛ وذلك منها.

قوله: (**يُجْبِرُ النَّاسَ عَلَى كَرْيِهِ**) لأن في تركه ضررًا على الناس وقل أن ينفق العوام على المصالح باختيارهم فيجبرهم الإمام فيخرج له من يطيقه وَيَجْعَلُ المُؤْنَةَ عَلَى الْمَيَاسِيرِ الذين لا يطيقونه كتجهيز الجيش، انتهى «حموي».

قوله: (**وَيُجْبَرُ مَنْ أَبَى مِنْهُمْ عَلَى ذَلِكَ**) دفعًا للضرر العام وهو ضرر الشركاء بالضرر الخاص مع أن في مقابلته عوضًا؛ لأن نفعه يخصهم.

قوله: (**وَقِيلَ فِي الخَاصِّ لَا يُجْبَرُ**) ويجبر في العام؛ لأن فيه دفع ضرر عام عن بقية الشركاء، فيجوز بإلزام ضرر خاص، بل يحصل له نفع مقابلته بخلاف الخاص، فإنه ليس فيه ضرر عام، بل خاص.

والفرق بين النهر الخاص والعام: أن ما تجب فيه الشفعة خاص، وما لا تجب فيه عام.

واختلف المشايخ في تحديد ذلك ولكن أحسن ما قيل فيه من التحديد هو: أن الشركاء في النهر إن كانوا دون المائة؛ فالشركة خاصة يستحق بها الشفعة، وإن كانوا مائة فصاعدًا؛ فالشركة عامة لا تجب الشفعة للكل، وإنما تكون للجار، انتهى «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: (**وَهَلْ يَرْجِعُونَ**) أي: على الآبي على القول بعدم إجباره.

قوله: (**عَلَيْهِمْ مِنْ أَعْلَاهُ**) بيانه أن الشركاء في النهر إذا كانوا عشرة فمؤنة الكري على كل واحد عشر إلى أن يجاوز أرض أحدهم، فحينئذ تكون المؤنة على الباقين اتساعًا، وإذا جَاوَزَ الْكَرْيُ أرضه قيل: له أن يفتح الماء ليسقي

فَإِنْ جَاوَزَ أَرْضَ رَجُلٍ مِنْهُمْ **(بَرِئَ)** مِنْ مُؤْنَةِ الكَرْيِ وَقَالَا: عَلَيْهِمْ كَرْيُهُ مِنْ أَوَّلِهِ إِلَى آخِرِهِ بِالحُصَصِ كَمَا يَسْتَوُونَ فِي اسْتِحْقَاقِ الشَّفَةِ وَلَا كَرْيَ **(عَلَى أَهْلِ الشَّفَةِ وَتَصِحُّ دَعْوَى الشُّرْبِ بِغَيْرِ أَرْضٍ)** اسْتِحْسَانًا.

أرضه لانتهاء الكري في حقه، وقيل: ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه نفيًا لاختصاصه بالانتفاع بالماء دونهم، انتهى «مكي» عن «البرهان».

قوله: **(فَإِنْ جَاوَزَ أَرْضَ رَجُلٍ مِنْهُمْ بَرِئَ)** إن جاوزها بتمامها وقيل: إن جاوز فوهة نهره، وهو مروي عن محمد؛ لأن له أن يدخل الماء من أي جزء أراده من أرضه.

قال في «المصباح»: فوهة الطريق بضم الفاء وتشديد الواو مفتوحة فمه، وهو أعلاه وفوهة الزقاق مخرجه وفوهة النهر فمه أيضًا، والجمع أفواه على غير قياس، انتهى.

قوله: **(بِالحُصَصِ)**؛ لأن كل واحد منهم ينتفع بالأسفل كما ينتفع بالأعلى؛ لأنه يحتاج إلى تسييل الفاضل من الماء، فإنه إذا سد عليه فاض الماء على أرضه، وأفسد زرعه.

قوله: **(كَمَا يَسْتَوُونَ فِي اسْتِحْقَاقِ الشَّفَةِ)** الذي في «التبيين»: فلهذا يستوون في استحقاق الشفعة به، انتهى. وهو الأولى فتدبر! فإن حق الشفة لا يخصهم.

قوله: **(وَلَا كَرْيَ عَلَى أَهْلِ الشَّفَةِ)** لأنه لا ملك لهم، وإنما حقهم في الشرب إذا وجد الماء فكانوا أتباعًا، والكري إنما هو على الأصول وقيل: يجبرهم الإمام عليه «مكي» عن «البرهان».

وفي «التبيين»: لأنهم لا يحصون إذ أهل الدنيا كلهم لهم حق الشفة ومؤنة الكري لا تجب على قوم لا يحصون، انتهى.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** وجهه أن الشرب مرغوب فيه منتفع به، ويمكن أن يملك بغير أرض بالإرث والوصية وقد يبيع الأرض دون الشرب فيبقى له الشرب وحده.

(وَإِذَا كَانَ لِرَجُلٍ أَرْضٌ وَلآخَرَ فِيهَا نَهْرٌ وَأَرَادَ رَبُّ الأَرْضِ أَنْ لَا يَجْرِيَ النَّهْرُ فِي أَرْضِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ وَيَتْرُكُهُ عَلَى حَالِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ وَلَمْ يَكُنْ جَارِيًا فِيهَا) أَي: فِي الأَرْضِ **(فَعَلَيْهِ البَيَانُ أَنَّ هَذَا النَّهْر لَهُ وَأَنَّهُ قَدْ كَانَ لَهُ مَجْرَاةُ فِي هَذَا النَّهرِ مَسُوقة لِسَقْيِ أَرَاضِيهِ، وَعَلَى هَذَا المَصَبُّ فِي نَهْرٍ أَو عَلَى سَطْحٍ أَو المِيزَابُ أَو المَمْشَى، كُلُّ ذَلِكَ فِي دَارِ غَيْرِهِ فَحُكْمُ الاخْتِلَافِ فِيهِ نَظِيره فِي الشُّرْبِ)** «زَيْلَعِيّ».

والقياس: أن لا تصح الدعوى به؛ لأن الشرب مجهول جهالة لا تقبل الإعلام، وشرط الدعوى أن يكون المدعى معلومًا.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ)** إلا أن يقيم صاحب الأرض بينه أن النهر له «هندية».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ)** أي: النهر.

قوله: **(وَلَمْ يَكُنْ جَارِيًا)** أي: ولم يكن معلومًا جريانه له في الماضي، أفاده في «الهندية».

قوله: **(فَعَلَيْهِ البَيَانُ)** وإن لم يقم بينة فالنهر لصاحب الأرض «هندية» وكونه محفورًا في أرض المدعى عليه لا يصلح حجة للمدعي؛ لأن ذلك مجرد شبهة «حموي».

قوله: **(وَأَنَّهُ قَدْ كَانَ لَهُ مَجْرَاةُ)** الواو بمعنى أو؛ لأن الدعوى في ملك النهر أو في حق الإجراء.

قال في «التبيين»: فيقضى له لإثباته بالحجة ملك الرقبة إذا كان الدعوى فيه أو حق الإجراء بإثبات المجرى من غير دعوى الملك، انتهى.

قوله: **(وَعَلَى هَذَا المَصَبُّ)** مبتدأ وخبر. قال في «خير مطلوب»: لكن لا بد أن يقول في الدعوى مصب الوضوء أو المطر أو غيرهما للتفاوت، انتهى «حموي».

قوله: **(فَحُكْمُ الاخْتِلَافِ فِيهِ)** أي: الاختلاف الواقع بين المدعى عليه.

(**نَهْرٌ بَيْنَ قَوْمٍ اخْتَصَمُوا فِي الشُّرْبِ فَهُوَ بَيْنَهُمْ عَلَى قَدْرِ أَرَاضِيهِمْ**) لأَنَّهُ المَقْصُودُ (**بِخِلَافِ اخْتِلَافِهِمْ فِي الطَّرِيقِ فَإِنَّهُمْ يَسْتَوُونَ فِي مِلْكِ رَقَبَتِهِ**) بِلَا اعْتِبَارِ سِعَةِ الدَّارِ وَضِيقِهَا؛ لِأَنَّ المَقْصُودَ الاسْتِطْرَاقُ.

(**وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ**) فِي النَّهْرِ (**أَنْ يَشُقَّ مِنْهُ نَهْرًا أَو يَنْصِبَ عَلَيْهِ رَحًى**) إِلَّا

قوله: (**اخْتَصَمُوا فِي الشُّرْبِ**) فادعى بعضهم زيادة على حظ صاحبه.

قوله: (**لأَنَّهُ المَقْصُودُ**) أي: لأن سقي الأراضي بالشرب هو المقصود، والحاجة إليه تختلف باختلاف الأراضي وكثرتها.

والظاهر: أن حق كل واحد منهم من الشرب بقدر أرضه وبقدر حاجته.

قوله: (**لِأَنَّ المَقْصُودَ الاسْتِطْرَاقُ**) وهو لا يختلف باختلاف الدار.

قوله: (**وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ فِي النَّهْرِ أَنْ يَشُقَّ مِنْهُ نَهْرًا أَو يَنْصِبَ عَلَيْهِ رَحًى**) لأن في ذلك كسر ضفة النهر المشترك، وشغل الملك المشترك بالبناء، وَفِي الْكَسْرِ تَغْيِيرُ الْمَاءِ عَنْ سُنَنِهِ[1].

---

(١) إِلَّا أَنْ تَكُونَ الرَّحَى لَا تَضُرُّ بِالنَّهْرِ، وَلَا بِالْمَاءِ، وَيَكُونُ مَوْضِعُهَا فِي أَرْضِ صَاحِبِهَا فَيَجُوزُ؛ لِأَنَّ مَا يَحْدُثُ مِنَ الْبِنَاءِ فِي خَالِصِ مِلْكِهِ وَبِسَبَبِ الرَّحَى لَا يَنْقُصُ الْمَاءُ، وَمَعْنَى الضَّرَرِ بِالنَّهْرِ كَسْرُ ضِفَّتِهِ وَبِالْمَاءِ أَنْ يَتَغَيَّرَ عَنْ سُنَنِهِ أَوْ يَنْقُصَ، وَلَمْ يُوجَدْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ فَيَجُوزُ، وَالْمَانِعُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِالْمَاءِ مَعَ بَقَائِهِ عَلَى حَالِهِ مُتَعَنِّتٌ قَاصِدٌ إِلَى الْإِضْرَارِ بِغَيْرِهِ لَا دَافِعُ الضَّرَرَ عَنْ نَفْسِهِ فَلَا يَلْتَفِتُ إِلَى تَعَنُّتِهِ.
وَالدَّالِيَةُ وَالسَّانِيَةُ بِمَنْزِلَةِ الرَّحَى، وَفِي الْقَنْطَرَةِ وَالْجِسْرِ إِشْغَالُ الْمَوْضِعِ الْمُشْتَرَكِ فَيُمْنَعُ مِنْهُ، وَلَا يَكُونُ ذَلِكَ لَهُ إِلَّا بِرِضَاهُم. الدَّالِيَةُ جِذْعٌ طَوِيلٌ يُرَكَّبُ تَرْكِيبَ مَدَاقِّ الْأُرْزِ فِي رَأْسِهِ مِغْرَفَةٌ كَبِيرَةٌ لِيَسْتَقِيَ بِهَا، وَقِيلَ هُوَ الدُّولَابُ وَالسَّانِيَةُ الْبَعِيرُ يُسْتَقَى عَلَيْهِ مِنَ الْبِئْرِ. وَالْجِسْرُ اسْمٌ لِمَا يُوضَعُ، وَيُرْفَعُ مِمَّا يَكُونُ مُتَّخَذًا مِنَ الْأَلْوَاحِ وَالْخَشَبِ، وَالْقَنْطَرَةُ مَا يُتَّخَذُ مِنَ الْآجُرِّ وَالْحَجَرِ يَكُونُ مَوْضُوعًا، وَلَا يُرْفَعُ، وَإِذَا كَانَ نَهْرٌ خَالِصٌ لِرَجُلٍ يَأْخُذُ مِنْ نَهْرٍ خَاصٍّ بَيْنَ قَوْمٍ فَأَرَادَ أَنْ يُقَنْطِرَ عَلَيْهِ، وَيَسُدَّهُ مِنْ جَانِبَيْهِ كَانَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ يَتَصَرَّفُ فِي خَالِصِ مِلْكِهِ، وَإِنْ كَانَ مُقَنْطَرًا مَسْدُودًا مِنَ الْجَانِبَيْنِ فَأَرَادَ أَنْ يَنْقُضَ ذَلِكَ لِعِلَّةٍ أَوْ لِغَيْرِ عِلَّةٍ فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ لَا يَزِيدُ فِي أَخْذِ الْمَاءِ كَانَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ يَرْفَعُ بِنَاءً هُوَ خَالِصُ حَقِّهِ وَمِلْكِهِ، وَإِنْ كَانَ يَزِيدُ فِي أَخْذِ الْمَاءِ مُنِعَ مِنْهُ لِحَقِّ الشُّرَكَاءِ، وَإِنَّمَا لَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يُوَسِّعَ فَمَ النَّهْرِ؛ لِأَنَّ فِيهِ كَسْرَ ضِفَّتِهِ، وَيَزِيدُ عَلَى مِقْدَارِ حَقِّهِ فِي أَخْذِ الْمَاءِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ فِيمَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الْقِسْمَةُ بِالْكُوَى. =

رَحًى وُضِعَ فِي مِلْكِهِ وَلَا يَضُرُّ بِنَهْرٍ وَلَا بِمَاءٍ «وِقَايَة».

(**أَو دَالِيَةً كَنَاعُورَةٍ أَو جِسْرٍ**) أَو قَنْطَرَةٍ.

قوله: (**وَلَا يَضُرُّ بِنَهْرٍ**) بأن لا يكسر ضفته.

قوله: (**وَلَا بِمَاءٍ**) بأن لا يغيره عن سننه ولا ينقصه، انتهى «زيلعي».

فلا يجوز لأحد المنع؛ لأن المانع من الانتفاع بالماء مع بقائه على حاله مُتَعَنِّتٌ قَاصِد الْإِضْرَار بِغَيْرِهِ لَا دَفع الضَّرَر عَنْ نَفْسِهِ.

قوله: (**أَو دَالِيَةً**) هي جذع طويل يركب تركيب مَدَاقِّ الْأُرْزِ فِي رَأْسِهِ مِغْرَفَةٌ كَبِيرَةٌ يَسْتَقِي بِهَا وقيل: هي الدولاب، انتهى «تبيين».

قوله: (**أَو جِسْرٍ**) هو ما يعبر عليه ويكسر وجمعه أجسر وجسور «قاموس».

قوله: (**أَو قَنْطَرَةٍ**) الفرق بينها وبين الجسر أن الجسر اسم لما يوضع ويرفع مما يكون متخذًا من الألواح والخشب والقنطرة ما يتخذ من الآجر والحجر يكون موضوعًا ولا يرفع «زيلعي».

وقال البدر العيني: الجسر أعم من القنطرة؛ لأنه يكون من الخشب والتراب، أفاده المصنف، وإنما منع عما ذكر؛ لأن الدالية بمنزلة الرحى، وفي

= وَكَذَا إِذَا كَانَتْ بِالْكُوَى؛ لِأَنَّهُ إِذَا وَسَّعَ فَمَ النَّهْرِ يَحْبِسُ الْمَاءَ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ فَيَدْخُلُ فِي كُوَّتِهِ أَكْثَرَ مِمَّا كَانَ يَدْخُلُ قَبْلَهُ، وَكَذَا إِذَا أَرَادَ أَنْ يُؤَخِّرَ فَمَ النَّهْرِ فَيَجْعَلُهَا فِي أَرْبَعَةِ أَذْرُعٍ مِنْ فَمِ النَّهْرِ؛ لِأَنَّهُ يَحْبِسُ الْمَاءَ فِيهِ فَيَزْدَادُ دُخُولُ الْمَاءِ فِيهِ بِخِلَافِ مَا إِذَا أَرَادَ أَنْ يُسْفِلَ كُوَاهُ أَوْ يَرْفَعَهُ مِنْ حَيْثُ الْعُمْقُ فِي مَكَان حَيْثُ يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ قِسْمَةَ الْمَاءِ فِي الْأَصْلِ وَقَعَ بِاعْتِبَارِ سَعَةِ الْكُوَّةِ وَضِيقِهَا مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارِ التَّسَفُّلِ، وَالتَّرَفُّعُ فِي الْعُمْقِ هُوَ الْعَادَةُ فَلَا يُؤَدِّي إِلَى تَغْيِيرِ مَوْضِعِ الْقِسْمَةِ فَلَا يُمْنَعُ، وَإِنَّمَا لَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يَقْسِمَ بِالْأَيَّامِ بَعْدَمَا وَقَعَتْ الْقِسْمَةُ بِالْكُوَى؛ لِأَنَّ الْقَدِيمَ يُتْرَكُ عَلَى حَالِهِ لِظُهُورِ الْحَقِّ فِيهِ، وَلَوْ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ كُوًى مُسَمَّاةٌ فِي نَهْرٍ خَاصٍّ لَمْ يَكُنْ لِوَاحِدٍ مِنْهُمْ أَنْ يَزِيدَ كُوَّةً، وَإِنْ كَانَ لَا يَضُرُّ بِأَهْلِهِ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ خَاصَّةٌ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَت الْكُوَى فِي النَّهْرِ الْأَعْظَمِ؛ لِأَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَنْ يَشُقَّ نَهْرًا مِنْهُ ابْتِدَاءً فَكَانَ الْكُوَى بِالطَّرِيقِ الْأَوْلَى.

وَإِنَّمَا لَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يَسُوقَ شِرْبَهُ إِلَى أَرْضٍ لَهُ أُخْرَى لَيْسَ لَهُ فِيهَا شَرْبٌ؛ لِأَنَّهُ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ يَخْشَى أَنْ يَدَّعِيَ حَقَّ الشِّرْبِ لَهَا مِنْ هَذَا النَّهْرِ مَعَ الْأُولَى. انظر: تبيين الحقائق (١٦/ ٤٩٢).

(أَو يُوَسِّعَ فَمَ النَّهْرِ أَو يَقْسِمَ بِالأَيَّامِ وَ) الحَالُ أَنَّهُ **(قَدْ كَانَت القِسْمَةُ بِالكِوَى)** بِكَسْرِ الكَافِ جَمْعُ كُوَّةٍ بِفَتْحِهَا الثُّقْبُ؛ لِأَنَّ القَدِيمَ يُتْرَك عَلَى قدَمِهِ لِظُهُورِ الحَقِّ فِيهِ.

القنطرة والجسر إشغال الموضع المشترك فيمنع منه ولا يكون ذلك إلا برضاهم.

قوله: **(أَو يُوَسِّعَ فَمَ النَّهْرِ)** لأن فيه كسر ضفته، ويزيد على قدر حقه في أخذ الماء، ولو كانت الْقِسْمَةُ بِالْكُوَى؛ لأنه إذا وسعه حبس الماء في ذلك المحل، فيدخل في كوّته أكثر مما كان يدخل «حموي».

قوله: **(بِفَتْحِهَا)** وقد تضم الكاف في المفرد «حموي» زاد «مسكين» والجمع.

قوله: **(الثُّقْبُ)** أصله ثقب البيت، ويستعار لمفاتح الماء إلى المزارع والجداول «مغرب».

تنبيه:

أراد رفع كواه أو تسفيلها من حيث العمق، إما أن يعلم عمقه حين القسمة، فله أن يسفل حتى يعود إلى الحالة الأولى، ولا يمكن من الزيادة على القديم، وإن لم يعلم قالوا: يسفل بقدر ما يكوى مثل هذا النهر عادة، وإن زاد منع، قاله الفقيه أبو جعفر.

وإن أراد رفع الكوى ليقل ماء أرضه فله ذلك؛ لأن الرفع كبس بعض النهر، وله كبس نهره كله، فضلًا عن بعضه، ولو كان لكل كوى مسماة أي: معدودة في نهر خاص لم يكن لواحد منهم أن يزيد كوة وإن لم يضر بهم؛ لأنها خاصة بخلاف النهر الأعظم؛ لأن له شق نهر ابتداء؛ فالكوى بالأولى، انتهى «حموي» ملخصًا.

لكنه نقل بعد ما نصه: لو أراد الأعلى في نهر خاص به كوى سد بعضها دفعًا لفيض الماء عن أرضه ليس له ذلك للإضرار بالآخر، انتهى.

فإن حمل الأول على ما إذا كانت الكوى في النهر العام زال التنافي، وحرره.

(أَو يَسُوقَ نَصِيبَهُ إِلَى أَرْضٍ لَهُ أُخْرَى لَيْسَ لَهُ مِنْهُ) أَي: مِنَ النَّهْرِ **(شِرْبٌ بِلَا رِضَاهُمْ)** يَتَعَلَّقُ بِالجَمِيعِ، وَلَهُمْ نَقْضُهُ بَعْدَ الإِجَازَةِ وَلِوَرَثَتِهِمْ مِنْ بَعْدِهِمْ، وَلَيْسَ لِلأَعْلَى سَدُّ النَّهْرِ بِلَا رِضَاهُمْ، وَإِنْ لَمْ تَشْرَبْ أَرْضُهُ بِدُونِهِ، «مُلْتَقى».

قوله: **(أَو يَسُوقَ نَصِيبَهُ إِلَى أَرْضٍ لَهُ أُخْرَى... إلخ)** لأنه إذا فعل ذلك يخشى أن يدعى حق الشرب لها من هذا النهر إذا تقادم العهد، ويستدل على ذلك بالمحفور لإجراء الماء فيه إليها، وكذا لو أراد أن يسوق شربه في أرضه الأولى حتى ينتهي إلى الأخرى؛ لأنه يستوفي زيادة على حقه.

قوله: **(لَيْسَ لَهُ)** أي: للأرض، وذكر الضمير باعتبار المكان.

قوله: **(وَلَهُمْ نَقْضُهُ بَعْدَ الإِجَازَةِ... إلخ)** لأن كل واحد منهم يكون معيرًا نصيبه لصاحبه فيرجع فيها هو أو ورثته أي وقت شاؤوا؛ لأن العارية غير لازمة، وليس هذا بيعًا ولا إجارة؛ لأن مبادلة الشرب بالشرب باطلة، وكذا إجارة الشرب لا تجوز، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(وَلَيْسَ لِلأَعْلَى سَدُّ النَّهْرِ... إلخ)** قال الحموي في «شرحه»: وليس لأحدٍ أن يسكر النهر أو يسده على الأسفل بل يشرب بحصته؛ لأن فيه إحداث شيء في وسط النهر ورقبته مشتركة، فلا يجوز لبعضهم بغير إذن الباقي، فإِنْ تَرَاضَوْا عَلَى سكر الْأَعْلَى حَتَّى يَتم حظه أَو كُل فِي نَوْبَتِهِ جَازَ، ولكن إن أمكنه بباب ونحوه فلا يعدل إلى الطين والحجر لئلا يضر بشركائه إلا أن يرضوا ولو لم يصل الماء إلى أراضيهم إلا بالسكر بدأ بالأسفل ثم بمن يليه، ولا يعكس لقول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه: أهل أسفل النهر أمراء على أهل الأعلى حتى يرووا، انتهى.

والماء الذي ينحدر من الجبل والوادي اختلف فيه قيل لأهل الأعلى السكر والمنع عن أهل الأسفل، ولكن ليس لهم قصد الإضرار بأهل الأسفل بمنع الماء فوق الحاجة، واختاره السرخسي.

وقيل: إنه لما دخل الوادي كان كالماء في النهر المشترك؛ فالجواب فيه

(كَطَرِيقٍ مُشْتَرَكٍ أَرَادَ أَحَدُهُمْ أَنْ يَفْتَحَ فِيهِ بَابًا إِلَى دَارٍ أُخْرَى سَاكِنُهَا غَيْرُ سَاكِنِ هَذِهِ الدَّارِ الَّتِي مفْتَحُهَا فِي هَذَا الطَّرِيقِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ سَاكِنُ الدَّارَيْنِ وَاحِدًا حَيْثُ لَا يُمْنَعُ) لِأَنَّ المَارَّةَ، لَا تَزْدَادُ.

(وَيُورَثُ الشّربُ وَيُوصَى بِالانْتِفَاعِ بِهِ) ....

كالجواب فيه إلا أن يكون السيل انحدر وانتشر على وجه الأرض، فيكون لمن سبقت يده إليه «هندية» عن «الوجيز».

قوله: **(سَاكِنُهَا غَيْرُ سَاكِنِ هَذِهِ الدَّارِ)** مبتدأ وخبر.

قوله: **(لِأَنَّ المَارَّةَ، لَا تَزْدَادُ)** وله حق المرور، ويتصرف في خالص ملكه وهو الجدار بالرفع، انتهى «زيلعي».

وفيه: أنه قد يطول الزمان ويبيع التي لا ممر لها، فيدعي المشتري أن له حق المرور ويستدل على ذلك بالفعل السابق.

قوله: **(وَيُورَثُ الشّربُ)** كإرث المال؛ لأن الورثة خلفاء الميت في حقوقه وأملاكه فيقومون مقامه فيما لا يجوز تمليكه بعوض وتبرع كدين وقَودٍ وخمر «حموي».

قوله: **(وَيُوصَى بِالانْتِفَاعِ بِهِ)**؛ لأن الوصية أخت الميراث، فيجري حكمه فيها وتعتبر الوصية من الثلث.

قال بعضهم: يسأل من المقوّمين من أهل ذلك الموضع، فإذا قالوا يشتري بمائة مثلًا يعتبر خروجه من الثلث وأكثرهم على أنه يضم إلى هذا الشرب جريب من الأرض من أقرب ما يكون من هذا الشرب، وينظر، بكم يشتري بالشرب وبدون الشرب؛ فيكون فضل ما بينهما قيمة الشرب، فيجب اعتبار ذلك القدر من الثلث، وهذا إذا كانت الوصية لا تؤدي إلى البيع كالوصية للفقراء، وأما إذا أوصى بثلث شربه بغير أرضه في سبيل الله أو الحج أو الرقاب كانت هذه وصية ببيع الشرب؛ لأنه لا يتمكن أن يحج أو يعاون الرقاب بعين الشرب وإنما يتمكن بثمنه والوصية ببيع الشرب بلا أرض باطلة، أفاده في «الهندية».

أَمَّا الإِيصَاءُ بِبَيْعِهِ فَبَاطِلٌ.

(**وَلَا يُبَاعُ**) الشُّرْبُ (**وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُؤْجَرُ وَلَا يُتَصَدَّقُ بِهِ**) لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ مُتَقَوِّمٍ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا سَيَجِيءُ.

(**وَلَا يُوصَى بِذَلِكَ**) أَي: بِبَيْعِهِ وَأَخَوَيْهِ.

(**وَلَا يَصْلُحُ**) المَاءُ (**بَدَلَ خُلْعٍ وَصُلْحٍ عَن دَمٍ عَمْدٍ وَمَهْرِ نِكَاحٍ وَإِنْ صَحَّتْ هَذِهِ العُقُودُ**) لأَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الفَاسِدِ؛ لِأَنَّ الشُّرْبَ لَا يَمْلِكُ بِسَبَبٍ مَا حَتَّى لَو مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لَمْ يَبع الشُّرْبُ بِلَا أَرْضٍ، فَلَو لَمْ يَكُنْ لَهُ أَرْضٌ، قِيلَ: يُجْمَعُ المَاءُ فِي كُلِّ نَوْبَةٍ فِي حَوْضٍ فَيُبَاعُ المَاءُ إِلَى أَنْ يَنْقَضِي دينُهُ، وَقِيلَ: يَنْظُرُ الإِمَامُ لأَرْضٍ لَا شُرْبٍ لَهَا فَيَضُمُّهُ إِلَيْهَا فَيَبِيعُهَا بِرِضَا رَبِّهَا فَيَنْظُرُ لِقِيمَةِ الأَرْضِ بِلَا شِرْبٍ وَلِقِيمَتِهَا مَعَهُ

قوله: (**أَمَّا الإِيصَاءُ بِبَيْعِهِ فَبَاطِلٌ**) مستغنى عنه بقول المصنف بعد: ولا يوصى بذلك.

قوله: (**لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ مُتَقَوِّمٍ**) وللغرر فيه، ولجهالته ولعدم الملك فيه للحال.

قوله: (**وَأَخَوَيْهِ**) وهما ما ذكرهما المصنف.

قوله: (**بَدَلَ خُلْعٍ**) فعليها رد ما أخذته من مهر.

قوله: (**وَصُلْحٍ عَن دَمٍ عَمْدٍ**) وعلى القاتل الدية، وليس للمدعي الرجوع إلى دعواه لصحة الصلح بالنظر إلى إسقاط القود.

قوله: (**وَمَهْرِ نِكَاحٍ**) وعلى الزوج مهر المثل.

قوله: (**لأَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الفَاسِدِ**) ليس هنا شرط، فلو اقتصر على قوله: لأن الشرب إلخ لكان أنسب.

قوله: (**وَقِيلَ: يَنْظُرُ الإِمَامُ**) أي: أو نائبه وقيل ينظر إلى قيمة الأرض بدون شرب ومع الشرب فيصرف تفاوت ما بينهما من الثمن إلى قضاء دين الميت وقيل: يشتري على التركة أرض بلا شرب فيبيعها معه، ويصرف الفاضل للدين وأسهلها ثالثها، وجعله في «الهندية» الأصح.

فَيَصْرِفُ تَفَاوُتَ مَا بَيْنَهُمَا لِدِينِ المَيْتِ، وَتَمَامُهُ فِي الزَّيْلَعِيّ.

(وَلَا يَضْمَنُ مَنْ مَلَأَ أَرْضَهُ مَاءً فَنَزَّتْ أَرْضُ جَارِهِ أَو غَرِقَتْ) لأَنَّهُ مُتَسَبِّبٌ غَيْرُ مُتَعَدٍّ، وَهَذَا إِذَا سَقَاهَا سَقْيًا مُعْتَادًا تَتَحَمَّلُهُ أَرْضُهُ عَادَةً، وَإِلَّا فَيَضْمَنُ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى.

وَفِي «الذَّخِيرَةِ»: وَهَذَا إِذَا سَقَى فِي نَوْبَتِهِ مِقْدَار حَقِّهِ، وَأَمَّا إِذَا سَقَى فِي غَيْرِ نَوْبَتِهِ أَو زَادَ عَلَى حَقِّهِ يَضْمَنُ عَلَى مَا قَالَ إِسْمَاعِيلُ الزَّاهِدِيُّ «قهسْتَانِيّ».

(وَلَا يَضْمَنُ مَنْ سَقَى أَرْضَهُ) أَو زَرْعَهُ **(مِنْ شِرْبِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ)** فِي رِوَايَةِ الأَصْلِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «شَرْح وَهْبَانِيَّة» وَابنُ الكَمَال عَن «الخُلَاصَةِ» لِمَا مَرَّ أَنَّهُ غَيْرُ مُتَقَوِّمٍ.

قوله: **(لأَنَّهُ مُتَسَبِّبٌ غَيْرُ مُتَعَدٍّ)** وشرط وجوب الضمان في التسبب أن يكون متعديًا؛ ألا ترى أن من حفر بئرًا في أرضه لا يضمن ما عطب فيها لما قلنا، وإن حفر في الطريق يضمن، انتهى «زيلعي».

قوله: **(تَتَحَمَّلُهُ أَرْضُهُ عَادَةً)** بان لما قبله.

قوله: **(وَأَمَّا إِذَا سَقَى فِي غَيْرِ نَوْبَتِهِ)** أي: ولو سقيًا معتادًا.

قوله: **(أَو زَادَ عَلَى حَقِّهِ)** أي: وإن كان السقي معتادًا، وقد علمت ما به الفتوى، وهو أن الاعتبار للمعتاد وغيره.

قوله: **(يَضْمَنُ)** أي: لوجود التعدي بالتسبب «زيلعي».

قوله: **(عَلَى مَا قَالَ إِسْمَاعِيلُ الزَّاهِدِيُّ)** هذا يقتضي انفراده بما ذكر، وأن الجمهور على الأول.

قوله: **(وَلَا يَضْمَنُ مَنْ سَقَى أَرْضَهُ)** لأن من ملك استهلاك شيء بجهة كالشفة لا يضمن إذا استهلكه بأخرى؛ ولأن الماء قبل الإحراز بالأواني لا يصير مملوكًا، وبإتلاف ما ليس مملوكًا لغيره لا يضمن.

قال أبو الليث في «العيون»: إنه لا يفعله وإن اضطر إليه؛ لأن المرخص في أخذ مال الغير، خوف الهلاك على النفس ولم يوجد، انتهى.

وقوله: في أخذ مال الغير، المراد: ما للغير فيه حق.

وَلَو تَصَدَّقَ بِنُزُلِهِ فَحَسن لِبَقَاءِ المَاءِ الحَرَامِ فِيهِ، بِخِلَافِ العَلَفِ المَغْصُوبِ فَإِنَّ الدَّابَّةَ إِذَا سَمِنَتْ بِهِ انْعَدَمَ وَصَارَ شَيْئًا آخَرَ «قهسْتَانِيّ».

(فَإِنْ تَكَرَّرَ ذَلِكَ مِنْهُ) لَا ضَمَانَ وَ**(أَدَّبَهُ الإِمَامُ بِالضَّرْبِ وَالحَبْسِ إِنْ رَأَى)** الإِمَامُ **(ذَلِكَ)** «خَانِيَّةٌ». وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّة».

وقَالَ: وَجَوَّزَ بَعْضُ مَشَايِخ «بَلخ» بَيْعَ الشُّرْبِ لِتَعَامُلِ أَهْلِ بَلَخ، وَالقِيَاسُ يُتْرَكُ لِلتَّعَامُلِ، وَنُوقِضَ بِأَنَّهُ تَعَامُلُ أَهْلِ بَلْدَةٍ وَاحِدَةٍ وَأَفْتَى النَّاصِحِيُّ بِضَمَانِهِ، ذَكَرَهُ فِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى» قَالَ: وَيَنْفُذُ الحُكْمُ بِصِحَّةِ بَيْعِهِ، فَلْيُحْفَظْ!

قُلْتُ: وَفِي «الهِدَايَةِ» وَشُرُوحِهَا مِنَ البَيْعِ الفَاسِدِ أَنَّهُ يَضْمَنُ بِالإِتْلَافِ، فَلَو سَقَى

قوله: **(وَلَو تَصَدَّقَ بِنُزُلِهِ)** قال في «القاموس»: والنزل بضمتين المنزل وما هيئ للضيف أن ينزل عليه كالنزل، والجمع أنزال والطعام ذو البركة كالنزيل والفضل والعطاء والبركة والقوم النازلون، وريع ما يزرع وزكاؤه ونماؤه كالنزل بالضم وبالتحريك، انتهى والمراد الأخير.

قوله: **(انْعَدَمَ وَصَارَ شَيْئًا آخَرَ)** أي: دمًا أوفرثًا أو لحمًا ونحوه، فلا يطلب منه التصدق بها.

قوله: **(فَإِنْ تَكَرَّرَ ذَلِكَ)** بأن فعله مرة أخرى قال في شرح «الوهبانية» عن «الخانية»: وإن فعله مرة بعد مرة، انتهى.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّة»)** لم يذكر فيه حكمًا زائدًا عما ذكره هنا.

قوله: **(وقَالَ: وَجَوَّزَ)** ظاهره أن الضمير في قال، يرجع إلى «شارح الوهبانية» ولم يذكر في شرحي عبد البر والشرنبلالي، وإنما ذكره المصنف في شرحه، فلو قال: قال المصنف؛ لكان أوضح.

قوله: **(وَأَفْتَى النَّاصِحِيُّ بِضَمَانِهِ)** هذا إفتاء تفرد به، فلا يعارض الأول، وهو الأصح كما في «الظهيرية».

قوله: **(وَيَنْفُذُ الحُكْمُ بِصِحَّةِ بَيْعِهِ)** لمصادفته فصلًا مجتهدًا فيه وقد علم أن القاضي لا يقضي بغير معتمد مذهبه، فهو معزول بالنسبة لغيره.

أَرْضَ نَفْسِهِ بِمَاءِ غَيْرِهِ ضَمِنَهُ وَبِهِ جَزَمَ فِي «النِّقَايَةِ» هُنَا، فَافْهَمْ.

قُلْتُ: وَقَد مَرَّ مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى فَتَنَبَّهْ!].

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَسَاقَ بِشِرْبِ الغَيْرِ لَيْسَ بِضَامِنٍ ... وَضَمَّنَهُ بَعْضٌ وَمَا مَرَّ أَظْهَرُ

وَمَا جَوَّزُوا أَخذ التُّرَابِ الَّذِي عَلَى ... جَوَانِبِ نَهْرٍ دُونَ إِذْنٍ يُقَرَّرُ

وَلَو حَفَرُوا نَهْرًا وَأَلْقُوا تُرَابَهُ ... فَلَو فِي حَرِيمٍ لَيْسَ بِالنَّقْلِ يُؤْمَرُ].

قوله: **(فَافْهَمْ)** كأنه يشير به إلى أنه جزم في غير هذا المحل بما يوافق الجمهور.

قوله: **(فَتَنَبَّهْ)** أشار به على أن مراده ما أفتى به الجمهور، لا ما أفتى به الناصحي.

قال الشارح: قوله: **(وَسَاقَ... إلخ)** لا حاجة إليه.

قوله: **(دُونَ إِذْنٍ يُقَرَّرُ)** لم يذكر الإذن في هذه المسألة، وإنما ذكروا فيها أقوالًا ثلاثة، قيل: لمن وضع في جانبه، فله أخذه إلا أن يضر، وقيل: إنه مشترك بين أهل النهر، وقيل: إنه مباح لكل من أخذه، وهو الأظهر.

وهو جواب نجم الأئمة البخاري حيث لم يضر بأهل النهر ولا يُعد الحافر مستوليًا عليه بالحفر؛ لأن الاستيلاء إنما يكون سببًا للملك إذا كان على قصد التملك، والحافرون لا يقصدون به التملك كمن احتش حشيش النهر؛ ليزول المانع من جري الماء؛ فلكل أحد أن يأخذ ذلك الحشيش.

قال صاحب «القنية»: وهذا حسنٌ جدًّا.

قوله: **(وَلَو حَفَرُوا نَهْرًا... إلخ)** هذا البيت له، وفي «الوهبانية» بيتان هما:

ولو حفروا نهرًا وألقوا ترابه ... بأرض لشخص وهي للماء معبر

فليس عليهم نقل ما في حريمه ... وفي الغير رب الأرض بالنقل يؤمر

وصورة مسألتهما: نهر لقومٍ يجرى في أرض رجل حفروا النهر، وألقوا

....

التراب في أرضه إن كان التراب في حريم النهر لا يكون لصاحب الأرض أن يأخذ أصحاب النهر برفع التراب؛ لأن لهم حق إلقاء التراب في حريم النهر، فإن ألقوا التراب في غير حريم النهر كان له أن يأخذهم بنقل التراب.

وقد ذكر الشارح مسألة أخرى وقال: إنها أولى بالنظم من هذه المسألة.

وصورتها: نهر يجري في سكة يحفر في كل سنة مرتين ويجتمع تراب كثير في السكة قالوا: إن كان التراب على حريم النهر لا يكون لأهل السكة تكليف أرباب النهر بنقل التراب، وإن كان التراب جاوز حريم النهر كان لهم ذلك، انتهى.

فأراد الشارح بذلك التصليح أن يذكر حكم المسألتين في بيت واحد، وقد أجاد إلا أنه لم يصب في عزوه للوهبانية، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الأَشْرِبَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [هِيَ جَمْعُ شَرَابٍ وَ(**الشَّرَابُ**) لُغَةً: كُلُّ مَائِعٍ يُشْرَبُ.

كِتَابُ الأَشْرِبَةِ

ذَكَرَ الْأَشْرِبَةَ بَعْدَ الشِّرْبِ؛ لِأَنَّهُمَا شُعْبَتَا عرق وَاحِدٍ لَفْظًا وَمَعْنًى؛ وقدم الشرب لمناسبته لإحياء الموات.

ومن محاسنه: بيان حرمتها؛ إذ لا شبهة في حسن تحريم ما يزيل العقل الذي هو ملاك معرفة الله تعالى وشكر إنعامه.

فإن قلت: ما باله حل للأمم السابقة مع احتياجهم إلى ذلك.

قلت: أجيب بأن السكر حرام في جميع الأديان وحرمة شرب القليل علينا من الخمر كرامة لنا من الله تعالى؛ لئلا نقع في المحظور ونحن مشهود لنا بالخيرية.

واعلم أن الأصل في الأشياء كلها سوى الفروج الإباحة، قال الله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩] وقال تعالى: ﴿كُلُوا۟ مِمَّا فِى ٱلْأَرْضِ حَلَٰلًا طَيِّبًا﴾ [البقرة: ١٦٨].

وإنما تثبت الحرمة بعارض نص مطلق أو خبر مروي، فما لم يوجد شيء من الدلائل المحرمة فهي على الإباحة، انتهى «منح».

قال «القهستاني»: وأصول الأشربة الثمار: كالعنب والتمر والزبيب، والحبوبات: كالبر والذرة وَالدُّخْنِ. والحلاوات: كالسكر والفانيد والعسل. والألبان: كلبن الإبل والرماك. والمتخذ من العنب خمسة أنواع أو ستة. ومن التمر ثلاثة، ومن الزبيب اثنان، ومن كل البواقي واحد وكل منها على نوعين نيء ومطبوخ، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**كُلُّ مَائِعٍ يُشْرَبُ**) ماء كان أو غيره حلالًا كان أو حرامًا «قهستاني».

وَاصْطِلَاحًا: (**مَا يُسْكِرُ وَالـمُحَرَّمُ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ**) أَنْوَاعٍ: الأَوَّلُ: (**الخَمْرُ وَهِيَ النِّيِّءُ**) بِكَسْرِ النُّونِ فَتَشْدِيدِ اليَاءِ (**مِنْ مَاءِ العِنَبِ** ....

قوله: (**مَا يُسْكِرُ**) بضم الياء من الإسكار، انتهى «مكي».

قوله: (**الخَمْرُ وَهِيَ النِّيِّءُ**) الخمر تذكر وتؤنث فيقال: هو الخمر وهي الخمر.

وفي «الرمز»: الخمر مؤنثة سماعًا، وقد تذكر نظرًا للفظ.

وقال الأصمعي: الخمر أنثى وأنكر التذكير.

قال ابن الأعرابي: سميت خمرًا؛ لأنها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها ويُقال: سميت بذلك لمخامرتها العقل أي: ستره، انتهى.

قلت: والأول أليق بمذهبنا والثاني أليق بالمذاهب الثلاثة، فإنه عندهم كل مسكر خمر. واستدل لذلك بأحاديث تفيد ذلك الإطلاق.

والدليل لنا: اتفاق أهل اللغة على تعريف الخمر بما ذكرنا وغيرها يسمى باذقًا أَوْ مُثَلَّثًا أو غير ذلك.

وتسمية غيرها خمرًا مجاز، وعليه يحمل الحديث أو على بيان الحكم؛ لأنه ﷺ بعث له لا لبيان الحقائق، وتمامه في «التبيين».

قوله: (**بِكَسْرِ النُّونِ فَتَشْدِيدِ اليَاءِ**) قال ابن الأثير: ينهى عن أكل اللحم النِّيِّءُ، وهو الذي لم يطبخ أو طبخ أدنى طبخ، ولم ينضج يقال: ناء اللحم ينيء بوزن ناع ينيع نيعًا فهو نيء بالكسر كنيع، وهذا هو الأصل، وقد يترك الهمز ويقلب ياء فيقال نيّ مشددًا، انتهى.

فما اقتصر عليه خلاف الأصل وقال عزمي زاده: الإبدال والإدغام غير مشهور.

قال أبو السعود: ورأيت بخط الحموي أنه يعدى بالهمزة فيقال: أناءه صاحبه إذا لم ينضجه، انتهى.

إِذَا غَلَى وَاشْتَدَّ وَقُذِفَ) أَي رُمِيَ **(بِالزَّبَدِ)** أَي الرَّغْوَةِ وَلَمْ يَشْتَرِطَا قَذْفَهُ، وَبِهِ قَالَتِ الثَّلَاثَةُ، وَبِهِ أَخَذَ أَبُو حَفْصٍ الكَبِيرُ، وَهُوَ الأَظْهَرُ كَمَا فِي «الشُّرنبلَالِيَّةِ» عَن «المَوَاهِبِ» وَيَأْتِي مَا يُفِيدُهُ، وَقَد تُطْلَقُ الخَمْرة عَلَى غَيْرِ مَا ذُكِرَ مَجَازًا.

قوله: **(إِذَا غَلَى)** أي: غليانًا كاملًا بأن صار أسفله أعلاه، قاله السمرقندي.

وقوله: **(وَاشْتَدَّ)** أي: صار قويًا وكثر غليانه وحصل فيه قوة الإسكار، وقيل: صار بحال يمنع حواس شاربه من الفهم والدرك، وقيل: صلاحيته للإسكار، انتهى «مكي» عن «البناية».

قوله: **(بِالزَّبَدِ)** بفتحتين، وهو من «البحر» وغيره كالرغوة «مصباح».

قوله: **(وَلَمْ يَشْتَرِطَا قَذْفَهُ)** قال شيخ الإسلام خواهر زاده في شرح كتاب الشرب: النيء من ماء العنب إذا غلى واشتد وقذف بالزبد وصار أعلاه أسفله، فهو خمر، بلا خلاف بين علمائنا، وأما إذا غلا واشتد، ولم يقذف بالزبد، فعلى قول أبي حنيفة ليس بخمر، ويحل شربه وبيعه، وعلى قولهما هو خمر لا يحل شربه، انتهى.

قال صاحب «الغاية»: وأنا آخذ بقولهما دفعًا للتجاسر على الحرام؛ لأنهم إذا علموا ذلك يقعون في الفساد، انتهى «سري الدين».

وعلل صاحب «التبيين» قولهما بأن اللذة المطربة والقوة المسكرة تحصل بالاشتداد وهو المؤثر في إيقاع العداوة والصد عن الصلاة، وأما القذف بالزبد، فهو وصف لا تأثير له في إحداث صفة السكر، وله: أنّ الغليان بداية الشدة وكماله بقذف الزبد؛ لأنه يتميز به الصافي عن الكدر، وأحكام الشرع المتعلقة بها قطعية كالحد وإكفار مستحلها ونحو ذلك فيناط بالنهاية، وقيل: يؤخذ في حرمة الشرب بمجرد الاشتداد، وفي وجوب الحد على الشارب بقذف الزبد احتياطًا، انتهى.

قوله: **(وَيَأْتِي مَا يُفِيدُهُ)** أي: في قوله: والكل حرام إذا غلى واشتد، انتهى «حلبي».

ثُمَّ شَرَعَ فِي أَحْكَامِهَا العَشَرَةِ فقَالَ: (**وَحُرِّمَ قَلِيلُهَا وَكَثِيرُهَا**) بِالإِجْمَاعِ (**لِعَيْنِهَا**) أَي لِذَاتِهَا، وَفِي قَوْلِهِ تَعَالَى: (﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ﴾) [المائدة: ٩٠] الآية. عَشْرُ دَلَائِل عَلَى حُرْمَتِهَا مَبْسُوطَةً فِي «المُجْتَبَى» وَغَيْرِهِ.

فإنه لم يذكر القذف في الثلاثة المذكورة بعد أي: فأولى الخمر، وهو جارٍ على قولهما في ترك القذف فيها كما يأتي.

قوله: (**ثُمَّ شَرَعَ فِي أَحْكَامِهَا العَشَرَةِ**) المختص مجموعها وإلا فيحرم الانتفاع بغيرها ولا يجوز بها التداوي ويجوز تخليلها.

قوله: (**وَحُرِّمَ قَلِيلُهَا وَكَثِيرُهَا بِالإِجْمَاعِ**) ولا اعتداد بمن خالف.

قال في «التبيين»: ومن الناس من يقول غير المسكر منها ليس بحرام كغيرها من الأشربة، فإن حرمتها متوقفة على السكر، والقليل لا يحصل به الفساد، وهذا كفر؛ لأنه يخالف الكتاب والسنة والإجماع؛ ولأن قليلها يدعو إلى كثيرها؛ وذلك من خواص الخمر؛ لأن اللذة تزداد باستكثارها، بخلاف سائر المشروبات، وجاز أن تحرم لذاتها أيضًا بل هو الظاهر لما في التلذذ بها من الاشتغال عن الخيرات والتشبه بالمترفين.

وقال ﷺ: «**حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب**»(١) انتهى بتصرف.

والمراد من المصنف حرمة شرب القليل؛ لأن ذكر التداوي والانتفاع يأتي بعد.

قوله: (**لِعَيْنِهَا**) هو المقصود، وإلا فحرمة القليل والكثير ثابتة في الثلاثة الباقية.

قوله: (**عَشْرُ دَلَائِل**) هي نظمها في «سلك الميسر»: وما عطف عليه وتسميتها رجسًا وعدها من عمل الشيطان، والأمر بالاجتناب وتعليق الفلاح باجتنابها وإرادة الشيطان إيقاع العداوة بها وإيقاع البغضاء والصد عن ذكر الله

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٢٨٤١).

(وَهِيَ نَجِسَةٌ نَجَاسَةً مُغَلَّظَةً كَالبَوْلِ وَيُكْفرُ مُسْتَحِلُّهَا وَسَقَطَ تَقَوُّمُهَا) فِي حَقِّ المُسْلِمِ (لَا مَالِيَّتُهَا) فِي الأَصَحِّ.

(وَحَرُمَ الانْتِفَاعُ بِهَا) وَلَو لِسَقْيِ دَوَابٍّ ....

وعن الصلاة، والنهي البليغ بصيغة الاستفهام المؤذن بالتهديد، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَهِيَ نَجِسَةٌ نَجَاسَةً مُغَلَّظَةً)** لثبوت حرمتها بدليل مقطوع به انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَيُكْفرُ مُسْتَحِلُّهَا)** لإنكاره الدليل القطعي «زيلعي».

قوله: **(وَسَقَطَ تَقَوُّمُهَا فِي حَقِّ المُسْلِمِ)** حتى لا يضمن غاصبها ومتلفها، انتهى «تبيين». لأن الله تعالى أهانها بجعلها رجسًا، والتقوم يشعر بالعزة، أفاده المصنف.

ونقل عن الإمام مجد الدين السرخسي الصحيح أنه لا يباح الإتلاف إلا لغرض صحيح كما إذا كانت عند فاسق يشربها غالبًا لو تركت عنده حتى لو كانت عند صالح لا يباح الإتلاف، فإنها مملوكة له، وفي بقائها فائدة وهي التخليل، قاله الإتقاني.

وقوله: في حق المسلم يفيد بمفهومه أنها متقومة عند أهل الكفر.

قوله: **(لَا مَالِيَّتُهَا فِي الأَصَحِّ)** قال في «الهداية»: اختلفوا في سقوط ماليتها، والأصح أنها مال؛ لأن الطباع تميل إليها وتضن بها، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَو لِسَقْيِ دَوَابٍّ)** قال بعض المشايخ: لو قاد الدابة إلى الخمر لا بأس به، ولو نقل الخمر إلى الدابة يكره، وكذا قالوا فيمن أراد تخليل الخمر ينبغي أن يحمل الخل إلى الخمر، ولو نقل الخمر إلى الخل يكره.

وقال بعض المشايخ: لا بأس به في الوجهين؛ لأن حمل الخمر إنما يكره لأجل الشرب أما لغيره، فلا يكره ألا ترى أنه إذا نقل الخمر من الظل إلى الشمس أو عكسه لا يكره والصحيح هو الأول «ذخيرة».

أَو لِطِينٍ أَو نَظَرٍ لِلتَّلَهِّي، أَو فِي دَوَاءٍ أَو دَهْنٍ أَو طَعَامٍ أَو غَيْرِ ذَلِكَ إِلَّا لِتَخْلِيلٍ أَو لِخَوْفِ عَطَشٍ بِقَدْرِ الضَّرُورَةِ، وَلَوْ زَادَ فَسَكِرَ حُدَّ. «مُجْتَبَى».

قوله: (**أَو لِطِينٍ**) أي: لبل طين.

قوله: (**لِلتَّلَهِّي**) أي: لعبًا واستحسانًا، وأما إذا كان استقباحًا، وكراهة فلا، على ما يؤخذ من مفهومه.

قوله: (**أَو فِي دَوَاءٍ**) في بدنه ولو باحتقان أو في دبر دابته «هندية». ولا يجوز الامتشاط بها كما هو عادة بعض النساء رغبة في بريق الشعر.

قوله: (**أَو دَهْنٍ**) أو ريحان حتى إذا طرح في الخمر ريحان يقال له: سوسن حتى توجد رائحته، فلا ينبغي أن يدهن أو يتطيب بها، ولا يجوز بيعها، وإن تغيرت رائحتها بما ألقي فيها؛ لأنها لم تصر خلًا والخمر ما لم تصر خلًا لا يجوز الانتفاع بها، انتهى «هندية».

قوله: (**أَو لِخَوْفِ عَطَشٍ**) أي: شديد والأولى التعبير بإزالة.

قوله: (**وَلَوْ زَادَ فَسَكِرَ حُدَّ**) الحد لا يشترط فيه السكر؛ لأن شربها يوجب الحد من غير سكر.

وفي «الهندية»: رجل خاف على نفسه من العطش يباح له أن يشرب الخمر بقدر ما يندفع به العطش عندنا إن كان الخمر يرد ذلك العطش كما يباح للمضطر تناول الميتة والخنزير، وَكَذَا لَوْ غَصَّ وخاف على نفسه من ذلك، ولا يجد ما يزيل به إلا الخمر، يباح له شربها، انتهى «خانية».

وفي «الفتاوى»: المضطر لو شرب قدر ما يرويه فسكر لا حدَّ عليه؛ لأن السكر مباح أي: للضرورة في هذه الحالة، وَلَوْ قَدْرَ مَا يَرْوِيهِ وَزِيَادَةً ولم يسكر، ينبغي أن يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار، ولم يسكر، كذا في «الوجيز»، انتهى.

وصاحب «المجتبى» لم يقتصر على ما ذكره، بل قال بعده: وكذا لو روي، ثم شرب حُدَّ.

(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهَا) لِحَدِيثِ مُسْلِمٍ: «إِنَّ الَّذِي حَرَّمَ شُرْبَهَا حَرَّمَ بَيْعَهَا»(١). **(وَيُحَدُّ شَارِبُهَا وَإِنْ لَمْ يَسْكَرْ مِنْهَا، وَيُحَدُّ شَارِبُ غَيْرِهَا إِنْ سَكِرَ وَلَا يُؤَثِّرُ فِيهَا الطَّبْخ)** إِلَّا أَنَّهُ لَا يُحَدُّ فِيهَا مَا لَمْ يَسْكَرْ مِنْهُ لاخْتِصَاصِ الحَدِّ بِالنِّيِّءِ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهَا)** أفاد أن بيع الباقي يجوز، وإن أسكرت وسيأتي.

قوله: **(وَيُحَدُّ شَارِبُهَا وَإِنْ لَمْ يَسْكَرْ مِنْهَا)** فحرمتها لعينها، فإنها أم الخبائث بالنص.

قال في «المبسوط»: قال ﷺ: «**إذا وضع الرجل قدحًا من خمر على يديه لعنه ملائكة السموات والأرض، فإن شربها لم تقبل صلاته أربعين ليلة، وإن داوم عليها فهو كعابد وثن**»(٢) «قهستاني».

قوله: **(وَيُحَدُّ شَارِبُ غَيْرِهَا إِنْ سَكِرَ)** وحكم الحرمة سيأتي إن شاء الله تعالى.

وفي «الهندية»: والفتوى في زماننا بقول محمد - رحمه الله تعالى - حتى يحد من سكر من الأشربة المتخذة من الحبوب والعسل واللبن والتين؛ لأن الفساق يجتمعون على هذه الأشربة في زماننا، ويقصدون اللهو والسكر بشربها، انتهى.

وفي «المجتبى» قال النبي ﷺ: «**حرمت الخمر لعينها قليلها وكثيرها**»(٣) والسكر من كل شراب حرام.

قوله: **(وَلَا يُؤَثِّرُ فِيهَا الطَّبْخ)** لأن الطبخ في الشرع للمنع من ثبوت الحرمة، لا لإبطالها بعد ثبوتها وبعدما صار خمرًا، لا يؤثر فيها.

قوله: **(إِلَّا أَنَّهُ لَا يُحَدُّ فِيهَا مَا لَمْ يَسْكَرْ مِنْهُ)** هذا أحد قولين، وقال شمس

---

(١) أخرجه أحمد (١/ ٢٤٤، رقم ٢١٩٠)، ومسلم (٣/ ١٢٠٦، رقم ١٥٧٩)، والنسائي (٧/ ٣٠٧، رقم ٤٦٦٤)، وابن حبان (١١/ ٣١٧، رقم ٤٩٤٢)، ومالك (٢/ ٨٤٦، رقم ١٥٤٣)، والدارمي (٢/ ١٥٦، رقم ٢١٠٣)، وأبو عوانة (٣/ ٣٦٩، رقم ٥٣٤٨)، والبيهقي (٦/ ١١، رقم ١٠٨٢٥).

(٢) أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (١/ ١٢٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٥/ ١٢، رقم ٥٥٩٧).

(٣) تقدم.

وَاسْتَظْهَرَهُ المُصَنِّفُ وَضَعَّفَ مَا فِي «القُنْيَةِ» وَ«المُجْتَبَى» ثُمَّ نَقَلَ عَن ابنِ وَهْبَانَ أَنَّهُ لَا يُلْتَفَتُ لِمَا قَالَهُ صَاحِبُ «القُنْيَةِ» مُخَالِفًا لِلقَوَاعِدِ مَا لَمْ يَعْضُدْهُ نَقْلٌ مِنْ غَيْرِهِ، انْتَهَى.

وَفِيهِ كَلَامٌ لابنِ الشِّحْنَةِ (**وَلَا يَجُوزُ بِهَا التَّدَاوِي**) عَلَى المُعْتَمَدِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: وَلَو بِاحْتِقَانٍ أَو إِقْطَارٍ فِي إِحْلِيلٍ، «نِهَايَة».

(**وَيَجُوزُ تَخْلِيلُهَا وَلَو بِطَرْحِ شَيْءٍ فِيهَا**) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

الأئمة السرخسي: يحد من شرب منه قليلًا أو كثيرًا «هندية» عن «الكافي» ونحوه في «قاضي خان» و«البدائع» ذكره عبد البر.

قوله: (**وَضَعَّفَ مَا فِي «القُنْيَةِ» وَ«المُجْتَبَى»**) من أن الخمر إذا طبخت وزالت مرارتها حلت، انتهى.

قوله: (**وَفِيهِ كَلَامٌ لابنِ الشِّحْنَةِ**) أي: في تضعيف ما في «القنية» فإنه قال: مراد صاحب «القنية» أنها تحل إذا زالت عنها أوصاف الخمرية، وهي المرارة والإسكار لتحقق انقلاب العين كما لو انقلبت خلًا.

ومراد «المبسوط» أنها لا تحل بالطبخ حيث كانت على أوصاف الخمرية؛ لأنه لم يوجد ما يقتضي الإباحة من الانقلاب والاستحالة وكون النار لا تأثير لها في إثبات الحل لا ينافيه؛ لأن المؤثر هو الانقلاب ولا خصوصية للنارية، انتهى.

قوله: (**وَلَا يَجُوزُ بِهَا التَّدَاوِي**) هو داخل في الانتفاع كما أفاده في حله، ولكن المصنف أفاد به أنه لا يباح لضرورة التداوي بقرينة قوله على المعتمد؛ إذ لو لم تكن ضرورة لكان حرامًا بالإجماع، وقد تقدمت مسألة التداوي بالمحرّم.

قوله: (**وَلَو بِاحْتِقَانٍ أَو إِقْطَارٍ فِي إِحْلِيلٍ**) واكتحال وجعل في سَعُوطٍ «منح».

ومنه يعلم حرمة بعض النشوق المجلوب من بعض بلاد الروم المجعول فيه الخمر.

قوله: (**وَيَجُوزُ تَخْلِيلُهَا**) قد يقال: إن تخليلها واجب لحفظ المال عن

(وَ) الثَّانِي (**الطِّلَاءُ**) بِالكَسْرِ (**وَهُوَ العَصِيرُ يُطْبَخُ حَتَّى يَذْهَبَ أَقَلُّ مِنْ ثُلُثَيْهِ**) وَيَصِيرَ مُسْكِرًا، وَصَوَّبَ المُصَنِّفُ أَنَّ هَذَا يُسَمَّى البَاذِقَ، وَأَمَّا الطِّلَاءُ فَمَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: (**وَقِيلَ مَا طُبِخَ مِنْ مَاءِ العِنَبِ حَتَّى ذَهَبَ ثُلُثَاهُ وَبَقِيَ ثُلُثُهُ**) وَصَارَ مُسْكِرًا (**وَهُوَ الصَّوَابُ**) كَمَا جَرَى عَلَيْهِ صَاحِبُ «المُحِيطِ» وَغَيْرُهُ: يَعْنِي فِي التَّسْمِيَةِ لَا فِي الحُكْمِ،

الضياع مع القدرة عليه، فإن الخمر مال في الجملة حتى صح توكيل مسلم ذميًا ببيعها، وإن لم تكن مضمونة بالإتلاف «شرنبلالية» ثم إذا صارت خلًّا يطهر ما يوازيها من الإناء، وأما أعلاه وهو الذي انتقص عنه الخمر فقد قيل: يطهر تبعًا وقيل: لا يطهر؛ لأنه تنجس بإصابة الخمر ولم يوجد ما يوجب طهارته ولو غسل بالخل فتخلل من ساعته طهر للاستحالة، وكذا إذا صب منه الخمر ثم ملئ خلًّا، يطهر في الحال «زيلعي».

قال شيخنا: وقوله: قيل يطهر تبعًا هو المفتى به، انتهى أبو السعود.

قوله: (**بِالكَسْرِ**) والمد كَكِسَاءٍ.

قوله: (**يُسَمَّى البَاذِقَ**) بكسر الذال وفتحها كما في «القاموس» معرّب باده «قهستاني».

وفي «شرح مسكين»: وإنما قيد بقوله: (**أَقَلُّ**) لأنه إذا ذهب ثلثاه فما دام حلوًا يحل شربه عند الكل، وإذا غلا واشتد، يحل شربه عندهما ما لم يسكر، خلافًا لمحمد، انتهى.

قوله: (**يَعْنِي فِي التَّسْمِيَةِ**) يعني: أن الذي يسمى بالطلاء، هو المثلث لا ما ذهب أقل من ثلثيه، فإنه يسمى باذقًا والطلاء حلال بقيده والباذق حرام.

وفي «الهندية»: والثاني الباذق وهو اسم لما يطبخ من ماء العنب حتى ذهب أقل من الثلثين، سواء كان الثلث أو النصف ويطبخ أدنى طبخة بعدما صار مسكرًا، ويسكن عند الغليان، انتهى.

قوله: (**لَا فِي الحُكْمِ**) فإن حكم الأول، وهو الباذق الحرمة، وحكم الثاني أي عند عدم الإسكار الحِل، فلا يحرم منه إلا القدر المسكر.

لِأَنَّ حِلَّ هَذَا المُثَلَّث المُسَمَّى بِالطِّلَاءِ عَلَى مَا فِي «المُحِيطِ» ثَابِتٌ بِشُرْبِ كِبَارِ الصَّحَابَةِ ﷺ كَمَا فِي «الشِّرنبلَالِيَّة».

قَالَ: وَسُمِّيَ بِالطِّلَاءِ لِقَوْلِ عُمر ﷺ: «مَا أَشْبَهَ هَذَا بِطِلَاءِ البَعِيرِ» وَهُوَ القَطْرَانُ الَّذِي يُطْلَى بِهِ البَعِير الجَرْبَان.

(وَنَجَاسَتُهُ) أَي الطِّلَاءُ عَلَى التَّفْسِيرِ الأَوَّلِ، كَذَا قَالَهُ المُصَنِّفُ **(كَالخَمْرِ)** بِهِ يُفْتَى.

قوله: **(قَالَ: وَسُمِّيَ بِالطِّلَاءِ)** قال ابن الأثير رحمه الله تعالى: الطلاء بالكسر والمد الشراب المطبوخ من عصير العنب، وهو الرب وَأَصْلُهُ الْقَطِرَانُ الْخَاثِرُ الذي يطلى به الإبل، انتهى.

وقال في «المغرب»: والطلاء كل ما يطلى به من قطران أو نحوه، ومنه حديث عمر: «**ما أشبه هذا بطلاء الإبل**»(١) ويُقال: كل ما خثر من الأشربة طلاء على التشبيه حتى سمي به المثلث، انتهى «شلبي».

وقال في «البرهان»: والثاني: العصير العنبي إذا طبخ حتى ذهب أقل من ثلثيه ويسمى الطلاء على ما ذكر في «الجامع الصغير» وَيُسَمَّى الْمُنَصَّفُ على ما فسره أبو الليث في «شرح الجامع الصغير»: والباذق أيضًا أو المنصف الذاهب النصف والباذق اسم لما دونه أي: الذاهب ما دون النصف.

قوله: **(عَلَى التَّفْسِيرِ الأَوَّلِ)** أما على الثاني ولو بعد إسكاره فهو طاهر، لما قاله من الحل لشرب أكابر الصحابة له؛ لأن النجس لا يحل تناوله، وأما على قول محمد، فهي نجسة لحكمه بحرمة التناول، وسيأتي.

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** واختار الإمام السرخسي أن نجاسته خفيفة «قهستاني».

وفي «المبسوط»: والباذق وهو ما طبخ أدنى طبخة، وكان دون النصف؛ فأظهر الروايتين عن أبي حنيفة أنه بمنزلة المنصف في حكم البيع والحد، وعنه في رواية أخرى أنه ألحقه بالخمر في أنه لا يجوز بيعه، والتقييد بالطبخ في

---

(١) تقدم.

(وَ) الثَّالِثُ (السَّكَر) بِفَتْحَتَيْنِ (وَهُوَ النِّيِّئ مِن مَاءِ الرُّطَبِ) إِذَا اشْتَدَّ وَقَذَفَ بِالزَّبَدِ.

(وَ) الرَّابِعُ (نَقِيعُ الزَّبِيبِ، وَهُوَ النِّيِّئ مِنْ مَاءِ الزَّبِيبِ) بِشَرْطِ أَنْ يَقْذِفَ بِالزَّبَدِ بَعْدَ الغَلَيَانِ (وَالكُلُّ) أَي: الثَّلَاثَةُ المَذْكُورَةُ (حَرَامٌ إِذَا غُلِيَ وَاشْتَدَّ) وَإِلَّا لَمْ يَحْرُم اتِّفَاقًا، وَإِنْ قَذَفَ حَرُمَ اتِّفَاقًا، وَظَاهِرُ كَلَامِهِ كَبَقِيَّة المُتُونِ أَنَّهُ اخْتَارَ هَا هُنَا قَوْلَهُمَا. قَالَهُ البِرْجَنْدِيُّ.

كلام المتن باعتبار الغالب؛ لأنه لا فرق بين أن يذهب ما ذهب بحر الشمس أو النار، كذا في المكي عن الفتاوى.

قوله: (وَهُوَ النِّيِّئ مِن مَاءِ الرُّطَبِ) لا يعم نقيع البسر والتمر، والحكم فيهما حكم السكر، والمختص بعصير البسر الفضيخ بالضاد والخاء المعجمتين من الفضخ، وهو كسر الشيء المجوف، ويحرم من ذلك القليل، أفاده «القهستاني» أي: وإن كان الحد لا يجب إلا بالسكر منها، ومحله عند عدم الطبخ، أما إذا طبخ نبيذ التمر، فهو من الأربعة.

قوله: (إِذَا اشْتَدَّ) أي: صار قويًّا وغلى غليانًا شديدًا وحصل فيه قوة الإسكار، كما تقدم، فلو كان حُلوًا حل اتفاقًا، ذكره «القهستاني».

قوله: (وَقَذَفَ بِالزَّبَدِ) أي: على قول الإمام، ولا يشترطان في الحرمة القذف، أفاده الحموي.

وفي «المكي»: وقبله أي: قبل القذف والاشتداد حلال عند الكل، أما إذا اشتد ولم يقذف، فهو على الخلاف، عند أبي حنيفة لا يحرم، وعندهما يحرم، انتهى.

وقد تقدم اعتماد قولهما.

قوله: (بِشَرْطِ أَنْ يَقْذِفَ) أي: عنده فيحرم قليله، وإن كان الحد لا يجب إلا بالسكر وعندهما لا يشترط القذف.

قوله: (حَرُمَ اتِّفَاقًا) أي: ولو القليل منه والحرمة غير وجوب الحد.

قوله: (وَظَاهِرُ كَلَامِهِ) حيث لم يذكر القذف.

نَعَمْ، قَالَ القهسْتَانِيُّ: وَتَرَكَ القَيْدَ هُنَا لأَنَّهُ اعْتَمَدَ عَلَى السَّابِقِ انْتَهَى. فَتَنَبَّهْ!

وَلَمْ يُبَيِّنْ حُكْمَ نَجَاسَةِ السَّكَرِ وَالنَّقِيعِ، وَمفَادُ كَلَامِهِ أَنَّهَا خَفِيفَةٌ وَهُوَ مُخْتَارُ السَّرْخَسِيِّ، وَاخْتَارَ فِي «الهِدَايَةِ» أَنَّهَا غَلِيظَةٌ.

(وَحُرْمَتُهَا دُونَ حُرْمَةِ الخَمْرِ فَلَا يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهَا) لِأَنَّ حُرْمَتَهَا بِالاجْتِهَادِ.

(وَالحَلَالُ مِنْهَا) أَرْبَعَةُ أَنْوَاعٍ: الأَوَّلُ **(نَبِيذُ التَّمْرِ وَالزَّبِيبِ إِن طُبِخَ أَدْنَى طَبْخَةٍ)**

قوله: **(وَتَرَكَ القَيْدَ هُنَا)** أي: ترك صدر الشريعة في «الوقاية» قيد القذف حيث قال: إذا غلت واشتدت.

قوله: **(لأَنَّهُ اعْتَمَدَ عَلَى السَّابِقِ)** وهو ذكره في الخمر أي: فيقال هنا في كلام المصنف مثله، وهو الذي يفيده كلامه في شرحه حيث قال: وشرط حرمته أن يقذف بالزبد بعد الغليان، قاله في السكر؛ فيجري في نقيع الزبيب؛ لأن الخلاف فيهما واحد.

قوله: **(وَمفَادُ كَلَامِهِ)** حيث تكلم على الباذق، فإنه قال فيه: ونجاسته كالخمر وأهمله هنا.

قوله: **(وَاخْتَارَ فِي «الهِدَايَةِ» أَنَّهَا غَلِيظَةٌ)** قال في «البحر» من باب الأنجاس: وينبغي ترجيح التغليظ للأصل المتقدم، فلا فرق بين الخمر وغيرها، وكون الحرمة فيه ليست قطعية لا يوجب التخفيف؛ لأن دليل التغليظ لا يشترط أن يكون قطعيًّا. ونقل عن «البدائع» رواية بالطهارة.

قوله: **(فَلَا يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهَا)** الفاء للنتيجة أي: فلا ينسب إلى الكفر مستحل هذه الأنواع الثلاثة.

قال في «الكشف»: وجعله من الإكفار أولى من جعله من التكفير، لما أن الأول خاص في معنى النسبة إلى الكفر، والثاني مشترك والخاص أولى في الدلالة على المراد من المشترك، انتهى «مكي» ملخصًا.

قوله: **(إِن طُبِخَ أَدْنَى طَبْخَةٍ)** وهو أن يطبخ حتى ينضج «تبيين».

يَحِلُّ شُرْبُهُ (**وَإِن اشْتَدَّ**) وَهَذَا (**إِذَا شَرِبَ**) مِنْهُ (**بِلَا لَهْوٍ وَطَرَبٍ**) فَلَو شَرِبَ لِلَّهْوِ فَقَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ حَرَامٌ.

(**وَمَا لَمْ يُسْكِرْ**) فَلَو شَرِبَ مَا يَغْلِبُ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ مُسْكِرٌ فَيَحْرُمُ.

(**وَ**) الثَّانِي (**الخَلِيطَانِ**) مِنَ الزَّبِيبِ وَالتَّمْرِ إِذَا طُبِخَ أَدْنَى طبخة، وَإِن اشْتَدَّ

وقد ورد في حرمة المتخذ من التمر أحاديث، وفي حله أحاديث؛ فإذا حمل المحرم على النيء والمحلل على المطبوخ، فقد حصل التوافق واندفع التعارض «عيني».

قوله: (**وَإِن اشْتَدَّ**) أي: وقذف بالزبد، قال في «الرمز»: ولم يذكر القذف اكتفاء بما سبق، انتهى.

قوله: (**بِلَا لَهْوٍ وَطَرَبٍ**) قال في «المختار»: الطرب خفة تصيب الإنسان لشدة حزن أو سرور، انتهى.

قال في «الدرر»: وهذا التقييد غير مختص بهذه الأشربة بل إذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهوٍ وطربٍ على هيئة الفسقة حرم، انتهى.

قوله: (**فَلَو شَرِبَ مَا يَغْلِبُ عَلَى ظَنِّهِ**) أي: القدر الذي يغلب على ظنه أنه يسكر منه فيحرم أي: هذا القدر لا المشروب بتمامه.

قال في «الدرر»: وإذا أسكر واحد منهما كان القدح الأخير حرامًا؛ لأنه المفسد، انتهى.

وفي «البحر الزاخر»: ومن شرب تسعة أقداح من هذه الأشربة غير الخمر، ولم يسكر ثم شرب العاشر، فسكر؛ فالحرام هو العاشر دون ما تقدم.

وقال أبو يوسف: إن قعد يطلب السكر؛ فالقدح الأول حرام والمقعد عليه حرام والمشي إليه حرام، انتهى.

قوله: (**وَالثَّانِي الخَلِيطَانِ**) لما روي عن عائشة ـ رضي الله تعالى عنها ـ

يَحِلُّ بِلَا لَهْوٍ.

(وَ) الثَّالِثُ (**نَبِيذُ العَسَلِ وَالتِّينِ وَالبُرِّ وَالشَّعِيرِ وَالذُّرَةِ**) يَحِلُّ سَوَاءٌ (**طُبِخَ أَو لَا**) بِلَا لَهْوٍ وَطَرَبٍ.

(وَ) الرَّابِعُ (**المُثَلَّثُ**) العِنَبِيُّ وَإِن اشْتَدَّ، وَهُوَ مَا طُبِخَ مِنْ مَاءِ العِنَبِ حَتَّى يَذْهَبَ ثُلُثَاهُ وَيَبْقَى ثُلُثُهُ إِذَا قَصَدَ بِهِ اسْتِمْرَاءَ الطَّعَامِ وَالتَّدَاوِي وَالتَّقَوِّي عَلَى طَاعَةِ اللَّهِ تَعَالَى، وَلَو لِلَهْوٍ لَا يَحِلُّ إِجْمَاعًا «حَقَائِق»].

قَالَ المُصَنِّفُ: (وَصَحَّ بَيْعُ غَيْرِ الخَمْرِ) مِمَّا مَرَّ، ....

أنها قالت: «**كنا ننتبذ لرسول الله ﷺ في سقاء فيأخذ قبضة من تمر وقبضة من زبيب فنطرحهما فيه ثم يطرح عليه الماء فننبذه غدوة فيشربه عشية وننبذه عشية فيشربه غدوة**»[(١)] رواه ابن ماجه.

وما روي من النهي عن الخليطين، فمحمول على حالة القحط والعوز؛ لئلا يجمع بين النعمتين، وجاره محتاج بل يؤثر بإحداهما جاره، والإباحة كانت في حال السعة، وهذا الحمل مأثورٌ عن إبراهيم النخعي رضي الله تعالى عنه.

قوله: (**إِذَا قَصَدَ بِهِ اسْتِمْرَاءَ الطَّعَامِ**) فإن قصد به استمراء الطعام والتقوي في الليالي على القيام أو في الأيام على الصيام أو القتال لأعداء الإسلام، أو التداوي لدفع الآلام، فهو المحل للخلاف بين علماء الأنام «قهستاني».

قال في «القاموس»: مَرَأَ الطعامُ، مُثَلَّثَة الراءِ مَراءَةً، فهو مَريءٌ هنِيءٌ، حَميدُ المَغَبَّةِ، بيِّنُ المَرْأَةِ، كَتَمْرَةٍ، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَصَحَّ بَيْعُ غَيْرِ الخَمْرِ**) أي: من الأشربة المحرمة.

قال «القهستاني»: فلا يكفر مستحل هذه الأشربة، ولا يفسق شاربها، ولكن يضلل ولا يحد إلا إذا سكر، ويجوز بيعها ويضمن متلفها قيمتها عنده، وقالا: لا يجوز البيع، ولا يضمن المتلف.

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (٢/ ١٦٨، رقم ٢٨٨٦)، وأبو يعلى (١/ ٣٥٦، رقم ٤٦١)، وابن جرير (٢/ ٣٠٥)، والطحاوي (٢/ ٢٤٦)، والحاكم (١/ ٦٠٠، رقم ١٥٨٨).

وَمَفَادُهُ صِحَّةُ بَيْعِ الحَشِيشَةِ وَالأَفْيُونِ.

قُلْتُ: وَقَد سُئِلَ ابنُ نُجَيْمٍ عَن بَيْعِ الحَشِيشَةِ هَلْ يَجُوزُ؟

فَكَتَبَ لَا يَجُوزُ، فَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّ مُرَادَهُ بِعَدَمِ الجَوَازِ عَدَمُ الحِلِّ.

قَالَ المُصَنِّفُ: **(وَتَضْمِينُ)** هَذِهِ الأَشْرِبَة **(بِالقِيمَةِ لَا بِالمِثْلِ)** لِمَنْعِنَا عَن تَمْلِيكِ عَيْنِهِ وَإِنْ جَازَ فِعْلُهُ، بِخِلَافِ الصَّلِيبِ حَيْثُ تُضْمَنُ قِيمَتُهُ صَلِيبًا لأَنَّهُ مَالٌ مُتَقَوِّمٌ فِي

وعن أبي يوسف يجوز بيعها إذا طبخت، فذهب أكثر من النصف وأقل من الثلثين، والفتوى على قوله في البيع، وكذا الضمان إذا لم يقصد المتلف الحسبة.

وأما إذا قصدها وهو يعرف بالقرائن؛ فالفتوى على قولهما الكل في «المضمرات»، انتهى.

وصحة البيع، لا تُنافي الكراهة؛ لأن المعصية تقوم بعينها.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: مفاد المصنف حيث عبر بقوله: غير الخمر.

وفيه: أنّه قيده بقوله: مما مر، والذي مر الأشربة السبعة، والحشيشة لم تعد منها، فلو حذف قوله: مما مر؛ لكان أولى.

قوله: **(عَدَمُ الحِلِّ)** ويؤدب بائعها، كما ذكره العلامة عبد البر.

قوله: **(عَن تَمْلِيكِ عَيْنِهِ)** أي: المثل أي: وعن تملكه.

قوله: **(وَإِنْ جَازَ فِعْلُهُ)** أي: التمليك، والمراد الصحة والثبوت.

وعبارة «الزيلعي» في الغصب: ثم يضمن قيمتها صالحة لغير اللهو كما في الأمة المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي.

وَيَجِبُ قِيمَةُ السَّكَرِ وَالْمُنَصَّفِ لَا الْمِثْل؛ لأن المسلم ممنوع عن تملك عينه، وإن جاز فعله، بخلاف الصليب «منح» ونحوه في «الهداية».

وانظر: هل يضمن قيمته غير مسكر، والقياس على ما قبله يقضي بأنه يضمن قيمته غير مسكر.

حَقِّهِ، وَقَد أُمِرْنَا بِتَرْكِهِمْ وَمَا يَدِينُونَ. «زَيْلَعِيّ».

(وَحَرَّمَهَا مُحَمَّدٌ) أَي الأَشْرِبَة المُتَّخَذَة مِنَ العَسَلِ وَالتِّينِ وَنَحْوِهِمَا.

قَالَ المُصَنِّفُ: **(مُطْلَقًا)** قَلِيلُهَا وَكَثِيرُهَا **(وَبِهِ يُفْتَى)** ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَاخْتَارَهُ

قوله: **(وَنَحْوِهِمَا)** كالتفاح والرمان.

قوله: **(وَبِهِ يُفْتَى)** قال «القهستاني»: وحاصله أن شرب نبيذ الحبوب والحلاوات بشرطه حلال عند الشيخين، فلا يحد السكران منه، ولا يقع طلاقه، وحرام عند محمد، ويقع كما في «الكافي» وعليه الفتوى كما في «الكفاية» وغيرها.

وقال الحموي: واعلم أن الأصح المختار في زماننا أن كل ما أسكر من الأشربة المذكورة بعمومها كثيره فقليله حرام، وهو قول محمد لحديث: «**كل مسكر حرام**»[(١)] انتهى.

وقال العيني: وقال محمد والثلاثة: كل ما أسكر من الأشربة المذكورة بعمومها كثيره، فقليله حرام، وهو قول محمد لحديث: «**كل مسكر حرام**» انتهى.

وقال العيني وقال محمد والثلاثة: كل ما أسكر كثيره فقليله حرام من أيّ نوع كان لقوله ﷺ: «**كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام**» رواه مسلم من رواية ابن عمر.

وعن ابن عمر أنه ﷺ قال: «**ما أسكر كثيره فقليلة حرام**» رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني، وصححه. والفتوى على قول محمد، وهذا الاختلاف فيما إذا قصد به التقوي دون التلهي، وإن قصد به التلهي، فهو حرام بالإجماع، انتهى.

---

(١) حديث أنس: أخرجه أحمد (٣/ ١١٩، رقم ١٢٢١٧)، والضياء (٤/ ٣٧١، رقم ١٥٣٨)، وقال: إسناده صحيح.
حديث أبي موسى: أخرجه أحمد (٤/ ٤١٥، رقم ١٩٧٤٣)، والبخاري (٦/ ٢٦٢٤، رقم ٦٧٥١)، ومسلم (٣/ ١٥٨٦، رقم ١٧٣٣)، وأبو داود (٣/ ٣٢٨، رقم ٣٦٨٤)، والنسائي (٨/ ٢٩٨، رقم ٥٥٩٥)، وابن ماجه (٢/ ١١٢٤، رقم ٣٣٩١).

شَارِحُ الوَهْبَانِيَّةِ، وَذَكَرَ أَنَّهُ مَرْوِيٌّ عَنِ الكُلِّ، وَنَظَمَهُ فَقَالَ:

وَفِي عَصْرِنَا فَاخْتِيرَ حَدٌّ وَأَوْقَعُوا طَلَاقًا لِمَنْ مِنْ مُسْكِرِ الحَبِّ يَسْكَرُ

وفي «البزازية»: وقال محمد: قليله وكثيره حرام، قالوا: وبقول محمدٍ نأخذ، ومذهب محمد أنه حرام نجس كما هو مذهب مالك والشافعي وأحمد وداود. وإذا كان شربه للهو فقليله وكثيره حرام اتفاقًا.

وقال فيها: والأشربة المتخذة من الشعير والذرة والتفاح والعسل إذا اشتد وهو مطبوخ أو لا يجوز شرب ما دون المسكر عند الإمامين.

وقال محمد يحرم قليله وكثيره قالوا: وبه نأخذ، انتهى.

وهذا في الأشربة الأربعة الحلال عندهما، أما الأشربة المحرمة، فقليلها حرام اتفاقًا وإن لم يسكر، وإن كان الحد لا يتعلق إلا بالسكر، فتأمل.

وفي «شرح الملتقى»:

تنبيه:

قدّمنا أن السكر حرام مطلقًا، لكن الطريق المفضي إليه قد يكون حرامًا أيضًا كما في الأربعة السابقة أو مباحًا كما في الأربعة اللاحقة، انتهى.

قوله: **(وَذَكَرَ)** أي: في كتاب الحدود.

قوله: **(أَنَّهُ مَرْوِيٌّ)** أي: الحد، وإذا وجب تثبت الحرمة، ونصه: وفي «العمادية» حكي عن صدر الإسلام أبي اليسر البزدوي أنه وجد رواية عن أصحابنا جميعًا أنه يجب الحد، فإن الحد إنما يجب في سائر الأنبذة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى بالسكر، وإن حللا شربه في الأنبذة؛ لأن ما يقع به السكر حرام، والسكر سبب الفساد، فوجب الحد لينزجروا عن شربه، فيرتفع الفساد عن وجه الأرض، وهذا المعنى موجودٌ في سائر الأشربة، انتهى.

قوله: **(لِمَنْ مِنْ مُسْكِرِ الْحَبِّ يَسْكَرُ)** من الأولى موصولة، والثانية سببية أو ابتدائية وهو الأولى.

وَعَنْ كُلِّهِمْ يُرْوَى وَأَفْتَى مُحَمَّدٌ بِتَحْرِيمِ مَا قَدْ قَلَّ وَهُوَ الْمُحَرَّرُ

قُلْتُ: وَفِي طَلَاقِ «البَزَّازِيَّةِ» وَقَالَ مُحَمَّدٌ: مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ، وَهُوَ نَجِسٌ أَيْضًا، وَلَو سَكِرَ مِنْهَا الْمُخْتَارُ فِي زَمَانِنَا أَنَّهُ يُحَدُّ.

زَادَ فِي «المُلْتَقَى»: وَوُقُوعُ طَلَاقٍ مِنْ سُكْرٍ مِنْهَا تَابِعٌ لِلْحُرْمَةِ، وَالكُلُّ حَرَامٌ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَبِهِ يُفْتَى، وَالخِلَاف إِنَّمَا هُوَ عِنْدَ قَصْدِ التَّقَوِّي، أَمَّا عِنْدَ قَصْدِ التَّلَهِّي فَحَرامٌ إِجْمَاعًا، انْتَهَى.

وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَيْهِ.

زَادَ القهسْتَانِيُّ: أَنَّ لَبَنَ الإِبِلِ إِذَا اشْتَدَّ لَمْ يَحِلَّ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لَهُمَا، وَالسُّكْر مِنْهُ حَرَامٌ بِلَا خِلَافٍ، وَالحَدُّ وَالطَّلَاقُ عَلَى الخِلَافِ، وَكَذَا لَبَنُ الرِّمَاكِ: أَي الْفَرَس إِذَا اشْتَدَّ لَمْ يَحِلَّ، وَصَحَّحَ فِي «الهِدَايَةِ» حِلَّهُ.

قال الشارح: وحكم ما كان من أصل غير الخمر، وهو الزبيب والعنب والتمر كذلك، انتهى.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَيْهِ**) منه ما ذكره بقوله: وصحح غير واحد قولهما، وعلله في «المضمرات» بأن الخمر موجودة في العقبى؛ فَيَنْبَغِي أَنْ يَحل مِنْ جِنْسِهِ فِي الدُّنْيَا أنموذج ترغيبًا، انتهى.

قوله: (**وَالطَّلَاقُ عَلَى الخِلَافِ**) أي: لا يقع عندهما ويقع عند محمد.

قوله: (**وَكَذَا لَبَنُ الرِّمَاكِ**) قال العلامة عبد البر: وأما لبن الرماك ففيه خلاف والصحيح من مذهب الصاحبين جواز شربه، ولا يحد شاربه إذا سكر منه على الصحيح اللهم إلا أن يجتمع عليه كما علل في الذي قدمناه، فقياسه حرمته أيضًا، انتهى.

قوله: (**حِلَّهُ**) أي: عند الإمام، والمراد ما دون المسكر.

وفي «التبيين»: والأصح أنه يحل عنده على ما ذكره صاحب «الهداية» لأن

وَفِي «الخِزَانَةِ»: أَنَّهُ يُكْرَهُ تَحْرِيمًا عِنْدَ عَامَّةِ المَشَايِخِ عَلَى قَوْلِهِ.

(**وَحَلَّ الانْتِبَاذُ**) اتِّخَاذ النَّبِيذِ (**فِي الدِّبَاءِ**) جَمْعُ دِبَاءَة وَهُوَ القَرْعُ.

(**وَالحَنْتَمِ**) جَرَّةٌ خَضْرَاءُ (**وَالمُزَفَّتُ**) المَطْلِيُّ بِالزِّفْتِ: أَي القِيْرِ (**وَالنَّقِيرُ**) الخَشَبَةُ المَنْقُورَةُ، ....

كراهة لحمه لاحترامه أو لئلا يؤدي إلى قطع مادة الجهاد، فلا يتعدى إلى لبنه، انتهى.

وهذا يفيد أن الخلاف في شرب لبن الرمكة، من حيث هو لا بقيد الإسكار، فليتأمل!

قوله: (**فِي الدِّبَاءِ**) بالتشديد والمد جمع: دباءة.

قوله: (**وَالْحَنْتَمِ**) جمع حنتمة بفتح الحاء المهملة وسكون النون وفتح التاء المثناة من فوق الْجِرَارُ الْحُمْر.

وقيل: الخضر يؤتى بها من نواحي اليمن كانت تحمل إلى المدينة فيها الخمر، وإنما ينبذ فيه بعد تطهيره عن الخمر لو كان به، فإن كان عتيقًا غسل ثلاثًا، ولو جديدًا لا يطهر عند محمد، وعند أبي يوسف يغسل ثلاثًا، ويجفف كل مرة وقيل: عنده تملأ مرة بعد أخرى حتى إذا خرج الماء صافيًا غير متغير طعمًا أو لونًا أو ريحًا طهر.

قوله: (**جَرَّةٌ خَضْرَاءُ**) المراد الجنس أو تفسيرًا للمفرد المأخوذ من لفظ الجمع.

قوله: (**المَطْلِيُّ بِالزِّفْتِ**) أي: المطلي جوفه.

قوله: (**الخَشَبَةُ المَنْقُورَةُ**) فهو فعيل بمعنى مفعول، وإنما خص هذه الأوعية بالذكر؛ لأن الأنبذة تشتد في هذه الظروف أكثر مما تشتد في غيرها، فربما يتوهم عدم جواز الانتباذ فيها.

وَمَا وَرَدَ مِنَ النَّهْيِ نُسِخَ.

(وَكُرِهَ شُرْبُ دَرْدِيِّ الخَمْرِ) أَي عَكِره **(وَالامْتِشَاطُ)** بِالدَّرْدِيِّ لِأَنَّ فِيهِ أَجْزَاء الخَمْرِ، وَقَلِيلُهُ كَكَثِيرِهِ كَمَا مَرَّ.

(وَ) لَكِن **(لَا يُحَدُّ شَارِبُهُ)** عِنْدَنَا **(بِلَا سُكْرٍ)** وَبِهِ يُحَدُّ إِجْمَاعًا.

(وَيَحْرُمُ أَكْلُ البنْجِ وَالحَشِيشَةِ).

هِيَ وَرَقُ القنبِ **(وَالأَفْيُون)** لأَنَّهُ مُفْسِدٌ لِلعَقْلِ وَيَصُدُّ عَن ذِكْرِ اللَّهِ، وَعَن الصَّلَاةِ

قوله: **(وَمَا وَرَدَ مِنَ النَّهْيِ نُسِخَ)** فقد ورد: «**نهيتكم عن ثلاث عن زيارة القبور فزوروها، فَقَدْ أُذِنَ لِمُحَمَّدٍ فِي زِيَارَةِ قَبْرِ أُمِّهِ، وَلَا تَقُولُوا هُجْرًا**»[1] وعن لحم الأضاحي أن تمسكوه فوق ثلاثة أيام، فأمسكوه ما بدا لكم وتزودوا، فإنما نهيتكم ليتسع به موسركم على معسركم، وعن النبيذ في الدباء والحنتم والمزفت، فاشربوا في كل ظرف، فإن الظرف لا يحل شيئًا ولا يحرمه ولا تشربوا مسكرًا، انتهى.

قوله: **(أَي عَكِره)** بفتحتين وتسكن الكاف دُرْدِيّ كل شيء.

أفاده في «القاموس» وهو ما يبقى في أسفلها «حموي».

قوله: **(وَيَحْرُمُ أَكْلُ البنْجِ)** هو أحد نوعي شجر العنب حرام؛ لأنه يزيل العقل وعليه الفتوى بخلاف نوع آخر منه، فإنه مباح كالأفيون؛ لأنه وإن اختل العقل به لكنه لا يزول وعليه يحمل ما في «الهداية» وغيرها من إباحة البنج كما في «شرح اللباب» «قهستاني».

وفي «القاموس»: البنج بالفتح نَبْتٌ مُنْبَتٌ غير حشيش الحرافيش مخبط للعقل مسخن مسكن الأوجاع والأورام والبثور ووجع الأذن، وأخبثه الأحمر، ثم الأسود وأسلمه الأبيض، انتهى.

قوله: **(لأَنَّهُ)** أي: ما ذكر من الثلاثة.

---

(١) أخرجه أحمد (٣/ ٢٥٠، رقم ١٣٦٤٠). قال الهيثمي (٥/ ٦٦): رواه أحمد وأبو يعلى والبزار باختصار، وفيه يحيى بن عبد الله الجابر، وقد ضعفه الجمهور، وقال أحمد: لا بأس به، وبقية رجاله ثقات.

(لَكِنْ دُونَ حُرْمَةِ الخَمْرِ، فَإِنْ أَكَلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ لَا حَدَّ عَلَيْهِ وَإِنْ سَكِرَ) مِنْهُ **(بَلْ يُعزرُ بِمَا دُونَ الحَدِّ)** كَذَا فِي الجَوْهَرَةِ، وَكَذَا تَحْرُمُ جَوْزَةُ الطِّيبِ لَكِن دُونَ حُرْمَةِ الحَشِيشَةِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ.

وَنَقَلَ عَنِ «الجَامِعِ» وَغَيْرِهِ أَنَّ مَنْ قَالَ بِحِلِّ البَنْجِ ....

قوله: **(بَلْ يُعزرُ بِمَا دُونَ الحَدِّ)** كما إذا شرب بولًا أو أكل غائطًا.

قوله: **(قَالَهُ المُصَنِّفُ)** أي: نقلا عن الشافعية وأقره، فكأن القواعد تقتضيه.

وعبارته: ومثل الحشيشة في الحرمة جوزة الطيب، فقد أفتى كثير من علماء الشافعية بحرمتها، وممن صرح بذلك منهم: ابن حجر - نزيل مكة - في «فتاواه».

والشيخ أكمل الدين بن أبي شريف في رسالة وضعها في ذلك، وأفتى بحرمتها الأقصرائي من أصحابنا وقفت على ذلك بخطه الشريف، لكن قال: حرمتها دون حرمة الحشيش، والله تعالى أعلم.

قلت: ومثلها الزعفران فيما يظهر، فإن تعاطي الكثير منه يذهب العقل حتى يميت الإنسان ضحكًا، وعلى قياس قول محمد يحرم القليل من ذلك، ثم إن هذا محله في غير المستهلك في طعام وأدوية وقهوة.

أما هو فلعله لا حرج فيه ويحرر.

قوله: **(وَنَقَلَ عَنِ «الجَامِعِ»)** أي: «جامع الفتاوى» عبارة المصنف، ذكر مولانا حافظ الدين في «شرح التمرتاشي»: سئل شمس الأئمة السرخسي عن حل البنج وحرمته وهو الحشيش؟ فقال: ما نقل عن أبي حنيفة شيء؛ إذ لم يشتهر أكله في زمانه، فبقي على الإباحة.

ولم يرو عن السلف فيه أيضًا شيء إلى زمان المزني تلميذ الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه.

وكان الإمام أسد بن عمرو أي: صاحب أبي حنيفة بعراق العجم، فقال: إنه مباح فلما عمت بليته وشملت الأماكن فتنته، وغلبت السفاهة على العقلاء

وَالحَشِيشَةِ، فَهُوَ زِنْدِيقٌ مُبْتَدِعٌ، بَلْ قَالَ نَجْمُ الدِّينِ الزَّاهِدِيُّ: إِنَّهُ يَكْفُرُ وَيُبَاحُ قَتْلُهُ.

قُلْتُ: وَنَقَلَ شَيْخُنَا النَّجْمُ الغَزِّيُّ الشَّافِعِيُّ فِي «شَرْحِهِ عَلَى مَنْظُومَةِ أَبِيهِ البَدْرِ» المُتَعَلِّقَةِ بِالكَبَائِرِ وَالصَّغَائِرِ عَن ابنِ حَجَرٍ المَكِّيِّ أَنَّهُ صُرِّحَ بِتَحْرِيمِ جَوْزَةِ الطِّيبِ بِإِجْمَاعِ الأَئِمَّةِ الأَرْبَعَةِ وَأَنَّهَا مُسْكِرَةٌ، ثُمَّ قَالَ شَيْخُنَا النَّجْمُ: وَالتُّتُن الَّذِي حَدثَ، وَكَانَ حُدُوثُهُ بِدِمَشْقَ فِي سَنَةِ خَمْسَةَ عَشَرَ بَعْدَ الأَلْفِ يَدَّعِي شَارِبُهُ أَنَّهُ لَا يُسْكِرُ وَإِنْ سَلِمَ لَهُ فَإِنَّهُ مُفَتِّرٌ، وَهُوَ حَرَامٌ لِحَدِيثِ أَحْمَدَ عَن أُمِّ سَلَمَةَ قَالَت: «نَهى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ كُلِّ مُسْكِرٍ وَمُفَتِّرٍ».

بسبب أكله اختار أئمة ما وراء النهر بأسرهم حرمته، وأفتوا بما أفتى به المزني، وحكموا بإحراقه وبتأديب بائعه وتشديد أكله؛ فالآن فتوى المذهبين على حرمته حتى قيل: من قال بحله فهو زنديق مبتدع وحكموا بوقوع طلاقه زجرًا له كما في السكران، انتهى.

قوله: (**وَالحَشِيشَةِ**) العطف للتفسير كما يستفاد من عبارة «الجامع» السابقة.

قوله: (**بِإِجْمَاعِ الأَئِمَّةِ**) لعله لم يعتبر المخالف وإلا، فالعبارة السابقة تفيد أن البعض لم يفت به، فتدبر.

قوله: (**يَدَّعِي شَارِبُهُ أَنَّهُ لَا يُسْكِرُ**) من الثلاثي والرباعي.

قوله: (**فَإِنَّهُ مُفَتِّرٌ**) قال في «الصحاح»: الفترة الانكسار والضعف، وقد فتر الحر وغيره يفتر فتورًا، وفتره الله تفتيرًا، انتهى من باب نصر، أبو السعود.

قوله: (**وَهُوَ حَرَامٌ**) مخالف لما نقل عن أئمة الشافعية، فإنهم أوجبوا على الزوج كفاية زوجته منه، انتهى أبو السعود.

والمراد أنه حرام صغيرة لما يأتي، وقد سألنا الثقات من الشافعية، فذكروا أن ما ذهب إليه ابن حجر ضعيف، والمذهب كراهة التنزيه إلا لعارض، وذكروا أنه إنما يجب للزوجة على الزوج إذا كان لها اعتياد ولا يضرها تركه فيكون من قبيل التفكه، أما إذا كانت تضر بتركه، فيكون من قبيل التداوي، وهو لا يلزمه.

قَالَ: وَلَيْسَ مِنَ الكَبَائِرِ تَنَاوُلُهُ المَرَّةَ وَالمَرَّتَيْنِ، وَمَع نَهْيِ وَلِيِّ الأَمْرِ عَنْهُ حَرُمَ قَطْعًا، عَلَى أَنَّ اسْتِعْمَالَهُ رُبَّمَا أَضَرَّ بِالبَدَنِ، نَعَم الإِصْرَارُ عَلَيْهِ كَبِيرَةٌ كَسَائِرِ الصَّغِيرةِ، انْتَهَى بِحُرُوفِهِ. وَفِي «الأَشْبَاهِ» فِي قَاعِدَةِ الأَصْلِ الإِبَاحَة أَو التَّوَقُّفُ، وَيَظْهَرُ أَثَرُهُ فِيمَا أَشْكَلَ حَالُهُ كَالحَيَوَانِ المُشْكِلِ أَمْرُهُ وَالنَّبَاتِ المَجْهُول سِمَتُهُ انْتَهى].

قَالَ المُصَنِّفُ: [قُلْتُ: فَيُفْهَمُ مِنْهُ حُكْمُ النَّبَاتِ الَّذِي شَاعَ فِي زَمَانِنَا المُسَمَّى بِالتُّتُن فَتَنَبَّهْ، وَقَد كَرِهَهُ شَيْخُنَا العِمَادِيُّ فِي هديتِهِ إِلْحَاقًا لَهُ بِالثُّومِ وَالبَصَلِ بِالأولَى، فَتَدَبَّرْ.

وَمِمَّنْ جَزَمَ بِحُرْمَةِ الحَشِيشَةِ شَارِحُ الوَهْبَانِيَّةِ فِي الحَظْرِ، وَنَظَمَهُ فقَالَ:

وَأَفْتُوا بِتَحْرِيمِ الحَشِيشِ وَحَرْقِهِ ... وَتَطْلِيقِ مُحْتَشٍّ لِزَجْرٍ، وَقَرَّرُوا

لِبَائِعِهِ التَّأْدِيبَ وَالفِسْقَ أَثْبَتُوا ... وَزَنْدَقَةً لِلمُسْتَحِلِّ وَحَرَّرُوا].

قوله: (**وَمَع نَهْيِ وَلِيِّ الأَمْرِ... إلخ**) قواعدنا لا تأباه.

قوله: (**عَلَى أَنَّ اسْتِعْمَالَهُ رُبَّمَا أَضَرَّ بِالبَدَنِ**) الواقع أنه يختلف باختلاف المستعملين.

قال الشارح: قوله: (**قُلْتُ: فَيُفْهَمُ مِنْهُ حُكْمُ النَّبَاتِ**) وهو الإباحة على ما تقدم من الأصل أول هذا الكتاب أو التوقف.

قوله: (**وَقَد كَرِهَهُ شَيْخُنَا العِمَادِيُّ**) لا يخفى أن الكراهة تنزيهية بدليل الإلحاق بالثوم والبصل والمكروه تنزيهًا يجامع الجواز، انتهى أبو السعود بتصرف.

قوله: (**إِلْحَاقًا لَهُ بِالثُّومِ وَالبَصَلِ**) يؤخذ منه كراهة التحريم في المسجد للنهي الوارد فيهما، وهو ملحق بهما. والظاهر أن حكم تعاطيه حال القراءة يكره، لما فيه من الإخلال بتعظيم كلام الله تعالى.

قوله: (**وَنَظَمَهُ فقَالَ... إلخ**) وأنشد بعضهم ذامًّا لمتناولها:

قل لمن يستلذ أكل الحشيشة ... عشت فيما أتيت شر معيشة

دية العقل بدرة فلماذا ... يا مصابًا قد بعتها بحشيشة

«حموي» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الصَّيْدِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَعَلَّ مُنَاسَبَتَهُ أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا مِمَّا يُورِثُ السُّرُورَ.

كِتَابُ الصَّيْدِ

هو مصدر صاد كضرب، وعلم إذا أخذ فهو صائد وذاك مصيد، ويسمى المصيد صيدًا، وهو على ما قال المطرزي: حيوان ممتنع متوحش طبعًا لا يمكن أخذه إلا بحيلة، فخرج بالممتنع مثل الدجاج والبط؛ إذ المراد منه أن يكون له قوائم وجناحان يملك عليهما ويقدر على الفرار من جهتهما.

وبالمتوحش مثل الحمام؛ إذ معناه أن لا يألف الناس ليلًا ونهارًا.

وبطبعًا ما يتوحش من الأهليات؛ فإنها لا تحل بالاصطياد، وتحل بذكاة الضرورة ودخل به متوحش يألف كظبي لا يمكن أخذه إلا بحيلة، انتهى «قهستاني».

قال الشارح: قوله: (**أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا مِمَّا يُورِثُ السُّرُورَ**) إلا أن السرور في الأشربة المباحة أكثر؛ لأنه بأمر يدخل في الباطن، وفي الصيد بأمر خارجي، والأقوى بالتقديم أولى؛ فكان آخر كتاب الأشربة مناسبًا للصيد باعتبار وصف الإباحة وإحداث السرور، وقيل: المناسبة بينهما: أن كلًّا يورث الغفلة، ففي الحديث: «**من اتبع الصيد فقد غفل**»[(١)].

وفي «المنح»: إلا أنه قدم الأشربة لحرمتها اعتناء بالاحتراز، ومحاسنه محاسن الكسب، وسببه يختلف باختلاف حال الصائد، فقد يكون الحاجة

(١) أخرجه أحمد (٢/ ٣٧١، رقم ٨٨٢٣) قال الهيثمي (٥/ ٢٤٦): أحد إسنادي أحمد رجاله رجال الصحيح خلا الحسن بن الحكم النخعي وهو ثقة. وابن عدي (١/ ٣١٨، ترجمة ١٤٢ إسماعيل زكريا)، والبيهقي (١٠/ ١٠١، رقم ٢٠٠٤٢).

(هُوَ مُبَاحٌ) بِخَمْسَةَ عَشَرَ شَرْطًا مَبْسُوطَةً فِي العِنَايَةِ وَسَنُقَرِّرُها فِي أَثْنَاءِ المَسَائِلِ

إليه، وقد يكون إظْهَار الْجَلَادَةِ، وَقَدْ يَكُونُ التفرّح، انتهى.

وفي «الغاية»: والاصطياد مباح فيما يحل أكله وما لا يحل، فما يحل أكله فصيده للأكل وما لا يحل أكله فصيده لغرض آخر، إما للانتفاع بجلده أو بشعره أو لدفع أذيته، انتهى.

قوله: (**بِخَمْسَةَ عَشَرَ شَرْطًا**) خمسة في الصائد: كونه أهلًا للذكاة وإرساله، وأن لا يشاركه في الإرسال غير أهل الذكاة، وعدم ترك التسمية عمدًا، وأن لا يشتغل بين الإرسال وأخذ الصيد بعمل آخر.

وخمسة في الكلب: كونه معلمًا وذهابه على سنن الإرسال وعدم مشاركة كلب من لا يحل صيده وأن يقتله جرحًا وأن لا يأكل منه.

وخمسة في الصيد: أن يكون معتديًا بأنيابه ومخالبه.

وفيه: أن هذا الشرط في آلة الصيد؛ لأن الصيد قد يكون لنحو غزال ولا ناب له، ولا مخلب، وأن لا يكون من الحشرات، وأن لا يكون مائيًّا غير السمك، وأن يملك نفسه بجناحيه أو قوائمه، وأن يموت بالاصطياد قبل أن يوصل إلى ذبحه، انتهى «مكي» مزيدًا.

وهذه الشروط فيما إذا مات قبل إدراكه، أما إذا أدرك ما تحل ذكاته فذكاه حل بالذكاة، وقوله: وأن لا يكون من الحشرات، هذا شرط في حل الأكل كالذي بعده.

وفي «المنح»: وهو مشروع بالكتاب فقد قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢] و﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة: ٩٦].

ومفهوم الغاية من قبيل الإشارة لا المفهوم، فصح الاستدلال به.

وقال صاحب «التلويح»: مفهوم الغاية، متفق عليه، وبالسنة فقد قال ﷺ لعدي بن حاتم: «**إذا أرسلت كلبك فاذكر اسم الله عليه، فإن أمسك عليك فأدركته حيًّا فاذبحه وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكله، فإن أخذ الكلب**

(إِلَّا) لِمُحرِمٍ فِي غَيْرِ الحَرَمِ أَو **(لِلتَّلَهِّي)** كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ **(أَو حِرْفَةٍ)** عَلَى مَا فِي الأَشْبَاهِ.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَإِنَّمَا زِدْتُهُ تَبَعًا لَهُ، وَإِلَّا فَالتَّحْقِيقُ عِنْدِي إِبَاحَةُ اتِّخَاذِهِ حِرْفَةً لأَنَّهُ نَوْعٌ مِنَ الاكْتِسَابِ، وَكُلُّ أَنْوَاعِ الكَسْبِ فِي الإِبَاحَةِ سَوَاءٌ عَلَى المَذْهَبِ الصَّحِيحِ كَمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَغَيْرِهَا.

(نَصَبَ شَبَكَةَ الصَّيْدِ مَلَكَ مَا تَعَلَّقَ بِهَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا نَصَبَهَا لِلجَفَافِ فَإِنَّهُ لَا يَمْلِكُ مَا تَعَلَّقَ بِهَا وَإِنْ وَجَدَ) المُقلِّشُ أَو غَيْرُهُ **(خَاتمًا أَو دِينَارًا مَضْرُوبًا)**

ذكاة»[1]. رواه مسلم والبخاري وأحمد.

وبالإجماع فإنه لم يرد خلاف لأحد في إباحته وبالعقل فإنه نوع اكتساب والاكتساب مباح كالاحتطاب، انتهى بتصرف.

قوله: **(فِي غَيْرِ الحَرَمِ)** الأولى أن يقول: أو في الحرم؛ ليشمل الصيود الثلاثة: صيد المحرم في الحل، أو الحرم، وصيد الحلال في الحرم، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَإِنَّمَا زِدْتُهُ تَبعًا لَهُ)** هذا من متابعة التلميذ لشيخه، وإن كان في ضعيف، وهو دليل زيادة الود والاتصال بينهما، فأين هذا ممن يعترض بتشنيع على شيخه أو يحرف كلامه ويستشكله.

قوله: **(مَلَكَ مَا تَعَلَّقَ بِهَا)** لثبوت يده عليه ومن أخذه بعده رده عليه، ولو كان مشى أو طار بالشبكة على وجه لا يقدر على الامتناع، فهو لصاحبها، ولو قدر على الامتناع لم يملكه رب الشبكة، ولو اضطرب صيد فقطع الشبكة، وانفلت فأخذه آخر إن انفلت بعدما دنا رب الشبكة؛ ليأخذه، وقد صار بحال يقدر على أخذه، فهو للناصب، انتهى «حموي» ملخصًا.

قوله: **(وَإِنْ وَجَدَ المُقلِّشُ... إلخ)** هو عرفًا المفتش في الأرض؛ ليعثر على بعض المتقوّمات.

---

(١) أخرجه البخاري (١/ ٧٦، رقم ١٧٣)، ومسلم (٣/ ١٥٢٩، رقم ١٩٢٩).

بِضَرْبِ الإِسْلَامِ (لَا) يَمْلِكُهُ وَيَجِبُ تَعْرِيفُهُ.

اعْلَمْ أَنَّ أَسْبَابَ المِلْكِ الثَّلَاثَةَ: نَاقِلٌ كَبَيْعٍ وَهِبَةٍ وَخِلَافة كَإِرْثٍ، وَأَصَالَةٌ وَهُوَ الاسْتِيلَاءُ حَقِيقَةً بِوَضْعِ اليَدِ أَو حُكْمًا بِالتَّهْيِئَةِ كَنَصْبِ شَبَكَةٍ لِصَيْدٍ لَا لِجَفَافٍ عَلَى المُبَاحِ الخَالِي عَن مَالِكٍ، فَلَو اسْتَوْلَى فِي مَفَازَةٍ عَلَى حَطَبِ غَيْرِهِ لَمْ يَمْلِكْهُ، وَلَمْ يَحِلَّ لِلْمُقَلِّشِ مَا يَجِدُهُ بِلَا تَعْرِيفٍ، وَتَمَامُ التَّعْرِيفِ فِي المُطَوَّلَاتِ.

(**وَيَحِلُّ الصَّيْدُ بِكُلِّ ذِي نَابٍ وَمِخْلَبٍ**) تَقَدَّمَا فِي الذَّبَائِحِ.

وفي «القاموس»: القَلاشُ، كسَحابٍ الصغيرُ المُنْقَبِضُ. والقَلاشةُ، كسَحابةٍ الصِّغَرُ، والقِصَرُ. والأَقْلَشُ اسمٌ أعْجَمِيٌّ، وكذا القَلَّاشُ، انتهى المراد منه.

قوله: (**بِضَرْبِ الإِسْلَامِ**) أما المضروب بضرب الجاهلية، فهو ركاز يخمس، وتقدم أنه إذا اشتبه الضرب يجعل جاهليًّا.

وانظر لو كان الضرب لغير أهل الإسلام، ولكن تعامله أهل الإسلام كالبندقي والريال ضرب الفرنسيس.

قوله: (**وَيَجِبُ تَعْرِيفُهُ**) إلى أن يعلم أنه لا يطلب ثم يتصدق به أو ينفقه على نفسه إن كان مصرفًا.

قوله: (**نَاقِلٌ**) من مالك إلى مالك، وقوله: (**وَخِلَافة**) أي: ذو خلافة، وكذا يقال فيما بعده.

قوله: (**عَلَى المُبَاحِ**) متعلق بالاستيلاء.

قوله: (**وَلَمْ يَحِلَّ لِلْمُقَلِّشِ**) أي: أخذهُ لنفسه بِلَا تَعْرِيفٍ، فإن عرف ووجد صاحبه تعين دفعه إليه، وإلا فهو على ما تقدم.

قوله: (**وَتَمَامُ التَّعْرِيفِ**) أي: تعريف الصيد قد تقدم ما فيه عن «القهستاني».

قوله: (**تَقَدَّمَا فِي الذَّبَائِحِ**) أراد أنه ليس المراد كل ناب وكل مخلب، فإن البعير له ناب ولكن لا يصيد به، والحمام له مخلب ولكن لا يصيد به أيضًا.

(مِنْ كَلْبٍ وَبَازٍ وَنَحْوِهِمَا بِشَرْطِ قَابِلِيَّةِ التَّعْلِيمِ وَ) بِشَرْطِ **(كَوْنِهِ لَيْسَ بِنَجِسِ العَيْنِ)**.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَى مَا مَهَّدَ مِنَ الأَصْلِ بِقَوْلِهِ: **(فَلَا يَجُوزُ الصَّيْدُ بِدُبٍّ وَأَسَدٍ)** لِعَدَمِ قَابِلِيَّتِهِمَا التَّعْلِيمَ فَإِنَّهُمَا لَا يَعْمَلَانِ لِلغَيْرِ. الأَسَدُ لِعلُوِّ هِمَّتِهِ، وَالدُّبُّ لِخَسَاسَتِهِ، وَأَلْحَقَ بَعْضُهُمْ بِالدُّبِّ الحَدَأَةَ لِخَسَاسَتِهَا **(وَلَا بِخِنْزِيرٍ)** لِنَجَاسَةِ عَيْنِهِ وَعَلَيْهِ فَلَا يَجُوز بِالكَلْبِ عَلَى القَوْلِ بِنَجَاسَةِ عَيْنِهِ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّ النَّصَّ وَرَدَ فِيهِ، فَتَنَبَّهْ.

وَبِهِ يَنْدَفِعُ قَوْلُ «القهسْتَانِيِّ»: إِنَّ الكَلْبَ نَجسُ العَيْنِ عِنْدَ بَعْضِهِمْ، وَالخِنْزِيرُ لَيْسَ بِنَجَس العَيْنِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى مَا فِي التَّجْرِيدِ وَغَيْرِهِ، فَتَأَمَّلْ **(بِشَرْطِ عِلْمِهِمَا)** عِلْم ذِي نَابٍ وَمَخْلَبٍ **(وَذَا بِتَرْكِ الأَكْلِ)** ....

قوله: **(وَبَازٍ)** يستعمل تامًّا وتظهر حركاته على الزاي ومعتلًا بالياء المخففة والمشددة كذا يفهم من «المكي» وغيره.

قوله: **(بِدُبٍّ)** بضم الدال سبع معلوم «قاموس».

قوله: **(لِعَدَمِ قَابِلِيَّتِهِمَا التَّعْلِيمَ)** لأن التعليم بترك الأكل وهما لا يأكلان الصيد في الحال، فاشتبه أمرهما «حموي».

قوله: **(وَأَلْحَقَ بَعْضُهُمْ بِالدُّبِّ الحَدَأَةَ)** وذكر بعضهم بدله الذئب.

وفي «الاختيار» ذكر الثلاثة.

قوله: **(وَعَلَيْهِ فَلَا يَجُوز بِالكَلْبِ)** هو بحث للمصنف، وكذا جوابه.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: بهذا الجواب.

قوله: **(يَنْدَفِعُ قَوْلُ «القِهِسْتَانِيِّ»)** كلام «القهستاني» لا يحتاج إلى دفع فإنه قال: والخنزير عند أبي حنيفة - رحمه الله - ليس بنجس العين على ما في «التجريد» وغيره على أن الكلب نجس العين عند بعضهم، وقد حل صيده بالاتفاق، انتهى.

قوله: **(وَذَا)** أَيْ: الْعِلْمُ وَالْبَاءُ فِي بِتَرْكِ لِلتَّصْوِيرِ.

قوله: **(بِتَرْكِ الأَكْلِ)** مع الجوع لا الشبع «حموي» بأن لا يأكل من جلد أو

أَمَّا الشُّرْبُ مِن الصَّيْدِ فَلَا يَضُرُّ. قهسْتَانِيّ وَيَأْتِي (ثَلَاثًا فِي الكَلْبِ) وَنَحْوِهِ.

عظم أو جناح أو ظفر أو غيرها كما في «قاضي خان» وغيره.

قوله: (مِن الصَّيْدِ) أي: من دم الصيد.

قوله: (ثَلَاثًا) أي: متواليات «قهستاني» في كل مرة يقتل الصيد، ولا يأكل منه «إتقاني» عن «مختصر الكرخي». واشتراط الثلاث قولهما ورواية عن الإمام؛ لأن علمه يعرف بتكرار التجارب والامتحان، والثلاث مدة ضربت لذلك كما في قصة موسى مع الخضر عليهما السلام وخيار الشرط والمرتد.

وفي الحديث: «**إذا استأذن أحدكم ثلاثًا فلم يؤذن له فليرجع**»(١).

وفي الحديث أيضًا: «**من لم يربح في تجارة ثلاث مرات فليتحول إلى غيرها**»(٢).

ولم يوقت الإمام ـ رضي الله تعالى عنه ـ، وفوضه إلى ربه فيعتمد أكبر رأيه على أصله، وعلى تلك الرواية يؤكل الصيد الثالث عنده أي: إذا ظهر له تعلمه لا عندهما؛ لأن الحكم بكونه معلمًا عند إرساله، وإمساك الثالث على ربه، فكان كلبًا معلمًا.

وفي «الخلاصة»: وفي الثالث روايتان، والأصح أنه يحل في الثالث، اختاره الفقيه في مختلف الرواية، انتهى «حموي» ملخصًا.

قوله: (وَنَحْوِهِ) مثل: الفهد وهو مخالف لما في «الدرر» حيث قال: وَالْفَهْدُ وَنَحْوُهُ بهما، يعني أنّ الفهد ونحوه يَحْتَمِلُ الضَّرْبَ، وَعَادَتُهُ الِافْتِرَاسُ وَالنفور فَيُشْتَرَطُ فِيهِ تَرْكُ الْأَكْلِ وَالْإِجَابَةُ جَمِيعًا، انتهى «اختيار» داعيًا ومرسلًا جميعًا «قهستاني».

---

(١) أخرجه مالك (٢/ ٩٦٤، رقم ١٧٣١)، والطيالسي (ص ٧٠، رقم ٥١٨)، وأحمد (٤/ ٤٠٣، رقم ١٩٦٢٧)، والبخاري (٥/ ٢٣٠٥، رقم ٥٨٩١)، ومسلم (٣/ ١٦٩٤، رقم ٢١٥٣)، وأبو داود (٤/ ٣٤٥، رقم ٥١٨٠)، وابن حبان (١٣/ ١٢٢، رقم ٥٨٠٦).

(٢) ذكره في التبيين (١٧/ ٣٢).

(وَبِالرُّجُوعِ إِذَا دَعَوْتَهُ فِي البَازِيِّ) وَنَحْوِهِ (وَ) شَرْط **(جَرْحِهِمَا فِي أَي مَوْضِعٍ مِنْهُ)** عَلَى الظَّاهِرِ وَبِهِ يُفْتَى، وَعَنِ الثَّانِي يَحِلُّ بِلَا جَرْحٍ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ.

قوله: **(وَبِالرُّجُوعِ إِذَا دَعَوْتَهُ)** أي: الجارح من البازي ونحوه، وإنما كان التعليم في الكلب بترك الأكل، وفي البازي بالرجوع؛ لأن بدن الكلب يحتمل الضرب، فيضرب حتى يترك الأكل وبدن الجارح من الطيور لا يحتمله، فاكتفى بغيره؛ ولأن آيَة التعْلِيم تَرْك مَأْلُوفِهِ عادة، وعادة الكلب الانتهاب، والجارح من الطيور التنفر والذهاب، فإذا ترك كل منهما ما يعرفه دل على تعلمه.

وتمامه في «التبيين»: وفيه ولم يذكر في البازي بكم إجابة يصير معلمًا، وينبغي أن يكون على الاختلاف الذي في الكلب، ولو قيل: يصير معلمًا بإجابة واحدة كان له وجه؛ لأن الخوف ينفره بخلاف الكلب، انتهى.

وفي «البزازية»: في لفظه انفلت البازي المعلم، ثم أخذه صاحبه لا يحل صيده حتى يجيبه ثلاثًا إذا دعاه ويقع في قلبه أنه معلم؛ لأنه ترك التعلم حين انفلت منه، انتهى.

وسواء كان الرجوع بِطعمِ اللَّحْمِ أم لا؟ وقيل: لو رجع بِلَا طعم اللَّحْمِ، فَهُوَ مُعَلَّمٌ وإلا فلا، قاله «ملا مسكين».

ولا يضر أكل البازي من الصيد لما روى محمد في «الأصل» عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه قال: في البازي يقتل الصيد، فيأكل منه، فقال: كُل.

وقال الشافعي في الجديد: لا يحل ما أكل منه البازي.

قوله: **(وَشَرْط جَرْحِهِمَا)** أي: السبعين جزءًا من الصيد لتحقق ذكاة الاضطرار، فلو خنقًا أَوْ جَثْمًا أي: جلسا على صدره حتى قتل لم يحل قيل: هذا عند محمد، وأما عندهما فيحل، والفتوى على الأول كما في «الذخيرة».

ويستثنى منه البازي والصقر فإنهما ولو قتلاه جثمًا أو خنقًا حل بالاتفاق كما في النظم «قهستاني».

(وَ) بِشَرْطِ (**إِرْسَالِ مُسْلِمٍ أَو كِتَابِيٍّ وَ**) بِشَرْطِ (**التَّسْمِيَةِ عِنْدَ الإِرْسَالِ**) وَلَو حُكْمًا، فَالشَّرْطُ عَدَمُ تَرْكِهَا عَمْدًا (**عَلَى حَيَوانٍ مُمْتَنِعٍ**) أَي: قَادِرٍ عَلَى الامْتِنَاعِ بِقَوَائِمِهِ أَو بِجَنَاحَيْهِ.

(**مُتَوَحِّشٍ**) فَالَّذِي وَقَعَ فِي الشَّبَكَةِ أَو سَقَطَ فِي البِئْرِ أَو اسْتَأْنَسَ لَا يَتَحَقَّقُ فِيهِ الحُكْمُ المَذْكُورُ، وَلِذَا قَالَ: (**يُؤْكَلُ**) لِأَنَّ الكَلَامَ فِي صَيْدِ الأَكْلِ، وَإِنْ حَلَّ صَيْدُ غَيْرِهِ كَمَا سَيَجِيءُ، أَو أَعَمُّ لِحِلِّ الانْتِفَاعِ بِالجِلْدِ مَثَلًا كَمَا يَأْتِي، فَتَأَمَّلْ!

قال: والإدماء ليس بشرط، ومنهم من شرطه، ومنهم من اشترطه إن كانت الجراحة صغيرة كما في «المحيط».

قوله: (**وَبِشَرْطِ إِرْسَالِ مُسْلِمٍ أَو كِتَابِيٍّ**) فإن انبعث الكلب أو البازي على أثر الصيد بغير إرسال فأخذه وقتله لم يحل، انتهى «منح». كما لو قتل بإرسال من غير تعلم «قهستاني».

قوله: (**عِنْدَ الإِرْسَالِ**) أفاد به اشتراط اقتران التسمية والإرسال، فلو تركها عمدًا عند الإرسال ثم زجره معها فانزجر وأخذه وقتله لم يؤكل «قهستاني».

قوله: (**وَلَو حُكْمًا**) راجع إلى التسمية وقصد به إدخال الناسي في حكم المسمى.

قوله: (**عَلَى حَيَوانٍ... إلخ**) قد أحال تمام تعريف الصيد فيما سبق على المطولات، ثم ذكر بعضه هنا.

قوله: (**لَا يَتَحَقَّقُ فِيهِ الحُكْمُ المَذْكُورُ**) أي: حل الصيد بالإرسال والجرح بل ما وقع في الشبكة وما استأنس يذبح فذكاته اختيارية، وما وقع في البئر وأمكن ذبحه كذلك، وإلا فعلى خلاف سبق وراجعه.

قوله: (**وَلِذَا قَالَ**) لم يظهر توجيه هذا التعليل.

قوله: (**لِأَنَّ الكَلَامَ. . . إلخ**) الأوضح الأخصر أن يقول: قيد به؛ لأن الكلام في صيد الأكل وإن حل اصطياد غيره لغرض آخر.

(وَ) بِشَرْطِ (**أَنْ لَا يَشْرُكَ الكَلْبَ المُعَلَّمَ كَلْبٌ لَا يَحِلُّ صَيْدُهُ كَكَلْبٍ**) غَيْرِ مُعَلَّمٍ وَكَلْبِ (**مَجُوسِيٍّ**) أَو لَمْ يُرْسَلْ أَو لَمْ يُسَمَّ عَلَيْهِ.

(وَ) بِشَرْطِ أَنْ (**لَا يَطُولَ وَقْفَتُهُ بَعْدَ إِرْسَالِهِ**) لِيَكُونَ الاصْطِيَادُ مُضَافًا لِلإِرْسَالِ (**بِخِلَافِ مَا إِذَا كَمَنَ**) وَاسْتَخْفَى (**كَالفَهْدِ**) أَي: كَمَا يَكْمُن الفَهْدُ عَلَى وَجْهِ الحِيلَةِ لَا الاسْتِرَاحَةِ، وَلِلفَهْدِ خِصَالٌ حَسَنَةٌ يَنْبَغِي لِكُلِّ عَاقِلٍ العَمَلُ بِهَا كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّفُ، فَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ البَازِي أَكَل؛ لِأَنَّ تَعْلِيمَهُ لَيْسَ بِتَرْكِ أَكْلِهِ.

قوله: (**المُعَلَّمَ**) بفتح اللام المشددة «قهستاني».

قوله: (**أَو لَمْ يُرْسَلْ**) أي: أو شاركه كلب لم يرسل أو لم يسم عليه أي: عمدًا؛ لأنه اجتمع المحرم والمبيح، فتغلب جهة المحرم احتياطًا؛ لأن الحرام واجب الترك، والحلال جائز الترك؛ فالاحتياط في الترك.

قوله: (**بِخِلَافِ مَا إِذَا كَمَنَ**) هذا بمنزلة الاستثناء أي: إلا إذا وقف كامنًا.

وفي «النقاية» وشرحها للقهستاني: وبشرط أن لا تطول للاستراحة وقفته أي: المعلم عند الإرسال، فلو كمن واستخفى الفهد في إرساله حتى أخذ الصيد وقتله أكل، وكذا الكلب لو فعل مثله ولو أرسل البازي فمكث ساعة للكمن، ثم اتبع الصيد، فلا بأس بأكله، ولو أكل خبزًا بعد الإرسال أو بال لم يؤكل كما في «المحيط».

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ المُصَنِّفُ**) حيث قال: قال شمس الأئمة السرخسي ناقلًا عن شيخه شمس الأئمة الحلواني رحمهما الله تعالى: للفهد خصال ينبغي لكل عاقل أن يأخذ ذلك منه منها: أنه يكمن للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد، فينبغي للعاقل أن لا يجاهر عدوه بالخلاف، ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير إتعاب نفسه.

ومنها: أنه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه إذا أكل من الصيد، فيتعلم بذلك، وهكذا للعاقل ينبغي أن يتعظ بغيره كما قيل: السعيد من وعظ بغيره.

(وَإِنْ أَكَلَ الكَلْبُ) وَنَحْوُهُ **(لَا)** يُؤْكَلُ مُطْلَقًا عِنْدَنَا **(كَأَكْلِهِ مِنْهُ)** أَي كَمَا لَا يُؤْكَلُ الصَّيْدُ الَّذِي أَكَلَ الكَلْبُ مِنْهُ **(بَعْدَ تَرْكِهِ)** لِلأَكْلِ **(ثَلَاثَ مَرَّاتٍ)** لأَنَّهُ عَلَامَةُ الجَهْلِ.

(وَكَذَا) لَا يُؤْكَل **(مَا صَادَ بَعْدَهُ حَتَّى يَتَعَلَّمَ)** ثَانِيًا بِتَرْكِ الأَكْلِ ثَلَاثًا.

(أَو) مَا صَادَهُ **(قَبْلَهُ لَو بَقِيَ فِي مِلْكِهِ)** فَإِنَّ مَا أَتْلَفَهُ مِنَ الصَّيْدِ لَا تَظْهَرُ فِيهِ الحُرْمَةُ

ومنها: أن لا يتناول الخبيث وإنما يطلب من صاحبه اللحم الطيب، وهكذا ينبغي للعاقل أن لا يتناول إلا الطيب.

ومنها: أن يثب ثلاثًا أو خمسًا، فإن تمكن من الصيد وإلا تركه ويقول: لا أقتل نفسي فيما أعمل لغيري، وهكذا ينبغي لكل عاقل.

قوله: **(لَا يُؤْكَلُ مُطْلَقًا عِنْدَنَا)** سواء كان نادرًا أو معتادًا، وللشافعي رضي الله تعالى عنه قولان، فِيمَا إِذَا أَكَلَ نَادِرًا فِي قَوْلٍ يَحِلُّ وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ، وفي قول يحرم وهذا الإطلاق إنما يتحقق بعد ثبوت تعلمه؛ فالأولى ذكره فيما بعد.

قوله: **(أَي كَمَا لَا يُؤْكَلُ الصَّيْدُ الَّذِي أَكَلَ الكَلْبُ مِنْهُ)** لأن أكله علامة جهله «زيلعي».

قوله: **(بَعْدَ تَرْكِهِ لِلأَكْلِ)** اللام زائدة، فإنه يتعدى بنفسه.

قوله: **(بِتَرْكِ الأَكْلِ ثَلَاثًا)** أي: عندهما وبرأي الصائد عنده.

قوله: **(أَو مَا صَادَهُ قَبْلَهُ لَو بَقِيَ فِي مِلْكِهِ)** الحاصل: أنه إما أن يكون فائتًا، بأن كان مأكولًا، وقد بينه المؤلف.

وإما أن يكون باقيًا، والثاني إما أن لا يكون في ملكه بأن كان في المفازة. وفيه تثبت الحرمة اتفاقًا. وإما أن يكون في ملكه، وفيها خلاف فيحرم عند الإمام، ولا يحرم عندهما سواء طالت المدة أو قصرت على الصحيح.

قوله: **(فَإِنَّ مَا أَتْلَفَهُ مِنَ الصَّيْدِ)** مفهوم قوله: **(لَو بَقِيَ فِي مِلْكِهِ)**، وإتلافه بنحو الأكل.

اتِّفَاقًا؛ لِفَوَاتِ المَحَلِّ، وَفِيهِ إِشْكَالٌ ذَكَرَهُ القهستَانِيُّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(كَصَقْرٍ فَرَّ مِنْ صَاحِبِهِ فَمَكَثَ حِينًا ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ فَأَرْسَلَهُ)** فَصَادَ لَمْ يُؤْكَلْ لِتَرْكِهِ مَا صَارَ بِهِ مُعَلَّمًا فَيَكُونُ كَالكَلْبِ إِذَا أَكَلَ.

(وَلَوْ أَخَذَ) الصَّيَّادُ **(الصَّيْدَ مِنَ الكَلْبِ وَقَطَعَ مِنْهُ بُضْعَةً وَأَلْقَاهَا إِلَيْهِ فَأَكَلَهَا أَو خَطَفَ الكَلْبُ مِنْهُ وَأَكَلَهُ أَكَلَ مَا بَقِيَ، كَمَا لَو شَرِبَ الكَلْبُ مِنْ دَمِهِ)** لأَنَّهُ مِنْ غَايَةِ عِلْمِهِ.

قوله: **(وَفِيهِ إِشْكَالٌ)** حاصله: أن الحكم بالشيء لا يقتضي الوجود.

ألا ترى أنَّا نحكم بحرية الأمة الميتة عند دعوى الولد، انتهى.

ومحصل الإشكال أنّ انعدام المحلية غير مانع من الحكم بحرمة الأكل.

وينبغي أن تظهر ثمرة الحكم بالحرمة فيما إذا كان مبيعًا، فإن المشتري يرجع بالثمن على البائع لظهور أن المبيع ميتة، انتهى أبو السعود.

وتظهر في التوبة ولو قلنا إن الحكم يقتضي الوجود؛ لقلنا إن من أكل مال غيره غصبًا أو سرقة تسقط الحرمة عنه بفوات المحل.

قال الشارح: قوله: **(كَصَقْرٍ فَرَّ مِنْ صَاحِبِهِ)** ظاهره: ولو من غير دعائه، والتعليل يفيد أنه دعاه ففر.

قوله: **(أَكَلَ مَا بَقِيَ)** أما الأولى؛ فلأنه أمسك على صاحبه وسلم له، وأكله بعد ذلك مما ألقى إليه صاحبه لا يضره؛ لأنه لم يأكل من الصيد وهو عادة الصيادين؛ فصار كما إذا ألقى طعامًا آخر.

وأما الثانية؛ فلأنه لم يأكل من الصيد؛ إذ لم يبق صيدًا في هذه الحالة، والشرط ترك الأكل من الصيد وقد وجد(١).

قوله: **(لأَنَّهُ مِنْ غَايَةِ عِلْمِهِ)** حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وأمسك عليه

---

(١) قال في «البحر الرائق»: وَقَدْ وُجِدَ فَصَارَ كَمَا إِذَا افْتَرَسَ شَاةً بِخِلَافِ مَا إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يُحْرِزَهُ الْمَالِكُ لِبَقَاءِ جِهَةِ الصَّيْدِيَّةِ وَسَيَأْتِي الْفَرْقُ فِيهِ وَلَوْ نَهَشَ الصَّيْدَ فَقَطَعَ مِنْهُ بَضْعَةً فَأَكَلَهَا ثُمَّ أَدْرَكَ الصَّيْدَ فَقَتَلَهُ وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ لَمْ يُؤْكَلْ؛ لِأَنَّهُ صَيْدُ كَلْبٍ جَاهِلٍ حَيْثُ أَكَلَ مِنَ الصَّيْدِ وَلَوْ أَلْقَى مَا نَهَشَهُ وَاتَّبَعَ الصَّيْدَ فَقَتَلَهُ وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ حَتَّى أَخَذَهُ صَاحِبُهُ ثُمَّ ذَهَبَ إِلَى تِلْكَ الْبَضْعَةِ =

(وَلَو نَهَشَ الصَّيْدَ فَقَطَعَ مِنْهُ بُضْعَةً فَأَكَلَهَا ثُمَّ أَدْرَكَهُ فَقَتَلَهُ وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ لَا يُؤْكَلُ) لأَكْلِهِ حَالَةَ الاصْطِيَادِ.

(وَلَو أَلْقَى مَا نَهَشَهُ وَتبعَ الصَّيْدَ فَقَتَلَهُ وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ حَتَّى أَخَذَهُ صَاحِبُهُ ثُمَّ أَكَلَ مَا أَلْقَى حَلَّ) لأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَو أَكَلَ مِنْ نَفْسِ الصَّيْدِ لَمْ يَضُرَّ كَمَا مَرَّ.

ما يصلح له، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَوْ نَهَشَ الصَّيْدَ)** قال في «الصحاح» في باب السين المهملة: نهس اللحم أخذه بمقدم الأسنان يقال: نهست اللحم وانتهسته بمعنى ونهس الحية أيضًا نهشه.

وقال في باب الشين المعجمة: نهشته الحية لسعته والنهش النهس، وهو أخذ اللحم بمقدم الأسنان، انتهى.

قوله: **(لأَكْلِهِ حَالَةَ الاصْطِيَادِ)** فهو صيد كلب جاهل.

قوله: **(ثُمَّ أَكَلَ مَا أَلْقَى حَلَّ)** أي: ثم ذهب إلى تلك البضعة، فأكلها يؤكل الصيد؛ لأنه لو أكل من نفس الصيد في هذه الحالة لا يضره، فإذا أكل ما بان منه، وهو لا يحل لصاحبه أولى، انتهى «زيلعي».

= فَأَكَلَهَا يُؤْكَلُ الصَّيْدُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَكَلَ مِنْ نَفْسِ الصَّيْدِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَا يَضُرُّهُ فَإِذَا أَكَلَ مَا بَانَ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لِصَاحِبِهِ أَوْلَى بِخِلَافِ الْوَجْهِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ أَكَلَ فِي حَالَةِ الِاصْطِيَادِ فَتَبَيَّنَ بِهَذَا أَنَّهُ جَاهِلٌ مُمْسِكٌ عَلَى نَفْسِهِ وَلِأَنَّ نَهْشَ الْبَضْعَةِ قَدْ يَكُونُ لِيَأْكُلَهَا وَقَدْ يَكُونُ حَالَةَ الِاصْطِيَادِ لِيُضْعِفَهُ بِالْقَطْعِ مِنْهُ لِيَتَمَكَّنَ مِنْهُ فَإِنْ أَكَلَهَا قَبْلَ الْأَخْذِ يَدُلُّ عَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ وَبَعْدَهُ عَلَى الْوَجْهِ الثَّانِي وَفِي الْهِدَايَةِ لَوْ أَخَذَ الْمُرْسِلُ الصَّيْدَ وَوَثَبَ الْكَلْبُ عَلَى الصَّيْدِ فَأَخَذَ مِنَ الصَّيْدِ، وَأَكَلَ يُؤْكَلُ الصَّيْدُ؛ لِأَنَّهُ مَا أَكَلَ مِنَ الصَّيْدِ وَالشَّرْطُ تَرْكُ الْأَكْلِ مِنَ الصَّيْدِ قَالَ فِي النِّهَايَةِ وَطُولِبَ بِالْفَرْقِ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَبَيْنَ مَا إِذَا أَكَلَ مِنْهُ بَعْدَ مَا قَتَلَهُ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ؛ لِأَنَّ الصَّيْدَ كَمَا خَرَجَ مِنَ الصَّيْدِيَّةِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ جَازَ أَنْ يَخْرُجَ عَنِ الصَّيْدِيَّةِ بِقَتْلِهِ وَأُجِيبَ بِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَتَعَرَّضْ بِالْأَكْلِ حَتَّى أَخَذَهُ صَاحِبُهُ دَلَّ عَلَى أَنَّهُ مُمْسِكٌ عَلَى صَاحِبِهِ، وَانْتِهَاشُهُ مِنْهُ لَا يَدُلُّ عَلَى جَهْلِهِ وَأَمَّا إِذَا أَكَلَ بَعْدَ قَتْلِهِ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَهُ صَاحِبُهُ دَلَّ عَلَى أَنَّهُ مُمْسِكٌ عَلَى نَفْسِهِ فَدَلَّ عَلَى جَهْلِهِ فَلِهَذَا حَرُمَ وَاعْتُرِضَ أَيْضًا بِأَنَّ عِبَارَةَ الْمُؤَلِّفِ شَامِلَةٌ لِلصُّورَتَيْنِ فِيمَا إِذَا وُجِدَ افْتِرَاقُهُ فِي الْحُكْمِ وَأُجِيبَ بِمَا تَقَدَّمَ وَفِي الْمُحِيطِ وَإِنْ قَتَلَهُ فَأَخَذَهُ صَاحِبُهُ ثُمَّ وَثَبَ عَلَيْهِ فَأَنْهَشَ مِنْهُ قِطْعَةً أَوْ رَمَى صَاحِبُهُ بِهَا إِلَيْهِ يُؤْكَلُ الصَّيْدُ، وَلَوْ أَكَلَ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَهُ صَاحِبُهُ يُكْرَهُ أَكْلُهُ. (٢٢/ ٢٨١).

(وَإِذَا أَدْرَكَ) الـمُرْسِلُ أَو الرَّامِي **(الصَّيْدَ حَيًّا)** بِحَيَاةٍ فَوْقَ مَا فِي الـمَذْبُوحِ **(ذَكَّاهُ)** وُجُوبًا.

(وَشُرِطَ لِحِلِّهِ بِالرَّمْيِ التَّسْمِيَةُ) وَلَو حُكْمًا كَمَا مَرَّ.

(وَ) شُرِطَ **(الجَرْحُ)** لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى الذَّكَاةِ.

(وَ) شُرِطَ **(أَنْ لَا يَقْعُدَ عَن طَلَبِهِ لَو غَابَ)** الصَّيْدُ ....

قوله: **(بِحَيَاةٍ فَوْقَ مَا فِي المَذْبُوحِ)** أما إذا لم يكن فيه ذلك بأن شق بطنه، وأخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حيًّا فمات حين تناوله أي: فإنه يحل تناوله لأنه استقر فيه فعل الذكاة قبل وقوعه وما بقي فيه اضطراب المذبوح، وقيل: هذا قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى -.

وأما عند الإمام رحمه الله تعالى، فلا يحل، وهو القياس؛ لأنه وقع في يده حيًّا، فلا يحل بدون ذكاة «الاختيار».

كالمتردية فلو ذكاه حل عنده؛ لأنه إن كانت فيه حياة مستقرة؛ فالذكاة وقعت موقعها بالإجماع، وإن لم تكن فيه حياة مستقرة، فعند الإمام ذكاته الذبح، وقد وجدوا المتردية والنطيحة والموقوذة والتي بقر الذئب بطنها وفيها حياة خفية أو بينة يحل إذا ذكاها وعليه الفتوى، كذا في «الكافي» انتهى «هندية» بقليل تصرف.

قوله: **(وَلَو حُكْمًا)** كما إذا تركها ناسيًا، ولا بد أن تكون التسمية عند الرمي.

قوله: **(وَشُرِطَ الجَرْحُ)** فلو دقه السهم لم يؤكل لفقد الذكاة، وفي خروج الدم الخلاف السابق، أفاده «القهستاني».

قوله: **(لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى الذَّكَاةِ)** أي: التطهير بإخراج الدم الذي أقيم الجرح مقامه.

قوله: **(وَشُرِطَ أَنْ لَا يَقْعُدَ)** أي: الرامي، ومثله مأموره، أفاده «القهستاني»؛ لأن الذي في وسعه أن يطلبه لا أن يدركه قبل أن يموت، انتهى «إصلاح الإيضاح».

(مُتَحَامِلًا لِسَهْمِهِ) فَمَا دَامَ فِي طَلَبِهِ يَحِلُّ، وَإِنْ قَعَدَ عَن طَلَبِهِ ثُمَّ أَصَابَهُ مَيْتًا لَا يُؤْكل، لاحْتِمَالِ مَوْتِهِ بِسَبَبٍ آخَرَ.

وَشَرَطَ فِي «الخَانِيَّةِ» لِحِلِّهِ أَنْ لَا يَتَوَارَى عَن بَصَرِهِ، وَفِيهِ كَلَامٌ مَبْسُوطٌ فِي «الزَّيْلَعِيِّ» وَغَيْرِهِ.

(فَإِنْ أَدْرَكَهُ الرَّامِي أَو المُرْسِلُ حَيًّا ذَكَّاهُ) وُجُوبًا فَلَو تَرَكَهَا حَرُمَ وَسَيَجِيءُ.

(وَالحَيَاةُ المُعْتَبَرَةُ هُنَا مَا) يَكُونُ **(فَوْقَ ذَكَاةِ المَذْبُوحِ)** بِأَنْ يَعِيشَ يَوْمًا، وَرُوِيَ أَكْثَرُهُ «مَجْمَعٌ».

قوله: **(مُتَحَامِلًا)** أي: حاملًا، وأصل التحامل التكلف في الطيران؛ فأطلق وأريد ملزومه، وهو الحمل، وإنما شرط التحامل ليتيقن أن الجرح بالرمي لا بسبب آخر، كرمي آخر، ووقوعه على حجر، أفاده «القهستاني».

قوله: **(لاحْتِمَالِ مَوْتِهِ بِسَبَبٍ آخَرَ)** أي: والموهوم في المحرمات كالمتحقق «زيلعي».

قوله: **(وَشَرَطَ فِي «الخَانِيَّةِ» لِحِلِّهِ أَنْ لَا يَتَوَارَى عَن بَصَرِهِ)** لأنه إذا غاب عن بصره ربما يكون موت الصيد بسبب آخر.

قوله: **(وَفِيهِ كَلَامٌ مَبْسُوطٌ فِي «الزَّيْلَعِيِّ»)** حاصله: أن هذا الشرط أشار إليه صاحب «الهداية» آخرًا وهو يشير إلى أنه إذا توارى عنه لا يحل عندنا، وإن لم يقعد عن طلبه وبنى كلامه أولًا على الطلب وعدمه، وعليه أكثر كتب فقه أصحابنا.

وما رويناه أي: من قوله ﷺ لأبي ثعلبة: «**إذا رميت بسهمك وغاب عنك ثلاثة أيام وأدركته فكله ما لم ينتن**»(١) رواه مسلم وأحمد وأبو داود والنسائي. يفيد إباحة ما غاب عنه، وبات ليالي؛ فيكون حجة على من يمنع ذلك، انتهى ملخصًا. وحاصله: ترجيح عدم اشتراط هذا الشرط.

قوله: **(فَإِنْ أَدْرَكَهُ الرَّامِي أَو المُرْسِلُ)** مكرر مع ما سبق قريبًا.

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ١٩٤، رقم ١٧٧٧٩)، ومسلم (٣/ ١٥٣٢، رقم ١٩٣١).

أَمَّا مِقْدَارُهَا وَهُوَ مَا لَا يُتَوَهَّمُ بَقَاؤُهُ كَمَا فِي «الْمُلْتَقَى» فَلَا يُعْتَبَرُ هَاهُنَا، حَتَّى لَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ لَمْ يَحْرُمْ.

(وَ) الْمُعْتَبَرُ (**فِي الْمُتَرَدِّيَةِ وَأَخَوَاتِهَا**) كَنَطِيحَةٍ وَمَوْقُوذَةٍ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ، (**وَالْمَرِيضَةِ**) مُطْلَقُ (**الْحَيَاةِ** وَإِنْ قَلَّتْ) كَمَا أَشَرْنَا إِلَيْهِ.

(**وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى**) وَتَقَدَّمَ فِي الذَّبَائِحِ (**فَإِنْ تَرَكَهَا**) أَي: الذَّكَاةَ (**عَمْدًا**) مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهَا (**فَمَاتَ**) حَرُمَ، وَكَذَا يَحْرُمُ لَو عَجِزَ عَنِ التَّذْكِيَةِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

قوله: (**أَمَّا مِقْدَارُهَا**) أي: مقدار حياة المذبوح.

قوله: (**فَلَا يُعْتَبَرُ هَاهُنَا**) ذكر الصدر الشهيد أن هذا بإجماع وقيل: هو قولهما، وعنده لا بد من ذكاته بناء على أن الحياة الخفية معتبرة عنده دونهما حتى حلت المتردية ونحوها بالذكاة إذا كان فيها حياة خفية عنده وعندهما لا، إلا إذا كانت بينة بأن تبقى فوق المذبوح عند محمد، وعند أبي يوسف أن تكون بحال يعيش مثلها؛ ليكون موتها مضافًا إلى الذكاة، انتهى «حموي» وتمامه فيه.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى**) فتحل بالذكاة، وكذلك الفتوى على اعتبار الحياة، وإن قلت في الصيد.

قال السيد الحموي: فلا يحل الأكل إلا بالذكاة كانت حياته بينة أو لا بجرح معلم أو غيره، وعليه الفتوى لآية: ﴿وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣]. ولحديث عدي المذكور، وهو «**إن أمسك عليك فأدركته حيًا فاذبحه**»(١) انتهى.

قوله: (**لَو عَجِزَ عَنِ التَّذْكِيَةِ**) بأن لم يجد آلة، أو ضاق الوقت.

وفي «القهستاني»: وهذا إذا تمكن من ذبحه بأن يكون في الوقت سعة ومعه آلة الذبح، فإذا لم يتمكن منه بأن لا يجد آلة أصلًا أو يجد، لكن لا يبقى من الوقت ما يمكن من تحصيل الآلة والاستعداد للذبح لم يؤكل في ظاهر الرواية، وعن الشيخين أنه يحل، انتهى.

---

(١) أخرجه مسلم (٣/ ١٥٣١، رقم ١٩٢٩)، والنسائي (٧/ ١٧٩، رقم ٤٢٦٣).

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ يَحِلُّ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: وَفِي مَتْنِي وَمَتْنِ «الوِقَايَةِ» إِشَارَةٌ إِلَى حِلِّهِ، وَالظَّاهِرِ مَا سَمِعتهُ، انْتَهى.

قُلْتُ: وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ العَجْزَ عَن التَّذْكِيَةِ فِي مِثْلِ هَذَا لَا يُحِلُّ الحَرَامَ.

(أَو أَرْسَلَ مَجُوسِيٌّ كَلْبه فَزَجَرَهُ مُسْلِمٌ فَانْزَجَرَ ....

قوله: **(وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ)** رضي الله عنه الذي في «التبيين»: وفصل الشافعي فقال: إن لم يتمكن من الذبح لفقد الآلة لم يؤكل؛ لأن التقصير من جهته، وإن كان لضيق الوقت أكل لعدم التقصير، انتهى.

قوله: **(وَفِي مَتْنِي وَمَتْنِ «الوِقَايَةِ» إِشَارَةٌ إِلَى حِلِّهِ)** حيث قيد الحرمة بالقدرة.

قوله: **(أَنَّ العَجْزَ عَن التَّذْكِيَةِ فِي مِثْلِ هَذَا)** نقله المصنف بقوله: لأن العجز في مثل هذا لا يحل الحرام، انتهى.

واحترز بذلك عن العجز عن تحصيل الماء والأكل، فإنه يبيح له تناول الخمر والميتة وهذا لا يفهم من عبارة المؤلف بسبب هذه الزيادة.

قوله: **(فَزَجَرَهُ مُسْلِمٌ)** أي: هَيَّجَهُ فَهَاجَ بِأَنْ صَاحَ عَلَيْهِ فَازْدَادَ فِي الْعَدْوِ.

وقال في «المنح»: اعلم أنه إذا اجتمع الإرسال والزجر أي: السوق؛ فالاعتبار للإرسال، فإن كان الإرسال من المجوسي والزجر من المسلم، لا يحل، وإن كان على العكس، يحل، وإن لم يوجد الإرسال، ووجد الزجر يعتبر الزجر، فإن كان من المسلم حل وإن كان من المجوسي حرم، انتهى.

وفي «التبيين»: لأن الزجر دون الإرسال لكونه بناء عليه، فلا ينتسخ به الإرسال؛ لأن الشيء لا يرتفع إلا بما هو مثله أو بما هو فوقه ولا يرتفع بدونه كنسخ الآي، فلا يرتفع إرسال المسلم بزجر المجوسي ولا إرسال المجوسي بزجر المسلم فبقي كل واحد منهما على ما كان عليه، وكل من لا يجوز ذكاته كالمحرم والمرتد والوثني، وتارك التسمية عامدًا في هذا، بمنزلة المجوسي غير أن المحرم يجب عليه الجزاء بالزجر؛ لأنه فوق الدلالة التي أوجبته، انتهى بتصرف.

أَو قَتَلَهُ مِعْرَاضٌ بِعَرْضِهِ) وَهُوَ سَهْمٌ لَا رِيشَ لَهُ، سُمِّيَ بِهِ لِإِصَابَتِهِ بِعَرْضِهِ، وَلَو لِرَأْسِهِ حدٌّ فَأَصَابَ بِحَدِّهِ حَلَّ.

(أَوْ بُنْدُقَةٌ ثَقِيلَةٌ ذَاتَ حدٍّ) لِقَتْلِهَا بِالْمثقلِ لَا بِالحَدِّ، وَلَو كَانَتْ خَفِيفَةً لَهَا حِدَّةٌ

قوله: **(أَو قَتَلَهُ مِعْرَاضٌ)** بوزن مفتاح.

قوله: **(وَهُوَ سَهْمٌ لَا رِيشَ لَهُ)** في «القاموس»: المعراض كمحراب سهم بلا ريش، دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده، انتهى.

قوله: **(وَلَو لِرَأْسِهِ... إلخ)** مفهوم قول المصنف بعرضه.

قوله: **(أَوْ بُنْدُقَةٌ)** بضم الباء وسكون النون.

قال في «المغرب»: هي طينة مدورة يرمى بها، ويقال لها: الجُلاهِقُ، انتهى.

قوله: **(وَلَو كَانَتْ خَفِيفَةً لَهَا حِدَّةٌ)** قال قاضي خان: لا يحل صيد البندقة، والحجر والمعراض والعصا، وما أشبه ذلك، وإن جرح؛ لأنه لا يخزق إلا أن يكون شيء من ذلك قد حددوه، وطوّلوه كالسهم وأمكن أن يرمى به، فإن كان كذلك وخزقه بحده، حل أكله فأما الجرح الذي يدق في الباطن، ولا يخزق في الظاهر لا يحل؛ لأنه لا يحصل به إنهار الدم «شرنبلالية».

والخزق بالخاء والزاي المعجمتين وهو بالراء تصحيف يقال: خزق المعراض أي: بالزاي نفذ، وبالراء المهملة في الثوب، انتهى «مغرب».

والحاصل: أنه إن كان القتل بالثقل لا يحل، وإن وجد الإدماء كما أشار إليه في «الدرر» وهو محمل ما أجاب به الشيخ زين حين سئل عمن يصطاد الطيور بالبندق الرصاص، والطين، هل يحل أكلها أم لا؟

أجاب: لا يحل أكلها، انتهى أبو السعود. قال في «التبيين»: والأصل في جنس هذه المسائل أن الموت إذا حصل بالجرح بيقين حل، وإن حصل بالثقل أو شك فيه، فلا يحل حتمًا أو احتياطًا، انتهى.

قلت: فالاحتياط في صيد الرصاص أن لا يؤكل؛ لأنه إنما يقتل بواسطة

حَلَّ لِقتْلِهَا بِالجَرْحِ حِينَئِذٍ، وَلَو لَمْ تَجْرَحْهُ لَا يُؤْكَلْ مُطْلَقًا.

وَشَرط فِي الجَرْحِ الإِدْمَاء، وَقِيلَ: لَا «مُلْتَقَى» وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَيْهِ.

(أَو رَمَى صَيْدًا فَوَقَعَ فِي مَاءٍ) لاحْتِمَالِ قَتْلِهِ بِالمَاءِ فَيَحْرُمُ، وَلَو الطَّيْرُ مَائِيًّا فَوَقَعَ فِيهِ، فَإِنِ انْغَمَسَ جَرْحُهُ فِيهِ حَرُمَ وَإِلَّا حَلَّ «مُلْتَقَى».

(أَو وَقَعَ عَلَى سَطْحٍ أَو جَبَلٍ فَتَرَدَّى مِنْهُ إِلَى الأَرْضِ حَرُمَ) فِي المَسَائِلِ كُلِّهَا؛ لِأَنَّ الاحْتِرَازَ عَن مِثْلِ هَذَا مُمْكِنٌ.

اندفاعه العنيف لا بحده، والله أعلم بالصواب.

قوله: **(لَا يُؤْكَلْ مُطْلَقًا)** سواء كانت ثقيلة أو خفيفة.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَيْهِ)** أي: «الملتقى» حيث قال: ونقل أي: البرجندي أن اختيار بعض المتأخرين أن الإدماء ليس بشرط مطلقًا؛ لإطلاق الجرح.

وظاهر ما مرَّ عن «القهستاني» عن «المحيط» أنه المعتمد، انتهى.

قوله: **(فَوَقَعَ فِيهِ)** الظاهر أنه قيد اتفاقي، فمثله إذا رماه فيه.

قوله: **(حَرُمَ)** لاحتمال موته بالماء «هندية».

قوله: **(وَإِلَّا حَلَّ)** لأنه لا يحتمل موته بسبب الماء، وهذا كله إذا جرحه جرحًا ترجى حياته منه، فإن كان جرحًا لا ترجى حياته منه، يحل لانعدام هذا الاحتمال «هندية».

قوله: **(عَلَى سَطْحٍ أَو جَبَلٍ)** أي: أو شجر أو حائط أو وقع على رمح نصب أو حرف حجر، انتهى «حموي».

قوله: **(فَتَرَدَّى مِنْهُ إِلَى الأَرْضِ)** ولو بقي على ما وقع عليه أو وقع على نحو آجرة وحجر، حل؛ لأنه كالأرض «حموي».

قوله: **(لِأَنَّ الاحْتِرَازَ. . . إلخ)** وفي «الهندية»: فإن التردي مما ينفك عنه الاصطياد فوجب اعتباره، انتهى.

(فَإِنْ وَقَعَ عَلَى الأَرْضِ ابْتِدَاءً) إذ الاحْتِرَازُ عَنْهُ غَيْرُ مُمْكِنٍ فَيَحِلُّ.

(أَو أَرْسَلَ مُسْلِمٌ كَلْبَهُ فَزَجَرَهُ) أَي أَغْرَاهُ بِصِيَاحِهِ (مَجُوسِيٌّ فَانْزَجَرَ) إذ الزَّجْرُ دُونَ الْإِرْسَالِ وَالْفِعْلُ يُرْفَعُ بِمَا هُوَ فَوْقَهُ أَوْ مِثْلُهُ كَنَسْخِ الْحَدِيثِ.

(أَو لَمْ يُرْسِلْهُ أَحَدٌ فَزَجَرَهُ مُسْلِمٌ فَانْزَجَرَ) إذ الزَّجْرُ إِرْسَالٌ حُكْمًا.

(أَو أَخَذَ غَيْرَ مَا أَرْسَلَ إِلَيْهِ) لِأَنَّ غَرَضَهُ أَخْذُ كُلِّ صَيْدٍ يَتَمَكَّن مِنْهُ، حَتَّى لَو أَرْسَلَهُ عَلَى صُيُودٍ كَثِيرَةٍ بِتَسْمِيَةٍ وَاحِدَةٍ فَقَتَلَ الكُلَّ (أَكَلَ) الكُلَّ (أَكل) فِي الوُجُوهِ المَذْكُورَةِ لِمَا ذَكَرْنَا (كَصَيْدٍ رُمِيَ فَقُطِعَ عُضْوٌ مِنْهُ) فَإِنَّهُ يُؤْكَلُ (لَا العضْوَ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

قوله: (إِذ الاحْتِرَازُ عَنْهُ غَيْرُ مُمْكِنٍ) أي: فسقط اعتباره، وإلا لانسدّ باب الصيد.

قوله: (كَنَسْخِ الْحَدِيثِ) فلا ينسخ الصحيح إلا بصحيح أو أصح لا بضعيف.

قوله: (أَو أَخَذَ غَيْرَ مَا أَرْسَلَ إِلَيْهِ) انظر ما لو رمى فأصاب غير ما قصده بالرمي. ثم رأيت في «الدرر» ما نصه: وإن أرسله فقتل صيدًا ثُمَّ آخَرَ أُكِلَا كَمَا لَوْ رَمَى سَهْمًا إِلَى صَيْدٍ فَأَصَابَهُ وَأَصَابَ آخَرَ.

قوله: (لِأَنَّ غَرَضَهُ. . . إلخ) في هذا التعليل نظر! لأنه كثيرًا ما يرسله على معين. وقال في «المنح»: لأن الشرط ما يقدر عليه المكلف، ولا يكلف بما لا يقدر عليه والذي في وسعه إيجاد الإرسال دون التعيين؛ لأنه لا يمكنه أن يعلم البازي والكلب على وجه لا يأخذ إلا ما يعينه له؛ ولأن التعيين غير مفيد في حقه، ولا في حق الكلب، فإن الصيود كلها فيما يرجع إلى مقصوده سواء، وكذا في حق الكلب؛ لأن قصده أخذ كل صيد يتمكن من أخذه، انتهى.

قوله: (أَكَلَ الكُلَّ) لأن الذكر يقع على الإرسال إلى الجملة.

قوله: (فَقُطِعَ عُضْوٌ مِنْهُ) أي: ومات، انتهى «مكي».

قوله: (فَإِنَّهُ يُؤْكَلُ) لأنه مذكى.

قوله: (لَا العضْوَ) ولو كان متعلقًا بالجلد؛ لأنه كالمبان، ولو كان متعلقًا باللحم أكل الجميع «مكي» عن «البحر الزاخر».

وَلَنَا: قَوْلُهُ ﷺ: «مَا أُبِينَ مِنَ الْحَيِّ فَهُوَ مَيْتَةٌ»(١) وَلَو قَطَعَهُ فَلَمْ يُبِنْهُ، وَاحْتَمَلَ الْتِئَامهُ أَكَلَ الْعُضْوَ أَيْضًا وَإِلَّا لَا «مُلْتَقى».

(وَإِنْ قَطَعَهُ) الرَّامِي **(أَثْلَاثًا وَأَكْثَرُهُ مَعَ عَجْزِهِ أَو قَطَعَ نِصْفَ رَأْسِهِ أَو أَكْثَره أَو قَدَّهُ نِصْفَيْنِ أَكَلَ كُلَّهُ)** لِأَنَّ فِي هَذِهِ الصُّوَرِ لَا يُمْكِنُ حَيَاةٌ فَوْقَ حَيَاةِ الْمَذْبُوحِ، فَلَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْحَدِيثُ الْمَذْكُورُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ أَكْثَرُهُ مَعَ رَأْسِهِ لِلْإِمْكَانِ الْمَذْكُورِ.

قوله: **(«مَا أُبِينَ مِنَ الْحَيِّ فَهُوَ مَيْتَةٌ»)** وجه الاستدلال أنه ذكر الحي مطلقًا، فينصرف إلى الحي حقيقة وحكمًا والعضو مبان منه وهو بهذه الصفة؛ لأن المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه، وكذا حكمًا؛ لأنه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة، وتمامه في «التبيين» انتهى «مكي».

قال الشريف الحموي في شرحه: هذا إن أبان ما يبقى المبان منه حيًّا بعده كرجل وفخذ وثُلُثَهُ مما يلي القوائم، والأقل من نصف رأسه، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ قَطَعَهُ وَلَمْ يُبِنْهُ)** قال في «التبيين»: ولو ضرب صيدًا فقطع يده أو رجله ولم ينفصل ثم مات، إن كان يُتَوَهَّمُ الْتِئَامُهُ وَانْدِمَالُهُ حَلَّ أَكْلُهُ؛ لأنه بمنزلة سائر أجزائه، وإن كان لا يتوهم بأن بقي متعلقًا بجلده، حل ما سواه دونه لوجود الإبانة معنىً، والعبرة للمعاني، انتهى «مكي».

قوله: **(وَاحْتَمَلَ الْتِئَامهُ)** ضمير احتمل فاعله يرجع إلى العضو.

قوله: **(وَأَكْثَرُهُ مَعَ عَجْزِهِ)** بخلاف ما إذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف العجز لإمكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح، انتهى «منح».

قوله: **(فَلَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْحَدِيثُ الْمَذْكُورُ)** لأنه لم يكن المبان منه حيًّا حكمًا؛ إذ لا تتوهم سلامته وبقاؤه حيًّا بعد هذه الجراحة، فوقع ذكاة في الحال فحل أكله.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ أَكْثَرُهُ مَعَ رَأْسِهِ)** أي: فإنه يؤكل الأكثر لا الأقل، وهو مفهوم قول المصنف وأكثره مع عجزه وقد تقدم.

(١) ذكره في رد المحتار (٢٧/ ٢٧٣).

(**وَحَرُمَ صَيْدُ مَجُوسِيٍّ وَوَثَنِيٍّ وَمُرْتَدٍّ**) وَمُحْرِمٍ لأَنَّهُمْ لَيْسُوا مِنْ أَهْلِ الذَّكَاةِ، بِخِلَافِ كِتَابِيٍّ لِأَنَّ ذَكَاةَ الِاضْطِّرَارِ كَذَكَاةِ الِاخْتِيَارِ.

(**وَإِنْ رَمَى صَيْدًا فَلَمْ يُثْخِنْهُ فَرَمَاهُ آخَرُ فَقَتَلَهُ فَهُوَ لِلثَّانِي، وَحَلَّ، وَإِنْ أَثْخَنَهُ**) الأَوَّلُ بِأَنْ أَخْرَجَهُ عَن حَيِّزِ الامْتِنَاعِ وَفِيهِ مِنَ الحَيَاةِ مَا يَعِيشُ.

قوله: (**لِأَنَّ ذَكَاةَ الِاضْطِّرَارِ. . . إلخ**) أي: وهو من أهل ذكاة «الاختيار» فكذا ذكاة الاضطرار.

قوله: (**فَلَمْ يُثْخِنْهُ**) أي: يضعفه ويوهنه ولم يخرجه من حيز الامتناع، انتهى «حموي».

قال في «القاموس»: أثخن في العدوّ بالغ الجراحة فيهم، وفلانًا أوهنه ﴿حَتَّىٰٓ إِذَآ أَثۡخَنتُمُوهُمۡ﴾ [محمد: ٤] أي: غلبتموهم وأكثرتم فيهم الجرح، انتهى.

قوله: (**فَهُوَ لِلثَّانِي**) لأنه هو الذي أخذه وأخرجه عن حيز الامتناع.

وقال ﷺ: «**الصيد لمن أخذه**»(١) وذكاة الاضطرار كافية.

قوله: (**وَفِيهِ مِنَ الحَيَاةِ مَا يَعِيشُ**) أي: وهو بحال يسلم من الأول.

أما إذا كان لا يعيش من الأول بأن قطع رأسه، فإنه يحل للعلم بأنه لا تضاف إلى الثاني، ولو كان يعيش يومًا أو دونه، فعند أبي يوسف لا يحرم بالرمية الثانية؛ لأن هذا القدر من الحياة لا يعتبر عنده، وعند محمد يحرم؛ لأن هذا القدر من الحياة معتبر عنده، أفاده «الزيلعي» والحموي.

---

(١) قال الزيلعي في «نصب الراية» (١٢/ ٢٩٠): قُلْت: غَرِيبٌ؛ وَجَدْتُ فِي «كِتَابِ التَّذْكِرَةِ» لِأَبِي عَبْدِ الله مُحَمَّدِ بْنِ حَمْدُونٍ، قَالَ: قَالَ إِسْحَاقُ الْمَوْصِلِيُّ: كُنْتُ يَوْمًا عِنْدَ الرَّشِيدِ أُغَنِّيهِ، وَهُوَ يَشْرَبُ، فَدَخَلَ الْفَضْلُ بْنُ الرَّبِيعِ، فَقَالَ لَهُ: مَا وَرَاءَك؟ قَالَ: خَرَجَ إلَيَّ ثَلَاثُ جَوَارٍ: مَكِّيَّةٌ، وَالْأُخْرَى مَدَنِيَّةٌ، وَالْأُخْرَى عِرَاقِيَّةٌ، فَقَبَضَت الْمَدَنِيَّةُ عَلَى الَّتِي، فَلَمَّا أَنْعَظ، قَبَضَت الْمَكِّيَّةُ عَلَيْهِ، فَقَالَت الْمَدَنِيَّةُ: مَا هَذَا التَّعَدِّي، أَلَمْ تَعْلَمِي أَنَّ مَالِكًا حَدَّثَنَا عَن الزُّهْرِيِّ عَنْ عَبْدِ الله بْنِ ظَالِمٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، قَالَ: «قَالَ رَسُولُ الله صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ»، فَقَالَت الْمَكِّيَّةُ: أَلَمْ تَعْلَمِي أَنْتِ أَنَّ سُفْيَانَ حَدَّثَنَا عَنْ أَبِي الزِّنَادِ عَن الْأَعْرَجِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ «عَن النَّبِيِّ صَلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: الصَّيْدُ لِمَنْ أَخَذَهُ، لَا لِمَنْ أَثَارَهُ»، فَدَفَعَتْهُمَا الثَّالِثَةُ عَنْهُ، ثُمَّ أَخَذَتْهُ، وَقَالَتْ: هَذَا لِي وَفِي يَدِي حَتَّى تَصْطَلِحَا انْتَهَى.

(فَـ) الصَّيْدُ **(لِلأَوَّلِ وَحَرُمَ)** لِقُدْرَتِهِ عَلَى ذَكَاةِ الاخْتِيَارِ، فَصَارَ قَاتِلًا لَهُ فَيَحْرُمُ.

وَضَمِنَ الثَّانِي لِلأَوَّلِ قِيمَتَهُ كُلَّهَا وَقْتَ إِتْلَافِهِ **(غَيْرَ مَا نَقَصَتْهُ جِرَاحَتُهُ وَحَلَّ اصْطِيَادُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ وَمَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ)** لِنَفْعَةِ جِلْدِهِ أَو شَعْرِهِ أَو رِيشِهِ أَو لِدَفْعِ شَرِّهِ، وَكُلُّهُ مَشْرُوعٌ لإِطْلَاقِ النَّصِّ.

وَفِي «القُنْيَةِ»: يَجُوزُ ذَبْحُ الهِرَّةِ وَالكَلْبِ لِنَفْعٍ مَا ....

فالحرمة باتفاق إنما تتحقق إذا كان ينجو من رمي الأول، وقد اختصر المؤلف هذه العبارة، فأوهمت.

قوله: **(لِقُدْرَتِهِ عَلَى ذَكَاةِ الاخْتِيَارِ)** قال في «التبيين»: لأنه لما أثخنه الأول، فقد خرج من حيز الامتناع، وصار قادرًا على ذكاته الاختيارية؛ فوجب عليه ذكاته، ولم يذكه، وصار الثاني قاتلًا له؛ فيحرم وهو لو ترك ذكاته مع القدرة عليها يحرم؛ فالقتل أولى أن يحرم، انتهى.

قوله: **(وَضَمِنَ الثَّانِي لِلأَوَّلِ قِيمَتَهُ... إلخ)** لأنه أتلف صيدًا مملوكًا للغير؛ لأنه ملكه بالإثخان، فيلزمه قيمة ما أتلف، وقيمته وقت إتلافه كانت ناقصة بجراحة الأول، فيلزمه ذلك.

بيانه: أن الرامي الأول إذا رمى صيدًا يساوي عشرة فنقصه درهمين ثم رماه الثاني فنقصه درهمين ثم مات يضمن الثاني ثمانية، ويسقط عنه من قيمته درهمان؛ لأن ذلك تلف بجراحة الأول، وتمامه في «المنح».

قوله: **(أَو لِدَفْعِ شَرِّهِ)** كالذئاب عن الغنم والخنازير عن الزرع، انتهى «مجتبى».

قوله: **(لإِطْلَاقِ النَّصِّ)** وهو قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُوا۟ۚ﴾ [المائدة: ٢] فإنه مطلق لم يقيد بالمأكول.

قوله: **(يَجُوزُ ذَبْحُ الهِرَّةِ وَالكَلْبِ لِنَفْعٍ مَا)** أي نفع ولو قليلًا، ولو كانت مؤذية لا تضرب، وَلَا تُعْرَكُ أُذُنُهَا بَلْ تُذْبَحُ بِسِكِّينٍ، انتهى «وجيز».

ولو كان الكلب عقورًا جاز قتله ولا يضمن صاحبه إلا إذا تقدم عليه، فلم

(وَالأَوْلَى ذَبْحُ الكَلْبِ إِذَا أَخَذَتْهُ حَرَارَةُ المَوْتِ، وَبِهِ يَطْهُرُ لَحْمُ غَيْرِ نَجِسِ العَيْنِ) كَخِنْزِيرٍ فَلَا يَطْهُرُ أَصْلًا.

(وَجِلْدِهِ) وَقِيلَ: يَطْهُرُ جِلْدُهُ لَا لَحْمُهُ، وَهَذَا أَصَحُّ مَا يُفْتَى بِهِ كَمَا فِي «الشِّرنبلَالِيَّةِ» عَن «المَوَاهِبِ» هُنَا وَمَرَّ فِي الطَّهَارَةِ **(أَخْذُ الصَّيْدِ لَيْلًا مُبَاحٌ وَالأَوْلَى عَدَمُ فِعْلِهِ)** «خَانِيَّةٌ».

(وَيُكْرَهُ تَعْلِيمُ البَازِي بِالطَّيْرِ الحَيِّ) لِتَعْذِيبِهِ **(سَمِعَ)** الصَّائِد **(حِسَّ إِنْسَانٍ، أَو غَيْرِهِ**

يقتله فيضمن، ولو في القرية كلاب كثيرة يضرّ بها أهلها يؤمر أرباب الكلاب بقتلها، فإن أبوا رفع الأمر إلى القاضي حتى يلزمهم ذلك.

ولا ينبغي أن يتخذ الكلب إلا أن يخاف من اللصوص وغيرهم أو لحفظ الزرع أو الماشية أو الصيد، انتهى «هندية».

قوله: **(وَالأَوْلَى ذَبْحُ الكَلْبِ)** التقييد بالكلب ليس له مفهوم.

قوله: **(وَبِهِ)** أي: الصيد «منح».

قوله: **(أَخْذُ الصَّيْدِ لَيْلًا مُبَاحٌ)** أي: صيده، ويحتمل أن المعنى أخذه من عشه.

قوله: **(وَالأَوْلَى عَدَمُ فِعْلِهِ)** كأنه لعدم الاهتداء إلى الصيد، ولعله يعرض عليه ما يحرمه وهو لا يشعر.

قوله: **(سَمِعَ حِسَّ إِنْسَانٍ... إلخ)** قال في «الهندية»: ولو سمع حسًّا فظنه صيدًا؛ فأرسل كلبه فأصاب صيدًا ثم تبين أن المسموع حسه كان آدميًا أو بقرة أو شاة لم يؤكل، وكذا لو سمع حسًّا، ولم يعلم أنه حس صيد أو غيره؛ لأنه وقع الشك في صحة الإرسال، فلا تثبت الصحة بالشك.

ولو ظن أن المسموع حسه صيد مأكولًا أو غير مأكول، فأصاب صيدًا آخر يؤكل كذا في «محيط» السرخسي.

ولو أصاب المسموع حسه، وقد ظنه آدميًّا فتبين أنه صيد، حل؛ لأنه لا يعتبر بظنه مع تعينه صيدًا، كذا في «الهداية».

مِنَ الأَهْلِيَّاتِ) كَفَرَسٍ وَشَاةٍ **(فَرَمَى إِلَيْهِ فَأَصَابَ صَيْدًا لَمْ يَحِلَّ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سَمِعَ حِسَّ أَسَدٍ)** أَو خِنْزِيرٍ.

(فَرَمَى إِلَيْهِ) أَوْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ **(فَإِذَا هُوَ صَيْدٌ حَلَالُ الْأَكْلِ حَلَّ)** وَلَو لَمْ يَعْلَمْ أَنَّ الحِسّ حِسُّ صَيْدٍ أَو غَيْرِهِ لَمْ يَحِلَّ «جَوْهَرَة» لأَنَّهُ إِذَا اجْتَمَعَ المُبِيحُ وَالمُحَرِّمُ غَلَبَ المُحَرِّمُ.

(رَمَى ظَبْيًا، فَأَصَابَ قَرْنَهُ أَو ظِلْفَهُ فَمَاتَ، وَإِنْ أَدْمَاهُ أَكَلَ) لِوُجُودِ الجَرْحِ **(وَإِلَّا لَا، وَالعِبْرَةُ بِحَالَةِ الرَّمْيِ فَحَلَّ الصَّيْدُ بِرِدَّتِهِ)** إِذَا رَمَى مُسْلِمًا **(لَا بِإِسْلَامِهِ** ....

وقال في «المنتقى»: إذا سمع حسًّا بالليل، فظن أنه إنسان أو دابة أو حية، فرماه، فإذا ذلك الذي سمع حسه صيد، فأصاب سهمه ذلك الصيد الذي سمع حسه أو أصاب صيدًا آخر، فقتله، لا يؤكل؛ لأنه رماه، وهو لا يريد الصيد.

ثم قال: ولا يحل الصيد إلا بوجهين: أن يرميه وهو يريد الصيد، وأن يكون الذي أراده وسمع حسه ورمى إليه صيدًا، سواء كان يؤكل أم لا.

وهذا يناقض ما ذكره في «الهداية» وهذا أوجه؛ لأن الرمي إلى الآدمي ونحوه ليس باصطياد، فلا يمكن باعتباره. ولو أصاب صيدًا، كذا في «التبيين»، انتهى.

وذكر في «الهندية» قبل هذا في باب شرائط الصيد ما نصه: رجل أرسل كلبه وهو يظن أنه إنسان وسمى، فإذا هو صيد يؤكل، هو المختار؛ لأنه تبين أنه أرسل على صيد، كذا في «الظهيرية».

وهذا يدل على اختيار ما في «الهداية» وذكر في «المجتبى» خلافًا وتفصيلًا، فارجع إليه إن شئت.

وجرى في «الملتقى» على ما في «الهداية».

قوله: **(لِوُجُودِ الجَرْحِ)** أي: فإنه يستدل بوجود الدم على وجود الجرح، وإن كان لا يشترط الإدماء في غيرها على ما تقدم.

قوله: **(وَالعِبْرَةُ بِحَالَةِ الرَّمْيِ)** قال في «الهندية» عن «العتابية»: الإسلام وقت الرمي ووقت الإرسال شرط حتى لو رمى أو أرسل وهو مسلم، ثم ارتد

وَوَجَبَ الجَزَاءُ بِحِلِّهِ) إِذَا رَمَى مُحْرِمًا **(لَا بِإِحْرَامِهِ)** وَسَيَجِيءُ قُبَيْلَ كِتَابِ الدِّيَّاتِ.

فَرْعٌ: لَو أَنَّ بَازِيًّا مُعَلَّمًا أَخَذَ صَيْدًا فَقَتَلَهُ وَلَا يُدْرَى أَرْسَلَهُ إِنْسَانٌ أَو لَا، لَا يُؤْكَلُ لِوُقُوعِ الشَّكِّ فِي الإِرْسَالِ وَلَا إِبَاحَةَ بِدُونِهِ، وَإِنْ كَانَ مُرْسَلًا، فَهُوَ مَالُ الغَيْرِ، فَلَا يَجُوز تَنَاوُلُهُ إِلَّا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ «زَيْلَعِيّ».

قُلْتُ: وَقَد وَقَعَ فِي عَصْرِنَا حَادِثَةُ الفَتْوَى، وَهِيَ أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ شَاتَهُ مَذْبُوحَةً بِبُسْتَان هَلْ يَحِلَّ لَهُ أَكْلُهَا أَمْ لَا؟

وَمُقْتَضَى مَا ذَكَرْنَاهُ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لِوُقُوعِ الشَّكِّ فِي أَنَّ الذَّابِحَ مِمَّنْ تَحِلُّ ذَكَاتُهُ أَمْ لَا، وَهَلْ سَمَّى اللَّه تَعَالَى عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

يحل، وعلى عكسه لا يحل، انتهى.

قوله: **(وَوَجَبَ الجَزَاءُ بِحِلِّهِ)** أي: بتحلله من إحرامه، وإن اشترك الحلال والمحرم في رمي الصيد لا يحل أكله، كما لو اشترك مسلم ومجوسي في قتل الصيد، انتهى «مبسوط».

قوله: **(لَو أَنَّ بَازِيًّا)** مثله الكلب، وقوله: **(فَقَتَلَهُ)** مثله ما لو ذكاه بعد الصيد، فإن الاحتمال الثاني موجود.

قوله: **(وَجَدَ شَاتَهُ)** كذا في نسخ وهي الصواب، وفي نسخة: شاة وهي لا تعين أنها مملوكة له فتحمل عليها، وإلا فتحرم ولو تعين الذابح وسمى لكونها غير مملوكة له.

والذي في «المنح»: وجد شاته مذبوحة ببستانه، انتهى.

وهي واقعة حال وإلا فبستانه ليس قيدًا.

قوله: **(وَمُقْتَضَى مَا ذَكَرْنَاهُ... إلخ)** أي: من وقوع الشك، لكن الشك هنا ليس على الوجه المتقدم، وقد بينه بعد، ولو قيل: باعتبار غالب من يسكن البلد، فإن كان الغالب مسلمًا أو كتابيًّا حل، وإن كان مجوسيًّا ونحوه لا يحل لكان له وجه، وبعد رقمي هذا رأيت العلامة الحلبي حام حوله.

لَكِنْ فِي «الخُلَاصَةِ» مِنَ اللُّقَطَةِ: قَوْمٌ أَصَابُوا بَعِيرًا مَذْبُوحًا فِي طَرِيقِ البَادِيَةِ، إِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ قَرِيبًا مِنَ المَاءِ وَوَقَعَ فِي قَلْبِهِ أَنَّ صَاحِبَهُ فَعَلَ ذَلِكَ إِبَاحَةً لِلنَّاسِ لَا بَأْسَ بِالأَخْذِ وَالأَكْلِ لِأَنَّ الثَّابِتَ بِالدَّلَالَةِ كَالثَّابِتِ بِالصَّرِيحِ، انْتَهَى.

فَقَد أَبَاحَ أَكْلَهَا بِالشَّرْطِ المَذْكُورِ، فَعُلِمَ أَنَّ العِلْم بِكَوْنِ الذَّابِحِ أَهْلًا لِلذَّكَاةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ. قَالَهُ المُصَنِّفُ.

قُلْتُ: قَدْ يُفَرَّقُ بَيْنَ حَادِثَةِ الفَتْوَى وَاللُّقَطَةِ بِأَنَّ الذَّابِحَ فِي الأَوَّلِ غَيْرُ المَالِكِ قَطْعًا، وَفِي الثَّانِي يُحْتَمَلُ.

قوله: (**لَكِنْ فِي «الخُلَاصَةِ»... إلخ**) استدراك على قوله: أنه لا يحل، فإن ما فيها الحل حيث قال: لا بأس بالأخذ والأكل.

قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ قَرِيبًا مِنَ المَاءِ**) قد يقال: العبرة لظن الإباحة بلا فرق بين قرب الماء وبعده، وقد يقال: إنما قيد به؛ لأنه إذا كان قريبًا من الماء يحتمل أنه مات بوقوعه فيه وقد نحره ما فيه ثم لفظه الماء.

قوله: (**وَوَقَعَ فِي قَلْبِهِ**) الظاهر: أن المراد الظن الغالب، لا مجرد الخطور، فإنه لا يترتب عليه حكم.

قوله: (**إِبَاحَةً لِلنَّاسِ**) قد شاهدنا في طريق الحج من يفعله لذلك.

قوله: (**لِأَنَّ الثَّابِتَ بِالدَّلَالَةِ**) انظر ما المراد به! فإن في ذلك اعتبار غلبة الظن ولا نص يدل صريحًا أو دلالة، وقد يراد دلالة العرف.

قوله: (**بِالشَّرْطِ المَذْكُورِ**) مراده جنس الشرط، فإنهما اثنان: الأول: عدم قربه من الماء والثاني: أن يقع في قلبه . . . إلخ.

قوله: (**فَعُلِمَ... إلخ**) قد يقال: إن إناطة الحل بكون الذابح أهلًا من القواعد المقررة في الدين فتركه لعلمه.

قوله: (**وَفِي الثَّانِي يُحْتَمَلُ**) هذا لا يجدي نفعًا؛ لأنه بتقدير كون الذابح هو المالك لا يدرى أهو ممن تحل ذبيحته أو لا.

وَرَأَيْتُ بِخَطِّ ثِقَةٍ: سَرَقَ شَاةً فَذَبَحَهَا بِتَسْمِيَةٍ فَوَجَدَ صَاحِبهَا هَلْ تُؤْكَلُ؟ الأَصَحُّ لَا، لِكُفْرِهِ بِتَسْمِيَتِهِ عَلَى الحَرَامِ القَطْعِيِّ بِلَا تَمَلُّكٍ، وَلَا إِذْنٍ شَرْعِيٍّ، انْتَهَى فَيُحَرَّر.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ» قَالَ:

وَمَا مَاتَ لَا تُطْعِمْهُ كَلْبًا فَإِنَّهُ خَبِيثٌ حَرَامٌ نَفْعُهُ مُتَعَذِّرٌ

وبعد رقمي هذا رأيت العلامة الحلبي نبَّه عليه.

قوله: (**سَرَقَ شَاةً... إلخ**) هذه غير ما تقدم من مسألة الشاة، فإن الذابح هنا معلوم هو وتسميته، والحرمة جاءت من الوجه الذي ذكره.

قوله: (**لِكُفْرِهِ بِتَسْمِيَتِهِ عَلَى الحَرَامِ القَطْعِيِّ**) المعتمد أنه لا يكفر بذلك إلا إذا استحل ولا يلزم من تسميته على الحرام اعتقاد الحل. ويؤيده قولهم تصح التضحية بشاة الغصب.

قال في «المجتبى»: ومن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها، وجازت عن التضحية؛ لأنه ملكها بالغصب السابق، بخلاف ما لو أودع شاة فضحى بها لا يضمنها إلا بالذبح، فلم يثبت الملك إلا بعد الذبح، فلا تجزئه عن الأضحية «منح».

وقيل: تجزئه؛ لأنه ضمنها بالإضجاع والشد، انتهى.

وظاهره: أن الحل يثبت في شاة الوديعة، ولكن لا تجزئه عن الأضحية، فليتأمل!

قوله: (**لَا تُطْعِمْهُ كَلْبًا**) أي: لا تحمله إلى الكلب ولا إلى الهرة، أما حمل الكلب إليه فكحمل الهرة جائز «شرنبلالي».

وظاهر المصنف الحرمة مطلقًا، وهو الذي تدل عليه عبارة «القنية» حيث قال فيها: وقال أصحابنا: لا يجوز الانتفاع بالميتة على وجه، ولا يطعمها الكلاب والجوارح؛ لأنه تعالى حرم الميتة تحريمًا مطلقًا معلقًا بعينها، كذا

وَتَـمْـلِـيـكُ عُـصْـفُـورٍ لِـوَاجِـدِهِ أَجِـزْ وَإِعْـتَـاقـه بَـعْـض الأَئِـمَّـةِ يُـنْـكِـرُ

ذكره الرازي في «أحكام القرآن» انتهى ولعلهما قولان.

قوله: (**وَتَمْلِيكُ عُصْفُورٍ لِوَاجِدِهِ أَجِزْ**) أي: تمليكه على وجه الإباحة عند الإرسال.

وفي «التجنيس والمزيد»: رجل سيب دابته وأخذها إنسان؛ فأصلحها فجاء صاحبها، فهذا على وجهين: إما أن يكون قال عند التسييب: جعلتها لمن أخذها أو لم يقل ذلك، ففي الوجه الأول: لا سبيل لصاحبها عليها؛ لأنه أباح التمليك.

وفي الثاني: له أن يأخذها لعدم الإباحة، كذا اختيارنا فيمن أرسل صيدًا، فإن اختلفا فالقول قول صاحبها مع يمينه أنه لم يقل هي لمن أخذها؛ لأنه ينكر إباحة التملك، ونحوه في مختصر «المحيط» وعزاه إلى أبي الليث.

وقال: إنه المختار عند بعض مشايخنا، وظاهره أن التمليك هنا ليس هبة وإلا كان له الرجوع بالقضاء أو الرضا، وهل يشترط أن تكون الإباحة لقوم معلومين، خلاف.

وجعل في «الذخيرة»: عدم التملك عند عدم الإباحة استحسانًا.

والقياس: أن لا يملكه في الوجهين، وجه الاستحسان أنا لو جوزنا ذلك في الحيوان أي: من غير قول المالك هي لمن أخذها لجاز ذلك في الجارية، والعبد يتركه مريضًا في أرض مهلكة؛ فيأخذه رجل فينفق عليه فيبرأ فيصير ملكًا له ويطأ الجارية ويعتق العبد بلا شراء ولا هبة ولا إرث ولا صدقة وهذا أمر قبيح، انتهى.

وإذا علمت ذلك فالمصنف محمول على ما إذا أباح العصفور لمن أخذه وقت إرساله.

قوله: (**وَإِعْتَاقه**) بالنصب مفعول ينكر وبالرفع مبتدأ وجملة ينكر خبره أي: إرساله من غير إباحة للواجد.

قال الشارح: ومفهومه أنه يجوزه أكثر الأئمة، ولم ينقل ذلك، بل الظاهر أن المذهب الحرمة، انتهى.

وَإِنْ يَلْقَهُ مَعَ غَيْرِهِ جَازَ أَخْذُهُ كَقِشْرٍ لِرُمَّانٍ رَمَاهُ الْمُقَشِّرُ

وَفِي معاياتِهَا:

وَأَيُّ حَلَالٍ لَا يَحِلُّ اصْطِيَادُهُ صُيُودًا وَمَا صِيْدَتْ وَلَا هِيَ تَنْفُرُ

قوله: (**وَإِنْ يَلْقَهُ مَعَ غَيْرِهِ جَازَ أَخْذُهُ**) يحمل على ما إذا لم يبحه لآخذه عند إرساله كما تقدم عن «التجنيس والمزيد» ومع بإسكان العين وهي لغة.

قوله: (**كَقِشْرٍ لِرُمَّانٍ... إلخ**) قال في «البزازية»: قال أبو حنيفة: لا بأس أن يلتقط الرجل النوى وقشور الرمان إذا نبذه صاحبه، وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى.

قال: وإنما يجوز إذا كان شيئًا يسيرًا لا ثمن له، وإن كان كثيرًا لم يلتقط.

قال: واليسير وإن جاز التقاطه كان لصاحبه أن يأخذ ذلك منه بعد الالتقاط، فإن الإلقاء على الطريق، وإن دل على الإباحة لا يسقط ملك الغير، انتهى من «شرح العلامة عبد البر».

قوله: (**وَأَيُّ حَلَالٍ**) أي: ليس بمحرم، ولا في أرض الحرم لا يحل اصطياده صيودًا وتلك الصيود ما صيدت لغيره ولا هربت منه.

وجوابه: صيد دخل دار شخص، فلما رآه صاحب الدار أغلق بابه، وصار الصيد لا يقدر على الخروج وصاحب الدار يقدر على أخذه من غير اصطياد، فقد صار صاحب الدار آخذًا له مالكًا، ولو أغلق الباب، ولم يعلم به لم يصر آخذًا مالكًا له حتى لو خرج الصيد بعد ذلك في الفصل الأول، وأخذه غيره لا يملكه، وفي الثاني يملكه، انتهى من «شرح عبد البر».

وقوله: (**وَمَا صِيْدَتْ**) أي: حقيقة وإلا فهو صيد حُكمي.

قوله: (**وَلَا هِيَ تَنْفُرُ**) من النفور أي: والحال أنها لم تكن نافرة هاربة ممن صادها.

هُوَ صَيْد دَخَل دَارَ رَجُل فَغَلقَ عَلَيه بَابَه ملكهُ فَلَا يَمْلكه غَيْره وَلَوْ بَعْد خُروجِهِ، انْتَهى].

قوله: **(فَغَلقَ عَلَيه)** أي: قصدًا وصار بحيث يقدر على أخذه، ففي كلامه اختصار.

قوله: **(فَلَا يَمْلكه غَيْره)** فالمراد بالحلال غير الذي أغلق الباب، وعليه قوله: ولا هي تنفر المراد أنها خرجت للعلف مثلًا.

ويحتمل أن المراد بالحلال هو الذي أغلق الباب، فإنه مع تمكنه من أخذه من غير اصطياد لا يحل له أن يصطادها وقوله: ولا هي تنفر، واضح على هذا المعنى أي: لم تخرج من داره، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الرَّهْنِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [مُنَاسَبَتُهُ أَنَّ كُلًّا مِنَ الرَّهْنِ وَالصَّيْدِ سَبَبٌ لِتَحْصِيلِ المَالِ.

(هُوَ) لُغَةً: حَبْسُ الشَّيْءِ.

وَشَرْعًا: **(حَبْسٌ لِشَيْءٍ مَالِيٍّ)** أَي: جَعل الشَّيْء مَحْبُوسًا؛ لِأَنَّ الحَابِسَ هُوَ المُرْتَهَنُ **(بِحَقٍّ يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ)** ....

كِتَابُ الرَّهْنِ

قال الشارح: قوله: **(مُنَاسَبَتُهُ... إلخ)** أو أنّ الصيد لا يملك إلا بعد أخذه والرهن لا يتم إلا بقبضه ومناسبة الصيد لما قبله أوجبت تقديمه، انتهى «حموي».

وسببه: طلب رب الدين الرهن وهو جائز في السفر والحضر، وإنما خص بالسفر في الآية؛ لأن الغالب أن الإنسان لا يتمكن من الكتابة والاستشهاد فيتوثق بالرهن بخلاف الحضر، ومن محاسنه النظر لجانب الدائن والمدين.

قوله: **(أَي: جَعل الشَّيْء مَحْبُوسًا)** مطلقًا أي شيء كان بأي سبب كان.

وفي «شرح العلامة عبد البر»: هو مصدر رهنت المتاع بالدين حبسته به، فأنا راهن وآخذه مرتهن أي: والمتاع مرهون، والأصل مرهون بالدين فحذف للعلم به، وأرهنته به لغاية، ومنعها بعضهم، انتهى.

قال في «إيضاح الإصلاح»: هو جعل الشيء محبوسًا بحق لم يقل حبس الشيء بحق؛ لأن الحابس هو المرتهن لا الراهن، بخلاف الجاعل إياه محبوسًا، انتهى.

وإنما لم يعتبر حبس المرتهن في التعريف؛ لأن الكلام في الرهن الذي هو فعل الراهن لا الارتهان الذي هو فعل المرتهن.

أَي: أَخْذُهُ **(مِنْهُ)** كُلًّا أَو بَعْضًا كَأَنْ كَانَ قِيمَةِ المَرْهُونِ أَقَلَّ مِنَ الدَّيْنِ.

(كَالدَّيْنِ) كَافُ الاسْتِقَصْاءِ؛ لِأَنَّ العَيْنَ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهَا مِنَ الرَّهْنِ إِلَّا إِذَا صَارَ دَيْنًا حُكْمًا كَمَا سَيَجِيءُ.

(حَقِيقَةً) وَهُوَ دَيْنٌ وَاجِبٌ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا أَو ظَاهِرًا فَقَطْ كَثَمَنِ عَبْدٍ أَو خَلٍّ وُجِدَ حُرًّا أَو خَمْرًا.

قوله: **(أَي: أَخْذُهُ مِنْهُ)** احْتَرَزَ بِهِ عَمَّا يَفْسُدُ كَالجمد، وَالْأَمَانَةِ وَالْمُدَبَّرِ وَأُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُكَاتَبِ، لكنه لا يتناول ما كان أقل من الدين وقوله: **(مِنْهُ)** أي: من الشيء الذي هو المرهون.

قوله: **(كُلًّا أَو بَعْضًا)** تمييزان محولان عن المضاف إليه؛ إذ الأصل يمكن استيفاء كله أو بعضه.

قوله: **(كَالدَّيْنِ)** تمثيل للحق.

قوله: **(لِأَنَّ العَيْنَ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهَا مِنَ الرَّهْنِ)** لأن الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تخليصها من شيء آخر، انتهى «مكي» عن «الشمني».

قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: في قوله: أو حكمًا.

قوله: **(حَقِيقَةً)** حال من الدين كقوله: أو حكمًا.

قوله: **(كَثَمَنِ عَبْدٍ... إلخ)** أي: فإن الرهن صحيح نظرًا للظاهر، ويكون مضمونًا إذا هلك عند البائع، فإذا كانت قيمة العبد والخل عشرة دراهم مثلًا أو أكثر، فعلى البائع عشرة دراهم يؤديها إلى المشتري، وإن كانت قيمتهما أقل فعليه الأقل. وذكر القدوري في شرحه: أن الرهن في هذه الصور إذا هلك هلك بغير شيء كما لو رهن بالحر أو الخمر ابتداء.

ونص محمد في «المبسوط» و«الجامع» أن المقبوض بحكم رهن فاسد مضمون بالأقل من قيمته، ومن الدين، وهو المختار كما في «الاختيار» أفاده أبو السعود.

(أَو حُكْمًا) كَالأَعْيَانِ المَضْمُونَةِ بِالمِثْلِ أَو القِيمَةِ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَيَنْعَقِدُ بِإِيجَابٍ وَقَبُولٍ) حَالَ كَوْنِهِ **(غَيْرَ لَازِمٍ)** وَحِينَئِذٍ ....

قوله: **(كَالأَعْيَانِ المَضْمُونَةِ بِالمِثْلِ أَو القِيمَةِ)** ويُقال لها الأعيان المضمونة بنفسها.

قال تاج الشريعة: المضمون بنفسه ما يجب المثل عند هلاكه إن كان له مثل أو القيمة إن لم يكن له مثل وهو كالمغصوب، فإن الغاصب إذا رهن به يصح مع أنه ليس بدين والمقبوض على سوم الشراء أي: إذا بين ثمنه والمقبوض بحكم البيع الفاسد. أما الأعيان المضمونة بغيرها فكالمبيع في يد البائع، فإنه مضمون بالثمن لا بالقيمة.

قال في «الجوهرة»: لأنه غير مضمون ضمانًا صحيحًا، ألا ترى أنه بهلاكه لا يجب مثله ولا قيمته، وإنما يبطل البيع بهلاكه، فيسقط الثمن، فيصير كما ليس بمضمون، فإن أعطى البائع رهنًا بالمبيع فالرهن باطل.

فإن هلك في يد المشتري هلك بغير شيء والبيع على حاله، انتهى «مكي».

قوله: **(وَقَبُولٍ)** قال في «الكافي»: واختلفوا في القبول، فقال بعضهم: إنه شرط.

وظاهر عبارة «المحيط» يفيد أنه ركن، فإنه قال في الأيمان: الإجارة بدون القبول ليست بإجارة، وكذا الرهن حتى لا يحنث من حلف لا يؤجر، ولا يرهن بدون القبول، انتهى «سري الدين».

قوله: **(غَيْرَ لَازِمٍ)** لأنه عقد تبرع كالهبة والصدقة «زيلعي» ولذا لا يجبر الراهن عليه والراهن لو مات قبل أن يقبض المرتهن لم تجبر ورثته على القبض، فلو تعلق الاستحقاق بمجرد العقد لأجبر عليه، ولزم الورثة كالبيع، قاله الإتقاني.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** لا حاجة إليه؛ لأن الفاء تحرزه مع عدم مناسبة الجمع بين الواو والفاء.

فَلِلرَّاهِنِ تَسْلِيمُهُ وَالرَّجُوعُ عَنْهُ كَمَا فِي الهِبَةِ.

(فَإِذَا سَلَّمَهُ وَقَبَضَهُ المُرْتَهِنُ) حَالَ كَوْنِهِ **(مَحُوزًا)** لَا مُتَفَرِّقًا كَثَمَرٍ عَلَى شَجَرٍ **(مُفَرَّغًا)** لَا مَشْغُولًا بِحَقِّ الرَّاهِنِ كَشَجَرٍ بِدُونِ الثَّمَرِ **(مُمَيَّزًا)** لَا مَشَاعًا وَلَو حُكْمًا بِأَن اتَّصَلَ المَرْهُونُ بِغَيْرِ المَرْهُونِ خِلْقَةً كَالشَّجَرِ وَسَيَتَّضِحُ.

(لَزِمَ) أَفَادَ أَنَّ القَبْضَ شَرْطُ اللُّزُومِ كَمَا فِي الهِبَةِ، وَصَحَّحَ فِي «المُجْتَبَى»

قوله: **(مَحُوزًا)** من حاز يحوز كجاز يجوز أو حاز يحيز كسار يسير «عزمي زاده» عن «المصباح».

وأفاد «القهستاني» أن اتصاف المرهون بهذه الصفات ليس بلازم عند العقد بل عند القبض، فلو اشتغل بغيره أو اتصل كان فاسدًا لا باطلًا، وكذا لو كان شائعًا.

وقال بعضهم: يبطل واختاره الكرخي، فلو ارتفع الفساد عند القبض صار صحيحًا لازمًا، كما في «الكرماني» وهي أحوال متداخلة أو مترادفة، انتهى «مكي».

قوله: **(كَثَمَرٍ عَلَى شَجَرٍ)** وزرع على أرض بدون الشجر والأرض، فإن الثمر والزرع لم يحازا في يد المرتهن بمعنى أن يده لم تحوهما وتجمعهما؛ إذ لا يمكن حيازة ثمر بدون شجر ولا زرع بدون أرض.

قوله: **(كَالشَّجَرِ)** أي: المتصل بالأرض المرهونة، فإنه لا يصح لامتناع قبض المرهون وحده، وعن الإمام جواز رهن الأرض بلا شجر.

قوله: **(أَفَادَ أَنَّ القَبْضَ شَرْطُ اللُّزُومِ)** واستدامة القبض واجبة عندنا.

وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه: لا تجب؛ فللراهن أن ينتفع بالرهن عنده «مكي» عن «الجوهرة».

قوله: **(كَمَا فِي الهِبَةِ)** ظاهره: أن قبض الهبة ملزم لها، وليس له الرجوع، وليس كذلك اللهم إلا أن يقال: إنه يلزم بمعنى أنه ليس للواهب الرجوع إلا بقضاء أو رضا.

أَنَّهُ شَرْطُ الجَوَازِ **(وَالتَّخْلِيَةِ)** بَيْنَ الرَّهْنِ وَالمُرْتَهِنِ **(قَبْضٌ)** حُكْمًا عَلَى الظَّاهِرِ **(كَالبَيْعِ)**

قوله: **(أَنَّهُ شَرْطُ الجَوَازِ)** أي: الصحة، انتهى «حلبي».

وكذا صححه في «المحيط» ونص محمد في كتاب الرهن: لا يجوز الرهن إلا مقبوضًا، فقد أشار إلى أن القبض شرط جواز الرهن «هندية».

قوله: **(قَبْضٌ حُكْمًا)** يعني أن حكم القبض يجري في التخلية حتى إذا وجدت التخلية من الراهن بحضرة المرتهن، ولم يأخذه فضاع ضمن المرتهن، انتهى أبو السعود.

فجعل الشارع التخلية قبضًا حيث رتب عليها أحكامه «سري الدين» لأن قبض الرهن قبض واجب بحكم عقد مشروع، فكان كقبض المبيع وثمة يكتفى بالتخلية، فكذا هنا، انتهى «إتقاني».

قوله: **(عَلَى الظَّاهِرِ)** الأولى أن يقول مطلقًا على الظاهر أي: ظاهر الرواية.

وعن أبي يوسف أن الرهن في المنقول لا يثبت إلا بالنقل كغصبه، فتدبر!

تنبيه:

شرط صحة القبض أن يأذن به الراهن صريحًا كاقبضه وما جرى مجراه، فيجوز قبضه في المجلس وبعده.

ولو رهن ما لا يجوز إلا بالفصل ثم فصله، وقبضه، فإن قبضه بغير إذن الراهن لا يجوز مطلقًا في المجلس وبعده، وإن بإذنه جاز استحسانًا.

والقبض تارة يكون بالأصالة كقبض المرتهن بنفسه.

وتارة بالنيابة كقبض الأب والوصي عن الصبي، وكذا قبض العدل يقوم مقام المرتهن حتى لو هلك في يده كان الهلاك على المرتهن.

ولو كان الرهن في يد المرتهن قبل الرهن؛ فالأصل أن القبضين إذا تجانسا ناب أحدهما عن الآخر، وإذا اختلفا ناب الأعلى عن الأدنى «هندية» ملخصًا.

فَإِنَّهَا فِيهِ أَيْضًا قَبْضٌ **(وَهُوَ مَضْمُونٌ إِذَا هَلَكَ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ)**.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ ﷺ هُوَ أَمَانَةٌ **(وَالْمُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْقَبْضِ)** ....

قوله: **(وَهُوَ مَضْمُونٌ إِذَا هَلَكَ)** يعني أن ماليته مضمونة، وأما عينه فأمانة.

قال في «الاختيار»: ويهلك على ملك الراهن حتى بكفنه؛ لأنه ملكه حقيقة، وهو أمانة في يد المرتهن حتى لو اشتراه لا ينوب قبض الرهن عن قبض الشراء؛ لأنه أمانة فلا ينوب عن قبض الضمان، وإذا كان ملكه، فمات كان كفنه عليه، انتهى «حموي».

واحترز بقوله: إذا هلك عما إذا تعدى عليه وأهلكه، فإنه يضمن جميعه.

وفي «المحيط»: لو رهن على أنه لو ضاع، ضاع بغير شيء جاز، وبطل الشرط؛ لأنه تبديل المشروع. وفي «القهستاني»: وضمن المرتهن ولو رهن فاسدًا مرهونًا؛ هالكًا في يده، ولو فسخ العقد.

وعند الكرخي: المقبوض بالرهن الفاسد أمانة كالمقبوض بالباطل، والأول أصح كما في «الذخيرة».

ولو هلك بعض الرهن قسم الدين على الهالك والموجود مثلًا: لو رهن دارًا قيمتها ألف بألف، فخربت في يده، قسم الألف على قيمة البناء والعرصة يوم القبض، فما أصاب البناء سقط، وما أصاب العرصة بقي.

قوله: **(بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ)** المراد أنه مضمون بما هو أقل، فإن كان الدين أقل من القيمة، فهو مضمون بالدين، وإن كانت القيمة أقل من الدين، فهو مضمون بالقيمة؛ فتكون من: للبيان، تقديره: أنه مضمون بما هو أقل من الآخر الذي هو القيمة تارة والدين أخرى؛ فتعريف الأقل أصوب، انتهى «حموي» عن «شرح الوقاية».

قوله: **(وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ ﷺ هُوَ أَمَانَةٌ)** وثمرة الخلاف تظهر في مسائل:

منها: أن الراهن ممنوع عن الاسترداد للانتفاع به عندنا؛ لأنه يفوت موجبه

لَا يَوْمَ الهَلَاكِ كَمَا تَوَهَّمَهُ فِي «الأَشْبَاهِ» لِمُخَالَفَتِهِ لِلمَنْقُولِ كَمَا حَرَّرَهُ المُصَنِّفُ.

(المَقْبُوضُ عَلَى سَوْمِ الرَّهْنِ إِذَا لَمْ يُبَيِّنِ المِقْدَار) أَي مِقْدَارَ مَا يُرِيدُ أَخْذَهُ مِنَ الدَّيْنِ **(لَيْسَ بِمَضْمُونٍ فِي الأَصَحِّ)** كَذَا فِي «القُنْيَةِ» وَ«الأَشْبَاهِ».

وهو الاحتباس وعنده لا يمنع منه؛ لأنه لا ينافي موجبه، وهو تَعَيُّنُهُ لِلْبَيْعِ.

ومنها: أن حكم الرهن يسري إلى الولد عندنا، فيحبس مع الأصل وعنده لا يسري.

ومنها: أن رهن المشاع لا يجوز عندنا؛ لأن حكم الرهن، وهو الحبس الدائم لا يتصور فيه، وعنده يجوز لإمكان بيعه.

والحاصل: أن حكم الرهن عندنا صيرورته محتبسًا بدينه بإثبات يد الاستيفاء عليه.

وعند الشافعي: تعلق الدين بالعين استيفاء منه بالبيع؛ فيخرّج على الأصلين هذه المسائل، وأدلة المذاهب مبسوطة في المطولات.

وفي «المكي»: والحاصل أن الزوائد إما متولدة من الرهن أو لا، ففي الثاني لا يسري حكم الرهن إليه اتفاقًا.

والأول: إما متصلة أو لا، ففي الأول يسري حكم الرهن إليه اتفاقًا.

والثاني: يسري إليه حكم الرهن عندنا.

وقال الشافعي ﷺ: لا.

قوله: **(لَا يَوْمَ الهَلَاكِ)** هذا إذا لم يتلفه أجنبي عنده، أما لو أتلفه الأجنبي، فإن المرتهن يضمنه قيمته يوم الاستهلاك، وتكون رهنًا عنده، أفاده المصنف.

قوله: **(إِذَا لَمْ يُبَيِّنِ المِقْدَار)** أما إذا بينه يكون مضمونًا.

وفي «القنية»: المقبوض على سوم الرهن إذا لم يبين المقدار الذي به رهنه.

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: يعطيه المرتهن ما شاء، وعن محمد: لا أستحسن أقل من درهم «حموي».

(**فَإِنْ**) هَلَكَ وَ(**سَاوَتْ قِيمَتُهُ الدَّيْنَ صَارَ مُسْتَوْفِيًا**) دَيْنَهُ (**حُكْمًا، أَو زَادَتْ كَانَ الفَضْلُ أَمَانَةً**) فَيَضْمَنُ بِالتَّعَدِّي.

(**أَو نَقَصَتْ سَقَطَ بِقَدْرِهِ وَرَجَعَ**) المُرْتَهِنُ (**بِالفَضْلِ**) لِأَنَّ الاسْتِيفَاءَ بِقَدْرِ المَالِيَّةِ (**وَضَمِنَ**) المُرْتَهَنُ (**بِدَعْوَى الهَلَاكِ بِلَا بُرْهَانٍ مُطْلَقًا**) سَوَاءٌ كَانَ مِنْ أَمْوَالٍ ظَاهِرَةٍ أَو بَاطِنَةٍ، وَخَصَّهُ مَالِكٌ بِالبَاطِنَةِ.

(**وَلَهُ طَلَبُ دَيْنِهِ مِنْ رَاهِنِهِ، وَلَهُ حَبْسُهُ بِهِ وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِهِ، لأَنَّ**) الحَبْسَ جَزَاءُ مَطْلِهِ.

وروى الْمُعَلَّى عن أبي يوسف أن عليه قيمة الرهن.

قوله: (**فَإِنْ هَلَكَ... إلخ**) الأولى تقديمه على قوله: المقبوض على سوم الرهن؛ لأنه من تمام ما قبله.

قال الحموي في شرحه: وكيفية الضمان فيما إذا رهن بعين مضمونة بعينها إذا هلك أن يقال لمن هي في يده: سلم العين إلى المرتهن وخذ منه الأقل من قيمة الرهن، ومن قيمة العين؛ لأن الرهن مضمون بالأقل منهما؛ إذ العين المرهون بها كالدين المرهون به، فإذا وصل المرتهن إلى العين وجب عليه رد قدر المضمون، فإن هلكت المرهون بها قبل القبض فالرهن بحاله بقيمتها، وإن هلك الرهن بعد ضمنه بالأقل من قيمته وقيمة العين، فيرجع المرتهن بالزائد إن كانت قيمة العين أكثر، ولا يرجع الراهن على المرتهن إن كانت قيمة الرهن أكثر، انتهى.

قوله: (**بِلَا بُرْهَانٍ**) لا فرق عندنا بين ثبوت الهلاك بالبينة، وبين ثبوته بقوله مع يمينه ويكون الرهن في الصورتين مضمونًا بالأقل من قيمته ومن الدين، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**ظَاهِرَةٍ**) كالحيوان والعبيد والعقار «منح».

قوله: (**أَو بَاطِنَةٍ**) كالنقدين والحلي والعروض، انتهى «منح».

قوله: (**وَلَهُ حَبْسُهُ بِهِ**) أي: حبس الراهن بالدين «منح».

(**وَلَهُ حَبْسُ رَهْنِهِ بَعْدَ الفَسْخِ**) لِلعَقْدِ (**حَتَّى يَقْبِضَ دَيْنَهُ أَو يُبْرِئَهُ**) لِأَنَّ الرَّهْنَ لَا يَبْطُلُ بِمُجَرَّدِ الفَسْخِ بَلْ يَبْقَى رَهْنًا مَا بَقِيَ القَبْضُ وَالدَّيْنُ مَعًا، فَإِذَا فَاتَ أَحَدُهُمَا لَمْ يَبْقَ رَهْنًا. «زَيْلَعِيّ» وَ«دُرَر» وَغَيْرهمَا.

(**لَا الانْتِفَاعِ بِهِ مُطْلَقًا**) لَا بِاسْتِخْدَامٍ وَلَا سُكْنَى وَلَا لَبْس وَلَا إِجَارَةٍ أَوْ إِعَارَةٍ، سَواءٌ كَانَ مِنْ مُرْتَهَنٍ أَو رَاهِنٍ (**إِلَّا بِإِذْنٍ**) كُلٌّ لِلآخَرِ.

قوله: (**مَا بَقِيَ القَبْضُ وَالدَّيْنُ مَعًا**) كذا لو بقي القبض بعد الفسخ ووفاء الدين فيسترد منه ما أدى إليه، بخلاف ما لو أبرأه من الدين، فلا ضمان لعدم استيفاء شيء من الدين، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**وَلَا إِجَارَةٍ**) في عقار وغيره، فإن آجره بعد إذن الراهن؛ فالأجر للمرتهن يتصدق به وللمرتهن أن يعيدها في الرهن ولو بأمره يخرج من الرهن، والأجر للراهن، ولو استأجرها المرتهن صح، وبطل الرهن، وعكسه لا تصح الإجارة، ولا يبطل الرهن فللمرتهن أن يعيدها «خانية».

قوله: (**أَوْ إِعَارَةٍ**) مثل ما ذكر سائر الانتفاعات لا تجوز إلا بتسليط الراهن، فلو فعل بدونه كان متعديًا، ولا يبطل الرهن به، وإنما منع من الانتفاع؛ لأن حقه في الحبس لا في الانتفاع.

تنبيه:

قال في «الولوالجية»: رهن مصحفًا وأمره بالقراءة فيه، فإن قرأ فيه صار عارية، وبطل الرهن، حتى لو هلك في تلك الحالة لم يهلك بالدين، فإن فرغ منه صار رهنًا، ولو هلك يهلك بالدين؛ لأن حكم الرهن هو الحبس، فإذا استعمل بإذنه فقد تغير حكمه فيبطل الرهن ويصير عارية، فإذا امتنع من الانتفاع عاد رهنًا، انتهى.

قوله: (**سَواءٌ كَانَ مِنْ مُرْتَهَنٍ أَو رَاهِنٍ**) قال في «العزمية»: أما كون حكم المرتهن ذلك فمذكور في عامة المتون. وأما كون حكم الراهن ذلك؛ فمأخوذ من «المجمع» ونسبه في «غاية البيان» إلى «الأقطع» حيث قال: قال أصحابنا:

وَقِيلَ: لَا يَحِلُّ لِلْمُرْتَهَنِ لأَنَّهُ رِبا، وَقِيلَ: إِنْ شَرَطَهُ كَانَ رِبًا، وَإِلَّا لَا.

وَفِي «الأَشْبَاهِ» وَ«الجَوَاهِرِ»: أَبَاحَ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِن أَكلَ الثِّمَارِ أَو سكْنَى الدَّارِ أَو لَبَنَ الشَّاةِ المَرْهُونَةِ فَأَكَلَهَا لَمْ يَضْمَنْ وَلَهُ مَنْعُهُ، ثُمَّ أَفَادَ فِي «الأَشْبَاهِ» أَنَّهُ يُكْرَهُ لِلْمُرْتَهَنِ الانْتِفَاعُ بِذَلِكَ، وَسَيَجِيءُ آخِرَ الرَّهْنِ.

لا يجوز للراهن استيفاء منافع الرهن إلا بإذن المرتهن، وكذلك التصرف فيه، انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا يَحِلُّ لِلْمُرْتَهَنِ**) أي: وإن أذن له الراهن؛ لأنه أذن له في الربا، فإنه يستوفي دينه كاملًا، فتبقى المنفعة التي استوفى فضلًا، فتكون ربًا، وحمله المصنف على الديانة وما في سائر المعتبرات أي: من حل الانتفاع بالإذن على الحكم.

قوله: (**لَمْ يَضْمَنْ**) لأنه أتلفه بإذن المالك.

قوله: (**ثُمَّ أَفَادَ فِي «الأَشْبَاهِ» أَنَّهُ يُكْرَهُ لِلْمُرْتَهَنِ الانْتِفَاعُ بِذَلِكَ**) أي: بالرهن بإذن الراهن، كذا في أكثر نسخها، ووقع في بعض النسخ: بلا إذن الراهن، وفي بعضها: إلا بإذن الراهن، والكل صحيح لما في «القنية» عن أبي يوسف: المرتهن سكن الدار المرهونة بإذن الراهن يكره، وذكر في الصرف أنه لا يكره، والاحتياط في الاجتناب عنه لما فيه من شبهة الربا، انتهى «حموي».

وفي «شرح الملتقى»: أنه يحرم الانتفاع بلا إذن، وبه يكره كما في «المضمرات» وغيرها ولا يكره كما في «المنية» فلو أراد استمرار الإذن قال: كلما نهى عن الانتفاع كان مأذونًا في مدة الرهن كما في «الخزانة». وأقره «القهستاني».

قلت: ويأتي تمامه وأنه إن اشترطه كان ربا وإلا لا؛ فليكن التوفيق.

قوله: (**وَسَيَجِيءُ آخِرَ الرَّهْنِ**) ذكر فيه أن التعليل بأنه ربا يفيد أن الكراهة تحريمية، انتهى.

قلت: والغالب من أحوال الناس أنهم إنما يريدون عند الدفع الانتفاع،

(مَاتَتِ الشَّاةُ فِي يَدِ الْمُرْتَهَنِ قُسِمَ الدَّيْنُ عَلَى قِيمَةِ الشَّاةِ وَلَبَنِهَا الَّذِي شَرِبَهُ فَحَظُّ

ولولاه لما أعطاه الدراهم، وهذا بمنزلة الشرط؛ لأن المعروف كالمشروط وهو مما يعين المنع، والله تعالى أعلم.

قوله: **(مَاتَتِ الشَّاةُ... إلخ)** لا وجود لهذه العبارة في ما شرح عليه المصنف، وقد فصلت بين مسألة الانتفاع بإذن وبلا إذن.

ولو قال: يؤاخذ به المرتهن لكان أولى؛ وذلك عند عدم إذن الراهن بالانتفاع به.

قال في «الهندية»: إذا رهن من آخر شاة تساوي عشرة بعشرة، وأذن الراهن للمرتهن أن يحلب لبنها ويشرب منه ففعل المرتهن ذلك لا ضمان عليه؛ لأن فعل المرتهن بإذن الراهن كفعل الراهن بنفسه، ولو فعل الراهن ذلك بنفسه لا ضمان عليه، فكذا إذا فعله المرتهن، فإن حضر الراهن بعد ذلك، وقد ماتت الشاة افتكها بجميع الدين على قيمة الشاة يوم قبضها، وعلى قيمة اللبن يوم شربه، فتسقط حصة الشاة، ويقضي حصة اللبن.

وكذلك لو ولدت ولدًا فأكل المرتهن الولد بإذن الراهن، كان الجواب فيه كالجواب في اللبن.

وكذلك إذا أكل الأجنبي الولد أو اللبن بإذن الراهن، كان الجواب فيه كالجواب فيما إذا أكل المرتهن بإذن الراهن.

وإن كان المرتهن أكل اللبن والولد بغير إذن الراهن وجب عليه الضمان، وصار الضمان مع الشاة محبوسًا بالدين، فإن هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بحصتها من الدين وأخذ الراهن الضمان بحصته من الدين.

وإن أكل الراهن اللبن والولد بغير إذن المرتهن ضمن قيمته ويكون الضمان محبوسًا عند المرتهن مع الشاة.

وإن هلك هلك هدرًا؛ لأن الضمان قائم مقام اللبن والولد.

ولو هلك اللبن أو الولد هلك هدرًا، فإن هلكت الشاة بعد ذلك هلكت

الشَّاةِ يَسْقُطُ وَحَظُّ اللَّبَنِ يَأْخُذُه الْمُرْتَهَنُ، فَلَو فَعَلَ) الانْتِفَاعَ قَبْلَ إِذْنِهِ **(صَارَ مُتَعَدِّيًا وَلَمْ يَبْطُل)** الرَّهْن **(بِهِ. وَإِذَا طَلَبَ)** المُرْتَهَنُ **(دَيْنَهُ أُمِرَ بِإِحْضَارِ رَهْنِهِ)** لِئَلَّا يَصِيرَ مُسْتَوْفِيًا مَرَّتَيْنِ

بجميع الدين كما لو هلكت بعد هلاك الولد واللبن، كذا في «المحيط»، انتهى بالحرف.

وفيها قبل هذا ما نصه: نماء الرهن نوعان: نوع لا يدخل في الرهن وهو ما لا يكون متولدًا من العين ولا يكون بدلًا عن جزءٍ من أجزاء العين؛ وذلك مثل الكسب والهبة والصدقة وأشباهها.

ونوعٌ يدخل في الرهن وهو ما يكون متولدًا من العين كالولد والثمرة والصوف والوبر أو يكون بدلًا عن جزء من أجزاء العين كالأرش والعقر.

ومعنى دخول هذا النوع من النماء تحت الرهن أنه يحبس بحبس الأصل، فينقسم الدين على الأصل، وعلى النماء على قدر قيمتهما؛ لأن الرهن بدون الدين لا يكون، فتجب قسمة الدين لكن بشرط بقاء النماء إلى وقت الفكاك، فإذا بقي إلى وقت الفكاك تقررت القسمة، وإن هلك قبل ذلك لم يسقط من الدين شيء بمقابلته، ويجعل كأنه لم يكن، وإن الدين كله كان بمقابلة الأم، كذا في «المحيط».

وينقسم الدين على الأصل يوم القبض، وعلى الزيادة يوم الفكاك، وتفسيره: إذا كانت قيمة الأصل ألفًا، وقيمة الولد ألفًا؛ فالدين بينهما في الظاهر، فإن مات الولد ذهب بغير شيء وبقيت الأم رهنًا بجميع الدين.

ولو ماتت الأم وبقي الولد، فإن افْتَكَّهُ، افْتَكَّهُ بنصف الدين، وإن هلك الولد بعد موت الأم ذهب بغير شيء، وصار كأنه لم يكن، فذهب كل الدين بموت الأم، انتهى مختصرًا.

قوله: **(لِئَلَّا يَصِيرَ مُسْتَوْفِيًا مَرَّتَيْنِ)** قال في «التبيين»: لأن قبض الرهن قبض استيفاء فلا يجوز أن يقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء؛ لأنه يؤدي إلى تكرار الاستيفاء على اعتبار الهلاك في يد المرتهن، وهو محتمل، انتهى.

إِلَّا إِذَا كَانَ لَهُ حمْلٌ أَو عِنْدَ العَدْلِ لأَنَّهُ لَمْ يَأْتَمِنْهُ. «شَرْح مَجْمَع».

(فَإِنْ أَحْضَرَ سَلَّمَ) لَهُ **(كُلَّ دَيْنِهِ أَوَّلَا ثُمَّ)** سَلَّمَ المُرْتَهِنُ **(رَهْنَهُ)** تَحْقِيقًا لِلتَّسْوِيَةِ.

(وَإِنْ طَلَبَ) دَيْنَهُ **(فِي غَيْرِ بَلَد العَقْدِ)** لِلرَّهْنِ **(فَكَذَلِكَ)** الحُكْمُ **(إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلرَّهْنِ مُؤْنَةٌ، وَإِنْ كَانَ)** لِحَمْلِهِ مُؤْنَةٌ **(سَلَّمَ دَيْنه وَإِنْ لَمْ يَحْضُرْهُ)** لِأَنَّ الوَاجِبَ عَلَيْهِ التَّسْلِيمُ بِمَعْنَى التَّخْلِيَةِ لَا النَّقْلِ مِنْ مَكَانٍ إِلَى مَكَانٍ.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ لَهُ حمْلٌ)** علله في «شرح المجمع» بأنه عاجز عنه، انتهى.

والمتبادر منه أنه مرتبط بما إذ كان في غير بلد العقد، نعم عبارة «القهستاني» صريحة فيما ذكره المؤلف لكنه لم يعتمد فيه على نقل.

بل قال: إن لم يكن للرهن مؤنة حمل بقرينة الآتي، وعنى به ما إذا كان في غير بلد العقد.

والذي في نقل «الشلبي» والحاصل: أنّ المرتهن إذا طالب الراهن بدينه، فلا يخلو إما أن يكون الطالب في البلد الذي وقع الرهن فيه أو في غيرها، فإن كان فيها أمر المرتهن بإحضار الرهن، سواء كان له حمل ومؤنة أم لا، فإذا أحضره أمر الراهن بتسليم الدين.

وإن كان في غيرها، فكذلك فيما لم يكن له حمل ومؤنة، وإن كان له حمل ومؤنة يأخذ دينه ولا يؤمر بالإحضار، انتهى.

قوله: **(أَو عِنْدَ العَدْلِ)** مستغنى عنه بما يأتي في المصنف.

قوله: **(تَحْقِيقًا لِلتَّسْوِيَةِ)** أي: في تعين الحق، فتعين حق المرتهن في الدين كما تعين حق الراهن في الرهن، وهذه علة للإحضار.

وأما علة تسليم الدين أوّلًا أن الرهن محبوس للاستيفاء فما لم يحصل لا يؤمر المرتهن بدفع الرهن، وهذا كما في تسليم الثمن والمبيع، فإنه يحضر البائع المبيع، ثم يسلم المشتري الثمن أولًا لذلك.

وَنَقَلَ القهسْتَانِيُّ عَنِ «الذَّخِيرَةِ» أَنَّهُ لَو لَمْ يَقْدِرْ عَلَى إِحْضَارِهِ أَصْلًا مَعَ قِيَامِهِ لَمْ يُؤْمَرْ بِهِ انْتَهى، فَلْيُحْفَظْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَ) لَكِن **(لِلرَّاهِنِ أَنْ يُحَلِّفَهُ بِاللَّهِ مَا هَلك)** وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا ادَّعَى الرَّاهِنُ هَلَاكَهُ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَدَّعِ فَلَا فَائِدَةَ فِي إِحْضَارِهِ، وَكَذَا الحُكْمُ عِنْدَ كُلِّ نَجْمٍ حَلَّ كَمَا حَرَّرَهُ ابنُ الشِّحْنَةِ.

قوله: **(أَنَّهُ لَو لَمْ يَقْدِرْ عَلَى إِحْضَارِهِ أَصْلًا)** أي: ولو كان في البلد، وظاهره: ولو كان عدم القدرة لخوف عليه من الهلاك أو استيلاء ظالم.

قال الشارح: قوله: **(وَلَكِن لِلرَّاهِنِ)** لا وجه للاستدراك.

قوله: **(وَكَذَا الحُكْمُ عِنْدَ كُلِّ نَجْمٍ حَلَّ)** قال في «الهندية»: ولو أن رجلًا له على رجل ألف درهم منجم، فرهنه بالمال كله رهنًا يساويه، فحل نجم، فطالبه المرتهن بذلك القدر فأبى الراهن أداءه حتى يحضر الرهن، لا يجبر المرتهن على إحضار الرهن؛ إذ لا فائدة فيه فإن قال الراهن: قد توى الرهن وصار المرتهن مستوفيًا دينه، فليس له عليّ قضاء شيء من الدين، وطلب من القاضي أن يأمره بإحضاره؛ ليصير معلومًا؛ فالقياس أن لا يأمره بالإحضار.

وفي الاستحسان قال: إذا كان في المصر الذي رهنه فيه يأمره بالإحضار.

وإن رأى القاضي في المصر أن لا يكلفه إحضار الرهن، وَيُحَلِّفَهُ أَلْبَتَّةَ بِالله مَا ضَاعَ، وَلَا تَوَى، ويأمر الراهن أن يعطيه ما حلَّ عليه من دينه فعل ذلك، كذا في «المحيط».

قوله: **(كَمَا حَرَّرَهُ ابنُ الشِّحْنَةِ)** الذي حرره العلامة المذكور الفرق بين مسألة قضاء الدين بتمامه وبين دفع نجم منه، فيتعين على القاضي أنه لا يأمر الراهن بدفع كل الدين إلى المرتهن من غير أن يحضر الرهن أو يصدقه على بقائه إلى الآن.

وسواء ادعى الراهن الهلاك أم لا؛ لأن القاضي إذا أمره بدفع دينه من غير

وَقَالَ:

وَلَا دَفْعَ مَا لَمْ يُحْضِرِ الرَّهْنَ أَو يَكُنْ بِغَيْرِ مَكَانِ العَقْدِ وَالحمْلُ يَعْسُرُ

إحضار الرهن مع قيام احتمال الهلاك، لزم منه ترك الاحتياط في القضاء، وهو لا يجوز؛ لأنه على تقدير الهلاك قبل الأمر بالدفع يكون قضاء بالباطل، وهو جور.

وعلى تقدير القيام يكون قضاء بالحق؛ فالاحتياط في الإحضار، هذا ما ذكره الطرسوسي.

وأما مسألة النجم: فلا يلزمه إحضاره إلا إذا ادّعى الراهن هلاكه.

وأما إذا لم يدع فلا حاجة إلى إحضار الرهن؛ إذ لا فائدة فيه، ووجه عدم إلزام القاضي له بإحضار الرهن في هذه الصورة إلا بطلب الراهن؛ لأنه بدفع النجم لا يكون مستوفيًا لجميع الحق، فلا يتوجه إلزامه بإحضار جميع الرهن؛ لعدم تحقق التسوية بين الراهن والمرتهن؛ لبقاء الدين في ذمة الراهن، وبقاء الحبس للمرتهن.

ولو قبض النجم المذكور؛ لأن الأصل بقاء الرهن لكنه بدعوى الهلاك توجه الطلب؛ لأنه يكون مستوفيًا للنجم الذي يريد دفعه، وكان يدعي البراءة بتقرير الاستيفاء بالهلاك المحتمل، فيتعين الإحضار لذلك انتهى، وبهذا ظهر أنه لا اتحاد بين المسألتين على ما حرره ابن الشحنة.

قوله: **(وَلَا دَفْعَ)** أي: للدين بتمامه، ومثله إذا أحضر آخر نجم منه.

قوله: **(مَا لَمْ يُحْضِرِ الرَّهْنَ)** سواء ادعى الراهن هلاكه أم لا.

قوله: **(أَو يَكُنْ بِغَيْرِ مَكَانِ العَقْدِ)** هذا يؤيد ما تقدم عن «الشلبي» من التفصيل.

قوله: **(وَالحمْلُ يَعْسُرُ)** جملة حالية، وأما إذا لم يعسر فيحضره كما سبق.

كَذَا النَّجْمُ أَوْ لَا دُونَ دَعْوَى مَدِينِهِ هَلَاكًا وَهَذَا فِي النِّهَايَةِ يُذْكَرُ

(وَلَا يُكَلَّفُ مُرْتَهَنٌ) قَدْ **(طَلَبَ دَيْنَهُ إِحْضَار رَهن قَد وُضِعَ عِنْدَ العَدْلِ بِأَمْرِ الرَّاهِنِ**

قوله: **(كَذَا النَّجْمُ)** أي: حكمه في الدفع كحكم الدين بتمامه، فلا يدفعه إلا إذا أحضر المرتهن الرهن، وإن لم يدع الراهن هلاكه، وهذا ما في «الهداية» وعبارتها: وكما يكلف إحضاره لاستيفاء كل الدين يكلف لاستيفاء نجم قد حل لاحتمال الهلاك.

قوله: **(أَوْ لَا)** أشار بأو إلى الخلاف، ومدخول لا محذوف، والتقدير: أو لا يلزم المرتهن إحضار الرهن إلا إذا ادعى المدين وهو الراهن هلاكه؛ فأشار بهذا إلى تنويع الخلاف الواقع في عبارات صاحب «الهداية» و«النهاية».

قوله: **(وَهَذَا)** أي: التفصيل.

قوله: **(فِي «النِّهَايَةِ»)**: قال الشارح: وإن شئت قلت في «الزيادات» يذكر.

قال الشارح: وفي «الزيادات» و«شرح الجامع» و«المحيط»: لا يجبر على إحضاره لعدم فائدة الإحضار في القياس.

وفي الاستحسان: يجبر بإحضاره إذا كان في المصر الذي رهنه فيه لفراغ قلب الراهن عن توهم الهلاك، وهذا إذا ادعى الراهن هلاكه.

أما إذا لم يدع، فلا فائدة في الإحضار، انتهى.

ومحل ذلك في النجم كما أفصحت عنه عبارة «الهندية» عن «المحيط».

قوله: **(وَلَا يُكَلَّفُ مُرْتَهَنٌ... إلخ)** لأنه لم يؤتمن عليه حيث وضع على يد غيره، فلم يكن تسليمه في قدرته، وكذا لو وضعه العدل في يد من في عياله وغاب وطلب المرتهن دينه والذي في يده يقر بالوديعة من العدل ويقول: لا أدري لمن هو يجبر الراهن على قضاء الدين؛ لأن إحضار الراهن ليس على المرتهن؛ لأنه لم يقبضه.

وكذا إذا غاب العدل ولا يدري أين هو لما قلنا، بخلاف ما إذا جحد الذي أودعه العدل الراهن بأن قال: هو مالي حيث لا يرجع المرتهن على

وَلَا) إِحْضَارَ **(ثَمَنِ رَهْنٍ بَاعَهُ الـمُرْتَهَنُ بِأَمْرِهِ)** أَي بِأَمْرِ الرَّاهِنِ **(حَتَّى يَقْبِضَهُ)** لِإِذْنِهِ بِذَلِكَ.

(وَ) حِينَئِذٍ فـ **(إِذَا قَبَضَهُ)** أَي الثَّمَنَ **(يُكَلَّفُ إِحْضَارَهُ)** لِقِيَامِ البَدَلِ مَقَامَ المُبْدَلِ.

(وَلَا) يُكَلَّفُ **(مُرْتَهَنٌ مَعَهُ رَهْنُهُ تَمْكِينَ الرَّاهِنِ مِنْ بَيْعِهِ لِيَقْضِي دَيْنَهُ)** بِثَمَنِهِ لِأَنَّ حُكْمَ الرَّهْنِ الحَبْسُ الدَّائِمُ حَتَّى يَقْبِضَ دَيْنَهُ.

(وَلَا) يُكَلَّفُ **(مَنْ قَضَى بَعْضَ دَيْنِهِ)** أَو أَبْرَأَ بَعْضَهُ **(تَسْلِيمَ بَعْضِ رَهْنِهِ حَتَّى يَقْبِضَ البَقِيَّةَ مِنَ الدَّيْنِ)** أَو يُبْرِئها اعْتِبَارًا بِحَبْسِ المَبِيعِ.

(وَيَجِبُ) عَلَى المُرْتَهَنِ **(أَنْ يَحْفَظَهُ بِنَفْسِهِ وَعِيَالِهِ)** كَمَا فِي الوَدِيعَةِ.

(وَضَمِنَ إِنْ حَفِظَ بِغَيْرِهِمْ) كَمَا مَرَّ فِيهَا.

(وَضَمِنَ إِيدَاعه) وَإِعَارَته وَإِجَارَته وَاسْتِخْدَامه.

الراهن بشيء حتى يثبت أنه رهن؛ لأنه لما جحد فَقَدْ تَوَى الْمَالُ وَالتَّوَى عَلَى الْمُرْتَهِنِ؛ فتحقق الاستيفاء، فلا يملك المطالبة به انتهى «تبيين».

قوله: **(لِإِذْنِهِ بِذَلِكَ)** الأولى تقديمه على قوله: **(حَتَّى يَقْبِضَهُ)**.

قوله: **(اعْتِبَارًا بِحَبْسِ المَبِيعِ)** أي: قياسًا عليه، فإن المشتري إذا أحضر بعض الثمن لا يجبر البائع على دفع المبيع إليه.

وظاهره: ولو كان مثليًّا يتجزأ بتجزؤ الثمن لما فيه من تفريق الصفقة.

قوله: **(كَمَا فِي الوَدِيعَةِ)** قال في «البرهان»: ويحفظه بما يحفظ به ماله من زوجة وولد إذا كانا في عياله، انتهى «مكي».

وكذا أجيره الخاص الذي اسْتَأْجَرَهُ مُشَاهَرَةً، أَوْ مُسَانَهَةً لَا مُيَاوَمَةً.

والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا النفقة، فلا تضمن بالدفع إلى زوجها، وإن لم يكن في نفقتها؛ لأنهما يسكنان معًا، انتهى «حموي».

قوله: **(وَضَمِنَ إن حفِظَ بِغَيْرِهِمْ)** بأن استأجر رجلًا للحفظ «حموي». والمراد ضمان الغصب لا ضمان الرهن.

(وَتَعَدِّيه كُلَّ قِيمَتِهِ) فَيَسْقُطُ الدَّيْنُ بِقَدْرِهِ.

(وَكَذَا) يَضْمَنُ (كُلَّ قِيمَتِهِ بِجَعْلِ خَاتَمِ الرَّهْنِ فِي خِنْصَرِهِ) سَوَاءٌ جَعَلَ فَصَّهُ لِبَاطِنِ كَفِّهِ أَو لَا. وَبِهِ يُفْتَى «بِرْجَنْدِيّ».

(اليُسْرَى أَو اليُمْنَى) عَلَى مَا اخْتَارَهُ الرَّضِيُّ، لَكِن قَدَّمْنَا فِي الحَظْرِ عَنِ «البِرْجَنْدِيّ» فِيهَا أَنَّهُ شِعَارُ الرَّوَافِضِ وَأَنَّهُ يَجِبُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ، فَتَنَبَّهْ!

قُلْتُ: وَلَكِن جَرَتِ العَادَةُ فِي زَمَانِنَا بِلُبْسِهِ، كَذَلِكَ فَيَنْبَغِي لُزُومُ الضَّمَانِ قِيَاسًا عَلَى مَسْأَلَةِ السَّيْفِ الآتِيَةِ، فَلْيُحَرَّرْ.

لَا بِجَعْلِهِ فِي أُصْبُعٍ أُخْرَى إِلَّا إِذَا كَانَ المُرْتهنُ امْرَأَةً فَتَضْمَنُ؛ لِأَنَّ النِّسَاءَ يَلبِسْنَ كَذَلِكَ فَيَكُونُ اسْتِعْمَالًا لَا حِفْظًا، ابنُ كَمَال مَعْزِيًّا لِلزَّيْلَعِيّ.

(وَ) مِثْلُهُ (تَقْلِيد سَيْفَي الرَّهْنِ لَا الثَّلَاثَةِ) فَإِنَّ الشُّجْعَانَ يَتَقَلَّدُونَ فِي العَادَةِ بِسَيْفَيْنِ لَا الثَّلَاثَةِ.

قوله: (فَيَسْقُطُ الدَّيْنُ بِقَدْرِهِ) أي: ويطالب بالباقي، ولو صرح به لكان أنسب.

قوله: (فِيهَا) أي: في اليمنى.

قوله: (أَنَّهُ شِعَارُ الرَّوَافِضِ) قد تقدم أنه كان وبان وثبت كلا الفعلين عن صاحب الشرع ﷺ.

قوله: (لَا بِجَعْلِهِ فِي أُصْبُعٍ أُخْرَى) ينبغي لك أن تعرف أن المراد بعدم الضمان فيما يعد حفظًا واستعمالًا أنْ لا يضمن ضمان الغصب لا أنه لا يضمن أصلًا؛ لأنه مضمون بالدين فيسقط الدين بهلاكه بما هو الأقل من قيمته، ومن الدين كالخاتم إذا جعله في أصبع لا يتختم به في العرف والعادة، وكالثوب إذا ألقاه على عاتقه، وبه صرح في «شرح المجمع» انتهى «إتقاني».

قوله: (فَإِنَّ الشُّجْعَانَ) بضم الشين، وكسرها.

وظاهره: اعتبار عادة الشجعان لا عادة هذا المستعمل، وهو مخالفٌ لما في «الشرنبلالية» عن «قاضي خان» حيث قال: وَفِي السَّيْفَيْنِ يَضْمَنُ إِذَا كَانَ

(وَ) فِي (**لِبْسِ خَاتَمَهُ**) أَي خَاتَم الرَّهْنِ (**فَوْقَ آخَرَ يَرْجِعُ إِلَى العَادَةِ**) فَإِنْ كَانَ مِمَّنْ يَتَجَمَّلُ بِلِبْسِ خَاتَمَيْنِ ضَمِنَ، وَإِلَّا كَانَ حَافِظًا، فَلَا يَضْمَنُ.

(**ثُمَّ إِنْ قَضَى بِهَا**) أَي بِالقِيمَةِ المَذْكُورَةِ (**مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ يَلْتَقِيَانِ قِصَاصًا بِمُجَرَّدِهِ**) أَي بِمُجَرَّدِ القَضَاءِ بِالقِيمَةِ.

(**إِذَا كَانَ الدَّيْنُ حَالًّا وَطَالَبَ**) المُرْتَهَنُ (**الرَّاهِنَ بِالفَضْلِ إِنْ كَانَ ثَمَّةَ**) فَضْلٌ.

(**وَإِنْ**) كَانَ الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا يَضْمَنُ المُرْتَهَنُ قِيمَتَهُ وَتَكُونُ رَهْنًا عِنْدَهُ، فَإِذَا حَلَّ الأَجَلُ أَخَذَهُ بِدَيْنِهِ، وَإِنْ قَضَى بِالقِيمَةِ مِنْ خِلَافِ جِنْسِهِ كَانَ الضَّمَانُ رَهْنًا إِلَى قَضَاءِ دَيْنِهِ؛ لأَنَّهُ بَدَلُ الرَّهْنِ فَأَخَذَ حُكْمَهُ.

(**وَأُجْرَة بَيْت حفظهُ وَحَافِظُهُ**) وَمَأْوَى الغَنَمِ (**عَلَى المُرْتَهَنِ وَأُجْرَة رَاعِيهِ**) لَو حَيَوَانًا.

(**وَنَفَقَةُ الرَّاهِنِ وَالخَرَاجِ**) وَالعُشْرُ (**عَلَى الرَّاهِنِ**) وَالأَصْلُ فِيهِ أَنَّ كُلَّ مَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لِمَصْلَحَةِ الرَّهْنِ بِنَفْسِهِ وَتَبَعِيَّتِهِ فَعَلَى الرَّاهِنِ؛ لأَنَّهُ مِلْكُهُ، وَكُلُّ مَا كَانَ لِحِفْظِهِ فَعَلَى

الْمُرْتَهِنُ يَتَقَلَّدُ بِسَيْفَيْنِ لِأَنَّهُ اسْتِعْمَالٌ، فلم يعلل بعادة الشجعان بل نظر إلى حال المرتهن كما في لبس الخاتم فوق خاتم إن كان مما يتجمل بلبس خاتمين ضمن وإلا فلا، انتهى أبو السعود.

قوله: (**يَرْجِعُ إِلَى العَادَةِ**) أي: عادة نفسه، وإن خالفت الشرع كما يؤخذ مما بعد.

قوله: (**مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ**) والدراهم والدنانير جنسان مختلفان كما يستفاد من «شرح الحموي» أبو السعود، وبه صرح في «المعدن» «مكي».

قوله: (**وَمَأْوَى الغَنَمِ**) وإن لم يكن للحفظ.

قوله: (**وَأُجْرَة رَاعِيهِ**) لأن الراعي إنما يرعى للعلف وهو لتبعيته.

قوله: (**وَالخَرَاجِ وَالعُشْرُ**) بالرفع عطفًا على أجرة.

قوله: (**وَتَبَعِيَّتِهِ**) أي: ما يحتاج إليه في نفس الرهن كالطعام والشراب

الْمُرْتَهِنِ؛ لِأَنَّ حَبْسَهُ لَهُ.

وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُ شَيْءٌ مِنْهُ لَو اشْتَرَطَ عَلَى الرَّاهِنِ. «قهسْتَانِيّ» عَن «الذَّخِيرَةِ».

وَأَمَّا مُؤْنَةُ رَدِّهِ كَجُعْلِ آبِقٍ.

(أَو رَدِّ جُزْءٍ مِنْهُ كَمُدَاوَاةِ جَرِيحٍ إِلَى يَدِهِ) أَي إِلَى يَدِ الْمُرْتَهَنِ **(فَتَنْقَسِمُ عَلَى الْمَضْمُونِ وَالأَمَانَةِ؛ فَالمَضْمُونُ عَلَى الْمُرْتَهَنِ وَالأَمَانَةُ مَضْمُونَةٌ عَلَى الرَّاهِنِ)** لَو قِيمَتُهُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ وَإِلَّا فَعَلَى الْمُرْتَهِنِ، وَكَذَا مُعَالَجَةُ أَمْرَاضٍ وَقُرُوحٍ وَفِدَاءُ جِنَايَةٍ.

(وَكُلُّ مَا وَجَبَ عَلَى أَحَدِهِمَا فَأَدَّاهُ الآخَرُ كَانَ مُتَبَرِّعًا إِلَّا أَنْ يَأْمُرَهُ القَاضِي بِهِ وَيَجْعَلَهُ دَيْنًا عَلَى الآخَرِ) فَحِينَئِذٍ يَرْجِعُ عَلَيْهِ، وَبِمَجُرَّدِ أَمْرِ القَاضِي بِلَا تَصْرِيحٍ بِجَعْلِهِ دَيْنًا عَلَيْهِ لَا يَرْجِعُ كَمَا فِي «المُلْتَقَطِ».

واللباس وأجر الظئر والراعي والعلف وسقي البستان وكري الأنهار، وَتَلْقِيحُ النَّخْلِ وَجَذَاذُ الثمر وغيرها مما يصلحه «قهستاني».

قوله: **(وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُ شَيْءٌ مِنْهُ)** أي: مما يلزم المرتهن كمداواة جرح وثمن الدواء وأجرة الطبيب.

وفي «القهستاني»: قال مشايخنا: هذا إذا جرح عند المرتهن، وإلا فعلى الراهن.

وقيل: إنه على المرتهن في الحالين، انتهى.

وفيه أقوال أخر غير ذلك ذكرت في «الهندية».

قوله: **(وَكَذَا مُعَالَجَةُ أَمْرَاضٍ)** أي: وإن لم يكن بدواء.

قوله: **(لَا يَرْجِعُ)** لأن هذا الأمر ليس للإلزام، بل للنظر وهو متردد بين الأمرين بين الأمر حسبة وبين الأمر ليكون دينًا عليه، والأدنى أولى ما لم ينص على الأعلى.

قال العلامة المقدسي: فلو لم يكن في بلده قاض، أو كان من قضاة الجور ينظر ماذا يكون الحكم، انتهى «حموي».

وَعَنِ الإِمَامِ: لَا يَرْجِعُ لَو صَاحِبُهُ حَاضِرًا مُطْلَقًا، خِلَافًا لِلثَّانِي، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الحَجْرِ، «زَيْلَعِيّ».

(قَالَ الرَّاهِنُ: الرَّهْن غَيْرُ هَذَا، وَقَالَ المُرْتَهَنُ: بَلْ هَذَا هُوَ الَّذِي ارتهَنته عِنْدِي فَالْقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ) لأَنَّهُ القَابِضُ، بِخِلَافِ مَا لَو ادَّعَى المُرْتَهَنُ رَدَّهُ عَلَى الرَّاهِنِ بَعْدَ قَبْضِهِ، فَإِنَّ القَوْلَ لِلرَّاهِنِ؛ لأَنَّهُ المُنْكِرُ، فَإِنْ بَرْهَنا فَلِلرَّاهِنِ أَيْضًا وَيَسْقُطُ الدَّيْنُ لِإِثْبَاتِهِ الزِّيَادَةَ، وَلَو قَبْلَ قَبْضِهِ؛ فَالقَوْلُ لِلمُرْتَهِنِ لإِنْكَارِهِ دُخُولَهُ فِي ضَمَانِهِ، وَإِنْ بَرْهَنا فَلِلرَّاهِنِ لإِثْبَاتِهِ الضَّمَانَ «بَزَّازِيَّةٌ».

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: وإن كان بأمر القاضي؛ لأنه يمكنه أن يرفع الأمر إلى القاضي فيأمر صاحبه بذلك، انتهى «حلبي». والفتوى على الأول.

وفي «الهندية» عن «جواهر الأخلاطي»: والفتوى على أنه إذا كان الراهن حاضرًا لكن امتنع أن ينفق فأمر القاضي المرتهن بالانفاق فأنفق، يرجع على الراهن.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** حيث قال: يرجع في الوجهين، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَهِيَ مَسْأَلَةُ الحَجْرِ)** يعني أن القاضي لا يلي على الحاضر، ولا ينفذ أمره عليه؛ لأنه لو نفذ أمره عليه لصار محجورًا عليه، وهو لا يملك حجره عنده، وعند أبي يوسف يملك فينفذ أمره عليه، انتهى «حلبي».

قوله: **(لأَنَّهُ المُنْكِرُ)** أي: منكر لرد العارض، أفاده المصنف.

قوله: **(وَيَسْقُطُ الدَّيْنُ)** أي: بهلاكه، فإن الكلام فيه.

قوله: **(لإِثْبَاتِهِ الزِّيَادَةَ)** علة لقوله: **(فَلِلرَّاهِنِ أَيْضًا)**.

قوله: **(وَلَو قَبْلَ قَبْضِهِ)** الأولى أن يقول: ولو في هلاكه قبل قبضه أي: لو اختلفا في هلاك الرهن أي: فزعم المرتهن أنه هلك في يد الراهن قبل قبضه أي: وقال الراهن: هلك بعد القبض.

قوله: **(«بَزَّازِيَّةٌ»)** عبارتها: زعم الراهن هلاكه عند المرتهن، وسقوط الدين، وزعم المرتهن أنه رده إليه بعد القبض، وهلك في يد الراهن؛ فالقول

(يَجُوزُ لَهُ السَّفَرُ بِهِ) بِالرَّهْنِ **(إِذَا كَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا)** كَمَا فِي الوَدِيعَةِ.

(وَإِنْ كَانَ لَهُ حَمْلٌ وَمَؤُنَةٌ) وَكَذَا الانْتِقَالُ عَن البَلَدِ، وَكَذَا العَدْلُ الَّذِي الرَّهْنُ فِي يَدِهِ كَمَا فِي «العِمَادِيَّةِ» مَعْزِيًّا لِلعدَّةِ عَلَى خِلَافِ مَا فِي فَتَاوَى القَاضِيَيْنِ، وَلَعَلَّ مَا فِي العُدَّةِ قَوْلُ الإِمَامِ، وَمَا فِي الفَتَاوَى قَوْلُهُمَا كَمَا يُفِيدُهُ كَلَامُ «القُنْيَة».

للراهن؛ لأنه يدعي عليه الرد العارض، وهو ينكر، فإن برهنا فللراهن أيضًا، ويسقط الدين لإثباته الزيادة، وإن زعم المرتهن أنه هلك في يد الراهن قبل قبضه؛ فالقول للمرتهن لإنكاره دخوله في ضمانه، وإن برهنا؛ فللراهن لإثباته الضمان، انتهى.

وهي عبارة واضحة لا غبار عليها.

قوله: **(إِذَا كَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا)** أي: ولم يقيد بالمصر، أما إذا قيد به لا يملكه، وذكر في غير رواية الأصول أنه إذا كان الطريق آمنًا يملك السفر بها على كل حال عنده، وعلى قول أبي يوسف لا يملك إذا كان الرهن شيئًا له حمل ومؤنة، وعند محمد إذا كان السفر له منه بدٌّ ـ يضمن على كل حال ـ «ذخيرة».

ونقل خلافًا في «المنح» غير هذا.

قوله: **(وَكَذَا الانْتِقَالُ عَن البَلَدِ)** أي: من غير سفر.

قوله: **(وَكَذَا العَدْلُ)** أي: له أن يسافر به.

قوله: **(عَلَى خِلَافِ مَا فِي فَتَاوَى القَاضِيَيْنِ)** أي: قاضي خان، والقاضي ظهير الدين من أنه ليس له السفر به.

قوله: **(وَمَا فِي الفَتَاوَى قَوْلُهُمَا)** لا حاجة إلى هذا الترجي، وقد صرح به قاضي خان كما نقله عنه في «المنح».

ونصه: وفي «الخانية»: وليس للمرتهن أن يسافر بالرهن ولا للمودع أن يسافر بالوديعة في قول محمد، وإن فعل ذلك يصير ضامنًا، وهو قول أبي يوسف.

(فَائِدَةٌ): فِي الحَدِيثِ: «إِذَا عَمَّى الرَّهْن فَهُوَ بِمَا فِيهِ»[1] قَالُوا: مَعْنَاهُ إِذَا اشْتَبَهَت قِيمَتُهُ بَعْدَ هَلكه بِأَنْ قَالَ كُلٌّ لَا أَدْرِي كَمْ كَانَتْ قِيمَتُهُ ضُمِنَ بِمَا فِيهِ مِنَ الدَّيْنِ، كَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ أَوَّلَ البَابِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ مَا يَجُوزُ ارْتِهَانُهُ وَمَا لَا يَجُوزُ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ مَا يَجُوزُ ارْتِهَانُهُ وَمَا لَا يَجُوزُ؛ **(لَا يَصِحُّ رَهْنُ مَشَاعٍ)** لِعَدَمِ كَوْنِهِ مُمَيَّزًا كَمَا مَرَّ **(مُطْلَقًا)** مُقَارِنًا أَو طَارِئًا ....

قوله: **(«إِذَا عَمَّى الرَّهْن....»)** لم أقف على ضبطه، وقد قرئ قوله تعالى: ﴿فَعُمِّيَتْ عَلَيْكُمْ﴾ [هود:٢٨] بالتخفيف والتشديد، والمراد أنه إذا خفي حاله ولم تدر قيمته، وقد اتفقا على هلاكه.

قوله: **(فَهُوَ بِمَا فِيهِ)** أي: فقيمته مقابلة بما هو مرهون فيه يعني: أن الدين يسقط عن الراهن بهلاكه عند المرتهن.

قوله: **(ضُمِنَ بِمَا فِيهِ مِنَ الدَّيْنِ)** فيسقط الدين عن الراهن، وهذا إذا لم يعلم أنه أقل، فإن علم واشتبهت قيمته يراجع حكمه، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ مَا يَجُوزُ ارْتِهَانُهُ وَمَا لَا يَجُوزُ

قال الشارح: قوله: **(لَا يَصِحُّ رَهْنُ مَشَاعٍ)** ارتكب اللف والنشر غير المرتب اهتمامًا بالمنهي عنه.

قوله: **(مُقَارِنًا)** كما إذا رهنه نصف الدار مشاعًا.

قوله: **(أَو طَارِئًا)** صورته: أن يرهن جميع العين ثم يتفاسخا العقد في النصف والإشاعة إنما تؤثر؛ لأنها تمنع استدامة القبض، وهذا المعنى يوجد في الإشاعة الطارئة، انتهى.

وهذا هو الصحيح، وذكر ابن سماعة أن أبا يوسف رجع عن هذا.

---

(١) ذكره في التبيين (١٧/ ٩١).

مِنْ شَرِيكِهِ أَو غَيْرِهِ يُقْسَمُ أَوَّلًا، ثُمَّ الصَّحِيحُ أَنَّهُ فَاسِدٌ يُضْمَنُ بِالقَبْضِ، وَجَوَّزَهُ الشَّافِعِيُّ.

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: مَا قَبْلَ البَيْعِ قَبْلَ الرَّهْنِ إِلَّا فِي أَرْبَعَةٍ: المُشَاعُ وَالمَشْغُولُ وَالمُتَّصِلُ بِغَيْرِهِ ....

وقال: الشيوع الطارئ لا يمنع بقاء حكم الرهن، انتهى «برهان».

قوله: **(مِنْ شَرِيكِهِ)** إنما لم يجز منه؛ لأن ثبوت اليد في المشاع لا يتصور؛ ولأنه لو جاز لأمسكه يومًا بحكم الرهن، ويومًا بحكم الملك فيصير كأنه رهنه يومًا، ويومًا لا.

قوله: **(ثُمَّ الصَّحِيحُ أَنَّهُ فَاسِدٌ يُضْمَنُ بِالقَبْضِ)** أي: لا باطل؛ لأن الباطل لا ينعقد أصلًا، فكان كالبيع الباطل والفاسد ينعقد، فكان كالبيع الفاسد، وشرط انعقاد الرهن أن يكون مالًا، والمقابل به مالًا مضمونًا، فإذا وجدت شرائط الجواز ينعقد صحيحًا، وإذا فقد شرط من شرائط جوازه ينعقد فاسدًا، وفي كل موضع لم يكن الرهن مالًا أو لم يكن المقابل مضمونًا لا يكون الرهن منعقدًا، انتهى «شلبي» عن «الكاكي».

قوله: **(مَا قَبْلَ البَيْعِ قَبْلَ الرَّهْنِ)** أي: أي شيء من الأعيان يصح بيعه يصح رهنه.

قوله: **(وَالمَشْغُولُ)** أطلق عدم جواز رهن المشغول، فشمل ما إذا كان مشغولًا بملك الراهن أو بملك غيره، وليس الأمر كذلك بل المانع الشغل بملك الراهن.

أما لو كان مشغولًا بملك غيره، فلا كما في «حاشية الشيخ شرف الدين» معزيًّا لـ«فصول العمادي».

وكذا رهن الشاغل غير جائز لما سيأتي من أنه لا يجوز رهن البناء بدون الأرض، أفاده أبو السعود.

قوله: **(وَالمُتَّصِلُ بِغَيْرِهِ)** كرهن الثمر على الشجر بدونه والزرع في الأرض

وَالمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِشَرْطٍ قَبْلَ وُجُودِهِ غَيْرُ المُدَبَّرِ فيَجُوزُ بَيْعُهَا لَا رَهْنُهَا.

وَفِيهَا: الحِيلَةُ فِي جَوَازِ رَهْنِ المُشَاعِ أَنْ يَبِيعَهُ النِّصْفَ بِالخيَارِ، ثُمَّ يَرْهَنَهُ النِّصْفَ ثُمَّ يَفْسَخَ البَيْعَ.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَفِيهِ نَظَرٌ، وَلَعَلَّهُ مُفَرَّعٌ عَلَى الضَّعِيفِ فِي الشُّيُوعِ الطَّارِئِ.

قُلْتُ: بَلْ وَلَا عَلَى الصَّحِيحِ؛ لأَنَّهُ بِالخِيَارِ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَبْقَى فِي مِلْكِهِ أَو يَعُودَ لِمِلْكِهِ.

وَعَلَى كُلٍّ يَكُونُ رَهْنُ المُشَاعِ ابْتِدَاءً كَمَا بَسَطَهُ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» فَتَنَبَّهْ.

بدونها؛ لأن القبض شرط في الرهن، ولا يمكن قبض المتصل بغيره وحده، فصار في معنى المشاع.

قوله: (**وَالمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِشَرْطٍ قَبْلَ وُجُودِهِ**) كما إذا قال لعبده: إن دخلت هذه الدار فأنت حر، فإنه يصح بيعه لا رهنه ولعله؛ لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى الاستيفاء وحبس مثل هذا لا يدوم؛ لأنه قد يدخل الدار فيعتق، فلا يمكن منه الاستيفاء.

قوله: (**غَيْرُ المُدَبَّرِ**) أي: المطلق أي: فإنه لا يجوز بيعه أي: ولا رهنه، أما المقيد كإن متُّ من مرضي هذا أو من سفري هذا؛ فإنه يصح بيعه، **أبو السعود**، وهل يصح رهنه، يحرر.

والظاهر: عدم الصحة؛ لأنه من المعلق عتقه على شرط.

قوله: (**قَالَ المُصَنِّفُ: وَفِيهِ نَظَرٌ... إلخ**) عبارته: ويمكن أن تكون مفرعة على القول المقابل للصحيح، وهو أن الشيوع الطارئ غير مفسد، وفيه نظر، انتهى.

فجعل النظر في ذلك الإمكان، ووجهه ما أبداه المؤلف.

قوله: (**لأَنَّهُ بِالخِيَارِ... إلخ**) الأوضح؛ لأن المبيع بالخيار، إما أن يدخل في ملك المشتري أو يعود إلى ملك البائع، وعلى كل إلخ وهذا فيما إذا كان الخيار للمشتري، وسيظهر لك بنقل عبارة الشرف الغزي.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ»**) أي: للشرف الغزي وعبارته: وإنما

قُلْتُ: وَالحِيلَةُ الصَّحِيحَةُ مَا فِي حِيَلِ «مُنْيَةِ المُفْتِي»: أَرَادَ رَهْنَ نِصْفِ دَارِهِ مُشَاعًا يَبِيع نِصْفهَا مِنْ طَالِبِ الرَّهْنِ وَيَقْبِضُ مِنْهُ الثَّمَنَ، عَلَى أَنَّ المُشْتَرِي بِالخيَارِ وَيَقْبِضُ الدَّارَ، ثُمَّ يَنْقُضُ الْبَيع بِحُكْمِ الخيَارِ فَيَبْقَى فِي يَدِهِ بِمَنْزِلَةِ الرَّهْنِ بِالثَّمَنِ، وَاعْتَمَدَهُ ابنُ المُصَنِّفِ فِي «زَوَاهِرِ الجَوَاهِرِ».

وَفِيهَا: الشُّيُوعُ الثَّابِتُ ضَرُورَةً لَا يَضُرُّ، لِمَا فِي «الولْوالِجيَّةِ»: وَلَو جَاءَ بِثَوْبَيْنِ وقَالَ: خُذْ أَحَدَهُمَا رَهْنًا وَالآخَرَ بِضَاعَةً عِنْدَكَ، فَإِنَّ نِصف كُلّ مِنْهُمَا يَصِيرُ رَهْنًا

يمكن أن تكون هذه الحيلة مفيدة على القول بأن الشيوع الطارئ لا يضر كما لا يخفى، قلت: بل الظاهر الذي لا يخفى على المتأمّل المتجر أن هذه الحيلة لا تفيد على القول بأن الشيوع الطارئ لا يضرّ، ولا يتأتى عليه أيضًا، وما ذاك إلا أنّه لما باعه منه على أنه بالخيار لم يخرج عن ملك البائع لما علم من أن خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه، وحيث لم يخرج عن ملكه، فقد رهن بعض ملكه، فيكون رهن المشاع ابتداء، فلا تفيد هذه الحيلة، والله سبحانه وتعالى أعلم.

فإن قلت: هل إذا كان الخيار للمشتري لا للبائع تفيد هذه الحيلة أو لا.

قلت: لا تفيد، وإن كان للمشتري، أما على قولهما فظاهر؛ لأنهما يقولان دخل في ملك المشتري، فصار رهن المشاع من شريكه، وهو غير جائز كما نقلناه عن «الخلاصة».

وأما على قول أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ وإن لم يدخل في ملك المشتري في مدة الخيار فبعده، إما أن يدخل في ملكه أو يعود إلى ملك البائع، وعلى كل حال يكون رهن المشاع ابتداء وهو غير جائز، وهذا الحل دقيق حسن يعتنى به ويتنبه له، انتهى.

قوله: (**فَيَبْقَى فِي يَدِهِ بِمَنْزِلَةِ الرَّهْنِ بِالثَّمَنِ**) فإن تلف في يد المشتري سقط الثمن عن صاحب الضيعة أو الدار، وإن أصابه عيب ذهب من الثمن بحسابه، انتهى «منح» بتصرف.

وظاهره: أنه يسقط الثمن مطلقًا سواء كانت قيمته مثل الدين أو أكثر أو أقل.

بِالدَّيْنِ؛ لِأَنَّ أَحَدَهُمَا لَيْسَ بِأَوْلَى مِنَ الآخَرِ فَيَشِيعُ الرَّهْنُ فِيهِمَا بِالضَّرُورَةِ فَلَا يَضُرُّ.

(وَ) لَا رَهْنُ **(ثَمَرَةٍ عَلَى نَخْلٍ دُونَهُ وَ)** لَا **(زَرْعُ أَرْضٍ أَو نَخْلٍ)** أَو بِنَاءٍ **(بِدُونِهِمَا وَكَذَا عَكْسُهَا)** كَرَهْنِ الشَّجَرِ لَا الثَّمَرِ وَالأَرْضِ لَا النَّخْلِ.

وَالأَصْلُ أَنَّ المَرْهُونَ مَتَى اتَّصَلَ بِغَيْرِ المَرْهُونِ خِلْقَةً لَا يَجُوزُ لامْتِنَاعِ قَبْضِ المَرْهُونِ وَحْدَهُ. «درر».

وَعَنِ الإِمَامِ جَوَازُ رَهْنِ الأَرْضِ بِلَا شَجَرٍ، وَلَو رَهَنَ الشَّجَرَ بِمَوَاضِعِهَا أَو الدَّارِ بِمَا فِيهَا جَازَ «مُلْتَقى»؛ لأَنَّهُ اتِّصَالُ مُجَاوَرَةٍ.

وَفِي «القُنْيَةِ»: رَهَنَ دَارًا وَالحِيطَانُ مُشْتَرَكَةٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الجِيرَانِ صَحَّ فِي العَرْصَةِ، وَلَا يَضُرُّ اتِّصَالُ السَّقْفِ بِالحِيطَانِ المُشْتَرَكَةِ لِكَوْنِهِ تَبَعًا.

(وَ) لَا **(رَهْن الحُرِّ وَالمُدَبَّرِ وَالمُكَاتَبِ وَأُمِّ الوَلَدِ)** وَالوَقْفِ.

ثُمَّ لَمَّا ذَكَرَ مَا لَا يَجُوزُ رَهْنُهُ ذَكَرَ مَا لَا يَجُوزُ الرَّهْنُ بِهِ فقَالَ: ....

قوله: **(لِأَنَّ أَحَدَهُمَا لَيْسَ بِأَوْلَى)** أي: بكونه رهنًا أو بضاعة.

قوله: **(وَالأَرْضِ لَا النَّخْلِ)** أما إذا لم يصرح بإخراج النخل، فإنه يدخل تبعًا.

قال الحموي في «شرحه»: كما يدخل في رهن أرض نخلها وثمره وزرعها وغرسها؛ لأنه تبع بخلاف البيع لجوازه بلا دخوله، انتهى.

قوله: **(وَعَنِ الإِمَامِ جَوَازُ رَهْنِ الأَرْضِ بِلَا شَجَرٍ)** لأن الشجر اسم للنابت، فيكون استثناء للأشجار بمواضعها، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَلَو رَهَنَ الشَّجَرَ بِمَوَاضِعِهَا)** قال الحموي في شرحه: ولو رهن نخلًا بمحلها جاز؛ لأنه مجاورة ولو كان ثمر دخل تصحيحًا له، انتهى.

قوله: **(صَحَّ فِي العَرْصَةِ)** والسقف والحيطان الخاصة، انتهى «قنية».

قوله: **(وَلَا رَهْن الحُرِّ... إلخ)**؛ لأن موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء، والاستيفاء من هؤلاء متعذر لِاسْتِحْقَاقِهِم الْحُرِّيَّةَ فَصَارُوا كَالْحُرِّ، انتهى «تبيين».

(وَ) لَا (**بِالأَمَانَاتِ**) كَوَدِيعَةٍ وَأَمَانَةٍ.

(وَ) لَا (**بِالدَّرْكِ**) خَوْفَ اسْتِحْقَاقِ المَبِيعِ فَالرَّهْنُ بِهِ بَاطِلٌ، بِخِلَافِ الكَفَالَةِ كَمَا مَرَّ.

(وَ) لَا بِعَيْنٍ مَضْمُونَةٍ بِغَيْرِهَا: أَي بِغَيْرِ مِثْلٍ أَو قِيمَةٍ مِثْلِ (**المَبِيعِ فِي يَدِ البَائِعِ**) فَإِنَّهُ مَضْمُونٌ بِالثَّمَنِ، فَإِذَا هَلَكَ ذَهَبَ بِالثَّمَنِ.

قوله: (**وَلَا بِالأَمَانَاتِ**) لأنها ليست مضمونة، ولا يمكن استيفاؤها من الرهن لتعينها حال بقائها، وعدم وجوب الضمان بعد هلاكها.

قوله: (**وَأَمَانَةٍ**) من عطف العام، فيشمل العارية والمضاربة ومال الشركة ولا حاجة إليه؛ لأنه هو عين المصنف، فالأولى الاقتصار على قوله: (**كَوَدِيعَةٍ**) ليكون مثالًا للأمانات.

قوله: (**وَلَا بِالدَّرْكِ**) لأن الرهن استيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب؛ لأن معنى الدرك ضمان الثمن بعد الاستحقاق حتى يحكم برد الثمن.

وتفسير الرهن بالدرك أن يبيع رجل سلعة وقبض ثمنها وخاف المشتري الاستحقاق وأخذ بالثمن من البائع رهنًا على الدرك؛ فإنه باطلٌ حتى لا يملك الرهن حل الدرك، أو لم يحل، وإذا هلك كان أمانة عنده حل الدرك أو لا؛ إذ لا عقد حيث وقع باطلًا، انتهى «درر» عن «الكافي».

قوله: (**فَالرَّهْنُ بِهِ بَاطِلٌ**) فإذا هلك عند المشتري يهلك أمانة؛ لأنه لا عقد حيث وقع باطلًا.

قوله: (**بِخِلَافِ الكَفَالَةِ**) أي: فإنها تصح بالدرك، والفرق أن الرهن للاستيفاء، ولا استيفاء قبل الوجوب وإضافة الوجوب إلى زمان في المستقبل، لا يجوز.

أما الكفالة فهي التزام المطالبة والتزام الأفعال يصح مضافًا إلى المآل، كما في الصوم والصلاة؛ ولهذا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِمَا ذاب لَهُ عَلَى فُلَانٍ وَلَا يَصِحُّ الرَّهْنُ، انتهى «حلبي» عن «الهداية».

قوله: (**ذَهَبَ بِالثَّمَنِ**) فلا يجب على البائع شيء، وإن هلك الرهن

(وَ) لَا (بِالكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ وَ) لَا (بِالقِصَاصِ مُطْلَقًا) وَنَفْس وَمَا دُونَهَا (بِخِلَافِ الجِنَايَةِ خَطَأً) لِإِمْكَانِ اسْتِيفَاءِ الأَرْشِ مِنَ الرَّهْنِ.

(وَلَا بِالشُّفْعَةِ وَبِأُجْرَةِ النَّائِحَةِ وَالمُغَنِّيَةِ وَبِالعَبْدِ الجَانِي أَو المَدْيُونِ) وَإِذَا لَمْ يَصِحّ

ذهب من غير شيء؛ لأنه لا اعتبار بالباطل، فلا يجب على المشتري شيء، انتهى «منح» مختصرًا.

قوله: (وَلَا بِالكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ) صورته: كفل بنفس رجل على أنه إن لم يواف به إلى سنة، فعليه المال الذي عليه وهو ألف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بالمال رهنًا إلى سنة كان الرهن باطلًا؛ لأنه لم يجب المال للكفيل على الأصيل، وكذا لو كان الكفيل قال للطالب: إنْ مَاتَ فُلَانٌ وَلَمْ يُؤَدِّ الْمَالَ فَهُوَ عَلَيَّ ثُمَّ أَعْطَاهُ الْمَكْفُولُ عَنْهُ رَهْنًا لَمْ يَجُزْ، انتهى.

وقيد بالكفالة بالنفس؛ لأنه لو كفل بمال مؤجل على الأصيل، فأعطاه المكفول عنه رهنًا بذلك، جاز الرهن «منح» بتصرف.

قوله: (وَلَا بِالقِصَاصِ) لتعذر استيفائه من الرهن، وهو رهن باطل لكون المرهون به غير مال، فإذا هلك الرهن ضاع على صاحبه.

قوله: (بِخِلَافِ الجِنَايَةِ خَطَأً) أي: إذا جنى شخص على شخص خطأ، فأخذ المجني عليه أو وليه من الجاني رهنًا أي: بموجبها، فإن الرهن صحيح، فإن موجبها المال فيكون الرهن مقابلًا بمال.

وظاهره: ولو كانت الجناية على النفس، فيجوز أخذ الرهن من القاتل أو من عاقلته وحرره.

قوله: (وَلَا بِالشُّفْعَةِ) أي: لا يجوز أخذ الرهن من المشتري الذي وجب عليه تسليم المبيع من أجل الشفعة؛ لأن المبيع غير مضمون عليه.

قوله: (وَبِأُجْرَةِ النَّائِحَةِ وَالمُغَنِّيَةِ) حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونًا؛ إذ لا يقابله شيء مضمون، انتهى «درر».

قوله: (وَبِالعَبْدِ الجَانِي أَو المَدْيُونِ) لأنه غير مضمون على المولى؛ لأنه لو

الرَّهْنُ فِي هَذِهِ الصُّوَر فَلِلرَّاهِنِ أَخْذُهُ، فَلَو هَلَكَ عِنْدَ المُرْتَهِنِ قَبْلَ الطَّلَبِ هَلَكَ مَجَّانًا؛ إِذْ لَا حُكْمَ لِلبَاطِلِ فَبَقِيَ القَبْضُ بِإِذْنِ المَالِكِ. «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ» وَ«ابنُ كَمَال».

(وَ) لَا (**رَهْنُ خَمْرٍ**) وَارْتِهَانُهَا مِنْ مُسْلِمٍ.

(**أَو ذِمِّيٍّ لِلمُسْلِمِ**) أَي: لَا يَجُوزُ لِلمُسْلِمِ أَنْ يَرْهِنَ خَمْرًا أَو يَرْتَهِنَهَا مِنْ مُسْلِمٍ أَو ذِمِّيٍّ.

(**وَلَا يَضْمَنُ لَهُ**) أَي: لِلمُسْلِمِ (**مُرْتَهِنُهَا**) حَالَ كَوْنِهِ (**ذِمِّيًّا، وَفِي عَكْسِهِ الضَّمَانُ**) لِتَقَوُّمِهَا عِنْدَهُمْ، لَا عِنْدَنَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَصَحَّ**) الرَّهْنُ (**بِعَيْنٍ مَضْمُونَةٍ بِنَفْسِهَا**) أَي بِالمِثْلِ أَو بِالقِيمَةِ (**كَالمَغْصُوبِ وَبَدَل الخُلع وَالمَهْرِ وَبَدَلِ الصُّلْحِ عَنْ دَمٍ عَمْدٍ**) اعْلَمْ أَنَّ الأَعْيَانَ ثَلَاثَةٌ: عَيْنٌ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ أَصْلًا كَالأَمَانَاتِ.

وَعَيْنٌ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ وَلَكِنَّهَا تُشْبِهُ المَضْمُونَةَ كَمَبِيعٍ فِي يَدِ البَائِعِ.

وَعَيْنٌ مَضْمُونَةٌ بِنَفْسِهَا كَالمَغْصُوبِ وَنَحْوِهِ. وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

هلك لا يجب عليه شيء «درر».

قوله: (**قَبْلَ الطَّلَبِ**) مفهومه: أنه إذا منعه بعد الطلب، ثم هلك يكون ضامنًا لتعديه بحبسه.

قوله: (**وَلَا رَهْنُ خَمْرٍ وَارْتِهَانُهَا ... إلخ**) وذلك لتعذر الإيفاء والاستيفاء في حق المسلم، انتهى «درر» إذ هو ممنوع عن تملكها وتمليكها. وفي «الهندية»: وإذا ارتهن الكافر من الكافر خمرًا ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها؛ فالرهن جائز والحربي المستأمن في الرهن والارتهان كالذمي، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»**) قال فيها: اعلم أن الأعيان ثلاثة أقسام:

أولها: عين غير مضمونة أصلًا كالأمانات، فإن الضمان عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثليًّا أو قيمته إن كان قيميًّا؛ فالأمانة إن هلكت بلا تعدٍّ فلا

(وَ) صَحَّ (**بِالدَّيْنِ المَوْعُود بِأَنْ رَهَنَ لِيُقْرِضَهُ كَذَا**) كَأَلْفٍ مَثَلًا، فَلَو دَفَعَ إِلَيْهِ البَعْضَ وَامْتَنَعَ لَا جَبْرَ «أَشْبَاه».

شيء في مقابلتها أو بتعدٍّ، فلا تبقى أمانة بل تكون مغصوبة.

وثانيها: عين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه، والقوم يسمونها الأعيان المضمونة بنفسها، ويريدون الأعيان المضمونة في حد ذاتها، ووجهه كما عرفت أن الضمان عبارة عن رد مثل الهالك أو قيمته والشيء إذا كان مثليًّا أو قيميًّا يكون بحيث لو هلك تعين المثل أو القيمة، فتكون مضمونة في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض أي: كالإبراء.

وثالثها: عين ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كمبيع في يد البائع، فإنه إذا هلك لم يضمن أحد مثله أو قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة، فبمجرد هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة بغيرها، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّ بِالدَّيْنِ المَوْعُود**) لأن الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة بل جعل موجودًا اقتضاء؛ لأن الرهن استيفاء والاستيفاء لا يسبق الوجوب بل يتلوه، ولا بد من سبق الوجوب ليكون الاستيفاء مبنيًّا عليه؛ ولأنه مقبوض بجهة الرهن الذي يصح على اعتبار وجوده فيعطى له حكمه، انتهى «زيلعي».

قوله: (**فَلَو دَفَعَ إِلَيْهِ البَعْضَ**) صورته: دفع إليه رهنًا ليدفع له ثمانمائة دينار، فدفع إليه ثلاثمائة وامتنع من دفع الباقي، فهو رهن بهذا القدر، انتهى «قنية».

تنبيه:

الرهن الموعود لا يلزم الوفاء به.

قال في «الولوالجية»: باعه متاعًا إلى أجل على أن يعطيه رهنًا بالثمن لم يجبر على دفع الرهن؛ لأن وعد الرهن لا يكون أقوى من حقيقة الرهن، ولو عقد الرهن لا يجبر على التسليم، فعدم الجبر عند مجرد الوعد يكون بالطريق الأولى، والبائع بالخيار في استرداد المبيع؛ لأنه إنما رضي بثمن موثق بالرهن، فإذا فات هذا الوصف ثبت له الخيار، وإن كان المشتري استهلك

(فَإِذَا هَلَكَ) هَذَا الرَّهْنُ **(فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ كَانَ مَضْمُونًا عَلَيْهِ بِمَا وَعَدَ)** مِنَ الدَّيْنِ فَيُسَلِّمُ الأَلْفَ لِلرَّاهِنِ جَبْرًا. **(إِذَا كَانَ الدَّيْنُ مُسَاوِيًا لِلقِيمَةِ أَو أَقَلَّ، أَمَّا إِذَا كَانَ أَكْثَرَ فَهُوَ مَضْمُونٌ بِالقِيمَةِ)** هَذَا إِذَا سَمَّى قَدْرَ الدَّيْنِ، فَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ لَمْ يَكُنْ مَضْمونًا فِي الأَصَحِّ كَمَا مَرَّ فِي المَقْبُوضِ عَلَى سوم الرَّهنِ بِأَنْ رَهَنَهُ عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ شَيْئًا فَهَلَكَ فِي يَدِهِ هَلْ يَضْمَنُ؟ خِلَافٌ بَيْنَ الإِمَامَيْنِ مَذْكُورٌ فِي «البَزَّازِيَّةِ» وَغَيْرِهَا، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ. وَقَدْ تَقَدَّمَ أَنَّ المَقْبُوضَ عَلَى سَوْمِ الرَّهْنِ إِذَا لَمْ يُبَيِّنِ المِقْدَارَ غَيْرُ مَضْمُونٍ فِي الأَصَحِّ.

المبيع يجبر على دفع ثمنه حالًا إلا أن يعطيه الرهن؛ لأنه إن تعذر الفتح لم يتعذر إيفاء الثمن حالًا فيطالبه به أو يعطيه الرهن، انتهى من «تنوير الأذهان».

قوله: **(فَهُوَ مَضْمُونٌ بِالقِيمَةِ)** أي: الرهن مضمون على المرتهن بقيمته لا بالدين.

قوله: **(هَذَا إِذَا سَمَّى قَدْرَ الدَّيْنِ)** الأولى حذف هذه الجملة لعلمها من قوله: ليقرضه كذا وما بعده ويقتصر على قوله: **(فَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ)**.

قوله: **(لَمْ يَكُنْ مَضْمونًا فِي الأَصَحِّ)** الذي في «المنح»: فإن لم يسمه بأن رهنه على أن يعطيه شيئًا، فهلك في يده يعطي المرتهن الراهن ما شاء؛ لأنه بالهلاك صار مستوفيًا شيئًا فيكون بيانه إليه، ونحوه في «التبيين».

وقال محمد رحمه الله تعالى: لا يصدق في أقل من درهم، انتهى «بزازية».

وفسره في «الصيرفية» نقلًا عن القاضي البديع بقيمة الرهن، وجعله قول محمد، فلا وجه لقوله: لم يكن مضمونًا في الأصح، فلو اقتصر على قوله: **(هَلْ يَضْمَنُ؟ خِلَافٌ إلخ)**؛ لكان أولى.

قوله: **(كَمَا مَرَّ فِي المَقْبُوضِ عَلَى سَوْمِ الرَّهْنِ)** مر متنًا في قوله: المقبوض على سوم الرهن إذا لم يبين المقدار ليس بمضمون في الأصح، انتهى.

قوله: **(بِأَنْ رَهَنَهُ)** تصوير للرهن بالدين الموعود الذي لم يسم.

قوله: **(وَالأَصَحُّ أَنَّهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ)** تكرار محض كالذي بعده، وهذه عبارة لا تحرير فيها.

(وَ) صَحَّ (**بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَثَمنِ الصرفِ وَالمُسلم فِيهِ فَإِنْ هَلَكَ**) الرَّهْنُ **فِي** (**المَجْلِسِ**) ثُمَّ الصَّرْفُ وَالسَّلَمُ وَ(**صَارَ**) المُرْتَهِنُ (**مُسْتَوْفِيًا**) حُكْمًا خِلَافًا لِلثَّلَاثَةِ.

(**وَإِن افْتَرَقَا قَبْلَ نَقْدٍ وَهَلَاكٍ بَطَلَا**) أَي: السَّلَمُ وَالصَّرْفُ.

وَأَمَّا المُسلمُ فِيهِ فَيَصِحُّ مُطْلَقًا، فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ ثُمَّ العَقْدُ وَصَارَ عَوَضًا لِلمُسلمِ فِيهِ.

قوله: (**وَصَحَّ بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ**) إنما أفرد هذه المذكورات بالذكر مع دخولها في قوله: وصح بدين؛ ليرتب عليه قوله: (**فَإِنْ هَلَكَ إلخ**)، أفاده الحموي.

وإنما صح الرهن بها؛ لأن المجانسة ثابتة من حيث المالية والمضمون من الرهن ماليته لا عينه؛ فيتحقق الاستيفاء من حيث المال، فصار كسائر الديون، انتهى «عيني».

قوله: (**وَصَارَ المُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِيًا**) أي: لرأس مال السلم أو ثمن الصرف أو المسلم فيه حكمًا، انتهى «شمني».

وفي «الجوهرة»: فإن رهن برأس مال المسلم وهلك الرهن في المجلس صار المرتهن مستوفيًا لرأس ماله إذا كان به وفاء، والسلم جائز بحاله وإن كان أكثر؛ فالفاضل أمانة، وإن كان أقل كان مستوفيًا بقدره، ويرجع على رب السلم بالباقي، انتهى «مكي».

قوله: (**قَبْلَ نَقْدٍ**) أي: لرأس المال أو بدل الصرف، وقوله: (**وَهَلَاكٍ**) أي: هلاك الرهن.

قوله: (**بَطَلَا**) وعليه رد الرهن، فإن هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال؛ لأنه صار مستوفيًا لرأس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم، ولا ينقلب جائزًا، انتهى «مكي».

قوله: (**فَيَصِحُّ مُطْلَقًا**) ولو هلك بعد الافتراق؛ لأن قبضه لا يجب في المجلس.

(وَلَو) لَمْ يَهْلِكْ وَلَكِن **(تَفَاسَخَا السَّلَمَ)** وَبِالمُسلمِ فِيهِ رَهْنٌ فَهُوَ رَهْنٌ بِرَأْسِ المَالِ اسْتِحْسَانًا؛ لأَنَّهُ بَدَلُهُ فَقَامَ مَقَامَهُ.

(وَإِنْ هَلَكَ) الرَّهْنُ **(بَعْدَ الفَسْخِ)** المَذْكُورِ **(هَلَكَ بِهِ)** أَي بِالمُسلمِ فِيهِ فَيَلْزَمُ رَبَّ السَّلَمِ دَفْعُ المُسلمِ فِيهِ لِبَقَاءِ الرَّهْنِ حُكْمًا إِلَى أَنْ يَهْلِكَ.

(وَلِلأَبِ أَنْ يَرْهَنَ بِدَيْنٍ) كَائِنٍ **(عَلَيْهِ عَبْدًا لِطِفْلِهِ)** لِأَنَّ لَهُ إِيدَاعَهُ، فَهَذَا أَوْلَى لِهَلَاكِهِ مَضْمُونًا وَالوَدِيعَةُ أَمَانَةٌ.

(وَالوَصِيُّ كَذَلِكَ) وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يَمْلِكَانِ ذَلِكَ، ثُمَّ إِذَا هَلَكَ ضَمِنَا قَدْرَ الدَّيْنِ لِلصَّغِيرِ لَا الْفَضْلِ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ.

قوله: **(فَيَلْزَمُ رَبَّ السَّلَمِ دَفْعُ المُسلمِ فِيهِ)** قال في «المنح»: ثم إذا هلك الرهن بالمسلم فيه في مسألتنا يجب على رب السلم أن يدفع مثل المسلم فيه إلى المسلم إليه، ويأخذ رأس المال؛ لأن الرهن مضمون به، وقد بقي حكم الرهن إلى أن يهلك، فصار رب السلم بهلاك الرهن مستوفيًا للمسلم فيه ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلا أو استوفاه بعد الإقالة، لزمه رد المستوفى، واسترداد رأس المال، فكذا هنا، وهذا لأن الإقالة في باب السلم لا تحتمل الفسخ بعد ثبوتها، فبهلاك الرهن لا تبطل، انتهى.

قوله: **(وَلِلأَبِ أَنْ يَرْهَنَ بِدَيْنٍ كَائِنٍ عَلَيْهِ)** أي: وذلك الدين لأجنبي.

قوله: **(لِطِفْلِهِ)** متعلقٌ بمحذوف صفة عبد قيد بالطفل؛ لأن الأب ليس له رهن عبد ولده الكبير إلا بإذنه كما في «مسكين».

قال في «المغرب»: الطفل حين يسقط من البطن إلى أن يحتلم ويُقال: جارية طفل وطفلة، انتهى «مكي» والجد أبو الأب كالأب كما في «التبيين».

قوله: **(لِهَلَاكِهِ مَضْمُونًا)** بكل القيمة إن ساوت الدين أو كانت أقل، أما إذا كانت أكثر؛ فالزائد كالوديعة.

قوله: **(وَالوَدِيعَةُ)** بالجر عطفًا على الضمير في هلاكه.

قوله: **(وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يَمْلِكَانِ ذَلِكَ)** عبارة «التبيين» وعن أبي يوسف

وَقَالَ التِّمِرْتَاشِيُّ: يَضْمَنُ الوَصِيُّ القِيمَةَ لِأَنَّ لِلأَبِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِمَالِ الصَّبِيِّ، بِخِلَافِ الوَصِيِّ، لَكِن جَزَمَ فِي «الذَّخِيرَةِ» وَغَيْرِهَا بِالتَّسْوِيَةِ بَيْنَهُمَا.

(وَلَهُ) أَي لِلأَبِ **(رَهْنُ مَالِهِ عِنْدَ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ بِدَيْنٍ لَهُ)** أَي: لِلصَّغِيرِ **(عَلَيْهِ)** أَي: عَلَى الأَبِ.

(وَيَحْبِسُهُ لأَجْلِهِ) أَي لأَجْلِ الصَّغِيرِ.

(بِخِلَافِ الوَصِيِّ) فَإِنَّهُ لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ «سِرَاجِيَّة».

(وَكَذَا عَكْسُهُ) فَلِلأَبِ رَهْنُ مَتَاعِ طِفْلِهِ مِنْ نَفْسِهِ؛ لأَنَّهُ لِوفُورِ شَفَقَتِهِ جُعِلَ كَشَخْصَيْنِ وَعِبَارَتَيْنِ كَشِرَائِهِ مَالَ طِفْلِهِ، بِخِلَافِ الوَصِيِّ؛ لأَنَّهُ وَكِيلٌ مَحْضٌ فَلَا يَتَوَلَّى طَرفَي العَقْدِ فِي رَهْنٍ وَلَا بَيْعٍ.

وزفر أنهما لا يملكان ذلك وهو القياس؛ لأن الرهن إيفاء حكمًا ولا يملكانه كالإيفاء حقيقة.

وجه الاستحسان وهو الظاهر أن في حقيقة الإيفاء إزالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال، وفي الرهن نصب حافظًا لمال الصغير في الحال مع بقاء ملكه فيه فافترقا، انتهى.

قوله: **(يَضْمَنُ الوَصِيُّ القِيمَةَ)** ولو زادت على قدر الدين.

قوله: **(بِدَيْنٍ لَهُ)** كمهر أمه الذي في ذمته.

قوله: **(وَيَحْبِسُهُ لأَجْلِهِ)** فإذا أهلك كان كهلاك الرهن؛ فالزائد عن قدر الدين أمانة.

قوله: **(بِخِلَافِ الوَصِيِّ)** مستغنى عنه بما يأتي للمصنف، فإنه راجعٌ إلى المسألتين.

قوله: **(وَلَا بَيْعٍ)** هذا محمول على وصي القاضي. قال المصنف في باب الوصي: وإن باع أو اشترى من نفسه، فإن كان وصي القاضي لا يجوز مطلقًا، وإن كان وصي الأب جاز بشرط منفعة ظاهرة للصغير وبيع الأب مال صغيره

وَتَمَامُهُ فِي الزَّيْلَعِيِّ.

(وَ) صَحَّ (**بِثَمَنِ عَبْدٍ أَو خَلٍّ أَو ذَكِيَّةٍ إِنْ ظَهَرَ العَبْدُ حُرًّا وَالخَلُّ خَمْرًا وَالذَّكِيَّةُ مَيِّتَةً، وَ**) صَحَّ (**بِبَدَلِ صُلْحٍ عَن إِنْكَارٍ إِنْ أَقَرَّ**) بَعْدَ ذَلِكَ (**أَنْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ**) وَالأَصْلُ مَا مَرَّ أَنَّ وُجُوبَ الدَّيْنِ ظَاهِرًا يَكْفِي لِصِحَّةِ الرَّهْنِ وَالكَفِيلِ.

(وَ) صَحَّ (**رَهْنُ الحَجَرَيْنِ وَالمَكِيلِ وَالمَوْزُونِ، فَإِنْ رَهَنَ**) المَذْكُورَ بِخِلَافِ جِنْسِهِ

من نفسه جائز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي الزَّيْلَعِيِّ**) عبارته: وإذا كان للأب أو لابنه الصغير أو لعبده المأذون له في التجارة ولا دين عليه، دين على ابن صغير، فرهن الأب متاع الصغير من نفسه أو من ابنه الصغير أو من عبده التاجر جاز؛ لأن الأب لوفور شفقته نزل منزلة شخصين وأقيمت عبارته مقام عبارتين كما في بيعه مال الصغير من نفسه، ولو فعل الوصي ذلك والمسألة بحالها لا يجوز؛ لأنه وكيل محض.

والأصل أن الواحد لا يتولى طرفي العقد في الرهن كما في البيع لكنا تركنا ذلك في الأب لما ذكرنا، وليس الوصي كالأب، فإن شفقته قاصرة، فلا تعدل عن الحقيقة والرهن من ابنه الصغير ومن عبده التاجر بمنزلة الرهن من نفسه، فلا يجوز بخلاف ابنه الكبير وأبيه وعبده الذي عليه دين حيث يجوز رهنه بهم؛ لأنه أجنبي عنهم؛ إذ لا ولاية له عليهم، بخلاف الوكيل بالبيع حيث لا يجوز بيعه منهم؛ لأنه متهم فيه ولا تهمة في الرهن؛ لأن له حكمًا واحدًا وهو أن يكون مضمونًا بالأقل من قيمته ومن الدين؛ وذلك لا يختلف بين الأجنبي والقريب، انتهى.

قوله: (**وَصَحَّ بِثَمَنِ عَبْدٍ... إلخ**) فائدته: أن الرهن يكون مضمونًا بما ذكر عند هلاكه فيرجع المشتري على البائع بقدر ما رهنه عليه والزائد أمانة، ولو كان باطلًا لضاع أمانة؛ لأن الضياع حصل بعد قبض مأذون فيه من الراهن.

قوله: (**بِخِلَافِ جِنْسِهِ**) كالثياب مثلًا أي: وقد هلك الرهن.

هَلَكَ بِقِيمَتِهِ وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَإِنْ **(بِجِنْسِهِ وَهَلَكَ هَلَكَ بِمِثْلِهِ)** وَزْنًا أَو كَيْلًا لَا قِيمةً خِلَافًا لَهُمَا **(مِنَ الدَّيْنِ، وَلَا عِبْرَةَ بِالجُودَةِ)** عِنْدَ المُقَابَلَةِ بِالجِنْسِ.

ثُمَّ إِنْ تَسَاوَيَا فَظَاهِرٌ، وَإِن الدَّيْن أَزْيَدُ فَالزَّائِد فِي ذِمَّةِ الرَّاهِنِ، وَإِنِ الرَّهْنُ أَزْيَدُ؛ فَالزَّائِد أَمَانَةٌ. «درر» و«صدر الشريعة».

(بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَرْهِنَ المُشْتَرِي بِالثَّمَنِ شَيْئًا بِعَيْنِهِ أَو يُعْطِي كَفِيلًا كَذَلِكَ) بِعَيْنِهِ **(صَحَّ، وَلَا يُجْبَرُ)** المُشْتَرِي **(عَلَى الوَفَاءِ)** لِمَا مَرَّ أَنَّهُ غَيْرُ لَازِمٍ.

قوله: **(هَلَكَ بِقِيمَتِهِ)** أي: هلك الرهن بقيمة ما ارتهن به وهو الثياب، فإنها كالدين المرهون عليه.

قوله: **(لَا قِيمةً خِلَافًا لَهُمَا)** قال «ملا مسكين»: إذا رهن الراهن فضة وزنها عشرة بعشرة وهلك، فإن كانت قيمته مثل وزن عشرة سقط الدين بالاتفاق، وإن كانت قيمته أقل من وزنه، فكذلك عند الإمام، وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه، انتهى.

قوله: **(وَلَا عِبْرَةَ بِالجُودَةِ... إلخ)** قال في «الجوهرة»: لا تعتبر الجودة عند المقابلة بجنسها، وهذا عند أبي حنيفة؛ لأن حالة الهلاك عنده حالة الاستيفاء، لا حالة تضمين القيمة، والاستيفاء إنما يكون بالوزن دون الجودة؛ لأن اعتبار الجودة يؤدي إلى الربا.

وقال أبو يوسف ومحمد بما قال الإمام: إذا لم يكن فيه ضرر بين الراهن والمرتهن، أما إذا كان فيه ضرر لا يعتبر الاستيفاء، انتهى بتصرف.

قوله: **(شَيْئًا بِعَيْنِهِ)** قيد به؛ لأنه إذا لم يكن الرهن بعينه، فلا يخلو إما أن يتفقا على التعيين في المجلس أو لا، فإن كان الأول جاز البيع، وإن كان الثاني، فإن نقد الثمن في المجلس، جاز البيع وإلا فسد. أفاده في «التبيين» و«الجوهرة» وغيرهما «مكي».

قوله: **(لِمَا مَرَّ أَنَّهُ غَيْرُ لَازِمٍ)** أي: الرهن أي: والْوَعْدُ بِالرَّهْنِ لَا يَكُونُ فَوْقَ الرَّهْنِ، وَلَوْ رَهَنَهُ لَا يلزمه مَا لَمْ يُسْلِمْ فَأَنْ لَا يَصِيرَ لَازِمًا بِالْوَعْدِ أَوْلَى.

(**وَلِلبَائِعِ فَسْخُهُ**) لِفَوَاتِ الوَصْفِ المَرْغُوبِ (**إِلَّا أَنْ يَدْفَعَ المُشْتَرِي الثَّمَنَ حَالًا**) أَو يَدْفَعَ (**قِيمَةَ الرَّهْنِ**) المَشْرُوطِ (**رَهْنًا**) لِحُصُولِ المَقْصُودِ.

(**وَإِنْ قَالَ**) المُشْتَرِي (**لِبَائِعِهِ**) وَقَد أَعْطَاهُ شَيْئًا غَيْرَ مَبِيعِهِ (**أَمْسِكْ هَذَا حَتَّى أُعْطِيكَ الثَّمَنَ فَهُوَ رَهْنٌ**) لِتَلَفُّظِهِ بِمَا يُفِيدُ الرَّهْنَ، وَالعِبْرَةُ لِلمَعَانِي خِلَافًا لِلثَّانِي وَالثَّلَاثَةِ.

وَ(**لَوْ كَانَ**) ذَلِكَ الشَّيْءُ الَّذِي قَالَ لَهُ المُشْتَرِي: أَمْسِكْهُ هُوَ (**المَبِيعُ**) الَّذِي اشْتَرَاهُ بِعَيْنِهِ لَو (**بَعْدَ قَبْضِهِ**) لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ رَهْنًا بِثَمَنِهِ.

(**وَلَو قَبْلَهُ لَا**) يَكُونُ رَهْنًا؛ لأَنَّهُ مَحْبُوسٌ بِالثَّمَنِ كَمَا مَرَّ.

قوله: (**لِفَوَاتِ الوَصْفِ المَرْغُوبِ**) لأن رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فبدونه، لا يكون راضيًا، وإذا لم يتم رضاه كان له أن يفسخ أو يرضى بترك الرهن.

قوله: (**لِحُصُولِ المَقْصُودِ**) جواب سؤال حاصله أن المذكور في الشرط الرهن المعين والقيمة خلافه.

وحاصل الجواب: أن يد الاستيفاء إنما تثبت على المعنى وهو القيمة؛ لأن الصورة أمانة؛ فالمقصود من الرهن قيمته لا عينه.

قوله: (**غَيْرَ مَبِيعِهِ**) الأولى حذفه ليصح كلام المصنف الآتي.

قوله: (**لِتَلَفُّظِهِ بِمَا يُفِيدُ الرَّهْنَ**) وأما لفظ الرهن ومادته، فليس بشرط كما أفاده في «الهندية» أول الكتاب.

قوله: (**خِلَافًا لِلثَّانِي وَالثَّلَاثَةِ**) أي: لأنه يحتمل الإيداع وهو أقلهما فيقضى بثبوته، وهذا بخلاف ما لو قال: أمسك هذا بدينك أو بمالك، فتتعين جهة الرهن اتفاقًا.

قوله: (**لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَصْلُحُ... إلخ**) أي: لتعين ملكه فيه حتى لو هلك، يهلك على المشتري، ولا ينفسخ العقد.

قوله: (**لأَنَّهُ مَحْبُوسٌ بِالثَّمَنِ**) أي: وضمانه يخالف ضمان الرهن، فلا يكون مضمونًا بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما حتى لو قال له: أمسك المبيع حتى أعطيك الثمن قبل القبض فهلك، انفسخ البيع، انتهى «مكي».

بَقِيَ لَو كَانَ المَبِيعُ مِمَّا يَفْسُدُ بِمكْثِهِ كَلَحْم وَخبْزٍ فَأَبْطَأَ المُشْتَرِي وَخَافَ البَائِعُ تَلَفَهُ جَازَ بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ، وَلَو بَاعَهُ بِأَزْيَد تَصَدَّقَ بِهِ لِأَنَّ فِيهِ شُبْهَةً.

(رَهَنَ) رَجُلٌ **(عَيْنًا عِنْدَ رَجُلَيْنِ بِدَيْنٍ لِكُلٍّ مِنْهُمَا صَحَّ وَكُلُّهُ رَهْنٌ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا)** وَلَو غَيْرَ شَرِيكَيْنِ.

(فَإِنْ تَهَايآ فَكُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَوْبَتِهِ كَالعَدْلِ فِي حَقِّ الآخَرِ) هَذَا لَو مِمَّا لَا

قوله: **(بَقِيَ لَو كَانَ المَبِيعُ)** أي: الذي جعله المشتري رهنًا قبل قبضه، ويحتمل أنها مسألة مستقلة عامة أي: سواء جعله رهنًا أو لا.

قوله: **(وَشِرَاؤُهُ)** أي: ووسع المشتري الشراء إذا علم بواقع الحال.

قوله: **(تَصَدَّقَ بِهِ)** أي: الزائد المأخوذ مما قبله.

قوله: **(لِأَنَّ فِيهِ شُبْهَةً)** أي: شبهة مال الغير وهو المشترى.

قوله: **(رَهَنَ رَجُلٌ عَيْنًا عِنْدَ رَجُلَيْنِ... إلخ)** هذا إِذَا لَمْ يَنُصَّ عَلَى الْأَبْعَاضِ، فَإِنْ نَصَّ الرَّاهِنُ عَلَى الْأَبْعَاضِ، وقال: رهنت منكما أي: من كل واحد نصفها لا يجوز لما فيه من الشيوع، ذكره صاحب «السراج» في الهبة.

وذكر هناك أيضًا أنه لو رهن عينًا واحدة عند اثنين لأحدهما الثلثان وللآخر الثلث لم يجز، وكذا ذكر في «الخلاصة» انتهى «شلبي في الحاشية».

قوله: **(بِدَيْنٍ لِكُلٍّ مِنْهُمَا)** سواء كان دينهما من جنس واحد أو من جنسين مختلفين بأن كان دين أحدهما دراهم ودين الآخر دنانير، انتهى «معدن» عن «النهاية» انتهى «مكي».

قوله: **(وَكُلُّهُ رَهْنٌ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا)** لأن الرهن أضيف إلى كل العين في صفقة واحدة ولا شيوع في المحل باعتبار تعدد المستحق وموجبه صيرورته محبوسًا بدين كل واحد منهما وكان استحقاق الحبس لهما استحقاقًا واحدًا من غير انقسام بينهما «مكي» عن «البرهان».

قوله: **(كَالعَدْلِ فِي حَقِّ الآخَرِ)** أي: وهو إذا هلك عند العدل يسقط دين

يَتَجزَّأُ، وَإِن مِمَّا يَتَجزَّأُ فَعَلَى كُلٍّ حَبْسُ النِّصْفِ، فَلَو دَفَعَ لَهُ كُلَّه ضَمِنَ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا، وَأَصْلُهُ مَسْأَلَةُ الوَدِيعَةِ «زَيْلَعِيّ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَو هَلَكَ ضَمِنَ كُلٌّ حُصَّتَهُ) لِتَجَزُّؤِ الاسْتِيفَاءِ.

(فَإِنْ قَضَى دَيْنُ أَحَدِهِمَا فَكُلُّهُ رَهْنُ الآخَرِ) لِمَا مَرَّ أَنَّ كُلَّ العَيْنِ رَهْنٌ فِي يَدِ كُلٍّ مِنْهُمَا بِلَا تَفرُّقٍ.

(وَإِنْ رَهَنَا رَجُلًا رَهْنًا) وَاحِدًا (بِدَيْنٍ عَلَيْهِمَا صَحَّ بِكُلِّ الدَّيْنِ وَيُمْسِكُهُ إِلَى اسْتِيفَاءِ كُلِّ الدَّيْنِ) إِذْ لَا شُيُوعَ.

المرتهن فسقط دين من هلك عنده ودين الآخر، ففائدة ذلك أن يكون الرهن في ضمان كل واحد منهما حتى لو هلك الرهن عندهما يكون المضمون على كل واحد منهما نصيبه، انتهى «مكي» مزيدًا.

قال الشارح: قوله: **(ضَمِنَ)** أي: الدافع أي: ضمان الغصب.

قوله: **(وَأَصْلُهُ مَسْأَلَةُ الوَدِيعَةِ)** أي: إذا أودع عند رجلين شيئًا يقبل القسمة، فدفع أحدهما كله إلى الآخر، فإن الدافع يضمن عنده خلافًا لهما، انتهى «زيلعي».

قال الشارح: قوله: **(ضَمِنَ كُلٌّ حُصَّتَهُ)** صورته كما في «البناية»: أن يكون لأحدهما عشرة على الراهن، وللآخر خمسة عليه، والرهن ثلاثون درهمًا؛ فهلك عشرون من الرهن، فتبقى العشرة في يدهما أثلاثًا، ويسقط من صاحب العشرة ثلثاه، ومن صاحب الخمسة ثلثاه؛ فيكون على الراهن لصاحب العشرة ثلث العشرة، وهي: ثلاثة وثلث ولصاحب الخمسة ثلث الخمسة وهو درهم وثلثا درهم، انتهى «مكي».

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: في قول المصنف: وكله رهن من كل منهما.

قوله: **(بِلَا تَفَرُّقٍ)** أي: بلا تجزؤ، فلا يكون له استرداد شيء منه ما دام شيء من الدين باقيًا.

قوله: **(إِذْ لَا شُيُوعَ)** أي: لأن قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيوع «منح».

(وَلَو رَهَنَ عَبْدَيْنِ بِأَلْفٍ لَا يَأْخُذُ أَحَدَهُمَا بِقَضَاءِ حِصَّتِهِ) لِحَبْسِ الكُلِّ بِكُلِّ الدَّيْنِ كَالمَبِيعِ فِي يَدِ البَائِعِ.

(فَإِنْ سَمَّى لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَيْئًا مِنَ الدَّيْنِ لَهُ أَنْ يَقْبِضَ أَحَدَهُمَا إِذَا أَدَّى مَا سَمَّى لَهُ، بِخِلَافِ البَيْعِ) لِتَعَدُّدِ العَقْدِ بِتَفْصِيلِ الثَّمَنِ فِي الرَّهْنِ وَالبَيْعِ هُوَ الأَصَحُّ.

(وَبَطَل بَينةُ كُلٍّ مِنْهُمَا) أَي: مِنْ رَجُلَيْنِ **(عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ)** أَي: إِن كُلّ وَاحِدٍ **(رَهَنَهُ هَذَا الشَّيْءَ)** كَعَبْدٍ مَثَلًا عِنْدَهُ.

(وَقَبَضَهُ) لاسْتِحَالَةِ كَونِ كُلِّهِ رَهْنًا لِهَذَا وَكُلّه رَهْنًا لِذَلِكَ فِي آنٍ وَاحِدٍ، ....

قوله: **(لِحَبْسِ الكُلِّ بِكُلِّ الدَّيْنِ)** فيكون الجميع محبوسًا بكل جزء من أجزاء الدين تحصيلًا للمقصود، وهو المبالغة في الحمل على الإيفاء «منح».

قوله: **(كَالمَبِيعِ)** أي: فإنه يحبس بكل جزء من أجزاء الثمن.

قوله: **(لِتَعَدُّدِ العَقْدِ بِتَفْصِيلِ الثَّمَنِ فِي الرَّهْنِ... إلى آخره)** قال في «المنح»: لأن قبول العقد في أحدهما لا يكون شرطًا لصحة العقد في الآخر، فإذا قبل في أحدهما، صح فيه بخلاف البيع؛ لأن العقد فيه لا يتعدد بتفصيل الثمن؛ ولهذا لو قبل البيع في أحدهما دون الآخر بطل البيع في الكل؛ لأن البائع يتضرر بتفريق الصفقة عليه؛ لأن العادة قد جرت بضم الرديء إلى الجيد فيلحقه الضرر بالتفريق، ولا كذلك الرهن؛ لأن الراهن لا يتضرر بالتفريق؛ ولهذا لا يبطل به، وهذه الرواية هي الأصح.

وأما على رواية الأصل، فلا فرق بين هذه المسألة والتي قبلها؛ لأن العقد متحد، فلا يتفرق بالتسمية كالبيع، وهذا في البيع قول الإمام وقالا: تتعدد الصفقة بتفصيل الثمن، وإن لم يتكرر الإيجاب، والأولى أن يقول: بتفصيل البدل، وهو الدين.

قوله: **(أَي: إِن كُلّ وَاحِدٍ)** صوابه أي: إن هذا الرجل.

قوله: **(رَهَنَهُ)** الضمير المستتر للرجل الراهن، والضمير الظاهر لكل واحد، فإن المرتهن الرجلان، والراهن الرجل.

وَلَا يُمْكِنُ تَنْصِيفُهُ لِلُزُومِ الشُّيُوعِ فَتَهَاتَرَتَا وَحِينَئِذٍ فَيَهْلَكُ أَمَانَةً؛ إِذِ البَاطِلُ لَا حُكْمَ لَهُ، هَذَا (**إِذَا لَمْ يُؤَرِّخَا، فَإِنْ أَرَّخَا كَانَ صَاحِبُ التَّارِيخِ الأَقْدَمِ أَوْلَى وَكَذَا إِذَا كَانَ**) الرَّهْنُ (**فِي يَدِ أَحَدِهِمَا كَانَ**) ذُو اليَدِ (**أَحَقَّ**) لِقَرِينَةِ سَبْقِهِ.

(**وَلَو مَاتَ رَاهِنُهُ**) أَي رَاهِنُ العَبْدِ مَثَلًا.

(**وَ**) الحَالُ أَنَّ (**الرَّهْنَ مَعَهُمَا**) أَي فِي أَيْدِيهِمَا (**أَوْ لَا**) أَي: أَو لَيْسَ العَبْدُ مَعَهُمَا فَإِنَّ الحُكْمَ وَاحِدٌ. «زَيْلَعِيّ».

(**فَبَرْهَنَ كُلٌّ كَذَلِكَ**) كَمَا وَصَفْنَا (**كَانَ فِي يَدِ كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُهُ**) أَي: العَبْد (**رَهْنًا بِحَقِّهِ**) اسْتِحْسَانًا لانْقِلَابِهِ بِالمَوْتِ اسْتِيفَاءً وَالشَّائِعُ يَقْبَلُهُ.

قوله: (**وَلَا يُمْكِنُ تَنْصِيفُهُ... إلخ**) ولا يمكن القضاء لأحدهما لعدم الأولوية، ولا يمكن أن يقدر كأنهما ارتهناه معًا لجهالة التاريخ، انتهى.

قوله: (**كَانَ صَاحِبُ التَّارِيخِ الْأَقْدَمِ أَوْلَى**) لأنه أثبته في وقت لا ينازعه فيه أحد.

قوله: (**لِقَرِينَةِ سَبْقِهِ**) قال في «التبيين»: لأن تمكنه من القبض دليل على سبقه، انتهى.

قوله: (**فَإِنَّ الحُكْمَ وَاحِدٌ**) حتى لو لم يكن العبد في أيديهما، وأثبت كل واحد فيه الرهن والقبض كان الحكم كذلك، انتهى «زيلعي».

وهذا ظاهر بالنسبة إلى هذا التفريع، أما بالنظر إلى ما إذا كان في يد أحدهما؛ فالقيد للاحتراز؛ ولذا قال في «الكشف»: قيد بكون العبد في أيديهما؛ لأنه لو كان في يد أحدهما يقضى لذي اليد خاصة مطلقًا، انتهى.

والظاهر: أن الأسبق في صورة الموت مقدم كصورة الحياة.

قوله: (**كَمَا وَصَفْنَا**) أي: في صدر المسألة.

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) وفي القياس: يبطل وهو قول أبي يوسف؛ لأن المقصود من الرهن الحبس للاستيفاء، ولا يتأتى للشيوع.

قوله: (**لانْقِلَابِهِ بِالمَوْتِ اسْتِيفَاءً**) قال في «المنح»: وجه الاستحسان أن العقد لا يراد لذاته، وإنما يراد لحكمه، وحكمه في حال الحياة الحبس

(أَخَذَ عَمَامَةَ الْمَدْيُونِ لِتَكُونَ رَهْنًا عِنْدَهُ لَمْ تَكُنْ رَهْنًا) وَإِذَا هَلَكَتْ تَهْلِكُ هَلَاكَ الْمَرْهُونِ.

قَالَ: وَهَذَا ظَاهِرٌ إِذَا رَضِيَ الْمَطْلُوبُ بِتَرْكِهِ رَهْنًا «عِمَادِيَّة».

وَمَفَادُهُ أَنَّهُ إِنْ رَضِيَ بِتَرْكِهِ كَانَ رَهْنًا وَإِلَّا لَا، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ إِطْلَاقُ «السِّرَاجِيَّة» وَغَيْرِهَا كَمَا أَفَادَهُ الْمُصَنِّفُ.

والشائع لا يقبله وبعد الموت الاستيفاء بالبيع من ثمنه، والشائع يقبله، فصار كما إذا ادعى رجلان نكاح امرأة أو ادّعته أختان أو خمس نسوة على رجل، فإن البينتين تَتَهَاتَرَانِ حال الحياة وتقبلان بعد الموت؛ لأن حكمهما حال الحياة ثبوت ملك النكاح وهو لا يقبل الانقسام ولا الشركة، وبعد الممات ثبوت ملك المال بالإرث، وهو يقبلهما، انتهى بتصرف.

قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «الفصول العمادية».

قوله: **(وَهَذَا)** أي: هلاكه هلاك المرهون.

قوله: **(وَمَفَادُهُ... إلخ)** تطويل من غير فائدة، ولو قال: ومفاده أنه لو لم يرض بذلك يهلك هلاك الغصب؛ لكان أوضح.

قوله: **(وَعَلَيْهِ)** أي: على ما استفيد من قوله: **(وَإِلَّا لَا)**، وهو أنه يهلك هلاك الغصب.

قوله: **(يُحْمَلُ إِطْلَاقُ «السِّرَاجِيَّة»)** ونصها: إذا أخذ عمامة المديون بغير رضاه لتكون رهنًا عنده لم تكن رهنًا بل غصبًا، انتهى.

ومعلوم أن العمامة ليست قيدًا وحاصل ما أشار إليه المؤلف أنه إن أخذها بغير رضاه ثم رضي وهلكت هلكت هلاك الرهن، وإن لم يرض تهلك هلاك الغصب، وقد أفاده المصنف.

وفي «الهندية» عن «جواهر الفتاوى»: رجل له دين على رجل فتقاضاه ولم يعطه فرفع العمامة عن رأسه رهنًا بدينه وأعطاه منديلًا صغيرًا يلفه على رأسه، وقال له: أحضر ديني حتى أردها عليك؛ فذهب الرجل وجاء بدينه بعد أيام، وقد

وَفِي «المُجْتَبَى»: لِرَبِّ المَالِ مَسْكُ مَالِ المَدْيُونِ رَهْنًا بِلَا إِذْنِهِ، وَقِيلَ: إِذَا أَيِسَ فَلَهُ أَخْذُهُ مَكَانَ حَقِّهِ قَضَاءً عَن دَيْنِهِ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(دَفَعَ ثَوْبَيْنِ فقَالَ: خُذْ أَيَّهُمَا شِئْتَ رَهْنًا بِكَذَا فَأَخَذَهُمَا لَمْ يكن وَاحِدٌ مِنْهُمَا رَهْنًا قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ أَحَدَهُمَا) «سِرَاجِيَّةٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: غَصْبُ الرَّهْنِ كَهَلَاكِهِ ....

هلكت العمامة؛ فإنها تهلك هلاك المرهون لا هلاك المغصوب؛ لأنه أمسكها رهنًا بدينه والغريم بتركها عنده وبذهابه صار راضيًا بأن تكون رهنًا، انتهى.

قوله: **(لِرَبِّ المَالِ مَسْكُ. . . إلخ)** هذا يدل على عدم صحة التوفيق، فإن القائل بأنه رهن لا يشترط الرضا مطلقًا، فلا يهلك هلاك الغصب.

قوله: **(وَقِيلَ)** ليس لفظ: قيل في نقل المصنف.

قوله: **(فَلَهُ أَخْذُهُ مَكَانَ حَقِّهِ)** أي: إذا كان قدره.

قوله: **(لَمْ يكن وَاحِدٌ مِنْهُمَا رَهْنًا)** فلو ضاعا في يده لا يذهب من الدين شيء، كذا عن محمد، وجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشرون درهمًا فدفع المديون إلى الطالب مائة درهم وقال: خذ منها عشرين درهما فقبضها، فضاعت في يده قبل أن يأخذ منها عشرين درهمًا ضاعت من مال المديون والدين عليه على حاله «هندية».

قوله: **(قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ أَحَدَهُمَا)** مفهومه أنه إذا اختار أحدهما تعين للرهن؛ فيهلك مضمونًا ضمان الرهن، ولو هلك الآخر الأخير هلك بغير شيء.

قال الشارح: قوله: **(غَصْبُ الرَّهْنِ)** أي: والغاصب غير المرتهن كهلاكه، فيضمن ضمان الرهن، أما لو كان الغاصب المرتهن كما إذا ركب المرتهن الدابة أو كان عبدًا، فاستخدمه أو ثوبًا فلبسه أو سيفًا فتقلده بغير إذن الراهن، فهو ضامن له؛ لأنه يستعمل ملكه بغير إذنه، فيكون كالغاصب، انتهى «هندية» فيجب عليه دفع قيمته لتكون رهنًا، فإنها قائمة مقامه.

إِلَّا إِذَا غُصِبَ فِي حَالِ انْتِفَاعِ مُرْتَهِنٍ بِإِذْنِ رَاهِنٍ أمره بِدَفْعِهِ لِلدَّلَالِ، فدفعه فَهَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ.

حَمَّامِيٌّ وَضَعَ الْمُصْحَفَ الرَّهْنَ فِي صُنْدُوقِهِ وَوَضَعَ عَلَيْهِ قُصْعَةُ مَاءٍ لِلشُّرْبِ فَانْصَبَّ الْمَاءُ عَلَى الْمُصْحَفِ فَهَلَكَ ضَمِنَ ضَمَانَ الرَّهْنِ لَا الزِّيَادَةِ، وَالْمُودَعُ لَا يَضْمَنُ شَيْئًا «قُنْيَةٌ».

تتمة:

رجل غصب من آخر عبدًا فرهنه بدينه عند رجل، فهلك العبد عند المرتهن كان للمالك الخيار إن شاء ضمن الغاصب، وإن شاء ضمن المرتهن، فإن ضمن الغاصب تم الرهن؛ لأنه يملكه من وقت الغصب بأداء الضمان فيصير راهنًا مال نفسه وإن ضمن المالك المرتهن كان للمرتهن أن يرجع على الراهن بما ضمن، ويبطل الرهن لأنّ سبب ضمان المرتهن هو القبض، وعقد الرهن كان قبله، فلا ينفذ الرهن بملك متأخر عن العقد، انتهى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا غُصِبَ... إلخ)** ثم حصل الهلاك، فلو رهن مصحفًا وأمره بقراءته منه إن هلك حال قراءته لا يسقط الدين؛ لأن حكم الرهن الحبس، فإذا استعمل بإذنه تغير حكمه وبطل الرهن، وإن هلك بعد الفراغ من القراءة هلك بالدين «هندية» عن «الوجيز».

قوله: **(أمره بِدَفْعِهِ)** أي: أمر الراهن المرتهن بدفع الرهن إلى الدلال ليبيعه ويأخذ دينه من ثمنه.

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ)** لعدم التعدي؛ لأنه فعل ما أذن فيه.

قوله: **(حَمَّامِيٌّ)** الظاهر: أنه لا محترز له كما أن كون القصعة للشرب كذلك.

قوله: **(لَا الزِّيَادَةِ)** الأولى حذفها؛ لأن ضمان الرهن لا تضمن فيه الزيادة بل هي أمانة.

قوله: **(وَالْمُودَعُ لَا يَضْمَنُ)** لعدم التعدي، أما إذا أهراقه، أو علم أن

الأَجَلُ فِي الرَّهْنِ يُفْسِدُهُ.

سَلَّطَهُ بِبَيْعِه وَمَاتَ لِلْمُرْتَهِنِ بَيْعُهُ بِلَا مَحْضَرِ وَارِثِهِ.

غَابَ الرَّاهِنُ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً فَرَفَعَ المُرْتَهِنُ أَمْرَه لِلقَاضِي لِبَيْعه بِدينِهِ يَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ.

وَلَو مَاتَ وَلَمْ يُعْلَمْ لَهُ وَارِثٌ فَبَاعَ القَاضِي دَارَهُ جَازَ.

كَذَا فِي مُتَفَرِّقَاتِ بُيُوعِ «النَّهْرِ».

وَفِي «الذَّخِيرَةِ»: لَيْسَ لِلمُرْتَهِنِ بَيْعُ ثَمَرَةِ الرَّهْنِ وَإِنْ خَافَ تَلَفَهَا، لِأَنَّ لَهُ وِلَايَة الحَبْسِ لَا البَيْعِ وَيُمْكِنُ رَفْعُهُ إِلَى القَاضِي، حَتَّى لَو كَانَ فِي مَوْضِعٍ لَا يُمْكِنُهُ الرَّفْعُ لِلقَاضِي، أَو كَانَ بِحَالٍ يَفْسُدُ قَبْلَ أَنْ يَرْفَعَ جَازَ لَهُ أن يَبِيعَهُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بالقصعة كسرًا يرشح الماء وينفذ إلى المصحف، فلا أشك أن هذا تعدٍّ.

قوله: (**الأَجَلُ فِي الرَّهْنِ يُفْسِدُهُ**) لأن حكمه الحبس الدائم إلى استيفاء الدين، فإذا هلك يهلك مضمونًا ضمان الرهن؛ لأن الفاسد منه كالصحيح بخلاف الباطل.

قوله: (**سَلَّطَهُ بِبَيْعِه**) الأولى على رهنه.

قوله: (**لِلْمُرْتَهِنِ بَيْعُهُ**) فليس للوارث نقض البيع؛ لأنه تعلق به حق المرتهن، ولا يبطل بموت الراهن، فلا يقال: إنه وكيل ببيعه والوكالة تبطل بالموت.

قال في «الهندية»: لو باعه في صورة ما إذا سلط الراهن المرتهن على البيع بالنسيئة جاز بيعه كيف ما كان.

قوله: (**غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً**) فيها أقوال ستأتي.

قوله: (**بِبَيْعِه**) في نسخة لبيعه أي: لأجل أن يبيعه بدينه.

قوله: (**لَيْسَ لِلمُرْتَهِنِ بَيْعُ ثَمَرَةِ الرَّهْنِ**) محله ما إذا لم يأذن الراهن له بالانتفاع كما لا يخفى، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الرَّهْنِ يُوضَعُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**سُمِّيَ بِهِ لِعَدَالَتِهِ فِي زَعْمِ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ إِذَا وَضَعَا الرَّهْنَ عَلَى يَدِ عَدْلٍ صَحَّ وَيَتِمُّ بِقَبْضِهِ وَلَا يَأْخُذُهُ أَحَدُهُمَا مِنْهُ، وَضَمِنَ لَو دَفَعَ إِلَى أَحَدِهِمَا**) لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمَا بِهِ، فَلَو دَفَعَهُ فَتَلِفَ ضَمِنَ لِتَعَدِّيهِ وَأَخَذَا مِنْهُ قِيمَتَهُ وَجَعَلَاهَا عِنْدَهُ أَو عِنْدَ غَيْرِهِ، وَلَيْسَ لِلعَدْلِ جَعْلُهَا رَهْنًا فِي يَدِهِ لِئَلَّا يَصِيرَ قَاضِيًا وَمُقْتَضِيًا، وَهَلْ لِلعَدْلِ الرُّجُوعُ؟ مَبْسُوطٌ فِي المُطَوَّلَاتِ.

بَابُ الرَّهْنِ يُوضَعُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ

لما أنهى القول في الأحكام الراجعة إلى نفس الراهن والمرتهن ذكر ما يرجع إلى نائبهما وهو العدل؛ لأن حكم النائب يقفو حكم الأصل.

والمراد بالعدل هنا من رضي الراهن والمرتهن بوضع الرهن في يده ورضيا ببيعه الرهن عند حلول الأجل، وهو وكيل الراهن ببيعه لكن يخالف المفرد في مسائل، انتهى «منح» سيأتي بعضها قريبًا «مكي».

وقوله: يوضع يجوز أن يكون حالًا أو صفة بأن تكون اللام زائدة «مسكين».

قال الشارح: قوله: (**وَلَا يَأْخُذُهُ أَحَدُهُمَا مِنْهُ**) لأنه تعلق به حقهما؛ لأن حق الراهن تعلق بالحفظ بيده وأمانته وحق المرتهن في الاستيفاء، فلا يملك كل واحد منهما إبطال حق الآخر، انتهى «منح».

قوله: (**لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمَا بِهِ**) قال في «المنح»: لأنه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية وكل منهما أجنبي عن الآخر، والمودع يضمن بالدفع إلى الأجنبي، انتهى.

قوله: (**وَجَعَلَاهَا عِنْدَهُ أَو عِنْدَ غَيْرِهِ**) وإن تعذر اجتماعهما يرفع أحدهما الأمر إلى القاضي ليفعل، كذلك «حلبي» عن «الهداية».

قوله: (**لِئَلَّا يَصِيرَ قَاضِيًا وَمُقْتَضِيًا**) لأن القيمة واجبة عليه، فلو جعلها رهنًا في يده يصير قاضيًا ومقتضيًا وبينهما تنافٍ، انتهى «منح».

قوله: (**مَبْسُوطٌ فِي الْمُطَوَّلَاتِ**) قال في «التبيين»: فإذا جعلت القيمة رهنًا

(**وَإِذَا هَلَكَ يَهْلِكُ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ، فَإِنْ وَكَّلَ**) الرَّاهِنُ (**الْمُرْتَهِنَ أَو**) وَكَّلَ العَدْلَ أَو غَيْرَهُمَا بِبَيْعِهِ عِنْدَ حُلُولِ الأَجَلِ صَحَّ تَوْكِيلُهُ (**لَو**) الوَكِيلُ (**أَهْلًا لِذَلِكَ**) أَي: لِلبَيْعِ (**عِنْدَ التَّوْكِيلِ وَإِلَّا**) يَكُنْ أَهْلًا لِذَلِكَ عِنْدَ التَّوْكِيلِ.

(**لَا**) تَصِحُّ الوَكَالَةُ وَحِينَئِذٍ (**فَلَو وَكَّلَ بِبَيْعة صَغِيرًا**) لَا يَعْقِلُ (**فَبَاعَهُ بَعْدَ بُلُوغِهِ لَمْ يَصِحَّ**) خِلَافًا لَهُمَا.

برأيهما أو برأي القاضي عند العدل الأول أو عند غيره، ثم قضى الراهن الدين، فإن كان العدل ضمن القيمة بالدفع إلى الراهن؛ فالقيمة سالمة للعدل يأخذها ممن عنده إن كانت هي عند غيره أو عنده لوصول المرهون إلى الراهن بالتسليم الأول إليه، ووصول الدين إلى المرتهن بدفع الراهن إليه، ولا يلزم منه اجتماع البدل والمبدل منه في ملك واحد، ولو أخذه الراهن لاجتمعا في ملك واحد، وإن كان العدل ضمن قيمة الرهن بالدفع إلى المرتهن؛ فالراهن يأخذ القيمة من العدل إن كانت عنده أو من غيره إن كانت عند غيره؛ لأن العين لو كانت قائمة أخذها ممن هي في يده إذا أدى الدين فكذلك يأخذ ما قام مقامها ولا جمع فيه بين البدل والمبدل منه في ملك واحد، ثم هل للعدل أن يرجع على المرتهن بذلك ينظر إن كان دفعه إليه على وجه العارية أو على وجه الوديعة وهلك في يد المرتهن لا يرجع، وإن استهلكه المرتهن رجع عليه؛ لأن العدل بأداء الضمان ملك العين المرهونة، وتبين أنه أعار أو أودع ملك نفسه، فلا يضمن المستعير، ولا المودع إلا بالتعدي، وكذا إذا دفعه إليه بحقه بأن قال له: خذه بحقك أو احبسه بدينك؛ لأنه دفع إليه على وجه الضمان، انتهى «حلبي».

قوله: (**صَحَّ تَوْكِيلُهُ**) لأنه ملكه، فله أن يوكل من شاء فيه معلقًا ومنجزًا، انتهى «حموي».

قوله: (**لَمْ يَصِحَّ**) أي: عند الإمام؛ لأن أمره وقع باطلًا لعدم القدرة وقت الأمر، فلا ينقلب جائزًا.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا يصح لقدرته عليه وقت الامتثال، انتهى «منح».

(فَإِنْ شَرَطَتِ) الوَكَالَةُ **(فِي عَقْدِ الرَّهْنِ لَمْ يَنْعَزِلْ بِعَزْلِهِ وَ)** لَا **(بِمَوْتِ الرَّاهِنِ وَ)** لَا **(المُرْتَهِنِ)** لِلُزُومِهَا بِلُزُومِ العَقْدِ، فَهِيَ تُخَالِفُ الْوَكَالَةَ الْمُفْرَدَةَ مِنْ وُجُوهٍ: أَحَدُهَا هَذَا.

(وَ) الثَّانِي أَنَّ الوَكِيلَ هُنَا **(يُجْبَرُ عَلَى البَيْعِ عِنْدَ الامْتِنَاعِ)** وَكَذَا لَو شَرَطت بَعْدَ الرَّهْنِ فِي الأَصَحِّ «زَيْلَعِيّ» عَلَى خِلَافِ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَإِنْ صَحَّحَهَا قَاضِيخَانُ وَغَيْرُهُ

قوله: **(فَإِنْ شَرَطَتِ الوَكَالَةُ فِي عَقْدِ الرَّهْنِ)** بأن يقول الراهن: رهنته على أن يكون فلان وكيلًا ببيع الرهن عند حلول الأجل «حموي».

قوله: **(وَلَا بِمَوْتِ الرَّاهِنِ)** أشار به إلى أنه لا فرق بين العزل الحقيقي والحكمي.

قوله: **(وَلَا المُرْتَهِنِ)** إلا أن يكون المرتهن وكيلًا، انتهى «حموي» وغيره.

قوله: **(لِلُزُومِهَا بِلُزُومِ العَقْدِ)** قال في «التبيين»: لأن الوكالة لما شرطت في عقد الرهن صارت وصفًا من أوصافه وحقًّا من حقوقه، ألا ترى أنها لزيادة الوثيقة، فيلزم بلزوم أصله ولأنه تعلق به حق المرتهن، وفي العزل إبطال حقه، فصار كالوكالة بالخصومة بطلب المدعي، انتهى.

قوله: **(يُجْبَرُ عَلَى البَيْعِ عِنْدَ الامْتِنَاعِ)** لتعلق حق المرتهن به، فليس له إبطال حقه.

قوله: **(«زَيْلَعِيّ»)** قال: فتكون الوكالة غير المشروطة في العقد كالمشروطة فيه في جميع ما ذكرنا من الأحكام، انتهى.

وفي«الهندية»: وَإِنْ أَبَى الْعَدْلُ الْبَيْعَ فإن كان أي التوكيل بعد تَمَامِ الرَّهْنِ فَعَن الثَّانِي، وَبِهِ أَخَذَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ يُجْبَرُ، كذا في «الوجيز» للكردري.

وهو الصحيح، كذا في «محيط» السرخسي وقيل: لا يجبر، وبه أخذ شيخ الإسلام وتفسير الجبر أن يحبس العدل أيامًا، فَإِنْ لَجَّ يُجْبَرُ الراهن على البيع، فإن امتنع باع الحاكم بنفسه قيل: هذا قولهما بناء على أن للحاكم بيع مال المديون إذا امتنع وقيل: هذا قول الكل وهو الصحيح، كذا في «وجيز الكردري».

ثم إذا أجبر على البيع وباع لا يفسد هذا البيع بهذا الإجبار؛ لأن الإجبار

عَلَى مَا نَقَلَهُ القهسْتَانِيُّ وَغَيْرُهُ فَتَنَبَّهْ، بِخِلَافِ الوَكَالَةِ المُفْرَدَةِ.

(وَ) وَالثَّالِثُ أَنَّهُ (**يَمْلِكُ بَيْعَ الوَلَدِ وَالأَرْشِ**).

(وَ) الرَّابِعُ (**إِذَا بَاعَ بِخِلَافِ جِنْسِ الدَّيْنِ كَانَ لَهُ أَنْ يَصْرِفَهُ إِلَى جِنْسِهِ**) أَي: الدَّيْنِ، بِخِلَافِ الوَكَالَةِ المُفْرَدَةِ.

(وَ) الخَامِسُ (**إِذَا كَانَ عَبْدًا وَقَتَلَهُ عَبْدٌ خَطَأً فَدَفَعَ - بِالْجِنَايَةِ كَانَ لَهُ بَيْعُهُ -، بِخِلَافِ الْمُفْرَدَة**) مُتَعَلِّقٌ بِالجَمِيعِ (**وَلَهُ بَيْعُهُ فِي غَيْبَةِ وَرَثَتِهِ**) أَي: وَرَثَةِ الرَّاهِنِ (**كَمَا كَانَ**

وقع على قضاء الدين بأي طريق شاء حتى لو قضاه بغيره صح، وإنما البيع طريق من طرقه، كذا في «التبيين»، انتهى.

قوله: (**بِخِلَافِ الوَكَالَةِ المُفْرَدَةِ**) تكرار كالذي بعده مع قوله والثاني والثالث، ومع قول المصنف بخلاف المفردة.

قوله: (**أَنَّهُ يَمْلِكُ بَيْعَ الوَلَدِ وَالأَرْشِ**) لما تقدم من أن حكم الرهن وهو الحبس يتعدى إلى ما تولد منه من الأولاد وفسيل النخل وفرخ الشجر؛ لأن الأوصاف القارة في الأصول تسري إلى الفروع.

وصورة بيع الأرش ما إذا جنى على الرهن فدفع الجاني عليه عروضًا أرش جنايته؛ فللوكيل بيعها.

أما الوكيل ببيع دابة مثلًا، فلا يملك بيع ولدها التي ولدته قبل البيع؛ إذ لا يسري حكم الوكالة إليه.

قوله: (**وَلَهُ بَيْعُهُ فِي غَيْبَةِ وَرَثَتِهِ**) سواء كانت الورثة قصرًا أو بالغين، وأما إذا لم يكن وكيل بالبيع ومات الراهن فلوصيه البيع وقضاء دين المرتهن لقيامه مقام الموصي، فإن لم يكن وصي نصب القاضي من يفعل ذلك إذا كانت الورثة صغارًا؛ لأنه نصب لمصالح المسلمين، ولأن الراهن يحتاج إلى قضاء ما عليه من الديون الحائلة بينه وبين الجنة، وأما إذا كانت الورثة كبارًا فهم يخلفون الميت وعليهم قضاء دينه، صرح به في «الاختيار» و«الجوهرة» وغيرهما، انتهى «مكي».

لَهُ حَالَ حَيَاتِهِ البَيْعِ بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ) أَي: حَضْرَةِ الرَّاهِنِ وَتَبْطُلُ الوَكَالَةُ **(بِمَوْتِ الوَكِيلِ مُطْلَقًا)** وَعَنِ الثَّانِي أَنَّ وَصِيَّهُ يَخْلُفُهُ لَكِنَّهُ خِلَافُ جَوَابِ الأَصْلِ.

(وَلَو أَوْصَى إِلَى آخَرَ بِبَيْعِهِ لَمْ يَصِحَّ) إِلَّا إِذَا كَانَ مَشْرُوطًا لَهُ ذَلِكَ فِي الوَكَالَةِ.

(وَلَا يَمْلِكُ رَاهِنٌ وَلَا مُرْتَهِنٌ بَيْعهُ بِغَيْرِ رِضَا الآخَرِ، فَإِنْ حَلَّ الْأَجَلُ وَغَابَ

وله بيعه في غيبة ورثة المرتهن؛ لأن الوكالة لا تبطل بموته كما تقدم.

قوله: **(مُطْلَقًا)** مرتهنًا كان أو عدلًا أو غيرهما؛ لأن الوكالة لا يجري فيها الإرث والموكل رضي برأيه لا بغيره.

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي أَنَّ وَصِيَّهُ يَخْلُفُهُ)** لو أخره بعد قوله: وَلَو أَوْصَى إِلَى آخَرَ بِبَيْعِهِ لَمْ يَصِحَّ؛ لكان أنسب.

قوله: **(لَكِنَّهُ خِلَافُ جَوَابِ الأَصْلِ)** كذا ذكره «القهستاني» والمراد بالأصل «مبسوط» الإمام محمد.

وظاهره أن الإمام محمدًا ذكر في أصله جواب أبي يوسف كقولهما.

قوله: **(وَلَو أَوْصَى إِلَى آخَرَ بِبَيْعِهِ لَمْ يَصِحَّ)** قال في «الذخيرة»: إذا كان العدل وكيلًا في بيع الرهن فأوصى إلى رجل ببيعه لم يجز بيعه إلا أن يكون الراهن.

قال: أصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن وأجزت لك ما صنعت فيه من شيء فحينئذ يجوز لوصيه بيعه، ولا يجوز لوصيه أن يوصي به لثالث، انتهى «حموي».

وفي «الهندية»: العدل المسلط على البيع إذا باع بعض الرهن، بطل الرهن في الباقي، كذا في «السراجية».

ولو وكل العدل وكيلًا فباعه بحضرة العدل جاز، وإن كان غائبًا لم يجز إلا أن يجيزه، انتهى.

قوله: **(وَلَا يَمْلِكُ رَاهِنٌ... إلخ)** لتعلق حقهما به معًا، فلا يملك أحدهما

الرَّاهِنُ أُجْبِرَ الْوَكِيلُ عَلَى بَيْعِهِ كَمَا هُوَ) الحُكْمُ **(فِي الوَكِيلِ بِالخُصُومَةِ)** إِذَا غَابَ مُوَكِّلُهُ وَأَبَاهَا فَإِنَّهُ يُجْبَرُ عَلَيْهَا بِأَنْ يَحْبِسَهُ أَيَّامًا لِيَبِيعَ، فَإِنْ لَجَّ بَعْدَ ذَلِكَ بَاعَ القَاضِي دَفْعًا لِلضَّرَرِ.

(فَإِنْ بَاعَهُ العَدْلُ فَالثَّمَنُ رَهْنٌ) كَالمثَمنِ **(فَيَهْلَكُ كَهَلْكِهِ، فَإِنْ أَوْفَى ثَمَنَهُ)** بَعْدَ بَيْعِهِ **(المُرْتَهِنُ فَاسْتَحَقَّ الرَّهْنَ)** وَضمنَ.

(فَإِنْ) كَانَ المَبِيعُ **(هَالِكًا فِي يَدِ المُشْتَرِي ضمنَ المُسْتَحِقُّ الرَّاهِنَ)** إِنْ شَاءَ

إبطال حق صاحبه بغير إذنه.

قوله: **(أُجْبِرَ الْوَكِيلُ عَلَى بَيْعِهِ)** لتعلق حق المرتهن به، وقد سبق ما فيه.

قوله: **(وَكَيْفِيَّةِ الإِجْبَارِ)** لا توجد في غالب النسخ.

قوله: **(فَإِنْ لَجَّ)** قال في «المصباح»: لَجَّ فِي الْأَمْرِ لَجَجًا مِنْ بَابِ تَعِبَ وَلَجَاجًا وَلَجَاجَةً فَهُوَ لَجُوجٌ وَلَجُوجَةٌ مُبَالَغَةٌ إِذَا لَازَمَ الشَّيْءَ وَوَاظَبَهُ وَمِنْ بَابِ ضَرَبَ لُغَةٌ.

قال ابن فارس: اللَّجَاجُ تَمَاحل الْخَصْمَيْنِ وَهُوَ تَمَادِيهِمَا، انتهى «مكي».

قوله: **(بَاعَ القَاضِي)** قال «الزيلعي»: وهذا على أصلهما ظاهر، وأما على أصل أبي حنيفة، فكذلك عند البعض؛ لأنه تعين قضاء لجهة الدين؛ ولأن بيع الرهن صار مستحقًا للمرتهن، بخلاف سائر المواضع وقيل: لا يبيع هنا كما لا يبيع مال المديون عند قضاء الدين، انتهى «مكي».

قوله: **(فَإِنْ بَاعَهُ العَدْلُ)** أي: الموكل بالبيع.

قوله: **(فَالثَّمَنُ رَهْنٌ)** وإن لم يقبضه بعد لقيامه مقام ما كان مقبوضًا بجهة الرهن.

قوله: **(فَيَهْلَكُ كَهَلْكِهِ)** فيهلك من مال المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون.

قوله: **(وَضمنَ)** بالبناء للمجهول لا الفاعل ليتأتى التفصيل الآتي.

لأَنَّهُ غَاصِبٌ.

(وَ) حِينَئِذٍ (**صَحَّ البَيْعُ وَالقَبْضُ**) لِتَمَلُّكِهِ بِضَمَانِهِ.

(**أَوْ**) ضَمِنَ المُسْتَحِقُّ (**العَدْل**) لِتَعَدِّيهِ بِالبَيْعِ (**ثُمَّ هُوَ**) أي العَدْلُ (**يَضْمَنُ الرَّاهِن وَصَحا**) أَيْضًا.

(**أَو**) ضَمِنَ (**المُرْتَهِنُ ثَمَنَهُ الَّذِي**) أَدَّاهُ إِلَيْهِ (**وَهُوَ**) أَي الثَّمَنُ (**لَهُ**) أَي العَدْل؛ لأَنَّهُ بَدَلُ مِلْكِهِ.

(**وَيَرْجِعُ المُرْتَهِنُ عَلَى رَاهِنِهِ بِدَيْنِهِ**) ضَرُورَةَ بُطْلَانِ قَبْضِهِ.

(**وَإِنْ**) كَانَ الرَّهْنُ (**قَائِمًا**) فِي يَدِ مُشْتَرِيهِ (**أَخَذَهُ المُسْتَحِقُّ مِنْ مُشْتَرِيهِ وَرَجَعَ هُوَ**)

قوله: (**لأَنَّهُ غَاصِبٌ**) حيث أخذ العين وسلمها بغير إذن مالكها.

قوله: (**وَالقَبْضُ**) أي: قبض المرتهن الثمن من العدل.

قوله: (**لِتَمَلُّكِهِ بِضَمَانِهِ**) أي: لأن الراهن ملكه بأداء الضمان مستندًا إلى وقت الغصب، فتبين أن أمره ببيع ملك نفسه.

قوله: (**يَضْمَنُ الرَّاهِنُ**) أي: القيمة؛ لأنه وكيل من جهته عامل له، فيرجع عليه بما لحقه من العهدة بالغرور من جهته ونفذ البيع؛ لأن الراهن لما كان قرار الضمان عليه وضمنه ملكه بأداء الضمان، فتبين أنه أمره ببيع ملكه فصح اقتضاء المرتهن، فلا يرجع على الراهن بدينه.

قوله: (**أَو ضَمِنَ**) أي: العدل المرتهن ثمنه الذي أداه إليه؛ لأنه تبين أن الثمن أخذه بغير حق؛ لأن العدل ملك الرهن بأداء الضمان واستقر ملكه فيه، ولم ينتقل إلى الراهن والحالة هذه فنفذ بيعه فيه؛ لأنه المباشر فصار الثمن له؛ لأنه بدل ملكه، وإنما أداه إلى المرتهن على حسبان أن المبيع ملك الراهن، فإذا تبين أنه ملك العدل لم يكن راضيًا به، فله أن يرجع.

قوله: (**أَخَذَهُ المُسْتَحِقُّ مِنْ مُشْتَرِيهِ**) لأنه عين ماله.

أَي المُشْتَرِي (**عَلَى العَدْلِ بِثَمَنِهِ**) لأَنَّهُ العَاقِدُ.

(**ثُمَّ**) يَرْجِعُ (**هُوَ**) أَي العَدْلُ (**عَلَى الرَّاهِنِ بِهِ**) أَي: بِثَمَنِهِ.

(**وَ**) إِذَا رَجِعَ عَلَيْهِ (**صَحَّ القَبْضُ**) وَسَلِمَ الثَّمَنُ لِلمُرْتَهِنِ.

(**أَوْ**) رَجَعَ العَدْلُ (**عَلَى المُرْتَهِنِ بِثَمَنِهِ ثُمَّ**) رَجَعَ (**هُوَ**) أَي المُرْتَهِنُ (**عَلَى الرَّاهِنِ بِهِ**) أَي: بِدَيْنِهِ، زَادَ هنَا فِي «الدُّرَرِ» وَ«الوِقَايَةِ»: وَإِنْ شَرَطَتِ الوَكَالَة بَعْدَ الرَّهْنِ رَجَعَ

قوله: (**لأَنَّهُ العَاقِدُ**) فيتعلق به حقوق العقد، وهذا من حقوقه لوجوبه به، وإنما دفعه المشتري إليه ليسلم له المبيع ولم يسلم.

قوله: (**بِهِ أَي: بِثَمَنِهِ**) هذا هو الصواب وذكر «الزيلعي» أنه يرجع بالقيمة وتبع فيه صاحب «الهداية».

وقد قال بعض الشارحين: المراد بالقيمة الثمن، أفاده «الشلبي» وإنما يرجع عليه؛ لأنه هو الذي أدخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه.

وفي «الكافي»: لأنه مغرور من جهة الراهن، فإنه رهنه على أنه ملكه، والمغرور يرجع على الغارّ بما لحقه من الضمان كما يرجع المستأجر على المؤجر وَالْمُودِعُ عَلَى الْمُودَعِ، انتهى ملخصًا.

قوله: (**صَحَّ القَبْضُ**) أي: قبض المرتهن الثمن.

قوله: (**أَوْ رَجَعَ العَدْلُ عَلَى المُرْتَهِنِ بِثَمَنِهِ**) لأن البيع انتقض بالاستحقاق، فبطل الثمن وقد قبضه ضرورة.

قوله: (**أَي: بِدَيْنِهِ**) هذا لا يفيده ظاهر عبارة المصنف، فكان الأولى له التصريح به؛ لأن فيه عود الضمير على غير مذكور مع الإيهام.

قوله: (**وَإِنْ شَرَطَتِ الوَكَالَة**) يعني: إن ما ذكر من التفصيل، إنما يتأتى إذا شرط التوكيل في عقد الرهن؛ إذ تعلق به حق المرتهن، فكان البيع واقعًا لحقه.

وقد سلم له ذلك فجاز أن يلزمه الضمان.

العَدْلُ عَلَى الرَّاهِنِ فَقَطْ سَوَاءٌ قَبَضَ المُرْتَهِنُ ثَمَنَهُ أَوْ لَا.

(فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ عِنْدَ المُرْتَهِن فَاسْتَحَقَّ) الرَّهْنُ.

(وَضَمِنَ الرَّاهِنُ قِيمَتَهُ هَلَكَ) الرَّهْنُ **(بِدَيْنِهِ، وَإِنْ ضَمِنَ المُرْتَهِنُ)** القِيمَةَ **(يَرْجِعُ عَلَى الرَّاهِنِ بِقِيمَتِهِ)** الَّتِي ضَمِنَهَا لِضَرَرِهِ **(وَبِدَيْنِهِ)** لانْتِقَاضِ قَبْضِهِ.

أما إذا وكل الراهن العدل بعد العقد؛ فالحكم ما ذكره المؤلف.

قال شمس الأئمة السرخسي: هو ظاهر الرواية؛ لأن رضا المرتهن بالرهن بدون التوكيل قد تم، فكان التوكيل مستأنفًا لا في ضمن عقد الرهن، فكان منفصلًا عنه ضرورة وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على البيع إلا أن فخر الإسلام وشيخ الإسلام قالا قول من يرى جبر هذا الوكيل أصح لإطلاق محمد ـ رحمه الله تعالى ـ في «الجامع الصغير» و«الأصل» فتكون الوكالة غير المشروطة في العقد كالمشروطة فيه في جميع ما ذكرنا من الأحكام هناك، انتهى «تبيين» بتصرف.

قوله: **(أَوْ لَا)** صورة عدم قبضه أن العدل باع الرهن بأمر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعدّيه، ثم استحق المرهون؛ فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن، انتهى «درر».

قوله: **(هَلَكَ الرَّهْنُ بِدَيْنِهِ)**؛ لأن الراهن ملكه بأداء الضمان مستندًا إلى ما قبل التسليم فتبين أنه رهن ملك نفسه ثم صار المرتهن مستوفيًا بهلاكه، انتهى.

قوله: **(لِضَرَرِهِ)** الأولى لغرره بالغين المعجمة.

قال في «الدرر»: أما بالقيمة؛ فلأنه مغرور من جهة الراهن بالتسليم، انتهى.

ونحوه في «الزيلعي» وغيره.

قوله: **(لانْتِقَاضِ قَبْضِهِ)** أي: قبض المرتهن الرهن بتضمينه فيعود حقه كما كان.

فَرْعٌ: فِي «الولوَالِجِيَّةِ»: ذَهَبَتْ عَيْنُ دَابَّةِ الرَّهنِ يَسْقُطُ رُبعُ الدَّيْنِ، وَسَيَجِيءُ].

بَابُ التَّصَرُّفِ فِي الرَّهْنِ وَالجِنَايَةِ عَلَيْهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ التَّصَرُّفِ فِي الرَّهْنِ وَالجِنَايَةِ عَلَيْهِ؛ وَجِنَايَتُهُ أَي: الرَّاهِن عَلَى

قوله: (**يَسْقُطُ رُبعُ الدَّيْنِ**) قال في «الهندية» عن «المبسوط»: وإن ذهبت عين الدابة عند المرتهن وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين، انتهى. فقيد المسألة بما إذا كانت قيمة الدابة مثل الدين.

خاتمة:

المولى لا يصلح عدلًا في رهن عبده المأذون حتى لو رهن العبد المأذون على أن يوضع على يد مولاه لم يجز الرهن سواء كان على العبد دين أم لا، والعبد المأذون يصلح عدلًا في رهن مولاه والمكاتب يصلح عدلًا في رهن مولاه كعكسه والمكفول عنه لا يصلح عدلًا في رهن الكفيل كعكسه وأحد شريكي المفاوضة لا يصلح عدلًا في رهن الآخر بدين التجارة، وكذا أحد شريكي العنان، فإن كان من غير التجارة، فهو جائز في الشريكين جميعًا؛ لأن كل واحد منهما أجنبي عن صاحبه في غير دين التجارة، ورب المال لا يصلح عدلًا في رهن المضارب كعكسه، والراهن لا يصلح عدلًا في الرهن قبل أن يقبضه المرتهن ويفسد عقد الرهن، وإن كان قبضه المرتهن ثم وضعه على يده جاز بيعه «هندية» ملخصًا عن «الينابيع».

قوله: (**وَسَيَجِيءُ**) أي: في الجنايات، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ التَّصَرُّفِ فِي الرَّهْنِ وَالجِنَايَةِ عَلَيْهِ

لما كان التصرف في الرهن بعد ثبوت الرهن، وكذلك الجناية على الرهن وجناية الرهن على غيره، ذكره عقب مسائل الرهن؛ لأن كل ترتيب يجب

غَيْرِهِ (**تَوَقُّفُ بَيْعِ الرَّاهِنِ رَهْنَهُ عَلَى إِجَازَةِ مُرْتَهِنِهِ أَو قَضَاءِ دَيْنِهِ، فَإِنْ وَجَدَ أَحَدُهُمَا نَفَذَ وَصَارَ ثَمَنُهُ رَهْنًا**) فِي صُورَةِ الإِجَازَةِ (**وَإِنْ لَمْ يُجِزِ**) المُرْتَهِنُ البَيْعَ.

(**وَفَسَخَ**) بَيْعُهُ (**لَا يَنْفَسِخُ**) بِفَسْخِهِ فِي الأَصَحِّ.

(وَ) إِذَا بَقِيَ مَوْقُوفًا فـ(**المُشْتَرِي**) بِالخِيَارِ (**إِنْ شَاءَ صَبَرَ إِلَى فِكَاكِ الرَّهْنِ أَو رَفَعَ الأَمْرَ إِلَى القَاضِي لِيَفْسَخَ البَيْعَ**) وَهَذَا إِذَا اشْتَرَاهُ وَلَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ رَهْنٌ. ابنُ كَمَالٍ.

(**وَلَو بَاعَهُ الرَّاهِنُ مِنْ رَجُلٍ ثُمَّ بَاعَهُ**) الرَّاهِنُ أَيْضًا (**مِنْ**) رَجُلٍ (**آخَرَ قَبْلَ أَنْ يُجِيزَ المُرْتَهِنُ**) البَيْعَ (**فَالثَّانِي مَوقُوفٌ أَيْضًا عَلَى إِجَازَتِهِ**) إِذ المَوْقُوفُ لَا يَمنَعُ تَوَقُّف الثَّانِي

طبعًا، يجب وضعًا للمناسبة، انتهى «شلبي» عن «الغاية».

قال الشارح: قوله: (**تَوَقُّفُ بَيْعِ الرَّاهِنِ رَهْنَهُ... إلخ**) هذا ظاهر الرواية، وهو الصحيح. وعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَنْفُذُ وجه الظاهر أنه تعلق به حق المرتهن، وفي البيع إبطال حقه.

قوله: (**فَإِنْ وَجَدَ أَحَدُهُمَا نَفَذَ**) لزوال المانع، وهو تعلق حق المرتهن، وعدم القدرة على تسليمه.

قوله: (**وَصَارَ ثَمَنُهُ رَهْنًا**) هو ظاهر الرواية؛ لأن الثمن قام مقام ما تعلق به حق المرتهن؛ إذ هو بدله ومحل لحقه وعن أبي يوسف أن المرتهن إن شرط أن يكون الثمن رهنًا عند الإجازة كان رهنًا، وإلا فلا.

قوله: (**فِي الأَصَحِّ**) وجهه أن امتناع النفاذ لحقه كيلا يتضرر والتوقف لا يضره؛ لأن حقه في الحبس لا يبطل بمجرد الانعقاد من غير نفوذ وينفسخ بفسخه في رواية أبي سليمان عن محمد حتى إذا افْتَكَّهُ الراهن لا سبيل للمشتري عليه بعده؛ لأن الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك؛ فصار كالمالك، فله أن يجيز، وله أن يفسخ.

قوله: (**وَهَذَا إِذَا اشْتَرَاهُ وَلَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ رَهْنٌ**) المختار للفتوى أن له الخيار، سواء علم أنه رهن أم لا كما في «المكي» عن «التجنيس».

(**فَأَيهمَا أَجَازَ لَزِمَ ذَلِكَ وَبَطَلَ الآخَرُ وَلَو بَاعَهُ**) الرَّاهِنُ.

(**ثُمَّ أَجَّرَهُ أَو رَهَنَهُ أَو وَهَبَهُ مِنْ غَيْرِهِ فَأَجَازَ المُرْتَهِنُ الإِجَارَةَ أَو الرَّهْنَ أَو الهِبَةَ جَازَ البَيْعُ الأَوَّلُ**) لِحُصُولِ النَّفْعِ بِتَحَوُّلِ حَقِّهِ لِلثَّمَنِ عَلَى مَا تَقَرَّرَ وَفِي مَحَلِّهِ تُحَرَّرُ.

(**دُونَ غَيْرِهِ مِنَ هَذِهِ العُقُودِ**) إِذْ لَا مَنْفَعَةَ لِلمُرْتَهِنِ فِيهَا فَكَانَتْ إِجَازَتُهُ إِسْقَاطًا لِحَقِّهِ فَزَالَ المَانِعُ فَيَنْفُذُ البَيْعُ. وَفِي «الأَشْبَاهِ»: بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ مِنْ زَيْدٍ ثُمَّ بَاعَهُ مِنَ المُرْتَهِنِ انْفَسَخَ الأَوَّلُ.

قوله: (**أَو رَهَنَهُ أَو وَهَبَهُ**) أي: وقد سلم العين إلى المرتهن الثاني أو الموهوب له؛ لأن هذين العقدين لا عبرة بهما بدون القبض، ذكره الشيخ أبو المعين.

قلت: إذا كان لا عبرة لإجازتهما مع القبض؛ فبالأولى أن لا يعتبرا بدونه، وينفذ البيع مطلقًا.

قوله: (**جَازَ البَيْعُ الأَوَّلُ**) أي: السابق على العقود الصادرة بعد.

قوله: (**عَلَى مَا تَقَرَّرَ وَفِي مَحَلِّهِ تُحَرَّرُ**) حاصل الكلام هنا: أن من تصرف في عين مملوكة له، وقد تعلق به حق الغير؛ فأجاز صاحب الحق تصرفه ينظر إِنْ كَانَ مَا وَجَبَ مِنَ الْبَدَلِ بَدَلًا عَمَّا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّهُ يَتَعَلَّقُ حَقُّهُ بِالْبَدَلِ، وَإِنْ كَانَ مَا وَجَبَ مِنَ الْبَدَلِ بَدَلًا عَمَّا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ حَقُّهُ لَا يَتَعَلَّقُ حَقُّهُ بِالْبَدَلِ، انتهى «**إتقاني**».

وإجازة هذه العقود وإن كانت لا تفيدها النفاذ إلا أنها كانت سببًا في نفاذ عقد البيع، فكأنه أجازه فيكون الثمن رهنًا بدل المبيع المرهون.

قوله: (**فَأَيُّهُمَا أَجَازَ... إلخ**) ولو قضى الراهن الدين هل ينفذ الأول أو الثاني، يحرر. والظاهر الأول انظر وأطلق في الإجازة.

قوله: (**إِذْ لَا مَنْفَعَةَ لِلمُرْتَهِنِ فِيهَا**)؛ لأن حقه لا ينتقل إلى الأجرة؛ لأنها بدل المنفعة وحقه في العين ولا بدل في الرهن والهبة.

قوله: (**وَفِي «الأَشْبَاهِ»... إلخ**) هذا كالاستدراك على قول المصنف سابقًا؛

(وَصَحَّ إِعْتَاقه وَتَدْبِيره وَاسْتِيلَاده) أَي: نَفَذَ إِعْتَاقُ الرَّاهِنِ، **(رَهْنَهُ فَإِنْ)** كَانَ **(غَنِيًّا وَ)** كَانَ **(دَيْنُهُ)** أَي: المُرْتَهِنِ **(حَالًّا أَخَذَ)** المُرْتَهِنُ **(دَيْنَهُ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنْ مُؤَجَّلًا أَخَذَ قِيمَتَهُ لِلرَّهْنِ بَدَلَهُ إِلَى)** زَمَانِ **(حُلُولِهِ)** فَإِنْ حَلَّ اسْتَوْفَى حَقَّهُ لَو مِنْ جِنْسِهِ وَرَدَّ الفَضْلَ. **(وَإِنْ)** كَانَ الرَّاهِنُ **(مُعْسِرًا)** فَفِي العِتْقِ سَعَى العَبْدُ فِي الأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ

فالثاني موقوف كأنه يقول محل الوقف الثاني كالأول إذا كان البيع الثاني من غير المرتهن.

أما إذا كان منه، فلا يتوقف، وإنما يبطل البيع الأول.

ووجهه أنه طرأ ملك بات على ملك موقوف؛ فأبطله، أرشد إلى ذلك أبو السعود في «حاشية الأشباه» و«حاشية ملا مسكين».

قوله: **(وَصَحَّ إِعْتَاقه)** بلا إجازة المرتهن، سواء كان موسرًا أو معسرًا لصدوره من أهله في محله وهو ملكه، ولا يمنعه حق المرتهن كمبيع قبل قبضه أو آبق أو مغصوب أو مؤجر.

قوله: **(أَي: نَفَذَ)** أشار به إلى أن التعبير به أولى؛ لأن التصرفات السابقة صحيحة غير نافذة والتعبير بصح يوهم أنها غير صحيحة.

وقوله: إِعْتَاقه، ذكره مضرٌّ؛ لأنه عليه لم يبين حال التدبير والاستيلاد حال الغنى وحكمهما حكم الإعتاق كما هو المتبادر من جوهر عبارة المصنف، ويفصل بين الإعتاق وبين التدبير والاستيلاد حال الفقر؛ فيسعى المعتق في الأقل، ويرجع، ويسعيان في كل الدين بلا رجوع.

قوله: **(رَهْنَهُ)** بالنصب على أنه مفعول المصدر، انتهى «منح».

قوله: **(وَرَدَّ الفَضْلَ)** إن كان فضل ويرجع بالزيادة إن نقصت عن دينه.

قوله: **(فَفِي العِتْقِ)** أي: الواقع بغير إذن المرتهن «حموي» عن «الجوهرة».

قوله: **(فِي الأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ)** أي: يوم الرهن والعتق.

وكيفية ذلك: أن ينظر إلى قيمة العبد يوم العتق وإلى قيمته يوم الرهن وإلى

وَرَجعَ عَلَى سَيِّدِهِ غَنِيًّا ، وَفِي التَّدْبِيرِ وَالاسْتِيلَادِ (**سَعَى أَيْ كُلٌّ فِي كُلِّ الدَّيْنِ**) بِلَا رُجُوعٍ؛ لِأَنَّ كَسْبَ المُدَبَّرِ وَأُمِّ الوَلَدِ مِلْكُ المَوْلَى.

(**فَإِذَا أَتْلَفَ**) الرَّاهِنُ (**الرَّهْنَ فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَا إِذَا أَعْتَقَهُ غَنِيًّا**) كَمَا مَرَّ.

(**وَ**) الرَّهْنُ (**إِنْ أَتْلَفَهُ أَجْنَبِيٌّ**) أَي: غَيْرُ الرَّاهِنِ (**فَالمُرْتَهِنُ يَضْمَنُهُ**) أَي المُتْلِف (**قِيمَتَهُ يَوْمَ هَلَكَ وَتكُونُ**) القِيمَةُ (**رَهْنًا عِنْدَهُ**) كَمَا مَرَّ.

وَأَمَّا ضَمَانُهُ عَلَى المُرْتَهِنِ فَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يَوْمَ القَبْضِ؛ لأَنَّهُ مَضْمُونٌ بِالقَبْضِ السَّابِقِ. «زَيْلَعِيّ».

الدين فيسعى في الأقل منها؛ لأنه لما تعذر الوصول إلى حقه من جهة الرهن يرجع إلى من ينتفع بعتقه وهو العبد، وإنما سعى في الأقل منها؛ لأن الدين إن كان أقل فالحاجة تندفع به، وإن كانت القيمة أقل فهو إنما حصل له هذا القدر، فلا تجب عليه الزيادة «حموي».

قوله: (**وَرَجعَ عَلَى سَيِّدِهِ غَنِيًّا**) أي: إذا أيسر لأنه قضى دينه وهو مضطرٌّ بحكم الشرع فلم يكن متبرعًا، فيرجع بما تحمل عنه.

قوله: (**سَعَى أَيْ كُلٌّ**) أي: من المدبر والمستولدة.

قوله: (**فِي كُلِّ الدَّيْنِ**) أي: ولو زائدًا على القيمة لما ذكره المؤلف.

قوله: (**فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَا إِذَا أَعْتَقَهُ غَنِيًّا**) أي: إن كان الدين حالًّا أخذ منه كل الدين وإن كان مؤجلًا أخذ قيمته لتكون رهنًا إلى زمان حلول الأجل، انتهى «منح».

قوله: (**فَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يَوْمَ القَبْضِ**) أي: في هذه الصورة أيضًا حتى لو كانت قيمته يوم الاستهلاك خمسمائة ويوم الارتهان ألفًا غرم خمسمائة وكانت رهنًا وسقط من الدين خمسمائة إن كان الدين ألفًا وإنما اعتبر يوم القبض؛ لأنه بالقبض دخل في ضمانه؛ إذ هو قبض استيفاء إلا أنه يتقرر عند الهلاك، أفاده المصنف.

(وَبِإِعَارَتِهِ) أَي: المُرْتَهِنِ الرَّهْنِ **(مِنْ رَاهِنِهِ يَخْرُجُ مِنْ ضَمَانِهِ)** تَسْمِيَتُهَا عَارِيَةً مَجَازٌ.

(فَلَو هَلَكَ) الرَّهْنُ **(فِي يَدِ الرَّاهِنِ هَلَكَ مَجَّانًا)** حَتَّى لَو كَانَ أَعْطَاهُ بِهِ كَفِيلًا لَمْ يَلْزَم الكَفِيلَ شَيْءٌ لِخُرُوجِهِ مِنَ الرَّهْنِ، نَعَمْ لَو كَانَ الرَّاهِنُ أَخَذَهُ بِغَيْرِ رِضَا المُرْتَهِنِ جَازَ ضَمَانُ الكَفِيلِ، «تتارخانية».

(فَإِنْ عَادَ) قَبْضُهُ **(عَادَ ضَمَانُهُ وَلِلْمُرْتَهِنِ اسْتِرْدَادُهُ عَنْهُ إِلَى يَدِهِ، فَلَو مَاتَ الرَّاهِنُ قَبْلَ ذَلِكَ)** أَي قَبْلَ الاسْتِرْدَادِ، **(فَالمُرتَهِنُ أَحَقُّ بِهِ مِنْ سَائِرِ الغُرَمَاءِ)** لِبَقَاءِ حُكْمِ الرَّهْنِ.

قوله: **(يَخْرُجُ مِنْ ضَمَانِهِ)** قال في «الذخيرة»: بيد العارية ينعدم ضمان الرهن، ولا يرتفع العقد، سواء كان المستعير راهنًا أو مرتهنًا أو أجنبيًا، وكذا بيد الوديعة لا يرتفع العقد وبيد الإجارة والرهن يرتفع العقد، انتهى.

قوله: **(مَجَازٌ)** أي: مجاز استعارة لوجود المشابهة بين الإعطاء هنا وبين معناها الحقيقي في عدم الضمان، وإمكان الاسترداد والقرينة إسنادها إلى المرتهن، أفاده المصنف.

وفي «شرح الحموي»: ولفظ الإعارة استعارة؛ لأن حقيقتها تمليك المنافع ولا يكون إلا ممن يملكها والمرتهن لا يملكها فكيف يملكها، انتهى.

قوله: **(هَلَكَ مَجَّانًا)** أي: من غير سقوط شيء من دين المرتهن؛ لارتفاع القبض الموجب للضمان.

قوله: **(حَتَّى لَو كَانَ)** أي: الراهن وقوله: **(أَعْطَاهُ)** أي: أعطى المرتهن وقوله: **(بِهِ)** أي: بالرهن المعار.

قوله: **(جَازَ ضَمَانُ الكَفِيلِ)** أي: للرهن فيطالب بدفعه للمرتهن.

قوله: **(لِبَقَاءِ حُكْمِ الرَّهْنِ)** قال في «الدر المنتقى»: وله الرجوع متى شاء لبقاء العقد إلا في حكم الضمان للحال، انتهى.

(وَلَو أَعَارَهُ) أَو أَوْدَعَهُ **(أَحَدُهُمَا أَجْنَبِيًّا بِإِذْنِ الآخَرِ سَقَطَ ضَمَانُهُ وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ يُعِيدَهُ رَهْنًا)** كَمَا كَانَ **(بِخِلَافِ الإِجَارَةِ وَالبَيْعِ وَالهِبَةِ)** وَالرَّهْنِ **(مِنَ المُرْتَهِنِ أَو مِنْ أَجْنَبِيٍّ إِذَا بَاشَرَهَا أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الآخَرِ)** حَيْثُ يَخْرُجُ عَنِ الرَّهْنِ ثُمَّ لَا يَعُودُ إِلَّا بِعَقْدٍ

وفي «شرح الحموي»: وبقي عقد الرهن مع إعارته إلا في الضمان حتى كان له استرداده.

ولو مات الراهن قبل استرداده كان المرتهن أحق به من سائر الغرماء؛ لأن العارية غير لازمة، انتهى.

قوله: **(سَقَطَ ضَمَانُهُ)** لأن الضمان باعتبار القبض، وقد زال.

قوله: **(وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ يُعِيدَهُ رَهْنًا)** وانظر ما لو مات الراهن هل يستقل به المرتهن أو لا، والظاهر الأول.

قوله: **(كَمَا كَانَ)** لأن لهما فيه حقًا لبقاء العقد.

قوله: **(مِنَ المُرْتَهِنِ)** أي: إذا صدرت هذه التصرفات من الراهن للمرتهن لكن في ذكر الرهن نظر! ولم يذكره «الزيلعي».

وفي «حاشية الشلبي»: وهذا صريح في جواز الإجارة من المرتهن.

وقد قال الإتقاني نقلًا عن الأسبيجابي ما نصه: وكذلك لو استأجره المرتهن صحت الإجارة وبطل الرهن إذا جدد القبض للإجارة، ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة الإجارة أو بعد انقضائها ولم يحبسه عن الراهن هلك أمانة، ولا يذهب بهلاكه شيء من الدين، ولو حبسه عن الراهن بعد انقضاء مدة الإجارة صار غاصبًا، انتهى.

وقال الولوالجي رحمه الله تعالى: ولو آجر الراهن من المرتهن بطل الرهن؛ لأن الإجارة عقد لازم لا ينعقد على المرتهن إلا بعد انتقاض الرهن.

وكذلك الراهن إذا آجره من إنسان آخر وأجازه المرتهن أو آجره المرتهن؛ فأجازه الراهن يبطل الرهن، انتهى.

مُبْتَدَأً لأَنَّهَا عُقُودٌ لَازِمَةٌ، بِخِلَافِ العَارِيةِ وبِخِلَافِ بَيْعِ المُرْتَهِنِ مِنَ الرَّاهِنِ لِعَدَمِ لُزُومِهَا، بَقِيَ لَو مَاتَ الرَّاهِن قَبْلَ رَهْنِهِ ثَانِيًا فَالمُرْتَهِنُ أُسْوَةٌ لِلغُرَمَاءِ.

(وَلَو أَذِنَ الرَّاهِنُ لِلمُرْتَهِنِ فِي اسْتِعْمَالِهِ أَو إِعَارَتِهِ لِلعَمَلِ فَهَلَكَ) الرَّهْنُ **(قَبْلَ أَنْ يَشْرَعَ فِي العَمَلِ أَو بَعْدَ الفَرَاغِ مِنْهُ هَلَكَ)** بِالدَّيْنِ لِبَقَاءِ عَقْدِ الرَّهْنِ.

(وَلَو هَلَكَ فِي حَالَةِ العَمَلِ) وَالاسْتِعْمَالِ **(هَلَكَ أَمَانَةً)** لِثُبُوتِ يَدِ العَارِيةِ حِينَئِذٍ.

قوله: **(لأَنَّهَا عُقُودٌ لَازِمَةٌ)** أي: فأبطلت حكم الرهن لتعلق حق الغير المحترم بالعين المرهونة.

قوله: **(وبِخِلَافِ بَيْعِ المُرْتَهِنِ مِنَ الرَّاهِنِ)** ومثل البيع الإجارة والهبة كما في «التبيين».

قوله: **(لِعَدَمِ لُزُومِهَا)** أي: العارية وبيع المرتهن من الراهن والأولى التثنية.

قال «الزيلعي»: لأن هذه العقود لا تلزم في حقه؛ لأن ملكه باقٍ فيه؛ فيبطل هذه العقود، انتهى.

قوله: **(بَقِيَ لَو مَاتَ... إلخ)** راجعٌ إلى قول المصنف، بخلاف الإجارة إلخ.

قوله: **(فَالمُرْتَهِنُ أُسْوَةٌ لِلغُرَمَاءِ)** لخروجه بهذه العقود اللازمة عن كونه رهنًا كما علم.

قوله: **(لِبَقَاءِ عَقْدِ الرَّهْنِ)** قال الحموي في «شرحه»: لبقاء العقد واليد والضمان.

قوله: **(أَو إِعَارَتِهِ)** في نسخ: أو أعاره، والمعنى عليه: أن الراهن أذن للمرتهن في استعماله من غير طلبه أو أعاره له، فيكون المرتهن طلب من الراهن أعارته له، وهو الموافق لما في «الدرر».

قوله: **(وَلَو هَلَكَ فِي حَالَةِ العَمَلِ)** في صورتي الإذن والاستعارة، انتهى «درر» وبه تبين أن لا حاجة إلى قول المؤلف: والاستعمال.

قوله: **(لِثُبُوتِ يَدِ العَارِيةِ)** وهي مخالفة ليد الرهن، فانتفى الضمان، انتهى.

(لَو اخْتَلَفَا فِي وَقْتِهِ) أَي: وَقْتَ هَلَاكِهِ فَقَالَ المُرْتَهِنُ: هَلَكَ فِي وَقْتِ العَمَلِ وَقَالَ الرَّاهِنُ فِي غَيْرِهِ.

(فَالقَوْلُ لِلمُرْتَهِنِ) لأَنَّهُ مُنْكِرٌ **(وَالبَيِّنَةُ لِلرَّاهِنِ)** لأَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى زَوَالِ يَدِ الرَّهْنِ، فَلَا يُصَدَّقُ الرَّاهِنُ فِي عَوْدِهِ إِلَّا بِحُجَّةٍ. «بَزَّازِيَّةٌ».

وَفِيهَا: أَذِنَ لِلمُرْتَهِنِ فِي لِبْسِ ثَوْبِ الرَّهْنِ يَوْمًا فَجَاءَ بِهِ المُرْتَهِنُ مُتَخَرِّقًا وقَالَ: تَخَرَّقَ فِي لِبْسِ ذَلِكَ اليَوْمِ وَقَالَ الرَّاهِنُ: مَا لَبِسْتَهُ فِيهِ وَلَا تَخَرَّقَ فِيهِ فَالقَوْلُ لِلرَّاهِنِ، وَإِنْ أَقَرَّ الرَّاهِنُ بِاللِّبْسِ فِيهِ وَلَكِن قَالَ: تَخَرَّقَ قَبْلَ لِبْسِهِ أَو بَعْدَهُ؛ فَالقَوْلُ لِلمُرْتَهِنِ فِي قَدْرِ مَا عَادَ مِنَ الضَّمَانِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: رَهَنَ الأَبُ مِنْ مَالِ طِفْلِهِ شَيْئًا بِدَيْنٍ عَلَى نَفْسِهِ جَازَ، فَلَو الرَّهْنُ قِيمَتُهُ أَكْثَرُ مِنَ الدَّيْنِ فَهَلَكَ ضَمِنَ الأَبُ قَدْرَ الدَّيْنِ دُونَ الزِّيَادَةِ،

قوله: **(لأَنَّهُ مُنْكِرٌ)** أي: وهو ينفي الضمان عن نفسه، ولا حاجة إليه؛ لأن التعليل الآتي للمسألتين.

قوله: **(وَقَالَ الرَّاهِنُ: مَا لَبِسْتَهُ فِيهِ وَلَا تَخَرَّقَ فِيهِ)** أي: بل لبسته في غيره وتخرق وأراد تضمين المرتهن النقصان.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلرَّاهِنِ)**؛ لأنّه منكر للبسه وتخرّقه فيه.

قوله: **(وَلَكِن قَالَ: تَخَرَّقَ)** أي: بلبسك أيها المرتهن قبل لبسه في ذلك اليوم أو بعده.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلمُرْتَهِنِ)** أنه تخرّق في اللبس المأذون فيه؛ لاتفاقهما على خروجه من الضمان.

قوله: **(فِي قَدْرِ مَا عَادَ مِنَ الضَّمَانِ)** أي: من المضمون ضمان الرهن، وهو الثوب المتخرق، فإذا هلك تعتبر قيمته متخرقًا.

قال الشارح: قوله: **(جَازَ)** لأنه يملك إيداعه وهذا أنظر له؛ لأن قيام المرتهن بحفظه أبلغ خوف الغرامة، ويهلك مضمونًا والوديعة أمانة.

بِخِلَافِ الوَصِيِّ فَإِنَّهُ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ، وَالفَرْقُ أَنَّ لِلأَبِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِمَالِ الصَّغِيرِ عِنْدَ الحَاجَةِ وَلَا كَذَلِكَ الوَصِيُّ.

وَلَو أَدْرَكَ الابنُ وَمَاتَ الأَبُ لَيْسَ لِلابنِ أَخْذُهُ قَبْلَ قَضَاءِ الدَّيْنِ، وَيَرْجِعُ الابْنُ فِي مَالِ الأَبِ إِنْ كَانَ رَهنهُ لِنَفْسِهِ؛ لأَنَّهُ مُضْطَرٌّ كَمُعِيرِ الرَّهْنِ.

وَلَو رَهَنَ شَيْئًا ثُمَّ أَقَرَّ بِالرَّهْنِ لِغَيْرِهِ لَا يُصَدَّقُ فِي حَقِّ المُرْتَهِنِ، وَيُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ وَرَدِّهِ إِلَى المُقَرِّ لَهُ.

وَلَو رَهَنَ دَارَ غَيْرِهِ فَأَجَازَ صَاحِبُهَا جَازَ، وَبَيِّنَةُ الرَّاهِنِ عَلَى قِيمَةِ الرَّهْنِ أَوْلَى.

قوله: (**بِخِلَافِ الوَصِيِّ**) هذا ما ذكره التمرتاشي عن «اللآلئ» وظاهر عباراتهم أن الجمهور على التسوية.

وقال في «النهاية»: وذكر في «الذخيرة» و«المغني» التسوية بينهما.

وقال: الفضل أمانة عند المرتهن وللأب والوصي الإيداع، انتهى.

قوله: (**لَيْسَ لِلابنِ أَخْذُهُ قَبْلَ قَضَاءِ الدَّيْنِ**) لأن تصرف الأب نافذ لازم كتصرفه بنفسه بالغًا، انتهى «حموي».

قوله: (**وَيَرْجِعُ الابْنُ فِي مَالِ الأَبِ**) يعني: لو رهن مال طفله بدين عليه، فبلغ فقضاه رجع في مال الأب؛ لأن الابن مضطر لتخليص ماله، فلا يعد متبرعًا كما إذا قضى الدين معير الرهن، فإنه يرجع على الراهن لذلك.

قوله: (**ثُمَّ أَقَرَّ بِالرَّهْنِ لِغَيْرِهِ**) أي: برهن ذلك الشيء لغيره.

قوله: (**لَا يُصَدَّقُ فِي حَقِّ المُرْتَهِنِ**) فلا ينزع من يده حتى يقضيه دينه، ومع ذلك لا يبطل إقراره لذلك الغير، فإذا خلصه من يد المرتهن رده إلى المقر له.

قوله: (**جَازَ**) ويكون بمنزلة ما لو أعارها له ليرهنها.

قوله: (**أَوْلَى**) أي: من بينة المرتهن؛ لأنها تثبت زيادة ضمان، ولو لم يقيما البينة؛ فالقول قول المرتهن، كذا يفاد من «الهندية».

وَزَوَائِد الرَّهْنِ كَوَلَدٍ وَثَمَرَةٍ رَهْنٍ لَا غَلَةِ دَارٍ وَأَرْضٍ وَعَبْدٍ، فَلَا يَصِيرُ رَهْنًا، وَالرَّهْنُ الفَاسِدُ كَالصَّحِيحِ فِي ضَمَانِهِ.

قوله: **(وَزَوَائِد الرَّهْنِ... إلخ)** ستأتي هذه المسألة مفصلة كالمسألة التي بعدها؛ ولذا لم توجد في بعض النسخ.

قوله: **(كَوَلَدٍ وَثَمَرَةٍ... إلخ)** قال في «الهندية»: نماء الرهن نوعان: نوع لا يدخل في الرهن، وهو ما لا يكون متولدًا من العين، ولا يكون بدلًا عن جزءٍ من أجزاء العين؛ وذلك مثل الكسب والهبة والصدقة وأشباهها.

ونوع يدخل في الرهن، وهو ما يكون متولدًا عن العين كالولد والثمرة والصوف والوبر، أو يكون بدلًا عن جزء من أجزاء العين كالأرش وَالْعُقْرُ.

ومعنى دخول هذا النوع من النماء تحت الرهن أنه يحبس بحبس الأصل، ولا يكون مضمونًا، ولا يسري إليه حكم الضمان، حتى لو هلك هذا النوع من النماء قبل الفكاك لا يسقط بمقابلته شيء من الدين، وإذا كان هذا النوع من النماء رهنًا مع الأصل على التفسير الذي قلنا ينقسم الدين على الأصل، وعلى النماء على قدر قيمتهما؛ لأن الرهن بدون الدين لا يكون، فتجب قسمة الدين لكن بشرط بقاء النماء إلى وقت الفكاك، فإذا بقي إلى وقت الفكاك تقررت القسمة، وإن هلكت قبل ذلك لم يسقط بمقابلته شيء، ويجعل كأنه لم يكن وإن الدين كله كان بمقابلة الأم، كذا في «المحيط» وذكر الأم مثال.

قوله: **(وَالرَّهْنُ الفَاسِدُ كَالصَّحِيحِ فِي ضَمَانِهِ)** قال في «المنح»: ولو كان رجل أخذ من رجل رهنًا فاسدًا بأن رهن منه نصف داره شائعًا أو نصف عبده على أن يقرضه بهذا الرهن ألف درهم فقبض الرهن وأعطاه الألف؛ فاستهلك الغريم المال، ثم نقض الراهن الرهن بحكم الفساد؛ فللمرتهن أن يحبس الرهن حتى يستوفي الدين الذي رهن به؛ لأن المرتهن إنما استفاد اليد على الرهن بمقابلة الدين الذي أقرضه، وكان له حق الحبس لاستيفائه كما في البيع، وكما في الرهن الصحيح إذا تفاسخا الرهن.

(وَصَحَّ اسْتِعَارَةُ شَيْءٍ لِيَرْهِنَهُ فَيَرْهِنُ بِمَا شَاءَ) إذَا أَطْلَقَ وَلَمْ يُقَيِّدْه بِشَيْءٍ.

(وَإِنْ قَيَّدَهُ بِقَدْرٍ أَو جِنْسٍ أَو مُرْتَهِنٍ أَو بَلَدٍ تَقَيَّدَ بِهِ) وَحِينَئِذٍ، **(فَإِنْ خَالَفَ)** مَا قَيَّدَهُ بِهِ الْمُعِيرُ **(ضَمَّنَ)** الْمُعِيرُ **(الْمُسْتَعِيرَ أَو الْمُرْتَهِنَ)** لِتَعَدِّي كُلٍّ مِنْهُمَا **(إِلَّا إِذَا خَالَفَ إِلَى**

فلو هلك الرهن في يد المرتهن بعد الفسخ هلك بالأقل من قيمته، ومن الدين، فكذا هذا.

ولو مات الراهن وعليه ديون كثيرة؛ فالمرتهن أحق به من سائر الغرماء حتى يستوفي دينه؛ لأن له على المحل يدًا مستحقة قال: هذا إذا كان الرهن الفاسد بمقابلة الدين، فلو كان الرهن بدين كان على الراهن قبل ذلك، والمسألة بحالها لا يكون للمرتهن حق حبس المرهون حتى يستوفي الدين كما في الرهن الجائز بدين كان عليه قبله إذا تفاسخا الرهن لا يكون للمرتهن حق الحبس لاستيفاء الدين.

والجامع بينهما أنه ما استفاد تلك اليد بمقابلة هذا المال، فلا يكون له حق الحبس لاستيفاء مال وجب بجهة أخرى، فإن مات الراهن وعليه ديون كثيرة كان أسوة للغرماء لأنه ليس له على المحل يد مستحقة.

ولو رهنه بذلك مدبرًا أو أم ولد كان للراهن أن يأخذ الرهن في الوجهين جميعًا؛ لأن رهنهما باطل بخلاف ما تقدم، فإنه فاسد، انتهى.

قوله: **(وَصَحَّ اسْتِعَارَةُ شَيْءٍ لِيَرْهِنَهُ)** لأن المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك تعلقه بذمته بالكفالة؛ ولأن الرهن للاستيفاء، وللمالك أن يأذن للمستعير في إيفاء دينه بماله، انتهى «مكي» عن «الشمني».

قوله: **(فَيَرْهِنُ بِمَا شَاءَ)** أي: بأي شيء شاء وبأي مقدار شاء، وكذا يرهن في أي بلد شاء، أفاده «ملا مسكين».

قوله: **(إِذَا أَطْلَقَ)** لأن الإطلاق يجب اعتباره خصوصًا في العارية؛ لأن الجهالة فيها غير مفسدة؛ لكونها لا تفضي إلى المنازعة، انتهى «تبيين».

قوله: **(لِتَعَدِّي كُلٍّ مِنْهُمَا)** أما تعدي المستعير؛ فظاهر بالمخالفة، وتعدي

خَيْرٍ بِأَنْ عَيَّنَ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ فَرَهَنَهُ بِأَقَلِّ مِنْ ذَلِكَ) لَمْ يَضْمَنْ لِمُخَالَفَتِهِ إِلَى خَيْرٍ **(فَإِنْ ضَمِنَ)** المُعِيرُ **(المُسْتَعِيرَ ثُمَّ عَقَدَ الرَّهْن)** لِتَمَلُّكِهِ بِالضَّمَانِ.

(وَإِنْ ضَمِنَ المُرْتَهِنَ يَرْجِعُ بِمَا ضَمِنَ وَبِالدَّيْنِ عَلَى الرَّاهِنِ) كَمَا فِي الاسْتِحْقَاقِ.

(فَإِنْ وَافَقَ وَهَلَكَ عِنْدَ المُرْتَهِنِ صَارَ) المُرْتَهِنُ **(مُسْتَوْفِيًا لِدَيْنِهِ وَوَجَبَ مِثْلُهُ)** أَي:

المرتهن؛ لأنه قبض ماله بغير إذنه، فصارا كغاصب وغاصب منه.

وقال في «التبيين»: وإنما كان كذلك؛ لأن التقييد مفيد، وهو ينفي الزيادة؛ لأن غرضه الاحتباس بما تيسر أداؤه وينفي النقصان أيضًا؛ لأن غرضه أن يصير مستوفيًا للأكثر بمقابلته عند الهلاك ليرجع عليه بالكثير والنقصان يمنع من ذلك فيكون متعديًا فيضمن، انتهى.

قوله: **(فَرَهَنَهُ بِأَقَلِّ مِنْ ذَلِكَ)** بمثل قيمته أو أكثر، فإنه لا يضمن؛ لأنه خلاف إلى خير؛ لأن غرضه من الرجوع عليه بالكثير حاصل مع تيسر أدائه؛ لأنه لا يرجع إلا بقدر القيمة؛ إذ الاستيفاء لا يقع إلا به فتعيينه أكثر من قيمته غير مفيد في حقه بل فيه ضرر عليه لتعسر أدائه، انتهى «تبيين».

فقيد الأقل بكونه مثل القيمة أو أكثر ولكنه أقل مما عينه المعير.

قوله: **(لِتَمَلُّكِهِ بِالضَّمَانِ)** فتبين أنه رهنه ملك نفسه، انتهى «تبيين».

قال قارئ لهداية: ولي فيه نظر؛ لأن الملك فيه لم يستند إلى وقت القبض؛ إذ القبض بإذن المالك، وإنما يستند إلى وقت المخالفة وهو التسليم إلى المرتهن وعقد الرهن كان قبله فيقتصر ملكه على وقت التسليم، فلم يتبين أنه رهن ملكه؛ لأن ملكه بعد عقد الرهن، انتهى «شلبي».

قوله: **(كَمَا فِي الاسْتِحْقَاقِ)** أي: إذا ضمن المستحق المرتهن بعد هلاك الرهن عنده فإن المرتهن يرجع بما ضمن وبدينه كما سبق.

قوله: **(صَارَ المُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِيًا لِدَيْنِهِ)** يعني إن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر، وإن كانت أقل صار المرتهن مستوفيًا بقدره ويرجع بالفضل على الراهن، انتهى «مكي» عن «مسكين».

مِثْلُ الدَّيْنِ (**لِلْمُعِيرِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ**) وَهُوَ الرَّاهِنُ لِقَضَاءِ دَيْنِهِ بِهِ (**إِنْ كَانَ كُلُّهُ مَضْمُونًا، وَإِلَّا**) يَكُنْ كُلُّهُ مَضْمُونًا، (**ضَمِنَ قَدْرَ الْمَضْمُونِ وَالبَاقِي أَمَانَةٌ**) وَكَذَا لَوْ تَعَيَّبَ فَيَذْهَبُ مِنَ الدَّيْنِ بِحِسَابِهِ وَيَجِبُ مِثْلُهُ لِلْمُعِيرِ.

(**وَلَو افْتَكَّهُ**) أَي: الرَّهْنَ (**الْمُعِيرُ أُجْبِرَ الْمُرْتَهِنُ عَلَى الْقَبُولِ ثُمَّ يَرْجِعُ**) الْمُعِيرُ (**عَلَى الرَّهْنِ**) لأَنَّهُ غَيْرُ مُتَبَرِّعٍ لِتَخْلِيصِ مِلْكِهِ، بِخِلَافِ الأَجْنَبِيِّ.

(**بِمَا أَدَّى**) بِأَنْ سَاوَى الدَّيْنُ القِيمَةَ، وَإِن الدَّيْنُ أَزْيَد؛ فَالزَّائِدُ تَبَرُّعٌ، وَإِنْ أَقَلَّ، فَلَا جَبْرَ «درر».

لَكِن اسْتَشْكَلَهُ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَأَقَرَّهُ الْمُصَنِّفُ؛ ....

قوله: (**فَيَذْهَبُ مِنَ الدَّيْنِ بِحِسَابِهِ**) أي: بقدر حصة العيب، انتهى «شلبي» عن «الغاية».

قوله: (**بِخِلَافِ الأَجْنَبِيِّ**) أي: إذا قضى الدين؛ لأنه متبرع؛ إذ لا يسعى في تخليص ملكه، ولا في تفريغ ذمته فكان للطالب أن لا يقبله، انتهى «زيلعي».

قوله: (**فَلَا جَبْرَ**) راجع إلى قوله: أجبر المرتهن أي: لا يجبر المرتهن على تسليم الرهن وعزاه في «الدرر» إلى «تاج الشريعة».

وانظر: لماذا لم يجبر وقد أوفاه دينه!

قوله: (**لَكِن اسْتَشْكَلَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»**) أي: استشكل كون الزائد تبرعًا بعدما نقله عن صاحب «النهاية» حيث قال: وهذا مشكل؛ لأن تخليصه الرهن لا يحصل بإيفاء البعض فكان مضطرًّا وهذا؛ لأن غرضه تخليصه لينتفع به، ولا يحصل ذلك إلا بأداء الدين كله؛ إذ للمرتهن أن يحبسه حتى يستوفي الكل، انتهى «حلبي».

قال الحموي: واستغربه بعض المحققين بأن صاحب «النهاية» ذكر حاصل إشكاله بطريق السؤال.

وأجاب عنه، وتبعه صاحب «الكفاية» و«الدراية» ولفظ الجواب قلنا:

فَلِذَا لَمْ يُعَرِّجْ عَلَيْهِ فِي مَتْنِهِ مَعَ كَمالِ مُتَابَعَتِهِ لِلدُّرِرِ، فَتَدَبَّرْ.

(وَلَو هَلَكَ الرَّهْنُ الْمُسْتَعَارُ مَعَ الرَّاهِنِ قَبْلَ رَهْنِهِ أَو بَعْدَ فَكِّهِ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِن اسْتَخْدَمَهُ أَو رَكِبَهُ) وَنَحْوَ ذَلِكَ **(مِنْ قَبْلُ)** لأَنَّهُ أَمِين خَالَفَ ثُمَّ عَادَ إِلَى الوِفَاقِ، فَلَا يَضْمَنُ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، لَكِن فِي «الشِّرنبلَالِيَّة» عَن «العِمَادِيَّةِ»: المُسْتَأْجِرُ أَو المُسْتَعِيرُ إِذَا خَالَفَا ثُمَّ عَادَا إِلَى الوِفَاقِ لَا يَبْرَآ عَنِ الضَّمَانِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى، انْتَهَى.

الضمان إنما وجب على المستعير باعتبار إيفاء الدين من ملكه، فكان الرجوع بقدر ما يتحقق به الإيفاء، انتهى.

وقد ذكره «الشلبي» عن «الغاية» عن «شرح القدوري» ونصه: ولا يقال إنه لا يتوصل إلى خلاص عبده إلا بقضاء الجميع، فلا يكون متبرعًا في الزيادة؛ لأن استيفاء المرتهن بالهلاك كان كَاسْتِيفَائِهِ بِالْمُبَاشَرَةِ، فَلَا يَرْجِعُ الْمُعِيرُ إذَا وَفَّى بِالْمُبَاشَرَةِ إلَّا بِمَا يَرْجِعُ بِهِ إذَا وَفَّى مِنْ طَرِيقِ الْحُكْمِ، انتهى.

وقد عزا هذا الجواب صاحب «النهاية» إلى «الإيضاح» و«قاضي خان» وبذلك ظهر اعتماده؛ فالواجب على المصنف التعريج عليه.

قوله: **(فَلِذَا)** أي: لكونه مستشكلًا لم يعرّج عليه أي: المصنف في متنه.

قال في «القاموس»: عرّج تعريجًا ميل وأقام وحبس المطية على المنزل كتعرّج، انتهى، والمراد أنه لم يذكره.

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ)** لأنه لم يصر قابضًا دينه به وهو الوجه للضمان.

قوله: **(وَإِن اسْتَخْدَمَهُ... إلخ)** لو قال: وإن استعمله؛ لكان أخصر وأفيد.

قوله: **(وَنَحْوَ ذَلِكَ)** أي: نحو ما ذكر من الركوب والاستخدام كَلُبْسِ الثَّوْبِ وَالحرث على الدَّابَّةِ.

قوله: **(إِذَا خَالَفَا)** الأولى إفراد الضمير؛ لأن العطف بأو؛ وليوافق ما بعده.

قوله: **(عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى)** قلت: وهو الذي تقدم.

بَقِيَ لَو اخْتَلَفَا؛ فَالقَوْلُ لِلرَّاهِنِ؛ لأَنَّهُ يُنْكِرُ الإِيفَاء بِمَالِهِ، وَلَو اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ مَا أَمَرَهُ بِالرَّهْنِ بِهِ فَالقَوْلُ لِلمُعِيرِ. «هِدَايَةٌ».

اخْتَلَفَا فِي الدَّيْنِ وَالقِيمَةِ بَعْدَ الهَلَاكِ؛ فَالقَوْلُ لِلمُرْتَهِنِ فِي قَدْرِ الدَّيْنِ وَقِيمَةِ الرَّهْنِ، «شرح تكملة».

قوله: (**بَقِيَ لَو اخْتَلَفَا**) أي: في زمن الهلاك فقال المعير: هلك عند المرتهن، وقال المستعير: بل بعد الفك؛ فالقول للراهن.

واعترض بأن الظاهر شاهد للمعير؛ لأن سبب الضمان قد وجد بالرهن، والراهن يدعي فسخه، فوجب أن يكون القول للمعير.

وأجيب بأن الرهن لا يوجب الضمان وإنما يوجب الإيفاء به؛ ولهذا يتقدر بقدره، ولو كان الرهن يوجبه لضمن كله، انتهى.

وفي «الملتقى»: ولو قال المستعير: هلك في يده قبل الرهن أو بعده وبعد الفكاك وادعى المعير هلاكه عند المرتهن؛ فالقول للمستعير.

قوله: (**فِي قَدْرِ مَا أَمَرَهُ بِالرَّهْنِ بِهِ**) وهو الدين كأن ادعى المعير الأكثر، ليكون الرهن مضمونًا به عند الهلاك، وادعى المستعير الأقل.

قوله: (**فَالقَوْلُ لِلمُعِيرِ**) لأنه لو أنكر الأصل أي: أنّه لم يرهنه كان القول له، فكذا في إنكاره الوصف، انتهى «زيلعي».

قوله: (**اخْتَلَفَا فِي الدَّيْنِ وَالقِيمَةِ بَعْدَ الهَلَاكِ**) قال في «الهندية»: لو قال الراهن: رهنت بجميع الدين الذي لك وهو ألف، والرهن يساوي ألفا.

وقال المرتهن: ارتهنت بخمسمائة والرهن قائم، فقد روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن القول قول الراهن يتحالفان ويترادان، وإن هلك الرهن قبل أن يتحالفا كان كما قال المرتهن، وإن اتفقا على أن الرهن كان بألف، واختلفا في قيمته الجارية؛ فالقول قول المرتهن، ولو أقاما البينة؛ فالبينة بينة الراهن؛ لأنها تثبت زيادة ضمان، انتهى.

(**وَلَو مَاتَ مُسْتَعِيرُهُ مُفْلِسًا**) مَدْيُونًا (**فَالرَّهْنُ**) بَاقٍ (**عَلَى حَالِهِ، فَلَا يُبَاعُ إِلَّا بِرِضَا المُعِيرِ**) لأَنَّهُ مِلْكُهُ.

(**وَلَو أَرَادَ المُعِيرُ بَيْعَهُ وَأَبَى المرْتَهنُ**) البَيْعَ (**بِيعَ بِغَيْرِ رِضَاه إِنْ كَانَ بِهِ**) أَي: بِالرَّهْنِ (**وَفَاءٌ وَإِلَّا لَا**) يُبَاعُ (**إِلَّا بِرِضَاه**) أَي: المُرْتَهِنِ.

(**وَلَو مَاتَ المُعِيرُ مُفْلِسًا وَعَلَيْهِ دَيْنٌ أَمَرَ الرَّاهِنُ بِقَضَاءِ دَيْنِ نَفْسِهِ وَيردُّ الرَّهْن**) لِيَصِلَ كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقُّهُ.

(**وَإِنْ عَجزَ لِفَقْرِهِ فَالرَّهْنُ عَلَى حَالِهِ**) كَمَا لَو كَانَ المُعِيرُ حَيًّا.

(**وَلِوَرَثَتِهِ**) أَي: وَرَثَةِ المُعِيرِ (**أَخْذُهُ**) أَي: الرَّهْنَ (**بَعْدَ قَضَاءِ دَيْنِهِ**) كَمُوَرِّثٍ.

(**فَإِنْ طَلَبَ غُرَمَاءُ المُعِير مِنْ وَرَثَتِهِ بَيْعَهُ، فَإِنَّ بِهِ وَفَاء بِيع وَإِلَّا فَلَا**) يُبَاعُ (**إِلَّا بِرِضَا المُرْتَهِنِ**) كَمَا مَرَّ لِمَا مَرَّ.

قوله: (**مَدْيُونًا**) زاده؛ لأنه لا يلزم من التفليس الدين.

قوله: (**بَاقٍ عَلَى حَالِهِ**) أي: عند المرتهن.

قوله: (**بِيعَ بِغَيْرِ رِضَاهُ إِنْ كَانَ بِهِ وَفَاءٌ**) لأن حقه في الاستيفاء، وقد حصل «منح».

قوله: (**وَإِلَّا لَا... إلخ**) لأن له في الحبس منفعة؛ فلعل المعير قد يحتاج إلى الرهن فيخلص بالإيفاء أو تزيد قيمته بتغير السعر، فيستوفي منه حقه، انتهى «منح».

قوله: (**وَإِنْ عَجزَ**) أي: المستعير، وقد مات المعير.

قوله: (**بَعْدَ قَضَاءِ دَيْنِهِ**) أي: دين المرتهن.

قوله: (**فَإِنْ طَلَبَ غُرَمَاءُ**) قال في «المنح»: ولو كان الفاضل من دين المرتهن لم يف بدين غرماء المعير لا يباع إلا برضاهم، وإن كان يفي بيع بغير رضاهم لوصول حقهم إليهم، وكذا الحكم لو مات المعير والمستعير، انتهى.

(وَ) اعْلَمْ أَنَّ (**جِنَايَةَ الرَّاهِنِ عَلَى الرَّهْنِ**) كُلًّا أَو بَعْضًا (**مَضْمُونَةٌ كَجِنَايَةِ الْمُرْتَهِنِ عَلَيْهِ وَيَسْقُطُ مِنْ دَيْنِهِ**) أَي: دَيْنِ الْمُرْتَهِنِ (**بِقَدْرِهَا**) أَي الجِنَايَةِ؛ لأَنَّهُ أَتْلَفَ مِلْكَ غَيْرِهِ فَلَزِمَهُ ضَمَانُهُ، وَإِذَا لَزِمَهُ وَقَد حَلَّ الدَّيْنُ سَقَطَ بِقَدْرِهِ وَلَزِمَهُ البَاقِي بِالإِتْلَافِ لَا بِالرَّهْنِ، وَهَذَا لَو الدَّيْنُ مِنْ جِنْسِ الضَّمَانِ وَإِلَّا لَمْ يَسْقُطْ مِنْهُ شَيْءٌ.

وَالجِنَايَةُ عَلَى المُرْتَهِنِ وَلِلمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَوْفِي دَيْنَهُ، لَكِن لَو أَعْوَر عَيْنَهُ يَسْقُطُ نِصْفُ دَيْنِهِ عَنْهُ «قهسْتَانِيّ» وَ«بِرْجَنْدِيّ».

قوله: (**مَضْمُونَةٌ**)؛ لأن حق المرتهن لازم محترم، وتعلق ملكه بالمالية، فجعل المالك كالأجنبي في حق الضمان.

ونظيره: العبد الموصى بخدمته إذا أتلفه الورثة ضمنوا قيمته ليشتري بها عبد يقوم مقام الأول ثم المرتهن يأخذ الضمان بدينه إن كان من جنس حقه وكان الدين حالًّا، وإن مؤجلًا يحبسه بالدين، فإذا حل أخذه بدينه إن كان من جنس حقه، وإلا حبسه بدينه حتى يستوفي دينه، أفاده المصنف.

قوله: (**لَكِن لَو أَعْوَر عَيْنَهُ**) متعدٍّ مِنْ بَابِ الْإِفْعَالِ، لا لازم من باب الإفعال، وإلا لوجب التأنيث.

ويدل عليه أيضًا أن الكلام في جناية المرتهن على الرهن، انتهى «حلبي».

وهذا في العبد إذا كانت قيمته قدر الدين، فإن العين مقدرة بنصف الدية ودية العبد قيمته.

أما إذا كان الرهن دابة، فذهبت عينها، فإنه يسقط ربع الدين كما تقدم له، ولو كان الدين أكثر من القيمة لا يظهر سقوط نصف الدين، فلتحرر المسألة.

قوله: (**«قهسْتَانِيّ»**) عبارته مع متن «النقاية»: وجناية المرتهن على الرهن يسقط من دينه بقدرها من الإسقاط أي: تسقط تلك الجناية بقدرها من دين له حال هو دراهم أو دنانير؛ فالإضافة للعهد، فإن كان الدين غيرهما كالمكيل لم تسقط شيئًا منه، وكان الدين على الراهن والجناية على المرتهن لكن لو أعور عينه يسقط نصف دينه عنده كما في «الخلاصة».

(وَجِنَايَةُ الرَّهْنِ عَلَيْهِمَا) أَي: عَلَى الرَّاهِنِ أَو المُرْتَهِنِ.

(وَعَلَى مَالِهِمَا هَدْرٌ) أَي: بَاطِلٌ **(إِذَا كَانَتِ)** الجِنَايَةُ ....

قوله: **(عَلَيْهِمَا)** أي: في النفس وما دونها «شرح النقاية» لملا علي.

وفي «الهندية»: أما جنايته على نفس المرتهن فهدر عند أبي حنيفة، وعندهما معتبرة فيدفع الراهن أو يفدي إن رضي المرتهن ويبطل الدين، وإن قال المرتهن: لا أطلب الجناية لما في الدفع أو الفداء من سقوط حقي، فله ذلك وبطلت الجناية والعبد رهن على حاله، هكذا أطلق الكرخي.

وفصل القاضي في «شرح مختصر الطحاوي» فقال: إن كان العبد كله مضمونًا بالدين، فهو على الاختلاف، وإن كان بعضه مضمونًا وبعضه أمانة؛ فجنايته معتبرة بالاتفاق فيقال للراهن: إنْ شِئْتَ فَادْفَعْ، وَإِنْ شِئْتَ فَافْدِهِ فَإِنْ دَفَعَهُ وَقَبِلَ الْمُرْتَهِنُ، بطل الدين كله، وصار العبد كله للمرتهن وإن اختار الفداء فنصفه على الراهن، ونصفه على المرتهن بأن كانت قيمته ضعف الدين كما في «الإصلاح».

فما كان من حصة المرتهن يبطل، وما كان من حصة الراهن يفدى والعبد رهن على حاله، انتهى.

وفي «حاشية سري الدين» ما محصله: أن الجناية من الرهن سواء كان أصلًا أو تبعًا على الراهن لا تعتبر.

أما على المرتهن، فإنها لا تعتبر جناية الأصل.

أما جناية الولد المولود بعد رهن أمه على المرتهن، فلا بد فيها من الدفع أو الفداء وعزاه إلى «المبسوط».

قوله: **(وَعَلَى مَالِهِمَا هَدْرٌ)** قال في «شرح ملا علي بن سلطان على النقاية»: وأما جناية الرهن على مال المرتهن، فلا تعتبر بالاتفاق إن كانت قيمته، والدين سواء؛ إذ لا فائدة في اعتبارها؛ لأنه لا يتملك بها العبد لاستيفائه بالدين وتملكه بها هو الفائدة، وإن كانت قيمته أكثر من الدين فعن

(غَيْرَ مُوجِبَةٍ لِلقِصَاصِ) فِي النَّفْسِ دُونَ الأَطْرَافِ؛ إِذْ لَا قَوَدَ بَيْنَ طَرَفَي عَبْدٍ وَحُرٍّ.

(وَإِنْ كَانَتْ مُوجِبَةً لِلقِصَاصِ فَمُعْتَبَرَةٌ) فَيَقْتَصُّ مِنْهُ وَيَبْطُلُ الدَّيْنُ «خَانِيَّةٌ».

وَعِبَارَةُ «القهسْتَانِيِّ» وَ«شَرْحِ المَجْمَعِ»: يَبْطُلُ الرَّهْنُ **(كَجِنَايَتِهِ)** أَي: الرَّهْنِ **(عَلَى ابنِ الرَّاهِنِ أَو عَلَى ابنِ المُرْتَهِنِ)** فَإِنَّهَا مُعْتَبَرَةٌ فِي الصَّحِيحِ حَتَّى يَدْفَعَ بِهَا أَو يَفْدِي وَإِن كَانَتْ عَلَى المَالِ يُبَاعُ كَمَا لَو جَنَى عَلَى الأَجْنَبِيِّ؛ ....

أبي حنيفة أنها تعتبر بقدر الأمانة؛ لأن ذلك الفضل ليس في ضمانه، وعنه أنها لا تعتبر؛ لأن الفضل وإن لم يكن مضمونًا فحكم الرهن فيه ثابت، وهو الحبس بالدين، فصار بمنزلة المضمون، انتهى.

قوله: **(غَيْرَ مُوجِبَةٍ لِلقِصَاصِ فِي النَّفْسِ)** أما هي فيستحق بها دمه والمولى من دم مملوكه كأجنبي؛ إذ لم يدخل في ملكه إلا من حيث المالية، انتهى «ملا علي».

قوله: **(دُونَ الأَطْرَافِ)** الأوضح أن يقول: أما الأطراف، فلا قود فيها إلخ.

قوله: **(إِذْ لَا قَوَدَ بَيْنَ طَرَفَي عَبْدٍ وَحُرٍّ)** لأن الأطراف يسلك بها مسالك الأموال فتنعدم المماثلة.

قوله: **(وَيَبْطُلُ الدَّيْنُ)** إذا حصل القصاص بالفعل لانعدام محل الاستيفاء.

وانظر ما إذا عفا عنه ولي الدم.

والظاهر: أنه يبقى على رهنيته.

وفي «الحلبي»: إنما يبطل الدين إذا كان العبد مثل الدين أو أكثر، ووجهه أن التلف حصل في يد المرتهن، فيضمن، فقد ظهر وجه التعبير بالدين كما أن التعبير بالرهن له وجه أيضًا، انتهى.

وعبارة «القهستاني» نصها: وفيه إشارة إلى أن الرهن لو قتل الراهن أو المرتهن أو الأجنبي يقتص منه؛ لأنه حر في حق الدم وبطل الرهن، انتهى.

والظاهر: أنه لا خلاف؛ لأنه إذا بطل الدين بطل الرهن.

قوله: **(وَإِن كَانَتْ عَلَى المَالِ يُبَاعُ)** قال في «الهندية»: وأما حكم جنايته

إِذْ هُوَ أَجْنَبِيٌّ لِتَبَايُنِ الأَمْلَاكِ «زَيْلَعِيّ».

(وَلَو رَهَنَ عَبْدًا يُسَاوِي أَلفًا بِأَلْفٍ مُؤَجَّلٍ فَرَجَعَتْ قِيمَتُهُ إِلَى مائَةٍ فَقَتَلَهُ رَجُلٌ وَغَرِمَ مِائة وَحلَّ الأَجَل فَالمُرْتَهِنُ يَقْبِضُهَا) أَي المِائَةَ قَضَاءً لِحَقِّهِ.

(وَلَا يَرْجِعُ عَلَى الرَّاهِنِ بِشَيْءٍ) كَمَوْتِهِ بِلَا قَتْلٍ، وَالأَصْلُ أَنَّ نُقْصَانَ السِّعْرِ لَا يُوجِبُ سُقُوطَ الدَّيْنِ، بِخِلَافِ نُقْصَانِ العَيْنِ، فَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ بَاقِيًا وَيَدُ المُرْتَهِنِ يَدُ الاسْتِيفَاءِ فَيَصِيرُ مُسْتَوْفِيًا لِلْكُلِّ مِنَ الابْتِدَاءِ.

(وَلَو بَاعَهُ) أَي العَبْدَ المَذْكُورَ **(بِمِائَةٍ بِأَمْرِ الرَّاهِنِ قَبضَ المِائَةَ قَضَاءً لِحَقِّهِ وَرَجَعَ**

على سائر الأموال بأن استهلك مالًا يستغرق رقبته، فإن الدين يتعلق برقبته، فيباع أو يقضيه الراهن أو المرتهن، فإذا قضاه المرتهن يبقى دينه ويبقى العبد رهنًا على حاله؛ لأنه بالفداء استفرغ رقبته عن الدين فيبقى العبد رهنًا بدينه، كما لو فداه عن الجناية، وإن أبى المرتهن أن يقضي وقضاه الراهن بطل دين المرتهن، فإن امتنعا عن قضاء دينه يباع العبد بالدين، ويقضى دين الغريم من ثمنه، انتهى بتصرف، وتمامه فيها.

قوله: **(إِذْ هُوَ أَجْنَبِيٌّ)** تعليل لقوله: كجنايته على ابن الراهن أو على ابن المرتهن.

قوله: **(فَرَجَعَتْ قِيمَتُهُ)** بنقصان السعر، انتهى «حموي».

قوله: **(لَا يُوجِبُ سُقُوطَ الدَّيْنِ)** لأنه فتور رغبات الناس، وهذا غير مضمون كمبيع لم يقبض، ومغصوب حتى لا يجب على الغاصب ضمان ما نقص بالسعر عند رد العين المغصوبة.

قوله: **(بِخِلَافِ نُقْصَانِ العَيْنِ)** لأنه بنقصان جُزْءٍ مِنْهُ يَتَقَرَّرُ الِاسْتِيفَاءُ؛ إِذِ الْيَدُ يَدُ الِاسْتِيفَاءِ.

قوله: **(وَيَدُ المُرْتَهِنِ يَدُ الاسْتِيفَاءِ)** وبالهلاك يتقرر الاستيفاء، وقيمته كانت في الابتداء ألفًا فيصير مستوفيًا للكل من الابتداء.

قوله: **(قَضَاءً لِحَقِّهِ)** أي: لبعضه، وعبر حافظ الدين في «الكنز»: بـ«من».

بِتِسْعمائَةٍ) لأَنَّهُ لَمَّا كَانَ الدَّيْنُ بَاقِيًا، وَقَد أَذِنَ بِبَيْعِهِ بِمائَةٍ كَانَ البَاقِي فِي ذِمَّتِهِ كَأَنَّهُ اسْتَرَدَّهُ وَبَاعَهُ بِنَفْسِهِ.

(وَلَو قَتَلَهُ عَبْدٌ قِيمَتُهُ مِائَةٌ فَدَفَعَ بِهِ افْتَكَّهُ) الرَّاهِنُ وُجُوبًا **(بِكُلِّ الدَّيْنِ وَهُوَ الأَلْفُ)** لِقِيَامِ الثَّانِي مَقَامَ الأَوَّلِ لَحْمًا وَدَمًا.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِنْ شَاءَ افْتَكَّهُ بِكُلِّ دَيْنِهِ أَو تَرَكَهُ عَلَى المُرْتَهِنِ بِدَيْنِهِ، وَهُوَ المُخْتَارُ كَمَا فِي «الشِّرنبلَالِيَّة» عَن «المَوَاهِبِ» لَكِن عَامَّة المُتُونِ وَالشُّرُوحِ عَلَى الأَوَّلِ.

(فَإِنْ جَنَى) تَرْكُ التَّفْرِيعِ أَوْلَى **(الرَّهْنُ خَطَأً فَدَاهُ المُرْتَهِنُ)** لأَنَّهُ مَلَكَهُ **(وَلَمْ يَرْجِعْ)** عَلَى الرَّاهِنِ بِشَيْءٍ.

(وَلَا) يَمْلِكُ أَنْ **(يَدْفَعَهُ إِلَى وَلِيِّ الجِنَايَةِ)** لأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ التَّمْلِيكَ.

(فَإِنْ أَبَى) المُرْتَهِنُ مِنَ الفِدَاءِ **(دَفَعَهُ الرَّاهِنُ)** إِنْ شَاءَ.

قوله: **(لَحْمًا وَدَمًا)** صورة ومعنى، أما صورة فظاهر، وأما معنى فلأن القاتل كالمقتول في الآدمية والشرع اعتبره حرًّا من حيث الآدمية دون المالية، ألا ترى إلى استوائهما في حق القصاص، فكذا في حق الدفع، فصار كأن الأول قائم وتراجع سعره، ولو كان كذلك لم يسقط شيء من الدين، فكذا ما قام مقامه.

قوله: **(تَرْكُ التَّفْرِيعِ أَوْلَى)** لعدم ظهوره على ما قبله.

قوله: **(لأَنَّهُ مَلَكَهُ)** لا يظهر هذا التعليل ولو قال: لأن الجناية حصلت في ضمانه، لكان أولى.

قوله: **(وَلَمْ يَرْجِعْ عَلَى الرَّاهِنِ بِشَيْءٍ)** لأن الجناية حصلت في ضمانه، فلو أنه رجع على الراهن لرجع الراهن عليه، انتهى «غاية».

قوله: **(دَفَعَهُ الرَّاهِنُ... إلخ)** عبارة «الزيلعي»: قيل للراهن: ادفع العبد أو افده، انتهى.

وهي تقتضي إجباره إن أبى.

(أَو فَدَاهُ وَسَقَطَ الدَّيْنُ) بِكُلٍّ مِنْهُمَا **(لَو أَقَلَّ مِنْ قِيمَةِ الرَّهْنِ أَو مُسَاوِيًا وَلَو أَكْثَرَ يَسْقُطُ قَدْرَ قِيمَةِ العَبْدِ)** فَقَطْ، وَ**(لَا)** يَسْقُطُ **(البَاقِي)** مِنَ الدَّيْنِ، وَلَو اسْتَهْلَكَ مَا لَا يَسْتَغْرِقُ رَقَبَتَهُ فَدَاهُ المُرْتَهِنُ، فَإِنْ أَبَى بَاعَهُ الرَّاهِنُ أَو فَدَاهُ.

وَلَو قَتَلَ وَلَدُ الرَّهْنِ إِنْسَانًا أَو اسْتَهْلَكَ مَالًا دَفَعَهُ الرَّاهِنُ وَخَرَجَ عَن الرَّهْنِ أَو فَدَاهُ وَبَقِيَ رَهْنًا مَعَ أُمِّهِ.

وَأَمَّا جِنَايَةُ الدَّابَّةِ فَهَدْرٌ ....

قوله: **(وَسَقَطَ الدَّيْنُ بِكُلٍّ مِنْهُمَا)** لأن العبد قد هلك بالدفع بسبب كان في يد المرتهن وكذا بالفداء؛ لأنه كالحاصل له بعوض، انتهى «زيلعي».

قوله: **(فَدَاهُ المُرْتَهِنُ)** قال الحموي في شرحه: ولو أتلف عبد الراهن مالًا يعم رقبته فإن أداه المرتهن فدينه بحاله، وإن أبى، قيل للراهن: بعه في الدين إلا أن يختار أن يؤدي عنه فيبطل الدين، وإن لم يؤد وبيع يأخذ رب دين العبد دينه، فإن فضل شيء من دين العبد ودين غريمه مثل دين المرتهن أو أكثر؛ فالفضل للراهن وبطل دين المرتهن؛ لأن الرقبة استحقت بمعنى هو في ضمانه، وإن كان أقل سقط من دين المرتهن قدره، وما فضل من دين العبد يبقى رهنًا، فإن حل دين المرتهن أخذه منه، وإلا أمسكه للحلول، ولو كان الثمن لا يفي بدين الغريم أخذ الثمن ولم يرجع بما بقي حتى يعتق، فإن أدى العبد لم يرجع؛ لأنه لزم بفعله، وتمامه فيه، ونحوه في «التبيين»: وبه يظهر ما في عبارة المؤلف من الإجمال.

قوله: **(دَفَعَهُ الرَّاهِنُ... إلخ)** ويخاطب بذلك ابتداء لعدم ضمانه على المرتهن.

قال الحموي في شرحه: وجناية ولد الراهن لو قال المرتهن: أنا أفدي قبل؛ لأنه محبوس بدينه، وله غرض صحيح بزيادة الاستيثاق، ولا ضرر للراهن، انتهى.

قوله: **(وَأَمَّا جِنَايَةُ الدَّابَّةِ)** قال في «المنح»: ولو رهن حيوانًا من غير بني آدم، فجنى البعض على البعض كان هدرًا، ويصير كأنه هلك بآفةٍ سماوية.

وَيَصِيرُ كَأَنَّهُ هَلَكَ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ، وَتَمَامُهُ فِي «الخَانِيَّةِ».

(**مَاتَ الرَّاهِنُ بَاعَ وَصِيُّهُ رَهْنَهُ بِإِذْنِ مُرْتَهِنِهِ وَقَضَى دَيْنَهُ**) لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ.

(**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَصِيٌّ نَصْبَ القَاضِي لَهُ وَصِيًّا وَأَمَرَهُ بِبَيْعِهِ**) لِأَنَّ نَظَرَهُ عَامٌّ، وَهَذَا لَو وَرَثَتُهُ صِغَارًا، فَلَو كِبَارًا خَلَفُوا المَيِّتَ فِي المَالِ، فَكَانَ عَلَيْهِمْ تَخْلِيصُهُ «جَوْهَرَةٌ».

فُرُوعٌ: رَهَنَ الوَصِيُّ بَعْضَ التَّرِكَةِ لِدَيْنٍ عَلَى المَيِّتِ عِنْدَ غَرِيمٍ مِنْ غُرَمَائِهِ تَوَقَّفَ عَلَى رِضَا البَقِيَّةِ وَلَهُمْ رَدُّهُ، فَإِنْ قَضَى دَيْنَهُمْ قَبْلَ الرَّدِّ نَفَذَ، وَلَو اتَّحَدَ الغَرِيمُ جَازَ

ولو رهن عبدين كل واحد منهما يساوي ألفًا بألفين فقتل أحدهما الآخر أو جنى أحدهما على الآخر فيما دون النفس قل الأرش أو كثر، لا تعتبر الجناية، ويسقط دين المجني عليه بقدره، ولو كانا جميعًا رهنًا بألف فقتل أحدهما الآخر، فلا دفع ولا فداء وبقي القاتل رهنًا بسبعمائة وخمسين.

ولو رهن عبدًا أو دابة، فجناية الدابة على العبد هدر، وجناية العبد على الدابة مقيدة حسب جناية العبد على عبد آخر، كذا في «الخانية» انتهى.

قوله: (**وَيَصِيرُ كَأَنَّهُ هَلَكَ**) أي: المجني عليه.

قوله: (**لِأَنَّ نَظَرَهُ عَامٌّ**) قال في «المنح»: لأن القاضي نصب ناظرًا لحقوق المسلمين إذا عجزوا عن النظر لأنفسهم، وقد تعين النظر في نصب الوصي؛ ليؤدي ما عليه لغيره ويستوفي حقوقه من غيره، انتهى.

قوله: (**تَوَقَّفَ عَلَى رِضَا البَقِيَّةِ وَلَهُمْ رَدُّهُ**) أي: بقية الغرماء؛ لأنه إيثار لبعض الغرماء بالإيفاء الحكمي؛ فأشبه الإيثار بالإيفاء الحقيقي.

والجامع ما في كل واحد منهما من إبطال حق غيره من الغرماء.

ألا ترى أن الميت بنفسه لا يملك ذلك في مرض موته، فكذا من قام مقامه «منح».

قوله: (**نَفَذَ**) لزوال المانع بوصول حقهم.

قوله: (**جَازَ**) أي: الرهن من الوصي اعتبارًا بالإيفاء الحقيقي.

وَبِيعَ فِي دَيْنِهِ. وَإِذَا ارْتَهَنَ بِدَيْنٍ لِلمَيِّتِ عَلَى آخَرَ جَازَ «درر».

وَفِي «مُعِينِ المُفْتِي» لِلمُصَنِّفِ: لَا يَبْطُلُ الرَّهْنُ بِمَوْتِ الرَّاهِنِ وَلَا بِمَوْتِ المُرْتَهِنِ وَلَا بِمَوْتِهِمَا وَيَبْقَى الرَّهْنُ رَهْنًا عِنْدَ الوَرَثَةِ].

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**رَهَنَ عَصِيرًا قِيمَتُهُ عَشرةٌ بِعَشْرَةٍ فَتَخَمَّرَ ثُمَّ تَخَلَّلَ وَهُوَ يُسَاوِي العَشْرَةَ فَهُوَ رَهْنٌ بِعَشْرَةٍ**) كَمَا كَانَ، ....

قوله: (**وَبِيعَ فِي دَيْنِهِ**) لأنه يباع فيه قبل الرهن، فكذا بعده «منح».

قوله: (**عِنْدَ الوَرَثَةِ**) أي: أو الوصي المختار أو المنصوب وورثة الراهن يقومون مقامه كما سبق.

خاتمة:

إذا ارتهن الوصي بدين للميت على رجل جاز؛ لِأَنَّهُ اسْتِيفَاءٌ فَيَمْلِكُهُ، وَلَهُ أَنْ يَبِيعَهُ إنْ وَكَّلَ وَإِلَّا فَلَا إلَّا بِإِذْنِ الرَّاهِنِ، وَكَذَا لَو ارْتَهَنَ الْمُوصِي وَمَاتَ قَامَ الْوَصِيُّ مَقَامَهُ إلَّا أَنَّهُ لَا يَبِيعُهُ؛ لِأَنَّ الْوَكَالَةَ تَبْطُلُ بِمَوْتِهِ، انتهى «منح».

وفي «الخلاصة»: للمرتهن أن يبيع ما يخاف عليه الفساد بإذن الحاكم ويكون ثمنًا رهنا عنده، انتهى وإن باع بغير أمر القاضي كان ضامنًا، انتهى «خانية» ذكره «الشلبي» في «الحاشية» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ

قال الشارح: قوله: (**وَهُوَ يُسَاوِي العَشْرَةَ**) الأولى حذفه؛ لأنه لو لم ينقص قدره، ولكنه نقصت قيمته، لَا يَسْقُطُ مِنَ الدَّيْنِ شَيْءٌ.

قوله: (**فَهُوَ رَهْنٌ بِعَشْرَةٍ كَمَا كَانَ**) ولا يبطل عقد الرهن؛ لأن ما صلح محلًّا للبيع صلح للرهن إذ الْمَحَلِّيَّةُ بِالْمَالِيَّةِ فيهما، والخمر لا يصلح لابتداء البيع، ويصلح لبقائه، فإن من باع عصيرًا فتخمر في يد البائع بقي البيع إلا أنه يخير لتغير وصفه، كما لو تعيب، فإذا صار خلًّا زال العارض قبل تقرره، فكأنه

ثُمَّ الْمُعْتَبَرُ فِيهِ الزِّيَادَةُ وَالنُّقْصَانُ الْقَدْرُ لَا الْقِيمَةُ عَلَى مَا أَفَادَهُ ابنُ الكَمَالِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، فَإِنِ انْتَقَصَ شَيْءٌ مِنْ قَدْرِهِ سَقَطَ بِقَدْرِهِ، وَإِلَّا فَلَا.

(**وَلَو رَهَنَ شَاةً قِيمَتُهَا عَشرَةٌ بِعَشْرَةٍ**) هَذَا قَيْدٌ لَا بُدَّ مِنْهُ؛ لأَنَّهُ لَو كَانَ قِيمَتُها أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ يَكُونُ الجِلْدُ أَيْضًا بَعْضهُ أَمَانَةٌ بِحِسَابِهِ، فَتَنَبَّهْ!

لم يكن «حموي» عن «الأكمل».

قوله: (**ثُمَّ الْمُعْتَبَرُ فِيهِ**) أي: في العصير المتخمر ثم المتخلل.

قوله: (**الْقَدْرُ لَا الْقِيمَةُ**) لأن العصير والخمر من المقدرات؛ لأنهما إما مكيل أو موزون، وفيهما نقصان القيمة لا يوجب سقوط شيء من الدين، انتهى «تبيين».

وفي «حاشية الشلبي» عن الإتقاني: ولكن هذا أي: كونه رهنًا بعشرة مثلًا إذا لم ينتقص من مقداره بالتخمر، والغالب النقصان فإذا انتقص سقط من الدين بقدره، وإنما قيدنا بنقصان المقدار؛ لأنه إذا انتقص سعره لا مقداره، لا يسقط شيء من الدين لكن الراهن يتخير كما إذا انكسر القلب إن شاء افْتَكَّهُ ناقصًا بجميع الدين، وإن شاء ضمنه قيمته وبقيت رهنًا عندهما، وعند محمد: إن شاء افْتَكَّهُ ناقصًا، وإن شاء جعله بالدين، كذا في «شرح الكافي»: وَإِنْ لَمْ تُنْتَقَصْ قِيمَتُهُ لَا يُخَيَّرُ فِيهِ فَيَبْقَى رَهْنًا كما كان؛ لأنه لا ضرر في الجبر على الفكاك، انتهى.

قوله: (**وَعَلَيْهِ**) أي: على اعتبار القدر زيادة ونقصًا، وهذا التفريع ذكره ابن الكمال ناقلًا له عن «التبيين».

قوله: (**هَذَا**) أي: قوله: قيمتها عشرة قيد لا بد منه أي: بالنظر لقوله: فهو رهن بدرهم، فإنه إن زادت القيمة على العشرة لم يكن رهنًا به.

قوله: (**لأَنَّهُ لَو كَانَ قِيمَتُهَا أَكْثَرَ. . . إلخ**) كما إذا كان الدين عشرة دراهم، والشاة تساوي عشرين، وكان الجلد يساوي درهمًا؛ فالجلد رهن بنصف درهم، أفاده في «الهندية».

(فَمَاتَتْ) بِلَا ذَبْحٍ **(فَدَبَغَ جِلْدَهَا بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ)** فَلَو لَهُ قِيمَةٌ ثَبَتَ لِلمُرْتَهِنِ حَقُّ حَبْسِهِ بِمَا زَادَ دِبَاغُهُ، وَهَلْ يَبْطُلُ الرَّهْنُ؟ قَوْلَانِ:

(وَهُوَ) أَي: الجِلْدُ **(يُسَاوِي دِرْهَمًا فَهُوَ رَهْنٌ بِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا مَاتَتِ الشَّاةُ المَبِيعَةُ قَبْلَ القَبْضِ فَدَبَغَ جِلْدَهَا)** حَيْثُ لَا يَعُودُ البَيْعُ بِقَدْرِهِ عَلَى المَشْهُورِ، وَالفَرْقُ أَنَّ الرَّهْنَ يَتَقَرَّرُ بِالهَلَاكِ وَالبَيْعُ قَبْلَ القَبْضِ يُفْسَخُ بِهِ.

قوله: **(بِلَا ذَبْحٍ)** أما إذا ذبحت كانت بتمامها مضمونة.

قوله: **(بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ)** بِأَنْ تَرَّبَهُ أَوْ شَمَّسَهُ، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(وَهَلْ يَبْطُلُ الرَّهْنُ؟ قَوْلَانِ)** فقيل: يبطل الرهن فيه حتى إذا أدى الراهن ما زاد الدباغ فيه أخذه، وليس له أن يحبسه بالدين؛ لأنه لما حدث الدين الثاني، وصار به محبوسًا حكمًا خرج من أن يكون رهنًا بالأول حكمًا وقيل: لا يبطل؛ لأن الشيء إنما يبطل بما هو فوقه أو مثله، ولا يبطل بما هو دونه.

والرهن الثاني هنا دون الأول؛ لأنه إنما يستحق حبس الجلد بالمالية التي اتصلت بالجلد بحكم الدباغ، وتلك المالية تبع للجلد؛ لأنها وصف له والوصف يتبع الأصل دائمًا والرهن الأول بما هو أصل بنفسه، وهو الدين فيكون أقوى.

قوله: **(وَهُوَ يُسَاوِي دِرْهَمًا)** يعني: إذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهمًا.

وأما إذا كانت قيمته يومئذ درهمين فهو رهن بدرهمين ويعرف ذلك بأن ينظر إلى قيمة الشاة حية ومسلوخة، فإن كانت قيمتها حية عشرة وقيمتها مسلوخة تسعة كانت قيمة الجلد يوم الارتهان درهمًا، وإن كانت قيمتها مسلوخة ثمانية كانت درهمين، انتهى «عناية».

قوله: **(عَلَى المَشْهُورِ)** وهو قول الجمهور، ومن المشايخ من قال: يعود البيع.

قوله: **(يَتَقَرَّرُ بِالهَلَاكِ)** لأن المرتهن صار مستوفيًا بالهلاك وبالاستيفاء تأكد

(وَلَو أَبِقَ عَبْدُ الرَّهْنِ وَجُعِلَ) العَبْدُ **(بِالدَّيْنِ ثُمَّ عَادَ يَعُودُ الدَّيْنُ وَالرَّهْنُ)** خِلَافًا لِزُفَرَ.

(وَنَمَاءُ الرَّهْنِ) كَالوَلَدِ وَالثَّمَرِ وَاللَّبَنِ وَالصُّوفِ وَالوَبَرِ وَالأَرْشِ وَنَحْوِ ذَلِكَ **(لِلرَّاهِنِ)** لِتَوَلُّدِهِ مِنْ مِلْكِهِ **(وَهُوَ رَهْنٌ مَعَ الأَصْلِ)** تَبَعًا لَهُ.

(بِخِلَافِ مَا هُوَ بَدَلٌ عَنِ المَنْفَعَةِ كَالكَسْبِ وَالأُجْرَةِ) وَكَذَا الهِبَةُ وَالصَّدَقَةُ.

(فَإِنَّهَا غَيْرُ دَاخِلَةٍ فِي الرَّهْنِ وَتَكُونُ لِلرَّاهِنِ) الأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَا يَتَوَلَّدُ مِنْ عَيْنِ الرَّهْنِ يَسْرِي إِلَيْهِ حُكْمُ الرَّهْنِ، وَمَا لَا فَلَا «مجمع الفتاوى».

(وَإِذَا هَلَكَ النَّمَاءُ) الْمَذْكُورُ **(هَلَكَ مَجَّانًا)** لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ تَحْتَ الْعَقْدِ مَقْصُودًا.

عقد الرهن، فإذا عادت المالية بالدباغ صادفت عقدًا قائمًا فيثبت فيه حكمه بقسطه.

قوله: **(وَجُعِلَ العَبْدُ)** بالبناء للمفعول أي: جعل الراهن أو القاضي العبد بمقابلة دين المرتهن.

قوله: **(يَعُودُ الدَّيْنُ)** أي: إلا بقدر نقصان عيب الإباق كما يأتي له.

قوله: **(خِلَافًا لِزُفَرَ)** جعله كالمغصوب، والوجه للمذهب أن الرهن لا يملك بالدين وإنما يقع بقبضه الاستيفاء من وجه ويتم بالهلاك، فإذا عاد ظهر أنه لم يتم فبقي كما كان والدليل على أنه لا يملك به العين إن كفنه على الراهن بخلاف المغصوب.

قوله: **(وَنَمَاءُ)** هو بالمد الزيادة، انتهى «مكي» عن السمرقندي.

قوله: **(وَهُوَ رَهْنٌ مَعَ الأَصْلِ)** فيحبسه حتى يستوفي الدين كما في «مسكين» يعني للمرتهن حبسه إن شاء، وإن شاء تركه عند الراهن، كما في «الجوهرة» انتهى «مكي».

قوله: **(لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ تَحْتَ الْعَقْدِ مَقْصُودًا)** بل هو تابع، والتابع لا قسط له إلا إذا قصد.

(وَإِذَا بَقِيَ) النَّمَاءُ: أَي: وَلَو حُكْمًا بِأَنْ أكل بِالإِذْنِ، فَإِنَّهُ لَا يَسْقُطُ حُصَّة مَا أَكَلَ مِنْهُ فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الرَّاهِنِ، كَمَا إِذَا هَلَكَ الْأَصْلُ بَعْدَ الْأَكْلِ؛ فَإِنَّهُ يُقْسَمُ الدَّيْنُ عَلَى قِيمَتِهِمَا. «قهسْتَانِيّ».

كَمَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: **(بَعْدَ هَلَاكِ الْأَصْلِ فَكَّ بِحِصَّتِهِ)** مِنَ الدَّيْنِ؛ لأَنَّهُ صَارَ مَقْصُودًا بِالفَكَاكِ وَالتَّبَعِ يُقَابِلُهُ شَيْءٌ إِذَا كَانَ مَقْصُودًا. **(وَ)** حِينَئِذٍ **(يُقْسَمُ الدَّيْنُ عَلَى قِيمَتِهِ يَوْمَ**

قوله: **(وَلَو حُكْمًا... إلخ)** لا حاجة إليه؛ لأن المصنف ذكره بعد بقوله: ولو أذن الراهن للمرتهن إلخ.

قوله: **(بِأَنْ أكل بِالإِذْنِ)** قال في «التبيين»: ولو أذن الراهن للمرتهن في أكل زوائد الرهن بأن قال: مهما زاد فكله، فأكله فلا ضمان عليه، ولا يسقط شيء من الدين؛ لأنه أتلفه بإذن المالك، وهذه إباحة.

والإطلاق يجوّز تعليقه بالشرط والحظر بخلاف التمليك، وَإِنْ لَمْ يَفْتَكَّ الرَّهْنَ حَتَّى هَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ قَسَّمَ الدَّيْنَ عَلَى قِيمَةِ الزِّيَادَةِ الَّتِي أَكَلَهَا الْمُرْتَهِنُ، وعلى قيمة الأصل فما أصاب الأصل سقط، وما أصاب الزيادة أخذه المرتهن من الراهن؛ لأن الزيادة تلفت على ملك الراهن بفعل المرتهن بتسليط منه، فصار كأن الراهن أخذه وأتلفه فيكون مضمونًا عليه، فَكَانَ لَهُ حِصَّةٌ مِنَ الدَّيْنِ فَبَقِيَ حِصَّتُهُ هكذا ذكر في «الهداية» و«الكافي» و«فتاوى قاضيخان» و«المحيط» وعزاه إلى «الجامع» انتهى.

وفي «القهستاني»: وبقي النماء ولو حكمًا كما إذا أكل الراهن أو المرتهن أو أجنبي من النماء بلا إذن، فإنه لم يسقط حصة ما أكل منه، فيرجع به على الراهن، انتهى.

قوله: **(فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الرَّاهِنِ)** أي: وإن لم يهلك الأصل بقرينة ما بعده، ولكنه يخالف المقام، وإذا بقي الأصل، فهو المحبوس بالدين.

قوله: **(لأَنَّهُ صَارَ مَقْصُودًا بِالفَكَاكِ)** بفتح الفاء وكسرها، انتهى «درر».

قوله: **(وَحِينَئِذٍ يُقْسَمُ الدَّيْنُ... إلخ)** قال في «التبيين»: لأن الولد صار له

الفَكَاكِ وَقِيمَةِ الأَصْلِ يَوْمَ القَبْضِ، وَيُسْقَطُ مِنَ الدَّيْنِ حِصَّةُ الأَصْلِ وَفَكِّ النَّمَاءُ بِحِصَّتِهِ) كَمَا لَو كَانَ الدَّيْنُ عَشَرَة وَقِيمَةُ الأَصْلِ يَوْمَ القَبْضِ عَشَرَة وَقِيمَةُ النَّمَاءِ يَوْمَ الفَكِّ خَمْسَة، فَثُلُثَا العَشَرَةِ حُصَّةُ الأَصْلِ، فَيُسْقَطُ وَثُلُثُ العَشَرَةِ حُصَّةُ النَّمَاءِ فَيُفَكُّ بِهِ.

(وَلَو أَذِنَ الرَّاهِنُ لِلمُرْتَهِنِ فِي أَكْلِ الزَّوَائِدِ) أَي: أَكْلِ زَوَائِدِ الرَّهْنِ بِأَنْ قَالَ لَهُ: مَهْمَا زَادَ فَكُلْهُ **(فَأَكَلَهَا)** ظَاهِرُهُ يَعُمُّ أَكْلَ ثَمَنِهَا، وَبِهِ أَفْتَى المُصَنِّفُ، قَالَ: إِلَّا أَنْ يُوجَدَ نَقْلٌ يُخَصِّصُ حَقِيقَةَ الأَكْلِ فَيَتْبَعُ.

(فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ) أَي: عَلَى المُرْتَهِنِ؛ لأَنَّهُ أَتْلَفَهُ بِإِذْنِ المَالِكِ، وَالإِطْلَاقُ يَجُوزُ تَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ وَالحَظْرِ، بِخِلَافِ التَّمْلِيكِ.

(وَلَا يَسْقُطُ شَيْءٌ مِنَ الدَّيْنِ) قَالَ فِي «الجَوَاهِرِ»: رَجُلٌ رَهَنَ دَارًا وَأَبَاحَ السُّكْنَى لِلمُرْتَهِنِ فَوَقَعَ بِسُكْنَاهُ خَلَلٌ وَخَرِبَ البَعْضُ لَا يَسْقُطُ شَيْءٌ مِنَ الدَّيْنِ؛ لأَنَّهُ لَمَّا أَبَاحَ لَهُ السُّكْنَى أَخَذَ حُكْمَ العَارِيَةِ، حَتَّى لَو أَرَادَ مَنْعَهُ كَانَ لَهُ ذَلِكَ.

وَفِي «المُضْمَرَاتِ»: وَلَو رَهَنَ شَاةً فَقَالَ لَهُ الرَّاهِنُ كُلْ وَلَدَهَا وَاشْرَب لَبَنَهَا فَلَا

حصة بالفكاك والأم دخلت في الضمان من وقت القبض، فيعتبر قيمة كل واحد منهما في وقت اعتباره؛ ولهذا لو هلك الولد قبل هلاك أمه قبل الفكاك هلك بغير شيء فيعلم بذلك أنه لا يقابله شيء من الدين إلا عند الفكاك، انتهى.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُوجَدَ نَقْلٌ يُخَصِّصُ حَقِيقَةَ الأَكْلِ)** قلت: النقل يفيد التعميم، وهو ما ذكره بعد عن «الجواهر» من إباحة السكنى وإباحة الانتفاع وليسا بأكل حقيقة.

قوله: **(وَالإِطْلَاقُ)** أي: الإباحة، انتهى «حلبي» قال أبو السعود: قد وقع الاختلاف في انتفاع المرتهن بزوائد الرهن بإذن الراهن، فمنهم من قال بالكراهة؛ لأنه ربا، ومنهم من قال بالإباحة كالزيلعي، وعزاه في «شرح التنوير» إلى «الجواهر».

ومثله في «القنية» و«الخانية» وكثير من الشروح.

قال الحموي في «حاشية الأشباه»: وعليه الفتوى، انتهى ملخصًا.

ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَكَذَا لَو أَذِنَ لَهُ فِي ثَمَرَةِ البُسْتَانِ فَصَارَ أَكْلُهُ كَأَكْلِ الرَّاهِنِ، ثُمَّ نَقَلَ عَن «التَّهْذِيبِ» أَنَّهُ يُكْرَهُ لِلمُرْتَهِنِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِالرَّهْنِ وَإِنْ أَذِنَ لَهُ الرَّاهِنُ.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ ما عَن مُحَمَّدِ بنِ أَسْلَمَ مِنْ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لِلمُرْتَهِنِ ذَلِكَ، وَلَو بِالإِذْنِ؛ لأَنَّهُ رِبا.

قُلْتُ: وَتَعْلِيلُهُ يُفِيدُ أَنَّهَا تَحْرِيمِيَّةٌ، فَتَأَمَّلْهُ!

(**وَإِنْ لَمْ يَفْتَكَّ**) الرَّاهِنُ (**الرَّهْنَ**) بَلْ بَقِيَ عِنْدَ المُرْتَهِنِ عَلَى حَالِهِ.

(**حَتَّى هَلَكَ**) الرَّهْنُ فِي يَدِ المُرْتَهِنِ (**قُسِمَ الدَّيْنُ عَلَى قِيمَةِ النَّمَاءِ**) أَي: الزِّيَادَةِ (**الَّتِي أَكَلَهَا المُرْتَهِنُ وَعَلَى قِيمَةِ الأَصْلِ، فَمَا أَصَابَ الأَصْلَ سَقَطَ، وَمَا أَصَابَ الزِّيَادَةَ أَخَذَهُ المُرْتَهِنُ مِنَ الرَّاهِنِ**) كَمَا فِي «الهِدَايَةِ» وَ«الكَافِي» وَ«الخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا.

وَفِي «الجَوَاهِرِ»: الأَصْلُ أَنَّ الإِتْلَافَ بِإِذْنِ الرَّاهِنِ كَإِتْلَافِ الرَّاهِنِ بِنَفْسِهِ لِتَسْلِيطِهِ، وَفِيهَا أَبَاحَ لِلمُرْتَهِنِ نَفْعَهُ هَلْ لِلمُرْتَهِنِ أَنْ يُؤَجِّرَهُ؟ قَالَ: لَا، قِيلَ: فَلَو آجرهُ وَمَضَتِ المُدَّةُ فَالأُجْرَةُ لَهُ أَمْ لِلرَّاهِنِ؟ قَالَ لَهُ: إِنْ آجرهُ بِلَا إِذْنٍ، وَإِنْ بِإِذْنِهِ فَلِلمَالِكِ وَبَطَلَ الرَّهْنُ.

وَفِيهَا: رَهَنَ كَرْمًا وَتَسَلَّمَهُ المُرْتَهِنُ ثُمَّ دَفَعَهُ لِلرَّاهِنِ لِيَسْقِيَهُ وَيَقُومَ بِمَصَالِحِهِ لَا

قوله: (**ما عَن مُحَمَّدِ بنِ أَسْلَمَ**) كذا وقع في «المنح» هنا.

قال الحلبي: والذي في «المنح» أول كتاب الرهن عبد الله بن محمد بن مسلم، انتهى ويمكن أنهما شيخان متغايران اتفقا على هذه المقالة.

قوله: (**لَهُ: إِنْ آجرهُ بِلَا إِذْنٍ**) فيكون بمنزلة الغاصب إذا آجر المغصوب «منح».

قوله: (**وَإِنْ بِإِذْنِهِ فَلِلمَالِكِ**) أي: فالأجرة له لوقوع العقد عنه، أفاده المصنف.

قوله: (**وَبَطَلَ الرَّهْنُ**) حتى لا يسقط دين المرتهن بهلاكه عند المستأجر.

قوله: (**وَتَسَلَّمَهُ المُرْتَهِنُ**) أما إذا لم يتسلمه المرتهن، فإن الرهن لا يتم أو

يَبْطُلُ الرَّهْنُ. رَهَنَ كَرْمًا وَأَبَاحَ ثَمَرَهُ ثُمَّ بَاعَ الكَرْمَ فَقَبَضَ المُرْتَهِنُ الثَّمَنَ، إِنْ ثَمَرُهُ حَصَلَ بَعْدَ البَيْعِ فَلِلْمُشْتَرِي، وَإِنْ قَبْلَهُ، فَلِلرَّاهِنِ إِنْ قَضَى دَيْنَ المُرْتَهِنِ، وَإِلَّا يَكُونُ رَهْنًا وَيَجْعَلُ البَيْعُ رُجُوعًا عَنِ الإِبَاحَةِ فَإِنَّهَا تَقْبَلُ الرُّجُوعَ كَمَا مَرَّ.

وَفِيهَا: زَرَعَ المُرْتَهِنُ أَرْضَ الرَّهْنِ، إِنْ أُبِيحَ لَهُ الانْتِفَاعُ لَا يَجِبُ شَيْءٌ، وَإِنْ لَمْ يُبَحْ لَزِمَهُ نُقْصَانُ الأَرْضِ وَضَمَانُ المَاءِ لَو مِن قَنَاةٍ مَمْلُوكَةٍ فَلْيُحْفَظْ!

زَرَعَهَا الرَّاهِنُ أَو غَرَسَهَا بِإِذْنِ المُرْتَهِنِ يَنْبَغِي أَنْ تَبْقَى رَهْنًا وَلَا يَبْطُلُ الرَّهْنُ، فَتَنَبَّهْ.

لا يصح على الخلاف السابق.

قوله: **(فَقَبَضَ المُرْتَهِنُ الثَّمَنَ)** أي: ويكون إجازة البيع لتوقفه على إجازته كما سبق أي: ويصير ثمنه رهنًا لقيامه مقامه.

قوله: **(فَلِلْمُشْتَرِي)** لأنه نماء ملكه.

قوله: **(فَلِلرَّاهِنِ)** لأنه لم يستهلكه المرتهن، وهو باق على ملك الراهن.

قوله: **(وَإِلَّا يَكُونُ رَهْنًا)** أي: يكون رهنًا أي: مع ثمن المبيع الذي قبضه.

قال في «المنح» عنها: بخلاف ما إذا أكله المرتهن؛ لأنه أكل ما أبيح له ولا يملك الراهن الرجوع بعد أكله، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(لَا يَجِبُ شَيْءٌ)** لما قدمه من أنه أخذ حكم العارية حتى كان له منعه.

قوله: **(لَو مِن قَنَاةٍ مَمْلُوكَةٍ)** الأولى أن يقول: لو الماء مملوكًا، واحترز به عما إذا سقاها من مباح، فإنه لا شيء عليه.

قوله: **(وَلَا يَبْطُلُ الرَّهْنُ)** أي: إلا في حكم الضمان، فإنه إذا هلك في يد الراهن هلك بغير شيء.

قال في «شرح الوهبانية» عن «الهداية»: إذا أعار المرتهن الرهن للراهن ليخدمه أو ليعمل له عملًا فقبضه خرج عن ضمان المرتهن لمنافاة بين العارية

اسْتَحَقَّ الرَّهْنُ لَيْسَ لِلمُرْتَهِنِ طَلب غَيْره مَقَامَهُ.

اسْتَحَقَّ بَعْضُهُ إِنْ شَائِعًا يَبْطُلُ الرَّهْنُ فِيمَا بَقِيَ، وَإِنْ مَفْرُوزًا بَقِيَ فِيمَا بَقِيَ وَيُحْبَسُ بِكُلِّ الدَّيْنِ لَكِن هَلَاكُهُ بِحُصَّتِهِ.

آجَرَ دَارَهُ لِغَيْرِهِ ثُمَّ رَهَنَهَا مِنْهُ صَحَّ وَبَطَلَتِ الإِجَارَةُ، وَلَو ارْتَهَنَ ثُمَّ آجَرَهُ منْ رَاهِنِهِ فَالإِجَارَةُ بَاطِلَةٌ.

أَبِقَ الرَّهْنُ سَقَطَ الدَّيْنُ كَهَلَاكِهِ، فَإِنْ عَادَ سَقَطَ بِحِسَابِ نَقْصِهِ؛ لِأَنَّ الإِبَاقَ عَيْبٌ حَدَثَ فِيهِ.

ثُمَّ لَمَّا فَرغَ مِنَ الزِّيَادَةِ الضِّمْنِيَّةِ ذَكَرَ الزِّيَادَةَ القَصْدِيَّةَ.

والرهن، فإن هلك في يد الراهن يهلك بغير شيء؛ لفوات القبض المضمون وللمرتهن أن يسترجعه إلى يده؛ لأن عقد الرهن باقٍ إلا في حكم الضمان للحال، انتهى.

قوله: (**وَيُحْبَسُ بِكُلِّ الدَّيْنِ**) حتى إذا أوفاه الراهن قدر قيمة الباقي، وأراد أخذه منه لا يجبر على دفعه؛ لأن له في حبسه غرضًا صحيحًا؛ إذ قد يضطر الراهن إليه، فيدفع إليه كل الدين أو يزيد سعره حتى يستوفي تمام دينه منه.

قوله: (**فَالإِجَارَةُ بَاطِلَةٌ**) أما لو استأجرها المرتهن، فإنها تصح الإجارة، ويبطل الرهن فالعبرة للعقد الثاني كما في المسألة الأولى في المؤلف كما ذكره شارح «الوهبانية» عن «الخانية».

ونصه: قال قاضي خان: وإذا ارتهن الرجل دابة بدين له على الراهن وقبضها ثم استأجرها المرتهن صحت الإجارة، وبطل الرهن حتى لا يكون للمرتهن أن يعود في الرهن.

قوله: (**سَقَطَ بِحِسَابِ نَقْصِهِ**) أي: سقط من دين المرتهن ما نقصته قيمة الآبق بسبب إباقه.

قوله: (**ثُمَّ لَمَّا فَرغَ مِنَ الزِّيَادَةِ الضِّمْنِيَّةِ**) وهي نماء الرهن ومراده بالضمنية

فَقَالَ: (**وَالزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ تَصِحُّ**) وَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهَا يَوْمَ القَبْضِ أَيْضًا (**وَفِي الدَّيْنِ لَا**) تَصِحُّ خِلَافًا لِلثَّانِي، وَالأَصْلُ أَنَّ الإِلْحَاقَ بِأَصْلِ العَقْدِ إِنَّمَا يُتَصَوَّرُ إِذَا كَانَت الزِّيَادَةُ فِي مَعْقُودٍ بِهِ أَو عَلَيْهِ، وَالزِّيَادَةُ فِي الدَّيْنِ لَيْسَتْ مِنْهُمَا.

ما لم يقع عليه الرهن قصدًا.

قوله: (**وَالزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ تَصِحُّ**) مثل أن يرهن ثوبًا بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوبًا آخر، فيكون مع الأول رهنًا بعشرة «منح».

قوله: (**وَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهَا يَوْمَ القَبْضِ أَيْضًا**) أي: كما تعتبر قيمة الأول يوم قبضه؛ لأن كل واحد منهما دخل في ضمان المرتهن يوم قبضة فكان هو المعتبر.

قوله: (**لَا تَصِحُّ**) فلا يكون رهنًا بالزيادة، وأما نفس زيادة الدين على الدين صحيحة؛ لأن الاستدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الدين الأول جائزة بالإجماع.

والفرق بين المسألتين أن الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن؛ لأن الزيادة في الدين تثبت ضمان الدين الثاني؛ فيكون بعض الرهن مضمونًا به وبعضه مضمونًا بالدين الأول؛ وذلك البعض مشاع، فلا يجوز بخلاف الزيادة في الرهن، فإنها توجب تحول بعض الدين إلى الرهن الثاني؛ لأن الدين ينقسم عليهما، فصار الشيوع في الدين لا في الرهن وذلك غير مانع صحة الرهن، ألا ترى أنه لو رهن شيئًا بخمسمائة من ألف درهم عليه جاز ولو كان الشيوع في الدين يمنع لما جاز.

قوله: (**فِي مَعْقُودٍ بِهِ**) كالثمن.

قوله: (**أَو عَلَيْهِ**) كالمبيع.

قوله: (**وَالزِّيَادَةُ فِي الدَّيْنِ لَيْسَتْ مِنْهُمَا**) بل الدين مطلقًا كذلك، أما كونه غير معقود عليه فظاهر، وأما كونه غير معقود به، فلوجوبه بسببه قبل عقد الرهن؛ ولهذا يبقى الدين بعد فسخ الرهن.

(**فَإِنْ رَهَنَ**) نُسَخُ المَتْنِ وَالشَّرْحِ: بِالفَاءِ مَعَ أَنَّهُ نَبَّهَ فِي شَرْحِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا عَطَفَهَا بِالوَاوِ لَا بِالفَاءِ، لِيُفِيدَ أَنَّهَا مَسْأَلَةٌ مُسْتَقِلَّةٌ لَا فَرْعٌ لِلأُولَى، فَتَنَبَّهْ!

(**عَبْدًا بِأَلْفٍ فَدَفَعَ عَبْدًا آخَرَ رَهْنًا مَكَانَ الأَوَّلِ وَقِيمَةُ كُلٍّ**) مِنَ العَبْدَيْنِ (**أَلْفٌ فَالأَوَّلُ رَهْنٌ حَتَّى يَرُدَّهُ إِلَى الرَّاهِنِ وَالمُرْتَهِنُ فِي الآخَرِ أَمِينٌ حَتَّى يَجْعَلَهُ مَكَانَ الأَوَّلِ**) بِأَن يَرُدَّ الأَوَّلَ إِلَى الرَّاهِنِ فَحِينَئِذٍ يَصِيرُ الثَّانِي مَضْمُونًا.

قوله: (**مَعَ أَنَّهُ نَبَّهَ فِي شَرْحِهِ**) الضمائر إلى المصنف.

قوله: (**وَقِيمَةُ كُلٍّ مِنَ العَبْدَيْنِ أَلْفٌ**) قيد به؛ لأنه لو كان بخلافه يختلف الحكم.

قال في «الخانية»: رجل رهن عند إنسان عبدًا بألف درهم ثم جاء الراهن بجارية وقال خذها مكان العبد فإنه يصح ذلك إذا قبض.

والأول: رهن ما دام في يده يهلك بالدين، والثاني: أمانة يهلك من غير شيء، فإذا قبض الثاني يخرج الأول من أن يكون رهنًا رد الأول على الراهن أم لم يرد، ويكون الثاني رهنًا لو هلك يهلك بقيمة نفسه لا بقيمة الأول، انتهى أبو السعود، فليتأمل! فإنه ليس فيه ما يفيد المخالفة.

والذي في «الهندية» عن «التتارخانية»: إذا رهن عبدًا يساوي ألفًا فجاء بجارية فقال: خذها ورد إلي العبد فهو جائز، ولا يسقط ضمان الأول حتى يرده والثاني أمانة في يده، فإذا فعل ذلك صارت الجارية مضمونة، فإن كانت قيمة الأول خمسمائة وقيمة الثاني ألفا والدين كذلك فهلك يهلك بالألف، وإذا كانت قيمة الثاني خمسمائة وقيمة الأول ألفا فهلك يهلك بخمسمائة، انتهى فمحصله: أنه لا فرق.

قوله: (**فَالأَوَّلُ رَهْنٌ... إلخ**) قال في «المنح»: وتحقيقه أن الأول دخل في ضمانه بالقبض والدين، فلا يخرج عنه ما بقيا إلا بنقض القبض، فإذا كان الأول في ضمانه لا يدخل في الثاني؛ لأنهما رضيا بدخول أحدهما فيه، فإذا زال الأول دخل الثاني في ضمانه، ثم قيل: يشترط تجديد القبض منه؛ لأن يد

(أَبْرَأَ الْمُرْتَهِنُ الرَّاهِنَ عَن الدَّيْنِ أَو وَهَبَهُ مِنْهُ ثُمَّ هَلَكَ الرَّهْنُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ) اسْتِحْسَانًا لِسُقُوطِ الدَّيْنِ إِلَّا إِذَا مَنَعَهُ مِنْ صَاحِبِهِ فَيَصِيرُ غَاصِبًا بِالْمَنْعِ.

(وَلَو قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ دَيْنَهُ) كُلَّهُ **(أَو بَعْضَهُ مِنْ رَاهِنِهِ أَو غَيْرِهِ)** كَمُتَطَوِّعٍ.

(أَو شَرَى) الْمُرْتَهن **(بِالدَّيْنِ عَيْنًا أَو صَالَحَ عَنْهُ)** أَي: عَن دَيْنِهِ **(عَلَى شَيْءٍ)** لأَنَّهُ اسْتِيفَاءٌ **(أَو أَحَالَ الرَّاهِنُ مُرْتَهِنَهُ بِدَيْنِهِ عَلَى آخَرَ ثُمَّ هَلَكَ رَهْنُهُ مَعَهُ)** أَي: فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ.

(هَلَكَ بِالدَّيْنِ ....

المرتهن على الثاني أمانة ويد المرتهن يد استيفاء وضمان، فلا ينوب عنه وقيل: لا يشترط؛ لأن الرهن تبرع كالهبة وعينه أمانة، وَقَبْضُ الْأَمَانَةِ يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الْأَمَانَةِ، انتهى.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا لِسُقُوطِ الدَّيْنِ)** قال السيد الحموي في «شرحه»: لأن الرهن يضمن بالدين أو بجهته عند توهم الوجود كالدين الموعود ولم يبق الدين ولا جهته لسقوطه.

قوله: **(فَيَصِيرُ غَاصِبًا)** فإذا هلك عنده ولم يرده لزمه كل قيمته.

قوله: **(لأَنَّهُ اسْتِيفَاءٌ)** أي: لا إسقاط والضمير يرجع إلى الصلح.

قوله: **(هَلَكَ بِالدَّيْنِ)** قال في «التبيين»: ووجه الفرق أن الإبراء يسقط به الدين أصلًا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب، وَهُوَ السَّبَبُ الْمُوجِبُ لِلدَّيْنِ، لَكِنْ يَكُونُ الْمَقْبُوضُ مَضْمُونًا عَلَى الْقَابِضِ فَيَلْتَقِيَانِ قِصَاصًا.

ومعناه: أن دين كل واحد منهما على صاحبه يبقى على حاله لعدم الفائدة في مطالبة كل واحد منهما صاحبه؛ لأن كل استيفاء يوجد يعقب مطالبة مثله فيؤدي إلى الدور، فترك الطلب لعدم الفائدة.

فأما الدين نفسه فثابت في ذمة كل واحد منهما، فإذا هلك الرهن يتقرّر الاستيفاء الأول، وهو الاستيفاء بقبض الرهن، وينتقض الاستيفاء الثاني الذي هو الحقيقة، انتهى.

وَرَدَّ مَا قَبَضَ إِلَى مَنْ أَدَّى) فِي صُورَةِ إِيفَاءِ رَاهِنٍ أَو مُتَطَوِّعٍ أَو شِرَاءٍ أَو صُلْحٍ.

(وَبَطَلَت الحَوالَةُ وَهَلَكَ الرَّهْنُ بِالدَّيْنِ) لأَنَّهُ فِي مَعْنَى الإِبْرَاءِ بِطَرِيقِ الأَدَاءِ. «هِدَايَةٌ».

وَمَفَادُهُ عَدَمُ بُطْلَانِ الصُّلْحِ وَأَنَّ الدَّيْنَ لَيْسَ بِأَكْثَر مِنْ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِلَّا فَيَنْبَغِي أَنْ لَا تَبْطُل الحَوالَة فِي قَدْرِ الزِّيَادَةِ. «قهسْتَانِيّ».

قوله: **(أَو شِرَاءٍ أَو صُلْحٍ)** هذا يفيد أنهما باطلان، ويأتي ما يفيد أن الصلح صحيح ومثله الشراء فيما يظهر والاعتماد على ما يأتي.

قوله: **(لأَنَّهُ فِي مَعْنَى الإِبْرَاءِ بِطَرِيقِ الأَدَاءِ)** جواب عما يقال: إن الدين في الحوالة انتقل من ذمة الراهن إلى ذمة المحال عليه، وحينئذ فلا وجه لهلاك الراهن بالدين.

وحاصل الجواب أن الحوالة بمنزلة إيفاء المحيل الدين وأدائه.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: مفاد التقييد بالبطلان بالحوالة.

قوله: **(عَدَمُ بُطْلَانِ الصُّلْحِ)** أي: في صورة ما إذا صالح المرتهن على شيء عن دينه به ثم هلك الرهن هذا المفاد لا يتم مع قوله سابقًا: أو صلح، فإنه استيفاء، فإذا أدى بدل الصلح بطل الصلح وثبت الدين، فإذا هلك الرهن هلك بالدين، ولو أبدل الصلح بالشراء لكان أولى، لكن عبارة «القهستاني» الآتية بعد صريحة في عدم بطلان الصلح.

وإذا قلنا بصحة الصلح، فإنه يرجع على المرتهن بالدين، وطابت العين له، وكذا يقال في الشراء.

قوله: **(وَأَنَّ الدَّيْنَ... إلخ)** هذا إنما يؤخذ من التعليل الذي ذكره «القهستاني».

وعبارته: وتبطل الحوالة بالهلاك لحصول الاستيفاء كما في النظم وغيره.

(وَكَذَا) أَي: كَمَا يَهْلَكُ الرَّهْنُ بِالدَّيْنِ فِي الصُّورةِ المَذْكُورَةِ يَهْلَكُ بِهِ أَيْضًا.

(لَو تَصَادَقَا عَلَى أَنْ لَا دَيْنَ) عَلَيْهِ **(ثُمَّ هَلَكَ)** الرَّهْنُ بِالدَّيْنِ لِتَوَهُّم وُجُوبِ الدَّيْنِ بِتَصَادُقِهِمَا عَلَى قِيَامِهِ فَتَكُونُ المُطَالَبَةُ بِهِ بَاقِيَةً، بِخِلَافِ الإِبْرَاءِ فَإِنَّهُ يَسْقُطُ الدَّيْنُ أَصْلًا.

(كُلُّ حُكْمٍ) عُرِفَ **(فِي الرَّهْنِ الصَّحِيحِ فَهُوَ الحُكْمُ فِي الرَّهْنِ الفَاسِدِ)** كَمَا فِي «العِمَادِيَّةِ».

قَالَ: وَذَكَرَ الكَرْخِيُّ أَنَّ المَقْبُوضَ بِحُكْمِ الرَّهْنِ الفَاسِدِ يَتَعَلَّقُ بِهِ الضَّمَانُ.

وَفِيهَا أَيْضًا: **(وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ كَانَ الرَّهْنُ مَالًا وَالمُقَابلُ بِهِ مَضْمُونًا إِلَّا أَنَّهُ فَقَدَ**

وفيه إشعار بأن الدين ليس بأكثر من قيمة الرهن، وإلا فينبغي أن لا تبطل الحوالة فيما زاد عليها؛ لأن الاستيفاء التام لم يتحقق، وإلى أن الصلح لم يبطل، انتهى.

قوله: **(لَو تَصَادَقَا عَلَى أَنْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ ثُمَّ هَلَكَ الرَّهْنُ)** هذا أحد قولين، والصواب أنه يهلك أمانة.

قال في «التبيين»: وذكر الأسبيجابي أنهما إذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن، اختلف مشايخنا فيه، والصواب أنه لا يهلك مضمونًا، انتهى.

أما إذا تصادقا أن لا دين بعد هلاك الرهن يبقى ضمان الرهن؛ لأن الدين كان واجبًا ظاهرًا حين هلك ووجوب الدين ظاهرًا يكفي لضمان الرهن، فيصير مستوفيًا، فيرجع الراهن على المرتهن بقيمة الرهن إن لم تكن زائدة على الدين.

قوله: **(بِتَصَادُقِهِمَا عَلَى قِيَامِهِ)** أي: بعد تصادقهما على عدمه فتوهم الدين موجود.

قوله: **(يَتَعَلَّقُ بِهِ الضَّمَانُ)** صوابه لا يتعلق به الضمان أصلًا كما في «شرح الوهبانية» وأفاد أن القول بالضمان هو ظاهر الرواية، وهو ما في «التتمة» وغيرها.

بَعْضَ شَرَائِطِ الجَوَازِ) كَرَهْنِ المُشَاعِ يَنْعَقِدُ الرَّهْنُ لِوُجُودِ شَرْطِ الانْعِقَادِ لَكِن بِصِفَةِ الفَسَادِ كَالفَاسِدِ مِنَ البُيُوعِ.

(وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ لَمْ يَكُن) الرَّهْنُ **(كَذَلِكَ)** أَي: لَمْ يَكُنْ مَالًا وَلَمْ يَكُن المُقَابلُ بِهِ مَضْمُونًا.

(لَا يَنْعَقِدُ الرَّهْنُ أَصْلًا) وَحِينَئِذٍ **(فَإِذَا هَلَكَ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ)** بِخِلَافِ الفَاسِدِ فَإِنَّهُ يَهْلَكُ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ.

وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ غُرَمَاءُ فَالمُرْتَهِنُ أَحَقُّ بِهِ كَمَا فِي الرَّهْنِ الصَّحِيحِ.

فَرعٌ: رَهْنُ الرَّهْنِ بَاطِلٌ ....

قوله: **(كَرَهْنِ المُشَاعِ)** أي: بدين أخذه بمقابلته، فلو كان الرهن بدين كان عليه قبله والمسألة بحالها لا يكون للمرتهن حق حبس المرهون حتى يستوفي الدين، ذكره المصنف وقد قدمناه عنه.

قوله: **(لَمْ يَكُن الرَّهْنُ كَذَلِكَ)** كما إذا رهنه مدبرًا أو أم ولد، فإن للراهن أن يأخذ الرهن؛ لأن رهنهما باطل «منح».

قوله: **(وَلَمْ يَكُن... إلخ)** الواو بمعنى أو كما إذا رهن عينًا بخمر مسلم أخذها منه.

قوله: **(بِخِلَافِ الفَاسِدِ)** مستغنى عنه بقول المصنف كل حكم في الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد.

قوله: **(رَهْنُ الرَّهْنِ)** سواء كان من راهن أو مرتهن.

قوله: **(بَاطِلٌ)** أي: إذا لم يجزه المرتهن، فإنه من جملة التصرفات التي تقبل الفسخ.

قال في «الهندية»: أما الذي يلحقه الفسخ لا ينفذ بغير رضا المرتهن، ولا يبطل حقه في الحبس، وإذا قضى الدين وبطل حقه في الحبس نفذ التصرفات كلها، انتهى.

كَمَا حَرَّرْنَاهُ فِي العَارِيَةِ مَعْزِيًّا لِلوَهْبَانِيَّةِ، وَفِي مُعَايَاتِهَا قَالَ:

وَأَيُّ رَهِينٍ لَا يُرَامُ انْفِكَاكُهُ وَمَجْنِيُّهُ لَو مَاتَ بِالمَوْتِ يَشْطُرُ

هَذَا تَفْسِيرُ: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴿٣٨﴾﴾ [المدثر: ٣٨] وَالمَعْنَى: كُلُّ نَفْسٍ تَرْتَهِنُ بِكَسْبِهَا عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى، انْتَهَى].

قوله: (**كَمَا حَرَّرْنَاهُ فِي العَارِيَةِ**) حيث قال فيها: وأما الرهن فكالوديعة.

وقال المصنف في العارية: ولا تؤجر ولا ترهن كالوديعة.

قوله: (**وَأَيُّ رَهِينٍ لَا يُرَامُ انْفِكَاكُهُ**) الجواب أنها النفس قال الله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴿٣٨﴾﴾ [المدثر: ٣٨].

والمعنى: أن كل نفس رهنت بكسبها عند الله تعالى، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَمَجْنِيُّهُ لَوْ مَاتَ بِالْمَوْتِ يُشْطَرُ**) يعني أي جان إذا مات من جني عليه، يجب شطر الدية، وإن عاش تجب الدية كاملة.

الجواب: خِتَانٌ قَطعَ الْحَشَفَة إنْ مَاتَ الصَّبِيُّ وَجَبَ عَلَيْهِ نصف الدية، وإن عاش وجبت كاملة.

وكذلك في العبد يجب نصف القيمة وتمامها؛ لأنه حصل التلف بمأذون فيه وهو قطع القلفة وغير مأذون فيه وهو قطع الحشفة، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَمَجْنِيُّهُ... إلخ**) خبر لمبتدأ محذوف تقديره أي جان وضمير يشطر يعود إلى الواجب بالجناية.

قوله: هَذَا التَّعْبِيرُ الأوضح حذف «أل» والمعنى هذا تفسير وبيان قوله تعالى: (﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴿٣٨﴾﴾ [**المدثر: ٣٨**]) الآية ويحتمل أن الخبر محذوف تقديره تعبير كل وهذه العبارة توجد في بعض النسخ، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

هذا آخر الجزء الحادي عشر

ويليه الجزء الثاني عشر أوّله كتاب الجنايات

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كِتَابُ الجِنَايَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [كِتَابُ الجِنَايَاتِ: مُنَاسَبَتُهُ أَنَّ الرَّهنَ لِصِيَانَةِ المَالِ وَحُكْمُ الجِنَايَةِ لِصِيَانَةِ الأَنْفُسِ وَالمَالِ وَسِيلَةٌ لِلنَّفْسِ فَقُدِّمَ.

ثُمَّ الجِنَايَة لُغَةً: اسْمٌ لِمَا يُكْتَسَبُ مِنَ الشَّرِّ.

كِتَابُ الجِنَايَاتِ

قال الشارح: قوله: **(لِصِيَانَةِ المَالِ)** أي: شرع لصيانة الدين عَنِ التَّوَى والتلف بالتوثق به.

قوله: **(وَحُكْمُ الجِنَايَةِ)** وهو القصاص، أو الدية، والكفارة، وحرمان الإرث.

قوله: **(لِصِيَانَةِ الأَنْفُسِ)** أي: شرع لصيانتها؛ وبهذا يعرف عموم رحمة الله تعالى لعباده، حيث شرع لهم ما يزجر الجاني عن جنايته، وما ثبت للمجني عليه؛ بسبب الجناية، ومحاسنها محاسن الحدود، وسببها سببها، وشرطها كون المحل حيوانًا.

قال العلامة المقدسي: وظهر لي في «المناسبة» أن في كتاب «الرهن» ذكر جنايات متعددة من الراهن، والمرتهن، والرهن على الراهن، أو المرتهن، أو ابنيهما، أو عبديهما، وغير ذلك، فلما كثر فيه ذكر وقوع الجنايات ناسب أن يعقب بها، ولو جعلت جناية الرهن، وما معه في آخر كتاب الرهن لكانت المناسبة أتم، انتهى.

قوله: **(وَالمَالِ وَسِيلَةٌ)** جواب عما يقال كان الأولى تقديم الجنايات؛ لأهميتها بتعلقها بالأنفس.

قوله: **(اسْمٌ لِمَا يُكْتَسَبُ)** فهو مصدر مراد به اسم المفعول، وحينئذ لا حاجة إلى جواب آخر عن جمعه مع أنه مصدر؛ لأنه إنما يرد السؤال إذا كان

وَشَرْعًا: اسْمٌ لِفِعْلٍ مُحَرَّمٍ حَلَّ بِمَالٍ أَو نَفْسٍ، وَخَصَّ الْفُقَهَاءُ الغَصْبَ وَالسَّرِقَةَ بِمَا حَلَّ بِمَالٍ، وَالجِنَايَةَ بِمَا حَلَّ بِنَفْسٍ وَأَطْرَافٍ.

(الْقَتْلُ) الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِهِ الأَحْكَامُ الآتِيَةُ مِنْ قَوَدٍ وَدِيَةٍ وَكَفَّارَةٍ وَإِثْمٍ وَحِرْمَانِ إِرْثٍ **(خَمْسَةٌ)** وَإِلَّا فَأَنْوَاعُهُ كَثِيرَةٌ كَرَجْمٍ وَصَلْبٍ وَقَتْلِ حَرْبِيٍّ، وَالأَوَّلُ **(عَمْدٌ**

باقيًا على مصدريته.

قوله: **(وَالجِنَايَةَ بِمَا حَلَّ بِنَفْسٍ وَأَطْرَافٍ)** أي: في هذا الكتاب، وإلا فجنايات الحج لم تتعلق بنفس الآدمي، وَلَا طَرفه مع إطلاق الفقهاء عليها «الجناية» انتهى «شرنبلالي».

والجناية على النفس تسمى «قتلاً» وعلى ما دون النفس تسمى «قطعًا، وجرحًا» والقتل: فعل يضاف إلى العبد تزول به الحياة، وزوال الحياة بدون فعل العبد يسمى موتًا، انتهى «شمني».

قوله: **(خَمْسَةٌ)** هذا تقسيم الشيخ أبي بكر الرازي، وتبعه القدوري في «مختصره» وجعله محمد ثلاثة عمدًا، وشبه عمد، وخطأ.

وصاحب «النافع» قال: القتل على أربعة أوجه: عمد، وشبه عمد، وخطأ، والقتل بالتسبب، ولم يذكر ما أجري مجرى الخطأ؛ لأن حكمه حكم الخطأ، فلم يفرد له نوعًا.

قاله الإتقاني: قلت ولعل محمدًا -رحمه الله تعالى- اقتصر على الثلاثة، ولم يذكر النوعين الأخيرين، وهما: القتل بسبب، وما جرى مجرى الخطأ؛ لأن قصده بيان القتل الذي فيه مباشرة. والقتل بسبب ليس فيه مباشرة، وأما: ما جرى مجرى الخطأ فإنه وإن كان فيه مباشرة؛ لكن لما كان حكمه حكم الخطأ لم يذكره. والله تعالى الموفق انتهى «شلبي في الحاشية».

قوله: **(وَإِلَّا فَأَنْوَاعُهُ كَثِيرَةٌ كَرَجْمٍ... إلخ)** قال العلامة الواني: هي غير خارجة عن الأقسام الخمسة التي ذكرها الرازي، غير أنه لم يرتب عليها القود، ولا الدية؛ لكونها بإذن الشارع، انتهى «أبو السعود».

وَهُوَ أَنْ يَتَعَمَّدَ ضَرْبَهُ) أَي: ضَرْبَ الآدَمِيِّ فِي أَي: مَوْضِعٍ مِنْ جَسَدِهِ **(بِـ)** آلَةٍ تُفَرِّقُ الأَجْزَاءَ مِثْلَ **(سِلَاحٍ)** ....

قوله: **(وَهُوَ أَنْ يَتَعَمَّدَ ضَرْبَهُ)** قال في «الذخيرة»: قصد أن يضرب يد رجل، فأصاب عنقه، فهو عمد، وفيه القود، ولو أصاب عنق غيره، فهو خطأ.

قال صاحب «المجتبى»: وبهذا تبين أن قصد القتل ليس بشرط؛ لكونه عمدًا، انتهى «شلبي».

قوله: **(بِآلَةٍ تُفَرِّقُ الأَجْزَاءَ)** إنما شرط في الآلة ذلك؛ لأن العمد هو القصد، ولا يوقف على القصد إلا بدليل، ودليله: استعمال القاتل آلته، فأقيم الدليل مقام المدلول؛ لأن الدلائل تقام مقام مدلولاتها في المعارف الظنية الشرعية، انتهى «منح».

وفي «البزازية»: حمى تنور، أو ألقى فيه إنسانًا، أو ألقاه في النار يجب القصاص، كالسلاح، وكذا كل ما لا يلبث، انتهى.

أي: لا يمكث إذا ضرب، بل ينفذ.

قال المكي ما نصه: قال الرملي: وكل ما لا يلبث عادة، إلخ. صريح في أن القتل بالبندقة عمد، انتهى.

وفي «حاشية أبي السعود» لمسكين: فالمقتول بالبندقة يقتص له؛ إذ هي آلة يقصد بها القتل، وتجرح، وتفرق الأجزاء.

قال شيخنا: وقد رجع إلى هذا من كان ينازع في كون القتل بها عمدًا موجبًا للقصاص، انتهى.

وفي «حاشية الشلبي» عن ابن الأثير: اللُّبْثِ الْإِبْطَاءِ وَالتَّأَخُّرِ.

قوله: **(مِثْلَ سِلَاحٍ)** قال في «المصباح»: السِّلَاحُ مَا يُقَاتَلُ بِهِ فِي الْحَرْبِ وَيُدَافَعُ، انتهى.

وفي «المغرب» عن «الليث» السلاح: ما يعد للحرب من آلة الحديد، والسيف وحده يسمى «سلاحًا» انتهى.

وَمُثَقَّلٍ لَو مِنْ حَدِيدٍ «جَوْهَرَةٌ».

قوله: **(وَمُثَقَّلٍ لَو مِنْ حَدِيدٍ)** قال في «شرح الطحاوي»: العمد: ما تعمد قتله بالحديد، كالسكين، والسيف. أو ما كان كالحديد، سَوَاءٌ كَانَ لَهُ حِدَةٌ يَبْضَعُ بَضْعًا أَوْ لَيْسَ لَهُ حِدَةٌ وَلَكِنْ يَرُضُّ رَضًّا كَالْعَمُودِ وَسَنْجَاتِ الْمِيزَانِ وَغَيْرِهِمَا أَوْ طَعْنٌ بِالرُّمْحِ أَو الْإِبْرَةِ أَو الْأَشْفَى بَعْدَ أَنْ يَقَعَ عَلَيْهِ اسْمُ الْحَدِيدِ سَوَاءٌ كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهِ الْهَلَاكُ أَوْ لَمْ يَكُن؛ لأن الحديد منصوص عليه لقوله ﷺ: **«لا قود إلا بالسيف»**[(١)] وفي «رواية»: **«لا قود إلا بالسلاح»**[(٢)]. وفي «رواية»: **«لا قود إلا بالحديد»**[(٣)].

والمنصوص عليه، لا يعتبر فيه المعنى، وكذلك ما كان من جنس الحديد، مثل: الصفر، والرصاص، والفضة، والذهب، والنحاس، والآنك، سواء قتله بَضْعًا أو رضًّا، وما كان من غير جنس الحديد إن عمل عمل الحديد: هو عمد، وإلا فلا، كما إذا أحرقه بالنار: فهو عمد؛ لأنها تعمل عمله، لأنها تشق الجلد، وكذلك ما كان له حد، يعمل عمل السيف: كالزجاج، وَلِيطَةِ الْقَصَبِ، وحجر له حد، مما يبضع بضعًا، أو يطعن: كخشب له حد يجرح، فهذا يعمل عمل الحديد: فهو عمد، انتهى.

وقال فخر الدين قاضي خان في «فتاواه»: ظاهر الرواية في الحديد، وما يشبه الحديد: كالنحاس، وغيرِهِ لا يُشترط الجُرح لوجوب القصاص، وقال في الأجناس: ذكر في «الشروط الكبير»: أنه لا قصاص في العمود الحديد لأنه لا يجرحه، انتهى«إتقانيٌّ».

قال شيخ شيخنا قاسم في «حاشيته» على «شرح المجمع»: فعلى ظاهر

---

(١) حديث ابن مسعود: أخرجه الطبراني (١٠/ ٨٩، رقم ١٠٠٤٤)، وقال الهيثمي (٦/ ٢٩١): فيه أبو معاذ سليمان بن أرقم وهو متروك.
حديث أبي بكرة: أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٨٩، رقم ٢٦٦٨)، قال البوصيري (٣/ ١٢٩): هذا إسناد ضعيف. والبزار (٩/ ١١٥، رقم ٣٦٦٣).

(٢) أخرجه الدارقطني (٢٣).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٩/ ٢٧٣، رقم ١٧١٧٩). وابن أبي شيبة (٥/ ٤٣٢، رقم ٢٧٧٢٢).

(وَمُحَدَّدٍ مِنْ خَشَبٍ) وَزُجَاجٍ **(وَحَجَرٍ)** وَإِبْرَةٍ فِي مَقْتَلٍ بُرْهَان **(وَلِيطَةٍ)** وَقَوْلُهُ: **(وَنَارٍ)** عَطْفٌ عَلَى مُحَدَّدٍ، لأَنَّهَا تَشُقُّ الجِلْدَ وَتَعْمَلُ عَمَلَ الذَّكَاةِ، حَتَّى لَو وُضِعَتْ فِي المَذْبَحِ فَأَحْرَقَتِ العُرُوقَ أُكِلَ: يَعْنِي إِنْ سَالَ بِهَا الدَّمُ، وَإِلَّا لَا، كَمَا فِي «الكِفَايَةِ».

الرواية العبرة للحديد نفسه، سواء جرح، أم لا، وعلى «رواية الطحاوي»: العبرة للجرح نفسه حديدًا كان، أو غيره.

قال في «الينابيع»: وهذه الرواية أصح، انتهى.

وظاهر صنيع «الزيلعي» اختيارها، انتهى«شلبي» في «حاشيته».

قلت: فعلى ظاهر الرواية، لا شك في وجوب القصاص بالقتل بالبندقة؛ لأنها من جنس الحديد، وعلى الأصح: يقتص أيضًا لجرحها، فإن نظرنا على ظاهر الرواية، وجب القصاص بالقتل بها، وإن لم تجرح، وعلى الأصح: يجب إذا جرحت فليتأمل.

قال في «حاشية أبي السعود» بعد نقل كلام فخر الدين قاضي خان: وهو ظاهر في ترجيح عدم اشتراط الجرح في الضرب بالحديد، ونحوه؛ لكونه ظاهر الرواية، ومقابل ظاهر الرواية «رواية الطحاوي» عن أبي حنيفة، فعلى «رواية الطحاوي»: يعتبر الجرح سواء كان حديدًا، أو عودًا، أو حجرا، بعد أن يكون آلة، يقصد بها الجرح.

قال الصدر الشهيد: وهو الأصح، إذ المعتبر عند أبي حنيفة الجرح، كذا في «الشرنبلالية» عن «الخلاصة»، فقد اختلف الترجيح، انتهى.

قوله: **(وَزُجَاجٍ)** يتسلط عليه محدد؛ لأنه قد يكون غير محدد؛ لثخنه.

قوله: **(وَإِبْرَةٍ فِي مَقْتَلٍ بُرْهَان)** هذه رواية، وفي أخرى: لا قصاص بها أصلاً؛ لأنه لا يقصد بها القتل عادة، «أفاده أبو السعود».

قوله: **(وَلِيطَةٍ)** ـ بكسر اللام ـ قشر القصب اللازق به، انتهى «حموي».

قوله: **(كَمَا فِي «الكِفَايَةِ»)** ونحوه في «الخزانة» و«النهاية» «حموي» عن «المقدسي».

قُلْتُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»: كُلُّ مَا بِهِ الذَّكَاةُ بِهِ القود، وَإِلَّا فَلَا انْتَهَى.

وَفِي «البُرْهَانِ»: وَفِي حَدِيدٍ غَيْرِ مُحَدَّدٍ كَالصَّنْجَةِ رِوَايَتَانِ، أَظْهَرُهُمَا أَنَّهَا عَمْدٌ.

وَفِي «المُجْتَبَى»: وَإِحْمَاءُ التَّنُّورِ يَكْفِي لِلقَوْدِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ نَارٌ.

وَفِي «مُعِينِ المُفْتِي» لِلمُصَنِّفِ: الإِبْرَةُ إِذَا أَصَابَتِ المَقْتَلَ فَفِيهِ القَوَدُ، وَإِلَّا فَلَا فَلْيُحْفَظْ.

وَقَالَا: وَالثَّلَاثَةُ، ضَرْبُهُ قَصْدًا بِمَا لَا تُطِيقُهُ البِنْيَةُ كَخَشَبٍ عَظِيم عَمْد.

قوله: (**كُلُّ مَا بِهِ الذَّكَاةُ**) أي: كل آلة يحصل بها الذكاة، يترتب على القتل بها: القود ولا ينعكس كليا؛ لأن المشترط في الذكاة فري الأوداج، وإنهار الدم، وهذا لا يحصل إلا بمحدد، لا بمسلة وإبرة، فتدبر.

قوله: (**وَفِي حَدِيدٍ غَيْرِ مُحَدَّدٍ**) أي: وفي القتل بحديد غير محدد لم يجرح.

قوله: (**وَإِحْمَاءُ التَّنُّورِ... إلخ**) قال في «المنح»: رجل أحمى تنورًا، ورمى عليه إنسانًا، أو ألقاه في نار، لا يستطيع الخروج عنها، عليه القصاص بمنزلة السلاح، وكذا كل ما لا يلبث عادة: كالسلاح، انتهى.

وظاهر أن التقييد بعدم استطاعة الخروج يجري في التنور أيضًا، فإذا استطاعه ولم يخرج، فهلاكه باختياره، ويراجع حكمه.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ نَارٌ**) نقل في «المجتبى» عن «بعض أهل المذهب»: أنه الصحيح. وفي «حاشية أبي السعود» عن «الخانية»: ولا فرق في كون القتل بها عمدًا موجبًا للقصاص، وبين أن يكون أحرقه بها أو ألقاه فيها، سواء مات في يومه ذلك، أم لا، إذا استمر صاحب فراش حتى مات، وإن كان يجيء ويذهب ثم مات لم يقتل، انتهى.

قوله: (**وَفِي «مُعِينِ المُفْتِي»**) مستغنى عنه بما نقله عن «البرهان».

وفي شرح «الوهبانية»: في الإبرة: القود في ظاهر الرواية، انتهى.

قوله: (**بِمَا لَا تُطِيقُهُ البُنْيَةُ**) قال في «القاموس»: البنية ـ بالكسر والضم ـ

(**وَمُوجِبُهُ الإِثْمُ**) فَإِنَّ حُرْمَتَهُ أَشَدُّ مِنْ حُرْمَةِ إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الكُفْرِ لِجَوَازِهِ لِمُكْرَهٍ، بِخِلَافِ القَتْلِ.

(وَ) مُوجِبُهُ (**القَوَدُ عَيْنًا**) فَلَا يَصِيرُ مَالًا إِلَّا بِالتَّرَاضِي ....

ما تبينه، والبنية: كفتية، الكعبة شرفها الله تعالى انتهى.

والمراد بها هنا: جسم الآدمي؛ لأنه بناء الله تعالى.

قوله: (**وَمُوجِبُهُ الإِثْمُ**) قال ـ عليه الصلاة والسلام ـ: «لزوال الدنيا أهون على الله من قتل امرئ مسلم» انتهى «تبيين».

قوله: (**فَإِنَّ حُرْمَتَهُ... إلخ**) الأولى: وحرمته، إلخ. . .

قوله: (**وَمُوجِبُهُ القَوَدُ عَيْنًا**) وقال الشافعي -رضي الله تعالى عنه-: هو غير متعين، بل الولي مخير بينه، وبين أخذ الدية.

ولنا: قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَى﴾ [البقرة: ١٧٨].

والمراد به: العمد؛ لأنه أوجب في الخطأ الدية، بقوله تعالى: ﴿**وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا**﴾ [النساء: ٩٢].

وقال ﷺ: «**العمد قود**»[(١)] أي: موجبه قود، فإن نفس العمد لا يكون قودًا وقد، صرح الأكمل في «العناية» بأن الحديث مشهور.

وفي «النهاية»: إن خبر الواحد لما صلح مبينًا لمجمل الكتاب، كما في بيان قدر مسح الرأس، فأولى أن تصلح السنة المشهورة التي تلقاها الناس بالقبول، مبينًا لما سكت عنه الكتاب، انتهى «منح».

تنبيه:

إنما يجب القود في العمد، إذا كان القاتل من أهل العقوبة، بأن كان عاقلاً بالغًا مخاطبًا مسلمًا كان، أو كافرًا، ذكرًا كان، أو أنثى، حرًّا كان، أو

---

(١) أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد (٦/ ٢٨٦)، قال الهيثمي: فيه عمران بن أبي الفضل، وهو ضعيف.

....

عبدًا، والمقتول معصوم الدم، عصمة الدية، وليس بينهما شبهة ملك، ولا شبهة، ولادة، أي: لا يكون ولده، وإن سفل، وأن لا يكون مملوكه، ويقتص بالسيف، ولا يقتل بما قتل به؛ لأن المماثلة في القصاص ليست بشرط عندنا، وعند الإمام الشافعي - رضي الله تعالى - عنه: يقتل بما قتل به، انتهى «شلبي».

عن الإتقاني: ومحل القود إن لم يعف الأولياء، أو بعضهم، فإذا عفا بعضهم، ثم قتله العافي- ذكر في «البدائع» أنه يجب عليه القصاص عند عامة العلماء.

وقال بعض الناس: لا يجب، ثم قال: ولو عفا أحدهما، فقتله الآخر، ينظر إن قتله، ولم يعلم بالعفو، أو علم به، لكنه لم يعلم بالحرمة، لا قصاص عليه عند أصحابنا الثلاثة، وعند «زفر»: عليه القصاص.

قال: وإن علم بالقود والحرمة عليه القصاص؛ لأن المانع من الوجوب الشبهة، وإنما نشأت من الظن، ولم يوجد، وعلى المقتول نصف الدية، انتهى «سري الدين».

قال «الشلبي» في «حاشيته»: تقدم في المستأمن أن من قتل مسلمًا لا ولي له، أو حربيًّا جاءنا بأمان، فأسلم، فإن كان خطأ، فديته على عاقلته، وإن كان عمدًا، يجب عليه القصاص، أو الدية، ينظر فيهما الإمام، فأيهما رأى أصلح، فعل، ولا يجوز العفو مجانًا، انتهى.

وفي «حاشية المكي» عن «الشمني»: ثم العفو في القصاص لمن له القصاص، وهو عندنا، وعند الإمام الشافعي، وأحمد، وأكثر أهل العلم، وكل وارث.

وأخرج من ذلك: الليث، والزهري، والأوزاعي، والحسن، وقتادة، وابن شبرمة، والنسائي، وعند مالك: القصاص للعصبات، انتهى بتصرف.

فَيَصِحُّ صُلْحًا، وَلَو بِمِثْلِ الدِّيَةِ أَو أَكْثَرَ. «ابْنُ كَمَالٍ» عَن «الحَقَائِقِ».

(**لَا الكَفَّارَةُ**) لِأَنَّها كَبِيرَةٌ مَحْضَةٌ، وَفِي الكَفَّارَةِ مَعْنَى العِبَادَةِ فَلَا يُنَاطُ بِهَا.

قُلْتُ: لَكِنْ فِي «الخَانِيَّةِ»: لَو قَتَلَ مَمْلُوكَهُ أَو وَلَدَهُ المَمْلُوكِ لِغَيْرِهِ عَمْدًا كَانَ عَلَيْهِ الكَفَّارَةُ.

(وَ) الثَّانِي (**شَبَهُهُ وَهُوَ أَنْ يَقْصُدَ ضَربه بِغَيْرِ مَا ذُكِرَ**) ....

وفي «حاشية أبي السعود»: ويستحق القصاص، من يستحق ميراثه على فرائض الله - تعالى- يدخل فيها: الزوج، والزوجة، وكذا: الدية.

كما في «الخانية»: وإذا انفردت الزوجة، استوفت القصاص؛ لأنه يثبت لكل وارث كملا، انتهى.

قوله: (**فَيَصِحُّ صُلْحًا، وَلَو بِمِثْلِ الدِّيَةِ**) قال في «الجوهرة»: ثم إنه إذا صالح الأولياء على مال، جاز، قليلاً كان، أو كثيرًا، من جنس الدية، أو من غير جنسها، حالاً كان، أو مؤجلاً، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّها كَبِيرَةٌ مَحْضَةٌ**) أنث باعتبار الخبر، وفي غالب النسخ؛ لأنه قال في «المنح»: ولنا إن الكفارة دائرة بين العبادة، والعقوبة؛ فلا بد أن يكون سببها أيضًا، دائرًا بين الحظر، والإباحة؛ لتعلق العباد بالمباح، والعقوبة بالمحظور، وقتل العمد كبيرة محضة؛ فلا تناط به، كسائر الكبائر: مثل الزنا، والسرقة، والربا، ولا يمكن قياس العمد على الخطأ؛ لأنه دونه في الإثم، فشرعيتها لدفع الأدنى، لا يدل على شرعيتها لدفع الأعلى، والكفارة من المقدرات؛ فلا يجوز إثباتها بالقياس.

وقال الشافعي - رضي الله تعالى عنه -: تجب اعتبارًا بالخطأ، بل أولى؛ لأنها شرعت لمحو الإثم، وهو في العمد أكبر، فكان أدعى إلى إيجابها، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَالثَّانِي شَبَهُهُ**) بفتح الشين والباء، ويجوز أن يكون بكسر الشين، وسكون الباء ـ أي: نظيره سمي: شبه عمد؛ لأن فيه معنى العمدية باعتبار قصد

أي: بِمَا لَا يُفَرِّقُ الأَجْزَاءَ ....

الفاعل إلى الضرب، ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده إلى القتل؛ لأن الآلة التي استعملها ليست آلة القتل، والعاقل إنما يقصد إلى كل فعل بآلته، فكان خطأ يشبه العمد انتهى «درر».

قوله: **(أَي: بِمَا لَا يُفَرِّقُ الأَجْزَاءَ)** قال في «شرح الطحاوي»: وأما شبه العمد: فهو أن يضرب بشيء الغالب فيه الهلاك: كَملقةِ الْقَصَّارِينَ، وَالْحَجَرِ الْكَبِيرِ، والعصا الكبير، ونحوه، فإذا قتله به، فهو: شبه العمد، عند أبي حنيفة، وعندهما، هو: عمد.

وأما إذا تعمد قتله: بعصا صغير، أو بحجر صغير، أو بليطة، وكل ما لا يكون الغالب فيه الهلاك: كالسوط، ونحوه، فهذا: شبه العمد بالإجماع، وإذا تابع الضرب حتى مات، فهو: شبه العمد، عند أبي حنيفة، وعندهما، هو: عمد.

وقال محمد في «الأصل»: شبه العمد: ما تعمد ضربه في العصا، أو السوط، أو الحجر، أو اليد.

وروى الحسن عن أبي حنيفة في رجل ضرب رجلاً بعصا، فقتله، إن ذلك شبه العمد.

وكذا لو رماه بحجر، فشجه، وكذا لو ضربه بصخرة، أو عود، وكذا لو وكزه، أو أوجأه فمات من وجأته، أو عضه فمات من عضته، فذلك كله: شبه العمد، انتهى.

وفي «شرح الحموي» عن «خزانة المفتين»: ولو طرحه في بئر، أو من ظهر جبل، أو سطح لم يقتل به، ولو طين على إنسان بيتًا، حتى مات جوعًا، أو عطشًا، لم يضمن، وقالا: عليه الدية؛ لأنه سبب يؤدي إلى التلف، فيجب الضمان، وهو المختار في زماننا؛ لمنع الظلمة من الظلم، انتهى.

والدليل لأبي حنيفة، قوله ﷺ: «**ألا إن قتيل خطأ العمد: قتيل السوط، أو**

وَلَو بِحَجَرٍ وَخَشَبٍ كَبِيرَيْنِ عِنْدَهُ خِلَافًا لِغَيْرِهِ .**(وَمُوجِبُهُ الإِثْمُ وَالكَفَّارَةُ وَدِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ عَلَى العَاقِلَةِ)** سَيَجِيءُ تفسير ذَلِكَ.

العصا، والحجر، فيه دية مغلظة: مائة من الإبل، منها أربعون خلفة في بطونها أولادها»(١). وهو بإطلاقه يتناول العصا الكبير؛ لأن ما يوجب القصاص، وهو الآلة المحددة، لا تختلف بين الصغير منها، والكبير؛ لأن الكل صالح للقتل، بتخريب البنية، ظاهرًا وباطنًا، فكذا ما لا يوجب القصاص، وجب أن يسوى بين الصغير منه، والكبير؛ حتى لا يوجب الكل القصاص فيه؛ لأنه غير معد للقتل، ولا صالح له؛ لعدم نقض البنية ظاهرًا، فكان في قصده القتل، شك لما فيه من قصور، والقصاص نهاية في العقوبة، فلا يجب مع الشك، انتهى.

وكذا لو والى الضرب؛ لأن الموالاة تستعمل للتأديب.

قوله: **(خِلَافًا لِغَيْرِهِ)** وهو من قدّمه في العمد.

قوله: **(وَمُوجِبُهُ الإِثْمُ)** أي: إثم القتل لتعمد الضرب، انتهى«مكي» عن «البرهان». والذي يفيده كلام «الزيلعي» إن عليه إثم الضرب، لا القتل، وعبارته من كلام متصل بما قبله، أنه إثم الضرب؛ لأنه قصده، لا إثم القتل؛ لأنه لم يقصده، وهذه الكفارة تجب بالقتل، وهو فيه مخطئ، ولا تجب بالضرب، انتهى.

ويدل على ذلك تعليل «البرهان» بقوله: لتعمد الضرب؛ فتعليله ينافي مدّعاه، ولو قيل بإناطة الإثم بالقصد، فإن قصد القتل أثم إثمه، وإن قصد الضرب، أثم إثمه لكن له وجه.

قوله: **(وَالكَفَّارَةُ)** لأنه خطأ، نظرًا إلى الآلة، فدخل تحت قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا﴾ [النساء: ٩٢] الآية، انتهى «منح».

قوله: **(وَدِيَةٌ مُغَلظَةٌ عَلَى العَاقِلَةِ)** لأن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى

---

(١) حديث ابن عمرو: أخرجه ابن حبان (١٣/ ٣٦٤، رقم ٦٠١١)، والدارقطني (٣/ ١٠٤).
حديث ابن عمر: أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٧٨، رقم ٢٦٢٨). والدارقطني (٣/ ١٠٥).

(لَا الْقَوَدُ) لِشَبَهِهِ بِالخَطَأِ نَظَرًا لآلَتِهِ إلَّا أَنْ يَتَكَرَّرَ مِنْهُ فَلِلإِمَامِ قَتْلُهُ سِيَاسَةً. «اخْتِيَار».

(وَهُوَ) أَي: شَبَهُ العَمْدِ **(فِيمَا دُونَ النَّفْسِ مِنَ الأَطْرَافِ (عَمْدٌ)** مُوجِبٌ لِلقِصَاصِ، فَلَيْسَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ شِبْهُ عَمْدٍ.

(وَ) الثَّالِثُ **(خَطَأٌ وَهُوَ)** نَوْعَانِ: لِأَنَّهُ إمَّا خَطَأ فِي ظَنِّ الفَاعِلِ كَـ**(أَنْ يَرْمِي شَخْصًا ظَنَّهُ صَيْدًا أَو حَرْبِيًّا)** أَو مُرْتَدًّا.

يحدث من بعد فهي على العاقلة والدية المغلظة مائة من الإبل أرباعًا من بنت مخاض إلى جذعة، واحترزنا بقولنا: يحدث من بعد عما تصالحوا فيه على الدية وعن قتل الوالد ولده عمدًا وعن إقرار القاتل بالقتل خطأ وكان قد قتله عمدًا، فإنه في هذه الصور تجب الدية على القاتل في ماله «منح».

قال في «التبيين»: فحاصله أنه كالخطأ إلا في حق الإثم وصفة التغليظ في الدية.

قوله: **(فَلَيْسَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ شِبْهُ عَمْدٍ)** لأن إتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة، وما دون النفس ليس كذلك، انتهى.

قوله: **(وَهُوَ نَوْعَانِ)** قال في «الدرر»: إنما صار الخطأ نوعين؛ لأن الإنسان يتصل بفعل القلب والجوارح، فيحتمل في كل منهما الخطأ على الانفراد، كما ذكر، أو الاجتماع بأن يرى آدميًّا يظنه صيدًا، فأصاب غيره من الناس، انتهى.

قوله: **(ظَنَّهُ صَيْدًا)** انظر هل يعتبر ادعاء الظن، أو لا بد من تحققه أولاً، بأن يشهد عليه.

وفي «الهندية»: رجل قال: أنا ضربت فلانًا بالسيف فقتلته، قال أبو يوسف: هو خطأ، حتى يقول عمدًا، كذا في «فتاوى قاضيخان»: ولو قال ضربت بسيفي فقتلت فلانًا، أو قال: وجأته بسكين فقتلت فلانًا، ثم قال: إنما أردت غيره فاشتبه، درئ عنه القتل، كذا في «المحيط».

وفي «الخلاصة»: قتل رجلا فلما طلب منه القصاص، قال: إنه ارتد لا

(**فَإِذَا هُوَ مُسْلِمٌ أَوْ**) خَطَأٌ فِي نَفْسِ الفِعْلِ كَأَنْ يَرْمِي (**غَرَضًا**) أَو صَيْدًا (**فَأَصَابَ آدَمِيًّا**) أَو رَمَى غَرَضًا، فَأَصَابَهُ ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ أَو تَجَاوَزَ عَنْهُ إِلَى مَا وَرَاءَهُ فَأَصَابَ رَجُلًا أَو قَصَدَ رَجُلًا فَأَصَابَ غَيْرَهُ أَو أَرَادَ يَدَ رَجُلٍ فَأَصَابَ عُنُقَ غَيْرِهِ، وَلَو عُنُقَهُ، فَعَمْدٌ قَطْعًا أَو أَرَادَ رَجُلًا فَأَصَابَ حَائِطًا ثُمَّ رَجَعَ السَّهْمُ فَأَصَابَ الرَّجُلَ فَهُوَ خَطَأٌ؛ لِأَنَّهُ أَخْطَأَ فِي إِصَابَةِ الحَائِطِ وَرُجُوعُهُ سَبَبٌ آخَرُ، وَالحُكْمُ يُضَافُ لآخِرِ أَسْبَابِهِ، ابْنُ كَمَالٍ عَن «المُحِيطِ».

يسمع، قال: لو صدقناه في ذلك، يؤدي إلى فتح باب العدوان؛ لأن العداوة بين الناس مستحقة، والدم عظيم، بخلاف المال، وكذا لو قال: قتلته؛ لأنه قتل أبي، لا يسمع منه ذلك، انتهى.

وفي «الولوالجية»: ولو ذبح نائمًا، وادعى أنه ذبحه، وهو ميت، يضمن الدية، ولا يقتل استحسانا؛ لأنه ادعى الشبهة، انتهى.

وقال فى «الخانية»: أقر القاتل أنه قتله خطأ، وادعى الولي أنه كان عمدًا، كانت الدية في مال القاتل لورثة المقتول.

قوله: (**غَرَضًا**) بفتح الغين المعجمة والراء وبالضاد المعجمة، انتهى «مكي» عن «البناية» وهو الهدف «حموي».

قوله: (**ابْنُ كَمَالٍ عَن «المُحِيطِ»**) نصه: وقال في «المحيط»: لو رمى رجلاً، فأصاب حائطًا، ثم رجع السهم، فأصاب الرجل، فهو خطأ؛ لأنه أخطأ في إصابة الحائط، ورجوع السهم، مبني على إصابة الحائط، لا على الرمي السابق؛ لأنه آخر السببين، والحكم يضاف إلى أقرب الأسباب وجودًا، ولا يذهب عليك أن هذا من قبيل الخطأ في الفعل، فلا بد من تعميمه لمثل هذا، ومن قال: والخطأ في الفعل، أن لا يصدر عنه الفعل الذي قصده، بل يصدر عنه فعل آخر، ليس كذلك، فإنه إذا رمى غرضًا فأصابه، ثم رجع عنه، أو تجاوز عنه إلى ما وراءه، فأصاب رجلاً، يتحقق الخطأ في الفعل، والشرط المذكور مفقود في الصورتين، ثم إنه الخطأ من وجه آخر، حيث اعتبر القصد

قَالَ: وَكَذَا لَو سَقَطَ مِنْ يَدِهِ خَشَبَةٌ أَو لَبِنَةٌ فَقَتَل رَجُلًا يَتَحَقَّقُ الخَطَأُ فِي الفِعْلِ، وَلَا قَصْدَ فِيهِ، فَكَلَامُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ فِيهِ مَا فِيهِ.

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»:

وَقَاصِدِ شَخْصٍ إنْ أَصَابَ خِلَافَهُ فَذَا خَطَأٌ وَالْقَتْلُ فِيهِ مُعَذَّرُ
وَقَاصِدِ شَخْصٍ حَالَةَ النَّوْمِ إنْ يَمت فَيُقْتَصُّ إنْ أَبْقَى دَمًا مِنْهُ يُنْهَرُ

(وَ) الرَّابِعُ (مَا جَرَى مَجْرَاهُ) مَجْرَى الخَطَأ (كَنَائِمٍ انْقَلَبَ عَلَى رَجُلٍ فَقَتَلَهُ) لِأَنَّهُ مَعْذُورٌ كَالمُخْطِئِ.

فيه، وذلك غير لازم، فإذا سقط من يده خشبة أو لبنة، فقتل رجلاً، يتحقق الخطأ في الفعل، ولا قصد فيه، انتهى «حلبي».

لكن سيأتي قريبًا أنه مما جرى مجرى الخطأ.

قوله: (**فَكَلَامُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ**) الذي شرط قصد الفعل في الخطأ ولعله الذي نقله ابن الكمال في العبارة السابقة.

قوله: (**وَالْقَتْلُ فِيهِ مُعَذَّرُ**) أي: القتل قصاصًا متعذر في ذلك؛ لعدم ما يوجبه

قوله: (**حَالَةَ النَّوْمِ**) أي: نوم المقتول.

قوله: (**إنْ أَبْقَى دَمًا**) المراد: أنه سال منه الدم حتى مات، كما في «القنية».

قوله: (**يُنْهَرُ**) الذي في «الوهبانية»: يقطر، وفي «القاموس»: أنهر الدم: أظهره وأساله.

قوله: (**كَنَائِمٍ انْقَلَبَ**) وكمن سقط من سطح على إنسان فقتله، أو سقط من يده لبنة، أو خشبة، وأصاب إنسانًا، وقتله، أو كان على دابة، فوطئت إنسانًا «هندية» عن «المحيط».

وفي «التبيين»: وقوله: (**كَنَائِمٍ انْقَلَبَ عَلَى رَجُلٍ**)، بيان لما أجري مجرى الخطأ؛ لأن هذا ليس بخطأ حقيقة؛ لعدم قصد النائم إلى شيء حتى يصير

(وَمُوجِبُهُ) أَي: مُوجِبُ هَذَا النَّوْعِ مِنَ الفِعْلِ وَهُوَ الخَطَأُ وَمَا جَرَى مَجْرَاهُ (الكَفَّارَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى العَاقِلَةِ) وَالإِثْمُ دُونَ إِثْمِ القَتْلِ؛ إِذ شَرع الكَفَّارَة يؤْذِنُ بِالإِثْمِ لِتَرْكِ العَزِيمَةِ.

(وَ) الخَامِسُ (قَتْلٌ بِسَبَبٍ كَحَافِرِ بِئْرٍ وَوَاضِعِ حَجَرٍ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ) بِغَيْرِ إِذْنٍ

مخطئًا لمقصوده، ولما وجد فعله حقيقة، وجب عليه ما أتلفه، كفعل الطفل، فجعل كالخطأ؛ لأنه معذور كالمخطئ، انتهى.

قوله: (الكَفَّارَة) وهي المذكورة في آية النساء، قال في «البرهان»: ولا إطعام فيها؛ لأنه غير مشروع في كفارة القتل؛ لأن الله جل ذكره لم يذكره، وإثبات الأبدال بالرأي لا يجوز، انتهى.

قوله: (وَالدِّيَةُ عَلَى العَاقِلَةِ) وهي من الإبل أخماسا؛ لحديث ابن مسعود رضي الله تعالى عنه: دية الخطأ أخماسًا: عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت لبون، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن مخاض، أو ألف دينار، وعليه الإجماع، أو عشرة آلاف درهم، «حموي» ملخصًا.

قوله: (وَالإِثْمُ دُونَ إِثْمِ القَتْلِ) قال في «التبيين»: وبهذا النوع من القتل، لا يأثم إثم القتل، وإنما يأثم إثم ترك التحرز، والمبالغة في التثبت؛ لأن الأفعال المباحة، لا تجوز مباشرتها إلا بشرط، أن لا يؤذي أحدًا، فإذا آذى أحدًا، فقد ترك التحرز، فيأثم، ولفظ (الكفارة) ينبئ عن ذلك؛ لأنها ستارة، ولا ستر بدون الإثم، انتهى.

وهذا فيما إذا قصد مباحًا، أو لا، فإذا قصد قتل شخص، فأصاب غيره، فقتله، فالظاهر أن إثم، هذا أشد ممن قصد مباحًا، وهل هو إثم قتل يحرر؟ والله تعالى أعلم.

قوله: (وَوَاضِعِ حَجَرٍ) أي: إذا لم ينحه غيره، أما إذا نحاه غيره، فعطب به إنسان، فالضمان على الذي نحاه؛ لنسخه فعل الأول، فكان هو المتسبب.

قوله: (فِي غَيْرِ مِلْكِهِ) قيد للحفر والوضع، انتهى. «درر».

مِنَ السُّلْطَانِ. ابن كمال.

وَكَذَا وَاضِعُ خَشَبَةٍ عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ وَنَحْوِ ذَلِكَ إِلَّا إِذَا مَشَى عَلَى البِئْرِ وَنَحْوِهِ بَعْدَ عِلْمِهِ بِالحَفْرِ وَنَحْوِهِ. «دُرَرٌ» **(وَمُوجِبُهُ الدِّيَةُ عَلَى العَاقِلَةِ لَا الكَفَّارَةِ)** وَلَا إِثْمُ القَتْلِ بَلْ إِثْمُ الحَفْرِ وَالوَضْعِ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ. «دُرَرٌ».

(وَكُلُّ ذَلِكَ يُوجِبُ حِرْمَانَ الإِرْثِ) لَو الجَانِي مُكَلَّفًا. «ابْنُ كَمَالٍ».

(إِلَّا هَذَا) أَي: القَتْلَ بِسَبَبٍ لِعَدَمِ قَتْلِهِ، وَأَلْحَقَهُ الشَّافِعِيُّ بِالخَطَأِ فِي أَحْكَامِهِ].

وأما إذا كان في ملكه، فلم يحصل منه تعد بالفعل فلا دية ولا كفارة.

قوله: **(مِنَ السُّلْطَانِ. ابن كمال)** أي: عن «شرح الطحاوي»: والظاهر أن المراد بالإمام ما يعم نائبه، ولا بد أن يكون على ممر الناس، فلو لم يكن على ممرهم، فلا دية عليه، كما في «مسكين».

قوله: **(وَنَحْوِ ذَلِكَ)** مما هو سبب الإتلاف، انتهى. «درر». كوضع آجر.

قوله: **(إِلَّا إِذَا مَشَى... إلخ)** لكونه هو الذي جنى على نفسه «جوهرة».

قوله: **(وَمُوجِبُهُ الدِّيَةُ عَلَى العَاقِلَةِ)** لأنه سبب التلف، وهو متعد فيه، فجعل كالدافع الملقي فيه، فتجب الدية صيانة للأنفس، وتكون على العاقلة؛ لأن القتل بهذا الطريق دون القتل بالخطأ، فيكون معذورًا، فيجب على العاقلة تخفيفًا عنه، كما في الخطأ بل أولى لعدم القتل منه مباشرة؛ ولهذا لا تجب الكفارة فيه، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَكُلُّ ذَلِكَ)** أي: ما تقدم من أقسام القتل غير المأدون فيه.

قوله: **(لَو الجَانِي مُكَلَّفًا)** أما لو كان صبيًا، أو مجنوناً، فلا يحرم الميراث، كما في شرح «السراجية» للسيد.

قوله: **(لِعَدَمِ قَتْلِهِ)** أي: مباشرة؛ لأنها باتصال فعل من القاتل بالمقتول، ولم يوجد، وإنما اتصل بالأرض، وإنما ألحق بالمباشر؛ صونا للدم عن الهدر، على خلاف الأصل فبقي في الكفارة، وحرمان الإرث على الأصل، انتهى «حموي» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِيمَا يُوجِبُ القَوَدَ وَمَا لَا يُوجِبُهُ

قَالَ المُصَنِّفُ: [فَصْلٌ فِيمَا يُوجِبُ القَوَدَ وَمَا لَا يُوجِبُهُ **(يَجِبُ القَوَدُ)** أَي: القِصَاصُ **(بِقَتْلِ كُلِّ مَحْقُونِ الدَّمِ)** بِالنَّظَرِ لِقَاتِلِهِ. «دُرَرٌ» وَسَيَتَّضِحُ عِنْدَ قَوْلِهِ: وَلَو قَتَلَ

فَصْلٌ فِيمَا يُوجِبُ القَوَدَ وَمَا لَا يُوجِبُهُ

قال الشارح: قوله: **(يُوجِبُ القَوَدَ)** بالتحريك «حموي»: من أقاد القاتل بالقتل، فالمصدر إيقاد، واسم المصدر: القود قتله به، عزمي زاده عن «القاموس».

قوله: **(أَي: القِصَاصُ)** قال في «النهاية»: في مادة قصص، وفي حديث عمر رضي الله تعالى عنه: رأيت رسول الله ﷺ، يقص من نفسه(١).

يقال: أقصه الحاكم، يقصه إذا مكنه من أخذ القصاص، وهو أن يفعل به مثل فعله من قتل، أو قطع، أو ضرب، أو جرح، والقصاص: الاسم، انتهى.

فتفسير القود بالقصاص، تفسير بالأعم، وقد أطلق حافظ الدين القود على ما دون النفس، فقال: وخير بين القود والأرش، إن كان القاطع أشل.

وقال في فصل الشجاج: وإن أقيد، فنبت سنه الأول، يجب الأرش، أي: الأرش على المقتص له للمقتص منه، انتهى.

قوله: **(بِقَتْلِ كُلِّ مَحْقُونِ الدَّمِ)** أي: مصان الدم، قال في «الجوهرة»: والحقن هو المنع، يقال: حقن دمه، أي: منعه من أن يسفك، والحقن أيضًا: الحفظ، انتهى.

وهو لا يخرج عن المنع.

قوله: **(بِالنَّظَرِ لِقَاتِلِهِ)** أي: لا مطلقًا فإنه لو قتل القاتل عمدًا أجنبي عن المقتول، فإنه يقتص من الأجنبي للقاتل.

---

(١) في النهاية لابن الأثير (٤/ ١١٣).

القَاتِلُ أَجْنَبِيّ (**عَلَى التَّأْبِيدِ عَمْدًا**) وَهُوَ المُسْلِمُ وَالذِّمِّيُّ لَا المُسْتَأْمَنُ وَالحَرْبِيُّ (**بِشَرْطِ أَنْ يَكُوْن القَاتِلِ مُكَلَّفًا**) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ لَيْسَ لِصَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ عَمْدٌ، فِي «البَزَّازِيَّةِ»: حُكِمَ عَلَيْهِ

قال الواني: والظاهر: أن هذا أعم من أن يكون قبل الحكم، أو بعده؛ لاحتمال عفو الأولياء بعد الحكم، انتهى.

قوله: (**عَلَى التَّأْبِيدِ**) قال الشريف الحموي في «الشرح»: واحترز بمحقون الدم عن مباح الدم: كالزاني المحصن، والحربي، والمرتد، وبالتأبيد عن المستأمن، ولا يشكل على هذا الحد لو قتل المسلم ابنه المسلم عمدًا، حيث لا يجب القصاص على الأب مع دخوله في هذا الحد؛ لأن ذاك من العوارض، فلا يدخل تحت القواعد؛ لأن القصاص هناك كان واجبًا في الأصل، ثم انقلب مالًا يكون الأبوة شبهة في درء القصاص، فإن الابن شهيد بهذا القتل، وإن وجب المال، وقيل: لما انقلب القصاص، مالًا تبطل شهادته. كذا ذكر التمرتاشي.

وفي «المبسوط» قال: ولو قتل ابنه عمدًا، كان الولد شهيدًا، لا يغسل، كذا في «المفتاح» انتهى.

ومما يرد على الحد، قتل عبد الوقف عمدًا، فإنه لا يجب القود، كما في «الدرر» و«الجوهرة».

والجواب: أن القود الموجب الأصلي للقصاص وانقلب مالاً لعارض مراعاة نفع الوقف، انتهى «مكي».

قوله: (**لَا المُسْتَأْمَنُ**) فإن دمه، إنما هو محقون في دارنا، أما إذا رجع إلى داره، صار مباح الدم، «جوهرة».

وقال في «التبيين»: وإنما شرط أن يكون محقون الدم، على التأبيد؛ لتنتفي شبهة الإباحة عنه؛ لأن القصاص نهاية في العقوبة فتستدعي الكمال في الجناية، فلا يجب مع الشبهة، انتهى.

قوله: (**مُكَلَّفًا**) أي: بالغًا عاقلاً «منح».

قوله: (**حُكِمَ عَلَيْهِ**) موضوعها: عاقل قتل، فحكم عليه... إلخ، وهذه

بِقودٍ فَجُنَّ قَبْلَ دَفْعِهِ لِلوَلِيِّ انْقَلَبَ دِيَةً.

وَمَنْ يُجَنُّ وَيَفِيقُ قَتَلَ فِي إِفَاقَتِهِ قُتِلَ، فَإِنْ جُنَّ بَعْدَهُ: إِنْ مُطْبِقًا سَقَطَ، وَإِنْ غَيْرَ مُطْبِقٍ قُتِلَ. قَتَلَ عَبْدَ مَوْلَاهُ عَمْدًا لَا رِوَايَةَ فِيهِ.

وَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: يُقْتَلُ قَتْلَ عَبْدِ الوَقْفِ عَمْدًا لَا قَوَدَ فِيهِ.

قَتَلَ خَتْنَهُ عَمْدًا وَبِنْتُهُ فِي نِكَاحِهِ سَقَطَ القَوَدُ، انْتَهَى.

غير المسألة المذكورة بعد في مجنون جنونه متقطع.

قوله: (**قَبْلَ دَفْعِهِ لِلوَلِيِّ**) ولو جن بعد الدفع إلى الولي له قتله، ولا يسقط القصاص، وعن الإمام، أنه يقتله في الحالين، انتهى «منح».

قوله: (**وَمَنْ يُجَنُّ**) ـ بالبناء للمفعول ـ ويفيق من أفاق.

قوله: (**سَقَطَ**) أي: القصاص، وتؤخذ منه الدية استحسانًا «هندية» عن «التتارخانية».

وفيها عن «المنتقى»: رجل قتل رجلاً ثم عته، وشهد عليه الشهود بالقتل، وهو معتوه، فإني أستحسن أن لا أقتله، وأجعل الدية في ماله، كذا في «المحيط».

وقال أبو جعفر: يقتل، وهو الذي في «الخانية».

قوله: (**لَا قَوَدَ فِيهِ**) مراعاة لمصلحة الوقف، فيدفع القاتل، إن كان عبدًا للوقف، أو يفديه سيده بقيمته، يشتري بها عبدًا للوقف، يقوم مقام الأول، كذا ظهر لي ويحرر.

ثم رأيت في «حاشية أبي السعود» عن «الشرنبلالية» ما نصه: ووجهه أي وجه عدم القود اشتباه من له حق القصاص؛ لأن الوقف حبس العين على ملك الواقف عن الإمام، وعندهما على حكم ملك الله تعالى فيلزم القاتل القيمة، انتهى.

قوله: (**سَقَطَ القَوَدُ**) لأنها ورثت قصاصًا على أبيها، انتهى «حلبي».

وفي «الهندية» ولو كان في ورثة المقتول ولد القاتل، أو ولد ولده، وإن

(وَ) بِشَرْطِ (**انْتِفَاءِ الشُّبْهَةِ**) كَوِلَادٍ أَو مِلْكٍ أَو أَعَمَّ كَقَوْلِهِ: اقْتُلْنِي فَقَتَلَهُ (**بَيْنَهُمَا**) كَمَا سَيَجِيءُ.

(**فَيُقْتَلُ الحُرُّ بِالحُرِّ وَبِالعَبْدِ**) غَيْرِ الوَقْفِ كَمَا مَرَّ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

وَلَنَا: إِطْلَاقُ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥] فَإِنَّهُ ناسخ لقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ﴾ [البقرة: ١٧٨] كَمَا رَوَاهُ السُّيُوطِيُّ فِي «الدُّرِّ المَنْثُورِ»(١) عَنِ النَّحَّاسِ عَن ابن عَبَّاسٍ: عَلَى أَنَّهُ تَخْصِيصٌ بِالذِّكْرِ، فَلَا يَنْفِي مَا عَدَاهُ.

سفل، بطل القصاص وتجب الدية، كذا في «فتاوى» قاضي خان.

قوله: (**أَو أَعَمَّ**) أي: من الولاد والملك، وفي «نسخة» أو أمر، والمراد بالولاد: قرابة الأُصول فقط، فإذا قتلت لا يقتص منها.

قوله: (**كَقَوْلِهِ: اقْتُلْنِي فَقَتَلَهُ**) ذكر في بحث اليمين من كتاب الدعوى روايتين فيما إذا قال له: اقتلني، فقتله، في رواية القصاص، وفي أخرى الدية، انتهى «سري الدين».

وفي «شرح الحموي» عن «التجريد»: لا تجب الدية في أصح الروايتين عن الإمام، وهو قولهما، ولو قال بعتك دمي بألف درهم، أو بفلس، فقتله، يجب القصاص، كذا في «الخلاصة».

قوله: (**فَيُقْتَلُ الحُرُّ بِالحُرِّ**) أي: بسبب قتل الحر، أو بدل الحر، سواء كانا مسلمين أو ذميين بالإجماع «مكي» عن «المعدن».

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ**) رضي الله تعالى عنه: فإنه يقول لا يقتل الحر بالعبد، بل يضمن قيمته «مكي» عن «الشمني».

قوله: (**عَلَى أَنَّهُ تَخْصِيصٌ بِالذِّكْرِ**) قال السيد الحموي على أنه: ليس في مقابلة الحر بالحر نفي مقابلة الحر بالعبد؛ لأنه ذكر بعض ما شمله العموم موافقًا لحكمه، فلا يوجب تخصيص ما بقي، كما قابل الأنثى بالأنثى، ولم يمنع مقابلة الذكر بالأنثى، انتهى.

---

(١) فيه: (١/٣٤٧).

كَيْفَ وَلَو دَلَّ لَوَجَبَ أَنْ لَا يُقْتَلَ الذَّكَرُ بِالأُنْثَى وَلَا قَائِلَ بِهِ.

وَقِيلَ: وَلَا الحُرُّ بِالعَبْدِ وَرُدَّ بِدُخُولِهِ بِالأُولَى: وَلأَبِي الفَتْحِ البَسْتِيِّ نَظْمًا قَوْلُهُ:

خُـذُوا بِـدَمِـي هَـذَا الـغَـزَالَ فَـإِنَّـهُ ... رَمَانِي بِسَهْمي مُقْلَتَيْهِ عَلَى عَمْدٍ

وَلَا تَـقْـتُـلُـوهُ إِنَّـنِـي أَنَـا عَـبْـدُهُ ... وَلَـمْ أَرَ حُـرًّا قَـطُّ يُـقْـتَـلُ بِـالـعَـبْـدِ

وفي مقابلة الأنثى بالأنثى، دليل على جريان القصاص بين الحرة والأمة «زيلعي».

قوله: (**وَقِيلَ: وَلَا الحُرُّ بِالعَبْدِ وَرُدَّ بِدُخُولِهِ بِالأُولَى**) هذه عبارة لا تحرير فيها، وقد أراد نقل ما في «المنح»، ولكن سبق قلمه.

ونص «المنح»: فإن قلت: لو دل أي: قوله تعالى: ﴿ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ﴾ [البقرة:١٧٨] أي: على التخصيص بالمقابلة، لوجب أن لا يقتل العبد بالحر عنده.

قلت: لأنه يجيب عنه بأنه تفاوت إلى نقصان، فلا يمنع، وهذا ما ذكره أئمة الأصول، من أن شرط دلالة مفهوم التخصيص بالذكر، أن لا تظهر أولوية المسكوت على المنطوق، ولا شك أن المسكوت عنه أولى من المنطوق؛ لأنه لما كان العبد يقتل بالعبد؛ فالأولى أن يقتل بالحر، وبهذا يندفع ما ذكره بعض الشارحين من أنه إن دل يجب أن لا يقتل العبد بالحر؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ﴾ [البقرة:١٧٨] والله تعالى أعلم، انتهى بقليل إيضاح.

فقول المؤلف قيل: أي استشكالًا على مذهب سيدنا الشافعي رضي الله تعالى عنه.

وقوله: (**وَلَا الحُرُّ بِالعَبْدِ**)، صوابه: ولا العبد بالحر، وهو عطف على قوله: (**أَنْ لَا يُقْتَلَ الذَّكَرُ بِالأُنْثَى**).

قوله: (**وَلَا تَقْتُلُوهُ... إلخ**) فيه منافاة لقوله أولاً: (**خُذُوا بِدَمِي**)؛ فإن الأخذ بالدم، يقتضي القتل، ولا يصح أن يحمل على الدية؛ لأن العبد لا تجب ديته على مولاه.

فَأَجَابَهُ بَعْضُ الحَنَفِيَّةِ رَادًّا عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ:

خُذُوا بِدَمِي مَنْ رَامَ قَتْلِي بِلَحْظِهِ ... وَلَمْ يَخْشَ بَطْشَ اللَّهِ فِي قَاتِلِ العَمْدِ

وَقُودُوا بِهِ جَبْرًا وَإِنْ كُنْتُ عَبْدَهُ ... لِيُعْلَمَ أَنَّ الحُرَّ يُقْتَلُ بِالعَبْدِ

(وَالمُسْلِمُ بِالذِّمِّيِّ) خِلَافًا لَهُ ....

قوله: **(مَنْ رَامَ قَتْلِي)** أي: قصده وأوقعه.

قوله: **(فِي قَاتِلِ العَمْدِ)** متعلق بمحذوف صفة بطش.

قوله: **(لِيُعْلَمَ)** يصح بناؤه للفاعل، وللمفعول، وهو أعم، أي: ليعلم كل عالمه أن الشرع كذلك، وقوله: **(أَنَّ الحُرَّ يُقْتَلُ بِالعَبْدِ)**، فيه: أن الحر لا يقتل بعبد نفسه، فإن أراد عبد غيره لا يناسب قوله وإن كنت عبده، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالمُسْلِمُ بِالذِّمِّيِّ)** لإطلاق الكتاب والسنة وحديث محمد بن المنكدر: أنه أتي برجل مسلم قتل معاهدًا من أهل الذمة، فضرب عنقه، وقال صلى الله تعالى عليه وسلم: «**أنا أولى من وفى بذمته**»[(١)].

وقال علي: إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا، وأموالهم كأموالنا.

ومعنى حديث: «**لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده ولا يقتل مؤمن، ولا ذمي بكافر حربي**»[(٢)].

فقوله: ولا ذو عهد، عطف على مؤمن، وإن ورد الجر في ذي عهد، فعلى الجوار توفيقًا بين الروايتين، وتمامه في «التبيين» وذو العهد: هو الذمي.

---

(١) أخرجه أبو داود في المراسيل (٢٠٧ / ٢٥٠) والبيهقي (٨/ ٣٠، رقم ١٥٦٩٥) والدارقطني (٣/ ١٣٤).

(٢) أخرجه أبو داود (٤/ ١٨٠، رقم ٤٥٣٠)، والنسائي (٨/ ١٩، رقم ٤٧٣٤)، والحاكم (٢/ ١٥٣، رقم ٢٦٢٣)، والبيهقي (٨/ ٢٩، رقم ١٥٦٨٨). وأحمد (١/ ١٢٢، رقم ٩٩١)، وأبو يعلى (١/ ٢٨٢، رقم ٣٣٨)، والطحاوي (٣/ ١٩٢)، وعبد الله بن أحمد في السنة (٢/ ٥٣٧، رقم ١٢٤٨).

(لَا هُمَا بِمُسْتَأْمِنٍ بَلْ هُوَ بِمِثْلِهِ قِيَاسًا) لِلمُسَاوَاةِ لَا اسْتِحْسَانًا لِقِيَامِ المُبِيحِ هِدَايَة وَمُجْتَبَى وَدُرَر وَغَيْرِهَا.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَوَّلَ عَلَى الاسْتِحْسَانِ لِتَصْرِيحِهِمْ بِالعَمَلِ بِهِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ مَضْبُوطَةٍ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، وَقَد اقْتَصَرَ مُنْلَا خِسْرُو فِي مَتْنِهِ عَلَى القِيَاسِ انْتَهَى: يَعْنِي فَتَبِعَهُ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى عَلَى عَادَتِهِ.

قُلْتُ: وَيَعْضُدُهُ عَامَّةُ المُتُونِ حَتَّى «المُلْتَقى».

(وَ) يُقْتَلُ **(العَاقِلُ بِالمَجْنُونِ وَالبَالِغ بِالصَّبِيِّ وَالصَّحِيحُ بِالأَعْمَى وَالزَّمِنِ وَنَاقِصِ الأَطْرَافِ وَالرَّجُلُ بِالمَرْأَةِ)** بِالإِجْماعِ.

قوله: **(لَا هُمَا بِمُسْتَأْمِنٍ)** من أهل الحرب؛ لفقد حقن الدم المؤبد، ووجود الكفر الباعث على الجواز؛ لأنه بصدد الرجوع.

قوله: **(لِلمُسَاوَاةِ)** أي: بين المستأمنين.

قوله: **(وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَوَّلَ عَلَى الاسْتِحْسَانِ)** يؤيده ما في «الهندية» عن «المحيط».

ولا يقتل مستأمن بمستأمن في ظاهر الرواية، انتهى.

قوله: **(وَيَعْضُدُهُ عَامَّةُ المُتُونِ)** منع لقوله: **(لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا)**، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَالصَّحِيحُ)** أي: في عينيه وبدنه.

قوله: **(وَالزَّمِنِ)** هو من طال مرضه «حموي».

قوله: **(وَنَاقِصِ الأَطْرَافِ)** حتى لو قتل رجل رجلاً مقطوع اليدين، والرجلين، والأذنين، والمذاكير، ومفقود العين، فإنه يجب القصاص، إذا كان عمدًا، انتهى «مكي» عن «الخجندي».

وإنما وجب القصاص بالإجماع: للعمومات لوجود المساواة بين هؤلاء في العصمة، والمساواة فيها هي المعتبرة، لا فيما وراءها، وإلا لسد باب القود، وظهر التغابن، والفتن.

(**وَالفَرْعُ بِأَصْلِهِ وَإِنْ عَلَا لَا بِعَكْسِهِ**) خِلَافًا لِمَالِكٍ فِيمَا إِذَا ذَبَحَ ابْنَهُ ذَبْحًا: أَي: لَا يُقْتَصُّ مِنَ الأُصُولِ وَإِنْ عَلَوا مُطْلَقًا، وَلَو إِنَاثًا مِنْ قِبَلِ الأُمِّ فِي نَفْسٍ أَو أَطْرَافٍ بِفُرُوعِهِمْ وَإِنْ سَفِلُوا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَا يُقَادُ الوَالِدُ بِوَلَدِهِ»[1] وَهُوَ وَصْفٌ مُعَلَّلٌ بِالجُزْئِيَّةِ فَيَتَعَدَّى لِمَنْ عَلَا؛ لِأَنَّهُمْ أَسْبَابٌ فِي إِحْيَائِهِ، فَلَا يَكُونُ سَبَبًا لِإِفْنَائِهِمْ، وَحِينَئِذٍ فَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِ الأَبِ فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ؛ لِأَنَّ هَذَا عَمْدٌ وَالعَاقِلَةُ لَا تَعْقِلُ العَمْدَ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: تَجِبُ حَالَّةً كَبَدَلِ الصُّلْحِ. «زَيْلَعِيٌّ» وَ«جَوْهَرَةٌ» وَسَيَجِيءُ فِي المَعَاقِلِ.

وَفِي «المُلْتَقَى»: وَلَا قِصَاصَ عَلَى شَرِيكِ الأَبِ أَو المَوْلَى أَو المُخْطِئِ أَو الصَّبِيِّ أَو المَجْنُونِ، وَكُلِّ مَنْ لَا يَجِبُ القِصَاصُ بِقَتْلِهِ لِمَا تَقَرَّرَ مِنْ عَدَمِ تَجَزُّؤِ القِصَاصِ، فَلَا يُقْتَلُ العَامِدُ عِنْدَنَا، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ. «بُرْهَانٌ».

قوله: (**وَهُوَ وَصْفٌ**) أي: لفظ الوالد معلل، أي: الحكم فيه بسقوط القصاص بالجزئية، أي: فيعم جميع الأصول.

قوله: (**لِأَنَّهُمْ أَسْبَابٌ فِي إِحْيَائِهِ. . . إلخ**) تعليل قاصر على النفس، ولا يعم الأطراف.

قوله: (**فِي مَالِ الأَبِ**) يعني به الأصل، وإن كان أنثى، ولو عبر به؛ لكان أوضح.

قوله: (**لِأَنَّ هَذَا عَمْدٌ**) وإن كان القتل خطأ، فالدية على عاقلته، وعليه الكفارة في الخطأ، انتهى «هندية».

قوله: (**وَلَا قِصَاصَ عَلَى شَرِيكِ الأَبِ... إلخ**) أي: أجنبي شارك الأب في قتل ابنه أو شارك المولى في قتل عبده، أو عامد شارك المخطئ.

قوله: (**فَلَا يُقْتَلُ العَامِدُ عِنْدَنَا**) في مشاركة المخطئ، أو مشاركة شبه العمد.

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣٣٢٥).

(وَلَا سَيِّدٌ بِعَبْدِهِ) أَي: بِعَبْدِ نَفْسِهِ.

(وَمُدَبَّرِهِ وَمُكَاتَبِهِ وَعَبْدِ وَلَدِهِ) هَذَا دَاخِلٌ تَحْتَ قَوْلِهِمْ: وَمَنْ مَلَكَ قِصَاصًا عَلَى أَبِيهِ سَقَطَ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَلَا بِعَبْدٍ يَمْلِكُ بَعْضَهُ) لِأَنَّ القِصَاصَ لَا يَتَجَزَّأُ **(وَلَا بِعَبْدِ الرَّهْنِ حَتَّى يَجْتَمِعَ**

قال في «الهندية»: إذا اشترك رجلان في قتل رجل، أحدهما بعصا، والآخر بحديدة، فلا قصاص على واحد منهما، ويجب المال عليهما نصفين، ثم كل واحد منهما فيما لزمه من نصف الدية، يجعل كالمنفرد به، فنصف الدية في صاحب الحديدة في ماله، ونصفها على صاحب العصا في عاقلته، كذا في شرح «المبسوط».

قوله: **(وَلَا سَيِّدٌ بِعَبْدِهِ)** لأنه ماله، والإنسان لا يجب عليه بإتلاف ماله شيء؛ لأنه هو المستحق للمطالبة بدمه، ومحال أن يستحق ذلك على نفسه «جوهرة» ولكن يعزر «معدن» عن «الخانية» ذكره «المكي».

قوله: **(وَمُدَبَّرِهِ)** لأنه مملوكه، «جوهرة».

قوله: **(وَمُكَاتَبِهِ)** لأنه رقيق ما بقي عليه درهم، «جوهرة».

قوله: **(وَعَبْدِ وَلَدِهِ)** لأن ولده لا يستوجب عليه القصاص «شمني» بخلاف ما لو قتل عبد أبيه، فإنه يقتل به، انتهى «حموي».

قوله: **(هَذَا)** أي: قوله: **(وَعَبْدِ وَلَدِهِ)**.

فرع:

قال في «الجوهرة»: وتجب الكفارة على المولى، بقتل عبده، ومدبره، ومكاتبه، وعبد ولده، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّ القِصَاصَ لَا يَتَجَزَّأُ)** فإذا سقط في البعض، لأجل ملك البعض، سقط في الكل.

قوله: **(وَلَا بِعَبْدِ الرَّهْنِ)** أي: ولا يقتل قاتل عبد الرهن، حتى يجتمع الراهن

العَاقِدَانِ) وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّه: لَا قَوَدَ وَإِن اجْتَمَعَا. «جَوْهَرَةٌ».

وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ مَا فِي «الدُّرَرِ» معْزِيًّا «لِلكَافِي» كَمَا فِي «المنَحِ»، لَكِنْ فِي «الشُّرنبلَالِيَّةِ» عَن «الظَّهِيرِيَّةِ» أَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الفِقْهِ.

بَقِيَ لَو اخْتَلَفَا فَلَهُمَا القِيمَةُ تَكُونُ رَهْنًا مَكَانَهُ، وَلَو قَتَلَ عَبْدَ الإِجَارَةِ؛ فَالقَوَدُ لِلمُؤَجِّرِ، وَأَمَّا المَبِيعُ إِذَا قُتِلَ فِي يَدِ بَائِعِهِ قَبْلَ القَبْضِ: فَإِنْ أَجَازَ المُشْتَرِي البَيْعَ فَالقَوَدُ لَه، وَإِنْ رَدَّهُ فَلِلبَائِعِ القَوَدُ، وَقِيلَ: القِيمَةِ. «جَوْهَرَةٌ».

والمرتهن؛ لأن المرتهن لا ملك له، فلا يلي القصاص، والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن، فيشترط اجتماعهما؛ ليسقط حق المرتهن برضاه، انتهى «درر».

وفيه: أن استيفاء المرتهن قد تم بهلاك الرهن، فما الداعي لرضاه بعد سقوط حقه، وأجيب بأن الاستيفاء غير متقرر لاحتمال عدم القود، إما بالصلح أو بدعوى الشبهة بالقتل، فيصير خطأ.

قوله: (**يُحْمَلُ مَا فِي «الدُّرَرِ»**) من أنه لا قود وإن اجتمعا فتؤخذ القيمة وتجعل رهنًا على هذا القول.

قوله: (**لَو اخْتَلَفَا**) أي: فطلب أحدهما: القصاص، وطلب الآخر: الدية.

قوله: (**فَلَهُمَا القِيمَةُ**) أي: وسقط القود.

قوله: (**فَالقَوَدُ لِلمُؤَجِّرِ**) لأنه مالك العين.

قوله: (**فَإِنْ أَجَازَ المُشْتَرِي**) هذا يفيد أن البيع وقع بخيار للمشتري، ويحتمل أن المراد أنه لم يرده؛ لأن هذا ليس هلاكًا للمبيع من كل وجه حتى ينقض به البيع، بل يخلفه بدله فيكون بمنزلة العيب الحادث عند البائع.

قوله: (**فَالقَوَدُ لُه**) لأنه ملكه.

قوله: (**فَلِلبَائِعِ القَوَدُ**) عند أبي حنيفة؛ لأن المشتري إذا رد انفسخ العقد من أصله، وكأنه لم يكن.

قوله: (**وَقِيلَ: القِيمَةِ**) هو قول الثاني.

(وَلَا بِمُكَاتَبٍ) وَكَذَا ابْنُهُ وَعَبْدُهُ. «شرنبلالية».

(قَتَلَ عَمْدًا) لَا حَاجَةَ لِقَيْدِ العَمْدِ لِأَنَّهُ شَرْطٌ فِي كُلِّ قَوَدٍ .**(عَنْ وَفَاءٍ وَوَارِثٍ وَسَيِّدٍ إِذَا اجْتَمَعَا)** لاخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ فِي مَوْتِهِ حُرًّا أَو رَقِيقًا فَاشْتَبَهَ الوَلِيُّ فَارْتَفَعَ القَوَدُ.

(فَإِنْ لَمْ يَدَّعِ وَارِثًا غَيْرَ سَيِّدِهِ سَوَاءٌ تَرَكَ وَفَاءً أَوْ لَا أَوْ تَرَكَ وَارِثًا وَلَا وَفَاءَ أَقَادَ سَيِّدُهُ) لِتَعَيُّنِهِ، وَفِي أُولَى الصُّوَرِ الأَرْبَعِ خِلَافُ مُحَمَّدٍ.

(وَيَسْقُطُ قَوَدٌ) قَد **(وَرِثَهُ عَلَى أَبِيهِ)** أَي: أَصْلِهِ؛ لِأَنَّ الفرْعَ لَا يَسْتَوْجِبُ العُقُوبَةَ عَلَى أَصْلِهِ.

وَصُورَةُ المَسْأَلَةِ فِيمَا إِذَا قَتَلَ الأَبُ أَبَ امْرَأَتِهِ مَثَلًا، وَلَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهَا ثُمَّ مَاتَتِ المَرْأَةُ: فَإِنَّ ابْنَهَا مِنْهُ يَرِثُ القَوَدَ الوَاجِبَ عَلَى أَبِيهِ فَسَقَطَ لِمَا ذَكَرْنَا، وَأَمَّا تَصْوِيرُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ فَثُبُوتُهُ فِيهِ لِلابْنِ ابْتِدَاءً لَا إِرْثًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِن اتَّحَدَ الحُكْمُ كَمَا لَا يَخْفَى.

قوله: **(فَاشْتَبَهَ الوَلِيُّ)** فعلى أنه حر الولي الوارث، وعلى أنه رقيق الولي المولى.

قوله: **(فَارْتَفَعَ القَوَدُ)** قال المصنف في المكاتب: وإذا مات وله مال، لم تفسخ كتابته، وتؤدى كتابته من ماله، وحكم بعتقه في آخر حياته، انتهى.

ومقتضاه وجوب الدية كاملة على القاتل، لا القيمة.

قوله: **(لِتَعَيُّنِهِ)** أي: لتعين السيد وليًّا للدم.

قوله: **(وَفِي أُولَى الصُّوَرِ الأَرْبَعِ)** أي: التي في المكاتب.

قال الحلبي: وصوابه: ثانية الصور الأربع، وهي: ما إذا لم يدع وارثًا غير سيده، وترك وفاء، فإن خلاف محمد فيها كما في «الهداية»، انتهى.

قوله: **(وَأَمَّا تَصْوِيرُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ)** أي: من جعله المقتول المرأة والمسألة بحالها، انتهى «حلبي».

قوله: **(لَا إِرْثًا)** قال في «المجتبى»: لكن له وجه؛ لأن المستحق للقصاص

وَفِي «الجَوْهَرَةِ»: لَو عَفَا المَجْرُوحُ أَو وَارِثُهُ قَبْلَ مَوْتِهِ صَحَّ اسْتِحْسَانًا؛ لانْعِقَادِ السَّبَبِ لَهُمَا].

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**لَا قَوَدَ بِقَتْلِ مُسْلِمٍ مُسْلِمًا ظَنَّهُ مُشْرِكًا بَيْنَ الصَّفَّيْنِ**) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مِنَ الخَطَأِ، وَإِنَّمَا أَعَادَهُ لِيُبَيِّنَ مُوجِبَهُ بِقَوْلِهِ: (**بَل**) القَاتِلُ (**عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَدِيَةٌ**) قَالُوا: هَذَا إِذَا اخْتَلَطُوا، فَإِنْ كَانَ فِي صَفِّ المُشْرِكِينَ لَا يَجِبُ شَيْءٌ لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ.

قال ﷺ: «مَنْ كَثَّرَ سَوَادَ قَوْمٍ فَهُوَ مِنْهُمْ»(١).

قُلْتُ: فَإِذَا كَانَ مُكَثِّرُ سَوَادِهِمْ مِنْهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَتَزَيَّ بِزَيِّهِمْ، فَكَيْفَ بِمَنْ تَزَيَّا. قَالَهُ الزَّاهِدِيُّ.

أولاً هو المقتول، ثم يثبت للوارث بطريق الخلافة، والوراثة، بدليل أن المجروح إذا عفا عن الجناية، أو الجرح، أو القطع، أو ما يحدث منه، سقط القصاص، ولو لم يثبت له أولًا، لم يسقط بعفوه، انتهى.

قوله: (**لَو عَفَا المَجْرُوحُ**) القياس فيه: أنه لا يصح؛ لأن القصاص ثبت ابتداء للورثة، ولولا ذلك لم يثبت لهم بعد الموت، فكان إبراؤه في حق غيره، وفي الاستحسان يجوز عفوه؛ لأن الحق له، وإنما يقوم الوارث مقامه في استيفائه، وإذا أسقط جاز، ويكون من جميع المال؛ لأنه حق ليس بمال كالطلاق، انتهى «منح».

قوله: (**لانْعِقَادِ السَّبَبِ لَهُمَا**) تعليل للمسألتين، والقياس في الأخيرة: أن لا يصح؛ لأنه عفا عن حق غيره، ألا ترى أن المجروح إذا عفا في هذه الحالة، جاز.

قال الشارح: قوله: (**بَلِ القَاتِلُ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَدِيَةٌ**) أي: على عاقلته.

قوله: (**فَكَيْفَ بِمَنْ تَزَيَّا**) روى القاضي شمهورش، حديثًا سمعه عن رسول الله ﷺ: «**من تطور على غير شكله، فدمه هدر**» نقله العلامة البليدي في «المقولات».

---

(١) أخرجه الديلمي (٣/ ٥١٩، رقم ٥٦٢١).

قَالَ المُصَنِّفُ: حَتَّى لَو تَشَكَّلَ جِنِّيٌّ بِمَا يُبَاحُ قَتْلُهُ كَحَيَّةٍ، فَيَنْبَغِي الإِقْدَامُ عَلَى قَتْلِهِ، ثُمَّ إِذَا تَبَيَّنَ أَنَّهُ جِنِّيٌّ فَلَا شَيْءَ عَلَى القَاتِلِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(وَلَا يُقَادُ إِلَّا بِالسَّيْفِ) وَإِنْ قَتَلَهُ بِغَيْرِهِ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

وَفِي «الدُّرَرِ» عَن «الكَافِي»: المُرَادُ بِالسَّيْفِ: السِّلَاحُ.

قُلْتُ: وَبِهِ صَرَّحَ فِي حَجِّ «المُضْمَرَاتِ» حَيْثُ قَالَ: وَالتَّخْصِيصُ بِاسْمِ العَدَدِ لَا يَمْنَعُ إِلْحَاقَ غَيْرِهِ بِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّا أَلْحَقْنَا الرُّمْحَ وَالخَنْجَرِ بِالسَّيْفِ فِي قَوْلِهِ ﷺ: «لَا قَوَدَ إِلَّا بِالسَّيْفِ»[1] فَمَا فِي «السِّرَاجِيَّةِ» مَنْ لَهُ قَوَدٌ قَادَ بِالسَّيْفِ، فَلَوْ أَلْقَاهُ فِي بِئْرٍ أَو قَتَلَهُ بِحَجَرٍ أَو بِنَوعٍ آخَرَ عُزِّرَ وَكَانَ مُسْتَوْفِيًا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّ مُرَادَهُ بِالسَّيْفِ السِّلَاحُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(وَلِأَبِي المَعْتُوهِ القَوَدُ) تَشَفِّيًا لِلصَّدْرِ.

قوله: **(فَيَنْبَغِي الإِقْدَامُ)** الأولى: حذف الفاء؛ لأنه جواب لو.

قوله: **(أَنَّا أَلْحَقْنَا الرُّمْحَ وَالخَنْجَرِ)** أي: فيطعن بهما في المقتل.

قوله: **(لَا قَوَدَ إِلَّا بِالسَّيْفِ)** أي: وهو نص على نفي استيفاء القود بغيره.

وقال بعضهم معنى الحديث: لا يجب قود إلا إذا تحقق القتل بسيف، واستدل به لأبي حنيفة في نفي القصاص بالقتل بالمثقل.

قوله: **(أَو بِنَوعٍ آخَرَ)** كأن ساق عليه دابته، فقتله.

قوله: **(وَلِأَبِي المَعْتُوهِ)** وهو ناقص العقل من غير جنون.

وفي «التهذيب»: المعتوه المدهوش، من غير مس، ولا جنون.

قوله: **(تَشَفِّيًا لِلصَّدْرِ)** لأن الأب لوفور شفقته، جعل التشفي الحاصل له

---

(١) حديث ابن مسعود: أخرجه الطبراني (١٠/ ٨٩، رقم ١٠٠٤٤)، وقال الهيثمي (٦/ ٢٩١): فيه أبو معاذ سليمان بن أرقم وهو متروك.
حديث أبي بكرة: أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٨٩، رقم ٢٦٦٨)، قال البوصيري (٣/ ١٢٩): هذا إسناد ضعيف. والبزار (٩/ ١١٥، رقم ٣٦٦٣).

(وَ) إِذَا مَلَكَهُ مَلَكَ (**الصُّلْحَ**) بِالأَوْلَى (**لَا العَفْوَ**) مَجَّانًا (**بِقَطْعِ يَدِهِ**) أَي: فِي يَدِ المَعْتُوهِ (**وَقَتْلِ قَرِيبِهِ**) لِأَنَّهُ إِبْطَالُ حَقِّهِ لَا يَمْلِكُهُ.

(**وَتَقَيَّدَ صُلْحُهُ بِقَدْرِ الدِّيَةِ أَو أَكْثَرَ مِنْهُ، وَإِنْ وَقَعَ بِأَقَلَّ مِنْهُ لَمْ يَصِحَّ**) الصُّلْحُ (**وَتَجِبُ الدِّيَةِ كَامِلَةً**) لِأَنَّهُ أَنْظَرُ لِلمَعْتُوهِ.

(**وَالقَاضِي كَالأَبِ**) فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا فِي الأَصَحِّ كَمَنْ قُتِلَ، وَلَا وَلِيّ لَهُ لِلحَاكِمِ، قَتْلُهُ وَالصُّلْحُ لَا العَفْوُ؛ لِأَنَّهُ ضَرَرٌ لِلعَامَّةِ.

كالحاصل للابن؛ ولهذا يعد ضرر ولده ضررا على نفسه، بخلاف الأخ والعم «تبيين».

ورده الإتقاني في «غاية البيان»: بأنه لا فرق بين الأب وغيره من العصبات، ويستوفيه الأقرب، فالأقرب منهم، انتهى.

أفاده أبو السعود قال عن شيخه: لاشتراك غير الأب معه في العلة، انتهى.

والذي في «الهندية» وأجمعوا إذا كان كله للصغير ليس للأخ الكبير ولاية الاستيفاء، كذا في «المحيط»، وفي «حاشية الشلبي» عن قارئ «الهداية»: إن هذا الرد وهم.

قوله: (**مَلَكَ الصُّلْحَ بِالأَوْلَى**) لأنه أنفع له من القود.

قوله: (**بِقَطْعِ يَدِهِ**) متعلق بقوله: (**لَا العَفْوَ**)، وحذف نظيره من قوله القود والصلح، فتدبر.

قوله: (**وَقَتْلِ قَرِيبِهِ**) كأخيه لأمه، وكذا أمه، وابنه، وانظر هل الجد يقوم مقام الأب؟ ومقتضى مقابلة الأب للأخ، والعم، أنه كالأب ويأتي ما يفيده، ويحرر.

قوله: (**لِأَنَّهُ إِبْطَالُ حَقِّهِ**) أي: من غير عوض، ولا مصلحة، وهو لا يجوز، وهو تعليل لقوله: لا العفو.

قوله: (**الصُّلْحُ**) ينبغي على قياس ما تقدم في الأب أن يتقيد صلحه بقدر الدية، أو أكثر.

(**وَالوَصِيُّ**) كَالأَخِ (**يُصَالِحُ**) عَنِ القَتْلِ (**فَقَطْ**) بِقَدْرِ الدِّيَةِ، وَلَهُ القَوَدُ فِي الأَطْرَافِ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُ يُسْلَكُ بِهَا مَسْلَكَ الأَمْوَالِ.

(**وَالصَّبِيُّ كَالمَعْتُوهِ**) فِيمَا ذُكِرَ (**وَلِلكِبَارِ القَوَدُ قَبْلَ كِبَرِ الصِّغَارِ**) خِلَافًا لَهُمَا،

قوله: (**وَالوَصِيُّ يُصَالِحُ فَقَطْ**) قال فخر الإسلام البزازي: وحاصل هذا الفصل، أن الروايات اتفقت في الأب أن يستوفي القصاص في النفس، وما دونها، وأنه يصلح في البابين جميعًا، ولا يصح عفوه في البابين جميعًا، واتفقت الروايات في الوصي، أنه لا يملك استيفاء النفس، وأنه يملك استيفاء ما دونها، وأنه يملك الصلح فيما دونها، ولا يملك العفو، وإنما اختلفت الروايات في الوصي في فصل واحد: وهو صلحه في النفس على مال، فقال هاهنا في «الجامع الصغير»: يصح صلحه.

وقال في كتاب «الصلح»: لا يصح، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

قوله: (**اسْتِحْسَانًا**) والقياس أن لا يملك الوصي التصرف في الطرف، كما لا يملكه في النفس؛ لأن المقصود متحد وهو التشفي، انتهى «تبيين».

قوله: (**وَلِلكِبَارِ القَوَدُ**) ولا يستوفونه، حتى يجتمعوا لاحتمال عفو الغائب، أو صلحه.

وفي «الاختيار»: لو كان الكل صغارًا، قيل: يستوفي السلطان، وقيل: ينتظر بلوغ أحدهم، والمعتوه كالصبي، انتهى أبو السعود.

قوله: (**قَبْلَ كِبَرِ الصِّغَارِ**) قال في «المصباح»: كَبِرَ الصَّبِيُّ وَغَيْرُهُ يَكْبَرُ مِنْ بَابِ تَعِبَ كَبرًا وِزَانُ عِنَبٍ ومكَبَّرًا مِثالُ مَسْجِدٍ فَهُوَ كَبِيرٌ وَجَمْعُهُ كِبَارٌ، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقال: لا يليه الكبير لعدم الولاية عليهم، وإبطال حقهم بلا عوض، لا يجوز، فتعين التأخير، كما لو غاب كبير، فإنه لا يقتص؛ لاحتمال عفوه، أو كان أحد المولين للأمة صغيرًا، بخلاف عفو الكبير، يصح، وإن بطل حقه في القود؛ لأنه بعوض.

وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَا لَا يَتَجَزَّأُ إِذَا وُجِدَ سَبَبُهُ كَامِلًا ثَبَتَ لِكُلٍّ عَلَى الكَمَالِ كَوِلَايَةِ إِنْكَاحٍ وَأَمَانٍ (**إِلَّا إِذَا كَانَ الكَبِيرُ أَجْنَبِيًّا وَلَو عَن الصَّغِيرِ فَلَا**) يَمْلِكُ القَوَدَ (**حَتَّى يَبْلُغَ الصَّغِيرُ**) إِجْمَاعًا «زَيْلَعِيٌّ». فَلْيُحْفَظْ.

(**وَلَو قَتَلَ القَاتِلَ أَجْنَبِيٌّ وَجَبَ القِصَاصُ عَلَيْهِ فِي**) القَتْلِ (**العَمْدِ**) لِأَنَّهُ مَحْقُونُ الدَّمِ بِالنَّظَرِ لِقَاتِلِهِ كَمَا مَرَّ.

(**وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ**) أَي: القَاتِلِ (**فِي الخَطَأِ، وَلَو قَالَ وَلِيُّ القَتِيلِ بَعْدَ القَتْلِ**) أَي: بَعْدَ قَتْلِ الأَجْنَبِيِّ (**كُنْتُ أَمَرْتُهُ بِقَتْلِهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ**) عَلَى مَقَالَتِهِ (**لَا يُصَدَّقُ**) وَيُقْتَلُ

وله أن ابن ملجم قُتل بعلي كرم الله تعالى وجهه، وفي ولده صغار، ولم ينتظر بلوغهم؛ وذلك بحضرة جمع من الصحابة رضي الله تعالى عنهم، فكان كالإجماع.

وفي «المنح» عن «الزيلعي»: ولو كان الكبير وليًّا للصغير ممن له التصرف في ماله كالأب، والجد، يستوفيه الكبير قبل بلوغ الصغير، بالإجماع، سواء: كانت لهما الولاية بالملك، أو بالقرابة، وإن كان وليًّا للصغير لا يقدر على التصرف في المال كالأخ، والعم، فعلى الخلاف، انتهى.

قوله: (**أَنَّ كُلَّ مَا لَا يَتَجَزَّأُ**) كالقصاص، والنكاح، والأمان.

قوله: (**إِذَا وُجِدَ سَبَبُهُ كَامِلًا**) كالقرابة في القصاص، والنكاح، والإسلام في الأمان، وأخرج بقوله كاملاً: إعطاء الأسير، وهو في بلاد الحرب الأمان؛ فإنه لا يصح لاحتمال قهره.

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ الكَبِيرُ أَجْنَبِيًّا وَلَو عَن الصَّغِيرِ**) كالقاضي، والوصي أبو السعود.

وفيه: أن المراد: أن الكبير يكون من الورثة، فالأولى تصويره بزوجة الأب مع أولاده من غيرها.

قوله: (**وَلَو قَالَ وَلِيُّ القَتِيلِ:... إلخ**) قال في «البزازية»: وله قتله بنفسه، وأمر غيره به، فإن قتله غيره بأمره، صار مستوفيًا، ولا ضمان على القاتل، هذا

الأَجْنَبِيّ «دُرَر». بِخِلَافِ مَنْ حَفَرَ بِئْرًا فِي دَارِ رَجُلٍ فَمَاتَ فِيهَا شَخْصٌ فَقَالَ رَبُّ الدَّارِ: كُنْتُ أَمَرْتُهُ بِالحَفْرِ صُدِّقَ. «مُجْتَبى»: يَعْنِي لِأَنَّهُ يَمْلِكُ اسْتِئْنَافِهِ لِلحَالِ فَيُصَدَّقُ، بِخِلَافِ الأول لِفَوَاتِ الْمَحَلِّ بِالْقَتْلِ كَمَا هُوَ الْقَاعِدَةُ، وَظَاهِرُهُ أَنَّ حَقَّ الْوَلِيِّ يَسْقُطُ رَأْسًا كَمَا لَوْ مَاتَ الْقَاتِلُ حَتْفَ أَنْفِهِ.

(**وَلَو اسْتَوْفَاهُ بَعْضُ الأَوْلِيَاءِ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا**) وَفِي «المُجْتَبى» وَ«الدُّرَرِ»: دَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَعَفَا أَحَدُهُمَا وَقَتَلَهُ الآخَرُ: إِنْ عَلِمَ أَنَّ عَفْوَ بَعْضِهِمْ يُسْقِطُ حَقَّهُ يُقَادُ، وَإِلَّا فَلَا وَالدِّيَةُ فِي مَالِهِ، بِخِلَافِ مُمْسكِ رَجُلٍ لِيُقْتَلَ عَمْدًا فَقَتَلَ وَلِيُّ القَتِيلِ المُمْسِكَ، فَعَلَيْهِ القَوَدُ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا لَا يُشْكِلُ عَلَى النَّاسِ.

إذا كان الأمر ظاهرًا، فإن قتله ثم ادعى الآخر، فصدقه الولي، لا يثبت الأمر إلا بالبينة، ويقتص من القاتل، إن لم يبرهن.

قوله: (**يَعْنِي... إلخ**) أبداه المصنف.

قوله: (**كَمَا هُوَ الْقَاعِدَةُ**) هي أن من حكى أمرًا، كالرجعة مثلاً، فإن كان يملك استئنافه للحال، صُدِّق بأن كان في العدة، وإن كان لا يملك استئنافه، كما إذا ادعى الرجعة بعدها، فإنه لا يصدق إلا ببرهان.

قوله: (**وَظَاهِرُهُ**) هو للمصنف، ولم يعلم وجه ظهوره إلا بسكوته عنه، ويحتمل رجوع الضمير إلى التعليل، فإن المحل فائت.

قوله: (**لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا**) للقاتل، ولا للباقين، ولو صغارًا، أفاده «الزيلعي».

قوله: (**إِنْ عَلِمَ أَنَّ عَفْوَ بَعْضِهِمْ... إلخ**) عبارة «المجتبى»: فإن لم يعلم بعفو شريكه يقتل قياسًا لا استحسانا، وإن علم بعفوه، فإن لم يعلم «بحرمته» وقال: ظننت أنه يحل قتله، لا يقتل والدية في ماله، وإن علم بالحرمة، يقتل، سواء قضى القاضي بسقوط القصاص في نصيب الساكت، أو لم يقض، وهذا كمن أمسك رجلا حتى قتله الآخر عمدًا، فقتل ولي القتيل الممسك، فعليه القصاص، قضى القاضي بسقوط القصاص عن الممسك، أو لم يقض، انتهى.

(**جَرَحَ إِنْسَانًا وَمَاتَ**) المَجْرُوحُ (**فَأَقَامَ أَوْلِيَاءُ المَقْتُول بَيِّنَةً أَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبِ الجُرْحِ وَأَقَامَ الضَّارِبُ بَيِّنَةً أَنَّهُ بَرِيءٌ**) مِنَ الجراحة.

(**وَمَاتَ بَعْدَ مُدَّةٍ فَبَيِّنَةُ وَلِيِّ المَقْتُولِ أَوْلَى**) كَذَا فِي «مُعِينِ الحُكَّامِ» معْزِيًا «لِلحَاوِي».

(**أَقَامَ أَوْلِيَاءُ المَقْتُولِ البَيِّنَةَ عَلَى أَنَّهُ جَرَحَهُ زَيْدٌ وَقَتَلَهُ وَأَقَامَ زَيْدٌ البَيِّنَةَ عَلَى أَنَّ المَقْتُولَ قَالَ: إِنَّ زَيْدًا لَمْ يَجْرَحْنِي وَلَمْ يَقْتُلْنِي فَبَيِّنَةُ زَيْدٍ أَوْلَى**) كَذَا فِي المُشْتَمَلِ معْزِيًا لـ«مَجْمَعِ الفَتَاوَى».

(**قَالَ المَجْرُوحُ: لَمْ يَجْرَحْنِي فُلَانٌ ثُمَّ مَاتَ**) المَجْرُوحُ (**لَيْسَ لِوَرَثَتِهِ الدَّعْوَى عَلَى الجَارِحِ بِهَذَا السَّبَبِ**) مُطْلَقًا، وَقِيلَ: إِنَّ الجُرْحَ مَعْرُوفًا عِنْدَ القَاضِي أَو النَّاسِ قُبِلَتْ «قُنْيَةٌ».

وَفِي «الدُّرَرِ» عَن «المَسْعُودِيَّةِ»: لَو عَفَا المَجْرُوحُ أَو الأَوْلِيَاءُ بَعْدَ الجُرْحِ قَبْلَ المَوْتِ جَازَ العَفْوُ اسْتِحْسَانًا.

وقد أجمل المؤلف العبارة، وقول صاحب «المجتبى»: وهذا كمن أمسك رجلاً يعني أن الحكم فيه مطلق، سواء: قضى القاضي بسقوط القصاص، أم لا، كما ذكره هو، فهو كالإطلاق فيما قبله، وفهمه من كلام المؤلف بعيد.

قوله: (**فَبَيِّنَةُ وَلِيِّ المَقْتُولِ أَوْلَى**) لأن بينة القاتل قامت على نفي معنى، فكأنها شهدت بأنه لم يمت من جرحه ويحرر.

قوله: (**فَبَيِّنَةُ زَيْدٍ أَوْلَى**) لأنها قامت على قول صاحب الحق، لا على النفي.

قوله: (**لَيْسَ لِوَرَثَتِهِ الدَّعْوَى... إلخ**) مقيد بالقتل العمد، وأما إذا كان خطأ والمسألة بحالها فإنها تقبل البينة، ويسقط من الدية ثلثها، ويعد قوله: (**لَمْ يَجْرَحْنِي**) إسقاطا للمال فلا ينفذ إلا من الثلث.

قوله: (**لَو عَفَا المَجْرُوحُ... إلخ**) أما إذا أوصى بأن يعفى عن قاتله عمدًا، كان باطلاً في قياس قول الإمام، انتهى «عزمي زاده» عن «الخانية».

قوله: (**جَازَ العَفْوُ**) هذا إذا كان المجروح حرًّا، أما إذا كان عبدًا، فإنه لا يصح عفو؛ لأن القصاص يجب حقًّا للمولى لا له «شرنبلالية» عن «البدائع».

وَفِي «الوَهْبَانِيَّةِ»: جَرِيحٌ قَالَ: قَتَلَنِي فُلَانٌ وَمَاتَ فَبَرْهَنَ وَارِثُهُ عَلَى آخَرَ أَنَّهُ قَتَلَهُ لَمْ تُسْمَعْ؛ لِأَنَّ حَقَّ المُورِّث وَقَد أَكْذَبَهُمْ، وَلَو قَالَ: جَرَحَنِي فُلَانٌ وَمَاتَ فَبَرْهَنَ ابنُهُ عَلَى ابْنٍ آخَرَ أَنَّهُ جَرَحَهُ خَطأً قُبِلَتْ لِقِيَامِهَا عَلَى حِرْمَانِهِ الإِرْثَ.

(**سَقَاهُ سُمًّا حَتَّى مَاتَ: إِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ حَتَّى أَكَلَهُ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ، فَمَاتَ لَا قِصَاصَ وَلَا دِيَةَ لَكِنَّهُ يُحْبَسُ وَيُعَزَّرُ، وَلَو أَوْجَرَهُ**) السُّمَّ (**إِيجَارًا تَجِبُ الدِّيَةُ**) عَلَى عَاقِلَتِهِ.

(**وَإِنْ دَفَعَهُ لَهُ فِي شَرْبَةٍ فَشَرِبَ وَمَاتَ**) مِنْهُ (**فَكَالأَوَّلِ**) لِأَنَّهُ شَرِبَ مِنْهُ بِاخْتِيَارِهِ، إِلَّا أَنَّ الدَّفْعَ خُدْعَةٌ فَلَا يَلْزَمُ إِلَّا التَّعْزِيرُ وَالاسْتِغْفَارُ «خَانِيَّةٌ».

(**وَإِنْ قَتَلَهُ بِمَرٍّ**) بِفَتْحِ المِيمِ: مَا يُعْمَلُ بِهِ فِي الطِّينِ (**يُقْتَصُّ إِنْ أَصَابَهُ حَدُّ الحَدِيدِ**)

قوله: (**عَلَى ابْنٍ آخَرَ**) يعني غير الذي قال عنه الجريح: إنه جرحه، قاله العلامة عبد البر.

قوله: (**عَلَى حِرْمَانِهِ**) أي: الولد، فهو من إضافة المصدر إلى مفعوله، وفيه أن هذه العلة تظهر فيما إذا جرحه عمدًا، وأن العلة السابقة، وهي قوله: (**لِأَنَّ حَقَّ المُوَرِّث**)، تظهر هنا أيضًا، فليتأمل.

قوله: (**سَقَاهُ سُمًّا**) الأولى أن يقول: أطعمه؛ ليناسب قوله بعد: حتى أكله، وهذا مفروض في مناولة السم منفردًا، والأخيرة فيما إذا مزجه بغيره، فتدبر.

قوله: (**وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ**)، ومن باب أولى إذا علم.

قوله: (**لَا قِصَاصَ وَلَا دِيَةَ**) ويرث منه، «هندية».

قوله: (**وَلَو أَوْجَرَهُ السُّمَّ**) كذا إذا ناوله، وأكرهه على شربه، كما في «الهندية».

قوله: (**إِلَّا أَنَّ الدَّفْعَ خُدْعَةٌ**) استدراك على قوله: (**لِأَنَّهُ شَرِبَ مِنْهُ بِاخْتِيَارِهِ**).

قوله: (**فَلَا يَلْزَمُ**) الأنسب في السبك فيلزمه التعزيز والاستغفار.

قوله: (**مَا يُعْمَلُ بِهِ فِي الطِّينِ**) قال في «القاموس»: الْمَرُّ بالفتح الحبل، والمسحاة، ومقبضها، انتهى.

أَو ظَهْرُهُ وَجَرَحَهُ إِجْمَاعًا كَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَن «المُجْتَبَى».

(وَإِلَّا) يُصِبْهُ حَدُّهُ بَلْ قَتَلَهُ بِظَهْرِهِ وَلَمْ يَجْرَحْهُ **(لَا)** يُقْتَصُّ فِي رِوَايَةِ الطَّحَاوِي، ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ أَنَّهُ يُقْتَصُّ بِلَا جَرْحٍ فِي حَدِيدٍ وَنُحَاسٍ وَذَهَبٍ وَنَحْوِهَا، وَعَزَاهُ فِي «الدُّرَرِ» لِقَاضِي خَان، لَكِنْ نَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «الخُلَاصَةِ» أَنَّ الأَصَحَّ اعْتِبَارُ الجَرْحِ عِنْدَ الإِمَامِ لِوُجُوبِ القَوَدِ، وَعَلَيْهِ جَرَى ابنُ الكَمَالِ.

وَفِي «المُجْتَبَى»: ضَرَبَ بِسَيْفٍ فِي غِمْدِهِ فَخَرَقَ السَّيْفُ الغِمْدَ، وَقَتَلَهُ فَلَا قَوَدَ فِيهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ **(كَالخَنْقِ وَالتَّغْرِيقِ)** خِلَافًا لَهُمَا وَالشَّافِعِيّ.

وبلغه أهل مصر اسم للمغرفة التي يغرف بها من الطين، وهي من جملة آلات الحرث.

قوله: **(بَلْ قَتَلَهُ بِظَهْرِهِ)** لم يتكلم على ما إذا قتله بعوده.

وقال الإتقاني: فإن أصابه بالعود، فعليه الدية، ولا قصاص عليه؛ لأنه ليس بسلاح، ولكنه إن كان عظيمًا، لا يلبث كان كالسيف عندهما، وكالسوط عند أبي حنيفة.

قوله: **(فَلَا قَوَدَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)** أي: وعليه الدية، وظاهره اعتبار قصده دون الواقع، فإن الواقع، أنه جرح بمحدد، ولكن إنما قصد الجاني ضربه بالغمد، فليحرر.

وقال محمد: إن كان الغمد وحده قاتلاً قتل به، انتهى «منح».

ثم رأيت «الحموي» نقل عن الولوالجي تعليله بأنه: ما قصد ضربه بآلة جارحة، انتهى. وهو يدل لما قلنا.

قوله: **(كَالخَنْقِ)** بكسر النون كما تقدم.

قوله: **(وَالتَّغْرِيقِ)** قال في «الهندية»: ذكر شيخ الإسلام في «شرح الزيادات»: الأصل أن من غرق إنسانًا بالماء، إن كان الماء قليلاً لا يقتل مثله غالبًا، وترجى منه النجاة بالسباحة في الغالب فمات من ذلك فهو خطأ العمد عندهم جميعًا.

وَلَو أَدْخَلَهُ بَيْتًا فَمَاتَ فِيهِ جُوعًا لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا، وَقَالَا: تَجِبُ الدِّيَةُ وَلَو دَفَنَهُ حَيًّا فَمَاتَ، عَن مُحَمَّدٍ: يُقَادُ بِهِ. «مُجْتَبى».

بِخِلَافِ قَتْلِهِ بِمُوَالَاةِ ضَرْبِ السَّوْطِ كَمَا سَيَجِيءُ.

وَفِيهِ: لَو اعْتَادَ الخَنْقَ قُتِلَ سِيَاسَةً وَلَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ لَو بَعْدَ مَسْكِهِ كَالسَّاحِرِ.

وَفِيهِ: **(قَمَطَ رَجُلًا وَطَرَحَهُ قُدَّامَ أَسَدٍ أَو سَبُعٍ فَقَتَلَهُ فَلَا قَوَدَ فِيهِ وَلَا دِيَةَ وَيُعَزَّرُ**

وأما إذا كان الماء عظيمًا إنْ كَانَ بِحَيْثُ يُمْكِنُهُ النَّجَاةُ مِنْهُ بِالسِّبَاحَةِ بِأَنْ كَانَ غَيْرَ مَشْدُودٍ وهو يحسن السباحة يكون خطأ العمد، وإن كان بحيث لا تمكنه النجاة، فعلى قول الإمام هو خطأ العمد، ولا قصاص، وعلى قولهما: هو عمد محض، ويجب القصاص، كذا في «المحيط».

قوله: **(وَلَو أَدْخَلَهُ بَيْتًا)** أي: حبسه فيه مقيدًا «هندية».

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا)** على قول الإمام، وعليه الفتوى «هندية».

قوله: **(وَقَالَا: تَجِبُ الدِّيَةُ)** في «الهندية»: وقال محمد: أوجعه عقوبة والدية على عاقلته، انتهى.

قوله: **(عَن مُحَمَّدٍ: يُقَادُ بِهِ)** والفتوى على أن الدية على عاقلته «هندية» من «المضمرات».

قوله: **(بِخِلَافِ قَتْلِهِ بِمُوَالَاةِ ضَرْبِ السَّوْطِ)** فإنه لا قصاص بذلك عندنا «هندية».

قوله: **(لَو اعْتَادَ الخَنْقَ)** بأن خنق غير واحد «هندية».

قوله: **(لَو بَعْدَ مَسْكِهِ)** أي: مسك الإمام إياه وإن تاب قبل مسكه تقبل «منح».

قوله: **(أَو سَبُعٍ)** من عطف العام.

قوله: **(فَلَا قَوَدَ فِيهِ وَلَا دِيَةَ)** وكذا لو أدخله بيتًا وأدخل السبع معه وأغلق عليهما الباب فقتل السبع الرجل.

وَيُضْرَبُ وَيُحْبَسُ إِلَى أَنْ يَمُوتَ) زَادَ فِي «البَزَّازِيَّةِ»: وَعَن الإِمَامِ عَلَيْهِ الدِّيَةُ، وَلَو قَمَطَ صَبِيًّا وَأَلْقَاهُ فِي الشَّمْسِ أَو البَرْدِ حَتَّى مَاتَ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: قَمَطَ رَجُلًا فِي البَحْرِ فَرَسَبَ وَغَرِقَ كَمَا أَلْقَاهُ فَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَلَو سَبَحَ سَاعَةً ثُمَّ غَرِقَ فَلَا دِيَةً؛ لِأَنَّهُ غَرِقَ بِعَجْزِهِ، وَفِي الأُول غَرِقَ بِطَرْحِهِ فِي المَاءِ].

وكذا لو نهشته حية أو لسعته عقرب سواء أدخلها معه أو كانت في البيت، ولو فعل ذلك بصبي فعليه الدية «هندية» عن «خزانة المفتين».

قوله: **(وَلَو قَمَطَ صَبِيًّا وَأَلْقَاهُ فِي الشَّمْسِ)** مثله الرجل كما في «الهندية».

قوله: **(أَو البَرْدِ)** قال في «الهندية»: ولو ألقى رجلاً في مَاءٍ بَارِدٍ فِي يَوْمِ الشِّتَاءِ فَكُزَّ، وَيَبِسَ سَاعَةَ أَلْقَاهُ فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ.

وكذا لو جرده فجعله في سطح في يوم شديد البرد، ولم يزل كذلك حتى مات من البرد.

وكذا لو قمطه وجعله في الثلج.

تنبيه:

لو قمط رجلاً ثم أغلى له ماء في قدر ضخمة حتى صار كأنه نار، وألقاه في الماء فسلخ ساعة ألقاه، فمات قتل به، وإن كان الماء الحار لا يغلي غليًا شديدًا، فألقاه فيه ثم مكث ساعة ثم مات، وقد تنفط جلده أي: صار به نفطة أو نضجه الماء قتل به، وإن تماسك حتى يجيء ويذهب ثم مات من ذلك لم يقتل وعليه الدية، وهذا قياس قول أبي حنيفة، انتهى «هندية».

قوله: **(فَرَسَبَ)** من باب نصر وكرم رسوبًا ذهب سفلاً في الماء.

قوله: **(فَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ)** أي: مغلظة «هندية».

قوله: **(وَلَو سَبَحَ سَاعَةً)** سواء كان يحسن السباحة أو لا، أفاده في «الهندية».

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَطَعَ عُنُقَهُ وَبَقِيَ مِنَ الحُلْقُومِ قَلِيلٌ وَفِيهِ الرُّوحُ فَقَتَلَهُ آخَرُ، فَلَا قَوَدَ فِيهِ**) عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ فِي حُكْمِ المَيِّتِ.

(**وَلَو قَتَلَهُ وَهُوَ فِي**) حَالَةِ (**النَّزْعِ قُتِلَ بِهِ**) إِلَّا إِذَا كَانَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَعِيشُ مِنْهُ. كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ».

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: شَقَّ بَطْنَهُ بِحَدِيدَةٍ وَقَطَعَ آخَرُ عُنُقَهُ، وَإِنْ تَوَهَّمَ بَقَاؤُهُ حَيًّا بَعْدَ الشَّقِّ قُتِلَ قَاطِعُ العُنُقِ، وَإِلَّا قُتِلَ الشَّاقُّ وَعُزِّرَ القَاطِعُ.

(**وَمَنْ جَرَحَ رَجُلًا عَمْدًا فَصَارَ ذَا فِرَاشٍ وَمَاتَ يُقْتَصُّ**) إِلَّا إِذَا وَجَدَ مَا يَقْطَعُهُ كَحَزِّ الرَّقَبَةِ وَالبُرْءُ مِنْهُ، وَقَدَّمْنَا أَنَّهُ لَو عَفَا المَجْرُوحُ أَو الأَوْلِيَاءُ قَبْلَ مَوْتِهِ صَحَّ اسْتِحْسَانًا.

ولو لم يدر موته ولا خروجه ولا يدري له الشر، فلا شيء عليه، حتى يعلم أنه مات «هندية».

قال الشارح: قوله: (**لِأَنَّهُ فِي حُكْمِ المَيِّتِ**) فلو مات ابنه وهو على تلك الحالة ورثه ابنه، ولم يرث هو من ابنه «ذخيرة».

قوله: (**إِلَّا إِذَا كَانَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَعِيشُ مِنْهُ**) وفي «الهندية» عن «الخلاصة»: قتل وإن علم أنه لا يعيش، انتهى.

فلعلهما قولان.

ثم رأيت في «الخانية» ما يوافق ما في «الخلاصة» وعبارتها: رجل قتل رجلاً وهو في النزع فإنه يقتل به وإن كان القاتل يعلم أنه لا يعيش منه.

قوله: (**قُتِلَ قَاطِعُ العُنُقِ**) إن كان عمدًا وإن كان خطأ تجب الدية، وعلى الذي شق ثلث الدية وإن كان الشق نفذ إلى الجانب الآخر، فثلثا الدية «هندية».

قوله: (**وَإِلَّا قُتِلَ الشَّاقُّ**) أي: بأن كان لا يعيش ولا يتوهم منه الحياة، ولا يبقى معه إلا اضطراب الموت هذا إن كان عمدًا وتجب الدية في الخطأ «هندية».

قوله: (**كَحَزِّ الرَّقَبَةِ**) بالحاء والجيم بمعنى القطع كما في «القاموس».

(فَإِنْ مَاتَ) شَخْصٌ **(بِفِعْلِ نَفْسِهِ وَزَيْدٍ وَأَسَدٍ وَحَيَّةٍ ضَمِنَ زَيْدٌ ثُلُثَ الدِّيَةِ فِي مَالِهِ إِنْ)** كَانَ الْقَتْلُ **(عَمْدًا وَإِلَّا فَعَلَى عَاقِلَتِهِ)** لِأَنَّ فِعْلَ الأَسَدِ وَالحَيَّةِ جِنْسٌ وَاحِدٌ؛ لِأَنَّهُ هَدْرٌ فِي الدَّارَيْنِ، وَفِعْلَ زَيْدٍ مُعْتَبَرٌ فِي الدَّارَيْنِ، وَفِعْلِ نَفْسِهِ هَدْرٌ فِي الدُّنْيَا لَا العُقْبَى حَتَّى يَأْثَمَ بِالإِجْمَاعِ، فَصَارَتْ ثَلَاثَةَ أَجْنَاسٍ، وَمَفَادُهُ أَنْ يُعْتَبَرَ فِي المَقْتُولِ التَّكْلِيفُ لِيَصِيرَ فِعْلُهُ جِنْسًا آخَرَ غَيْرَ جِنْسِ فِعْلِ الأَسَدِ وَالحَيَّةِ، وَأَنْ لَا يَزِيدَ عَلَى الثُّلُثِ لَو تَعَدَّدَ قَاتِلُهُ؛ لِأَنَّ فِعْلَ كُلِّ جِنْسٍ وَاحِدٍ. ابْنُ كَمَالٍ.

(وَيَجِبُ قَتْلُ مَنْ شَهَرَ سَيْفًا عَلَى المُسْلِمِينَ) يَعْنِي فِي الحَالِ.

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: هذا التعليل.

قوله: **(لِيَصِيرَ فِعْلُهُ جِنْسًا آخَرَ)** إذ لو كان غير مكلف لهدر في الدنيا والآخرة كفعل الأسد والحية فيكون على زيد نصف الدية.

قوله: **(لَو تَعَدَّدَ قَاتِلُهُ)** من بني آدم.

قوله: **(وَيَجِبُ قَتْلُ مَنْ شَهَرَ... إلخ)** قال الإتقاني: صورتها في أصل «الجامع الصغير»: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل شهر على المسلمين سيفًا، قال: حق على المسلمين أن يقتلوه ولا شيء عليهم؛ وذلك لأنه لما شهر عليهم السيف وقصد قتلهم صار حربًا عليهم فكان كالباغي، فبطلت عصمة دمه للمحاربة قال الله تعالى: ﴿فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ﴾ [الحجرات: ٩].

وفي قوله: عليهم أن يقتلوه إشارة إلى أنه وجب عليهم أن يقتلوه دفعًا للشر على أنفسهم؛ لأن دفع الشر واجب وجاز لغيرهم أن يعينوهم على ذلك حتى يدفعوا الشر عنهم لقوله ﷺ: «**انصر أخاك ظالـمًا أو مظلومًا**»(١) يعني: إذا كان ظالـمًا تمنعه من الظلم، وإذا كان مظلومًا تمنع الظلم عنه، انتهى «شلبي».

وفي «القاموس»: شَهَرَ سَيْفَهُ كَمَنَعَ وَشَهَرَهُ: انْتَضَاهُ فَرَفَعَهُ عَلَى النَّاسِ، انتهى.

وفي «مختصر الصحاح»: شهر سيفه أي: سله من باب قطع، انتهى.

قوله: **(عَلَى المُسْلِمِينَ)** في أبي السعود عن الشيخ عبد الحي بحثًا أن

---

(١) أخرجه مسلم (١٩٩٨/٤، رقم ٢٥٨٤).

كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ ابْنُ الكَمَالِ حَيْثُ غَيَّرَ عِبَارَةَ «الوِقَايَةِ» فَقَالَ: وَيَجِبُ دَفْعُ مَنْ شَهَرَ سَيْفًا عَلَى المُسْلِمِينَ وَلَو بِقَتْلِهِ إِنْ لَمْ يمْكن دَفْعُ ضَرَرِهِ إِلَّا بِهِ.

صَرَّحَ بِهِ فِي «الكِفَايَةِ»: أَي: لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ دَفْعِ الصَّائِلِ، صَرَّحَ بِهِ الشُّمُنِيُّ وَغَيْرُهُ، وَيَأْتِي مَا يُؤَيِّدُهُ.

(وَلَا شَيْءَ بِقَتْلِهِ) بِخِلَافِ الجَمَلِ الصَّائِلِ.

(وَلَا) بِقَتلِ **(مَنْ شَهَرَ سِلَاحًا عَلَى رَجُلٍ لَيْلًا أَو نَهَارًا فِي مِصْرٍ أَو غَيْرِهِ أَو شَهَرَ**

أهل الذمة كالمسلمين.

قوله: **(كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ)** أي: على كونه حالاً، والأولى أن يقول: كما أشار إليه؛ لأنه لم ينص عليه، وإنما أخذ بطريق الإشارة من قوله: **(دَفْعِ)** فإن الدفع لا بطء فيه.

قوله: **(إِنْ لَمْ يمْكن دَفْعُ ضَرَرِهِ إِلَّا بِهِ)** قال «القهستاني» وفيه رمز إلى أنه لو ترك المشهور عليه الشاهر مع إمكانه دفعه كان آثمًا وهذا كله إذا لم يمكن له دفعه بغير القتل كالتهديد والصياح وإلا فالقود عليه بقتله كما في «الكرماني» وغيره وإلى أنه إن لم يثبت شهر سيفه فعليه القود قضاء، ولم يكن عليه شيء ديانة كما في إقرار «التلخيص» انتهى.

قوله: **(وَلَا شَيْءَ بِقَتْلِهِ)** إنما ذكره بعد ما ذكر وجوب قتله لجواز أن يجب قتله لدفع الشر.

ويجب بقتله شيء كما في الْجَمَلِ الصَّائِلِ والمجنون.

قوله: **(وَلَا بِقَتلِ مَنْ شَهَرَ سِلَاحًا عَلَى رَجُلٍ)** أي: إذا لم يقصد المزاح فإن دل الحال على المزاح واللعب لم يجز قتله، ولا يعتبر احتمال الجد وإظهار المزاح للتمكن، ولو دل الحال على الجد جاز قتله دفعًا ذكره «الزيلعي» في كتاب الطلاق، انتهى «حموي».

وقوله: **(عَلَى رَجُلٍ)**، أفاد به مغايرة هذه المسألة لسابقتها، فإن الأولى موضوعها أتى على جمع من المسلمين أو قابلهم في طريق وسل عليهم سيفه

عَلَيْهِ عَصًا لَيْلًا فِي مِصْرٍ أَو نَهَارًا فِي غَيْرِهِ فَقَتَلَهُ المَشْهُورُ عَلَيْهِ) وَإِنْ شَهَرَ المَجْنُونُ عَلَى غَيْرِهِ سِلَاحًا فَقَتَلَهُ المَشْهُورُ عَلَيْهِ **(عَمْدًا تَجِبُ الدِّيَةِ)** فِي مَالِهِ.

(وَمِثْلُهُ الصَّبِيُّ وَالدَّابَّةُ) الصَّائِلَةُ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا ضَمَانَ فِي الكُلِّ؛ لِأَنَّهُ لِدَفْعِ الشَّرِّ.

(وَلَو ضَرَبَهُ الشَّاهِرِ فَانْصَرَفَ) وَكَفَّ عَنْهُ عَلَى وَجْهٍ لَا يُرِيدُ ضَرْبَهُ ثَانِيًا.

(فَقَتَلَهُ الآخَرُ) أَي: المَشْهُورُ عَلَيْهِ أَو غَيْرُهُ، كَذَا عَمَّمَهُ ابْنُ الكَمَالِ تَبعًا «لِلكَافِي» وَ«الكَافِيةِ».

بقصد قتلهم أو كان في صف الأعداء كذلك.

وأفاد «الزيلعي» أنه يجب عليه قتله لأنه جعل العلة في هذه كالعلة في السابقة فإنه قال لما بينا من المنقول والمعقول.

قوله: **(فَقَتَلَهُ المَشْهُورُ عَلَيْهِ)** قال الحموي أي: فلا شيء عليه لأنه لا يلحقه الغوث، أما إذا شَهَرَ عَصًا نَهَارًا فِي مِصْرٍ فَقَتَلَهُ الْمَشْهُورُ عَلَيْهِ قُتِلَ بِهِ؛ لِأَنَّ الْعَصَا تَلْبَثُ وَالْغَوْثَ غَيْرُ مُنْقَطِعٍ فِي الْمِصْرِ؛ فكان بالقتل متعديًا، انتهى «زيلعي».

قوله: **(لِأَنَّهُ لِدَفْعِ الشَّرِّ)** ولنا: أن الفعل من هذه الأشياء غير متصف بالحرمة، فلم يقع بغيا فلا تسقط العصمة به لعدم الاختيار الصحيح؛ ولهذا لا يجب القصاص على الصبي والمجنون بقتلهما ولا الضمان بفعل الدابة، فإذا لم يسقط كان من قضيته أن يجب القصاص؛ لأنه قتل نفسًا معصومة إلا أنه لا يجب القصاص لوجود المبيح، وهو دفع الشر فتجب الدية، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَلَو ضَرَبَهُ الشَّاهِرِ)** أي: بالسيف ولم يقتل، أفاده ابن كمال.

قوله: **(عَلَى وَجْهٍ لَا يُرِيدُ ضَرْبَهُ ثَانِيًا)** كذا في «الكافي»: أما إذا كف وهو يريد ضربه ثانيًا فهو في حكم الأول كما لا يخفى.

قوله: **(أَو غَيْرُهُ... إلخ)** لا حاجة إليه وليس بمحل وهم حتى يقويه بالنقل فتدبر!

(**قُتِلَ القَاتِلُ**) لِأَنَّهُ بِالانْصِرَافِ عَادَتْ عِصْمَتُهُ.

قُلْتُ: فَتَحَرَّرَ أَنَّهُ مَا دَامَ شَاهِرَ السَّيْفِ ضَرَبَهُ، وَإِلَّا لَا، فَلْيُحْفَظْ.

(**وَمَنْ دَخَلَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ لَيْلًا فَأَخْرَجَ السَّرِقَةَ**) مِنْ بَيْتِهِ (**فَاتَّبَعَهُ**) رَبُّ البَيْتِ (**فَقَتَلَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ**) لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «قَاتِلْ دُونَ مَالِكَ»[(١)].

وَكَذَا لَو قَتَلَهُ قَبْلَ الأَخْذِ إِذَا قَصَدَ أَخْذَ مَالِهِ وَلَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ دَفْعِهِ إِلَّا بِالقَتْلِ. صَدْرُ الشَّرِيعَةِ.

وَفِي «الصُّغْرَى»: قَصَدَ مَالَهُ: إِنْ عَشَرَةً أَو أَكْثَرَ لَهُ قَتْلُهُ، وَإِنْ أَقَلَّ قَاتلَهُ وَلَمْ يَقْتُلْهُ، وَهَلْ يَقْبَلُ قَوْلُهُ إِنَّهُ كَابَرَهُ؟ إِنْ بِبَيِّنَةٍ نَعَمْ، وَإِلَّا فَإِنَّ المَقْتُول مَعْرُوفًا بِالسَّرِقَةِ

قوله: (**عَادَتْ عِصْمَتُهُ**) فإذا قتله بعد ذلك فقد قتل شخصًا معصومًا مظلومًا فيجب عليه القصاص، انتهى «زيلعي».

قوله: (**فَتَحَرَّرَ... إلخ**) لا يظهر هذا التحرير؛ لأنه قد يكون شاهرًا له، وهو مدبر لا يريد العود.

قوله: (**فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ**) لأن له أن يمنعه بالقتل ابتداء، فكذا له أن يسترده به انتهاء، انتهى «زيلعي».

قوله: (**وَإِنْ أَقَلَّ قَاتَلَهُ وَلَمْ يَقْتُلْهُ**) وفي «النهر»: ختام باب قطع الطريق ما نصه: ويجوز للإنسان أن يقاتل دون ماله وإن لم يبلغ نصابًا، ويقتل من يقاتله عليه لخبر: «**من قتل دون ماله فهو شهيد**»[(٢)] انتهى أبو السعود.

قوله: (**وَهَلْ يَقْبَلُ قَوْلُهُ**) ليس قاصرًا على ما قبله بل عبارة «البزازية» عامة.

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٩٤، رقم ٢٢٥٦٦)، والطبراني (٢٠/ ٣١٣، رقم ٧٤٦) وفي الحديث: أن رجلاً أتى النبي ﷺ (فقال: يا رسول الله الرجل يأتينى يريد مالي؟ قال: ذكره الله. قال: فلم يذكر؟ قال: فاستعن عليه بمن حولك من المسلمين. قال: فإن لم يكن حولي أحد؟ قال: فاستعن عليه بالسلطان. قال: فإن باعني السلطان؟...
والحديث أصله في سنن النسائي (٧/ ١١٢، رقم ٤٠٨١) من طرق في موضع واحد أحدها من طريق قابوس بن مخارق عن أبيه.

(٢) حديث أبي هريرة: أخرجه الخطيب (٢/ ٣٢٩).

وَالشَّرِّ لَمْ يُقْتَصَّ اسْتِحْسَانًا، وَالدِّيَةِ فِي مَالِهِ لِوَرَثَةِ المَقْتُولِ. «بَزَّازِيَّة» هَذَا **(إِذَا لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ لَو صَاحَ عَلَيْهِ طَرَحَ مَالَهُ، وَإِنْ عَلِمَ)** ذَلِكَ **(فَقَتَلَهُ مَعَ ذَلِكَ وَجَبَ عَلَيْهِ القِصَاصُ)** لِقَتْلِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ ....

قوله: **(لَمْ يُقْتَصَّ اسْتِحْسَانًا... إلخ)** لأن دلالة الحال أورثت شبهة في القصاص لا في المال، انتهى «بزازية» وأفاد الشرط أنه إذا لم يكن معروفًا يقتص منه.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَعْلَمْ... إلخ)** منطوقه صادق بثلاث صور: ما إذا تجرد ذهنه عن كونه يطرح بالصياح أو لا، وما إذا شك فيهما، وما إذا علم أنه لا يطرح به.

ففي هذه الصور انتفى علمه بأنه لو صاح عليه طرحه، ومفهومه صورة واحدة وهي التي ذكرها المؤلف بعد.

قوله: **(ذَلِكَ)** لا حاجة إليه.

=

حديث ابن مسعود: أخرجه الطبراني (١٠/ ٢٠١، رقم ١٠٤٦٣) قال الهيثمي (٦/ ٢٤٤): فيه عبيد بن محمد المحارمي، وهو ضعيف.

حديث عمر بن عبد العزيز: أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١١٦، رقم ١٨٥٦٩).

حديث السيد الحسين: أخرجه أحمد (١/ ٧٨، ٥٩٠).

حديث علي بن أبي طالب: أخرجه أبو يعلى (١٢/ ١٤٦ رقم ٦٧٧٥) وأحمد (١/ ٧٨، رقم ٥٩٠).

حديث سعيد بن زيد: أخرجه الترمذي (٤/ ٢٨، رقم ١٤١٨)، وابن ماجه (٢/ ٨٦١، رقم ٢٥٨٠)، وابن حبان (١١/ ١١١، رقم ٤٧٩٠)، والطبراني (١/ ١٥٢، رقم ٣٥٢) والشافعي (١/ ٣١٣)، وأبو داود (٤/ ٢٤٦، رقم ٤٧٧٢)، وابن عساكر (٥/ ٢٢٣).

حديث جابر: أخرجه الخطيب (١١/ ٢١٧).

حديث سويد بن مقرن: أخرجه ابن عساكر (٢١/ ٢٨٨).

حديث ابن الزبير وابن كريز معًا: أخرجه ابن عساكر (٢٩/ ٢٤٨) وابن أبي عاصم في الآحاد (١/ ٤٠٨ رقم ٥٦٧)، وابن قانع (٢/ ١٢٥)، والطبراني في الأوسط (٨/ ٩٣، رقم ٨٠٦٩)، والحاكم (٣/ ٧٤١، رقم ٦٦٩٧) قال الهيثمي (٦/ ٢٤٥): رواه عنهما الطبراني في الأوسط، ورواه في الكبير، عن ابن الزبير وحده. وكذلك رواه البزار، وفيه عبد الله بن مصعب الزبير، وهو ضعيف.

(كَالمَغْصُوبِ مِنْهُ إِذَا قَتَلَ الغَاصِبَ) فَإِنَّهُ يَجِبُ القَوَدُ لِقُدْرَتِهِ عَلَى دَفْعِهِ بِالاسْتِغَاثَةِ بِالمُسْلِمِينَ وَالقَاضِي.

(مُبَاحُ الدَّمِ التْجَأَ إِلَى الحَرَمِ لَمْ يُقْتَلْ فِيهِ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

(وَلَمْ يُخْرَجْ عَنْهُ لِلقَتْلِ لَكِنْ يُمْنَعُ عَنْهُ الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ حَتَّى يَضْطَرَّ فَيَخْرُجُ مِنَ الحَرَمِ فَحِينَئِذٍ يُقْتَلُ خَارِجَهُ) وَأَمَّا فِيمَا دُونَ النَّفْسِ فَيُقْتَصُّ مِنْهُ فِي الحَرَمِ إِجْمَاعًا.

(وَلَو أَنْشَأَ القَتْلَ فِي الحَرَمِ قُتِلَ فِيهِ) إِجْمَاعًا «سِرَاجِيَّة» وَلَو قَتَلَ فِي البَيْتِ لَا يُقْتَلُ فِيهِ، ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي الحَجِّ.

(وَلَو قَالَ اقْتُلْنِي فَقَتَلَهُ) بِسَيْفٍ **(فَلَا قِصَاصَ وَتَجِبُ الدِّيَةُ)** فِي مَالِهِ ....

قوله: (كَالمَغْصُوبِ مِنْهُ) ظاهر «الزيلعي» وغيره: أنه لا يجري في الغاصب التفصيل المتقدم، ولكن الحديث يعمه فيكون مخصوصًا بالغصب.

قوله: (لِقُدْرَتِهِ عَلَى دَفْعِهِ) انظر ما إذا لم يقدر المسلمون والقاضي على الدفع كما هو مشاهد في زماننا.

والظاهر أنه يجوز له قتله لعموم الحديث.

قوله: (مُبَاحُ الدَّمِ) كزانٍ محصن ثبت عليه الزنا بالشهادة، وظاهره يعم المرتد.

قوله: (وَلَمْ يُخْرَجْ عَنْهُ) بأن يمسك فيخرج.

قوله: (فَيَخْرُجُ) أي: بنفسه.

قوله: (فَيُقْتَصُّ مِنْهُ فِي الحَرَمِ إِجْمَاعًا) لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال.

قوله: (لَا يُقْتَلُ فِيهِ) ويقتل في الحرم لإنشائه القتل فيه.

قوله: (فَقَتَلَهُ بِسَيْفٍ) قيد به لقوله: (وَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ)، فلو قتله بمثقل؛ فالدية على العاقلة.

قوله: (فَلَا قِصَاصَ) لأنه تمكنت في العصمة شبهة العدم؛ لأن الأمر، وإن

فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّ الإِبَاحَةَ لَا تَجْرِي فِي النَّفْسِ وَسَقَطَ القَوَدُ لِشُبْهَةِ الإِذْنِ، وَكَذَا لَو قَالَ: اقْتُلْ أَخِي أَو ابْنِي أَو أَبِي فَتَلْزَمُهُ الدِّيَةِ اسْتِحْسَانًا كَمَا فِي «البَزَّازِيَّةِ» عَن «الكِفَايَةِ».

وَفِيهَا عَن «الوَاقِعَاتِ»: لَو ابْنُهُ صَغِيرًا يُقْتَصُّ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: بِعْتُكَ دَمِي بِفِلْسٍ أَو بِأَلْفٍ فَقَتَلَهُ يُقْتَصُّ.

وَفِي أُقْتُلْ أَبِي عَلَيْهِ دِيَة لابْنِهِ.

وَفِي اِقْطَعْ يَدَهُ فَقَطَعَ يَدَهُ يُقْتَصُّ.

وَفِي: شُجَّ ابْنِي فَشَجَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ، فَإِنْ مَاتَ فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ.

لم يصح حقيقة، فصيغته تورث شبهة، والشبهة في هذا الباب لها حكم الحقيقة.

وقال زفر: بوجوب القصاص.

قوله: **(فِي الصَّحِيحِ)** لأن العصمة قائمة، وإنما سقط القصاص لمكان الشبهة والشبهة لا تمنع وجوب المال وبه جزم في «العمدة».

وحكى في «مختصر المحيط» الاتفاق عليه، انتهى عبد البر.

قوله: **(وَسَقَطَ القَوَدُ)** كالاستدراك على قوله: لِأَنَّ الإِبَاحَةَ لَا تَجْرِي فِي النَّفْسِ، فإن المتبادر منه القصاص.

قوله: **(وَكَذَا لَو قَالَ: اقْتُلْ أَخِي... إلخ)** أي: والقائل ولي دمهم.

قوله: **(لَو ابْنُهُ صَغِيرًا يُقْتَصُّ)** مثله الأخ كما في «الحموي» على «الأشباه» وأفاده في «المنح» أن هذا محمول على جواب القياس والاستحسان وجوب الدية وصححه البزازي.

وفي «المجتبى» عن أبي يوسف عن أبي حنيفة فيمن أمر إنسانًا أن يقتل ابنه فقتله قتل به، ويحتمل أن يكون هذا جواب القياس.

قوله: **(فَقَتَلَهُ يُقْتَصُّ)** لأنه بيع باطل وهو ليس بإذن بالقتل، فليس كقوله: اقتلني.

(وَقِيلَ: لَا) تَجِبُ الدِّيَةُ أَيْضًا، وَصَحَّحَهُ رُكْنُ الإِسْلَامِ كَمَا فِي «العِمَادِيَّةِ» وَاسْتَظْهَرَهُ الطَّرْسُوسِيُّ، لَكِنْ رَدَّهُ ابنُ وَهْبَانَ.

(كَمَا لَو قَالَ: اقْتُلْ عَبْدِي أَو اقْطَعْ يَدَهُ فَفَعَلَ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ) إِجْمَاعًا كَقَوْلِهِ: اقْطَعْ يَدِي أَو رِجْلِي وَإِنْ سَرَى لِنَفْسِهِ وَمَاتَ؛ لِأَنَّ الأَطْرَافَ كَالأَمْوَالِ، فَصَحَّ الأَمْرُ.

وَلَو قَالَ: اقْطَعْهُ عَلَى أَنْ تُعْطِينِي هَذَا الثَّوْبَ أَو هَذِهِ الدَّرَاهِمَ، فَقَطَعَ يَجِبُ أَرْشُ اليَدِ لَا القَوَدُ وَبَطَلَ الصُّلْحُ «بَزَّازِيَّة»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: هِبَةُ القِصَاصِ لِغَيْرِ القَاتِلِ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ يَجْرِي فِيهِ التَّمْلِيكِ.

قوله: **(لَكِنْ رَدَّهُ ابنُ وَهْبَانَ)** قال العلامة عبد البر في شرحه: وينبغي أن يكون الأصح هو الأول، وأن العصمة قائمة، وإنما سقط القصاص لمكان الشبهة والشبهة لا تمنع وجوب المال، انتهى.

قوله: **(كَمَا لَو قَالَ: اقْتُلْ عَبْدِي)** إنما لم يجب به شيء؛ لأنه من الأموال ويجرى فيها البدل، وفيه الإثم كما في «الحموي» على «الأشباه».

قوله: **(كَقَوْلِهِ: اقْطَعْ يَدِي أَو رِجْلِي)** قال في «المنتقى»: قال: اقطع يدي فقطعه فلا شيء عليه؛ لأن البدل يجري في الطرف لالتحاقه بالمال حتى اقتص بالنكول فيه لا في النفس.

وفي «الواقعات»: بخلاف ما لو قال: اقطع يدي أو رجلي أو اقتل عبدي، لا شيء عليه بالإجماع؛ لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال فصح الأمر، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ سَرَى لِنَفْسِهِ وَمَاتَ)** هذه الزيادة ليس لها وجود في «البزازية» ولا في «المنح» وإن اعتبرنا السراية قتلاً، جرى فيه الخلاف فيما إذا قال: اقتلني.

قوله: **(وَلَو قَالَ: اقْطَعْهُ)** أي: اليد وذكر باعتبار أنها طرف أو عضو.

قوله: **(وَبَطَلَ الصُّلْحُ)** الأوضح الشرط.

قال الشارح: قوله: **(لِغَيْرِ القَاتِلِ)** وذكر للقاتل لوجود العلة فيه، أفاده الحموي في «حاشية الأشباه».

عَفْوُ الوَلِيِّ عَن القَاتِلِ أفْضَلُ مِنَ الصُّلْحِ، وَالصُّلْحُ أَفْضَلُ مِنَ القِصَاصِ، وَكَذَا عَفْوُ المَجْرُوحِ.

لَا تَصِحُّ تَوْبَةُ القَاتِلِ حَتَّى يُسْلِمَ نَفْسَهُ لِلقَوَدِ. «وَهْبَانِيَّة».

وانظر هل يسقط القصاص في الصورتين.

قوله: (**عَفْوُ الوَلِيِّ عَن القَاتِلِ أفْضَلُ**) وعفوه يوجب براءة القاتل في الدنيا عن الدية والقود لأنهما حق الوارث، انتهى «بيري».

قال في «الأشباه»: ولا يبرأ عن قتله، انتهى أي: عن ظلم الإقدام على قتله، انتهى أبو السعود، كالوارث إذا أبرأ المديون برئ، ولا يبرأ عن ظلم المورث ومطله، انتهى «أشباه».

فعليه وزر مما طلته، انتهى «بيري».

وذكر الكرخي أن العفو عن القاتل أفضل عندي من قتله لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ﴾ [المائدة: ٤٥].

واختلف أهل العلم في تأويله! قال قوم: هو كفارة للقاتل، وقال آخرون: هو كفارة للعافي وهو أولى التأويلين عندي، انتهى.

تنبيه:

لو عفا الولي عن نصف القصاص يسقط الكل ولا ينقلب الباقي مالاً، انتهى «قنية».

وفي «المنار»: والقصاص لا يضمن بقتل القاتل، قال شارحه: يعني من قتل من عليه القصاص لا يضمن لمن له القصاص عندنا.

ويضمن عند الشافعي، قال السراج الهندي: ويضمن لولي القاتل الدية إن خطأ ويقتص منه إن عمدًا، انتهى «شلبي».

قوله: (**حَتَّى يُسْلِمَ نَفْسَهُ**) ويعرف أولياء الدم أن ذلك منه، أفاده العلامة عبد البر وغيره.

الإِمَامُ شَرْطُ اسْتِيفَاءِ القِصَاصِ كَالحُدُودِ عِنْدَ الأُصُولِيِّينَ.

وَفرق الفُقَهَاءُ «أَشْبَاهٌ».

وَفِيهَا فِي قَاعِدَةٍ: الحُدُودُ تُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ كَالحُدُودِ القِصَاصِ إِلَّا فِي سَبْعٍ.

يَجُوزُ القَضَاء بِعِلْمِهِ فِي القِصَاصِ دُونَ الحُدُودِ.

القِصَاصُ يُورِثُ وَالحَدُّ لَا. يَصِحُّ عَفْوُ القِصَاصِ لَا الحَدِّ.

التَّقَادُمُ لَا يَمْنَعُ الشَّهَادَةَ بِالقَتْلِ، بِخِلَافِ الحَدِّ سِوَى حَدِّ القَذْفِ.

قوله: (**وَفَرَقَ الفُقَهَاءُ**) أي: بين القصاص والحدود، فيشترط الإمام لاستيفاء الحدود دون القاص «حموي».

قال في «الهندية»: وإذا قتل الرجل عمدًا وله ولي واحد، فله أن يقتله قصاصًا قضى القاضي به أو لم يقض، انتهى.

قوله: (**يَجُوزُ القَضَاء بِعِلْمِهِ فِي القِصَاصِ**) مبني على أن القاضي يقضي بعلمه في غير الحدود، والفتوى اليوم على عدم جواز القضاء بعلمه مطلقًا، انتهى «حموي».

قوله: (**القِصَاصُ يُورِثُ**) وقيل: لا، أفاده الحموي.

قوله: (**لَا الحَدِّ**) شمل حد القذف، وهو محمول على ما بعد المرافعة، أما قبلها فهو جائز.

وفي «الحاوي»: فإذا ثبت الحد لم يجز الإسقاط وإذا عفا المقذوف عن القاذف فعفوه باطل، وله أن يطالب بالحد، انتهى.

إلا إذا قال: لم يقذفني أو كذب شهودي، فإنه يصح كما في «البحر» عن «الشامل» والمراد من بطلان العفو أنه إذا عاد وطلبه حد؛ لأن العفو كان لغوا فكأنه لم يخاصم إلى الآن وليس المراد أن الإمام له أن يقيمه بعد ذهاب المقذوف وعفوه، أفاده أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قوله: (**بِخِلَافِ الحَدِّ**) فإن التقادم يمنعه والتقادم في الشرب بذهاب الريح،

وَيَثْبُتُ بِإِشَارَةِ أَخْرَسُ وَكِتَابَتِهِ، بِخِلَافِ الحَدِّ.

تَجُوزُ الشَّفَاعَةُ فِي القِصَاصِ لَا الحَدِّ.

السَّابِعَة: لَا بُدَّ فِي القِصَاصِ مِنَ الدَّعْوَى، بِخِلَافِ الحَدِّ سِوَى حَدِّ القَذْفِ انْتَهَى.

وَفِي «القِنْيَةِ»: نَظَرَ فِي بَابِ دَارِ رَجُلٍ فَفَقَأَ الرَّجُلُ عَيْنَهُ لَا يَضْمَنُ إِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ تَنْحِيَتُهُ مِنْ غَيْرِ فَقْئِهَا، وَإِنْ أَمْكَنَهُ ضَمِنَ، قَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَضْمَنُ فِيهِمَا.

وفي حد غيره بمضي شهر، وقد مضى في الحدود.

قوله: (**وَيَثْبُتُ بِإِشَارَةِ أَخْرَسُ**) بأن حضر الأخرس عند المقتول وأخذ سيفًا، وأشار إلى نفسه أنه هو الذي أخذ السيف وقتله.

قوله: (**لَا الحَدِّ**) قال النووي في «شرح مسلم»: أجمعوا على تحريم الشفاعة في الحدود بعد بلوغ الإمام، وأنه يحرم التشفيع فيها، فأما قبل بلوغ الإمام، فأجازه أكثر العلماء إذا لم يكن المشفوع فيه صاحب شر وأذى للمسلمين، فإن كان لم يشفع فيه، وأما المعاصي التي لا حد فيها ولا كفارة وواجبها التعزير، فتجوز الشفاعة فيها، والتشفيع سواء بلغت الإمام أم لا، ثم الشفاعة فيها مستحبة إذا لم يكن المشفوع فيه صاحب أذى، انتهى.

قوله: (**السَّابِعَة... إلخ**) يزاد ثامنة: وهو اشتراط الإمام لاستيفاء الحدود دون القصاص وتاسعة: وهو جواز الاعتياض في القصاص، بخلاف حد القذف حتى لو دفع القاذف مالًا للمقذوف ليسقط حقه، فإنه يرجع به ويسقط الحد إن كان قبل المرافعة لا بعدها، نقله «سري الدين» عن «فصول العمادي» أبو السعود.

قوله: (**لَا يَضْمَنُ إِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ تَنْحِيَتُهُ... إلخ**) هذا خلاف ما نقله المكي عن الشمني ونصه: نظر في بيت آخر من ثقب أو شق باب، فطعنه صاحب الدار بخشبة أو رماه بحصاة ففقأ عينه ضمنه عندنا، ولم يضمنه عند الشافعي لما روى أبو هريرة رضى الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «**لَوْ أَنَّ امْرَءًا اطَّلَعَ عَلَيْكَ**

....

بِغَيْرِ إِذْنٍ فَحَذَفْتَهُ بِحَصَاةٍ، فَفَقَأْتَ عَيْنَهُ مَا كَانَ عَلَيْكَ جُنَاحٌ»(١).

ولنا: قوله ﷺ: «**لا يحل دم امرئ مسلم..**»(٢) الحديث يقتضي عدم سقوط عصمته بهذا الفعل، وأن مجرد نظره إليه لا يبيح قلع عينه كما لو نظر من الباب المفتوح أو دخل بيته ونظر فيه.

والمراد بما روى أبو هريرة المبالغة في الزجر، انتهى.

وهذا وإن أمكن حمله في الناظر على ما إذا لم يمكن تنحيته بغير الفقء مباين لحكم من أدخل رأسه المذكور في المؤلف، فإنه لا تفصيل فيه.

وفي «حاشية الشلبي»: ولنا قوله ﷺ: «**في العين نصف الدية**»(٣) وهو عام ولأن مجرد النظر لا يبيح الجناية عليه كما لو نظر من الباب المفتوح. وكما لو دخل بيته ونظر فيه ونال من امرأته ما دون الفرج، لم يجز قلع عينه، انتهى.

ورأيت في البغية أن الطحاوي قال: لا نعلم فيمن اطلع في بيت غيره ففقئت عينه شيئًا منصوصًا عن أصحابنا، ومذهبهم أنه هدر.

قال أبو بكر الرازي: هذا ليس بشيء ويلزمهم حكم الجناية ثم ذكر مذهب الشافعي رضي الله تعالى عنه، ودليله قال: وعندنا الأحاديث محمولة على ما إذا لم يمكنه دفعه إلا بفقء العين، وثمة هدر بالإجماع.

قلت: وإن حمل ما قاله الطحاوي على ما إذا لم يمكن تنحيته إلا بالفقء زال التنافي ثم نقل ما ذكره المؤلف عَنْ كَنْزِ الرُّؤُوسِ.

---

(١) أخرجه البخاري (٦/ ٢٥٣٠، رقم ٦٥٠٦)، ومسلم (٣/ ١٦٩٩، رقم ٢١٥٨)، والنسائي (٨/ ٦١، رقم ٤٨٦١).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠١٦٧، رقم ١٨٧٠٤)، وأحمد (١/ ٣٨٢، رقم ٣٦٢١)، وابن أبي شيبة (٧/ ٣٢١، رقم ٣٦٤٩٢)، والبخاري (٦/ ٢٥٢١، رقم ٦٤٨٤)، ومسلم (٣/ ١٣٠٢، رقم ١٦٧٦)، وأبو داود (٤/ ١٢٦، رقم ٤٣٥٢)، والترمذي (٤/ ١٩ رقم ١٤٠٢) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٩٠، رقم ٤٠١٦)، وابن ماجه (٢/ ٨٤٧، رقم ٢٥٣٤).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٩/ ٣٢٩، رقم ١٧٤١٩).

وَلَو أَدْخَلَ رَأْسَهُ فَرَمَاهُ بِحَجَرٍ، فَفَقَأَهَا لَا يَضْمَنُ إِجْمَاعًا، إِنَّمَا الخِلَافِ فِيمَنْ نَظَرَ مِنْ خَارِجِهَا، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ القَوَدِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَهُوَ فِي كُلِّ مَا يُمْكِن فِيهِ رِعَايَةِ حِفْظِ المُمَاثَلَةِ) ....

قوله: **(لَا يَضْمَنُ إِجْمَاعًا)** كما لو قصد أخذ ثيابه فدفعه حتى قتله لم يضمن، انتهى «بغية».

وفي حكاية الإجماع نظر! مع ما قدمناه عن «الشمني» و«الشلبي» فليتأمل، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ القَوَدِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ

لما ذكر القصاص في النفس، شرع في القصاص فيما دونها؛ لأن الجزء يتبع الكل، انتهى أي: في الحكم.

قال الشارح: قوله: **(وَهُوَ فِي كُلِّ مَا يُمْكِن فِيهِ رِعَايَةِ حِفْظِ المُمَاثَلَةِ)** الأولى الاقتصار على المصنف فإن الرعاية الحفظ، فلا تقطع اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى ولا الصحيحة بالشلاء ولا يد المرأة بيد الرجل، ولا يد الرجل بيد المرأة، ولا تقطع يد الحر بيد العبد، ولا يد العبد بيد الحر، ولا يد العبد بيد العبد، فإن الواجب في يد العبد نصف قيمته والقيمة مختلفة «خانية».

ويجب القصاص في الأطراف بين المسلم والذمي، وبين المرأتين الحرتين والكتابيتين والمسلمة والكتابية، ولا قصاص في شيء من الشعر، ولا قصاص في جلدة الرأس والبدن ولا في لحم الخدين، والظهر والبطن والذقن، ولا باللطمة واللكمة والوجأة والزقة «هندية».

وفي «المكي» عن «البناية»: لا يجب القصاص فيما دون النفس حتى يبرأ منه أو يموت ولا يعجل بل يترقب، خلافًا للشافعي رضي الله تعالى عنه، ذكره في «الأسرار» وغيرها.

وَحِينَئِذٍ **(فَيُقَادُ قَاطِعُ اليَدِ عَمْدًا مِنَ المِفْصَلِ)** فَلَو القَطْعُ مِنْ نِصْفِ سَاعِدٍ أَو سَاقٍ أَو مِنْ قَصَبَةِ أَنْفٍ لَمْ يُقَدْ لامْتِنَاعِ حِفْظِ المُمَاثَلَةِ وَهِيَ الأَصْلُ فِي جَرَيَانِ القِصَاصِ.

(وَإِنْ كَانَتْ يَدُهُ أَكْبَرَ مِنْهَا) لاتِّحَادِ المَنْفَعَةِ.

وفيها: وأجمعوا أن اليمنى لا تؤخذ باليسرى ولا اليسرى باليمنى، ولا يؤخذ شيء من الأعضاء إلا بمثله من القاطع الإبهام بالإبهام والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى والخنصر بالخنصر والبنصر بالبنصر، انتهى.

وفي «الشمني» عن «المحيط»: وكذلك في الأسنان الثنية بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس، ولا يؤخذ الأسفل بالأعلى ولا الأعلى بالأسفل للتفاوت في المنافع والمرافق، انتهى.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** لا حاجة إليه.

قوله: **(فَلَو القَطْعُ مِنْ نِصْفِ سَاعِدٍ... إلخ)** قال في «المبسوط»: كل قطع من مفصل ففيه القصاص في ذلك الموضع، فأما كل قطع لا يكون من مفصل بل يكون بكسر العظم، فإنه لا يجب فيه القصاص عندنا، انتهى، فذكر النصف كلامه اتفاقي.

قوله: **(أَو سَاقٍ أَو مِنْ قَصَبَةِ أَنْفٍ)** الأولى تأخير هذين بعد قوله: وكذا الحكم في الرِّجْلِ وَالْمَارِنِ.

قوله: **(لامْتِنَاعِ حِفْظِ المُمَاثَلَةِ)** لأنه قد يكسر زيادة من عضو الجاني أو يقع فيه خلل زائد.

قوله: **(وَإِنْ كَانَتْ يَدُهُ أَكْبَرَ مِنْهَا)** فلا عبرة بالصغر والكبر في العضو، واعتبر في شجة الرأس حتى لو استوعبت من المشجوج رأسه، ولا تستوعب رأس الشاج، وثبت الخيار للمشجوج إن شاء أخذ الأرش، وإن شاء اقتص، وأخذ بقدر شجته؛ وذلك لأن العبرة في الشجاج للشين، وَالشَّجَّةِ المستوعبة لما بين قرينه أكثر شينًا من الشجة التي لا تستوعب بخلاف قطع العضو، فإن الشين فيه لا يختلف، وكذا منفعته لا تختلف فلم يكن له إلا القصاص لوجود

(وَكَذَا) الحُكْمُ فِي (الرَّجُلِ وَالمَارِنِ وَالأُذُنِ وَ) كَذَا (عَيْنٌ ضُرِبَتْ ....

المساواة فيه من كل وجه، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(وَالْمَارِنِ)** أي: كله وإذا قطع بعضه لا يجب «ذخيرة».

وفي الأرنبة حكومة عدل على الصحيح «خزانة المفتين».

وإن كان أنف القاطع أصغر خير المقطوع أنفه الكبير إن شاء قطع وإن شاء أخذ الأرش «محيط».

وكذا إذا كان قاطع الأنف أخشم لا يجد الريح أو أخرم الأنف أو بأنفه نقصان من شيء أصابه، فإن المقطوع مخير بين القطع وبين أخذ دية أنفه «ظهيرية».

وإذا قطع بعض قصبة الأنف لا يجب القصاص بالاتفاق؛ لأنه عظم «ذخيرة». وقدمه المؤلف.

قوله: **(وَالأُذُنِ)** أي: كلها، وكذا يقتص ببعضها إذا كان يستطاع ويعرف، ذكره الكرخي.

وكان أبو يوسف يقول: للأذن مفاصل، فإذا قطع منها شيء وعلم أن القطع من المفصل اقتص منه والمرجع في معرفة المفصل إلى أهل البصر، فإن قالوا: حصل القطع من مفصل يقتص من ذلك المفصل، وإن قالوا: لا مفصل له يقطع من أذن القاطع قدر ما قطع «ظهيرية».

ولو كانت أذن القاطع صغيرة أو كانت خرقاء مشقوقة والمقطوعة كبيرة أو سالمة خير المجني عليه إن شاء قطع وإن شاء ضمن نصف الدية وإن كانت المقطوعة ناقصة كان له حكومة عدل «هندية» عن «الأجناس».

وإن انتزع شحمة أذنه لا قصاص وعليه الأرش في ماله «محيط».

قوله: **(وَكَذَا عَيْنٌ ضُرِبَتْ)** ولا عبرة بالكبر والصغر في العين كما في «المحيط» ويستثنى من القصاص في العين ما لو كانت العين المجني عليها فيها

فَزَالَ ضَوْؤُهَا وَهِيَ قَائِمَةٌ) غَيْرُ مُنْخَسِفة ....

بياض ولكن يبصر بها وكذلك عين الجاني، فإنه لا قصاص بينهما كما في «المحيط».

وفي «الظهيرية»: وإن ضرب عين إنسان عمدًا فابيضت بحيث لا يبصر بها لا يجب القصاص عند عامة العلماء لتعذر المماثلة وفي كل موضع يجب القصاص لا فرق بينهما إذا حصل الضرب بالسلاح أو بشيء آخر غيره كالأصبع ونحوها «هندية».

قوله: **(فَزَالَ ضَوْؤُهَا)** ويعرف ذلك بأن تقابل عينيه بالشمس مفتوحة، فإن دمعت علم أن الضوء باق وإن لم تدمع فقد ذهب.

وذكر الطحاوي أنه تُلقى بين يديه حية، فإن هرب من الحية علم أنه لم يذهب.

وقال محمد: ينظره أهل البصر وَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ يُعْتَبَرُ فِيهِ الدَّعْوَى وَالْإِنْكَارُ، والقول قول الجاني مع يمينه على البتات «ظهيرية».

وفيها: فقأ عين صبي حين ولد أو بعد أيام، فقال: إنه كان لم يبصر بها أو قال: لا أعلم أبصر بها أم لا؛ فالقول له وعليه أرش حكومة عدل فيما شأنه، وإن كان يعلم أنه يبصر بها بأن شهد شاهدان بسلامتها إن كان خطأ ففيه نصف الدية، وإن كان عمدًا ففيه القصاص، انتهى.

تنبيه:

قال في «خزانة المفتين»: لو ضرب العين ضربة فابْيَضَّ بَعْضُ النَّاظِرِ، أَوْ أَصَابَهَا قُرْحٌ، أَوْ شَيْءٌ مِمَّا يَهِيجُ بِالْعَيْنِ فَنَقَصَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ فِيهِ قِصَاصٌ إِنَّمَا تَجِبُ فِيهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، انتهى.

وفيها: إذا ضرب عين رجل فابيضت من ضربه ثم ذهب البياض وأبصر لا شيء على الضارب، لكن هذا إذا عاد البصر كما كان.

أما إذا عاد دون الأول ففيه حكومة عدل، انتهى.

(فَيُجْعَلُ عَلَى وَجْهِهِ قُطْنٌ رَطْبٌ وَتُقَابَلُ عَيْنُهُ بِمِرْآةٍ مُحْمَاةٍ، وَلَو قُلِعَتْ لَا) قِصَاصَ لِتَعَذُّرِ الْمُمَاثَلَةِ.

وَفِي «الْمُجْتَبَى»: فَقَأَ الْيُمْنَى وَيُسْرَى الْفَاقِئِ ذَاهِبَةٌ أُقْتُصَّ مِنْهُ وَتُرِكَ أَعْمَى، وَعَنِ الثَّانِي: لَا قَوَدَ فِي فَقْءِ عَيْنٍ حَوْلَاء.

(وَ) كَذَا هُوَ أَيْضًا **(فِي كُلِّ شُجَّةٍ يُرَاعَى)** وَيَتَحَقَّقُ **(فِيهَا الْمُمَاثَلَةُ)** كَمُوضِحَةٍ.

قوله: **(فَيُجْعَلُ عَلَى وَجْهِهِ... إلخ)** كذا بين على طريق الاستيفاء في حادثة وقعت في زمن عثمان وقد شاور الصحابة ـ رضوان الله تعالى عليهم ـ أجمعين.

قوله: **(وَلَو قُلِعَتْ لَا قِصَاصَ)** وكذا لو قلعت حدقته فرضي بأن تخسف عين القالع ويأخذ دون حقه ولا تقلع حدقته قال محمد: ليس له ذلك، انتهى.

قوله: **(وَعَنِ الثَّانِي: لَا قَوَدَ فِي فَقْءِ عَيْنٍ حَوْلَاء)** في «الهندية» عن «الخانية» عن الحسن: إذا فقأ عين رجل وكانت عينه حولاء إلا أن ذلك لا يضر ببصره ولا ينقص منه شيئًا يقتص منه، وإن كان الحول شديدًا يضر ببصره ففيها حكومة عدل، ولو كانت عين الفاقئ شديدة الحول، والحول يضر ببصره ففقأ عينًا ليس بها حول كان المجني عليه بالخيار إن شاء اقتص ورضي بالنقصان، وإن شاء ضمن نصف الدية في ماله، انتهى.

وظاهر عبارة «المجتبى»: أن ما عن الحسن هو المعتمد وغيره ضعيف، فإنه قال: وَلَوْ فَقَأَ عَيْن أحول وَالْحَوَلُ لَا يَضُرُّ بِبَصَرِهِ يُقْتَصُّ مِنْهُ وَإِلَّا فَفِيهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ.

عَنْ أبي يُوسُفَ رحمه اللَّه تعالى: لَا قِصَاصَ فِي الْعَيْنِ الْحَوْلَاءِ مُطْلَقًا، انتهى.

فما كان ينبغي للمؤلف الاقتصار على الضعيف.

قوله: **(كَمُوضِحَةٍ)** قال في «الدرر»: لا قود في الشجاج إلا في الموضحة عمدًا وهي التي توضح العظم أي: تبينه لإمكان اعتبار المساواة فيها بأن يسبر بالمسبار ثُمَّ يَتَّخِذُ حَدِيدَةً بِقدْرِ ذلك، فيقطع بها مقدار ما قطع.

(وَلَا قَوَدَ فِي عَظْمٍ إِلَّا السِّنِّ وَإِنْ تَفَاوَتَا) طُوْلًا أَو كِبَرًا لِمَا مَرَّ.

وفي ظاهر الرواية: يجب القصاص فيما دونها أيضًا، ذكره محمد في «الأصل» وهو الأصح لإمكان اعتبار المساواة فيه أيضًا بما ذكره في «الموضحة» ذكره «الزيلعي» انتهى.

قوله: **(وَلَا قَوَدَ فِي عَظْمٍ)** لقوله ﷺ: «**لا قصاص في العظم**»(١) ولتعذر اعتبار المساواة فيه.

قوله: **(إِلَّا السِّنِّ)** استثناء متصل أو منقطع، فإن الأطباء اختلفوا في أنه عظم أو طرف عصب يابس، فمنهم من أنكر أنه عظم؛ لأنه يحدث وَيَنْمُو بَعْدَ تَمَامِ الْخِلْقَةِ وَيَلِينُ بِالْخَلِّ.

ومنهم من قال: إنه عظم، فعلى الأول منقطع، ومتصل على الثاني، وإنما جرى فيه القصاص لحصول المساواة لبرد المبرد.

قوله: **(وَإِنْ تَفَاوَتَا طُوْلًا أَو كِبَرًا)** في «الهندية» عن «وجيز الكردري»: القصاص في السن لا يكون على اعتبار قدر سن الكاسر والمكسور صغيرًا أو كبيرًا بل بقدر ما كسر من السن إن نصفًا أو ثلثًا أو ربعًا؛ فكذلك، انتهى.

وهذا بخلاف عيب السن، وقد ذكر حكمه في «الظهيرية» فقال: إذا نزع سن رجل وسن الجاني سوداء أو صفراء أو حمراء أو خضراء خير المجني عليه إن شاء نزعها بنقصانها وإن شاء ضمنه أرش سنه خمسمائة وإن كان العيب في سن المجني عليه ففيه حكومة عدل.

---

(١) قال الصنعاني في «سبل السلام» (٥/ ٣٨٥): فَقَدْ قَامَ الْإِجْمَاعُ عَلَى أَنَّهُ لَا قِصَاصَ فِي الْعَظْمِ الَّذِي يُخَافُ مِنْهُ ذَهَابُ النَّفْسِ إذَا لَمْ تَتَأَتَّ فِيهِ الْمُمَاثَلَةُ بِأَنْ لَا يُوقَفَ عَلَى قَدْرِ الذَّاهِبِ، وَقَالَ اللَّيْثُ وَالشَّافِعِيُّ وَالْحَنَفِيَّةُ لَا قِصَاصَ فِي الْعَظْمِ غَيْرِ السِّنِّ؛ لِأَنَّ دُونَ الْعَظْمِ حَائِلًا مِنْ جِلْدٍ وَلَحْمٍ وَعَصَبٍ فَيَتَعَذَّرُ مَعَهُ الْمُمَاثَلَةُ فَلَوْ أَمْكَنَتْ لَحَكَمْنَا بِالْقِصَاصِ وَلَكِنْ لَا نَصِلُ إلَى الْعَظْمِ حَتَّى نَنَالَ مَا دُونَهُ مِمَّا لَا يُعْرَفُ قَدْرُهُ.

(فَتقْلَعُ إنْ قُلِعَتْ، وَقِيلَ: تُبْرَدُ إِلَى) اللَّحْمِ **(مَوْضِعِ أَصْلِ السِّنِّ)** وَيَسْقُطُ مَا سِوَاهُ لِتَعَذُّرِ الْمُمَاثَلَةِ إِذْ رُبَّمَا تَفْسُدُ لَهَاتُهُ، وَبِهِ أَخَذَ صَاحِبُ «الْكَافِي».

قَالَ الْمُصَنِّفُ: وَفِي «الْمُجْتَبَى»: وَبِهِ يُفْتَى **(كَمَا تُبْرَدُ)** إِلَى أَنْ يَتَسَاوَيَا إِنْ كُسِرَتْ.

فرع:

قال في «الجوهرة»: لا قصاص في السنِّ الزائدة وتجب حكومة عدل، انتهى.

وفي «الخلاصة»: لو كسر بعضها فاسود الباقي أو احمرّ أو اخضرّ أو دخله عيب بوجه من الوجوه بالكسر لا قصاص عليه وتجب الدية، انتهى.

قوله: **(مَوْضِعِ أَصْلِ السِّنِّ)** بدل مما قبله.

قوله: **(إِذْ رُبَّمَا تَفْسُدُ لَهَاتُهُ)** كذا بخط «الزيلعي» وتبعه المصنف والمؤلف وصوابه: لثاته: جمع: لثة، قال ابن الأثير: بالكسر والتخفيف عمور الأسنان وَهِيَ مَغَارِزُهَا، انتهى.

وفي «الصحاح»: هي ما حول الأسنان وأصلها لثى والهاء عوض عن الياء وجمعه لثات ولثى، انتهى.

وأما اللهاة: ففي «الصحاح»: اللَّهَاةُ الْهَنَةُ الْمُطْبَقَةُ فِي أَقْصَى سَقْفِ الْفَمِ وَالْجَمْعُ اللُّهَى وَاللَّهَوَاتُ وَاللَّهَيَاتُ، انتهى.

تنبيه:

قال محمد رحمه الله تعالى: مَنْ أَرَادَ قَلْعَ سِنِّكَ ظُلْمًا فِي مَوْضِعٍ لَا يَغْشَاكَ النَّاسُ فَلَكَ قَتْلُهُ. وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَبْرُدَ سِنَّكَ بِالْمِبْرَدِ ظُلْمًا فَلَا تَقْتُلْهُ، وَإِنْ كَانَ لَا يَغْشَاكَ النَّاسُ «ظهيرية».

قوله: **(إِنْ كُسِرَتْ)** قال في «الظهيرية»: إن كسر نصف سنة أو ثلثها أو ربعها كسرًا مستويًا يستطاع في مثلها القصاص اقتصه بمبرد، وإن كان كسرًا مثله ليس بمستوٍ بحيث لا يستطاع أن يقتص منه فعليه أرش، انتهى.

وَفِي المُجْتَبَى: وَيُؤَجَّلُ حَوْلًا، فَإِنْ لَمْ تَثْبُتْ يُقْتَصُّ.

وَقِيلَ: يُؤَجَّلُ الصَّبِيُّ لَا البَالِغُ، فَلَوْ مَاتَ الصَّبِيُّ فِي الحَوْل برئ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: فِيهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ. وَكَذَا الخِلَافُ إِذَا أَجَّل فِي تَحْرِيكِهِ فَلَمْ يَسْقُطْ، فَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: تَجِبُ حُكُومَةُ عَدْلِ الأَلَم: أَي: أَجْرُ القِلَاعِ وَالطَّبِيبِ انْتَهَى. وَسَنُحَقِّقُهُ.

فما ذكر محمول على كسر تمكن فيه المساواة.

قوله: **(وَيُؤَجَّلُ حَوْلًا)** قال في «المنتقى»: إذا كسر من سن رجل طائفة منها انتظر بها حولاً، فإذا تم الحول ولم ينفر فعليه القصاص يبرد بالمبرد ويطلب لذلك طبيب عالم ويُقال: له كم ذهب منها، فإذا ذهب النصف يبرد من سن الفاعل النصف، ذكره في «المحيط».

وقال في «الظهيرية»: وإن ضرب سن رجل فسقطت ينتظر حتى يبرأ موضع السن ولا ينتظر حولاً إلا في رواية «المجرد» والصحيح هو الأول؛ لأن نبات سن البالغ نادر.

قوله: **(وَقِيلَ: يُؤَجَّلُ الصَّبِيُّ)** وينبغي له أن يأخذ من الجاني ضمينًا «هندية».

قوله: **(وكذا الخلاف إذا أجل في تحريكه)** قال في «المحيط» عن «الأصل»: إذا ضرب سن إنسان وتحرك بسبب ضربه ينتظر حولاً، سواء كان المجني عليه بالغًا أو صبيًّا ثم إذا وجب الاستيفاء حولاً، فإن لم يسقط فلا شيء على الضارب، وإن سقط السن في السنة من تلك الضربة، فإن كان عمدًا يجب القصاص، وإن كان خطأ تجب الدية، انتهى.

وإن جاء المضروب قبل تمام السنة فقال: سقطت من ضربك، وقال الضارب: بل بضرب ضارب آخر؛ فالقول للمضروب، وإن جاء بعد الحول؛ فالقول للضارب «ظهيرية».

قوله: **(حُكُومَةُ عَدْلِ الأَلَم)** حكومة العدل بمعنى الأرش، فكانه قال: أرش الألم، انتهى.

قوله: **(أَي: أَجْرُ القِلَاعِ وَالطَّبِيبِ)** نقله في فصل الشجاج بقوله: ونصه عن

(وَتَأْخُذُ الثَّنِيَّةُ بِالثَّنِيَّةِ وَالنَّابُ بِالنَّابِ، وَلَا يُؤْخَذُ الأَعْلَى بِالأَسْفَلِ وَلَا الأَسْفَلُ بِالأَعْلَى) «مُجْتَبَى».

وَالحَاصِلُ: أَنَّهُ لَا يُؤْخَذُ عُضْوٌ إِلَّا بِمِثْلِهِ.

(وَ) لَا قَوَدَ عِنْدَنَا فِي **(طَرَفَي رَجُلٍ وَامْرَأَةٍ وَطَرَفَي (حُرٍّ وَعَبْدٍ وَ)** طَرَفَي **(عَبْدَيْنِ)** لِتَعَذُّرِ المُمَاثَلَةِ بِدَلِيلِ اخْتِلَافِ دِيَتِهِمْ وَقِيمَتِهِمْ وَالأَطْرَافُ كَالأَمْوَالِ.

قُلْتُ: هَذَا هُوَ المَشْهُورُ، لَكِنْ فِي الوَاقِعَاتِ: لَو قَطَعَتِ المَرْأَةُ يَد رَجُلٍ كَانَ لَهُ القَوَدُ، لِأَنَّ النَّاقِصَ يَسْتَوْفِي بِالكَامِلِ إِذَا رَضِيَ صَاحِبُ الحَقِّ، فَلَا فَرْقَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ وَلَا بَيْنَ عَبْدَيْنِ. وَأَقَرَّهُ القِهِسْتَانِيُّ وَالبِرْجَنْدِيُّ.

(وَطَرَفُ المُسْلِمِ وَالكَافِرِ سِيَّانِ) لِلتَّسَاوِي فِي الأَرْشِ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: كُلُّ مَنْ يُقْتَلُ بِهِ يُقْطَعُ بِهِ، وَمَا لَا فَلَا **(وَ)** لَا فِي **(قَطْعِ يَدٍ مِنْ نِصْفِ السَّاعِدِ)** لِمَا مَرَّ.

«الجوهرة»: وقيل تفسير الحكومة: هو ما يحتاج إليه من النفقة وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ، ونقل المصنف هناك عَلَى أَنَّهُ يُقَوِّمُ عَبْدًا بِلَا هَذَا الْأَثَرِ ثُمَّ مَعَهُ فَقَدْرُ التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ يكون من الدية، ونقل أن عليه الفتوى.

قوله: **(بِدَلِيلِ اخْتِلَافِ دِيَتِهِمْ)** لأن دية المرأة وطرفها على النصف من دية الرجل وطرفه، ولا فرق بين أن يكون هو القالع أو هي، أبو السعود.

وهذا التعليل يظهر في الحر والعبد فإن دية العبد قيمته.

قوله: **(وَقِيمَتِهِمْ)** راجع إلى العبدين.

قوله: **(وَالأَطْرَافُ كَالأَمْوَالِ)** فلا بد فيها من المساواة.

قوله: **(قُلْتُ: هَذَا هُوَ المَشْهُورُ)** يشير إلى أنه المعتمد.

قوله: **(وَلَا بَيْنَ عَبْدَيْنِ)** فلصاحب العبد الأعلى الاستيفاء من الأدنى إذا رضي صاحب الأعلى.

قوله: **(وَطَرَفُ المُسْلِمِ وَالكَافِرِ)** أي: الذمي لا الحربي ولو مستأمنًا.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** من امتناع رعاية المماثلة.

(وَ) لَا فِي (جَائِفَةٍ بَرِئَتْ) فَلَو لَمْ تَبْرَأْ، فَإِن سَارِيَةً يُقْتَصُّ وَإِلَّا يُنْتَظَرُ البَرْءُ أَو السِّرَايَةُ. «ابْنُ كَمَالٍ».

(وَلِسَانٍ وَذَكَرٍ) وَلَو مِنْ أَصْلِهِمَا، بِهِ يُفْتَى «شَرْح وَهْبَانِيَّة» وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ؛ لِأَنَّهُ يَنْقَبِضُ وَيَنْبَسِطُ.

قُلْتُ: لَكِنْ جَزَمَ قَاضِي خان بِلُزُومِ القِصَاصِ، وَجَعَلَهُ فِي «المُحِيطِ» قَوْلَ الإِمَامِ وَنَصُّهُ: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِنْ قَطَعَ ذكره مِنْ أَصْلِهِ أَو مِنَ الحَشَفَةِ أُقْتُصَّ مِنْهُ؛ إِذْ لَهُ حَدٌّ مَعْلُومٌ وَأَقَرَّهُ فِي «الشُّرنبلَالِيَّةِ» فَلْيُحْفَظْ!

(إِلَّا أَنْ يَقْطَعَ) كُلَّ (الحَشَفَةَ) فَيُقْتَصُّ، وَلَو بَعْضَهَا لَا، وَسَيَجِيءُ مَا لَو قَطَعَ بَعْضَ اللِّسَانِ.

قوله: (وَلَا فِي جَائِفَةٍ) الجائفة التي تصل إلى البطن من الصدر أو الظهر أو البطن، فلا تكون في الرقبة ولا الحلق ولا اليدين ولا الرجلين، فإن كانت في الأنثيين والدبر، فهي جائفة كما ذكره القدوري في شرحه.

قوله: (بَرِئَتْ) قال في «المصباح»: وَبَرَأَ مِنَ الْمَرَضِ يَبْرَأُ مِنْ بَابَيْ نَفَعَ وَتَعِبَ وَبَرُؤَ بُرْءًا مِنْ بَابِ قَرُبَ لُغَة، انتهى.

وإنما لم يقتص فيها؛ لأن البرء منها نادر، فلا يمكن أن يجرح الثاني جائفة على وجه يبرأ منه فيكون أهلاً كافلاً يجوز، انتهى «زيلعي».

فيجب ثلث الدية في ماله «إتقاني».

قوله: (فَإِن سَارِيَةً) بأن مات منها كما في «مسكين».

قوله: (بِهِ يُفْتَى «شَرْح وَهْبَانِيَّة») عبارته والفتوى على أن لا قصاص في اللسان ونحوه في «قاضي خان» و«كبرى الخاصي» و«الهداية» لأنه مما ينقبض وينبسط، فلا يمكن اعتبار المماثلة فيه وكذا الخلاف في الذكر، انتهى.

وفي «الهندية»: وهو المختار للفتوى كما في «خزانة المفتين» و«الظهيرية».

قوله: (قُلْتُ: لَكِنْ جَزَمَ قَاضِي خان بِلُزُومِ القِصَاصِ) ونصه كما في «حاشية أبي السعود لمسكين».

(وَيَجِبُ القِصَاصُ فِي الشَّفَةِ إِنِ اسْتَقْصَاهَا بِالقَطْعِ) لِإِمْكَانِ المُمَاثَلَةِ.

(وَإِلَّا) يَسْتَقْصِهَا **(لَا)** يُقْتَصُّ «مُجْتَبَى» وَ«جَوْهَرَةٌ».

وَفِي لِسَانِ أَخْرَسَ وَصَبِيٍّ لَا يَتَكَلَّمُ حُكُومَةُ عَدْلٍ **(فَإِنْ كَانَ القَاطِعُ أَشَلَّ أَو نَاقِصَ الأَصَابِعِ أَو كَانَ رَأْسُ الشَّاجِّ أَكْبَرَ)** مِنَ المَشْجُوجِ **(خُيِّرَ المَجْنِيُّ عَلَيْهِ بَيْنَ القَوَدِ وَ)**

وفي قطع الذكر من الأصل قصاص، وإن قطع من وسطه فلا قصاص فيه، وهذا في ذكر الفحل.

وفي ذكر الخصى والعنين حكومة عدل.

وفي ذكر المولود إن تحرك يجب القصاص إن كان عمدًا والدية إن كان خطأ، وإن لم يتحرك كان فيه حكومة عدل، انتهى.

وانظر هذا النقل عن «الخانية» مع ما نقله شارح «الوهبانية» عنها ونقله المصنف عنه عنها.

وفي «حاشية الشلبي» عن «الغاية»: وقد قالوا جميعًا لو قطع بعض اللسان لا يقتص منه؛ لأنه ليس هناك مفصل يوقع فيه القصاص، فلا تعلم المماثلة.

قوله: **(إِنِ اسْتَقْصَاهَا بِالقَطْعِ)** ذكر الطحاوي في شرحه رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا قطع شفة الرجل السفلى أو العليا إن كان يستطاع أن يقتص منه فعليه القصاص العليا بالعليا والسفلى بالسفلى «هندية».

قوله: **(فَإِنْ كَانَ القَاطِعُ أَشَلَّ)** أي: حال القطع أما إذا كانت يد القاطع صحيحة ثم شلت بعد القطع، فلا حق للمقطوع في الأرش؛ لأن حق المقطوع كان متقررًا في اليد فسقط بقدر هلاك المحل «حموي» عن الولوالجي.

قوله: **(أَو كَانَ رَأْسُ الشَّاجِّ أَكْبَرَ مِنَ المَشْجُوجِ)** وكذا ثبت الخيار في عكسه، ويبدأ بأي الجانبين شاء، وكذا لو كانت تأخذ في طول الرأس من جبهته إلى قفاه، ولا تأخذ إلى قفا الآخر «حموي».

قوله: **(خُيِّرَ المَجْنِيُّ عَلَيْهِ)** لتعذر إيفاء كمال حقه فيتخير بين أن يتجوز بدون حقه بلا زيادة أرش وأخذ الأرش كاملًا.

أَخْذِ (**الأَرْشِ**) وَعَلَى هَذَا فِي السِّنِّ وَسَائِرِ الأَطْرَافِ الَّتِي تُقَادُ إِذَا كَانَ طَرَفُ الضَّارِبِ وَالقَاطِعِ مُعِيبًا يُتَخَيَّرُ المَجْنِيُّ عَلَيْهِ بَيْنَ أَخْذِ المَعِيبِ وَالأَرْشِ كَامِلًا.

قَالَ بُرْهَانُ الدِّينِ: هَذَا لَو الشَّلَّاءُ يُنْتَفَعُ بِهَا فَلَوْ لَمْ يَنْتَفِع بِهَا لَمْ تَكُنْ مَحَلًّا لِلقَوَدِ، فَلَهُ دِيَةٌ كَامِلَةٌ بِلَا خَيَارٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «مُجْتَبَى».

وَفِيهِ: لَا تُقْطَعُ الصَّحِيحَةُ بِالشَّلَّاءِ.

(**وَيَسْقُطُ القَوَدُ بِمَوْتِ القَاتِلِ**) لِفَوَاتِ المَحَلِّ (**وَيَعْفُو الأَوْلِيَاءُ وَيُصْلِحُهُمْ عَلَى مَالٍ وَلَو قَلِيلًا وَيَجِبُ حَالًا**) عِنْدَ الإِطْلَاقِ (**وَبِصُلْحِ أَحَدِهِمْ وَعَفْوِهِ، وَلِمَنْ بَقِيَ**) مِنَ الوَرَثَةِ (**حُصَّتُهُ مِنَ الدِّيَةِ**) فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عَلَى القَاتِلِ هُوَ الصَّحِيحُ، وَقِيلَ: عَلَى العَاقِلَةِ. «مُلْتَقَى».

قوله: (**وَلَو قَلِيلًا**) لأنه إسقاط حقّ على مال، والحقوق التي يجوز إسقاطها بعوض لا يتقدر العوض فيها «حموي» عن «البناية».

قوله: (**وَيَجِبُ حَالًا عِنْدَ الإِطْلَاقِ**) لأنه ثبت بعقد، والأصل في مثله الحلول كثمن ومهر «حموي».

وأشار بقوله عند الإطلاق إلى أنه لا يتأجل إلا بالشرط، أفاده البدر العيني آخر فصل الشجاج.

قوله: (**وَبِصُلْحِ أَحَدِهِمْ وَعَفْوِهِ**) إنما صح ذلك من أحدهم لتمكن كل من التصرف في حقه استيفاء وإسقاطًا بالعفو والصلح، ومن ضرورته سقوط حق الباقين لعدم التجزي ثبوتًا، فكذا سقوطًا، انتهى «حموي».

قوله: (**وَقِيلَ: عَلَى العَاقِلَةِ. «مُلْتَقَى»**) ونحوه في «شرح المختار» و«شرح المجمع» وما قالاه مخالف لسائر الكتب، كذا بخط البدري عبد الله، وفي «القاسمية» على «شرح المجمع»: ولا اعتماد على ما في «شرح المختار» و«شرح المجمع» ففي «الأصل» و«الجامع الصغير» و«المبسوط» و«المحيط» والهداية و«الكافي» وسائر الكتب إنَّه على القاتل في ماله وهو الثابت رواية ودراية.

(أَمَرَ الحُرُّ القَاتِلِ وَسَيِّدُ) العَبْدِ **(القَاتِلِ رَجُلًا بِالصُّلْحِ عَن دَمِهِمَا)** الَّذِي اشْتَرَكَا فِيهِ **(عَلَى أَلْفٍ فَفَعَلَ المَأْمُورُ)** الصُّلْحَ عَن دَمِهِمَا **(فَالأَلْفُ عَلَى)** الحُرِّ وَالسَّيِّدِ **(الآمِرَيْنِ نِصْفَانِ)** لِأَنَّهُ مُقَابِلٌ بِالقَوَدِ وَهُوَ عَلَيْهِمَا سَوِيَّةً فَبَدَلُه كَذَلِكَ.

(وَيُقْتَلُ جَمْعٌ بِمُفْرَدٍ إِنْ جَرَحَ كُلُّ وَاحِدٍ جَرْحًا مُهْلِكًا) لِأَنَّ زُهُوقَ الرُّوحِ يَتَحَقَّقُ

وروى محمد في «الآثار» أن عبد الله بن مسعود قال: أرى أن تجعل الدية في ماله وترفع عنه حصة الذي عفا. وقال عمر: وأنا أرى ذلك، قال محمد: وأنا أرى ذلك، وهو قول أبي حنيفة.

قلت: ولا يعلم لهما مخالف من الصحابة رضي الله تعالى عنهم، ولا ممن بعدهم «حموي» ملخصًا.

قوله: **(إِنْ جَرَحَ كُلُّ وَاحِدٍ جَرْحًا مُهْلِكًا)** قال «سري الدين» في حاشية «الزيلعي»: محله ما إذا ضربوه معًا، أما إذا ضربوه على التعاقب فمات يقتص من الضارب الأول، فإذا جهل الأمر؛ فالظاهر أنه لا يجب القصاص ولينظر، انتهى.

وقوله: **(إِنْ جَرَحَ كُلُّ وَاحِدٍ)** أخرج ما لو اشترك رجلان في قتل رجل أحدهما بعصا والآخر بحديد عمدًا، فإنه لا قصاص ووجبت الدية عليهما مناصفة «قهستاني» عن «الخانية».

ثم رأيت في حاشية أبي السعود ما نصه: ولو جرح جراحات متعاقبة ومات وَلَمْ يُعْلَمْ الْمُثْخِنُ مِنْهَا وَغَيْرُ الْمُثْخِنِ يُقْتَصُّ مِنَ الْجَمِيعِ؛ لتعذر الوقوف على المثخن وغيره كما في «فتاوى أبي السعود».

وأما إذا وقف على المثخن وغيره ولا يكون إلا قبل موته؛ فالقصاص على الذي جرح جرحًا مهلكًا، كما في «الخلاصة» و«البزازية».

قوله: **(لِأَنَّ زُهُوقَ الرُّوحِ... إلخ)** قال في «التبيين»: ولأن زهوق الروح لا يتجزأ واشتراك الجماعة فيما لا يتجزأ يوجب التكامل في حق كل واحد منهم كاملًا كأنه ليس معه غيره كولاية الإنكاح في باب النكاح وهو واضح.

بِالمُشَارَكَةِ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَجَزِّئٍ، بِخِلَافِ الأَطْرَافِ كَمَا سَيَجِيءُ **(وَإِلَّا لَا)** كَمَا فِي تَصحِيحِ العَلَّامَةِ قَاسِمٍ.

وَفِي «المُجْتَبَى»: إِنَّمَا يُقْتَلُونَ إِذَا وُجِدَ مِنْ كُلٍّ جُرْحٌ يَصْلُحُ لِزُهُوقِ الرُّوحِ، فَأَمَّا إِذَا كَانُوا نَظَّارَةً أَو مُقرين أَو معينِينَ بِإِمْسَاكِ وَاحِدٍ فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِمْ، وَالأَوْلَى أَنْ يُعَرَّفَ الجَمْعُ بِلَامِ العَهْدِ، فَإِنَّهُ لَو قَتَلَ فَرْدًا جَمْع أَحَدُهُمْ أَبُوهُ أَو مَجْنُونٌ سَقَطَ القَوَدَ. «قهستاني».

(وَ) يُقْتَلُ **(فَرْدٌ بِجَمْعٍ اكْتِفَاءً)** بِهِ لِلبَاقِينَ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ **(إِنْ حَضَرَ وَلِيُّهُمْ فَإِنْ حَضَرَ)** وَلِيُّ **(وَاحِدٍ قُتِلَ لَهُ وَسَقَطَ)** عِنْدَنَا **(حَقُّ البَقِيَّةِ كَمَوْتِ القَاتِلِ)** حَتْفَ أَنْفِهِ لِفَوَاتِ المَحَلِّ كَمَا مَرَّ.

(قَطَعَ رَجُلَانِ) فَأَكْثَرُ **(يَدِ رَجُلٍ)** أَو رِجْلَهُ أَو قَلَعَا سِنَّهُ وَنَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا دُونَ النَّفْسِ، «جَوْهَرَةٌ» **(بِأَنْ أَخَذَا سِكِّينًا وَأَمَرَّاهَا عَلَى يَدِهِ حَتَّى انْفَصَلَتْ فَلَا قِصَاصَ)** عِنْدَنَا **(عَلَى**

وقد ذكر الدليل العقلي وترك النقلي وهو إجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم عليه وروي أن سبعة من أهل صنعاء قتلوا واحدًا فقتلهم عمر رضي الله تعالى عنه وقال: لو تمالأ عليه أصحاب صنعاء لقتلتهم وأصل التمالؤ المعاونة في ملء الدلو ثم عم، فقيل: تمالؤوا أي: تعاونوا.

قوله: **(بِخِلَافِ الأَطْرَافِ)** فإنه لا يقطع الجمع بقطع الواحد بل تجب دية الطرف.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** شامل لما إذا جرح البعض جرحًا مهلكًا والبعض جرح جرحًا غير مهلك، ومات؛ فالقود على من جرح جرحًا مهلكًا وعلى الباقين التعزير، وهل يجب عليهم شيء غير التعزير، يحرر!

وشامل لما إذا جرح كل جرحًا غير مهلك ويرجع حكم ذلك إلى الشجاج، والظاهر أن حكم ما قبلها كذلك.

قوله: **(فَأَمَّا إِذَا كَانُوا نَظَّارَةً)** بفتح النون وتشديد الظاء القوم ينظرون إلى الشيء بإمساك واحد الأولى الإتيان بالضمير ويكون راجعًا إلى الفرد المقتول.

قوله: **(فَلَا قَوَدَ عَلَيْهِمْ)** أي: ولا دية.

وَاحِدٍ مِنْهُمَا) أَو مِنْهُم لانْعِدَام المُمَاثَلَةِ لِأَنَّ الشَّرْطَ فِي الأَطْرَافِ المُسَاوَاةُ فِي المَنْفَعَةِ وَالقِيمَةِ، بِخِلَافِ النَّفْسِ فَإِنَّ الشَّرْطَ فِيهَا المُسَاوَاةُ فِي العِصْمَةِ فَقَطْ. «دُرَر».

(وَضَمِنَا) أَو ضَمِنُوا **(دِيَتَهَا)** عَلَى عَدَدِهِمْ بِالسَّوِيَّةِ **(وَإِنْ قَطَعَ وَاحِدٌ يَمِينَيْ رَجُلَيْنِ فَلَهُمَا قَطْعُ يَمِينِهِ وَدِيَةُ يَدٍ)** بَيْنَهُمَا إِنْ حَضَرَا مَعًا.

(وَإِنْ حَضَرَ أَحَدُهُمَا وَقَطَعَ لَهُ فَلِلآخَرِ عَلَيْهِ) أَي: عَلَى القَاطِعِ **(نِصْفُ الدِّيَةِ)** لِمَا مَرَّ أَنَّ الأَطْرَافَ لَيْسَتْ كَالنُّفُوسِ.

(وَلَو قَضَى بِالقِصَاصِ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ عَفَا أَحَدُهُمَا قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الدِّيَةِ فَلِلآخَرِ القَوَدُ) وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: لَهُ الأَرْشُ ....

قوله: **(لِأَنَّ الشَّرْطَ فِي الأَطْرَافِ المُسَاوَاةُ فِي المَنْفَعَةِ وَالقِيمَةِ)** قال في «المنح» عن «الجوهرة»: وتحقيق مذهبنا أن كلًّا منهما قاطع للبعض؛ لأن ما قطع بقوة أحدهما لم ينقطع بقوة الآخر.

ولا يجوز أن يقطع الكل بالبعض ولا الثنتان بالواحدة لانعدام المساواة كما إذا أمر كل واحد من جانب آخر بخلاف النفس، فإن الشرط فيها المساواة في العصمة فقط، وفي الطرف تعتبر المساواة في المنفعة والقيمة وتمامه فيها.

قوله: **(نِصْفُ)** أي: نصف دية النفس والنصف خمسة آلاف درهم.

قوله: **(وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: لَهُ الأَرْشُ)** قال في «التبيين»: وعند محمد له الأرش؛ لأن القاضي بالقضاء أثبت الشركة بينهما فعاد حق كل واحد منهما إلى البعض، فإذا عفا أحدهما لم يتمكن الآخر من استيفاء الكل، ولهما أن الإمضاء من القضاء في العقوبات؛ فالعفو قبله كالعفو قبل القضاء، انتهى.

أي: ولو عفا أحدهما قبل القضاء فللآخر الاستيفاء وعلى مذهب محمد للعافي نصف الأرش المشترك بينهما وللآخر كله نصفه من المشترك ونصفه من المنقلب مالاً.

قال في «البرهان»: وهو الاستحسان؛ لأن قضاء القاضي بالقصاص والأرش بينهما قد نفذ ومن ضرورته صيرورة القصاص مشتركًا بينهما، فإذا

(وَيُقَادُ عَبْدٌ أَقَرَّ بِقَتْلٍ عَمْدًا) خِلَافًا لِزُفَرَ **(وَلَو أَقَرَّ بِخَطَأٍ)** أَو بِمَالٍ **(لَمْ يَنْفَذْ إِقْرَارُهُ)** عَلَى مَوْلَاهُ، بَلْ يَكُونُ فِي رَقَبَتِهِ إِلَى أَنْ يَعْتِقَ كَمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ عَن «الجَوْهَرَةِ».

قَالَ: وَظَاهِرُ كَلَامِ الزَّيْلَعِيِّ بُطْلَانُ إِقْرَارِهِ بِالخَطَأِ أَصْلًا: يَعْنِي لَا فِي حَقِّهِ وَلَا فِي حَقِّ سَيِّدِهِ، وَنَحْوِهِ فِي أَحْكَامِ العَبِيدِ مِنَ «الأَشْبَاهِ» مُعَلَّلًا بِأَنَّ مُوجِبَهُ الدَّفْعُ أَو

أسقط أحدهما نصيبه يبقى حق الآخر في نصف القصاص ولا يتصور استيفاء نصف اليد قصاصًا، وجعل قولهما قياسًا، ووجهه أن القضاء هنا بمنزلة الفتوى؛ لأنه قضى بما كان على ما كان وإذا أفتى المفتي بأن القصاص بينهما ثم عفا أحدهما كان للآخر الاستيفاء، فكذا هذا.

وظاهره أن المعتمد قول محمد، فإنه جعله استحسانا فتدبر!

قوله: **(وَيُقَادُ عَبْدٌ أَقَرَّ بِقَتْلٍ عَمْدًا)** لأن العبد غير متهم في مثله للحوق الضرر به؛ ولأن العبد مُبْقًى على أصل الحرية في حق الدم عملاً بالآدمية، وإذا صح لزم منه بطلان حق المولى ضرورة؛ وذلك لا يضر وكم من شي يصح ضمنًا ولا يصح قصدًا.

قوله: **(خِلَافًا لِزُفَرَ)** فإنه قال: لا يصح إقراره به.

قوله: **(وَلَو أَقَرَّ بِخَطَأٍ)** قيد بالقتل احترازا عما إذا أقر بالجناية فقال في «الهندية» عن «الحاوي»: ولا يجوز إقرار العبد بالجناية مأذونًا أو محجورًا عليه ولا يتسع بذلك بعد العتق، انتهى.

قوله: **(يَعْنِي لَا فِي حَقِّهِ... إلخ)** الأولى حذف لا في الموضعين.

قوله: **(وَنَحْوِهِ فِي أَحْكَامِ العَبِيدِ مِنَ «الأَشْبَاهِ»)** عبارتها: وكذا إقراره بجناية موجبة للدفع أو الفداء غير صحيح بخلافه بحد أو قود، انتهى.

قوله: **(مُعَلَّلًا)** أي: «الزيلعي» وعبارته وكذا إقراره بالقتل خطأ؛ لأن موجبه دفع العبد أو الفداء على المولى، ولا يجب على العبد شيء، فلا يصح سواء كان العبد محجورًا عليه أو مأذونًا له في التجارة؛ لأنه ليس من باب التجارة، فيكون باطلاً، انتهى.

الفِدَاءُ انْتَهَى فَتَأَمَّلْهُ.

وَلَكِنْ عَلَّلَهُ القهسْتَانِيُّ بِأَنَّهُ إِقْرَارٌ بِالدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ انْتَهَى، فَتَدَبَّرْهُ؛ إذ قَد أَجْمَعَ العُلَمَاءُ عَلَى العَمَلِ بِمُقْتَضَى قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَا تَعْقِلُ الْعَوَاقِلُ عَبْدًا وَلَا عَمْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا»[1] حَتَّى لَو أَقَرَّ الحُرُّ بِالقَتْلِ خَطَأً لَمْ يَكُنْ إِقْرَارُهُ إِقْرَارًا

قوله: (فَتَأَمَّلْهُ) أشار به إلى أن التعليل من «الزيلعي» لا من صاحب «الأشباه» فإنه لم يذكر فيها تعليلاً.

قوله: (وَلَكِنْ عَلَّلَهُ القهسْتَانِيُّ) لا وجه للاستدراك.

قوله: (بِأَنَّهُ إِقْرَارٌ بِالدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ) أي: من غير إيجاب شيء على نفسه والعاقلة لا تعقل الاعتراف وقد فهم المؤلف أن المراد بالعاقلة السيد، وهو كذلك لكن لا ينهض الرد عليه بالحديث، فإن المراد فيه عاقلة السيد، ويدل لهذا كلام «القهستاني» الآتي.

قوله: (انْتَهَى، فَتَدَبَّرْهُ) هو كقوله وفيه نظر، وعلله بما ذكره بعده.

قوله: (لَا تَعْقِلُ الْعَوَاقِلُ عَبْدًا) قال في «النقاية»: وشرحها للقهستاني، ولا يتحملون جناية عبد على حر خطأ، فإنه على مولاه، انتهى.

وهو مع قوله: (وَلَا اعْتِرَافًا) المقصود من الرد على «القهستاني».

قوله: (وَلَا عَمْدًا) في النفس أو الطرف، فإن العمد لا يوجب التخفيف فتحمل العاقلة فوجب القود به «قهستاني».

قوله: (وَلَا صُلْحًا) عن دم عمدًا، فإنه على القاتل حالاً إلا إذا أجل «قهستاني».

قوله: (وَلَا اعْتِرَافًا) أي: بقتل خطأ، فإنه على المقر في ثلاث سنين «قهستاني».

---

(١) قال الزيلعي: رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ ابْنُ عَبَّاسٍ، مَوْقُوفًا، وَمَرْفُوعًا، فَالْمَوْقُوفُ تَقَدَّمَ مِنْ رِوَايَةِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ؛ وَالْمَرْفُوعُ غَرِيبٌ؛ وَلَيْسَ فِي الْحَدِيثِ: أَرْشُ الْمُوضِحَةِ، وَلَكِنْ أَخْرَجَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "مُصَنَّفِهِ" عَنِ النَّخَعِيِّ قَالَ: لَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ مَا دُونَ الْمُوضِحَةِ، وَلَا يُعْقَلُ الْعَمْدُ، وَلَا الصُّلْحُ، وَلَا الِاعْتِرَافُ انْتَهَى. [نصب الراية ١٣/ ٢٦٨]. =

عَلَى العَاقِلَةِ: أَي: إِلَّا أَنْ يُصَدِّقُوهُ، وَكَذَا قَرَّرَهُ القهسْتَانِيُّ فِي المَعَاقِلِ، فَتَنَبَّهْ!

(رَمَى رَجُلًا عَمْدًا فَنَفَذَ السَّهْمُ مِنْهُ إِلَى آخَرَ فَمَاتَا يُقْتَصُّ لِلأَوَّلِ) لِأَنَّهُ عَمْدٌ **(وَلِلثَّانِي الدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ)** لِأَنَّهُ خطأٌ .**(وَقَعَتْ حَيَّةٌ عَلَيْهِ فَدَفَعَهَا عَنْ نَفْسِهِ فَسَقَطَتْ عَلَى آخَرَ فَدَفَعَهَا عَنْ نَفْسِهِ فَوَقَعَتْ عَلَى ثَالِثٍ فَلَسَعَتْهُ)** أَي: الثَّالِثَ **(فَهَلَكَ)** فَعَلَى مَنْ الدِّيَةُ؟ هَكَذَا سُئِلَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّه تَعَالَى بِحَضْرَةِ جَمَاعَةٍ، فَقَالَ: لَا يَضْمَنُ الأَوَّلُ لِأَنَّ الحَيَّةَ لَمْ تَضُرَّ الثَّانِي، وكَذَلِكَ لَا يَضْمَنُ الثَّانِي وَالثَّالِثُ لَو كَثِرُوا، وَأَمَّا الأَخِيرُ **(فَإِنْ لَسَعَتُهُ مَعَ**

قوله: **(وَكَذَا قَرَّرَهُ القهسْتَانِيُّ)** أي: قرر الاستثناء حيث قال: وفيه رمز إلى أنهم لو صدقوه يحملون؛ لأنه ثبت القتل خطأ بتصادقهم، انتهى.

قوله: **(فتنبه)** أشار به إلى تأكيد الرد على «القهستاني» في تعليله بأنه إقرار بالدية على العاقلة ولكن قد تقدم عنه قريبًا ما يفيد أن المراد عواقل السيد، أما السيد نفسه فهو عاقلة عبده فلا ينهض الرد عليه كما سبق، ورجع كلام «القهستاني» إلى كلام «الزيلعي» فتأمله!

قوله: **(لِأَنَّهُ خَطَأٌ)** أي: في الفعل فكأنه رمى إلى حربي فأصاب مسلمًا والفعل الواحد يتعدد بتعدد أثره «زيلعي» وتمامه في «المنح».

وفي «حاشية أبي السعود»: فالحكم في الثاني مخالف للأول بخلاف ما لو رمى صيدًا فجرحه ونفذ إلى آخر، فإن حكمهما واحد وهو الحل، كذا بخط الشيخ عبد الحي، انتهى.

واستفيد من التعليل أنه لم يقصدهما معًا، وإلا كان متعمدًا فيهما، نبه عليه المقدسي.

= وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي " مُصَنَّفِهِ " عَنِ الشَّعْبِيِّ، قَالَ: أَرْبَعَةٌ لَيْسَ فِيهِنَّ عَقْلٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَإِنَّمَا هِيَ فِي مَالِهِ خَاصَّةً: الْعَمْدُ، وَالِاعْتِرَافُ، وَالصُّلْحُ، وَالْمَمْلُوكُ انْتَهَى.
وَأَخْرَجَ عَنِ الزُّهْرِيِّ، قَالَ: الْعَمْدُ، وَشِبْهُ الْعَمْدِ، وَالِاعْتِرَافُ، وَالصُّلْحُ، لَا تَحْمِلُهُ عَنْهُ الْعَاقِلَةُ، هُوَ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ انْتَهَى.
وَتَقَدَّمَ فِي " الْعِشْرِينَ الدِّيَاتِ " مَا فِيهِ الْكِفَايَةُ.

سُقُوطِهَا) فَوْرًا **(مِنْ غَيْرِ مُهْلَةٍ فَعَلَى الدَّافِعِ الدِّيَة)** لِوَرَثَةِ الهَالِكِ.

(وَإِلَّا) تَلْسَعْهُ فَوْرًا **(لَا)** يَضْمَنُ دَافِعُهَا عَلَيْهِ أَيْضًا، فَاسْتَصْوَبُوهُ جَمِيعًا، وَهَذِهِ مِنْ مَنَاقِبِهِ رَضِيَ الله عَنْهُ «صَيْرَفِيَّة» و«مجمع الفتاوى».

قَالَ المُصَنِّفُ: وَبِهَذَا التَّفْصِيلِ أَجَبْتُ فِي حَادِثَةِ الفَتْوَى، وَهِيَ أَنَّ كَلْبًا عَقُورًا وَقَعَ عَلَى آخَرَ فَأَلْقَاهُ عَلَى الثَّانِي وَالثَّانِي عَلَى الثَّالِثِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: أَلْقَى حَيَّةً أَو عَقْرَبًا فِي الطَّرِيقِ؛ فَلَذَعَتْ رَجُلًا ضَمِنَ، إِلَّا إِذَا تَحَوَّلَتْ ثُمَّ لَدَغَتْهُ.

وَضَعَ سَيْفًا فِي الطَّرِيقِ فَعَثَرَ بِهِ إِنْسَانٌ وَمَاتَ وَكُسِرَ السَّيْفُ، ....

قوله: **(فَعَلَى الدَّافِعِ الدِّيَةِ)** هذا ونحوه لم يكن من أنواع القتل الخمسة، وهذه من مناقبه فإن فقهاء زمانه اخطؤوا فيها «منح».

قوله: **(وَالثَّانِي عَلَى الثَّالِثِ)** أي: فعقره فأهلكه.

قال الشارح: قوله: **(فَلَذَعَتْ رَجُلًا)** بالعين المهملة، كذا في النسخة التي بيدي، وفي بعض النسخ بالدال المهملة والغين المعجمة.

وفي «القاموس»: لَذَعَ الحُبُّ قَلْبَهُ، كمنَعَ آلَمهُ، والنارُ الشيءَ لَفَحَتْهُ.

ثم قال: واللوذعي الخفيف الذكي الظريف الذهن، الحديد الفؤاد اللسن الفصيح كأنه يلذع بالنار من ذكائه.

وقال في باب الغين المعجمة من فصل اللام: لدغته العقرب والحية كمنع لدغًا وتلداغًا فهو ملدوغ ولديغ، انتهى.

وأما اللسع: فقال فيه: لسعت العقرب والحية كمنع لدغت وهو ملسوع ولسيع أو اللسع لذوات الأبر. واللدغ بالفم؛ فالمستعمل في العقرب والحية اللدغ بالغين المعجمة.

قوله: **(ضَمِنَ)** مقتضى جواب أبي حنيفة في المسألة السابقة أن تقيد هذه باللدغ فورًا، أما إذا مكثت ساعة بعد الإلقاء ثم لسعته لا يضمن فتدبره.

فَدِيَتُهُ عَلَى رَبِّ السَّيْفِ وَقِيمَتُهُ عَلَى العَاثِرِ.

ثَوْرٌ نَطُوحٌ سَيَّرَهُ لِلمَرْعَى فَنَطَحَ ثَوْرَ غَيْرِهِ فَمَاتَ، إِنْ أَشْهَدَ عَلَيْهِ ضَمِنَ، وَإِلَّا لَا، وَقَالَ فِي البَدَائِعِ: لَا ضَمَانَ، لِأَنَّ الإِشْهَادَ إِنَّمَا يَكُونُ فِي الحَائِطِ لَا فِي الحَيَوانِ «تُاجِيَّةٌ».

وَاعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا (**اشْتَرَكَ قَاتِلُ العَمْدِ مَعَ مَنْ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ القَوَدُ كَأَجْنَبِيٍّ شَارَكَ الأَبَ فِي قَتْلِ ابْنِهِ**) وَكَأَجْنَبِيٍّ شَارَكَ الزَّوْجَ فِي قَتْلِ زَوْجَتِهِ وَلَهُ مِنْهَا وَلَدٌ، وَكَعَامِدٍ مَعَ مُخْطِئٍ وَعَاقِلٍ مَعَ مَجْنُونٍ وَبَالِغٍ مَعَ صَغِيرٍ وَشَرِيكِ حَيَّةٍ وَسُبُعٍ كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ».

(**فَلَا قَوَدَ عَلَى أَحَدِهِمَا**) أَي: لَا قِصَاصَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِيمَا ذُكِرَ.

دَخَلَ رَجُلٌ بَيْتَهُ فَرَأَى رَجُلًا مَعَ امْرَأَتِهِ أَو جَارِيَتِهِ (**فَقَتَلَهُ حَلَّ**) لَهُ ذَلِكَ (**وَلَا**

قوله: (**فَدِيَتُهُ عَلَى رَبِّ السَّيْفِ**) وإن لم يكن مالكه وهو صريح في أنها لم تكن على العاقلة مع أنه لم يتعمد القتل ولا قصده.

قوله: (**لَا ضَمَانَ**) أي: مع الإشهاد ولعلهما قولان.

قوله: (**مَعَ مَنْ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ القَوَدُ**) منه ما إذا كان الآخر معه عصا كما سبق.

قوله: (**وَلَهُ مِنْهَا وَلَدٌ**) أي: فإن القصاص يسقط عن الوالد؛ لأن الولد لا يستوجب قصاصًا على أبيه، فكذا يسقط عن الأجنبي.

قوله: (**فَلَا قَوَدَ عَلَى أَحَدِهِمَا**) أي: الأحد الدائر وهو يعمهما ولو قال: فلا قود عليهما لكان أوضح وعليهما الدية لكن في مشاركة الأجنبي الأب أو الزوج الدية في مالهما لتعمدهما، وفي العامد وما بعده غير الحية والسبع نصف الدية على العامد والعاقل والبالغ في مالهم، ونصفها الآخر على عاقلة الآخرين.

قوله: (**مَعَ امْرَأَتِهِ**) أو امرأة رجل آخر «منح» أي: يزني بها.

قوله: (**فَقَتَلَهُ حَلَّ**) ظاهره: ولو غير محصن وهو ما مال إليه ابن وهبان، وعلله بأن القتل هنا ليس من باب الحدود بل من باب النهي عن المنكر، وهكذا أطلق البزازي.

قِصَاصَ) عَلَيْهِ، هَذَا سَاقِطٌ مِنْ نُسَخِ الْمَتْنِ ثَابِتٌ فِي نُسَخِ الشَّرْحِ مَعْزِيًّا لِـ «شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ»، وَقَد حَقَّقْنَاهُ فِي بَابِ التَّعْزِيرِ.

فُرُوعٌ: صَبِيٌّ مَحْجُورٌ قَالَ لَهُ رَجُلٌ: شُدَّ فَرَسِي فَأَرَادَ شَدَّهَا فَرَفَسَتْهُ، فَمَاتَ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الآمِرِ، وَكَذَا لَو أَعْطَى صَبِيًّا عَصًا أَو سِلَاحًا أَو أَمَرَهُ بِحَمْلِ شَيْءٍ أَو كَسْرِ حَطَبٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ فَمَاتَ، ....

وقال الطرسوسي: الإحصان شرط في ذلك كله، نص عليه قاضي خان.

قال: ولا يلتفت إلى ما أطلقه في «الفتاوى الصغرى» فإن الزنا لا يوجب القتل بدون الإحصان، انتهى.

وفي الحموي عن الزاهدي: الأصل في كل شخص إذا رأى مسلمًا يزني أنه يحل له قتله، وإنما يمتنع خوفًا من أن لا يصدق أنه رآه يزني، انتهى.

وفي «المنح» عن «الخانية»: قيد حل القتل بما إذا صاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا، انتهى.

وفيها عن «شرح النظم الوهباني»: وكذا لو رأى في منزله رجلاً مع أهله أو جاره يفجر وخاف إن حذره أن يقهره فهو في سعة من قتله، ولو كانت مطاوعة له قتلهما ولو أكره رجل امرأة لها قتله، وكذا الغلام وهو المأخوذ، وإن قتله فدمه هدر، هذا إذا لم يستطع منعه إلا بالقتل، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا لَو أَعْطَى صَبِيًّا عَصًا أَو سِلَاحًا)** أي: ليمسكه له ولم يأمره بشيء فعطب الصبي بذلك «منح» أي: بأن سقط من يده على بعض بدنه وعطب به وليس المراد أنه قتل به نفسه فإنه لا ضمان على المعطي في ذلك «تتارخانية».

وفي «الخلاصة»: لو دفع السلاح إلى الصبي فقتل الصبي نفسه أو غيره لا يضمن الدافع بالإجماع، انتهى.

قوله: **(بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ)** راجع إلى أول المسائل أيضًا، ومفهومه أنه إذا كان بإذنه لا ضمان فيها، ويحرر.

قوله: **(فَمَاتَ)** أي: في هذا العمل وفي «الخلاصة»: لو أمر عبد الغير

وَلَو أَعْطَاهُ السِّلَاحِ وَلَمْ يَقُلْ أَمْسِكْهُ فَقَوْلَانِ.

صَبِيٌّ عَلَى حَائِطٍ صَاحَ بِهِ فَوَقَعَ فَمَاتَ: إِنْ صَاحَ بِهِ فَقَالَ: لَا تَقَعْ فَوَقَعَ لَا يَضْمَنْ، وَلَو قَالَ: قَعْ فَوَقَعَ ضَمِنَ، بِهِ يُفْتَى، وَقِيلَ: لَا يَضْمَنُ مُطْلَقًا «تَاجِيَّة» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي الفِعْلَيْنِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ ثُمَّ قَتَلَهُ أُخِذَ بِالأَمْرَيْنِ**) أَي: بِالقَطْعِ وَالقَتْلِ.

(**وَلَو كَانَا عَمْدَيْنِ أَو**) كَانَا (**خَطَأَيْنِ أَو**) كَانَا (**مُخْتَلِفَيْنِ**) أَي: أَحَدُهُمَا عَمْدٌ وَالآخَرُ خَطَأٌ تَخَلَّلَ بَيْنَهُمَا بُرْءٌ أَو لَا، فَيُؤْخَذُ بِالأَمْرَيْنِ فِي الكُلِّ بِلَا تَدَاخُلٍ

بكسر الحطب أو بعمل آخر ضمن ما تولد منه.

قوله: (**فَقَوْلَانِ**) المختار أنه يضمن أيضًا «هندية» عن «الخلاصة».

قوله: (**وَلَو قَالَ: قَعْ فَوَقَعَ ضَمِنَ**) وكذا لو قال له: ألق نفسك في الماء أو في النار ففعل ضمن «منح» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الفِعْلَيْنِ

أَخَّره؛ لأنه بمنزلة المركب من المفرد.

قال الشارح: قوله: (**وَلَو كَانَا عَمْدَيْنِ**) فللولي القطع والقتل اتفاقًا إذا تخلل بينهما برء، أما إذا لم يتخلل بينهما البرء فلا تداخل أيضًا عند الإمام، خلافًا لهما، فيقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل، وخير الإمام الولي، ولا يعتبر اتحاد المجلس، ولا تعدده كما في «مسكين» وهو الظاهر «برهان».

قوله: (**فَيُؤْخَذُ بِالأَمْرَيْنِ**) أي: بموجبهما فيجب في الخطأ الدية وفي العمد القود.

قال في «حاشية الشلبي»: عن قرا حصاري: اعلم أنه لا يخلو القطع والقتل من أن يتخلل بينهما برء أو لا، فإن تخلل بينهما برء يعتبر كل فعل، ويؤخذ بموجب الفعلين؛ لأن موجب الأول قد تقرر بالبرء، فلا يدخل أحدهما في الآخر حتى لو كانا عمدين؛ فللولي القطع والقتل، وإن كانا خطأين تجب

(**إِلَّا فِي الخَطَأَيْنِ لَمْ يَتَخَلَّلْ بَيْنَهُمَا بُرْءٌ**) فَإِنَّهُمَا يَتَدَاخَلَانِ.

(**فَيَجِبُ فِيهِمَا دِيَةٌ وَاحِدَةٌ**) وَإِنْ تَخَلَّلَ بُرْءٌ لَمْ يَتَدَاخَلَا كَمَا عَلِمْتَ.

فَالحَاصِلُ: أَنَّ القَطْعَ إِمَّا عَمْدٌ أَو خَطَأٌ وَالقَتْلُ كَذَلِكَ صَارَ أَرْبَعَةً ثُمَّ إِمَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا بُرْءٌ أَو لَا صَارَ ثَمَانِيَةً، وَقَد عَلِمَ حُكْمُ كُلٍّ مِنْهَا (**كَمَنْ ضَرَبَهُ مِائَةَ سَوْطٍ فَبَرِئَ مِنْ تِسْعِينَ وَلَمْ يَبْقَ أَثَرُهَا**) أَي: أَثَرُ الجِرَاحَةِ.

(**وَمَاتَ مِنْ عَشَرَةٍ**) فَفِيهِ دِيَةٌ وَاحِدَةٌ، لِأَنَّهُ لَمَّا بَرِئَ مِنْ تِسْعِينَ لَمْ تَبْقَ مُعْتَبَرَةً إِلَّا فِي حَقِّ التَّعْزِيرِ، وكَذَا كُلُّ جِرَاحَةٍ انْدَمَلَتْ وَلَمْ يَبْقَ لَهَا أَثَرٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

دية ونصف دية، وإن كان أحدهما عمدًا والآخر خطأ والقطع عمد يجب في اليد القود، وفي النفس الدية، وإن كان القطع خطأ يجب في اليد نصف الدية وفي النفس القود، وإن لم يتخلل بينهما برء، فإن اختلفا يعتبر كل فعل على حدة ففي الخطأ الدية، وفي العمد القود، وإن كانا خطأين فدية واحدة اتفاقًا، وإن كان عمدين عندهما يقتل ولا يقطع وخيره الإمام، انتهى بتصرف.

قوله: (**إِلَّا فِي الخَطَأَيْنِ... إلخ**) فتجب دية واحدة للتداخل بالمجانسة وعدم إمكان إعطاء كل فعل حكم نفسه لعدم البرء فجعل القتل متممًا.

وقال السمرقندي: البرء بالضم عند أهل البصرة وبالفتح عند أهل الحجاز، وهو الصحة، انتهى «مكي».

قوله: (**صَارَ ثَمَانِيَةً**) وإن اعتبرنا كونهما من شخص واحد أو من شخصين صارت ستة عشر فإن كانتا من شخصين يفعل بكل واحد منهما موجب فعله من القصاص وأخذ الأرش مطلقًا، انتهى.

قوله: (**كَمَنْ ضَرَبَهُ مِائَةَ سَوْطٍ**) أي: في محلين برهان، والأوضح أن يقول: وتجب حكومة عدل فيما إذا بقي أثرها أي: التسعين ويكون مفهوم قوله: (**وَلَمْ يَبْقَ أَثَرُهَا**) وهكذا فعل صاحب «التبيين» حيث قال: ولو بقي لها أثر بعد البرء يجب موجبه مع دية النفس بالإجماع؛ لأن الأرش يجب باعتبار الشين في النفس وهو ببقاء الأثر، انتهى.

وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فِي مِثْلِهِ: حُكُومَةُ عَدْلٍ.

وَعَنْ مُحَمَّدٍ: تَجِبُ أُجْرَةُ الطَّبِيبِ وَثَمَنُ الأَدْوِيَةِ. «دُرَرٌ» وَصَدْرِ شَرِيعَةٍ وَ«هِدَايَةٌ» وَغَيْرُهَا .(**وَتَجِبُ حُكُومَةُ**) عَدْلٍ مَعَ دِيَةِ النَّفْسِ (**فِي مِائَةِ سَوْطٍ جَرَحَتْهُ وَبَقِيَ أَثَرُهَا**) بِالإِجْمَاعِ لِبَقَاءِ الأَثَرِ وَوُجُوبِ الأَرْشِ بِاعْتِبَارِ الأَثَرِ «هِدَايَةٌ» وَغَيْرُهَا.

وَفِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى»: رَجُلٌ جَرَحَ رَجُلًا فَعَجِزَ المَجْرُوحُ عَنِ الكَسْبِ يَجِبُ عَلَى الجَارِحِ النَّفَقَةِ وَالمُدَاوَاةِ.

وَفِيهَا: رَجُلٌ جَاءَ بِعَوَانٍ إِلَى رَجُلٍ فَضَرَبَهُ العَوَانُ فَعَجِزَ عَنِ الكَسْبِ فَمُدَاوَاة المَضْرُوبِ وَنَفَقَتُهُ عَلَى الَّذِي جَاءَ بِالعَوَانِ، انْتَهَى.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ مُفَرَّعٌ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّه.

قوله: (**فَعَجِزَ المَجْرُوحُ عَن الكَسْبِ**) أي: مدة الجرح، وانظر ما لو عجز عن الكسب أصلاً.

والظاهر: أنه بعد الحكم بموجبه من الأرش أو حكومة العدل لا يجب شيء.

قوله: (**جَاءَ بِعَوَانٍ**) المراد به الواحد من أتباع الظلمة، وأما معناه لغة فقال في «القاموس»: العوان كسحاب من الحروب التي قوتل بها مرة ومن البقر والخيل التي نتجت بعد بطنها البكر، ومن النساء التي كان لها زوج، انتهى.

والأولى التعبير بالعون فإنه كما في «القاموس»: الظهير للواحد، والجمع والمؤنث ويكسر، أعوانًا، انتهى؛ لأنه يظاهر الظالم، ويعينه.

قال في «البزازية»: ولفساد الملك بسبب السعاة أفتوا بأن قتل الأعونة والسعاة في زمان الفتن جائز؛ لكونهم في مثل هذا الزمان أشد ضررًا، فيلحقون بالذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادًا، انتهى.

قوله: (**فَعَجِزَ عَن الكَسْبِ**) الكلام فيه كالكلام في سابقه.

قوله: (**وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ**) أي: وجوب النفقة والمداواة على قول محمد أي: بوجوب الضمان على الساعي.

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَاهُ مَعْزِيًّا «لِلمُجْتَبَى» عَن أَبِي يُوسُفَ نَحْوَهُ، وَسَنُحَقِّقُهُ فِي الشِّجَاجِ.

(وَمَن قَطَعَ) أَي: عَمْدًا أَو خَطَأً بِدَلِيلِ مَا يَأْتِي، وَبِهِ صَرَّحَ فِي «البُرْهَانِ» كَمَا فِي «الشرنبلَالِيَّةِ» لَكِنْ فِي «القهسْتَانِيِّ» عَن «شَرْحِ الطَّحَاوِيّ» أَنَّ الدِّيَةَ عَلَى العَاقِلَةِ فِي الخَطَأِ، وَمَنْ ظَنَّ أَنَّهَا عَلَى القَاطِعِ فِي الخَطَأِ فَقَد أَخْطَأَ، وَكَذَا لَو شَجَّ أَو جرحَ.

(فَعَفَا عَن قَطْعِهِ) أَو شِجَّتِهِ أَو جِرَاحَتِهِ **(فَمَاتَ مِنْهُ ضَمِنَ قَاطِعُهُ الدِّيَةِ)** فِي مَالِهِ خِلَافًا لَهُمَا.

قوله: **(وَقَدَّمْنَاهُ)** أي: في شرح قول المصنف كما تبرد إذا كسرت، وقال هناك: وسنحققه.

قوله: **(نَحْوَهُ)** حيث قال: فعند أبي يوسف: تجب حكومة عدل الألم أي: أجر القلاع والطبيب.

قوله: **(وَمَن قَطَعَ)** بالبناء للمجهول.

قوله: **(بِدَلِيلِ مَا يَأْتِي)** من التفصيل في مسألة العفو عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه بين الخطأ والعمد، فذكره هناك مقتصرًا عليه يدل على أن هذه مطلقة.

قوله: **(وَبِهِ صَرَّحَ فِي «البُرْهَانِ»)** حيث قال: والخطأ كالعمد، انتهى.

لكن يمكن أن يقال: إن ذلك في صحة العفو لا في ضمان الدية على القاطع ويدل عليه ما يأتي عن «الزيلعي».

قوله: **(لَكِنْ فِي «القهسْتَانِيِّ»)** حق هذا الاستدراك أن يذكر بعد قوله: ضمن قاطعه الدية في ماله، كما ذكره القهستاني.

قوله: **(وَكَذَا لَو شَجَّ)** مستغنى عنه بقول المصنف الآتي، والشجة مثله.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا: هو عفو عن النفس؛ لأنه يراد بالعفو عن القطع مثلاً العفو عن موجبه لا ذاته، وموجبه قطع إن اقتصر وقتل إن سرى، فيتناول أيهما وجد؛ لأن اسم القطع يتناول الساري.

قُلْنَا: إِنَّهُ عَفَا عَنِ القَطْعِ وَهُوَ غَيْرُ القَتْلِ.

(وَلَو عَفَا عَنِ الجِنَايَةِ أَو عَنِ القَطْعِ وَمَا يَحْدُثُ مِنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ عَنِ النَّفْسِ) فَلَا يَضْمَنُ شَيْئًا وَحِينَئِذٍ **(فَالخَطَأُ يُعْتَبَرُ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ)** فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ فِيهَا وَإِلَّا فَعَلَى العَاقِلَةِ ثُلُثَا الدِّيَةِ كَمَا فِي «شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ» فَمَنْ ظَنَّ أَنَّهَا عَلَى القَاطِعِ فَقَد أَخْطَأَ

قوله: **(وَهُوَ غَيْرُ القَتْلِ)** فالعفو عنه لا يكون عفوًا عن القتل، وكان القياس وجوب القصاص عليه في النفس؛ لأنه قتل نفسًا معصومة بغير حق عمدًا إلا أنا استحسنا سقوطه؛ لأن صورة العفو أورثت شبهة وهي دارئة للقود وهذا لأنه أضاف العفو إلى حقه من حيث الظاهر؛ وذلك يكفي لدرء القصاص لا لسقوط المال؛ لأنه يجب مع الشبهة.

قوله: **(فَهُوَ عَفْوٌ عَنِ النَّفَسِ)** أما الأولى فلأن الجناية اسم جنس يتناول الساري والمقتصر والقتل ابتداء، ألا ترى أنه لو قال: لا جناية لي قبل فلان أوجب البراءة عن الكل وأما الثانية فإنه صريح في العفو عن السراية، فلا يضمن شيئًا أي: اتفاقًا.

قوله: **(فَالخَطَأُ يُعْتَبَرُ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ)** قال «الزيلعي»: ولو كان القطع خطأ فهو كالعمد في هذه الوجوه حتى إذا أطلق بأن قال: عفوت عن اليد كان عفوًا عن دية النفس عندهما وعن دية اليد فقط عنده، ولو قال: عفوت عن الجناية أو عن القطع، وما يحدث عنه كان عفوًا عن دية النفس بالإجماع حتى إذا مات منه يسقط كل الدية غير أنه يعتبر من الثلث؛ لأن موجبه المال، وقد تعلق به حق الورثة فيعتبر من الثلث كسائر الأموال بخلاف ما إذا كان عمدًا حيث يصح من جميع المال؛ لأن موجبه القصاص ولم يتعلق حق الورثة به؛ لأنه ليس بمال، انتهى ويكون أي: العفو عن الدية في الخطأ وصية للعاقلة.

قال الصدر الشهيد وغيره: وهذا لا يشكل عند من لم يجعل القاتل واحدًا من العاقلة أما من جعله واحدًا من جملتهم، فلا تصح الوصية بقدر حصته من الدية؛ لأنها وصية للقاتل فلا تصح قالوا: والصحيح أنها تصح في حق الكل، وإن

قَطْعًا، وَمَفَادُهُ أَنَّ عَفْوَ الصَّحِيحِ لَا يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ. ذَكَرَهُ القِهِسْتَانِيُّ.

(وَالعَمْدُ مِنْ كُلِّهِ) لِتَعَلُّقِ حَقِّ الوَرَثَةِ بِالدِّيَةِ لَا بِالقَوَدِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ **(وَالشَّجَّةِ مِثْلُهُ)** أَي: مِثْلُ القَطْعِ حُكْمًا وَخِلَافًا.

(قَطَعَتِ امْرَأَةٌ يَدَ رَجُلٍ عَمْدًا) أَي: أَو خَطَأً لِمَا يَأْتِي، فَلَو أَطْلَقَ كَمَا سَبَقَ وَكَالمُلْتَقَى وَغَيْرِه كَانَ أَوْلَى، فَتَأَمَّلْ **(فَنَكَحَهَا)** المَقْطُوعُ يَدُهُ **(عَلَى يَدِهِ ثُمَّ مَاتَ)** فَلَو لَمْ

حصلت للقاتل بقدر حصته؛ لأنها لو لم تصح في الابتداء صحت في الانتهاء؛ إذ لو بطلت في الابتداء كان كلها وصية للعاقلة؛ لأن من أوصى لمن تصح له الوصية، ولمن لا تصح له صارت كلها لمن تصح له كمن أوصى لحي وميت كانت الوصية للحي تصحيحًا للوصية، فهنا إذا لم تصح للقاتل تعود إلى العاقلة فتسقط عن العاقلة في الابتداء قصرا للمسافة، انتهى «شلبي» عن «الغاية».

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** أي: مفاد اعتبار العفو من الثلث؛ إذ هو إنما يكون في المريض مرض الموت، فإذا كان صحيحًا بأن قطع عضوه خطأ ولم يمرض به، وسرى؛ فعفا نفذ من كل ماله.

قوله: **(وَالعَمْدُ مِنْ كُلِّهِ)** قال مُلا علي: لا يخفى أن الموجب هنا هو القود، وهو ليس بمال فلا وجه للقول بأنه من كل المال، انتهى.

وقال «القهستاني»: أي العفو في العمد يعتبر من كل ما يتعلق بالعافي في الجملة من مال هو الدية؛ لأنه لم يتعلق حق الورثة به، وإنما يعرض له؛ ألا ترى أنه لو لم يقيد القطع بما حدث منه، وجبت الدية في ماله عنده لا عندهما، فسقط ما ظن أن الواجب قود ليس بمال فلا وجه للقول بأنه من كل المال.

قال صدر الشريعة: فإن قلت: القود إنما يجب بعد الموت تشفيًا لصدر الأولياء فينبغي أن لا يصح عفو المقتول!

قلت: السبب قد انعقد في حقه فيعتبر، انتهى «مكي».

قوله: **(لِمَا يَأْتِي)** أي: من التفصيل وقوله: **(فَلَو أَطْلَقَ)** أي: ليصح التفصيل.

قوله: **(عَلَى يَدِهِ)** أي: على أرش قطع يده.

يَمُتْ مِنَ السِّرَايَةِ فَمَهرَهَا الأَرْشُ، وَلَو عَمْدًا إِجْمَاعًا (**يَجِبُ**) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ (**مَهْرُ مِثْلِهَا وَالدِّيَةُ فِي مَالِهَا إِنْ تَعَمَّدَتْ وَتَقَعُ المُقَاصَّةُ بَيْنَ المَهْرِ وَالدِّيَةِ إِنْ تَسَاوَيَا، وَإِلَّا تَرَادَّا الفَضْلَ**).

(**وَعَلى عَاقِلَتِهَا إِنْ أَخْطَأَتْ**) فِي قَطْعِ يَدِهِ، وَلَا يَتَقَاصَّانِ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ عَلَى العَاقِلَةِ فِي الخَطَأِ، بِخِلَافِ العَمْدِ، فَإِنَّ الدِّيَةَ عَلَيْهَا، وَالمَهْرُ عَلَى الزَّوْجِ فَيَتَقَاصَّانِ.

قوله: (**فَمَهَرَهَا الأَرْشُ**) وهو خمسة آلاف درهم، ولو كان التزوج على القطع وعلى ما يحدث منه؛ لأنه لما برئ تبين أن موجبه الأرش دون القصاص «منح».

قوله: (**وَلَو عَمْدًا**) لأن القصاص لا يجري في الأطراف بين الرجل والمرأة فيجب الأرش المذكور وهو يصلح صداقًا لها.

قوله: (**عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) وقالا: هذه، وما إذا تزوجها على الجناية أو على القطع، وما يحدث منه سواء في الجواب.

قوله: (**إِنْ تَعَمَّدَتْ**) لأنه يكون متزوجًا لها على القصاص في الطرف وليس بمال على تقدير الاستيفاء، وعلى تقدير السقوط أولى، فإذا لم يكن مالاً لا يصلح مهرًا، فيجب لها عليه مهر المثل ثم يجب عليها الدية؛ لأن التزوج تضمن العفو لكن عن القصاص في الأطراف فإذا سرى تبين أنه قتل فلم يتناوله العفو فتجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس؛ وذلك في مالها لأنه عمد، والعاقلة لا تتحمل.

قوله: (**وَتَقَعُ المُقَاصَّةُ... إلخ**) يعني إذا وجب له الدية ولها المهر تقاصًّا إن استويا قدرًا ووصفًا، وإن كان أحدهما أكثر رجع صاحبه على الآخر، وإنما وجب مهر المثل في الخطأ لأنه تزوجها على أرش اليد، فإذا سرى إلى النفس تبين أنه لا أرش لليد، وأن المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما إذا تزوجها على ما في يده ولا شيء فيها.

قوله: (**لِأَنَّ الدِّيَةَ عَلَى العَاقِلَةِ فِي الخَطَأِ**) أي: والمهر لها، فلا يحصل التقاص.

قُلْتُ: وَقَالَ صَاحِبُ «الدُّرَرِ»: يَنْبَغِي أَنْ تَقَعَ المُقَاصَّةُ فِي الخَطَأ أَيْضًا؛ لِأَنَّهَا عَلَيْهَا دُونَ العَاقِلَةِ عَلَى القَوْلِ المُخْتَارِ فِي الدِّيَةِ، لَكِنَّهُ لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ بَل فِي العَجَمِ، وَلَعَلَّهُ أَطْلَقَهُ لِإِحَالَتِهِ لِمَحَلِّهِ، فَلْيُحْفَظْ!

(وَإِنْ نَكَحَهَا عَلَى اليَدِ وَمَا يَحْدُثُ مِنْهَا أَو عَلَى الجِنَايَةِ ثُمَّ مَاتَ مِنْهُ وَجَبَ لَهَا فِي العَمْدِ مَهْرُ المِثْلِ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا) لِرِضَاهُ بِالسُّقُوطِ.

(لَوْ خَطَأً رُفِعَ عَنِ الْعَاقِلَةِ مَهْرُ مِثْلِهَا وَالْبَاقِي وَصِيَّةٌ لَهُمْ) أَي: لِلعَاقِلَةِ.

قوله: (**لَكِنَّهُ لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ... إلخ**) هو للشرنبلالي في «حاشية الدرر».

قوله: (**بَل فِي العَجَمِ**) سيأتي أنه لا يقتصر عليهم بل ذلك في كل من لا عاقلة له وقوله: (**لِإِحَالَتِهِ لِمَحَلِّهِ**)، الأولى: على محله، والمراد ذكره فيه.

قوله: (**وَجَبَ لَهَا فِي العَمْدِ مَهْرُ المِثْلِ**) لأن هذا تزوج على القصاص، وهو ليس بمال فلا يصلح مهرًا فيجب لها مهر المثل «منح».

قوله: (**لِرِضَاهُ بِالسُّقُوطِ**) أي: بسقوط القصاص على أن يكون مهرًا وهو لا يصلح مهرًا فسقط أصلاً، فصار كما إذا أسقط القصاص بشرط أن يصير مالاً، فإنه يسقط مجانًا، انتهى «منح».

قوله: (**لَوْ خَطَأً رُفِعَ عَنِ الْعَاقِلَةِ مَهْرُ مِثْلِهَا... إلخ**) قال في «المنح»: وإنما كان كذلك؛ لأن التزوج على اليد، وما يحدث منها أو على الجناية تزوج على موجبها وموجبها الدية هنا وهي تصلح مهرًا، فصحت التسمية إلا أن قدر مهر مثلها يعتبر من جميع المال؛ لأنه ليس فيه محاباة والمريض لا يحجر عليه في التزوج؛ لأنه من الحوائج الأصلية فيسقط قدر مهر المثل من جميع المال، وما زاد على ذلك من الثلث؛ لأنه تبرع والدية تجب على عاقلتها، وقد صارت مهرًا فسقط كلها عنهم إن كان مهر مثلها الدية أو أكثر ولا ترجع عليهم بشيء لأنهم كانوا يتحملون عنها بسبب جنايتها، فإذا صار ذلك ملكًا لها سقط عنهم قدر مهر مثلها لما ذكرنا، وما زاد على ذلك ينظر! فإن خرج من الثلث سقط عنهم أيضًا؛ لأنه وصية لهم فيصح؛ لأنهم أجانب، وإن كان لا يخرج من الثلث سقط عنهم

(فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ سَقَطَ وَإِلَّا سَقَطَ ثُلُثُ المَالِ) فَقَطْ.

(وَلَو قُطِعَتْ يَدَهُ فَاقْتُصَّ لَهُ فَمَاتَ) المَقْطُوعُ **(الأَوَّلُ قَبْلَ الثَّانِي قُتِلَ)** الثَّانِي **(بِهِ)** لِسِرَايَتِهِ.

وَعَن أَبِي يُوسُفَ: لَا قَوَدَ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَقْدَمَ عَلَى القَطْعِ، فَقَد أَبْرَأَهُ عَمَّا وَرَاءَهُ وَظَاهِرُ إِشْكَالِ ابْنِ الكَمَالِ يُفِيدُ تَقْوِيَةَ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ.

قدر الثلث وأدوا الزيادة إلى الولي؛ لأن الوصية لا نفاذ لها لا من الثلث، انتهى.

وفي جعله وصية للعاقلة تأمل ولعله كأنه جعله لزوجته وصية وهي ليست أهلاً لها لأنها وارثة فصرفناه عنها إلى عاقلتها تصحيحًا للتصرف وتخفيفًا عنهم فإنهم إنما تحملوها بسببها.

قوله: **(قَبْلَ الثَّانِي)** احترز به عما إذا مات الأول بعد الثاني، فإنه لا قصاص لفوات المحل.

قوله: **(لِسِرَايَتِهِ)** قال في «المنح»: لأنه تبين أن الجناية كانت قتلاً عمدًا، وحق المقتص له في القصاص واستيفاء القطع لا يوجب سقوط حقه في القتل؛ لأن من له القصاص في النفس إذا قطع طرف من عليه القصاص ثم قتله لا يجب عليه شيء إلا أنه مسيء؛ ألا ترى أنه لو أحرقه بالنار لا يجب عليه شيء غير الإساءة، فإذا بقي له فيه القصاص فوارثه يقوم مقامه، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَمَّا أَقْدَمَ عَلَى القَطْعِ)** قلنا: إنما أقدم عليه على ظن أنه حقه لا حق له غيره وبعد السراية تبين أن حقه فلم يكن مبرأ عنه بدون علمه، انتهى.

قوله: **(وَظَاهِرُ إِشْكَالِ ابْنِ الكَمَالِ)** حاصله أنهم تكلموا فيما مر في سقوط القصاص أي: في مسألة ما إذا قطع فعفا عن قطعه فمات ضمن قاطعه الدية بأن صورة العفو تكفي في سقوط القصاص؛ لأنها تورث شبهة ولم يلتفتوا إلى المقدمة القائلة أنه لا يكون مبرأ عنه بدون العلم به؛ فأوجبوا الدية أي: وقد اعتبروها هنا.

قلت: هذا لا يعارض ما عليه المتون والشروح؛ لأنه بحثٌ.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: **(وَلَو مَاتَ الْمُقْتَصُّ مِنْهُ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الْمُقْتَصِّ لَهُ)** خِلَافًا لَهُمَا، قُلْتُ هَذَا إِذَا اسْتَوْفَاهُ بِنَفْسِهِ بِلَا حُكْمِ حَاكِمٍ.

وَأَمَّا الْحَاكِمُ وَالْحَجَّامُ وَالْخَتَّانُ وَالْفَصَّادُ وَالْبَزَّاغُ، فَلَا يَتَقَيَّدُ فِعْلُهُمْ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ كَالأَجِيرِ، وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

وَالأَصْلُ أَنَّ الْوَاجِبَ لَا يَتَقَيَّدَ بِوَصْفِ السَّلَامَةِ وَالْمُبَاحُ يَتَقَيَّدُ بِهِ، وَمِنْهُ ضَرَبَ الأَبِ ابْنَهُ تَأْدِيبًا أَو الأُمِّ أَو الوَصِيِّ، وَمِنَ الأَوَّلِ ضَرْبُ الأَبِ أَو الوَصِيِّ، أَو الْمُعَلِّمِ

قوله: **(فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الْمُقْتَصِّ لَهُ)** لأن حقه في القطع والموجود قتل فلم يكن مستوفيًا حقه بل استوفى غيره فيضمن.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا: لا يضمن؛ لأنه استوفى حقه وهو القطع فسقط للسراية؛ إذ الاحتراز عنها خارج عن وسعه.

قوله: **(بِلَا حُكْمِ حَاكِمٍ)** أما إذا استوفاه بحكمه فلا قصاص كاستيفاء الحاكم بنفسه.

قوله: **(وَأَمَّا الحَاكِمُ)** أي: إذا استوفى القصاص.

قوله: **(وَالفَصَّادُ)** أي: إذا لم يجاوز المعتاد «أشباه».

وأما إذا جاوزه فإنه يضمن، أبو السعود.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»)** قال فيها: بخلاف ما ذكر من المسائل أي: وهي: الإمام إذا قطع يد السارق وسرى إلى النفس ومات، وَكَالْبَزَّاغِ وَالْفَصَّادِ وَالْحَجَّامِ وَالْخَتَّانِ؛ إذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد وإقامة الواجب لا يتقيد بشرط السلامة، انتهى.

قوله: **(وَالمُبَاحُ يَتَقَيَّدُ بِهِ)** يستثنى منه ما إذا وطئ زوجته فأفضاها أو ماتت فلا ضمان عليه مع كونه مباحًا لكون الوطء أخذ موجبه وهو المهر، فلا يجب به آخر أي: ضمان آخر، انتهى «أشباه».

قوله: **(وَمِنْهُ ضَرَبَ الأَبِ ابْنَهُ تَأْدِيبًا)** هذا على قول الإمام وعندهما لا يضمن الأب ورجع الإمام إلى قولهما.

بِإِذْنِ الأَبِ تَعْلِيمًا فَمَاتَ لَا ضَمَانَ، فَضَرْبُ التَّأْدِيبِ مُقَيَّدٌ؛ لِأَنَّهُ مُبَاحٌ، وَضَرْبُ التَّعْلِيمِ لَا؛ لِأَنَّهُ وَاجِبٌ وَمَحَلُّهُ فِي الضَّرْبِ المُعْتَادِ، وَأَمَّا غَيْرُهُ فَمُوجِبٌ لِلضَّمَانِ فِي الكُلِّ. وَتَمَامُهُ فِي «الأَشْبَاهِ».

(وَإِنْ قَطَعَ) وَلِيُّ القَتِيلِ **(يَدَ القَاتِلِ وَ)** بَعْدَ ذَلِكَ **(عَفَا)** عَنِ القَتْلِ **(ضَمِنَ القَاطِعُ دِيَةَ اليَدِ)** لِأَنَّهُ اسْتَوْفَى غَيْرَ حَقِّهِ، لَكِنْ لَا يُقْتَصُّ لِلشُّبْهَةِ، وَقَالَا: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ **(وَضَمَانُ الصَّبِيِّ إِذَا مَاتَ مِنْ ضَرْبِ أَبِيهِ أَو وَصِيِّهِ تَأْدِيبًا)** أَي: لِلتَّأْدِيبِ **(عَلَيْهِمَا)** أَي: عَلَى الأَبِ وَالوَصِيِّ؛ لِأَنَّ التَّأْدِيبَ يَحْصُلُ بِالزَّجْرِ وَالتَّعْرِيكِ، وَقَالَا: لَا يَضْمَنُ لَو مُعْتَادًا، وَأَمَّا غَيْرُ المُعْتَادِ فَفِيهِ الضَّمَانِ اتِّفَاقًا **(كَضَرْبِ مُعَلِّمٍ صَبِيًّا أَو عَبْدًا بِغَيْرِ إِذْنِ أَبِيهِ وَمَوْلَاهُ)** لَفٌّ وَنَشْرٌ؛ فَالضَّمَانُ عَلَى المُعَلِّمِ إِجْمَاعًا.

(وَإِنَّ) الضَّرْبُ **(بِإِذْنِهِمَا لَا)** ضَمَانَ عَلَى المُعَلِّمِ إِجْمَاعًا، قِيلَ: هَذَا رُجُوعٌ مِنَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَى قَوْلِهِمَا ....

قوله: **(بِإِذْنِ الأَبِ)** أي: أو بإذن الوصي ولو ضرب بغير إذنهما يضمن كما يأتي.

قوله: **(تَعْلِيمًا)** راجعٌ إلى الثلاثة.

قوله: **(وَمَحَلُّهُ فِي الضَّرْبِ المُعْتَادِ)** أي: كمًّا وكيفًا ومحلاً، فلو ضربه على الوجه أو على المذاكير، فإنه موجب للضمان عند الكل من غير خلاف ولو سوطًا واحدًا؛ لأنه إتلاف أبو السعود عن «تلخيص الكبرى».

قوله: **(وَبَعْدَ ذَلِكَ عَفَا)** أما إذا لم يعف فلا ضمان إلا أنه يكون مسيئًا كما تقدم.

قوله: **(قِيلَ: هَذَا)** أي: قول الإمام بعد ضمان المعلم بالإذن من الأب.

وفيه: أن الخلاف في ضرب الأدب والمذكور هنا ضرب التعليم وهو واجب لا يتقيد بالسلامة ولا خلاف فيه.

قوله: **(رُجُوعٌ إِلَى قَوْلِهِمَا)** لأنه إذا ارتفع الضمان عن المعلم بإذن الأب، فبالأولى إذا ضربه الأب بنفسه.

(وَكَذَا يَضْمَنُ زَوْجُ امْرَأَةٍ ضَرَبَهَا تَأْدِيبًا) لِأَنَّ تَأْدِيبَهَا لِلوَلِيِّ، كَذَا عَزَاهُ المُصَنِّفُ لِشَارِحِ المَجْمَعِ لِلعَيْنِيِّ.

قُلْتُ: وَهُوَ فِي «الأَشْبَاهِ» وَغَيْرِهَا كَمَا قَدَّمْنَاهُ.

وَفِي دِيَاتِ «المُجْتَبَى»: الزَّوْج وَالوَصِيّ كَالأَبِ تَفْصِيلًا وخِلَافًا؛ فَعَلَيْهِم الدِّيَةُ وَالكَفَّارَةُ، وَقِيلَ: رَجَعَ الإِمَامُ إِلَى قَوْلِهِمَا، وَتَمَامُهُ ثَمَّةَ].

وذكر في «التتمة»: الأصح أن أبا حنيفة رجع إلى قولهما، وكذا العلامة البيري نقل عن «كفاية المجيب» ترجيح رجوع الإمام إلى قولهما، أبو السعود.

قوله: **(ضَرَبَهَا تَأْدِيبًا... إلخ)** لأنه لنفع نفسه بخلاف تعزير القاضي، فإنه لنفع المضروب.

وذكر في «النهاية» أنه إنما يضربها لمنفعة تعود إليه لا لمنفعة تعود إلى المرأة، ألا ترى أنه ليس له ضربها على ترك الصلاة، انتهى، وقيل: يجوز له ذلك.

قوله: **(وَتَمَامُهُ ثَمَّةَ)** قال فيه: ولو ضرب ابنه الصغير تأديبًا إن ضربه حيث لا يضرب للتأديب أو فوق ما يضرب للتأديب؛ فعليه الدية والكفارة، وإذا ضربه حيث يضرب للتأديب ومثل ما يضرب؛ فكذلك عند أبي حنيفة، وقالا: لا شيء عليه، وقيل: رجع إلى قولهما، وعلى هذا التفصيل، والخلاف الوصي والزوج إذا ضرب اليتيم أو زوجته تأديبًا وكذا المعلم إذا ضرب الصبي بإذن الأب أو الوصي لتعليم القرآن أو عمل آخر مثل ما يضرب فيه لا يضمن هو ولا الأب والوصي بالإجماع.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى أوجب الدية والكفارة على الأب ولم يوجبهما على المعلم إذا كان بإذن وقيل: هذا رجوع من أبي حنيفة إلى قولهما، ولو ضرب المعلم بدون إذنه فمات يضمن والوالدة إذا ضربت ولدها تأديبًا لا شك أنها تضمن على قول أبي حنيفة وعلى قولهما اختلاف المشايخ، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: ضَرَبَ امْرَأَةً فَأَفْضَاهَا: فَإِنْ كَانَتْ تَسْتَمْسِكُ بَوْلَهَا فَفِيهِ ثُلُثُ الدِّيَةِ، وَإِلَّا فَكُلُّ الدِّيَةِ، وَإِنِ افْتَضَّ بِكْرًا بِالزِّنَا فَأَفْضَاهَا: فَإِنْ مُطَاوَعَةً حُدَّا

قال الشارح: قوله: (**فَأَفْضَاهَا**) أي: جعل مسلك بولها وحيضها أو حيضها وغائطها واحدًا، ذكره العلامة عبد البر.

قوله: (**فَفِيهِ ثُلُثُ الدِّيَةِ**) لأنها جائفة.

قوله: (**وَإِنِ افْتَضَّ بِكْرًا بِالزِّنَا**) قال في «حاشية الأشباه لأبي السعود» نقلاً عن «الزيلعي»: زنى بكبيرة فأفضاها، فإن كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا شيء عليه في الإفضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد، وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الإفضاء، ويجب العقر، وإن كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها، ولا مهر لها، ثم ينظر في الإفضاء، فإن لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة؛ لأنه فوت جنس المنفعة على الكمال، وإن كان يستمسك بولها حد، وضمن ثلث الدية؛ لأن جنايته جائفة، وإن كان مع دعوى شبهة، فلا حد عليهما ثم إن كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية.

ويجب المهر في ظاهر الرواية وإن لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عندهما خلافًا لمحمد وإن كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا إلا في سقوط الأرش برضاها، وإن كانت صغيرة لا يجامع مثلها، فإن كان يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملاً ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الإيلاج في قبل مشتهاة؛ ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة، وإن كان لا يستمسك ضمن الدية، ولا يضمن المهر عندهما وعند محمد يضمن المهر أيضًا لما ذكرنا، انتهى.

وفي شرح العلامة عبد البر عن «البدائع»: وإن كان بغير الآلة؛ فالجواب في جميع الوجوه كالجواب في الوجه الأول في الوفاق والخلاف والجمع بين الضمانين وعدم الجمع إلا أن الأرش في هذا الفصل يجب في ماله وفي الفصل

وَلَا غُرْمَ، وَإِنْ مُكْرَهَةً فَعَلَيْهِ الحَدُّ وَأَرْشُ الإِفْضَاءِ لَا العُقْرِ «حَاوِي القُدْسِيّ».

قَطَعَ الحَجَّامُ لَحْمًا مِنْ عَيْنِهِ وَكَانَ غَيْرَ حَاذِقٍ فَعَمِيَتْ، فَعَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ «أَشْبَاهٌ».

وَفِي «القِنْيَةِ»: سُئِلَ مُحَمَّدٌ نَجم الدِّينِ عَن صَبِيَّةٍ سَقَطَتْ مِنْ سَطْحٍ فَانْفَتَحَ رَأْسُهَا فَقَالَ كَثِيرٌ مِنَ الجَرَّاحِينَ: إِنْ شَقَقْتُمْ رَأْسهَا تَمُوتُ، وَقَالَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ: إِنْ لَمْ تَشُقُّوهُ اليَوْمَ تَمُوتُ وَأَنَا أَشُقُّهُ وَأبرِئُهَا، فَشَقَّهُ فَمَاتَتْ بَعْدَ يَوْمٍ أَو يَوْمَيْنِ هَلْ يَضْمَنُ؟ فَتَأَمَّل مَلِيًّا، ثُمَّ قَالَ: لَا إِذَا كَانَ الشّقُّ بِإِذْنٍ وَكَانَ الشّقُّ مُعْتَادًا وَلَمْ يَكُنْ فَاحِشًا

الأول تحمله العاقلة؛ لأنه بالآلة فيكون في معنى الخطأ وبغيرها يكون عمدًا.

وقال بعض المشايخ: لا معنى لإيجاب المهر في هذا الفصل لتعلق وجوبه بقضاء الشهوة، وليست موجودة.

وقال البعض: يجب ويلحق غير الآلة بها تعظيمًا لأمر الإفضاء كما ألحق الإيلاج بالإنزال في وجوب الحد، وإذا كانت زوجته فلا شيء عليه والوجه الأول هو إفضاء الكبيرة مطاوعة وغير مطاوعة.

قوله: (**وَلَا غُرْمَ**) أي: لمقر وأرش إفضاء.

قوله: (**وَأَرْشُ الإِفْضَاءِ**) هو إما الثلث إن استمسكت، والكل إن لم تستمسك.

قوله: (**فَعَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ**) أي: نصف دية العين، أبو السعود؛ لأنه وقع الضمان بفعل مأذون وغير مأذون.

قوله: (**فَمَاتَتْ بَعْدَ يَوْمٍ أَو يَوْمَيْنِ**) الظاهر أنه اتفاقي فمثله الموت في حال الشق.

قوله: (**فَتَأَمَّل**) أي: نجم الدين.

قوله: (**مَلِيًّا**) يطلق على الساعة الطويلة من النهار.

قوله: (**إِذَا كَانَ الشّقُّ بِإِذْنٍ**) أما إذا لم يكن بإذن؛ فالظاهر القصاص، ويحرر.

قوله: (**وَلَمْ يَكُنْ فَاحِشًا**) تفسير لما قبله.

خَارِجَ الرَّسْمِ، قِيلَ لَهُ: فَلَو قَالَ: إِنْ مَاتَتْ فَأَنَا ضَامِنٌ هَلْ يَضْمَنُ؟ قَالَ: لَا، انْتَهَى.

قُلْتُ: إِنَّمَا لَمْ يُعْتَبَرُ شَرْطُ الضَّمَانِ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ شَرْطَهُ عَلَى الأَمِينِ بَاطِلٌ عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى انْتَهَى. وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الشَّهَادَةِ فِي القَتْلِ وَاعْتِبَارِ حَالَتِهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [أَي: حَالَةَ القَتْلِ (**القَوَدُ يَثْبُتُ لِلوَرَثَةِ ابْتِدَاءً بِطرِيقِ الخِلَافَةِ**) مِنْ

قوله: (**خَارِجَ الرَّسْمِ**) أي: العادة.

قوله: (**قُلْتُ**) هو للمصنف والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الشَّهَادَةِ فِي القَتْلِ وَاعْتِبَارِ حَالَتِهِ

جرى على عادة المصنفين في ذكر هذا الباب في الجنايات، وحقه أن يذكر في الشهادات ولما كانت الشهادة في القتل شيئًا متعلقًا بالقتل نفسه أوردها بعد ذكر أحكام القتل؛ لأن متعلق الشيء أدنى درجة من ذلك الشيء، انتهى «حموي».

واعلم أنه يقبل شهادة النساء مع الرجال في القتل الخطأ، والقتل الذي لا يوجب القود، وكذا الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي إلى القاضي؛ لأن موجبها المال. ولو شهد عليه عدل بقتل يحبس أيامًا، فإن جاء شاهد آخر وإلا خلا سبيله. وكذا لو شهد مستوران بقتل عمد يحبس حتى تظهر عدالة الشهود؛ لأنه صار متهمًا وكذا في الخطأ على الأظهر.

قال الشارح: وقوله: (**وَاعْتِبَارِ حَالَتِهِ**) أي: حالة القتل أي: عدمًا، فإنها لا تعتبر بل المعتبر حالة الرمي.

قال المصنف آخر الباب: والمعتبر حالة الرمي لا الوصول، فتجب الدية بردة المرمي إليه قبل الوصول لا بإسلامه.

قوله: (**بِطرِيقِ الخِلَافَةِ**) الفرق بين الخلافة والوراثة أن الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه إلى الورثة والخلافة لا تستدعي ذلك،

غَيْرِ سَبْقِ مِلْكِ الْمُوَرِّثِ، لِأَنَّ شَرْعِيَّةَ الْقَوَدِ لِتَشْفِي الصُّدُورِ وَدَرْكِ الثَّأْرِ وَالْمَيِّتِ لَيْسَ بِأَهْلٍ لَهُ، وقَوْله تَعَالَى: ﴿فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا﴾ [الإسراء: ٣٣] نَصٌّ فِيهِ **(وَقَالَا بِطَرِيقِ الْإِرْثِ)** كَمَا لَو انْقَلَبَ مَالًا وَثَمَرَةُ الْخِلَافِ مَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: **(فَلَا يَصِيرُ أَحَدُهُمْ)** أَي: أَحَدِ الوَرَثَةِ **(خَصْمًا عَنِ البَقِيَّةِ)** فِي اسْتِيفَاءِ الْقَصَاصِ، خِلَافًا لَهُمَا، وَالأَصْلُ أَنَّ

فالمراد بالخلافة هنا كما ذكره صدر الشريعة أن يقوم شخص مقام غيره في إقامة فعله ففي القتل إذا اعتدى القاتل على المقتول؛ فالحق أن يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن إقامته؛ فالورثة قاموا مقامه من غير أن المقتول ملكه ثم انتقل منه إلى الورثة، انتهى «منح».

وفي «شرح الحموي»: فإن قيل كيف صح القول بالخلافة وقيام الأصل بذلك غير متصوَّر عقلاً.

قلت: تسامحوا في إطلاق الخلافة فعنوا بها ما يقابل الوراثة.

وفي ذلك إشعار بأن ذلك وظيفته حكمًا إلا أن عجزه عنها عقلاً سوغ قيام الغير مقامه ونفوا عنه اسم الوراثة لإشعارها بسبق ملك المورث فقصد تمييز أحد القسمين عن الآخر بذلك في الاسم لتميزهما في الحكم، انتهى.

قوله: **(وَدَرْكِ الثَّأْرِ)** في «القاموس»: الثأر الدم والطلب به وثأر به كمنع طالب به وقتل قاتله.

قوله: **(وَالمَيِّتِ لَيْسَ بِأَهْلٍ لَهُ)** لأن القصاص ملك الفعل في المحل بعد موت المجروح ولا يتصور الفعل من الميت؛ ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجروح، وإنما صح عفو المجروح؛ لأن السبب انعقد له.

قوله: **(نَصٌّ فِيهِ)** فإن اللام للتمليك، فقد ملك الحق تعالى التسلط للولي بعد القتل وفيه: أن تسلط الولي قد يكون لثبوت الحق له ابتداء، وقد يكون لحق انتقل له من مورثه فلا تكون الآية نصًّا.

وقال الإتقاني: ولأبي حنيفة أن القصاص حق الميت من وجه وحق الورثة ابتداء من وجه؛ وذلك لأنه شرع للتشفي ودرك الثأر وهذا حق الورثة ابتداء من

كُلَّ مَا يَمْلِكُهُ الوَرَثَةِ بِطَرِيقِ الوِرَاثَةِ فَأَحَدُهُمْ خَصْمٌ عَن البَاقِينَ.

وَقَائِم مَقَامَ الكُلِّ فِي الخُصُومَةِ، وَمَا يَمْلِكُهُ الوَرَثَةُ لَا بِطَرِيقِ الوِرَاثَةِ لَا يَصِيرُ أَحَدُهُمْ خَصْمًا عَن البَاقِينَ.

ثُمَّ فَرَّعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(فَلَوْ أَقَامَ حُجَّةً بِقَتْلِ أَبِيهِ عَمْدًا مَعَ غَيْبَةِ أَخِيهِ)** يُرِيدُ القَوَدَ **(لَا يُقِيدُ)** إِجْمَاعًا حَتَّى يَحْضُرَ الغَائِبُ لَكِنَّهُ يُحْبَسُ، لِأَنَّهُ صَارَ مُتَّهَمًا.

(فَإِنْ حَضَرَ) الغَائِبُ **(يُعِيدُهَا)** ثَانِيًا **(لِيَقْتُلَا)** القَاتِلَ وَقَالَا: لَا يُعِيدُ.

هذا الوجه؛ لأن الميت لا ينتفع به ومن حيث إنه بدل النفس حق الميت؛ ولهذا إذا انقلب مالًا تقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه، وإذا كان القصاص حقًّا للورثة من وجه لم يجز أن ينتصب أحد الورثة خصمًا عن الوارث الآخر؛ لأنه أثبت حق نفسه لا حق غيره، فلا بد من إعادة البينة للغائب؛ لأن أحد الورثة ينتصب خصمًا عن الميت لا عن ولي آخر، فلما ثبت أن القصاص حق الميت من وجه وحق الورثة من وجه ثبت القتل من وجه والثبوت من وجه أورث الشبهة والمتهم يحبس بخلاف الدية؛ فإنها حق الميت من كل وجه؛ لأنه ينتفع بها، فجاز أن ينتصب أحد الورثة خصمًا عن الميت فلم يحتج إلى إعادة البينة، انتهى.

قوله: **(فَأَحَدُهُمْ خَصْمٌ عَن البَاقِينَ)** لأنه يثبت جميع الحق لغيره، وهو الميت فيثبت للبقية بخلاف ما ذكره بعد، فإنه إنما يثبت حق نفسه لا حق غيره.

قال في «المنح»: مما يتعلق بالأول حتى إذا ادعى أحد الورثة شيئًا من التركة على أحد وأقام بينة ثبت حق الجميع، فلا يحتاج الباقون إلى تجديد الدعوى وكما إذا ادعى على أحد الورثة شيئًا من التركة وأقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي إلى أن يدعي على كل واحد، انتهى.

قوله: **(لَا يُقِيدُ)** بضم الياء من أقاد أبو السعود يقال: أقاد الأمير القاتل بالقتيل قتله به قودًا وقدت القاتل إلى موضع القتل قودًا حملته إليه، انتهى «مصباح».

قوله: **(إِجْمَاعًا)** أما عند الإمام؛ فلأنه لا ينتصب أحدهم خصمًا عن البقية، وأما عندهما فلاحتمال عفو الغائب.

(وَفِي) القَتْلِ (الخَطَإِ وَالدَّيْنِ لَا يُحْتَاجُ إِلَى إِعَادَةِ البَيِّنَةِ) بِالإِجْمَاعِ لِمَا مَرَّ.

(فَلَوْ بَرْهَنَ القَاتِلُ عَلَى عَفْوِ الغَائِبِ فَالحَاضِرُ خَصْمٌ) لانْقِلَابِهِ مَالًا وَسَقَطَ القَوَدُ (وَكَذَا لَو قَتَلَ عَبْدَهُمَا عَمْدًا أَو خَطأً وَ) الحَالُ أَنَّ السَّيِّدَيْنِ (أَحَدُهُمَا غَائِبٌ) فَهُوَ عَلَى التَّفْصِيل السَّابِقِ.

(وَلو أَخْبَرَ وَلِيَّا قَوَدٍ بِعَفْوِ أَخِيهِمَا) أَي الثَّالِث (فَهُوَ) أَي: إِخْبَارُهُمَا (عَفْوٌ لِلقِصَاصِ مِنْهُمَا) عَمَلًا بِزَعْمِهِمَا وَهِيَ رُبَاعِيَّةٌ؛ فَالأَوَّلُ (إِنْ صَدَّقَهُمَا) أَي: المُخْبِرَيْنِ: (القَاتِلُ وَالأَخُ) الشَّرِيكِ (فَلَا شَيْءَ لَهُ) أَي: لِلشَّرِيكِ عَمَلًا بِتَصْدِيقِهِ (وَلَهُمَا ثُلُثَا الدِّيَةِ وَ) الثَّانِي (إِنْ كَذبَاهمَا فَلَا شَيْء لِلْمُخْبِرِين ....

قوله: (لِمَا مَرَّ) من الأصل، وفي «التبيين»: لأن الخطأ والدين موجبهما المال وطريق ثبوته الميراث، انتهى.

قوله: (فَالحَاضِرُ خَصْمٌ) لأنه ادعى حقًّا على الحاضر وهو سقوط حقه في القصاص وانقلابه مالاً، ولا يتمكن من إثباته إلا بإثبات عفو الغائب فانتصب خصمًا عنه، فإذا قضى عليه صار الغائب مقضيًا عليه تبعًا، انتهى «حموي».

قوله: (وَسَقَطَ القَوَدُ) أي: ولو جاء الغائب وأنكر العفو وغابت أو هلكت البينة ويصير حقه نصف الدية.

قوله: (فَهُوَ عَلَى التَّفْصِيل السَّابِقِ) فلا تقبل بينة أقامها الحاضر من غير إعادة الغائب ولو أقام القاتل البينة أن الغائب قد عفا فالشاهد خصم وسقط القصاص.

قال في «المنح»: فحاصله أن هذه المسألة مثل الأولى في جميع ما ذكرنا إلا أنه إذا كان القتل خطأ أو عمدًا لا يكون الحاضر خصمًا بالإجماع.

والفرق لهما في الكل ولأبي حنيفة في الخطأ أن أحد الورثة خصم عن الباقين كما ذكرنا ولا كذلك المولين، انتهى.

قوله: (وَلَهُمَا ثُلُثَا الدِّيَةِ) لأن نصيبهما صار مالاً.

قوله: (فَلَا شَيْءَ للمُخْبِرَيْنِ) لأنهما بإخبارهما سقط حقهما في القصاص؛

وَلِأَخِيهِمَا ثُلُث الدِّيَة و) الثَّالِثُ **(إِنْ صَدَّقَهُمَا القَاتِلُ وَحْدَهُ فَلِكُلٍّ مِنْهُمَا ثُلُثُهَا، وَ)** الرَّابِعُ **(إِنْ صَدَّقَهُمَا الأَخُ فَقَطْ فَلَهُ ثُلُثُهَا)** لِأَنَّ إِقْرَارَهُ ارْتَدَّ بِتَكْذِيبِ القَاتِلِ إِيَّاهُ فَوَجَبَ لَهُ ثُلُثُ الدِّيَةِ.

(وَ) لَكِنَّهُ **(يُصْرَفُ ذَلِكَ إِلَى المُخْبِرَيْنِ)** اسْتِحْسَانًا وَهُوَ الأَصَحُّ. «زَيْلَعِيٌّ»

فانقلب مالاً ولا مال لهما لتكذيب القاتل والشريك.

وفي «التبيين»: لأنهما بشهادتهما عليه بالعفو أقرا ببطلان حقهما في القصاص فصح إقرارهما في حق أنفسهما وادعيا انقلابه مالاً، فلا تصدق دعواهما إلا ببينة وللولي المشهود عليه ثلث الدية؛ لأن دعواهما العفو عليه وهو ينكر بمنزلة العفو منهما في حق المشهود عليه فيثبت نصيبه حالاً، فإن قلت: إخبارهما شهادة فلا وجه لردها.

أجيب: بأنها لا تكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل إن وقعت الدعوى وهو مكذب هنا لا مدعٍ.

قوله: **(وَلِأَخِيهِمَا ثُلُث الدِّيَة)** لأن حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه، وانتقل إلى المال وسقط حقهما في المال أيضًا لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية.

قوله: **(وَحْدَهُ)** أي: وكذبهما الشريك.

قوله: **(فَلِكُلٍّ مِنْهُمَا ثُلُثُهَا)** لأنه لما صدقهما أقر لهما بثلثي الدية فلزم، وادعى بطلان حق الثالث بالعفو ولم يصدقه فتحول مالاً فيدفعه إليه.

قوله: **(فَلَهُ ثُلُثُهَا)** وسقط الثلثان لتكذيب القاتل إياهما فقط القصاص لعفو الثالث وسقط الثلثان لتكذيب القاتل إياهما، فلا يلزمه لهما شيء، ولا يتأتى إقامة القصاص مع إقرار الثالث بعفوه.

قوله: **(لِأَنَّ إِقْرَارَهُ. . . إلخ)** جواب سؤال حاصله كيف يكون له الثلث، وهو قد أقر أنه لا يستحق على القاتل شيئًا لعفوه.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس: أن لا يكون على القاتل شيء؛ لأن ما ادعاه

لِأَنَّهُ صَارَ مقرًا لَهُمَا بِمَا أَقَرَّ بِهِ القَاتِلُ.

(وَإِنْ شَهِدَ أَنَّهُ ضَرَبَهُ بِشَيْءٍ جَارِحٍ فَلَمْ يَزَلْ صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّى مَاتَ يُقْتَصُّ) لِأَنَّ

المخبران من المال على القاتل لم يثبت لإنكاره وما أقر به القاتل يبطل بتكذيبه أي: بتكذيب المشهود عليه القاتل في إنكار العفو يعني لما صدق الأخ المخبرين صار تصديقه تكذيبًا منه للقاتل في إنكاره العفو.

قوله: **(لِأَنَّهُ صَارَ مقرًا لَهُمَا بِمَا أَقَرَّ بِهِ القَاتِلُ)** هذا بيان لوجه الاستحسان، وهو أن القاتل بتكذيبهما أي: في إخبارهما بعفو الثالث أقر للمشهود عليه بالعفو بثلث الدية؛ لأن القود سقط بإخبارهما وصار ذلك كابتداء عفو منهما وانقلب مالاً وسقط حظهما لتكذيبه إياهما، وكأن العافي يقول: لا حق لي فيما أقررت به لي لعفوي بل للوليين الآخرين لانقلاب حقهما مالاً بعفوي.

ونظيره: من قال لفلان عليّ مائة فقال المقر له: ليست لي ولكنها لفلان، فإن المال يكون للمقر له الثاني، فكذا يكون الثلث الذي أقر به القاتل للعافي يكون للآخرين.

وفي «التبيين» عن «الجامع الصغير»: كان هذا الثلث للشاهد لا للمشهود عليه وهو الأصح؛ لأن المشهود عليه يزعم أنه قد عفا ولا شيء له، وللشاهدين على القاتل ثلثا الدية دينا في ذمته والذي في يده وهو ثلث الدية مال القاتل، وهو من جنس حقهما فيصرف إليهما لإقراره لهما بذلك ثم ذكر التنظير المذكور فتأمله.

قوله: **(فَلَمْ يَزَلْ صَاحِبَ فِرَاشٍ)** انظر هل هذا قيد في القصاص، أو المراد تحقق السراية، وإن لم يكن صاحب فراش.

قوله: **(يُقْتَصُّ)** فإن قيل: الضرب بالجارح قد يكون خطأ.

قلنا: لما شهدوا أنه ضربه بسلاح ثبت العمد لا محالة؛ لأنه لو كان خطأ لقالوا: إنه قصد غيره فأصابه، أفاده في «البناية».

وفي «حاشية سري الدين» سيأتي في مسائل شتى أنهم لو شهدوا بمطلق

الثَّابِتَ بِالبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ مُعَايَنَة، وَلَا يَحْتَاجُ الشَّاهِدُ أَنْ يَقُولَ: إِنَّهُ مَاتَ مِنْ جِرَاحَتِهِ «بَزَّازِيَّةٌ».

(وَإِن اخْتَلَفَ شَاهِدَا قَتْلٍ فِي الزَّمَانِ أَو فِي المَكَانِ أَو فِي آلَتِهِ، أَو قَالَ أَحَدُهُمَا قَتَلَهُ بِعَصًا وَقَالَ الآخَرُ: لَمْ أَدْرِ بِمَاذَا قَتَلَهُ، ....

القتل أو أقروا بمطلق القتل وجب القصاص، وإن لم يوجد لفظ التعمد، انتهى.

قوله: (**«بَزَّازِيَّةٌ»**) عبارتها: وإن لم يشهدوا أنه مات من جراحته؛ لأنهم لا علم لهم به ثم قال: ولأن إضافة الأحكام إلى السبب السابق لازم لا إلى سبب يتوهم، انتهى.

قوله: (**فِي الزَّمَانِ أَو فِي المَكَانِ**) وجه عدم القصاص أن القتل في مكان أو زمان غير القتل في مكان أو زمان آخر.

وأيضًا اتفاق الشاهدين شرط القبول ولم يوجد وقد تيقن القاضي بكذب أحدهما لاستحالة الاجتماع.

قوله: (**أَو فِي آلَتِهِ**) إنما لم تقبل؛ لأن الحكم يختلف باختلاف الآلة، فكان على كل قتل فرد فلم يقبل.

وفي «الخزانة»: لو شهد أحدهما بالقتل بالسيف، والآخر بالسكين لم يجز ولو كانت الشهادتان بإقراره جاز، انتهى.

قال العلامة عزمي زاده: منه يظهر أن مدار بطلان الشهادة مجرد الاختلاف لا كون موجب شهادة أحدهما العمد وموجب شهادة الآخر الخطأ، انتهى.

قوله: (**بِمَاذَا قَتَلَهُ**) بإثبات ألف ما الاستفهامية المجرورة لامتزاجها بذا «حموي» عن «مغني اللبيب».

والوجه في هذه أن من شهدا بقتله بعصا شهد بشبه العمد والآخر بمطلق القتل والمطلق يغاير المقيد؛ لأنه يحتمل أن يكون عمدًا أو شبه عمد أو خطأ، فلم يثبت الاتفاق على المشهود به.

أَو شَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى مُعَايَنَةِ القَتْلِ، وَالآخَرُ عَلَى إِقْرَارِ القَاتِلِ بِهِ بَطلَتْ) لِأَنَّ القَتْلَ لَا يَتَكَرَّرُ.

(وَكَذَا) تَبْطُلُ الشَّهَادَةُ **(لَو كَمُلَ النِّصَابُ فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** لِتَيَقُّنِ القَاضِي بِكَذِبِ أَحَدِ الفَرِيقَيْنِ وَلَا أَوْلَوِيَّةَ.

(وَلَو كَمُلَ أَحَدُ الفَرِيقَيْنِ دُونَ الآخَرِ قَبْلَ الكَامِلِ مِنْهُمَا) لِعَدَمِ المُعَارِضِ **(وَلَو شَهِدَا)** بِقَتْلِهِ **(وَقَالَا: جَهِلْنَا آلَتِهِ تَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ)** فِي ثَلَاثِ سِنِينَ «شرنبلالية».

اسْتِحْسَانًا حَمْلًا عَلَى الأَدْنَى وَهُوَ الدِّيَةِ وَكَانَت فِي مَالِهِ؛ لِأَنَّ الأَصْلِ فِي الفَعْلِ العَمْدِ **(وَإِنْ أَقَرَّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** أَي: مِنَ الرَّجُلَيْنِ.

(أَنَّهُ قَتَلَهُ وَقَالَ الوَلِيُّ قَتَلْتُمَاهُ جَمِيعًا لَهُ قَتْلُهُمَا) عَمَلًا بِإِقْرَارِهِمَا.

قوله: **(أَو شَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى مُعَايَنَةِ القَتْلِ)** على بمعنى الباء والوجه فيما ذكر اختلاف المشهود به، فإن أحدهما فعل والآخر قول.

قوله: **(لِأَنَّ القَتْلَ لَا يَتَكَرَّرُ)** هذا إنما يظهر إذا تم نصاب الشهادة على كل والموضوع أنها شهادة فرد؛ فالوجه ما نقلناه في العلل.

قوله: **(لِتَيَقُّنِ القَاضِي بِكَذِبِ أَحَدِ الفَرِيقَيْنِ)** لأنه فعل واحد لا يتكرر.

قوله: **(وَلَا أَوْلَوِيَّةَ)** أي: لأحدهما بالقبول.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** والقياس عدم القبول لجهالة القتل بجهالة آلته.

قوله: **(حَمْلًا عَلَى الأَدْنَى)** أي: أدنى موجبي القتل المطلق، ولا يحمل قولهما: لا ندري على الغفلة بل على أنهما سعيا للدرء المندوب إليه في العقوبات تحسينًا للظن بهما.

قوله: **(عَمَلًا بِإِقْرَارِهِمَا)** قال في «المنح»: لأن كلاً منهما أقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه أيضًا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر في بعض ما أقر به لا يبطل إقراره في الباقي؛ لأن في ذلك تفسيقه وفسقه لا يمنع صحة إقراره.

(وَلَو كَانَ مَكَانَ الإِقْرَارِ) وَالمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(شَهَادَةٌ لَغَتِ)** الشَّهَادَتَانِ؛ لِأَنَّ التَّكْذِيبَ تَفْسِيقٌ وَفِسْقُ الشَّاهِدِ يُبْطِلُ شَهَادَتَهُ، أَمَّا فِسْقُ المُقِرِّ لَا يُبْطِلُ الإِقْرَارَ.

(وَلَو قَالَ) الوَلِيُّ **(فِي)** صُورَةِ **(الإِقْرَارِ)** السَّابِقَةِ صَدَقْتُمَا **(لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْتُلَ وَاحِدًا مِنْهُمَا)** لِأَنَّ تَصْدِيقَهُ بِانْفِرَادِ كُلٍّ بِقَتْلِهِ وَحْدَهُ إِقْرَارٌ بِأَنَّ الآخَرَ لَمْ يَقْتُلْهُ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ قَتَلْتُمَاهُ، لِأَنَّهُ دَعْوَى القَتْلِ بِلَا تَصْدِيقٍ فَيَقْتُلُهُمَا بِإِقْرَارِهِمَا «زَيْلَعِيٌّ».

(وَلَو أَقَرَّ) رَجُلٌ بِأَنَّهُ قَتَلَهُ وَقَامَتِ البَيِّنَةُ عَلَى آخَرَ أَنَّهُ قَتَلَهُ وَقَالَ الوَلِيُّ: قَتَلَهُ كِلَاهُمَا كَانَ لَهُ لِلوَلِيِّ **(قَتْلُ المُقِرِّ دُونَ المَشْهُودِ عَلَيْهِ)** لِأَنَّ فِيهِ تَكْذِيبًا لِبَعْضِ مُوجِبِهِ كَمَا مَرَّ، وَلَو قَالَ الوَلِيُّ لِأَحَدِ المُقِرِّين صَدَقْتَ أَنْتَ قَتَلْتُهُ وَحْدك كَانَ لَهُ قَتْلُهُ لِتَصَادُقِهِمَا عَلَى وُجُوبِ القَتْلِ عَلَيْهِ وَحْدَهُ **(كَمَا لَو قَالَ ذَلِكَ لِأَحَدِ المَشْهُودِ عَلَيْهِمَا)** كَانَ لَهُ قَتْلُهُ لِعَدَمِ تَكْذِيبِهِ شُهُودَهُ عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا كَذَّبَ الآخَرِين، وَكَذَا حُكْمُ الخَطَأ فِي كُلِّ مَا ذُكِرَ. ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

(شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِقَتْلِهِ خَطَأً وَحُكِمَ بِالدِّيَةِ) عَلَى العَاقِلَةِ **(فَجَاءَ المَشْهُودُ بِقَتْلِهِ حَيًّا ضَمِنَ العَاقِلَةُ الوَلِيَّ)** لِقَبْضِهِ الدِّيَةِ بِلَا حَقٍّ.

(أَو الشُّهُودُ وَرَجَعُوا) أَي: الشُّهُودُ **(عَلَيْهِ)** عَلَى الوَلِيِّ لِتَمَلُّكِهِم المَضْمُونَ الَّذِي

قوله: **(لَغَتِ)** إلا إذا صدق الولي إحدى البينتين كما يأتي.

قوله: **(لِأَنَّ التَّكْذِيبَ)** أي: تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به.

قوله: **(لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْتُلَ وَاحِدًا مِنْهُمَا)** وليس له دية أيضًا لما ذكره.

قوله: **(إِقْرَارٌ بِأَنَّ الآخَرَ لَمْ يَقْتُلْهُ)** فكان مكذبًا لهما في إخبارهما بالقتل.

قوله: **(بِلَا تَصْدِيقٍ)** أي: في الانفراد.

قوله: **(وَقَامَتِ البَيِّنَةُ عَلَى آخَرَ أَنَّهُ قَتَلَهُ)** لعل البينة هذه من ولي غير الذي ادعى أن كلاهما قتله.

قوله: **(لِأَنَّ فِيهِ)** أي: في قول الولي قتلتماه جميعًا.

قوله: **(لِبَعْضِ مُوجِبِهِ)** أي: موجب المشهود به وهو الانفراد أي: وهو فسق إلخ.

فِي يَدِ الوَلِيِّ **(وَ)** الشَّهَادَةُ عَلَى القَتْلِ **(العَمْدِ)** فِي هَذَا الحُكْمِ **(كَالخَطَأ)** فَإِذَا جَاءَ حَيًّا يُخَيَّرُ الوَرَثَةُ بَيْنَ تَضْمِينِ الوَلِيِّ الدِّيَةِ أَو الشُّهُودِ **(إِلَّا فِي الرُّجُوعِ)** فَلَا رُجُوعَ لِلشُّهُودِ عَلَى الوَلِيِّ؛ لِأَنَّهُمْ أَوْجَبُوا لَهُ القَوَدَ، وَهُوَ لَيْسَ بِمَالٍ، وَقَالَا: يَرْجِعُونَ كَالخَطَأ.

(وَلَو شَهِدَا عَلَى إِقْرَارِهِ) أَي: إِقْرَارِ القَاتِلِ بِالخَطَأ أَو العَمْدِ ثُمَّ جَاءَ حَيًّا.

(أَو شَهِدا عَلَى شَهَادَةِ غَيْرِهِمَا فِي الخَطَأ) وَقَضَى بِالدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ ثُمَّ جَاءَ حَيًّا.

(لَمْ يَضْمَنَا) إِذْ لَمْ يَظْهَرْ كَذِبُهُمَا فِي شَهَادَتِهِمَا.

(وَضَمِنَ الوَلِيُّ الدِّيَةَ) فِي الصُّورَتَيْنِ **(لِلعَاقِلَةِ)** إِذْ ظَهَرَ أَنَّهُ أَخَذَهَا مِنْهُمْ بِغَيْرِ حَقٍّ.

(وَالمُعْتَبَرُ حَالَةُ الرَّمْيِ) فِي حَقِّ الحِلِّ وَالضَّمَانِ **(لَا الوُصُولِ)** وَحِينَئِذٍ **(فَتَجِبُ الدِّيَةُ)** فِي مَالِهِ، وَسَقَطَ القَوَدُ لِلشُّبْهَةِ **(بِردّةِ المرْمى إِلَيْهِ قَبْلَ الوُصُولِ)** وَقَالَا: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ **(لَا)** تَجِبُ دِيَةُ المرْمى إِلَيْهِ **(بِإِسْلَامِهِ)** بالإِجْمَاعِ.

(وَ) تَجِبُ **(القِيمَةُ بِعِتْقِهِ)** بَعْدَ الرَّمْيِ قَبْلَ الإِصَابَةِ.

قوله: **(يُخَيَّرُ الوَرَثَةُ)** أي: ورثة المشهود عليه بالقتل العمد فقتل وجاء المشهود بقتله حيًّا بين تضمين الولي الدية وسقوط القود؛ لأن حكم الحاكم به أورث شبهة فدرئ بها.

قوله: **(وَقَضَى بِالدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ)** أي: في الخطأ وبالقصاص في العمد واقتص بالفعل.

قوله: **(وَضَمِنَ الوَلِيُّ)** بتخفيف ضمن.

قوله: **(وَالمُعْتَبَرُ حَالَةُ الرَّمْيِ)** لأن الضمان بالفعل وهو الرمي؛ إذ هو الذي يدخل تحت قدرته دون الإصابة ولا فعل له بعده أصلاً فيصير قَاتِلًا بِالرَّمْيِ وَالرمي إِلَيْهِ مُتَقَوِّمٌ في هذه الحالة.

قوله: **(وَقَالَا: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ)** لأن التلف في محل لا عصمة له، وإتلاف غير المعصوم هدر.

قوله: **(وَتَجِبُ القِيمَةُ)** أي: لا دية الحر.

(وَ) يَجِبُ (**الجَزَاءُ عَلَى مُحْرِمٍ رَمَى صَيْدًا فَحَلَّ**) فَوَصَلَ لَا عَلَى حَلَالٍ رَمَاهُ فَأَحْرَمَ فَوَصَلَ وَلَا يَضْمَنُ مَنْ رَمَى مَقْضِيًّا عَلَيْهِ بِرَجْمٍ فَرَجَعَ شَاهِدُهُ فَوَصَلَ وَحَلَّ صَيْدٌ رَمَاهُ مُسْلِمٌ فَتَمَجَّسَ فَوَصَلَ لَا يَحِلُّ (**مَا رمَاهُ مَجُوسِيٌّ فَأَسْلَمَ فَوَصَلَ**) لِمَا عَرَفْتَ أَنَّ المُعْتَبَرَ حَالَةَ الرَّمْيِ.

(**لُغْزٌ**): أَي جَانٍ لَوْ مَاتَ مَجْنِيُّهُ، فَعَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ وَلَو عَاشَ فَالدِّيَةُ؟ فَقُلْ خَتَّانٌ قَطَعَ الحَشَفَةَ بِإِذْنِ أَبِيهِ. أَي: إِنْسَانٍ بِقَطْعِ أُذُنِهِ تَجِبُ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَبِقَطْعِ رَأْسِهِ نِصْفُ عُشْرِهَا؟ فَقُلْ جَنِينٌ خَرَجَ رَأْسُهُ فَقَطَعَهُ فَفِيهِ الغُرَّةُ. أَيُّ شَيْءٍ يَجِبُ بِإِتْلَافِهِ دِيَةٌ وَثَلَاثَةُ أَخْمَاسِهَا؟ فَقُلْ دِيَةُ الأَسْنَانِ. «أَشْبَاهٌ» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ].

قوله: (**فَرَجَعَ شَاهِدُهُ**) إنما أفرد الشاهد؛ لأن رجوع واحد من الأربعة يدرأ الحد.

قوله: (**أي: جَانٍ**) تقدم مرارًا.

قوله: (**قَطَعَ الحَشَفَةَ**) أي: حشفة الصبي خطأ «أشباه».

قوله: (**تَجِبُ نِصْفُ الدِّيَةِ**) أي: دية النفس ونصفها خمسمائة دينار كما في «الأشباه».

قوله: (**نِصْفُ عُشْرِهَا**) وهو خمسون دينارًا «أشباه».

ولو قطع أُذنه ثم نزل ميتًا يجب نصف الدية، ولا يتم الإلغاز إلا بهذا إلا بقطع أُذنه وقد نزل حيًّا.

قوله: (**فَقُلْ دِيَةُ الأَسْنَانِ**) بيّنه المصنف والمؤلف بعد قريبًا في الديات بيانًا شافيًا، فلا حاجة إليه، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الدِّيَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [الدِّيَةُ فِي الشَّرْعِ: اسْمٌ لِلمَالِ الَّذِي هُوَ بَدَلُ النَّفْسِ، لَا تَسْمِيَةٌ لِلمَفْعُولِ بِالمَصْدَرِ؛ لِأَنَّهُ مِنَ المَنْقُولَاتِ الشَّرْعِيَّةِ.

وَالأَرْشُ: اسْمٌ لِلوَاجِبِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ (**دِيَةُ شِبْهِ العَمْدِ مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ**

كِتَابُ الدِّيَاتِ

ذكر مسائل كتاب الديات بعد كتاب الجنايات؛ لأن الدية أحد موجبي الجناية في الآدمي، ولكن لما كان القصاص أَعْلَاهُمَا وَأَقْوَاهُمَا قَدَّمَهُ؛ لأن موجب الإحياء والصيانة فيه أكثر؛ ولأن وجوب الدية فيما كان من العوارض كالخطأ وما في معناه.

والأصل عدم العوارض فقدم القصاص على الدية، انتهى «شلبي» عن «الغاية».

قال الشارح: قوله: (**الدِّيَةُ فِي الشَّرْعِ**) وأما لغة: فهي مصدر ودى القاتل المقتول إذا أعطى وليه المال الذي هو بدل النفس وتركبها يدل على الجري، والخروج.

ومنه: الوادي إذ الماء يدي منه أي: يجري وتاؤها عوض عن الواو في أولها كما في عدة، فإطلاق الدية على المال حقيقة عرفية عند الفقهاء مجاز لغوي، وهذا معنى قوله بعد: لأنه من المنقولات الشرعية.

قوله: (**وَالأَرْشُ: اسْمٌ لِلوَاجِبِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ**) ظاهره: أنه لا يطلق الأرش على بدل النفس، ولا على حكومة العدل وليس كذلك.

قال «القهستاني»: وقد يطلق الأرش على بدل النفس وحكومة العدل، انتهى أبو السعود.

أَرْبَاعًا مِنْ بِنْتِ مَخَاضٍ وَبِنْتِ لَبُونٍ وحقه إِلَى جَذَعَةٍ بِإِدْخَالِ الغَايَةِ.

(وَهِيَ) الدِّيَةُ **(المُغَلَّظَةُ لَا غَيْرُ وَ)** الدِّيَةُ **(فِي الخَطَأ أَخْمَاسٌ مِنْهَا وَمِنِ ابْنِ**

وفيه: أن التعريف للغالب لا للنادر، وأيضًا حكومة العدل واجبة فيما دون النفس.

وفي «البناية»: وأما الدية فاسم لضمان يجب بمقابلة الآدمي أو طرف منه سمي بها لأنها تؤدى عادة؛ لأنه قلما يجري العفو فيه لعظم حرمة الآدمي ولم يسم قيمة؛ لأن القيمة اسم لما يقام مقام الفائت، وفي قيامه مقام الفائت قصور لعدم المماثلة بينهما، وضمان المال يسمى قيمة، ولا يسمى دية؛ لأن معنى القيام فيه أكمل لوجود المماثلة المطلقة، انتهى.

قوله: **(أَرْبَاعًا)** حال من الإبل أو تمييز أي: من حيث الأرباع.

قوله: **(لَا غَيْرُ)** يعني إن قضى بالدية من غير الإبل لم تتغلظ حتى لا يزاد في الفضة على عشرة آلاف، ولا في الذهب على ألف دينار، انتهى «جوهرة».

لأن المقدرات لا تعرف إلا سماعًا؛ إذ لا مدخل للرأي فيها حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ قضاؤه لعدم التوقيف في التقدير بغير الإبل، انتهى.

والذي قدمه «الزيلعي» أول الكتاب أن الدية في شبه العمد لا تكون إلا من الإبل مغلظة على العاقلة في ثلاث سنين يؤخذ في كل سنة ثلث المائة من الإبل، انتهى.

بخلاف الخطأ، فإن الخيار فيها للقاتل.

وكلام «الدرر» يشير إلى أن الواجب أحد الثلاثة، وبه صرح في «شرح المجمع» فيكون الخيار للقاتل في دفع أيها شاء، ولو في شبه العمد.

وصرح في «المحيط» بخلافه ورجحه في «الشرنبلالية» بأنه لو كان الواجب ما هو أعم من الإبل لم يكن للتغليظ فائدة؛ لأنه يختار الأخف فتفوت حكمة التغليظ، انتهى أبو السعود.

قوله: **(وَالدِّيَةُ فِي الخَطَأ... إلخ)** والخيار في هذه الأنواع للقاتل؛ لأنه هو

مَخَاضٍ أَو أَلْفُ دِينَارٍ مِنَ الذَّهَبِ أَو عَشَرَةُ آلافِ دِرْهَمٍ مِنَ الوَرَقِ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: اثْنَا عَشَرَ أَلْفًا، وَقَالَا: مِنْهَا وَمِنَ البَقَرِ مِائَتَا بَقَرَةٍ، وَمِنَ الغَنَم أَلْفَا شَاةٍ، وَمِنَ الحُلَلِ مِائَتَا حلَّةٍ كُلُّ حِلّة ثَوْبَانِ إِزَارٌ وَرِدَاءٌ هُوَ المُخْتَارُ.

(وَكَفَّارَتُهُمَا) أَي: الخَطَأ وَشِبْهِ العَمْدِ **(عِتْقُ قِنٍّ مُؤْمِنٍ، فَإِنْ عَجِزَ عَنْهُ صَامَ شَهْرَيْنِ وَلَاءً وَلَا إِطْعَامَ فِيهِمَا)** إِذْ لَمْ يَرِدْ بِهِ النَّصُّ وَالمَقَادِيرُ تَوْقِيفِيَّةٌ.

(وَصَحَّ) إِعْتَاقُ **(رَضِيعٍ أَحَدُ أَبَوَيْهِ مُسْلِمٌ)** لِأَنَّهُ مُسْلِمٌ تَبَعًا ....

الذي يجب عليه كما في كفارة اليمين. وظاهر مذهب الأصحاب أن الكل أصول، وإليه رجع أبو بكر الرازي، وكان قبل يفتي بأن الأصل هو الإبل، وعليه لا يجوز للعاقلة، ولا للقاتل أن يؤدي الدراهم مع القدرة على الإبل إلا برضا ولي القتيل.

قوله: **(وَمِنَ البَقَرِ)** قال في «البرهان»: قيمة كل بقرة خمسون درهمًا وقيمة كل حلة كذلك، وقيمة كل شاة خمسة دراهم، انتهى.

ودليل الإمام أن التقدير إنما يستقيم بشيء معلوم المالية وهذه الأشياء مجهولة المالية؛ ولهذا لا يقدر بها المتلفات، والتقدير بالإبل عرف بالآثار المشهورة، ولم يوجد ذلك في غيرها، فلا يعدل عن القياس والآثار التي وردت بما يحتمل القضاء بها بطريق الصلح، فلا يلزمه حجة.

قوله: **(هُوَ المُخْتَارُ)** أي: في تقدير الحلة وقيل: في زماننا قميص وسراويل.

وفي «المجتبى»: والحلة رداء ومئزر لا تؤخذ إلا اليمانية قيمتها خمسون فصاعدًا، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُسْلِمٌ تَبَعًا)** اعلم أن شروط هذا الإعتاق الإسلام وسلامة الأطراف والأول يحصل بإسلام أحد الأبوين حتى إذا كانا كافرين لم يجز، والثاني بالظاهر، وتأويل المسألة أنه أعتق ثم عاش حتى ظهرت سلامة أطرافه وأعضائه حتى لو مات قبل ذلك الظهور لم تتأدَّ به الكفارة بناية عن فخر الإسلام في «شرح الجامع الصغير».

(لَا الجَنِينِ وَدِيَةُ المَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ فِي دِيَةِ النَّفْسِ وَمَا دُونَهَا) رُوِيَ ذَلِكَ عَن عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مَوْقُوفًا وَمَرْفُوعًا.

(وَالذِّمِّيُّ وَالمُسْتَأْمِنُ وَالمُسْلِمُ) فِي الدِّيَةِ (سَوَاءٌ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

وَصَحَّحَ فِي «الجَوْهَرَةِ»: أَنَّهُ لَا دِيَةَ فِي المُسْتَأْمِنِ وَأَقَرَّهُ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ» لَكِنْ بِالتَّسْوِيَةِ جَزَمَ فِي «الاخْتِيَارِ» وَصَحَّحَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

(وَفِي النَّفْسِ) خَبَرُ المُبْتَدَأ وَهُوَ قَوْلُهُ الآتِي الدِّيَةُ (وَالأَنْفِ) وَمَارِنِهِ وَأَرْنَبَتِهِ،

قوله: (لَا الجَنِينِ) لأنه لم تعرف حياته ولا سلامته، فلم تجز ولأنه عضو من وجه، فلا يدخل تحت مطلق النص «زيلعي».

قوله: (وَدِيَةُ المَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ) سواء كانت مسلمة أو ذمية؛ لأن المرأة جعلت على النصف من الرجل في ميراثها وشهادتها، فكذا في ديتها «جوهرة».

وفي يد الخنثى ما في يد المرأة عنده وعندهما نصف ما في يد الرجل ونصف ما في يد المرأة فإن قتل الخنثى عمدًا ففيه القصاص «مكي» عن «الجوهرة». ويجري التغليظ في دية المرأة إذا كان القتل شبه عمد بأن تؤخذ أرباعًا من الإبل فلينظر، أبو السعود.

قوله: (وَصَحَّحَ فِي «الجَوْهَرَةِ»... إلخ) لم يبين أنه هل يجب عليه الحكومة والتعزير أو الأخير فقط.

قوله: (وَأَقَرَّهُ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ») غير مسلم؛ لأنه نقل تصحيح «الجوهرة» المذكور ونقل بعده ما نصه.

وقال «الزيلعي»: والمستأمن ديته مثل دية الذمي في الصحيح لما روينا فقد اختلف التصحيح، انتهى كلامه أبو السعود.

قوله: (وَفِي النَّفْسِ) في للسببية ولا حاجة لذكر النفس لعلم حكمها مما تقدم.

قوله: (وَالأَنْفِ) لأنه أزال الجمال على الكمال وهو مقصود، وكذا إذا قطع المارن وهو مَا دُونَ قَصَبَةِ الأَنْفِ وَهُوَ مَا لَانَ مِنْهُ منه أو قطع الأرنبة، وهو

وَقِيلَ: فِي أَرْنَبَتِهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ عَلَى الصَّحِيحِ.

(وَالذَّكَرِ وَالحَشَفَةِ وَالعَقْلِ وَالشَّمِّ وَالذَّوْقِ وَالسَّمْعِ وَالبَصَرِ وَاللِّسَانِ إِنْ مَنَعَ النُّطْقَ) أَفَادَ أَنَّ فِي لِسَانِ الأَخْرَسِ حُكُومَةُ عَدْلٍ «جَوْهَرَةٌ».

طرف الأنف أو قطع المارن مع القصبة لما ذكرنا من إزالة الجمال، ولا يزيد على دية واحد؛ لأن الكل عضو واحد؛ ولأن فيه تفويت المنفعة على الكمال، فإن منفعة الأنف أن تجتمع الروائح في قصبة الأنف لتعلو إلى الدماغ؛ وذلك يفوت بقطع المارن.

والأعضاء على خمسة أنواع:

منها: ما هو أفراد.

ومنها: ما هو مزدوج.

ومنها: ما هو أرباع.

ومنها: ما هو أعشار.

ومنها: ما يزيد على ذلك ففي كل واحد من الأفراد يجب الدية.

وفي كل نوع مِن الْمُزْدَوَجِ وَالْأَرْبَاعِ وَالْأَعْشَارِ كذلك وتمامه في «التبيين».

قوله: **(وَالذَّكَرِ)** لأن فيه تفويت منفعة جهة من الوطء والاستيلاد، واستمساك البول ورميه، وَالْإِيلَاجِ الَّذِي هُوَ طَرِيقُ الْأَعْلَاقِ.

قوله: **(وَالحَشَفَةِ)** لأنها أصل في منفعة الإيلاج والدفق والقصبة كالتابع.

قوله: **(وَالعَقْلِ)** إذا ذهب بضربه لفوات منفعة الإدراك؛ لأن الإنسان به يمتاز عن غيره من الحيوانات، وبه ينتفع بنفسه في معاشه ومعاده.

قوله: **(وَالشَّمِّ وَالذَّوْقِ وَالسَّمْعِ وَالبَصَرِ)** لأن كل واحد منها منفعة مقصودة، وقد روي أن عمر رضي الله تعالى عنه قضى لرجل على رجل بأربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه.

قوله: **(أَفَادَ أَنَّ فِي لِسَانِ الأَخْرَسِ حُكُومَةُ عَدْلٍ)** أي: بقوله: **(إِنْ مَنَعَ النُّطْقَ)**،

وَهَذَا سَاقِطٌ مِنْ نُسَخِ الشَّرحِ، فتَنَبَّهْ!

(أَو مَنَعَ أَدَاءَ أَكْثَرِ الحُرُوفِ) وَإِلَّا قُسِمَتِ الدِّيَةُ عَلَى عَدَدِ حُرُوفِ الهِجَاءِ الثَّمَانِيَةِ وَالعِشْرِينَ أَو حُرُوفِ اللِّسَانِ السِّتَّةَ عَشَرَ تَصْحِيحَانِ، فَمَا أَصَابَ الفَائِتِ يَلْزَمُهُ.

وكذا تجب الحكومة بقطع آلة الخصي أو العنين أو اليد الشلاء أو الرجل العرجاء أو العين العوراء أو السن السوداء ولا يجب القصاص في العمد ولا الدية في الخطأ؛ لأنه لم يفوت منفعة ولا فوت جمالاً على الكمال، أبو السعود عن «العناية» قال عن شيخه: ومفاده أنه لو ضرب معتوها فجن، لا دية عليه؛ لأنه لم يزل منفعة على الكمال، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا)** أي: قوله: **(إن منع النطق)**.

قوله: **(أَو مَنَعَ أَدَاءَ أَكْثَرِ الحُرُوفِ)** هذا غير الأصح كما تدل عليه عبارة «الزيلعي» فإنه حكاه بقيل، وكما صرح به العلامة عبد البر في شرحه وعبارته: وإن قصر اللسان عن الكلام ببعضها فينسب ما قصر عنه اللسان من جميع الدية، فإن كان النقصان عن نصف الحروف تجب نصف الدية أو عن ثلثها؛ فالثلث أو عن ربعها؛ فالربع أو عن حرف فيجب بقدره، وهل يجب باعتبار جميع حروف المعجم أو حروف اللسان؛ لأنه هو المنتفع به فيها فقط اختلف المتأخرون.

والأصل في ذلك ما روي أن رجلاً قطع لسان رجل أي: بعضه في زمن علي رضي الله تعالى عنه، فأمر من قطع لسانه أن يقرأ حروف المعجم فلما قرأ حسب ما أسقط وحكم عليه بقدر ذلك، وهذا محتمل؛ لأن يكون على حسابه من حروف اللسان أو من جميع الحروف.

قلت في «مختصر المحيط» قال بعضهم: إن كان لا يتكلم بأكثر الحروف تجب دية كاملة، وإن كان يتكلم بعامة الحروف بحيث يفهم الناس في أكثر الأمور إلا أن في الإفهام نوع نقصان تجب حكومة عدل، والأصح هو الأول، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(السِّتَّةَ عَشَرَ)** وهي التاء والثاء والجيم والدال والذال والراء والزاي

وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا **(وَلِحْيَة حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبُتْ)** وَيُؤَجَّلُ سَنَةً، فَإِنْ مَاتَ فِيهَا بَرِئَ، وَفِي نِصْفِهَا نِصْفُ الدِّيَةِ، وَفِيمَا دُونَه حُكُومَةُ عَدْلٍ كَشَارِبٍ وَلِحْيَةِ عَبْدٍ فِي الصَّحِيحِ، ....

والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء واللام والنون والياء «منح».

وقيل: أربعة عشر.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»)** أفاد فيه أنه على اعتبار ستة عشر حرفًا يكون في كل حرف ستمائة وخمسة وعشرون درهمًا، ومن الذهب اثنان وستون ونصف، وعلى القول الآخر سبعمائة وأربعة عشر درهمًا وثلاثة أسباع درهم، انتهى.

قوله: **(وَلِحْيَة حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبُتْ)** لأنه أزال الجمال على الكمال، وكذا في شعر الرأس ألا ترى أن الأصلع يتكلف في ستره، فيلزمه كمال الدية كما لو قطع الأذنين الشاخصتين والدليل على أنه جمال قوله ﷺ: «**إن لله ملائكة تسبيحهم: سبحان من زين الرجال باللحى، والنساء بالقرون والذوائب**»(١) وهذا الحكم خاص بلحية الرجل.

أما لحية المرأة، فلا شيء فيها.

والمراد بالحلق هنا وفيما يأتي في شعر الرأس مطلق الإزالة.

قوله: **(وَفِي نِصْفِهَا نِصْفُ الدِّيَةِ)** إذا علم أن الباقي نصف وإن لم يعلم؛ فحكومة عدل «منح» عن «البزازية».

قوله: **(كَشَارِبٍ)** لأنه تابع فصار كطرف من أطراف اللحية.

قوله: **(فِي الصَّحِيحِ)** وهو ظاهر الرواية؛ لأن المقصود منه الاستخدام دون الجمال وهو لا يفوت بالحلق بخلاف الحر؛ لأن المقصود منه في حقه الجمال؛ فيجب بفواته كمال الدية ومقابل الصحيح وجوب كمال القيمة.

---

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (٢٩/ ٨٥).

وَلَا شَيْءَ فِي لِحْيَةِ كَوْسَجٍ عَلَى ذَقْنِهِ شَعْرَاتٌ مَعْدُودَةٌ، وَلَو عَلَى خَدِّهِ أَيْضًا وَلَكِنَّهُ غَيْرُ مُتَّصِلٍ فَحُكُومَةُ عَدْلٍ، وَلَو مُتَّصِلًا فَكُلُّ الدِّيَةِ.

(وَشَعْرُ الرَّأْسِ كَذَلِكَ) أَي: إِذَا حُلِقَ وَلَمْ يَنْبُتْ.

كَذَا رُوِيَ عَن عَلِيٍّ ﷺ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: فِيهَا حُكُومَةُ عَدْلٍ.

وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا قِصَاصَ فِي الشَّعْرِ مُطْلَقًا، وَلَو مَاتَ قَبْلَ تَمَامِ السَّنَةِ وَلَمْ يَنْبُتْ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ كَشَعْرِ صَدْرٍ وَسَاعِدٍ وَسَاقٍ .**(وَالعَيْنَيْنِ** ....

قال القاضي: الفتوى في قطع أُذنه وأنفه وحلق لحيته إذا لم تنبت على لزوم نقصان قيمته، كما قال: ورواه الحسن عنه؛ لأن المعتبر فيه المالية، انتهى «مكي».

قوله: **(وَلَا شَيْءَ فِي لِحْيَةِ كَوْسَجٍ... إلخ)** لأن وجودها يشينه ولا يزينه.

قوله: **(فَكُلُّ الدِّيَةِ)** لأنه ليس بكوسج، وفي لحيته جمال كامل، انتهى «زيلعي».

قوله: **(أَي: إِذَا حُلِقَ وَلَمْ يَنْبُتْ)** قال في «التبيين»: وهذا كله إذا فسد المنبت، فإن نبت حتى استوى كما كان لا يجب شيء؛ لأنه لم يبق لفعل الجاني أثر ولكنه يؤدب على ذلك لارتكاب المحرم، انتهى.

قال: ويستوي فيه الصغير والكبير والذكر والأنثى.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ولو عمدًا؛ لأن القصاص عقوبة فلا يثبت قياسًا، وإنما يثبت نصًّا أو دلالة، والنص إنما ورد في النفس والجراحات وهذا ليس في معناهما؛ لأنه لم يقابل به ولا يتوهم فيه السراية بخلاف النفس والجراحات.

قوله: **(فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)** أي: إلا الأدب وكذا يقال فيما بعده وهو غير مكرر مع قوله: **(فإن مات فيها برئ)** لأنه في اللحية وما هنا في شعر الرأس.

قوله: **(وَالعَيْنَيْنِ... إلخ)** أصل ذلك ما روى أنه ﷺ قال: «**في العينين الدية، وفي إحداهما نصف الدية، وفي اليدين الدية، وفي أحدهما نصف الدية، وفي الرجلين الدية، وفي إحداهما نصف الدية**».

وَالشَّفَتَيْنِ وَالحَاجِبَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ وَالأُذُنَيْنِ وَالأُنْثَيَيْنِ) أَي: الخِصْيَتَيْنِ.

(وَثَدْيَي المَرْأَةِ) وَحَلْمَتَيْهِمَا وَالأَلْيَتَيْنِ إِذَا اسْتَأْصَلَهُمَا وَإِلَّا فَحُكُومَةُ عَدْلٍ، وَكَذَا فَرْجُ المَرْأَةِ مِنَ الجَانِبَيْنِ **(الدِّيَةُ)**.

وَفِي ثَدْيِ الرَّجُلِ حُكُومَةُ عَدْلٍ **(وَفِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ الأَشْبَاهِ)** المُزْدَوَجَةِ **(نِصْفُ الدِّيَةِ وَفِي أَشْفَارِ العَيْنَيْنِ الأَرْبَعَةِ)** جَمْعُ شَفْرَةٍ بِضَمِّ الشِّينِ وَتُفْتَحُ: الجِفْنُ أَو الهُدُبُ **(الدِّيَة)** إِذَا قَلَعَهَا وَلَمْ تَنْبُتْ.

قوله: **(وَالشَّفَتَيْنِ)** لأن في تفويتهما تفويت إمساك الطعام عند الأكل ومنفعة الجمال على الكمال.

قوله: **(وَالحَاجِبَيْنِ)** لتفويت الجمال على الكمال.

قوله: **(وَالأُنْثَيَيْنِ)** لتفويت منفعة الإمناء والنسل.

قوله: **(وَثَدْيَي المَرْأَةِ)** لتفويت منفعة الإرضاع.

قوله: **(وَحَلْمَتَيْهِمَا)** لفوات المنفعة المذكورة ولفوات إمساك اللبن؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِثَدْيِهَا حَلَمَةٌ يَتَعَذَّرُ عَلَى الصَّبِيِّ الِالْتِقَامُ عِنْدَ الإِرْضَاعِ.

قوله: **(إِذَا اسْتَأْصَلَهُمَا)** بحيث لم يبق على الوركين شيء «منح».

قوله: **(وَكَذَا فَرْجُ المَرْأَةِ)** أي: إذا استأصله حتى وصل العظم وجبت الدية وإلا فحكومة عدل ومقتضى ما تقدم في الأعضاء المفردة والمزدوجة أن يكون في الجانب الواحد نصف الدية، وكذا يفاد مما ذكره المصنف بعد.

قوله: **(وَفِي ثَدْيِ الرَّجُلِ حُكُومَةُ عَدْلٍ)** لأنه ليس فيه تفويت المنفعة ولا الجمال على الكمال «زيلعي» والمراد ما يعم الثديين.

قوله: **(الجِفْنُ أَو الهُدُبُ)** أما إطلاقها على الأول، فهو حقيقة وأما على الثاني فمجاز تسمية للحال باسم المحل وهو سائغ وأيهما أريد كان مستقيمًا؛ لأن في كل واحد من الشعر ومنابته دية كاملة؛ لأنها يتعلق بها الجمال على الكمال، ويتعلق بها دفع الأذى والقذى عن العين، وتفويت ذلك ينقص البصر ويورث العمى.

(وَفِي أَحَدِهَا رُبْعُهَا) وَلَو قَطَعَ جُفُونَ أَشْفَارِهَا فِدْيَةٌ وَاحِدَةٌ لأَنَّهُمَا كَشَيْءٍ وَاحِدٍ، وَفِي جِفْنٍ لَا شَعْرَ عَلَيْهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، لَكِنْ المُعْتَمَدُ أَنَّ فِي كُلٍّ دِيَةٌ كَامِلَةٌ جَفْنًا أَو شَعْرًا.

وفي «القاموس»: الهدب بالضم وبضمتين شعر أشفار العين والجفن غطاء العين من أعلى وأسفل جمعه أجفن وأجفان وجفون وغمد السيف، ويكسر.

قوله: **(وَلَو قَطَعَ جُفُونَ أَشْفَارِهَا)** كذا في «المنح» والأوضح الجفون بأشفارها.

قال في «التبيين»: ولو قطع الجفون بأهدابها تجب دية واحدة؛ لأن الأشفار مع الجفون كشيء واحد كالمارن مع القصبة والموضحة مع الشعر، انتهى.

ولو قلع العين بأجفانها تجب ديتان: دية العين ودية أجفانها؛ لأنها جنسان كاليدين والرجلين، انتهى «جوهرة».

قوله: **(وَفِي جِفْنٍ لَا شَعْرَ عَلَيْهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ)** نقله أبو السعود عن «غاية البيان» مقتصرًا عليه والمكي عن «الجوهرة» كذلك.

وفي «الهندية» عن «المحيط»: وفي قطع الجفون التي لا شعور عليها حكومة عدل.

وَإِن كَانَ الْجَانِي عَلَى الْأَهْدَابِ وَاحِدًا وَعَلَى الْجُفُونِ وَاحِدًا كَانَ عَلَى الَّذِي جَنَى عَلَى الْأَهْدَابِ تَمَامُ الدِّيَةِ وَعَلَى الَّذِي جَنَى عَلَى الْجُفُونِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، انتهى.

ومعلوم أن جناية الجفون متأخرة فرجع إلى أنه جنى على جفون لا أهداب عليها.

قوله: **(لَكِنْ المُعْتَمَدُ... إلخ)** بتنوين كل.

قوله: **(جَفْنًا أَو شَعْرًا)** أي: سواء كان جفنًا أو شعر الجفن فهو خبر لكان المحذوفة ولم أر من ذكر هذا ويمكن تخصيصه بالجفن الذي عليه الهدب في كلامهم، وفي نسخة شفره بالفاء.

(وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدَيْنِ أَو الرِّجْلَيْنِ عُشْرُهَا، وَمَا فِيهَا مَفَاصِلُ فَفِي أَحَدِهَا ثُلُثُ دِيَةِ الأُصْبُعِ وَنِصْفُهَا) أَي: نِصْفُ دِيَةِ الأُصْبُعِ **(لو فِيهَا مِفْصَلَانِ)** كَالإِبْهَامِ **(وَفِي كُلِّ سِنٍّ)** يَعْنِي مِنَ الرَّجُلِ، إِذْ دِيَةُ سِنِّ المَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ «جَوْهَرَةٌ».

(خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ) أَو خَمْسُونَ دِينَارًا.

(أَو خَمْسُمَائَةِ دِرْهَمَ) لِقَوْلِهِ ﷺ: «فِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ»[1] يَعْنِي نِصْفَ عُشْرِ دِيَتِهِ لَو حُرًّا وَنِصْفَ عُشْرِ قِيمَتِهِ لَو عَبْدًا.

فَإِنْ قُلْتُ: تَزِيدُ حِينَئِذٍ دِيَةُ الأَسْنَانِ كُلِّهَا عَلَى دِيَةِ النَّفْسِ بِثَلَاثَةِ أَخْمَاسِهَا.

قُلْتُ: نَعَمْ وَلَا بَأْسَ فِيهِ لِأَنَّهُ ثَابِتٌ بِالنَّصِّ عَلَى خِلَافِ القِيَاسِ كَمَا فِي الغَايَةِ وَغَيْرِهَا.

وَفِي «العِنَايَةِ»: وَلَيْسَ فِي البَدَنِ مَا يَجِبُ بِتَفْوِيتِهِ أَكْثَرَ مِنْ قَدَرِ الدِّيَةِ سِوَى الأَسْنَانِ، وَقَد تُوجَدُ نَوَاجِذُ أَرْبَعَةٌ فَتَكُونُ أَسْنَانُهُ سِتًّا وَثَلَاثِينَ. ذَكَرَهُ القِهِسْتَانِيُّ.

قوله: **(كَالإِبْهَامِ)** الكاف استقصائية.

قوله: **(وَفِي كُلِّ سِنٍّ)** أي: منها «هندية» وفي «الزيلعي»: والأسنان كلها سواء؛ لأن الكل في أصل المنفعة سواء فيما يعتبر فيه التفاوت كالأيدي والأصابع، ولئن كان في بعضها زيادة منفعة، ففي الآخر الجمال فاستويا.

قوله: **(نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ)** أي: نصف دية سنه.

قوله: **(خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ)** إذا كان خطأ وإن كان عمدًا ففيه القصاص، انتهى «تبيين».

قوله: **(تَزِيدُ حِينَئِذٍ... إلخ)** لأن الإنسان له اثنان وثلاثون سنًّا عشرون ضرسًا وأربعة أنياب وأربع ثنايا وأربع ضواحك، فإذا وجب في الواحدة نصف عشر الدية يجب في الكل دية وثلاثة أخماس الدية؛ وذلك ستة عشر ألف درهم.

---

(١) أخرجه النسائي (٨/ ٥٧، رقم ٤٨٥٣)، والحاكم (١/ ٥٥٣)، والبيهقي (٤/ ٨٩، رقم ٧٠٤٧)، وابن عساكر (٤٥/ ٤٨١).

قُلْتُ: وَحِينَئِذٍ فَلِلْكَوْسَجِ دِيَةٌ وَخُمْسَا دِيَةٍ، وَلِغَيْرِهِ إِمَّا دِيَةٌ وَنِصْفٌ أَو ثَلَاثَةُ أَخْمَاسٍ أَو أَرْبَعَةُ أَخْمَاسٍ، وَعَلِمْتَ أَنَّ الْمَرْأَةَ عَلَى النِّصْفِ فَتَبَصَّرْ.

(وَتَجِبُ دِيَةٌ كَامِلَةٌ فِي كُلِّ عُضْوٍ ذَهَبَ نَفْعُهُ) بِضَرْبِ ضَارِبٍ **(كَيَدٍ شَلَّتْ وَعَيْنٍ**

قوله: **(فَلِلْكَوْسَجِ)** هو معرّب وهو من لحيته على ذقنه لا العارضين. وعن الأصمعي هو ناقص الأسنان، وهو المحكي عن أبي حنيفة، انتهى «مغرب».

وفي «القهستاني»: أن أسنان الكوسج ثمانية وعشرون كما قال أبو حنيفة: وهذا علامة يعرف بها كما في «النهاية». فقوله: **(دِيَةٌ وَخُمْسَا دِيَةٍ)**، ظاهر.

قوله: **(وَلِغَيْرِهِ... إلخ)** عبارة «القهستاني» وهي أولى، فإن نزع جميع الأسنان، وهي في الأغلب اثنان وثلاثون خطًّا، فعليه الدية وثلاثة أخماس دية وهي ستة عشر ألفًا من الدراهم فإن نزع ثلاثون فدية ونصف دية هي خمسة عشر ألفًا، وإن نزع ثمانية وعشرون فدية وخمسا دية هي أربعة عشر ألفًا، انتهى.

قوله: **(أَو أَرْبَعَةُ أَخْمَاسٍ)** بالنظر لزيادة النواجذ الأربعة. وفي «حاشية المكي» عن «البزازية»: وتجب دية وثلاثة أخماس دية في ثلاث سنين في السنة الأولى خمسة آلاف وثلاثة وثلاثون ومائتان وفي الثانية ما بقي من ثلث الدية، والباقي من ثلاثة أخماسها، وفي الأخيرة الباقي من الدية الكاملة، انتهى.

وفي «الهندية» عن «المحيط»: في الأولى ستة آلاف درهم وستمائة وستة وستون وثلثان وفي الثانية ستة آلاف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وفي الثالثة ثلاثة آلاف درهم.

قوله: **(وَعَلِمْتَ)** مما ذكرت في ثلاثة محلات من هذا الفصل.

قوله: **(كَيَدٍ شلَّتْ)** في «المصباح»: شَلَّتْ الْيَدُ مِنْ بَابِ تَعِبَ تَشَلُّ شَلَلًا وَيُدْغَمُ الْمَصْدَرُ أَيْضًا فَسَدَتْ عُرُوقُهَا فَبَطَلَتْ حَرَكَتُهَا.

وفسره في «القاموس» بيبس في اليد أو ذهابها.

قال الشمني في التعليل؛ لأن الذي تعلق به وجوب كل الدية هو تفويت جنس المنفعة، وقد وجد والصورة تابعة للمنفعة، فلا يكون لها حصة من

ذَهَبَ ضَوْؤُهَا وَصُلْبٌ انْقَطَعَ مَاؤُهُ) وَكَذَا لَو سَلَسَ بَوْلُهُ أَو أَحْدَبَهُ وَلَو زَالَتِ الحُدُوبَةُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَلَو بَقِيَ أَثَرُ الضَّرْبَةِ فَحُكُومَةُ عَدْلٍ.

(وَتَجِبُ حُكُومَةُ عَدْلٍ بِإِتْلَافِ عُضْوٍ ذَهَبَ نَفْعُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ جَمَالٌ كَالْيَدِ الشَّلَّاءِ أَو أَرْشُهُ كَامِلًا إِنْ كَانَ فِيهِ جَمَالٌ كَالأُذُنِ الشَّاخِصَةِ) هُوَ الطَّرَشُ، وسَيَجِيءُ مَا لَو أَلْصَقَهُ فَالتَحَمَ فِي أَوَاخِرِ هَذَا الفَصْلِ].

الأرش إلا إذا تجردت للإتلاف بأن أتلف عضوًا ذهب نفعه، فإنه يجب فيه حكومة عدل إن لم يكن فيها جمال كاليد الشلاء وأرش كامل إن كان فيه جمال كالأذن الشاخصة. ولا يلزم من اعتبار الصورة والجمال إذا تجردا عن المنفعة اعتبارهما إذا كانا معًا ألا ترى أن الأعضاء كلها تبع للنفس، فلا يكون لها أرش إذا تلفت معها ويكون لها إذا تلفت وحدها، انتهى «مكي».

قوله: **(أَوْ أَحْدَبَهُ)** أو فوته منفعة الجماع «هندية».

قال في «التبيين»: وكذا لو أحدبه؛ لأن فيه تفويت منفعة الجمال على الكمال؛ لأن جمال الآدمي في كونه منتصب القامة وقيل: هو المراد بقوله تعالى: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ فِىٓ أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ۝٤﴾ [التِّين: ٤]، انتهى.

قوله: **(فَلَا شَيْء عَلَيْهِ)** وقالا: عليه أجرة الطبيب «هندية» عن «خزانة المفتين».

قوله: **(فَحُكُومَةُ عَدْلٍ)** لبقاء الشين ببقاء أثرها، انتهى «زيلعي».

قوله: **(هُوَ الطَّرَشُ)** أي: الشخوص المأخوذ من شاخصة، ولم يذكر هذا المعنى صاحب «القاموس».

قوله: **(وسَيَجِيءُ مَا لَو أَلْصَقَهُ)** أي: العضو كالأذن؛ فالتحم ذكر فيما يأتي أنه إذا ألصق الأذن؛ فالتحمت يجب فيه الأرش؛ لأنها لا تعود إلى ما كانت عليه.

قوله: **(هَذَا الفَصْلِ)** أي: الآتي ولو قال في الفصل الآتي: لكان أوضح، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الشِّجَاجِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَتَخْتَصُّ**) الشَّجَّةُ (**بِمَا يَكُونُ بِالوَجْهِ وَالرَّأْسِ**) لُغَةً (**وَمَا يَكُونُ بِغَيْرِهِمَا فَجِرَاحَةٌ**) أَي: تُسَمَّى جِرَاحَةٌ وَفِيهَاحُكُومَةُ عَدْلٍ «مُجْتَبَى» وَ«مِسْكِين».

(**وَهِيَ**) أَي: الشِّجَاجُ (**عَشَرَةٌ الحَارِصَةُ**) بِمُهْمَلَاتٍ وَهِيَ الَّتِي تَحْرُصُ الجِلْدِ: أَي: تَخْدِشُهُ (**وَالدَّامِعَةُ**) بِمُهْمَلَاتٍ الَّتِي تُظْهِرُ الدَّمَ كَالدَّمْعِ وَلَا تُسِيلُهُ.

فَصْلٌ فِي الشِّجَاجِ

إنما ذكره في الديات نظرًا لغالبها، فإن فيه الأرش ولا قصاص إلا في الموضحة، وقد تقدم ما يفيد أن الدية قد تطلق على الأرش وحكومة العدل، وإنما أفرده بفصل على حدة لكثرة فروعها.

قال الشارح: قوله: (**بِمَا يَكُونُ بِالوَجْهِ وَالرَّأْسِ**) ومن الوجه اللحيين؛ لاتصالهما به حتى لو وجد فيهما الموضحة أو الهاشمة أو الْمُنَقِّلَةُ يجب الأرش المقدر، انتهى «منح».

قال السيد الحموي في «شرحه»: إن الشجاج مخصوص بالوجه والرأس، هذا هو الحقيقة والحكم مرتب عليها، فلا تلحق الجراحة بشجة؛ إذ ليست في معناها؛ إذ الوجه والرأس يظهران غالبًا؛ فالشين فيهما أعظم.

قوله: (**أَي: تَخْدِشُهُ**) قال قاضيخان: هي التي تخدش البشرة، ولا يخرج منها دم وتسمى خادشة، انتهى ذكره عبد البر.

وقوله: (**أَي: تَخْدِشُهُ**)، ظاهر عبارة «القاموس» أنه بكسر الدال، فإنه قال في «ديباجته»: وإذا ذكرت آتيه بلا تقييد، فهو على مثال ضرب.

وقد ذكر الماضي والآتي من غير تقييد.

قوله: (**الَّتِي تُظْهِرُ الدَّمَ كَالدَّمْعِ**) أشار به إلى علة التسمية.

وقيل: إنما سميت بالدامعة؛ لأن عينيه تدمعان بسبب الألم الذي يحصل له منها.

(وَالدَّامِيَةُ) الَّتِي تُسِيلُهُ **(وَالبَاضِعَةُ)** الَّتِي تَبْضعُ الجِلْدَ: أَي: تَقْطَعُهُ.

(وَالمُتَلَاحِمَةُ) الَّتِي تَأْخُذُ فِي اللَّحْمِ.

(وَالسِّمْحَاقُ) الَّتِي تَصِلُ إِلَى السِّمْحَاقِ: أَي: جِلْدَةٍ رَقِيقَةٍ بَيْنَ اللَّحْمِ وَعَظْمِ الرَّأْسِ **(وَالمُوَضِّحَةُ)** الَّتِي تُوضِحُ العَظْمَ: أَي: تُظْهِرُهُ **(وَالهَاشِمَةُ الَّتِي تَهْشِمُ العَظْمَ)** أَي: تَكْسِرُهُ.

(وَالمُنْقِلَةُ) الَّتِي تَنْقُلُهُ بَعْدَ الكَسْرِ.

(وَالآمَّةُ الَّتِي) تَصِلُ إِلَى أُمِّ الدِّمَاغِ وَهِيَ الجِلْدَةُ الَّتِي فِيهَا الدِّمَاغُ، وَبَعْدَهَا

قوله: **(أَي: تَقْطَعُهُ)** مأخوذة من البضع وهو الشق، وَمِنْهُ مُبَضِّعُ الْفِصَادة «منح».

قوله: **(الَّتِي تَأْخُذُ فِي اللَّحْمِ)** فتقطعه كله ثم يتلاحم بعد ذلك أي: يلتئم ويتلاصق سميت بذلك تفاؤلاً إلى ما يؤول إليه.

وقال الأزهري: الأوجه أن يقل اللاحمة أي: القاطعة اللحم، انتهى «منح».

قال في «التبيين»: والاختلاف الذي وجد في الشجاج راجعٌ إلى مأخذ الاشتقاق لا إلى الحكم.

قوله: **(أَي: جِلْدَةٍ رَقِيقَةٍ)** قال في «الجوهرة»: سميت سِمْحَاقًا؛ لِخِفَّتِهَا وَرِقَّتِهَا، وَمِنْهُ قِيلَ لِلْغَيْمِ الرَّقِيقِ سَمَاحِيقُ انتهى، وهي بكسر السين، انتهى «مكي».

قوله: **(بَيْنَ اللَّحْمِ وَعَظْمِ الرَّأْسِ)** لو قال بين الجلد وعظم الرأس لكان أولى.

قوله: **(وَالمُوَضِّحَةُ)** من الإيضاح أو التوضيح.

قوله: **(وَالمُنْقِلَةُ)** من التنقيل بفتح القاف وكسرها «قهستاني».

قوله: **(وَالآمَّةُ)** في «حاشية المكي»: الآمة بتشديد الميم مع المد أُم الدماغ أو أُمُّ الهامِ، أو أم الرأس.

الدَّامِغَةُ بِغَيْنٍ مُعْجَمَةٍ وَهِيَ الَّتِي تُخْرِجُ الدِّمَاغَ وَلَمْ يَذْكُرْهَا مُحَمَّدٌ لِلمَوْتِ بَعْدَهَا عَادَةً فَتَكُونُ قَتْلًا لَا شَجًّا، فَعَلِمَ بِالاسْتِقْرَاءِ بِحَسَبِ الآثَارِ أَنَّهَا لَا تَزِيدُ عَلَى العَشَرَةِ.

(وَيَجِبُ فِي المُوَضِّحَةِ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ) أي: لَو غَيْرَ أَصْلَعَ وَإِلَّا فَفِيهَا حُكُومَةٌ؛

وأم الدماغ: جلدة رقيقة كخريطة هو فيها وجمعه أدْمِغَةٌ. ودَمَغَه، كمنعَه ونصره شجه حتى بلغت الشجة الدماغ.

قوله: **(فَتَكُونُ قَتْلًا لَا شَجًّا)** أي: والكلام في الشجاج، وَكَذَا لَمْ يَذْكُرْ الْحَارِصَةَ وَالدَّامِعَةَ؛ لِأَنَّهُمَا لَا يَبْقَى لَهُمَا أثرٌ في الغالب، انتهى. «زيلعي».

قوله: **(نِصْفَ عُشْرِ الدِّيَةِ)** أي: إن كانت خطأ، أما إذا كانت عمدًا؛ فالقصاص كما يأتي.

وفي «الكافي» من المتفرقات: شجه عشرين موضحة إن لم يتخلل البرء تجب دية كاملة في ثلاث سنين، وإن تخلل البرء يجب كمال الدية في سنة واحدة، انتهى «هندية».

قوله: **(أي: لَو غَيْرَ أَصْلَعَ)** قال في «الهندية»: رجل أصلع ذهب شعره من كبر، فشجه موضحة إنسان متعمدًا، قال محمد رحمه الله: لا يقتص وعليه الأرش. وإن قال: الشاج رضيت أن يقتص مني ليس له ذلك، وإن كان الشاج أيضًا أصلع فعليه القصاص، كذا في «محيط» السرخسي.

وفي «واقعات الناطقي»: موضحة الأصلع أنقص من موضحة غيره، فكان الأرش أنقص أيضًا.

وفي الهاشمة: يستويان.

وفي «المنتقى»: شجَّ رجلاً أصلع موضحة خطأ فعليه للشجة أرش دون الموضحة في ماله، وإن شجه هاشمة ففيها أرش دون أرش الهاشمة على عاقلته، كذا في «المحيط».

ومستند هذا التقدير في هذه الأشياء: السمع.

لِأَنَّ جِلْدَهَا أَنْقَصَ زِينَةً مِنْ غَيْرِهِ. «قِهِسْتَانِيّ» عَنِ «الذَّخِيرَةِ».

(وَفِي الهَاشِمَةِ عُشْرُهَا، وَفِي المُنْقِلَةِ عُشْرٌ وَنِصْفُ عُشْرٍ، وَفِي الآمَّةِ وَالجَائِفَةِ ثلثها، فَإِنْ نَفَذَتِ الجَائِفَةِ فَثُلُثَاهَا) لِأَنَّهَا إِذَا نَفَذَتْ صَارَتْ جَائِفَتَيْنِ فَيَجِبُ فِي كُلِّ ثُلُثُهَا.

(وَفِي الحَارِصَةِ وَالدَّامِعَةِ وَالدَّامِيَةِ وَالبَاضِعَةِ وَالمُتَلَاحِمَةِ وَالسِّمْحَاقِ حُكُومَةُ عَدْلٍ) إِذْ لَيْسَ فِيهِ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ مِنْ جِهَةِ السَّمْعِ، وَلَا يُمْكِنُ إِهْدَارُهَا فَوَجَبَ فِيهَا حُكُومَةُ عَدْلٍ **(وَهِيَ)** أي حُكُومَةُ العَدْلِ **(أَنْ يَنْظُرَ كَمْ مِقْدَارُ هَذِهِ الشِّجَّةِ مِنَ المُوضِحَةِ، فَيَجِبُ بِقَدرِ ذَلِكَ مِنْ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ)** قَالَهُ الكَرْخِيُّ وَصَحَّحَهُ شَيْخُ الإِسْلَامِ.

(وَقِيلَ:) قَائِلُهُ الطَّحَاوِيُّ **(يُقَوَّمُ)** الْمَشْجُوجُ **(عَبْدًا بِلَا هَذَا الْأَثَرِ ثُمَّ مَعَهُ فَقَدْرُ التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ)** فِي الحُرِّ **(مِنَ الدِّيَةِ)** وَفِي العَبْدِ مِنَ القِيمَةِ، ....

قوله: **(وَالجَائِفَةِ)** هي تكون في الرأس والبطن بخلاف سائر الشجاج حيث لا تكون إلا في الرأس والوجه وقيل: لا تتحقق الجائفة فيما فوق الحلق «زيلعي».

وفي «السراج الوهاج»: والجائفة ما يصل إلى الجوف من البطن أو الظهر أو الصدر أو ما يتوصل من الرقبة إلى الموضع الذي إذا وصل إليه الشراب كان مفطرًا؛ فذلك كله جائفة وما فوق ذلك فليس بجائفة، ولا يكون في اليدين والرجلين والفخذ والفم والرأس جائفة، وإن كانت الجراحة بين الأنثيين والذكر حتى يصل إلى الجوف فهي جائفة، انتهى «هندية».

قوله: **(مِنَ المُوضِحَةِ)** قال في «المنح»: وقال في «المحيط»: والأصح أنه ينظر كم مقدار هذه الشجة من أقل شجة لها أرش مقدر، فإن كان مقداره مثل نصف شجة لها أرش أو ثلثها وجب نصف أو ثلث أرش تلك الشجة، وإن كان ربعًا فربع، ذكره بعد ذكر القولين أي: المذكورين في المصنف، فكأنه جعله قولاً ثالثًا.

والأشبه أن يكون هذا غير القول الكرخي، انتهى، فلم يخصه بالموضحة.

قوله: **(فَقَدْرُ التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ فِي الحُرِّ مِنَ الدِّيَةِ)** الأوضح، فقدر التفاوت بين القيمتين في العبد يؤخذ من الدية في الحر.

فَإِنْ نَقَصَ الحُرُّ عُشْرَ قِيمَتِهِ أَخَذَ عُشْرَ دِيَتِهِ، وَكَذَا فِي النِّصْفِ وَالثُّلُثِ.

(هُوَ) أَي: هَذَا التَّفَاوُتُ **(هِيَ)** أَي: حُكُومَةُ العَدْلِ **(بِهِ يُفْتَى)** كَمَا فِي «الوِقَايَةِ» وَ«النِّقَايَةِ» وَ«المُلْتَقَى» وَ«الدُّرَرِ» وَ«الخَانِيَّةِ» وَغَيْرِهَا، وَجَزَمَ بِهِ فِي «المَجْمَعِ».

وَفِي «الخُلَاصَةِ»: إِنَّمَا يَسْتَقِيمُ قَوْلُ الكَرْخِي: لَو الجِنَايَةُ فِي وَجْهٍ وَرَأْسٍ فَحِينَئِذٍ يُفْتَى بِهِ، وَلَو فِي غَيْرِهِمَا أَو تَعَسَّرَ عَلَى المُفْتِي يُفْتَى بِقَوْلِ الطَّحَاوِيِّ مُطْلَقًا لِأَنَّهُ أَيْسَرُ انْتَهَى. وَنَحْوُهُ فِي «الجَوْهَرَةِ» بِزِيَادَةٍ: وَقِيلَ تَفْسِيرُ الحُكُومَةِ: هُوَ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنَ النَّفَقَةِ، وَأُجْرَةِ الطَّبِيبِ وَالأَدْوِيَةِ إِلَى أَنْ يَبْرَأَ.

(وَلَا قِصَاصَ) فِي جَمِيعِ الشِّجَاجِ **(إِلَّا فِي المُوَضِّحَةِ عَمْدًا)** وَمَا لَا قَوَدَ فِيهِ يَسْتَوِي العَمْدُ وَالخَطَأُ فِيهِ، لَكِنْ ظَاهِرِ المَذْهَبِ وُجُوبُ القِصَاصِ فِيمَا قَبْلَ المُوضِحَةِ أَيْضًا. ذَكَرَه مُحَمَّدٌ فِي الأَصْلِ، وَهُوَ الأَصَحُّ «دُرَر» وَ«مُجْتَبَى» وَ«ابنُ الكَمَالِ» وَغَيْرِهَا

قوله: **(فَإِنْ نَقَصَ الحُرُّ عُشْرَ قِيمَتِهِ... إلخ)** بهذا رد الكرخي قول الطحاوي فقال: إنه يؤدي إلى أنه يجب في هذه الشجاج، وهو دون الموضحة أكثر مما أوجبه الشرع في الموضحة وإنه محال.

قوله: **(لَو الجِنَايَةُ فِي وَجْهٍ وَرَأْسٍ)** لأن الموضحة لا تكون إلا فيهما.

قوله: **(أَو تَعَسَّرَ عَلَى المُفْتِي)** أي: ما اعتبره الكرخي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ولو في الوجه والرأس.

قوله: **(وَقِيلَ:... إلخ)** قد علمت ما به الفتوى.

قوله: **(وَلَا قِصَاصَ فِي جَمِيعِ الشِّجَاجِ)** أي: ما فوق الموضحة إجماعًا وما دونها على الخلاف الآتي.

قوله: **(يَسْتَوِي العَمْدُ وَالخَطَأُ فِيهِ)** فيجب فيها إذا كانت عمدًا ما يجب فيها إذا كانت خطأ «محيط».

قوله: **(ذَكَرَه مُحَمَّدٌ فِي الأَصْلِ)** وبه أخذ عامة المشايخ «هندية» عن «المحيط» لظاهر قوله: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌۚ﴾ [المائدة: ٤٥] «بناية».

لِإِمْكَانِ الْمُسَاوَاةِ، بِأَنْ يَسْبِرَ غَوْرَهَا بِمِسْبَارٍ ثُمَّ يَتَّخِذَ حَدِيدَةً بِقَدْرِهِ فَيَقْطَعُ، وَاسْتَثْنَى فِي «الشرنبلَالِيَّةِ» السِّمْحَاقَ، فَلَا يُقَادُ إِجْمَاعًا، كَمَا لَا قَوَدَ فِيمَا بَعْدَهَا كَالهَاشِمَةِ وَالمُنْقِلَةِ بِالإِجْمَاعِ، وَعَزَاهُ «لِلجَوْهَرَةِ» فَلْيُحْفَظْ.

ثُمَّ قَالَ فِي «المُجْتَبَى»: وَلَا قَوَدَ فِي جِلْدِ رَأْسٍ وَبَدَنٍ وَلَحْم خَدٍّ وَبَطْنٍ وَظَهْرٍ، وَلَا فِي لَطْمَةٍ ووَكْزَةٍ ....

قوله: (بِأَنْ يَسْبِرَ غَوْرَهَا) أي: يقاس، وفي «القاموس»: السبر: امتحان غور الجرح وغيره كالإسبار والسبار ككتاب والمسبار ما يسبر به الجرح، انتهى.

قوله: (وَاسْتَثْنَى فِي «الشرنبلَالِيَّةِ») قال في «البحر الزاخر»: وما فوق الموضحة من الشجاج لا قصاص فيه بالإجماع، وإن كان عمدًا كالهاشمة والمنقلة والآمة؛ لأنه لا يمكن المماثلة فيه، وما قبل الموضحة فيه اختلاف روي عن أبي حنيفة لا قصاص إلا في الموضحة لا غير، وَذَكَرَ مُحَمَّدٌ وهو ظاهر الرواية أن فيه القصاص إلا في السمحاق، فإنه لا قصاص فيها إجماعًا، انتهى.

قوله: (ثُمَّ قَالَ) أي: الزاهدي: وثم للترتيب الإخباري، وليس الضمير راجعًا إلى الشرنبلالي، فإنه لم يذكرها.

قوله: (وَلَا قَوَدَ فِي جِلْدِ رَأْسٍ) لعله على غير ظاهر الرواية، وكذا يقال في لحم الخد، أو يحمل في جلد الرأس على السمحاق.

وأما جلد البدن ولحم البطن والظهر، فقال في «الهندية»: والجراحات التي هي في غير الوجه والرأس، ففيها حكومة عدل إذا أوضحت العظم أو كسرته إذا بقي لها أثرٌ، وإن لم يبق للجراحة أثر فعندهما لا شيء عليه، وعند محمد يلزمه قيمة ما أنفق إلى أن برئ، كذا في «محيط» السرخسي.

قوله: (وَلَا فِي لَطْمَةٍ) اللطم ضرب الخد وصفحة الجسد بالكف مفتوحة «قاموس».

قوله: (ووَكْزَةٍ) الوكز الدفع والطعن والضرب بجمع الكف «قاموس».

وَوجأةٍ، وَفِي سَلْخِ جِلْدِ الوَجْهِ كَمَالُ الدِّيَةِ.

(وَفِي) كُلِّ أَصَابِعِ اليَدِ الوَاحِدَةِ نِصْفُ دِيَةٍ وَلَو مَعَ الكَفِّ **(لأَنَّهُ تَبَعٌ لِلأَصَابِعِ)** وَمَعَ نِصْفِ سَاعِدٍ نِصْفُ دِيَةٍ **(لِلكَفِّ)** وَحُكُومَةُ عَدْلٍ لِنِصْفِ السَّاعِدِ، وَكَذَا السَّاقُ.

(وَفِي) قَطْعِ **(كَفٍّ وَفِيهَا أَصْبُعٌ أَو أُصْبُعَانِ عُشْرُهَا أَو خُمْسُهَا)** لَفٌّ وَنَشْرٌ مُرَتَّبٌ.

(وَلَا شَيْءَ فِي الكَفِّ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، كَمَا لَو كَانَ فِي الكَفِّ ثَلَاثُ أَصَابِعَ، فَإِنَّهُ لَا شَيْءَ فِي الكَفِّ بالإِجْمَاعِ، إِذْ لِلأَكْثَرِ حُكْمُ الكُلِّ.

وَفِي «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى»: ضَرَبَ يَدَ رَجُلٍ وَبَرِئَ إِلَّا أَنَّهُ لَا تَصِلُ يَدَهُ إِلَى قَفَاهُ فَبِقَدَرِ النُّقْصَانِ يُؤْخَذُ مِنْ جُمْلَةِ الدِّيَةِ، إِنْ نَقَصَ الثُّلُثَانِ فَثُلُثَا الدِّيَةِ وَهَكَذَا، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ، وَلَو قَطَعَ مِفْصَلًا مِنْ أُصْبُعٍ فَشَلَّ البَاقِي أَو قَطَعَ الأَصَابِعَ فَشَلَّ الكَفُّ لَزِمَ دِيَةُ المَقْطُوعِ

قوله: **(وَوجأةٍ)** قال في «القاموس»: وجأه باليد وبالسكين كوضعه ضربه، انتهى.

والمراد ضربه باليد؛ لأن الوجء بالسكين داخل في الجراحات؛ فالثلاثة راجعة إلى الضرب باليد، وما ذكره لا ينافي ثبوت التعزيز.

قوله: **(عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)** وقالا: ينظر إلى أرش الكف وإلى أرش ما فيها من الأصابع فيجب أكثرهما ويدخل القليل في الكثير.

قوله: **(إِذْ لِلأَكْثَرِ حُكْمُ الكُلِّ)** أي: فكما أنه لا شيء في الكف إذا قطع خمس الأصابع فكذا إذا قطع ثلاثًا منها، وليس المراد أنه يجب بقطع أكثر أصابع اليد دية كاملة لليد لما تقدم في المصنف من قوله: وفي كل أصبع من أصابع اليدين أو الرجلين عشرها.

قوله: **(فَبِقَدَرِ النُّقْصَانِ)** من وصولها إذا كانت صحيحة.

قوله: **(لَزِمَ دِيَةُ المَقْطُوعِ)** الذي نقله في «النهاية» عن «شرح الطحاوي» ونقل الإجماع عليه أنه تجب الدية فيما شل إن كان أصبعًا، فدية الأصبع، وإن كان كفًّا فدية الكف، نقله الشرنبلالي.

ونقل بعد عن «الزيلعي» أن محل وجوب الأرش أي: أرش الأصابع بتمامه

فَقَطْ وَسَقَطَ القِصَاصُ، فَافْهَمْهُ، وَإِنْ خَالَفَ «الدُّرَر». ذَكَرَهُ الشرنبلَالِيّ وسَيَجِيءُ مَتْنًا.

(وَفِي الأُصْبُعِ الزَّائِدَةِ وَعَيْنِ الصَّبِيِّ وَذَكَرِهِ وَلِسَانِهِ إِنْ لَمْ تُعْلَمْ صِحَّتِهِ يُنْظَرُ) فِي العَيْنِ **(وَحَرَكَةٍ)** فِي الذَّكَرِ **(وَكَلَام)** فِي اللِّسَانِ **(حُكُومَةُ عَدْلٍ)** فَإِنْ عُلِمَتِ الصِّحَّةِ؛ فَكبالغ فِي خَطَأ أَو عَمْدٍ إِذَا ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ أَو بِإِقْرَارِ الجَانِي، وَإِن أَنْكَرَ أَو قَالَ: لَا أَعْرِفُ صِحَّتَهُ فَحُكُومَةُ العَدْلِ. «جَوْهَرَةٌ».

(وَدَخَلَ أَرْشُ مُوضِحَةٍ أَذْهَبَتْ عَقْلَهُ أَو شَعْرَ رَأْسِهِ فِي الدِّيَةِ) لِدُخُولِ الجُزْءِ فِي الكُلِّ كَمَنْ قَطَعَ أُصْبُعًا فَشلَّتِ اليَدِ.

إذا لم ينتفع بما بقي، وإن كان ينتفع به تجب دية المقطوع، وتجب حكومة عدل في الباقي بالإجماع وهذا خلاف ما ذكره المؤلف والمصنف فافهمه!!

قوله: **(وَفِي الأُصْبُعِ الزَّائِدَةِ)** وإنما لم تجب الدية لعدم تعلق الجمال بها، وأما البقية فلأن المقصود من هذه الأعضاء منافعها، فإذا جهل وجود المنفعة لا تجب الدية الكاملة بالشك فتجب حكومة عدل وعند الثلاثة تجب دية كاملة إلا إذا عرفت أنها غير صحيحة.

قوله: **(وَإِن أَنْكَرَ)** أي: ولم تقم بينة.

قوله: **(وَدَخَلَ أَرْشُ مُوضِحَةٍ أَذْهَبَتْ عَقْلَهُ)** لأن فوات العقل يبطل جميع منفعة الأعضاء؛ إذ لا ينتفع بدونه، فصار كما إذا أوضحه فمات، انتهى «منح».

قوله: **(أَو شَعْرَ رَأْسِهِ)** أي: ولم ينبت وإن نبت ورجع كما كان لا يلزمه شيء، وإن تناثر بعض الشعر أو شيء يسير منه فعليه أرش الموضحة، ودخل فيه الشعر «هندية».

قوله: **(فِي الدِّيَةِ)** قال في «الجوهرة»: ولم يدخل أرش الموضحة في غير هذين.

قوله: **(لِدُخُولِ الجُزْءِ فِي الكُلِّ)** قال في «المنح»: وأرش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر، وقد تعلقتا جميعًا بسببٍ واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع أصبعًا فشلت اليد كلها، انتهى.

(**وَإِن ذَهَبَ سَمْعُهُ أَو بَصَرُهُ أَو نُطْقُهُ لَا**) تَدْخُلُ؛ لِأَنَّهَا كَأَعْضَاءٍ مُخْتَلِفَةٍ، بِخِلَافِ العَقْلِ لِعَوْدِ نَفْعِهِ لِلكُلِّ (**وَلَا قَوَدَ إِنْ ذَهَبَتْ عَيْنَاهُ، بَل الدِّيَةُ فِيهِمَا**) خِلَافًا لَهُمَا.

(**وَلَا بِقَطْعِ أُصْبُعٍ شَلَّ جَارُهُ**) خِلَافًا لَهُمَا.

(وَ) لَا (**أُصْبُعٍ قُطِعَ مِفْصَلُهُ الأَعْلَى فَشلَّ مَا بَقِيَ**) مِنَ الأَصَابِعِ (**بَل دِيَةُ المِفْصَلِ وَالحُكُومَةُ فِيمَا بَقِيَ، وَلَا**) قَوَدَ (**بِكَسْرِ نِصْفِ سِنٍّ اسْوَدَّ**) أَو اصْفَرَّ أَو احْمَرَّ (**بَاقِيهَا**

وبهذا علمت أنه تعليل للمسألة الثانية فقط.

قوله: (**لَا تَدْخُلُ**) فعليه أرش الموضحة مع الدية قالوا: هذا قولهما، وعن أبي يوسف أن الشجة تدخل في دية السمع والكلام، ولا تدخل في دية البصر «هداية».

قوله: (**لِأَنَّهَا كَأَعْضَاءٍ مُخْتَلِفَةٍ**) لاختصاص كل بمنفعة.

قال في «المنح» عن «الجوهرة»: هذا إذا لم يحصل من الجناية موت، أما إذا حصل يسقط الأرش ويكون على الجاني الدية إذا كانت الجناية خطأ، فعلى عاقلته، وإن كانت عمدًا ففي ماله، وكل ذلك في ثلاث سنين، سواء وجبت على العاقلة أو في ماله، انتهى.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا في الموضحة: القصاص وفي البصر الدية.

قوله: (**وَلَا بِقَطْعِ أُصْبُعٍ شَلَّ جَارُهُ**) بل يجب أرش كل واحد منهما كاملاً «منح».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا: يقتص للأول ويجب أرش الآخر.

قوله: (**بَل دِيَةُ المِفْصَلِ... إلخ**) تبع المصنف فيه صاحب «الدرر» وهو سهو مخالف للإجماع كما نبه عليه الشرنبلالي بل الواجب دية ما شل إن أصبعًا، فأصبع وإن كفًّا فكف، وقد تقدم نقله.

قوله: (**اسْوَدَّ.. إلخ**) أو دخلها عيب بوجه ما «مكي» عن «الكافي».

قوله: (**أَو اصْفَرَّ**) اختلفوا في الاصفرار، والمختار الدية كما في سائر

بَعْدَ كَسْرِهَا بَل كُلُّ دِيَةِ السِّنِّ) إِذَا فَاتَ مَنْفَعَةُ المَضْغِ، وَإِلَّا فَلَوْ مِمَّا يَرَى حَالَ التَّكَلُّم؛ فَالدِّيَةُ أَيْضًا، وَإِلَّا فَحُكُومَةُ عَدلٍ.

فَقَوْلُ «الدُّرَرِ»: وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ فِيهِ، فِيهِ مَا فِيهِ، ثُمَّ الأَصْلُ أَنَّ الجِنَايَةِ مَتَى وَقَعَتْ عَلَى مَحَلَّيْنِ مُتَبَايِنَيْنِ حَقِيقَةً فَأَرْشُ أَحَدِهِمَا لَا يَمْنَعُ قَوَدَ الآخَرِ، وَمَتَى وَقَعَتْ عَلَى مَحَلٍّ

الألوان «درر» عن «الخلاصة».

وكلام صاحب «التبيين» صريح في أن المذهب في الاصفرار حكومة عدل.

وقال زفر: يجب أرش السن كاملاً.

قوله: **(إِذَا فَاتَ مَنْفَعَةُ المَضْغِ)** حكاه الحموي في «شرحه» بـ«قيل» وعبارته: وقيل: ينبغي الفرق بين ما لا يرى فتجب حكومة عدل إن لم يفت نفع المضغ، وَإِنْ فَاتَ فَالْأَرْشُ وبين ما يرى، فالأرش مطلقًا لفوات الجمال.

قوله: **(فَقَوْلُ «الدُّرَرِ»: وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ فِيهِ)** كلامه في إلا الثانية.

قوله: **(فِيهِ مَا فِيهِ)** أجيب عنه بأن المعنى: فلا شيء فيه مقدر، فلا ينافي وجوب حكومة العدل.

واعلم أن في المسألة روايتين كما يفيده كلام «الدرر»:

الأولى: وجوب الدية مطلقًا بدخول أي: عيب فيها، وهو المروي عن الطحاوي، وعليه صاحب «الكافي».

والثانية: التفصيل وهو الذي عليه صاحب «الفتاوى الصغرى» ونقله صاحب «الخلاصة».

قوله: **(مُتَبَايِنَيْنِ حَقِيقَةً)** كيد ورجل.

قوله: **(عَلَى مَحَلٍّ)** كموضحة أزالت عقله هذا، وفي «التبيين»: والأصل عنده أن الفعل الواحد إذا أوجب مالاً في البعض سقط القصاص، سواء كان عضوًا واحدًا أو عضوين وعندهما: في العضوين يجب القصاص مع وجوب المال، وإن كان عضوًا واحدًا لا يجب.

وَأَتْلَفَتْ شَيْئَيْنِ فَأَرْشُ أَحدِهِمَا يَمْنَعُ القَوَدَ.

(وَيَجِبُ الأَرْشُ عَلَى مَنْ أَقَادَ سِنَّهُ) بَعْدَ مُضِيِّ حَوْلٍ **(ثُمَّ نَبَتَ)** بَعْدَ ذَلِكَ لتبين الخَطَأ حِينَئِذٍ وَسَقَطَ القَوَدَ للشُّبْهَةِ.

وَفِي «المُلْتَقَى»: وَيُسْتَأْنَى فِي اقْتِصَاصِ العين وَالمُوضِحَةِ حَوْلًا.

وَكَذَا لَو ضَرَبَ سِنَّهُ فَتَحَرَّكَتْ، لَكِنْ فِي «الخُلَاصَةِ» الكَبِيرُ: الَّذِي لَا يُرْجَى نَبَاتُهُ لَا يُؤَجَّلُ، بِهِ يُفْتَى.

قُلْتُ: وَقَد يُوَفَّقُ بِمَا نَقَلَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُه عَن «النِّهَايَةِ»: الصَّحِيحُ تَأْجِيلُ البَالِغِ لِيَبْرَأَ لَا سَنَةً؛ لِأَنَّ نَبَاتَهُ نَادِرٌ.

قوله: **(بَعْدَ مُضِيِّ حَوْلٍ)** الأولى ذكره مقتصرًا عليه بعد قوله: **(ثُمَّ نَبَتَ)** ليشمل ما إذا أقاد قبل مضي الحول، ثم نبت بعده.

قوله: **(لتبين الخَطَأ)** أي: في استيفاء القصاص.

قوله: **(للشُّبْهَةِ)** أي: شبهة وجوب القصاص قبل النبات.

قوله: **(وَيُسْتَأْنَى)** أي: ينتظر ويستمهل من الاستئناء وهو الانتظار «منح» عن «الصحاح» وهو بسكون الهمزة وتخفيف النون.

وفي «القاموس»: أنى كرضى وتأنى واستأنى، تثبت.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ ضَرَبَ سِنَّهُ فَتَحَرَّكَتْ)** أي: يستأنى حولاً؛ ليظهر أثر فعله «زيلعي».

قوله: **(لَا سَنَةً)** أي: لا يؤجل سنه، وعليه يحمل ما في «الخلاصة».

ومن قال بالتأجيل يحمل على التأجيل إلى البرء، لكن التعبير بالصحيح يفيد الخلاف في السنة، فتدبر.

قلت وفي «الهندية»: وإن ضرب سن رجل فسقطت ينتظر حتى يبرأ موضع السن ولا ينتظر حولاً إلا في رواية المجرد والصحيح هو الأول.

قوله: **(لِأَنَّ نَبَاتَهُ نَادِرٌ)** أفاد به أن تأجيل السنة في الموضحة والمتحرك مسلم.

(أَو قَلَعَهَا فَرُدَّتْ) أَي: رَدَّهَا صَاحِبُهَا **(إِلَى مَكَانِهَا وَنَبَتَ عَلَيْهَا اللَّحْمُ)** لِعَدَمِ عَوْدِ العُرُوقِ كَمَا كَانَتْ وَفِي النِّهَايَةِ قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ: إِنْ عَادَت إِلَى حَالَتِهَا الأُولَى فِي المَنْفَعَةِ وَالجَمَالِ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ كَمَا لَو نَبَتَتْ.

(وَكَذَا الأُذُنُ) إِذَا أَلْصَقَهَا فَالْتَحَمَتْ يَجِبُ الأَرْشُ لِأَنَّهَا لَا تَعُودُ إِلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ. «دُرَر» **(إِلَّا إِنْ قُلِعَتِ)** السِّنِّ **(فَنَبَتَتْ أُخْرَى، فَإِنَّهُ يَسْقُطُ الأَرْش عِنْدَهُ كَسِنّ صَغِيرٍ)** خِلَافًا لَهُمَا، وَلَو نَبَتَتْ مِعْوَجَّةً فَحُكُومَةُ عَدْلٍ، وَلَو نَبَتَتْ إِلَى النِّصْفِ فَعَلَيْهِ نِصْفُ الأَرْشِ، وَلَا شَيْءَ فِي ظُفرٍ نَبَتَ كَمَا كَانَ.

(أَو التَحَمَ شَجَّةُ أَو) الْتَحَمَ **(جُرْحٌ)** حَاصِلُ ذَلِكَ ....

قوله: **(أَو قَلَعَهَا فَرُدَّتْ)** أي: قبل القود فنبتت.

قوله: **(لِعَدَمِ عَوْدِ العُرُوقِ)** علة لوجوب الأرش.

قوله: **(كَسِنٍّ صَغِيرٍ)** أي: إجماعًا «زيلعي».

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقالا عليه الأرش كاملاً؛ لأن الجناية وقعت موجبة له، والذي نبت نعمة مبتدأة من الله تعالى.

قوله: **(فَحُكُومَةُ عَدْلٍ)** أي: عند الإمام.

قوله: **(وَلَا شَيْءَ فِي ظُفْرٍ نَبَتَ كَمَا كَانَ)** وأما إذا لم ينبت ففيه حكومة عدل.

قال في «الاختيار»: وفي قطع الأظفار فلم تنبث حكومة؛ لأنه لم يرد فيها أرش مقدر نقله أبو السعود.

قوله: **(أَو التَحَمَ شَجَّةُ)** ظاهره: أن الموضحة مثلاً إذا التحمت لا أرش لها، وقد علمت من كلام «الملتقى» السابق أنه يستأنى بها سنة، فلا قود لها ولا أرش قبلها، فإذا تم لها سنة طولب بموجبها إلا إذا التحمت.

وظاهر قوله: أو جرح بضرب أنه إذا برئ ولم يبق له أثر لا شيء فيه، وهو ينافي قوله بعد: ولا يقاد جرح إلا بعد برئه فإن خص ما هنا بالجرح الناشئ عن

(**بِضَرْبٍ وَلَمْ يَبْقَ**) لَهُ (**أَثَرُ**) فَإِنَّهُ لَا شَيْءَ فِيهِ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: عَلَيْهِ أَرْشُ الأَلَمِ وَهِيَ حُكُومَةُ عَدْلٍ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: قَدْرُ مَا لَحِقَهُ مِنَ النَّفَقَةِ إِلَى أَنْ يَبْرَأَ مِنْ أُجْرَةِ الطَّبِيبِ وَثَمَنِ دَوَاءٍ.

وَفِي «شَرْحِ الطَّحَاوِي» فَسَّرَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ أَرْشٌ بِالأَلَمِ بِأُجْرَةِ الطَّبِيبِ وَالمُدَاوَاةِ، فَعَلَيْهِ لَا خِلَافَ بَيْنَهُمَا، قَالَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ.

قُلْتُ: وَقَد قَدَّمْنَا نَحْوَهُ عَن «المُجْتَبَى» وَذَكَرَ هُنَا عَنْهُ رِوَايَتَيْنِ، فَتَنَبَّهْ ....

الضرب، وما يأتي بجرح نشأ عن نحو محدد اندفع التنافي ولكنه يحتاج إلى نص صريح فليراجع!

قوله: (**وَلَمْ يَبْقَ لَهُ أَثَرُ**) فلو بقي حكومة عدل، أبو السعود.

قوله: (**فَإِنَّهُ لَا شَيْءَ فِيهِ**) عند الإمام؛ لأن الموجب الشين وزوال المنفعة، وقد زال ذلك بزوال أثره، ومجرد الألم لا يوجب شيئًا؛ إذ لا قيمة له كمن ضرب شخصًا ضربًا مؤلمًا غير مبرح فلا شيء عليه من أرش، وكذا لو شتمه فآلمه.

قوله: (**وَقَالَ مُحَمَّدٌ: قَدْرُ مَا لَحِقَهُ... إلخ**)؛ لأن ذلك لزمه بفعله فكأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطبيب.

قوله: (**مِنْ أُجْرَةِ الطَّبِيبِ وَثَمَنِ دَوَاءٍ**) بيان للنفقة، فليس المراد بالنفقة ما يعم ثمن الطعام ونحوه.

قوله: (**نَحْوَهُ**) أي: تفسير الطحاوي وعزاه إلى أبي يوسف.

قوله: (**وَذَكَرَ**) أي: صاحب «المجتبى» هنا أي: في شرح هذه المسألة.

قوله: (**رِوَايَتَيْنِ**) عن أبي يوسف رواية موافقة لمحمد ورواية أنه يقوم عبدًا صحيحًا، وَيُقَوَّمُ وَبِهِ هَذَا الأَلَمُ.

قوله: (**فَتَنَبَّهْ**) أشار به إلى تفسير «شرح الطحاوي» إنما يتأتى على إحدى روايتين عن أبي يوسف.

(وَلَا يُقَادُ جُرْحٌ إِلَّا بَعْدَ بُرْئِهِ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

(وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ) وَالمَعْتُوهِ **(خَطَأ)** بِخِلَافِ السَّكْرَانِ وَالمُغْمَى عَلَيْهِ.

(وَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ) إِنْ بَلَغَتْ نِصْفَ العُشْرِ، فَأَكْثَرَ وَلَمْ يَكُنْ مِنَ العَجَمِ ....

قوله: **(وَلَا يُقَادُ جُرْحٌ إِلَّا بَعْدَ بُرْئِهِ)** لما روى أنه عليه الصلاة والسلام «**نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه**»[١] رواه أحمد والدارقطني؛ ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال أن تسري إلى النفس، فيظهر أنه قتل لا يعلم أنه جرح إلا بالبرء فيستقر به، انتهى «منح».

وفي «المصباح»: جرحه جرحًا من باب نفع، والجُرح بالضم الاسم والجمع جروح والجراحة بالكسر مثل: الجرح، وجمعه جراح وجراحات انتهى، أبو السعود.

قوله: **(خَطَأ)** فيجب في عمده المال كالخطأ.

قوله: **(بِخِلَافِ السَّكْرَانِ)** ظاهر إطلاقه يعم السكران من المباح، فإن عمده عمد ويحرر!

قوله: **(وَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ)** إذا ثبت بالبينة لا بإقرار الصبي «در منتقى» عن البرجندي.

قوله: **(إِنْ بَلَغَتْ نِصْفَ العُشْرِ)** قال في «شرح الطحاوي»: إن الجناية إن كانت في النفس، فعلى العاقلة، وكذا إن كانت في طرف الحر والدية بلغت

---

(١) أخرجه البيهقي في الصغرى (٣٢٠٣) والدارقطني (٣١٥٩) وقال الصنعاني: رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالدَّارَقُطْنِيّ وَأُعِلَّ بِالْإِرْسَالِ، بِنَاءً عَلَى أَنَّ شُعَيْبًا لَمْ يُدْرِكْ جَدَّهُ، وَقَدْ دُفِعَ بِأَنَّهُ ثَبَتَ لِقَاءُ شُعَيْبٍ لِجَدِّهِ.
وَفِي مَعْنَاهُ أَحَادِيثُ تَزِيدُهُ قُوَّةً، وَهُوَ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ لَا يُقْتَصُّ مِنَ الْجِرَاحَاتِ حَتَّى يَحْصُلَ الْبُرْءُ مِنْ ذَلِكَ وَتُؤْمَنَ السِّرَايَةُ قَالَ الشَّافِعِيُّ إنَّ الِانْتِظَارَ مَنْدُوبٌ بِدَلِيلِ تَمْكِينِهِ ﷺ مِنَ الِاقْتِصَاصِ قَبْلَ الِانْدِمَالِ وَذَهَبَ الْهَادَوِيَّةُ وَغَيْرُهُمْ إلَى أَنَّهُ وَاجِبٌ؛ لِأَنَّ دَفْعَ الْمَفَاسِدِ وَاجِبٌ، وَإِذْنُهُ ﷺ بِالِاقْتِصَاصِ كَانَ قَبْلَ عِلْمِهِ ﷺ بِمَا يَؤُولُ إلَيْهِ مِنَ الْمَفْسَدَةِ. [السبل ٥/ ٣٧٦].

وَإِلَّا فَفِي مَالِهِ. «دُرَرٌ».

(وَلَا كَفَّارَةَ وَلَا حِرْمَانَ إِرْثٍ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، وَلَو جُنَّ بَعْدَ القَتْلِ قُتِلَ، وَقِيلَ: لَا. وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى».

(صَبِيٌّ ضَرَبَ سِنَّ صَبِيٍّ فَانْتَزَعَهَا يَنْتَظِرُ بُلُوغ الصَّبِيّ المَضْرُوبِ) إِنْ بَلَغَ وَلَمْ يَنْبُتُ فَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ، وَلَو مِنَ العَجَمِ فَفِي مَالِهِ، «دُرَرٌ». وَسَنُحَقِّقُهُ فِي المَعَاقِلِ.

نصف عشر الدية، فصاعدًا، فأما إذا كانت في العبد أو لم تبلغ نصف عشرها وهو خمسمائة في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة ففي ماله حالاً «قهستاني».

قال في «التبيين»: لأنه يسلك به مسلك الأموال، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا فَفِي مَالِهِ)** أي: بأن لم تبلغ نصف العشر أو كان من العجم، فإن المختار فيهم أن لا عاقلة لهم.

قوله: **(وَلَا كَفَّارَةَ)** لِأَنَّهَا كَاسْمِهَا سِتَارَةٌ وَلَا ذَنْبَ لَهُمَا تَسْتُرُهُ لِأَنَّهُمَا مَرْفُوعا الْقَلَمِ. «درر».

قوله: **(وَلَا حِرْمَانَ إِرْثٍ)** لأنه عقوبة وهما ليسا من أهلها، انتهى «درر».

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى»)** قال فيه: وفيه إشعار بأنه لو جن بعد ما قتل قتل وهذا لو الجنون غير مطبق، وإلا فيسقط القود، كذا ذكره شيخ الإسلام وعنهما: لا يقتل مطلقًا لا إذا قضي عليه بالقود.

وفي «المنتقى»: لو جن قبل الدفع إلى ولي القتيل لم يقتل كما لو عته بعد القتل، وفيه الدية في ماله «قهستاني» عن «الظهيرية»، انتهى.

قوله: **(يَنْتَظِرُ بُلُوغ الصَّبِيّ المَضْرُوبِ)** هذا يفيد الفرق بين ما إذا كان الضارب للصبي بالغًا فيستأنى حولاً كما تقدم قريبًا، أو صبيًّا فينتظر البلوغ ويحتاج إلى فرق.

قوله: **(وَلَمْ يَنْبُتُ)** أما إذا نبت، فلا شيء عليه كما تقدم.

قوله: **(وَسَنُحَقِّقُهُ فِي المَعَاقِلِ)** أي: تحقق أن الدية في العجم من مال الجاني.

مُهِمَّةٌ: حُكُومَةُ العَدْلِ لَا تَتَحَمَّلُهَا العَاقِلَةُ مُطْلَقًا عَلَى الصَّحِيحِ كَمَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» مَعْزِيًّا «لِلتَّاتِرْخَانِيَّةِ» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي الجَنِينِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**ضَرَبَ بَطْنُ امْرَأَةٍ حُرَّةٍ**) حَامِلٍ خَرَجَ الأَمَةُ وَالبَهِيمَةُ، وَسَيَجِيءُ حُكْمُهُمَا.

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: وإن كانت أكثر من أرش الموضحة.

قوله: (**كَمَا فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ»**) عبارته: (مهمة): حكومة العدل إن كانت دون أرش الموضحة أو مثل أرش الموضحة لا تتحمله العاقلة، وإن كان أكثر من ذلك بيقين، فلا رواية عن أصحابنا رحمهم الله تعالى، وقد اختلف فيه المتأخرون.

قال شيخ الإسلام: الصحيح أن لا تتحمله العاقلة، كذا في «التتارخانية» والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الجَنِينِ

هو فعيل بمعنى مفعول، فهو بمعنى مستور من جنه إذا ستره من باب طلب، انتهى «مكي».

وهو الولد ما دام في الرحم، وجمعه: أجنة كأدلة، فإذا ولد فهو منفوس.

ولما أنهى الكلام على أحكام الأجزاء الحقيقية عقبه بأحكام الجزء الحُكمي، وهو الجنين لكونه في حكم الجزء من الأم، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: (**ضَرَبَ بَطْنُ امْرَأَةٍ**) قال «سري الدين»: انظر ما لو صاح على امرأة فطرحت جنينًا أو ضرب ظهرها ما الحكم فيه، انتهى.

وفي أبي السعود: البطن مثال لا قيد، فمثل البطن الظهر قاله شيخنا عن النحريري.

وفي «شرح التنوير»: الشرط ضرب الجنين، انتهى.

قُلْتُ: بَلِ الشَّرْطُ حُرِّيَّةِ الجَنِينِ دُونَ أُمِّهِ، كَأَمَةٍ عَلِقَتْ مِنْ سَيِّدِهَا أَو مِنَ المَغْرُورِ، فَفِيهِ الغُرَّةُ عَلَى العَاقِلَةِ. «دُرَرٌ» عَنِ الزَّيْلَعِيّ.

فَالعَجَبُ مِنَ المُصَنِّفِ كَيْفَ لَمْ يَذْكُرْهُ.

(وَلَو) كَانَتِ **(المَرْأَةُ كِتَابِيَّةً أَو مَجُوسِيَّةً)** أَو زَوْجَتَهُ **(فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا)** حُرًّا **(وَجَبَ)** عَلَى العَاقِلَةِ **(غُرَّةٌ)** غُرَّةُ الشَّهْرِ أَوَّلُهُ وَهَذِهِ أَوَّلُ مَقَادِيرِ الدِّيَاتِ **(نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ)** أَي: دِيَةِ الرَّجُلِ لَو كَانَ الجَنِينُ ذَكَرًا، وَعَشْرُ دِيَةِ المَرْأَةِ لَو أُنْثَى، وَكُلٌّ مِنْهُمَا خَمْسُمَائَةِ دِرْهَمَ **(فِي سَنَةٍ)** وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: فِي ثَلَاثِ سِنِينَ كَالدِّيَةِ.

وَقَالَ مَالِكٌ: فِي مَالِهِ.

وَلَنَا: فِعْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ.

ومنه يعلم حكم ما توقف فيه «سري الدين».

قوله: **(فَالعَجَبُ مِنَ المُصَنِّفِ كَيْفَ لَمْ يَذْكُرْهُ)** أي: مع كثرة متابعته لصاحب «الدرر»!

قلت: إنما ذكره صاحب «الدرر» في جنين الأمة مستثنيًا له عن حكمه، وقد صرح المصنف بعد في أثناء كلامه بوجوب الغرة في ولد المغرور.

قوله: **(حُرًّا)** لا حاجة إليه مع قوله سابقًا بل الشرط حرية الجنين.

قوله: **(غُرَّةٌ)** بضم الغين وتشديد الراء كما في «القاموس» فما في «شرح الحموي» أنه بفتح الغين، لا تعويل عليه.

قوله: **(وَهَذِهِ أَوَّلُ مَقَادِيرِ الدِّيَاتِ)** أراد به إبداء مناسبة للتسمية وقيل: الغرة الخيار.

قال في «القاموس»: الغرة بالضم العبد والأمة ومن الشهر ليلة استهلال القمر، ومن الهلال طلعته، ومن الأسنان بياضها وأولها، ومن المتاع خياره، ومن القوم شريفهم ومن الكرم سرعة بسوقه، ومن الرجل وجهه، انتهى.

قوله: **(وَلَنَا: فِعْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ)** فإنه قضى بالغرة على العاقلة،

(فَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا فَمَاتَ فَدِيَةٌ كَامِلَةٌ، وَإِنْ أَلْقَتْهُ مَيْتًا فَمَاتَتْ الأُمُّ فَدِيَةٌ) فِي الأُمِّ **(وَغُرَّةٌ)** فِي الجَنِينِ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الفِعْلَ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ أَثَرِهِ، وَصَرَّحَ فِي «الذَّخِيرَةِ» بِتَعَدُّدِ الغُرَّةِ لَو مَيِّتَيْنِ فَأَكْثَرَ انْتَهَى.

قُلْتُ: وَظَاهِرُهُ تَعَدّدُ الدِّيَةِ وَلَمْ أَرَهُ، فَلْيُرَاجَعْ!

وروى محمد بن الحسن: «**بلغنا أن رسول الله ﷺ قضى بالغرة على العاقلة في سنة**»[1] وتمامه في «التبيين» وحاشيته.

قوله: **(فَدِيَةٌ كَامِلَةٌ)** لأنه أتلف آدميًا خطأ أو شبه عمد، انتهى «زيلعي».

قوله: **(فَدِيَةٌ فِي الأُمِّ)** لما ذكر قبله.

قوله: **(لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الفِعْلَ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ أَثَرِهِ)** كما إذا رمى فأصاب شخصًا ونفذ منه إلى آخر فقتله، فإنه يجب عليه ديتان إن كانا خطأ، وإن كان الأول عمدًا يجب القصاص والدية.

قوله: **(فَلْيُرَاجَعْ)** قال في «الجوهرة»: وإذا أَلْقَتْ جَنِينَيْنِ يَجِبُ غُرَّتَانِ، فَإِنْ خَرَجَ أَحَدُهُمَا حَيًّا ثُمَّ مَاتَ، والآخر خرج ميتًا يجب غرة ودية، وعلى الضارب الكفارة.

وإن ماتت الأم ثم خرجا ميِّتَيْنِ يجب دية الأم وحدها ولا شيء فيهما كما يأتي فيما إذا ماتت ثم ألقت ميتًا وإن خرجا حيين ثم ماتا يجب ثلاث ديات، انتهى «مكي».

وفي «الهندية» عن «الكافي»: والجنين الذي استبان بعض خلقه كالظفر والشعر بمنزلة الجنين التام في جميع الأحكام، انتهى.

وفيها عن «خزانة المفتين»: وإذا خرج رأس ولد وصاح فذبحه رجل فعليه الغرة لأنه جنين.

وفي «المكي» عن «الشمني»: فلو ضربها فألقت علقة، فليس لها حكم في

---

(١) أخرجه الشافعي كما في ترتيب المسند للسندي (٣٤٢)، ومحمد بن الحسن في «الموطأ» (٣/ ٢٣).

(**وَإِنْ مَاتَتْ فَأَلْقَتْهُ مَيِّتًا فَدِيَةٌ فَقَطْ**) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: غُرَّةٌ وَدِيَةٌ.

(**وَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا بَعْدَمَا مَاتَت يجِبُ عَلَيْهِ دِيَتَانِ كَمَا إِذَا أَلْقَتْهُ حَيًّا وَمَاتَا وَمَا يَجِبُ فِيهِ**) مِنْ غُرَّةٍ أَو دِيَةٍ (**يُوْرَثُ عَنْهُ وَتَرِثُ**) مِنْهُ (**أُمُّهُ وَلَا يَرِثُ ضَارِبُهُ**) مِنْهَا (**فَلَو ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَتِهِ فَأَلْقَتْ ابْنَهُ مَيِّتًا فَعَلَى عَاقِلَةِ الأَبِ، غُرَّةٌ، وَلَا يَرِثُ مِنْهَا**) لِأَنَّهُ قَاتِلٌ.

(**وَفِي جَنِينِ الأَمَةِ**) الرَّقِيقِ الذَّكَرِ (**نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ لَو حَيًّا، وَعُشْرُ قِيمَتِهِ لَو أُنْثَى**) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ دِيَةَ الرَّقِيقِ قِيمَتُهُ، وَلَا يَلْزَمُ زِيَادَةُ الأُنْثَى لِزِيَادَةِ قِيمَةِ الذَّكَرِ غَالِبًا، وَفِيهِ إِشَارَةٌ

هذه الأحكام، بلا خلاف، ولو ألقت مضغة ولم يتبين شيء من خلقه، فشهدت ثقات من القوابل أنه مبدأ خلق آدمي، ولو بقي لتصور فلا غرة فيه، ويجب عندنا فيه حكومة، انتهى.

قوله: (**فَدِيَةٌ فَقَطْ**) لأن موت الأم سبب لموته ظاهرًا؛ إذ حياته بحياتها وتنفسه بتنفسها فيتحقق موته بموتها، فلا يكون في معنى ما ورد به النص؛ إذ الاحتمال فيه أقل فلا يضمر بالشك.

قوله: (**وَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا**) وتثبت حياته بكل ما يدل على الحياة مِنَ الِاسْتِهْلَالِ، وَالرَّضَاعِ، وَالنَّفَسِ، وَالْعُطَاسِ وغير ذلك.

أما لو تحرك عضو منه، فإنه لا يدل على حياته؛ لأن ذلك قد يكون من الاختلاج أو خروج من ضيق، انتهى «مكي» عن «الشمني».

قوله: (**وَلَا يَرِثُ مِنْهَا**) لأنه قاتل مباشرة ظلمًا ولا ميراث للقاتل، انتهى «عيني». وقوله: منها ليس بقيد، وإنما ذكره بناء على أنه لم يترك غيرها.

قوله: (**وَفِي جَنِينِ الأَمَةِ الرَّقِيقِ**) خرج به ما إذا كان من مولاها أو من المغرور فيها فإنه حر تجب فيه الغرة ذكرًا كان أو أنثى، أفاده الحموي.

قوله: (**لو حيًّا**) بأن يقوم الجنين بعد انفصاله ميتًا على لونه وهيئته لو كان حيًّا فينظر كم قيمته بهذا المكان «شمني».

قوله: (**وَلَا يَلْزَمُ زِيَادَةُ الأُنْثَى**) أي: فيما إذا كانت قيمة الجارية أكثر من قيمة الغلام لأنه نادر.

إِلَى أَنَّهُ إِذَا لَمْ يُمْكِنِ الوُقُوفُ عَلَى كَوْنِهِ ذَكَرًا أَو أُنْثَى فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، كَمَا إِذَا أُلْقِيَ بِلَا رَأْسٍ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا تَجِبُ القِيمَةُ إِذَا نُفِخَ فِيهِ الرُّوحُ وَلَا تُنْفَخُ مِنْ غَيْرِ رَأْسٍ. «ذَخِيرَةٌ».

(فِي مَالِ الضَّارِبِ) لِلأَمَةِ **(مَالًا)** وَلَو أَلْقَتْهُ حَيًّا وَقَد نَقَصَتْهَا الوِلَادَةُ فَعَلَيْهِ قِيمَةُ الجَنِينِ لا نُقْصَانِهَا لَو بِقِيمَتِهِ وَفَاءٌ بِهِ، وَإِلَّا فَعَلَيْهِ إِتْمَامُ ذَلِكَ. «مُجْتَبى».

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: فِيهِ نُقْصَانُهَا كَالبَهِيمَةِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: فِيهِ عُشْرُ قِيمَةِ الأُمِّ. «صدر الشريعة».

وَلَا يَخْفَى أَنَّها لِلمَوْلَى **(فَإِنْ حَرَّرَهُ)** أَي: الجَنِينَ **(سَيِّدُهُ بَعْدَ ضَرْبِهِ)** ضَرْبِ بَطْنِ الأَمَةِ **(فَأَلْقَتْهُ)** حَيًّا.

وأجيب بجواب آخر حاصله: أن مبنى الديات على الاختلاف كما اختلفت بين السن والأصبع واليد والنفس، فلا مانع منه هنا.

قوله: **(فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)** تبع فيه «القهستاني» والذي في «الشمني» ولو لم يعلم ذكورته ولا أنوثته يؤخذ بالمتيقن كالخنثى المشكل.

ونقل نحوه «الشلبي في الحاشية» وسيأتي في المصنف أنه إذا ظهر بعض خلقه يكون كتام وهو يعم ما إذا لم يعلم ذكورته ولا أنوثته.

ولو ضاع الجنين ولا يمكن تقويمه باعتبار لونه وهيئته لو كان حيًّا.

ووقع التنازع في قيمته؛ فالقول للضارب؛ لأنه منكر للزيادة، انتهى.

قوله: **(لِلأَمَةِ)** متعلق بالضارب والمال لولاها كما يأتي، وإنما كان في ماله؛ لأن العاقلة لا تعقل الرقيق هذا حكم الجنين، وأما إذا ماتت الأم.

قال في «الهندية» عن «الذخيرة»: قال أبو حنيفة: على الضارب قيمة الأم في ثلاث سنين، انتهى، فليتأمل.

قوله: **(بِهِ)** أي: بنقصان الولادة.

قوله: **(فِيهِ)** أي: في جنين الأمة، وظاهره: أنه قوله.

والذي في «التبيين»: وعن أبي يوسف أنه يجب نقصان الأم إن نقصت

(فَمَاتَ فَفِيهِ قِيمَتُهُ حَيًّا) لِلمَوْلَى لَا دِيَتُهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ العِتْقِ؛ لِأَنَّ المُعْتَبَرَ حَالَةُ الضَّرْبِ، وَعِنْدَ الثَّلَاثَة: تَجِبُ دِيَةٌ، وَهُوَ رِوَايَةٌ عنا.

(وَلَا كَفَّارَةَ فِي الجَنِينِ) عِنْدَنَا وُجُوبًا بَل نَدْبًا. «زَيْلَعِيٌّ».

(إِنْ وَقَعَ مَيْتًا، وَإِنْ خَرَجَ حَيًّا، ثُمَّ مَاتَ فَفِيهِ الكَفَّارَةُ) كَذَا صَرَّحَ بِهِ فِي «الحَاوِي القُدْسِيّ»، وَهُوَ مَفْهُوم مِن كَلَامِهِمْ لِتَصْرِيحِهِمْ بِوُجُوبِ الدِّيَةِ حِينَئِذٍ فَتَجِبُ الكَفَّارَةُ فِيهِ كَمَا لَا يُخْفَى، فَلْيُحْفَظْ!

(وَمَا اسْتَبَانَ بَعْضُ خَلْقِهِ) كَظفرٍ وَشَعْرٍ **(كَتَامٍّ فِيمَا ذُكِرَ)** مِنَ الأَحْكَامِ وَعِدَّةٍ وَنِفَاسٍ كَمَا مَرَّ فِي بَابِهِ.

(وَضَمِنَ الغُرَّةَ عَاقِلَةُ امْرَأَةٍ) حُرَّةٍ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهَا عَاقِلَةٌ

بذلك اعتبارًا بجنين البهائم، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّ المُعْتَبَرَ حَالَةُ الضَّرْبِ)** أفاد «الزيلعي» وغيره أننا اعتبرنا حالة السبب وهو الضرب وحالة التلف؛ فالقيمة باعتبار حالة السبب، وأوجبنا عليه باعتبار حالة التلف جميع القيمة، كأنه ضربه في الحال.

وكان ينبغي أن يجب ما نقص بضربه إلى أن يوجد العتق كما لَوْ قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ أَوْ جَرَحَهُ؛ فأعتقه المولى ثم مات يجب عليه أرش اليد والجرح وما نقص من قيمته إلى العتق؛ لأن العتق يمنع السراية لكن اعتبر فيه الحالتان، فجعل كأن الضرب لم يوجد في حق الجنين؛ لأن المقصود بالضرب الأم وأوجبنا القيمة دون الدية؛ لأنه صار قاتلاً له بالضرب الأول وتمامه فيه.

قوله: **(وَهُوَ رِوَايَةٌ عنا)** نقله فخر الإسلام البزدوي في «شرح الجامع الصغير» عن بعض مشايخ المذهب فقوله: **(عنا)** أي: عن بعض مشايخنا.

قوله: **(لِتَصْرِيحِهِمْ بِوُجُوبِ الدِّيَةِ)** ولتعليلهم في الجنين بأن القتل غير محقق لجواز أن الحياة لم تخلق فيه، والكفارة إنما تجب بتحققق القتل، ولأن النبي ﷺ لما قضى بالغرة لم يذكر الكفارة، ولو وجبت الكفارة لذكرها، فإن ذلك يفيد أنه لو نزل حيًّا فمات فوجبت الدية وجبت الكفارة.

فَفِي مَالِهَا فِي سَنَةٍ أَيْضًا. «صَدْرُ الشَّرِيعَةِ».

وَلَم تَأْثَمُ مَا لَمْ يَسْتَبِنْ بَعْضُ خَلْقِهِ، وَمَرَّ فِي الحَظْرِ نَظْمًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَسْقَطَتْهُ مَيْتًا)** عَمْدًا **(بِدَوَاءٍ أَو فِعْلٍ)** كَضَرْبِهَا بَطْنَهَا **(بِلَا إِذْنِ زَوْجِهَا، فَإِنْ أَذِنَ)** أَو لَمْ تَتَعَمَّدْ **(لَا)** غُرَّة لِعَدَمِ التَّعَدِّي، وَلَو أَمَرَتِ امْرَأَةً، فَفَعَلَتْ

قوله: **(فَفِي مَالِهَا فِي سَنَةٍ)** هذا أحد قولين، قال في «الخلاصة»: وإن لم تكن له عشيرة ولا ديوان فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى، انتهى «حموي».

قوله: **(وَلَم تَأْثَم)** الأنسب في التعبير وأثمت؛ لأن الكلام عند وجوب الغرة وهي لا تجب إلا باستبانة بعض الخلق ثم يقول: ولو لم يستبن بعض خلقه فلا إثم، وقد مر أنه يأثم في المسألة الأولى، هل يأثم إثم القتل عند سقوطه ميتًا؛ فالظاهر أنه إذا نفخت فيه الروح أو نزل حيًّا، فمات، ولم يقصد القتل يأثم إثم الخطأ، وإن تعمده أثم إثم العمد في الثانية، والأولى، وإن كان إثم الأولى أقل، ويحرر!

قال الشارح: قوله: **(أَسْقَطَتْهُ مَيْتًا بِدَوَاءٍ)** أشار به إلى قصد الإسقاط منها، فلو كان الشراب لإصلاح البدن، فلا شيء عليها، ولا ترث منه «حموي» عن «الولوالجية» وقد أفاده المؤلف بقوله: **(أَو لَمْ تَتَعَمَّدْ)**، وفي حق غيرها لا يشترط قصد إسقاط الولد، أبو السعود عن «الشرنبلالية».

قوله: **(فَإِنْ أَذِنَ لَا)** ذكره «الزيلعي» وصاحب «الكافي» قال الشرنبلالي: وهو إنما يتمشى على الضعيف لا على الصحيح لما ذكر فيما إذا قال لغيره: اقتلني فقتله تجب الدية في ماله في الصحيح؛ لأن الإباحة لا تجري في النفوس ويسقط القصاص للشبهة باعتبار الإذن وفي رواية: لا يجب شيء؛ لأن نفسه حقه، وقد أذن بإتلاف حقه، انتهى.

فكذا الغرة أو دية الجنين حقه غير أن الإباحة منتفية، فلا تسقط الغرة عن عاقلة المرأة بمجرد أمر زوجها بإتلاف الجنين؛ لأن أمره لا ينزل عن فعله،

لَا تَضْمَنُ المَأْمُورَةُ، وَأَمَّا أُمُّ الوَلَدِ إِذَا فَعَلَتْهُ بِنَفْسِهَا حَتَّى أَسْقَطَتْهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا لاسْتِحَالَةِ الدَّيْنِ عَلَى مَمْلُوكِهِ مَا لَمْ يَسْتَحِقَّ، فَحِينَئِذٍ تَجِبُ لِلمَوْلَى الغُرَّةُ لِأَنَّهُ مَغْرُورٌ.

وهو إذا ضرب بطن امرأته فألقت جنينًا، لزم عاقلته الغرة، ولا يرث منها، فلو نظرنا لكون الغرة حقه لم يجب بضربه شيء لكن لما كان الآدمي لا يملك أحد إهدار آدميته، لزمه ما قدره الشارع بإتلافه واستحقه غير الجاني، هذا ما ظهر لي تحريره، بحمد الله تعالى، انتهى ملخصًا.

قوله: (**لَا تَضْمَنُ المَأْمُورَةُ**) قال الشرنبلالي: فيه ما في أمر الزوج، وقد علمته بل اللزوم هنا أظهر لعدم أمر الزوج، انتهى.

قوله: (**لاسْتِحَالَةِ الدَّيْنِ**) أي: لاستحالة وجوب دين، وهو الغرة للمولى على مملوكه.

قوله: (**مَا لَمْ تَسْتَحِقَّ**) الأولى ما لم تستحق بالتاء كما في بعض النسخ، فإن ضميره يرجع إلى الأمة التي أسقطت ولدها.

قال في «الهندية»: إذا اشترى أمة ووطئها، فحملت فضربت بطنها أو شربت دواء لتسقط الجنين، فألقته ثم استحقت الجارية؛ فالقاضي يقضي لِلْمُسْتَحِقِّ بِالْجَارِيَةِ وَبِعُقْرِهَا ويرجع المشتري على البائع بالثمن ويُقال للمستحق: إن أمتك قتلت ولدها وهو حر؛ لأنه ولد المغرور والجنين الحر مضمون بالغرة فادفعها أو أفدها بالغرة، فإذا أفعل أحدهما يقال للمشتري: قد أخذت الغرة وسلم لك شيء من بدل الولد، ولو سلم لك الولد أو ديته بأن كان حيًّا فمات لزمك القيمة بتمامها للمستحق، فإذا سلم لك الغرة وجب أن تغرم بحسابها والولد الحر ديته عشرة آلاف إن كان ذكرًا وخمسة آلاف إن كان أنثى؛ فالخمسمائة إما عُشر الدية أو نصف عشرها، فتغرم بحسب ذلك.

والمستحق إذا دفع أو فدى يرجع بالأقل إن شاء على البائع، وإن شاء على المشتري فإن رجع على البائع؛ فالبائع يرجع على المشتري، وإن رجع على المشتري لا يرجع على البائع ثم المشتري يرجع على البائع بما غرم من قيمة الولد

وَفِي «الوَاقِعَاتِ»: شَرِبَتْ دَوَاءً لِتُسْقِطَهُ عَمْدًا: فَإِنْ أَلْقَتْهُ حَيًّا فَمَاتَ فَعَلَيْهَا الدِّيَةُ وَالكَفَّارَةُ، وَإِنْ مَيْتًا؛ فَالغُرَّةُ، وَلَا تَرِثُ فِي الحَالَيْنِ.

(وَتَجِبُ فِي جَنِينِ البَهِيمَةِ مَا نَقَصَتْ الأُمُّ) إِنْ نَقَصَتْ **(وَإِنْ لَمْ يَنْقُص)** الأُمَّ **(لَا يَجِبُ)** فِيهِ **(شَيْءٌ)** «سِرَاجِيَّة».

فَرْعٌ: فِي «البَزَّازِيَّةِ»: ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَتِهِ بِالسَّيْفِ فَقَطَعَ البَطْنَ وَوَقَعَ أَحَدُ الوَلَدَيْنِ حَيًّا مَجْرُوحًا بِالسَّيْفِ، وَبِهِ جِرَاحَةُ السَّيْفِ وَمَاتَتْ أَيْضًا يُقْتَصُّ مِنْهُ لأَجْلِ الزَّوْجَةِ؛ لِأَنَّهُ عَمْدٌ، وَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَةُ الوَلَدِ الحَيِّ إِذَا مَاتَ، وَتَجِبُ غُرَّةُ الوَلَدِ المَيِّتِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا ضَرَبَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِالوَلَدَيْنِ فِي بَطْنِهَا كَانَ الضَّرْبُ خَطَأً].

بَابُ مَا يُحْدِثُهُ الرَّجُلُ فِي الطَّرِيقِ وَغَيْرِهِ كَالمَسْجِدِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَمَّا ذَكَرَ القَتْلَ مُبَاشَرَةً شَرَعَ فِيهِ تَسَبُّبًا فَقَالَ: ....

بحكم الغرور، كذا في «شرح الزيادات للعتابي» انتهى بقليل تصرف فليتأمل!

قوله: **(يُقْتَصُّ مِنْهُ لأَجْلِ الزَّوْجَةِ)** يجب حمله على ما إذا مات الولد الثاني قبل موت الأم؛ إذ لو ماتت قبله لورث القصاص على أبيه فيسقط.

قوله: **(وَتَجِبُ غُرَّةُ الوَلَدِ)** أي: على العاقلة.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَمَّا ضَرَبَ وَلَمْ يَعْلَمْ)** جواب سؤال حاصله أنه قد ضرب بسلاح بطن زوجته، وقد علم بحملها، وقياسه: أن تكون الدية في ماله لتعمده وقوله: **(وَلَمْ يَعْلَمْ بِالوَلَدَيْنِ)** يفيد أنه إذا علم تجب الدية في ماله مع أنه قد يضرب البطن، ولا يصيب الولد، ويحرر.

قوله: **(كَانَ الضَّرْبُ خَطَأً)** منه ما في «الهندية» عن «الظهيرية»: ضرب رجل بطن حامل بسكين، فأصاب يد الولد في بطنها فقطعها ثم ولدته حيًّا فنصف الدية على عاقلته لأنه خطأ، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ مَا يُحْدِثُهُ الرَّجُلُ فِي الطَّرِيقِ وَغَيْرِهِ كَالمَسْجِدِ

قال الشارح: قوله: **(لَمَّا ذَكَرَ القَتْلَ مُبَاشَرَةً)** ومنه الضرب على بطن المرأة

(أَخْرَجَ إِلَى طَرِيقِ العَامَّةِ كَنِيفًا) هُوَ بَيْتُ الخَلَاءِ.

(أَو مِئزَابًا أَو جُرْصُنًا كَبُرْجٍ وَجِذْعٍ وَمَمَرٍّ عُلُوٍّ وَحَوْضِ طَاقَةٍ وَنَحْوَهَا، «عَيْنِيٌّ» أَو دُكَّانًا جَازَ) إِحْدَاثُهُ **(إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِالعَامَّةِ)** وَلَمْ يُمْنَعْ مِنْهُ، ....

ذكر القتل تسببًا، وقدم القتل مباشرة؛ لأنه الأصل؛ ولأنه أكثر وقوعًا، فالحاجة إلى معرفته أمس.

قوله: **(إِلَى طَرِيقِ العَامَّةِ)** يأتي محترزه قريبًا، والكنيف الساتر، ومنه سمي الستر كنيفًا؛ لأنه يستر صاحبه وقيل: للمرحاض كنيف؛ لأنه يستر قاضي الحاجة، والجمع: كنف بضمتين، أبو السعود.

قوله: **(أَو مِئزَابًا)** بهمزة ساكنة وبالياء لغة ويُقال: مزراب بتقديم المهملة وتأخيرها أبو السعود من وزب الماء يزب وزوبًا، سال أو هو فارسي معرب معناه: بل الماء، فعربوه بالهمز ولذا جمعوه على مآزيب «حموي» عن «القاموس».

قوله: **(أَو جُرْصُنًا)** بضم الجيم والصاد وسكون الراء وتخفيف النون وهو ليس بعربي الأصل؛ إذ لا تجتمع هذه الحروف في كلمة عندهم.

قوله: **(وَحَوْضِ طَاقَةٍ)** قال العيني: وقيل: هو الذي يعمل قدام الطاقة؛ لتوضع عليه كيزان ونحوها، انتهى.

وجمع المؤلف بين الأقاويل إشارة إلى اتحاد الحكم فيه، وإنما الخلاف في التفسير.

قوله: **(أَو دُكَّانًا)** وهو الموضع المرتفع مثل المصطبة، انتهى «عيني».

قوله: **(جَازَ إِحْدَاثُهُ)** قال في «التبيين»: الكلام في هذه المسألة في ثلاثة مواضع:

الأول: حل الإحداث في الطريق.

والثاني: في الخصومة في منعه من الإحداث قبله ورفعه بعده.

فَإِنْ ضَرَّ لَمْ يَحِلَّ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَلِكُلِّ أَحَدٍ مِنْ أَهْلِ الخُصُومَةِ) وَلَو ذِمِّيًّا **(مَنْعُهُ)** ابْتِدَاءً **(وَمُطَالَبَتِهِ بِنَقْضِهِ)** وَرَفْعِهِ **(بَعْدَهُ)** أَي: بَعْدَ البِنَاءِ، سَوَاءَ كَانَ فِيهِ ضَرَرٌ أَو لَا، وَقِيلَ: إِنَّمَا يُنْقَضُ بِخُصُومَتِهِ إِذَا

والثالث: في الضمان.

أما الإحداث، فقال شمس الأئمة: إن كان يضر بأهل الطريق ليس له، وإن كان لا يضر لسعة الطريق جاز الإحداث مَا لَمْ يُمْنَعْ مِنْهُ إلحاقًا له بالمرور فيه.

وأما الخصومة: فقال الإمام: لكل أحد أن يمنع من الوضع، وأن يكلفه الرفع بعده وإن لم يضر إذا وضع بغير إذن الإمام لافتياته على رأيه؛ لأن التدبير في أمور العامة إليه.

وقال أبو يوسف: يمنع من الوضع وإن وضع لا يكلف الرفع.

وقال محمد: ليس لأحد منع ولا رفع إذا لم يضر، فصار كما لو أذن له الإمام بل أولى؛ لأن إذن الشارع أحرى وولايته أقوى، انتهى بتصرف.

والافتيات الاستبداد بالرأي، افتعال من الفوت وهو السبق «عناية».

قوله: **(فَإِنْ ضَرَّ لَمْ يَحِلَّ)** عليه أن يقول: فإن ضر أو منع لم يحل، انتهى «حلبي».

وفي «الشمني»: له التصرف في الطريق النافذ بإحداث ما ذكر إن لم يضر بالناس بأن كانت الطريق واسعة بحيث لا يضر ذلك بالعمارات والمحامل وقيل: بأن كانت شارعًا يمر فيه الجيوش والأحمال بحيث إذا سار فيه الفارس ورمحه منصوب لا يبلغه.

قوله: **(مِنْ أَهْلِ الخُصُومَةِ)** هو المسلم البالغ العاقل الحر أو الذمي؛ لأن لكل مِنْهُمْ الْمُرُورَ بِنَفْسِهِ وَبِدَوَابِّهِ؛ فيكون له الخصومة بنقضه بخلاف العبيد والصبيان المحجور عليهم؛ لأن خصومة المحجور عليه لا تعتبر في ماله ففي غيره أولى.

قوله: **(وَقِيلَ:... إلخ)** قائله: إسماعيل الصفار كما في «الزيلعي».

لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلُ ذَلِكَ وَإِلَّا كَانَ تَعَنُّتًا. «زَيْلَعِيٌّ».

(هَذَا) كُلُّهُ **(إِذَا بَنَى لِنَفْسِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ الإِمَامِ)** زَادَ الصَّفَّارُ: وَلَمْ يَكُنْ لِلمُطَالِبِ مِثْلُهُ.

(وَإِنْ بَنَى لِلمُسْلِمِينَ كَمَسْجِدٍ وَنَحْوِهِ) أَو بَنَى بِإِذْنِ الإِمَامِ **(لَا)** يُنْقَضُ **(وَإِنْ كَانَ يَضُرُّ بِالعَامَّةِ لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُهُ)** لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ فِي الإِسْلَامِ»[1].

قوله: **(وَإِلَّا كَانَ تَعَنُّتًا)** أي: وإن كان له مثله كان تعنتًا فلا يلتفت إليه لأنه لو أراد به إزالة الضرر عن الناس لبدأ بنفسه، وحيث لم يزل ما في قدرته علم أنه متعنت.

قوله: **(بِغَيْرِ إِذْنِ الإِمَامِ)** فإن أذن فليس لأحد أن يلزمه، وأن ينازعه لكن لا ينبغي للإمام أن يأذن به إذا أضر بالناس بأن كان الطريق ضيقًا، ولو رأى المصلحة مع ذلك وأذن جاز، انتهى «حموي» عن «مسكين». وفي «الشمني»: أنه مع الضرر لا يجوز بلا خلاف أذن الإمام أو لم يأذن، انتهى.

قوله: **(زَادَ الصَّفَّارُ... إلخ)** هو القيل المتقدم المفصل، فلا وجه لإعادته.

وظاهر كلامهم اعتماد الإطلاق لحكايتهم هذا القول منسوبًا إلى الصفار بعد حكاية الحكم أولاً مطلقًا فكان قول الجميع، والوجه أن النهي عن المنكر لا يتقيد بكون الناهي متباعدًا عن هذا المنكر كما سبق في الحظر.

قوله: **(كَمَسْجِدٍ وَنَحْوِهِ)** كلامهم يفيد صريحًا جواز بناء المسجد في الطريق حيث لا يضر بالعامة.

قوله: **(لَا يُنْقَضُ)** أي: والموضوع أنه لا يضر، أما إذا كان يضر بالعامة، فيمنع ويرفع كما لا يخفى، ويدل عليه قوله: **(وَإِنْ كَانَ يَضُرُّ بِالعَامَّةِ لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُهُ)**، فإنه ما لا يجوز لا يقر عليه، ولو كان بإذن الإمام أو كان للمسلمين.

قوله: **(لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ)** أي: لا ضرر ابتداء ولا ضرار جزاء يعني

---

(١) تقدم تخريجه.

(وَالقُعُودُ فِي الطَّرِيقِ لِبَيْعٍ وَشِرَاءٍ) يَجُوزُ إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِأَحَدٍ، وَإِلَّا لَا **(عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ)** السَّابِقِ، وَهَذَا فِي النَّافِذِ.

(وَفِي غَيْرِ النَّافِذِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَصَرَّفَ بِإِحْدَاثٍ مُطْلَقًا) أَضَرَّ بِهِمْ أَو لَا **(إِلَّا بِإِذْنِهِمْ)** لأَنَّهُ كَالمِلْكِ الخَاصِّ بِهِمْ، ثُمَّ الأَصْلُ فِيمَا جُهِلَ حَالُهُ أَنْ يُجْعَلَ حَدِيثًا لَو فِي طَرِيقِ العَامَّةِ، وَقَدِيمًا لَو فِي طَرِيقِ الخَاصَّةِ. «برجندي».

فَإِنْ مَاتَ أَحَدٌ مِنَ النَّاسِ **(بِسُقُوطِهَا عَلَيْهِ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ)** أَي: عَاقِلَةِ المُخْرِجِ لِتَسَبُّبِهِ **(كَمَا)** تَدِي العَاقِلَةُ.

متعديًا عن مقدار حقه في الاقتصاص؛ لأن الضرار بمعنى المضارة وهو أن تضر من ضرك، أفاده الأكمل في «العناية».

قوله: **(يَجُوزُ إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِأَحَدٍ)** الأنسب في التعبير أن يضع هذه الجملة بعد قوله: **(عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ)** وذكر «القهستاني» الغرس مع البيع في حكمه.

قوله: **(وَهَذَا فِي النَّافِذِ... إلخ)** نقل الشمني عن «جامع فخر الإسلام» المراد بغير النافذ المملوك وليس ذلك بعلة الملك فقد تنفذ الطريق وهي مملوكة وقد يسد منفذها وهي عامة لكن ذلك دليل على الملك غالبًا فأقيم مقامه ووجب العمل به حتى يدل دليل على خلافه، انتهى.

قوله: **(لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَصَرَّفَ بِإِحْدَاثٍ)** سواء كان في صدر المحلة أو وسطها أو مؤخرها كما يفيده إطلاقه.

قوله: **(لأَنَّهُ كَالمِلْكِ الخَاصِّ بِهِمْ)** تبع فيه «الدرر» قال في «الشرنبلالية»: وكان ينبغي أن يقول: لأنها مملوكة لهم كما في عبارة «الهداية» انتهى.

قوله: **(أَنْ يُجْعَلَ حَدِيثًا)** حتى كان للإمام نقضه «قهستاني».

قوله: **(وَقَدِيمًا لَو فِي طَرِيقِ الخَاصَّةِ)** حتى لا يكون لأحد نقضه «قهستاني».

قوله: **(بِسُقُوطِهَا)** أي: بسقوط أحد هذه الأشياء المذكورة أولاً.

قوله: **(فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ)** وشرط النقض وضمان الدية والبهيمة فيه إذا لم يأذن الإمام وذلك لأنه لا يكون متعديًا بالإذن فإن للإمام ولاية عامة في

(**لَو حَفَرَ بِئْرًا فِي طَرِيقٍ أَو وَضَعَ حَجَرًا**) أَو تُرَابًا أَو طِينًا. «مُلْتَقى».

(**فَتَلِفَ بِهِ إِنْسَانٌ**) لِأَنَّهُ سَبَبٌ (**فَإِنْ تَلِفَ بِهِ**) أَي: بِوَاحِدٍ مِنَ المَذْكُورَاتِ.

(**بَهِيمَةٌ ضَمِنَ**) فِي مَالِهِ (**إِنْ لَمْ يَأْذَنْ بِهِ الإِمَامُ، فَإِنْ أَذِنَ**) الإِمَامُ (**فِي ذَلِكَ أَو مَاتَ وَاقِعٌ فِي بِئْرِ طَرِيقٍ جُوعًا أَو عَطَشًا أَو غَمًّا لَا**) ضَمَانَ، وَبِهِ يُفْتَى. «خُلَاصَة» خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

(**وَلَو سَقَطَ المِئزَابُ، فَأَصَابَ مَا كَانَ فِي الدَّاخِلِ رَجُلًا فَقَتَلَهُ فَلَا ضَمَانَ**) أَصْلًا لِكَوْنِهِ فِي مِلْكِهِ فَلَمْ يَكُنْ تَعَدِّيًا.

الطريق؛ إذ هو نائب عن العامة فكان كمن فعله في ملكه، أفاده «القهستاني» ومثل إذن الإمام إذن أرباب المحلة في غير النافذة فقول المصنف إن لم يأذن الإمام راجع إلى قوله: (فإن مات إلخ).

قوله: (**أَو تُرَابًا**) ولو من جمع الكناسة بخلاف ما لو كنس الطريق فعطب بموضع كنسه إنسان حيث لا يضمن لأنه غير متعد فيه، أفاده المصنف.

وفي «الهداية»: ولو عثر بما أحدثه هو رجل فوقع على آخر، فديتهما على عاقلة من أحدثه؛ لأن الواقع كالمدفوع على الآخر، انتهى أبو السعود.

قوله: (**ضَمِنَ فِي مَالِهِ**) لأن العاقلة لا تتحمل ضمان المال «زيلعي».

قوله: (**أَو عَطَشًا**) إنما اقتصر الصنف على الجوع، نظرًا إلى ما هو الغالب من أنه لا يموت في البئر عطشًا، أبو السعود.

قوله: (**أَو غَمًّا**) هو الكرب كالغماء والغمة بالضم «قاموس».

والغم بفتح الغين المعجمة «صحاح» والمراد هنا: اختناق من هواء البئر وإنما لم يضمن في هذه الأشياء؛ لأنه مات بمعنى في نفسه، والضمان إنما يجب إذا مات بالوقوع «زيلعي».

قوله: (**خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ**) فأوجب الضمان في الكل ووافق أبو يوسف الإمام في الجوع لا الغم؛ لأن الجوع لا يخص البئر والغم إنما هو بسبب الوقوع فيها.

(وَإِنْ أَصَابَ الخَارِجِ) أَو وَسَطِهِ. «بَزَّازِيَّة».

(فَالضَّمَانُ عَلَى وَاضِعِهِ) لِتَعَدِّيهِ وَلَو مُسْتَأْجِرًا أَو مُسْتَعِيرًا وَغَاصِبًا، وَلَا يَبْطُلُ الضَّمَانُ بِالبَيْعِ لِبَقَاءِ فِعْلِهِ وَهُوَ المُوجِبُ لِلضَّمَانِ، بِخِلَافِ الحَائِطِ المَائِلِ كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

(وَلَو أَصَابَهُ الطَّرَفَانِ) مِنَ المِئزَابِ.

قوله: **(أَو وَسَطِهِ. «بَزَّازِيَّة»)** المراد بوسطه وسطه الذي هو خارج عن ملك الواضع؛ لأن العلة في الضمان التعدي بشغل هواء الطريق كما ذكره «الزيلعي».

وهو بهذا المعنى يشمله لفظ الخارج، فلا حاجة إليه، ولعله أراد بالخارج الطرف الأخير فصح له ذكر الوسط ومحل الضمان فيه وفيما قبله إذا لم يأذن الإمام أو أرباب المحلة كما تقدم ويدل عليه التعليل بالتعدي.

قوله: **(فَالضَّمَانُ عَلَى وَاضِعِهِ)** أي: على عاقلته، وكذا يقال فيما بعد؛ لأنه تسبب.

قوله: **(كَمَا بَسَطَهُ الزَّيْلَعِيُّ)** عبارته ولو أشرع جناحًا إلى الطريق ثم باع الكل فأصاب الجناح رجلاً فقتله أو وضع خشبة في الطريق ثم باع الخشبة وتركها المشتري حتى عطب بها إنسان؛ فالضمان على البائع؛ لأن فعله لم ينتسخ بزوال ملكه وهو الموجب بخلاف الحائط المائل إذا باعه بعد الإشهاد عليه ثم سقط في ملك المشتري على إنسان حيث لا يضمن البائع ولا المشتري؛ لأن المشتري لم يشهد عليه وهو شرط في الحائط المائل.

وفي حق البائع قد بطل الإشهاد الأول؛ لأن الملك شرط لصحة الإشهاد فيبطل بخروجه عن ملكه؛ لأنه لا يتمكن من نقض ملك الغير، وفيما نحن فيه إنما يضمن بإشغال هواء الطريق لا باعتبار الملك، والإشغال باق بعد البيع فيضمن، ألا ترى أن ذلك الإشغال لو حصل من غير مالك كالمستأجر أو الغاصب يضمن، وفي الحائط لا يضمن غير المالك، انتهى.

(وَعُلِمَ ذَلِكَ وَجَبَ) عَلَى وَاضِعِهِ **(النِّصْفُ وَهُدِرَ النِّصْفُ، وَلو لَمْ يُعْلَمْ أَيُّ طَرَفٍ)** مِنْهُمَا **(أَصَابَهُ ضَمِنَ النِّصْفَ اسْتِحْسَانًا)** «زَيْلَعِيٌّ».

(وَمَنْ نَحَّى حَجَرًا وَضَعَهُ آخَرُ فَعَطِبَ بِهِ رَجُلٌ ضَمِنَ) لِأَنَّ فِعْلَ الأَوَّلِ نُسِخَ بِفِعَلِ الثَّانِي **(كَمَنْ حَمَلَ عَلَى رَأْسِهِ)** أَو ظَهْرِهِ **(شَيْئًا فِي الطَّرِيقِ فَسَقَطَ مِنْهُ عَلَى آخَرَ أَو دَخَلَ بِحَصِيرٍ أو قَنْدِيلٍ أَو حَصَاةٍ فِي مَسْجِدِ غَيْرِهِ)** أَي: جَعَلَ فِيهِ حَصًى أَو بَوَارِي، ابْنُ كَمَالٍ.

(أَو جَلَسَ فِيهِ لَا لِلصَّلَاةِ) وَلَو لِقُرْآنٍ أَو تَعْلِيمٍ.

قوله: **(وَجَبَ عَلَى وَاضِعِهِ النِّصْفُ)** نظرًا للخارج عن ملكه.

قوله: **(وَهُدِرَ النِّصْفُ)** نظرًا للداخل.

قوله: **(اسْتِحْسَانًا)** وفي القياس: لا يجب عليه شيء؛ لأنه إن أصابه ما كان خارجًا يضمن وإن أصابه ما كان داخلاً لا يضمن، فلا يضمن بالشك؛ لأن فراغ ذمته كان ثابتًا بيقين، وفي الشغل شك وجه الاستحسان أنه في حال يضمن الكل، وفي حال لا يضمن شيئًا فيضمن النصف.

قوله: **(فَسَقَطَ مِنْهُ عَلَى آخَرَ)** وكذلك لو تعثر به بعد الوقوع؛ لأن حمل المتاع على ما ذكر مباح، فيتقيد بشرط السلامة فكان بمنزلة الرمي إلى الهدف أو إلى الصيد، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(أَو حَصَاةٍ)** أي: ليفرشها في المسجد، فسقط الظرف الذي فيه الحصى على أحد فقتله، أفاده المصنف.

وفي «البزازية»: قيد الضمان بما إذا لم يكن بإذن واحد من العشيرة أو بإذن القاضي.

قوله: **(فِي مَسْجِدِ غَيْرِهِ)** أي: مسجد غير حَيِّه ويأتي مفهومه، والظاهر أن مسجد الجماعة حكمه في ذلك حكم مسجد حيه، فلا يضمن بما ذكر.

قوله: **(لَا لِلصَّلَاةِ)** بأن جلس لقراءة القرآن أو للتعليم أو للحديث أو نائمًا، ولو في صلاة أو معتكفًا، ولا فرق بين أن يكون فاعل ذلك من أهل المسجد أو من غيرهم في الصحيح وقيل: المعتكف لا يضمن بلا خلاف.

(فَعَطِبَ بِهِ أَحَدٌ) كَأَعْمَى ضَمِنَ خِلَافًا لَهُمَا **(لَا)** يَضْمَنُ **(مَنْ سَقَطَ مِنْهُ رِدَاءٌ لَبِسَهُ)** عَلَيْهِ **(أو أَدْخَلَ هَذِهِ)** الأَشْيَاءَ المَذْكُورَاتِ **(فِي مَسْجِدِ حَيِّهِ)** أَي: مَحَلَّتِهِ؛ لِأَنَّ تَدْبِيرِ المَسْجِدِ لأَهْلِهِ دُونَ غَيْرِهِمْ فَفِعْلُ الغَيْرِ مُبَاحٌ فَيَتَقَيَّدُ بِالسَّلَامَةِ.

وذكر الفقيه أبو جعفر في «كشف الغوامض» قال: سمعت أبا بكر البلخي يقول: إنْ جَلَسَ لِقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ أَوْ مُعْتَكِفًا لَا يَضْمَنُ بالإجماع.

وقيد بقوله لا لصلاة؛ لأن كلًّا من هذه الأفعال لو كان حال انتظار الصلاة فتلف بفعله شيء لا يضمن اتفاقًا «منح» عن «شرح المجمع».

وفي «التبيين»: وذكر شمس الأئمة أن الصحيح من مذهب أبي حنيفة أن الجالس لانتظار الصلاة لا يضمن، وإنما الخلاف في عمل لا يكون له اختصاص بالمسجد كقراءة القرآن ودرس الفقه والحديث.

وذكر في «الذخيرة» أنه إذا قعد فيه لحديث أو نام فيه أو قام فيه لغير صلاة أو مر فيه مارًا ضمن عنده، وقال: لا يضمن، وإن قعد للعبادة كانتظار الصلاة أو الاعتكاف أو قراءة القرآن أو للتدريس أو للذكر، اختلف المتأخرون فيه على قوله بالضمان وعدمه، انتهى ملخصًا.

قوله: **(لَا يَضْمَنُ مَنْ سَقَطَ مِنْهُ رِدَاءٌ لَبِسَهُ)** الفرق بينه وبين الشيء المحمول أن حامل الشيء يقصد حفظه؛ فالتقييد بالسلامة ليس عليه فيه حرج واللابس لا يقصد حفظ ما يلبسه فيتحرج بالتقييد بالسلامة، فجعل في حقه مباحًا مطلقًا، وأطلق في الرداء وهو قولهم في ظاهر الرواية عنهم. وعن محمد تفصيل في لبس المعتاد وقدر الحاجة، فلا يضمن، وفي غير ما ذكر يضمن.

قوله: **(أو أَدْخَلَ هَذِهِ الأَشْيَاءَ المَذْكُورَاتِ)** قال في «الدر المنتقى»: هذا إذا علق القنديل للإضاءة، فلو للحفظ ضمن اتفاقًا كما في «شرح المجمع».

قوله: **(فَفِعْلُ الغَيْرِ مُبَاحٌ)** يفيد أن فعل الأهل واجب مثلاً، وليس كذلك بل كلاهما مباح غير أن فعل الأهل مباح مطلق غير مقيد بالسلامة، وفعل غيره مباح مقيد بها.

(أَو جَلَسَ فِيهِ لِلصَّلَاةِ).

وَالحَاصِلُ: أَنَّ الجَالِسَ لِلصَّلَاةِ فِي مَسْجِدِ حَيِّهِ أَو غَيْرِهِ لَا يَضْمَنُ، وَلِغَيْرِ الصَّلَاةِ يَضْمَنُ مُطْلَقًا خِلَافًا لَهُمَا.

وَاسْتَظْهَرَ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ» معْزِيًّا لِلزَّيْلَعِيِّ وَغَيْرِهِ قَوْلَهُمَا، وَقَد حَقَّقْتُهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى».

وَفِيهِ: لَو اسْتَأْجَرَهُ لِيَبْنِي أَو لِيَحْفِرَ لَهُ فِي فِنَاءِ حَانُوتِهِ أَو دَارِهِ فَتَلِفَ بِهِ الأَجِيرُ وَإِنْ بَعْدَه فَعَلَ شَيْئًا إِنْ قَبْلَ فَرَاغِهِ فَعَلَى الآمِرِ، كَمَا لَو كَانَ فِي غَيْرِ فنَائِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ الأَجِيرُ، فَإِنْ عَلِمَهُ فَعَلَيْهِ كَمَا لَو أَمَرَهُ بِالبِنَاءِ فِي وَسَطِ الطَّرِيقِ لِفَسَادِ الأَمْرِ، وَلَو قَالَ الآمِرُ: هُوَ فنَائِي وَلَيْسَ لِي حَقُّ الحَفْرِ فَعَلَى الأَجِيرِ قِيَاسًا: أَي: لِعِلْمِهِ بِفَسَادِ الأَمْرِ

قوله: **(لَا يَضْمَنُ)** أي: على قول الإمام، وهو الذي وقع فيه خلاف المتأخرين الذي قدمناه عن «الذخيرة».

قوله: **(معْزِيًّا لِلزَّيْلَعِيِّ)** نقل عن الحلواني أن أكثر المشايخ أخذ بقولهما وعليه الفتوى، انتهى.

ونقل عن صدر الإسلام أن الأظهر ما قالاه؛ لأن الجلوس من ضرورات الصلاة فيكون ملحقًا بها.

وفي «العيني»: بقولهما قالت الثلاثة وبه يفتى، انتهى.

قوله: **(وَقَد حَقَّقْتُهُ فِي «شَرْحِ المُلْتَقَى»)** لم يذكر إلا الخلاف والاستظهار الذي استفيد هاهنا.

وقال: وفي «الزيلعي» و«البرهان»: الصحيح عنه قولهما؛ لأنه لا ضمان على المنتظر للصلاة، نص عليه شمس الأئمة أي: لأنه مصل حكمًا بنص الحديث؛ ولأن أداءها بالجماعة إنما يكون بالانتظار، فكان من ضروراتها فألحق بها؛ لأن ما ثبت ضرورة لشيء يكون حكمه كحكمه، انتهى.

قوله: **(فَعَلَى الآمِرِ)** لأنه لما صح الاستئجار انتقل الفعل إلى الآمر، انتهى «در منتقى».

....

وفي «التبيين»: قال شيخ الإسلام هذا على وجوه.

فإن قال: ابنوا لي جناحًا على فناء داري، فإنه ملكي، أو لي فيه حق إشراع الجناح إليه من القديم ولم تعلم الفعلة، فظهر بخلافه وسقط فأتلف شيئًا؛ فالضمان على الفعلة ويرجعون على الآمر قياسًا واستحسانًا سواء سقط قبل الفراغ من العمل أو بعده. وإن قال لهم: اشرعوا لي جناحًا على فناء داري، وأخبرهم أنه ليس له حق الإشراع في القديم أو لم يخبرهم حتى بنوا فسقط؛ فأتلف إن قبل الفراغ من العمل؛ فالضمان عليهم ولا يرجعون.

وأما بعده فكذلك قياسًا؛ لأن المستأجر أمرهم بما لا يملك مباشرته بنفسه، وقد علموا فساد أمره، فلم يحكم بالضمان على المستأجر كما لو استأجرهم ليبنوا له بناء في وسط الطريق فسقط، فأتلف ضمنوا ولا رجوع، وفي الاستحسان يكون الضمان على الآمر؛ لأن هذا الأمر صحيح من حيث إن فناء داره مملوك له من وجه على معنى أنه يباح له الانتفاع به بشرط السلامة وغير صحيح وغير مملوك له من حيث إنه لا يجوز له بيعه فمن حيث إن الأمر صحيح يكون قرار الضمان على الآمر بعد الفراغ من العمل ومن حيث إنه فاسد يكون قرار الضمان على العامل قبل الفراغ من العمل عملاً بهما، انتهى ملخصًا.

وقال في شرح قول «الكنز»: ومن جعل بالوعة إلخ، وإن استأجر أجراء يحفرون له في غير فنائه فضمانه على المستأجر ولا شيء على الأجراء إن لم يعلموا أنها في غير فنائه؛ لأن أمره به قد صح إذا لم يعلموا فنقل فعلهم إلى الآمر؛ لأنهم مغرورون من جهته، فإن علموا بذلك؛ فالضمان على الأجراء؛ لأن أمره لم يصح؛ لأنه لا يملك أن يفعل بنفسه ولا غرور من جهته لعلمهم بذلك فبقي الفعل مضافًا إليهم ولو قال لهم هذا فنائي، وليس لي حق الحفر فيه فحفروا فمات فيه إنسان فالضمان على الأجراء قياسًا لعلمهم بفساد أمره فلم يغرهم في الاستحسان الضمان على المستأجر لأنه أمرهم بالحفر في ملكه ظاهرًا بالنظر إلى انطلاق يده في التصرف فيه من إلقاء الطين والحطب وربط

فَمَا أَغَرَّهُ، وَعَلَى الْمُسْتَأْجِرِ اسْتِحْسَانًا انْتَهَى.

قُلْتُ: وَقَد قَدَّمَ هُوَ وَغَيْرُهُ القِيَاسَ هُنَا، وَظَاهِرِهِ تَرْجِيحُهُ سِيَّمَا عَلَى دَأْبِ صَاحِبِ «المُلْتَقَى» مِنْ تَقْدِيمِهِ الأَقْوَى، فَتَأَمَّلْ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَمَنْ حَفَرَ بَالُوعَةً فِي طَرِيقٍ بِأَمْرِ السُّلْطَانِ ....

الدابة والركوب وبناء الدكان فنقل إليه.

قلت: فلو قال لهم: هو ملكي أو لي فيه حق الحفر، يكون الضمان على المستأجر بالأولى، وأنت تراه لم يفصل بين كون التلف قبل الفراغ من العمل أو بعده.

وقال شيخ الإسلام: إن كان الطريق معروفًا أنه للعامة ضمنوا سواء قال لهم: إنه لي أو لم يقل لعلمهم بفساد أمره، انتهى ملخصًا.

فعلم بذلك التفصيل في مسألة البناء إذا أخبرهم أنه ليس حق الإشراع في القديم أو سكت بين كون التلف قبل الفراغ من العمل أو بعده ولا تفصيل في الحفر، ولم يذكر الحفر صاحب «الملتقى» في مسألة فناء الحانوت بل اقتصر على البناء، وذكر مسألة الحفر مطلقة عن التفصيل، فتأمل.

قوله: **(فَمَا أَغَرَّهُ)** كذا وقع له في «شرح الملتقى» والفعل متعد بنفسه من غير همز.

قال في «القاموس»: غره خدعه، انتهى المراد منه.

قوله: **(وَظَاهِرِهِ)** أي: التقديم المأخوذ من قدّم ترجيحه على الاستحسان، وهذا وإن ظهر لا يظهر في عبارة غيره خصوصًا صاحب «الهداية» و«الزيلعي» فإنهما يؤخران المعتمد في الاستدلال.

قوله: **(سِيَّمَا)** فيه حذف لا.

قال الشارح: قوله: **(وَمَنْ حَفَرَ بَالُوعَةً فِي طَرِيقٍ)** نص في «الخلاصة» على المنع منها في الطريق الأعظم، ولا ينبغي للإمام أن يأذن له، فإن أذن له مع هذا لا يضمن ما وقع فيه.

أَو فِي مِلْكِهِ أَو وَضَعَ خَشَبَةً فِيهَا) أَي: الطَّرِيقِ (**أَو قَنْطَرَةً بِلَا إِذْنِ الإِمَامِ**) وَكَذَا كُلُّ مَا فُعِلَ فِي طَرِيقِ العَامَّةِ (**فَتَعَمَّدَ رَجُلٌ المُرُورَ عَلَيْهَا لَمْ يَضْمَنْ**) لِأَنَّ الإِضَافَةَ إِلى المُبَاشِرِ أَوْلَى مِنَ المُتَسَبِّبِ، وَبِهَذَا تَبَيَّنَ أَنَّ المُتَسَبِّبَ إِنَّمَا يَضْمَنُ فِي حَفْرِ البِئْرِ وَوَضْعِ الحَجَرِ إِذَا لَمْ يَتَعَمَّد الوَاقِعُ المُرُورَ، كَذَا فِي «المُجْتَبَى».

وَفِيهِ: حَفَرَ فِي طَرِيقِ مَكَّةَ أَو غَيْرِهِ مِنَ الفَيَافِي لَمْ يَضْمَنْ، بِخِلَافِ الأَمْصَارِ.

قُلْتُ: وَبِهَذَا عُرِفَ أَنَّ المُرَادَ بِالطَّرِيقِ فِي الكُتُبِ الطَّرِيقُ فِي الأَمْصَارِ دُونَ الفَيَافِي وَالصَّحَارِي؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ العُدُولُ عَنْهُ فِي الأَمْصَارِ غَالِبًا، دُونَ الصَّحَارِي.

قوله: (**أَو فِي مِلْكِهِ**) أي: فتلف به إنسان.

قال في «التبيين»: لأن حفر البالوعة بإذن الإمام أو في ملكه ليس بتعد ووضع الخشبة والقنطرة بلا إذن الإمام وإن وجد التعدي منه فيهما لكن تعمده بالمرور عليهما يقطع النسبة إلى الواضع؛ لأنه تسبب والمار مباشر، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّ الإِضَافَةَ إِلى المُبَاشِرِ**) هذا تعليل للمسألتين الأخيرتين وعلة الأوليين عدم التعدي فلا ضمان فيهما مطلقًا وإن لم يتعمد المرور.

قوله: (**لَمْ يَضْمَنْ**) لأنه غير متعد فيه؛ لأنه يملك الارتفاق بهذا الموضع نزولاً وربطًا للدابة وضربًا للفسطاط من غير شرط السلامة؛ لأنه ليس فيه إبطال حق المرور على الناس فكان له حق الارتفاق من حيث الحفر للطبخ أو الاستقاء، فلا يكون متعديًا «بزازية» وقوله: (**دُونَ الفَيَافِي**): يفيد أنه إذا حفر في المحجّة يضمن.

قال في «البزازية» عن «المحيط»: ضرب فسطاطًا في طريق عام كطريق مكة مثلاً إن على المحجة بحيث تمر الناس والدواب عليها يضمن وإن يمنة أو يسرة من الطريق بحيث لا تمر عليها لا يضمن، انتهى ويدل عليه التعليل السابق بأنه ليس فيه إبطال حق المرور على الناس.

وتعليل الشارح الآتي يفيد عدم الضمان مطلقًا، ولكنه لا يظهر في نحو الظلمة والبهائم المارة فيحمل المطلق على المقيد، والله أعلم بالصواب.

(وَلَو اسْتَأْجَرَ) رَجُلٌ (أَرْبَعَةً لِحَفْرِ بِئْرٍ لَهُ فَوَقَعَتِ البِئْرُ عَلَيْهِمْ) جَمِيعًا (مِنْ حَفْرِهِمْ فَمَاتَ أَحَدُهُمْ فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الثَّلَاثَةِ البَاقِيَةِ رُبُعُ الدِّيَةِ وَيَسْقُطُ رُبْعُهَا) لِأَنَّ البِئْرَ وَقَعَ عَلَيْهِمْ بِفِعْلِهِمْ فَقَد مَاتَ مِنْ جِنَايَتِهِ وَجِنَايَةِ أَصْحَابِهِ فَيَسْقُطُ مَا قَابَلَ فِعْلَهُ. «خَانِيَّةٌ» وَغَيْرُهَا.

زَادَ فِي «الجَوْهَرَةِ»: وَهَذَا لَو البِئْرُ فِي الطَّرِيقِ، فَلَو فِي مِلْكِ المُسْتَأْجِرِ، فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَجِبُ شَيْءٌ؛ لِأَنَّ الفِعْلَ مُبَاحٌ فَمَا يَحْدُثُ غَيْرُ مَضْمُونٍ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَيُؤْخَذُ مِنْهُ جَوَابُ حَادِثَةٍ: هِيَ أَنَّ رَجُلًا لَهُ كَرْمٌ وَأَرْضُهُ تَارَةً تَكُونُ مَمْلُوكَةً وَعَلَيْهَا الخَرَاجُ كَأَرَاضِي بَيْتِ المَالِ.

وَتَارَةً تَكُونُ لِلوَقْفِ وَتَارَةً تَكُونُ فِي يَدِهِ مُدَّةً طَوِيلَةً وَيُؤَدِّي خَرَاجَهَا وَيَمْلِكُ الانْتِفَاعَ بِهَا بِغَرْسٍ أَو غَيْرِهِ فَيَسْتَأْجِرُ هَذَا الرَّجُلُ جَمَاعَةً يَحْفِرُونَ لَهُ بِئْرًا لِيَغْرِسَ فِيهِ

قوله: (**فَوَقَعَتِ البِئْرُ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا مِنْ حَفْرِهِمْ**) مثل حفرهم ما لو كانوا أعوانًا له، وأما لو كان الحافر واحدًا فانهارت عليه من حفره فدمه هدر «هندية» عن «المبسوط».

قوله: (**فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَجِبُ شَيْءٌ؛ لِأَنَّ الفِعْلَ مُبَاحٌ**) أي: مطلقًا فلا يقال: إن الفعل المباح بتقيد بالسلامة، فلا يلزم من إباحته عدم الضمان.

قوله: (**قُلْتُ**) هو للمصنف.

قوله: (**وَأَرْضُهُ تَارَةً تَكُونُ مَمْلُوكَةً... إلخ**) المراد أن أرضه لا تخلو عن أحد هذه الأشياء وليس المعنى أن هذه الأشياء تداولت على أرض واحدة.

قوله: (**مَمْلُوكَةً**) أي: لِلْمُخْتَطِّ لَهُ أو لمن انتقل إليه من جهته أو للمسلمين عمومًا كأرض بيت المال.

قوله: (**كَأَرَاضِي بَيْتِ المَالِ**) تنظير لا تمثيل.

قوله: (**وَتَارَةً تَكُونُ لِلوَقْفِ**) أي: والمؤجر الناظر.

قوله: (**فَيَسْتَأْجِرُ هَذَا الرَّجُلُ**) وهو المالك لها أو الزارع لأرض بيت

أَشْجَارَ العِنَبِ وَغَيْرِهِ فَتَسْقُطُ عَلَى أَحَدِهِمْ، هَلْ لِوَرَثَتِهِ مُطَالَبَتِهِ بِدِيَتِهِ؟

قَالَ المُصَنِّفُ: وَالحُكْمُ فِيهَا أَو شَبَهِهَا عَدَمُ وُجُوبِ شَيْءٍ عَلَى المُسْتَأْجِرِ، وَكَذَا عَلَى الآجر كَمَا يُفِيدُهُ كَلَامُ «الجَوْهَرَةِ»،.

وَيُحْمَلُ إِطْلَاقُ الفَتَاوَى عَلَى مَا وَقَعَ مُقَيِّدًا لاتِّحَادِ الحُكْمِ وَالحَادِثَةِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

فُرُوعٌ: لَو اسْتَأْجَرَ رَبُّ الدَّارِ الفَعَلَةَ لإِخْرَاجِ جَنَاحٍ أَو ظِلَّةٍ فَوَقَعَ فَقَتَلَ إِنْسَانًا: إِنْ قَبْلَ فَرَاغِهِمْ مِنْ عَمَلِهِ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَمْ يَكُنْ مُسْلِمًا لِرَبِّ الدَّارِ، وَيَضْمَنُ لَو رَشَّ المَاءَ بِحَيْثِ يَزْلُقُ وَاسْتَوْعَبَ الطَّرِيقَ، فَبَنَى حَانُوتًا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ؛ فَالضَّمَانُ عَلَى الآمِرِ اسْتِحْسَانًا.

وَتَمَامُهُ فِي «المُلْتَقَى»، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

المال أو المستأجر لها.

قوله: (**عَدَمُ وُجُوبِ شَيْءٍ عَلَى المُسْتَأْجِرِ**) أي: ونحوه؛ لأنه مباح وما يحدث منه غير مضمون، وهو بكسر الجيم، والآجر هو الأجير؛ لأنه آجر نفسه للعمل أو المؤجر واستعمال الآجر في المؤجر غير عربي.

قوله: (**وَيُحْمَلُ إِطْلَاقُ الفَتَاوَى**) في ضمان من تلف بالحفر.

قوله: (**عَلَى مَا وَقَعَ مُقَيِّدًا**) أي: بكونه في الطريق أي: لا في المملوك له وفيه: إن هذا بحث لصاحب «الجوهرة» لم يستند فيه لنص.

قوله: (**لاتِّحَادِ الحُكْمِ وَالحَادِثَةِ**) فيه: إن حادثة الكرم مفرعة على ما بحثه صاحب «الجوهرة» لا أنها منصوصة لهم، ولا يقال ذلك إلا إذا وحد حكمها منصوصًا عليه من أهل المذهب.

وفيه: أن الحادثة مختلفة، فإن الحفر في الملك غير الحفر في الطريق، والحكم مختلف فليتأمل، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الحَائِطِ المَائِلِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**مَالَ حَائِطٌ إِلَى طَرِيقِ العَامَّةِ ضَمِنَ رَبُّهُ**) أَي: صَاحِبُهُ (**وَمَا تَلِفَ**) بِهِ مِنْ نَفْسِ إِنْسَانٍ أَو حَيَوانٍ أَو مَالٍ (**إِنْ طَالَبَ رَبَّهُ**) حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا كَالْوَاقِفِ وَالْقَيِّمِ، وَلَو حَائِطَ المَسْجِدِ فَتَضْمَنُ عَاقِلَةُ الوَاقِفِ، ....

فَصْلٌ فِي الحَائِطِ المَائِلِ

لما ذكر حُكم القتل الذي يحصل بمباشرة الإنسان، شرع في بيان القتل الذي يتعلق بالجماد الذي لا اختيار له أصلاً، وهو الحائط المائل وذكر مسائله بترجمة الفصل لا الباب إشارة إلى أن ما في هذا الفصل نوع مما يحدثه الرجل في الطريق لكن كان حق هذا الفصل أن تؤخر مسائله عن جميع الحيوانات؛ لأنه جماد والجماد مؤخر عن الحيوان إلا أنه ذكر هنا لمناسبة، وهو أن الحائط يناسب الْجُرْصُنَ وَالرَّوْشَنَ وغيره؛ فلهذا ألحقه بها، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: (**مَالَ حَائِطٌ**) الحائط إذا كان بمعنى البناء يجمع على حيطان، وإذا كان بمعنى البستان يجمع على حوائط «حموي».

قوله: (**إِلَى طَرِيقِ العَامَّةِ**) يأتي مفهومه قريبًا.

قوله: (**أَي: صَاحِبُهُ**) أشار به إلى أن الرب ليس المراد به المالك، بل المراد به من له ولاية التصرف والتفريغ ولو وصي صغير أو جده أو الراهن أو المكاتب كما يأتي زاد في «شرح الملتقى» الأم وذكره غيره.

قوله: (**أَو مَالٍ**) المراد به غير النفس كالثياب والأواني.

قوله: (**حَقِيقَةً**) تمييز مبين لنسبة الرب إلى الحائط.

قوله: (**فَتَضْمَنُ عَاقِلَةُ الوَاقِفِ**) قال في «التتارخانية» نقلاً عن «الحاوي» مسجد له حائط مائل أشهد على الذي بناه فوقع على رجل فقتله يكون على الذي بنى المسجد، وكذا في دار وقفها على المساكين وقد أخرجها من يده، وكان الإشهاد على المتولي والدية تكون على عاقلة الواقف، انتهى.

وقوله: يكون على الذي بنى المسجد أي: يكون ضمان دية القتيل على

وَكَالقَيِّم الوَلِيُّ وَالرَّاهِنُ وَالمُكَاتَبُ وَالعَبْدُ وَالتَّاجِرُ، وَكَذَا أَحَدُ الشُّرَكَاءِ، وَلَو الوَرَثَةَ اسْتِحْسَانًا، نَعَمْ.

وَفِي «الظَّهِيرِيَّةِ»: لَو مَاتَ رَبُّهُ عَن ابْنٍ فَقَطْ وَدَيْنٍ مُسْتَغْرِقٍ صَحَّ الإِشْهَادُ عَلَى الابْنِ وَإِنْ لَمْ يَمْلِكِ الدَّارَ «برجندي» وَغَيْرُهُ.

عاقلة الذي بنى المسجد فقوله: والدية على عاقلة الواقف، مرتبط بالمسألتين.

وينبغي أن يبطل الضمان بعزل المتولي فيما إذا كان الإشهاد عليه قياسًا على ما إذا بلغ الصبي بعدما أشهد على وليه أو وصيه.

قوله: **(الوَلِيُّ)** أي: ولي الصغير كالأب والجد.

قوله: **(وَالرَّاهِنُ)** فإنه مالك العين لا المرتهن والراهن قادر على الهدم يعني بفك العين وإعادتها إلى يده، وكذا التقدم إلى المؤجر؛ لأن الإجارة تفسخ بالأعذار، وهذا عذر، انتهى «جوهرة».

قوله: **(وَالمُكَاتَبُ)** فإن أتلف الحائط حال الكتابة إنسانًا فعلى المكاتب الأقل من قيمته ومن دية المقتول، فإن أدى المكاتب فعتق ثم سقط فأتلف إنسانًا، ففيه دية القتيل على عاقلة مولاه، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

وإن أتلف غير نفس يسعى في جميع قيمته اعتبارًا بالجناية الحقيقية، انتهى «قهستاني» وإن أتلف بعد العجز لا يجب على أحد لعجزه وعدم الإشهاد على المولى «حموي».

قوله: **(وَالعَبْدُ وَالتَّاجِرُ)** ولو مديونًا؛ لأن ولاية النقض إليه ثم ما تلف بالسقوط إن كان مالًا فهو في رقبته، وإن كان نفسًا فعلى عاقلة المولى لو له عاقلة؛ لأن الإشهاد من وجه على المولى، أفاده صاحب «الدرر».

قوله: **(وَلَو الوَرَثَةَ اسْتِحْسَانًا)** لأنه تمكن من الطلب من الشركاء؛ ليجتمعوا على نقضه فيضمن المطلوب بقدر حصته من الحائط، والقياس أن لا يضمن أحد الشركاء؛ لأنه غير مالك للنقض، انتهى «قهستاني» عن «الخانية».

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَمْلِكِ الدَّارَ)** فإن سقط الحائط بعد ما أشهد على الابن

(بِنَقْضِهِ مُكَلَّفٌ مُسْلِمٌ أَو ذِمِّيٌّ) يَعْنِي مِنْ أَهْلِ الطَّلَبِ فَيُشْتَرَطُ فِي الصَّبِيِّ وَالعَبْدِ إِذْنُ وَلِيِّهِ وَمَوْلَاهُ بِالخُصُومَةِ «زَيْلَعِيٌّ».

(حُرٌّ أَو مُكَاتَبٌ وَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ) ....

وأتلف إنسانًا كانت الدية على عاقلة الأب لا على عاقلة الابن، انتهى «منح».

وبقوله: وإن لم يملك ظهر أنه استدراك على قوله: (وكذا أحد الشركاء ولو الورثة) فإن الشركة تفيد الملك.

قوله: **(يَعْنِي مِنْ أَهْلِ الطَّلَبِ)** أشار به إلى أن المراد بالمكلف من له حق الطلب ولو صبيًا لا من كان بالغًا.

قال في «التبيين»: وسوى في «المختصر» بين أن يكون المطالب بالنقض مسلمًا أو ذميا؛ لأن الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم إليه من أي من كان بعد أن يكون بالغًا عاقلاً حرًّا أو مكاتبًا ذكرًا أو أنثى؛ لأنه مطالبة حق، فلا يختص واحد من الأهل به بخلاف العبيد والصبيان المحجور عليهم؛ لأنهم ليسوا بأهل لمطالبة حقهم، فكذا لحق العامة إلا إذا أذن لهم المولى أو الولي في الخصومة، فحينئذ جاز طلبهم وإشهادهم؛ لأنهم بالإذن التحقوا بالحر البالغ ثم بعد الإشهاد تكون الخصومة عند السلطان أو نائبه، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ)** فالشرط الطلب دون الإشهاد، وإنما ذكر الإشهاد ليتمكن من إثباته عند جحوده أو جحود عاقلته، فكان من باب الاحتياط كالإشهاد على طلب الشفعة لا على سبيل شرط الصحة كعقد النكاح.

ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب النقض مثل أن يقول: إن حائطك هذا مخوف أو مائل فاهدمه حتى لَا يَسْقُطَ فَيُتْلِفَ شَيْئًا أَو اهْدِمْهُ فإنه مائل، ويصير إشهادًا إذا كان بحضرة الشهود.

وكذا لو قال: اشهدوا أني تقدمت إلى هذا الرجل في هدم حائطه.

ولو قال له: ينبغي أن تهدمه، فهذا ليس بطلب ولا إشهاد بل هو مشورة، انتهى «زيلعي».

وَلَا يَصِحُّ قَبْلَ المَيْلِ لِعَدَمِ التَّعَدِّي.

(وَ) الحال أَنَّهُ (لم ينقضه) وَهُوَ يَمْلِكُ نَقْضَهُ فِي مُدَّةٍ يَقْدِرُ عَلَى نَقْضِهِ فِيهَا؛ لِأَنَّ دَفْعَ الضَّرَرِ العَامِّ وَاجِبٌ، ثُمَّ مَا تَلِفَ بِهِ مِنَ النُّفُوسِ فَعَلَى العَاقِلَةِ، وَمِنَ الأَمْوَالِ فَعَلَيْهِ؛ لِأَنَّ العَاقِلَةَ لَا تَعْقِلُ المَالَ، وَلَا ضَمَانَ إِلَّا بِالإِشْهَادِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ:

قوله: (لِعَدَمِ التَّعَدِّي) أي: ابتداء وانتهاء، والأولى حذفه لذكر المصنف له آخر الباب.

قوله: (وَهُوَ يَمْلِكُ نَقْضَهُ) لا حاجة إليه لذكر المصنف له بعد.

قوله: (فِي مُدَّةٍ يَقْدِرُ عَلَى نَقْضِهِ فِيهَا) فلو أشهد عليه فسقط من ساعته قبل التمكن من النقض لا يضمن ما تلف به؛ لعدم قدرته على النقض، انتهى «زيلعي».

قال في «الجوهرة»: إذا لم يفرط ولكن ذهب لطلب من يهدمه، وكان في طلب ذلك فسقط وأتلف نفسًا أو مالاً، فإنه لا ضمان عليه؛ لأنه لم يتمكن من إزالته، انتهى؛ لأن مدة التمكن من إحضار الأجراء مستثنى في الشرع، انتهى «در منتقى».

قوله: (لِأَنَّ دَفْعَ الضَّرَرِ العَامِّ وَاجِبٌ) علة لقول المصنف سابقًا ضمن ربه.

قال في «التبيين»: ولأنا لو لم نوجب عليه الضمان يمتنع عن التفريغ، فتنقطع المارة حذر الوقوع عليهم فيتضررون بذلك، ودفع الضرر العام واجب وله تعلق بالحائط؛ لأنه ملكه فتعين لدفع هذا الضرر، وكم من ضرر خاص يجب تحمله لدفع الضرر العام كالرمي إلى الكفار، وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِصِبْيَانِ الْمُسْلِمِينَ وَكَقَطْعِ الْيَدِ الْمُتَأَكلة، انتهى أي: قطع اليد للآكلة عند خوف هلاك النفس، انتهى «إتقاني».

قوله: (مِنَ النُّفُوسِ) أي: الأحرار بقرينة قوله: (لِأَنَّ العَاقِلَةَ لَا تَعْقِلُ المَالَ).

قوله: (فَعَلَى العَاقِلَةِ) أي: عاقلة رب الحائط.

قوله: (وَلَا ضَمَانَ إِلَّا بِالإِشْهَادِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ) ينبغي أن يكون هذا

عَلَى التَّقَدُّمِ إِلَيْهِ، وَعَلَى الهَلَاكِ بِالسُّقُوطِ عَلَيْهِ، وَعَلَى كَوْنِ الجِدَارِ مِلْكًا لَهُ مِنْ وَقْتِ الإِشْهَادِ إِلَى وَقْتِ السُّقُوطِ.

وَلِذَا قَالَ: (**وَلَو تَقَدَّمَ إِلَى مَنْ**) لَا يَمْلِكُ نَقْضَهُ مِمَّنْ (**يَسْكُنُهَا بِإِجَارَةٍ أَو إِعَارَةٍ أَو إِلَى المُرْتَهِنِ أَو إِلَى المُوْدَعِ لَا يُعْتَدُّ بِهِ**) لِعَدَمِ قُدْرَتِهِمْ عَلَى التَّصَرُّفِ، وَحِينَئِذٍ، فَلَو سَقَطَ بَعْدَ التَّقَدُّمِ لِمَنْ ذُكِرَ، (**وَأَتْلَفَ شَيْئًا فَلَا ضَمَانَ أَصْلًا**) لَا عَلَى سَاكِنٍ وَلَا مَالِكٍ (**كَمَا لَو خَرَجَ**) الحَائِطُ (**عَنْ مِلْكِهِ بِبَيْعٍ**) أَو غَيْرِهِ كَهِبَةٍ «حَاوِي القُدْسِيّ».

وَكَذَا لَو جَنَّ مُطْبِقًا أَو ارْتَدَّ وَلَحِقَ وَحُكِمَ بِلَحَاقِهِ ....

الاشتراط حال الإنكار أي: إنكاره أو إنكار العاقلة، فلا ضمان عليهم حتى يشهد الشهود بذلك.

ولو أقر صاحب الدار بهذه الثلاثة، لزمه في ماله، ولا يجب على العاقلة، انتهى «إتقاني».

وقال في «الجوهرة»: وإنما يصح الإشهاد إذا كان الحائط مائلاً أو واهيًا أو مخوفًا وقيل: الإشهاد ليس بشرط، وإنما الشرط المطالبة بالنقض والتقدم إليه حتى لو تقدم إليه، ولم يفعل حتى انهدم، لزمه ما تلف به فيما بينه وبين الله تعالى.

وإنما ذكر الإشهاد محترزًا عن الجحود كما في طلب الشفعة، انتهى.

والذي حكاه بقيل: هو الذي جزم به «الزيلعي» وغيره.

قوله: (**عَلَى التَّقَدُّمِ إِلَيْهِ**) أي: إلى من يملك النقض والتفريغ.

قوله: (**وَلِذَا قَالَ**) أي: لاشتراط كون الجدار ملكًا له إلخ.

قوله: (**وَلَا مَالِكٍ**) لعدم الإشهاد عليه.

قوله: (**كَهِبَةٍ**) الظاهر أنه لا بد فيها من التسليم حتى يبطل الإشهاد؛ إذ لا حكم لها قبل التسليم.

وقوله: (**وَكَذَا لَو جَنَّ مُطْبِقًا**) قيد به لإخراج المقطع.

وظاهره: أنه لا يبطل الإشهاد، فإذا تلف بعده وبعد الإشهاد يكون

ثُمَّ عَادَ أَو أَفَاقَ. «خَانِيَّةٌ» (**بَعْدَ الإِشْهَادِ وَلَو قَبْلَ القَبْضِ**) لِزَوَالِ وِلَايَتِهِ بِالبَيْعِ وَنَحْوِهِ، وَإِنْ عَادَ مِلْكُهُ بَعْدَهُ. «حاوي» و«خانية».

مضمونًا، فقوله: (**بَعْدَ**): ونحوه لا يظهر، فتدبر؛ لأنه يشمل الهبة.

قوله: (**ثُمَّ عَادَ**) أي: إلى دار الإسلام. وقوله: (**أَو أَفَاقَ**) أي: من جنونه، فإنه لا يعود الضمان إلا بإشهاد مستقبل، أفاده في «الدر المنتقى».

قوله: (**وَلَو قَبْلَ القَبْضِ**) قال الإتقاني: ولا يتفاوت الحكم إذا سقط الحائط سيما إذا قبضه المشتري أو بعدما ملكه، وبه صرح الكرخي في «مختصره» وذلك لأنه لما باع فقد صار إلى حال لا يملك فيها النقض والضمان إنما يجب عليه بترك النقض، فإذا باعه لا يتمكن منه وليس هذا كمن أشرع جناحا إلى الطريق ثم باع الدار وباع الجناح فوقع على إنسان ضمن البائع؛ لأن نفس الوضع جناية، فزوال ملكه عنه لا يغير حاله وليس كذلك في مسألتنا؛ لأن بناء الحائط لم يكن جناية وإنما الجناية ترك النقض.

وإذا صار بحال لا يملك النقض في حال الوقوع خرج من أن يكون جناية، انتهى.

قوله: (**وَإِنْ عَادَ مِلْكُهُ بَعْدَهُ**) فلا يضمن إلا بإشهاد ثانٍ لتجدد الملك.

وفي «البرهان»: ولو خرج عن ملكه بالبيع بعد الإشهاد برئ عن الضمان، وإن رد عليه بخيار رؤية أو شرط؛ لأنه إنما كان جانيًا بترك الهدم مع تمكنه منه وبالبيع زال تمكنه منه فخرج عن أن يكون جناية، نقله المكي.

وفي «القهستاني»: وإطلاق البيع يدل على أنه لو رد على البائع بقضاء أو غيره أو بخيار شرط أو رؤية للمشتري لم يضمن إلا إذا طولب بعد الرد، انتهى.

وإذا كان الخيار للبائع، فإن نقض البيع ثم سقط الحائط وأتلف شيئًا كان ضامنًا؛ لأن خيار البائع لا يبطل ولاية الإصلاح، فلا يبطل الإشهاد، ولو أسقط البائع خياره وأوجب البيع بطل الإشهاد؛ لأنه أزال الحائط عن ملكه، انتهى «منح».

بِخِلَافِ الجَنَاحِ لِبَقَاءِ فِعْلِهِ كَمَا مَرَّ.

(وَإِنْ مَالَ إِلَى دَارِ إِنْسَانٍ) مِنْ مَالِكٍ أَو سَاكِنٍ بِإِجَارَةٍ أَو غَيْرِهَا؛ فَالإِضَافَةُ لأَدْنَى مُلَابَسَةٍ «قهستاني».

(فَالطَّلَبُ إِلَيْهِ) لِأَنَّ الحَقَّ لَهُ **(فَيَصِحُّ تَأْجِيلُهُ وَإِبْرَاؤُهُ مِنْهَا)** أَي: مِنَ الجِنَايَةِ.

(وَإِنْ مَالَ إِلَى الطَّرِيقِ فَأَجَّلَهُ القَاضِي أَو مَنْ طَلَبَ) النَّقْضَ **(لَا)** يَبْرَأُ؛ لِأَنَّهُ حَقّ العَامَّةِ وَتَصَرُّفُ القَاضِي فِي حَقِّ العَامَّةِ نَافِذٌ فِيمَا يَنْفَعُهُمْ لَا فِيمَا يَضُرُّهُمْ «ذَخِيرَةٌ».

بِخِلَافِ تَأْجِيلِ مَنْ بِالدَّارِ.

وَلَو مَالَ بَعْضُهُ لِلطَّرِيقِ وَبَعْضُهُ لِلدَّارِ، فَأَيُّ طَلَبَ صَحَّ الطَّلَبُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا صَحَّ

قوله: **(وَإِنْ مَالَ إِلَى دَارِ إِنْسَانٍ)** مثله فيما يظهر الحائط المائل في غير النافذ، فإن الطلب لأهله خاصة، ويصح تأجيلهم لا بعضهم، والله تعالى أعلم.

قوله: **(أَو سَاكِنٍ بِإِجَارَةٍ)** لأن له المطالبة بإزالة ما شغل الدار، فكذا بإزالة ما شغل هواءها، كذا في «التبيين» و«الشمني».

ولأن الضرر عائد إليهم «عمادية» انتهى «مكي».

قوله: **(لأَدْنَى مُلَابَسَةٍ)** أي: لملابسة هي أدنى ملابسة أي: لتعلق وارتباط ما.

قوله: **(فَأَيُّ طَلَبَ... إلخ)** قال القهستاني نقلاً عن «الظهيرية»: وفيه إيماء إلى أنه لو مال بعضه إلى الطريق وبعضه إلى الدار، فطلب أحد من أهل الدار ضمن؛ لأنه من العامة لكن لو طلب من غير أهلها ضمن أيضًا؛ لأنه صح الطلب فيما مال إلى الطريق، انتهى.

وفي «الخانية»: لأن الحائط واحد، فصح الإشهاد من أهل الدار فيما كان مائلاً إلى ملكهم وفيما إذا كان مائلاً إلى الطريق، فأهل الدار من جملة العامة، فصح إشهادهم، فإن كان المشهد من غير أهل الدار، صح إشهادهم فيما كان مائلاً إلى الطريق، وإذا صح الإشهاد في البعض، صح في الكل، انتهى، وبه يتبين ما في كلام المؤلف.

الإِشْهَاد فِي البَعْضِ صَحَّ فِي الكُلِّ. «برجندي».

(فَإِنْ بَنَى مَائِلًا ابْتِدَاءً ضَمِنَ بِلَا طَلَبٍ كَمَا فِي إِشْرَاعِ الجَنَاحِ وَغَيْرِهِ) كَمِيزَابٍ لِتَعَدِّيهِ بِهِ.

(حَائِطٌ بَيْنَ خَمْسَةٍ أَشْهَدَ عَلَى أَحَدِهِمْ فَسَقَطَ عَلَى رَجُلٍ ضَمِنَ) عَاقِلَتُهُ **(خُمْسَ الدِّيَةِ)** أَي: خُمْسَ مَا تَلِفَ بِهِ مِنْ مَالٍ أَو نَفْسٍ لِتَمَكُّنِهِ مِنْ إِصْلَاحِهِ بِمُرَافَعَتِهِ لِلحَاكِمِ.

(دَارٌ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، حَفَرَ أَحَدُهُمْ فِيهَا بِئْرًا أَو بَنَى حَائِطًا؛ فَعَطِبَ بِهِ رَجُلٌ ضَمِنَ ثُلُثَي الدِّيَةِ) لِتَعَدِّيهِ فِي الثُّلُثَيْنِ، وَقَد حَصَلَ التَّلَفُ بِعِلَّةٍ وَاحِدَةٍ فَيُعْتَبَرُ بِالحُصَّةِ وَقَالَا: أَنْصَافًا؛

قوله: **(صَحَّ فِي الكُلِّ)** فإذا سقط ما مال إلى الدار وأتلف يكون مضمونًا.

قوله: **(فَإِنْ بَنَى مَائِلًا... إلخ)** مثله ما إذا أخرج خشبة بارزة ولو شيئًا قليلاً عن الحائط فإنها تكون بمنزلة إشراع الجناح.

قوله: **(لِتَعَدِّيهِ بِهِ)** حيث شغل الهواء «قهستاني».

قوله: **(أَي: خُمْسَ مَا تَلِفَ)** تعميم للمتن لكن على الشارح إسقاط قوله: **(عَاقِلَتُهُ)**، انتهى «حلبي» أي: لأن ضمان الأموال في ماله كما سلف.

قوله: **(لِتَمَكُّنِهِ مِنْ إِصْلَاحِهِ... إلخ)** جواب عما أورد من أن الواحد من الشركاء لا يقدر أن يهدم شيئًا من الحائط فكيف يصح التقدم إليه وحاصل الجواب أنه وإن لم يتمكن من هدمه هو متمكن من إصلاحه بطريقة وهو المرافعة إلى الحكام فيحصل الغرض؛ لأن المقصود إزالة الضرر بأي طريق كان ولا يتعين الهدم، أفاده «الزيلعي».

والإضافة في قوله: **(بِمُرَافَعَتِهِ)** من إضافة المصدر إلى فاعله.

قوله: **(أَو بَنَى حَائِطًا)** أي: وإن لم يكن مائلاً فهي خارجة عن مسائل الفصل.

قوله: **(وَقَالَا: أَنْصَافًا)** في هذه وفي التي قبلها.

لِأَنَّ التَّلَفَ قِسْمَانِ: مُعْتَبَرٌ، وَهَدْرٌ.

(الإِشْهَادُ عَلَى الحَائِطِ إِشْهَادٌ عَلَى النَّقْضِ) بِالكَسْرِ مَا يُنْقَضُ مِنَ الجِدَارِ وَحِينَئِذٍ.

(فَلَوْ وَقَعَ الحَائِطُ عَلَى الطَّرِيقِ بَعْدَ الإِشْهَادِ فَعَثَرَ إِنْسَانٌ بِنَقْضِهِ فَمَاتَ ضَمِنَ) لِأَنَّ النَّقْضَ مِلْكُهُ فَتَفْرِيغُهُ عَلَيْهِ.

(وَإِنْ عَثَرَ) رَجُلٌ **(بِقَتِيلٍ مَاتَ بِسُقُوطِهَا)** أَي: الحَائِطِ **(لَا يَضْمَنُهُ)** لِأَنَّ تَفْرِيغَهُ لِلأَوْلِيَاءِ لَا إِلَيْهِ، بِخِلَافِ الجَنَاحِ حَيْثُ يَضْمَنُ رَبُّهُ القَتِيلَ الثَّانِي أَيْضًا لِبَقَاءِ جِنَايَتِهِ، فَيَلْزَمُهُ تَفْرِيغُ الطَّرِيقِ عَنِ القَتِيلِ أَيْضًا، يُؤَيِّدُهُ أَنَّهُ لَو بَاعَ الحَائِطَ أَو النَّقْضَ بَرِئَ وَلَو بَاعَ الجَنَاحَ لَا. «زَيْلَعِيٌّ».

وقوله: **(لِأَنَّ التَّلَفَ إلخ)** تعليل لهما.

قال في «التبيين»: لأن التلف بنصيب من أشهد عليه معتبر وبنصيب من لم يشهد عليه هدر، وفي الحفر باعتبار ملكه غير متعد، وباعتبار ملك شريكيه متعد فكانا قسمين فانقسم عليهما نصفين، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّ تَفْرِيغَهُ لِلأَوْلِيَاءِ)** اللام بمعنى على.

قوله: **(لِبَقَاءِ جِنَايَتِهِ)** قال «الزيلعي»: لأن وضع الجناح جناية إذ الوضع فعله فصار كأنه ألقاه عليه بيده؛ ولهذا لا يشترط الإشهاد عليه فيكون الثاني مضافًا إليه كالأول فيجب عليه تفريغ الطريق عن القتيل أيضًا، فإذا لم يفرغ صار جانيًا، انتهى.

قال في «الدرر»: بيانًا لإشراع الجناح هو إخراج الجذوع من الجدار إلى الطريق والبناء عليه، انتهى.

ثم قال «الزيلعي»: وفي الحائط لم يوجد منه الفعل وإنما جعل كالفاعل بترك النقض استحسانًا فيظهر ذلك في القتيل الأول دون الثاني، فلم يكن سقوط القتيل الأول في حق الثاني بفعله، فلا يجب عليه التفريغ عنه؛ ألا ترى أنه لو باع الحائط أو النقض برئ من الضمان ولو كان بفعله لما برئ من الضمان كما لو باع الجناح، انتهى.

(**وَلَا يَصِحُّ الإِشْهَاد قَبْلَ أَنْ يَهِيَ الحَائِطُ**) لانْعِدَامِ التَّعَدِّي ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً.

(**وَتُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ**) لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ عَلَى التَّقَدُّمِ لَا عَلَى القَتْلِ.

فُرُوعٌ: حَائِطٌ بَعْضُهُ صَحِيحٌ وَبَعْضُهُ وَاهٍ فَأَشْهَدَ عَلَيْهِ فَسَقَطَ كُلُّهُ وَقَتَلَ إِنْسَانًا ضَمِنَهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الحَائِطُ طَوِيلًا، فَيَضْمَنُ مَا أَصَابَ الوَاهِي فَقَطْ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ كَحَائِطَيْنِ، فَالإِشْهَاد يَصِحُّ فِي الوَاهِي لَا فِي الصَّحِيحِ.

حَائِطَانِ أَحَدُهُمَا مَائِلٌ وَالآخَرُ صَحِيحٌ، فَأَشْهَدَ عَلَى المَائِلِ فَسَقَطَ الصَّحِيحُ فَأَتْلَفَ شَيْئًا كَانَ هَدْرًا «خَانِيَّةٌ».

مَسْجِدٌ مَالَ حَائِطُهُ فَالإِشْهَادُ عَلَى مَنْ بَنَاهُ وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَةِ مَنْ بَنَاهُ، وَحَائِطُ الوَقْفِ عَلَى المَسَاكِينِ عَلَى عَاقِلَةِ الوَاقِفِ، وَحَائِطُ العَبْدِ التَّاجِرِ عَلَى عَاقِلَةِ مَوْلَاهُ

قوله: (**وَلَا يَصِحُّ الإِشْهَاد... إلخ**) فلا يضمن ما تلف به.

قوله: (**قَبْلَ أَنْ يَهِيَ**) آخره ياء لا همزة من وهي: بمعنى سقط، أفاده «سري الدين» وأنت خبير بأن الإشهاد إنما هو قبل السقوط، فلا يصح هذا التركيب إلا إذا حمل على أنه قارب السقوط بسبب ميلانه، وقد تقدم عن «الجوهرة» ما هو أعم من هذا.

هذا وفي «القاموس»: الوهي الشق في الشيء وهي كوعي وولي تخرق وانشق واسترخى رباطه والرجل حمق وسقط، انتهى المراد منه فلم يجعل المادة قاصرة على السقوط.

قوله: (**فَيَضْمَنُ مَا أَصَابَ الوَاهِي فَقَطْ**) لا ما أصابه غير الواهي، بخلاف ما إذا كان قصيرًا، فإنه كحائط واحدٍ فلا فرق في المضارب به.

قوله: (**كَانَ هَدْرًا**) لعدم التعدي.

قوله: (**وَحَائِطُ الوَقْفِ عَلَى المَسَاكِينِ**) أي: والجناية على النفس في حائط الوقف، وكذا يقال فيما بعده، وأما جنايات الأموال فليست على العاقلة؛ فالظاهر أنها في مال الباني والواقف ويحرر!

قوله: (**عَلَى عَاقِلَةِ الوَاقِفِ**) هذا إذا أشهد على الوكيل الذي ولاه صرف

وَلَو مُسْتَغْرِقًا اسْتِحْسَانًا، وَقَالَ وَلِيُّ الْقَتِيلِ: إِذَا جَاءَ غَدٌ عَفَوْت عَنِ الْقِصَاصِ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ دَلَّ عَلَيْهِ مَسْأَلَةُ الأَصْلِ.

جَارِيَةٌ قَتَلَتْ رَجُلًا عَمْدًا فَزَنَى بِهَا وَلِيُّ القَتِيلِ قَبْلَ أَنْ يَقْتَصَّ لَا يُحَدُّ؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ مَمْلُوكَةً، «ولوالجية» وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

غلتها في المساكين. وأما إذا أشهد على المساكين فلا ضمان «هندية» عن «المحيط».

قوله: (**وَلَو مُسْتَغْرِقًا**) أما إذا لم يكن مديونًا فظاهر؛ لأن الملك في الدار للمولى رقبة وتصرفًا إلا أن العبد خصم فيما في يده من جهة المولى، فكان التقدم إلى العبد تقدمًا إلى المولى ولو تقدم إلى المولى ولم ينقضه كانت الدية على عاقلته، فكذا هذا.

قوله: (**لِأَنَّهُ تَمْلِيكٌ**) أي: وهو لا يصح تعليقه فكأنه قال: إذا جاء غد ملكتك دمك الذي أذن لي الشارع في سفكه.

قوله: (**دَلَّ عَلَيْهِ**) أي: على أن القصاص تمليك.

قوله: (**جَارِيَةٌ**) بدل من مسألة الأصل.

قوله: (**قَبْلَ أَنْ يَقْتَصَّ**) تصريح بمعلوم.

قوله: (**لِأَنَّهَا صَارَتْ مَمْلُوكَةً**) أي: لولي الدم؛ إذ الموجب في الأصل هو القصاص، فقد ملك دمها قصاصًا، فلا يقال إن السيد له أن يفدي الجارية؛ لأن ذلك إنما يكون برضا ولي الدم.

ووجه الدلالة قوله: (لأنها صارت ملكه) أي: وهي إنما صارت ملكه بملك القصاص عليها أي: ومن وطئ مملوكته لا حد عليه.

والمعنى أنها صارت كملكه، وإلا فلا تخرج بالقتل عن كونها مملوكة سيدها حتى كان له أن يفديها عن التراضي، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ جِنَايَةِ الْبَهِيمَةِ وَالْجِنَايَةِ عَلَيْهَا

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [الأَصْلُ أَنَّ الْمَرُورَ فِي طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ مُبَاحٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ فِيمَا يُمْكِنُ الاحْتِرَازِ عَنْهُ.

بَابُ جِنَايَةِ الْبَهِيمَةِ وَالْجِنَايَةِ عَلَيْهَا

لما فرغ من بيان أحكام جناية الإنسان الحر والجناية عليه مباشرة وتسببًا، شرع في بيان أحكام جناية البهيمة والجناية عليها، ولا شك في تقديم الإنسان الحر على البهيمة والرقيق مرتبة؛ فكذا ذكر، وكان من حق هذا الباب أن يذكر بعد جِنَايَةِ الْمَمْلُوكِ لِفَضِيلَةِ النُّطْقِ فِي الْمَمْلُوكِ، لكن لما كانت البهيمة ملحقة بالجمادات من حيث عدم العقل، ألحق هذا الباب بباب ما يحدث الرجل في الطريق في الذكر.

والبهيمة: كل ذات أربع من دواب البر والبحر وكل حيوان لا يميز، بهيمة، كذا في «المصباح».

ونسبة الجناية إليها على طريق المشاكلة «حموي» فالإضافة في جناية البهيمة من إضافة المصدر إلى فاعله.

وحد المشاكلة يأتي هنا؛ لأنها تعتبر في المتأخر ليناسب المتقدم كالعكس.

وفي «حاشية أبي السعود» عن شيخه: قدم جناية البهيمة على جناية المملوك نظرًا إلى إضافة الجناية إلى الراكب والسائق والقائد وهم ملاك، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(مُبَاحٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ)** فيما يمكن الاحتراز عنه؛ وذلك لأنه يتصرف في حقه من وجه، وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركًا بين كل الناس، فقلنا بالإباحة مقيدًا بالسلامة ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه، لا فيما لا يمكن؛ لأن تقييده بها مطلقًا يؤدي إلى المنع من التصرف وسد بابه، وهو مفتوح.

(ضَمِنَ الرَّاكِبُ فِي طَرِيقِ العَامَّةِ مَا وَطِئَتْ دَابَّتِهِ، وَمَا أَصَابَتْ بِيَدِهَا أَو رِجْلِهَا أَو رَأْسِهَا أَو كَدَمَتْ) بِفَمِهَا.

(أَو خَبَطَتْ) بِيَدِهَا أَو صَدَمَتْ.

والاحتراز عن الإبطاء والكدم والصدم والخبط ممكن؛ لأنه ليس من ضرورات السير، فقيدناه بشرط السلامة عنه، ولا يمكن الاحتراز عن النفحة بالرجل، والذنب مع السير على الدابة، فلم نقيده بها، انتهى «تبيين».

قوله: **(ضَمِنَ الرَّاكِبُ فِي طَرِيقِ العَامَّةِ مَا وَطِئَتْ دَابَّتِهِ... إلخ)** قال الحاكم الشهيد في «الكافي»: وإذا سار الرجل على دابة أيّ الدواب كانت في طريق المسلمين، فإن وطئت إنسانًا بيد أو رجل، وهي تسير، فقتلته فديته على عاقلة الراكب؛ وذلك لأنه مستعمل للدابة من مكان إلى مكان وهي مجبورة على هذا الفعل من جهته، فصارت جنايتها بمنزلة جنايته غير أنه خاطئ، فوجبت الدية على عاقلته والكفارة؛ لأنه قاتل حقيقة، ولا يضمن ما أتلفت برجلها وهي تسير؛ لأنه غير مستعمل لها في النفحة، فلا يصير بها قاتلاً حقيقة، وإن كان سببًا لذلك على معنى أنه لولا تسييره في ذلك الموضع لما حدث هذا الأمر، ولكنه ليس بمتعد في التسيير في سوق المسلمين، والسبب المحض إنما يلحق بالمباشرة بوصف التعدي وقد عدم، فلا يؤخذ به، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

وأفاد إطلاق الشهيد الدابة أنه لا يشترط كونه مالكها، فحكم المستأجرة والمستعارة والمغصوبة والمملوكة واحد، ومعلوم أن ضمان الأموال في ماله؛ لأن العاقلة لا تتحمله.

قوله: **(وَمَا أَصَابَتْ بِيَدِهَا أَو رِجْلِهَا)** أي: في غير حالة الوطء كأن أتلفت في حال رفعها أو قبل وضعها.

قوله: **(أَو كَدَمَتْ بِفَمِهَا)** الكدم العض بمقدم الأسنان، قاله الأكمل ومسكين.

قوله: **(أَو خَبَطَتْ بِيَدِهَا)** أي: ضربت بها «قهستاني».

قوله: **(أَو صَدَمَتْ)** أي: ضربته بجسدها «قهستاني».

(فَلَو حَدَثَتِ) المَذْكُورَاتُ **(فِي السَّيْرِ فِي مِلْكِهِ لَمْ يَضْمَنْ رَبُّهَا إِلَّا فِي الوَطْءِ وَهُوَ رَاكِبُهَا)** لِأَنَّهُ مُبَاشِرٌ لِقَتْلِهِ بِثِقْلِهِ فَيُحْرَمُ المِيرَاثُ.

(وَلَو حَدَثَتِ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ فَهُوَ كَمِلْكِهِ) فَلَا يَضْمَنُ كَمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهَا مَعَهَا. قِهِسْتَانِيّ.

(وَإِلَّا) يَكُنْ بِإِذْنِهِ ضَمِنَ مَا تَلِفَ مُطْلَقًا لِتَعَدِّيهِ **(لَا)** يَضْمَنُ الرَّاكِبُ **(مَا نَفَحَتْ بِرِجْلِهَا)** أَو ذَنبِهَا سَائِرَةً، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

قوله: **(فِي مِلْكِهِ)** أي: الخاص أو المشترك؛ لأن لكل واحد من الشركاء السير والإيقاف فيه، انتهى «تبيين».

ويؤخذ منه أن هذه الأشياء إذا صدرت في ملكها حال الإيقاف؛ فكذلك الحكم.

قوله: **(فَيُحْرَمُ المِيرَاثُ)** وتجب عليه الكفارة «زيلعي».

قوله: **(فَلَا يَضْمَنُ)** أي: إلا في الوطء راكبًا.

قوله: **(كَمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهَا مَعَهَا)** أي: في الطريق ولم يوقفها فأتلفت شيئًا، فإنه لا يضمن لعدم نسبة الفعل إليه.

قوله: **(وَإِلَّا يَكُنْ بِإِذْنِهِ ضَمِنَ مَا تَلِفَ مُطْلَقًا)** ظاهره: ولو دخلت وحدها، والحكم بخلافه.

قال في «التبيين»: وإن كان في ملك غيره فإن كان بإذن مالكه فهو كما لو كان في ملكه، وإن كان بغير إذنه، فإن دخلت هي من غير أن يدخلها هو ولم يكن معها لا يضمن شيئًا وإن أدخلها هو ضمن الجميع سواء كان هو معها أو لم يكن لوجود التعدي بالإدخال، انتهى.

والمؤلف قد أشار إلى الإدخال بالتعليل وقوله: **(مُطْلَقًا)** أي: سواء كان معها أم لا، وسواء كان بوطء أو غيره.

قوله: **(لَا مَا نَفَحَتْ بِرِجْلِهَا)** بالحاء المهملة، ذكر السيوطي في «مختصر

(أَو عَطِبَ إِنْسَانٌ بِمَا رَاثَتْ أَو بَالَتْ فِي الطَّرِيقِ سَائِرَةً أَو وَاقِفَةً لأَجْلِ ذَلِكَ) لِأَنَّ بَعْضَ الدَّوَابِّ لَا يَفْعَلُهُ إِلَّا وَاقِفًا.

(فَلَو) أَوْقَفَهَا (لِغَيْرِهِ) فَبَالَتْ (ضَمِنَ) لِتَعَدِّيهِ بِإِيقَافِهِ إِلَّا فِي مَوْضِعٍ إِذْنَ الإِمَام بِإِيقَافِهَا فَلَا يَضْمَنُ، وَمِنْهُ سَوْقُ الدَّوَابِّ، وَأَمَّا بَابُ المَسْجِدِ، فَكَالطَّرِيقِ إِلَّا إِذَا أَعَدَّ الإِمَامُ لَهَا مَوْضِعًا.

(فَإِنْ أَصَابَتْ بِيَدِهَا أَو رِجْلِهَا حَصَاةً أَو نَوَاةً وَأَثَارَتْ غُبَارًا أَو حَجَرًا فَفَقَأَ عَيْنًا)

النهاية» أن النفح الضرب والرمي ونفح الدابة برجلها رفسها، انتهى.

وظاهره: أن النفح مطلق الضرب وهو ما ذكره الواني لا بقيد كونه بحد الحافر، ومحل عدم الضمان في النفح إذا لم يوقفها، فإن أوقفها في الطريق ضمن النفحة أيضًا؛ لأنه يمكنه التحرز عن الإيقاف، وإن لم يمكنه عن النفحة فصار متعديًا بالإيقاف، وشغل الطريق، فيضمنه «زيلعي».

قوله: (أَو وَاقِفَةً لأَجْلِ ذَلِكَ) الظاهر: أنه لو أوقفها له كذلك وهذا يفهم من قوله: (فَلَو أَوْقَفَهَا لِغَيْرِهِ).

قوله: (لِتَعَدِّيهِ بِإِيقَافِهِ) قال الإتقاني: وأما وقوف الدابة لأمر آخر، فليس مما وضع له الطريق فكان تعديًا، فلم يجعل ما اتصل به عفوًا من التلف، وإن تعذر الاحتراز عنه كمن جرح رجلاً ضمن سرايته وإن تعذر الاحتراز عنه، انتهى.

قوله: (إِلَّا إِذَا أَعَدَّ الإِمَامُ لَهَا) أي: للدواب أي: لوقوفها موضعًا عند باب المسجد فلا ضمان فيما حدث من الوقوف فيه، وانظر ما لو أعد الواقف لها محلًّا.

قوله: (أَو نَوَاةً) واحدة النوى الذي هو حب التمر «مغرب».

قوله: (فَفَقَأَ عَيْنًا) أي: أغارها بأن شق حدقتها «سمرقندي» ومثل العين غيرها كما في «البرهان».

ومحل ذلك إذا لم ينخسها ولم ينغزها، أما لو نخسها أو نغزها؛ فأثارت غبارًا أو حصاة؛ فأتلفت شيئًا ضمنه، أفاده المكي.

أَو أَفْسَدَ ثَوْبًا (**لَمْ يَضْمَنْ**) لِعَدَمِ إِمْكَانِ الاحْتِرَازِ عَنْهُ.

(**وَلَو**) الحَجَرُ (**كَبِيرًا ضَمِنَ**) لإِمْكَانِهِ.

(**وَضَمِنَ السَّائِقُ وَالْقَائِدُ مَا ضَمِنَهُ الرَّاكِبُ**) وَصَحَّحَ فِي «الدُّرَرِ» أَنَّهُ مَطَّرِدٌ مُنْعَكِسٌ.

(**وَ**) الرَّاكِبُ (**عَلَيْهِ الكَفَّارَةُ**) فِي الوَطْءِ كَمَا مَرَّ.

قوله: (**وَلَو كَبِيرًا**) الظاهر أنه يرجع في معرفة الكبير والصغير إلى العرف.

قوله: (**لإِمْكَانِهِ**) أي: الاحتراز عنه، قال «الزيلعي»: وإنما يكون ذلك عادة من قلة «هداية» الراكب فيضمن، انتهى.

قوله: (**مَا ضَمِنَهُ الرَّاكِبُ**) فيضمنان ما حدث في الطريق العام إلا النفح وما حدث في ملكه وملك غيره بإذنه، لا ضمان إلا في الوطء إلا آخر ما تقدم.

قوله: (**أَنَّهُ مَطَّرِدٌ مُنْعَكِسٌ**) الاطراد التلازم في الإثبات والانعكاس التلازم في النفي.

والحاصل أن كل موضع يضمن فيه الراكب يضمن فيه السائق والقائد، وكل موضع لا يضمن فيه الراكب لا يضمن فيه السائق والقائد، انتهى نوح أفندي.

ومقابل الصحيح ما في «مختصر القدوري» أن السائق ضامن لما أوطأت بيدها أو رجلها والقائد ضامن لما أوطأت بيدها دون رجلها وقيل: يضمن السائق نفحة الرجل؛ لأنها بمرآه.

قوله: (**فِي الوَطْءِ**) أي: لا في غيره؛ لأنه تسبب. وصرح في «البناية» بأنه لا كفارة على الراكب والقائد والسائق فيما وراء الإيطاء.

وما في «العيني» من قوله: يعني في الإيطاء وغيره، الصواب حذف غيره أو إبدال الواو بلا كما في أبي السعود، وإنما وجبت على الراكب الكفارة؛ لأن التلف حصل بثقله وثقل الدابة تبع له، فإن سير الدابة مضاف إليه، وهي آلة له، قاله «الزيلعي».

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) لم يمر في هذا الباب.

(لَا عَلَيْهِمَا) أَي: لَا عَلَى سَائِقٍ وَقَائِدٍ، وَلَو كَانَ سَائِقٌ وَرَاكِبٌ لَمْ يَضْمَنْ السَّائِقُ عَلَى الصَّحِيحِ خِلَافًا لِمَا جَزَمَ بِهِ القِهِسْتَانِيُّ وَغَيْرُهُ؛ لِأَنَّ الإِضَافَةَ إِلَى المُبَاشِرِ أَوْلَى مِنَ المُتَسَبِّبِ كَمَا مَرَّ: أَي: إِذَا كَانَ سَبَبًا لَا يَعْمَلُ بِانْفِرَادِهِ إِتْلَافًا كَمَا هُنَا، أَمَّا فِي سَبَبٍ يَعْمَلُ بِانْفِرَادِهِ فَيَشْتَرِكَانِ كَمَا يَأْتِي فِي مَسْأَلَةِ نَخْسِ الدَّابَّةِ بِإِذْنِ رَاكِبِهَا فَلْيُحْفَظْ!

قوله: **(لَا عَلَيْهِمَا)** لأنه لا يتصل منهما شيء بالمحل والكفارة حكم المباشرة لا حكم التسبب، وكذا يتعلق بالإيطاء في حق الراكب حرمان الميراث والوصية دون السائق والقائد؛ لأنه يختص بالمباشرة «منح».

قوله: **(وَلَو كَانَ سَائِقٌ وَرَاكِبٌ)** أي: وأتلفت الدابة شيئًا.

قوله: **(عَلَى الصَّحِيحِ)** وقيل: الضمان عليهما، وهو ما جزم به «القهستاني» من ضمان السائق حيث قال: وكذا إذا اجتمع السائق والقائد والمرتدف والراكب، ضمنوا أرباعًا كما في «الحميدي».

قوله: **(أَي: إِذَا كَانَ سَبَبًا لَا يَعْمَلُ بِانْفِرَادِهِ)** توضيحه ما في «المنح» حيث قال: والصحيح الأول.

وأما الجواب أي: فيما استدل به من أوجب الضمان عليهما من عبارة الأصل، وهي أن الراكب إذا أمر إنسانًا فنخس المأمور الدابة ووطئت إنسانًا كان الضمان عليهما، فهو أن المتسبب إنما لا يضمن مع المباشر إذا كان السبب شيئًا لا يعمل بانفراد في الإتلاف كما في الحفر مع الإلقاء، فإن الحفر لا يعمل شيئًا بدون الإلقاء.

وأما إذا كان السبب يعمل بانفراده فيشتركان وهذا منه، فإن السوق متلف، وإن لم يكن على الدابة راكب بخلاف الحفر، فإنه ليس بمتلف بلا إلقاء، وعند الإلقاء وجد التلف بهما فأضيف إلى آخرهما، انتهى موضحًا.

وأصل هذا الكلام للزيلعي وتبعه العيني، وأفاد «سري الدين» أيضًا عن خط «الشلبي» عن خط قارئ «الهداية» أن الصحيح الاستواء في الضمان.

وعبارة «سري الدين» عند قول «الزيلعي»: فتبين بهذا أنهما يستويان،

(وَضَمِنَ عَاقِلَةُ كُلٍّ فَارِسٍ) أَو رَاجِلٍ **(دِيَةَ الآخَرِ إِن اصْطَدَمَا وَمَاتَا مِنْهُ)** فَوَقَعَا عَلَى القَفَا **(لَو)** كَانَا **(حُرَّيْنِ)** لَيْسَا مِنَ العَجَم وَلَا عَامِدَيْنِ وَلَا وَقَعَا عَلَى وجهِهِمَا **(وَلَو)** كَانَا **(عَبْدَيْنِ)** أَو وَقَعَا عَلَى الوَجْهِ. «ابْنُ كَمَالٍ».

والصحيح الأول إلى آخر ما نقلناه عن «المنح» فقوله: والصحيح الأول إلخ ينبغي أن يقول وهو أي: الاستواء الصحيح.

والجواب عن الأول أي: عما استدل به الأول من أن الإضافة إلى المباشر أولى من الإضافة إلى المتسبب، فهو أن المتسبب إنما لا يضمن مع المباشر إذا كان السبب لا يعمل بانفراده في الإتلاف إلخ، كذا نقل من خط ابن «الشلبي» نقلاً من خط قارئ «الهداية» رحمه الله تعالى، انتهى.

ويدل على ذلك قولهم، فإن السوق متلف، وإن لم يكن على الدابة راكب، قال الآمر إلى ما جزم به «القهستاني» فليتأمل.

وفي «حاشية الشلبي»: قال الإمام الإسبيجابي: فإن كان سائق وراكب أو سائق وقائد أو راكب وقائد فالضمان عليهما غير أن الكفارة على الراكب وحده، انتهى «إتقاني».

قوله: **(إِن اصْطَدَمَا)** أي: تضاربا بالجسد انتهى «در منتقى» وهذا ليس على إطلاقه بل محمول على ما إذا تقابلا لما في «الاختيار».

سافر رجل على دابة فجاء راكب من خلفه فصدمه فعطب المؤخر لا ضمان على المقدم، وإن عطب المقدم فالضمان على المؤخر، وكذا في سفينتين، انتهى أبو السعود عن شيخه. ووجه الضمان فيما ذكره المصنف أن موت كل واحد منهما مضاف إلى فعل صاحبه؛ لأن فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق، فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة إلى نفسه لأنه مباح مطلقًا في حق نفسه وفعل صاحبه وإن كان مباحًا لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره، فيكون سببًا للضمان عند وجود التلف به.

قوله: **(أَو وَقَعَا عَلَى الوَجْهِ)** انظر ما لو وقعا على جنبيهما أو وقع أحدهما

(وَيُهْدَرُ دَمُهُمَا) فِي العَمْدِ وَالخَطَأ «شرنبلَالِيَّة» وَغَيْرِهَا، وَلَو كَانَا مِنَ العَجَمِ؛ فَالدِّيَةُ فِي مَالِهِمْ كَمَا مَرَّ مِرَارًا، وَلَو كَانَا عَامِدَيْنِ فَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَلَو وَقَعَ أَحَدُهُمَا عَلَى وَجْهِهِ هُدِرَ دَمُهُ فَقَطْ، وَلَو أَحَدُهُمَا حُرًّا وَالآخَرُ عَبْدًا فَعَلَى عَاقِلَةِ الحُرِّ قِيمَةُ العَبْدِ فِي الخَطَأ وَنِصْفُهَا فِي العَمْدِ.

على قفاه أو وجهه والثاني على جنبه، والظاهر: أن الوقوع على الجنب في حكم الوقوع على الوجه؛ لأنه لم يقع عليه بقوة صاحبه بخلاف الوجه، ويحرر.

قوله: **(وَيُهْدَرُ دَمُهُمَا)** لأن جناية كل تعلقت برقبته دفعًا وفداء وقد فاتت لا إلى خلف من غير فعل، يصير به المولى مختارًا للفداء، هذا في العبدين.

وأما إذا وقع الحران على وجوههما فلأن هلاكهما بفعلهما.

قوله: **(فَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ الدِّيَةِ)** الذي في «الزيلعي»: يجب على عاقلة كل نصف الدية.

قال «الشلبي» في «حاشيته»: لأن العمد هنا بمنزلة الخطأ؛ لأنه شبه العمد؛ إذ هو تعمد الاصطدام ولم يقصد القتل؛ ولذا وجب على العاقلة، انتهى.

وإنما نصفت؛ لأن الهلاك حصل بفعله وفعل غيره، والمراد أنهما عامدان وقد وقعا على قفاهما.

قوله: **(فَعَلَى عَاقِلَةِ الحُرِّ قِيمَةُ العَبْدِ فِي الخَطَأ وَنِصْفُهَا فِي العَمْدِ)** ويأخذها ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف أي: ويأخذها ورثة الحر المقتول، ويبطل حقهم من الدية فيما زاد على القيمة أو نصفها؛ لأن الواجب كان على رقبته فيبطل بموته إلا قدر ما أخلف وهو القيمة أو نصفها وهذا عندهما؛ لأن قيمة العبد المقتول تجب على العاقلة على أصلهما؛ لأنه ضمان الآدمي.

وعند أبي يوسف على القاتل لابنه ضمان مال، انتهى «تبيين» قيل: ينبغي أن يسقط ما ذكر عن العاقلة؛ لأن الدية تثبت أولاً للميت والورثة يخلفونه والعاقلة يتحملون موجب جنايته فلما ملك الميت ما تحمله العاقلة، سقط عنهم كما قلنا في امرأة قطعت يد رجل خطأ فتزوجها على اليد وما يحدث

(كَمَا لَو تَجَاذَبَ رَجُلَانِ حَبْلًا، فَانْقَطَعَ الحَبْلُ فَسَقَطَا وَمَاتَا عَلَى القَفَا) هُدِرَ دَمُهُمَا لِمَوْتِ كُلٍّ بِقُوَّةِ نَفْسِهِ.

(فَإِنْ وَقَعَا عَلَى الوَجْهِ وَجَبَ دِيَةُ كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى عَاقِلَةِ الآخَرِ) لِمَوْتِهِ بِقُوَّةِ صَاحِبِهِ .**(فَإِنْ تَعَاكَسَا)** بِأَنْ وَقَعَ أَحَدُهُمَا عَلَى القَفَا وَالآخَرُ عَلَى الوَجْهِ.

(فَدِيَةُ الوَاقِعِ عَلَى الوَجْهِ عَلَى عَاقِلَةِ الآخَرِ) لِمَوْتِهِ بِقُوَّةِ صَاحِبِهِ.

(وَهُدِرَ) دَمُ **(مَنْ وَقَعَ عَلَى القَفَا)** لِمَوْتِهِ بِقُوَّةِ نَفْسِهِ.

(وَلَو قَطَعَ إِنْسَانٌ الحَبْل بَيْنَهُمَا فَوَقَعَ كُلٌّ مِنْهُمَا عَلَى القَفَا فَمَاتَ فَدِيَتُهُمَا عَلَى عَاقِلَةِ القَاطِعِ) لِتَسَبُّبِهِ بِالقَطْعِ.

منها، فإن الدية تصير مهرًا وتسقط عن العاقلة.

وأجيب بأن السقوط إنما يكون فيما إذا كان الراجع هو الجاني، والراجع هنا وارثه فبالنظر إلى أن المستحق أولاً هو الجاني تسقط، وبالنظر إلى أن الراجع غيره، لا تسقط، فلا تسقط بالشك، انتهى أبو السعود عن «العناية» وفيه تأمل!

فإن الراجع في مسألة التزويج غيره وهو وارثه.

وقال الواني رحمه الله تعالى في هذه المسألة: إنها مخالفة لما سبق من أن العاقلة لا تعقل عمدًا ولا عبدًا على ما هو المشهور والثابت بالحديث المأثور، انتهى.

وقد عنَّ لي قبل الاطلاع على ما ذكره.

قوله: **(كَمَا لَو تَجَاذَبَ رَجُلَانِ... إلخ)** تشبيه في الهدر المفهوم من قول المصنف يهدر دمهما وهذه المسألة في الحكم على عكس مسألة المصادمة.

والظاهر: أنه لا يأتي حكم الخطأ فيها؛ لأن التجاذب لا يحصل إلا عن عمد.

قوله: **(فَدِيَتُهُمَا عَلَى عَاقِلَةِ القَاطِعِ)** أي: وضمن الحبل أيضًا «شلبي» عن الإتقاني.

(وَعَلَى سَائِقِ دَابَّةٍ وَقَعَ أَدَاتُهَا) أَي: آلَاتُهَا كَسَرْجٍ وَنَحْوِهِ.

(عَلَى رَجُلٍ فَمَاتَ وَقَائِدِ قِطَارٍ) بِالكَسْرِ قِطَارِ الإِبِلِ، **(وَطِئَ بَعِيرٌ رَجُلًا الدِّيَةُ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُ سَائِقٌ ضَمِنَا)** لاسْتِوَائِهِمَا فِي التَّسَبُّبِ؛ لَكِنْ ضَمَان النَّفْسِ عَلَى العَاقِلَةِ وَضَمَانِ المَالِ فِي مَالِهِ، هَذَا لَو السَّائِقُ مِنْ جَانِبٍ مِنَ الإِبِلِ، ....

قوله: **(وَعَلَى سَائِقِ دَابَّةٍ)** خبر مبتدؤه قوله الآتي الدية، وإنما وجبت عليه؛ لأنه متعد في التسبب «شلبي» عن الإتقاني؛ لأن الوقوع بتقصير منه وهو ترك الشد والإحكام فيه، فصار كأنه ألقاه بيده كما في «الدرر».

قوله: **(وَقَائِدِ قِطَارٍ)** إنما ضمن؛ لأن القطار بيده يسير بقوده ويقف بإيقافه فكان عليه صيانته فما حدث من ذلك يكون مضمونًا عليه، فيضاف إليه ما حدث من القطار لتسببه فيصير في الحكم كأنه قتله خطأ فتجب على عاقلته ديته وذكر الفقيه أبو الليث في «شرح الجامع الصغير» لو أن إنسانًا قاد أعمى فوطئ الأعمى إنسانًا، فقتله هل يجب على القائد الضمان؟ قيل: ينبغي أن لا يجب؛ لأن الأعمى بنفسه من أهل وجوب الضمان ففعله ينسب إليه خاصة، وأما فعل «**العجماء جبار**»[1] لا عبرة له في حكم نفسه ففعلها ينسب إلى القائد، انتهى «إتقاني».

قوله: **(قِطَارِ الإِبِلِ)** قال في «المصباح»: القطار من الإبل عدد على نسق واحد والجمع قطر مثل: كتاب وكتب، وهو فعال بمعنى مفعول مثل كتاب وبساط، انتهى.

قوله: **(الدِّيَةُ)** أي: إذا كان المتلف غير مال وكان الموجب كأرش الموضحة فما فوقها كما مر مرارًا، انتهى «مكي».

قوله: **(مِنْ جَانِبٍ مِنَ الإِبِلِ)** أي: أو خلفها أو يكون أحيانًا وسطًا وأحيانًا يتأخر وأحيانًا يتقدم وهو يسوقها في ذلك، أفاده الحموي وذكره في «الهندية».

---

(١) أخرجه أبو عوانة (٤/ ١٥٧)، وابن عساكر (١٠/ ٩٦)، وابن ماجه (٢/ ٨٣٩، رقم ٢٥١٠). قال البوصيري (٣/ ٩٥): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات.

فَلو تَوَسَّطَهَا وَأَخَذَ بِزِمَام وَاحِدٍ ضَمِنَ مَا خَلْفَهُ، وَضَمِنَا مَا قُدَّامَهُ وَرَاكِبُ وَسَطِهَا يَضْمَنُهُ فَقَطْ مَا لَمْ يَأْخُذْ بِزِمَامِ مَا خَلْفَهُ.

(فَإِنْ قَتَلَ بَعِيرٌ رُبِطَ عَلَى قِطَارٍ سَائِرٍ بِلَا عِلْمِ قَائِدِهِ رَجُلًا) مَفْعُولُ قَتَلَ.

(ضَمِنَ عَاقِلَةُ القَائِدِ الدِّيَةَ ....

قوله: **(ضَمِنَ مَا خَلْفَهُ)** لأنه لما انقطع الزمام عن القطار لم يكن القائد المقدم قائدًا لما خلف السائق انتهى «إتقاني».

فقوله: **(وَأَخَذَ بِزِمَامٍ وَاحِدٍ)** أي: وأخذه بيده كما يفيده كلام الإتقاني السابق، ويحرر.

قوله: **(وَضَمِنَا مَا قُدَّامَهُ)** لأن السائق يسوق ما قدَّامه، والقائد آخذ بالزمام.

قوله: **(وَرَاكِبُ وَسَطِهَا يَضْمَنُهُ فَقَطْ... إلخ)** اختصر في العبارة فأوهم ونص «التبيين»: ولو كان رجل راكبًا على بعير وسط القطار ولا يسوق منها شيئًا لم يضمن ما أصابت الإبل التي بين يديه؛ لأنه ليس بسائق لها، وكذا ما أصابت الإبل التي خلفه؛ لأنه ليس بقائد لها إلا إذا أخذ بزمام ما خلفه.

أما البعير الذي هو راكبه، فهو ضامن لما أصابه فيجب عليه وعلى القائد غير ما أصابه بالإيطاء، فإن ذلك ضمانه على الراكب وحده؛ لأنه جعل فيه مباشرًا حتى جرى عليه أحكام المباشر، انتهى.

قوله: **(سَائِرٍ)** يأتي مفهوم التقييد به، وإنما وجب الرجوع هنا؛ لأن الرابط آمر بِالْقَوَدِ دلالة.

قوله: **(بِلَا عِلْمِ قَائِدِهِ)** فإن جهله لا ينفي وجوب الضمان عليه؛ لتحقق الإتلاف منه، وإنما ينفي الإثم ويكون قرار الضمان على الرابط، فإن علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان؛ لأن القائد رضي بذلك والتلف قد اتصل بفعله، فلا يرجع به «زيلعي».

قوله: **(ضَمِنَ عَاقِلَةُ القَائِدِ الدِّيَةَ)** لأنه يمكنه أن يصون قطاره عن ربط غيره به، فإذا ترك الصيانة صار متعديًا بالتقصير وهو تسبيب، وفيه الدية على العاقلة.

وَرَجَعُوا بِهَا عَلَى عَاقِلَةِ الرَّابِطِ) لِأَنَّهُ دِيَة لَا خُسْرَانٌ كَمَا تَوَهَّمَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ، فَلَو رَبَطَ وَالقِطَارُ وَاقِفٌ ضَمِنَهَا عَاقِلَةُ القَائِدِ بِلَا رُجُوعٍ لِقَوْدِهِ بِلَا إِذْنٍ.

(وَمَنْ أَرْسَلَ بَهِيمَةً) أَو كَلْبًا «مُلْتَقى»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَكَانَ خَلْفَهَا سَائِقًا لَهَا، فَأَصَابَتْ فِي فَوْرِهَا ضَمِنَ)** لِأَنَّهُ الحَامِلُ

قوله: **(وَرَجَعُوا بِهَا عَلَى عَاقِلَةِ الرَّابِطِ)** لأنه هو الذي أوقعهم فيه، وإنما لم يجب الضمان على القائد والرابط ابتداء مع وجود التسبب في كل؛ لأن القود بمنزلة المباشرة بالنسبة إلى الربط لاتصال التلف به دون الربط؛ فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع به عليه.

قوله: **(كَمَا تَوَهَّمَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ)** حيث قال: ينبغي أن يكون في مال الرابط؛ لأن الرابط أوقعهم في خسران المال وهذا مما لا تتحمله العاقلة، انتهى «حلبي».

قوله: **(ضَمِنَهَا عَاقِلَةُ القَائِدِ)** أي: إذا قاد وهو عالم بالربط أو لا، انتهى «شلبي» عن الإتقاني.

قوله: **(بِلَا رُجُوعٍ)** أي: على عاقلة الرابط.

فإن قلت: إن الرابط متعدٍّ بالربط والإيقاف على الطريق.

أجيب: بأن التعدي زال بالقود، فصار كما لو وضع حجرًا فنحاه غيره.

قال الشارح: قوله: **(وكان خلفها سائقًا لها)** الأولى أن يقول: **(وَكَانَ خَلْفَهَا سَائِقًا لَهَا)** أي: خلفها فيكون تفسيرًا للسوق كما ذكره بعد، وذكره غيره.

قال في «الدر المنتقى»: وعن أبي يوسف أنه أي: مرسل البهيمة والكلب يضمن بكل حال يعني ساق أو لا. وبه يفتى، ذكره «القهستاني». وفي «الهندية»: وعن أبي يوسف إنّه يكون ضامنًا أي: فيما إذا لم يمش خلفه والمشايخ أخذوا بقول أبي يوسف.وذكر الفقيه أبو الليث في «شرح الجامع الصغير»: رجل أرسل كلبًا، فأصاب في فوره إنسانًا فقتله أو مزق ثيابه ضمن المرسل، انتهى وهو المختار للفتوى.

لَهَا، وَإِنْ لَمْ يَمْشِ خَلْفها، فَمَا دَامَتْ فِي فَوْرِهَا فَسَائِقٌ حُكْمًا، وَإِنْ تَرَاخَى انْقَطَعَ السُّوقِ؛ فَالمُرَادُ بِالسُّوقِ المَشْيِ خَلْفَهَا وَالمُرَادُ بِالبَهِيمَةِ الكَلْبُ. «زَيْلَعِيٌّ».

(وَإِنْ أَرْسَلَ طَيْرًا) سَاقَهُ أَو لَا أَو دَابَّةً ....

ولو أرسل حماره فدخل زرع إنسان وأفسده إن أرسله وساقه إلى الزرع بأن كان خلفه كان ضامنًا وإن لم يكن خلفه إلا أن الحمار ذهب في فَوْرِهِ وَلَمْ يَنْعَطِفْ يَمِينًا ولا شمالًا وذهب إلى الوجه الذي أرسله فأصاب الزرع كان ضامنًا، وإن ذهب يمينًا وشمالًا ثم أصاب الزرع فإن لم يكن الطريق واحدًا لا يكون ضامنًا، وإن كان الطريق واحدًا كان ضامنًا وإن أرسله فوقف ساعة ثم ذهب إلى الزرع وأفسد لا يضمن المرسل، وبه يعلم توضيح ما في المؤلف.

وقال في «الهندية»: من أرسل بقرة من القرية إلى أرضه فدخلت في زرع غيره، فأكلت إن كان لها طريق غير ذلك لا يضمن وإن لم يكن لها طريق غير ذلك يضمن فأما إذا خرجت الدابة من المربط وأفسدت زرع إنسان أو تركها في المرعى فأفسدت زرع إنسان فلا ضمان، وكذا السنانير والكلاب إذا أفسدت شيئًا من أموال الناس، فلا ضمان على صاحبها، انتهى «محيط» عن ابن الفضل.

قوله: **(فَالمُرَادُ)** تفريع على قوله: (وكان خلفها سائقًا لها) على ما قلنا إنه تفسير.

قوله: **(المَشْي خَلْفَهَا)** ظاهره: وإن لم يطردها وهو المتبادر من عبارات كثير من القوم. ونقل المكي عن ملا علي تقييد المشي خلفها بطرده إياها.

قوله: **(وَالمُرَادُ بِالبَهِيمَةِ الكَلْبُ)** الأولى حذفه؛ لأن الحكم لا يخصه، وقد أزال توهم التخصيص بزيادة قوله: (أو كلبًا) بعد قول المصنف، ومن أرسل بهيمة، فتدبر.

قوله: **(سَاقَهُ أَو لَا)** لأن بدنه لا يحتمل السوق، فلم يعتبر بخلاف البهيمة، انتهى «عيني» ونحوه في «الزيلعي» و«الحموي».

(أَو كَلْبًا وَلَمْ يَكُنْ سَائِقًا) لَهُ .**(أَو انْفَلَتَتْ دَابَّةٌ)** بِنَفْسِهَا **(فَأَصَابَتْ مَالًا أَو آدَمِيًّا نَهَارًا أَو لَيْلًا لَا ضَمَانَ)** فِي الكُلِّ لِقَوْلِهِ (ﷺ): «العَجْمَاءُ جِبَار».

أَي: المُنْفَلِتَةُ هَدْرٌ ....

قوله: **(وَلَمْ يَكُنْ سَائِقًا لَهُ)** أي: للكلب والبهيمة، أما إذا ساقهما فإنه يضمن، وهذا ما ذكره قاضيخان وتقدم أن المفتى به قول أبي يوسف بالضمان، وإن لم يكن سائقًا.

وفي «الهداية»: وفي إرسال البهيمة في الطريق يضمن؛ لأن شغل الطريق تعد فيضمن ما تولد منه. وأما الإرسال للاصطياد فمباح ولا تسبب بوصف التعدي، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(العَجْمَاءُ جِبَار)**(١) أي: فعلها إذا كانت منفلتة، وفي رواية الصحيحين والإمام مالك وأحمد وأصحاب السنن: «**العجماء جرحها جبار**»(٢).

قوله: **(أَي: المُنْفَلِتَةُ)** نقل «الزيلعي» هذا التفسير عن محمد قال: وهذا صحيح ظاهر؛ لأن المسوقة والمركوبة والمقودة في الطريق أو في ملك الغير أو المرسلة في الطريق فعلها معتبر على ما بينا، انتهى.

---

(١) سيأتي تخريجه.

(٢) حديث أبي هريرة: أخرجه مالك (٢/ ٨٦٨، رقم ١٥٦٠)، وأحمد (٢/ ٢٣٩، رقم ٧٢٥٣)، وعبد الرزاق (١٠/ ٦٥، رقم ١٨٣٧٣)، والبخاري (٢/ ٥٤٥، رقم ١٤٢٨)، ومسلم (٣/ ١٣٣٤، رقم ١٧١٠) وأبو داود (٤/ ١٩٦، رقم ٤٥٩٣)، والترمذي (٣/ ٣٤، رقم ٦٤٢) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٥/ ٤٤، رقم ٢٤٩٥)، وابن ماجه (٢/ ٨٩١، رقم ٢٦٧٣). وابن أبي شيبة (٥/ ٤٠٠، رقم ٢٧٣٧٤)، والدارمي (١/ ٤٨٣، رقم ١٦٦٨) وابن خزيمة (٤/ ٤٦، رقم ٢٣٢٦)، وأبو عوانة (٤/ ١٥٦، رقم ٦٣٥٤)، والطحاوي (٣/ ٢٠٣)، وابن حبان (١٣/ ٣٥١، رقم ٦٠٠٥)، والدارقطني (٣/ ١٥١)، والبيهقي (٨/ ١١٠، رقم ١٦١٧٢).

حديث كثير بن عبد الله: أخرجه الطبراني (١٧/ ١٤، رقم ٦).

حديث عامر بن ربيعة: أخرجه أبو عوانة (٤/ ١٥٩ رقم ٦٣٧٠) والطبراني في الأوسط (٤/ ١٨٥، رقم ٣٩٢٨).

حديث عبادة: أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٩١، رقم ٢٦٧٥). قال البوصيري (٣/ ١٣٢): هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع إسحاق بن يحيى لم يدرك عبادة قاله الترمذي وغيره.

(كَمَا لَو جَمَحَتْ) الدَّابَّةُ **(بِهِ)** أَي: بِالرَّاكِبِ وَلَو سَكْرَانَ.

(وَلَمْ يَقْدِر) الرَّاكِبُ **(عَلَى رَدِّهَا)** فَإِنَّهُ لَا يَضْمَنُ كَالْمُنْفَلِتَةِ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَيْسَ بِمَسِيرٍ لَهَا فَلَا يُضَافُ سَيْرُهَا إِلَيْهِ حَتَّى لَو أَتْلَفَتْ إِنْسَانًا فَدَمُهُ هَدْرٌ «عِمَادِيَّة».

(وَمَنْ ضَرَبَ دَابَّةً عَلَيْهَا رَاكِبٌ أَو نَخَسَهَا) بِعُودٍ بِلَا إِذْنِ الرَّاكِبِ.

(فَنَفَحَتْ أَو ضَرَبَتْ بِيَدِهَا) شَخْصًا **(آخَرَ)** غَيْرَ الطَّاعِنِ، **(أَو نَفَرَتْ فَصَدَمَتْهُ وَقَتَلَتْهُ ضَمِنَ هُوَ)** أَي: النَّاخِسِ **(لَا الرَّاكِبُ)** وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَضْمَنَانِ نِصْفَيْنِ كَمَا لَو كَانَ موْقِفًا دَابَّتَهُ عَلَى الطَّرِيقِ لِتَعَدِّيهِ فِي الإِيقَافِ أَيْضًا، وَكَمَا لَو كَانَ بِإِذْنِهِ وَوَطِئَتْ أَحَدًا فِي فَوْرِهَا فَدَمُهُ عَلَيْهِمَا، وَلَو نَفَحَتِ النَّاخِسَ فَدَمُهُ هَدْرٌ، وَلَو أَلْقَتِ الرَّاكِبَ فَقَتَلَتْهُ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ النَّاخِسِ، ثُمَّ النَّاخِسِ إِنَّمَا يَضْمَنُ لَو الوَطْءُ فَوْرَ النَّخْسِ، وَإِلَّا فَالضَّمَانُ عَلَى الرَّاكِبِ لانْقِطَاعِ أَثَرِ النَّخْسِ «دُرَرٌ» وَ«بَزَّازِيَّةٌ».

قوله: **(كَمَا لَو جَمَحَتْ الدَّابَّةُ بِهِ)** قال في «القاموس»: جمح الفرس كمنع جمحًا وجماحًا، فهو جموح أعيا فارسه وغلبه، انتهى.

قوله: **(فَصَدَمَتْهُ وَقَتَلَتْهُ)** أي: الشخص الآخر.

قوله: **(ضَمِنَ هُوَ أَي: النَّاخِسِ لَا الرَّاكِبُ)** لأن الناخس متعد في التسبب، والراكب في فعله غير متعد فترجح جانبه في التغريم للتعدي، انتهى «درر».

ومثل الراكب السائق والقائد كما في «القهستاني» قال: وإنما خص النخس؛ لأنه لو وضع يده على ظهر فرس فنفحت لم يضمن كما «المنية».

قوله: **(وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ)** الذي في «القهستاني»: وعن أبي يوسف أنه ضمن هو والراكب في الوطء مناصفة، انتهى، فهي رواية عنه.

قوله: **(أَيْضًا)** أي: كتعدي الناخس بالنخس.

قوله: **(فَدَمُهُ عَلَيْهِمَا)** أي: إذا لم تسر من موضعها وإلا فهو على الناخس وحده.

قال في «المنتقى»: رجل واقف على دابته في الطريق فأمر رجلًا أن ينخس دابته فنخسها فقتلت رجلًا وطرحت الآمر فدية الرجل الأجنبي على الناخس

(وَ) ضَمِنَ (**فِي فَقْءِ عَيْنِ دَجَاجَةٍ أَو شَاةِ قَصَّابٍ**) أَو غَيْرِها (**مَا نَقَصَهَا**) لِأَنَّهَا لِلَّحْمِ وَفِي عَيْنَيْهَا يُخَيَّرُ رَبُّهَا إنْ شَاءَ تَرَكَهَا عَلَى الْفَاقِئِ وَضَمَّنَهُ قِيمَتَها أَوْ أَمْسَكَهَا وَضَمَّنَهُ النُّقْصَانَ. «زَيْلَعِيٌّ».

(**وَفِي عَيْنِ بَقَرَةِ جَزَّارٍ وَجَزُورِهِ**) أَي: إِبِلِهِ فَائِدَةُ الإِضَافَةِ عَدَمُ اعْتِبَارِ الإِعْدَادِ لِلَّحْمِ

والراكب جميعًا ودم الآمر بالنخس هدر.

ولو سارت عن موضعها ثم نفحت من فور النخسة؛ فالضمان على الناخس دون الراكب وإن لم تسر فنفحت الناخس ورجلًا آخر وقتلتهما فدية الأجنبي على الناخس والراكب ونصف دية الناخس على الراكب ولو لم يوقفها الراكب على الطريق، ولكن حرنت ووقفت فنخسها هو أو غيره لتسير، فنفحت إنسانًا فلا شيء عليهما، انتهى.

وفي «محيط» السرخسي: لو نفرت من حجر وضعه رجل على الطريق؛ فالواضع بمنزلة الناخس، انتهى.

وفي «الحاوي»: إذا نفرت الدابة بشيء قد نصب في الطريق فنخسها ذلك الشيء فنفحت إنسانًا فقتلته؛ فالضمان على الذي نصب ذلك الشيء، انتهى.

قوله: (**وَفِي فَقْءِ عَيْنِ دَجَاجَةٍ**) مثلها حمامة وكلب وسنور كما في «القهستاني» عن «الذخيرة» «مكي».

وفي «الهندية»: وفي إحدى عيني الشاة والجمل والطير والكلب والسنور ما انتقص من قيمته، وقال أبو يوسف: النقصان في جميع البهائم، انتهى.

قوله: (**مَا نَقَصَهَا**) فتقوم صحيحة ومفقوءة؛ فيضمن الفضل «مكي» عن «الدر المنتقى».

وفي «الواني»: النقصان شامل للحاصل بالهزال من فقء العين، ونقص مخفف؛ لأنه متعدد وقوله: (**لِأَنَّهَا لِلَّحْمِ**) لا يظهر إلا في شاة القصاب.

قوله: (**«زَيْلَعِيٌّ»**) هو إنما ذكره في عين البدنة والحمار والفرس.

قوله: (**فَائِدَةُ الإِضَافَةِ... إلخ**) في «المنح» عن «الخلاصة» عن «المنتقى»:

فِي الحُكْمِ الآتِي «ابْنُ كَمَالٍ».

(وَحِمَارٍ وَبَغْلٍ وَفَرَسٍ رُبُعُ القِيمَةِ) لِأَنَّ إِقَامَةَ العَمَلِ إِنَّمَا يُمْكِنُ بِأَرْبَعِ أَعْيُنٍ عَيْنَاهَا وَعَيْنَا مُسْتَعْمِلِهَا فَصَارَ كَأَنَّهَا ذَاتُ أَعْيُنٍ أَرْبَعٍ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: كَالشَّاةِ، وَالفَرْقُ مَا قَدَّمْنَاهُ، لَكِنْ يَرِدُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَو فَقَأَ عَيْنَيْ حِمَارٍ مَثَلًا أَنَّهُ يَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَتِهِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ كَمَا مَرَّ.

فَالأَوْلَى التَّمَسُّكُ بِمَا رُوِيَ: أَنَّهُ (ﷺ) قَضَى فِي عَيْنِ الدَّابَّةِ بِرُبُعِ القِيمَةِ وَالتَّقْيِيدُ

ما يحمل على ظهره ففي عينه ربع الدية، وكذا البقر سواء أعد للحم أو للحرث أو الركوب، انتهى.

قال في «المنح» أيضًا: وإنما وضع المسألة في بقرة الجزار وجزوره؛ لئلا يتوهم أنهما لكونهما معدين للحم فيكون حكمهما حكم الشاة بل سواء كانا معدين له أو للحرث أو الركوب، ففيه ربع القيمة كما في الذي لا يؤكل لحمه كالبغل والحمار، كذا في شروح «الهداية».

قوله: **(مَا قَدَّمْنَاهُ)** من أن الشاة للحم وهذه الأخيرة لإقامة العمل.

قوله: **(لَكِنْ يَرِدُ عَلَيْهِ)** أي: على هذا الفرق أو التعليل المذكور بقوله: **(لِأَنَّ إِقَامَةَ العَمَلِ إلخ)**.

قوله: **(وَلَيْسَ كَذَلِكَ)** فيه أنه نقله «القهستاني» عن فخر القضاة ونقل القول الثاني عن أبي بكر.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: عن «الزيلعي» من التخيير إن شاء تركها على الفاقئ، أو أمسكها ورجع بالنقصان.

قوله: **(فَالأَوْلَى التَّمَسُّكُ)** أي: في الاستدلال.

قوله: **(بِمَا رُوِيَ: أَنَّهُ ﷺ... إلخ)** قال في «حاشية الشلبي» عن فخر الدين البزدوي: وقد روى هذا الجواب والفتوى عن رسول الله ﷺ رواه خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه مرفوعًا.

بِالعَيْنِ لِأَنَّهُ لَو قَطَعَ أُذُنَهَا أَو ذَنَبَهَا يَضْمَنُ نُقْصَانَهَا، وَكَذَا لِسَانُ الثَّوْرِ وَالحِمَارِ، وَقِيلَ: جَمِيعُ القِيمَةِ كَمَا لَو قَطَعَ إِحْدَى قَوَائِمِهَا فَإِنَّهُ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى: أَي: لَو غَيْرَ مَأْكُولٍ، وَإِنْ مَأْكُولًا خُيِّرَ كَمَا مَرَّ فِي الْعَيْنَيْنِ، لَكِنْ فِي «العُيُونِ»: إِنْ أَمْسَكَهُ لَا يَضْمَنُ شَيْئًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. وَعَرَجُهَا كَقَطْعِهَا.

فُرُوعٌ: نَقَلَ المُصَنِّفُ عَن «الدُّرَرِ»: لَهُ كَلْبٌ يَأْكُلُ عِنَبَ الكَرْمِ فَأَشْهَدَ عَلَيْهِ فِيهِ فَلَمْ يَحْفَظْهُ حَتَّى أَكَلَ العِنَبَ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنَّمَا يَضْمَنُ فِيمَا أَشْهَدَ عَلَيْهِ فِيمَا يُخَافُ تَلَفَ بَنِي آدَمَ كَالحَائِطِ المَائِلِ وَنَطْحِ الثَّوْرِ وَعَقْرِ كَلْبٍ عَقُورٍ فَيَضْمَنُ إِذَا لَمْ يَحْفَظْهُ، انْتَهَى.

وروى عن عمر أنه قضى بذلك، والفرق أن الشاة لا تعمل بل ينتفع بها كما ينتفع بالأمة فيضمن النقصان من غير تقدير.

فأما ما ذكرنا من البهائم، فإنها عاملة كبني آدم لكنها لا تعمل إلا بغيرها فأشبهت الإنسان من وجه والشاة من وجه، فَوَجَبَ تَنْصِيفُ التَّقْدِيرِ الْوَاجِبِ فِي الْإِنْسَانِ عَمَلًا بِالشَّبَهَيْنِ، ثم ذكر التعليل المذكور هنا وهو: أن إقامة العمل بها إنما يمكن بأربع أعين.

وقال: والمعتمد هو الأول أي: في الاستدلال.

قوله: (**فَإِنَّهُ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا**) ولا خيار للمالك في إمساكها وأخذ النقصان لانعدامها بفوات المقصود منها، أبو السعود عن «البرهان».

قوله: (**خُيِّرَ**) هذا خلاف ظاهر الرواية وظاهرها أنها كغير المأكولة، أبو السعود عن «البرهان» ومثله في «الهندية» عن «الذخيرة».

قوله: (**إِنْ أَمْسَكَهُ**) أي: غير المأكول قال في «البزازية»: عن «العيون»: استهلك حمار الغير أو بغله بقطع يده أو بذبحه إن شاء يسلمه إليه وضمنه قيمته أو حبسه ولا يضمنه شيئًا، انتهى.

قوله: (**وَعَرَجُهَا كَقَطْعِهَا**) فيضمنه كل القيمة في المأكول وغيره على ما تقدم.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَيُمْكِنُ حَمْلُ المُتْلَفِ فِي قَوْلِ الزَّيْلَعِيِّ: وَإِنْ أَتْلَفَ الكَلْبُ فَعَلَى صَاحِبِهِ الضَّمَانُ إِنْ كَانَ تَقَدَّمَ عَلَيْهِ قَبْلَ الإِتْلَافِ، وَإِلَّا فَلَا كَالحَائِطِ المَائِلِ عَلَى الآدَمِيِّ انْتَهَى. فَيَحْصَلُ التَّوْفِيقُ.

قُلْتُ: وَقَد وَقَعَ الاسْتِفْتَاءُ عَمَّنْ لَهُ نَحْلٌ يَضَعُهُ فِي بُسْتَانِهِ فَيَخْرُجُ فَيَأْكُلُ عِنَبَ النَّاسِ وَفَوَاكِهَهُمْ، هَلْ يَضْمَنُ رَبُّ النَّحْلِ مَا أَتْلَفَهُ النَّحْلُ مِنَ العِنَبِ وَنَحْوِهِ أَمْ لَا، وَهَل يُؤْمَرُ بِتَحْوِيلِهِ عَنْهُمْ إِلَى مَكَانٍ آخَرَ أَمْ لَا؟

وَجَوَابُهُ: أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ رَبُّهُ شَيْئًا مُطْلَقًا، أَشْهَدُوا عَلَيْهِ أَمْ لَا، أَخْذًا مِنْ مَسْأَلَةِ الكَلْبِ بَلْ أَوْلَى، وَكَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي مُعِينِهِ.

لَكِن رَأَيْتُ فِي فَتْوَاهُ أَنَّهُ أَفْتَى بِالضَّمَانِ فِي مَسْأَلَةِ النَّحْلِ، فَرَاجِعْهُ عِنْدَ الفَتْوَى، وَأَمَّا تَحْوِيلُهُ منْ ملْكِهِ فَلَا يُؤْمَرُ بِذَلِكَ عَلَى مَا هُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ. وَأَمَّا جَوَابُ المَشَايِخِ: فَيَنْبَغِي أَنْ يُؤْمَرُ بِتَحْوِيلِهِ إِذَا كَانَ الضَّرَرُ بَيِّنًا عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى.

وَفِي «الصَّيْرَفِيَّةِ»: حِمَارٌ يَأْكُلُ حِنْطَةَ إِنْسَانٍ فَلَمْ يَمْنَعْهُ حَتَّى أَكَلَ الصَّحِيحُ ضَمَانُهُ

قوله: (**فَيَحْصَلُ التَّوْفِيقُ**) أي: بين كلامي صاحب «الدرر» و«الزيلعي» فالآدمي يضمن وغيره لا يضمن في الإشهاد على هذه الأشياء.

قوله: (**عَلَى الآدَمِيّ**) متعلق بقوله: (**حَمْلُ**) وبصورة إتلاف الآدمي بعقر الكلب صرح البزازي.

ثم قال: وفي «المنية» في مسألة نطح الثور يضمن بعد الإشهاد النفس والمال، انتهى.

قوله: (**بَلْ أَوْلَى**) لعله؛ لأن الكلب يمكن علفه محبوسًا ولا كذلك النحل.

قوله: (**فَرَاجِعْهُ عِنْدَ الفَتْوَى**) الذي يظهر اعتباره بما في «الدرر» من مسألة الكلب لوجود النص فيها.

قوله: (**عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى**) الأوضح أن يقول: وهو ما عليه الفتوى.

قوله: (**فَلَمْ يَمْنَعْهُ**) أي: من رآه يأكل.

أَدْخَلَ غَنَمًا أَو ثَوْرًا أَو فَرَسًا أَو حِمَارًا فِي زَرْعٍ أَو كَرْمٍ: إِنْ سَائِقًا ضَمِنَ مَا أَتْلَفَ، وَإِلَّا لَا.

وَقِيلَ: يَضْمَنُ. وَتَمَامُهُ فِي «البَزَّازِيَّةِ» انْتَهَى].

بَابُ جِنَايَةِ المَمْلُوكِ وَالجِنَايَةِ عَلَيْهِ

اِعْلَمْ أَنَّ جِنَايَاتِ المَمْلُوكِ لَا تُوجِبُ إِلَّا دَفْعًا وَاحِدًا ....

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «البَزَّازِيَّةِ»**) مما فيها وذكره المصنف ربط حماره في سارية، فجاء آخر بحماره وربطه فعض أحدهما الآخر، وهلك إن في موضع لهما ولاية الربط لا يضمن وإلا ضمن، فإن لم يكن ذلك الموضع طريقًا ولا ملكًا لأحد لا يضمن إذا كان في المكان سعة وفي الطريق يضمن؛ لأن الربط جناية، شاة لإنسان دخلت دكان طباخ، فتبعها المالك لإخراجها منه، فكسرت قدر الطباخ، يضمن المالك الداخل، انتهى والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ جِنَايَةِ المَمْلُوكِ وَالجِنَايَةِ عَلَيْهِ

ذكرت هذه الجنايات في الديات نظرًا لموجبها والأولى الاقتصار على جنايته، فإن الجناية عليه عقد لها فصلًا على حدة ذكره بعد هذا الباب.

ولما ذكر جناية الحر أعقبها بجناية العبد لانحطاط رتبته.

قال الشارح: قوله: (**اِعْلَمْ أَنَّ جِنَايَاتِ المَمْلُوكِ**) أي: وإن كانت كثيرة في أشخاص متعددة.

قوله: (**إِلَّا دَفْعًا وَاحِدًا**) فيتحاصصون فيه بقدر الجنايات عليهم، وإن فداه يفديه بأرش كل واحدة من الجنايات؛ لأن تعلق الأولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها، وللمولى أن يفدي من بعضهم ويأخذ نصيبه من العبد ويدفع الباقي إلى غيره؛ لأن الحقوق صارت مختلفة باختلاف أسبابها وهي الجنايات المختلفة، فلو قتل واحدًا وفقأ عين آخر ودفع فإنهما يقسمانه أثلاثًا، وكذا إذا شج ثلاث شجاج مختلفة دفع إليهم وقسم بينهم بقدر جناياتهم، انتهى.

لَو مَحَلًّا، وَإِلَّا فَقِيمَةٌ وَاحِدَةٌ، وَلَو فَدَى القِنُّ ثُمَّ جَنَى فَكَالأَوَّلِ ثُمَّ وَثُمَّ، بِخِلَافِ المُدَبَّرِ وَأُخْتَيْهِ، فَإِنَّهُ لَا تُوجِبُ إِلَّا قِيمَةً وَاحِدَةً وَسَيَتَّضِحُ.

(جَنَى عَبْدٌ خَطَأً) التَّقْيِيدُ بِالْخَطَأِ هُنَا إِنَّمَا يُفِيدُ فِي النَّفْسِ؛ لِأَنَّ بِعَمْدِهِ يُقْتَصُّ، وَأَمَّا فِيمَا دُونَهَا فَلَا يُفِيدُ لاسْتِوَاءِ خَطَئِهِ وَعَمْدِهِ فِيهَا دُونَهَا، ثُمَّ إِنَّمَا يَثْبُتُ الخَطَأُ بِالبَيِّنَةِ أَو إِقْرَارِ مَوْلَاهُ، أَو عِلْمِ القَاضِي لَا بِإِقْرَارِهِ أَصْلًا «بَدَائِع».

قُلْتُ: لَكِنْ قَوْلَهُ أَو عِلْمِ القَاضِي عَلَى غَيْرِ المُفْتَى بِهِ، فَإِنَّهُ لَا يَعْمَلُ بِعِلْمِ القَاضِي فِي زَمَانِنَا «شرنبلَالِيَّة» عَن «الأَشْبَاهِ» وَتَقَدَّمَ **(دَفْعُهُ مَوْلَاهُ)** إِنْ شَاءَ **(بِهَا فَيَمْلِكُهُ وَلِيُّهَا أَو)** إِنْ شَاءَ **(فَدَاهُ بِأَرْشِهَا حَالًا)** لَكِنْ الوَاجِبَ الأَصْلَ هُوَ الدَّفْعُ ....

قوله: **(لَو مَحَلًّا)** أي: للدفع بأن كان قنا لم ينعقد له شيء من أسباب الحرية كالتدبير والاستيلاد والكتابة، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَإِلَّا فَقِيمَةٌ وَاحِدَةٌ)** أي: بأن انعقد له شيء من هذه الأسباب الثلاثة فقيمة واحدة.

قوله: **(فَكَالأَوَّلِ)** فيخير المولى بين الدفع والفداء؛ لأنه لما ظهر عن الجناية الأولى بالفداء جعل كأنه لم يجن من قبل وهذه ابتداء جناية.

قوله: **(لِأَنَّ بِعَمْدِهِ)** حذف اسم أن والأولى ذكره ويكون الضمير للشأن.

قوله: **(لاسْتِوَاءِ خَطَئِهِ وَعَمْدِهِ)** أي: في التخيير فإنه لا يجري القصاص في الأطراف بين الحر والعبد ولا بين العبيد مطلقًا.

قوله: **(أَو إِقْرَارِ مَوْلَاهُ)** ولو العبد مديونًا.

قوله: **(لَا بِإِقْرَارِهِ أَصْلًا)** ولو مأذونًا لأنه ليس من التجارة والمدبر ونحوه كالقن وفي «الولوالجية» ولا يجوز إقرار المأذون والمحجور بالجناية؛ لأن موجبها يتعلق بملك السيد والسيد ما أذن له فيها فلم يصح أصلًا وكذا لو أقر بعد العتق أنه جنى حال الرق لا يلزمه شيء بذلك «حموي».

قوله: **(حَالًا)** يرجع إلى كل من الدفع والفداء أما الدفع؛ فلأنه لا يجوز التأجيل في الأعيان، وأما الفداء؛ لأنه بدل العين وهو العبد فيعطى حكمها.

عَلَى الصَّحِيحِ؛ وَلِذَا سَقَطَ الوَاجِبُ بِمَوْتِهِ، بِخِلَافِ مَوْتِ الحُرِّ كَمَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ.

لَكِنْ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ» عَن («السِّرَاجِ») وَ«الجَوْهَرَةِ» لِلبَزْدَوِيّ أَنَّ الصَّحِيحَ هُوَ الفِدَاءُ، حَتَّى لَو اخْتَارَهُ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهِ أَدَّاهُ مَتَى وَجَدَ، وَلَمْ يَبْرَأْ بِهَلَاكِ العَبْدِ، وَعَلَّلَهُ

قوله: (**عَلَى الصَّحِيحِ**) صححه «الزيلعي» و«ملا مسكين» وصحح الثاني في «البحر الزاخر» انتهى «مكي».

قوله: (**وَلِذَا سَقَطَ الوَاجِبُ بِمَوْتِهِ**) أي: قبل «الاختيار» لفوات محل الواجب، ولا يقضى بشيء حتى يبرأ المجني عليه اعتبارًا لجناية العبد بجناية الحر وإن لم يمت ولكن مولاه قتله، فإنه يكون مختارًا للأرش، وإن قتله أجنبي عمدًا بطلت الجناية ولمولاه القصاص وإن كان خطأ أخذ القيمة ودفعها إلى أولياء الجناية، ولو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختارًا للأرش، انتهى «هندية» وغيرها.

قوله: (**بِخِلَافِ مَوْتِ الحُرِّ**) أي: في الخطأ، فإنه لا يبطل الموجب به؛ لأنه لا يتعلق الواجب به استيفاء «زيلعي».

قوله: (**حَتَّى لَو اخْتَارَهُ**) أي: الفداء، قال في «الهندية» عن «المحيط»: إذا اختار المولى الفداء وليس عنده ما يؤدي به الفداء.

قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: اختيار الفداء ماضٍ على حاله ولا يكون لأولياء الجناية أن ينقضوا الاختيار، ويعيدوا حقهم في رقبة العبد، وإنما لهم المطالبة بدينهم حتى يبيع المولى العبد، ويقضي الدين من ثمنه ويكون الباقي دينًا عليه، وإن أبى البيع حبسه القاضي حتى يبيع هو بنفسه أو غيره بأمره.

وقالا: إن عجز عن الفداء فإن شاؤوا نقضوا اختياره ويعود حقهم في العبد وإن شاؤوا لم ينقضوا وطلبوا من القاضي بيع العبد بغير رضاه ويقضي حقهم والباقي دين عليه، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَعَلَّلَهُ**) أي: الحكم وهو صحة الاختيار، وإن لم يكن قادرًا كما

الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ بِأَنَّهُ اخْتَارَ أَصْلَ حَقِّهِمْ، فَبَطَلَ حَقُّهُمْ فِي العَبْدِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، انْتَهَى.

وَمَفَادُهُ: أَنَّ الأَصْلَ عِنْدَهُ الفِدَاءُ لَا الدَّفْعُ.

وَأَفَادَ شَارِحُ «المَجْمَع» فِي تَعْلِيلِ الإِمَامِ أَنَّ الوَاجِبَ أَحَدُهُمَا، وَأَنَّهُ مَتَى اخْتَارَ أَحَدَهُمَا تَعَيَّنَ، لَكِنَّهُ قَدَّمَ أَنَّ الدَّفْعَ هُوَ الأَصْلُ وَأَنَّهُ لَيْسَ فِي لَفْظِ الكِتَابِ دَلَالَةٌ عَلَيْهِ.

(**فَإِنْ فَدَاهُ فَجَنَى بَعْدَهُ فَهِيَ كَالأُولَى**) حُكْمًا.

(**فَإِنْ جَنَى جِنَايَتَيْنِ دَفَعَهُ بِهِمَا إِلَى وَلِيِّهِمَا أَو فَدَاهُ بِأَرْشِهِمَا، وَإِنْ وَهَبَهُ**) ....

يفهم من عبارة «الزيلعي» لكنه علل بعد ذلك بما يفيد أن الواجب الدفع حيث قال: بخلاف ما إذا مات بعد اختياره الفداء حيث لم يبرأ المولى لتحول الحق من رقبة العبد إلى ذمته، انتهى.

قوله: (**وَأَفَادَ شَارِحُ «المَجْمَع»**) أي: ابن ملك أي: أفاده صريحًا حيث قال: وله أن المولى لو اختار الدفع تعين، فكذا إذا اختار الفداء؛ لأن الواجب أحدهما، انتهى.

قوله: (**لَكِنَّهُ قَدَّمَ... إلخ**) وذكره بعد أيضًا حيث قال: ولنا: أن الأصل في جنايات العبيد الدفع.

قوله: (**وَأَنَّهُ لَيْسَ**) مفعول قدم أيضًا وقوله في لفظ الكتاب أي: «المجمع» وقوله: (**دَلَالَةٌ عَلَيْهِ**) أي: على أن الدفع هو الأصل وردَّ شارحه به على مصنفه في ادعائه أن في لفظ متنه ما يفيده وليس المراد بالكتاب الأصل فإن صاحب «المحيط» نقل عن محمد أنه الأصل ونصه: قال محمد رحمه الله تعالى في «الأصل»: إذا جنى العبد على الآدمي جناية موجبة للمال فإن مولاه بالخيار إن شاء دفعه بها وإن شاء فداه بالأرش، هذا مذهبنا إلا أن الموجب الأصلي الدفع، انتهى.

وبهذا النص ارتفع الخلاف وإنما لم يبطل الفداء بموت العبد بعد اختياره؛ لأن التعيين للمولى، وقد عينه في الفداء فهو لأمرٍ عارض وهو الاختيار، و«الزيلعي» قد اضطرب في التعليل، والله تعالى أعلم بالصواب.

قوله: (**وَإِنْ وَهَبَهُ... إلخ**) الأصل أنه متى أحدث فيه تصرفًا يعجزه عن الدفع

أَو أَعْتَقَهُ أَو دَبَّرَهُ أَو اسْتَوْلَدَهَا المَوْلَى.

(أَو بَاعَهُ غَيْرَ عَالِمٍ بِهَا) بِالجِنَايَةِ **(ضَمِنَ الأَقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ وَ)** الأَقَلَّ **(مِنَ الأَرْشِ، وَإِنْ عَلِمَ بِهَا غَرِمَ الأَرْشَ)** فَقَطْ إِجْمَاعًا **(كَبَيْعِهِ)** عَالِمًا بِهَا.

(وَكَتَعْلِيقِ عِتْقِهِ بِقَتْلِ زَيْدٍ أَو رَمْيِهِ أَو شَجِّهِ فَفَعَلَ) العَبْدُ ذَلِكَ ....

عالمًا بالجناية يصير مختارًا للعداء، وإلا فلا؛ فمثال الأول ما ذكره ومثال الثاني: وَطْء الثَّيِّبِ مِنْ غَيْرِ إِعْلَاقٍ، والتزويج والاستخدام؛ لأن التزويج تعييب حكمي لا يعجزه عن التسليم إليه، وكذا الاستخدام والإجارة والرهن على الأظهر؛ إذ لا يعجز عن الدفع بهما؛ لأن له ولاية فسخهما لحق المجني عليه، لتعلق حقه بعين العبد سابقًا على حقهما والإذن بالتجارة وإن ركب الدين؛ لأن الإذن لا يفوت الدفع ولا ينقص الرقبة إلا أن لولي الجناية أن يمتنع من قبوله؛ لأن الدين لحقه من جهة المولى بعد ما تعلق به حقه فيلزم المولى قيمته وتمام مسألة المأذون المديون، في «الحموي عن «الغاية».

قوله: **(أَو بَاعَهُ)** أي: بيعًا صحيحًا مطلقًا، أما إذا باعه بَيْعًا فَاسِدًا لَا يَصِيرُ مختارًا للفداء حتى يسلمه؛ لأن الملك لا يزول إلا به.

ولا فرق في البيع بين أن يكون باتًّا وبين أن يكون فيه خيار المشتري؛ لأن الكل يزيل الملك بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع ثم نقضه «زيلعي».

قوله: **(أَو أَعْتَقَهُ)** إنما لم يصر مختارًا بما ذكر؛ لأن الاختيار بدون العلم لا يتحقق.

قوله: **(الأَقَلَّ مِنَ الأَرْشِ)** الأولى حذفه فإن المراد أقلهما.

قوله: **(كَبَيْعِهِ عَالِمًا بِهَا)** مكرر فإنه داخل في قوله: **(وَإِنْ عَلِمَ بِهَا غَرِمَ الأَرْشَ)**، وقد ذكر البيع أولًا.

قوله: **(وَكَتَعْلِيقِ عِتْقِهِ... إلخ)** وجهه أنه علق الإعتاق بالجناية والمعلق بالشرط ينزل عند وجوده كالمنجز عنده، فصار كما إذا أعتقه بعد الجناية؛ ولأنه حرضه على مباشرة الشرط بتعليق أقوى الدواعي إلى القتل.

كَمَا يَصِيرُ فَارًّا بِقَوْلِهِ: إنْ مَرِضَتْ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا.

(وَإِنْ قَطَعَ عَبْدٌ يَدِ حُرٍّ عَمْدًا وَدَفَعَ إلَيْهِ فَأَعْتَقَهُ، فَمَاتَ مِنَ السِّرَايَةِ فَالعَبْدُ صُلْحٌ بِهَا) أَي: بِالجِنَايَةِ، لِأَنَّ عِتْقَهُ دَلِيلُ تَصْحِيحِ الصُّلْحِ.

(وَإِنْ لَمْ يُعْتِقْهُ) وَقَد سَرَى **(يُرَدُّ عَلَى سَيِّدِهِ فَيُقْتَلُ أَو يُعْفَى)** لِبُطْلَانِ الصُّلْحِ.

(فَإِنْ جَنَى مَأْذُونٌ لَهُ مَدْيُونٌ خَطَأً فَأَعْتَقَهُ سَيِّدُهُ بِلَا عِلْمَ بِهَا غَرِمَ لِرَبِّ الدَّيْنِ الأَقَلَّ

والظاهر: أنه يفعله وهذا دليل الاختيار، وهذا إذا علقه بجناية توجب المال كالخطأ وشبه العمد، وإن علقه بجناية توجب القصاص بأن قال له: إن ضربته بالسيف فأنت حر، فلا يجب على المولى شيء بالاتفاق؛ لأنه لا فرق بين العبد والحر في القصاص، فلم يكن المولى مفوتًا حق ولي الجناية بالعتق، انتهى «تبيين».

قوله: **(كَمَا يَصِيرُ فَارًّا... إلخ)** لأنه يصير مطلقًا بعد وجود المرض، والمراد بالثلاث البينونة مطلقًا.

قوله: **(لِأَنَّ عِتْقَهُ دَلِيلُ تَصْحِيحِ الصُّلْحِ)** لأن العاقل يقصد تصحيح تصرفه، ولا صحة له إلا بالصلح عن الجناية، وما يحدث عنها، وإذا أعتقه صح الصلح في ضمن الإعتاق ابتداء.

قوله: **(وَقَد سَرَى)** لا حاجة إليه.

قوله: **(فَيُقْتَلُ أَوْ يُعْفَى)** إن شاء أولياء أحدهما، صح، وهما مبنيان للمجهول.

قوله: **(لِبُطْلَانِ الصُّلْحِ)** لأن الصلح وقع على المال وهو العبد عن دية اليد؛ إذ لا قصاص بين طرفي الحر والعبد وبالسراية ظهر أن دية اليد غير واجبة، وأن الواجب هو القود فالمصالح عنه وهو المال لم يوجد فبطل الصلح والباطل لا يورث شبهة.

وظاهر هذا التعليل أن رد العبد واجب على ولي الدم رفعًا للعقد الباطل.

قوله: **(غَرِمَ لِرَبِّ الدَّيْنِ. . . إلخ)** لأنه أتى بحقين الدفع إلى الأولياء والبيع على الغرماء وكل واحد منهما مضمون بكل القيمة حال الانفراد،

مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنْ دَيْنِهِ وَ) غَرِمَ **(لِوَلِيِّهَا الأَقَلَّ مِنْهَا)** أَي: القِيمَةِ.

(وَمِنَ الأَرْشِ، وَلَو أَتْلَفَهُ) أَي: العَبْدَ الجَانِي **(أَجْنَبِيٌّ فَقِيمَةٌ وَاحِدَةٌ لِمَوْلَاهُ)** لَا غَيْرُ.

(فَإِنْ وَلَدَتْ مَأْذُونَةٌ مَدْيُونَةٌ بِيعَتْ مَعَ وَلَدِهَا فِي الدَّيْنِ) إِنْ كَانَتْ الوِلَادَةُ بَعْدَ لُحُوقِ الدَّيْنِ، فَلَو وَلَدَتْ ثُمَّ لَحِقَهَا دَيْنٌ لَمْ يَتَعَلَّقْ حَقُّ الغُرَمَاءِ بِالوَلَدِ، بِخِلَافِ أَكْسَابِهَا، فَإِنْ جَنَتْ فَوَلَدَتْ لَمْ يُدْفَعِ الوَلَدُ لَهُ) أَي: لِوَلِيِّ الجِنَايَةِ لِتَعَلُّقِهَا بِذِمَّةِ المَوْلَى لَا ذِمَّتِهَا، بِخِلَافِ الدَّيْنِ **(عَبْدٌ)** لِرَجُلٍ.

(زَعَمَ رَجُلٌ أَنَّ سَيِّدَهُ حَرَّرَهُ فَقَتَلَ) العَبْدُ المُعْتَقُ **(وَلِيَّهُ)** أَي: وَلِيَّ الزَّاعِمِ عِتْقَهُ

فكذا عند الاجتماع.

قوله: **(فَقِيمَةٌ وَاحِدَةٌ لِمَوْلَاهُ لَا غَيْرُ)** وذلك بحكم الملك في رقبته، فلا يظهر حق الفريقين بالنسبة إلى ملك المالك؛ لأنه دون الملك ثم الغريم أحق بتلك القيمة؛ لأنها مالية العبد والغريم مقدم يعني في المالية على ولي الجناية فتسلم إليه، وتمامه في «التبيين».

قوله: **(بِيعَتْ مَعَ وَلَدِهَا فِي الدَّيْنِ)** لأن الدين وصف لها حكمي، والصفات الشرعية الثابتة في الأصل تسري إلى الفرع كالملك والرق والحرية، وهذه المسألة ليست مقصودة بالذكر؛ إذ لا جناية فيها، وإنما ذكرت تبعًا لقصد التمييز بينها وبين مسألة الجناية المذكورة بعد.

قوله: **(بِخِلَافِ أَكْسَابِهَا)** حيث يتعلق حق الغرماء بما كسبت قبل الدين وبعده؛ لأن لها يدًا معتبرة في الكسب حتى لو نازعها فيه أحد كانت هي الخصم فيه فباعتبار اليد كانت هي أحق به من سيدها لقضاء دينها، بخلاف الولد فهو إنما يستحق بالسراية؛ وذلك قبل الانفصال لا بعده.

قوله: **(لِتَعَلُّقِهَا)** أي: لتعلق موجب الجناية بذمة المولى، فإذا دفعها لَاقاهَا أَثَرُ فعله، وهو الدفع وقبل الدفع كانت رقبتها خالية عن حق ولي الجناية، وكذا رقبة الولد.

قوله: **(فَقَتَلَ... إلخ)** أفاد أن الجناية بعد الإقرار بالحرية وهو ليس بقيد بل

(خَطَأً فَلَا شَيْءَ لِلحُرِّ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ بِزَعْمِهِ عِتْقَهُ أَقَرَّ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ العَبْدَ، بَل الدِّيَةَ، لَكِنَّهُ لَا يُصَدَّقُ عَلَى العَاقِلَةِ إِلَّا بِحِجَّةٍ.

(فَإِنْ قَالَ مُعْتِقٌ) رِقُّهُ مَعْرُوفٌ لِرَجُلٍ **(قَتَلْتُ أَخَاكَ)** يُخَاطِبُ مَوْلَاهُ الَّذِي أَعْتَقَهُ **(خَطَأً قَبْلَ عِتْقِي فَقَالَ الأَخُ)** الَّذِي هُوَ المَوْلَى **(لَا بَلْ بَعْدَهُ صُدِّقَ الأَوَّلُ)** لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ لِلضَّمَانِ وَإِنْ قَالَ لَهَا: قَطَعْتُ يَدَكِ وَأَنْتِ أَمَتِي وَقَالَتْ) هِيَ لَا بَلْ **(فَعَلْته بَعْدَ العِتْقِ فَالقَوْلُ لَهَا)** لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِسَبَبِ الضَّمَانِ ثُمَّ ادَّعَى مَا يُبْرِئُهُ فَلَا يَكُونُ القَوْلُ لَهُ.

الحكم كذلك إذا أقر بها بعدها كما في «الزيلعي».

قوله: **(فَلَا شَيْءَ لِلحُرِّ عَلَيْهِ)** الأولى حذف عليه؛ لأنه لا شيء على العاقلة أيضًا.

قوله: **(أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ العَبْدَ)** أي: ولا فداءه.

قوله: **(عَلَى العَاقِلَةِ)** وهو سيد العبد.

قوله: **(يُخَاطِبُ مَوْلَاهُ)** تبع فيه المصنف، وكذا قال الحموي: وهو لا يصح؛ لأنه إذا ادعى السيد على معتوقه أنه قتل وليه بعد العتق خطأ يوجب الدية على قبيلته؛ لأن الدية في الخطأ على العاقلة، وهذا لا وجه له وتصوير غير هؤلاء الأشياخ في رجل غير المولى ويكون الرجل قصده إيجاب المال على العبد؛ لأنه لو أقر به لزم عليه الضمان؛ إذ الثابت بالإقرار لا تتحمله العاقلة ـ ويريد العبد بقوله قتلته خطأ قبل عتقي - أن الواجب الدفع أو الفداء على سيدي فيعتبر قوله: (في قتله قبل العتق) لا في إثبات شيء على المولى؛ لأن إقراره لا يكون حجة على مولاه كما تقدم فليتأمل.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ لِلضَّمَانِ)** لأنه أسنده إلى حالة منافية للضمان، فصار كما إذا قال البالغ العاقل: طلقت امرأتي وأنا صبي أو مجنون أو بعت كذلك، وكان جنونه معروفًا، كان القول له، لما ذكرنا، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِسَبَبِ الضَّمَانِ)** إن قلت: إنه أسنده إلى حالة معهودة وهي كونها أمته وهي تنافي الضمان قلنا أنه يضمنها في هذه الحالة إذا

(وَكَذَا القَوْلُ لَهَا فِي كُلِّ مَا أَخَذَهُ) المَوْلَى **(مِنْهَا)** مِنَ المَالِ لِمَا ذَكَرْنَا اسْتِحْسَانًا **(إِلَّا الجِمَاعَ وَالغَلَّةَ)** فَالقَوْلُ لَهُ لِإِسْنَادِهِ لِحَالَةٍ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِلضَّمَانِ.

عَبْدٌ مَحْجُورٌ أَو صَبِيٌّ أَمَرَ صَبِيًّا بِقَتْلِ رَجُلٍ فَقَتَلَهُ فَدِيَتُهُ عَلَى **(عَاقِلَةِ القَاتِلِ)** لِأَنَّ عَمْدَ الصَّبِيِّ خَطَأٌ.

(وَرَجَعُوا عَلَى العَبْدِ بَعْدَ عِتْقِهِ) وَقِيلَ: لَا **(لَا عَلَى الصَّبِيِّ الآمِرِ أَبَدًا)** لِقُصُورِ أَهْلِيَّتِهِ **(وَإِنْ كَانَ مَأْمُورُ العَبْدِ)** ....

قطعها، وهي مأذونة مديونة.

قوله: **(وَكَذَا القَوْلُ لَهَا فِي كُلِّ مَا أَخَذَهُ مِنْهَا مِنَ المَالِ)** أي: مَالٍ لَمْ يَكُنْ غَلَّةً، كَمَا لو وهبَه لَهَا أَوْ أَوْصَى لَهَا بِهِ.

قوله: **(لِإِسْنَادِهِ لِحَالَةٍ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِلضَّمَانِ)** فإن وطء أمته ولو مديونة لا يوجب العقر فكذا أخذه من غلتها وإن كافرة مديونة لا يوجب الضمان عليه، انتهى «زيلعي».

قوله: **(فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ القَاتِلِ)** في ثلاث سنين، انتهى «مكي» هو المباشر للقتل «زيلعي».

قوله: **(وَرَجَعُوا عَلَى العَبْدِ بَعْدَ عِتْقِهِ)** لأن عدم اعتبار أمره كان لحق المولى لا لنقصان أهلية العبد وقد زال حق المولى بالإعتاق.

ولو كان الآمر حرًّا بالغًا ترجع عاقلة الصبي على عاقلته؛ لأنه لولا أمره لما فعل لضعفه «زيلعي».

قوله: **(وَإِنْ كَانَ مَأْمُورُ العَبْدِ)** أي: المتقدم وهو المحجور، أما إذا كان الآمر عبدًا مأذونًا له في التجارة كبيرًا أو صغيرًا والمأمور عبدًا محجورًا عليه أو مأذونًا يخير مولى المأمور بين الدفع والفداء وأيهما فعل رجع به على العبد المأذون؛ لأن هذا ضمان غصب، وإنه من جنس ضمان التجارة، بخلاف ما إذا كان المأمور حرًّا حيث لا ترجع عاقلة المأمور على الآمر في الحال ولا بعد الحرية لعدم تحقق الغصب في الحر.

عَبْدًا (**مِثْلَهُ دَفَعَ السَّيِّدُ القَاتِلَ أَو فَدَاهُ فِي الخَطَأ، وَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الآمِرِ فِي الحَالِ، وَيَرْجِعُ بَعْدَ العِتْقِ بِالأَقَلِّ مِنَ الفِدَاءِ وَقِيمَةِ العَبْدِ**) لِأَنَّهُ مُخْتَارٌ فِي دَفْعِ الزِّيَادَةِ لَا مُضْطَرٌّ.

(**وَكَذَا**) الحُكْمُ فِي العَمْدِ (**إِنْ كَانَ العَبْدُ القَاتِلُ صَغِيرًا**) لِأَنَّ عَمْدَهُ خَطَأ (**فَإِنْ كَبِيرًا اقْتُصَّ**) مِنْهُ.

(**عَبْدٌ حَفَرَ بِئْرًا فَأَعْتَقَهُ مَوْلَاهُ ثُمَّ وَقَعَ فِيهَا إِنْسَانٌ أَو أَكْثَرُ فَهَلَكَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ**) لِأَنَّ جِنَايَةَ العَبْدِ لَا تُوجِبُ عَلَيْهِ شَيْئًا.

ولو كان الآمر صبيًّا مأذونًا له في التجارة فحكمه حكم العبد المأذون له.

في «الفصلين»: ولو كان المأمور حرًا بالغًا عاقلًا فعلى عاقلته الدية ولا ترجع العاقلة على الآمر بحال؛ لأن أمره لم يصح ولا يأتمر هو أيضًا بأمر مثله لا سيما في الدم.

قوله: (**عَبْدًا مِثْلَهُ**) أي: محجورًا.

قوله: (**دَفَعَ السَّيِّدُ القَاتِلَ**) كذا وقع في «المنح» برفع السيد ونصب القاتل، والأوضح دفع سيد القاتل بدون أل.

قوله: (**وَقِيمَةِ العَبْدِ**) أي: القاتل.

قوله: (**لِأَنَّهُ مُخْتَارٌ... إلخ**) علة لمحذوف تقديره ولا يرجع بما دفع إن كان زائدًا؛ لأنه إلخ أي: لو دفع الفداء وكان أزيد من قيمة العبد مثلًا لا يرجع إلا بالقيمة؛ لأنه لو شاء دفع العبد لأجبر ولي الجناية على قبوله فدفع الفداء الزائد على القيمة باختياره، فلا يضمن ما زاد.

قوله: (**اقْتُصَّ مِنْهُ**) لأنه من أهل العقوبة.

قوله: (**فَأَعْتَقَهُ**) قيد به؛ لأنه محل الوهم، فإنه إذا لم يعتقه يكون الحكم كذلك.

وفي «الهندية»: وأجمعوا أن حافر البئر إذا كان عبدًا قِنًّا، فدفع المولى العبد إلى ولي القتيل ثم وقع فيها آخر ومات، فإن الثاني لا يتبع المولى بشيء

(وَيَجِبُ عَلَى المَوْلَى قِيمَةٌ وَاحِدَةٌ) وَلَو الوَاقِعُ أَلْفًا. «زَيْلَعِيٌّ» **(فَإِنْ قَتَلَ)** عَبْدٌ **(عَمْدًا)** رَجُلَيْنِ **(حُرَّيْنِ لِكُلٍّ)** مِنْهُمَا **(وَلِيَّانِ فَعَفَا أَحَدُ وَلِيِّي كُلٍّ مِنْهُمَا دَفَعَ السَّيِّدُ نِصْفَهُ إِلَى الحُرَّيْنِ)** اللَّذَيْنِ لَمْ يَعْفُوا.

(أَو فَدَاهُ بِدِيَةٍ) كَامِلَةٍ؛ لِأَنَّهُ بِذَلِكَ العَفْوِ سَقَطَ القَوَدَ وَانْقَلَبَ مَالًا، وَهُوَ دِيَتَانِ، وَسَقَطَ دِيَةُ نَصِيبِ العَافِيَيْنِ وَبَقِيَ دِيَةُ نَصِيبِ السَّاكِتَيْنِ، أَو يَدْفَعَ نِصْفَهُ لَهُمَا.

(فَإِنْ قَتَلَ) العَبْدُ أَحَدَهُمَا عَمْدًا وَالآخَرَ خَطَأً وَعَفَا أَحَدُ وَلِيَّي العَمْدِ فَدَى بِدِيَةٍ لِوَلِيِي الخَطَأِ وَبِنِصْفِهَا لأَحَدِ وَلِيَّي العَمْدِ الَّذِي لَمْ يَعْفُ.

(أَو دَفَعَ إِلَيْهِمَا وَقُسِمَ أَثْلَاثًا عَوْلًا) عِنْدَهُ وَأَرْبَاعًا مُنَازَعَةً عِنْدَهُمَا.

(فَإِنْ قَتَلَ عَبْدُهُمَا قَرِيبَهُمَا وَإِنْ عَفَا أَحَدُهُمَا بَطلَ كُلُّهُ) وَقَالَا: يَدْفَعُ الَّذِي عَفَا نِصْفَ نَصِيبِهِ لِلآخَرِ أَو يَفْدِيهِ بِرُبْعِ الدِّيَةِ، وَقِيلَ: مُحَمَّدٌ مَعَ الإِمَامِ،

سواء دفع المولى إلى الأول بقضاء أو بغير قضاء، وتمامه فيها.

قوله: **(وَيَجِبُ عَلَى المَوْلَى قِيمَةٌ وَاحِدَةٌ)** اعتبارًا لابتداء حال الجناية فإنه كان رقيقه.

قوله: **(عَوْلًا عِنْدَهُ وَأَرْبَاعًا مُنَازَعَةً عِنْدَهُمَا)** قال في «التبيين»: لأن وليي الخطأ حقهما في الدية عشرة آلاف درهم وحق ولي العمد في القصاص، فإذا عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر مالًا وهو نصف الدية خمسة آلاف، فإذا فداه فداه بخمسة عشر ألف درهم عشرة آلاف لوليي الخطأ وخمسة آلاف للذي لم يعف من وليي القصاص وإن دفعه دفعه إليهم أثلاثًا ثلثاه لوليي الخطأ وثلثه للذي لم يعف بطريق العول أن حقهم في الدية كذلك فيضرب وليا الخطأ بعشرة آلاف ويضرب الذي لم يعفُ بخمسة آلاف، وهذا عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: يدفعه أرباعًا بطريق المنازعة ثلاثة أرباعه لوليي الخطأ وربعه للذي لم يعف؛ لأن نصفه سلم لوليي الخطأ بلا منازعة، واستوت منازعتهم في النصف الآخر فيتنصف، انتهى.

قوله: **(وَقَالَا: يَدْفَعُ الَّذِي عَفَا نِصْفَ نَصِيبِهِ... إلخ)** لأن حق القصاص ثبت

وَوَجْهِهِ: أَنَّهُ انْقَلَبَ بِالعَفْوِ مَالًا وَالمَوْلَى لَا يَسْتَوْجِبُ عَلَى عَبْدِهِ دَيْنًا فَلَا تَخْلُفُهُ الوَرَثَةُ فِيهِ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي الجِنَايَةِ عَلَى العَبْدِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**دِيَةُ العَبْدِ قِيمَتُهُ، فَإِنْ بَلَغَتْ هِيَ دِيَةَ الحُرِّ وَ**) بَلَغَتْ قِيمَةُ الأَمَةِ دِيَةَ الحُرَّةِ (**نُقِصَ مِنْ كُلٍّ**) مِنْ دِيَةِ عَبْدٍ وَأَمَةٍ (**عَشَرَة**) دَرَاهِمَ إِظْهَارًا لانْحِطَاطِ رُتْبَةِ الرَّقِيقِ عَنِ الحُرِّ، وَتَعْيِينُ العَشَرَةِ بِأَثَرِ ابنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، وَعَنْهُ مِنَ الأَمَةِ خَمْسَةٌ،

لهما في العبد على الشيوع؛ لأن الملك لا ينافي استحقاق القصاص عليه للمولى، فإذا عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر وهو النصف مالًا غير أنه شائع في كل العبد، فيكون نصفه في نصيبه ونصفه في نصيب صاحبه، فما أصاب نصيبه سقط؛ لأن المولى لا يستوجب على عبده مالًا وما أصاب نصيب صاحبه ثبت وهو نصف النصف وهو الربع فيدفع نصف نصيبه أو يفديه بربع الدية.

قوله: (**وَوَجْهِهِ**) أي: وجه الإمام أي: قوله وأيضًا القصاص لما صار مالًا صار بمعنى الخطأ، وفيه لا يجب شيء، فكذا ما هو بمعناه.

قوله: (**فَلَا تَخْلُفُهُ الوَرَثَةُ فِيهِ**) فيه: إن مالك العبد الذي يستحق المال هو الوليان الموجودان، فلا مورث ولا وارث، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي الجِنَايَةِ عَلَى العَبْدِ

المراد بالعبد الرقيق ليشمل الأنثى، والأولى أن يزيد وغيره ليشمل جناية المدبر وأم الولد وإقرارهما.

قال الشارح: قوله: (**نُقِصَ مِنْ كُلٍّ... إلخ**) وقال أبو يوسف والشافعي: تجب القيمة بالغة ما بلغت.

قوله: (**وَعَنْهُ**) أي: عن الإمام رواه الحسن عنه.

قوله: (**خَمْسَةٌ**) لأن دية الأنثى نصف دية الذكر فينقص من العشرة بحسابه

وَتَكُونُ حِينَئِذٍ عَلَى العَاقِلَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ.

(وَفِي الغَصْبِ تَجِبُ القِيمَةُ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ) بِالإِجْمَاعِ **(وَمَا قُدِّرَ مِنْ دِيَةِ الحُرِّ قُدِّرَ مِنْ قِيمَتِهِ)** وَحِينَئِذٍ **(فَفِي يَدِهِ نِصْفُ قِيمَتِهِ)** بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ فِي الصَّحِيحِ «دُرَرٌ».

وَقِيلَ: لَا يُزَادُ عَلَى خَمْسَةِ آلَافٍ إِلَّا خَمْسَةٌ، ....

والأول أظهر؛ لأن أقل ما له خطر في الشرع عشرة كنصاب السرقة والمهر، وما دونه لا يعتبر «تبيين» قال الإتقاني: وهو ظاهر الرواية.

قوله: **(خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ)** راجع إلى قوله: (نقص من كل عشرة) وعنه في وجوبها عن الجاني أو على العاقلة روايتان.

قوله: **(وَفِي الغَصْبِ تَجِبُ القِيمَةُ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ)** لأنه بمقابلة المالية؛ إذ الغصب لا يرد إلا على المال.

قوله: **(وَمَا قُدِّرَ مِنْ دِيَةِ الحُرِّ)** أي: في أعضائه.

قوله: **(فَفِي يَدِهِ نِصْفُ قِيمَتِهِ)** قال في «الشرنبلالية»: إنما قيد بقطع يد واحدة؛ لأنه لو قطع يدي عبد فالسيد، إما أن يدفع العبد ويضمن القاطع كل القيمة أو يمسكه ولا شيء على القاطع كما في فقء عينيه عند أبي حنيفة خلافًا لهما كما في «المحيط»، انتهى.

قوله: **(بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ فِي الصَّحِيحِ)** ذكر في «النهاية» شرح «الهداية» أنه ظاهر الرواية وهو الصحيح من الجواب إلا في رواية عن محمد أنه يجب في قطع يده خمسة آلاف إلا خمسة إذا كانت قيمته عشرة آلاف.

وجه الظاهر أن العبد في حكم الجناية على أطرافه بمنزله المال؛ ولهذا لا يجب القصاص بحال ولا تتحملها العاقلة إلا أن محمدًا قال في بعض الروايات القول بهذا يؤدي إلى أنه يجب بقطع طرف العبد فوق ما يجب بقتله، كما لو قطع يد عبد يساوي ثلاثين ألفًا يضمن خمسة عشر ألفًا، وهكذا ذكر في «الكفاية» وحكاه الأكمل عن «النهاية» وعليه مضى عز الدين يوسف الرازي في «شرح الكنز» انتهى «شلبي».

وَجَزَمَ بِهِ فِي «المُلْتَقَى» وَتَجِبُ حُكُومَةُ عَدْلٍ فِي لِحْيَتِهِ فِي الصَّحِيحِ، وَقِيلَ: كُلُّ قِيمَتِهِ.

(قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ فَحَرَّرَهُ سَيِّدُهُ فَسَرَى فَمَاتَ مِنْهُ) وَلَهُ **(لِلعَبْدِ وَرَثَةٌ غَيْرُهُ)** غَيْرُ المَوْلَى **(لَا يَقْتَص)** لاشْتِبَاهِ مَنْ لَهُ الحَقِّ.

(وَإِلَّا) يَكُنْ لَهُ غَيْرُ المَوْلَى **(اقْتُصَّ مِنْهُ)** خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ **(قَالَ)** لِعَبْدَيْهِ **(أَحدكمَا حُرٌّ فَشَجَا فَبَيَّنَ المَوْلَى العِتْقَ فِي أَحَدِهِمَا)** بَعْدَ الشَّجِّ **(فَأَرْشُهُمَا لِلسَّيِّدِ)** لِأَنَّ البَيَان كَالإِنْشَاءِ،

قوله: **(وَجَزَمَ بِهِ فِي «المُلْتَقَى»)** وهو الذي في عامة الكتب كـ«الهداية» و«الخلاصة» و«مجمع البحرين» و«شرحيه» و«الاختيار» و«فتاوى الولوالجي» و«المنتقى». وفي «المجتبى» عن «المحيط» نقصان الخمسة هنا باتفاق الروايات بخلاف فصل الأمة، انتهى «شلبي».

قوله: **(وَتَجِبُ حُكُومَةُ عَدْلٍ فِي لِحْيَتِهِ)** أي: إذا لم تنبت؛ لأن المقصود من العبد الخدمة لا الجمال بخلاف الحر.

قوله: **(وَقِيلَ: كُلُّ قِيمَتِهِ)** لأن الجمال في حقه مقصود أيضًا، وروى الحسن عن الإمام لو حلق لحية عبد فلم تنبت عليه ما نقصه، انتهى، ولعله تفسير حكومة العدل.

قوله: **(لاشْتِبَاهِ مَنْ لَهُ الحَقِّ)** لأن المعتبر إن كان وقت الجرح؛ فالمستحق السيد، وإن كان وقت الموت؛ فذلك للوارث وحده أو مع السيد وجهالة المقضي له تمنع الحكم أي: بالقصاص، أما الدية فللوارث وحده أي: وله مع المولى.

قوله: **(اقْتُصَّ مِنْهُ)** لأن جهالة السبب لا تعتبر عند تيقن من له الحق.

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** فقال: لا يقتص؛ لأن القود يجب بالموت مستندًا إلى وقت الجرح فإن اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك، وإن اعتبر وقت الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع القود.

قوله: **(لِأَنَّ البَيَان كَالإِنْشَاءِ)** وهما بعد الشجة محل للبيان فاعتبر إنشاء في المحل لا إظهارًا.

وَلَو قُتِلَا فَدِيَةُ حُرٍّ وَقِيمَةُ عَبْدٍ لَو القَاتِلُ وَاحِدًا مَعًا وَقِيمَتُهُمَا سَوَاءٌ، وَإِنْ قَتَلَ كُلًّا وَاحِدٌ مَعًا أَو عَلَى التَّعَاقُبِ وَلَمْ يدْر الأَوَّلُ فَقِيمَةُ العَبْدَيْنِ «زَيْلَعِيٌّ».

فَقَأَ رَجُلٌ (**عَيْنَي عَبْدٍ**) خُيِّرَ مَوْلَاهُ: إِنْ شَاءَ (**دَفَعَ مَوْلَاهُ عَبْدَهُ**) المَفْقُوءَ لِلفَاقِئِ (**وَأَخَذَ**) مِنْهُ (**قِيمَتَهُ**) كَامِلَةً.

(**أَو أَمْسَكَهُ وَلَا يَأْخُذُ مِنْهُ النُّقْصَانَ، وَقَالَا: لَهُ أَخْذُ النُّقْصَانِ** ....

قوله: (**وَلَو قُتِلَا فَدِيَةُ حُرٍّ وَقِيمَةُ عَبْدٍ**) لأنهما بعد الموت ليسا محلًّا لإنشاء العتق فاعتبر إظهارًا محضًا، ويكون كل من الدية وقيمة العبد بين المولى والورثة أي: ورثة العبدين إن كان لهم ورثة لعدم الأولوية.

قوله: (**وَقِيمَتُهُمَا سَوَاءٌ**) وإن اختلفت قيمتهما يجب نصف قيمة كل واحد منهما ودية حر فيقسم مثل الأول.

قوله: (**وَإِنْ قَتَلَ كُلًّا وَاحِدٌ**) الأولى: وإن قتلهما شخصان معًا.

قوله: (**وَلَمْ يدْر الأَوَّلُ**) أما إذا علم المقتول أولًا يجب على قاتله القيمة لمولاه ويجب على قاتل الآخر الدية لورثته لتعينه للعتق بعد موت الأول.

قوله: (**فَقِيمَةُ العَبْدَيْنِ**) أما في الأولى فلعدم التيقن بقتل واحد منهما حرًا وكل من القاتلين ينكر ذلك فبقي مملوكًا في حقهما فتجب القيمة فيهما، فتكون نصفين بين المولى والورثة فيأخذ هو نصف قيمة كل واحد منهما ويترك النصف للورثة؛ لأن موجب العتق ثابت في أحدهما في حق المولى، فلا يستحق بدله فيوزع ذلك عليهما نصفين.

وأما في الثانية فلأن أحد العبدين ليس أولى بالتقدم أو التأخر من الآخر فصارا في الحكم كما إذا قتلاهما معًا.

قوله: (**وَلَا يَأْخُذُ مِنْهُ النُّقْصَانَ**) أي: وعزر التعزير اللائق به.

قوله: (**وَقَالَا: لَهُ أَخْذُ النُّقْصَانِ**) لأن العبد في حكم الجناية على أطرافه بمنزلة المال حتى لا يجب القود فيها، ولا تتحملها العاقلة وتجب قيمته بالغة ما بلغت؛ فكان معتبرًا بالمال، فوجب تخيير المولى على الوجه المذكور

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ) ضَمَّنَهُ القِيمَةَ وَأَمْسَكَ الجُثَّةَ العَمْيَاءَ.
(وَلَو جَنَى مُدَبَّرٌ أَو أُمُّ وَلَدٍ ضَمِنَ السَّيِّدُ الأَقَلَّ مِنَ القِيمَةَ وَمِنَ الأَرْشِ)

وللإمام: أن الآدمية غير مهدرة فيه، وفي الأطراف؛ لأنه لو قطع العبد يد مثله يؤمر مولاه بالدفع أو الفداء، وهذا من أحكام كونه آدميًّا؛ إذ لو اقتصرنا على النظر لكونه مالًا، لبيعت رقبته في جنايته؛ فاجتمع فيه حكم الآدمية وحكم المالية ومن أحكام الآدمية أن لا يقسم الضمان على الجزء الفائت والقائم بل يكون بإزاء الفائت لا غير ولا يتملك الجثة ومن أحكام المالية أن يقسم الضمان على الجزء الفائت والقائم ويتملك الجثة فوفر على الشبهين حظهما فقلنا بأنه لا ينقسم اعتبارًا للآدمية أي: فلا رجوع بالنقصان؛ لأنه لا يكون إلا عند اعتبار الانقسام ويتملك الجثة أي: إذا دفعها للفاقئ وأخذ القيمة اعتبار للمالية والشيء إذا أشبه شيئين يوفر عليه حظهما وقوله أولى من قولهما لأنهما اعتبرا المالية فقط وهي أدنى وَأَهْدرا جانب الْآدَمِيَّةِ وَهُوَ أَعْلَى.

ومما قاله الشافعي رضي الله تعالى عنه؛ لأنه فيه اعتبار الآدمية فقط.

قوله: **(وَقَالَ الشَّافِعِيُّ... إلخ)** أفاد قاضي زاده أن الكلام في الدلائل مسوق لإقامة الحجة على الشافعي من قبل أئمتنا جميعًا؛ ولهذا قال أي: صاحب «الهداية» ونحن نقول، انتهى.

ولكن بمعونة قولنا فلا رجوع بالنقصان؛ لأنه لا يكون إلا عند اعتبار الانقسام يكون مسوقًا لإقامة الحجة عليهما والله أعلم بالصواب.

قوله: **(وَلَو جَنَى مُدَبَّرٌ أَو أُمُّ وَلَدٍ... إلخ)** قال في «الجوهرة»: اعلم أن جناية المدبر تكون على سيده في ماله دون عاقلته حالة، وكذا أم الولد فإن قتل المدبر قتيلًا خطأ أو جنى فيما دون النفس؛ فذلك كله على المولى ويكون عليه الأقل من قيمة المدبر ومن أرش الجناية؛ لأنه لا حق ولي الجناية في أكثر من الأرش ولا منع من المولى في أكثر من القيمة وتعتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير، وأما جناية المكاتب فهي

لِقِيَامِ قِيمَتِهَا مَقَامهَا (**فَإِنْ دَفَعَ القِيمَةَ بِقَضَاءٍ، فَجَنَى المُدَبَّرُ أَو أُمُّ الوَلَدِ جِنَايَةً أُخْرَى يُشَارِكُ الثَّانِي الأَوَّل**) إِذْ لَيْسَ فِي جِنَايَاتِهِ كُلِّهَا إِلَّا قِيمَة وَاحِدَة، وَلَا شَيْءَ عَلَى المَوْلَى؛ لِأَنَّهُ مَجْبُورٌ عَلَى الدَّفْعِ.

(**وَلَو**) دَفَعَ القِيمَةَ لِوَلِي الأُولَى (**بِغَيْرِ قَضَاءٍ اتَّبَعَ السَّيِّدَ**) بِحِصَّتِهِ مِنَ القِيمَةِ وَرَجَعَ بِهَا عَلَى الأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ قَبَضَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ، لِأَنَّ المَوْلَى لَا يَجِبُ عَلَيْهِ إِلَّا قِيمَة وَاحِدَة.

على نفسه دون سيده ودون العاقلة؛ لأن أكسابه لنفسه فيحكم عليه بالأقل من قيمته ومن أرش جنايته وقيمة أم الولد ثلث قيمتها والمدبر ثلثاها وإن جنى المدبر وأم الولد على مال، فإنه يلزم كل واحد منهما أن يسعى في قيمة ذلك المال لمالكه بالغة ما بلغت ولا شيء على المولى من مخاطبة ولا غرم، انتهى «مكي».

قوله: (**وَلَو جَنَى مُدَبَّرٌ... إلخ**) حقه أن يذكر في الباب السابق؛ لأن ذلك في جنايته لا في الجناية عليه.

قوله: (**لِقِيَامِ قِيمَتِهَا**) الأولى أن يقول لقيام القيمة ليشمل المدبر، وإن كان يعلم بالمقايسة.

قوله: (**إِذْ لَيْسَ فِي جِنَايَاتِهِ كُلِّهَا**) وإن كثرت إلا قيمة واحدة؛ لأنه لا منع من السيد إلا في رقبة واحدة؛ ولأن دفع القيمة كدفع العين في القن ودفع العين لا يتكرر، فكذا ما قام مقامها، انتهى «زيلعي».

قوله: (**لِأَنَّهُ مَجْبُورٌ عَلَى الدَّفْعِ**) أي: بالقضاء.

قوله: (**اتَّبَعَ السَّيِّدَ بِحِصَّتِهِ... إلخ**) قال في «التبيين»: والثاني بالخيار إن شاء اتبع الأول لأنه قبض حقه ظلمًا فصار به ضامنًا فيأخذه منه وإن شاء اتبع المولى؛ لأنه دفع حقه بغير إذنه فإذا أخذه منه رجع المولى على الأول بما ضمن للثاني وهو حصته؛ لأن قبضه بغير حقه فيسترده منه وهذا؛ لأن المولى لا يجب عليه إلا قيمة واحدة فلو لم يكن له حق الرجوع لكان الواجب عليه أكثر من القيمة؛ ولأن الثانية مقارنة من وجه حتى يشاركه ومتأخرة من وجه في

(**أَو**) اتَّبَعَ (**وَلِيَّ الجِنَايَةِ**) الأُولَى، وَقَالَا: لَا شَيْءَ عَلَى المَوْلَى.

(**وَإِنْ أَعْتَقَ**) المَوْلَى (**المُدَبَّرَ وَقَد جَنَى جِنَايَاتٍ لَمْ تَلْزَمْهُ**) أَي: المَولَى (**إِلَّا قِيمَةٌ وَاحِدَةٌ عَلِمَ بِالجِنَايَةِ**) قَبْلَ العِتْقِ (**أَو لَا**) لِأَنَّ حَقَّ الوَلِيِّ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالعَبْدِ، فَلَمْ يَكُنْ مُفَوَّتًا بِالإِعْتَاقِ (**وَأُمُّ الوَلَدِ كَالمُدَبَّرِ**) فِيمَا مَرَّ.

(**أَقَرَّ المُدَبَّرُ أَو أُمَّ الوَلَدِ بِجِنَايَةٍ تُوجِبُ المَالَ لَمْ يَجُزْ إِقْرَارُهُ**) لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ عَلَى المَوْلَى.

(**بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقَرَّ بِالقَتْلِ عَمْدًا فَإِنَّهُ يَصِحُّ إِقْرَاره**) عَلَى نَفْسِهِ (**فَيُقْتَلُ بِهِ**) وَلو جَنَى المُدَبَّرُ خَطَأً، ....

حق اعتبار القيمة فتعتبره مقارنةً في حق التضمين أيضًا كي لا يبطل حق ولي الثانية، انتهى.

قوله: (**وَقَالَا: لَا شَيْءَ عَلَى المَوْلَى**) لأنه فعل عين ما يفعله القاضي ولا تعدي منه بتسليمه إلى الأول؛ لأنه حين دفعه دفع الحق إلى مستحقه ولا علم له بما يحدث حتى يصير متعديًا، وللإمام أن جنايات المدبر توجب قيمة واحدة والجناية المتأخرة كالمقارنة؛ ولذا اشتركوا في القيمة وقد دفعها إلى الأول باختياره وتبين أنه صار متعديًا لتعلق حق الثاني بها كالأول ولا ولاية للمولى على ولي الجناية الثانية حتى ينفذ فعله بخلاف القاضي؛ لأن له ولاية عليه فينفذ عليه.

قوله: (**لِأَنَّ حَقَّ الوَلِيِّ**) أل للجنس أي: حق أولياء الجنايات.

قوله: (**فَلَمْ يَكُنْ مُفَوَّتًا**) يحتمل أن يكون الضمير في يكن للعبد ومفوتًا بصيغة اسم المفعول وأن يكون ضميره إلى المولى ومفوتًا بصيغة اسم الفاعل.

قوله: (**فِيمَا مَرَّ**) وهو قوله: (**وَإِنْ أَعْتَقَ المُدَبَّرَ**)، أما الذي قبله فقد صرح المصنف بهما.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ إِقْرَارُهُ**) ولو في حق نفسه فلا يلزمه شيء؛ لأن موجب جنايته على المولى لا على نفسه «زيلعي».

قوله: (**فَإِنَّهُ يَصِحُّ إِقْرَاره عَلَى نَفْسِهِ**) لعدم التهمة.

قوله: (**وَلَو جَنَى المُدَبَّرُ**) مثله أم الولد.

فَمَاتَ لَمْ تَسْقُطْ قِيمَتُهُ عَن مَوْلَاهُ، وَلَو قَتَلَ المُدَبَّرُ مَوْلَاهُ خَطَأً سَعَى فِي قِيمَتِهِ، وَلَو عَمْدًا قَتَلَهُ الوَارِثُ أَو اسْتَسْعَاهُ فِي قِيمَتِهِ ثُمَّ قَتَلَهُ. «دُرَرٌ» وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي غَصْبِ القِنِّ وَغَيْرِهِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(قَطَعَ يَدَ عَبْدِهِ فَغَصَبَهُ رَجُلٌ) وَسَرَى فَمَاتَ (مِنْهُ ضَمِنَ) الغَاصِبُ (قِيمَتَهُ أَقْطَعَ، وَإِنْ قَطَعَ يَدَهُ وَهُوَ فِي يَدِ غَاصِبٍ فَمَاتَ مِنْهُ بَرِئَ) الغَاصِبُ

قوله: (لَمْ تَسْقُطْ قِيمَتُهُ عَن مَوْلَاهُ) لأنها تثبت عليه بسبب تدبيره وبالموت لا يسقط ذلك.

قوله: (سَعَى فِي قِيمَتِهِ) لأن التدبير وصية برقبته، وقد سلمت له؛ لأنه عتق بموت سيده، ولا وصية للقاتل، فوجب عليه رد رقبته، وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة.

قوله: (أَو اسْتَسْعَاهُ) وجهه ما مر من أن التدبير وصية، ولا وصية للقاتل؛ فيسعى لبطلان الوصية ويقتله قصاصًا، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي غَصْبِ القِنِّ وَغَيْرِهِ

المراد بالغير المدبر والصبي والجناية في ذلك، أفاده المصنف.

قال الشارح: قوله: (قَطَعَ يَدَ عَبْدِهِ) أي: عبد نفسه «منح».

قوله: (ضَمِنَ الغَاصِبُ قِيمَتَهُ أَقْطَعَ) لأن الغصب سبب للملك كالبيع؛ لأن المضمونات تملك عند أداء الضمان مستندًا إلى أول الغصب، ولما كان الغصب من أسباب الملك كان تخلله بين الجناية والسراية قاطعًا للسراية كالبيع إذا تخلل، انتهى «مكي» عن «البناية» فيصير كأن العبد الأقطع ملك غاصبه بآفةٍ سماوية.

ألا ترى لو أن رجلًا قطع يد عبده فباعه، فمات في يدي المشتري، مات من مال المشتري؛ لأن قبض المشتري صار فاصلًا بين القطع والهلاك فكذا هذا، انتهى «غاية البيان».

قوله: (وَإِنْ قَطَعَ) أي: مالك العبد.

لِصَيْرُورَتِهِ مُتْلَفًا فَيَصِيرُ مُسْتَرَدًّا.

(**غَصَبَ عَبْدٌ مَحْجُورٌ مِثْلَهُ فَمَاتَ فِي يَدِهِ ضَمِنَ**) لِأَنَّ المَحْجُورَ مُؤَاخَذٌ بِأَفْعَالِهِ لَا بِأَقْوَالِهِ إِلَّا بَعْدَ عِتْقِهِ.

(**مُدَبَّرٌ جَنَى عِنْدَ غَاصِبِهِ**) فَرُدَّ.

(**ثُمَّ جَنَى عِنْدَ سَيِّدِهِ**) أُخْرَى (**ضَمِنَ السَّيِّدُ قِيمَتَهُ لَهُمَا**) نِصْفَيْنِ (**وَرَجَعَ**) المَوْلَى (**بِنِصْفِ قِيمَتِهِ عَلَى الغَاصِبِ وَدَفَعَهُ: أَي: دَفَعَ المَوْلَى نِصْفَ قِيمَتِهِ (إِلَى**) وَلِيِّ الجِنَايَةِ (**الأَوَّلِ**) لِأَنَّ حَقَّهُ لَمْ يَجِبْ إِلَّا وَالمُزَاحِمُ قَائِمٌ.

قوله: (**لِصَيْرُورَتِهِ مُتْلَفًا فَيَصِيرُ مُسْتَرَدًّا**) لأن ما يصير به المشتري قابضًا للمبيع يصير به المغصوب منه مستردًا للغصب فيبرأ الغاصب عن الضمان «برهان».

قوله: (**ضَمِنَ**) هذا إذا كان الغصب ظاهرًا بأن ثبت بالبينة، فيضمن في الحال فيباع فيه؛ لأن أفعال العبد معتبرة.

ولو كان الغصب ظهر بإقراره لا يجب إلا بالعتق، انتهى «بناية».

قوله: (**مُؤَاخَذٌ بِأَفْعَالِهِ**) أي: حال رقه.

قوله: (**إِلَّا بَعْدَ عِتْقِهِ**) استثناء من قوله: (**لَا بِأَقْوَالِهِ**) واحترز بذكر المحجور عن المأذون فإنه يؤاخذ بالأقوال أيضًا «مكي» عن «البناية».

قوله: (**ضَمِنَ السَّيِّدُ قِيمَتَهُ لَهُمَا نِصْفَيْنِ**) لاستوائهما في السبب، وإنما ضمن قيمة واحدة لما مر من أن موجب جناية المدبر، وإن كثرت قيمة واحدة؛ فيجب ذلك على المولى لأنه هو الذي أعجز نفسه بتدبيره عن دفع رقبة العبد.

قوله: (**وَرَجَعَ المَوْلَى بِنِصْفِ قِيمَتِهِ عَلَى الغَاصِبِ**) لأنه ضمن القيمة بالجنايتين نصفها بسبب وجد عنده ونصفها بسبب وجد عند الغاصب؛ فيرجع عليه بسبب لحقه من جهته فصار كأنه رد نصف العبد فقط؛ لأن رد المستحق بسبب وجد عنده كلا رد.

قوله: (**لِأَنَّ حَقَّهُ لَمْ يَجِبْ**) قال «الزيلعي» لهما أن حق الأول في جميع القيمة؛ لأنه حين جنى عليه لا يزاحمه أحد، فيستحق كله، وإنما انتقص

(ثُمَّ رَجَعَ) المَوْلَى **(بِهِ عَلَى الغَاصِبِ)** لِأَنَّهُ أَخَذَ مِنْهُ بِسَبَبٍ كَانَ عِنْدَ الغَاصِبِ **(وَبِعَكْسِهِ)** بِأَنْ جَنَى عِنْدَ مَوْلَاهُ، ثُمَّ عِنْدَ غَاصِبِهِ **(لَا يَرْجِعُ)** المَوْلَى عَلَى الغَاصِبِ **(بِهِ ثَانِيًا)** لِأَنَّ الجِنَايَةَ الأُولَى كَانَتْ فِي يَدِ مَالِكِهِ **(وَالقِنُّ)** فِي الفَصْلَيْنِ **(كَالمُدَبَّرِ غَيْرَ أَنَّ المَوْلَى يَدْفَعُ العَبْدَ)** نَفْسَهُ **(هُنَا وَثَمَّةَ)** أَي: فِي المُدَبَّرِ **(القِيمَةِ)** كَمَا مَرَّ.

(مُدَبَّرٌ جَنَى عِنْدَ غَاصِبِهِ فَرَدَّهُ فَغَصَبَ) ثَانِيًا، **(فَجَنَى عِنْدَهُ)** كَانَ **(عَلَى سَيِّدِهِ قِيمَتُهُ لَهُمَا وَرَجَعَ بِقِيمَتِهِ عَلَى الغَاصِبِ)** لِكَوْنِهِمَا عِنْدَهُ **(وَدَفَعَ)** المَوْلَى **(نِصْفَهَا)** أَي: القِيمَةِ المَأْخُوذَةِ ثَانِيًا **(إِلَى)** وَلِيِّ الجِنَايَةِ **(الأَوَّلِ وَرَجَعَ)** المَوْلَى **(بِذَلِكَ النِّصْفِ عَلَى الغَاصِبِ)** وَأُمِّ الوَلَدِ فِي كُلِّهَا كَمُدَبَّرٍ.

(غَصَبَ) رَجُلٌ **(صَبِيًّا حُرًّا)** لَا يُعَبِّرُ عَن نَفْسِهِ، وَالمُرَادُ بِغَصْبِهِ الذَّهَابُ بِهِ بِلَا إِذْنِ

باعتبار مزاحمة الثاني، فإذا وجد شيئًا من بدل العبد في يد المالك فارغًا عن الحق أخذه ليتم حقه، انتهى.

وقال محمد: لا يدفعها إليه وبما ذكر يعلم ما في عبارة المؤلف، وحق التعبير أن يقول؛ لأن حقه وجب حين لا مزاحم، أفاده الحلبي.

قوله: **(لِأَنَّهُ أَخَذَ مِنْهُ بِسَبَبٍ كَانَ عِنْدَ الغَاصِبِ)** فصار كأنه لم يرد عليه إلا نصفًا.

قوله: **(فَغَصَبَ ثَانِيًا)** الذي في متن المؤلف فغصبه وهو الأولى، فإن الغاصب واحد وهي نص فيه.

قوله: **(وَرَجَعَ المَوْلَى بِذَلِكَ النِّصْفِ عَلَى الغَاصِبِ)** وجهه أنه يستكمل بذلك القيمة التي دفعها بالجنايتين الثابتتين عند الغاصب.

قوله: **(لَا يُعَبِّرُ عَن نَفْسِهِ)** كذا في «ملا مسكين» و«الشمني» و«البرهان».

وقال السمرقندي عن الشارح: سواء كان يعبر عن نفسه أم لا!

قوله: **(وَالمُرَادُ بِغَصْبِهِ الذَّهَابُ بِهِ)** أي: فذكر الغصب وقع مجازًا عن الذهاب من غير إذن؛ لأن الحر لا يتحقق فيه غصب.

وَلِيِّهِ **(فَمَاتَ)** هَذَا الحُرُّ **(فِي يَدِهِ فَجْأَةً أَو بِحُمَّى لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ مَاتَ بِصَاعِقَةٍ أَو نَهْشِ حِيَّةٍ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الغَاصِبِ)** اسْتِحْسَانًا لِتَسَبُّبِهِ بِنَقْلِهِ لِمَكَانِ الصَّوَاعِقِ أَو الحَيَّاتِ، حَتَّى لَو نَقَلَهُ لِمَوْضِعٍ يَغْلُبُ فِيهِ الحُمَّى وَالأَمْرَاضُ ضَمِنَ، فَتَجِبُ فِيهِ الدِّيَةُ عَلَى العَاقِلَةِ لِكَوْنِهِ قَتْلًا تَسَبُّبًا، «هِدَايَةٌ» وَغَيْرُهَا.

قُلْتُ: بَقِيَ لَو نَقَلَ الحُرَّ الكَبِيرَ لِهَذِهِ الأَمَاكِنِ تَعَدِّيًا: إِنْ مُقَيَّدًا وَلَمْ يُمْكِنْهُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ ضَمِنَ، وَإِن لَمْ يَمْنَعْهُ مِنْ حِفْظِ نَفْسِهِ لَا؛ لِأَنَّهُ بِتَقْصِيرِهِ، فَحُكْمُ صَغِيرٍ كَكَبِيرٍ مُقَيَّدٍ «عِنَايَةٌ».

(وَلَو غَصَبَ صَبِيًّا فَغَابَ عَن يَدِهِ حُبِسَ) الغَاصِبُ **(حَتَّى يَجِيءَ بِهِ أَو يُعْلَمَ مَوْتُهُ)**

قوله: **(فَجْأَةً)** قال في «المصباح»: فجئت الرجل أفجؤه مهموز من باب تعب، وفي لغة بفتحتين جئته بغتة، والاسم الفجاء بالضم والمد، وفي لغة وزان تمرة.

قوله: **(لَمْ يَضْمَنْ)** لأن ذلك لا يختلف باختلاف الأماكن.

قوله: **(ضَمِنَ)** لأن المغصوب عجز عن حفظ نفسه بسبب ما صنع فيه.

قوله: **(فَغَابَ عَن يَدِهِ)** أي: ولو تحقق الولي ذلك؛ لأنه تسبب فيه.

قوله: **(أَو يُعْلَمَ مَوْتُهُ)** إما عمدًا وإما خطأ أو بنحو حمى أو بصاعقه فيترتب عليها أحكامها.

وفي «الأصل»: إذا غصب الرجل صبيًا، وذهب به فمات، فهذا على وجهين: إما أن يموت بأمر لا يمكن الاحتراز، والتحفظ عنه بأن أصابه حمى، وهذا لا ضمان فيه بالإجماع وأما أن يموت بأمر يمكن الاحترار عنه بأنْ قتل أو أصابه حجر أو سقط عليه حائط أو نزلت عليه صاعقة من السماء فقتلته أو نهشته حية أو أكله سبع أو تردى من حائط أو جبل فإن الغاصب يضمن في قول علمائنا الثلاثة.

وأجمعوا أنه لو قتل الصبي نفسه، فلا ضمان على الغاصب، وفي العبد يضمن مات بأمر يمكن التحرز عنه أو بأمر لا يمكن التحرز عنه، كذا في «المحيط».

«خَانِيَّةٌ»، كَمَا لَوْ خَدَعَ امْرَأَة رَجُلٍ حَتَّى وَقعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا فَإِنَّهُ يُحْبَسُ حَتَّى يَرُدَّهَا أَو تَمُوتَ. «خُلَاصَةٌ».

(أَمَرَ خَتَّانًا لِيَخْتِنَ صَبِيًّا فَفَعَلَ) الخَتَّانُ ذَلِكَ **(فَقَطَعَ حَشَفَتَهُ وَمَاتَ الصَّبِيُّ)** مِنْ ذَلِكَ **(فَعَلَى عَاقِلَةِ الخَتَّانِ نِصْفُ دِيَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَمُتْ فَعَلَى عَاقِلَتِهِ كُلِّهَا)** وَقَد تَقَدَّمَتْ فِي بَابِ ضَمَانِ الأَجِيرِ.

وَفِي مُعَايَاةِ «الوَهْبَانِيَّةِ» نَظْمًا:

وَمَنْ ذَا الَّذِي إِنْ مَاتَ مَجْنِيُّهُ ... فَمَا عَلَيْهِ إِذَا مَاتَ بِالمَوْتِ يُشْطَرُ

(كَمَنْ حَمَلَ صَبِيًّا عَلَى دَابَّةٍ وقَالَ: أَمْسِكْهَا لِي فَسَقَطَ الصَّبِيُّ وَلَمْ يَكُنْ مِنْهُ تَسْيِيرٌ فَمَاتَ كَانَ عَلَى عَاقِلَةِ مَنْ حَمَلَهُ دِيَتُهُ) أَي: دِيَةُ الصَّبِيِّ.

(كَانَ الصَّبِيُّ مِمَّنْ يَرْكَبُ مِثْلُهُ أَو لَا) يَرْكَبُ. وَتَمَامُهُ فِي «الخَانِيَّةِ».

وقول «الأصل» بأن أصابه حمى أي: في موضع غير مشهور بها كما أفاده المؤلف.

قوله: **(حَتَّى وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا)** أي: التباعد عن زوجها بحيث لا يعلم مكانها ومثل الزوج أقاربها فيما يظهر.

قوله: **(أَو تَمُوتَ)** أي: أو يعلم موتها كما في المسألة السابقة، وفي نسخة أو يموت أي: إلى أن يموت أي: في الحبس.

قوله: **(فَعَلَى عَاقِلَةِ الخَتَّانِ نِصْفُ دِيَتِهِ)** ذكر هذه الرواية في «مجموع النوازل» عن محمد، وذكر في «الأصل»: أنه لا يجب شيء إن مات، وهكذا ذكر في جنايات العتاق، انتهى «هندية» عن «الذخيرة».

قوله: **(وَمَنْ ذَا الَّذِي إِنْ مَاتَ)** ما نافية هنا، وليست زائدة كما هو الكثير الغالب بعد إذا والذي عليه عند عدم الموت الدية بتمامها.

قوله: **(بِالمَوْتِ يُشْطَرُ)** أي: ينصف والظرف متعلق بما بعده.

قوله: **(وقَالَ: أَمْسِكْهَا)** ظاهره: أنه قيد في ضمان العاقلة الدية ويراجع.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «الخَانِيَّةِ»)** قال فيها كما نقله في «الهندية» عنها: وإن سير

(كَصَبِيٍّ أُودِعَ عَبْدًا فَقَتَلَهُ) أَي: قَتَلَ الصَّبِيُّ العَبْدَ المُودَعَ ضَمِنَ عَاقِلَةُ الصَّبِيِّ قِيمَتَهُ **(فَإِنْ أُودِعَ طَعَامًا)** بِلَا إِذْنِ وَلِيِّهِ، وَلَيْسَ مَأْذُونًا لَهُ فِي التِّجَارَةِ.

(فَأَكَلَهُ لَمْ يَضْمَن) لِأَنَّهُ سَلَّطَهُ عَلَيْه.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَالشَّافِعِيُّ: يَضْمَنُ.

وَكَذَا لَو أُودِعَ عَبْدٌ مَحْجُورٌ مَالًا فَاسْتَهْلَكَهُ ضَمِنَهُ بَعْدَ عِتْقِهِ.

وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَالشَّافِعِيِّ: فِي الحَالِ، وَكَذَا الخِلَافُ لَو أُعِيرَا أَو أُقْرِضَا، وَلَوْ كَانَ بِإِذْنٍ أَوْ مَأْذُونًا ضَمِنَ بِالْإِجْمَاعِ كَمَا لَو اسْتَهْلَكَ الصَّبِيُّ مَالَ الْغَيْرِ بِلَا وَدِيعَةٍ ضَمِنَهُ لِلْحَالِ.

الصبي الدابة فوطأت إنسانًا فقتلته والصبي مستمسك عليها فدية القتيل تكون على عاقلة الصبي ولا شيء على عاقلة الذي حمله عليها وإن كان الصبي ممن لا يسير الدابة لصغره ولا يستمسك عليها فدم القتيل هدر، وإن سقط عن الدابة وهي تسير، فمات الصبي كانت دية الصبي على عاقلة الذي حمله، انتهى.

والظاهر أن هذا فيما إذا سارت بنفسها، أما إذا سيرها بنفسه؛ فالظاهر من قول المصنف ولم يكن منه تسيير أن العاقلة لا تضمن.

قوله: **(طَعَامًا)** عبارة «الدرر» مالًا.

قوله: **(لِأَنَّهُ سَلَّطَهُ عَلَيْه)** فيه نظر!

قوله: **(وَكَذَا الخِلَافُ لَو أُعِيرَا)** أي: استعارا شيئًا من رجل فأعارهما، وكذا القرض.

قوله: **(ضَمِنَهُ لِلْحَالِ)** لأنه مؤاخذ بأفعاله، انتهى «درر».

وفي «حاشية الشلبي»: قال الأسبيجابي في «شرح الطحاوي» من كتاب الوديعة: ومن أودع عند صبي مالًا فهلك عنده لا ضمان عليه بالإجماع.

ولو استهلكه الصبي، فإنه ينظر إن كان الصبي مأذونًا في التجارة ضمن عندهم جميعًا، وإن كان محجورًا عليه ولكنه قبل الوديعة بإذن وليه ضمن

قُلْتُ: وَهَذَا كُلُّهُ لَو الصَّبِيُّ عَاقِلًا: وَإِلَّا فَلَا يَضْمَنُ بِالإِجْمَاعِ.

وَتَمَامُهُ فِي «العِنَايَةِ» وَ«الشرنبلَالِيَّةِ» عَنِ الشَّلْبِيِّ وَمِسْكِينٍ، عَلَى خَلَافِ مَا فِي «المُلْتَقَى» وَ«الهِدَايَةِ» وَالزَّيْلَعِيِّ، فَلْيُحْفَظْ!!].

بالإجماع، وإن كان قبل بغير إذن وليه لا ضمان عليه عندهما للحال، ولا بعد الإدراك.

وعند أبي يوسف يضمن في الحال.

وأجمعوا أنه لو استهلك مال الغير من غير أن يكون عنده ضمن للحال.

ولو كانت الوديعة عبدًا فقتله الصبي كانت ديته على عاقلته بالإجماع.

ولو جنى عليه فيما دون النفس كان أرشه في مال الصبي بالإجماع.

ولو أودع عند عبد وديعة فهلكت عنده فلا ضمان عليه بالإجماع.

ولو استهلكه إن كان مأذونًا له في التجارة أو محجورًا عليه ولكنه قبل الوديعة بإذن مولاه لا يضمن في الحال ولكن يضمن بعد العتق إن كان بالغًا عندهما، وعند أبي يوسف يضمن في الحال.

وأجمعوا أنه لو استهلك من غير إيداع ضمن.

وأجمعوا إن كانت الوديعة عبدًا فجنى عليه في النفس أو فيما دون النفس يؤاخذ به ويطالب مولاه بالدفع أو الفداء، انتهى.

قوله: (**فَلَا يَضْمَنُ بِالإِجْمَاعِ**) ويدل عليه لفظ «الجامع» ونصه: محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه في رجل قد أودع صبيًا قد عقل، طعامًا فأكله قال: لا ضمان عليه، وإن أودع غلامًا فقتله قال: هو ضامن لقيمته على العاقلة، انتهى.

ووضعها في «الجامع الكبير» في صبي بلغ ثنتي عشرة سنة.

قوله: (**عَلَى خَلَافِ مَا فِي «المُلْتَقَى»... إلخ**) أي: من أنه في الصبي الذي لا يعقل يجب أن يضمن بالإجماع؛ لأن تسليطه هدر وفعله معتبر.

بَابُ القَسَامَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [هِيَ لُغَةً: بِمَعْنَى القَسَمِ وَهُوَ اليَمِينُ مُطْلَقًا. وَشَرْعًا: اليَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى بِسَبَبٍ مَخْصُوصٍ وَعَدَدٍ مَخْصُوصٍ عَلَى شَخْصٍ

قال الإتقاني: وهو مذهب فخر الإسلام.

وقال بعض مشايخنا: إن الصبي إذا لم يكن عاقلًا لا يضمن في قولهم وإليه ذهب قاضي خان في «شرح الجامع الصغير» انتهى.

ونشأ هذا الاختلاف في مفهوم قول محمد في «الجامع» قد عقل وتحصل أنهما طريقتان لأنه المذهب، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ القَسَامَةِ

لما كان أمر القتيل يؤول إلى القسامة إذ لم يعرف قاتله شرع في بيانها؛ لأنه يحتاج إليها على ذلك التقدير.

قال الشارح: قوله: **(هِيَ لُغَةً: بِمَعْنَى القَسَمِ)** قال العلامة نوح: اختلف أهل اللغة في القسامة.

قال بعضهم: إنها مصدر، واختاره ابن الأثير في «نهايته» حيث قال: القسامة بالفتح: اليمين كالقسم ثم قال: وقد قسم قسمًا وقسامة إذا حلف.

وقال بعضهم: إنها اسم مصدر، واختاره المطرزي في «المغرب» حيث قال: اليمين يقال: أقسم بالله إقسامًا وقولهم: حكم القاضي بالقسامة اسم منه وضع موضع الإقسام واختار العيني في «شرح الكنز» الأول، واختار «ملا مسكين» الثاني، انتهى.

قوله: **(وَشَرْعًا: اليَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى)** قال في «الغاية»: القسامة عبارة عن الأيمان التي تعرض على خمسين رجلًا من أهل المحلة أو الدار إذا وجد فيها قتيل لم يعرف قاتله، فإن لم تبلغ الرجال خمسين رجلًا، تكرر اليمين إلى أن تتم خمسين يمينًا.

مَخْصُوصٍ عَلَى وَجْهِ مَخْصُوصٍ، وَسَيَأْتِي بَيَانُهُ.
(مَيِّتٌ) حُرٌّ وَلَو ذِمِّيًّا أَو مَجْنُونًا «شرنبلالية».

وسببها: وجود قتيل لا يدرى قاتله في محلة أو دار أو في موضع يقرب إلى القرية بحيث يسمع الصوت منه.

وشرطها: كون الذي يقسم رجلًا عاقلًا بالغًا حرًّا حتى لا تجب القسامة على المرأة والمجنون والصبي والعبد.

ومن شرطها: أن يكون بالميت أثر القتل نحو الضرب والقتل والجراحة، فإذا لم يكن الأثر موجودًا فهو ميت لا قتيل، بلا قسامة فيه ولا دية.

ومن شرطها: أيضًا تكميل خمسين يمينًا.

وركنها: أن يقول: من يقسم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلًا؛ لأن ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء ولا قيام للقسامة إلا بها.

وحكمها: وجوب الدية في ثلاث سنين عندنا.

وشرعيتها: ثبتت بالأحاديث الصحيحة وبالإجماع، انتهى «شلبي».

قوله: (مَيِّتٌ حُرٌّ) فلو وجد قتيل قِنٌّ في غير ملك مولاه ففيه القسامة وقيمته أي في ثلاث سنين كما في «الشرنبلالية» لأنه آدمي ونفاها أبو يوسف؛ لأنه يضمن بالقيمة عنده من حيث إنه مال بالغة ما بلغت، فكان كبهيمة فلو وجد القتيل القن في ملك سيده، فلا قسامة، أفاده الحموي.

وحينئذ فالأولى للشارح عدم التقييد بالحر، وسواء كان القتيل ذكرًا أو أنثى صغيرًا أو كبيرًا.

ولا تجب القسامة في سائر البهائم.

وأما المدبر وأم الولد والمكاتب والمأذون، فلو في غير دار مولاهم تجب فيهم القسامة، وفيها: ليس فيهم شيء إلا في المكاتب والمأذون المديون ففيهما القيمة على المولى حالة للغرماء في المأذون، وفي ثلاث سنين في

(بِهِ جُرْحٌ أَو أَثَرُ ضَرْبٍ أَو خَنْقٍ أَو خُرُوجُ دَمٍ مِنْ أُذُنِهِ أَو عَيْنِهِ وُجِدَ فِي مَحَلَّةٍ أَو) وُجِدَ **(بَدَنُهُ أَو أَكْثَرُهُ)** مِنْ أَيِّ جَانِبٍ كَانَ.

(أَو نِصْفُهُ مَعَ رَأْسِهِ) وَالنَّصُّ وَإِنْ وَرَدَ فِي البَدَنِ لَكِنْ لِلأَكْثَرِ حُكْمُ الكُلِّ، حَتَّى لَو وُجِدَ أَقَلُّ مِنْ نِصْفِهِ وَلَو مَعَ رَأْسِهِ لَا لِئَلَّا يُؤَدِّي لِتَكْرَارِ القَسَامَةِ فِي قَتِيلٍ وَاحِدٍ وَهُوَ غَيْرُ مَشْرُوعٍ .**(وَلَمْ يَعْلَم قَاتِلُهُ)** إِذْ لَو عَلِمَ كَانَ هُوَ الخَصْمُ وَسَقَطَ القَسَامَةُ.

(وَادَّعَى وَلِيُّهُ القَتْلَ عَلَى أَهْلِهَا) أَي: المَحَلَّةِ كُلِّهِمْ.

(أَو) ادَّعَى عَلَى **(بَعْضِهِمْ حَلَفَ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْهُمْ)** ....

المكاتب لا على عاقلته، أبو السعود عن «البدائع».

قوله: **(وُجِدَ فِي مَحَلَّةٍ)** المحلة بالفتح: المكان الذي ينزله القوم «مصباح».

قوله: **(أَو نِصْفُهُ)** ولو مشقوقًا بالطول «منح» أي: ومعه الرأس، وأما إذا شق طولًا بدونه أو شق الرأس معه، فلا قسامة.

وعليه يحمل ما في «القهستاني» أنه لا قسامة في ذلك، وهو الذي ذكره المصنف بعد في متنه.

قوله: **(فِي قَتِيلٍ وَاحِدٍ)** وجد الأقل من بدنه مع رأسه في محل ووجد أكثر بدنه بدون رأسه في محل آخر.

قوله: **(إِذْ لَو عَلِمَ)** انظر بماذا يكون علم القاتل هل يكفي فيه علم القاضي أو بينة، ولو من أهل المحلة، أو لا بد من بينة من غيرها لم أر من فصله «حموي».

وقال «القهستاني»: لا يعلم بالبينة أو الإقرار فجعل جهة العلم بهذين الأمرين وتقدم غير مرة أن القاضي لا يعمل بعلمه، وأن الشاهد إذا جر بشهادته مغنمًا أو دفع بها عنه مغرمًا لا تقبل شهادته، والشاهد إذا كان من أهل المحلة يدفع بها اليمين والدية عن نفسه، ومقتضى ما ذكر أن لا تقبل شهادته.

قوله: **(أَو ادَّعَى عَلَى بَعْضِهِمْ)** لأن المدعى عليهم لا يتميزون عن الباقي، ويأتي للمصنف أنه إذا ادعى على معين منهم، لا تسقط القسامة.

يَخْتَارُهُمْ الوَلِيُّ بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا) بِأَنْ يَحْلِفُ كُلٌّ مِنْهُمْ بِاللَّهِ مَا قَتَلْتُ وَلَا عَلِمْتُ لَهُ قَاتِلًا (**لَا يَحْلِفُ الوَلِيُّ**) وَقَالَ الشَافِعِيُّ: إِنْ كَانَ ثَمَّةَ لَوْثٌ اسْتُحْلِفَ الأَوْلِيَاءُ خَمْسِيْنَ يَمِينًا أَنَّ أَهْلَ المَحَلَّةِ قَتَلُوهُ ثُمَّ يَقْضِي بِالدِّيَةِ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ، وَقَضَى مَالِكٌ بِالقَوَدِ لَو الدَّعْوَى بِالعَمْدِ.

قوله: (**يَخْتَارُهُمْ الوَلِيُّ**) هذا نص على أن الخيار للولي؛ لأن اليمين حقه.

والظاهر: أنه يختار من يتهمه بالقتل أو أهل الخبرة بذلك أو صالحي أهل المحلة لما أن تحرزهم عن اليمين الكاذبة أبلغ، فيظهر القاتل، ولو اختاروا أعمى أو محدودًا في قذف جاز؛ لأنها يمين وليست بشهادة، انتهى «تبيين».

قوله: (**ما قتلناه ولا علمنا له قاتلًا**) من قبيل تقابل الجمع بالجمع؛ فيحلف كل واحد على نفي قتله وعلمه، لاحتمال أنه قتله وحده؛ فيتجرأ على يمينه بالله ما قتلناه يعني: جميعًا ويعكس؛ لأنه إذا قتله مع غيره كان قاتلًا له.

وفائدة قوله: ولا علمنا له قاتلًا مع أن شهادة أهل المحلة بالقتل غير مقبولة على أهل المحلة أو غيرهم أن يقر الحالف على عبده، فيقبل إقراره أو يقر على غيره من غير أهل المحلة فيصدقه ولي المقتول، فيسقط الحلف عن أهل المحلة أي ويقر على غيره من أهل المحلة فيصدقه فيسقط التحليف عن أهل المحلة «منح».

قوله: (**إِنْ كَانَ ثَمَّةَ لَوْثٌ**) قال في «التبيين»: اللوث أن يكون علامة القتل على واحد بعينه أو ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة أو يشهد عدل أو جماعة غير عدول أن أهل المحلة قتلوه، انتهى.

ولنا: ما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَتَبَ إِلَى أَهْلِ خَيْبَرَ إِنَّ هَذَا قَتِيلٌ وُجِدَ بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ فَمَا الَّذِي يُخْرِجُهُ عَنْكُمْ فَكَتَبُوا إِلَيْهِ إِنَّ مِثْلَ هَذِهِ الْحَادِثَةِ وَقَعَتْ فِي بَنِي إِسْرَائِيلَ فَأَنْزَلَ الله تعالى عَلَى مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ أَمْرًا، فَإِنْ كُنْت نَبِيًّا فَاسْأَلْ اللَّهَ مِثْلَ ذَلِكَ فَكَتَبَ ﷺ إِلَيْهِمْ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَرَانِي أَن أَخْتَارَ مِنْكُمْ خَمْسِينَ رَجُلًا فَيَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا

(ثُمَّ قَضَى عَلَى أَهْلِهَا بِالدِّيَةِ) لَا مُطْلَقًا بَلْ **(إِنْ وَقَعَتِ الدَّعْوَى بِقَتْلٍ عَمْدٍ وَإِنْ)** وَقَعَتِ الدَّعْوَى **(بِخَطَأٍ فَعَلَى)** أَي: فَيَقْضِي بِالدِّيَةِ عَلَى **(عَوَاقِلِهِمْ)** كَمَا فِي «شَرْحِ المَجْمَعِ» مَعْزِيًّا «لِلذَّخِيرَةِ» وَ«الخَانِيَّةِ».

وَنَقَلَ ابنُ الكَمَالِ عَن «المَبْسُوطِ» أَنَّ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ القَسَامَةِ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ وَالدِّيَة عَلَى عَوَاقِلِهِمْ: أَي: فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ، وَكَذَا قِيمَةُ القِنِّ تُؤْخَذُ فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ. «شِرْنِبْلَالِيَّة».

(وَإِنْ لَمْ يَتِمَّ العَدَدُ كُرِّرَ الحَلْفُ عَلَيْهِم لِيَتِمَّ خَمْسِينَ يَمِينًا، وَإِنْ تَمَّ) العَدَدُ.

عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا، ثُمَّ تَغْرَمُونَ الدِّيَةَ فقَالُوا: لَقَدْ قَضَيْتَ فِينَا بِالنَّامُوسِ يَعْنِي أي: الوحي»[(١)] انتهى «درر».

قوله: **(لَا مُطْلَقًا بَلْ)** لا حاجة إليه.

قوله: **(وَنَقَلَ ابنُ الكَمَالِ... إلخ)** لكنه لم يبين أن ذلك في الخطأ أو العمد، وقد نقله الشرنبلالي عن «المبسوط» أيضًا.

والمتبادر من كلامه أن ذلك في العمد.

وفي «النقاية» وشرحها: قضى على جميع أهلها بالدية لذلك الميت حرًّا أو عبدًا لتقصيرهم في حفظ المحلة؛ فالقسامة والدية على أهلها كما في أكثر المتون، وذكر في «الظهيرية» أن كليهما على العاقلة.

وفي «الذخيرة» عن شيخ الإسلام: أن القسامة عليهم، والدية على عاقلتهم وعليهم جميعًا.

وفي «الكافي»: إن الدية على عاقلتهم في ظاهر الرواية، انتهى أي: ولو الدعوى بقتله عمدًا، وهذا هو الذي ذكره المؤلف عن ابن الكمال عن «المبسوط».

قوله: **(وَإِنْ تَمَّ العَدَدُ... إلخ)** قال الكرخي: وإن كان أهل المحلة فيهم

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٢٩/ ٢٦٣).

(وَأَرَادَ الوَلِيُّ تَكْرَارَهُ لَا، وَمَنْ نَكَلَ مِنْهُمْ حُبِسَ حَتَّى يَحْلِفَ عَلَى الوَجْهِ المَذْكُورِ هُنَا) هَذَا فِي دَعْوَى القَتْلِ العَمْدِ، أَمَّا فِي الخَطَأ فَيُقْضَى بِالدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِمْ وَلَا يُحْبَسُونَ. «ابْنُ كَمَالٍ» معْزِيًّا «لِلخَانِيَّةِ».

الفاسق والصالح؛ فالخيار في استحلافهم إلى الورثة يختارون أهل الصلاح إن أحبوا حتى يستحلفوهم، فإن كان أهل الصلاح لا يتمون خمسين، وأرادوا أن يردوا عليهم الأيمان فليس لهم ذلك، ولهم أن يتخيروا من الباقين تمام الخمسين رجلًا، انتهى.

قوله: **(هَذَا فِي دَعْوَى القَتْلِ العَمْدِ)** اعلم أنه إذا ادّعى قصاصًا على غيره فجحد ولا بينة استحلف، فإن نكل والقصاص فيما دون النفس لزمه القصاص عنده؛ لأن النكول في معنى البذل عنده وبذل ما دون النفس يصح من طريق الحكم، فإن من أذن لرجل في قطع يده ففعل، لم يلزمه قصاص، ولا ضمان كما لو استوفاه بحق، فإذا صح بذله جاز استيفاؤه بالنكول كالأموال، وقالا: يجب الأرش؛ لأن النكول قائم مقام الإقرار، وليس بصريح فيه بدليل افتقاره إلى الحكم.

أما الإقرار فحكم ثابت بنفسه، ومتى تعذر استيفاء القصاص وجب المال، وإن نكل والقصاص في النفس حبس حتى يقر أو يحلف أو يموت جوعًا عنده، وإذا علم هذا المدعى عليه المعين يعلم في غيره، وقالا: يلزمه الأرش كما في الطرف، وإنما استحسن الإمام إسقاط القصاص في النفس استعظامًا لحرمتها؛ ألا ترى أنه تعلق بها ما لم يتعلق بغيرها من تكرار الأيمان ووجوب الكفارة؛ فلذلك افترقا، وإنما حبس في النكول؛ لأن اليمين قد تكون نفس الحق بدليل اجتماع القسامة والدية في القتيل الذي يوجد في المحلة وإذا جاز أن تكون نفس الحق، وامتنع من إيفائها وتعذر الحكم بالقصاص وجب أن يحبس عنده، وعلى قولهما لما تعذر استيفاء القصاص وجب المال، انتهى «شلبي» بتصرف عن الإتقاني.

وَلَو أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ أَو عَبْدِهِ قَبْلَ إِقْرَارِهِ، وَلَو عَلَى غَيْرِهِ فَصَدَّقَهُ الوَلِيُّ سَقَطَ التَّحْلِيفُ عَن أَهْلِ المَحَلَّةِ.

(وَلَا قَسَامَةَ عَلَى صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَامْرَأَةٍ وَعَبْدٍ، وَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ فِي مَيْتٍ لَا أَثَرَ بِهِ) لِأَنَّهُ لَيْسَ بِقَتِيل؛ لِأَنَّ القَتِيلَ عُرْفًا هُوَ فَائِتُ الحَيَاةِ بِسَبَبِ مُبَاشَرَةِ الحَيِّ، وَإِنَّهُ مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ وَالغَرَامَةُ تَتْبَعُ فِعْلَ العَبْدِ.

(أَو يَسِيلَ دَمٌ مِنْ فَمِهِ أَو أَنْفِهِ أَو دُبرِهِ أَو ذكرِهِ) لِأَنَّ الدَّمَ يَخْرُجُ مِنْهَا عَادَةً بِلَا فِعْلِ أَحَدٍ، بِخِلَافِ الأُذُنِ وَالعَيْنِ.

(أَو نِصْفُ مِنْهُ) أَي: لَا قَسَامَةَ فِي نصف مَيِّتٍ **(شُقَّ طُوْلًا أَو أَقَلَّ مِنْهُ)** أَي: مِنْ نِصْفِهِ **(وَلَو مَعَهُ الرَّأْسُ)** لِمَا مَرَّ.

قوله: **(قَبْلَ إِقْرَارِهِ)** فيسقط التحليف عن أهل المحلة، فلو قال: ولو أقر على نفسه أو عبده أو غيره وصدّقه الولي في الغير، سقط التحليف لكان أخصر.

قوله: **(وَلَا قَسَامَةَ عَلَى صَبِيٍّ... إلخ)** لأن الصبي والمجنون ليسا من أهل اليمين والمرأة والعبد ليسا من أهل النصرة واليمين على أهلها «منح».

قوله: **(أَو يَسِيلَ دَمٌ مِنْ فَمِهِ)** مقيد بما إذا كان ينزل من رأسه إلى فمه.

وأما إذا كان يصعد من جوفه إليه فإنه يصلح دليلًا على القتل، أفاده «الشلبي» عن فخر الإسلام وذكره الشرنبلالي.

قوله: **(أَو أَنْفِهِ)** لأنه قد يكون من رعاف، فهو لعلة في الباطن، وقد يكون لأكل شيء غير موافق.

قوله: **(أَو دُبرِهِ)** لأنه قد يكون لعلة الباسور.

قوله: **(أَو دُبرِهِ)** لأنه قد يكون لعرق انفجر في الباطن أو لضعف الكلى أو لضعف الكبد أو من شدة الخوف.

قوله: **(لِمَا مَرَّ)** أي: من اعتبار جميعه أو أكثره أو من تكرر القسامة في قتيل واحد.

(**أَو عَلَى رَقَبَتِهِ**) أَي: المَيِّتِ (**حَيَّةٌ مُلْتَوِيَةٌ**) لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ مَاتَ بِهَا «بَزَّازِيَّةٌ».

(**وَمَا تَمَّ خَلْقُهُ كَكَبِيرٍ**) أَي: وُجِدَ سَقط تَامَّ الخِلْقَةِ بِهِ أَثَرُ الضَّرْبِ وَجَبَتِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ.

وَفِي «الظَّهِيرِيَّةِ» مَا يُخَالِفُهُ (**فَإِنْ ادَّعَى الوَلِيُّ عَلَى وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِهِمْ**) كَانَ إِبْرَاءٌ مِنْهُ لأَهْلِ المَحَلَّةِ وَ(**سَقَطَتِ**) القَسَامَةُ عَنْهُمْ.

(**وَ**) إِنِ ادَّعَى الوَلِيُّ (**عَلَى مُعَيَّنٍ مِنْهُمْ لَا**) تَسْقُطُ، وَقِيلَ: تَسْقُطُ (**قَتِيلٌ عَلَى دَابَّةٍ مَعَهَا سَائِقٌ أَو قَائِدٌ أَو رَاكِبٌ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ**) دُونَ أَهْلِ المَحَلَّةِ لِأَنَّهُ فِي يَدِهِ فَصَارَ كَأَنَّهُ فِي دَارِهِ (**وَلَو اجْتَمَعَ**) فِيهَا (**سَائِقٌ وَقَائِدٌ وَرَاكِبٌ فَالدِّيَةُ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مِلْكًا لَهُمْ**) عَمَلًا بِيَدِهِمْ.

وَقِيلَ: القَسَامَةُ والدِّيَة عَلَى مَالِكِ الدَّابَّةِ كَالدَّارِ.

وَقِيلَ: لَا يَجِبُ عَلَى السَّائِقِ إِلَّا إِذَا كَانَ يَسُوقُهَا مُخْتَفِيًا، وَبِهِ جَزَمَ فِي «الجَوْهَرَةِ»

قوله: (**وَمَا تَمَّ خَلْقُهُ**) وإن كان ناقص الخلق فلا شيء عليهم؛ لأنه ينفصل ميتًا، انتهى «منح».

قوله: (**بِهِ أَثَرُ الضَّرْبِ**) وإن لم يكن به أثر، فلا قسامة فيه.

قوله: (**لَا تَسْقُطُ**) هو ظاهر الرواية، ووجهه أن وجوب القسامة على أهل المحلة دليل على أن القاتل منهم، فتعيين المدعي واحدًا منهم لا ينافي ذلك بخلاف تعيينه واحدًا من غيرهم؛ لأنه بين أن القاتل ليس منهم وهم إنما يغرمون إذا كان القاتل منهم لكونهم قاتلين تقديرًا حيث لم يأخذوا على يد الظالم، فإن أهل المحلة لا يغرمون بمجرد ظهور القتيل بين أظهرهم بل بدعوى الولي، فإذا ادعى القتيل على غيرهم، امتنع دعواه عليهم فسقط عنه لفقد شرطه، أفاده الشمني.

قوله: (**وَقِيلَ: تَسْقُطُ**) هو رواية عن الثاني أي: تسقط القسامة والدية عن الباقين ويُقال: للولي ألك بينة؟ فإن قال: لا يستحلف المدعى عليه يمينًا واحدة.

قوله: (**وَقِيلَ: لَا يَجِبُ عَلَى السَّائِقِ... إلخ**) هذا لا يخص السائق فينبغي أن

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا أَحَدٌ فَالدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ الَّتِي فِيهَا القَتِيلُ عَلَى الدَّابَّةِ.

(وَإِنْ مَرَّتْ دَابَّةٌ عَلَيْهَا قَتِيلٌ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ) أَو قَبِيلَتَيْنِ **(فَعَلَى أَقْرَبِهِمَا)** لِمَا رُوِيَ: أَنَّهُ (ﷺ) أَمَرَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ بِأَنْ يُذْرَعَ، فَوَجَدَ إِلَى إحداهمَا أَقْرَبَ بَشِبْرٍ فَقَضَى عَلَيْهَا بِالقَسَامَةِ وَلَو اسْتَوَيَا فَعَلَيْهِمَا، وَقَيْدُ الدَّابَّةِ اتِّفَاقِيٌّ. «قِهِسْتَانِيّ».

بِشَرْطِ سَمَاعِ الصَّوْتِ مِنْهُمْ، هَكَذَا عِبَارَةُ الزَّيْلَعِيِّ.

يكون القائد والراكب مثله، أبو السعود بحثًا.

قوله: **(فَالدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ)** لأن وجوده على الدابة كوجوده في الموضع الذي فيه الدابة، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَإِنْ مَرَّتْ دَابَّةٌ)** أي: ولم يكن معها أحد «مكي» عن «مسكين».

أما إذا وجد معها قائد أو سائق أو راكب فتقدم قريبًا.

قوله: **(أَو قَبِيلَتَيْنِ)** أو سكتين أو محلتين، أبو السعود عن «القهستاني».

قوله: **(فَعَلَى أَقْرَبِهِمَا)** إنما يعتبر القرب إذا وجد في أرض مباحة.

أما إذا وجد في أرض مملوكة؛ فالعبرة للمكان، وبه صرح في «البزازية» حيث قال: وإن وجد في أرض قرية لكنه أقرب إلى بيوت قرية أخرى، إن كانت الأرض ملكًا، فعلى المالك، وإلا فعلى أقربهما، فقد اعتبر الملك، ولم يعتبر القرب معه، وإنما اعتبر القرب إذا انتفى كون الأرض ملكًا لأحد، انتهى «منح»، ويأتي.

قوله: **(وَلَو اسْتَوَيَا فَعَلَيْهِمَا)** فلو كان في إحدى القريتين ألف رجل، وفي الأخرى أقل من ذلك؛ فالدية على القريتين نصفان بلا خلاف، انتهى «هندية».

قوله: **(وَقَيْدُ الدَّابَّةِ اتِّفَاقِيٌّ)** أي: فالحكم كذلك إذا وجد طريحًا بينهما.

قوله: **(بِشَرْطِ سَمَاعِ الصَّوْتِ مِنْهُمْ)** الجار والمجرور متعلقٌ بسماع.

وفي عبارة «الدرر»: متعلق بالصوت فمآل العبارتين واحد، والغالب أن

وَعِبَارَةُ «الدُّرَر» وَغَيْرِهَا مِنْهُ عِبَارَةُ البِرْجَنْدِيِّ نَقْلًا عَن «الكَافِي» يَسْمَعُونَ صَوْتَهُ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَلْحَقُهُ الغَوْثُ فَيُنْسَبُونَ إِلَى التَّقْصِيرِ فِي النُّصْرَةِ **(وَإِلَّا)** بِأَنْ كَانَ فِي مَوْضِعٍ لَا يُسْمَعُ مِنْهُ الصَّوْتُ **(لَا)** تَلْزَمُهُمْ نُصْرَتُهُ فَلَا يَنْسِبُونَ إِلَى التَّقْصِيرِ فَلَا يُجْعَلُونَ قَاتِلِينَ تَقْدِيرًا.

(وَيُرَاعَى حَالُ المَكَانِ الَّذِي وُجِدَ فِيهِ القَتِيلُ، فَإِنْ كَانَ مَمْلُوكًا تَجِبُ القَسَامَةُ عَلَى المُلَّاكِ وَالدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِمْ) وَكَذَا لَو مَوْقُوفًا عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومِينَ، لِأَنَّ العِبْرَةَ لِلملْكِ وَالوِلَايَةِ كَمَا أَفَادَهُ المُصَنِّفُ مُسْتَنِدًا «لِلوَلْوَالِجِيَّةِ» وَ«البَزَّازِيَّةِ».

قُلْتُ: وسَيَجِيءُ التَّصْرِيحُ بِهِ فِي المَتْنِ تَبَعًا «لِلدُّرَرِ» وَغَيْرِهَا وَحِينَئِذٍ، فَلَا عِبْرَةَ لِلقُرْبِ إِلَّا إِذَا وُجِدَ فِي مَكَانٍ مُبَاحٍ لَا ملْكَ لأَحَدٍ وَلَا يَدَ، وَإِلَّا فَعَلَى ذِي المـلْكِ

الصوت إذا كان من جهة وسمع من أخرى أن يسمع من الأخرى إذا كان بها للجهة الأولى.

قوله: **(تَجِبُ القَسَامَةُ عَلَى المُلَّاكِ... إلخ)** وإن كان بعيدًا لا يسمع الصوت منه.

قوله: **(عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومِينَ)** أخرج به غير المعلومين كما لو كان وقفًا على الفقراء والمساكين، فإن الدية تكون في بيت المال على ما استظهره في «منح الغفار» أبو السعود.

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** أي: حين إذ روعي حال المكان.

قوله: **(فَلَا عِبْرَةَ لِلقُرْبِ)** أي: وسماع الصوت.

قوله: **(إِلَّا إِذَا وُجِدَ فِي مَكَانٍ مُبَاحٍ)** صريح بأن القسامة حينئذ والدية على الأقرب من القريتين مثلًا.

وفي «القهستاني» عن «قاضي خان»: ولو وجد قتيل في موضع مباح كالفلاة إلا أنه في أيدي المسلمين كانت الدية في بيت المال، انتهى.

ونقله المصنف في «المنح» عن «البزازية» معزيًّا إلى هلال والكرخي، وذكره بعد.

وإذا حمل ما ذكره المؤلف على ما إذا كان قريبًا من العامر، وما نقله

وَالـيَـدِ، وَالـمُـرَادُ بِالوِلَايَةِ وَاليَـدِ الخُصُوص، وَلَو لِجَمَاعَةٍ يُحْصُونَ، فَلَوْ لِعَامَّةِ المُسْلِمِينَ فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ عَلَى أَحَدٍ. «بَدَائِع». لَكِنْ سَيَجِيءُ وُجُوبها فِي بَيْتِ المَالِ، فَتَأَمَّلْ، وَالمُرَادُ بِاليَدِ أَيْضًا المحِقَّةُ.

وَأَمَّا الأَرَاضِي الَّتِي لَهَا مَالِكٌ أَخَذَهَا وَالٍ ظُلْمًا فَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْقَتِيلُ فِيهَا هَدَرًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ عَلَى الغَاصِبِ دِيَةٌ. «قِهِسْتَانِيّ» عَن «الكَرْمَانِيِّ» فَلْيُحَرَّرْ!!].

«القهستاني» والمصنف على ماذا كان بعيدًا منه زال التنافي، ويحرر.

ثم رأيت في «الهندية»: إذا وجد القتيل في فلاة في أرض، فإن كانت ملكًا لإنسان؛ فالقسامة والدية على المالك وعلى قبيلته.

وإن لم تكن لأحد، فإن كان يسمع منه الصوت من مصر من الأمصار؛ فعليهم القسامة.

وإن كان لا يسمع فيها الصوت فإن كان للمسلمين فيها منفعة الاحتطاب والاحتشاش والكلأ؛ فالدية في بيت المال، وإن انقطع عنها منفعة المسلمين؛ فدمه هدر.

وكذلك إذا وجد في المفازة وليس بقربها عمران، كذا في «محيط» السرخسي، انتهى.

قوله: **(وَلَو لِجَمَاعَةٍ يُحْصُونَ)** الأوضح أن يقول بأن يكون لجماعة يحصون.

قوله: **(لَكِنْ سَيَجِيءُ وُجُوبًا... إلخ)** لا ينافي ما في «البدائع» لإمكان حمله على أهل القرى، فلا ينافي وجوب ذلك في بيت المال.

قوله: **(أَخَذَهَا وَالٍ ظُلْمًا)** فيه التفاوت إلى قول محمد إن الغصب يتحقق في العقار.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَيْسَ عَلَى الغَاصِبِ دِيَةٌ)** علة قاصرة، فلو قال: ولا شيء على المالك لعدم قدرته على الحفظ، لاستتم العلة.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِنْ مُبَاحًا لَكِنَّهُ فِي أَيْدِي المُسْلِمِينَ تَجِبُ الدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ**) لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ إِذَا كَانَ بِحَالٍ يُسْمَعُ مِنْهُ الصَّوْتُ يَجِبُ عَلَيْهِ الغَوْثُ. كَذَا فِي «الوَلْوَالِجِيَّةِ».

وَفِيهَا: (**وَلَو وُجِدَ**) قَتِيلٌ (**فِي أَرْضِ رَجُلٍ إِلَى جَانِبِ قَرْيَةٍ لَيْسَ صَاحِبُ الأَرْضِ مِنْهَا**) أَي: مِنْ أَهْلِ القَرْيَةِ (**فَهِيَ عَلَيْهِ**) عَلَى رَبِّ الأَرْضِ (**لَا عَلَى أَهْلِهَا**) أَي: القَرْيَةِ؛ لِأَنَّ العِبْرَةَ لِلمِلْكِ وَالوِلَايَةِ، انْتَهَى.

قُلْتُ: فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّ القُرْبَ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ إِذَا وُجِدَ فِي أَرْضٍ مُبَاحَةٍ لَا مَمْلُوكَةٍ وَلَا مَوْقُوفَةٍ؛ لِأَنَّ تَدْبِيرَهُ لِأَرْبَابِهِ، وَسَيَجِيءُ مَتْنًا، فَتَنَبَّهْ!

قال الشارح: قوله: (**لِمَا ذَكَرْنَا**) قد علمت مما تقدم عن «محيط» السرخسي أن محل وجوب الدية على بيت المال إذا لم يسمع منه الصوت، فلا وجه لهذا التعليل.

قوله: (**لَيْسَ صَاحِبُ الأَرْضِ مِنْهَا**) هذا نصٌّ على المتوهم، فإن الحكم كذلك لو كان منها.

قوله: (**فَهَذَا صَرِيحٌ... إلخ**) لا حاجة إليه مع ما قدمه من قوله: (وحينئذ)، فلا عبرة للقرب.

قوله: (**لِأَنَّ تَدْبِيرَهُ... إلخ**) علة لمحذوف تقديره، وإلا فعلى المالك وذي الولاية؛ لأن إلخ.

تنبيه:

إذا وجد القتيل في محلة خربة ليس فيها أحد وبقربها محلة عامرة فيها أناس كثير تجب القسامة والدية على أهل المحلة العامرة، وإذا وجد القتيل في قرية أصلها لقوم شتى فيهم المسلم والكافر؛ فالقسامة على أهلها المسلم منهم، والكافر فيه سواء، ثم يفرض عليهم الدية فما أصاب المسلمين من ذلك، فعلى عواقلهم، وما أصاب أهل الذمة، فإن كانت لهم عواقل فعليهم، وإلا ففي أموالهم، كذا في «المبسوط».

(وَإِنْ وُجِدَ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَعَلَيْهِ الْقَسَامَةُ) لَو عَاقِلَتُهُ حُضُورًا دَخَلُوا فِي القَسَامَةِ أَيْضًا خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ. «مُلْتَقى».

(وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ) إِنْ ثَبَتَ أَنَّهَا لَهُ بِالحُجَّةِ كَمَا سَيَجِيءُ وَكَانَ لَهُ عَاقِلَةٌ وَإِلَّا فَعَلَيْهِ **(وَهِيَ)** أَي: الدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ **(عَلَى أَهْلِ الخِطَّةِ)** الَّذِينَ خَطَّ لَهُمُ الإِمَامُ أَوَّلَ الفَتْحِ، وَلَو بَقِيَ مِنْهُمْ وَاحِدٌ **(دُونَ السُّكَّانِ وَالمُشْتَرِينَ)** وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: كُلُّهُمْ

قوله: **(وَإِنْ وُجِدَ فِي دَارِ إِنْسَانٍ... إلخ)** فالدار مثل الأرض المملوكة أو الموقوفة على معينين، ثم إن القسامة تكرر على الملك إن لم يف العدد.

قوله: **(حُضُورًا)** أي: في البلدة غير غائبين عنها.

قوله: **(دَخَلُوا فِي القَسَامَةِ أَيْضًا)** فيحلفون معه عندهما.

قوله: **(خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ)** فقال: لا يدخلون في القسامة أصلًا.

قوله: **(إِنْ ثَبَتَ أَنَّهَا لَهُ بِالحُجَّةِ)** قال «القهستاني»: فيه إشارة إلى أن إقرار ذي اليد ليس بحجة على العاقلة وإلى أنه لا شيء عليه بمجرد ظاهر اليد، وفي الأوضح أن ما ذكر قول الطرفين، وأما عند أبي يوسف لا يحتاج إلى الحجة، ويكفي مجرد السكنى، انتهى.

قوله: **(بِالحُجَّةِ)** هي البينة أو إقرار العاقلة.

قوله: **(وَهِيَ أَي: الدِّيَةُ... إلخ)** الذي في عبارة «الدرر» وابن الكمال: الاقتصار على القسامة، وهو ظاهر.

قوله: **(عَلَى أَهْلِ الْخِطَّةِ)** بالكسر هي: ما اختطه الإمام أي: أفرزه وميزه من أراض وأعطاه لأحد كما في الطلبة «قهستاني».

قوله: **(دُونَ السُّكَّانِ وَالمُشْتَرِينَ)** ودون من ملك المنفعة أو العين بأي سبب من أسباب الملك، أفاده «القهستاني».

ثم قال: قيل: هذا في عرفهم، وأما في عرفنا فعلى المشترين؛ لأن التدبير إليهم كما يشير إليه الكرماني.

مُشْتَرِكُونَ (**فَإِنْ بَاعَ كُلُّهُمْ فَعَلَى المُشْتَرِينَ**) بِالإِجْمَاعِ.

(**وَإِنْ وُجِدَ فِي دَارٍ بَيْنَ قَوْمٍ لِبَعْضٍ أَكْثَرَ فَهِيَ عَلَى**) عَدَدِ (**الرُّؤُوسِ**) كَالشُّفْعَةِ.

(**وَإِنْ بِيعَتْ وَلَمْ تُقْبَضْ**) حَتَّى وُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ (**فَعَلَى عَاقِلَةِ البَائِعِ، وَفِي البَيْعِ بِخَيَارٍ عَلَى عَاقِلَةِ ذِي اليَدِ**) خِلَافًا لَهُمَا.

(**وَلَا تَعْقِلُ عَاقِلَةٌ حَتَّى يَشْهَدَ الشُّهُودُ أَنَّهَا**) أَي: الدَّارَ الَّتِي فِيهَا قَتِيلٌ (**لِذِي اليَدِ**) وَلَو هُوَ القَتِيلُ كَمَا سَيَجِيءُ، وَلَا يَكْفِي مُجَرَّدُ اليَدِ حَتَّى لَو كَانَ بِهِ لَمْ تَدِ عَاقِلَتُهُ

قوله: (**عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ**) الأولى أن يقول فهما أي: الدية والقسامة على الرؤوس أي: وإن اختلفت الأنصباء يعني: إن كان نصفها لزيد، وعشرها لعمرو، والباقي لبكر؛ فالقسامة عليهم والدية على عاقلتهم أثلاثًا متساوية؛ لأن صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتدبير، وكذا لو وجد في نهر مشترك.

قوله: (**وَفِي البَيْعِ بِخَيَارٍ**) سواء كان الخيار للبائع أو المشتري أو لهما.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) أي: في المسألتين فقالا: إن لم يكن فيه خيار فهو على عاقلة المشتري وإن كان فيه خيار، فعلى عاقلة الذي تصير له؛ لأنه إنما نزل قاتلًا باعتبار التقصير في الحفظ فلا يجب إلا على من عليه ولاية الحفظ؛ وذلك يستفاد بالملك، ولأبي حنيفة أن القدرة على الحفظ باليد لا بالملك.

قوله: (**حَتَّى يَشْهَدَ الشُّهُودُ... إلخ**) يعني إذا أنكرت العاقلة أَنْ تَكُونَ الدَّارُ لَهُ وَقَالُوا هِيَ وَدِيعَةٌ في يده، ثم هذا بالاتفاق كما ذكر في «الجامع الصغير» وجعله في الأوضح قولهما.

أما عند أبي يوسف، فمجرد السكنى كافٍ للقسامة ولا حاجة إلى الشهادة بالملك كذا في «مسكين».

قوله: (**أَنَّهَا أَي: الدَّارَ**) مثلها الأرض المملوكة.

قوله: (**وَلَا يَكْفِي مُجَرَّدُ اليَدِ**) لأن ما ثبت بالظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق، وهو يصلح للدفع.

قوله: (**حَتَّى لَو كَانَ**) أي: ثبوت الملك به أي: بمجرد وضع اليد.

وَلَا نَفْسَهُ «دُرَرٌ».

مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ الإِيجَابُ عَلَى الوَرَثَةِ لِلوَرَثَةِ.

قوله: **(وَلَا نَفْسَهُ)** بالنصب عطفًا على محذوف تقديره غيره أي: لو أنكروا كون الدار له ولا بينة؛ فإنها لا تدي لورثة المقتول.

قوله: **(مُعَلِّلًا... إلخ)** هذا التعليل موضوعه مسألة أخرى ذكرها صاحب «الدرر» بعد حيث قال: ولو وجد قتيلًا في دار نفسه؛ تدي عاقلة على ورثته، انتهى.

والحال إن الدار ثابتة الملك له، قال: وهذا عند أبي حنيفة؛ لأن الدار حال ظهور القتيل لورثته؛ فالدية على عاقلتهم، وعندهما وعند زفر: لا شيء فيه وبه يفتى، لما قالوا.

وإن الدار في يده حال ظهور القتل؛ فيجعل كأنه قتل نفسه فكان هدرًا وإن كانت هذه الدار لورثته فالعاقلة إنما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفًا عنهم، ولا يمكن الإيجاب على الورثة للورثة، انتهى.

قال في «الهندية»: واختلف المشايخ في وجوب القسامة على عاقلته، على قوله. واختار شمس الأئمة السرخسي أنه لا يجب القسامة هاهنا، كذا في «الكافي».

وقد علمت من كلام صاحب «الدرر» أن هذا التعليل الذي ذكره المؤلف ذكره صاحب «الدرر» آخرًا من طرق الصاحبين وسيأتي بعد وذكره المؤلف بعد سؤالًا بقوله: لا يقال: العاقلة إلخ وأجاب عنه.

قوله: **(بِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ الإِيجَابُ عَلَى الوَرَثَةِ لِلوَرَثَةِ)** قال في «الغاية»: فإن قلت: كيف يستقيم أن تعقل عاقلة الورثة للورثة، وَلَيْسَ بِمَعْقُولٍ أَنْ يَعْقِلُوا عَنْ أَنْفُسِهِمْ لِأَنْفُسِهِمْ.

قلت: العاقلة أعم من أن تكون ورثة أو غير ورثة، فما وجب على غير الورثة من العاقلة يجب للورثة منهم وهذا؛ لأن عاقلة الرجل أهل ديوانه عندنا.

وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه أقرباؤه، انتهى «شلبي».

لَكِنْ فِيهِ بَحْثٌ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الدِّيَةَ لِلمَقْتُولِ حَتَّى يُقْضَى مِنْهُ دُيُونُهُ، وَإِنْ لَمْ يَبْقَ لِلوَرَثَةِ شَيْءٌ ثُمَّ الوَرَثَةُ يَخْلُفُونَ؛ فَيَكُونُ الإِيجَابُ عَلَى الوَرَثَةِ لِلمَيِّتِ لَا لِلوَرَثَةِ. كَذَا قِيلَ.

قُلْتُ: وَقَد يُقَالَ: لِمَا كَانَ هُوَ لَا يَدِي لِنَفْسِهِ فَغَيْرُهُ بِالأَوْلَى لِقُوَّةِ الشُّبْهَةِ، فَتَأَمَّلْ.

(وَإِن) وُجِدَ **(فِي الفُلْكِ فَالقَسَامَةُ)** وَالدِّيَةُ ضَرَرٌ.

(عَلَى مَنْ فِيهَا مِنَ الرُّكَّابِ وَالمَلَّاحِينَ) اتِّفَاقًا؛ لِأَنَّهُ فِي أَيْدِيهِمْ كَالدَّابَّةِ.

(وَكَذَا العَجَلَةُ) حُكْمُهَا كَفُلْكٍ.

قوله: **(لَمَّا كَانَ هُوَ لَا يَدِي لِنَفْسِهِ)** قد يقال: إنه لما وجد مقتولًا لا يصلح إيجاب الدية عليه لنفسه لعدم تكليفه والوجوب له على ما ذكره لا عليه، فلا يتجه ما ذكره.

قوله: **(لِقُوَّةِ الشُّبْهَةِ)** أي: بعدم الوجوب عليه.

تنبيه:

إذا وجد قتيل في دار من لا تقبل شهادته له أو امرأة في دار زوجها ففيه قسامة ودية ولا يحرم الميراث، انتهى «محيط» السرخسي.

ولو وجد في دار صبي أو مجنون؛ فالدية والقسامة على العاقلة.

ولو وجد في دار وارثه ولا وارث له غيره لم تعقل عاقلته، انتهى «خزانة المفتين».

قوله: **(عَلَى مَنْ فِيهَا)** واللفظ يشمل أربابها حتى يجب على الأرباب الذين فيها. وعلى السكان، وعلى من يمدها، والمالك في ذلك وغير المالك سواء «هندية» عن «الهداية».

قال الشمني: وهذا أي: التسوية بين المالك وغيره فيه على ما روي عن أبي يوسف أن السكان عنده يشاركون الملاك في القسامة، ظاهر.

وأما على قولهما؛ فالفرق أن السفينة تنقل وتحول، فيعتبر فيها اليد دون الملك كما في الدابة، بخلاف المحلة والدار، فإنهما لا ينقلان، انتهى.

(**وَفِي مَسْجِدِ مَحَلَّةٍ وَشَارِعِهَا**) الخَاصِّ بِأَهْلِهَا كَمَا أَفَادَهُ ابنُ الكَمَالِ مُسْتَنِدًا لِلبَدَائِعِ، وَقَد حَقَّقَهُ مُنْلَا خسْرُو وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

قوله: (**وَفِي مَسْجِدِ مَحَلَّةٍ... إلخ**) قيد بالمحلة؛ لأنه لو كان المسجد للغرباء يصلي فيه الغرباء؛ فالقسامة والدية على بانيه، كذا في الحواشي نقلًا عن الشارح قاله «ملا مسكين».

لو لم يعلم فعلى عاقلة صاحب أقرب الدور منه، قاله في «المعدن» انتهى «مكي».

قوله: (**كَمَا أَفَادَهُ ابنُ الكَمَالِ مُسْتَنِدًا لِلبَدَائِعِ**) حيث قال: والمراد من طريق المحلة وشارعها ما هو الخاص بأهلها كما هو الظاهر من «البدائع» حيث قال: ومنها أي: من شرائط وجوب القسامة والدية أن يكون الموضع الذي وجد فيه القتيل ملكًا لأحد أو في يد أحد يد خصوص، وإن كان في يد أحد يد العموم لا يد الخصوص، وهو أن يكون التصرف فيه لعامة المسلمين لا لواحد منهم ولا لجماعة يحصون لا تجب القسامة والدية على أحد، انتهى.

قوله: (**وَقَد حَقَّقَهُ مُنْلَا خسْرُو وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ**) فيه أن منلا خسرو جعل الشارع قسمين أحدهما: شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه لأكثر أهل المحلة، وقد يكون لغيرهم، انتهى.

فلم يقصر شارع المحلة على الخاص بهم.

واعترضه الشرنبلالي بما تقدم عن «البدائع» ثم قال: فلا مخالفة بين «الهداية» وغيرها في لزوم القسامة والدية بالوجدان في سكة غير نافذة على أهلها، وعدم القسامة في النافذة، وتكون الدية في بيت المال، انتهى.

ولا شك أن غير النافذة هي الخاصة بأهل المحلة، فلا يصح أن يكون ما حققه ملا خسرو هو ما في «البدائع» فتدبر!

قلت: تحقيقه أن في قوله: (**وَفِي مَسْجِدِ مَحَلَّةٍ وَشَارِعِهَا**) أي: شارع المحلة احترازًا عن الشارع الأعظم على أهلها كما سيأتي.

(عَلَى أَهْلِهَا وَسُوقٌ مَمْلُوكٌ عَلَى المُلَّاكِ) وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: عَلَى السُّكَّانِ «مُلْتَقَى».

(وَفِي غَيْرِهِ) أَي: غَيْرِ المَمْلُوكِ (وَالشَّارِعِ الأَعْظَمِ) هُوَ النَّافِذِ.

(وَالسِّجْنِ وَالجَامِعِ) وَكُلِّ مَكَانٍ يَكُونُ التَّصَرُّفُ فِيهِ لِعَامَّةِ المُسْلِمِينَ لَا لِوَاحِدٍ مِنْهُمْ وَلَا لِجَمَاعَةٍ يُحْصُونَ (لَا قَسَامَةَ) وَلَا دِيَةَ عَلَى أَحَدٍ. «ابْنُ كَمَالٍ».

(وَ) إِنَّمَا (الدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ المَالِ) لِأَنَّ الغُرْمَ بِالغُنْمِ، ثُمَّ إِنَّمَا تَجِبُ الدِّيَةُ فِيمَا ذُكِرَ

قوله: (وَسُوقٌ مَمْلُوكٌ) ظاهر عطفه أن القسامة والدية على المالك، والذي يفاد مما تقدم أن الدية على عاقلة الملاك.

قوله: (وَالشَّارِعِ الأَعْظَمِ) قال في «المغرب»: الشارع الطريق الذي شرع الناس فيه عامة فهو من الإسناد المجازي أو من قولهم: شرع الطريق إذا تبين.

وفي «المصباح»: وطريق شارع يسلكه الناس عامة، فاعل بمعنى مفعول مثل طريق قاصد أي: مقصود والجمع شوارع، انتهى «مكي».

قوله: (وَالجَامِعِ) أراد به المسجد الجامع أو مسجد جماعة يكون في السوق لعامة المسلمين.

قوله: (وَكُلِّ مَكَانٍ يَكُونُ التَّصَرُّفُ فِيهِ لِعَامَّةِ المُسْلِمِينَ) كالحنطة، كما إذا وجد في وقف المسجد الجامع، كما في «الهندية».

قوله: (لَا قَسَامَةَ) لأن المقصود بالقسامة نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق العامة «برهان».

قوله: (وَإِنَّمَا الدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ المَالِ) هذا إذا لم يعرف باني المسجد، وإلا فالقسامة عليه والدية على عاقلته كما في «التمرتاشي» «قهستاني».

قوله: (لِأَنَّ الغُرْمَ بِالغُنْمِ) أي: لما كان عامة المسلمين هم المنتفعون بالمسجد الجامع والسجن والشارع الأعظم كان الغرم عليهم، فيدفع من مالهم الموضوع لهم في بيته.

قال أبو السعود عن الحموي: وكذا ذا ازدحم الناس يوم الجمعة، فقتلوا

عَلَى بَيْتِ المَالِ (**إِنْ كَانَ نَائِيًا**) أَي: بَعِيدًا (**عَنِ المَحَلَّاتِ وَإِلَّا**) يَكُنْ نَائِيًا بَلْ قَرِيبًا مِنْهَا.

(**فَعَلَى أَقْرَبِ المَحَلَّاتِ إِلَيْهِ**) الدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ؛ لِأَنَّهُ مَحْفُوظٌ بِحِفْظِ أَهْلِ المَحَلَّةِ، فَتَكُونُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ، وَكَذَا فِي السّوْقِ النَّائِي إِذَا كَانَ مَنْ يَسْكُنُهَا فِي اللَّيَالِي، أَو كَانَ لأَحَدٍ فِيهَا دَارٌ مَمْلُوكَةٌ تَكُونُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ صِيَانَةُ ذَلِكَ المَوْضِعِ، فَيُوصَفُ بِالتَّقْصِيرِ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ مُوجَبُ التَّقْصِيرِ كَمَا فِي «العِنَايَةِ» مَعْزِيًّا «لِلنِّهَايَةِ».

قُلْتُ: وَبِهِ أَفْتَى المَرْحُومُ أَبُو السُّعُودِ أَفَنْدِي مُفْتِي الرُّومِ، وَاعْتَمَدَهُ المُصَنِّفُ، وَإِنْ خَلَا عَنْهُ المُتُونُ؛ لِأَنَّهُ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي غَالِبِ الفَتَاوَى وَالشُّرُوحِ، فَلْيُحْفَظْ!

رجلًا ولا يدري من قتله فديته في بيت المال.

قلت: ويقاس عليه من قتل بازدحام المراكب وبالازدحام الواقع في الليالي المكرمة كليلة المعراج وليلة القدر وليلة النصف من شعبان بمصر والقدس الشريف، انتهى.

قوله: (**إِنْ كَانَ نَائِيًا**) قال القهستاني: وفي سوق غير مملوك بأن كانت بعيدة يجتمعون فيها للتجارة في بعض الأيام دون بعض وليس فيها ساكن ولا دار مملوكة ويدخل فيها سوق السلطان، فإنها لعامة المسلمين كما في «التتمة» انتهى.

وقد علمت مما تقدم عن التمرتاشي أن محلة أيضًا إذا لم يعرف باني المسجد.

قوله: (**وَكَذَا فِي السّوْقِ النَّائِي**) الأولى جعلها مسألة مستقلة.

قوله: (**فِي اللَّيَالِي**) متعلق باستقرار محذوف خبر كان، وأفاد به أنه لا عبرة بسكنى النهار.

قوله: (**مُوجَبُ التَّقْصِيرِ**) بفتح الجيم هو القسامة والدية.

قوله: (**قُلْتُ: وَبِهِ**) أي: بوجوب الدية والقسامة على أقرب المحلات، أفاده المصنف فيكون راجعًا إلى المتن.

(وَيُهْدَرُ لَو) وُجِدَ **(فِي بَرِّيَّةٍ أَو وَسَطِ الفُرَاتِ)** إِذَا كَانَ يَمُرُّ بِهِ المَاءُ لَا مُحْتَبَسًا كَمَا سَيَجِيءُ؛ إذ لَا يَدَ لأَحَدٍ.

وَقِيلَ: إِذَا كَانَ مَوْضِعُ انْبِعَاثِ مائه فِي دَارِ الإِسْلَامِ تَجِبُ الدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ؛ لِأَنَّهُ فِي أَيْدِي المُسْلِمِينَ، ابنُ كَمَالٍ].

قوله: **(وَيُهْدَرُ)** أي: يبطل من باب ضرب يقال: ذهب دمه هدرًا بسكون الدال وفتحها أي: باطلًا ليس فيه قود ولا عقل، أفاده المصنف.

قوله: **(فِي بَرِّيَّةٍ)** بتشديد الراء والياء وتخفيفها «قهستاني».

قوله: **(فِي وَسَطِ الفُرَاتِ)** قال في «البناية»: الفرات ليس للتخصيص بل المراد به النهر العظيم.

وفي «المعدن»: وذكر الوسط ليس للتخصيص، فإن القتيل ما دام به الماء جاريًا كان حكم الشط كحكم الوسط، انتهى «مكي» ونحوه في «الهندية».

قوله: **(لَا مُحْتَبَسًا)** بفتح الباء أي: محبوسًا، والاحتباس لازم ومتعد «مكي» عن «المعدن».

قوله: **(وَقِيلَ:... إلخ)** هذا القيل جزم به «القهستاني» حيث قال: فلو كان في شطه فعلى بيت المال، وإلى أنه لو احتبس على شطه لم يكن هدرًا؛ فعلى أقرب القرى إن سمع صوت أهلها وإلا فعلى بيت،المال وهذا كله إذا كان موضع انبعاث الماء في يد المسلمين وإلا فهو هدر بكل حال، الكل في «الذخيرة»، انتهى. وعلله ابن الكمال باحتمال أن يكون قتيل أهل الحرب.

وفي «الهندية»: وإذا وجد الرجل قتيلًا في نهر يجرى فيه الماء إن كان النهر عظيمًا كالفرات ونحوه، فإن كان يجري به الماء، وكان موضع انبعاث الماء في دار الحرب فدمه هدر سواء كان يجري في وسطه أو في شطه، وإن كان موضع انبعاث الماء في دار الإسلام تجب الدية في بيت المال، وإن كان محتبسًا بالشط، فعلى أقرب القرى إن كانوا بحيث يسمعون الصوت، وإلا ففي بيت المال، انتهى مختصرًا.

قَالَ الـمُصَنِّفُ: [**(وَفِي نَهْرٍ صَغِيرٍ)** هُوَ مَا يُسْتَحَقُّ بِهِ الشُّفْعَةُ **(عَلَى أَهْلِهِ)** لاخْتِصَاصِهِمْ بِهِ.

(وَلَو كَانَتْ البَرِّيَّةُ مَمْلُوكَةً) أَو وَقْفًا **(لأَحَدٍ)** كَمَا مَرَّ وسَيَجِيءُ.

(أَو كَانَتْ قَرِيبَةً مِنَ القَرْيَةِ) أَو الأَخْبِيَةِ أَو الفُسْطَاطِ بِحَيْثُ يُسْمَعُ مِنْهُ الصَّوْتُ **(تَجِبُ عَلَى المَالِكِ)** أَو ذِي اليَدِ **(أَو عَلَى أَهْلِ القَرْيَةِ)** أَو أَقْرَبِ الأَخْبِيَةِ «زَيْلَعِيٌّ».

(وَلَو مُحْتَبَسًا بِالشَّطِّ) أَو بِالجَزِيرَةِ أَو مَرْبُوطًا أَو مُلْقَى عَلَى الشَّطِّ **(فَعَلَى أَقْرَبِ** المَوَاضِعِ إِلَيْهِ مِنَ القُرَى وَالأَمْصَارِ.

زَادَ فِي «الخَانِيَّةِ»: وَالأَرَاضِي، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(إِذَا كَانَ يَصِلُ صَوْتُ أَهْلِ الأَرْضِ وَالقُرَى إِلَيْهِ وَإِلَّا لَا) كَمَا مَرَّ.

(وَإِنِ التَقَى قَوْمٌ بِالسُّيُوفِ فَأَجْلُوا) أَي: تَفَرَّقُوا **(عَنْ قَتِيلٍ فَعَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ)**؛

قال الشارح: قوله: **(هُوَ مَا يُسْتَحَقُّ بِهِ الشُّفْعَةُ)** وهو ما لا تجري فيه أصغر السفن وقيل: ما أهله يحصون.

قوله: **(تَجِبُ عَلَى المَالِكِ... إلخ)** لفٌّ ونشر مرتب.

قوله: **(أَو مَرْبُوطًا)** أي: بالشط أو بالجزيرة بنحو حبل وهو معطوف على محتبسًا وقوله: **(أَو مُلْقَى عَلَى الشَّطِّ)**، مثله الملقى على الجزيرة فيما يظهر.

قوله: **(وَالأَرَاضِي)** أي: المملوكة أو لذي يد إن لم تكن قرية أو مصرًا، فلو اجتمعا يحرر حكمه وكان على المصنف أن يذكر الأرض؛ لأنه ذكرها بعد.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** والدية في بيت المال كما مر عن «الهندية».

قوله: **(وَإِنِ التَقَى قَوْمٌ... إلخ)** قال أبو جعفر في «كشف الغوامض»: هذا إذا كان الفريقان غير متأولين اقتتلوا عصبية، وإن كانوا مشركين أو خوارج، فلا شي فيه، ويجعل ذلك بإصابة العدو، انتهى «تبيين».

وفي «الحموي» عن «الهداية»: وإن كان القوم التقوا قتالًا ووجد قتيل بين أظهرهم فلا قسامة ولا دية؛ لأن الظاهر أنه قتيل الأعداء؛ إذ الظاهر أن

لِأَنَّ حِفْظَهَا عَلَيْهِمْ (**إِلَّا أَنْ يَدَّعِي الوَلِيُّ عَلَى أُولَئِكَ أَو**) يَدَّعِي (**عَلَى**) بَعْضٍ (**مُعَيَّنٍ مِنْهُمْ**) فَلَمْ يَكُنْ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ شَيْءٌ، وَلَا عَلَى أُولَئِكَ حَتَّى يُبَرْهِنَ؛ لِأَنَّ بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى لَا يَثْبُتُ الحَقُّ، وَبَرِئَ أَهْلُ المَحَلَّةِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ حُجَّةٌ عَلَيْهِ (**وَمُسْتَحْلَفٌ**) عَلَى صِيغَةِ اسْمِ المَفْعُولِ. قَالَ: قَتَلَهُ زَيْدٌ حَلَفَ بِاللَّهِ مَا قَتَلْتُ، وَلَا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلًا غَيْرَ زَيْدٍ) وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي حَقِّ مَنْ يَزْعُمُ أَنَّهُ قَتَلَهُ.

(**وَبَطلَ شَهَادَةِ بَعْضِ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِقَتْلِ غَيْرِهِمْ**) خِلَافًا لَهُمَا.

الإنسان بعد الالتقاء إنما يقاتل من يعاديه لا من يؤازره، وإنما أوجبنا القسامة بنوع من الظاهر وقد عدم هنا، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّ حِفْظَهَا عَلَيْهِمْ**) قال «الشمني»: لأن على أهل المحلة أن يصونوا محلتهم عن مثل هذه الحادثة، فحيث لم يفعلوا كانوا غارمين، انتهى.

ظاهره: أن محله إذا كانوا قادرين، وانظر ما لو عجزوا.

قوله: (**عَلَى أُولَئِكَ**) أي: القوم وسقط القسامة والدية عن أهل المحلة بدعوى الولي على غيرهم. وأما دعواه على واحد منهم ولو مع الشهادة من أهل المحلة فقد تقدم الخلاف فيها.

قوله: (**مِنْهُمْ**) أي: من القوم وهذا باتفاق أو من أهل المحلة ويكون جاريًا على قول الثاني وعندهما لا يبرأ باقي أهل المحلة وقد سبق، أفاده «الزيلعي».

قوله: (**حُجَّةٌ عَلَيْهِ**) أي: في براءة أهل المحلة.

قوله: (**وَمُسْتَحْلَفٌ**) أي: في القسامة «قهستاني».

قوله: (**قَالَ: قَتَلَهُ زَيْدٌ**) أي: ويريد بذلك إسقاط العين عنه.

قوله: (**وَلَا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلًا**) هذا قول محمد، والحكم هو السابق من وجوب القسامة والدية، وعند أبي يوسف لا يحلف على العلم؛ لأنه قد عرف القاتل واعترف، فلا حاجة إليه ولمحمد أنه يجوز أن يكون عرف له قاتلًا آخر معه.

قوله: (**وَبَطلَ شَهَادَةِ بَعْضِ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِقَتْلِ غَيْرِهِمْ**) أي: وقد ادعاه الولي.

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) فقالا بالقبول؛ لأن الولي لما ادعى القتل على غيرهم

(أَو) بِقَتْلِ **(وَاحِدٍ مِنْهُمْ)** بِعَيْنِهِ لِلتُّهْمَةِ.

(وَمَنْ جُرِحَ فِي حَيٍّ فَنُقِلَ) مِنْهُ **(فَبَقِيَ ذَا فِرَاشٍ حَتَّى مَاتَ فَالدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ عَلَى)** ذَلِكَ **(الحَيِّ)** خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ، فَلَو مَعَهُ جَرِيحٌ بِهِ رَمَقٌ فَحَمَلَهُ آخَرُ لأَهْلِهِ مُدَّةً فَمَاتَ لَمْ يَضْمَنْ الحَامِلِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَفِي قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ يَضْمَنُ.

تبين أنهم ليسوا بخصماء، غاية الأمر أنهم كانوا بعرضية أن يصيروا خصماء، وقد بطل ذلك بما ذكر وللإمام أنهم خصماء بإنزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم، فلا تقبل شهادتهم.

قال في «التبيين»: وحاصله أن من صار خصمًا في حادثة لا تقبل شهادته فيها، وَمَنْ كَانَ بِعَرْضِيَّةِ أَنْ يَصِيرَ خَصْمًا وَلَمْ يَنْتَصِبْ خَصْمًا بعد تقبل شهادته وهذان الأصلان متفق عليهما غير أنهما يجعلان أهل المحلة ممن له عرضية أن يصير خصمًا وهو يجعلهم ممن انتصب خصمًا، وتمامه فيه.

قوله: **(لِلتُّهْمَةِ)** أي: بقطع الخصومة عن نفسه؛ لأن الخصومة قائمة مع الكل والشاهد يقطعها عن نفسه.

قوله: **(فَالدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ عَلَى ذَلِكَ الحَيِّ)** لأن الجرح إذا اتصل به الموت صار قتلًا؛ ولذا وجب به القصاص، انتهى «درر».

قوله: **(خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ)** فإنه قال: لا ضمان فيه ولا قسامة؛ لأن ما حصل في تلك القبيلة ما دون النفس، ولا قسامة فيه، فصار كما إذا لم يكن صاحب فراش «شرنبلالية».

قوله: **(فَلَو مَعَهُ جَرِيحٌ)** أي: رجل معه جريح كأن كان جالسًا عنده.

قوله: **(بِهِ رَمَقٌ)** أي: بقية حياة.

قوله: **(عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)** ذكر صاحب «الدرر» محمدًا معه.

قوله: **(يَضْمَنُ)** لأن يده بمنزله المحلة فوجوده جريحًا في يده كوجوده فيها، انتهى «درر».

انظر ما الفرق بين الحي والرجل الذي معه الجريح، وقد يقال: الفرق

(وَفِي رَجُلَيْنِ بِلَا ثَالِثٍ وُجِدَ أَحَدُهُمَا قَتِيلًا ضَمِنَ الآخَرُ) لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الإِنْسَانَ لَا يَقْتُلُ نَفْسَهُ **(دِيَتَهُ)** عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

(وَفِي قَتِيلِ قَرْيَةٍ لامْرَأَةٍ كُرِّرَ الْحلفُ عَلَيْهَا وَتَدِي عَاقِلَتُهَا) وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: القَسَامَةُ عَلَى العَاقِلَةِ أَيْضًا.

قَالَ المُتَأَخِّرُونَ: وَالمَرْأَةُ تَدْخُلُ فِي التَّحَمُّلِ مَعَ العَاقِلَةِ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ، كَذَا فِي «المُلْتَقَى» وَهُوَ الأَصَحُّ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

ظهور النقل وثبوته وعدمه؛ وعليه فالمدار على ثبوت حمله من الحي، ومن عند الرجل وعدمه.

قوله: **(خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ)** فقال: بعدم الضمان لاحتمال أنه قتل نفسه، انتهى «درر».

قوله: **(بِلَا ثَالِثٍ)** لم أر بيان مفهومه هل الدية عليهما إن كانا اثنين أو عليهم إن كانوا أكثر لم يجتمعو القتال أو يعتبر صاحب اليد.

قوله: **(وَفِي قَتِيلِ قَرْيَةٍ لامْرَأَةٍ)** وكذا دارها إذا كان عشيرتها غائبين، وأما إذا كانت عشيرتها حضورًا تدخل معها في القسامة، كذا في «الهندية» عن «الكفاية» وذكر المؤلف في «شرح الملتقى» هذا التفصيل في القرية.

قوله: **(وَتَدِي عَاقِلَتُهَا)** وعاقلتها أقرب القبائل إليها في النسب «هندية».

قوله: **(وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: القَسَامَةُ عَلَى العَاقِلَةِ أَيْضًا)** لأن القسامة لا تجب إلا على من كان من أهل النصرة، وهي ليست من أهلها؛ فأشبهت الصبي، ولهما: أن القسامة لنفي التهمة وتهمة القتل من المرأة متحققة.

قوله: **(وَالمَرْأَةُ تَدْخُلُ فِي التَّحَمُّلِ)** لأننا أنزلناها قاتلة فتشارك العاقلة، انتهى «تبيين».

قال في «النهاية»: وإنما قيد بقوله: **(فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ)** لأن المرأة لا تدخل في العواقل في تحمل الدية في صورة من الصور على ما يذكر في المعاقل من قوله وليس على النساء والذرية عقل، انتهى «شلبي».

(وَإِنْ وُجِدَ) قَتِيلٌ **(فِي دَارِ نَفْسِهِ فَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَةِ وَرَثَتِهِ)** عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

(وَعِنْدَهُمَا وَزُفَرَ: لَا شَيْءَ فِيهِ) أَي: فِي القَتِيلِ المَذْكُورِ **(وَبِهِ يُفْتَى)** كَذَا ذَكَرَهُ مُنْلَا خسْرُو تَبعًا لِمَا رَجَّحَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ وَتَبِعَهُمَا المُصَنِّفُ، وَخَالَفَهُمْ ابنُ الكَمَالِ فَقَالَ لَهُمَا: إِنَّ الدَّارَ فِي يَدِهِ حِينَ وُجِدَ الجُرْحُ فَيُجْعَلُ كَأَنَّهُ قَتَلَ نَفْسَهُ فَيَكُونُ هَدْرًا، وَلَهُ أَنَّ القَسَامَةَ إِنَّمَا تَجِبُ بِظُهُورِ القَتِيلِ، وَحَالَ ظُهُورِهِ الدَّارُ لِوَرَثَتِهِ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِمْ، لَا يُقَالُ العَاقِلَة إِنَّمَا يَتَحَمَّلُونَ مَا يَجِبُ عَلَى الوَرَثَةِ تَخْفِيفًا لَهُمْ، وَلَا يُمْكِنُ الإِيجَابُ عَلَى الوَرَثَةِ لِلوَرَثَةِ، لِأَنَّ الإِيجَابَ لَيْسَ لِلوَرَثَةِ بَل لِلمَقْتولِ حَتَّى يُقْضَى مِنْهُ دُيُونُهُ وَتُنَفَّذُ وَصَايَاهُ ثُمَّ يَخْلُفُهُ الوَارِثُ فِيهِ، وَهُوَ نَظِيرُ الصَّبِيِّ وَالمَعْتُوهِ إِنْ قَتَلَ أَبَاهُ تَجِبُ الدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ وَتَكُونُ لَهُ مِيرَاثًا، فَتَنَبَّهْ!

(وَلَو وُجِدَ فِي أَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ أَو دَارٍ كَذَلِكَ) يَعْنِي مَوْقُوفَةً **(عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومَةٍ فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَرْبَابِهَا)** لِأَنَّ تَدْبِيرَهُ إِلَيْهِمْ.

قوله: **(فَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَةِ وَرَثَتِهِ)** قال في «الدراية»: قوله فديته على عاقلته أي: على عاقلة ورثته لورثته، انتهى.

ولم يتكلم على القسامة وتقدم عن «الهندية» أن فيها خلافًا واختار شمس الأئمة عدم الوجوب.

قوله: **(وَخَالَفَهُمْ ابنُ الكَمَالِ)** لا مخالفة فيما ذكره، وأفاد بتقديمه قولهما أنه هو المرتضى عنده.

قوله: **(وَلَا يُمْكِنُ الإِيجَابُ عَلَى الوَرَثَةِ)** نظر لأصل الوجوب، وانظر إذا اعتبر الوجوب على الورثة الذي هو الأصل لمن يكون الدية لبيت المال أو لغيره.

قوله: **(وَتَكُونُ لَهُ مِيرَاثًا)** قال الأكمل في «شرح السراجية»: وكذلك أي: لا يمنع الميراث إذا صدر ممن هو غير مكلف كالصبي والمجنون ونحوهم؛ لأن فعلهم لا يوصف بالجناية شرعًا لعدم الخطاب في حقهم ولا يعتبر لقصدهم في الاستعمال.

(وَإِنْ كَانَتْ) الأَرْضُ أَو الدَّارُ **(مَوْقُوفَة عَلَى المَسْجِدِ فَهُوَ كَمَا لَو وُجِدَ فِيهِ)** أَي: فِي المَسْجِدِ. «زَيْلَعِيٌّ» وَ«دُرَرٌ» وَ«سِرَاجِيَّةٌ» وَغَيْرُهَا. وَقَد قَدَّمْنَاهُ.

قُلْتُ: وَالتَّقْيِيدُ بِكَوْنِ الأَرْبَابِ المَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ مَعْلُومِينَ لِيُخْرِجَ غَيْرُ المَعْلُومِينَ، كَمَا لَو كَانَ وَقْفًا عَلَى الفُقَرَاءِ وَالمَسَاكِينِ، فَإِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الدِّيَةَ تَكُونُ فِي بَيْتِ المَالِ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ تَكُونُ مِنْ جُمْلَةِ مَا أُعِدَّ لِمَصَالِحِ المُسْلِمِينَ فَأَشْبَهَ الجَامِعَ، قَالَهُ المُصَنِّفُ بَحْثًا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو وُجِدَ فِي مُعَسْكَرٍ فِي فَلَاةٍ غَيْرِ مَمْلُوكَةٍ فَفِي الخَيْمَةِ وَالفُسْطَاطِ عَلَى مَنْ يَسْكُنُهُمَا وَفِي خَارِجِهِمَا)** أَي: الخَيْمَةِ وَالفُسْطَاطِ **(إِنْ كَانُوا)** أَي: سَاكِنُو خَارِجَهُمَا .**(قَبَائِلَ فَعَلَى قَبِيلَةٍ وُجِدَ القَتِيلُ فِيهَا، وَلَو بَيْنَ القَبِيلَتَيْنِ كَانَ)** حُكْمُهُ **(كَمَا)** مَرَّ **(بَيْنَ القَرْيَتَيْنِ)** ....

قوله: **(فَهُوَ كَمَا لَو وُجِدَ فِيهِ)** فإن كان في وقف على مسجد محلة، فحكمه حكمه وإن كان في وقف مسجد جامع فهو كحكمه.

قال الشارح: قوله: **(فِي مُعَسْكَرٍ)** بفتح الكاف الموضع أي: موضع العسكر وهو الجمع والكثير من كل شيء ـ فارسي ـ ومن الليل ظلمته، أفاده صاحب «القاموس».

قوله: **(فَفِي الخَيْمَةِ وَالفُسْطَاطِ)** قال في «القاموس»: الفسطاط بالضم مجتمع أهل الكورة، وعَلَمُ مِصْرَ العَتِيقَةِ التي بناها عَمْرُو بنُ العاصِ، والسُّرادِقُ من الأَبْنِيَةِ، كالفُسْتاطِ والفُسَّاطِ والفُسْتاتِ، ويُكْسَرْنَ.

قوله: **(عَلَى مَنْ يَسْكُنُهُمَا)** لأنهما في يده كما في الدار.

قوله: **(إِنْ كَانُوا قَبَائِلَ)** أي: نزلوا قبائل في أماكن مختلفة؛ لأن أماكنهم حينئذ صارت بمنزلة المحال المختلفة في المصر؛ ألا ترى أنه ليس لغيرهم أن يزعجهم عن ذلك المكان «زيلعي».

قوله: **(كَمَا مَرَّ بَيْنَ القَرْيَتَيْنِ)** أي: من أنه يجب على الأقرب، وعند التساوي عليهم إذا سمع منه الصوت.

وَلَو نَزَلُوا جُمْلَةً مُخْتَلِفِينَ فَعَلَى كُلِّ العَسْكَرِ، وَلَو كَانُوا قَد قَاتَلُوا عَدُوًّا فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ «مُلْتَقى».

(**وَلَو**) كَانَتِ الأَرْضُ الَّتِي نَزَلَ فِيهَا العَسْكَرُ (**مَمْلُوكَةً فَعَلَى المَالِكِ**) بِالإِجْمَاعِ لِأَنَّهُمْ سُكَّانٌ، وَلَا يُزَاحِمُونَ المَالِكَ فِي القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ، «دُرَرٌ» لَكِنْ فِي «المُلْتَقى» خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ، فَتَنَبَّهْ!

(وَ) فِيهَا (**لَوْ وُجِدَ فِي قَرْيَةٍ لأَيْتَام لَمْ يَكُنْ عَلَى الأَيْتَام قَسَامَةٌ وَهِيَ عَلَى عَاقِلَتِهِمْ**) لأَنَّهُمْ لَيْسُوا مِنْ أَهْلِ اليَمِينِ (**وَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مُدْرِكٌ فَعَلَيْهِ**) لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ اليَمِينِ «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

فُرُوعٌ: لَو وُجِدَ فِي دَارِ صَبِيٍّ أَو مَعْتُوهٍ فَعَلَى عَاقِلَتِهِمَا، ....

قوله: (**وَلَو نَزَلُوا جُمْلَةً مُخْتَلِفِينَ فَعَلَى كُلِّ العَسْكَرِ**) قال في «التبيين»: وإن نزلوا جملة مختلطين، فعلى أهل العسكر كلهم؛ لأنهم لما نزلوا جملة صارت الأمكنة كلها بمنزلة محلة واحدة فتكون منسوبة إليهم، فيجب غرامة من وجد خارج الخيام عليهم كلهم، انتهى. فالأولى للشارح أن يقول: مختلطين.

قوله: (**فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ**) هذا ما تقدم عن «الهداية» وهو مطلق لم يقيد بالمتأولين.

قوله: (**بِالإِجْمَاعِ**) قال «الزيلعي»: والفرق لأبي يوسف بينه وبين المحلة والدار أن العسكر نزلوا فيه للانتقال والارتحال لا للقرار، فلا يعتبر إلا للضرورة، بخلاف الدار والمحلة فإنهم يسكنون فيه للقرار، فلا بد من اعتبارهم، انتهى.

قوله: (**لَكِنْ فِي «المُلْتَقى» خِلَافًا لأَبِي يُوسُفَ**) فإنه يعتبر السكان مع الملاك كما سبق وهو استدراك على الإجماع.

قوله: (**وَهِيَ عَلَى عَاقِلَتِهِمْ**) وكذا الدية وهو ظاهر.

قوله: (**فَعَلَيْهِ**) أي: القسامة والدية «هندية».

قوله: (**فَعَلَى عَاقِلَتِهِمَا**) أي: القسامة والدية «هندية».

وَلَو فِي دَارِ ذِمِّيٍّ حَلَفَ خَمْسِينَ وَيَدِي مِنْ مَالِهِ، وَلَو تَعَاقَلُوا فَعَلَى عَاقِلَتِهما، وَلَو مَرَّ رَجُلٌ فِي مَحَلَّةٍ فَأَصَابَهُ سَهْمٌ أَو حَجَرٌ وَلَمْ يَدْرِ مِنْ أَيْنَ وَمَاتَ مِنْهُ فَعَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ «سِرَاجِيَّةٌ».

وَفِي «الخَانِيةِ»: وُجِدَ بَهِيمَةٌ أَو دَابَّةٌ مَقْتُولَةٌ فَلَا شَيْءَ فِيهَا، وَإِنْ وُجِدَ مُكَاتبٌ أَو مُدَبَّرٌ أَو أُمُّ وَلَدٍ قَتِيلًا فِي مَحَلَّةٍ؛ فَالقَسَامَةُ وَالقِيمَةُ عَلَى عَوَاقِلِهِمْ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَلَو وُجِدَ العَبْدُ قَتِيلًا فِي دَارِ مَوْلَاهُ فَهَدْرٌ، إِلَّا مَدْيُونًا فَقِيمَتُهُ عَلَى مَوْلَاهُ لِغُرَمَائِهِ حَالَّةً، وَإِلَّا مُكَاتَبًا فَقِيمَتُهُ عَلَى مَوْلَاهُ مُؤَجَّلَةً، وَلَو وُجِدَ المَوْلَى قَتِيلًا فِي دَارِ مَأْذُونِهِ مَدْيُونًا أَو لَا فَعَلَى عَاقِلَةِ المَوْلَى، وَلَو وُجِدَ الحُرُّ قَتِيلًا فِي دَارِ أَبِيهِ أَو أُمِّهِ أَو المَرْأَةِ فِي دَارِ زَوْجِهَا؛ فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى العَاقِلَةِ وَلَا يُحْرَمُ مِنَ المِيرَاثِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: **(وَلَو فِي دَارِ ذِمِّيٍّ حَلَفَ خَمْسِينَ)** أي: بالله الذي أنزل التوراة أو الإنجيل ما قتلته إلخ.

قوله: **(وَفِي «الخَانِيةِ»)** إشارة إلى تقييد القسامة والدية بالآدمي.

قوله: **(وَإِنْ وُجِدَ مُكَاتبٌ... إلخ)** ولو وجد المكاتب قتيلًا في داره، فهو هدر بالإجماع «هندية» عن «السراج».

قوله: **(وَالقِيمَةُ)** أي: قيمة المدبر وأم الولد.

قوله: **(فَقِيمَتُهُ عَلَى مَوْلَاهُ لِغُرَمَائِهِ)** هذا إذا لم يكن الدين أقل منهما وإلا فعليه الأقل، أفاده في «الهندية».

قوله: **(فَقِيمَتُهُ عَلَى مَوْلَاهُ مُؤَجَّلَةً)** أي: في ثلاث سنين يقضى منه كتابته ويحكم بحريته وما بقي يكون ميراثًا منه لورثته «هندية» عن «الخانية». وإذا وجد المولى قتيلًا في دار مكاتبه، فعليه أن يسعى في الأقل من قيمته، ومن دية المولى «سراج».

قوله: **(فَعَلَى عَاقِلَةِ المَوْلَى)** أي: الدية والقسامة «هندية».

قوله: **(فِي دَارِ أَبِيهِ أَو أُمِّهِ)** في «الهندية» عن «محيط» السرخسي: في دار من لا تقبل شهادته له وما هنا أولى؛ لأنه لا يلزم من عدم قبول الشهادة الإرث، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ المَعَاقِلِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(هِيَ جَمْعُ معقلة) بِفَتْحٍ فَسُكُونٍ فَضَمٍّ.

(وَهِيَ الدِّيَةُ) وَتُسَمَّى عَقْلًا؛ لِأَنَّهَا تَعْقِلُ الدِّمَاءَ مِنْ أَنْ تُسْفَكَ: أَي: تُمْسِكُها،

كِتَابُ المَعَاقِلِ

قال الشارح: قوله: (**وَهِيَ الدِّيَةُ**) لقائل أن يقول إذا كان المراد بها الدية، فقد تقدم كتاب الديات وليس في هذا الكتاب شيء من بيان الديات بل من تجب عليه الدية، وهي العاقلة؛ ولهذا ترجم في «البرهان» بباب العاقلة «شرنبلالية».

وقال في «حاشية سري الدين» الصواب العواقل، جمع عاقلة، وهو من يؤدي العقل أي: الدية؛ لأن كتاب الديات قدم، انتهى.

وأجيب بأن الكلام على تقدير مضاف أي: أهل المعاقل؛ فيكون من مجاز الحذف أو يراد بالعاقل أهلها من إطلاق الحال على المحل، انتهى أبو السعود.

قال الإتقاني: الدية مشروعة بالكتاب نحو قوله تعالى: ﴿فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾ [النساء: ٩٢] وبالسنة نحو قوله ﷺ: «**في نفس المؤمن مائة من الإبل**»[١].

وبإجماع الأمة؛ لأنه انعقد إجماعهم على ذلك ولا منكر لمشروعيتها أصلًا، انتهى.

قوله: (**وَتُسَمَّى عَقْلًا**) ويجمع بهذا المعنى على معاقل والعقل آلة الإدراك، جمعه عقول، أبو السعود.

قوله: (**لِأَنَّهَا تَعْقِلُ الدِّمَاءَ مِنْ أَنْ تُسْفَكَ**) وقيل: لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولي المقتول، ثم عم هذا الاسم، فسميت الدية معقلة، وإن كانت دراهم أو دنانير، انتهى «حموي».

---

(١) أخرجه أحمد (٢/ ١٠٣، رقم ٥٨٠٥)، وأبو داود (٤/ ١٨٤، رقم ٤٥٤٤) والبيهقي (٨/ ٦٨، رقم ١٥٨٩٦). والدارقطني (٣/ ١٠٥)، والحميدي (٢/ ٣٠٧، رقم ٧٠٢).

وَمِنْهُ العَقْلُ؛ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ القَبَائِحَ.

(وَالعَاقِلَةُ أَهْلُ الدِّيوَانِ) وَهُم العَسْكَرُ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ: أَهْلُ العَشِيرَةِ، وَهُم العُصُبَاتِ **(لِمَنْ هُوَ مِنْهُمْ فَيَجِبُ عَلَيْهِمْ كُلُّ دِيَةٍ وَجَبَتْ بِنَفْسِ القَتْلِ)** ....

قوله: **(لِأَنَّهُ يَمْنَعُ القَبَائِحَ)** أي: يمنع الإنسان من ارتكابها.

قوله: **(وَالعَاقِلَةُ أَهْلُ الدِّيوَانِ)** عرف صاحب «الدرر» العاقلة بأنهم الذين تقسم عليهم دية القتيل خطأ.

قال الواني: وهو تعريف بالأعم على ما جوزه القدماء، فلا يرد النقض بجماعة قتلوا رجلًا خطأ ثم أقروا به، فإن الدية تقسم عليهم مع أنهم ليسوا بعاقلة، ولو زاد: وليسوا بقتلة، لكان تعريفًا بالمساوي، ذكره أبو السعود.

ووجوبها على العاقلة بحديث حَمَلَ بْنُ مَالِكٍ بفتح المهملة والميم، وهو ما روى صاحب السنن وغيره مسندًا إلى أبي هريرة قال: «اقْتَتَلَتْ امْرَأَتَانِ مِنْ هُذَيْلٍ فَرَمَتْ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ فَقَتَلَتْهَا فَاخْتَصَمُوا إِلَى رَسُولِ الله ﷺ فَقَضَى ﷺ بِدِيَةِ جَنِينِهَا عَبْدًا أَوْ وَلِيدَةً وَقَضَى بِدِيَةِ الْمَرْأَةِ فَقَالَ حَمَلُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ كَيْفَ أَغْرَمُ مَنْ لَا شَرِبَ وَلَا أَكَلَ وَلَا نَطَقَ وَلَا اسْتَهَلَّ فَمِثْلُ ذَلِكَ بطل فَقَالَ ﷺ: إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الْكُهَّانِ».

من أجل سجعه الذي سجع، انتهى.

والديوان الجريدة التي كتبت فيها أسماؤهم من دون الكتب إذا جمعها، وقد وضعها عمر عليهم بمحضر من الصحابة من غير نكير، والنفس محترمة، ولا وجه إلى إهدارها ولا لإيجاب العقوبة على المخطئ؛ لأنه معذور ومرفوع عنه الخطأ، وفي إيجاب الكل عليه عقوبة لما فيه من إجحافه واستئصاله فيضم إليه العاقلة تخفيفًا، وإنما كانوا أخص بالضم إليه؛ لأنه إنما يقصر في الاحتراز بقوة فيه؛ لأن الغالب أن الإنسان إنما لا يحترز في أفعاله إذا كان قويًّا فكأنه لا يبالي بأحد، وتلك القوة تحصل بأنصاره غالبًا وهم أخطؤوا بنصرتهم له؛ لأنهم سبب للإقدام منه على التعدي، فقصروا بها عن

....

حفظه، فكانوا أولى بالضم إليه.

قال الولوالجي: القاتل إذا كان له ديوان؛ فعاقلته أهل ديوانه، فإن كان من الغزاة فعاقلته ديوان الغزاة، وإن كان كاتبًا، فديوان الكتاب إن كانوا يتناصرون فيها، وإن لم يكن من أهل الديوان، فعاقلته أنصاره، فإن كانت نصرته بالمحال والدور؛ فعقله عليهم، وإن كانت نصرته بالحرف؛ فعلى المحترفين كالقصارين والصرافين بسمرقند، والأساكفة بأسبيجاب.

وإن لم يكن له عاقلة كاللقيط والحربي والذمي إذا أسلم فعاقلته بيت المال إن أسلم ولم يوال، وَإِلَّا فَعَلَى من والى، فإن كان له عاقلة فأجحف بهم بأن كان يصيب كل واحد منهم أكثر من أربعة دراهم فيضم إليه أقرب الدواوين إلى هذا الديوان، انتهى.

قال في «الهندية»: وهو أن يكون قائد ذلك الديوان من يد قائد الديوان الذي فيه القاتل، ثم إذا ضم إليه أقرب الدواوين من هذا المصر، ولم يكن ضم إليه أبعد الدواوين وهو الديوان الذي ليس قائده من يد قائد الديوان الذي فيه القاتل، وإنما كان قائده من يد الوالي.

والحاصل أن العبرة في هذا للتناصر وقيام البعض بأمر البعض، فإن كان أهل المحلة أو أهل السوق أو أهل القرية أو العشيرة بحال إذا وقع لواحد منهم أمر، قاموا معه في نصرته وكفايته؛ فهم العاقلة، وإلا فإن كان له متناصرون من أهل الديوان، ومن العشيرة أو المحلة أو السوق؛ فأهل الديوان أولى، فإن لم يكن له متناصرون من أهل الديوان فالمتناصرون من أهل العشيرة، ثم بعد ذلك يتناصرون من أهل المحلة أو السوق، كذا في «الذخيرة».

وإن كان لا ينتصر بعضهم لبعض فعاقلته عشيرته من قبل أبيه، كذا في «المحيط»، انتهى بتصرف.

قال الولوالجي: فإن كان القاتل من أهل البادية وجبت الدية على

....

الأقرب؛ فالأقرب من عشيرته من قوم الأب فإن أجحف بهم يضم إليهم أقرب القبائل إليهم من النسب من الأفخاذ والبطون، فإن ضم ولم ينتف الإجحاف بأن لم يبق من عشيرته أحد هل يعتبر المحال فيه كلام، فإن لم ينتف الإجحاف، فهذا رجل لا عاقلة له في الباقي فيكون الباقي في بيت المال.

وفي رواية: في ماله كما لو لم يكن له عاقلة أصلًا قالوا: هذا إذا كان القاتل عربيًّا؛ لأن العرب حفظوا أنسابهم؛ فأمكن إيجاب العقل على عشيرته وقبيلته، فإن كان عجميًا ولا ديوان له بأن لم يكن له ديوان ولا مصر فيه ديوان ولا عشيرة أو كان، وقد أجحف بهم اختلفوا!

منهم من قال: يعتبر في ذلك المحال والقرى الأقرب؛ فالأقرب، وهذا غير سديد بل تكون المسألة على الروايتين أنها تجب في بيت المال أو في ماله، انتهى.

قال شمس الأئمة الحلواني اختلف المتأخرون في العجم، فقال الفقية أبو بكر البلخي وأبو جعفر الهندواني: لا عاقلة لهم لعدم حفظهم أنسابهم ولا يتناصرون فيما بينهم وليس لهم ديوان، وتحمل الجناية على الغير عرفًا، بخلاف القياس في حق العرب، وهم لم يضيعوا أنسابهم ويتناصرون فيما بينهم، فلا يلحق بهم العجم.

وقال بعضهم: لهم عاقلة عند التناصر والمقاتلة مع البعض لأجل البعض نحو الأساكفة، والصفارين بمرو ودروب الخشابين، وكلاباذ ببخارى، فإذا قتل واحد خطأ ووجبت الدية؛ فأهل محلة القاتل وَرسْتقته عاقلته، وكذلك طلبة العلم.

وقد اختاره الحلواني وكثير من المشايخ، وكان الأستاذ ظهير الدين يأخذ بقول أبي جعفر؛ لأن العبرة للتناصر واجتماع الأساكفة وطلبة العلم ونحوهم لا يكون للتناصر، فلا يلزم التحمل عن غيرهم «هندية» مختصرًا عن «الخانية».

خَرَجَ مَا انْقَلَبَ مَالًا بِصُلْحٍ أَو بِشُبْهَةٍ كَقَتْلِ الأَبِ ابْنَهُ عَمْدًا، فَدِيَتُهُ فِي مَالِهِ كَمَا مَرَّ فِي الجِنَايَاتِ.

(فَتُؤْخَذُ مِنْ عَطَايَاهمْ) أَو مِنْ أَرْزَاقِهِمْ، وَالفَرْقُ بَيْنَ العَطِيَّةِ وَالرِّزْقِ أَنَّ الرِّزْقَ مَا يُفْرَضُ فِي بَيْتِ المَالِ بِقَدْرِ الحَاجَةِ وَالكِفَايَةِ مُشَاهَرَةً أَو مُيَاوَمَةً، وَالعَطَاءُ مَا يُفْرَضُ فِي كُلِّ سَنَةٍ لَا بِقَدْرِ الحَاجَةِ بَلْ لِصَبْرِهِ وَعَنَائِهِ فِي أَمْرِ الدِّينِ.

(فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ) مِنْ وَقْتِ القَضَاءِ، وَكَذَا مَا يَجِبُ فِي مَالِ القَاتِلِ عَمْدًا بِأَنْ قَتَلَ الأَبُ ابْنَهُ يُؤْخَذُ فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ عِنْدَنَا، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ تَجِبُ حَالًا.

(فَإِنْ خَرَجَتِ العَطَايَا فِي أَكْثَرِ مِنْ ثَلَاثٍ أَو أَقَلَّ تُؤْخَذُ مِنْهُ) ....

تنبيه:

الذي باشر القتل شبه العمد في معنى الخطأ؛ لأن الآلة ليست موضوعة للقتل، ذكره الإتقاني.

قوله: **(خَرَجَ مَا انْقَلَبَ مَالًا بِصُلْحٍ)** ما: واقعة على القتل.

قوله: **(وَالفَرْقُ بَيْنَ العَطِيَّةِ)** ذكر الكرماني أن العطاء يشمل ما فرض لإنسان في بيت المال كل سنة لا لحاجة، ويشمل الرزق وهو ما فرض له بقدر حاجته، ويشمل الكفاية وهو ما فرض كل شهر أو يوم بما يكفيه، انتهى.

وفي «الاختيار»: فإن اجتمع العطية والرزق أخذ من العطية، انتهى.

قوله: **(مِنْ وَقْتِ القَضَاءِ)** فتكون العطايا لسنين مستقبلة، فلو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء بالدية ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها، ولو قتل عشرة رجلًا واحدًا، فعلى عاقلة كل واحد منهم عشر الدية في ثلاث سنين اعتبارًا للجزء بالكل، انتهى.

قوله: **(أَو أَقَلَّ)** بأن خرج عطايا ثلاث سنين مستقبلة في سنة واحدة يؤخذ منها كل الدية «زيلعي».

وفي «المجتبى» ولا تؤخذ من ثلاثة أرزاق إذا خرجت في ثلاثة أشهر في

لِحُصُولِ المَقْصُودِ .(**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ**) القَاتِلُ (**مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ**) وَأَقَارِبُهُ وَكُلُّ مَنْ يَتَنَاصَرُ هُوَ بِهِ. «تَنْوِيرُ البَصَائِرِ».

(**وَتُقْسَمُ**) الدِّيَةُ (**عَلَيْهِمْ فِي ثَلَاثِ سِنِين ثُمَّ السِّنِينُ بِمضي العَطِيَّاتِ.** «**قِهِسْتَانِيّ**» **فَلْيُحْفَظْ، لَا يُؤْخَذُ فِي كُلِّ سَنَةٍ إِلَّا دِرْهَمٌ أَو دِرْهَمٌ وَثُلُثٌ، وَلَمْ تَزِدْ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ كُلِّ الدِّيَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِين عَلَى أَرْبَعَةٍ**) عَلَى الأَصَحِّ.

(**فَإِنْ لَمْ تَسْعَ القَبِيلَةُ لِذَلِكَ ضَمَّ إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ القَبَائِلِ نَسَبًا عَلَى تَرْتِيبِ العُصُبَاتِ**

سنة؛ لأن الرزق لما كان مقدرًا بقدر الكفاية يتحرج المرتزق بأخذه، ولا كذلك العطية، انتهى.

قوله: (**لِحُصُولِ المَقْصُودِ**) وهو التخفيف.

قوله: (**فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ**) تقدم موضحًا ما يدل على الترتيب والقبيلة العشيرة وهي عصبته النسبية والقبيلة بنو أب واحد.

تنبيه:

إذا كان الواجب ثلث الدية أو أقل يجب في سنة واحدة، وإذا كان أكثر منه إلى تمام الثلثين يجب في سنتين، وإذا كان أكثر منه إلى تمام الدية يجب في ثلاث سنين «زيلعي».

قوله: (**عَلَى الأَصَحِّ**) وهو نص محمد، ومقابله رواية القدوري أنه لا يزاد على الواحد على أربعة دراهم كل سنة، أفاده المصنف.

قوله: (**ثُمَّ السِّنِينُ... إلخ**) لا حاجة إليه، فإن المصنف ذكره بقوله سابقًا: فإن خرجت العطايا إلخ.

قوله: (**لِذَلِكَ**) الأولى حذف اللام.

قوله: (**عَلَى تَرْتِيبِ العُصُبَاتِ**) الأخوة ثم بنوهم ثم الأعمام ثم بنوهم، وأما الآباء والأبناء فقد قيل: يدخلون وقيل: لا يدخلون كما في واحد الزوجين لا يكون عاقلة الآخر والابن لا يكون عاقلة أمه إلا أن يكون الزوج

وَالقَاتِلُ) عِنْدَنَا **(كَأَحَدِهِمْ وَلَو)** القَاتِلُ **(امْرَأَةً أَو صَبِيًّا أَو مَجْنُونًا)** فَيُشَارِكُهُمْ عَلَى الصَّحِيحِ. «زَيْلَعِيٌّ».

(وَعَاقِلَةُ المُعْتقِ قَبِيلَةُ سَيِّدِهِ وَيَعْقِلُ عَن مَوْلَى المُوَالَاةِ مَوْلَاهُ) وَقَبِيلَةُ مَوْلَاهُ.

(وَ) اعْلَمْ أَنَّهُ **(لَا تَعْقِلُ عَاقِلَةٌ جِنَايَةَ عَبْدٍ وَلَا عَمْدٍ)** وَإِنْ سَقَطَ قَوَدُهُ بِشُبْهَةٍ أَو قَتْلِهِ ابْنَهُ عَمْدًا كَمَا مَرَّ.

من قبيلة أبيها، انتهى «هندية».

وفي «المجتبى»: والحاصل أن الاستنصار بالديوان أظهر، فلا يظهر معه حكم النصرة بالقرابة والنسب والولاد وقرب السكنى وغيره.

وبعد الديوان النصرة بالنسب ثم قال: قلت: فعلى هذا إذا كان القاتل من الصيادين فعاقلته الصيادون وأتباعهم دون عشيرته وأهل محلته وأهل حرفته لشدة تناصرهم فيما بينهم، انتهى.

قوله: **(وَالقَاتِلُ عِنْدَنَا)** وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه: لا يجب على القاتل شيء.

قوله: **(فَيُشَارِكُهُمْ عَلَى الصَّحِيحِ)** ويدفع وليهما من مالهما وقيل: لا يدخل في العاقلة إلا الرجل العاقل؛ لأن العقل إنما يجب على أهل النصرة، والناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان.

قوله: **(قَبِيلَةُ سَيِّدِهِ)** أي: مع سيده «شرنبلالية» عن «البرهان».

قوله: **(وَيَعْقِلُ عَن مَوْلَى المُوَالَاةِ مَوْلَاهُ)** وله أن يتحول بولائه إلى غيره ما لم يعقل عنه فإن عقل عنه فلا، وكذلك لو لم يوال أحدًا حتى عقل عنه بيت المال، فليس له أن يوالي أحدًا بعد ذلك، انتهى «ولوالجي».

قوله: **(وَلَا تَعْقِلُ عَاقِلَةٌ جِنَايَةَ عَبْدٍ)** لأنه يتناصر به، انتهى «زيلعي».

وهو من إضافة المصدر إلى فاعله. وأما إذا جنى حر على نفس عبد، سيأتي.

قوله: **(أَو قَتْلِهِ ابْنَهُ عَمْدًا)** بصيغة المصدر، والأولى أن يقول: كقتله ابنه

(**وَلَا مَا لَزِمَ بِصُلْحٍ أَو اعْتِرَافٍ**) وَلَا مَا دُونَ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَا تَعْقِلُ العَوَاقِلُ عَمْدًا وَلَا عَبْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا»(١) وَلَا مَا دُونَ أَرْشِ المُوضِحَةِ بَل الجَانِي.

(**إِلَّا أَنْ يُصَدِّقُوهُ فِي إِقْرَارِهِ أَو تَقُومَ حُجَّةٌ**) وَإِنَّمَا قُبِلَتْ بِالبَيِّنَةِ هُنَا مَعَ الإِقْرَارِ مَعَ أَنَّهَا تُعْتَبَرُ مَعَهُ؛ لِأَنَّهَا تُثْبِتُ مَا لَيْسَ بِثَابِتٍ بِإِقْرَارِ المُدَّعَى عَلَيْهِ وَهُوَ الوُجُوبُ عَلَى العَاقِلَةِ.

(**وَلَو تَصَادَقَ القَاتِلُ وَأَوْلِيَاءُ المَقْتُولِ عَلَى أَنَّ قَاضِي بَلَدٍ كَذَا قَضَى بالدِّيَة عَلَى عَاقِلَتِهِ بِالبَيِّنَةِ وَكَذَّبَهُمَا العَاقِلَةُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا**) أَي: عَلَى العَاقِلَةِ؛ لِأَنَّ تَصَادُقَهُمَا لَيْسَ بِحُجَّةٍ عَلَيْهِمْ وَلَا عَلَيْهِ فِي مَالِهِ إِلَّا حُصَّتَهُ؛ لِأَنَّ تَصَادُقَهُمَا حُجَّةٌ فِي حَقِّهِمَا «زَيْلَعِيٌّ».

وَاعْلَمْ أَنَّ الخَصْمَ فِي ذَلِكَ هُوَ الجَانِي؛ لِأَنَّ الحَقَّ عَلَيْهِ، وَلَو كَانَ صَبِيًّا؛

تمثيلًا للشبهة كما عبر به سابقًا.

قوله: (**وَلَا مَا لَزِمَ بِصُلْحٍ أَو اعْتِرَافٍ**) لأن الإقرار والصلح لا يلزمان العاقلة لقصور ولايته عنهم «زيلعي».

وسواء كان الصلح عن قتل عمد أو خطأ كما في «المكي» عن «المعدن».

وصورة الاعتراف: أن يعترف أنه قتل خطأ، ثم ما ثبت بالإقرار يجب مؤجلًا وما ثبت بالصلح يجب حالًا إلا إذا اشترط التأجيل في الصلح، انتهى «تبيين».

قوله: (**إِلَّا أَنْ يُصَدِّقُوهُ فِي إِقْرَارِهِ**) فيلزمهم بإقرارهم؛ لأن لهم ولاية على أنفسهم والامتناع كان لحقهم، وقد زال.

قوله: (**وَلَا عَلَيْهِ**) أي: على القاتل؛ لأن الدية بتصادقهما تقررت على العاقلة بالقضاء وتصادقهما حجة في حقهما، فلم يلزمه إلا حصته «منح» أي: إذا كان له عطاء كما في «الهندية» عن «الكافي».

والعطاء إنما يظهر ذكره في أهل الديوان لا في القبائل.

قوله: (**فِي ذَلِكَ**) أي: في دعوى القتل.

---

(١) تقدم.

فَالخَصْمُ أَبُوهُ. «خَانِيَّةٌ».

قُلْتُ: يُؤْخَذُ مِنْ قَوْلِهِ الخَصْم هُوَ الجَانِي لَا العَاقِلَةُ جَوَابُ حَادِثَةِ الفَتْوَى، وَهِيَ أَنَّ صَبِيًّا فَقَأَ عَيْنَ صَبِيَّةٍ فَمَاتَتْ، فَأَرَادَ وَلِيُّهَا تَحْلِيفَ العَاقِلَةِ عَلَى نَفْيِ فِعْلِ الصَّبِيِّ.

وَالجَوَابُ أَنَّهُ لَا يَحْلِفَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فَرْعُ صِحَّةِ الدَّعْوَى، وَهِيَ غَيْرُ مُتَوَجِّهَةٍ عَلَى العَاقِلَةِ، وَبَقِيَ هُنَا شَيْءٌ وَهُوَ أَنَّ العَاقِلَةَ لَو أَقَرُّوا بِفِعْلِ الجَانِي، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهم بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِمْ حَتَّى يُقْضَى عَلَيْهِمْ بِالدِّيَةِ أَمْ لَا؟

فَإِنْ قُلْت: نَعَمْ يَنْبَغِي أَنْ يَجْرِي الحِلفُ فِي حَقِّهِمْ لِظُهُورِ فَائِدَتِهِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ بَحْثًا فَلْيُحَرَّرْ.

(وَإِنْ جَنَى حُرٌّ عَلَى نَفْسِ عَبْدٍ خَطَأً فَهِيَ عَلَى عَاقِلَتِهِ) يَعْنِي: إِذْ قَتَلَهُ؛ لِأَنَّ العَاقِلَةَ لَا تَتَحَمَّلُ أَطْرَافَ العَبْدِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا تَتَحَمَّلُ النَّفْسَ أَيْضًا.

قوله: **(فَالخَصْمُ أَبُوهُ)** الأولى وليه ليعم الجد والوصي.

قوله: **(وَهِيَ غَيْرُ مُتَوَجِّهَةٍ عَلَى العَاقِلَةِ)** بل على أبيه إن كان له أب.

وظاهره: أنه لا يلزمه شيء بتلك الدعوى.

قوله: **(نَعَمْ يَنْبَغِي أَنْ يَجْرِي الحِلفُ فِي حَقِّهِمْ)** للقاعدة: كل من أقر بشيء يلزمه إذا أنكر يستحلف فيه.

قوله: **(لِظُهُورِ فَائِدَتِهِ)** وهي لزوم الدية أي: وهذا ينافي ما قدمه أولًا من أنه لا تحليف على العاقلة لعدم توجه الخصومة عليهم أي: وأما إذا قلنا لا يجري الحلف؛ لأن هذا إقرار من غير خصم وهو الظاهر؛ فظاهر.

قوله: **(قَالَهُ المُصَنِّفُ)** أي: قال: قلت: يؤخذ من قولهم.. إلخ.

قوله: **(يَعْنِي: إِذْ قَتَلَهُ)** الأولى أن يقول: قيد بنفس العبد إلخ.

قوله: **(لَا تَتَحَمَّلُ أَطْرَافَ العَبْدِ)** لأنه يسلك بها مسالك الأموال، انتهى «زيلعي».

(**وَلَا يَدْخُلُ صَبِيٌّ وَامْرَأَةٌ وَمَجْنُونٌ فِي العَاقِلَةِ إِذَا لَمْ يَتَنَاصَرُوا**) يَعْنِي: لَو القَاتِلُ غَيْرَهُمْ وَإِلَّا فَيَدْخُلُونَ عَلَى الصَّحِيحِ كَمَا مَرَّ.

(**وَلَا يَعْقِلُ كَافِرٌ عَنْ مُسْلِمٍ وَلَا بِعَكْسِهِ**) لِعَدَمِ التَّنَاصُرِ.

(**وَالكُفَّارُ يَتَعَاقَلُونَ فِيمَا بَيْنَهُمْ، وَإِنِ اخْتَلَفَتْ مِلَلُهُمْ**) لِأَنَّ الكُفْرَ كُلَّهُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ: يَعْنِي إِنْ تَنَاصَرُوا، وَإِلَّا فَفِي مَالِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ كَالمُسْلِمِ كَمَا بَسَطَهُ فِي «المُجْتَبَى» وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلقَاتِلِ عَاقِلَةٌ كَلَقِيطٍ وَحَرْبِيٍّ أَسْلَمَ.

(**فالدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ**) فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى: «دُرَرٌ» وَ«بَزَّازِيَّةٌ»: وَجَعَلَ الزَّيْلَعِيُّ رِوَايَةَ وُجُوبِهَا فِي مَالِهِ رِوَايَةً شَاذَّةً.

قُلْتُ: وَظَاهِرُ مَا فِي «المُجْتَبَى» عَن خَوَارِزْمَ مِنْ أَنَّ تَنَاصُرهُمْ قَد انْعَدَمَ وَبَيْت

قوله: (**إِذَا لَمْ يَتَنَاصَرُوا**) أفاد به أنهم إذا تناصروا بهم يدخلون في الدية.

قوله: (**يَعْنِي إِنْ تَنَاصَرُوا**) أي: إذا دانوا التعاقل قالوا: هذا إذا لم تكن العداوة فيهم ظاهرة، وإلا فينبغي أن لا يعقل بعضهم عن بعض، وهكذا روي عن أبي يوسف «هندية» عن «الكافي».

قوله: (**وَإِلَّا**) أي: إن لم يتناصروا بالمعنى المتقدم.

قوله: (**فَفِي مَالِهِ**) أي: لا في بيت المال.

قوله: (**كَمَا بَسَطَهُ فِي «المُجْتَبَى»**) حيث قال؛ لأن الوجوب في الأصل على القاتل، وإنما يتحول على العاقلة بالقضاء، فإذا لم يوجد له عاقلة بقيت الدية عليه كتاجرين مسلمين في دار الحرب قتل أحدهما صاحبه فعقله في ماله، انتهى.

قوله: (**عَن خَوَارِزْمَ**) أي: عن الواقع فيها فإنه قال فيه قلت: وفي زماننا بخوارزم لا يكون إلا في مال الجاني إلا إذا كان من أهل قرية أو محلة يتناصرون؛ لأن العشائر فيها قد فنيت وَرَحْمَةُ التَّنَاصُرِ مِنْ بَيْنِهِمْ قَدْ رُفِعَتْ، وبيت المال قد انهدم، نعم، أسامي أهلها مكتوبة في الديوان ألوفًا ومئات، لكن لا يتناصرون به فتعين أن يجب في ماله، انتهى.

المَالِ قد انْهَدَمَ يُرَجِّحُ وُجُوبَهَا فِي مَالِهِ، فَيُؤَدِّي فِي كُلِّ سَنَةٍ ثَلَاثَةَ دَرَاهِمَ أَو أَرْبَعَةً كَمَا نَقَلَهُ فِي «المُجْتَبَى» عَنِ النَّاطِفِيِّ.

قَالَ: وَهَذَا حَسَنٌ لَا بُدَّ مِنْ حِفْظِهِ، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ فَلْيُحْفَظْ!

فَقَدْ وَقَعَ فِي كَثِيرٍ مِنَ المَوَاضِعِ أَنَّهَا فِي ثَلَاثِ سِنِينٍ، فَافْهَمْ، وَهَذَا **(إِذَا كَانَ القَاتِلُ (مُسْلِمًا)** فَلَوْ ذِمِّيًّا فَفِي مَالِهِ إِجْمَاعًا «بَزَّازِيَّة».

(وَمَنْ لَهُ وَارِثٌ مَعْرُوفٌ مُطْلَقًا) وَلَو بَعِيدًا أَو مَحْرُومًا بِرِقٍّ أَو كُفْرٍ.

(لَا يَعْقِلُهُ بَيْتُ المَالِ) وَهُوَ الصَّحِيحُ كَمَا بَسَطَ فِي «الخَانِيَّةِ».

(وَلَا عَاقِلَةَ لِلعَجَمِ) وَبِهِ جَزَمَ فِي «الدُّرَرِ» قَالَهُ المُصَنِّفُ لِعَدَمِ تَنَاصُرِهِمْ، وَقِيلَ

قوله: **(قَالَ)** أي: صاحب «المجتبى».

قوله: **(فَقَدْ وَقَعَ فِي كَثِيرٍ مِنَ المَوَاضِعِ)** هو من جملة ما في «المجتبى».

قوله: **(أَنَّهَا)** أي: الدية بتمامها ولم يتكلموا فيما رأيت على ما إذا مات الجاني، وليس له تركة أو له تركة هل يسقط الباقي أو تؤخذ من التركة حالًا.

قوله: **(فَلَوْ ذِمِّيًّا)** أي: ولا عاقلة له، فإنها في ماله إجماعًا، ووقع الخلاف في المسلم على ما عرف.

قوله: **(لَا يَعْقِلُهُ بَيْتُ المَالِ)** بل يكون في ماله ذكر في كتاب الولاء من الأصل أن بيت المال لا يعقل من له وارث معروف سواء كان مستحقًا للميراث بأن كان حرًا مسلمًا أو لم يكن مستحقًا بأن كان كافرًا أو عبدًا فقال: لو أن حربيًا مستأمنًا اشترى عبدًا مسلمًا في دار الإسلام وأعتقه ثم عاد المستأمن إلى دار الحرب ثم أسر وأخرج إلى دار الإسلام ثم مات المعتق؛ فميراثه لبيت المال؛ لأن معتقه رقيق في الحال ولو جنى هذا المعتق فعقل جنايته يكون عليه ولا يكون على بيت المال؛ لأن له وارثًا معلومًا وهو المعتق وإن كان المعتق لا يستحق ميراثه لأجل الرق وهو الصحيح، ذكر الجواب على التفصيل في كتاب الولاء وما ذكر في «الجامع» و«الزيادات» محمول على ما إذا لم يكن للقاتل وارث معروف بأن كان لقيطًا أو ما يشبه اللقيط، انتهى «تنوير البصائر».

لَهُمْ عَوَاقِلُ؛ لأَنَّهُمْ يَتَنَاصَرُونَ كَالأَسَاكِفَةِ وَالصَّيَادِينَ وَالصَّرَّافِينَ وَالسَّرَّاجِينَ، فَأَهْلُ مَحَلَّةِ القَاتِلِ وَصَنْعَتِهِ عَاقِلَتُهُ وكَذَلِكَ طَلَبَةُ العِلْمِ.

قُلْتُ: وَبِهِ أَفْتَى الحَلَوَانِيُّ وَغَيْرُهُ. «خَانِيَّةٌ» زَادَ فِي «المُجْتَبَى»: وَالحَاصِلُ أَنَّ التَّنَاصُر أَصْلٌ فِي هَذَا البَابِ، وَمَعْنَى التَّنَاصُرِ أَنَّهُ إِذَا حَزَّ بِهِ أَمْرٌ قَامُوا مَعَهُ فِي كِفَايَتِهِ. وَتَمَامُهُ فِيهِ.

وَفِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» معْزِيًّا «لِلحَافِظِيَّةِ»: وَالحَقُّ أَنَّ التَّنَاصُرَ فِيهِمْ بِالحِرَفِ فَهُمْ عَاقلَتُهُ إِلَى آخِرِهِ فَلْيُحْفَظْ، وَأَقَرَّهُ القِهِسْتَانِيُّ، لَكِنْ حَرَّرَ شَيْخُ مَشَايِخِنَا الحَانُوتِي: أَنَّ التَّنَاصُرَ مُنْتَفٍ الآنَ لِغَلَبَةِ الحَسَدِ وَالبُغْضِ وَتَمَنِّي كُلِّ وَاحِدٍ المَكْرُوهَ لِصَاحِبِهِ، فَتَنَبَّهْ!

قُلْتُ: وَحَيْثُ لَا قَبِيلَةَ وَلَا تَنَاصُرَ؛ فَالدِّيَةُ فِي مَالِهِ أَو بَيْتِ المَالِ].

قوله: **(وَالسَّرَّاجِينَ)** قال في «القاموس»: أسرجتها شددت عليها السرج والسراج متخذه وحرفته السراجة، انتهى؛ فالسراجون هم السروجية بلغة مصر.

قوله: **(عَاقِلَتُهُ)** أي: إذا كانوا يتناصرون فيما بينهم.

قوله: **(وَبِهِ أَفْتَى الحَلَوَانِيُّ)** وأفتى غيره بالأول وقد سبق.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيهِ)** حيث قال: وإن كان له متناصرون من أهل الديوان والعشيرة والمحلة والسوق؛ فالعاقلة أهل الديوان ثم العشيرة ثم أهل المحلة وبه قال الناطفي، انتهى.

قوله: **(وَالحَقُّ أَنَّ التَّنَاصُرَ فِيهِمْ بِالحِرَفِ)** قلت: المدار على التناصر كما ذكر ومتى وجد بطائفة فهم عاقلته وإلا فلا.

قوله: **(إِلَى آخِرِهِ)** من عبارة «تنوير البصائر».

قوله: **(لَكِنْ حَرَّرَ شيخنا... إلخ)** وهو ما ذكر الزاهدي عن عرف خوارزم.

قوله: **(أَو بَيْتِ المَالِ)** وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى، ورواية وجوبه في ماله شاذة كما تقدم، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الوَصَايَا

قَالَ المُصَنِّفُ: [يَعُمُّ الوَصِيَّةَ وَالإِيصَاءَ، يُقَالَ: أَوْصَى إِلَى فُلَانٍ: أَي: جَعَلَهُ وَصِيًّا، وَالاسْمُ مِنْهُ الوِصَايَةُ وسَيَجِيءُ فِي بَابٍ مُسْتَقِلٍّ، وَأَوْصَى لِفُلَانٍ بِمَعْنَى مَلَّكَهُ

كِتَابُ الوَصَايَا

أصله وصايي على وزن مفاعل بياءين قلبت الياء الأولى همزة؛ لأن الياء إذا وقعت بعد ألف مفاعل تقلب همزة فكرهوا وقوع همزة مكسورة بين حرفي علة في الجمع المستثقل مع أن مفرده ليس كذلك؛ فأبدلوا كسرة الهمزة فتحة فانقلبت الياء الأخيرة ألفًا؛ فصار وصاآ فكرهوا وقوع الهمزة بين ألفين فأبدلوها ياء فصار وصايا، وإيراد هذا الكتاب آخر الكتب ظاهر التناسب؛ لأن للإنسان مبدأ ومعادًا والوصية معاملة وقت المعاد فناسب إيراده في منتهى الكتاب على أن لها اختصاصًا بالجنايات؛ لأنها تفضي إلى الموت الذي هو وقت الوصية «حموي».

قوله: (**يُقَالُ: أَوْصَى إِلَى فُلَانٍ... إلخ**) تبع صاحب «الدرر» وعبارة «المصباح» تقضي بعدم الفرق وهي كما في «شرح الحموي»: وصيت الشيء بالشيء أصيه من باب وعد وصلته ووصيت إلى فلان بوصية وأوصيت إليه أيضًا والاسم الوصاية بالكسر والفتح لغة والوصي فعيل بمعنى مفعول.

والجمع أوصياء وأوصيت إليه بمال جعلته له وأوصيته بولده استعطفته عليه، وهذا المعنى لا يقتضي الإيجاب وأوصيته بالصلاة أمرته بها، انتهى.

وفي «القهستاني»: وهي أي: الوصية لغة اسم من الإيصاء كالوصاة بالفتح والقصر والوصاية بالفتح، والكسر يقال: أوصيت إلى زيد بكذا أي: فوضت إليه بكذا فهو موصٍ وذلك وصي.

ويُقال له: الموصي إليه، والموصى له، انتهى ملخصًا.

بِطَرِيقِ الوَصِيَّةِ، فَحِينَئِذٍ (**هِيَ تَمْلِيكٌ مُضَافٌ إِلَى مَا بَعْدَ المَوْتِ**) عَيْنًا كَانَ أَو دَيْنًا.

فإن كانت هذه التفرقة اصطلاحية، فلا مشاحة في الاصطلاح، وهو ظاهر كلام «الدرر».

فإنه قال: وشرعًا يستعمل تارة باللام يقال: أوصى فلان لفلان بكذا بمعنى ملكه بعد موته ويستعمل أخرى بأن يقال: أوصى فلان إلى فلان بمعنى جعله وصيًّا له يتصرف في ماله وأطفاله بعد موته، والقوم لم يتعرضوا للفرق بينهما، وبيان كل منهما بالاستقلال بل ذكروهما في أثناء تقرير المسائل، انتهى.

وفي «المجتبى»: اعلم أن أهم الوظائف الدينية بعد المعارف اليقينية معرفة تلافي التقصير، وإصلاح الفساد، وتدارك المظالم وتبعات العباد وازدياد الأعمال عند انقراض الآمال؛ إذ لا بد لكل حي بحياة من الموت، وذهاب الاستطاعة والفوت، وهي الوصية التي أكدها الله تعالى في المنزل من كتابه فقال في آية المواريث: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١].

وقال ﷺ: «**إن الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم**»(١).

وقال ﷺ: «**لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر له مال يريد أن يوصي فيه أن لا ينام ليلته إلا ووصيته عند رأسه**»(٢). وروي: «**حق على المؤمن أن لا ينام إلا ووصيته تحت رأسه**»(٣). وهي مقدمة على قسمة الميراث وخاتمة أعمال المكلفين؛ فلهذا نختم به الكتاب مقدمًا على الميراث.

قوله: (**فَحِينَئِذٍ**) تفريع على قوله بمعنى: ملكه بطريق الوصية، والأوضح أن يقول: وهي تمليك بزيادة واو، ويرجع الضمير إلى الوصية في كلامه.

قوله: (**عَيْنًا كَانَ أَو دَيْنًا**) عبارة «المنح» وغيره: عينًا أو منفعة، انتهى «حلبي».

---

(١) أخرجه أحمد (٢٨٢٤٤).

(٢) أخرجه الطحاوي في مشكل الآثار (٣٠٩١).

(٣) ذكره ابن نجيم في البحر (٢٤/ ٣٢٣).

قُلْتُ: يَعْنِي بِطَرِيقِ التَّبَرُّعِ لِيَخْرُجَ نَحْوُ الإِقْرَارِ بِالدَّيْنِ، فَإِنَّهُ نَافِذٌ مِنَ كُلِّ المَالِ كَمَا سَيَجِيءُ، وَلَا يُنَافِيهِ وُجُوبُهَا لِحَقِّهِ تَعَالَى، فَتَأَمَّلْهُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَهِيَ)** عَلَى مَا فِي الْمُجْتَبَى أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ.

(وَاجِبَةٌ بِالزَّكَاةِ) وَالْكَفَّارَات **(وَ)** فِدْيَةِ **(الصِّيَامِ وَالصَّلَاةِ الَّتِي فَرَّطَ فِيهَا)** وَمُبَاحَةٌ

قوله: **(يَعْنِي بِطَرِيقِ التَّبَرُّعِ)** الجار والمجرور متعلقان بتمليك، أفاده الحلبي.

قوله: **(لِيَخْرُجَ نَحْوُ الإِقْرَارِ بِالدَّيْنِ)** أي: لأجنبي قد يقال: إن الإقرار إظهار لما في ذمته لا تمليك بعد الموت، فهو خارج بتمليك.

قوله: **(وَلَا يُنَافِيهِ)** جواب سؤال يرد على قوله بطريق التبرع تقدير ظاهر، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَتَأَمَّلْهُ)** أشار به إلى دقة الجواب؛ وذلك لأن الواجب لحقه تعالى لما سقط بالموت أشبه التبرع، ولم يكن كديون العباد، انتهى «حلبي».

قال الشارح: قوله: **(وَاجِبَةٌ بِالزَّكَاةِ)** هذا ما ذكره صاحب «التبيين» فالأولى عزوه إليه.

وجعله في «المجتبى» مندوبًا وعبارته: والوصية أربعة أقسام:

واجبة: كالوصية برد الودائع، والديون المجهولة، ومستحبة كالوصية بالكفارات، وفدية الصلاة والصيام ونحوها.

ومباحة: كالوصية للأغنياء من الأجانب والأقارب ومكروهة كالوصية لأهل الفسوق والمعاصي، انتهى.

واقتصر كثير على ما في «التبيين» وهو الظاهر.

وانظر هل المراد بالوجوب في كلامه الافتراض أو الوجوب المصطلح عليه.

وقال بعضهم: الوصية مشروعة بصفة الوجوب في حق الكل.

لِغَنِيٍّ وَمَكْرُوهَةٌ لِأَهْلِ فُسُوقٍ (**وَإِلَّا فَمُسْتَحَبَّةٌ**) وَلَا تَجِبُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ لِأَنَّ آيَةَ الْبَقَرَةِ مَنْسُوخَةٌ بِآيَةِ النِّسَاءِ.

(سَبَبُهَا) مَا هُوَ (**سَبَبُ التَّبَرُّعَاتِ، وَشَرَائِطُهَا كَوْنُ الْمُوصِي أَهْلًا لِلتَّمْلِيكِ**)

وقال بعضهم: واجبة في حق الوالدين والأقربين لقوله تعالى: ﴿ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠].

والصحيح أنها مشروعة بصفة الندب لحديث: «**إن الله تعالى جعل لكم ثلث أموالكم**»(١) «مجتبى».

قوله: (**لأن آية البقرة**) وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠].

قوله: (**بِآيَةِ النِّسَاءِ**) وهي آية المواريث والحديث دال على النسخ، وهو: «**إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ألا لا وصية لوارث**»(٢) أو كما قال ﷺ.

قوله: (**سَبَبُهَا... إلخ**) قال الحموي في «شرحه»: وسببها ما أشير إليه في محاسنها من تدارك ما فاته من الأعمال بصرف المال بعد استغنائه عنه إلى ما ينفعه في المآل، انتهى.

وفي «الحموي»: فرع نفيس يحفظ! قال قاضي خان: إذا أراد الرجل أن يوصي وله أولاد صغار عن الشيخين ترك المال لأولاده أفضل ولو كان أولاده

---

(١) حديث خالد بن عبيد: أخرجه ابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٣/ ٧٠، رقم ١٣٨٥)، والطبراني (٤/ ١٩٨، رقم ٤١٢٩)، قال الهيثمي (٤/ ٢١٢): إسناده حسن. وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٢/ ١٩٥٢ رقم ٢٤٦١). والطبراني في الشاميين (٢/ ٤١٨، رقم ١٦١٣). وعزاه الحافظ في الإصابة (٢/ ٢٤٣ ترجمة٢١٨١ خالد بن عبيد الله بن الحجاج السلمي) لابن السكن والطبراني.
حديث أبي هريرة: أخرجه البيهقي (٦/ ٢٦٩، رقم ١٢٣٥١)، والخطيب (١/ ٣٤٩).

(٢) أخرجه البيهقي (٦/ ٢٦٤، رقم ١٢٣٢١)، وابن عساكر من طريق الحسن بن سفيان (٢١/ ٢٨٠)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٦، رقم ٢٧١٤)، قال البوصيري (٣/ ١٤٤): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. والضياء من طريق الحسن بن سفيان (٦/ ١٤٩، رقم ٢١٤٤)، والدارقطني (٤/ ٧٠)، والطبراني في مسند الشاميين (١/ ٣٦٠، رقم ٦٢١).

فَلَمْ تَجُزْ مِنْ صَغِيرٍ أَو مَجْنُونٍ وَمُكَاتبٍ، إِلَّا إِذَا أَضَافَ لِعِتْقِهِ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَعَدَمُ اسْتِغْرَاقِهِ بِالدَّيْنِ) لِتَقَدُّمِهِ عَلَى الوَصِيَّةِ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَ) كَوْنُ **(المُوصَى لَهُ حَيًّا وَقْتَهَا)** تَحْقِيقًا أَو تَقْدِيرًا لِيَشْمَلَ الحَمْلَ المُوصَى لَهُ فَافْهَمْهُ، فَإِنَّ بِهِ يَسْقُطُ إِيرَادُ «الشرنبلَالِيَّةِ».

(وَ) كَوْنُهُ **(غَيْرَ وَارِثٍ)** وَقْتَ المَوْتِ .**(وَلَا قَاتِلٍ)** وَهَلْ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مَعْلُومًا.

كبارًا والمال قليل. قال الإمام: لا ينبغي له أن يوصي، وإن كان المال كثيرًا والورثة أغنياء يبدأ بالواجبات، وإن لم يكن عليه من الواجبات شيء يبدأ بالقرابة، فإن كانوا أغنياء فالجيران، انتهى.

قوله: **(فَلَمْ تَجُزْ مِنْ صَغِيرٍ)** يستثنى تجهيزه «شرنبلالية».

قوله: **(لِيَشْمَلَ الحَمْلَ المُوصَى لَهُ)** سواء كان حملًا لبنات آدم أو غيرهن من الحيوانات، فلو أوصى لما في دابة فلان لينفق عليه، صح كما في «شرح الطحاوي» وغيره بشرط أن تلد لأقل من مدة الحمل «قهستاني» ويأتي للمؤلف.

قوله: **(إِيرَادُ «الشرنبلَالِيَّةِ»)** أي: إيراد صاحب «الشرنبلالية» الحمل على قول صاحب «الدرر».

وكون الموصى له حيًّا وقتها أي: فحاصل الجواب أن الحمل حيٌّ تقديرًا.

قوله: **(وَقْتَ المَوْتِ)** أي: لا وقت الوصية حتى لو أوصى لأخيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية لأخ. ولو أوصى لأخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَلَا قَاتِلٍ)** سواء أوصى له قبل القتل ثم قتله أو أوصى له بعد الجرح، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَهَلْ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مَعْلُومًا... إلخ)** يكفي علمه بالوصف كالمساكين والفقراء كما يأتي ما يفيده.

قُلْتُ: نَعَمْ كَمَا ذَكَرَهُ ابنُ سُلْطَانَ وَغَيْرُهُ فِي البَابِ الآتِي.

(وَ) كَوْنُ (**المُوصَى بِهِ قَابِلًا لِلتَّمْلِيكِ بَعْدَ مَوْتِ المُوصِي**) بِعَقْدٍ مِنَ العُقُودِ مَالًا أَو نَفْعًا مَوْجُودًا لِلحَالِ أَو مَعْدُومًا، وَأَنْ يَكُون بِمَقْدَارِ الثُّلُثِ.

(**وَرُكْنُهَا قَوْلُهُ: أَوْصَيْتُ بِكَذَا لِفُلَانٍ، وَمَا يَجْرِي مَجْرَاهُ مِنَ الأَلْفَاظِ المُسْتَعْمَلَةِ فِيهَا**).

وَفِي «البَدَائِعِ»: رُكْنُهَا الإِيجَابُ وَالقُبُولُ.

قوله: (**بِعَقْدٍ**) متعلق بقوله للتمليك كعقد بيع وإجارة.

قوله: (**أَو مَعْدُومًا**) يكون على خطر الوجود كالوصية بثمرة بستانه لفلان ما عاش.

وكذا لو أوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسبه، فإن الموصى له يستحق ثلث ما يملكه عند الموت إن كانت الوصية بالثلث.

والحاصل: أن الموصى به إذا كان معينًا أو غير معين وهو شائع في بعض المال يشترط وجوده عند الوصية، وإن كاشائعًا في كله يشترط عند الموت كما إذا أوصي بمعز من غنمي أو من مالي، فإنه يشترط وجود المعز في الأول عند الوصية، وفي الثاني عند الموت «قهستاني».

قوله: (**وَأَنْ يَكُون بِمَقْدَارِ الثُّلُثِ**) هذا شرط اللزوم.

قوله: (**وَمَا يَجْرِي مَجْرَاهُ**) كجعلت لفلان ثلث مالي بعد موتي، ومنه التدبير.

قوله: (**وَفِي «البَدَائِعِ»: رُكْنُهَا الإِيجَابُ وَالقُبُولُ**) قال في «غاية البيان»: اعلم أن قبول الموصى له شرط لإفادة الملك في الموصي به حتى لا يملكه قبل القبول إلا في مسألة واحدة سيجيء بعد هذا بيانها، وعند زفر القبول ليس بشرط كالميراث، وسيجيء البحث معه بعد هذا، ثم القبول لما كان شرطًا عندنا اعتبر بعد موت الموصي حتى إذا قبل الموصى له أو رد في حياة الموصي؛ فذلك باطل؛ لأن الوصية تمليك يتعلق بالموت.

وَقَالَ زُفَرُ: الإِيجَابِ فَقَطْ.

قُلْتُ: وَالمُرَادُ بِالقَبُولِ مَا يَعُمُّ الصَّرِيحَ، وَالدَّلَالَة بِأَنْ يَمُوتَ المُوصَى لَهُ بَعْدَ مَوْتِ المُوصِي بِلَا قَبُولٍ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَحُكْمُهَا كَوْنُ المُوصَى بِهِ مِلْكًا جَدِيدًا لِلمُوصَى لَهُ) كَمَا فِي الهِبَةِ فَيَلْزَمُهُ اسْتِبْرَاءُ الجَارِيَةِ المُوصَى بِهَا.

(وَتَجُوزُ بِالثُّلُثِ لِلأَجْنَبِيِّ) عِنْدَ عَدَمِ المَانِعِ.

(وَإِنْ لَمْ يُجِزِ الوَارِثُ ذَلِكَ لَا الزِّيَادَةَ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يُجِيزَ وَرَثَتُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ) ....

ألا ترى أنه لو أوصى بثلث غنمه أو ثلث ماله استحق الموصى له ما يوجد في ملك الوصي عند الموت، ولا يعتبر ما كان في ملكه وقت الوصية.

وإذا كان عقد الوصية ينعقد عند الموت كان القبول بعد ذلك، وما يوجد من القبول والرد قبل الموت لا يعتد به؛ لأنه قبل الإيجاب، انتهى.

قوله: **(بِلَا قَبُولٍ)** أي: ولا رد فيكون موته قبولًا فيردها ورثته، كذا في «الوجيز».

والقبول بالفعل كتنفيذ وصية أو شراء لورثته أو قضاء دينه كقبوله بالقول، كذا في «محيط» السرخسي، انتهى «هندية».

قوله: **(وَحُكْمُهَا كَوْنُ المُوصَى بِهِ... إلخ)** هذا بالنظر للموصى له، وأما بالنظر للموصي فهو أقسام: ندب ووجوب وكراهة وإباحة، أفاده الشرنبلالي.

وفيه: أن المراد بالحكم هنا الأثر المترتب على الشيء.

وفي كلام الشرنبلالي ما يعبر عنه هو في مؤلفاته بالصفة.

قوله: **(عِنْدَ عَدَمِ المَانِعِ)** من قتل أو كونه مستغرقًا بالدين.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يُجِزِ الوَارِثُ)** لحديث: «**إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم**»[١].

---

(١) تقدم تخريجه.

وَلَا تُعْتَبَرُ إِجَازَتُهُمْ حَالَ حَيَاتِهِ أَصْلًا بَلْ بَعْدَ وَفَاتِهِ.

(وَهُمْ كِبَارٌ) يَعْنِي يُعْتَبَرُ كَوْنُهُ وَارِثًا أَو غَيْرَ وَارِثٍ وَقْتَ المَوْتِ لَا وَقْتَ الوَصِيَّةِ، عَلَى عَكْسِ إِقْرَارِ المَرِيضِ لِلوَارِثِ.

قوله: **(وَلَا تُعْتَبَرُ إِجَازَتُهُمْ حَالَ حَيَاتِهِ)** لأنها قبل ثبوت الحق لهم؛ إذ الحق يثبت بالموت، فكان لهم أن يرجعوا عن الإجازة بعد موت الموصي لوقوعها ساقطة بعدم مصادفتها محلًا، والثابت لهم في ماله من أول مرضه مجرد الحق؛ لأنه يمنع من التصرف لحقهم لا حقيقة الملك، والرضا ببطلان ذلك الحق لا يكون رضا ببطلان حقيقة الملك الذي يحدث لهم بعد موته.

قوله: **(وَهُمْ كِبَارٌ)** أما من كان صغيرًا فلا تمضي عليه إجازة الكبير ولا إجازة وليه لما فيها من الضرر عليه.

وفي «القهستاني»: إذا كان الأولاد صغارًا فالأفضل ترك الوصية مطلقًا على ما روي عن الشيخين كما في قاضي خان.

ولا تندب إذا لم يكن له مال سواء كان عليه تبعة أم لا، لكن في «المنية»: لو كان عليه تبعة بلا مال ندبت ولم يأثم بترك الإيصاء، انتهى مختصرًا.

قوله: **(يَعْنِي يُعْتَبَرُ)** الأنسب جعل هذه مسألة مستقلة، فيعبر بالواو.

قوله: **(وَقْتَ المَوْتِ لَا وَقْتَ الوَصِيَّةِ)** لأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت فيعتبر التمليك وقته.

قوله: **(عَلَى عَكْسِ إِقْرَارِ المَرِيضِ لِلوَارِثِ)** فيعتبر كونه وارثًا أو غير وارث عند الإقرار؛ لأنه تصرف في الحال، فيعتبر حاله في ذلك الوقت حتى لو أقر لشخص وهو ليس بوارث له جاز الإقرار، وإن صار وارثًا له بعد ذلك، ولكن شرطه أن يكون وارثًا بسبب حادث بعد الإقرار كما إذا أقر لأجنبية ثم تزوجها.

وأما إذا كان وارثًا بسبب قائم عند الإقرار لا يصح، كما لو أقر لأخيه المحجوب بابنه ثم مات الابن.

(وَنُدِبَتْ بِأَقَلَّ مِنْهُ) وَلَو **(عِنْدَ غِنَى وَرَثَتِهِ أَو اسْتِغْنَائِهِمْ بِحِصَّتِهِمْ كَتَرْكِهَا)** أَي: كَمَا نُدِبَ تَرْكُهَا **(بِلَا أَحَدِهِمَا)** أَي: غِنًى وَاسْتِغْنَاءٍ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ صِلَةٌ وَصَدَقَةٌ.

قوله: **(وَلَو عِنْدَ غِنَى وَرَثَتِهِ... إلخ)** الأولى: حذف ولو؛ لأنها تفيد الندب عند عدم أحدهما أيضًا، وليس كذلك لما يأتي بعده، وإنما ندبت في هذه الحالة؛ لأنه تردد بين الصدقة على الأجنبي والهبة للقريب والأول أولى؛ لأنه يبتغي بها رضا الله تعالى أي: وأما الهبة للقريب يبتغي بها رضاه وقيل: يخير في هذه الحالة؛ لأن الوصية صدقة أو مبرة وتركها صلة والكل خير وقدر الاستغناء بأن يرث كل واحد أربعة آلاف درهم على ما روي عنه أو يرث كل عشرة آلاف درهم على ما روي عن الفضلي «قهستاني» عن «الظهيرية».

والمراد بالهبة للقريب ترك المال له كما يفيده ما بعده.

قوله: **(لِأَنَّهُ)** أي: ترك الوصية.

قوله: **(وَصَدَقَةٌ)** أي: على القريب أي: والوصية تصدق على الأجنبي، وقد قال عليه الصلاة والسلام: «**أفضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح**»(١)

---

(١) حديث أيوب بن بشير الأنصاري عن حكيم بن حزام: أخرجه أحمد (٣/ ٤٠٢، رقم ١٥٣٥٥) بإسناد حسن كما قال المنذري (٢/ ١٧)، والهيثمي (٣/ ١١٦)، والدارمي (١/ ٤٨٧، رقم ١٦٧٩)، والطبراني (٣/ ٢٠٢، رقم ٣١٢٦). وأبو نعيم في ذكر أخبار أصبهان (٢/ ١٣).
حديث أيوب بن بشير الأنصاري عن أبي سعيد الخدري: أورده الحافظ في الإصابة (١/ ١٨٣) وعزاه للبخاري في الأدب المفرد، وأبي داود، والترمذي. وقال الغماري في المداوي (٢/ ٨٢): ما رأيت هذا الحديث عند البخاري في الأدب ولا أبي داود ولا الترمذي، ولا رأيت من عزاه إليهم سوى الحافظ، ولعله سلف المصنف فقد ذكره هنا ... والله أعلم.
حديث حكيم بن بشير عن أبي أيوب الأنصاري: أخرجه أحمد (٥/ ٤١٦، رقم ٢٣٥٧٧)، والطبراني (٤/ ١٧٣، رقم ٤٠٥١)، قال الهيثمي (٣/ ١١٦): فيه الحجاج بن أرطأة، وفيه كلام. وهناد (٢/ ٤٩٤، رقم ١٠١٦).
حديث أم كلثوم بنت عقبة: أخرجه الطبراني (٢٥/ ٨٠، رقم ٢٠٤) قال الهيثمي (٣/ ١١٦): رجاله رجال الصحيح. والحاكم (١/ ٥٦٤، رقم ١٤٧٥) وقال: صحيح على شرط مسلم. وأخرجه الخرائطي في مكارم الأخلاق (ص ١٠٧، رقم ٢٩٤). والحميدي (١/ ١٥٧، رقم ٣٢٨)، وابن خزيمة (٤/ ٧٨، رقم ٢٣٨٦)، والبيهقي (٧/ ٢٧، رقم ١٣٠٠٢)، والقضاعي =

(**وَتُؤَخَّرُ عَنِ الدَّيْنِ**) لِتَقَدُّمِ حَقِّ العَبْدِ.

(**وَصَحَّتْ بِالكُلِّ عِنْدَ عَدَمِ وَرَثَتِهِ**) لَو حُكْمًا كَمُسْتَأْمِنٍ لِعَدَمِ المُزَاحِمِ.

(**وَلِمَمْلُوكِهِ بِثُلُثِ مَالِهِ**) اتِّفَاقًا، وَتَكُونُ وَصِيَّةً بِالعِتْقِ، فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ فِيهَا، وَإِلَّا سَعَى بِبَقِيَّةِ قِيمَتِهِ، وَإِنْ فَضَلَ مِنَ الثُّلُثِ شَيْءٌ فَهُوَ لَهُ.

انتهى أي: الذي يضمر عداوته تحت كشحه وهي الخاصرة.

قوله: (**لِتَقَدُّمِ حَقِّ العَبْدِ**) أي: على حق الشرع وإن كان واجبًا؛ لأن حق الشرع من الصلاة وغيرها يسقط بالموت على ما عرف في موضعه؛ فتكون الوصية كالتبرع، أفاده المصنف.

قوله: (**كَمُسْتَأْمِنٍ**) يعني: إذا أوصى المستأمن بكل ماله، صحت الوصية، وإن كان له ورثة في دار الحرب، أبو السعود.

قوله: (**لِعَدَمِ المُزَاحِمِ**) قال في «الدرر»: لأن المانع من الصحة تعلق حق الوارث، فإذا انتفى، تصح.

قوله: (**وَتَكُونُ وَصِيَّةً بِالعِتْقِ... إلخ**) قال في «الهندية» عن «البدائع»: لو أوصى لعبده بثلث ماله جازت وصيته وعتق ثلثه بعد موته ثم ينظر إن كان ماله دراهم أو دنانير ينظر إلى ثلثي العبد، فإن كانت قيمة ثلثيه مثل ما وجب في سائر أمواله صار قصاصًا، وإن كان في المال زيادة يدفع إليه الزيادة، فإن كان في ثلثي العبد زيادة يدفع إلى الورثة، وإن كانت التركة عروضًا لا يصير قصاصًا إلا بالتراضي لاختلاف الجنس، وعليه أن يسعى في ثلثي قيمته وله الثلث من سائر أمواله.

وللورثة أن يبيعوا الثلث من سائر أمواله حتى تصل إليه السعاية، وهذا قول الإمام رضي الله تعالى عنه.

وأما عندهما فصار كله مدبرًا، فإذا مات عتق كله ويكون العتق مقدمًا على

= (٢/ ٢٤٤، رقم ١٢٨٢)، والديلمي (١/ ٣٥٣، رقم ١٤١٧).

ومن غريب الحديث: «أفضل الصدقة»: أعظمها أجرًا. «الكاشح»: العَدُوُّ الذي يُضْمِر عَداوَته.

(وَبِدَرَاهِمَ أَو بِدَنَانِيرَ مُرْسَلَةٍ لَا) تَصِحُّ فِي الأَصَحِّ، كَمَا لَا تَصِحُّ بِعَيْنٍ مِنْ أَعْيَانِ مَالِهِ لَهُ **(وَصَحَّتْ لِمُكَاتَبِ نَفْسِهِ أَو لِمُدَبِّرِهِ أَو لأُمِّ وَلَدِهِ)** اسْتِحْسَانًا لَا لِمُكَاتَبِ وَارِثِهِ.

(وَ) صَحَّتْ **(لِلحَمْلِ وَبِهِ)** كَقَوْلِهِ: **(أَوْصَيْتُ بِحَمْلِ جَارِيَتِي أَو دَابَّتِي هَذِهِ لِفُلَانٍ ثُمَّ إِنَّمَا تَصِحُّ إِنْ وُلِدَ)** الحَمْلُ **(لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ)** لَو زَوْجُ الحَامِلِ حَيًّا

سائر الوصايا، فإن زاد الثلث على مقدار قيمته، فعلى الورثة أن يدفعوا إليه وإن كانت قيمته أكثر فعليه أن يسعى في الفضل، انتهى.

قوله: **(مُرْسَلَةٍ)** أي: مطلقة عن قيد التعيين وقيد بها؛ لأنها المتوهم صحتها، أما إذا كانتا معينتين فهما في حكم الوصية بالعين، فليتأمل.

قوله: **(وَصَحَّتْ لِمُكَاتَبِ نَفْسِهِ)** أي: إذا لم يعجز نفسه ولو بعد موت السيد، أما إذا عجز نفسه فهل يكون في حكم الوصية للمملوك؟ حرره نقلًا.

قوله: **(أَو لِمُدَبِّرِهِ أَو لأُمِّ وَلَدِهِ)** لأن نفاذها بعد موت السيد وهما حران حينئذ.

قوله: **(لَا لِمُكَاتَبِ وَارِثِهِ)** لِأَنَّها كَأَنَّها لِوَارِثِهِ حكمًا لأَنَّهُ مَمْلُوكه.

قوله: **(وَصَحَّتْ لِلحَمْلِ)** لأن الوصية استخلاف من وجه؛ لأنه يجعله خليفة في بعض ماله، والجنين يصلح خليفة في الإرث، فكذا في الوصية؛ إذ هي أخته غير أنها ترد بالرد لما فيها من معنى التمليك، ولا يقال: الوصية شرطها القبول والجنين ليس من أهله فكيف تصح؛ لأنا نقول الوصية تشبه الهبة وتشبه الميراث، فلشبهها بالهبة يشترط القبول إذا أمكن ولشبهها بالميراث يسقط إذا لم يمكن عملًا بالشبهين.

قوله: **(وَبِهِ)** إنما صحت به؛ لأنه يجري فيه الإرث، فيجري فيه الوصية أيضًا؛ لأنها أخته، انتهى «زيلعي».

قوله: **(لَو زَوْجُ الحَامِلِ حَيًّا)** لأن الوطء إذا كان حلالًا والزوج متمكن من الوطء قائمًا يحال العلوق إلى أقرب الأوقات، فلا يتيقن بوجود الحبل يوم موت الموصي إلا إذا أتت به لأقل من ستة أشهر.

وَلَو مَيِّتًا، وَهِيَ مُعْتَدَّةٌ حِينَ الوَصِيَّةِ؛ فَلِأَقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ بِدَلِيلِ ثُبُوتِ نَسَبِهِ «اخْتِيَار» و«جَوْهَرَةٌ».

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الآدَمِيِّ وَغَيْرِهِ مِنَ الحَيَوَانَاتِ، فَلَو أَوْصَى لِمَا فِي بَطْنِ دَابَّةِ فُلَانٍ، لِيُنْفِقَ عَلَيْهِ صَحَّ وَمُدَّةُ الحَمْلِ لِلآدَمِيِّ سِتَّةُ أَشْهُرٍ وَلِلفِيْلِ إِحْدَى عَشْرَةَ سَنَةً وَلِلإِبِلِ وَالخَيْلِ وَالحِمَارِ سَنَةٌ وَلِلبَقَرِ تِسْعَةُ أَشْهُرٍ وَلِلشَّاةِ خَمْسَةُ أَشْهُرٍ، وَلِلسِّنَّورِ شَهْرَانِ، وَلِلكَلْبِ أَرْبَعُونَ يَوْمًا وَلِلطَّيْرِ أَحَدُ وَعِشْرونَ يَوْمًا. «قِهِسْتَانِيّ» مُعْزِيًّا لِلاسْتِيفَاءِ.

(مِنْ وَقْتِهَا) أَي: مِنْ وَقْتِ الوَصِيَّةِ وَعَلَيْهِ المُتُونُ.

قوله: **(وَلَو مَيِّتًا... إلخ)** قال في «حاشية الشلبي» عن «المحيط»: فإن كان الزوج ميتًا فالشرط أن تأتي به لأقل من سنتين وهو حي، وإن أتت به ميتًا، لا تجوز الوصية؛ لأنه إذا أتت به حيًّا لأقل من سنتين، يثبت وجوده مؤقت الوصية حكمًا لإثبات النسب من الزوج؛ لأن النسب إنما يثبت باعتبار العلوق قبل الموت لا باعتبار العلوق الحادث بعد الموت، فلما حكمنا بثبوت النسب من الزوج فقد حكمنا بوجوده يوم موت الموصي؛ لأن الموصي مات بعد الزوج، انتهى.

ومثل الموت الطلاق البائن.

قوله: **(فَلِأَقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ)** أي: من وقت الموت أو الطلاق، ولو كان لأكثر من ستة أشهر من وقت الوصية.

قوله: **(وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الآدَمِيِّ وَغَيْرِهِ)** أي: بين كون الحمل الموصى له أو به من بني آدم أو من غيرهم، وحينئذ كان الأولى للمصنف أن يقول لأقل من مدته ليشمل الأقل في جميع الحيوان.

قوله: **(لِيُنْفِقَ عَلَيْهِ)** ظاهره: أنه قيد فلو أطلق لا تصح، ويحرر.

قوله: **(وَمُدَّةُ الحَمْلِ)** أي: أقل مدته في الجميع، وهو صريح ما في «القهستاني».

قوله: **(وَعَلَيْهِ المُتُونُ)** أفاد بذلك اعتماده.

وَفِي «النِّهَايَةِ» مِنْ وَقْتِ مَوْتِ المُوصِي.

وَفِي «الكَافِي» مَا يُفِيدُ أَنَّهُ مِنَ الأَوَّلِ إِنْ كَانَ لَهُ، وَمِنَ الثَّانِي إِنْ كَانَ بِهِ زَادَ فِي «الكَنْزِ»: وَلَا تَصِحُّ الهِبَة لِلحَمْلِ لِعَدَم قَبْضِهِ وَلَا وِلَايَةَ لأَحَدٍ عَلَيْهِ لِيَقْبِضَ عَنْهُ «زَيْلَعِيٌّ» وَغَيْرُهُ فَلَوْ صَالَحَ أَبُو الحَمْلِ عَنْهُ بِمَا أَوْصَى لَهُ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لِلأَبِ عَلَى الجَنِينِ «وَلْوَالِجِيَّة».

قُلْتُ: وَبِهِ عُلِمَ جَوَابُ حَادِثَةِ الفَتْوَى، وَهِيَ أَنَّهُ لَيْسَ لِلوَصِيِّ، وَلَو مُخْتَارًا التَّصَرُّف فِيمَا وَقَفَ لِلحَمْلِ بَل قَالُوا: الحَمْلُ لَا يَلِي، وَلَا يُولَى عَلَيْهِ.

قوله: (**وَفِي «النِّهَايَةِ»... إلخ**) وذكره الفقيه أبو الليث في نكت الوصايا والإمام الأسبيجابي في «شرح الطحاوي» «شرنبلالية» عن قاضي زاده.

قوله: (**إن كان له**) لاشتراط وجود وقتها، ولا يتيقن بوجوده وقتها إلا إذا وضعته لأقل من ستة أشهر من وقتها.

قوله: (**إِنْ كَانَ لَهُ**) لاشتراط ملك الموصي في الموصى به، ولا تيقن بكونه في ملكه إلا إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الموت.

قوله: (**لِعَدَم قَبْضِهِ**) قال الحموي في الشرح: لفقد القبول والقبض المشروطين فيها ولا يتصوران منه.

قوله: (**عَنْهُ بِمَا أَوْصَى لَهُ**) بأن ادعى رجل أنه يستحق هذه العين التي للحمل، فصالح أبو الحمل عن هذه الدعوى بما أوصى به له.

قوله: (**لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لِلأَبِ عَلَى الجَنِينِ**) إذ هو أصل من وجه تبع للأم من وجه كسائر أجزائها فعملنا بهما، ففي حق الوصية اعتبر أصلًا وفي حق الولاية اعتبر تبعًا.

قوله: (**قُلْتُ: وَبِهِ عُلِمَ**) هو للمصنف في «المنح».

قوله: (**لَيْسَ لِلوَصِيِّ**) يؤخذ من كلامهم أن الأب لا يلي عليه أيضًا، انتهى «منح» واستدل عليه بعبارة الولوالجي التي ذكرها المؤلف.

قوله: (**بَل قَالُوا... إلخ**) إضراب انتقالي، ولا حاجة إليه؛ لأن عدم ولايته

(**وَصَحَّتْ بِالأَمَةِ إِلَّا حَمْلَهَا**) لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ كُلَّ مَا صَحَّ إِفْرَادُهُ بِالعَقْدِ صَحَّ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنْهُ، وَمَا لَا فَلَا].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَمِنَ المُسْلِمِ لِلذِّمِّيِّ وَبِالعَكْسِ** ....

على غيره معلوم بداهة.

قوله: (**إِلَّا حَمْلَهَا**) الاستثناء منقطع بمعنى لكن؛ إذ الحمل لا يتناوله إسم الأمة لفظًا وإنما يستحق بالإطلاق تبعًا، فإذا أفرد الأم بالوصية صح إفراده «منح».

قوله: (**أَنَّ كُلَّ مَا صَحَّ إِفْرَادُهُ بِالعَقْدِ**) أي: والحمل يجوز إفراده بالوصية، فكذا يصح استثناؤه، وقد سبق في البيوع أنه لا يصح استثناؤه؛ لأنه لا يصح إفراده بالعقد، وذكر «الزيلعي» هذه المسألة هناك، وعللها بأن الوصية أخت الميراث والميراث يجري فيه، فكذا الوصية، ولو قيل: إن العقد ذكر معرفًا بأل، وذكر بالضمير في قوله منه؛ فالمراد منهما عقد واحد، ولا شك أن الحمل يصح إيراد الوصية عليه، فيصح استثناؤه منها في صورة المصنف فتدبر!

قال الشارح: قوله: (**وَمِنَ المُسْلِمِ لِلذِّمِّيِّ**) إنما أورد هذه المسألة؛ لأن فيها نوع إشكال، وهو أن الوصية أخت الميراث والميراث لا يثبت مع اختلاف الدين، فقضى أن تكون الوصية كذلك.

وحاصل الجواب أن الوصية تشبه الميراث من حيث الثبوت بعد الموت، ولا تشبهه من حيث إنه يثبت جبرًا، فلا يكون النص الوارد فيه واردًا فيها، وأيضًا فإن الإرث طريقه طريق الولاية والوصية تمليك مبتدأ؛ ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب، ولا يصيره مغرورًا فيما اشتراه الموصي بخلاف الوارث، وإنما جازت من المسلم للذمي لقوله تعالى: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ﴾ [الممتحنة: ٨] أي: عن برهم، ﴿وَتُقْسِطُوٓاْ إِلَيْهِمْ﴾ أي: تعطوهم قسطًا من أموالكم برًا لهم أو تعاملوهم بالإقساط، وهو العدل، وكذا وصية الذمي للكافر جائزة؛ لأنهم بعقد الذمة هم ساووا المسلمين في المعاملات، فلما جاز التبرع من الجانبين حال

لَا حَرْبِيٍّ فِي دَارِهِ) قَيَّدَ بِدَارِهِ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَأْمِنَ كَالذِّمِّيِّ كَمَا أَفَادَهُ الْمُنْلَا بَحْثًا.

الحياة؛ فكذا بعد الموت «منح» بتصرف.

قوله: **(لَا حَرْبِيٍّ فِي دَارِهِ)** ولو أجازه الوارث لآية: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِي ٱلدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ وَظَٰهَرُواْ عَلَىٰٓ إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ۝٩﴾ [الممتحنة: ٩] ولأن الحربي في دار الحرب بمنزلة الميت في حقنا، والوصية للميت باطلة، وقد نص محمد في «الأصل» صريحًا أنها لا تجوز الوصية له، ونقله صاحب «المحيط».

وذكر بعضهم أن في «السير الكبير» ما يدل على الجواز.

قال جوي زاده: بل المذكور فيه أن الوصية لحربي باطلة.

وصورته: لو أوصى مسلم لحربي والحربي في داره لا يجوز إلخ، وأفاد أن البعض فهم الجواز من عبارة ذكرها السرخسي في «شرح السير الكبير» وهي: لا بأس أن يصل الرجل المسلم المشرك قريبًا كان أو بعيدًا محاربًا أو ذميًا واستدل عليه بأحاديث منها:

أن رسول الله ﷺ بعث خمسمائة دينار إلى مكة حين قحطوا وأمر بدفع ذلك إلى أبي سفيان بن حرب وصفوان بن أمية ليفرقاها على فقراء أهل مكة فقبل ذلك أبو سفيان وصفوان.

قال: وبه نأخذ ولأن صلة الرحم محمودة عند كل عاقل وفي كل دين والإهداء إلى الغير من مكارم الأخلاق. قال ﷺ: «**بعثت لأتمم مكارم الأخلاق**»(١) فعرفنا أن ذلك حسن في حق المسلمين والمشركين جميعًا، انتهى مختصرًا.

وهذا في صلة الرحم لا في الوصية له، وفرق بينهما ومن أراد مزيدًا على ذلك فعليه بـ«حاشية الشرنبلالي».

قوله: **(أَفَادَهُ الْمُنْلَا بَحْثًا)** لا حاجة إليه مع تصريح القوم به.

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/ ١٩١، رقم ٢٠٥٧١).

قُلْتُ: وَبِهِ صَرَّحَ الحَدَّادِيُّ وَالزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُمَا، وسَيَجِيءُ مَتْنًا فِي وَصَايَا الذِّمِّيِّ.

(**وَلَا لِوَارِثِهِ وَقَاتِلِهِ مُبَاشَرَةً**) لَا تَسَبُبًا كَمَا مَرَّ.

(**إِلَّا بِإِجَازَةِ وَرَثَتِهِ**) لِقَوْلِهِ ﷺ: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»[1] إِلَّا أَنْ يُجِيزَهَا الوَرَثَةُ يَعْنِي عِنْدَ وُجُودِ وَارِثٍ آخَرَ كَمَا يُفِيدُهُ آخِرُ الحَدِيثِ وَسَنُحَقِّقُهُ.

(**وَهُمْ كِبَارٌ**) عُقَلَاءُ، فَلَمْ تَجُزْ إِجَازَةُ صَغِيرٍ وَمَجْنُونٍ وَإِجَازَةُ المَرِيضِ كَابْتِدَاءِ وَصِيَّةٍ،

وفي «الهندية»: الحربي المستأمن إذا أوصى للمسلم والذمي يصح في الجملة غير أنه إذا كان دخل معه وارثه في دار الإسلام، فأوصى بأكثر من الثلث وقف ما زاد على الثلث على إجازة وارثه، وإن لم يكن له وارث أصلًا تصح من جميع المال كما في المسلم والذمي، وكذلك إذا كان له وارث غير أنه في دار الحرب، انتهى.

قوله: (**وَقَاتِلِهِ مُبَاشَرَةً**) لقوله ﷺ: «**لا وصية للقاتل**»[2] ولأنه قصد الاستعجال بفعل محظور، فعوقب بالحرمان عن مقصوده، وهو الوصية كالميراث سواء أوصى له قبل ثم قتله أو أوصى له بعد الجرح لإطلاق الحديث، انتهى «منح».

قوله: (**لَا تَسَبُبًا**) كوضع الحجر في غير ملكه.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) من أنه ليس بقتل حقيقة، فلا يتناوله النص.

قوله: (**إِلَّا بِإِجَازَةِ وَرَثَتِهِ**) وقال أبو يوسف وزفر: لا تجوز للقاتل، ولو أجازها الورثة وَالْخِلَافُ فِي غَيْرِ قَتْلِهِ عَمْدًا بَعْدَهَا. أما فيه فهي مُلْغَاة اتفاقًا «شرنبلالية».

قوله: (**وَإِجَازَةُ المَرِيضِ كَابْتِدَاءِ وَصِيَّةٍ**) فإن كان مريضًا وهو بالغ، إن برئ من ذلك المرض صحت إجازته، وإن مات منه فلو كان الموصى له وارثه، لا تجوز إجازته إلا أن يجيزه ورثة المريض بعد موته، وإن كان أجنبيًا تجوز إجازته، ويعتبر ذلك من الثلث، أفاده المصنف.

---

(١) تقدم.

(٢) تقدم.

وَلَو أَجَازَ البَعْضُ وَرَدَّ البَعْضُ جَازَ عَلَى المُجِيزِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ.

(أَو يَكُونَ القَاتِلُ صَبِيًّا أَو مَجْنُونًا) فَتَجُوزُ بِلَا إِجَازَةٍ لأَنَّهُمَا لَيْسَا أَهْلًا لِلعُقُوبَةِ.

(أَو لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ سِوَاهُ) كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ»: أَي: سِوَى المُوصَى لَهُ القَاتِلِ أَو الوَارِثِ، حَتَّى لَو أَوْصَى لِزَوْجَتِهِ أَو هِيَ لَهُ وَلَمْ يَكُنْ ثَمَّةَ وَارِثٌ آخَرُ تَصِحُّ الوَصِيَّةُ، ابْنُ الكَمَال. زَادَ فِي «المحبيةِ»: فَلَو أَوْصَتْ لِزَوْجِهَا بِالنِّصْفِ كَانَ لَهُ الكُلُّ.

قُلْتُ: وَإِنَّمَا قَيَّدُوا بِالزَّوْجَيْنِ لِأَنَّ غَيْرَهُمَا لَا يَحْتَاجُ إِلَى الوَصِيَّةِ لِأَنَّهُ يَرِثُ الكُلَّ

قوله: **(وَلَو أَجَازَ البَعْضُ... إلخ)** فيه إجمال، وبيانه كما في «الشلبي» عن «الغاية» أنه إذا أجاز بعض الورثة ولم يجز البعض، ففي حق الذي أجاز كأن كلهم أجازوا، وفي حق الذي لم يجز كأن كلهم لم يجيزوا، فإذا مات الرجل وترك ابنين وأوصى لرجل بنصف ماله، فإن أجازت الورثة؛ فالمال بينهم أرباع للموصى له ربعان وهو النصف وربعان للابنين لكل واحد منهما ربع المال، وإن لم يجيزوا له ثلث المال والثلثان للابنين لكل واحد منهما ثلث المال، ولو أجاز واحد ولم يجز الآخر، جاز في حق الذي أجاز كأنهما أجازا ويعطي له ربع المال، وفي حق الذي لم يجز كأنهما لم يجيزا، فيعطي ثلث المال والباقي يكون للموصى له فيجعل المال اثني عشر سهمًا لحاجتنا إلى الثلث والربع؛ فالربع للذي أجاز، وهو ثلاثة أسهم، والثلث للذي لم يجز وهو أربعة أسهم وبقي خمسة فهي للموصى له، انتهى.

قوله: **(فَتَجُوزُ بِلَا إِجَازَةٍ)** اتفاقًا لما ذكره وقصدهما غير معتبر في الاستعجال، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(أَي: سِوَى المُوصَى لَهُ القَاتِلِ)** هذا عندهما ولا تجوز في قول أبي يوسف.

قوله: **(فَلَو أَوْصَتْ لِزَوْجِهَا بِالنِّصْفِ)** أي: ولا وارث لها غيره.

قوله: **(لَا يَحْتَاجُ إِلَى الوَصِيَّةِ)** فلو وقعت فهي ملغاة؛ لأن جهة استحقاقه بالإرث حينئذ أقوى.

بِرِدٍّ أَو رَحِمٍ، وَقَد قَدَّمْنَاهُ فِي الإِقْرَارِ مَعْزِيًّا لِلشرنبلَالِيَّةِ.

وَفِي «فَتَاوَى النَّوَازِلِ»: أَوْصَى لِرَجُلٍ بِكُلِّ مَالِهِ وَمَاتَ وَلَمْ يَتْرُكْ وَارِثًا إِلَّا امْرَأَتِهِ، فَإِنْ لَمْ تُجزْ فَلَهَا السُّدُسُ وَالبَاقِي لِلمُوصَى لَهُ؛ لِأَنَّ لَهُ الثُّلُثُ بِلَا إِجَازَةٍ، فَبَقِي الثُّلُثَانِ فَلَهَا رُبْعُهُمَا وَهُوَ سُدُسُ الكُلِّ، وَلَو كَانَ مَكَانَهَا زَوْجٌ، فَإِنْ لَمْ يُجِزْ فَلَهُ الثُّلُثُ وَالبَاقِي لِلمُوصَى لَهُ.

(وَلَا مِنْ صَبِيٍّ غَيْرِ مُمَيِّزٍ أَصْلًا) وَلَو فِي وُجُوهِ الخَيْرِ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

(وَكَذَا) لَا تَصِحُّ **(مِنْ مُمَيِّزٍ إِلَّا فِي تَجْهِيزِهِ وَأَمْرِ دَفْنِهِ)** فَتَجُوزُ اسْتِحْسَانًا، وَعَلَيْهِ تُحْمَلُ إِجَازَةُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِوَصِيَّةِ يَافِعٍ: ....

قوله: **(فَلَهَا السُّدُسُ)** وهو ربع الباقي؛ لأن الإرث يعتبر من الباقي بعد إخراج الوصية.

قوله: **(فَلَهُ الثُّلُثُ)** وهو نصف الباقي.

قوله: **(وَلَا مِنْ صَبِيٍّ غَيْرِ مُمَيِّزٍ)** لأنها تبرع كالهبة والصدقة، وقوله غير ملزم، وتصحيح وصيته يؤدي إلى إلزامه.

قوله: **(إِلَّا فِي تَجْهِيزِهِ وَأَمْرِ دَفْنِهِ)** لكنه يراعى فيه المصلحة قال في «الخلاصة» عن «الروضة»: لو أوصى بأن يكفن بألف دينار يكفن بكفن وسط، ولو أوصى بأن يكفن في ثوبين لا يراعى شرائط الوصية. ولو أوصى بأن يكفن في خمسة أثواب أو ستة يراعى شرائطه. ولو أوصى بأن يدفن في مقبرة، كذا بقرب فلان الزاهد يراعى شرائطه إن لم يلزم في التركة مؤنة الحمل. ولو أوصى بأن يقبر مع فلان في قبرٍ واحد لا يراعى شرطه، انتهى «شرنبلالية».

وكأنه لمخالفة السنة، والظاهر أن هذا في غير محال الضرورة كمصر وإلا فلا مانع من مراعاة شرطه.

قوله: **(وَعَلَيْهِ تُحْمَلُ إِجَازَةُ عُمَرَ... إلخ)** قال الحموي في «شرحه»: وأجاز عمر رضي الله تعالى عنه وصية يافع، حُمل على أنه بالغ، وسمي يافعًا لقربه من الصبي، أو كان وصية في تجهيزه، وذا جائز.

يَعْنِي المُرَاهِقَ.

(**وَإِنْ**) وَصْلِيَّةٌ (**مَاتَ بَعْدَ الإِدْرَاكِ أَو أَضَافَهَا إِلَيْهِ**) كَإِنْ أَدْرَكْتُ فَثُلُثِي لِفُلَانٍ لَمْ يَجُزْ لِقُصُورِ وِلَايَتِهِ فَلَا يَمْلِكُ تَنْجِيزًا أَو تَعْلِيقًا كَمَا فِي الطَّلَاقِ بِخِلَافِ العَبْدِ كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ (**وَلَا مِنْ عَبْدٍ وَمُكَاتَبٍ وَإِنْ تَرَكَ**) المُكَاتَبُ.

(**وَفَاءً**) وَقِيلَ: عِنْدَهُمَا تَصِحُّ فِي صُورَةِ تَرْكِ الوَفَاءِ «دُرَرٌ».

(**إِلَّا إِذَا أَضَافَهَا**) كُلٌّ مِنْهُمَا، وَعِبَارَةُ «الدُّرَرِ»: أَضَافَاهَا (**إِلَى العِتْقِ**) فَتَصِحُّ لِزَوَالِ المَانِعِ وَهُوَ حَقُّ المَوْلَى.

(**وَلَا مِنْ مُعْتَقِلِ اللِّسَانِ بِالإِشَارَةِ إِلَّا إِذَا امْتَدَّتِ عُقْلَتُهُ حَتَّى صَارَتْ لَهُ إِشَارَةٌ مَعْهُودَةٌ فَهُوَ كَأَخْرَس**) وَقَدْرُ الامْتِدَادِ سَنَةٌ، وَقِيلَ: إِنِ امْتَدَّتْ لِمَوْتِهِ جَازَ إِقْرَارُهُ

قوله: (**يَعْنِي المُرَاهِقَ**) تفسير ليافع قال في «التبيين»: وهو الذي راهق الحلم. وفي «القاموس»: يفع الغلام راهق العشرين كأيفع وهو يافع لا موفع، انتهى.

وهو بهذا التفسير قاصر على البالغ وقد علمت المراد.

قوله: (**وَقِيلَ: عِنْدَهُمَا... إلخ**) هذا الخلاف فيما إذا أوصى بثلث ماله مثلًا، أما لو أوصى بعين من ماله، فلا تصح إجماعًا كما أنه يصح إجماعًا إذا أضاف الوصية إلى ما يملكه بعد العتق، والدليل مذكور في المطولات.

قوله: (**وَعِبَارَةُ «الدُّرَرِ»... إلخ**) لا حاجة إليه بعد التأويل الذي ذكره؛ لأن المآل واحد على أنه في نسخة «الدرر» التي بيدي أضافها بالإفراد.

قوله: (**فَهُوَ كَأَخْرَس**) أي: أصالة، وفي «الدرر»: اعلم أن إيماء الأخرس وكتابته كالبيان، بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وشراء وقود.

والفرق أن الإشارة إنما تقوم مقام العبارة إذا كانت معهودة؛ وذلك في الأخرس دون معتقل اللسان حتى لو امتدت إلخ.

قوله: (**جَازَ إِقْرَارُهُ**) هو حينئذ كالأخرس في كل أحكامه كما أفاده المؤلف في مسائل شتى.

بِالإِشَارَةِ وَالإِشْهَادُ عَلَيْهِ وَكَانَ كَأَخْرَسَ.

قالوا: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «دُرَرٌ». وسَيَجِيءُ فِي مَسَائِلَ شَتَّى.

(وَإِنَّمَا يَصِحُّ قَبُولُهَا بَعْدَ مَوْتِهِ) لِأَنَّ أَوَانَ ثُبُوتِ حُكْمِهَا بَعْدَ المَوْتِ.

(فَبَطلَ قَبُولُهَا وَرَدُّهَا قَبْلَهُ) وَإِنَّمَا تُمْلَكُ بِالقَبُولِ **(إِلَّا إِذَا مَاتَ مُوصِيهِ ثُمَّ هُوَ بِلَا قَبُولِهَا فَهُوَ)** أَي: المَالُ المُوصَى بِهِ **(لِوَرَثَتِهِ)** ....

قوله: **(وَالإِشْهَادُ عَلَيْهِ)** بالرفع عطفًا على الإقرار أي: جاز له ولغيره أن يشهد عليه ويلزمه جواز تحمل الشهادة وأدائها للشهود.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «دُرَرٌ»)** ونحوه في «الشرنبلالية» عن «البرهان».

قوله: **(وَإِنَّمَا يَصِحُّ قَبُولُهَا بَعْدَ مَوْتِهِ)** فإن لم يقبل بعده؛ فالوصية موقوفة على قبوله لا تصير في ملكه حتى يقبل وهي خارجة عن الموصي بموته ليست في ملك الوارث، ولا في ملك الموصى له «إتقاني».

تنبيه:

التصرفات المفيدة لأحكامها كالإعتاق ونحوه إذا صدرت من المريض مرض الموت وأجازها الوارث قبل الموت لا رواية فيه عن الأصحاب.

وقال الإمام علاء الدين: في العتق إذا صدر كذلك لا يسعى العبد في شيء، وذكر القاضي أن المريض إذا تصرف فبلغ الورثة فقالوا: أجزنا كله ولم يعلموا التصرفات ما هي لم تجز الإجازة، وإن علموها جازت الإجازة، وبطل حقهم «حموي» ملخصًا عن «الحافظية».

قوله: **(وَإِنَّمَا تُمْلَكُ بِالقَبُولِ)** دخول على المصنف.

قوله: **(فَهُوَ أَي: المَالُ المُوصَى بِهِ لِوَرَثَتِهِ)** ويكون موته كقوله عند أئمتنا الثلاثة وجعلوا ذلك بمنزلة البيع إذا كان فيه الخيار للمشتري دون البائع فمات المشتري في الثلاثة أيام، فإن البيع يتم وتكون السلعة موروثة عن المشتري «إتقاني» عن الكرخي.

بِلَا قَبُولٍ اسْتِحْسَانًا كَمَا مَرَّ، وَكَذَا لَو أَوْصَى لِلجَنِينِ يَدْخُلُ فِي مِلْكِهِ بِلَا قَبُولٍ اسْتِحْسَانًا لِعَدَمِ مَنْ يَلِي عَلَيْهِ لِيَقْبَلَ عَنْهُ كَمَا مَرَّ.

(وَلَهُ) أَي: لِلمُوصِي **(الرُّجُوعُ عَنْهَا بِقَوْلٍ صَرِيحٍ)** أَو فِعْلٍ يَقْطَعُ حَقَّ المَالِكِ عَنِ الغَصْبِ ....

قوله: **(بِلَا قَبُولٍ اسْتِحْسَانًا)** والقياس أن تبطل الوصية؛ لأن أحدًا لا يقدر على إثبات الملك لغيره بدون اختياره، ووجه الاستحسان ما ذكرنا.

قوله: **(بِلَا قَبُولٍ اسْتِحْسَانًا)** لأن الوصية تشبه الهبة وتشبه الميراث، فلشبهها بالهبة يشترط القبول إذا أمكن ولشبهها بالميراث يسقط إذا لم يمكن عملًا بالشبهين.

قوله: **(لِعَدَمِ مَنْ يَلِي عَلَيْهِ)** الأوضح لعدم الولاية عليه.

تنبيه:

تملك الوصية بالقبول بعد موت الموصي، وإن لم تقبض وإن ردها ارتدت عند الجمهور إن كان الموصى له معينًا يمكن قبوله، بخلاف نحو الفقراء ونحو بني هاشم أو على مصلحة مسجد أو حج أو غزو، أفاده الحموي.

قوله: **(بِقَوْلٍ صَرِيحٍ)** كرجعت عنها.

قوله: **(أَو فِعْلٍ يَقْطَعُ حَقَّ المَالِكِ عَنِ الغَصْبِ)** لأنه تبدل اسمه فصار عينًا آخر غير الموصى به كما إذا أوصى بقطن فحشى به أو ببطانة، فبطن بها أو بظهارة فظهر بها أو ببيض فصار فراخًا أو بعنب فصار زبيبًا، وهذا إذا صدر التغير قبل موت الموصي.

أما لو كان التغير في هذه المسائل بعد موت الموصي لا تبطل الوصية سواء كان قبل القبول أو بعده، أفاده المصنف.

وفي «شرح الحموي» عن «العناية» عن «شرح الطحاوي» للقاضي: الوصية أربعة أقسام:

(بِأَنْ يُزِيلَ اسْمَهُ) وَأَعْظَمَ مَنَافِعَهُ كَمَا عُرِفَ فِي الغَصْبِ.
(أَو) فِعْلٍ **(يَزِيدُ فِي المُوصَى بِهِ مَا يَمْنَعُ تَسْلِيمَهُ إِلَّا بِهِ كَلَتِّ السُّوَيْقِ)** المُوصَى بِهِ

قسم يحتمل الفسخ بالقول والفعل كعين أوصى بها لرجل فيقول: رجعت عن الوصية أو يبيعها.

وقسم لا يحتمل الفسخ أصلًا كالتدبير المطلق.

وقسم يرجع عنه بالفعل لا بالقول كالمدبر المقيد.

وقسم يرجع فيه بالقول لا بالفعل كوصية بدفع ثلث ماله يصح له الرجوع بالقول ولو أخرجه عن ملكه لم يبطل وينفذ من ثلث الباقي، انتهى.

وأفاد المصنف أن الموصى به في يد الموصي أو ورثته كالوديعة، فإن هلك من غير تعد فلا ضمان إلا إذا أوصى بثلث ماله مثلًا، فإن الموصى له كالشريك مع الورثة ما هلك على الجميع، وما بقي للجميع بحسابه فيهما، ويعتبر مال الموصي بعد موته لا قبله حتى لو أوصى بثلث ماله ولا مال له؛ فاستفاد مالًا ومات يعطى ثلث المستفاد، وكذا لو كان له مال فهلك بعضه أو استهلك فإنه يعتبر ما وجد عند الموت، وقد يكون الموصى له كالغريم وهو ما إذا أوصى له بدراهم مرسلة وهي موجودة أو غير موجودة بعينها وله تركة، فإنه يعطى الموصى له الدراهم الحاضرة إن كانت وإلا تباع التركة ويعطاها منها إلا أن الدين يبدأ بإخراجه أولًا على الترتيب فيقدم دين الصحة ثم دين المرض ثم دين الوصية ولا يعتبر الدين من الثلث، بخلاف دين الوصية.

قوله: **(بِأَنْ يُزِيلَ اسْمَهُ... إلخ)** قال في «التبيين»: لأنه لما أثر في قطع ملك المالك فلأن يؤثر في المنع أولى، انتهى أي: منع ملك الموصى له في الوصية.

قوله: **(كَلَتِّ السُّوَيْقِ... إلخ)** سواء كانت الوصية بالسويق فلتّه أو بالسمن، فلت السويق به.

(بِسَمْنٍ وَالبِنَاءِ) فِي الدَّارِ المُوصَى بِهَا، بِخِلَافِ تَجْصِيصِهَا وَهَدْمِ بِنَائِهَا؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي التَّابِعِ **(وَتَصَرُّفٍ)** عَطْفٌ عَلَى بِقَوْلٍ صَرِيحٍ، وَعَطَفَ ابنُ الكَمَال تَبَعًا لِلدُّرَرِ بِأَوْ، وَعَلَيْهِ فَهُوَ أَصْلٌ ثَالِثٌ فِي كَوْنِ فِعْلِهِ يُفِيدُ رُجُوعَهُ عَنْهَا كَمَا يُفِيدُهُ مَتْنُ «الدُّرَرِ» فَتَدَبَّرْ!

(يُزِيلُ مِلْكَهُ) فَإِنَّهُ رُجُوعٌ عَادَ لِمِلْكِهِ ثَانِيًا أَمْ لَا **(كَالبَيْعِ وَالهِبَةِ)** وَكَذَا إِذَا خَلَطَهُ بِغَيْرِهِ بِحَيْثُ لَا يُمْكِنُ تَمَيُّزُهُ **(لَا)** يَكُونُ رَاجِعًا **(بِغُسْلِ ثَوْبٍ أَوْصَى بِهِ)** لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي التَّبَعِ.

تنبيه:

ذكر حافظ الدين في «الكنز» من أمثلة ما يبطل الوصية ذبح الشاة الموصى بها وعلله شارحوه بأن الذبح استهلاك.

قال «الشلبي» في الحاشية»: وفيه نظر! إذ الغاصب لا يملك الشاة بالذبح فقط وجعل في «الكفاية» من أنواع الرجوع دلالة ما إذا نقض الموصي الموصى به حتى خرج عن هيئة الادخار والبقاء إلى يوم الموت ومثل له بذبح الشاة.

وقال الأقطع: ألا ترى أن الملك في الوصية يقع بالموت والشاة المذبوحة لا تبقى إلى ذلك الوقت، فدل على الرجوع، انتهى أي: فهو سبب آخر للرجوع غير ما ذكره.

قوله: **(تَبَعًا لِلدُّرَرِ)** عبارة «الغرر»: له الرجوع عنها بقول صريح وفعل بقطع حق المالك عن المغصوب أو يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء أو يزيد ملكه، انتهى وهذا تنويع في الفعل فجعله ثلاثة أقسام ولم يعبر بقوله: **(وَتَصَرُّفٍ)** فقول المؤلف: فهو أصل ثالث، أراد به نوعًا ثالثًا من أنواع الفعل بقرينة قوله: في كون فعله إلخ، إلا أن صاحب «الغرر» لم يذكر التصرف.

قوله: **(عَادَ لِمِلْكِهِ ثَانِيًا)** لأنه إنما يعود بملك جديد وتبدل الملك كتبدل العين.

قوله: **(وَكَذَا إِذَا خَلَطَهُ... إلخ)** جعل صاحب «الكفاية» منه لت السويق، وجعله في «الهداية» من الفعل الذي أوجب زيادة في الموصى به.

قوله: **(لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي التَّبَعِ)** ولأنه تقرير للوصية؛ لأن من أراد أن يعطي

وَاعْلَمْ أَنَّ التَّغَيُّرَ بَعْدَ مَوْتِ المُوصِي لَا يَضُرُّ أَصْلًا (**وَلَا بِجُحُودِهَا**) «دُرَرٌ» وَ«كَنْز» وَ«وِقَايَةٌ».

وَفِي «المَجْمَعِ»: بِهِ يُفْتَى، وَمِثْلُهُ فِي «العَيْنِيِّ».

ثُمَّ نَقَلَ عَنِ «العُيُونِ»: أَنَّ الفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ رُجُوعٌ.

وَفِي «السِّرَاجِيَّةِ»: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ.

(**وَكَذَا**) لَا يَكُونُ رَاجِعًا.

(**بِقَوْلِهِ كُلُّ وَصِيَّةٍ أَوْصَيْتُ بِهَا فَحَرَامٌ أَو رِيَاءٌ أَو أَخَّرْتُهَا بِخِلَافِ**) قَوْلِهِ: تَرَكْتُهَا، وبِخِلَافِ قَوْلِهِ: (**كُلُّ وَصِيَّةٍ أَوْصَيْتُهَا، فَهِيَ بَاطِلَةٌ أَو الَّذِي أَوْصَيْتُ بِهِ لِزَيْدٍ فَهُوَ لِعَمْرٍو**

ثوبه لغيره يغسله عادة.

قوله: (**وَلَا بِجُحُودِهَا**) أي: لا يكون بجحودها راجعًا فيها؛ لأن الرجوع عن الشيء يقتضي سبقه وجحوده يقتضي عدمه، فإنه نفي لأصل العقد، فلو كان الجحود رجوعًا لاقتضى وجود الوصية؛ نظرًا لكونه رجوعًا وعدمها نظرًا لحقيقة الجحود، وهو محال.

قوله: (**وَمِثْلُهُ فِي «العَيْنِيِّ»**) أي: في «شرحه للمجمع» وكذا نقله المذكور بعد.

وحاصل ما ذكره المؤلف أنه أفتى بالقولين.

قوله: (**فَحَرَامٌ أَوْ رِيَاءٌ**) لأنه وصفها بما ذكر والوصف يستدعي بقاء الأصل.

قوله: (**أَو أَخَّرْتُهَا**) لأن التأخير لا يكون إسقاطًا كما إذا أخر الدين، بخلاف قوله: (**تَرَكْتُهَا**)، فإنه إسقاط.

قوله: (**فَهِيَ بَاطِلَةٌ**) لأن الباطل هو الذاهب المتلاشي، فكان كالعدم.

قوله: (**أَو الَّذِي أَوْصَيْتُ بِهِ لِزَيْدٍ فَهُوَ لِعَمْرٍو**) فإن اللفظ يدل على قطع شركة زيد في التركة.

أَو لِفُلانٍ وَارِثِي) فَكُلٌّ ذَلِكَ رُجُوعٌ عَن الأَوَّلِ وَتَكُونُ لِوَارِثِهِ بِالإِجَازَةِ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلَو كَانَ فُلَانٌ)** لآخَر **(مَيِّتًا وَقْتَهَا فَالأَوْلَى مِنَ الوَصِيَّتَيْنِ بِحَالِهَا)** لِبُطْلَانِ الثَّانِيَةِ، وَلَو حَيًّا وَقْتَهَا، فَمَاتَ قَبْلَ المُوصِي بَطلَتِ الأُولَى بِالرُّجُوعِ وَالثَّانِيَةِ بِالمَوْتِ.

(وَتَبْطُلُ هِبَةُ المَرِيضِ وَوَصِيَّتِهِ لِمَنْ نَكَحَهَا بَعْدَهُمَا) أَي: بَعْدَ الهِبَةِ وَالوَصِيَّةِ، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ يُعْتَبَرُ لِجَوَازِ الوَصِيَّةِ كَوْنُ المُوصَى لَهُ وَارِثًا أَو غَيْرَ وَارِثٍ وَقْتَ المَوْتِ لَا وَقْتَ الوَصِيَّةِ، بِخِلَافِ الإِقْرَارِ؛ لِأَنَّهُ يُعْتَبَرُ كَوْنُ المُقِرّ لَهُ وَارِثًا أَو غَيْرَ وَارِثٍ يَوْمَ الإِقْرَارِ، فَلَوْ أَقَرَّ لَهَا فَنَكَحَهَا فَمَاتَ جَازَ.

(وَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُ وَوَصِيَّتُهُ وَهِبَتُهُ لابْنِهِ) كَافِرًا أَو عَبْدًا أَو مُكَاتَبًا.

قوله: **(أَو لِفُلانٍ وَارِثِي)** أو وصية له وكان رجوعًا لما تقدم.

قال الشارح: قوله: **(لِبُطْلَانِ الثَّانِيَةِ)** ولم تبطل الأولى؛ لأنها إنما تبطل ضرورة كونها للثاني، ولم تكن فبقيت على حالها للأول.

قوله: **(وَتَبْطُلُ هِبَةُ المَرِيضِ وَوَصِيَّتِهِ... إلخ)** أما الوصية؛ فلأنها إيجاب مضاف إلى ما بعد الموت، وهي وراثة حينئذ والوصية للوارث باطلة بغير إجازة.

وأما الهبة وإن كانت منجزة صورة، فهي كالمضاف إلى ما بعد الموت حكمًا؛ لأنها وقعت موقع الوصايا؛ لأنها تبرع يتقرر حكمه عند الموت «درر» مزيدًا.

قوله: **(بِخِلَافِ الإِقْرَارِ)** لأنه تصرف في المال، فيعتبر كونه وارثًا أو غير وارث وقته حتى لو أقر لشخص وهو ليس بوارث جاز الإقرار، وإن صار وارثًا بعد ذلك، ولكن شرطه أن يكون وارثًا بسبب حادث بعد الإقرار، وهو الحرية والتزوج.

وأما إذا ورث بسبب قائم عند الإقرار لا يصح كما لو أقر لأخيه المحجوب بابنه ثم مات الابن، أفاده المصنف.

قوله: **(أَو عَبْدًا)** هو الموافق لرواية وصايا «الجامع الصغير» وذكر «الزيلعي»

(إِنْ أَسْلَمَ أَو أَعْتَقَ بَعْدَ ذَلِكَ) لِقِيَامِ البُنُوَّةِ وَقْتَ الإِقْرَارِ فَيُورِثُ تُهْمَةَ الإِيثَارِ.

(وَهِبَةُ مُقْعَدٍ وَمَفْلُوجٍ وَأَشَلَّ وَمَسْلُولٍ) بِهِ عِلَّةُ السِّلِّ وَهُوَ قَرْحٌ فِي الرِّئَةِ **(مِنْ كُلِّ مَالِهِ إِنْ طَالَتْ مُدَّتُهُ)** سَنَةً ....

صحة الوصية له، وإن كسب العبد لمولاه، فإقرار المريض حصل في المعنى لمولى ابنه وهو أجنبي عنه، وذكر ذلك الصدر الشهيد وغيره.

قوله: **(إِنْ أَسْلَمَ أَو أَعْتَقَ بَعْدَ ذَلِكَ)** أي: الإقرار والهبة والوصية قبل موت الموصي «قهستاني» مزيدًا.

قوله: **(لِقِيَامِ البُنُوَّةِ)** قال في «الدرر»: أما الهبة والوصية فلما مر أن المعتبر فيهما حال الموت، وأما الإقرار، فإنه وإن كان ملزمًا بنفسه لكن سبب الإرث وهو البنوة قائم وقت الإقرار، فَيُوهم تُهْمَةَ الْإِيثَارِ فَصَارَ بِاعْتِبَارِ التُّهْمَةِ مُلْحَقًا بِالْوَصَايَا، انتهى.

قوله: **(وَهِبَةُ مُقْعَدٍ)** هو العاجز عن المشي لداء في رجليه، انتهى «درر».

قوله: **(وَمَفْلُوجٍ)** الفلج: داء يعرض على نصف البدن، فيمنعه عن الحس والحركة الإرادية، انتهى «درر».

قوله: **(وَأَشَلَّ)** هو الذي في يده ارتعاش وحركة، انتهى «درر».

قوله: **(بِهِ عِلَّةُ السِّلِّ)** قال «القهستاني» أي: الذي أصابه السل بالكسر، وهو قُرْحَةٌ فِي الرِّئَةِ يَلْزَمُهَا حُمَّى دِقِّيَّةٌ، انتهى.

قوله: **(إِنْ طَالَتْ مُدَّتُهُ سَنَةً)** قال في «الدرر»: يعني أن هذه أمراض مزمنة فمن عرض له واحد منها وتصرف في شيء من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الأربعة كان المرض مرض الموت، فيعتبر تصرفاته من الثلث.

وإن مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت؛ لأنه إذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبائعه وخرج صاحبه من أحكام المرضى حتى لا يشتغل بالتداوي، انتهى.

(وَلَمْ يُخَفْ مَوْتُهُ مِنْهُ وَإِلَّا) تَطُلْ وَخِيفَ مَوْتُهُ.

(فَمِنْ ثُلُثِهِ) لِأَنَّهَا أَمْرَاضٌ مُزْمِنَةٌ لَا قَاتِلَةٌ قَبْلَ مَرَضِ المَوْتِ أَنْ لَا يَخْرُجَ لِحَوَائِجِ نَفْسِهِ، وَعَلَيْهِ اعْتُمِدَ فِي «التَّجْرِيدِ» «بَزَّازِيَّةٌ».

وَالمُخْتَارُ أَنَّهُ مَا كَانَ الغَالِبُ مِنْهُ المَوْتُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبَ فِرَاشٍ «قِهِسْتَانِيّ» عَن هِبَةِ «الذَّخِيرَةِ».

(وَإِذَا اجْتَمَعَ الوَصَايَا قُدِّمَ الفَرْضُ، وَإِنْ أَخَّرَهُ المُوصِي ....

ولم يعتبر في كلامه خوف الموت، وقد اعتبره البزازي، فقد نقل المصنف عن «البزازية»: المريض الذي يكون تصرفه من الثلث من يكون ذا فراش بأن لا يطيق القيام لحاجته، وتجوز له الصلاة قاعدًا ويخاف عليه الموت.

ولو طال المرض وصار بحال لا يخاف عليه الموت كالفالج أو صار مزمنًا أَوْ يَابِسَ الشِّقِّ لا يكون حكم المرض إلا إذا تغير حاله ومات من ذلك التغير فما فعل في حال التغير يكون من الثلث، انتهى.

والظاهر: أن قوله: كالفالج إلخ تصوير للمرض؛ إذا طال: ولم يخف منه الموت، وليس قوله: ولم يخف منه الموت، تقييدًا بل بيانًا لحال ذلك المرض عند طوله.

ثم رأيت الحموي في شرحه قال: إن تطاول ذلك فلم يخف منه الموت هذه الجملة أي: الأخيرة وقعت موضحة للجملة الشرطية، ونقله عن «المفتاح».

قوله: **(وَإِلَّا تَطُلْ... إلخ)** نص عبارة «القهستاني»: وإلَّا لم يكن واحد منهما بأن لم يطل موته بأن مات قبل سنة أو خيف موته بأن يزداد يومًا فيومًا، انتهى.

وهذا هو التغير الذي قاله في «البزازية» وهو يفيد أنه قيد آخر.

قوله: **(وَالمُخْتَارُ... إلخ)** ذكر المصنف في شرحه وقال أخَّره من غير تصحيح.

قوله: **(قُدِّمَ الفَرْضُ)** فإن ثبت بالدليل القطعي قدم على الواجب.

وَإِنْ تَسَاوَتْ) قُوَّةً **(قُدِّمَ مَا قَدَّمَ إِذَا ضَاقَ الثُّلُثُ عَنْهَا).**

قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: كَفَّارَةُ قَتْلٍ وَظِهَارٍ وَيَمِينٍ مُقَدَّمَةٌ عَلَى الفِطْرَةِ لِوُجُوبِهَا بِالكِتَابِ دُونَ الفِطْرَةِ، وَالفِطْرَةُ عَلَى الأُضْحِيَةِ لِوجُوبِهَا إِجْمَاعًا دُونَ الأُضْحِيَةِ.

وَفِي «القِهِسْتَانِيِّ» عَن «الظُّهَيْرِيَّةِ» عَن الإِمَام الطَوَاوِيسِي: يُبْدَأُ بِكَفَّارَةِ قَتْلٍ ثُمَّ يَمِينٍ ثُمَّ ظِهَارٍ ثُمَّ إِفْطَارٍ ثُمَّ النَّذْرِ ثُمَّ الفِطْرَةِ ثُمَّ الأُضْحِيَةِ، ....

وَفِي الْقهسْتَانِيُّ: فَبَدَأ بِالْفَرْضِ حَقُّ الْعَبْدِ ثُمَّ حَقُّ الله تَعَالَى ثُمَّ الْوَاجِبُ ثُمَّ النَّفَلُ كَمَا رُوِيَ عَنْهُمْ، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ تَسَاوَتْ قُوَّةً)** بأن يكون الكل فرائض حرمته تعالى أو حق العبد أو واجبات أو نوافل «قهستاني».

قوله: **(إِذَا ضَاقَ الثُّلُثُ عَنْهَا)** أي: ولم تجز الورثة الجميع أو أجازت البعض، وأفاد الحموي أنه يقدم الحج على الزكاة، وفي رواية بالعكس، وهما على الكفارات؛ إذ فيهما من الوعيد ما ليس فيها.

قوله: **(يُبْدَأُ بِكَفَّارَةِ قَتْلٍ)** لأنها أقوى وأكثر تغليظًا لشرط الإسلام في العتق عنها.

قوله: **(ثُمَّ يَمِينٍ ثُمَّ ظِهَارٍ)** لأن كفارة اليمين تجب بهتك حرمة اسم الله تعالى، وكفارة الظهار بإيجاب جرمه على نفسه.

قوله: **(ثُمَّ إِفْطَارٍ)** فإن الظهار ثبتت كفارته بالكتاب وكفارة الإفطار بخبر الواحد.

قوله: **(ثُمَّ النَّذْرِ)** لأنه بإيجاب العبد.

قوله: **(ثُمَّ الفِطْرَةِ)** لوجوبها إجماعًا بخلاف الأضحية وفي «شرح الحموي»: قال الإتقاني وفيه نظر؛ لأنه خلاف المنصوص من الرواية؛ لأنه لا تقدم الفرائض بعضها على بعض، وكذا الواجبات، وكذا التطوع بل يبدأ بما بدأ به كما نص عليه الكرخي.

والمعنى في تقديم الزكاة والحج على الكفارات ما ذكر من الوعيد.

وَقُدِّمَ العُشْرُ عَلَى الخَرَاجِ.

وَفِي «البِرْجَنْدِيُّ»: مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ آخَرُ أَنَّ حَجَّ النَّفْلِ أَفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ.

(**أَوْصَى بِحَجٍّ**) أَي: حِجَّةِ الإِسْلَام (**أَحَجَّ عَنْهُ رَاكِبًا**) فَلَوْ لَنْ تبلغ النَّفَقَة مِنْ بلده فَقَالَ رَجُلٌ: أَنَا أَحُجُّ عَنْهُ بِهَذَا المَالِ مَاشِيًا لَا يُجْزِيهِ. «قِهِسْتَانِيٌّ» مَعْزِيًّا «لِلتَّتِمَّةِ».

ومثل ذلك لم يوجد في شيء من الكفارات، أقول كما ذكر عن الكرخي التسوية ذكر عن الطحاوي التفصيل، وما يوجد من المزية في بعض الكفارات يصلح مقدمًا لها على ما لا يشمل على تلك المزية، انتهى.

قوله: (**وَقُدِّمَ العُشْرُ عَلَى الخَرَاجِ**) لعله لاشتماله على حقّ الله تعالى، والعباد بخلاف الأخير، فإنه قاصر على الثاني.

قوله: (**مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ آخَرُ أَنَّ حَجَّ النَّفْلِ أَفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ**) وكان أولًا يقول بعكس هذا حتى شاهد مشقة الحج فقال بما ذكر أي: فيقدم على الصدقة في الوصية ويُقال: ما قاله الإتقاني وما قاله الحموي فتدبر!

قوله: (**أَي: حِجَّةِ الإِسْلَامِ**) بكسر الحاء المرة الواحدة وهو من الشواذ؛ لأن القياس «الفتح» «حموي» عن المفتاح عن «الصحاح».

قوله: (**أَحَجَّ عَنْهُ رَاكِبًا... إلخ**) أي: الوارث أو الوصي «قهستاني» لأن الواجب عليه أن يحج من بلده، فيجب عليه الإحجاج كما وجب، وإنما اشترط أن يكون راكبًا؛ لأنه لا يلزمه أن يحج ماشيًا، فوجب عليه الإحجاج على الوجه الذي لزمه «حموي» وانظر ما لو أوصى بحج نفل، فأحج عنه ماشيًا.

قوله: (**«قِهِسْتَانِيٌّ» مَعْزِيًّا «لِلتَّتِمَّةِ»**) عبارته: وفيه إيماء إلى أنه إن دفع المال إلى عبد، فيحج بإذن مولاه، فقد صح، إلا أنه لا يستحب للخلل فيه، وإلى أنه إن كان في المال المدفوع وفاء بالركوب فمشى واستبقى النفقة لنفسه، فهو مخالف ضامن للنفقة؛ لأنه لم يحصل ثوابها له وإلى أنه لو أحج من القرى التي هي قريبة من بلده صح؛ لأنها في حكمه وإلى أنه إن لم تبلغ النفقة إلى آخر ما

(مِنْ بَلَدِهِ إِنْ كَفَى نَفَقَتَهُ ذَلِكَ، وَإِلَّا فَمِنْ حَيْثُ تَكْفِي، وَإِنْ مَاتَ حَاجٌّ فِي طَرِيقِهِ وَأَوْصَى بِالحَجِّ عَنْهُ يَحِجُّ مِنْ بَلَدِهِ) رَاكِبًا، وقَالَا: وَمِنْ حَيْثُ مَاتَ، اسْتِحْسَانًا «هِدَايَةٌ» وَ«مُجْتَبَى» وَ«مُلْتَقى».

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّ قَوْلَهُ قِيَاسٌ وَعَلَيْهِ المُتُونُ، فَكَانَ القِيَاسُ هُنَا هُوَ المُعْتَمَدُ فَافْهَمْ.

(إِنْ بَلَغَ نَفَقَتُهُ ذلَكَ وَإِلَّا فَمِنْ حَيْثُ تَبْلُغُ) وَمَنْ لَا وَطَنَ لَهُ فَمِنْ حَيْثُ مَاتَ إِجْمَاعًا.

(أَوْصَى بِأَنْ يُشْتَرَى بِكُلِّ مَالِهِ عَبْدٌ فَيُعْتَقُ عَنْهُ) عَنِ المُوصِي **(لَمْ تُجِزِ الوَرَثَةُ بَطلَتْ، كَذَا إِذَا أَوْصَى بِأَنْ يُشْتَرَى لَهُ عَبْدٌ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ وَزَادَ الأَلْفُ عَلَى الثُّلُثِ)** وَقَالَا: يُشْتَرَى بِكُلِّ الثُّلُثِ فِي المَسْأَلَتَيْنِ. «مَجْمَعٌ».

(مَرِيضٌ أَوْصَى وَصَايَا ثُمَّ بَرِئَ مِنْ مَرَضِهِ ذَلِكَ وَعَاشَ سِنِينَ ثُمَّ مَرِضَ، فَوَصَايَاهُ بَاقِيَةٌ إن لَمْ يَقُلْ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا فَقَدْ أَوْصَيْتُ بِكَذَا) كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ».

(أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ ثُمَّ جُنَّ، أَنْ أَطْبَقَ الجُنُونُ) حَتَّى بَلَغَ سِتَّةَ أَشْهُرٍ **(بَطلَتْ، وَإِلَّا لَا)**

ذكره هنا، ثم نقل عن «المنية» أنه إن أوصى بمال ليحج عنه، فإن حسن الطريق وإلا صرف إلى ما يراه الفقهاء من وجوه البر، انتهى.

قوله: **(وقَالَا: وَمِنْ حَيْثُ مَاتَ)** وروى أبو سليمان من حيث مات بلا خلاف كما في حج «المستصفى».

قوله: **(فَمِنْ حَيْثُ تَبْلُغُ)** أي: بلا خلاف «قهستاني».

قوله: **(وَمَنْ لَا وَطَنَ لَهُ... إلخ)** ولو كان له أوطان حج عنه من أقربها «حموي».

قوله: **(بَطلَتْ)** الوصية؛ لأن العبد المشترى بالكل مغاير لما اشتري بالثلث، انتهى «درر» ونظيره يقال فيما بعد.

قوله: **(إن لَمْ يَقُلْ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا)** فإنه والمسألة بحالها تبطل وصاياه لعدم وجود الشرط.

قوله: **(بَطلَتْ)** سواء مات في جنونه بعد تحقق الإطباق أو في حال الإفاقة.

وَكَذَا لَو أَوْصَى ثُمَّ أَخَذَ بِالوَسْوَاسِ فَصَارَ مَعْتُوهًا حَتَّى مَاتَ بَطلَتْ. «خَانِيَّةٌ».

(أَوْصَى بِأَنْ يُعَارَ بَيْتُهُ مِنْ فُلَانٍ أَو بِأَنْ يُسْقَى عَنْهُ المَاءُ شَهْرًا فِي المَوْسِمِ أَو فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى «خَانِيَةٌ».

(كَمَا لَو أَوْصَى بِهَذَا التِّبْنِ لِدَوَابِّ فُلَانٍ) فَإِنَّ الوَصِيَّةَ بَاطِلَةٌ، وَلَو قَالَ يُعْلَفُ بِهَا دَوَابُّ فُلَانٍ جَازَ، وَلَو أَوْصَى بِأَنْ يُنْفَقَ عَلَى فَرَسِ فُلَانٍ كُلَّ شَهْرٍ، كَذَا جَازَ وَتَبْطُلُ بِبَيْعِهَا، وَلَو أَوْصَى بِسُكْنَى دَارِهِ لِرَجُلٍ وَلَا مَالَ لَهُ سِوَاهَا جَازَ وَلَهُ سُكْنَاهَا مَا دَامَ حَيًّا وَلَيْسَ لِلوَارِثِ بَيْعُ ثُلُثَيْهَا.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَهُ ذَلِكَ، وَلَهُ أَنْ يُقَاسِمَ الوَرَثَةَ أَيْضًا، وَيُفْرَزُ الثُّلُثُ لِلوَصِيَّةِ. «خَانِيَّةٌ».

(وَلَو أَوْصَى بِقُطْنِهِ لِرَجُلٍ وَبِحُبِّهِ لآخَر وَأَوْصَى بِلَحْمِ شَاةٍ مُعَيَّنَةٍ لِرَجُلٍ وَبِجِلْدِهَا

قوله: **(فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ)** الاقتصار عليه يدل على اعتماده.

قوله: **(كَمَا لَو أَوْصَى بِهَذَا التِّبْنِ لِدَوَابِّ فُلَانٍ)** وجه عدم الصحة والله تعالى أعلم أن اللام للملك والدواب لا تملك، فهي وصية بمحال.

وظاهره اعتبار اللفظ من غير نظر لقصد الموصي أنه للعلف.

قوله: **(جاز)** أي: إلى الثلث، وانظر هل تبطل الوصية بموت مالكها.

والظاهر: نعم، لعدم الانتساب إليه.

والظاهر أن المراد الدواب الموجودون في ملكه بعد موت الموصى لما إن التمليك بعده لا الموجودون حال الوصية.

قوله: **(وَلَهُ سُكْنَاهَا)** أي: سكنى ثلثها ولو اقتسموا الدار مهايأة من حيث الزمان يجوز أيضًا؛ لأن الحق لهم إلا أن الثاني، وهو ما ذكره بقوله: **(وَلَهُ أَنْ يُقَاسِمَ الوَرَثَةَ)** أولى؛ لأنه أعدل «هندية» عن «الكافي» وهو الاقتسام بالسكنى.

قوله: **(وَيُفْرَزُ الثُّلُثُ لِلوَصِيَّةِ)** أي: فيسكنه، وليس له أن يؤاجره كما في «الهندية».

لآخَرَ وَأَوْصَى بِحِنْطَةٍ فِي سُنْبُلِهَا لِرَجُلٍ وَبالتِّبْنِ لآخَرَ جَازَت الوَصِيَّةُ لَهُمَا) وَعَلَى المُوصِي لَهُمَا أَنْ يَدرسَ وَيَسْلَخَ الشَّاةَ.

(أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لِبَيْتِ المَقْدِسِ جَازَ ذَلِكَ وَيُنْفَقُ فِي عِمَارَةِ بَيْتِ المَقْدِسِ، وَفِي سِرَاجِهِ وَنَحْوِهِ) قَالُوا: وَهَذَا يُفِيدُ جَوَازَ النَّفَقَةِ مِنْ وَقْفِ المَسْجِدِ عَلَى قَنَادِيلِهِ وَسِرَاجِهِ، وَأَنْ يُشْتَرَى بِذَلِكَ الزَّيْتُ وَالنِّفْطُ لِلقَنَادِيلِ فِي رَمَضَانَ «خَانِيةٌ».

قوله: **(وَعَلَى المُوصِي لَهُمَا)** أي: معًا لا على أحدهما، وعن الفقيه أبي جعفر في مسألة الشاة والقطن أن السلخ والذبح يكون على صاحب اللحم والقطن.

قوله: **(أَنْ يَدرسَ... إلخ)** الأولى زيادة ويحلج والإتيان بضمير الاثنين.

قوله: **(وَنَحْوِهِ)** كحصر وحبال القناديل وفتائلها.

وفي «البزازية»: الوصية للمسجد لا تجوز عند الثاني خلافًا لمحمد ولو قال: ينفق عليه، جاز إجماعًا أوصى بثلث ماله للكعبة جاز لمساكين مكة، قال محمد: أوصى بثلث ماله لبيت المقدس، جاز على بيت المقدس ويصرف إلى سراجه، ونحو ذلك.

قوله: **(وَهَذَا يُفِيدُ)** أي: من حيث إن ما جعل للمسجد يجوز صرفه إلى ما ذكر، ومحله فيما إذا لم يعين الواقف مصرفًا وإلا تعين.

قوله: **(عَلَى قَنَادِيلِهِ)** أي: شرائها وليس المراد زيت القناديل، فإنه ذكره بعد.

قوله: **(فِي رَمَضَانَ)** لعله إنما خصه لزيادة ذلك فيه، وإلا فغير رمضان مثله، وانظر هل ذلك مقيد بقدر الحاجة.

ثم رأيت في «البزازية» لو قال: ثلث مالي في سبيل الله فهو للغزو، فَإِنْ أَعْطَوْا حَاجًّا مُنْقَطِعًا جَازَ.

وفي «النوازل»: لو صرف إلى سراج المسجد يجوز لكن إلى سراج واحد في رمضان وغيره، انتهى.

وَفِي «المُجْتَبَى»: أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لِلكَعْبَةِ جَازَ وَيُصْرَفُ لِفُقَرَاءِ الكَعْبَةِ لَا غَيْرُ، وَكَذَا لِلمَسْجِدِ وَلِلقُدْسِ.

وَفِي الوَصِيَّةِ لِفُقَرَاءِ الكُوفَةِ جَازَ لِغَيْرِهِمْ.

وَفِي «الخَانِيَّةِ»: أَوْصَى بِعَبْدٍ يَخْدُمُ المَسْجِدَ وَيُؤَذِّنُ فِيهِ جَازَ، وَيَكُونُ كَسْبُهُ لِوَارِثِ المُوصِي، وَلَو أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لأَعْمَالِ البِرِّ لَا يُصْرَفُ ثُلُثُهُ لِبِنَاءِ السِّجْنِ؛ لِأَنَّ إِصْلَاحَهُ عَلَى السُّلْطَانِ، أَوْصَى (**بِأَنْ يُتَّخَذَ الطَّعَامُ بَعْدَ مَوْتِهِ لِلنَّاسِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَالوَصِيَّةِ بَاطِلَةٌ**) كَمَا فِي «الخَانِيَّةِ» عَن أَبِي بَكْرٍ البَلْخِيِّ.

وَفِيهَا عَن أَبِي جَعْفَرٍ: أَوْصَى بِاتِّخَاذِ الطَّعَامِ بَعْدَ مَوْتِهِ وَيُطْعَمُ الَّذِينَ يَحْضُرُونَ التَّعْزِيَةِ جَازَ مِنَ الثُّلُثِ، وَيَحِلُّ لِمَنْ طَالَ مَقَامُهُ أَو مَسَافَتُهُ لَا لِمَنْ لَمْ يَطُلْ، وَلَو فَضُلَ طَعَامٍ: إِنْ كَثِيرًا يَضْمَنُ، وَإِلَّا لَا، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَحَمَلَ المُصَنِّفُ الأَوَّلَ عَلَى طَعَامٍ يَجْتَمِعُ لَهُ النَّائِحَاتُ ....

وهذا يستأنس به إلى تعيين قدر الحاجة.

قوله: (**وَفِي «المُجْتَبَى»**) هذا غير ما في المصنف، فهو قول آخر.

قوله: (**لِفُقَرَاءِ الكُوفَةِ**) ومثله فقراء الحاج وفقراء مكة «هندية» قال: ونحوه مروي عن أبي يوسف.

قوله: (**وَيَكُونُ كَسْبُهُ**) أي: بعد إخراج نفقته منه إلا أن تكون نفقته أوقف عليها شيئًا ولو هدم المسجد أو غرق؛ فالمتبادر من جعل كسبه للورثة أنه يكون لهم.

قوله: (**لِأَنَّ إِصْلَاحَهُ عَلَى السُّلْطَانِ**) مقتضاه أن لا تعمر به المساجد؛ لأن عمارتها إن لم يكن لها وقف في بيت المال كالقناطر.

ولو قال: لأن الوصية تنصرف إلى المتعارف، ومثله لا يعد برًّا عرفًا، لكان أولى، والله تعالى أعلم.

قوله: (**وَيَحِلُّ لِمَنْ طَالَ مَقَامُهُ**) ويستوي فيه الغني والفقير «منح».

قوله: (**وَحَمَلَ المُصَنِّفُ الأَوَّلَ**) وهو القول بالبطلان.

بقيَّة ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فتَكُونُ وَصِيَّةً لَهُنَّ فَبطَلَتْ، وَالثَّانِي عَلَى مَا كَانَ لِغَيْرِهِنَّ.

فَرْعٌ: أَوْصَى بِأَنْ يُصَلِّي عَلَيْهِ فُلَانٌ أَو يُحْمَلُ بَعْدَ مَوْتِهِ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ أَو يُكَفَّنَ فِي ثَوْبِ كَذَا أَو يُطَيَّنَ قَبْرُهُ أَو يُضْرَبَ عَلَى قَبْرِهِ قِبَّةٌ أَو لِمَنْ يَقْرَأُ عِنْدَ قَبْرِهِ شَيْئًا مُعَيَّنًا فَهِيَ بَاطِلَةٌ. «سِرَاجِيَّةٌ» وَسَنُحَقِّقُهُ.

قوله: (بقيَّة ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ) الظاهر: أن بطلان الوصية لهن لا يتقيد بالثلاثة؛ لأنها معصية.

قوله: (وَالثَّانِي) وهو ما عن أبي جعفر.

قوله: (أَوْصَى بِأَنْ يُصَلِّي عَلَيْهِ فُلَانٌ) وجه البطلان أنها وصية فيما لا يملك وفلان يفعل بتبرعه، فإن فعل وإلا فلا مطالبة عليه.

قوله: (أَو يُحْمَلُ بَعْدَ مَوْتِهِ... إلخ) إنما لم تصح لكراهة النقل.

وفي «البزازية»: لو حمل الوصي بلا إذن الورثة يضمن ما أنفق.

قوله: (أَو يُكَفَّنَ فِي ثَوْبِ كَذَا) أي: نوعًا أو لونًا، لا عددًا، فإن الظاهر أنها تصح إن لم تخرج إلى حد الإسراف أو التقتير وقد تقدم ما يفيده فراجعه.

قال في «البزازية»: لو قال في أكفان موتى المسلمين جاز.

أوصى بأن يكفن بألف دينار يكفن بكفن وسط.

أوصى بأن يكفن في ثوبين لا يراعى شرائط الوصية.

أوصى بأن يكفن في خمسة أو ستة يراعى شرائطه لا تصح بدفن في بيته، ولا بدفن كتب معه إلا أن يكون فيها شيء لا يفهمه أحد، أو فساد، فينبغي أن تدفن، انتهى.

قوله: (أَو يُضْرَبَ عَلَى قَبْرِهِ قِبَّةٌ) أي: لا تصح للكراهة.

قوله: (وَسَنُحَقِّقُهُ) أي: قبيل الوصية بالخدمة حيث أفاد أنه لا يكره تطيين القبور في المختار، والقول ببطلان الوصية به مبني على القول بكراهته، وكذا

أَوْصَى بِثُلُثٍ لِلَّهِ تَعَالَى فَهِيَ بَاطِلَةٌ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: تُصْرَفُ لِوُجُوهِ البِرِّ.

قَالَ: أَوْصَيْتُ لِفُلَانٍ بِأَلْفٍ وَهُوَ عُشْرُ مَالِي، لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا الأَلْفُ.

وَفِي أَوْصَيْتُ لَهُ بِجَمِيعِ مَا فِي هَذَا الكِيسِ وَهُوَ أَلْفٌ، فَإِذَا فِيهِ أَلْفَانِ وَدَنَانِيرُ وَجَوَاهِرُ، فَكُلّهُ لَهُ إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ «مُجْتَبَى».

قَالَ لِمَدْيُونِهِ: إِذَا مُتّ، فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنْ دَيْنِي الَّذِي عَلَيْكَ صَحَّتْ وَصِيَّتُهُ، وَلَو قَالَ: إِنْ مِتّ لَا يَبْرَأُ لِلمُخَاطَرَةِ.

القول ببطلان الوصية بالقراءة مبني على الكراهة، وعلى القول بعدم جواز الإجارة على الطاعات والمفتى به جوازهما، فينبغي جوازها ويتعين المكان الذي عينه للقراءة.

قوله: (**فَهِيَ بَاطِلَةٌ**) لأن الأشياء كلها ملك له تعالى، فلا وجه للأمر إلا على تقدير، والعبرة للظاهر.

قوله: (**لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا الأَلْفُ**) زاد عن العشر، أو نقص، أي: بعد كونه يخرج من الثلث.

قوله: (**فَكُلّهُ لَهُ**) اعتبارا لقوله بجميع ما في هذا الكيس.

قوله: (**لِلمُخَاطَرَةِ**) قال في «القاموس»: خاطر بنفسه أشفاها على خطر هلك، أو نيل ملك، وفيه الخطر بالتحريك الإشراف على الهلاك، والسبق يتراهن عليه وقدر الرجل، والمثل فى العلو. انتهى.

والمُراد التعليق على ما هو معدوم يترقب وجوده هذا، وفي «البغية تلخيص القنية» مج هل، وذكر ما هنا، قال أبو القاسم الصفار - رضي الله تعالى عنه -: وعلى هذا لو قال لمديونه: بعد موتي، أنت بريء، فهو وصية، ولو قال: إن مت لا يبرأ «اسنع».

وكذا لا يبرأ لو قال: إن دخلت الدار، فأنت بريء هما لي عليك، ولو قال: إن مت فأنت بريء، أو في حل يجوز؛ لأنه وصية.

يَدْخُلُ المَجْنُونُ فِي الوَصِيَّةِ لِلمَرْضَى، وَفِي الوَصِيَّةِ لِلعُلَمَاءِ يَدْخُلُ المُتَكَلِّمُونَ فِي بِلَادِ خُوَارِزْمَ دُونَ بِلَادِنَا، وَلَو أَوْصَى لِلعُقَلَاءِ يُصْرَفُ لِلعُلَمَاءِ الزَّاهِدِينَ؛ لِأَنَّهُمْ هُمُ العُقَلَاء فِي الحَقِيقَةِ، فَتَنَبَّهْ!

وَاعْلَمْ أَنَّ الوَصِيَّةَ فِي يَدِ المُوصِي أَو وَرَثَتِهِ بِمَنْزِلَةِ الوَدِيعَةِ «سِرَاجٌ»].

وفي «الفصول»: مثله، وفيه: لو قال لمديونه: إن مت، بفتح التاء فأنت بريء، لا تصح؛ لأنه تعليق بخطر، وفي فوائد ط مثله، قال - رضي الله عنه - : فعلى هذا ينبغي أن يكون ما ذُكر في مج ومل من عدم الإبراء بقوله: (إنْ متَّ)، إذا قال بفتح التاء، وإن قاله برفع التاء، يجوز الإبراء، إذ تعليق الوصية بالشرط جائزٌ، انتهى.

فتحصل منه أنه: إن قال إذا متُّ، أو إن متُّ بضم التاء فيهما، صح.

وإن قال بفتح التاء، لا يصح؛ لأنه تعليق بخطر.

وعلى ما ذهب إليه ذا لجواز مطلقًا، فتأمل.

تنبيه:

«مج» رقم «للمجتبى» ومل لأمالي أبي يوسف واسنمع لأسرار نجم الدين العلامة وذ لذفير.

قوله: (**فِي بِلَادِ خُوَارِزْمَ دُونَ بِلَادِنَا**) لعله؛ لأن أهل الكلام من خوارزم لا يتبعون الشبه، بل يتعلمون، ويعلمون ما يجب اعتقاده، وفي البلاد الأخرى يذكرون شبه الفلاسفة المُلبسة على المُسلمين عقائدهم، ويقررونها من غير تعرض لرد، وحث عن تجنب هذا الاعتقاد ولا شك أنهم إذا كانوا بهذه الصفة، فهم ضالون مضلون ليس لهم من العلم الإلهي نصيب.

قوله: (**فَتَنَبَّهْ**) كذا في النسخ، وصوابه قنية، فإن العبارة لها كما في «المنح»، وإلا أوهمت أنها عبارة السراج، فإنه ذكره آخر العبارة.

قوله: (**بِمَنْزِلَةِ الوَدِيعَةِ**) فلا ضمان على الموصي، أو ورثته إذا هلكت في

بَابُ الوِصَايَةِ بِثُلُثِ المَالِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(إِذَا أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لِزَيْدٍ وَلآخَرِ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلَمْ تُجِزْ)** الورثة فَثُلُثُهُ لَهُمَا نِصْفَيْنِ اتِّفَاقًا.

(وَإِنْ أَوْصَى) بِثُلُثِ مَالِهِ لِزَيْدٍ وَ **(لِآخَرَ بِسُدُسِ مَالِهِ فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا)** أَثْلَاثًا اتِّفَاقًا.

(وَإِنْ أَوْصَى لِأَحَدِهِمَا بِجَمِيعِ مَالِهِ وَلِآخَرَ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلَمْ تُجِزْ) الورثة ذَلِكَ **(فَثُلُثُهُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ)** لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ بِأَكْثَرَ مِن الثُّلُثِ إِذَا لَمْ تُجِزْ تَقَعُ بَاطِلَةً ....

أيديهم من غير تعدٍ، أمّا إذا استهلكت، فإن وقع من الموصي، فهو رجوع، وإن من الوارث قبل القبول، أو بعده يكون ضمانه عليه، إذا قبل الموصى له، والله - تعالى - أعلم، وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الوِصَايَةِ بِثُلُثِ المَالِ

قال الشارح: قوله: **(فَثُلُثُهُ لَهُمَا نِصْفَيْنِ)** لأن ثلث المال يضيق عن حقهما؛ إذ لا يُزاد عليه عند عدم الإجازة، وقد تساويا في سبب الاستحقاق، فيستويان في الاستحقاق، والمحل يقبل الشركة، فيكون الثلث بينهما نصفين؛ لاستواء حقهما. انتهى «زيلعي».

قوله: **(فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا)** لأن كُل واحد منهما يستحق بسبب صحيح شرعًا، وضاق الثلث عن حقهما، ولا مزيد للوصية عن الثلث، فيقسمان الثلث على قدر حقهما، فيجعل السدس سهمًا؛ لأنه الأقل، فصارت ثلاثة أسهم لصاحب السدس سهم، ولصاحب الثلث سهمان.

قوله: **(وَلَمْ تُجِزْ الْوَرَثَةُ ذَلِكَ)** أما إذا أجازت الورثة ذلك، فلا رواية فيه عن الإمام، واختلفوا في قياس قوله.

فقال أبو يوسف: يقسم المال بينهما أسداسًا بطريق المُنازعة، خمسة أسداسه لصاحب الجميع، والسدس لصاحب الثلث ووجهه أن نقول لا مُنازعة لصاحب الثلث فيما زاد على الثلث، فيدفع الثُلثان إلى صاحب الجميع بلا منازعة، واستوت منازعتهما في الثلث، فيكون بينهما نصفين، فيصيب صاحب

....

الثلث السدس، وصاحب الجميع خمسة أسداسه.

وقال الحسن بن زياد ما قاله أبو يوسف: قبيح، فإنه يصيب الموصى له بالثلث عند عدم الإجازة نصف الثلث، وعند الإجازة كذلك، بل يجب للموصى له بالثلث ربع، والموصى له بالجميع ثلاثة أرباعه، ووجهه أن يقسم الثلث أولًا بينهما؛ لأن الإجازة في قدر الثلث ساقطة العبرة، ثم يُقسم الثلثان، فنقول أصل المسألة من ثلاثة لحاجتنا إلى الثلث ثم الثلث، وهو سهم واحد يُقسم بينهما نصفين، أولًا؛ لاستوائهما فيه، فانكسر بالنصف فضربنا مخرج النصف في أصل المسألة، وهو ثلاثة فصارت ستة، وصار الثلث سهمين بينهما نصفين لكل واحد منهما سهم، وبقي أربعة أسهم، فصاحب الجميع يدعى كُله، وصاحب الثلث يدعي سهمًا واحدًا؛ ليصير مع السهم المأخوذ ثلث جميع المال. فسلم للموصى له بالكُل ثلاثة أسهم، وقد استوت منازعتهما في السهم الآخر، فيتنصف، فانكسر على النصف، فضربنا مخرج النصف اثنين في أصل المسألة ستة، فيصير اثني عشر، فيصير حق كُل ضعف ما كان له من الستة، وكان للموصى له بالكل أربعة ونصف.

فصار تسعة، وهي ثلاثة أرباع جميع المال، وقد كان للموصى له بالثلث سهم ونصف، ضعفناه، فصار ثلاثة، وهي ربع جميع المال، أو نقول إذا صار المال اثني عشر يُقسم الثلث أولًا بينهما نصفين لكُل واحد سهمان بقي الثلثان ثمانية أسهم، فصاحب الجميع يدعي جميعه، وصاحب الثلث لا يدعي إلا سهمين.

فإنه يقول: حقي في الثلث؛ وذلك أربعة وقد وصل إليّ سهمان، وبقي لي سهمان، ولا منازعة له فيما وراء السهمين، وذلك ستة، فتعطى للموصى له بالجميع بلا مُنازعة، وبقي سهمان استوت منازعتهما فيهما، فيقسمان بينهما نصفين، فلكل واحد منهما سهم، فصار للموصى له بالثلث ثلاثة أسهم من

فَيُجْعَلُ كَأَنَّهُ أَوْصَى لِكُلٍّ بِالثُّلُثِ فَيُنَصَّفُ وَقَالَا أَرْبَاعًا لِأَنَّ الْبَاطِلَ مَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ فَاضْرِبْ الْكُلَّ فِي الثُّلُثَيْنِ يَحْصُلُ أَرْبَعَةٌ يَجْعَلُ ثُلُثَ الْمَالِ.

اثني عشر، وهو ربع المال، فإذا أفادت الإجازة في حق الثلث، وقوله كقولهما، لكن التخريج مختلف فيه، فعنده بطريق المُنازعة، وعندهما بطريق العول، ووجه قولهما: أنه اجتمع وصية بالكُل، ووصية بالثلث، فجعلنا أصل المسألة من ثلاثة؛ لحاجتنا إلى الثلث.

فالموصى له بالجميع يدعي كله ثلاثة، والموصي له بالثلث يدعي سهمًا واحدًا، وهو الثلث، فتعول إلى أربعة فربعه، وهو سهم واحد لصاحب الثلث، وثلاثة أسهم لصاحب الجميع.

قوله: (**فَيُجْعَلُ كَأَنَّهُ أَوْصَى لِكُلٍّ بِالثُّلُثِ فَيُنَصَّفُ**) كما في المسألة الأولى من الباب.

قوله: (**لِأَنَّ الْبَاطِلَ... إلخ**) هذه عبارة غير مستقيمة، وعبارة الدرر، وعندهما بربع، أي: يجعل أربعة أسهم ثلاثة للموصى له بالكُل وواحد للموصى له بالثلث؛ لأن الزائد على الثلث إنما يبطل بمعنى أن الموصى له لا يستحقه حقًا على الوارث، لكنه يعتبر في أن الموصى له به يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد.

إذ لا موجب لإبطال هذا المعنى، فمخرج الثلث ثلاثة والثلث واحد صارت أربعة، فيقسم الثلث بهذه السهام.

قال المُصنف: فيضرب الربع في ثلث المال، فالربع في الثلث يكون ربع الثلث، ويضرب صاحب الكل ثلاثة في الثلث، فهو ثلاثة أرباع الثلث. انتهى.

وفى «التبيين»: فيضرب الموصى له بما زاد على الثلث ؛ لأن الموصي قصد شيئين، الاستحقاق والتفضيل، وامتنع الاستحقاق لحق الورثة، ولا مانع من التفضيل.

(وَلَا يَضْرِبُ الْمُوصَى لَهُ بِأَكْثَرَ مِنَ الثُّلُثِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) الْمُرَادُ بِالضَّرْبِ الْمُصْطَلَحُ بَيْنَ الْحِسَابِ فَعِنْدَهُ سِهَامُ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ فَاضْرِبْ نِصْفَ كُلٍّ فِي الثُّلُثِ يَكُنْ سُدُسًا فَلِكُلٍّ سُدُسُ الْمَالِ وَعِنْدَهُمَا أَرْبَعَةٌ كَمَا قَدَّمْنَا.

(وَإِلَّا فِي ثَلَاثِ مَسَائِلَ) وَهِيَ (الْمُحَابَاةُ وَالسِّعَايَةُ ....

قوله: (وَلَا يَضْرِبُ) مبني للفاعل مُسند للموصى له والباء مُتعلق به.

قوله: (الْمُصْطَلَحُ) بالرفع خبر المُراد والضرب المُصطلح هو تحصيل عدد نسبته إلى أحد المضروبين، كنسبة الآخر فيه إلى الواحد. «قهستاني».

قوله: (فَعِنْدَهُ... إلخ) لا حاجة إليه.

قوله: (فَاضْرِبْ نِصْفَ كُلٍّ) الأولى أن يقول فاضرب نصفهما أو يقول فاضرب نصيب كل.

قوله: (وَهِيَ الْمُحَابَاةُ... إلخ) قال في «المصباح»: حاباه مُحاباة، سامحه، مأخوذة من حبوته إذا أعطيته.

وفي «الكشف»: والمُحاباة من الحباء أي العطاء، وأُريد بها هنا بيع بأقل من ثمن العدل. انتهى. «مكي».

قال المُصنف: صورة المُحاباة أن يكون لرجل عبدان قيمة أحدهما ثلاثون، والآخر ستون، فأوصى بأن يباع الأول من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين، ولا مال له سواهما.

فالوصية بحق زيد بعشرين، وفي حق عمرو بأربعين، فيقسم الثلث بينهما أثلاثًا، فيباع الأول من زيد بعشرين، والعشرة وصية له، ويُباع الثاني من عمرو بأربعين، والعشرون وصية له، فأخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته، وإن كانت زائدة على الثلث، وجعلوها كالدراهم؛ لأن المُحاباة في المرض وصية بالزائد من قيمة المبيع، وهي دراهم، وليس هي في ملك الموصي حتى يتعلق بها حق الورثة، فصارت من هذا الوجه كالدراهم المرسلة.

قوله: (وَالسِّعَايَةُ) جعلوها كالدراهم المرسلة؛ لأنه لا حق للورثة في عين

وَالدَّرَاهِمُ الْمُرْسَلَةُ) أَيْ: الْمُطْلَقَةُ غَيْرُ الْمُقَيَّدَةِ بِثُلُثٍ أَوْ نِصْفٍ أَوْ نَحْوِهِمَا وَمِنْ صُوَرِ ذَلِكَ

العبد إذ ليس لهم أن يتصرفوا في عينه، بل لهم السعاية في نصيبهم، حيث لم يُجيزوا والسعاية تكون بدراهم. انتهى.

فهي كالدراهم المرسلة، وصورتها: أعتق عبدين قيمتهما نظير ما ذكر في المحاباة، ولا مال له سواهما فالوصية للأول بثلث المال، وللثاني بثلثي المال، فسهام الوصية بينهما أثلاثًا، واحد للأول، واثنان للثاني، فيقسم الثلث بينهما كذلك، فيعتق من الأول ثلثه، وهو عشرة، ويسعى في عشرين، ويعتق من الثاني ثلثه، وهو عشرون، ويسعى في أربعين، فيضرب كل بقدر وصيته، وإن كانت زائدة على الثلث.

قوله: **(وَالدَّرَاهِمُ الْمُرْسَلَةُ)** صورتها، أوصى لزيد بثلاثين درهمًا، وللآخر بستين درهما، وماله تسعون، ولم تجز الورثة بضرب كُل بقدر وصيته، فيضرب الأول الثلث في ثلث المال، والثاني الثلثين فيه.

تنبيه:

إنما فرق أبو حنيفة بين هذه الصور الثلاث وغيرها؛ لأن الوصية إذا كانت مُقدرة على الثُلث صريحًا، كالنصف، والثلثين، وغيرهما، فإن الشرع أبطل الوصية بالزائد، فيكون ذكره لغوًا، فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما إذا لم تكن مُقدرة بشيء من المال، كما في الصور الثلاث، فإنه ليس في العبارة ما يكون مُبطلًا للوصية.

كما إذا أوصى بخمسين درهمًا، واتفق أن ماله مائة درهم، فإن الوصية غير باطلة بالكلية، لإمكان أن يظهر له مال فوق المائة، وإذا لم تكن باطلة بالكلية تكون مُعتبرة في حق الضرب.

قوله: **(وَمِنْ صُوَرِ ذَلِكَ... إلخ)** أفاد به أنه لا يشترط أن تكون مُحاباة أو سعاية أو عتقًا من جهتي الموصى لهما، بل يكفي وجود ذلك من طرف، ويكون بقدر ثلثي المال، والموصى للطرف الآخر بثلث المال، فليتأمل.

أَنْ يُوصِيَ لِرَجُلٍ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ مَثَلًا أَوْ يُحَابِيهِ فِي بَيْعٍ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ أَوْ يُوصِي بِعِتْقِ عَبْدٍ قِيمَتُهُ أَلْفُ دِرْهَمٍ: وَهِيَ ثُلُثَا مَالِهِ وَلِآخَرَ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلَمْ تُجِزْ فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا إجْمَاعًا.

(وَبِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِهِ صَحَّتْ) لَهُ ابْنٌ أَوْ لَا **(وَبِنَصِيبِ ابْنِهِ لَا)** لَوْ لَهُ ابْنٌ مَوْجُودٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ابْنٌ صَحَّتْ عِنَايَةٌ وَجَوْهَرَةٌ.

زَادَ فِي شَرْحِ التَّكْمِلَةِ وَصَارَ كَمَا لَوْ أَوْصَى بِنَصِيبِ ابْنٍ لَوْ كَانَ انْتَهَى.

وَفِي الْمُجْتَبَى وَلَوْ أَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنٍ لَوْ كَانَ فَلَهُ النِّصْفُ انتهى. وَنَقَلَ الْمُصَنِّفُ عَنِ السِّرَاجِ مَا يُخَالِفُهُ فَتَنَبَّهْ **(وَلَهُ)** فِي الصُّورَةِ الْأُولَى **(ثُلُثٌ إنْ أَوْصَى مَعَ ابْنَيْنِ)** وَنِصْفٌ مَعَ ابْنٍ وَاحِدٍ وَإِنْ أَجَازَ ....

قوله: **(وَبِنَصِيبِ ابْنِهِ لَا)** لأن نصيبه ثبت بنص القُرآن، فإذا أوصى به لرجل آخر، فقد أراد تغيير ما فرض الله تعالى، فلا يصح «منح»، ولا يلتفت إلى إجازة الورثة؛ لأن الوصية لم تقع في ملكه، وإنما أضافها إلى ملك غيره، فصار كمن أوصى لرجلٍ بملك زيد ثم مات، فأجازه زيد فإن ذلك لا يجوز، كذا هنا. انتهى. «مكي» عن «السراج».

قوله: **(صَحَّتْ)** لأنه ليس فيه تغيير ما فرض الله تعالى.

قوله: **(فَلَهُ النِّصْفُ)** ويتوقف ما زاد على الثلث على إجازة الورثة.

قوله: **(وَنَقَلَ الْمُصَنِّفُ عَنِ السِّرَاجِ مَا يُخَالِفُهُ)** حيث قال: ولو أوصى بمثل نصيب ابنٍ لو كان أعطي ثلث المال؛ لأنه أوصى بمثل نصيب معدوم، فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يُقَدَّرَ نَصِيبُ ذَلِكَ الِابْنِ سَهْمًا أَيْضًا، فقد أوصى له بسهم من ثلاثة في الحاصل بخلاف الأولى، فإنه أوصى بنصيب ابْنٍ لَوْ كَانَ وَلَمْ يَقُلْ بِمِثْلِ نَصِيبِ كذا في «السراج الوهاج» انتهى «حلبي».

قوله: **(وَلَهُ فِي الصُّورَةِ الْأُولَى ثُلُثٌ إنْ أَوْصَى مَعَ ابْنَيْنِ)** والقياس: أن يكون له النصف عند إجازة الورثة؛ لأنه أوصى بمثل نصيب ابنه ونصيب كل واحد منهما النصف وجه الأول أنه قصد أن يجعل له مثل ابنه لا أن يزيد نصيبه على نصيب ابنه؛ وذلك بأن يجعل الموصى له كابن مع الابنين.

وَمِثْلُهُم الْبَنَاتُ وَالْأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى أَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيبِ بَعْضِ الْوَرَثَةِ يُزَادُ مِثْلُهُ عَلَى سِهَامِ الْوَرَثَةِ مُجْتَبًى **(وَبِجُزْءٍ أَوْ سَهْمٍ مِنْ مَالِهِ فَالْبَيَانُ إِلَى الْوَرَثَةِ)** يُقَالُ لَهُمْ أَعْطُوهُ مَا شِئْتُمْ ثُمَّ التَّسْوِيَةُ بَيْنَ الْجُزْءِ وَالسَّهْمِ عُرْفُنَا.

وَأَمَّا أَصْلُ الرِّوَايَةِ فَبِخِلَافِهِ.

(وَإِنْ قَالَ سُدُسُ مَالِي لَهُ ثُمَّ قَالَ ثُلُثُهُ لَهُ وَأَجَازُوا لَهُ ثُلُثٌ) أَيْ: حَقُّهُ الثُّلُثُ فَقَطْ، وَإِنْ أَجَازَت الْوَرَثَةُ لِدُخُولِ السُّدُسِ فِي الثُّلُثِ مُقَدَّمًا كَانَ أَوْ مُؤَخَّرًا أَخْذًا بِالْمُتَيَقَّنِ،

قوله: **(وَمِثْلُهُمْ الْبَنَاتُ)** أي: إن أوصى بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة، فله النصف إن أجازت، وإلا فالثلث ومع البنتين له الثلث كما في «المنح».

ولو كان مع ثلاث بنات هل الثلث له أيضًا باعتبار أن فرض البنتين الثلثان أو الربع والظاهر الثاني وإلا لم يكن له مثل نصيب بنت، انتهى «حلبي».

ويؤيده ما ذكره المؤلف عن «المجتبى» من «الأصل».

قوله: **(وَبِجُزْءٍ أَوْ سَهْمٍ)** مثلهما النصيب والشقص والبعض من المال، أبو السعود ولْحَظٌ وَالشَّيء «منح».

قوله: **(فَالْبَيَانُ إِلَى الْوَرَثَةِ)** لأنه مجهول يتناول القليل والكثير، والوصية لا تمنع بالجهالة والورثة قائمون مقام الموصي فكان إليهم بيانه «منح».

قوله: **(وَأَمَّا أَصْلُ الرِّوَايَةِ فَبِخِلَافِهِ)** فروي عن الإمام أن السهم عبارة عن السدس وروي عنه أن له أخس السهام، ولا يزاد على السدس.

وفي «شرح الوقاية»: السهم السدس في قول أبي حنيفة بناء على عرف بعض الناس وقالا: له مثل نصيب أحد الورثة، ولا يزاد على الثلث إلا أن تجيز الورثة، انتهى.

قوله: **(أَخْذًا بِالْمُتَيَقَّنِ)** هذا إشارة إلى جواب آخر، قاله الأكمل.

حاصله: أن السدس يدخل في الثلث من حيث إنه يحتمل أنه أراد بالثانية زيادة السدس على الأول حتى يتم له الثلث، ويحتمل أنه أراد بها إيجاب ثلث على السدس فيجعل السدس داخلًا في الثلث؛ لأنه متيقن وَحَمْلًا لِكَلَامِهِ عَلَى

وَبِهَذَا انْدَفَعَ سُؤَالُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ وَإِشْكَالُ ابْنِ الْكَمَالِ.
(وَفِي سُدُسِ مَالِي مُكَرَّرًا لَهُ سُدُسٌ) لِأَنَّ الْمَعْرِفَةَ قَدْ أُعِيدَتْ مَعْرِفَةً.

مَا يَمْلِكُهُ وهو الإيصاء بالثلث، انتهى.

وهو ممنوع، ووجه المنع أن صاحب الحق وهو الوارث رضي بما يحتمله كلام الموصي فاتجه أن يقال باجتماع الثلث مع السدس وامتناع ما كان غير متيقن لحق الورثة فبعد الرضا كيف يتكلف للمنع، ذكره الشرنبلالي.

ونقل نحوه عن قاضي زاده وعلى ما ذكروه يتحد الحال في الإجازة وعدمها.

قوله: **(وَبِهَذَا)** أي: بقوله لدخول السدس في الثلث.

قوله: **(انْدَفَعَ سُؤَالُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ)** حاصله: أن قول الموصي له ثلث مالي إن كان إخبارًا فكذب، وإن كان إنشاءً يجب أن يكون له نصف المال عند الإجازة، ويُقال: مثله في قوله: **(لَهُ سُدُسٌ)** مالي وحاصل ما أشار إليه المؤلف من الجواب هو ما ذكره ملا خسرو أننا نختار الإنشاء فيهما، وإنما يجب له النصف عند الإجازة لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك، فإن السدس والثلث في كلامه شائع وضم الشائع إلى الشائع لا يفيد ازديادًا في المقدار بل يتعين الأكثر مقدمًا أو مؤخرًا.

ولهذا قال الجمهور في تعليله: لأن الثلث متضمن السدس، فإن التضمين لا يتصور إلا في الشائع وضم السدس الشائع إلى الثلث الشائع لا يفيد زيادة في العدد، فلا يتناول الأكثر من الثلث.

قوله: **(وَإِشْكَالُ ابْنِ الْكَمَالِ)** لم يستشكل ابن الكمال، وإنما ذكر سؤال صدر الشريعة الذي ذكرناه، وأجاب عنه بما أجاب عنه المؤلف.

قوله: **(لِأَنَّ الْمَعْرِفَةَ)** وهو سدس، فإنه ذكر معرفًا بالإضافة إلى المال وسواء قالهما في مجلس واحد أو في مجلسين أي: والمعرفة إذا أعيدت معرفة كان الثاني عين الأول؛ ولهذا قال ابن عباس - رضي الله تعالى عنهما - في قوله تعالى: ﴿فَإِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝٥ إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝٦﴾ [الشرح: ٥ - ٦] لن يغلب

(وَبِثُلُثِ دَرَاهِمِهِ وَغَنَمِهِ أَوْ ثِيَابِهِ) مُتَفَاوِتَةً فَلَوْ مُتَّحِدَةً فَكَالدَّرَاهِمِ.

(أَوْ عَبِيدِهِ إنْ هَلَكَ ثُلُثَاهُ فَلَهُ) جَمِيعُ **(مَا بَقِيَ فِي الْأَوَّلَيْنِ)** أَيْ الدَّرَاهِمِ وَالْغَنَمِ إنْ خَرَجَ مِنْ ثُلُثِ بَاقِي جَمِيعِ أَصْنَافِ مَالِهِ «أَخِي جَلَبِي».

(وَثُلُثُ الْبَاقِي فِي الْآخَرَيْنِ) أَي الثِّيَابِ وَالْعَبِيدِ وَإِنْ خَرَجَ الْبَاقِي مِنْ ثُلُثِ كُلِّ الْمَالِ **(وَكَالْأَوَّلِ كُلُّ مُتَّحِدِ الْجِنْسِ كَمَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ)** وَثِيَابٍ مُتَّحِدَةٍ وَضَابِطُهُ مَا يُقْسَمُ جَبْرًا وَكَالثَّانِي كُلُّ مُخْتَلِفِ الْجِنْسِ وَضَابِطُهُ مَا لَا يُقْسَمُ جَبْرًا.

(وَبِأَلْفٍ وَلَهُ دَيْنٌ) مِنْ جِنْسِ الْأَلْفِ **(وَعَيْنٍ فَإِنْ خَرَجَ)** الْأَلْفُ **(مِنْ ثُلُثِ الْعَيْنِ دُفِعَ إلَيْهِ وَإِلَّا)** يَخْرُجْ **(فَثُلُثُ الْعَيْنِ)** يُدْفَعُ لَهُ.

عسر يسرين[١] أفاده «الزيلعي».

قوله: **(أَوْ ثِيَابِهِ مُتَفَاوِتَةً)** كالهروي والمروي.

قوله: **(فَلَهُ جَمِيعُ مَا بَقِيَ فِي الْأَوَّلَيْنِ)** لأنه في الجنس الواحد يمكن جمع الحق الشائع لكل واحد في فرد، والوصية مقدمة على الميراث فجملناها في الواحد، فصارت كالدراهم كما إذا أوصى بالدرهم الواحد وله ثلاثة دراهم، فهلك اثنان، فله الدرهم الباقي، بخلاف الأجناس المختلفة حيث لا يمكن الجمع فيها جبرًا، فإنه إذا تركها ميراثًا وطلب بعض الورثة القسمة وأبى الباقون، فإن القاضي لا يجبرهم على القسمة؛ فلذا لا يمكن تقديم الوصية على الميراث؛ لأنه إذا تعذر الجمع تعذر التقديم؛ لأن فيه الجمع فبقي الكل مشتركًا بين الورثة والموصى له أثلاثًا، فما هلك هلك على الشركة وما بقي، بقي عليها أثلاثًا، انتهى «مكي» عن «البناية».

قوله: **(مَا يُقْسَمُ جَبْرًا)** أي: بين المشتركين فيه.

قوله: **(فَإِنْ خَرَجَ الْأَلْفُ مِنْ ثُلُثِ الْعَيْنِ)** بأن كان للموصي ثلاثة آلاف «معدن».

---

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٥٧٥، رقم ٣٩٥٠).

(وَكُلَّمَا خَرَجَ) شَيْءٌ (مِنَ الدَّيْنِ دُفِعَ إِلَيْهِ ثُلُثُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ) وَهُوَ الْأَلْفُ (وَبِثُلُثِهِ لِزَيْدٍ وَعَمْرٍو وَهُوَ) أَيْ عَمْرٌو (مَيِّتٌ لِزَيْدٍ كُلُّهُ) أَيْ: كُلُّ الثُّلُثِ.

وَالْأَصْلُ أَنَّ الْمَيِّتَ أَوْ الْمَعْدُومَ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا فَلَا يُزَاحِمُ غَيْرَهُ وَصَارَ (كَمَا لَوْ أَوْصَى لِزَيْدٍ وَجِدَارٍ، هَذَا إِذَا خَرَجَ الْمُزَاحِمُ مِنَ الْأَصْلِ أَمَّا إِذَا خَرَجَ) الْمُزَاحِمُ (بَعْدَ صِحَّةِ الْإِيجَابِ يَخْرُجُ بِحِصَّتِهِ) وَلَا يُسَلَّمُ لِلْآخَرِ كُلُّ الثُّلُثِ لِثُبُوتِ الشَّرِكَةِ (كَمَا لَوْ قَالَ ثُلُثُ مَالِي لِفُلَانٍ وَفُلَانِ ابْنِ عَبْدِ الله إِنْ مِتُّ وَهُوَ فَقِيرٌ فَمَاتَ الْمُوصِي وَفُلَانُ ابْنُ عَبْدِ اللَّهِ غَنِيٌّ كَانَ لِفُلَانٍ نِصْفُ الثُّلُثِ) وَكَذَا لَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْمُوصِي وَفُرُوعُهُ كَثِيرَةٌ.

(وَأَصْلُهُ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهِ أَنَّهُ مَتَى دَخَلَ فِي الْوَصِيَّةِ ثُمَّ خَرَجَ لِفَقْدِ شَرْطٍ لَا يُوجِبُ الزِّيَادَةَ فِي حَقِّ الْآخَرِ، وَمَتَى لَمْ يَدْخُلْ فِي الْوَصِيَّةِ لِفَقْدِ الْأَهْلِيَّةِ كَانَ الْكُلُّ لِلْآخَرِ) ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ.

قوله: (وَكُلَّمَا خَرَجَ شَيْءٌ... إلخ) لأن الموصى له شريك الوارث في الحقيقة؛ ألا ترى أنه لا يسلم له شيء حتى يسلم للورثة ضعفه.

وفي تخصيصه بالعين بخسٌ في حق الورثة؛ لأن للعين مزية على الدين؛ ولأن الدين ليس بمال مطلق؛ ولهذا لو حلف أنه لا مال له وله دين على الناس لم يحنث، وإنما يصير مالًا عند الاستيفاء وباعتبار تناول الوصية، فيعتدل النظر بقسمة كل واحد من العين، والدين أثلاثًا فيصار إليه.

قوله: (لِفُلَانٍ نِصْفُ الثُّلُثِ) لأن فلان ابن عبد الله الذي اغتنى، دخل في الوصية إذا وجد الوصف، وإنما خرج لعارض عدمه.

قوله: (وَفُرُوعُهُ كَثِيرَةٌ) منها: لو قال: ثلث مالي لفلان ولعبد الله؛ إن كان عبد الله في هذا البيت، ولم يكن عبد الله في البيت، كان لفلان نصف الثلث؛ لأن بطلان استحقاقه لفقد شرطه لا يوجب الزيادة في حق الآخر «منح».

وهذا بخلاف ما لو قال: لزيد، ولمن في هذا البيت، ولا أحد فيه، فإن زيدًا يستحق الثلث كما في «الدرر» و«الغرر» لأن المعدوم لا يستحق مالًا، انتهى.

(وَقِيلَ الْعِبْرَةُ لِوَقْتِ مَوْتِ الْمُوصِي) وَإِلَيْهِ يُشِيرُ كَلَامُ الدُّرَرِ تَبَعًا لِلْكَافِي حَيْثُ قَالَ: أَوْ لَهُ وَلِوَلَدِ بَكْرٍ فَمَاتَ وَلَدُهُ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِي إلَى آخِرِهِ لَكِنَّ قَوْلَ الزَّيْلَعِيِّ فِيمَا مَرَّ أَمَّا إذَا خَرَجَ الْمُزَاحِمُ بَعْدَ صِحَّةِ الْإِيجَابِ إلَخْ صَرِيحٌ فِي اعْتِبَارِ حَالَةِ الْإِيجَابِ وَقِيلَ فِيهِ رِوَايَتَانِ.

(وَلَوْ قَالَ بَيْنَ زَيْدٍ وَعَمْرٍو وَهُوَ مَيِّتٌ لِزَيْدٍ نِصْفُهُ) لِأَنَّ كَلِمَةَ بَيْنَ تُوجِبُ التَّنْصِيفَ حَتَّى لَوْ قَالَ ثُلُثُهُ بَيْنَ زَيْدٍ وَسَكَتَ فَلَهُ نِصْفُهُ أَيْضًا **(وَبِثُلُثِهِ وَهُوَ)** أَيْ الْمُوصِي **(فَقِيرٌ)** وَقْتَ وَصِيَّتِهِ **(لَهُ ثُلُثُ مَالِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ)** سَوَاءٌ **(اكْتَسَبَهُ بَعْدَ الْوَصِيَّةِ أَوْ قَبْلَهَا)** لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْوَصِيَّةَ إيجَابٌ بَعْدَ الْمَوْتِ **(إذَا لَمْ يَكُنْ الْمُوصَى بِهِ عَيْنًا أَوْ نَوْعًا مُعَيَّنًا، أَمَّا إذَا أَوْصَى بِعَيْنٍ أَوْ نَوْعٍ مِنْ مَالِهِ كَثُلُثِ غَنَمِهِ فَهَلَكَتْ قَبْلَ مَوْتِهِ بَطلَتْ)** لِتَعَلُّقِهَا بِالْعَيْنِ فَتبطل بِفَوَاتِهَا **(وَإِنْ اكْتَسَبَ غَيْرَهَا وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَنَمٌ عِنْدَ الْوَصِيَّةِ فَاسْتَفَادَهَا)** أَيْ الْغَنَمَ **(ثُمَّ**

قوله: **(وَقِيلَ الْعِبْرَةُ لِوَقْتِ مَوْتِ الْمُوصِي)** أي: فإنه إن لم يكن مستحقًا وقت الموت كان الثلث جميعه للآخر، وإن دخل في حال الوصية.

قوله: **(إلَى آخِرِهِ)** تمامه: أو له ولفقراء ولده أو لمن افتقر من ولده وفات شرطه عند موت الموصي؛ فالثلث كله لزيد في هذه الصور؛ لأن المعدوم أو الميت لا يستحق شيئًا، فلا تثبت المزاحمة لزيد، فصار كما إذا أوصى لزيد والجدار، انتهى ونحوه في «الهندية» عن «محيط» السرخسي.

قوله: **(فِيمَا مَرَّ)** أي: في الأصل الذي ذكره المصنف.

قوله: **(إلَى آخِرِهِ)** تمامه: يخرج بحصته ولا يسلم للآخر كل الثلث؛ لأن الوصية صحت لهما، وثبتت الشركة بينهما، فبطلان حق أحدهما بعد ذلك لا يوجب زيادة في حق الآخر، انتهى.

قوله: **(وَهُوَ فَقِيرٌ)** الأولى حذفه ليتأتى الإطلاق الآتي.

قوله: **(لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْوَصِيَّةَ إيجَابٌ بَعْدَ الْمَوْتِ)** قال في «المنح»: لأن الوصية عقد استخلاف فيضاف إلى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده، فيشترط وجود المال عند الموت، انتهى.

مَاتَ صَحَّتْ) فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّ تَعَلُّقَهَا بِالنَّوْعِ كَتَعَلُّقِهَا بِالْمَالِ **(وَلَوْ قَالَ: لَهُ شَاةٌ مِنْ مَالِي وَلَيْسَ لَهُ غَنَمٌ.**

(يُعْطَى قِيمَةَ الشَّاةِ بِخِلَافِ) قَوْلِهِ **(لَهُ شَاةٌ مِنْ غَنَمِي وَلَا غَنَمَ لَهُ)** يَعْنِي لَا شَاةَ لَهُ فَإِنَّهَا تَبْطُلُ وَكَذَا لَوْ لَمْ يُضِفْهَا لِمَالِهِ وَلَا غَنَمَ لَهُ، وَقِيلَ تَصِحُّ **(وَكَذَا)** الْحُكْمُ **(فِي كُلِّ نَوْعٍ مِنْ أَنْوَاعِ الْمَالِ كَالْبَقَرِ وَالثَّوْبِ وَنَحْوِهِمَا)** زَيْلَعِيٌّ **(وَبِثُلُثِهِ لِأُمَّهَاتِ أَوْلَادِهِ وَهُنَّ ثَلَاثَةٌ وَلِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ لَهُنَّ)** أَيْ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ مِنْ خَمْسَةٍ **(وَسَهْمٌ لِلْفُقَرَاءِ وَسَهْمٌ لِلْمَسَاكِينِ)** وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يُقْسَمُ أَسْبَاعًا لِأَنَّ لَفْظَ الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ جَمْعٌ وَأَقَلُّهُ اثْنَانِ.

قوله: **(كَتَعَلُّقِهَا بِالْمَالِ)** في أن المعتبر الوجود عند الموت.

قوله: **(يَعْنِي لَا شَاةَ لَهُ)** أفاد به أنه إذا كان له شاة واحدة تؤخذ في الوصية.

والظاهر: أنه في وجوب قيمة الشاة يدفع الوارث قيمة شاة وسط.

قوله: **(فَإِنَّهَا تَبْطُلُ)** وجه الفرق بين المسألتين أنه في الأولى لما أضاف الشاة إلى المال علمنا أن مراده الوصية بمالية الشاة وماليتها توجد في مطلق المال، أما الثانية فإنه لما أضافه إلى الغنم علمنا أن المراد به عين الشاة حيث جعلها جزئيًّا من الغنم.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ لَمْ يُضِفْهَا لِمَالِهِ وَلَا غَنَمَ لَهُ)** أي: فإنه تبطل؛ لأن المصحح إضافتها إلى المال، وبدون الإضافة إلى المال تُعْتَبَرُ صُورَةُ الشَّاةِ وَمَعْنَاهَا أي: والحال أنه لا غنم له.

قوله: **(وَقِيلَ تَصِحُّ)** لأنه لما ذكر الشاة، وليس في ملكه شاة علم أن مراده المالية.

قوله: **(وَأَقَلُّهُ اثْنَانِ)** أي: في الميراث والوصية أخته.

(تبطل الجمعية) فالمراد من تحققت فيه المسكنة والفقر، ويصدق كل بواحد، ولو كانا نكرتين، فجوابهما كما قال محمد، ذكره في «التبيين».

قُلْنَا: **(أَلْ)** الْجِنْسِيَّةُ تُبْطِلُ الْجَمْعِيَّةَ **(بِثُلُثِهِ لِزَيْدٍ وَلِلْمَسَاكِينِ لِزَيْدٍ نِصْفُهُ)** وَلَهُمْ نِصْفُهُ وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ أَثْلَاثًا كَمَا مَرَّ وَلَوْ أَوْصَى بِثُلُثِهِ لِزَيْدٍ وَلِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ قُسِّمَ أَثْلَاثًا عِنْدَ الْإِمَامِ وَأَنْصَافًا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَأَخْمَاسًا عِنْدَ مُحَمَّدٍ «اخْتِيَارٍ».

(وَلَوْ أَوْصَى لِلْمَسَاكِينِ كَانَ لَهُ صَرْفُهُ إِلَى مِسْكِينٍ وَاحِدٍ) وَقَالَ مُحَمَّدٌ لِاثْنَيْنِ عَلَى مَا مَرَّ، فَلَا يَجُوزُ صَرْفُ مَا لِلْمَسَاكِينِ لِأَقَلَّ مِنَ اثْنَيْنِ عِنْدَهُ، وَالْخِلَافُ فِيمَا إِذَا لَمْ يُشِرْ لِمَسَاكِينَ، فَلَوْ أَشَارَ إِلَى جَمَاعَةٍ وَقَالَ: ثُلُثُ مَالِي لِهَذِهِ الْمَسَاكِينِ لَمْ يَجُزْ صَرْفُهُ لِوَاحِدٍ اتِّفَاقًا وَلَوْ أَوْصَى لِفُقَرَاءِ بَلَخَ فَأَعْطَى غَيْرَهُمْ جَازَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى خُلَاصَةٌ وشُرُنْبُلَالِيَّة **(وَبِمِائَةٍ لِرَجُلٍ وَبِمِائَةٍ لِآخَرَ فَقَالَ لِآخَرَ أَشْرَكْتُك مَعَهُمَا لَهُ ثُلُثُ كُلِّ مِائَةٍ)** لِتَسَاوِي نَصِيبَيْهِمَا فَأَمْكَنَتْ الْمُسَاوَاةُ فَلِكُلٍّ ثُلُثَا الْمِائَةِ.

تنبيه:

هذه الوصية تكون لأمهات أولاده اللاتي يعتقن بموته أو اللاتي عتقن في حياته إن لم يكن له أمهات أولاد غيرهن، فإن كان له أمهات أولاد عتقن في حياته وأمهات أولاد يعتقن بموته كانت الوصية للاتي يعتقن بموته؛ لأن الاسم لهن في العرف واللاتي عتقن في حياته موالي لا أمهات الأولاد وإنما تصرف إليهن الوصية عند عدم أولئك لعدم ما يكون أولى منهن بهذا الاسم.

قوله: **(وَأَنْصَافًا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)** لم يظهر وجهه، وإن اعتبر جعل الفقراء والمساكين واحدًا فقد خالف أصله المتقدم، وقد جرى كل من الإمام ومحمد على ما تمهد من القاعدة السابقة.

قوله: **(لَمْ يَجُزْ صَرْفُهُ لِوَاحِدٍ اتِّفَاقًا)** ظاهره: إنه يجوز صرفه إلى اثنين مع أنه لم يعتبر جميع المشار إليه.

قوله: **(جَازَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)** والأفضل الدفع إليهم، وقال محمد: لا يجوز كما في «الخلاصة» انتهى.«شرنبلالية».

قوله: **(لِتَسَاوِي نَصِيبَيْهِمَا)** قال في «التبيين»: لأن الشركة للمساواة لغة؛ ولهذا حمل قوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢] على

(وَ) لَوْ (بِأَرْبَعِمِائَةٍ) مَثَلًا (لَهُ وَبِمِائَتَيْنِ لِآخَرَ فَقَالَ لِآخَرَ أَشْرَكْتُك مَعَهُمَا لَهُ نِصْفُ مَا لِكُلٍّ مِنْهُمَا) لِتَفَاوُتِ نَصِيبِيهِما فَيُسَاوِي كُلًّا مِنْهُمَا.

(وَبِثُلُثِ مَالِهِ لِرَجُلٍ ثُمَّ قَالَ لِآخَرَ أَشْرَكْتُك أَوْ أَدْخَلْتُك مَعَهُ فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا) لِمَا ذَكَرْنَا.

(وَإِنْ قَالَ لِوَرَثَتِهِ لِفُلَانٍ عَلَيَّ دَيْنٌ فَصَدِّقُوهُ فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ) وُجُوبًا (إلَى الثُّلُثِ) اسْتِحْسَانًا بِخِلَافِ قَوْلِهِ: (كُلُّ مَن ادَّعَى عَلَيَّ شَيْئًا فَأَعْطُوهُ) لِأَنَّهُ خِلَافُ الشَّرْعِ (إلَّا أَنْ يَقُولَ إنْ رَأَى الْوَصِيُّ أَنْ يُعْطِيَهُ فَيَجُوزُ مِن الثُّلُثِ) وَيَصِيرُ وَصِيَّةً وَلَوْ قَالَ مَا ادَّعَى فُلَانٌ

المساواة، وقد أمكن إثبات المساواة بين الكل؛ لاستواء المالين.

قوله: (لِتَفَاوُتِ نَصِيبِيهِما) فلا تمكن المساواة بين الكل فحملناه على مساواة الثالث مع كل واحد منهما بما سماه له، فيأخذ النصف من كل واحد من المالين.

قوله: (لِمَا ذَكَرْنَا) من إمكان المساواة بينهما، والشركة تفيدها.

قوله: (إلَى الثُّلُثِ اسْتِحْسَانًا) وجهه: أنا نعلم أن قصده تقديمه على الورثة، وقد أمكن تنفيذ قصده بطريق الوصية، وقد يحتاج إليه من يعلم بأصل الحق عليه دون مقداره فيسعى في تفريغ ذمته، انتهى «تبيين».

وفي «المنح»: فأصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية والقياس: أن لا يصدق؛ لأن الإقرار بالمجهول، وإن كان صحيحًا لا يحكم به إلا بالبيان، وقوله: (فَصَدِّقُوهُ)، مخالف للشرع؛ لأن المدعي لا يصدق إلا بحجة، فيتعذر جعله إقرارًا مطلقًا، فلا يعتبر.

قوله: (لِأَنَّهُ خِلَافُ الشَّرْعِ) تعليل لما استفيد من قوله: بخلاف من أنه باطل.

قوله: (وَيَصِيرُ وَصِيَّةً) لتفويضه إلى الوصي والمتبادر منه أنه وصية رأى الوصي الدفع أو لا، فتأمله.

مِنْ مَال فَهُوَ صَادِقٌ فَإِنْ سَبَقَ مِنْهُ دَعْوَى فِي شَيْءٍ مَعْلُوم فَهُوَ لَهُ وَإِلَّا لَا «مُجْتَبًى».

(فَإِنْ أَوْصَى بِوَصَايَا مَعَ ذَلِكَ) أَيْ مَعَ قَوْلِهِ لِوَرَثَتِهِ لِفُلَانٍ عَلَيَّ دَيْنٌ فَصَدِّقُوهُ **(عُزِلَ الثُّلُثُ لِأَصْحَابِ الْوَصَايَا وَالثُّلُثَانِ لِلْوَرَثَةِ وَقِيلَ لِكُلٍّ)** مِنْ أَصْحَابِ الْوَصَايَا وَالْوَرَثَةِ **(صَدِّقُوهُ فِيمَا شِئْتُمْ وَمَا بَقِيَ مِنَ الثُّلُثِ فَلِلْوَصَايَا)** وَالدَّيْنُ وَإِنْ كَانَ مُقَدَّمًا عَلَى الْحَقَّيْنِ إِلَّا أَنَّهُ مَجْهُولٌ وَطَرِيقُ تَعَيُّنِهِ - مَا ذَكَرَ فَيُؤْخَذُ الْوَرَثَةُ بِثُلُثَيْ مَا أَقَرُّوا بِهِ وَالْمُوصَى لَهُمْ

قوله: **(فَإِنْ سَبَقَ مِنْهُ دَعْوَى)** أي: في حياة المقر.

قوله: **(فَهُوَ لَهُ)** ويكون إقرارًا منه بما ادعاه.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** يلزم شيء مطلقًا؛ لأنه إخبار عدل غير واقع، وتأويل ادعى بيدعي خلاف المتبادر من اللفظ بخلاف الأولى، فإنه قد أثبت عليه دينًا وفوض تقديره إلى الورثة.

قوله: **(وَقِيلَ لِكُلٍّ: صَدِّقُوهُ فِيمَا شِئْتُمْ... إلخ)** فإذا أقر كل فريق بشيء ظهر أن في التركة دين في النصيبين فينفذ إقرار كل في قدر حقه، انتهى «هندية».

وفي «حاشية سري الدين» عن «شرح الزيادات» لقاضي خان ما نصه: وإن قال لفلان عليّ دين، فصدقوه وأوصى لآخر بثلث ماله، كان الثلث للموصى له بالثلث؛ لأن حقه ظاهر معلوم وحق الآخر موهوم يتوقف ثبوته على الدعوى، وعسى لا يدعي شيئًا والحق المعلوم أقوى من الموهوم، فيبدأ بالأقوى ثم يقال للموصى له: إن الموصي قد أقر بدين وأمر بالتصديق، فلا بد أن يقر له بشيء، فإن أقر له بشيء وصدقه الورثة في ذلك كان ثلث ذلك على الموصى له بالثلث والثلثان على الورثة؛ لأن الورثة لما أقروا صار الدين شائعًا في التركة وهو مقدم على الميراث والوصية فيؤخذ الدين منهم بحساب ما كان في أيديهم من التركة، وإن كذبته الورثة فيما أقر وأقروا له بأقل من ذلك فما زاد على ما أقر به الورثة يكون على الموصى له؛ لأن إقراره حجة عليه دون غيره، فلا يسلم له شيء من الوصية ما بقي شيء من الدين المدعى، والمسألة في وصايا «الجامع الصغير» انتهى.

قوله: **(مَا ذَكَرَ)** أي: من تصديق الفريقين.

بِثُلُثِ مَا أَقَرُّوا بِهِ وَمَا بَقِيَ فَلَهُمْ وَيَحْلِفُ كُلٌّ عَلَى الْعِلْمِ لَو ادَّعَى الزِّيَادَةَ.

قُلْت: بَقِيَ لَوْ كَانَتِ الْوَصَايَا دُونَ الثُّلُثِ هَلْ يُعْزَلُ الثُّلُثُ كُلُّهُ أَمْ بِقَدْرِ الْوَصَايَا ؟ لَمْ أَرَهُ وَبَقِيَ أَيْضًا وهَلْ يَلْزَمُهُمْ أَنْ يُصَدِّقُوهُ فِي أَكْثَرَ مِنَ الثُّلُثِ ....

قوله: **(وَيَحْلِفُ كُلٌّ عَلَى الْعِلْمِ)** قال في «التبيين»: وإن ادعى المقرّ له أكثر من ذلك حلف كل فريق على العلم؛ لأنه تحليف على فعل الغير، انتهى.

قوله: **(لَمْ أَرَهُ)** اعلم أن عزل الثلث إنما هو للموصى له به لا له وللمقر له كما قال صاحب «الدرر» حتى اعترض عليه عزمي زاده بأن الصواب أن يقول بدل قوله لهما للموصى له.

وأما إيراد الضمير المثنى ثم تفسيره بالمقر له والموصى له فخطأ في خطأ، انتهى وحيث كان العزل إنما هو للموصى له يتعين أن يقول له بقدر ما أوصى به، وقياس ما ذكروه في المسألة السابقة أن ينظر إلى ما في يد الموصى له وإلى ما في يد الورثة، فيكون ما صدقوه فيه لازمًا على قدر الحصص.

قوله: **(وهَلْ يَلْزَمُهُمْ أَنْ يُصَدِّقُوهُ فِي أَكْثَرَ مِنَ الثُّلُثِ)** هذا إشارة إلى اعتراض ذكره العلامة «الزيلعي» حيث قال: قال العبد الضعيف الراجي عفو ربه الكريم: هذا مشكل من حيث إن الورثة كانوا يصدقون إلى الثلث أي: إذا لم يوص بوصايا ولا يلزمهم أن يصدقوه في أكثر من الثلث، وهنا لزمهم أن يصدقوه في أكثر من الثلث؛ لأن أصحاب الوصايا يأخذون الثلث على تقدير أن تكون الوصايا تستغرق الثلث كله ولم يبق في أيديهم من الثلث؛ فوجب أن لا يلزمهم تصديقه، ونقل ابن الكمال هذا الإشكال بعينه بلفظ قيل: هذا مشكل إلى آخره، ولم يجب عنه.

وأجاب العلامة المقدسي بأنه لما كان المقر به له شبهان: شبه الوصية لخروجه مخرجها وشبه الدين لتسميته إياه دينًا، فهو دين في الصورة، ووصية في المعنى، فروعي شبه الوصية حين لا وصية، فيصدقه الوارث إلى الثلث، وروعي شبه الدين حين وجود الوصية؛ لأن التنصيص عليه معها دليل

يُرَاجَعُ ابْنُ الْكَمَالِ بِهِ.

(وَلِأَجْنَبِيٍّ وَوَارِثِهِ أَوْ قَاتِلِهِ نِصْفُ الْوَصِيَّةِ وَبَطَلَ وَصِيَّتُهُ لِلْوَارِثِ وَالْقَاتِلِ) لِأَنَّهُمَا مِنْ أَهْلِ الْوَصِيَّةِ عَلَى مَا مَرَّ، وَلِذَا تَصِحُّ بِإِجَازَةِ الْوَارِثِ **(بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقَرَّ بِعَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ لِوَارِثِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ)** حَيْثُ **(لَا يَصِحُّ فِي حَقِّ الْأَجْنَبِيِّ أَيْضًا)** لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ بِعَقْدٍ سَابِقٍ بَيْنَهُمَا، فَإِذَا لَغَا بَعْضُهُ لَغَا بَاقِيهِ ضَرُورَةً قِيلَ هَذَا إِذَا تَصَادَقَا فَإِنْ أَنْكَرَ أَحَدُهُمَا شَرِكَةَ الْآخَرِ صَحَّ إِقْرَارُهُ فِي حِصَّةِ الْأَجْنَبِيِّ عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَعِنْدَهُمَا تَبْطُلُ فِي الْكُلِّ لِمَا قُلْنَا «زَيْلَعِيٌّ».

المغايرة، فصدق فيما زاد على الثلث مع مراعاة جانب الورثة والموصى له حيث علق بمشيئتهم تعويلًا على علمهم في ذلك واجتهادهم في تخليص ذمة صورتهم «حموي».

وقد ذكر هذا الجواب بالمعنى الشرنبلالي في «حاشيته» بقي أن يقال قوله: وبقي أيضًا ليس في كلامه تصوير سؤال ابن الكمال وحقه أن يقول بقي أن الورثة لا يلزمهم تصديق حيث كان الموصى به ثلث المال؛ لأنه في صورة عدم الوصية يجب عليهم التصديق إلى الثلث، وقد خرج الثلث في صورة الوصية إلى الموصى له.

قوله: **(يُرَاجَعُ ابْنُ الْكَمَالِ بِهِ)** أي: بسببه، وقد علمت أن ابن الكمال لم يذكر إلا إشكال «الزيلعي» فقط.

وأجاب عنه قاضي زاده بجواب واهٍ جدًّا كما أفاده «سري الدين» وقاله الشرنبلالي في «الحاشية»: ليس فيه أي في جواب قاضي زاده توجيه لما ادعاه من سقوط إشكال «الزيلعي».

قوله: **(وَبَطَلَ وَصِيَّتُهُ لِلْوَارِثِ وَالْقَاتِلِ)** أي: عند عدم الإجازة.

قوله: **(لِأَنَّهُمَا مِنْ أَهْلِ الْوَصِيَّةِ)** وإنما لم تصح لهما أي: عند عدم الإجازة لعارض خلا الوصية لحي وميت حيث يكون كلها للحي؛ لأن الميت ليس بأهل للوصية، فلا يصلح مزاحمًا.

قوله: **(«زَيْلَعِيٌّ»)** نذكر عبارته لاتضاحها وكثرة فوائدها ونصها: بخلاف ما

(وَلَوْ) أَوْصَى **(بِثِيَابٍ مُتَفَاوِتَةٍ)** جَيِّدٍ وَوَسَطٍ وَرَدِيءٍ **(لِثَلَاثَةٍ)** أَنْفُسٍ لِكُلٍّ مِنْهُمْ بِثَوْبٍ **(فَضَاعَ)** مِنْهَا **(ثَوْبٌ وَلَمْ يَدْرِ)** أَيْ هُوَ **(وَالْوَارِثُ يَقُولُ لِكُلٍّ مِنْهُمْ هَلَكَ حَقُّكَ بَطلَتْ)** الْوَصِيَّةُ لِجَهَالَةِ الْمُسْتَحِقِّ كَوَصِيَّتِهِ لِأَحَدِ هَذَيْنِ الرَّجُلَيْنِ **(إِلَّا أَنْ يسَامحُوا**

إذا أقر بعين أو دين لوارثه ولأجنبي حيث يصح في حق الأجنبي أيضًا؛ لأن الوصية إنشاء تصرف وهو تمليك مبتدأ لهما والشركة تثبت حكمًا للتمليك فتصح في حق من يستحقه دون الآخر؛ لأن بطلان التمليك لأحدهما لا يوجب بطلان التمليك من الآخر.

أما الإقرار فإخبار عن كائن وقد أخبر بوصف الشركة في الماضي ولا وجه إلى إثباته بدون هذا الوصف؛ لأنه خلاف ما أخبر به ولا إلى إثبات هذا الوصف؛ لأنه يصير الوارث فيه شريكًا؛ ولأنه لو قبض الأجنبي شيئًا كان للوارث أن يشاركه فيه، فيبطل في ذلك القدر ثم لا يزال يقبض الأجنبي شيئًا ويشاركه الوارث فيه، فيبطل حق الكل، فلا يكون مفيدًا وفي الإنشاء حصة أحدهما ممتازة عن الآخر بقاء وبطلانًا.

قال في «النهاية» قال التمرتاشي: هذا إذا تصادقا، أما إذا أنكر الأجنبي شركة الوارث أو أنكر الوارث شركة الأجنبي، فإنه يصح إقراره في حصة الأجنبي عند محمد؛ لأن الوارث مقر ببطلان حقه وبطلان حق شريكه فيبطل في حقه ويثبت في نصيب الآخر وعندهما يبطل في الكل؛ لأن حق الوارث لم يتميز عن حق الأجنبي، وإنما أوجبه مشتركًا بينهما فيبطل كما بينا، انتهى.

قوله: **(لِكُلٍّ مِنْهُمْ بِثَوْبٍ)** أي: عينه بوصفه.

قوله: **(فَضَاعَ مِنْهَا ثَوْبٌ)** أي: بعد موت الموصي «شلبي».

قوله: **(لِجَهَالَةِ الْمُسْتَحِقِّ)** أي: وجهالته تمنع القضاء وصحة مقصود الموصي.

قوله: **(كَوَصِيَّتِهِ لِأَحَدِ هَذَيْنِ الرَّجُلَيْنِ)** البطلان فيها مذهب الإمام، انتهى «سري الدين» عن «المجمع».

وَيُسَلِّمُوا مَا بَقِيَ مِنْهَا) فَتَعُودَ صَحِيحَةً لِزَوَالِ الْمَانِعِ وَهُوَ الْجُحُودُ فَتُقْسَمُ **(لِذِي الْجَيِّدِ ثُلُثَاهُ وَلِذِي الرَّدِيءِ ثُلُثَاهُ وَلِذِي الْوَسَطِ ثُلُثُ كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** لِأَنَّ التَّسْوِيَةَ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ.

قوله: **(وَيُسَلِّمُوا)** أي: الورثة وهو من عطف المسب على السبب.

قوله: **(فَتَعُودَ صَحِيحَةً)** يقتضي أنها بطلت، وهذا عند الجحود وهو ما يدل عليه قوله: **(لِزَوَالِ الْمَانِعِ)** وأما إذا لم يحصل جحود، فهي باقية على صحتها.

قوله: **(وَهُوَ الْجُحُودُ)** أي: جحود الورثة.

قوله: **(لِذِي الْجَيِّدِ ثُلُثَاهُ... إلخ)** قال في «الغرر» و«الدرر»: أخذ ذو الجيد ثلثي الجيد وذو الرديء ثلثي الرديء وذو الوسط ثلث كل من الجيد والرديء لأن الثوبين إنما يقسمان بين الثلاثة على هذا الوجه، وهو أن يأخذ كل واحد منهم ثلثي ثوب، وإنما تعين حق صاحب الجيد في الجيد؛ إذ لا حق له في الرديء بيقين.

ويحتمل أن يكون حقه في الجيد منهما بأن يكون هو الجيد الأصلي، ويحتمل أن يكون حقه في الضائع بأن كان هو الأجود، فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل أن يكون حقه أولى وإنما تعين حق صاحب الرديء في الرديء؛ إذ لا حق له في الجيد بيقين.

ويحتمل أن يكون حقه في الرديء منهما بأن يكون هو الرديء الأصلي.

ويحتمل أن يكون حقه في الضَّائِعِ بِأَنْ كَانَ هُوَ الْأَرْدَأُ، فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل أن يكون حقه أولى، وإنما تعين حق الآخر في ثلث كل من الثوبين؛ لأن صاحب الجيد لما أخذ ثلثي الجيد وصاحب الرديء ثلثي الرديء لم يبق إلا ثلث كل واحد منهما، فقد تعين حقه في ذلك ضرورة، انتهى.

فقول المؤلف لذي الجيد أي: الموصى له بالجيد ثلثاه أي: ثلثا الجيد من الثوبين، وكذا يقال فيما بعده: ففيه شبه استخدام.

وَلَوْ أَوْصَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ (**بِبَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ وَقُسِمَ وَوَقَعَ فِي حَظِّهِ فَهُوَ لِلْمُوصَى لَهُ وَإِلَّا**) يَقَعُ فِي حَظِّهِ (**فَلَهُ مِثْلُ ذَرْعِهِ**) صَرَّحَ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ وَغَيْرُهُ بِوُجُوبِ الْقِسْمَةِ فَلَوْ قَالَ قُسِمَ فَإِنْ وَقَعَ إِلَى آخره لَكَانَ أَوْلَى.

(**وَالْإِقْرَارُ بِبَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ مِثْلُهَا**) أَيْ مِثْل الْوَصِيَّةِ فِي الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ

قوله: (**فَهُوَ لِلْمُوصَى لَهُ**) عندهما وعند محمد نصف للموصى له، وإن وقع في نصيب الآخر، فله مثل ذرع نصف البيت لما إنه أوصى بما يستقر ملكه فيه بالقسمة؛ لأنه يقصد الإيصاء بما يقع الانتفاع به على وجه الكمال ظاهرًا؛ وذلك يكون بالقسمة؛ لأن الانتفاع بالمشاع قاصر، وقد استقر ملكه في جميع البيت إذا وقع في نصيبه فتنفذ الوصية فيه وإذا وقع في نصيب الآخر ينفذ في قدر ذرعان البيت جميعه من الذي وقع في نصيب الموصى؛ لأنه عوضه ومراده من ذكر البيت تقديره غير أنا قلنا بتعيين البيت إذا وقع في نصيب الموصى نظرًا لجهة التمليك أو نقول: إنه أراد التقدير على اعتبار وقوعه في حظ شريكه والتمليك على اعتبار وقوعه في حظه ولا يبعد أن يكون الكلام الواحد له جهتان باعتبارين.

قوله: (**بِوُجُوبِ الْقِسْمَةِ**) الظاهر: أن ذلك بعد موت الموصى وقبول الموصى له، أما في حياته أو قبل قبول الموصى له، فلا وجوب لعدم تحقق ملك الموصى له وتعبير المصنف يعم قسمة الموصي وقسمة ورثته.

وأما ما في «صدر الشريعة» فقاصرٌ على قسمة الوارث ولم يبين حكم البناء هل يعتبر بالقيمة ويعطى من الذرعان ما يساويها أو لا يعتبر أصلًا وهو المتبادر من قوله: أو التقدير إلخ.

قوله: (**أَيْ مِثْل الْوَصِيَّةِ فِي الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ**) قال في «الكافي»: والأصح أنه على الاتفاق والفرق لمحمد أن الإقرار بملك الغير صحيح حتى لو تملكه بعد أمر بالتسليم إلى المقر له، أما الوصية بملك الغير، فلا تصح حتى لو ملكه، ثم مات لا تصح وصيته، ولا تنفذ، انتهى «شرنبلالية».

(وَبِأَلْفٍ عُيِّنَ) أَيْ مُعَيَّنٍ بِأَنْ كَانَ وَدِيعَةً عِنْدَ الْمُوصِي **(مِنْ مَالِ آخَرَ فَأَجَازَ رَبُّ الْمَالِ الْوَصِيَّةَ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي وَدَفَعَهُ)** إلَيْهِ **(صَحَّ وَلَهُ الْمَنْعُ بَعْدَ الْإِجَازَةِ)** لِأَنَّ إجَازَتَهُ تَبَرُّعٌ فَلَهُ أَنْ يَمْتَنِعَ مِنَ التَّسْلِيمِ وَأَمَّا بَعْدَ الدَّفْعِ فَلَا رُجُوعَ لَهُ شَرْحُ تَكْمِلَةٍ **(بِخِلَافِ مَا إذَا أَوْصَى بِالزِّيَادَةِ عَلَى الثُّلُثِ أَوْ لِقَاتِلِهِ أَوْ لِوَارِثِهِ فَأَجَازَتْهَا الْوَرَثَةُ)** حَيْثُ لَا يَكُونُ لَهُمْ الْمَنْعُ بَعْدَ الْإِجَازَةِ بَلْ يُجْبَرُونَ عَلَى التَّسْلِيمِ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْمُجَازَ لَهُ يَتَمَلَّكُهُ مِنْ قِبَلِ الْمُوصِي عِنْدَنَا، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ مِنْ قِبَلِ الْمُجِيزِ.

(وَلَوْ أَقَرَّ أَحَدُ الِابْنَيْنِ بَعْدَ الْقِسْمَةِ بِوَصِيَّةِ أَبِيهِ) بِالثُّلُثِ **(صَحَّ)** إقْرَارُهُ **(فِي ثُلُثِ نَصِيبِهِ)** لَا نِصْفِهِ اسْتِحْسَانًا لِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِثُلُثٍ شَائِعٍ فِي كُلِّ التَّرِكَةِ وَهِيَ مَعَهُمَا فَيَكُونُ

قوله: **(وَبِأَلْفٍ عُيِّنَ)** لم يبين مفهومه وهو ما إذا كان غير معين أو لم يكن عنده، وقد يقال: إنها باطلة للجهالة ولعدم شرط الوصية، وهي أن تكون من ملكه ويحرر، وقد يقال: إنها وصية صحيحة تخرج من الثلث، وهو الظاهر.

قوله: **(بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي)** أما قبله، فهي هبة من كل وجه فيما يظهر.

قوله: **(فَلَا رُجُوعَ)** فيه أنها حيث كانت تبرعًا، فيثبت له الرجوع بالقضاء أو الرضا.

وفي «الدرر»: فإن دفعه إليه جاز وله أن يمنع؛ لأنه تبرع بمال الغير فيتوقف على إجازته، فإذا أجاز كان تبرعًا منه أيضًا، فله أن يمنع التسليم؛ لأنه لم يتم بعد، فأشبه الهبة قبل التسليم، انتهى.

وظاهر قوله: لأنه لم يتم بعد، يؤيد ما نقله المؤلف عن «شرح التكملة».

قوله: **(لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْمُجَازَ لَهُ يَتَمَلَّكُهُ مِنْ قِبَلِ الْمُوصِي)** قال في «الدرر»: لأن الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفتها ملك نفسه والامتناع لحق الورثة، فإذا أجازوها سقط حقهم فنفذ من جهة الموصي.

قوله: **(بَعْدَ الْقِسْمَةِ)** الظاهر أنه قبل القسمة كذلك، ثم يطالب المقر بالقسمة، وبإخراج ثلث ما في يده.

قوله: **(لَا نِصْفِهِ اسْتِحْسَانًا)** والقياس أن يأخذ نصف ما بيده وهو قول زفر؛

مُقِرًّا بِثُلُثِ مَا مَعَهُ وَبِثُلُثِ مَا مَعَ أَخِيهِ بِخِلَافِ مَا لَوْ أَقَرَّ أَحَدُهُمَا بِدَيْنٍ عَلَى أَبِيهِمَا حَيْثُ يَلْزَمُهُ كُلُّهُ لِتَقَدُّمِ الدَّيْنِ عَلَى الْمِيرَاثِ.

(وَبِأَمَةٍ فَوَلَدَتْ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي وَلَدًا وَكِلَاهُمَا يَخْرُجَانِ مِنَ الثُّلُثِ فَهُمَا لِلْمُوصَى لَهُ وَإِلَّا) يَخْرُجَا **(أُخِذَ الثُّلُثُ مِنْهَا ثُمَّ مِنْهُ)** لِأَنَّ التَّبَعَ لَا يُزَاحِمُ الْأَصْلَ وَقَالَا:

لأن إقراره بالثلث تضمن مساواته له والتسوية في النصف ليبقى له النصف كما إذا أقر أحدهما بأخ ثالث لهما.

قوله: (وَبِثُلُثِ مَا مَعَ أَخِيهِ) أي: فيقبل إقراره في حق نفسه لولايته عليها.

ولا تقبل في حق أخيه لعدم الولاية عليه، فيعطيه ثلث ما في يده.

ومثل ما ذُكر: لو كانت الورثة ثلاثة، فأخذ كل نصيبه، ثم أقر أحدهم أن أباه أوصى بالثلث لفلان وجحد الآخران، فإنه يعطيه ثلث ما في يده استحسانًا «هندية».

قوله: (حَيْثُ يَلْزَمُهُ كُلُّهُ) فيأخذ جميع ما في يد المقر حتى يستوفي دينه ولا شيء للمقر إن لم يفضل منه شيء «منح».

قوله: (لِتَقَدُّمِ الدَّيْنِ عَلَى الْمِيرَاثِ) أي: وقد أقر ذلك الوارث بتقديمه عليه، ولا كذلك الوصية؛ لأن الموصى له شريك للورثة، فلا يأخذ شيئًا إلا إذا سلم للوارث ضعفه «منح».

قوله: (وَبِأَمَةٍ) أي: لو أوصى بأمة.

قوله: (وَكِلَاهُمَا يَخْرُجَانِ مِنَ الثُّلُثِ) أي: ثلث المال باعتبار قيمتهما.

قوله: (وَإِلَّا يَخْرُجَا أُخِذَ الثُّلُثُ مِنْهَا ثُمَّ مِنْهُ) صورتها رجل له ستمائة درهم وأمة تساوي ثلاثمائة درهم فأوصى لرجل بالأمة، ثم مات فولدت الأمة ولدًا يساوي ثلاثمائة قبل القسمة حتى صار ماله ألفًا ومائتين فثلث المال أربعمائة، فعند الإمام رحمه الله تعالى للموصى له الأم وثلث الولد، وعندهما: ثُلُثَا كل منهما؛ لأن الولد دخل في الوصية تبعًا حال إيصائه، ولا يخرج عن الوصية بالانفصال وله أن الأم أصل والولد تبع، والتبع لا يزاحم الأصل، فلو نفذنا

يَأْخُذُ مِنْهُمَا عَلَى السَّوَاءِ هَذَا إِذَا وَلَدَتْ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَقَبُولِ الْمُوصَى لَهُ فَلَوْ بَعْدَهُمَا فَهُوَ لِلْمُوصَى لَهُ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ، وَكَذَا لَوْ بَعْدَ الْقَبُولِ وَقَبْلَ الْقِسْمَةِ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الْقُدُورِيُّ وَلَوْ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصَى فَلِلْوَرَثَةِ وَالْكَسْبُ كَالْوَلَدِ فِيمَا ذَكَرَ].

بَابُ العِتْقِ فِي المَرَضِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(يُعْتَبَرُ حَالَ العَقْدِ فِي تَصَرُّفٍ مُنَجَّزٍ)** هُوَ الَّذِي أَوْجَبَ حُكْمَهُ فِي الحَالِ

الوصية فيهما تنتقض الوصية في بعض الأصل؛ وذلك لا يجوز.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ بَعْدَ الْقَبُولِ وَقَبْلَ الْقِسْمَةِ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الْقُدُورِيُّ)** فلا يصير موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث، وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولدت بعد القمسة. ومشايخنا قالوا: يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث، كما لو ولدت قبل القبول «هندية».

قوله: **(فَلِلْوَرَثَةِ)** فلم يدخل تحت الوصية وبقي على حكم ملك الميت «هندية».

قوله: **(وَالْكَسْبُ كَالْوَلَدِ فِيمَا ذَكَرَ)** قال في «الهندية»: والزيادة الحادثة من الموصى به كالولد والغلة والكسب والأرش بعد موت الموصي قبل قبول الموصى له الوصية هل يصير موصى به لم يذكره محمد رحمه الله تعالى وذكر القدروي أنه لا يصير موصى بها حتى كانت للموصى له من جميع المال كما لو حدثت بعد القسمة. وقال مشايخنا: يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث، كذا في «محيط» السرخسي، انتهى، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ العِتْقِ فِي المَرَضِ

لما كان الإعتاق في المرض في معنى الوصية لوقوعه تبرعًا في زمان، تعلق حقِّ الورثة، ذكره في كتاب الوصايا، ولكن أخَّره عما هو صريح في الوصية؛ لكون الصريح هو الأصل في الدلالة، انتهى «إتقاني».

قال الشارح: قوله: **(فِي الحَالِ)** أي: حال صدوره.

(فَإِنْ كَانَ فِي الصِّحَّةِ فَمِنْ كُلِّ مَالِهِ وَإِلَّا فَمِنْ ثُلُثِهِ) وَالمُرَادُ التَّصَرُّفُ الَّذِي هُوَ إِنْشَاءٌ وَيَكُونُ فِيهِ مَعْنَى التَّبَرُّعِ، حَتَّى أَنَّ الإِقْرَار بِالدَّيْنِ فِي المَرَضِ يَنْفُذُ مِنْ كُلِّ المَالِ وَالنِّكَاحِ فِيهِ يَنْفُذُ بِقَدَرِ مَهْرِ المِثْلِ مِنْ كُلِّ المَالِ.

(وَالمُضَافُ إِلَى مَوْتِهِ) وَهُوَ مَا أَوْجَبَ حُكْمَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ كَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي أَو هَذَا لِزَيْدٍ بَعْدَ مَوْتِي.

(مِنَ الثُّلُثِ وَإِنْ كَانَ فِي الصِّحَّةِ) وَمَرَضٌ صَحَّ مِنْهُ كَالصِّحَّةِ، وَالمُقْعَدُ وَالمَفْلُوجُ وَالمَسْلُولُ إِذَا تَطَاوَلَ وَلَمْ يُقْعِدْهُ فِي الفِرَاشِ كَالصَّحِيحِ «مُجْتَبَى».

ثُمَّ رَمَزَ حَدَّ التَّطَاوُلِ سَنَةً، وَفِي المَرَضِ المُعْتَبَرِ المُبِيحِ لِصَلَاتِهِ قَاعِدًا **(إِعْتَاقِهِ**

قوله: **(وَإِلَّا فَمِنْ ثُلُثِهِ)** لتعلق حقّ الورثة بماله فصار محجورًا عليه في حق الزائد على الثلث.

قوله: **(وَالمُرَادُ)** أي: من التصرف المنجز الذي ينفذ من الصحة، حالة المرض.

قوله: **(حَتَّى أَنَّ الإِقْرَار)** محترز الإنشاء، فإن الإقرار تصرف إخباري.

قوله: **(وَالنِّكَاحِ... إلخ)** محترز قوله: ويكون فيه معنى التبرع، فإن النكاح تصرف إنشائي، لكن ليس فيه معنى التبرع.

قوله: **(وَمَرَضٌ صَحَّ مِنْهُ)** الأولى تقديم هذه الجملة قبل قوله: (**(وَالمُضَافُ إِلَى مَوْتِهِ إلخ)** لأن المضاف إلى الموت لا فرق فيه بين المرض والصحة.

قوله: **(كَالصِّحَّةِ)** لأن حق الورثة والغرماء لا يتعلق بماله إلا في مرض موته، وبالبرء تبين أنه ليس مرض الموت «زيلعي».

قوله: **(وَفِي المَرَضِ المُعْتَبَرِ)** بجر المعتبر صفة للمرض أي: المعتبر لنفوذ التصرف الإنشائي من الثلث وهو متعلق بمحذوف تقديره، والحد في المرض المعتبر: هو المبيح لصلاته قاعدًا، وقد قدم الكلام على هذا أول كتاب الوصايا بأبسط مما هنا.

وَمُحَابَاتِهِ وَهِبَتِهِ وَوَقْفُهُ وَضَمَانُهُ) كُلُّ ذَلِكَ حُكْمُهُ (كَـ) حُكْمِ **(وَصِيَّةٍ فَيُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ)** كَمَا قَدَّمْنَا فِي الوَقْفِ أَنَّ وَقْفَ المَرِيضِ المَدْيُونِ بِمُحِيطٍ بَاطِلٍ، فَلْيُحْفَظْ وليحرر!

قوله: **(وَمُحَابَاتِهِ)** صورته أن يبيع ما يساوي مائة بخمسين أو يشتري ما يساوي خمسين بمائة؛ فالزائد على قيمة المثل في الشراء والناقص في البيع محاباة، انتهى «سري الدين».

وهي في اللغة كما في «المصباح»: من حاباه محاباة سامحه مأخوذ من حبوته إذا أعطيته وحبوت الرجل حباء مثل: كتاب أعطيته الشيء من غير عوض، انتهى.

قوله: **(وَهِبَتِهِ)** أي: إذا اتصل بها القبض قبل موته، أما إذا مات ولم تقبض؛ فتبطل الوصية؛ لأن هبة المريض هبة حقيقة، وإن كانت وصية حكمًا كما صرح به قاضي خان وغيره، انتهى «مكي».

قوله: **(وَضَمَانُهُ)** هو أعم من الكفالة، فإن منه ما لا يكون كفالة بأن قال أجنبي: خالع امرأتك على ألف على أني ضامن أو قال: بع هذا بألف على أني ضامن لك خمسمائة من الثمن سوى الألف، فإن بدل الخلع يكون على الأجنبي لا على المرأة والخمسمائة على الضامن دون المشتري، أبو السعود عن «العناية».

قوله: **(حُكْمُهُ كَحُكْمِ وَصِيَّةٍ)** شبهت بالوصية ولم تكن وصية؛ لأن الوصية إيجاب بعد الموت، وهذه التصرفات منجزة في الحال لكن لما كانت في المرض صارت كحكمها لتعلق حق الورثة، انتهى «شرنبلالية».

تنبيه:

المحاباة تقع في الإجارة والاستئجار والمهر والشراء والبيع والإبراء والصدقة مثل ما ذكر «قهستاني».

قوله: **(قَدَّمْنَا... إلخ)** عبارته في الوقف، وبطل وقف راهن معسر ومريض مديون بمحيط، بخلاف صحيح لو قبل الحجر، انتهى.

(وَيزاحم أَصْحَابُ الوَصَايَا فِي الضَّرْبِ وَلَمْ يَسَعِ العَبْدَ إِنْ أُجِيْزَ) عِتْقه، لِأَنَّ المَنْعَ لِحَقِّهِمْ فَيَسْقُطُ بِالإِجَازَةِ.

(فَإِنْ حَابَى فَحَرَّرَ) وَضَاقَ الثُّلُثُ عَنْهُمَا (فَهِي) أَي: المُحَابَاةُ (أَحَقُّ وَبِعَكْسِهِ) بِأَنْ حَرَّرَ فَحَابَى (اسْتَوَيَا) وَقَالَا: عِتْقُهُ أَوْلَى فِيهِمَا.

(وَوَصِيَّتُهُ بِأَنْ يُعْتَقَ عَنْهُ بِهَذِهِ المِائَةِ عَبْدٌ لَا تَنْفُذُ) الوَصِيَّةُ (بِمَا بَقِيَ إِنْ هَلَكَ دِرْهَمٌ) لِأَنَّ القُرْبَةَ تَتَفَاوَتُ بِتَفَاوُتِ قِيمَةِ العَبْدِ (بِخِلَافِ الحَجِّ) ....

ولو أعتقه مديونًا، صح وسعى على الظاهر.

قوله: (وَيزاحم أَصْحَابُ الوَصَايَا فِي الضَّرْبِ) أي: العبد المعتق والمحابى والموهوب له والقيم والمضمون له يضرب في الثلث مع أصحاب الوصايا، فإن وفَّى الثلث بالجميع وإلا تحاصصوا فيه، ويعتبر في القسمة قدر ما لكل من الثلث، هذا ما ظهر لي في المزاحمة.

قوله: (فَإِنْ حَابَى فَحَرَّرَ... إلخ) صورة الأولى: باع عبدًا قيمته مائتان بمائة ثم أعتق عبدًا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث إلى المحاباة، ويسعى العبد في كل قيمته.

وصورة الثانية: أعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين؛ فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانًا، ويسعى في نصف قيمته، وصاحب المحاباة يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين، انتهى «درر».

قوله: (وَقَالَا: عِتْقُهُ أَوْلَى فِيهِمَا) إذ لا يلحقه الفسخ، وللإمام أن المحاباة أقوى من العتق؛ لأنها تثبت في ضمن المعارضة، فكانت تبرعًا معنى لا صيغة والإعتاق تبرع صيغة ومعنى، فَإِذَا وُجِدَتْ الْمُحَابَاةُ أَوَّلًا دَفَعَتْ الأضعف، وإذا وجد العتق أولًا وثبت وهو لا يحتمل الدفع كان من ضرورته المزاحمة.

قوله: (بِهَذِهِ المِائَةِ) أشار باسم الإشارة إلى أنها معينة فلو لم تكن معينة اعتبرت المائة من الثلث فإن لم تخرج المائة من الثلث بطلت.

وَقَالَا: هُمَا سَوَاءٌ.

(وَتَبْطُلُ الوَصِيَّةُ بِعِتْقِ عَبْدِهِ) بِأَنْ أَوْصَى بِأَنْ يعْتق الوَرَثَةُ عَبْدَه بَعْدَ مَوْتِهِ **(إِنْ جَنَى بَعْدَ مَوْتِهِ فَدُفعَ)** بِالجِنَايَةِ، كَمَا لَو بِيعَ بَعْدَ مَوْتِهِ بِالدَّيْنِ.

(وَإِنْ فَدَى) الوَرَثَةُ العَبْدَ **(لَا)** تَبْطُلُ وَكَانَ الفِدَاءُ فِي أَمْوَالِهِمْ بِالْتِزَامِهِمْ.

(وَ) لَو أَوْصَى **(بِثُلُثِهِ)** أَي: ثُلُثِ مَالِهِ **(لِبَكْرٍ وَتَرَكَ عَبْدًا)** فَأَقَرَّ كُلٌّ مِنَ الوَارِثِ وَبَكْرٍ أَنَّ المَيِّتَ أَعْتَقَ هَذَا العَبْدَ **(فَادَّعَى بَكْرٌ عِتْقَهُ فِي الصِّحَّةِ)** لِيَنْفُذَ مِنْ كُلِّ المَالِ.

(وَ) ادَّعَى **(الوَارِثُ)** عِتْقَهُ **(فِي المَرَضِ)** لِيَنْفُذَ مِنَ الثُّلُثِ وَيُقَدَّمَ عَلَى بَكْرٍ **(فَالقَوْلُ لِلوَارِثِ مَعَ اليَمِينِ)** ....

قوله: **(وَقَالَا: هُمَا سَوَاءٌ)** لأن العتق حق الله تعالى حتى تقبل فيه الشهادة من غير دعوى، فلم يتبدل المستحق فيه؛ فكان كالحج.

وله أن وصيته بالعتق لعبد يشترى بمائة من ماله، فإذا نفذت فيمن يشترى بأقل من المائة كان تنفيذًا في غير الموصى له؛ وذلك لا يجوز بخلاف الوصية بالحج؛ لأنها قربة محضة هي حق الله تعالى، والمستحق لم يتبدل بخلاف العتق، فإنه حق العبد حتى لا تقبل فيه الشهادة من غير دعوى، فاختلف المستحق، وهذا بناء عنده على أن عتق العبد حقه وعندهما: حق الله تعالى.

قوله: **(إِنْ جَنَى بَعْدَ مَوْتِهِ فَدُفعَ)** لأن الدفع قد صح؛ لأن حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي، فكذا على حق الموصى له، وهو العبد نفسه؛ لأنه يتلقى الملك من جهة الموصي وملك الموصي باقٍ إلى أن يدفع، وبه يزول ملكه، فإذا خرج به عن ملكه بطلت الوصية.

قوله: **(لَا تَبْطُلُ)** لأن العبد طهر عن الجناية فكأنه لم يجن.

قوله: **(لِيَنْفُذَ مِنْ كُلِّ المَالِ)** أي: ويكون له ثلث ما بقي بعد إخراج العبد.

قوله: **(وَيُقَدَّمَ عَلَى بَكْرٍ)** لأن العتق في المرض مقدم على ثلث المال، انتهى «منح».

قوله: **(مَعَ اليَمِينِ)** فيحلف بالله ما أعتقه في الصحة وأعتقه في المرض

لِأَنَّهُ يُنْكِرُ اسْتِحْقَاقَ بَكْرٍ **(وَلَا شَيْءَ لِزَيْدٍ)** كَذَا فِي نُسَخِ المَتْنِ وَالشَّرْحِ.

قُلْتُ: صَوَابُهُ: لبكر لِأَنَّهُ المَذْكُورُ أَوَّلًا، غَايَةُ الأَمْرِ أَنَّ القَوْمَ مَثَّلُوا بِزَيْدٍ فَغَيَّرَهُ المُصَنِّفُ أَوَّلًا وَنَسِيَهُ ثَانِيًا. وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(إِلَّا أَنْ يَفْضُلَ مِنْ ثُلُثِهِ شَيْءٌ) مِنْ قِيمَةِ العَبْدِ **(أَوْ تَقُومَ حُجَّةٌ عَلَى دَعْوَاهُ، فَإِنَّ المُوصَى لَهُ خَصْمٌ)** لِأَنَّهُ يَثْبُتُ حَقُّهُ، وَكَذَا العَبْدُ. **(وَلَو ادَّعَى رَجُلٌ دَيْنًا عَلَى المَيِّتِ)** وَادَّعَى **(العَبْدُ عِتْقًا فِي الصِّحَّةِ وَلَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ فَصَدَّقَهُمَا الوَارِثُ يَسْعَى فِي قِيمَتِهِ وَيُدْفَعُ إِلَى الغَرِيمِ)** وَقَالَا: يعْتق وَلَا يَسْعَى فِي شَيْءٍ، ....

«شلبي» عن قارئ «الهداية».

قوله: **(لِأَنَّهُ يُنْكِرُ اسْتِحْقَاقَ بَكْرٍ)** أي: ثلث المال غير العبد؛ ولأن العتق حادث والحوادث تضاف إلى أقرب الأوقات.

قوله: **(وَلَا شَيْءَ لِزَيْدٍ)** قيل: عليه أنه قدم قريبًا أن المعتق في المرض يزاحم أصحاب الوصايا.

قوله: **(مِنْ قِيمَةِ العَبْدِ)** لو قال: على قيمة العبد لكان أولى، وإنما قلنا أولى لإمكان حمل من عَلَى كَمَا قَالَ الأَخْفَشُ وَالْكُوفِيُّونَ في قوله تعالى: ﴿وَنَصَرْنَٰهُ مِنَ ٱلْقَوْمِ﴾ [الأنبياء: ٧٧] أي: عليها، انتهى «مكي».

وفي «المنح»: إلا أن يكون ثلث المال زائدًا على قيمة العبد، فتنفذ الوصية لزيد فيما زاد على القيمة، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّهُ يَثْبُتُ حَقُّهُ)** وهو ثلث المال.

قوله: **(وَكَذَا العَبْدُ)** أي: خصم، أما عند الإمام فظاهر؛ لأن العتق حق العبد على ما عرف من مذهبه فيكون خصمًا فيه لإثبات حقه، وأما عندهما: فلأن العتق فيه حق العبد وإن كان حق الله تعالى، فيكون بذلك خصمًا.

قوله: **(وَادَّعَى العَبْدُ عِتْقًا فِي الصِّحَّةِ)** أي: ولم يثبته، أما إذا أثبته قدم على الدائن.

قوله: **(وَقَالَا: يعْتق وَلَا يَسْعَى فِي شَيْءٍ)** من الدين؛ لأن الدين والعتق في

وَعَلَى هَذَا الخِلَافِ لَو تَرَكَ ابْنًا وَأَلْفَ دِرْهَمَ فَادَّعَاهَا رَجُلٌ دَيْنًا وَآخَرُ وَدِيعَةً صَدَّقَهُمَا الابْنُ؛ فَالأَلْفُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ عِنْدَهُ. وَقَالَا: الوَدِيعَةُ أَقْوَى.

قُلْتُ: وَعَكَسَ فِي «الهِدَايَةِ» فَقَالَ: عِنْدَهُ الوَدِيعَةُ أَقْوَى، وَعِنْدَهُمَا سَوَاءٌ، وَالأَصَحُّ مَا ذَكَرْنَا كَمَا فِي «الكِفَايَةِ»، وَتَمَامُهُ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ»، فَلْيُحْفَظْ].

الصحة ظهرا معًا بتصديق الوارث في كلام واحد، فكأنهما وقعا معًا، والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له، وإن الإقرار بالدين أقوى؛ ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الأحوال، وهو ليس بوصية من المريض بخلاف الإقرار بالعتق في المرض فإنه بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والأقوى لا يدفع بالأدنى ومقتضاه أن يبطل العتق أصلًا لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فنقضناه معنى بإيجاب السعاية.

قوله: (**وَعَلَى هَذَا الخِلَافِ**) كذا وقع لغيره ولا وجه له؛ لأن الخلاف في الأخيرة على خلافه في الأولى، فليتأمل.

قوله: (**فَالأَلْفُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ عِنْدَهُ**) لأنه لم تظهر الوديعة إلا والدين ظاهر معها فيتحاصان.

قوله: (**وَقَالَا: الوَدِيعَةُ أَقْوَى**) لأنها تثبت في عين المال والدين يثبت في الذمة أولًا، ثم ينتقل إلى العين، فكانت أسبق، فكان صاحبها أحق كما لو كان المورث حيًّا فصدقهما.

قلنا: إن الإقرار من الوارث بالدين يتناول التركة لا الذمة فقد وقعا في العين.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ»**) ذكر فيها عن الأتراري ما نصه: جعل صاحب «الهداية»: الوديعة أقوى عند أبي حنيفة، وجعل الدين والوديعة، سواء عند صاحبيه والكبار قبل صاحب «الهداية» ذكروا الخلاف على عكس هذا، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الوَصِيَّةِ لِلأَقَارِبِ وَغَيْـرِهِمْ

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(جَارُهُ مَنْ لَصِقَ بِهِ)** وَقَالَا: مَنْ يَسْكُنُ فِي مَحَلَّتِهِ وَيَجْمَعُهُمْ مَسْجِدُ

بَابُ الوَصِيَّةِ لِلأَقَارِبِ وَغَيْـرِهِمْ

من الأهل والأصهار والأختان ونحو ذلك إنما أخر هذا الباب عما تقدم؛ لأن هذا الباب في ذكر أحكام الوصية لقوم مخصوصين، وفيما تقدم ذكر أحكامها على وجه العموم والخصوص يتلو العموم أبدًا «منح».

قال الشارح: قوله: **(جَارُهُ مَنْ لَصِقَ بِهِ)** قال في «الإملاء»: قال أبو حنيفة: إذا أوصى فقال: ثلث مالي لجيراني؛ فالوصية لجيرانه الملاصقين لداره؛ فكل دار كانت بلزقه؛ فالوصية لجميع من فيها من السكان وغيرهم عبيدًا كانوا أو أحرارًا نساء كانوا أو رجالًا بينهم بالسوية ذمة كانوا أو مسلمين بالسوية قربت الأبواب أو بعدت إن كانوا ملازقين الدار.

وقال أبو يوسف ومحمد: الثلث لهؤلاء الذين ذكر أبو حنيفة ولغيرهم من الجيران من أهل المحلة ممن يضمهم مسجد واحد وجماعة واحدة ودعوة واحدة، فهؤلاء جيرانه في كلام الناس.

وفي «الزيادات» عن أبي حنيفة: إن من كان منهم له دار من تلك الدور، وليس بساكن فيها فليس من جيرانه، انتهى «شلبي» ملخصًا.

وفي «الشرنبلالية»: ويستوي فيه الساكن والمالك، ولا يدخل فيه العبيد والإماء والمدبرون وأمهات الأولاد؛ لأنهم أتباع في السكنى ويدخل المكاتب.

وفي «الهداية»: يدخل فيه العبد الساكن عنده لإطلاقه ولا يدخل عندهما؛ لأن الوصية له وصية لمولاه، وهو غير ساكن، انتهى.

وهذا لا ينافي ما قبله، فإن موضوعه فيمن سكن مع مولاه، وهذا في المنفرد بالسكنى، فتدبر.

ثم نقل عن «التبيين» أن الأرملة تدخل؛ لأن سكناها تضاف إليها، ولا

المَحَلَّةِ وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ: وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: الجَارُ إِلَى أَرْبَعِينَ دَارًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ.

(وَصِهْرُهُ كُلُّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْ عُرْسِهِ) كَآبَائِهَا وَأَعْمَامِهَا وَأَخْوَالِهَا وَأَخَوَاتِهَا وَغَيْرِهِمْ.

(بِشَرْطِ مَوْتِهِ وَهِيَ مَنْكُوحَتُهُ أَو مُعْتَدَّتُهُ مِنْ رَجْعِيٍّ) فَلَو مِنْ بَائِنٍ لَا يَسْتَحِقُّهَا وَإِنْ وَرِثَتْ مِنْهُ.

قَالَ الحَلَوَانِيُّ: هَذَا فِي عُرْفِهِمْ، أَمَّا فِي عرفنا فَيَخْتَصُّ بِأَبَوَيْهَا «عِنَايَةٌ» وَغَيْرُهَا، وَأَقَرَّهُ القهسْتَانِيُّ.

تدخل التي لها بعل؛ لأن سكناها تبع له، انتهى ملخصًا.

قوله: **(وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ)** كما في «التبيين» و«الهداية» و«مسكين» و«الدرر» وغيرها «مكي» وظاهره: أن العمل عليه.

قوله: **(وَصِهْرُهُ كُلُّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْ عُرْسِهِ)** قال في «البرهان»: أوصى لأصهاره تكون الوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته وتكون لكل ذي رحم محرم من امرأة أبيه وابنه وامرأة كل ذي رحم محرم منه؛ لأن الكل أصهار، انتهى.

وما ذكره المصنف هو تفسير الإمام محمد.

قال البدر العيني في «شرحه للهداية»: قال: ألا ترى قول محمد بن الحسن حجة في اللغة استشهد به أبو عبيدة في «غريب الحديث» انتهى.

وقال فخر الإسلام البزدوي في «شرح الزيادات»: إن الصهر قد ينطلق على الختن لكن الغالب ما ذكره محمد. قال حاتم بن عدي:

وَلَوْ كُنْت صِهْرًا لِابْنِ مَرْوَانَ قُرِّبَتْ ... رِكَابِي إِلَى الْمَعْرُوفِ وَالظَّعْنِ الرَّحْبِ
وَلَكِنَّنِي صِهْرٌ لِآلِ مُحَمَّدٍ ... وَخَالُ بَنِي الْعَبَّاسِ وَالْخَالُ كَالْأَبِ

سمى نفسه صهرًا وكان أخًا لامرأة العباس، انتهى.

قوله: **(وَإِنْ وَرِثَتْ مِنْهُ)** بأن أبانها في المرض، انتهى «شرنبلالية».

قُلْتُ: لَكِنْ جَزَمَ فِي البُرْهَانِ وَغَيْرِهِ بِالأَوَّلِ وَأَقَرَّهُ فِي «الشرنبلَالِيَّةِ»، ثُمَّ نَقَلَ عَنِ العَيْنِيِّ أَنَّ قَوْلَ «الهِدَايَةِ» وَغَيْرِهَا أَنَّهُ (ﷺ) لَمَّا تَزَوَّجَ صَفِيَّةَ، صَوَابُهُ جُوَيْرِيَةَ بِنْتُ الحَارِثِ.

قوله: (**ثُمَّ نَقَلَ عَن العَيْنِيّ... إلخ**) أي: في شرح «الهداية» بعد قول صاحبها لما تزوج ﷺ صفية أعتق كل من ملك من ذي رحم محرم منها إكرامًا لها، وكانوا يسمون أصهار النبي ﷺ.

وتبعه في «الكافي» و«التبيين» فذكر ما نصه: هذا وهم وصوابه جويرية، أخرجه أبو داود في «سننه» في العتاق: «عن محمد بن إسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة عن عائشة - رضي الله تعالى عنها - قالت: وقعت جويرية بنت الحارث بن المصطلق في سهم ثابت بن قيس بن شماس، وابن عم له فكاتبت عن نفسها وكانت امرأة ملاحة تأخذها العين قالت عائشة: فجاءت رسول الله ﷺ في كتابتها، فلما قامت على الباب رأيتها، فكرهت مكانها، وعرفت أن رسول الله ﷺ سيرى منها مثل الذي رأيت، فقالت: يا رسول الله أنا جويرية بنت الحارث، وقد كان من أمري ما لا يخفى عليك، وإني وقعت في سهم ثابت بن قيس بن شماس، وإني كاتبت على نفسي؛ فجئت أسألك في كتابتي فقال رسول الله ﷺ: فهل لك إلى ما هو خير منه! فقالت: يا رسول الله ما هو قال: أؤدي عنك كتابتك وأتزوجك قالت: نعم يا رسول الله قال: قد فعلت، قال: فتسامع الناس أن رسول الله ﷺ قد تزوج جويرية؛ فأرسلوا ما بأيديهم من السبي، فأعتقوهم وقالوا: أصهار رسول الله ﷺ قالت: فما رأيت امرأة أعظم بركة على قومها منها، أعتق في سببها مائة بيت من بني المصطلق[(١)] انتهى.

وفي «مسند أحمد والبزار» أن الكتابة كانت على تسع أواقٍ من الذهب؛

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٩٣٣).

قُلْتُ: فَلْتُحفَظْ هَذِهِ الفَائِدَةُ.

(وَخِتْنُهُ زَوْجُ كُلِّ ذِي) كَذَا النُّسَخُ قُلْتُ المُوَافِقُ لِعَامَّةِ الكُتُبِ ذَاتِ **(رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْهُ)** كَأَزْوَاجِ بَنَاتِهِ وَعَمَّاتِهِ كَذَا كُلُّ ذِي رَحِمٍ مِنْ أَزْوَاجِهِنَّ.

قيل: هَذَا فِي عُرْفِهِمْ وَفِي عُرْفِنَا: الصِّهْرُ أَبُو المَرْأَةِ وَأُمّهَا، وَالخَتْنُ زَوْجُ المُحَرَّمِ فَقَطْ. «زَيْلَعِيٌّ» وَغَيْرُهُ: زَادَ القِهِسْتَانِيُّ: ويَنْبَغِي فِي دِيَارِنَا أَنْ يَخْتَصَّ الصِّهْرُ بِأَبِي

فدخلت تسأل رسول الله ﷺ فيها فقالت: «يا رسول الله أنا امرأة مسلمة أشهد أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله، وأنا جويرية بنت الحارث سيد قومه أصابني من الأمر ما قد علمت فوقعت في سهم ثابت بن قيس، فكاتبني على ما لا طاقة لي به، وما أكرهني على ذلك إلا أنني رجوتك صلّى اللّه عليك، فأعني في فكاكي» الحديث[١] انتهى ملخصًا.

قال: وقد علم مما سبق أن السبي كان قد قسم.

وأخرجه الصحابة من الرق إكرامًا له ﷺ. وفي الاستدلال به على أن الصهر: «**كل ذي رحم محرم من امرأته**» تأمل لما علمت من القصة، انتهى.

قوله: **(وَخِتْنُهُ... إلخ)** قال محمد في «الإملاء»: إذا قال: قد أوصيت لأختاني بثلث مالي فأختان الزوج زوج كل ذي رحم محرم منه، وكل ذي رحم محرم من الزوج، فهؤلاء أختانه فإن كانت له أخت وبنت أخت وخالة ولكل واحدة منهن زوج ولزوج كل واحدة منهن أرحام فكلهم جميعًا أختانه، والثلث بينهم بالسوية الأنثى والذكر فيه سواء وأم الزوج وجدته وغير ذلك سواء، انتهى «إتقاني».

قوله: **(وَفِي عُرْفِنَا... إلخ)** مكررٌ مع ما سبق لكنه ذكره لقوله بعد والختن إلخ.

قوله: **(وَالخِتْنُ زَوْجُ المُحَرَّمِ فَقَطْ)** قد تقدم عن نص محمد أنه هو كل ذي رحم محرم من الزوج.

قوله: **(ويَنْبَغِي فِي دِيَارِنَا... إلخ)** هذا يشير إلى أن المعتبر ما تعارفه أهل

---

(١) أخرجه الحاكم (٦٨٧٤).

الزَّوْجَةِ، وَالخَتْنُ بِزَوْجِ البِنْتِ؛ لِأَنَّهُ المَشْهُورُ (وَأَهْلُهُ زَوْجَتُهُ) وَقَالَا: كُلُّ مَنْ فِي عِيَالِهِ وَنَفَقَتِهِ غَيْرَ مَمَالِيكِهِ، وَقَوْلُهُمَا اسْتِحْسَانٌ. «شَرْحُ تَكْمِلَةِ».

قَالَ ابْنُ الكَمَالِ: وَهُوَ مُؤَيَّدٌ بِالنَّصِّ، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَأَنجَيْنَـٰهُ وَأَهْلَهُۥٓ إِلَّا ٱمْرَأَتَـهُۥ﴾ [النمل: ٥٧] انْتَهَى.

قُلْتُ: وَجَوَابُهُ فِي المُطَوَّلَاتِ.

(وَآلُهُ أَهْلُ بَيْتِهِ) وَقَبِيلَتِهِ الَّتِي يُنْسَبُ إِلَيْهَا.

ديار الموصي وعرف ديار لا يقضى به على عرف ديار آخر.

قوله: (وَقَالَا... إلخ) قال محمد في «الزيادات»: القياس في هذا أن الوصية للزوجة خاصة لكنا استحسنا أن تكون لجميع من يعول فلان ممن يجمعه منزله وداره من الأحرار، انتهى «سري الدين» عن «الحدادي» قال أبو السعود: بقي ما لو أوصت إلى أهلها هل يختص بزوجها.

قوله: (وَقَوْلُهُمَا اسْتِحْسَانٌ) قال الحموي ما في «الكافي»: من تأخير دليلهما يقتضي ترجيح قولهما، انتهى، وسياق كلام الأكمل في «العناية» يقتضي ترجيح قول الإمام فالقولان مرجحان، أبو السعود.

قوله: (وَجَوَابُهُ فِي المُطَوَّلَاتِ) قال في «المنح»: ولأبي حنيفة أن الاسم حقيقة للزوجة يشهد بذلك النص والعرف قوله تعالى: ﴿وَسَارَ بِأَهْلِهِۦٓ﴾ [القصص: ٢٩] ﴿قَالَ لِأَهْلِهِ ٱمْكُثُوٓاْ﴾ [القصص: ٢٩] ومنه قولهم: تأهل ببلدة كذا، والمطلق ينصرف إلى الحقيقة المستعملة، انتهى.

والخطاب يقع بواو الجمع تعظيمًا ولها ولمولودها.

فإن قلت: ما الجواب عن الآية المذكورة.

قلت: له أن يجيب بأن قرينة العموم موجودة وهو الاستثناء.

قوله: (وَقَبِيلَتِهِ) في «المنح»: لأن الآل القبيلة التي ينسب إليها، انتهى.

وفي «الهندية»: وَلَوْ أَوْصَى لِأَهْلِ بَيْتِهِ يَدْخُلُ فِيهِ مِنْ جَمْعِهِ إياهُمْ أَقْصَى أَبٍ

(وَ) حِينَئِذٍ (**يَدْخُلُ فِيهِ كُلُّ مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْهِ مِنْ قِبَلِ آبَائِهِ إِلَى أَقْصَى أَبٍ لَهُ فِي الإِسْلَامِ**) سِوَى الأَب الأَقْصَى؛ لِأَنَّهُ مُضَافٌ إِلَيْهِ.

قِهِسْتَانِيٌّ» عَنِ «الكَرْمَانِيِّ».

(**الأَقْرَبُ وَالأَبْعَدُ وَالذَّكَرُ وَالأُنْثَى وَالمُسْلِمُ وَالكَافِرُ وَالصَّغِيرُ وَالكَبِيرُ فِيهِ سَوَاءٌ**) وَيَدْخُلُ فِيهِ الغَنِيُّ وَالفَقِيرُ إِنْ كَانُوا لَا يُحْصَوْنَ كَمَا فِي «الاخْتِيَارِ» وَيَدْخُلُ فِيهِ أَبُوهُ وَجَدُّهِ وَابْنِهِ وَزَوْجَتِهِ كَمَا فِي «شَرْحِ التَّكْمِلَةِ»: يَعْنِي إِذَا كَانُوا لَا يَرِثُون.

فِي الْإِسْلَامِ حَتَّى إِنَّ الْمُوصِيَ لَوْ كَانَ عَلَوِيًّا يدخل فيه كل من ينسب إلى عليّ رضي الله تعالى عنه من قبل الأب، وإن كان عباسيًا يدخل فيه كل من ينسب إلى عباس رضي الله تعالى عنهما من قبل الأب، سواء كان ذكرًا أو أنثى، ولا يدخل من كان نسبه من قبل الأم، وكذا لو أوصى لنسبه أو حسبه، فهو على قرابته الذين ينسبون إلى أقصى أب له في الإسلام حتى لو كان آباؤه على غير دينه دخلوا في الوصية؛ لأن النسب عبارة عمن ينتسب إلى الأب دون الأم، وكذلك الحسب.

فإن الهاشمي إذا تزوج أمة فولدت له ينسب الولد إليه لا إلى أمه وحسبه أهل بيت أبيه دون أمه، فثبت أن الحسب والنسب يختص بالأب دون الأم، وكذلك إذا أوصى لجنس فلان، فهم بنو الأب، وكذلك اللحمة عبارة عن الجنس وكذلك الوصية لآل فلان فهو بمنزلة الوصية لأهل بيت فلان، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّهُ مُضَافٌ إِلَيْهِ**) أي: والوصية للمضاف «كافي».

وفيه: أنه لا يظهر إلا لو قال: أوصيت لآل عباس مثلًا.

أما لو قال: أوصيت لآلي أو لآل زيد وهو غير الأب الأقصى لا يظهر، ولو علل بأن الأب الأقصى لا يقال له: أهل بيته لكان أولى.

قوله: (**إِنْ كَانُوا لَا يُحْصَوْنَ**) عبارة «الاختيار» وإن كانوا لا يحصون كما في نقل المكي.

قوله: (**إِذَا كَانُوا لَا يَرِثُون**) لأن الوصية لغير الوارث، والأولى زيادة أو أجازت الورثة.

(وَلَا يَدْخُلُ فِيهِ أَوْلَادُ البَنَاتِ) وَأَوْلَاد الأَخَوَاتِ وَلَا أَحَدٌ مِنْ قَرَابَةِ أُمِّهِ؛ لِأَنَّ الوَلَدَ إِنَّمَا يُنْسَبُ لأَبِيهِ لَا لأُمِّهِ.

(وَجِنْسُهُ أَهْلُ بَيْتِ أَبِيهِ) لِأَنَّ الإِنْسَانَ يَتَجَنَّسُ بِأَبِيهِ لَا بِأُمِّهِ **(وَكَذَا أَهْلُ بَيْتِهِ وَأَهْلُ نَسَبِهِ)** كَآلِهِ وَجِنْسِهِ فَحُكْمُهُ حُكْمه.

(وَلَو أَوْصَتِ المَرْأَةُ لِجِنْسِهَا أَو لأَهْلِ بَيْتِهَا لَا يَدْخُل وَلَدُهَا) أَي: وَلَدُ المَرْأَةِ لِأَنَّهُ يُنْسَبُ إِلَى أَبِيهِ لَا إِلَيْهَا **(إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَبُوهُ)** أَي: الوَلَدِ **(مِنْ قَوْمِ أَبِيهَا)** فَحِينَئِذٍ يَدْخُلُ لِأَنَّهُ مِنْ جِنْسِهَا. «دُرَرٌ» وَ«كَافِي» وَغَيْرُهُمَا.

قُلْتُ: وَمَفَادُهُ أَنَّ الشَّرَفَ مِنَ الأُمِّ فَقَطْ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ كَمَا فِي أَوَاخِرِ فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْمٍ، وَبِهِ أَفْتَى شَيْخُنَا الرَّمْلِيُّ.

نَعَمْ، لَهُ مزْيَةٌ فِي الجُمْلَةِ ....

قوله: **(لِأَنَّ الإِنْسَانَ يَتَجَنَّسُ)** أي: يقول أنا من جنس فلان لآبائه.

وفي «غاية البيان» الجنس عبارة عن النسب والنسب إلى الآباء.

قوله: **(وَكَذَا أَهْلُ بَيْتِهِ)** لا حاجة إليه لقول المصنف وآله أهل بيته.

قوله: **(وَمَفَادُهُ... إلخ)** يؤيده ما في «الهندية» عن «البدائع»: فثبت أن الحسب والنسب يختص بالأب دون الأم وقدمناه، فلا تحرم عليه الزكاة، ولا يكون كفؤًا للهاشمية إذا كانت أمه هاشمية وأبوه من غيرهم ولا يدخل في الوقف على الأشراف إلا بنص عليه.

وأما قوله ﷺ: «**كل نسب ابن أنثى فهو لأبيه، إلا ما كان من فاطمة فإنه لي**»(١) أو كما قاله ﷺ، فإنه وإن اعتبر فيه نسب الأنثى، فهو من الخصوصيات كما يفيده لفظ الحديث.

قوله: **(نَعَمْ، لَهُ مزْيَةٌ فِي الجُمْلَةِ)** أي: على غيره ممن لم يكن كذلك لاتصاله بالبضعة الهاشمية.

---

(١) لم أقف عليه، وذكره المصنف أيضًا في «حاشيته على مراقي الفلاح» (٢/ ٦٩٨).

(وَإِنْ أَوْصَى لأَقَارِبِهِ أَو لِذِي قَرَابَتِهِ) كَذَا النُّسَخ.

قُلْتُ: صَوَابُهُ لِذَوِي قَرَابَتِهِ **(أَو لأَرْحَامِهِ أَو لأَنْسَابِهِ، فَهِيَ لِلأَقْرَبِ فَالأَقْرَبِ مِنْ**

قوله: **(وَإِنْ أَوْصَى لأَقَارِبِهِ)** في «الهندية»: اعتبر أبو حنيفة في هذه الوصية أربع شرائط:

أحدها: أن يكون المستحق مثنى فصاعدًا.

والثاني: يعتبر الأقرب؛ فالأقرب ويكون الأبعد محجوبًا بالأقرب كما في الميراث.

والثالث: أن يكون ذا رحم من الموصي.

والرابع: أن لا يرث من الموصي، ويستوي فيه الرجال والنساء، هكذا في «محيط» السرخسي.

وعندهما: يدخل في الوصية كل من ينسب إليه من قبل الأب أو من قبل الأم إلى أقصى أب له في الإسلام ويستوي فيه الأقرب، والأبعد والواحد والجماعة، وهل يشترط إسلام الأب الأقصى.

قال بعضهم: يشترط، وقال بعضهم: لا يشترط لكن يشترط إدراكه الإسلام ويكون مصروفًا بعد الإسلام حتى إن علويًا لو أوصى لذوي قرابته، فمن شرط الإسلام يصرف الوصية إلى أولاد علي رضي الله عنه لا إلى أولاد أبي طالب.

ومن لم يشترط يصرف إلى أولاد أبي طالب يدخل فيه أولاد عقيل وجعفر، ولا يدخل أولاد عبد المطلب بالإجماع؛ لأنه لم يدرك الإسلام، ولا يدخل الوارث بالإجماع، كذا في «شرح الزيادات» للعتابي، انتهى.

قوله: **(قُلْتُ: صَوَابُهُ لِذَوِي قَرَابَتِهِ)** قال في «حاشية الشلبي»: ولو أوصى لذي قرابته لا يشترط فيه الجمع؛ لاستحقاق الكل، حتى لو كان له عم وخالان، فكله للعم عنده؛ لأن اللفظ للفرد، فيحرز العم كلها؛ لأنه أقرب، انتهى.

كُلِّ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْهُ، وَلَا يَدْخُلُ الوَالِدَانِ) قِيلَ: مَنْ قَالَ لِلوَالِدِ قَرِيبٌ فَهُوَ عَاقٌّ.

(وَالوَلَدُ) وَلَو مَمْنُوعيْنِ بِكُفْرٍ أَو رِقٍّ كَمَا يُفِيدُهُ عُمُومُ قَوْلِهِ **(وَالوَارِثُ)** وَأَمَّا الجَدُّ وَوَلَدُ الوَلَدِ فَيَدْخُلُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَقِيلَ: لَا، وَاخْتَارَهُ فِي «الاخْتِيَارِ».

(وَيَكُونُ لِلاثْنَيْنِ فَصَاعِدًا) يَعْنِي أَقَلُّ الجَمْعِ فِي الوَصِيَّةِ اثْنَانِ كَمَا فِي المِيرَاثِ.

(فَإِنْ كَانَ لَهُ) لِلمُوصِي **(عَمَّانِ وَخَالَانِ فَهِيَ لِعَمَّيْهِ)** كَالإِرْثِ، وَقَالَا أَرْبَاعًا.

(وَلَو لَهُ عَمٌّ وَخَالَانِ كَانَ لَهُ النِّصْفُ وَلَهُمَا النِّصْفُ) وَقَالَا: أَثْلَاثًا.

(وَلَو عَمٌّ وَاحِدٌ لَا غَيْر فَلَهُ نِصْفُهَا ....

قوله: **(فَهُوَ عَاقٌّ)** إذ القريب في عرف أهل اللغة من يتقرب إلى غيره بواسطة غيره، وتقرب الوالد إلى الولد بنفسه، لا بغيره «زيلعي».

قوله: **(وَلَو مَمْنُوعيْنِ)** بِصِيغَةِ الْجَمْعِ.

قوله: **(كَمَا يُفِيدُهُ عُمُومُ قَوْلِهِ: وَالْوَارِثُ)** العلة ما قدمناه أنهما ليسا من القرابة لا أنهما من الورثة؛ إذ لا إرث مع الكفر والرق.

قوله: **(فَيَدْخُلُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ)** ذكره في «الزيادات» من غير ذكر خلاف، والأولى فيدخلان.

قوله: **(وَقِيلَ: لَا)** نقله الحسن عن الإمام وروي عن أبي يوسف، وهو الصحيح كما في «الهندية» عن «البدائع».

قوله: **(وَيَكُونُ لِلاثْنَيْنِ)** أي: في التعبير بالجمع، وتقدم حكم ما إذا قال لذي قرابته.

قوله: **(يَعْنِي أَقَلُّ الجَمْعِ)** الأوضح أن يقول؛ لأن أقل الجمع.

قوله: **(كَالإِرْثِ)** أفاد به أنه عند التساوي في الوسائط يعتبر جهة الأقوى فيقدم العمان على الخالين، وليس المراد أنه يعتبر جهة الإرث مطلقًا وإلا انتقض بالعم والعمة، فإن مقتضى اعتباره أن يجعل الوصية للعم لا للعمة مع أن الوصية لهما سواء، فليتأمل.

وَيُرَدُّ النِّصْفُ) الآخَرُ **(إِلَى الوَرَثَةِ)** لِعَدَمِ مَنْ يَسْتَحِقُّهُ.

(وَلَو عَمٌّ وَعَمَّةٌ اسْتَوَيَا) لاسْتِوَاءِ قَرَابَتِهِمَا **(وَلَوِ انْعَدَمَ المُحَرَّمُ بَطلَتْ)** خِلَافًا لَهُمَا **(وَلِوَلَدِ فُلَانٍ)** فَهِيَ **(لِلذَّكَرِ وَالأُنْثَى سَوَاءٌ)** لِأَنَّ اسْمَ الوَلَدِ يَعُمُّ الكُلَّ حَتَّى الحَمْلَ.

وَلَا يَدْخُلُ وَلَدُ ابْنٍ مَعَ وَلَدِ صُلْبٍ، فَلَو لَهُ بَنَاتٌ لِصُلْبِهِ وَبَنُو ابْنٍ، فَهِيَ لِلبَنَاتِ عَمَلًا بِالحَقِيقَةِ، فَلَو تَعَذَّرَتْ صُرِفَ إِلَى المَجَازِ، تَحَرُّزًا عَنِ التَّعْطِيلِ، وَلَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ البَنَاتِ.

وَعَنْ مُحَمَّدٍ: يَدْخُلُونَ «اخْتِيَارٌ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: (وَلِوَرَثَةِ فُلَانٍ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ) لِأَنَّهُ اعْتَبَرَ الوِرَاثَةَ **(وَشَرْطُ صِحَّتِهَا)** أَي: الوَصِيَّة **(هُنَا)** أَي: فِي الوَصِيَّةِ لِوَرَثَةِ فُلَانٍ وَمَا فِي مَعْنَاهَا كَعَقِبِ فُلَانٍ **(مَوْتُ المُوصي لِوَرَثَتِهِ)** أَو لِعَقِبِهِ.

قوله: **(وَيُرَدُّ النِّصْفُ الآخَرُ إِلَى الوَرَثَةِ)** هذا عنده وعندهما يصرف النصف الآخر إلى ذو رحم ليس بمحرم «هندية» عن «البدائع».

قوله: **(حَتَّى الحَمْلَ)** الظاهر تقييده بما إذا ولدته لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية لتحقق وجوده عندها، كما ذكروا ذلك في الوصية للحمل.

قوله: **(وَلَا يَدْخُلُ وَلَدُ ابْنٍ مَعَ وَلَدِ صُلْبٍ)** هذا إذا كان فلان أبًا خاصًا، فلو كان أبًا فخذًا؛ فأولاد الأولاد يدخلون تحت الوصية حال قيام ولد الصلب «هندية».

قوله: **(فَلَو تَعَذَّرَتْ صُرِفَ إِلَى المَجَازِ)** قال في «الهندية»: وإذا أوصى لأولاد فلان وليس لفلان أولاد صلب يدخل تحت الوصية أولاد البنين، وهل يدخل فيه أولاد البنات فيه روايتان، انتهى.

وظاهر ما في المؤلف أن الولد الفرد كالأولاد.

قال الشارح: قوله: **(لِأَنَّهُ اعْتَبَرَ الْوِرَاثَةَ)** قال في «السراج»: لأنه لما علق الوصية بالإرث دل على أنَّ معنى الإرث معتبر فيها، انتهى.

ولذا اعتبر في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

(قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِي) لِأَنَّ الوَرَثَةَ وَالعَقِبَ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ المَوْتِ، ثُمَّ إِنْ كَانَ مَعَهُمْ مُوصًى لَهُ آخَرُ قُسِمَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَهُ عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ، ثُمَّ مَا أَصَابَ الوَرَثَةَ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ لِلذَّكَرِ كَالأُنْثَيَيْنِ كَمَا مَرَّ، فَلَوْ مَاتَ المُوصِي قَبْلَ مَوْتِهِ: أَي: مَوْتِ المُوصِي لِوَرَثَتِهِ وَعَقِبِهِ بَطلَت الوَصِيَّة لِوَرَثَتِهِ أَو عَقِبِهِ.

ثُمَّ إِنْ كَانَ مَعَهُمْ مُوصًى لَهُ آخَرُ كَقَوْلِهِ: أَوْصَيْتُ لِفُلَانٍ وَلِوَرَثَتِهِ وَعَقِبِهِ كَانَت الوَصِيَّةُ كُلُّهَا لِفُلَانٍ المُوصَى لَهُ دُونَ وَرَثَتِهِ وَعَقِبِهِ؛ لِأَنَّ الاسْم لَا يَتَنَاوَلُهُمْ إِلَّا بَعْدَ المَوْتِ. وَتَمَامُهُ فِي «السِّرَاجِ».

وَفِيهِ عَقِبه وَلَدُهُ مِنَ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ، فَإِنْ مَاتُوا فَوَلَدُ وَلَدِهِ كَذَلِكَ، وَلَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ الإِنَاثِ لِأَنَّهُمْ عقِب آبَائِهِمْ لَا لَهُ.

قوله: **(إِنَّمَا يَكُونُ)** أي: ما ذكر بعد الموت؛ لأن كونهم ورثة لا يتحقق إلا بعد موت المورث، وكذا العقب فإنه عبارة عما وجد من الولد بعد موت الإنسان، فأما في حال حياته فليسوا بعقب له؛ لأن العقب ما ثبت بعد غيره، انتهى، وقد يموت الأولاد قبل موت أبيهم.

قوله: **(ثُمَّ إِنْ كَانَ مَعَهُمْ مُوصًى لَهُ آخَرُ)** أي: وقد مات الموصي لورثته قبل موت الموصي.

قوله: **(لِلذَّكَرِ كَالأُنْثَيَيْنِ)** هذا في الورثة، وأما في العقب فهي على رؤوسهم؛ لأن الاسم يتناول جماعتهم فيكونون بالسوية، أفاده المصنف.

قوله: **(لِوَرَثَتِهِ وَعَقِبِهِ)** والظاهر أنه إذا قال لفلان وورثة فلان وقد مات الموصي قبل موت الموصي لورثته يكون الحكم كذلك ويحرر!

قوله: **(فَوَلَدُ وَلَدِهِ كَذَلِكَ)** أي: ذكورًا وإناثًا فيقدم الصلبي على ولد الولد؛ لأن الاسم يتناول الأعلى ألا ترى أن ولد الولد عقب لآبائهم وأباءهم عقب لجدهم، انتهى. «منح» عن «السراج».

فالأولى أن يقول فولد ابنه كذلك بقرينة ما بعده.

قوله: **(وَلَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ الإِنَاثِ)** وهل يدخل أولاد البنات في الوصية

(وَفِي أَيْتَامِ بَنِيهِ) أَي: بَنِي فُلَانٍ، وَاليَتِيمُ اسْمٌ لِمَنْ مَاتَ أَبُوهُ قَبْلَ الحُلُمِ.

قَالَ ﷺ: «لَا يُتْمَ بَعْدَ البُلُوغِ» **(وَعِمْيَانِهِمْ وَزمنَائِهِمْ وَأَرَامِلِهُمْ)** الأَرمَلُ: الَّذِي لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ رَجُلًا كَانَ أَو امْرَأَةً، وَيُؤَيِّدُهُ قَوْلُهُ: **(دَخَلَ)** فِي الوَصِيَّةِ **(فَقِيرُهُمْ وَغَنِيُّهُمْ وَذَكَرُهُمْ وَأُنْثَاهُمْ)** وَقُسِمَ سَوِيَّةً **(إِنْ أَحْصُوا)** بِغَيْرِ كِتَابٍ أَو حِسَابٍ فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ تَمْلِيكًا لَهُمْ، وَإِلَّا لِفُقَرَائِهِمْ يُعْطِي الوَصِيُّ مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ. «شَرْحُ التَّكْمِلَةِ» لِتَعَذُّرِ التَّمْلِيكِ حِينَئِذٍ فَيُرَادُ بِهِ القُرْبَةُ.

(وَفِي بَنِي فُلَانٍ يَخْتَصُّ بِذُكُورِهِمْ) وَلَو أَغْنِيَاء **(إِلَّا إِذَا كَانَ)** فُلَانٌ عِبَارَةً عَن **(اسْمِ قَبِيلَةٍ أَو)** اسْم **(فَخْذٍ، فَيَتَنَاوَلُ الإِنَاثَ)** لِأَنَّ المُرَادَ حِينَئِذٍ مُجَرَّدُ الانْتِسَابِ كَمَا فِي بَنِي

للورثة فيه روايتان، وبعض مشايخنا قالوا: الروايتان في دخول بني البنات أما بنات البنات، فلا يدخلن تحت الوصية رواية واحدة «هندية» عن «الذخيرة».

وفيه: أن كلا إرثه بالرحم وهما في درجة واحدة من النصف الأول من ذوي الأرحام.

وفي «حاشية أبي السعود»: أن أولاد الإناث يدخلون في النسل ويستوون في قسمة الوقف والوصية، وعزاه إلى الخصاف.

قوله: **(الأَرمَلُ: الَّذِي لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ)** من أرمل إذا افتقر من الرمل وهو التراب ومن الناس من قال: الأرامل جمع أرملة وهي المرأة التي مات عنها زوجها فهي في النساء خاصة عنده ويدل على العموم قول الشاعر:

كل الأرامل قد قضيت حاجتها فمن لحاجة هذا الأرمل الذكر

قوله: **(إِنْ أَحْصُوا بِغَيْرِ كِتَابٍ أَو حِسَابٍ)** هذا قول الثاني وهو الأيسر وقيل: إنه مفوض إلى رأي القاضي.

قوله: **(فَيُرَادُ بِهِ القُرْبَةُ)** قال في «الدرر»: لأن المقصود من الوصية القربة وهي في سد الخلة، ورد الجوعة، وهذه الأسامي تشعر بتحقق الحاجة، فجاز حمله على الفقراء، انتهى.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ اسْم قَبِيلَةٍ أَو فَخْذ)** العشائر أوله الشعب ثم القبيلة ثم

آدَمَ، وَلِهَذَا يَدْخُلُ فِيهِ أَيْضًا.

(**مَوْلَى العَتَاقَةِ وَ**) مَوْلَى (**المُوَالَاةِ وَحُلَفَاؤُهُمْ**) يَعْنِي وَهُمْ يُحْصَوْنَ، وَإِلَّا فَالوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ، وَالأَصْلُ أَنَّ الوَصِيَّةَ مَتَى وَقَعَتْ بِاسْمٍ يُنْبِئُ عَنِ الحَاجَةِ كَأَيْتَامِ بَنِي فُلَانٍ تَصِحُّ، وَإِنْ لَمْ يُحْصَوا عَلَى مَا مَرَّ لِوُقُوعِهَا لِلَّهِ تَعَالَى وَهُوَ مَعْلُومٌ، وَإِنْ كَانَ لَا يُنْبِئُ عَنِ الحَاجَةِ، فَإِنْ أُحْصُوا صَحَّتْ وَيَجْعَلُ تَمْلِيكًا، وَإِلَّا بَطلَتْ. وَتَمَامُهُ فِي «الاخْتِيَارِ».

(**أَوْصَى مَنْ لَهُ مُعْتَقُونَ وَمُعْتَقُونَ لِمَوَالِيهِ بَطلَتْ**) لِأَنَّ اللَّفْظَ مُشْتَرَكٌ، وَلَا عُمُومَ لَهُ عِنْدَنَا، وَلَا قَرِينَةَ تَدُلُّ عَلَى أَحَدِهِمَا، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ عِنْدَ عَامَّةِ أَصْحَابِنَا بَيْنَ النَّفْيِ وَالْإِثْبَاتِ. وَاخْتَارَ شَمْسُ الأَئِمَّةِ وَصَاحِبُ «الهِدَايَةِ» أَنَّهُ يَعُمُّ إِذَا وَقَعَ فِي حَيِّزِ النَّفْيِ، وَحِينَئِذٍ فَقَوْلُهُمْ لَو حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ مَوَالِي فُلَانٍ يَعُمُّ الأَعْلَى وَالأَسْفَلَ، لَا لِوُقُوعِهِ فِي النَّفْيِ بَلْ لِأَنَّ الحَامِلَ عَلَى اليَمِينِ بُغْضُهُ وَهُوَ غَيْرُ مُخْتَلِفٍ. «عِنَايَةٌ».

وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ (**إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ**) أَي: الأَعْلَى وَالأَسْفَلَ قَبْلَ مَوْتِهِ فَحِينَئِذٍ تَصِحُّ لِزَوَالِ المَانِعِ.

الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ «مكي» عن «الصحاح».

قوله: (**عَلَى مَا مَرَّ**) أي: من أنها حينئذ تنصرف لفقرائهم.

قوله: (**بَطلَتْ**) اعلم أن المسألة تحتمل صورًا ثمانية؛ لأن الموصي إما أن يكون له موالي أعلون وموالي أسفلون، أو مولى واحد فيهما، أو يكون موالي في أحدهما ومولى واحد في الآخر.

وفيها صورتان: وفي كلٍّ إما أن يعبر الموصي بصيغة الجمع أو بصيغة الإفراد وصريح المصنف فيما إذا تعددت الموالي في الجهتين، ووقع التعبير بالموالي، ولتحرر باقي الصور.

قوله: (**وَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذا علمت أنه لا فرق عند أصحابنا بين النفي والإثبات في عدم العموم.

قوله: (**وَهُوَ غَيْرُ مُخْتَلِفٍ**) أي: بعضه غير مختلف بين الأعلى والأسفل، وأما على ما ذهب إليه شمس الأئمة وصاحب «الهداية» فقرينة العموم النفي.

(وَيَدْخُلُ فِيهِ) أَي: فِي المَوَالِي **(مَنْ أَعْتَقَهُ فِي صِحَّتِهِ وَمَرَضِهِ، لَا)** يَدْخُلُ فِيهِ **(مُدَبَّرُوهُ وَأُمَّهَاتُ أَوْلَادِهِ)** وَعَن أَبِي يُوسُفَ: يَدْخُلُونَ.

أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ إِلَى الفُقَهَاءِ دَخَلَ فِيهِ مَنْ يُدَقِّقُ النَّظَرَ فِي المَسَائِلِ الشَّرْعِيَّةِ وَإِنْ عَلِمَ ثَلَاثَ مَسَائِلَ مَع أَدِلَّتِهَا) كَذَا فِي «القُنْيَةِ». قَالَ: حَتَّى قِيلَ: مَنْ حَفِظَ أُلُوفًا مِنَ المَسَائِلِ لَمْ يَدْخُلْ تَحْتَ الوَصِيَّةِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(أَوْصَى بِأَنْ يُطَيَّنَ قَبْرُهُ أَوْ يُضْرَبَ عَلَيْهِ قُبَّةٌ فَهِيَ بَاطِلَةٌ)** كَمَا فِي الْخَانِيَّةِ وَغَيْرِهَا، وَقَدَّمْنَاهُ عَنِ السِّرَاجِيَّةِ وَغَيْرِهَا، لَكِنْ قَدَّمْنَا منهَا فِي الْكَرَاهِيَةِ أَنَّهُ لَا يُكْرَهُ تَطْيِينُ الْقُبُورِ فِي الْمُخْتَارِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْقَوْلُ بِبُطْلَانِ الْوَصِيَّةِ بِالتَّطْيِينِ مَبْنِيًّا عَلَى الْقَوْلِ بِالْكَرَاهَةِ لِأَنَّهَا حِينَئِذٍ وَصِيَّةٌ بِالْمَكْرُوهِ قَالَهُ الْمُصَنِّفُ.

قُلْت: وَكَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْقَوْلُ بِبُطْلَانِ الْوَصِيَّةِ لِمَنْ يَقْرَأُ عِنْدَ قَبْرِهِ بِنَاءً عَلَى الْقَوْلِ بِكَرَاهَةِ الْقِرَاءَةِ عَلَى الْقُبُورِ أَوْ بِعَدَمِ جَوَازِ الْإِجَارَةِ عَلَى الطَّاعَاتِ.

قوله: **(لَا يَدْخُلُ فِيهِ مُدَبَّرُوهُ وَأُمَّهَاتُ أَوْلَادِهِ)** لأن عتقهم يحصل بعد الموت والوصية تضاف إلى حالة الموت، فلا بد من تحقق الاسم قبله، انتهى «درر».

قوله: **(مَنْ يُدَقِّقُ النَّظَرَ)** أي: الفكر والتأمل بالدليل.

قوله: **(وَإِنْ عَلِمَ ثَلَاثَ مَسَائِلَ مَع أَدِلَّتِهَا)** حكى عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه قال الفقيه عندنا من بلغ من الفقه الغاية القصوى، وليس المتفقه بفقيه وليس له من الوصية نصيب.

وفي «الهندية» عن أبي جعفر أيضًا أنه إذا أوصى للعلوية لا يجوز؛ لأنهم لا يحصون وليس في هذا الاسم ما ينبئ عن الفقر والحاجة، ولو أوصى لفقرائهم يجوز، وعلى هذا الوصية للفقهاء.

قوله: **(حَتَّى قِيلَ: مَنْ حَفِظَ أُلُوفًا مِنَ المَسَائِلِ)** أي: من غير أدلة وفيه: إنهم قد اعتبروا العرف في كثير من مسائلها، فلماذا لم يعتبر عرف الموصي.

قال الشارح: قوله: **(لَكِنْ قَدَّمْنَا منهَا... إلخ)** استدراك على التطيين فقط، ولم يتعرض لبناء القبة، فهو مكروه اتفاقًا.

أَمَّا عَلَى الْمُفْتَى بِهِ مِنْ جَوَازِهِمَا فَيَنْبَغِي جَوَازُهُما مُطْلَقًا وَتَمَامُهُ فِي حَوَاشِي الْأَشْبَاهِ مِن الْوَقْفِ.

وَحَرَّرَ فِي «تَنْوِيرِ الْبَصَائِرِ» أَنَّهُ يَتَعَيَّنُ الْمَكَانُ الَّذِي عَيَّنَهُ الْوَاقِفُ لِقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ أَوْ لِلتَّدْرِيسِ، فَلَوْ لَمْ يُبَاشِرْ فِيهِ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَشْرُوطَ لَهُ لِمَا فِي شَارِحِ الْمَنْظُومَةِ: يَجِبُ اتِّبَاعُ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَبِالْمُبَاشَرَةِ فِي غَيْرِ الْمَكَانِ الَّذِي عَيَّنَهُ الْوَاقِفُ يَفُوتُ غَرَضُهُ مِنْ إِحْيَاءِ تِلْكَ الْبُقْعَةِ. قَالَ: وَتَحْقِيقُهُ فِي «الدُّرَّةِ السُّنِّيَّةِ» فِي مَسْأَلَةِ اسْتِحْقَاقِ الْجَامِكِيَّةِ، انتهى].

بَابُ الوَصِيَّةِ بِالخِدْمَةِ وَالسُّكْنَى وَالثَّمَرَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**صَحَّتِ الوَصِيَّةُ بِخِدْمَةِ عَبْدِهِ وَسُكْنَى دَارِهِ مُدَّةً مُعْلُومَةً وَأَبَدًا**)

قوله: (**مُطْلَقًا**) أي: سواء جعلنا الكراهة لكون القراءة على القبور أو جعلناها لعدم جواز الإجارة على الطاعات.

قوله: (**فَلَوْ لَمْ يُبَاشِرْ فِيهِ**) انظر ما إذا تعسرت عليه المباشرة في المكان لغلقه وعدم وجود خادمها.

قوله: (**وَتَحْقِيقُهُ فِي «الدُّرَّةِ السُّنِّيَّةِ»**) مما يتعلق بذلك ما ذكره أبو السعود في «حاشية الأشباه» ما نصه: ذكر بعض الأفاضل أنه استدل بعضهم على عدم تعيين المكان بقولهم: لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان، فكذا إذا عينه الواقف قال: وهذه غفلة عظيمة؛ لأن الناذر لو عين فقيرًا لا يتعين والواقف لو عين إنسانًا للصرف تعين حتى لو صرف الناظر لغيره كان ضامنًا، فكيف يقاس الوقف على النذر، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الوَصِيَّةِ بِالخِدْمَةِ وَالسُّكْنَى وَالثَّمَرَةِ

لما فرغ من بيان أحكام الوصايا التي تتعلق بالأعيان شرع في بيان أحكام الوصايا التي تتعلق بالمنافع، وهي الأعراض وأخرها عن الأعيان؛ لأن الأعيان هي الأصل لكون الأعيان قائمة بذاتها دون الأعراض، انتهى «شلبي» عن «الإتقاني».

قال الشارح: قوله: (**صَحَّتِ الوَصِيَّةُ بِخِدْمَةِ عَبْدِهِ وَسُكْنَى دَارِهِ... إلخ**) لأن

وَيَكُونُ مَحْبُوسًا عَلَى مِلْكِ الْمَيِّتِ فِي حَقِّ الْمَنْفَعَةِ كَمَا فِي الْوَقْفِ كَمَا بَسَطَ فِي «الدُّرَرِ».

(وَبِغَلَّتِهِمَا، ....

المنافع يصح تمليكها حال الحياة ببدل وبغير بدل، فكذا بعد الممات لحاجته لها كما في الأعيان، انتهى «منح».

قوله: **(وَيَكُونُ مَحْبُوسًا)** أي: جميعه إن خرج من الثلث وإلا فبقدر ما يخرج.

قوله: **(عَلَى مِلْكِ الْمَيِّتِ)** لأن الموصى له يتملك الوصية من جهته.

قوله: **(كَمَا فِي الْوَقْفِ)** هذا ظاهر على قول الإمام، أما على قولهما فهو حبس على حكم ملك الله تعالى.

قوله: **(كَمَا بَسَطَ فِي «الدُّرَرِ»)** أصل ما فيها من «التبيين» وقال فيه: ويجوز مؤقتًا ومؤبدًا كما في العارية فإنها أي: الوصية تمليك على أصلنا بخلاف الميراث، فإنه خلافة فيما يتملكه المورث.

وتفسيرها: أن يقوم الوارث مقام المورث فيما كان له وذلك في عين تبقى والمنفعة عرض يفنى، انتهى. وقد علم أن قوله كما بسط، راجع إلى المصنف، انتهى.

قوله: **(وَبِغَلَّتِهِمَا)** قال في «الولوالجية»: ولو أوصى بغلة داره في المساكين، جاز وبالخدمة لا يجوز إلا لرجل بعينه في قول الشيخين رحمهما الله تعالى.

وقال محمد رحمه الله تعالى: يجوز وإن لم تكن لمعين والفرق لهما أن الوصية للمساكين وهم مجهولون وصية لله تعالى والوصية بالغلة وصية بالعين والوصية بالأعيان كما تجوز للعباد تجوز لله تعالى؛ لأن تمليك الأعيان من الغير جائز قياسًا لا بسبب الحاجة، فأما الوصية بالخدمة والسكنى وصية بالمنفعة لا تجوز لله تعالى، وتجوز للعباد؛ لأن القياس يأبى تمليك المنفعة من العبد فتركنا

فَإِنْ خَرَجَتِ الرَّقَبَةُ مِنَ الثُّلُثِ سُلِّمَتْ إِلَيْهِ) أَي: إِلَى المُوصَى لَهُ **(لَهَا)** أَي: لأَجْلِ الوَصِيَّةِ **(وَإِلَّا)** تَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ **(تُقْسَمُ الدَّارُ أَثْلَاثًا)** أَي: فِي مَسْأَلَةِ الوَصِيَّةِ بِالسُّكْنَى، أَمَّا الوَصِيَّةُ بِالغَلَّةِ فَلَا تُقْسَمُ عَلَى الظَّاهِرِ.

(وَتَهَايَأَ العَبْدُ فَيَخْدِمُهُمْ أَثْلَاثًا) ....

القياس باعتبار الحاجة أي: فلا بد من تعيين الملك والله تعالى منزه عن الاحتياج، فلا يجوز تمليك المنفعة منه تعالى، انتهى «سري الدين».

قوله: **(فَإِنْ خَرَجَتِ الرَّقَبَةُ)** هذا التفصيل راجع إلى صورة الخدمة والسكنى والغلة.

قوله: **(أَي: إِلَى المُوصَى لَهُ)** قياس ما قدمه أولًا وصايا من الفرق بين أوصيت له وأوصيت إليه أن يأتي باللام، وهو كذلك في بعض نسخ.

قوله: **(تُقْسَمُ الدَّارُ أَثْلَاثًا)** لإمكان القسمة بالأجزاء وهو أعدل للتسوية بينهما زمانًا وذاتًا أو مهايأة من حيث الزمان؛ لأن الحق لهم إلا أن الأول أولى «درر».

قوله: **(أَمَّا الوَصِيَّةُ بِالغَلَّةِ فَلَا تُقْسَمُ عَلَى الظَّاهِرِ)** أي: الدار وأما الغلة فتقسم.

قال في «النقاية» وشرحها للقهستاني: وإلا يخرج من الثلث قسمت الدار ذاتًا أو غلة أثلاثًا بأن يسكن الموصى له ثلثًا منها والورثة الباقي، أو يستغل الموصى له منها يومًا والورثة يومين حتى يستكمل الزمان، انتهى.

قوله: **(فَيَخْدِمُهُمْ أَثْلَاثًا)** لأنه لا يمكن قسمه أجزاء هذا إذا كانت الوصية غير مؤقتة، وإن كانت مؤقتة بوقت كالسنة مثلًا، فإن كانت السنة غير معينة يخدم الورثة يومين والموصى له يومًا إلى أن يمضي ثلاث سنين، فإذا مضت سلم إلى الورثة؛ لأن الموصى له استوفى حقه، وإن كانت معينة، فإن مضت السنة قبل موت الموصي بطلت الوصية، وإن مات قبل مضيها يخدم الموصي له يومًا والورثة يومين إلى أن تمضي تلك السنة فإذا مضت سلم إلى الورثة وكذا

هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُ العَبْدِ وَالدَّارِ، وَإِلَّا فَخِدْمَةُ العَبْدِ وَقِسْمَةُ الدَّارِ بِقَدَرِ ثُلُثِ جَمِيعِ المَالِ كَمَا أَفَادَهُ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ.

(وَلَيْسَ لِلوَرَثَةِ بَيْعُ مَا فِي أَيْدِيهِمْ مِنْ ثُلُثَيها) عَلَى الظَّاهِرِ لِثُبُوتِ حَقِّهِ فِي سُكْنَى كُلِّهَا بِظُهُورِ مَالٍ آخَرَ أَو بِخَرَابِ مَا فِي يَدِهِ فَحِينَئِذٍ يُزَاحِمُهُمْ فِي بَاقِيهَا وَالبَيْعُ يُنَافِيهِ فَمَنَعُوا عَنْهُ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: لَهُمْ ذَلِكَ.

(وَلَيْسَ لِلمُوصَى لَهُ بِالخِدْمَةِ أَو السُّكْنَى أَنْ يُؤَجِّرَ العَبْدَ أَو الدَّارِ) لِأَنَّ المَنْفَعَةَ لَيْسَت بِمَالٍ عَلَى أَصْلِنَا، فَإِذَا مَلَكَهَا لِعوضٍ كَانَ مُمَلِّكًا أَكْثَرَ مِمَّا مَلَكَهُ: يَعْنِي وَهُوَ لَا يَجُوزُ.

(وَلَا لِلمُوصَى لَهُ بِالغَلَّةِ اسْتِخْدَامُهُ) أَي: العَبْدِ **(أو سُكْنَاهَا)** أَي: الدَّار **(فِي الأَصَحِّ)**

الحكم لو مات الموصي بعد مضي بعضها، انتهى «منح».

قوله: **(هَذَا)** أي: قسمة الدار أثلاثًا وخدمة العبد كذلك.

قوله: **(بِقَدَرِ ثُلُثِ جَمِيعِ المَالِ)** حتى لو كان عنده من المال ما يخرج منه ثلثا العبد أو ثلاثة أرباعه فإنه يخدم الموصى له يومين أو ثلاثة أيام ويخدم يومًا الورثة.

قوله: **(لِثُبُوتِ حَقِّهِ... إلخ)** الأولى لإمكان ثبوت حقه.

قوله: **(أَو بِخَرَابِ مَا فِي يَدِهِ)** ظاهره: أن بخراب ما في يده يسكن الجميع وليس كذلك بل يسكن ثلث ما يبقى في يد الورثة.

قوله: **(لِأَنَّ المَنْفَعَةَ لَيْسَت بِمَالٍ عَلَى أَصْلِنَا)** وفي تمليكها بمال إحداث صفة المالية فيها تحقيقًا للمساواة في مقدار المعاوضة، وإنما تثبت هذه الولاية لمن يملكها تبعًا لملك الرقبة ولمن يملك بعقد الْمُعَاوَضَةِ حَتَّى يَكُونَ مُمَلَّكًا لَهَا بِالصِّفَةِ التي يملكها بها.

أما إذا ملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض كان مملكًا أكثر مما ملك، وهو لا يجوز والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** مقابله أن يجوز له ذلك؛ لأن الغير يسكن مثلًا لأجله، فإذا سكن بنفسه جاز.

وَمِثْلُهُ الدَّارُ المَوْقُوفَةُ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. «شَرْحُ الوَهْبَانِيَّةِ».

لأَنَّ حَقَّهُمْ فِي المَنْفَعَةِ لَا العَيْنِ، وَقَد عَلِمْتَ الفَرْقَ بَيْنَهُمَا.

(وَلَا يُخْرَجُ) المُوصَى لَهُ **(العَبْدَ)** المُوصَى بِخِدْمَتِهِ **(مِنَ الكُوفَةِ)** مَثَلًا **(إِلَّا إِذَا كَانَ ذَلِكَ مَكَانَهُ)** ....

وجه الأصح أن الموصى به الغلة وهي دراهم أو دنانير والوصية بهما حصلت، فإذا استوفى المنافع فقد استوفى غير الموصي به؛ ولأن فيه ضررًا على الميت؛ لأنه لو أجره وأخذ الغلة لو ظهر على الميت دين يقضي الدين من تلك الغلة، ولو سكن هو بنفسه أي: مثلًا لا يمكن أن يقضي من السكنى، انتهى.

قوله: **(وَمِثْلُهُ الدَّارُ المَوْقُوفَةُ عَلَيْهِ)** أي: غلتها لا يجوز له سكناها.

قوله: **(لأَنَّ حَقَّهُمْ فِي المَنْفَعَةِ لَا العَيْنِ)** الأولى عكس التعليل؛ لأن الموصى به الغلة وهي دراهم أو دنانير وهما أعيان لا منافع، وهو متضح مما ذكرناه سابقًا في تعليل المسألة.

قوله: **(وَقَد عَلِمْتَ الفَرْقَ بَيْنَهُمَا)** فإن المسائل الأول في المنافع، والوصية بالغلة وصية بالعين وفي الحلبي كلام غير هذا فراجعه إن شئت.

قوله: **(إِلَّا إِذَا كَانَ ذَلِكَ مَكَانَهُ)** فحينئذ يكون له أن يخرجه؛ لأن تنفيذ الوصية على حسب ما يعرف من مقصود الموصي، فإذا كان الموصى له وأهله في مصر الموصي؛ فمقصود الموصي أن يخدمه العبد في المصر بدون أن تلزمه مشقة السفر.

وإذا كانوا في غير مصر الموصي فمقصوده أن يحمل العبد إلى أهله ليخدمه وعندهم وهذا هو المعلوم بدلالة الحال، فلو شرط أن يخدمه عند أهله بالإفصاح كان للموصى له أن يخرجه إلى أهله، فكذا إذا علم الخدمة عند أهله بالدلالة؛ لأن الثابت بالدلالة كالثابت بالصريح، انتهى «غاية».

وَأَهْلُهُ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ (**إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ**) وَإِلَّا فَلَا يُخْرِجُهُ (**إِلَّا بِإِذْنِ الوَرَثَةِ**) لِبَقَاءِ حَقِّهِمْ فِيهِ.

(**وَبِمَوْتِهِ**) أَي: المُوصَى لَهُ (**فِي حَيَاةِ المُوصِي بَطلَتِ**) الوَصِيَّةُ (**وَبَعْدَ مَوْتِهِ يَعُودُ**) العَبْدُ وَالدَّارُ (**إِلَى الوَرَثَةِ**) أَي: وَرَثَةِ المُوصِي بِحُكْمِ المِلْكِ، وَلَو أَتْلَفَهُ الوَرَثَةُ ضَمِنُوا قِيمَتَهُ لِيُشْتَرَى بِهَا عَبْدٌ يَقُومُ مَقَامَ الأَوَّلِ، وَلِهَذَا يُمْنَعُ المَرِيضُ مِنَ التَّبَرُّعِ بِأَكْثَرِ مِنَ

ولو كان له أهلان: أهل في بلدة الموصي، وأهل في غيرها؛ فالظاهر أنه تنصرف الوصية إلى الخدمة في بلدة الموصي.

وفي «حاشية أبي السعود» عن المقدسي: لو خرج بأهله من بلد الموصي، ولم يعلم الموصي، ليس له إخراج العبد.

قوله: (**وَأَهْلُهُ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ**) الأولى أن يقول: من الكوفة مثلًا إلى البصرة إلا أن يكون ذلك مكانه، واسم الإشارة يرجع إلى البصرة، وحينئذ يستغنى عن قوله: وأهله في موضع آخر.

قوله: (**وَإِلَّا فَلَا يُخْرِجُهُ إِلَّا بِإِذْنِ الوَرَثَةِ**) ولو أفصح بذلك كما لا يخفى، وحكم الدلالة كذلك.

قوله: (**بَطلَتِ الوَصِيَّةُ**) لعدم من يستحقها؛ إذ لا يستحق الموصى له إلا بعد موت الموصي.

قوله: (**وَبَعْدَ مَوْتِهِ يَعُودُ إِلَى الوَرَثَةِ**) لأن الموصي أوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه.

فلو انتقل إلى ورثة الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي بغير رضاه؛ وذلك غير جائز، انتهى «تبيين».

قوله: (**وَلَو أَتْلَفَهُ الوَرَثَةُ**) أي: سواء كان الموصى له يستحق الثلث أو الكل والدار في حكم العبد على ما يظهر.

قوله: (**وَلِهَذَا يُمْنَعُ المَرِيضُ... إلخ**) أصل العبارة صاحب «التبيين».

الثُّلُثِ. كَذَا ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي الرَّهْنِ.

وَلَوْ أَوْصَى بِهَذَا العَبْدِ لِفُلَانٍ بِخِدْمَتِهِ لآخَرَ وَهُوَ يَخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ صَحَّ.

وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

وَفِي «الشرنبلَالِيَّةِ»: وَنَفَقَتُهُ إِذَا لَمْ يُطِقِ الخِدْمَةَ عَلَى المُوصَى لَهُ بِالرَّقَبَةِ إِلَى أَنْ يُدْرِكَ الخِدْمَةَ فَيَصِيرُ كَالكَبِيرِ، وَنَفَقَةُ الكَبِيرِ عَلَى مَنْ لَهُ الخِدْمَةُ، وَإِنْ أَبَى الإِنْفَاقَ عَلَيْهِ

والظاهر: أن مراده من مرجع اسم الإشارة ما قدمه في ضمان جناية الراهن أو المرتهن على الرهن من أن حق كل منهما محترم أي: فكذلك هنا، فلحق الموصى له ألزمنا الورثة بالضمان إذا أتلفوا العبد الموصى بخدمته، ولحق الورثة المحترم منع المريض من التبرع بأكثر من الثلث، وفي العبارة من القلاقة ما لا يخفى.

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ»**) قال فيها معللًا؛ لأنه أوصى لكل منهما شيئًا معلومًا وما أوصى به لكل منهما يحتمل الوصية بانفراده، فلا يتحقق منهما مشاركة حتى لو أوصى بالخدمة لإنسان، ولم يوص بالرقبة صحت الوصية بالخدمة، وكانت الرقبة ميراثًا وحكم الميراث يجري في الوصية؛ لأن كلّاً يثبت بعد الموت، انتهى بتصرف.

قوله: (**وَهُوَ يَخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ**) هذا القيد بالنظر إلى كله، وإلا فتصح ويخرج بحسابه من الثلث.

قوله: (**وَنَفَقَتُهُ إِذَا لَمْ يُطِقِ الخِدْمَةَ... إلخ**) لم يبين ما إذا أوصى بالغلة ولا غلة فيها.

وبيّنه صاحب «المبسوط» فقال: لو أوصى بغلة نخلة أبدًا لرجل ولآخر برقبتها، ولم تدرك ولم تحمل؛ فالنفقة في سقيها حينئذ والقيام عليها على صاحب الرقبة؛ لأن هذه النفقة في ملكه، ولا ينتفع صاحب الغلة بذلك، فليس عليه شيء من هذه النفقة، فإذا أثمرت فالنفقة على صاحب الغلة؛ لأن منفعة ذلك ترجع إليه فإن الثمرة بها تحصل، فإن حملت عامًا ثم أحالت فلم تحمل شيئًا؛

رَدَّهُ إِلَى مَنْ لَهُ الرَّقَبَةُ كَالمُسْتَعِيرِ مَعَ المُعِيرِ، فَإِنْ جَنَى؛ فَالفِدَاءُ عَلَى مَنْ لَهُ الخِدْمَةُ، وَلَو أَبَى فَدَاهُ صَاحِبُ الرَّقَبَةِ أَو دَفَعَهُ وبَطلَتِ الوَصِيَّةُ.

(وَبِثَمَرَةِ بُسْتَانِهِ فَمَاتَ وَ) الحَالُ أَنَّ فِيهِ ثَمَرَةٌ لَهُ **(هَذِه الثَّمَرَةُ)** فَقَطْ.

(وَإِنْ زَادَ أَبَدًا لَهُ هَذِهِ الثَّمَرَةُ وَمَا يَسْتَقْبِلُ كَمَا) فِي الوَصِيَّةِ **(بِغَلَّةِ بُسْتَانِهِ)** فَإِنَّ لَهُ

فالنفقة على صاحب الغلة؛ لأن منفعة ذلك لصاحب الغلة، فإن الأشجار التي من عادتها أن تحمل سنة ولا تحمل في سنة يكون ثمرها في السنة التي تحمل فيها أجود منه وأكبر إذا كانت تحمل كل عام وهو نظير نفقة الموصى بخدمته، فإنها على الموصى له بالخدمة بالليل والنهار جميعًا. وإن كان هو ينام بالليل ولا يخدم؛ لأنه إذا استراح بالنوم ليلًا كان أقوى على الخدمة بالنهار فإن لم يفعل فأنفق صاحب الرقبة عليه حتى يحمل، فإنه يستوفي نفقته من ذلك؛ لأنه كان محتاجًا إلى الإنفاق كي لا يتلف ملكه فلا يكون متبرعًا، ولكنه يستوفى النفقة من الثمار وما يبقى من ذلك فهو لصاحب الغلة، انتهى «سري الدين».

قوله: **(رَدَّهُ إِلَى مَنْ لَهُ الرَّقَبَةُ)** ظاهره: أنه يجبر على ذلك، ولا يجبر على الإنفاق، فلو طلب رجوعه ورضي بالإنفاق؛ فالظاهر أنه له ذلك.

قوله: **(وبَطلَتِ الوَصِيَّةُ)** أي: في صورتي الفداء والدفع.

قوله: **(لَهُ هَذِهِ الثَّمَرَةُ... إلخ)** اعلم أن استحقاقه جميع الغلة والثمرة فيما إذا كانتا تخرجان من الثلث أو أجازت الورثة إن لم تخرجا وإلا فبحسابه، انتهى «مكي».

واعتبر في «الهندية» خروج البستان الموصي بثمرته أو بغلته من الثلث.

قوله: **(كَمَا فِي الوَصِيَّةِ بِغَلَّةِ بُسْتَانِهِ)** الفرق بين الثمرة والغلة: أن الثمرة اسم للموجود عرفًا، فلا يتناول المعدوم إلا بدلالة زائدة مثل التنصيص على الأبد؛ إذ لا يتأبد إلا بتناول المعدوم.

أما الغلة فتنتظم الموجود وما يكون بعرض الوجود مرة بعد أخرى.

عرفًا: يقال: فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة أرضه وداره، فإذا أطلقت

هَذَا، وَمَا يَحْدُثُ ضُمَّ أَبَدًا أَو لَا.

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ) أَي: البُسْتَان وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا **(ثَمَرَةٌ)** حِينَ الوَصِيَّةِ **(فَهِيَ)** كَالوَصِيَّةِ **(بِالغَلَّةِ)** فِي تَنَاوُلِهَا الثَّمَرَةِ المَعْدُومَةِ مَا عَاشَ المُوصَى لَهُ. «زَيْلَعِيٌّ».

وَفِي «العِنَايَةِ»: السَّقْيُ وَالخَرَاجُ وَمَا فِيهِ إِصْلَاحُ البُسْتَانِ عَلَى صَاحِبِ الغَلَّةِ؛

تتناول الموجود والمعدوم من غير توقف على دلالة أخرى، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا)** يعني أنه أوصى بثمرة بستانه من غير زيادة، والأولى التصريح به لعدم تشخيص المراد بهذه الجملة.

قوله: **(فَهِيَ كَالوَصِيَّةِ بِالغَلَّةِ)** وإنما كان كذلك؛ لأن الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا يتناول المعدوم إلا مجازًا، فإذا كان في البستان ثمرة عند موت الموصي صار مستعملًا في حقيقته، فلا يتناول المجاز وإن لم يكن فيه ثمرة يتناول المجاز، ولا يجوز الجمع بينهما إلا أنه إذا ذكر لفظ الأبد يتناولها عملًا بعموم المجاز لا جمعًا بين الحقيقة والمجاز، فإنه لا يجوز عندنا، انتهى «منح».

تنبيه:

إذا أوصى بغلة أرضه وليس فيها نخيل ولا شجر وليس له مال غيرها، فإنها تؤجر ويعطى صاحب الغلة ثلث الأجر.

وإن كان فيها نخيل وشجر أعطي ثلث ما يخرج من النخيل والشجر.

وإذا أوصى بغلة بستانه فاشترى الموصي له بها البتسان من الورثة جاز وبطلت الوصية. وكذا لو أرضوه بشيء على أن يسلم الغلة، وكذا الصلح عن سكنى الدار وخدمة العبد، وإن كان بيع هذه الحقوق لا يجوز «هندية».

قوله: **(وَالخَرَاجُ)** قال في «الهندية» عن «التتارخانية»: لَوْ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِثَمَرَةِ نَخْلَةٍ بَلَغَتْ أَوْ زَرْعٍ اسْتَحْصَدَ وَلَمْ يُحْصَدْ فَالْخَرَاجُ عَلَى الْمُوصَى لَهُ، ولو قطع الثمرة وحصد الزرع ثم أوصى به لرجل فالخراج على الموصي أي: في تلك السنة.

لِأَنَّهُ هُوَ الْمُنْتَفِعُ بِهِ فَصَارَ كَالنَّفَقَةِ فِي فَصْلِ الْخِدْمَةِ.

تَنْبِيهٌ: الغَلَّةُ كُلُّ مَا يَحْصَلُ مِنْ رَيْعِ الأَرْضِ وَكِرَائِهَا وَأُجْرَة الغُلَامِ وَنَحْوِ ذَلِكَ. كَذَا فِي جَامِعِ اللُّغَةِ.

قُلْتُ: وَظَاهِرُهُ دُخُولُ ثَمَنِ الجوْزَ وَنَحْوِهِ فِي الغَلَّةِ فَيُحَرَّرُ!

(وَبِصُوفِ غَنَمِهِ وَوَلَدِهَا وَلَبَنِهَا لَهُ مَا) بَقِيَ **(فِي وَقْتِ مَوْتِهِ سَوَاءٌ قَالَ: أَبَدًا أَو لَا)** لِأَنَّ المَعْدُومَ مِنْهَا لَا يَسْتَحِقُّ بِشَيْءٍ مِنَ العُقُودِ، فَكَذَا بِالوَصِيَّةِ بِخِلَافِ الثَّمَرَةِ بِدَلِيلِ صِحَّةِ المُسَاقَاةِ].

قوله: **(وَظَاهِرُهُ دُخُولُ ثَمَنِ الجَوْزَ)** أي: جوز البستان الموصي بغلته إذا بيع أي: ظاهر قوله كل ما يحصل من ريع الأرض أن الجوز إذا بيع يأخذ الموصي له بغلته ثمنه.

قلت: الجوز حقه وهو الذي يتولى بيعه أصالة أو وكالة وبيع غيره فيه موقوف على إجازته والأمر ظاهر هذا على نسخة الجوز بالجيم. وفي نسخة بالحاء والراء المهملتين وهو شجر لا ثمر له، وانظر هل هذا مثل الحطب.

قال في «الهندية» عن «محيط» السرخسي: لو أوصى بغلة كرمه لإنسان، فإنه يدخل فيه القوائم والأوراق والحطب والثمرة، انتهى.

قوله: **(لَهُ مَا بَقِيَ)** الأوضح ما وجد، قال في «المنح»: لأنه إيجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الأشياء يومئذ، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّ المَعْدُومَ... إلخ)** قال في «المنح»: الفرق أن القياس يأبى تمليك المعدوم إلا أن في الثمرة والغلة المعدومة، جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعاملة والإجارة، فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بطريق الأولى؛ لأن بابها أوسع، أما الولد المعدوم والصوف المعدوم والابن المعدوم، فلا يجوز إيراد العقد عليها أصلًا.

ولا تستحق بعقد، فكذا لا تدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منها؛ لأنه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعًا، وبعقد الخلع مقصودًا، فكذا بالوصية، انتهى.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**أَوْصَى بِجَعْلِ دَارِهِ مَسْجِدًا وَلَمْ تَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ، وَأَجَازُوا تُجْعَلُ مَسْجِدًا**) لِزَوَالِ المَانِعِ بِإِجَازَتِهِمْ وَإِنْ لَمْ يُجِيزُوا يُجْعَلُ ثُلُثُهَا مَسْجِدًا رِعَايَة لِجَانِبِ الوَارِثِ وَالوَصِيَّةِ (**وَبِظَهْرِ مَرْكَبِهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بَطلَتْ**) لِأَنَّ وَقْفَ المَنْقُولِ بَاطِلٌ عِنْدَهُ، فَكَذَا الوَصِيَّةُ. وَعِنْدَهُمَا: يَجُوزَانِ «دُرَرٌ».

وَقَالَ المُصَنِّفُ: وَفِيهِ نَظَرٌ لِأَنَّ الوَصِيَّةَ أَصَحُّ حَيْثُ لَا يَصِحُّ الوَقْفُ فِي مَوَاضِعَ كَثِيرَةٍ، كَالوَصِيَّةِ بِالغَلَّةِ وَالصُّوفِ وَنَحْوِ ذَلِكَ كَمَا مَرَّ.

(**أَوْصَى بِشَيْءٍ لِلمَسْجِدِ لَمْ تَجُزِ الوَصِيَّةُ**) لِأَنَّهُ لَا يَمْلك، وَجوَّزَهَا مُحَمَّدٌ، قَالَ المُصَنِّفُ: وَبِقَوْلِ مُحَمَّدٍ أَفْتَى مَوْلَانَا صَاحِبُ «البَحْرِ» (**إِلَّا أَنْ يَقُولَ**) المُوصِي (**يُنْفِقُ عَلَيْهِ**) فَيَجُوزُ اتِّفَاقًا.

قَالَ: (**أَوْصَيْتُ بِثُلُثِي لِفُلَانٍ أَو فُلَانٍ بَطلَتْ**) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لِجَهَالَةِ المُوصَى لَهُ وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَهُمَا أَنْ يَصْطَلِحَا عَلَى أَخْذِ الثُّلُثِ.

وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: يُخَيَّرُ الوَرَثَة فَأَيَّهُمَا شَاؤُوا أَعْطَوا].

قوله: (**وَلَمْ تَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ**) الأولى أن يقول: وليس له مال إلا هذه الدار لقوله بعد: وإن لم يجيزوا يجعل ثلثها مسجدًا.

قوله: (**وَفِيهِ نَظَرٌ**) أي: في قياس الوصية على الوقف المفاد من قوله: (**فَكَذَا الوَصِيَّةُ**).

قوله: (**حَيْثُ لَا يَصِحُّ الوَقْفُ**) حيثية مكان، وأبدل منه قوله في مواضع كثيرة.

قوله: (**وَجَوَّزَهَا مُحَمَّدٌ**) لأنه يحمل على الأمر بالصرف إلى مصالحه تصحيحًا للكلام.

قوله: (**فَيَجُوزُ اتِّفَاقًا**) ويكون ذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه.

قوله: (**لَهُمَا أَنْ يَصْطَلِحَا عَلَى أَخْذِ الثُّلُثِ**) كما إذا قال: لفلان أو فلان، عليّ ألف درهم.

قوله: (**يُخَيَّرُ الوَرَثَة**) لقيامهم مقام المورث، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي وَصَايَا الذِّمِّيِّ وَغَيْره

قَالَ المُصَنِّفُ:[(**ذِمِّيٌّ جَعَلَ دَارَه بَيْعَةً أَو كَنِيسَةً**) أَو بَيْتَ نَارٍ (**فِي صِحَّتِهِ فَمَاتَ فَهِيَ مِيرَاثٌ**) لِأَنَّهُ كَوَقْفٍ لَمْ يُسَجَّلْ، وَأَمَّا عِنْدَهُمَا فَلَا لأَنَّهُ مَعْصِيَةٌ، وَلَيْسَ هُوَ كَالمَسْجِدِ

فَصْلٌ فِي وَصَايَا الذِّمِّيِّ وَغَيْره

لم يوجد التعبير بلفظ: فصل فيما شرح عليه المصنف.

قال الإتقاني: لما ذكر وصية المسلم ذكر وصية الذمي بعده؛ لأن الكفار ملحقون بالمسلمين في أحكام المعاملات بطريق التبعية.

قال الشارح: قوله: (**وَغَيْره**) كالمستأمن وصاحب الهوى والمرتدة.

قوله: (**ذِمِّيٌّ جَعَلَ دَارَه بَيْعَةً أَو كَنِيسَةً**) أي: في موضع لهم إحداث ذلك فيه كالقرى «شلبي» أي: ومن باب أولى في غيره.

قوله: (**فَهِيَ مِيرَاثٌ**) أي: اتفاقًا عن الإمام وصاحبيه.

قوله: (**لِأَنَّهُ كَوَقْفٍ لَمْ يُسَجَّلْ**) قال الإتقاني أما عند أبي حنيفة؛ فلأن مسلمًا لو وقف أرضًا في صحته ثم مات صار ميراثًا فكذلك هذا؛ لأن الوقف ليس بلازم حال الحياة بخلاف ما إذا كان مضافًا لما بعد الموت، انتهى.

وفي «الشرنبلالية» في قول صاحب «الدرر»: لأنه كوقف لم يسجل ما نصه فيه نظر؛ لأنه تقدم في الوقف اللزوم بغير التسجيل، فلا حصر؛ ولأنه يفيد أن ما فعله الذمي إذا سجل لزم، وليس مرادًا بل المراد أنه يورث كالوقف الذي لم يسجل، انتهى.

فالمراد بالجعل ما يعم الوقف ولو محكومًا به وتقدم في الوقف أنه لا يصح وقف الذمي إلا إذا كان على قربة عندنا وعندهم؛ فالأولى التعليل به.

قوله: (**وَلَيْسَ هُوَ كَالمَسْجِدِ**) ليس من تتمة قولهما بل من تتمة قوله جواب عن سؤال تقديره إن هذا في حقهم كالمسجد في حقنا، والمسجد لا يباع ولا يورث، فينبغي أن يكون هذا كذلك، انتهى «حلبي».

لِأَنَّهُمْ يَسْكُنُونَ وَيَدْفِنُونَ فِيهِ مَوْتَاهُمْ، حَتَّى لَو كَانَ المَسْجِدُ كَذَلِكَ يُورَثُ قَطْعًا، قَالَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَمْ يَصِرْ مُحَرَّرًا خَالِصًا لِلَّهِ تَعَالَى.

(وَإِنْ أَوْصَى الذِّمِّيّ أَنْ يُبْنَى دَارُهُ بَيْعَةً أَو كَنِيسَةً لِمُعَيَّنِينَ فَهُوَ جَائِزٌ مِنَ الثُّلُثِ وَيُجْعَلُ تَمْلِيكًا، وَإِنْ أَوْصَى (بِدَارِهِ أَنْ تُبْنَى كَنِيسَةً) أَو بيعَةً **(فِي القُرَى)** فَلَو فِي المِصْرِ لَا يَجُوز اتِّفَاقًا **(لِقَوْمٍ غَيْرِ مُسَمَّيْنِ صَحَّتْ)** عِنْدَهُ لَا عِنْدَهُمَا لِمَا مَرَّ أَنَّهُ مَعْصِيَةٌ.

وَلَهُ أَنَّهُمْ يُتْرَكُونَ وَمَا يَدِينُونَ فَتَصِحُّ.

قوله: **(حَتَّى لَو كَانَ المَسْجِدُ كَذَلِكَ)** أي: يسكنه واقفه ويدفن فيه أمواته إلخ، أما لو كان الفعل ممن بعد الواقف فلا يدخل بالمسجدية.

قوله: **(لِمُعَيَّنِينَ)** أي: يحصى عددهم «شلبي».

وفي «الهندية»: وصية الذمي إن كانت من جنس المعاملات، فهي صحيحة بالإجماع وإن لم تكن من جنس المعاملات فهي أربعة أنواع:

أحدها: ما يكون قربة عندنا وعندهم وهذه الوصية صحيحة إن كانت لمعينين ويعتبر تمليكًا منهم فلا يعتبر فيه جهة القربة إلى الله تعالى.

وإن كانت لغير معينين، وهذا هو الثاني، فهي باطلة.

الثالث: ما هو قربة عندنا معصية عندهم وهي كالتي قبلها.

الرابع: عكس الثالث، وهي صحيحة عند الإمام مطلقًا، وعندهما: تصح للمعينين وتبطل لغيرهم.

قوله: **(فَهُوَ جَائِزٌ مِنَ الثُّلُثِ وَيُجْعَلُ تَمْلِيكًا)** فاعتبرنا فيها معنى الاستخلاف ومعنى التمليك؛ فأمكن تصحيحها على اعتبار المعنيين، فمن حيث التمليك اعتبرنا فيها الثلث ومن حيث الاستخلاف حكمنا بالصحة لهم، ولا يشترط صحة الإحداث؛ لأنها وصية ثم الظاهر أن هؤلاء المعينين لا يجب عليهم جعله كنيسة أو نحوها.

قوله: **(فِي القُرَى فَلَو فِي المِصْرِ لَا يَجُوز اتِّفَاقًا)** قال في «الهندية» من «السير»: إن أراد أهل الذمة إحداث البيع والكنائس، والمجوس إحداث بيت

(كَوَصِيَّةِ حَرْبِيّ مُسْتَأْمِن) لَا وَارِثَ لَهُ هُنَا **(بِكُلِّ مَالِهِ لِمُسْلِمٍ أَو ذِمِّيٍّ)** كَذَا فِي «الوِقَايَةِ»، وَلَا عِبْرَةَ بِمَنْ ثَمَّةَ؛ لِأَنَّهُمْ أَمْوَاتٌ فِي حَقِّنَا.

وَلَوْ أَوْصَى بِنِصْفِهِ مَثَلًا نَفَذَ وَرُدَّ بَاقِيهِ لِوَرَثَتِهِ لَا إرْثًا، بَل لِأَنَّهُ لَا مُسْتَحِقَّ لَهُ فِي دَارِنَا، وَكَذَا لَو أَوْصَى لِمُسْتَأْمِنٍ مِثْلِهِ.

النار، إن أرادوا ذلك في أمصار المسلمين، وفيما كان من فناء المصر منعوا من ذلك عند الكل، ولو أرادوا ذلك في السواد والقرى، اختلفت الروايات فيه، ولاختلافها اختلف المشايخ، فمشايخ «بلخ» على المنع إلا في قرية غالب سكانها أهل الذمة.

ومشايخ «بخارى» منهم ابن الفضل على عدم المنع.

وقال السرخسي: الأصح عندي أنهم يمنعون من ذلك في السواد، انتهى «خانية».

وفي أرض العرب يمنعون من ذلك في أمصارها وقراها «هداية».

قوله: **(كَوَصِيَّةِ حَرْبِيّ مُسْتَأْمِن)** بكسر الميم، وقيد به؛ لأنه لو أوصى الذمي بأكثر من الثلث أو لوارثه لا يجوز كالمسلم؛ لأنهم التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات ولو أوصى لخلاف ملته جاز اعتبارًا للإرث؛ إذ الكفر كله ملة واحدة، ولحربي في دار الحرب روايتان كما إذا أوصى لمستأمن، أفاده «الزيلعي».

قوله: **(لِأَنَّهُمْ أَمْوَاتٌ)** ولأن حرمة ماله باعتبار الأمان، والأمان كان لحقه لا لحق ورثته، وقيل: إذا كان ورثته معروفين لا يجوز بأكثر من الثلث إلا بإجازتهم؛ لأنه بالأمان التزم أحكامنا فصار كالذمي، انتهى «تبيين».

قوله: **(بَل لِأَنَّهُ لَا مُسْتَحِقَّ لَهُ فِي دَارِنَا)** الأولى التعليل بأن أخذ الأمان له، ولماله، فينسحب على ما بقي منه فيوصل إلى وارثه وإلا فعلى ما ذكره، لا يتعين الدفع إلى الوارث.

قوله: **(وَكَذَا لَو أَوْصَى لِمُسْتَأْمِنٍ مِثْلِهِ)** أي: بكل ماله.

وَلَو أَعْتَقَ عَبْدَه عِنْدَ المَوْتِ أَو دَبَّرَه نَفَذَ مِنَ الكُلِّ لِمَا قُلْنَا.

وَلَوْ أَوْصَى لَهُ مُسْلِمٌ أَو ذِمِّيٌّ جَازَ عَلَى الأَظْهَرِ. «زَيْلَعِيٌّ».

(وَصَاحِبُ الهَوَى إِذَا كَانَ لَا يَكْفُرُ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ المُسْلِمِ فِي الوَصِيَّةِ) لأَنَّا أُمِرْنَا بِبِنَاءِ الأَحْكَامِ عَلَى ظَاهِرِ الإِسْلَامِ.

(وَإِنْ كَانَ يَكْفُرُ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ المُرْتَدِّ) فَتَكُونُ مَوْقُوفَةً عِنْدَهُ نَافِذَةً عِنْدَهُمَا. «شَرْحُ المَجْمَعِ».

(وَالمُرْتَدُّ فِي الوَصِيَّةِ كَذِمِّيَّةٍ) فِي الأَصَحِّ لِأَنَّهَا لَا تُقْتَلُ **(الوَصِيَّة المُطْلَقَة)** كَقَوْلِهِ هَذَا القَدْرُ مِنْ مَالِي أَو ثُلُثُ مَالِي وَصِيَّةٌ.

(لَا تَحِلُّ لِلغَنِيِّ) لِأَنَّهَا صَدَقَةٌ، وَهِيَ عَلَى الغَنِيِّ حَرَامٌ **(وَإِنْ عُمِّمَتْ)** كَقَوْلِهِ: يَأْكُلُ

قوله: **(لِمَا قُلْنَا)** من أنه ليس لِوَرَثَتِهِ حَقٌّ مَرْعِيٌّ؛ لأنهم أموات «زيلعي».

قوله: **(جَازَ عَلَى الأَظْهَرِ)** مقابله ما عن الشيخين من عدم الجواز؛ لأنهم في دارهم حكمًا حتى يمكن الحربي من الرجوع إليها، فصارت كالإرث، ووجه الأظهر أن الوصية تمليك مبتدأ؛ ولهذا تجوز للذمي والعبد بخلاف الإرث.

قوله: **(إِذَا كَانَ لَا يَكْفُرُ)** أي: به فحذف الجار لظهوره، ومن كان على عقيدته من ورثته مرتد مثله ولا يرث مرتد من مرتد، بل الإرث كله لمن عقيدته غير مكفرة أو لبيت المال.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** فلا تتوقف وصيتها بل حكي عليه الإجماع، ومقابله ما ذكره السغناقي في «النهاية» عن بعضهم أنها لا تكون بمنزلة الذمية لا تصح منها وصية، والفرق بينهما أن الذمية تقر على اعتقادها بخلاف المرتدة.

قوله: **(المُطْلَقَة)** أي: التي لم يذكر غني ولا فقير فيها، والعامة ما ذكرا فيها.

قوله: **(وَهِيَ عَلَى الغَنِيِّ حَرَامٌ)** أي: ولا يمكن جعلها هبة له بعد موت الموصي بخلاف الصدقة عليه حالًا، فإنها تجعل هبة لما قالوا: إن الصدقة على الغني هبة، والهبة للفقير صدقة.

مِنْهَا الغَنِيُّ وَالفَقِيرُ، لِأَنَّ أَكْلَ الغَنِيِّ مِنْهَا إِنَّمَا يَصِحُّ بِطَرِيقِ التَّمْلِيكِ، وَالتَّمْلِيكُ إِنَّمَا يَصِحُّ لِمُعَيَّنٍ وَالغَنِيُّ لَا يعين وَلَا يُحْصَى.

(وَلَو خُصَّتِ) الوَصِيَّةُ **(بِهِ)** أَي: بِالغَنِيِّ كَقَوْلِهِ هَذَا القَدْرُ مِنْ مَالِي وَصِيَّةٌ لِزَيْدٍ وَهُوَ غَنِيٌّ **(أَو بِقَوْمٍ)** أَغْنِيَاءَ **(مَحْصُورِينَ حَلَّتْ لَهُمْ)** لِصِحَّةِ تَمْلِيكِهِمْ.

(وَكَذَا) الحُكْمُ **(فِي الوَقْفِ)** كَمَا حَرَّرَهُ مُنْلَا خِسْرُو.

وَفِي «جَامِعِ الفُصُولَيْنِ»: المُتَوَلِّي عَلَى الوَقْفِ كَالوَصِيِّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ لِلصَّلَوَاتِ، جَازَ لِلوَصِيِّ صَرْفُهُ لِلوَرَثَةِ لَو مُحْتَاجِينَ: يَعْنِي لِغَيْرِ قَرَابَةِ الوِلَادِ ....

قوله: **(أَو بِقَوْمٍ أَغْنِيَاءَ)** مستغنى عنه بقوله: **(وَلَو خُصَّتِ بِهِ)**.

قوله: **(وَكَذَا الحُكْمُ فِي الوَقْفِ)** يعني أن الوقف المطلق يختص بالفقراء لا يحل لغني وإن عمم الواقف، وإذا خصصه بغني معين أو بقوم محصورين أغنياء حل لهم، ويملكون منافعه لا عينه، انتهى «درر».

قوله: **(المُتَوَلِّي عَلَى الوَقْفِ كَالوَصِيِّ)** قال فيه: لو نصب وصيًّا في تركة أيتام وهم في ولايته لا التركة أو بالعكس أو بعض التركة في ولايته لا بعضها قيل: يصح النصب على كل حال، ويعتبر التظالم والاستعداء فيصير وصيًا في التركة أينما كانت وقيل: يصير وصيًا فيما في ولايته من التركة لا في غيره وقيل: يشترط لصحة النصب كون اليتيم في ولايته لا التركة ولو نصب متوليًا في وقف، ولم يكن الوقف والموقوف عليه في ولايته قيل: صح لو وقعت المطالبة في مجلسه وقيل: لا يصح ولو كان الموقوف عليه في ولايته لا الوقف قيل يعتبر التظالم والاستعداء وقيل: لو كان الموقوف عليه حاضرًا جاز، انتهى.

والأولى ذكر هذه المسألة في باب الوصي.

قال الشارح: قوله: **(جَازَ لِلوَصِيِّ صَرْفُهُ لِلوَرَثَةِ)** أي: وجاز له صرفه لغيرهم، وإنما نص على المتوهم.

قوله: **(يَعْنِي لِغَيْرِ قَرَابَةِ الوِلَادِ)** أما لهم فلا يجوز عنها، ولو عينه الموصي

مِمَّنْ يَجُوزُ صَرْفُ الكَفَّارَةِ إِلَيْهِمْ، بِخِلَافِ مُطْلَقِ الوَصِيَّةِ لِلمَسَاكِينِ فَإِنَّهَا تَجُوزُ لِكُلِّ وَرَثَتِهِ وَلأَحَدِهِمْ: يَعْنِي لَو مُحْتَاجِينَ حَاضِرِينَ بِالغَيْنِ رَاضِينَ، فَلَوْ مِنْهُمْ صَغِيرٌ أَو غَائِبٌ أَو حَاضِرٌ غَيْرُ رَاضٍ لَمْ يَجُزْ.

أَوْصَى بِكَفَّارَةِ صَلَاتِهِ لِرَجُلٍ مُعَيَّنٍ لَمْ تَجز لِغَيْرِهِ، وَبِهِ يُفْتَى لِفَسَادِ الزَّمَانِ أَوْصَى لِصَلَوَاتِهِ وَثُلُثُ مَالِهِ دُيُونٌ عَلَى المُعْسِرِينَ، فَتَرَكَهَا الوَصِيُّ لَهُمْ عَنِ الفِدْيَةِ

فقد نقل في «القنية» عن أبي القاسم: أوصى أن يعطي عن كفارات صلواته لولد ولده وهو غير وارث فإنه يعطى كما أمر ولا يجزيه عن الكفارة، أفاده المصنف.

قوله: (**مِمَّنْ يَجُوزُ صَرْفُ الكَفَّارَةِ إِلَيْهِمْ**) بأن يكونوا مسلمين محتاجين.

قوله: (**بِخِلَافِ مُطْلَقِ الوَصِيَّةِ لِلمَسَاكِينِ**) روى هشام عن محمد أوصى بثلث ماله للمساكين؛ فاحتاج ورثته وهم كبار حضور، فإن أجمعوا أن يجعلوه لأنفسهم أو احتاج بعضهم، فأجمعوا على أن يعطوه له، فهو جائز.

وإن كان في الورثة صغير أوغائب أو حاضر غير راضٍ لا يجوز، انتهى.

وكأنها بمنزلة الوصية للوارث.

قوله: (**وَلأَحَدِهِمْ**) أي: ولا يشترط الجمع؛ لأن «أل» الجنسية أبطلت معنى الجمعية.

قوله: (**فَلَوْ مِنْهُمْ صَغِيرٌ... إلخ**) الأولى زيادة أو غير محتاج لتتم المحترزات.

قوله: (**أَوْصَى بِكَفَّارَةِ صَلَاتِهِ**) نص على الكفارة؛ لأنه لو أوصى إلى معين بوصية تعين دفعها إليه بلا خلاف.

قوله: (**لَمْ تجز لِغَيْرِهِ**) أي: لم يجز للقاضي والوصي الصرف إلى غيره «منح».

قوله: (**لِفَسَادِ الزَّمَانِ**) وطمع القضاة وغيرهم فيها «منح».

ومقابل المفتى به جواز الصرف إلى غير من عينه.

قوله: (**أَوْصَى لِصَلَوَاتِهِ**) الظاهر: أن قيد الصلوات اتفاقي، فلا بد من

لَمْ يُجزْهُ وَلَا بُدَّ مِنَ القَبْضِ ثُمَّ التَّصَدُّق عَلَيْهِمْ.

وَلو أَمَرَ أَنْ يُتَصَدَّقَ بِالثُّلُثِ فَمَاتَ فَغَصَبَ غَاصِبٌ ثُلُثَهَا مَثَلًا، وَاسْتَهْلَكَهُ فَتَرَكَهُ صَدَقَةً عَلَيْهِ وَهُوَ مُعْسِرٌ يُجْزِيهِ لِحُصُولِ قَبْضِهِ بَعْدَ الـمَوْتِ، بِخِلَافِ الدَّيْنِ الكُلُّ مِنَ «القُنْيَةِ».

وَفِي «الجَوَاهِرِ»: أَوْصَى لِرَجُلٍ بِعِقَارٍ وَمَاتَ فَقُسِمَتِ التَّرِكَةُ وَالْمُوصَى لَهُ فِي الْبَلَدِ وَقَد عَلِمَ بِالقِسْمَةِ وَلَمْ يَطْلُبْ ثُمَّ بَعْدَ سِنِين ادَّعَى تُسْمَعُ، وَلَا تَبْطُلُ بِالتَّأْخِيرِ إِنْ لَمْ يَكُنْ رَدّ الوَصِيَّةِ. أَوْصَى لَهُ بِدَارٍ فَبَاعَهَا بَعْدَ مَوْتِهِ قَبْلَ الْقَبْضِ صَحَّ لِجَوَازِ التَّصَرُّفِ فِي

القبض والتصدق، ويدل عليه التعليل في مسألة الغاصب بأن القبض حصل منه بعد موت الموصي.

قوله: (**لَمْ يُجزْهُ**) وقال بعضهم: يجزيه.

قوله: (**ثُمَّ التَّصَدُّق عَلَيْهِمْ**) هذا يفيد أنه لا بد من نية التصدق، فلو دفعه خاليًا عن هذه النية لا يجزئ، ويحرر.

قوله: (**فَغَصَبَ غَاصِبٌ ثُلُثَهَا مَثَلًا**) أي: أو أكثر منه أو أقل منه، فترك الأقل صدقة عليه أو ترك من الأكثر بقدر الوصية صدقة عليه.

قوله: (**وَاسْتَهْلَكَهُ**) إنما ذكره لكونه صار دينًا، فيتوهم أن حكم الدين يجري فيه، وإلا لو جعله له وهو قائم؛ فالحكم لا يختلف فيما يظهر.

قوله: (**أَوْصَى لِرَجُلٍ بِعِقَارٍ**) لا محترز للعقار.

قوله: (**تُسْمَعُ**) أي: إلا أن يمضي خمس عشرة سنة إلا أن تلحق الوصية بالميراث كما هي مثله في كثير من الأحكام.

قوله: (**أَوْصَى لَهُ بِدَارٍ**) الظاهر: أن حكم المنقول كذلك لما ذكره من التعليل.

قوله: (**فَبَاعَهَا**) أي: الموصى له بها.

قوله: (**بَعْدَ مَوْتِهِ**) أي: موت الموصي.

قوله: (**قَبْلَ الْقَبْضِ**) ظرف لباع أي: قبل قبض الموصى له الدار.

الْمُوصَى بِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ.

وَقَفَتْ ضَيْعَة عَلَى وَلَدِهَا وَجَعَلَتْ عَمَّ الوَلَدِ مُتَوَلِيًا وَلِلوَلَدِ أَبٌ؛ فَالمُتَوَلِّي أَوْلَى مِنَ الأَبِ.

شَرَى دَارًا وَأَوْصَى بِهَا لِرَجُلٍ فَأَخَذَهَا الشَّفِيعُ مِنْ يَدِ المُوصَى لَهُ يُؤْخَذُ الثَّمَنُ، وَلَو اسْتَحَقَّ الدَّارَ لَا يَرْجِعُ المُوصَى لَهُ عَلَى الوَرَثَةِ بِشَيْءٍ: لِأَنَّهُ ظَهَرَ أَنَّهُ أَوْصَى بِمَالِ الغَيْرِ انْتَهى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بَابُ الْوَصِيِّ

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَهُوَ الْمُوصَى إِلَيْهِ **(أَوْصَى إِلَى زَيْدٍ)** أَي: جَعَلَهُ وَصِيًّا **(وَقَبِلَ عِنْدَهُ صَحَّ، فَإِنْ رَدَّ** ....

قوله: **(وَقَفَتْ ضَيْعَة)** أي: ثم ماتت، وفي «جامع الفصولين» أن الضيعة اسم للعرصة لا غير، والعقار اسم للعرصة المبنية.

قوله: **(وَجَعَلَتْ عَمَّ الوَلَدِ مُتَوَلِيًا)** ذكر العم ليس بقيد فيما يظهر.

قوله: **(فَالمُتَوَلِّي أَوْلَى مِنَ الأَبِ)** فإن لم يتصرف المتولي، فإنه يأثم بتضييعه إذا قبل الولاية إلا أن يرفع الأمر إلى الحاكم حتى ينصب متوليًا آخر «منح».

قوله: **(يُؤْخَذُ الثَّمَنُ)** أي: يأخذه الموصي له بالدار من تركة المشتري، ويرجع ورثة المشتري على الشفيع بالثمن، انتهى «منح».

قوله: **(وَلَو اسْتَحَقَّ الدَّارَ)** أي: من يد الموصى له.

قوله: **(لِأَنَّهُ ظَهَرَ أَنَّهُ)** أي: الموصي أوصى بمال الغير أي: فلم تصح الوصية بها، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ الْوَصِيِّ

لما فرغ من بيان الموصى له، شرع في بيان أحكام الموصى إليه، وهو الوصي لما أن أحكام الوصايا تشمله لكن قدم أحكام الموصى له لكثرتها وكثرة وقوعها؛ فكانت الحاجة إلى معرفتها أمس يقال: أوصى إلى فلان أي: أوصى

عِنْدَهُ) أَي: بِعِلْمِهِ **(يَرْتَدُّ، وَإِلَّا لَا يَصِحُّ)** الرَّدُّ بِغَيْبَتِهِ لِئَلَّا يَصِيرَ مَغْرُورًا مِنْ جِهَتِهِ،

إليه التصرف في ماله بعد موته، والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح، والمفوض إليه الوصي، انتهى «منح». ولا ينبغي للوصي أن يقبلها؛ لأنها على خطر. وعن أبي يوسف الدخول فيها أول مرة غلط، والثانية خيانة، والثالثة سرقة.

وعن الحسن: لا يقدر الوصي أن يعدل ولو كان عمر بن الخطاب.

وقال أبو مطيع: ما رأيت في مدة قضائي عشرين سنة من يعدل في مال ابن أخيه «قهستاني».

قال الشارح: قوله: **(أَي: بِعِلْمِهِ)** تفسير للعند في الموضعين أي: فلا يشترط الحضور.

قوله: **(يَرْتَدُّ)** لأنه متبرع في ذلك، فإن شاء دام عليه، وإن شاء رجع؛ إذ ليس للموصي ولاية إلزام التصرف على الغير، وليس في الرجوع تقرير؛ إذ يمكنه أن يوصي غيره «درر» ولو قبل بعد الرد لا يصح قبوله «قهستاني» إلا إذا قبل في وجهه ثانيًا لما في «البزازية»: أوصى إليه فقال في وجهه: لا أقبل كان ردًّا ولا يكون وصيًّا.

فإن قال له الموصي: ما كان ظني أنك ترد إيصائي إليك؟ فقال: قبلت صار وصيًّا.

قال في «المنح»: فإن قلت: ما الفرق بين الموصى له والموصى إليه في أن قبول الأول في الحال غير معتبر حتى لو قبل في حال حياة الوصي ثم رد بعد وفاته كان صحيحًا بخلاف الثاني.

قلت: أجيب عنه بأن نفع الأول بالوصية لنفسه ونفع الثاني للموصي، فكان في رده بغير علمه إضرار به، فلا يجوز بخلاف الأول؛ لأن الموصى به يرجع إلى ورثة الموصي، ولا ضرر في ذلك، والله تعالى أعلم، انتهى.

قوله: **(بِغَيْبَتِهِ)** أي: بغير علمه.

وفي «القهستاني» وإلا يرد عنده بأن لم يرد في حياته أصلًا أو رد فيها بلا

وَيَصِحُّ إِخْرَاجه عَنْهَا وَلَو فِي غَيْبَتِهِ عِنْدَ الإِمَامِ، خِلَافًا لِلثَّانِي. «بَزَّازِيَّةٌ».

(فَإِنْ سَكَتَ) المُوصَى إِلَيْهِ **(فَمَاتَ)** مُوْصِيهِ **(فَلَهُ الرَّدُّ وَالقَبُولُ وَلَزِمَ)** عَقْدُ الوَصِيَّةِ **(بِبَيْعِ شَيْءٍ مِنَ التَّرِكَةِ وَإِنْ جَهِلَ بِهِ)** أَي: بِكَوْنِهِ وَصِيًّا، فَإِنْ عَلِمَ الوَصِيّ بِالوِصَايَةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِي صِحَّةِ تَصَرّفِهِ.

(بِخِلَافِ الوَكِيلِ) فَإِنَّ عِلْمَهُ بِالوَكَالَةِ شَرْطٌ **(فَإِنْ سَكَتَ ثُمَّ رَدَّ بَعْدَ مَوْتِهِ ثُمَّ قَبِلَ صَحَّ إِلَّا إِذَا نَفَذَ قَاضٍ رَدَّهُ)** فَلَا يَصِحُّ قَبُولُهُ بَعْدَ ذَلِكَ.

(وَلَو) أَوْصَى **(إِلَى صَبِيٍّ وَعَبْدِ غَيْرِهِ وَكَافِرٍ** ....

علمه لا يرد؛ لأنه اعتمد عليه فيتضرر بالرد، انتهى.

قوله: **(وَيَصِحُّ إِخْرَاجه)** أي: بعد قبول الإيصاء؛ إذ قبله لم يدخل حتى يخرج.

قوله: **(خِلَافًا لِلثَّانِي)** فإنه لا يخرجه إلا بعلمه عنده.

قوله: **(فَلَهُ الرَّدُّ وَالقَبُولُ)** لأنه متبرع في التصرف للغير، فلا يلزم ذلك بلا قبول كالوكالة ولا تغرير هنا؛ لأن الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله أنه قبل الوصاية أم لا، انتهى «درر».

قوله: **(فَإِنْ عَلِمَ الوَصِيّ بِالوِصَايَةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ)** لأنه إثبات خلافة، وهو صحيح بلا علمه كالورثة بخلاف الوكالة، فإنها إثبات ولاية، فلا يصح تصرف الوكيل مع الجهل، انتهى «قهستاني».

قوله: **(ثُمَّ قَبِلَ صَحَّ)** لأن الإيصاء لا يبطل بمجرد قوله: لا أقبل؛ لأن في إبطاله ضررًا بالميت والضرر واجب الدفع، انتهى «درر».

قوله: **(فَلَا يَصِحُّ قَبُولُهُ بَعْدَ ذَلِكَ)** لأنه حكم في مجتهد فيه «قهستاني».

قوله: **(وَعَبْدِ غَيْرِهِ)** قيد به؛ لأن الكلام على الإيصاء إلى عبده يأتي بعد، وأطلق فيه فشمله، ولو مأذونًا له في ذلك كما في «القهستاني».

قوله: **(وَكَافِرٍ)** ولو ذميًّا، والواو فيها بمعنى أو.

وَفَاسِقٍ بَدَلَ) أَي: بَدَلَهُمُ القَاضِي **(بِغَيْرِهِمْ)** إِتْمَامًا لِلنَّظَرِ، وَلَفْظُ بَدَلَ يُفِيدُ صِحَّةَ الوَصِيَّةِ، فَلَو تَصَرَّفُوا قَبْلَ الإِخْرَاجِ جَازَ. «سِرَاجِيَّةٌ».

(فَلَو بَلَغَ الصَّبِيُّ وَعَتَقَ العَبْدَ وَأَسْلَمَ الكَافِرُ) أَو المُرْتَدُّ وَتَابَ الفَاسِقُ. «مُجْتَبَى».

وَفِيهِ: فَوَّضَ وِلَايَةَ الوَقْفِ لِصَبِيٍّ صَحَّ اسْتِحْسَانًا **(لَمْ يُخْرِجْهُمُ القَاضِي عَنْهَا)** أَي: عَنِ الوَصَايَا لِزَوَالِ المُوجِبِ لِلعَزْلِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ غَيْرَ أَمِينٍ. «اخْتِيَارٌ».

(وَإِلَى عَبْدِهِ وَ) الحَالُ **(أَنَّ وَرَثَتَهُ صِغَارٌ صَحَّ)** كَإِيصَائِهِ إِلَى مُكَاتَبِهِ أَو مُكَاتَبِ غَيْرِهِ، ثُمَّ إِنْ رَدَّ فِي الرِّقِّ فَكَالْعَبْدِ.

(وَإِلَّا لَا) وَقَالَا: لَا يَصِحُّ مُطْلَقًا. «دُرَرٌ».

قوله: **(وَفَاسِقٍ)** قال «الزيلعي»: قال النسفي في «الكافي»: شرط في الأصل أن يكون الفاسق منهما مخوفًا منه على المال، وقول المصنف بدل بغيرهم أي: بإيصاء إلى حر مسلم صالح؛ لأن العبد يحجر والكافر عدو والفاسق متهم بالخيانة.

قوله: **(وَلَفْظُ بَدَلَ يُفِيدُ صِحَّةَ الوَصِيَّةِ)** وعليه عامة المشايخ، وحملوا قول الإمام محمد في «الأصل» و«الجامع الصغير» إنها باطلة على معنى أنها ستبطل بإبطال القاضي في جميع هذه الصور وقيل: ستبطل في غير العبد، أما الإيصاء إليه؛ فلعدم ولايته يكون باطلًا، وقيل: ستبطل في الفاسق، وقيل: الكافر كالعبد.

قوله: **(وَأَسْلَمَ الكَافِرُ)** أي: الأصلي.

قوله: **(فَوَّضَ وِلَايَةَ الوَقْفِ لِصَبِيٍّ صَحَّ)** وكذا الوصية إلى الصغير جائزة، ولكن لا يلزمه العهدة كالوكالة «منح» عن «المجتبى».

قوله: **(ثُمَّ إِنْ رَدَّ فِي الرِّقِّ فَكَالْعَبْدِ)** فإن كان مكاتب غيره صحت واستبدله القاضي بغيره، وإن كان مكاتبه فهي مسألة المصنف الخلافية.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: بأن كان فيهم كبير لا تصح؛ لأن يبيع نصيبه منه أو يمنعه، فيعجز العبد فامتنع الجواز، انتهى «درر».

قوله: **(وَقَالَا: لَا يَصِحُّ مُطْلَقًا. «دُرَرٌ»)** قال فيها؛ لأن فيه إثبات الولاية

(وَمَنْ عَجِزَ عَنِ القِيَامِ بِهَا) حَقِيقَةً لَا بِمُجَرَّدِ إِخْبَارِهِ **(ضَمَّ)** القَاضِي **(إِلَيْهِ غَيْرَهُ)** رِعَايَةً لِحَقِّ المُوصِي وَالوَرَثَةِ.

(وَلَو ظَهَرَ لِلقَاضِي عَجْزُهُ أَصْلًا اسْتَبْدَلَ غَيْرَهُ وَلَو عَزَلَهُ) أَي: الوَصِيّ المُخْتَارَ **(القَاضِي مَع أَهْلِيَّتِهِ لَهَا نَفَذَ عَزْلُهُ وَإِنْ جَارَ)** القَاضِي **(وَأَثِمَ)**.

للمملوك على المالك وهو قلب المشروع.

وله أنه أوصى إلى من هو أهله فيصح كما لو أوصى إلى مكاتب نفسه أو مكاتب غيره، وهذا لأنه مكلف مستبد بالتصرف وليس لأحد عليه ولاية، فإن الصغار وإن كانوا ملاكًا لكن لما أقامه أبوهم مقام نفسه صار مستبدًا بالتصرف مثله بلا ولاية لهم عليه، انتهى لكنه ليس له أن يبيع رقبته.

قوله: **(وَمَنْ عَجِزَ عَنِ القِيَامِ بِهَا حَقِيقَةً)** سواء كان العجز طارئًا أو أصليًّا كما إذا أوصى إلى عاجز ضم إليه غيره يعني إذا لم يظهر للقاضي عجزه أصلًا «مكي».

قوله: **(لَا بِمُجَرَّدِ إِخْبَارِهِ)** لأن الشاكي قد يكون كاذبًا تخفيفًا على نفسه، انتهى «منح» وكذا إذا شكا الورثة أو بعضهم الوصي إلى القاضي، فإنه لا ينبغي له أن يعزله حتى يبدو له منه خيانة؛ لأن الموصي اختاره، والشاكي قد يكون ظالمًا في شكواه «شرنبلالية» عن «الكافي».

قوله: **(رِعَايَةً لِحَقِّ المُوصِي)** حيث أقامه وصيًّا والورثة بضم المشرف إليه.

قوله: **(مَع أَهْلِيَّتِهِ لَهَا)** أما إذا لم يكن أهلًا بأن كان خائنًا يعزله كما يأتي؛ لأنه وإن استفاد الولاية من الميت غير أَنَّهُ إِذَا ظَهَرَت الْخِيَانَةُ فَاتَت الْأَمَانَةُ، والميت إنما اختاره لأجلها وليس من النظر إبقاؤه بعد فواتها حتى لو كان حيًّا لأخرجه منها، فَيَنُوبُ الْقَاضِي مَنَابَهُ عند عجزه، ويقيم غيره مقامه، كما لو مات ولا وصي له.

وانظر ما لو كان عدلًا غير كافٍ، فعزله هل يأثم بعزله، وقد نصوا على أنه يضم إليه كافيًا ولو عزله ينعزل.

قوله: **(نَفَذَ عَزْلُهُ)** عزاه في «القنية» إلى «شرح خواهر زاده» وإن ظهير الدين

فِي «الأَشْبَاهِ»: اخْتَلَفُوا فِي صِحَّةِ عَزْلِهِ، وَالأَكْثَرُ عَلَى الصِّحَّةِ كَمَا فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» لَكِنْ يَجِبُ الإِفْتَاءُ بِعَدَمِ الصِّحَّةِ كَمَا فِي «الفُصُولَيْنِ». وَأَمَّا عَزْلُ الخَائِنِ فَوَاجِبٌ، انْتَهَى.

قُلْتُ: وَعِبَارَةُ «جَامِعِ الفُصُولَيْنِ» مِنَ الفَصْلِ السَّابِعِ وَالعِشْرِينَ: الوَصِيُّ مِنَ المَيِّتِ لَو عَدْلًا كَافِيًا لَا يَنْبَغِي لِلقَاضِي أَنْ يَعْزِلَهُ، فَلَوْ عَزَلَهُ قِيلَ: يَنْعَزِلُ.

أَقُولُ: الصَّحِيحُ عِنْدِي أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ، لِأَنَّ المُوصِي أَشْفَقَ بِنَفْسِهِ مِنَ القَاضِي فَكَيْفَ يَعْزِله، ويَنْبَغِي أَنْ يُفْتَى بِهِ لِفَسَادِ قُضَاةِ الزَّمَانِ انْتَهَى.

قَالَ المُصَنِّفُ: قَالَ شَيْخُنَا: فَقَدْ تَرَجَّحَ عَدَمُ صِحَّةِ الْعَزْلِ لِلْوَصِيِّ فَكَيْفَ بِالْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَبَطلَ فِعْلُ أَحَدِ الوَصِيَّيْنِ كَالمُتَوَلِّيَّيْنِ**) فَإِنَّهُمَا فِي الحُكْمِ

المرغيناني استبعده؛ لأنه مقدم على القاضي؛ لأنه مختار الميت، انتهى «منح».

قوله: (**وَالأَكْثَرُ عَلَى الصِّحَّةِ**) قال في «الولوالجية»: وهو الصحيح؛ لأن قضاءه وقع في محله فينفذ، انتهى «مكي».

قوله: (**لِفَسَادِ قُضَاةِ الزَّمَانِ**) فيكون عزله منهم لغرض دنيوي؛ إذ لا مصلحة لليتيم في عزل الأهل.

قوله: (**فَكَيْفَ بِالْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ**) من الوظائف التولية عليه.

قال في «فتاوى خير الدين» عن «البحر»: وأما عزل القاضي الناظر، فَشَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ بِجُنْحَةٍ، واستدل عليه بما نقله في «الإسعاف» و«جامع الفصولين».

ثم قال: فقد أفاد حرمة تولية غيره بلا خيانة، وعدم صحتها لو فعل.

ثم قال: واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير جنحة عدمها لصاحب وظيفة في وقف، واستدل عليه بما نقله عن البزازي وغيره، انتهى.

قال الشارح: قوله: (**وَبَطلَ فِعْلُ أَحَدِ الوَصِيَّيْنِ**) إلا إذا أجازه صاحبه بعد،

كَالوَصِيَّيْنِ. «أَشْبَاهٌ» وَوَقْفُ «القُنْيَةِ».

وَمَفَادُهُ أَنَّهُ لَو أَجَّرَ أَحَدُهُمَا أَرْضَ الوَقْفِ لَمْ تَجُزْ بِلَا رَأْيِ الآخَرِ، وَقَد صَارَتْ وَاقِعَةَ الفَتْوَى.

(وَلَو) وَصْلِيَّةٌ **(كَانَ إِيصَاؤُهُ لِكُلٍّ مِنْهُمَا عَلَى الانْفِرَادِ)** وَقِيلَ: يَنْفَرِدُ.

قَالَ أَبُو اللَّيْثِ: وَهُوَ الأَصَحُّ وَبِهِ نَأْخُذُ، لَكِنْ الأَوَّلَ صَحَّحَهُ فِي «المَبْسُوطِ» وَجَزَمَ فِي «الدُّرَرِ».

وَفِي «القِهِسْتَانِيِّ» أَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الصَّوَابِ.

قُلْتُ: وَهَذَا إِذَا كَانَا وَصِيَّيْنِ أَو مُتَوَلِّيَيْنِ مِنْ جِهَةِ المَيِّتِ أَو الوَاقِفِ أَو قَاضٍ وَاحِدٍ، أَمَّا لَو كَانَا مِنْ جِهَةِ قَاضِيَيْنِ مِنْ بَلْدَتَيْنِ فَيَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِالتَّصَرُّفِ، لِأَنَّ كُلًّا مِنَ القَاضِيَيْنِ لَو تَصَرَّفَ جَازَ تَصَرُّفُهُ فَكَذَا نَائِبُهُ.

فإنه يجوز ولا يحتاج إلى تجديد العقد كما في «المنح».

قوله: **(وَمَفَادُهُ... إلخ)** نص عليه في «الإسعاف» حيث قال: لا ينفرد أحد الناظرين بالإجارة ولو وكل أحدهما صاحبه جازت، نقله أبو السعود.

قوله: **(وَبِهِ نَأْخُذُ)** يفيد كما ذكره في «رسم المفتي» أن القولين يفتى بهما ويقضى.

قوله: **(وَفِي «القِهِسْتَانِيِّ» أَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الصَّوَابِ)** وظاهر كلام «الزيلعي» اختياره حيث قال: ولأن وجوب الوصية عند الموت، فثبت لهما معًا بخلاف الوكالة المتعاقبة، فإذًا ثبت أن الخلاف فيهما أي: في صورتي الإيصاء لهما معًا أو متعاقبًا.

قوله: **(مِنْ بَلْدَتَيْنِ)** كذا وقع التقييد بذلك لغيره، فيحتمل أن التقييد به نظرًا إلى الغالب من أن في كل بلدة قاضيًا واحدًا، حتى لو ولى السلطان قاضيين في بلد واحد وجعل لهما نصب الأوصياء يكون الحكم كذلك، وهو الظاهر، ويحتمل أن التقييد احترازي، ويحرر وما ذكره من التعليل يؤيد الاحتمال الأول.

وَلَو أَرَادَ كُلٌّ مِنَ القَاضِيَيْنِ عَزْلَ مَنْصُوبِ القَاضِي الآخَرِ جَازَ إِنْ رَأَى فِيهِ المَصْلَحَةَ، وَإِلَّا لَا.

وَتَمَامُهُ فِي وَكَالَةِ «تَنْوِير البَصَائِرِ» مَعْزِيًّا لِلمُلْتَقَطَاتِ وَغَيْرِهَا، فَلْيُحْفَظْ.

وَفِي وَصَايَا السِّرَاجِ: لَو لَمْ يَعْلَم القَاضِي أَنَّ لِلمَيِّتِ وَصِيًّا فَنَصَبَ لَهُ وَصِيًّا ثُمَّ حَضَرَ الوَصِيُّ فَأَرَادَ الدُّخُولَ فِي الوَصِيَّةِ فَلَهُ ذَلِكَ، وَبِنَصْبِ القَاضِي الآخَرَ لَا يَخْرُجُ الأَوَّل (**إِلَّا بِشِرَاءِ كَفَنِهِ وَتَجْهِيزِهِ وَالخُصُومَة فِي حُقُوقِهِ وَشِرَاء حَاجَةِ الطِّفَلِ وَالاتِّهَابِ لَهُ وَإِعْتَاقِ عَبْدٍ مُعَيَّنٍ وَرَدِّ وَدِيعَةٍ** ....

قوله: (**وَتَمَامُهُ فِي وَكَالَةِ «تَنْوِير البَصَائِرِ»**) لم يذكر في هذه المسألة إلا ما ذكره هنا.

قوله: (**وَبِنَصْبِ القَاضِي... إلخ**) قال أبو السعود: مفاده أن الوصية تبقى لهما، انتهى وفيه تأمل!

قوله: (**وَتَجْهِيزِهِ**) لو اقتصر عليه لكفاه عما قبله.

قال في «التبيين»: لأن في التأخير فساد الميت؛ ولهذا يملكه الجيران أيضًا في الحضر والرفقة في السفر، انتهى.

قوله: (**وَالخُصُومَة**) وجه الانفراد فيها أنهما لا يجتمعان عليها عادة، ولو اجتمعا لم يتكلم إلا أحدهما غالبًا.

قوله: (**وَشِرَاء حَاجَةِ الطِّفَلِ**) لأن في تأخيره لحوق ضرر به «منح».

قال العلامة عبد البر في «شرح الوهبانية» عن «وسيط المحيط»: هو شراء طعام الصغير والكسوة واستئجار الظئر، انتهى.

قوله: (**وَالاتِّهَابِ لَهُ**) أي: قبول الهبة للطفل، فإنه ليس من باب الولاية؛ ولهذا تملكه الأم ومن هو في عياله «منح».

قال عبد البر: وفي تأخيره خشية الفوات، وإنه في معنى الأموال الضائعة.

قوله: (**وَإِعْتَاقِ عَبْدٍ مُعَيَّنٍ**) لأنه يحتاج فيه إلى رأي ولا اجتماع، ولكن

وَتَنْفِيذِ وَصِيَّةٍ مُعَيَّنَتَيْنِ).

زَادَ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ» عَشَرَةً أُخْرَى: مِنْهَا رَدُّ المَغْصُوبِ، وَمُشْتَرَى شِرَاءً فَاسِدًا،

قاضي خان أطلق عتق النسمة، ولم يقيد بكونها معينة، والله تعالى أعلم، ذكره عبد البر.

قلت: لا مانع من حمل المطلق على المقيد؛ لأن غير المعين يحتاج إلى الرأي في اختياره.

قوله: (**وَتَنْفِيذِ وَصِيَّةٍ**) قال في «الوسيط»: بالعين أو بألف مرسلة، انتهى.

قوله: (**زَادَ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»**) الأولى ذكره بعد قول المصنف وبيع ما يخاف تلفه وجمع أموال ضائعة.

قوله: (**عَشَرَةً أُخْرَى**) أي: غير ما في المصنف.

قوله: (**مِنْهَا... إلخ**) ومنها: رد ثمن المبيع بعيب، وإجارة نفس اليتيم، وتنفيذ وصية بالتصدق عنه بكذا وكذا من ماله إذا كان ذلك لفقير معين أو مسكين معين، وقد جمعها في أربعة أبيات فقال:

ويفرد بالتجهيز عتق وصية إذا عينا احفظ بيع ما يتضرر
قبول هبات حاجة جمع ضائع تخاصم يقضي الدين للطفل يؤجر
يرد لغصب مودع فاسد الشرا وحق مبيع منه قالوا وسطروا
وقسمة موزون مكيل وصية بألف لذي فقر تعين قرروا

زاد المكي عن «الخانية» أَنَّ لِأَحَدِهِمَا قَبْضَ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَمَا هُوَ مُودَعٌ عِنْدَهُ فِي مَنْزِلِهِ حَتَّى لَا يَضْمَنَ بِالْهَلَاكِ، وَأَنَّ لِأَحَدِهِمَا استئجار حاملين يحملان الجنازة وأنه بمنزلة شراء الكفن وأن لأحدهما التَّصَدُّقَ بِحِنْطَةٍ فِي الْوَصِيَّةِ بِالتَّصَدُّقِ بِهَا قَبْلَ رَفْعِ الْجنَازَةِ وَأَنْ يُودِعَ مَا صَارَ فِي يَدِهِ مِنْ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ وَإِجَارَةُ مَالِ الْيَتِيمِ وَرَدُّ الْعَوَارِيّ وَالْأَمَانَاتِ انتهى، وَبَعْضُ هَذِهِ يَدْخُلُ فِي الْمَآلِ فِيمَا قَبْلَهَا.

قوله: (**وَمُشْتَرَى شِرَاءً فَاسِدًا**) لأنه ليس من باب الولاية المستفادة بالوصية

وَقِسْمَةٌ كَيْلِيٍّ أَو وَزْنِيٍّ، وَطَلَبُ دَيْنٍ، وَقَضَاءُ دَيْنٍ بِجِنْس حَقِّهِ.

(وَبَيْعُ مَا يَخَافُ تَلَفُهُ، وَجَمْعُ أَمْوَالٍ ضَائِعَةٍ) قَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَنْفَرِدُ كُلّ بِالتَّصَرُّفِ فِي جَمِيعِ الأُمُورِ، وَلَو نَصَّ عَلَى الانْفِرَادِ أَو الاجْتِمَاعِ اتُّبِعَ اتِّفَاقًا «شَرْحُ الوَهْبَانِيَّةِ».

(وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا: فَإِنْ أَوْصَى إِلَى الحَيِّ أَو إِلَى آخَرَ فَلَهُ التَّصَرُّفُ فِي التَّرِكَةِ وَحْدَهُ) وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى نَصْبِ القَاضِي وَصِيًّا.

بل ملحق بقضاء الدين.

قوله: **(وَقِسْمَةٌ كَيْلِيٍّ أَو وَزْنِيٍّ)** أي: مع شريك الموصي مثلًا.

قوله: **(وَطَلَبُ دَيْنٍ)** لم يوجد في شرح عبد البر، وإنما الموجود فيه: وقضاء الدين بجنس حقه بخلاف الاقتضاء كما أشار إليه النظم، انتهى والاقتضاء هو الطلب.

قوله: **(قَالَ أَبُو يُوسُفَ:... إلخ)** ظاهره أن محمدًا مع الإمام وهو الذي في أكثر الكتب وذكره في «المعدن» عن «العيون» مع أبي يوسف، أفاده المكي.

تنبيه:

لو اختلف الوصيان في المال عند من يكون، فإن كان يحتمل القسمة يكون عند كل واحد منهما نصفه، وإن كان لا يحتمل القسمة يتهايآن زمانًا أو إنهما يستودعانه؛ لأن لهما ولاية الإيداع «بيري» عن «البدائع».

قوله: **(فَلَهُ التَّصَرُّفُ فِي التَّرِكَةِ وَحْدَهُ)** قال في «الهندية» عن «الخانية»: رجل أوصى إلى رجلين فمات أحد الوصيين وأوصى إلى صاحبه جاز، ويكون لصاحبه أن يتصرف؛ لأن أحدهما لو تصرف بإذن صاحبه في حياتهما، جاز، فكذلك بعد الموت. وروي أنه لا يجوز، والصحيح هو الأول.

وفي «حاشية أبي السعود» على «الأشباه» عن «الحاوي القدسي»: أنه لا يجوز، وبه نأخذ، انتهى.

فأفاد أن تصرف وصي الميت، موقوف على إذن الوصي الحي؛ ولذا قال

(وَإِلَّا يُوصِ) ضَمَّ القَاضِي **(إِلَيْهِ غَيْرَهُ)** «دُرَرٌ».

وَفِي «الأَشْبَاهِ»: مَاتَ أَحَدُهُمَا أَقَامَ القَاضِي الآخَرَ مَقَامَهُ أَو ضَمَّ إِلَيْهِ الآخَر، وَلَا تَبْطُلُ الوَصِيَّةُ إِلَّا إِذَا أَوْصَى لَهُمَا أَنْ يَتَصَدَّقَا بِثُلُثِهِ حَيْثُ شَاءَا، انْتَهَى.

وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ».

وَهَلْ فِيهِ خِلَافٌ؟ أَبُو يُوسُفَ قَوْلَانِ.

الحلبي: قوله: فله التصرف في التركة وحده، هذا إنما يستقيم فيما إذا أوصى إلى الحي. وأما إذا أوصى إلى آخر، فإنه يجب اجتماعهما، انتهى.

قوله: **(وَإِلَّا يُوصِ ضَمَّ القَاضِي إِلَيْهِ غَيْرَهُ)** أما عندهما فظاهر؛ لأن الباقي منهما عاجز عن الانفراد بالتصرف، فيضم القاضي إليه وصيًّا، نظرًا للميت عند عجز الميت.

وأما عند أبي يوسف؛ لأن الحي منهما، وإن كان يقدر على التصرف؛ فالموصي قصد أن يخلفه وصيان متصرفان في حقوقه؛ وذلك ممكن للتحقيق بنصب وصي آخر مكان الأول، انتهى «تبيين».

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِي «شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ»)** حيث قال: ولو أوصى إلى رجلين أن يضعا ثلثه حيث شاءا أو يعطياه من شاءا فقال: كل واحد منهما أعطيه فلانًا لم يكن لواحد من الرجلين شيء؛ لأن الموضعين لم يجتمعا على واحد منهما، وإنما فوض الرأي في الوضع إليهما وهذا شيء يحتاج فيه إلى الرأي لاختيار المصرف، ورأي الواحد لا يكون كرأي الاثنين وليس للحاكم الاعتراض ولا صرفه إلى أحد، ولو قالا: لا نصرفه إلى أحد، ولو مات أحد الوصيين قبل أن يفعلا شيئًا بطلت الوصية، انتهى ملخصًا.

ووجه ذلك: أنه علق ذلك بمشيئتهما ولا يتصور ذلك بعد موت أحدهما.

قوله: **(وَهَلْ فِيهِ خِلَافٌ؟ أَبُو يُوسُفَ)** جزم بخلافه في «الأشباه» قال في «تنوير الأذهان» فعنده إذا مات أحدهما قبل التصدق بالثلث لا تبطل الوصية بموته وللآخر التصدق وحده، انتهى.

وَعَنْهُ أَنَّ الْمُشْرِفَ يَنْفَرِدُ دُونَ الوَصِيِّ كَمَا قَرَّرْته فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «الْمُلْتَقَى» وَيَأْتِي].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [**(وَوَصَّى الوَصِيُّ)** سَوَاءٌ أَوْصَى إِلَيْهِ فِي مَالِهِ أَو مَالِ مُوصِيهِ «وِقَايَةٌ».

(وَصَّى فِي التَّرِكَتَيْنِ) خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ.

قوله: **(كَمَا قَرَّرْته فِيمَا عَلَّقْته عَلَى «الْمُلْتَقَى»)** قال في شرحه عليه: وفي «المجتبى» جعل للوصي مشرفًا لم يتصرَّف بدونه وقيل: للمشرف أن يتصرف، انتهى.

وقد علمت أن هذه العبارة لا تفيد تفرد المشرف بالتصرف كالذي بعدها؛ فكلام المؤلف ليس على ما ينبغي.

وفي «الهندية» عن «خزانة المفتين»: رجل أوصى إلى رجل وجعل غيره مشرفًا عليه يكون الوصي أولى بإمساك المال، ولا يكون المشرف وصيًّا وأثر كونه مشرفًا أنه لا يجوز تصرف الوصي إلا بعلمه، انتهى.

وذكر قاضي خان الخلاف في كون المشرف وصيًّا أو لا، وقدم القول بأنه وصي، واصطلاحه تقديم الأظهر، فيكون هو المعتمد، فإنه قال في خطبة فتاواه المشهورة: وقدمت ما هو الأظهر، وافتتحت بما هو الأظهر، انتهى.

وثمرة الخلاف تظهر في حفظ المال فقط، فعلى القول بأنه وصي، لا ينفرد الوصي بحفظه بل يشاركه المشرف في الحفظ، وعلى القول بأنه ليس بوصي يستقل الوصي بالحفظ دونه، وأما التصرف، فلا ينفرد الوصي به بلا خلاف سواء قلنا إن المشرف وصي أم لا، ذكره أبو السعود في «حاشية الأشباه».

قال الشارح: قوله: **(وَوَصَّى الوَصِيُّ... إلخ)** أطلقه فعم ما لو كان الوصي الأول من ورثة الموصي الأول.

قال في «الهندية»: رجل أوصى إلى وارثه جاز، فإن مات الوصي بعد موت مورثه وأوصى إلى رجل آخر إن قال هذا الوارث للذي أوصى إليه: جعلتك وصيًّا في مالي ومال الميت الأول الذي أنا وصيه، فإن الوصي الثاني يكون وصيًّا في التركتين جميعًا.

(وَتَصِحُّ قِسْمَتُهُ) أَي: الوَصِيّ حَالَ كَوْنِهِ **(نَائِبًا عَن وَرَثَةٍ)** كِبَارٍ **(غُيَّبٍ أَو صِغَارٍ مَع**

ولو أن هذا الوارث الذي هو وصي قال للثاني: أوصيت لك ولم يزد على هذا كان الثاني وصيًّا في التركتين عندنا.

ولو قال هذا الوارث للثاني: أوصيت لك في تركتي، عن أبي حنيفة رحمه الله أنه وصي في التركتين جميعًا، وقال صاحباه: هو وصي في تركة الميت الثاني خاصة، كذا في «فتاوى قاضي خان».

وقال الفقيه أبو الليث في كتاب «نكت الوصايا»: إذا أوصى الوصي الثاني في تركته وتركة الأول؛ فالثاني وصيهما جميعًا.

وأما إذا أوصى إلى الثاني، ولم يذكر تركة الأول صار الثاني وصيهما أيضًا في قول علمائنا، وهذا طريق الاستحسان، وكان القياس أن لا يجوز؛ لأن الوصي بمنزلة الوكيل وليس للوكيل أن يوكل غيره ما لم يؤمر بذلك؛ فكذلك ليس له أن يوصي في مال الأول إذا لم يؤمر.

وجه الاستحسان أن الأول لما أوصى إليه فقد علم أن الوصي لا يعيش أبدًا ولم يحب أن تكون أموره ضائعة فصار كأنه أذن له بأن يوصي إلى غيره بطريق الدلالة وإن لم يأذن له بالإفصاح، ولو كان أذن له بالإفصاح، جاز له أن يوصي إلى غيره، فكذلك إذا أذن له بالدلالة بخلاف الوكالة؛ لأن الوكالة لا تصح بعد الموت.

قوله: **(وَتَصِحُّ قِسْمَتُهُ نَائِبًا عَن وَرَثَةٍ... إلخ)** لأن الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه به، ويصير مغرورًا بشراء المورث والوصي أيضًا خليفة الميت، فيكون خصمًا عن الوارث إذا كان غائبًا فنفذت قسمته عليه.

أما الموصى له فليس بخليفة عن الميت من كل وجه؛ لأنه ملكه بسبب جديد؛ ولهذا لا يرد بالعيب، ولا يرد عليه ولا يصير مغرورًا بشراء الموصي، فلا يكون خصمًا عنه عند غيبته، انتهى «تبيين» ملخصًا.

قوله: **(نَائِبًا عَن وَرَثَةٍ كِبَارٍ غُيَّبٍ أَو صِغَارٍ)** قال في «التبيين»: ولا فرق في

الْمُوصَى لَهُ) بِالثُّلُثِ **(وَلَا رُجُوعَ)** لِلوَرَثَةِ **(عَلَيْهِ)** أَي: المُوصَى لَهُ **(إِنْ ضَاعَ قِسْطُهُمْ مَعَهُ)** أَي: الوَصِيّ لِصِحَّةِ قِسْمَتِهِ حِينَئِذٍ.

(وَ) أَمَّا **(قِسْمَتِهِ عَنِ الْمُوصَى لَهُ)** الغَائِبِ أَو الحَاضِرِ بِلَا إِذْنِهِ **(مَعَهُمْ)** أَي: الوَرَثَةِ وَلَو صِغَارًا «زَيْلَعِيٌّ».

(فَلَا) تَصِحُّ، وَحِينَئِذٍ، **(فَيَرْجِعُ المُوصَى لَهُ بِثُلُثِ مَا بَقِيَ)** مِنَ المَالِ **(إِذَا ضَاعَ**

ذلك بين أن تكون الورثة كبارًا أو صغارًا لأن له ولاية البيع في مال الصغار، والقسمة في معنى البيع وله ولاية الحفظ في مال الكبار، فجاز له بيعه للحفظ إلا العقار، فإنه محفوظ بنفسه فلا يجوز له بيعه، وما هنا في معنى البيع، فلا يضمن، انتهى.

وذكر الإمام المحبوبي محيلًا إلى «مبسوط» شيخ الإسلام: أن مقاسمة الوصي الموصى له عن الورثة جائزة في العروض والعقار جميعًا إذا كانت الورثة صغارًا كلهم، وكذا إذا كانت كبارًا غيبًا جائزة في العقار والعروض جميعًا، سواء كان الموصى له صغيرًا أو كبيرًا حاضرًا أو غائبًا، كذا في «شرح السيد» انتهى «حموي» عن «شرح الشلبي».

والتقييد بالغيب يفيد أنه ليس ذلك في نصيب الكبار الحاضرين.

وفي «الهندية»: ولو كانت الورثة كلهم كبارًا أو كان بعضهم كبارًا، وهم حضور فقسم الوصي مع الموصى له على الوارث الكبير باطلة في العقار، وفي المنقول جميعًا، فإن هلك نصيب الوارث الكبير في يد الوصي، فلا ضمان على الوصي، ولكن يرجعون على الموصى له؛ فيأخذون منه ثلثي ما أخذ إن كان قائمًا في يده، فإن هلك خُير الوارث الكبير إن شاء ضمن الوصي حصته، وإن شاء ضمن الموصى له.

قوله: **(فَيَرْجِعُ المُوصَى لَهُ بِثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنَ المَالِ)** وإن هلك في أيديهم، فله أن يضمنهم قدر ثلث ما قبضوا، وإن شاء ضمن الوصي ذلك القدر؛ ولأنه متعدٍّ فيه بالدفع إليه والورثة بالقبض فيضمن أيهما شاء، انتهى «تبيين».

قِسْطُهُ) لِأَنَّهُ كَالشَّرِيكِ **(مَعَهُ)** أي: مَعَ الوَصِيِّ، فَلَا يَضْمَنِ الوَصِيُّ لِأَنَّهُ أَمِينٌ.

(وَصَحَّ قِسْمَةُ القَاضِي وَأَخْذُهُ قِسْطَ المُوصَى لَهُ إِنْ غَابَ) المُوصَى لَهُ فَلَا شَيْءَ لَهُ إِنْ هَلَكَ فِي يَدِ القَاضِي أو أَمِينِهِ، وَهَذَا **(فِي المَكِيلِ وَالمَوْزُونِ)** لِأَنَّهُ إِفْرَازٌ **(وَفِي غَيْرِهِمَا)** لَا تَجُوزُ لِأَنَّ المُبَادَلَةَ كَالبَيْعِ، وَبَيْعِ مَالِ الغَيْرِ لَا يَجُوزُ، فَكَذَا القِسْمَةُ.

(وَإِنْ قَاسَمَهُم الوَصِيُّ فِي الوَصِيَّةِ بِحِجٍّ حَجَّ) عَن المَيِّتِ **(بِثُلُثِ مَا بَقِيَ إِنْ هَلَكَ)** المَالُ **(فِي يَدِهِ أَو)** فِي يَدِ **(مَنْ دَفَعَ إِلَيْهِ لِيَحِجَّ)** خِلَافًا لَهُمَا، وَقَد تَقَرَّرَ فِي المَنَاسِكِ

قال الشريف الحموي في شرحه: هذا إذا كانت القسمة بغير أمر القاضي، أما لو قسم بأمره جاز، فلا يرجع.

قوله: **(وَصَحَّ قِسْمَةُ القَاضِي... إلخ)** قال الإتقاني: وإنما جازت قسمة القاضي؛ لأنه نصب ناظرًا لأمور المسلمين خصوصًا في حق الأموات والغيب لعجزهم عن التصرف بأنفسهم، ومن النظر أن يفرز نصيب الغائب، فإن هلك نصيبه في يد القاضي ليس له أن يرجع على الورثة بشيء، والفرق بين القاضي حيث جازت مقاسمته على الموصى له، وبين الوصي حيث لا تجوز مقاسمته على الموصى له أن للقاضي، ولاية على الغائب فيما ينفعه؛ ولهذا يملك بيع ما يخشى عليه التلف، فكانت قسمته كقسمة الموصى له، والوصي لا يملك بيع شيء من مال الموصى له، فلم يكن له ولاية عليه أصلًا، فلم تنفذ قسمته، انتهى.

قوله: **(وَفِي غَيْرِهِمَا لَا تَجُوزُ)** فلو هَلَكَ ما أخذ الموصى له فِي يَدِ الْقَاضِي، هل يضمنه أو أمينه أو يرجع على الورثة أو يخير، يحرر.

قوله: **(خِلَافًا لَهُمَا)** فقال أبو يوسف: إن كان المفرز مستغرقا بطلت الوصية، ولا يحج عنه وإن لم يكن مستغرقًا للثلث يحج عنه بما بقي من الثلث إلى تمام ثلث الجميع، وقال محمد: لا يحج عنه بشيء، انتهى «زيلعي».

قوله: **(وَقَد تَقَرَّرَ فِي المَنَاسِكِ)** قال في باب الحج عن الغير، وإن مات المأمور أو سرقت نفقته في الطريق قبل وقوفه حج من منزل آمره بثلث ما بقي من ماله، فإن لم يبلغ فمن حيث يبلغ، فإن مات أو سرق ثانية حج من ثلث الباقي

(وَلَو أَفْرَزَ المَيِّت شَيْئًا مِنْ مَالِهِ لِلحَجِّ فَضَاعَ بَعْدَ مَوْتِهِ لَا) يَحِجُّ عَنْهُ بِثُلُثِ بَاقٍ لِأَنَّهُ عَيْنَهُ، فَإِذَا هَلَكَ بَطلَتْ.

(وَصَحَّ بَيْعُ الوَصِيِّ عَبْدًا مِنَ التَّرِكَةِ بِغَيْبَةِ الغُرَمَاءِ لِلْغُرَمَاءِ) لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمْ بِالمَالِيَةِ.

(وَضَمِنَ وَصِيٌّ بَاعَ مَا أَوْصَى بِبَيْعِهِ وَتَصَدَّقَ بِثَمَنِهِ فَاسْتَحَقَّ العَبْد بَعْدَ هَلَاكِ ثَمَنِهِ) أَي: ضَيَاعِهِ **(عِنْدَهُ)** لِأَنَّهُ العَاقِدُ فَالعُهْدَةُ عَلَيْهِ **(وَرَجَعَ)** الوَصِيُّ **(فِي التَّرِكَةِ)** كُلِّهَا.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: فِي الثُّلُث.

قُلْنَا: إِنَّهُ مَغْرُورٌ فَكَانَ دَيْنًا، حَتَّى لَو هَلَكَتِ التَّرِكَة أَو لَمْ تَفِ فَلَا رُجُوعَ.

وَفِي «المُنْتَقَى»: أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَى مَنْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ لِأَنَّ غَنْمَهُ لَهُمْ فَغُرْمُهُ عَلَيْهِ **(كَمَا**

بعدها هكذا مرة بعد أخرى إلى أن لا يبقى من ثلثه ما يبلغ الحج فتبطل الوصية.

قوله: **(وَصَحَّ بَيْعُ الوَصِيِّ عَبْدًا مِنَ التَّرِكَةِ)** لأن الوصي قائم مقام الموصي، ولو تولاه بنفسه حال حياته يجوز بيعه وإن كان مريضًا مرض الموت بغير محضر من الغرماء، فكذا الوصي لقيامه مقامه وهذا لأن حق الغرماء متعلق بالمالية لا بالصورة والبيع لا يبطل المالية لفواتها إلى خلف وهو الثمن، انتهى «منح».

وفائدة صحة بيعه أنه إذا هلك الثمن عنده لا يضمن، وللغرماء أن يرجعوا بديونهم في الباقي من التركة.

قوله: **(بَاعَ مَا أَوْصَى بِبَيْعِهِ)** أي: عبدًا أوصى ببيعه، لقرينة ما يأتي.

قوله: **(لِأَنَّهُ العَاقِدُ)** تعليل لقوله: وضمن وصي.

قوله: **(قُلْنَا: إِنَّهُ مَغْرُورٌ)** أي: من جهة الميت؛ لأنه لما أمر ببيع هذا العبد، والتصدق بثمنه كأنه قال: إن هذا العبد ملكي، انتهى «شلبي».

قال في «التبيين»: بخلاف القاضي وأمينه إذا تولى البيع حيث لا عهدة عليه؛ لأن في إلزامها القاضي تعطيل القضاء؛ لأنه يمتنع عن القيد بهذه الأمانة خشية لزوم الضمان فتتعطل مصلحة العامة وأمينه سفير عنه كالرسول، انتهى.

قوله: **(عَلَى مَنْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ)** أي: بالفعل كما هو المتبادر بعد أن يكون

يَرْجِعُ فِي مَالِ الطِّفْلِ وَصِيٌّ بَاعَ مَا أَصَابَهُ) أَي: الطِّفْلُ (**مِنَ التَّرِكَةِ وَهَلَكَ ثَمَنُهُ مَعَهُ فَاسْتَحَقَّ)** المَالُ المَبِيعُ، وَالطِّفْلُ يَرْجِعُ عَلَى الوَرَثَةِ بِحِصَّتِهِ لانْتِقَاضِ القِسْمَةِ بِاسْتِحْقَاقِ مَا أَصَابَهُ (**وَصَحَّ احْتِيَالُهُ بِمَالِ الْيَتِيمِ لَوْ خَيْرًا)** بِأَنْ يَكُونُ الثَّانِي أَمْلأَ، وَلَو مِثْلَهُ لَمْ يَجُزْ. «مُنْيَةٌ».

(**وَصَحَّ بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ مِنْ أَجْنَبِيٍّ بِمَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ)** لَا بِمَا لَا يَتَغَابَنُ وَهُوَ الفَاحِش؛ لِأَنَّ وِلَايَتَهُ نَظَرِيَّةٌ، فَلَو بَاعَ بِهِ كَانَ فَاسِدًا حَتَّى يَمْلِكَهُ الْمُشْتَرِي بِالقَبْضِ «قِهِسْتَانِيٌّ».

المراد من أوصى بالتصدق عليه، وإن لم تصله الصدقة ولكن هذه غير مسألة المصنف.

قوله: (**كَمَا يَرْجِعُ فِي مَالِ الطِّفْلِ وَصِيٌّ بَاعَ مَا أَصَابَهُ)** لأنه عامل له.

قوله: (**باسْتِحْقَاقِ مَا أَصَابَهُ)** أي: كلًا أو بعضًا.

قوله: (**وَصَحَّ احْتِيَالُهُ بِمَالِ الْيَتِيمِ لَوْ خَيْرًا)** هذا إذا وجب بمداينة الميت، وإن وجب بمداينة الوصي يجوز أن يحتال وإن لم يكن أَمْلأَ من الأول، كذا في «فصول العمادي».

وفي الأسبيجابي بعد أن ذكر ما في «الفصول» قال: حتى لو أدرك الصبي وأراد أن ينقض الحوالة ليس له ذلك، ولو كان شرًا له يجوز ذلك، ويضمن الوصي لليتيم في قولهما، وقال أبو يوسف: لا يجوز إذا لم يكن خيرًا لليتيم، انتهى «سري الدين».

قوله: (**وَلَو مِثْلَهُ لَمْ يَجُزْ)** فهم منه بالأولى أنه لا يجوز إذا كان أدنى، والشيخ اقتصر في الحوالة على المثل على أحد قولين، وقد حكاهما صاحب «الذخيرة» عن شرح السيد.

قوله: (**لِأَنَّ وِلَايَتَهُ نَظَرِيَّةٌ)** ولا نظر في الغبن الفاحش، بخلاف اليسير؛ ولأنه لا يمكن التحرز عنه، ففي اعتباره انسداد بأيهما.

قوله: (**حَتَّى يَمْلِكَهُ الْمُشْتَرِي بِالقَبْضِ)** وهل يضمن الوصي الغبن الفاحش، الظاهر نعم.

وَهَذَا إِذَا تَبَايَعَ الوَصِيُّ لِلصَّغِيرِ مَعَ الأَجْنَبِيِّ.

(وَإِنْ بَاعَ) الوَصِيُّ **(أَو اشْتَرَى)** مَالَ اليَتِيمِ **(مِنْ نَفْسِهِ، فَإِنْ كَانَ وَصِيَّ القَاضِي لَا يَجُوزُ ذَلِكَ مُطْلَقًا)** لِأَنَّهُ وَكِيلُهُ.

(وإن كَانَ وَصِيَّ الأَبِ جَازَ بِشَرْطِ مَنْفَعَةٍ ظَاهِرَةٍ لِلصَّغِيرِ) وَهِيَ قَدَرُ النِّصْفِ زِيَادَةً أَو نَقْصًا. وَقَالَا: لَا يَجُوزُ مُطْلَقًا.

(وَبَيْعُ الأَبِ مَالُ صَغِيرٍ مِنْ نَفْسِهِ جَائِزٌ بِمِثْلِ القِيمَةِ وَبِمَا يَتَغَابَنُ فِيهِ) وَهُوَ اليَسِيرُ، وَإِلَّا لَا، وَهَذَا كُلُّهُ فِي المَنْقُولِ، أَمَّا فِي العِقَارِ، فَسَيَجِيءُ.

(وَلَو زَادَ الوَصِيُّ عَلَى كَفَنِ مِثْلِهِ فِي العَدَدِ ضَمِنَ الزِّيَادَةِ، وَفِي القِيمَةِ وَقَعَ الشِّرَاءُ لَهُ، وَ) حِينَئِذٍ **(ضَمِنَ مَا دَفَعَهُ مِنْ مَالِ اليَتِيمِ)** «وَلْوَالِجِيَّةٌ».

قوله: **(وَهَذَا إِذَا تَبَايَعَ الوَصِيُّ... إلخ)** لا حاجة إليه لتصريح المصنف به.

قوله: **(لِأَنَّهُ وَكِيلُهُ)** أي: القاضي، وفعل الوكيل كفعل الموكل، وفعل الموكل قضاء وهو لا يقضي لنفسه.

قوله: **(بِشَرْطِ مَنْفَعَةٍ ظَاهِرَةٍ)** هذا في المنقول، وأما في العقار، فلا يجوز شراؤه أصلًا كما يأتي.

قوله: **(وَهِيَ قَدَرُ النِّصْفِ زِيَادَةً أَو نَقْصًا)** قال في «التبيين» تفسيرًا للمنفعة الظاهرة: أن يبيع ما يساوي خمسة عشر بعشرة من الصغير أو يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر لنفسه من الصغير.

قوله: **(وَبَيْعُ الأَبِ... إلخ)** مثله ما إذا باعه من أجنبي، فثلاث صور في حكم واحد: وهو بيع الأب من نفسه، أو من أجنبي، وبيع الوصي من أجنبي.

قوله: **(ضمن الزيادة)** أي: إلا إذا أوصى بها وكانت تخرج من الثلث كما مر.

قوله: **(وَقَعَ الشِّرَاءُ لَهُ)** أي: وكان متبرعًا بصرفه إلى الميت.

قوله: **(ضَمِنَ)** هذا قول الصاحبين بدليل التعليل وقال الإمام: بعدم

(وَ) فِيهَا (**لَو دَفَعَ المَالَ إِلَى اليَتِيمِ** قَبْلَ ظُهُورِ رُشْدِهِ بَعْدَ الإِدْرَاكِ فَضَاعَ ضَمِنَ) لِأَنَّهُ دَفَعَهُ إِلَى مَنْ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ.

(**وَجَازَ بَيْعُهُ**) أَي: الوَصِيِّ (**عَلَى الكَبِيرِ**) الغَائِبِ (**فِي غَيْرِ العِقَارِ**) إِلَّا الدَّيْن أَو خَوْفَ هَلَاكِهِ، ذَكَرَهُ عَزْمِي زَادَة مَعْزِيًّا «لِلخَانِيَّةِ».

قُلْتُ: وَفِي الزَّيْلَعِيِّ وَالقِهِسْتَانِيِّ الأَصَحُّ لَا؛ لِأَنَّهُ نَادِرٌ، وَجَازَ بَيْعُهُ عِقَار صَغِيرٍ مِنْ أَجْنَبِيٍّ لَا مِنْ نَفْسِهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، أو لِنَفَقَةِ الصَّغِيرِ، أَو دَيْنِ المَيِّتِ، أَو وَصِيَّةٍ مُرْسَلَةٍ، لَا نَفَاذَ لَهَا إِلَّا مِنْهُ، أَو لِكَوْنِ غَلَّاتِهِ لَا تَزِيدُ عَلَى مُؤْنَتِهِ، أَو خَوْفَ خَرَابِهِ أَو

الضمان إذا دفعه بعد خمس وعشرين سنة؛ لأن له ولاية الدفع إليه حينئذ في غير العقار؛ لأن بيع المنقول حفظه لتسارع الفساد إليه، وحفظ الثمن أيسر.

قال في «شرح التحرير»: للقاضي بيع منقول الغائب إذا خاف التلف، لكن إنما يبيع إذا لم يعلم مكانه، أما إذا علم فلا، لأنه يمكنه أن يبعث إليه إذا خاف التلف، انتهى.

قوله: (**إِلَّا الدَّيْنِ**) قال الحموي في الشارح: ولو عليه دين مستغرق باع العقار إجماعًا أو غير مستغرق باع بقدره عنهما لعدم الحاجة إلى الزائد، وعند الإمام له بيع كله لأنه بحكم الولاية وهي لا تتجزأ أو لأن كل جزء من التركة مشغول بالدين، فإنه لو هلك شيء منها يجب قضاء الدين من الباقي، انتهى.

قوله: (**أَو خَوْفَ هَلَاكِهِ... إلخ**) قال الحموي في شرحه: أما العقار فمحصن بنفسه حتى لو خيف هلاكه أو هلاك بنائه، ملك بيعه لتعينه حفظًا له كالمنقول، والأصح أنه لا يملك؛ لأنه نادر، وفي التمرتاشي ويملك إجارة الكل؛ لأنه حفظ، انتهى.

قوله: (**لِأَنَّهُ نَادِرٌ**) أي: خوف الهلاك، وهذا التعليل غير ظاهر؛ لأن الكلام فيما إذا تحقق هذا النادر.

قوله: (**أو لِنَفَقَةِ**) أي: وإن كان بمثل القيمة أو بغبن يسير.

نُقْصَانِهِ، أَو كَوْنِهِ فِي يَدِ مُتَغَلِّبٍ «دُرَرٌ» وَ«أَشْبَاهٌ» مُلَخَّصًا.

قُلْتُ: وَهَذَا لَو البَائِعُ وَصِيًّا لَا مِنْ قِبَلِ أُمٍّ أَو أَخٍ فَإِنَّهُمَا لَا يَمْلِكَانِ بَيْعَ العِقَارِ مُطْلَقًا وَلَا شِرَاء غَيْرِ طَعَامٍ وَكِسْوَةٍ، وَلَو البَائِع أَبًا فَإِنْ مَحْمُودًا عِنْدَ النَّاسِ أَو مَسْتُور الحَالِ يَجُوزُ، «ابْنُ كَمَالٍ».

(وَلَا يَتَّجِرُ) الوَصِيُّ **(فِي مَالِهِ)** أَي: اليَتِيم لِنَفْسِهِ، فَإِنْ فَعَلَ تَصَدَّقَ بِالرِّبْحِ.

(وَجَازَ) لَو اتَّجَرَ مِنْ مَالِ اليَتِيمِ **(لِليَتِيمِ)** وَتَمَامُهُ فِي «الدُّرَرِ».

قوله: **(أَو كَوْنِهِ فِي يَدِ مُتَغَلِّبٍ)** يخشى منه أن يدعى تملكه، وإنما قلنا ذلك؛ لأنه لو كان يخشى منه خرابه رجع إلى ما قبله.

قوله: **(لَا يَمْلِكَانِ بَيْعَ العِقَارِ)** أي: فإذا احتاج الحال إلى بيعه يرفع الأمر إلى القاضي.

قوله: **(مُطْلَقًا)** أي: ولو في هذه المستثنيات.

قوله: **(وَلَو البَائِع أَبًا... إلخ)** قال في «العمادية»: أما الأب إذا باع بمثل القيمة، فإن الأب محمودًا عند الناس أو مستورًا يجوز حتى لو بلغ الابن لم ينقض البيع، وإن كان الأب فاسقًا لا يجوز البيع حتى لو بلغ الابن له نقض البيع، وهو المختار إلا إذا كان بضعف القيمة، انتهى «مكي».

قوله: **(يَجُوزُ)** أي: إذا كان بمثل القيمة أو بما يتغابن فيه كما لا يخفى.

قوله: **(فَإِنْ فَعَلَ تَصَدَّقَ بِالرِّبْحِ)** أي: في قول الإمام ومحمد، وعن الإمام: يسلم له الربح، ولا يتصدق بشيء، وكذلك يضمن رأس المال «مكي» عن «الخانية».

قوله: **(وَجَازَ لَو اتَّجَرَ مِنْ مَالِ اليَتِيمِ لِلِيَتِيمِ)** أفاد به أن ذلك ليس بواجب عليه، فلو أبقاه وأنفقه عليه لا يعد خائنًا، وأفاد به أنه إذا ضاع من غير تعد لا يكون ضامنًا، وأن القول له إذا كذبه اليتيم بعد البلوغ، هذا ما ظهر وليحرر.

وله أن يدفعه مضاربة، وأن يعمل به مضاربة، وأن يبضع ويشارك، وإذا لم

....

يشهد الوصي على نفسه أنه يعمل به مضاربة كان ما اشترى كله للورثة؛ لأنه يدعي استحقاق بعض الربح من مال الورثة لنفسه.

ولا يستحق ذلك إلا بالشرط فما لم يثبت الشرط عند القاضي لا يعطى له شيء من الربح «عمادية» عن «المبسوط».

وله أن يودع مال اليتيم، وأن يفعل كل ما فيه خير لليتيم، وكذا الأب، انتهى «خانية».

وذكر في «شرح الطحاوي» ليس للأب أن يقرض مال اليتيم، ويجوز للقاضي ذلك في مال اليتيم والوقف، وهذا الذي ذكر يجري في الجد ووصيه ووصي الأب ومنصوب القاضي، انتهى.

وفي العدة: الوصي لا يقرض مال اليتيم، ومع هذا لو أقرض لا يكون خيانة حتى لا يستحق العزل، والقاضي يقرض مال اليتيم. وتكلموا في الأب والأصح أنه بمنزلة الوصي؛ لأن القاضي يملك الاسترداد، ولا كذلك الأب والوصي، انتهى.

وذكر ظهير الدين في الأقضية: القاضي إنما يملك إقراض مال اليتيم إذا لم يجد ما يشتريه، ويكون غلة لليتيم، فأما إذا وجد، فلا يملك الإقراض بل يتعين عليه الشراء، هكذا روي عن محمد.

وكذلك إذا وجد من يدفع إليه مضاربة؛ لأنه أنفع لليتيم من الإقراض؛ لأنه يحصل له الربح، وكذا إنما يقرض المليء من المفلس، انتهى.

وليس للوصي أن يؤجر نفسه من اليتيم.

وفي «الهداية» من الوديعة: وللوصي أن يسافر بمال اليتيم إذا كان الطريق آمنًا وكذلك الأب.

وفي قاضي خان: وأجمعوا على أن الأب أو الوصي إذا سافر بمال اليتيم لا يضمن، انتهى يعني برًا وبحرًا، كما صرح به في «البرهان» انتهى «مكي».

قُلْتُ: وَفِي «الأَشْبَاهِ»: لَا يَمْلِكُ الوَصِيُّ بَيْعُ شَيْءٍ بِأَقَلَّ مِنْ ثَمَنِ المِثْلِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الوَصِيَّةِ بِبَيْعِ عَبْدِهِ مِنْ فُلَانٍ وَفِيهَا فِي الكَلَامِ فِي أَجْرِ المِثْلِ: لِلْمُتَوَلِّي أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ، فَلَوْ لَمْ يَعْمَل لَا أَجْرَ لَهُ، وَأَمَّا وَصِيُّ المَيِّتِ فَلَا أَجْرَ لَهُ عَلَى الصَّحِيحِ، وَهَذَا إِذَا عَيَّنَ القَاضِي لِلْمُتَوَلِّي أَجْرًا، فَإِنْ لَمْ يُعَيِّنْ وَسَعَى فِيهِ سَنَةً، فَلَا شَيْءَ لَهُ، وَعَزَاهُ لِلْقُنْيَةِ ثُمَّ ذَكَرَ مَا يُخَالِفُهُ فَافْهَمْ، وَقَد مَرَّ فِي الوَقْفِ.

قوله: (**لَا يَمْلِكُ الوَصِيُّ بَيْعُ شَيْءٍ بِأَقَلَّ مِنْ ثَمَنِ المِثْلِ**) لعله محمول على الغبن الفاحش، وإلا فقد قدم المصنف صحة بيعه وشرائه بما يتغابن الناس فيه.

قوله: (**إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ الوَصِيَّةِ بِبَيْعِ عَبْدِهِ مِنْ فُلَانٍ**) أي: فلم يرض الموصى له بثمن المثل فله الحط، انتهى «أشباه» ولكن لا يجاوز الحط الثلث، كذا في «شرح تنوير الأذهان».

وهل المراد ثلث قيمتها أو ثلث مال الصبي وقياس ما قدمناه عن «البيري» معزيًّا لـ«تلخيص الكبرى» هو الثاني، انتهى أبو السعود.

قوله: (**أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ**) حتى لو كان الوقف طاحونة يستغلها الموقوف عليهم، فلا أجر له فيها كما في «الخانية» هذا في ناظر لم يشترط له الواقف شيئًا كما في «الأشباه».

قوله: (**وَأَمَّا وَصِيُّ المَيِّتِ فَلَا أَجْرَ لَهُ عَلَى الصَّحِيحِ**) وقيل: يصح تعيين الأجر له وصحح كما ياتي.

قوله: (**وَهَذَا**) أي: ثبوت أجر المثل للمتولي إذا عين إلخ، فلو كان أكثر من أجر المثل ليس له إلا أجر مثل عمله، ولو أجر المثل أكثر ليس له إلا ما عين له لرضاه به هذا ما ظهر.

قوله: (**وَسَعَى فِيهِ سَنَةً**) أي: مثلًا.

قوله: (**ثُمَّ ذَكَرَ**) أي: صاحب «القنية» أفاده في «الأشباه».

قوله: (**مَا يُخَالِفُهُ**) حيث قال: إنه يستحق وإن لم يشرط له القاضي، ولا يجتمع له أجر النظر والعمالة لو عمل مع العملة، انتهى.

وَأَمَّا وَصِيُّ القَاضِي، فَإِنْ نَصَبَهُ بِأَجْرِ مِثْلِهِ جَازَ، انْتَهَى.

وَفِي «القِهِسْتَانِيِّ» مَعْزِيًّا «لِلذَّخِيرَةِ»: وَلَو كَانُوا صِغَارًا وَكِبَارًا بَاعَ حِصَّةَ الصِّغَارِ كَمَا مَرَّ، وَكَذَا الكِبَار عَلَى مَا مَرَّ مِنَ التَّفْصِيلِ.

وَنَقَلَ عَن «العِمَادِيَّةِ» أَنَّ فِي بَيْعِهِ لِلعِقَارِ وَفَاءُ اخْتِلَافِ المَشَايِخِ، وَجَوَّزَهُ صَاحِبُ

قوله: **(وَأَمَّا وَصِيُّ القَاضِي... إلخ)** عطف على قوله: وأما وصي الميت.

قوله: **(وَلَو كَانُوا صِغَارًا وَكِبَارًا)** قال الحموي في شرحه: ولو كان في الورثة صغار جاز له بيع الكل من العروض والعقار عند الإمام، وخصاه بحظ الصغار منهما له أن الوصي مأمور بيع الكل دلالة؛ لأنه أمر بالإصلاح، وفي البيع إصلاح الفريقين؛ لأن في بيع البعض ضررًا بهما جميعًا؛ إذ لا يشترى بعض العقار مشاعًا بما يشترى مع الكل؛ فللكبار نفع في بيع حظهم أيضًا، فلو امتنعوا كانوا متعنتين مضارين بأنفسهم وبالصغار فامتناعهم باطل، والقياس ما قالا إذا الوصي نائب الصغار، ولو كبروا لم يجز لهم إلا بيع حظهم، فكذا الوصي.

قال الفقيه أبو الليث: وبهذا القول نأخذ، وفي «الحافظية»: وعليه الفتوى، انتهى.

قوله: **(كَمَا مَرَّ)** أي: من المسائل المستثناة في الصغير.

قوله: **(مِنَ التَّفْصِيلِ)** من أنه يجوز بيعه لدين وخوف هلاك على غير الأصح في الثاني لا في غير ذلك، هذا بالنظر للكبير، وأما الصغير، فالجواز فيما استثناه من المسائل، وهذا إنما يظهر على قول الصاحبين، أما على قوله رضي الله تعالى عنه: فيجوز بيعه العروض والعقار بتمامهما في محل يجوز بيع عقار الصغير فيه.

قوله: **(وَنَقَلَ عَن «العِمَادِيَّةِ»)** عبارة «القهستاني» والمتبادر من كلامه أنه لا يبيع عقاره بيعًا جائزًا لأن فيه ذهاب منافعه كما ذهب إليه كثير من أئمة «سمرقند».

وعن صاحب «الهداية» جاز؛ لأن فيه استيفاء ملكه مع دفع الحاجة كما في «العمادي» وإنما لم ينحصر التصرف في الوصي إشارة إلى جواز تصرف غيره

«الهِدَايَةِ» لِأَنَّ فِيهِ اسْتِبْقَاءُ مِلْكِهِ مَع دَفْعِ الحَاجَةِ، وَإِنْ لِغَيْرِ الوَصِيِّ التَّصَرُّفُ لِخَوْفِ مُتَغَلِّبٍ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى».

(وَلَا يَجُوزُ إِقْرَارُهُ بِدَيْنٍ عَلَى المَيِّتِ وَبِشَيْءٍ مِنْ تَرِكَتِهِ أَنَّهُ لِفُلَانٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ المُقِرُّ وَارِثًا فَيَصِحُّ فِي حِصَّتِهِ وَلَو أَقَرَّ) الوَصِيُّ **(بِعَيْنٍ لآخَرَ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ لِلصَّغِيرِ لَا تُسْمَعُ)** «دُرَرٌ».

(وَوَصِيُّ أَبِي الطِّفْلِ أَحَقُّ بِمَالِهِ مِنْ جَدِّهِ، ....

كما إذا خاف من القاضي على ماله، فإنه جاز لو لأحد من أهل السكة أن يتصرف فيه ضرورة كما أفتى به أبو نصر الدبوسي، وهذا استحسان منه، وعليه الفتوى كما في «الفتاوى» انتهى.

قوله: **(وَتَمَامُهُ فِيمَا عَلَّقْتُهُ عَلَى «المُلْتَقَى»)** قال فيه: ونقل عن «المنية» أن بيعه بالغبن الفاحش فاسد حتى يملكه المشتري بالقبض، انتهى، وقد مر.

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ إِقْرَارُهُ بِدَيْنٍ... إلخ)** لأنه إقرار على الغير، انتهى «منح» فلا يجوز للمقر له أخذه حتى يقيم برهانًا ويحلف يمينًا ويضمن الوصي لو دفع إلى المقر له.

قوله: **(فَيَصِحُّ فِي حِصَّتِهِ)** قد قدم أنه في إقرار الوارث بالدين يلزمه بتمامه من حصته.

قوله: **(وَلَو أَقَرَّ الوَصِيُّ بِعَيْنٍ)** أي: لا من التركة بقرينة قوله: **(ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ لِلصَّغِيرِ)** وأيضًا تكون عين قوله ولا بشيء من تركته.

قوله: **(لَا تُسْمَعُ)** لتناقضه؛ لأن إقراره وإن كان لا يمضي على غيره فهو يمضي عليه حتى لو ملكها يومًا أمر بدفعها إلى المقر له كما سبق.

قوله: **(أَحَقُّ بِمَالِهِ مِنْ جَدِّهِ)** لأنه قائم مقام الأب والأب أحق من الجد، فكذا ما قام مقامه، انتهى «منح».

وفي «المكي» عن «التبيين»: وصي الأخ أو العم أو الأم في مال تركته ميراثًا للصغير بمنزلة وصي الأب في الكبير الغائب؛ لأن الوصي قائم مقام

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَصِيَّه فَالجَدُّ) كَمَا تَقَرَّرَ فِي الحَجْرِ فِي المُنْيَةِ لَيْسَ لِلجَدِّ بَيْعُ العَقَارِ وَالعُرُوضِ لِقَضَاءِ الدَّيْنِ وَتَنْفِيذِ الوَصَايَا، بِخِلَافِ الوَصِيِّ فَإِنَّ لَهُ ذَلِكَ انْتَهَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

الموصي وكان للموصي أن يتصرف في مال نفسه، فكذا الوصيُّ أن يبيعه للحفظ بخلاف مال آخر للصغير غير ما تركه الموصي حيث لا يملك الوصي بيعه؛ لأن الوصي قائم مقام الموصي وليس لأحدٍ من هؤلاء التصرف في مال الصغير، فكذا الوصي بخلاف الأب أو الجد أبي الأب حيث يكون له ولاية التصرف مطلقًا من غير تقييد بما تركه ميراثًا له؛ لأنه قائم مقام الموصي وللأب أو الجد التصرف في جميع ماله، فكذا وصيه، انتهى.

قوله: (**كَمَا تَقَرَّرَ فِي الحَجْرِ**) الأولى في المأذون وعبارته فيه مع المصنف ووليه أبوه ثم وصيه بعد موته ثم وصى وصيه كما في «القهستاني» عن «العمادية».

ثم بعدهم جده الصحيح، وإن علا ثم وصيه ثم وصى وصيه «قهستاني».

ثم القاضي أو وصيه أيهما تصرف يصح؛ ولذا لم يقل ثم دون الأم أو وصيها، هذا في المال بخلاف النكاح، انتهى.

وفي «حاشية مسكين» لأبي السعود: هدَّد الوصي متغلب ليأخذ بعض مال اليتيم فدفع له شيئًا من مال اليتيم إن خاف القتل أو إتلاف عضو، أو أن يأخذ كل المال، لا يضمن، شيخنا عن «الخانية».

أنفق الوصي على باب القاضي فما أعطى على وجه الإجارة لا يضمن قدر أجر المثل وما أعطى على وجه الرشوة ضمن. شيخنا عن «الخلاصة» و«البزازية» انتهى.

ولو آجر الأب نفسه من الصبي أو استأجر الصبي لنفسه يجوز، ذكره القدوري.

قوله: (**فِي «المُنْيَةِ»... إلخ**) قال في «الهندية»: وصي الميت إذا باع التركة لقضاء الدين والدين غير «محيط» جاز بيعه عند الإمام لا عندهما، وإن لم يكن فيها دين والوارث صغير فباع القاضي كل التركة نفذ بيعه عنده، فرق أبو حنيفة

فَصْلٌ فِي شَهَادَةِ الأَوْصِيَاءِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَبَطَلَتْ شَهَادَةُ الوَصِيَّيْنِ لِوَارِثٍ صَغِيرٍ بِمَالٍ)** مُطْلَقًا.

(أَو كَبِيرٍ بِمَالِ المَيِّتِ وَصَحَّتْ) شَهَادَتُهُمَا **(بِغَيْرِهِ)** أَي: بِغَيْرِ مَالِ المَيِّتِ لانْقِطَاعِ وِلَايَتِهِمَا عَنْهُ، فَلَا تُهْمَةَ حِينَئِذٍ **(كَشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ لآخَرَيْنِ بِدَيْنٍ أَلْفٍ عَلَى مَيِّتٍ وَ)** شَهَادَةَ **(الآخَرِينَ لِلأَوَّلَيْنِ بِمِثْلِهِ، بِخِلَافِ شَهَادَةِ كُلٍّ فَرِيقٍ بِوَصِيَّةٍ أَلفٍ)**.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا تُقْبَلُ فِي الدَّيْنِ أَيْضًا، وَقَد تَقَدَّمَ فِي الشَّهَادَاتِ.

بين الوصي وأبي الميت؛ فلوصي الميت أن يبيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية وأما أبو الميت ليس له أن يبيع التركة على الأولاد الصغار لقضاء الدين على الميت.

قال الحلواني: هذه فائدة تحفظ عن الخصاف، انتهى.

فيرفع الغرماء أمرهم إلى القاضي ليبيع لهم بقدر ديونهم، وكذا الموصى لهم، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي شَهَادَةِ الأَوْصِيَاءِ

الأولى وغير ذلك؛ لأن أكثر الفصل في غيره.

قال الشارح: قوله: **(مُطْلَقًا)** سواء ما انتقل إليه بالإرث أو غيره؛ لأن التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة أو لا، انتهى «درر».

قوله: **(أَو كَبِيرٍ بِمَالِ المَيِّتِ)** لأن له ولاية الحفظ إن كان الكبير غائبًا «منح» وقالا: إن شهدا الوارث كبير، يجوز في الوجهين «هداية».

قوله: **(وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا تُقْبَلُ فِي الدَّيْنِ أَيْضًا)** لأن الدين بالموت يتعلق بالتركة؛ إذ الذمة خرجت بالموت؛ ولهذا لو استوفى أحدهما حقه من التركة يشاركه الآخر، فكانت الشهادة فيه مثبتة للشركة فتحققت التهمة، ولهما أن الدين يجب في الذمة والاستيفاء من التركة ثمرته وهي قابلة لحقوق شتى، فلا شركة؛ ولهذا لو تبرع أحد بقضاء دين أحدهما ليس للآخر حق المشاركة

(أَو) شَهَادَةُ **(الأَوَّلَيْنِ بِعَبْدٍ وَالآخَرَيْنِ بِثُلُثِ مَالِهِ)** أَو الدَّرَاهِمِ المُرْسَلَةِ لإِثْبَاتِهَا الشَّرِكَة فَتَبْطُلُ.

(وَيَصِحُّ لَو شَهِدَ رَجُلَانِ لِرَجُلَيْنِ بِالوَصِيَّةِ بِعَيْنٍ) كَالعَبْدِ.

(وَشَهِدَ المَشْهُودُ لَهُمَا لِلشَّاهِدَيْنِ بِالوَصِيَّةِ بِعَيْنٍ آخَرَ) لِأَنَّهُ لَا شَرِكَةَ، فَلَا تُهْمَةَ «زَيْلَعِيٌّ».

(شَهِدَ الوَصِيَّانِ أَنَّ المَيِّتَ أَوْصَى لِزَيْدٍ مَعَهُمَا لَغَتْ) لإِثْبَاتِهِمَا لأَنْفُسِهِمَا مُعَيَّنًا، وَحِينَئِذٍ فَيَضُمُّ القَاضِي لَهُمَا ثَالِثًا وُجُوبًا لإِقْرَارِهِمَا بِآخَرَ فَيَمْتَنِعُ تَصَرُّفُهُمَا بِدُونِهِ كَمَا تَقَرَّرَ.

بخلاف الوصية؛ لأن الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركًا بينهما، فأورث شبهة، انتهى «درر».

قال الشيخ قاسم في «حاشية المجمع»: وعلى قول أبي يوسف اعتمد النسفي والمحبوبي.

قال المقدسي: إن أراد النسفي صاحب «الكنز» فإنما فيه قول محمد، وهو قبولها في الدين فقط.

ثم قال: وينبغي عند الفتوى في مثل هذا إن كان الشهود معروفين بالخير أن يعمل بقول محمد وإلا فبقول أبي يوسف، انتهى «حموي» في شرحه.

قوله: **(بِعَبْدٍ)** أي: بوصية عبد.

قوله: **(لإِثْبَاتِهَا الشَّرِكَة)** أي: في ثلث العبد، انتهى «عزمي زاده».

ولأن الدراهم المرسلة مصرفها من الثلث.

قوله: **(وَيَصِحُّ لَو شَهِدَ رَجُلَانِ لِرَجُلَيْنِ بِالوَصِيَّةِ بِعَيْنٍ)** أي: إجماعًا «حموي».

قوله: **(آخَرَ)** في نسخ: أخرى، وهو أولى، وفي نسخ زيادة: آخر بعد عين الأولى، ولا وجه له.

قوله: **(فَيَمْتَنِعُ تَصَرُّفُهُمَا بِدُونِهِ)** فصار في حقهما بمنزلة ما لو مات أحد

(إِلَّا أَنْ يَدَّعِي زَيْدٌ ذَلِكَ) أَي: يَدَّعِي أَنَّهُ وَصِيٌّ مَعْهُمَا، فَحِينَئِذٍ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا اسْتِحْسَانًا؛ لأَنَّهُمَا أَسْقَطَا مُؤْنَةَ التَّعْيِينِ عَنْهُ.

(وَكَذَا ابْنَا المَيِّتِ إِذَا شَهِدَا أَنَّ أَبَاهُمَا أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ) لِجَرِّهِمَا نَفْعًا لِنَصْبِ حَافِظٍ لِلتَّرِكَةِ .(وَ) هَذَا لَو **(هُوَ مُنْكِرٌ)** وَلَو يَدَّعِي تُقْبَلُ اسْتِحْسَانًا.

(بِخِلَافِ شَهَادَتِهِمَا بِأَنَّ أَبَاهُمَا وَكَّلَ زَيْدًا بِقَبْضِ دُيُونِهِ بِالكُوفَةِ حَيْثُ لَا تُقْبَلُ مُطْلَقًا) ادَّعَى زَيْد الوَكَالَةَ أَمْ لَا، لِأَنَّ القَاضِي لَا يَمْلِكُ نَصْبَ الوَكِيلِ عَن الحَيِّ بِطَلَبِهِمَا ذَلِكَ، بِخِلَافِ الوَصِيَّةِ، وَشَهَادَةِ الوَصِيِّ تَصِحُّ عَلَى المَيِّتِ لَا لَهُ وَلَو بَعْدَ العَزْلِ وَإِنْ لَمْ يُخَاصَمْ «مُلْتَقى».

(وَصِيٌّ أَنْفَذَ الوَصِيَّةَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ رَجَعَ مُطْلَقًا) وَعَلَيْهِ الفَتْوَى «دُرَرٌ» **(كَوَكِيلٍ أَدَّى**

الأوصياء الثلاثة، وجاز ذلك للقاضي مع وجود الوصي لامتناع تصرفهما بدونه «منح».

ونصب الثالث قول الكل على الظاهر؛ لأن محمدًا لم يحك فيه خلافًا وقيل: قول محمد فقط، أفاده في «الهندية».

قوله: **(عَنْهُ)** أي: عن القاضي؛ إذ لا بد له أن يضم ثالثًا بعينه.

قوله: **(لِنَصْبِ حَافِظٍ)** الأولى الباء بدل اللام.

قوله: **(وَهَذَا لَو هُوَ مُنْكِرٌ)** يفيد أن المراد بالدعوى عدم الإنكار حتى لو شهدا أو لا أو سئل فأخبر أنه أقامه وصيًا، تقبل شهادتهما هذا ما يعطيه ظاهره.

قوله: **(وَشَهَادَةِ الوَصِيِّ... إلخ)** قال الحموي في «شرحه»: والوكيل بالخصومة لو خاصم ثم شهد لموكله في تلك الحادثة لا تقبل، فإن لم يخاصم تقبل خلافًا لأبي يوسف، والوصي لو شهد للميت بعد انعزاله قبل الخصومة لا تقبل عندهم، انتهى.

فأولى أن لا تقبل قبل الانعزال وبعد الخصومة.

قوله: **(رَجَعَ مُطْلَقًا)** وقيل: إن كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت وإلا فلا وقيل: إن كانت الوصية للعباد يرجع؛ لأن لها مطالبًا من

الثَّمَن مِنْ مَالِهِ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ، وكَذَلِكَ الوَصِيُّ إِذَا اشْتَرَى كِسْوَةً لِلصَّغِيرِ أَو) اشْتَرَى **(مَا يُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ)** فَإِنَّهُ يَرْجِعُ إِذَا أَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ.

وَفِي «البَزَّازِيَّةِ»: إِنَّمَا شُرِطَ الإِشْهَاد لِأَنَّ قَوْلَ الوَصِيِّ فِي الإِنْفَاقِ يُقْبَلُ لَا فِي حَقِّ الرُّجُوعِ بِلَا إِشْهَادٍ، انْتَهَى، فَلْيُحْفَظْ.

جهة العباد، فكان كقضاء الدين، وإن كانت الوصية لله تعالى لا يرجع، والذي عليه الفتوى أنه يرجع بكل حال.

وفي «البزازية» هو المختار «منح».

وفي «الشرنبلالية» ما نصه: أنفذ الوصية إلخ أي: وقد ثبتت بالبينة وقضى بها، وهذا ظاهر فيما إذا لم يكن في الورثة كبير حاضر أو كان والموصى به من نحو الدراهم وهو موجود في التركة وإلا فالتصرف عليه يستلزم بيع الوصي نصيبه من العروض جبرًا الأخذ الوصية وللوارث أخذ عين التركة، ودفع قدر ما أوصى به من ماله، وكذا لو كان الوصي وارثًا ومعه وارث آخر، وكانت التركة عروضًا يستلزم أن يكون الْوَصِيُّ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ مَا لِلْكَبِيرِ مِنْهَا، ولا يجوز بدون رضاه وفي شرائه حصة الغير لا يصح إلا أن يكون خيرًا لليتيم.

قلت: وهذا لا يرد؛ لأن المذكور هنا الرجوع وكونه في التركة بحضرة الوارث أو بغير حضرته شيء آخر فتدبروا.

التقييد بالوصي احتراز عن القاضي فإنه لا يجوز شراؤه مطلقًا؛ لأنه حكم لنفسه ولا يجوز، وفيه خلاف، ذكره في «العمادية».

قوله: **(إِذَا أَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ)** أي: أشهد أنه قرض أو أنه يرجع في ماله، وهو راجع لمسائل الوصي كلها.

أما المهر إذا ضمنه الأب عن الصغير وأداه لا يرجع في مال الصغير إلا أن يشرط الرجوع.

أما غير الأب من الأولياء والوصي، فإنه يرجع وإن لم يشترط في أصله الضمان «شرنبلالية».

قُلْتُ: لَكِنْ فِي «القُنْيَةِ» وَ«الخُلَاصَةِ» وَ«الخَانِيَّةِ»: لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالثَّمَنِ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ، بِخِلَافِ الأَبَوَيْنِ، وسَيَجِيءُ مَا يُفِيدُهُ، فَتَنَبَّهْ!

(أَوْ قَضَى دَيْنَ المَيِّتِ) الثَّابِتِ شَرْعًا.

(أَو كَفَنِهِ) أَو أَدَّى خَرَاجَ اليَتِيم أَو عُشْرَهُ **(مِنْ مَالِ نَفْسِهِ أَو اشْتَرَى الوَارِثُ الكَبِيرُ طَعَامًا أَو كُسْوَةً لِلصَّغِيرِ)** أَو كَفَّنَ الوَارِثُ المَيِّتَ ....

قوله: **(لَكِنْ فِي «القُنْيَةِ»... إلخ)** قال في «الشرنبلالية»: اضطرب كلام أئمتنا في الرجوع مطلقًا أو بالشهادة عليه، وهذا الاستدراك راجع إلى الطعام والكسوة، ووجهه في الأبوين أن عادتهما التبرع بهما.

قوله: **(أَوْ قَضَى دَيْنَ المَيِّتِ)** يعني بغير أمر الوارث الكبير وعلى هذا لو كان صغيرًا وقضاه بدون أمر القاضي وأشهد على ذلك لا يكون متطوعًا وأقول اشتراط الإشهاد عليه مختلف لإطلاقه المتقدم بقوله: فكان كقضاء الدين؛ لأنه حكم برجوعه من غير قيد «شرنبلالية».

وفي «المنح»: أو قضى دين الميت أي: وأشهد على ذلك، ونقله عن «الخانية».

قوله: **(أَو كَفَنِهِ)** أطلقه هنا، وفيما يأتي وجعل الوارث والوصي سواء في الرجوع بما أنفقه في الكفن، ولا بد من كون ذلك من غير إسراف بحسب ما ذكره الأئمة من كفن السنة ومراعاة حال الرجل بما يلبسه في الأعياد ومجامع الناس وتلبسه المرأة للزيارة، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(أَو أَدَّى خَرَاجَ اليَتِيمِ)** أطلقه فعم الموظف والمقاسمة، ففي المقاسمة يؤدي مثل ما وجب، وكذا يقال في العشر.

قوله: **(أَو اشْتَرَى الوَارِثُ الكَبِيرُ طَعَامًا أَو كُسْوَةً لِلصَّغِيرِ)** كذا في «العمادية» وقال فيها: وإن كان للميت وصي أجنبي؛ فللوارث أن يقضي دينه ويكفنه بغير أمر الوصي ويرجع في الميراث، انتهى.

ويخالف ما في «الفصول» فإنه قال: وورثة صغار وكبار، وفي التركة دين

أَو قَضَى دَيْنَهُ (مِنْ مَالِ نَفْسِهِ) فَإِنَّهُ يَرْجِعُ وَلَا يَكُون مُتَطَوِّعًا.

(وَلَو كَفَّنَ الوَصِيُّ المَيِّتَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ قَبْلَ قَوْلِهِ فِيهِ) ....

وعقار فهلك بعض المال وأنفق الكبار البعض على أنفسهم وعلى الصغار فما هلك فهو على كلهم، وما أنفقه الكبار ضمنوا حصة الصغار إن كانوا أنفقوا بغير أمر القاضي أو الوصي.

وما أنفقوه بأمر أحدهما حسب لهم أي نفقة مثلهم.

وفي «نوادر ابن سماعة»: عن محمد فيمن مات وترك ابنين صغيرًا وكبيرًا وألف درهم فأنفق الكبير على الصغير خمسمائة من الألف درهم نفقة مثله، وهو ليس بوصي قال: هو متطوع في ذلك، ولو كان الميت ترك طعامًا أو ثوبًا فأطعم الكبير الصغير وألبسه الثوب استحسنت أن لا يكون على الكبير ضمان في ذلك، انتهى.

وفي «شرح التمرتاشي»: لا يحل للورثة أن ينتفعوا بشي من متاع البيت من ثياب، أو حطب أو دهن أو مأكول أو غيره إذا كان فيهم صغير.

وأقول: هذا في غير نصيبه من المثلي، فإنه يجوز للكبير أخذ قدر نصيبه منه لغلبة الإفراز فيه على المبادلة، انتهى «شرنبلالية».

قوله: **(أَو قَضَى دَيْنَهُ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ)** ليس على إطلاقه ولا على ظاهره؛ لأن البعض ليس له ولاية على البعض والدين لم يبين كونه ثابتًا بالإقرار أو الحجة وهو مفترق لما في «العمادية».

فإن ثبت الدين بالبينة وقضى به، فأدى أحد الورثة من مال نفسه له أن يأخذ من التركة.

ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضي كان للغائب أن لا يجيز ويسترد بقدر حصته.

ولو دفع من مال نفسه لا يرجع على الغائب؛ لأنه لم يثبت الدين بحجة شرعية، وكذا الوصي لا يؤدي وديعة لمدعيها ولا دينًا على الميت إلا أن يثبت

قِيلَ: هُوَ مُسْتَدْرَكٌ بِقَوْلِهِ أَو كَفَنِهِ.

(**وَلَو بَاعَ**) الوَصِيُّ (**شَيْئًا مِنْ مَالِ اليَتِيمِ ثُمَّ طَلَبَ مِنْهُ بِأَكْثَرَ**) مِمَّا بَاعَهُ (**رَجَعَ القَاضِي فِيهِ إِلَى أَهْلِ البَصِيرَةِ**) وَالأَمَانَةِ (**إِنْ أَخْبَرَهُ اثْنَانِ مِنْهُمْ أَنَّهُ بَاعَ بِقِيمَتِهِ، وَإِنَّ قِيمَتَهُ ذَلِكَ لَا يَلْتَفِت**) القَاضِي (**إِلَى مَنْ يَزِيدُ، وَإِنْ كَانَ فِي المُزَايَدَة يُشْتَرَى بِأَكْثَرَ وَفِي السُّوقِ بِأَقَلَّ لَا يَنْقض بَيْعُ الوَصِيِّ لِذَلِكَ**) أَي: لأَجْلِ تِلْكَ الزِّيَادَةِ (**بَلْ يُرْجَعُ إِلَى أَهْلِ البَصِيرَةِ، فَإِنِ اجْتَمَعَ رَجُلَانِ مِنْهُمْ عَلَى شَيْءٍ يُؤْخَذُ بِقَوْلِهِمَا**) عِنْدَ مُحَمَّدٍ.

(**وَكَفَى قَوْلٌ وَاحِدٌ فِي ذَلِكَ**) عِنْدَهُمَا كَمَا فِي التَّزْكِيَةِ، وَعَلَى هَذَا قَيِّمُ الوَقْفِ إِذَا

عند الحاكم، وأما مهر المرأة فقال القاسم: إذا ادعت قدر مهر مثلها؛ فذلك واجب وكفى بالنكاح شاهدًا.

قال الفقيه: إن كان الزوج بنى بها يمنع عنها ما جرت العادة بتعجيله، والقول في ذلك القدر للورثة، وفيما زاد على ذلك القول قول المرأة، انتهى «شرنبلالية».

قوله: (**قِيلَ: هُوَ مُسْتَدْرَكٌ**) الأولى حذف قيل، انتهى «حلبي».

أقول: يمكن أن يقال مراد المصنف أنهما اتفقا على أن يحسب الكفن من التركة لكنهما اختلفا في قدر القيمة، فيكون القول للوصي، فتغاير قوله أو كفنه، فتأمل.

قوله: (**وَإِنَّ قِيمَتَهُ ذَلِكَ**) توضيح لما قبله وأما إذا أخبرا بأن قيمته أكثر من ذلك فلم يوضحه، وتقدم أنه إذا كان بغبن فاحش، كان فاسدًا، وإلا صحَّ فليرجع إليه.

قوله: (**لَا يَنْقض بَيْعُ**) الظاهر: حذفه ليتأتى التفصيل الآتي، فإنه إذا اجتمع اثنان على أن قيمته أكثر مما أخذه المشتري، فإنه ينقض الشراء عملًا بقولهما وقوله: (**بَلْ يُرْجَعُ إلخ**) يرجع إلى حكم المسألة السابقة، فلو قال بعد قوله: (**ثُمَّ طَلَبَ مِنْهُ بِأَكْثَرَ مِمَّا بَاعَهُ**) أو كان في المزايدة يشترى بأكثر وفي السوق بأقل؛ لكان أخصر.

أَجَّرَ مُسْتَغَلَّ الوَقْفِ، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ يَزِيدُ فِي الأَجْرِ، الكُلُّ فِي «الدُّرَرِ» مَعْزِيًّا «لِلخَانِيَّةِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ: [فُرُوعٌ: يُقْبَلُ قَوْلُ الوَصِيِّ فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنَ الإِنْفَاقِ بِلَا بَيِّنَةٍ، إِلَّا فِي اثْنَتَيْ عَشَرَةَ مَسْأَلَةً عَلَى مَا فِي «الأَشْبَاهِ».

ادَّعَى قَضَاءَ دَيْنِ المَيِّتِ، أَو ادَّعَى قَضَاءَهُ مِنْ مَالِهِ بَعْدَ بَيْعِ التَّرِكَةِ قَبْلَ قَبْضِ ثَمَنِهَا، أَو أَنَّ اليَتِيمَ اسْتَهْلَكَ مَالًا آخَرَ فَدَفَعَ ضَمَانَهُ، أَو أَذِنَ لَهُ بِتِجَارَةٍ فَرَكِبَهُ دُيُونٌ فَقَضَاهَا عَنْهُ، أَو أَدَّى خَرَاجَ أَرْضِهِ فِي وَقْتٍ لَا تَصْلُحُ لِلزِّرَاعَةِ، ....

قوله: (**ثُمَّ جَاءَ آخَرُ يَزِيدُ فِي الأَجْرِ**) أي: غير متعنت، فإنه أن أخبر القاضي اثنان أو واحد أن أجر مثله بما عقده القيم لا ينقض العقد وإلا نقضه.

قال الشارح: قوله: (**فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنَ الإِنْفَاقِ**) الأولى حذف قوله: (**مِنَ الإِنْفَاقِ**) كما هو في «الأشباه» وعلله البيري بأن الأمين يصدق في الدفع أي: دفع الضمان عن نفسه لا في إيجاب الضمان على غيره، أفاده أبو السعود.

قوله: (**ادَّعَى قَضَاءَ دَيْنِ المَيِّتِ**) شروع في عد الاثنتي عشرة مسألة: إحداها: هذه وهي ما إذا ادعى قضاء دين الموصي أي: من مال نفسه وكذبه اليتيم أي: ولا بينة على قضائه أي ولا إشهاد بالرجوع كما يفهم مما سبق وأما إذا كان ثباتًا وقضاء وأشهد فإنه لا يكون متطوعًا كما سبق.

قوله: (**أَو ادَّعَى قَضَاءَهُ... إلخ**) أطلقه مع أنه لا مانع من جريان التفصيل المتقدم فيه.

قوله: (**أَو أَنَّ اليَتِيمَ اسْتَهْلَكَ... إلخ**) صورته: قال الوصي لليتيم: إنك استهلكت على هذا الرجل في صغرك كذا وكذا وقضيته عنك فكذبه اليتيم؛ فالقول قول اليتيم، والوصي ضامن عند الكل، أبو السعود عن «تنوير الأذهان».

قوله: (**فِي وَقْتٍ لَا تَصْلُحُ لِلزِّرَاعَةِ**) فلو كانت صالحة للزراعة يوم الخصومة فأجمعوا أن القول للوصي مع يمينه أي: واتفقا على الوقت الذي مات فيه أو اليتيم كما يفهم من «تنوير الأذهان» عن «التتارخانية» ولو اختلفا؛ فالقول لليتيم في قدر المدة.

أَوْ جعل عَبْدِهِ الْآبِقِ أَوْ فِدَاءَ عَبْدِهِ الْجَانِي أَو الإِنْفَاق عَلَى مَحْرَمِهِ ....

قوله: **(أَوْ جعل عَبْدِهِ الْآبِقِ)** قال في «الخانية»: ادعى الوصي أن غلامًا لليتيم أبق فجاء به رجل فأعطيته جعله أربعين درهمًا واليتيم ينكر الإباق كان القول قول الوصي في قول أبي يوسف، وفي قول محمد والحسن القول قول اليتيم إلا أن يأتي الوصي ببينة على ما ادعى.

وأجمعوا على أن الوصي لو استأجر رجلًا ليرده فإنه يكون مصدقًا، انتهى.

ولم أقف على ترجيح لكن في «الحاوي القدسي» الأصح أنه يقدم قول أبي حنيفة ثم قول أبي يوسف ثم قول محمد ثم قول زفر والحسن وهو يقتضي أن يكون المعتمد قول أبي يوسف، أبو السعود عن «حاشية الشيخ شرف الدين».

قوله: **(أَوْ فِدَاءَ عَبْدِهِ الْجَانِي)** في «الكافي»: لو قال: أديت ضمان غصبك أو جنايتك أو جناية عبدك، فلا يصدق بلا بينة، كذا في شرح «تنوير الأذهان» وفي نسخة: أو فدى بصيغة الماضي.

قوله: **(أَو الإِنْفَاق عَلَى مَحْرَمِهِ)** صورته: قال الوصي لليتيم إن القاضي فرض لأخيك الأعمى عليك من مالك كل شهر كذا وأديت عنك من منذ عشر سنين وقال اليتيم: لم يقض أحد من القضاة عليّ بشيء مما قلت؛ فالقول قوله والوصي ضامن في قولهم جميعًا «تتارخانية».

تنبيه:

القول قول الوصي فيما يدعيه من حوائجه الأصلية كالإنفاق عليه وعلى عبيده، كما في «تنوير الأذهان».

ونفقة الزوجة كما في «الأشباه» ونقل البيري عن أحكام الأوصياء أن الوصي يقبل قوله فيما يدعيه من الإنفاق، ولو بعد ما أخرجه الحاكم وقيد القبول بما إذا ادعى نفقة المثل أما الزائد فلا ولو مع إقامته البينة كما في «تلخيص الخلاطي» إلا إذا كان ذلك الزائد يسيرًا فإنه يصدق وعليه اليمين إن اتهموه كما في «خزانة الأكمل» وفي «تلخيص الخلاطي» نفقة المثل ما يكون بين الإسراف

أَو عَلَى رَقِيقِهِ الَّذِينَ مَاتُوا أَو الإِنْفَاق عَلَيْهِ مِمَّا فِي ذِمَّتِهِ، وَكَذَا مِنْ مَالِ نَفْسِهِ حَالَ غَيْبَةِ مَالِهِ وَأَرَادَ الرُّجُوعَ، أَو أَنَّهُ زَوَّجَ اليَتِيمَ امْرَأَةً وَدَفَعَ مَهْرَهَا مِنْ مَالِهِ وَهِيَ مَيِّتَةٌ.

الثَّانِيَةَ عَشْرَةَ: اتَّجَرَ وَرَبِحَ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ كَانَ مُضَارِبًا، وَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ كَانَ مُسَلَّطًا عَلَيْهِ، فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ فِيهِ وَمَا لَا فَلَا يُنَصِّبُ الْقَاضِي وَصِيًّا فِي سَبْعَةِ مَوَاضِعَ

والتقتير والقول في الأمانة قول الأمين مع يمينه إلا أن يدعي أمرًا يكذبه الظاهر، فحينئذ تزول الأمانة وتظهر الخيانة فلا يصدق، انتهى أبو السعود وذكر أن الوصي يقبل قوله بلا بينة ولا يمين، انتهى أي: في دعوى غير الزائد.

قوله: **(أَو عَلَى رَقِيقِهِ الَّذِينَ مَاتُوا)** هذا قول محمد، وقال أبو يوسف: القول قول الوصي.

وأجمعوا أن العبيد لو كانوا أحياء كان القول قول الوصي، وهل يحلف خلاف منهم من قال لا يحلف إذا لم تظهر منه الخيانة.

ونقل البيري عن «البزازية» تفصيلًا فقال: إن كان مثل هذا الميت يكون له مثل هذا الرقيق؛ فالقول قول الوصي، وإن كان لا يعرف ذلك إلَّا بِقَوْلِهِ وَلَا يَكُونُ لِأَمْثالِهِ وهذا الرقيق لا يكون القول قوله، انتهى أبو السعود.

قوله: **(أَو الإِنْفَاق عَلَيْهِ مِمَّا فِي ذِمَّتِهِ)** هذه لم تذكر في «الأشباه» وهي بها ثلاثة عشر ووجهه: أنه يدعي فراغ ذمته من الدين الذي وجب عليه أداؤه، فلا يصدق إلا ببينة.

قوله: **(وَأَرَادَ الرُّجُوعَ)** أي: ولم يشهد أنه أنفق من ماله ليرجع، أما إذا أشهد فله الرجوع «تتارخانية».

قوله: **(ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ كَانَ مُضَارِبًا)** أي: ولم يشهد أما إذا أشهد على المضاربة كان شريكًا في الربح كما، أفاده العلامة البيري وقد تقدم.

قوله: **(فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ فِيهِ)** أي: بيمينه إذا لم يكذبه الظاهر «حموي» ويروى عن صلح «الولوالجية».

قوله: **(يُنَصِّبُ الْقَاضِي وَصِيًّا)** طريق نصبه أن يشهدوا عند القاضي إن فلانًا

مَبْسُوطَةٍ فِي «الأَشْبَاهِ»: مِنْها: إِذَا كَانَ لَهُ دَيْنٌ أَو عَلَيْهِ أَو لِتَنْفِيذِ وَصِيَّتِهِ.

مات ولم ينصب وصيًّا، فلو نصبه ثم ظهر للميت وصي؛ فالوصي وصي الميت، ولا يلي النصب إلا قاضي القضاة المأمور بذلك، انتهى «أشباه».

وبقوله فالوصي وصي الميت يعلم تحرير ما توقف فيه أبو السعود سابقًا، واستظهر أنهما وصيان.

قوله: **(مِنْها: إِذَا كَانَ لَهُ دَيْنٌ أَو عَلَيْهِ)** قيل عليه أنه إذا كان على الميت دين كان نصب القاضي مفيدًا لمصلحة الميت لاحتمال أن يكتم الورثة التركة، ولا يوفوا دينه، وأما إذا كان له فلا تظهر له فائدة إلا أن يقال فائدته تنفيذ وصاياه منه لجواز أن لا ينفذوا «حموي».

تنبيه:

قال البيري في «شرحه»: يجب على القاضي نصب الوصي في حق من مات ولم يوص إلى أحد ولم يخلف وارثًا وإن كان للميت ورثة كبار في بلد آخر وماله وتركته حيث توفى فادعى عليه قوم حقوقًا وأموالًا، فإن كان البلد الذي فيه الورثة منقطعًا عن البلد الذي توفى فيه نصب وصيًّا، وإن لم يكن منقطعًا لا ينصب كما في «شرح الأدب» و«الخلاصة».

وفي «التتارخانية»: إذا كان المدعى عليه أعمى وأخرس وأصم ينصب عنه وصيًّا ويأمر المدعي بالخصومة معه إذا لم يكن له أب أو جد أو وصي، انتهى.

ولو امتنع الورثة عن بيع التركة وقضاء الدين قيل: ينصب الوصي وقيل: لا ويأمر الورثة بالبيع، فإن أبوا حبسهم حتى يبيعوا، فإن حبسوا ولم يبيعوا نصب وصيًّا يبيع أو باع بنفسه «بزازية».

ومنها: إذا كان للميت ولد صغير فينصب وصيًّا ليحفظ ماله.

ومنها: إذا اشترى شيئًا من مورثه وأراد رده بعيب اطلع عليه بعد موته.

ومنها: إذا كان أبو الصغير مبذرًا مسرفًا فينصبه للحفظ.

وَزَادَ فِي «الزَّوَاهِرِ» مَوْضِعَيْنِ آخَرَيْنِ: اشْتَرَى الأَبُ مِنْ طِفْلِهِ شَيْئًا فَوَجَدَهُ معِيبًا

ومنها: ضيعة بين خمسة ورثة واحد منهم صغير واثنان غائبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب أحد الحاضرين فطلب شريك الحاضر القسمة عند القاضي، وأخبراه عن القضية؛ فالقاضي يأمر شريكه بالقسمة، ويجعل وكيلًا عن الغائبين والصغير.

قوله: (**وَزَادَ فِي «الزَّوَاهِرِ»... إلخ**) وزاد الحموي ما في «الفصولين»: استحق المبيع فأراد المستحق عليه أن يرجع بثمنه، وقد مات بائعه ولا وارث له، فالقاضي ينصب وصيًّا ليرجع المشتري عليه، وإذا ظهر المبيع حرًّا، وقد مات بائعه ولم يترك شيئًا ولا وارثًا ولا وصيًّا غير أن بائع الميت حاضر يجعل القاضي للميت وصيًّا، فيرجع عليه المشتري ثم وصي الميت يرجع على بائع الميت.

ومنها: مات الوصي؛ فولاية المطالبة فيما باع من مال الصغير لورثة الوصي أو لوصيه، لو لم يكن نصب القاضي وصيًّا.

ومنها: أتى المستقرض بالمال ليدفعه إلى مقرضه فاختفى؛ فالقاضي ينصب قيمًا عن المقرض بطلب المستقرض ليقبض المال.

ومنها: كفل بنفسه على أنه إن لم يواف به غدًا، فدينه على الكفيل، فتغيب الطالب في الغد؛ فالكفيل يرفع الأمر إلى القاضي لينصب وكيلًا عن الطالب ويسلم إليه المكفول عنه.

ومنها: مات وقد أوصى إلى رجل، فجاء رجل يدعي دينًا على الميت والوصي غائب ينصب القاضي خصمًا عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل إليه حقه، انتهى.

وهو محمول على الغيبة المنقطعة يدل عليه ما سبق والغيبة المنقطعة أن يكون بمحل لا يأتي ولا يذهب إليه القافلة كذا يستفاد من الحموي معزيًّا «البزازية» انتهى.

وظاهره: وإن كان يوصل إليه في «البحر» وقد ذكروا خلافًا في النكاح في

يَنْصِبُ الْقَاضِي وَصِيًّا لِيَرُدَّهُ عَلَيْهِ، وَإِذَا احْتِيجَ لإِثْبَاتِ حَقٍّ صَغِيرٍ أَبُوهُ غَائِبٌ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً يَنْصِبُ، وَإِلَّا فَلَا، وَعَزَاهُمَا «لِمَجْمَعِ الفَتَاوَى».

وَصِيُّ الْقَاضِي كَوَصِيِّ الْمَيِّتِ إِلَّا فِي ثَمَانٍ: لَيْسَ لِوَصِيِّ الْقَاضِي الشِّرَاءُ لِنَفْسِهِ، وَلَا أَنْ يَبِيعَ مِمَّنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ، وَلَا أَنْ يَقْبِضَ إِلَّا بِإِذْنٍ مُبْتَدَأً مِنَ الْقَاضِي، وَلَا

تفسير الغيبة المنقطعة قيل: هو أن يكون بمحل لا تصل إليه القافلة في السنة إلا مرة، وهو اختيار القدوري.

وقال بعضهم: مسيرة شهر فصاعدًا، غيبة منقطعة وما دونها، فليس بمنقطعة.

وقال بعضهم: حدها أن يكون جوالًا من موضع إلى موضع، فلا يوقف على أثره أو يكون مفقودًا لا يعرف عينه وقيل مقدرة بخمسة وعشرين مرحلة، وقيل: عشرون مرحلة وقيل: أن تكون إحدى البلدتين بالمشرق والأخرى بالمغرب، هكذا يستفاد من السيواسي من باب الولي.

قوله: (**إِلَّا فِي ثَمَانٍ**) يزاد عليها: أن منصوب القاضي يصح تعيين أجر المثل له لا وصي الميت على الصحيح، وأفاد الحموي عن «الخانية» و«جامع الفصولين» تصحيحًا أنه يصح تعيين أجر المثل لوصي الميت أيضًا.

قوله: (**الشِّرَاءُ لِنَفْسِهِ**) وكذا البيع؛ لأنه كالوكيل عنه، وهو لا يعقد لنفسه، ولوصي الميت أن يبيع ويشتري لنفسه إذا كان فيه نفع ظاهر عند الإمام خلافًا لهما، ولو اشترى الوصي من القاضي أو باع جاز، صرح به البزازي.

قوله: (**وَلَا أَنْ يَبِيعَ مِمَّنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ**) للتهمة واقتصر على البيع، والظاهر أن الشراء له مثله.

قوله: (**وَلَا أَنْ يَقْبِضَ إِلَّا بِإِذْنٍ مُبْتَدَأً**) لأن القيم كالوكيل بالخصومة، فلا بد من التصريح وقت أن نصبه بكل من الإذن بالخصومة والقبض، أما وصي الأب فيملك ذلك فقوله إلا بإذن مبتدأ أي: بعد أن نصبه قيمًا ليخاصم عن الصغير من كان في يده عقار للصغير بغير حق؛ فالمراد بالإيصاء خصوص نصبه للخصومة لا مطلقًا، انتهى أبو السعود.

أَنْ يُؤَجِّرَ الصَّغِيرَ لِعَمَلٍ مَا، وَلَا أَنْ يَجْعَلَ وَصِيًّا عِنْدَ عَدَمِهِ، وَلَو خَصَّصَهُ القَاضِي تَخَصَّصَ، وَلَو نَهَاهُ عَن بَعْضِ التَّصَرُّفَاتِ صَحَّ نَهْيُهُ، وَلَهُ عَزْلُهُ وَلَو عَدْلًا، بِخِلَافِ وَصِيِّ المَيِّتِ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ.

وَفِي «الخِزَانَةِ»: وَصِيُّ وَصِيِّ القَاضِي كَوَصِيِّهِ لَو الوِصَايَةُ عَامَّةٌ انْتَهى، وَبِهِ يَحْصلُ التَّوْفِيقُ.

قوله: (**وَلَا أَنْ يَجْعَلَ وَصِيًّا عِنْدَ عَدَمِهِ**) أي: وصي القاضي إذا جعل وصيًّا عند عدمه لا يصير الثاني وصيًّا بخلاف وصي الميت، كذا في اليتيمة «أشباه» ونقل فيها عن «الخانية» ما نصه: الوصي يملك الإيصاء، سواء كان وصي الميت أو القاضي، انتهى.

وفي الثاني خلاف، انتهى.

قوله: (**وَلَو خَصَّصَهُ القَاضِي تَخَصَّصَ**) يعني وصي الحاكم إذا جعله وصيًّا في نوع لا يصير وصيًّا في الأنواع كلها بل فيه فقط بخلاف وصي الميت؛ لأن نصب القاضي الوصي قضاء والقضاء قابل للتخصيص بخلاف وصي الأب، فإنه قائم مقام الأب، أفاده البزازي.

قوله: (**وَلَو نَهَاهُ عَن بَعْضِ التَّصَرُّفَاتِ**) قال في «الأشباه»: هي راجعة إلى قبول التخصيص وعدمه.

قوله: (**وَلَهُ عَزْلُهُ وَلَو عَدْلًا**) وفي «التتمة»: ليس له ذلك؛ لأنه اشتغال بما لا يفيد وعلى ما في «التتمة» لا فرق بين الوصيين.

أما عزل وصي الميت فقد تقدم الخلاف أنه لا يصح، أو لا يحل قولان: المفتى به عدم الصحة.

قوله: (**لَو الوِصَايَةُ عَامَّةٌ**) أي: بتصرفه في كل نوع بخلاف ما إذا خصصه، فإنه يتخصص وليس للوصي حينئذ أن يوصي كما أن الوصي المذكور ليس له أن يفعل غير ما خصص له، أما وصي الميت فلا يقبل تصرفه التخصيص.

قوله: (**وَبِهِ يَحْصلُ التَّوْفِيقُ**) أي: بين ما قدمه من قوله: (**وَلَا أَنْ يَجْعَلَ وَصِيًّا**)

وَفِي «الفَتَاوَى الصُّغْرَى»: تَبَرُّعُهُ فِي مَرَضِهِ إِنَّمَا يَنْفُذُ مِنَ الثُّلُثِ عِنْدَ عَدَمِ الإِجَازَةِ، إِلَّا فِي تَبَرُّعِهِ فِي المَنَافِعِ فَيَنْفُذُ مِنَ الكُلِّ بِأَنْ آجَرَ بِأَقَلَّ مِنْ أُجْرَةِ المِثْلِ؛ لِأَنَّهَا تَبْطُلُ بِمَوْتِهِ فَلَا إِضْرَارَ عَلَى الوَرَثَةِ وَفِي حَيَاتِهِ لَا مِلْكَ لَهُمْ، لَكِنْ فِي «العِمَادِيَّةِ»

وبين ما في «الخزانة» من قوله: وصي وصي القاضي كوصيه، لو الوصية عامة أي: فله أن يوصي في العامة، دون الخاصة، ذكره صاحب «الأشباه».

وقد نقل البيري عن «القنية» ما منه يستفاد التسوية بين وصي القاضي، ووصي الميت ينصب الوصي عنهما من غير تقييد بعموم في جانب وصي القاضي.

قوله: **(بِأَنْ آجَرَ بِأَقَلَّ مِنْ أُجْرَةُ المِثْلِ)** هذا التصوير ليس بلازم، فإنه قد يوصى بسكنى داره مدة معلومة.

ولو أوجرت في تلك المدة تزيد أجرتها على ثلث التركة كما تقدم ما يفيد ذلك في باب الوصية بالسكنى والخدمة.

قوله: **(فَلَا إِضْرَارَ عَلَى الوَرَثَةِ)** فيه نظر! إذ قد يتحقق الإضرار بالورثة في بعض الصور كما لو آجر ما أجرته مائة مثلًا بأربعين مدة معلومة وطال مرضه بقدر مدة الإجارة فأكثر بحيث إن المستأجر استوفى المنافع في مدة الإجارة، فإنه إن زاد على الثلث كان إضرارًا بالورثة، أفاده الحموي، ثم إن هذا لا يناسب قوله فينفذ من الكل.

قوله: **(لَكِنْ فِي «العِمَادِيَّةِ»)** ونحوه في «النتف» أنها من الثلث.

ذكر الشيخ شرف الدين والشيخ صالح والسيد الحموي عن «العمادية» ما نصه: وأما المريض فتعتبر أحكامه في هبة وصدقة ووصية ومحاباة في بيع أو إجارة أو عتق على مال من الثلث ووصاياه كلها واستئجاره والمهر.

قال العلامة الشيخ صالح: ولا يخفى ما بين كلام المصنف وما رأيته عن «العمادية» و«النتف» من المخالفة، فيحمل على اختلاف الروايتين، انتهى.

وما جمع به أبو السعود من أن ما ذكره المصنف محمول على الإجارة

أَنَّهَا مِنَ الثُّلُثِ فَلَعَلَّهَا رِوَايَتَانِ.

بَاعَ مَالَ اليَتِيمِ أَو ضَيْعَتَهُ وَالمُشْتَرِي مُفْلِسٌ يُؤَجَّلُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، فَإِنْ نَقَدَ وَإِلَّا فَسَخَ، فَإِنْ أَنْكَرَ الشِّرَاءَ وَقَد قَبَضَ يَرْفَعُ الوَصِيُّ الأَمْرَ لِلحَاكِمِ فَيَقُولُ: إِنْ كَانَ بَيْنَكُمَا بَيْعٌ فَقَدْ فَسَخْتُهُ قَبْلَ الوَصِيَّةِ، ثُمَّ أَرَادَ عَزْلَ نَفْسِهِ لَمْ يَجُزْ إِلَّا عِنْدَ الحَاكِمِ.

فبعيدٌ؛ لأنه لا حاجة إلى تخصيص المنافع بالإجارة، كيف وعبارة المصنف صاحب «الأشباه» تبرع المريض في مرض موته إنما ينفذ من الثلث عند عدم الإجازة إلا في تبرعه بالمنافع، فإنه نافذ من جميع المال، كذا في وصايا «الفتاوى الصغرى».

قوله: (**فَلَعَلَّهَا**) أي: القصة وفي نسخة: فلعله أي: الشأن.

قوله: (**بَاعَ مَالَ اليَتِيمِ**) أي: المنقول، وأطلق فيه فعمّ ما إذا كان الثمن حالًا أو مؤجلًا، ويحرر.

قوله: (**يُؤَجَّلُ**) أي: يؤجله الوصي والظاهر أن محل التأجيل عند عدم خوف هروبه وإلا فسخ حالًا إن لم ينقد الثمن.

قوله: (**وَقَد قَبَضَ**) الظاهر أنه إذا لم يقبض كذلك؛ لأن المراد فسخ العقد.

قوله: (**فَقَدْ فَسَخْتُهُ**) فائدة ذلك أنه لا تسمع دعواه بعد ذلك الفسخ بأنه اشتراه ولو أقام بينة.

قوله: (**لَمْ يَجُزْ إِلَّا عِنْدَ الحَاكِمِ**) لأنه التزم القيام، فلا يملك إخراجه إلا بحضرة الموصي أو من يقوم مقامه وهو من له ولاية التصرف على مال الميت.

وإذا حضر عند الحاكم نظر في حاله! إن مأمونًا قادرًا على التصرف لا يخرجه؛ لأنه التزم القيام ولا ضرر على الموصي في إبقائه وإن عرف الحاكم عجزه وكثرة أشغاله أخرجه للضرر في إبقائه لعدم حصول الغرض منه لقلة اهتمامه بأموره بعد طلب العزل، كذا في «المنح» عن «البزازية».

وفي «الأشباه»: والعدل الكافي لا يملك عزل نفسه، والحيلة فيه شيئان أحدهما: أن يجعله الميت وصيًّا على أن يعزل نفسه متى شاء.

دَفَعَ لِلْيَتِيمِ مَالَهُ بَعْدَ بُلُوغِهِ وَأَشْهَدَ الْيَتِيم عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ لَمْ يَبْقَ لَهُ مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِهِ لَا قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ ثُمَّ ادَّعَى شَيْئًا فِي يَدِ الوَصِيِّ أَنَّهُ مِنْ تَرِكَةِ أَبِي وَبَرْهَنَ تُسْمَعُ.

لِلْوَصِيِّ الأَكْلُ وَالرُّكُوبُ بِقَدْرِ الحَاجَةِ.

الثاني: أن يدعي دينًا على الميت فيتهمه القاضي فيخرجه، كذا في «الولوالجية» وهذا قول أبي يوسف، وعليه الفتوى، وقال الإمام: إذا اتهمه لا يخرجه، وإنما يضم إليه آخر، انتهى.

وذكر في «الهندية» خلافًا كثيرًا في المسألة، ونقل عن الخصاف أن القاضي يجعل للميت وصيًّا في مقدار الدين الذي يدعي خاصة ولا يخرج الوصي عن الوصاية، وبه أخذ المشايخ، وعليه الفتوى.

قوله: (**لَا قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ**) الأولى حذف لا الأولى؛ لأن مدخولها فاعل يبقى، وقد استغني عنها بـ«لم».

قوله: (**تُسْمَعُ**) لعدم ما يمنع منها؛ لأن إشهاده أنه قبض جميع ما تركه والده ليس فيه إبراء معلوم عن معلوم ولا عن مجهول فهو إقرار مجرد لم يستلزم إبراء، فليس مانعًا من دعواه، وكذا لو أقر أنه استوفى جميع ما تركه والده من الدين على الناس، ثم ادعى دينًا على رجل، فإنه تسمع دعواه لما تقدم، وهذا بخلاف الإباحة لكل من يأكل شيئًا من ثمرة بستانه فإنه يجوز، وبه يفتى، وبخلاف الإبراء عن مجهول لمعلوم، فإنه صحيح كقول زيد لعمرو: حاللني من كل حق لك عليّ ففعل برئ مما علم ومما لم يعلم، وعليه الفتوى «شرنبلالية».

قوله: (**لِلْوَصِيِّ الأَكْلُ وَالرُّكُوبُ بِقَدْرِ الحَاجَةِ**) ظاهره: ولو منصوب الميت، وهذا مقيد بمدة السعي في حوائج اليتيم.

قال في «الهندية»: وفي الاستحسان يجوز أن يأكل بالمعروف إذا كان محتاجًا بقدر ما يسعى في ماله ويركب دوابه إذا ذهب في الحوائج لليتيم، انتهى بتصرف.

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٦] وَلَهُ أَنْ يُنْفِقَ فِي تَعْلِيمِ القُرْآنِ وَالأَدَبِ إِنْ تَأَهَّلَ لِذَلِكَ، وَإِلَّا فَلْيُنْفَقْ عَلَيْهِ بِقَدْرِ مَا يَتَعَلَّمُ القِرَاءَةَ الوَاجِبَةَ فِي الصَّلَاةِ. «مُجْتَبَى».

وَفِيهِ: جَعَلَ لِلوَصِيِّ مُشْرِفًا لَمْ يَتَصَرَّفْ بِدُونِهِ، وَقِيلَ: لِلمُشْرِفِ أَنْ يَتَصَرَّفَ.

وَفِيهِ: لِلأَبِ إِعَارَةُ طِفْلِهِ اتِّفَاقًا لَا مَالِهِ عَلَى الأَكْثَرِ.

وَفِيهِ: يَمْلِكُ الأَبُ لَا الجَدُّ عِنْدَ عَدَمِ الوَصِيِّ مَا يَمْلِكُهُ الوَصِيُّ.

الأَبُ يَمْلِكُ قِسْمَةَ مَالٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الصَّغِيرِ، بِخِلَافِ الوَصِيِّ.

قوله: (**وَلَهُ أَنْ يُنْفِقَ... إلخ**) ويكون مأجورًا «هندية».

قوله: (**وَالأَدَبِ**) لعل المراد به العلوم الأدبية لأنها التي تعلم.

قوله: (**بِقَدْرِ مَا يَتَعَلَّمُ القِرَاءَةَ الوَاجِبَةَ**) الذي في «الهندية»: وإن كان الصبي لا يصلح لذلك لا بد للوصي أن يتكلف مقدار ما يقرأ في صلاته، انتهى.

وهذا يعم القراءة المسنونة؛ ولعل من اقتصر على القراءة الواجبة نظر إلى عدم تأهله إلى المسنونة؛ لأنه إذا تأهل لأكثر منها أنفق عليه في تعلمه، فكيف بها.

قوله: (**جَعَلَ لِلوَصِيِّ مُشْرِفًا... إلخ**) قد تقدم ما فيه.

قوله: (**لَا الجَدُّ**) تقدم قريبًا أنه لا يملك بيع التركة لقضاء دين الصغير، وفرق أبو حنيفة بين الوصي والجد.

قوله: (**الأَبُ يَمْلِكُ قِسْمَةَ مَالٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الصَّغِيرِ، بِخِلَافِ الوَصِيِّ**) علة لأنه القسمة مبادلة بمنزلة البيع والأب يملكه بمثل القيمة والوصي لا يملكه إلا بالمنفعة الظاهرة وقيد بالمشترك؛ لأن غير المشترك بينهما يصح قسمة الوصي فيه.

ففي «الهندية» قال محمد - رحمه الله تعالى -: وصي الأب يقاسم في مال الصغير في أي شيء كان منقولًا كان أو عقارًا بغبن يسير ولا يملكه بغبن

يَمْلِكُ الأَبُ وَالجَدُّ بَيْعَ مَالِ أَحَدِ طِفْلَيْهِ لِلآخَرِ، بِخِلَافِ الوَصِيِّ.
وَلَو بَاعَ الأَبُ أَو الجَدُّ مَالَ الصَّغِيرِ مِنَ الأَجْنَبِيِّ بِمِثْلِ قِيمَتِهِ جَازَ ....

فاحش، والأصل في جنس هذه المسائل أن من ملك بيع شيء ملك قسمته، كذا في «المحيط»، انتهى.

وفي المكي عن «المنح» قسمة الوصي مالًا مشتركًا بينه وبين الصغير تجوز إذا كان فيها نفع ظاهر عند الإمام خلافًا لمحمد، كذا في «المنية» فقوله هنا بخلاف الوصي محمول على ما إذا لم يكن فيها نفع ظاهر.

قوله: **(بِخِلَافِ الوَصِيِّ)** أي: فلا يملك بيع مال أحد الطفلين الذي وصى عليهما الثامن رجل أو رجلين؛ لأنه مأمور بالمصلحة في كل، ومصلحة أحدهما تضر بالآخر، وكذا لو كانا وصيين ليتيمين لا يشتري أحدهما من صاحبه شيئًا من مال اليتيم الآخر؛ لأن الوصي مأمور بالتصرف على وجه النظر، ولو تصرف في أحدهما على وجه النظر يتضرر به الآخر، ولا يقسمان مال اليتيم لما قلنا.

وفيه: أن تصرف الوصي بالبيع والشراء للأجنبي يجوز بمثل القيمة وبالغبن اليسير وكل من اليتيمين أجنبي من الآخر.

وفي «المكي» عن «مجمع الضمانات» عن «القنية»: لَيْسَ لِوَصِيِّ الْأَيْتَامِ أَنْ يَخْلِطَ مَا وَرِثُوا مِنْ مُوَرِّثٍ وَاحِدٍ أو أكثر لا يضمن الوصي ما أنفق في المصاهرات بين اليتيمة أو اليتيم وغيره في ثياب الخاطب أو الخطبة أو الضيافات المعتادة والهدايا المعهودة في الأعياد وغيرها من مال اليتيم واليتيمة كما هو متعارف وإن كان له منها بد لو خلط الوصي النفقة المفروضة للصبي في ماله يجوز إن كان خيرًا لليتيم أذن القاضي فيه أو لم يأذن ولوصي الأيتام أن يخلط نفقتهم فينفقها عليهم جملة إذا كان ذلك خيرًا لهم اتحد مورثهم أو اختلف، انتهى.

قوله: **(وَلَو بَاعَ الأَبُ أَو الجَدُّ... إلخ)** وللوصي البيع بما يتغابن الناس في مثله وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين؛ لأنه لا يمكن الاحتراز عنه، ففي

إِن لَمْ يَكُنْ فَاسِدُ الرَّأْيِ، وَلَو فَاسِده، فَإِنْ بَاعَ عِقَارَهُ لَمْ يَجُزْ، وَفِي الْمَنْقُولِ رِوَايَتَانِ.

وَلَو اشْتَرَى لِطِفْلِهِ ثَوْبًا أَو طَعَامًا وَأَشْهَدَ أَنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ يَرْجِعُ بِهِ لَو لَهُ مَالٌ، وَإِلَّا لَا لِوُجُوبِهِمَا عَلَيْهِ حِينَئِذٍ، وَبِمِثْلِهِ لَو اشْتَرَى لَهُ دَارًا أَو عَبْدًا يَرْجِعُ سَوَاءٌ كَانَ لَهُ مَالٌ أَو

اعتباره سد بابه كما في «الهداية».

ولا يجوز بما لا يتغابن الناس فه وهو ما لا يدخل تحت التقويم؛ لأن الولاية نظرية ولا نظر فيه ثم إذا وقعت الحاجة إلى بيع التركة ينبغي أن يبدأ ببيع العروض؛ لأنها عرضة للتلف فيقدم بيعها دفعًا للحاجة بما هو أقرب للهلاك، فإن لم تندفع بيع حينئذ العقار.

وقال أبو يوسف: لو كان في ثمن العروض وفاء للدين يبطل بيع العقار.

وفي «الخانية»: أوصى بثلث ماله وخلف صنوفًا من العقارات فباع الوصي من العقار صنفًا للوصية، قالوا: للوارث أن لا يرضى إلا أن يبيع من كل شيء الثلث مما يمكن بيع الثلث منه، انتهى.

قوله: **(إِن لَمْ يَكُنْ فَاسِدُ الرَّأْيِ)** الظاهر: أنهم لم يفصلوا هذا التفصيل في الوصي؛ لأن الوصي والقاضي لا يختار للوصاية إلا من كان مصلحًا يحسن تدبير أمر اليتيم.

قوله: **(لِوُجُوبِهِمَا)** أي: الثوب أو الطعام والأولى إفراد الضمير؛ لأن العطف بأو.

قوله: **(وَبِمِثْلِهِ)** الأولى حذف الباء يعني أنه يرجع إن أشهد، والظاهر: أن شراء العبد مقيد بالاحتياج إليه، وإلا فلا فائدة له في إطعامه وكسوته إلا أن يكون للتجارة، وذكر المسألة في «الهندية» مطلقة.

وفي «الهندية»: رجل اشترى لولده الصغير شيئًا وأدى الثمن من مال نفسه؛ ليرجع به عليه ذكر في «النوادر» وأنه إن لم يشهد عند أداء الثمن أنه إنما أدى الثمن ليرجع؛ فإنه لا يرجع، وفرق بين الوالد والوصي الوصي إذا أدى من مال نفسه لا يحتاج إلى الإشهاد؛ لأن الغالب من حال الوالدين أنهم

لَا ، وَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ لَا يَرْجِعُ ، كَذَا عَن أَبِي يُوسُفَ وَهُوَ حَسَنٌ يَجِبُ حِفْظُهُ انْتَهَى وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

يقصدون الصلة والبر، فيحتاج إلى الإشهاد، وكذلك الأب إذا قضى مهر ابنه إن لم يشهد لا يرجع، وكذا الأم إذا كانت وصية لولدها الصغير فهي بمنزلة الأب إن لم تشهد عند أداء الثمن لا ترجع «خانية».

والفروع كثيرة والأعمار قصيرة والأزمنة عسيرة، فمن أراد المزيد فعليه بالمطولات كـ«الهندية».

وفي «البغية تلخيص القنية»: أحد الورثة أنفق في تجهيز الميت من التركة بغير إذن الباقين يحسب من مال الميت، ولا يكون متبرعًا بخلاف الإنفاق للمأتم وشراء الشمع ونحوه بلا وصية وإذن من باقي الورثة، فإنه يحسب من نصيبه، ولو كان ذلك من مال نفسه يكون متبرعًا به، ولو كان له وصية مطلقة يحسب من الثلث ما أنفق للمأتم لا ثمن شمع إن كان أنفقه للمأتم في النهار، وكذا ثمن شمع يحرق على قبره ليلة الدفن أو غيرها بلا وصية ولا يعتبر العرف في حقهم، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

كِتَابُ الخُنْثَى

قَالَ المُصَنِّفُ: [لَمَّا ذَكَرَ مَنْ غَلَبَ وُجُودُهُ ذَكَرَ نَادِرَ الوُجُودِ.

(وَهُوَ ذُو فَرْجٍ وَذَكَرٍ أَو مَنْ عَرِيَ عَنِ الاثْنَيْنِ جَمِيعًا، ....

كِتَابُ الخُنْثَى

من الخنث بالفتح والسكون وهو اللين والتكسر وألفها للتأنيث؛ ولذا لا يلحقها ألف ولا نون «قهستاني» وتركيبه لغة يدل على اللين والتكسر، ومنه المخنث، وتخنث في كلامه إذا لان وتكسر، انتهى «حموي».

اعلم أن الله تعالى خلق البشر ذكرًا وأنثى كما قال تعالى: ﴿وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً﴾ [النساء: ١] وقال عز وجل: ﴿يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَـٰثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ﴾ [الشورى: ٤٩] وقد بين حكم كل واحد منهما ولم يبين حكم من هو ذكر وأنثى؛ فدل على أنه لا يجتمع الوصفان في شخص واحد وكيف يجتمعان وهما متضادان وقد جعل علامة التمييز بينهما الآلة ثم قد يقع الاشتباه بأن يوجد الإنسان ولا يوجد التمييز «منح».

قال الشارح: قوله: **(لَمَّا ذَكَرَ مَنْ غَلَبَ وُجُودُهُ... إلخ)** وفي «شرح الحموي»: لما فرغ من أحكام من له آلة واحدة في المثال شرع في أحكام من له آلتان، والواحد مقدم على الاثنين وهو أعم، فذكره أهم، انتهى.

قوله: **(أَو مَنْ عَرِيَ عَنِ الاثْنَيْنِ جَمِيعًا)** وهذا أبلغ وجهي الاشتباه؛ ولهذا بدأ محمد رحمه الله تعالى كتاب الخنثى به، انتهى.

وهذا أولى مما في «القهستاني» من قوله: وفيما ذكره إشعار بأن من لم يكن له شيء منهما، وخرج بوله من سرته ليس بخنثى، وكذا قال أبو حنيفة وأبو يوسف: إنا لا ندري اسمه كما في «الاختيار».

فَإِنْ بَالَ مِنَ الذَّكَرِ فَغُلَامٌ، وَإِنْ بَالَ مِنَ الفَرْجِ فَأُنْثَى، وَإِنْ بَالَ مِنْهُمَا فَالحُكْمُ لِلأَسْبَقِ، وَإِنِ اسْتَوَيَا، فَمُشْكِلٌ وَلَا تُعْتَبَرُ الكَثْرَةُ خِلَافًا لَهُمَا، ....

وقال محمد: إنه في حكم الأنثى، انتهى، وعري بكسر الراء بمعنى: خلا.

قوله: (**فَإِنْ بَالَ مِنَ الذَّكَرِ فَغُلَامٌ**) والآلة الأخرى خرق في البدن «قهستاني».

قوله: (**فَأُنْثَى**) والأخرى كثؤلول «قهستاني».

قوله: (**فَالحُكْمُ لِلأَسْبَقِ**) أي: ما خرج منه البول أولًا أي: أول خروج؛ لأنه دليل على أنه عضو أصلي؛ ولأنه كما خرج حكم بموجبه؛ لأنه علامة تامة، فلا يتغير بعد بخروجه من الآخر.

قوله: (**وَإِنِ اسْتَوَيَا**) بأن خرج منهما معًا.

قوله: (**فَمُشْكِلٌ**) لم يقل مشكلة؛ لأنه لم يتعين أحد الأمرين، فجاء بالأصل، وهو التذكير «حموي».

قوله: (**خِلَافًا لَهُمَا**) لدلالتها على الأصالة، وللأكثر حكم الكل في الشرع، وله أنه يدل على اتساع المخرج، لا الأصالة، ولأن نفس الخروج دليل؛ فالكثرة من جنسه لا يقع بها ترجيح كشاهدين وأربعة، فإن استويا جميعًا في الكثرة قالوا: جميعًا لا علم لنا كما في «المفتاح» انتهى «حموي».

وروي أن الإمام قال لأبي يوسف: ما رأيت قاضيًا يكيل البول بالأواقي.

لطيفة:

اعتبار البول كان في الجاهلية وأقره الشرع، فقد رفعت هذه الحادثة إلى عامر العدواني، فقال: هو رجل وامرأة فاستبعد قومه ذلك فتحير ودخل بيته للاستراحة، فجعل يتقلب على فراشه، ولا يأخذه النوم لتفكره، وكانت له جارية صغيرة تغمز رجليه، يقال لها: خصيلة فسألته عن تفكره؟ فأخبرها بذلك، فقالت: دع المحال واتبع المبال؛ فخرج وحكم بذلك المقال؛ فاستحسن ذلك النساء والرجال «قهستاني» مزيدًا.

....

وعامر: هو ابن الظرب كان قاضيًا في العرب، ورأيت في بعض تحريرات مشايخي المالكية، أما أول من حكم فيه في الجاهلية فعامر بن الظرب بفتح الظاء المشالة وكسر الراء المهملة وقراءته بالصاد لحن.

ابن عمرو بن عباد العدواني: كان من فرسان العرب وحكامهم يفزع إليه في كل مهم ومشكل، فلما سئل عنه؟ قال: حتى أنظر في أمركم، فوالله ما نزل بي مثل هذه منكم يا معشر العرب، فبات ليلة ساهرًا، وكانت له جارية يقال لها: سخيلة ترعى غنمه تؤخر السرح حتى يسبقها بعض الناس، وكذا الرواح، وكان يعاتبها على ذلك فيقول: لها أصبحت والله يا سخيل، أمسيت والله يا سخيل، فلما رأت قلقه وقلة قراره على فراشه قالت له: مَا لَكَ مَا عَرَاكَ فِي لَيْلَتِك هَذِهِ؟

فقال لها: ويحك ويلك، دعي أمرًا ليس من شأنك، ليس هذا رعي غنم، ويُقال: إنهم أقاموا عنده أربعين يومًا، وهو يذبح لهم كل يوم فقالت له: إن مقام هؤلاء عندك أسرع في غنمك فقال: لم يشكل عليّ حكومة قط مثل حكومتهم، فقالت: أخبرني لعل عندي مخرجًا وكررت عليه الكلام، فقال في نفسه: أخبرها، فعسى أن تأتي بفرج، فأخبرها فقالت: سبحان الله اتبع القضاء المبال أقعده، فإن بال من حيث يبول الرجل فرجل وإن بال من حيث تبول المرأة فمرأة فقال لها مسي يا سخيل بعدها أو صبحي فرجتها، والله يا سخيلة، فصارت مثلًا ثم خرج إلى الناس حين أصبح، فقضى بالذي أشارت إليه به.

قال الأذرعي: وفي ذلك عبرة ومزدجر لجهلة قضاة زماننا ومفتيه، فإن هذا مشرك يعني جاهليًا توقف في حكم حادثة أربعين يومًا[1].

قال الخطاب: وفيه عبرة من جهة أخرى، وهو أن الحكمة قد يجريها الله تعالى على لسان من لا تظن به معرفتها ويحجبها عمن هو مستعد لها أي:

---

(١) انظر: سيرة ابن هشام (١/ ١٢١)، والاكتفاء للكلاعي (١/ ٤٧).

هَذَا قَبْلَ البُلُوغِ .**(فَإِنْ بَلَغَ وَخَرَجَتْ لِحْيَتُهُ أَو وَصَلَ إِلَى امْرَأَةٍ أَو احْتَلَمَ)** كَمَا يَحْتَلِمُ الرَّجُلُ **(فَرَجُلٌ، وَإِنْ ظَهَرَ لَهُ ثَدْيٌ أَو لَبَنٌ أَو حَاضَ أو حَبِلَ أَو أَمْكَنَ وطْؤُهُ فَامْرَأَةٌ، وَإِنْ لَمْ تَظْهَرْ لَهُ عَلَامَةٌ أَصْلًا أَو تَعَارَضَتِ العَلَامَاتُ فَمُشْكِلٌ)** لِعَدَمِ المُرَجِّحِ، وَعَنِ الحَسَنِ أَنَّهُ تُعَدُّ أَضْلَاعُهُ، فَإِنَّ ضِلْعَ الرَّجُلِ يَزِيدُ عَلَى ضِلْعِ المَرْأَةِ

فالأدب قبولها لا تنظر لمن قال، ولكن انظر لما قال.

قوله: **(هَذَا قَبْلَ البُلُوغِ)** ظاهره أن البول لا يعتبر بعد البلوغ، بل تعتبر العلامات التي ذكرها بعده فيفيد أنه لو تعين قبل البلوغ بالبول أنه من أحد النوعين، ثم طرأ بعده ما ينافي ما قبله إنه يعتبر ما بعده وليحرر!

قوله: **(كَمَا يَحْتَلِمُ الرَّجُلُ)** بأن خرج منيه من الذكر.

قوله: **(أَو لَبَنٌ)** أي: في ثديه كلبن النساء وإلا فالرجل قد يخرج من ثديه لبن، كذا يستفاد من «شرح الوهبانية».

وفي «الجوهرة»: فإن قيل ظهور الثديين علامة مستقلة، فلا حاجة إلى ذكر اللبن قيل: لأن اللبن قد ينزل ولا ثدي، أو يظهر له ثدي لا يتميز من ثدي الرجل، فإذا نزل اللبن وقع التمييز، انتهى «حموي».

قوله: **(أو حَبِلَ)** بأن أخذ المني بقطنة وأدخله فرجه فحبل، انتهى «سري الدين».

قوله: **(أَو أَمْكَنَ وطْؤُهُ)** أي: في الفرج ولم أر بيان هذا الإمكان، ويمكن أن يقال: إنه لما اطلع النساء على الخنثى ذكرن أنه يمكن وطؤه.

قوله: **(أَو تَعَارَضَتِ العَلَامَاتُ)** كما إذا نهد ثديه ونبتت لحيته معًا أو أمنى بفرج الرجل وحاض بفرج المرأة أو بال بفرجها وأمنى بفرجه «قهستاني».

قوله: **(فَإِنَّ ضِلْعَ الرَّجُلِ... إلخ)** الأولى فإن ضلع المرأة وفي بعض التحريرات لبعض مشايخي، وذهب الحسن البصري وجماعة إلى أن من العلامات عدّ الأضلاع وأن المرأة تزيد ضلعًا بفتح الضاد وكسرها مؤنث، واختلفوا من أي الجانبين الزيادة.

بِوَاحِدٍ، ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ، وَحِينَئِذٍ **(فَيُؤْخَذُ فِي أَمْرِهِ بِمَا هُوَ الْأَحْوَطُ)** فِي كُلِّ الأَحْكَامِ.

قُلْتُ: لَكِنْ قَدَّمْنَا أَنَّهُ لَا يَجِبُ الغُسْلُ بِالإِيلَاجِ فِيهِ، ....

والمشهور أنها في اليسار، وهل أضلاع الرجل هي ستة عشر وهي سبعة عشر أو هو سبعة عشر وهي ثمانية عشر خلاف قيل: والعيان بخلافه.

وقال أهل التشريح: مع كثرتهم هما سيان وعلى التفاوت فقيل: حكمته خلق حواء من ضلع آدم، وجرت الذكور على منواله، وفي الحديث: «**إن المرأة خلقت من ضلع أعوج**»(١) وكانت حواء على طول آدم ستين ذراعًا وهل خلقت بهذا الطول ابتداء أو تدريجًا لا نص فيه، وكانت ألين منه وأجمل وأحسن صوتًا، وهكذا النساء مع الرجال، وسميت حواء لخلقها من حي، أو من الحوة وهي لون الحمرة، انتهى.

والذي يفيده بعض الأثر أنها خلقت ابتداء به، فإنها خلقت حين ألقي عليه النوم، فلما أفاق وجدها عنده فحن إليها، وقال: من أنت؟ قالت: حواء وهي من خلق الجنة، وهو دفعي كما يقع لمن يشتهي الولد من بني آدم أنه يرزقه تامًا لخلقته، والله أعلم.

قوله: **(بِوَاحِدٍ)** من الجانب الأيسر فضلوعها ثمانية عشر، وضلوعه سبعة عشر والواحد خلق الله منه حواء.

قوله: **(فَيُؤْخَذُ فِي أَمْرِهِ بِمَا هُوَ الْأَحْوَطُ)** سواء كانت الأحكام راجعة إليه أو إلى غيره.

قوله: **(بِالإِيلَاجِ فِيهِ)** قد يقال: إن فيه منافاة لما قدمه من قوله: أو أمكن وطؤه.

وأجيب: بأنه بعد ما تحققت الأنوثة بإمكان الوطء عارضه علامة أخرى كنبات اللحية ويُقال: نظيره في اللبن، فليتأمل.

---

(١) أخرجه البخاري (٣/ ١٢١٢، رقم ٣١٥٣)، ومسلم (٢/ ١٠٩١، رقم ١٤٦٨) والنسائي في الكبرى (٥/ ٣٦١، رقم ٩١٤٠).

وَأَنَّهُ لَا يَتَعَلَّقُ التَّحْرِيم بِلَبَنِهِ فَتَنَبَّهْ (**فَيَقِفُ بَيْنَ صَفِّ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، وَ**) إِذَا بَلَغَ حَدَّ الشَّهْوَةِ .(**تُبْتَاعُ لَهُ أَمَةٌ تَخْتِنُهُ مِنْ مَالِهِ**) لِتَكُونَ أَمَتَهُ أَو مِثْلَهُ.

(**وَيُكْرَهُ أَنْ يَخْتِنَهُ رَجُلٌ أَو امْرَأَةٌ**) احْتِيَاطًا وَلَا ضَرُورَةً؛ لِأَنَّ الخِتَانَ عِنْدَنَا سُنَّةٌ.

قوله: (**وَأَنَّهُ لَا يَتَعَلَّقُ التَّحْرِيم بِلَبَنِهِ**) فيه: إن اللبن علامة كونه أنثى، انتهى «حلبي».

أقول: إن اللبن الذي هو علامة كونه أنثى هو ما تقدم بيانه عن «شرح الوهبانية» والمراد هنا اللبن الذي ليس على هذه الصفة.

قوله: (**فَيَقِفُ بَيْنَ صَفِّ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ**) لأنه إن كان ذكرًا ووقف في صف النساء تفسد صلاته أو أنثى ووقف في صف الرجال تفسد صلاة محاذيه فيعيد محاذيه يمينًا ويسارًا ومن خلفه بحذائه احتياطًا، فإن وقف في صف النساء بالغًا، أعاد صلاته حتمًا أو مراهقًا ندب له أن يعيد «حموي».

وإن تعددت الخناثى وقفن في صف مع فرجة بين كل منهن.

قوله: (**لِتَكُونَ أَمَتَهُ أَو مِثْلَهُ**) أي: إن كان ذكرًا كانت أمته يجوز لها النظر إليه مطلقًا وإن كان أنثى يجوز للضرورة.

قوله: (**وَيُكْرَهُ أَنْ يَخْتِنَهُ رَجُلٌ**) لجواز كونه أنثى أو امرأة لاحتمال أنه ذكر؛ فالاحتياط ما ذكر.

قوله: (**وَلَا ضَرُورَةً؛ لِأَنَّ الخِتَانَ عِنْدَنَا سُنَّةٌ**) هذا التعليل يفيد أنه إذا كان بها مرض لا يداويها الرجل ولا المرأة؛ لأن التداوي ليس بواجب.

وقال الحموي: لو أصاب المرأة قرح أو جرح في موضع لا يحل للرجل النَّظَرُ إِلَيْهِ تُدَاوِيهِ الْمَرْأَةُ، وَكَذَا نَظَرُ الْقَابِلَةِ عند الولادة، وكذا لمعرفة بكارتها في العنين.

وكذا لو شراها على أنها بكر، فوجدها ثيبًا ينظرها النساء إذا جاز النظر بالعذر فإقامة السنة عذر، وهذا كله بعد البلوغ، أما الصغير فإنه لا بأس أن يختنه رجل أو امرأة كما أوضحه في «الهندية».

(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَمِنْ بَيْتِ المَالِ ثُمَّ تُبَاعُ) أَو يُزَوَّجَ امْرَأَةً خَتَّانَةً لِتَخْتِنَهُ؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ ذَكَرًا صَحَّ النِّكَاحُ، وَإِنْ أُنْثَى فَنَظَر الجِنْسِ أَخفُّ، ثُمَّ يُطَلِّقُهَا وَتَعْتَدُّ إِنْ خَلَا بِهَا احْتِيَاطًا.

(وَيُكْرَهُ لَهُ لِبْسُ الحَرِيرِ وَالحُلِيِّ، وَلَا يَخْلُو بِهِ غَيْرُ مُحَرَّمٍ) وَإِنْ قَبَّلَهُ رَجُلٌ تَثْبت حُرْمَةُ المُصَاهَرَةِ **(وَلَا يُسَافِرُ بِغَيْرِ مَحْرَمٍ)** لاحْتِمَالِ أَنَّهُ امْرَأَةٌ.

قوله: **(فَمِنْ بَيْتِ المَالِ)** لِأَنَّ بَيْتَ الْمَالِ لِنَوَائِبِ الْمُسْلِمِينَ، وذا منها فَتَدْخُلُ فِي مِلْكِهِ بِقَدْرِ الْحَاجَةِ، وَهِيَ حَاجَةُ الْخِتَانِ، ثم تُبَاعُ بعده، وَيُرَدُّ ثَمَنُهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ، انتهى «حموي».

قوله: **(أَو يُزَوَّجَ امْرَأَةً... إلخ)** نقله الطحاوي عن شيخه، والأول هو المحكي عن الأصحاب؛ لأنا إذا زوجناه كان عقد النكاح مشكوكًا فيه، فإن صح صارت المرأة معلقة لا يمكنها الخلاص منه، ولا يتيقن بوجوب المهر بالعقد ولا بوجوب الميراث إن مات مشكلًا ولا يدري هل يلزمه نفقة أو لا، قاله الرازي.

قال العلامة المقدسي: ويمكن التخلص من هذه الإشكالات بأن تتزوجه المرأة على أن أمرها بيدها وعقب الختان تطلقه بما لها من الأمر والوصول إلى بيت المال في هذا الزمان على مثل هذا الحال كالمحال، فالتزوج أسهل، والله سبحانه وتعالى أعلم، أفاده الحموي وتمامه فيه.

قوله: **(وَتَعْتَدُّ إِنْ خَلَا بِهَا)** لأن العدة تجب مع فاسد الخلوة.

قوله: **(احْتِيَاطًا)** لاحتمال أنه ذكر فيصح النكاح والخلوة؛ فيتخلص بالطلاق.

قوله: **(وَإِنْ قَبَّلَهُ رَجُلٌ)** أي: مع انتشار آلة، أو ازدياد الانتشار.

قوله: **(تَثْبت حُرْمَةُ المُصَاهَرَةِ)** فلا يجوز لأم الخنثى التزوج بهذا المقبل ولا لبنتها ولا يجوز له التزوج بأم المشكل.

قوله: **(وَلَا يُسَافِرُ بِغَيْرِ مَحْرَمٍ)** أي: ذكر، ويكره مع امرأة من محارمه،

(وَإِنْ قَالَ: أَنَا رَجُلٌ أَو امْرَأَةٌ لَا عِبْرَةَ بِهِ) فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّهُ دَعْوَى بِلَا دَلِيلٍ.

(وَقِيلَ: يُعْتَبَرُ) لِأَنَّهُ لَا يَقِفُ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، لَكِنْ فِي «المُلْتَقَى» بَعْدَ تَقَرُّرِ إِشْكَالِهِ لَا يُقْبَلُ وَقَبله يُقْبَلُ.

قُلْتُ: وَبِهِ يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ، وَيَضْعُفُ مَا نَقَلَهُ «القِهِسْتَانِيُّ» عَن «شَرْحِ الفَرَائِضِ» لِلسَّيِّدِ وَغَيْرِهِ إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى هَذَا، فَتَنَبَّهْ.

لاحتمال أنه امرأة فيكون سفر امرأتين بلا محرم.

قوله: **(قُلْتُ: وَبِهِ يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ)** قد صرح بهذا التوفيق في «الهندية» ونصه: فإن قلت: أرأيت إن قال هذا الخنثى المشكل أنا ذكر أو قال: أنا أنثى لا يقبل قوله، وقيل: أن يعلم أنه مشكل إذا قال: إنه ذكر أو أنثى كان القول قوله؛ لأن الإنسان أمين في حق نفسه والقول قول الأمين ما لم يعرف خلافه، ومتى لم يعرف كونه مشكلًا لم يعرف خلاف ما قال.

وقلت: أرأيت أن لو كان هذا الخنثى أبوه حي، فقال: هو غلام ولا يعرف ذلك إلا بقوله قال القول قوله، وكذلك لو قال: هي جارية؛ فالقول قوله ما لم يعرف أنه مشكل الحال.

قلت: أرأيت إن كان هذا الخنثى قد راهق وليس له أب وله وصي، فأقر وصيه أنه جارية أو غلام قال: القول قوله إذا لم يكن مشكلًا، وإذا كان مشكل الحال لم يصدق، كذا في «المحيط».

قوله: **(وَيَضْعُفُ مَا نَقَلَهُ «القِهِسْتَانِيُّ»)** حيث قال: وفي الكلام إشارة إلى أنه لو أخبر الخنثى بحيض أو مني أو ميل إلى الرجل أو المرأة قبل قوله، ولم يقبل رجوعه إلا إذا ظهر كذبه بيقين كما إذا أخبر أنه رجل ثم ولد كما في «شرح الفرائض الشريفي».

قوله: **(إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى هَذَا)** أي: على أنه أخبر قبل إشكال حاله.

قلت: يتعين حمله على ذلك لوجود النص المفصل والله تعالى أعلم.

(**وَلَو مَاتَ قَبْلَ ظُهُورِ حَالِهِ لَمْ يُغْسَلْ ويُيَمَّمُ بِالصَّعِيدِ**) لِتَعَذُّرِ الغَسْلِ.

(**وَلَا يَحْضُرُ**) حَالَ كَوْنِهِ مُرَاهِقًا (**غَسْلَ مَيِّتٍ ذَكَرٍ أَو أُنْثَى، وَنُدِبَ تَسْجِيَةُ قَبْرِهِ، وَيُوضَعُ الرَّجُلُ بِقُرْبِ الإِمَامِ ثُمَّ هُوَ ثُمَّ المَرْأَةُ إِذَا صَلَّى عَلَيْهِمْ**) رِعَايَةً لِحَقِّ التَّرْتِيبِ، وَتَمَامِ فُرُوعِهِ فِي أَحْكَامِهِ مِنَ «الأَشْبَاهِ» بَلْ عِنْدِي فِيهِ تَأْلِيف مُجَلَّد مُنِيف.

قوله: (**لَمْ يُغْسَلْ**) وقيل: يغسل في ثوب ساتر لجميعه كما سبق أول الكتاب، فإن قلت: لِمَ لم تشتر له أمة تغسله كالختن؛ لأنا نقول: لا فائدة في شرائها بعد موته؛ لأنها لا تدخل في ملكه؛ لأن الموت ينافي المالكية، فتبقى أجنبية عنه، بخلاف المشرية في الحياة تدخل في ملكه «غاية».

قوله: (**ويُيَمَّمُ**) أي: بخرقة إن كان الميمم أجنبيًا وبدونها إن كان ذا رحم محرم كرجل مات بين نساء «حموي».

قوله: (**ذَكَرٍ أَو أُنْثَى**) الأولى الجر، وهذا ظاهر في الأنثى، أما إذا كان الميت ذكرًا قد سترت عورته، فما المانع من اطلاع الخنثى المراهق عليه لجوازه، سواء قدر ذكرًا أو أنثى.

قوله: (**وَنُدِبَ تَسْجِيَةُ قَبْرِهِ**) وهو مراد من عبر بالوجوب؛ لأن التسجية مندوبة لا واجبة.

قوله: (**وَيُوضَعُ الرَّجُلُ بِقُرْبِ الإِمَامِ**) فيؤخر هو عنه لاحتمال أنه امرأة.

ولو دفن مع امرأة في قبر واحد لعذر جعل خلف الرجل، ويجعل بينهما حاجز من صعيد ليكون في حكم القبرين.

وكذا في الرجلين إذا دفنا في قبر واحد، وإن دفن مع امرأة قدم الخنثى لاحتمال أنه رجل، ويكفن في خمسة أثواب كما تكفن المرأة، ويدخل في قبره ذو رحم محرم منه لاحتمال الأنوثة، أفاده المصنف.

قوله: (**وَتَمَامِ فُرُوعِهِ فِي أَحْكَامِهِ مِنَ «الأَشْبَاهِ»**) منها: أنه لا حد بقذفه وينتقض وضوؤه بالخارج من ذكره وفرجه ويصلي بقناع، فإن تركه ندبت الإعادة، ولا يصلح إمامًا إلا للنساء، ولا يؤم في جنازة، وبصلاته يسقط

(وَلَهُ) فِي المِيرَاثِ **(أَقَلُّ النَّصِيبَيْنِ)** يَعْنِي أَسْوَأَ الحَالَيْنِ، بِهِ يُفْتَى كَمَا سَنُحَقِّقُهُ. وَقَالَا: نِصْفُ النَّصِيبَيْنِ، فَلَوْ مَاتَ أَبُوهُ وَتَرَكَ مَعَهُ **(ابْنًا)** وَاحِدًا **(لَهُ سَهْمَانِ وَلِلْخُنْثَى سَهْمٌ)** وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: لَهُ ثَلَاثَةٌ مِنْ سَبْعَةٍ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: لَهُ خَمْسَةٌ مِن اثْنَي عَشَرَ.

الفرض، وبدنه عورة إلا الوجه والكفين والقدمين ولا يجهر بقراءة وحاله في الصلاة كالأنثى في الهيئات والأسرار.

ويكره خروجه إلى المسجد ولا جمعة عليه، ولا عيد، وإن انعقدت به ولا جماعة، ولا يزوج من رجل أو امرأة، فإن تزوج رجلًا فوصل إليه جاز، أو امرأة فوصل إليها، جاز ويحرم النظر إليه بشهوة كنظره إلى أجنبية وامرأة كذلك.

ولو تزوج مشكلًا مثله أو امرأة لم يجز حتى يتبين حاله، فلا يتوارثان وشهادته كأنثى ولو شهد شهود أنه أنثى وشهود أنه ذكر، فإن كان يطلب ميراثًا قضي بشهادة الذكورية وأبطلت الأخرى، فإن لم يطلب الخنثى شيئًا لا تقبل واحدة منهما، وتمامه في «المنح» وغيرها.

قوله: **(يَعْنِي أَسْوَأَ الحَالَيْنِ)** قال في «المنح»: اعلم أنه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أقل النصيبين أن ينظر إلى نصيبه إن كان ذكرًا وإلى نصيبه إن كان أنثى فأيهما أقل عطاؤه، وإن كان محرومًا على أحد التقديرين، فلا شيء له، انتهى.

فحول المؤلف العبارة؛ ليشمل كونه محرومًا على تقدير كما قاله الحلبي.

قوله: **(وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ... إلخ)** قال الحموي في «شرحه»: وقالا له نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى، وهو قول الشعبي، واختلفوا في تخريجه.

قال أبو يوسف: المال على سبعة أسهم: للابن أربعة وللخنثى ثلاثه؛ لأن الابن يستحق الميراث عند الانفراد، والبنت تستحق النصف كذلك، والخنثى يستحق ثلاثة الأرباع: اثنان نصف نصيب الذكر وواحد نصف نصيب الأنثى أي: فاحتجنا إلى أقل مخرج له نصف وربع صحيح، وهو الأربعة وهي نصيب الابن عند الانفراد فاعتبرناها واعتبرنا سهام الخنثى.

وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ: لَهُ سَهْمٌ مِنْ ثَلَاثَةٍ **(لأَنَّهُ الأَقَلُّ)** وَهُوَ مُتَيَقَّنٌ بِهِ فَيَقْتَصِرُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ المَالَ لَا يَجِبُ بِالشَّكِّ، حَتَّى لَو كَانَ الأَقَلُّ تَقْدِيرُهُ ذَكَرًا قُدِّرَ ابْنًا كَزَوْجٍ وَأُمٍّ وَشَقِيقَةٍ هِيَ خُنْثَى، فَلَهُ السُّدُسُ عَلَى أَنَّهُ عَصَبَةٌ، لِأَنَّهُ الأَقَلُّ وَلَو قُدِّرَ أُنْثَى كَانَ لَهُ

وهو ثلاثة؛ فالمبلغ سبعة فعند الاجتماع يقسم على قدر حقيهما، هذا يضرب بثلاثة وذاك بأربعة، فتكون سبعة، وقال محمد: على اثني عشر سهمًا؛ لأن الخنثى لو كان ذكرًا كان المال بينهما نصفين، وإن كان أنثى يكون أثلاثًا فاحتجنا إلى عدد له نصف وثلث وأقله ستة ففي حال المال بينهما نصفين، وفي حال أثلاثًا للخنثى سهمان وللابن أربعة فسهمان ثابتان له بيقين ووقع الشك في سهم زائد فنصف، فله سهمان ونصف فانكسر فضعف لزوال الكسر فصار اثني عشر للخنثى خمسة وللابن سبعة.

قال صدر الشريعة: وإن أردت أن تعرف أن ثلاثة من سبعة أكثر أم خمسة من اثني عشر، فلا بد من التجنيس، وهو جعل الكسر من مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صارت أربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثني عشر صارت ستة وثلاثين؛ فذلك هو الثلاثة من السبعة، واضرب الخمسة في السبعة صارت خمسة وثلاثين، فهذا هو الخمسة من اثني عشر، والأول وهو ستة وثلاثون زائد على هذا أي: على خمسة وثلاثين بواحدٍ من أربعة وثمانين، فهذا هو التفاوت بين ما ذهب إليه أبو يوسف وبين ما ذهب إليه محمد، انتهى.

قوله: **(وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ: لَهُ سَهْمٌ مِنْ ثَلَاثَةٍ)** أعاده لذكر الدليل.

قوله: **(لِأَنَّ المَالَ لَا يَجِبُ بِالشَّكِّ)** قال في «المنح»: ولنا: أن الحاجة إلى إثبات المال ابتداء، فلا يثبت مع الشك فصار كما إذا كان الشك في وجوب المال بسبب آخر غير الميراث، انتهى.

قوله: **(كَزَوْجٍ وَأُمٍّ وَشَقِيقَةٍ هِيَ خُنْثَى)** المسألة من ستة على التقديرين؛ لاجتماع النصف والثلث.

النِّصْفُ وَعَالَتْ إِلَى ثَمَانِيَةٍ، وَلَو كَانَ مَحْرُومًا عَلَى أَحَدِ التَّقْدِيرَيْنِ، فَلَا شَيْءَ لَهُ، كَزَوْجٍ وَأُمٍّ وَوَلَدَيْهَا وَشَقِيقٍ خُنْثَى فَلَا شَيْءَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ عَصَبَةٌ، وَلَو قُدِّرَ أُنْثَى كَانَ لَهُ النِّصْفُ وَعَالَتْ إِلَى تِسْعَةٍ، وَلَو مَاتَ عَن عَمِّهِ وَوَلَدِ أَخِيهِ خُنْثَى قُدِّرَ أُنْثَى، وَكَانَ المَالُ كُلّه لِلعَمِّ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

مَسَائِلُ شَتَّى

قَالَ المُصَنِّفُ: [جَمْعُ شَتِيتٍ بِمَعْنَى مُتَفَرِّقَةٍ وَهُوَ مِنْ دَأْبِ الْمُصَنِّفِينَ لِتَدَارُكِ مَا لَا يُذْكَرُ فِيمَا كَانَ يَحقُّ ذِكْرُهُ فِيهِ.

قُلْتُ: وَقَد أُلْحِقَتْ غَالِبُهَا بِمَحَالِّهَا، وَلِلَّهِ الحَمْدُ.

(عَرَقُ مُدْمِنِ الخَمْرِ خَارِجٌ نَجِسٌ) هَذِهِ مُقَدِّمَةٌ صُغْرَى فِي تَسْلِيمِهَا كَلَام قَد وَعَدْتُكَ بِهِ فِي أَوَائِلِ نَوَاقِضِ الوُضُوءِ.

(وَكُلُّ خَارِجٍ نَجِسٍ يَنْقُضُ الوُضُوءَ) هَذِهِ مُقَدِّمَةٌ كُبْرَى وَهِيَ مُسَلَّمَةٌ عِنْدَنَا **(فَيَنْتُجُ)** أَنَّ **(عَرَقَ مُدْمِنِ الخَمْرِ يَنْقُضُ الوُضُوءَ لَكِنَّهُ يَحْتَاجُ لِإِثْبَاتِ الصُّغْرَى.**

وَحَاصِلُهُ مَا فِي «الذَّخَائِرِ الأَشْرَفِيَّةِ» لابْنِ الشِّحْنَةِ مَعْزِيًّا «لِلمُجْتَبَى»: عَرَقُ

قوله: **(وَكَانَ المَالُ لِلعَمِّ)** لأن بنت الأخ لا ترث، ولو قدر ذكرًا كان المال له دون العم؛ لأن ابن الأخ مقدم على العم، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

مَسَائِلُ شَتَّى

قال الشارح: قوله: **(لِتَدَارُكِ مَا لَا يُذْكَرُ)** الأولى لم، وأفرد الضمير من ذكره نظرًا للفظ: ما.

قوله: **(عَرَقُ مُدْمِنِ الخَمْرِ)** ظاهر تقييده بالإدمان أن غير المدمن ليس في هذا الحكم والعلة وهو أن العرق متولد من النجس، وهو العلف والخمر تقتضي عدم التقييد والتقييد بالخمر اتفاقي، فمثله كل مسكر نجس.

قوله: **(هَذِهِ مُقَدّمَةٌ صُغْرَى)** أي: من الشكل الأول.

قوله: **(وَحَاصِلُهُ)** أي: إثبات الصغرى بدليل، وحاصله: قياس عرق مدمن

الدَّجَاجَةِ الجَلَّالَةِ نَجسٌ.

قَالَ: وَعَلَيْهِ فَعَرَقُ مُدْمِنِ الخَمْرِ نَجِسٌ بَلْ أَوْلَى.

ثُمَّ قَالَ: وَمَا أَسْمَجَ مَنْ كَانَ عَرَقُهُ كَعَرَقِ الكَلْبِ وَالخِنْزِيرِ.

قَالَ ابْنُ العِزِّ: فَحِينَئِذٍ يَنْقُضُ الوُضُوءَ، وَهُوَ فَرْعٌ غَرِيبٌ وَتَخْرِيجٌ ظَاهِرٌ.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَلِظُهُورِهِ عَوَّلْنَا عَلَيْهِ.

قُلْتُ: قَالَ شَيْخُنَا الرَّمْلِيُّ حَفِظَهُ اللَّهُ تَعَالَى: كَيْفَ يُعَوّلُ عَلَيْهِ وَهُوَ مَع غَرَابَتِهِ لَا يَشْهَدُ لَهُ رِوَايَةٌ وَلَا دِرَايَةٌ، أَمَّا الأُولَى؛ فَظَاهِرٌ إِذَا لَمْ يُرْوَ عَن أَحَدٍ مِمَّنْ يَعْتَمِدُ عَلَيْهِ، وَأَمَّا الثَّانِيَةُ فَلِعَدَم تَسْلِيم المُقَدِّمَةِ الأُولَى وَيَشْهَدُ لِبُطْلَانِهَا مَسْأَلَةُ الجَدْيِ إِذَا غُذِّيَ بِلَبَنِ الخِنْزِيرِ، فَقَد عَلَّلُوا حِلَّ أَكْلِهِ بِصَيْرُورَتِهِ مُسْتَهْلِكًا لَا يَبْقَى لَهُ أَثَرٌ؛ فَكَذَلِكَ نَقُولُ فِي عَرَقِ مُدْمِنِ الخَمْرِ، وَيَكْفِينَا فِي ضَعْفِهِ غَرَابَتُهُ ....

الخمر على عرق الجلالة في النجاسة، واستند صاحب «الذخائر» إلى «المجتبى».

وفي كل من المقيس والمقيس عليه نظر!

قوله: (**بَلْ أَوْلَى**) وجهه: أن تأثير المائع كالخمر في التعرق فوق تأثير غيره كعلف الدجاجة.

قوله: (**ثُمَّ قَالَ**) أي: صاحب «المجتبى».

قوله: (**فَحِينَئِذٍ**) أي: حين إذ كان عرقه نجسًا.

قوله: (**يَنْقُضُ**) لقاعدة كل خارج نجس ينقض الوضوء.

قوله: (**لَا يَشْهَدُ لَهُ رِوَايَةٌ**) أي: عن أصحاب المذهب.

قوله: (**وَلَا دِرَايَةٌ**) أي: علم باستدلال العقل.

قوله: (**وَيَشْهَدُ لِبُطْلَانِهَا**) هذا الاستدلال بنقل لا بعقل إلا أن يلاحظ أن العقل يؤيد ذلك.

قوله: (**إِذَا غُذِّيَ**) أي: ربي، وليس المراد أنه غذي به مرة واحدة؛ إذ لا ينهض الرد حينئذ على النقض بعرق المدمن.

وَخُرُوجه عَنِ الجَادَّةِ فَيَجِبُ طَرْحُهُ عَن السَّرْحِ مِنْ مَتْنٍ وَشَرْحٍ.

(خُبْزٌ وُجِدَ فِي خِلَالِهِ خُرْءُ فَأْرَةٍ، فَإِنْ كَانَ) الخُرْءُ **(صَلْبًا رَمَى بِهِ وَأُكِلَ الخُبْزُ، وَلَا يُفْسِدُ)** خَرْءُ الفَأْرَةِ **(الدُّهْنَ وَالمَاءَ وَالحِنْطَةِ)** لِلضَّرُورَةِ **(إِلَّا إِذَا ظَهَرَ طَعْمُهُ أَو لَوْنُهُ)** فِي الدُّهْنِ وَنَحْوِهِ لِفُحْشِهِ وَإِمْكَانِ التَّحَرُّزِ عَنْهُ حِينَئِذٍ «خَانِيَّةٌ».

(فِي السُّنَنِ الرَّوَاتِبِ لَا يُصَلِّي وَلَا يَسْتَفْتِحُ) تَقَدَّمَ فِي بَابِ الوِتْرِ.

(الدَّعْوَةُ المُسْتَجَابَةُ فِي الجُمُعَةِ عِنْدَنَا ....

قوله: **(وَخُرُوجه عَنِ الجَادَّةِ)** هي معظم الطريق كما في «القاموس» والمراد أنه خارج عن مذهب القوم.

قوله: **(عَن السَّرْحِ)** هو شجر عظام وكل شجر لا شوك فيه أو كل شجر طال، وله معان أخر، لكن هذا هو المتبادر بقرينة التعبير بالطرح قبله يعني أنه يطرح عن ثمر هذا الشجر ويلقى كأن ليس منه، والمراد أنه يلقى عن فروع المذهب.

قوله: **(صَلْبًا)** بضم الصاد المهملة ولم يبين ما إذا كان طريًا.

والظاهر: أن الخبز طاهر إن لم يسر في كل أجزائه، وإن سرى فيها؛ فمقتضى ما بعده أن يحكم بالطهارة إلا أن يفحش، ويحرر!

قوله: **(وَالحِنْطَةِ)** قال في «الخانية»: بعر الفأرة إذا وقع في حنطة وطحنت الحنطة لا بأس بأكل الدقيق إلا أن يكون كثيرًا يظهر أثره بتغير الطعم وغيره «منح».

والمراد ببعر الفأرة خرؤها بهمزة بعد ساكن، وفي كتابتها خلاف فقيل: تكتب على حسب حركة الهمزة؛ فيكتب نحو الجزء والدفء بالواو في الرفع وبالألف نصبًا بالياء جرًا وقيل: يكتفى بصورة الهمزة رفعًا وجرًا، وتكتب ألفًا نصبًا، انتهى ملخصًا من «الهمع».

قوله: **(السُّنَنِ الرَّوَاتِبِ)** هي ثلاثة رباعية الظهر ورباعية الجمعة القبلية والبعدية وهذا هو الأصح؛ لأنها تشبه الفرائض، واحترز به عن الرباعيات المستحبات والنوافل، فإنه يستفتح فيها ويصلي على النبي ﷺ.

قوله: **(فِي الجُمُعَةِ)** أي: في يومها، فإنه ورد أن فيها ساعة إجابة أي:

وَقْتَ العَصْرِ) عَلَى قَوْلِ عَامَّةِ مَشَايِخِنَا «أَشْبَاهٌ».

وَقَدَّمْنَاهُ فِي الجُمُعَةِ عَن «التَّاتِرْخَانِيَّةِ».

(الخُرُوجُ مِنَ الصَّلَاةِ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى) قَوْلِهِ **(عَلَيْكُمْ)** وَحِينَئِذٍ **(فَلَوْ دَخَلَ رَجُلٌ فِي صَلَاتِهِ بَعْدَه لَا يَصِيرُ دَاخِلًا فِيهَا)** قَدَّمْنَاهُ فِي صِفَةِ الصَّلَاةِ.

(لُفَّ ثَوْبٌ نَجِسٌ رَطِبٌ فِي ثَوْبٍ طَاهِرٍ يَابِسٍ فَظَهَرَتْ رُطُوبَتُهُ عَلَى ثَوْبٍ طَاهِرٍ) كَذَا النُّسَخُ.

وَعِبَارَةُ «الكنزِ»: عَلَى الثَّوْبِ الطَّاهِرِ **(لَكِنْ لَا يَسِيلُ لَو عُصِرَ لَا يَتَنَجَّسُ)** قَدَّمْنَاهُ قَبِيلَ كِتَابِ الصَّلَاةِ.

للدعاء بعينه.

قوله: **(وَقْتَ العَصْرِ)** وقيل: من حيث يخطب إلى أن يفرغ من الصلاة، ويكفي الدعاء بقلبه، كما ذكره الشرنبلالي وقيل: آخر ساعة فيه، وهو مذهب ـ الزهراء ـ عليها السلام.

قوله: **(عَلَى قَوْلِهِ عَلَيْكُمْ)** أي: في التسليمة الأولى.

قوله: **(فَلَوْ دَخَلَ رَجُلٌ فِي صَلَاتِهِ بَعْدَه... إلخ)** ظاهره: أنه إذا اقتدى به بعد إتيانه بحرف أو حرفين أو ثلاثة أو أربعة بأن أدركه، وهو في الهاوي من السلام يصح. وقوله: **(بَعْدَه)** أي: بعد عليكم، وكذا قبله بعد السلام.

قوله: **(لُفَّ ثَوْبٌ نَجِسٌ)** بغير نحو بولٍ بأن تنجس بماءٍ نجس أي: ولم يظهر أثر النجاسة فيما كان جافًا.

قوله: **(لَكِنْ لَا يَسِيلُ لَو عُصِرَ)** أي: الثوب الملفوف؛ لأنه إذا لم يتقاطر منه بالعصر شيء لا ينفصل منه شيء وإنما يبتل ما يجاوره بالنداوة وبذلك لا يتنجس.

وذكر المرغيناني إن كان اليابس هو الطاهر يتنجس؛ لأنه يأخذ بللًا نجسًا من الرطب لا عكسه؛ لأن اليابس النجس يأخذ بللًا من الطاهر ولا يأخذ الرطب من اليابس.

(كَمَا لَو نَشَرَ الثَّوْب المَبْلُول عَلَى حَبْلٍ نَجِسٍ يَابِسٍ) أَو غَسَلَ رِجْلَهُ وَمَشَى عَلَى أَرْضٍ نَجِسَةٍ أَو نَامَ عَلَى فِرَاشٍ نَجِسٍ فَعَرِقَ وَلَمْ يَظْهَرْ أَثَرُهُ لَا يَنجَسُ. «خَانِيَّةٌ».

(نَوَى الزَّكَاةَ إِلَّا أَنَّهُ سَمَّاهُ قَرْضًا جَازَ) فِي الأَصَحِّ؛ لِأَنَّ العِبْرَةَ لِلقَلْبِ لَا لِلِّسَانِ.

(مَنْ لَهُ حَظٌّ فِي بَيْتِ المَالِ) كَالعُلَمَاءِ **(ظَفِرَ بِمَا وجد لِبَيْتِ الْمَالِ** ....

وفي «نور الإيضاح» وشرحه الصغير: كما لا ينجس ثوب جاف طاهر لف في ثوب نجس رطب لا ينعصر الرطب لو عصر لعدم انفصال جرم النجاسة إليه.

واختلف المشايخ فيما لو كان الثوب الجاف الطاهر بحيث لو عصر لا يقطر، فذكر الحلواني أنه لا ينجس في الأصح، وفيه نظر؛ لأن كثيرًا من النجاسة يتشربه الجاف ولا يقطر بالعصر كما هو مشاهد عند ابتداء غسله، فلا يكون المنفصل إليه مجرد نداوة إلا إذا كان النجس لا يقطر بالعصر، فيتعين أن يفتى، بخلاف ما صحح الحلواني.

وحاصل ما في المسألة: صور أربع: إما أن يسيل الماء منهما إذا عصرا، وإما أن لا يسيل منهما أو يسيل من الظرف دون المظروف، وهذه لا تتأتى أو بالعكس، وهي الخلافية وحكم الأوليين ظاهر.

قوله: **(وَمَشَى عَلَى أَرْضٍ نَجِسَةٍ)** أي: وابتلت الأرض من بللها واسودَّ وجه الأرض لكن لم يظهر أثره، أفاده الحموي.

قوله: **(أَو نَامَ عَلَى فِرَاشٍ نَجِسٍ)** أي: يابسٍ، ولو مشى على أرض رطبة نجسة ورجله يابسة تنجس «حموي» عن «الرمز».

وفي «السراج»: ولو وضع قدمه الجاف الطاهر أو نام على نحو بساط رطب إن ابتل ما أصاب ذلك تنجس، وإلا لا، ولا عبرة بمجرد النداوة على المختار.

قوله: **(فِي الأَصَحِّ)** قال في «المنح»: والأصح رواية أنه يجزيه؛ لأن العبرة لنية الدافع لا لعلم المدفوع إليه إلا على قول أبي جعفر رحمه الله تعالى.

قوله: **(كَالعُلَمَاءِ)** أدخلت الكاف العمال والمقاتلة وذراريهم، وطالب العلم والواعظ الذي يعظ الناس بحق والذي يعلمهم «منح».

فَلَهُ أَخْذُهُ دِيَانَةً) قَدَّمْنَاهُ قبيلَ بَابِ المَصْرِفِ.

(أَفْطَرَ فِي رَمَضَانَ فِي يَوْمٍ وَلَمْ يُكَفِّرْ حَتَّى أَفْطَرَ فِي يَوْمٍ آخَرَ فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ) وَلَو فِي رَمَضَانَيْنِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَقَدَّمْنَاهُ فِي الصَّوْمِ.

(وَلَو نَوَى قَضَاءَ رَمَضَانَ وَلَمْ يُعَيِّنِ اليَوْمَ صَحَّ) وَلَو عَن رَمَضَانَيْنِ كَقَضَاءِ الصَّلَاةِ

وفي «البزازية»: قال الإمام الحلواني: إذا كان عنده وديعة فمات المودع بلا وارث له أن يصرف الوديعة إلى نفسه في زماننا هذا؛ لأنه لو أعطاه لبيت المال لضاع؛ لأنهم لا يصرفونه مصارفه، فإن كان من أهله صرفه إلى نفسه، فإن لم يكن من المصارف صرفه إلى المصرف، والله تعالى أعلم.

قوله: **(فَلَهُ أَخْذُهُ دِيَانَةً)** وللإمام الخيار في المنع والإعطاء «منح» عن «القنية» فإن منع كان ظالمًا لمنعه الحق عن المستحق.

قوله: **(أَفْطَرَ فِي رَمَضَانَ... إلخ)** ولو بجماع، وروي عن محمد أن عليه كفارتين فيه، واختاره بعض أهل العلم للفتوى.

قوله: **(حَتَّى أَفْطَرَ فِي يَوْمٍ آخَرَ)** وكذا لو أفطر في أيام متعددة.

قوله: **(فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ)** لأن الكفارة تسقط بالشبهة فتتداخل كالحد.

واختلف في التداخل فقيل: لا تجب الثانية لتداخل السبب وقيل: تجب ثم تسقط وإما إذا كفر للأول فلا تداخل.

وروى زفر عن الإمام أنه يكفيه الأولى.

قوله: **(وَلَمْ يُعَيِّنِ اليَوْمَ)** بأن يقول: ثالث رمضان أو رابعه.

قوله: **(صَحَّ)** لأن نية التعيين في الجنس الواحد لا تشترط، ولو صام ونوى عن يومين أو أكثر، صح عن واحد وفيه تأمل مع ما يأتي نقله عن «مسكين» في العبارة التي بعد.

قوله: **(وَلَو عَن رَمَضَانَيْنِ)** لأنه باعتبار أن قضاء رمضان جنس واحد.

قال «مسكين»: المراد أنه نوى أحد رمضانين ولم ينو أول رمضان أو آخره

صَحَّ أَيْضًا .(**وَإِنْ لَمْ يَنْوِ**) فِي الصَّلَاةِ (**أَوَّلَ صَلَاةٍ عَلَيْهِ أَو آخِرَ صَلَاةٍ عَلَيْهِ**) كَذَا فِي «الكَنْزِ».

قَالَ المُصَنِّفُ: قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ التَّعْيِينِ فِي الصَّلَاةِ وَفِي رَمَضَانَيْنِ إِلَخ.

قُلْتُ: وَهَكَذَا قَدَّمْتُهُ فِي بَابِ قَضَاءِ الفَوَائِتِ تَبعًا «لِلدُّرَرِ» وَغَيْرِهَا.

ثُمَّ رَأَيْتُهُ فِي «البَحْرِ» قبيلَ بَابِ اللِّعَانِ مَا نَصُّهُ: وَنِيَّةُ التَّعْيِينِ لَمْ تُشْتَرَطْ بِاعْتِبَارِ أَنَّ الوَاجِب مُخْتَلِفٌ مُتَعَدِّدٌ بَلْ بِاعْتِبَارِ أَنَّ مُرَاعَاةَ التَّرْتِيبِ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِ وَلَا يُمْكِنُهُ مُرَاعَاتِهِ إِلَّا بِنِيَّةِ التَّعْيِينِ، حَتَّى لَو سَقَطَ التَّرْتِيب بِكَثْرَةِ الفَوَائِتِ يَكْفِيهِ نِيَّةُ الظُّهْرِ لَا غَيْر. كَذَا فِي «المُحِيطِ».

وَهُوَ تَفْصِيلٌ حَسَنٌ فِي الصَّلَوَاتِ يَنْبَغِي حِفْظُهُ، انْتَهَى بِلَفْظِهِ.

ولم يرد جمعهما في النية؛ لأن ناوي الفرضين في الصوم متنفل.

قوله: (**وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ التَّعْيِينِ... إلخ**) وصحح في «الولوالجية» أنه يصح بلا تعيين ولو عن رمضانين.

قال: والأول أي: التعيين أحوط.

قوله: (**وَفِي رَمَضَانَيْنِ**) فينوي أنه صائم عن رمضان سنة كذا وكذا، وفي قضاء الصلاة يعين الصلاة ويومها بأن يعين ظهر يوم كذا.

ولو نوى أول ظهر عليه أو آخر ظهر عليه جاز أي: على هذا القول أيضًا؛ لأن الصلاة تعينت بتعيينه، وكذا الوقت تعين بكونه أولًا أي: وكل ما قضى أولًا أو آخرًا؛ فالذي بعده هو الأول، والذي قبله هو الآخر.

قال المصنف: وهذا مخلص لمن لم يعرف الأوقات التي فاتته أو اشتبهت عليه أو أراد التسهيل على نفسه، انتهى.

قوله: (**ثُمَّ رَأَيْتُهُ**) الأولى: ثم رأيت صاحب «البحر» نقله عن صاحب «المحيط» إذ لم يتقدم مرجع الضمير الأول.

ثُمَّ رَأَيْتُهُ نَقَلَهُ عَنْهُ فِي «الأَشْبَاهِ» فِي بَحْثِ تَعْيِينِ المَنْوِيِّ، ثُمَّ قَالَ: وَهَذَا مُشْكِلٌ، وَمَا ذَكَرَهُ أَصْحَابُنَا كَقَاضِي خَانَ وَغَيْرِهِ خِلَافُهُ وَهُوَ المُعْتَمَدُ.

كَذَا فِي «التَّبْيِينِ» انْتَهَى بِحُرُوفِهِ، فَلْيَنْتَبِهْ لِذَلِكَ!

(رَأْسُ شَاةٍ مُتَلَطِّخٍ بِدَمٍ أُحْرِقَ) رَأْسُهُ وَزَالَ عَنْهُ الدَّمُ فَاتُّخِذَ مِنْهُ مَرَقَةٌ **(جَازَ اسْتِعْمَالُهَا)** وَالحَرْقُ **(كَالغَسْلِ، وَقَدَّمْنَا أَنَّهُ مِنَ المُطَهِّرَاتِ** ....

قوله: **(وَهَذَا مُشْكِلٌ)** لأن الفروض متزاحمة فلا بد من تعيين مؤداه لتبرأ ذمته؛ لأن فرضًا لا يتأدى بنية فرض آخر والشرط تعيين الجنس بالنية؛ لأنها شرعت لتعيين الأجناس المختلفة؛ ولذا لغت في الجنس الواحد واختلاف الجنس باختلاف السبب، والصلاة كلها مختلفة حتى ظهر أنه من يومين حقيقة وحكمًا؛ إذ الخطاب لم يتعلق بوقت يجمعهما بل بدلوك الشمس مثلًا وهو في يوم غيره في يوم آخر، بخلاف رمضان واحد لتعلقه بشهود شهره فلا يحتاج إلى تعيين بخلاف رمضانين فإنهما كظهرين، أفاده الحموي.

قوله: **(خِلَافُهُ)** أي: من التعيين ولو بأول ظهر أو آخره مثلًا.

قوله: **(وَهُوَ المُعْتَمَدُ)** قد علمت أن الثاني مصحح وإن كان الأحوط التعيين.

قوله: **(وَالحَرْقُ كَالغَسْلِ)** لأن النار تأكل ما فيه من النجاسة حتى لا يبقى فيه شيء أو تحيله، فيصير رمادًا فتطهر بالاستحالة؛ ولهذا لو حرقت العذرة وصارت رمادًا طهرت للاستحالة كالخمر إذا تخللت، وكالخنزير إذا وقع في المملحة وصار ملحًا، وعلى هذا قالوا: إذا تنجس التنور يطهر بالنار حتى لا يتنجس الخبز، وكذا إذا تنجس بممسحة الخباز تطهر بالنار، انتهى «منح» أي: إذا أفنت النار البلة قبل وضع الخبز[1].

---

(١) قال ابن عابدين في «رد المحتار» ما نصه: (قَوْلُهُ وَالْحَرْقُ كَالْغَسْلِ): لِأَنَّ النَّارَ تَأْكُلُ مَا فِيهِ مِنَ النَّجَاسَةِ حَتَّى لَا يَبْقَى فِيهِ شَيْءٌ، أَوْ تُحِيلُهُ فَيَصِيرَ الدَّمُ رَمَادًا فَيَطْهُرُ بِالِاسْتِحَالَةِ؛ وَلِهَذَا لَوْ أُحْرِقَتْ الْعَذِرَةُ وَصَارَتْ رَمَادًا طَهُرَتْ لِلِاسْتِحَالَةِ، كَالْخَمْرِ إذَا تَخَلَّلَت، وَكَالْخِنْزِيرِ إذَا وَقَعَ فِي الْمَمْلَحَةِ وَصَارَ مِلْحًا.
وَعَلَى هَذَا قَالُوا: إذَا تَنَجَّسَ التَّنُّورُ يَطْهُرُ بِالنَّارِ حَتَّى لَا يَتَنَجَّسَ الْخُبْزُ، وَكَذَلِكَ إذَا تَنَجَّسَ =

سُلْطَانٌ جَعَلَ الخَرَاجَ لِرَبِّ الأَرْضِ جَازَ، وَإِنْ جَعَلَ لَهُ العُشْرَ لَا) لِأَنَّهُ زَكَاةٌ.

قُلْتُ: وَقَد قَدَّمَهُ فِي الجِهَادِ، وَقَدَّمْتُهُ فِي الزَّكَاةِ أَيْضًا].

قوله: **(جَعَلَ الخَرَاجَ لِرَبِّ الأَرْضِ جَازَ)** أي: عند أبي يوسف، وبه يفتى. وقال الإمام ومحمد: لا يجوز كالعشر؛ لأنهما جعلا لجماعة المسلمين.

قال في «المفتاح»: ومحل الخلاف ما إذا كان صاحب الأرض من أهل الخراج.

أما إذا لم يكن فلا يجوز اتفاقًا.

ونقل المصنف أنه عند أبي يوسف يجوز ولو إلى غير المصرف، وعند محمد لا يحل وعليه أن يرده إلى بيت المال أو إلى من هو أهل لذلك، كالمفتي والقاضي والجندي، وإن لم يفعل أثم.

قوله: **(لِأَنَّهُ زَكَاةٌ)** فهو حق الفقراء على الخصوص، وهذا إذا كان رب الأرض غنيًا وأما إذا كان فقيرًا يجوز كما في «المفتاح».

تنبيه:

قال الزاهدي في «الحاوي»: ما يأخذه الأعونة والظلمة من العشر في زماننا من الرعايا، ولا يصرفونه مصارفه بل إلى أنفسهم لا يسقط العشر عنهم، وهو الصحيح؛ لأن ما أخذوه منهم جامكيتهم من الديوان، وإن سموه عشرًا؛ ولهذا تجب الخدمة عليهم في مقابلته؛ فعلم بذلك بطلان ما قيل: إن كانوا فقراء يسقط بخلاف الخراج، انتهى.

قلت: ومثل العشر الأخذ من مال التجار على هذا الوجه لا يسقط الزكاة عنهم، وإن نووها وإن كان الآخذ فقيرًا.

=

بِمِمْسَحَة الْخَبَّازِ تَطْهُرُ بِالنَّارِ، زَيْلَعِيٌّ.

قَالَ السَّائِحَانِيُّ: وَبِهَذَا لَا يَظْهَرُ مَا عُزِيَ لِأَبِي يُوسُفَ أَنَّ السِّكِّينَ الْمُمَوَّهَ بِالْمَاءِ النَّجِسِ يُمَوَّهُ بِالطَّاهِرِ ثَلَاثًا لِأَنَّهُ لَمَّا دَخَلَ النَّارَ وَمَكَثَ أَدْنَى مُدَّةٍ لَمْ يَبْقَ أَثَرُ النَّجَاسَةِ فِيهِ لَا ظَاهِرًا وَلَا بَاطِنًا.

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**عَجِزَ أَصْحَابُ الخَرَاجِ عَن زِرَاعَةِ الأَرْضِ وَأَدَاءِ الخَرَاجِ وَدَفَعَ الإِمَامُ الأَراضي إِلَى غَيْرِهِمْ**) بِالأُجْرَةِ (**لِيُعْطُوا الخَرَاجَ**) مِنْ أُجْرَتِهَا المُسْتَحقَّةِ (**جَازَ**) فَإِنْ فَضُلَ شَيْءٌ مِنْ أُجْرَتِهَا دَفَعَهُ لِمَالِكِهَا رِعَايَةً لِلحَقَّيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَجِدِ الإِمَامُ مَنْ يَسْتَأْجِرُهَا بَاعَهَا لِقَادِرٍ وَأَخَذَ الخَرَاجَ المَاضِي مِنَ الثَّمَنِ لَو عَلَيْهِمْ خَرَاجٌ وَرَدَ الفَضْلُ لأَرْبَابِهَا. «زَيْلَعِيٌّ».

قُلْتُ: وَقَدَّمْنَا فِي الجِهَادِ تَرْجِيحَ سُقُوطِهِ بِالتَّدَاخُلِ، فَيُحْمَلُ عَلَى المَرْجُوحِ أَو عَلَى أَنَّ مُرَادَهُ أَخْذُ خَرَاجِ السَّنَةِ المَاضِيَةِ فَقَطْ.

قال الشارح: قوله: (**عَن زِرَاعَةِ الأَرْضِ**) أي: المملوكة لهم.

قوله: (**المُسْتَحقَّةِ**) أي: بعقد الإجارة.

قوله: (**فَإِنْ فَضُلَ شَيْءٌ**) أي: بعد أخذ الخراج.

قوله: (**رِعَايَةً لِلحَقَّيْنِ**) أي: حق المالك؛ إذ لا وجه إلى إزالة ملكهم بغير رضاهم ولا وجه إلى تعطيل حق المقاتلة فتعين ما ذكر.

قوله: (**بَاعَهَا لِقَادِرٍ**) لأنه لو لم يبعها يفوت حق المقاتلة في الخراج أصلًا.

ولو باع يفوت حق المالك في العين لكنه فوات إلى بدل، فكأنه لم يفت فيبيع تحقيقًا للنظر من الجانبين.

قوله: (**قُلْتُ**) هو للمصنف.

قوله: (**تَرْجِيحَ سُقُوطِهِ بِالتَّدَاخُلِ**) محله إذا عجز عن الزراعة، فإن لم يعجز يؤخذ بالخراج عند الكل، نقله المصنف، وهذا أولى المحامل.

قوله: (**أَو عَلَى أَنَّ مُرَادَهُ أَخْذُ خَرَاجِ السَّنَةِ المَاضِيَةِ**) عبارة قاضي خان: وإذا اجتمع الخراج فلم يؤد سنين عند أبي حنيفة يؤخذ بخراج هذه السنة، ولا يؤخذ بخراج السنة الأولى، ويسقط عنه ذلك، انتهى، نقله المصنف، وهذا صريح في سقوط خراج السنة الماضية.

(غَنَمٌ مَذْبُوحَةٌ وَمَيِّتَةٌ، فَإِنْ كَانَت المَذْبُوحَةُ أَكْثَرَ تَحَرَّى وَأَكَلَ وَإِلَّا) بِأَنْ كَانَتِ المَيِّتَةُ أَكْثَرَ أَو اسْتَوَيَا **(لَا)** يَتَحَرَّى لَو فِي حَالَةِ الاخْتِيَارِ بِأَنْ يَجِدَ ذَكِيَّةً وَإِلَّا تَحَرَّى وَأَكَلَ مُطْلَقًا ....

تنبيه:

لو هربوا أي: الزراع المالكون إن شاء الإمام عمرها من بيت المال والغلة للمسلمين وما ينفق قرض؛ لأنه مأمور بتثمين بيت المال بأي وجه أمكن وإن شاء دفع لقوم وأقطعهم على شيء، فكان ما يأخذ للمسلمين؛ لأن فيه حفظ الخراج على المسلمين، والملك على أربابها «حموي» عن «النوادر».

قوله: **(غَنَمٌ مَذْبُوحَةٌ وَمَيِّتَةٌ)** الأصح أن علامة المذكاة أن تكون الأوداج خالية من الدم والميتة امتلاء الأوداج به.

قوله: **(فَإِنْ كَانَت المَذْبُوحَةُ أَكْثَرَ... إلخ)** هذا التفصيل يجري في زيت اختلط بودك ميتة أو شحم خنزير وهو أكثر منه لا ينبغي أن ينتفع بشيء من ذلك، ولا يباع ولا يستصبح به ولا يدهن به ولا يدبغ به جلد، كأنه كله ودك ميتة أو شحم خنزير، فلا ينتفع به أصلًا وإن كانت الغلبة للزيت لا يحل الأكل، ويحل ما عداه بأن يستصبح به ويبيعه مبينًا عيبه ويدبغ به الجلد ويغسله؛ لأن المغلوب تبع للغالب.

قوله: **(تَحَرَّى وَأَكَلَ)** لأن الغلبة تنزل منزلة الضرورة في إفادة الإباحة؛ ألا ترى أن الأسواق لا تخلو عن محرم من مسروق ومغصوب، ومع ذلك يباح التناول اعتمادًا على الظاهر، وهذا لأن القليل منه لا يمكن التحرز عنه، ولا يستطاع الامتناع منه، فسقط اعتباره دفعًا للحرج كقليل النجاسة في البدن والثوب، بخلاف ما إذا كانت الميتة أكثر أو استويا؛ لأنه لا ضرورة إليه فيمكن الاحتراز عنه.

ويتحرى في الثياب المختلط طاهرها ونجسها ولو تساويا؛ لأن حكم الثياب أخف من غيرها؛ ألا ترى أنها لو كانت كلها نجسة كان له أن يصلي في

وَمَرَّ فِي إِنَاءِ المَاءِ.

(**إِيمَاءُ الأَخْرَسِ وَكِتَابَتُهُ كَالبَيَانِ**) بِاللِّسَانِ (**بِخِلَافِ مُعْتَقَلِ اللِّسَانِ**) وَقَالَ

بعضها ثم لا يعيد؛ لأنه مضطر إلى الصلاة فيها حتى لو كان معه ثوب طاهر ربعه يصلي فيه ولا يصلي عريانًا اتفاقًا، فَلَمَّا جَازَتْ صَلَاتُهُ فِيهِ وَهُوَ نَجَسٌ بِيَقِينٍ فَلَأَنْ تَجُوزَ بِالتَّحَرِّي حَالَةَ الاشْتِبَاهِ أَوْلَى، أفاده المصنف.

قوله: (**وَمَرَّ فِي إِنَاءِ المَاءِ**) كذا في غالب النسخ وكأنه لم يتذكر الموضع الذي قدمه فيه، وفي قليل منها كما مر في إناء الماء.

قوله: (**إِيمَاءُ الأَخْرَسِ**) أي: إشارته بحاجب أو يد أو غير ذلك إذا عرف القاضي إشارته، وإن لم يعرفها ينبغي أن يستخبر ممن يعرف إشارته من إخوانه وأصدقائه وجيرانه فيتخير منهم من يعرف إشارته حتى يقول بين يدي القاضي أراد بهذه الإشارة كذا، ويفسر ذلك ويترجم حتى يحيط علم القاضي بذلك، وينبغي أن يكون عدلًا مقبول القول؛ لأن الفاسق لا قول له «ولوالجية».

وتعتبر ولو مع الكتابة خلافًا لمن توهم أنها لا تعتبر معها؛ لأنها ضرورية، فلا تعتبر مع القدرة على الكتابة.

قلنا: كل ضروري وفي كل مزية أما الكتابة فبيانها حس معاين، وفي الإشارة بما هو متصل بالتكلم، علم بالمراد فصارت أقرب إلى النطق من آثار الأقلام.

قوله: (**وَكِتَابَتُهُ**) قال العلامة المقدسي: تكاد الكتابة أن لا تكون إلا في المعتقل، فإن الأخرس الخلقي لا يعرف الكتابة، ولا يمكن تعريفه إياها لأنها بإزاء الألفاظ المركبة من الحروف، وهو لا ينطق ولا يسمع النطق، انتهى.

قلت: ولله خرق العوائد والكلام فيما إذا وجدت وقد علم من هذا أن كتابة المعتقل موقوفة كإيمائه، فليتأمل.

قوله: (**بِخِلَافِ مُعْتَقَلِ اللِّسَانِ**) بفتح القاف، وهو الذي لا يقدر على الكلام إلا بتكلف يقال: اعتقل لسانه بالبناء للمجهول إذا لم يقدر على الكلام، انتهى «حموي».

الشَّافِعِيُّ: هُمَا سَوَاءٌ فِي وَصِيَّةٍ وَنِكَاحٍ وَطَلَاقٍ وَبَيْعٍ وَشِرَاءٍ وَقَوَدٍ وَغَيْرِهَا مِنَ

قلت: وهو المراد أما الأول، فهو ناطق.

تتمة:

الكتابة على ثلاث مراتب: مستبين مرسوم وهو أن يكون معنونًا أي: مصدرًا بالعنوان وهو أن يكتب في صدره من فلان إلى فلان على ما جرت به العادة في تسطيره فيكون هذا كالنطق يلزم حجة ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدران وأوراق الأشجار أو على الكاغد لا على وجه الرسم فإن هذا يكون لغوًا؛ لأنه لا عرف في إظهار الأمر بهذا الطريق، فلا يكون حجة إلا بانضمام شيء آخر إليه كالنية والإشهاد والإملاء على الغير حتى يكتبه؛ لأن الكتابة قد تكون للتجربة، وقد تكون للتحقيق، وبهذه الأشياء تتعين الجهة وقيل: الإملاء من غير إشهاد لا يكون حجة، والأول أظهر. وغير مستبين كالكتابة على الهواء والماء، وهو بمنزلة كلام غير مسموع، ولا يثبت به شيء من الأحكام وإن نوى، انتهى «منح».

قوله: **(وَقَوَدٍ)** الفرق بين القود والحد، أن الحد لا يقام إلا ببيان لا شبهة فيه والقصاص يقام بالشبهات أو إقرار بمطلق القتل، وإن لم يوجد التصريح بالعمد.

والحاصل: أن القصاص شرع عوضًا شرعيًا جابرًا؛ فجاز أن يثبت مع الشبهة كالأعواض التي هي حق العبد، أما الحدود فشرعت للزجر عارية عن معنى العوضية؛ لأنها حق الله تعالى، فلا تثبت مع الشبهة، انتهى أبو السعود.

وفي «الهندية»: ويقتص منه ويقتص له، انتهى.

ومقتضى عد القود في جملة المسائل أن الحال موقوف فيه إلى الموت بالنظر للمعتقل.

وإذا سلم ذلك، فإذا مات هل يبطل القود لفوات محله أو تثبت الدية في تركته.

الأَحْكَام: أَي: إِيمَاءُ الأَخْرَسِ فِيمَا ذُكِرَ مُعْتَبَرٌ، وَمِثْلُهُ مُعْتَقَلُ اللِّسَانِ إِنْ عُلِمَتْ إِشَارَتُهُ وَامْتَدَّتْ عُقْلَتُهُ إِلَى مَوْتِهِ، بِهِ يُفْتَى.

قُلْتُ: وَمَرَّ فِي الوَصَايَا، وَذُكِرَ هُنَا الأَكْمَلُ وَابْنُ الكَمَالِ وَالزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُمْ.

ثُمَّ مُفَادُ كَلَامِهِمْ أَنَّهُ لَو أَقَرَّ بِالإِشَارَةِ أَو طَلَّقَ مَثَلًا تُوُقِّفَ، فَإِنْ مَاتَ عَلَى عُقْلَتِهِ نَفَذَ مُسْتَنِدًا، وَإِلَّا لَا، وَعَلَيْهِ فَلَوْ تَزَوَّجَ بِالإِشَارَةِ لَا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا لِعَدَمِ نَفَاذِهِ، لَكِنَّهُ إِذَا مَاتَ بِحَالَةٍ كَانَ لَهَا المَهْرُ عَنْ تَرِكَتِهِ، قَالَهُ المُصَنِّفُ.

لَكِنْ ذَكَرَ ابْنُهُ فِي «الزَّوَاهِرِ» عِنْدَ ذِكْرِ «الأَشْبَاهِ» الأَحْكَامَ الأَرْبَعَةَ أَنَّ قَوْلَهُمْ

قوله: **(بِهِ يُفْتَى)** مقابله تقدير التمرتاشي ذلك بسنة.

قوله: **(أَو طَلَّقَ مَثَلًا)** أي: كما إذا أعتق.

قوله: **(نَفَذَ مُسْتَنِدًا)** فلها أن تتزوج إن مضت عدتها من وقت الإشارة أو الكتابة وينفذ تصرف المعتوق من ذلك الوقت.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** وتبطل الإشارة؛ إذ لا حكم لها مع النطق ويعتبر إيقاعه باللفظ.

قوله: **(لَا يَحِلُّ)** انظر لما إذا لم يعتبر طلبه الوطء دليلًا على إرادة النكاح حملًا له على الصلاح.

قوله: **(لَكِنْ ذَكَرَ ابْنُهُ... إلخ)** استدراك على قوله: ثم مفاد كلامهم أنه لو أقر بالإشارة أو طلق مثلًا.

قوله: **(عِنْدَ ذِكْرِ «الأَشْبَاهِ» الأَحْكَامَ الأَرْبَعَةَ)** التي هي الاقتصار كما في إنشاء الطلاق والعتاق، والانقلاب، وهو انقلاب ما ليس بعلة علة كما إذا علق الطلاق والعتاق بالشرط فعند وجود الشرط ينقلب ما ليس بعلة علة، والاستناد وهو أن يثبت في الحال ثم يستند وهو دائر بين الاقتصار والتبيين؛ وذلك كالمضمونات تملك عند أداء الضمان مستندة إلى وقت وجود السبب وكالنصاب، فإنه تجب زكاته عند تمام الحول مستندًا إلى وقت وجوبه والتبيين وهو أن يظهر في الحال أن الحكم كان ثابتًا من قبل مثل أن يقول في اليوم: إن كان زيد في الدار؛ فأنت

وَالضَّابِطُ لِلمُقْتَصِرِ وَالمُسْتَنِدِ أَنَّ مَا صَحَّ تَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ يَقَعُ مُقْتَصِرًا، وَمَا لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ يَقَعُ مُسْتَنِدًا كَمَا فِي «البَحْرِ» مِنْ بَابِ التَّعْلِيقِ يُخَالِفُ ذَلِكَ؛ إِذْ مُقْتَضَاهُ وُقُوعُ الطَّلَاقِ وَالعِتَاقِ وَنَحْوِهِمَا مِمَّا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ مُقْتَصِرًا، فَتَنَبَّهْ!

(لَا) تَكُونُ إِشَارَتُهُ وَكِتَابَتُهُ كَالبَيَانِ **(فِي حَدٍّ)** لِأَنَّهَا تَدْرَأُ الشُّبهَاتِ لِكَوْنِهَا حَقَّ اللَّهِ تَعَالَى وَلَا فِي شَهَادَةٍ مَا. «مُنْيَةٌ».

وَهَلْ يَصِحُّ إِسْلَامُهُ بِالإِشَارَةِ؟ ظَاهِرُ كَلَامِهِمْ نَعَمْ، وَلَمْ أَرَه صَرِيحًا «أَشْبَاهٌ».

(ابْتَلَعَ الصَّائِمُ بُصَاقَ مَحْبُوبِهِ) يَقْضِي وَ**(يُكَفِّرُ وَإِلَّا)** يَكُنْ مَحْبُوبَهُ ....

طالق، وتبين في الغد وجوده فيها، يقع الطلاق في اليوم وتعتد منه.

والفرق بين التبيين والاستناد أنه في التبيين يمكن أن يطلع عليه العباد، وفي الاستناد لا يمكن، انتهى من «الأشباه» ملخصًا.

قوله: **(يُخَالِفُ ذَلِكَ)** أي: يخالف القول بالاستناد في نحو طلاق معتقل اللسان وعتاقه وجملة: يخالف خبر أن الأولى، ويمكن أن يقال بعد نصهم فيهما على الاستناد أن الضابط أغلبي.

قوله: **(فِي حَدٍّ)** أي: عليه إن كان الأخرس أو معتقل اللسان قاذفًا بالإشارة أو الكتابة؛ لأنه غير صريح ولا حد له على الغير إن كان مقذوفًا؛ إذ لا بد من طلبه ولا تيقن به.

قوله: **(وَلَا فِي شَهَادَةٍ مَا «مُنْيَةٌ»)** ونقله صاحب «الأشباه» عن «التهذيب» كأنه؛ لأن إشارته أو كتابته لا تفيد التحقيق والعيان، ومبنى الشهادة عليهما، ولا يثبت المال على المدعى عليه بالشك.

قوله: **(ظَاهِرُ كَلَامِهِمْ نَعَمْ)** كأنه؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه، ومن جملة علوه أن تقبل إشارة الداخل فيه، بقي الكلام فيما إذا ارتد بعد بالإشارة أو بالفعل بأن استهان بما يجب تعظيمه عند أهل الإسلام هل يقتل! يحرر!

قوله: **(بُصَاقَ مَحْبُوبِهِ)** وإذا علم الحكم في البصاق المنفصل يعلم في الريق والبصاق بالصاد والزاي والسين.

(لَا) يُكَفِّرُ، وَمَرَّ فِي الصَّوْمِ.

(قُتِلَ بَعْضُ الحُجَّاجِ عُذِرَ فِي تَرْكِ الحَجِّ) مَرَّ فِي الحَجِّ.

(مَنْعهَا زَوْجَهَا مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا وَهُوَ يَسْكُنُ مَعَهَا فِي بَيْتِهَا نُشُوزٌ) حُكْمًا كَمَا حَرَّرْنَاهُ فِي بَابِ النَّفَقَةِ.

(وَلَو) كَانَ **(المَنْعُ لِيَنْقُلَهَا إِلَى مَنْزِلِهِ)** فَلَيْسَتْ نَاشِزَةً لِوُجُوبِ السُّكْنَى عَلَيْهِ.

(أو كَانَ يَسْكُنُ فِي بَيْتِ الغَصْبِ، فَامْتَنَعَتْ مِنْهُ لَا) تَكُونُ نَاشِزَةً لِأَنَّهَا مُحِقَّةٌ، إِذِ السُّكْنَى فِيهِ حَرَامٌ، بِخِلَافِ مَا لَو كَانَ فِيهِ **(شُبْهَةٌ قَالَتْ: لَا أَسْكُنُ مَعَ أَمَتِكَ وَأُرِيْدُ بَيْتًا**

قوله: **(لَا يُكَفِّرُ)** لأن الريق تعافه الأنفس وتستقذره إذا كان من غير صديقه؛ فصار كالعجين ونحوه.

وَإِنْ كَانَ مِنْ صَدِيقِهِ لَا تَعَافُهُ، فصار كالخبز ونحو ذلك مما تشتهيه الأنفس «زيلعي» وهذا أحد قولين حكاهما في «الوهبانية» «منح».

والظاهر: أن المراد بالصديق المحبوب كما عبر به المصنف لا كل صديق، فقد يكون صديقه ويعاف ريقه.

قوله: **(عُذِرَ فِي تَرْكِ الحَجِّ)** لأن أمن الطريق شرط الوجوب أو شرط وجوب الأداء ولا يحصل الأمن مع قتل البعض، فكان معذورًا في الترك فلا يأثم به، والمراد به القتل في كل مراحله أو جُلِّها أو أقلها لتحقق القتل فيها ثم المانع فيما يظهر قتل قطاع الطريق لا بعض الحاج لبعض لإمكان دفعه بأمير الحاج ونحوه.

قوله: **(مَنْعُهَا زَوْجَهَا)** مصدر مضاف إلى فاعله هذا إذا منعته، ومرادها السكنى في منزلها.

قوله: **(نُشُوزٌ حُكْمًا)** لأنها حبست نفسها منه بغير حق، فلا تجب النفقة لها ما دامت على منعه.

قوله: **(بِخِلَافِ مَا لَو كَانَ فِيهِ شُبْهَةٌ)** كبيت اشتراه من مال مجهول.

عَلَى حِدَةٍ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ) وَكَذَا مَعَ أُمِّ وَلَدِهِ، وَكُلُّهُ مَرَّ فِي النَّفَقَةِ.

(قَالَ لِعَبْدِهِ: يا مَالِكِي أوَ قَالَ لأَمَتِهِ: أَنَا عَبْدُكِ لَا تعْتقُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ بِخِلَافِ قَوْلِهِ لِعَبْدِهِ يَا مَوْلَايَ) لِأَنَّهُ كِنَايَةٌ عَلَى مَا مَرَّ فِي مَحَلِّهِ.

(العِقَارُ المُتَنَازَعُ فِيهِ لَا يَخْرُجُ مِنْ يَدِ ذِي اليَدِ مَا لَمْ يُبَرْهِن المُدَّعِي) عَلَى وِفْقِ دَعْوَاهُ، بِخِلَافِ المَنْقُولِ.

قوله: **(لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ)** لأنه لا بد له ممن يخدمه، وقد تمتنع هي عن خدمته، فلا يمكن منعه من ذلك.

قوله: **(وَكَذَا مَعَ أُمِّ وَلَدِهِ)** مثلها المدبرة، وقيد بما ذكر؛ لأنها لو قالت: لا أسكن مع أمك أو ولدك أو زوجتك وأريد بيتًا على حدة، لها ذلك «ظهيرية».

قوله: **(لِأَنَّهُ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ)** ظاهره: أنه لا عتق ولو بالنية.

وفي «الحموي» عن «البزازية»: قال لعبده أو أمته: أنا عبدك يعتق إن نوى، وَمِثْلُهُ فِيمَا يَظْهَرُ يَا مَالِكِي؛ لأن مؤدى العبارتين واحد.

قوله: **(لِأَنَّهُ كِنَايَةٌ)** ظاهره أنه لا يعتق إلا بالنية، وظاهر كلامهم عدم اشتراطها؛ إذ علله في «المنح» وغيرها بأن حقيقته تنبئ عن ثبوت الولاء على العبد؛ وذلك بالعتق فيعتق، انتهى.

وظاهر هذا التعليل أن المولى حقيقة في المعتوق فقط والمتبادر خلافه، فإن إطلاقه على الأعلى كثير مشهور؛ فالظاهر أنه من المشترك والنية تعين أحد المعنيين.

قوله: **(لَا يَخْرُجُ مِنْ يَدِ ذِي اليَدِ)** أي: لا يحكم القاضي بإخراجه من يد ذي اليد بإقراره أنه في يده لاحتمال المواضعة أي: الاتفاق على أنه يقر أنها في يده ليحكم القاضي به ولا سبيل لنقضه حتى لو ادعاه مدعٍ آخر لا تسمع دعواه فبإقامة البينة تنتفي تهمة المواضعة فيمكن القضاء عليه بإخراجه من يده لتحقق يده.

قوله: **(عَلَى وِفْقِ دَعْوَاهُ)** أي: أنه في يده، وبه صرح الحموي.

قوله: **(بِخِلَافِ المَنْقُولِ)** أي: فإنه لا يحتاج إلى برهان المدّعي على أنه

(أَو يُعْلِمَ بِهِ القَاضِي) وَلَا يَكْفِي تَصْدِيقُ المُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ فِي يَدِهِ فِي الصَّحِيحِ لاحْتِمَالِ المُوَاضَعَةِ.

قُلْتُ: قَدَّمْنَا غَيْرَ مَرَّةٍ آخِرُهَا فِي بَابِ جِنَايَةِ المَمْلُوكِ أَنَّ المُفْتَى بِهِ فِي زَمَانِنَا أَنَّهُ لَا يَعْمَلُ بِعِلْمِ القَاضِي، فَتَأَمَّلْ، وَهَذَا إِذَا ادَّعَاهُ مِلْكًا مُطْلَقًا، أَمَّا إِذَا ادَّعَى الشِّرَاءَ مِن ذِي اليَدِ وَإِقْرَارِهِ بِأَنَّهُ فِي يَدِهِ فَأَنْكَرَ الشِّرَاءَ وَأَقَرَّ بِكَوْنِهِ فِي يَدِهِ لَمْ يَحْتَج لِبُرْهَانٍ عَلَى كَوْنِهِ فِي يدِهِ؛ لِأَنَّ دَعْوَى الفِعْلِ كَمَا تَصِحُّ عَلَى ذِي اليَدِ تَصِحُّ عَلَى غَيْرِهِ أَيْضًا كَمَا بَسَطَ فِي «البَزَّازِيَّةِ».

(عِقَارٌ لَا فِي وِلَايَةِ القَاضِي يَصِحُّ قَضَاؤُهُ فِيهِ) كَمَنْقُولٍ هُوَ الصَّحِيح، وَتَقَدَّمَ فِي القَضَاءِ أَنَّ المِصْرَ لَيْسَ بِشَرْطٍ فِيهِ، بِهِ يُفْتَى وَيَكْتِبُ بِالحُكْمِ لِقَاضِي تِلْكَ النَّاحِيَةِ لِيَأْمُرَهُ بِالتَّسْلِيمِ. **(وَقِيلَ: لَا يَصِحُّ)** وَمَشَى عَلَيْهِ فِي الكَنْزِ وَالمُلْتَقَى.

في يد المدعى عليه وعلّله المؤلف في الدعوى بأن اليد معاينة فيه أي فلا يحتاج إلى برهان على أنه في يده لصحة الدعوى ونقل «مسكين» عن «الصغرى»: إذا طلب المدعي كفيلًا بنفس المدعى عليه من القاضي ووضع المنقول على يد عدل ولم يكتف بالكفيل بالنفس، فإن كان المدعى عليه عدلًا لا يجيبه وإن كان فاسقًا يجيبه، انتهى.

قوله: **(وَهَذَا إِذَا ادَّعَاهُ مِلْكًا مُطْلَقًا)** أي: محل اشتراط إقامة البينة على أن العقار في يد المدعى عليه في دعواه الملك المطلق؛ لأنها دعوى ترك التعرض بإزالة اليد وطلب إزالتها لا يتصور إلا من جانب صاحب اليد وبإقراره لا يثبت كونه ذا يد لاحتمال المواضعة.

قوله: **(لِأَنَّ دَعْوَى الفِعْلِ)** أي: كالشراء.

قوله: **(تَصِحُّ عَلَى غَيْرِهِ أَيْضًا)** فإنه يدّعي عليه التمليك وهو يتحقق من غير ذي اليد كما يتحقق منه؛ فعدم ثبوت اليد بالإقرار لا يمنع صحة الدعوى، لعدم توقف صحتها على اليد.

قوله: **(وَقِيلَ: لَا يَصِحُّ)** هذا الخلاف مبنيٌّ على أنه هل يعتبر المكان أو

(قَضَى القَاضِي بِبَيِّنَةٍ فِي حَادِثَةٍ ثُمَّ قَالَ: رَجَعْتُ عَن قَضَائِي أَو بَدَا لِي غَيْرُ ذَلِكَ أَو وَقَعْتُ فِي تَلْبِيسِ الشُّهُودِ أَو أَبْطَلْتُ حُكْمِي أَو نَحْوَ ذَلِكَ لَا يُعْتَبَرُ) قَوْلُ القَاضِي فِي كُلِّ ذَلِكَ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الغَيْرِ بِهِ وَهُوَ المُدَّعِي.

(وَالقَضَاءُ مَاضٍ إِنْ كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ) ....

الأهل، فقيل: يعتبر المكان وقيل: يعتبر الأهل حتى لا ينفذ قضاؤه في غير ذلك المكان على قول من يعتبر المكان، وينفذ على الأهل، وإن كان العقار في غير مكان القضاء على قول من يعتبر الأهل أي: حضور الخصم الأهل عند القاضي والأهل كما في «الأشباه» هو العاقل المميز، ولو صبيا مأذونًا له في الخصومة.

قال المصنف: وإنما عدلنا عما اعتمده صاحب «الكنز» لما في «البزازية» و«الخلاصة» من أن الصحيح أن قضاء القاضي في المحدود يصح، وإن لم يكن المحدود في ولايته، انتهى.

قوله: (قَضَى القَاضِي بِبَيِّنَةٍ) إنما ذكره لقوله بعدًا ووقعت في تلبيس الشهود وإلا فالإقرار كالبينة فيما يظهر.

قوله: (أَو نَحْوَ ذَلِكَ) كنقضته أو فسخته أو رفعته «حموي».

قوله: (لِتَعَلُّقِ حَقِّ الغَيْرِ بِهِ) ولأن رأيه الأول ترجح بالقضاء، فلا ينقض باجتهاد مثله.

قوله: (وَالقَضَاءُ مَاضٍ) أي: ولو في مجتهد فيه، فلا ينقضه هو بنفسه ولا غيره، فهذه المسألة يصح ترتبها على ما قبلها وتغني عن قوله: (بَعْدَ) شرط نفاذ القضاء إلخ.

قوله: (إِنْ كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ) وهي ما تتعلق بها أحكامها، فلا بد فيها من إحضار الخصم والمطالبة بالجواب والإثبات بالبينة مثلًا.

قوله: (وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ) وهي شهادة العدول إذا استجمعت شرائط الصحة واحترز بالدعوى الصحيحة عن الفاسدة وبالشهادة المستقيمة عن غيرها، فإنه حينئذ يعتبر قوله: ويبطل القضاء، وصورة الدعوى الفاسدة أن يدعى محدودًا

إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مَرَّتْ فِي القَضَاءِ: لَو بِعِلْمِهِ أَو بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ، أَو ظَهَر خَطَؤُهُ.

(إِذَا قَالَ الشُّهُودُ قَضَيْتَ وَأَنْكَرَ القَاضِي؛ فَالقَوْلُ لَهُ) بِهِ يُفْتَى، قَالَهُ ابْنُ الغَرْسِ فِي «الفَوَاكِهِ البَدْرِيَّةِ» زَادَ فِي «البَزَّازِيَّةِ» خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ: زَادَ فِي «البَحْرِ»:

(مَا لَمْ يُنفِذْهُ قاضٍ آخَرُ) فَحِينَئِذٍ لَا يَكُونُ القَوْلُ قَوْلَهُ فِي أَنَّهُ لَمْ يَقْضِ لِوُجُودِ قَضَاءِ الثَّانِي بِهِ.

قَالَ المُصَنِّفُ: وَهُوَ قَيْدٌ حَسَنٌ لَمْ أَقِفْ عَلَيْهِ لِغَيْرِ صَاحِبِ «البَحْرِ»].

قَالَ المُصَنِّفُ:[**(شَرْطُ نَفَاذِ القَضَاءِ فِي المُجْتَهَدَاتِ)** مِنْ حُقُوقِ العِبَادِ **(أَنَّ يَصِيرَ الحُكْمُ فِي حَادِثَةٍ)** بِأَنْ يَتَقَدَّمَهُ دَعْوَى صَحِيحَةٌ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ مُنَازِعٍ شَرْعِيٍّ؛

ولم يبين أنه كرم أو أرض والشهادة غير المستقيمة أن يشهدوا كذلك، واحترز بقوله: (وشهادة مستقيمة) عما إذا قضى بعلمه، فإنه يجوز له الرجوع كأن يعترف عنده رجل لآخر بحق ثم غابا ثم جاءه اثنان تداعيا عنده بهذه الدعوى، فحكم لأحدهما ظانًّا أنه المقر ثم تبين أنه غيره، فإنه لا ينبغي له أن يمضي حكمه، أفاده جميعه الحموي.

قوله: **(إِلَّا فِي ثَلَاثٍ مَرَّتْ فِي القَضَاءِ)** قدمها في فروع القضاء حيث قال: لا يصح رجوعه عن قضائه إلا في ثلاث.

قوله: **(لَو بِعِلْمِهِ)** ظاهره: وإن لم يظهر خطؤه لتباين الثالثة ووجهه: أن المفتى به عدم صحة القضاء بعلمه كأن يعلم أن لفلان على فلان حقًّا لغلبة الفساد.

قوله: **(لِوُجُودِ قَضَاءِ الثَّانِي بِهِ)** ظاهره: إنه اجتمع عند القاضي شروط الدعوى وقضى، وحينئذ فالاعتبار للثاني ولا نظر للأول، ولو أبطله، وهذا غير التنفيذ، فإنه يرفع إليه قضاء قاضٍ ويثبت عنده بالبينة قضاؤه فينفذه وإن لم يتداعيا.

قال الشارح: قوله: **(مِنْ حُقُوقِ العِبَادِ)** قيد به؛ لأن الحادثة لا تشترط في حقوق الله تعالى كالحدود وعتق الأمة وطلاق الزوجة.

قوله: **(مُنَازِعٍ شَرْعِيٍّ)** خرج به غير المنازع أو المنازع غير الشرعي كفضولي ومودع ومستعير، فإن نزاعهما لا يعتبر.

فَلَو بَرْهَنَ بِحَقٍّ عَلَى آخَرَ عِنْدَ قَاضٍ، فَقَضَى بِهِ بِبُرْهَانِهِ بِدُونِ مُنَازَعَةٍ وَمُخَاصَمَةٍ شَرْعِيَّةٍ وَتَدَاعٍ بَيْنَهُمَا لَمْ يَنْفُذْ قَضَاؤُهُ لِفَقْدِ شَرْطِهِ، وَهُوَ التَّدَاعِي بِخُصُومَةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَكَانَ إِفْتَاءً فَيَحْكُمُ بِمَذْهَبِهِ لَا غَيْر كَمَا قَدَّمْنَاهُ فِي القَضَاءِ، وَأَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: **(فَلَوْ رَفَعَ إِلَيْهِ)** أي: إِلَى الحَنَفِيِّ.

(قَضَاءُ مَالِكِيٍّ بِلَا دَعْوَى لَمْ يَلْتَفِتْ إِلَيْهِ وَعَمِلَ الحَنَفِيُّ بِمُقْتَضَى مَذْهَبِهِ) لِعَدَمِ تَقَدُّمِ مَا يَمْنَعُهُ مِنْ ذَلِكَ لِخُرُوجِ قَضَاءِ المَالِكِيِّ مَخْرَجَ الفَتْوَى، لِعَدَمِ تَقَدُّمِ الخُصُومَةِ الشَّرْعِيَّةِ الَّتِي هِيَ شَرْطُ انْعِقَادِ القَضَاءِ فِي حَقِّ العِبَادِ.

(إِذَا ارْتَابَ) القَاضِي **(فِي حُكْمُ)** القَاضِي **(الأَوَّلِ لَهُ طَلَبُ شُهُودِ الأَصْلِ)** مَرَّ فِي القَضَاءِ قيدُ بِارْتِيَابِهِ فِي حُكْمِ الأَوَّلِ؛ فَأَفَادَ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَرْتَبْ فِيهِ لَا يَتَعَرَّضُ لَهُ.

قَالَ فِي «الفَوَاكِهِ البَدْرِيَّةِ»: قَالُوا: فِي قَضَاءِ العَدْلِ العَالِمِ لَا يُنْقَضُ وَيُحْمَلُ عَلَى السَّدَادِ، بِخِلَافِ قَضَاءِ غَيْرِهِ: يَعْنِي إِذَا تَبَيَّنَ وَجْهُ فَسَادِهِ بِطَرِيقِهِ؛ فَلِلثَّانِي نَقْضُهُ.

(إِذَا تَرَتَّبَ بَيْعُ التَّعَاطِي عَلَى بَيْعٍ بَاطِلٍ ....

قوله: **(بِهِ بِبُرْهَانِهِ)** الباء الأولى للتعدية، والثانية للسببية.

قوله: **(فِي حُكْمُ القَاضِي الأَوَّلِ)** بأن كان الأول غير عدل لا يبالي بما يحكم وتبين وجه فساده بأن قضى بثبوت المحدود الذي لم يبين أنه كرم أو أرض.

ومن الارتياب أن يكون ارتشى أو أخذه برشوة، فإن القضاء حينئذ باطل.

قوله: **(لَهُ طَلَبُ شُهُودِ الأَصْلِ)** أي: وطلب الخصمين لتقام الحادثة، فيقضي فيها أو ينفذ الأول، وقد علم من كلامه آخرًا أن الارتياب لا يعتبر في قضاء العدل العالم.

قوله: **(فِي حُكْمِ الأَوَّلِ)** أي: في صحته.

قوله: **(يَعْنِي إِذَا تَبَيَّنَ وَجْهُ فَسَادِهِ)** ظاهره: أن ذلك قاصر على قضاء غير العدل العالم والظاهر جريانه فيه، وقوله: **(بِطَرِيقِهِ)**، هو كما مثلناه سابقًا.

قوله: **(عَلَى بَيْعٍ بَاطِلٍ)** كالبيع بميتة أو دم.

أَو فَاسِدٍ لَا يَنْعَقِدُ) مَرَّ فِي أَوَّلِ البُيُوعِ عَن «الخُلَاصَةِ» وَ«البَزَّازِيَّةِ» وَ«البَحْرِ».

(خَبَّأَ قَوْمًا ثُمَّ سَأَلَ رَجُلًا عَن شَيْءٍ فَأَقَرَّ بِهِ وَهُمْ يَرُونَهُ وَيَسْمَعُونَ كَلَامِهِ، وَهُوَ لَا يَرَاهُمْ جَازَتْ شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ) بِذَلِكَ الإِقْرَارِ.

(وَإِنْ سَمِعُوا كَلَامَهُ وَلَمْ يَرَوْهُ لَا تَجُوزُ) شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ النَّغْمَةَ تَشْتَبِهُ عَلَيْهِ فَتَقَعُ الشُّبْهَةُ، إِلَّا إِذَا عَلِمُوا أَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ غَيْرُهُ بِأَنْ دَخَلُوا البَيْتَ، ثُمَّ خَرَجُوا وَجَلَسُوا عَلَى بَابِهِ، وَلَا مَسْلَكَ لَهُ غَيْرُهُ ثُمَّ دَخَلَ رَجُلٌ، فَسَمِعُوا إِقْرَارَهُ وَلَمْ يَرَوْهُ وَقْتَهُ.

(بَاعَ عِقَارًا) أَو حَيَوانًا أَو ثَوْبًا **(وَابْنُهُ أَو امْرَأَتُهُ)** أَو غَيْرُهُمَا مِنْ أَقَارِبِهِ **(حَاضِرٌ يَعْلَمُ بِهِ ثُمَّ ادَّعَى الابْنُ)** مَثَلًا **(أَنَّهُ مَلَكَهُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ)** كَذَا أَطْلَقَهُ فِي «الكَنْزِ» وَ«المُلْتَقَى» وَجَعَلَ سُكُوتَهُ كَالإِفْصَاحِ قَطْعًا لِلتَّزْوِيرِ وَالحِيَلِ.

قوله: **(أَو فَاسِدٍ)** كعقد فيه شرط لا يقتضيه ولا يلائمه.

قوله: **(لَا يَنْعَقِدُ)** ظاهره: ولو فيه بدل شرعي. وظاهره ولو اختلف المجلس، وأفاد بقوله: ترتب أنه لم يحصل بينهما متاركة، أما إذا وقعت بينهما متاركة، فيصح حيث كان الأول فاسدًا.

قوله: **(جَازَتْ شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ)** لأن الإقرار موجب بنفسه، وقد علموه وهو الركن في إطلاق أداء الشهادة قال تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [الزخرف: ٨٦].

قوله: **(لِأَنَّ النَّغْمَةَ تَشْتَبِهُ)** أي: تشبه النغمة، فيحتمل أن يكون المقر غيره، ولا يجوز لهم أن يشهدوا مع الاحتمال.

قوله: **(ثُمَّ دَخَلَ رَجُلٌ)** ظاهره: أنه دخل بانفراده وأقر بأن لفلان كذا أما إذا دخل المقر له مع المقر والحالة هذه هل تجوز الشهادة أو لا تجوز لاحتمال أن الذي أقر بالحق هو الذي يدعيه وجعل نغمته كنغمة الآخر، يحرر.

قوله: **(يَعْلَمُ بِهِ)** تفسير لما قبله.

قوله: **(كَذَا أَطْلَقَهُ... إلخ)** أي: إنهما لم يقيدا بالتصرف.

قوله: **(قَطْعًا لِلتَّزْوِيرِ وَالحِيَلِ)** الفاسدة ويجعل حضوره وتركه المنازعة

وَكَذَا لَو ضَمِنَ الدَّرْكَ أَو تَقَاضَى الثَّمَنَ، وَقَالُوا فِيمَنْ زَوَّجُوهُ بِلَا جِهَازٍ إِنَّ سُكُوتَهُ عَنْ طَلَبِ الْجِهَازِ عِنْدَ الزِّفَافِ، فَلَا يَمْلِكُ طَلَبَ الجِهَازِ بَعْدَ سُكُوتِهِ كَمَا مَرَّ فِي بَابِ المَهْرِ.

إقرارًا بأنه ملك البائع، وفتوى أئمة «خوارزم» على أن سكوته لا يكون تسليمًا، وله المطالبة والدعوى.

وفي «الفتاوى» يتأمل المفتي في ذلك أن رأي المدعي الساكت الحاضر ذا حيلة أفتى بعدم السماع.

واختار القاضي في فتواه أنها تسمع في الزوجة لا في غيرها لكن الغالب على أهل الزمان الفساد فلا يفتى إلا بما أفتى به أئمة «سمرقند» أي: وهو ما في المتن، أفاده المصنف ولم يقيد بالتصرف في حق الزوجة والأقارب صاحب «الكنز» و«البزازية» كالمصنف وهو كذلك في كثير من المعتبرات وقيده «الزيلعي» نقلًا عن «فتاوى أبي الليث» بأن يتصرف فيه المشتري زمانًا ورده المصنف بأن التقييد به يوجب التسوية بين القريب، والجار مع أن الجار يخالفه كما لا يخفى على من تأمل كلامهم، انتهى.

وفي «حاشية المكي» ما نصه: فحصل مما نقلناه ونقله المؤلف عن «فتاوى أبي الليث» خمسة أقوال عدم السماع من القريب والأجنبي من غير اشتراط تصرف المشتري، واشتراط التصرف فيهما، واشتراطه في الأجنبي؛ ولو جارًا دون القريب، والسماع من الأجنبي والقريب أي: والزوجة والسماع من الزوجة دون غيرها.

قوله: (**وَكَذَا لَو ضَمِنَ الدَّرْكَ**) هي وما بعدها لا تخرج عن المصنف لوجود العلم فيهما.

قوله: (**إِنَّ سُكُوتَهُ عَنْ طَلَبِ الْجِهَازِ**) أي: مدة يعلم بسكوته فيها رضاه وهمزة أن مكسورة لحكايتها بالقول وقيل: ليس له الطلب مطلقًا؛ لأن المال في النكاح تابع، وعلى ما ذكره إذا لم يسكت يأخذ المهر ويشتري ما يليق به.

(**بِخِلَافِ الأَجْنَبِيِّ**) فَإِنَّ سُكُوتَهُ وَ(**لَو جَارًا**) لَا يَكُونُ رِضًا.

(**إِلَّا إِذَا**) سَكَتَ الجَارُ وَقْتَ البَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ.

وَ(**تَصَرَّفَ المُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً**) فَحِينَئِذٍ (**لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ**) عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى قَطْعًا لِلأَطْمَاعِ الفَاسِدَةِ، وبِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ الفُضُولِيُّ مِلْكَ رَجُلٍ وَالمَالِكُ سَاكِتٌ حَيْثُ لَا يَكُونُ سُكُوتُهُ رِضًا عِنْدَنَا خِلَافًا لابْنِ أَبِي لَيْلَى «بَزَّازِيَّةٌ» آخِرَ الفَصْلِ الخَامِسَ عَشَرَ وَغَيْرُهُ.

(**بَاعَ ضَيْعَةً ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَيْهِ**) أَو عَلَى مَسْجِدِ كَذَا أَو كُنْتُ وَقَفْتُهَا وَأَرَادَ تَحْلِيفَ المُدَّعَى عَلَيْهِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ) اتِّفَاقًا لِلتَّنَاقُضِ.

قوله: (**وَتَصَرَّفَ المُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً**) انظر هل التخصيص بالزرع والبناء قيد لظهورهما بين الناس؛ فالتصرف بنحو البيع والشراء والهبة والوصية لا يمنع أو هو قيد اتفاقي.

وظاهر تعبير الزيلعي بقوله: بأن يتصرف فيه المشتري زمانًا إن قيدهما اتفاقي؛ لإطلاقه بالتصرف، وهل يشترط في عدم قبول دعواه علمه التصرف كعلمه بالبيع، يحرر.

قوله: (**حَيْثُ لَا يَكُونُ سُكُوتُهُ رِضًا**) لأن سكوته يحتمل الرضا والسخط، انتهى «حموي».

قوله: (**وَغَيْرُهُ**) أي: «البزازية» وذكر الضمير باعتبار أنها كتاب.

قوله: (**أَو عَلَى مَسْجِدِ كَذَا**) أفاد آخر كلامه أنه لا يشترط الدعوى في الوقف مطلقًا وقيل: ينبغي أن يفصل الجواب لو كان الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل البينة بلا دعوى وفاقًا، ولو على مسجد أو على فقراء تقبل عندهما، لا عند الإمام وفيه بحث؛ لأن كل وقف لا بد أن ينتهي إلى الفقراء، فلا يختص بقوم بأعيانهم، فعلى تقدير أن يكونوا في طبقة عليا ولم يدعوا إن قيل: بعدم قبول البينة لعدم الدعوى منهم يلزم ضياع حق الفقراء الذين يؤول إليهم الوقف ولو بعد حين، انتهى «حموي».

(وَإِنْ أَقَامَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ) عَلَى الأَصَحِّ لَا لِصِحَّةِ الدَّعْوَى بَلْ لِقَبُولِ البَيِّنَةِ فِي الوَقْفِ، بِلَا دَعْوَى، خِلَافًا لِمَا صَوَّبَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»، وَقَد حَقَّقْنَاهُ فِي الوَقْفِ وَبَابِ الاسْتِحْقَاقِ.

(وَهَبَتْ مَهْرَهَا لِزَوْجِهَا فَمَاتَتْ وَطَالَبَتْ وَرَثَتُهَا بِمَهْرِهَا، وَقَالُوا كَانَت الهِبَةُ فِي مَرَضِ مَوْتِهَا وقَالَ: بَلْ فِي الصِّحَّةِ فَالقَوْلُ لِلوَرَثَةِ) هَذَا مَا اعْتَمَدَهُ فِي «الخَانِيَّةِ» تَبعًا لِرِوَايَةِ «الجَامِعِ الصَّغِيرِ» بَعْدَ نَقْلِهِ، لِمَا فِي «فَتَاوَى النَّسَفِيِّ» أَنَّ القَوْلَ لِلزَّوْجِ، فَقَالَ: وَالاعْتِمَاد عَلَى تِلْكَ الرِّوَايَةِ لِأَنَّهُمْ تَصَادَقُوا عَلَى وُجُوبِ المَهْرِ.

وَاخْتَلَفُوا فِي السُّقُوطِ؛ فَالقَوْلُ لِمُنْكِرِهِ إِلَخ.

قُلْتُ: وَأَقَرَّهُ فِي «تَنْوِيرِ البَصَائِرِ» وَاعْتَمَدَهُ شَيْخُنَا عَلَى خِلَافِ مَا جَزَمَ بِهِ فِي «المُلْتَقَى» كـ«الكَنْزِ» مِنَ أَنَّ القَوْلَ لِلزَّوْجِ، وَإِنْ جَزَمَ بِهِ شُرَّاحُهُ كَالزَّيْلَعِيِّ، وَابْنُ سُلْطَانَ بِأَنَّهُ الاسْتِحْسَانُ، فَتَنَبَّهْ!

قوله: **(خِلَافًا لِمَا صَوَّبَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»)** من عدم القبول فهو يقابل ما في المصنف.

تنبيه:

لو باع عبدًا ثم ادعى أنه حرٌّ وأعتقه تسمع دعواه.

وفي «فتاوى الفضلي»: لا تسمع دعواه في إعتاق العبد عند الإمام، وتسمع في الجارية.

قوله: **(فَالقَوْلُ لِلوَرَثَةِ)** هذا عند عدم البرهان وإن أقاموا البرهان؛ فالبينة بينة من يدعي الهبة في الصحة «منح».

قوله: **(بَعْدَ نَقْلِهِ)** ضميره كضمير قال: يرجع إلى قاضي خان.

قوله: **(إِلَخ)** هو والهبة حادثة، والأصل في الحوادث أن تضاف إلى أقرب الأوقات، انتهى.

قوله: **(بِأَنَّهُ الاسْتِحْسَانُ)** الباء للسببية وهو مرتبط بقوله: جزم.

قوله: **(فَتَنَبَّهْ!)** أشار به إلى أن العمل بالاستحسان.

قُلْتُ: وَاسْتَظْهَرَهُ ابنُ الهُمَامِ فِي آخِرِ «النَّهْرِ» فَقَالَ: وَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ الوَرَثَةَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ حَقٌّ بَلْ لَهَا وَهُمْ يَدَّعُونَهُ لأَنْفُسِهِمْ، وَالزَّوْجُ يُنْكِرُ؛ فَالقَوْلُ لَهُ.

(**وَكَّلَهَا بِطَلَاقِهَا لَا يَمْلِكُ عَزْلَهَا**) لِأَنَّهُ يَمِينٌ مِنْ جِهَتِهِ.

(**وَكَّلْتُكَ بِكَذَا عَلَى أَنِّي مَتَى عَزَلْتُكَ فَأَنْتَ وَكِيلِي**) فَطَرِيقُهُ أَنْ (**يَقُول فِي عَزْلِهِ عَزَلْتُكَ ثُمَّ عَزَلْتُكَ**) لِأَنَّ مَتَى لِعُمُومِ الأَوْقَاتِ، وَأَمَّا كُلَّمَا فَلِعُمُومِ الأَفْعَالِ.

قوله: (**وَاسْتَظْهَرَهُ ابنُ الهُمَامِ**) أي: استظهر أن القول للزوج.

قوله: (**فَقَالَ: وَجْهُ الظَّاهِرِ... إلخ**) الأوضح ما ذكره «الزيلعي» في التوجيه وهو أنهم اتفقوا على سقوط المهر عن الزوج؛ لأن الهبة في مرض الموت تفيد الملك، وإن كانت للوارث؛ ألا ترى أن المريض إذا وهب لوارثه أي: عبدًا مثلًا؛ فأعتقه الوارث أو باعه نفذ تصرفه، ولكن يجب عليه الضمان إن مات المورث في ذلك المرض ردًا للوصية بقدر الإمكان، فإذا سقط عنه المهر بالاتفاق؛ فالوارث يدعي العود عليه، والزوج ينكر، والقول قول المنكر.

قوله: (**لِأَنَّهُ يَمِينٌ مِنْ جِهَتِهِ**) أي: لما فيه من معنى اليمين، وهو تعليق طلاقها على فعلها أي: ولا رجوع في اليمين ومن جهتها تمليك؛ لأن الوكيل من يعمل لغيره وهي عاملة لنفسها بخلاف الأجنبي، ويقتصر على المجلس، فقد ذكر في «الصغرى» لو قال: لها وكلتك أن تطلقي نفسك يقتصر على المجلس، انتهى.

أما في الأجنبي، فلا يقتصر ويملك الرجوع، انتهى «مكي».

قوله: (**عَلَى أَنِّي مَتَى عَزَلْتُك فَأَنْتَ وَكِيلِي**) أي: متى وقع عزل مني لك أي زمن فأنت وكيلي.

قوله: (**يَقُولُ فِي عَزْلِهِ: عَزَلْتُك ثُمَّ عَزَلْتُك**) لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط؛ فيجوز تعليق العزل عنها، فإذا عزله انعزل عن الوكالة المنجزة، وتنجزت المعلقة، فصار وكيلًا جديدًا ثم بالعزل الثاني انعزل عن الوكالة الثانية، وهذا أولى من قوله: (**لِأَنَّ مَتَى... إلخ**).

(فَلَو قَالَ: **كُلَّمَا عَزَلْتُكَ فَأَنْتَ وَكِيلِي يَقُولُ**) فِي عَزْلِهِ (**رَجَعْتُ عَنِ الوَكَالَةِ المُعَلَّقَةِ وَعَزَلْتُكَ عَنِ الوَكَالَةِ المُنَجَّزَةِ**) الحَاصِلَةِ مِنْ لَفْظِ كُلَّمَا فَحِينَئِذٍ يَنْعَزِلُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**قَبْضُ بَدَلِ الصُّلْحِ شَرْطٌ إِنْ**) كَانَ (**دَيْنًا بِدَيْنٍ**) بِأَنْ صَالَحَ عَلَى دَرَاهِمَ عَنْ دَنَانِيرِ أَو عَن شَيْءٍ آخَرَ فِي الذِّمَّةِ.

(**وَإِلَّا**) يَكُنْ دَيْنًا بِدَيْنٍ (**لَا**) يُشْتَرَطُ قَبْضُهُ؛ لِأَنَّ الصُّلْحَ إِذَا وَقَعَ عَلَى عَيْنٍ تَتَعَيَّنُ لَا

والظاهر: أن المراد بقوله ثم عزلتك التكرار ليصادف العزل جميع أوقات التوكيل.

قوله: (**يَقُولُ: رَجَعْتُ عَنِ الوَكَالَةِ المُعَلَّقَةِ**) إنما اشترط ذلك؛ لأنه لو عزله عن المنجزة من غير رجوع لصار وكيلًا مثل ما كان، ولو عزله عن المنجزة ألف مرة؛ لأن كلمة كلما تقتضي تكرر الأفعال لا إلى نهاية، فلا يقيد العزل إلا بعد الرجوع، انتهى «عيني».

ثم إنه لا بد من تقديم قوله: (**رَجَعْتُ إلخ**) على قوله: (**وَعَزَلْتُكَ**)؛ لأنه حينئذ انقطعت مادة التوكيل ولم يبق إلا المنجزة، فينعزل عنها بقوله: (**وَعَزَلْتُكَ عَنِ الوَكَالَةِ المُنَجَّزَةِ**)، ولو عكس في التعبير لا بد أن يقول: (عزلتك عن الوكالة المنجزة)، ورجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك فليتأمل!

وقيل: بقوله كلما وكلتك فأنت معزول؛ إذ كلما توكل انعزل، والأول أوجه، وهذا لا يفيد؛ لأنه إن انعزل كلما توكل لليمين الثانية توكل كلما انعزل لليمين الأولى، فيبقى دائمًا وكيلًا منعزلًا، فلا ينقطع إلا بالرجوع عن المعلقة، انتهى.

وفيه: أن المقصود عدم تصرفه وهو لا يقدر عليه لعزله ساعة توكيله فتم المقصود.

قال الشارح: قوله: (**إِنْ كَانَ دَيْنًا بِدَيْنٍ... إلخ**) لأنه متى وقع الصلح على غير ما استحق بعقد المداينة حمل على المعاوضة، فيصير صرفًا أو معاوضة، وفيه لا يجوز الافتراق عن دين بدين للنهي عن الكالئ بالكالئ.

قوله: (**لِأَنَّ الصُّلْحَ إِذَا وَقَعَ عَلَى عَيْنٍ تَتَعَيَّنُ**) ولو من أموال الربا كما إذا

يَبْقَى دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ؛ فَجَازَ الافْتِرَاقُ عَنْهُ.

(**قَالَ**) المُدَّعِي (**لَا بَيِّنَةَ لِي فَبَرْهَنَ**) وَلَو بَعْدَ حَلِفِ خَصْمِهِ «جَوَاهِرِ الفَتَاوَى».

وَكَذَا لَو قَالَ: عِنْدَ طَلَبِهِ لِيَمِينِهِ إِذَا حَلَفْتَ؛ فَأَنْتَ بَرِيءٌ عَن المَالِ الَّذِي لِي عَلَيْكَ، وَحَلَفَ ثُمَّ بَرْهَنَ عَلَى الحَقِّ قُبِلَ وَقَضَى لَهُ بِالمَالِ. «خَانِيَّةٌ».

(**أَوْ قَالَ**) الشَّاهِدُ (**لَا شَهَادَةَ لِي**) فَشَهِدَ تُقْبَلُ لإِمْكَانِ التَّوْفِيقِ بِالنِّسْيَانِ، ثُمَّ التَّذْكِير.

(**كَمَا لَو قَالَ: لَيْسَ لِي عِنْدَ فُلَانٍ شَهَادَةٌ ثُمَّ جَاءَ بِهِ فَشَهِدَ أَو قَالَ: لَا حُجَّةَ لِي عَلَى فُلَانٍ ثُمَّ أَتَى بِهَا**) بِالحُجَّةِ، فَإِنَّهَا تُقْبَلُ لِمَا قُلْنَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: لَيْسَ لِي حَقٌّ، ثُمَّ

وقع الصلح على شعيرٍ بعينه، عن حنطة في الذمة.

قوله: (**إِذَا حَلَفْتَ؛ فَأَنْتَ بَرِيءٌ**) الشيء بالشيء يذكر، ذكرني هذا الفرع فرعًا نفيسًا عن الإمام محمد من قال لآخر: لي عليك ألف درهم فقال الآخر: إن حلفت إنها لك أديتها إليك فحلف فأداها إليه المدعى عليه، إن كان أداها إليه على الشرط المذكور، فهو باطل وللمؤدي أن يرجع فيما أدى، لأن ذلك الشرط باطل لا يطابق الشرع إذ اليمين شرعًا على المنكر لا المدّعي.

قوله: (**أَو قَالَ: لَا حُجَّةَ لِي**) قد يقال: إنه تكرار مع أولى المسائل وقد يجاب بأنه إنما ذكره ليفيد أنه لا فرق بينهما إذا قال: لا بينة لي أو قال لا حجة لي.

قوله: (**بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: لَيْسَ لِي حَقٌّ**) أما لو قال: لا أعلم لي عليه حقًّا ثم ادعى حقًّا يقبل، وكذا لو قال: كل بينة آتي بها فهي زور ثم أتى أو كل شهادة يشهد فلانٌ وفلان فهي كذب ثم شهدا تقبل عند الإمام لا عند محمد.

تنبيه:

قال العمادي في «فصوله»: لو قال ذو يد ليس هذا لي أو ليس ملكي أو لا حق لي فيه أو ما كان لي ونحوه، ولا منازع له ثم ادعاه آخر فقال ذو اليد:

ادَّعَى حَقًّا لَمْ تُسْمَعْ لِلتَّنَاقُضِ.

(لِلإِمَامِ الَّذِي وَلَّاهُ الخَلِيفَةُ أَنْ يُقْطِعَ) مِنَ الإِقْطَاعِ.

(إِنْسَانًا مِنْ طَرِيقِ الجَادَّةِ إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِالمَارَّةِ) لِأَنَّ لِلإِمَامِ وِلَايَة ذَلِكَ، فَكَذَا نَائِبُهُ.

هو لي فالقول قوله، والتناقض لا يمنع لأن إقراره هذا لم يثبت حقًّا لأحدٍ إذ الإقرار لمجهول باطل، والتناقض إنما يمنع إذا تضمن إبطال حق لأحد.

ولو كان لذي اليد منازع حين قوله ذلك فهو إقرار له بالملك في رواية، وفي رواية لا، ويسأل القاضي ذا اليد أهو ملك المدعي، فلو أقر به أمر بتسليمه إليه، ولو أنكر برهن المدعي ولو أقر أنه لفلان فمكث قدر ما يمكنه الشراء منه ثم برهن على الشراء منه بلا تاريخ قبل لإمكان التوفيق بأن يشتريه بعدما أقرّ أنه له ولأن البينة على العقد المبهم تفيد الملك للحال لو أقرّ أنه لا حق له فيه، ثم برهن على شرائه منه، فلو شهدا بشرائه بعد إقراره جاز، وإلا فلا، نقله الحموي.

قوله: **(لَمْ تُسْمَعْ لِلتَّنَاقُضِ)** قد يقال: إن التوفيق المذكور ممكن هنا أيضا فلماذا لم يعتبر، ويمكن التوفيق أنه في هذه المسألة ثبتت براءة ذمة المدعى عليه بالقول الأول ثم يريد شغلها بالثاني ولا يقبل.

قوله: **(أَنْ يُقْطِعَ)** أي يعين له قطع، حموي.

قوله: **(مِنْ طَرِيقِ الجَادَّةِ)** هو وسط الطريق ومعظمه.

قوله: **(إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِالمَارَّةِ)** بأن كان واسعًا لا يضيق بذلك.

قال في «المعدن»: قيد به لأنه لو أضر بالمارة لا يقطع؛ إذ فيه قطع الطريق، وليس له أن يقطع الطريق وإن كان لهم طريق أخرى، حتى لو فعل ذلك فهو آثم، وإن رفع إلى القاضي رده. هكذا في «نصاب الفقهاء».

وذكر في «الخانية» قالوا: للسلطان أن يجعل ملك الرجل طريقًا عند الحاجة، انتهى.

قوله: **(لِأَنَّ لِلإِمَامِ وِلَايَة ذَلِكَ)** إذ له التصرف في حق الكافة فيما فيه نظر

(صَادَرَهُ السُّلْطَانُ وَلَمْ يُعَيِّنْ بَيْعَ مَالِهِ، فَلَوْ عَيَّنَهُ فَمُكْرَهٌ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ الثَّمَنَ طَوْعًا فَبَاعَ مَالَهُ) بِسَبَبِ المُصَادَرَةِ **(صَحَّ)** بَيْعُهُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُكْرَهٍ كَمَا مَرَّ فِي الإِكْرَاهِ.

(كَالدَّائِنِ إِذَا حَبَسَ بِالدَّيْنِ فَبَاعَ مَالَهُ لِقَضَائِهِ صَحَّ) إِجْمَاعًا.

(خَوَّفَهَا) زَوْجُهَا أَو غَيْرُهُ.

(بِالضَّرْبِ حَتَّى وَهَبَتْ مَهْرَهَا لَمْ يَصِحَّ إِنْ قَدِرَ عَلَى الضَّرْبِ) لِأَنَّهَا مُكْرَهَةٌ عَلَيْهِ.

(وَإِنْ أَكْرَهَهَا عَلَى الخُلْعِ وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَلَا يَسْقُط المَالُ) لِأَنَّ طَلَاقَ المُكْرَهِ وَاقِعٌ لَا يلْزَمُ المَالُ بِهِ لِمَا قُلْنَا.

(وَلَو أَحَالَتْ إِنْسَانًا عَلَى الزَّوْجِ ثُمَّ وَهَبَتِ المَهْرَ الزَّوْجَ لَمْ يَصِحَّ) قَالُوا: وَهُوَ الحِيلَةُ.

قُلْتُ: وَإِنَّمَا تَتِمُّ بِقَبُولِهِ فَيَعْلَمُ حِيلَتَهَا، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ يَتَمَكَّنُ المُحَالُ مِنْ

للمسلمين، فإذا رأى ذلك مصلحة لهم كان له أن يفعله من غير أن يلحق ضررا بأحد.

ألا ترى أنه إذا رأى أن يدخل بعض الطريق في المسجد أو عكسه، وكان في ذلك مصلحة للمسلمين كان له أن يفعل ذلك. «منح».

قوله: **(صَادَرَهُ السُّلْطَانُ)** أي أراد أن يأخذ منه مالًا «حموي».

قوله: **(فَبَاعَ مَالَهُ)** ولو لم يبعه باعه القاضي عليه كما مر.

قوله: **(كَالدَّائِنِ إِذَا حَبَسَ)** بالبناء للفاعل والمفعول محذوف وهو المدين.

قوله: **(بِالضَّرْبِ)** أطلق فيه، والظاهر أن المراد به المبرح.

قوله: **(وَإِنْ أَكْرَهَهَا عَلَى الخُلْعِ)** وخالعت على مهرها عليه.

قوله: **(لِأَنَّ طَلَاقَ المُكْرَهِ وَاقِعٌ)** فيه نظر! فإن الزوج ليس بمكره في الطلاق.

قلت: هو للمصنف.

قوله: **(وَإِنَّمَا تَتِمُّ)** أي: الحوالة.

قوله: **(فَيَعْلَمُ حِيلَتَهَا)** فلا يتم لها أن ترضيه بهبة مهرها.

مُطَالَبَتِهِ بِرَفْعِهِ إِلَى مَنْ لَا يَشْتَرِطُ قَبُولَهُ.

(اتَّخَذَ بِئْرًا فِي مِلْكِهِ أَوْ بَالُوعَةً فَنَزَّ مِنْهَا حَائِطُ جَارِهِ وَطَلَبَ جَارُهُ تَحْوِيلَهُ لَمْ يُجْبَرْ) عَلَيْهِ وَمَفَادُهُ أَنَّهُ يُؤْمَرُ بِالرِّفْقِ دَفْعًا لِلأَذَى.

(وَإِنْ سَقَطَ الحَائِطُ مِنْهُ لَمْ يَضْمَنْ) لِعَدَمِ تَعَدِّيهِ إِذَا حَفَرَهُ فِي مِلْكِهِ، فَكَانَ تَسَبُّبًا، وَمَرَّ فِي آخِرِ الإِجَارَةِ أَنَّهُ لَو سَقَى أَرْضَهُ سَقْيًا لَا يَحْتَمِلُهُ، فَتَعَدَّى لِجَارِهِ ضَمِنَ.

(عَمَّرَ دَارَ زَوْجَتِهِ بِمَالِهِ بِإِذْنِهَا؛ فَالعِمَارَةُ لَهَا وَالنَّفَقَةُ دَيْنٌ عَلَيْهَا) لِصِحَّةِ أَمْرِهَا.

(وَلَوْ) عَمَّرَ، **(لِنَفْسِهِ بِلَا إِذْنِهَا فَالعِمَارَةُ لَهُ)** وَيَكُونُ غَاصِبًا لِلعَرْصَةِ، فَيُؤْمَرُ بِالتَّفْرِيغِ بِطَلَبِهَا ذَلِكَ.

(وَلَهَا بِلَا إِذْنِهَا؛ ....

قلت: تظهر هذه الحيلة فيما إذا كان الزوج جاهلًا بالحكم.

قوله: **(لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ)** أي في ظاهر الرواية «مكي».

قوله: **(وَمَفَادُهُ)** لا يؤخذ من عدم الإجبار المعاملة بالرفق، فلو قال: ويؤمر بالرفق لكان أولى.

قلت: وعلى هذا القول بإزالة الضرر البين ينبغي الإجبار والضمان.

قوله: **(لَو سَقَى أَرْضَهُ... إلخ)** وفي «الخزانة»: عن «النوازل»: لو أراد أن يتخذ داره بستانًا لَيْسَ لِجَارِهِ أن يمنعهُ من ذلك إن كَانَتْ الْأَرْضُ صُلْبَةً وَلَا يَتَعَدَّى ضَرَرُ الْمَاءِ إِلَى جِدارِهِ، وَإِنْ كَانَتْ رَخْوَةً يتعدى ضرره إلى جداره له أن يمنعه.

قوله: **(عَمَّرَ دَارَ زَوْجَتِهِ... إلخ)** على هذا سائر الأملاك كالكرم وغيره، حموي. والمناسب زيادة لفظة: لها.

قوله: **(لِصِحَّةِ أَمْرِهَا)** والإذن بالْعِمَارَة التزام للنفقة، دلالة كالأمر بقضاء دينه.

قوله: **(فَالعِمَارَةُ لَهُ)** هذا إذا كان كل الآلة له، فلو بعضها له وبعضها لها يكون مشتركًا بينهما، قاله المقدسي.

قوله: **(بِلَا إِذْنِهَا)** ولو بإذنها تكون عارية.

فَالعِمَارَةَ لَهَا وَهُوَ مُتَطَوِّعٌ) فِي البِنَاءِ، فَلَا رُجُوعَ لَهُ، وَلَو اخْتَلَفَا فِي الإِذْنِ وَعَدَمِهِ وَلَا بَيِّنَةَ؛ فَالقَوْلُ لِمُنْكِرِهِ بِيَمِينِهِ، وَفِي أَنَّ العِمَارَةَ لَهَا أَو لَهُ، فَالقَوْلُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ هُوَ المُتَمَلِّكُ كَمَا أَفَادَهُ شَيْخُنَا، وَتَقَدَّمَ فِي الغَصْبِ.

(قَالَ: هَذِهِ رَضِيعَتِي ثُمَّ اعْتَرَفَ) بِالخَطَأِ **(وَصَدَّقَتْهُ)** فِي خَطَئِهِ **(فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا إِذَا لَمْ يَثْبُتْ عَلَيْهِ بِأَنْ قَالَ)** أَفَادَ بِأَنَّهُ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِالقَوْلِ كَقَوْلِهِ: **(هُوَ حَقٌّ أَو صِدْقٌ أَو كَمَا قُلْتُ، أَو أَشْهَدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ شُهُودًا، أَو مَا فِي مَعْنَى ذَلِكَ)** مِنَ الثَّبَاتِ اللَّفْظِيِّ الدَّالِّ عَلَى الثَّبَاتِ النَّفْسِيِّ، وَهَل يَكُونُ تَكْرَارُ إِقْرَارِهِ بِذَلِكَ إِثْبَاتًا؟ خِلَافٌ مَبْسُوطٌ فِي «المَبْسُوطِ».

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ التَّكْرَارَ لَا يَثْبُتُ بِهِ الإِقْرَارُ.

(وَلَو أَخَذَ) رَجُلٌ **(غَرِيمَهُ فَنَزَعَهُ إِنْسَانٌ مِنْ يَدِهِ لَمْ يَضْمَنْ)** لِأَنَّهُ تَسَبُّبٌ.

(وَكَذَا إِذَا دَلَّ السَّارِق عَلَى مَالِ غَيْرِهِ أَو أَمْسَكَ هَارِبًا مِن عَدُوِّهِ حَتَّى قَتَلَهُ) عَدُوُّهُ لِمَا قُلْنَا **(فِي يَدِهِ مَالُ إِنْسَانٍ فَقَالَ لَهُ سُلْطَانٌ: ادْفَعْ إِلَى هَذَا المَالَ وَإِلَّا)** تَدْفَعْهُ إِلَى **(أَقْطَعُ يَدَكَ أَو أَضْرِبُكَ خَمْسِينَ فَدَفَعَهُ لَمْ يَضْمَنْ)** الدَّافِعُ؛ لِأَنَّهُ مُكْرَهٌ.

قوله: **(فِي الإِذْنِ)** أي: فأنكرته المرأة.

قوله: **(وَفِي أَنَّ العِمَارَةَ لَهَا)** أي: وعليها النفقة إن صدر إذن منها أو لا نفقة عليها، وهو متطوع إن لم يكن إذن ففيه صورتان.

قوله: **(إِذَا لَمْ يَثْبُتْ... إلخ)** جعله شرطًا فلو قال: نحو ما ذكر ثم اعترف بالخطأ لا يقبل ولو صدقته.

قوله: **(وَحَاصِلُهُ)** الأوضح: والراجح.. إلخ.

قوله: **(أَنَّ التَّكْرَارَ لَا يَثْبُتُ بِهِ)** أي: بذكر الباء دون الكاف.

قوله: **(لِأَنَّهُ تَسَبُّبٌ)** وقد دخل بينه وبين ضياع حقه فعل فاعل مختار، وهو هروبه ولا يضاف إليه التلف.

قوله: **(وَكَذَا إِذَا دَلَّ السَّارِق عَلَى مَالِ غَيْرِهِ)** لأن التلف حصل بفعل السارق لا بالدلالة.

قوله: **(فَدَفَعَهُ)** أما إذا دفع من مال نفسه، فلا رجوع كما تقدم ما يفيده،

(قَالَ: تَرَكْتُ دَعْوَايَ عَلَى فُلَانٍ، وَفَوَّضْتُ أَمْرِي إِلَى الآخِرَةِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَهُ) أَي: بَعْدَ هَذَا القَوْلِ، ذَكَرَهُ فِي «القُنْيَةِ».

(الإِجَازَةُ تَلْحَقُ الأَفْعَالَ) عَلَى الصَّحِيحِ.

(فَلَو غَصَبَ عَيْنًا لإِنْسَانٍ؛ فَأَجَازَ المَالِكُ غَصْبَهُ صَحَّ) إِجَازَتُهُ، وَحِينَئِذٍ **(فَيَبْرَأُ الغَاصِبُ عَن الضَّمَانِ)** وَلَو انْتَفَعَ بِهِ فَأَمَرَهُ بِالحِفْظِ لَا يَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ مَا لَمْ يُحْفَظْ. وَتَمَامُهُ فِي «العِمَادِيَّةِ».

ولو أخذه الظالم مباشرة لم يضمن كما تقدم ما يفيده أيضًا.

قوله: **(لِأَنَّهُ مُكْرَهٌ)** والضمان على المكره أو الأخذ أيًّا شاء إن أخذ مختارًا وإلا فالمكره فقط بخلاف ما لو قال: أحبسك شهرًا أو أضربك ضربًا فهو ضامن إن دفع المال لأن دفع مال الغير لا يجوز إلا لخوف التلف وهو موجود في الأول دون الثاني، فلو ادعى ذلك أي: الأخذ منه كرهًا، هل يكتفى منه باليمين أم لا بد من برهان يحتاج إلى بيان انتهى «حموي».

وبه علم أن المراد بضرب خمسين الضرب المتلف.

قوله: **(عَلَى الصَّحِيحِ)** مقابله ما عن الإمام أنها لا تلحق الأفعال، وقيد بالأفعال لأنه لا خلاف في إجازة الأقوال كما في تصرفات الفضولي.

قوله: **(فَأَجَازَ المَالِكُ غَصْبَهُ)** وكذا لو دفعه إلى أجنبي؛ فأجاز المالك قبض ذلك الأجنبي خرج الغاصب من الضمان.

قوله: **(فَيَبْرَأُ الغَاصِبُ عَن الضَّمَانِ)** أي: ويضمن ضمان الأمانة.

قوله: **(وَلَو انْتَفَعَ بِهِ)** ولو أودع مال الغير، فأجاز المالك ذلك برءًا عن الضمان، وقيد بالانتفاع؛ لأنه لو لم ينتفع وأمره بالحفظ خرج عن الغصب بمجرد الأمر بالحفظ هذا ما يفيد كلامه وقوله ما لم يحفظ اعلم أن الحفظ يكون بالنية كما إذا غصب عقد جوهر، واستعمله ثم وضعه في صندوقه ثم أمر بحفظه فيه، فإنه يكون حافظًا بنية حفظه له وإن لم ينقله ويكون بالفعل كما إذا كان يستعمل الثوب ونحوه فأمر بالحفظ فإن حفظه يكون ينزعه ووضعه في حرز.

(وَضَعَ مِنْجَلًا فِي الصَّحْرَاءِ لِيَصِيدَ بِهِ حِمَارَ وَحْشٍ وَسَمَّى عَلَيْهِ، فَجَاءَ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي) قَيْدٌ اتِّفَاقِيٌّ؛ إِذْ لَو وَجَدَهُ مَيْتًا مِنْ سَاعَتِهِ لَمْ يَحِلَّ «زَيْلَعِيٌّ».

(وَلَو وَجَدَ الحِمَارَ مَجْرُوحًا مَيْتًا لَمْ يُؤْكَلْ) لِأَنَّ الشَّرْطَ أَنْ يَذْبَحَهُ إِنْسَانٌ أَو يَجْرَحَهُ، وَإِلَّا فَهُوَ كَالنَّطِيحَةِ **(كُرِهَ تَحْرِيمًا)** وَقِيلَ: تَنْزِيهًا، وَالأَوَّلُ أَوْجَهُ.

(مِنَ الشَّاةِ سَبْعٌ: الحَيَاءُ وَالخِصْيَةُ وَالغدَّةُ وَالمَثَانَةُ وَالمَرَارَةُ وَالدَّمُ المَسْفُوحُ

والظاهر أن المراد بالحفظ ما يعمهما.

قوله: **(وَضَعَ مِنْجَلًا)** بكسر الميم ما يحصد به أو ما يصاد به.

قوله: **(لِأَنَّ الشَّرْطَ أَنْ يَذْبَحَهُ إِنْسَانٌ. . . إلخ)** كذا في الزيلعي، وقد سبق أنه لا يشترط في صيد الكلب، والسهم ذلك.

قوله: **(كُرِهَ تَحْرِيمًا)** قال أبو حنيفة رضي الله عنه: أما الدم فحرام بالنص وأكره الباقيةلأنها مما تستخبثه الأنفس قال تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]. وفي «المنح»: والظاهر كراهة التحريم، فإطلاق المصنف والمؤلف مما لا ينبغي.

قوله: **(مِنَ الشَّاةِ)** ذكر الشاة اتفاقي؛ لأن الحكم لا يختلف في غيرها من المأكولات.

قوله: **(الحَيَاءُ)** بالقصر الفرج، وفي «النهاية»: الحياء ممدود الفرج من ذوات الخف والظلف، زاد في «القاموس»: وأنه يقصر أيضًا، حموي.

قوله: **(وَالمَثَانَةُ)** هي كما في «المصباح»: مستقر البول من الإنسان والحيوان وموضعها من الرجل فوق المعاء المستقيم ومن المرأة فوق الرحم، والرحم فوق المعاء المستقيم.

قوله: **(وَالمَرَارَةُ)** بفتح الميم وهي التي فيها المرة.

قوله: **(وَالدَّمُ المَسْفُوحُ)** أي: السائل من العروق أما الدم الباقي في العروق بعد الذبح لا يكره كما في «المفتاح» وزيد نخاع الصلب.

وَالذَّكَرُ) لِلأَثَرِ الوَارِدِ فِي كَرَاهَةِ ذَلِكَ. وَجَمَعَهَا بَعْضُهُمْ فِي بَيْتٍ وَاحِدٍ فَقَالَ:

فَقُلْ ذَكَرٌ وَالْأُنْثَيَانِ مَثَانَةٌ كَذَاك دَمٌ ثُمَّ الْمَرَارَةُ وَالْغُدَدْ

وَقَالَ غيره:

إذَا مَا ذُكِّيَتْ شَاةٌ فَكُلْهَا سِوَى سَبْعٍ فَفِيهِنَّ الْوَبَالُ

فَحَاءٌ ثُمَّ خَاءٌ ثُمَّ غَيْنٌ وَدَالٌ ثُمَّ مِيمَانِ وَذَالٌ

(لِلقَاضِي إِقْرَاضُ مَالِ الغَائِبِ وَالطِّفْلِ وَاللُّقَطَةِ) بِشُرُوطٍ تَقَدَّمَتْ فِي القَضَاءِ.

(بِخِلَافِ الأَبِ وَالوَصِيِّ وَالمُلْتَقِطِ) إِلَّا إِذَا أَنْشَدَهَا حَتَّى سَاغَ تَصَدُّقُهُ فَإِقْرَاضُهُ أَوْلَى. «زَيْلَعِيٌّ».

(قَالَ إِنْ كَانَ اللَّهُ يُعَذِّبُ المُشْرِكِينَ فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ، قَالُوا: لَا تَطْلُقُ امْرَأَتُهُ؛ لِأَنَّ

قوله: **(فِي بَيْتٍ)** قبله كما في «المنح»:

وتكره أَجْزَاءٌ مِنَ الشَّاةِ سَبْعَةٌ فَخُذْهَا فَقَدْ أَوْضَحتهَا لَك بِالْعَدَدْ

قوله: **(فَقُلْ)** كذا في النسخ وعليه؛ فالمعدود ستة: ولو قال: فقبل بإسكان الباء، والمراد به الحياء كان أولى لتتميم العدد.

قوله: **(إذَا مَا ذُكِّيَتْ شَاةٌ)** بتاء التأنيث الساكنة.

قوله: **(بِشُرُوطٍ تَقَدَّمَتْ)** هي إذا لم يحصل غلة لليتيم، أما إذا ما وجد ما يشتريه غلة له فليس له الإقراض وأن لا يكون له وصي ولو منصوبه، أفاده المصنف، وأن لا يجد من يضارب له وأن يكون من مليء، ذكره الحموي.

قوله: **(بِخِلَافِ الأَبِ)** في «جامع الفصولين» عن بعضهم الوصي لا يقرض ماله ولو أقرضه لا يعدّ خيانة فلا يعزل به وذكر ليس لوصي القاضي إقراضه ولو أقرضه صح ونقل عن البعض صح للأب إقراضه إذ له الإيداع وهذا أولى انتهى «حموي».

قوله: **(إِنْ كَانَ اللَّهُ يُعَذِّبُ المُشْرِكِينَ)** أل للجنس أو للاستغراق أي: كل مشرك.

مِنَ المُشْرِكِينَ مَنْ لَا يُعَذَّبُ) كَذَا فِي «الخَانِيَّةِ» وَظَاهِرُ تَوجِيهِهِ أَنَّ المُرَادَ بِهَذَا البَعْضِ مَنْ يَصْدُقُ عَلَيْهِ المُشْرِكَ فِي الجُمْلَةِ بِأَنْ يَكُونَ مُشْرِكًا فِي عُمُرِهِ ثُمَّ يُخْتَمُ لَهُ بِالحُسْنَى، أَو أَطْفَالُ المُشْرِكِينَ فَإِنَّهُمْ مُشْرِكُونَ شَرْعًا، وَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ البَعْضَ لَا يُعَذَّبُ، وَهِيَ سَالِبَةٌ جُزْئِيَّةٌ لَمْ تَصْدُقِ المُوجِبَةُ الكُلِّيَّةُ القَائِلَةُ: كُلُّ مُشْرِكٍ يُعَذَّبُ. قَالَهُ المُصَنِّفُ.

وَقَدْ أَوْرَدَ هَذَا اللُّغْزَ عَلَى غَيْرِ هَذَا الوَجْهِ ابْنُ وَهْبَانَ فَقَالَ:

وَهَلْ قَائِلٌ لَا يَدْخُلُ النَّارَ كَافِرٌ ... وَلَكِنَّهَا بِالمُؤْمِنِينَ تَعْمُرُ

قَالَ: وَمَعْنَاهُ أَنَّ الكُفَّارَ لمَّا يَرَوْنَ النَّارَ يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ تَعَالَى وَرَسُولِهِ وَلَا يَنْفَعُهُمْ، قَالَ تَعَالَى: (﴿فَلَمْ يَكُ يَنفَعُهُمْ إِيمَنُهُمْ لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا﴾) [غافر: ٨٥] وَلِعَجُزِ البَيْتِ مَعْنًى آخَرُ، وَهُوَ أَنَّ عمارهَا خَزَنَتُهَا القَائِمُونَ بِأَمْرِهَا وَهُمْ مُؤْمِنُونَ.

فَفِي البَيْتِ سُؤَالَانِ.

قَالَ ابْنُ الشِّحْنَةِ: وَعِنْدِي أَنَّ هَذَا مِمَّا يُنْكَرُ ذِكْرُهُ، وَالتَّلَفُّظُ بِهِ، وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُدَوَّنَ وَيُسَطَّرَ وَلَا يُقْبَلُ تَأْوِيلُ قَائِلِهِ، انْتَهَى.

قوله: (**أَو أَطْفَالُ المُشْرِكِينَ**) هذا يفيد أن أطفال المشركين يحكم عليهم الشارع بالشرك مع أنهم يتبعون السابي ويجري عليهم حكم الإسلام إن كان مسلمًا، نعم. وهو قول من أقوال عشرة، لكن قائله يقول: إنهم معذبون في النار، والمشهور أنهم في الجنة.

قوله: (**لَمْ تَصْدُقِ المُوجِبَةُ الكُلِّيَّةُ**) التي دل عليها أل الاستغراقية.

قوله: (**القَائِمُونَ بِأَمْرِهَا**) فيه إشارة إلى أن العمارة على هذا الوجه غير العمارة على الوجه الأول، فإنها عليه عمارة تعذيب.

قوله: (**فَفِي البَيْتِ**) يبعد ذلك الاستدراك والشطر الأول.

قوله: (**فَفِي البَيْتِ سُؤَالَانِ**) أي: وإن كان الثاني بلفظ الاستدراك.

قوله: (**وَلَا يُقْبَلُ تَأْوِيلُ قَائِلِهِ**) لبشاعة لفظه وإيقاع العوام في الإيهام.

قوله: (**هَذَا**) أي: الشطر الثاني.

قُلْتُ: هَذَا مَعَ وُضُوحِ وَجْهِهِ تُكلِّمَ فِيهِ، فَكَيْفَ الأَوَّلُ فَلَا تَغْفَلْ، ثُمَّ رَأَيْتُ شَيْخَنَا قَالَ: قَد قَضَى بِنَقْلِهِ عَلَى نَفْسِهِ بِالإِنْكَارِ، وَأَنَّهُ مَا كَانَ لَهُ أَنْ يُدَوِّنَهُ، وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقِ.

(صَبِيٌّ حَشَفَتُهُ ظَاهِرَةٌ بِحَيْثُ لَو رَآهُ إِنْسَانٌ ظَنَّهُ مَخْتُونًا وَلَا تُقْطَعُ جِلْدَةُ ذَكَرِهِ إِلَّا بِتَشْدِيدِ أَلَمِهِ تُرِكَ عَلَى حَالِهِ كَشَيْخٍ أَسْلَمَ، وَقَالَ أَهْلُ النَّظَرِ: لَا يُطِيقُ الخِتَانَ) تُرِكَ أَيْضًا.

قوله: **(فَكَيْفَ الأَوَّلُ)** أي: الشطر الأول، قال ابن الشحنة: وعندي أن هذا من نمط ما تقدم مما ينكر ذكره والتلفظ به، وما تقدم هو ما نقل عن الإمام أن رجلًا سأله ما تقول فيمن قال: لا أرجو الجنة ولا أخاف النار وآكل الميتة والدم وأشهد بما لم أر، ولا أخاف الله تعالى، وأصلي بلا ركوع ولا سجود وأبغض الحق وأحب الفتنة، فسأل أصحابه؟ فقالوا: كافرٌ، فتبسم رضي الله تعالى عنه وقال: هو مؤمن يرجو رب الجنة ويخاف رب النار لا هما ويريد أنه يأكل السمك والطحال ويشهد الشهادتين ولم ير الله تعالى ولا رسوله محمدًا ﷺ ولا يخاف ظلم الله لأنه منزهٌ عنه، ويصلي صلاة الجنازة ويبغض الموت ويحب المال.

قال ظهير الدين: وفي هذه العبارة ضرب من الاستبعاد فلا يجوز استعمالها.

قلت: وأنا أمنع صحة نسبتها إلى الإمام وأقول بحرمة هذا الكلام إن لم أكفر قائله، ولا أقبل تأويله سيما في زماننا الذي فشت فيه البدع والأقوال المنكرة في ذاته وصفاته تعالى انتهى من شرحه بتصرف.

قوله: **(قَد قَضَى بِنَقْلِهِ)** أي: هذا الكلام.

قلت: العذر له أنه شرح النظم وفيه هذا.

قوله: **(حَشَفَتُهُ ظَاهِرَةٌ)** أي: وجلدته متعلقة ومثله فيما يظهر لو قال أهل النظر: إنه لا يطيقه كالشيخ الكبير بأن عرض على الصبي عارض اقتضى ما ذُكر.

قوله: **(تُرِكَ عَلَى حَالِهِ)** لأن قطع قلفته لتنكشف الحشفة، فإذا كانت ظاهرة فلا حاجة إلى القطع.

قوله: **(وَقَالَ أَهْلُ النَّظَرِ)** أي: المعرفة «منح».

قوله: **(تُرِكَ أَيْضًا)** لا حاجة إليه.

(**وَلَو خُتِنَ وَلَمْ تُقْطَعْ الجِلْدَةُ كُلِّهَا يُنْظَرُ: فَإِنْ قُطِعَ بِأَكْثَرُ مِنَ النِّصْفِ كَانَ خِتَانًا، وَإِنْ قُطِعَ النِّصْفُ فَمَا دُونَهُ لَا**) يَكُونُ خِتَانًا يُعْتَدُّ بِهِ لِعَدَمِ الخِتَانِ حَقِيقَةً وَحُكْمًا.

(وَ) الأَصْلُ أَنَّ (**الخِتَانَ سُنَّةٌ**) كَمَا جَاءَ فِي الخَبَرِ.

(**وَهُوَ مِنْ شَعَائِرِ الإِسْلَامِ**) وَخَصَائِصِهِ.

(**فَلَوِ اجْتَمَعَ أَهْلُ بَلْدَةٍ عَلَى تَرْكِهِ حَارَبَهُمُ**) الإِمَامُ، فَلَا يُتْرَكُ إِلَّا لِعُذْرٍ وَعُذْرُ شَيْخٍ لَا يُطِيقُهُ ظَاهِرٌ (**وَوَقْتُهُ**) غَيْرُ مَعْلُومٌ، وَقِيلَ: (**سَبْعُ**) سِنِينٍ. كَذَا فِي «المُلْتَقَى».

وَقِيلَ: عَشْرٌ، وَقِيلَ: أَقْصَاهُ اثْنَتَا عَشَرَةَ سَنَةَ، وَقِيلَ: العِبْرَةُ بِطَاقَتِهِ وَهُوَ الأَوْجَهُ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا عِلْمَ لِي بِوَقْتِهِ، وَلَمْ يَرِدْ عَنْهُمَا فِيهِ شَيْءٌ؛ فَلِذَا اخْتَلَفَ المَشَايِخُ فِيهِ. وَخِتَانُ المَرْأَة لَيْسَ سُنَّةً بَلْ مَكْرُمَةٌ لِلرِّجَالِ، وَقِيلَ: سُنَّةٌ.

وَقَد جَمَعَ السُّيُوطِيُّ مَنْ وُلِدَ مَخْتُونًا مِنَ الأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فَقَالَ:

قوله: (**وَحُكْمًا**) الحكمي بقطع الأكثر ولم يوجد.

قوله: (**وَخَصَائِصِهِ**) فيه أن اليهود يختتنون.

قوله: (**وَعُذْرُ شَيْخٍ**) لا حاجة إليه.

وقوله: (**سَبْعُ سِنِينٍ**) لأنه يؤمر بالصلاة إذا بلغها فيؤمر بالختان حتى يكون أبلغ في التنظيف، قاله في «الكافي» زاد في «خزانة الأكمل»: وإن كان أصغر منه فحسن، وإن كان فوق ذلك قليلًا فلا بأس به وقيل: لا يختن حتى يبلغ لأنه للطهارة، ولا تجب عليه قبله.

قوله: (**وَقِيلَ: عَشْرٌ**) لأنه يضرب على الصلاة إذا بلغ عشرًا اعتيادًا.

قوله: (**بَلْ مَكْرُمَةٌ لِلرِّجَالِ**) لأنه ألذ في الجماع، والمراد أن الله تعالى أكرم الرجال بمشروعية ختان النساء.

قوله: (**وَقِيلَ: سُنةٌ**) لنصهم على ختان الخنثى، ولو كان مكرمة فقط لم يختن لاحتمال كونه امرأة ولكن لا كالسنة في حق الرجال، ويجوز النظر إلى فرج الرجل لختنه «بزازية».

وَفِي الرُّسُلِ مَخْتُونٌ لَعَمْرِكَ خِلْقَةً ثَمَانٍ وَتِسْعٌ طَيِّبُونَ أَكَارِمُ
وَهُمْ زَكَرِيَّا، شِيثُ، إِدْرِيسُ، يُوسُفُ وَحَنْظَلَةُ عِيسَى، وَمُوسَى، وَآدَمُ
وَنُوحٌ، شُعَيْبٌ، سَامُ، لُوطُ، وَصَالِحٌ سُلَيْمَانُ، يَحْيَى، هُودُ، يَس خَاتِمُ

(وَيَجُوزُ كَيُّ الصَّغِيرِ وَبَطُّ قُرْحَتِهِ وَغَيْرُهُ مِنَ الْمُدَاوَاةِ لِلْمَصْلَحَةِ وَ) يَجُوزُ **(فَصْدُ الْبَهَائِمِ وَكَيِّهَا وَكُلُّ عِلَاجٍ فِيهِ مَنْفَعَةٌ لَهَا، وَجَازَ قَتْلُ مَا يَضُرُّ مِنْهَا كَكَلْبٍ عَقُورٍ وَهِرَّةٍ)** تَضُرُّ. **(وَيَذْبَحُهَا)** أَي: الهِرَّةَ **(ذَبْحًا)** وَلَا يَضْرِبُهَا لِأَنَّهُ لَا يُفِيدُ وَلَا يَحْرِقُهَا.

وَفِي «الْمُبْتَغَى»: يُكْرَهُ إِحْرَاقُ جَرَادٍ وَقَمْلٍ وَعَقْرَبٍ، وَلَا بَأْسَ بِإِحْرَاقِ ....

قوله: **(وَفِي الرُّسُلِ)** صريح في أن سامًا وحنظلة مرسلان.

قوله: **(وَهُمْ زَكَرِيَّا)** بالقصر لغة.

قوله: **(شِيثُ)** بغير تنوين كإدريس.

قوله: **(وَيَجُوزُ كَيُّ الصَّغِيرِ)** وكذا ثقب أذن صغيرة لمنفعة الزينة ولا تفعل حامل ما يضر بالولد فلا تحتجم ما لم يتحرك فحينئذ لا بأس به ما لم تقرب الولادة وتترك الفصد مطلقًا ويجوز لوصي العم والخال كَيُّ الصَّغِيرِ وَبَطُّ قُرْحَتِهِ ولو انكسر شيء من البهيمة وهي في بلاء شديد منه ولا يرجى برؤها فذبحها أولى، مأكولة اللحم أو غير مأكولته، والمرضعة إذا ظهر حبلها وانقطع لبنها، وليس للأب ما يستأجر به للصغير مرضعة، ويخاف هلاك الولد قالوا: يباح لها أن تعالج في استنزال الدم ما دام نطفة أو علقة أو مضغة لم يخلق له عضو.

وقدروا ذلك بمائة وعشرين يومًا، وإنماء بأحوالها إفساد الحمل باستنزال الدم؛ لأنه ليس بآدمي فيباح لصيانة الآدمي ولا بأس بقطع اليد من الأكلة وشق البطن للماء فيه، ولو كثر الكلاب في قرية وأضروا بأهلها يؤمر أصحابها بقتلها، فإن أبوا أخبروا الإمام بذلك ليأمرهم به، أفاده الحموي.

قوله: **(وَيَذْبَحُهَا)** أي: الهرة ظاهر كلامه: أن الذبح قاصر على الهرة.

قوله: **(يُكْرَهُ إِحْرَاقُ جَرَادٍ)** أي تحريمًا ومثل القمل البرغوث ومثل العقرب الحية.

حَطَبٍ فِيهَا نَمْلٌ، وَإِلْقَاءُ القَمْلَةِ لَيْسَ بِأَدَبٍ.

(وَجَازَتِ المُسَابَقَةُ بِالفَرَسِ وَالإِبِلِ وَالأَرْجُلِ وَالرَّمْيِ) لِيَرْتَاضَ لِلجِهَادِ.

(وَحَرُمَ شَرْطُ الجُعْلِ مِنَ الجَانِبَيْنِ) إِلَّا إِذَا أَدْخَلَا ثَالِثًا مُحَلِّلًا بِشُرُوطِهِ كَمَا مَرَّ فِي الحَظْرِ.

(لَا) يَحْرُمُ **(مِنْ أَحَدِ الجَانِبَيْنِ)** اسْتِحْسَانًا، وَلَا يَجُوزُ الاسْتِبَاقُ فِي غَيْرِ هَذِهِ الأَرْبَعَةِ كَالبَغْلِ بِالجُعْلِ، وَأَمَّا بِلَا جُعْلٍ فَيَجُوزُ فِي كُلِّ شَيْءٍ. وَتَمَامُهُ فِي الزَّيْلَعِيِّ].

قوله: **(حَطَبٍ فِيهَا)** الأولى فيه.

قوله: **(وَإِلْقَاءُ القَمْلَةِ لَيْسَ بِأَدَبٍ)** لأنها تؤذي غيره وتورث النسيان، وفيه تعذيب لها بجوعها.

قوله: **(وَجَازَتِ المُسَابَقَةُ)** شرطه أن تكون الغاية مما يحتملها الفرس، وأن يكون في كل واحد من الفرسين احتمال السبق أما إذا علم أن أحدهما يسبق لا محالة فلا يجوز؛ لأنه إنما جاز للحاجة إلى الرياضة على خلاف القياس، وليس في هذا إلا إيجاب المال للغير على نفسه بشرط لا منفعة فيه، فلا يجوز «منح».

قوله: **(وَالرَّمْيِ)** بالسهام ليعلم أيهما أبعد رميًا أو أيهما يصيب الهدف.

قوله: **(لِيَرْتَاضَ لِلجِهَادِ)** أفاد أنه إذا كان بقصد اللهو يكره.

قوله: **(إِلَّا إِذَا أَدْخَلَ مُحَلِّلًا)** صورته: أن يقولا للثالث: إن سبقتنا فالمالان لك، وإن سبقناك فلا شيء لنا عليك، ولكن الشرط الذي شرطه بينهما وهو أيهما سبق كان له الجعل على صاحبه باقيًا على حاله؛ فيأخذ أيهما غلب المال المشروط من صاحبه، وإن غلباه، فلا شيء لهما عليه.

قوله: **(بِشُرُوطِهِ)** هو أن يكون فرسه كفؤًا لفرسيهما يحتمل أن يسبق أو يُسبق، وإن كان يسبق أو يُسبق لا محالة فلا يجوز، دل عليه الحديث.

قوله: **(لَا يَحْرُمُ مِنْ أَحَدِ الجَانِبَيْنِ)** ولو كان الجعل كثيرًا لارتفاع معنى القمار؛ لأنه من القمر الذي يزداد تارة وينقص أخرى، والمقامران يجوز أن يذهب مال أحدهما إلى صاحبه، ويجوز أن يستفيد مال صاحبه فيجوز الازدياد والانتقاص في

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَلَا يُصَلِّي عَلَى غَيْرِ الْأَنْبِيَاءِ ....

كل واحد منهما فصار قمارًا وهو حرام بالنص، ولا كذلك إذا شرط من جانب واحد؛ لأن النقصان لا يمكن فيهما، وإنما يمكن الزيادة في أحدهما وفي الآخر النقصان فقط، فلا يكون مقامرة؛ لأن المقامرة مفاعلة فتقتضي أن تكون من الجانبين، وإذا لم تكن في معناه جاز استحسانًا، انتهى «منح».

ولو قال شخص واحد لجماعة فرسان: من سبق فله كذا من مالي أو للرماة، من أصاب الهدف له كذا، جاز كالتنقيل بل أولى؛ لأنه من مال نفسه.

ومثل المسابقة: الفقهاء لو تنازعوا في مسألة وشرط للمصيب جعلًا من جانب أو جانبين مع محلل؛ لأن المعنى يجمع الكل؛ إذ التعلم في البابين، يرجع إلى تقوية الدين وإعلاء كلمة الله تعالى.

تنبيه:

المراد بحل الجعل الجواز لا الاستحقاق، فلا يجبر القاضي من امتنع، أفاده الحموي.

قال الشارح: قوله: **(وَلَا يُصَلِّي عَلَى غَيْرِ الْأَنْبِيَاءِ)** وجوزها بعضهم استقلالًا لصلاته ﷺ على أبي أوفى، وقوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى يُصَلِّى عَلَيْكُمْ وَمَلَٰٓئِكَتُهُۥ﴾ [الأحزاب: ٤٣] ﴿أُوْلَٰٓئِكَ عَلَيْهِمْ صَلَوَٰتٌ﴾ [البقرة: ١٥٧].

والجمهور على منعه؛ لأنه شعار الأنبياء إذا ذكروا فلا يلحق بهم غيرهم، وحمل ما ورد على الدعاء.

واختلف هل يكره تحريمًا أو تنزيهًا أو خلاف الأولى، ذكره النووي في «الأذكار» وقال: الصحيح أنه تنزيه انتهى.

وشرع الدعاء لهم بلفظ الصلاة لما فيها من التعظيم، قال أبو العالية: معنى صلاة الله على نبيه ثناؤه عليه عند الملائكة ومعنى صلاة الملائكة الدعاء.

قال في «فتح الباري»: وهذا أولى الأقوال، وكذا صلاة غير الملائكة

وَلَا عَلَى غَيْرِ الْمَلَائِكَةِ إِلَّا بِطَرِيقِ التَّبَعِ) وَهَلْ يَجُوزُ التَّرَحُّمُ عَلَى النَّبِيِّ؟ قَوْلَانِ زَيْلَعِيٌّ.

معناه الدعاء وطلب الثناء من الله تعالى عليه.

قوله: **(وَلَا عَلَى غَيْرِ الْمَلَائِكَةِ)** مشتق من الألوك وقيل: من المألك الواحد ملك وأصله مألك، على وزن مفعل، سقطت همزته فوزنه معل، فإن الفاء هي الهمزة وقيل: مأخوذ من لأك، إذا أرسل فأصله: ملائك، فنقلت الحركة وسقطت الهمزة وهي عينٌ فوزنه: مفل، يقال: ألك بين القوم كضرب ألكا وألوكا أرسل واسم الرسالة مألك بضم اللام، ومألكه بالهاء ولامها تضم وتفتح.

والملائكة: هي السماويات الروحانيات على الإطلاق: أجسام لطيفة قادرة على التشكل بأشكال مختلفة، وسموا السماوية منها بالملائكة، والأرضية بالجن إن كانت غير شريرة، وبالشياطين إن كانت شريرة، وهذا غير المشهور.

والمشهور أن الملائكة أجسام نورانية والجن والشياطين أجسام نارية، لا توصف الملائكة بذكورة ولا أنوثة إذ لم يرد به نقل ولا دل عليه عقل في أبواب له كما قال الماتريدي؛ لأن عملهم كالتنفس لبني آدم من غير اختيار منهم.

وفي «الظهيرية»: سئل الرستغفني أ للملائكة ثواب وعقاب؟ قال: نعم، لكن لا كثواب الآدميين وعقابهم.

وفي «خزانة الأكمل»: وينبغي أن لا يسأل الإنسان عما لا حاجة إليه، كأن يقول كيف هبط جبريل وعلى أي صورة رآه النبي ﷺ وحين رآه على صورة البشر، هل بقي ملكًا، أو ملك أبدل صورته، وأين الجنة وأين النار ومتى الساعة، ونظائرها. ويكره الجدل في أن لقمان وذا القرنين وذا الكفل أنبياء أم لا، وإسماعيل أفضل أم إسحاق وأيهما الذبيح، وهل آزر أبو إبراهيم أم لا، وهل عائشة أفضل أم فاطمة، وأبواه ﷺ على أي دين، وما دين أبي طالب، ومَن المهدي عليه السلام إلى غير ذلك مما لا يجب عليه معرفته ولم يرد التكليف به، انتهى.

قوله: **(قَوْلَانِ)** فقيل: لا يجوز؛ إذ لا يدل على تعظيم كالصلاة؛ ولذا يدعي به لغير الأنبياء والملائكة وهو تحصيل حاصل؛ إذ هو مرحوم قطعًا

قُلْت: وَفِي «الذَّخِيرَةِ» إِنَّهُ يُكْرَهُ وَجَوَّزَهُ السُّيُوطِيّ تَبَعًا لَا اسْتِقْلَالًا، فَلْيَكُنْ التَّوْفِيقُ وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ.

(وَيُسْتَحَبُّ التَّرَضِّي لِلصَّحَابَةِ) وَكَذَا مَنْ اخْتُلِفَ فِي نُبُوَّتِهِ كَذِي الْقَرْنَيْنِ وَلُقْمَانَ وَقِيلَ يُقَالُ صَلَّى الله عَلَى الْأَنْبِيَاءِ وَعَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَمَا فِي شَرْحِ الْمُقَدِّمَةِ لِلْقَرْمَانِيِّ.

(وَالتَّرَحُّمُ لِلتَّابِعِينَ وَمَنْ بَعْدَهُمْ مِنَ الْعُلَمَاءِ وَالْعُبَّادِ وَسَائِرِ الْأَخْيَارِ، وَكَذَا يَجُوزُ عَكْسُهُ) وَهُوَ التَّرَحُّمُ لِلصَّحَابَةِ وَالتَّرَضِّي لِلتَّابِعِينَ وَمَنْ بَعْدَهُمْ **(عَلَى الرَّاجِحِ)** ذَكَرَهُ الْقَرْمَانِيُّ وَقَالَ الزَّيْلَعِيُّ: الْأَوْلَى أَنْ يَدْعُوَ لِلصَّحَابَةِ بِالتَّرَضِّي وَلِلتَّابِعِينَ بِالرَّحْمَةِ وَلِمَنْ بَعْدَهُمْ بِالْمَغْفِرَةِ وَالتَّجَاوُزِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَالإِعْطَاءُ بِاسْمِ النَّيْرُوز وَالمَهْرَجَان لَا يَجُوزُ)** أَيِ الهَدَايَا بِاسْمِ

وقيل: يجوز لأنه ﷺ كان من أشوق العباد إلى رحمة الله تعالى.

وفي «خزانة الأكمل»: يجب ذكره ﷺ بأسماء معظمة فلا يجوز أن يقال: إنه فقير غريب مسكين فريد طريد، ويجب تعظيم العرب خصوصًا أهل الحرمين لمكان النبي ﷺ منهم، خصوصًا أولاد المهاجرين والأنصار وأولاهم بذلك أولاد علي وأبي بكر وعمر وعثمان، انتهى.

وينبغي أن لا يجوز، غفر الله له، وسامحه لما فيه من إيهام نقص.

قوله: **(وَيُسْتَحَبُّ التَّرَضِّي لِلصَّحَابَةِ)** لأنهم كانوا يبالغون في طلب الرضا من الله تعالى ويجتهدون في فعل ما يرضيه ويرضون بما يلحقهم من الابتلاء أشد الرضا، وهم أحق به ولا يبلغ غيرهم أدناهم، ولو أنفق ملء الأرض ذهبًا.

قوله: **(وقيل: يقال:... إلخ)** قال النووي: والذي أراه أن هذا لا بأس به، وأن الراجح أن يقال: رضي الله تعالى عنه، لأن هذا مرتبة الأنبياء ولم يثبت أنهما نبيان.

قوله: **(وَلِمَنْ بَعْدَهُمْ بِالْمَغْفِرَةِ وَالتَّجَاوُزِ)** لكثرة ذنوبهم وقلة اهتمامهم بالأمور الدينية، انتهى «حموي».

قال الشارح: قوله: **(وَالإِعْطَاءُ بِاسْمِ النَّيْرُوز وَالمَهْرَجَان)** بأن يقال: هدية

هَذَين اليَوْمَيْنِ حَرَام (**وَإِنْ قَصَدَ تَعْظِيمه**) كَمَا يُعَظِّمه المُشْرِكُونَ (**يُكَفَّر**) قَالَ أَبُو حفص الكَبِير: لَو أَنَّ رَجُلًا عَبَدَ الله خَمْسِينَ سَنَة ثـمَّ أَهْدَى لِمُشْرِكٍ يَوْمَ النَّيْرُوز بَيْضَة يُرِيدُ تَعْظِيم اليَوْم فَقَد كَفَرَ وَحَبُطَ عَمَلُهُ انتهى. وَلَو أَهْدى لِمُسْلِم وَلَمْ يُرِد تَعْظِيم اليَوم بَل جَرَى عَلَى عَادَةِ النَّاسِ لَا يُكَفَّر، ويَنْبَغِي أَنْ يفعَلهُ قَبْلَهُ أَو بَعْدَهُ نَفْيًا لِلشُّبْهَةِ، وَلَو شَرَى فِيهِ مَا لَمْ يَشْتَره قَبْل إِنْ أَرَادَ تَعْظِيمه كَفَرَ، وَإِنْ أَرَادَ الأَكْل وَالشّرب وَالتَّنْعِيم لَا يُكَفّر. «زَيْلَعِيٌّ» (**وَلَا بَأْسَ بِلِبْسِ القَلَانِسِ**)(١) - غَيْر حَرِير وَكِرْبَاس عَلَيْهِ وَإِبريسم فَوْقَ أَرْبَع أَصَابِع. «سِرَاجِيَّةٌ»، وَصَحَّ أَنَّه حَرَّمَ لِبْسَها (**وَنَدَبَ لِبْسُ السَّواد** ....

هذا اليوم ومثل القول النية فيما يظهر، والنيروز هو اليوم الأول من فيرودين ما؛ ولهذا يسمى: جديدًا؛ لأنه غرة الحول الجديد، والمهرجان هو اليوم السادس عشر من مهرما. من شهور الفرس.

قوله: (**وَلَا بَأْسَ**) مشتق من البأس وهو الشدة أي: لا شدة عليه من جهة الشرع، أو من البأس، وهو الجرأة أي: لا جرأة في مباشرته؛ لأنه أمر مشروع، وفي هذا دلالة على أن فاعله لا يؤجر ولا يأثم به، حموي عن «المفتاح».

قوله: (**بِلِبْسِ القَلَانِسِ**) جمع قلنسوة في «مختار الصحاح»: القَلَنْسُوَة بفتح القاف والقلنسة بضمها، معروفة، وذكر القلانس بلفظ الجمع ليشمل أنواعها من البيضاء وغيرها، والقلنسوة ذات الأذان، والقلنسوة تحت العمامة؛ لأنه صح أنه كان له ﷺ قلانس يلبسها، انتهى «ذخيرة».

وفي «الجوهرة»: القلنسوة: ما يجعله الأعاجم على رؤوسهم أكبر من الكوفة، انتهى والأول أعم.

قوله: (**وَصَحَّ أَنَّه حَرَّمَ لِبْسَها**) أي: من الحرير وما بعده، خلافًا لما في «مسكين» من حلها من الحرير.

قوله: (**وَنَدَبَ لِبْسُ السَّواد**) جبة أو عمامة أو رداءً، لحديث يدل عليه ذكره في «السير الكبير».

---

(١) القلانس: جمع قلنسوة بفتح القاف: ذات الآذان تحت العمامة.

وَإِرْسَالِ ذَنَبِ الْعَمَامَةِ بَيْنَ كَتِفَيْهِ إِلَى وَسَطِ الظَّهْرِ) وَقِيلَ لِمَوْضِعِ الْجُلُوسِ وَقِيلَ: شِبْرٌ.

والتقييد بالسواد للاحتراز عن لبس الأحمر؛ فإنه مكروه عن الإمام على الأصح «حموي».

وتقدم الكلام عليه في الحظر.

واختلف في لبس الأخضر فقيل: لا يلبس؛ لأنه من لباس الشيطان.

وقال بعضهم: يلبس لما روى أنس: «كان أحب الألوان إلى رسول الله ﷺ الخضرة»[1] وثياب أهل الجنة خضرٌ، ولبس ﷺ البرد الأخضر، وما قيل: إنه من لباس الشيطان لم يصح.

قوله: **(وَإِرْسَالِ ذَنَبِ الْعَمَامَةِ بَيْنَ كَتِفَيْهِ)** لأنه ﷺ كان يفعل ذلك «حموي».

تكميل:

يستحب للرجل أن يلبس أحسن الثياب، وكان أبو حنيفة يوصي أصحابه بذلك ويلبس لباسًا بأربعمائة دينار؛ لقوله تعالى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ﴾ [الأعراف: ٣٢] الآية.

وقال ﷺ: «**إذا أنعم الله على عبد أحب أن يرى أثر نعمته عليه**»[2].

وخرج ﷺ برداء قيمته ألف درهم، وربما قام إلى الصلاة وعليه رداء قيمته أربعة آلاف درهم «زيلعي».

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٥٨٩٢).

(٢) حديث عمران بن حصين: أخرجه ابن سعد (٤/ ٢٩١)، والطبراني (١٨/ ١٣٥، رقم ٢٨١)، والبيهقي (٣/ ٢٧١، رقم ٥٨٨٨). قال الهيثمي (٥/ ١٣٢): رواه أحمد، والطبراني، ورجال أحمد ثقات.

حديث أبي الأحوص عن أبيه: أخرجه أحمد (٤/ ١٣٧، رقم ١٧٢٧٠)، والطبراني (١٩/ ٢٧٨، رقم ٦١٠)، وفي الصغير (١/ ٢٩٥، رقم ٤٨٩)، قال الهيثمي (٥/ ١٣٣): رجاله رجال الصحيح.

(**ويُكْرَهُ**) أَي لِلرِّجَالِ كَمَا مرَّ فِي بَابِ الكَرَاهَةِ (**لِبْسُ المُعَصْفَرِ وَالمُزَعْفَرِ**) لِقَوْلِ ابنِ عُمَر رَضِيَ الله عَنْهُمَا: «نَهَانَا رَسُولُ اللّهِ ﷺ عَن لِبْسِ المُعَصْفَرِ وقَالَ: إِيَّاكُم وَالأَحْمَر فإِنَّه زِيّ الشَّيْطان» ويُسْتَحبُّ التَّجمُّل، وَأَباحَ اللّه الزِّينَةِ بقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِىٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ﴾ [الأعراف: ٣٢] الآية، وَخَرَجَ ﷺ وَعَلَيْهِ رِدَاء قِيمَته أَلْف دِرهم، «زَيْلَعِيٌّ».

(**وَلِلشَّابِ العَالِمِ أَنْ يَتَقَدَّمَ عَلَى الشَّيخِ الجَاهِلِ**) وَلَو قُرَشِيًّا، قَالَ تَعَالَى: ﴿وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَـٰتٍ﴾ [المجادلة: ١١] فَالرَّافِعُ هُوَ اللَّهُ، فَمَن يَضَعهُ يَضَعهُ اللَّه فِي جَهَنَّم، وَهُمْ أُولُو الأَمْرِ عَلَى الأَصَحِّ وَوَرَثة الأَنْبِيَاءِ بِلَا خِلَافٍ.

قيل لأبي حنيفة: أليس عمر كان يلبس قميصًا كان عليه كذا كذا رقعة؟ قال: ذلك لحكمة أنه أمير المؤمنين، فلو لبس ثيابًا نفيسة أو اتخذ لنفسه ألوانًا من الطعام، لاقتدى به عماله في ذلك، وربما لا يكون لهم ذلك، فيأخذون ظلمًا؛ فاختار ذلك لهذه المصلحة، أبو السعود عن «حاشية الشلبي».

قوله: (**فإِنَّها زِيّ الشَّيْطان**) الضمير إلى الحمرة المأخوذة من الأحمر.

قوله: (**قَالَ تعالَى**: ﴿وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَـٰتٍ﴾) صدر الآية: ﴿وَإِذَا قِيلَ ٱنشُزُوا۟ فَٱنشُزُوا۟ يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَـٰتٍ﴾ [المجادلة: ١١].

وفي «أحكام القرآن» للرازي: وقد كان النبي ﷺ يرفع مجلس أهل العلم على غيرهم ليبين للناس فضلهم ومنزلتهم عنده، وكذلك يجب أن يفعل ذلك بعد النبي ﷺ.

وقال ابن عباس: للعلماء درجات فوق المؤمنين بسبعمائة درجة ما بين كل درجتين خمسمائة عام.

قوله: (**وَهُمْ أُولُو الأَمْرِ**) أي: الذين أمر الله بطاعتهم فقال تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٥٩] والمطاع مقدم.

وَقَالَ الزندويستي: حَقُّ الْعَالِمِ عَلَى الْجَاهِلِ وَحَقُّ الْأُسْتَاذِ عَلَى التِّلْمِيذِ

(اخْتَضَبَ لأَجْلِ التَّزَيُّنِ لِلنِّسَاءِ وَالجَوَارِي جَازَ) فِي الأَصَحِّ، وَيُكْرَهُ بِالسَّوَادِ،

وَاحِدٌ عَلَى السَّوَاءِ وَهُوَ أَنْ لَا يَفْتَتِحَ الْكَلَامَ قَبْلَهُ، وَلَا يَجْلِسَ مَكَانَهُ وَإِنْ غَابَ وَلَا يَرُدَّ عَلَيْهِ كَلَامَهُ وَلَا يَتَقَدَّمَ عَلَيْهِ فِي مَشْيِهِ.

وَحَقُّ الزَّوْجِ عَلَى الزَّوْجَةِ أَكْثَرُ مِنْ هَذَا وَهُوَ أَنْ تُطِيعَهُ فِي كُلِّ مُبَاحٍ.

وَعَنْ خَلَفٍ أَنَّهُ وَقَعَتْ زَلْزَلَةٌ فَأَمَرَ الطَّلَبَةَ بِالدُّعَاءِ فَقِيلَ لَهُ فِيهِ، فَقَالَ: خَيْرُهُمْ خَيْرٌ مِنْ خَيْرِ غَيْرِهِمْ وَشَرُّهُمْ خَيْرٌ مِنْ شَرِّ غَيْرِهِمْ.

قوله: **(اخْتَضَبَ)** أي: في لحيته لأجل التزين للنساء والجواري، جاز في الأصح مروي عن أبي يوسف فقد قال: كما يعجبني أن تتزين لي امرأتي يعجبها أن أتزين لها.

واختلف في أنه ﷺ اختضب، والأصح أنه لم يفعل.

وفي «الولوالجية»: لا ينبغي للصغير أن يخضب يده ولا رجله لأن ذلك تزين وإنه مباح للنساء وفي شرح المشارق للأكمل اختلفوا في الخضاب في موضعين أحدهما أن النبي ﷺ هل خضب أو لا فقال أنس لم يبلغني الخضاب وقال بعضهم اختضب واحتج بحديث أم سلمة وابن عمر أنه رأى النبي ﷺ يخضب بالصفرة والمختار أنه ﷺ خضب في وقت وتركه في معظم الأوقات فأخبر كل بما رأى والثاني: أن الخضاب أفضل أم تركه؟ قال بعضهم: تركه للنهي عن تغيير الشيب.

وقال آخرون: الخضاب أفضل؛ لأن جماعة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم خضبوا.

وكان أبو بكر رضي الله تعالى عنه يخضب بالحناء.

وبعضهم كان يخضب بالزعفران. روي ذلك عن علي رضي الله تعالى عنه.

وبعضهم بالسواد، روي عن عثمان والحسن والحسين وعقبة بن عامر وابن سيرين رضي الله تعالى عنهم.

وَقِيلَ: لَا وَمَرَّ فِي الحَظْرِ **(كَمَا يَجُوزُ أَنْ يَأْكُلَ مُتَّكِئًا)** فِي الصَّحِيحِ لِمَا رُوِيَ: «أَنَّهُ ﷺ أَكَلَ مُتَّكِئًا «مَجْمَعِ الفَتَاوَى».

(أَخَذَتْهُ الزَّلْزَلَة فِي بَيْتِهِ فَفَرّ إِلَى الفَضَاءِ لَا يُكْرَه) بَلْ يستحب لِفَرَارِ النَّبِيِّ ﷺ عَن الحَائِطِ المَائِلِ **(وَإِذَا خَرَجَ مِنْ بَلْدَةٍ بِهَا الطَّاعون: فَإِنْ عَلِمَ أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ بِقَدَرِ اللَّهِ تَعَالَى فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَخْرُجَ وَيَدْخُل، وَإِنْ كَانَ عِنْدَه أَنَّه لَو خَرَجَ نَجَا وَلَو دَخَلَ ابْتُلِيَ بِهِ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ)** فَلَا يَدْخُل وَلَا يَخْرُج صِيَانَة لاعْتِقَادِهِ، وَعَلَيْهِ حَمْلُ النَّهي فِي الحَدِيثِ الشَّرِيفِ. «مَجْمَع الفَتَاوَى».

(فَقِيهٌ فِي بَلْدَةٍ لَيْسَ فِيهَا غَيْره أَفْقَه مِنْهُ يُرِيدُ أَنْ يَغْزُو لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ) «بَزَّازِيَّةٌ» وَغَيرها **(قَضَى المَدْيُون الدَّين المُؤَجَّل قَبْلَ الحُلُولِ أَو مَاتَ)** فَحَلَّ بِمَوْتِهِ **(فَأَخَذَ مِنْ تَرِكَتِهِ لَا يَأْخُذ مِنَ المُرَابَحَة الَّتِي جَرَت بَيْنَهُمَا إِلَّا بِقَدَر مَا مَضَى مِنَ الأَيَّامِ، وَهُوَ**

ومذهبنا أن الصبغ بالحناء والوسمة حسنٌ كما في «الخانية».

قال النووي: ومذهبنا استحباب خضاب الشيب للرجل والمرأة بصفرة أو حمرة وتحريم خضابه بالسواد على الأصح لقوله ﷺ: «**غيروا هذا الشيب واجتنبوا السواد**»(١) انتهى ما قاله الأكمل، مع حذف وقوله: وتحريم خضابه بالسواد هذا في حق غير الغزاة، ولا يحرم في حقهم للإرهاب ولعله محمل من فعل ذلك من الصحابة «حموي».

قوله: **(وَإِذَا خَرَجَ مِنْ بَلْدَةٍ بِهَا الطَّاعون)** المناسب زيادة أو دخل ليناسب ما بعده.

قوله: **(لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ)** هذا في غير الجهاد المتعين؛ لأن نفعه للمسلمين أكثر ثوابًا من الجهاد حيث كان بهذه الصفة.

قوله: **(لَا يَأْخُذ مِنَ المُرَابَحَة الَّتِي جَرَت بَيْنَهُمَا... إلخ)** صورته اشترى شيئًا

---

(١) أخرجه مسلم (٣/ ١٦٦٣، رقم ٢١٠٢)، وأبو داود (٤/ ٨٥، رقم ٤٢٠٤)، والنسائي (٨/ ١٣٨، رقم ٥٠٧٦)، وابن ماجه (٢/ ١١٩٧، رقم ٣٦٢٤)، وابن حبان (١٢/ ٢٨٥، رقم ٥٤٧١)، وأبو عوانة (١/ ٤١٠، رقم ١٥١٢).

جَوَابُ المُتَأَخِّرِينَ) «قُنْيَةٌ». وَبِهِ أَفْتَى المَرْحُوم أَبُو السُّعود أَفندي مُفْتِي الرُّوم، وَعَلَّلَهُ بِالرِّفْقِ لِلجَانِبَيْنِ، وَقَد قَدَّمْتُه قَبْلَ فَصْلِ القَرْضِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

فَرْعٌ: فِي آخر «الكنز»: يَنْبَغِي لِحَافِظِ القُرْآن فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ يَوْمًا أَنْ يختم مرَّة، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

بعشرة نقدًا وباعه لآخر بعشرين إلى أجل هو عشرة أشهر، فإذا قضاه بعد تمام خمسة أو مات بعدها يأخذ خمسة ويترك خمسة.

وانظر هل المرابحة المذكورة قيد أو النظر إلى القيمة؛ فيظهر ذلك فيما إذا باع سلعة ورثها مثلًا بأكثر من قيمتها.

قوله: **(يَنْبَغِي لِحَافِظِ القُرْآن فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ يَوْمًا أَنْ يختم مرَّة)** لأن المقصود فهم معانيه والاعتبار بما فيه، لا مجرد التلاوة، قال الله تعالى: ﴿أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ ٱلْقُرْءَانَ﴾ [النساء: ٨٢].

خاتمة:

لا ينبغي أن يسلم على القارئ لئلا يشغله، وهل يرد أو لا؟ قولان مصححان. وفي «خزانة الأكمل»: وقيل: لا يرد، وبه نأخذ.

وروي عن الإمام أنه يرد بقلبه كالسلام على المصلي، وقيل: لا يشغل قلبه كما لا يشغل لسانه.

وإذا سمع القارئ الأذان؛ فالأفضل أن يمسك ويستمع وإذا مر باسم نبي لا يجب عليه الصلاة مراعاة للنظم، فإنه أفضل ثم إذا فرغ صلى على من ذكر أساميهم، وإن لم يفعل فلا شيء عليه انتهى «خزانة».

ولو عطس أحد بجنبه استظهر الحموي أن يشمته القارئ، وعن الإمام: من قرأ القرآن في السنة مرتين، فقد أدى حقه ولا يقوم إلا لأبيه أو معلم أو عالم.

وفي «القنية»: والأحسن أن يختم في كل شهر مرة ويندب له التطهر وتحسين اللباس والتطيب والتمكن من الجلوس وترتيله وتنوير بيت يقرأ فيه

....

بالقناديل والشموع. ويجمع القارئ أهله وولده عند الختم ويدعو لهم بالبركة والمغفرة وأن يفتتح القرآن عند ختمه، فهو الحال المرتحل والقراءة من المصحف أحب.

وتجوز الرقية منه لا بغير ذكره تعالى.

قال أبو بكر: الإسكاف من رعف فكتب فاتحة الكتاب على جبهته بدمه جاز، قيل له: أيجوز ذلك بالدم قال: نعم قيل: لو كتبها بالبول أو على جلد ميتة، قال كل ذلك يجوز إذا كان فيه شفاء؛ ألا ترى العطشان كيف يشرب الخمر لما فيه من شفائه من العطش وحديث ابن مسعود، فيما لا شفاء فيه.

وندب أن لا يختمه في أقل من ثلاث.

وأن يعرضه في سنة على من هو أعلم منه وأولى الأوقات به شهر رمضان.

ويكره المباهاة بقراءته كالقراءة في الأسواق وللسؤال، وفي موضع غير طاهر.

ولا يضع فوق المصحف شيئًا ويقرأ منه لئلا يصير مهجورًا.

ولو وضعه أمي في بيته للتبرك به لا كراهة.

وتجوز المباحثة فيه لا المراء، ولا تفسيره بالرأي، ولا عكس ترتيبه.

وإذا تعذرت القراءة فيه لقدمه قيل: يحرق بالنار وقيل: يلف في خرقة طاهرة، ويحفر له حفيرة ويلحد ولا يشق، وإن شاء غسله بالماء وإن شاء وضعه في موضع طاهر لا تصل إليه أيدي الملحدين ولا تصل إليه الأقذار، ولا بأس بوضع قرطاس عليه اسم الله تعالى تحت الطنفسة.

ومد الرجل إلى المصحف لو لم يكن بحذائها لا يكره.

ويكره مد الرجل عمدًا إلى مصحف أو كتب فقه أو تفسير كمد الرجل إلى الكعبة في نوم أو غيره.

....

ولو لحن في القرآن بحضرة من يحسن القراءة عليه أن يرشده سأله أو لا، كمن ضل عن الطريق على العارف إرشاده مطلقًا.

وفي الحديث: «**وعرضت عليّ ذنوب أمتي فلم أر ذنبًا أكبر من آية أو سورة أوتيها الرجل فنسيها**»[١] والنسيان أن لا يمكنه القراءة من المصحف ولا بأس بالقراءة مضطجعًا ولكن يضم رجليه عند القراءة.

تنبيه:

صبي يقرأ في البيت وأهله مشغولون بالعمل، يعذرون في ترك الاستماع إن افتتحوا قبل القراءة وإلا فلا.

وكذا قراءة الفقه عند قراءة القرآن.

والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

---

(١) أخرجه أبو داود (١/ ١٢٦، رقم٤٦١)، والترمذي (٥/ ١٧٨، رقم ٢٩١٦) وقال: غريب ثم قال: وذاكرت به محمد بن إسماعيل فلم يعرفه واستغربه. وابن خزيمة (٢/ ٢٧١، رقم ١٢٩٧)، والبيهقي (٢/ ٤٤٠، رقم ٤١١٠) والطبراني في الأوسط (٦/ ٣٠٨، رقم ٦٤٨٩)، وفي الصغير (١/ ٣٣٠، رقم ٥٤٧).

كِتَابُ الفَرَائِضِ

قَالَ المُصَنِّفُ:[هِيَ عِلْمٌ بِأُصُولٍ مِنْ فِقْهٍ ....

كِتَابُ الفَرَائِضِ

مناسبته لما تقدم أن الوصية تكون غالبًا في مرض الموت فيعقبها الموت، فتقسم الفرائض.

ووجه التأخير ظاهر منه؛ وذلك لأنها متعلقة بالموت، وهو متأخر عن الحياة.

والفرائض: جمع فريضة ما يفرض على المكلف، وقد يسمى بها كل مقدر.

قال الأزهري: إذا دخل في الفريضة الهاء جعلت اسمًا لا معنى أي: وصفًا، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(هِيَ عِلْمٌ بِأُصُولٍ... إلخ)** هذا تعريف غير مطرد؛ لأنه لا يشمل الأصول المتعلقة بالمنع والحجب.

والتعريف التام ما ذكره الأكمل في «شرح السراجية» حيث قال: وإذا أردنا تعريفه.

قلنا: علم الفرائض معرفة ما يتعلق بالتركة من الحقوق، وما يمنع منه، ومعرفة أصحابها، وكيفية استحقاقهم لها وقسمتها عليهم، فقولنا: معرفة، يشمل المعرف وغيره.

وقولنا: ما يتعلق بالتركة من الحقوق يخرج سائر المعارف.

وقولنا: ما يمنع منه لإدخال موانع الإرث والحجب.

وقوله: معرفة أصحابها لإدخال المستحقين.

وَحِسَابٍ تُعَرِّفُ حَقَّ كُلٍّ مِنَ التَّرِكَةِ وَالْحُقُوقُ هَاهُنَا خَمْسَةٌ بِالِاسْتِقْرَاءِ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ

وقولنا: وكيفية استحقاقهم لها لإدخال معرفة كونهم صاحب فرض أو عصبة أو ذا رحم. وقولنا: وقسمتها عليهم ليدخل فيه معرفة الضرب والتصحيح، وغير ذلك، انتهى.

وتسميتها فرائض مع اشتمالها على بيان نصيب العصبات وذوي الرحم، تسمية للشيء بأقوى أقسامه أو المراد بالفرائض السهام المقدرة؛ فيدخل فيه العصبات وذوو الرحم؛ لأن سهامهم مقدرة، وإن كانت بتقدير غير صريح.

وموضوعه: التركات وامتداده من الأصول المذكورة.

وغايته: إيصال الحقوق لأربابها.

وأركانه: ثلاثةٌ: وَارِثٌ وَمُورِّثٌ وَمَوْرُوثٌ.

وَشُرُوطُهُ: ثَلَاثَةٌ: مَوْتُ مُوَرِّثٍ وَحَيَاةُ وَارِث حَقِيقَةً، أَوْ تَقْدِيرًا كَالْحَمْلِ وَالْعِلْمِ بِجِهَةِ الإرْثِ.

وأسبابه وموانعه: ستأتي.

وأصوله: ثلاثة: الكتاب والسنة في إرث أم الأم بشهادة المغيرة وابن سلمة، وإجماع الأمة في إرث أم الأب في اجتهاد عمر رضي الله تعالى عنه، وعليه الإجماع، ولا مدخل للقياس هنا، ذكره في «شرح الملتقى».

قوله: **(بِأُصُولٍ)** الباء للتعدية، وتلك الأصول تجري في الوارثين، والحجب والتعصيب، وغير ذلك.

قوله: **(وَحِسَابٍ)** يتعلق ذلك الحساب بتصحيح المسائل وإعطاء الأنصباء، وبيان إخراج من يخرج من الوارثين.

قوله: **(لِأَنَّ الْحَقَّ)** أي: الذي يتعلق بتركة الميت، وهذا التعليل يناسب الحصر العقلي، لا الاستقرائي فلو قال: والحقوق هنا بالاستقراء والعقل لكان أولى.

إِمَّا لِلْمَيِّتِ أَوْ عَلَيْهِ أَوْ لَا وَلَا الأَوَّلُ التَّجْهِيزُ وَالثَّانِي إِمَّا أَنْ يَتَعَلَّقَ بِالذِّمَّةِ وَهُوَ الدَّيْنُ الْمُطْلَقُ أَوْ لَا وَهُوَ الْمُتَعَلِّقُ بِالْعَيْنِ وَالثَّالِثُ إِمَّا اخْتِيَارِيٌّ وَهُوَ الْوَصِيَّةُ أَو اضْطِرَارِيٌّ وَهُوَ الْمِيرَاثُ وَسُمِّيَ فَرَائِضَ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَسَمَهُ بِنَفْسِهِ وَأَوْضَحَهُ وُضُوحَ النَّهَارِ بِشَمْسِهِ. قُلْتُ: وَلِذَا سَمَّاهُ ﷺ نِصْفَ الْعِلْمِ لِثُبُوتِهِ بِالنَّصِّ لَا غَيْرُ.

وَأَمَّا غَيْرُهُ فَبِالنَّصِّ تَارَةً وَبِالْقِيَاسِ أُخْرَى وَقِيلَ لِتَعَلُّقِهِ بِالْمَوْتِ وَغَيْرُهُ بِالْحَيَاةِ أَوْ بِالضَّرُورِيِّ وَغَيْرُهُ بِالاخْتِيَارِيِّ].

قوله: **(الأَوَّلُ التَّجْهِيزُ)** هو عبارة عن صرف ما يحتاج إليه الميت إلى أن يدفن سوى الكفن، قاله الأكمل.

وفي «ابن كمال باشا»: هو اتخاذ جهاز الميت من حين موته إلى دفنه، فيدخل فيه التكفين انتهى.

قوله: **(وَهُوَ الدَّيْنُ الْمُطْلَقُ)** فإننا إن لم نقل بتعلقه بالذمة يلزم خلوّ ذمته بعد الموت عن تلك الحقوق، فيلزم أن لا يؤاخذ بها في الآخرة.

قوله: **(وَالثَّالِثُ إِمَّا اخْتِيَارِيٌّ... إلخ)** وذلك؛ لأنه إما أن يكون ثبوته من جهة الميت واختياره، وهو الوصية أو يكون من جهة غيره، وهو الشرع وهو الميراث.

قوله: **(لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَسَمَهُ بِنَفْسِهِ)** أي: قدره ولم يفوض تقديره إلى ملك مقرب ولا نبي مرسل، وبين نصيب كل واحد من النصف والربع والثمن والثلثين والثلث والسدس بخلاف سائر الأحكام كالصلاة والزكاة والحج وغيرها، فإن النصوص فيها مجملة، وإنما السنة بينتها «منح».

قوله: **(بِشَمْسِهِ)** الباء للسببية.

قوله: **(وَلِذَا)** أي: لقسمة الله تعالى بنفسه.

قوله: **(لِثُبُوتِهِ بِالنَّصِّ)** وذلك لأن العلم إما ثابت بالنص لا غير، وإما ثابت بالنص وغيره؛ فالثابت بالنص لا غير الفرائض، والثابت به وبغيره العلوم الدينية، والمراد بالنص ما يعم الإجماع.

قوله: **(وَقِيلَ لِتَعَلُّقِهِ بِالْمَوْتِ... إلخ)** اعلم أن قوله ﷺ: **«فإنها نصف**

....

العلم»[1]من المتشابهات؛ فالذين لم يشتغلوا من العلماء بتأويل المتشابهات قالوا: نصدق بأنها نصف العلم، ولا نبحث عن وجهه، والذين ذهبوا إلى تأويله أولوه بتأويلات عديدة جمعها بعضهم في قوله:

قول رسول البارئ المصور علم الفروض نصف علم فابصر
مؤول تأويله مجتمع في حسعش وتغوث ففكر

فالحاء المهملة إشارة إلى الحالة يعني: إنما جعل العلم بها نصف العلم لاختصاصها بإحدى حالتي الإنسان، وهي الموت دون سائر العلوم الدينية، فإنها مختصة بالحياة وإحدى الحالتين من مجموعهما نصف فسماها نصفًا لهذا المعنى، والسين المهملة إشارة إلى السبب لأن السبب الذي يثبت به الملك نوعان: اختياري وضروري؛ فالاختياري: كالشراء وقبول الهبة والوصية.

وضروري: كالإرث فسماه نصفًا لهذا المعنى، والعين المهملة إشارة إلى العلم، فإنهم قالوا: العلم علمان: علم يتحصل به معرفة الأنساب، وعلم يتحصل به معرفة الأسباب والأول هو علم الفرائض، والثاني هو سائر العلوم والشين المعجمة إشارة إلى المشقة، فإن ما فيه من المشقة يساوي ما في سائرها، والتاء المنقوطة بنقطتين من فوق، إشارة إلى التقدير فإنه لو قدر بسط فروع الفرائض لبلغ حجمها حجم فروع سائر العلوم والغين المعجمة إشارة إلى الترغيب والواو إشارة إلى التوسع، فإنه عبر عن البعض بالنصف توسعًا في الكلام وتجوزا، والتاء المثلثة إشارة إلى الثواب، فإنه باعتبار الثواب نصف.

فإنه روي أن لتعلم كل مسألة من مسائل سائر العلوم عشر حسنات؛ ولتعلم كل مسألة من مسائل الفرائض مائة حسنة، فجميعها تسعة بما زاده الشارح.

---

(١) أخرجه البيهقي (٦/ ٢٠٨، رقم ١١٩٥٥) ثم قال: تفرد به حفص بن عمر وليس بالقوي. وأورده ابن طاهر المقدسي في «تذكرة الموضوعات» (ص ٦٩، رقم ٣٨٨) والحديث موضوع، كما قال الحافظ أحمد الغماري في «المغير» (ص ٣٧).

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَهَلْ إِرْثُ الْحَيِّ مِنَ الْحَيِّ أَمْ مِنَ الْمَيِّتِ؟ الْمُعْتَمَدُ الثَّانِي «شَرْحُ وَهْبَانِيَّةٍ».

(يَبْدَأُ مِنْ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ ....

قال الشارح: قوله: **(وَهَلْ إِرْثُ الْحَيِّ مِنَ الْحَيِّ... إلخ)** قال العلامة عبد البر في «شرح الوهبانية»: اختلف علماؤنا في وقت الإرث، فقال مشايخ العراق: يجري في آخر جزء من أجزاء حياة المورث.

وقال مشايخ «بلخ»: إن المورث ما دام حيًّا فهو مالك لجميع أمواله من كل وجه فلو ملكه الوارث في هذه الحالة لأدى إلى أن يصير الشيء الواحد مملوكًا لشخصين لكل واحد منهما على الكمال في حالة واحدة، وهذا أمر تدفعه العقول.

ووجه قول مشايخ العراق إن الإرث انتقال إلى الوارث وبموت المورث ملكه، فماذا ينتقل إلى الوارث، والدليل عليه أن الإرث يجري بين الزوجين بلا خلاف والزوجية ترتفع بالموت أو تنتهي على حسب ما اختلفوا فبعد الموت لا زوجية بلا خلاف؛ فبأي شيء يجري الإرث بينهما.

وفائدة هذا الاختلاف تظهر في رجل تزوج بأمة الغير ثم قال لها: إذا مات مولاك فأنت حرة والزوج وارثه لا وارث له غيره، فعلى قول من يقول الإرث يثبت في آخر جزء من أجزاء الحياة تعتق؛ لأن العتق أضيف إلى ما بعد ثبوت الملك للوارث، وعلى قول من يقول: الإرث يثبت بعد الموت، فيكون ثبوت الملك للوارث بعد موت المورث بزمان، فلا يكون العتق المضاف إلى ما بعد الموت مضافًا إلى زمان ملك الوارث، فلا يصح انتهى.

وفيه: تأمل وذكر القدوري أنه على قول الصاحبين، لا تعتق وعلى قول زفر تعتق أي: والمعتمد قولهما.

قوله: **(مِنْ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ)** التركة في اللغة بمعنى المتروك كالطلبة بمعنى المطلوب.

الخَالِيَةِ عَنْ تَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ بِعَيْنِهَا كَالرَّهْنِ وَالْعَبْدِ الجَانِي) وَالمَأْذُونِ المَدْيُونِ وَالمَبِيعِ المَحْبُوسِ بِالثَّمَنِ ....

وفي الاصطلاح: هو ما تركه الميت من الأموال صافيًا عن تعلق حق الغير بعين من الأموال فما تركه من أهله وعياله لا يسمى تركة انتهى «روح الشروح».

والأولى أن يقول المصنف: من مال الميت كما فعل ابن الكمال.

قال: إذ لا اختصاص لتعلق تلك الحقوق بالتركة، فإنها تتعلق بالدية الواجبة بعد موته، وهي من جملة ماله دون تركته؛ إذ لم يتركها حيث حصل له بعد موته، انتهى.

قوله: (**الخَالِيَةِ... إلخ**) وصف كاشف، فإن تلك الحقوق المذكورة بعد إنما تعلقت بالمال قبل الموت، وهو إنما يصير تركة بعد الموت.

ويدل عليه ما قاله السيد ونقله الشارح بعد بقوله: وإنما قدمت هذه الحقوق على التكفين، لتعلقها بالمال قبل صيرورته تركة، انتهى.

قوله: (**كَالرَّهْنِ**) مثال للعين التي تعلق بها حق الغير.

وصورته: إذا رهن شخص شيئًا ثم مات؛ وذلك الشيء عند المرتهن، ولم يترك الراهن غيره، فإن دين المرتهن مقدم على التجهيز، فإن فضل بعده شيء صرف إليه.

قوله: (**وَالْعَبْدِ الجَانِي**) صورته: عبد جنى في حياة مولاه ولا مال للمولى غيره ومات المولى، فإن المجني عليه أحق بهذا العبد من المولى إلا أن يفضل بعد أرش الجناية شيء.

قوله: (**وَالمَأْذُونِ المَدْيُونِ**) صورته: عبد مأذون لحقه ديون حال حياة سيده، ثم مات المولى وليس له مال سواه، فإن الغرماء يقدمون على التجهيز.

قوله: (**وَالمَبِيعِ المَحْبُوسِ بِالثَّمَنِ**) صورته باع عبدًا مثلًا لزيد بثمن معلوم ولم ينقده الثمن فحبس البائع العبد عنده ثم مات المشتري ولم يترك غيره، فإن البائع أحق بهذا العبد المحبوس من تجهيز المشتري.

وَالدَّارِ الْمُسْتَأْجَرَةِ وَإِنَّمَا قُدِّمَتْ عَلَى التَّكْفِينِ لِتَعَلُّقِهَا بِالْمَالِ قَبْلَ صَيْرُورَتِهِ تَرِكَةً.
(بِتَجْهِيزِهِ) يَعُمُّ التَّكْفِينُ **(مِنْ غَيْرِ تَقْتِيرٍ** ....

قال عجم زاده محشي السيد الجرجاني: إنما قيد المبيع بالمحبوس مع أنه لو كان في يد المشتري، ومات عاجزًا عن أداء الثمن، فإنه يبدأ برجوعه؛ لأن حق الرجوع إنما يبقى حينئذ إذا لم يتعلق به حق لازم، أما إذا تعلق به كما إذا كاتب المشتري الرقيق المبيع أو رهنه أو استولده أو جنى المبيع على غيره، لم يثبت له حق الرجوع.

ولو عجز المكاتب وعاد إلى الرق أو هلك الرهن أو برئ من الجناية، فله الرجوع لزوال المانع، انتهى.

والأولى بدل قوله: وهلك الرهن وفك الرهن، وانظر هذا مع قولهم أن البائع أسوة للغرماء فيه عندنا.

قال المصنف قبيل باب خيار الشرط: اشترى شيئًا وقبضه ومات مفلسًا قبل نقد الثمن؛ فالبائع أسوة للغرماء، ولو لم يقبضه؛ فالبائع أحق به.

قوله: **(وَالدَّارِ الْمُسْتَأْجَرَةِ)** صورته آجر دارًا لزيد وعجل زيد أجرتها، ثم مات المؤجر فانفسخت الإجارة، ولزيد المستأجر بعض الأجرة التي عجلها ولم يترك المؤجر شيئًا غير هذه الدار، فإن زيدًا يقدم على تجهيز المؤجر.

زاد في «روح الشروح» على ما ذكر العبد الذي جعل مهرًا يعني: إذا مات الزوج وهو في يده ولا مال له سواه، فإن الزوجة تقدم على تجهيز الزوج والمقبوض بالبيع الفاسد إذا مات البائع قبل الفسخ أي: فإن المشتري فاسدًا مقدم على تجهيز البائع.

قوله: **(بِتَجْهِيزِهِ)** أي: من كل المال على ما عليه الإجماع، وقيل: من الثلث وقيل: غير ذلك.

قوله: **(مِنْ غَيْرِ تَقْتِيرٍ)** لأنه ﷺ أمر بتحسين الأكفان بقوله: «**حسنوا أكفان**

وَلَا تَبْذِيرٍ) كَكَفَنِ السُّنَّةِ ....

الموتى فإنهم يتزاورون فيما بينهم ويتفاخرون بحسن أكفانهم»(١) ومطلق الأمر للوجوب انتهى «ابن كمال».

قوله: (**وَلَا تَبْذِير**) الأولى: ولا إسراف؛ لأنه مقابل التقتير قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَٰلِكَ قَوَامًا ﴿٦٧﴾﴾ [الفرقان: ٦٧].

والتبذير: تجاوز في موضع الحق فهو جهل بمواضع الحقوق.

والإسراف: تجاوز في الكيفية فهو جهل بمقادير الحقوق، ذكره صاحب «الكشف» في تفسير سورة الإسراء من «شرح الكشاف» والمناسب للمقام هو المعنى الثاني دون الأول انتهى ابن كمال.

أي: وكل من الإسراف والتبذير منهي عنه قال تعالى: ﴿إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ﴾ [الأنعام: ١٤١].

وقال تعالى: ﴿... وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا ﴿٢٦﴾ إِنَّ الْمُبَذِّرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ﴾ [الإسراء: ٢٦-٢٧].

قوله: (**كَكَفَنِ السُّنَّةِ**) قال في «ضوء السراج»: كان شيخنا الإمام نجم الدين أحمد بن عمر الكاخشنواني البخاري رحمه الله تعالى يقول: تفسير التبذير والتقتير من وجهين: من حيث العدد، ومن حيث القيمة أما من حيث العدد؛ فالسنة في كفن الرجل ثلاثة أثواب، وفي كفن المرأة خمسة أثواب، فإن كفنوا الرجل أكثر من ثلاثة أثواب يكون تبذيرًا، وإن كفنوه أقل من ثلاثة أثواب يكون تقتيرًا وإن كفنوا المرأة أكثر من خمسة أثواب يكون تبذيرًا وإن كفنوها أقل من خمسة أثواب يكون تقتيرًا.

وأما من حيث القيمة، فإن الرجل إذا لبس في حال الحياة أثوابًا قيمتها عشرة دنانير فإن كفنوه أثوابًا قيمتها أكثر من عشرة دنانير يكون تبذيرًا، وإن

(١) أخرجه ابن الجوزي في «الموضوعات» (٣/ ٢٤٠).

أَوْ قَدْرِ مَا كَانَ يَلْبَسُهُ فِي حَيَاتِهِ وَلَوْ هَلَكَ كَفَنُهُ فَلَوْ قَبْلَ تَفَسُّخِهِ كُفِّنَ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى وَكُلُّهُ مِنْ كُلِّ مَالِهِ.

كفنوه أثوابًا قيمتها أقل من عشرة دنانير، يكون تقتيرًا، انتهى.

واعلم أنه ليس المراد من قولهم: بلا إسراف ولا تقتير، بيان كونهما منهيين في التجهيز والتكفين؛ لأنه ليس من وظائف الفرائض كما أن بيان من عليه ذلك إذا لم يكن للميت مال ليس منها، بل المراد بيان شرط تقديم ما تقدم منهما على الدين، انتهى ابن كمال.

ولو أوصى بالزيادة على كفن المثل تعتبر الزيادة من الثلث، وكذلك لو تبرع أجنبي أو تبرعت الورثة من مالهم، فلا بأس بالزيادة على كفن المثل إلا أن الأفضل هو الاقتصار، كذا في شرح مصنف «السراجية».

قوله: (**أَوْ قَدْرِ مَا كَانَ يَلْبَسُهُ**) أي: من حيث القيمة وأو بمعنى الواو، فيعتبر الحال الوسط في العدد وفي القيمة، كما أشار إليه كلام صاحب «الضوء».

ويكفن كفن السنة إن لم يتضرر الغريم؛ لعدم وفاء مال الميت بقضاء الدين بعد التكفين بكفن السنة، وإن تضرر فبكفن الكفاية أي: إن تضرر الغريم بكفن السنة يكفن بكفن الكفاية، وهو للرجل ثوبان جديدان أو غيلان وللمرأة ثلاثة أثواب كذلك، انتهى «ابن كمال».

قوله: (**وَلَوْ هَلَكَ كَفَنُهُ... إلخ**) توضيحه ما ذكره عجم زاده حيث قال: فائدة: وإذا وجد بعض أجزاء الميت، فإن كان الرأس معه غسل وصلي عليه ودفن سواء كان أقله أو أكثره، وإن لم يكن الرأس معه نظر! إن كان الذي وجد هو الأكثر غسل وصلي عليه وإلا فلا، وإذا نبش القبر وأخذ الكفن، فإن بقي الميت مدفونًا في القبر لا يجب على الورثة تكفينه ثانيًا.

وأما إذا بقي الميت عريانًا خارج القبر كفن ثانيًا كما كفن أولًا بثلاثة أثواب أو خمسة إن كان الميت طريًا، وإن لم يكن طريًا بل متفسخًا كفن بثوب

....

واحد من تركته، وهكذا لو سرق مرارًا قبل القسمة وقضاء الديون.

أما إذا قسمت التركة بين الورثة وقضيت الديون ونفذت الوصايا، فإنه يسترد للتكفين من الورثة شيء على قدر مواريثهم دون الغرماء وأصحاب الوصايا، ويكفن به وكذا لو سرق ثالثًا ورابعًا إلى أن يستغرق ما في أيدي الورثة، انتهى.

تنبيه:

من يلزمه تجهيزه حكمه كولد مات قبله ولو بلحظة وكزوجة ولو غنية على المعتمد وهل للغرماء المنع من كفن المثل قولان، والصحيح، نعم، انتهى من «شرح الملتقى».

تتمة:

التجهيز لا يدخل فيه السبح والصمدية والجمع والموائد؛ لأن ذلك ليس من الأمور اللازمة؛ فالفاعل لذلك إن كان من الورثة يحسب عليه من نصيبه ويكون متبرعًا، وكذا إن كان أجنبيًا.

وقال في «روح الشروح» عن «الينابيع»: ولو استأجر رجلًا لغسل الميت لا يستحق الأجرة. ويجوز أخذها لحمله وحفر قبره ودفنه.

وفي «روضة العلماء»: إن كان في تلك القرية أو البلدة غسال غيره فله الأجر؛ لأنه لا يفترض عليه غسل هذا الميت لعدم كونه متعينًا له فجازت الأجرة كالمرأة تستأجر زوجها ليعمل لها عملًا، وكذا الولد إن استأجر والده؛ لأنه لا يفترض عليه خدمة الولد وأما إذا لم يكن غسال غيره لم تجز الإجارة كالولد إذا آجر نفسه لوالده ليخدمه؛ لأنه يفترض عليه خدمته، وكذا المرأة إذا آجرت نفسها من زوجها لتخدمه لم تجز؛ لأن خدمتها تقع صلة للزوج فصارت مستحقة، فلم تجز الإجارة.

(**ثُمَّ**) تُقَدَّمُ (**دُيُونُهُ الَّتِي لَهَا مُطَالِبٌ مِنْ جِهَةِ العِبَادِ**) وَيُقَدَّمُ دَيْنُ الصِّحَّةِ عَلَى دَيْنِ المَرَضِ إنْ جُهِلَ سَبَبُهُ وَإِلَّا فَسِيَّانِ كَمَا بَسَطَهُ السَّيِّدُ.

ولو استأجر رجلًا ليحفر لميت قبرًا جاز؛ لأن جميع العالم يسلمونه.

ولو استأجر رجلًا ليخيط لميت كفنًا اختلف المتأخرون فيه فقال بعضهم: تجوز في الأحوال كلها؛ لأنه يمكن أن يكفن في ثوب غير مخيط.

ولا يفترض عليه الخياطة.

وقال بعضهم: إن لم يوجد غيره في مصره؛ فالإجارة فاسدة وإلا فجائزة كالغسل.

قوله: (**الَّتِي لَهَا مُطَالِبٌ مِنْ جِهَةِ العِبَادِ**) احتراز عن الديون التي تتعلق بها مطالبة الله تعالى كدين الزكاة ودين الكفارة وغيرهما، وإنما قدم قضاء الديون على تنفيذ الوصية؛ لأن قضاء الديون واجب في الحالتين حالة الحياة وحالة الممات وتنفيذ الوصية واجب في حالة وهي ما بعد الموت والشيء الواجب في الحالتين، راجح على الشيء الواجب في حالة واحدة «منح».

قوله: (**وَيُقَدَّمُ دَيْنُ الصِّحَّةِ**) هو ما كان ثابتًا بالبينة مطلقًا أو بالإقرار في حالة صحته.

قوله: (**عَلَى دَيْنِ المَرَضِ**) هو ما كان ثابتًا، فإقراره في مرضه أو فيما هو في حكم المرض كإقرار من خرج للمبارزة أو أخرج للقتل قصاصًا أو ليرجم، انتهى عجم زاده.

قوله: (**إنْ جُهِلَ سَبَبُهُ**) أما إذا علم بأن أقر في مرضه بدين علم ثبوته بطريق المعاينة كما يجب بدلًا عن مال ملكه أو استهلكه كان ذلك بالحقيقة من دين الصحة؛ إذ قد علم وجوبه بغير إقراره؛ فلذلك ساواه في الحكم انتهى «سيد».

واعلم أن ديون العباد ثلاثة: قوي ووسط وضعيف.

فالقوي: هو الذي يقدم على التكفين والتجهيز كالحقوق المتعلقة بعين من أعيان التركة.

(وَأَمَّا دَيْنُ اللَّهِ تَعَالَى فَإِنْ أَوْصَى بِهِ وَجَبَ تَنْفِيذُهُ مِنْ ثُلُثِ البَاقِي وَإِلَّا لَا ....

والوسط ما ثبت بالبينة أو بالإقرار في الصحة، وما ثبت بالمعاينة في المرض.

والضعيف: ما ثبت بالإقرار في المرض.

واعلم أن التركة متى قسمت بين الغرماء بالحصص ثم ظهر للميت تركة أخرى، فإن وفت بالباقي من الديون يقضى منها ما بقي، وإن لم تف استؤنفت القسمة، وكذا إذا ظهر بعد القسمة دين آخر على الميت تستأنف القسمة، وبعض الديون يرجح على البعض من وجوه أُخر سوى الوجوه المذكورة مثلًا الدين الثابت على نصراني بشهادة المسلمين مقدم على الثابت بشهادة أهل الذمة عليه والدين الثابت بدعوى المسلم عليه يقدم على الدين الثابت عليه بدعوى كافر، وإن كان شهودهما كافرين والمكاتب إذا مات عن وفاء وعليه دين لأجنبي أيضًا يقدم دين الأجنبي على دين المولى وحكم التركة قبل قضاء الديون كحكم المرهون بدين على الميت، فلا ينفذ تصرفات الورثة فيها هذا إذا كانت التركة أقل من الدين أو مساوية له.

وأما إذا كان فيها زيادة عليه ففي نفوذ تصرفات الورثة وجهان: أحدهما النفوذ إلى أن يبقى قدر الدين، وأظهرهما عدم النفوذ على قياس المرهون، انتهى عجم زاده.

قال المؤلف في «شرح الملتقى»: وقدمنا في القضاء أن ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضي، لا للورثة لعدم ملكهم حينئذ، انتهى.

قوله: **(مِنْ ثُلُثِ البَاقِي)** أي: بعد دين العباد.

قوله: **(وَإِلَّا لَا)** أي: وإن لم يوص لا يجب تنفيذه ودين الله كالزكاة والحج والصيام والنذر والكفارات، فإذا أوصى مثلًا بإسقاط الصلاة سقطت المطالبة، فإن لم يوص وتبرع بها الوارث قيل: لا تسقط الصلوات عن الميت؛ لأن الاختيار معدوم أصلًا، ولأنه أدنى رتبة من الإيصاء، فيحكم فيه بعدم

ثُمَّ) تُقَدَّمُ (وَصِيَّتُهُ) ....

الجواز إظهارًا لانحطاط رتبته وقيل: يسقط كما في الإيصاء؛ لأن دليل الجواز هنا الرجاء لما في سعة رحمة الله، وكمال كرمه وفضله؛ وذلك يشمل الإيصاء والتبرع جميعًا، انتهى.

تنبيه:

في حقيقة الدَّين.

قال ابن كمال: الدين في عرف أهل الشرع وجوب مال في الذمة بدلًا عن شيء آخر فالخراج دين؛ لأنه بدل عن منافع الحفظ بخلاف الزكاة؛ لأن الواجب فيها تمليك مال من غير أن يكون بدلًا عن شيء آخر، كذا قال صاحب «النهاية».

وقال في «روح الشروح»: الدين يقضى من جميع التركة، والقياس أن لا ينفذ إلا من الثلث إلا أنه ترك بالأثر، وهو ما روي عن ابن عمر أنه قال: إذا أقر المريض بدين جاز عليه ذلك في جميع تركته، انتهى.

وحد المريض مرض الموت ما يكون الهلاك فيه غالبًا حتى إذا طلق راكب السفينة امرأته، لا يكون فارًا، ولو انكسرت السفينة وطلق يكون فارًا، وَالْمُقْعَدُ وَالْمَفْلُوجُ وَالْأَشَلُّ وَالْمَسْلُولُ إذا صار صاحب فراش أول ما أصابه، فهو في حكم المريض؛ فيعتبر تصرفاته من ثلث ماله، وترث امرأته إذا طلقها فرارًا من الإرث، وإن لم يصر صاحب فراش، وتطاول وصار بحال لا يخاف منه الموت، فهو في حكم الأصحاء، فيعتبر تصرفاته من جميع ماله وحد التطاول سنة.

وفي «الواقعات»: والمختار للفتوى أنه إذا كان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواء كان صاحب مرض أو لا، انتهى.

(تنبيه) لو قبض الغريم مال الميت المستغرق في الدين قبل التجهيز والتكفين لا يسترد منه شيء للكفن، ذكره ابن الكمال.

قوله: **(ثُمَّ تُقَدَّمُ وَصِيَّتُهُ)** قال ابن المبارك: ما من مريض يوصي فأمضى

وَلَوْ مُطْلَقَةً ....

الورثة وصيته إلا وهم شركاؤه في الأجر والوزر.

وقال الفضيل: الحيف في الوصية ذنب لا توبة منه حتى يلقى الله تعالى.

والوصية تمليك بعد الموت بشرط أهلية التبرع، فلا تصح من صبي ومراهق سواء مات قبل الإدراك أو بعده ولا من غير مميز.

وفي الحديث ما يدل على ندب نقصها عن الثلث عند غنى الورثة أو استغنائهم بحصصهم وعلى تركها عند عدمهما.

وفي «الخلاصة»: عن الفضيل أنها إذا كانت الورثة صغارًا، فترك الوصية أفضل مطلقًا، وإن كانوا بالغين فقراء ولا يستغنون بثلثي التركة فتركها أفضل أيضًا، وإن كانوا أغنياء أو يستغنوا بالثلثين؛ فالوصية أفضل.

روي عن الإمام تقدير الاستغناء بأن يصيب كل واحد منهم أربعة آلاف درهم.

وعن الفضيل: عشرة آلاف أفاده في روح الشروح وتنفذ الوصية بالثلث التي أوصى بها للأجنبي مسلمًا كان أو كافرًا بغير إجازة الورثة أو للوارث عند إجازة الورثة وهم كبار انتهى «در منتقى».

وفي «روح الشروح»: الوصية بما زاد على الثلث باطلة عند الإمام والشافعي ومالك وأكثر الفقهاء إلا أن تجيز الورثة، وإن أجاز البعض دون البعض يجوز في حصة المجيز دون غيره وإن كان فيهم مجنون أو طفل توقف حصته حتى إذا أفاق المجنون وبلغ الطفل؛ فأجاز جازت في الكل، وإلا فتجوز في مقدار الثلث، انتهى.

قوله: **(وَلَوْ مُطْلَقَةً)** كالوصية بربع المال أو ثلثه والمعينة أن تتعلق بشيء معين مثل الدار والثوب والجارية ونحوها انتهى «روح الشروح».

وفي ابن كمال مقابل الوصية المطلقة الوصية المقيدة، وهي أن يوصى بثلث مال بعينه بأن يوصي بثلث دراهمه أو دنانيره أو بثلث الدين أو بثلث

عَلَى الصَّحِيحِ خِلَافًا لِمَا اخْتَارَهُ فِي «الِاخْتِيَارِ».
(مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ) ....

الغنم، صرح بذلك في كتاب العين، والدين من «المحيط» لا الوصية المعينة، والفرق واضح، انتهى.

قوله: **(عَلَى الصَّحِيحِ)** وذلك لأن محل الوصية مطلقًا الثلث تقربًا؛ لقول النبي ﷺ: «إِنَّ الله تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ في آخر أعماركم زيادة لكم في أعمالكم»[1].

ومراده ﷺ أن الله تعالى جعل لَكُمْ ثُلُثَ أَمْوَالِكُمْ لِتَكْتَسِبُوا بِهِ خَيْرًا لِأَنْفُسِكُمْ فِي حَالِ حَاجَتِكُمْ إِلَى ذَلِكَ، وتمام الكلام على الحديث في «ضوء السراج».

قوله: **(خِلَافًا لِمَا اخْتَارَهُ فِي «الِاخْتِيَارِ»)** من قول شيخ الإسلام: إنها إن كانت معينة كانت مقدمة عليه، وإن كانت مطلقة كانت في معنى الميراث لشيوعها في التركة؛ فيكون الموصى له شريكًا للورثة لا مقدمًا عليهم؛ لأن حقه يزداد بزيادة مال الموصي وينقص بنقصه كالميراث.

قال الأكمل: ولعل الصواب معه، فإن التقديم إنما يتصور فيه بجعل حق الموصى له متعلقًا بالصورة.

والمعنى: إذا خرج من ثلث المال، فيمنع تعلق حق الوارث بصورته؛ فكان ذلك تقديمًا على الورثة.

وأما إذا كانت مطلقة، فلا يتصور هناك تقديم، انتهى، وقد علمت الصحيح.

قوله: **(مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ)** لا من ثلث أصل المال؛ لأن ما تقدم من التكفين وقضاء الديون قد صار مصروفًا في ضروراته التي لا بد له منها؛ فالباقي هو ماله الذي كان له أن يتصرف في ثلثه.

---

(١) أخرجه أحمد (٢٨٢٤٤) والدارقطني (٤٣٣٤).

بَعْدَ تَجْهِيزِهِ وَدُيُونِهِ ....

وأيضًا ربما استغرق ثلث الأصل جميع الباقي؛ فيؤدي إلى حرمان الورثة بالوصية «منح».

قوله: (**بَعْدَ تَجْهِيزِهِ وَدُيُونِهِ**) إن وجدا أو بعد أحدهما إن عدم الآخر، وأما إذا لم يوجد واحد منهما كما إذا مات غريقًا أو حريقًا أو مأكولًا غير مديون، فمن ثلث الكل، ومحل التنفيذ من ثلث الباقي، أيضًا إذا وجد وارث وأبى عن تنفيذها من الكل، فإن الزائد على الثلث حق الوارث، فلا يجوز التصرف فيه عند عدم رضاه، وإلا فمن الكل أي: إن لم يوجد وارث أو وجد، ولم يأب عن التنفيذ من الكل، تنفذ الوصايا من الكل لعدم المانع «ابن كمال».

ثم قال: ومعنى تنفيذ الوصايا من الثلث إسقاط قدر ما يفي بها منه عن حيز القسمة بين الورثة لا إفراز ذلك القدر عن المال الباقي وتسليمه للموصى له، انتهى.

وفي «عجم زاده»: والنص وهو قوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ﴾ [النساء: ١١]. وإن كان بإطلاقه متناولًا لما زاد على الثلث أيضًا، لكن الإجماع أخرج الزيادة إذا لم تجز الورثة.

واعلم أن الورثة إذا أجازوا الوصية فيما زاد على الثلث نفذت أنواع الوصايا منه ويصير الموصى به ملكًا للموصى له بالقبض، ولهم الرجوع قبل القبض.

وإذا أجاز البعض دون البعض جاز في مقدار حصة المجيز دون غيره.

ولو استأذن المريض الورثة بأكثر من الثلث، فأذنوا له في ذلك ثم مات، فلهم الرجوع عنها، ولو ردوها في حياته كان لهم أن يجيزوها بعد وفاته.

وأجمعوا على أن للموصى له قبول الوصية وردها وعلى أنه إذا قبلها في حياة الموصي كان له الرد بعد وفاته.

واختلفوا فيما إذا ردها في حياته هل له القبول بعد وفاته، ذهب الإمام والشافعي إلى أن له القبول بعد الوفاة.

وَإِنَّمَا قُدِّمَتْ فِي الآيَةِ اهْتِمَامًا لِكَوْنِهَا مَظَنَّةَ التَّفْرِيطِ.

(ثُمَّ) رَابِعًا بَلْ خَامِسًا **(يُقْسَمُ البَاقِي)** ....

وقال زفر: ليس له ذلك وأما الموصى به؛ فذهب أبو حنيفة والشافعي في قول إلى أنه يخرج من ملك الموصي بعد موته.

ولا يدخل في ملك الموصى له، ولا في ملك الورثة، بل يبقى موقوفًا حتى يقبلها الموصي له أو يردها، وفي قول أنه يدخل في ملك الموصى له، لكن له ردها، انتهى.

قوله: **(وَإِنَّمَا قُدِّمَتْ)** أي: في الآية على الدين مع أنها مؤخرة عنه.

قوله: **(اهْتِمَامًا لِكَوْنِهَا مَظِنَّةَ التَّفْرِيطِ)** ولأنه إنما قصد تقديمهما على الميراث، ولم يقصد ترتيبهما وبأن أو في الآية بمعنى الواو وهي للجمع المطلق دون الترتيب كما في قوله تعالى: ﴿مِاْئَةِ أَلْفٍ أَوْ يَزِيدُونَ﴾ [الصافات: ١٤٧].

وقوله تعالى: ﴿ءَاثِمًا أَوْ كَفُورًا﴾ [الإنسان: ٢٤] على أن التقديم في اللفظ لا يدل على التقديم في الحكم مطلقًا.

ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿لَّهُدِّمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ﴾ [الحج: ٤٠] وإنما كانت مظنة التفريط لكونها أقل لزومًا من الدين ولأنها حظ الضعفاء والمساكين والدين حظ الغرماء، وهم يطلبون بقوة وسلطان؛ ولأنها من قبل الميت والدين ثابت مؤدى ذكره أو لم يذكره؛ ولأنها تشبه الميراث في كونها مأخوذة بلا عوض؛ فيشق إخراجها على الورثة، فكان في أدائها احتمال التفريط بخلاف الدين، فإن نفوسهم مطمئنة إلى أدائه تفريغًا لذمة مورثهم، فقدم ذكرها حثًا على أدائها.

قوله: **(ثُمَّ رَابِعًا)** أي: إن لم تعتبر الحقوق المتعلقة بعين التركة.

وقوله: **(بَلْ خَامِسًا)** إن اعتبرت.

قوله: **(يُقْسَمُ الْبَاقِي)** إنما لم يقل ثم يبدأ بتقسيم ما بقي كما أفاده في الحقوق السابقة؛ لأنه أخر الحقوق الأربعة، والابتداء لا يتصور إلا بالنسبة

بَعْدَ ذَلِكَ (بَيْنَ وَرَثَتِهِ) أَيْ: الَّذِينَ ثَبَتَ إِرْثُهُمْ ....

إلى شيء آخر بعده «عجم زاده».

قوله: **(بَعْدَ ذَلِكَ)** أي: بعد التجهيز وقضاء الديون والوصية.

قوله: **(أَيْ: الَّذِينَ ثَبَتَ إِرْثُهُمْ)** إشارة إلى أن قوله بالكتاب متعلق بورثته بالتأويل المذكور لا بيقسم وفي «ضوء السراج» ونقله عن الأكمل ما يفيد أنه متعلق بيقسم.

وعبارة الأكمل: أن الورثة إن كانوا ممن ثبت فرضهم بالكتاب فيقسم الباقي بينهم بالكتاب وإن كان ممن ثبت فرضهم بالسنة؛ فبالسنة، وإن كان بعضهم ممن ثبت فرضه بالكتاب. وبعضهم ممن ثبت فرضه بالسنة؛ فبالكتاب والسنة.

وإن كانوا ممن لا يوجد صريح النص من الكتاب أو السنة فيه، وتكون المسألة مختلفة بين المجتهدين، فعلى قول كل مجتهد يقسم الباقي من الحقوق الأربعة المرتبة بينهم تجوز القسمة. وليس المراد من قولهم: ثم يقسم الباقي بين ورثته أن يكون الباقي من تلك الحقوق حق الورثة فهناك إجماع واتفاق في أنه حق الورثة. وإنما المراد حكم القسمة فيما بينهم، انتهى.

وفيه: أنه لا بد فيه من ملاحظة الكتاب في ثبوت إرث من يقسم بينهم به، ومحل تأخير القسمة إن وجدت الحقوق المتقدمة وإلا فيبدأ به، ومحل القسمة إن تعدد الوارث وإن لم يتعدد؛ فالكل له لانحصار الوراثة فيه؛ وذلك فيما عدا الزوجين؛ لأنهما لا يستوعبان حق الورثة، أفاده ابن كمال.

والورثة: جمع وارث، وهو في عرف الفرضيين: الباقي بعد فناء غيره ممن له نسب أو سبب سواء تجدد له بعده ملك أو لا، ولهذا يصح أن يقال لمن أخبر أن زيدًا مات وترك ورثته هل ترك لهم مالًا أو لا.

ومنه قوله: ﴿وَنَحْنُ ٱلْوَٰرِثُونَ﴾ [الحجر: ٢٣] أي: الباقون بعد فناء الخلائق، ولكن قيد النسب، والسبب غير مأخوذ في حقه سبحانه؛ لأنه منزه عنهما «روح الشروح».

بِالْكِتَابِ أَو السُّنَّةِ كَقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «أَطْعِمُوا الجَدَّاتِ السُّدُس».

قوله: (**بِالْكِتَابِ**) وهم الأب والأم والزوج والزوجة والبنون والبنات والأخوة والأخوات، انتهى «عجم زاده».

والكتاب في اللغة: اسم المكتوب غلب في عرف الشرع على كتاب الله المثبت في المصاحف كما غلب في عرف العربية على كتاب سيبويه، وأل فيه إما للعهد وهو القرآن، وإما عوض عن المضاف إليه أي: بكتاب الله تعالى، ويقال: نظير ذلك من السنة، أفاده في «روح الشروح».

قوله: (**أَو السُّنَّةِ**) أراد القسمة بكل من هذه الثلاثة منفردًا كان أو مجتمعًا لا بالمجموع البتة، وإنما يقسم بواحد منهما على سبيل منع الخلو، والسنة هي المروي عن النبي ﷺ قولًا أو فعلًا، فإن لفظ السنة ينتظمهما بخلاف الحديث، فإنه مخصوص بالأول.

وذكر في «كشف المنار» أن مطلق لفظ السنة لا يقتضي الاختصاص بسنة رسول الله ﷺ، فإن المراد بها في عرف أهل الشرع طريقة الدين، إما لرسول الله ﷺ بقوله أو فعله أو للصحابة رضي الله عنهم.

فإن قيل: يجوز أن يكون الباعث لتفسير السنة بالحديث فقط عدم ثبوت حكم في قسمة التركات بقول الصحابي.

قلنا: ليس كذلك، فإن العول قد وقع في زمن عمر رضي الله عنه، فشاور أصحاب النبي ﷺ، فأشار ابن عباس رضي الله تعالى عنهما به فقال: «**أعيلوا الفرائض**»(١) فحكم بذلك عمر رضي الله عنه وتابعه كثير من الصحابة رضي الله تعالى عنهم انتهى.

قوله: (**كَقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «أَطْعِمُوا الجَدَّاتِ السُّدُس»**(٢)) فإرث

(١) ذكره السرخسي في «المبسوط» (٣٢/ ٣١٢).
(٢) سيأتي تخريجه.

أَو الإِجْمَاعِ فَجَعَلَ الجَدَّ كَالْأَبِ وَابْنَ الِابْنِ كَالِابْنِ.

الجدات ثبت بالسنة وكذا الأخوات لأب وأم مع البنات نحو قوله واجعلوا الأخوات مع البنات عصبة ونحو ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقته فلأولى رجل ذكر، انتهى «عجم زاده».

وأولى هنا ليس بمعنى أحق؛ لأنا لا نورث من هو أحق يعني أحوج بل بمعنى أقرب.

والمراد به قرب النسب؛ وذلك يكون مرة بقرب الدرجة وأخرى بقوة القرابة.

وأما تقييد الرجل بالذكر فقيل: للتأكيد كما في عشرة كاملة وقيل: للتنبيه على حسب استحقاقهم وهو الذكورة وقيل لنفي المجاز؛ إذ المرأة القوية قد تسمى رجلًا وقيل: احتراز عن الخنثى المشكل، فإنه لا يجعل عصبة ولا صاحب فرض جزمًا بل يعطى القدر المتيقن وهو القدر الأقل عن قدر الذكورة والأنوثة، وقيل: لبيان أن العصبة يرث صغيرًا أو كبيرًا بخلاف عادة الجاهلية، فإنهم كانوا لا يعطون الميراث إلا من بلغ حد الرجولية، فتقييده به ليدل على أن البلوغ ليس بشرط، انتهى «روح الشروح» مزيدًا.

قوله: **(وَابْنَ الِابْنِ كَالِابْنِ)** وبنت الابن التي جعلت كالبنت والأخت لأب التي جعلت كالأخت لأبوين.

والمراد بإجماع الأمة اتفاق رأي المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم في عصر ما على حكم شرعي.

والمراد بهم أهل الحل والعقد إذ لا عبرة بغيرهم، وكذا لا عبرة باتفاق مجتهدي الشرائع السابقة.

وأفاد ابن كمال أن الكتاب والسنة يعمان ما فيه مساغ للاجتهاد وما لا مساغ له فيه، وما اختلف في وراثته ثابت بالقسم الأول منهما كذوي الأرحام، فهم داخلون فيمن ثبت إرثهم بالكتاب على مذهب من ورثهم، فلا حاجة إلى

....

صرف الإجماع عن المصطلح عليه المتبادر إلى الفهم إلى ما يتناول اجتهاد مجتهد حتى يشمل الكلام من اختلف في وراثته كذوي الأرحام ونحوهم، انتهى بتصرف.

تتمة:

قال في «روح الشروح»: لو وقعت القسمة ثم ظهر في التركة دين محيط ردت القسمة؛ لأنه يمنع وقوع الملك للوارث، وكذا إذا كان غير محيط لتعليق حق الغرماء بالتركة إلا إذا بقي من التركة ما يفي بالدين وراء ما قسم، ولو أبرأه الغرماء بعد القسمة أو أداه الورثة من مالهم والدين محيط أو غير محيط جازت القسمة؛ لأن المانع قد زال، ولو ادعى أحد المتقاسمين دينًا في التركة صح دعواه؛ لأنه لا تناقض فيه؛ إذ الدين متعلق بالمعنى الذي هو المالية والقسمة تصادف الصورة.

وفي «فتاوى قاضي خان»: لو ادعت امرأة الميت دينًا عليه بعد القسمة وأقامت البينة؛ فلها أن تبطل القسمة وإقدامها عليها لا يمنع دعوى الدين؛ لأن إجازة الغريم القسمة قبل أن يصل الدين إليه باطلة بخلاف دعوى العين فلو ادعى أن أباه تصدق بذلك العين على ابنه الصغير أو ادعى لنفسه بوجه من الوجوه لا تسمع؛ لأن إقدامه على القسمة إقرار منه أن ما دخل فيه ميراث لهم فكان متناقضًا في دعواه وفيه أيضًا إذا اقتسموا بغير أمر القاضي وفيهم صغير أو غائب أو شريك للميت لا يصح إلا بإجازة الشريك والغائب وولي الصغير أو القاضي قبل البلوغ أو الصغير بعده.

وإن كان بأمر القاضي صح.

وفي «المبسوط»: ولو ظهر وارث آخر أو الموصى له بالثلث، وكانت القسمة بتراضيهم لا بقضاء القاضي، فلكل منهما أن ينقضها سواء عزلوا نصيبه أو لا .

(وَيُسْتَحَقُّ الإِرْثُ) وَلَوْ لِمُصْحَفٍ بِهِ يُفْتَى وَقِيلَ: لَا يُورَثُ وَإِنَّمَا هُوَ لِلْقَارِئِ مِنْ وَلَدَيْهِ صَيْرَفِيَّةٌ بِأَحَدِ ثَلَاثَةٍ.

(بِرَحِمٍ وَنِكَاحٍ) صَحِيحٍ، فَلَا تَوَارُثَ بِفَاسِدٍ وَلَا بَاطِلٍ إِجْمَاعًا **(وَوَلَاءٍ)**].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [وَالْمُسْتَحِقُّونَ لِلتَّرِكَةِ عَشَرَةُ أَصْنَافٍ مُرَتَّبَةٍ كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ:

وإن كانت بالقضاء اختلف المشايخ.

فقال بعضهم: ليس لهما ذلك.

وقال بعضهم: للموصى له أن ينقضها بكل حال، بخلاف الوارث.

وفي «مجمع الفتاوى»: إذا لم يعلم القاضي الدين ينبغي له أن يسألهم هل على الميت دين، فإن قالوا: لا قسم بقولهم، فإن ظهر دين بعد القسمة، فعليهم أن يقضوه من مالهم انتهى.

قوله: **(وَيُسْتَحَقُّ)** بالبناء للمجهول أي: ويستحق الوارث الإرث وبالبناء للمعلوم وضميره يرجع إلى الوارث المعلوم من الورثة.

قوله: **(بِأَحَدِ ثَلَاثَةٍ)** فيه أنه قد يجتمع في الوارث جهتان من هذه الثلاثة كما إذا اشترى رجل بنت عمه وأعتقها وتزوجها وماتت، ولم يكن وارث إلا ذلك الزوج، فإنه يرث النصف منها بالنكاح والنصف الآخر بالتعصيب، وإذا لم يكن رحمًا لها ورث النصف الآخر بالولاء.

قوله: **(فَلَا تَوَارُثَ بِفَاسِدٍ)** هو الذي فقد شرطًا من شروط الصحة كشهود، ذكره المؤلف في كتاب النكاح.

قوله: **(وَلَا بَاطِلٍ)** كنكاح المتعة والمؤقت وَإِنْ جُهِلَتْ المدة أو طالت في الأصح، ذكره المؤلف هناك أيضًا.

قوله: **(وَوَلَاءٍ)** أي: بنوعيه ولاء العتاقة وولاء الموالاة، أفاده المؤلف في «شرح الملتقى».

قال الشارح: قوله: **(وَالْمُسْتَحِقُّونَ لِلتَّرِكَةِ عَشَرَةُ أَصْنَافٍ)** جمعها الشيخ

(**فَيَبْدَأُ بِذَوِي الفُرُوضِ**) أَيْ: السِّهَامِ المُقَدَّرَةِ وَهُمْ اثْنَا عَشَرَ مِنَ النَّسَبِ ....

البنوفري رحمه الله تعالى في قوله:

فابدأ بذي الفروض ثم العصبة ... يليه رد بعدهم في المرتبة
ثم ذوي الأرحام أيها الفتى ... مولى الموالاة يليهم فاثبتا
يليه من له أقر بالنسب ... موصى له بالكل قد حاز الأدبا
وبعد بيت المال هو التمام ... فاحفظ هديت أيها الإماما

والعصبة في النظم: يشمل العاصب النّسبيّ، والعاصب السّببيّ وهو المعتق ويعم عاصبه أيضًا، وجعلهم عشرة بعد عصبة العصبة، السّببيّ قسمًا مستقلًا، وعدهم في «روح الشروح» تسعة بإدخال عصبة العصبة في العصبة، وجعل أربعة اتفاقية وهي الثلاثة الأول وبيت المال والخمسة الباقية فيها، خلاف مالك والشافعي رضي الله تعالى عنهما، وعن سائر أئمة المسلمين، والحصر فيها استقرائي.

قوله: (**فَيَبْدَأُ بِذَوِي الفُرُوضِ**) الفاء للتفسير، وإنما فسر الرابع من الحقوق الأربعة دون بواقيها، فإنه لم يتعرض لأنواع الديون وأنواع الوصايا؛ لأنه المقصود من المواريث وما قبله توطئة له.

واعلم أن حق الورثة متعلق بمالية التركة وأعيانها كحق الموصى له، فلا يجوز لبعض الورثة أن يستأثر بعين ويدفع قيمة ما خص بقية المستحقين إلا برضاهم.

وأما التكفين وقضاء الديون فإنهما يتعلقان بمالية التركة؛ لأن مالية التركة واجبة الصرف إليهما لا عنها؛ ولذلك جاز للورثة دفع المال، واستخلاص أعيان التركة لأنفسهم.

قوله: (**أَيْ: السِّهَامِ المُقَدَّرَةِ**) أي: المقطوعة المبينة في كتاب الله تعالى وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام أو الإجماع، كذا ذكره شمس الدين السرخسي.

والسهام المقدرة: النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس.

ثَلَاثَةٌ مِنَ الرِّجَالِ وَسَبْعَةٌ مِن النِّسَاءِ وَاثْنَانِ مِنَ التَّسَبُّبِ وَهُمَا الزَّوْجَانِ.

(ثُمَّ بِالْعَصَبَاتِ) أَلْ لِلْجِنْسِ فَيَسْتَوِي فِيهِ الوَاحِدُ وَالجَمْعُ وَجَمَعَهُ لِلِازْدِوَاجِ **(النَّسَبِيَّةِ)** لِأَنَّهَا أَقْوَى **(ثُمَّ بِالْمُعْتِقِ)** وَلَوْ أُنْثَى وَهُوَ العَصَبَةُ السَّبَبِيَّةُ **(ثُمَّ عَصَبَتُهُ**

قوله: **(ثَلَاثَةٌ مِنَ الرِّجَالِ)** هم الأب والجد والأخ لأم، انتهى «حلبي».

قوله: **(وَسَبْعَةٌ مِنَ النِّسَاءِ)** هي البنت وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم والأم والجدة، انتهى «حلبي».

قوله: **(فَيَسْتَوِي فِيهِ)** أي: في استحقاقه.

قوله: **(وَجَمَعَهُ لِلِازْدِوَاجِ)** أي: لمناسبة الجمع في ذوي الفروض، هذا وقال ابن كمال: أتى بصيغة الجمع هنا وبصيغة الإفراد أي: في قسميها الذي هو العصبة السببية الآتي تنبيهًا على تنوع هذا القسم إلى أنواع، واشتراك الحكم المذكور بينها بخلاف القسم الآخر، انتهى.

وفيه: إن الثاني تحته المعتق وعصبته النسبية الذكور والسببية مطلقًا.

قوله: **(لِأَنَّهَا أَقْوَى)** لأن سببها القرابة الحقيقية، بخلاف السببية، فإن سببها القرابة الحكمية، انتهى ابن كمال.

قوله: **(ثُمَّ بِالْمُعْتِقِ)** الأولى ثم مولى العتاقة ليشمل من عتق عليه قريبه بالإرث؛ إذ حينئذ لا يوجد الإعتاق ولكن يوجد ولاء العتاقة فيصدق عليه مولى العتاقة دون المعتق ثم المعتق أعم من المعروف والمقر له، ويقدم المعروف على المقر له، ويشترط في صحته أن لا يكون للمقر مولى عتاقة معروف، وأن لا يكون مكذبًا شرعًا، ابن كمال.

واللام في المعتق للجنس فيرث المعتق من معتقه مطلقًا، سواء أعتقه لوجه الله تعالى أو للشيطان، أو على أنه سائبة أو بشرط أن لا ولاء عليه أو بطريق الكتابة، انتهى «روح الشروح».

قوله: **(ثُمَّ عَصَبَتُهُ)** هذا هو الرابع من المصارف أي: يبدأ عند عدم عصبة الميت بعصبة مولى العتاقة وهي ليست من جنس عصبة الميت، دل على ذلك

الذُّكُورُ) لِأَنَّهُ لَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ .(**ثُمَّ الرَّدُّ**) عَلَى ذَوِي الفُرُوضِ

قولهم في كتاب النكاح: مولى العتاقة آخر العصبات، انتهى ابن كمال.

قال في «روح الشروح»: يلزم عليه أن لا يكون عصبة مولى العتاقة عصبة من جهة النسب، ولا من جهة السبب، وأن يكون العصبة من جهة السبب مقصورًا على مولى العتاقة، وأن تكون المصارف عشرة لا تسعة والكل باطل، انتهى.

وقولهم في كتاب النكاح مولى العتاقة آخر العصبات محمولٌ على أنه آخر في هذا الباب فقط، لا في الميراث أيضًا.

قوله: (**الذُّكُورُ**) أي: المتعصبين بأنفسهم، فلو مات العتيق وترك ابن سَيده وبنته كان الإرث للابن فقط أو ترك بنت سيده وأخته لا حق لهما في الميراث، وإنما يحتاج إلى هذا القيد على تقدير أن يكون المراد من العصبة ههنا العصبة النسبية فقط، وأما إذا أريد ما هو أعم من النسبية والسببية، فلا حاجة إليه، انتهى «عجم زاده».

فلو مات العتيق عن معتقه وإن علت، ولم يكن وارث مقدمًا عليها ورثته.

قوله: (**إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ**) «**أو أعتقَ من اعتَقْنَ**»(١) الحديث.

قوله: (**ثُمَّ الرَّدُّ**) يعني عند عدم ما تقدم ذكره من العصبات يرد الباقي من أصحاب الفروض على ذوي الفروض النسبية احترز به عن ذوي الفروض السببية؛ إذ لا حظ لهم من الرد لانقطاع قرابتهم بأخذهم نصيبهم، وإلى هذا أشار ابن الأعرابي في قوله:

فإني لست منك ولست مني ... إذا ما طار من مالي الثمين

هذا عند عمر وعلي، وعند عثمان يرد على الزوجين أيضًا.

قال ابن الفناري: قيل: والفتوى في زماننا هذا على هذا لفساد بيت المال.

---

(١) أخرجه الدارمي (٣٢١٠).

النِّسْبِيَّةِ بِقَدْرِ حُقُوقِهِمْ.

في «الذخيرة» أن الفاضل من سهام الزوجين لا يوضع في بيت المال بل يدفع إليهما لأنهما أقرب إلى الميت من جهة السبب من غيرهما، وكذا الابن والبنت من الرضاع، انتهى «روح الشروح».

وفي «حاشية المولى عجم زاده» عن «القنية»: بنات المعتق وذوو أرحامه يرثون في زماننا إذا لم يكن للمعتق وارث من جهة النسب، وكذا يرد على الزوج والزوجة في زماننا ونقل عن المرصاد أن الفتوى اليوم على هذا، انتهى.

فقوله: وذوو أرحامه الضمير إلى المعتق وقوله: (يرثون في زماننا) أي: على ترتيب إرثهم المعهود، فإنه لا دليل في كلامه على أن العالي منهم والسافل يشتركان في إرث العتيق وأنت ترى أنه نقل عن المرصاد الفتوى بالجزم لا بصيغة قيل: على أن الزوجين يرد عليهما ثم قال عجم زاده عن «الخانية»: حكي عن بعض مشايخنا أنهم يفتون في هذه المسألة بدفع المال إليها أي: إلى بنت المعتق لا بطريق الإرث، ولكن لأنها أقرب إلى الميت من بيت المال كيف وأنه ليس في زماننا بيت المال، وإنما كان في زمن الصحابة والتابعين ولو دفع ذلك إلى سلطان الوقت أو القاضي لا يصرفونه إلى مصارفه.

وذكر الإمام عبد الواحد الشهيد في فرائضه: أن الفاضل عن سهام الزوج والزوجة لا يوضع في بيت المال بل يدفع إليهما؛ لأنهما أقرب الناس إلى الميت من جهة السبب، فكان الدفع إليهما أولى من غيرهما، انتهى.

وقوله لا يوضع في بيت المال كقول «الذخيرة» السابق يدل على أن الدفع إليهما متعين لا أن الدافع مخير بين الدفع إليهما وإلى بيت المال كما توهمه آخر العبارة بل ربما يكون المراد أنهما أولى من نحو الجيران لما جرى بينهما من الزوجية. وفي «روح الشروح» عن «القنية»: امرأة ماتت عن زوج يصرف الزوج النصف الباقي إلى مسلم عالم محتاج يعذر عند الله تعالى.

قوله: (**بِقَدْرِ حُقُوقِهِمْ**) الأولى أن يقول كما قال ابن الكمال: على نسب

(ثُمَّ ذَوِي الأَرْحَامِ ثُمَّ بَعْدَهُمْ مَوْلَى المُوَالَاةِ) كَمَا مَرَّ فِي كِتَابِ الوَلَاءِ ....

حقوقهم أي: يعطي لأصحاب الثلث ثلث ما يقسم بالرد ولصاحب الربع ربعه.

قال: وإنما لم يقل على قدر حقوقهم؛ لأن المتبادر منه المساواة بين المعطى أولًا والمعطى ثانيًا وليس كذلك فإن ما يعطى ثانيًا أقل مما يعطى أولًا، انتهى.

فإذا مات الميت عن بنت وأم كانت المسألة من ستة ثلاثة وهي نصفها للبنت وللأم واحد وهو السدس فجملة السهام أربعة ونسبة الواحد إلى الأربعة ربع ونسبة الثلاثة إليها ثلاثة أرباع؛ فالسهمان الباقيان للأم ربعهما وهو نصف سهم وللبنت ثلاثة أرباعهما وهو سهم ونصف وترجع المسألة الردية على أربعة.

قال ابن كمال: وهذا مذهب علي وابن عباس رضي الله تعالى عنهما وبه أخذ أصحابنا ومذهب زيد بن ثابت أنه يجعل الفاضل لبيت المال ولا يرد على ذوي السهام، وبه أخذ مالك والشافعي، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ ذَوِي الأَرْحَامِ)** يعني: إذا عدم أصحاب الفروض النسبية والعصبات المذكورة يبدأ في التركة بذوي الأرحام، وإنما قيدنا أصحاب الفروض بالنسبية؛ لأنه إذا كان في المسألة أحد الزوجين يعطي فرضه، والباقي لذوي الأرحام؛ لأنهما ليسا من أهل الرد فكما أن المال عند عدمه يقسم بين ذوي الأرحام يقسم ما بقي من فرضه بينهم، انتهى «أكمل».

وقال ابن كمال: هو قريب ليس بذي سهم ولا عصبة سواء كانت قرابته من جهة الأم أو من جهة الأب أو من جهتهما، وفي اللغة هو قريب من جهة الأم، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ بَعْدَهُمْ مَوْلَى المُوَالَاةِ)** أي: عند عدم هؤلاء المذكورين يبدأ بمولى الموالاة وهي في اللغة: بمعنى المصادقة ضد المعاداة.

وفي الاصطلاح: أن يقول شخص لآخر: أنت مولاي ترثني إذا مت، وتعقل عني إذا جنيت، وقال الآخر: قبلت، فحينئذ صح عقد الولاء، ويكون

....

القاتل مولى له يرثه إذا مات، ويعقل عنه إذا جنى، عندنا، خلافًا للشافعي، وإن شرطا من الجانبين، فعلى ما شرطا وإن قال أحدهما دون الآخر، يرث الساكت من القائل، دون العكس، ويكون مال الساكت لبيت المال، ويصح الرجوع عنه قبل ما عقل لا بعده، ويدخل في هذا العقد أولاده الصغار، ومن يولد له بعد ذلك، فإن كبر بعض الأولاد وأراد فسخ العقد لم يكن له ذلك.

واعلم أن لهذا العقد شروطًا: أن يكون مجهول النسب بأن لا ينسب إلى غيره. وأما نسبة غيره إليه فغير مانعة، وإذا كان أحدهما مجهول النسب والآخر معروف النسب يرث المعروف من المجهول من غير عكس انتهى «روح الشروح».

قال ابن كمال: وأما كونه مجهول النسب، فليس بشرط، انتهى.

وفي «عجم زاده» قيل: كونه مجهول النسب ليس بشرط في عقد الموالاة؛ لأن عقد الموالاة من معروف النسب صحيح أيضًا، فهذا القيد إنما هو لكون الموارث في مجهول النسب أظهر، فهو نظير قيد الإسلام في قولهم: إذا أسلم الرجل على يد الرجل ووالاه، فإنه يعقله ويرث منه، فإنه صرحوا بأن الإسلام على يده ليس بشرط، بل هو واقع على سبيل العادة.

وقال صدر الشريعة: شرطه أن يكون مجهول النسب فتأمل، انتهى.

وتأتي الموالاة على أحد القولين من معروف النسب بأن تموت أقاربه جميعًا، وهو عند الناس معلوم النسب.

وعبارة ابن الكمال: شرائطه أن يكون حرًا ولا يكون من العرب ولا مواليهم، وأن لا يكون له عند العقد وارث نسبي، وأن لا يكون عقل عنه بيت المال أو مولى موالاة آخر، انتهى ملخصًا.

وإنما اشترط كونه غير عربي؛ لأن العرب قبائل؛ فيكون لهم الورثة النسبية بخلاف العجم، فإنهم ضيعوا أنسابهم؛ لعدم تفاخرهم بالنسب؛ ولذا لم تعتبر

وَلَهُ البَاقِي بَعْدَ فَرْضِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ ذَكَرَهُ السَّيِّدُ.

الكفاءة بينهم في النسب، فلا يصح عقده بين عربيين ولا بين العربي والعجمي، ولا بين المسلم والكافر ويصح بين الكافرين ويصح العقد في دار الحرب، انتهى عن «روح الشروح».

فالشروط خمسة كما يؤخذ من مجموع ما تقدم، وانظر قوله: وأن لا يكون له عند العقد وارث نسبي مع قوله: ويدخل في هذا العقد أولاده الصغار، فإنهم من الوارث النسبي إلا أن يحمل على غيرهم.

قوله: **(وَلَهُ البَاقِي بَعْدَ فَرْضِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ)** قال في «شرح السيد» أي: عند عدم هؤلاء المذكورين يبدأ في جمع الميراث بمولى الموالاة إن لم يوجد أحد الزوجين، وإن وجد يبدأ به أيضًا، لكن في الباقي من فرضه، انتهى.

والقول بإرث مولى الموالاة مروي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضي الله تعالى عنهم، وبه أخذ إبراهيم النخعي وعلماؤنا، والدليل على قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡۚ﴾ [النساء: ٣٣] يعني: نصيبهم من الميراث، والمراد عقد الموالاة ذكره أهل التفسير، والأمر للوجوب، ولو كان على سبيل البر والمعونة لا يكون واجبًا وإضافة النصيب إليهم تدل على الاختصاص؛ وذلك يدل على الاستحقاق، ولو كان بطريق البر لقال: فآتوهم نصيبًا؛ وبهذا يندفع ما قيل: إن المراد به القسم؛ لأنه حينئذ لا يرتبط به قوله: فآتوهم نصيبهم وبهذا يندفع ما قيل أن المراد به القسم لأنه حينئذٍ لا يرتبط قوله فآتوهم نصيبهم بل المراد الصفقة باليمين على مجرى العادة بأن يأخذ كل واحد من المتعاقدين بيمين الآخر عند المعاقدة، والأحاديث في ذلك كثيرة منها:

حديث تميم الداري، وهو أنه سأل رسول الله ﷺ فقال: إن الرجل ليأتيني ويسلم على يدي ويد النبي ﷺ فقال: «**هُوَ أَخُوكَ وَمَوْلَاكَ فَأَنْتَ أَحَقُّ بِهِ مَحْيَاهُ وَمَمَاتُهُ**»(١) انتهى.

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٣٣/ ٤٣).

(ثُمَّ المُقِرُّ لَهُ بِنَسَبٍ) عَلَى غَيْرِهِ ....

يريد بالمحيا: تحمل عقل الجناية، وبالممات: الإرث عنه، وتمامه في «الضوء» و«الأكمل».

تنبيه:

زاد ابن كمال نقلًا عن «المحيط» عصبة مولى الموالاة، وعبارته: ثم عصبته أي: عصبة مولى الموالاة على الترتيب المذكور في مولى العتاقة مقدمة على المقر له بالنسب على الغير صرح بذلك في «المحيط» انتهى.

وظاهر قوله: على الترتيب في مولى العتاقة أن المراد بعصبته العصبة المتعصبون بأنفسهم.

قوله: **(عَلَى غَيْرِهِ)** إنَّمَا، قاله على غيره تضمينًا لمعنى الحمل، فإن كان للمقر وارث معلوم غير الزوجين قريب أو بعيد، فهو أولى بالميراث من المقر له؛ لأنه لما لم يثبت نسبه منه لا يزاحم الوارث المعروف، ولا مزاحمة إذا كان الوارث أحد الزوجين، وإن لم يكن له وارث مزاحم استحق المقر له ميراثه؛ لأن للمقر ولاية التصرف في مال نفسه عند عدم الوارث ألا ترى أن له أن يوصي بجميع ماله؛ فيستحق المقر له جميع المال، وإن لم يثبت نسبه منه لما فيه من حمل النسب على الغير، انتهى «ابن كمال».

وإنما قيد بقوله: **(عَلَى غَيْرِهِ)** لأنه لو كان فيه تحميل نسبه عليه، واشتمل على شرائط الصحة أوجب ثبوت نسبه منه واندراجه فيما مر ذكره من الورثة النسبية كأن يقر له بأنه ابنه، انتهى.

قال الأكمل: وجملة ما يجوز أن يقر به الرجل أربعة: الأب والولد والزوجة والمولى، والأول يشترط له ثلاثة شروط: تصديق الأب، وكون المقر ممن يولد مثله لمثله؛ لأنه إذا لم يكن كذلك، فهو مكذب في إقراره، وعدم كونه معروف النسب من غيره؛ لأنه إن لم يكن كذلك فهو مكذب شرعًا؛ لثبوت حق الأول، وعلى هذا لا يجوز إقرار المرأة بزوج، ولها زوج معروف؛

....

لأن المقر به حق الغير؛ ولأنها مكذبة في هذا الإقرار شرعًا، بخلاف الرجل يقر بامرأة، وله امرأة معروفة؛ لأنه غير مكذب في هذا الإقرار شرعًا.

ويشترط في صحة إقراره بالولد ثلاثة أشياء: تصديق الولد إلا إذا كان الولد صغيرًا في يده أو كان مملوكًا له، فلا يحتاج إلى التصديق.

وكون المقر له ممن يولد مثله لمثله.

وعدم كونه معروف النسب من غيره.

وفي «روح الشروح»: إذا أقر بالزوجة؛ فشرطه أن لا يكون لها زوج معروف، وأن لا تكون هي معتدة الغير، وأن لا يكون تحته ذات رحم محرم منها، ولا أربع سواها، انتهى.

ويشترط في صحة إقراره بالمولى عدم مولى عتاقة معروف؛ لأنه إذا كان له مولى عتاقة معروف، فهو مكذب في هذا الإقرار شرعًا؛ لثبوت حق الأول، وإقرار المرأة يجوز بثلاثة: بالأب والزوج والمولى.

ويشترط لصحة إقرارها بهذه الأشياء ما يشترط في حق الرجل، وإذا أقرت المرأة بالولد من زوجها القائم لا يقبل على زوجها عند الإمام، وأكثر الفقهاء إلا أن يصدقها الزوج أو شهدت القابلة؛ فحينئذ يقبل عليه إجماعًا، ذكره في «الروح» وإنما لا يجوز إقرارها بالولد؛ لأن سبب ثبوت النسب منها: الولادة وأنها مما تعاين وتشاهد، ولا ينفك عن القابلة، فقد أخبرت المرأة بخبر، ولصدق خبرها علامة، فلا تصدق بدون تلك العلامة قاله في «الضوء».

وقال فيه: وأما الإقرار بسوى ذلك من القرابات، فلا يجوز من واحد منهما؛ لأن إقرار المرء على نفسه حجة، وعلى غيره ليس بحجة؛ فالرجل في الإقرار بالأب يلزم نفسه الانتساب إليه؛ لأنه يجب على الولد أن ينتسب إلى أبيه شرعًا، وفي الإقرار بالولد يحمل نسب الولد على نفسه، فيكون مقرًّا على نفسه، وفي الإقرار بالمرأة يقر لها على نفسه بحقوق النكاح، وفي الإقرار بالمولى يقر

(لَمْ يَثْبُتْ) فَلَوْ ثَبَتَ ....

على نفسه بوجوب الانتساب إليه؛ لأنه يجب على المعتق الانتساب إلى مواليه شرعًا لحديث: «**من انتسب إلى غير أبيه أو انتمى إلى غير مواليه، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله تعالى منه صرفًا ولا عدلًا**»(١).

والمرأة في الإقرار بالأب والزوج والمولى إنما تقر على نفسها أيضًا، والأنوثة لا تمنع صحة إقرارها على نفسها، ولا فرق في الإقرار منهما بين كونه في الصحة أو المرض.

قوله: **(لَمْ يَثْبُتْ)** قال ابن كمال: اعلم أن الإقرار بالنسب المتضمن تحمل النسب على الغير على نحوين: أحدهما: ما يكون بحيث يثبت به النسب من ذلك الغير، كإقرار زيد بأن بكرًا ابنه، فإنه يتضمن حمل نسب بكر على أب زيد، ويثبت ذلك النسب في ضمن ثبوت نسبه من زيد، والآخر ما يكون بحيث لا يثبت به النسب من ذلك الغير كإقرار زيد بأن بكرًا أخوه، فإنه يتضمن حمل نسب بكر على أبيه، ولا يثبت ذلك النسب، انتهى.

فقوله: **(لَمْ يَثْبُتْ)** أي: لم يثبت بإقراره نسبه من ذلك الغير للاحتراز عن النحو الأول، انتهى.

وكلامهم في النحو الأول يفيد أنه من تحميل النسب على نفسه، ولو لزم منه تحميله على غيره، وليس من باب تحميل النسب على الغير أي: قصدًا، وإن لزم منه واعتبر في الإقرار بالنسب على الغير في حق الإرث قيود.

الأول: أن يكون الإقرار بنسبه من المقر متضمنًا لإقراره بنسبه على غيره كغير الأشياء الأربعة السابقة، فلو أقر بما فيه، تحميل نسب عليه كالأربعة

(١) حديث علي: أخرجه أحمد (١/ ٨١، رقم ٦١٥)، والبخاري (٢/ ٦٦١، رقم ١٧٧١)، ومسلم (٢/ ١١٤٧، رقم ١٣٧٠)، والترمذي (٤/ ٤٣٨، رقم ٢١٢٧). وأبو يعلى (١/ ٢٢٨، رقم ٢٦٣)، وأبو عوانة (٣/ ٢٤٠، رقم ٤٨١٦)، والبيهقي (٥/ ١٩٦، رقم ٩٧٣١).
حديث أبي هريرة: أخرجه مسلم (٢/ ٩٩٩، رقم ١٣٧١) وأحمد (٢/ ٥٢٦، رقم ١٠٨١٦)، وأبو عوانة (٣/ ٢٤٠، رقم ٤٨١٧)، والبيهقي (٥/ ١٩٦، رقم ٩٧٣٣).

بِأَنْ صَدَّقَهُ المُقِرُّ عَلَيْهِ أَوْ أَقَرَّ بِمِثْلِ إِقْرَارِهِ أَوْ شَهِدَ رَجُلٌ آخَرُ ثَبَتَ نَسَبُهُ حَقِيقَةً وَزَاحَمَ الوَرَثَةَ وَإِنْ رَجَعَ المُقِرُّ ....

السابقة، كان حكمه حكم الوراثة النسبية.

الثاني: أن يكون ذلك الإقرار بحيث لا يثبت نسبه من ذلك الغير كما إذا لم يصدقه المقر عليه، أما إذا صدقه أبوه مثلًا في ذلك النسب، ثبت بإقراره على هذا الوجه نسبه من أبيه أيضًا، وكان المجهول أخًا للمقر، وسيأتي أن الثبوت إنما هو بتصديق المقر عليه حينئذ أو إقراره حتى لا يعتبر رجوع المقر ولا عدمه.

الثالث: أن يموت المقر على إقراره، أما إذا رجع المقر عن ذلك الإقرار، لا يعتد به قطعًا، فلا يثبت به إرث أصلًا، وإنما ورث المقر له من المقر؛ لأن المقر أقر بشيئين: بالنسب والمال، والإقرار بالنسب باطل؛ لأنه يعدوه، فإنه يحمل نسبه على غيره، والإقرار على الغير باطل؛ لأنه دعوى، والإقرار بالمال على حسب ما أقر به المقر صحيح؛ لأنه لا يعدوه إذا لم يكن له وارث معروف، انتهى.

قوله: (**بِأَنْ صَدَّقَهُ المُقِرُّ عَلَيْهِ**) بأن قال الأب: نعم هو ابني، وهو أخوك، وكذا إذا صدقه الورثة، وهم من أهل الإقرار، انتهى من «روح الشروح».

والمراد ورثة المقر بأن قال أولاد المقر: هو عمنا.

قوله: (**أَوْ أَقَرَّ بِمِثْلِ إِقْرَارِهِ**) بأن قال من غير علم بإقرار المقر: هو ابني، فإنه إذا صادف إقرار المقر كان تصديقًا.

والظاهر: أنه إذا حمل نسبه على نفسه ورث منه قصدًا، ومن غيره لزوما، وإن لم يقر ذلك الغير.

قوله: (**أَوْ شَهِدَ رَجُلٌ آخَرُ**) أي: مع المقر.

قوله: (**ثَبَتَ نَسَبُهُ حَقِيقَةً**) الأولى حذفه، والاقتصار على قوله: (**وَزَاحَمَ الوَرَثَةَ**).

قوله: (**وَإِنْ رَجَعَ المُقِرُّ**) فالرجوع معتبر في منع الإرث إلا إذا وجدت هذه الأشياء قبل الرجوع، وكلام عجم زاده يفيد أنه أحد قولين، فإنه قال: قيل:

وَكَذَا لَوْ صَدَّقَهُ الْمُقِرُّ لَهُ قَبْلَ رُجُوعِهِ وَتَمَامُهُ فِي «شُرُوح السِّرَاجِيَّةِ» سِيَّمَا «رَوْحُ الشُّرُوحِ» وَقَدْ لَخَّصْته فِيمَا عَلَّقْته عَلَيْهَا .**(ثُمَّ)** بَعْدَهُمْ **(الْمُوصَى لَهُ بِمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ)** ....

عدم الرجوع إنما يشترط إذا لم يصدقه المقر عليه أو لم يقر بمثل إقراره، وأما إذا صدقه أو أقر بمثل إقراره، فلا ينفعه الرجوع لثبوت النسب، انتهى.

قوله: **(وَكَذَا لَوْ صَدَّقَهُ الْمُقِرُّ لَهُ)** أي: فإنه يثبت النسب ويزاحم الورثة ولا يعتبر رجوع المقر وتبع في هذا المصنف في شرحه، وعزاه إلى بعض «شراح السراجية» ولا وجه له؛ لأنه بتصديق المقر له لا يثبت النسب من المقر عليه، وآخر عبارة المصنف صريحة في أن التصديق إنما هو من المقر عليه لا من المقر له، ولفظه: فلا ينفع المقر رجوعه عن إقراره؛ لأن نسب المقر له قد ثبت من المقر عليه، ومن ضرورة ثبوت نسبه إرثه من المقر ويصير إرثه من المقر بتصديق المقر عليه أو بإقراره لا بإقرار المقر؛ فيكون إقرار المقر وعدم إقراره بمنزلة واحدة، فلا ينفعه رجوعه، انتهى.

قوله: **(سِيَّمَا)** حذف لا وسيّ بمعنى مثل اسم لا، والخبر محذوف أي: لا مثل التمام الموجود في «روح الشروح» موجود في غيره من الشروح.

قوله: **(وَقَدْ لَخَّصْته)** أي: روح الشروح كما لخص الأكمل «ضوء السراج».

قوله: **(فِيمَا عَلَّقْته)** أي: ألفته عليها أي: على «السراجية» شبه ما ألفه عليها من «مختصر روح الشروح» بشيء معلق، كثبات على شيء لحفظه وصونه، والجامع النفاسة والعزة في كلٍّ، وصرح بالمشبه به، والضمير في عليها العائد على «السراجية» قرينة الاستعارة أو شبه هيئة مؤلفه الكائن على «السراجية» بهيئة شيء معلق على شيء والجامع ما تقدم وتكون الاستعارة تمثيلية.

قوله: **(ثُمَّ بَعْدَهُمْ)** أي: ثم بعد عدم من تقدم من المراتب يصرف المال إلى الموصى له بما زاد على الثلث؛ لأن الموصي قد صرف ماله إلى شخص من غير إضرار شخص معين، فيجوز بخلاف ما إذا كان له وارث معلوم لأنه إضرار به.

وَلَوْ بِالْكُلِّ وَإِنَّمَا قُدِّمَ عَلَيْهِ المُقرُّ لَهُ؛ لِأَنَّهُ نَوْعُ قَرَابَةٍ بِخِلَافِ المُوصَى لَهُ.

(ثُمَّ) يُوضَعُ **(فِي بَيْتِ المَالِ)** لَا إرْثًا ....

وقال السيد في شرحه: لأن منعه أي: الموصى له عما زاد على الثلث كان لأجل الورثة، فإذا لم يوجد أحد منهم، فَلَهُ عِنْدَنَا مَا عَيَّنَ لَهُ كَمَلًا انتهى.

وقال ابن الكمال: إن الموصى له بما زاد على الثلث حقه أن يذكر فيما تقدم أي: عند ذكر الوصية في الحق الثابت؛ إذ لا انتظام له مع ما تقدم في طريقة التراخي المستفاد من «ثم» انتهى.

وذلك لأنه إذا وجد الوارث وأجاز الزائد على الثلث نفذ لعدم المانع، فلا يشترط ما في أخذه الزائد عدم الوارث.

قوله: **(وَلَوْ بِالْكُلِّ)** وصل بقوله: بما زاد على الثلث.

قوله: **(لِأَنَّهُ نَوْعُ قَرَابَةٍ)** لو قال؛ لأن فيه نوع قرابة لكان أولى، والمراد بالنوع الاحتمال يعني أن حال المقر له أقوى لاحتمال الصدق في إقرار المقر بل الظاهر ذلك حيث أصر على ذلك إلى الموت والوارث مقدم على الموصى له بما زاد على الثلث، أفاده الأكمل.

قوله: **(ثُمَّ يُوضَعُ فِي بَيْتِ المَالِ)** على أنه مال ضائع لعدم المستحق.

قوله: **(لَا إرْثًا)** لأنه يعطى من ذلك المال من ولد بعد موت صاحبه، ويعطى منه لأولاد المسلمين مع وجود آبائهم، ولا ينتقل نصيب من كان موجودًا عند موت من يوضع ماله في بيت المال، ثم مات إلى ورثته، ولو كان الوضع فيه بطريق الإرث، لما كان الأمر كذلك، ولا يعلل كونه بغير طريق الإرث بأنه يُسوَّى فيه بين الذكر والأنثى في العطية من ذلك المال، ولا تسوية بينهما في المواريث، ولا يعلل أيضًا بوضع مال الذمي فيه إذا مات ولا وارث له، وأنه لا ميراث للمسلم من الكافر لأن التعليل الأول منتقض بأولاد الأم، فإنه يسوى بينهما فيه، والتعليل الثاني لا يتم إلا إذا كانت الأموال الموضوعة فيه كلها توضع من جهة واحدة، وقد لا يسلم ذلك لإمكان أن وضع مال المسلم فيه بجهة

بَلْ فَيْئًا لِلْمُسْلِمِينَ.

(وَمَوَانِعُهُ) ....

الإرث، ووضع مال الذمي فيه لكونه مالًا ضائعًا لا اختصاص لأحدٍ به.

قوله: **(بَلْ فَيْئًا لِلْمُسْلِمِينَ)** أي: بل يوضع فيئًا يصرف للمسلمين.

قال في «روح الشروح» عن «اللؤلؤية» قال علي رضي الله تعالى عنه: من دخل الإسلام طائعًا، وقرأ القرآن ظاهرًا، فله في بيت المال كل سنة مائتا درهم، وفي رواية: مائتا دينار إن لم يأخذها في الدنيا أخذها في الآخرة.

وفي «شرح مختصر الطحاوي»: مصارف بيت المال معالجة المريض وأكفان الموتى ونفقة اللقيط، ومن هو عاجز عن الكسب.

وأما مصارف ما أخرجته الأرض وجزته الرؤوس، وَمَا أَخَذَهُ الْعَاشر مِنْ تُجَّارِ أَهْلِ الذِّمَّةِ وَالْمُسْتَأْمن لمصالح المسلمين من سد الثغور، وعمارة الرباطات والجسور وأرزاق العلماء النافعين والقضاة العادلين والمقاتلة والمحتسبين، والواجب على الأمراء أن يجعلوا لكل نوع من الأموال المذكورة بيتًا على حدة؛ فيصرفوا كلًا منها في مصارفه، ولو أخذوا منها لأنفسهم زائدًا عما يكفيهم، أو خلطوا المصارف، ولم يراعوها يكون ظلمًا، انتهى.

قوله: **(وَمَوَانِعُهُ... إلخ)** لما كانت المصارف المذكورة ملوحة إلى أسباب الإرث ذكر المانع بعدها، انتهى «أكمل».

فإن السبب في الأول كونه صاحب فرض، وفي الثاني التعصيب، وفي الثالث قوة القرابة، وفي الرابع القرابة التي لم تكن لصاحب فرض ولا عصبة، وفي الخامس عقد الموالاة وفي السادس الإقرار بالنسب، واحتمال ثبوته في الواقع، وفي السابع الوصية، وفي الثامن هو كون المال ضائعًا، ودخل في التعصيب العاصب السببي، وهو المتمم للمصارف.

قال عجم زاده: ولما لم يكن وجود السبب للشيء كافيًا في تحققه بل لا بد معه من ارتفاع الموانع، شرع بعد الفراغ من ذكر الأسباب في بيان الموانع،

عَلَى مَا هُنَا أَرْبَعَةٌ:

والمانع ما لأجله ينتفي ما يوجبه السبب ويقتضيه وهو هاهنا قسمان: لأنه إما معنى في الشخص أو غيره والممنوع للمعنى الأول يسمى محرومًا؛ وذلك المنع حرمانًا، والممنوع للمعنى الثاني محجوبًا؛ وذلك المنع حجبًا، والمراد هنا هو المعنى الأول، وأما المعنى الثاني فسيأتي في الحجب إن شاء الله تعالى، انتهى.

والضمير في موانعه يرجع إلى الإرث، وهو عبارة عن خلافة ذي نسب الميت الحقيقي أو الحكمي أو نكاحه أو لأنه حقيقة أو حكمًا في ماله أو حق له قابل لها بعد موته وقيل: في آخر عمره، والخلافة هي جعل الباقي كأنه الماضي، وقوله في التعريف أو الحكمي ليدخل المفقود بعد مضي المدة، والمرتد اللاحق بدار الحرب، وقوله: أو نكاحه معطوف على النسب، وإنما أطلق الولاء ليدخل مولى الموالاة، وإنما قال: أو حكمًا ليدخل ما إذا ثبت النسب والنكاح والولاء بالإقرار، أفاده الأكمل.

قال ابن الكمال: والمانع من الإرث على نحوين: مانع عن الموروثية، وهو النبوة، فإن الأنبياء - عليهم السلام - لا يورثون قال ﷺ: «**نحن معاشر الأنبياء لا نورث**»(١).

ومانع عن الوارثية وهو المراد هنا، انتهى.

وفي «الدر المنتقى» عن «الأشباه»: أن النبي لا يرث ولا يورث، انتهى.

قوله: **(عَلَى مَا هُنَا أَرْبَعَةٌ)** قال ابن كمال: من زعم أنها أربعة لم يصب على

(١) حديث عمر وعثمان وسعد وطلحة والزبير وعبد الرحمن: أخرجه أحمد (١/ ٢٥، رقم ١٧٢)، والبخاري (٦/ ٢٤٧٤، رقم ٦٣٤٧)، ومسلم (٣/ ١٣٧٧، رقم ١٧٥٧)، وأبو داود (٣/ ١٣٩، رقم ٢٩٦٣)، والترمذي (٤/ ١٥٨، رقم ١٦١٠) وقال: حسن صحيح غريب. والنسائي في الكبرى (٤/ ٦٤، رقم ٦٣٠٧).
حديث عائشة: أخرجه مالك (٢/ ٩٩٣، رقم ١٨٠٢)، وأحمد (٦/ ١٤٥، رقم ٢٥١٦٨)، والبخاري (٦/ ٢٤٧٥، رقم ٦٣٤٩)، ومسلم (٣/ ١٣٧٩، رقم ١٧٥٨).
حديث أبي هريرة: أخرجه مسلم (٣/ ١٣٨٣، رقم ١٧٦١) والترمذي (٤/ ١٥٧، رقم ١٦٠٨) وقال: حسن غريب.

....

ما ستقف عليه، انتهى.

وعدها خمسة بزيادة الارتداد، وقال عند ذكره هذا: من جملة الموانع، وقد غفل عنه من قال إنها أربعة دل على ذلك دلالة قاطعة أن المرتد لا يرث أحدًا، أو ليس ذلك لاختلاف الملتين لما عرفت أنه لا ملة له، ولا يمكن أن يقال: إنه ليس لوجود مانع بل لعدم شرط حيث كان المرتد في حكم الميت حين ارتداده يرشدك إلى هذا قول الإمام بإرث المسلم منه مستندًا إلى حال إسلامه، وشرط الإرث حياة الوارث عند موت المورث؛ لأنه لا يتمشى في المرتدة، فإنها لا تقتل، وإن أصرت على الارتداد، فلا تكون في حكم الميت، ومع ذلك لا ترث، فيثبت أن ذلك ليس لعدم شرط الإرث، بل لوجود المانع عنه، وهو الارتداد ليس إلا، انتهى.

وقد زاد بعض اللعان، واستبهام تاريخ الموتى كما في الغرقى والهدمى والحرقى، وكذا جهالة الوارث كما إذا وضع رجل ولده في باب المسجد ثم رجع ليرفعه؛ فإذا فيه ولدان ولم يعرف ولده من غيره، ومات قبل الظهور، لا يرثه واحد منهما وماله لبيت المال إن لم يكن له وارث معلوم، ولا يرث كل واحد منهما من صاحبه أيضًا ومالهما لبيت المال ويكون نفقتهما منه؛ لأن الغنم بالغرم، كذا في «روضة العلماء شرح الفرائض المنظومة».

وكما إذا أرضعت امرأة صبيين أحدهما لمسلم والآخر لكافر فاشتبه عليها حالهما، ولم تعرف الكافر من المسلم، فهما مسلمان، ولا يرثان من أبويهما، ولا كل واحد منهما من صاحبه؛ لأن الكفر والإسلام إذا اجتمعا يكون الإسلام، ولكن لا وراثة للجهالة في المشكلات.

وأجيب: بأن ذلك من قبيل انتفاء الشروط لا من قبيل وجود المانع.

ولو زنى رجل بامرأة، فولدت منه لا يرث الزاني من ذلك الولد ولا الولد منه.

(الرِّقُّ) ....

وأما الأم فإنها ترث من ذلك الولد، وكذا الولد يرث منها؛ لأن النسب يصير إلى الأم للضرورة في نحو ولد الزنا وولد الملاعنة حتى إذا أكذب الملاعن نفسه صار الولد منسوبًا إليه أيضًا لارتفاع الضرورة.

وفي «المحيط»: زنى رجل بامرأة فحبلت منه، فلما استبان حملها تزوجها الزاني فولدت بعد النكاح لستة أشهر فصاعدًا، ثبت النسب منه ويرث؛ لأنها جاءت به في مدة حمل تام عقيب نكاح صحيح، وإن ولدت لأقل من ستة أشهر لا يثبت النسب منه، ولو طلق امرأته ثلاثًا ثم تزوجها قبل التحليل، فجاءت منه بولد، ولم يعلما بفساد النكاح يثبت النسب، فإن كانا يعلمانه يثبت أيضًا عند أبي حنيفة - رحمه الله - كذا في «روح الشروح».

ووجه الضبط في الأربعة أن يقال: المانع إما أن يقبل الزوال أو لا، الثاني: هو القتل والأول إما أن لا يكون زواله ممكنًا من قبل الموصوف به أو لا، الأول، الرق، والثاني إما أن لا يحتاج في إزالته إلى حركة وانتقال أو يحتاج الأول اختلاف الدين، والثاني اختلاف الدارين، أفاده عجم زاده.

وفي «الأكمل» كلام غير هذا، فراجعه إن شئت.

قوله: **(الرِّقُّ)** هو في اللغة: الضعف يقال: ثوب رقيق أي: ضعيف، وفي الشريعة: عبارة عن عجز حكمي شرع في الأصل جزاء، والعجز خلاف القدرة، وهو قد يكون حسيًا وقد يكون شرعيًا فقيده بالحكمي احترازًا عن الحسي، فإن الرقيق ربما يكون أقدر وأقوى من الحر حسًّا، لكنه عاجز حكمًا عما يقدر عليه الحر من الشهادة والولاية والملك وهو حكم شرع في الابتداء جزاء، فإن الكفار لما استنكفوا عن عبادة ربهم وصيروا أنفسهم ملحقة بالجمادات في عدم انتفاعهم بالعقول والسمع والبصر بالتدبر في آيات الله واستماع زواجره وإبصار آياته الدالة على الوحدانية، جازاهم الله تعالى بالرق في الدنيا، وجعلهم عبيد عبيده، وألحقهم بالبهائم في الابتذال والتملك، ثم

وَلَوْ نَاقِصًا كَمُكَاتَبٍ وَكَذَا مُبَعَّضٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمَالِكٍ رَحِمَهُمَا الله تَعَالَى وَقَالَا: حُرٌّ فَيَرِثُ وَيَحْجُبُ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَرِثُ بَلْ يُورَثُ.

وَقَالَ أَحْمَدُ: يَرِثُ وَيُورَثُ وَيَحْجُبُ بِقَدْرِ مَا فِيهِ مِن الحُرِّيَّةِ.

صار في البقاء من الأمور الحكمية وهو ينافي مالكية المال، لكونه مملوكًا من حيث إنه مال، والمالكية تنبئ عن القدرة والمملوكية عن ضدها، فلا يمكن اجتماعهما في شخص، انتهى «أكمل الدين».

قوله: **(وَلَوْ نَاقِصًا كَمُكَاتَبٍ)** تبع فيه المصنف التابع للسيد، وقال ابن كمال: إن الرق فيه كامل، وإنما النقصان في ملكه، وكذا ذكره الحلبي، وهو على عكس المدبر وأم الولد، فإن الرق فيهما ناقص والملك كامل؛ ولذلك تتأدى الكفارة بالمكاتب دون المدبر وأم الولد والمولى يملك أكسابهما، بخلاف المكاتب، فلو قال المؤلف: بدل قوله كمكاتب كمدبر وأم ولد؛ لوافق المحرر.

قوله: **(وَكَذَا مُبَعَّضٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمَالِكٍ)** أي: هو بمنزلة المملوك ما بقي عليه درهم في فكاك رقبته، وقالا: هو حر فيرث، ويحجب هذا الخلاف مبني على أن الإعتاق يتجزأ عنده ولا يتجزأ عندهما أي: يتجزأ المحل باعتباره أولًا فعندهما: الإعتاق إثبات العتق الذي هو قوة حكمية جالبة للولايات يظهر أثرها في المحل كصالحيته للقضاء والشهادات والقوة لا تثبت في المحل، إلا بزوال ضدها عنه، وهو الضعف الحكمي الذي هو الرق، وهما لا يتجزآن بالاتفاق، فكذا العتقاء وإلا لزم تخلف المعلول عن العلة، وما لا يتجزأ إذا أضيف إلى المحل يثبت كله سواء أضيف إلى البعض أو إلى الكل كالطلاق والعفو عن القصاص، وعنده: الإعتاق إثبات العتق بإزالة الملك أو هو إزالة الملك، والملك يتجزأ، فكذا إزالته الذي هو الإعتاق وتمام بيانه في «حاشية عجم زاده».

قوله: **(وَقَالَ أَحْمَدُ:... إلخ)** هو قول علي رضي الله تعالى عنه كما نقله عجم زاده عن «شرح الفرائض العثمانية».

قُلْت: وَقَدْ ذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ مَسْأَلَةً يُورَثُ فِيهَا الرَّقِيقُ مَعَ رِقِّ كُلِّهِ.

صُورَتُهَا: مُسْتَأْمِنٌ جَنَى عَلَيْهِ فَلَحِقَ بِدَارِ الحَرْبِ فَاسْتُرِقَّ وَمَاتَ رَقِيقًا بِسِرَايَةِ تِلْكَ الجِنَايَةِ فَدِيَتُهُ لِوَرَثَتِهِ وَلَمْ أَرَهُ لِأَئِمَّتِنَا فَيُحَرَّرُ.

(وَالْقَتْلُ) المُوجِبُ لِلْقَوَدِ ....

قوله: **(يُورَثُ فِيهَا الرَّقِيقُ)** بطريق الاستناد إلى أول الإصابة.

قوله: **(مُسْتَأْمِنٌ)** بكسر الميم.

قوله: **(بِسِرَايَةِ تِلْكَ الجِنَايَةِ)** أي: التي أصابته قبل الرق.

قوله: **(فَدِيَتُهُ لِوَرَثَتِهِ)** الذين في دار الحرب نظرًا إلى وقت الإصابة، فإنها لو مات بها قبل الاسترقاق كان إرثه لهم، فكذا بعده لانعقاد السبب قبله.

قوله: **(وَلَمْ أَرَهُ لِأَئِمَّتِنَا فَيُحَرَّرُ)** هم قَدْ اعْتَبَرُوا وَقْتَ الْإِصَابَةِ فِي مَسَائِلَ، فَيُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ هَذَا مِنْهَا، وَيُمْكِنُ أَنْ يُقَال إنَّ مَوْتَهُ صَدَرَ وَهُوَ فِي مِلْكِ السَّيِّدِ فَالدِّيَةُ لَهُ.

قوله: **(وَالْقَتْلُ)** هو فعل يحل الحي فيؤثر في انزهاق الروح بمجرى العادة «ابن كمال».

وإنما قدم الرق على القتل؛ لأنه شرعي بخلافه، وقدم بعضهم: القتل وكأنه نظر إلى أنه مانع غير قابل للزوال؛ فيكون عريقًا فيه بذلك الاعتبار بخلاف الرق، فإنه يمكن بزواله وليتتابع المانع القابل للزوال، انتهى عجم زاده.

قوله: **(المُوجِبُ لِلْقَوَدِ)** هو القتل العمد ليس إلا والقود واجب فيه عينًا، وليس للولي أخذ الدية إلا برضا القاتل، هذا قولنا، وهو أحد قولي الشافعي، وفي قوله الأخير الواجب، إما الدية أو القصاص لا القصاص بعينه، والقتل العمد أن يتعمد ضربه بسلاح أو ما يجري مجراه في تفريق الأعضاء كالمحدد من الخشب أو الحجر، وكذا الإحراق بالنار من قبيل القتل عمدًا، وإنما كان القتل العمد هو القتل المذكور؛ لأن العمد هو القصد، وهو أمر خفي لا يوقف عليه إلا بدليله، وهو استعمال الآلة القاتلة فحيث استعمل الآلة القاتلة كان

أَو الكَفَّارَةِ ....

متعمدًا وحيث لم يستعملها لا يكون متعمدًا وهذا عند الإمام الأعظم، فإذا قتله بغير ذلك يكون شبه عمد، وإن كان مما يقتل غالبًا، وعند أبي يوسف ومحمد: إذا تعمد ضربه بما يقتل غالبًا وإن لم يكن محددًا كحجر عظيم أو خشب عظيم، فهو أيضًا عمد وشبه العمد عندهما أن يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبًا.

والحاصل: أن القتل إن كان بسلاح أو ما يقوم مقامه فهو عمد اتفاقًا، وإن كان بما لا يقتل غالبًا، فهو شبه عمد عندهم جميعًا، وإن كان بما يقتل غالبًا، وليس بمحدد فهو شبه عمد، عنده: عمد عندهما، والأصح قول الإمام.

قوله: **(أَو الكَفَّارَةِ)** أي: أو الموجب للكفارة، وهو ثلاثة أقسام شبه عمد وخطأ وما جرى مجراه فالأول كما إذا أكره على صعود شجرة فزلق ومات، أو تعمد قتله بما لا يقتل غالبًا كالسوط، فمات.

ومنه: موت المرأة بوطء زوجها وموجبه الدية على العاقلة والإثم والكفارة ولا قود فيه.

والثاني: كأن رمى صيدًا فأصاب إنسانًا أو رمى شخصًا يظنه صيدًا، فإذا هو آدمي ومات.

والثالث: كأن نام فانقلب على شخص فقتله أو وطئته دابته وهو راكبها أو سقط من سطح عليه أو سقط عليه حجر من يده، فمات، وموجب هذين القسمين الكفارة والدية على العاقلة، ولا إثم فيهما أي: إثم القتل.

أما إثم عدم التحرز، فهو ثابت، فيحرم القاتل من الميراث في هذه الأقسام والقسم الذي قبلها إن كان المقتول مورثًا، وعن الوصية إن كان أجنبيًا، انتهى من «روح الشروح» بتصرف.

ولو قال الشارح: والقتل الذي يتعلق به حكم القود أو الكفارة؛ لكان أولى؛ لأن من القتل ما لا يتعلق به وجوب القود، ولا وجوب الكفارة، بل يتعلق بها ندبها، ويحرم فيه من الميراث كمن ضرب بطن حامل؛ فألقت جنينًا ميتًا،

وَإِنْ سَقَطَا بِحُرْمَةِ الأُبُوَّةِ عَلَى مَا مَرَّ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ لَا يَرِثُ القَاتِلُ مُطْلَقًا ....

يحرم من ميراثه إن كان من ورثته، فإنه إنما يتعلق به حكم الكفارة استحبابًا، ذكره ابن كمال عن «الهداية».

قوله: (**وَإِنْ سَقَطَا بِحُرْمَةِ الأُبُوَّةِ**) قال السيد في شرحه: فإن قلت: أليس إذا قتل الأب ابنه عمدًا لم يثبت به قصاص ولا كفارة مع أنه يحرم اتفاقًا.

قلت: هو موجب للقصاص في أصله إلا أنه سقط بقوله ﷺ: «**لا يقتل والد بولده ولا سيد بعبده**»(١) انتهى.

ولهذا وجبت الدية في ماله لا على العاقلة، والمعنى فيه أنه سبب لإحيائه، فلا يجوز أن يكون سببًا لإفنائه، ويتعدى الحكم من الوالد إلى الجد مطلقًا، وإلى الأم والجدات كذلك، فإنهم أيضًا سبب لإحيائه.

قوله: (**لَا يَرِثُ القَاتِلُ مُطْلَقًا**) هذا الإطلاق في مقابلة قوله: الموجب للقود أو الكفارة ويفهم مقابله أيضًا مما ذكره «شروح السراجية».

فقال في «روح الشروح»: واعلم أنه إذا قتل مورثه قصاصًا أو حدًّا أو دفعًا عن نفسه أو كان مكرهًا على قتله، فلا يحرم من الميراث أصلًا؛ لأنه لا يوجب قصاصًا ولا كفارة، ومع ذلك هو قتل بحق، وكذا إذا كان القاتل صبيًا أو مجنونًا؛ لأنه لا يوجبهما، وكذا إذا قتل العادل مورثه الباغي لعدم وجوبهما.

وأما قتل الباغي مورثه العادل وقال: قتلته وأنا على حق، والآن أنا على ذلك أيضًا، يرثه عندهما؛ لأنه لا يوجبهما، وعند أبي يوسف لا يرثه، انتهى.

والشافعي رضي الله تعالى عنه يحرم القاتل في هذه الصور جميعًا، والمعنى في ذلك أن الحرمان شرع عقوبة على القتل المحظور. قال عليه الصلاة والسلام: «**لا يرث القاتل من المقتول**» بعد صاحب البقرة وهو الذي قتله ابن عمه في زمن موسى عليه السلام لأنه لما جنى جناية تضمنت تهمة القصد إلى استعجاله الميراث عن مقصوده بالحرمان عقوبة له على القتل وزجرًا له عما قصده على ما قيل: الحريص محروم.

---

(١) أخرجه أحمد (٣٥٣).

وَلَوْ مَاتَ القَاتِلُ قَبْلَ المَقْتُولِ وَرِثَهُ المَقْتُولُ إجْمَاعًا.

(وَاخْتِلَافُ المِلَّتَيْن) إسْلَامًا وَكُفْرًا.

قوله: **(وَلَوْ مَاتَ القَاتِلُ قَبْلَ المَقْتُولِ وَرِثَهُ المَقْتُولُ)** بأن جرحه جرحًا صار به صاحب فراش، ومات به لكن قبل أن يموت المجروح مات الجارح، فيرثه المجروح؛ إذ لا مانع من جهته.

أما لو قتله حقيقة بحيث أنفذ مقاتله، وصار يتحرك حركة المذبوح، ثم مات القاتل قبل خروج روحه، فإنه لا يرث المقتول لعدم الحياة المستقرة.

تتمة:

أخرج بالقتل الذي به تعلق حكم القصاص أو الكفارة القتل بالسبب، فإن القتل قسمان:

قتل بالمباشرة: وهو الذي اتصل فيه فعل القاتل بالمقتول كالأقسام الأربعة المذكورة.

وقتل بالسبب: وهو الذي اتصل أثر فعله به لا نفس فعله كما إذا حفر بئرًا أو وضع حجرًا في غير ملكه، فوقع مورثه فيها أو عثر به، فمات، وكذا إذا صب ماء في الطريق أو بال أو توضأ أو أوقف دابته، فبالت أو راثت فوقع مورثه فيها فمات.

وكذا إذا أخرج جذعًا من حائطه، أَوْ ساباطًا كَنِيفًا فوقع على مورثه فمات.

ومن هذا القبيل إذا ناوله سمًّا فشربه من غير أن يوجره أو حبسه فمات جوعًا أو عطشًا، فإن فيه الدية على العاقلة صيانة لدم الميت عن الهدر، ولا قصاص فيه ولا كفارة، فلا يتعلق به حرمان الإرث.

قوله: **(إسْلَامًا وَكُفْرًا)** أي: من جهة الإسلام والكفر، أما اختلافهما من جهة اليهودية والنصرانية مثلًا، فلا يكون مانعًا، وهذا التقييد لا بد منه، فإن العبارة المطلقة موهمة.

....

أما عدم توريث الكافر من المسلم، فبالإجماع، وذكر في سنده قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] ووجهه: أن الله تعالى نفى أن يكون للكافرين على المؤمنين سبيل وفي التوريث سبيل، فيكون منفيًّا.

وأما عدم توريث المسلم من الكافر؛ فعلى قول علي وزيد بن ثابت وعامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم لا يرث، وبه أخذ علماؤنا والشافعي.

وعلى قول معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان وأحد قولي أبيّ بن كعب رضي الله تعالى عنهم يرث، وهو القياس، وبه أخذ مسروق والحسن وجماعة.

واستدلوا على ذلك بقوله ﷺ: «**الإسلام يعلو ولا يعلى**»(١) ومن العلو أن يرث المسلم من الكافر، ولا يرث الكافر من المسلم.

وقوله ﷺ: «**الإسلام يزيد ولا ينقص**»(٢) أي: يزيد في حقوق من أسلم، ولا ينقص شيئًا من حقه وقد كان مستحقًا من قريبه الكافر قبل أن يسلم، فلو صار بعد إسلامه محرومًا عن ذلك؛ لنقص الإسلام من حقه.

ووجه الاستحسان: قوله ﷺ: «**لا يتوارث أهل ملتين شيئًا لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم**» وذلك؛ لأن النبي ﷺ بين امتناع الميراث من الجانبين وتوريث المسلم من الكافر إبطال له.

---

(١) أخرجه الروياني (٢/ ٣٧، رقم ٧٨٣)، والدارقطني (٣/ ٢٥٢)، والبيهقي (٦/ ٢٠٥، رقم ١١٩٣٥)، والضياء (٨/ ٢٤٠، رقم ٢٩١). والديلمي (١/ ١١٦، رقم ٣٩٥). قال المناوي (٣/ ١٧٩): قال الحافظ: سنده ضعيف.

(٢) أخرجه الطيالسي (ص ٧٧، رقم ٥٦٨)، وابن أبي شيبة (٦/ ٢٨٤، رقم ٣١٤٥٠)، وأحمد (٥/ ٢٣٦، رقم ٢٢١١٠)، وأبو داود (٣/ ١٢٦، رقم ٢٩١٢)، والحاكم (٤/ ٣٨٣، رقم ٨٠٠٦)، وقال: صحيح الإسناد. والطبراني (٢٠/ ١٦٢، رقم ٣٣٨)، والبيهقي (٦/ ٢٠٥، رقم ١١٩٣٣). قال الحسيني في البيان والتعريف (١/ ٣٢٥): قال الحاكم: صحيح وتعقب بالانقطاع بين أبي الأسود ومعاذ.

....

وما روي أن أبا طالب مات وترك أربعة أبناء عليًّا وجعفرًا مسلمين وعقيلًا وطالبًا كافرين، فورث النبي ﷺ عقيلًا وطالبًا، ولم يورث عليًّا ولا جعفرًا.

وقال ﷺ: «**لا يرث المسلم من الكافر**»[١].

وهو نصٌّ لا يحتمل التأويل، بخلاف قوله ﷺ: «**الإسلام يعلو..**»[٢] الحديث.

فإنه يحتمل العلو في نفس الإسلام أي: إذا كان الإسلام بحيث يثبت من وجه ولا يثبت من وجه آخر، فإنه يحكم بثبوته حتى يعلو ولا يعلى، كما إذا ولد ولد بين مسلم وكافر فإن اعتبار جانب المسلم يوجب إسلام الولد، واعتبار جانب الكافر يوجب كفره فيعتبر جانب الإسلام، ويحكم بإسلام الولد إعلاء للإسلام.

ويجوز أن يكون المراد من حيث الحُجة أو من حيث الفخر والغلبة؛ فيكون معناه النصرة في العاقبة للمؤمنين.

وأما الحديث الثاني فنقول بموجبه، وهو أن الإسلام لا ينقص، فإن

---

(١) حديث أسامة: أخرجه الطيالسي (ص ٨٧، رقم ٦٣١)، وأحمد (٥/ ٢٠٩، رقم ٢١٨٦٩)، والحميدي (١/ ٢٤٨، رقم ٥٤١)، والبخاري (٦/ ٢٤٨٤، رقم ٦٣٨٣)، ومسلم (٣/ ١٢٣٣، رقم ١٦١٤)، وأبو داود (٣/ ١٢٥ رقم ٢٩٠٩)، والترمذي (٤/ ٤٢٣ رقم ٢١٠٧) وقال: حسن صحيح. والنسائي في الكبرى (٤/ ٨٢، رقم ٦٣٧٩)، وابن ماجه (٢/ ٩١١، رقم ٢٧٢٩). والدارمي (٢/ ٤٦٦ رقم ٢٩٩٨)، وابن خزيمة (٤/ ٣٢٢ رقم ٢٩٨٥)، وأبو عوانة (٣/ ٤٣٥، رقم ٥٥٩٤)، وابن حبان (١٣/ ٣٩٤، رقم ٦٠٣٣).
حديث عمرو بن شعيب: أخرجه الحاكم (٤/ ٣٨٤، رقم ٨٠٠٨)، والبيهقي (٦/ ٢١٨، رقم ١٢٠١٠). وأبو نعيم في الحلية (٧/ ٣١٨).
حديث علي الموقوف: أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٢٨٤، رقم ٣١٤٤٢).
حديث عمر الموقوف: أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٢٨٤، رقم ٣١٤٤٦).

(٢) تقدم.

وَقَالَ أَحْمَدُ: إِذَا أَسْلَمَ الكَافِرُ قَبْلَ قِسْمَةِ التَّرِكَةِ وَرِثَ، وَأَمَّا المُرْتَدُّ فَيُورَثُ عِنْدَنَا

النقصان مضاف إلى كفر الكافر، فإن الكافر لا يصلح أن يكون المسلم خلفًا عنه في ماله، فلا يكون النقصان مضافًا إلى الإسلام، انتهى «أكمل الدين».

قوله: (**وَأَمَّا المُرْتَدُّ فَيُورَثُ عِنْدَنَا**) أي: ما اكتسبه في زمان إسلامه؛ لأن إرث المسلم منه يستند إلى حالة الإسلام؛ لأنه بالردة يصير هالكًا؛ لأنه فات المطلوب من الحياة وهو الإيمان، ومن فات منه المطلوب يكون كالمعدوم، يدل على ذلك قوله تعالى: ﴿أَوَمَن كَانَ مَيْتًا فَأَحْيَيْنَٰهُ﴾ [الأنعام: ١٢٢] أي: من كان كافرًا فهديناه لكن لما كان هذا المطلوب مرجوًّا من المرتد بسبب الاعتبار والتذكير والجبر على الإسلام، لم يظهر حكم الموت حتى ينقطع الرجاء بالقتل أو الموت أو القضاء باللحاق.

فإذا انقطع الرجاء بتحقق أحد المذكورات يجعل ميتًا من وقت الارتداد فيرثه المسلمون، وكسب ردته فيء للمسلمين وقالا: إن كسبيه معًا إرث للوارث المسلم؛ لأن بعض أحكام الإسلام قائم في حق المرتد حتى لا يتملك ماله، ولا تسترق نفسه ما دام في دار الإسلام، ولا يوظف عليه الجزية.

ولا يجوز تصرفاته في الخمر والخنزير، فجاز أن يبقى على حكم الإسلام في حق الإرث، وهذا في حق المرتد الذكر.

أما المرتدة الأنثى فقالوا جميعًا: كسباها إرث لوارثها المسلم؛ لأن أملاكها باقية مستقرة غير موقوفة لأنها ليست بحربية، فانتقلت إلى ورثتها، والكفار يتوارثون فيما بينهم.

وإن اختلفت نحلهم؛ لأن الكفر كله ملة واحدة؛ لأن الله تعالى جعل الدين دينين: الحق والباطل، فقال: ﴿لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ ۝٦﴾ [الكافرون: ٦] وجعل الناس فريقين: فريقًا في الجنة وفريقًا في السعير، وهم الكفار بأجمعهم، ولا ينكر أنهم فيما بينهم أهل ملل فيما يعتقدون، ولكن عند مقابلتهم بالمسلمين هم أهل ملة واحدة.

خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

قُلْتُ: ذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ مَسْأَلَةً يُورَثُ فِيهَا الكَافِرُ.

صُورَتُهَا: كَافِرٌ مَاتَ عَنْ زَوْجَتِهِ حَامِلًا وَوَقَفْنَا مِيرَاثَ الحَمْلِ؛ فَأَسْلَمَتْ ثُمَّ وَلَدَتْ وَرِثَ الوَلَدُ وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا لِأَئِمَّتِنَا.

(وَ) الرَّابِعُ (**اخْتِلَافُ الدَّارَيْنِ**) ....

قوله: (**خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ**) فقال: إن كسبيه يوضعان في بيت المال.

قوله: (**وَوَقَفْنَا مِيرَاثَ الحَمْلِ**) إلى تبيين ذكورته وأنوثته بالوضع.

قوله: (**ثُمَّ وَلَدَتْ**) أي: فيتبعها ولدها في الإسلام.

قوله: (**وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا لِأَئِمَّتِنَا**) قد يقال: إن الحكم بالإسلام بعد استحقاق الميراث فلم يرث مسلم من كافر وقته.

قوله: (**وَاخْتِلَافُ الدَّارَيْنِ... إلخ**) إنما امتنع الإرث بالاختلاف؛ لانقطاع العصمة، وبه ينقطع الولاية، وشرط الإرث الولاية، وانتفاؤه يستلزم انتفاء المشروط، انتهى أكمل.

وتفصيل المقام أن لاختلاف الدارين أقسامًا:

الأول: الاختلاف حقيقة وحكمًا كالحربي في دار الحرب مع الذمي في دارنا.

والثاني: الاختلاف حكمًا فقط كالمستأمن الذي على شرف العود مع الذمي في دارنا وكالمستأمنين الحربيين مِن دارين مختلفين في دار الإسلام، وكالمستأمن المسلم مع الحربي في دار الحرب.

والثالث: الاختلاف حقيقة فقط كالمستأمن في دارنا مع الحربي في دارهم وهما من دار واحدة والذي يمنع الإرث عندنا هو القسمان الأوّلان دون الثالث؛ فالمانع هو الاختلاف حكمًا سواء كان معه الاختلاف حقيقة أو لم يكن، وعند الشافعي على عكس ذلك فبين الذمي والمستأمن توارث ولا

فِيمَا بَيْنَ الكُفَّارِ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ؛ **(حَقِيقَةً)** كَحَرْبِيٍّ وَذِمِّيٍّ؛ **(أَوْ حُكْمًا)** كَمُسْتَأْمَنٍ وَذِمِّيٍّ وَكَحَرْبِيَّيْنِ مِنْ دَارَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ كَتُرْكِيٍّ وَهِنْدِيٍّ ....

توارث في القسم الثالث عنده، انتهى «ابن كمال».

قوله: **(فِيمَا بَيْنَ الكُفَّارِ)** سيأتي محترزه.

قوله: **(خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ)** قد علمت ما فيه من كلام «ابن كمال».

قوله: **(حَقِيقَةً)** أي: وحكمًا، ولابد من ذلك كما علمت.

قوله: **(أَوْ حُكْمًا)** أي: فرضًا وتقديرًا من الشارع «عجم زاده».

قوله: **(كَمُسْتَأْمَنٍ وَذِمِّيٍّ)** لأن المستأمن وإن كان في دارنا حقيقة، فهو من أهل دار الحرب حكمًا حتى يتمكن من الرجوع إلى دار الحرب بل يمنع عن استدامة المقام مستأمنًا في دار الإسلام، فعلى هذا إذا مات المستأمن في دارنا وله ورثة فيها وورثة في دار الحرب يمنع الذي في دارنا ويوقف ماله حتى يأتي الذي في دار الحرب، فيأخذه؛ لأنا أعطيناه الأمان في نفسه وبعد موته يبقى حكم الأمان في ماله لحقه لا لحق ورثته، فيمنع ذلك عن صرف ماله إلى بيت المال، انتهى «أكمل».

والدار إنما تختلف بانقطاع العصمة فيما بينهم أي: بين أهلي الدارين؛ وذلك بأن يستحل كل منهما قتال الآخر لا يقتله إذا ظفر به.

وفيه إشارة إلى أنه إذا كان بين الملكين عهد وتناصر لا يكون الداران مختلفين، وانقطاع العصمة باختلاف المنعة أي: العسكر والملك كأن يكون أحد الملكين في الهند، وله منعة، والآخر في الترك وله منعة أخرى، انتهى ابن كمال.

قوله: **(وَكَحَرْبِيَّيْنِ... إلخ)** إن حمل على أن الحربيين في داريهما المختلفين، ورد عليه أنه من قبيل اختلاف الدارين حقيقة، فكان حقه أن يقدم على قوله: **(أَوْ حُكْمًا)** وإن حمل على أن الحربيين من دارين مختلفين حقيقة لكنهما في دار الإسلام بالاستئمان، فهما في دار واحدة حقيقة، وفي دارين

لِانْقِطَاعِ العِصْمَةِ فِيمَا بَيْنَهُمْ بِخِلَافِ المُسْلِمِينَ.

قُلْت: وَبَقِيَ مِنَ المَوَانِعِ جَهَالَةُ تَارِيخِ المَوْتَى كَالْغَرْقَى وَالحَرْقَى وَالهَدْمَى وَالقَتْلَى كَمَا سَيَجِيءُ.

مختلفين حكمًا كان الأولى أن يقول: وكمستأمنين بدل قوله: وكحربيين وكأنه ترك هذا الأولى إشارة إلى أنه يمكن جعله مثالًا للاختلافين، أفاد نظيره السيد في «شرح السراجية».

قوله: **(لِانْقِطَاعِ العِصْمَةِ فِيمَا بَيْنَهُمْ)** علة لعدم التوارث بسبب اختلاف الدار.

قوله: **(بِخِلَافِ المُسْلِمِينَ)** قال ابن كمال: اعلم أن اختلاف الدار باختلاف المنعة والملك إنما يتحقق في حق الكفار دون المسلمين، فإن أهل البغي وأهل العدل يتوارثون فيما بينهم، وإن اختلفت المنعة والملك؛ لأن دار الإسلام دار أحكام، فحكم الإسلام يجمعهم، فلا تباين بينهم باختلاف المنعة والملك، انتهى.

قال في «روح الشروح»: لأن بلاد الإسلام مع تباعد أطرافها وقيام المحاربة بين أهاليها دار واحدة في نظر الشارع كما أن ملل الكفر مع كثرتها في نفس الأمر ملة واحدة في نظره، انتهى.

وأما دار الحرب، فليست بدار أحكام بل دار قهر، فباختلاف المنعة والملك تتباين الدار فيما بينهم «ابن كمال».

قوله: **(قُلْت: وَبَقِيَ مِنَ المَوَانِعِ... إلخ)** قال ابن كمال: المانع عن الإرث في عرفهم ما يفوت به أهلية الإرث فما يفوت به الإرث دون أهليته ليس من الموانع؛ ولذلك لم يعد المعية في الموت منها، فإذا عرفت هذا عرفت أن من زعم أن استبهام تاريخ الموتى من الموانع فقد رسا على كبد الخطأ، انتهى ملخصًا.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: في فصل الحرقى والغرقى وغيرهم.

وَمِنْهَا: جَهَالَةُ الوَارِثِ وَذَلِكَ فِي خَمْسِ مَسَائِلَ أَوْ أَكْثَرَ مَبْسُوطَةٍ فِي «الْمُجْتَبَى» مِنْهَا أَرْضَعَتْ صَبِيًّا مَعَ وَلَدِهَا وَمَاتَتْ وَجُهِلَ وَلَدُهَا فَلَا تَوَارُثَ، وَكَذَا لَو اشْتَبَهَ وَلَدُ مُسْلِمٍ مِنْ وَلَدِ نَصْرَانِيٍّ عِنْدَ الظِّئْرِ وَكَبِرَا فَهُمَا مُسْلِمَانِ وَلَا يَرِثَانِ مِنْ أَبَوَيْهِمَا زَادَ فِي «الْمُنْيَةِ» إلَّا أَنْ يَصْطَلِحَا فَلَهُمَا أَنْ يَأْخُذَا المِيرَاثَ بَيْنَهُمَا ثُمَّ بَيْنَ ذَوِي الفَرْضِ مُقَدَّمًا

قوله: (**وَمِنْهَا: جَهَالَةُ الوَارِثِ**) أي: لالتباسه بغيره، أجاب عجم زاده عن عدم ذكره بأن المقصود بيان الموانع بعد تحقق العلم بالوارث وبسبب الإرث والأمر هنا ليس كذلك.

قوله: (**فَلَا تَوَارُثَ**) أي: لا يرثها واحد منهما، عجم زاده.

قوله: (**مِنْ وَلَدِ نَصْرَانِيٍّ**) في بعض النسخ: مع ولد نصراني وهي أظهر.

قوله: (**فَهُمَا مُسْلِمَانِ**) هذه المسألة مثال لعلو الإسلام أيضًا عجم زاده.

قوله: (**إلَّا أَنْ يَصْطَلِحَا**) أي: الولدان فيما بينهم فإن الميراث لا يعدوهما ولا بد، فمن أخذ حصة وهو الوارث حقيقة؛ فذلك من حظه، ويعد ما أخذه الآخر هبة من المستحق، والظاهر أنه راجع إلى المسألة السابقة أيضًا.

قوله: (**فَلَهُمَا أَنْ يَأْخُذَا المِيرَاثَ بَيْنَهُمَا**) الظاهر من عبارته التسوية، والذي يظهر أن الأمر يدور مع الصلح.

قال الحلبي: ومن المسائل رجل وضع ولده في فناء المسجد ليلًا ثم ندم صباحًا فرجع لرفعه؛ فإذا فيه ولدان ولا يعرف ولده من غيره، ومات قبل الظهور لا يرثه واحد منهما ويوضع ماله في بيت المال ونفقتهما على بيت المال، ولا يرث أحدهما من صاحبه.

ومنها: حرة وأمة ولدت كل واحدة ولدًا في بيت مظلم ولا يعلم ولد الحرة من غيره لا يرث واحد منهما ويسعى كل واحد منهما لمولى الأمة.

ومنها: رجل له ابن من حرة، وابن من أمة لإنسان أرضعتهما ظئر واحد حتى كبرا ولا يعرف ولد الحرة من غيره، فهما حران ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته لمولى الأمة، ولا يرثان منه، كذا في «المنح» انتهى.

لِلزَّوْجَةِ لِأَنَّهَا أَصْلُ الوِلَادِ إِذْ مِنْهَا تَتَوَلَّدُ الأَوْلَادُ.

فَقَالَ (**فَيُفْرَضُ لِلزَّوْجَةِ فَصَاعِدًا الثُّمُنُ مَعَ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ ابْنٍ**) وَأَمَّا مَعَ وَلَدِ البِنْتِ فَيُفْرَضُ لَهَا الرُّبْعُ.

واعلم أن الكفار يتوارثون فيما بينهم بنسب وولاء ونكاح يقرّ عليه بعد الإسلام كنكاح بغير شهود، لا ما لا يقرّ عليه بعد الإسلام كنكاح محرم هو الصحيح، والنسب يثبت فيما بينهم، والأنكحة يستحق بها التوارث، فلو لمجوسي قرابتان، فإن أمكن الجمع بينهما في الإرث، ورث بكل منهما وإلا فبأيهما، وهو مذهب الصحابة، وعليه علماؤنا، رحمهم الله تعالى، وإذا ترافعوا إلينا قسمنا بينهم مثلنا، قال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩] انتهى «در منتقى».

قوله: (**لِأَنَّهَا أَصْلُ الْوِلَادِ**) فيه أنها بهذا الاعتبار تكون أُمًّا، فلو اعتبرنا هذا الاعتبار لقدمنا الأم، والأولى أن يقال: إنما قدم الزوجة؛ لأنها أصل للبنت التي يجب تقديمها لكونها أقرب إلى الميت من غيرها «عجم زاده».

وفيه: أنه اعتبر كون الزوجة أصل البنت، وهي بهذا الاعتبار أم.

وقوله: التي يجب تقديمها إلخ أي: صناعة وفيه: أن الأب قد يقدم لكونه أصلًا للميت؛ فالحيثيات مختلفة.

قوله: (**لِأَنَّهَا أَصْلُ الْوِلَادِ**) الولاد عام للأصول والفروع، فلو قال: لأنها أصل الأولاد لكان أولى.

قوله: (**لِلزَّوْجَةِ فَصَاعِدًا الثُّمَنُ**) إنما كان الثمن مثلًا فرضًا لأكثر من واحدة؛ لئلا يلزم الإجحاف ببقية الورثة؛ لأنه لو أعطى كل واحدة منهن ربعًا يأخذن الكل إذا ترك أربع زوجات بلا ولد، فإذا كثرن وكان الفرض الربع أو الثمن وقعت المزاحمة بينهن فيصرف الثمن إليهن جميعًا على السواء لعدم الأولوية.

قوله: (**مَعَ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ ابْنٍ**) ذكرًا كان أو أنثى سواء كان منها أو من غيرها.

(وَإِنْ سَفَلَ وَالرُّبْعُ لَهَا عِنْدَ عَدَمِهِمَا) فَلِلزَّوْجَاتِ حَالَتَانِ الرُّبْعُ بِلَا وَلَدٍ وَالثُّمُنُ مَعَ الوَلَدِ.

(وَالرُّبْعُ لِلزَّوْجِ) فَأَكْثَرَ كَمَا لَو ادَّعَى رَجُلَانِ فَأَكْثَرَ نِكَاحَ مَيِّتَةٍ وَبَرْهَنَا وَلَمْ تَكُنْ فِي بَيْتِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَلَا دَخَلَ بِهَا فَإِنَّهُمْ يَقْسِمُونَ مِيرَاثَ زَوْجٍ وَاحِدٍ لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ.

(مَعَ أَحَدِهِمَا) أَيْ الوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ.

(وَالنِّصْفُ لَهُ عِنْدَ عَدَمِهِمَا) فَلِلزَّوْجِ حَالَتَانِ النِّصْفُ وَالرُّبْعُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَلِلْأَبِ وَالجَدِّ)** ثَلَاثُ أَحْوَالٍ الفَرْضُ المُطْلَقُ وَهُوَ **(السُّدُسُ)** وَذَلِكَ **(مَعَ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ ابْنٍ)** وَالتَّعْصِيبُ المُطْلَقُ ....

قوله: **(وَإِنْ سَفَلَ)** بفتح الفاء من السفول ضد العلو من باب نصر وبضمها من السفال بمعنى الدناءة من باب شرف «ابن كمال».

قوله: **(نِكَاحَ مَيِّتَةٍ)** أما لو كانت حية تهاتر البرهان، وهي لمن صدقته إذا لم تكن في يد من كذبته ولم تكن دخل المكذب بها، وإن أرخا؛ فالسابق أحق بها.

قوله: **(وَلَمْ تَكُنْ فِي بَيْتِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** الذي في «روح الشروح»: ولم تكن في يد واحد منهما، انتهى.

أي: ولا يعرف أن نكاح أيهما أول، وأقام كل البينة على نكاحها وماتت المرأة قبل أن يقضى بشيء «عجم زاده».

قوله: **(فَإِنَّهُمْ يَقْسِمُونَ... إلخ)** أي: فإن القاضي يقضي لهم بميراث زوج واحد، ويقسم بينهم على السوية، انتهى «عجم زاده».

وعلى كلٍّ نصف المهر، ولو ولدت يثبت النسب منهما، نقله المؤلف في باب دعوى الرجلين عن «الخلاصة».

قال الشارح: قوله: **(الفَرْضُ المُطْلَقُ)** أي: الخالي عن التعصيب «ابن كمال».

قوله: **(وَذَلِكَ مَعَ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ ابْنٍ)** اسم الإشارة راجعٌ إلى الفرض المطلق والولد يعم الذكر والأنثى وهو مسلم في الذكر، أما مع الأنثى فهي حالة الفرض

عِنْدَ عَدَمِهِمَا وَالفَرْضُ وَالتَّعْصِيبُ مَعَ البِنْتِ أَوْ بِنْتِ الِابْنِ.

قُلْتُ: وَفِي «الْأَشْبَاهِ» الجَدُّ، كَالْأَبِ إلَّا فِي ثَلَاثَ عَشَرَ مَسْأَلَةً خَمْسٌ فِي الفَرَائِضِ

والتعصيب معًا، فلو قال: بدله مع الابن أو ابن الابن لكان أولى، وهذا الاعتراض إنما جاء من زيادة قول الشارح: الفرض المطلق، ولو حذفه لاستقام كلام المصنف في ذاته؛ لأن للأب مع وجود الولد أو ولد الابن السدس فرضًا لكنه مع الابن يكون الباقي بعد فرض الأب للابن؛ لأنه أولى رجل ذكر بعد أخذ صاحب الفرض فرضه ومع البنت أو ما قام مقامها يكون للبنت النصف وللأب السدس، وما بقي وهو سهمان لأولى رجل ذكر وهو الأب.

قوله: **(عِنْدَ عَدَمِهِمَا)** أي: الولد وولد الابن ولو مع الأب أحد الزوجين.

قوله: **(وَالفَرْضُ وَالتَّعْصِيبُ مَعَ البِنْتِ أَوْ بِنْتِ الِابْنِ)** فإنه يأخذ سهمه بالفرض وهو السدس، وتأخذ البنت سهمها وهو النصف وما بقي؛ فللأب بالعصوبة، فإنه أولى رجل ذكر.

قوله: **(إلَّا فِي ثَلَاثَ عَشَرَ مَسْأَلَةً)** الأولى عشرة بالتاء لتأنيث مسألة، وإن كان لفظيًا.

قوله: **(خَمْسٌ فِي الفَرَائِضِ)** الأولى: أن أم الأب لا ترث معه وترث مع الجدّ.

الثانية: أن الميت إذا ترك الأبوين وأحد الزوجين، فلأمه ثلث ما يبقى بعد نصيب أحد الزوجين، ولو كان مكان الأب جد؛ فللأم ثلث جميع المال إلا عند أبي يوسف، فإن لها ثلث الباقي أيضًا.

الثالثة: أن بني الأعيان والعلات كلهم يسقطون مع الأب إجماعًا ويسقطون مع الجد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا عندهما.

الرابعة: أن أبا المعتق مع ابنه يأخذ سدس الولاء عند أبي يوسف، وليس للجد ذلك بل الولاء كله للابن ولا يأخذ الجد شيئًا من الولاء عند سائر الأئمة.

الخامسة: لو ترك جد معتقه وأخاه قال أبو حنيفة: يختص الجد بالولاء

وَبَاقِيهَا فِي غَيْرِهَا وَزَادَ ابْنُ المُصَنِّفِ فِي «زَوَاهِرِهِ» أُخْرَى مِنَ «الْفُصُولَيْنِ»: ضَمِنَ الأَبُ مَهْرَ صَبِيِّهِ فَأَدَّى رَجَعَ لَوْ شُرِطَ وَإِلَّا لَا وَلَوْ وَلِيًّا غَيْرَهُ أَوْ وَصِيًّا ....

وقالا: الولاء بينهما ولو كان مكان الجد أب؛ فالميراث كله له اتفاقًا.

قال في «المنح»: وهذه مستفاد حكمها من حكم المسألة الثالثة، انتهى «حلبي».

قوله: (**وَبَاقِيهَا فِي غَيْرِهَا**) الأولى: لو أوصى لأقرباء فلان لا يدخل الأب، ويدخل الجد في ظاهر الرواية.

الثانية: تجب صدقة فطر الولد على أبيه الغني دون جده.

الثالثة: لو أعتق الأب جر ولاء ولده إلى مواليه دون الجد.

الرابعة: يصير الصغير مسلمًا بإسلام أبيه دون جده.

الخامسة: لو ترك أولادًا صغارًا ومالًا؛ فالولاية للأب، فهو كوصي الميت بخلاف الجد.

السادسة: في ولاية النكاح لو كان للصغير أخ وجد، فعلى قول أبي يوسف يشتركان وعلى قول الإمام يختص الجد، ولو كان مكانه أب اختص اتفاقًا.

السابعة: إذا مات أبوه صار يتيمًا ولا يقوم الجد مقام الأب لإزالة اليتم عنه.

الثامنة: لو مات وترك أولادًا صغارًا ولا مال له وله أم وجد أب الأب؛ فالنفقة عليهما أثلاثًا: الثلث على الأم، والثلثان على الجد، ولو كان كالأب كان كلها عليه، انتهى «حلبي».

قوله: (**فِي «زَوَاهِرِهِ»**) أي: «زواهر الجواهر» «حاشية الأشباه والنظائر».

قوله: (**ضَمِنَ الأَبُ مَهْرَ صَبِيِّهِ**) بأن زوجه بالإجبار، وضمن المهر للزوجة.

قوله: (**رَجَعَ**) أي: في مال الصبي.

قوله: (**لَوْ شُرِطَ**) أي: الرجوع.

قوله: (**وَإِلَّا لَا**) أي: لا يشترط الرجوع لا يرجع؛ لأن العادة أن الآباء يتحملون المهر عن الأبناء تبرعًا، فعند عدم الشرط يحمل على المعتاد.

رَجَعَ مُطْلَقًا انْتَهَى فَقَوْلُهُ: أَوْ وَلِيًّا غَيْرَهُ يَعُمُّ الجَدَّ، فَيَرْجِعُ كَالْوَصِيِّ بِخِلَافِ الأَبِ.

(وَلِلْأُمِّ) ثَلَاثَةُ أَحْوَالٍ **(السُّدُسُ مَعَ أَحَدِهِمَا أَوْ مَعَ اثْنَيْنِ مِنَ الأُخُوةِ أَو)** مِنَ **(الْأَخَوَاتِ)** فَصَاعِدًا ....

قوله: **(رَجَعَ مُطْلَقًا)** شرط الرجوع أو لا.

قوله: **(فَيَرْجِعُ كَالْوَصِيِّ)** أي: وإن لم يشترط الرجوع؛ لأن العادة لم تجر بتحمل هؤلاء المهر عن الصغير.

تنبيه:

ترك المصنف والشارح حالة للجد، وهي سقوطه بالأب؛ لأن الأب أصل في قرابة الجد، وإنما قلنا إنه أصل، ولم نقل إنه واسطة كي لا ينتقض التعليل المذكور بعدم سقوط أولاد الأم بالأم؛ لأنها وإن كانت واسطة في قرابتهم لكنها ليست أصلًا فيها، فإن الأصل بها هو الأب، انتهى «ابن كمال».

وفيه: أن الأب مختلف، وفرق بعضهم بين الصورتين بأن جهة الإرث في الأب والجد متحدة؛ إذ جهة إرثهما الأبوة وجهة إرث الأم وأولادها مختلفة؛ إذ جهة إرث الأم الأمومة وجهة إرث أولادها الأخوة والأختية، وبأن الميت جزء من الجد، ولا شك أنه أصل في هذه الجزئية، ولا كذلك الأم وأولادها.

قوله: **(مَعَ أَحَدِهِمَا)** أي: الولد سواء كان ذكرًا أو أنثى لقوله تعالى: ﴿لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١] ولفظ الولد يتناول الذكر والأنثى، انتهى «سيد».

وولد الابن؛ لأن لفظ الولد يتناول ولد الابن أيضًا، وللإجماع على أنه يقوم مقام ولد الصلب في توريث الأم، انتهى.

قوله: **(أَوْ مَعَ اثْنَيْنِ... إلخ)** وقال ابن عباس: الثلاثة من الأخوة والأخوات حاجبة للأم دون الاثنين، فلها معهما الثلث عنده، والدلائل مستوفاة في المطولات.

مِنْ أَيْ جِهَةٍ كَانَا وَلَوْ مُخْتَلِطَيْنِ وَالثُّلُثُ عِنْدَ عَدَمِهِمَا وَثُلُثُ البَاقِي مَعَ الأَبِ وَأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ.

(وَ) السُّدُسُ **(لِلْجَدَّةِ مُطْلَقًا)** كَأُمِّ أُمٍّ أَو أُمِّ أَبٍ **(فَصَاعِدًا)** يَشْتَرِكْنَ فِيهِ **(إِذْ كُنَّ ثَابِتَاتٍ)** أَيْ: صَحِيحَاتٍ كَالْمَذْكُورَتَيْنِ، فَإِنَّ الفَاسِدَةَ مِنْ ذَوِي الأَرْحَامِ كَمَا سَيَجِيءُ.

قوله: **(مِنْ أَيْ جِهَةٍ كَانَا)** فإن كانوا أشقاء فتارة يكونون ذكورًا خلصًا، وتارة يكن إناثًا خلصًا، وتارة يكونون مختلطين، وإن كانوا لأب، فكذلك، وإن كانوا لأم فكذلك، وإن كانوا مختلطين، فكذلك.

قوله: **(وَلَوْ مُخْتَلِطَيْنِ)** أي: واحد من جهة الأب والأم وواحد من جهة الأب أو واحد من جهة الأم والأولى أن يقول: أو مختلطين.

قوله: **(وَالثُّلُثُ عِنْدَ عَدَمِهِمَا)** أي: عدم الولد وولد الابن والاثنين من الأخوة أو الأخوات وعدم أحد الزوجين.

قوله: **(وَثُلُثُ البَاقِي مَعَ الأَبِ وَأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ)** تحته صورتان:

الأولى: ما إذا ماتت عن زوجها وأبويها، وتصح من ستة، لزوجها النصف وللأم ثلث ما بقي، وهو السدس والباقي للأب.

والثانية: ما إذا مات عن زوجته وأبويه، وتصح من اثني عشر، للمرأة الربع، وللأم ثلث ما بقي، وهو الربع والباقي للأب.

وإنما ذكر الشارح هاتين الحالتين مع ذكر المصنف لهما فيما سيأتي للإشارة إلى أن الأولى جمع حالات الأم متوالية.

قوله: **(لِلْجَدَّةِ مُطْلَقًا)** أي: سواء كانت لأم أو لأب.

قوله: **(أَيْ: صَحِيحَاتٍ)** أي: وغير محجوبات؛ لأن المحجوب لا يرث، والكلام فيمن يرث.

قوله: **(فَإِنَّ الفَاسِدَةَ)** وهي التي تخلل بينها وبين الميت جد فاسد.

(مُتَحَاذِيَاتٌ فِي الدَّرَجَةِ لِأَنَّ القُرْبَى تَحْجُبُ البُعْدَى) مُطْلَقًا كَمَا سَيَجِيءُ.

قوله: **(مُتَحَاذِيَاتٌ)** أي: متساويات.

قوله: **(مُطْلَقًا)** راجعٌ إلى القربى والبعدى أي: سواء كانت القربى من قبل الأم أو من قبل الأب، وسواء كانت البعدى من جهة الأم أو من جهة الأب، فيثبت الحجب هنا في أربعة أقسام، وسواء كانت القربى الحاجبة وارثة كأم الأب عند عدمه مع أم أم الأم أو محجوبة كأم الأب عند وجوده، فإنها محجوبة به، ومع ذلك تحجب أم أم الأم.

قوله: **(كَمَا سَيَجِيءُ)** أي: عند ذكر الحجب.

وقال الأكمل في «شرحه للسراجية»: اعلم أن كل شخص له جدتان أم أم وأم أب ولأمه ولأبيه كذلك، وهكذا الكل واحد من الأصول إلى أن ينتهي إلى آدم وحواء - عليهما الصلاة والسلام.

والجدة من حيث هي تنقسم إلى صحيحة وفاسدة؛ فالصحيحة من لا يدخل في نسبتها إلى الميت أب بين أمين.

والفاسدة من يدخل فيها ذلك؛ لأن كل أب يدلي إلى الميت بأنثى جد فاسد، فمن يدلي به يكون فاسدًا ذكرًا كان أو أنثى، واعتبر ذلك فيما إِذَا أَرَدْتَ تَنْزِيلَ عَدَدٍ مِنَ الْجَدَّاتِ الْوَارِثَاتِ الْمُتَحَاذِيَاتِ فَاذْكُرْ لَفْظَةَ أُمٍّ بِمِقْدَارِ الْعَدَدِ الَّذِي تُرِيدُهُ ثُمَّ قُل ثَانِيًا أُمُّ أُمٍّ واجْعَل مَكَانَ الْأُمِّ الْأَخِيرَةِ أَبًا، ثُمَّ أبدل بالأم أَبًا عَلَى الولاء إِلَى أَنْ يَبْقَى لَفْظَةُ أُمٍّ مَرَّةً واحدة.

مِثَالُهُ: إِذَا سُئِلْت عَنْ أَرْبَعِ جَدَّاتٍ مُتَحَاذِيَاتٍ أم أم أم وأم أم أب وأم أم أب أب وأم أب أب أب، وتمامه فيه.

وفي «شرح السيد»: إما إعطاء الواحدة السدس، فلما رواه أبو سعيد الخدري ومغيرة ابن شعبة وقبيصة بن ذؤيب من أنه ﷺ أعطاها السدس[1] انتهى.

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٣٢/ ٢٨٦).

(وَ) السُّدُسُ (لِبِنْتِ الِابْنِ) فَأَكْثَرَ (مَعَ البِنْتِ) ....

وإما إعطاء الجدات السدس فدليله:

ما روي أن أم الأم جاءت إلى أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه وقالت: أعطني ميراث ولد ابنتي فقال: لا أجد لك في كتاب الله نصًا ولم أسمع فيك من رسول الله شيئًا ولكن أشاور أصحابي، فجمعهم وسألهم عن ذلك.

فشهد محمد بن سلمة أن رسول الله ﷺ أعطى الجدة السدس ثم جاءت أم الأب، فقالت أعطني ميراث ولد ابني، فقال: لا أجد لك في كتاب الله نصًا، ولم أسمع فيك من رسول الله شيئًا، ولكن أرى أن ذلك السدس بينكما، وهو لمن انفردت منكما[(١)].

وفي رواية أخرى: لما جمع أبو بكر الصحابة رضي الله تعالى عنهم وسألهم فقام المغيرة بن شعبة وقال: أشهد أن رسول الله ﷺ أطعم الجدة السدس، فقال أبو بكر: ومن يشهد لك أي: من يشهد معك، فقام محمد بن سلمة وشهد معه بذلك فأعطاها أبو بكر السدس، فلما كان زمن عمر رضي الله تعالى عنه جاءت إليه الجدة أم الأب، وطلبت ميراثها، فقال لها عمر رضي الله تعالى عنه: لا أجد لك في كتاب الله شيئًا ولا في سنة رسول اللّه والتي أعطاها أبو بكر غيرك يعني أنها كانت أم الأم وأنت أم الأب فحاجته وقالت: يا أمير المؤمنين أنا أولى بالميراث منها؛ لأنها لو ماتت ما ورثها ولد ولدها، ولو مت أنا ورثني ولد ولدي، فأعطاها عمر رضي الله تعالى عنه السدس، وقال: السدس لك ولجماعتكن[(٢)] انتهى «أكمل الدين».

قوله: **(وَالسُّدُسُ لِبِنْتِ الِابْنِ)** لما ذكر السدس ذكر من يستحقه، أما دائمًا كالجدة.

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٣٢/ ٢٨٧).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٣٦٣)، والطبراني في الكبير (١٥٨٥٤).

الوَاحِدَةِ تَكْمِلَةً لِلثُّلُثَيْنِ.

(وَ) السُّدُسُ **(لِلْأُخْتِ)** لِأَبٍ فَأَكْثَرَ **(مَعَ الأُخْتِ)** الوَاحِدَةِ **(لِأَبَوَيْنِ)** تَكْمِلَةً لِلثُّلُثَيْنِ.

وأما في بعض أحواله كبنات الابن ولهن أحوال ست، ثلاث تتحقق في بنات الصلب:

وهي: النصف للواحدة والثلثان للاثنتين فأكثر، وإذا كان معهن ذكر يعصبهن وثلاث أخرى تنفرد بها بنات الابن منها هذه الحالة المذكورة في المصنف.

الثانية: أنهن يسقطن بالصلبيتين فأكثر إلا أن يكون معهن غلام في درجتهن أو أسفل منهن فيعصبهن أي: يعصب من لم تكن صاحبة فرض منهن.

والثالثة: أنهن يسقطن بالابن الصلبي.

قوله: **(تَكْمِلَةً لِلثُّلُثَيْنِ)** أي: لأجل تكملة الثلثين أو حالة كونه تكملتهما؛ وذلك لأن النبي ﷺ قال: «**لا يزاد حق البنات على الثلثين**»[(١)].

والبنات يشملن بنات الابن، فلما أخذت الصلبية فرضها، وهو النصف، وكانت بنت الابن من البنات أعطي لها تمام حق البنات.

قوله: **(وَالسُّدُسُ لِلْأُخْتِ لِأَبٍ فَأَكْثَرَ)** اعلم أن الأخوة الأشقاء والأخوات كذلك بمنزلة أولاد الصلب ذكورهم كذكورهم وإناثهم كإناثهم، والأخوات للأب بمنزلة أولاد الابن كذلك.

واعلم أن الأخوات الأشقاء لهن خمس أحوال، وتجري هذه الأحوال بعينها في الأخوات للأب الحالة:

الأولى: للواحدة النصف.

وللثنتين فصاعدًا الثلثان وهي الحالة الثانية.

الثالثة: أنه إذا كان معهن ذكر في درجتهن يعصبهن.

الحالة الرابعة: أنهن يصرن عصبات مع البنات لقوله ﷺ: «**اجعلوا البنات**

---

(١) ذكره في مجمع الأنهر (٩/ ٣٦٠).

(وَ) السُّدُسُ (**لِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ وَالثُّلُثُ لِاثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنْ وَلَدِ الأُمِّ**) ذُكُورُهُمْ كَإِنَاثِهِمْ .(**وَ**) الثُّلُثُ (**لِلْأُمِّ عِنْدَ عَدَمِ مَنْ لَهَا مَعَهُ السُّدُسُ**) كَمَا مَرَّ (**وَلَهَا ثُلُثُ البَاقِي بَعْدَ فَرْضِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ**) كَمَا قَدَّمْنَا ؛ وَذَلِكَ (**فِي زَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ**) وَأُمٍّ فَلَهَا حِينَئِذٍ الرُّبُعُ.

مع الأخوات عصبات»(١).

الحالة الخامسة: أنهن يسقطن بالابن، وابن الابن وبالأب اتفاقًا، وبالجد عند الإمام، وتزيد الأخوات لأب بحالتين أخريين، فلهن سبع أحوال الخمسة الماضية.

والسادسة: أنهن يأخذن السدس مع الشقيقة تكملة الثلثين.

السابعة: أنهن يسقطن مع الشقيقتين، فأكثر إلا أن يكون معهن من يعصبهن ويسقطن إذا صارت الشقيقة عصبة مع البنت.

قوله: (**وَالسُّدُسُ لِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ**) أولاد الأم لهم أحوال ثلاث:

الأولى: السدس للواحد منهم إذا انفرد، وإنما ذكر هذه الحالة لهم كالتي قبل لداعية ذكر السدس، فإنه بين من يستحقه، ولو في بعض الأحوال.

الثانية: أن لهم الثلث إذا كانوا اثنين فأكثر.

الثالثة: أنهم يسقطون بالفرع الوارث، وفرع الفرع الوارث وبالأب والجد اتفاقًا؛ لأن ميراثهم كلالة، والكلالة القرابة الضعيفة: وهي ما سوى قرابة الأصول والفروع أو هي الميت الذي لم يخلف ولدًا ولا والدًا أو هي الوارث الذي لم يكن والدًا ولا ولدًا.

قوله: (**ذُكُورُهُمْ كَإِنَاثِهِمْ**) لأن الله تعالى جعلهم شركاء في الثلث، والشركة إذا أطلقت تنصرف إلى التسوية، فإذا قال: أشركتك في الربح كان له النصف فيه.

قوله: (**فِي زَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ وَأُمٍّ**) زيادة لفظة أم هنا وفيما يأتي سهو، انتهى «حلبي» لأنها داخلة في الأبوين.

---

(١) أخرج البخاري (٦/ ٢٤٧٩، رقم ٦٣٦١)، والطبراني (١٠/ ٣٨، رقم ٩٨٧٧) ما يدل على ذلك.

(أَوْ زَوْجٍ وَأَبَوَيْنِ) وَأُمٌّ فَلَهَا حِينَئِذٍ السُّدُسُ وَسُمِّي ثُلُثًا تَأَدُّبًا مَعَ قَوْله تَعَالَى: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١].

(وَالثُّلُثَانِ لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِمَّنْ فَرْضُهُ النِّصْفُ) وَهُوَ خَمْسَةٌ: البِنْتُ وَبِنْتُ الِابْنِ وَالأُخْتُ لِأَبَوَيْنِ وَالأُخْتُ لِأَبٍ وَالزَّوْجُ **(إِلَّا الزَّوْجَ)** لِأَنَّهُ لَا يَتَعَدَّدُ، والله تَعَالَى أَعْلَمُ].

فَصْلٌ فِي العَصَبَاتِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [العَصَبَاتُ النِّسْبِيَّة ....

قوله: **(وَسُمِّي ثُلُثًا)** أي: مع أنه في إحدى المسألتين سدس، وفي الأخرى ربع، وإن نظر إلى أنه ثلث ما ورثاه كان ثلثًا حقيقة.

قوله: **(لِأَنَّهُ لَا يَتَعَدَّدُ)** ولا يتحقق فيه الثلثان؛ لأنه لا يرثه إلا متعدد ممن يرث النصف عند الانفراد بل، ولو تعدد كما في المسألة السابقة قريبًا، والله سبحانه وتعالى أعلم.

فَصْلٌ فِي العَصَبَاتِ

قال ابن كمال: عصبة الرجل في اللغة بنوه وقرابته لأبيه، وإنما سموا عصبة؛ لأنهم عصبوا به أي: أحاطوا به، فالأب طرف والابن طرف والأم جانب والأخ جانب، والجمع العصبات، كذا في «الصحاح». وفي «المغرب»: كأنها جمع عاصب ولم يسمع به ثم يسمى بها الواحد والجمع والمذكر والمؤنث وقالوا في مصدره: العصوبة والذكر يعصب الأنثى أي: يجعلها عصبة، انتهى.

وقال عجم زاده: العصبة مطلقًا في اللغة عبارة عن المحيط بالشيء كما يفهم من قوله أي: السيد من عصب القوم بالرجل إذا أحاطوا به، ومنه يسمى به عصبة القلنسوة لإحاطتها حوالي الرأس، وهذا المعنى موجود في العصبة الاصطلاحية لإحاطتهم بالميت، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(العَصَبَاتُ النِّسْبِيَّة)** قدمها على السببية لما مر أنها أقوى منها، انتهى «ابن كمال».

ثَلَاثَةٌ: عَصَبَةٌ بِنَفْسِهِ، وَعَصَبَةٌ بِغَيْرِهِ، وَعَصَبَةٌ مَعَ غَيْرِهِ.

(**وَيَحُوزُ العَصَبَةُ بِنَفْسِهِ وَهُوَ كُلُّ ذَكَرٍ**) فَالأُنْثَى لَا تَكُونُ عَصَبَةً بِنَفْسِهَا بَل بِغَيْرِهَا أَو مَع غَيْرِهَا.

قوله: (**ثَلَاثَةٌ: عَصَبَةٌ بِنَفْسِهِ... إلخ**) وجه الحصر أنه إن لم يحتج في عصوبته إلى الغير فهو عصبة بنفسه، وإن احتاج، فإن شاركه فيها ذلك الغير فهو عصبة بغيره وإلا فعصبة مع غيره فالحصر عقلي، ابن كمال.

قوله: (**وَعَصَبَةٌ بِغَيْرِهِ، وَعَصَبَةٌ مَعَ غَيْرِهِ**) الفرق بين هاتين العصبتين أن الغير في العصبة بغيره يكون عصبة بنفسه، فتتعدى بسببه العصوبة إلى الأنثى، وفي العصبة مع غيره لا تكون عصبة أصلًا بل تكون عصوبة تلك العصبة مجامعة لذلك الغير، انتهى «سيد».

وقال بعض الشراح: الفرق بين العصبة بغيره والعصبة مع غيره غير خفي؛ لأن الباء في بغيره للإلصاق، والإلصاق لا يتحقق إلا عند مشاركة الملصوق والملصوق به في متعلق للإلصاق؛ فتكون النساء الأربع في العصبة بغيره مع إخوتهن متشاركين في حكم العصبة نحو مررت به أي: لصق المرور به أيضًا كما لصق بي، ولفظ مع موضوع لإفادة المقارنة، والمقارنة لا تقتضي أن يتحقق بين الشيئين الاشتراك في متعلقها نحو: أكلت الطعام مع الأمير أي: مقارنًا للأمير، ولا يقتضي أن يكون الطاعم والأمير مشتركين في الأكل فتكون الأنثى في العصبة مع الغير مقارنة لوجود الغير دون ذلك الغير، انتهى.

وأفاد الأكمل وابن الكمال أنهما بمعنى، والتفرقة: اصطلاح، وخص الثاني بالتعبير عنه بمع متابعة للنبي ﷺ في قوله: «**واجعلوا الأخوات مع البنات عصبة**»[1] انتهى.

قوله: (**وَيَحُوزُ**) بالواو، وفي متن «المنح»: بالراء والمال واحد.

---

(١) لم أقف عليه، وأخرج البخاري (٦/ ٢٤٧٩، رقم ٦٣٦١)، والطبراني (١٠/ ٣٨، رقم ٩٨٧٧) ما يدل على ذلك.

(لَمْ يَدْخُلْ فِي نِسْبَتِهِ إِلَى المَيِّتِ أُنْثَى) فَإِنْ دَخَلَتْ لَمْ يَكُنْ عَصَبَةً كَوَلَدِ الأُمِّ فَإِنَّهُ ذُو فَرْضٍ، وَكَأَبِ الأُمِّ وَابْنِ البِنْتِ فَإِنَّهُمَا مِنْ ذَوِي الأَرْحَامِ.

(مَا أَبْقَتِ الفَرَائِضُ) أَي جِنْسُهَا **(وَعِنْدَ الانْفِرَادِ يَحُوزُ جَمِيعَ المَالِ)** بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ.

قوله: **(لَمْ يَدْخُلْ فِي نِسْبَتِهِ إِلَى المَيِّتِ أُنْثَى)** إنما قال في نسبته ولم يقل في قرابته لئلا يخرج بعض العصبات بنفسه كالأخ لأب وأم، فإن الأنثى داخلة في قرابته لأخيه؛ وذلك ظاهر لا خلاف في نسبته إليه؛ لأن النسب للأب، فلا يثبت بواسطة غيره، انتهى.

وهذا أولى مما في السيد حيث قال: فإن قلت: الأخ لأب وأم عصبة بنفسه مع أن الأم داخلة في نسبته.

قلت: قرابة الأب أصل في استحقاق العصوبة، فإنها إذا انفردت كفت في إثبات العصوبة بخلاف قرابة الأم، فإنها لا تصلح بانفرادها علة لإثباتها فهي ملغاة في استحقاق العصوبة لكن جعلناها بمنزلة وصف زائد فرجحنا بها الأخ لأب وأم على الأخ لأب، انتهى.

وقوله: لم يدخل صادق على من لا واسطة بينه وبين الميت وعلى من بينهما واسطة ولم تدخل الأنثى، انتهى «أكمل الدين».

ونحوه قول ابن كمال، سواء دخل في نسبته إليه ذكر أو لا كالابن الصلبي، انتهى.

قوله: **(أَي جِنْسُهَا)** أي: قال للجنس فتبطل معنى الجمعية، فيشمل ما إذا كان هناك فرض واحد، وحاز الباقي بعد إعطائه لمستحقه.

قوله: **(بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ)** قال في «المنح»: قيدنا به حتى لا يرد أن صاحب الفرض إذا خلا عن العصوبة قد يحرز جميع المال؛ لأن استحقاقه لبعضه بالفرضية والباقي بالرد.

فإن قلت: يرد على هذا أن الأخوات عصبات مع البنات، ولا تحرز جميع المال عند الانفراد بجهة واحدة، فلا يكون التعريف جامعًا.

ثُمَّ العَصَبَاتُ بِأَنْفُسِهِمْ أَرْبَعَةُ أَصْنَافٍ: جُزْءُ المَيِّتِ، ثُمَّ أَصْلُهُ، ثُمَّ جُزْءُ أَبِيهِ، ثُمَّ جُزْءُ جَدِّهِ.

(وَيُقَدَّمُ الأَقْرَبُ فَالأَقْرَبُ مِنْهُمْ) بِهَذَا التَّرْتِيبِ فَيُقَدَّمُ جُزْءُ المَيِّتِ **(كَالابْنِ ثُمَّ ابْنه**

قلت: أجيب عنه بأن الكلام في العصبة بنفسه، فلا يتناول من هو عصبة مع غيره أو بغيره بل هما في الحقيقة من أصحاب الفرائض، انتهى.

قوله: **(جُزْءُ المَيِّتِ)** أي: الذكر كما هو الموضوع قال السيد: إنما قدم البنوة على الأب لأنهم فروع الميت والأب أصله واتصال الفرع بأصله أظهر من اتصال الأصل بفرعه ألا يرى أن الفرع يتبع الأصل، ويصير مذكورًا بذكره دون العكس، فإن الأشجار تدخل في بيع الأرض، ولا تدخل هي في بيعها وظهور اتصالهم يدل على أنهم أقرب إلى الميت في الدرجة حكمًا، وإن لم يكن ذلك حقيقة؛ لأن الاتصال من الجانبين بغير واسطة، وقدم بنو البنين وإن سفلوا على الأب؛ لأن استحقاقهم أيضًا بالبنوة المتقدمة على الأبوة، انتهى.

قوله: **(ثُمَّ أَصْلُهُ)** أي: الذكور أيضًا.

قوله: **(ثُمَّ جُزْءُ أَبِيهِ)** أي: أخوته الأشقاء أو لأب ثم بنوهم، فيقدم أبناؤهم على الصنف الرابع.

قوله: **(ثُمَّ جُزْءُ جَدِّهِ)** أي: الأعمام، قال في «الدر المنتقى»: وإذا اجتمع في درجة واحدة جماعة من العصبة قسم بينهم باعتبار أبدانهم، لا باعتبار أصولهم كابن أخ وعشرة بني أخ آخر أو ابن عم وعشرة بني عم آخر المال بينهم على أحد عشر سهمًا لكل سهم، انتهى.

قوله: **(فَيُقَدَّمُ جُزْءُ المَيِّتِ... إلخ)** قال الأكمل: الكلام في تقديم الابن على الأب بحسب النقل والعقل، أما الأول فقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ إلى أن قال: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ﴾ [النساء: ١١] فإنه يدل على أن الأب صاحب فرض مع الولد؛ لأنه لم يجعل للولد الذكر سهمًا معين تعين له الباقي، وحينئذ لا خفاء في دلالته

وَإِنْ سَفَلَ، ثُمَّ أَصْلُهُ الأَبُ وَيَكُونُ مَعَ البِنْتِ فأَكْثَر (**عَصَبَةً وَذَا سَهْمٍ**) كَمَا مَرَّ (**ثُمَّ الجَدّ الصَّحِيح**) وَهُوَ أَبُ الأَبِ (**وَإِنْ عَلَا**).

وَأَمَّا أَبُ الأُمِّ فَفَاسِدٌ مِنْ ذَوِي الأَرْحَامِ (**ثُمَّ جُزْءُ أَبِيهِ الأَخُ**) لأَبَوَيْنِ (**ثُمَّ**) لأَبٍ ثُمَّ

على تقديمه على الأب في العصوبة، وقد تقدم أن ابن الابن كالابن في تناول اللفظ إياه.

وأما الثاني: فهو إن الإنسان يؤثر ولده على والده، ويختار صرف ماله إليه، ويقتحم في المهالك لجمع المال وادخاره لأجله، ومقتضاه: أن لا يتجاوزه مال أبيه إلا أنا تركنا ذلك في مقدار ما فرض للأب بالنص، فيبقى في الباقي على مقتضاه، انتهى.

وهذا أولى ممَّا تقدم عن السيد.

قوله: (**الأَبُ**) بدل من أصله.

قوله: (**وَيَكُونُ... إلخ**) الأولى ذكر هذا عند ذكر الأب فيما تقدم كما فعله الشارح.

قوله: (**وَذَا سَهْمٍ**) أي: فرض مقدر.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الشارح عند ذكر الأب حيث قال: والفرض والتعصيب مع البنت أو بنت الابن، انتهى وذلك؛ لأن البنت تأخذ فرضها ثم هو يأخذ فرضه، وما بقي يصرف لأولى رجلٍ ذكر، وليس أولى هنا منه، فيأخذ الباقي بعد الفرضين تعصيبًا.

قوله: (**ثُمَّ الجَدّ الصَّحِيح**) عطف على الأب.

قوله: (**وَهُوَ أَبُ الأَبِ**) تصريح بما علم من قوله وهو كل ذكر لم يدخل في نسبته إلى الميت أنثى وبيان للجد الصحيح.

قوله: (**الأَخُ لأَبَوَيْنِ ثُمَّ لأَبٍ**) أما الأخوة لأم، فليس بينهم تعصيب أصلًا بل إرثهم بالفرض فقط، ولو اختلطوا.

(ابْنُهُ) لأَبَوَيْنِ ثُمَّ لأَبٍ.

(وَإِنْ سَفَلَ) تَأْخِيرُ الأُخْوَةِ عَن الجَدِّ، وَإِنْ عَلَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَهُوَ المُخْتَارُ لِلفَتْوَى خِلَافًا لَهُمَا وَالشَّافِعِيّ.

قِيلَ: وَعَلَيْهِ الفَتْوَى **(ثُمَّ جُزْءُ جَدِّهِ العَمُّ)** لأَبَوَيْن ثُمَّ لأَبٍ ثُمَّ ابْنُهُ لأَبَوَيْن ثُمَّ لأَبٍ **(وَإِنْ سَفَلَ ثُمَّ عَمُّ الأَبِ ثُمَّ ابْنُهُ ثُمَّ عَمُّ الجَدِّ ثُمَّ ابْنُهُ)** كَذَلِكَ وَإِنْ سَفَلَا، فَأَسْبَابُهَا أَرْبَعَةٌ: بُنُوَّةٌ ثُمَّ أَبُوةٌ، ثُمَّ أَخُوَّةٌ، ثُمَّ عُمُومَةٌ **(وَ)** بَعْدَ تَرْجِيحِهِمْ بِقُرْبِ الدَّرَجَةِ **(يُرَجَّحُونَ)** عِنْدَ التَّفَاوَتِ بِأَبَوَيْنِ وَأَبٍ كَمَا مَرَّ.

(بِقُوَّةِ القَرَابَةِ، فَمَنْ كَانَ لأَبَوَيْنِ) مِنَ العَصَبَاتِ ....

قوله: **(وَهُوَ المُخْتَارُ لِلفَتْوَى)** هذا هو المعتمد.

قوله: **(ثُمَّ ابْنُهُ لأَبَوَيْن ثُمَّ لأَبٍ)** فإذا مات عن ابن عمه وعن عم أبيه المال كله لابن عمه؛ لأنه أقرب في الدرجة.

قوله: **(وَإِنْ سَفَلَا)** أي: ابن عم الأب وابن عم الجد.

قوله: **(عِنْدَ التَّفَاوَتِ بِأَبَوَيْنِ وَأَبٍ)** كابن ابن وابن ابن ابن، فإن الأول بينه وبين الميت واسطة واحدة، وهو الأب وبين الثاني وبينه واسطتان وهما: أبواه، وهذا ليس المراد بقرب الدرجة فيما مر، وإن كان صحيحًا في نفسه بل المراد به أن جزء الميت أقرب درجة من أصله وأصله أقرب درجة من جزء أبيه وجزء أبيه أقرب درجة من جزء جدّه، وهكذا وهذا صريح قوله فيما تقدم ويقدم الأقرب؛ فالأقرب منهم بهذا الترتيب فيقدم جزء الميت.

وقال في «السراجية» وشرحها للسيد: الأقرب فالأقرب أي: يرجحون بقرب الدرجة يعني أولاهم بالميراث الذي يستحق بالعصوبة جزء الميت أي: البنون ثم بنوهم وإن سفلوا ثم أصله إلخ.

قوله: **(يُرَجَّحُونَ بِقُوَّةِ القَرَابَةِ... إلخ)** قال الجعبري:

فبالجهة التقديم ثم بقربه وبعدهما التقديم بالقوة اجعلا

وَلَو أُنْثَى كَالشَّقِيقَةِ مَعَ البِنْتِ تُقَدَّمُ عَلَى الأَخِ لِأَبٍ (**مُقَدَّمٌ عَلَى مَنْ كَانَ لأَبٍ**) لِقَوْلِهِ (ﷺ): «إِنَّ أَعْيَانَ بَنِي الأُمِّ يَتَوَارَثُونَ دُونَ بَنِي العَلَّاتِ»[(١)].

وَالحَاصِلُ: أَنَّهُ عِنْدَ الاسْتِوَاءِ فِي الدَّرَجَةِ يُقَدَّمُ ذُو القَرَابَتَيْنِ، وَعِنْدَ التَّفَاوُتِ فِيهَا يُقَدَّمُ الأَعْلَى].

فالجهة هي الدرجة يعني أن التقديم يعتبر أولًا بالجهة، فجهة جزء الميت مقدمة على جهة أصله إلخ، ثم إذا اتحدت الجهة، وكان أحدهما أقرب إلى الميت كالابن مع ابن الابن فيعتبر التقديم بالقرب، ثم إذا كانوا في القرب سواء فاعتبر التقديم بقوة القرابة على ما ذكره المصنف هنا؛ وذلك لا يوجد إلا في الأخوة وبنيهم والأعمام وبنيهم، ولا يوجد في الفروع ولا في الأصول.

قوله: (**وَلَو أُنْثَى كَالشَّقِيقَةِ... إلخ**) في إيراد الأخت لأب وأم عند العصوبة مع البنت في هذا الموضع نظر؛ لأن كلامنا في أصناف العصبة بنفسه وجهات ترجيحهم، وليست الأخت المذكورة منها، ولعله أوردها في بحث أخيها استطرادًا، أفاده الأكمل.

قوله: (**إِنَّ أَعْيَانَ بَنِي الأُمِّ. . . إلخ**) إنما قاله عليه السلام، ولم يقل: إن بني الأعيان يتوارثون إشارة إلى ما يترجحون به، انتهى أكمل.

قوله: (**أَنَّهُ عِنْدَ الاسْتِوَاءِ فِي الدَّرَجَةِ**) كأخوين أحدهما شقيق والآخر لأب.

قوله: (**وَعِنْدَ التَّفَاوُتِ فِيهَا**) كأخ لأب وابن أخ شقيق.

قوله: (**يُقَدَّمُ الأَعْلَى**) أي: الأقرب، وفي «الأكمل»: فعم الميت لأب أولى من عم أبيه لأب وأم لكونه أقرب درجة ولو كانا عمي الميت أو عمي أبيه ترجح من هو لأب وأم على من هو لأب، وكذلك أعمام جده وكذلك الحكم في الفروع، فإن ابن الأخ لأب أولى من ابن ابن أخ لأم وأب وابن العم لأب

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٨، رقم ٢٩٠٥٤)، وأحمد (١/ ١٤٤، رقم ١٢٢١)، والترمذي (٤/ ٤١٦، رقم ٢٠٩٤)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٦، رقم ٢٧١٥)، والحاكم (٤/ ٣٧٣، رقم ٧٩٦٧) وأبو يعلى (١/ ٢٥٧، رقم ٣٠٠)، والبيهقي (٦/ ٢٦٧، رقم ١٢٣٤١).

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ شَرَعَ فِي العَصَبَةِ بِغَيْرِهِ فَقَالَ: **(وَيَصِيرُ عَصَبَةً بِغَيْرِهِ البَنَاتُ بِالابْنِ وَبَنَاتِ الابْنِ بِابْنِ الابْنِ)** وَإِنْ سَفَلُوا.

(وَالأَخَوَاتُ لأَبَوَيْنِ أَو لأَبٍ) (بِأَخِيهِنَّ) فَهُنَّ أَرْبَعٌ ذَوَاتُ النِّصْفِ وَالثُّلُثَيْنِ يَصِرْنَ عَصَبَةً بِإِخْوَتِهِنَّ، وَلَو حُكْمًا كَابْنِ ابْنِ ابْنٍ يَعْصِبُ مَنْ مِثْلُهُ أَو فَوْقَهُ.

أولى من ابن ابن العم لأب وأم لقرب الدرجة وابن الأخ لأب وأم أولى منه لأب وابن العم لأب وأم أولى من ابن العم لأب لقوة القرابة، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(البَنَاتُ بِالابْنِ... إلخ)** يدل على صيرورة البنات وبنات الابن عصبة بأخوتهن قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء: ١١].

وعلى صيرورة الأخوات عصبة بأخوتهن، سواء كن من جهة الأب والأم أو من جهة الأب قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ﴾ فـ﴿لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ انتهى.

قال الأكمل: وكان الواجب أن تذكر الأم مع الأب، فإنه يعصبها كما تقدم في بيان أن الأم تأخذ ثلث ما يبقى بعد فرض أحد الزوجين مع الأب دون الجد.

وفيه: إن إرثها ذلك بطريق الفرض ويدل عليه عدة من أحوالها، وهي لا ترث إلا بالفرض.

قوله: **(ذَوَاتُ النِّصْفِ وَالثُّلُثَيْنِ)** خبر بعد خبر.

قال في متن «السراجية»: وأما العصبة بغيره فأربع من النسوة وهن اللاتي فرضهن النصف والثلثان يصرن عصبة بأخوتهن، ومن لا فرض لها من الإناث وأخوها عصبة لا تصير عصبة بأخيها كالعم والعمة إذا كانا لأب وأم أو لأب كان المال كله للعم دون العمة وكذا الحال في ابن العم مع بنت العم لأب، وفي ابن الأخ مع بنت الأخ لأب، انتهى بزيادة من السيد، ومثل ما ذكر الشقيق.

قوله: **(وَلَو حُكْمًا)** يعني أن المراد بالأخ ما يعم الأخ الحقيقي، وهو يكون في ثلاثة البنت الصلبية مع أخيها أو الأخت الشقيقة مع أخيها والأخت

ثُمَّ شَرَعَ فِي العَصَبَةِ مَعَ غَيْرِهِ فَقَالَ: **(وَمَعَ غَيْرِهِ الأَخَوَاتُ مَعَ البَنَاتِ)** أَو بَنَاتِ الابْنِ لِقَوْلِ الفَرْضِيِّينَ اجْعَلُوا الأَخَوَات مَعَ البَنَاتِ عَصَبَةً، وَالمُرَادُ مِنَ الجَمْعَيْنِ هُنَا الجِنْسُ **(وَعَصَبَةُ وَلَدِ الزِّنَا وَ)** وَلَدِ **(المُلَاعَنَةِ مَوْلَى الأُمِّ)** المُرَادُ بِالمَوْلَى مَا يَعُمُّ المُعتِقَ

لأب مع أخيها وما يعم الأخ الحكمي؛ وذلك في بنات الابن، فإنه يعصبهن أخوهن ومن في درجتهن من أولاد عمهن ويعصبهن من هو أسفل منهن فيصيب منهن من لم تكن ذات سهم كما يأتي في مسألة التشبيب.

قوله: **(الأَخَوَاتُ مَعَ البَنَاتِ)** الأخوات يعم الشقيقات ولأب البنات يعم الصلبيات وبنات الابن ثم إن إرث البنات بالفرض وإرث الأخوات بالتعصيب، وتحت ما ذكر صور أربع البنت مع الأخت الشقيقة أو لأب ومع الأخوات كذلك والبنات مع الأخت الشقيقة أو لأب ومع الأخوات كذلك، ومثل ذلك يقال في بنات الابن مع من ذكر.

قوله: **(لِقَوْلِ الفَرْضِيِّينَ اجْعَلُوا الأَخَوَات... إلخ)** هو حديث كما في «السراجية» وشراحها قال الأكمل: لكن في الاستدلال بهذا الحديث نظر من وجهين:

أحدهما: ما قيل: إنه جمع الأخوات والبنات؛ وذلك يقتضي أن لا تكون الأخت الواحدة مع البنت الواحدة عصبة.

والثاني: أنه يقتضي أن تكون الأخت لأم مع البنت عصبة والجواب عن الأول أن اللام إذا دخل الجمع، ولم يكن هناك معهود يصرف إلى الجنس، وحينئذ تكون الواحدة والجمع سواء، قال الله تعالى: ﴿لَّا يَحِلُّ لَكَ ٱلنِّسَآءُ مِنۢ بَعۡدُ﴾ [الأحزاب: ٥٢] فإنه دل على حرمة الواحدة فصاعدًا؛ وعلى هذا إذا حلف لا يتزوج النساء إنه يحنث بالواحدة وعن الثاني أن الدليل قد دل على أن أخاها لا يعصبها وهو ذكر؛ فلأن لا تصير عصبة مع الغير أولى؛ لأن المانع عن الدليل القوي عن الضعيف أمنع، انتهى.

قوله: **(وَعَصَبَةُ وَلَدِ الزِّنَا... إلخ)** قال في «المنح»: النبي ﷺ ألحق ولد

وَالعَصَبَةَ لِيَعُمَّ مَا لَو كَانَت الأُمُّ حُرَّةَ الأَصْلِ كَمَا بَسَطَهُ العَلَّامَةُ قَاسِمٌ؛ لأَنَّهُ لَا أَبَ لَهُمَا.

وَيَفْتَرِقَانِ فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ وَهِيَ: أَنَّ وَلَدَ الزِّنَا يَرِثُ مِنْ تَوْأَمِهِ مِيرَاثَ أَخٍ لأُمٍّ، وَوَلَدُ المُلَاعَنَةِ يَرِثُ مِنْ تَوْأَمِهِ مِيرَاثَ أَخٍ لأَبَوَيْنِ.

(وَتُخْتَمُ العَصَبَاتِ بِـ) العَصَبَةِ السَّبَبِيَّةِ: ....

الملاعنة بأمه، فصار كشخص لا قرابة له من جهة الأب، فوجب أن ترثه موالي أمه ويرثهم، فلو ترك بنتًا وأمًّا والملاعن، فللبنت النصف وللأم السدس، والباقي يرد عليهما كأن لم يكن له أب، وهكذا لو كان معهما زوج أو زوجة فإنه يأخذ فرضه، والباقي بينهما فرضًا وردًّا.

ولو ترك أمه وأخاه لأمه وابن الملاعن، فلأمه الثلث ولأخيه لأمه السدس والباقي مردود عليهما ولا شيء لابن الملاعنة؛ لأنه لا أخ له من جهة الأب.

وإذا مات ولد ابن الملاعنة ورثه قوم أبيه وهم الأخوة.

ولا يرث قوم جده يعني الأعمام وأولادهم، بهذا تعرف بقية مسائله، انتهى.

أما الولد المشترك نسبه من الأمة فيرث من كل ميراث ابن كامل ويرثانه ميراث أب واحد وأقرباء كل منهما ينسبون إليه بجهة أبوة كاملة، ويشارك بعضهم بعضًا في ميراثه فكلهم أقرباء أب واحد، وإن مات أحدهما فهو للباقي منهما يرث ميراث أب كامل، انتهى «در منتقى».

قوله: **(وَالعَصَبَةَ)** ظاهره: أن عصبة ولد الزنا والملاعنة عصبة أمهما، فلو كان لها أخ عاصب أو فرع عاصب يرثانهما بالتعصيب، وليس كذلك، فإن أب الأم وأخاها بالنسبة لهما من ذوي الأرحام؛ فالمراد أن وارثهما من ورثة الأب لا من ورثة الزاني ولا الملاعن فتأمل.

قوله: **(وَتُخْتَمُ العَصَبَاتِ بِالعَصَبَةِ السَّبَبِيَّةِ... إلخ)** إنما قال: وتختم إلخ تنبيهًا على تقدمه على ذوي الأرحام؛ لأنه إذا كان واقعًا في آخر مرتبة العصبات لا يقع وارث آخر بينه وبين العصبات فيقدم على ذوي الأرحام، انتهى.

....

ويقدم على الرد على ذوي الفروض، وهو قول: علي وزيد بن ثابت.

وقال ابن مسعود: هو مؤخر عن ذوي الأرحام، وبه أخذ إبراهيم النخعي، له قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥] أي: بعضهم أقرب ممن ليس له رحم والميراث يبنى على القرب وقوله ﷺ لمن أَعْتَقَ عَبْدًا: «**هُوَ أَخُوكَ وَمَوْلَاكَ فإِن شَكَرَكَ فَخَيْرٌ لَهُ وَشَرٌّ لَك، وَإِنْ كَفَرَك فَشَرٌّ لَهُ وَخَيْرٌ لَك، وَإِنْ مَاتَ وَلَمْ يَتْرك وَارِثًا كُنْتَ أَنْتَ عَصَبَتَهُ**»(١) فقد اشترط في توريث مولى العتاقة أن لا يدع المعتق وارثًا، وذوو الأرحام من جملة الورثة.

وحجة الجمهور: ما روي أن بنت حمزة أعتقت عبدًا ثم مات العبد، وترك بنته ومولاته، فجعل النبي ﷺ نصف ماله لبنته والباقي لمولاته، وهذا نصّ في أن مولى العتاقة مقدم على الرد.

ومن ضرورة تقدمه عليه أن يكون مقدمًا على ذوي الأرحام، وبهذا تبين أنه ﷺ أراد بالوارث في الحديث الذي تمسك به ابن مسعود العصبة لا مطلق الوارث، فاندفع الاحتجاج به، انتهى ابن كمال.

ومعنى قوله ﷺ: «**إن شكرك إلخ**» هو أنه إن شكرك بالمجازاة على ما صنعت إليه من خير فهو خير له؛ لأنه عمل بقوله تعالى: ﴿هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ ﴿٦٠﴾﴾ [الرحمن: ٦٠].

«**وشر لك**»: لأنه يصل إليك بعض الجزاء في الدنيا، فينتقص بقدره من ثواب الآخرة، وإن كفرك فهو خير لك لبقاء ثواب عملك كله إلى الآخرة وشر له؛ لأنه أساء في مقابلة الإحسان، وقابل النعمة بالكفران.

قال ﷺ: «**من لم يشكر الناس لم يشكر الله**»(٢) هكذا قيل: وفيه بحث؛

---

(١) ذكره في التبيين (١٨/ ٤١٩).

(٢) حديث مبشر: أخرجه الطبراني (١/ ١٩٥ رقم ٥١٩)، قال الهيثمي (٨/ ١٨١): فيه من لم أعرفهم. والضياء (٤/ ٢٠٤ رقم ١٤٢١). =

أَي (**المُعْتِقِ ثُمَّ عَصَبَتِهِ**) بِنَفْسِهِ عَلَى التَّرْتِيبِ المُتَقَدِّمِ لِقَوْلِهِ (ﷺ): ....

لأن شكر المنعم عليه المنعم على إحسانه لا ينقص شيئًا من ثوابه في الآخرة.

والظاهر: أن يقال في تعْليله؛ لأن ذلك ربما يؤدي إلى خلل في إخلاصه وغرور في نفسه، فيحبط بذلك عمله أو يحمل على أنه ﷺ علم منه أنه إن شكره كان شرًّا له، انتهى عجم زاده.

قوله: (**أَي المُعْتِقِ**) قال ابن كمال: من قال: إن السبب هو الإعتاق، فقد أخطأ في تعيين السبب لما عرفت فيما سبق أن السبب هو العتق لا الإعتاق، انتهى.

أي: ليشمل من ملك قريبه ذا الرحم المحرم منه، فإنه يعتق عليه من غير إعتاقه ويكون ولاؤه له.

قوله: (**ثُمَّ عَصَبَتِهِ**) أي: عصبة مولى العتاقة؛ فتكون عصابته النسبية بنفسها مقدمة على عصابته السببية أعني معتق المعتق ومعتق معتق المعتق، وإن علا، وإنما قيد عصابته النسبية بنفسه لما سيأتي أنه لا ميراث بالولاء للصنفين الأخيرين من العصبة النسبية والترتيب في العصبات على ما مر؛ فيكون ابن المعتق أولى عصابته ثم ابن ابنه وإن سفل ثم أبوه ثم جده وإن علا، إلى آخر ما فصل.

= حديث أبي هريرة: أخرجه أحمد (٢/ ٢٩٥، رقم ٧٩٢٦) والطيالسي (ص ٣٢٦، رقم ٢٤٩١)، وأبو داود (٤/ ٢٥٥ رقم ٤٨١١)، وابن حبان (٨/ ١٩٨، رقم ٣٤٠٧)، وأبو نعيم في الحلية (٧/ ١٦٥)، والبيهقي (٦/ ١٨٢، رقم ١١٨١٢). والبخاري في الأدب المفرد (١/ ٨٥، رقم ٢١٨)، والقضاعي (٢/ ٣٥، رقم ٨٢٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٦/ ٥١٦، رقم ٩١١٧).

حديث الأشعث: أخرجه أحمد (٥/ ٢١١، رقم ٢١٨٨٧). قال الهيثمي (٨/ ١٨٠): رجاله ثقات. وأخرجه أيضًا: هناد (٢/ ٤٠١، رقم ٧٨١)، والضياء (٤/ ٣٠٧، رقم ١٤٩٣).

حديث جرير: أخرجه الطبراني (٢/ ٣٥٦، رقم ٢٥٠١). قال الهيثمي (٨/ ١٨١): رجاله رجال الصحيح.

حديث أبي سعيد: أخرجه هناد (٢/ ٤٠٠، رقم ٧٨٠)، والبيهقي في شعب الإيمان (٦/ ٥٢٠، رقم ٩١٣٢).

....

ثم معتق المعتق ثم عصبته على الترتيب المذكور ثم معتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا، انتهى ابن كمال.

ولا يرث الولاء عصبة العصبة وصورته: امرأة أعتقت عبدًا وماتت وتركت ابنًا وزوجًا ثم مات المعتق، فالميراث لابن المعتقة؛ لأنه عصبتها.

ولو مات الابن وترك أباه وهو زوج المعتقة أي: ثم مات العتيق لا يرثه الأب؛ لأنه ليس عصبة المعتقة، انتهى عجم زاده.

فإن قلت: إن ابن الابن عصبة العصبة.

قلنا: نعم، وهو أيضًا عصبة المعتقة؛ لأنه لو مات عن ابن ابنه كان عصبته كما أنه عصبة لأبيه.

وقال الأكمل: وإن لم يكن للمعتق عصبة من جهة النسب يرث الميت عصبته من جهة الولاء، وليست الذكورة شرطًا فيه، بخلاف الأول.

وإذا لم يكن لمعتق الميت عصبة لا نسبًا ولا سببًا، فيرث الميت عصبة معتق أبيه على الترتيب المذكور نسبًا وسببًا، وإن اجتمع للميت أبو معتقه ومعتق أبيه؛ فميراثه لأبي معتقه دون معتق أبيه، وإن لم يكن للميت عصبة من جهة إعتاقه، ولا عصبة من جهة إعتاق أبيه يرثه عصبته من جهة إعتاق أمه، انتهى.

وفي «شرح شيخي زاده»: وإن لم يوجد له عصبة من جهة إعتاقه ولا عصبة من جهة إعتاق أبيه، يرثه معتق أمه ثم عصبة معتق أمه على هذا الترتيب، انتهى.

ولا تنس ما مر من أن بنت المعتق وذوي أرحامه يقدمون على بيت المال، وفي شرح المصنف: ثم اعلم أن المعتق لا يرث من المعتق عند العامة.

وقال إسحاق بن راهويه والحسن بن زياد وبشر المريسي: يرث لما روي أن رجلًا مات على عهد رسول الله ﷺ ولم يكن له وارث إلا عبدًا كان أعتقه، فدفع رسول الله ﷺ ميراثه إليه؛ ولأن العتاق سبب لوجود الميراث من أحد الطرفين، فيوجب الميراث من الآخر أيضًا كما في النكاح.

«الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ»[١].

والصحيح قول العامة؛ لأن ذلك الحديث غير صحيح ولئن صح فهو منسوخ لقوله ﷺ: **«الولاء لمن أعتق»**[٢].

وكذلك هو معارض بقول علي وزيد بن ثابت حيث قالا: لا ميراث للمعتق، انتهى.

وعلله شيخي زاده في شرحه بقوله: لأن الولاء أثر المملوكية فيعتبر بحقيقتها فكما لا يرث المملوك من المالك، فكذا لا يرث المعتق من معتقه، انتهى.

قوله: (**الوَلَاءُ لُحْمَةٌ... إلخ**) المراد بالولاء هنا: ولاء العتاقة أي: القرابة الحاصلة بسبب عتق شخص في ملكه كالقرابة الحقيقية؛ لأنه مشتق من الولى وهو القرب، وقد يطلق الولاء على الميراث الذي يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه كما في قوله ﷺ: **«الولاء لمن أعتق»**[٣] انتهى شيخي زاده.

واللحمة بالضم القرابة، ولحمة الثوب بالفتح والضم، عجم زاده عن «الصحاح» يعني: أن الولاء وصلة كوصلة النسب ووجه الشبه بينهما أنه كما يصير الأب سببًا لإحياء الولد كذلك مولى العتاقة يصير سببًا لإحياء المعتق من حيث إن الحرية في حكم الحياة والرقية في حكم التلف حيث لا يملك رقبته ومنافعه، ولا يقدر على شيء من التصرفات، فإذا أعتقه المولى يصير مالكًا لرقبته ومنافعه.

وتثبت له الولاية على المسلمين فيصح قضاؤه وشهادته، ويجب عليه ما

---

(١) حديث عبد الله بن أبي أوفى: أخرجه الخطيب (١٢/ ٦١).
حديث ابن عمر: أخرجه الشافعي (١/ ٣٣٨)، وابن حبان (١١/ ٣٢٦، رقم ٤٩٥٠)، والحاكم (٤/ ٣٧٩، رقم ٧٩٩٠).

(٢) أخرجه عبد الرزاق (٧/ ٢٤٨ رقم ١٣٠٠٦) والبخاري (٢/ ٩٨١ رقم ٢٥٨٤) ومسلم (٢/ ١١٤٢ رقم ١٥٠٤) وأبو داود (٤/ ٢١، رقم ٣٩٢٩) والترمذي (٤/ ٤٣٦ رقم ٢١٢٤) وقال: حسن صحيح. والنسائي (٧/ ٣٠٥ رقم ٤٦٥٥)، وابن ماجه (٢/ ٨٤٢، رقم ٢٥٢١).

(٣) تقدم في سابقه.

(وَإِذَا تَرَكَ) الْمُعْتَقُ **(أَبَ مَوْلَاهُ وَابْنَ مَوْلَاهُ فَالكُلُّ لِلابْنِ)** وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لِلأَبِ السُّدُس **(أَو)** تَرَكَ **(جَدَّهُ)** أَي جَدَّ مَوْلَاهُ **(وَأَخَاهُ فَهُوَ لِلجَدِّ)** عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُتَقَدِّمِ.

يجب على سائر المسلمين من السعي إلى الجمعة والعيدين ونحوهما.

ويتميز بذلك عما عداه من الحيوانات؛ فظهر بذلك أن الرقية تلف وهلاك، وأن المعتق سبب لحياة المعتق كما أن الأب سبب لوجود الولد، فكما أن الولد يصير منسوبًا إلى أبيه بالنسب، وإلى أقربائه بتبعيته كذلك المعتق يصير منسوبًا إلى معتقه بالولاء وإلى عصبته بالتبعية فكما يثبت الإرث بالنسب كذلك يثبت بالولاء، انتهى شيخي زاده.

قال عجم زاده: ولهذا قال ﷺ: «**لن يجزي ولد والده إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه فيعتقه**»(١) انتهى.

قال ابن كمال: فإن قلت: قضية التشبيه أن يكون الولاء مشتركًا بين الذكر والأنثى كالنسب وليس كذلك.

قلت: لا نسلم إن قضيته ذلك، فإنه لا يقتضي مساواة المشبه والمشبه به، في وجه الشبه فضلًا عن أن يقتضي مساواتهما في جميع الأوصاف والأحكام، نعم، لقائل أن يقول: لما كان الولاء وصلة كوصلة النسب، ينبغي أن يرث به كل من يرث بالنسب من أقرباء المعتق سواء كان عصبة له أو صاحب فرض.

أو نقول: لما لم يكن الولاء موروثًا ينبغي أن لا ترث العصبة أيضًا كما لا يرث صاحب الفرض، فما الفرق بينهما حتى يرث أحدهما دون الآخر؟

ويمكن أن يجاب: بأن التفرقة جاءت من الحديث، وهو قوله ﷺ: «**ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن**»(٢) الحديث. فإنه يقتضي تخصيص الولاء بالذكور.

---

(١) أخرجه مسلم (٢/ ١١٤٨، رقم ١٥١٠)، وأبو داود (٤/ ٣٣٥، رقم ٥١٣٧)، والترمذي (٤/ ٣١٥، رقم ١٩٠٦) وقال: حسن. وابن ماجه (٢/ ١٢٠٧، رقم ٣٦٥٩)، وابن حبان (٢/ ١٦٧، رقم ٤٢٤) وأحمد (٢/ ٢٣٠، رقم ٧١٤٣)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢١٨، رقم ٢٥٣٩٨).

(٢) تقدم في سابقه.

(وَقَالَا بَيْنَهُمَا) كَالمِيرَاثِ، وَلَيْسَ هُنَا عَصَبَةٌ بِغَيْرِهِ وَلَا مَعَ غَيْرِهِ لِقَوْلِهِ (ﷺ): «لَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ»(١) الحَدِيثَ، ....

قوله: **(الحَدِيثَ)** لفظه كما في «السراجية»: «**لَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ أَوْ كَاتَبْنَ أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ أَوْ دَبَّرْنَ أَوْ دبّر مَنْ دبّرْنَ أَوْ جَرَّ وَلَاءُ مُعْتَقِه مُعْتَقِهِنَّ أَوْ مُعْتَقِ مُعْتَقِهِنَّ**»(٢).

ومعناه: ليس للنساء من الولاء شيء إلا ولاء ما أعتقن، أي العبد الذي أعتقنه أو ولاء ما أي: العبد الذي أعتقه من أعتقنه أو ولاء ما أي: العبد الذي كاتبنه أو ولاء ما كاتب من كاتبنه أو ولاء ما دبرنه أو ولاء ما دبره من دبرنه أو جر ولاء معتقهن أي أو الولاء الموصوف بكونه مجرور معتقهن أو الولاء الذي هو مجرور معتق معتقهن، وحذف من كل نظير ما أثبته من الآخر أي: ليس لهن من الولاء إلا ولاء ما أعتقن أوولاء من أعتق أو كاتب أو دبر من أعتقن أو ولاء ما كاتبن أو ولاء ما كاتب أو أعتق أو دبر من كاتبن أو ولاء ما دبرنه أو ولاء ما دبر أو أعتق أو كاتب من دبرنه؛ فكلمة ما المذكورة والمقدرة عبارة عن مرقوق يتعلق به الإعتاق، فإنه بمنزلة سائر ما يتملك مما لا عقل له كما في قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ [النساء: ٣].

وكلمة من عبارة عمن صار حرًّا مالكًا؛ فاستحق أن يعبر عنه بلفظ العقلاء أو عبر عن الأول بما.

وعن الثاني بمن وإن كانا حرين؛ لأن الأول متصرف فيه كسائر الأموال، والثاني متصرف كسائر الملاك.

وقوله: أو جر على تقدير فينسبك بمصدر ويؤول باسم المفعول وإضافته إلى ما بعده من إضافة الصفة إلى الموصوف.

وصورة ولاء مدبرهن: أن امرأة دبرت عبدًا ثم ارتدت ولحقت بدار

---

(١) يأتي تخريجه.

(٢) تقدم في سابقه.

....

الحرب وحكم القاضي بحرية عبدها المدبر، ثم أسلمت ورجعت إلى دار الإسلام ثم مات المدبر، ولم يخلف عصبة نسبية، فهذه المرأة عصبته، وحكم مدبر هذا المدبر كذلك، فإذا حكم القاضي بحرية مدبرها بسبب لحاقها؛ فاشترى عبدًا ودبره ثم مات ورجعت المرأة تائبة إلى دار الإسلام.

أما قبل موت مدبرها أو بعده ثم مات المدبر الثاني، ولم يخلف عصبة نسبية، فولاؤه لهذه المرأة.

صورة جر ولاء معتقهن الولاء: أن عبد امرأة تزوج بإذنها جارية قد أعتقها مولاها فولد بينهما ولد فهو حر تبعًا لأمه، فإن الولد يتبع أمه في الرق والحرية وولاؤه لمولى أمه، فإذا اعتقت تلك المرأة عبدها جر ذلك العبد بإعتاقها إياه ولاء ولده إلى مولاته حتى إذا مات المعتق ثم مات ولده وخلف معتقة أبيه فولاؤه لها.

وصورة جر معتق معتقهن الولاء: أن امرأة أعتقت عبدًا؛ فاشترى العبد المعتق عبدًا وزوجه بمعتقة غيره؛ فولد بينهما ولد فهو حر وولاؤه لولي أمه، فإذا أعتق ذلك العبد المعتق عبده جر بإعتاقه ولاء ولد معتقة إلى نفسه ثم إلى مولاته.

قال الأكمل: ولا بد أن يعلم أن الولد الذي اختلف في نقل ولائه هو الذي ولد بعد عتق الأم قبل عتق الأب.

وأما الذي يكون جنينًا قبل عتق الأم، فإنه لا ينتقل ولاؤه إلى الغير أبدًا كرجل زوج أمته من عبد غيره، ثم أعتق الأمة ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من يوم العتق ثم أعتق الأب، فإنه لا يجر ولاء الولد إلى نفسه أبدًا؛ لأنه علق عبدًا ولو جاءت به لستة أشهر فصاعدًا منذ عتقت ثم أعتق الأب جر ولاء ولده إلى نفسه؛ لأنه لم يتيقن بعلوقه عبدًا في ملك مولى الأم، وكذلك الأولاد المولودة بعد عتق الأب لا ينتقل ولاؤها بل هو للأب.

وأجمعوا على أن الجد من قبل الأم لا يجر.

وَهُوَ وَإِنْ كَانَ فِيهِ شذوذٌ لَكِنَّهُ تَأَيَّدَ بِكَلَامِ كِبَارِ الصَّحَابَةِ.

فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ المَشْهُورِ كَمَا بَسَطَهُ السَّيِّدُ وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ شَرَعَ فِي الحَجْبِ فَقَالَ: **(وَلَا يُحْرَمُ سِتَّةٌ)** مِنَ الوَرَثَةِ **(بِحَالٍ)**

وأما الجد من قبل الأب إذا أعتق والأب مملوك فيه خلاف، فقال أبو حنيفة وأصحابه: الجد لا يجر الولاء سواء وجد الأب أو لم يوجد.

قوله: **(وَإِنْ كَانَ فِيهِ شذوذٌ)** الشاذ أن يروي الثقة حديثًا يخالف ما روى الناس، فإذا انفرد الراوي بشيء نظر فيه، فإن كان مخالفًا لما رواه من هو أولى منه بالحفظ لذلك، وأضبط كان ما انفرد به شاذًا مردودًا وإن لم يكن له مخالف، فإن كان ممن يوثق بحفظه وإتقانه فمقبول لا يقدح فيه انفراده به، وإن لم يكن ممن يوثق بحفظه وإتقانه، لذلك الذي انفرد به كان خارجًا عن الصحيح.

قوله: **(لَكِنَّهُ تَأَيَّدَ بِكَلَامِ كِبَارِ الصَّحَابَةِ)** كعمر وعلي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم، فإنهم قالوا بمثل ذلك.

قوله: **(فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ المَشْهُورِ)** الحديث المشهور هو الذي يكون في القرن الأول آحادًا ثم انتشر، فصار في القرن الثاني ومن بعدهم متواترًا، ولما كان القرن الأول وهم الصحابة ثقات لا يتهمون، صارت شهادتهم بمنزلة المتواتر حجة، حتى قال الجصاص: إنه أحد قسمي المتواتر، انتهى عجم زاده.

قال الشارح: قوله: **(ثُمَّ شَرَعَ فِي الحَجْبِ)** الحجب في اللغة: المنع ومنه الحجاب اسم لما يحجب به أي: يمنع به عن النظر إلى ما وراءه، ومنه حاجب الأمير؛ لأنه يمنع الناس عن الدخول عليه.

وفي اصطلاح أهل الفرائض: عبارة عن منع شخص مخصوص عن ميراثه بوجود شخص آخر لا لمعنى في نفس الممنوع، فإنه إذا كان لمعنى في نفسه وهو كونه رقيقًا أو قاتلًا أو كافرًا سمي محرومًا انتهى «أكمل».

والحجب نوعان: حجب نقصان، وهو حجب عن سهم أكثر إلى سهم أقل؛ وذلك لخمسة نفر: للزوجين والأم وبنت الابن والأخت لأب.

أَلْبَتَّةَ (**الْأَبُ وَالأُمُّ وَالِابْنُ وَالبِنْتُ**) أَيْ: الأَبَوَانِ وَالوَلَدَانِ (**وَالزَّوْجَانِ**) وَفَرِيقٌ يَرِثُونَ بِحَالٍ، وَيُحْجَبُونَ حَجْبَ الحِرْمَانِ بِحَالٍ أُخْرَى وَهُمْ غَيْر هَؤُلَاءِ السِّتَّةِ سَوَاءٌ كَانُوا عَصَبَاتٍ أَوْ ذَوِي فُرُوضٍ ....

وحجب حرمان، وهو أن يحجب عن الميراث بالمرة، فيصير محرومًا بالكلية. والورثة فيه فريقان: فريق لا يحجبون بحال، وهم ما ذكرهم المصنف[1].

قوله: (**أَلْبَتَّةَ**) مصدر بمعنى البت وهو القطع يقال: لا أفعله بتًّا والبتة لكل أمر لا رجعة فيه ونصبه على أنه مفعول مطلق بإضمار فعل، والتقدير هاهنا ولا يبتون أي: لا يقطعون عن الإرث البتة «ابن كمال».

قوله: (**الْأَبُ**) أي فإن له السدس أو العصوبة دائمًا.

قوله: (**وَالأُمُّ**) فإن لها أحد الأمور الثلاثة دائمًا: إما السدس أو ثلث الكل أو ثلث ما يبقى.

قوله: (**وَالِابْنُ**) فإنه عصبة دائمًا.

قوله: (**وَالبِنْتُ**) فإن لها أيضًا أحد الأمور الثلاثة دائمًا، إما النصف أو الثلثان أو العصوبة، ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾ [النساء: ١١].

قوله: (**أَيْ: الأَبَوَانِ**) الأب والأم.

قوله: (**وَالوَلَدَانِ**) أي: الابن والبنت.

قوله: (**وَالزَّوْجَانِ**) أي الزوج، فإنه يرث إما النصف وإما الربع والزوجة فإنها ترث إما الربع وإما الثمن.

قوله: (**سَوَاءٌ كَانُوا عَصَبَاتٍ**) كالأخوة وأبناء الأخوة.

قوله: (**أَوْ ذَوِي فُرُوضٍ**) كالأخوات الشقيقات والأخوات لأب.

---

(١) قال في البحر (٢٥/ ٢٩): وَحَجْبُ حِرْمَانٍ وَالْوَرَثَةُ فِيهِ فَرِيقَانِ فَرِيقٌ لَا يُحْجَبُونَ بِحَالٍ وَهُمْ سِتَّةٌ وَهَذَا يَنبنِي عَلَى أَصْلَيْنِ أَحَدُهُمَا أَنَّ كُلَّ مَنْ يُدْلِي إلَى الْمَيِّتِ بِشَخْصٍ لَا يَرِثُ مَعَ وُجُودِ ذَلِكَ الشَّخْصِ سِوَى أَوْلَادِ الْأُمِّ فَإِنَّهُمْ يَرِثُونَ مَعَهَا لِانْعِدَامِ اسْتِحْقَاقِهَا التَّرِكَةَ وَالثَّانِي الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ كَمَا فِي الْعَصَبَاتِ.

وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى أَصْلَيْنِ أَحَدُهُمَا (**أَنَّهُ يَحْجُبُ الأَقْرَبُ مِمَّنْ سِوَاهُم الأَبْعَدَ**) لِمَا مَرَّ أَنَّهُ يُقَدَّمُ الأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ اتَّحَدَا فِي السَّبَبِ أَمْ لَا.

(وَ) الثَّانِي (**أَنَّ مَنْ أَدْلَى بِشَخْصٍ لَا يَرِثُ مَعَهُ**) كَابْنِ الِابْنِ لَا يَرِثُ مَعَ الِابْنِ (**إِلَّا وَلَدَ الأُمِّ**) فَيَرِثُ مَعَهَا لِعَدَمِ اسْتِغْرَاقِهَا لِلتَّرِكَةِ ....

قوله: (**وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى أَصْلَيْنِ**) أي: الحجب مترتب وجوده على وجود هذين الأصلين أو أحدهما، فإذا وجدا أو أحدهما يحجبون، وإذا انتفيا ورثوا.

قوله: (**يَحْجُبُ الأَقْرَبُ مِمَّنْ سِوَاهُم الأَبْعَدَ**) أي: إن الحجب الثاني يتأتى عند وجود أقرب وأبعد، فإن الأقرب يحجب الأبعد كما مر في العصبات أن جزء الميت يحجب أصله أي عن التعصيب، والأصل يحجب فرع نفسه وفرع الأب يحجب فرع الجد وكذلك يقال في ذوي الفروض.

قوله: (**اتَّحَدَا فِي السَّبَبِ**) كما في الجدات مع الأم وفي بنات الابن مع الصلبيتين، وفي الأخوات لأب مع الأختين لأب وأم.

قوله: (**أَمْ لَا**) أي: لم يتحدا في السبب كما في الأب والأخوة.

قوله: (**أَنَّ مَنْ أَدْلَى**) الإدلاء في اللغة هو إرسال الدلو في البئر، ثم استعمل في الإرسال في كل شيء يمكن فيه، ولو بطريق المجاز، فمعنى قوله: يدلي إلى الميت يرسل قرابته إلى الميت بشخص والباء فيه للإلصاق؛ فالقرابة مشتركة بين المدلي والواسطة.

قوله: (**لَا يَرِثُ مَعَهُ**) أي: إن استحق المدلى به جميع التركة سواء اتحدا في السبب كما في الأب والجد والابن وابنه أو لم يتحدا كما في الأب والأخوة والأخوات، فإن المدلى به لما أحرز جميع المال لم يبق للمدلي شيء أصلًا، وإن لم يستحق المدلى به جميع المال، فإن اتحدا في السبب كان الأمر كذلك كما في الأم وأم الأم، وإن لم يتحدا في السبب كما في الأم وأولادها، فلا حجب.

قوله: (**فَيَرِثُ مَعَهَا**) فإن المدلى به الذي هو لم يأخذ نصيبه المستند إلى سببه، والمدلي الذي هو الذي يأخذ نصيبًا آخر مستندًا إلى سبب آخر، فلا حرمان.

بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ (**وَالْمَحْرُومُ**) كَابْنِ كَافِرٍ أَوْ قَاتِلٍ (**لَا يَحْجُبُ**) عِنْدَنَا أَصْلًا.
(**وَيَحْجُبُ الْمَحْجُوبُ**) اتِّفَاقًا كَأُمِّ الأَبِ تُحْجَبُ بِالْأَبِ وَتَحْجُبُ أُمَّ أُمِّ الأُمِّ

قوله: (**بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ**) أما إذا انفردت عن غيرها من أصحاب الفرائض والعصبات فتستحق جميع التركة وتستغرقها بجهتي الفرض والرد والمناسب للمصنِّف أن يقدم الأصل الثاني على الأول كما فعل في «السراجية» لأنه أعم مطلقًا. ووجهه أن كل ما تحقق مدلي ومدلى به تحقق أقرب وأبعد، ولا عكس، فقد يتحقق أقرب وأبعد من غير إدلاء كما في الابن وابن ابن آخر، فإن الابن أقرب، ويحجب ابن أخيه حجب حرمان لبعده، وإنما لم يكتف بالأصل الأول كي لا يتوهم أن أم الأم لا ترث مع الأب ولا بالأصل الثاني كي لا يتوهم أن ولد الابن ذكرًا كان أو أنثى يرث مع الابن الذي ليس بأبيه، فإنه لا يدلي به.

قوله: (**وَالْمَحْرُومُ**) هو الممنوع عن الإرث لمعنى في نفسه.

قوله: (**كَابْنِ كَافِرٍ أَوْ قَاتِلٍ**) وأدخلت الكاف الرقيق والمتباين في الدار والمرتد.

قوله: (**لَا يَحْجُبُ عِنْدَنَا**) لأن من لا يصلح للميراث أصلًا جعل في استحقاق الإرث كالميت، فكذا يجعل في حق الحجب بمنزلته أيضًا لفوات الأهلية، وكما أنه مع الرق لا يخرج عن كونه ولدًا؛ فالموت لا يخرج عن كونه كذلك ثم يشترط كونه حيًّا للحجب، فكذا يشترط كونه حيًّا للحجب.

قوله: (**أَصْلًا**) أي: لا حجب نقصان ولا حجب حرمان، فإن حجب النقصان كحجب الحرمان؛ لأن في حجب الحرمان تقديم الحاجب على المحجوب في الكل. وفي حجب النقصان تقديم الحاجب على المحجوب في البعض، فإذا شرط في أحدهما صفة الوراثة في الحاجب، فكذا يشترط في الآخر.

قوله: (**وَيَحْجُبُ الْمَحْجُوبُ اتِّفَاقًا**) أي: بيننا وبين ابن مسعود، انتهى «سيد». أي: يحجب كلا الحجبين؛ فالمثال الأول لحجب الحرمان، والثاني لحجب النقصان.

(كَالْإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ) فَإِنَّهُمْ يُحْجَبُونَ بِالأَبِ حَجْبَ حِرْمَانٍ.

(وَيَحْجُبُونَ الأُمَّ مِنَ الثُّلُثِ إِلَى السُّدُسِ) حَجْبَ نُقْصَانٍ وَيَخْتَصُّ حَجْبُ النُّقْصَانِ بِخَمْسَةٍ بِالْأُمِّ وَبِنْتِ الابْنِ وَالأُخْتِ لِأَبٍ وَالزَّوْجَيْنِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَيَسْقُطُ بَنُو الأَعْيَانِ)** وَهُم الإِخْوَةُ وَالأَخَوَاتُ لِأَبٍ وَأُمٍّ بِثَلَاثَةٍ **(بِالِابْنِ)** وَابْنِهِ وَإِنْ سَفَلَ .**(وَبِالْأَبِ)** اتِّفَاقًا **(وَبِالْجَدِّ)** عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ الله تَعَالَى.

(وَقَالَا يُقَاسِمُهُمْ عَلَى أُصُولِ زَيْدٍ وَيُفْتَى بِالْأَوَّلِ) وَهُوَ السُّقُوطُ كَمَا هُوَ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأُصُولِ زَيْدٍ مَبْسُوطَةٌ فِي المُطَوّلَاتِ وَفِي الوَهْبَانِيَّةِ:

قوله: **(بِالْأُمِّ)** فأنها تحجب من الثلث إلى السدس بالولد أو ولد الابن أو اثنين من الأخوة والأخوات.

قوله: **(وَبِنْتِ الِابْنِ)** تحجب مع بنت الصلب من النصف إلى السدس.

قوله: **(وَالأُخْتِ لِأَبٍ)** تحجب مع الأخت الشقيقة من النصف إلى السدس.

قوله: **(وَالزَّوْجَيْنِ)** فالزوج يحجب من النصف إلى الربع والزوجة من الربع إلى الثمن بوجود الولد أو ولد الابن، انتهى.

قال الشارح: قوله: **(وَيَسْقُطُ بَنُو الأَعْيَانِ... إلخ)** ذكر ذلك هنا لمناسبته للحجب، فإن بعضهم كالمصنف ذكر الفروض، وذكر مستحقيها، وذكر حالة سقوط بعض الورثة في الحجب لهذه المناسبة، وبعضهم كصاحب «السراجية» ذكر أحوال كل وارث عند ذكره، فلم يحتج في باب الحجب إلى ذكر حالة السقوط لتقدمها في جملة الأحوال والأعيان الخيار، والمراد الأشقاء؛ وذلك لأنهم خيار الأخوة والإضافة في بني الأعيان بيانية.

قوله: **(وَابْنِهِ)** إنما لم يعده رابعًا لدخوله في الابن.

قوله: **(وَبِالْأَبِ اتِّفَاقًا)** لإدلائهم به وهو يستحق جميع التركة عند الانفراد.

قوله: **(عَلَى أُصُولِ زَيْدٍ)** أي: لا أصول علي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهما، فإن لهما في المقاسمة طريقتين مختلفتين غير طريقة زيد.

قوله: **(وَأُصُولِ زَيْدٍ مَبْسُوطَةٌ فِي المُطَوّلَاتِ)** قال في«المنح»: وأما مقاسمة

وَمَـا أَسْـقَـطَـا أَوْلَادَ عَـيْـنٍ وَعـلَّـةٍ وَقَـدْ أَسْـقَـطَ الـنُّـعْـمَـانُ وَهْـوَ الـمُـحَـرَّرُ

الجد بني الأعيان على أصول زيد، فهو أنه إذا اجتمع الجد والأخوة كان الجد كأحدهم يقاسمهم ما لم تنقصه المقاسمة عن الثلث، فإن نقصته فرض له الثلث والباقي للأخوة ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾ [النساء: ١١] مثال ذلك: جد وأخ، المال بينهما نصفان؛ لأن المقاسمة خير له.

جدٌّ وأخوان، المال بينهما أثلاثًا لاستواء المقاسمة، والثلث.

جد وثلاثة أخوة يفرض له الثلث، والباقي بين الأخوة؛ لأن المقاسمة في هذه الصورة تنقصه عن الثلث، فإن كان معهم ذو فرض يعطى فرضه ثم ينظر في الجد بثلاثة أحوال المقاسمة أو ثلث ما بقي أو سدس جميع المال، فيعطى ما هو خير له والباقي بين الأخوة ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾ [النساء: ١١].

مثال ذلك: زوج وجد وأخ للزوج النصف والباقي بين الجد والأخ، وكذلك مع الزوجة جد وجدة وأخوان وأخت للجدة السدس وللجد ثلث ما بقي، جدة وبنت وجد وأخوان للجدة السدس، وللبنت النصف وللجد السدس زوج وأم وجد وأخ للزوج النصف وللأم الثلث والباقي وهو السدس للجد وسقط الأخ، انتهى.

قوله: **(وَعلَّةٍ)** الواو بمعنى أو.

وأما إذا اجتمعا، فإن بني العلات يدخلون في القسمة مع بني الأعيان إضرار للجد، فإذا أخذ الجد نصيبه فبنو العلات يخرجون من البين من غير شيء، والباقي لبني الأعيان فيتقاسمون بينهم ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾ [النساء: ١١] إلا إذا كانت من بني الأعيان أخت واحدة، فإنها إذا أخذت فرضها أي: مقدار فرضها أعني النصف بعد نصيب الجد فإن بقي شيء فلبني العلات، وإلا فلا شيء لهم وإنما قلنا مقدار فرضها؛ لأن الأخوات لأب وأم أو لأب يصرن عصبة مع الجد عند زيد، فلا يبقى لهن فرض عنده إلا في الأكدرية.

قوله: **(وَقَدْ أَسْقَطَ النُّعْمَانُ)** موافقة للصدِّيق وابن عباس وابن الزبير وابن

وَعَلَيْهِ الفَتْوَى كَمَا فِي المُلْتَقَى وَالسِّرَاجِيَّةِ وَإِنْ قَالَ مُصَنِّفُهَا فِي شَرْحِهَا وَعَلَى قَوْلِهِمَا الفَتْوَى.

(وَ) يَسْقُطُ (**بَنُو العِلَّاتِ**) وَهُمْ الإِخْوَةُ وَالأَخَوَاتُ لِأَبٍ (**بِهِمْ**) أَيْ: بِبَنِي الأَعْيَانِ أَيْضًا (**وَبِهَؤُلَاءِ**) أَيْ: بِالِابْنِ وَابْنِهِ وَبِالْأَبِ وَالجَدِّ وَكَذَا بِالْأُخْتِ لِأَبَوَيْنِ إِذَا صَارَتْ

عمر وحذيفة بن اليمان وأبي سعيد الخدري وأبيّ بن كعب ومعاذ بن جبل وأبي موسى الأشعري وعائشة وغيرهم رضي الله عنهم، وهؤلاء صحابة.

وشريح وعطاء وعروة بن الزبير وعمر بن عبد العزيز والحسن وابن سيرين وغيرهم من التابعين.

قال شيخ الإسلام خواهر زاده: كان شيخنا الفقيه الزاهد أبو بكر الجنيدي: يحكي عن بعض مشايخ «سمرقند» أن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه إنما اختار قول أبي بكر؛ لأنه ثبت عليه ولم تتعارض عنه الرواية.

فأما غيره فقد تعارضت عنه الروايات.

قوله: (**وَعَلَيْهِ الفَتْوَى**) قال في «يتيمة الدهر»: سئل علي السغدي عن الفتوى في مسألة الجد مع الأخوة والأخوات على قول من؟

فقال: على قول أبي حنيفة. وذكر السرخسي أن الفتوى على قولهما، وكذا نقل في «الضوء» عن السرخسي.

قوله: (**وَيَسْقُطُ بَنُو العِلَّاتِ**) جمع علة وهي الضرة.

قال الشاعر:

ويوسف إذ دلاه أولاد علة ... فأصبح في قعر الركية ناويًا

قوله: (**بِهِمْ**) أي: بجنسهم ولو واحدًا؛ وذلك لقوة القرابة؛ لأن التقديم بعد اعتبار الجهة والقرب يكون بقوة النسب، وبنو الأعيان أقوى نسبًا من بني العلات لتحجيبهم بقرابة الأم.

قوله: (**وَالجَدِّ**) أي عند أبي حنيفة، وقوله هو المفتى به.

عَصَبَةً كَمَا عَلِمْته (**وَيَسْقُطُ بَنُو الأَخْيَافِ**) وَهُم الإِخْوَةُ وَالأَخَوَاتُ لِأُمٍّ (**بِالْوَلَدِ وَوَلَدِ الِابْنِ**) وَإِنْ سَفَلَ.

(**وَبِالْأَبِ وَالجَدِّ**) بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّهُمْ مِنْ قَبِيلِ الكَلَالَةِ كَمَا بَسَطَهُ السَّيِّدُ.

(وَ) تَسْقُطُ (**الْجَدَّاتُ مُطْلَقًا**) أَبَوِيَّاتٍ أَمْ أُمِّيَّاتٍ ....

قوله: (**كَمَا عَلِمْته**) أي: من اجتماعها مع البنت أو بنت الابن كما دل عليه قوله ﷺ: «**اجعلوا الأخوات مع البنات عصبات**»[1].

وتقدم أن المراد بالجمعين الجنس، فلو مات الميت عن بنته وأخته شقيقته وأخوته لأبيه كان للبنت النصف، وللأخت النصف الأول فرض، والثاني تعصيب وسقط الأخوة لأب.

قوله: (**وَيَسْقُطُ بَنُو الأَخْيَافِ**) يقال: فرس أخيف إذا كانت إحدى عينيه زرقاء والأخرى كحلاء، فينتسب نسبتين باعتبار عينيه.

والمراد أنه يقال: ذو العين الزرقاء وذو العين الكحلاء؛ فكذلك أولاد الأم ينتسبون نسبتين باعتبار آبائهم، فأحدهم ابن شخص والآخر مثلًا ابن شخص آخر.

قوله: (**بِالْوَلَدِ... إلخ**) فضابطه: أنهم يسقطون بالفرع الوارث، وفرع الفرع الوارث وبالأصول الذكور.

قوله: (**بِالْإِجْمَاعِ**) مرتبط بالجد أي: بخلاف بني الأعيان والعلات، فإنهم إنما يسقطون بالجد على قول الإمام فقط، وسقوط الجميع بالأب متفق عليه.

قوله: (**لِأَنَّهُمْ مِنْ قَبِيلِ الكَلَالَةِ**) قد سبق ما يتعلق بذلك.

قوله: (**أَبَوِيَّاتٍ أَمْ أُمِّيَّاتٍ**) أما الأميات، فلوجود إدلائهن، واتحاد السبب الذي هو الأمومة، وأما الأبويات فلاتحاد السبب.

---

(١) تقدم.

(بِالْأُمِّ وَالأَبَوِيَّات بِالْأَبِ) وَكَذَا بِالْجَدِّ إِلَّا أُمَّ الأَبِ وَإِنْ عَلَتْ، فَإِنَّهَا تَرِثُ مَعَ الجَدِّ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ قِبَلِهِ بَلْ هِيَ زَوْجَتُهُ فَكَانَا كَالْأَبَوَيْنِ.

(وَتَحْجُبُ القُرْبَى) مِنْ أَيِّ جِهَةٍ كَانَتْ **(الْبُعْدَى)** كَذَلِكَ **(وَارِثَةً كَانَتْ القُرْبَى أَوْ مَحْجُوبَةً)** كَمَا قَدَّمْنَاهُ.

(وَإِذَا اجْتَمَعَا وَكَانَتْ إِحْدَاهُمَا ذَاتَ قَرَابَةٍ وَاحِدَةٍ كَأُمِّ الأَبِ) كَذَا فِي نُسَخِ المَتْنِ وَالشَّرْحِ، وَالصَّوَابُ المُوَافِقُ لِلسِّرَاجِيَّةِ وَغَيْرِهَا: كَأُمِّ أُمِّ الأَبِ وَقَدْ قُدِّمَ أَنَّ القُرْبَى تَحْجُبُ البُعْدَى مُطْلَقًا فَافْهَمْ.

(وَالْأُخْرَى ذَاتُ قَرَابَتَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ كَأُمِّ أُمِّ الأُمِّ وَهِيَ أَيْضًا أُمُّ أَبِ الأَبِ)

قوله: **(وَالأَبَوِيَّات بِالْأَبِ)** للإدلاء به مع كونه إذا انفرد استحق جميع المال، وسيأتي أن المدلى به إذا كان يستحق جميع المال عند الانفراد يحجب المدلي.

قوله: **(وَإِنْ عَلَتْ)** كأم أم الأب وهكذا.

قوله: **(لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ قِبَلِهِ)** أي: ليست قرابتها من قبل الجد.

قوله: **(مِنْ أَيِّ جِهَةٍ كَانَتْ)** سواء كانت من جهة الأم أو من جهة الأب.

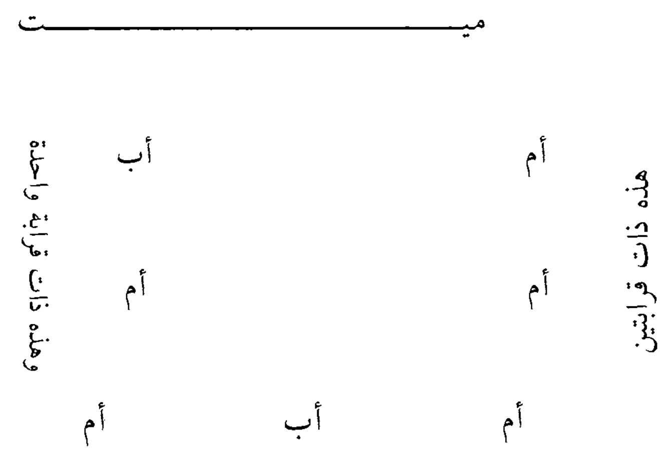
قوله: **(كَذَلِكَ)** أي: من أي جهة كانت؛ فالحجب يأتي في أربع صور:

قربى من جهة تحجب البعدى، من الجهتين قربى من جهة الأب تحجب بعدى من جهتين.

قوله: **(كَمَا قَدَّمْنَاهُ)** في شرح قوله قريبًا وتحجب القربى، ففي صورة ما إذا ترك الميت أبًا وأم الأب وأم أم الأم المال كله للأب عندنا، والشرح الموجود بالنسخة التي بيدي كما في «السراجية».

قوله: **(فَافْهَمْ)** أشار به إلى أنه لو أبقى المتن على ظاهره؛ لكانت ذات القربى لقربها تحجب ذات القرابتين لبعدها أي: فالصواب ما قاله.

بِهَذِهِ الصُّورَةِ:



وَتَوْضِيحُهَا أَنَّ امْرَأَةً زَوَّجَتْ ابْنَ ابْنِهَا بِنْتَ بِنْتِهَا فَوُلِدَ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ فَهَذِهِ الْمَرْأَةُ جَدَّتُهُ لِأَبَوَيْهِ **(قَسَمَ مُحَمَّدٌ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا)** بِاعْتِبَارِ الْجِهَاتِ **(وَهُمَا)** أَيْ أَبُو حَنِيفَةَ

قوله: **(فَهَذِهِ الْمَرْأَةُ جَدَّتُهُ لِأَبَوَيْهِ)** أي: جدة لهذا الولد الذي مات من قبل أبيه؛ لأنها أم أبي أبيه ومن قبل أمه لأنها أم أم أمه ثم نقول هناك امرأة أخرى قد كان تزوج بنتها ابن المرأة الأولى، فولد من بنت الأخرى ابن ابن الأولى الذي هو أبو الميت فهذه الأخرى أم أم أبي الميت فهي ذات قرابة واحدة فهاتان المرأتان جدتان في مرتبة واحدة، فإذا اجتمعتا فقد وجدت ذات قرابتين مع ذات قرابة واحدة.

وصورة اجتماع ثلاث قرابات مع ذات قرابة واحدة: أن تلك المرأة التي تزوج ابن ابنها بنت بنتها، فولد بينهما ذكر إذا زوجت هذا المولود بنت بنت بنت أخرى لها، فولد منهما ولد كانت تلك المرأة للمولود.

الثاني: أم أم الأم وأم أم الأب وأم أب أب الأب، وكانت صاحبتها أعني أم زوجة ابنها للمولود الثاني أم أم أب الأب.

قوله: **(قَسَمَ مُحَمَّدٌ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا بِاعْتِبَارِ الْجِهَاتِ)** لأن استحقاق الإرث باعتبار الجهات، فإذا اجتمع في واحد سببان متفقان كجدوده من جهتين

وَأَبُو يُوسُفَ (**أَنْصَافًا**) بِاعْتِبَارِ الأَبْدَانِ وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَبِهِ جَزَمَ فِي «الْكَنْزِ» فَقَالَ: وَذَاتُ جِهَتَيْنِ كَذَاتِ جِهَةٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَإِذَا اسْتَكْمَلَ البَنَاتُ وَالأَخَوَاتُ لِأَبَوَيْنِ فَرْضَهُنَّ وَهُوَ الثُّلُثَانِ

كان في الصورة واحدًا وفي المعنى متعددًا؛ فيستحق الإرث بسببيه معًا كما إذا اجتمع فيه سببان مختلفان ألا يرى أنه إذا ترك ابني عم أحدهما أخ لأم، فإنه يأخذ ذلك الأخ السدس بالفرض والباقي بينهما نصفين بالعصوبة، وكذا إذا تركت ابني عم أحدهما زوجها، فإنه يأخذ الزوج النصف بالفرضية، ويقاسم الآخر في النصف الباقي بالعصوبة.

وكذا إذا ترك المجوسي أمه وهي أخته لأبيه، فإنها ترث بالسببين معًا.

قوله: (**أَنْصَافًا بِاعْتِبَارِ الأَبْدَانِ**) لأن تعدد الجهة إن اقتضى تعدد الاسم كما في الأمثلة الثلاثة المذكورة كان مقتضيًا؛ لتعدد الاستحقاق بحسب تعددها.

وأما إذا لم يقتض تعدد الاسم كان في حكم الجهة الواحدة، وما نحن فيه من هذا القبيل، فإن ذات القرابتين تسمى بالجدة كذات القرابة الواحدة، وإذا كانت جدة ذات قرابات ثلاث مع جدة ذات قرابة واحدة يقسم السدس بينهما إنصافًا عندهما، وأرباعًا عند محمد.

قوله: (**وَبِهِ جَزَمَ فِي «الْكَنْزِ»**) فهوالمفتى به، وقد تقدم دليل أخذ الجدات السدس ببعض بيان.

قال الشارح: قوله: (**وَالأَخَوَاتُ... إلخ**) الواو بمعنى أو؛ لأن المستحق أحد الصنفين لا مجموعهما.

قوله: (**وَهُوَ الثُّلُثَانِ**) إنما كان هذا حق البنات كاملًا لقوله ﷺ: «**لا يزاد حق البنات على الثلثين**»[1] وقد جعله الله تعالى للأخوات كما بينه في آخر النساء.

---

(١) تقدم.

سَقَطَ بَنَاتُ الِابْنِ وَ) سَقَطَ (**الْأَخَوَاتُ لِأَبٍ**) أَيْضًا (**إلَّا بِتَعْصِيبِ ابْنِ ابْنٍ**) فِي الصُّورَةِ الأُولَى.

(**أَوْ أَخٍ**) فِي الثَّانِيَةِ (**مُوَازٍ**) أَيْ: مُسَاوٍ أَوْ نَازِلٍ أَيْ سَافِلٍ فَحِينَئِذٍ يُعَصِّبُهُنَّ وَيَكُونُ البَاقِي لِلذَّكَرِ كَالْأُنْثَيَيْنِ.

قَالَهُ المُصَنِّفُ فِي شَرْحِهِ قُلْت: وَفِي إطْلَاقِهِ نَظَرٌ ظَاهِرٌ لِتَصْرِيحِهِمْ بِأَنَّ ابْنَ الأَخِ لَا يعصب أُخْتَهُ كَالْعَمِّ لَا يعصب أُخْتَهُ وَابْنَ العَمِّ لَا يعصب أُخْتَهُ وَابْنَ المُعْتِقِ لَا يعصب أُخْتَهُ بَل المَالُ لِلذَّكَرِ دُونَ الأُنْثَى لِأَنَّهَا مِنْ ذَوِي الأَرْحَامِ.

قَالَ فِي «الرَّحَبِيَّةِ»:

وَلَيْسَ ابْنُ الأَخِ بِالْمعصبِ ... مَنْ مِثْلَهُ أَوْ فَوْقَهُ فِي النَّسَبِ

قوله: (**سَقَطَ... إلخ**) لفٌّ ونشر مرتب.

قوله: (**أَيْضًا**) الأولى حذفه؛ لأن السقوط في صورتين مختلفتين إلا أن ينظر إلى مطلق سقوط. قوله: (**أَوْ أَخٍ**) أي: لأب.

قوله: (**وَفِي إطْلَاقِهِ نَظَرٌ ظَاهِرٌ**) يمكن دفعه بأن قول المصنف موازٍ أو نازل، راجع إلى ابن الابن فقط، وقوله: (**أَوْ أَخٍ**) معطوف على المضاف، وحينئذ لا يصح وصفه بكونه موازيًا أو نازلًا، نعم، كان الأنسب تقديم الوصف قبل المعطوف.

قوله: (**بِأَنَّ ابْنَ الأَخِ لَا يعصب أُخْتَهُ**) لأن الأنثى التي تصير عصبة بأخيها هي من تكون صاحبة فرض عند الانفراد فينقلها أخوها منه إلى التعصيب، لئلا يلزم المساواة إذا ترك بنتًا وابنًا مثلًا أو زيادة نصيبًا الأنثى على الذكر إذا ترك بنتًا وابنين.

أما إذا لم تكن الأنثى صاحبة فرض فأخوها لا يحدث لها استحقاقًا؛ لعدم لزوم ما تقدم.

قوله: (**لِأَنَّهَا**) أي: الأنثى في هذه الصور من ذوي الأرحام، والمراد من قوله ذوي الأرحام ما يعم ذوات الأرحام، فإن جمع الذكور يغلب على جمع النسوة عند الاجتماع.

بِخِلَافِ ابْنِ الِابْنِ وَإِنْ سَفَلَ فَإِنَّهُ يعصب مَنْ مِثْلَهُ أَوْ فَوْقَهُ مِمَّنْ لَمْ تَكُنْ ذَاتَ سَهْمٍ وَيَسْقُطُ مَنْ دُونَهُ فَلَوْ تَرَكَ ثَلَاثَ بَنَاتِ ابْنُ بَعْضِهِنَّ أَسْفَلُ مِنْ بَعْضٍ وَثَلَاثَ بَنَاتِ ابْنِ ابْنٍ آخَرَ كَذَلِكَ وَثَلَاثَ بَنَاتِ ابْنِ ابْنِ ابْنٍ كَذَلِكَ بِهَذِهِ الصُّورَةِ:

ميـــــــــــــــــــــــــــــــــــت

ابن	ابن	ابن
ابْنِ بِنْتِ	ابْنِ	ابْنِ
ابْنِ بِنْتٍ	ابْنُ بِنْتِ	ابْنِ
ابْنِ بِنْتٍ	ابْنُ بِنْتِ . . .	ابْنِ بِنْتِ
	. . .	. . .
	ابْنِ بِنْتِ. . .	ابْنِ بِنْتٍ
		ابْنِ بِنْتٍ

فَالْعُلْيَا مِن الفَرِيقِ الأَوَّلِ ....

قوله: (**مَنْ مِثْلَهُ**) كأخته.

قوله: (**أَوْ فَوْقَهُ**) كعمته.

قوله: (**ذَاتَ سَهْمٍ**) أي: فرض.

قوله: (**فَلَوْ تَرَكَ ثَلَاثَ بَنَاتٍ ابْنُ**) بأن ترك ابنًا والابن ترك ابنًا وبنتًا والابن ترك ابنًا وبنتًا والابن ترك ابنًا وبنتًا، وهذا هو الفريق الأول.

وترك ابنًا، وذلك الابن ترك ابنًا وذلك الابن ترك ابنًا وبنتًا وهذا الابن ترك ابنًا وبنتًا وهذا الابن ترك ابنًا وبنتًا، وهذا هو الفريق الثاني.

وترك ابن ابن ابن وأخته وترك الابن ابنًا وبنتًا، وترك الابن ابنًا وبنتًا، وهذا هو الفريق الثالث.

لَا يُوَازِيهَا أَحَدٌ فَلَهَا النِّصْفُ وَالوُسْطَى مِنَ الفَرِيقِ الأَوَّل يُوَازِيهَا العُلْيَا مِنَ الفَرِيقِ الثَّانِي فَيَكُونُ لَهُمَا السُّدُسُ تَكْمِلَةً لِلثُّلُثَيْنِ وَلَا شَيْءَ لِلسُّفْلِيَّاتِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ غُلَامٌ فَيعصبها وَمَنْ يُحَاذِيهَا وَمَنْ فَوْقَهَا مِمَّنْ لَا تَكُونُ صَاحِبَةَ فَرْضٍ وَسَقَطَ السُّفْلَيَاتُ.

والوسائط بين الأخيرة من الأول، والميت ثلاثة، وبين الأخيرة من الثاني وبين الميت أربعة وبين الأخيرة من الثالث والميت خمسة ثم ماتت الذكور في كل الطبقات، وبقيت البنات التسع والميت الجد الأعلى.

وهذه تسمى مسألة التشبيب.

من قولهم: شبب الشاعر إذا أكثر ذكر المتغزل فيه، فسميت بذلك لكثرة ذكر البنت فيه، أو أنها سميت بذلك لأنها بدقتها وحسنها تشحذ الخواطر، وتميل الآذان إلى استماعها، فشبهت بتشبيب الشاعر القصيدة لتحسينها واستدعاء الإصغاء لسماعها.

قوله: (**لَا يُوَازِيهَا أَحَدٌ**) لأن بينها وبين الميت واسطة واحدة وهو الابن.

قوله: (**فَلَهُمَا النِّصْفُ**) لأنها قامت مقام الصلبية.

قوله: (**وَالوُسْطَى مِنَ الفَرِيقِ الأَوَّلِ**) بينها وبين الميت واسطتان كالتي يوازيها.

قوله: (**تَكْمِلَةً لِلثُّلُثَيْنِ**) أي: لأجل تكملة الثلثين.

قوله: (**وَلَا شَيْءَ لِلسُّفْلِيَّاتِ**) أي: الست لاستكمال البنات حقهن، وهو الثلثان، فإنه لما قامت العليا مقام الصلبية قام من دونها بدرجة مقام بنات الابن في استحقاق السدس والسفلى من الأول يوازيها الوسطى من الفريق الثاني؛ لكون الوسائط فيها ثلاث، وكذا يوازيها العليا من الفريق الثالث لذلك أيضًا، والسفلى من الفريق الثاني يوازيها الوسطى من الفريق الثالث؛ لأن الوسائط فيها أربع.

وأما السفلى من الفريق الثالث لا يوازيها أحد؛ لأن الوسائط فيها خمس.

قوله: (**إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ غُلَامٌ... إلخ**) فإن كان الغلام مع السفلى من الفريق الأول أخذت العليا منهن النصف وأخذت الوسطى منه مع العليا من الفريق الثاني السدس ويكون الثلث الباقي بين الغلام وبين السفلى من الأول، والوسطى

....

من الثاني والعليا من الثالث ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] أخماسًا، وسقطت سفلى الثاني ووسطي الثالث وسفلاه والمسألة من ستة لعليا الأولى النصف ثلاثة وهومستقيم عليها ولوسطى الأول وعليا الثاني السدس واحد وبين الواحد ورأسيهما مباينة، وأخذ الغلام ومن يحاذيه وهن ثلاثة رؤوس منضمة له، وهو برأسين؛ فالجملة خمسة سهمين وبينهما وبين الرؤوس مباينة، ثم نظرنا بين رؤوس الفريق الأول الذي انكسرت عليه سهامه وبين رؤوس الفريق الثاني الذي هو كذلك أيضًا وجدنا النسبة بينهما التباين، فضربنا الخمسة رؤوس الثاني في الاثنين رؤوس الأول؛ فتحصل عشرة وهي جزء السهم وهو مضروب في أصل المسألة، وهو ستة؛ فتحصل ستون ومنها تصح، كان للعليا النصف ثلاثة مضروبة في عشرة بثلاثين، وللوسطى من الأول والعليا من الثاني سهم مضروب في عشرة؛ فيحصل عشرة لكل واحدة خمسة، وكان للغلام مع من يحاذيه اثنان مضروبان في عشرة، يحصل عشرون لكل رأس أربعة، وإن كان الغلام مع السفلى من الفريق الثاني كان الثلث الباقي بينه وبين سفلى الأول ووسطى الثاني وسفلاه وعلياه الثالث ووسطاه أسباعًا ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] وسقطت في الثالث وتصح المسألة من أربعة وثمانين؛ إذ بضرب السبعة وهي رؤوس الغلام ومن معه في اثنين وهما رأسا من يأخذ السدس؛ فتبلغ أربعة عشر تضرب في أصل المسألة وهو ستة تبلغ هذا المبلغ، ومنها تصح، وإن كان الغلام مع السفلى من الفريق الثالث كان الثلث الباقي وبين الغلام والسفليات الست أثمانًا، وتصح من أربعة وعشرين؛ لأن الاثنين رأسي من يأخذ السدس والثمانية رؤوس الغلام، ومن معه بينهما مداخلة وبين الثمانية، والستة أصل المسألة موافقة بالنصف؛ فتضرب نصف أحدهما في كامل الآخر، فإذا ضربنا أربعة في ستة حصل المبلغ كان للعليا ثلاثة مضروبة في أربعة باثني عشر، وكان للبنتين الأخريين السدس واحد مضروب في أربعة هي لهما، وبقي ثمانية على الرؤوس الثمانية، وإن فرض الغلام مع العليا من الفريق الأول كان جميع المال بينه وبين أخته ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١].

(**وَيَأْخُذُ ابْنُ عَمٍّ**) كَذَا فِي نُسَخِ الْمَتْنِ وَالشَّرْحِ وَعِبَارَةُ السَّيِّدِ وَغَيْرِهِ وَيَأْخُذُ أَحَدُ ابْنَيْ عَمٍّ هُوَ أَخٌ (**لِأُمٍّ السُّدُسَ**) بِالْفَرْضِ وَكَذَا لَوْ كَانَ الآخَرُ زَوْجًا فَلَهُ النِّصْفُ.

(**وَيَقْتَسِمَانِ البَاقِي**) بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ بِالْعُصُوبَةِ حَيْثُ لَا مَانِعَ مِنْ إرْثِهِ بِهِمَا فَيَرِثُ بِجِهَتَيْ فَرْضٍ وَتَعْصِيبٍ وَأَمَّا بِفَرْضٍ وَتَعْصِيبٍ مَعًا بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ فَلَيْسَ إلَّا الأَبُ وَأَبُوهُ.

والمسألة من ثلاثة ولا شيء للسفليات، وإن كان مع من يأخذ السدس فتأخذ عليا الأول النصف والباقي للغلام مع من يحاذيه وهي وسطى الأول وعليا الثاني ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾ وسقطت السفليات، وتصح من ثمانية؛ إذ النصف نصيب الغلام والبنتين لا ينقسم عليهم، والرؤوس أربعة فانكسرت على مخرج الربع، وأصلها من اثنين فيضرب الأربعة في الاثنين فتبلغ ثمانية ومنها تصح.

قوله: (**وَيَأْخُذُ أَحَدُ ابْنَيْ عَمٍّ**) صورته: أخوان تزوج كل واحد امرأة واستولدها ابنًا ثم طلق أحدهما امرأته أو مات عنها، وتزوجها الأخ الباقي، واستولدها ولدًا آخر، ثم إنه مات أحد الولدين الأولين عن ابن عمه الأول وابن عمه الذي هو أخوه من أمه.

قوله: (**وَكَذَا لَوْ كَانَ الآخَرُ زَوْجًا**) الْأَوْضَحُ أَنْ يَقُولَ: وَكَذَا لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَيْ: أَحَدُ ابْنَيْ عَمِّهَا زَوْجَهَا.

قوله: (**وَيَقْتَسِمَانِ البَاقِي**) وهو خمسة أسداس في الأولى والنصف في الثانية.

قوله: (**حَيْثُ لَا مَانِعَ مِنْ إرْثِهِ بِهِمَا**) وأما إذا وجد المانع من أحدهما مثلًا كأن كان للزوجة ابن، فإنه يحجب ابن العم من حيث هو ابن عم لا من حيث الزوجية ويحجب أيضًا من حيث إنه أخ لأم؛ لأن إرث أولاد الأم كلالة.

قوله: (**بِجِهَتَيْ فَرْضٍ وَتَعْصِيبٍ**) فجهة الفرض الزوجية والأخوة لأم وجهة التعصيب كونه ابن عم.

قوله: (**وَأَمَّا بِفَرْضٍ**) أي: وأما الإرث بفرض وتعصيب.

قوله: (**بِجِهَةٍ وَاحِدَةٍ**) وهي الأبوة.

قُلْت: وَقَدْ يَجْتَمِعُ جِهَتَا تَعْصِيبٍ كَابْنٍ هُوَ ابْنُ ابْنِ عَمٍّ بِأَنْ تَنْكِحَ ابْنَ عَمِّهَا فَتَلِدُ ابْنًا وَكَابْنٍ هُوَ مُعْتَقٌ وَقَدْ يَجْتَمِعُ جِهَتَا فَرْضٍ، وَإِنَّمَا يُتَصَوَّرُ فِي المَجُوسِ لِنِكَاحِهِم المَحَارِمَ وَيَتَوَارَثُونَ بِهِمَا جَمِيعًا عِنْدَنَا وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ بِأَقْوَى الجِهَتَيْنِ وَتَمَامُهُ فِي كُتُبِ الفَرَائِضِ وَتَأْتِي الإِشَارَةُ إِلَيْهِ فِي الغَرْقَى.

(وَلَوْ تَرَكَتْ زَوْجًا وَأُمًّا أَوْ جَدَّةً وَإِخْوَةً لِأُمٍّ وَإِخْوَةً لِأَبَوَيْنِ أَخَذَ الزَّوْجُ النِّصْفَ وَالأُمُّ) أو الجَدَّةُ **(السُّدُسَ وَوَلَدُ الأُمِّ الثُّلُثَ وَلَا شَيْءَ لِلْإِخْوَةِ لِأَبَوَيْنِ)** لِأَنَّهُمْ عَصَبَةٌ وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ شَيْءٌ وَعِنْدَ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ يشرك بَيْنَ الصِّنْفَيْنِ الآخرين كَأَنَّ الكُلَّ

قوله: **(وَقَدْ يَجْتَمِعُ جِهَتَا تَعْصِيبٍ)** أي: الإرث بجهتي تعصيب.

قوله: **(كَابْنٍ... إلخ)** فيه نظر! فإن الإرث له من جهة البنوة لا من جهة كونه ابن ابن عم لأن جهة البنوة مقدمة، وقد يجاب بأن المراد اجتماع الجهتين من غير نظر للإرث.

قوله: **(وَكَابْنٍ هُوَ مُعْتَقٌ)** بأن اشترى الابن أباه ويُقال: فيه ما سبق.

قوله: **(وَقَدْ يَجْتَمِعُ جِهَتَا فَرْضٍ)** صورته: نكح مجوسي بنته واستولدها، فالولد ابن لهذه المرأة وأخ لها، فإذا مات عنها مات عن أمه وأخته فترث بالجهتين.

قوله: **(وَتَأْتِي الإِشَارَةُ إِلَيْهِ فِي الغَرْقَى)** عند قوله: والكافر يرث بالنسب والسبب إلى أن قال: وإن لم يحجب أحدهما الآخر يرث بالقرابتين.

قوله: **(يشرك بَيْنَ الصِّنْفَيْنِ الآخرين)** أي: أولاد الأم والأخوة الأشقاء، ويُقال: لها المشركة بفتح الراء كما ضبطها ابن الصلاح والنووي أي: المشركة فيها وبكسرها على نسبة التشريك إليها مجازًا ويقال لها: المشتركة والحمارية والحجرية واليمية. وبقول أبي حنيفة قال عمر أولًا، والإمام أحمد بن حنبل، وهو أحد قولين عند الشافعي. وإحدى الروايتين عن زيد رضي الله تعالى عنه، ثم وقعت لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه؛ فأراد أن يقضي بذلك فقال له زيد بن ثابت: هبوا أباهم كان حمارًا فما زادهم الأب إلا قربًا.

وقيل: قائل ذلك أحد الورثة، وقيل: قال بعض الأخوة لعمر رضي الله

أَوْلَادُ أُمٍّ وَكَذَلِكَ يَفْرِضُ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ لِلْأُخْتِ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ النِّصْفَ وَلِلْجَدِّ السُّدُسَ مَعَ زَوْجٍ وَأُمٍّ فَتَعُولُ إِلَى تِسْعَةٍ وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَحْمَدَ تَسْقُطُ الأُخْتُ.

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ لَيْسَ عِنْدَ الحَنَفِيَّةِ مَسْأَلَةُ المُشَرَّكَةِ اتِّفَاقًا وَلَا مَسْأَلَةُ الأَكْدَرِيَّةِ عَلَى المُفْتَى بِهِ كَمَا مَرَّ].

تعالى عنه: هب أن أبانا حجر ملقى في اليم؛ فلذا سميت بما تقدم، فلما قيل له ذلك قضى بالتشريك بين الأخوة للأم والأخوة الأشقاء كأنهم كلهم أولاد أم بعد أن كان أسقطهم في العام الماضي، فقيل له في ذلك!

فقال: ذلك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي.

قوله: (**وَكَذَلِكَ يَفْرِضُ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ لِلْأُخْتِ لِأَبَوَيْنِ**) وهي الأكدرية سميت بذلك لكونها كدرت على زيد مذهبه والإمام أحمد مع الإمامين.

قوله: (**فتعول إلى تسعة**) للزوج ثلاثة وللأم اثنان وللجد واحد وللأخت ثلاثة، لكن لما كانت الأخت لو استقلت بما فرض لها لزادت على الجد ردت بعد الفرض إلى التعصيب بالجد؛ فيضم إلى حصتها حصته، ويقتسمان الأربعة بينهما أثلاثًا ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] كذا في «الشنشوري».

قوله: (**وَأَحْمَدَ**) هذا يخالف ما ذكره الشنشوري، فإنه جعل مذهبه كمالك والشافعي.

قوله: (**تَسْقُطُ الأُخْتُ**) فللزوج النصف وللأم الثلاث؛ فأصلها من ستة: للزوج ثلاثة وللأم اثنان، ويبقى واحد وهو قدر السدس فيأخذه الجد.

قوله: (**عَلَى المُفْتَى بِهِ**) وهو قول الإمام، فإنه يجعل الجد كالأب، فيحجب الأخت وعندهما: لا يعطي الجد كل أحوال الأب، فتثبت الأكدرية على قول الصاحبين.

قوله: (**كَمَا مَرَّ**) أي: في الكلام على الحجب، وتقدم له نقل بيت «الوهبانية» وهو:

وما أسقطا أولاد عين وعلة ... وقد أسقط النعمان وهو المحرر

والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ العَوْلِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [بَابُ العَوْلِ وَضِدُّهُ الرَّدُّ كَمَا سَيَجِيءُ.

(**هُوَ زِيَادَةُ السِّهَامِ**) إِذَا كَثُرَت الفُرُوضُ (**عَلَى مَخْرَجِ الفَرِيضَةِ**) لِيَدْخُلَ النَّقْصُ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمْ بِقَدْرِ فَرْضِهِ كَنَقْصِ أَرْبَابِ الدُّيُونِ بِالْمُحَاصَّةِ، ....

بَابُ العَوْلِ

العول في اللغة: الميل والجور، يقال فلان يعول أي: يميل جائرًا وبمعنى الغلبة يقال عيل صبره أي: غلب وبمعنى الرفع يقال: عال الميزان إذا رفعه، ويطلق على رفع الإبل أذنابها عند البول، ويصح أخذ المعنى الاصطلاحي من الأول؛ لأن المسألة مالت على أهلها بالجور حيث نقصت من فروضهم، ومن الثاني كأن المسألة غلبت أهلها بإدخال الضرر عليهم، ومن الثالث فإن المسألة إذا ضاقت بالفروض المجتمعة فيها ترفع التركة إلى عدد أكثر من مخرجها حتى يدخل النقصان في فرائض جميع الورثة، ومن الأول قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ﴾ [النساء: ٣] وقيل في معناه: أن لا تَمُونُوا ومنه قوله ﷺ: «**وابدأ بمن تعول**»(١) أي: تمون، ويُقال: عال الرجل إذا كثر عياله.

قال الشارح: قوله: (**وَضِدُّهُ الرَّدُّ**) إذ بالعول ينتقص سهام ذوي الفروض، ويزداد أصل المسألة، وبالرد يزداد السهام وينتقص أصل المسألة، وبعبارة أخرى في العول، يفضل السهام على المخرج، وفي الرد يفضل المخرج على السهام.

قوله: (**هُوَ زِيَادَةُ السِّهَامِ**) أي: سهام الورثة، فأل عوض عن المضاف إليه، وبذا سهل الإضمار، فبقوله الآتي على كل منهم.

قوله: (**كَنَقْصِ أَرْبَابِ الدُّيُونِ**) أي: كالنقص الثابت لأرباب الديون بسبب المحاصة أي: أخذ كل حصته ناقصة بسبب ضيق التركة عليهم، فإن النقص

---

(١) أخرجه البخاري (٢/ ٥١٨، رقم ١٣٦٠)، وأبو داود (٢/ ١٢٩، رقم ١٦٧٦)، والنسائي (٥/ ٦٩، رقم ٢٥٤٤). وأحمد (٢/ ٤٠٢، رقم ٩٢١٢) ومسلم (٢/ ٧٢١، رقم ١٠٤٢)، والترمذي (٣/ ٦٤، رقم ٦٨٠)، وابن خزيمة (٤/ ٩٧، رقم ٢٤٣٩).

وَأَوَّلُ مَنْ حَكَمَ بِالْعَوْلِ عُمَرُ رَضِيَ اللّٰهُ تَعَالَى عَنْهُ ....

يدخل على كلهم على قدر حصته، ويعلم قدر النقص الداخل على كل وارث بنسبة القدر الذي عالت به المسألة إلى المسألة بعولها، فإذا كانت الورثة زوجًا وأختين شقيقتين، كانت المسألة من ستة وتعول إلى سبعة؛ فالداخل من النقص على الزوج من كل سهم سبع، فيأخذ من الستة سهمين وأربعة أسباع والداخل على الأختين منه أربعة أسباع، فلهما ثلاثة أسهم وثلاثة أسباع، وإذا قسمت المسألة من أربعة وعشرين قيراطًا كان للزوج عشرة أسهم وسبعان، وللأختين ثلاثة عشر سهمًا وخمسة أسباع؛ فالجملة أربعة وعشرون قيراطًا، ويُقال: عالت المسألة بسدسها في هذه الصورة وبثلثها فيما إذا عالت إلى ثمانية وبنصفها إذا عالت إلى تسعة وبثلثيها إذا عالت إلى عشرة، وقد نظم ذلك العارف الأجهوري فقال:

وعلمك قدر النقص من كل وارث ... بنسبة عول للفريضة عائله
ومقدار ما عالت بنسبته لها ... بلا عولها فارحم بفضلك قائله

قوله: **(وَأَوَّلُ مَنْ حَكَمَ بِالْعَوْلِ عُمَرُ رَضِيَ اللّٰهُ تَعَالَى عَنْهُ)** فإنه وقع في عهده صورة ضاق مخرجها عن فروضها؛ فشاور الصحابة فيها، فأشار العباس إلى العول فقال: أعيلوا الفرائض، فتابعوه على ذلك، ولم ينكره أحد إلا ابن العباس بعد موته فقيل له: هلا أنكرته في زمن عمر؟ فقال: هبته وكان مهيبًا.

وسأله رجل كيف تصنع بالفريضة العائلة فقال: أدخل الضرر على من هو أسوأ حالًا، وهن البنات والأخوات، فإنهن ينقلن من فرض مقدر إلى غير فرض مقدر أي: وأما من ينقل نصيبه من فرض إلى فرض كالزوج والأم وأولاد الأم، فلا يدخل عليهم العول فقال الرجل: ما تغنيك فتواك شيئًا، فإن ميراثك يقسم بين ورثتك على غير رأيك، فغضب وقال: هلا تجتمعون حتى نبتهل، فنجعل لعنة الله على الكاذبين، إن الذي أحصى رمل عالج عددًا لم يجعل في مال نصفين وثلثًا.

ومما يتعذر تخريجه على ابن عباس مسألة الإلزام وهي ما إذا تركت زوجًا وأمًّا وأختين لأم؛ فعند العامة هذه المسألة عادلة؛ لأن للزوج النصف وللأم

ثُمَّ المَخَارِجُ سَبْعَةٌ أَرْبَعَةٌ لَا تَعُولُ الِاثْنَانِ وَالثَّلَاثَةُ وَالأَرْبَعَةُ وَالثَّمَانِيَةُ وَثَلَاثَةٌ قَدْ تَعُولُ بِالِاخْتِلَاطِ كَمَا سَيَجِيءُ فِي بَابِ المَخَارِجِ.

السدس وللأختين للأم الثلث فاستقامت السهام على أصل المسألة وهي ستة: فأما ابن عباس فإن قال: للزوج النصف وللأم الثلث وللأختين لأم الثلث لزمه القول بالعول؛ لأن الأختين لا يحجبان الأم من الثلث إلى السدس عنده، وإن قال: للزوج النصف وللأم السدس وللأختين لأم الثلث كان تاركًا مذهبه في أن الأختين لا يحجبان الأم من الثلث إلى السدس، ولا يمكنه هنا إدخال النقص على الأم، ولا على الأختين لأم؛ لأن الأم صاحبة فرض محض والأختين لأم كذلك، فإنهن لا يصرن عصبة بحال ولا على الزوج لذلك.

قوله: (**ثُمَّ المَخَارِجُ سَبْعَةٌ**) وجه ذلك: إن الفروض المذكورة في كتاب الله تعالى ستة: النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس ومخارجها خمسة لاتحاد مخرج الثلثين والثلث، وإذا اجتمع فروض من النوع الأول اعتبر مخرج أدنى كسورها، وتكون المسألة منه فإن اجتمع نصف وربع كانت من أربعة أو نصف وثمن كانت من ثمانية، وإن اجتمع ثلث وسدس كانت من ستة، وهذه لا تخرج عن المخارج الخمسة المذكورة، وإذا اختلط النصف من الأول بكل النوع الثاني أو ببعضه كانت المسألة من ستة وهي لا تخرج عنها أيضًا، وإذا اختلط الربع بكل النوع الثاني أو ببعضه كانت من اثني عشر، وإذا اختلط الثمن بكل النوع الثاني أو ببعضه كانت من أربعة وعشرين، فيضم هذان إلى الخمسة فتصيرالمخارج سبعة.

قوله: (**أَرْبَعَةٌ لَا تَعُولُ**) بالاستقراء؛ لأن الفروض المجتمعة فيها إمّا أن تفي التركة بها وإما أن تزيد عليها، فلا يحتاج إلى العول.

قوله: (**وَثَلَاثَةٌ قَدْ تَعُولُ**) أشار بـ«قد» إلى أن العول ليس لازمًا لها.

قوله: (**بِالِاخْتِلَاطِ**) أي: باختلاط فرض من الأول بكل النوع الثاني أو ببعضه.

(فَسِتَّةٌ تَعُولُ) أَرْبَعَ عَوْلَاتٍ **(إِلَى عَشَرَةٍ وِتْرًا وَشَفْعًا)** فَتَعُولُ لِسَبْعَةٍ كَزَوْجٍ وَشَقِيقَتَيْنِ وَلِثَمَانِيَةٍ كَهُمْ وَأُمٍّ وَلِتِسْعَةٍ كَهُمْ وَأَخٍ لِأُمٍّ وَلِعَشَرَةٍ كَهُمْ وَأَخٍ آخَرَ لِأُمٍّ.

(وَاثْنَا عَشَرَةَ تَعُولُ ثَلَاثًا إِلَى سَبْعَةَ عَشَرَ وِتْرًا لَا شَفْعًا) فَتَعُولُ لِثَلَاثَةَ عَشَرَ كَزَوْجَةٍ وَشَقِيقَتَيْنِ وَأُمٍّ وَلِخَمْسَةَ عَشَرَ كَهُمْ وَأَخٍ لِأُمٍّ وَلِسَبْعَةَ عَشَرَ كَهُمْ وَآخَرَ لِأُمٍّ.

(وَأَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ تَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ) فَقَطْ **(كَامْرَأَةٍ وَبِنْتَيْنِ وَأَبَوَيْنِ)**

قوله: **(كَهُمْ وَأَخٍ لِأُمٍّ)** وكزوج وأختين لأب وأم وأختين لأم، وتسمى هذا المسألة «مروانية»؛ لأنها وقعت في زمن بني أمية، وكان الزوج بعض بني مروان، فأراد أن يستبد بنصف المال كلاًّ، فسألوا عنها فقهاء الحجاز، فقالوا: له ثلث المال، وتسمى: «الغراء» لاشتهارها بينهم.

قوله: **(وَلِعَشَرَةٍ... إلخ)** وهذه المسألة تسمى «شريحية» إذ قضى شريح فيها بأن للزوج ثلاثة من عشرة، فجعل الزوج يطوف في البلاد ويسأل الناس عن امرأة خلفت زوجًا ولم تترك ولدًا ولا ولد ابن، فماذا نصيب الزوج؟

فكانوا يقولون: النصف فيقول شريح: لم يعطني نصفًا ولا ثلثًا، فبلغه ذلك، فطلبه وقال للرسول: قل له: قد بقي لك عندنا شيء، فلما أتاه عزره.

وقال: تشنع على القاضي وتنسب القضاء بالحق إلى الفاحشة، وقد سبقني بهذا الحكم إمام عادل ورع، فقال الرجل: أهذا الذي بقي لي عندك، وأنشد:

وحق الله إن الظلم لؤم ... وما زال المسيء هو الظلوم

إلى ديان يوم الدين نمشي ... وعند الله تجتمع الخصوم

فبلغ شريحًا فقال: أسأت القول وكتمت العول.

قوله: **(تَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ)** أي: عند عدم اعتبار الخنثى المشكل؛ إذ عند اعتباره تعول أربعة وعشرون إلى تسعة وعشرين بل إلى ثلاثة وثلاثين عند الجمهور كما إذا مات عن زوج وزوجة وبنتين وأم أو أبوين، ولا خفاء أن وجود الخنثى المشكل نادر، وعلى تقدير وجوده كونه ذا زوج وزوجة في غاية الندرة؛ فاعتبروا وجوده وبينوا أحكامه ولم يعتبروا حالته المذكورة؛ لأنها نادرة في نادر.

وَتُسَمَّى «المِنْبَرِيَّة» **(وَالرَّدُّ ضِدُّهُ)** كَمَا مَرَّ وَحِينَئِذٍ **(فَإِنْ فَضَلَ عَنْهَا)** أَيْ: عَنِ الفُرُوضِ.

قوله: **(وَتُسَمَّى «المِنْبَرِيَّة»)** لأنها سئلت من علي وهو على منبر الكوفة.

فأجاب عنها بديهة فقال السائل: متعنتا أليس للزوجة الثمن، فقال: صار ثمنها تسعًا، ومضى في خطبته، فتعجبوا من فطنته.

وذكر الشنشوري في «شرح الترتيب»: أنه أخبره بعض طلبة اليمن أنه سمع في اليمن بعض أشياخه يذكر أن هذه الخطبة التي سئل علي رضي الله تعالى عنه في أثنائها: الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعًا، ويجزي كل نفس بما تسعى، وإليه المعاد والرجعى، فسئل حينئذ.

فأجاب بقوله: صار ثمنها تسعًا.

ولكن لم أقف على ذلك في تصنيف، وما سمعته من غير هذا اليمني، وتسمى: البخيلة؛ لقلة عولها، انتهى.

وكان علي عليه السلام فارهًا، فيعلم الحساب غاية الفراهة.

حكي أن نصرانيًا جاء إليه وقال له: إنكم تقرؤون في كتابكم: ﴿ثَلَٰثَ مِاْئَةٍ سِنِينَ وَٱزْدَادُواْ تِسْعًا﴾ [الكهف: ٢٥] ونحن نجد في كتابنا: ثلاثمائة سنين، ولا يستقيم هذا، فخالف كتابنا كتابكم فقال علي رضي الله تعالى عنه: هذا مستقيم؛ لأن ثلاثمائة سنين في كتابكم على حساب اليونانيين، وفي كتابنا على حساب العرب، وثلاثمائة سنة في حساب اليونانيين على حساب العرب ثلاثمائة سنين وتسع، فتعجب النصراني من جوابه على البديهة وآمن؛ ولهذا قيل: إن عليًا كان معجزة من معجزات النبي ﷺ؛ لأنه مع تبحره في العلوم وشجاعته في الحروب كان منقادًا مطيعًا لرسول الله ﷺ ومقرًّا بنبوته، وهذا كما قيل: إن أبا حنيفة كان معجزة من معجزاته ﷺ، كذا في «شرح خواهر زاده».

قوله: **(وَحِينَئِذٍ)** أي: حين؛ إذ كان الرد ضده، فإنه متضمن زيادة مخرج الفريضة على السهام أي: إن في المخرج فضلًا على السهام أي: الفروض

(وَ) الحَالُ أَنَّهُ لَا (عَصَبَةَ) ثَمَّةَ (يُرَدُّ) الفَاضِلُ (عَلَيْهِمْ بِقَدْرِ سِهَامِهِمْ) إجْمَاعًا لِفَسَادِ بَيْتِ المَالِ (إلَّا عَلَى الزَّوْجَيْنِ) ....

المتحققة فيها، وبهذا الاعتبار صح التفريع، والرد قال به علي ومن وافقه.

وقال زيد بن ثابت: لا يرد الفاضل على ذوي الفروض، بل هو لبيت المال، وبه أخذ مالك والشافعي والمحققون من الشافعية قالوا: لو اندرس بيت المال يرد الفاضل على ذوي الفروض بنسبة فرائضهم وإلا كان لبيت المال.

ولنا: قوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥] أي: بعضهم أولى بميراث بعض بسبب الرحم، فهذه الآية دلت على استحقاقهم جميع الميراث بصلة الرحم، وآية المواريث أوجبت استحقاق جزء معلوم من المال لكل واحد منهم، فوجب العمل بالآيتين بأن يجعل لكل واحد فرضه بتلك الآية ثم يجعل ما بقي مستحقًا لهم للرحم بهذه الآية وتمام الأدلة في المطولات.

قوله: (ثَمَّةَ) أي: هناك أي: في الورثة.

قوله: (عَلَيْهِمْ) أي: على ذوي الفروض، والأوضح التصريح به.

قوله: (إجْمَاعًا لِفَسَادِ بَيْتِ المَالِ) هذه العلة غير ظاهرة بالنظر للقول بالرد عندنا، فإن الرد عندنا مقدم على بيت المال، وإن كان منتظمًا، ومحل هذا التعليل القول بالرد على الزوجين وبنات المعتق وأرحامه، فإنه إذا لم يكن من مراتب المستحقين إلا بيت المال، فإن هؤلاء يقدمون عليه لهذه العلة، وإن كان قوله: (لِفَسَادِ بَيْتِ المَالِ) علة؛ لقوله: (إجْمَاعًا) لا يظهر أيضًا؛ لأن القول بالرد حينئذ قول بعض الشافعية، والمشهور من مذهب المالكية أنه لبيت المال، وإن لم يكن منتظمًا.

وقال محققون من الشافعية بما قال به الحنفية، والباقون منهم يقولون لمن في يده المال أن يصرفه في المصالح أو يحفظه إلى أن يولى سلطان عادل.

وروي عن الشافعي أيضًا أنه يفوض إلى رأي الإمام، فله أن يجعله في جيرانه، وأهل قرابته.

فَلَا يُرَدُّ عَلَيْهِمَا وَقَالَ عُثْمَانُ رَضِيَ الله تَعَالَى عَنْهُ: يُرَدُّ عَلَيْهِمَا أَيْضًا قَالَهُ المُصَنِّفُ وَغَيْرُهُ.

قُلْتُ: وَجَزَمَ فِي الِاخْتِيَارِ بِأَنَّ هَذَا وَهْمٌ مِنَ الرَّاوِي فَرَاجِعْهُ.

قُلْتُ: وَفِي «الْأَشْبَاهِ» أَنَّهُ يُرَدُّ عَلَيْهِمَا فِي زَمَانِنَا لِفَسَادِ بَيْتِ المَالِ، وَقَدَّمْنَاهُ فِي الوَلَاءِ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ مَسَائِلُ الرَّدِّ أَرْبَعَةُ أَقْسَام، لِأَنَّ المَرْدُودَ عَلَيْهِ إِمَّا صِنْفٌ أَوْ أَكْثَرُ وَعَلَى كُلٍّ إِمَّا أَنْ يَكُونَ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ أَوْ لَا يَكُونُ.

قوله: **(فَلَا يُرَدُّ عَلَيْهِمَا)** لانعدام الرحم فيهما.

قوله: **(وَغَيْرُهُ)** كشراح «السراجية» التي اطلعت عليها، فإنهم أطبقوا على هذا النقل وكذا ما اطلعت عليه من «شرح الكنز» بين في «روح الشروح» صحته فقال: وحجة عثمان أن الفريضة لو عالت لدخل النقص على الكل، فإذا فضل شيء يجب أن يكون الزيادة للكل؛ لأن الغنم بالغرم.

وأجاب عنها بعد بقوله: وأما الجواب عن حجة عثمان، فهو أن ميراث الزوجين على خلاف القياس؛ لأن وصلتهما بالنكاح، وقد انقطعت بالموت، وما ثبت على خلاف القياس نصًّا يقتصرعلى مورد النص، ولا نص في الزيادة على فرضهما، ولما كان إدخال النقص في نصيبهما ميلًا للقياس النافي لإرثهما، قيل به ولم يقل بالرد؛ لعدم الدليل؛ فظهر الفرق، وحصحص الحق، انتهى.

قوله: **(قُلْتُ: وَجَزَمَ فِي «الِاخْتِيَارِ»... إلخ)** قال المولى عجم زاده في «حاشية شرح السيد على السراجية»: وقد ضعفت هذه الرواية عن عثمان رضي الله تعالى عنه بما نقل عن إبراهيم النخعي أنه قال: لم يكن أحد من أصحاب النبي ﷺ يقول: إنه يرد على الزوجين، وليس بشيء؛ لأن خبر المثبت أولى من خبر الثاني إذا تعارضا.

قوله: **(وَقَدَّمْنَاهُ فِي الوَلَاءِ)** وقدمناه أول الكتاب عند ذكر مراتب الورثة.

قال الشارح: قوله: **(أَوْ أَكْثَرُ)** الأكثر ينحصر في صنفين أو ثلاثة لا أكثر والدليل الاستقراء كما يأتي له قريبًا.

(فـ) الأَوَّلُ (**إن اتَّحَدَ جِنسُ المَرْدُودِ عَلَيْهِمْ**) كَبِنْتَيْنِ أَوْ أُخْتَيْنِ أَوْ جَدَّتَيْنِ (**قُسِمَت المَسْأَلَةُ مِنْ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ**) ابْتِدَاءً قَطْعًا لِلتَّطْوِيلِ.

(وَ) الثَّانِي (**إنْ كَانَ**) المَرْدُودُ عَلَيْهِ (**جِنْسَيْنِ**) أَوْ ثَلَاثَةً لَا أَكْثَرَ بِالِاسْتِقْرَاءِ (**فَمِنْ عَدَدِ سِهَامِهِمْ**) فَمِن اثْنَيْنِ لَوْ سُدُسَانِ وَثَلَاثَةٍ لَوْ نُصف وَسُدُسٌ وَأَرْبَعَةٍ لَوْ نِصْفٌ وَسُدُسٍ

قوله: (**قُسِمَت المَسْأَلَةُ مِنْ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ**) أي: رؤوس ذلك الجنس الواحد؛ لأن جميع التركة لهم بالفرض والرد معًا، ورؤوسهم متماثلة، فلا مزية لرأس على آخر.

قوله: (**قَطْعًا لِلتَّطْوِيلِ**) لأنك لو أعطيت كل واحد من الورثة ما يستحقه من السهام وقسمت الباقي من سهامهم بينهم بقدر تلك السهام، صارت القسمة مرتين فقسمة الكل بين الرؤوس ابتداءً أخصر وأسهل.

قوله: (**بِالِاسْتِقْرَاءِ**) أي: تتبع جزئيات من يرد عليه وهو متعلق بالفعل المحذوف المقدر بعد النافي أي: لا يكون أكثر بالاستقراء.

قوله: (**فَمِنْ عَدَدِ سِهَامِهِمْ**) أي: المأخوذ ذلك العدد من أصل المسألة.

قوله: (**لَوْ سُدُسَانِ**) كجدة وأخت لأم فالمسألة من ستة، ولهما منها اثنان بالفريضة؛ فاجعل الاثنين أصل المسألة، واقسم التركة عليهما نصفين؛ فلكل واحدة منهما نصف المال.

قوله: (**لَوْ ثُلُثٌ وَسُدُسٌ**) أي: لو وجد ذلك كولدي الأم مع الأم؛ إذ المسألة من هذا التقدير أيضًا من ستة، ومجموع السهام المأخوذة للورثة المذكورة ثلاثة فاجعلها أصل المسألة واقسم التركة أثلاثًا بقدر تلك السهام؛ فلولدي الأم الثلثان من المال وللأم ثلث.

قوله: (**لَوْ نُصف وَسُدُسٌ**) كبنت وبنت ابن أو بنت وأم؛ لأن المسألة أيضًا من ستة ومجموع السهام المأخوذة منها أربعة: ثلاثة للبنت وواحد لبنت الابن أو الأم؛ فاجعل المسألتين من أربعة، واقسم التركة أرباعًا ثلاثة أرباعها للبنت وربع منها للأم أو بنت الابن.

وَخَمْسَةٌ كَثُلُثَيْنِ وَسُدُسٍ تَقْصِيرًا لِلْمَسَافَةِ.

(وَ) الثَّالِثُ (**إِنْ كَانَ مَعَ الأَوَّلِ**) أَي: الجِنْسِ الوَاحِدِ (**مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ**) وَهُوَ الزَّوْجَانِ (**أَعْطَى**) مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ (**فَرْضَهُ مِنْ أَقَلِّ مَخَارِجِهِ وَقَسَمَ الثَّانِي عَلَى**) رُؤُوسِ (**مَنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ كَزَوْجٍ وَثَلَاثِ بَنَاتٍ**) فَهِيَ مِنْ أَرْبَعَةٍ لِلزَّوْجِ وَاحِدٌ بَقِيَ ثَلَاثَةٌ وَهِيَ تَسْتَقِيمُ عَلَيْهِنَّ فَلَا حَاجَةَ إِلَى الضَّرْبِ.

(**وَإِنْ لَمْ يَسْتَقِمْ فَإِنْ وَافَقَ رُؤُوسَهُمْ**) أَيْ: رُؤُوسَ مَنْ يُرَدُّ عَلَيْهِمْ.

(**كَزَوْجٍ وَسِتِّ بَنَاتٍ ضُرِبَ وَفْقُهَا**) وَهُوَ هُنَا اثْنَانِ (**فِي مَخْرَجِ فَرْضِ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ**) وَهُوَ هُنَا أَرْبَعَةٌ تَبْلُغُ ثَمَانِيَةً فَلِلزَّوْجِ اثْنَانِ وَلِلْبَنَاتِ سِتَّةٌ (**وَإِلَّا**) يُوَافِقْ بَلْ بَايَنَ

قوله: (**كَثُلُثَيْنِ وَسُدُسٍ**) كبنتين وأم أو نصف وسدسان كبنت وبنت ابن وأم أو نصف وثلث كأخت لأب وأم وأختين لأم وكأخت لأب وأم وأم، فالمسألة في هذه الصور الثلاث أيضًا من ستة والسهام التي أخذت منها خمسة، ففي الأولى للبنتين سهام أربعة وللأم سهم واحد، فتجعل التركة أخماسًا أربعة منها للبنتين وواحد للأم وفي الصورة الثانية قد اجتمع أجناس ثلاثة، وسهام المأخوذ من الستة خمسة أيضًا ثلاثة منها للبنت وواحد لبنت الابن وواحد للأم؛ فتقسم التركة عليهن أخماسًا بقدر سهامهن؛ فللبنت ثلاثة أخماسها، ولبنت الابن خمس، وللأم خمس آخر.

وفي الصور الثلاث تكون السهام المأخوذة من الستة خمسة أيضًا؛ فللأخت من الأبوين ثلاثة أسهم وللأختين لأم سهمان، وكذا الأم مع الأخت أي: من الأبوين سهمان فتجعل المسألة من خمسة وتقسم التركة أخماسًا.

قوله: (**تَقْصِيرًا لِلْمَسَافَةِ**) أي: بجعل القسمتين قسمة واحدة.

قوله: (**وَهُوَ الزَّوْجَانِ**) الأولى أحد الزوجين لعدم اجتماعهما.

قوله: (**فَإِنْ وَافَقَ**) أي: الباقي.

قوله: (**وَهُوَ هُنَا اثْنَانِ**) أي: وفق رؤوس البنات وسهامهن ثلاثة.

فإن قلت: إن بينهما مداخلة؛ لأن الثلاثة داخلة في الستة.

(ضَرَبَ كُلَّ) عَدَدَ رُؤُوسِهِمْ (فِيهِ) أَي: المَخْرَجِ المَذْكُورِ (كَزَوْجٍ وَخَمْسِ بَنَاتٍ) فَالْمَخْرَجُ هُنَا أَرْبَعَةٌ لِلزَّوْجِ وَاحِدٌ بَقِيَ ثَلَاثَةٌ تُبَايِنُ الخَمْسَةَ فَاضْرِب الأَرْبَعَةَ فِي الخَمْسَةِ تَبْلُغْ عِشْرِينَ كَانَ لِلزَّوْجِ وَاحِدٌ اضْرِبْهُ فِي المَضْرُوبِ يَكُنْ خَمْسَةً فَهِيَ لَهُ وَالبَاقِي ثَلَاثَةٌ اضْرِبْهَا فِي المَضْرُوبِ تَبْلُغُ خَمْسَةَ عَشَرَ فَلِكُلِّ بِنْتٍ ثَلَاثَةٌ.

(وَ) الرَّابِعُ (لَوْ كَانَ مَعَ الثَّانِي) أَي: الجِنْسَيْنِ فَقَطْ لَا أَكْثَرُ هُنَا بِحُكْمِ الِاسْتِقْرَاءِ إِذْ لَا يُرَدُّ مَعَ أَرْبَعِ طَوَائِفَ أَصْلًا بِالِاسْتِقْرَاءِ وَلَعَلَّ هَذَا لِنُكْتَة اقْتِصَارِهِ فِيمَا مَرَّ مَتْنًا عَلَى

قلت: لا عبرة بالمداخلة هنا بل هي ترجع إلى الموافقة بالثلث الذي مخرجه أقل العددين.

قوله: (كَزَوْجٍ وَخَمْسِ بَنَاتٍ) هذه الصورة كالصورتين السابقتين أصلها من اثني عشر لاجتماع الربع والثلثين لكنها ترد كما تردان إلى الأربعة التي هي أقل مخارج فرض من لا يرد عليه، فإذا أعطينا الزوج هنا واحدًا منها بقي ثلاثة فلا تستقيم على البنات الخمس بل بينها وبين عدد الرؤوس مباينة فضربنا كل عدد رؤوسهن في مخرج فرض من لا يرد عليه أي: الأربعة فحصل عشرون.

قوله: (فَاضْرِبْ الأَرْبَعَةَ فِي الخَمْسَةِ) الموافق السابقة ولاحقه، فاضرب الخمسة في الأربعة.

قوله: (لَا أَكْثَرُ هُنَا) قيد بقوله: (هُنَا) لأنه إذا لم يكن من لا يرد عليه قد يجتمع ثلاث طوائف.

قوله: (بِحُكْمِ الِاسْتِقْرَاءِ) من إضافة المصدر إلى فعله.

قوله: (إِذْ لَا يُرَدُّ) لو قال: إنه لا رد ليكون بدلًا من حكم، ويستغنى عن قوله: باستقراء لكان أولى.

قوله: (أَصْلًا) أي: مطلقًا، ولو كان بعضهم لا يرد عليه.

قوله: (وَلَعَلَّ هَذَا) أي: عدم الرد مع طوائف أربع.

قوله: (فِيمَا مَرَّ) أي: في القسم الثاني أي: إنما اقتصر على الجنسين في الثاني، وإن كان يتأتى فيه ثلاث لأجل أن يظهر في الرابع، فإنه لا يأتي فيه

الجِنْسَيْنِ وَإِلَّا فَيُرَادُ بِالثَّانِي بَعْضُهُ لَا كُلُّهُ فَتَأَمَّله.

(مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ فَاقْسِم البَاقِي) مِنْ مَخْرَجِ فَرْضِ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ **(عَلَى مَسْأَلَةِ مَنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ)** إن اسْتَقَامَ **(كَزَوْجَةٍ وَأَرْبَعِ جَدَّاتٍ وَسِتِّ أَخَوَاتٍ لِأُمٍّ)** فَمَخْرَجُ مَنْ لَا يُرَدُّ

غيرهما وليس المراد بالاقتصار عليهما فيما تقدم التنبيه على عدم تأتي الأكثر.

قوله: **(وَإِلَّا)** أي: وإن كان الاقتصار لغير هذه النكتة بل هو اتفاقي فليس المراد خصوص الجنسين في الثاني فقط.

قوله: **(فَيُرَادُ بِالثَّانِي)** أي: في كلام المصنف هنا.

قوله: **(بَعْضُهُ)** أي: بعض صورة أي: بعض صور الثاني المتقدم، وهو ما إذا اجتمع فيه جنسان.

قوله: **(لَا كُلُّهُ)** لأنه لا يتأتى فيه اجتماع الثلاثة.

قوله: **(فَاقْسِم البَاقِي... إلخ)** ولا حاجة إلى الضرب؛ لأن الباقي حق من يرد عليهم بقدر سهامهم فيقسم على مسألتهم فما أصاب سهمًا واحدًا، فهو لصاحب ذلك السهم، وما أصاب سهمين فهو لصاحبهما.

قوله: **(إن اسْتَقَامَ)** اعلم أنه لا تكون استقامة الباقي من المخرج على مسألة من يرد عليه إلا في مسألة واحدة هي المذكورة في المصنف وهي: ما إذا كان الربع لأحد الزوجين وطائفة ممن يرد عليه تستحق الثلث وطائفة السدس فإن المسألة حينئذ من ثلاثة، والباقي ثلاثة فهي مستقيمة على المسألة في الصورة المذكورة وإن لم تستقم على آحاد الورثة.

ووجه انحصار الاستقامة في هذه الصورة: أن الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه، إما نصف بأن كان الموجود أحد الزوجين مع عدم الفرع الوارث؛ فالباقي واحد من اثنين ولا يستقيم الواحد إلا على واحد، وإذا كان كذلك كان الموجود مع الزوج جنسًا واحدًا ممن يرد عليه، وهذا هو القسم الثالث، وقد فرغ منه؛ لأن الكلام الآن في الرابع.

وإما ثلاثة؛ فالربع حق أحد الزوجين، وحينئذ إما أن يكون مستحقه الزوج

عَلَيْهِ أَرْبَعَةٌ لِلزَّوْجَةِ وَاحِدٌ بَقِيَ ثَلَاثَةٌ تَسْتَقِيمُ عَلَى سَهْمِ الْجَدَّاتِ وَسَهْمَي الأَخَوَاتِ لَكِنَّهُ مُنْكَسِرٌ عَلَىٰ آحَادِ كُلِّ فَرِيقٍ كَمَا سَيَجِيءُ.

(وَإِنْ لَمْ يَسْتَقِمْ ضَرَبَ جَمِيعَ مَسْأَلَةِ مَنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ فِي مَخْرَجِ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ)

مع الفرع الوارث كالبنات، فإن كن وحدهن أيضًا كانت من الثالث، وإن كان معهن غيرهن كما إذا مات عن زوج وبنت وأم فالمسألة الفرضية من اثني عشر يبقى منها واحد يرد والمسألة الردية من أربع والباقي ثلاثة، ولا استقامة للثلاثة على الأربعة. وإما أن يكون مستحقه الزوجة ويمكن تأتي الاستقامة في هذه الصورة كصورة المصنف.

وإما سبعة كما إذا كان المخرج ثمانية فتعطى المرأة ثمنها وتبقى سبعة، ولا استقامة أيضًا.

ومسألة من يرد عليه إما من اثنين أو ثلاثة أو أربعة أو خمسة، فإذا نظرنا إلى الباقي وهو واحد أو ثلاثة أو سبعة وبين مسألة من يرد عليه بصورها لم نجد استقامة إلا فيما إذا كان الباقي ثلاثة والمسألة ثلاثة كما في مسألة المصنف.

قوله: **(تَسْتَقِيمُ عَلَى سَهْمِ الجَدَّاتِ وَسَهْمَي الأَخَوَاتِ)** لأن سهام الجميع ثلاثة.

قوله: **(لَكِنَّهُ مُنْكَسِرٌ عَلَى آحَادِ كُلِّ فَرِيقٍ)** فنصيب الجدات الأربع واحد لا ينقسم عليهن بل بينهما مباينة، فحفظنا عدد رؤوسهن بأسره، وكذا نصيب الأخوات الست اثنان فلا يستقيمان عليهن لكن بين عدد رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف فرددنا عدد رؤوس الأخوات إلى نصفها، وهو ثلاثة، ثم طلبنا التوافق بين أعداد الرؤوس والرؤوس فلم نجدها؛ فضربنا وفق عدد رؤوس الأخوات، وهو الثلاثة في كل عدد رؤوس الجدات وهو أربعة، حصل اثنا عشر ثم ضربناها في الأربعة التي هي مخرج فرض من لا يرد عليه فصار ثمانية وأربعين، فمنها تصح المسألة كان للزوجة واحد ضربناه في المضروب الذي هو اثنا عشر فلم يتغير، فأعطيناها الزوجة، وكان للجدات أيضًا واحد ضربناه

فَالْمَبْلَغُ الحَاصِلُ بِهَذَا الضَّرْبِ مَخْرَجُ فُرُوضِ الفَرِيقَيْنِ كَأَرْبَعِ زَوْجَاتٍ وَتِسْعِ بَنَاتٍ وَسِتِّ جَدَّاتٍ فَمَخْرَجُ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ ثَمَانِيَةٌ لِلزَّوْجَاتِ الثُّمُنُ وَاحِدٌ بَقِيَ سَبْعَةٌ لَا يَسْتَقِيمُ عَلَى مَسْأَلَةِ مَنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ وَهِيَ هُنَا خَمْسَةٌ لِأَنَّ الفَرْضَيْنِ ثُلُثَانِ وَسُدُسٌ فَاضْرِب الخَمْسَةَ فِي الثَّمَانِيَةِ تَبْلُغُ أَرْبَعِينَ فَهِيَ مَخْرَجُ فُرُوضِ الفَرِيقَيْنِ.

(ثُمَّ اضْرِبْ سِهَامَ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ) وَهُوَ سَهْمٌ لِلزَّوْجَاتِ **(فِي)** خَمْسَةٍ **(مَسْأَلَةِ مَنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ)** يَكُنْ خَمْسَةً فَهِيَ حَقُّ الزَّوْجَاتِ الأَرْبَعِ مِنَ الأَرْبَعِينَ.

وَاضْرِبْ سِهَامَ كُلِّ فَرِيقٍ مِمَّنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ وَهِيَ أَرْبَعة لِلْبَنَاتِ وَسَهْمٌ لِلْجَدَّاتِ **(فِيمَا بَقِيَ)** أَيْ فِي السَّبْعَةِ البَاقِيَةِ **(مِنْ مَخْرَجِ فَرْضِ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ)** يَكُنْ لِلْبَنَاتِ ثَمَانِيَةٌ

في ذلك المضروب، فكان اثني عشر؛ فلكل واحدة ثلاثة، وكان للأخوات للأم اثنان فضربناهما فيه بلغ أربعة وعشرين؛ فلكل واحدة منهن أربعة.

قوله: **(مَخْرَجُ فُرُوضِ الفَرِيقَيْنِ)** أي: فريق من يرد عليه، وفريق من لا يرد عليه.

قوله: **(كَأَرْبَعِ زَوْجَاتٍ... إلخ)** أصل هذه المسألة من أربعة وعشرين لاختلاط الثمن بالثلثين والسدس؛ لكنها ردية، فرددناها إلى أقل مخارج فرض من لا يرد عليه وهو الثمانية.

قوله: **(ثُمَّ اضْرِبْ سِهَامَ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ)** هذا شروع في بيان معرفة حصة كل فريق من الورثة من هذا المبلغ.

قوله: **(فَهِيَ حَقُّ الزَّوْجَاتِ الأَرْبَعِ)** وذلك لأنا ضربنا مسألة من يرد عليه في أقل مخارج فرض من لا يرد عليه؛ فيكون الحاصل من ضرب سهامه من هذا الأقل في تلك المسألة حصته من المبلغ.

قوله: **(وَاضْرِبْ سِهَامَ كُلِّ فَرِيقٍ مِمَّنْ يُرَدُّ عَلَيْهِ وَهِيَ أَرْبَعة لِلْبَنَاتِ وَسَهْمٌ لِلْجَدَّاتِ فِيمَا بَقِيَ)** وذلك؛ لأن حق كل فريق ممن يرد عليه إنما هو في الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه بقدر سهامهم، ففي المسألة المذكورة للزوجات من ذلك المخرج واحد، فإذا ضربناه في الخمسة التي هي مسألة من

وَعِشْرُونَ، وَلِلْجَدَّاتِ سَبْعَةٌ فَاسْتَقَامَ فَرْضُ كُلِّ فَرِيقٍ لَكِنَّهُ مُنْكَسِرٌ عَلَى آحَادِ كُلِّ فَرِيقٍ فَصَحِّحْهُ بِالْأُصُولِ السَّبْعَةِ الآتِيَةِ فِي بَابِ المَخَارِجِ تَصِحُّ مِنْ أَلْفٍ وَأَرْبَعمِائَةٍ وَأَرْبَعِينَ وَتَصِحُّ الأُولَى مِنْ ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ وَلَوْلَا خَشْيَةُ الإِطَالَةِ لَأَوْسَعْت الكَلَامَ هُنَا].

يرد عليه كان الحاصل خمسة، فهي حق الزوجات من الأربعين، وللبنات من مسألة من يرد عليه أربعة، فإذا ضربناها فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وهو سبعة بلغ ثمانية وعشرين فهي لهن من الأربعين، وللجدات من مسألة من يرد عليه واحد، فإذا ضربناه في السبعة كان سبعة، فهي للجدات ولم تستقم على آحاد كل فريق.

قوله: (**فَصَحِّحْهُ بِالْأُصُولِ السَّبْعَةِ**) المذكورة، ففي الصورة التي نحن فيها كان من الأربعين نصيب الزوجات الأربع خمسة وبين رؤوسهن وسهامهن مباينة؛ فأخذنا مجموع عدد رؤوسهن، وكان سهام البنات التسع فيها ثمانية وعشرين وبين الرؤوس والسهام مباينة فتركنا عدد الرؤوس بحاله، وكان سهام الجدات الست منها سبعة وبينهما أيضًا مباينة؛ فأخذنا عدد رؤوسهن بأسره، ثم طلبنا بين أعداد الرؤوس الموافقة، فوجدنا بين رؤوس الجدات ورؤوس الزوجات موافقة بالنصف، فضربنا نصف الأربعة في الستة، فبلغ اثني عشر وهي موافقة لرؤوس البنات التسع بالثلث، فضربنا ثلث التسعة في اثني عشر فحصل ستة وثلاثون، فضربنا هذا الحاصل في الأربعين، فبلغ ألفًا وأربعمائة وأربعين، فمنها تصح المسألة على آحاد الفريق فكان نصيب الزوجات من الأربعين خمسة وقد ضربناها في المضروب الذي هو ستة وثلاثون فبلغ مائة وثمانين فلكل واحدة من الزوجات خمسة وأربعون، وكان نصيب البنات منها ثمانية وعشرين، وقد ضربناها في ذلك المضروب؛ فصار ألفًا وثمانية؛ فلكل واحدة منهن مائة واثنا عشر وكان نصيب الجدات منها سبعة، وقد ضربناها في المضروب المذكور؛ فصار مائتين واثنين وخمسين؛ فلكل واحدة من الجدات اثنان وأربعون.

قوله: (**وَتَصِحُّ الأُولَى مِنْ ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِينَ**) قد تقدم ما فيها، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ تَوْرِيثِ ذَوِي الأَرْحَامِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**هُوَ كُلُّ قَرِيبٍ لَيْسَ بِذِي سَهْمٍ وَلَا عَصَبَةٍ**) فَهُوَ قِسْمٌ ثَالِثٌ حِينَئِذٍ (**وَلَا يَرِثُ مَعَ ذِي سَهْمٍ وَلَا عَصَبَةٍ سِوَى الزَّوْجَيْنِ**) لِعَدَمِ الرَّدِّ عَلَيْهِمَا (**فَيَأْخُذُ المُنْفَرِدُ جَمِيعَ المَالِ**) بِالْقَرَابَةِ.

(**وَيَحْجُبُ أَقْرَبُهُم الأَبْعَدَ**) كَتَرْتِيبِ العَصَبَاتِ فَهُمْ أَرْبَعَةُ أَصْنَافٍ جُزْءُ المَيِّتِ، ثُمَّ أَصْلُهُ ثُمَّ جُزْءُ أَبَوَيْهِ ثُمَّ جُزْءُ جَدَّيْهِ أَوْ جَدَّتَيْهِ.

(وَ) حِينَئِذٍ (**يُقَدَّمُ**) جُزْءُ المَيِّتِ وَهُمْ: (**أَوْلَادُ البَنَاتِ وَأَوْلَادُ بَنَاتِ الِابْنِ**) وَإِنْ سَفَلُوا: بِهَذِهِ الصُّورَةِ: بِنْتُ بِنْتِ بِنْتِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ بِنْتِ ابْنِ بِنْتِ ابْنِي بِنْتِ بِنْتٍ ٦ - ٦ - ١٦ بِهَذِهِ الصُّورَةِ: بِنْتُ بِنْتِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ بِنْتِ بِنْتِي ابْنِ ٢٢ - ٦ ....

بَابُ تَوْرِيثِ ذَوِي الأَرْحَامِ

قال الشارح: قوله: (**هُوَ كُلُّ قَرِيبٍ... إلخ**) هذا معناه اصطلاحًا، وأما معناه لغة، فهو ذو القرابة مطلقًا أي: سواء كان من جهة الولاد أو لا.

في«المغرب»: الرحم في الْأَصْلِ مَنْبت الْوَلَدِ وَوِعَاؤُهُ فِي الْبَطْنِ ثُمَّ سُمِّيَتْ الْقَرَابَةُ وَالْوُصْلَةُ مِنْ جِهَةِ الْوِلَادِ رَحِمًا؛ لأنها مسببة عنه.

قوله: (**بِذِي سَهْمٍ**) أي: فرض.

قوله: (**فَيَأْخُذُ المُنْفَرِدُ**) أي: من أيِّ صنف كان.

قوله: (**جَمِيعَ المَالِ بِالْقَرَابَةِ**) أشار به إلى أن إرثهم كالتعصيب يعتبر فيه الأقرب فالأقرب، ثم إن القرب تارة يكون بقرب الدرجة، وتارة يكون بقوة القرابة فكما يقدم في التعصيب البنوة على الأبوة؛ فكذلك هنا يقدم جزء الميت على أصله وكان عامة الصحابة أي: أكثرهم كعمر وعلي وابن مسعود وأبي عبيدة بن الجراح ومعاذ بن جبل وأبي الدرداء وابن عباس في رواية عنه مشهورة يرون توريث ذوي الأرحام، وبه قال أصحابنا.

قوله: (**وَهُمْ: أَوْلَادُ البَنَاتِ وَأَوْلَادُ بَنَاتِ الِابْنِ**) ذكورًا كانوا أو إناثًا، ونتكلم

....

إن شاء الله تعالى على كل صنف بما يتعلق به، وإن كان المصنف والشارح تكلما على البعض فيما يأتي لكنهما اختصرا، فنقول الصنف الأول: أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت كبنت البنت، فإنها أولى من بنت بنت الابن على مذهب أهل القرابة؛ لأن استحقاق ذوي الرحم باعتبار معنى العصوبة وفي العصوبة الحقيقية يقدم من كان أقوى سببًا كتقديم الفروع على الأصول ثم في الفروع مثلًا يقدم من كان أقرب، وهو من كان أقل وسائط، فكذا يعتبر فيما كان بمعنى العصوبة.

وأما إن استووا في الدرجة فيقدم ولد الوارث اتفاقًا بين أبي يوسف ومحمد كبنت بنت الابن، فإنها أولى من ابن بنت البنت، وإن استوت درجاتهم في القرب ولم يكن فيهم ولد وارث كبنت بنت البنت مع بنت بنت بنت أخرى، أو كان فيهم ولد وارث كابن البنت وبنت البنت، فإن اتفقت صفة الأصول بالذكورة أو الأنوثة؛ فيعتبر أبدان الفروع اتفاقًا كما في هذه الصورة، فإن كان الفروع ذكورًا فقط أو إناثًا فقط تساووا في القسمة وإن كانوا مختلطين؛ فـ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ ففي المثال المذكور الإرث بين ابن البنت وبنت البنت ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ اتفاقًا.

وأما إذا اختلفت الأصول بالذكورة والأنوثة فأبو يوسف اعتبر الأبدان أيضًا.

ولا يعتبر اختلاف الأصول ومحمد يقسم الإرث على أعلى بطن اختلف، ويجعل ما أصاب كأصل لفرعه مثلًا إذا ترك بنت ابن بنت وابن بنت بنت عند أبي يوسف المال بين الفروع أثلاثًا باعتبار الأبدان ثلثاه للذكر، وثلثه للأنثى، وعند محمد يكون المال بين الأصول أعني في البطن الثاني أثلاثًا، وحينئذ يكون ثلثاه لبنت ابن البنت نصيب أبيها وثلثه لابن بنت البنت نصيب أمها على عكس ما كان عليه في مذهب أبي يوسف، وإذا تعدد الاختلاف في البطون أي: بطون الذكور فقط أو الإناث فقط، أو فيهما فأبو يوسف جرى على ما

....

عهد في مذهبه ومحمد يقسم الإرث على أعلى بطن. اختلف بالذكورة والأنوثة ويجعل بعد القسمة الذكور طائفة والإناث طائفة، وينظر في البطون الآتية بعد، فإن لم تختلف بأن كانت سلسلة الذكور ذكورًا فقط أو إناثًا فقط، يعطي نصيب الذكور لهم بالسوية، وإن اختلفت بالبطون التي بعد بالذكورة والأنوثة قسم نصيب الذكور على أعلى بطن منهم اختلف بالذكورة والأنوثة بعد، وهكذا يفعل في بطون الإناث؛ فالحاصل أنه يقتصر في القسمة على أعلى بطن اختلف إن لم يقع الاختلاف في البطون الآتية بعد، وإن وقع الاختلاف أعاد القسمة على أعلى اختلاف وقع بعد الأول، وهكذا يفعل بعد أن يجعل جماعة الذكور بعد القسمة الأولى قسمًا، وطائفة الإناث قسمًا كما أوضح في «السراجية» ثم هذا كله إذا لم يقع تعدد في فروع الأصول بأن كان الأصل له فرع، فإن وقع تعدد كأن كان لأصل فرعان ذكران، ولأصل فرعان أنثيان، ولأصل فرع هو أنثى أيضًا كابني بنت بنت بنت وبنتي بنت ابن بنت وبنت ابن بنت بنت أخرى، فأبو يوسف جرى على أصله من اعتبار أبدان الفروع.

ويقسم المال على أبدان الفروع أسباعًا ومحمد يجمع بين صفة الأصل وعدد الفرع فيجعل الأصل متعددًا بتعدد فرعه، وبعد أن يجعله متعددًا يصفه بصفته من ذكورة وأنوثة ولا يعتبر صفة الفرع، ففي هذه المسألة يجعل بنت البنت التي في البطن الثاني كبنتين لتعدد فرعها؛ لأن فرعها الأخير ابنان، ولا يعتبر وصف الفرع، ويجعل الابن الذي في البطن الثاني كابنين؛ لأن فرعه بنتان؛ فيأخذ العدد من الفرع والوصف من الأصل والبنت من الأخير، وهو الثالث هي هي لعدم التعدد فيها، فيقسم المال أسباعًا على أعلى بطن اختلف، فأربعة أسباعه لبنتي بنت ابن البنت وهي نصيب جدهما وسبعان للبنت المنزلة منزلة البنتين وسبع للبنت الأخرى، لكنا إذا نزلنا إلى البطن الثالث قسمنا الثلاثة أسباع بينهما أنصافًا؛ وذلك لأن البنت التي في الثالث إذا اعتبر فيها عدد فروعها، صارت كبنتين فتساوى الابن الذي في الثالث من الفريق الثالث،

....

فيعطى كل واحد منهما سبعًا ونصفًا وحينئذ يكون سبع ونصف لبنت ابن بنت البنت نصيب أبيها، وهو الابن الذي كان في البطن الثالث والنصف الآخر لابني بنت بنت البنت نصيب أمهما، وتصح من ثمانية وعشرين وذلك؛ لأن أصل المسألة في التقسيم على أعلى الخلاف الذي هو البطن الثاني من سبعة، فإذا نظرنا إلى البطن الثالث وجدنا فيه بإزاء البنتين اللتين في الثاني ابنًا وبنتًا فلما أخذنا في البنت عدد فروعها، صارت كبنتين.

ووجهه أن يقسم عليهما أي على الابن والبنت نصيب البنتين اللتين في الثاني أنصافًا، وليس لثلاثة أسباع نصف صحيح؛ فضربنا مخرج النصف في أصل المسألة صار أربعة عشر فأعطينا منها بنتي بنت ابن البنت ثمانية هي نصيب جدهما، وأعطينا بنت ابن بنت البنت ثلاثة، نصيب أبيها، وأعطينا ابني بنت بنت البنت ثلاثة نصيب أمهما، لكن الثلاثة لا تنقسم عليهما فضربنا عدد رؤوسهما في الأربعة عشر، صار المبلغ ثمانية وعشرين، ومنها تصح المسألة، فإنا نضرب الثمانية التي هي نصيب بنتي بنت ابن البنت في الاثنين، فيصير ستة عشر، فهي لهما، ونضرب الثلاثة التي هي نصيب بنت ابن بنت البنت في المضروب الذي هو اثنان فيحصل ستة؛ فهي لها ونضرب نصيب ابني بنت بنت البنت في ذلك المضروب؛ فيصير ستة فيعطى كل واحد منهما ثلاثة.

وقول محمد أشهر الروايتين عن الإمام في جميع أحكام ذوي الأرحام؛ فالعمل بقوله وعليه الفتوى، ذكره في «الكافي».

إلا أن مشايخ «بخارى» اختاروا قول أبي يوسف تيسيرًا على المفتي، وعمل أئمة خوارزم أيضًا عليه على ما ذكره صاحب «الشروط» في فرائضه كما ذكره ابن كمال باشا وهذا كله إذا لم تتعدد الجهات، فإن تعددت الجهات، قال أبو يوسف باعتبار الجهات في أبدان الفروع، وقال محمد: باعتبار الجهات في الأصول؛ فتحصل من مذهبه اعتبار الصفة من الأصول، واعتبار العدد والجهات في الأصول من الفروع.

....

وصورة ما ذكر: ما إذا ترك بنتي بنت بنت وهما أيضًا بنتا ابن بنت، وترك ابن بنت بنت أخرى، فأبو يوسف يعتبر الجهات في البنتين، فهما بمنزلة بنتين من جهة الأب وبنتين من جهة الأم أي: أبيهما وأمهما، وقد وجد ابن بنت البنت الأخرى، والأربع بنات بمنزلة ابنين؛ فيقسم المال عنده أثلاثًا ثلثاه للبنتين اللتين هما بمنزلة أربع بنات وثلثه للابن، ومحمد - رحمه الله تعالى - يأخذ عدد البنتين في الابن الذي هو أصلهما؛ فيكون بمنزلة ابنين، ويأخذ عدد البنتين في البنت التي هي أمهما، فتكون بمنزلة بنتين، وهما رأسان والابنان بمنزلة أربع رؤوس وبنت البنت الأخرى رأس؛ فيقسم المال في البطن الثاني أسباعًا فللابن الذي هو أصل للبنتين أربعة أسهم منها؛ لكونه بمنزلة أربع رؤوس وللبنت التي هي أمهما سهمان لكونها بمنزلة بنتين ولبنت البنت الأخرى سهم، فإذا جعلنا الذكور في هذا البطن طائفة والإناث طائفة، ودفعنا نصيب الابن إلى البنتين اللتين في البطن الثالث أصاب كل واحدة منهما سهمان، وإذا دفعنا نصيب طائفة الإناث إلى من بإزائهن في البطن الثالث لم ينقسم عليهم؛ لأن نصيبهن ثلاثة أسباع ومن بإزائهن ابن وبنتان؛ فالمجموع كأربع بنات وبين الثلاثة والأربعة مباينة؛ فضربنا الأربعة التي هي عدد الرؤوس في أصل المسألة، وهو سبعة صارت ثمانية وعشرين، ومنها تصح المسألة إذا كان لابن البنت في البطن الثاني أربعة، فإذا ضربناها في المضروب الذي هو أربعة أيضًا، بلغ ستة عشر؛ فأعطينا كل واحدة من بنتيه ثمانية، وكان للبنتين في البطن الثاني ثلاثة اثنان لمن هي منزلة منزلة البنتين، وواحد للأخرى وإذا ضربنا الثلاثة في الأربعة بلغ اثني عشر ونظرنا في البطن الثالث في طائفة الإناث وجدنا بنتين وابنًا، والبنتان بمنزلة ابن فنقسم الاثني عشر مناصفة ستة للابن وستة للبنتين لكل واحدة ثلاثة تضم الثلاثة إلى الثمانية، فتصير إحدى عشر؛ فهي نصيب كل بنت من البنتين؛ فجملة نصيبهما من جهة أبيهما وأمهما اثنان وعشرون وللابن ستة؛ فالجملة ثمانية وعشرون للبنتين ستة عشر من جهة

....

أبيهما وستة من جهة أمهما وللابن ستة من جهة أمه والله أعلم.

والحاصل: أن ذوي الرحم الموجودين في الصنف الأول، إما أن تتفاوت درجتهم أو لا، ففي الأول يقدم الأقرب ذكرًا كان أو أنثى ويحجب الأبعد، كذلك، والثاني إما أن يكون فيهم ولد وارث وغير ولد وارث، وإما أن يكون كلهم ولد وارث.

وإما أن يكون كلهم ولد غير الوارث، ففي الأول يقدم ولد الوارث، وفي الأخيرين إما أن تتفق صفة الأصول أو تختلف فإن اتفقت؛ فالعبرة للأبدان اتفاقًا، وإن اختلفت فإما أن تتعدد الفروع بأن يكون لبعض الأصول فرعان أو أكثر ولبعض الأصول فرع واحد، فإن اتحدت الفروع، فأبو يوسف اعتبر الأبدان أيضًا، ومحمد يقسم على أعلى بطن اختلف بالذكورة والأنوثة، ويجعل بعد القسمة الذكور طائفة والإناث طائفة، وينظر للبطون الآتية بعد في الجهتين، فإن اتحدت ذكورية وأنوثية لا يعيد القسمة وإن اختلفت أعادها على أعلى بطن اختلف بعد الأول، وهكذا، وإن تعددت الفروع واتحدت الأصول، فأبو يوسف اعتبر الأبدان أيضًا.

ومحمد يأخذ عدد الفروع في الأصول، ويصف هذا العدد المأخوذ بصفة الأصل، فإن كان الفرع ذا جهتين بأن كان يتصل بالميت من جهة أبيه وجهة أمه، وفرع آخر له اتصال به من جهة واحدة منهما، فأبو يوسف اعتبر الجهات على الأصح عنده في أبدان الفروع بأن ينزل الفرع الواحد اثنين باعتبار أمه وأبيه مع بقاء صفة الفرع، وإن كان الفرع اثنين نزله منزلة أربع بذلك الاعتبار، وقسم المال بعد هذا الاعتبار على الموجود من ذوي الأرحام، ومحمد يعتبر الجهة في الأصول؛ فيأخذ الأصل من فرعه العدد والجهة.

فإذا كان الفرع بنتين متصلتين بالميت من جهة أبيهما وأمهما نزل الأب منزلة ابنين ونزل الأمّ منزلة بنتين وقسم على الأصول بعد هذا التنزيل ثم يراعى

(ثُمَّ) أَصْلُهُ وَهُم **(الْجَدُّ الفَاسِدُ وَالجَدَّاتُ الفَاسِدَاتُ)** وَإِنْ عَلَوْا ....

البطون الآتية بعد في الاتفاق، والاختلاف على قياس ما مر، وعليك بالتأمل، والله تعالى الموفق.

قوله: **(ثُمَّ أَصْلُهُ)** شروع في الصنف الثاني.

قوله: **(وَهُم الْجَدُّ الفَاسِدُ)** المراد به الجنس ليعم المتعدد والجد الفاسد كأب أم الميت، وأب أب أمه.

قوله: **(وَالجَدَّاتُ الفَاسِدَاتُ)** لو أفرد هنا أو جمع في المعطوف عليه لحصل التناسب والجدة الفاسدة من دخل في نسبتها إلى الميت جد فاسد كأم أب أم الميت وأم أم أب أمه وحاصل ما فيه أنه يقدم فيه الأقرب؛ فالأقرب كالصنف الأول من أي جهة كان الأقرب يعني سواء كان من جهة الأب، أو من جهة الأم، وإن كان الأقرب أنثى مدلية بغير وارث والأبعد ذكرًا مدليًا بوارث، قاله الأكمل.

فالأقرب مطلقًا يحجب الأبعد مطلقًا، وأما إذا استوت درجاتهم وفيهم وارث ومدلٍ بغيره.

فقال في «روح الشروح»: الروايات شاهدة على أن أصحابنا لا يرجحون المدلي بوارث على غيره؛ لأن كون ولده وارثًا ليس بعلة عندنا والترجيح به على قول أهل التنزيل، والفرق بين هذا الصنف حيث لم يعتبروا فيه الإدلاء بوارث وبين الصنف الأول حيث اعتبروا فيه ذلك أن الوارث هنا فرع، فلا يتقوى به الأصل بل اعتبار الأصل به يؤدي إلى جعل المتبوع وهو الجد والجدة تابعًا لتبعه، وهذا عكس المعقول ونقض للأصول بخلاف الوارث ثمة، فإنه أصل يتقوى به الفرع، فلا يؤدي إلى محذور.

ومما يؤيد عدم اعتبار الإدلاء بوارث هنا أن السيد وابن كمال لم يذكراه في الضابط الذي ذكراه آخر هذا الصنف، وسنذكره بعد.

وإن استوت درجاتهم وكلهم أدلوا بوارث كأب أم أب أب الأب وأب أم أم أم الأب أو كلهم لم يدل بوارث كأب أب أم الأب وأم أب أم الأب، فإما

....

أن تتحد قرابتهم بأن يكونوا كلهم من جانب أب الميت أو من جانب أمه، وإما أن تختلف، فإن اتحدت قرابتهم واتفق صفة من أدلوا به، في الذكورة والأنوثة اعتبر أبدانهم، فإن كانوا كلهم ذكورًا أو إناثًا تساووا في القسمة، وإن كان البعض ذكورًا والبعض إناثًا فـ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾.

ومثال اتفاق صفة المدلى به وذكرناه من مثال عدم الإدلاء بالوارث، وإن اختلفت صفة من أدلوا به يقسم المال على أول بطن اختلف كما في الصنف الأول أي: يقسم بينهم للذكر ضعف الأنثى ثم يجعل الذكور طائفة على ما تقرر في الصنف الأول اتفاقًا، وهو على قول محمد، ظاهر.

ويحتاج أبو يوسف إلى الفرق بين الصنف الأول والثاني، فإنه لم يعتبر في الأول اختلاف البطون، ووجهه كما ذكره الأكمل أن الاختلاف بغير الجهة؛ لأنه يجعل الشخص الواحد من جهة أم والآخر من جهة أب ولا شك أن الإرث فيهما مختلف.

أما الاختلاف في الصنف الأول فلا يغير الجهة؛ لأنه لا يخرج به الشخص عن كونه ولد الميت ولاختلاف الجهة في الأب والأم اعتبار في غير هذا الموضع كما في العمة والخالة، فكذلك هنا، ومثال الاختلاف ما ذكر لإدلاء الكل بوارث، وإن اختلفت قرابتهم مع استواء درجاتهم كما إذا ترك أم أب أم الأب وأم أب أب الأم؛ فالثلثان لقرابة الأب وهو نصيب الأب والثلث لقرابة الأم وهو نصيب الأم؛ وذلك لأن الذين يدلون بالأب يقومون مقامه، والذين يدلون بالأم يقومون مقامها فيجعل المال أثلاثًا، كأنه ترك أبوين ثم ما أصاب كل فريق يقسم بينهم، كما لو اتحدت قرابتهم يعني: يقسم ما أصاب قرابة الأب على أول بطن وقع فيه الخلاف، وكذلك ما أصاب قرابة الأم، وإن لم يختلف فيهم بطن كانت القسمة على أبدان كل صنف.

قال ابن كمال: وبالجملة إما أن يكون هناك استواء الدرجة أولًا، فعلى

(ثُمَّ) جُزْءُ أَبَوَيْهِ وَهُمْ (أَوْلَادُ الأَخَوَاتِ) لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ وَأَوْلَادُ الإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ لِأُمٍّ وَبَنَاتُ الإِخْوَةِ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ وَإِنْ نَزَلُوا ....

الثاني الأقرب أولى، وعلى الأول إما أن تتحد القرابة أو لا، فعلى الثاني يقسم المال أثلاثًا وعلى الأول إن اتفقت صفة الأصول؛ فالقسمة على الأبدان وإلا فيقسم على أعلى الخلاف كما في الصنف الأول، انتهى والله تعالى الميسر والمعين.

قوله: (**ثُمَّ جُزْءُ أَبَوَيْهِ**) شروع في الصنف الثالث.

قوله: (**وَهُمْ أَوْلَادُ الأَخَوَاتِ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ**) سواء كان الأولاد ذكورًا أو إناثًا.

قوله: (**وَأَوْلَادُ الإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ لِأُمٍّ**) سواء كان الأولاد ذكورًا أوإناثًا.

قوله: (**وَبَنَاتُ الإِخْوَةِ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ**) قيد بالبنات؛ لأن الذكور من أولادهم عصبات.

وحاصل ما فيه أن أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت، فبنت الأخت أولى من ابن بنت الأخ لأنها أقرب، وإن استووا في درجة القرب فولد العصبة أولى من ولد ذي الرحم كبنت ابن أخ وابن بنت أخت المال كله لبنت ابن الأخ؛ لأنها ولد عصبة وإن استووا في القرب وكانوا كلهم أولاد عصبة أو أولاد ذي فرض أو أولاد ذي رحم أو بعضهم أولاد عصبة وبعضهم أولاد ذات فرض، فأبو يوسف يعتبر الأقوى، فمن كان أصله أخًا لأب وأم أولى ممن كان أصله أخًا لأب، ومن كان أصله أخًا لأب أولى ممن كان أصله أخًا لأم واختلف الشراح في هذا القول لأبي يوسف! فقال بعضهم: إنه رواية مشهورة عن الإمام.

وقال بعضهم: إنه رواية شاذة عنه، والأول مخالف لما اختار سراج الدين، فإنه جعل قول محمد في ذوي الأرحام أشهر الروايتين عن الإمام، ومحمد يقسم المال على الأخوة والأخوات كأنهم هم الورثة مع اعتبار عدد

....

الفروع والجهات في الأصول، وما أصاب كل فريق من تلك الأصول يقسم بين فروعهم كما في الصنف الأول، فيراعى فيه الأصول المذكورة في الصنف الأول كما إذا ترك ثلاث بنات أخوة متفرقين وثلاثة بنين وبنات أخوات متفرقات بهذه الصورة:

أخ لأب وأم	أخ لأب	أخ لأم	أخت لأب وأم	أخت لأب	أخت لأم
بنت	بنت	بنت	ابن وبنت	ابن وبنت	ابن وبنت

عند أبي يوسف يقسم المال بين فروع بني الأعيان ثم بين فروع بني العلات إن لم يكن فروع بني الأعيان، ثم بين فروع بني الأخياف ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ أرباعًا باعتبار الأبدان.

وعند محمد يقسم ثلث المال بين فروع بني الأخياف على السوية أثلاثًا لاستواء أصولهم في القسمة، فإذا اعتبر عدد الفروع في الأخت لأم صارت كأنها أختان لأم فتأخذ هي ثلثي ثلث جميع المال ويأخذ الأخ لأم ثلثه ثم ينتقل نصيبهما إلى فروعهما والباقي بين فروع بني الأعيان أنصافًا باعتبار عدد الفروع في الأصول نصفه لبنت الأخ نصيب أبيها والنصف الآخر بين ولدي الأخت ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ باعتبار الأبدان، وتصح من تسعة.

ولو ترك ثلاث بنات بني أخوة متفرقين المال كله لبنت ابن الأخ الشقيق؛ لأنها ولد العصبة، ولها أيضًا قوة القرابة.

ولو ترك بنت ابن الأخ لأم وابن بنت الأخت لأم المال بينهما ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ عند أبي يوسف باعتبار الأبدان وعند محمد أنصافًا، باعتبار الأصول.

وفي «الفرائض العثمانية» و«شرح مبسوط» شيخ الإسلام: أن أبا يوسف يقول بما قال محمد من القسمة أنصافًا وما تقدم من اعتبار الأبدان رواية شاذة عنه.

(ويُقَدَّمُ الجَدُّ عَلَيْهِمْ خِلَافًا لَهُمَا).

(ثُمَّ) جُزْءُ جَدَّيهِ أَوْ جَدَّتَيْهِ وَهُمُ **(الْأَخْوَالُ وَالخَالَاتُ** ....

وصورة اعتبار الجهات وعدد الفروع في الأصول، ذكرها السيد فمن رامها؛ فليرجع إليه.

قوله: **(ويُقَدَّمُ الجَدُّ عَلَيْهِمْ... إلخ)** اعلم أن الإمام رضي الله تعالى عنه، روي عنه روايتان الرواية الأولى أن الصنف الثاني مقدم على الأول.

والثانية: وهي المشهورة عنه أن الصنف الأول مقدم ثم الثاني ثم الثالث، ثم الرابع وهي المأخوذة للفتوى، وعندهما الصنف الثالث مقدم على الجد أب الأم، ونحوه، والإمام جرى في ذوي الأرحام على قياس مذهبه في العصبات حيث قدم هنا الجد أب الأم الذي هو في درجة الجد أب الأب على أولاد أب الميت، فلا يرثون معه.

وقدم أولاد الميت في ذوي الأرحام على الجد أب الأم، فإنه في العصبات يقدم ابن الابن على الجد أب الأب ومذهب أبي حنيفة وأصحابه ما عدا الحسن بن زياد مذهب أهل القرابة، فقالوا: يثبت التقديم بقرب الدرجة كما يثبت بقوة السبب. وقال علقمة والشعبي ومسروق وأبو عبيدة والقاسم بن سلام والحسن بن زياد: بالتنزيل، فينزل المدلي منزلة المدلى به في الاستحقاق.

وقال نوح بن دراج وحبيش بن مبشر، ومن تابعهما: إن المعتبر في إرث ذوي الأرحام الوصف العام الذي هو الرحم والأقرب والأبعد فيه متساويان، ومذهبهم مذهب أهل الرحم.

قوله: **(ثُمَّ جُزْءُ جَدَّيهِ أَوْ جَدَّتَيْهِ)** هذا هو القسم الرابع إلى آخر المذكورات، والمراد بالجدين أب الأب وأب الأم والمراد بالجدتين أم الأب وأم الأم.

قوله: **(وَهُمُ الْأَخْوَالُ وَالخَالَاتُ)** هم من قبل الأم وهم أخوة أم الميت

وَالأَعْمَامُ لِأُمٍّ ....

وأخواتها فإن كانوا أشقاء لها أو من أبيها فهم منتمون إلى جد الميت من قبل أمه، وإن كانوا من أمهاتهم فهم منتمون إلى جدته من قبل أمه.

قوله: (**وَالأَعْمَامُ لِأُمٍّ**) هم أخوة أبي الميت من أمه وقيد الأعمام بكونهم لأم؛ لأن العم من الأبوين أو من الأب من العصبات.

وحاصل ما في الصنف الرابع أن المعتبر أولًا الأخوال والخالات والعمات والأعمام لأم وهؤلاء مستوون في الدرجة لا يأتي فيهم أقربية وأبعدية، والحكم فيهم أن المنفرد منهم يستقبل بجميع المال لعدم المزاحم وإن تعددوا، فإما أن يتحد حيز قرابتهم أو لا، فإن اتحد بأن كانوا من جهة أب الميت أو من جهة أمه؛ فالأقرب أولى بالإجماع يعني من كان لأب وأم أولى بالميراث ممن كان لأب، ومن كان لأب أولى ممن كان لأم سواء كان الأقوى ذكرًا أو أنثى، فإن تعدد الأقوى مع اتحاد القرابة كما هو الموضوع؛ فـ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ كعم وعمة كلاهما لأم أو خال وخالة كلاهما لأب وأم أو لأب أو لأم، فقد اتفق الأصل فيما ذكر ومتى اتفق الأصل؛ فالقسمة على الأبدان اتفاقًا.

وإن اختلف حيز القرابة بأن يكون قرابة بعضهم من جهة الأب، وبعضهم من جهة الأم فلقرابة الأب الثلثان ولقرابة الأم الثلث فنصيب الأب لقرابته ونصيب الأم لقرابتها، ولا نظر في الجهتين إلى الأقوى بل إنما ينظر إلى الأقوى في خصوص كل جهة؛ فالعمة الشقيقة لا تقدم على الخالة لأم ولا الخال الشقيق يقدم على العمة لأم بل العمة لها الثلثان والخال أو الخالة الثلث نعم، إذا ترك عمة شقيقة وعمة لأب وعمة لأم وخالات كذلك فالثلثان للعمة الشقيقة فقط؛ لأنها أقوى من يرث من جهة الأب كما أن الثلث للخالة الشقيقة؛ لأنها أقوى من يرث من جهة الأم، وإذا انفرد واحد أحرز الثلثين من قبل الأب والثلث من قبل الأم، وإذ تعددت العمات لأبوين قسم الثلثان بينهن بالسوية، وكذا الحكم في تعدد الخالات لأبوين.

وَالعَمَّاتُ وَبَنَاتُ الأَعْمَامِ وَأَوْلَادُ هَؤُلَاءِ ....

وأما إذا كان بعض قرابة الأب ذكورا وبعضهم إناثًا فيقسم الثلثان بينهم ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِۚ﴾ وكذا يقال في قرابة الأم؛ لأن نصيب كل فريق في حقهم كأنه كل التركة.

قوله: (**وَالعَمَّاتُ**) أي: مطلقًا وهن من طرف الأب وهن أخوات أبي الميت، فإن كن أخوات له من الأبوين أو من الأب فهن منتميات إلى جد الميت من قبل أبيه، وإن كن أخوات له من أمه فهن منتميات إلى جدته من قبل أبيه.

قوله: (**وَبَنَاتُ الأَعْمَامِ**) أي: مطلقًا سواء كان الأعمام أشقاء أو لأب أو لأم وحكم بنات الأعمام حكم أولاد الصنف الرابع وحاصله أن أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت سواء كان الأقرب من جهة الأب أو من غير جهته وسواء كان أنثى والأبعد ذكرًا أو بالعكس.

ومعنى قولنا: سواء كان الأقرب من جهة الأب إلخ أي: بأن كانا من جهة الأب مثلًا أو كان الأقرب من جهة الأم والأبعد من جهة الأب.

وإن تساوت درجاتهم فتارة يتحد حيز القرابة، وتارة يختلف، فإن اتحد حيز القرابة وكانوا كلهم أولاد ذي رحم أو أولاد عصبة كأولاد العمات وكبنات الأعمام الأشقاء أو لأب؛ فالعبرة لمن كان أقوى نسبًا بأن يتصل من جانبي أبيه وأمه إلى الميت، فبنت العمة الشقيقة مقدمة على بنت العمة لأب وهي مقدمة على بنت العمة لأم، وكذا يقال في أولاد الأخوال المتفرقين وأولاد الخالات المتفرقات، وإن استووا في القوة كاستوائهم في قرب الدرجة فولد العصبة أولى كبنت عم شقيق وابن عمة شقيقة، فبنت العم الشقيق أولى لاجتماع مرجحين فيها بخلاف ابن العمة وإن وجد في كل مرجح لم يوجد في الآخر كبنت عمة شقيقة وبنت عم لأب، فإن الأولى فيها مرجح القوة والثانية فيها مرجح كونها ولد العصبة وقع خلاف في الأولى.

ثُـمَّ عَمَّاتُ الآبَاءِ وَالأُمَّهَاتِ وَأَخْوَالُهُمْ وَخَالَاتُهُمْ وَأَعْمَامُ الآبَاءِ لِأُمٍّ وَأَعْمَامُ الأُمَّهَاتِ كُلُّهُمْ وَأَوْلَادُ هَؤُلَاءِ) وَإِنْ بَعُدُوا بِالْعُلُوِّ أَو السُّفُولِ ....

وظاهر الرواية تقديم الأقوى.

وقال بعضهم: ولد العاصب أولى ورجح لما يلزم على ظاهر الرواية من ترجيح فرع الأصل المرجوح على فرع الأصل الراجح، قال ابن كمال: واختاره عماد الدين تبعًا لشمس الأئمة السرخسي، وإن اختلف حيز القرابة، فلا عبرة للأقوى ولا لولد العصبة بين الفريقين، بل يعتبر ذلك في خصوص كل فريق والثلثان لمن يدلي بقرابة الأب ويعتبر فيهم قوة القرابة ثم ولد العصبة والثلث لمن يدلي بقرابة الأم ويعتبر فيهم قوة القرابة ولا يتصور عصبة في قرابة الأم ثم عند أبي يوسف ما أصاب كل فريق يقسم على أبدان فروعهم مع اعتبار عدد الجهات في الفروع، وعند محمد ـ رحمه الله ـ يقسم المال على أول بطن اختلف مع اعتبار عدد الفروع والجهات في الأصول كما تقدم عنهما في الصنف الأول، وتمام إيضاحه في السيد على «السراجية».

قوله: **(ثُمَّ عَمَّاتُ الآبَاءِ... إلخ)** يعني إذا لم يوجد عمومة الميت وَخُؤُولَته، وأولادهم انتقل حكمهم المذكور إلى عم أبي الميت لأم وعمته وخاله وخالته، وإلى عم أم الميت وعمتها وخالها وخالتها، فإن انفرد واحد منهم أخذ المال كله لعدم المزاحم، وإذا اجتمعوا واتحد حيز قرابتهم؛ فالأقوى منهم أولى ذكرًا كان الأقوى أو أنثى، وإن استوت قرابتهم فـ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ وإن اختلف حيز قرابتهم؛ فلقرابة الأب الثلثان ولقرابة الأم الثلث إلخ ما مر.

فإن لم يوجد هؤلاء كان حكم أولادهم حكم أولاد الصنف الرابع، فإن لم يوجد أولادهم أيضًا انتقل الحكم إلى عُمُومَةِ أَبَوَي أَبَوَيْ الْمَيِّتِ وَخُؤُولَتِهِمْ، ثم إلى أولادهم وهكذا إلى ما لا يتناهى.

قوله: **(وَإِنْ بَعُدُوا بِالْعُلُوِّ)** هذا التعميم لا يظهر إلا في الأجداد والجدات

وَيُقَدَّمُ الأَقْرَبُ فِي كُلِّ صِنْفٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [(**وَإِذَا اسْتَوَوْا فِي دَرَجَةٍ**) وَاتَّحَدَت الجِهَةُ (**قُدِّمَ وَلَدُ الوَارِثِ**) فَلَو اخْتَلَفَت فَلِقَرَابَةِ الأَبِ الثُّلُثَانِ وَلِقَرَابَةِ الأُمِّ الثُّلُثُ وَعِنْدَ الِاسْتِوَاءِ فَإِن اتَّفَقَتْ صِفَةُ الأُصُولِ فِي الذُّكُورَةِ أَو الأُنُوثَةِ اعْتُبِرَ أَبْدَانُ الفُرُوعِ اتِّفَاقًا.

(وَ) أَمَّا (**إِذَا اخْتَلَفَت الفُرُوعُ وَالأُصُولُ**) كَبِنْتِ ابْنِ بِنْتٍ وَابْنِ بِنْتِ بِنْتٍ (**اعْتَبَرَ مُحَمَّدٌ فِي ذَلِكَ الأُصُولَ وَقَسَمَ**) المَالَ عَلَى أَوَّلِ بَطْنٍ اخْتَلَفَ بِالذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَةِ وَهُوَ هُنَا البَطْن الثَّانِي وَهُوَ ابْنُ بِنْتٍ وَبِنْتُ بِنْتٍ فَمُحَمَّدٌ اعْتَبَرَ صِفَةَ الأُصُولِ فِي البَطْنِ الثَّانِي فِي مَسْأَلَتِنَا فَقَسَمَ؛ (**عَلَيْهِمْ أَثْلَاثًا وَأَعْطَى كُلًّا مِنَ الفُرُوعِ نَصِيبَ أَصْلِهِ**) فَحِينَئِذٍ يَكُونُ

وهو صحيح في نفسه إلا أنه لا يناسب الموضوع، وهو قوله وأولاد هؤلاء.

قوله: (**وَيُقَدَّمُ الأَقْرَبُ فِي كُلِّ صِنْفٍ**) هذا لا يظهر في الصنف الرابع؛ لأنه لا أقرب فيهم، نعم، يظهر في أولادهم، وعليه يحمل إطلاقه.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا اسْتَوَوْا فِي دَرَجَةٍ**) كلام المصنف المذكور بعد يرشد إلى أن هذا في فروع الميت، ولا يقال فيهم اتحاد جهة بل إنما تتحقق فيمن بعدهم من الأصناف ولكن في الصنف الثاني لا يقال: قدم ولد الوارث، وإنما يعتبر إدلاء الأصل بوارث على قول لبعض العلماء من مذهبنا، والراجح خلافه كما سبق.

قوله: (**قُدِّمَ وَلَدُ الوَارِثِ**) المراد به في الصنف الأول ولد ذي الفرض، والمراد به في الثالث ولد العاصب، والثاني لا يتأتى فيه ذلك كما سبق، وكذا الرابع نفسه لا يعتبر فيه ذلك أيضًا، نعم، يعتبر في أولادهم تقديم الأقرب ثم الأقوى ثم ولد العصبة عند اتحاد حيز القرابة.

قوله: (**فَلَو اخْتَلَفَت**) هذا التفصيل إنما يتأتى في الثاني والرابع وأولاده لا غير.

قوله: (**فَإِن اتَّفَقَتْ صِفَةُ الأُصُولِ... إلخ**) هذا إنما يقال في الأول فقط، وأما الثاني يعتبر صفة من يدلى به، فيعتبر فيه الاختلاف اتفاقًا كما سبق.

ثُلُثَاهُ لِبِنْتِ ابْنِ الْبِنْتِ نَصِيبُ أَبِيهَا وَثُلُثُهُ لِابْنِ بِنْتِ الْبِنْتِ لِأَنَّهُ نَصِيبُ أُمِّهِ وَتَمَامُهُ فِي «السِّرَاجِيَّةِ» وَشُرُوحِهَا.

(وَهُمَا اعْتَبَرَا الْفُرُوعَ) فَقَطْ لَكِنَّ قَوْلَ مُحَمَّدٍ أَشْهَرُ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ فِي جَمِيعِ ذَوِي الْأَرْحَامِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَذَا فِي «شَرْحِ السِّرَاجِيَّةِ» لِمُصَنِّفِهَا.

وَفِي «الْمُلْتَقَى»: وَبِقَوْلِ مُحَمَّدٍ يُفْتَى سُئِلْت عَمَّنْ تَرَكَ بِنْتَ شَقِيقِهِ وَابْنَ وَبِنْتَ شَقِيقَتِهِ كَيْفَ تُقْسَمُ.

فَأَجَبْتُ بِأَنَّهُمْ قَدْ شَرَطُوا عَدَّ الْفُرُوعِ فِي الْأُصُولِ فَحِينَئِذٍ تَصِيرُ الشَّقِيقَةُ كَشَقِيقَتَيْنِ فَيُقْسَمُ الْمَالُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ ثُمَّ يُقْسَمُ نِصْفُ الشَّقِيقَةِ بَيْنَ أَوْلَادِهَا أَثْلَاثًا وَاَللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ].

قوله: **(وَهُمَا)** أي: أبو يوسف والحسن بن زياد، ولم يتقدم لمرجع الضمير ذكر، وهو في كلام سراج الدين راجع إلى من ذكرنا إلا أن ذكر الحسن في كلامه معترض، فإن مذهبه مذهب أهل التنزيل ومذهب أبي يوسف مذهب أهل القرابة.

قوله: **(وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى)** قد تقدم أن مشايخ بخارى وخوارزم أفتوا بقول أبي يوسف.

قوله: **(بِنْتَ شَقِيقِهِ)** أي: أخ شقيق للميت فهو بهاء الضمير يرجع إلى الميت.

قوله: **(شَقِيقَتِهِ)** أي: أخته الشقيقة.

قوله: **(فَأَجَبْتُ... إلخ)** هذا الجواب على قول محمد، وأما أبو يوسف فيه عن الأبدان ويجعل ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ لاستوائهم في الدرجة والقوة، وتصح المسألة عنده من أربعة.

قوله: **(قَدْ شَرَطُوا)** الأولى: قد أخذوا عدد الفروع في الأصول أي: ويؤخذ الوصف من الأصول.

قوله: **(فَيُقْسَمُ الْمَالُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ)** كأنه مات عن شقيق وشقيقتين.

قوله: **(ثُمَّ يُقْسَمُ نِصْفُ الشَّقِيقَةِ بَيْنَ أَوْلَادِهَا أَثْلَاثًا)** أي: وواحد على ثلاثة

فَصْلٌ فِـي الغَرْقَى وَالحَرْقَى

قَالَ المُصَنِّفُ: [وَغَيْرِهِمْ (وَلَا تَوَارُثَ بَيْنَ الغَرْقَى وَالحَرْقَى ....

لا ينقسم ويباين، فتضرب عدد رؤوسهم في أصل المسألة وهو اثنان؛ فالمبلغ ستة ثلاثة منها للأخ الشقيق وتأخذها بنته وثلاثة للأخت الشقيقة المنزلة منزلة شقيقتين، فهي لابنها وبنتها للذكر اثنان وللبنت واحد، والله سبحانه وتعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِـي الْغَرْقَى وَالْحَرْقَى

الغرقى: جمع غريق فعيل بمعنى مفعول كالقتلى، فإنه جمع قتيل بمعنى مقتول وكذلك ما بعده.

وعنون الفصل بهما؛ لأنهما علمان فيمن لا يعلم موت السابق منهم.

قال الشارح: قوله: (**وَغَيْرِهِمْ**) كالهدمى والقتلى، ومن تشتتوا في بلاد نائية وكانوا متساوين في السن وبحيث يرث بعضهم من بعض لولا هذا التشتت، ثم حكم القاضي بموتهم، وجمع نظرًا للأفراد وفي نسخة: وغيرهما.

قوله: (**وَلَا تَوَارُثَ بَيْنَ الغَرْقَى وَالحَرْقَى**) أي: بعضهم من بعض.

واعلم أن الغرقى ونحوهم لهم أحوال خمس:

الأولى: أن يعلم السابق منهم على اليقين والأمر حينئذ واضح؛ إذ يرث اللاحق من السابق على الترتيب.

والثانية: أن يعلم السابق على التعيين أولًا ثم يلتبس فيتوقف الإرث إلى أن يتيقن أو يصطلح الورثة؛ لأن التذكر غير مأيوس منه.

والثالث: أن يعلم السابق لا على التعيين.

والرابع: موت الجميع معًا.

والخامس: أنه لا يعلم السبق من المعية، ففي هذه الصور الثلاث لا يرث بعضهم من بعض «عجم زاده».

إِلَّا إِذَا عُلِمَ تَرْتِيبُ المَوْتَى) فَيرِثُ المُتَأَخِّرُ فَلَوْ جُهِلَ عَيْنُهُ أُعْطِيَ كُلٌّ بِالْيَقِينِ وَوُقِفَ المَشْكُوكُ فِيهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَوْ يَصْطَلِحُوا «شَرْحُ مَجْمَعٍ».

قُلْتُ: وَأَقَرَّهُ المُصَنِّفُ لَكِنْ نَقَلَ شَيْخُنَا عَنْ ضَوْءِ السِّرَاجِ مَعْزِيًّا لِمُحَمَّدٍ أَنَّهُ لَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا وَلَمْ يَدْرِ أَيُّهمَا هُوَ يُجْعَلُ كَأَنَّهُمَا مَاتَا مَعًا لِتَحَقُّقِ التَّعَارُضِ بَيْنَهُمَا وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا مَرَّ فَتَدَبَّرْ!

(وَ) إِذَا لَمْ يَعْلَمْ تَرْتِيبَهُمْ (**يَقْسِمُ مَالَ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى وَرَثَتِهِ الأَحْيَاءِ**) إِذْ لَا تَوَارُثَ بِالشَّكِّ.

(**وَالْكَافِرُ يَرِثُ بِالنَّسَبِ وَالسَّبَبِ كَالْمُسْلِمِ وَلَو**) اجْتَمَعَ (**لَهُ قَرَابَتَانِ**) لَوْ تَفَرَّقَتَا (**فِي**

قوله: (**إِلَّا إِذَا عُلِمَ تَرْتِيبُ المَوْتَى**) أي: على التعيين ولم يلتبس الحال بعد.

قوله: (**فَلَوْ جُهِلَ عَيْنُهُ**) أي: بعد تعينه بأن التبس بعد، وهي الصورة الثانية من الخمس.

قوله: (**لَكِنْ نَقَلَ... إلخ**) ما ذكره في «الضوء» هو الصورة الثالثة، وما ذكره في «شرح المجمع» هو الصورة الثانية، واندفع التنافي.

قوله: (**أَنَّهُ لَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا**) أي: أو لا، والأولى ذكره.

قوله: (**إِذْ لَا تَوَارُثَ بِالشَّكِّ**) أي: في سبب الاستحقاق، وهو كونه حيًّا بعد موت الآخر، وإنه غير معلوم يقينًا، وما لم يتيقن بالسبب لم يثبت الاستحقاق؛ إذ لا يتصور ثبوته بالشك.

وبيانه: أن السبب هاهنا بقاؤه حيًّا بعد موته، وإنما يعلم ذلك بطريق الظاهر لا لدليل أثبته فيعتد به في بقاء ما كان لا في إثبات ما لم يكن وقد حكم بذلك خارجة في قتلى اليمامة، وفيمن مات بطاعون عمواس وحكم به علي أيضًا في قتلى الجمل وصفين.

قوله: (**وَالْكَافِرُ يَرِثُ**) أي: يجري عليه أحكام ميراث المسلمين فرضًا وتعصيبًا ورحمًا إذا ترافعوا إلينا، وكذا بالزوجية والإعتاق.

قوله: (**وَلَو اجْتَمَعَ لَهُ قَرَابَتَانِ... إلخ**) كما إذا نكح مجوسي أمه فجاء منها

شَخْصَيْنِ حَجَبَ أَحَدُهُمَا الآخَرَ، فَإِنَّهُ يَرِثُ بِالْحَاجِبِ وَإِنْ لَمْ يَحْجُبْ أَحَدُهُمَا الآخَرَ يَرِثُ بِالْقَرَابَتَيْنِ) (عِنْدَنَا كَمَا قَدَّمْنَاهُ).

قُلْت: **(وَلَا يَرِثُونَ بِأَنْكِحَةٍ مُسْتَحلَّةٍ عِنْدَهُمْ)** أَيْ: يَسْتَحِلُّونَهَا كَتَزَوُّجِ مَجُوسِيٍّ أُمَّهُ لِأَنَّ النِّكَاحَ الفَاسِدَ لَا يُوجِبُ التَّوَارُثَ بَيْنَ المُسْلِمِينَ فَلَا يُوجِبُهُ بَيْنَ المَجُوسِ كَذَا فِي «الْجَوْهَرَةِ». قَالَ: وَكُلُّ نِكَاحٍ لَوْ أَسْلَمَا يُقِرَّانِ عَلَيْهِ يَتَوَارَثَانِ وَمَا لَا فَلَا انْتَهَى، وَصَحَّحَهُ فِي «الظَّهِيرِيَّةِ»].

ببنت، فإن هذه البنت أخته من أمه وبنته والبنت تحجب الأخت لأم؛ فترث من حيث كونها بنته ولا تحجب من حيث كونها أختًا لأم.

قوله: **(يَرِثُ بِالْقَرَابَتَيْنِ)** كما إذا نكح مجوسي بنته؛ فجاءت بولد؛ فإن هذه المرأة أمه وأخته من أبيه، فترث من الجهتين، فلها من حيث إنها أمه الثلث، ومن حيث إنها أخته النصف.

قوله: **(عِنْدَنَا)** وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يرث بأقوى الجهتين.

قوله: **(كَمَا قَدَّمْنَاهُ)** أي: قبيل باب العول.

قوله: **(وَلَا يَرِثُونَ بِأَنْكِحَةٍ مُسْتَحلَّةٍ عِنْدَهُمْ)** كما إذا تزوج المجوسي بنته أو أخته أو ذات رحم محرم منه، وتقدم في النكاح أن كل نكاح صحيح بين المسلمين، فهو صحيح بين أهل الكفر، وكل نكاح حرم بين المسلمين؛ لفقد شرطه كعدم شهود يجوز في حقهم إذا اعتقدوه عند الإمام، ويقرون عليه بعد الإسلام، وكل نكاح حرم لحرمة المحل كمحارم يقع جائزًا.

وقال مشايخ العراق: لا بل، فاسدًا والأول أصح، وعليه فتجب النفقة، ويحد قاذفه، وأجمعوا أنهم لا يتوارثون؛ لأن الإرث ثبت بالنص على خلاف القياس في النكاح الصحيح مطلقًا، فيقتصر عليه انتهى.

قوله: **(وَكُلُّ نِكَاحٍ... إلخ)** هذا يفيد أن النكاح الذي صدر بينهم بغير شهود يتوارثان فيه، وعلى الأول لا، وأفاد أن الإرث هو المصحح.

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [(**وَيَرِثُ وَلَدُ الزِّنَا وَاللِّعَانِ بِجِهَةِ الأُمِّ فَقَطْ**) لِمَا قَدَّمْنَاهُ فِي الْعَصَبَاتِ أَنَّهُ لَا أَبَ لَهُمَا.

(**وَوُقِفَ**) (**لِلْحَمْلِ حَظُّ ابْنٍ وَاحِدٍ**) أَوْ بِنْتٍ وَاحِدَةٍ أَيُّهُمَا كَانَ أَكْثَرَ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ لِأَنَّهُ الْغَالِبُ وَيُكْفَلُونَ احْتِيَاطًا كَمَا لَوْ تَرَكَ أَبَوَيْنِ وَبِنْتًا وَزَوْجَةً حُبْلَى، فَإِنَّ الْمَسْأَلَةَ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ ....

قال الشارح: قوله: (**وَيَرِثُ وَلَدُ الزِّنَا وَاللِّعَانِ بِجِهَةِ الأُمِّ فَقَطْ**) فلو كان له أخ من أمه من النكاح أو من الزنا بأمه لا يكون عصبة له، وإنما يرث من جهة أنه أخ لأم؛ فيكون صاحب فرض، وكذا لا يورث إلا من جهة الأم، فيكون ولاؤه لموالي أمه وإرثه لأمه فرضًا وردًّا، وإن لم يوجد، فلذوي أرحامه من جهتها.

قوله: (**لِمَا قَدَّمْنَاهُ فِي الْعَصَبَاتِ**) قال الشارح هناك: ويفترقان في مسألة واحدة وهو أن ولد الزنا يرث من توأمه ميراث أخ لأم وولد الملاعنة يرث من توأمه ميراث الأخ لأبوين، انتهى.

قوله: (**وَوُقِفَ لِلْحَمْلِ حَظُّ ابْنٍ وَاحِدٍ... إلخ**) هذا قول أبي يوسف، رواه الخصاف عنه وعند محمد وهو رواية عن الإمام يوقف نصيب ابنين أو ابنتين أيهما أكثر نصيبًا، وعند الإمام يوقف له نصيب أربعة بنين أو أربع بنات أيهما أكثر نصيبًا.

قوله: (**أَيُّهُمَا كَانَ أَكْثَرَ**) أيهما مبتدأ خبره محذوف تقديره وقف ولا يجعل بدلًا من حظ لما يلزم عليه من جعل اسم الاستفهام حشوًا.

قوله: (**لِأَنَّهُ الغَالِبُ**) أي: إن الغالب أن لا تلد المرأة في بطن واحد إلا ولدًا واحدًا، فيبنى عليه الحكم ما لم يعلم خلافه.

قوله: (**وَيُكْفَلُونَ**) أي: يأخذ القاضي من الورثة كفيلًا منهم على أمر معلوم هو الزيادة على نصيب ابنٍ واحد نظرًا لمن هو عاجز عن النظر لنفسه أعني الحمل كما إذا ترك ابنًا وخنثى، فإنه يعطى الخنثى الثلث والابن الثلثين ويؤخذ منه كفيل.

قوله: (**فَإِنَّ الْمَسْأَلَةَ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ**) لاختلاط الثمن بالسدس.

إنْ فُرِضَ الحَمْلُ ذَكَرًا وَتَعُولُ لِسَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ إنْ فُرِضَ أُنْثَى لِأَنَّ لِلبِنْتَيْنِ الثُّلُثَيْن ....

قوله: (إنْ فُرِضَ الحَمْلُ ذَكَرًا) ويكون الباقي بعد إعطاء ذي الفرض فرضه ثلاثة عشر فهي للابن والبنت ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾.

قوله: (لِأَنَّ لِلبِنْتَيْنِ الثُّلُثَين) وللأبوين الثلث ثمانية، وللمرأة ثلاثة وبين عددي تصحيح المسألتين أعني: أربعة وعشرين وسبعة وعشرين توافق بالثلث؛ لأن الثلاثة تعدهما فإذا ضرب وفق أحدهما في جميع الآخر صار الحاصل مائتين وستة عشر، فمن كان له شيء من مسألة الأنوثة يأخذه مضروبًا في وفق مسألة الذكورة، وبالعكس فعلى تقدير ذكورته للمرأة سبعة وعشرون وللأبوين لكل واحد ستة وثلاثون وعلى تقدير أنوثته للمرأة أربعة وعشرون؛ ولكل من الأبوين اثنان وثلاثون فيعطى للمرأة أربعة وعشرون ويوقف من نصيبها ثلاثة أسهم ويوقف من نصيب كل واحد من الأبوين أربعة أسهم، ويعطى للبنت ثلاثة عشر سهمًا بناءً على أن الموقوف في حقها نصيب أربعة بنين عند الإمام، وإذا كان البنون أربعة فنصيبها من الثلاثة عشر الباقية بعد الفرائض سهم وأربعة اتساع سهم من أربعة وعشرين مضروبة في تسعة.

فصار الحاصل ثلاثة عشر فهي لها والباقي موقوف وهو مائة وخمسة عشر سهمًا؛ لأن الذاهب مائة وواحد، فإن ولدت بنتًا واحدة أو أكثر؛ فجميع الموقوف للبنات، وهو مائة وثمانية وعشرون وذلك لأن نصيبهن في مسألة الأنوثة ستة عشر، فإذا ضربت في وفق مسألة الذكورة، وهي ثمانية بلغ هذا القدر، وقد أخذت البنت منها ثلاثة عشر فتضمها إلى الباقي الذي هو مائة وخمسة عشر ويقسم المبلغ بينهن على السوية، وإن ولدت ابنًا واحدًا أو أكثر فتعطى المرأة والأبوان ما كان موقوفًا من نصيبهم. وما بقي بعد أخذ هؤلاء الثلاثة، وما أخذته البنت وهو مائة وأربعة يضم إلى الثلاثة عشر التي أخذتها البنت فتبلغ مائة وسبعة عشر؛ فيقسم هذا المبلغ بين الأولاد، وإن ولدت ميتًا يعطى للمرأة والأبوين ما كان موقوفًا من نصيبهم وتعطى البنت إلى تمام النصف وهو خمسة وتسعون سهمًا، والباقي للأب وهو تسعة لأنها عصبة.

قُلْتُ: هَذَا عَلَى كَوْنِ الحَمْلِ مِنَ المَيِّتِ وَإِلَّا فَمُثُلُهُ كَثِيرَةٌ كَمَا لَوْ تَرَكَتْ زَوْجًا وَأُمًّا حُبْلَى؛ فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ وَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ، وَلِلْحَمْلِ إنْ قُدِّرَ ذَكَرًا السُّدُسُ لِأَنَّهُ عَصَبَةٌ فَيُقَدَّرُ أُنْثَى لِيُفْرَضَ لَهُ النِّصْفُ وَتَعُولُ لِثَمَانِيَةٍ كَمَا لَا يَخْفَى.

تنبيه:

هذا التوقف إنما يكون في وارث يتغير فرضه من الأكثر إلى الأقل إمّا ما لا يتغير فرضه كالجدة والزوجة الحبلى، فلا يوقف له شيء. وإما ما يسقط على تقدير ويستحق على تقدير كأخ المتوفى مع زوجته الحامل، فإنه لا يعطي شيئًا حتى يتبين الحال.

قوله: (**هَذَا عَلَى كَوْنِ الحَمْلِ مِنَ المَيِّتِ**) أي: ما تقدم من المثال.

واعلم أنه إذا كان منه فإن جاءت به لتمام أكثر مدة الحمل أو أقل منها، ولم تكن أقرت بانقضاء العدة، فإنه يرث ويورث، وإن جاءت به لأكثر من أكثر مدة الحمل، لا يرث ولا يورث، وإن كان الحمل من غيره وجاءت بالولد لأقل من ستة أشهر يرث، وإن جاءت به لستة أشهر أو أكثر، فإنه لا يرث كما إذا ترك زوجة حبلى من ابنه الكافر أو الرقيق إلا إذا كانت تلك المرأة معتدة طلاق أو فرقة، ولم تقر بانقضاء العدة، فإنه حينئذ يرث الولد لضرورة إثبات النسب الداعية إلى إضافة العلوق إلى أكثر مدة الحمل.

قوله: (**وَإِلَّا فَمُثُلُهُ كَثِيرَةٌ**) أي: إلا يكن الحمل من الميت بل من غيره، فلا يختص بهذا المثال بل أمثلته كثيرة، والمثل بضم الميم والمثلثة وعبارته توهم أنه إذا كان الحمل من الميت يختص بالمثال الذي ذكره وليس كذلك.

قوله: (**كَمَا لَوْ تَرَكَتْ زَوْجًا وَأُمًّا حُبْلَى**) المسألة من ستة لاجتماع النصف والثلث والمراد أنها حبلى من أبيه فيكون الحمل شقيقًا أو شقيقة له.

قوله: (**فَيُقَدَّرُ أُنْثَى**) ليدخل النقص على الزوج والأم وإلا بالعول.

قوله: (**وَتَعُولُ لِثَمَانِيَةٍ**) لاجتماع نصفين وثلث.

قُلْتُ: وَلَمْ أَرَ مَا لَوْ كَانَ عَلَى أَحَدِ التَّقْدِيرَيْنِ يَرِثُ وَعَلَى الآخَرِ لَا كَهُمْ وَأَخَوَيْنِ لِأُمٍّ فَإِنْ قُدِّرَ ذَكَرًا لَمْ يَبْقَ لَهُ شَيْءٌ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُقَدَّرَ أُنْثَى وَتَعُولُ لِتِسْعَةٍ احْتِيَاطًا.

وَفِي «الْوَهْبَانِيَّةِ» قَالَ:

وَحَامِلَةٌ إِنْ أَتَتْ بِابْنٍ فَلَمْ يَرِثْ وَإِنْ وَلَدَتْ بِنْتًا لَهَا الثُّلْثُ يَقْدِرُ].

قوله: (**قُلْتُ: وَلَمْ أَرَ... إلخ**) هي مسألة بيت «الوهبانية» ومعلوم أنه يوقف نصيب الحمل مدة كونه حملًا.

قوله: (**مَا لَوْ كَانَ**) أي: الحمل.

قوله: (**كَهُمْ**) أي: كزوج وأم حبلى بشقيق أو شقيقة وأعاد الضمير جمعًا باعتبار عد الحمل وارثًا.

قوله: (**لَمْ يَبْقَ لَهُ شَيْءٌ**) أي: للحمل فللزوج النصف وللأم السدس وللأخوين لأم الثلاث، ولما استغرقت الفروض التركة سقط العاصب.

قوله: (**وَتَعُولُ لِتِسْعَةٍ**) نصف للزوج ونصف للأخت الشقيقة وسدس للأم، وثلث للأخوين لأم؛ فيوقف للحمل ثلاثة من تسعة.

قوله: (**احْتِيَاطًا**) أي: لاحتمال مجيئه أنثى فيستحق الموقف لا إذا كان ذكرًا.

قوله: (**وَحَامِلَةٌ... إلخ**) هي المسألة المذكورة؛ فالحاملة هي الأم الحامل بشقيق.

ولعل إلحاق التاء ضرورة، فإن الحاملة من حملت على رأسها أو ظهرها شيئًا، والحامل من كان في بطنها الحمل.

قوله: (**فَلَمْ يَرِثْ**) الفاء زائدة.

قوله: (**لَهَا الثُّلْثُ**) وهو نصف عائل، فإن الثلاثة ثلث التسعة، والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

فَصْلٌ فِي المُنَاسَخَةِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [(مَاتَ بَعْضُ الوَرَثَةِ قَبْلَ القِسْمَةِ لِلتَّرِكَةِ صَحَّحْت المَسْأَلَةَ الأُولَى) وَأَعْطَيْت سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ.

(**ثُمَّ الثَّانِيَةَ**) إلَّا إذَا اتَّحَد كَأَنْ مَاتَ عَنْ عَشَرَةِ بَنِينَ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُهُمْ عَنْهُمْ.

فَصْلٌ فِي المُنَاسَخَةِ

أخَّرها عن ذوي الأرحام لتأتِّيها فيهم، وقدمها سراج الدين.

والمناسخة لغة: الإزالة والتغيير والنقل والتحويل يقال: نسخت الشمس الظل أي: أزالته، ونسخت الرياح رسوم الديار إذا أزالت الآثار، ونسخت الكتاب إذا نقلت منه إلى غيره مثله.

وتعرّف اصطلاحًا بأنها نقل سهام بعض الورثة أو كلهم إلى من يخلفهم بالاستحقاق والترجمة بالمفاعلة. إما باعتبار النسخ من جانب والقبول من آخر، وإما لأن فاعل يجيء بمعنى فعل نحو سافر.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ الثَّانِيَةَ**) أي: وتنظر بين ما في يده من التصحيح الأول، وبين التصحيح الثاني، فلا يخلو هذا النظر عن ثلاثة أحوال: المماثلة والموافقة والمباينة، وستأتي أمثلتها.

قوله: (**إلَّا إذَا اتَّحَد**) اعلم أنه إذا كان ورثة الثاني من ورثة الأول، فتارة لا تتغير القسمة كالمثال الذي ذكره، وتارة تتغير كما إذا ترك ابنًا من امرأة وثلاث بنات من امرأة أخرى ثم ماتت إحدى البنات، وخلفت هؤلاء أعني الأخ لأب والأختين من الأبوين والحكم في هذه كالحكم فيما إذا تغير الورثة، وهي تصحيح الأولى والثانية والأنظار الثلاثة.

قوله: (**كَأَنْ مَاتَ عَنْ عَشَرَةِ بَنِينَ**) كلهم أشقاء أو لأب ثم مات أحدهم عنهم، فإنه يقسم مجموع التركة بين الباقين، وإن كان فيهم إناث؛ فـ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ قسمة واحدة كما كان يقسم بين الجميع كذلك، فكأن الميت الثاني لم يكن في البين.

(فَإِن اسْتَقَامَ نَصِيبُ المَيِّتِ الثَّانِي عَلَى تَرِكَتِهِ فَبِهَا) وَنِعْمَتْ وَإِنْ لَمْ يَسْتَقِمْ ....

قوله: (فَإِن اسْتَقَامَ نَصِيبُ المَيِّتِ الثَّانِي... إلخ) هذا حكم الاستقامة وتمثل مثالًا تجتمع فيه الأحوال الثلاثة.

ماتت عن زوج وبنت وأم ثم مات الزوج قبل القسمة عن امرأة، وأبوين ثم ماتت البنت عن ابنين وبنت وجدة التي هي أم الميت الأول، ثم ماتت تلك الجدة عن زوج وأخوين؛ فالميت الثاني مثال الاستقامة، والثالث مثال الموافقة، والرابع مثال المباينة، فإذا أردنا العمل المذكور صححنا مسألة الميت الأول وأعطينا كلًا سهامه ثم صححنا الثانية ونظرنا بين ما في يد الميت الثاني وبين تصحيحه؛ فتصحيح مسألة الأول من اثني عشر لاجتماع الربع والسدس، وهي ردية للزوج ثلاثة وللبنت ستة وللأم اثنان، ففضل واحد يرد على البنت والأم بقدر سهامهما، فاحتجنا إلى عمل الرد السابق، وهذه المسألة فيها جنسان ممن يرد عليه اجتمع معهما من لا يرد عليه، فتعطيه سهمه من أقل مخارجه، وهو أربعة ومسألة من يرد عليهم من سهامهم، وهي أربعة؛ لأنها بقطع النظر عن الربع من ستة أخذنا منها أربعة، فتكون الأربعة مسألة لهم، والثلاثة الباقية بعد إعطاء الزوج نصيبه لا يستقيم على المسألة، فاحتجنا إلى ضرب مسألة من يرد عليه وهي أربعة، في مخرج فرض من لا يرد عليه وهي أربعة أيضًا؛ فالمبلغ ستة عشر، فنصيب الزوج وهو واحد من أربعة يضرب في مسألة من يرد عليه وهي أربعة فهي هي ونصيب من يرد عليه بضرب في الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه؛ فكان للأم واحد من أربعة وهي مسألتهم تضرب في ثلاثة فهي هي، وكان للبنت ثلاثة مضروبة في ثلاثة فتبلغ تسعة فتحصل من هذه القسمة للزوج أربعة وللأم ثلاثة وللبنت تسعة، ثم إذا صححنا مسألة الميت الثاني، وهو الزوج وجدناها من أربعة؛ لأن امرأته لها الربع والأم لها ثلث الباقي والأب له ثلثاه فهي إحدى الغراوين، فإذا نظرنا إلى ما في يده من السهام وجدناها أربعة، وهي مستقيمة على ورثته للزوجة واحد منها، وللأم ثلث الباقي وهو واحد أيضًا وللأب ثلثاه وهما اثنان، فلا حاجة

فَإِنْ كَانَ بَيْنَ سِهَامِهِ وَمَسْأَلَتِهِ مُوَافَقَةٌ.

(ضَرَبْت وَفْقَ التَّصْحِيحِ فِي كُلِّ التَّصْحِيحِ الأَوَّلِ وَإِلَّا) يَكُنْ بَيْنَهُمَا مُوَافَقَةٌ بَلْ مُبَايَنَةٌ.

(ضَرَبْت كُلَّ الثَّانِي فِي كُلِّ الأَوَّلِ يَحْصُلُ مَخْرَجُ المَسْأَلَتَيْنِ فَتَضْرِبُ سِهَامَ وَرَثَةِ المَيِّتِ الأَوَّلِ فِي المَضْرُوبِ) أَيْ فِي التَّصْحِيحِ الثَّانِي أَوْ فِي وَفْقِهِ.

إلى ضرب، وتصح المسألة الأولى، والثانية من المبلغ الأول وهو ستة عشر.

قوله: **(فَإِنْ كَانَ بَيْنَ سِهَامِهِ وَمَسْأَلَتِهِ مُوَافَقَةٌ... إلخ)** مثالها: ماتت البنت في الصورة المذكورة عن ابنين وبنت وجدة فمسألتها من ستة: للجدة السدس واحد والخمسة على خمسة رؤوس؛ فنظرنا بين ما في يدها وهو تسعة وبين المسألة وهي ستة، فوجدنا بينهما موافقة بالثلث وثلث المسألة الثانية اثنان تضربه في التصحيح الأول وهو ستة عشر يصير المبلغ اثنين وثلاثين فمن كان له شيء من ستة عشر يأخذه مضروبًا في اثنين، ومن كان له شيء من ستة يأخذه مضروبًا في ثلاثة وفق ما في يدها كان للأم ثلاثة مضروبة في اثنين بستة وكان للزوج أربعة مضروبة في اثنين، فهي ثمانية لامرأته اثنان ولأمه اثنان ولأبيه أربعة وكان للجدة واحد يضرب في ثلاثة، فهي هي، وكان للأولاد خمسة تضرب في ثلاثة تبلغ خمسة عشر لكل رأس ثلاثة؛ فالجملة اثنان وثلاثون.

قوله: **(بَلْ مُبَايَنَةٌ)** صورتها: كما ذكره المصنف ماتت الجدة عن زوج وأخوين، وكان في يدها تسعة ستة من جهة بنتها وثلاثة من جهة ابنة بنتها، والتصحيح الأول اثنان وثلاثون والثاني أربعة؛ لأن الزوج له النصف واحد من اثنين، فبقي واحد على أخوين لا ينقسم ويباين، فضربنا عدد رؤوسهما في أصل المسألة، وهو اثنان فحصل أربعة للزوج اثنان، ولكل أخ واحد، والذي في يدها تسعة وهي مباينة للأربعة؛ فضربنا الأربعة في اثنين وثلاثين حصل مائة وثمانية وعشرون كان لزوجة الأول اثنان مضروبة في أربعة تبلغ ثمانية ولأمه كذلك، ولأبيه أربعة في أربعة تبلغ ستة عشر ولكل ابن ستة في أربعة بأربعة وعشرين وللبنت ثلاثة في أربعة باثني عشر، وللزوج اثنان في تسعة بثمانية عشر ولكل أخ واحد في تسعة بتسعة.

(وَسِهَامَ وَرَثَةِ المَيِّتِ الثَّانِي فِي كُلّ مَا فِي يَده أَوْ فِي وَفْقِهِ مِنَ) التَّصْحِيح **(الْأَوَّلِ)** وَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَرِثُ مِنَ المَيِّتَيْنِ ضَرَبْت نَصِيبَهُ مِنَ الأَوَّلِ فِي الثَّانِي أَوْ وَفْقَهُ وَنَصِيبَهُ مِنَ الثَّانِي فِيمَا فِي يَدِ المَيِّتِ الثَّانِي أَوْ وَفْقَهُ.

(وَلَوْ مَاتَ ثَالِثٌ) قَبْلَ القِسْمَةِ **(جَعَلَ المَبْلَغَ)** الثَّانِي **(مَقَامَ الأُولَى و)** جَعَلَ **(الثَّالِثَةَ**

قوله: **(وَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَرِثُ مِنَ الْمَيِّتَيْنِ ضَرَبْت نَصِيبَهُ مِنَ الْأَوَّلِ فِي الثَّانِي... إلخ)** صورته: مات عن ابن من امرأة وثلاث بنات من امرأة أخرى، ثم ماتت إحدى البنات عن البقية وهما أختان شقيقتان وأخ لأب؛ فالمسألة الأولى من خمسة، والثانية من ثلاثة وما في يد الميت الثاني واحد وبين الواحد والثلاثة مباينة؛ فضربنا الثلاثة في الخمسة تبلغ خمسة عشر فلكل رأس من الأول سهم تضربه في المسألة الثانية، وهي ثلاثة تبلغ ثلاثة وكان للأختين الشقيقتين اثنان مضروبان في واحد باثنين وللأخ واحد يضرب في واحد: فهو هو.

قوله: **(أَوْ وَفْقَهُ... إلخ)** صورته: مات عن زوجة وبنت وأب ثم ماتت البنت عن أمها وجدها وهما وارثان في الأولى؛ فالتصحيح الأول أربعة وعشرون؛ لاختلاط الثمن بالسدس، فإن الأب يرث السدس فرضًا، والباقي تعصيبًا؛ فللبنت اثنا عشر وللزوجة ثلاثة وللأب السدس أربعة فرضًا، ويرث الباقي تعصيبًا، فإذا ماتت البنت عن أمها وجدها تكون مسألتها من ثلاثة وما في يدها اثنا عشر، وبينهما موافقة بالثلث فتضرب الواحد الذي هو وفق التصحيح في أربعة وعشرين، فهي هي.

ومن كان له نصيب من الأولى يأخذه مضروبًا في واحد الذي هو وفق التصحيح ومن له شيء في الثانية يأخذه مضروبًا في أربعة وفق ما في يده فللزوجة ثلاثة مضروبة في واحد بثلاثة وللأب تسعة تضرب في واحد فهو هي، وكان للأم واحد من ثلاثة تضرب في أربعة تبلغ أربعة وللجد اثنان مضروبة في أربعة؛ فالمبلغ ثمانية.

قوله: **(وَلَوْ مَاتَ ثَالِثٌ قَبْلَ القِسْمَةِ)** اعلم أن تعدد المناسخة قد يكون بتعاقب

مَقَامَ الثَّانِيَةِ) فِي العَمَلِ وَهَكَذَا كُلَّمَا مَاتَ وَاحِدٌ تُقِيمُهُ مَقَامَ الثَّانِيَةِ وَالمَبْلَغُ الَّذِي قَبْلَهُ مَقَامَ الأُولَى إِلَى مَا لَا يَتَنَاهَى، وَهَذَا عِلْمُ العَمَلِ فَلَا تَغْفُلْ، وَالله تَعَالَى أَعْلَمُ].

بَابُ المَخَارِجِ

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(الْفُرُوضُ)** المَذْكُورَةُ فِي القُرْآنِ **(نَوْعَانِ الأَوَّلُ النِّصْفُ)** ....

موت الورثة من الميت الأول عن ورثة أخرى كما ذكر أولًا، وقد يكون بموت الوارث الثاني عن الأول كما إذا مات الزوج في المثال المذكور صدر الباب عن امرأة وأبوين كما ذكر ثم ماتت المرأة عن بنت وأخت قبل القسمة، فلا فرق في العمل بين المناسخات المتعددة في مرتبة واحدة من الإرث وبينها في مراتب متعددة؛ فتصحيح الميت الأول من ستة عشر ولا حاجة إلى ضرب كما تقدم.

ومسألة الميت الثالث: وهي الزوجة من اثنين وبينهما وبين ما في يدها مباينة، فتضرب الاثنين في ستة عشر تبلغ اثنين وثلاثين، فمن له شيء من ستة عشر يأخذه مضروبًا في اثنين، ومن كان له شيء من اثنين يأخذه مضروبًا فيما في يدها وهو واحد؛ فللبنت تسعة مضروبة في اثنين تبلغ ثمانية عشر وللأم ثلاثة تضرب في اثنين تبلغ ستة ولزوجة الزوج واحد مضروب في اثنين، فهي هي، وكذا لأمه ولأبيه اثنان في اثنين بأربعة، فتحصل للزوجة اثنان واحد لأختها وواحد لبنتها، فإن ماتت الأخت عن ابن وبنت كانت مسألتها من ثلاثة وما في يدها واحد، وهو مباين فتضربه في اثنين وثلاثين.

والعمل ما عرفته؛ فتعتبر الاثنين والثلاثين تصحيحًا أولًا، والثلاثة تصحيحًا ثانيًا، وهكذا إذا ماتت البنت الأخيرة.

قوله: **(وَهَذَا عِلْمُ العَمَلِ فَلَا تَغْفُلْ)** أشار به إلى الاستيقاظ إلى هذا العمل؛ لدقته واحتياجه إلى تأمل وفكر، انتهى والله تعالى أعلم وأستغفر الله العظيم.

بَابُ المَخَارِجِ

قدم هذا الباب على ذكر التصحيح، لتوقفه عليه.

والمخارج جمع: مخرج، وهو مفعل من الخروج، والمراد منها مواضع

وَمَخْرَجُ كُلِّ كَسْرٍ سَمِيُّهُ كَالرُّبُعِ مِنْ أَرْبَعَةٍ إِلَّا النِّصْفَ، فَإِنَّهُ مِنَ اثْنَيْنِ وَالرُّبُعُ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَالثُّمُنُ مِنْ ثَمَانِيَةٍ **(وَالثَّانِي)** الثُّلُثُ وَ **(الثُّلُثَانِ)** كِلَاهُمَا **(مِنْ ثَلَاثَةٍ وَالسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ)** عَلَى التَّضْعِيفِ وَالتَّنْصِيفِ فَتَقُولُ مَثَلًا الثُّمُنُ وَضِعْفُهُ وَضَعْفُ ضِعْفِهِ أَوْ تَقُولُ النِّصْفُ

خروج هذه الفروض الستة من الأعداد.

قال الشارح: قوله: **(وَمَخْرَجُ كُلِّ كَسْرٍ سَمِيُّهُ)** مفردًا كالنصف أو مكررًا كالثلثين وسميُّ الكسر هو المخرج الذي يشاركه في الحروف، والأولى تقديم هذه العبارة على قوله: (الفروض)، وقد يقال: ذكره دخولًا على المصنف.

واعلم أيضًا أن المخرج كلما كان أقل كان الفرض أكثر، وكلما كان أكثر كان الفرض أقل، فإن النصف أكثر من الربع ومخرجه أقل من مخرجه وإن المخارج أقل من الفروض بواحد لأن مخرج الثلث والثلين واحد.

قوله: **(وَالسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ)** كون الستة سميا للسدس، إنما هو باعتبار الأصل، فإن أصل ستة سدسة قلبت السين الثانية تاء، وكذلك الدال وأدغمت التاء في التاء؛ فصار ستة.

قوله: **(عَلَى التَّضْعِيفِ)** أراد بذلك أن الثمن إذا ضعف حصل الربع، وأن الربع إذا ضعف حصل النصف، وكذا السدس إذا ضعف صار ثلثًا، وإذا ضعف الثلث صار ثلثين.

قوله: **(وَالتَّنْصِيفِ)** أراد أن النصف إذا نصف صار ربعًا، وأن الربع إذا نصف صار ثمنًا، وكذا الحال في تنصيف الثلث والثلثين، والسبب في أنهم جعلوا الفروض الستة نوعين أنهم طلبوا ما هو الأقل من تلك الفروض مقدارًا، فوجدوه الثمن الذي مخرجه الثمانية، ووجدوا الربع والنصف خارجين منها، بلا كسر، فجعلوا هذه الثلاثة نوعًا واحدًا ثم طلبوا أقل فرض بعد الثمن؛ فوجدوه السدس الذي مخرجه الستة، ووجدوا الثلث والثلثين خارجين منها بلا كسر؛ فجعلوا هذه الثلاثة الأخرى نوعًا آخر، وقد يقال: إنما سمى النوع الأول بالأول؛ لأنه نصيب أول الموجودات من الناس أعني الزوجين؛ لأن

وَنِصْفُهُ وَنِصْفُ نِصْفِهِ قُلْتُ: وَأَخْصَرُ الكُلِّ أَنْ تَقُولَ الرُّبُعُ وَالثُّلُثُ وَنِصْفُ كُلٍّ وَضِعْفُهُ فَإِذَا جَاءَ فِي المَسْأَلَةِ مِنْ هَذِهِ الفُرُوضِ آحَادٌ فَمَخْرَجُ كُلِّ فَرْدٍ مُنْفَرِدٌ سَمِيُّهُ إِلَّا النِّصْفَ كَمَا مَرَّ وَإِذَا جَاءَ مَثْنَى أَوْ ثَلَاث وَهُمَا مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ فَكُلُّ عَدَدٍ يَكُونُ مَخْرَجًا لِجُزْءٍ فَذَلِكَ العَدَدُ أَيْضًا يَكُونُ مَخْرَجًا لِضِعْفِهِ وَأَضْعَافِهِ كَالسِّتَّةِ هِيَ مَخْرَجٌ لِلسُّدُسِ وَضِعْفُ وَضِعْفُ ضِعْفِهِ.

(فَإِذَا اخْتَلَطَ النِّصْفُ) مِنَ النَّوْعِ الأَوَّلِ **(بِكُلِّ)** النَّوْعِ **(الثَّانِي)** أَيْ الثَّلَاثَةِ الأُخَرِ. **(أَوْ بِبَعْضِهِ)** فَإِذَا كَانَ فِي المَسْأَلَةِ نِصْفٌ وَثُلُثَانِ وَثُلُثٌ وَسُدُسٌ كَزَوْجٍ وَشَقِيقَتَيْنِ

نصيبهما لايوجد إلا فيه.

قوله: **(قُلْتُ: وَأَخْصَرُ الكُلِّ... إلخ)** هذا يقتضي أن المراد جمع الفروض من غير نكتة أخرى.

والذي ذكره شراح «السراجية»: أن الفرض من الاقتصار على التضعيف والتنصيف الاكتفاء بحفظ فرض من كل نوع إما الأعلى أو الأوسط أو الأدنى، ويعرف بذلك بقية الفروض.

قوله: **(وَاحِدٍ)** أي: فرض واحد، نقل ابن كمال عن الواحدي في «شرحه ديوان المتنبي» أنه لا يقال: آحادٌ بالإفراد بل لا بد من التكرار، بخلاف مثنى وثلاث.

قوله: **(فَكُلُّ عَدَدٍ يَكُونُ مَخْرَجًا لِجُزْءٍ)** أي: أقل جزء كالثمن فهو مخرج لضعفه وهو الربع وضعف ضعفه وهوالنصف، والسبب في ذلك أن مخرج ضعف كل جزء داخل في مخرج ذلك الجزء أي: مخرج الضعف موجود في مخرج الجزء وعادله؛ فيخرج الضعف صحيحًا من مخرج جزئه فيستغنى بمخرج الجزء عن مخرج ضعفه مثلًا: مخرج الثلث والثلثين ثلاثة، وهي داخلة في مخرج السدس الذي هو الستة، وكذلك كل واحد من مخرج الربع والنصف داخل في مخرج الثمن.

قوله: **(فَإِذَا كَانَ فِي المَسْأَلَةِ... إلخ)** مثل لاختلاط النصف بكل النوع

وَأُخْتَيْنِ لِأُمٍّ وَأُمٍّ (**فَمِنْ سِتَّةٍ**) لِتَرَكُّبِهَا مِنْ ضَرْبِ اثْنَيْنِ فِي ثَلَاثَةٍ.

(**أَوْ**) اخْتَلَطَ (**الرُّبُعُ**) مِنَ النَّوْعِ الأَوَّلِ (**بِكُلِّ الثَّانِي أَوْ بِبَعْضِهِ**) فَإِذَا كَانَ فِي المَسْأَلَةِ زَوْجَةٌ وَمَنْ ذُكِرَ (**فَمِنِ اثْنَيْ عَشَرَ**) لِتَرَكُّبِهَا مِنْ ضَرْبِ الأَرْبَعَةِ فِي ثَلَاثَةٍ لِمُوَافَقَةِ السِّتَّةِ بِالنِّصْفِ.

الثاني، ولم يمثل لما إذا اختلط النصف ببعضه، وذكره السيد فقال: كما إذا اختلط النصف بالثلث فقط، كما إذا تركت زوجًا وأختين لأم، أو اختلط بالثلثين فقط كما إذا خلفت زوجًا وأختين لأب وأم أو اختلط بالسدس وحده، كما إذا خلف بنتًا وأمًّا، أو اختلط بالثلث والثلثين معًا كما إذَا تَرَكَتْ زَوْجًا وَأُخْتَيْنِ لِأَبٍ وَأُمٍّ وَأُخْتَيْنِ لِأُمٍّ أو اختلط بالثلثين والسدس معًا كما إذا تركت زوجًا وأختين لأب وأم وولد أم أو اختلط بالثلث والسدس، كما إذا تركت زوجًا واختين لأم وأمًّا.

قوله: (**لِتَرَكُّبِهَا مِنْ ضَرْبِ اثْنَيْنِ فِي ثَلَاثَةٍ**) هذا إنما يظهر إذا لم يكن في المسألة سدس.

أما إذا كان فيها ذلك فيكتفى بمخرجه؛ لأن مخرج النصف اثنان، ومخرج الثلث والثلثين ثلاثة وكلاهما داخلان في الستة، فيكتفى بها.

قوله: (**فَإِذَا كَانَ فِي المَسْأَلَةِ زَوْجَةٌ وَمَنْ ذُكِرَ**) أي: من الشقيقتين والأختين لأم، والأم وهذا مثال لاختلاط الربع بكل النوع الثاني.

ومثال ما إذا اختلط ببعضه وهو الثلثان فقط: زوج وبنتان أو الثلث فقط زوجة وأم أو السدس فقط زوجة وواحد من أولاد الأم أو الثلثان والسدس معًا زوجة وأختان لأب وأم أو الثلثان والثلث زوجة وأختان لأب وأم وأختان لأم أو الثلث والسدس زوجة وأم وأختان لأم.

قوله: (**لِمُوَافَقَةِ السِّتَّةِ بِالنِّصْفِ**) هذا إذا كان السدس موجودًا في الفرائض، وأما إذا لم يكن موجودًا والموجود الثلث أو الثلثان أو هما؛ فتضرب الثلاثة مخرج ما ذكر في الأربعة للمباينة بينهما.

(أَوْ) اخْتَلَطَ **(الثُّمُنُ)** مِنَ النَّوْعِ الأَوَّلِ بِبَعْضِ الثَّانِي وَأَمَّا بِكُلِّهِ فَغَيْرُ مُتَصَوَّرٍ إلَّا عَلَى رَأْيِ ابْنِ مَسْعُودٍ أَوْ فِي الوَصَايَا فَلْيُحْفَظْ!

قوله: **(بِبَعْضِ الثَّانِي)** مثال اختلاطه بالثلثين والسدس: زوجة وبنتان وأم.

ومثال اختلاطه بالثلث والسدس على رأي ابن مسعود: زوجة وأم وأختان لأم وابن محروم ومثال اختلاطه بالثلثين والثلث على رأيه أيضًا زوجة وابن كافر وأختان لأب وأم وأختان لأم.

ومثال اختلاطه بالثلثين فقط: زوجة وبنتان.

ومثال اختلاطه بالسدس: زوجة وأم وابن.

ومثال اختلاطه بالثلث فقط: زوجة وابن رقيق، وأختان لأم على رأيه أيضًا.

قوله: **(فَغَيْرُ مُتَصَوَّرٌ إلَّا عَلَى رَأْيِ ابْنِ مَسْعُودٍ)** لأن المحروم عنده يحجب حجب النقصان كما إذا ترك ابنًا كافرًا، وزوجة، وأمًّا وأختين لأب وأم وأختين لأم، فإن الابن المحروم عنده يحجب الزوجة من الربع إلى الثمن.

وأما على رأينا فهو غير متصور؛ لأن الثمن إذا كان للمرأة وجب أن يكون صاحب الثلثين بنتين، وصاحب السدس أمًّا أو جدة، وحينئذ ينعدم صاحب الثلث؛ لأن صاحبه إما الأم أو أولادها والأم هنا قد حجبت من الثلث إلى السدس وأولادها قد حجبوا من جميع الثلث؛ فيكون اختلاط الثمن والثلثين والسدس فقط دون الثلث، فهذه المسألة عند ابن مسعود من أربعة وعشرين، وتعول إلى أحد وثلاثين، وعند غيره من اثني عشر، وتعول إلى سبعة عشر.

وظاهر عبارته: أن اختلاط الثمن ببعض الثاني مطلقًا يتأتى على قول الجمهور، وقد علمت أنه لا يجتمع مع الثلث واجتماعه معه إنما هو على رأيه أيضًا سواء كان منفردًا أو مع الثلثين أو مع السدس.

قوله: **(أَوْ فِي الوَصَايَا)** كما إذا أوصى بثمن تركته وبثلثيها وثلثها وسدسها، وأجازت الورثة أو عدمت فتجري على نظير ما قال ابن مسعود.

(فَمِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ) كَزَوْجَةٍ وَبِنْتَيْنِ وَأُمٍّ لِتَرَكُّبِهَا مِنْ ضَرْبِ الثَّمَانِيَةِ فِي ثَلَاثَةٍ لِمَا قَدَّمْنَا مِنْ مُوَافَقَةِ السِّتَّةِ بِالنِّصْفِ وَلَا يَجْتَمِعُ أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعة فُرُوضٍ فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ وَلَا يَجْتَمِعُ مِنْ أَصْحَابِهَا أَكْثَرُ مِنْ خَمْسِ طَوَائِفَ وَلَا يَنْكَسِرُ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ فِرَقٍ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِذَا انْكَسَرَ سِهَامُ كُلّ فَرِيقٍ عَلَيْهِمْ ضَرَبْت عَدَدَهُمْ** ....

قوله: **(فِي ثَلَاثَةٍ لِمَا قَدَّمْنَا... إلخ)** هذا لا يظهر إلا إذا كان في المسألة سدس، وأما إذا لم يكن فيها بل كان فيها ما مخرجه الثلاثة، فتضرب الثلاثة كل المخرج في الثمانية للمباينة.

قوله: **(وَلَا يَجْتَمِعُ أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعة فُرُوضٍ فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ)** اعترض بأنه قد يجتمع خمسة وستة.

أما الأولى: فكزوج وأم وأخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم.

وأما الثانية: فكما إذا كان مع من ذكر زوجة بأن كان خنثى مشكل ادعى رجل أنه زوجته وادعت امرأة أنه زوجها وأقام كل بينة، فإنه يثبت لكل فرضه.

ويمكن أن يجاب بأن الأولى تكرر فيها السدس، والكلام في أربعة فروض لم يتكرر أحدها وبأن الثانية نادرة، والنادر لا حكم له.

قوله: **(وَلَا يَجْتَمِعُ مِنْ أَصْحَابِهَا أَكْثَرُ مِنْ خَمْسٍ)** قد علمت أن مسألة الخنثى اجتمع فيها ستة منهم، وقد علمت الجواب.

قال الشارح: قوله: **(وَإِذَا انْكَسَرَ سِهَامُ كُلّ فَرِيقٍ... إلخ)** اعلم أنه يحتاج في تصحيح المسائل إلى سبعة أصول ثلاثة منها: بين السهام والرؤوس وأربعة بين الرؤوس والرؤوس. أما الثلاثة فأحدها يسمى الاستقامة، وهو ما إذا كان سهام كل فريق منقسمة عليهم بلا كسر، فلا حاجة إلى الضرب كأبوين وبنتين، والثاني الموافقة، وهو ما إذا انكسر نصيب على طائفة واحدة، ولكن بين سهامهم ورؤوسهم موافقة؛ فيضرب وفق عدد رؤوس من انكسر عليهم السهام في أصل المسألة إن لم تكن عائلة، وفي أصلها وعولها إن كانت عائلة كأبوين وعشر بنات أو زوج وأبوين وست بنات، والثالث أن ينكسر كذلك، ولا يكون

....

بين السهام والرؤوس موافقة؛ فيضرب كل عدد رؤوس من انكسر عليهم السهام في أصل المسألة كزوج وجدة وثلاث أخوات لأم.

أو في أصلها مع عولها كزوج وخمس أخوات لأب وأم أو لأب وأربعة منها بين الرؤوس والرؤوس، وهي التماثل والتداخل والتوافق والتباين، وقد ذكر المصنف ستة وحذف الاستقامة لظهورها.

وهذه الأصول الأربعة لا تأتي إلا فيما إذا كان الكسر على طائفتين فأكثر، فإن قيل: لِمَ لم تعتبر هذه الأصول الأربعة بين السهام والرؤوس كما اعتبرت بين الرؤوس والرؤوس بل أسقط منها التداخل.

قلنا: لم يعتبر التداخل بينهما بل رد إلى الموافقة إن لم تنقسم السهام على الرؤوس أو إلى المماثلة إن انقسمت رَوْمًا للاختصار.

مثال الأول: زوج وابنان وابنتان: أصل المسألة هنا أربعة: للزوج واحد منها والثلاثة الباقية بين الابنين والبنتين ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ فالابنان بمنزلة أربع بنات تضم إلى رأسي البنتين، والثلاثة لا تنقسم على الستة لكنهما متوافقان بالثلث، فرد عدد الرؤوس الستة إلى وفقه وهو اثنان، ويضرب في أصل المسألة فيصير ثمانية، وتصح منها المسألة قد كان للزوج واحد، وقد ضربناه في المضروب الذي هو اثنان، فكان اثنين فأعطيناهما إياه، والباقي ستة تستقيم على الورثة الباقية.

ومثال الثاني: أبوان وبنتان أصل المسألة ستة؛ فالسدسان وهما اثنان للأبوين والثلثان، وهما أربعة للبنتين، وهي مستقيمة عليهما كما في صورة التماثل، فكان بين السهام والرؤوس مماثلة؛ فلذا صار الأصول المحتاج إليها سبعة لا ثمانية.

فإن قلت: إذا كان بين بعض أعداد الرؤوس تماثل وبين بعضها الآخر تداخل أو توافق أو تباين، فماذا يعمل؟

فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ) وَعَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً (**كَامْرَأَةٍ وَأَخَوَيْنِ**) لِلْمَرْأَةِ الرُّبُعُ يَبْقَى لَهُمَا ثَلَاثَةٌ لَا تَسْتَقِيمُ وَلَا تُوَافِقُ فَاضْرِب اثْنَيْنِ فِي أَرْبَعَةٍ فَتَصِحُّ مِنْ ثَمَانِيَةٍ.

(**وَإِنْ وَافَقَ سِهَامُهُمْ عَدَدَهُمْ ضَرَبْت وَفْقَ عَدَدِهِمْ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ**) وَعَوْلِهَا

قلت: إن اتفق ذلك يعمل في كل بعض ما عمل في أصله، فنكتفي في المتماثلين بواحد منهما، ويؤخذ وفق أحد المتوافقين ويضرب في الآخر ثم ينسب المبلغ إلى أحد المتماثلين ويعمل على ما تقتضيه هذه النسبة، ذكره السيد.

قوله: (**فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ**) أي: فقط إن لم تكن عائلة كالمثال الذي ذكره.

قوله: (**وَعَوْلِهَا**) أي: وفي أصلها وعولها إن كانت عائلة، فحذف المعطوف عليه.

ومثاله: زوج وخمس أخوات لأب وأم أو لأب أصل المسألة ست النصف، وهو ثلاثة للزوج والثلثان، وهو أربعة للأخوات فقد عالت المسألة إلى سبعة، وانكسر سهام الأخوات عليهن فقط وبين عددي سهامهن ورؤوسهن أعني الأربعة والخمسة مباينة؛ فضربنا عدد رؤوسهن وهو خمسة في أصل المسألة مع عولها، وهو سبعة.

صار الحاصل خمسة وثلاثين فمنها تصح المسألة.

قوله: (**وَإِنْ وَافَقَ سِهَامُهُمْ عَدَدَهُمْ**) الضمير فيهما إلى الفريق، وجمع باعتبار المعنى.

قوله: (**فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ**) أي: إن لم تكن عائلة كالمثال الذي ذكره.

قوله: (**وَعَوْلِهَا**) أي: وفي أصلها مع عولها إن عالت.

ومثاله: زوج وأبوان وست بنات؛ فأصل المسألة اثنا عشر لاجتماع الربع والسدس والثلثين؛ فللزوج ربعها وهو ثلاثة وللأبوين سدساها وهما أربعة وللبنات الست ثلثاها وهي ثمانية، فقد عالت المسألة إلى خمسة عشر، وانكسر سهام البنات أعني: الثمانية على عدد رؤوسهن فقط لكن بين عددي السهام والرؤوس توافق بالنصف، فرددنا عدد رؤوسهن إلى نصفه وهو ثلاثة ثم

(كَامْرَأَةٍ وَسِتِّ إِخْوَةٍ) فَلَهُمْ ثَلَاثَةٌ تُوَافِقُهُمْ بِالثُّلُثِ فَاضْرِب اثْنَيْنِ فِي أَرْبَعَةٍ فَتَصِحُّ مِنْ ثَمَانِيَةٍ أَيْضًا.

(فَإِن انْكَسَرَ سِهَامُ فَرِيقَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ وَعَدَدُ رُؤُوسِهِمْ مُتَمَاثِلَةٌ ضَرَبْت أَحَدَ الأَعْدَادِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) وَعَوْلِهَا.

(كَثَلَاثِ بَنَاتٍ وَثَلَاثَةِ أَعْمَامٍ فَتَكْتَفِي بِأَحَدِ الْمُتَمَاثِلَيْنِ فَاضْرِبْ ثَلَاثَةً فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ) تَكُنْ تِسْعَةً مِنْهَا تَصِحُّ، وَإِن انْكَسَرَ عَلَى ثَلَاثِ فِرَقٍ أَوْ أَرْبَعٍ فَاطْلُب الْمُشَارَكَةَ أَوَّلًا بَيْنَ السِّهَامِ وَالأَعْدَادِ ثُمَّ بَيْنَ الأَعْدَادِ وَالأَعْدَادِ.

ثُمَّ افْعَلْ كَمَا فَعَلْت فِي الفَرِيقَيْنِ فِي المُدَاخَلَةِ وَالمُمَاثَلَةِ وَالمُوَافَقَةِ وَالمُبَايَنَةِ فَمَا حَصَلَ يُسَمَّى جُزْءَ السَّهْمِ فَاضْرِبْهُ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ: **(وَإِنْ دَخَلَ بَعْضُ**

ضربناه في أصل المسألة مع عولها وهو خمسة عشر؛ فحصل خمسة وأربعون.

قوله: **(فَإِن انْكَسَرَ سِهَامُ فَرِيقَيْنِ)** شروعٌ في الأصول الأربعة التي بين عددي الرؤوس.

قوله: **(وَعَوْلِهَا)** لم يذكر في «السراجية» ولا في شروحها: العول في الانكسار على أكثر من فريقٍ واحد.

وصورته: زوجة وثلاث أخوات أشقاء وثلاث أخوات لأم.

قوله: **(فَاطْلُب الْمُشَارَكَةَ)** الأولى التعبير بالنسبة.

قوله: **(بَيْنَ السِّهَامِ وَالأَعْدَادِ)** أي: أعداد الرؤوس بالأصول الثلاثة.

قوله: **(ثُمَّ بَيْنَ الأَعْدَادِ وَالأَعْدَادِ)** أي: ثم اطلب المناسبة بين أعداد الرؤوس بعضها مع بعض.

قوله: **(ثُمَّ افْعَلْ كَمَا فَعَلْت فِي الفَرِيقَيْنِ... إلخ)** لم يذكر في الفريقين إلا المماثلة فقط، وأما صورتا التوافق والتباين المتقدمتان فموضوعهما في الانكسار على فريق واحد.

قوله: **(يُسَمَّى جُزْءَ السَّهْمِ)** ويسمى المضروب.

الأَعْدَادِ فِي بَعْضٍ كَأَرْبَعِ زَوْجَاتٍ وَثَلَاثِ جَدَّاتٍ وَاثْنَيْ عَشَرَ عَمًّا ضَرَبْت أَكْثَرَ الأَعْدَادِ) لِتَدَاخُلِهَا؛ **(فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ)** وَهُوَ اثْنَا عَشَرَ تَكُنْ مِائَةً وَأَرْبَعَةً وَأَرْبَعِينَ مِنْهَا تَصِحُّ.

(وَإِنْ وَافَقَ بَعْضُهَا بَعْضًا) كَأَرْبَعِ زَوْجَاتٍ وَخَمْسَةَ عَشَرَ جَدَّةً وَثَمَانِ عَشَرَةَ بِنْتًا وَسِتَّةِ أَعْمَامٍ **(ضَرَبْت وَفْقَ أَحَدِهِمَا)** أَيْ أَحَدَ الأَعْدَادِ؛ **(فِي جَمِيعِ الآخَرِ وَالخَارِجُ فِي وَفْقِ الثَّالِثِ إنْ وَافَقَ وَإِلَّا فِي جَمِيعِهِ ثُمَّ الرَّابِعُ كَذَلِكَ)** ثُمَّ المُجْتَمِعُ وَهُوَ جُزْءُ السَّهْمِ وَهُوَ فِي مَسْأَلَتِنَا مِائَةٌ وَثَمَانُونَ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ وَهُوَ هُنَا أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ يَحْصُلُ أَرْبَعَةُ آلَافٍ وَثَلَاثُمِائَةٍ وَعِشْرُونَ مِنْهَا تَصِحُّ.

(وَإِنْ تَبَايَنَتْ) أَعْدَادُ رُؤُوسِ مَن انْكَسَرَ عَلَيْهِمْ سِهَامُهُمْ.

قوله: **(كَأَرْبَعِ زَوْجَاتٍ... إلخ)** أصل المسألة من اثني عشر: للجدات الثلاث السدس وهو اثنان لا يستقيم عليهن وبين سهامهن ورؤوسهن مباينة؛ فأخذنا مجموع رؤوسهن وهو ثلاثة وللزوجات الأربع الربع وهو ثلاثة، فلا استقامة وبين عددي رؤوسهن وسهامهن مباينة، فأخذنا عدد الرؤوس بتمامه، وللأعمام الباقي وهو سبعة، فلا يستقيم على اثني عشر بل بينهما تباين؛ فأخذنا عدد الرؤوس بأسره، ثم طلبنا النسبة بين أعداد الرؤوس المأخوذة، فوجدنا الثلاثة، والأربعة متداخلين في الاثني عشر الذي هو أكثر أعداد الرؤوس، فضربناه في أصل المسألة، وهو أيضًا اثنا عشر، ومنها تصح المسألة.

قوله: **(كَأَرْبَعِ زَوْجَاتٍ وَخَمْسَةَ عَشَرَ جَدَّةً... إلخ)** الأولى: خمس عشرة كما في بعض النسخ، وأصل المسألة أربعة وعشرون للزوجات الأربع الثمن، وهو ثلاثة، ولا ينقسم عليهن وبين عددي سهامهن ورؤوسهن مباينة، فحفظنا جميع عدد رؤوسهن وللبنات الثماني عشرة الثلثان وهو ستة عشر، ولا يستقيم عليهن وبين سهامهن ورؤوسهن موافقة بالنصف فأخذنا نصف عدد رؤوسهن وهو تسعة، وحفظناه، وللجدات الخمس عشرة السدس وهو أربعة لا ينقسم عليهن وبين عددي رؤوسهن وسهامهن مباينة فحفظنا جميع عدد رؤوسهن وللأعمام الستة الباقي وهو واحد لا يستقيم عليهم وبينه وبين عدد رؤوسهم مباينة فحفظنا

(كَامْرَأَتَيْنِ وَعَشْرِ بَنَاتٍ وَسِتِّ جَدَّاتٍ وَسَبْعَةِ أَعْمَامٍ ضَرَبْت أَحَدَهَا) أَيْ: أَحَدَ الأَعْدَادِ.

عدد رؤوسهم، فحصل لنا من أعداد الرؤوس المحفوظة أربعة وستة وتسعة وخمسة عشر ثم طلبنا بينهم التوافق؛ فوجدنا الأربعة موافقة للستة بالنصف فرددنا إحداهما إلى نصفها وضربناه في الأخرى صار المبلغ اثني عشر وهو موافق للتسعة بالثلث فضربنا ثلث أحدهما في جميع الآخر، صار المبلغ ستة وثلاثين، وبين هذا المبلغ الثاني وبين خمسة عشر موافقة بالثلث أيضًا؛ فضربنا ثلث خمسة عشر وهو خمسة في ستة وثلاثين فحصل مائة وثمانون، ثم ضربنا هذا المبلغ الثالث في أصل المسألة وهو أربعة وعشرون فصار الحاصل أربعة آلاف وثلاثمائة وعشرين، فمنها تصح المسألة.

وستعلم معرفة نصيب كل فريق ومعرفة نصيب كل واحد منه بعد إن شاء الله تعالى.

قوله: **(كَامْرَأَتَيْنِ وَعَشْرِ بَنَاتٍ وَسِتِّ جَدَّاتٍ وَسَبْعَةِ أَعْمَامٍ)** أصل المسألة أربعة وعشرون: فللزوجتين الثمن، وهو ثلاثة لا يستقيم عليهما وبين عدد رؤوسهما وسهامهما مباينة؛ فأخذنا عدد رؤوسهما وهو اثنان، وللجدات الست السدس وهو أربعة، فلا ينقسم عليهن وبين عددي رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف فأخذنا نصف عدد رؤوسهن، وهو ثلاثة وللبنات العشر الثلثان، وهو ستة عشر لا يستقيم عليهن وبين رؤوسهن وسهامهن موافقة بالنصف، فأخذنا نصف عدد رؤوسهن وهو خمسة، وللأعمام السبعة الباقي وهو واحد لا يستقيم عليهم وبينه وبين عدد رؤوسهم مباينة؛ فأخذنا عدد رؤوسهم وهو سبعة؛ فصار معنا من الأعداد المأخوذة للرؤوس اثنان وثلاثة وخمسة وسبعة، وهذه كلها أعددا متباينة؛ فضربنا الاثنين في الثلاثة؛ فصار ستة ثم ضربنا هذا المبلغ في خمسة فصار ثلاثين ثم ضربنا الثلاثين في السبعة؛ فحصل مائتان وعشرة ثم ضربنا هذا المبلغ في أصل المسألة وهو أربعة وعشرون؛ فصار المجموع خمسة آلاف وأربعين.

(فِي جَمِيعِ الثَّانِي وَالحَاصِل فِي جَمِيعِ الثَّالِثِ وَالحَاصِل فِي جَمِيعِ الرَّابِعِ) يَحْصُلُ جُزْءُ السَّهْمِ وَهُوَ هُنَا مِائَتَانِ وَعَشَرَةٌ لِتَوَافُقِ رُؤُوسِ البَنَاتِ وَالجَدَّاتِ لِسِهَامِهِمْ بِالنِّصْفِ فَاضْرِبْهَا فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ وَهُوَ هُنَا أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ يَحْصُلُ خَمْسَةُ آلَافٍ وَأَرْبَعُونَ وَمِنْهَا تَسْتَقِيمُ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [**(وَإِذَا أَرَدْت مَعْرِفَةَ التَّمَاثُلِ وَالتَّوَافُقِ وَالتَّدَاخُلِ وَالتَّبَايُنِ بَيْنَ**

ومنها تستقيم المسألة على جميع الطوائف؛ إذ كان للزوجتين من أصل المسألة ثلاثة ضربناها في المضروب الذي هو مائتان وعشرة؛ فحصل ستمائة وثلاثون، فلكل واحدة منهما ثلاثمائة وخمسة عشر، وكان للجدات الست أربعة، وقد ضربناها في ذلك المضروب فصار ثمانمائة وأربعين؛ فلكل واحدة منهن مائة وأربعون، وكان للبنات العشر ستة عشر ضربناها في المضروب المذكور بلغ ثلاثة آلاف وثلاثمائة وستين؛ فلكل واحدة منهن ثلاثمائة وستة وثلاثون.

وكان للأعمام السبعة واحد ضربناه في ذلك المضروب، فكان مائتين وعشرة؛ فلكل واحد منهم ثلاثون، ومجموع هذه الأنصباء خمسة آلاف وأربعون، ذكره السيد.

قوله: (**يَحْصُلُ جُزْءُ السَّهْمِ**) وهو المبلغ الثالث إلا أنه تحصل من العدد الأول، والثاني مبلغ ومنه ومن الضرب في الثالث مبلغ ثانٍ، ومنه ومن الضرب في الرابع مبلغ ثالث وهو جزء السهم.

قوله: (**لِسِهَامِهِمْ**) راجعٌ إلى البنات والجدات، ويظهر ذلك من المثال السابق، وإنما ذكر ذلك التعليل؛ لأنه لولا هذه الموافقة لزاد التصحيح على العدد المذكور.

قال الشارح: قوله: (**وَإِذَا أَرَدْت مَعْرِفَةَ التَّمَاثُلِ وَالتَّوَافُقِ وَالتَّدَاخُلِ وَالتَّبَايُنِ ...إلخ**). التفاعل في هذه المفهومات ظاهر إلا في التداخل؛ لأنه لا دخول من جانب الأكثر وقد نقل، وتوجيه ذلك عن حافظ الدين رحمه الله تعالى

الْعَدَدَيْنِ) هَذِهِ مُقَدِّمَةٌ يُحْتَاجُ إِلَيْهَا فِي تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ **(فَتَمَاثُلُ الْعَدَدَيْنِ كَوْنُ أَحَدِهِمَا مُسَاوِيًا لِلْآخَرِ)** ....

أن معنى الدخول من جانب الأكثر قبول الدخول فيه كما في قوله تعالى: ﴿وَوَٰعَدْنَا مُوسَىٰ﴾ [الأعراف: ١٤٢] فإن الموجود من موسى ﵇ قبول الموعد.

وكما في قولك: عالج الطبيب المريض، فإن الموجود من المريض قبول العلاج، فعد موسى على نبينا وعليه أفضل الصلاة وأتم السلام بقبوله الوعد مواعدًا.

وعد المريض بقبول العلاج معالجًا.

وأجيب عنه أيضًا: بأن معنى الدخول من جانب الأكثر إفناء القليل إياه فإنه لما فنى بعدّه إياه، فكأنه دخل فيه قليلًا قليلًا حتى فني، وبأن هذه التسمية اصطلاحية، فلا يلزم تحقق المعنى اللغوي بتمامه فيها.

قوله: **(فِي تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ)** أي: على أعداد المستحقين بلا كسر.

قوله: **(فَتَمَاثُلُ الْعَدَدَيْنِ... إلخ)** اعلم أن العدد لا يشمل الواحد على الأصح؛ لأن العدد هو الكمية المتألفة من الوحدات، والواحد ليس كذلك، وعرف العدد أيضًا بأنه ما يساوي نصف مجموع حاشيتيه قربًا وبعدًا كالاثنين، فإنه نصف مجموع حاشيتيه؛ لأن إحدى حاشيتيه ثلاثة، والأخرى واحد، ومجموعهما أربعة، والاثنان نصف الأربعة، وهاتان الحاشيتان قريبتان والبعيدتان تظهران في غير الاثنين كالثلاثة، فإن الحاشية السفلى البعيدة واحد، والعليا البعيدة خمسة، والمجموع ستة، والثلاثة نصفها.

وعرف بعضهم العدد بأنه ما يقع في جواب كم هو أو ما يقع في مراتب العدد فيشمل الواحد، والصحيح الأول.

قوله: **(كَوْنُ أَحَدِهِمَا مُسَاوِيًا لِلْآخَرِ)** ويسمى العددان متماثلين، ومثل الشيء هو ما يتحد معه في الذاتيات، وقد يستعمل في المشابه وهو المتحد في الوصف والأول مراد لأن الأربعة مع الأربعة مثلان متحدان في الذات.

كَثَلَاثَةٍ وَثَلَاثَةٍ (**وَتَدَاخُل العَدَدَيْنِ المُخْتَلِفَيْنِ**) بِأَحَدِ أَمْرَيْنِ عَلَى مَا هُنَا إِمَّا (**بِأَنْ يَعُدَّ أَقَلُّهَا الأَكْثَرَ**) أَيْ: يُفْنِيهِ.

(**أَوْ يَكُونَ أَكْثَرُ العَدَدَيْنِ مُنْقَسِمًا عَلَى الأَقَلِّ قِسْمَةً صَحِيحَةً**) بِلَا كَسْرٍ كَقِسْمَةِ السِّتَّةِ عَلَى ثَلَاثَةٍ أَو اثْنَيْنِ (**وَتَوَافُقُ العَدَدَيْنِ أَنْ لَا يَعُدَّ**) أَيْ لَا يُفْنِي أَقَلُّهُمَا الأَكْثَر لَكِنْ يَعُدُّهُمَا.

(**عَدَدٌ ثَالِثٌ**) كَالثَّمَانِيَةِ مَعَ العِشْرِينَ يَعُدُّهُمَا أَرْبَعَةٌ فَيُوَافِقَانِ بِالرُّبُعِ.

(**وَتَبَايُنُ العَدَدَيْنِ**) أَنْ لَا يَعُدَّ العَدَدَيْنِ المُخْتَلِفَيْنِ.

(**مَعًا عَدَدٌ ثَالِثٌ**) أَصْلًا كَالتِّسْعَةِ مَعَ العَشَرَةِ.

(**وَإِذَا أَرَدْت مَعْرِفَةَ التَّوَافُقِ وَالتَّبَايُنِ بَيْنَ العَدَدَيْنِ المُخْتَلِفَيْنِ أَسْقِطْ الأَقَلَّ مِنَ**

قوله: (**كَثَلَاثَةٍ وَثَلَاثَةٍ**) لا بد من اعتبارهما في محلين كالرؤوس والسهام، وإلا فالثلاثة مجردة عن المحل، لا تعدد فيها فلا تتصف بالمساواة.

قوله: (**وَتَدَاخُل العَدَدَيْنِ المُخْتَلِفَيْنِ**) الاختلاف يتحقق فيما عدا التماثل.

قوله: (**عَلَى مَا هُنَا**) وعلى ما ذكره في «السراجية» يزاد أمران آخران: الأول منهما أن تزيد عل الأقل مثله أو أمثاله، فيساوي الأكثر الثاني وأن يكون الأقل جزء الأكثر، ولا يقال له جزء اصطلاحًا، إلا إذا أفناه، فهو عين الأول، واختلاف بالعبارة.

قوله: (**أَيْ: يُفْنِيهِ**) ومعنى إفنائه أنه إذا ألقى الأقل من الأكثر مرتين أو أكثر لم يبق من الأكثر شيء، هذا هو التداخل اصطلاحًا، وأما هو لغة فكل قليل دخل في كثير.

قوله: (**وَإِذَا أَرَدْت مَعْرِفَةَ التَّوَافُقِ... إلخ**) شروع في بيان معرفة التوافق والتباين لما فيهما من الخفاء.

وحاصله: أن طريق معرفة التوافق والتباين الآتي بين العددين المختلفين أن ينقص من الأكثر بمقدار الأقل من الجانبين مرارًا حتى يتفقا في درجة واحدة، فإن اتفقا في واحد كالسبعة مع العشرة.

الأَكْثَرِ مِنَ الجَانِبَيْنِ) مِرَارًا حَتَّى إِذَا اتَّفَقَا فِي دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ.

(فَإِنْ تَوَافَقَا فِي وَاحِدٍ تَبَايَنَا) الأَوْفَقُ.

(وَإِنْ تَوَافَقَا فِي اثْنَيْنِ فَبِالنِّصْفِ أَوْ ثَلَاثَةٍ فَبِالثُّلُثِ) هَكَذَا **(إِلَى العَشَرَةِ)** وَتُسَمَّى الكُسُورَ المُنَطَّقَةَ.

فإنك إذا أسقطت السبعة من العشرة بقي ثلاثة وهي أقل من السبعة.

فإذا أسقطت الثلاثة من السبعة مرتين بقي واحدٌ، وهو أقل من الثلاثة.

فإذا أسقطته من الثلاثة مرتين بقي واحد، فهما متباينان، وإن اتفقا في غير الواحد كالثمانية مع العشرين.

فإنك إذا أسقطت الثمانية من العشرين مرتين بقي أربعة.

وإذا أسقطت الأربعة من الثمانية بقي أربعة؛ فالأربعة هي العدد الذي توافقا به فهما متوافقان بالربع.

ومعنى هذه العبارة ونظائرها، كالمتوافقين بالنصف أن مخرج الربع أو النصف يعدهما.

قوله: **(وَإِنْ تَوَافَقَا فِي اثْنَيْنِ فَبِالنِّصْفِ)** كما في الأربعة والعشرة.

قوله: **(أَوْ ثَلَاثَةٍ)** كما في التسعة والاثني عشر.

قوله: **(هَكَذَا)** أي: وإن توافقا في الأربعة كالثمانية والاثني عشر، فبالربع، وفي الخمسة بالخمس كعشرة وخمسة عشر، وفي الستة بالسدس كاثني عشر مع ثمانية عشر، وفي السبعة بالسبع كأربعة عشر مع واحد وعشرين، وفي الثمانية بالثمن كستة عشر مع أربعة وعشرين، وفي التسعة بالتسع كثمانية عشر مع سبعة وعشرين، وفي العشرة بالعشر كعشرين مع ثلاثين، وتسمى هذه الكسور: المنطقة.

والأعداد قسمان: منطق الكسر وأصمه، فمنطق الكسر هو الحاصل من ضرب أحد عددين صحيحين في الآخر كاثني عشر، فإنه حاصل من ضرب

(**أَوْ أَحَدَ عَشَرَ فَيُجَزَّأُ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ وَهَكَذَا**) وَيُسَمَّى الأَصَمَّ.
(**وَإِذَا أَرَدْت مَعْرِفَةَ نَصِيبِ كُلِّ فَرِيقٍ**) كَالْبَنَاتِ وَالجَدَّاتِ وَالأَعْمَامِ وَغَيْرِهِمْ.
(**مِنَ التَّصْحِيحِ**) الَّذِي اسْتَقَامَ عَلَى الكُلِّ (**فَاضْرِبْ مَا كَانَ لَهُ**) أَيْ لِكُلِّ فَرِيقٍ.
(**مِنْ أَصْلِ المَسْأَلَةِ فِيمَا**) أَي: فِي جُزْءِ السَّهْمِ الَّذِي ضَرَبْته.
(**فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ يَخْرُجُ نَصِيبُهُ**) أَيْ ذَلِكَ الفَرِيقِ.
(**ثُمَّ إِذَا**) أَرَدْت مَعْرِفَةَ نَصِيبِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ آحَادِ ذَلِكَ الفَرِيقِ.

مخرج النصف في مخرج السدس أو مخرج الثلث في مخرج الربع؛ فيمكن أن ينطق بكسوره كنصفه وثلثه وربعه وسدسه، وأصمه ما لا يكون كذلك كأحد عشر، فإنه ليس بحاصل من ضرب أحد عددين صحيحين في الآخر، فكسره يسمى أصم مجازًا؛ لأنه لا يسمع النطق بكسره فالكسر الأصم ما لا يمكن التعبير عنه إلا بالإضافة إلى مخرجه كجزء من أحد عشر جزأ والمنطق هو الذي يمكن التعبير عنه بغير ذلك كالكسور التسعة، وما تركب منها بالإضافة والتكرير.

قوله: (**أَوْ أَحَدَ عَشَرَ**) كاثنين وعشرين مع ثلاثة وثلاثين، فإن العدد الذي يعدهما أحد عشر فقط، وهو مخرج جزء من أحد عشر، وهذا بمنزلة قوله بربع من أربعة، فإنه في التوافق لا ينطق بنفس العدد الذي يقع به التوافق، وإنما ينطق بكسره كالربع؛ إذا وقع التوافق في أربعة.

قوله: (**وَهَكَذَا**) أي: بجزء من اثني عشر في أربعة وعشرين مع ستة وثلاثين، وفي جزء من ثلاثة عشر كستة وعشرين وتسعة وثلاثين.

وفي جزء من خمسة عشر في ثلاثين وخمسة وأربعين، وفي جزء من ستة عشر في اثنين وثلاثين وثمانية وأربعين، وفي جزء من سبعة عشر في أربعة وثلاثين، وواحد وخمسين، وفي جزء من ثمانية عشر في ستة وثلاثين وأربعة وخمسين وفي جزء من تسعة عشر في ثمانية وثلاثين وسبعة وخمسين.

قوله: (**فِيمَا أَيْ: فِي جُزْءِ السَّهْمِ**) وهو مائتان وعشرة كما إذا ضربت نصيب الزوجتين وهو ثلاثة من أربعة وعشرين في مائتين وعشرة تبلغ ستمائة وثلاثين.

(ضَرَبْت سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ فِي) جُزْءِ السَّهْمِ (الْمَضْرُوبِ يَخْرُجُ نَصِيبُهُ).

وَالْأَوْضَحُ طَرِيقُ النِّسْبَةِ، وَهُوَ أَنْ تَنْسُبَ سِهَامَ كُلِّ فَرِيقٍ مِنْ أَصْلِ المَسْأَلَةِ إلَى عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ وَحْدَهُمْ ثُمَّ تُعْطِي بِمِثْلِ تِلْكَ النِّسْبَةِ مِنَ المَضْرُوبِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ آحَادِ ذَلِكَ الفَرِيقِ].

قوله: (ضَرَبْت سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ... إلخ) هذا يقال له قسمة النصيب.

قوله: (يَخْرُجُ نَصِيبُهُ) ففي المسألة المذكورة لتباين أعداد الرؤوس كان للزوجتين من أصل المسألة ثلاثة، فإذا قسمتها عليهما كان الخارج واحدًا ونصفًا، فإذا ضربته في المضروب الذي هو مائتان وعشرة يحصل ثلاثمائة وخمسة عشر، فهي نصيب كل واحدة من الزوجتين وكان للبنات العشر منها ستة عشر، فإذا قسمتها على العشرة التي هي عددهن خرج واحد وثلاثة أخماس، فإذا ضربت هذا الخارج في ذلك المضروب يحصل ثلاثمائة وستة وثلاثون فهي نصيب كل بنت، وكان للجدات من أصلها أربعة، فإذا قسمتها على الستة التي هي عددهن كان الخارج ثلثي واحد، فإذا ضربته في المضروب المذكور حصل مائة وأربعون فهي نصيب كل جدة.

وكان للأعمام من أصلها واحد، فإذا قسمتها على السبعة التي هي عددهم، كان الخارج سبع واحد، فإذا ضربته في المضروب الذي هو مائتان وعشرة حصل ثلاثون، فهي نصيب كل عم.

قوله: (وَالْأَوْضَحُ طَرِيقُ النِّسْبَةِ) إنما كانت أوضح؛ لأنه لا يحتاج فيها إلى قسمة وضرب، بخلاف غيرها.

قوله: (وَهُوَ أَنْ تَنْسُبَ سِهَامَ كُلِّ فَرِيقٍ... إلخ) ففي المسألة المذكورة إذا نسبت سهام المرأتين، وهي ثلاثة إليهما كانت النسبة مثلًا ونصفًا.

وإذا أعطيت كل واحدة منهما من المضروب مثل تلك النسبة أعني مثله ونصفه كان ثلاثمائة وخمسة عشر.

وإذا نسبت سهام البنات وهي ستة عشر إلى عدد رؤوسهن وهو عشرة،

قَالَ المُصَنِّفُ: [(وَإِذَا أَرَدْت قِسْمَةَ التَّرِكَةِ بَيْنَ الوَرَثَةِ وَالغُرَمَاءِ) يَعْنِي أَنَّ كُلًّا وَحْدَهُ

كانت النسبة مثلًا وثلاثة أخماس مثل، فإذا أعطيت كل بنت مثل المضروب ومثل ثلاثة أخماسه كان لها ثلاثمائة وستة وثلاثون.

وإذا نسبت سهام الجدات وهي أربعة إلى عدد رؤوسهن وهي ستة كانت النسبة ثلثي واحد. وإذا أعطيت كل جدة ثلثي المضروب كان لها مائة وأربعون.

وإذا نسبت سهام الأعمام وهو واحد إلى عدد رؤوسهم كانت النسبة سبع واحد.

فإذا أعطيت كل واحد منهم سبع المضروب حصل له ثلاثون ولما كان المقصود من المواريث إعطاء كل وارث حقه ذكروا له طرقًا ثلاثًا اعتناء به الطريقان السابقان وطريق أخرى تسمى قسمة المضروب، وهو أن تقسم المضروب على أيِّ فريق شئت ثم اضرب الخارج من تلك النسبة في نصيب الفريق الذي قسمت عليهم المضروب.

فالحاصل نصيب كل واحد من آحاد ذلك الفريق، ففي المسألة المذكورة إذا قسمت المضروب وهو مائتان وعشرة على المرأتين خرج مائة وخمسة.

فإذا ضربت هذا الخارج في نصيبهما من أصل المسألة وهو ثلاثة حصل ثلاثمائة وخمسة عشر، فهي لكل واحدة منهما، وإذا قسمته على البنات العشر خرج أحد وعشرون، فإذا ضربته في نصيبهن من أصل المسألة، وهو ستة عشر حصل ثلاثمائة وستة وثلاثون، فهي لكل بنت.

وإذا قسمته أيضًا على الجدات الست خرج خمسة وثلاثون.

فإذا ضربته في نصيبهن من أصل المسألة وهو أربعة خرج مائة وأربعون، فهي نصيب كل جدة.

وإذا قسمت المضروب على الأعمام السبعة خرج ثلاثون، فإذا ضربت هذا الخارج في نصيبهم من أصلها وهو واحد كان الحاصل ثلاثين فهي لكل عم.

قال الشارح: قوله: **(يَعْنِي أَنَّ كُلًّا وَحْدَهُ)** قالوا: الواو بمعنى أو؛ لأن التركة

لَا مَعًا لِتَقَدُّمِ الغُرَمَاءِ عَلَى قِسْمَةِ المَوَارِيثِ كَمَا فِي «شَرْحِ السِّرَاجِيَّةِ» لِحَيْدَرٍ.

(**فَإِنْ كَانَ بَيْنَ التَّرِكَةِ وَالتَّصْحِيحِ مُمَاثَلَةٌ**) فَظَاهِرٌ أَوْ (**مُوَافَقَةٌ ضَرَبْت سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ مِنَ التَّصْحِيحِ فِي جَمِيعِ التَّرِكَةِ**) كَذَا فِي نُسَخِ المَتْنِ وَالشَّرْحِ وَالمُوَافِقِ لِلسِّرَاجِيَّةِ وَغَيْرِهَا فِي وَفْقِ التَّرِكَةِ فَإِنَّمَا يَضْرِبُ فِي جَمِيعِ التَّرِكَةِ عِنْدَ المُبَايَنَةِ وَهَذَا لِمَعْرِفَةِ نَصِيبِ كُلِّ فَرْدٍ.

إذا كانت وافية بجميع الديون، وبقي للورثة شيء لا يحتاج إلى القسمة بين الغرماء، وتكون القسمة بين الورثة، وإن لم تكن وافية لم يبق للورثة شيء، فلا قسمة بينهم «أكمل الدين».

وفي «حاشية عجم زاده»: المراد من قسمة التركة بين الطائفتين قسمتها بين أفراد كل من الطائفتين بالاختصاص لا بين الطائفتين بالاشتراك.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ بَيْنَ التَّرِكَةِ وَالتَّصْحِيحِ مُمَاثَلَةٌ فَظَاهِرٌ**) كما ذا ترك أمًّا وأبًا وأربع بنات والتركة ستة دنانير.

قوله: (**وَالمُوَافِقِ لِلسِّرَاجِيَّةِ وَغَيْرِهَا فِي وَفْقِ التَّرِكَةِ... إلخ**) المذكور في «السراجية» وغيرها كما وضحه السيد في غير محل: أن حكم المباينة يجري في الموافقة والمداخلة، فيضرب سهام كل وارث من التصحيح في جميع التركة، وللموافقة طريق أخرى وهي ما ذكرها الشارح وهي أن تضرب سهام كل وارث في وفق التركة ثم تقسم الحاصل على وفق التصحيح؛ فالخارج هو نصيب ذلك الوارث وتشارك المداخلة الموافقة في ذلك، فلك في كل من الموافقة والمداخلة طريقة التباين وطريقة الضرب في الوفق.

وبيان صورة المباينة: إذا ماتت عن زوج وأم وشقيقتين والتركة خمسة وعشرون دينارًا، فأصل المسألة من ستة وتعول إلى ثمانية؛ فللزوج منها ثلاثة وللأم واحد ولك من الأختين سهمان وبين التركة والتصحيح وهو ثمانية تباين، فإذا أردت أن تعرف نصيب كل وارث من التركة؛ فاضرب نصيب الزوج من التصحيح وهو ثلاثة في كل التركة يحصل خمسة وسبعون، ثم اقسم هذا المبلغ

....

على التصحيح أعني ثمانية يخرج تسعة دنانير، وثلاثة أثمان دينار، فهذا نصيب الزوج من تلك التركة، واضرب أيضًا نصيب الأم من التصحيح وهو واحد في جميع التركة؛ فيكون الحاصل خمسة وعشرين، فإذا قسمتها على الثمانية يخرج ثلاثة دنانير وثمن دينار، فهي نصيب الأم من التركة، واضرب نصيب كل أخت من التصحيح، وهو اثنان في كل التركة يحصل خمسون، فإذا قسمت هذا الحاصل على الثمانية خرج ستة دنانير وربع دينار، فهي نصيب كل أخت من التركة، فإذا فرضنا أن التركة في هذه المسألة خمسون دينارًا كان بين التصحيح والتركة موافقة بالنصف، وإذا فرضناها أربعة وعشرين دينارًا كان بين التصحيح والتركة مداخلة.

ولك في هاتين الصورتين العمل كعمل المباينة، ولك أن تضرب نصيب كل وارث في وفق التركة ثم تقسم المبلغ على وفق التصحيح؛ فالخارج نصيب كل وارث والموافقة في صورتها ظاهرة.

والوجه في المداخلة أن المتداخلين كالثمانية والأربعة والعشرين يشتركان في كسر وهو الثمن مخرجه أقل المتداخلين وهو ثمانية فهما في حكم المتوافقين وبيان ما إذا كان في التركة كسر، ذكره السيد.

فقال: وأما إذا كان فيها كسر احتيج إلى بسط التركة لتصير من جنس واحد، وطريق البسط أن تضرب الصحيح من التركة في مخرج الكسر، وتزيد على الحاصل ذلك الكسر ثم تضرب العدد الذي صحت منه المسألة، في مخرج كسر التركة أيضًا ثم تعمل بالحاصلين ما مر من الضرب والقسمة؛ فيكون الخارج نصيب ذلك الوارث الواحد، فإذا فرضنا أن التركة في المسألة المذكورة خمسة وعشرون دينارًا وثلث ضربنا الخمسة والعشرين في مخرج الثلث أعني ثلاثة يحصل خمسة وسبعون تزيد عليه الثلث فيصير الجميع ستة وسبعين ثم ضربنا الثمانية التي هي التصحيح في الثلاثة أيضًا؛ فحصل أربعة

(وَتَعْمَلُ كَذَلِكَ فِي مَعْرِفَةِ نَصِيبِ كُلِّ فَرِيقٍ) مِنْهُمْ وَأَمَّا قَضَاءُ الدُّيُونِ فَإِنْ وَفَّى فَبِهَا. **(وَ)** إنْ لَمْ يُوَفِّ وَتَعَدَّدَ الغُرَمَاءُ **(يَنْزِلُ مَجْمُوعُ الدُّيُونِ)** كَالتَّصْحِيحِ لِلْمَسْأَلَةِ.

وعشرون، فإذا ضربنا نصيب كل وارث من الثمانية في الستة والسبعين، وقسمنا المبلغ على أربعة وعشرين كان الخارج نصيب ذلك الوارث كأن التركة ستة وسبعون، وكأن التصحيح أربعة وعشرون، انتهى.

قوله: **(وَتَعْمَلُ كَذَلِكَ فِي مَعْرِفَةِ نَصِيبِ كُلِّ فَرِيقٍ)** أي: فتضربه في كل التركة في صور ثلاثة المباينة والموافقة والمداخلة وتقسم الحاصل على جميع التصحيح، فما خرج فهو نصيب كل فريق كما ظهر لك من نصيب الأختين في المسألة السابقة، ولك في الموافقة والمداخلة الطريق الأخرى التي تقدمت، وإنما قدم بيان نصيب كل وارث على بيان نصيب كل فريق والترتيب الطبيعي على عكس ذلك لما فيه من ذكر المجمل أولًا ثم المفصل؛ لأنه المقصود الأهم، فتأمل!

قوله: **(وَأَمَّا قَضَاءُ الدُّيُونِ)** أي: القسمة لقضاء الديون.

قوله: **(فَإِنْ وَفَّى)** أي: المتروك بقضائها فبالتوفية يحصل المقصود ونعمت التوفية.

قوله: **(وَتَعَدَّدَ الغُرَمَاءُ)** أما إذا لم يتعدد الغرماء فيأخذ الغريم ما بقي بعد التجهيز.

قوله: **(يَنْزِلُ مَجْمُوعُ الدُّيُونِ كَالتَّصْحِيحِ لِلْمَسْأَلَةِ... إلخ)** صورته مات شخص وترك تسعة دنانير، وكان عليه لواحد عشرة دنانير ولآخر خمسة دنانير؛ فمجموع الدينين خمسة عشر، فاجعله بمنزلة التصحيح، وانظر بينه وبين التركة وهي تسعة دنانير، فإن كان بينهما موافقة كهذه الصورة فإنهما متوافقان بالثلث، فإذا ضربنا دين من له عشرة في وفق التركة وهو ثلاثة، حصل ثلاثون، فإذا قسمنا هذا المبلغ على وفق التصحيح الذي هو خمسة يكون الخارج ستة، فهي نصيبه من التركة، وإذا ضربنا دين من له خمسة في وفق التركة، وهو ثلاثة

(وَ) يَنْزِلُ (**كُلَّ دَيْنٍ**) غَرِيمٌ (**كَسِهَامِ وَارِثٍ**) وَتَعْمَلُ كَمَا مَرَّ].

قَالَ المُصَنِّفُ: [ثُمَّ شَرَعَ فِي مَسْأَلَةِ التَّخَارُجِ فَقَالَ: (**وَمَنْ صَالَحَ مِنَ الوَرَثَةِ**)

حصل خمسة عشر، فإذا قسمناها على وفق التصحيح الذي هو خمسة حصل ثلاثة؛ فالخارج هو نصيبه من التركة.

والجملة حينئذ تسعة، ولو كانت التركة في هذه الصورة ثلاثة عشر كان بينها وبين التصحيح أي: مجموع الديون الذي هو بمنزلة التصحيح، وهو خمسة عشر مباينة؛ فاضرب نصيب كل غريم من جميع هذا التصحيح في جميع التركة، واقسمه على جميع التركة فما خرج فهو نصيب كل غريم، فإذا ضربنا دين من له عشرة في ثلاثة عشر حصل مائة وثلاثون فإذا قسمناها على خمسة عشر كان الخارج، وهو ثمانية وثلثان نصيب من له عشرة، ويضرب أيضًا دين صاحب الخمسة في جميع التركة يبلغ خمسة وستين، فإذا قسمنا هذا المبلغ على خمسة عشر خرج أربعة وثلث، وهو نصيب من كان له خمسة.

ولو فرضنا في تلك الصورة أن التركة خمسة دنانير كان بين التركة والتصحيح موافقة بالخمس مع كونهما متداخلين؛ فاضرب دين صاحب العشرة في خمس التركة وهو واحد يبلغ العشرة.

واقسم الحاصل وهو عشرة على خمسة وفق التصحيح، وهو ثلاثة، فيكون الخارج ثلاثة وثلثا، فهي نصيب من كان له عشرة، واضرب أيضًا دين صاحب الخمسة في وفق التركة، واقسم الخارج على وفق التصحيح، وهو ثلاثة فيكون الخارج وهو واحد وثلثان نصيب من كان له خمسة.

قوله: (**وَتَعْمَلُ كَمَا مَرَّ**) أي: من الضرب في جميع التركة في صورة التباين والتداخل، والتوافق، ولك في صورتي التوافق والتداخل اعتبار الوفق فيهما أيضًا.

قال الشارح: قوله: (**ثُمَّ شَرَعَ فِي مَسْأَلَةِ التَّخَارُجِ**) هو تفاعل من الخروج، وفي اصطلاحهم: تصالح الورثة على إخراج بعضهم عن الميراث بما دون حصته

وَالغُرَمَاءِ عَلَى شَيْءٍ مَعْلُومٍ مِنْهَا **(طُرِحَ)** ....

منه، وهو جائز، ذكره محمد في كتاب الصلح عن ابن عباس رضي الله عنهما.

وذكر عن عمرو بن دينار أن إحدى نساء عبد الرحمن بن عوف وهي تماضر الأشجعية طلقها عبد الرحمن في مرض موته ثلاثًا، ثم مات في العدة، فورثها عثمان رضي الله تعالى عنه، وكانت مع ثلاث نسوة أُخر؛ فصالحوها عن ربع ثمنها على شطره ثلاثة وثمانين ألف دينار؛ وذلك دليل على جوازه، انتهى «أكمل الدين».

وكان عبد الرحمن بن عوف قد قاسم الله في ماله أربع مرات في حياته بالنصف تصدق في كل مرة بالنصف وأمسك النصف، وهو دليل على أنه لا بأس بجمع المال من حله فعن النبي ﷺ: «**نعم المال الصالح للرجل الصالح**»(١).

قوله: **(وَالغُرَمَاءِ)** حكم الغرماء حكم الورثة في القسمة والتخارج، هكذا يفاد منه ولم يذكر في «السراجية» وشرحها: الغرماء ولعله؛ لأن الحال لا يختلف باعتبار إدخال الغريم المصالح، وطرح سهامه.

قوله: **(مَعْلُومٍ مِنْهَا)** ذكر بعضهم أنه إذا أخرج الورثة واحدًا، فحصته تقسم بين الباقين على السواء إن كان ما أعطوه من مالهم غير الميراث، أي: وكانوا متساوين فيه، وإن كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم، انتهى.

وفي «روح الشروح» عن«القنية» لو صالح وصي الميت بين زوجته وبنتيه، وأخذت الزوجة بدل الصلح أي: من التركة، ثم ظهر وارث آخر؛ فالباقي بين الكل على فرائض الله تعالى، ولو قالت الزوجة: إنما صالحت مع البنتين دون غيرهما، لا يلتفت إليها، انتهى وتقييده بالمعلوم ليخرج المجهول، فإنه لا يصح الصلح عليه، وإن صح عنه.

---

(١) أخرجه البيهقي في الشعب (١٢٤١)، وابن حبان (٣٢٧٩)، وأحمد (١٨٢٣٦) والبخاري في الأدب المفرد (٢٩٩).

أَيْ: اطْرَحْ سِهَامه مِنَ التَّصْحِيحِ وَجُعِلَ كَأَنَّهُ اسْتَوْفَى نَصِيبَهُ (**ثُمَّ قَسَمَ البَاقِي مِنَ التَّصْحِيحِ**) أَو الدُّيُونِ.

(**عَلَى سِهَامِ مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ**) فَتَصِحُّ مِنْهُ كَزَوْجٍ وَأُمٍّ وَعَمٍّ فَصَالَحَ الزَّوْجُ عَلَى مَا فِي ذِمَّتِهِ مِنَ المَهْرِ وَخَرَجَ مِنْ بَيْنَ الوَرَثَةِ فَاطْرَحْ سِهَامَهُ مِنَ التَّصْحِيحِ وَهِيَ ثَلَاثَةٌ وَاقْسِمْ بَاقِي التَّرِكَةِ وَهِيَ مَا عَدَا المَهْرِ بَيْنَ الأُمِّ وَالعَمِّ أَثْلَاثًا بِقَدْرِ سِهَامِهِمَا مِنَ التَّصْحِيحِ قَبْلَ التَّخَارُجِ وَحِينَئِذٍ يَكُونُ سَهْمَانِ لِلْأُمِّ وَسَهْمٌ لِلْعَمِّ وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُجْعَلَ الزَّوْجُ كَأَنْ لَمْ يَكُنْ لِئَلَّا يَنْقَلِبَ فَرْضُ الأُمِّ مِنْ ثُلُثِ أَصْلِ المَالِ إِلَى ثُلُثِ أَصْلِ البَاقِي لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ لِلْأُمِّ سَهْمٌ وَلِلْعَمِّ سَهْمَانِ وَهُوَ خِلَافُ الإِجْمَاعِ، قَالَهُ السَّيِّدُ وَغَيْرُهُ.

قُلْت: وَهَذَا هُوَ الصَّوَابُ وَلَقَدْ غَلِطَ فِي قِسْمَةِ هَذِهِ المَسْأَلَةِ صَاحِبُ المُخْتَارِ وَصَاحِبُ «مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ» وَغَيْرُهُمَا عَلَى مَا عِنْدِي مِنَ النُّسَخِ فَإِنَّهُمَا قَسَمَا البَاقِي لِلْأُمِّ سَهْمٌ وَلِلْعَمِّ سَهْمَانِ وَقَدْ عَلِمْت أَنَّهُ خِلَافُ الإِجْمَاعِ.

وَقَالَ العَلَّامَةُ قُطْبُ الدِّينِ مُحَمَّدُ بْنُ سُلْطَانٍ فِي شَرْحِهِ لِلْكَنْزِ وَقَوْلُهُ: وَاجْعَلْهُ كَأَنْ

قوله: (**أَيْ اطْرَحْ سِهَامه مِنَ التَّصْحِيحِ**) أي: صحح المسألة مع وجود المصالح بين الورثة، ثم اطرح سهامه من التصحيح، انتهى «سيد».

قوله: (**مِنْ ثُلُثِ أَصْلِ المَالِ**) وهو اثنان إلى ثلث الباقي، وهو واحد، وهذا في حق من يختلف الحال فيه بإدخاله وبفرضه عدمًا، وأما من لا يختلف الحال فيه كذلك كما إذا كان بدل العم أبًا، فلا يلزم اعتبار دخوله لأن للأم سهمًا وللأب سهمين على كلا التقديرين.

ولو فرض أن العم هو المصالح على شيء من التركة؛ فالمسألة أيضًا من ستة، فإذا طرح نصيب العم منها بقي خمسة ثلاثة للزوج، واثنان للأُم؛ فيجعل الباقي أخماسًا بين الأم والزوج؛ فللزوج ثلاثة أخماس، وللأم خمسان.

ولو فرض أن الأم هي التي صُولحت على شيء وخرجت، كانت المسألة أيضًا من ستة، فإذا طرح منها سهمان للأم بقي أربعة، فيجعل الباقي من التركة أرباعًا ثلاثة منها للزوج وواحد للعم.

لَمْ يَكُنْ، فِيهِ نَظَرٌ !

ثُمَّ ذَكَرَ نَحْوَ مَا تَحَرَّرَ فَتَدَبَّرْ].

قَالَ الْمُصَنِّفُ: [قَالَ مُؤَلِّفُهُ ....

قوله: (**فِيهِ نَظَرٌ**) يمكن توجيهه بأن المراد أنه أخذ سهمه وخرج، وكان الحق للباقي على اعتبار سهامهم في أصل المسألة مع بقائه.

قوله: (**نَحْوَ مَا تَحَرَّرَ**) منقوله فاطرح سهامهم من التصحيح، وهو ثلاثة إلخ.

قال الشارح: قوله: (**قَالَ مُؤَلِّفُهُ... إلخ**) أصل قال، قول تحركت الواو وفتح ما قبلها فقلبت ألفًا والقول والمقال والمقالة مصادر له ويُقال: لما فشا من القول قاله، وقال وقيل ويُقال: قولني ما لم أقل إذا نسب إليه ولم يقله، ورجل مقول ومقوال وقوال كثير القول، والقول هو اللفظ الموضوع لمعنى خلافًا لمن أطلقه على المهمل أيضًا.

وفي «القاموس»: أَو القَوْلُ في الخَيْرِ، والقالُ والقيلُ والقالَةُ في الشَّرِّ. أو القَوْلُ مَصْدَرٌ، والقيلُ والقالُ اسْمانِ له، والمِقْوَلُ، كمِنبرٍ: اللسانُ، والمَلِكُ، أو من مُلوكِ حِمْيَرَ، يقولُ ما يشاء فَيَنْفُذُ، واقْتالَ عليهم: احْتَكَمَ، والشيءَ: اخْتَارَهُ. وقال به: غَلَبَ به، ومنه: «سُبْحانَ من تَعَطَّفَ بالعِزِّ وقال به».

وقال ابنُ الأَنْبارِي: قال يَجيءُ بمعنَى: تَكَلَّمَ، وضَرَبَ، وغَلَبَ، وماتَ، ومالَ، واسْتَرَاحَ. انتهى مختصرًا. والمؤلف من التأليف وهو إيقاع الألفة بين شيئين أو أشياء، وهو أخص من التركيب؛ لأن مادته لا تفيد إيقاع الألفة، ثم اشتهر فيمن ألف كتابًا في أي علمٍ كان لتناسب مسائل ما ألف فيه.

وفي «تعريفات العلوم» لابن كمال باشا: الترتيب لغة جعل كل شيء في مرتبته واصطلاحًا: جعل الأشياء المتعددة بحيث يطلق عليها اسم الواحد، ويكون لبعض أجزائها نسبة إلى بعض بالتقدم والتأخر والترتيب كذلك، لكن ليس لبعضها نسبة إلى بعض بالتقدم والتأخر ثم قال: التألف والتأليف هو جعل الأشياء الكثيرة بحيث يطلق عليها اسم الواحد، سواء كان لبعض

أجزائه نسبة إلى بعض بالتقدم والتأخر أم لا، فعلى هذا يكون التأليف أعم من الترتيب، انتهى.

قوله: (**العَبْدُ**) هو الإنسان حرًّا كان أو رقيقًا والمملوك كالعبد وجمعه: عَبْدونَ وعَبيدٌ وأعْبُدٌ وعِبادٌ وعُبْدانٌ وعِبدانٌ وعِبِدَّانٌ بكسرتين مُشَدَّدَةَ الدَّالِ ومَعْبَدَةٌ، كمَشْيَخَةٍ، ومعابِدُ وعِبِدَّاءُ وعِبِدّى وعُبُدٌ، بضمَّتينِ، وعَبُدٌ، كنَدُسٍ، ومَعْبوداءُ، والعَبْدُ نَباتٌ طَيِّبُ الرائحةِ، والنَّصْلُ القصيرُ العريضُ، وجبلٌ وموضع ببلاد طيء وبالتحريكِ الغَضَبُ، والجَرَبُ الشديدُ، والنَّدامَةُ، ومَلامَةُ النَّفْسِ، والحِرْصُ، والْإِنْكارُ وفي حديث معضل: إن أول الناس دخولًا الجنة عبد أسود يقال له: عبود؛ وذلك أن الله عز وجل بعث نبيًا إلى أهل قرية، فلم يؤمن أحدٌ إلا ذلك الأسود وإن قومه احتفروا له بئرًا فصيروه فيها وأطبقوا عليه صخرة عظيمة، فكان ذلك الأسود يخرج فيحتطب فيبيع الحطب ويشتري به طعامًا وشرابًا ثم يأتي تلك الحفرة فيعينه الله تعالى على تلك الصخرة فيرفعها ويدلي إليه ذلك الطعام والشراب.

وإن الأسود احتطب يومًا ثم جلس ليستريح فضرب بنفسه الأرض فنام سبع سنين ثم هب من نومته وهو لا يرى إلا أنه نام ساعة من نهار فاحتمل حزمته، فأتى القرية فباع حطبه ثم أتى الحفرة فلم يجد النبي فيها، وقد كان بدا لقومه فيه فأخرجوه، فكان يسأل عن الأسود فيقولون: لا ندري أين هو، فضرب به المثل لمن نام طويلًا، انتهى «قاموس ملخصًا»(١).

قوله: (**الفَقِيرُ**) من الفقر ويضم، ضد الغنى.

وذكر في «القاموس» معناه بما يقرب من الخلاف بين الأئمة المذكور في مصارف الزكاة ويُقال: افْتَقَرَ، وأفْقَرَهُ اللّهُ تعالى. وسَدَّ اللّهُ مَفاقِرَهُ أغْناهُ، وسَدَّ وُجُوهَ فَقْرِهِ. والفِقْرَةُ، بالكسر، والفَقْرَةُ والفَقَارَةُ، بِفتحِهِما: ما انْتَضَدَ مِنْ عِظامِ

(١) انظر: القاموس المحيط (١/ ٢٩٤).

العَاجِزُ الحَقِيرُ مُحَمَّدٌ عَلَاءُ الدِّينِ ابْنُ الشَّيْخ عَلِيٍّ الحِصْنِيِّ الحَنَفِيُّ الحِصْنِيُّ العَبَّاسِيُّ الإِمَامُ بِجَامِعِ بَنِي أُمَيَّةَ ثَمَّ المُفْتِي بِدِمَشْقَ المَحْمِيَّةِ قَدْ فَرَغْتُ مِنْ تَأْلِيفِهِ فِي أَوَاخِرِ شَهْرِ مُحَرَّمِ الحَرَام سَنَةَ إِحْدَى وَسَبْعِينَ وَأَلْفٍ هِجْرِيَّةً، عَلَى صَاحِبِهَا أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَام وَأَزْكَى التَّحِيَّةِ، وَقَدْ بَالَغْتُ فِي تَلْخِيصِهِ ....

الصُّلْبِ منْ لَدُنِ الكاهِلِ إلى العَجز انتهى ملخصًا.

قوله: (**العَاجِزُ**) أي: الضعيف.

قال في «القاموس»: والعجز والمعجز والمعجزة وتفتح جميعهما، والعجزان محركة والعجوز بالضم الضعف والفعل كضرب وسمع، فهو عاجز من عواجز.

قوله: (**الحَقِيرُ**) من الحقر الذلة كالحقرية بالضم والحقارة مثلثة، والمحقرة والفعل كضرب وكرم، والإذلال كالتحقير والاحتقار، والاستحقار والفعل كضرب وحقر الكلام تحقيرًا صغره، انتهى «قاموس».

قوله: (**الحِصْنِيِّ**) قال في«القاموس»: حَصُنَ، ككَرُمَ مَنُعَ، فهو حَصِينٌ وأحْصَنَهُ وحَصَّنَهُ. والحِصْنُ، بالكسر كلُّ مَوْضِعٍ حَصينٍ لا يُوصَلُ إلى جَوْفِهِ جمع حُصونٌ وأحْصانٌ وحِصَنَةٌ، والهَلاكُ، والسِّلاحُ، وأَحَدٌ وعِشْرونَ مَوْضِعًا. فلعل المؤلف منسوب إلى واحد منها.

قوله: (**العَبَّاسِيُّ**) هذه زيادة عما ذكره أول الكتاب.

قوله: (**الإِمَامُ... إلخ**) يحتمل أنه وصف الشيخ، وأنه وصف أبيه، وهو الظاهر.

قوله: (**هِجْرِيَّةً**) نسبة إلى الهجرة أي: هجرته ﷺ.

قوله: (**فِي تَلْخِيصِهِ**) المراد به الاختصار.

وفي «القاموس»: التلخيص التبيين والشرح، وأما الإيجاز والاختصار فقال شيخ الإسلام في «شرح الرسالة القشيرية»: هما بمعنى، وهو إقلال اللفظ

وَتَحْرِيرِهِ وَتَنْقِيحِهِ، وَتَبِعْتُ المُصَنِّفَ رَحِمَهُ الله فِي تَغْيِيرِهِ لِمَوَاضِعَ كَثِيرَةٍ مِنْ مَتْنِهِ، وَتَصْحِيحِهِ وَنَبَّهْتُ عَلَيْهِ غَالِبًا وَعَلَى مَوَاضِعِ سَهْوٍ أُخَرَ.

مع توسيع المعنى أو الإقلال بلا إخلال أو إقلال المباني وإبقاء المعاني، أو رد الكثير إلى القليل، وفي القليل معنى الكثير، وقيل: غير ذلك.

والكل متقارب وقيل: الاختصار يكون في حذف الجمل فقط، والإيجاز أعم من ذلك.

وقيل: الاختصار الإقلال من عرض الكلام.

والإيجاز: من طوله، انتهى.

قوله: (**وَتَحْرِيرِهِ**) قال في «القاموس»: وتحرير الكتاب وغيره تقويمه وللرقبة إعتاقها.

قوله: (**وَتَنْقِيحِهِ**) تنقيح الشعر وإنقاحه تذهيبه، والنقح سحاب أبيض صيفي وبالتحريك الخالص من الرسل.

قوله: (**لِمَوَاضِعَ**) اللام زائدة.

قوله: (**وَتَصْحِيحِهِ**) عطف على تغييره.

قوله: (**وَعَلَى مَوَاضِعِ سَهْوٍ أُخَرَ**) أي: لم يغير المصنف ما وقع فيها من السهو.

قوله: (**وبالجملة**) متعلق بمحذوف تقديره: أقول قولًا مجملًا، ويريدون بمثل هذا التعبير أن ما بعده واقع ولا بد، والمقصود: أني وإن لخصته وحررته إلخ، فلا أسلم من السهو والنسيان مثل ما وقع للمصنف وغيره.

قوله: (**من هذا الخطر**) بالتحريك الشرف والإشراف على الهلاك، وخاطر بنفسه أشفاها على خطر هلك أو نيل ملك، والمراد به علم الفقه والكلام على تقدير أي ذي الخطر والمعنى أن السلامة من السهو في هذا الأمر الشريف، أو المراد به السهو أي: السلامة من هذا السهو والنسيان أمر يعزّ على البشر لأن النسيان من شعائر الآدمية، وأول الناس أول ناس.

وَبِالْجُمْلَةِ: فَالسَّلَامَةُ مِنْ هَذَا الخَطَرِ، أَمْرٌ يَعِزُّ عَلَى البَشَرِ، فَسَتَرَ اللَّه عَلَى مَنْ سَتَرَ وَغَفَرَ لِمَنْ غَفَرَ:

وَإِنْ تَجِدْ عَيْبًا فَسُدَّ الخَلَلَا ... جَلَّ مَنْ لَا فِيهِ عَيْبٌ وَعَلَا

قوله: (يَعِزُّ) على وزن يقل أو يمل كما في «القاموس»: والمادة تأتي بمعنى العسر أي: يعسر، وبمعنى القلة أي: يقل ويندر وبمعنى الضيق أي: يضيق على البشر أو بمعنى العظمة أي: يعظم عليهم، فلا يحصلونه أفاد هذه المعاني صاحب «القاموس» وكلٌّ صحيح. ومما يعزى للسيوطي:

عزَّ الْمُضَاعَفُ يَأْتِي فِي مُضَارِعِهِ ... تَثْلِيثُ عَيْنٍ بِفَرْقٍ جَاءَ مَشْهُورَا
فَمَا كَقَلَّ وَضِدِّ الذُّلِّ مَعَ عِظَمٍ ... كَذَا كَرُمْت عَلَيْنَا جَاءَ مَكْسُورَا
وَمَا كَعَزَّ عَلَيْنَا الْحَالُ أَيْ صَعُبْتَ ... فَافْتَحْ مُضَارِعَهُ إنْ كُنْت نِحْرِيرَا
وَهَذِهِ الْخَمْسَةُ الْأَفْعَالُ لَازِمَةٌ ... وَاضْمُمْ مُضَارِعَ فِعْلٍ لَيْسَ مَقْصُورَا
عَزَزْت زَيْدًا بِمَعْنَى قَدْ غَلَبْت كَذَا ... أَعَنْته فَكُلًّا ذَا جَاءَ مَأْثُورَا
وَقُلْ إذَا كُنْت فِي ذِكْرِ الْقُنُوتِ لَا ... يَعِزُّ يَا رَبُّ مَنْ عَادَيْت مَكْسُورَا

قوله: (عَلَى البَشَرِ) اسم جنس، والبشر الظاهر البشرة وهو ما ظهر من الجسد.

قوله: (فَسَتَرَ اللَّه) أي: إذا علمت أن السلامة من السهو والنسيان بهذه المنزلة ولا يمكن بشرًا أن يتخلص منه لطبع البشر عليه؛ فالمطلوب الستر، ومن ستر جوزي بالستر؛ لأن الجزاء من جنس العمل.

قوله: (وَغَفَرَ لِمَنْ غَفَرَ) عطف مرادف.

قوله: (فَسُدَّ الخَلَلَا) أي: أخفه واستره؛ فالخلل هو العيب وأظهره لضرورة الشعر أو المعنى فسد الخلل الكائن منه بتوجيهه على أمر مقبول وألفه للإطلاق.

قوله: (جَلَّ مَنْ لَا فِيهِ عَيْبٌ) أي: عظم وتعالى عن الخلل؛ فعطف علا: عليه تفسير، وهذا الكلام مرتبط بكلام محذوف دلَّ عليه السياق أي: فسد الخلل ولا تعير به ولا تفضحه، فإن كل ابن آدم ما عدا من عصم، فيه عيب،

كَيْفَ لَا، وَقَدْ بَيَّضْتُهُ، وَفِي قَلْبِي مِنْ نَارِ البِعَادِ، عَنِ البِلَادِ وَالأَوْلَادِ، وَالإِخْوَانِ وَالأَحْفَادِ مَا يُفَتِّتُ الأَكْبَادَ. فَرَحِمَ اللَّه التَّفْتَازَانِيُّ ....

والذي تنزه عن العيوب بتمامها هو الحق جل وعلا.

قوله: (كَيْفَ لَا) يحتمل أن المراد لا أسلم من هذا الخطر؛ فالاستفهام بمعنى النفي وأكده بلا، ويحتمل أن المعنى كيف لا يكون فيه خلل وعيب.

قوله: (بَيَّضْتُهُ) أي: نقلته من المسودة إلى ورق آخر محررًا.

قوله: (مِنْ نَارِ البِعَادِ) بكسر الباء مصدر باعد، شبه البعاد بحطب له نار شديدة فإثباتها له تخييل، ثم إن المراد بالنار ما بقلبه من الأحزان والأفكار المتعلقة بما ذكر.

قوله: (وَالإِخْوَانِ) أي: أحبابه المصاحبين له أو المراد إخوان النسب.

قوله: (وَالأَحْفَادِ) البنات أو أولاد الأولاد أو الأصهار «قاموس».

قوله: (مَا يُفَتِّتُ الأَكْبَادَ) أي: يجعلها قطعًا، والمراد كبد واحد والجمع للقافية أو لتحملها ما ألقي عليها كأنها أكباد، والمناسب للنار أن يقول: ما يذيب الأكباد، وفي الكلام ما يدفع الملام والكبد بالفتح والكسر، ككتف، وقد يذكر «قاموس» وهو معلوم.

قوله: (فَرَحِمَ اللَّه) الأولى الواو ويكون استئنافًا.

قوله: (التَّفْتَازَانِيُّ) بفتح الفوقيتين والزاي وسكون الفاء نسبة إلى «تفتازان» بلد بخراسان؛ لأنه ولد فيها في صفر سنة اثنتين وعشرين وسبعمائة.

وتوفي يوم الإثنين الثاني والعشرين من المحرم سنة اثنتين وتسعين وسبعمائة بسمرقند، ونقل إلى سرخس، فدفن فيها، وكان حنفيًّا، كما ذكره صاحب «البحر في ديباجة شرحه على المنار» وانتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه حتى ولي قضاء الحنفية، وله تكملة «شرح الهداية» للسروجي و«فتاوى الحنفية» و«شرح تلخيص الجامع» و«التلويح حاشية على توضيح صدر الشريعة» واسمه: مسعود ولقبه سعد الملة والدين.

حَيْثُ اعْتَذَرَ وَأَجَادَ، حَيْثُ قَالَ نَظْمًا:

يَـوْمًـا بِـحُـزْوَى وَيَـوْمًـا بِـالْـعَـقِـيـقِ وَبِالْعَذِيبِ يَوْمًا وَيَوْمًا بِالْخُلَيْصَاءِ

لَكِنْ الحَمْدُ للّه أَوَّلًا وَآخِرًا ....

قوله: (**حَيْثُ اعْتَذَرَ**) أي: لأنه اعتذر لما كان اعتذار المؤلف مماثلًا لاعتذار السعد، وارتاحت نفسه لوجود مماثل له في هذا الاعتذار من عين الأكابر تحركت نفسه بالدعاء له واعتذار السعد وقع في ديباجة «شرح المختصر تلخيص المعاني» لما طلب منه اختصار «المطول» وقبل هذا البيت مع جمود القريحة أي: انتصبت لشرح الكتاب مع جمود القريحة بصر البليات وخمود الفطنة بصرصر النكبات، وترامي البلدان بي، والأقطار ونبوّ الأوطان عني، والأوطار حتى طفقت أجوب كل أغبر قاتم الأرجاء، وأحرر كل سطر منه في شطر من الغبراء.

قوله: (**يَوْمًا بِحُزْوَى... الخ**) أي: إنه صار حاله في هذه الأسفار بجامع الانتقال من موضع إلى آخر كحال القائل: يومًا بحزوى أي: أكون فيها وحزوى وما بعده إلى آخر البيت أسماء مواضع، وأكون يومًا آخر بالعقيق هو وادي بظاهر المدينة، وأكون بالعذيب يومًا آخر، وهو بوزن جبير، وأكون يومًا بالخليصاء، وهو موضع بالدهناء.

قوله: (**لَكِنْ الحَمْدُ للّه**) دفع بالاستدراك ما يتوهم من وقوع الضجر والسخط ذكر بعضهم أن المدح يكون بعد الإحسان، وقد يكون قبله وقد يكون من غير إحسان، ولا يتصور حمد منا للّه تعالى إلا بعد إحسان؛ لأن كل حمد يحتاج إلى توفيق، وهو إحسان من الله تعالى يجب علينا شكره أي: الثناء عليه بمعنى: أنه إذا وقع يثاب عليه ثواب الواجب كما قال القائل:

إن لـلـه عـلـيـنـا نـعـمًـا يـعـجـز الـعـبـد عـن الـعـد لـهـا

فـلـه الـحـمـد عـلـى نـعـمـائـه ولـه الـشـكـر عـلـى الـحـمـد لـهـا

قوله: (**أَوَّلًا وَآخِرًا**) أي: أول الكتاب وآخره أو أول الأمر وآخره أو المراد التعميم.

ظَاهِرًا وَبَاطِنًا فَلَقَدْ مَنَّ بِابْتِدَاءِ تَبْيِيضِهِ تُجَاهَ وَجْهِ صَاحِبِ الرِّسَالَةِ وَالقَدْرِ المُنِيفِ، وَبِخَتْمِهِ تُجَاهَ قَبْرِ صَاحِبِ هَذَا المَتْنِ الشَّرِيفِ، فَلَعَلَّهُ عَلَامَةُ القَبُولِ مِنْهُمْ وَالتَّشْرِيفِ.

قوله: (**ظَاهِرًا وَبَاطِنًا**) أي: في الظاهر بالثناء باللسان والأعضاء، وفي الباطن بحمد الجنان، وهو اعترافه بالنعم المتوالية عليه أي: فليس حمدًا ظاهريًا، وفي الباطن شكوى. قوله: (**فَلَقَدْ**) الفاء للتعليل واللام موطئة للقسم.

قوله: (**مَنَّ**) أي: أنعم واصطنع عنده صنيعه، والمنُّ: الطل، ويطلق هذا اللفظ على كُلّ طَلٍّ يَنْزِلُ من السَّماءِ على شَجَرٍ أو حجرٍ، ويَحْلُو، ويَنْعَقِدُ عَسَلًا، ويَجِفُّ جَفافَ الصَّمْغِ ما وقَعَ على شجرِ البَلُّوطِ، ومكيالٍ معلوم، أفاده في «القاموس».

قوله: (**بِابْتِدَاءِ تَبْيِيضِهِ**) أي: المؤلف المفهوم من قوله سابقًا قد فرغت من تأليفه. قوله: (**تُجَاهَ**) أي: مقابلة وجهه، والمراد بالوجه الذات.

قوله: (**صَاحِبِ الرِّسَالَةِ**) أل للكمال وصاحبها هوالموصوف بها وصفًا دائمًا لا ينقطع عليه الصلاة والسلام.

قوله: (**وَالقَدْرِ**) أي: الرتبة العلية يقال: فلان له قدر أي: مرتبة وتعظيم.

قوله: (**المُنِيفِ**) الزائد والنيف ككيس الزيادة أصله: نَيْوِفٌ، يقالُ عَشَرَةٌ وَنَيِّفٌ، وكل ما زاد على العقد فنيف إلى أن يبلغ العقد الثاني، والنيف الفضل والإحسان، وناف وأناف على الشيء أشرف، انتهى «قاموس» ملخصًا.

قوله: (**تُجَاهَ قَبْرِ صَاحِبِ هَذَا المَتْنِ الشَّرِيفِ**) هذا القبر بغزة هاشم.

قوله: (**فَلَعَلَّهُ**) أي: ما ذكر من الابتداء والختم المذكورين.

قوله: (**القَبُولِ مِنْهُمْ**) القبول من الرسول ﷺ ثم من مصنف المتن تابع للقبول من العلي الأعلى جل جلاله، وكذلك التشريف منهم، والقبول عبارة عن الرضا بالشيء، وترك الاعتراض عليه.

قوله: (**وَالتَّشْرِيفِ**) أي: وعلامة تحصيل الشرف للمؤلف بالفتح والكسر والشرف محركة العلو والمكان العالي والمجد إذا لا يكون إلا بالآباء، أو علو الحسب ومن البعير سنامه والشوط أو نحو ميل، ومنه: فاستنت شَرَفاً أو

قَالَ:

فَيَا شَرَفِي إنْ كُنْتَ رَبِّي قَبِلْتَهُ ... وَإِنْ كَانَ كُلُّ النَّاسِ رَدُّوهُ عَنْ حَسَدْ

فَتَقْبَلُنِي مَعْ مَاتِنٍ وأَسَاتِذٍ ... وَتَحْشُرُنَا جَمْعًا مَعَ المُصْطَفَى أَحْمَدْ

شَرَفَيْنِ، و: الإِشْفاءُ على خَطَرٍ من خيرٍ أو شَرٍّ، انتهى «قاموس».

قوله: **(فَيَا شَرَفِي)** أي: احضر، فهذا وقتك لحصول مقتضيك، الأبيات من الطويل والضمير في قبلته للتأليف.

قوله: **(وَإِنْ كَانَ كُلُّ النَّاسِ)** المراد المجموع لا الجميع؛ لأن الرد عن حسد لا يكون من الجميع؛ إذ لا شك أن في الأمة من خلا عنه.

قوله: **(رَدُّوهُ عَنْ حَسَدْ)** أي: لأجل حسدهم للمؤلف، ويحتمل أنها بمعنى من الابتدائية أي: أن هذا الرد ناشئ من حسد قام بهم أي: لا لعيب بالتأليف، وهذا البيت من الضرب الثاني، وهو أن يكون مقبوضًا كالعروضة، والبيت الثاني من الضرب الأول وهو الصحيح والبيت الثالث كالأول.

قوله: **(فَتَقْبَلُنِي)** بالتخفيف من القبول والمراد الإثابة.

قوله: **(مَعْ مَاتِنٍ)** يطلق عرفًا على مؤلف المتن، ويطلق هذا للفظ لغة على أشياء منها ما صلب من الأرض وارتفع والرجل الصلب، ومتن الظهر مكثف الصلب.

قوله: **(وأَسَاتِذٍ)** جمع: أستاذ، ولا تجتمع السين والذال في كلمة عربية كما في «القاموس» أي: بل في كلمة أعجمية كهذا اللفظ، وهو بضم الهمزة ومعناه: الماهر بالشيء العظيم.

قوله: **(وَتَحْشُرُنَا جَمْعًا)** أي: حال كوننا مجتمعين مع النبي ﷺ؛ فالمصدر حال وهو مقصور على السماع، ويحتمل أن جمعًا بمعنى جميعًا تأكيد لضمير الجماعة.

قوله: **(مَعَ المُصْطَفَى أَحْمَدْ)** ورد أن النبي ﷺ يحشر وأمته في محشر منفرد عن محشر كل الخلائق، وحينئذ فالمعية لا تقتصر على من ذكر.

وَإِخْوَانِنَا المُسْدِي لَنَا الخَيْرَ دَائِمًا وَوَالِدِنَا دَاعٍ لَنَا طَالِبِ الرَّشَدْ

وقد يجاب بأن المراد بالحشر الجمع في الجنة والمعية فيها لا تقتضي تساوي الدرجة فقد يكون المراد بها القرب منه ﷺ، ويطلق الحشر على معانٍ منها الجمع فقوله: جمعًا تأكيد لما فهم من الحشر.

قوله: (**وَإِخْوَانِنَا**) عطف على «نا» في تحشرنا، ويحتمل أنه عطف على ماتن، وكذا يجري هذا الاحتمال في قوله: (**وَوَالِدِنَا**).

قوله: (**المُسْدِي**) من أسدى بمعنى أعطى وأولى.

وفي الحديث: «**من أسدى إلى قوم نعمة، فلم يشكروها، فدعا عليهم استجيب له**» رواه الشيرازي عن ابن عباس، ذكره في «الجامع الصغير»(١).

وفيه: «**مَنْ أَتَى إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافِئُوهُ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فَادْعُوا لَهُ**»(٢) رواه الطبراني عن الحكم بن عمير. والمسدي مضاف إلى الخير حذفت نونه للإضافة، وفصل بين المتضايفين بالظرف كقوله: لله در اليوم من لامَهَا.

قوله: (**دَائِمًا**) صفة لمصدر محذوف أي: إسداء دائمًا، ومراده بالخير ما يعم الدعاء له فإن الدعاء للشخص، خصوصًا إذا كان بغيبته من الخير العظيم، ولو حذف قوله: (**دَائِمًا**) وأبدله بقوله: قربة أو نحوه؛ لكان أولى.

قوله: (**وَوَالِدِنَا**) يحتمل عطفه على المصطفى أي: ويحشرنا مع والدنا، ويجري هذا الاحتمال في قوله: (**وَإِخْوَانِنَا**)، ويدل على هذا الاحتمال عدم نصب داع.

وورد أن الأبناء تلحق بالآباء في رتب الجنان، وإن لم يعملوا بعملهم، كالعكس ويحتمل أن والدنا مبتدأ وداع خبر، وطالب خبر بعد خبر أي: وإذا كان كذلك فيرجى له حصول ما أمّله من القبول والحشر مع المصطفى ﷺ.

قوله: (**طَالِبِ الرَّشَدْ**) هو الاستقامة على الحق مع تصلب فيه، والرشيد في

---

(١) انظر: جامع الأحاديث (٤٥٥٤٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٥١١١)، وأحمد (٥٨٧٦) والطبراني (٣١١٧).

وَحَسْبُنَا اللَّه وَنِعْمَ الوَكِيلُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِالله العَلِيِّ العَظِيمِ ....

صفاته تعالى الهادي إلى سواء الصراط، والمرشد إلى مقاصد الطرق، ورشد كنصر وفرح رشدًا ورشدًا ورشادًا اهتدى كاسترشد «قاموس».

وحذف لنا منه لانفهامه مما قبله أي: طالب لنا الرشد.

قوله: **(وَحَسْبُنَا اللَّه)** أي: كافينا الله يقال: حَسْبُكَ دِرْهَمٌ كَفاكَ. وشَيءٌ حِسابٌ كافٍ ومنه: ﴿عَطَآءً حِسَابًا﴾ [النبأ: ٣٦] وهذا رجلٌ حَسْبُكَ من رَجُلٍ أي: كافٍ لك من غيره للواحد والتثنية والجمع وحسيبك الله أي: انتقم الله منك ﴿وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبًا﴾ [الأحزاب: ٣٩] أي: محاسبًا أو كافيًا، والله خبره، والجملة خبرية لفظًا، إنشائية معنى أي: اللهم كن حسبي أي: كافيّ.

قوله: **(وَنِعْمَ الوَكِيلُ)** الموكول إليه الأمور، فعيل بمعنى مفعول، انتهى بكري.

أو الكفيل بالرزق أو المعين أو الشاهد أو الحفيظ أو الكافي نقله ابْنُ مِيربَادْشَاهْ في «شرح تحرير» ابن الهمام.

وفي «القاموس»: وكل بالله يكل وتوكل على الله وأوكل واتكل استسلم إليه ووكل إليه الأمر وكلًا ووكولًا، سلمه وتركه، انتهى.

قوله: **(وَلَا حَوْلَ)** أي: لا تحول عن معصية الله إلا بالله.

قوله: **(وَلَا قُوَّةَ)** أي: على طاعته إلا به تعالى؛ إذ غيره لا يقدر على شيء، فهو العلي العظيم، هكذا ورد مفسرًا عن النبي ﷺ.

وهذا من رعاية الأدب في الإسناد، وإن كان التحول عن الطاعة والقوة على المعصية به تعالى؛ إذ لا مؤثر غيره.

ويسن لمن أعجبه ماله أو ولده أو شيء من حاله أن يقول: ما شاء الله لا قوة إلا بالله فإنه لا يرى فيما أعجبه مكروهًا.

ويدل له ما أخرجه أبو يعلى وابن مردويه والبيهقي في «شعب الإيمان» عن

نِعْمَ المَوْلَى وَنِعْمَ النَّصِير وَصَلَّى الله عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلَّمَ].

أنس قال: قال رسول الله ﷺ: «**ما أنعم الله على عبدٍ نعمة في ماله أو أهله فيقول: ما شاء الله لا قوة إلا بالله إلا دفع الله عنه كل آفة حتى تأتيه منيته**» وقرأ: ﴿وَلَوْلَآ إِذْ دَخَلْتَ جَنَّتَكَ قُلْتَ مَا شَآءَ ٱللَّهُ لَا قُوَّةَ إِلَّا بِٱللَّهِ﴾» [الكهف: ٣٩](١).

وما في ما شاء الله إما موصولة خبر مبتدأ محذوف أي: الأمر ما شاء الله، أو شرطية منصوبة الموضع، والجزاء محذوف بمعنى أي: شيء شاءه كان، أفاده البكري في تفسير الآية(٢).

قوله: (**نِعْمَ المَوْلَى**) أي: متولي أمورنا.

قوله: (**وَنِعْمَ النَّصِير**) أي: الناصر ناصرنا، والله تعالى أعلم.

فيا رب أسألك وأتوجه إليك بنبيك محمد ﷺ نبي الرحمة أن تتقبل مني هذا السعي وتشكره وتنفع به عبادك المؤمنين، وهذا رجائي منك وحسن ظني بك وإن لم تتقبله واستجرت بوجهك من ذلك؛ فأسألك أن تجعلني خالصًا كفافًا لا لي ولا عليّ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

تم الكتاب بحمد الله وصلى الله وسلم على سيدنا محمدٍ وآله

---

(١) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٤/ ٨٩، رقم ٤٣٦٩)، والخطيب (٣/ ١٩٩) والطبراني في الأوسط (٦/ ١٢٦، رقم ٥٩٩٥) والصغير (١/ ٣٥٢، رقم ٥٨٨) قال الهيثمي (١٠/ ١٤٠): فيه عبد الملك بن زرارة وهو ضعيف.

(٢) انظر: تفسير البكري - بتحقيقنا- وتفسير النسفي (٢/ ٢٣٩).